

地方公務員の政治的行為の制限 についての一考察

今 井 良 幸

- 1 はじめに
- 2 公務員の政治的行為の制限の概要
 - (1) 法律の規定の概要
 - (2) 制限についての判例の状況
——猿払事件最高裁判決における三基準を中心に——
 - (3) 制限についての学説の状況
——国家公務員法の規定を中心に——
- 3 政治的行為の制限についての国家公務員法との相違点
 - (1) 法律の制定過程
 - (2) 地方公務員法の特徴的な規定
- 4 国家公務員に対する政治的行為の制限との相違の妥当性
 - (1) 判例の状況から
 - (2) 「国民の法意識」の視点から
 - (3) 地方自治の制度的な視点から
- 5 むすびにかえて

1 はじめに

公務員を取り巻く環境は近年、大きく変わりつつある。行政改革の流れを受けて、民営化、独立行政法人化、業務委託、指定管理者、PFI (Private Finance Initiative) などの手法によって、これまで公務員が担ってきた業務の多くが民間事業者によって担われる状況となっている。また、国民・住民から公務員の給与をはじめとした待遇に対する厳しい目が注がれており、国家公務員では人事院勧告に基づかず、震災復興の財源とするために特例的に平均 7.8% の給与引き下げが行われ¹⁾、地方公務員では、それ以前から自治体独自での給与削減を行うことが常態化している²⁾。しかし、公務員は労働基本権が制限されており、給与の引き下げに対して争議行為によって抵抗することはできず、その代替措置とされる人事院勧告および人事委員会勧告が軽視される中で、政府や首長の判断による一方的な引き下げを甘受せざるを得ない状況が生じている。

他方で、公務員に対するもう 1 つの制限である政治的行為については、近年、国・地方ともに注目すべき動きがあった。まず、国に関しては、堀越事件、世田谷事件の最高裁判決（最判平 24.12.7 判時 2174 号 25 頁，最判平 24.12.7 判時 2174 号 32 頁）が出されたことであり、地方では、大阪

市の「職員の政治的行為の制限に関する条例」（以下、「大阪市条例」という。）が制定されたことである。

国家公務員の政治的行為の制限については、1974（昭和49）年に猿払事件最高裁判決が出されて以降、この判例が40年近くの間、基本となるものであり続けた。しかし、とりわけ堀越事件について、東京地裁（東京地判平18.6.29判例集未登載）では猿払事件最高裁判決をほぼ踏襲する形で有罪とされたが、控訴審である東京高裁（東京高判平22.3.22判タ1340号105頁）では一定程度、猿払事件最高裁判決を踏まえながらも、異なる解釈を加えることによって、一転無罪と判断されるに至り、その後、最高裁でも同様の判断がなされたところである。

大阪市条例については、2011（平成23）年11月に実施された大阪市長選挙をめぐる市職員の政治活動を問題視した橋本市長が、その制限のための条例制定を提案し、議会で可決され、成立したものである。内容的には、政治的行為の制限を国家公務員並みに強化するとともに、当初、その違反には罰則をもって臨むことが検討されていたが、総務省に対し、罰則を科することの可否について照会したところ、政府が閣議決定した答弁書の内容に従い、地方公務員法に違反し認められない旨の回答があったため、罰則は見送られた。しかし、この条例は、公務員、とりわけ地方公務員の政治的行為の制限のあり方、あるいは国家公務員との相違等を考えるうえで、重要なものであると思われる。

以上、近年の公務員を取り巻く状況の変化について簡単に振り返ってみた。本稿では、これらの変化を踏まえたうえで、特に地方公務員に対する政治的行為の制限について、国家公務員法（以下、本稿では「国公法」という。）と地方公務員法（以下、本稿では「地公法」という。）の比較を行いながら、その違いを明らかにし、制限の妥当性についての検討を行っていくこととする。

2 公務員の政治的行為の制限の概要

(1) 法律の規定の概要

① 国家公務員法の規定

国公法では、国家公務員は一般職と特別職に分けられる（2条）。特別職は同条3項に17号にわたって挙げられており、具体的には、内閣総理大臣をはじめ、国务大臣、副大臣、大臣政務官などのいわゆる政治家が就く職が多くを占め、それ以外には裁判官およびその他の裁判所職員、国会職員、国会議員の秘書などが該当するものとされている。これらの者については、この法律の改正法律によって、別段の定めがなされない限り、本法の規定が適用されないことになっており（同条5項）、政治家をはじめとする特別職の国家公務員は自由に政治活動を行うことができる。

そして、一般職の公務員が対象となる政治的行為の制限は102条で規定されているが、まず1

項では、政党または政治目的のために、① 寄付金その他の利益を求め、若しくは受領すること、② 何らかの方法を以てするを問わず、これらの行為に関与すること、③ 選挙権の行使を除く外、人事院規則で定める政治行為をすること、が禁止される。また2項では、公選による公職の候補者になること、3項では、政党その他の政治団体の役員、政治的顧問などになることが禁止されている。条文だけ見るならば、公務員の政治的行為の制限はそれほど広範なものではないが、実際には上記③の「人事院規則で定める政治行為」という委任規定を根拠に、「人事院規則14-7（政治的行為）」が定められている。具体的には、5項各号（1号から8号）で定められた「政治目的」をもって、6項各号で定められた「政治的行為」（1号から17号）を行うことを禁止しており、制限は広範囲にわたっている。

これらに該当する行為を行った場合、国公法82条で免職、停職、減給、戒告などの懲戒処分による制裁を受けるとともに、110条1項19号に3年以下の懲役又は100万円以下の罰金を科せられる場合として、政治的行為の制限に違反した者が規定されており、行政内部での懲戒処分の他に、社会的な制裁である刑事罰も受けることになる。

② 地方公務員法の規定

地公法でも地方公務員は特別職と一般職に分けられる（3条）。特別職は、同条3項に6号にわたって挙げられており、具体的には、首長、議会議員などの選挙によって選ばれる、いわゆる政治家が就く職、および議会の同意を必要とする職である副知事、副市長村長や教育委員会、選挙管理委員会、監査委員会の委員、またその他に非常勤の嘱託員や消防団員などがある。これらの者に対しては、国公法同様、別段の定めがなされない限り、本法の規定が適用されないことになっており（4条2項）、政治家をはじめとした特別職の地方公務員は自由に政治活動を行うことができる。

特別職と一般職の区分、および特別職の法律の適用除外は国公法と類似するところであるが、一般職の公務員が対象となる政治的行為の制限に関しては国公法と大きな違いがある。すなわち、政治的行為の制限については、36条で規定されているが、まず第1に制限の範囲が狭いこと、第2に罰則が置かれていないことである。

まず第1の制限の範囲については、その前提として、2項各号で定める具体的な行為のうち、4号で定める文書や図書の庁舎や施設への掲示、庁舎や施設の利用などを除き、当該職員の所属する自治体の区域内における制限であるということである³⁾⁴⁾。また、1項および2項で規定される内容は、制定当時の政府答弁資料の中で、「制限される具体的行為については、この法が『枠の法律』であるという点から法中には、重要なもののみを規定し残余は条例に委ねる」⁵⁾こととしたとされていることから、これらの規定は当時の政府が重要であると認識していた項目を明文化したものであると言える⁶⁾。

具体的に国公法との違いを見てみると、「政治的目的」の点では、①「特定の政党その他の政治的団体」あるいは「特定の内閣若しくは地方公共団体の執行機関」の、支持または反対、②「公

の選挙又は投票において特定の人」あるいは「事件」の、支持または反対、の2点に限定される(地公法36条2項本文)。これは、国公法の委任に基づく人事院規則14-7第5項の1号から4号および8号に該当するものであり、それ以外の5号から7号は地公法に該当する規定はないと解することができ、制限されない。次に「政治的行為」の点では、①「公の選挙又は投票」における投票勧誘、あるいは投票しないことの勧誘(同項1号)、②「署名運動を企画し、又は主宰することなどに積極的に関与すること(2号)、③「寄附金その他の金品」の募集に関与すること(3号)、④「文書又は図画」の地方自治体などの庁舎、施設などへの掲示、「施設、資材又は資金」などの利用、あるいは利用の提供(4号)、が規定されるが、これらは、人事院規則の14-7第6項の3号、8号、9号、12号に該当するものである。また、地公法36条1項は政治目的の有無は問わずに政党などの政治団体の結成、役員の就任、あるいは構成員への勧誘などを禁止しているが、これは規則同項5号、6号に該当し、3項の政治的行為の要求、代償・報復の禁止については、規則同項2号に該当するものである。それ以外の人事院規則で規定する行為については、制限されない。

第2の罰則については、政治的行為の制限の違反に対するものは現行の地公法には規定されていない。これは、後で再度検討するが、この点は、国公法の規定と最も異なる点であると言える。国公法の罰則の規定については、学説からの強い批判があるが、近年、地方公務員にも罰則を導入すべきであるという議論が高まりつつある。2012(平成24)年12月実施の衆議院総選挙の際にまとめられた自由民主党の公約集での「公務員制度改革」の項目では、「地方公務員にも、国家公務員と同様に罰則を附し、一定の政治活動を規制する地方公務員法の改正を行います⁷⁾」と記載されている。このようなことから、今後、地公法の改正について、議論が高まるのは間違いない状況となっている。

なお、国公法では具体的な内容を人事院規則に委ねる形となっているが、地公法では、委任というよりは必要に応じて、地方自治体が法律の内容に付け加えて定めることが地公法36条2項5号の規定によって認められると解されている。地公法は「枠の法律」であり、36条2項5号でこれ以外の行為などについて、地方自治体独自に定める余地が残されているのである。このことから、「全体的に見れば、地公法の規定の方が体裁も整っており、何よりも『法律規定』として完結し、規則への委任という、より問題のある立法形式が取られていない点が重要な相違点である⁸⁾」と言われることがある。

以上が地公法での政治的行為制限の概要であるが、国公法と比較して、緩やかなものになっているということが明らかである。これは、後で見るとおり、審議過程での批判、地方自治体への配慮ということに起因するものと思われる。しかし、審議過程の中で国家公務員との本質的な差について十分に審議されたとは言い難く、このことが、今日の地方公務員への制限強化の流れに影響している一因であるとも考えられる。

（2） 制限についての判例の状況

——猿払事件最高裁判決における三基準を中心に——

ここまで、国家公務員と地方公務員に分けてそれぞれの制限の根拠となる国公法、地公法の規定を見てきたところであるが、本節では、とりわけ国家公務員の政治的行為の制限に焦点を当て、判例の状況を見ていくこととする。

公務員の政治的行為の制限に関しては、猿払事件判決に触れることなく議論を進めることはできない。猿払事件判決については、これまでに大量の研究結果が発表されており、ここではそれらの成果に基づきながら概要を押さえるにとどめる。

猿払事件は、昭和49年11月6日に最高裁判決（最大判刑集28巻9号393頁）が出されたところであるが、それ以降、公務員の政治的行為の制限についての基本的な判例として影響をもち続けている。最高裁判決では、公務員の政治的行為の制限について、ほぼ全面的に制限を認め、罰則についても合憲であると判断したところである。その特徴は、政治的行為の禁止が合理的で必要やむを得ない限度にとどまるものか否かの判断について、① 禁止の目的、② この目的と禁止される政治的行為の関連性、③ 政治的行為を禁止することによって得られる利益と禁止することによって失われる利益との均衡の3点から検討したことである。これは、「猿払三基準（別名『合理的関連性の基準』）」⁹⁾と言われるところとなっているが、この基準には批判が多い。

まず、①の禁止の目的については、「行政の中立的運営が確保され、これに対する国民の信頼が維持されることは、憲法の要請にかなうものであり、公務員の政治的中立性が維持されることは、国民全体の重要な利益にほかならないというべき」であるとする。その上で、「公務員の政治的中立性を損うおそれのある政治的行為を禁止することは、まさしく憲法の要請に応え、公務員を含む国民全体の共同利益を擁護するための措置にほかならないのであって、その目的は正当なものというべきである」としている。

しかし、この点に対しては、「立法目的の捉え方が抽象的・観念的にすぎるのではないか」¹⁰⁾という根本的な批判とともに、「政治的中立性」という点についても疑問が投げかけられている。すなわち、公務員が職務遂行にあたって政治的な中立性を確保する必要があることについては異論はない。公務員は、どのような政党が政権を取ろうと、全体の奉仕者として、全国民のために、その時の政府の方針に従い、誠実に仕事を進めていく必要があることについては、憲法の規定から要請される。これは、職務遂行上の政治的中立ということになるが、問題は「公務員の政治的行為の禁止の趣旨からすれば、勤務時間の内外、国の施設の利用の有無、職務利用の有無などは、その政治的行為の禁止の合憲性を判断するうえにおいては、必ずしも重要な意味をもつものではない」としているところにある。このように解するのであれば、公務員は時・場所・場合を問わず政治的行為を制限され、「公務員である以上、職務内容、公私の別なくその一挙手一投足が国民から注視されているという発想に進まざるをえなくなり、公務員との理由のみで政治

活動を一切禁止するという考え方と同一になる」¹¹⁾、あるいは個人の尊厳を基本原理とする社会においては、公務員が様々な思想信条を有することは当然の前提であり、「国民の信頼とか不信任といったことを強調すると、公務員の内心の自由を問題にするところまでいきかねない」¹²⁾ことになり得る。

②の目的と禁止される政治的行為の関連性であるが、この点については、判決文の中では、政治的党派の行政への不当な介入による行政組織の内部での深刻な政治的対立の醸成、国の政策の忠実な遂行の重大な支障などの「害悪の発生を防止するため、公務員の政治的中立性を損うおそれがあると認められる政治的行為を禁止することは、禁止目的との間に合理的な関連性があるものと認められる」としているが、どのように合理的な関連性があるのかについては、何も述べられていない。そもそも、この内容から、本判決では公務員の政治的行為の制限については、いわゆる合理性の基準によって判断すればよい、と判断しているように読めるが、政治的行為という表現の自由に関する制限について、このような簡単な理由で認めること自体に憲法上の大きな問題があると言える。

③の政治的行為を禁止することによって得られる利益と禁止することによって失われる利益との均衡については、少し長くなるが判決文を引用すると、「公務員の政治的中立性を損うおそれのある行動類型に属する政治的行為を、これに内包される意見表明そのものの制約をねらいとしてではなく、その行動のもたらす弊害の防止をねらいとして禁止するときには、同時にそれにより意見表明の自由が制約されることにはなるが、それは、単に行動の禁止に伴う限度での間接的、付随的な制約にすぎず、かつ、国公法 102 条 1 項及び規則の定める行動類型以外の行為により意見を表明する自由までをも制約するものではなく、他面、禁止により得られる利益は、公務員の政治的中立性を維持し、行政の中立的運営とこれに対する国民の信頼を確保するという国民全体の共同利益なのであるから、得られる利益は、失われる利益に比してさらに重要なものというべきであり、その禁止は利益の均衡を失するものではない」とする。ここでは、比較衡量の手法が採られているが、制約によって得られる利益を「国民全体の共同利益」と設定している。比較衡量の手法において、このような国民全体の利益との比較を行うとすれば、それに勝る利益はあり得ないことになり、そもそも比較する意味がない。この点については、「衡量される利益の一方として置かれている『国民全体の共同利益』は当然に他方の利益に対して極大化され、絶対的優位に置かれるものとされているのであって、そこでは利益の均衡の名に値する衡量を問題とすることはほんらい無意味である」¹³⁾、あるいは「猿払基準の問題点は、表現の自由に関する基準であるにもかかわらず、合理性の基準と実質上同程度の厳格度にすぎない基準が適用されているという点にあるのではなく、審査基準なしの利益衡量であるという点にある」¹⁴⁾という批判があるが、猿払事件最高裁判決の比較衡量の手法によれば、いかなる重要な利益であっても「国民全体の共同利益」との比較では、常に劣ることになる。

また、これに関連して制限手法の問題がある。上記のとおり、公務員が制限される政治的行為は、意見表明そのものの制約をねらいとしてではなく、その行動のもたらす弊害の防止をねらい

として禁止するものであり、単に行動の禁止に伴う限度での間接的、付随的な制約に過ぎないとしている。しかし、国公法および人事院規則の制限は広範にわたるものであり、また特に規則14-7第6項13号の行為の禁止は「『行動』とは意見表明そのものにほかならないのであり、その行動のもたらす弊害とその意見表明のもたらす弊害とを区別するということは、ほんらい区別しえないものを区別しようとするものというほかはない。多数意見の区別論は何ら内容のない空虚な観念論である」¹⁵⁾という批判がある。

このように猿払事件最高裁判決は、様々な批判があるものの、国家公務員の政治的行為の制限についての代表的な判例であるとともに、地方公務員の政治的行為の制限についての考え方にも引用されるところとなっている。このことは、地方公務員の政治的行為の制限に関して解説する文献では共通してこの猿払事件最高裁判決が取り上げられていることから明らかとなる¹⁶⁾。そして、ほぼ40年にわたり、国・地方を通じた公務員の政治的行為の制限に関する基準となる判例であり続けている。その後はこの判決の委縮効果が予想以上に威力を発揮したのか、あるいは、時代の変遷とともに民間労働者も含めて政治活動が活発になされなくなったのか、判然としないところはあるが、最高裁判所で争われる事件自体がほとんどなくなっていたのである。

(3) 制限についての学説の状況

—国家公務員法の規定を中心に—

前節では、猿払三基準の検討の中で、若干の学説も取り上げてきたところであるが、以下では、公務員の政治的行為の制限全般に関わるいくつかの論点についての学説の状況を考察しておくこととする。まず、現行法制度のように、特に国家公務員について、職責の差なく、一律に、そして勤務時間外も含めて政治的行為の制限をすること自体に批判は多い。制限自体の根拠としては、「公務員の人権制限の根拠は、憲法が公務員関係という特別の法律関係の存在とその自律性を憲法的秩序の構成要素として認めていること（15条・73条4号参照）に、求められねばならない」（傍点ママ）ことから、「政党内閣制の下においては、行政の中立性が保たれてはじめて、公務員関係の自律性が確保され行政の継続性・安定性が維持されるのであるから、このような中立性の維持という目的を達成するために合理的にして必要最小限度の規制は、憲法上容認されている」¹⁷⁾とする「憲法秩序構成要素説」が通説であると考えられている。しかし、同時にこの説の提唱者である芦部教授は、その制限は公務員制度の存立と自律性を維持するために必要にして合理的な最小限度のものでなければならないとし、LRAの基準の趣旨に従い、それぞれの公務員の地位や職務権限などの相違を勘案して、実質的に検討する必要性を説いている¹⁸⁾。

また、制限される範囲の広さについても、「政治目的の定義は、例えば『特定の内閣を支持し又はこれに反対すること』、『政治の方向に影響を与える意図で特定の政策を主張し又はこれに反対すること』といったきわめて広範な内容に及んでおり、また政治的行為の定義には、一般の市民が政治的表明の方法として通常用い得るものと想定されるほとんどすべての行為が列挙されて

いるといっても過言ではない¹⁹⁾と言われるところとなっており、「一律かつ広範囲にわたって公務員の政治的表現行為を禁止し刑事制裁の下におく現行法制は、是非とも必要な目的を達成するために厳密に作られた規制とは到底いえず、法令違憲と判断されるべき²⁰⁾」などの批判がある。その意味で、猿払事件最高裁判決が公務員の職種、勤務時間の内外などを問わずに一律に制限を課すことを合憲とする点には問題がある。

さらに、禁止される行為を人事院規則に委ねる手法については、猿払事件最高裁判決の中で、「公務員の政治的中立性を損うおそれのある行動類型に属する政治的行為を具体的に定めることを委任するものであることは、同条項の合理的な解釈により理解できる」としており、また罰則に関連する場合においても、このことが変わるところはないとしている²¹⁾。また、他の事例になるが、「人事院は一般の行政官庁とは著しく異つた特殊の性格をもっている機関であり、政治的意図によつて左右され難い官庁であることが明らかであるから国会がその立法権の一部を委任授権する相手方としては、人事院は通常の行政官庁よりもはるかに信頼度の高い機関である」として、人事院の特殊性を合憲の理由として挙げるものもあるが（東京高判昭30.9.20高刑集8巻8号1024頁）、とりわけ、「基本的人権、とくに精神的自由を制限する場合の立法の委任は、通常の委任の場合とちがって、その基準は、明確であり厳格でなければならない²²⁾」との見解は、政治的行為の自由を重要視し、現行規定を批判する見解であると言える。

この点に関連して、法律の文言と人事院規則との関係について、規則が合法であるかどうかは、規則が抽象的規定であるか否かによって決せられるべき問題ではないとし、具体的には、「裁判所法52条1号『積極的に政治活動すること』のような文言の場合には限定的に解釈する余地があるが、規則14-7のように具体的詳密な規定が置かれ、102条1項に定めてある事項よりはるかに広範かつ異質な事項が列挙されている場合には、限定的に解釈する余地はなく、違法性は一見明白であるといわなければならない²³⁾」と規則の問題点を明確にするものもある。

最後に、内部的な制裁である懲戒処分だけでなく、社会的な制裁である刑罰が科されることについては、「政治活動規制の目的とする行政の中立性確保の要請は、第一次的には公務員組織の秩序維持に仕えるものであり、したがって規制違反に対する制裁も原則として懲戒処分にとどめるのが筋である²⁴⁾、あるいは「かりに公務員の職務の中立性を担保するために最小限、市民的自由を制限することが必要であるとしても、違反に対して刑罰を科することの合理性を説くことは不可能というべき²⁵⁾」など、学説では否定的に捉えられることが多い。

このように、現行の国公法の規定に対しては批判する学説がほとんどである²⁶⁾。これらの批判は国公法に対するものであるが、地方公務員の政治的行為の制限を考える際にも当てはまるものであると言えよう。

3 政治的行為の制限についての 国家公務員法との相違点

(1) 法律の制定過程

① 国家公務員法について

国公法と地公法は同時に施行されたわけではなく、それぞれ1948（昭和23）年7月1日、1951（昭和26）年2月13日に施行されており、約2年半のタイムラグがある。国公法の制定に関しては、後で述べるとおり、連合国軍総司令部の意向が大きく働いているとされるが、制定された当初の国公法102条の規定は以下のとおりであった。

第102条 職員は、政党又は政治的目的のために、寄附金その他の利益を求め、若しくは受領し、又は何らかの方法を以てするを問わず、これらの行為に関与してはならない。

2 職員は、人事院規則で別段の定めをした場合は、公選による公職の候補者となることができない。

3 法律又は人事委員会規則で定めた職員は、政党その他の政治的団体の役員となることができない。

現在の条文と比較すると、1項には、禁止する政治的行為を人事院規則に委任する文言はなく、政党のため、あるいは政治目的のために、単に寄附や利益の要求、受領などを行うことを禁止しているに過ぎず、制限される範囲は非常に狭くなっている。また、2項および3項では「人事院規則で別段の定めをした場合は」、あるいは「法律又は人事院規則で定めた職員は」という現行条文にはない規定が置かれている。そのため、全体的には、現行の規定よりも制限される範囲が狭く、また違反に対する刑罰の規定も置かれていなかった。さらに、政府原案では、2項は「人事院規則で別段の定めをした場合を除いては」とされており、3項では現行の規定と同様に、「法律又は人事委員会規則で定めた職員は」との文言はなかったが、審議の過程で修正が行われることによって、「政府原案に比して、著しく国家公務員の政治的活動の幅を上げたものである」²⁷⁾と評されることになった。このように、国会審議において制限を緩やかにする修正案が議決されたことには、国公法制定当時、公務員に対しても憲法で規定する基本的人権を尊重する方向で考えられていたことを窺い知ることができる。

しかし、国公法施行後すぐの7月22日には、第一次改正の発端となる総司令部マッカーサー元帥から芦田内閣総理大臣に宛てた書簡が発せられている。この書簡では政治的行為の制限について直接は論じられていないとされるが、労働運動との関わりの中で、団体行動権の規制と政治的行為の制限が関わり合うことになり²⁸⁾、結果として、政治的行為の制限に関する102条も改正されることとなった。これは、「本法の制定施行後においても、全官公労の労働運動、および

それと結びついた政治運動は「いっそう激しさを加えた」²⁹⁾ことなどを原因として、「組合による労働運動のいわゆる行過ぎの是正の必要が主張されるとともに、同時に政府職員の政治活動の制限も、これと一体をなすものとして主張されるようになった」³⁰⁾ことが総司令部という外圧だけでなく、国内の状況からも改正が必要であると主張されるようになった原因であると言える。また、この改正過程においては、総司令部とのやり取りの中で、徐々に厳しい方向で修正されることとなり、最終的に現在のような規定に改正されたのである³¹⁾。

このような厳しい規制が行われたのは、「総司令部側の、フーバー公務員課長が米国のハッチ法をモデルにした包括的な政治活動の制限・禁止を強要し、さらに、米国にもない刑事罰を科すことに固執し、これを強行したこと、また、日本側は法制度—法形式のあり方、また、法執行上の観点から、これに抵抗したが、押し切られたとみることができる」³²⁾とされることから、「わが国の国公法にはその固有の『立法事実』が存在していないことになる」³³⁾と指摘される所となつてゐる。周知のとおり、わが国の戦前の公務員制度では、公務員は天皇の使用人であるという関係の中で、憲法や法律の規定が排除される特別権力関係論が適用されると考えられており、そもそも公務員が政治的行為を行うことすら想定されていなかった。それが、日本国憲法の制定によって、全ての国民に基本的人権が保障されることになり、理論上は公務員も政治的行為を行うことが可能になったのである。他方で、民主主義化に伴い、政党などによる政治活動が活発化する中で、その影響が公務員に及ぶことが想定されたところでもあり、それによって、公務員関係の中に政党的、政治的な勢力が形成されることが危惧されたのである。

もっとも、このような危惧の根本にあるのは、アメリカでの猟官制の伝統から引き続く公職の政治的利用の懸念に基づくものであり、前述のとおりわが国固有の立法事実は存在せず、アメリカの影響、とりわけ「ハッチ法 (Hatch Act)」³⁴⁾の影響を大きく受けて制定されたものであると言える。そして、その後、ハッチ法は1993 (平成5) 年に大幅な改正が行われ、「選挙に介入する目的または選挙の結果に影響を及ぼす目的をもって自己の権限または影響力を行使すること」をはじめとする4つの項目を除いて、「職員は、政治の運営または政治的宣伝に積極的に参加することができる」³⁵⁾こととなった。一方で、わが国ではそれ以降も法改正など行われないうまま過ぎてきたところであり、「国家公務員法の制定時や占領中の改正時に既にあった偏差は、母法の国における法改正や判例の変動によって、一層拡大されている」³⁶⁾という状況にある。

② 地方公務員法について

地公法の大まかな制定過程は次のとおりである。戦前においては現在の国家公務員は「官吏」、地方公務員は「公吏」とされていたところであるが、戦後、1946 (昭和21) 年10月に発足した地方制度調査会の同年12月に出された答申の8つめの項目として、「地方自治法は組織法とし、これと別個に身分法として公務員法を制定すること。但し、なるべく官公吏を通じた公務員法に統一すること」³⁷⁾と記されており、この答申をもとに、内務省は「公務員法案要綱」を策定し、法制局に提出した。具体的には、公務員の定義として、「この法律において公務員とは官吏

及び公吏とすること」と規定されていたところであるが、この内容については、当時、設置されていた行政調査部の浅井清公務員部長からクレームが付いたことによって、実現することがなかった³⁸⁾。そして、クレームの中には、3項めとして「公吏に関する規定は枠をはめるだけで、地方公共団体の自治権行使の余地を残しておかねばならぬ。官吏に関してはいかほど精密に規定をしてもよい」、4項めとして「憲法の『公務員』の語も条文により必ずしもその範囲を同じくしない」、6項めとして「行政調査部の公務員制度改革もまだ出来上がらず、官公吏一本建てとするにはまだ研究の余地が大きく残されている」などの内容が含まれている³⁹⁾。

このようなことから、国家公務員、地方公務員を合わせた公務員法の制定は断念されることになり、それぞれ別の法律として制定されることになった。そして、その制定は国公法が先行し、地公法はその後、着手されたところであるが、地公法は次のように国公法の影響を受けているとされている。すなわち、「地方公務員についても政令 201 号を速やかに立法化することの必要があり、その部分については立法が急がれるという事情がありながら、他方、改正国家公務員法における団結権・団体交渉権・争議権等の制限禁止は苛酷にすぎ、これを緩和すべきであるとの主張もあり、またこの部分に限らず、一般的に、『地方自治の本旨』からいって地方公務員については法律で画一的に詳細な規制を定めるべきではなく地方公共団体の自主性を尊重すべきであるとの主張もあり、要するに改正国家公務員法に対する批判が地方公務員法案の立案に影響を及ぼしたという事情があった⁴⁰⁾」ということである。

地公法に関して、制定時に政府は、「本法においては地方公務員制度の根本基準、換言するならば、大わくのみを定め、この大わく内における根本基準の実施運用については、あげてこれを各地方公共団体の自主的処理に任せ、もって地方自治の本旨の実現をはからんとしている次第であり、「地方公務員法の具体的な実施運用は、地方公共団体の条例、規則等の定めるところによらしめることによって地方公共団体の自主的処理に委ねている⁴¹⁾」としている。つまり、日本国憲法制定で新たに規定された地方自治を尊重するために、あえて条例に委ねたというところであろうが、実際のところは、国公法が詳細に規定しすぎたことが地公法制定の審議過程の中で議論にもなっており、その批判をかわす目的もあったのではないかと思われる。

そして、実際の制定の審議過程においても国公法との差異について、様々な疑問が投げかけられている。その内容は『改正地方制度資料 第7部』内の「国務大臣答弁資料」にまとめられている。以下では、国公法と地公法の相違に関する事項について触れたものを抜粋する。

まず、「第1総括的事項」、「(1)一般関係」の項目中、国公法と地公法と異なる点(問7)については、地公法が地方自治の本旨の実現を最終目的にしていることから、地方公共団体の自主性と多様性との両面からの要請が、制度上にも現れてきているとする⁴²⁾。また、「(2)政治的行為の制限関係」の項目中、両者において、政治的行為の制限の仕方に顕著な差を設けた理由(問4)については、第1に地方自治体の自主性の尊重のため、地公法は「枠の法律」とし、制限される具体的な行為を地方自治体の条例に委任したこと、第2にその委任は、人事委員会規則ではなく、政治的行為の制限の重要性に鑑み、地方自治体の「法律」たる条例としたこと、第3に職員の内

為の制限だけでは片手落ちで職員の政治的中立性を確保することが不十分なため、職員に制限される行為を行うよう求める行為も禁止したこと、第4に制限される行為自体は、職員たる地位にあるが故に制限されるものであるため、違反者に対しては公務員関係からの排除をもってすれば足りるとして、政治的行為の制限違反に対して罰則を設けなかったこと、が挙げられている⁴³⁾。

このように、地公法の制定過程においては、制定されて間もない日本国憲法で規定された「地方自治の本旨」に基づく地方自治体の自主性が強調されているところとなっている。また、同時に審議の際の批判をかわす目的があったにせよ、国公法の規定の不備や行き過ぎを見直す配慮がなされていると言えよう。他方で、上記(2)問4の第4の点の公務員関係からの排除ということについては、大阪市の条例に関して前述のとおり、再度、注目される点に至っている。

(2) 地方公務員法の特徴的な規定

現在まで、地公法の政治的行為の制限に焦点を当てて研究をする文献はほとんど見られない。それもそのはずで、これまで地方公務員の政治的行為の制限に関して直接裁判で争われた事例はほとんどなく、研究の対象として捉えられることがほとんどなかったことによるものと思われる。最近になり、大阪市条例の制定によって、注目を浴びつつあるが、今のところこの条例に基づく処分に対しての争いは起こっていない。そのような事情から、地方公務員の政治的行為の制限に関するこれまでの文献は、実務家中心の法令解説の要素が強いものとなっている。

政治的行為の制限自体については、国家公務員も地方公務員も「全体の奉仕者」であることは共通しており、別異に取り扱う理由はない。しかも地公法には罰則が定められておらず、制限は緩やかなものとなっていることから、地公法独自の規定の是非を議論する余地はほとんどないと言える。しかし、国公法とは制限の内容、程度が異なっていることも事実であることから、本節では、第2章第1節の記述と重複するところもあるが、地公法の特徴的な内容をさらに詳しく検討していくこととする。

まず第1に、罰則が設けられていないことである。地公法に罰則が設けられなかった経緯などについては、前章で検討したところであるが、結果として違反行為に対しては罰則ではなく、懲戒処分による公務員関係からの排除、という手法によって対処することとされた。この点について、地公法の基本的な考え方は、「地方公務員法においては、服務規律違反に対しては、免職その他の懲戒処分によって処分するをもって足り、特に、政治的行為については、本来一般国民には許される基本的な権利を、公務員成るが故に制限されるのであるから、これに対する政策としては公務員たる地位の排除で十分⁴⁴⁾」ということ、すなわち、違反者に対しては、公務員関係を辞めさせれば足りるということである。

しかし、罰則が科されないとしても、公務員が他の労働者と同様に、労働の対価を得て生活するという存在であることから、排除＝失業ということになり、与える影響は非常に大きい。最近では、進んで公務員という職に就いた以上、制限は受け入れるべきであり、それが受け入れられ

ないのであれば自ら退職すべきである、という考え方が世論では形成されつつあるようにも思われる。このようなことを背景に、大阪市条例では、違反行為に対しての罰則導入を断念した後、免職を原則として規定することが考えられていたところであるが、免職は一人の労働者としての公務員ということを考えてときには、生活の手段を失うものであり、刑罰を科すことと同様に、慎重に適用されるべきであろう。この点については、免職も視野に入れた大阪市条例は制定当初の立法趣旨に忠実に沿った内容なのかもしれないが、行き過ぎの感は否めない。

憲法が表現の自由を保障した意義は、「自由に公的な（つまり不特定多数の公衆に向けた）発言ができる点」にあり、「公的な発言を封じ、ただ私的領域での発言のみを認めて事足りりとするのは、『憲法 19 条の思想良心の自由を保障しさえすれば、憲法 21 条の表現の自由は本気で保障しなくてもよい』という主張と、限りなく近い」⁴⁵⁾との指摘もあり、安易な排除については、慎重になる必要があると思われる。

第 2 に、国公法では禁止される具体的な政治的行為を人事院規則に委任しているが、地公法ではこのような方式を採らず、条文上で最小限度の制限を行い、それ以外の制限は条例に委ねることである。国公法の委任方法に関して学説では、当初から違憲論が強かったことについては、前述のとおりである。その点で地公法の規定は問題が少ないと言えるが、これは地方自治体の自主性を尊重する趣旨からこのような対応が取られたところである。また、最小限度の制限という点に関して、その意味は、「制限を『重要と考えられる基本的なもの』にとどめたという点は人規 14-7 中のあまりに漠然かつ網羅的な制限を削除・限定したことを指す」⁴⁶⁾と解される。他方で、制定時において条例に委ねることについては、その危険性への懸念が示され、国会審議においても議論になったところである。その懸念に対する答弁は以下のとおりとなっている。「条例に委ねられる範囲は、『行為』のみで『政治的目的』についてはこれを認めていない」こと、つまり「この場合においては『政治的目的』をもってすること、『条例で定める行為』をするという二の要件を同時に充足して始めて法の制限に触れる」のであり、「条例への委任は、この二の要件のうち『行為』の部分にすぎ」ず、「条例に委任するにしても、『政治的行為の制限』としては、その委任はおのずからそこに一定の限界がある」⁴⁷⁾とし、人事院規則への委任と異なり、広範な制限になるおそれがないことを強調している。現実これまでこのところ条例に関して裁判上で大きな問題が生じたことはない。しかし、大阪市条例の制定に伴って、同様の条例の制定の可能性もあり、今後、問題化する可能性も否定できない状況にあると言える⁴⁸⁾。

第 3 に、公務員の政治的行為を制限するだけでなく、地公法 36 条 3 項で地方公務員への働きかけについて制限を行っていることである。公務員自身が政治的行為を行うことに対する制限については、これまで述べてきたところであるが、地方公務員に関しては、それ以外の者から職員に対して政治的行為を行うよう求めることも禁止している。この規定の趣旨は、「政治的行為の制限は、職員にのみ厳格な励行を期待すべきものではなくして、職員をして真に政治的に中立性を保持せしめるためには、第三者が、職員をしてその違法な行為にいでしめることのないように、適切な保障が与えられなければならない」⁴⁹⁾ためであるとされる。また、「議員や政治的特

別職公務員による党派的要求から一般職公務員を保護することにあり、公務員自身の政治活動を制限する理由となるものではない⁵⁰⁾とも解されており、これらの解釈は、地公法1条の目的にも掲げられている「地方公務員の利益の保護」にも合致するものである。一方で、議員や政治的特別職公務員などの政治家が職員に政治的行為を行わせた場合、職員は懲戒処分を受けるが、政治家は処罰を受けないため、職員の身分保障の万全を期するうえで問題が残されているとの指摘もある⁵¹⁾。

これらの特徴のうち、第2の点については、地方自治の尊重という点で地公法の趣旨から導かれる相違ということが理解できるが、第1、第3の点については、国家公務員と地方公務員とで扱いを異にする理由が明確ではない。これは前節で検討したとおり、地公法制定時において国家公務員と地方公務員との差異を十分に検討した結果からというより、国公法と同様の厳しい規定を維持したままでは国会審議において可決の見込みがないことを理由とした、いわば妥協の産物から生じた相違であるということが言える。そして、その差異について、十分に説明できないことが最近の地公法改正の動きを生じさせている原因の1つであるということが言える。

4 国家公務員に対する政治的行為の制限 との相違の妥当性

(1) 判例の状況から

公務員に関連する判例については、2章3節で国家公務員の政治的行為の制限に関する代表的な判例である猿払事件最高裁判決について考察を行ったところである。本来であれば、国家公務員に関連する判例と地方公務員に関連する判例との比較を行うべきところであるが、以下のような事情から困難である。すなわち、国公法と地公法の規定の違いについては、前述したとおりいくつかが存在するが、判例を考えるにあたって最も大きな相違は刑事罰の有無にある。国家公務員に関連する判例では、ほとんどの場合が刑事罰を科されたことに端を発しての裁判上の争いとなっており、刑事罰を科されない地方公務員については事情が異なる。実際に最高裁判所で地方公務員の政治的行為の制限に関する合憲性が争われたことは皆無であり、高裁、地裁レベルでもほとんど見当たらないということである。そこで、数は多くはないものの、本節では国家公務員に関連する判例の中で、国公法と地公法の規定との比較に触れるものがあることから、その内容を取り上げることとする。

まず、猿払事件第一審判決（旭川地判昭43.3.25下刑10巻3号293頁）では、被告人は無罪とされているが、その理由の1つとして、「地方公務員法が地方公務員に対して政治的行為の禁止を国公法同様に定めながらも、罰則を定めていないこと」が挙げられている。その他に、徳島郵便局事件第一審判決（徳島地判昭44.3.27判時560号33頁）では、「地方公務員法において比較的規制が

ゆるやかであることは、右の制定時期からみて、わが国の独立の機運が高まり連合国総司令部からの影響力が弱まり国会がかなり自主的に審議できたであろうと推認できるうえ、国家公務員についても、一律広汎な政治活動の規制をすることなく、ある程度場合を分つて規制をやわらげてよいのではないかと、或いは、違反に対して刑罰を科するまでの必要はないのではないかと、ということ強く示唆するもの」であることを指摘している。また、罰則だけではなく、その制限される範囲について堀越事件高裁判決（東京高判タ 22.3.29 判タ 1340 号 105 頁）では、「両公務員間の政治的行為の制限が、上記のように相当程度食い違っていることは、国家公務員と地方公務員との違いを十分考えても、本件配布行為だけではなく、そもそも国家公務員について広範に制限を設けすぎているのではないかと疑問につながる面があることを否定し難い」とする。

このように、下級審レベルにおいては、地公法の規定をベースとして、国公法の規定がより厳しい内容であることを指摘するものが見られるところである。これらはいずれも適用違憲の事例であるが、「適用違憲説を採る判決の生まれる一つの根拠として、国公法上の政治的行為の制限の制定過程の特殊性、国家公務員と地方公務員、更にこれら公務員に準ずる公共企業体等の職員との間における政治的行為の制限に関する法令の不統一が挙げられている。適用違憲説を採る判例は、法令上政治的行為の制限をうけない職員との公平の見地から国家公務員のそれを狭く解釈しようとする」⁵²⁾と言われるところとなっている。

最近では、堀越事件、世田谷事件のいずれもの最高裁判決において、須藤正彦裁判官は「このような批判の存在や、我が国の長い歴史を経ての国民の政治意識の変化に思いを致すと（なお、公務員の政治的行為の規制について、地公法には刑罰規定はない。また、欧米諸国でも調査し得る範囲では刑罰規定は見受けられない。）、本法 102 条 1 項及び本規則については、更なる明確化やあるべき規制範囲・制裁手段について立法的措置を含めて広く国民の間で一層の議論が行われてよいと思われる」⁵³⁾との指摘をしているが、このことも、地公法の規定をベースに国公法の規定を見直すことを促す意味を持つものであると言えよう。

他方で、猿払事件最高裁判決では、「国公法の右の罰則は、地方公務員法についての右の措置にもかかわらず、あえて削除されることなく今日に至っているのであるが、そのことは、ひとしく公務員であっても、国家公務員の場合は、地方公務員の場合と異なり、その政治的行為の禁止に対する違反が行政の中立的運営に及ぼす弊害に逕庭があることからして、罰則を存置することの必要性が、国民の代表機関である国会により、わが国の現実の社会的基盤に照らして、承認されてきた」とされている。ここでは、詳細に検討することなく、国家公務員と地方公務員の行政の中立運営に及ぼす影響の差異を認定し、規定の相違を肯定している。

このように判例の中で国公法と地公法の規定の相違について触れるものは多くはないものの、本節で取り上げた判例では地公法の規定をベースとして、国公法の規定の行き過ぎを指摘している。また、仮に猿払事件最高裁判決の立場に立つとしても、国家公務員の政治的行為の制限の規定を正当化するものであって、地方公務員の規定を厳しくする理由にはならない。このような考えに従うとすれば、地方公務員に対する制限の範囲の拡大、あるいは罰則の導入の動向とは相容

れないものであると言える。

(2) 「国民の法意識」の視点から

ここまで検討してきたところから考えると、地公法を改正して国家公務員並みに地方公務員の政治的行為の制限の範囲を拡大し、罰則を導入することの妥当性は見つけられないように思われる。一方で、世論では相変わらず公務員に対する目は厳しく、特に地方公務員の政治的行為に関しては、大阪市で2011(平成23)年11月に行われた市長選挙をめぐる一連の動向によって、より厳しいものになったようにも思われる。法律の制定や改廃については、有権者である国民の意向、すなわち世論にも配慮しつつその必要性を検討していくことも必要であろうが、仮に看過し難い政治的行為が行われていたとしても、一部の自治体での出来事であり、全国的な問題となっているわけではない。

この点について、先に取り上げた堀越事件高裁判決において、次のように述べられている。すなわち、「公務員の政治的活動の規制をどのように考えるかは、国民がこの点をどのように考えるか、ひとえに国民の法意識にかかってくるものであるが、このような国民の法意識は、時代の進展や政治的、社会的状況の変動によって変容してくるものである」、そして「国民の法意識は、後記のように、猿払事件判決当時とは異なり、大きく変わったというべきであって、このことは、公務員、公務に対する国民の見方についても当てはまるとみるべきであろう」とする。具体的には、猿払事件判決以降の社会状況の変化、とりわけ郵政関係公務員の民営化などによる非公務員化の動向に伴う国民意識の変化について触れており、全体的な文脈としては、猿払事件判決で支持したような広範な制限は妥当でないことを述べているという解釈が成り立つ。

他方で、国民の法意識を重視するという考え方からは、最近の公務員に対する国民の厳しい目を考慮することによって、地公法の規定を国公法並みに改正することも正当化されることになる、という反対の解釈を導き出すきっかけを与えるものになるようにも思われる。すなわち、国民の法意識の変遷を持ち出すことによって、公務員の政治的自由の保障が「国民の法意識」次第ということになれば、現在の世論の状況では、地方公務員にも罰則を導入することが正当化される可能性も否定できない。その結果、表現の自由の保障を十分に考慮することのないまま、地公法への罰則規定の導入や更なる規制の強化が行われることになる危険性はゼロではないように思われる。

大阪市条例で実際に制限の範囲が拡大され、あるいは自由民主党の政権公約に地方公務員への罰則の導入が盛り込まれているように、制限拡大への動きは着実に進んでいる。そして、大阪市条例では、制限の範囲は国家公務員と同様とされているが、その理由として橋本市長は「僕は表現の自由の制約ですから、非常に慎重にならなきゃいけない。そうであれば、いい悪いのいろんな議論ありますけれども、法律の範囲内とということで、国家公務員法をそのまま引用させてもらった」⁵⁴⁾と発言している。委員会での審議の記録を見る限り、国公法と同様の制限の規定を加

えるにあたって、一項目ずつ検討した記録は見られない。確かに、同じ答弁の中で「政治活動の自由の問題は、国家公務員法を含めて国全体の議論になるべきかと思っておりますので、堀越事件、世田谷事件の最高裁判決の判断も待って、次の対応策を考えていきたい」旨述べているところではあるが、そうであっても、法意識の変化を踏まえることなく、十分な議論がないまま、対象の異なる別の法律の基準をそのまま引用すること自体に問題があると思われる。

(3) 地方自治の制度的な視点から

このように、規制が強化される方向に進んでいるが、地方公務員の政治的行為の制限を考えるにあたって、上記以外の視点として地方自治の制度を考える必要があると思われる。すなわち、その1つとして挙げることができるのは首長が直接選挙によって選ばれることであり、これは議院内閣制を採用する国の制度と大きく異なっているということである。この制度の下では首長は執行機関の長となり、地方公務員は補助機関として直接指揮監督を受けて業務を遂行する。その意味では自らが直接選挙をして選んだわけではない総理大臣、および国務大臣に仕える国家公務員よりも関係が深く、物理的、心理的な距離も近いと言える。その点を強調するのであれば、地方公務員の政治的行為によって、選挙の結果次第での業務の中立性の確保が難しくなることがより懸念され、国家公務員並みの制限を導入するべきという議論が成り立つ余地はある。

しかし、地方自治では、憲法で規定される「地方自治の本旨」から導かれる「住民自治」の視点からは、地方公務員であっても一人の都道府県民、一人の市町村民であり、その個人は公務員としてだけでなく、一人の個人として自治体の活動に参加していくことが国政以上に可能である。また、地域自治組織やNPOなどの地域での活動に参加する公務員も増加しているが、そのような活動の中では、自らの活動の中で抱える課題の解決や望む政策の実現のために、選挙において自らの政策に合致する候補者を支援する必要性が生じることもあろう。

確かに、公務員が一人の住民として自治に関わる場合には、当然のことながら、職務との区分けは明確にする必要があり、これを徹底する必要があるのは間違いない。しかし、職場の外、すなわち、職務の時間外においては、「公務員」の身分を持った存在ではなく、その自治体で生活する一人の住民としての存在を重視する必要があるのではないだろうか。これらのことを考慮すれば、勤務時間と勤務時間外の区分けを明確にし、勤務時間外の政治的行為は原則として認めていくという方向で考える必要があるように思われる。私生活の部分にまで制限が及ぶままでは、「公務員」という他の住民とは異なる身分を認める結果となり、橋下大阪市長が共同代表を務める日本維新の会の政権公約である維新八策の公務員改革の項目に掲げている、「公務員を身分から職業へ」⁵⁵⁾転換することは難しいものになろう。

また、地方自治では国政とは異なり、条例の制定改廃の直接請求、あるいは首長のリコールや議会の解散にあたっての住民投票が法定化され、それ以外にも個別案件に関する住民投票が実施されている。この点でも公務員も一人の住民として政策決定に参加する仕組みが保障されている

と言える。もっとも、リコールなどの署名や住民投票にあたっては、公職選挙法上、および地公法上の制限がある。この制限の中でも、地方自治法74条の4第5項で規定される地位を利用した署名運動に対する罰則についてはやむを得ないであろう。しかし、公務員としての地位を利用することなく一人の住民として活動するにあたっての現行の「公の選挙又は投票」における地公法の制限は妥当ではないように思われる。このように考えることが、地公法の1条に目的として規定される「地方自治の本旨の実現に資する」ことになるのではないだろうか。

国家公務員に関しても、「政治活動の自由は、主権者としての国民が参政権の行使や憲法改正の際の国民投票のごとく国家機関の構成員の選定または国家意思の形成にあずかる場合の必要不可欠な前提条件となる」⁵⁶⁾と言われるところである。このことは、地方自治においては前述したとおり、より一層、強調されることになる。さらに、地方自治では、憲法41条で規定する国会の唯一の立法機関性、59条で規定する法律の両議院での可決の必要性に類似する規定が憲法上にないこと、および憲法95条で地方自治特別法には住民投票による過半数の同意を必要とすることから、「憲法は、地方公共団体においては、『住民』を立法機関としている」⁵⁷⁾との見解は、これらのことを強く意識させられる考え方であると言えよう。

5 むすびにかえて

以上、公務員の政治的行為の制限について、国公法と地公法の比較を行いながら、地公法の状況を中心に考察してきた。これら2つの法律は、その施行時期が異なるが、後で制定された地公法は国公法の影響を受けて制定されたものであることが明らかとなった。一方で、制定時には両者の差異について十分な検討がないままに制定を急いだものであり、そのことが現在の地方公務員の制限強化の議論に結び付いている一因となっているように思われる。

公務員の政治的行為の制限については、特に地方公務員に関して近年、強化の方向で議論が進められていることは前述したとおりである。そしてその必要性の理由は、大阪市条例の制定時の議論を見ても明らかではなく、議員立法にて第180国会に提出された「地方公務員の政治的中立性の確保のための地方公務員法等の一部を改正する法律案」の提案理由を見ても「中立性の確保を確保するため」という抽象的なものとなっている⁵⁸⁾。また、自由民主党のマニフェストに掲げられた明確な理由も、現在のところ地公法の改正案などの提出が現実のものとなっていないため不明である。このように、これらの動向からは国家公務員並みの厳しい制限を是非とも必要とする理由は見出せず、地方自治の独自性、あるいは国家公務員の制限に関する学説・判例を考慮するならば制限を強化することには賛同できない。

公務員は全体の奉仕者として、一党派に偏らずに職務を行うことが必要であることは言うまでもない。他方で、公務員の職務の遂行においては、「法律、政省令、行政通達、解釈例規、組織に関する法令・規程や稟議制をとる決裁制度に基づいて業務を行っている。このほか公務内部の

秩序維持が目的の懲戒処分制度もあり、こうした様々なチェック機能を介して職務を遂行していくことから、個々の主義主張で業務を変更させることは到底できない⁵⁹⁾というのがほとんどの公務員の職務現場の状況であろう。そうであるならば、罰則のみならず、現行の時間外に及ぶ制限も本当に必要かということについて疑問を持たざるを得ない。

今後、地方公務員への国家公務員並みの制限の議論が進んでいくものと思われる。その際には、安易に国家公務員並みに制限の基準を引き上げるのではなく、本稿で検討したような点を考慮しながら、公務員全体の政治的行為の制限の妥当性についても再検討したうえで妥当な基準を設定する必要があると思われる。

〔注〕

- 1) この削減は、「国家公務員の給与の改定及び臨時特例に関する法律」の規定によって、2012（平成24）年4月から2014（平成26）年3月までの2年間限定の措置とされている。なお、地方公務員については、12条で「地方公務員の給与については、地方公務員法（昭和25年法律第261号）及びこの法律の趣旨を踏まえ、地方公共団体において自主的かつ適切に対応されるものとする」と規定されている。この点について、平成24年12月の政権交代後に就任した麻生副総理兼財務大臣は平成25年1月15日に開催された平成24年度第3回の国と地方の協議の場で地方公務員の給与も国と同様に削減することを求め、それを促すため、地方交付税を削減することを提示した。それに対して地方六団体をはじめとする地方側は反発したが、最終的に平成25年度の予算では、削減分に見合う約6,000億円が削減されることになった。このことは、既に削減に取り組んでいる自治体の努力を考慮せず、地方に対し一律に削減する内容であること、地方の自主性を阻害すること、など様々な問題を含んだ措置であると言える。
- 2) 総務省の実施する「地方公務員給与実態調査」によると、2012（平成24）年4月1日現在で削減率、削減方法にばらつきはあるものの、一般職の給与削減（本給または手当）を実施している自治体は33道府県、7政令指定都市、481市町村で、実施率は25.7%となっている。
- 3) この点について、「国家公務員が国民全体のサーバントであるのに反して地方公務員は、その府県の住民に対するサーバントであると言われている。これを賃金の面からみると、国家公務員は、その俸給を国民の税金からもらっていると言えるから、国家公務員が国民全体に対してサービス義務を有することは当然であるのに反して地方公務員は、その俸給を地方住民の税金からもらっていると言えるから、地方住民に対してのみサービス義務を有して他の地方住民に対してはサービス義務を有しないと言える。換言すれば、A県の住民は、B県の公務員に対して俸給を払っていないのであるから、彼らに対してA県に忠誠の義務を要求することはできない」ことを理由として挙げるものがある（松岡三郎「公務員の政治活動の法律上の限界について——地方公務員を中心として——」労働法律旬報197号4頁〔1955年〕）。政治的行為の制限と忠誠の義務を賃金を介して結び付けることに違和感がないわけではないが、国公法と地公法の差についてこのように捉えることも可能であろう。
- 4) 公立学校の教育公務員の政治的行為については、教育公務員特例法18条で「公立学校の教育公務員の政治的行為の制限については、当分の間、地方公務員法第36条の規定にかかわらず、国家公務員の例による」と規定されており、それ以外の地方公務員とは異なる取り扱いがされている。
- 5) 地方自治庁編『改正地方制度資料 第7部』（1952年）1123頁。
- 6) もっとも、制定過程において、地公法で規定されたものがどのように重要なのか、という点については、入手し得た資料を見る限りでは明確ではない。
- 7) 『重点政策2012 自民党』26頁。
- 8) 中山研一「公務員の政治活動に対する罰則の適用について」法律時報編集部編『新たな監視社会と市民的自由の現在——国公法・社会保険事務所事件を考える』（日本評論社、2006年）188頁。
- 9) 佐々木弘通「猿払事件判決批判・覚書——『表現の自由』論の観点から」成城法学77号54頁（2008年）。

- 10) 穴戸常寿「『猿払基準』の再検討」法律時報 83 卷 5 号 23 頁 (2011 年)。
- 11) 長岡徹「公務員の政治的行為の自由と『合理的関連性の基準』」初宿正典ほか編『国民主権と法の支配 佐藤幸治先生古希記念論文集 [下巻]』(成文堂, 2008 年) 246 頁。
- 12) 高橋和之「審査基準論の理論的基礎 (上)」ジュリスト 1363 号 74 頁 (2008 年)。
- 13) 佐藤功『憲法(上) ポケット注釈全書』(有斐閣, 新版, 1983 年) 247 頁。
- 14) 高橋和之「審査基準論の理論的基礎 (下)」ジュリスト 1364 号 112 頁 (2008 年)。
- 15) 佐藤功「公務員の政治活動と行政の中立性」判例時報 757 号 14 頁 (1974 年)。
- 16) 例えば, 猪野積『地方公務員制度講義』(第一法規, 2007 年) 87 頁では, 本判決の要旨を紹介するにあたって, 「この判決の論旨は, 地方公務員の政治的行為の制限についても, 基本的に妥当する」とする。また, 田中基介『地方公務員制度』(ぎょうせい, 1978 年) 161 頁では, 政治的行為の制限の趣旨として, 職員政治的中立性を保障することにより, 地方自治体の行政の公正な運営を確保することを挙げているが, その理由付けとするために, 本判決を引用している。
- 17) 芦部信喜『憲法学 II 人権総論』(有斐閣, 1994 年) 259 頁。
- 18) 同, 261 頁。
- 19) 晴山一穂ほか『欧米諸国の「公務員の政治活動の自由」——その比較法的研究』(日本評論社, 2011 年) 1 頁。
- 20) 長岡, 前掲注 11, 267 頁。
- 21) もっとも, 大隅健一郎裁判官ほか 3 人の裁判官の反対意見では, 刑事罰の委任については, 禁止される行為の委任とは異なった厳格な基準, ないしは考慮要素に従って定めるべきであるとし, 禁止行為自体の委任と刑罰の委任とを区別することなく, 一体的に委任していることについては, 刑罰の対象となる禁止行為の規定の委任に関する限り, 憲法に違反するものであり, 無効であるとしている。
- 22) 雄川一郎編『行政判例百選 I』芦部信喜「人事院規則への委任」(有斐閣, 1979 年) 107 頁。
- 23) 有倉遼吉「公務員の政治的行為——人事院規則 14-7 の違憲性」法律時報 46 卷 3 号 17 頁 (1974 年)。
- 24) 芦部信喜「公務員の政治活動の自由の規制と『合理的関連性』基準——猿払事件最高裁判決の問題点——」同『憲法訴訟の現代的展開』(有斐閣, 1985 年) 256 頁。
- 25) 有倉, 前掲注 23, 18 頁。なお, その理由として, 第 1 に公務員であるがゆえに課せられた制限の違反に対しては, 原則として懲戒処分が限度であるべきであって一般国民を予定する刑罰を科すべきではないこと, 第 2 に同じく公務員でありながら, 地方公務員法 36 条の違反に対しては刑事罰が科せられないこと, 第 3 に比較法的にいても政治的行為の制限違反に刑罰を科している例はほかに存在しないことを挙げている。
- 26) 例外的に現行規定を合憲であるとする最近のものとして, 岩切紀史「公務員の人権」安西文雄ほか著『憲法学の現代的論点』(有斐閣, 第 2 版, 2009 年) 311-313 頁がある。
- 27) 岡部史郎「政治的行為の規制に関する経緯」人事院『国家公務員法沿革史(資料編)』(人事院, 1975 年) 378 頁。
- 28) 同, 379 頁。
- 29) 佐藤功・鶴海良一郎『法律学体系 コンメンタール編 15 公務員法』(日本評論社, 1954 年) 11 頁。
- 30) 同, 423 頁。
- 31) 第一次改正の経緯については, 岡部, 前掲注 27, 379-388 頁を参照。
- 32) 大久保史郎「公務員の政治的行為の制限の制定過程——国家公務員法 102 条 1 項, 人事院規則 14-7, 110 条 1 項 19 号および地方公務員法 36 条の「立法事実」をめぐって——」法政論集 213 号 16 頁 (2006 年)。
- 33) 駒村圭吾「ハッチ法と公務の政治的中立性」比較憲法学研究 20 号 21 頁 (2008 年)。
- 34) なお, 同法は 1939 年に成立し, 翌 40 年に改正法が成立しているが, 通常, この 2 つを合わせてハッチ法と呼ばれている。なお, 正式名称は「有害な政治的行為の防止に関する法律 (Act to Prevent Pernicious Political Activities)」であるが, 提案者である, ニュー・メキシコ州選出の上院議員カール・ハッチ (民主党) の名前からこう呼ばれる。同, 26 頁。

地方公務員の政治的行為の制限についての一考察（今井）

- 35) 改正内容については、晴山ほか、前掲注 19, 33-34 頁を参照。なお、条文の引用も同 33 頁に拠っている。
- 36) 同, 49 頁。
- 37) 答申の引用は、藤井貞夫『地方公務員法逐条解説』（学陽書房, 1950 年）5 頁に拠っている。
- 38) 地方制度調査会での審議、答申、それに対する浅井公務員部長のクレームの内容、およびその後の対応状況については、岡田彰『現代日本官僚制の成立』（法政大学出版局, 1994 年）55-64 頁を参照。
- 39) 同, 62 頁。
- 40) 佐藤・鶴海, 前掲注 29, 508 頁。
- 41) 地方自治庁, 前掲注 5, 1106 頁。
- 42) 同, 1106-1107 頁。
- 43) 同, 1124-1125 頁。
- 44) 同, 1107-1108 頁。
- 45) 佐々木, 前掲注 9, 64 頁。
- 46) 青木宗也・室井力編『基本法コンメンタール 地方公務員法』（日本評論社, 新版, 1991 年）161 頁【大久保史郎執筆】。
- 47) 地方自治庁, 前掲注 5, 1125-1126 頁。
- 48) なお、「職員の政治的行為の制限に関する条例」では、政治目的は地方公務員法 36 条 2 項で規定される内容をそのまま引用しており、この点では問題はない。
- 49) 藤井, 前掲注 37, 168 頁。
- 50) 青木・室井, 前掲注 46, 169 頁【大久保史郎執筆】。
- 51) 橋本勇『逐条 地方公務員法』（学陽書房, 第 2 次改訂版, 2009 年）655 頁。
- 52) 綿貫芳源『公務員の政治的行為の規制』（ぎょうせい, 1983 年）288 頁。
- 53) 須藤正彦裁判官が述べるところは両判決で同じであるが、堀越事件では、一般職の国家公務員の政治的行為の規制に関し多数意見が説くところとは異なる見解を述べる「意見」、世田谷事件では「反対意見」である。
- 54) 大阪市議会会議録 (<http://osaka-shikai.gikai-web.jp/kensaku/>) 平成 24 年 7 月臨時会常任委員会（財政総務）7 月 20 日-04 号（p. 36）。中山智子委員に対する答弁を参照。
- 55) 日本維新の会「維新八策（各論）VER1.01」。
- 56) 山内敏弘「基本的人権としての政治活動の自由——猿払事件最高裁判決に欠落するもの」判例時報 757 号 9 頁（1974 年）。
- 57) 杉原泰雄『地方自治の憲法論』（勁草書房, 増補版, 2008 年）162 頁。
- 58) 本法案は、地方公務員法を改正して、国家公務員並みの制限の範囲と罰則の規定を盛り込むことを主な内容とするものであるが、180 国会に提案され、閉会中審査の手続が取られたものの、181 国会では審議未了のため廃案となっている。なお、法案の提案理由は、単に「地方公務員の政治的中立性を確保するため、地方公務員についても、国家公務員と同様にその政治的行為を制限する必要がある」とされているが、結局、委員会では審議らしい審議はなされなかったため、詳しい内容は不明である。
- 59) 山瀬徳行「公務員職場の実態と公務員制度の現段階——証言を通して」（法律時報編集部編『国公法事件上告審と最高裁判所』（日本評論社, 2011 年）92 頁。