

日弁連総第170号
2012年(平成24年)3月6日

文部科学大臣 平野博文 殿

日本弁護士連合会
会長 宇都宮 健 児

勸告書

当連合会は、X氏申立てに係る外国籍教諭の役職任用撤回に関する人権救済申立事件(2008年第35号及び同年第37号)につき、貴省に対し、以下のとおり勸告する。

第1 勸告の趣旨

文部科学大臣は1991年3月22日付の文部省教育助成局長通知(以下「本件通知」という。)により、各都道府県に対して、在日韓国人など日本国籍を有しない者について教員採用選考試験受験を認めるべく適切に対処すべき旨を通知したが、その身分は「公務員における当然の法理」に基づき、通常の日本人教員に適用される「教諭」ではなく、「任用の期限を附さない常勤講師」とすべきものとされた。その結果、在日韓国人等が公立小中学校、高等学校の教員となる道が広く開かれたが、他方、多くの自治体においてこれらの者の身分は「常勤講師」とされ、校長、教頭、学年主任、教務主任等の管理職者となる道が閉ざされている。

上記通知に基づく取扱いは、憲法14条に反する在日韓国人等の外国籍の公立小中学校、高等学校の教員に対する不合理な差別的取扱いであり、また、公立小中学校、高等学校の教員になろうとする在日韓国人等の外国籍者の憲法22条が保障する職業選択の自由を侵害するものである。

よって、当連合会は、文部科学大臣に対して、以下の対応を求める。

- 1 本件通知中の、在日韓国人など日本国籍を有しない者については、通常の日本人教員に適用される「教諭」ではなく、「任用の期限を附さない常勤講師」とすべきとする部分を取り消すこと。
- 2 以下を内容とする通知を各都道府県及び指定市町村に対して発すること。
 - (1) 新たに任用する教員については、外国籍者であっても「教諭」として任用し、現在「期限の定めのない常勤講師」として任用されている

- 外国籍教員については「教諭」とすべきこと。
- (2) 外国籍教員でも校長を含む管理職に登用することに支障はないこと。
 - (3) 適性のある者であって、これまで外国籍故に管理職に昇進することが認められていなかった者については、管理職者に昇進すべきこと。

第2 勧告の理由

別紙「調査報告書」記載のとおり

以上

日弁連総第170号
2012年(平成24年)3月6日

神戸市教育委員会
委員長 山口 芳 弘 殿

日本弁護士連合会
会長 宇都宮 健 児

勸告書

当連合会は、X氏申立てに係る外国籍教諭の役職任用撤回に関する人権救済申立事件(2008年第35号及び同年第37号)につき、貴委員会に対し、以下のとおり勸告する。

第1 勸告の趣旨

貴委員会は、2007年4月2日、当時の神戸市立甲中学校の校長からの問合せに対して、

(1)「1991年3月22日付の文部省教育助成局長通知(以下「本件通知」という。)にあるように常勤講師は主任にあてることができない。」、(2)「主任不在時に主任の代行をすることがあれば、副主任が校長の行う校務の運営に参画することになるから、副主任はできない。」という見解を伝え、その結果、同校長は、申立人に対する副主任の任命を撤回したものである。

しかしながら、本件通知に基づく取扱いは、憲法14条に反する在日韓国人等の外国籍の公立小中学校及び高等学校の教員に対する不合理な差別的取扱いであり、また、公立小中学校及び高等学校の教員になろうとする在日韓国人等の外国籍者の憲法22条で保障された職業選択の自由を侵害するものである。

貴委員会は、本件通知を無批判に受け入れて、これに沿った見解を同校長に伝え、よって申立人に対し、合理的な理由なく副主任の任命を取り消されるという差別的取扱いを生じさせたものであるから、貴委員会の対応は人権侵害に該当する。

よって当連合会は、貴委員会に対して、以下の対応を求める。

- 1 本件通知の存在に関わらず、市立小中学校の教員については、在日韓国人など日本国籍を有しない者についても「教諭」として採用し、既に「常

勤講師」として採用されている者については「教諭」に切り替え，さらに適性のある者については校長，教頭，学年主任，教務主任等の管理職者として採用されるよう兵庫県教育委員会に内申すること。

- 2 本件通知の存在に関わらず，市立高等学校の教員については，在日韓国人など日本国籍を有しない者についても「教諭」として採用し，既に「常勤講師」として採用されている者については「教諭」に切り替え，さらに適性のある者については校長，教頭，学年主任，教務主任等の管理職者として採用すること。

第2 勧告の理由

別紙「調査報告書」記載のとおり

以上

外国籍教諭の役職任用撤回に関する人権救済申立事件
調査報告書

2012年2月17日
日本弁護士連合会
人権擁護委員会

事件名 外国籍教諭の役職任用撤回に関する人権救済申立事件（２００８年第３５号及び同年第３７号）

受付日 ２００９年１月２９日

申立人 X

相手方 文部科学大臣，神戸市教育委員会，Y（元神戸市立甲中学校校長）

第１ 結論

日本弁護士連合会は，文部科学大臣及び神戸市教育委員会に対し別紙の勧告を行うことが相当である。

Yに対する申立ては，不措置とする。

第２ 申立ての概要

１ 申立ての背景

日本の公立小中学校及び高等学校における外国籍教員の採用の道は多くの自治体において長い間閉ざされていた。東京都，大阪府，三重県，名古屋市，大阪市などいくつかの自治体では，外国籍者が教諭として採用されており，大阪市などでは主任職に就くことも可能とされていたが，多くの自治体では，国籍条項の下，外国籍者が公立小中学校及び高等学校の教員となることが認められていなかった。このような状況に対して，１９９１年１月１０日の日本国に居住する大韓民国国民の法的地位及び待遇に関する日本国と大韓民国との間の協定に基づく日本政府と韓国政府の協議の結果，日本政府がその道を開くよう各都道府県を指導することを約束した。同協議を受け，文部大臣は同年３月２２日付けの文部省教育助成局長通知（以下「本件通知」という。）により，各都道府県に対して，在日韓国人など日本国籍を有しない者について教員採用選考試験受験を認めるべく適切に対処すべき旨が通知された。ただし，その身分は，「公務員における当然の法理」（以下「当然の法理」という。）に基づき，通常の日本人教員に適用される「教諭」ではなく，「任用の期限を附さない常勤講師」（以下「常勤講師」という。）とすべきものとされた。「当然の法理」とは，一定の公務員の職については，特段法律による制限がなくても当然に外国籍者の就任が排除されるという考え方である。「講師」は，学校教育法上，「教諭」に準ずる職務に従事するとされている。そして，本件通知によれば，児童，生徒の教育指導については教諭とほぼ同等の役割を担うが，校長の行う校務運営への参画については，教務主任や学年主任等の主任の指導，助言を受けながら補助的に関与するにとどまるとされている。学校教育法施行規則４４条３項によれば，小中学校における「講師」は，「教務主任」や「学年主任」といっ

た「主任」業務に就くことができない(同条は小学校についての規定であるが、中学校についても、同規則79条により準用される)。公立小中学校及び高等学校において、全国で約200名(2008年度現在)の外国籍教員が教員として勤務しているが、前記のとおり、終身雇用は確保されるものの、多くの自治体においては本件通知に従い「主任」以上の職に就くことができないため、昇進の道が閉ざされている。

大阪市などでは、大阪市教育委員会に独自の採用権限があるという立場から、本件通知発出後も従来どおり、外国籍教員は教諭として採用され、主任としての任用も認められているが、やはり一定以上の管理職にはなれないこととなっている。

なお、後述のとおり、本件で問題となっている「副主任」は、学校教育法施行規則47条に基づき、各校が独自に設ける役職(教務主任及び学年主任以外の主任も同様)であり、学校教育法施行規則上、講師が就任することを制限する規定はない。

2 申立ての趣旨

- (1) 相手方Yに対して、以下の人権侵害行為について、申立人の名誉を回復させる措置を講じるとともに、今後申立人らを含む外国人教員らに対し同様な人権侵害行為が行われないように警告を求める。

2008年4月3日、相手方Yが、神戸市立甲中学校校長として、申立人が外国籍であることのみを理由として、同校学年副主任任用を取り消したこと。

前記同日、相手方Yが、同校教頭及び同校教務主任とともに、職員会議において、同会議で配布された資料である「校内組織」(校務分掌)に学年副主任及び他の6か所の各種委員として記載された申立人の氏名を削除するように指示し、その指示の明確な理由を示さず、他の同僚教員からの質問に対しても回答を拒否したこと。

- (2) 相手方神戸市教育委員会(以下「相手方委員会」という。)に対して、以下の人権侵害行為について、申立人の名誉を回復させる措置を講じるとともに、今後申立人らを含む外国人教員らに対して同様な人権侵害行為が行われないよう警告を求める。

2008年7月11日、相手方委員会は、申立人による前記副主任任用取消しについての事実確認に対し、「校長・教頭・教務主任とも『名簿から申立人の名前を削除するよう指示したかどうか忘れた』と言っている」、
「教育委員会は、申立人が校長に対して副主任はできないといったため、

申立人の気持ちを察し、副主任からはずすよう校長に伝えた。」という回答を行っているが、このように相手方委員会が相手方Yに対する指導監督を怠ったこと。

相手方委員会が、相手方文部科学大臣（以下「相手方大臣」という。）の本件通知に依拠して、外国籍教員を「常勤講師」の地位にとどめなければならないとして、外国籍である教員の主任、副主任への任用を求めないように各学校長に対して指導を行っていること。

- (3) 相手方大臣に対して、本件通知のうち、教員選考試験に合格した外国籍の者を「常勤講師」として任用するよう求める部分を取り消すとともに、外国籍者の教諭任用を求める通知を各教育委員会に対して発し、又は地方分権の趣旨にのっとり、本件通知が各自治体の教育委員会を拘束するものでないことを確認する通知を各教育委員会に対して発するよう警告を求める。

3 申立ての理由

- (1) 申立人は、在日韓国人3世の特別永住者であるが、日本の大学で中学校教諭及び高等学校教諭一種免許（外国語，英語）を取得し、1992年に神戸市教員採用試験に合格し、翌年4月より神戸市立中学校の英語科教員として勤務している。現在は神戸市立甲中学校の教員である。
- (2) 申立人は、2002年4月より3年間、前任校である神戸市立乙中学校において副主任に任用されていた。2005年4月に神戸市立甲中学校に転勤した際は、第2学年の生徒を途中から担当することになったため、副主任を離れたが、第1学年担当となった2007年4月より副主任となった。なお、申立人は、外国籍教員が「常勤講師」にしかねないことについて、かねてより差別であるという問題意識を有しており、「副主任」任用の際には、毎年、各校の校長に、「外国籍教員は学校運営に参画できないはずなのに、申立人が副主任になっても大丈夫なのかどうか、教育委員会に確認してほしい」と申し入れ、各校長において、教育委員会に対してこれを確認した上、副主任に任用されてきた経緯がある。
- (3) 相手方Yは、2007年4月に校長として神戸市立甲中学校に赴任したものであるが、その際は、前校長の人事配置に基づき、申立人を副主任に任用しようとし、申立人もこれに応じた。しかしながら、2008年4月に再度申立人を副主任に任用しようとしたところ、2008年4月2日の職員会議において申立人より前記趣旨の確認を求められ、教育委員会に対する照会を行った。その結果、同日夕刻、相手方Yは、「教委に問い合わせたところ、副主任は主任の代行をする可能性があるので外国人にはなれないとのことで

した。」と申立人に伝え、申立人の「副主任」任用を取り消す旨を申立人に伝えた。

(4) 2008年4月3日の職員会議において相手方Yは、申立人の副主任任用取消し決定に基づき、同校教頭であるA氏及び同教務主任であるB氏らとともに、全職員に対して配布された「校内組織」中、第2学年の副主任として記載された申立人の名前及び人権教育推進委員会、体育大会実行委員会、進路指導委員会など、各種委員会の委員として記載された8か所の申立人の名前のうち、6か所の記載を削除するように指示した。その際、任用取消しについての理由の説明はなく、同僚教員からの「X先生の立場はどうなるのか。今まで副主任や進路主任といった仕事をやってきた。このまま定年を迎えるまで何も仕事ができないのか。」という質問が出されたが、教頭であるA氏が「(この会議は)質問に答える場でない。」として、説明はされなかった。この結果、申立人は、孤立感、疎外感を禁じ得ず、申立人の教員としての適格性までもが否定されるような苦痛を感じた。

(5) その後、申立人は申立人自身が副事務局長を務める「兵庫在日外国人入権協会」や「兵庫在日韓国朝鮮人教育を考える会」などを通じて、相手方Y及び相手方委員会と交渉してきたが、申立人が求める、相手方Y、A教頭及びB教務主任同席の話合いの場は持たれていない。相手方委員会からは「校長・教頭・教務主任とも『名簿から申立人の名前を削除するよう指示したかどうか忘れた。』と言っている」、「教育委員会は、申立人が校長に対して副主任はできないといったため、申立人の気持ちを察し、副主任からはずすように校長に伝えた。」という回答があった。相手方Yからも、2008年9月に職員委員会において「申立人がなりたくないといっていると教育委員会に伝えたところ、教育委員会からそれならなくてもらう必要はないだろうという回答があった。」という説明があった。その際、相手方Yから申立人に謝罪する旨の発言があったが、申立人としては前記説明の内容が、2008年4月2日に相手方Yの説明した内容と異なることから納得していない。

(6) 前記一連の経緯の根本は、「当然の法理」に基づき、外国籍教員は「常勤講師」にしかねないとした本件通知にある。

「当然の法理」は、戦後日本国籍を喪失した旧植民地出身者をあらゆる公職から排除するため、当時の行政が定立した基準にすぎないのであって、国民主権から導かれる「法理」として人権制約の根拠たり得るものではない。「教諭」と同様の職務を行う外国籍教員に対して、「当然の法理」を適用して一律教諭から排除することは外国人教員に対する不合理な差別である。

このことは、教育基本法6条において公立小中学校及び高等学校と同じく「公の性質を有する」とされた国公立大学や私立学校において、外国籍教員が学校の運営に携わっており、また、大阪市においては、外国籍の主任や教諭が存在していることに照らしても明らかである。

4 その後の経緯

申立人は2009年4月から副主任に再任用された。相手方委員会から何度も受諾を求められ、受諾するに至ったものである。しかしながら、前年度の任用取消しについて十分な説明を得ておらず、再度の取消しの可能性は否定できない。したがって、いずれの相手方に対しても申立てを維持することとした。

第3 調査経過

- (1) 申立人及び申立代理人より事情聴取
- (2) 申立人同僚から事情聴取
- (3) 相手方Yから事情聴取
- (4) 相手方委員会へ照会
- (5) 相手方大臣へ照会

第4 当委員会の判断

- 1 当委員会は、申立人の相手方Yに対する申立ては不措置とし、神戸市教育委員会及び文部科学大臣に対しては勧告を行うことが妥当であると判断する。
- 2 相手方Yに対する申立てについて
 - (1) 認定した事実

申立人は、2002年4月より3年間、前任校である神戸市立乙中学校において副主任に任用されていた。2005年4月に神戸市立甲中学校に転勤した際は、第2学年の生徒を途中から担当することになったため副主任を離れたが、第1学年担当となった2007年4月より副主任となった。なお、申立人は、外国籍教員が「常勤講師」にしかねないことについてかねてより差別であるという問題意識を有しており、「副主任」任用の際には、毎回、各校の校長に、「外国籍教員は学校運営に参画できないはずなのに、申立人が副主任になっても大丈夫なのかどうか、教育委員会に確認してほしい。」と申し入れ、各校長において、教育委員会に対してこれを確認した上、副主任に任用されてきた経緯がある。申立人がこのような確認を行ったのは、副主任は主任とともに学年の運営に当たる多忙な重責のある立場であるにも関わらず、外国籍教員は、「常勤講師」の立場のまま「副主任どまり」とされており、何らの問題意識なく仕事のみが割り当てられる現状について、少なくとも管理職には問題意識を持ってほしいという思いがあったからである。

相手方Yは、2007年4月に校長として神戸市立甲中学校に赴任した。その当時は前校長の人事配置に基づき4月から申立人が副主任となることが決定されており、申立人もこれを受諾したことから、2008年度も申立人を副主任に任用しようとし申立人に打診したところ、申立人は一旦は断ったが、最終的には校長の判断に任せるという趣旨とも受けとれる回答をした。相手方Yは、申立人には副主任を受諾する意向があると判断し、2008年4月2日の職員会議において、申立人を副主任とする案を提示した。これに対して申立人は、本件通知を読み上げ、「外国籍教員は主任の代行を行う副主任及びその立場で出席する各種委員会のメンバーになることはできないのではないか、教育委員会に確認してその見解を明らかにしてほしい」旨を申し出た。相手方Yは本件通知の存在を知らなかったので、「教育委員会に照会する」として、当日の会議では申立人を副主任とする提案を留保することとなった。相手方Yは会議後に相手方委員会へ電話で問い合わせた。これに対する回答は「通知にあるように『常勤講師は主任に充てることはできない』ことを遵守すること」、「申立人からの『主任不在時に主任の代行をすることがあれば、副主任が校長の行う校務の運営に参画することになるから、副主任はできない。』という申出のとおり、場合によっては通知の内容に反することも考えられる。」というものであり、これらの理由から「校長の意向を押し通すことは無理ではないか、また、各種委員会のメンバーについても副主任の充職であるならば、変更せざるを得ない。」というものであった。前記見解を踏まえ2008年4月2日の夕方、相手方Yは、「教委に問い合わせたところ、副主任は主任の代行をする可能性があるので外国人にはなれないとのことでした。」と申立人に伝え、申立人の「副主任」任用を取り消す旨を申立人に伝えた。

翌2008年4月3日の職員会議において相手方Yは、「教育委員会の意見によると申立人が副主任になれないことが判明したので副主任の任命は撤回します。」と述べた。その後、同校教頭であるA氏と同教務主任であるB氏が、全職員に対して、配布された「校内組織」中、第2学年の副主任として記載された申立人の名前及び人権教育推進委員会、体育大会実行委員会、進路指導委員会など、各種委員会の委員として記載された8か所の申立人の名前のうち6か所の記載を削除するように指示した。その際、同僚教員から「X先生の立場はどうなるのか。今までも副主任や進路主任といった仕事をやってきた。このまま定年を迎えるまで何も仕事ができないのか。」という質問が出されたが、教頭であるA氏が「(この会議は)質問に答える場でな

い。」として、説明はなされなかった。

申立人は、2009年4月から、相手方委員会の要望に応じて、主任の代行権限を有しないという制限のある「副主任」に再任用された。

(2) 相手方Yの行為に対する評価

前記に述べた経過については双方の言い分にニュアンスの違いがあるものの、大きな食い違いはない。相手方Yは、申立人を副主任に再任しようとした当時、本件通知を知らなかった。前年度には、申立人が副主任を引き受けてくれていたので、引き続き副主任を引き受けてほしいという気持ちから申立人に事前に打診し、その際は、引き受けてもらえるだろうと判断した。ところが2008年4月2日の職員会議で申立人が本件通知を読み上げたことから、相手方Yは教育委員会に照会し、教育委員会の見解を得たので、その見解に基づいて、同年4月2日教育委員会の見解を伝え、翌4月3日の職員会議の席上で副主任の任用を撤回した。その後教頭らを介して、全職員に配布された「校内組織」中の副主任及び各種委員会の委員6か所の申立人の名前をその場で削除するように指示した。

後に述べるように、本件通知は憲法14条及び憲法22条に反するものである。しかるところ相手方Yは、職員会議で申立人からの問題提起を受けた当時、本件通知の存在を知らず、常勤講師問題について認識がなかった。そこで申立人が問題提起した内容について教育委員会への問合せを行い、その見解が申立人の説明に一致したことから、副主任の任用を撤回したものである。相手方Yに常勤講師問題について理解がなく、また、申立人の意図を適切に理解することができなかった点については問題があるが、前記当委員会の事実認定によれば相手方Yの行動は専ら受動的なものであり、相手方Y自身の差別的意識に基づくものと認めることはできない。したがって、相手方Yによる撤回行為そのものを人権侵害とまで認定することはできない。

問題は全職員の面前において、申立人の氏名を削除するように指示したことが申立人の人権を侵害したといえるかということである。相手方Yによれば通常年度当初に「校内組織」を確定するもので、そのための職員会議であるから、予定候補者の変更の場合に、当初の候補者の名前を消して確定候補者の名前を記入することは通常行われているとのことであり、その説明は特段不合理とは思われない。したがって、削除指示をもって直ちに人権侵害ということとはできない。ただ、本件の場合は外国籍を理由とするもので、事務分掌の適否等の判断の変更ではないことからすれば、申立人がこれにより受ける疎外感あるいは屈辱感は容易に察知できるところである。だからこそ、

同僚から「X先生の立場はどうなるのか、今までも副主任のの仕事をやってきた。このまま定年を迎えるまで何も仕事ができないのか。」といった発言が出たものと解される。しかしながら、職員会議で「校内組織」を確定する必要があり、申立人の代わりに誰を充てるかについての提案の審議は不可欠であったものと認められ、他方、既に述べたとおり相手方Y自身に外国籍者に対する差別的意識があったとは認められない。したがって、申立人の心情に対する配慮を欠いた行為であったことは否定できないものの、削除指示が人権侵害に該当すると認定するのは困難といわざるを得ない。

3 相手方大臣に対する申立てについて

(1) 文部科学省の見解

学校教育法その他の法律に、日本国籍のない者は、公立小中学校及び高等学校の教諭になれないとする国籍制限の規定はない。それにも関わらず第2, 1「申立ての背景」に記載のとおり、公立小中学校及び高等学校の外国籍教員が「教諭」ではなく、「常勤講師」としてしか採用されないのは、本件通知が明らかにするとおり、いわゆる「当然の法理」を根拠にするものであり、今回の調査における文部科学大臣の回答もこれを確認している。

「当然の法理」とは、「公権力の行使に当たる行為を行い、国もしくは地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれに参画することを職務とする公務員職については、法律による制限の有無に関わらず、当然に外国籍者は就任できない。」という考え方である。

文部科学省は、「校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督することから（学校教育法第37条第4項等）、校務運営全般の責任者といえ、公立学校としての公の意思形成を行う職であるといえる。」とし、その他の管理職については、「副校長は、校長を助け、命を受けて校務をつかさどり（同条第5項）、教頭は、校長等を助け、校務を整理し、及び児童生徒の教育をつかさどり（同条第7項等）、主幹教諭は、校長等を助け、命を受けて校務の一部を整理し、及び児童生徒の教育をつかさどることから（同条第9項等）、いずれの職も校長の行う校務の運営に参画することにより公の意思の形成に参画する職であるといえる」とする。同様に、主任としての職務は、「例えば教務主任であれば学校全体の教育課程編成について企画・立案し、また、教員の教育活動の実施について連絡調整・指導調整を行うものとされており、学年主任であれば学年の教育方針の策定や教育活動・学校行事の実施について各学級担任等に対し連絡調整・指導助言にあたりとされている」ので、公の意思形成への参画に当たる職務を行うとする。

さらに一般の「教諭」についても、「教諭が行う授業の実施等，児童生徒に対する教育活動（教育指導）自体は公の意思形成への参画に該当するものではないが，例えば学校における教育課程編成の基本方針，教育目標等を校長が策定するにあたり，原案を企画立案したり，責任ある立場で意見具申することなどについては，公の意思形成への参画にあたる」と考える」とする。

一方，「講師」については，「校長の行う校務の運営に関しては，常に教務主任や学年主任等の主任の指導・助言を受けながら補助的に関与するにとどまる」から，校務の運営に参画する職ではないというのである。

(2) 「当然の法理」についての当連合会の立場

最高裁大法廷判決（最大判平成17年1月26日，以下「東京管理職選考国籍条項判決」という。）は，「住民の権利義務を直接形成し，その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い，若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い，又はこれに参画することを職務とするもの（以下「公権力行使等地方公務員」という。）については，・・・公権力行使等地方公務員の職務の遂行は，住民の権利義務や法的地位の内容を定め，あるいは，これらに事実上大きな影響を及ぼすなど，住民の生活に直接間接に重大なかわりを有すものである。それゆえ，国民主権の原理に基づき，国及び普通地方公共団体による統治の在り方については日本国の統治者としての国民が最終的に責任を負うべきものであること（憲法1条，15条1項参照）に照らし，原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されているとみるべきである。」と述べ，「当然の法理」という文言を用いていないが，地方公務員について従来「当然の法理」とされてきた考え方を実質的に承認した。ただし，同判決には，滝井繁男裁判官及び泉徳治裁判官の少数意見が付されている。

これに対して当連合会は，2009年3月18日付けの「外国籍調停委員・司法委員の採用を求める意見書」において，「国民主権原理に基づいて，これに抵触するような結果となる一定の職務について外国人の職業選択等の自由が当然に制約されることがあり得るとしても，その範囲は，当該個別の職務の内容に照らして，当該職種への外国籍者の就任を認めることが国民主権原理と本質的に両立しないものに限定されると解するべきである。」と批判している。

憲法上の人権の保障は，権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き，我が国に在留する外国人に対しても等しく及ぶと解すべきとされている（最大判昭和53年10月4日）。したがって，基本的

に期間無制限の在留及び就労が認められている特別永住者等は、憲法 22 条に基づき職業選択の自由を保障されており、また、憲法 14 条に基づき不合理な差別的取扱いを受けない権利を有している。そして前記当連合会の見解どおり、法律の規定なくその制約が認められる職業が仮にあるとしても、例えば地方自治体においては機関の長など国民主権の原理と本質的に両立しないもの限定される（「東京管理職選考国籍条項判決」の滝井裁判官少数意見も同旨）。

公立小中学校及び高等学校の教員に外国籍者が就任することが、国民主権原理と本質的に両立しないとは到底いえない。このことは、一般教員（教諭）のみならず校長を含む管理職教員についても明らかである。したがって、外国籍者の就任を制限する法律がない以上、これを制限することは明らかに憲法 22 条の制限となり、また日本人との比較において憲法 14 条違反となる。

(3) 「東京管理職選考国籍条項判決」に照らしても外国籍者を教諭としない取扱いは正当化できないこと。

外国籍者が、公立小中学校及び高等学校の教諭及び管理職教員になれないことは、「東京管理職選考国籍条項判決」に照らしても合理的に説明できない。

文部科学省は、「校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督することから（学校教育法第 37 条第 4 項等）、校務運営全般の責任者といえ、公立学校としての公の意思形成を行う職である」という。そして、副校長、教頭、主幹教諭のいずれも校長の行う校務の運営に参画することにより公の意思の形成に参画する職であるという。しかしながら、文部科学省のいう「公の意思」が何を意味するのか明確ではない。この見解によれば、校長の意思そのものが「公の意思」ということのようなのである。

しかし、「東京管理職選考国籍条項判決」ですら、「公の意思」という漠然とした用語は用いていない。「普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれに参画することを職務とするもの」という表現を用い、このような職務が「住民の権利義務や法的地位の内容を定め、あるいは、これらに事実上大きな影響を及ぼすなど、住民の生活に直接的及び間接的に重大なかわりを有するものである」から、日本国籍を有する者がこのような職務に就くことが想定されていると判断したのである。

公立学校の設置主体は普通地方公共団体であるが、公立学校自体が普通地方公共団体でないことは明らかである。また、校長の作成する教育課程は、文部科学大臣が公示した教育要領・学習指導要領に基づき、地方公共団体の

教育委員会の作成した指針等を参考として作成されるものであり，それ自体独自の施策に関する決定ということとはできない。

他方，各教員は，基本的な思想良心の自由に基づき，学校長が学習指導要領に基づき定める教育課程や教育方針の範囲内で，教育方法を創意工夫し，児童生徒に対する教育活動を実施する。その活動の内容には，単なる学習の指導だけではなく，生活指導や進路指導も含んでおり，また，児童生徒の成績評価，また，高等学校においては退学処分につながるような評価をなすこともある。したがって，住民の一人である児童生徒の生活への関わりという意味では，個々の教員による教育活動の方がより直接的で重大ともいえる。

もちろん，このような個々の教員による教育活動が「普通地方公共団体の重要な施策に関する決定」に該当しないことはいうまでもないが，このような個々の教員による教育活動との比較においても，学校長が作成する教育課程や教育方針がなぜ住民の生活に直接的及び間接的に重大な関わりを有する「普通地方公共団体の重要な施策に関する決定」に該当するかということの根拠は認められない。

なお，文部科学省の見解は，校長が所属職員の監督をすることが，公の意思形成を行うことにつながるともするが，前記最高裁大法廷判決も，所属職員の監督を行うことをもって，公権力行使等地方公務員に該当するとはしていない。

すなわち，前記最高裁大法廷判決に照らしても，校長が「公権力等行使公務員」に該当すると解することはできないのである。したがって，副校長以下の教諭の職が，「公権力等行使公務員」に該当しないことはいうまでもない。

(4) 「教諭」と「講師」の業務実態に実質的な差はないこと。

文部科学省は，「教諭」は，「学校における教育課程編成の基本方針，教育目標等を校長が策定するにあたり，原案を企画立案したり，責任ある立場で意見具申することなどについては，公の意思形成への参画にあたる」とする一方で，「講師」は「校長の行う校務の運営に関しては，常に教務主任や学年主任等の主任の指導・助言を受けながら補助的に関与するにとどまる」から公の意思形成への参画に当たらないとする。

しかしながら，管理職に当たらない「教諭」が教務主任や学年主任等の指導・助言を受けるべき立場にあることは明らかであるし，他方，「講師」についてもその職務の一環として，学校の運営に関わる以上，責任ある立場でこれを行うべきことは明らかである。

申立人は、2008年度において副主任を外れた後も、「特別支援教育推進委員会」、「進路指導委員会」など、学校運営にかかわる委員会の構成員となっている。そもそも、学校運営の本質部分は教育活動であるから、学校運営と教育活動を分離することは困難である。そして、2009年度以降が相手方委員会の判断の下、学年副主任になっている。「副主任」という職務は、仮に主任不在時に職務代行をしないとしても、その名称上明らかに、責任をもって校務運営に参画することを求められる立場である。

この点、文部科学省は「『副主任』の職務内容が必ずしも明らかではないが、公の意思形成の参画に携わることを職務としていると認められない限り、日本国を有しない講師に対してどのような校務分掌を命じるかは、校長の権限と責任で判断されるものである。」と回答する。しかしながら、そもそも既に述べたとおり、「公の意思形成の参画に携わる」というのが何を示すのかがはっきりしない。他方、校長が講師に校務分掌を命じることは可能とする。「講師」が「副主任」として「校務分掌」を校長に命じられた場合、責任と主体性をもって校務に参画することが求められることは明らかであり、前記文部科学省の回答は、実態に目をつぶった極めて形式的なものといわざるを得ない。

(5) 国、公立大学において外国人が教授等になれること。

「公立の大学における外国人教員の任用等に関する特別措置法」(以下「特別措置法」という。)2条1項及び2項は、以下のとおり規定する。

第2条 公立の大学においては、外国人(日本の国籍を有しない者をいう。以下同じ。)を教授、准教授、助教又は講師(以下「教員」という。)に任用することができる。

2 前項の規定により任用された教員は、外国人であることを理由として、教授会その他大学の運営に関与する合議制の機関の構成員となり、その議決に加わることを妨げられるものではない。

すなわち特別措置法は、外国人の大学教員が、責任ある立場で、大学の運営に関与することを明文で認めているのである。

この法律に基づき、2007年(平成19年)5月現在で、国立大学には外国籍教授が273人、准教授が616人おり、公立大学には学長1人を含み外国籍教授が113人、准教授が167人いる。平成23年4月からは国立大学である三重大学でも外国籍の副学長が就任している。

文部科学省は、公立大学の大学教員について外国籍者の就任が認められていることについて、「『公立の大学における外国人教員の任用等に関する特別

措置法』は、『公務員に関する当然の法理』の特例措置を講ずるものとして制定されたもの」とし、「公立学校の教員の任用に関して『公務員に関する当然の法理』の例外を定める法律を制定するか否か等については、立法政策の問題として、国会において御判断いただくものと考えている」と回答している。

しかしながら、「東京管理職選考国籍条項判決」における最高裁の立場は、「原則として日本の国籍を有するものが公権力行使等地方公務員に就任することが想定されているとみるべきであり、我が国以外の国家に帰属し、その国家との間でその国民としての権利義務を有する外国人が公権力行使等地方公務員に就任することは、本来我が国の法体系の想定するところではないものというべきである。」というものであり、憲法上、外国人が公権力行使等地方公務員に就任することは「我が国の法体系の想定するところではない」というのである。すなわち大学教員が公権力行使等公務員に当たるのであれば、例外措置は立法をもっても採択できないはずである。なお、最高裁判決は「原則として」と述べるが、何が例外として認められるのかは全く不明である。したがって、前記文部科学省の見解は、不合理なものといわざるを得ない。

また、従来から大学教員と公立小中学校及び高等学校教員の違いについての文部科学省の見解は、「高校以下は義務教育の延長線上にあり、そしてこれは我が国の次代を担う国民の育成を基本目的とした国民的教育であるので、本法案のこの国際的性格を有する学術の研究、教育を目的としている大学とおのずから異なる」というものである。しかしながら、なぜ国際性ゆえに、「当然の法理」の例外が認められるかの具体的な根拠は全く不明である。公立の教育機関として設置され、私立学校に比べて低い学費で教育の機会を提供するという意味においては、大学と高等学校以下の教育機関でその使命は同様と考えられる。大学の運営も多くの部分は、国際性と無関係であろう。さらに、現在、高校以下の教育において、社会の国際化に対応するための教育が重視されていることはいうまでもない。

また、私立の小中学校では国民的教育の典型である義務教育が行われているにも関わらず、外国籍の管理職教員が義務教育の一部を担っている。このこととのバランスからも公立小中学校及び高等学校の管理職教員が外国籍者であってはならないという根拠は全くないといわざるを得ない。

(6) 多文化多民族共生社会の視点

多文化多民族社会形成の視点からも、日本国籍を有しない教員が教諭にな

れず、管理職教員になれないという制度は明らかに問題である。現在、日本で生活する外国人の数は増加しており、公立の小中高等学校に在籍する外国人の児童生徒も多い。以上に述べたとおり、日本国籍を有しない教員が「教諭」になれず、管理職教員になれないという合理的な理由はない。それにも関わらず、このような差別的取扱いを教育現場において維持することは、人権教育において「不合理な差別がなされるべきでない」ことを児童生徒に教えることと明らかに矛盾する。のみならず、日本国籍を有する児童生徒に対して、説明のつかない外国人差別も認められるという認識を醸成するおそれすらあるといわざるを得ない。この視点からこのような差別的取扱いは直ちに廃絶されるべきである。

さらに、日本国内における多文化多民族社会形成の視点のみならず、今後ますますグローバル化が進む中で、世界で活躍する若者を育てるためには、幼い時からの教育において価値観の多様性を学ばせることが極めて重要である。このような教育のためには、外国籍者が教員となり、全人格的に生徒と接することが有益である。現状においても常勤講師としての外国籍教員採用は可能であるが、常勤講師は管理職になることができず、積極的に学校運営に関わることはできない。このような制約の下で常勤講師が全人格的に生徒と接し、生徒に価値観の多様性を十分に学ばせることは困難といわざるを得ない。

(7) 文部科学大臣の権限

地方教育行政の組織及び運営に関する法律 37 条に基づき、市町村立小中学校及び高等学校の職員の任命権は都道府県教育委員会（政令指定都市の市立高等学校については市教育委員会）が有しており、相手方大臣は直接の任免権を有していない。本件通知も、都道府県教育委員会及び指定都市教育委員会に向けたものであり、法的拘束力を有するものではない。

しかしながら、各都道府県教育委員会及び政令指定都市教育委員会による外国籍教員の採用に関して、本件通知が事実上大きな効果を有し、多くの地方自治体において、外国籍教員が常勤講師としてしか採用されない根拠となっていることは明らかである。したがって、本件通知を発し、現在においてもこれを維持している相手方大臣について人権侵害を認めるべきである。

(8) まとめ

以上のとおり、日本国籍を有しない公立小中学校及び高等学校の教員は、常勤講師にしかならず、教諭及び管理職教員となれないという取扱いに合理的な理由は認められず、不合理な差別として憲法 14 条に違反するものであ

る。

また、日本国籍を有しない者が公立小中学校及び高等学校の教諭となれないことは合理的な理由なく憲法22条の保障する職業選択の自由を侵害するものでもある。

よって、直ちに、相手方大臣に対して以下のとおり勧告すべきである。

本件通知中の、在日韓国人など日本国籍を有しない者については、通常の日本人教員に適用される「教諭」ではなく、「常勤講師」とすべきとする部分を取り消すこと。

以下を内容とする通知を各都道府県及び指定市町村に対して発すること。

ア 新たに任用する教員については、外国籍者であっても「教諭」として任用し、現在「期限の定めのない常勤講師」として任用されている外国籍教員については「教諭」とすべきこと。

イ 外国籍教員でも校長を含む管理職に登用することに支障はないこと。

ウ 適性のある者であって、これまで外国籍故に管理職に昇進することが認められていなかった者については、管理職者に昇進すべきこと。

4 相手方委員会に対する申立てについて

(1) 事実の経緯

前記第4, 2(1)の相手方Yに対する申立てに関する事実経緯記載のとおり、相手方委員会は、2008年4月2日の職員会議の際の申立人の発言を受けた相手方Yの問合せに対して、

「通知文にあるように『常勤講師は主任に充てることはできない。』ことを遵守すること、申立人からの『主任不在時に主任の代行をすることがあれば、副主任が校長の行う校務の運営に参画することになるから、副主任はできない。』という申出のとおり、場合によっては通知文の内容に反すること、も考えられる。」と回答し、この理由から「校長の意向を押し通すことは無理ではないか、また、各種委員会のメンバーについても副主任の充職であるならば、変更せざるを得ない。」という見解を伝えたものと認められる。

(2) 相手方委員会がとった対応についての評価

前記第4, 3の相手方大臣に対する申立てについての判断において述べたとおり、本件通知中、在日韓国人など日本国籍を有しない者については通常の日本人教員に適用される「教諭」ではなく、「常勤講師」とすべきとする

部分は、日本国籍を有しない者に対する不合理な差別であり、職業選択の自由を侵害するものである。前記相手方委員会の見解は、本件通知を無批判に受け入れ、これに沿った取扱いを相手方Yに指導したものである。その結果、申立人は相手方Yから合理的理由なく、副主任任命を撤回するという処分を受けることになった。

相手方委員会は、独立して市立中学校の教員の任免について都道府県教育委員会に内申する権限を有するものであり、高等学校については自ら教員を任免する権限を有している。すなわち、国籍の有無にかかわらず、外国籍の者を「教諭」として採用し、若しくは採用させる権限を持っている。現に、東京都、大阪市などでは本件通知に関わらず、独自の採用権限に基づき、外国籍者を教諭として採用し、大阪市では、外国籍者が主任となることも認めている。したがって、相手方Yからの問合せに対して、主任、副主任を問わず、当該職について能力と適性のある教員であれば、国籍を問わず任命できる旨を指導すべきであった。相手方委員会の対応は、本件通知の存在を前提とする受動的なものであるが、申立人に対する差別的取扱いを助長する結果となったものであり、人権侵害についての責任を免れない。

なお、相手方委員会は元々在日韓国人など日本国籍を有しない者であっても副主任になることは認めているが、本件通知の範囲内で主任の不在時に主任を代行しないことを前提として、副主任就任を認めているにすぎない。

(3) まとめ

したがって、相手方委員会に対して、本件通知の存在に関わらず、市立小中学校については、在日韓国人など日本国籍を有しない者についても「教諭」として採用し、既に「常勤講師」として採用されている者については「教諭」に切り替え、さらに適性のある者については管理職者として採用されるよう兵庫県教育委員会に内申し、また、市立高等学校の教員については、自ら採用もしくは切り替えるように勧告することが相当である。

以上

(別紙)

在日韓国人など日本国籍を有しない者の公立学校の教員への任用について

平成3(1991)年3月22日 文教地第80号
各都道府県・指定都市教育委員会あて 文部省教育助成局長通知

「日本国に居住する大韓民国国民の法的地位及び待遇に関する日本国と大韓民国との間の協定」(昭和41年1月17日発効)第2条1の規定に基づく日本国に居住する大韓民国国民(以下「在日韓国人」という。)の法的地位及び待遇に関する協議(いわゆる日韓三世協議)は、本年1月10日別紙1のとおり両国外務大臣が「覚書」に署名し、決着したことであります。

公立学校の教員採用については、覚書の記の4にあるとおり、在日韓国人について、教員採用への途をひらき、日本人と同じ一般の教員採用試験の受験を認めることとするとともに、公務員任用に関する国籍による合理的な差異を踏まえた日本国政府の法的見解を前提としつつ、身分の安定や待遇についても配慮することとされています。

ついては、貴教育委員会におかれては、下記事項に留意しつつ、在日韓国人など日本国籍を有しない者について、平成4年度教員採用選考試験から公立の小学校、中学校、高等学校、盲学校、聾学校、養護学校及び幼稚園(以下「公立学校」という。)の教員への採用選考試験の受験を認めるとともに、選考に合格した者については、任用の期限を附さない常勤講師(以下「この常勤講師」という。)として任用するための所要の措置を講ずるよう適切に対処願います。

おって、貴管下市町村教育委員会に対しても周知方お願いします。

記

1 公立学校教員採用選考試験について

今回新たに日本国籍を有しない者について受験を認めることとする教員採用選考試験は、各教育委員会において例年実施している通常の公立学校の教員(一般職の地方公務員として正式任用される教員)の採用選考試験として、日本人と同一の基準で行うものであり、日本国籍を有しない者について別途特別の採用選考試験を実施するものではないこと。

なお、従来、これらの採用選考試験を教諭のみの採用を目的として実施してきた教育委員会にあっては、この常勤講師への採用を含めた教員採用選考試験と改められたいこと。

2 任用する職について

政府は、従来から、「公務員に関する当然の法理」として「公権力の行使又は公の意思の形成への参画に携わる公務員となるためには日本国籍を必要とする」ものと解しており、公立学校の教諭については、校長の行う校務の運営に参画することにより公の意思の形成への参画に携わることを職務としていると認められることから、「公務員に関する当然の法理」の適用があり、日本国籍を有しない者を任用することはできないものとされている。(昭和58年4月1日付け外国人の公立小・中・高等学校教員任用にする質問に対する答弁書...別紙2参照)

覚書の記の4の「公務員任用に関する国籍による合理的な差異を踏まえた日本国政府の法的見解」は、上記の我が国の政府見解である「公務員に関する当然の法理」を意味するものであること。

しかしながら、公立学校のこの常勤講師は3で述べるように「公務員に関する当然の法理」の適用がある職とは解されないので、在日韓国人などに日本国籍を有しないものを任用することが可能であること。

3 講師の職務について

講師は学校教育法第28条第10項で教諭(又は助教諭)に準ずる職務に従事するとされている。教諭の主たる職務は同条第6項で「教諭は児童の教育をつかさどる」とされているが、一般的に教諭の職務を大別すれば主として児童・生徒の教育指導に従事することと校長の行う校務運営に参画することの二つの要素があると考えられる。このうち、講師(教諭に準ずる講師)は、普通免許状を有しており、授業の実施など児童・生徒に対する教育指導面においては教諭とほぼ同等の役割を担うものと考えられるが、校長の行う校務の運営に関しては、常に教務主任や学年主任等の主任の指導・助言を受けながら補助的に関与するにとどまるものであり、校務の運営に「参画」する職ではないと解される。

したがって、講師は「公務員に関する当然の法理」の適用のある職とは解されないものであること。

なお、このことは、この常勤講師が、学級担任や教科の担任となることなどを妨げるものではない。

また、講師は主任に充てることはできない(学校教育法施行規則第22条の3第2項等)。

4 身分の安定等について

日本国籍を有しない者で選考に合格したものについては、できるだけ安定した身分となるよう、一般職の地方公務員として任用の制限を附さずに正式任用される。すなわち定年まで働けるこの常勤講師に任用すること。なお、この常勤講師は、日本国籍を有しない者に限ること。

また、給与その他の待遇についても、今回の覚書による決着の趣旨を踏まえ、可能な限り教諭とこの常勤講師との差が少なくなるよう、配慮されたいこと。

5 その他

上記 1 から 4 までの取扱いは、所要の教員免許状を所持している者であれば在日韓国人を含めたすべての日本国籍を有しない者に対してもその効果は及ぶものであること。

別紙 1，2 については省略。