

公務員法と信義則

——判例を中心に——

乙 部 哲 郎

目 次

- 一 はじめに
- 二 判例の展開
- 三 補 論
- 四 結 語

一 はじめに

一 公務員法における信義則・禁反言則・信頼保護原則（以下「信義則等」という）に関する判例は、公務員または公務員に準ずる者（以下、単に「公務員」という）の退職願の撤回、懲戒・分限免職処分が無効主張やそのための行政訴訟等の提起、国等の安全配慮義務をめぐって、多数、現れている。これらの判例のうち、国等の安全配慮義務に関するものを除いては、すでに言及したことがある。¹⁾

二 公務員法のこのほかの分野でも、信義則等に関する判例は相当数みられる。本稿は、行政法における信義則等に関する判例の総合的検討の一環として、右の判例の紹介・寸評や信義則等の意義などの論点をめぐる判例の分析を試みよう⁽¹⁾と意図するものである⁽²⁾。

(1) 乙部「公務員の退職願の撤回と信義則」神戸学院法学二〇巻二号(平二)、同「行政法における失効の法理」神戸学院法学二五巻二号(平七)。なお、乙部・行政判例百選Ⅰ(昭五四) 六〇頁。

(2) 行政法における信義則等が争点となりこれについて判示している判例でも、行政事件裁判例集や判例時報などでは、編集にかかる判示事項・判決要旨の中に信義則等の用語が明示されることはきわめて少なくなっている。第一次資料として判例体系などがあるが、そこに取められていない判例も少なくない。このようなわけで、行政法における信義則等に関する判例の探索・総合研究は難しいものがある。本稿でも重要な判例を見落しているのではないかという心配もあるが、この点、ご理解をいただきたいと思う。

二 判例の展開

一 教職員の時間外勤務手当への請求

昭和四三年を中心に、全国的に三〇〇件を越える公立学校教職員の時間外勤務手当・休日手当などを請求する訴訟が行われたようである。昭和四六年に制定の「国立及び公立の義務教育諸学校等の教育職員の給与等に関する特別措置法」は、公立学校教育職員には教職調整額を支給することとし、時間外勤務手当への支給を定める労働基準法三七条は適用しないことにして、この問題を立法的に解決した⁽¹⁾。つぎの三判決は、労働基準法三七条の適用当時のものであるが、いずれも市や県を被告とする教員らの時間外勤務手当への請求は信義則違反にも

権利濫用にもあたらないといひ、請求を認容している。

東京地判昭和四三年一月二八日行裁集一九卷一一号一八二頁〔1〕

津地判昭和四九年六月六日判時七四六号一九頁〔2〕

名古屋高判昭和五二年一〇月二五日行裁集二八卷一〇号一一四頁〔3〕

後二者は第一審・第二審判決の關係にある。従来、教職員が時間外勤務をしながらその手当てを請求しなかつた最大の理由は、労働基準法の制定後も支払義務者が時間外勤務手当てをまったく支給しようとせずその予算措置も講じなかつたことに由来する（〔1〕参照）。したがつて、〔2〕も示唆するように、教職員がこの手当てを請求しなかつたとしても請求権の放棄とか手当てを支給しない旨の事実たる慣習が有効に成立したとみるのは適切ではない。また、〔1〕も示唆するように、各地の条例によれば時間外勤務の命令権者は教育委員会であり、勤務時間外に職員会議に参加すべきことなどを命ずる学校長の職務命令は違法であるが、従来 of 職員会議の開催等の実態からみて教職員にとってはその違法性の認識は必ずしも容易ではなく違法な職務命令に従つたことに責めがあるというのも厳しすぎる。他方、行政側には、労働基準法に違反してまで時間外勤務手当てを支給しないことを正当づける保護に値する信頼や利益もなく、同手当ての請求は信義則違反にも権利濫用にもあたらず、判旨の結論はいずれも正当であると思う。⁽²⁾

（1）富澤達・法曹時報二五卷一〇号（昭四八）一七五二頁参照。なお、次注（2）に掲記の最高裁判決がこの種の事件について最高裁として初めて実体に関する判断を示したという。

（2）最判昭四七・一二・二六民集二六卷一〇号二〇九六頁は、学校長の職務命令は違法であつても事実上の拘束力をもつとして、請求を受けた県なども時間外勤務手当ての支給を拒否することは許されないと判示する。同判決は信義

則等を明示しないものの、信義則を適用したとみるものもある。富澤「前掲」一七五四頁、宮崎良夫・行政判例百選 I 一四四頁参照。

二 懲戒処分

公務員に懲戒事由がある場合に、懲戒処分をするかどうか、懲戒処分をするとしてどの種の処分をするかは、原則として任命権者の裁量に委ねられる^①。事実誤認や平等原則・比例原則などに違反するときは、懲戒処分は裁量の踰越濫用として違法となる。概観するかぎりでは、懲戒処分についてこれら法原則等違反が争われたケースは多いが信義則等違反の有無が問われたケースはきわめて少なく、これを広く理解しても以下のものがあるくらいである。^②

東京地判昭和五〇年五月一三日判時七九四号一一四頁〔4〕

農林大臣の戒告処分に対する農林省蚕糸試験場の研究官の取消請求を棄却したが、その理由として、海外出張期間の延長について「原告の意図ないしは希望に副ってやらなかったからといって、それが直ちに信義則違反となり裁量権の濫用となるものではない」と判示する。

信義則違反の有無は、懲戒処分ではなく海外出張期間の延長の取扱をしなかった行為について問われていると解しうる余地もある。いずれにせよ、少なくとも行政法令の解釈・適用の適法性など行政側の先行の言動（不作為を含む）に対する相手方の信頼保護の適否のケースとみてよいかは疑問もある。

地方教育行政の組織及び運営に関する法律によれば、県費負担教職員の任命権は都道府県教育委員会、服務監督権は市町村教育委員会（地教委）にあり、都道府県教委がその任免等を行う場合は地教委の内申をまつてする

必要がある（同三八条一項）。つぎの二判決は、いずれも地教委が行うべき内申との関連で、〔5〕は教員側への信義則の適否、〔6〕は地教委側への信義則の適否を扱う。

福岡地判昭和五二年一月二七日判時八七七号一七頁〔5〕

「内申のないことが、地教委に内申権を留保せしめた趣旨に反して、その独自の判断、裁量に基くものではないという場合、例えば内申によって不利益をうける側の暴力脅迫又はこれに類する違法不当な圧力によって地教委が内申をしたくてもそれが出来ないという場合にあっては、民法一三〇条の趣旨を類推し、またそのような場合内申の欠缺の主張を許すことは信義則に反するという見地に照らしても、例外的に地教委の内申がなくとも都道府県教委は内申があったと見做してその任免権を有効に行使しうる」が、本件はこの例外的場合には当たらないといひ、戒告・減給の懲戒処分⁽⁴⁾の取消請求を認容した。

昭和四九年一〇月四日の文部省初等中等教育局長の通達では、都道府県教委が内申の督促など最大限の努力をしたにもかかわらず地教委が内申をしないという異常事態の場合は、都道府県教委は内申抜きで任免等を行うことができるという法解釈を示し、本件の県教委は全国で初めてこの通達に依拠して懲戒処分を行ったようである。⁽³⁾本判決は、例外的な内申抜き任免等の要件を狭く理解しているようにみえる。⁽⁴⁾信義則に関する判旨自体にはとくに異論はないように思う。

札幌地判昭和五四年二月一六日判時九二六号一二三頁〔6〕

村教委や教育長は「本件学力調査の採点をすれば処分内申をしない旨を組合砂原支部との間で合意したり、組合副委員長に対し処分内申をしないという意味統一をしている旨言明したりしたことによって、一旦は原告らにもはや村教委は処分内申をしないもの……懲戒処分を受けることはない旨確信させたにもかかわらず、

右のような言質を取ったことについて組合（原告らではない。）が凱歌をあげたという風聞に基づき、これを一方的に覆えて処分申したのは明らかに信義則に反した不公正、不合理な措置といふべきである」といひ、戒告の懲戒処分の取消請求を認容した。

村教委による処分申をしない旨の言明等は行政上の確約（一般的または具体的確約）に相当すると考えられべきである。相手方の信頼が法的保護に値するかどうかは、行政・相手方側の事情の比較考量に依拠することになるが、判旨はこのような比較考量をしていない。一般的確約の信頼対象適格性には疑問があるなど確約の撤回は許されうると解しうる余地があり、そうすると本件戒告処分も適法・有効ということにならう。

東京地判昭和五四年三月二二日判時九三八号一一六頁（7）

「原告ら定員外職員は、雇用期間、身分保障、賃金、休日等の労働条件において定員内職員より若干不利益な取扱を受けていることは否めないが……信義誠実の原則に反するほどの不利益とは認められない」といひ、四時間の職場放棄を理由とする「本件減給処分が信義誠実の原則に反するものないしは処分権の濫用」とはいえないとして、国を被告とする原告ら営林署定期作業員による超過減給部分の返還請求を棄却した。定員外・定員内職員間の雇用期間などの相違は、平等原則との関係からは問題になりうるにしても、信義則または少なくとも行政側の先行の言動に対する相手方の信頼保護の問題とは関わらないように思われる。判旨の結論は適切であらう。⁽⁵⁾

東京高判昭和五九年九月一三日判時一一五五号二九九頁（8）

日本電信電話公社職員は、同局舎外の反対闘争には参加したが、本件処分は局舎内に乱入した職員のそれ

と同じ六か月の停職処分であつて「明らかに著しく均衡を失」するといひ、つぎに、局舎内の行動にも加わつていたとの「事実誤認に基づいてなされた……停職処分は、信義誠実の原則、衡平の法理に照らして考量しても、著しく合理性を欠くもの、すなわち社会観念上著しく妥当を欠き、懲戒権者の裁量権の範囲を超える」として、同処分の無効確認請求を認容した。

本件も端的に平等原則違反または事実誤認のゆえに停職処分は違法といえれば足り、信義則または少なくとも公社側の先行の言動に対する相手方の信頼保護の問題とは関与らないように思う。⁽⁶⁾

(1) たとえば、最判昭五二・一二・二〇民集三二卷七号一一〇二頁。

(2) 裁量処分一般について同旨の指摘が可能であろう。

(3) 判例時報一一八七号(昭六二)二四―二五頁参照。

(4) 第二審判決・最高裁判決は、この要件をより緩やかに理解して、本件の場合はこの例外的場合にあたるとした(福岡高判昭五六・一一・二七判時一〇二六号三〇頁、最判昭六一・三・一三民集四〇卷二号二五八頁)。本件最高裁判決はこの問題についての初めての最高裁判決である。ただし、両判決はともに信義則等を明示していない。

(5) 佐藤昭夫・判例評論二五五号(昭五五)五二頁は、信義則違反・処分権濫用をいう原告の主張に好意的のようである。

(6) なお、町警察懲戒委員会が懲戒事由の審査をする際には「フェアプレイ」の法則に従うべきとか(福岡地判昭二六・五・一八行裁集二卷七号一〇九八頁)、教育委員会による懲戒処分は「社会通念上著しく衡平を欠き、苛酷な処分と言ふべきであつて……懲戒権を濫用した結果である」(札幌地判昭五四・五・一〇判時九四五号一一七頁)などというものもある。

三 任用関係

前橋地判昭和三十一年八月二八日行裁集七卷八号二〇五九頁〔9〕

「被告市長が原告の就職斡旋に努力することを約し、且つその際、当時、各方面からその建設が要望されていた市の公会堂……完成の暁にはその管理者にしてもよいとの趣旨の話を持ち出し、事実当時においてはその実現が殆んど確実視されたために被告市長の右の言を信頼して就職の見込がついたものとして退職申出をしたものではあるが」、これは「原告を被告市の職員に再任用することを内容とする約束又は意思の表明」ではないといい、退職申出の無効を前提に市職員としての地位を有することの確認を求める主目的請求を棄却した。

判旨は、「約束」といい確約とはいわないが実質的に確約の存在を否認したものと解される。公会堂の管理者として再任用をするという確約があったものと思うが、この確約は公会堂建設を条件としており、公会堂が建設されなかったときは確約は発効しないと考えるべきであろう。判旨によれば、公会堂建設が条件であることについては原告の認識もあり、その退職申出は「再任用を条件としたものでなかった」というのであるから、退職申出にも瑕疵はなく有効と思われる。

東京高判昭和五十一年九月三〇日行裁集二七卷九号一六二八頁〔10〕

最判昭和五七年五月二七日判時一〇四六号二三頁〔11〕

東京都は、採用内定者が現任研修を妨害して不除去罪等の現行犯として逮捕されたことを重視して採用内定を取り消し、内定者が採用内定通知取消処分取消、都職員としての地位を有することの確認を求め、さらに予備的請求として都職員として採用すべきことを求めて訴えに及んだ。〔10〕は、採用内定通知は職員

の採用を支障なく行うための準備手続的行為にすぎず単なる事実行為であつて採用に向けた法的効果はないといひ、いずれの請求をも認めなかつたが、「正当な理由がなくみだりに内定を取消したときは、内定通知を信頼し、都職員として採用されることを期待して、他の就職の機会を放棄するなど、東京都に就職するための準備を行った者に対し損害賠償の責任を負うべきことがある」と判示する。(11)はその上告審判決であるが原審と同旨の判示をしている。

採用内定通知の法的性格は採用する旨の確約に相当すると思われ、行政内部の準備手続的行為や事実行為にすぎないとみるのは疑問がある。なお、(10)は「信義則上特段の事由がなければ内定どおりに採用の発令をなすべきものであ」といふが、(11)は信義則を明示せずかつ採用内定通知の採用に向けた法的拘束性はまったく問題にならないかのように判示しており、両判決間には微妙な違いもある。¹⁾

—大阪地判昭和五四年三月三〇日判タ三八四号一四五頁(12)

原告は、国立大学の教官選考委員会委員長による四月一日には採用の予定であり現在勤務中の私立大学に退職願を提出するようという「指示」等を信頼して、私立大学を退職して待機していたが、結局、採用されなかつたため国家賠償請求をした。本判決は、国立大学側としては「信義則上」、採用の「遅滞を避けるための真摯な努力を重ねるべき義務を負う」として採用予定日から六か月以上の遅滞は相当期間内にあるとはいえないこと、国立大学側の「働きかけを信頼して、その指示に従つた原告に対し、首肯するに足る理由を挙げるなら格別、その信頼した行動を逆手にとり、それを主たる根拠として、簡単に原告の採否を沙汰やみにしたのであるから、右の信頼に対する侵害」があるといひ、結局、原告の請求を認容した。

選考委員長の「指示」等は国立大学に採用する旨の確約に相当すると解しうる余地がある。ただし、原告は採

用権限のない同委員長の指示等にもとづいて採用を「確信」したこと、私立大学に退職願を提出する前に、同委員長や委員らから退職願の提出は思いとどまるようにという働きかけを受けていたことなど、責められるべき事情もある。したがって、必ずしも正当な信頼があったともいえず確約の取消は許されうるように思われ、判旨には疑問もある。

神戸地判昭和五九年二月一日行裁集三五卷二号一〇一頁〔13〕

大阪高判昭和六二年七月八日行裁集三八卷六〇七号五三二頁〔14〕

〔13〕は、被告県の任命権者等は原告が懲役一〇か月・執行猶予二年の確定判決を受けたことをそれから約二年半後に初めて知ったのであり、「現行法上、任命権者がこれを知りうる制度的保障のないことをも合わせ考えると、原告の失職事由の発生から本件失職通知までに三年近くの期間が経過しているという点を考慮しても、被告において原告の失職を主張することが信義則上許されない」といえない、雇用契約（任用関係）上の権利を有することの確認等を求める原告の請求を棄却した。〔14〕はその控訴審判決であるが原審と同様の判旨である。

本件では、再任用の確約の存在を認めることはできず、また、原告・控訴人は、地方公務員であることも考慮すれば、地方公務員法二八条四項に所定の失職事由や（再）任用形式は知っておくべきであり、一般にこのことは期待可能であるともいえる。再任用について原告・控訴人の正当な信頼は認められず、判旨の結論は適切であらう。

福井地判昭和五九年二月二一日判時一一五二一三〇頁〔15〕

本判決は、郵便局の臨時雇である「原告の雇用関係は公法関係であって、その任免に関して私法関係たる

労基法の法理が適用される余地はない」として、労基法に所定の解雇予告等がなかったのは信義則違反であるという原告の主張および労働契約上の権利の確認請求等をしりぞけた。ただし、郵便局側は二か月単位で任命されるべき臨時雇の地位について明確な説明をしないで任命を繰り返すなど、原告に「自己の雇用が継続するという信頼」をもたせることになり、本件雇止めはこの信頼を破壊するものであるとして、賠償請求の方は認容した。

一般に期限付任用の場合には、継続任用する旨の確約などが存在しないかぎり、相手方は期限到来の時に失職することを知るべきであり、継続任用についての相手方の信頼は認められない⁽²⁾。本件でも右のような確約は存在せず、また、任命権者側に明確な説明をしないなどの不手際もあるが原告の保護に値する信頼の存在を認めうるかは疑問の余地がある。

大阪地判平成三年八月二二日判タ七八三号一三四頁〔16〕

大阪高判平成四年六月二五日労働判例六二九号一三三頁〔17〕

地方公務員法二八条の三第一項および摂津市「職員の定年等に関する条例」四条一項は、定年後の勤務延長は定年者の退職により公務の運営に著しい支障が生じる場合に限っている。ところが、被告市長は、要綱を制定して共済年金資格を取得する勤続二〇年に達するまでの間は勤務延長をすると定めた。原告は、勤務延長の拒否処分取消と勤務延長がされた場合の給与相当額等の国家賠償を求めて出訴した。(16)は、「原告は、摂津市職員間に、本件要綱にそった勤務延長がなされるとの強い信頼が確立しており、本件処分は信頼保護の原則に反すると主張する。しかし、被告市長は、本件条例四条一項が定める場合以外に、定年者の勤務延長をなし得る何らの権限を有していないのであるから、原告が主張する信頼は法的保護に値しない事

実上の期待に過ぎない」として、いずれの請求をも棄却した。(17)は、その控訴審判決であるが、勤務延長をしないという行為の処分性を否認して取消訴訟は却下、信頼保護原則については国家賠償請求のところ
で原判決と同旨の判旨を展開して請求を棄却した。

一般に、要綱など行政規則自体についての信頼は認められないと解すべきである。⁽³⁾たとえ信頼の可能性を認めるにしても、本件要綱は「地公法・本件条例に明白に違反する」(16)ということであり、原告・控訴人が公務員であることも考慮すれば、この要綱およびその適行行為の適法性については疑問を抱くべきであるともいえる。いずれにしても、原告・控訴人側には正当な信頼は存しえないのではないかと思われる。⁽⁴⁾

(1) この二判決についてくわしくは、乙部「公務員の採用拒否と法的救済」神戸学院法学一五巻三号(昭六〇)一頁以下。

(2) 名古屋地判昭六三・一二・二二判時一三三〇号一四〇頁は、地方公務員法二二条二項に基づく臨時的任用の更新への「期待は事実上のもの」であるが、「右の期待が法的に何らの保護も受け得ないと解するのは相当でなく」とい
い、再任を拒否された教員の国家賠償請求を認めた。しかし、控訴審判決である名古屋高判三・二・二六労働判例
五八七号五七頁は、右の期待はあくまで事実上のものにすぎないとして原判決を取り消し、上告審判決である最判平
四・一〇・六労働判例六一六号六頁も、簡単に原判決は正当であり是認できるといい、教員の上告を棄却している。

また、大阪地判平二・一一・二六訟月三七卷五号九五〇頁は、国家公務員法附則一三条・人事院規則八一四第一
条などにもとづく期限付任用の継続への期待は事実上のものであり、任用を更新しなかったことは不法行為を意味し
ないといひ、国立大学付属図書館に勤務する非常勤職員の状態賠償請求を棄却した。控訴審判決である大阪高判平四
・二・一九訟月三八卷一〇号一七八五頁も同旨である。もつとも、人事院規則八一四第七四二項は、期限付任用
職員が「引き続き勤務していることを任命権者が知りながら別段の措置をしないときは、従前の任用は、同一の条件

をもって更新されたものとする」と定める。

(3) さしあたり、乙部「『行政の自己拘束』論の一考察」神戸学院法学二二巻二号(平三)一八頁参照。

(4) なお、長崎地判昭二八・三・二〇行裁集四巻三号六八四頁は、市総務課長が市長に対する協力心を失い勤務に精励する熱意を欠いて、当事者間に「信頼関係」をなくしているときは分限免職をすることもやむをえないとする。

四 労働条件など

東京地判昭和四六年八月一六日判時六五一号一〇〇頁〔18〕

日本電信電話公社の勤務関係は私法上の雇用契約関係であり、「職員は、雇用契約上の義務ないしこれに伴う信義則上の義務」があつて公社の「保有する有形、無形の利益を損わないようにすべき信義則上の義務を負」い、国際反戦デーのデモに参加、凶器準備集合罪で逮捕・起訴されたことはこの義務に違反するなどとして、日本電信電話公社法三三条に基づく懲戒免職処分は権利濫用とはいえず有効とした。ただ、将来の団体交渉の結果次第では同処分は権利濫用と評価されうる余地もあるとして、仮処分申請そのものは認容している。

判旨によれば、本件行為は信用失墜行為の禁止を定める同公社「就業規則第五九条七号に該当する」ということであり、本件懲戒事由としてはあえて信義則上の義務違反に言及する必要もなかったようにも解される。なお、この場合の信義則は抽象的包括的にすぎ、公社の先行の言動に対する相手方の信頼保護とは無縁のケースであつた。

東京高判平成元年七月一七日労働判例五四三号三七頁〔19〕

成田空港へのジェット燃料輸送業務に従事すべきことを命じる日本国有鉄道清算事業団の業務命令は、労働契約の範囲を逸脱するものではなく、「労使間の信義則に反する」などの事情はないとして、公労法一条に基づく解雇処分は無効を前提とする動労執行委員による雇用関係存在等の確認請求を棄却した。

判旨の結論は適切であるように思う。この場合の信義則についても、事業団側へのその適否が争点となっていないとはいえず、〔18〕に対すると同様の指摘が可能であろう。

東京地判平成二年一月三〇日労働判例五五六号七頁〔20〕

被告品川区は学校警備特殊業務手当ての支給を定める規則の「廃止に至る事前協議、予告期間の設定等の手続きを尽くすべき信義則上の義務」に違反しないとして、原告ら警備員（地方公務員法五七条に所定の単純労働職員）の賠償請求を棄却した。

一般に、予告・経過措置を講じて将来に向かって授益的措置を廃止することは相手方の信頼を損なうことにはならない。予告等の手続を尽くすべき信義則上の義務があるとしても、判旨によれば「被告は、十分な協議、説明をしている」ことに留意すべきである。

東京地判平成三年八月七日判時一四〇三号一一三頁〔21〕

慣行休息を認める労使間の合意が存在したがこの合意は不文の労働協約でも労働契約でもなく民法九二条の慣行でもないとして、国を被告とする原告ら郵便局員の休息の権利の確認請求を棄却し、ついで「東京都中郵局長が慣行休息を当局の責任において是正することは何ら違法ではなく、団体交渉を経ずにこれを廃止したことが不当労働行為に該当したり、信義則に違反したり、権利の濫用になるとはいえない」といい、その賠償請求をも棄却した。

慣行休息を認める労使間の合意は行政上の確約（一般的確約）にあたる⁽¹⁾と解しうる余地がある。一般的確約の信頼対象適格性は疑わしく、また、この慣行休息は郵政大臣が定める勤務時間規程、就業規則や労働協約に定める休息時間を上回るというのであるから、原告らはこの確約の適法性には疑問を抱くべきであり正当な信頼が存在しえたかは疑問である。たとえ正当な信頼があったとしても、将来に向かって確約を取り消して授益的措置を廃止することは原告らの信頼を損なうことにはならず、結論的には判旨は正当であらう。⁽¹⁾

(1) なお、横浜地判昭五二・三・三〇判時八七三号七八頁は、国家公務員宿舎法に基づく宿舎の明渡請求は権利の濫用とはいえないと判示している。

三 補 論

一 信義則の意義・性格など

1 私人・公務員側への信義則の適否が争点となっているものとして〔1〕、〔3〕、〔5〕、〔18〕があり、このほかは行政側への信義則等の適否が争点となっている。私人・公務員側の信義則等違反を認めたものとしては〔18〕のみ、行政側の信義則等違反を認めたものとしては〔6〕、〔8〕のみである。このほか、〔12〕や〔15〕は、信義則を明示するもののおそらく信義則とは切り離して行政側の措置は原告の「信頼」を損ない違法として賠償請求を認容したものと解され、これらも含めると行政側の信義則等違反を認めるものが私人・公務員側の信義則等違反を認めるものよりかなり多いことが注目される。

前記の判例中、信義則の意義・性格など信義則をめぐる論点について明示するものはきわめて少ない。まず、用語法については、信義則違反・権利濫用の双方の存否をみようとすることが多い〔1〕、〔3〕、〔21〕。なお、

(4)。信義則・衡平の法理(8)の双方の存否をみようとするものもある。必ずしも信義則や禁反言則を明示しないで端的に信頼保護(原則)に言及するものもある(9)。(12)、(15)。(17)。なお、(13)は、任命権者が地方公務員法二八条四項に定める失職事由のあることを知りながら「長期間にわたってこれを放置し、何らかの機会にいわば報復的な意図のもとに右の前科を理由として失職措置を取った場合……右措置が禁反言ないし信義則の法理」等に違反しうる旨を判示しており、(14)もこれを前提におくようである。この場合には、いわゆる失効の法理の適否が争点となるようにもみえる。

信義則の観念・機能として信頼保護が含まれることを明示するものは(6)のみのものであるが、信義則を明示するものなかで信頼保護の視点からの理論構成になじむものもない(2)・(3)、(13)・(14)、(21)など。先行の言動に対する当事者の信頼保護の視点から相反する後行の言動を禁止することを禁反言則とか信頼保護原則とよぶことができるのであれば、信義則の観念・機能には禁反言則・信頼保護原則のそれをこえるものがあるといえよう。たとえば、(4)、(7)、(8)、(18)。(20)における信義則の用語法がこれに相当するであろう。

行政法における相手方の信頼保護では、法律による行政、行政法令の量的増大・質的複雑化のもとで行政側の示す法令の解釈(行政解釈)の適法性への信頼の保護という点⁽¹⁾が中心になるべきである。この場合の相手方が行政法令の運用にあたる公務員であるときは、自己に示された行政解釈の適否の判断が一般に期待可能とみるべきであり、正当な信頼の存在を認めるのは難しいように思われる(ただし、(1)。(3)の場合を参照)。この意味でも、(13)・(14)、(16)・(17)などが信義則・信頼保護原則の適用を否認したのは適切であった。

2 信義則の法的根拠・性格などについて明示するものはない。なお、(18)は日本電信電話公社の勤務関係

は私法上の雇用関係であるといひ、〔15〕は郵便局員の勤務関係は公法上の雇用関係であるといふから、そこで適否が問題となる信義則もそれぞれ同様の性格をもつとする趣旨であろう。信義則の限界についても明示するものはほとんどない。〔2〕・〔3〕、〔16〕・〔17〕は、法律による行政の原理に反する結果となる場合には信義則・信頼保護原則の適用は認められないのではないかを示唆するが、一律にこのようにいうことは適切ではない。

ところで、〔10〕・〔11〕は、公務員としての地位の確認請求や採用請求は否認しながら、賠償請求の可能性を承認することにより採用内定者の信頼保護を図ろうとするようにみえる。また、〔15〕は主位的請求である労働契約上の権利の確認請求は否認して信頼保護の視点から予備的請求である賠償請求を認容し、〔17〕は原告の信頼保護については勤務延長の拒否処分⁽³⁾の取消請求ではなく国家賠償請求のところで判断してこれを否認している。これらの判例をみると、信頼保護の要件についても、公務員等の任用拒否処分の取消請求や地位確認請求の場合と賠償請求とは差異があり、賠償請求では比較的容易に行政側の措置は原告の信頼を損ない違法として請求が認容される傾向があるように思われる。もつとも、いったん付与した授益的取扱を将来に向かつて廃止することは、一般に賠償請求の要件としての信頼毀損にもならず、この意味でも〔20〕、〔21〕の結論は適切であつた。

(1) なお、国家公務員法七九条二号・地方公務員法二八条二項二号の起訴休職制度は公務に対する国民の信頼を確保するためのものとか(例、最判昭六三・六・一六判時一三〇〇号四九頁、最判昭六三・六・一六訟月三五卷三号三七二頁)、地方公務員法三三条に所定の信用失墜行為は職務の公正に対する住民等の信頼を損なうもの(例、東京地判昭六〇・一一・二九労働判例四六五号一五頁、大阪地判平二・八・一〇判タ七九五号一六二頁)とする判例は少なくない。このほか、前記五七頁注(4)に掲記の判例もある。ただ、これらの判例にいう信頼は、行政解釈の適法性など行政側の先行の言動に対する相手方の信頼保護とは無縁のものである。

(2) このほか、公社などにおける労働（契約）関係上の信義則に言及する判例については、乙部「前掲」神戸学院法学二五巻二号二四六頁。

(3) なお、前記五六頁注(2)に掲記の名古屋地判昭六三・一一・二一参照。一般に抗告訴訟と国家賠償訴訟とで行政処分等の違法の観念・要件を統一して理解すべきかどうか問題となり、国家賠償責任の違法要件の緩和や逆に加重をいうものもあるようである。さしあたり、久保茂樹・行政判例百選II(三版)(平五)二八四頁および同所に掲記の文献参照。

二 確約の法理、自己拘束の法理・平等原則との関係

1 市長による公会堂の管理者に任用してもよいとの約束・言明(〔9〕)、村教育委員会による処分内申をしない旨の言明等(〔6〕)、公務員の採用内定通知(〔10〕・〔11〕)、国立大学教官選考委員長の指示等(〔12〕)、慣行休息を認める労使間の合意(〔21〕)は、いずれも行政上の確約に当たると解しうる余地がある。⁽¹⁾ところで、国家公務員法三九条は任用・昇給などの実現のために金銭等の授受や公の地位を「約束」することを禁止し、同法一一〇条は違反者を三年以下の懲役または一〇万円以下の罰金に処すとしているのが注目される。地方公務員法にはこのような規定はみあたらない。同法条にいう「約束」の法的性格に言及するものはほとんどないようであるが、⁽²⁾ここで、約束とは確約を意味すると考えられる。そうすると、国家公務員法は広く確約の許容性を否認するのではないかと解される。⁽³⁾これによれば、〔9〕、〔6〕や〔10〕・〔11〕の確約は適法であるが、〔12〕の確約はこの側面からみても違法となる。ただ、違法な確約も当然に無効となるわけではなく原則として有効とみるべきである。〔9〕の場合は停止条件の不成就により確約の効力は発生しなかったものと解されるが、このほかの確約は法的拘束力があると考えられる。〔6〕の場合は適法な確約の撤回、〔12〕や〔21〕の場合は違法な確約の取

消の許否がそれぞれ問題となる。確約の取消・撤回の許否は相手方の信頼が法的保護に値するかどうかにより決められるべきであるが、その結論はすでに各判決の寸評にさいして述べたとおりである。

確約の拘束力・存続効が認められるときは確約の履行を求めるための義務づけ訴訟の提起が許されるべきであるが、⁽⁴⁾一般に義務づけ訴訟の許容性には争いがある。この点、⁽⁹⁾も、「たとい被告が原告を再任用する旨約していたとしても被告が現実には公法上の任命行為をなすかどうかは当該行政庁の専権に属するものであって、それをなすべきことを命ずる裁判を求めるとは現行法制上許されない」といい、市職員として採用すべきことを求める予備的請求も棄却した。⁽⁵⁾

2 一般に、裁量処分⁽⁶⁾の限界を画する法理として平等原則があることは承認されている。また、国家公務員法⁽⁷⁾二七条・地方公務員法⁽⁸⁾一三条は平等取扱原則を定めているが、懲戒処分等について同原則の適否を扱う判例は多い。他の公務員に対する懲戒処分と比較して均衡を欠き平等取扱原則に違反するとして懲戒処分を取り消したこともある。⁽⁸⁾前記の判例中⁽⁶⁾では、北海道全体の三五%の学校で教職員が校長の職務命令に従わなかったために学力調査を実施できず、実施した学校でも一般教職員ではなく校長・教頭・教育委員会職員により実施したところも多数あり、砂原村をその管内とする渡島支庁内でも一〇〇校中、二〇校で類似の事情がみられ、砂原村でも、原告らの勤務する砂原小学校のほか二校は一般教職員ではなく校長・教頭により実施したというのであった。本判決は、信義則に関する判示のまえに、職務命令違反を理由に懲戒処分を受けたのは原告らだけであつたことから、本件戒告処分は「公正の原則、平等取扱の原則」に違反すると判示している。村教委による処分内申が信義則等に違反しないとしても、道教委による戒告処分は自己拘束法理⁽⁹⁾・平等原則に違反する疑いがあり、判旨は適切であろう。信義則等と自己拘束法理・平等原則の適用関係は分けて考察すべきことを示す好例ともいえる。

また、(16)は、本件処分は前市長支持派の原告を排除する目的で行われた恣意的・差別的処分であり憲法一四・地方公務員法一三条に違反するという原告の主張をも簡単に斥けている。(17)は、「被控訴人市において、従前、本件要綱に従った定年者の勤務延長が行われ、それが是正される見込みもないからといって、本件要綱の違法性が失われるものではなく、被控訴人市長がこれに従った勤務延長を義務づけられるものでもないから、本件要綱によることなく、控訴人の勤務延長をしなかつた被控訴人市長の行為は、その裁量に委ねられた行為として何ら違法とされるものではない」といい、控訴人(原告)の国家賠償請求を棄却している。この控訴審判決は、信義則等と自己拘束法理・平等原則の適用関係は分けて考察すべきことを示す好例でもあり、また、いわゆる「不法に平等なし」の原則を認めるものとして賛成できる。ただし、以後の同種のケースでは一般的に控訴人と同様の扱いをすべきことになる。なお、同判決は、控訴人は多くの地方公共団体が本件要綱と同様に定年者の勤務延長について特別措置を講じていることを理由に市長が勤務延長をしなかつたのは違法と主張しているといながら、これについての判示を避けている。条例等により法状況を異にしうる他の地方公共団体の実務は原則として自己拘束法理・平等原則にいう比較の対象適格をもたないことを示唆するのであれば、判旨には同調できる。もっとも、(6)は、北海道内のほかの市町村の場合との比較もして懲戒処分等の平等原則違反を判示するが、本件懲戒権者は北海道教育委員会であることは共通し、適用すべき法令の規定も同一であることから特殊の事情が認められ、判旨の結論は妥当であろう。

- (1) 確約の法理については、菊井康郎「西ドイツにおける行政法上の確約」(昭五二) 行政行為の存在法(昭五七) 一三―一頁以下、乙部・行政上の確約の法理(昭六三)。確約の法的性質をめぐる論議については、高木光・事実行為と行政訴訟(昭六三) 一八七頁以下、二二〇頁以下。

- (2) 中村博・国家公務員法(特別法コンメンタール)(昭五二)一九五頁以下、鹿児島Ⅱ森園Ⅱ北村編・逐条国家公務員法(昭六三)三四一頁以下(高橋秀樹)参照。
 - (3) この点、ドイツと類似の状況がみられる。乙部・前掲書二四頁以下参照。
 - (4) 乙部「義務づけ訴訟の一考察」神戸学院法学二三卷二号(平五)二九頁。
 - (5) 信義則等を明示しない判例の中には、任用期間を一か年と定め、「爾後は更新しない旨確約された」うえで任用された村立小学校講師は右期間経過とともに当然に退職になると判示するものがある(山形地判昭三二・一・一六行裁集八巻一号一三八頁)。また、非常勤職員の家賠償請求を棄却した理由として、大学当局者がこの者にその任用は無期限に更新される旨を告知してはいなかったことを重視するものがある(前記五六頁注(2))。掲記の大阪高判平四・二・一九)、この告知も確約にあたるように思う。このほか、公務員法における確約に相当しうるものについては、乙部・前掲書二五一頁以下。
 - (6) たとえば、最判昭三〇・六・二四民集九巻七号九三〇頁。
 - (7) 最大判昭三九・五・二七民集一八巻四号六七六頁など。
 - (8) 高松地判昭四一・六・二四訟月一二巻一〇号一四〇四頁、高松高判昭四六・一二・一三行裁集二二巻一一〥二二号一九〇三頁など。昇任・昇給に関する裁量行使について同旨、神戸地判平四・二・四訟月三八巻八号一三七一頁、大阪地判平四・九・二二判時一四四二二号三頁。
- これに対して、同一の懲戒事由に当たたる行為があった場合に、他の公務員には懲戒処分をしなかったのに相手方にはこれを行っても当該処分は平等取扱原則に違反しないと認めるものがある。このうち、大阪高判昭二八・八・六行裁集四巻八号一八五八頁では、他の警察職員中一人は収賄の事実が明白でなかったうえに依願免職に依り、もう一人は市警察長の勧告に応じて転勤しており、いずれも判旨もいっしょに同種の事案性が存するかは問題がある。ところが、熊本地判昭三〇・六・七行裁集六巻六号一五〇二頁の場合には同種の事案性が認められ、京都地判昭三五・

三・二五行裁集一一卷三号七三三頁の場合には他の公務員の情状の方が重いことから、それぞれ判旨の結論には疑問がある。なお、大阪高判昭三三・一二・二六行裁集八卷一二号二九九頁は、情状のもつとも軽い者について懲戒免職処分することが社会観念上著しく過重とはいえない場合には、他の情状の重い者に対する懲戒免職処分との間に均衡を欠くとしても、これ以上の懲戒手段のない現行制度のもとでは違法ではないとしているが、判旨は適切であろう。

(9) 同法理については、乙部「行政の自己拘束の法理」民商法雑誌七一巻五号(昭五〇)、平岡久「行政規則の法的拘束性(一)、(二・完)」法学雑誌二六卷三〇四号、二七卷一号(昭五五)、同・行政立法と行政基準(平七)二五三頁以下、大橋洋一・行政規則の法理と実態(平元)五四頁以下など。

(10) 乙部「行政の自己拘束論における『不法に平等なし』の動向」神戸学院法学二二巻四号(平四)一頁以下など。

(11) 乙部「前掲」神戸学院法学二二巻四号三一頁。

四 結 語

一 前記の判例の展開について少しばかり沿革的にまとめておくことにしよう。昭和三〇年代に最初の判例が現れているが、公務員の任用に関するものであり、かつ、信賴保護には触れるが信義則や禁反言則を明示するものではなかった(9)。昭和四〇年代には教職員の時間外勤務手当ての請求(1)、(2)、昭和五〇年代には懲戒処分(4)と(8)に関するものが多く現れている。昭和五〇年代以降は任用関係(10)と(17)、平成に入ると労働条件(19)と(21)に関するものも多いといえよう。

二 公務員法における信義則等に関する判例は、租税法領域のそれについて多い。冒頭でも述べたように、公務員の退職願の撤回、懲戒・分限免職処分の無効主張やそのための行政訴訟等の提起をめぐっては、相当数の判

例の蓄積がある。前者では信義則、後者では信義則の特別の場合といわれる失効の法理の適否が争点となっている。いずれも、公務員への信義則等の適否が問題となっている。ただ、右の判例の出現は定年制の不存在や戦後のいわゆるレッドパージがその主な契機となっており、これらの状況の解消後は右の判例も衰退の傾向にあるようにみえる。前記の判例の中にも、教職員の時間外勤務手当への請求など同様の傾向にあるものもある。近時は、懲戒・任用行為、労働条件をめぐって現れる傾向にあるほか、国等の安全配慮義務に関するものも多数の判例がある。⁽¹⁾そこでは、もっぱら行政側への信義則等の適否が争点となっている。今後の判例の展開を注視することにした。

(1) 国等の安全配慮義務については、高橋真・安全配慮義務の研究(平四)、白羽祐三・安全配慮義務法理とその背景(平六)など多数のすぐれた研究があるのでこれにゆずることにする。ただ、この場合の信義則は行政解釈など行政の先行の言動に対する相手方の信頼保護とは直接の関係をもたないように思われる。