

論証

事例

東京都に保健婦（現在では保健師）として採用された韓国籍の特別永住者Xが、課長級の管理職選考試験の受験をすることを都が国籍条項を理由に拒否した。

東京都では、管理職に昇任した職員に終始特定の職種の職務内容だけを担当させるという任用管理を行っておらず、管理職に昇任すれば、いずれは公権力行使等地方公務員（地方公務員のうち、住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれらに参画することを職務とする者）に就任することのあることが当然の前提とされていた。

●最大判平17.1.26
【百選14】

【多数意見】

（14条1項の解釈論について簡単に述べた上で）

管理職への昇任は、昇格等を伴うのが通例であるから、在留外国人を職員に採用するに当たって管理職への昇任を前提としない条件の下でのみ就任を認めることとする場合には、そのように取り扱うことにつき合理的な理由が存在することが必要である。

では、本件において上記合理的な理由は認められるか。

地方公務員のうち、公権力行使等地方公務員は国民主権の原理（1条、15条1項参照）に照らし、原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されているとみるべきであって、外国人が公権力行使等地方公務員に就任することは、本来我が国の法体系の想定するところではないと解する。

そして、普通地方公共団体が、公務員制度を構築するに当たって、公権力行使等地方公務員の職とこれに昇任するのに必要な職務経験を積むために経るべき職とを包含する一体的な管理職の任用制度を構築して人事の適正な運用を図ることも、その判断により行うことができるものというべきである。

以上からすれば、普通地方公共団体が上記のような管理職の任用制度を構築した上で、日本国民である職員に限って管理職に昇任す

●最大判平17.1.26
【百選14】

ることができることとする措置をとることは、合理的な理由に基づいて日本国民である職員と在留外国人である職員とを区別するものであり、上記の措置は、14条1項にも違反するものではない。

以上の理は、我が国現行法上、地方公務員への就任につき、特別永住者がそれ以外の外国籍の者から区別され、特に優遇さるべきものとされていると考えるべき根拠はなく、そのような明文の規定がない以上、特別永住者についても同様である。

(あてはめ……)

●最大判平17.1.26
【百選14】藤田
裁判官補足意見

【泉裁判官反対意見】

(性質説を述べた上で)

14条1項が保障する法の下での平等原則は、外国人にも及ぶ。また、22条1項が保障する職業選択の自由も、特別永住者に及ぶと解すべきである。そして、国家主権を有する国が、特別永住者に対し永住権を与えつつ、特別永住者が地方公務員になることを制限していないことからすれば、特別永住者は、地方公務員となることにつき、日本国民と平等に扱われるべきである。

(14条論ないし22条1項論を展開した上で、以下は審査基準定立の部分で用いる。)

職業選択の自由は、単に経済活動の自由を意味するにとどまらず、職業を通じて自己の能力を発揮し、自己実現を図るという人格権的側面を有している。その上、特別永住者は、その住所を有する地方公共団体の自治の担い手の一人である。

したがって、特別永住者が通常は生涯にわたり所属することとなる共同社会の中で自己実現の機会を求めたいとする意思は十分に尊重されるべく、特別永住者の権利を制限するについては、より厳格な合理性が要求されると解する。

(あてはめ……)

※ 多数意見は外国人の公務就任権について言及していないため、多数意見を採用するのであれば、14条1項の枠組みを用いることになる。他方、泉裁判官反対意見はこの点について22条1項を示して保障が及ぶとしているため、通常的自由権の枠組みで論じていくことになる。そして、厳格な合理性という言葉を用いていることからしても、審査基準は中間審査基準を採用することになる。なお、試験でこの見解を採用する場合は、22条1項論と14条1項論は分けて書いてもよいだろう(22条1項論から先に書き、そのあとで14条論に簡単に触れるのが無難であろう)。