

平成19年（ネ）第2853号 損害賠償請求控訴事件

控訴人 三井マリ子

被控訴人 豊中市 外1名

控訴理由書

2008年1月31日

大阪高等裁判所第11民事部 御中

控訴人訴訟代理人

弁護士 寺 沢 勝 子

弁護士 川 西 渥 子

弁護士 大 野 町 子

弁護士 渡 辺 和 恵

弁護士 石 田 法 子

弁護士 宮 地 光 子

弁護士 長 岡 麻 寿 恵

弁護士 紀 藤 正 樹

弁護士 越 尾 邦 仁

弁護士 島 尾 恵 理

弁護士 溝 上 絢 子

弁護士 中 平 史

も く じ

第1 本件雇止めの違法性に対する原判決の誤り	2
1 控訴人は被控訴人財団に雇用されていたものであり被控訴人財団は国 や地方自治体ではなく民間の団体である	2
2 原判決の事実認定の誤り、および事実を認定しない誤り	3
(1) 原判決は、「更新に対する期待は認めることができても、その期待を 法的に保護すべき事情までは存したとはいえない」とした。	3
(2) 従来判例からもありえない認定	3
ア 日立メディコ最高裁判決等	3
イ 国、自治体の競争試験、成績実証主義による任用の原則	4
ウ 採用手続について何らの判断をしない原判決	4
エ 常勤館長の採用は競争試験ではないと認定する原判決	4
(3) 雇用通知書及び就業規則	6
(4) 当然更新を示す言動	7
(5) 更新における手続	8
(6) 「すてっぷ」の開設目的及び事業	10
(7) 「原告の実施してきた事業内容と更新回数との関係」	11
(8) まとめについて	12
第2 組織変更について	12
1 組織変更の必要性	12
2 組織変更による控訴人排除を決定した時期	15
3 日常会話を装ったの計画的行動	16
4 『第一義的には三井さんです』の狙い	17
5 山本が「裏切った」「うそをついた」対象	18
6 市職員の派遣期間延長は可能	19
7 山本後任問題は喫緊課題ではなかった	21

8	組織変更案を策定する理由と手続き	23
9	山本第2次試案の方向性を決定した時期・手続き	24
10	組織変更案が二転三転したこと	27
11	手続きの密行性について	29
12	組織変更は体制強化になっていない	31
第3	原判決の「指定管理者制度の導入を考慮しなかったことについて	33
1	原判決の考えられないおかしさ	33
2	控訴人の主張の曲解	34
3	被控訴人らの主張と指定管理者制度	35
(1)	中・長期的展望	35
(2)	指定管理者制度の導入と財団の中長期的組織、職員体制のあり方	36
ア	地方自治法の改正と指定管理者制度の導入	36
イ	財団の統合と財団の中・長期的組織・職員体制のあり方	36
ウ	被控訴人財団のあり方検討部会の設置	37
エ	指定管理者制度の導入が全く予測できないことなどありえない	38
オ	財団のあり方検討部会報告	40
4	原判決は被控訴人らの主張する中・長期的展望のもとでの組織体制 の変更との主張について全く判断していない。	41
第4	原判決の「予算要求額の確定方法が通常と異なることについて」等	42
1	「手続きを急いだ」らなんでもありか	42
2	組織変更に伴う予算確保の目処は10月中旬にはついていた	42
3	被控訴人らが主張する通常の手続との対比	43
4	財政課に『考え方』を説明する前に「組織変更に伴う予算確保の目処」 もつき候補者打診も始まっていた	45
5	乙8にもない事業課長のプロパー化	46
6	原判決の「財政上の必要性との矛盾」	46

(1) 被控訴人らの主張によっても、「財政」は2004(平成16)年度実施を 不可欠とする理由にはならない。……………	46
(2) 人件費の検討はしていない……………	47
(3) 「財政は関係がない」との発言……………	48
 第5 「本件雇い止めの動機」に関する部分の原判決の認定事実 (原判決73～75頁)とその誤り……………	49
1 原判決の認定……………	49
2 何故原判決は事実を誤認したのか……………	50
3 バックラッシュ……………	51
(1) バックラッシュとは何か……………	51
(2) 日本のバックラッシュ攻撃の実態……………	51
(3) 豊中市へのバックラッシュ攻撃と豊中市の対応……………	54
ア 条例反対勢力に対して節を曲げてでも目的外使用を目的使用とした……………	54
イ 控訴人の首を取るとことは、条例の変更以上に意味があると考えていた……………	55
ウ また、虚偽の噂事件についても、原判決は問題点をすり替えている。……………	58
エ 態度を変え、市民の行動を抑えようとする発言をした……………	59
 第6 採用拒否に関する原判決の誤り……………	59
1 はじめに……………	59
2 優先採用の義務の否定について……………	59
(1) 本件有期契約の趣旨について……………	60
(2) 試用期間後の本採用拒否についての最高裁判例……………	62
(3) 本採用拒否の制限と優先採用の義務……………	63
(4) 組織変更前後の業務の同一性……………	64
3 選考手続きにおける不当目的(控訴人排除)について……………	65
4 選考手続きにおける手続き違反の有無について……………	66

(1) 選考委員の選任について	66
ア 本郷部長について	67
イ 松倉委員長について	69
(2) 選考方法の違反について	71
5 まとめについて	73
第7 豊中市の責任	74
1 原判決の誤り	74
2 被控訴人豊中市の不法行為	75
(1) 被控訴人豊中市の責任	75
ア すてっぷの人事を掌握する被控訴人豊中市	75
(ア) 予算に縛られる人事	75
(イ) 市長が財団人事の最高責任者	75
(ウ) 出資者豊中市の市長の意向で決定される人事	76
イ 被控訴人豊中市主導による控訴人排除	76
(ア) 控訴人排除の主導者	76
(イ) 組織変更案作成を主導	77
(ウ) 候補者の選任を主導	78
(エ) 候補者への打診を主導	81
(オ) 選考手続きを主導	84
(カ) 被控訴人豊中市は不法行為責任を免れない。	85

第1 本件雇止めの違法性に対する原判決の誤り

1 控訴人は被控訴人財団に雇用されていたものであり被控訴人財団は国や地方自治体ではなく民間の団体である

原判決は「特段の事情のないかぎり、雇用契約に定められた期間が満了すれば、雇用契約関係は終了することになる」（原判決66頁）、「一定程度の更新を想定していたということが出来るものの、契約の更新が当然であるとか、それが法的な権利として認められていたわけではない」（原判決65頁）、「更新に対する期待は認めることができて、その期待を法的に保護すべき事情までは存したとはいえない」（原判決63頁）として、本件雇止めの違法性を否定した。

しかしながら、民間の団体、企業の雇用契約においては、「有期契約であっても当事者に契約更新の意思が認められる場合には、使用者の更新拒否は特段の事情のないかぎり信義則に照らし許されない」（平成13年5月16日岡山地判、チボリ・ジャパン事件等）とされ、解雇法理が適用されてきた。

これは、昭和49年7月22日の東芝臨時工最高裁判決、昭和61年12月4日の日立メディコ最高裁判決以来の判例となっている。

最近では、国家公務員法、地方公務員法が存在する、公務員の任用についても昭和町事件（平成19年10月2日 最高裁判決確定）では、「再任用を期待する法的権利を有するものと認めることはできない場合であっても特別の事情がある場合にはこの期待を裏切る行為が国家賠償補償法上違法となると解する余地がある。」として慰謝料の請求が認容されている。（甲府地裁平成17年12月27日、東京高裁平成18年5月25日判決の上告審） 同様に、地方自治体の事案である中野区中野保育園非常勤保育士雇止めについての平成19年11月29日東京高裁判決も、慰謝料を報酬1年分に相当する金額で認容している。

原判決は被控訴人財団は民間団体であって被控訴人財団の側に「特段の事

情」がない限り雇止めできないにもかかわらず、「特段の事情」を控訴人側に逆転して課している違法がある。

2 原判決の事実認定の誤り、および事実を認定しない誤り

(1) 原判決は、「更新に対する期待は認めることができても、その期待を法的に保護すべき事情までは存したとはいえない」とした。

これは、まず、被控訴人財団が民間団体であることを無視した誤りがあり、なおかつ、昭和町事件では前記のとおり、「再任用を期待する法的権利を有するものと認めることはできない場合であっても特別の事情がある場合にはこの期待を裏切る行為が国家賠償補償法上違法となると解する余地がある。」とされているところであり、これにも反している。

(2) 従来判例からもありえない認定

ア 日立メディコ最高裁判決等

民間の場合について、日立メディコ最高裁判決では、「正規職員と有期契約の臨時員について、雇止めするに当たっては、解雇に関する規定が類推される」とした上で、「しかし、右臨時員の雇用関係は比較的簡易な採用手続で締結された短期的有期契約を前提とするものである以上、雇止めの効力を判断すべき基準は、いわゆる終身雇用の期待の下に期間の定めのない労働契約を締結しているいわゆる本工を解雇する場合とはおのずから合理的な差異があるべきである。」とされ、「比較的簡易な採用手続で締結された」か否かは重要な要素とされてきた。

例えば、三洋電機事件では募集、選考、採用について、会社側は「正社員の採用は、面接や技能能力その他のテストにより厳格に審査して選考するほか、入社後2ヶ月間は試用期間としてその間に適格性を見極めるなど慎重に対応することになっており」、臨時社員については「簡単な面接をするほか主に健康診断結果に基づき採否を決する」との違いがあげられてき

た。(平成3年10月22日大阪地裁判決・労働判例No595)

このように、これまでの判例では、採用手続は重要な要素とされてきた。

イ 国、自治体の競争試験、成績実証主義による任用の原則

国、自治体の非常勤職員の再任用の義務づけについての実質的な論点としては、「反復継続した期限付任用から期限の定めのない任用を発生させると、競争試験、成績実証主義による任用の原則に反する可能性がある。」として、再任用は認められず、慰謝料の支払いに止まっているのが判例の実情である。

これは、国、自治体の非常勤職員の再任用については公務員は競争試験によって採用されているのに、「比較的簡易な」募集、採用手続によって任用された非常勤職員について反復継続した期限付任用があっても、期限の定めのない任用に転化させられないとするものである。

被控訴人財団は民間団体ではあるが、本件募集、採用手続は違法性の判断にあたって、重要な争点である。

ウ 採用手続について何らの判断をしない原判決

このように、採用手続は民間であれ、国、自治体であれ重要な判断要素である。

しかるに原判決は、控訴人に対する募集、採用手続については違法性の判断にあたって、全く何も認定していない。

これは、従来判例に従えば「比較的簡易な採用手続で締結された」のは非常勤の契約のはずなのに、控訴人は、全国公募で60人の応募者の中から行われた小論文による第1次選考、その中の10人からの面接による第2次選考を経て採用されており、比較的簡易な採用手続ではない。

逆に、常勤館長は面接だけという「比較的簡易な採用手続」によっている。裁判所に都合の悪いところは無視しているのである。

エ 常勤館長の採用は競争試験ではないと認定する原判決

原判決は 37、39 頁ですてっぷの非常勤館長は、全国公募されたものであり、小論文による第 1 次選考及び面接による第 2 次選考を経て採用されたと認定している。

これは控訴人の募集、採用手続きが「比較的簡易なものではなかった」ことを認めていることにほかならない。

他方、常勤館長の募集、採用については、第 6 で述べるとおり、公募はせず被控訴人豊中市が 2003（平成 15）年 10 月中旬から候補者リストをつくって、11 月初旬から当たり、同年 12 月 11 日に、被控訴人豊中市の本郷部長が機構図の事務局長のところを指差して「ここを見て頂きたい」と訴外桂に言い、同年 12 月 16 日に訴外桂が被控訴人豊中市を訪れて受諾する意思表示をし採用が決定された（原審における桂証言）。

これについて、原判決は 81 頁で「(候補者が 2 名であるため、選考試験という名称が使用されたようであるが、上記競争試験とは異なるものである。なお、上記要綱(甲第 29 号証)は、その後、改正されたことが窺われる〔丙 18〕)」としている。

しかし、まず、「上記要綱(甲第 29 号証)は、その後、改正された」とするのは原判決の勝手な認定であり、改正されてはいない。単に丙 18 本文 2 行目が引用を間違えたにすぎない。丙 18 が引用を間違えたにもかかわらず、何ら証拠に基づかず勝手に、「その後、改正されたことが窺われる」と判断しているのであり、原判決の不当性を如実に語っている。

更に、原判決は非常勤館長の採用は全国公募で競争試験によって行われたとしながら常勤館長の採用は競争試験によらずに行われたとしている。

つまり、原判決は非常勤館長の採用は全国公募で競争試験によって行われたとするが、常勤館長の採用は競争試験によらず、「比較的簡易な」選考によったとしているのである。

ここでも、恣意的認定と通常の場合の逆転がある。

どこに、常勤館長職の採用手続きを非常勤館長の採用よりも、「比較的簡易な」手続きによるものがあるだろうか。更に、常勤館長職の採用手続きを競争試験によらず「比較的簡易な」選考によることは、甲第 29 号証の被控訴人財団の職員採用要綱 2 条にも違反する。

控訴人のすてっぷでの仕事について評価されてきたことは原判決も認定するとおりである。

「比較的簡易な」方法による常勤館長の採用がありうるとしたら、第 6 で述べられる非常勤館長としての試用期間を経た常勤館長の採用のみである。

(3) 雇用通知書及び就業規則

原判決は 6 3 頁で、甲 3～5 の雇用契約の雇用通知書や就業規則（甲 8）の規定には雇用期間が延長された場合の記載があることを認定しているものの、「これらの記載は本件雇用契約が期間満了の後、更新されることを否定していないというだけであって、当然に更新されることを意味しているものではない。」とする。

しかし、原判決は引用していないが、この記載は、「なお、任命権者から別段の意思表示のないかぎり、雇用期間が延長された場合でも下記条件に変更はありません。」として、雇用期間が延長された場合の労働条件を記載している。

甲 8 で館長就業規則第 1 1 条では年次有給休暇について 4 年度目以降、6 年度目、8 年度目の以降の休暇日数を定めている。

これは館長就業規則でも 8 年度目の以降を予定していることを示すものである。

原判決は「むしろ、辞令書（丙 9～1 1）には『雇用期間の満了時に任命権者からの別段の意思表示がない場合には再雇用しないものとする。』と記載されていた。」とする。

しかしながら、実際に「任命権者からの別段の意思表示」がなされる形で更新されてきたことがないことは原判決も「エ 更新における手続」で認定するとおりであり、被控訴人豊中市の人権文化部長が、控訴人に簡単に意向確認をするだけであった。

原判決が何故丙 8 の辞令を引用していないのかは不明であるが、少なくとも丙 8 ないし丙 1 1 の記載は同一文言であること、実際の運用からも、この文言をもって当然更新を意味していないとすることはできない。

丙 1 1 にはむしろ、「雇用期間満了時をもって終了する」との文言はない。

例えば、先に述べた三洋電機判決では「この契約は、会社の都合により更新されることがある」との文言について、これを「契約の継続をなかば期待されるような記載がされている」としたうえ、これまでに雇止めがされてこなかった事実と併せて「特段の事情なく雇い止めすることは定勤社員の信頼に著しく反することであって許されない。」と判示した。

なお、原判決はこれまで被控訴人財団において雇止めされた事例がないことについても判断していない。

(4) 当然更新を示す言動

原判決は被控訴人豊中市の齊藤助役の「少なくとも 4 年は頑張ってもらわねばならない。」との発言について、原判決 6 4 頁で「上記発言者が助役であり、『すてっぷ』の館長職の雇用条件を決定する権限を有しているわけではない」「発言が雑談の中で出た」ことをあげて、「発言に出た年数の雇用を約したということにはならない。」とする。

しかし、この 2 つの理由は、まったく理由になっていない。

まず、本件非常勤館長職廃止による控訴人の雇止めは 2 0 0 3（平成 1 5）年 1 0 月中旬には、『すてっぷ』の館長職の雇用条件を決定する権限を有している理事長すら何も知らないうちに被控訴人豊中市が少なくとも 1 0 月上旬から控訴人の後任の人選をはじめ、1 0 月 2 0 日には被控訴人豊

中市の市長に控訴人の後任の人選のリストを示して「それで当たれ」との指示の下、11月から、控訴人の後任に当たっているのである。

しかも、被控訴人財団の理事長は被控訴人市の言うことはなんでも聞く人物であることは、原審の被控訴人財団理事長の証言からも明らかである。

また、原判決は「発言が雑談の中で出た」とするが、原判決は55～56頁において「同年8月、原告に対し、『万一館長が常勤化された場合、三井さん常勤は可能ですか。』と尋ねると、原告は即座に『私は無理ね』と答えた。」と認定し、これを根拠に「上記のやりとりから、原告には常勤館長として就任する意思も可能性もないと認識した。」と認定する。

これこそ、まさに雑談の中で、被控訴人の山本事務局長が聞き、控訴人の「発言が雑談の中で出た」ものである。しかも『すてっぷ』の館長職の雇用条件を決定する権限を有している者から聞かれたものではなく、その後他に正式に控訴人が尋ねられたことはない。

控訴人は「少なくとも4年はいてもらわにゃあかん、そういうふうに言われましたので4、5年は、まあ、石にしがみついても辞めないで頑張る」と言っており、2002(平成14)年4月に豊中市に賃貸アパートを借りている(原告調書6頁)。

被控訴人豊中市の齊藤助役は、初代館長の選定方法を全国公募に変えた助役であり(乙22号)、当時は被控訴人財団理事長よりはるかに、『すてっぷ』の館長職の雇用条件を決定する実質的な権限を有していたものである。従って、雑談の中で出たとは言え、少なくとも、4年はいてもらわねば困るとする助役の2回にわたっての発言は、少なくとも発言に出た年数の雇用、すなわち更新は約したものと見ることができ、控訴人がそのように期待するのは当然のことである。

(5) 更新における手続

原告は3回の更新の手続について、「たしかに、3回の更新の際、人権文

化部長が、『すてっぷ』に来館し、簡単に原告の意向確認をする以上に原告に対して面談がされたりする事情は窺えない。」と認定している。

この認定のように、実際は『すてっぷ』の館長職の雇用条件を決定する実質的な権限を有していたわけではない、被控訴人豊中市の人権文化部長が、『すてっぷ』に来館し、簡単に原告の意向確認をして本件契約は更新されてきた。

ところが、原判決は「だからといって、更新の是非が実質的に検討されなかったということにはならない」（原判決65頁）とする。

しかしながら、裁判所は証拠に基づいて判断せねばならず、更新の是非が実質的に検討されたと言う証拠はない。

原判決は更に続けて「少なくとも、3回にわたる更新時において更新すべきでない事由があるにもかかわらず十分な検討がされないまま更新されてしまったという事情は窺えない。」「むしろ、原告のそれまでの活動から、更新に特に支障がなく、次年度も継続して勤務させることが相当であるとの判断がされていたと推認することが相当である。」とする。

控訴人の『すてっぷ』における活動およびその業績については、被控訴人らも認めるところであるが、ここで問われているのは、更新手続が形式的なものであったのかどうかであり、更新の是非についての検討が実質的になされたのかどうかである。

ここでも原判決の判断の枠組みは逆転しており、勝手に「推認」している。被控訴人財団理事長は、控訴人とは3年間に1回面談しただけであると言っており「すてっぷがどういう活動をしたということを通じて館長評価がされるものと考えました。」（高橋調書19頁）としており、すてっぷの評価が館長評価であると言っているのもあって、「更新の是非が実質的に検討され」ることなく更新されてきたのである。

(6) 「すてっぷ」の開設目的及び事業

原判決は、「すてっぷ」の開設目的及び事業から「ある程度継続性のある事業の企画・立案を統括することが期待され、特に支障がない限り一定程度の雇用契約の更新が想定されていたといえることができる」としながら、「しかし、一方で『すてっぷ』の性格から、1人の館長が館長職を長期間独占することを想定しているとも言いがたい。」としている。

被控訴人らのいずれも、「『すてっぷ』の性格から、1人の館長が館長職を長期間独占することを想定しているとも言いがたい。」との主張はしておらず、この裁判所の判断によると、「1人の館長が館長職を長期間独占する」館長常勤化は、「すてっぷ」の性格から想定されないことになる。

「すてっぷ」の開設目的は、原判決が前提事実で認定するように「社会のあらゆる分野への男女の均等な参画及び男女の人権の確立を図り、男女が社会の対等な構成員としてその責任をわかち合い、男女共同参画社会の実現に寄与する。」ことであって、これは短期に実現するようなものでは決してない。

『すてっぷ』の性格からは館長が継続的にすてっぷの基本理念、基本機能を実現するため、長期間その業務に従事することによって男女共同参画社会の実現に寄与できるものである。

原判決はどのような、「『すてっぷ』の性格から」「1人の館長が館長職を長期間独占することを想定しているとも言いがたい。」と認定するのか不明であるが、「すてっぷ」の性格を全く理解していない判断であって誤りである。

原判決はこれに続けて、「一定程度の更新を想定していたといえるものの、契約の更新が当然であるとか、それが法的な権利として認められていたわけではない」（65頁）とする。

しかしながら、「すてっぷ」の開設目的及び事業から「ある程度継続性

のある事業の企画・立案を統括する」ことが期待されていれば、控訴人が期間の更新を期待するのは法的な権利であり、被控訴人らにおいて、「特に支障がある」ことを主張立証する必要がある。

ところが、原判決はこれに続けて「特段の事情のないかぎり、雇用契約に定められた期間が満了すれば、雇用契約関係は終了することになる」（66頁）としているのである。

これまでの判例からも「有期契約であっても当事者に契約更新の意思が認められる場合には、使用者の更新拒否は特段の事情のないかぎり信義則に照らし許されない」のであり、「すてっぷ」の開設目的及び事業からは被控訴人財団の更新拒否は特段の事情のないかぎり信義則に照らし許されない。

(7) 「原告の実施してきた事業内容と更新回数との関係」

原判決は「『すてっぷ』の企画や事業の中には、原告でしかできない企画も多くあったことが窺える」としながらも、「しかし、これらの企画の立案や実践は館長職としての義務の履行であるというべきであるとしても、原告個人の権利として被告財団にその継続を求めることはできないというべきである。」とする。

控訴人は「『すてっぷ』の企画や事業の中には、原告でしかできない企画も多くあった」ことについて具体的にあげて、雇用の継続が予定されていたことを主張しているのである。

しかし、「原告でしかできない『すてっぷ』の企画や事業」の継続を「原告個人の権利として被告財団に求めて」訴訟を提起しているのではない。

館長として控訴人にしかできない「企画の立案や実践」をしてきた控訴人が誠実に館長としての義務の履行をしてきたのに、それらの企画がバックラッシュ勢力からは嫌がられていたからと言って、更新拒絶される理由はない。控訴人は、被控訴人らに雇用の継続を求めることはできるもの

である。

(8) まとめについて

原判決は「更新されることが法的な権利と構成できるような状態にあったとも言えない。」とするが、何故、「更新されることが法的な権利と構成できるような状態にあったとも言えない。」のかについての記載はなく、要するに「雇用契約に定められた期間が満了すれば雇用契約関係は終了する」と認定しているから、別の言葉で言い換えているにすぎない。

しかし、問われているのは、理由のない更新拒絶が許されるかであり、前記の事実から更新が予定されていたにもかかわらず、理由なき更新拒絶は許されないのである。

第2 組織変更について

1 組織変更の必要性

原判決は、組織変更案の策定について、「平成14年度から市派遣に本人同意が必要となったことから、事業主任（課長級）、事務局次長兼総務課長（課長補佐級）の後任に問題が生じた。山本事務局長の派遣期間は、平成16年3月末までであることから、組織変更は、平成15年度中にしなければと考えた」（原判決53頁）と判示する。そして、原判決は、組織変更をなぜ急がなければならなかったかについて、「（条例施行により本人同意が必要となって事務局次長兼総務課長の後任に同格の職員の派遣ができず）このため、平成16年4月期に山本事務局長の後任を被告豊中市から派遣することが困難であることが喫緊の課題として浮上してきたと認められる」（原判決67頁）とする。

つまり、山本事務局長の後任問題から、緊急に2003（平成15）年度中に組織変更を行い、2004（平成16）年度から実施しなければならなくなったために、この問題が浮上したものであるとする。

しかし、組織変更をして事務局職員体制の整備をすることは、事務局次長兼総務課長の後任に同格の職員の派遣ができなかった問題や、山本事務局長の後任問題という短期的な視点ではなく、そもそもは、行財政改革の視点から、長期的計画的に行うものとして、全市的な観点から着手されたものである。

その点は、第1次山本試案（丙6）、平成15年4月14日の各課ヒヤリング資料（乙第19号証）、および第2次山本試案（丙21）の各文書の冒頭部分で「手法」欄に、掲げられて引き継がれている。

山本事務局長は陳述書で「平成13年（2001年）6月に提出した行財政改革大綱にもとづく行革カルテでは、財団運営の効率化のためには職員体制の整備が不可欠として、市派遣職員とパート職員の減員に加え、プロパー職員の増員をめざす内容を打ち出した」（丙第6号証、2頁）としている。その具体化のための整備案として、行革カルテの約1年後の2002年8月に、第1次山本試案（丙6）なるものが作成されたのである。

市派遣に関する条例制定（本人同意必要・期間3年、延長2年可）は、2001（平成13）年12月であるものの、第1次試案作成時から、予定されていたことであり、計画には織り込み済みである。

山本事務局長は、自分の3年の派遣期間の到来は、第1次試案作成時から十分分っていた上に、そもそも派遣期間2年の延長も可能であり、2003年春以降に、俄かに「喫緊の課題として浮上してくる」ことなどありえない。長期的計画の職員体制の整備案を策定すべきところ、第1次案の長期的観点を無視して、9月の男女共同参画条例を通過させる必要から、原告排除の必要が生じてきたため、にわかに、派遣期間は原則3年という法制定のために組織変更が必要と、口実として利用しただけである。

被控訴人豊中市関係の財団や事業団は、合計16団体あるが、派遣法施行後の、市からの派遣年数を見ても3年以上に延長している例は多く、この点

に関しては「求釈明」の回答を待つとしても、長期計画である整備案を、にわかには事務局だけで全く秘密裏に慌てて策定して、被告財団の評議員会や理事会の意見を聞くこともなく、実行直前に理事会を開催して、即実行しなければならない理由を見出し得ない。

以上のように被控訴人らは、2003(平成15)年度末期限の山本事務局長の3年の派遣期間満了を、取ってつけたように急ぐ理由として主張しているに過ぎない。それなのに原判決は、それをそのまま認容している。

山本の2003(平成15)年度末での派遣期間切れについて、両被控訴人に加え、財団の山本自身、事務局長の市派遣後任を全く捜そうとしなかったことは証拠上明らかである。したがって、そのために計画の実現を急ぐ必要があったと言えないことは明らかである。原判決は、この点についての判断を全くしていない。

山本の派遣期間の延長についても、これを困難とする理由はなく、被控訴人らによって慎重に考慮したり、山本が拒否した事実もないのに、原判決はこの事実についても検討していない。原判決は、都合の悪い事実については、無視しているとしか考えられない。

被控訴人財団は、1次試案を2003(平成15)年4月ヒヤリングに出して、被控訴人豊中市の了承を得ている。この段階は、「事業主任(課長級)、事務局次長兼総務課長(課長補佐級)の後任に問題が生じた」直後であり、この問題が「喫緊の課題として浮上」してきたのなら、ショックは大きかった筈で、来年度実施の職員体制の変更へ向けての緊急の動きがある筈である。しかるに、山本陳述書(丙第25号証)によると、「このヒヤリングでは、今年度には是非とも財団事務局体制の方向性を決定し、問題解決に向けて動き出す必要があることを説明し、人権文化部長や男女共同参画推進課長からの理解を得られました」とし、「同年5月に、武井男女共同参画課長から『財団の職員体制を考えなければならないが、今は条例の9月市議会上程に向けた準

備に追われているので、もう少し待ってほしい』と話があったので、私は、市としても協議を進めるつもりであるとの意思表示と受けとめました。」という。どこにも喫緊性や緊急性は見られない。

そして、同年5月13日、評議員会での山本事務局長の体制変更については秋頃に意見交換会を持ちたいとの発言になる。この発言からは、10月中旬に事務局だけで実行する組織変更案（乙8）を決定し、翌年4月実施という緊急性は考えていないことを明白に示している。

2003（平成15）年度中に組織変更をしてしまわなければならなかったのは、別の緊急な事態が発生したからである。すなわち、評議員にはもちろん、まして理事の意見も聞かずに、財団役員にのみ事後承認をさせるだけの緊急事態が同年5月13日以降に起きたからである。即ち、9月議会上程の準備に追われるなかで、男女共同参画条例通過と引き換えに、控訴人の首切りが必要という緊急事態となったのである。

2 組織変更による控訴人排除を決定した時期

原判決は、「事務レベルの協議、10月上旬ころから部長・課長・山本が協議し、10月中旬頃に、事務局長の後任派遣困難から国流と同じ事務局長とし・・・などの乙8号証の方向が固まった」（原判決54頁）と認定している。

原判決は、組織変更案を被控訴人らが決定した時期について、被控訴人らの主張をそのまま採用している。

しかし、第2次試案（丙21）作成時（2003（平成15）年5月25日）、既に、館長常勤化の方向性を明確にした案を作成している。

しかも、山本事務局長は、控訴人は関東方面の二ヶ所を拠点とする生活スタイルや福井県武生市での男女平等オンブツト就任、全国各地での講演活動などから常勤館長は望むものではないと考えていたと言う（丙25・12頁）。ここから明快なことは、第2次試案を作成する段階で、控訴人排除の方向は

決定している点である。事務局長にすぎない山本が被控訴人豊中市の意向を聞かずに独断で、かかる重要な人事の方向性を決定できるものではないことは明らかであるから、被控訴人豊中市と協議済みの常勤館長化、即ち原告解雇（雇止め）の方針決定があったというべきである。

2004（平成16）年4月から実際に行われた組織変更案は、第2次試案のB案中、8月30日に追加されたと思われるB-4案である（乙20、B-4案の右肩部分「2003-08-30山本試案」）。すなわち実施案の詳細は、この段階で確定していたと考えられる。被控訴人豊中市は、乙8は、財政課への説明に方向、考え方を示すためのものと主張しているが、財政課への説明以前にトップである市長の意向も受けており、控訴人排除の組織変更案は、乙8作成日付の以前に決まっていたのである。

3 日常会話を装っての計画的行動

原判決は、「（山本事務局長は）原告は全国各地の講演などから、原告の常勤館長は困難と考えていたが、就任意思を確かめたいと考え尋ねた会話から常勤館長への就任の意思も可能性もないと認識していた」（原判決56頁）と認定している。

しかし、2003年夏ごろの山本がしたとする会話は、控訴人に常勤館長への就任意思を確かめるための会話といえる性格のものではない。日常会話の形を装って、控訴人から常勤無理という言葉を引き出すための計画的な行動としか考えられない。常勤館長への変更を含む組織変更は、相当な時間的な経過と部内的な議論を経た後で行うべきものであるのが通常であり、控訴人も当然その様に認識していた。したがって、差し迫った来期からの常勤館長への正式の就任意向の確認であるなどとは考えもせず応答したものである。実際、控訴人が、常勤館長への応募をした事実をみても明らかである。

山本が、日常会話から、控訴人の常勤館長への意思、可能性もないと認識

していたと認定することは事実誤認もはなはだしい。それどころか、山本や被控訴人豊中市の本郷部長らは、控訴人の館長続投の意思は強固であると見ていた。だからこそ組織変更を秘密裡に進め、後任館長候補についても控訴人に相談をかけるどころか、密かに人選を進めて、控訴人が辞める意思があるとする事実とは正反対の虚偽の説明を候補者や評議員にまで行っていたのである。

4 『第一義的には三井さんです』の狙い

原判決は、「山本は、前記アの認識（注、原告には常勤館長として就任する意思も可能性もないとの認識）を有していたにもかかわらず、上司である原告に対して、雇い止めになることを告げることができず、とっさに『第一義的には三井さんです』と答えた」（原判決57頁）と判示する。

原判決は、山本事務局長の法廷での苦し紛れの言い訳を、そのまま採用して認定をしている。

しかし、山本が、控訴人に対して、上司であるからという遠慮や配慮を持っているなら、雇止めを恐れ館長としての続投を強く希望している当の上司に対して、失職させるという最悪の事態に陥れる行為を、嘘をついてまで、やれない筈である。

山本は、前年から組織変更案を練って、作成して来ており、少なくとも半年くらいに及ぶ経過から、被控訴人豊中市の意向が控訴人の解雇を意図していることを良く知っていた。その上、被控訴人豊中市の本郷部長らが控訴人に首切りを通告した事実、続投はあり得ない事実を知っているのであるから、「とっさ」に行動する立場にはない。山本は、原判決によると控訴人が館長になる可能性もないと認識していたと認定しているのであるから、山本がわざわざ控訴人を騙そうと意図していなければ、『第一義的には三井さんです』は出ない言葉である。

山本が控訴人に『第一義的には三井さんです』と言ったのは、被控訴人豊中市の部長らと図って、一方で控訴人に館長の続投は当然と思わせることで控訴人の抵抗をそぎ、他方で密かに首切りを着々と進めるために、嘘をついたとしか考えられないのである。

5 山本が「裏切った」「うそをついた」対象

原判決は、「後任候補に接触しているとの情報を独自に入手したから、このような情報を豊中市から取れないことに立腹し、平成16年1月10日午前10時ころ、山本を詰問し、候補者リストを見せるよう迫った。山本は最終的にはリストをみたことがあり自分は原告を裏切ったと述べるに至った」（原判決58頁）と認定する。

控訴人が立腹し、候補者リストの開示を迫ったのは事実である。しかし、控訴人が立腹したのは、単に被控訴人豊中市が控訴人に知られないように後任候補探しをしているという情報を知ったためだけではない。控訴人に対しては「第一義的には三井さんです。」などと言いながら、控訴人を解雇する画策を、被控訴人豊中市とともに行っていることが分ったからである。

原判決の認定は、立腹して詰問に到った理由を、山本事務局長の事実を歪曲した証言に合わせて、控訴人が主張してもいない「後任候補者探しの情報の秘匿」に限って認定するという誤りを犯している。

控訴人が、2004（平成16）年1月10日当日、山本事務局長に「いつから私を裏切るようになったのか」と迫った際の「裏切り」は、後任候補者リストについてだけではない。山本が「裏切った」「うそをついた」のは、単に候補者リストを見ていたのに「候補者リストについて知らないとうそを言った」（山本証人尋問72頁）という問題だけではない。男女共同参画を進めるためにバックラッシュ勢力に抵抗して一緒に闘ってきたにもかかわらず、バックラッシュ勢力と密かに手を結んで、控訴人の排除を決定、着々と実行

してきたことが最大の「裏切り」なのである。

1月10日、山本事務局長は、体制変更に向けた動きについて、控訴人に一切知らせるわけにはいかないと判断して行動していたので、そのことを知った原告からすれば裏切り者に見えるのかも知れないと考えて、まず「三井さんが結果として裏切られたというふうに思われることをしたとは思う」と答えた。その後で山本は中座し、再度現れた後にも「私は三井さんを裏切りました。」と発言した（丙25、19～20頁）。

山本事務局長も、体制変更に向けた動き全体を意図的に控訴人に知らせず、徹底的に秘密裏に進めてきており、控訴人が「裏切られた」と取らざるを得ない事態であることを認めざるを得ないことから、かかる陳述をしたのである。

これから見ても、山本の「裏切った」「うそを言った」発言を、原判決認定のように、問題を「候補者リストを知っていたのに知らないとうそを言った」ことに絞ることはできない。

原判決は、被控訴人らが控訴人を排除した理由について、バックラッシュ勢力との関係を見ようとはせず、組織変更の必要性や緊急性について、被控訴人らの主張に従っての誤った認定をしている。このことから、何故被控訴人らが、これほど秘密裏に進めたかについて、「退任するしかない原告に相談しても仕方がないという考えがあったかも知れない」（原判決71頁）と、無理やり被控訴人豊中市すら主張していない理由を裁判所が独自に認定して、結局は、「秘匿した真意については、不明」との判断をせざるを得ない誤りを犯している（原判決71頁下から3行目）。それと同様、山本の「裏切った」「うそを言った」発言についても、山本の証言すら被控訴人らに都合よく歪曲して認定するという誤りを犯しているのである。

6 市職員の派遣期間延長は可能

原判決は「(市派遣に本人同意を要する法制定のため) これらのポストについてプロパー職員を充てることが必要になり、2004(平成16)年4月までに、被告財団事務局職員体制の整備(組織変更)を実施する必要性が生じたということができ、少なくとも、上記組織変更をもって、原告を『すてっぷ』から排除の為の口実であったと認めることはできない」(原判決66頁)と認定する。

原判決が言う市派遣でまかなわれていた被控訴人財団の重要なポストとは、具体的には山本事務局長の後任を指すと思われるが、原判決が認定する様に「これらのポストについてプロパー職員を充てることが必要になり」とは決して言えない。

まず、山本の派遣期間延長は可能である。加えて、近々、指定管理者制度の導入により劇的な組織変更を迫られる事態を避けられないことが予想されていたので、通常なら派遣期間を延長することが第1選択となるはずである。

それがどうしてもダメであるなら、早くから後任となる適当な候補者を捜して当たっていく作業が必要となる筈である。しかし全くその動きをした形跡もない。ポストに相当する役職の人員は、被控訴人豊中市には多数いるのにもかかわらず、リストアップすらしていない。法によっても、2年の延長が可能の上に、山本が派遣延長をできないという理由も特になし、山本が拒否した事実もない。

また、プロパー化するにしても、どの職員を、何時、どの様な形でプロパー化するかは種々の形態が可能である。

実績があり評価もされてきた控訴人を、頭から排除して、解雇する必要もない。職員、役員からの意見聴取や役員間の協議も必要であり、組織であるから一定の準備に要する期間は当然必要である。公益法人等への職員派遣法制定が緊急に起こったわけもなく、以前から予測されていた事態であり、諸手続きや手順を一切無視する緊急性はない。

原判決は、これらの諸事情を一切無視して「平成16年4月からの事務局長プロパー化」が絶対的な必要な緊急事態であるかの如く認定しているのである。本人同意という状況についても、法制定以前から、全く本人の同意を得られない市派遣をすることは通常考えられず、本人から同意が得られることが難しい場合には、説明をし理解を求めながら市派遣をしてきているのである。組織・人員などの諸状況から転勤、市派遣の必要性があれば、市の職員としては、同意に至るのが普通である。従って、現実には、法制定の前後で、事態が急変するものではない。しかるに原判決は、そのような現実を無視して、組織変更の必要性、さらにはその緊急の必要性を認定している。

7 山本後任問題は喫緊課題ではなかった

原判決は、「平成16年4月、山本の後任の市派遣をすることが、喫緊の課題として浮上したことが認められる。」「事務局長を常勤プロパー化する必要がある以上、館長と事務局長の一本化も一度に済ませてしまうことは、十分あり得るところであって、組織変更全体の対応を早めたこと自体不自然とはいえない。」（原判決67頁）と認定する。

しかし、前述のとおり「山本の後任の市派遣をうることが困難でそのことが喫緊の課題として浮上したことが認められる」と認定する根拠は乏しい。

原判決は、市派遣に本人同意が必要な法制定がなされたことと、平成15年4月赴任の市派遣2名の問題を理由とするが、市が「喫緊の課題」と認識していたなら、山本の後任者探しに必死になったはずであるが、後任者に当たってもいない。すなわち「喫緊の課題として浮上」などしていないのである。

「事務局長を常勤プロパー化する必要がある以上」館長と事務局長の一本化も一度に済ませてしまうことは不自然といえない、と認定するが、事務局長を常勤プロパー化する必要性を自明の絶対的で唯一の選択肢とする理由も

ない。

さらに「館長と事務局長の一本化も一度に済ませてしまうことは、十分あり得るところであって」との判断をする。館長と事務局長の一本化を一度に済ませようということは一般論としてはあり得ても、この場合「十分あり得る」とは決して言えない。

職員の首がかかっている組織変更である。誰が誰と、どの様な場で、いつ、必要な議論を交わしてきたか、その手続きが重要である。結果的にどの様な組織変更案になろうとも、財団組織内で、必要な議論と手続きを経て、策定されたものであれば、問題はない。

しかし、本件については、2003(平成15)年6月9日運営会議に、アライバイ作りと推察される資料が提出された以外、議論はまったくしていないことを、山本事務局長が認めている。

すなわち被控訴人豊中市のトップが、バックラッシュ派と手を結んで、男女共同参画推進条例案に賛成多数で制定させるために控訴人排除の目的で、密かに部内の議論や手続きを経ることなく、違法な目的を達成したところに問題があるのである。控訴人は一本化案そのものが違法であると主張しているわけではない。

さらに原判決は、「組織変更全体の対応を早めたこと自体不自然とはいえない。」とする。しかし組織変更案の合理性・必要性と、「対応を早めた」こと即ち一切の財団内部の手続きを無視し、緊急性もないのに早期に強行することとは、全く別物である。前述のように2004(平成16)年度から事務局長をプロパー化する必要性はない。さらに、その実行を緊急に強行する必要性もない。

にもかかわらず、原判決は、事務局長をプロパー化するという前提に立って、「組織変更全体の対応を早めたこと」を「不自然とはいえない」とするだけである。急ぎ策定、実施する理由と手続きが自然であるか否かについて、

まったく説明、判断していない。

8 組織変更案を策定する理由と手続き

原判決は、「最終的な組織変更の案は、山本第2次試案以降固まっていったというべきであって、山本第1次試案と最終的に実施された組織変更の内容との間に齟齬があるからといって、被告財団事務職員の体制整備の必要性を否定することにならない」「反対勢力が活発になる前に、組織変更につながる構想が検討されていたということは、これら反対勢力に屈した結果、原告排除することとしたという推定と相反する事情というべき」と判示する（原判決69頁）。

しかし、控訴人は、組織変更の必要性自体を否定しているわけではないし、第1次試案から出発して、より良い組織変更案を策定して、現実を実施する案を練り上げていくという通常経るべき過程を否定したこともない。議論を経て、第1次試案と齟齬する内容の組織変更案に変わることは当然起こり得ることである。

控訴人が主張するのは、第1次案について、山本が被控訴人豊中市に説明して了解が得られたなどとしながら、その後の被控訴人豊中市や被控訴人財団内部での協議もなく、また第1次案から第2次案への方向性を決定する理由もなく、その手続きもとっていないにもかかわらず、事務局長に過ぎない山本の一存で方向性を明確にした第2次試案を策定した理由が不明であるということである。

加えて、第1次案での中・長期展望案を、急遽、2004(平成16)年度、2005(平成17)年度の2年度のみ案とし(乙8)、次年度から直ちに実施を決め、理事・評議員ら役員との意見交換の予定をキャンセルしてまで、館長である控訴人に徹底的に隠して秘密裡に試案を確定させて実施しなければならない必要性はないと、控訴人は主張しているのである。

原判決は、「(第1次試案が) 反対勢力が活発になる前に、組織変更につながる構想が検討されていた」ことを理由に、「反対勢力に屈した結果」即ちバックラッシュ勢力に屈した結果組織変更がなされたのではないばかりか、「屈したとする推定に反する事情である」とする。

しかし、被控訴人らは、控訴人を排除するに際して、単純に「雇止め」をして、解雇することはさすがに出来ないので、将来の課題として予定されていた組織変更を都合よく利用して、議論もなく決定し、実施時期を急遽早め、控訴人を排除する方便に使ったのである。

従って第1次試案では、平成16年度の事務局長は市派遣を予定していたにも関わらず、被控訴人は、市派遣は困難になったなどこじつけて、第1次試案の全案を拒否し、実施時期を早め、内部手続きを一切無視するという無理を重ね、徹底して密かに事を進めた。

以前から考えられていた組織変更案があったからといって、「バックラッシュに屈したとする推定に反する事情である」などとする事は出来ない。控訴人を何が何でも排除しなければならない理由（バックラッシュ勢力への屈服）があったため、将来に予定されていた組織変更案を持ち出し、口実に使ったのである。

9 山本第2次試案の方向性を決定した時期・手続き

原判決は、山本第2次試案が被告豊中市の意向に沿った方向性を明確に打ち出していることについて、この時点で既に密約が存在していたとの控訴人の主張に対して、「山本第2次試案が被告財団事務局職員体制の整備に関する試案であり、被告財団と被告豊中市との関係を考えると、むしろ、被告豊中市の意見が反映されることは当然である」として、「これまでの活動内容と正反対であるなどといった事情のない限り、被告豊中市の意向が反映されているということだけをもって、被告豊中市が、他の目的をもっているとか、さ

らには、『すてっぷ』の活動に反対する勢力との間の密約があったなどと推認できない」と判示する（原判決69頁）。

しかし、控訴人は、被控訴人豊中市の意向が反映した事実だけをもって、密約ありと主張しているのではない。

被控訴人豊中市の意向が反映する手続きと時期が問題の核心である。

原判決が、「山本第2次試案が被告財団事務局職員体制の整備に関する試案であり、被告財団と被告豊中市との関係を考えると、むしろ、被告豊中市の意見が反映されることは当然である」とするのは、元々、被告財団が被告豊中市のほぼ100%出資の財団であるから、当然である。しかし、控訴人は、「密約の実行策」として被告豊中市の意向を入れた第2次試案を、即ち、被控訴人豊中市と山本事務局長が密かに謀議を行って作成したが故に、このことを容認する訳にはいかないのである。

原判決は、第2次試案について「被告豊中市の意見が反映されることは当然である」と判示するが、山本事務局長が、何時の時点で、被控訴人豊中市の誰から、どの様な指示や意向を受けて、「被告豊中市の意見が反映」したと認定したのか、認定の根拠を示すべきである。

被控訴人らによると、第2次試案は、財団内で討議されたこともなく、あくまで山本の試案として作成され、事務局運営会議に提出されたが（5月25日付けの丙21）、被控訴人豊中市への提出は、「5月に9月条例上程の準備に追われているので、少し待って」と言われたので、財団から第2次試案を提出させることもなく、協議すら出来なかったと主張しているのである。

山本事務局長が、被控訴人豊中市と初めて協議を行ったのは、被控訴人豊中市が各議会会派への説明などを終え、条例の議会上程の準備が整い、9月9日の議案発送がなされる直前の8月30日土曜日である。被控訴人豊中市の市役所庁舎で、しかも土曜日の市庁舎の休庁日を選んで、山本事務局長に第2次試案を提出させ、本郷部長、武井課長の3者で協議を行ったというの

である。

とすれば、5月25日（丙21）や6月10日（乙20の8月30日の訂正前の作成）に作成された第2次試案に、被控訴人豊中市の意向を反映させるような協議の機会はなかった筈である。しかし、第2次試案は、明確に館長常勤化の方向を打ち出している。しかも、山本事務局長が初めて第2次試案を提出して、本郷部長と武井課長、山本事務局長とが協議したと被控訴人らが証言している2003（平成15）年8月30日に、実際に実施された案が第2次試案のB-4案として添付され（乙20）ている。乙20号証の第2次試案の作成日とされている8月30日という月日だけが、手書きで訂正されているのである。6月10日付B-4案を、故意に8月30日に第2次試案に追加しただけの話であり、中身は、条例上程の準備に迫られ協議の時間すら取れないとされていた時期に、すでに決まっていたのである。

原判決は、「これまでの活動内容と正反対であるなどといった事情のない限り、被告豊中市の意向が反映されているということだけをもって、被告豊中市が、他の目的をもっているとか、さらには、『すてっぷ』の活動に反対する勢力との間の密約があったなどと推認できない」と判示する。

原判決の言う「これまでの活動内容と正反対であるなどといった事情」における、「これまでの活動内容」とは、すてっぷの設立目的、とよなか男女共同参画推進センター条例などにそって控訴人が館長として力を尽くしてきた活動、すなわち「男女共同参画社会の実現を目指す活動」である。それと「正反対であるなどといった」活動内容とは、それに反対する活動を持つ組織変更を指すと理解するしかない。しかし、すてっぷの設置目的、とよなか男女共同参画推進センター条例、豊中市男女共同参画推進条例などからして、男女共同参画社会の実現を目指す活動と正反対の組織変更を行うことは、いくらなんでも到底考えられない。しかるに原判決は、これまでの活動内容と正反対の組織変更でないと、他の目的をもっていたとか、バックラッシュ勢力

との密約があったと言えないというあり得ない結論を判示している。

繰り返すが、山本第2次試案なるものは、控訴人を館長職から排除せんが為の組織変更であるから、非常勤館長職を無くして常勤化したり、館長職そのものを無くしてしまう策であったということなのである。

10 組織変更案が二転三転したこと

原判決は、「組織変更案が二転三転したといえるところしながら、二転三転したこと自体問題はなく、原告を排除するだけなら二転三転する必要もなかった。原告は、B-4案を進めることを秘密裡に決定してそれを最後まで表に出さなかったと主張するが、事務局長一本化案であれ常勤館長プロパー化であれ、どちらみち、本件雇用契約は雇い止めになる。二転三転したのは、実際に組織体制の整備の必要があり、そのために調整した結果である」とする（原判決70頁）。

しかし、控訴人は二転三転したこと、そのことを問題としているのではなく、どの様な組織（或いは組織と組織の間）において、どの様な議論と手続きを得て、組織変更案が二転三転したのかを問題視しているのである。

山本試案は、第1次試案が被控訴人財団から2003（平成15）年4月14日に財団の課題として被控訴人豊中市に提出され、ヒヤリングがされて、被控訴人豊中市により了承された以外は、第2次試案は、専ら山本事務局長が1人で作成したとされ部内で議論をされたこともない。その一方で、第2次試案と異なる乙8が10月中旬事務局だけで作成・実施が決められ、乙8で市長・理事長・財務課の了承を取ったとされる。

しかし、実際に実施されたのはこれとも異なる第2次試案の、乙8以前の8月30日に作成された第2次試案B-4案である。

原判決が「原告を排除するだけなら二転三転する必要もなかった。」と判示するが、何故その様に認定するのかは、全く不明である。誰と誰の間で、ど

の様な議論と経過を経て、案が作成され、変更されたのかを無視している。

更に、原判決は、「二転三転したのは、実際に組織体制の整備の必要があり、そのために調整した結果である」と認定する。原判決は、2003(平成15)年4月に同格の市派遣が来なかったことと、山本の任期切れのみを根拠として無前提で「組織体制の整備の必要がある」と認定した上で、しかも2004(平成16)年4月実施という早急に必要性があることを絶対的な要請としているおかしさがまず存在する。それをさておいたとしても、「そのために調整した結果である」とする「調整」の内容については、何ら説明しない。誰と誰の間で、どの様な必要性に基づき、どの様な協議と手続きを経て「調整された」と認定するのか。

加えて、原判決は、「原告は、B-4案を進めることを秘密裏に決定してそれを最後まで表に出さなかったと主張するが、事務局長一本化案であれ常勤館長プロパー化であれ、どっちみち、本件雇用契約は雇止めになる。」と判示する。原判決は「どっちみち、本件雇用契約は雇止めになる。」と、控訴人の雇止め、即ち解雇が、被控訴人らにとって至上命令であったので、如何なる理由があれ、三井館長の続投はありえなかったことを、くしくも認定している。すなわち控訴人の解雇が、始めにありきだったのである。

正にこれこそ被控訴人らが、館長一本化案である B-4 案を出せなかった理由である。

控訴人を排除する目的がなく、2003(平成15)年8月30日段階で、被控訴人豊中市と山本事務局長がB-4案で行くために、わざわざ第2次試算に今までなかった案を添付したのなら、被控訴人らは、控訴人に対して「B-4案を実施したいので、館長を常勤でお願いしたい」「控訴人が常勤館長に就任するのが無理なら、後任館長の人選、就任依頼に協力して欲しい」と話していた筈である。「第1義的には三井さんです」と山本事務局長は繰り返しており、被控訴人らの控訴人の館長としての評価は高かったのであるから、

当然である。その様にしていれば、実際に、被控訴人らは、控訴人は館長辞任を承諾していると虚偽の事実を告げて、次々に候補者に当っては就任を断られ、そのあげく、桂には「あなたしかいない」と頼み込む必要はなかった筈である。

しかし、密約故に、控訴人の排除はトップからの絶対の要請であった。だからこそ予定された実行案(B-4 案)を伏せ、館長を置かずに事務局長一本化案という乙8を偽装し、それを実施するとしたのである。

1 1 手続きの密行性について

原判決は、被控訴人らが、徹底的に秘密裡に事を進め、控訴人に組織変更や後任人事について、事情を説明したり相談したりしなかった理由について「退任するしかない原告に相談しても仕方がないという考えがあったかも知れない」(原判決71頁11行目)と認定している。

しかし、被控訴人らが、「退任するしかない原告に相談しても仕方がないという考えがあった」と主張したことは1度もなく、その様な証言も皆無である。原審での主張も、証拠もない事実の認定である。

組織体制変更が真に体制強化に必要であり、緊急に実施することを要するなら、秘密にしなければならない必要性はまったくない。原判決も組織変更と後任候補者人事の情報について「原告に秘匿しなければならない必要性は考えにくい」(原判決71頁4～7行目)と認定している。後任館長人事については「(山本事務局長が)意図的に情報を秘匿していたことは明らかである」(原判決同頁下から6行目)とまで認定している。

原判決は、体制強化のために組織変更が必要であることを前提にしているが、しかしこれほど秘密にしなければならない事情を見出せないのに、被控訴人らの密行性を理解するために、想像をたくましくして、何らかの理由を見出さんとした結果、かかる認定となったと思われる。

しかし、少し考えれば分ることであるが、控訴人本人に退任意思が明確なら、控訴人に遠慮なく相談して、唯一の館長経験者の意見をフランクに聞いたり、後任候補についてこの世界では顔が広く、地域的にも3年の経験から有効な助言や勧告を得られることが明らかであるから、まずは控訴人に相談することはあっても、「相談しても仕方がない」と相談をしないだけでなく、秘密にし続けることはありえないことである。通常なら「辞めることが決まっているから相談し易い」となる筈である。部長や山本らは、公人であり、うっかり言い忘れたワケではなく、「意図的に秘匿する」のはそれだけに理由があつてのことである。控訴人に秘密にしなければならない「密約」が故の密行性があつたからこそ、相談は出来ず、控訴人だけではなく、関係者に知られることは絶対に許されないと、異常な秘密主義と周到さをもって、事にあたらなければならなかつたのである。原判決の認定は、通常の実験則とは、全く反する認定というほかない。原判決は「山本事務局長が、原告に対して後任候補者の情報を秘匿した真意については、不明と言わざるを得ない」（原判決同頁下から3行目）としているが、秘匿した真意が分らないのは、裁判所だけである。

また、原判決は「(原告が、後任館長人事に強い関心を持っていることは容易に想像できるのに、意図的に秘匿した事実が)原告の被告らに対する不信感をつのらせる最大の原因となつたことは否めない」（原判決同頁下から2行目）と判示する。

原判決は、館長職から控訴人を排除することは正当であり、控訴人の異議申立は理由のないものであることを前提にして、被控訴人らが意図的に秘匿したことが最大の原因で、不信感を募らせる結果となり、控訴人が本件提訴に及んだと認定しているのである。原判決は、意図的に秘匿せざるを得なかつた原因である密約や被控訴人らの意図を問題にせず、秘匿した結果そのことだけに問題を矮小化する誤りを犯しているのである。秘匿したことは問題

ではあるが、あくまで結果であり、問題は、秘匿した原因、即ち控訴人を排除する理由にあるのである。

1 2 組織変更は体制強化になっていない

原判決は72頁で「後任館長である桂は、本件組織変更後、男女共同参画の仕事ができていないと感じている旨の供述をしていることが認められるが、直ちに本件組織変更が必要なかったものとはいえない。」としている。

しかしながら、桂証人尋問調書30～31頁では、常勤館長兼事務局長が男女共同参画の仕事をしたのは2004(平成16)年4月、5月の2ヶ月のみであるとしている。

そして「現在、財団の事業あるいは男女共同参画の仕事はさしてもらっていないということなんですか。」との問いに対しては「しないといけないと思うんですが、なかなかそういう仕組みにはなっていない状況だと思います。」と答えている。(桂証人尋問調書31頁)

「そうすると、組織体制の強化のために今回の組織変更を行ったというふうに豊中市などは御主張なんですが、強化になっているのでしょうか。」との問いに対して、桂は「考えられた当時はそう思われたのかもしれませんが、今、実態を言えばなっていないと思います。」(桂証人尋問調書31～32頁)と証言している。

つまり、本件組織・職員体制の変更は、組織体制の強化には「なっていない」と実際に常勤館長兼事務局長をしてきた当人が言っているのである。

しかも、これは「仕組み」によるものであると言っている。原判決が認定する、「男女共同参画の仕事ができていないと感じている旨」述べているのではない。男女共同参画の仕事「しないといけないと思うんですが、なかなかそういう仕組みにはなっていない」と、仕組みが原因で男女共同参画の仕事ができていないと述べている。

桂前常勤館長は「私にはその予算とか、それから実際に働く職員の方たちというのは直接にはかかわらないわけですよ、この職制からいくと。だから事業を直接行うというのは非常に難しくなりましたね。」(桂証人尋問調書 31頁)と具体的に仕組みの問題点を指摘して証言しており、原判決のように、単に「感じている」旨述べているのではない。

原判決は「上記のとおり活動の低調さが見られたとしても、その原因はかならずしも明確とは言えず、また、他の活動について原告が館長職にあった頃に比べて低調になったことがあったとしても、その原因が組織体制の変更自体にあるとは考えにくい。」(72頁)とするが、実際に控訴人の後任として常勤館長職について仕事をしてきた桂前館長が、男女共同参画の仕事を「しないといけないと思うんですが、なかなかそういう仕組みにはなっていない」と述べ、その仕組みの問題点についても、「私にはその予算とか、それから実際に働く職員の方たちというのは直接にはかかわらないわけですよ、この職制からいくと。だから事業を直接行うというのは非常に難しくなりましたね。」と述べている。

原判決は、「すてっぷ」の活動が停滞してしまっている(桂証言のみならず、市民らの陳述書にも明らか)ことを認めていると思われるが、原判決は桂証言を無視してまで、「その原因はかならずしも明確とは言えず」「その原因が組織体制の変更自体にあるとは考えにくい。」と証拠に基づかずに勝手に判断しているのである。

桂常勤館長は「男女共同参画の仕事がしたかった」のに組織変更によって生じた仕組みのために、男女共同参画の仕事ができないままに、2007(平成19)年3月31日付けで退職、少なくとも現在(2008年1月末日)時点で後任は選任されていない。「週2～3日出勤の非常勤館長職が事業全体を統括していくについては、自ずと限界があり、財団の運営上問題である」としてきた被控訴人らの主張とは裏腹に、週2～3日どころか、桂休職期間を

含めると1年近くも館長のいない状態のまま、すてっぷは運営されている。

結局、被控訴人らの組織変更は、男女共同参画推進条例は通過したものの、男女共同参画に関する活動を衰退させるだけのものであった事実が、現に明らかになっている。これこそがバックラッシュ勢力の狙ったことであった。控訴人排除による男女共同参画行政の弱体化こそ、バックラッシュ勢力の狙いである。このために男女共同参画推進条例に反対の立場を表明しながら、条例制定に賛成したのである。

第3 原判決の「指定管理者制度の導入を考慮しなかったことについて」

1 原判決の考えられないおかしさ

原判決は「指定管理者制度の導入を前提とせず、上記組織変更が実施されたわけであるが、そのような組織変更が実施されたことを理由として、原告を排除する目的で組織変更がされたと推認することにはつながらない。(指定管理者制度の導入を前提とすることにより非常勤館長職の廃止ができないというのであれば別であるが、そのような関係にはたたない。)」とする。

この原判決の論法によれば「指定管理者制度の導入を前提とすることにより非常勤館長職の廃止ができない」ということでもないかぎり、「原告を排除する目的で組織変更がされたと推認する」ことはできないと言うことになり、およそ、「原告を排除する目的で組織変更がされたと推認する」ことはありえないことになる。

何故、こんなとんでもないことを言い出しているのか、原判決は、指定管理者制度および控訴人の主張を全く理解していないからであろうが、いくらなんでもこんなことは普通には言えないことである。

少なくとも、指定管理者制度の導入という大きな変化を前提とすれば、2004(平成16)年4月に非常勤館長職の廃止をするはずがないと言うことは言える。それにもかかわらず、指定管理者制度の導入を前提とすることな

く、非常勤館長職の廃止によって控訴人を雇止めしたのであり、これは、非常勤館長職の廃止という組織変更が控訴人を排除する目的でなされたことを示しているのである。

2 控訴人の主張の曲解

原判決は更に続けて「原告としては単に、指定管理者制度の導入を前提にすれば、組織変更の手続がもう少し伸びていたはずであり、組織変更を急いだということが不自然であるということを主張するものと解されるが」ともするがこれは控訴人の主張を理解していない判示である。

控訴人は「指定管理者制度の導入を前提にすれば、組織変更の手続がもう少し伸びていたはずである」と主張しているのではない。

控訴人は、まず、被控訴人らが「指定管理者制度の導入を全く予測できなかった」とするが、そんなことはありないと主張しているのであり、原判決はこれに対する判断はしていない。

また、控訴人は指定管理者制度の導入という大きな変化を前提とすれば、2004(平成16)年4月に非常勤館長職の廃止をするはずがないし、本来は指定管理者制度の導入を前提にした中・長期的展望を持った組織変更がなされるものであると主張しているのであって、どこから「もう少し伸びていたはず」と主張しているとしているのか理解できない。

本件組織変更が、「中・長期的展望を持った組織変更」であると主張しているのは被控訴人らである。

原判決はこの被控訴人らの、「中・長期的展望を持った組織変更」であるとの主張をすっぱり落として、本件組織変更を山本事務局長の派遣期間満了に伴う問題だけにすり替えている。

この点については既に第2で述べたとおりである。

原判決は、指定管理者制度を全く理解しないか、指定管理者制度の導入を

前提にしない「中・長期的展望を持った組織変更」などありえない点を隠すために、控訴人が「もう少し伸びていたはず」と主張していると勝手にまとめているのである。

3 被控訴人らの主張と指定管理者制度

(1) 中・長期的展望

被告財団は準備書面1の6頁において「被告財団にとっては、中・長期的展望のもとでの組織運営、事業方針の策定こそが当時の重要課題であった。」と主張する。

丙25号証（山本陳述書）3頁でも、「中・長期にわたり財団事業の発展につながる職員体制のあり方を考えていく時期」であったとしている。

中・長期的展望のもとでの組織、職員体制のあり方については、甲71の1、7頁のとおり、山本事務局長は2003（平成15）年5月13日の評議員会で「今後の組織、職員体制のあり方としましては、発足して2年半が経ち当初の構想時には見えなかった組織の課題も出てきており、賃金体系も含めて市と協議をはじめたところであります。」と「市と協議をはじめたところ」としている。

そして、「秋頃を目処に発足3年を期に理事・評議員の意見交換会の開催を検討しています。」としている。

このように、被告財団としては、2003（平成15）年5月13日には、組織、職員体制のあり方について「市と協議をはじめたところ」で、平成15年秋頃を目処に財団の役割、組織、職員体制のあり方について「理事・評議員の意見交換会の開催を検討しています。」というのである。

2003（平成15）年5月13日には、まさにこれから、「中・長期的展望のもとで」の組織、職員体制のあり方について検討をはじめ、山本事務局長と被控訴人市のみで決めてしまうのではなく、理事・評議員の意見交換会を

しながら、長期計画で組織、職員体制のあり方について検討していくとするものであった。

また、上記、被控訴人財団の言う「中・長期的」とは、本郷証人によれば、「5年から10年」であると言う。(本郷証人尋問調書44頁)

つまり、2003(平成15)年5月13日には、5年から10年の展望を持った被告財団の組織、職員体制のあり方の検討について被控訴人市と協議を始めたとしているのである。

(2) 指定管理者制度の導入と財団の中長期的組織、職員体制のあり方

ア 地方自治法の改正と指定管理者制度の導入

2003(平成15)年6月13日(2003(平成15)年9月2日施行)、地方自治法の改正が公布され、同法224条の2によって指定管理者制度が導入された。

指定管理者制度の導入はまさに、被控訴人財団のような組織にとって、今後、どうなるのかがかかっている問題であり、中・長期的展望を持った組織・職員体制のあり方の検討をするのに、指定管理者制度の導入が検討に入らないことは地方自治体の被控訴人市および被控訴人財団のような組織においては絶対にありえない。

イ 財団の統合と財団の中・長期的組織・職員体制のあり方

控訴人を雇止めした同じ年である、2004(平成16)年8月に被控訴人市が開催した市民に対する説明会では、国際交流財団、被控訴人財団、人権文化まちづくり協会の3団体統合を基本とするが、両財団先発統合、同時実現が困難な場合、国際交流センターのすてっぷへの優先移転を検討するとされていた。その市民への説明会では、被控訴人財団と国際交流財団が解散をして両財団を統合した新法人を設立するとの説明がなされていた。(本郷証人調書45、46頁、甲72の4、7頁)

甲72の4、7頁では「主務官庁である大阪府の意向としては、新たな

財団の設立を許可する状況ではなく」とあり、本郷証人によれば、「大阪府に相談には行っていません。状況としてはそういう状況にあるというその情報に基づいて」として、大阪府に具体的打診まではしていないとしている。

この「3団体統合および国際交流センターの移転の先行」はまさに指定管理者制度の導入に対応したものであり、市民説明会での計画表では、それぞれの目標年次と指定管理者制度の導入が対応して記載されていた。

指定管理者制度の導入に対応して、被控訴人財団と国際交流財団が解散をして両財団を統合した新法人を設立するという被控訴人財団の大きな組織体制の変更について市民説明会を控訴人を雇止めして4ヶ月で、被控訴人市が2004（平成16）年8月に持ったのである。

乙32・2頁では「平成16年7月22日に財団理事会説明会、平成16年8月には市民説明会を開催したが、財団統合については財団理事会の理解が得られる可能性が低い等の理由により、平成16年9月段階で財団統合は再建項目としないことを決定したのである。」としているが、これは甲72の4、7頁の被告財団の評議員会での説明には反している。

しかし、少なくとも、控訴人を雇止めして4ヶ月で、2004（平成16）年7月22日に指定管理者制度の導入に対応した財団統合についての財団理事会説明会が開かれているとしているのである。

ウ 被控訴人財団のあり方検討部会の設置

2004（平成16）年7月、8月を経て、財団統合については見送られたため、2004（平成16）年9月に「財団のあり方検討」の方向性を被控訴人市は出している。

そして、2005（平成17）年3月29日の被控訴人財団理事会において、「被告財団のあり方検討部会」を立ちあげることとなり、2007（平成19）年3月には「財団法人とよなか男女共同参画推進財団のあり方検討結果について」が出された。（甲第181号証）

被控訴人財団は中・長期的展望をもって、2004(平成16)年4月1日から被控訴人財団の組織体制の変更を行ったとするが、その4ヶ月後の8月に市民説明会を開き、被控訴人財団と国際交流財団が解散をして両財団を統合した新法人を設立するとの説明をしたものの、「大阪府の意向としては、新たな財団の設立を許可する状況ではな」かったなどのために、これをやめ、2004(平成16)年9月からそれに代わって「財団のあり方検討」と「国際交流センターのすてっぷへの移転」を検討することとし、2005(平成17)年5月に「被告財団のあり方検討部会」を立ちあげるとしたのである。

エ 指定管理者制度の導入が全く予測できないことなどありえない

乙32では「乙第8号証を検討・作成した平成15年10月上旬当時に財団統合問題や指定管理者制度の導入は予測できなかつたし、こうした動きを踏まえた組織変更計画案を検討することは不可能なことであつた。」

(1頁下から6行目以下)「財団統合問題や指定管理者制度の導入は、事務レベルとして財団組織変更計画案作成段階で全く予測できなかつた」(4頁下から5行目以下)とする。

しかしながら、指定管理者制度を定めた地方自治法の改正の公布は、2003(平成15)6月であり、施行は2003(平成15)年9月2日である。

なお、改正法の経過措置が3年あり、2006(平成18)年9月1日をもって従来の管理委託による運営ができなくなる定めであつたこと、指定管理者については原則公募であるところから5年後には公募となることは乙32・3頁のとおりである。しかし、被控訴人市は改正法の経過措置の3年の間には公募とせずに、更に5年後に公募としたというものであり、改正法の範囲で行つたことである。従つて、「乙第8号証を検討・作成した平成15年10月上旬当時に指定管理者制度の導入は予測できなかつた。」

「全く予測できなかつた。」ことではないし、地方自治体の幹部職員が改正

法が公布、施行されているのにこれを「予測できなかった。」などと言うことなどおよそありえない。

改正法によれば、3年の猶予期間内に、被控訴人財団が管理運営をしている「公の施設」について被控訴人市の直営とするのか、被控訴人財団を指定管理者として指定する条例改正ないし条例制定を行うのか、その段階で指定管理者を公募するのかを決めなければならなかった。本件のように被控訴人財団を指定管理者とし指定した場合には指定されてから5年後に公募することになる。つまり、5年間先送りして公募することになるのである。

本郷氏は被控訴人市の方針、すなわち、2006(平成18)年9月1日までに、すてっぷを含む関連施設について被控訴人市の直営にはせず、指定管理者の公募はせず、被控訴人財団を指定管理者とすることが2005(平成17)年5月に決まったと言うにすぎない。「我々としては全くそういうことについては想定外の問題として、すてっぷの将来だけを考えていたということです。」(本郷証人尋問調書50頁)とするが、被告財団の主張する「最終目標年次を明確にした年次計画に基づき整備をはかる」長期計画の組織・職員体制のあり方の検討をするのに、すでに法改正がなされている指定管理者制度の導入が検討に入らないことは、地方自治法の適用を受ける地方自治体の被控訴人市および被控訴人財団のような組織においてはありえない。

逆に、法改正がなされ、3年後、あるいは8年後の指定管理者制度についての被控訴人市の方針が決まらないうちに、被控訴人財団の組織・職員体制を変更することは通常はありえない。つまり、本件の場合、指定管理者制度についての被控訴人市の方針が決まらないうちにでも組織・職員体制変更をやってしまわねばならない事情が生じたということである。

控訴人の問題については「指定管理者制度を考慮せずに進めて下さい。」

という、被控訴人市内での内部伝達がなされたとの情報もある。

オ 財団のあり方検討部会報告

乙32・2頁では財団統合をしないこととした2004(平成16)年9月に「財団のあり方検討」「国際交流センターのすてっぷへの移転」を項目とすることにしたとする。

結局、財団の統合はしないことになったが、指定管理者制度の導入に対応して「財団のあり方検討」を開始し「国際交流センターのすてっぷへの移転」がされることになった。

すなわち、2003(平成15)年には財団統合という形をとるかどうかもまでは予測できたとまでは言えないにしても、指定管理者制度の導入に対応した「財団のあり方検討」等が始まること、これには、「2011年までの人事組織体制の見直し」が含まれているのであり、これらのことは当然に予測できたにもかかわらず、控訴人の問題については例外として扱われたのである。

財団のあり方検討結果では背景として、1 行財政再建 2 指定管理者制度の導入 3 NPO法による市民公益活動団体の台頭・公益法人改革(2003(平成15)年6月27日閣議決定)とし(1頁)、基本方針として中期的将来展望にたった運営のグランドデザインをも描くことにしたとされている。(2頁)

組織体制に関しては、① 理事会等の機能強化 ② 事務局組織(体制)の見直し ③ 適正な人員管理(中長期的な視野にたった職員数の適正化計画の策定) ④ 事業の外部化の推進 ⑤ 市派遣職員の見直し検討 ⑥ 職員の資質向上と研修 ⑦ 独自の雇用システム、運営体制の研究(9頁)があげられている。

また、2005(平成17)年10月1日の第2回財団あり方検討部会の概要によれば(19頁)、「国際交流センター、すてっぷについては5年

後公募である。両施設は公募になじまないが、全国的な傾向もあり、当市でも公募ということになった。」とされている。

すなわち、すてっぷについては、「5年後公募」となることが決定した。

被控訴人財団は、NPO団体も含む民間の営利団体、企業との間で人件費を含めた経費の節減、収益の増加も含めた経営の健全化、効率化の点で競うことになり、被控訴人財団が公募の結果、すてっぷの運営に係わることになるかどうかは不明となる。

以上、地方自治体の一般的状況からも、その後の「財団のあり方検討」からも、被控訴人市が指定管理者制度の導入を「予測できなかった。」ことなどありえない。

被控訴人市には指定管理者制度の導入を予測してもなおかつ、指定管理者制度の導入や中・長期的展望を持った「財団のあり方検討」をさておいた上で、非常勤館長職廃止による控訴人排除を行わねばならない特別な事情があったのである。

4 原判決は被控訴人らの主張する中・長期的展望のもとでの組織体制の変更との主張について全く判断していない。

被控訴人らは、本件組織体制の変更について中・長期的展望のもとでの組織体制の変更であるとしてきた。(被告財団準備書面1の6頁では「被告財団にとっては、中長期的展望のもとでの組織運営、事業方針の策定こそが当時の重要課題であった。」とし、丙25(山本陳述書)3頁でも、「中長期にわたり財団事業の発展につながる職員体制のあり方を考えていく時期」であったとしている)。

原判決はこの主張によると、指定管理者制度の導入との整合性がなくなるため、被控訴人らの中・長期的展望のもとでの組織体制の変更との主張については判断せずに、「組織変更を急いだ」ことに全てを帰せしめている。

しかしながら、指定管理者制度の導入を前提とし、かつ、その後に出された財団のあり方検討部会報告によれば、「組織変更を急いだ」ことは極めて不自然であり、控訴人排除の目的以外にはありえないことであって、原判決の認定は誤っている。

第4 原判決の「予算要求額の確定方法が通常と異なることについて」等

1 「手続きを急いだ」らなんでもありか

原判決68頁は「予算要求額の確定方法が通常と異なることについて」「それは手続きを急いだことによるものと推察され、そのことで組織変更の必要性を否定することにはならない。」とする。また、「組織変更の手続きを急いだこと自体を不自然であるということとはできない。」ともする。

原判決はここでも「推察され」と勝手に裁判所が推察しているが、これでは「手続きを急いだ」場合には何でもありと言うことになる。

しかし、控訴人が問題としているのは、単に「予算要求額の確定方法が通常と異なる」ことのみではなく、まず、被控訴人市の財政課に予算要求説明書が出される前に予算確保の目処がついていたことである。

手続きの上では通常と異なる方法がとられることも豊中市財務規則の範囲内であれば、ありうることではあるかもしれないが、予算要求説明書が出される前に予算確保の目処がつくことはありえないことである。

2 組織変更に伴う予算確保の目処は10月中旬にはついていた

被控訴人財団第1準備書面17頁では「組織変更に伴う予算確保の目処もつき、組織変更にあたって、常勤館長の採用が必要となるため、被告豊中市人権文化部長本郷らは、事務局レベルの準備行為として内諾が得られれば理事会で承認されるとの見込みで、予め候補者打診をしていたものである。」とする。

乙22・14頁では「この頃（10月中旬頃）常勤プロパー事務局長候補者のリストづくりも武井課長、米田主幹、山本事務局長が行っている。」、同14、15頁では「10月20日頃であったと思うが」「市長から事務レベル案の方向で進めても良い旨の了承を得た。」「候補者の一覧表を市長にも示して了承を得ている。」としている。

本郷証人尋問調書37頁では、「本件については、10月20日に市長の説明で了解を得ていますから、もう方向性が出ていますから。」としている。

ところで、原判決は54～55頁で、「組織変更に伴う予算確保の目処は10月中旬にはついていた」事実および、2003（平成15）年10月20日に市長の了解を得ている事実については全く認定していない。

これを飛ばして、55頁で10月30日の「被告財団理事長の了解」について記載する。

問題は通常の手続きを経ずに、予算確保の目処がたち、市長の了解を得て、11月はじめから候補者への打診がはじまっていることなのである。

3 被控訴人らが主張する通常の手続との対比

乙22の本郷陳述書（41～43頁）では予算要求説明書の流れについて陳述し、乙第22号証の末尾に地方自治法、同施行令、豊中市財務規則に基づく「予算に関する説明書」の議会上程までの流れが添付されている。

少なくとも被控訴人らは、この流れに沿って「予算要求額の確定」が行われたと主張しているのである。

また、予算要求の本来のあり方としては、被告市第4準備書面19頁で、「財団のスタッフが協議検討し、積み上げてきた計画を財団事務局が予算として男女共同参画課に要求し、これを基礎に双方が協議して財政当局に要求し、最終的に市が補助金として確定する。こうしたプロセスは原告も館長として参画しているので知らないはずはない。」としているところである。

具体的流れは、乙22によると、以下のとおりである。

2003(平成15)年11月2日に乙第11号証の予算要求説明書を被控訴人財団が作成し、11月5日頃被控訴人市へ提出した。

これは、2003(平成15)年11月7日の部長ヒアリング用のものであり、この部長ヒアリングは本郷部長のヒアリングを意味し、2003(平成15)年11月7日、本郷部長による人権文化部内でのヒアリングが行われた。

この後、(2003(平成15)年11月中旬頃)財政課長ヒアリングが行われた。

すなわち、「各部からの要求書を受けた被告市財政課では、財政課長ヒアリングを行い、財団事務局職員、男女共同参画推進課長、部の総務課長等が出席し、財政課長が要求の元になる考え方を重点的に説明を受ける。」とされている。

本件では「今回の組織変更計画案についても、財団の従来組織変更であるため、この段階で財政課に『考え方』を十分理解してもらえるよう、男女共同参画推進課長らが説明している。」とされている。

乙8は「財政課に財団の予算を要求するために作成した資料」とされ、作成者は被控訴人市の武井課長であり作成日は、2003(平成15)年10月15日である。

乙8が作成された目的は、乙22の13頁によると次のようになっている。

「乙第8号証作成の直接目的が平成16年度の被告財団の予算要求説明資料の一環であり、財団からの要求を受けて正式に男女共同参画推進課が財政課に予算要求内容について説明する立場にあるため、その資料を自ら作成したものである。」とされている。

乙11と併せて乙8を示して「財政課に『考え方』を説明した。」ということになる。

乙22・43頁では、「被告豊中市が繰り返し、説明しているように『組織

変更の考え方の理解を得なければ、その後の予算額の折衝に進めない』からまず、最初に財政当局に考え方を説明し・・・」とされ、本郷証人尋問調書 36 頁では、「(乙第 8 号証を示しての説明は) 財政課長のヒアリングのときに説明していますから、11 月の中旬ごろであったと思います。」とされている。

4 財政課に『考え方』を説明する前に「組織変更に伴う予算確保の目処」もつき候補者打診も始まっていた

被控訴人市の説明する通常の手続は 3 のとおりである。

ところが、2 のとおり、10 月中旬には「組織変更に伴う予算確保の目処」もついたので、候補者のリストづくりを始め、10 月 20 日には候補者リストを示して市長の了解を得て、11 月には候補者への打診を始めていた。

結局、11 月中旬に財政課長のヒアリングが行われるより前に、「組織変更に伴う予算確保の目処」もつき候補者打診も始まっていたのである。

これは被控訴人らの主張、立証する通常の流れとは明らかに異なっており、原判決が認定するような「手続きを急いでいた」らありうることはない。

被控訴人市の説明する通常の手続と対比させると、通常の手続とは全く異なる手続きがとられていたのであって、財政当局は完全に無視され、予算要求報告書は形式的なものにすぎなかったことが分かる。

被控訴人市の財政当局は抜きに、既に 10 月中旬に、市長、助役との話しで予算確保の目処がつき、10 月 20 日に市長に候補者リストを見せ、「それで当たれ」との指示のもと候補者への打診を始めたのである。

しかし、被控訴人市の予算は市民の税金によっており、それゆえに地方自治法、同規則、豊中市財務規則が定められている。

明らかに被控訴人市が主張する通常の手続きを無視した措置が行われているのであるから、豊中市財務規則 4 条、5 条、6 条に違反する。

原判決は「手続きを急いでいた」からとするのみで、豊中市財務規則 4 条、

5条、6条に違反についても、被控訴人らの主張による通常の手続とは全く異なる点についても何らの判断をしていない。

5 乙8にもない事業課長のプロパー化

原判決は、乙8にもない事業課長のプロパー化については何らの判断もしていない。

乙8では、2004(平成16)年度は事業課長は(市派遣)であり、2005(平成17)年度プロパー化とされている。

これは、市派遣の減数目標が2005(平成17)年度とされている被告市の行財政改革の方針とも一致している。

被告市の担当職員らは、市派遣の事業課長については全く検討もしておらず、当たってもいない

乙22・21頁では、「事業課長のプロパー化について、予算要求の当初段階では取り敢えずの課題としていたが、・・・平成15年12月16日に桂さんが来庁され、事務局長候補としての内諾回答があったので、市長に、この報告をすると共に、事業課長のプロパー化予算確保についても必要性を説明することとした。」「平成15年12月17日、部長は・・・市長・助役に説明し、財政当局に事業課長プロパー化予算要求することの了承を得た。」とする。これについても、市長・助役が先であり、財政当局に事業課長プロパー化予算要求することの了承を得たとするのであれば、予算要求文書がでていはずであるが提出されていない。

6 原判決の「財政上の必要性との矛盾」

- (1) 原判決は「被告豊中市全体の予算という面からは、プロパー常勤化は少なくとも、一時的には単純な予算増となる」「被告豊中市としては、市職員の数は一定であるから(被告財団のプロパー職員の数を増加した数だけ、直ちに

市職員の数を減らすことは想定されていないと考えられる) 一時的に被告豊中市全体としては予算増ということになる。」とする。

しかし、まず、「派遣職員より常勤プロパーの方が低くなる」とするのは被控訴人らの主張である。

すなわち、「予算的(人件費)には派遣職員より常勤プロパーの方が低くなるので財政課の承認が得やすい」(被告豊中市第1準備書面15頁、第2準備書面9頁)

「派遣職員を減員して常勤プロパーを雇用する方が被告財団の人件費を削減することができるので、上記体制整備案は予算の観点からしても財政改革を迫られている被告市の了承を得やすいものであった。」(被告財団第2準備書面15頁)

ところで、原判決は「市職員の数は一定である」とするが、市職員の数は定年退職により減少しており、市派遣職員が被控訴人市に戻れば、その職員は被控訴人市の仕事をするようになることを考慮に入れていない。

原判決の「市職員の数は一定である」ことを前提として「一時的に被告豊中市全体としては予算増ということになる。」との判断には根拠がない。

そもそも派遣職員の減数目標は2005(平成17)年度であった。

「派遣職員より常勤プロパーの方が低くなる」とするのは被控訴人らの主張であって、派遣職員の減数という財政改革上の方針にも合致しているものであり、「財政悪化のためプロパー職員の増員は先送りできない」とは矛盾する。よって、被控訴人らの主張によっても、「財政」は2004(平成16)年度実施を不可欠とする理由にはならない。

(2) 人件費の検討はしていない

本郷証人は人件費は検討していないと以下のとおり述べている。

答 「具体的人件費までは、この乙第20号証では検討しておりません」

問 「人件費は検討していない」

答 「はい」 (本郷証人尋問調書 54 頁)

2003(平成15)年8月下旬から10月上旬まで、山本事務局長と2人で検討をしてきた武井証人は以下のとおり答えている。

問 「人件費等の財政的な面は検討しなかったということによろしいですか」

答 「その時ははっきりとはしておりませんが、財政面では、でも頭の中で計算は大体できておりました。」

問 「はっきりした検討はしていないけど、頭の中でこれくらいかなと思った、ということですか。」

答 「はい」 (武井証人尋問調書 29 頁)

このように、本郷部長も武井課長も、人件費は検討していなかったと証言しているのである。

(3) 「財政は関係がない」との発言

甲73の1(2005(平成17)年度第1回評議員会 5頁の被控訴人市の答弁は以下のとおりである。

松野評議員 「最後に、決算のことを聞きたいのですが、館長と事務局長が兼任することによって人件費がどれだけ節約できたのか教えて下さい。」

上田課長 「今回の組織変更は、財政変更のために館長と事務局長を兼任したわけではありません。」

このようにすてっぷ財団の課長が、「財政」とは関係がないと答弁している。

議長 「従前の非常勤館長と事務局長との人件費と現在の常勤館長兼事務局長の人件費の差額はどうかというのを聞きたいのだと思うのですが」

上田課長 「今、具体的な数字は持っていません。」

松野評議員 「是非聞きたいと思いますので、後ほどでも構いませんので教えて下さい。」

結局、評議員会終了後、解散前に情報提供がされたが、「兼務をして複雑になっているので、一部の役職分だけの差額は算出不能」との回答をしている。つまり、資料を探したものの、「従前の非常勤館長と事務局長との人件費と現在の常勤館長兼事務局長の人件費の差額」を考えたこともなかったので、「算出不能」と回答をした。

これは、翌年度の評議員会で問われても答えられなかったと言うことにほかならず、事前に検討しなかったばかりか、事後的にも「館長と事務局長が兼任することによって人件費がどれだけ節約できたのか」については算出したこともなかったのである。

結局、人件費の比較はなされておらず、組織変更は「財政」とは関係がないと被控訴人らがしているのである。

第5 「本件雇い止めの動機」に関する部分の原判決の認定事実（原判決73～75頁）とその誤り

1 原判決の認定

原判決は次のように認定する。

- (1) 2002（平成14）年7月から始まったすてっぷの活動に反対する意見を持つ団体の活動は、貸室を巡っての一種の示威的行動が有ったに過ぎず、豊中市が何らの憂慮を抱いた様子は認められない
- (2) 2003（平成15）年11月にあったファックス文書事件における北川悟司議員の謝罪要求は、豊中市に対する明示的で強い行動といえるが、豊中市はこれに対し、謝罪の必要はないと考え謝罪しないままであり、およそ屈服するような態度を取ったとは言えない。

また、同議員からの謝罪要求の時期は、上記条例が制定された後であるか

ら、この行動が、条例成立と引き替えに控訴人を館長から降ろすという密約が存在したとの根拠たり得ない。

更に、同議員が、当初は条例制定に反対していたのを最終局面で賛成に回ったとしても、それは所属会派としての行動と見ることができ、これをもって上記密約が存在したとの根拠とはならない。

- (3) 2003(平成15)年9月頃、豊中市議会副議長は、控訴人の講演会での「専業主婦はIQが低い」発言の噂を本郷部長、武井課長に告げたが、そのこと自体に問題はなく、また本郷ら二人は即座にこれを否定しており、バックラッシュ勢力に屈服するようなことがあったとは認められない。

また、控訴人がその噂について、副議長にこれを質しに行こうとしたのを、本郷部長、山本事務局長が止めたのは、控訴人が副議長に抗議に行くことと認識したからであって、そのような噂自体を容認、放置しようとしたものでなく、これをもってバックラッシュ勢力に屈服したと言うことはできない。

- (4) 結局、条例が成立した2003(平成15)年10月10日までに存した反対勢力の活動は単なる示威的行動に過ぎず、豊中市がこれに屈服するような状況にはなかった。そもそも、密約が密約として成立するためには、バックラッシュ勢力として、条例制定を認めてもかまわないから、それ以上に控訴人をすてっぷ館長からおろすということが優先順位に有ったと言うことを前提とするが、そこまでの意図を有していたと認めるに足りる証拠はない。

2 何故原判決は事実を誤認したのか

原判決は、上記のように、控訴人がバックラッシュ勢力からの攻撃と主張する活動の存在を認めながらも、それを、「すてっぷの活動に反対する意見を持つ団体」の活動、あるいは北川悟司議員、市議会副議長の個人の行動にそれぞれ分解し、そのいずれも大きな影響力はなく、非難されるべきものではないとして、バックラッシュ勢力の力を過小評価し、豊中市がそれらの活動

に屈服した事実はない、従って、男女共同参画推進条例を成立させることと引き替えに、控訴人の館長職への雇止めをするという密約が存在したとは認められないとする。

しかしながら、この認定は、バックラッシュ勢力の実態を知らず、その力を表面的かつ一面的に見て過小評価をし、実際のバックラッシュ勢力からの攻撃の激しさとこれに対して全国各地の自治体がどれだけ憂慮し、その影響を強く受けているかという実態を看過しているものである。

以下、バックラッシュ勢力の実態について詳述し、豊中市がこれら屈した事実はないとする原判決の誤りについて述べる。

3 バックラッシュ

(1) バックラッシュとは何か

ここでいう「バックラッシュ（逆流・反動）」とは、全ての形態による女性差別を無くし、実効ある真の男女平等の実現に向かおうとする運動に対し、それに抗し押しとどめ、旧態依然たる価値観に引き戻そうとする活動を言う。

真の平等の実現は、永く世界の女性たちの切なる願いであった。第二次大戦後、世界人権宣言、国際人権規約、女子差別撤廃宣言、国連婦人の10年を経て、「女子に対するあらゆる形態の差別の撤廃に関する条約」に結集し、これからようやく真の平等に向かい、それに沿った具体的な政策が各国で実行されようとした。

それに対し、従来絶対視していた価値観の相対化を嫌い不安を持つもの、そして政治的意図あるいは宗教的意図から、従来 of 伝統的男女観の上に安住することを望むものらが、真の平等に向かう動きを嫌悪し、これを阻止し、押し戻そうとする組織的な猛烈な運動を展開し始めた。

(2) 日本のバックラッシュ攻撃の実態

わが国において、バックラッシュの動きが激しくなってきたのは1999

(平成11)年、男女共同参画社会基本法が制定され、これに基づいて、各自治体でも条例制定の動きが出たときと軌を一にしている。

保守系議員を巻き込んだバックラッシュ勢力は、条例の制定阻止あるいは換骨奪胎の条例作りのため、各自治体で猛烈な活動を怒濤のように始めた。

各自治体の実情によって運動の結果には濃淡はあるが、千葉県では条例成立が阻まれ、また、山口県宇部市では性別役割分担色の強い条例に変えられてしまった。その他各自治体で、ジェンダー平等に対する批判の陳情、請願、決議等が相次いだ。

このバックラッシュの特性の一つは、虚偽または歪曲したデマを、広範囲に流して、ヒステリックに執拗に繰り返して攻撃するという特性を持っている。

例えば、ジェンダーの平等を主張する運動は、マルクスの共産革命だ、連合赤軍そのものだ、過激な性教育を推し進めるフリーセックス容認の思想だ、鯉のぼり、ひな祭りも否定し、更衣室、身体測定も男女同室等にさせるものだと根拠のない事実、歪曲した主張を繰り返し、レッテル張りをし、激しいバッシング、時に暴力的な抗議行動を続ける。

豊中市の市議会でも、条例案の審議の際、北川悟司議員ら反対派議員は上記と全く同じ内容を繰り返し攻撃的に主張していた(原告2005年8月22日付準備書面2参照)。

また、この勢力は1998(平成9)年に創立された日本会議が中心となっているが、同組織は、天皇制と靖国神社に傾倒し、憲法9条2項の改正を強く志向し、与野党の多数の保守系有力政治家や全国的宗教組織が中心である全国組織であり、その政治的、社会的影響力は非常に大きい。

地方自治体は、その勢力の大きさと怖さを十分に熟知しており、その対応には、その動きに過敏に反応し、きわめて慎重かつ及び腰である。

全国各地のバックラッシュ攻撃が、同時期にステレオタイプのように同じ

内容、同じ形態で行われるのは、このような全国組織をバックとするためである。

その力は決して、原判決が認定するような「すてっぷの活動に対し反対意見を持つ豊中の団体」というような小さな力でも、穏やかな活動でもない。実際、彼らは時として恫喝くらいは平気でやってのける。ファックス事件の際の豊中市の北川議員しかり貸室紛争事件の市民活動家増木氏しかりである。

バックラッシュ勢力の攻撃に自治体がどのような弱腰で対応するかを、つい最近ニュースとなった例で紹介する。

今や、その攻撃対象は、男女共同参画条例だけでなく、今や犯罪として社会的に認知されているDV防止法に向けられている。同法も、彼/彼女らの手にかかれば、家庭破壊促進法であって廃止すべきものであり、被害女性達を保護するシェルターは、そこで被害女性を洗脳し男性の家庭をはぐくむ権利を侵害する場だと攻撃される（ちなみに、控訴人並びに当弁護団の弁護士も、彼/彼女らから家庭破壊者としてレッテルを貼られている）。

本年1月11日施行の改正DV防止は、市長村レベルにも被害者のための施策の基本計画の策定が努力義務として課している。これに対して、バックラッシュ勢力は、基本計画の策定をにらみ、本年1月16日、つくばみらい市で男女共同参画講演として自治体主催のDV防止の講演会が予定されていたところ、大量の開催抗議メールの送信、市役所前で拡声器を使って中止を迫る抗議活動を行った。市はこれに畏怖し、市民の安全確保を懸念するという理由で、結局講演会を中止した。更に、その影響で荃崎高で予定されていたデートDVに関する出前授業も、「生徒の安全、混乱を避けるため」との理由で、中止されることとなった。

まさに、参加者の安全が危惧されるほどの威嚇的な妨害活動の予告が功を奏し、バックラッシュ勢力の暴力に自治体が屈服した例である。

同様の動きは、他の自治体にも及び、長岡市でも予定されているDV防止の講演の中止を求める抗議行動が執拗に行われているという状況である。

また、後出の高開千代子「陳述書」は徳島県について、木村民子「陳述書」は東京都文京区での動きについて、バックラッシュ勢力に自治体がいかに影響を受け、いかにやすやすと男女共同参画推進を自主規制させられているかを示している。

(3) 豊中市へのバックラッシュ攻撃と豊中市の対応

ア 原判決は、「平成14年7月から始まったすてっぷの活動に反対する意見を持つ団体の活動は、貸室を巡っての一種の示威的行動が有ったに過ぎず、豊中市が何らの憂慮を抱いた様子は認められない」とするが、それが男女共同参画推進条例制定反対のバックラッシュ攻撃の旋風が吹き荒れていたという時期におきたものであること、またその示威的行動をした者が北川議員の後援団体に所属するものであるという点から見ても、単なる貸室に関する示威的行為にとどまるものでなく、条例制定阻止運動と連動する示威的行動であることは明らかであり、豊中市も当然これを認識していた。

そもそも自治体においては、少数与党でない限り、市長提案の議案が不成立になるなどと言うことは、絶対にあり得ない、有ってはいけないことであり、もめごとなく議案を成立させたいということが職員の強い願いであり、その為には、相当の根回し、桁外れの気遣いをすることは一般的なことである。

それは、豊中市も例外ではなく、条例反対勢力に対しては、節を曲げてでも目的外使用を目的使用として貸室を認めたのである。

騒がれることを畏怖して節を曲げる、これが憂慮でなく何なのであろうか。

山本事務局長作成の2003(平成15)年4月19日、組合結成の背景文書(甲18)の最終ページに、次のような記載がある。

「その4 男女共同参画推進条例制定をめぐる豊中及び全国の状況に関する 財団の現状認識

豊中市においては（全国的にも）昨年来、女性差別撤廃条約の理念に基づいて制定された男女共同参画社会基本法を歪曲解釈した一部市民による活動が活発化し、市のめざす男女共同参画推進条例制定を阻害している現状がある。

このような状況を憂慮した職員が、豊中で働く一市民としての立場から、条例制定に向けなんらかの活動で寄与したいとの思いを抱くことは、ごく自然な心情であると理解される」

これは、3月の条例上程がバックラッシュによって阻害されたという現状について述べているものであり、まさに、条例制定に対するバックラッシュの攻撃を豊中市が明確に認識し、これを憂慮していた事実を示している。

また、2002（平成14）年秋ごろから、バックラッシュ攻撃に、山本事務局長がいかに苦慮していたかについて、原判決は認定から落としているが、後出の豊中市民、労組役員である M.U. の陳述書、和田明子の陳述書、高山アケミの陳述書、山田千秋の陳述書、K.M. の陳述書等はそれを詳細に示している。

後出の石原敏の陳述書、C.I. の陳述書も、豊中市が北川議員やその関連団体に対して度を越した配慮をし、増木氏らの威嚇に萎縮している様子を、ありありと示している。

また、バックラッシュ攻撃が、貸室問題、ファックス事件、噂事件にとどまらず多岐にわたり持続的であったことは原審で述べたとおりであるが、原判決はこれを見落としている（2005年8月22日付原告準備書面65ページ～）。

イ 原判決はまた、「北川議員が当初は条例制定に反対していたのを最終局面

で賛成に回ったとしても、それは所属会派としての行動と見ることができ、これをもって上記密約が存在したとの根拠とはならない。」また「(密約の存在は) バックラッシュ勢力として、条例制定を認めてもかまわないから、それ以上に控訴人をすてっぷ館長からおろすということが優先順位に有ったと言うことを前提とするが、そこまでの意図を有していたと認めるに足りる証拠はない」という。

しかしながら、このようなバックラッシュ勢力にとっては、男女共同参画推進のための活動拠点であるすてっぷの活動はただでさえ嫌悪するものであるが、さらにその館長である控訴人は、全国的にもジェンダー平等の旗手の一人として著名であり、かつ豊中市での参画推進のための活動を精力的に進めており、同勢力は苦々しい思いでその活動を見ていたと思われる。

北川議員が所属する豊中市議会の会派である「新政とよなか」は、会派として条例案に対して反対意見を持ち、所属議員らは、条例に反対する姿勢を強く打ち出してはいたが、一方長年にわたり市長の第2与党としての立場があり、条例について大きな声で批判はしても、最終的には市長提案の条例に大きな変更を求めることはせず、その代償として目障りな控訴人をすてっぷ館長から追い落とし、豊中市から追い出すことができればよいと考えたのであろう。

そこで、バックラッシュ勢力の先鋒である北川議員らは、議会で執拗にすてっぷの蔵書を攻撃し、増木氏を通じてすてっぷに揺さぶりをかけ、控訴人を貶める噂を流し、すてっぷと控訴人への攻撃を強めていった。その他、新政とよなかの議員の「三井はやめさせなきゃいかん」と他市の議員への発言(控訴人陳述書45頁)、新政とよなかと親しい人物が「三井を辞めさせてやる」という発言(後出 坂本陳述書)からも、彼らが控訴人をすてっぷ館長をやめさせるという強い意志を持っていたことが伺われ、そ

の一方で、3月の条例上程を半年延期させて、条例を簡単に成立させないと市を恫喝していたのである。

彼らが、控訴人から豊中市のすてっぷの館長職を奪っただけとどまらず、武生市のオンブツト職からの引きずりおろしまで企図していたことは、彼らの控訴人への攻撃の意思の強さを示している。彼らにとって、控訴人の首を取ると言うことは、条例の若干の変更以上に意味があることである。

そして、条例上程断念の3月から再上程の9月までの間の5月頃から、豊中市は、すてっぷの組織変更問題が急浮上し、控訴人に秘密裡に館長常勤化、候補者のリストアップと就任要請行動等の不透明かつ不自然な動きを強引に進めだした。その動きの不自然さ、不透明さは原判決も認定するところである。

そこに、どうしても公にできない何か大きな決定、すなわち密約の存在が浮かび上がる。

更に原判決は、「平成15年11月のファックス文書事件における北川悟司議員の謝罪要求は、豊中市に対する明示的で強い行動といえるが、豊中市はこれに対し、謝罪の必要はないと謝罪しないままであり、およそ屈服するような態度を取ったとは言えない。また、同議員からの謝罪要求の時期は、上記条例が制定された後であるから、この行動が、条例成立と引き替えに控訴人を館長から降ろすという密約が存在したとの根拠たり得ない。」という。

しかしながら、条例成立後の恫喝は、自分たちは約束を守った、豊中市も密約を必ず履行するよにとの念押しの恫喝である。だからこそ、原判決も明示的で強い行動と見るような暴力的な激しいものとなったのである。

そして、豊中市は、この恫喝に対して、その責任の全てをすてっぷの事務局長とその上司である控訴人に責任を負わせて、控訴人に、ファックス事件に対して有責であるとする「始末書」への署名・捺印を求め続けた。

豊中市は、決して攻撃に屈服することなく毅然として謝罪を拒否したのではない。既に9月の条例の再上程以前に屈服していた豊中市は、北川議員の抗議に対し、ファックス事件について控訴人が有責であるとの文書を残すことに汲々としていたのである。

ウ また、虚偽の噂事件についても、原判決は問題点をすり替えている。

原判決は、「豊中市議会副議長が噂を本郷部長らに告げたが、そのこと自体に問題はなく、また本郷らは即座にこれを否定しており、バックラッシュ勢力に屈服するようなことがあったとは認められない。」という。

しかしながら、噂を伝えた市議会副議長は、北川議員と同会派に所属し条例制定反対の立場にある議員であり、本郷部長らだけでなく他の職員やあちこちでこの事実無根の噂を話しており、本郷らにこれを告げたのは単に事実を確かめるというものではなく、噂の流布であり、批判であると言ふべき行為である。

これに対し、本郷部長らが即座に噂の発言を否定したのは、単に事実を述べたに過ぎず、豊中市が屈服していないことの何の裏付けにもならない。

この副議長の発言に対し、控訴人はこれは自分個人の問題だけではなく、すてっぷの存在そのものを揺るがす問題だから、事実をはっきりさせたいと副議長に会いに行こうとしたところ、本郷部長らはこれを阻止した。

原判決は、「本郷部長らが止めたのは、控訴人が副議長に抗議に行くと認識したからであって、そのような噂自体を容認、放置しようとしたものでなく、これをもってバックラッシュ勢力に屈服したと言うことはできない。」という。

しかしながら、控訴人を阻止しようとした本郷部長らの行為は、副議長の発言の真意を理解し、同議員の議会での地位から、条例成立の直前のこの時期に事を荒立てたくない為のものであり、まさにバックラッシュ勢力の動向を憂慮したものと見るべきである。

エ 原判決は、「平成15年6月ごろから、被告豊中市の態度が変化したと主張するが、前記イ、ウで検討したところから、そのような事情は窺えない。」という。しかし、上記ア、イ、ウでの反論したとおり、判決のいう「イ、ウ」の根拠はない。さらに原判決は、2003(平成15)年6月3日、被控訴人市の本郷部長、武井課長、米田主幹が、そもそも被控訴人豊中市や財団の肝いりでつくった男女共同参画推進条例案可決に向けての市民の動きに対して、それまでの態度とはガラリと変わり、市民の行動を抑えようとする発言を縷々行った事実(最終準備書面92頁)をまったく無視している。

以上、原判決の認定は、およそバックラッシュの実態、豊中市に対して向けられたバックラッシュ攻撃の総体としての明示的で強い力と豊中市に対して与えた影響力、豊中市の憂慮を見ないものであり、木を見て森を見ない認定であると言わざるを得ない。

第6 採用拒否に関する原判決の誤り

1 はじめに

原判決は、被控訴人財団の控訴人に対する採用拒否についても、その違法性を認めていない。その結論は、被控訴人財団の控訴人に対する優先採用の義務、本件選考手続きにおける不当目的(控訴人排除の目的)、選考手続きにおける手続き違反のいずれをも否定して導き出されたものであるが、以下に詳述するとおり、原判決のかかる論理が誤りであることは明らかである。

2 優先採用の義務の否定について

原判決は「たしかに、原告の「すてっぷ」における実績は、前記1(5)のとおりであって、これについては、被告豊中市や被告財団も一定の評価をし

ていたことが認められる。

しかし、そのことによって、原告が、館長職を継続することを期待したり、その希望を持つにいたることは当然あるとしても、これを法的に保護されるべき権利とまで認めることはできない。

むしろ、本件選考手続は、新たに、複数名の候補者の中から選任する手続であるから、裁量の幅は広いといえることができる。」と判示して、優先採用の義務を否定している。

しかしながら、本件を「新たに、複数名の候補者の中から選任する手続」と全く同視し、被控訴人財団の裁量の幅を広く認めて、採用の自由を強調することは以下のとおり誤りである。

(1) 本件有期契約の趣旨について

原判決は、「2、本件雇止めにおける違法性判断について オ『すてっぷ』の開設目的及び事業」の項において、『すてっぷ』館長の業務と雇用契約期間の関係について述べている。それによれば、『すてっぷ』の館長は全国公募の館長であり、その手続に要した労力に照らすと、雇用契約期間を単年度だけで終了させ、また、新たな非常勤館長の応募をすることを予定していたとは考えにくい。

もともと、『すてっぷ』の館長としての業務は、被控訴人財団が行う事業の企画・立案及び実施の統括とされており（前提となる事実（2）イ(ア)）、ある程度継続性のある事業の企画・立案を統括することが期待され特に支障がない限り、一定程度の雇用契約の更新が想定されていたといえることができる。

しかし、一方で、『すてっぷ』の性格から、一人の館長が、館長職を長期間独占することを想定しているとも言い難い。

いずれにしても、『すてっぷ』の館長職は、1年程度で当然交代することは予定されておらず、一定程度の更新を想定していたといえることができるものの、契約の更新が当然であるとか、それが法的な権利として認められていた

わけではない。」(原判決65頁)としている。

この判示によっても、「すてっぷ」館長の雇用契約を有期契約とすることについての合理的な理由は明らかでない。判示によれば、せいぜい「一人の館長が、館長職を長期間独占すること」を防ぐためのものとして合理性を認めているかのように受け止められるが、本件組織変更で、館長職が常勤化されて、期限の定めのないものとされたことからしても、このような理由で、合理性を認めることは困難である。

館長職について、雇用期間の定めが設けられたことを、合理的に説明しようとするれば、結局のところ、この雇用期間の定めを、試用期間と同様のものと理解するしかない。

すなわち、被控訴人財団は、「すてっぷ」の館長を公募にするか否かの検討にあたって考慮したことを、乙3によって明らかにしているが、それによれば、被控訴人財団が人材確保や人材評価に関して、公募と非公募、メリット・デメリットを次のように考えていたことがあきらかである。

すなわち公募の場合には、「広く人材が認められる」「逸材が見つかるかも」というメリットがある一方、「決定した人材があわないかも」「地域性に欠けるかも」「連携・人間関係形成に時間がかかる」というデメリットがあるとしている。

他方、非公募の場合には、「力量を確信できる人材の確保可能」「地域性・人脈・講師になれる人材の確保が可能」「早くから連携・人間関係形成が可能」「選んだ人材への周囲からの評価が予測可能」「応募人材の不安感から解放される」というメリットがある一方「逸材の採用をのがすかも」というデメリットがあるとしている。

そして週3日の「非常勤」は「公募に応じやすい」「雇用関係解消しやすい」というメリットがある反面、「マネジメントはほぼ出来ない」というデメリットがあるとされている。他方「常勤」は「マネジメント可能、企画力・

先見性の発揮が可能、職員育成なども可能」などのメリットがある反面、「雇用関係解消しにくい」というデメリットがあるとしている。

被控訴人財団は、このような検討の結果、館長を、公募・非常勤で採用したのであるから、公募により広く人材を求めることができ、逸材をみつけられるメリットを優先したものであるが、同時にデメリットとして、採用決定した人材があうかどうか、連携や人間関係形成が可能かどうかなどの評価が困難であることを認識していたと考えられる。そのため万一、採用した人材があわない時、また採用した人材が、連携や人間関係形成が困難だと判断した時には、雇用期間の定めのある非常勤とすることで雇用関係の解消しやすいことを考えたものと思われる。

結局のところ、本件において雇用期間が定められた趣旨は、採用した館長の適性を、一定の期間をかけて評価するためのものであると考えられる。

(2) 試用期間後の本採用拒否についての最高裁判例

雇用期間の定めがそのような趣旨・目的である場合について、判例は、雇用期間の定めは、契約の存続期間ではなく試用期間であるとしている。

すなわち、1年間の期限付き常勤講師として採用された私立学校の職員が、その期限満了をもって雇用契約が終了したものと取り扱われた神戸弘陵学園事件について、最高裁は「使用者が労働者を新規に採用するに当たり、その雇用契約に期間を設けた場合において、その設けた趣旨・目的が労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは、右期間の満了により右雇用契約が当然に終了する旨の明確な合意が当事者間に成立しているなどの特段の事情が認められる場合を除き、右期間は契約の存続期間ではなく、試用期間であると解するのが相当である。」と判示し、「他に特段の事情が認められない限り、これを解約権留保付雇用契約であると解するのが相当である。そして、解約権留保付雇用契約における解約権の行使は、解約権留保の趣旨・目的に照らして、客観的に合理的な理由があり社会通念上相当として是認され

る場合に許されるものであって、通常の雇用契約における解雇の場合よりもより広い範囲における解雇の自由が認められてしかるべきであるが、試用期間付雇用契約が試用期間の満了により終了するためには、本採用の拒否すなわち留保解約権の行使が許される場合でなければならない」としている(最高裁大法廷昭和48年12月12日判決・労働判例564号7頁)。

(3) 本採用拒否の制限と優先採用の義務

この最高裁判例の立場からすれば、雇用期間の定めのある労働者が本採用を拒否された場合について、その雇用期間の定めが、労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは、原則として当該期間は試用期間であり、本採用拒否は、客観的に合理的な理由があり社会通念上相当として是認される場合にしか許されないのである。

この点において、試用期間後の本採用拒否は、使用者の広範な裁量が許されているとは到底言えず、労働者は、使用者から本採用を拒否されるに足りる客観的に合理的な理由がない限り採用を期待しうる法的地位にあるということが出来る。

本件における雇用期間の定めも、前述のとおり、採用した館長の適性を、一定の期間をかけて評価するためのものであると考えられるが、そのような期間としては、すでに更新を3回にわたって繰り返していることで十分な期間が経過しているものであり、控訴人が、館長としての適性に問題がないことは明らかである。

従って、控訴人は、被控訴人財団が、控訴人に対して常勤館長の採用を拒否しうる客観的に合理的な理由を明らかにしない限り、採用を期待しうる法的地位にあるということが出来る。従って、本件採用にあたって、控訴人以外の応募者が存在するというだけで、控訴人と他の応募者を同列に扱うことは、許されず、この点において、被控訴人財団は、控訴人の採用を拒否するに足りる客観的に合理的な理由があり社会通念上是認される事情が存在しない限

り、控訴人を優先的に採用する義務を負うものである。

(4) 組織変更前後の業務の同一性

なお本件の採用に関し、原判決は、パートタイム労働法指針の適用に関する判示の箇所において「本件組織変更後の常勤館長は、事務局長を兼務し、財団実務の総括責任者となるため、単に、館長の雇用形態が非常勤から常勤に変更するだけでなく、その業務内容も、原告が従事していた非常勤館長職と相当異なるといわざるを得ず」とし、優先応募の機会を与えることを定めたパートタイム労働指針は、同種の業務に関するものであるとの理解を前提として、パートタイム労働法指針の適用を否定している。

本件について、このような業務内容の把握を前提にすると、前記の試用期間後の本採用拒否の事案と同列視することができない。しかしながら原判決のこのような業務内容の把握は、実態を無視した不当な認定である。

すなわち本件組織変更後の常勤館長は、事務局長を兼務するとされたものの、2003(平成15)年12月16日、豊中市を訪れた桂は、本郷に対して「事務局長という職は事務が堪能でないが無理なのではないか、これまで市の出向の職員さんがしておられた仕事を私が引き継ぐのは私には困難に思える」と事務局長就任に懸念を表明したところ、本郷は「事務局の長ということで、机にずっと座って事務をしていただくような仕事は総務課長がするので、心配ない」と回答して桂を安心させている(甲70・94頁)。このことは、桂自身が「12月16日に、私自身の方から豊中市役所に出向きました。事務局長という職は事務が堪能でないが無理ではないか、これまで市の出向の職員さんがしておられた仕事を引き継ぐのは私には困難なように思える……ということや、寝屋川市以外の非常勤の仕事があと一年は続くので、両立が可能なのか、というようなことをききました。それらの疑問が良い方向に解かれたので、その場で『それならば、お受けします』と申しました」(丙36)としていることから明らかである。

要するに、組織変更後の館長が事務局長兼務とはされていても、その任務は総務課長が担うことが前提とされており、ほとんど重要視されていなかったのである。そうなれば本件は、非常勤館長から常勤館長への組織変更と等しいものであるところ、控訴人が常勤館長に勤務しうる条件を整え、その応募の意思を明らかにしている状況の下においては、本件採用拒否は、まさに試用期間後の本採用拒否に等しいものである。

従って、前述のとおり、被控訴人財団において、控訴人の採用を拒否するに足りる客観的に合理的な理由があり社会通念上是認される事情が存在しない限り、控訴人を優先的に採用する義務を負うものである。

3 選考手続きにおける不当目的(控訴人排除)について

原判決は「前記で述べたとおり、被告財団や被告豊中市が、いわゆるバックラッシュ勢力に屈し、控訴人を『すてっぷ』から排除しようとしたと認めることはできない。また、嘱託職員の雇止めについても、前記で述べたとおり、本件不採用の動機であったと認めることはできない。」としている。しかしながら原判決が、被控訴人豊中市のバックラッシュへの屈服を認定せず、ひいては控訴人排除の意図を認定しなかったことが誤りであることは、すでに詳述したとおりである。

なお原判決は、「(4)本件選考手続きにおける手続き違反の有無について」の「(ア)本郷部長について」の箇所において、このように桂に就任要請を行ってきた本郷部長が選考試験が実施されるに及び、「もし、万が一、(桂が)適任でないというふうに判断が下った場合には、これは何とか仕事を見付けるか何かしないと、これはだれにも言ってませんが、そういうことも考えないかな、我々が辞表を出して謝っても済む問題やないというふうに、私は覚悟を決めました。」と供述したことを認定している。

桂が採用されなかったら辞表を出すことを覚悟していた本郷は、まさに控

訴人排除の意図をもっていたのである。

バックラッシュ勢力に屈したことを認定できないとした原判決の不当性はすでに指摘したとおりであるが、仮にそのような認定がなし得なかったとしても、被控訴人市が控訴人排除の意図を有していたことは明らかである。

4 選考手続きにおける手続き違反の有無について

(1) 選考委員の選任について

原判決は「原告を候補者の一人にすべきではないかという意見を述べた理事も、選考委員として選任されており、選考委員の選任手続が恣意的であったともいえない。」としている。

しかしながら、控訴人を候補者の一人にすべきではないかという意見を述べたからといって、その理事が、公正な立場に立っているとは到底断言できないものである。控訴人を候補者の一人にしたとしても、最終的な選考の過程で、控訴人を不当に排除することは十分に可能だからである。むしろ市民からの批判をかわすためには、控訴人を候補者から排除する方法をとるよりも、候補者の一人にしておいて、選考試験の結果としての判断を示す方が、得策であると考えた理事がいたとしても不思議ではない。

この「原告を候補者の一人にすべきではないかという意見を述べた理事」とは、吉井佳容子理事であるが、同理事は、本裁判において陳述書(丙34)を提出している。しかしながらその内容は、原告最終準備書面176頁以下に記載しているとおり、控訴人に対する偏見に満ちたものである。

すなわち吉井氏は、同陳述書において、控訴人について、財団の現状と今後の課題などについては、十分認識しておらず、一般論、理想論に終始したというのがマイナス評価であるとしている。しかしながら、具体的に、財団のどのような現状についての認識が欠如していたというのか、およそ明らかでない。控訴人に対してなされた質問とその回答は、甲66のとおりである

が、財団の現状について具体的な答えを求めるような質問はそもそもなされて
いない。

他方、吉井氏の桂に対するプラス評価は、他市での男女共同参画センター
での勤務経験を生かし、職員と協調しながら、地域に根ざした活動を住民と
ともにやっていきたい、というビジョンを語ったという点にある。しかしな
がら、この桂の回答こそ、一般的、抽象的なものである。この点については、
本郷の尋問でも、桂が具体的にどのような提案をしたのかという点について
は、「具体的な提案は、そのときはあんまりなかったと思いますが。」（本郷
尋問 83 頁）と認めている。

この桂の回答にある「地域に根ざした活動を住民とともにやっていき
たい。」という点で言えば、控訴人も「豊中市では男女共同参画推進条例がで
きたばかり。その条例の精神を、豊中という社会のすみずみに浸透させる、そ
の市民活動の拠点に、というビジョンを持っている。」（甲 66）と述べている。

桂の回答と控訴人の回答を比較して、桂が明らかに優れているなどと言
うものではないはずである。にもかかわらず、桂の評価が明らかに高いと
断定する吉井氏には、控訴人に対する偏見があるか、被控訴人らを擁護しな
ければならない立場にあるとしか考えられないのである。

ア 本郷部長について

原判決は、「原告が主張する、被告豊中市による原告排除の目的の事実
を認めることができず、しかも、被告豊中市と被告財団との関係（前記 1
（1）ウ参照）を考える以上、むしろ、『すてっぶ』の館長の選考に際し、
被告豊中市の意見を反映させるため、被告豊中市の担当者から理事になっ
ている者を選考委員として選任したとしても不合理とはいえない。」としな
がら「本郷部長らは、原告が、常勤館長に就任することはないと考え、平
成 15 年 12 月 11 日、後任候補者として、桂に対し、就任を依頼してお
り、しかも、その際、寝屋川市立男女共同参画推進センターを退職するこ

とを前提として話が進められていた。このため、本郷部長は、選考試験が実施されるに及び、『もし、万が一、(桂が)適任でないというふうに判断が下った場合には、これは何とか仕事を見付けるか何かしないと、これはだれにも言ってませんが、そういうことも考えないかな、我々が辞表を出して謝っても済む問題やないというふうに、私は覚悟を決めました。』と供述する。

そのような人物が、桂と原告を選考対象とする本件選考手続に関与することについては、公正さに疑念を抱かせる事情といわざるを得ない。」とまで認定している。

ところが原判決は結局のところ「しかし、少なくとも、本郷部長が選考委員となることによって、選考結果に何らかの影響を与えたような形跡は窺えず、結果として、本件選考手続自体に不正を窺わせるような事情が存したと認めることはできない。」として、本件選考手続きの違法性を認定しなかったものである。

この原判決の論理は、選考手続きの違法性を根拠づける事実のすべてについて、控訴人に立証責任を課すものである。しかしながら選考委員会の議論は密室の中でのやりとりであり、そこで本郷部長が他の選考委員にどのような働きかけを行ったかは、被控訴人財団が明らかにしない限り、控訴人は、その結果から推測するしか方法はない。にもかかわらず、「選考結果に何らかの影響を与えたような形跡」まで控訴人に立証責任を課すことは、控訴人に不可能を強いるものであるとともに、判例からみた立証責任の分配の点からしても不合理というほかない。

すなわち、前述のとおり、本件の採用拒否は、試用期間後の本採用拒否と同視しうるところ、最高裁判例においても、試用期間後の本採用拒否は、解約権留保付雇用契約における解約権の行使であり、解約権留保の趣旨・目的に照らして、客観的に合理的な理由があり社会通念上相当として是認

される場合にのみ許されるとしている。

そしてこの判例の立場からしても、解約権行使について、客観的に合理的な理由があり社会通念上相当として是認される場合であることは、使用者にその立証責任があることは明らかである。

従って、試用期間後の本採用拒否に等しい本件においては、控訴人には、選考手続きの公正さを疑わしめる事実を明らかにする立証責任すら本来負わないものであるところ、本件においては原判決も認定するとおり、本郷が選考委員となっていることが、選考手続きの公正さに疑念を抱かざるをえない事情であることまで立証したものであるから、なおのこと被控訴人財団においては、本件採用拒否に客観的に合理的な理由があり社会通念上相当として是認される場合であることの立証責任があるものである。

しかしながら被控訴人財団は、何らその立証責任を果たしていない。

イ 松倉委員長について

原判決は、選考委員に関する控訴人の主張について「原告が特に問題視する、本郷部長と松倉の選任」（原判決78頁）として、前述の本郷部長と松倉委員長の選任のみについて取り上げ、本郷部長については前述のとおり、公正さに疑念を抱かせる事情としながら、結果として本件選考手続き自体に不正を窺わせるような事情が存したと認めることはできない」とした。そして松倉委員長については、控訴人の主張を「原告は、選考委員会委員長として、北川議員の所属する会派と関係のある労働組合の出身である松倉を選任するのは違法であると主張する。」としたうえで、松倉委員長が議長を務める連合大阪が、労働団体として男女共同参画事業を推進すべきの方針をとっている団体であることを理由に、「松倉を『すてっぶ』の活動に反対する勢力の一員とみることはできず、むしろ、これらの勢力に対峙する立場」と判示している（原判決80頁）。

しかしながら控訴人は、松倉委員長を選任すること自体が違法であると

いう主張は行っていないし、同氏を『すてっぷ』の活動に反対する勢力の一員であるなどという主張も行っていない。選考委員は、『すてっぷ』の理事から選ばれるわけであるから、その理事が、「『すてっぷ』の活動」という抽象的なレベルにおいて、それに反対する立場に立つことなどありえない。にもかかわらず、選考手続きの手続き違反を立証するために、『すてっぷ』の活動に反対する勢力の一員であることの立証が必要だとすれば、選考手続きの手続き違反を主張立証することは、そもそも不可能である。かかる原判決の判示が不当であることも論をまたない。

控訴人が原審で、選考委員の選任に関して主張したことは、本郷の意向を容易に貫徹しうる委員の選任がなされたということであって、『すてっぷ』の活動に反対する勢力か否かを問題にしたものではない。

そして控訴人が、松倉委員長について問題としたのは北川議員の所属会派である「新政とよなか」も連合も、ともに「旧民社党」とのつながりがあるという組織的な共通点だけではない。控訴人は、同氏について「2月1日の理事会を欠席しているが、この日ばかりでなく、2002（平成14）年度、2003（平成15）年度とも理事会に出席したことはない人物である（丙37-9）。」（控訴人最終準備書面173頁）との主張を行っている。

そして控訴人の選考委員についての主張は、前述の本郷そして松倉委員長のみならず、さらに岸本氏、吉井氏、弘本氏についても問題点を指摘し、そのうえで「以上から明らかなおり、5人のうち3名は2月1日の理事会の出席者であり、この出席者のうち1名の本郷は、桂しかいないと言い続けてきた人物である。そして1名は、原告に反感を持っていたことが明らかな理事であり、もう1名は、被告らを擁護する立場であることが、本件裁判で提出した証拠からも明らかな人物である。

そして残り2名は2月1日の理事会の欠席者であるが、この日のみ

ならず、2002(平成14)年度、2003(平成15)年度の理事会に一度も出たことのない理事であり、被告財団の問題を自らの意思で判断しようとする姿勢に乏しい理事であると言わざるをえない。このような理事であって見れば、当然ながら、選考委員会の場においておいても、本郷らの意見に抗して、自らの意見を主張することなどおよそ期待できなかつたと考えられるし、本郷や山本は、そのことを見通して、彼らを選考委員に選んだと考えられる。」と結論づけているのである。

ところが原判決は、このような控訴人の主張については、何の判示も行わず、控訴人の主張の一部だけを、しかも曲解してとりあげたうえで、排斥しているのであり、その判断はあまりにも恣意的というほかない。

(2) 選考方法の違反について

控訴人が、財団法人とよなか男女共同参画推進財団職員採用要綱8条(3)によれば試験の方法は「一次試験として筆記試験を実施し、二次試験として面接を行う」と定められているのに、被控訴人財団が、試験方法を「書類審査と面接審査」によることとして、「筆記試験」を行わなかったことを要綱違反であると主張したのに対し、原判決は、以下のとおり判示して、その主張を排斥している。

「しかし、同要綱(甲29)3条によると、『就業規則並びに嘱託職員就業規則の適用を受ける職員の採用は、原則として競争試験による。ただし、特定の役職に就くべき者を採用する場合、その他理事長が特に必要と認める場合は、選考によることができる。』と定められており、上記要綱8条に定める採用試験は、同要綱3条にいう競争試験の場合をいうものと解する。

前記1(11)のとおりに、本件組織変更に伴う常勤館長の採用については、競争試験ではなく、筆記試験を実施しなかったからといって、要綱違反となるとはいえない(候補者が2名であるため、選考試験という名称が使用されたようであるが、上記競争試験とは異なるものである。)」として、控訴人の

「選考方法の違反」についての主張も排斥している。しかしながらこの判示も明らかな誤りというほかない。

上記の原判決の論理は、本件常勤館長の採用は、競争試験でなくて「選考」であるから、筆記試験を行なわなくても違法でないというものである。要するに、「選考」は「試験ではない」という理解が出发点となっている。

しかしながら原判決は、本件常勤館長の採用にあたって選考委員会が立ち上げられたことを全く考慮に入れていない。

すなわち同要綱4条1項によれば「採用試験に関する事項を所掌させるため、職員採用選考委員会を設置する」とされているのであるから、本件常勤館長の採用にあたって、選考委員会が立ち上げられたということは、採用試験を実施することを決めたのと同じことである。

そして採用試験の実施について定めた前記要綱第8条は、その2項において「志願者の公募」として「試験の実施及び受験資格について広く一般に公開する。ただし選考の場合は、この限りでない」としているが、3項の「試験の方法」については、「志願者の公募」についてのような、選考についてのただし書きを置いていない。このことからしても、「一次試験として筆記試験を実施し、二次試験として面接を行う」とする「試験の方法」についての要綱の定めが、本件選考についても適用されることは明らかである。

よって本件選考について、筆記試験を行っていないことを要綱違反にあたらないとした原判決は、明らかに誤りである。

なお仮に「選考」について、要綱第8条の「試験方法」が適用されないという立場にたったとしても、要綱の第2条の「職員の採用は、より客観的な判定方法を用い、能力の実証にもとづき、職務遂行能力を正確に判定して行なうものとする」との定めは、選考についても適用されることは否定の余地がない。

前述のとおり、原判決は、本件常勤館長の採用を、「新たに、複数名の候

補者の中から選任する手続」と全く同視し、被控訴人財団の裁量の幅を広く認めて、採用の自由を強調しているが、採用の自由を広く認めたとされている三菱樹脂事件の最高裁判決すら以下の通り述べている。

「憲法は、思想、信条の自由や法の下での平等を保障すると同時に、他方、二二条、二九条等において、財産権の行使、営業その他広く経済活動の自由をも基本的人権として保障している。それ故、企業者は、かような経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、自己の営業のために労働者を雇用するにあたり、いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、法律その他による特別の制限がない限り、原則として自由にこれを決定することができるのであって、企業が特定の思想、信条を有する者をそのゆえをもって雇い入れることを拒んでも、それを当然に違法とすることはできない」（最高裁大法廷昭和48年12月12日判決）

すなわち最高裁は、営業その他広く経済活動の自由を有する私企業を念頭に、かつ「法律その他による特別の制限がない限り」として、採用の自由を認めているのである。

しかしながら本件は、そのような純粹の私企業ではなく、被控訴人豊中市が出資し、男女共同参画推進という、公的な目的を実現するために設立された財団における館長の採用であり、しかもその採用にあたっては要綱において、前記のとおり「職務遂行能力を正確に判定して行なう」という「成績主義」が定められているのである。まさに前記最高裁判決のいう「法律その他による特別の制限」が存在する場合であり、被控訴人財団の裁量の幅を広く認めて、採用の自由を強調する原判決は、この点においても誤りであることは明らかである。

5 まとめについて

原判決は、その結論を「以上によると、本件不採用において、控訴人に対

し慰謝料を支払わないといけない程度の違法性があったと認めることはできない。」としている。

「慰謝料を支払わないといけない程度の違法性」という判示は、違法であっても、慰謝料を支払う必要がない場合があることを認めるものである。前記のとおり、原判決は、本郷が、桂と控訴人を選考対象とする本件選考手続に関与することについては、「公正さに疑念を抱かせる事情といわざるを得ない。」とまで認定しながら、「しかし、少なくとも、本郷部長が選考委員となることによって、選考結果に何らかの影響を与えたような形跡は窺えず、結果として、本件選考手続自体に不正を窺わせるような事情が存したと認めることはできない。」としたものである。

原判決の上記「まとめ」の判示と照らし合わせると、原判決は、結局のところ公正さに疑念を抱かせる程度の違法性はあったが、「本件選考手続自体に不正を窺わせるような事情が存したと認めることはできない」から、慰謝料を支払わなければならない程度の違法性はなかったと判示したに等しいものである。

しかしながら前述のとおり、「選考結果に何らかの影響を与えたような形跡」を控訴人の立証責任とすること自体が誤りであることが明らかである。よって控訴人に対する不採用は違法であり、控訴人が被った精神的苦痛が、慰謝料をもって償われるべきものであることは明らかである。

第7 豊中市の責任

1 原判決の誤り

原判決は、「本件雇止め及び本件不採用について、いずれも違法であると認めることはできず、被告財団に不法行為の成立を認めることはできない以上、被告財団と被告豊中市との間に共同不法行為が成立する余地はない。」「被告豊中市の単独の不法行為も成立する余地はなく、その旨の主張、立証もない。」

と述べて、被控訴人豊中市の不法行為責任を否定した。

しかし、前述のように、被控訴人財団に不法行為が成立することは明らかである。

そして、以下に述べるように、被控訴人豊中市に不法行為が成立することも明らかである。しかるに、原判決は、豊中市の責任について詳しく検討することさえなく、極めて形式的に不法行為の成立を否定したのである。

2 被控訴人豊中市の不法行為

(1) 被控訴人豊中市の責任

ア すてっぷの人事を掌握する被控訴人豊中市

(ア) 予算に縛られる人事

すてっぷを運営管理する被控訴人財団は、形式上は被控訴人豊中市とは別法人となっている。

しかし、すてっぷの人事は、予算を握る被控訴人豊中市が全面的に掌握しており、被控訴人財団は、被控訴人豊中市の意向に従ってすてっぷを管理しているにすぎない。

被控訴人財団の高橋理事長は、尋問期日において「100%財団の出資者である豊中市、90%以上の予算を持っている豊中市」という言葉を繰り返した。これはまさに、何事につけても被控訴人豊中市の意向を最優先させる被控訴人財団の姿勢の表れにほかならない。

(イ) 市長が財団人事の最高責任者

財団人事の最高責任者は市長であった。

そして、理事長は、理事会で「すべて任免権の最後の責任は、理事長と市長にあります」と述べ(甲71-4・2頁)、法廷でも、「財団の関係の任免権の最終の責任は理事長と市長にあるということで間違いない」(高橋尋問55頁)と断言した。

また、被控訴人財団の機構改編についても、「豊中市の市長と考えて、細かなことはこれから決めていく」と理事会で発言していたのである(甲71-4・26頁、高橋尋問21頁)。

したがって、控訴人の排除についても最終的な責任を負うのは市長なのである。

(ウ) 出資者豊中市の市長の意向で決定される人事

このように、すてっぷは、実質的にみれば、被控訴人財団の100%出資者である被控訴人豊中市の意向に基づいて管理されてきた。

そして、被控訴人財団の高橋理事長は、本郷人権文化部長が言ってくる話を、すべて人事の最高責任者である市長の了解の下と理解し(高橋尋問32頁)、「事務局長とそれから豊中市から上がってくる情報を、絶対の信頼を置いて判断する」だけであり、控訴人の排除も被控訴人豊中市の市長の意向のもとに進められたのであった。

前述のように、予算確保の目処が平成15年10月中旬にはついて、10月20日に市長の了解を得て、候補者打診がはじまっている。

これはまさに、館長人事を決めたのは市長であることを示している。

市長・助役が了承しなければ、市の財政当局抜きに、予算確保の目処が平成15年10月中旬につくことなどありえない。

しかるに、原判決は、かかる実質に目を向けようとせず、極めて形式的に、財団に不法行為が成立しないから市にも成立しない、と切り捨てたのである。

イ 被控訴人豊中市主導による控訴人排除

(ア) 控訴人排除の主導者

控訴人排除の実行にあたって中心的役割を果たしたのは、被控訴人豊中市であった。

市職員からの情報をすべて市長が了解したものとして100%鵜呑みに

する理事長のもと、被控訴人豊中市の職員の主導によって、以下のとおり館長排除計画は粛々と進められたのである。

(イ) 組織変更案作成を主導

控訴人排除のためにおこなわれた組織変更は、被控訴人豊中市職員らによって練り上げられた案を市長が承認するという形で、被控訴人豊中市の主導により実行された。

本来、財団の組織変更というものは、当該財団にとって極めて重要な事項であり、変更案は、事務局運営会議、理事会、評議員会等で、十分な時間をかけ、手順をふんで検討、協議を重ね、練り上げていくべきものである。ところが、今回、控訴人排除のために用いられた組織変更案は、事務局運営会議等の正式な会議に諮られることなく、もっぱら市から派遣された事務局長山本だけが市の本郷部長、武井課長と協議し検討してきたものであった(山本尋問57頁)。

2003(平成15)年10月上旬、山本事務局長と武井課長が市役所で協議を重ね、最終的に本郷部長の意見を求めて、「とよなか男女共同参画推進財団の事務局職員体制について」(乙8)がまとめられた(本郷尋問40頁)とされているが、ここに至るまで、館長であった控訴人はもとより、高橋理事長も、組織変更案の検討には全く加わっていなかった(武井尋問49頁)。

そして、2003(平成15)年10月20日ころ、こうしてまとめられた組織変更案を、本郷部長が市長に示して「それで(候補者の一覧表)当たれ」との市長の了承を得たのである。

被控訴人財団理事長が組織変更案を知ったのは、2003(平成15)年10月30日のことであった。理事長は、被控訴人財団内部からではなく、本郷部長、武井課長、という市職員からの説明で変更案を知らされたのである。理事長は、被控訴人豊中市の職員からの説明であるにもかかわらず、

「やっぱり100%被告財団の出資者である被告豊中市、90%以上の予算を持っている被告豊中市とが正式に予算措置を伴う話ということは当然だと考え」、これを承認した(高橋24頁)。

同年11月8日、控訴人は、初めて組織変更についての説明を受けたが、これも、本郷部長、武井課長からの説明であった。その際、部長らは、「市として決定した案である」「事務レベルが考え方をまとめて、それを市長が了解したということで、単に人権文化部の段階で判断したものではない」(本郷尋問13～14頁)と述べて、市長の意向による組織変更であることを明言している。

さらに、本郷部長は、同年12月16日、控訴人から組織変更見直しの要請がなされたことを市長と助役に報告した際、控訴人の申入れには応じられないとの意見を述べ、市長から「そしたらその考え方でいくように」(本郷尋問19頁)と了解をとりつけた。かかる市長による決定・指示がなされたことについて、本郷部長は、理事会においても、「計画変更はできないというのが市の方のトップの判断です」と明言している(甲71-4・41頁)。

このように、組織変更案は、市派遣の事務局長以外の財団関係者の与り知らぬところで、もっぱら市職員と事務局長によって練り上げられたものであり、これを市長が承認することによって実質的に決定されたのであった。

(ウ) 候補者の選任を主導

候補者の選任もまた、被控訴人豊中市が主導しておこなわれた。

すなわち、「とよなか男女共同参画推進財団の事務局職員体制について」(乙8)がまとめられるのと同時期に、武井課長、山本事務局長が候補者リストを作成したのである(武井尋問33頁、山本尋問11頁、67頁)。

そして、このリストは、2003(平成15)年10月20日、本郷部長から市長に示され、市長はこれを承諾した(本郷尋問9頁、山本尋問66頁)。

この点、2004年2月1日の被告財団の理事会において、本郷氏は「館長人事は市長の意向も働くわけです。正直言いまして、市長が議会に提出するのに、どなたが館長か、市長が了承していない方を議会に上程するというのは、今後の議会運営からも色々問題が出ます。」と言っている。(甲第46号証37頁) これは、本郷人権文化部長が理事会で自らおこなった発言である。

本郷証言調書52頁によれば、この「市長が議会に提出する」というのは「財団の補助金についての予算案を議会に提出する」ということである。

つまり、2004(平成16)年度の財団の補助金の予算審議において「どなたが館長か、市長が了承していない方」のままでは、つまり控訴人が館長のままで、予算案を「議会に上程するというのは、今後の議会運営からも色々問題が出ます。」と本郷氏は「正直に言っている」のである。

補助金の予算要求の通常のプロセスがとられず、11月中旬の財政課のヒアリングより前の2003(平成15)10月中旬には既に、予算確保の目処がついていた「通常ではありえない」事実を指摘してきたが、市議会の予算審議で問題となるのは、補助金の額ではなく「どなたが館長か」であるのであれば、予算額抜きに控訴人排除のみが進行するのもありうることである。

結局、「市長が了承していない方」である控訴人が館長のままで、予算案を「議会に上程するというのは、今後の議会運営からも色々問題が出る。」から非常勤館長職を廃止して控訴人を排除したのであり、常勤館長についても、もともと、控訴人を採用することは想定外であったのである。

被控訴人市では「男女共同参画審議会の人選」さえも市議会で問題になる甲80の1の11頁のとおり、2003年(平成15年)9月24日の被控訴人市の総務常任委員会において、喜多委員が男女共同参画推進条例第23条の男女共同参画審議会の人選について「この審議会におきまして

も、やはり思想的な偏りが懸念されますので、少なくとも議会の議員が委員に入るべきではないかということ要望するとともに、他の人選に当たりましても公正、中立な人選をくれぐれもお願いしたいと思います。」としている。

本郷証人調書53頁でも、市議会でも男女共同参画審議会の人選についても問題とされることを認めている。

条例第23条では男女共同参画審議会は15人以内で組織するとされており(甲12)、このような15人の男女共同参画審議会メンバーでさえも「思想的な偏りが懸念されますので・・・公正、中立な人選を」と議会で指摘される状況なのである。

被控訴人らは、2004(平成16)年度実施が必要不可欠とする理由の1つに、「③男女共同参画計画運用開始の時期である」を挙げている。これは結局のところ、男女共同参画推進条例が施行され「男女共同参画計画運用開始の時期である」2004(平成16)4月1日からは、「思想的な偏りが懸念され」と喜多委員が評価し、「市長が了承していない方」である控訴人が館長では困るので、2004(平成16)度に控訴人排除を実施することが必要不可欠だったのである。

原判決は、かかる市長の関与についてはわざと抜かして全く判断していない。

一方、市長がリストを了承したこの時期、被控訴人財団の高橋理事長は、候補者リストを見せられていない。

この点、本郷部長は、10月30日には理事長にもリストを見せたといい、理事長は、10月30日にリストを見せられたか覚えていない(高橋尋問6頁)と法廷では曖昧な証言をおこなった。

しかし、理事長は、2004(平成16)年2月1日の理事会では、「次の館長の候補者はいるんですかと聞きました。それが12月だったと思いま

す。そのとき、これから探しますと。3、4人の候補者はあるというふう
に言われました。」とノートを見ながら話している(甲71-4・40頁)。

尋問期日において、理事長は、そのやりとりを10月末のことであるか
のように述べたが、2月の理事会で、「ノートがありますので」「ノートが
ありますから」とあれだけ繰り返し述べて自己の発言の正確さを強調して
おきながら、後になって「正確なノートが後で出てきた」とは到底信用す
ることができない。理事会での発言のとおり、理事長が候補者に関するや
りとりをしたのは、やはり12月だったと考えるのが自然である。

また、仮に「後で出てきたノート」などというものがあるとして、この
やりとりがなされたのが理事長証言のように12月ではなく10月30日
だったのだとしても、やはり、この時点では候補者は3、4人いるとしか
理事長は聞かされていなかったことになり、リストは見せられていなかっ
たことになる。結局、理事長にさえ知らせないまま、市職員らで候補者選
びを進めていたというのは動かし難い事実である。

理事長が知らされる前に市長がリストを見て、了解し、「それで当たれ。」
と指示する。本件館長人事を実質的に市が握っていたことを象徴する事実
であるが、原判決は、この点についても全く認定していないのである。

(エ) 候補者への打診を主導

そして、候補者への打診を進めたのも、本郷部長、武井課長ら被控訴人
豊中市の職員であった。

a 2003(平成15)年11月、本郷部長らは、候補者への打診を開始し
た。

しかし、就任を承諾する候補者は容易には見つからず、複数の候補者
から就任を拒否された本郷部長らは、何度も、寝屋川市や桂の自宅近く
まで足を運んで、館長就任を桂に確約したのである。

被控訴人らの主張によれば、2人の候補者に断られて、3人目に桂に

就任を打診したとのことである。しかし、本郷部長らは、桂と接触する以前に、実際には、少なくとも3人の候補者から断られていた。すなわち、被控訴人豊中市は、断られたという2人の候補者以外にも、リストに記載された候補者に対する打診をおこなって(武井尋問35頁、本郷尋問17頁)、断られていたのである。

この点、本郷部長は、「近況だけを把握したいということで」電話したのだと述べたが、武井課長は、同人が候補者リストに載っていたことを明言している(武井尋問36頁)。リストに掲載されている候補者に電話しているにもかかわらず、「その候補者は打診の予定には入れておりませんので、打診の回数には数えておりません。」というのは、いかにも不合理な、理解し難い言い分である。被控訴人豊中市は、少なくとも3人に断られ切羽詰っていたからこそ、なんとしても桂に就任を承諾してもらおうと必死だったのである。

- b 12月初旬(被控訴人らによれば11日)、初めて桂に接触した本郷部長、武井課長は、控訴人の去就を気にする桂に「三井さんは常勤は無理なんです」(桂尋問12頁)と虚偽の事実を述べて、就任を打診した。

しかも「候補者」になってくれと打診したのではなく、事務局長就任を「懇請」したのであった(桂尋問6、11頁)。

しかし、原判決は、桂に対しても「三井さんは常勤は無理なんです」との虚偽の説明をおこなった点につき全く触れていない。原判決は、このような欺瞞的説明があった事実を無視した上で、不法行為が成立しないと無理やり判断したのである。

- c 12月16日、市役所を訪れた桂は、事務局長が自分に務まるかどうか、週2回の非常勤講師の職を続けることが可能かどうかを武井と米田(武井尋問38頁)に確認したが、このときも、武井課長らは、「細かい事務は、下(課長)がしますから、大丈夫です。」と述べ、非常勤講師職との

両立についても、桂の意に沿う回答をした。被控訴人らが、武生のオンブドや他で講演したりするから控訴人の常勤は無理と決め付けたにもかかわらず、週二回非常勤職を抱える桂に対しては就任を懇請している点、何としても控訴人を排除したいとの強い意思がうかがえる。

そして、武井課長らは、その前日になされていた控訴人からの申入れについては何ら桂に説明することなく、「内定」よりももっと強いもの、もう決定したことである、と桂が認識するような説明をおこなって、承諾させたのである(桂2～3頁)。

- d 2003(平成15)年12月22日には、本郷部長、武井課長が寝屋川市に挨拶にまで赴いている。

本来であれば、桂自身の退職の問題であるから、桂自身が寝屋川市に経緯を説明すればよいところである。しかし、桂によれば、本郷部長から「寝屋川市には行政同士のことでありますから挨拶に行きますというふうに言われた」(桂尋問3頁)ために、桂自身は寝屋川市に退職の見込みを伝えなかったのである。

ここで、本郷部長が「行政同士のことで」というのは、もちろん「寝屋川市と豊中市との間の問題」という意味である。つまり、本郷部長の認識として、館長人事は「市」の問題にはほかならなかった。そして、市と市の問題として豊中市の部長が寝屋川市の部長にきちんと挨拶に赴くことができるほど、この時点で既に桂の就任は確定的なものだったのである。

- e 2004(平成16)年1月15日、2月9日、と本郷部長らは重ねて桂の自宅近くの喫茶店にまで足を運び、桂との面談を重ねている。

2月9日には、「三井さんが残りたいと言っているのに行く気はありません。押のけて行く気はありません」と言い就任を躊躇する桂に対して、本郷部長は、「でも桂さんしかいないんです。あなたしかいないんです。」

(桂尋問 5 頁)と述べて説得した。

2月9日というと、控訴人が優先採用の申入れを行い、2月1日の理事会において新館長への就任の強い希望を表明した後のことである。この段階に至っても、桂に対して「うちは桂さんしかいない」との説得がなされていたという事実は、選考の面接試験以前に桂の就任が既に決定していたということ、また、後に選考委員となった本郷部長が「桂さんしかいない」との意向を持っていたことを決定的に裏付ける重要な事実である。

しかるに、原判決は、2月9日に本郷が「桂さんしかいない」と説得した事実に全く言及さえしていない。かかる事実から目をそらし、豊中市には不法行為が成立しないとした判断には全く説得力はないと言わざるを得ない。

(オ) 選考手続きを主導

その後、選考委員会が設置され、形ばかりの面接試験が実施されたが、それは単なる形式以外の何物でもなかった。

そして、この選考委員会にも、設置段階から、被控訴人豊中市の意向が働いていた。

まず、選考委員の構成についての話し合いの段階から、桂に対して就任打診をおこなってきた本郷部長、武井課長が参加していたのである。

選考委員の決定に、本郷部長、武井課長がかかわっている点についても高橋理事長は、「100%の出資をしている被控訴人豊中市です。90%以上の予算も被控訴人豊中市が出しています。その責任当事者として入るのは当然だと考えました。」「責任も取ってもらわないといけない」(高橋尋問 44 頁)と証言した。この「責任をとってもらおう」との理事長の言葉は、まさに館長人事が被控訴人豊中市の主導で進められてきたことを示すものである。財団のあずかり知らぬところで、もっぱら市の職員と市派遣事務局

長が進めてきたことであつたからこそ、理事長は、被控訴人豊中市の職員に「責任をとってもらわないといけない」と考えたのである。

本郷部長は、自ら選考委員になることにまで同意して、面接の場に臨んだ。

そして、本郷部長を含む選考委員の意見交換の上、当初から決まっていた「桂館長」の決定がなされたのである(山本尋問31頁)。

原判決は、本郷部長が選考委員になったことは「公正さに疑念を抱かせる事情といわざるを得ない」とした。まさに誰が見ても「公正さに疑念を抱かせる事情」である。控訴人に対しては、あくまでも控訴人が第一義的に館長たるべきとのスタンスを貫きつつ、他方、桂に対しては控訴人が了解しており桂しかいないとの説得をおこない、挙句の果てに桂を説得した人物自らが選考委員に就任して桂を合格とする。かような欺瞞的なやり方は、「職員は、その職の信用を傷つけ、又は職員の職全体の不名誉となるような行為をしてはならない。」と定める地方公務員法第33条にも反する違法なものである。

ところが原判決は、本郷部長が「選考結果に何らかの影響を与えたような形跡は伺えず、結果として、本件選考手続事態に不正を窺わせるような事情が存したと認めることはできない」と判断した。これでは、選考委員の協議経過の録音や、その場に居合わせた者の証言が得られない限り、不正な事情は認めないというに等しいものであり、およそ一般常識から乖離した判断であると言わざるを得ない。

(カ) 以上のように、被控訴人豊中市は、控訴人排除のための組織変更案の作成を主導し、候補者の選任を主導し、候補者への打診を主導し、選考手続きをも主導して、控訴人を館長の座から追い払った。

かかる違法行為によって、控訴人は筆舌に尽くしがたい著しい精神的苦痛を蒙った。

よって、被控訴人豊中市は、不法行為責任を免れない。

しかるに、原判決は、被控訴人豊中市には全く不法行為が成立する余地はないとした。

極めて不当な判決であるというほかない。