

主 文
本件控訴を棄却する。
控訴費用は控訴人の負担とする。
事 実

控訴代理人は、「原判決中控訴人敗訴部分を取消す。被控訴人両名の請求を棄却する。訴訟費用は第一、二審共被控訴人両名の負担とする。」との判決を求め、被控訴人等代理人は、控訴棄却の判決を求めた。

当事者双方の事実上の主張は、

控訴代理人において、（一）町村合併により新町が発足し、合併前の町村の職員を新町において採用任命した場合においても、右採用は地方公務員法第二十二条によるいわゆる条件附採用であつて、その職員がその職において六ヶ月を勤務し、その間その職務を良好な成績で遂行したときに始めて正式採用になるものであり、右条件附採用期間中の職員については地方公務員法第二十七条第二項第二十八条第一項の規定は適用されないものであるところ、被控訴人両名は町村合併による新a町の発足に伴い、昭和三十年三月三十一日同町の職員として採用されたものであつて、本件免職処分（同年九月十三日）当時は未だ条件附採用期間中の職員であつたのであるから、身分保障に関する前記各条項の適用はなく控訴人a町長において自由に免職し得るものである。（二）仮に被控訴人両名についても地方公務員法第二十八条第一項が適用されるところ、同条第一項所定各号の一に該当する事由が存するか否かの判断は任命権者たる町長の自由裁量に委せられているものである。と補陳し

た外原判決事実摘示と同一であるから、ここにこれを引用する（但し本件免職処分の無効確認請求に関する部分を除く）。

立証として、被控訴人等代理人は、甲第一乃至第六号証を提出し、原審並に当審証人A、同B、当審証人Cの各証言並に原審における被控訴本人D、同E各尋問の結果を援用し、乙第一号証の成立を認め、控訴代理人は、乙第一号証を提出し、原審証人F、同G、同H、同I、同J、原審並に当審証人K、同L、当審証人M、同N、同O、同P、同Qの各証言並に原審及び当審における控訴本人尋問の結果を援用し、甲第一号証中郵便官署作成部分の成立はこれを認めるも、その余の部分の成立は不知、同第二号証の成立は不知、爾余の甲号各証の成立はこれを認める、と述べた。○理由

被控訴人両名は、控訴人a町長が昭和三十年九月十三日被控訴人両名に対してなした免職処分の取消を求めているにつき（原審における予備的請求）、以下審按する。

被控訴人両名がいずれも愛媛県伊予郡a町の吏員として同町役場に勤務していたものであるところ、控訴人a町長が昭和三十年九月十三日被控訴人両名を免職処分（以下本件免職処分と称する）に付したことは、当事者間に争がない。

（一） 本件免職処分取消請求の適否について。

被控訴人両名は本件訴の提起に先立ち、前記免職処分につき地方公務員法第四十九条第四項による審査の請求をしていないことは、被控訴人等の自ら認めるところであるが、被控訴人等が本件免職処分を受けた当時a町には公平委員会の設置がなかつたこと当事者間に争がなく、弁論の全趣旨により真正に成立したものと認められる第二号証及び原審における被控訴本人Dの供述を綜合すれば、被控訴人等はa町に公平委員会が設置されていなかったため、昭和三十年十月初旬頃愛媛県人事委員会に対し審査請求をなさんとしたところ、同委員会はa町より委任のない限り右審査請求を取上げることができない旨答え、審査請求を受理しなかつたため、已むなく直接本訴に及んだものであることを窺うことができる。かかる場合は被控訴人等において審査手続を経ないで免職処分取消の訴を提起したとしても、審査手続を経ないことにつき行政事件訴訟特例法第二条但書にいわゆる正当な事由があるものというべきであり、本件免職処分取消請求は適法であるといわなければならない（尚本件訴が行政事件訴訟特例法第五条第一項所定の期間内に提起されたことは、記録上明らかである）。

（二） 本件免職処分当時被控訴人両名が条件附採用期間中の職員であつたか否かについて。

控訴人は、被控訴人両名は本件免職処分当時いわゆる条件附採用期間中の職員であつたのであるから、身分保障に関する地方公務員法第二十七条第二項第二十八条第一項の適用はなく（同法第二十八条第四項参照）、任命権者たるa町長において自由に免職し得たものであるから、本件免職処分が違法であるとの被控訴人等の主

張は失当である、と主張するにつき考察する。愛媛県伊予郡にあつた a 町、b 村及び c 村の三町村が町村合併促進法に基づき昭和三十年三月三十一日合併した新 a 町が発足したこと、被控訴人両名はいずれも旧 a 町の正式職員であつたところ、右新 a 町が発足に当り引続き同町の職員として任用されたことは当事者間に争がななく、右の場合旧町村は合併によつて消滅し、法人格を異にする新しい町が発足するのであるから、従前の町村の職員であつても自動的に新町の職員としての身分を取得するものではなく、新町において新たに任命行為を行うことによつて新町の職員としての身分を取得するものであることはいふまでもない（被控訴人両名に對しても、昭和三十年三月三十一日附で新 a 町長職務執行者より a 町事務吏員に任命する旨の辞令が発せられたことは、成立に争のない甲第三、四号証に徴し明らかである）。そこで右のように町村合併に因る新町の発足により旧町村の職員であつた者が新たに新町の職員として任命された場合においても地方公務員法第二十二条第一項が適用されるか否かにつき考えて見るに、右条項は地方公共団体が競争試験または選考等によつて新たに職員を採用した場合その被採用者が果して良好な職務遂行能力を有するか否かを判定するため或一定期間（通常六ヶ月）を条件附採用期間とし、その者が右期間を勤務し、その間その職務を良好な成績で遂行したときに始めて正式採用とする旨定めたものであることは、同条項の文言及びその立法精神（要旨）に照し明らかであり、前記の如く町村合併に因る新町の発足により従前旧町村の正式職員であつた者が新たに新町の職員として任命されたような場合にまで右地方公務員法第二十二条第一項が適用されて、新任命後六ヶ月間はいわゆる条件附採用期間となるものと解することは妥当でない。このことは町村合併促進法第二十四条第一項が「合併関係町村は、その協議により、町村合併の際現にその職に在る合併関係町村の一般職の職員が引続き合併町村の職員としての身分を保有するように措置しなければならない」と規定しているところより見て、合併前の旧町村の正式職員が町村合併により新町の職員に任命された場合地方公務員法第二十二条第一項が適用されて条件附採用となり、身分保障を失うに至るといふような解釈は到底これを執ることができない。而して被控訴人両名共前記町村合併に至る迄に既に四年近く旧 a 町の職員であつたことは後記認定の通りであるから、被控訴人両名が前記町村合併により新しく新 a 町の職員に任命されたからといつて、いわゆる条件附採用となつたものと解することはできず、従つて被控訴人両名が本件免職処分当時条件附採用期間中の職員であつたものと認めることはできない。右のことを前提とする控訴人の主張は採用の限りでない。

（三） 本件免職処分が違法か否かについて。

（１） 被控訴人両名の略歴及び担当職務について。

成立に争のない甲第四号証、原審証人 G の証言並に原審における被控訴本人 D の供述に徴すれば、被控訴人 D（当時五十四歳）は広島商業学校卒業後九州に居住し、十数年間の日鉄の事務員をしていたものであるところ、終戦後郷里愛媛県 a 町に帰住し、昭和二十六年五月十五日旧 a 町に吏員として採用されたこと（当時同町の町長は兵頭定雄）、同被控訴人は当初は税務課に勤務していたが、昭和二十八年四月より戸籍課に転じ印鑑証明その他戸籍関係証明事務及び住民登録に関する事務を担当していたこと、昭和三十年三月三十一日町村合併により新 a 町事務吏員（書記）に任命され、総務課勤務を命ぜられたが、その担当事務は従前と同一内容であつたことを認めることができ、また成立に争のない甲第三号証、原審並に当審証人 L の証言並に原審における被控訴本人 E の供述に徴すれば、被控訴人 E（当時三十九歳）は高等小学校卒業後昭和十五年十一月愛媛県巡查を拝命したが、昭和二十一年八月退職し、その後家業の農業を営んでいたが、昭和二十六年六月十九日旧 a 町に吏員として採用されたこと（当時同町の町長は前記兵頭定雄）、当初は被控訴人 D と同じく税務課に属していたが、同年末頃より勸業係に転じ、主食配給事務を担当していたこと（配給米割当申請、消費者に対する配給割当、配給台帳の整理、需給状態や人口状態を毎月所管上級庁へ報告すること等）、昭和三十年三月三十一日町村合併により新 a 町事務吏員（書記補）に任命され、経済課勤務を命ぜられたが、その担当事務は従前と同一内容であつたことを認めることができる。

（２） 本件免職処分がなされた経緯について。

成立に争のない乙第一号証、原審証人 F、同 I、原審並に当審証人 K の各証言並に原審及び当審における控訴本人の供述を綜合すれば、前記の如く旧 a 町、b 村、c 村の三カ村が合併し、昭和三十年三月三十一日より新 a 町が発足したが、新 a 町においては右発足直後町財政を健全化する必要上人件費節減のため、人員整理を行うことに決し、a 町職員退職手当支給条例（昭和三十年三月三十一日より適用）を

制定して、右人員整理により退職する者に対しては旧 a 町時代に比し多額の退職手当を支給することとしたこと、かくて新 a 町長 R（控訴人）は右方針に則り希望退職者を募った結果約三十名の希望退職者が出たが、控訴人は更に昭和三十年八月下旬頃被控訴人兩名を含む七名の職員に対し退職方を勧告したところ、被控訴人兩名を除く五名の者は右勧告に応じて退職願を提出し、円満に退職したが被控訴人等はこれに応じなかつたこと、そのため控訴人は同年九月十三日被控訴人兩名を免職処分にしたことを認めることができる。而して郵便官署作成部分の成立に争がなく、その余の部分は原審における被控訴本人 D の供述により真正に成立したと認められる甲第一号証、成立に争のない同第五、六号証、原審における被控訴本人兩名の各供述並に当審における控訴本人の供述の一部を綜合すれば、被控訴人兩名は昭和三十年八月二十五日頃新 a 町の助役 F より退職の勧告を受けたものであるが、同助役より「退職を求める理由については町長に尋ねてくれ」と告げられたため、同月二十七日控訴人に対し退職勧告理由説明請求書と題する書面（甲第五号証）を送つたところ、該書面に対しては控訴人より何等の回答がなかつたこと、そこで同年九月十一日被控訴人兩名は控訴人宅に赴き退職を求める理由を質したところ、控訴人は単に「君達は吏員として不適格である」旨答えたこと、かくする中突然同年九月十三日日本件免職処分がなされたこと、そこで被控訴人兩名は同月十六日地方公務員法第四十九条第二項に基き控訴人に対し書面を以て処分の事由を記載した説明書の交付を請求したところ（甲第一号証参照）控訴人は同月三十日附で被控訴人兩名に対し、免職理由はさきに口頭で説明した通りである旨の回答をなしたに過ぎず、何等具体的な免職事由を示さなかつたことを認めることができる。

（3） 地方公務員法第二十八条第一項第一号または第三号に該当する免職事由があるかどうか。控訴人は、本件免職処分は、被控訴人兩名共勤務実績が良くなり且つその職に必要な適格性を欠いていることを理由としたものである、と主張するにつき審按する。

（イ） 「勤務実績が良くない場合」に該当するか。

原審証人 F、同 G、当審証人 K、同 L の各証言並に原審及び当審における控訴本人の供述を彼此綜合すれば、被控訴人 D は、事務処理能率が幾分低調であつた上担当職務に関し積極性に乏しく、法令に対する研究心も比較的薄かつたことを窺うことができ、また原審証人 F、同 H、同 I、原審並に当審証人 L、当審証人 M、同 N、同 K の各証言並に当審における控訴本人の供述を綜合すれば、被控訴人 E は、前記の如く主食配給に関する事務を担当していたのであるが、地方事務所或は食糧事務所等に提出する月例報告に時々違算或は数字の誤があり、上級庁より注意を受けたことがあること、担当職務に対する積極性が稍不足していたことを認めることができ、被控訴人兩名共少くとも優秀にして有能な職員でなかつたことはあながちこれを否定することができない。

しかしながら免職事由としての「勤務実績が良くない場合」に該るか否かは慎重に検討を要するところであり、或職員の勤務実績を不良と判定してその意に反して免職処分をなすには、他の職員の勤務実績と比較した或程度客観的な資料に基くことが必要であると思料されるところ、旧 a 町及び新 a 町において任命権者が職員の執務につき定期的に勤務成績の評定（地方公務員法第四十条参照）を行つていたことについては控訴人において何等の立証がない上、本件各証拠を検討しても被控訴人兩名共他の職員に比し欠勤日数、遅刻早退の回数等が著しく多かつたとか、事務処理が甚だ怠慢であつたとか或は事務処理上しばしば重大な過誤を犯したとか等の事実を認めるに足る資料はなく、却て原審並に当審証人 B の証言に徴すれば、被控訴人兩名共出退庁時間をよく守り、出勤状況も良好であつたことを認めることができる。従つて被控訴人兩名の勤務実績が特に良好であつたとは云い難いとしても、前記認定程度の事実を以てしては、地方公務員法第二十八条第一項第一号にいわゆる「勤務実績が良くない場合」に該当するものと判定するに未だ不十分であるといわなければならない。

尚被控訴人 D の勤務状態につき附言するに、証人 L は当審において、被控訴人 D は昼食時しばしば帰宅して、所定の休憩時間以上に席を空けることが再三あつた旨証言しているけれども、他方証人 G が原審において、被控訴人 D の勤務振りは普通であつて、みだりに席を離れたり遅刻したりするようなことはなかつた旨証言し、また証人 B が原審において、被控訴人 D は定時に出勤し定時まで執務して、真面目に勤務していた旨証言しているところと対比すれば、前記 L 証人の証言も無条件にこれを信用し難く、同証言は必ずしも前叙判断の妨げとなるものではない。

（ロ） 「その職に必要な適格性を欠く場合」に該当するか。

控訴人は、被控訴人等は来庁の町民に対しても不親切で適切な応待ができなかつたばかりか他面上司に対する態度は横柄であつて上司を中傷する等万事につき極めて非協力的であり、のみならず被控訴人等は昭和三十年四月施行のa町長選挙に当り立候補した兵頭定雄の選挙運動を行い、公務員としての適格性を欠いていた旨主張するにつき検討する。

地方公務員法第二十八条第一項第三号にいわゆる「その職に必要な適格性」とは、当該職員の占めている職について、その職務を遂行してゆく上において必要とされる能力、体力、性格などをいうものと解するを相当とするところ、さきに認定した如く被控訴人兩名共その事務処理能力が余り優れていながつたことはこれを否認しないとしても、前記認定の程度を以てしては被控訴人兩名が地方公務員としてその職務を遂行してゆく上において必要な能力を欠如していたものとは未だ認め難く、その他本件各証拠を検討しても、被控訴人兩名を免職させねばならぬ程その地方公務員としての適格性に欠けるところがあつたとは認められない。尤も原審証人F、同Hの各証言、原審及び当審における控訴本人の供述を総合すれば、被控訴人Dは来庁の町民に対する応待が幾分良くなかつたこと、また上司に対する態度につき稍非難すべき点があつたことを窺えなくもないけれども、右証言または供述のみによつては、同被控訴人が公務員としての適格性を欠いていると断ずるには未だ不十分である（なお被控訴人Dが本件免職処分を受けた後控訴人R町長及びF助役を公文書偽造のかどで告発したことがあることは、同被控訴人の認めることであるが、右は本件免職処分後のことであるから、本件免職処分当否の判断資料に加えることは妥当でない）。

次に被控訴人兩名が選挙運動を行つたとの点につき附言するに、原審証人F、同H、当審証人M、同O、同P、同Kの各証言並に原審及び当審における控訴本人の供述中被控訴人兩名が昭和三十年四月施行のa町長選挙において特定候補者のため選挙運動（戸別訪問等）をなしたことを推測させるような証言または供述部分が存するけれども、右証言または供述は被控訴人兩名が右町長選挙に際し選挙運動をなした事実を確認する証拠としてはなお不十分であり、他に被控訴人兩名が選挙運動をなした事実を肯認するに十分な資料がない。従つて被控訴人兩名が選挙運動をなしたことを理由として被控訴人兩名に公務員としての適格性がないとする控訴人の主張も採用できない。

（4） 結語

然らば叙上説示に照し被控訴人兩名共控訴人が免職理由として主張する地方公務員法が第二十八条第一項第一号にいわゆる「勤務実績が良くない場合」または同条同項第三号にいわゆる「その職に必要な適格性を欠く場合」に該当するものとは未だ認め難いから、本件免職処分は同法第二十八条第一項所定の事由がないのに拘らずなされた違法な処分であるといわなければならない。控訴人は職員に同条第一項所定各号の一に該当する事由が存するか否かの判断は、任命権者たる町長の自由裁量に委せられていると主張するけれども、地方公務員に対する任命権者の免職処分は純然たる自由裁量処分ではなく、地方公務員法第二十八条第一項各号に掲げる事由の一に該当する場合でなければこれをなし得ないものであり、右事由のいずれかに該当する事実がないのに拘らず、これに該当するとしてなされた免職処分は違法であること多言を要しないところである。従つて本件免職処分は取消を免れない。

仍て右と同一結論に出でた原判決（但し予備的請求に関する部分）は相当であるから、本件控訴はこれを棄却することとし、行政事件訴訟特例法第一条、民事訴訟法第三百八十四条第八十九条第九十五条を適用して、主文の通り判決する。

（裁判長判事 浮田茂男 判事 加藤謙二 判事 橘盛行）