

## 欧州人権条約第六条における「民事上の権利及び義務」

## の解釈にかかわる欧州人権裁判所判例の検討

——公務員の雇用等をめぐる紛争への適用を中心として——

戸田五郎

## 一 欧州人権裁判所による「民事上の権利及び義務 (civil rights and obligations)」の解釈

欧州人権裁判所は、既に周知のように、欧州人権条約第六条第一項に関していわゆる自律的解釈を展開してきた。すなわち、同項の「刑事上の罪」及び「民事上の権利及び義務」の概念を国内法上のそれとは独立の意味を有するものと捉え、その結果、締約国の国内法上「刑事」手続、「民事」手続に位置づけられない手続にも公正な裁判を受ける権利の保障が及ぶとしてきた。筆者はこれまで、折に触れて欧州人権裁判所による「刑事上の罪」の解釈にかかわっていくつかの検討を行ってきたが、本稿において採り上げるのは、「民事上の権利及び義務」の解釈である。欧州人権裁判所は、国内法上行政訴訟に分類される訴訟でも、私的権利義務に関連する訴訟である限りにおいて、「民事上の権利及び

義務」決定のための手続と見て、第六条の適用を認めてきている。主要な判例を以下に概観してみよう。

(1) Ringelsen 事件<sup>(2)</sup>

本件において、裁判所は初めて行政訴訟と第六条一項の「民事上の権利及び義務」との関係についての判断を行った。

申立人はオーストリアのリンツで保険代理業の傍ら不動産取引にも従事していた。顧客からある土地を買い取って売却しようとしたところ、農業または林業に用いられる土地の売買について許可が必要である旨規定していた上部オーストリア不動産取引法に基づき、地域の不動産取引委員会により、当該土地が農地として使用可能であるという認定の下に売却不許可とされた。申立人は州不動産取引委員会に不服申立を行ったが、同委員会は申立人が当該土地を分割して売却する意図を隠して申請を行ったこと等に言及して申立を却けた。申立人は委員会における手続の公正を問題として（審理に参加していない委員が評決に加わっていたと主張）、憲法裁判所に提訴し、裁判所は「法律により設置された公正な裁判所による審理」を受ける権利の侵害があったとして委員会の判断を無効とした。委員会は改めて審理を開始したが、それでも申立人は委員六名の公平性の欠如を訴え、委員会が再び地域委員会の判断を支持すると、今一度憲法裁判所に提訴したが、今回は却けられた。<sup>(3)</sup> 申立人は欧州人権委員会に対し、彼に提起された詐欺罪その他の刑事手続に関する申立とともに、委員会の公平性欠如の訴えを却けた憲法裁判所の判断が欧州人権条約第六条一項に反するとする申立を行った。

欧州人権委員会においてオーストリア政府側は、本件が「民事上の権利及び義務」の決定にあらず、第六条の適用はないので受理不可能であると主張した。委員会では見解が分かれ、多数は政府側の主張を支持したが、五名の委員は

第六条の適用ありとの意見であった。

裁判所は以下のように述べて、本件に第六条の適用ありと結論した。

第六条一項の争訟事件 (case, contestation) への適用のためには、当該手続の当事者が双方ともに私人である必要はない。……第六条一項の文言は遙かに広く、仏語正文の contestation sur (des) droits et obligations de caractère civil という表現は、結果として私的権利義務を決定することとなるようなあらゆる手続を包含する。英語正文の determination of : civil rights and obligations もこの解釈を支持するものである。

従って、当該事項がどのようなかたちで決定されるか（民法上、商法上、行政法上その他）、当該事項について管轄を有する当局は何か（通常裁判所、行政機関その他）を規律する国内法の性格は殆ど関係がない。

本件において、申立人が問題の顧客から土地を購入したとき、彼は、（彼が主張するように）法律上の要件を満たしていたならば当該売買契約を正当なものとして認められる権利を有していた。当該法律は行政法の原則を適用するものであったとはいえ、地域委員会の決定は申立人と当該顧客の間の民事上の (de caractère civil) 関係にとって決定的となるものであった。本件の手続が条約第六条一項に包含されるか否かを決定するについてはこのことで十分である。

## (2) König 事件<sup>(4)</sup>

申立人はドイツ国籍の耳鼻咽喉科医であり、診療所を経営していたが、一九六二年一〇月一六日、地域医師会により、医師として不適切な行動をとった（専門外の手術を行った、日刊紙・週刊誌に広告を出した等）としてフランクフルト行政裁判所付属の医療裁判所 (Berufsgericht für Heilberufe) に提訴され、一九六四年七月に医療行為に適せずとの

判定を受け、ヘッセン上級行政裁判所付属の医療裁判所への控訴も一九七〇年一月一日に却けられた。この間、一九六七年に診療所経営許可が取り消され、更に一九七一年には医師免許を剥奪された。申立人はその各々の措置についてフランクフルト行政裁判所に不服申立を行ったが、これら二件の手続の遅延が欧州人権条約第六条一項に反するとして欧州人権委員会に申立を行った。欧州人権裁判所は以下のように述べて本件への欧州人権条約第六条一項の適用を認めた。

条約中で用いられている概念が国内法上の意味に対して「自律性」を有するということについては、裁判所は既にいくつかの事例において示してきており、「民事上の権利及び義務」の概念の自律性についても、Ringelsen 事件判決で明示的に承認している。このように「民事上の権利及び義務」の概念は自律的であるが、関係国内法が全く重要性を有しないというわけではない。ある権利が条約上の意味において民事上の権利とみなされるべきか否かは、関係国内法の下での当該権利の実体的文脈と効果に照らして決定されねばならない。裁判所は、その監督機能を行うに当たって、条約の趣旨及び目的と対の締約国の国内法システムを考慮に入れなければならない。

政府側は、第六条一項が伝統的な意味における私法上の紛争、すなわち個人間の、または個人と私人として行動する国家との間の紛争で、私法の適用を受けるものをカバーするのであって、とりわけ個人と主権的権能において行動する国家との間の紛争は適用範囲外であると主張している。第六条一項の適用範囲について裁判所は、Ringelsen 事件判決において、当事者が互いに私人である手続に限られない旨判示している。個人と公共当局との間の紛争にかかわる事件であっても、後者が私人として行動しているが主権的権能において行動しているかは決定的な要素ではない。従って、ある事件が民事上の権利の決定にかかわるものであるか否かを確定するに際しては、争点となっている権利の性格のみ

が関連してくる。

第一に裁判所は、申立人の行政裁判所への上訴が診療所の営業許可と医師業を行うことの許可をめぐってではなかったことを想起する。申立人は、許可を得て行ってきた職業活動を継続する権利を、許可の取消を争う際に主張しているのである。行政裁判所で勝訴したとして、申立人は新たな許可を与えられることになるのではなく、行政裁判所は取消決定を無効とするだけである。従って、申立人の、個人診療所の経営を継続する権利と医師業を継続する権利が第六条一項の意味における民事上の権利か否かを確定しなければならない。ドイツにおいて個人診療所の経営は一定の側面において、利潤を追求して行われる商業活動であって、この活動は民間により、診療所と患者との間の契約を通じて行われる。確かに個人診療所は当局による、公共の利益のための監督を受ける。公共の利益のための監督は欧州審議会加盟国におけるすべての私的職業活動について一般的に存在しており、そのような監督に服するということが個人診療所の経営が公法上の活動であるということにはならない。関係国内法の下で私的活動の性格を示すものが、行政による許可乃至監督に服するという事実によって自動的に公法上の活動に転換するとはいえない。裁判所はこの文脈で Ringelsen 事件を想起する。そこでは、私人間の売買契約について公共当局の監督が及んでいたが、裁判所は争点となっている権利が民事的性格を有していると結論した。

医師業は、ドイツにおいては伝統的な自由業のうちに数えられ、医師業は公務ではない。一旦許可を受ければ、医師は開業してもしなくても自由であり、患者に対して患者との間の契約に基づいて治療を行う。勿論、患者の治療以外に開業医は「社会全体の保健管理」を行う。しかしこの、医師が社会全体に対して負う責任は、開業医の活動の私的性格を変更するものではない。この責任は社会的観点からは極めて重要であるが、開業医の活動に付帯するもの (Accesso-

ria) で、同様のものは性質上疑いなく私的であるその他の職業においても見いだされる。

であるとすれば、本件が、権限ある当局による公的権限の行使を通じた行政的措置にかかわっているということは殆ど関係がないし、関係国内法の下で、本件のような事件について決定を行うのが行政裁判所であるということも関連がない。条約第六条一項の下で関連してくるのは、ただ、本件の対象が私的性質の権利の決定であるという事実のみである。このように、取消決定により影響を受け、行政裁判所での事件の対象となっている権利を私的権利であるとみなすが故に、裁判所は第六条一項が適用可能であると結論する。本件においては、同項の「民事上の権利及び義務」の概念が私的性質の権利を超えて適用されるのか否かについて決定する必要はない。<sup>(5)</sup>

(c) Le Compte, Van Leuven and Meyere 事件<sup>(6)</sup>

本件では、業界団体による懲戒手続への第六条の適用が問題となった。申立人 Le Compte は開業医であったが、新聞のインタビュー記事において医師の尊厳と名誉を損なう発言があったとして、一九七〇年一〇月二八日、西フランドル地区医師会 (Ordre des médecins) の地方評議会により、六カ月の診療停止処分を受けた。申立人は不服申立を行ったが容れられなかったため、上級評議会 (Appeals Council) に訴え、更に破棄院に訴えたが、いずれも却けられた。診療停止期間は一九七二年五月二〇日に始まったが、申立人は従わなかった。そのことにより、一九六七年一月一〇日の医師会に関する王令第七九号に基づき、刑事罰を科された。

他の二名の申立人も医師で、彼らが救急診療の際にも社会保険で払い戻しが行われる限度までの診療費しか患者に請求しない、Gezond という雑誌を無料配布し、その中で開業医を中傷している、などという他の医師からの訴えに基づき、東フランドル地区医師会地方評議会により一カ月の診療停止処分を受けた。上訴評議会は診療停止期間を二分の一に短縮しつつも処分の正当性を認めたため、申立人は破棄院に提訴した。破棄院で申立人は医師会への加入が強制であ

ることが<sup>(7)</sup>欧州人権条約第一条に反するとも主張したが、破棄院は、医師会の役割は公衆の保健と決して無関係ではないとして、この種の機関への強制登録は公衆の保健のために必要な結社の自由の制限の限度を超えていないと判示し、訴えのその他の部分についても却下した。

申立人三名は、欧州人権条約第一〇条（表現の自由）、第一条（結社の自由）の違反とともに、医師会の懲戒手続では公開審理と公正な審理を受ける権利が保障されていないとして、第六条一項違反を主張して欧州人権委員会に申立を行った。委員会の多数意見は第六条一項の適用可能性を認めていた。

欧州人権裁判所は、本件において「民事上の権利及び義務」にかかわる「紛争」が存在しているのか否かの検討から始めた。

ある側面について、「民事上の権利及び義務」をめぐる「紛争」という文言の意味は Ringisen 事件判決及び König 事件判決において明らかにされている。Ringisen 判決によれば、それは個人と主権的権能において行動する公共当局との間の紛争に関する手続であっても「結果として私的権利義務を決定することとなるすべての手続」を包含する。「当該事項の決定につき規律する立法」及び当該事項につき管轄を付与されている「当局」の性格は関係がない。

König 事件では「民事上の権利及び義務」の概念そのものが中心的争点となった。論点となった権利には「申立人が、必要な許可を得て」医師としての「職業活動を継続する」権利が含まれていた。当該事件の状況に照らして裁判所はこの権利を私的なそれであって第六条一項における民事上の権利であると性格づけた。この判例の流れは一九七五年二月二一日の Golder 事件判決<sup>(8)</sup>により拡張された。裁判所は、「第六条一項はすべての者に対しその民事上の権利及び義務に関する請求を裁判所 (court or tribunal) で審理せしめる権利を保障している」と結論づけた。その結果として、第

六条一項は既に提起されている手続にのみ適用されるのではなく、民事上の権利の行使に対する介入が違法であると考えているにもかかわらず当該請求を第六条一項の要請に合致した裁判所に提起する可能性がないと主張しているいかなる者も依拠できることになる。

本件において、まず解決すべきは、「相対立する請求乃至申立」という意味における「紛争」(contestation, 英語正文には対応する文言はない)が存在しているか否かである。

条約の精神に沿うならば、この文言の解釈は技術的に過ぎるべきではなく、また形式的ではなく実質的意味を付与すべきである。本件においては証拠上明らかにそれは存在する。

次に、「民事上の権利及び義務」に関する「紛争」が存在していること、換言すれば、「手続の結果」が当該権利にとって「決定的である」ことが証明されなければならない。

申立人によれば、争点はその職業活動の継続であり、それはKong事件判決で「民事上の」権利と認められている。政府によれば、本件の評議会はKong事件におけるドイツ行政裁判所とは異なって、先に行われた措置の合法性を審査するのではなく、懲戒罰を正当化するに足る職務規則の違反が実際に行われたことを確認するものである。医師として職業活動を継続する権利に関する紛争は少なくとも「後の段階において」、すなわち申立人が懲戒措置の合法性を破棄院で争ったときに生じたのである。紛争が上記の権利に関するものであるか否かの問題に関しては、裁判所は、間接的な因果関係では第六条一項の適用には不十分であると思料する。民事上の権利及び義務が「紛争」の対象でなければならず、手続の結果がそのような権利にとって直接に決定的でなければならぬ。しかし、本件において問題の手続と職業活動継続の権利との間にこの種の直接的関係がないとはいえない。本件の懲戒措置はいずれも一時的に申立人から医療を行う権利を奪うものである。また、申立人のような開業医が職業活動を継続する権利を行使するのは患者と

の私的関係を通じてである。ベルギー法上、このような関係は通常契約的乃至準契約的なもので、個人間において公共当局の決定的な性質の介入なしに成立するものである。従って、一般の利益のために行われる職業としての医師業の性格が特殊であり、医師に課される義務が特殊なものであるとはいえ、争点となっているのはなお私的な権利である。よって裁判所は第六条一項が適用可能であると結論する。

一九八六年五月二九日に、欧州人権裁判所は社会保障にかかわる紛争への第六条適用の可否をめぐる判決を二件下した。この二件の事件において、欧州人権裁判所は社会保障にかかわる問題を第六条の文脈で初めて取り扱った。

(4) Feldbrugge 事件<sup>(9)</sup>

申立人は、病気のため療養給付を受けていたところ、働ける状態まで回復したと判断され、支給を打ち切られた。申立人は健康保険法上の紛争を取り扱うハーレムの不服審判所 (Appeals Board) に不服申立を行ったが、複数の医師の、申立人が勤務に適しているという判断に基づき、却けられた。申立人は、公正な審理を受けられなかったとして打切措置に異議を申し立てた。不服審判所は異議申立の要件が満たされていないとして却下したが、傍論として、医師の診断時に申立人には口頭で意見を述べる機会が与えられていたので、審理は公正であったとの判断を述べていた。申立人はユトレヒトの中央不服審判所に上訴し、一九五年の不服審判法の関連規定が公正な審理を保障していないと主張したが、これも却下された。申立人は不服審判所の手続が欧州人権条約第六条一項に違反していると主張して、欧州人権委員会に申立を行った。

(9) Deumeland 事件<sup>(10)</sup>

本件では、寡婦年金の受給をめぐる紛争への第六条の適用が争点となった。申立人の母は、ベルリン市職員であった夫の死亡が労働災害によるものであるとして寡婦年金の受給を申請したところ拒否されたため、ベルリン労働災害保険事務所を相手取って社会裁判所で争っていた。申立人は母の代理人として裁判にかかわっていたが、一九七六年二月の母の死亡により当事者としての地位を引き継いだ。

一九七二年一月二三日にベルリン社会裁判所で敗訴の判決を受けて、申立人の母はベルリン州社会裁判所に控訴、更に連邦社会裁判所に上告した。連邦社会裁判所は一九七五年三月一三日、州裁判所で適正な法的審理が行われていなかったという理由で原判決を破棄し、州裁判所に差し戻した。州裁判所の審理は一九七九年一月まで継続し、申立人の訴えは不受理とされた。連邦社会裁判所に対する上告も却けられた後、申立人は一九八〇年一二月に連邦憲法裁判所に訴えを提起し、社会裁判所での手続において関係書類へのアクセスを拒否されたこと、下級社会裁判所の裁判官が独立性を欠いていることなどを主張したが、勝訴の見込みなしとして棄却された。申立人は更にベルリン州社会裁判所に再審を請求したが却けられ、かえって濫訴により罰金を科された。申立人は合理的な期間内に公正な審理を受ける権利の侵害を訴えて欧州人権委員会に申立を行った。

両事件判決は、第六条の適用可能性に関する限り極めて似通っている。すなわち、争点となっている社会保障制度が被申立国において公法上の制度として位置づけられていることを確認した上で、申立人の主張する権利において民事的性格が公法的性格を凌駕していることを認定し、第六条の適用を認めている。この点では Feldbrugge 事件判決の当該部分の概要のみ紹介する。

ある権利をめぐる「紛争」の存在については、本件においては、療養給付の打切決定によって真正かつ重大な「紛争」が生じていることは明らかであり、本件の国内手続は争点となつてゐる権利の決定に直接かわるものである。では、争点となつてゐるのは民事上の権利か。König事件判決で述べられてゐるように、第六条は私人と主権的権能において行動する国家との間の紛争にも適用可能であり、また管轄を有する機関が何であるかにかかわらない。争点となつてゐる権利の性格のみが問題である。

オランダ法の下では、争点となつてゐる権利は公法上の権利として取り扱われている。しかしながら、国内法上の分類は出発点であるに過ぎず、他の諸要素を併せて検討する必要がある。社会保障制度の下で健康保険上の給付を受ける権利の法的性格に関して、欧州審議会加盟国の国内法及び判例は大きく分かれてゐる。オランダその他の諸国ではそれを公法上の権利として取り扱つてゐるが、それを混合的な制度として運用してゐる諸国もあり、また判例のアプローチも様々で、公法的側面を強調するものもあれば本件のようなケースに第六条一項が適用可能であると判示したものもある。かように、この問題について欧州に統一的な共通標準は存在してゐない。

本件において問題の紛争が公法の領域に属するということを示唆する要素が多いように思われる。その第一は立法の性格であり、それは保険一般に適用される規則とは異なつた側面を有する。健康保険制度の枠組み設定と運用の監視は国の責任であり、そのため、国は受益者及び保護の範囲と、保険料及び給付額を決定する。しかし、本裁判所の先例では、国家が立法その他の手段で介入してゐるといふことは争点となつてゐる権利を私的な、従つて民事上の権利と認定する妨げにはならない。本件においても以上のことは申立人の主張する権利を公法の領域に位置づけるに十分ではない。第二の要素は当該保険が強制加入であるということである。しかし、この種の保険契約から生ずる受給の権利は公法上の権利とは性格付けられない。最後に考慮すべき側面は国家乃至公共機関が社会保障を確保する責任を負つてゐる

ということである。このことは、公法の領域の拡大を意味している。他方で本件は伝統的に私法により規律されてきた保険となじむ性質の事柄にかかわっている。従って、国家のかかわりの程度から、争点となっている権利の性質について何ら確定的な結論を導くことはできない。以上を要するに、これらの諸要素を総合しても、第六条が適用されないということを確定するには不十分である。

その一方で、本件の私法的側面についてみると、まず、申立人は自らと公共当局そのものとの間の関係において被害を受けているのではなく、私的個人としての一身上の権能において被害を受けている。申立人はその生計の手段に介入を受け、現行法が規定している特定の規則に基づき生ずる権利を主張している。主張する本人にとって、このような権利はしばしば死活的に重要であり、とりわけ本件のように病気のため働くことができない被雇用者で他に収入のない者にとっての健康保険の場合、そうである。要するに問題の権利は一身上の、経済的かつ個人的な権利であり、民事の領域に近いことになる。第二に、申立人の立場は、本人が給与所得者であるという事実と密接に関連している。申立人は当時失業中であつたが、療養給付を受給できるかどうかは本人の以前の雇用契約と当該契約に適用される立法に基づいて決定される。給付の受給は契約中の条項によるのではなく、直接に法律に基づくものであるということも事実であるが、それはある意味で契約に付随している (attached)。このようにしてそれは雇用者と被雇用者との間の関係の構成部分となる。更に、申立人が請求している療養給付は、契約上支払われるべき給与の代替物であり、給与が民事的性格のものであることは疑いを容れない。当該給付は契約と同様の性質を有し、従って契約上民事的資格を付与される。本件における公法的側面と私法的側面の強度を評価した結果、裁判所は後者が優越していると認定する。上記の私法的側面はいずれもそれ自体決定的なものではないが、総合して見れば、それらは条約第六条の意味における民事上の権利の性格を本件に付与している。よって第六条の適用は認められる。

このように、欧州人権裁判所は国内法上大体において行政訴訟に分類される手続に対する第六条の適用を、当該手続が当事者の民事上の権利及び義務にとって決定的であることを要件として認めるといふ判例を確立させてきている。当該手続において争われている権利が公法に基づくものである場合、裁判所は、当該権利に「私法的性格」「民事的性格」が伴っているか否かを検討し、それが伴っておりかつ公法的性格を凌駕すると認定される場合、第六条の適用が認められる。

注

- (1) 戸田五郎『公正な裁判を受ける権利』条項の適用——『エンゲル事件』をめぐる一試論——「姫路法学第二号一四五—一六六頁、同「欧州人権条約と軍法会議の中立性・公平性——英国軍法会議に関する欧州人権裁判所の判例を素材として——」産大法学第三八巻三・四号二一〇—二三八頁。
- (2) Ringelsen v. Austria, 16 July 1967, Publications of the European Court of Human Rights, Ser. A, No. 13.
- (3) Ibid., paras. 12-23.
- (4) König v. Germany, 28 June 1978, Ser. A, No. 27.
- (5) 申立人は欧州人権委員会において、彼が争っている決定に至った申立の性質に照らし、彼は実質的に第六条一項の意味における「刑事罰」に直面していたとも主張したが、委員会の受理決定においては却けられていた。裁判所は、申立人のこの請求が民事上の権利にかかわるそれと同一であるので独立の申立とみなすことはできないとはいえ、裁判所として本件に関し生じうるあらゆる法的問題を認識し、それを職権により検討することができる」と述べつつ、第六条のカバーするすべての手続は「合理的な期間」という要請に服するので、本件においてこの論点を検討する必要はないと判示した。para. 96.
- (6) Le Compte, Van Leuven and Meyere v. Belgium, 23 June 1981, Ser. A, No. 43.
- (7) 上記王令第七九号第二条は「医師会はベルギーに永住するすべての医師、外科医、産科医で構成するものとし、右医師等は永住する県の医師会に登録される」「ベルギーで医師業を営むためには、各医師は国籍を問わず医師会に登録しなければな

らな」と規定してこた。

(8) *Goldt v. the United Kingdom*, 21 February 1975, Ser. A. No. 18.

(9) *Feldbrugge v. the Netherlands*, 29 May 1986, Ser. A. No. 99.

(10) *Deumeland v. Germany*, 29 May 1986, Ser. A. No. 100.

## 二 公務員の雇用等にかかわる紛争への第六条の適用——Pellegrin 事件以前

以上に示したような、締約国の国内法とは独立に設定された自律的基準に基づいて、欧州人権裁判所は国内法上民事事件に分類されない紛争にかかわる裁判等の手続においても欧州人権条約第六条の適用を広く認めてきている。ただ、公務員の雇用等にかかわる紛争に関しては、裁判所は第六条の適用にはどちらかといえば慎重な姿勢をとってきた。すなわち裁判所は、公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」にかかわる紛争には一般に第六条の適用はないということ为原则としてきているのである。そのうち、少なくとも「採用」に関しては、欧州人権条約上そもそも公務就任権が保障されていないということが論拠となっているようである。欧州人権条約には市民的及び政治的権利に関する国際規約（自由権規約）第二〇条に規定されているような、公務に就く権利を保障する条項はない。過激派集団への所属を理由とした教員採用拒否をめぐって、条約第一〇条（表現の自由）違反が争われた *Glasenapp* 事件<sup>(11)</sup>判決において、裁判所は「……締約国が条約またはその議定書において公務に採用される権利を承認することを欲しなかったからといって、その他の側面において公務員が条約の範囲の外にあるということにはならない<sup>(12)</sup>」と述べて、少なくとも公務員の「採用」に関しては条約による保障の範囲外であることを示している。もっとも、この議論は必ずしも強い説得力をもつものではない。公務就任権の有無と、公務への採用をめぐる争われている手続の公正性の保障の有無とは、別の問題であるとみることができるからである。つまり、公務への採用の拒否に関して、個人がそれを争う手続が国内法上用

意されているならば、そうである以上は当該手続は公正でなければならぬと考えることもできるからである。

ともあれ、公務員の職務に関連する紛争は数多く欧州人権裁判所に付託されているが、裁判所は一般に、付託されている争点が純粹に、または本質的に経済的なもの（給与や年金に関するもの）と認められる場合、第六条の適用を認め、他方であるポストへの就任や復職が争点となっている場合には認めてこなかった。

欧州人権裁判所は一九九七年九月二日に、イタリアを被申立国とする公務員からの申立四件（De Santa, Lapalorcia, Abenavoli, Nicodemo）について判決を下した。いずれも、行政裁判所での手続の遅延による第六条一項違反が申し立てられた事例である。

(1) De Santa 事件<sup>(13)</sup>

申立人は市の福祉職員であったが、全国レベルで諸労組との間で締結された雇用契約に関する合意に基づく処遇を求め一九七七年一二月に行政裁判所に提訴し、一九八四年七月に敗訴の判決を受けて上訴、一九九四年一月に上訴を却けられた。申立人は行政裁判所での手続の遅延を主張して一九九三年五月二四日、欧州人権委員会に申立を行った。

(2) Lapalorcia 事件<sup>(14)</sup>

申立人は児童福祉職員として勤務していたが、自宅待機処分を受けた期間の給与の支払いを求めて一九八八年一月に行政裁判所に提訴し、一九九四年一月に勝訴の判決を得、九五年一月に確定した。申立人は一九九四年五月二日に欧州人権委員会に申立を行い、手続の遅延を訴えた。

(c) Abenavoli 事件<sup>(15)</sup>

申立人は中学校教諭であったが、一九八一年に二度にわたって受けた減給処分の審査と減給分の支払いを求めて一九八二年二月に行政裁判所に提訴した。一九九六年六月四日現在、事件はなお裁判所に係属中であつた。申立人は一九九三年六月三日に、欧州人権委員会に手続の遅延による第六条一項違反を主張して欧州人権委員会に申立を行った。

この三件では政府側は第六条の適用を争わなかつた。裁判所はそれに同意し、申立人が純粹に経済的な権利を主張していることに留意して、第六条一項の適用を認めた。

(4) Nicodemo 事件<sup>(16)</sup>

申立人は契約職員から常勤職員への転換措置の実施が遅延していることを訴えて一九八四年五月に行政裁判所に提訴したが、一九九六年一〇月二十九日現在、なお係属中であつた。申立人は欧州人権委員会に対し、手続の遅延を訴えて一九九三年八月二日に申立を行った。

本件では政府側は、公務員の雇用にかかわる紛争には第六条一項は原則として適用されず、適用されるのは私法的側面が優越している場合に限られるということを確認した上で、本件において紛争は申立人を常勤職員として採用する旨の地方当局の決定にかかわるものであるから、それは行政当局がその活動を組織する権限の範囲に入り、公法により規律される分野であると主張したが、裁判所は政府の議論を受諾しない。行政裁判所において申立人は、地方当局が行つた申立人の採用決定の実施を求めるのに加えて、給与の差額と損害賠償の支払いを請求している。申立人の主張する権

利は本質的に経済的なものであり、行政当局の裁量権は問題となっていない。従って、私法的側面が公法的側面を凌駕しており、第六条一項の適用が認められる。

欧州人権裁判所は一九九二年一月二六日に、公務員の年金をめぐる紛争への第六条一項の適用に関する、奇しくも同姓の申立人のイタリアに対する二申立事件について判決を下した。

(9) Francesco Lombardo 事件<sup>(17)</sup>

申立人は一九四六年から七四年まで軍警察 (Carabinieri) に勤務していたが、潰瘍と腫瘍を患った結果障害者となったために職を免ぜられた。申立人は、障害の原因は彼の職務にあったという理由で、通常の退職者年金の上積み年金を請求した。国防省は一九七七年五月に行った決定で、潰瘍については申立人の主張を認め、二年間の上積み年金支給を決めたが、腫瘍に関しては認めなかった。申立人は会計検査院に上訴し、会計検査院は一九八九年七月になって申立人の主張を支持する決定を行った。申立人は一九八四年一〇月三日の段階で、手続の遅延を主張して欧州人権委員会に申立を行った。

(9) Giancarlo Lombardo 事件<sup>(18)</sup>

申立人は元判事で、判事に退職後支給される年金の額が、現役時代の地位と勤続年数が同じでも退職した日付によって大きく異なることが憲法に反する差別待遇にあたることを主張した。申立人は年金増額請求が司法省により拒否されたため、一九八〇年一月に会計検査院に訴えを提起した。手続は違憲の抗弁に関する憲法裁判所による審理を挟んで長期

にわたり、一九八九年三月に会計検査院は申立人の請求を一部認容して年金額の再設定等を命じた。申立人は一九八六年七月二九日の段階で欧州人権委員会に年金額の差別と手続の遅延を主張して申立を行った。第六条一項の適用可能性に関する欧州人権裁判所の判旨は両事件でほぼ同じであるので、Francesco事件の判旨のみ概要を紹介する。

政府側は、本件は公法的側面のみによって構成されていると論じた。政府側の主張によれば、第一に、主張されている権利は、国家と申立人との間の職務上の関係が公法的性格のものであるので、私的かつ金銭的な性質の権利ではない。またそれは、公務員の任用は当局の側における特別な立法に基づいた一方的行為であるので、雇用契約と関係がない。更に、申立人に適用がある疾病保険制度は、その枠組みの設定と運用の監督についてイタリア国家が責任を負っているもので、私的な保険制度と類縁性をもたない。最後に、「上積み年金」の支給は完全に国家が負担するものであって、個人の保険料との関連はなく、また給与の額や勤続年数によって変動するものでもない。

裁判所はこの議論には説得されない。公務員の「採用」<sup>19)</sup>「地位」及び「雇用の終了」に関する紛争は一般に第六条一項の射程外にあるとはいえ、いくつかの事件で裁判所は、法律または委任立法による国家の介入がある場合であっても、争点となっている権利が民事的性格を有すると認めてきている。

政府側が指摘するように公法的側面があるとはいえ、ここで関連してくるのは本質的に国家が法律に基づいて公務員に年金を支給する義務である。当該義務を履行するに当たって国家は裁量権を行使しておらず、この点で国家は私法により規律される雇用契約の当事者たる雇業者に匹敵する。従って、必要条件を満たすことによって上積み年金を受給する権利は、第六条一項の意味における「民事上の権利」とみなされる。<sup>20)</sup>

その一方で欧州人権裁判所は、公務員の復職 (Neigel 事件) や停職処分取消し (Huber 事件) の訴えについては、第六条の適用を認めなかった。しかし、そのような多数意見に対し、有力な反対意見がいずれの判決にも付され、それが後述する Pellegrin 事件における新基準への転換に結びつく。

### (7) Neigel 事件<sup>(2)</sup>

申立人は一九七八年七月にビアリッツ (Biarritz) 市役所の速記者として勤務を始め、一九八〇年三月に常勤の地位を得た。申立人は一九八三年三月一日から一年間の休職を申請して認められた。同年一月に申立人は休職期間満了後の復職を申請したが拒否された。申立人は休職期間を一年間延長し、一九八四年一月に再び期間満了後の復職を申請したがこれも拒否された。規則上、休職が三年間を超えない場合には、ポストに空きがある場合、休職者はその期間満了後、復職する権利を有することとされていた。拒否理由はポストに空きがないということであった。それを通知した書簡で、市長は、一九八五年三月一日まで状況が変わらない場合には、申立人は「技術的に」復職し、他の解決が見いだされるまで無給で休職となると通告した。申立人は正規の復職を求めて一九八六年七月にポー行政裁判所に提訴し、更にコンセイユ・デタに上訴したが、一九九一年一月の判決で却けられた。申立人は一九九一年一月のコンセイユ・デタ判決直後に欧州人権委員会に申立を行い、妥当な期間内に審理を受ける権利、公正な審理を受ける権利の侵害などを主張した。委員会は妥当な期間内に審理を受ける権利の侵害主張についてのみ受理を決定した。

欧州人権裁判所は、本件において「権利」をめぐる「紛争」が存在し、問題となっている手続の結果が当該権利について決定的であるということを確認した上で、当該権利が民事上の権利に当たるか否かを検討した。

多数の欧州審議会加盟国の国内法において、公務員と、私法によって規律される被雇用者の間には基本的な区別がなされている。このことから裁判所は、公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」に関する紛争は一般に第六条一項の射程外にあると判示してきた。

本件において申立人は以前有していた市役所の常勤のポストへの復職を求めている。この紛争は明らかに申立人の「採用」「地位」及び「雇用の終了」に関連している。申立人は、復職していた場合に受け取るべきであった給与の支払いを請求しており、その請求自体は経済的な性格のものであるが、それは復職拒否決定の違法性認定と直接につながっている。従って、本件に第六条一項は適用されない。

#### (8) Huber 事件<sup>(22)</sup>

申立人は国家公務員たる中学校教諭であったが、一九八八年一月に、視学官の決定により、申立人の身体的精神的状況に照らして生徒に差し迫った危険が及ぶという判断の下に有給の停職一カ月の処分を受け、更にその期間の経過後、給与支払停止の決定がなされた。申立人はヴェルサイユ行政裁判所にこれら二件の決定の取消しを求めて提訴した。行政裁判所は申立人の請求を認め、その後申立人は別の学校に転勤となったが、医学的判断が行われるまで勤務を許されず、また昇給を求めたが容れられなかったため、一九九一年八月に再び行政裁判所に提訴した。コンセイユ・データへの上訴、行政控訴裁判所への移管などを経て、欧州人権裁判所判決の時点で事件はコンセイユ・データに係属中であつた。申立人は一九九五年一月六日に欧州人権委員会に申立を行い、手続の遅延を訴えた。委員会は報告書において、欧州人権条約第六条一項の違反ありとの意見を表明した。

本件において、フランス行政裁判所等での手続が権利をめぐる紛争にかかわるものであることは争われていない。問題は当該権利が民事上の権利であるか否かである。

公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」にかかわる手続には一般に第六条の適用はないが、争点となっている請求が給与や年金といった「純粹に経済的な」あるいは「本質的に経済的な」権利である場合には状況は異なってくる。しかし、本件における紛争は、本質的に停職処分とその帰結に関連しており、従って主として申立人の「地位」にかかわっている。その帰結が部分的に金銭的なものであるということは、争点となっている手続を「民事上の」それと位置づけるには十分ではない。

*Nigel* 事件判決において、*Pain* 裁判官はただ一人多数意見に反対したが、説得力に富む反対意見を掲げた。*Pain* 裁判官によれば、国家の中には国家または地方で雇用されるすべての公務員の雇用が（政府職員から道路掃除人に至るまで）公法によって規律されるところがあることはよく知られている。このような者は、本判決によれば、その雇用者との間におけるすべての紛争において第六条の保護を奪われることになる。また別の国では、公務員のうち限られたグループ、主として上位の職員が公法に服し、その他の被雇用者は私法上の契約を締結する。後者のカテゴリーの者の権利は確かに性格上民事上の権利に分類されるだろう。雇用が公法によって規律されるという事実、それ自体、争点となっている権利が民事上の権利に分類されることを妨げるものではない。*Pain* 裁判官の見解では、人の雇用に関連する紛争はその性質上民事的紛争であり、従って原則として第六条一項の範囲に入る。上記から、一般にこのことは公務員にも当てはまる。条約の趣旨及び目的と、公務就任権が条約の保護から除かれた理由を考慮して、この除外は厳格に解釈しなければならぬが、公務員が国家により、その裁量権の行使において任命されたような場合、採用、地位及び

雇用の終了に関する紛争は民事的性格を有しておらず、第六条一項の範囲外となるということを認めるものである。これは一定の水準の責任を伴うか、公的権限 (public authority) の行使を伴う公職の公務員ポストの場合によく当てはまる。以上に基づき本件を見れば、本件は、実質的な意味で公務員のポストへのアクセスの問題ではない。申立人は既に速記者としてのポストを得ており、関連国内法で規定された規則に基づき復職を求めている。申立人の資質の評価は全くなされてはいない。申立人は法律上、一定の期間内であればポストを得る権利があり、またその主張を国内裁判所に訴える権利を有していた。このような場合、国内裁判所が第六条一項の要件を満たさないことを正当化する理由はない。更に、第六条の適用範囲を多数意見のように限定することは、欧州審議会加盟国の公務員が、職務内容が同じであるにもかかわらず条約に平等に保護されないという結果を導く。裁判所は第六条一項の意味における公務員について自律的解釈を与え、同等のポストに就いている個人には、各加盟国の雇用制度とは独立に、例えば、EC裁判所が採用しているような、公的権限の行使を伴うポストと固有の意味における公共行政のカテゴリーに属さないポストとの間の区別に基づいて、同じ基準を適用すべきである。

このように、Palm 裁判官は、公務員の「採用」「地位」「雇用の終了」にかかわる紛争全般を第六条一項の適用から除外するのではなく、問題となっている公務員のポストが伴う権限や責任によって区別し、public authority の行使を伴うような、一般に上位のポストが問題となっている場合に限って第六条一項の適用から外すという基準を提案した。それは Huber 事件判決に付された反対意見で同調者を見いだすことになる。

Huber 事件判決の反対意見で、Peckamen 裁判官は、右の Palm 裁判官とほぼ同様の結論を伴う意見を述べている。すなわち、裁判所の判例によれば、第六条一項は公法的側面に対し私法的側面が優越する紛争において適用される。公務員は紛争がその採用、地位または雇用の終了ではなく、例えば、純粋に経済的な権利にかかわっている場合にのみ第六

条一項の保護を受ける。そして更に、第六条一項の適用のためには、問題の行政当局の裁量権が争点となっていないことが必要条件である。本件において公務員という用語は、何らの定義もなしに使われている。従ってそれは国家または地方の当局の行政職員で私法上の契約に基づき雇用されたのでないすべての者をカバーすると考えねばならない。この結論は二つの問題を伴う。第一に、問題の公務員の職務が考慮に入れられていない。当該規則は最下位の床掃除人から、最上位の職員まですべてをカバーする。第六条一項の保護から除く十分な理由があるのはその後者のグループに属する公務員のみである。国家が彼らの「採用」「地位」及び「雇用の終了」に関する決定を司法の統制に服することなく行うについて利益を有していることは理解できるし、受諾できる。第二に、国家の中には公務を行なう被雇用者が、任務は同一であるのに、一部は公法により、一部は私法により規律される場所がある。本裁判所の判例によれば、国家の被雇用者で公法により規律されるすべての者は第六条の保護を奪われ、私法の下で雇用されたその同僚は保護を享有することになる。区別は、public authority を行使する公務員とそうでない者の間で行うべきである。この区別はEC裁判所によって承認されている。本件において問題の公務員の任務は public authority の行使を伴うものではなかった。従って第六条一項は適用可能である。

同じく Huder 事件判決の反対意見で、Folsiedl 裁判官は、若干異なる視点から次のように論じている。裁判所は、公法上の権利と民事上の権利は異なっているということを前提として、前者への第六条の適用を否定するというところから出発したが、すぐに両者を峻別することは不可能であるとの認識に至り、「公法上の権利をめぐる紛争が金銭にかかわるものである場合、第六条の適用はある」という原則を採用した。裁判所がこれを採用したのは当然である。すべての国において公法上の金銭的権利は法律によって定められており、政府が裁量権を行使する余地がないからである。これが第六条の歴史的論理的解釈の要諦である。他方で裁判所は、公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」は第六

条の射程外にあると判示してきている。これは、政府が、公務員との関係において裁判所の介入を回避することに正統な利益を有しているという事実を反映したものである。政府は公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」を決定する際には裁量権を行使するのであって、このような場合、公務員にかかわる紛争は通常第六条の射程外となる。ところが、裁判所はこの原則に例外を設ける必要性を意識するようになり、不幸なことに「金銭にかかわる紛争には第六条の適用がある」という原則を導入することによって例外を設定したのである。そのために、裁判所の判例は理解が困難となった。公務員の「採用」「地位」及び「雇用の終了」は殆どの場合金銭の請求と見ることができ、公務員が行うあらゆる金銭的請求はその公務員としての立場に由来するものであるから、公務員が金銭的利益を有している紛争と有していない紛争を区別することは、限りなく恣意的なものとなる。裁判所は、ある場合において公務員に第六条の適用があるということを認める必要がある。しかし、その際の基準は「金銭が争点となっている」ということではなく、第六条における手続的保障の適用が公務員の「採用」「地位」または「雇用の終了」を決定するに際しての政府の裁量権に影響を与えることになるのか否かであるべきである。本件においては、裁判所に提示されている争点が、公務員の「採用」「地位」または「雇用の終了」を決定する政府の権限における裁量的要素とは無関係であることは容易に理解できる。裁判所は、当局の申立人に対する処遇が正当であったか不当であったかについて判断を求められているのではなく、妥当な期間内に審理を受ける申立人の権利の侵害があったか否かの決定を求められているのである。裁判所は少なくとも、自律的解釈の枠組みにおいて、「国内法が公務員に対し裁判所へのアクセスを認めている場合には、第六条一項の手続的保障は適用されねばならない」ということを認めるべきである。このような場合、公務員が第六条の手続的保障を奪われる理由はない。

Foigal 裁判官の見解のうち、公務員の「採用」「地位」または「雇用の終了」にかかわる紛争はほぼ例外なく金銭的

請求を伴うものであり、「金銭が争点となっている」か否かは、裁判所が第六条の適用を否定する根拠として説得力を欠く、という指摘は、従来の判例の欠陥を端的につく批判となっている。そして同裁判官の、第六条の適用範囲を画するにあたっては「採用」「地位」「雇用の終了」において当局の裁量権がはたらくのか否かを専ら基準とすべきである、という主張は、同裁判官のいう裁量権が行使されるのが、相対的に地位の高い公務員の「採用」「地位」「雇用の終了」に関してであるとすれば、その主張は Palm、Peikkanen 両裁判官とほぼ共通するといつてよいだろう。

欧州人権裁判所は、一九九九年に下した、フランスの海外協力プログラム要員の雇用をめぐる紛争である Pellegin 事件大法廷判決で、公務員への第六条適用の基準を大きく転換することになる。その転換には、Neigel 事件、Huber 事件等において表明された反対意見が大きく影響していると見ることができるともいえる。また、自由権規約の下での動向も、一定の影響を与えていると指摘されている。自由権規約委員会は、例えば、一九九三年七月七日にフランスを被通報国とする通報を受理する決定を行ったが、当該通報はそれ以前に欧州人権委員会によって不受理とされていた。これは、ナンシーの消防団に所属していた通報者が一九八八年七月に解任されたことに對しナンシー行政裁判所において提起した訴訟の遅延を訴えたものである。<sup>(23)</sup> 欧州人権委員会は、欧州人権条約第六条は公務員の「雇用の終了」をめぐる手続には適用がないという理由で不受理の決定を行った。それに対し自由権委員会も、欧州人権条約における権利と自由権規約のそれとは実質的に異なるので、欧州で不受理となった事実が、フランスの留保に服している自由権規約第一選択議定書第五条二項の下で、過去に他の手続の下で審議された事実として、自由権規約が検討できないものであるとはいえないとした。そして更に、自由権規約第一四一条一項の *suit at law* の概念は当事者の地位ではなく問題となっている権利の性質に基づくものであるということを確認した上で、解雇をめぐる手続は自由権規約第一四一条一項の *determination of... rights and obligations in a suit at law* にあたるとし、<sup>(25)</sup> 受理を決定した。基準の変更には、このような自由権規約委員会と

の解釈の食い違いが（新基準が結果としてそれを回避できているか否かはともかくとして）一定の影響を与えていたといふことは<sup>(86)</sup>きつう。以下に Pellegrin 事件判決の概要を記す。

注

- (11) *Glaserapp v. Germany*, 28 August 1986, Ser. A, No. 104.
- (12) *Ibid.*, para. 49.
- (13) *De Santa v. Italy*, 2 September 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.
- (14) *Lapalorcia v. Italy*, 2 September 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.
- (15) *Abenavoli v. Italy*, 2 September 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.
- (16) *Nicodemo v. Italy*, 2 September 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.
- (17) *Francesco Lombardo v. Italy*, 26 November 1992, Ser. A, No. 249-B.
- (18) *Giuseppe Lombardo v. Italy*, 26 November 1992, Ser. A, No. 249-C.
- (19) *Glaserapp v. Germany*, 28 August 1986, Ser. A, No. 104, para. 49.
- (20) 申立人が、公務員であった妻の死後、生残年金の受給を求めた会計検査院での手続の遅延が問題となった *Massa* 事件判決<sup>86</sup> 同趣旨。 *Massa v. Italy*, 24 August 1993, Ser. A, No. 265B.
- (21) *Neigel v. France*, 17 March 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-II.
- (22) *Huber v. France*, 19 February 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-I.
- (23) *Casanovas v. France*, 19 July 1994, Communication No. 441/1990, CCPR/C/51/D/441/1990.
- (24) 同項(a)は「同一の問題が他の国際的調査又は解決の手続の下で審議されていないこと」を自由権規約委員会が通報を検討する条件として規定している。この規定は、少なくとも英語正文を見る限りにおいては、「同一の問題が他の国際的調査又は解決の手続の下で」並行して審議されている場合のみを排除している。それに対しフランスを含む欧州人権条約締約国の中には、並行して審議されている場合だけでなく過去に審議されたことのある場合も除外する旨の留保を付している国がある。フ

ランスの留保は次の通り。「……自由権規約委員会は個人からの通報につき、同一の事項が他の国際的調査又は解決の手段の下で検討中であるか、または既に審議されている場合には、これを検討する権限を有しないものとする。」CCPR/C/2/Rev.4.

(25) Casanovas, paras. 5.1, 5.2.

(26) Mehmet Öncü. *La fonction publique et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme*, 2004, pp. 37-38.

### III Pallegirin 事件の概要

#### 事実

申立人は一九八九年まで私企業に勤務し、経営・会計コンサルタントとして働いていた。その経験に基づいて、申立人は海外協力プログラムの下での国の業務に応募した。フランス協力開発省は申立人を赤道ギニア経済計画通商大臣の技術顧問として採用し、一九八九年三月一三日にその契約を行った。プロジェクトの長として、申立人は一九九〇年度赤道ギニア国家投資予算の策定に責任を負い、同国の官僚及び国際機関と連携して公共投資三カ年計画と三カ年プログラムの準備に参加することになっていた。

契約上、申立人は、月五日間の割で算定される帰宅休暇をはさむ一〇カ月間、赤道ギニア共和国政府の指揮下におかれることになっていたが、現地での行き違いが多くあったため、一九九〇年一月九日になって赤道ギニア当局は申立人をフランス当局に返した。このことにより、申立人の契約は帰宅休暇の満了を以て終了することとなった。

協力開発省は帰宅休暇満了時に申立人に新たな契約を与え、ガボンでの任務に当てた。そのため申立人は他の協力関係のポストの応募者と同様、次の二条件を満たす必要があった。第一に、勤務国当局の承認を得ること、第二に、海外勤務に耐えうるという医師の証明を得ること、である。ガボン当局の承認に時間がかかったため、協力開発省は一九九〇年二月二日付書簡で申立人に対し、契約を終了すること、かつその後、一九九〇年三月十五日を以て申立人を省か

ら解任することを通告した。ところがその後になって、公共部門改革省の財政アナリストのポストを提供する旨、ガボン政府の承認がおりた。一九九〇年二月七日付の書簡により協力開発省はこの承認に留意し、二月二日の決定を無効とした。申立人はその後、勤務の適性を評価するため必要な医学検査に出頭するよう召喚を受けた。

一九九〇年二月二日、省庁間医療業務の責任者で熱帯医療専門の医師が申立人を検査し、精神科の追加検査を受けるよう指示した。追加の診断に基づき、医師は一九九〇年三月一日、申立人が恒常的に海外勤務に適していないと述べた。一九九〇年三月二三日、協力開発省はこの意見に留意し、よって申立人に対し彼の名が一九九〇年三月一日付で省の名簿から削除されると通告した。<sup>(27)</sup>

一九九〇年五月一六日、申立人はパリ行政裁判所に対し、三月二三日の決定取消しの訴えを提起した。同裁判所の指示により申立人を診察した専門家が、一九九二年一月二日に医学所見を提出し、協力開発省の対応は極端であり、申立人の健康状態からして、三カ月間の医療休暇の後、仕事を再開するに適していなかったとはいえないという見解を述べた。申立人はそれを受けて一九九二年一月二二日、ポストに留まっていた場合の所得額五万フランと、解雇により被った身体的、金銭的及び非金銭的損害の賠償額五〇万フランの支払いを求める国家賠償訴訟を併せて提起した。

パリ行政裁判所は一九九七年九月二五日に口頭弁論を開き、一〇月二三日に、解雇の無効及び賠償請求の双方について申立人の請求を棄却する判決を下した。判決によれば、申立人が協力プログラム参与として赤道ギニアで勤務する旨の国家との契約は、赤道ギニア当局が氏をフランス国家の下に返した時点で終了している。一九九〇年二月七日付の書簡で大臣は一九九〇年二月二日の決定を無効と宣言し、申立人が三月一日を以て省の名簿から削除されると通告したが、大臣は申立人を赤道ギニアに勤務させた契約を復活させることを意図してはいなかった。当該契約は外国当局が彼をフランスに返した時点で自動的に終了しているからである。従って、申立人は一九九〇年三月二三日の決定が一九九

○年二月七日の決定を取り消したものであると主張することはできない。第二に、一九九〇年三月一五日を以て申立人の名を省の名簿から削除することを決定するに際し大臣は、申立人を赤道ギニアに勤務させる契約がその日に終了し、新たな契約は締結されていないという事実の結果を述べているに過ぎない。従って、大臣の決定は違法な遡及的決定であるとして無効とはされ得ない。第三に、一九九二年一月二二日の医学所見は、一九九〇年三月二三日の時点では申立人が海外勤務のための肉体的適合要件を満たしていなかったことを示している。従って、申立人は同日に行われた決定が判断の誤りにより無効となると主張することはできない。このように一九九〇年三月二三日の決定の無効申立は支持されないので、同決定に起因する侵害についての国家賠償請求は棄却されねばならない。

申立人は控訴し、事件は本判決日現在控訴審中であつた。<sup>(28)</sup>

申立人は一九九五年七月八日に欧州人権委員会に対し申立を行った。申立人はその争訟事件の審理が条約第六条一項の要求する合理的な期間内に行われていないと主張し、また第三条及び第一三条にも依拠した。

一九九八年九月一七日の報告書において、委員会は、第六条一項の違反ありとの意見を表明した（一八対一四）。<sup>(29)</sup>

### 判決の概要

#### 第六条一項違反の主張

申立人は、契約上における彼の非常勤公務員としての地位が、公務員よりも私法上の被雇用者の地位に類似していると主張している。紛争が生じた場合、公務員と同様に行政裁判所が管轄を有するという事実は、それ自体公務員の地位と同様の地位を彼に付与してはいない。従って公務員に関する裁判所の判例法は本件に適用できない。また、裁判所が申立人を公務員と同一視し、問題の判例法を適用するとしても、問題の紛争は申立人の採用、地位または雇用の終了に

関連するものではないと主張している。争っている目的は職への復帰ではなく、解雇決定の違法性の宣言と、当該決定による損害の賠償を得ることであるからである。従って申立人の主張では、本件紛争は「純粹に経済的な」目的、すなわち職にとどまっていたならば得られた報酬と、解雇により被った身体的、金銭的及び非金銭的損害に関する賠償の支払いを得るといふ目的を有している。申立人は解雇決定により唯一の収入であった月給がなくなったので、彼の「生計の手段」が影響を被った<sup>(30)</sup>という。更に申立人は、彼が赤道ギニアで遂行した任務は、民間のコンサルタントが行いうるものであったから、公法により付与された権限の行使を伴うものではなかったと主張している。フランス政府給費の協力プログラムへの参加者の採用の目的は、受入国に対し、資格を有する人物を配置することによって財政援助を提供することにあった<sup>(31)</sup>という。

政府側は、申立人の、契約上の職員としての地位は公務員の地位と同様であると主張している。第一に、契約は被雇用者と行政当局との間の関係において重要な役割を果たしていない。その締結は被雇用者の勤務条件に関する当事者間での交渉の結果ではなく、既存の法律または規則上の勤務条件（本件では一九七二年七月一三日の法律及びその施行令に規定されている）の適用を伴う双方の合意の印であるに過ぎない。第二に、契約上の被雇用者の任務遂行、雇用の終了及びその報酬の諸条件は、公務の拘束により決定されるので、公務員に適用される諸条件と極めて類似している。最後に、紛争が生じた場合、行政裁判所が管轄を有し、他の行政契約の場合とは異なって公務員に適用されると同様の規則が適用される。以上に基づき政府は、裁判所の公務員に関する判例法が適用されるべきであると主張している。政府によれば、本件紛争は明らかに申立人の雇用の終了に関連している<sup>(32)</sup>。申立人は当初、申立を解雇決定の取消に限っていたのであって、彼が賠償請求を追加したのは二年半経過してからである。更に、政府の主張では、賠償の支払いは解雇決定の違法性認定を前提とする<sup>(33)</sup>。そのような場合、紛争において争点となっているのは「純粹にまたは本質的に経済

的な」事柄ではない。政府は更に、問題の決定は通常の法律から外れた条件の下で行われたと主張している。申立人の派遣先国は、いかなる時でも適宜、申立人をフランス当局の下に返す権利を行使したのであり、当局としては当該決定に留意するほかなかった。このことにより自動的に契約は一方的に終了した。政府の主張では、この状況は申立人が担っていた外交的責任（申立人に対し、関係両国において国家主権にかかわる、従って行政当局が委任し得ない機能の行使に参加することを要求する）の性質に鑑みて通常の法律の範囲から外れたものとなっていた。協力プログラムに従事する協力開発省の被雇用者として、申立人はフランスに対してはその公務に携わり、赤道ギニア経済計画通商省の技術顧問としては、当該国の主権の行使に携わっていた。<sup>(34)</sup>

委員会代表は、本件紛争の対象は主として経済的な事柄であると判断した。第一に、解雇決定により申立人は「生計の手段」を失っている。第二に、本件紛争は解雇決定の違法性に係わっている。当該決定が合法ではないと判示された場合、申立人は賠償を得る権利を有することになる。従って、本件において問題となっているのは、申立人の債権の存在であり、それは裁判所の判例法<sup>(35)</sup>によれば「民事上の」権利である。<sup>(36)</sup>

裁判所が以前の事件で留意しているように、欧州審議会加盟国の多数において、公務員と、私法によって規律される被雇用者とは基本的に区別されている。そのことから裁判所は、「公務員の採用、地位及び雇用の終了は一般に第六条一項の範囲外にある」と判示してきた。しかしこの一般原則は多くの判決で限定され、明確化されてきた。例えばMassa事件では申立人は妻の死後生残年金を申請した。Francesco Lombardo事件では障害により就業不能とされた軍警察官が、障害は職務上被ったものであるとして追加年金の申請を行った。裁判所は、両申立人の主張は公務員の「採用」「地位」に関するものではなく間接的に「雇用の終了」に関連するに過ぎない、申立人は雇用の終了後、法的に生ずる金銭的権利を主張しているからである。この状況及びイタリア政府が問題の年金を支払う義務の履行について「裁

量的権限」を行使しておらず、司法により規律される雇用契約の当事者に匹敵すると考えられるので、裁判所は申立人の申立は第六条一項の意味における民事上の請求であると判示した。それに対し *Nigel* 事件では、公務員の常勤ポストへの復帰の拒否が争われており、裁判所は、申立人の「採用」「地位」「雇用の終了」に関連するものであると判示した。裁判所は更に、常勤ポストに復帰していたとすれば受け取っていた給与の支払請求のかたちであっても、第六条一項が適用されるとはいえないと判示した。行政裁判所によるかような補償の認容は、「復帰の拒否が違法であったという認定を直接の前提とする」からである。従って裁判所は、当該紛争は第六条一項の「民事上の」権利に関するものではないと決定した。行政当局の復帰拒否は、適用可能な国内法によれば、当該ポストに空きがあるか（その場合申立人は復帰の権利がある）、空きがなく当局は申立人を復帰させることができなにか、どちらかなのであって、当局側での裁量権の行使であるとはいえないということに留意すべきである。他の諸判決によれば、第六条一項は、問題の請求が、例えば給与の支払いのように「純粹な経済的」権利に関するものである場合または「本質的に経済的」な権利に関するものであって「当局の裁量権」が主として問題とならない場合に適用される<sup>(37)</sup>。

裁判所は、以上の判例法は締約国にとって、公共部門の被雇用者から提起される雇用条件に関する紛争における第六条一項の下での義務の範囲について不明確な部分を含んでいると思料する。例えば *Nigel* 事件では、裁量権の欠如の基準は第六条一項の適用可能性にとって決定的なものとは考えられていない。また紛争の経済的性格に関する基準も、一定の恣意性が入り込む余地を残している。公務員の「採用」「地位」「雇用の終了」に関する決定はほぼ通常、金銭的結果を伴うからである。であるから、「純粹に」または「本質的に」経済的な利益に関する手続とその他の類の手続とを区別することは困難である。例えば *Nigel* 事件では、申立人は以前のポストに復帰していたならば受け取っていた給与の支払いを求めていたのであって、それは本質的に経済的請求であると考えられることもできたのである。他のある事

件で裁判所は、「手続の中心にある」問題は申立人の「生計の手段」であるという事実を考慮して第六条一項の適用を認めている。しかし公務員から雇用主である行政当局に対して提起される手続の殆どは彼らの「生計の手段」に関連を有しているのであって、従って、この観点からも、「経済的」基準には疑義が生ずる。従って裁判所は、選挙に関する紛争にかかわる *Pierre-Bloch* 事件判決<sup>38)</sup>において述べたことを確認するしかない。ここでは裁判所は、「裁判手続は、経済的問題をも提起するということのみを以て「民事上の」手続となるわけではない」と判示している。よって裁判所は第六条一項の保障の国家と公務員の間での紛争への適用をめぐる不明確性を解消したいと思う。本件当事者は、フランス及び他のいくつかの締約国において存在している、国家公務員の二つのカテゴリー、すなわち契約職員と常勤職員の区分から議論を引き出している。いくつかの国においては契約職員は、公法の適用を受ける常勤職員とは異なって私法の適用を受けることは確かである。しかし裁判所は、締約国の慣行において、常勤職員と契約職員がしばしば同等のまたは類似の職務を遂行していることに留意する。適用法規が国内公法であるか私法であるかは、裁判所の確立した判例法によれば、それ自体決定的ではあり得ず、いづれにせよ国の間での、または同等の職務を遂行している公務員の間での不平等につながって行くであろう。従って裁判所は、第六条一項に關し、「公務員」という用語の自律的な意味を確立することが重要であると思料する。それによって、条約締約国において同等のまたは類似の職務を遂行している公務員を、国内の雇用形態及び特に公務員と行政当局に間の法的な関係の性質（契約により規定されているか法律上の雇用条件の適用を受けるか）の如何にかかわらず平等に取り扱うことができるだろう。更に、この解釈は裁判所の現行の判例法の欠陥を考慮に入れなければならない。<sup>39)</sup>

その目的のため、第六条一項の公務員（常勤職員であると契約職員であるとを問わず）への適用可能性を決定するために、裁判所は、被雇用者の任務と責任の性質に基づく機能的基準を採用するべきであると思料する。その際、裁判所

は、条約の趣旨及び目的に従い、第六条一項の保障の例外について限定的な解釈を採用しなければならない。裁判所は、各国の公共部門に、一般的利益における責任または公法により付与される権限の行使への参加を伴う一定のポストがあることに留意する。かようなポストにある者は、従って、国家の主権的権限の一部を行使している。よって国家はこれらの公務員に対し特別な信頼の紐帯と忠誠を要求することに正当な利益を有している。他方で、このような「公共行政」の側面を有しないその他のポストについては、このような利益は存在しない。よって裁判所は、第六条一項の範囲から唯一除かれる紛争とは、その任務が国家または他の公共当局の一般的利益の保護に責任を負う公共当局の受託者として行動するという特定の活動を行う公務員によって提起される紛争であると決定する。かような活動の典型的な例は軍隊及び警察である。実際には裁判所は、個々の事例において、申立人のポストが、それに伴う任務と責任の性質に照らして、公法により付与される権限の行使への直接または間接の参加及び国家または他の公共当局の一般的利益を保護すべく企図された任務を伴っているか否かを確定する。その際裁判所は、指針として、一九八八年三月一八日の欧州委員会通知及び欧州裁判所によりリストアップされた活動とポストの種類を参照する。従って、裁判所が機能的基準を確立することにより、公法により付与される権限の行使への参加を伴うポストにある被雇用者と行政当局との間の紛争には、第六条一項の適用はないことになる。年金に関する紛争は、退職により被雇用者が自らと当局との特別の紐帯を解消するが故に、すべて六条一項の範囲に入る。彼らはその時点で、彼らを国家と結びつけていた信頼と忠誠の特別関係が消滅し、国家の主権的権限の一部を行使することはできないという点で、私法の下での被雇用者とまさに同様の状況におかれるのである。<sup>40)</sup>

裁判所は、関連する期間に申立人が協力開発省に雇用されていたことに留意する。外国に派遣される文民協力スタッフの一人として、申立人は、一九七二年七月一三日の、外国派遣文化科学技術協力要員の地位に関する法律第三条で定

められるその任務の「公共サービスとしての性質に固有の」特定の義務の下にあった。これらの義務から明らかかなように、この活動は、政府省庁の保護の下にあって対外関係処理の性質をもつものであるから、上記に定義した特定の公共サービス活動の性質を有するものである。裁判所としてはなお、雇用中における申立人の任務と責任の性質を検討しなければならぬ。この点で裁判所は、その任務を民間のコンサルタントに委ねることが可能であったので、公法の下で付与される権力を伴わなかったという申立人の主張には説得されない。裁判所は、関連する国において申立人が遂行した作業の性質に関する限り、政府の議論を受諾する。本件の事実は、申立人が任じられた業務が、国家がとりわけ主権的権限を行使する分野である公共財政の分野においてかなりの責任を申立人に負わせるものであったことを示している。これは公法によって付与される権限の行使への直接の参与と、国家の一般的利益の保護のための任務の遂行を伴っていた。従って、第六条一項は本件に適用されぬ<sup>(41)</sup>。(一三対四)

注

- (27) Pellegrin v. France, 8 December 1999 (Grand Chamber), Reports of Judgments and Decisions, 1999-VIII, paras. 8–16.
- (28) *Ibid.*, paras. 17–35.
- (29) *Ibid.*, para. 43.
- (30) Le Calvez v. France, 29 July 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-V.
- (31) Pellegrin, paras. 48–51.
- (32) Fusco v. Italy, 2 September 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.
- (33) Neigel v. France, 17 March 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-II.
- (34) Pellegrin, paras. 52–56.
- (35) Cazenave de la Roche v. France, 9 June 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-III, para. 43.

- (36) Pellegrin, paras. 57-58.
- (37) *Ibid.*, para. 59.
- (38) *Pierre-Bloch v. France*, 21 October 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-VI.
- (39) Pellegrin, paras. 60-63.
- (40) *Ibid.*, paras. 64-67.
- (41) *Ibid.*, paras. 68-71.

#### 四 Pellegrin 事件判決の検討

Pellegrin 事件判決において、欧州人権裁判所は公務員が雇用、労働条件、年金等を争う紛争への欧州人権条約第六条の適用条件を全面的に変更した。紛争の性質に着目した従来の基準は廃棄され、職務の性質に着目した基準が採用された。すなわち、公務員として「公法によって付与される権限の直接または間接の行使」を伴うポストにあって国家が「特別な信託と忠誠の紐帯」を要求することができる者が当事者であるのか否かが新たな基準として設定された。

この新基準が、E C 法の影響によるものであることを判決は明記している。欧州共同体を設立する条約（E C 条約）第三十九条（本判決当時第四八条）は、共同体域内における労働者の自由移動に関する条項となっているが、同条四項は「本条の規定は、行政機関における雇用については適用しない」と定めている。しかし、この例外規定は限定的に解釈されており、欧州司法裁判所は、一九八〇年十二月二七日の *Commission v. Belgium* 事件判決で、公務員の中でも、公法により付与されている権限の行使に直接または間接に参加する権能を有し、かつ一般的利益の保護を企図した任務を伴うポストであって、当該ポストにある者が国家に対する特別な忠誠の関係と国籍の紐帯の基礎を形作る相互的な権利

義務の存在を前提としているものについてのみ、本規定の適用があると判示している。<sup>(42)</sup>

そのような判例に対応して欧州委員会が作成したのが、判決中で言及されている一九八八年三月一八日の通知である。当該通知は判決文中に一部引用されている。欧州委員会は、軍隊・警察その他秩序維持のための権力及び、裁判所、税務当局、外交使節の職員が第四八条四項（当時）に該当する自由移動の例外に当たるとし、更にその他にも、国の省庁、地域政府機関、地方当局及びその他類似の機関、中央銀行及びその他の公共機関のポストで、任務が法律の起草、実施、その適用の監視及び下部機関の監督のような国家権力の行使を伴うものもこれに当たるとしている。それに対し、公共の機関でも商業的サービスを行う機関（公共交通、電気・ガスの供給、航空・海運会社、郵便・通信・ラジオ・テレビ）、公共保健サービス、国立教育機関における教育職、公共機関における非軍事的目的の研究職などは、民間部門においても存在しているか、公共部門において国籍要件を課すことなく行われていることから、このカテゴリーに入るポストについて第四八条四項の適用を主張する場合には、構成国の側に立証責任があるとしている。

EU域内における労働者の自由移動に対する制限にかかわる基準として、右の基準は大体において妥当なものと思われることができる。EU構成国が各々主権国家であることを前提として、軍隊構成員等、職務の性質上自国籍を有する者のみ開かれるべきポストがある一方で、構成国の慣行上、国籍要件が課されない公務員ポストが存在するからである。欧州人権裁判所の新基準は、EC裁判所の判例<sup>(43)</sup>に表れている「公法により付与されている権限への直接または間接の参加」及び「国家またはその他の公共機関の一般的利益の保護を企図した任務」を伴うポストであるか否かを判断の分かれ目としつつ、右の具体的区分を念頭に置いたものであって、判断の結果がほぼ同区分に合致するということが予測されるものであった。

欧州人権裁判所は、Pellegrin 事件判決で設定した基準に基づいて、次のような諸判断を行っている。

裁判官の、カルト教団への参加を理由とする免職処分をめぐる紛争にかかわる *Pikevich* 事件<sup>(44)</sup>の申立を不受理とする決定の中で裁判所は、「司法部は、通常の *civil service* ではないが、にもかかわらず典型的な *public service* である。裁判官は、国家が主権的権能を行使する場である司法運営の分野において、特別の責任を有している。従って、裁判官は公法により付与される権限の行使に直接参加し、国家の一般の利益の保護のための任務を遂行する。」<sup>(45)</sup>よって、申立人の司法部からの免職にかかわる紛争は申立人の条約第六条の意味における『民事上の』権利または義務にかかわるものではない」と述べている。同じく裁判官の給与水準をめぐる紛争への第六条一項の適用が争われた *Kajanen* 事件<sup>(46)</sup>でも、裁判所は、「公共部門における被雇用者で、公法により付与される権限の行使及び国家の一般的利益の保護のための任務の遂行に直接参加する者が提起する、雇用をめぐる紛争」は条約第六条の適用範囲の外にあると述べて、不受理の決定を行っている。また、軍隊構成員に関して下士官の夜間勤務手当支給をめぐる紛争が問題となった *Mosicchio* 事件<sup>(46)</sup>などにおいても、裁判所は同様の判示を行っている。

それに対し、フランス経済省経済開発局の技術顧問で、米国所在の独立機関に派遣され、農業担当駐在官としてワイン等の輸出入業者との対応を職務としていた申立人に対する契約不更新通告をめぐる紛争が問題となった *Frydender* 事件<sup>(47)</sup>では、第六条の適用が認められた。申立人は、自らの任務が個別の契約に基づいており、フランスワイン等の輸出促進を主としていて、外交的任務を遂行しているわけではなく、何ら主権的権能の行使にはかかわっていないと主張した。裁判所（大法院）は以下のように判示した。

本件で当事者は、フランスにおいて、国家の職員に契約職員と常勤職員の二つのカテゴリーがあるということから議論を出発させている。委員会は報告書で、右の区分に基づき、申立人は関係国内法の意味における公務員ではないとし

て第六条の適用を認めている。国によって、契約に基づく国家の職員が、公法により規律される常勤の職員とは異なつて、私法により規律されるということは事実であるが、締約国の現在の慣行では、常勤職員と契約職員がしばしば同等乃至同一の任務を遂行している。適用される法規定が国内公法であるか私法であるかという問題は、裁判所の確立した判例法によれば、それ自体決定的ではない。公務員への第六条一項の適用可能性を決定するに当たつて、採用されるべきは、当該職員の任務と責任の性質に基づく機能的基準である。<sup>(48)</sup>

よつて裁判所は、第一に、経済開発局の活動がそれ自体、「国家の一般的利益の保護を企図した」任務を伴うものであるのか否かを検討する。裁判所はこの点で、第一に経済開発局が外務省ではなく経済省に対して責任を負つており、対外通商担当大臣の下にあるという点に留意する。では、それにもかかわらず、本件で申立人が有していた責任が、公法により付与される権限を申立人が行使していたという結論を正当化するのか。申立人の仕事は、一定の産品（ワイン等）の輸出の便宜を図りかつ促進し、公的、準公的機関及び輸出入業者に助言を与え、これを援助することである。また、大臣による申立人の契約終了決定の主たる理由は、「輸入業者に対する指導力を欠く」ということであつた。本件において申立人が遂行していた任務の性質と、相対的に低い責任の程度に鑑み、裁判所は、申立人が直接または間接に国家の一般的利益の保護を企図した任務を伴うといえるような仕事を行つてはいなかつたと思料する。第六条一項の保障の例外は、条約の趣旨及び目的に照らして厳格に解釈する必要があるが、本件において裁判所が、経済開発局職員の活動が全体として、公法により付与される権限の行使を伴うものであると認定するとすれば、この限定的解釈は重大な程度に骨抜きとなるだろう。以上の検討に照らし、裁判所は本件に第六条が適用されると認定する。<sup>(49)</sup>（全員一致）

このように裁判所は、申立人の所属先が外務省につながる機関であるのか否かの確認をまず行い、その後、申立人の

仕事が Pellegrin 事件で示した基準に実質的に該当するか否かを検討している。EUにおける基準で、外交使節、軍隊、警察等に関しては当然に自由移動規定の適用から除外されているのを、忠実になぞった行論であると見ることが出来る。

このような、Pellegrin 事件以来の EU 基準に沿った基準設定には、しかし、一定の説得力を伴う批判がある。Pellegrin 事件で個別意見を書いた Tjara 裁判官は、国家との関係で「特別の信託と忠誠の紐帯」の下にある被雇用者をすべて排除する新基準に、次のように疑問を呈している。

すなわち、この専ら機能的な基準は公務員の紛争において生ずるあらゆる経済的争点を排除しているが、経済的利益は被雇用者と公共当局との間の特別の紐帯によって条件付けられることはできない。この種の争点は公共当局の裁量に属するものではないからである。いかなる国家当局も、被雇用者に対して給与を支払うか支払わないかについて裁量有しないし、また年金その他公務員の地位に由来する請求を拒否する裁量も有しない。それは当該公務員が特別の紐帯によって国家に結びつけられているとしない<sup>(50)</sup>とを問わない。

このように Tjara 裁判官は、ほぼ、従来の基準に戻らざるべきであるとする主張を展開し、ただ、本件の場合には、申立人は雇用契約が更新されれば得られた給与の支払いを求めているところ、更新の可否の決定は国家の裁量事項であるから、また契約の終了はギニア当局の決定であるから、フランス当局の行為の違法性を問うことはできないとして、<sup>(51)</sup>従来の基準によっても本件は第六条の適用が否定される事例であると論じている。

それに対し、共同反対意見を書いた Tulkens, Fischbach, Casadevall, Thomassen の四裁判官は、従来の基準及び新基準の双方への反対を表明している。すなわち、第六条一項の保護に例外を設ける場合には、条約の趣旨及び目的に照らし限定的に行わねばならないにもかかわらず、多数意見の方向は逆である。多数意見は、本件において自律的解釈として

「公務員」の定義を行っているが、その結果「公法によって付与される権限の直接または間接の行使」を伴うポストにある者をすべて排除することになった。そもそも第六条一項では、適用の例外として「公務員」への言及はなされていないのであるから、そのような用語の定義は裁判所が行うべきことではない。<sup>(52)</sup> 本件では、国内法上申立人には独立の裁判所へのアクセスが認められている。このような場合に、申立人に対し、妥当な期間内に審理を受ける権利の保障を否定されることには正当な理由を見いだせない。従って、公務員はそれ自体第六条一項の適用から排除されるべきではない。第六条の文言が「私法上の権利 (private rights)」となっていたならば、その地位が公法に基づいている公務員が除外されるということも成り立つが、そこでは「民事上の権利 (civil rights)」が使われているのであって、その点で当然に公務員を排除しているとはいえない。実際、殆どの欧州人権条約締約国では、公務員の雇用をめぐる紛争について裁判による解決の制度が備わっている。人権裁判所が締約国の多数における人権保障水準よりも低い基準を設けるのは適切ではない。

以上述べてきたことに基づいて、新基準の問題点をまとめてみよう。従来の基準が紛争の性質、経済的側面に注目し、給与、年金等の経済的争点を中心となっている紛争については第六条の適用を認めるという方針をとっていたことに對しては、既に見たように厳しい批判が行われてきた。Pellegrin 事件判決の多数意見は、そのような批判を一応的を射たものと評価した上で、EU基準を参照した新基準を採用した。新基準の問題の第一は、EU基準に依拠したところにあるように思われる。EU基準は労働者の域内自由移動の原則にかかわるものである。公務員は自由移動原則の適用から除外される趣旨のEC条約規定を限定的に解釈し、構成国において国籍要件が課されるなどして外国人に開放されていない職種以外については、適用除外が正当であることの立証を構成国に求める、という文脈の中で採用された基準を人権条約の文脈に置き換えることが果たして妥当であったか。ある公務員のポストに就いている者が国家との関係

で「特別の信託と忠誠の紐帯」の下にあると位置づけることは、EU構成国がなお主権国家としての枠組みを維持している限りにおいて、当該ポストを自由移動の原則から除外する極めて合理的な理由となりうる。しかしそのことと、彼らが国家当局との間で抱える紛争について公正な裁判の保障がなされるか否かということとはどのように関連づけられるのか。裁判所の説明は十分とはいえないように思われる。<sup>(53)</sup> また、Tuga裁判官も指摘するように、EC条約の場合、関連規定との関係で、公務員ポストの適用除外規定の制限的解釈として出てきている基準と、人権条約の場合、公務員も含めた（少なくとも除外されていない）公正な裁判の保障規定からのデロゲーションとして設けられる基準とが同一であることも問題点として挙げるべきであろう。

それでは、従来の基準は、加えられてきた批判にもかかわらず、維持しうるものであるといえるのだろうか。Pileggin 事件において、多数意見と結論を同じくしつつ、第六条の適用可能性の判定は従来の基準によるべきであると主張した Tuga 裁判官は、本件において争われているのは既に行われた業務の報酬（その場合当局に支払いを拒否する裁量権はない）ではなく、契約更新の権利であるから、それは当局の裁量の下にあり、第六条の適用は否定されると論じている。そして、第六条の適用除外は本件のような、当局の行為の違法性が問われ得ない場合に限定されるべきであるとも論じている。この、紛争の経済的要素を広く認め、その結果第六条の適用除外をできるだけ限定しようとする態度は、従来の基準に対する批判への、当該基準の精緻化を通じた一つの回答といえよう。しかし、同裁判官の議論に従えば、少なくとも Pileggin 事件にそれを当てはめる限りにおいて、第六条の適用が否定される事例とは、国内裁判において被雇用者たる原告に勝訴の見込みのない事例にほぼ等しいことになるのではないか。であるとすれば、公正な裁判を受ける権利の文脈で語られる実益が、かなりの程度減殺されてくることになるだろう。

このように考察してみると、その不明確さを批判されてきた従来の基準は、その精緻化を図る議論においてその存在

理由を自ら否定しているといえる。先に述べた新基準のかかえる問題と併せて考えれば、やはり公務員に関して特に第六条からの適用除外を行うこと自体が問題とされるべきであるということになるだろう。Pellegrin 事件における四裁判官の反対意見が述べるように、第六条が公務員を適用から排除し、あるいはそれを制限していることから出発すべきではない。条約起草過程において、一定の公職について欧州人権裁判所の監督を受けることを締約国が望まなかったということが事実であるとしても、国内法上それらのポストをめぐる国家を相手取った紛争が裁判で解決される制度が存在するようになっていく限りにおいて、当事者が裁判の公正性を求めることができないとすれば、それは条約の趣旨及び目的に反することとなるだろう。

注

- (42) ECR 3881.
- (43) European Commission v The Grand Duchy of Luxembourg, 2 July 1996, ECR I-3248.
- (44) Pitkevich v. Russia, 8 February 2001, 判例集未登載。
- (45) Kajanen and Tuomala v. Finland, 19 October 2000, 判例集未登載。
- (46) Mosticchio v. Italy, 5 December 2000, 判例集未登載。
- (47) Frydlander v. France, 27 June 2000 (GC), Reports of Judgments and Decisions, 2000-VII.
- (48) Frydlander, paras. 29–32. (49) Frydlander, paras. 34–41.
- (50) Separate Opinion of Judge Traja, para. 1. (51) Ibid., para. 3.
- (52) Joint Dissenting Opinion of Judges Tulken, Fischbach, Casadevall, Thomassen, para. 5.
- (53) Pellegrin 判決を譯して「原則の欠如」と批判する向野 賢彦。Clare Ovey & Robin C. A. White, *Jacobs & White, European Convention on Human Rights, Third Edition*, 2002, p. 150.
- (54) Separate Opinion of Judge Traja, para. 1.