

(2) 義務付け訴訟とは

①2004年改正行政事件訴訟法で新設された、新たな訴訟形式である。

権限を有する国の主務大臣や自治体の首長等の行政庁が、一定の処分又は裁決をすべきであるにもかかわらずこれがなされないときに、行政庁に対し一定の処分又は裁決をすべきことを命ずることについて、裁判所に求める訴訟というものである。

②義務付け訴訟には2つの類型がある。

第1が、行政庁が一定の処分をすべきであるにもかかわらずこれがされないときに提起されるもの<行政事件訴訟法3条6項1号>で、「一号義務付け訴訟」=非申請型といわれる。

第2が、行政庁に対し一定の処分又は裁決を求める旨の法令に基づく申請又は審査請求がされた場合において、当該行政庁がその処分又は裁決をすべきであるにもかかわらずこれがされないときに提起するもの<行政事件訴訟法3条6項2号>で、「二号義務付け訴訟」=申請型といわれる。

③非正規公務員の雇止めに関しては、1号（非申請型）義務付け訴訟が適用となる。

その訴訟要件ならびに勝訴要件（行政事件訴訟法第37条の2）は以下の通り。

<訴訟要件>

○**救済の必要性** 行政事件訴訟法37条の2 1・2項
申請権なしに行政庁に対し一定の処分の発動を義務づけようとする事から、「一定の処分がされないことにより重大な損害を生ずるおそれ」があるという損害要件と、「その損害を避けるため他に適当な方法がない」という補充性の要件が課されている。

○**原告の適格性** 行政事件訴訟法37条の2 3・4項
「法律上の利益」を有する者に限り、提起することができる。つまり、雇止めされ、再任用を求める者に限って訴訟提起することができる。

<勝訴要件> 行政事件訴訟法37条の2 5項
「行政庁がその処分をしないことがその裁量権の範囲を超え、もしくは、その濫用となると認められるとき」が重要な要件となる。公務員の任用には、任命権者の側に広い裁量権が認められているから、事案ごとの具体的な事実関係の下で、いかなる裁量権の逸脱や濫用が認められるのかを証明することが必要となる。

(3)義務づけ訴訟の実際

①行政事件訴訟法改正後の非申請型の一号義務づけ訴訟に関する裁判例の動向を概観すると、効果は、あまり見られていない。

非申請型で義務づけを認められた事例はいまだ3件だと考えられる。

○住民票不記載処分取消等請求事件（東京地判平19・5・31）

○福岡県知事に対する産業廃棄物処分場に関する措置命令処分等の義務付け請求控訴事件（福岡高判平成23・2・7）平成24年7月3日、最高裁は県側上告を棄却

○福島県知事に対する産業廃棄物処理施設許可取り消し義務付け請求事件（福島地判平成24・4・24）

②なお、申請型の二号義務づけ訴訟では認容例が多くみられ、最近でも「新宿ホームレス生活保護訴訟事件」（東京地判平23・11・8）において、東京地裁は新宿区に対し、生活保護の開始申請を却下した決定を取り消すとともに、「行政処分庁は、原告に対し、平成20年6月2日から生活保護を開始する旨の決定をせよ」と義務づけた。

(4)雇止め訴訟における義務づけ訴訟の活用～武蔵野市レセプト点検嘱託職員再任拒否事件（東京地判平23・11・9）

非正規公務員の雇止めに関して、義務付け訴訟の枠組みを使った最初の裁判例である。同裁判では、次の争点があった。

○原告の任用に関する義務づけの訴えについて、一定の処分がされないことにより重大な損害が生じるおそれがあり、かつ、その損害を避けるため他に適当な方法がないといえるか。

○被告が原告を再任用しなかったことが裁量権の逸脱ないし濫用に当たるか。

結論を先に述べれば、東京地裁は、「一定の処分がされないことにより重大な損害を生ずるおそれ」があるという損害要件と、「その損害を避けるため他に適当な方法がない」という補充性の要件の訴訟要件を満たしておらず、義務づけの訴えそのものが不適法であるから、「却下する」とした。

損害要件に関しては、原告は再任用を拒否された後、期間をおいたのち、武蔵野市の別の部署で嘱託職員として今日に至るまで任用され、報酬額も従前と比較してもさほど遜色のない勤務条件であると指摘し、また補充性の要件に関しては、レセプト点

検業務自体は、専門的な知識・技能を要する業務で、その知識・技能を必要とする職場は、ほかにも存在することが明らかであるということをも理由としてこれを認めなかった。

そして「現時点において、被告に原告の任用を義務付けなければ、原告に重大な損害を生じるとまでは認めることができない」として、義務付けの訴えは不合法であるから却下を免れないとしたのである。

2つめの争点に関しては、義務づけ訴訟における勝訴要件を構成するものだったが、義務づけの訴えそのものが却下されたため、判断されなかった。

(5)義務付け訴訟の活用に向けて～期待権の侵害は「重大な損害」～

①武蔵野市事件において東京地裁は、訴訟要件を厳格に見過ぎておりといわざるをえない。先の中野区非常勤保育士再任拒否事件・東京高裁判決は、「実質的にみると雇止めに対する解雇権濫用法理を類推適用すべき程度にまで違法性が強い事情の下に、一審被告（中野区）は、一審原告らの期待権を侵害した」とした上で、「私法上の契約と異なることから、一審原告らはその地位の確認を求められない」とした。

その一方で、「私法上の雇用契約の場合と、公法上の任用関係である場合とで、その実質面においては、多数回の更新の事実や、雇用継続の期待という点で差異がないにもかかわらず、労働者の側にとってその法的な扱いについて差が生じ、公法上の任用関係である場合の労働者が私法上の雇用契約に比して不利となることは確かに不合理」と指摘している。

②すなわち、雇止めにあった職員の救済に関しては、期待権等の私法的（とりわけ労働法的）考慮が必要であるが、現行法の下では任用に関しては任命権者による任用行為を要することから、任用の継続を認容して救済することはできず、したがってもう一つの救済方法である損害賠償法理を用いて、これに代替させたのである。

③つまり任用継続に関する期待権は、任用継続による救済を認容する要件となりうるが、法がないのでそれができないという構成であった。

④雇用や任用が継続するかどうかは、働くものにとって、とりわけ非正規の労働者等にとってもっとも基本的な権利・利益にかかわる問題である。このことからすれば、このような雇用継続に関する

期待権等を侵害する任命権者の任用拒否は、「重大な損害」をもたらすもので、行政事件訴訟法37条の2第1項が定める「重大な損害」という義務付け訴訟要件も満たしているものと考えらるべきであろう。

⑤非正規公務員の任免関係は労働契約ではなく、任用という「行政処分」「行政行為」に基づくものだという解釈に立ち、任命権者の裁量権を広く認めるのであれば、雇止めにあった非正規公務員の権利を保護するために、せめて義務付け訴訟の要件を柔軟に運用すべきである。そうでなければ公平性を失っているといわざるを得ない。

3 公法上の当事者訴訟

行きがかり上、公法上の当事者訴訟というものにも触れておく。これは、公務員の勤務関係が、任用行為である行政処分ではなく、行政上の契約であるということ为前提としたものである。

この考え方では行政処分で勤務関係が発生するわけではないので、行政処分があったことを前提とする先の抗告訴訟の一つである義務付け訴訟は取れない。

勤務関係は、一方の相手方を行政とする行政契約なのだから、民事訴訟とほぼ同様の仕組みである公法上の当事者訴訟という、要するに公法上の地位確認訴訟という訴訟形式をとることになる。

非正規公務員の雇止めに関しては、当事者訴訟の種類のうち、「実質的当事者訴訟」を活用することになるだろう。これは、「公法上の法律関係に関する確認の訴えその他の公法上の法律関係に関する訴訟」である。2004年の改正行政事件訴訟法において法第4条として法定化されたものである。

判例では、在外邦人が選挙権を行使する権利を有することの確認訴訟（最大判平17・9・14）が有名である。

これを活用するとすると、雇止めにあった非正規公務員に雇用継続の期待権が生じている場合において、その権利を救済するために、「なお雇用は継続しており、雇止めは解雇」という判断枠組みとなるだろう。ただしこの訴訟形式を採用するのは、超えなければならないハードルが高く、つまり、非正規公務員だけでなく、多くの公務員の勤務関係は行政契約であるということを経験者に認識してもらう必要がある。

資料 中労委命令を読む 「高島市不当労働行為再審査事件」

中労委ホームページに、自治体の臨時職員（地公法第22条）に関わる命令書が掲載された。滋賀県高島市のこの事例は注目される内容なので資料として掲載する。（11月5日命令書交付、11月6日公表）

【命令のポイント】

市が市の臨時的任用職員であるA組合員を再任用しなかったことは不当労働行為に当たらないが、臨時的任用職員の再任用問題などに関する団体交渉に誠実に応じなかったことは不当労働行為に当たる。

1. 市は、臨時的任用職員全員を一律に雇止めとしたのであって、A組合員が労働基準監督署へ申告をしたことを理由としてこれが行われたとは認められず、A組合員を雇止めとし再任用しなかったことは労組法第7条第1号の不当労働行為には当たらない。
2. 組合が団体交渉で申し入れた臨時的任用職員の再任用問題などの交渉事項は、重要な労働条件・待遇に当たり、かつ、市には再任用などの裁量権があるから、団体交渉の対象となると認めるのが相当であって、市が、多くの臨時的任用職員の失職などをもたらすにもかかわらず、再任用問題などについて組合に十分な説明を行わなかったことは 労組法第7条第2号の不当労働行為に当たる。

【どんな事例なのか】

高島市による次の(1)及び(2)の行為があり、それぞれ不当労働行為に当たるとして、滋賀自治体一般ユニオン（高島市臨時嘱託職員支部）が滋賀県労委に救済申立てを行った事件。

臨時的任用職員については、地方公務員法上、任用期間の上限が1年とされているため、市では従来、1日から数日の空白期間を設け、新規の任用として翌年度も任用してきた。2008年3月、労働基準監督署から、このような任用の取扱いが、労働基準法上、継続勤務に当たるとして、年次有給休暇を加算するよう是正勧告がなされたところ、市は1年を超えて再任用しないという方針を決定し、10年3月31日に、臨時的任用職員全員に対する一斉の雇止めを行った。

- (1) A組合員を、組合活動を理由として、10年3月31日をもって雇止めとし、4月1日以降再任用しなかったこと。
- (2) 組合から08年4月10日ないし4月14日に申入れのあった、①臨時的任用職員の再任用の継続、②身分を嘱託職員に変更するなどの方法によるA組合員の雇用の維持、③嘱託職員の任用期間の上限の撤廃、④失業者に対する就職支援、⑤臨時的任用職員の年次有給休暇、通勤手当及び夏休み期間中の休業補償を交渉事項とする団体交渉に、誠実に応じなかったこと。

滋賀県労委は、救済申立てを棄却し、組合はこれを不服として再審査を申し立てた。

【中労委判断の要旨】

●A組合員を再任用しなかったことについて（略）

●本件交渉事項は、団体交渉の対象となるかについて

ア) 交渉事項①、②について 臨時的任用職員の雇用継続に関わり、重要な労働条件・待遇に当たる事項であると認めるのが相当、かつ、市には一般的に再任用を行う裁量があり、託職員等への切替えを行う裁量もあるから、これら交渉事項は、団体交渉の対象となる事項であると解される。

イ) 交渉事項③について 嘱託職員にとって重要な労働条件に当たる事項であり、臨時的任用職員が嘱託職員に身分変更された後にどれだけ雇用が維持されるかという観点からすれば、重要な労働条件・待遇に当たる。そして、任用期間については市に裁量があると認められ、団体交渉事項である。

ウ) 交渉事項④について 雇止めとなる臨時的任用職員の重要な待遇に関わる事項であり、市としても処理可能な事項であることが明らかであるから、団体交渉の対象事項である。

●本件団体交渉における市の交渉態度は、不誠実なものであったかについて

ア) 交渉事項①及び②について 新任用方針の採用は、多くの失職をもたらし、また、毎年多くの職員の入替えを余儀なくし、労働条件に深刻な影響を与えるにもかかわらず、新任用方針に関し、抽象的な説明を繰り返すにとどまり、組合の疑問、主張にも答えようとせず、一方的に新任用方針の見直しは行わない旨述べた。また、臨時的任用職員を嘱託職員として任用することについて、免許又は資格が必要であるなどと述べるとどまり 具体的にどのような任用基準に基づき必要な免許又は資格が定められているのか説明しなかった。さらに、組合が、A組合員の中型免許や過去の実績等を配慮して嘱託職員として任用すること等を提案したのに対し、中型免許は特殊な技能に当たらない旨答えるのみで、それ以上に具体的な説明を行っていない。このような市の対応からは、組合に十分な説明を行い、その納得を得ようとする姿勢は見られず、組合の要求、提案を真摯に検討した形跡もうかがわれなく、誠実であったとは評価できない。以上から、市の団体交渉における対応は、不誠実であったといわざるを得ず、労組法第7条第2号に違反する。

イ) ウ) 交渉事項③④について 不誠実であったとまではいえない。

エ) 交渉事項⑤について 労基署の是正勧告を一切説明せず、是正勧告に係る市と同署の協議状況等について、組合が何度尋ねても、具体的に説明しようとし、年休に関し組合の疑問を解消し、協議を進める姿勢はうかがえないので、誠実に交渉していたとはいえず、労組法7条2号に違反する。

集会のお知らせ

<なくそう！官製ワーキングプア・大阪集会>

大阪で初！公務職場で増え続ける非正規労働者、労働組合の枠、正規・非正規の壁をこえて集まろう！

●日時 11月23日（土・祝）午後1時15分開会

●新大阪丸ビル新館402号室

●参加費 500円

●主催 なくそう！官製ワーキングプア・大阪集会実行委員会

●共催 非正規労働者の権利実現全国会議、
NPO労働と人権サポートセンター・大阪、
NPO官製ワーキングプア研究会、
大阪労働者弁護団、民主法律協会

●連絡先 大阪労働者弁護団（06-6364-8620）
民主法律協会（06-6361-8624）

●内容

(1) 非正規当事者の声～なぜ、私は声を出し、闘っているのか。そして得られたもの、失ったもの。

①直接雇用の非正規公務員：吹田市訴訟原告

②組合を作り、収入が増えたのに、何でずっと臨職なんやネン：宝塚臨職労

③偽装派遣は許さない：神戸事務所訴訟原告

④公立学校講師は空白の1日で繰り返し雇用：大阪教育合同労組

⑤なんで有期雇用なん！？：大阪大学非常勤

⑥ケースワーカーも非正規：大阪市

⑦郵政職場も公共サービス～ひどすぎる郵政当局：郵政産業ユニオン

(2) ミニシンポ～首切り自由の自治体って、ブラック自治体じゃないの！

東京都による団交拒否と闘い最高裁で係争中の東京都消費生活相談員、福岡市による再応募選考不合格攻撃と闘うアミカス、大阪市で3年雇用年限撤廃を闘う2労組によるミニシンポを行います。

(3) 解雇への法的救済はないのか～裁判事例をもとに

非正規公務員をめぐる裁判って、どんな内容で、判決はどうなっているのか。普通の人泣き寝入りしないで、裁判を出来るのか、現在進行形の吹田市による雇止め訴訟を主に解説する。

(4) 特別報告

①総務省調査を情報公開で入手、運動に役立てよう（NPO官製ワーキングプア研究会）

②ソウル市長の挑戦（NPO官製ワーキングプア研究会）

(5) 官製ワーキングプア川柳入選作発表 (6) 11月24日にゴールする反貧困全国キャラバンから (7) 学者・研究者によるゲストコメント

西谷敏（大阪市立大学名誉教授）、脇田滋（龍谷大学教授）、上林陽治（地方自治総合研究所研究員）

<臨時・非常勤全国交流集会>

●11月24日（日）午前9時30分～午後2時30分

●新大阪丸ビル新館804号室

●参加費 千円

●主催 NPO法人官製ワーキングプア研究会

講座のお知らせ

<バク・ウォンソンソウル市長の挑戦

～非正規職対策調査報告会～

6月に当会理事4名で実施したソウル市の非正規職の正規職転換政策調査の報告会。日本における官製ワーキングプア問題を考える意味でも、極めて重要な、ヒント満載の調査報告会。

<日時> 2013年11月27日（水）

午後6時30分～8時30分

<会場> 港区立「三田いきいきプラザ」

（都営地下鉄三田駅A9出口すぐ）

<内容（予定）> ソウル市調査のあらまし。

ソウル市の非正規職対策を検証する ほかに

<会場・資料代> 500円

<編集後記>

大阪集会とソウル調査報告会の告知に間に合わせるつもりだったが、秘密法（特定秘密保護法案）が国会に提出されたため、その反対運動に関わることとなり、発行が大幅に遅れてしまいました。今回は、3つの特集で増頁にしました。しかし、多忙は理由になりませんが、アミカスの報告などを盛り込むことが出来ませんでした。また、京都・城陽市のひどい京都地裁判決も取り上げられませんでした。また、ブックレットの発行も遅れています。弱小NPOが故、編集や資料分析も滞っています。強力助っ人を求めます。 (白)

「官製ワーキングプア研究会レポート」 2013年11月・創刊第8号（通巻8号）

発行：特定非営利活動法人 官製ワーキングプア研究会

〒160-0008 新宿区三栄町16-4 芝本マンション403号（JR・東京メトロ四ツ谷駅）

携帯電話：090-2302-4908 / FAX：03（3891）9381 / 電話：03（5269）0943

Eメールアドレス：kanseiwakingupua1950@yahoo.co.jp

ホームページアドレス：http://kwpk.web.fc2.com/

定価 1部200円