

行政法 次は、地公法に規定されている分限処分についての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 人事評価又は勤務の状況を示す事実を照らして、勤務実績が良くないと認定された場合は、降任又は免職の該当事由となる。
- (2) 心身の故障のため、職務の遂行に支障があり、又はこれに堪えられない場合は、降任又は免職とすることができる。
- (3) 職員がその職務を遂行していくのに必要な素質、能力、性格等の適格性を欠く場合は、降任又は免職することができる。
- (4) 心身の故障のため、長期の休養を要する場合、職員の意に反してこれを休職することができる。
- (5) 刑事処分に関して起訴された場合は、起訴の日をもって休職となる。

行政法 次は、地公法上の服務についての記述であるが、誤りはどれか。 

- (1) 職務命令は、職務上の上司が部下である職員の職務遂行に関して発するものであるが、職務執行に関連して必要があれば、公務員個人の生活行動をも制限することができる。
- (2) 職員は、上司の職務命令に明白かつ重大な違法があるという例外的な場合は、当該職務命令を拒否することができる。
- (3) 職員であると否とを問わず、争議行為や怠業的行為を共謀し、唆し、若しくはしており、又はこれらの行為を企ててはならない。
- (4) 信用失墜行為は、懲戒処分の対象であり、職務と全く関連しない場合や、勤務時間外における行為であっても、刑罰法規や服務上の義務に違反する行為等はこれに抵触する。
- (5) 職員は、いかなる場合にも、営利を目的とする私企業を営み、又は報酬を得るいかなる事業若しくは事務にも従事してはならず、これらの行為をした場合は懲戒処分の対象となる。

行政法 次は、地方公務員の守秘義務についての記述であるが、誤りはどれか。

- (1) 報道機関による取材活動に対し、秘密に当たる情報を伝える場合は、情報の保持に責任のある者の判断が必要である。
- (2) 地公法では「職務上の秘密」と「職務上知り得た秘密」が使い分けられているが、職務上の秘密とは、職員の職務上の所掌に属する秘密をいい、「職務上知り得た秘密」とは、職務執行に関連して知り得た秘密をいう。
- (3) 職員が、職務上の秘密に属する事項について、裁判等の証人として証言する場合には、任命権者の許可を受けなければならない。
- (4) 上司により秘密と指定されていても、実質的に秘密とすべきものでなければ、たとえ漏らしたとしても刑事罰の対象とはならず、懲戒処分の対象にもならない。
- (5) 職員に対し、職務上知り得た秘密を漏らすように唆し、その職員が秘密を漏らした場合は、当該職員だけでなく、唆した者も処罰される。

行政法 次は、地公法において職員がその属する地方公共団体の区域の内外を問わず禁止されている政治的行為を列挙したものであるが、誤りはどれか。

- (1) 政治的団体の結成に当たり、その発起人となること。
- (2) 政党に入党し、その業務の執行に責任を有する役職に就任すること。
- (3) 特定の政党を支持するために、ポスターを県庁庁舎等の壁に掲示すること。
- (4) 公の選挙において、特定の候補者を当選させるために、その候補者に投票するよう勧めること。
- (5) 不特定多数の人々に対して、特定の政党への入党を勧めること。

としているのであって、下級裁判所にも、違憲立法審査権は認められている(最判昭27.10.8)。

- (2) 誤り。判例は、具体的事件を解決する上で必要な限度で、関係する法律等が憲法に適合するか否かを審査できる権限(付随的違憲審査制)が、違憲立法審査権であるとし、法律関係について提訴された具体的な紛争が存する場合にのみ裁判所はその判断をすることができるとしている(最判昭27.10.8)。
- (3) 誤り。「処分」には、行政処分のみでなく、全ての国家機関の処分が含まれる。例えば、裁判所の裁判や国会の立法行為も「処分」に含まれる。
- (4) 正しい。憲法81条は、最高裁判所が違憲立法審査権を有する終審裁判所であるとしている。
- (5) 誤り。違憲審査制は付随的違憲審査制であることから、違憲判決の効力も当該事件限りと解すべきである。また、一般的効力説を採用すれば、裁判所が法律等を廃止することができる権限を持つことになるため(最判昭48.4.4参照)、権力分立制に立つ憲法が許容していると解することはできない。

行政法 05 分限処分

- (1) 正しい。人事評価又は勤務の状況を示す事実に基づき、勤務実績が良くないと認定された場合は、降任又は免職とすることができる(地公法28条1項1号)。
- (2) 正しい。枝文のとおり(地公法28条1項2号)。心身の故障は分限休職の事由ともなり得る(地公法28条2項1号)なのであって、任命権者はこのような場合において、降任・免職とするか休職とするかは、その裁量に任されている。
- (3) 正しい。枝文のとおり(地公法28条1項3号)。適格性の欠如とは、職員の適格性を判断するに足りると認められる事実に基づき、その職に必要とされる必要な素質、能力、性格等の適格性を欠くことが明らかな場合を意味する(最判平16.3.25)。
- (4) 正しい。休職とは、公務員としての身分を留保し、一時的にその職務の担当を免じる処分をいう。本人の意に反する休職事由として、枝文の場合があり、休職事由が消滅したときは復職が命じられる。
- (5) 誤り。地公法28条2項では、「その意に反して、これを休職することができる」とされており、起訴されたならば当然に休職処分とすることはされていない。

行政法 06 地公法上の服務



- (1) 正しい。職務命令は、公務員の職務に関して発せられるものである。客観的に職務の遂行に必要と認められる限りは、特別の法律関係に基づき、公務員個人の生活行動に対して発せられる場合がある。例えば、事案対応を考慮した居住場所の制限等がこれに当たる。
- (2) 正しい。公務員は、上司の命令に従う義務を負う(地公法32条)。しかし、その命令に明白かつ重大な違法がある場合は、その命令には従ってはならない。職員が個々に上司の命令の適否を判断し、それに従うかどうかを判断するということは、原則として許されないが、上司の命令が明らかに違法である場合は例外である。
- (3) 正しい。地公法62条の2は、「何人たるを問わず」争議行為等の共謀、教唆、扇動又は企図した者を3年以下の禁錮又は100万円以下の罰金に処するとしている。
- (4) 正しい。信用失墜行為(地公法33条)とは、当該職員の職務への関連性の有無を問わず「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」ような行為をいう。信用失墜行為は、懲戒処分の対象である(地公法29条1項)。
- (5) 誤り。公務員は、営利企業等に従事することが原則として禁止されており、枝文のほか、営利企業等の役員等になることも制限されている。ただし、地公法では、任命権者の許可がある場合は除外されている(地公法38条1項)。

行政法 07 地方公務員の守秘義務

- (1) 正しい。秘密事項に属することでも、公表することによる不利益以上に公益上の必要性がある場合には、その情報を他の者に伝える場合がある。その判断は、その情報の保持に責任のある者に委ねられる(行政機関の保有する情報の公開に関する法律7条参照)。
- (2) 正しい。枝文のとおり。なお、「職務上知り得た秘密」は、自ら担当する職務に関連する秘密のほか、担当外の事項であっても、職務に関連して知り得たものであれば、これに該当する。
- (3) 正しい。枝文のとおり。退職者については、その退職した職又はこれに相当する職に係る任命権者の許可を受けなければならない(地公法34条2項)。



1

地方公務員である甲は、特定の政党を支持するという政治的目的をもって、甲の所属する地方公共団体の管理する施設に設置された公営掲示板に選挙用ポスターの掲示等を行った。そして、かかる政治活動は、公務員の政治活動を制限する地公法36条2項等に違反するとして、懲戒処分を受けた。そこで、甲は、公務員といえども、政治活動の自由は表現の自由の一環として保障されるべきものであり、地公法36条2項は憲法に違反するとして、人事委員会に対して不服を申し立てた。

そこで、地公法36条2項の規定は、憲法21条1項に規定されている表現の自由に違反するか否かについて述べなさい。

表現の自由と公務員による政治活動の制限

答案構成

- 1 結論
- 2 表現の自由
- 3 政治活動の自由
- 4 公務員の政治活動の自由の制限
- 5 設問に対する検討

答案例

1 結論

地公法36条2項の規定^{▶1}は、表現の自由を定めている憲法21条1項^{▶2}に違反しない。

2 表現の自由

(1) 意義

思想や情報等を、外部に発表し伝達する自由をいう。

(2) 趣旨

人は、思想や情報等を外部に発表することを通じて、人格の発展を図ることができるほか、政治的な意思形成に関与することができることとなる。このことから、表現の自由は、重要な基本的人権として保障されたものといえる。

3 政治活動の自由

(1) 意義

政治的な意思形成に関与する活動の自由をいう。

(2) 根拠

憲法21条1項に基づく表現の自由の一環として保障される。

(3) 制限

重要な基本的人権といえども、他の人権や社会全体の利益の犠牲の上に、自由を認めることはできない。そこで、他の人権等との矛盾・衝突の調整の原理である「公共の福祉」による制限に服することになる。もっとも、制限は、合理的で必要最小限度のものでなければならない。

(4) 選挙活動の規制

有権者が選挙権を有効、適切に行使するためには、被選挙人に関する情報が十分に提供される必要がある。これに対して、選挙活動が無制約に行われた場合、様々な弊害が生じ、選挙の公正を害するおそれがある。

公選法は、選挙活動に対して、文書図画の掲示制限(公選法143条^{▶3})等の種々の規制をしているが、表現の自由に対して許された必要かつ合理的な制限であるとされている(最判昭30. 3. 30^{▶4})。

4 公務員の政治活動の自由の制限

地公法36条では、地方公務員の政治的行為について規定し、同条2項4号^{▶1}においては、政治的な目的に基づく文書・図画の庁舎等への掲示を制限している。

公務員による政治的行為は、職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれがあることから、規制の目的が合理的で正当なものであり、規制の対象は公務員の職務の遂行の政治的中立性を損なうおそれが実質的に認められる政治的行為に限って制限することができることとされている(最判昭49. 11. 6^{▶5})。

ただし、公務員もまた国民であり、憲法上、表現の自由としての政治活動の自由が保障されている。この政治活動の自由は、民主主義社会を基礎付ける重要な権利であることから、公務員に対する政治的行為の禁止は、国民としての政治活動の自由に対する必要やむを得ない限度にとどめられる(最判平24. 12. 7^{▶6})。

5 設問に対する検討

政治的目的を持っている地方公務員甲が、自身が所属する地方公共団体の管理施設内の公営掲示板に選挙用ポスターの掲示等を行った行為は、明らかに地公法36条2項4号に違反する行為である。

当該規制は、判例上で表現の自由に対して許された必要かつ合理的な制限であるとされている。

したがって、地公法36条2項の規定は、憲法21条1項に規定されている表現の自由に違反しない。