HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	フランスにおける公務員の不利益処分手続き（１）　－人事記録閲覧手続から防御権の法理へ－
Author(s)	下井, 康史
Citation	北大法学論集, 54(1), 1-54
Issue Date	2003-04-22
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15195
Type	bulletin (article)
File Information	54(1)_p1-54.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

フランスにおける公務員の不利益処分手続（一）

――人事記録閲覧手続から防御権の法理へ――

下井康史

目次

はじめに
序章　フランス公務員制度
第一節　略史
第二節　公務員の種類

第三節　公務の内部構造とキャリア
第四節　不利益処分（以上、本号）
第一章　人事記録閲覧手続制度の創設から防御権の法理への展開
第一節　人事記録閲覧手続の起源
第二節　判例の展開
第二章　人事記録閲覧手続の展開
第一節　人事記録閲覧手続の対象となる処分
第二節　人事記録閲覧手続の内容
まとめにかえて

はじめに

フランスの公務員制度（fonction publique）では、二〇世紀初頭以来、様々な不利益処分の前に人事記録閲覧（communication du dossier）[1]手続を経ることが義務づけられてきた。この手続は、わが国の行政手続法（以下、「行手法」）一八条のような狭い意味での文書閲覧に加え、告知弁明手続をも伴うものである。本稿のねらいは、この制度の起源から今日に至るまでの経緯を検討し、フランス公務員法ではいかなる処分にいかなる事前手続がなぜ要求されるのかを解明することにある。以下、わが国における公務員不利益処分手続の現状をふまえて筆者の問題関心を明らかにし（一）、人事記録閲覧手続研究の意義を、公務員法という行政法各論からの視点と（二）、行政手続一般原理という行政法総論

からの脈絡から（三）それぞれ述べた後、最後に本稿の構成を簡単に示しておく（四）。

一　猟官制（スポイルズシステム）を排し成績制（メリットシステム）を採用する近代公務員制度においては、公務員を政治的・情実的人事行政から守る身分保障システムの整備が――全公務員についてではないにしても――不可欠となる。わが国では、法定事由によらねば職員がその意に反して不利益な処分を受けないという制度で公務員の身分保障が図られており（国家公務員法（以下、「国公法」）七四条、地方公務員法（以下、「地公法」）二七条二項）、人事院や人事・公平委員会、裁判所による事後救済システムがこれを担保する制度といわれる。[2] だが、処分事由が限定列挙されているとはいっても、その文言は抽象的で処分権者の裁量の余地は広い。そのことと司法審査の範囲とは別個に論じられるべきではあるが、事後救済システムによる権利利益の実質的保護に限界のあることは、公務員法に限らず広く指摘されている。行政法全般にわたり、実体的規律と事後救済手続に加え、事前手続を整備することで裁量統制や権利救済の実を上げるべきことが、多くの学説により説かれていることは言を待たない。公務員の不利益処分についても、免職処分の重大性や、[3] 憲法の規定、[4] あるいは、事後救済手続の不十分さ[5]を根拠に事前手続の整備が主張されている。[6]

しかし、現行実定公務員法は、大学教員等についての制度（教育公務員特例法六条一項、九条一項）を除いては、理由を付した処分説明書の交付を義務とするのみで（国公法八九条一項、地公法四九条一項）、[7] 告知聴聞等の事前手続を定めていない。[8][9] 人事院規則や条例でこれらの手続を課すこともできるが（地公法二九条二項）、前者は書面によることを定めるにすぎず（人事院規則一二―〇〈職員の懲戒〉五条）、多くの条例もそれにならっているのが現状である。[10] さらに、一九九三年制定の行手法も、「公務員（中略）または公務員であった者に対してその職務または身分に関してされる処分及び行政指導」を適用除外とする（三条一項九号）。その理由は行政庁との間で特別な規律の関係にあることに求められている[11][12]が、学説による批判は強い。[13]

他方、判例にも事前手続不要とする例は多いが、[14] 告知聴聞を義務とするものも少なくない。その根拠は、条理[15]や地公法二七条一項の趣旨[16]、免職処分が重大な不利益を及ぼすものであること、[17] 憲法三一条[18]などに求められている。しかし、いずれも、告知聴聞を経ずとも処分内容に影響のない限り適法という枠組で、事前手続そのものを重視しているとは言い難い。[19] 同様の発想に立つものとして、手続内容は懲戒権者の裁量に委ねられるとしつつ、告知・聴聞を経ることによって処分の基礎となる事実の認定に影響を及ぼす可能性のある場合は、それらを経なかったことにより処分が手続上違法となることもありうるとするものがある。[20]

以上のように、今日のわが国は、法令上も判例上も、公務員不利益処分の事前手続が重視されているとは言いがたい状況にある。しかし、人事行政があらゆる行政の基盤と言われることに鑑みれば、[21] 公務員法における諸々の決定手続の整備は、行政の透明性を確保（行手法一条）するための基礎的条件の一つではないだろうか。たしかに行手法は公務員関係を適用除外としているが、このことで公務員法における手続整備の必要性が否定されたと見るべきではない。[22] 同法における適用除外の理由――特別な規律の関係にある公務員関係には一般行政手続法による統一的規律はなじまない――に鑑みれば、その趣旨は、特別の規律に適合した特別な手続の整備を、国公法・地公法、あるいは、人事院規則や条例に委ねたものと見るべきであろう。[23] 行政主体と公務員の法関係は、それが特別権力関係であることが否定された今日でも、なお他の行政法関係に比べて異質な面があることは否定できない。[24] その具体的内容は別途詳論されなければならないが、公務員関係の特質に即した事前手続とはいかなるものなのか、この点の検討が学説に課せられた課題であろう。

他方、一九九二年の成田新法最高裁判決（最大判平成四年七月一日民集四六巻五号四三七頁）[25] は、憲法三一条が行政手続にも及ぶ可能性を認めつつ、憲法上の要請として、いかなる処分にいかなる手続が必要であるのか、明らかにして

いない。この点の解明はその後の立法や判例学説の展開に委ねられたことになり、一九九四年制定の行手法が一定の解決を施したが、同法の適用除外領域においては、なお憲法上の要請としての行政手続のあり方が検討されなければならない。[26] そうであれば、公務員法における事前手続の検討には、成田新法最高裁判決が残した課題に取り組むという意義も見いだされることになろう。[27]

以上のような状況の下、公務員不利益処分手続のあり方につき、比較法的な知見を得ることには十分な意義が認めらよう。

さらに、わが国実定公務員法の身分保障システムは、公務員制度の運用実態に鑑みた場合、一般的にイメージされるところとは異なり、必ずしも手厚い保護を与えるものではないという認識も、不利益処分手続の検討を迫る要因になる。既に別稿で論じたところを簡単に述べれば、[28] わが国の実定公務員法は、アメリカ流のノン・キャリアシステムを前提としているが、公務員行政の実態は西欧風のキャリア・システム――継続的内部昇進を前提とするシステム――[29][30]であり、この点に制度と実態の著しい乖離を指摘できる。この乖離は、身分保障制度のあり方に深刻な問題を投げかけている。なぜなら、一般に、長期（終身）雇用を前提とするキャリア・システムは、それを前提としないノンキャリア・システムに比べ、より手厚い身分保障を要請するからである。実は、現行法の身分保障システムは相対的に機能が弱く、キャリア・システムの実態に不相応なものなのである。二〇〇一年一二月二五日閣議決定「公務員制度改革大綱」[31]のように、キャリア・システムを維持しつつ能力主義を徹底させるというのであれば、[32] 現行法の身分保障システムに何らかの制度的工夫を加え、キャリア・システムにふさわしい身分保障システムを整備すべきであり、不利益処分事前手続の充実は、そのための手段として検討に値しよう。

二　筆者の問題関心は、公務員法において、いかなる処分にいかなる手続がなぜ必要なのかを――憲法上の要請とし

て、立法論として、とりわけ身分保障の観点から――究明することにある。この問題関心に、フランス法は恰好の素材を提供する。なぜなら、フランスは、キャリア・システム公務員制度を採用することでわが国と共通し、かつ、伝統的に実体法重視で行政手続はなお発展途上段階と言われるもの[33]の[34]、公務員法では事前手続がきわめて充実しており、わが国の一般職職員にあたる官吏（fonctionnaire）（序章第二節参照）の身分保障は、主として不利益処分手続で図られているからである[35]。

その具体的内容は、人事記録閲覧手続と懲戒審議会（conseil de discipline）手続が二つの柱で、①処分予定の告知、②人事記録等の閲覧、③意見表明（以上が人事記録閲覧手続）、④懲戒審議会への付託、⑤同審議会による聴聞――弁護人の援助、証人喚問等も認められる――、⑥処分内容についての答申（avis）[36]（以上が懲戒審議会手続）、⑦最終的な処分決定、という順序で進行する[37]。すでにわが国にも紹介されているように[38]、この両手続は訴訟手続に範を得た対審的な（contradictoire）手続であり、このシステムこそがあらゆる人事上の恣意防止に資するものと強調されている[39]。

ここで「対審手続」の意味を明らかにしておく。フランスでは、自己に向けられた攻撃に対し防御する権利を保障するシステムをもって「対審手続」と称する。両当事者が相手方の申立につき釈明するよう促される制度であれば「対審的」[40]で、理由附記制度[41]や、勤務評定（notation）に公務員の反対意見が記載されるシステムも、「対審的」とされる[42]。わが国には、人事記録閲覧の趣旨は対審手続の保障ではないという評価もあるが[43]、フランスにおける「対審手続」の意味を右のように解するかぎり、人事記録閲覧手続も「対審」的なのである。

そして、フランスでは、あらゆる訴訟手続は対審的なものでなければならないとされる[44]。手続の「対審」性は裁判における最低限の保障[45]であり、そのような「対審」手続の導入をもって、公務員懲戒制度が「裁判手続化（juridictionnalisation）」していると言われる[46]。公務員懲戒制度の究極の裁判手続化は、真の裁判機構に懲戒権が属する制度である。ド

イツ官吏法における懲戒裁判所制度がその例で（連邦懲戒裁判所（Bundesdisziplinargericht）[47]、フランスでは大学の教員や司法裁判所司法官（magistrat de l'ordre judiciaire）、州会計院（chambre régionale des comptes）の構成員について存在する（序章第一節一参照）[48]。

ところで、人事記録閲覧がごく簡便な手続であるのに比べ、懲戒審議会による聴聞・答申は内容の濃い手続である[49]。同審議会が労使同数構成であることに鑑みれば、行政過程への参加という、より現代的な要請に応えるものということもできる。ただ、適用される処分についても人的対象についても、人事記録閲覧に比べ射程が狭い（序章第四節三②参照）。また、明文の規定があってはじめて義務づけられるに過ぎないのに対し、人事記録閲覧手続を免除・制限できるのは法律の明文規定のみで、デクレ等の行政立法によることは許されない。つまり、公務員法の一般原理として義務づけられる最も基本的で最低限必要不可欠の手続なのであり、このことが、本稿でこの手続を取り上げる理由である。

次に、人事記録閲覧手続の研究においては、コンセイユ・デタ判例が重要な素材となるが、以下、その理由を述べておく。

人事記録閲覧手続の起源は、政治的人事を排斥するために制定された一九〇五年四月二二日の財政法律[50]第六五条である（以下、「一九〇五年法六五条」）。次のように定める。

「あらゆる文武官吏、あらゆる公官庁のあらゆる雇員（employés）および労務員（ouvriers）[51]は、懲戒処分（mesure disciplinaire）もしくは職権転任（déplacement d'office）の対象とされる前に、あるいは、勤続年数による昇進（avancement à l'ancienneté）を延伸される前に、勤務評定書（notes）や個人の特徴を示すカード（feuilles signalétiques）のすべて、および、人事記録を構成するすべての文書の、個人的かつ秘密の閲覧（communication personnelle et confidentielle）を求める権利を有する[52]。」

まず、この規定自体は、単に不利益処分の前に人事記録を閲覧できる旨を定めるに過ぎない。しかし、コンセイユ・デタは、この条文を、告知弁明手続の根拠規定としても活用した。処分前に自己の人事記録を閲覧できるのであれば、当然に処分予定を告知され、かつ、自己の意見を表明できるはずと理解したのである。したがって、この手続の具体的内容は、もっぱらコンセイユ・デタ判例によって形成されてきたことになる。次に、判例は、今世紀半ば以降、一九〇五年法六五条の適用範囲を、その文言にかかわらず、「人的事情を考慮した処分（mesure prise en considération de la personne）」に拡張し、わが国の分限免職にあたる処分等もその射程に含めるようになる。その結果、一九〇五年法六五条は、多くの公務員不利益処分手続の根拠規定となった。以上の二点が、コンセイユ・デタをして人事記録閲覧法理の創造者と言わしめ[53]、かつ、本稿が一九〇五年法律六五条制定以来の判例を検討する理由である。

なお、今日では、官吏の権利と義務に関する一九八三年七月一三日の法律（序章第一節四参照）一九条が、以下のように定める。

「懲戒手続が開始された官吏は、自己のあらゆる個人人事記録と付属文書のすべてを閲覧し、自己選任の弁護人の援助を求める権利を有する。当局は、官吏に対し、人事記録閲覧請求権があることを告知しなければならない」。

この条文の適用対象は、官吏法が適用される官吏（序章第二節二参照）に限定されるため、その他の公務員（序章第二節二、四参照）には、今日でも一九〇五年六五条が適用される。

三　人事記録閲覧手続の検討は、公務員不利益処分手続のみならず、フランス行政手続[54]の基本原理を明らかにするという意義も有する。

フランスで統一的行政手続法律が制定されたのは、ようやく二〇〇〇年になってからである（「行政との関係における市民の権利に関する二〇〇〇年四月一二日の法律」[55]）。一九八〇年代初頭にも立法化の動きはあったが、実現したのは、

「行政行為の理由附記及び行政と公衆の間の関係改善に関する一九七九年七月一一日の法律」[56]のみで、理由附記以外の手続は、「行政と利用者の関係に関する一九八三年一一月二八日のデクレ」[57]で簡単な統一規定が定められただけであった。しかし、このデクレ以前からも、個別法規と判例法理による多種多様の手続規範が存在し、その歴史はけして浅くない[58]。わが国にもよく知られているように、諮問手続がフランス型行政手続の中核として著名であるが[59]、それ以外にも「防御権（droit de la défense）の法理」[60]の名で知られるものがある。これは一九四〇年代にコンセイユ・デタが樹立した不文の手続規範で、一定の行政処分につき、事前の告知、処分理由の事前開示、相手方による弁明の手続を義務づける[61]。右の一九八三年デクレと二〇〇〇年法律は、防御権の法理を部分的に確認し、若干の補完を加えたものにすぎない[62]。結局、これらの法令は、既存の法制に手続規定がない場合に適用される補足的なものにすぎず、防御権の法理は今日でもその法源としての重要性を失っていない。

防御権の法理は、実体法重視のフランスで最も基本的な行政手続といわれる[63]。その理由は、第一に、この法理は、一九四〇年代半ば以来、「法の一般原理（principe général du droit）」[64]の位置を与えられ、今日では憲法に淵源を有するものとされているからである。第二に、この法理の内容が、訴訟手続の基本原則である「Audi alteram partem（常に対立する者の側の意見を聴け）」の原則――イギリス法の「自然的正義（natural justice）」の内容でもある――を、行政手続に応用したものと評価されているからである[65]。つまり、防御権の法理は、裁判上の基本的手続規範を行政決定に応用するものであり[66]、この点で、わが国でもすでに指摘されているように[67]、英米法で言うところの行政手続の司法化――フランス的には「行政手続の裁判手続化」――がフランスでも見られることになる。したがって、防御権の法理は、普遍的な広がりを持つ適正手続原理のフランス的体現と位置づけられることになる。

さらにコンセイユ・デタがこの法理を重視していることは、その訴訟上の取扱からも窺うことができる。というのは、

コンセイユ・デタは越権訴訟において、事前手続を重要なもの（本質的形式要件（formalité substantielle））とそうではないもの（付随的形式要件（formalité accessoire））に区別し、前者の瑕疵を、処分の実体的適法性と無関係な独立の取消事由とするのに対し、後者の瑕疵は処分の有効性に影響しないものとしているのだが[68]、防御権の法理については、その大部分を本質的形式要件としているからである[69]。

ところで、この防御権の法理と人事記録閲覧手続は、どのような関係にあるのだろうか。今日では、防御権の法理は行政法一般を対象とする法の一般原理であり、人事記録閲覧手続は、公務員法におけるその具体化ということになる[70]。しかし、ここで留意すべきことは、一九四〇年代半ばに確立された防御権の法理が、二〇世紀初頭に法制度化された人事記録閲覧手続を、行政法一般に敷衍することで形成されたということである。M. ワリーヌは、人事記録閲覧手続が、防御権の法理を形成するための実定法上の手がかりであったとか、公務員法では既に人事記録閲覧手続によって法制度化されていた不文の法理を、コンセイユ・デタが防御権の法理という形で確認したと説明する[71]。このような防御権の法理の形成過程に鑑みれば、人事記録閲覧手続は同法理の基盤をなすものであり、それゆえ、同手続の考察は、防御権の法理を歴史的に考証するという意義を含むことになる。

防御権の法理についてはわが国にも先人の業績があり、特に同法理を全般的に取り上げる皆川治廣の論稿は本稿と重なる部分も多い[72]。しかし、本稿はとくに公務員法に焦点をあてて判例の推移を検討するもので、このような手法の意義は次のような点にあると考える。すなわち、すでに小早川光郎は以下のように指摘する。

「（＊防御権の）法理は、公務員の勤務関係の場合がまさにそうであるように、行政と特定人との間に密接な法律関係が成立していることを前提としたうえで、行政機関がその法律関係を相手方の不利益に変更する場合に適用されるものであり、それ以外の行政と市民の関係一般について妥当するわけではない。したがって、この法理の基礎をなすのは、

人間が人間であることから当然に行政上の公正な取り扱いが要求されるとする考え方ではなく、むしろ、行政と密接な関係にあるものに対してはその他の一般人の場合以上の特別の保護が与えられてしかるべきであるという発想であり、その点で、たとえばアメリカ法における適正手続の法理が行政に対する普遍的な人権保障の一部として位置づけられうるのとは様相を異にするようにみえる。[73]」

このような指摘から、「防御権の法理の特質と限界は、人事記録閲覧手続という公務員の身分保障制度を基盤として構築された点に由来する」という仮説を立てることが可能であろう。[74] この仮説は、公務員法における人事記録閲覧手続の検討によって実証可能と推測される。のみならず、防御権の法理の究明は、人事記録閲覧手続の解明によって初めてなし得ると言えよう。以上のことから、本稿は、人事記録閲覧手続の分析を通じ、防御権の法理に内在する基本理念、そしてその特質と限界等を明らかにすることをも企図する。

なお、本稿はフランスの学説判例を客観的に分析することに重点をおくもので、わが国の実定法解釈に直接的な示唆を得ようとするものではない。しかし、防御権の法理の淵源が憲法に求められていることに鑑みれば、成田新法最高裁判決の射程の検討に比較法上の素材を提供するものになろう。

四　本稿の目的は、人事記録閲覧手続の適用範囲と具体的内容、さらにこの手続が要請される理論的根拠を探求することにある。本論では、まず、人事記録閲覧手続の理解に必要なかぎりでフランス公務員制度全体を概観し（序章）、次に、人事記録閲覧手続の起源から防御権の法理への発展過程を検証したうえで（第一章）、その具体的内容――対象となる処分の範囲（第一節）と手続の内容（第二節）――（第二章）につき、それぞれ判例学説を検討する。

〈主要雑誌略語一覧〉

A. J. D. A. =Actualité Juridique, Droit administratif.

A. J. F. P. =Actualité juridique, Fonctions pubuliques.

D. =Recueil Dalloz.

D. A. =Droit Administratif

Dr. Ouvr. =Droit Ouvrier.

Dr. soc. =Droit social.

E. D. C. E. =Etudes et documents du Conseil d'Etat.

G. P. =Gazette du Palais.

J. C. A. =Juris classeur Administrative.

J. C. P . =Jurisclasseur Périodique (Semaine Juridique).

J. O. =Journal Officiel

Rev. adm. =Revue administrative.

R. D. P. =Revue du droit public et de la science politique.

R. F. D. A. =Revue Française du Droit administratif.

R. I. S. A. =Revue internationale des sciences administratives.

R. I. D. C. =Revue internationale de droit comparé.

Rec. =Recueil des décisions du Conseil d'Etat.

S. =Recueil Sirey.

邦文雑誌の略語は、法律時報の文献略語表によった。
文中括弧内の＊は、筆者注であることを示す。

（1）従来は様々に訳されてきた。例えば、「身上書類通達」（野村敬造『フランス憲法・行政法概論』（有信堂、一九六一年）三五八頁）、「処分事由説明書の通知」（磯部力「行政手続における防禦権の保障」『フランス判例百選』（有斐閣、一九六九年）八〇頁）、「身上記録交付」（兼子仁『現代フランス行政法』（有斐閣、一九七〇年）（以下、「兼子・前掲書『現代フランス行政法』」）二九一頁（初出・一九六八年）、「書類の交付」（皆川治廣「フランスにおける行政の手続的統制（二）」自研六〇巻一号（一九八四年）（以下、「皆川・前掲「手続的統制（二）」」）一二六頁）、「一件書類の交付」（多賀谷一照「フランス行政手続法（二）」自研六四巻六号（一九八五年）（以下、「多賀谷・前掲「行政手続法（二）」」）一〇七頁、皆川治廣「フランス行政手続論の今日的状況」松阪政経研究六巻一号（一九八八年）（以下、「皆川・前掲「今日」」）七〇頁）、「一件書類の伝達」（中村紘一「フランスの公務員懲戒法制度」早法六〇巻三号（一九八五年）四〇頁、大貫裕之「行政内部法について（一）」法学五二巻一号（一九八八年）六二頁）、「記録閲覧」（田辺江美子「フランス公務員法における懲戒制度」フランス行政法研究会編『現代行政の統制』（成文堂、一九九〇年）（以下、「田辺・前掲「公務員懲戒」」）一〇九頁）等。

（2）阿部泰隆＝中西又三＝乙部哲郎＝晴山一穂『地方公務員法入門』（有斐閣、一九八二年）八頁（阿部執筆）、石川吉右衛門＝籾山錚吾『地方公務員勤務法』（第一法規、一九八六年）三八七頁、中村博「公平審査」鈴木忠一＝三ヶ月章監修『実務民事訴訟講座9行政訴訟Ⅱ・労働訴訟』（日本評論社、一九七〇年）一二五頁、同『改訂国家公務員法』（第一法規、一九八六年）三二五頁、和田英夫『公平審査制度論』（良書普及会、一九八五年）一二一頁、鹿児島重治＝森園幸男＝北村勇『逐条国家公務員法』（学陽書房、一九八八年）七〇九頁、石橋孝雄編『地方公務員制度2勤務条件・利益の保護』（ぎょうせい、一九九一年）八四頁、青木宗也＝室井力編『別冊法セミ基本法コンメンタール（新版）地方公務員法』（日本評論社、一九九一年）四九頁（見上崇洋執筆）、藤田宙靖『行政組織法（新版）』（良書普及会、二〇〇一年）三六八頁、橋本勇『逐条地方公務員法（新版）』（学陽書房、二〇〇二年）七三二頁等参照。

（3）たとえば、遠藤博也は、「制裁的処分のうち、営業免許の取消、公務員の懲戒免職処分などにあっては、生計の基盤となるべき身分を喪失させるものであるため、慎重な手続きをふんで弁明・弁解の機会を十分に与えて行う必要がある」とする（遠藤博也『実定行政法』（有斐閣、一九八九年）七二頁）。阿部泰隆は、行政手続法が公務員関係を適用外とすることとの関係で、免職処分については事後の不服審査ではとうてい十分な救済にならないとし、事前手続の必要性を主張する。ただし、その他の処分類型については、「手続の要請は、事後の不服審査の段階を含めて保障されればたりるともいえよう」

と、やや微妙な表現となっている（阿部泰隆『行政の法システム（下）（新版）』（有斐閣、一九九七年）五三五頁以下。同「行政手続条例の枠組み」都問八五巻一〇号（一九九四年）（以下、「阿部・前掲「枠組み」」）三八頁、同「執行猶予付き禁固刑による公務員の失職の適用違憲性」判タ九五五号（一九九八年）五六頁も参照）。なお、後掲・注（5）の塩野宏の論述は、免職以外の処分についても事前手続整備を主張するのかどうか、判然としない。その他、室井力『現代行政法の原理』（勁草書房、一九七三年）二八〇頁（初出・一九七一年）、室井力＝芝池義一＝浜川清『行政手続法・行政不服審査法』（日本評論社、一九九七年）四四頁（本多滝夫執筆）参照。

（4）原野翹は、「憲法一三条（学説によっては三一条）の基本的論理からいって、地公法や条例に明文の規定はなくても、憲法論上あるいはそれに立脚する条理上、弁明の機会の供与を不可欠とする見解も有力であるのは理由のないことではない」とし、「弁明の機会を与えることが、法原則であるかどうかについてはなおも争いがあるが、懲戒処分手続の適正化は時代の要請」とする（原野翹「懲戒処分と行政手続」田中舘照橘監修『地方公務員法重要判例解説一〇〇選』地方自治職員研修臨時増刊号NO．11（公務員職員研修協会、一九八二年）一三九頁）。島田陽一は、憲法三一条が行政手続にも適用されることを前提とし、地公法二七条一項に言う「懲戒の公正」には手続的公正の意味もあり、その内容として告知聴聞手続が含められるとする（島田陽一「公務員の懲戒免職処分と公正手続」労判四三七号（一九八四年）一二頁）。その他、田村悦一「行政手続履践の不公正と処分の取消理由」鈴木忠一＝三ヶ月章監修『実務民事訴訟講座8行政訴訟Ⅰ』（日本評論社、一九七〇年）一七六頁以下、室井力＝塩野宏編『行政法を学ぶ1』（有斐閣、一九七八年）二五二頁以下（利光大一執筆）、兼子仁『行政法総論』（筑摩書房、一九八三年）七五頁、一四五頁、橋本公亘『日本国憲法（改訂版）』（有斐閣、一九八八年）二九九頁参照。

（5）塩野宏は、事後手続の不十分性と処分の重大性から、憲法上、事前の聴聞手続が要請されるとする（塩野宏『行政法Ⅲ（第二版）行政組織法』（有斐閣、二〇〇一年）二四一頁。その他、室井他・前掲書四四頁（本多執筆）、田中舘照橘「公務員法総説」雄川一郎＝塩野宏＝園部逸夫『現代行政法大系9公務員・公物』（有斐閣、一九八四年）二九頁以下、塩野宏＝高木光『条解行政手続法』（弘文堂、二〇〇〇年）一〇二頁参照。

（6）もっとも、実務家には手続不要とするものが多い。その理由として、懲戒処分は、任命権者が独自に職員の非違行為の確認を行ない、その確認した事実に基づいてなされるべきものであるから、告知、聴聞手続を経る必要はなく、その採否

は処分権者の裁量に委ねられること（金子善次郎編『地方公務員制度6服務・分限・懲戒・労働基本権』（ぎょうせい、一九九一年）二五六頁、二六〇頁）、事前手続は処分の迅速性を阻害すること、人事院等への不服申立てによる事後審査制によって職員の保護が図られていること（栗田久喜編『国家公務員法』（青林書院、一九九七年）二一三頁（相川広一執筆））があげられている。なお、後掲注（8）参照。

（7）藤田・前掲書三〇一頁は、不利益処分説明書交付義務を身分保障の担保制度の一とする。

（8）その理由は、「現行法が迅速な手続により処分をすることの意義を認め、事前審査手続を採用していない」（佐藤達夫『国家公務員制度（第五次改訂版）』（学陽書房、一九七五年）一一二六頁参照）とか、「不利益処分についての基準が詳細に法定され、任命権者の自由裁量の余地が比較的少ないと考えられる現行制度においては、事後審査制度を採用することが適当である」（今枝信雄『逐条地方公務員法（第三次改訂版）』（学陽書房、一九六六年）六〇六頁）と説明さてきた。

（9）戦前の旧官吏懲戒令下では、下級官吏に対するけん責処分を除き、懲戒委員会の事前審査が必要であった。地方吏員についても、職員委員会や懲戒審査委員会の議決により決定するものとされていた。和田・前掲書注二二頁、金子編・前掲書二五七頁参照。

（10）成田頼明・公務員判例百選（一九八六年）六五頁、阿部・前掲「枠組み」三七頁、室井他・前掲書四四頁（本多執筆）参照。自治省通達によるモデル条例があるが、その内容は人事院規則とほぼ同様である（橋本勇・前掲書五三三頁参照）。手続を定める条例として、札幌市職員の分限及び懲戒に関する条例や、福岡市職員の懲戒に関する条例等がある。条例については、http://joreimaster.leh.kagoshima-u.ac.jp 参照。なお、浜川清「行政手続法について」国公労調査時報三七一号（一九九四年）三五頁、小早川光郎編『行政手続法逐条研究』（ジュリ増刊、一九九六年六月）三三一頁（室井力発言）参照。

（11）一九九一年一二月一二日に出された臨時行政改革推進審議会の「公正・透明な行政手続法制の整備に関する答申」による（ジュリ九九四号（一九九二年）六三頁）。その他、総務庁行政管理局編集『行政手続法の制定に向けて』（ぎょうせい、一九九〇年）一七頁、仲正『行政手続法のすべて』（良書普及会、一九九五年）七九頁、「シンポジウム・行政手続法要綱案の検討」法時六五巻六号（一九九三年）六頁（芝池義一発言）、総務庁行政管理局編『逐条解説行政手続法（増補）』（ぎょうせい、一九九四年）五六頁、中村浩「行政手続法・行政手続法の施行に伴う関係法律の整備に関する法律」法資一四五号（一九九四年）八頁、江澤岸生「行政手続法の解説」警論四七巻一号（一九九四年）四六頁、熊木利行「行政手続法の

あらまし」ひろば一九九四年三月号五三頁、宇賀克也『行政手続法の解説（第三次改訂版）』（学陽書房、二〇〇一年）六五頁、南博方＝関有一『わかりやすい行政手続法』（有斐閣リブレ、一九九四年）三三頁、佐藤英善編著『自治体行政実務・行政手続法』（三省堂、一九九四年）一六頁（田村達久執筆）参照。

また、立法過程段階で高木光は、事後審査手続が手厚いことを適用除外の理由と説明している（第百二十八会国会衆議院内閣委員会議録三号七頁）。その他、総務庁行政管理局編・前掲書『逐条解説』五七頁、阿部泰隆＝比山節男＝由喜門眞治＝金井恵里可「行政手続法諸案の比較検討（二）」民商一〇九巻一号（一九九三年）一七〇頁参照。

(12) 一九八三年一一月のいわゆる第一次行政手続法研究会要綱案は、公務員法を適用除外とはせず、検討の余地があるものの一つとしていた（行政手続法研究会「行政手続法研究会報告」ジュリ八一〇号（一九八四年）四五頁参照）。なお、同案の適用除外領域については、本多滝夫「行政改革と行政手続法制定の課題」修道一五巻一号（一九九三年）六九頁参照。一九九三年に発表された行政手続法対案研究会の対案は、公務員関係を対象領域に含めている（前掲「シンポジウム・行政手続法要綱案の検討」一一二頁参照）。

(13) 公務員関係は、在学関係や在監関係等、かつては特別権力関係として説明されていた分野と並べて適用除外とされている。そのため、これらの規定の背後に、今日の学説ではすでに克服された特別権力関係論に依拠する考え方が看取されることから（芝池義一『行政法総論講義（第四版）』（有斐閣、二〇〇一年）二九〇頁、室井力他編三四頁（本多執筆））、批判が強い（村上順「公正透明な行政手続法（案）と自治体の申請処理義務」自治総研一九巻六号（一九九三年）四頁、本多・前掲七五頁、磯村篤範「総則から意外と本音が見えてくる」法セミ四七九号（一九九四年）四〇頁、塩野＝高木・前掲書一〇一頁、南博方＝高橋滋編著『注釈行政手続法』（第一法規、二〇〇〇年）一〇〇頁、一〇三頁（寺田友子執筆）参照）。なお、特別権力関係という視点から見ることに対する否定的評価として、小早川編・前掲書三三五頁（小早川発言）参照。

次に、事後審査手続の充実という理由につき、室井力は、そのことと事前手続の存否とは論理上別の問題で、少なくとも懲戒処分等には公定力が認められている以上、事後的救済の機能が理論上も実際上も限界を有することはすでに周知のところとし、前注（11）の高木光の見解についても、的を射たものとはいえないとする（室井力「行政手続法とその課題」ジュリ一〇三九号（一九九四年）三二頁）。その他、高橋滋『行政手続法』（ぎょうせい、一九九六年）一五二頁参照。

他方、芝池義一は、適用除外とすることは理解できないわけではないとしつつ、手続保障が不要というわけではなく、適用除外は「「行政手続法」の守備範囲を限定しそれを身軽にするという目的との関係において初めて正当化される」のだから、「「行政手続法」を一〇〇パーセント適用除外してしまう必然性はない」とし、免職のような重大な処分にも適用が除外されることに疑問を示す（芝池義一「「行政手続法」の検討」公法五六号（一九九四年）一六〇頁。なお、同・前掲書二九〇頁以下参照）。その他、前掲「シンポジウム・行政手続法要綱案の検討」九九頁（室井力発言）、紙野健二「行政手続法の運用課題」法時六六巻四号（一九九四年）四〇頁、佐藤編・前掲書一八頁（田村達久執筆）、浜川・前掲三五頁参照。なお、実務家からの疑問の提示として、志村昌俊「行政運営の公正の確保と透明性の向上を目指して」立調一七五号（一九九三年）四五頁参照。なお、事前審査と事後審査の優劣について、和田・前掲書二二頁以下参照。

(14) 事前手続不要とする理由は、法令上・条理上その根拠がないこと（浦和地判一九六五（昭和四〇）年三月二四日行集一六巻三号五〇八頁）、その採否は懲戒権者の合理的裁量に委ねられること（東京地判一九八三（昭和五八）年七月二七日判時一〇八九号一三九頁、広島地判一九八四（平成六）年三月二二日判タ八五一号二二頁（この判決は、後述する成田新法最高裁判決後に出されたものであるが、原告は手続の必要性につき特に憲法上の根拠を主張しなかった））、事後審査制度が法定されていること（神戸地判一九八二（昭和五七）年四月三〇日労判四七二号一六頁、大阪高判一九八六（昭和六一）年三月二八日労判四七二号一三頁、浦和地判一九八二（昭和五七）年八月二七日判時一〇六二号一四五頁、東京地判一九九九（平成一一）年四月二二日判タ一〇四七号一七七頁）、保護利益が通常の行政処分と質を異にすること（右一九九九年東京地判）等である。また、伝習館高校事件訴訟第一審は、「条例に告知聴聞の規定を欠くからといって法治主義の原則に反するとか、憲法一三条に反するとはいえない」とし（福岡地判一九七八（昭和五三）年七月一八日判時九〇〇号三頁）、控訴審（福岡高判一九八三（昭和五八）年一二月四日判時一一〇一号三頁）と上告審（最一小判一九九一（平成二）年一月一八日判時一三三七号三頁）もこれを支持する。また、事前手続の必要性について特に一般論を述べることなく、当該事件では告知弁明の機会があったから処分適法とするもの（東京高判一九七九（昭和五四）年二月二六日判タ三八六号一一頁、神戸地判一九八五（昭和六〇）年三月二六日判タ五五七号二一九頁、大阪地判一九九〇（平成二）年八月一〇日判タ七九二号一六二頁、横浜地判一九九八（平成一〇）年四月一四日判タ一〇三五号一二五頁）、事情聴取があったことで手続適法とするもの（浦和地判一九九九（平成一一）年六月二八日判タ一〇三七号一一二頁、同二〇〇〇（平成一二）年

八月七日判例自治二一一号六九頁）がある。その他、不利益の程度が著しいなど特段の事情があれば告知弁解の機会が必要だが、当該事件では特段の事情はなかったとするものもある（大津地判二〇〇一（平成一三）年五月七日判タ一〇八七号一一七頁）。

(15) 宇都宮地判一九五九（昭和三四）年一二月二三日行集一〇巻一二号二五九七頁。ただこの判決は、当該処分を実体的にも手続的にも違法としているため、必ずしも告知聴聞の必要性を一般的に要請しているわけではないとも考えられる。この点につき、阿部泰隆『行政裁量と行政救済』（三省堂、一九八七年）（以下、「阿部・前掲書『行政裁量』」）二二四頁（初出・一九七八年）参照。

(16) 甲府地判一九七七（昭和五二）年三月三一日判タ三五五号二二五頁。「特に公務員にとって極刑とでもいうべき免職処分には、弁明と防御の機会を与える公正な告知と聴聞の手続を実施することが、イギリス法にいわゆる「自然的正義」の要請」とする。

(17) 東京地判一九八四（昭和五九）年三月二九日判時一一〇九号一三二頁（「告知聴聞の手続を経ることは手続上不可欠のものではない」とも述べる）、東京高判一九八五（昭和六〇）年四月三〇日行集三六巻四号六二九頁（成田・前掲六五頁参照）。

(18) 名古屋地判一九九一（平成二）年五月二八日判タ七四一号一四七頁。なお、成田新法最高裁判決以降の判例については、後掲注（27）参照。

(19) 判例の傾向は、実体法と手続法の交錯とか（阿部・前掲書『行政裁量』二二六頁）、強い実体論的理解への傾斜（和田英夫「行政判例研究」自研六二巻三号（一九八六年）一二七頁）等と評されている。なお阿部泰隆は、告知聴聞の機会を与えることはぜひ必要であるが、法令に根拠のない以上、判例が突然にそれらを義務化することはドラスティックの感を免れず、その必要性も漸次的に認められるべきで、その意味では判決の立場が妥当とする（阿部・前掲書『行政裁量』二二四頁以下）。

(20) 東京高判一九八五（昭和六〇）年四月三〇日行集三六巻四号六二九頁、広島地判一九八六（昭和六一）年一一月一九日行集三七巻一〇・一一号一三三六頁、広島高判一九九一（平成二）年九月一三日労判五七二号八五頁、名古屋高判一九九二（平成三）年三月二七日労判五八八号五八頁（上告審である最二小判一九九二（平成四）年一月二四日労判六〇四号一一頁も高裁判決を支持する。）、名古屋高判一九九七（平成九）年七月二五日労民集四八巻四号二九三頁、熊本地判二〇〇

一（平成一三）年九月七日、福岡高判二〇〇二（平成一四）年六月五日〈http://courtdomino2.courts.go.jp/kshanrei.nsf/c1eea0-afce437e4949256b510052d736/37653138a26b859649256c0e0004afe5?OpenDocument〉。

(21) 辻清明『公務員制の研究』（東京大学出版会、一九九一年）二頁以下（初出・一九五七年）参照。

(22) 芝池・前掲論文一六〇頁、松井茂記「憲法と行政手続」公法五六号（一九九四年）一九五頁、一九七頁参照。

(23) 志村・前掲四五頁、総務庁行政管理局編・前掲書『逐条解説行政手続法』五六頁、阿部・前掲「枠組み」三八頁、小早川編・前掲書三三一頁以下（室井力、仲正、塩野宏、浜川清各発言）、室井力＝紙野健二編著『地方自治体と行政手続』（新日本法規、一九九六年）三九頁（室井執筆）、室井他・前掲書四四頁（本多執筆）、南＝高橋・前掲書一〇〇頁（寺田執筆）参照。

(24) 遠藤・前掲書二三頁。

(25) 同判決の評釈類として、永田秀樹・法セミ三七巻一一号（一九九二年）一二二頁、熊本信夫・平成四年度重判（一九九三年）五一頁、手島孝・憲法判例百選Ⅱ（第四版）（二〇〇〇年）二五二頁、渋谷秀樹・法教一四八号（一九九三年）一〇八頁、千葉勝美・ジュリ一〇〇九号（一九九二年）三三頁、同・曹時四五巻三号（一九九三年）一八七頁、太田幸夫・平成四年度主要民事判例解説（一九九三年）二九〇頁、中谷実・判例セレクト'92（法教一五〇号別冊付録）（一九九三年）一六頁、田村和之・判評四一一（判時一四四九）号（一九九三年）一六四頁、田中舘照橘・法資一二八号（一九九二年）九四頁、渡辺久丸・民商一〇八巻四・五号（一九九三年）七一二頁、飯村敏明・ひろば四五巻一二号（一九九二年）三二頁、木佐茂男・行政判例百選Ⅱ（第四版）（一九九九年）二六〇頁、野中俊彦・ジュリ一〇〇九号（一九九二年）二七頁。

(26) 曽和俊文「行政手続上の諸原則」法教一四五号（一九九二年）三七頁、松井・前掲一九五頁以下、小早川編・前掲書六三頁以下（小早川、塩野、浜川発言）、宇賀・前掲書一七五頁、高橋滋＝松井茂記「行政手続」法教二五五号（二〇〇一年）九八頁（松井発言）、一〇一頁（高橋発言）、一〇二頁（松井発言）参照。

(27) 成田新法判決以降、公務員懲戒処分への憲法三一条適用につき判断した例としては、交通事故を起こした教師の懲戒戒告につき、「憲法三一条は行政手続にも保障が及ぶ場合があると解されるが」、原告は顛末報告書を提出して自己の立場を十分に説明しており、本件処分はもっとも軽い戒告処分であるから、とくに「弁明・聴聞の機会が原告に与えられなかったとしても、本件処分が適正手続の保障に反し、ひいては違法なものとはいえない」としたもの（盛岡地判一九九二（平

成四）年一二月一八日労判六二四号三四頁）、「憲法三一条の定める法定手続の保障が行政手続に及ぶと解すべき場合であっても、行政手続は、刑事手続とその性質においておのずから差異があるから、当該行政手続において、刑事手続における保障と同様同程度に、事前の告知、弁解、防禦の機会を与えることを必要とするものではない。地方公務員法等の規定する地方公務員に対する懲戒制度の趣旨、懲戒手続の構造、懲戒処分の種類等にかんがみると（中略）少なくとも、被懲戒者たる控訴人らに対し、あらかじめ、懲戒対象の非違行為たる本件行為の概要を知らせた上、その主要な事実の存否につき本人に確認する機会を与える必要があ」るとするもの（東京高判二〇〇一（平成一三）年月三〇日判時一七七八号三四頁）がある。

(28) 拙稿「公務員法と労働法の距離」労研五〇九号（二〇〇二年）（以下、「拙稿・前掲「距離」」）二三頁以下、二六頁参照。

(29) フランスの実務家ガズィエは、その著書「世界の公務員制度」の中で、わが国をキャリア・システムの国として紹介する。v. Gazier (F.), La fonction publique dans le Monde, Paris, Cujas, 1972, p. 31. キャリア・システムとノンキャリア・システムについては、拙稿・前掲「距離」二三頁以下参照。

(30) ここでのキャリア・システムとは、たとえば公務員制度改革大綱が用いるような意味でのキャリア・システム――国家Ⅰ種採用者をキャリアとし、それ以外のノンキャリア職員と区別するシステム――とは意味を異にする。

(31) 大綱の紹介・検討として、「特集・公務員制度改革」ジュリ一二二六号（二〇〇二年）掲載の鼎談・論文、「特集・これからの公務員制度」都問五五巻一号（二〇〇三年）所収の論文の他、川田琢之＝高橋滋「公務員法」法教二六〇号（二〇〇二年）一二一頁以下、西谷敏＝晴山一穂編『公務員制度改革』（大月書店、二〇〇二年）、川田琢之「「公務員制度改革大綱」の閣議決定」労働九九号（二〇〇二年）一三七頁。大綱の全文は、ジュリ一二二六号（二〇〇二年）一二一頁以下。

(32) 大綱が長期雇用を維持すべきことを明言しているわけではないが、そのことを前提としていると思われることにつき、川田・前掲一四〇頁、同「公務員制度改革大綱の分析」ジュリ一二二六号（二〇〇二年）六八頁以下参照。なお、山本隆司「公務員制度改革大綱の分析」ジュリ一二二六号（二〇〇二年）六二頁は、公務員制度には長期雇用が維持されるべきとする。

(33) 皆川治廣＝小早川光郎「フランスにおける行政の手続的統制」フランス行政法研究会・前掲書二八〇頁。

(34) 後にみるようにフランスも行政手続を知らないわけではない。しかし、その整備が遅れていたことは否めず、わが国で

はかつて、わずかに発達した行政手続法を具えている国と位置づけられていた（橋本公亘「行政手続」田中二郎＝原龍之介＝柳瀬良幹編『行政法講座3行政救済』（有斐閣、一九六五年）五七頁）。また、一九四八年にドイツのラングローは、フランスで手続法制の整備および学問的研究が遅れていることを指摘している（Langrod (G.), Procédure administrative et droit administratif, R. D. P., 1948, p. 549. ラングローの理論については、南博方『行政手続と行政処分』（弘文堂、一九八〇年）三頁（初出・一九七六年）、皆川治廣「フランスにおける行政の手続的統制（一）」自研五九巻一一号（一九八三年）（以下、「皆川・前掲「手続的統制（一）」」）一二九頁、海老沢俊郎『行政手続法の研究』（成文堂、一九九二年）二八頁以下、宮崎良夫「行政手続法の構造転換」東京大学社会科学研究所『二〇世紀システム5国家の多様性と市場』（東京大学出版会、一九九八年）一二三頁参照。）。事実、行政法学者による行政手続研究となると、一九世紀のラフェリエールや二〇世紀初頭のオーリゥによる若干の分析があるものの（Laferrière (E.), Traité de la Juridiction Administrative et des recours contentieux, 2e éd., T. II, Berger-Levrault, 1896, p. 250 et s., Hauriou (M.), Notes de Jurisprudence, T. 3, 2e éd., p. 209 et s..）、その重要性は過小評価され（J. リヴェロ著兼子仁＝磯部力＝小早川光郎編訳『フランス行政法』（東京大学出版会、一九八二年）一一七頁、平田和一「フランスの行政手続法制の概要と特色」法時六五巻（一九九三年）六号七六頁参照）、体系的研究はごく最近までなかったのである。結局、一九五六年にJ. ＝M. オービィが著した「非訴訟的行政手続」と題する論文（Auby (J.-M.), La procédure administrative non contentieuse, D., 1956, p. 27.）が、フランスにおける行政手続研究の出発点で、学説による体系化、とりわけテーズ（博士論文）によるそれが始まったのは、一九六〇年代後半になってからである（リヴェロ・前掲書一〇三頁、兼子仁「行政法学における手続法の概念」兼子仁＝磯部力編『手続法的行政法学の理論』（勁草書房、一九九五年）六頁参照。行政手続を素材とするテーズについては、兼子仁＝磯部力＝村上順『フランス行政法学史』（岩波書店、一九九〇年）七二頁（兼子執筆）参照。）。ただ、これらの手続法研究が、諸外国の統一的行政手続法典の例とともにその後の諸改革法に影響を与えたことが指摘されている（Rivero (J.) et Waline (J.), Droit administratif, Dalloz, 19e éd., 2002, p. 117.）。

(35) Salon (S.), Délinquances et répressions disciplinaires dans la fonction publique, L. G. D. J., 1969,（以下、「Salon, Thèse」）, p. 7. その他の懲戒に関する保障としては、処分の限定列挙、一事不再理、二重処罰の禁止、理由附記等がある。わが国のような処分事由の列挙がないこと、他の不利益処分にも懲戒手続と同様の事前手続が義務づけられていることにつき、序章第四節参照。

(36) 答申に拘束力はないが、ほぼこれに従う処分が下されているという。v Carcelle (P.) et Mas (G.), Les organisme collégiaux de la fonction publique, Rev. adm., 1960, p. 360, Salon, Thèse, p. 123, p. 267. また、兼子・前掲書『現代フランス行政法』二九二頁（初出・一九六八年）参照。
なお、答申に一定の効力持たせるため、懲戒権者が審議会答申と異なる処分をする場合、その理由を明らかにすることが義務づけられている（国の官吏の懲戒手続に関する一九八四年一〇月二五日のデクレ八四－九六一号八条）。

(37) 兼子・前掲書『現代フランス行政法』二九一頁以下（初出・一九六八年）、中村紘一・前掲四三頁以下、田辺・前掲「公務員懲戒」一一一頁、同「フランスにおける裁判官の身分保障」上法三八巻二号（一九九四年）（以下、「田辺・前掲「裁判官身分保障」」）一二八頁以下参照。

(38) 兼子・前掲書『現代フランス行政法』二八三頁（初出・一九六八年）、皆川・前掲「手続的統制（一）」一三六頁、中村紘一・前掲四一頁、田辺・前掲「公務員懲戒」一〇八頁。

(39) たとえばM・ワリーヌは、欠点を指摘しつつ（「まとめにかえて」参照）、対審手続がフランス行政を健全化し、政治的情実主義を減らすことに寄与してきたとする。v. Waline (M.), Droit Administratif, 7e éd., Traités Sirey, 1957, p. 772. その他、v. de Laubadère et autres, op. cit., p. 143 et s., Auby (J. -M.), Auby (J. -B.), Jean-Pierre (D.) et Taillefait (A.), Droit de la fonction publique, 4e éd., Dalloz, 2002, p. 191.

(40) リヴェロ・前掲書二三四頁。

(41) Dellis (G), Droit pénal et droit administratif, L. G. D. J., 1997, p. 158 et s.

(42) Thuillier (G.), La communication du dossier du l'article 65 de la Loi du 22 avril 1905, Rev. adm., 1975, p. 454.

(43) 多賀谷・前掲「行政手続法（二）」一〇七頁

(44) v. Jeanneau (V. B.), Les principes généraux de Droit dans la Jurisprudence Administrative, 1954, Sirey, p. 76, Mourgeon (J.), La répression administrative, L. G. D. J., 1967, p. 464, Debbasch (C.) et Ricci (J. -C.), Contentieux administratif, 5e éd., Dalloz, 1990, p. 521 et s., Chapus (R.), Droit asministratif général, T. I, 15e éd., Montchrestien, 2001（以下、「Chapus, DAG I」°), p. 594. リヴェロ・前掲書二三四頁参照。

(45) Isaac (G.), La procédure administrative non contentieuse, L. G. D. J., 1968, p. 386.

(46) v. Gibert (M.), La discipline des fonctions publiques, Paris, 1912, p. 217, Rivero (J.), Droit administratif, Dalloz, 1960, p. 374, 386 et 493, de Laubadère (A.), Venezia (J. -C.) et Gaudemet (Y.), Traité de droit administratif, T. 2, 9e éd., L. G. D. J., 1992, p. 143 et s., Moreau (J.), Droit administratif, P. U. F., 1989, p. 187.

裁判手続化の傾向は今世紀初頭から指摘されてきた。v. Bonnard (R.), De la répression disciplinaire des fautes commises par les fonctionnaires publics, Bordeaux, 1903（以下、「Bonnard, Thèse」), p. 8, Bonnard (R.), Précis de droit administratif, Sirey, 1935, p. 394, Gibert, op. cit., p. 217, Duguit (L.), Traité de droit constitutionnel, T. III, Paris, 1923, p. 253 et s., Hauriou (M.), Précis de droit administratif et droit public, 12e éd. revue et mise au courant par A. Hauriou, Sirey, 1933, p. 761, Waline (M.), Traité élémentaire de droit administratif, 6e éd., Sirey, 1952（以下、「Waline, TEDA」), p. 347, Wartin (G.), L'Administrationde la III e République, 2e éd., 1943, Lettres français, p. 294, Piquemal (M.), Le fonctionnaire, T. 2, Devoirs et obligations, 2e éd., Berger=Levrault, 1973, p. 283. なお、Salon, Thèse が「裁判手続化」を扱ったテーズである。

(47) 中村博『公務員懲戒法』（日本評論社、一九七〇年）六四頁以下、山岸喜久治「西ドイツ連邦公務員懲戒法」早法六四巻四号（一九八九年）三九三頁参照。

(48) 高等教育の教員と司法裁判所司法官の懲戒裁判所制度は一九世紀に、州会計院の構成員についてのそれは、会計院構成員の身分規程に関する一九八二年七月一〇日の法律で、それぞれ創設された。司法裁判所司法官については、第五共和制憲法六五条四項に基づき、司法官職高等評議会（Conseil Supérieur de la Magistrature）が懲戒審議会（conseil de discipline）という名称の懲戒裁判所を開く。以上については、江藤价泰「フランスの司法改革制度」東京大学社会科学研究所戦後改革研究会『戦後改革4司法改革』（東京大学出版会、一九七五年）四七六頁、山口俊夫『概説フランス法上』（東京大学出版会、一九七八年）二〇三頁、田辺・前掲「裁判官身分保障」一五〇頁以下、滝沢正『フランス法（第二版）』（三省堂、二〇〇二年）一四七頁以下参照。

(49) 既にわが国でも、懲戒審議会手続には裁判手続の本質的側面が取り入れられているという評価がある（田辺・前掲「裁判官身分保障」一三一頁、一七三頁参照）。

(50) 財政法律の意味については、伊藤悟「フランスにおける財務統制」フランス行政法研究会編・前掲書八四頁参照。

(51) 一般に、「employé」は「職員」、「ouvrier」は「工員」と訳されることが多い（たとえば、保原喜志夫「オルー法と改正労

働法」日本労働協会雑誌三〇六号（一九八四年）七九頁）。この区分は、ホワイト・カラーとブルー・カラーとの区分に相当する（Lyon-Caen (G.) et Pélissier (J.), Droit du Travail, 14e éd., Dalloz, 1992, p. 102, Rivero (J.) et Savatier (J.), Droit du Travail, 12e éd., Dalloz, 1993, p. 89.）。しかし、両者を区分する理論上の標識は必ずしも明瞭ではなく、学説は分かれているようである。v. François (L.), La distinction entre employés et ouvriers en droit allemand, belge, français et italien, La Haye, Faculté de droit de Liège, 1963, p. 282 et s.

(52) 一九〇五年法六五条の制定経緯については、第一章第一節参照。

(53) Odent (R.), Les Droits de la Défense, E. D. C. E., 1953, p. 62.

(54) フランスでは、単に行政手続（procédure administrative）という場合は行政裁判手続を意味し、事前行政手続は非訴訟的行政手続（procédure administrative non contentieuse）と言われ、「行政行為の生成と策定に関する法規範の総体」と定義される。v. Barthélemy (J.), Procédure administrative non contentieuse, Elaboration de l'acte, Divulgation de l'acte, J. C. A., F. 590 -1, 1987, 5, n° 8. フランス行政手続一般については、多賀谷一照「ラテン諸国の行政手続法」雄川一郎＝塩野宏＝園部逸夫編『現代行政法大系3行政手続・行政監察』（有斐閣、一九八四年）（以下、「多賀谷・前掲「ラテン」」）四五頁、皆川＝小早川・前掲二七五頁参照。

(55) 同法については v. Delaunay (B.), La loi du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations, R. D. P., 2000, p. 1191, Ferrari (P.), Les driots des citoyens dans leurs relations avec les administrations, A. J. D. A., 2000, p. 471.

(56) 同法については、久保茂樹「フランスにおける行政行為の理由附記（二・完）」民商八七巻六号（一九八三年）八七三頁以下参照。

(57) 同デクレについては、交告尚史「フランスにおける行政と公衆の関係改善（一）、（二・完）」六甲台三一巻四号一四五頁、三二巻一号（一九八五年）一頁以下、磯部力「諮問手続立法化の課題」法時五八巻一号（一九八六年）五七頁、多賀谷・前掲「行政手続法（二）」一〇三頁、多賀谷一照「フランス行政手続法（一）、（三・完）」自研六四巻五号九七頁、七号（一九八九年）（以下それぞれ、「多賀谷・前掲「行政手続法（一）」」、「多賀谷・前掲「行政手続法」（三）」」）一〇五頁、多賀谷一照「行政手続法ほか」日仏一四号（一九八六年）一二二頁、皆川・前掲「今日」八三頁以下、平田・前掲七八頁参照。

このデクレは、行政の一般市民に対する従来の官僚主義的対応の反省として、行政の一方的行為の権力性を緩和するという同じ目的を追求した一九七〇年代の一連の行政改革法令の一環である（Rivero et Waline, op. cit., p.117, Barthélemy, op. cit., n° 11.）。改革の方向と内容につき、小早川光郎「バール政府の行政法制改革」日仏一一号（一九八一年）五九頁参照。

(58) 一九八三年デクレは、従来の判例法理や個別法の集大成として画期的な意義をもつとされる。v. Barthélemy, op. cit., n° 10.

(59) 諮問手続については、兼子・前掲書『現代フランス行政法』一三七頁以下が詳しい。その他、多賀谷・前掲「ラテン」四七頁、磯部・前掲「諮問手続立法化の課題」五三頁以下参照。公務員法にも多数導入されており、懲戒審議会制度はその一例である。労使同数構成である点に特徴があることにつき、兼子・前掲書『現代フランス行政法』一五二頁以下、二八五頁以下参照。

(60) 次のようにも訳される。「防禦の自由の原理」（神谷昭『フランス行政法の研究』（有斐閣、一九六五年）三〇九頁、「弁明権の保障」（兼子・前掲書『現代フランス行政法』四〇頁（初出・一九六七年）、一二一頁）、「防御（禦）権（の）保障（の原則）」（磯部・前掲「行政手続における防禦権の保障」八〇頁、皆川・前掲「手続的統制（一）」一二五頁以下、同・前掲「今日」七二頁）、「防御権の尊重の原理」（滝沢正『フランス行政法の理論』（有斐閣、一九八四年）（以下、「滝沢・前掲書『理論』」）二〇頁（初出・一九八三年）、「防禦権原理」（伊藤洋一「フランス行政判例における「法の一般原理」について」法協一〇三巻八号（一九八六年）一六二六頁、一六三四頁）等がある。

(61) 「行政の活動によって権利や利益を侵害され得るようなあらゆる人々をその生成過程に参加させ、その防御手段、少なくとも意見を表明させることを目的とする手続」と定義される（v. Odent, op. cit., p. 89, Isaac, op. cit., p. 386, Calogeropoulos (A.), Le contrôle de la légalité externe des actes administratifs unilatéraux, L. G. D. J., 1983, p. 290.）。防御権の法理を紹介する邦文献として、磯部・前掲八〇頁、兼子・前掲書『現代フランス行政法』一二一頁、阿部泰隆『フランス行政訴訟論』（有斐閣、一九七一年）一九一頁、皆川・前掲「手続的統制（一）」一二五頁、多賀谷・前掲「行政手続法（一）」九九頁、同・前掲「行政手続法（二）」一〇七頁、総務庁行政管理局編・前掲書『行政手続法の制定に向けて』七四頁、皆川＝小早川・前掲二九九頁、阿部・前掲書『行政の法システム（下）』五一六頁。

(62) 具体的には、適用範囲・手続内容ともに一部拡張一部制限という内容である。なお、一九八三年デクレと二〇〇〇年法律は、ともに公務員関係には適用されない（一九八三年デクレ四条、二〇〇〇年法律一八条二項）。その理由は、既に詳細

な手続規定が用意されていることにあり（皆川・前掲「今日」八一頁参照。v. Delaunay (B.), L'amélioration des rapports entre l'administration et les administré, L. G. D. J., 1993, p. 43.）、わが国の行政手続法が公務員法を適用除外とする理由とは大きく異なる。

(63) Isaac, op. cit., p. 281.

(64) 法の一般原理については、神谷・前掲書二九七頁以下、阿部・前掲書『フランス行政訴訟論』一九〇頁以下、滝沢・前掲書『理論』一一頁、植野妙実子「フランスにおける法の一般原則」比雑一六巻臨時三号（一九八二年）一頁、伊藤洋一・前掲一六二五頁、同「フランス行政判例における「法の一般原理」」法時五七巻一二号（一九八五年）一一七頁参照。

(65) Odent (R.), De la décision Trompier-Gravier à la décision Garysas, E. D. C. E.,1962, p. 44, Waline (M.), note sur C. E., 9 déc. 1955, Garysas, R. D. P., 1956, p. 334, Ruzié (D.), note sur C. E., 15 juil. 1964, Mame Gontarbert et C. E., 23oct. 1964, d'Oriano, D., 1965, p. 12, Braibant (G.), Le Droit administratif français, Dalloz, 1988, p. 221, Auby (J.-M.) et Drago (R.), Traité de Contentieux Administratif, T. II, Paris, L. G. D. J., 3e éd., 1984, p.326, Isaac, op. cit., p. 395 et s., Barthélemy, op. cit., n° 23, Maisl (H.), note sur C. E., 3 déc. 1971, Branger, A. J. D. A., 1971, p. 117, Chapus, DAG I, p. 785, de Laubadère et autres, op. cit., p. 554.

(66) Jeanneau, op. cit., p. 78 et s., Morange (G.), Le principe des droits de la défense devant l'Administration active, D., 1956, p. 121, Maestre (J.-C.), note sur C. E., 8 nov. 1963, Lacour et Société coopérative d'insémination artificielle de la Viene, D., 1964, III, p. 493, Braibant, op. cit., p. 221, Fourre et Puybasset, Chronique Générale de Jurisprudence Administrative Française, A. J. D. A., 1964, p.552, Manville (M.), La Communication du Dossier ou le Respect des Garanties de la Défense, Principe Général de Droit, Dr. Ouvr., 1966, p. 86, Isaac, op. cit., p. 386 et 389, Auby et Drago, op. cit., p. 325, Long (M.), Weil (P.) et Braibant (G.), Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 8e éd, Sirey, 1984, p. 281, Chapus, DAG I, p. 875.

(67) 神谷・前掲書三〇九頁以下、皆川・前掲「手続的統制（一）」一三八頁。コンセイユ・デタが事前行政手続を訴訟手続に近づけようとしていることは明らかと言われる。v. Debbasch (C.), Institutions et droit administratifs, 2. P. U. F., 1978, p. 115.

(68) 野村・前掲書三五八頁、リヴェロ・前掲書二七五頁参照。

(69) 皆川治廣「フランスにおける行政の手続的統制（四・完）」自研六〇巻七号（一九八四年）（以下、「皆川・前掲「手続的統制（四）」」）一二四頁参照。

(70) Odent, De la décision Trompier-Gravier à la décision Garysas, op. cit., p. 44, Odent (R.), concl. sur C. E., 5 avr. 1945, Daupeyroux, S. 1946, III, p. 20, Waline, op. cit., note, p. 335, Jeanneau, op. cit.,p. 81, Morange, op. cit., p. 121, Ruzié, op. cit., p. 12, Isaac, op. cit., p.387, Salon, Thèse, p. 118, Maisl, op. cit., p. 117, Calogeropoulos, op. cit., p.328, Long, Weil et Braibant, op. cit., p. 281, Moreau, op. cit., p. 181, Auby et Drago, op. cit., p. 326 et 327, Braibant, op. cit., p. 221, Rigaud, concl. sur C. E., 13 juil. 1966, F. E. N. et Synd. général de l'Education nat., R. D. P., 1966, p. 163.

(71) Waline (M.), Le principe << Audi Alteram Partem >>, Le Conseil d'Etat du Garand-Duché de Luxembourg, Livre jvbilaire, 1957, Luxembourg, p. 503.

(72) 皆川・前掲「手続的統制（一）」、同・前掲「手続的統制（二）」、同「フランス行政の手続的統制（三）」自研六〇巻四号（一九八四年）一〇八頁以下、同・前掲「手続的統制（四）」。皆川・前掲「今日」も、一九八三年のデクレの紹介とともに防御権の法理を扱う。

(73) 皆川＝小早川・前掲二八九頁。

(74) 一九八九（平成元）年一〇月の行政手続法研究会（第二次）中間報告は、ごく簡単にではあるが、既にこの点を指摘していた（総務庁行政管理局・前掲書『行政手続法の制定にむけて』七四頁）。

序章　フランス公務員制度

本章では、人事記録閲覧法理の検討に必要な前提知識を仕入れるため、フランス公務員制度全体を、その略史（第一節）、公務員の種類（第二節）、公務の内部構造とキャリア（第三節）、さらに不利益処分制度（第四節）に分けて概観する。

第一節　略史[75]

一　今日のフランス公務員制度における基本的な問題が何らかの形で現れたのは、ナポレオン統治の時代と言われる。[76]ただし、第三共和制期以前は、ごく一部の官吏を除き、大多数の公務員の任免は政府の全面的自由裁量に委ねられていた。任命権者たる大臣等の恣意情実を防ぐ身分保障システムはほとんどみられず、[77]コンセイユ・デタによる救済もきわめて限定されていた。[78]官吏はいわば法的無権利状態におかれ、[79]ドイツや日本でいうところの特別権力関係に類似の状況であった。[80]もっとも、政治的中立や公役務継続への貢献が重視されたため、官吏の地位は、政治権力に忠実なかぎりで恩恵的に保障されていたようである（事実上の身分保障）。[81]

例外は、司法裁判所司法官や高等教育の教員、陸海軍士官である。これらの者は、その職務の性質上、特別の保障が必要な官吏として、[82]一九世紀前半以来、法律で身分が保障されてきた。本稿との関係で注目されるのは、懲戒裁判所の制度である。具体的には、司法裁判所司法官について、司法官職高等評議会（conseil supérieur de la magistrature）が設置する懲戒審議会に懲戒裁判権を認めた一八八三年八月三〇日の法律、[83]および、高等教育の教員について、大学評議会（Conseil d'Université）に懲戒裁判権を認めた一八九六年七月一〇日の法律である。[84]今日の公務員懲戒制度一般の原型は、武官の身分について定める一八三四年五月一九日の法律と言われるが、[85]その裁判手続化については、右に見た懲戒裁判所制度の部分的浸透と位置付けられている。

二　第三共和政期において、公務員制度の状況は大きく変化する。[86]

まず、官吏の地位を規定する諸法令（「身分規程（statut）」）[87]が多数制定されるようになった点が重要で、これにより階層上の上司の権限が狭まり、官吏に様々な保障が付与されるようになる。[88]ただ、官吏一般に適用される身分規程（「一

般身分規程（statut général）」）は制定されず、[89] 職種ごとに定められた膨大な個別身分規程（statut particulier）の存在がこの時期の特徴である。また、個別身分規程が法律で定められたのは、上記の司法裁判所裁判官、教員、陸海軍士官の他、コンセイユ・デタの聴聞官（auditeurs）[90] のみで、その他の官吏はデクレによっていた。それゆえ、身分規程の内容自体、任命権者である執行権が自由に定めるものであった（政府によって許された身分保障）[91]。他方で、特定の問題につき全官吏を対象とする法律がいくつか登場する。最初のものは、恩給に関する一八五三年六月九日の法律（一九二〇年四月一四日の法律で改正）である。本稿が検討する一九〇五年法六五条もその一つで、[92] かつ、それが付与する権利の内容から特に重要なものと位置づけられている。[93]

次に、公務員をめぐるコンセイユ・デタ判例の発展もこの時期の特徴である。一九世紀末における越権訴訟（recours pour excès de pouvoir）の制度的整備に伴い、公務員の不利益処分が越権訴訟の対象とされ、[94] 二〇世紀初頭には損害賠償請求も認められるようになる。[95] 判例は公務員側に好意的で、[96] とりわけ、一九〇五年法六五条がこの傾向に寄与したと言われる。[97] さらに、実定法が不十分な状況の下、無数のコンセイユ・デタ判例が法令の空白を埋め、判例による身分規程（statut jurisprudentiel）の形成と評価された。[98]

懲戒制度については、官吏組合が懲戒裁判所制度を他の官吏にも認めることを要求し、政府は二〇世紀初頭に、懲戒審議会による事前聴聞手続の整備という形で応じた。[99] 懲戒制度の裁判手続化が進んだわけだが、全官吏について制度化されたわけではなく、かつ、免職等の重大な処分にその対象は限られていた。[100] また、今日の懲戒審議会は労使同数構成であるが、当時の多くは職員代表を含んでいなかった。[101]

三　フランス公務員制度は、一九四〇年代に一般身分規程の時代に入る。最初のそれは、ヴィシー政権下での一九四一年九月一四日の法律で、これは従来の個別身分規程と判例をまとめたものであるが、同政権の性格を反映した権威的な

ものと言われる。[102] 結局、同法施行のための細則は定められず、ほとんど適用されないまま、一九四四年八月九日のオルドナンスによって廃止される。

初の本格的一般身分規程は、一九四六年一〇月一九日の法律（Loi du 19 oct. 1946 relative au statut général des fonctionnaires, n° 46-2294.）（以下、「一九四六年官吏法」[103]）である。これにより、全官吏の身分が法律で保障されることになった（法律による身分保障）。[104] 同法は、従来の判例法理を大幅に取り入れたほか、[105] 一九四六年の第四共和制憲法の制定をふまえて官吏に種々の権利を認め、かつ、公務の民主化も推進させた。全官吏に労使同数構成の懲戒審議会制度を導入したのもその一環である。[106]

一九四六年官吏法は、一九五九年二月四日のオルドナンス（Ordonnance du 4 fév. 1959 relative au statut général des fonctionnaires, n° 59-244.）（以下、「一九五九年官吏法」[107]）で改正されるが、これは第五共和制憲法による立法事項と命令事項の配分に対応する改正で、内容に大きな変更があったわけでない。

これら二つの官吏法は国家官吏のみを対象とし、市町村（commune）官吏については一九五二年四月二八日の法律が（市町村法典第四編）、県官吏については各県議会が、それぞれの身分規程を定めていた。

四　一九八一年に発足したミッテラン政権は、一九五九年官吏法を廃止し、新官吏法を制定する。これが現行官吏法で、四つの法律から構成されている。全公務員制度の総則的規定としての「官吏の権利および義務に関する一九八三年七月一三日の法律（Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires）」（以下、「官吏法第Ⅰ部」）、「国家公務の身分規程に関する一九八四年一月一一日の法律（Loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat）」（以下、「官吏法第Ⅱ部」）、「地方公務の身分規程に関する一九八四年一月二六日の法律（Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale）」（以下、「官

吏法第Ⅲ部」）、「病院施設公務の身分規程に関する一九八六年一月九日の法律（Loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière）」[108]（以下、「官吏法第Ⅳ部」）であり、これら四法律が官吏一般身分規程（官吏法）を構成する。[109] なお、本稿による条文の引用は、便宜上、原則として官吏法第Ⅰ部と第Ⅱ部に限定する。

新官吏法が旧法から大きく変わった点は、一九四六年及び一九五九年官吏法が国家官吏のみを対象とするものであったのに対し、地方及び病院施設の官吏も一般身分規程の対象に含めた点である。内容的には、一九五九年官吏法にその後の判例法理を加えた程度のもので、そこに大きな変更があったわけではない。それゆえ、今日のフランス官吏制度の基礎を作り上げたのは一九四六年官吏法であり、さらに、同法が第三共和制時代の判例に多くの素材を得ていることからすると、コンセイユ・デタ判例こそが公務員法制の創造者ということになる。

(75) フランス公務員制度史については、須貝脩一「フランスの官吏制度」鑞山政道＝柳瀬良幹＝長濱政壽＝須貝脩一＝辻清明『各国官吏制度の研究』（プレブス社、一九四八年）一一五頁以下、長谷川正安「フランス公務員制」鵜飼信成＝辻清明＝長濱政壽『比較政治叢書1』（勁草書房、一九五六年）二九一頁以下参照。

(76) 一九五三年の時点でグレゴワールは、フランス公務員制度の大枠は一世紀以上変わっていないとしている（v. Grégoire (R.), La fonction publique, Librairie Armand Colin, 1954, p. 71.）。その他、長谷川・前掲三二五頁、植野妙実子「フランスの公職における男女平等（Ⅰ）」比雑二〇巻三号（一九八六年）（以下、「植野・前掲「男女平等（Ⅰ）」」）一〇頁参照。

(77) Salon, Thèse, p. 3, Burdeau, (F.), Histoire de l'administration française du 18e au 20e siècle, 2e éd., Montchrestien, 1994, p. 139.

(78) 官吏に対する政府の行為は、純粋行政行為（l'acte de pure administration）であるとして、越権訴訟の対象とされなかった。懲戒処分の場合、多くの官吏につき、懲戒権者による処分権行使を制約する明文の規定が全くなく、裁判統制にきっかけを与えるいかなる要素も見出され得なかったことがその理由である。v. Rivero (J.), Les mesures d'ordre intérieur ad-

ministratives, Paris, 1934（以下、「Rivero, Thèse」), p. 154.。純粋行政行為については、伊藤洋一『フランス行政訴訟の研究』（東京大学出版会、一九九三年）四六頁以下参照。

損害賠償請求も公権力無答責（irresponsabilité de la puissance publique）の原則により否定されていた。v. Salon, Thèse, p. 3 et s., Salah (T. B.), Droit de la fonction publique, Masson, 1992, p. 19. 晴山一穂「フランスにおける官吏関係論の検討（一）」論叢九七巻三号（一九七〇年）（以下、「晴山・前掲「官吏関係論（一）」」）一〇三頁、小原清信「フランスの公務員法」九法五二号（一九八六年）二七頁、橋本博之「フランス行政法における全面審判訴訟の位置づけ（二）」国家一〇二巻一一・一二号（一九九〇年）（以下、「橋本・前掲「全面審判訴訟（二）」」）七一二頁注（四〇）参照）。ただし、俸給や恩給（退職年金）に関する通常の行政訴訟（contentieux administratif ordinaire）が許されていたことにつき、晴山・前掲「官吏関係論（一）」九四頁参照。

(79) Salah, op. cit., p. 19. 晴山・前掲「官吏関係論（一）」九三頁、小原・前掲二七頁参照。

(80) 村上裕章「フランス公法判例研究」法政五三巻一号（一九八六年）一七七頁参照。なお、官吏関係の法的分析は一九世紀後半にようやく始まったが、当時の学説は「私法契約」あるいは「行政契約」としていた。v.Ruzié (D.), Agents de personnes publiques et des agents de personnes privées, L. G. D. J., 1960, p. 106 et s.この点は、晴山一穂「フランスにおける官吏関係論の検討（二）（完）」論叢九八巻三号（一九七二年）（以下、「晴山・前掲「官吏関係論（二）」」）六五頁以下が詳しい。

(81) Grégoire, op. cit., p. 45 et s..このような事実上の保障は、大革命以前にも見られたものと言われる。v. Grégoire, op. cit., p. 44. なお、晴山・前掲「官吏関係論（一）」八九頁参照。また、例外的な人事権濫用例の存在が、官吏に有利なコンセイユ・デタ判決が後になって下される背景となったことにつき、v. Chabin (M.), Lallement (J. -N.), Bidouze (R.) et Salon (S.), Histoire de la fonction publique en France, T. 3., Nouvelle librairie de France, 1993, p. 93.

(82) Duguit, op. cit., p. 190 et s., Chapus (R.), Droit administratif général, T. II, 15e éd., Montchrestien, 2002（以下、「Chaps, DAGII」), p. 82. とりわけ司法裁判所司法官については、その独立性を確保する必要性が早くから認識され、終身的身分保障（不可動（inamovibilité）を認める立法が成立していた。v. Duguit, op. cit., p. 191 et s.. 司法裁判所司法官の身分保障については、山口・前掲書二〇三頁、田辺・前掲「裁判官身分保障」、滝沢・前掲書『フランス法』二二九頁以下参照。

(83) 同法については、小山昇「フランスにおける裁判官の独立について」北海道大学法学部紀要（一九六八年）二二六頁以下、江藤・前掲四七五頁以下、田辺・前掲「裁判官身分保障」一一四頁以下参照。なお、現行法は、一九五八年一二月二

二日のオルドナンス五八－一二七〇号と一九九四年二月五日の法律九四－一〇一号である。

(84) v. Bonnard, Thèse, p. 131, Chapus, DAGII, p. 343, Auby et autres, op. cit., p. 353. 現在では、教育法典L九五二－七が、科学・文化的公施設法人管理委員会（conseil d'administration des établissement public à caractère scientifique et culturel）にこの権限を認めている。この制度については、兼子・前掲書『現代フランス行政法』二八二頁以下（初出・一九六八年）参照。

(85) Rivero, Thèse, p. 152.

(86) この時期、行政任務の増大に伴い公務員の数が著しく増大する（長谷川・前掲三二六頁、晴山・前掲「官吏関係論(二)」六三頁、植野・前掲「男女平等（I）」一一頁、水谷三公「「行政国家」と政治システムの転換」西尾勝＝村松岐夫編『講座行政学1行政の発展』（有斐閣、一九九四年）七頁、一〇頁参照）。一八五〇年には二五万人、一九世紀末には五〇万人、第一次世界大戦時には七五万人、一九四五年には一三〇万人まで増加した（Brard (Y.), Droit administratif des biens et de la fonction publique, P. U. F., 1985, p. 16.）。なお、今日における公務員の数については第二節参照。

(87) 身分規程とは、公務員の法的地位に関する規範の総体の意味である（晴山一穂「立法紹介」日仏一四号（一九八六年）一二〇頁参照）。今日では、法令の形式をとっていることと、官吏の身分を保障する内容であることが、身分規程たる条件とされる（Chabin et autres, op. cit., p. 69.）。なお、statut は、官吏の身分そのものを意味することもある。v. Duguit, op. cit., p. 159, Chapus, DAGII, p. 54.

(88) 須貝・前掲一五五頁は、この時期に官吏の身分を保障する身分規程が制定されるようになった理由として、ドレフュス事件以降の民主主義的思潮と官吏組合による活動の活発化を指摘する。また、長谷川・前掲三二五頁は、きわめて不安定な政府・内閣のもとで、政変に影響を受けない強力かつ安定した官僚制度を確立する必要があったことをあげる。

(89) 一九世紀半ばから今世紀前半まで、一一回にわたり一般規程の制定が試みられたが、いずれも可決までに至っていない。その理由は、一九世紀半ばから第三共和制初期までと（一八四〇年、一八四六年、一八四九年、一八七三年、一八七九年、一八八四年、一八九三年）、二〇世紀に入ってから（一九〇七年、一九一二年、一九二二年、一九三九年）では異なる。前者はいずれも議員提出法律案（proposition de loi）で、公務員に対する大臣の自由裁量権を制限しようとする趣旨のものであったため（v. Grégoire, op. cit., p. 63.）、政府やコンセイユ・デタの反対が強かったことが理由である（v. Grégoire, op. cit., p. 49 et s., 須貝・前掲一五二頁以下参照）。これに対し、後者はいずれも政府提出法案（projet de loi）であり、団結権（droit syndical）を制限するものが多かったため官吏団体が強く反対したことが原因となっている（v. Grégoire, op. cit., p. 63. 須貝・

前掲一六三頁、長谷川・前掲三三〇頁参照)。その他、個別規程は様々な役務の特殊性やその固有の利益によく合致するのに対し一般規程はこれらと相容れないもので感心できないという考え方も強かったこと、立法による一般規程制定は行政権侵害のおそれがあるとされていたこと、等による。以上については、須貝・前掲一五一頁以下、長谷川・前掲三三〇頁以下、山本桂一『フランス第三共和制の研究』(有信堂、一九六六年)五三二頁参照。v. Duquit, op. cit., p. 179, Gaborit (P.), Droits et obligations du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des collectivités locales, A. J. D. A., 1984, p. 180, de Forges (J.-M), Droit de la fonction publique, 2e éd., P. U. F., 1997, p. 62, Chapus, DAGII, p. 80.

(90) 一八七二年五月二四日の法律が、競争試験による採用の他、聴聞官の諸権利義務を定めていた。

(91) Grégoire, op. cit., p. 62.

(92) その他、選択昇進規制のための昇進資格者名簿に関する一九一二年二月二七日の法律、派遣に関する一九一三年一二月三〇日の法律一三条、既婚官吏の同居を容易にするための一九二一年一二月三〇日の法律(「ルースタン法(Loi Roustan)」)、兼業禁止に関する一九三六年一〇月二九日のデクレ・ロワ。

(93) Hauriou(M.), Précis de droit administratif et de droit public, Recueil Sirey, 9e éd., 1919, p. 695, de Forges, op. cit., p. 63, Grégoire, op. cit., p. 85, Chapus, DAGII, p. 83.

(94) サロンによれば、越権訴訟の途を初めて開いたのは一八八三年の判決である(C. E., 14 déc. 1883, Lequeux.)。しかし、この判決は無権限(incompétance)と形式の瑕疵(vice de forme)を主張する訴えを認めたにすぎず、処分の実体的違法を主張する越権訴訟はその後も却下されている。これらの訴えは、二〇世紀に入ってからようやく認められるようになった(Salon, Thèse, p. 3 et s. 須貝・前掲一五七頁以下、晴山・前掲「官吏関係論(一)」一〇三頁参照)。なお、越権訴訟における取消事由の種類については、阿部・前掲書『フランス行政訴訟論』八一頁、リヴェロ・前掲書二七〇頁参照。

(95) 一九〇三年の判決が最初のものと思われる。この点の変化と前注の事情を背景として、学説が官吏関係の法的性質を論じるようになることにつき、晴山・前掲「官吏関係論(一)」一〇五頁以下参照。

(96) 長谷川・前掲三三一頁参照。

(97) Burdeau, op. cit., p. 301.

(98) 須貝・前掲一五七頁以下参照。v. Salon, Thèse, p. 4, Gaborit, op. cit., p. 180, Burdeau, op. cit., p. 140. グレゴワールは、政府委員の論告(conclusion)が官吏法理論を構築したと評価している。v. Grégoire, op. cit., p. 51.

(99) 兼子・前掲書『現代フランス行政法』二八二頁、須貝・前掲一五六頁、長谷川・前掲三三二頁参照。具体例については、v. Nézard (H.), Principes généraux du Droit disciplinaire, Paris, 1903, p. 287 et s., Bonnard, Thèse, p. 108 et s. 一九〇三年にボナールは、この制度は非常に普及しているとし（Bonnard, Thèse, p. 108.）、一九一二年にジベールは、ほぼ全範疇の官吏に制度化されていると指摘している（Gibert, (M.), La discipline des fonctions publiques, M. Giard & E. Briére, Libraires-Editeurs, 1912, p. 65.）。現行官吏法については第四節参照。

(100) ちなみに、一九一〇年に提案された一般身分規程案では、けん責（blâme）、戒告（avertissement）、訓告（censure）が対象外とされていた。v. Gibert, op. cit., p. 65.

(101) Chapus, DAGII, p. 52.

(102) Gazier (F.), Commantaire, D., 1947, L. p. 177, Brard, op. cit., p. 18.

(103) 一九四六年同法下の制度を概説するものとして、長谷川・前掲三三六頁以下、人事院事務総局管理局法制課『フランス官吏制度概要』（一九五六年）、高辻正巳「フランスの統一官吏法」人事行政四巻二号（一九五三年）九八頁以下。

(104) Grégoire, op. cit., p. 66.

(105) Martin (R.), note, S., 1947, p. 4, Chapus, DAGII, p. 86, Gaborit, op. cit., p. 180.

(106) 兼子・前掲書『現代フランス行政法』一五三頁参照。

(107) 一九五九年法下の制度紹介として、野村・前掲書二一八頁以下、兼子・前掲書『現代フランス行政法』二七一頁以下、八幡和郎「フランスの公務員制度」法と政策一九八三年四月号四五頁以下、同「フランス行政権力の構造（一）、（二）」季刊通産政策研究NO. 4一三一頁以下、NO. 5.（一九八二年）一一三頁以下参照。

(108) 病院公施設法人とは、保健衛生法典（Code de la Santé Publique）L七一一一―六条と七一三―五条、及び七九二条が列挙する施設その他を指す（官吏法第Ⅳ部二条）。

(109) 現行法の紹介として、晴山・前掲「立法紹介」一二〇頁、岩田伸子「フランスにおける国および地方公共団体官公吏一般規程の制定について」人事院月報四〇五号（一九八四年）二九頁。また、現行法下の制度紹介として、小原・前掲一二三頁以下、植野・前掲「男女平等（Ⅰ）」一六頁以下、同「フランスの公職における男女平等（Ⅱ）」比雑一〇巻四号（一九八七年）（以下、「植野・前掲「男女平等（Ⅱ）」」）一頁、同「フランスにおける公務員制度」比較五二巻（一九九〇年）一三七頁、外国公務員制度研究会『欧米国家公務員制度の概要』（生産性労働情報センター、一九九七年）二九一頁以下、

滝沢・前掲書『フランス法』一六〇頁以下。

第二節　公務員の種類

別表・公務員の種類

- （統治者（gouvernant）[110]）
- 公務員（agent public）
  - 官吏（fonctionnaire）
    - 官吏法適用外官吏（武官、国会官吏、司法裁判所司法官）
    - 官吏法適用官吏
      - 官吏法一部適用官吏（上級職官吏）
      - 官吏法全面適用官吏
  - 非正規職員（agent non-titulaire）
    - 研修職員（stagiaire）
    - 補助職員（auxiliaire）
    - 臨時職員（agent temporaire）
    - 公法契約職員（agent contractuel du droit public）
    - その他
- 私法契約職員（agent contractuel du droit privé）

一　行政組織で勤務する人々の多くは、公法の規律を受ける「公務員」である。わが国の正規の一般職公務員に相当する「官吏」はその一種で、特に法律によって身分を保障された公務員である。その他の公務員は、非正規職員と呼ばれる。公務員の大部分は官吏で、国のそれは武官を含めて二五〇万人を超えるのに対し、非正規公務員は三五万人強に過ぎない。地方官吏は一五〇万人強、病院施設官吏は八五万人強を数える。[111]

共和国大統領や各大臣、市町村長、各議会議員といった政治機関担当者、および、外部的行政協力者（collaborateur externe de l'administration）とか一時協力者（collaborateur occasionnel du service puboic）[112]と言われる人々は、公務員ではない。前者は公務に専務的に従事しているわけではないこと、後者は雇用関係にないことがその理由である。

二　「公務員」とは、行政が雇用する人々のうち、公法の規律に服し、裁判管轄が行政裁判所に属する者を言う[113]が、これは講学上の用語で、判例は国や地方公共団体と「行政上の関係（lien administratif）」にあるとか、「公法上の関係（lien de droit public）にある」者、あるいは「公法上の職員（agent du droit public）」といった表現を用いている。[114]

行政上の公法人――国、地方公共団体、および、諸々の公施設法人（établissement public）――に勤務する者のすべてが公務員というわけではない。普通労働契約で雇用される私法上の労働者も存在する（私法契約職員）。その人数を把握することは難しいが、商工的公役務（service public industriel et commerciaux）や、商工的公施設法人（établissement public industriel et commerciaux）の職員は、ほとんどが私法契約職員であるため、[115]その人数はかなりの数に上ると思われる。

本稿で検討する一九〇五年法六五条の適用は公務員に限定されるため、公務員と私法契約職員の区別が問題となる。この点は、法令が明示していないかぎり裁判所が個別に決定する。[116]かつては諸要素の総合衡量で判断されていたが、[117]一九五四年にコンセイユ・デタが下したヴァンタン氏・アフォルティ氏判決（C. E., 4 juin 1954, Vingtain et Affortit, Rec., p.

342, concl. Chardeau.)[118] は、「公役務の遂行への直接的参加（la participation directe à l'execution d'un service public）」という指標を採用した。その結果、公務員とされる者の数は増加したのであるが、注目されるのは、同判決のシャルドオ政府委員が、右の指標の採用により、公法上の諸々の身分保障システム――とりわけ人事記録閲覧手続――を、より多くの者が享受できるメリットがあると説いていた点である。[119] つまり、人事記録閲覧手続の存在が、公務員の範囲拡大の動機となっていたのである。

もっとも、ヴァンタン氏・アフォルティ氏判決の指標は明確性を欠いていたため、その後、公務員性を争点とする判例が多数登場した。かつ、その結論が複雑すぎたため、[120] 新たな指標の樹立が主張されるに至る。これを受けて権限裁判所（tribunal des conflits）が、一九八六年のベルカニ氏判決（T. C., 25 mars 1996, Berkani, Rec., p. 535., concl. P. Martin, A. J. D. A., 1996, p. 355, chron. J. -H. Stahl et D. Chauvaux, C. J. E. G., 1997, p. 35, note J. -F. Lachaume, D., 1996, p. 598, note Y. Saint-Jours, D. A., 1996, n. 319, obs., J. -B. A., Dr. soc. 1996, p. 735, obs. X. Prétot, J. C. P., 1996, n. 22664, note P. Moudoudou, L. P. A., 1997, n. 7, note S. Alberelli-Francfort, R. F. D. A., 1996, p. 819, concl.）で、新たに「公役務への参画」という、よりシンプルな指標を確立した。これにより公務員の数がさらに増え、つまりは、人事記録閲覧手続の対象が増加した。

三　官吏とは、一般に、国、地方公共団体および行政的公施設法人（établissement public administratif）の恒常的官職（emploi permanent）に恒久的に任用された者を指す。現行官吏法第Ⅱ部二条は、国家公務について、「フルタイムの恒常的官職に任用（nomination）され、国の本省（administrations centrales）やそれに属する地方支分部局（services extérieurs）、[121] 国の公施設法人の、階層上の官等（grade）の一に任官（titularisation）された人々に適用される」と定める。[122] 任官は、右の「恒久的任用」を制度化したものである。[123]

この官吏の定義は、従前の判例学説を確認した一九四六年官吏法以来のものである。したがって、それは第三共和制

期に形成された判例学説の所産と言うことになる。[124] 本稿は二〇世紀初頭からの判例学説を素材とするため、官吏概念につき時代的制約を捨象しても支障はない。[125] なお、司法裁判所司法官や武官、国会官吏に官吏法は適用されず、それぞれに独自の身分規程がある。[126]

官吏法適用官吏にもいくつかのバラエティーがある。たとえば、上級職（emploi supérieur）[127] の官吏には、官吏法がごく一部しか適用されない。これらの官吏の特徴は、任免が政府の自由裁量に委ねられているという点である（政治的任用）。[128] 自由任免であるから、基本的に身分保障とは無縁で、免職事由を規制するルールは存在しない。しかし、官吏ではあるため、一九〇五年法六五条の文言上、免職等の不利益処分に人事記録閲覧手続が要求されるか否かが問題となる。大臣官房（cabinet ministériel）の構成員や、様々な公施設法人・公企業（entreprise publique）の総裁にも自由任免制がとられているため、[129] 同様の問題が生じる（第二章第一節参照）。

四　非正規職員にも様々な種類が存在するが、分類は難しい。具体例としては、研修職員、補助職員、臨時職員、公法上の契約職員等が一般的にあげられるが、各論者によって説明はまちまちである。以下では、主要例として研修職員と補助職員を概観しておく。[130]

①研修職員　競争試験（concours）や職務適性試験（examen professionnel）によって採用され、任官前の研修（stage）を受けている段階の職員である。いわゆるグランド・ゼコール（Grandes Ecoles）の学生もこれに含められる。[131] 国の研修職員の身分についてはデクレが官吏法類似の定めをおき、同デクレに定めのない点は、研修職員の地位と矛盾しないかぎりで官吏法が適用される。任官請求権がないためにその身分が保障されないことを除けば、その地位は官吏とほとんど異ならず、一九〇五年法六五条により、懲戒処分等の際には人事記録閲覧手続の履践が必要となる。解釈論上争いがあるのは、研修期間終了時の任官拒否についてである（第二章第一節参照）。

②補助職員[132]　古くから臨時的例外的で緊急の業務や一時的な事務増加に対処するために、補助職員といわれる人々が用いられてきた。[133]元来は、期限付きで採用される私法契約職員とされていた。その後第一次世界大戦後の行政事務増大に伴い著しく増加し、[134]官吏が従事すべき恒久的な職にも任用されるようになる。かつ、職の継続的保持が一種の慣行にまでなったため、[135]一九三〇年代以降、官吏に類似の身分規程を定める法令が登場する。[136]特に一九四六年四月一九日のデクレは、補助職員のすべてに適用される身分規程で、このデクレで補助職員が公務員という公法上の地位を獲得したとされる。公務員である以上、一九〇五年法六五条の適用があり、これら職員に対する懲戒処分等には人事記録閲覧手続を経ることが義務となる。争いがあるのは、任期満了時の再任用拒否である（第二章第一節参照）。

(110) かつての学説は、国の政治機関を「統治者（gouvernants）」として公務員から区別していたが（兼子・前掲書『現代フランス行政法』二七三頁参照）、近時の学説はこの概念を用いない。同概念の提唱者であるデュギィの所説については、野村・前掲書二一九頁参照。v. Duguit, op. cit., p. 513.

(111) フランスの公務員制度・国家改革省（ministère de la fonction pubulique et de la réforme de l'Etat）のサイト〈http://www.fonction-publique.gouv.fr/fp/statistiques/effectifs/effectifs_index.htm〉参照。その他、川崎信文「比較行政学（先進国）」西尾＝村松前掲書一二六頁、外国公務員制度研究会・前掲書二九六頁参照。

(112) 外部的行政協力者については、広岡隆「フランスの市町村の公役務協力者に対する災害補償責任（上）、（下）」自研五五巻三号三頁、四号（一九七九年）三頁、滝沢・前掲書『理論』一〇二頁以下、一一一頁以下（初出・一九八〇年）、広岡隆『公物法の理論』（ミネルヴァ書房、一九九一年）二〇二頁以下参照。

(113) 野村・前掲書二一九頁、兼子・前掲書一七二頁、植野・前掲「男女平等（I）」一二頁参照。

(114) v. Chapus, DAGII, p. 19.

(115) 拙稿「公務員制度の射程」川上宏二郎古稀記念『情報社会の公法学』（信山社、二〇〇二年）（以下、拙稿・前掲「射程」）

六九頁以下参照。

(116) 私法契約職員には普通労働法が適用され、裁判管轄は司法裁判所に属する。

(117) Pelletier (P.) et Thual (R.), Les agents non titulaires des trois fonctions publiques, 2e éd., Berger-Levrault, 1998, p. 15.

(118) 同判決及びその後の判例の詳細については、滝沢正「フランス法における行政契約（3）」法協九五巻六号（一九七八年）九七六頁以下参照。

(119) Chardeau, concl. sur C. E., 4 juin 1954, Vingtain et Affortit, Rec., p. 347.

(120) リヴェロ・前掲書一二五頁参照。判例については、v. Monioille (C.), Les agents non titulaires de la fonction publique de l'Etat, L. G. D. J., 1999, p. 29. et s..

(121) 「外郭機関」と訳されることもある。行政管理庁行政管理局編『外国行政組織制度』（一九七一年）四四頁参照。

(122) 第Ⅲ部二条と第Ⅳ部二条も概ね同様である。ただし、後者は官吏が任命される職に、パート・タイムの職（des emplois à temps non complet）も含めている。このことは、病院公施設法人が従来からパートタイム官吏を多数採用してきたという歴史的事情による。v. Auby (J. -B.), Foncton publique territoriale, Notion, Principes essentiels, Organisation, J. C. A., F. 190, 1989, n° 19. なお、第Ⅲ部二条も一九八四年制定当時はパートタイムの職を含めていたが、一九八七年七月一三日の法律八七－五八九号五条で削除された。

(123) 拙稿・前掲「射程」六〇頁以下参照。

(124) Rolland (L.), Précis de Droit Administratif, Libraire Dalloz, 1953, p. 73, Martin, op. cit., p. 6, Lachaume, op. cit., p. 4.

(125) 拙稿・前掲「射程」が、官吏概念を検討する。

(126) 司法裁判所司法官については、一九五一年三月二〇日の法律と一九五八年一二月二二日のオルドナンス、武官については一九七二年七月一三日の法律。国会官吏については官吏法第Ⅰ部三一条が以下のように定める。「国会の運営に関する一九五八年一一月一七日のオルドナンス五八－一〇〇号八条を以下のように改める。国会の事務職員は国の官吏であり、その身分規程と退職年金制度は、代表的職員組合の意見を経た後、国民議会又は元老院の各事務局が定める。これらの職員は、国会の担当部局が定める方法に従い、競争試験により採用される。行政裁判所は、これら職員個人の訴えを審査し、憲法三四条にに規定された国の文武官吏全体に認められる権利と保障の一般的原則に鑑みて判決を下す。」

(127) 具体例については、猪野積『諸外国の公務員制度』（第一法規、一九八四年）一八六頁、外国公務員制度研究会・前掲書三〇五頁参照。

(128) 政府は、官吏からでも一般私人からでも、自由に上級職に任命できる。

(129) 大臣官房については、久邇良子「行政の政治化・政治の行政化」早稲田政治公法研究四五号（一九九四年）九一頁以下、岩田伸子「キャビネの歴史と功罪」公務研究二巻二号（二〇〇〇年）一五〇頁参照。公施設法人や公企業の総裁について、今日では、一九九五年一月七日のデクレ九五－一四号が、自由任免制のとられる者を指定する。かつての法制度については、久邇・前掲一〇四頁参照。

(130) 非正規職員一般の概説として、植野・前掲「男女平等（I）」一四頁、岩田伸子「フランスにおける非官吏制度の問題点とその対策（上）、（下）」人事院月報四三九号二九頁、四四一号（一九八七年）二六頁参照。

(131) 国立行政学校（Ecole nationaled'administration: ENA）や地方行政学院（Instituts régionaux d'administration: IRA）等の学生がこれにあたる。彼らは学生ではあるが俸給を受け、卒業後の任官が予定されている。ＥＮＡの学生については一九四五年一〇月九日のオルドナンス七条が、ＩＲＡのそれについては一九七〇年五月一三日の法律二一条が、それぞれ研修職員である旨を定める。

(132) 拙稿・前掲「射程」五四頁以下参照。

(133) リュズィエはバルザックの Les employés, 1832, éd. Calmann-Lévy. を引用し、このような非正規職員が「定数外職員（surnuméraires）」の名で相当以前から恒常的に存在していたことを指摘する（Ruzié, op. cit., p. 37.）。なお、バルザック・鹿島茂編訳『役人の生理学』（新評論、一九八七年）七四頁以下参照。

(134) 一九一四年には一万九千人であったのが、一九二七年に五万二千人、一九三九年に九万人、一九四六年には二八万人にまで増加する。v. Duez (P.) et Debeyre (G.), Traité de Droit Administratif, Librairie Dalloz, 1952, p. 749.

(135) Rolland, op. cit., p. 122.

(136) 具体例については、v. Waline, TEDA, p. 325, Grégoire, op. cit., p. 79, Rolland, op. cit., p. 122, Gaudemet (Y.), refondu par J. -B. Auby, Agents Publics, Notions générales, Catégories statutaires de la fonction publique de l'Etat, J. C. A., F. 180, 1986, 11, n° 69.

第三節　公務の内部構造とキャリア[137]

一　公務は垂直的に上位からA、B、C、Dの「カテゴリー（catégorie）[138]」に分かれ（官吏法第Ⅱ部二九条三項）、各カテゴリーは職種ごとに「職員群（corps）」に分かれる（同一項）[139][140]。採用は職員群ごとに行なわれ、多くの官吏は一つの職員群で官吏生活を終える。各職員群には労使同数構成の人事管理協議会（Commissions administratives paritaires）がおかれ（同一四条一項）、当該職員群の官吏に関する個別的決定のすべてに答申を発する。懲戒審議会設置はその一環である（同一四条三項）[141]。

各職員群は一または複数の「官等（grade）」から構成され（同二九条）、各官等には複数の「号俸（échelon）」が付けられる。官等とは、官吏身分を示す属人的な法概念[142]で、官等付与が官吏の任命（任官）を、官等喪失・剥奪が離職（次節参照）を、それぞれ意味する。官等はあくまで官吏身分を示す属人的な資格であるから、任官が意味するのは、官吏身分の承認のみで、当該官吏が担当する具体的な官職の決定（補職（affectation））は、別個に観念される。つまり、官吏任命のしくみは、官等の一への任官と、当該官等に用意された官職の一への補職の二段階からなる（任官補職のシステム）[143]。

官吏は、以上のような階層的組織機構を昇進し、「キャリア（carrière）」を形成する。「キャリア」とは、公務員が公務についたときから離職するまでにおかれる一連の人事行政上の諸地位の総称である[144]。以下、その主要な諸段階を概観する[145]。

二　公務員に採用（recrutement）[146]された者は、まず研修職員となる（前節参照）。研修期間は通常一年で延長もあり、研修期間中の懲戒免職や職務遂行能力を理由とする分限免職処分（licenciement）（次節参照）もある。当局は研修期間

満了時に任官の可否を決定するが、任官拒否の前に人事記録閲覧手続を経ることが義務づけられるかどうかが、一九〇五年法六五条をめぐる重要な争点の一つとなることは、前節で述べた。

官吏は在官中に職を変更される（配転（mutation））。これは自己の官等に用意された職の範囲での水平異動で、原則として官吏のキャリアに影響を与えない。わが国におけると同様、懲戒・分限処分のような典型的な不利益処分とは性質を異にし[147]、任命権者は「役務の利益（intérêt du service）」（次節参照）に応じて自由に官吏を配置する[148]。しかし、異動は官吏に種々の精神的物質的損害を与え、また、その法的効果は懲戒職権転任処分（次節参照）のそれと同じであるため、濫用の危険が高い。そこで一九四六年以来の官吏法は、人事管理協議会による事前諮問手続を定めている[149]。

階層上の上司は、支配下にある官吏の勤務評定を行なう（同五五条）。勤務評定について定める初めての法令は一九四六年官吏法であるが[150]、それ以前から様々な形態で勤務評定がされていた。ただ、これを規制する法令の定めがなかったため、そのほとんどは恣意的になされ、また、非公開が原則だったと言われる。このような状況において、勤務評定書等の人事記録閲覧を定める一九〇五年法六五条は、きわめて先駆的な存在であった[151]。現行官吏法は、勤務評定結果閲覧権を官吏と人事管理協議会に認め、官吏の申し出に基づいて人事管理協議会が勤務評定修正を提案できることを定める（官吏法第Ⅱ部五五条二項）。

昇進（avancement）には、号俸の昇進（昇給）と官等の昇進（昇格）がある（同五六条）。昇給は勤続年数と勤務評定に基づいて決定され（同五七条）、一定年数の在籍と一定程度の職務能力を有することを条件に昇給請求権が認められる[152]。昇格は勤続年数と無関係に、部局の長の選択で決定される（同五八条）。官吏に昇格請求権は認められず、一定条件の下で昇格のチャンスが平等に与えられるにすぎない[153]。

(137) 拙稿・前掲「射程」五四頁以下参照。
(138) その具体的内容については、一九五九年官吏法下の紹介であるが、猪野・前掲書一八七頁参照。
(139) 一九四六年官吏法は「職団（cadre）」の概念を用いていたが、一九五九年官吏法と現行官吏法はこれに代えて「職員群」の概念を用いる。現行官吏法第Ⅰ部二四条にも「職団」の文言がみられるが、これは人的集合たる職員群に対する職の集合を意味する。以上につき、拙稿・前掲「射程」五四頁、六一頁参照。本稿では便宜上、一九五九年官吏法以前について論じる際にも、人的集合については「職員群」の概念を、職の集合については「職団」を用いる。
(140) 職員群ごとにコンセイユ・デタの議を経るデクレが「個別身分規程」を定める（官吏法第Ⅰ部一三条、官吏法第Ⅱ部八条）。
(141) 兼子・前掲書『現代フランス行政法』二八八頁以下、猪野・前掲書一九〇頁、田辺・前掲「公務員懲戒」一二九頁参照。人事管理協議会制度の身分保障機能につき、兼子・前掲書『現代フランス行政法』二九一頁参照。
(142) 非正規職員（前節参照）とは、官等を付与されていない公務員である。
(143) 拙稿・前掲「射程」五三頁以下参照。
(144) 晴山・前掲「立法紹介」一二三頁。「昇進経路」と訳されることもある。人事院事務総局管理局法制課・前掲書一一一頁、韮沢伸子「フランスにおける官職分類と昇進制度」人事院月報三五五号二六頁参照。
(145) キャリア・システムでは、官吏の昇進経路を整備することが重要な身分保障になることにつき、拙稿・前掲「距離」二五頁以下参照。
(146) 採用の基本原則は、一七八九年人権宣言六条が定める「公務就任平等の原則（égale admissibilité）」である。任用における男女平等につき、植野・前掲「男女平等（Ⅰ）」、同・前掲「男女平等（Ⅱ）」、同「フランスの公職における男女平等（Ⅲ）」比雑二一巻二号（一九八七年）一頁参照。この原則に最も適した手段として二十世紀初頭から競争試験が導入されてきた。現行官吏法では、官吏法第Ⅱ部一九条が競争試験を原則とし、二二条が例外を定める。その他、拙稿「フランスの公務員法制」世界の労働二〇〇三年三月号（以下、「拙稿・前掲「公務員法制」」）参照。
(147) わが国においては、国公法三五条や地公法一七条の「転任」、あるいは、人事院規則八―一二第五条三号の「配置換」が、国公法八九条一項の「いちじるしく不利益な処分」、および、地公法四九条一項の「不利益な処分」に該当するか否かが問

題となる。判例については、たとえば、最高裁判所事務総局編『主要行政事件裁判判例概観1』（一九八五年、法曹会）一四四頁以下、田中庸夫「地方公務員の転任処分をめぐる不利益処分の救済（一）、（二）」自研六六巻九号一〇七頁、一〇号（一九九〇年）一一一頁参照。

(148) v. Baldous (A.), L'intérêt du service dans le droit de la Fonction publique, R. D. P., 1985, p. 936, Baldous (B.), Du "pouvoir d'emploi" comme expression discrétionnaire et hiérarchique de l'Intérêt du service, A. J. F. P., 1999, n. 5, p. 4, Baldous (B.), Le contenu du pouvoir d'emploi, A. J. F. P., 1999, n. 5, p. 37, Chevilley-Hiver (C.), Mutation dans l'Intérêt du service et sanction disciplinaire déguisée: critères de distinction, A. J. F. P., 2000, n. 1, p. 35.

(149) 官吏法第Ⅱ部六〇条は、定期配転資格者名簿（tableaux périodiques de mutations）作成に際し、人事管理協議会の答申を義務とする。同名簿がない場合でも、官吏の勤務地や地位の変更を伴う配転に答申が必要になる。

(150) Martin, op. cit., p. 671.

(151) Thuillier, op. cit., p. 454.

(152) Savy (R.), Le grade et l'emploi, D., 1968, chron, p. 132. わが国における昇給も勤続年数と平均的な勤務能力に基づくが、判例は昇給請求権を認めない（最高裁判所事務総局・前掲書一四六頁参照）。判例批判として、室井力『現代行政法の原理』（勁草書房、一九七三年）二八一頁（初出・一九七〇年）、阿部・前掲書『行政裁量』一八二頁（初出・一九七一年）、佐藤英善『概説論点図表地方公務員法』（敬文堂、一九九〇年）二一〇頁。他方、中西又三「判批」判時一〇〇七号一六二頁は判例を支持する。なお、拙稿・前掲「距離」二五頁以下参照。

(153) 「昇格の権能（faculté）」があるにすぎないといわれる。v. Savy, op. cit., p. 132. その他、昇進については、拙稿・前掲「公務員法制」参照。

第四節　不利益処分

一　職権退職（la mise à la retraite d'office）や分限免職（licenciement）が我が国の分限免職処分に相当するが、これらについては、まとまった形で条文が用意されているわけではない。現行官吏法は懲戒制度に一章を割いており、こちらが主たる不利益処分システムである。以下では制度比較を容易にするため、離職と懲戒処分に分けて紹介し、最後に争訟制度にふれておく。

二　離職　官吏法第Ⅰ部二四条は「職団排除（radiation des cadres）と官吏資格喪失」（離職）として、「①退職承認、②適法に受理された辞職、③分限免職、④懲戒免職（révocation）」（一項）をあげ、さらに「フランス国籍喪失、公民権失効、判決による公職遂行禁止、休職期間満了時の復職拒否も同様の効果を生ずる」（二項）とする。

①の退職承認には、定年退職（第Ⅱ部六八条）[154]と、行政の一方的行為である職権退職がある。後者の処分事由は分限免職と同じで、職務遂行能力不十分（同六九条）[155]や、心身の故障（同六三条）[156]、職団廃止規定（les dispositions législatives de dégagement des cadres）による職の廃止（行政整理）（同六九条）等である。[157]職権退職と分限免職の違いは、前者が退職年金（pension de retraite）受給権獲得官吏に対するもので、後者は同未取得官吏に下される点である。なお、これらの処分が職務遂行能力不十分を理由とする場合は、後述する懲戒処分と同じ手続を経なければならない（同七〇条）。以上をわが国の制度に類比させてまとめると、フランス官吏の離職には、定年退職と辞職の他に、我が国の分限免職に相当する職権退職とlicenciement（分限免職）、そして、懲戒免職と自動失職（官吏資格喪失）があるということになる。

三　懲戒制度[158]　①懲戒事由　わが国の制度と異なり、懲戒事由の限定列挙はない。[159]官吏法は、「官吏が職務遂行中

(dans l'exercice de ses fonctions) あるいは職務遂行に際して (à l'occasion de l'exercice de ses fonctions) 犯したあらゆる非違行為 (faute) は懲戒処分の対象とされ、このことは刑法によって定められた刑罰の執行を妨げない」としか定めない (第I部二九条)。しかし、非違行為が「官吏法上の義務違反行為」を意味することで実務学説は一致する。官吏法が列挙する義務には、職務専念義務、兼業禁止 (同二五条一項)[160]、自己が所属する部局と関係のある企業と利害関係を持つことの禁止 (同三項) (廉潔義務 (obligation de désintéressement))[161]、守秘義務 (同二六条一項)[162]、命令服従義務 (同二八条一項)[163] がある。これら以外にも判例は、「政治的意見や侮辱的批判、実体的に不正確な批判で度を超した表現、および、品位に反するあらゆる行動」を禁ずる (自制義務 (慎重義務) (obligation de réserve))[164]。非違行為の類型を決めているのはコンセイユ・デタ判例と言われる[165]。

②懲戒手続　懲戒権は原則として任命権者に属するが (第I部一九条、第II部六七条)、オンブズマンにあたる「メディアトゥール (médiateur)」も懲戒権を有する (一九七六年一二月二四日の法律一〇条)[166]。

懲戒権者は、官吏が重大な非違を犯した場合、懲戒処分か刑事罰が下されるまで、一時的に当該官吏の職務を停止できる (職務停止 (suspension)) (第I部三〇条一項)。期間は四ヶ月までで、同期間中の給与は全額支給される。期間満了時までに処分が下されなければ、刑事訴追を受けていないかぎり職務に復帰する (同二項)[167]。この処分自体は懲戒処分ではなく、被疑官吏の職務遂行から生じ得る望ましくない結果の発生を防ぐための、緊急かつ仮の処分である。それ自体独立に越権訴訟や損害賠償請求の対象となるが、その瑕疵は懲戒処分の取消事由とならない。この職務停止に一九〇五年法六五条が適用されるか否かが争点の一つとなる (第二章第一節参照)。

懲戒権者は、告知、文書閲覧、意見表明という一連の手続 (人事記録閲覧手続) を経て、第一グループの処分 (後述) と人事記録閲覧免除の場合を除き、懲戒審議会 (「はじめに」二参照) に当該事案を付託する (同一九条二項)。

③懲戒処分　官吏法第Ⅱ部六六条は、懲戒処分を以下のものに限定列挙する。

「第一グループ：戒告（avertissement）、けん責（blâme）[168]

第二グループ：昇進候補者名簿からの削除（radiation du tableau d'avancement）、降給（l'abaissement d'échelon）、一五日以下の停職（exclusion temporaire de fonctions）、職権転任

第三グループ：降格（rétrogradation）、三ヵ月以上二年以下の停職[169]

第四グループ：職権退職、免職」

懲戒処分には理由付記（motivation）が義務づけられる（第Ⅰ部一九条）。

ところで、官吏法が手続履践等様々な制約を懲戒権者に課すため、懲戒権者はこれらの制約を免れることを目的に、より手続が容易な他の処分で制裁の意思をカモフラージュしようとする。この場合、形式はともかくその実質は懲戒処分であり（「偽装懲戒処分（sanction déguisée）」）、形式の瑕疵（vice de forme）――特に人事記録閲覧手続と懲戒審議会手続の不履行――、権限濫用（détournement de pouvoir）、法律侵犯（violation de la loi）等の取消事由が認められる。[170]

四　争訟手段　公務員は、自己のキャリアを侵害する処分（不利益処分）につき、行政上の不服申し立て（recour administratif）と越権訴訟を提起できる。

通常の不服申し立てとしては、処分庁への異議申立（recours gracieux）と、上級庁への階層的申立（recours hiérarchiques）があり、特別の不服申立として、第四グループの処分が懲戒審議会の三分の二未満の多数で提案された場合、処分通知を受けてから一ヵ月以内に国家公務員制度高等評議会（Conseil supérieur de la fonction publique）に審査請求ができる（一九八四年一〇月二五のデクレ一〇条）。[171]

越権訴訟で取消を求める対象は不利益処分そのものである。[172] 人事記録閲覧や懲戒審議会手続は、処分の準備的行為

(mesure préparatoire) であり、その瑕疵は、処分取消事由（形式の瑕疵）として主張できる[173][174]に過ぎない。取消事由がもっぱら形式の瑕疵による場合、処分権者は判決後に懲戒手続を再開することが許される。

損害賠償請求も完全裁判訴訟（全面審判訴訟）(contentieux de pleine juridiction) で可能だが、手続に瑕疵があっても実体的な処分理由が当該処分を十分に根拠づけうるものであれば、損害なしとして請求は棄却される[175]。

五　官吏のキャリア侵害行為には、懲戒処分の他に「役務の利益 (intérêt de service)」を理由とする処分がある。この「役務の利益」という国家中心原理[176]は、古くから公務員法の諸局面に遍在する重要な概念で、例えばオーリゥは、階層上の上司が職員に対して行使する権限には、官吏の地位やポストを決定する階層上の権限と、官吏の非違行為を戒める懲戒権という基本的に異なる二つの権限があり、ともに官吏のキャリアに影響を与えるが、前者の行使たる任命や配属、昇進、異動、職権退職、分限免職等が、後者の発露である懲戒処分と異なるのは、もっぱら「役務の利益」に基づく点にあるのだとする[177]。しかし、オーリゥもこの概念を定義してはおらず、他の論者も同様である。この概念の明確な説明は極めて困難だが、ドゥリが、職員の職務遂行能力不十分は「役務の利益」を適切に提供することをねらいとする免職処分を根拠づけうるとし[178]、A．バルドゥが、この概念が上司の裁量権を根拠づけるのと同時に、恣意的であってはならないという意味で裁量権の限界を画す機能を果たしていると、それぞれ述べるところ[179]から推測すれば、公務の能率的かつ適正な運営を基礎づける指針として官吏の利益と対抗する利益であると同時に、行政による一定の行為を統制する機能も果たす法概念と言うことができよう。

(154) 定年に達すると自動的に退職が承認される。国家官吏の定年は通常六五才である。その他、猪野・前掲書一九七頁、外国公務員制度研究会・前掲書三三〇頁参照。

(155) 即時に職権退職や分限免職を下せるわけではなく、「階層上の機関は、常に同一職員群の同一官等内に当該官吏が遂行するに適した職務を探す」ことを義務づけられる。v. Circ. F. P. /3. n° 10898, 7 fév. 1985. 外国公務員制度研究会・前掲書三二九頁参照。

(156) ただし六三条は、心身の故障による再格付け（reclassement）を定めるのみで、分限免職については明らかにしていない。一九八五年九月一六日のデクレ四三条は、再格付けが不可能でも即時に職権退職あるいは分限免職とするのではなく、病気休暇および休職を経たうえで、それでも復職し得ない場合に職権退職あるいは分限免職とすると定める。この場合には医療委員会（comité médical）による答申が必要である。

(157) これらの事由による職権退職につき、第Ⅰ部二四条以外に明言する条文はない。本論で引用した条文はすべて分限免職についてのものである。しかし、これらの事由で退職年金受給権獲得官吏を職権退職となしうることは当然の前提となっている。なお、一九四六年法一三五条および一九五九年法五四条は、「職務遂行能力不十分であると認められた官吏で他の職に配置できない場合に、退職年金請求権つきの職権退職もしくは分限免職とする」と定めていた。

(158) 現行の懲戒制度一般については、田辺・前掲「公務員懲戒」一〇一頁、同・前掲「裁判官身分保障」一二七頁以下、中村紘一・前掲三九頁参照。

(159) かつてローバデールは、この点が裁判手続化のもっとも進んでいない点であるとしていた。v. de Laubadère (A.), Traité élémentaire de droit administratif, 1953, p. 707. しかし、一九九二年に出版された第九版以降、このような記述はみあたらない。v. de Laubadère et autres, op. cit., 9e éd.

(160) ただし、例外的にこの禁止に反することができる条件は、コンセイユ・デタの議を経るデクレで定める（第Ⅰ部二五条二項）。

(161) 刑法典L四三二―二条も廉潔義務を定める。旧刑法典下では一七五条であった。法務大臣官房司法法制調査部『フランス刑法典』（法曹会、一九九一年）七六頁参照。

(162) 官吏は、刑法典に定める規範の範囲内で、職務上の秘密（secret professionnel）を守らなければならない（第Ⅰ部二六条一項）。守秘義務については、中村睦男「フランス」ジュリスト五〇七号（一九七二年）八九頁、佐藤・前掲書二六六頁、松橋和夫＝森山高根「アメリカ・イギリス・西ドイツ・フランスにおける公務員の守秘義務に関する法制」レファ三五〇

号（一九八〇年）一〇二頁以下、法務大臣官房司法法制調査部・前掲書一四一頁参照。

さらに官吏法は、「職務遂行中あるいは職務遂行に際し知ったすべての事実、情報、または、文書について、職務上、慎重な態度で臨まなければならない」と定める（第Ⅱ部二六条二項）（職務慎重義務（obligation de discrétion））。これに違反する行為は、刑罰の対象とはならないが非違行為にはなる。また、官吏は二六条で定められた規範を尊重しつつ、国民からの情報請求に応じなければならない（同二七条）。

(163)「階層上の上司の命令（ordre）が明らかに違法であり、かつ、公の利益に重大な侵害を与え得るような場合を除き、官吏はその訓令（instructions）に従わなければならない」。官吏は「自己に委ねられた任務の遂行に責任を有する」（第Ⅱ部二八条一項）が、「部下の責任によってはいかなる自己の責任も免れない」（同二項）。

(164) わが国の信用失墜行為禁止（国公法九九条、地公法三三条）に相当する。大石泰彦「フランスにおける公務員の自制義務（obligaton de réserve）」青山法学論集三三巻二号（一九九一年）二八頁は、一応の定義として、「政府に対する忠誠心を疑われるようないかなる行為も差し控えるとする義務」とする。同論文は官吏の意見の自由との関係で自制義務を検討するためこのような定義になっているが、その対象はより広範で、官吏の品位を汚す行為一般が対象である。

(165) 亘理格『公益と行政裁量』（弘文堂、二〇〇二年）七五頁注（三）（初出・一九九〇年）参照。

(166) ただし、メディアトゥールはほとんど懲戒権を行使していないようである。園部逸夫『オンブズマン法［増補補正版］』（弘文堂、一九九二年）一四〇頁参照。メディアトゥールについては、右同書の他、兼子仁「フランスにおける行政統制の形態と変遷」フランス行政法研究会編・前掲書七頁、椎名慎太郎「フランス行政学における行政統制の捉え方」フランス行政法研究会編・前掲書二九頁、多賀谷一照「メディアトゥール」フランス行政法研究会編・前掲書二九五頁以下、枝根茂「世界九カ国のオンブズマン制度の現状と課題（上）」ジュリ一〇五四号（一九九四年）一四頁以下参照。

(167) かつての官吏法は、家族扶養補助金（supplément familial de traitement）を除く給与の五割までの控除を認め、四ヵ月の職務停止期間経過時に何らの処分もない場合、あるいは、ごく軽い処分に終わった場合、刑事訴追を受けている場合を除き、俸給の全額還付を受けるとしていた（一九四六年法八〇条四項、一九五九年法三二条五項）。

(168) 戒告は人事記録に記載されない。けん責は記載されるが、三年間無処分であれば自動的に抹消される（第Ⅱ部六六条二項）。

(169) 官吏法第Ⅱ部制定当初は「六ヵ月以上」であったが、一九九一年七月二六日の法律五条XII－一で改正された。

(170) 越権訴訟における取消事由の種類については、第一節・注（94）掲記の文献参照。

(171) 旧官吏法下の制度につき、兼子・前掲書『現代フランス行政法』一六九頁、一八九頁、一九三頁以下、一九八頁以下、二九一頁参照。

(172) 公務員数の漸増が越権訴訟の絶え間ない増加をもたらしているという。アンドレ・ルー＝植野妙実子訳「行政裁判」小島武司＝渥美東洋＝清水睦＝外間寛編『フランスの裁判法制』（中央大学出版部、一九九〇年）一三一頁参照。また、山村恒年編『市民のための行政訴訟制度改革』（信山社、二〇〇〇年）九六頁参照。

(173) 田辺・前掲「公務員懲戒」一一一頁。答申について、兼子・前掲書『現代フランス行政法』一九八頁参照。

(174) 懲戒処分についての裁判所の統制範囲は、かつては外部的適法性（légalité externe）（無権限、形式の瑕疵）の他、事実の実質的正確性（exactitude matérielle des faits）とその法的性質決定（qualification juridique des faits）に限られ、比例性の統制が控えられていた（通常の統制（contrôle normal））（阿部・前掲書『フランス行政訴訟論』一一二頁、一六七頁、一七三頁、リヴェロ・前掲書二八三頁参照）。その理由につき、阿部・前掲書『フランス行政訴訟論』一七四頁参照。しかし、一九七八年以来、「評価の明白な過誤（erreur manifeste d'appréciation）」の法理が導入され、非違行為に比べて明らかに不均衡な処分が取り消されるようになった。この点については、リヴェロ・前掲書二八三頁、小原清信「フランス行政法における比例原則」九法五一号（一九八六年）一頁、中村紘一・前掲四七頁以下、田辺・前掲「公務員懲戒」一〇六頁、同・前掲「裁判官身分保障」一二八頁、亘理・前掲書七二頁、七九頁注（12）、三浦大介「フランス行政法における裁量統制の進展（一）」都法三六巻二号（一九九五年）四九〇頁以下参照。

(175) Auby et autres, op. cit., p.199. 判例については、v. Chapus, DAG I, p. 871 et s., p.903, Paillet (M.), Faute de service ・Notion, J.C.A., F.818, n° 130. なお、コンセイユ・デタは一九七三年の判決で従前の判例を変更し、形式や手続の瑕疵を含めたあらゆる違法性が損害賠償請求を基礎づけるフォート（faute）を構成するものとし（違法性とフォートの等価）、かつ、学説も判例に沿う方向にあるといわれる（橋本博之・前掲「全面審判訴訟（二）」六六九頁参照）。そして判例上、人事記録閲覧手続や防御権の瑕疵が、違法性とフォートの等価の典型例とされることにつき、橋本博之『行政訴訟改革』（弘文堂、二〇〇一年）一五九頁（初出・一九九〇年）参照。

(176) 山本隆司「学界展望」国家一〇六巻三・四号（一九九三年）一六八頁。
(177) Hauriou, op. cit., Précis de droit administratif et droit public, p. 745.
(178) Dellis, op. cit., p. 148. ets.
(179) Baldous (A.), op. cit., p. 917 et s..

THE HOKKAIDO LAW REVIEW
Vol. 54 No. 1 (2003)
SUMMARY OF CONTENTS

La procédure d'élaboration des décisions défavorables dans le droit de la fonction publique en France

—— de la communication du dossier au principe des droits de la défense ——

Yasushi SHIMOI*

Introduction
Chapitre premier La fonction publique en France.
section 1 L'évolution historique
section 2 La variété des agents de l'administration
section 3 La structure interne de la fonction publique et la carrière des fonctionnaires
section 4 Les décisions défavorables

*Professeur adjoint de la Faculté de Droit et Littérature de l'Université de Kagoshima