


 行政法

5

次は、地公法に定められている分限及び懲戒についての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 分限は、職員の身分保障を前提としながら、一定の事由がある場合に、その意に反して不利益な身分上の変動をもたらす処分である。
- (2) 分限免職及び懲戒免職は、いずれも職員の意に反してその身分を失わせる処分であり、処分の目的は異にするが、その効果は全く同じである。
- (3) 職員が刑事事件で起訴された場合には、その意に反して休職処分とすることができる。
- (4) 職員が職務上知り得た秘密を漏らす行為は、地公法の守秘義務に違反することとなり、刑罰はもとより懲戒の対象ともなる。
- (5) 職員は、その意に反して不利益な処分を受けたと思うときは、任命権者に対して処分の事由を記載した説明書の交付を請求することができる。この場合、任命権者は、請求を受けた日から15日以内に説明書を交付しなければならない。

 行政法

6

次は、苦情の申出等についての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 都道府県警察の職員の職務執行について苦情がある者は、警察法79条に基づき、都道府県公安委員会に対して苦情の申出をすることができる。
- (2) 苦情の申出ができるのは、違法又は不当な行為によって不利益を受けた場合のほか、不適切な執務の態様に対する不平不満がある場合も含まれる。
- (3) 明らかに警察の任務とはいえない事項について警察職員の不作為を指摘する苦情や、申出者本人と直接関係のない一般論として申し出られた苦情等は、この制度の対象とはならない。
- (4) 重大サイバー事案対処のために都道府県警察の警察官が行った職務執行について苦情がある者は、都道府県公安委員会に対して苦情の申出をすることができる。
- (5) 申出者が反復して同一内容の苦情を申し出ているような場合には、公安委員会は処理結果の通知義務を負わない。

 行政法

7

次は、国家公安委員会についての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 国家公安委員会は、内閣府の外局として、内閣総理大臣の所轄に属するが、その指揮監督を受けることなく、独立して職権を行使する。
- (2) 国家公安委員会は警察庁を管理することとされているが、「管理」とは、大綱方針を定め、警察庁による運営がその大綱方針にのっとって行われるよう監督することをいい、個々の事案処理に関して指揮監督を行うものではない。
- (3) 国家公安委員会の委員長は、会議を招集し、主催して、委員会の決定した意思に従って国家公安委員会を代表する立場にある。
- (4) 国家公安委員会の委員は、任命前5年間に警察又は検察の職務を行う職業的公務員の前歴のない者のうちから、内閣総理大臣が両議院の同意を得て任命する。
- (5) 国家公安委員会は、政治的中立性を保つための機関であるから、委員は、いずれの政党にも属してはならず、また、積極的に政治運動を行ってはならない。


 行政法

8

次は、警職法6条2項に規定されている公開の場所への立入りについての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 警察官は、警職法6条2項に基づき多数の客の来集する場所に立ち入ることができるが、ここにいう「場所」は、公衆が出入りすることのできる公開場所・施設を意味し、その場所、施設に入る際に、料金を徴収しているかどうかを問わない。
- (2) 興行場や料理屋等は、公開時間中に立ち入ることができるが、法令に定める営業時間外であっても、現実とその場所・施設を公衆の出入りに供している限り、この「公開時間」に含まれる。
- (3) 正当な理由なく管理者等が立入りの要求を拒絶した場合には、この要求に応じるよう説得を行うことができるにとどまり、相手方を実力で排除して強制的に立ち入ることはできない。
- (4) 公開時間中に警察官による立入りの要求を受けた管理者等が、その時点で犯罪の発生や危害発生の可能性がなく、警察官の立入りを認める必要性がないと考えた場合には、その要求を拒むことができる。
- (5) 警職法6条2項に基づき立ち入った場合は、犯罪の予防又は生命・身体・財産に対する危害を防止するため、各種法令に基づく権限を行使することができ、さらに、犯罪を認知した場合には、当然に必要な捜査を行うことができる。

司法権の限界

- (1) 正しい。「法律上の争訟」(裁判所法3条1項)とは、① 当事者間の具体的な権利・義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、② 法律の適用により最終的に解決することができるものをいう(最判昭29.2.11)。なお、司法とは、一般に「具体的な争訟について法を適用し、宣言することによってこれを裁定する国家の作用」をいう。
- (2) 正しい。裁判所の司法権が及ばないものとして、憲法には、議員の資格争訟の裁判(憲法55条)、裁判官の弾劾裁判(憲法64条)が明記されている。
- (3) 正しい。憲法や法律により各機関の自由裁量に委ねられている行為は、当・不当は問題となり得ても、適法か違法かは問題にならないため、一般的に司法審査が及ばないとされている。もっとも、裁量権の逸脱・濫用がある場合には、違法の問題が生じ、司法審査が及ぶこととなる(行政事件訴訟法30条)。
- (4) 正しい。判例は、衆議院の解散について統治行為論を採用し、司法審査の対象外にあるとしている(最判昭35.6.8)。なお、統治行為とは、国家統治の基本に関する高度に政治性のある国家行為のうち、法律上の争訟として裁判所による判断が可能であっても、事柄の性質上、司法審査の対象から除外される行為をいう。
- (5) 誤り。条約が「一切」司法審査の対象とならないわけではなく、場合によっては司法審査の対象となることがある。判例は、条約は、一見極めて明白に違憲無効と認められない限りは、裁判所の司法審査権の範囲外にあるとしている(最判昭34.12.16)。

司法権の限界

＜国際法上の例外＞	＜憲法上規定があるもの＞	＜解釈上認められるもの＞
<ul style="list-style-type: none"> ○ 治外法権 ○ 条約による裁判権の制限 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 議員の資格争訟の裁判(憲法55条) ○ 裁判官の弾劾裁判(憲法64条) 	<ul style="list-style-type: none"> ○ 自律権に属する行為 ○ 自由裁量行為 ○ 統治行為 ○ 団体の内部的事項に属する行為

分限及び懲戒

- (1) 正しい。地方公務員は、地公法又は条例に定める事由がない限り、その意に反して、不利益な処分を受けることはない(地公法27条2項)。これは、勤務実績が良

くないなどの事由に該当しない限り、その意に反して職を失うことがないなど、職員の身分保障を定めた制度であるといえる。

- (2) 誤り。分限免職と懲戒免職は、職員の意に反してその身分を失わせる効果を生じさせる点では同じであるが、懲戒免職の場合は、懲戒免職後2年間は所属する地方公共団体の官職に就くことはできず(地公法16条2号)、退職手当を受ける権利を失うなど、処分の効果は分限免職の場合と異なる。
- (3) 正しい。職員が刑事事件で起訴された場合には、裁判所による勾留又は召喚によって職務遂行に支障を生じるおそれがあるほか、起訴された者が引き続き公務に従事することで、かえって国民の公務に対する信頼を損ねるおそれがあることから、休職処分にすることができる(地公法28条2項2号)。
- (4) 正しい。秘密を漏らした者が現に職員である場合は、守秘義務違反(地公法34条)として懲戒処分の対象になる一方、1年以下の懲役又は50万円以下の罰金という刑罰の対象となる(地公法60条2号)。また、かつて職員であった者が秘密を漏らした場合、懲戒処分は行えないが刑罰の対象となる。
- (5) 正しい。職員は、意に反して不利益な処分を受けたと思うときは、任命権者に対して処分の事由を記載した説明書の交付を請求することができる(地公法49条2項)。この請求を受けた任命権者は、その日から15日以内に説明書を交付しなければならない(地公法49条3項)。

苦情の申出等

- (1) 正しい。都道府県警察の職員の職務執行について苦情がある者は、都道府県公安委員会に対し、国家公安委員会規則で定める手続に従い、文書により苦情の申出をすることができる(警察法79条1項、苦情の申出の手続に関する規則2条1項)。

【苦情申出制度における文書】

警察官の職務執行についての苦情申出制度は文書によって行われるが、その文書には以下の事項を記載しなければならない(苦情の申出の手続に関する規則2条1項)。

- ① 申出者の氏名、住所及び電話番号
- ② 苦情申出の原因となった職務執行の日時及び場所、当該職務執行に係る警察職員の執務の態様その他の事案の概要
- ③ 不利益を受けた内容又は当該職務執行に係る警察職員の執務の態様に対する不満の内容等

- (2) 正しい。警察職員の職務執行に関して苦情の申出ができるのは、違法又は不当な行為によって不利益を受けた場合のほか、不適切な執務の態様に対する不平不満

4 設問に対する検討

甲女は、息子乙に命じてA子から現金50万円を強取させている。乙は、13歳で一般的に是非善悪の判断能力は認められる。また、甲女の指示や命令も乙の意思を抑圧しているものとはいえない。よって、乙は甲女の犯罪実現のための道具とはいえず、甲女に強盗罪の間接正犯は成立しない。

次に、甲女の行為が強盗罪の教唆であるか、あるいは強盗罪の共謀共同正犯であるかが問題となる。甲女は、強盗を計画し、乙に対し犯行の方法を教示するとともに、犯行道具を与えていることから、強盗の実現のため実行行為に準じる重要な役割を担っているといえる。また、奪った現金は全額甲女が領得している。よって、甲女に強盗罪の共謀共同正犯が成立する。

以上より、甲女は、強盗罪の共同正犯の刑責を負う。

Step Up

判示要旨

1 強盗罪における「強取」

他人に暴行又は脅迫を加えて財物を奪取した場合に、それが恐喝罪となるか強盗罪となるかは、その暴行又は脅迫が、社会通念上一般に被害者の反抗を抑圧するに足りる程度のものであるかどうかという客観的基準によって決せられる(最判昭24. 2. 8)。

2 共謀共同正犯

共謀共同正犯の成立に必要な共謀に参加した事実が認められる以上、直接実行行為に関与していない者でも、他人の行為をいわば自己の手段として犯罪を行ったという意味において、共同正犯の刑責を負う(最判昭33. 5. 28)。

3 共犯の従属性の程度(制限従属性説)

被告人が、生活費欲しさから強盗を計画し、12歳の長男に対し犯行方法を教示するとともに犯行道具を与えるなどして強盗を実行させた場合、長男は自らの意思によりその実行を決意した上、臨機応変に対処して強盗を完遂したなどの事実関係の下では、被告人には強盗の間接正犯ではなく共同正犯が成立する(最決平13. 10. 25)。

5

個人でパン屋を営む甲は、近所に開店した大型スーパーX店に客が流れたことに不満を持ち、恨みを晴らすため、同スーパーの商品である食パン数斤に縫い針を混入した。その結果、縫い針が混入した食パンを購入した客から同スーパーへの苦情電話が複数回あり、店長は営業中の店舗を閉鎖し、陳列中の商品の入れ替えを行ったが、X店は約2時間の間、営業ができない状態となった。

この場合における甲の刑責について述べなさい。

POINT▶ 業務妨害罪の手段について、虚偽の風説の流布、偽計及び威力があることを説明し、設問が偽計を用いた場合に当たることについて記述する。

偽計業務妨害罪

- 答案構成▶**
- 1 結論
 - 2 業務妨害罪
 - 3 設問に対する検討

||||||| 答案例 |||||

1 結論

甲は偽計業務妨害罪の刑責を負う。

2 業務妨害罪

(1) 意義

虚偽の風説を流布し、又は偽計を用い、若しくは威力を用いて人の業務を妨害することを内容とする犯罪である。^{P1 P2}

(2) 客体

人の業務である。「業務」とは、自然人、法人その他の団体が職業その他社会生活上の地位に基づいて反復・継続して従事する事務をいう。事務は、経済的活動であると文化的活動であるとを問わず、また、報酬の有無とも関係がない。^{P3}

(3) 行為

以下の手段により業務を妨害することである。妨害するとは、業務の執行自体を妨害する行為に限らず、妨害の危険を生じる一切の行為を含む概念である。妨害の結果を生じさせたことは要しない。^{P4}

ア 虚偽の風説の流布

客観的真実に反するうわさや評判を不特定又は多数の

note

▶1 刑法233条(信用毀損及び業務妨害)

虚偽の風説を流布し、又は偽計を用いて、人の信用を毀損し、又はその業務を妨害した者は、3年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。

▶2 刑法234条(威力業務妨害)

威力を用いて人の業務を妨害した者も、前条の例による。

▶3 大判大10. 10. 24

▶4 最判昭28. 1. 30