

## 研究ノート

## 国家公務員の政治的行為規制に関する 人事院規則委任条項・罰則適用条項挿入の経緯と趣旨（1）

岡 田 正 則

1. はじめに
2. 行政法学および行政実務における共通認識
3. 公務員に対する政治的行為の制限の許容性とその範囲
  - (1) 「全体の奉仕者」規定と一般職公務員に対する政治的行為の制限との関係
  - (2) 制限の範囲と制裁措置に関する立法者意思
  - (3) 制限の範囲と制裁措置に関する運用上の限定
  - (4) 人事院規則14-7第6項7号の「配布」行為の位置づけについて
  - (5) 罰則の適用について
4. おわりに（以上、本号）
5. 《補論》国家公務員法における政治的行為の制限と罰則に関する規定の制定・改正の経過

### 1. はじめに

社会保険庁職員が国家公務員法102条違反で起訴された事件について、2006年6月29日、東京地方裁判所は罰金10万円（執行猶予2年）とする有罪判決を言い渡した。学説では、このような判決をきびしく批判するものがほとんどであり、これを支持する見解は、おそらく皆無である。敗戦後にアメリカ占領軍総司令部が無理強いした欠陥立法によっていまだに日本の司法が縛られていることに、驚きを禁じえない、というのが多くの者の率直な感想であろう。

私の専攻分野である行政法の視点からこの判決を見ると、そこには、国家公務員法の解釈に関し、いくつかの看過しえない誤解および基礎知識の欠落がある。これを列挙すれば、次のとおりである。

第一に、この判決は、「国公法、規則の規定が、対象となる公務員の職種・職務権限、裁量権の範囲の広狭、あるいは、勤務時間の内外、国の施設の利用の有無、職務利用の有無等を考慮せず、一律にその政治的行為を禁止したとしても、……憲法21条に違反しない」<sup>1)</sup>と判断している。これが国家公務員法102条の制

定趣旨をいつているか、人事院規則14-7の制定趣旨をいつているのか、罰則の適用対象をいつているのかは判然としなが、いずれにしても、国家公務員法および人事院規則の制定者たちはこれらを考慮せず定めたわけではなく、また、適用にあたっても相応の考慮をなすべきことを指示しているのであって、国家公務員法の趣旨目的をわきまえずに「一律に」禁止することを容認していたわけではない。

第二に、この判決は、「政党機関紙等の配布行為……の意義は、発行、編集に劣るものではなく、政党運営に対する積極的な参加行為とも評価することができる」<sup>(2)</sup>と判断している。何を根拠としてこのような「評価」をなしているのかはまったく不明であるが、後述のように、少なくとも人事院規則等の制定者や人事院自身による評価に照らしてみれば、上記判決の「評価」は恣意的だといわざるをえないであろう。

第三に、この判決は、政党機関紙等の配布行為について、「かかる行為を禁止することとしたのは、そのような見地〔公務員組織の内部秩序を維持する見地〕からではなく、国民全体の共同利益を擁護する見地からであり、また、かかる行為に対して刑罰を科することとしたのは、そうすることを根拠づけるだけの違法性を帯びているからと考えてのこと」であり、また「政治的行為の禁止規定は、そもそも行政組織の秩序維持を直接的なねらいとして設けられたものではないのである。そうすると、人事院等に秘匿したまま捜査機関の判断で本件捜査を行ったからといって、それが国公法、規則に反する違法な運用ということではできず、弁護人の主張は採用できない」<sup>(3)</sup>と判断している。この判決はここでも、国家公務員法や人事院規則の立法趣旨をまったくふまえることなく、政治的行為の禁止規定について恣意的な解釈を施し、これを前提として自己の結論を導き出している。少し考えてみれば分かることだが、公務員法上の制度として設けられている「政治的行為の禁止」違反への原則的な対応措置は懲戒処分なのである。この点は、たとえば、制定当初の政治的行為の禁止規定には罰則の適用がなかったこと、現行法102条2項・3項には罰則が適用されないこと、地方公務員の政治的行為禁止規定違反については罰則が存在しないこと、また世界の国々の公務員法において政治的行為の禁止規定に罰則の適用がないことを参照すれば、明白であろう。要するに、この判決によれば「政治的行為の禁止規定は、そもそも行政組

(1) 東京地判2006・6・29(国家公務員法違反被告事件)第4・4・(2)および第4・2・(2)・エ(法律時報編集部編・後掲注(7)104頁および100頁)参照。

(2) 同上第7・1(法律時報編集部編・後掲注(7)所載の同判決111頁)参照。

(3) 同上第4・2・(2)・カ、第2・1・(3)・ウ・(イ)(法律時報編集部編・後掲注(7)102頁、94頁)参照。

織の秩序維持を直接的なねらいとして設けられたものではない」はずなのに、現実には、日本の国家公務員法102条1項・人事院規則14-7以外の政治的行為の禁止規定は、すべて「行政組織の秩序維持を直接的なねらいとして」いる懲戒処分だけで対処されているのである。加えて、この判決が「公務員組織の内部秩序を維持する見地」を無視した政治的行為の禁止規定の運用を認めている点は、同判決が援用する猿払事件最高裁判決にも反するものであろう。すなわち、猿払事件最高裁判決は、「公務員の政治的行為の禁止に違反する行為が、公務員組織の内部秩序を維持する見地から課される懲戒処分を根拠づけるに足りるものであるとともに、国民全体の共同利益を擁護する見地から科される刑罰を根拠づける違法性を帯びるものであること」<sup>(4)</sup>を前提として当該行為への罰則の適用を認めていたのである。

本稿は、以上のような誤解および基礎知識の欠落を是正することを目的とする。現行の国家公務員法102条と110条1項19号の制定経過に関する事実を検証しながら、これらの規定の趣旨を確認することによって、この是正を行うこととしたい。

## 2. 行政法学および行政実務における共通認識

私は、論文「公務員の政治的行為に対する罰則適用の意義と限界」<sup>(5)</sup>において、人事院設置の趣旨、国家公務員法102条と人事院規則14-7の制定趣旨、猿払事件最高裁大法廷判決などを検討した結果、次のような結論を得た。すなわち、同法110条所定の刑罰規定を同法102条1項の規定する政治的行為に対して適用できるのは、「公務の民主的且つ能率的な運営」が脅かされる程度にまで有害で違法な政治活動が行われたことが明白な事案であって、かつ、懲戒処分を用いるだけでは「公務の民主的且つ能率的な運営」を確保できない場合に限られる、ということである。

また、上記論文において、公務員の政治的行為の制限をめぐる学説の現状も概観した。ごく大まかに再述すれば、国家公務員法102条と人事院規則14-7の制限内容は違憲の疑いが強く、同法102条の委任は白紙委任であって違憲であり、とくに刑罰の構成要件を行政立法に委任することは憲法上許されず、さらに、仮にこれらの点を合憲だと解する場合であっても、委任を受けた人事院規則14-7は

(4) 最大判1974（昭和49）・11・6刑集28巻9号393頁（第二、二、（四））。

(5) 岡田正則「公務員の政治的行為に対する罰則適用の意義と限界」早稲田法学81巻3号335頁（2006年）。東京地裁平成16年特（わ）第973号事件（前掲注（1）の国家公務員法違反被告事件）について東京地裁宛に提出した私の意見書もこれと同趣旨である。

過剰な規制を定めているがゆえに違法な規則だ、と評価されているのである。上記の制限や委任を合憲・合法と解する見解にあっても、規制が許される範囲を「公務員の当該行為が本来国民なり、担税者の政治的決定に大きな影響を与える政党運営および政治的キャンペーンへの積極的参加にあたるかどうかを基準とすべきである」<sup>(6)</sup>としており、上記東京地判のような“一律の禁止”を合憲・合法とみなす見解は存在しない。

国家公務員法102条と人事院規則14-7に対する上記のような違憲・違法の評価ないしその疑いが強いとする評価は、「学説の揺るがぬコンセンサス」<sup>(7)</sup>であるばかりでなく、実は、戦後に国家公務員法の立法や人事行政に携わった人々の共通認識でもあった。たとえば浅井清・金森徳次郎らによる「国家公務員法の再検討」と題する座談会では、「あまで過酷な政治的制限をする必要があるか」(松井一郎)、「市民として持っている政治上の発言権というものを、公務員なるがゆえに一切に近いまで政治的活動で禁止されているように守らなければならぬ。極端に言えば公務員は奴隷的なかっこうになっているのではないか」(入江俊郎)、「公務員だというので縛る範囲がおのずから仕事の内容によって限定されてくるのではないか」(田中二郎)といった評価であり、政治的行為の規制範囲を限定するとともに法律をもってこれを定めるように法改正すべきことが、そこでの共通の認識であった<sup>(8)</sup>。また、1954年における人事行政担当者らの検討においても、次のような問題点の指摘と改正の方向が示されている<sup>(9)</sup>。

「現行の規制は、いかなる根拠で、いかなる標準で枠を作ったものかが、甚だあいまいであるといわねばならない」。「[高級公務員ではなく一般公務員の言論・表現の自由を]公務の公正と中立のために制限するのであれば、その政治活動が直接に公務遂行の上に表現されたこと、若しくは表現されようとしたことをもって処理すべきを当然とするのである。勿論庁舎にピラを貼ったということは、道路に貼ったのとは異なり、厳粛なる行政の権威を傷つけるものとして排撃すべき行為としなければならぬが、しかしそれは、軽犯罪法なり、公の権威を侮辱した罪なりによ

(6) 綿貫芳源『公務員の政治的行為の規制』ぎょうせい、1983年、420頁。

(7) 佐伯祐二「合衆国公務員法との比較から見た政治的行為の制限について」法律時報編集部編『新たな監視社会と市民的自由の現在』日本評論社、2006年、139頁および142頁の注(41)を参照。

(8) 浅井清・金森徳次郎・宮沢俊義・田中二郎・松井一郎・岡部史郎・佐藤達夫・入江俊郎「討論会・国家公務員法の再検討」人事行政2巻6号1頁(1951年)以下。当時、松井は郵政大臣官房人事部長(後に郵政省郵務局長)、入江は参議院法制局長(後に最高裁裁判官)、田中は東京大学教授(後に最高裁裁判官)である。

(9) 人事行政学会編「改革の問題点とその方向(3)・服務制度」人事行政5巻11=12号34頁(1954年)(46-48頁参照)。

って処理すれば足り、公務員自体の国民的権利まで一般的に制約すべき理由を発見することは困難である」。「前例のピラを貼ったときのように、それをもって政治行為違反として特別の罰則を設ける必要があるかどうか、公務への影響性の直接か間接か等によって、規制行為そのものも再検討の余地がある。……。

これらを要約すれば、

- (一) この人事院規則の内容を法律を以て定めること。
- (二) その際、ここに検討し、制限の範囲及び行為は最少に止めること。  
の二点が根本的問題といえるであろう」。

本稿の補論「国家公務員法における政治的行為の制限と罰則に関する規定の制定・改正の経過」の中で、国家公務員法の1948年改正後に法務庁および人事院が政治的行為の規制に関する法案または改正法案を準備していたことを示したが（《補論》の [31] [33] [34] 参照）、国家公務員法の見直しに関する上記のような人事院の方針は、これらの法案・改正法案の背景にある考え方を明らかにするものだといえる。

前述の猿払事件最高裁判決以後、行政実務においては、国家公務員法102条・人事院規則14-7の違憲論や改正論はみられなくなった。しかし、かつての立法関係者が「その制約の程度も必要最小限度にとどまらなければならない」<sup>(10)</sup>、「この人事院規則14-7を、各省庁が実際に運用するに当っては、それが刑事事件となるにしても、また不利益処分として後に人事院に提訴される可能性がある場合でも、一応、人事院の見解を、事前に聞いておくという態度に出ることが多かった。このとき人事院は、……この規則を乱用しないことを第一義として、なるべく、強くしぼって、解釈してきた」<sup>(11)</sup>、「[政治的行為の制限の違反行為に対する罰則など] 同法の罰則は、根本的に改正の必要がある」<sup>(12)</sup>などの警告を示し続けている点は、十分に尊重すべきであろう。

### 3. 公務員に対する政治的行為の制限の許容性とその範囲

#### (1) 「全体の奉仕者」規定と一般職公務員に対する政治的行為の制限との関係

憲法15条2項は「すべて公務員は、全体の奉仕者であって、一部の奉仕者ではない」と定めているが、ここにいう「全体の奉仕者」性<sup>(13)</sup>から直接に「国家公

(10) 佐藤功『日本国憲法概説 [全訂第3版]』学陽書房、1985年、254頁。

(11) 浅井清『新版国家公務員法精義』学陽書房、1970年、458頁。

(12) 浅井・前掲注 (11)『精義』511-512頁。

(13) 「全体の奉仕者」の意味としては、①「天皇に奉仕する者」ではなく「国民に奉仕する者」であること、②国民全体、公共の利益に奉仕すべき者であり、一党一派や一部の特定の社会勢力・政治勢力の利益に奉仕する者であってはならないこと、③「国家の機関への奉仕

務員の政治的行為の規制」という要請を導き出しうるわけではない。なぜなら、この規定が議員等の特別職公務員をも念頭において定められたことを想起するならば、この規定が「公務員は自由に政治活動を行うる」旨を前提とした規定であることは明らかだからである。また、2006年改正以前の旧教育基本法6条2項は私立学校の教員を含む学校教員を「全体の奉仕者」と規定していたが、私立学校の教員は公務員法にいう「政治的行為の規制」とは無縁であるから、このような規定から考えても、「全体の奉仕者」規定から「政治的行為の規制」という要請を導き出せないことは明らかである。

では、なぜ一般職国家公務員には「政治的行為の規制」という制約が課されるのであろうか。この点に関する立法者・政府・判例に共通の見解は、次の点にその正当化の根拠を見出している。第一に、公務員が一部の政治勢力や社会勢力に奉仕するのではなく、法律や議会の決定を通じて確定された公共の利益を実現するために雇用された人々であるので、その実現のために彼らの行動を規制する必要があること（たとえば、議会や政府の決定の実施を公務員が組織的にサボタージュするような事態を防止する必要性）、第二に、公務員がさまざまな政治勢力の影響を受けやすい立場にあるので、このような政治勢力から彼らを保護し、彼らに対して政治的行為を強要できないようにする必要があること（たとえば、上司による特定政党への投票の強要や報復措置を防止する必要性）、である<sup>(14)</sup>。国家公務員法96条1項が「すべて職員は、国民全体の奉仕者として、公共の利益のために勤務し……なければならない」と定め、同法27条が国家公務員を含む国民について「政治的意見若しくは政治的所属関係によって、差別されてはならない」と定め、あるいは地方公務員法36条5項が地方公務員の政治的行為の制限に関して「本条の規定は、職員の政治的中立性を保障することにより、地方公共団体の行政及び特定地方独立行政法人の業務の公正な運営を確保するとともに職員の利益を保護することを目的とするものである」という趣旨において解釈され、及び運用されなければならない」と定めているのも、同様の趣旨である<sup>(15)</sup>。

---

者」ではなく「社会全体に対する奉仕者」であること、が摘示されている。たとえば、佐藤功・前掲(10)253頁など。③については、憲法制定時の審議として、清水伸編『逐条日本国憲法審議録・第2巻』有斐閣、1962年、350-351頁における佐々木惣一の質問と金森徳次郎の応答を参照。

(14) 詳細については岡田・前掲注(5)の3(3)。例については、「ピアース・マッコイ氏声明(昭和24年10月14日)」浅井清『公務員の政治活動——人事院規則14-7の解説』労働文化社、1949年所収、142頁参照。

(15) 佐藤功・鶴海良一郎『公務員法』日本評論新社、1954年、424頁による次の解説も参考になるであろう。「国会議員や国務大臣もいうまでもなく憲法上は公務員であるが、職員と異なるところは、国会議員や国務大臣は、自ら政治的に活動することによって公共の利益を

以上、要するに、議会制民主主義の確保と職員の権利保護という要請によって、公務員に対する政治的行為の制限が許容されているのである。

## （2） 制限の範囲と制裁措置に関する立法者意思

政治的行為の制限が許容されるとしても、その制限がいかなる範囲で許されるのが明らかにならなければ、実際には運用できない。そこで、この点を確認するために、現行の国家公務員法102条1項、同法110条1項19号、および人事院規則14-7の制定経過をたどることとする<sup>(16)</sup>。

国家公務員法の立法史をみると、1947年に制定された当初の同法102条1項は「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」という規定であって、この趣旨は具体的で明確であった。ところが、1年余の後に改正された102条1項は「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、又は何らの方法を以てするを問わず、これらの行為に関与し、あるいは選挙権の行使を除く外、人事院規則で定める政治的行為をしてはならない」という条文となった。両者の大きな違いは、第一に、102条1項が禁止の対象を人事院規則に委ねたため、「なんでも人事院規則で禁止、規制しうることになり、人事院に白紙委任状を渡すような結果になった」<sup>(17)</sup>こと、第二に、110条1項19号の創設によって、102条1項違反に刑罰が科されるものとされたこと、である。ここでは、《補論》を用いながら、①改正法の立法者はいかなる範囲で一般職国家公務員に対する政治的行為の規制を行おうとしていたのか、②改正法の立法者はなぜ規制の具体化を人事院規則に委任するという

---

創設し、その実現に従事するものであるのに対して、職員は自ら政治的に活動するのではなく、国会議員や国務大臣によって創設され決定されたところのものを公共の利益と判断し、その実現に従事するものであるという点にある。一般に政府職員は政治と明確に区別された行政を担当するものであり、政治的中立の地位に立たねばならぬといわれるのも、このことを意味するものである。そこに職員が一定の政治活動を制限される憲法上の根拠が求められる」。なお、鶴海良一郎は、人事院規則制定当時、人事院法制局審議課長であり、事務総長通達「人事院規則14-7（政治的行為）の運用方針について」の執筆者だとされる（岡部史郎「政治活動の規制に関する経緯」人事院編『国家公務員沿革史（記述編）』人事院、1975年、393頁）。

(16) これらの制定過程の検討としては、すでにいくつかの研究があるが、さしあたり大久保史郎『立法事実』論からみた国公法102条1項・人事院規則14-7、110条1項19号の違憲性』法律時報編集部編・前掲注（7）114頁（制定過程については、117頁以下）、同「公務員の政治的行為の制限の制定過程」法政論集213号1頁（2006年）、同「日本の公務員制度と公務員の政治的自由」国公労調査時報533号18頁（2007年）等を参照。

(17) 浅井・前掲注（11）『精義』421頁。

手段を用いたのか、③改正法の立法者はなぜ102条 1 項について罰則を適用することとしたのか、を確かめることにしたい。

#### a) 国家公務員法40条 2 項の挿入をめぐる日米の攻防

第二次世界大戦後、日本の国家制度の改革を進めることとしたアメリカ占領軍総司令部は、その一環として、官吏制度を民主化するために国家公務員法を定めることとし、国会は1947年10月にこれを制定した。しかし総司令部における公務員制度の担当者であった B・フーバー (Blaine Hoover) は、この国家公務員法が彼の原案と比べて大きく修正されてしまったことに不満を持ち、さっそく改正法案の準備に取りかかった。

1948年 6 月、彼は、総司令部指示文書で、同法40条に 2 項を付加することを含む改正案を日本側に提示した (《補論》の [2])。同項は、「如何なる職員も、故意にこの法律あるいは、その一部を、あるいは、この法律に基いた規則あるいは命令を侵し、あるいは侵そうと試みたり、共謀したりしてはならない。又この法律あるいは、この法律に基いて定められた規則命令あるいは、規程の施行に関連し、詐欺的行為をなし、あるいはなそうと試みたり、その施行を妨げてはならない」という文案である。これは、国家公務員法違反の行為すべてに罰則を適用するとともに、罰則の構成要件を人事院規則に白紙委任しようとするものであった。日本政府側は、この文案に驚き、改正案からこのような条項を削除するか、または少なくとも罰則の適用を回避してこれを道徳規範化しようとした (《補論》の [3] [4] [7])。

同年 7 月22日のマッカーサー書簡を受けて、政府は、同月30日に臨時措置として公務員の団体交渉権・争議権を否認する政令201号を公布し、即日施行した。このような状況の下で、日本側の修正意見は顧みられることなく、40条 2 項の導入が総司令部側からくり返し指示された。8月18日、日本側の法律制定の責任部局である法務庁は、改正案40条 2 項のような包括的な罰則適用条項が憲法違反になりうる旨の見解を示し、その導入を阻止しようとした (《補論》の [10])。

#### b) 国家公務員法改正に関する日米会談

フーバーは、年内に国公法の改正を行わせるため、11月初旬に国会に改正法案を提出させることとし、これを前提として、9月12日からほぼ連日、法案の逐条的な検討作業を日本側と行った (《補論》の [15] から [17])。9回にわたる日米会談において、「法律の専門的知識がなかった」フーバー<sup>(18)</sup>は、かたくなに「刑罰がないと法律の執行ができない、全条項に罰則を適用したい」と主張し、包括的な罰則の適用条項を押し通そうとした。これに対して日本側は、102条 1 項に

(18) 浅井・前掲注 (11)『精義』78頁。

規定する政党への寄付金の要求行為等について罰則を適用する案と懲戒処分をもって足りるとする案とを提示した（《補論》の [17]）。

結局、罰則の適用については、第9回までの日米会談の場では決着がつかず、総司令部側と佐藤達夫法制局長官らとの間で引き続き検討することとされた。また、この時点では、102条1項の改正は考えられていなかった。

**c) 総司令部からの国家公務員法102条1項改正および罰則適用の指示**

10月6日、総司令部から日本側に改正法案に関する指示文書が交付された（《補論》の [19]）。ここで、国家公務員法102条1項を、従前の「これらの行為に関与してはならない」という文言から「これらの行為に関与し、選挙権の行使を除く外、いかなる政治的行為にも関与してはならない」という文言に差し替えるべきことが指示された。さらに、この条項に違反した者には「懲役3年以下または20万円以下の罰金」という、日本側の想定を超える重い刑罰が科されるものとされた。こうして、包括的な罰則適用条項は、政治的行為に焦点を合わせて、日本側に突きつけられたのである（同時に、98条の争議行為の禁止条項についても罰則の適用が指示された）。

日本側は、罰則の軽減化を図ろうとするとともに（《補論》の [20]）、102条を罰則の適用対象から除外するか、またはその構成要件を明確化すべきこととした（《補論》の [23]）。

**d) 総司令部側からの「人事院規則への委任」案の提示**

上記の点について、11月2日と3日に臨時人事委員会委員長の浅井清（後の人事院総裁）と総司令部側（P・マッコイ）との交渉が行われた。総司令部側は、「政治的行為」の具体化を図る方法として、人事院規則に委ねる案を示した。浅井はここで、人事院規則への委任を認めつつも、「政党政派の政治目的のためにする宣伝又は示威活動」を例示することによって委任の範囲を限定する代案を示した（《補論》の [24]）。しかし、結局、この代案は受け入れられず、総司令部側の原案が若干の文言修正を経た上で、11月9日に改正法案として国会に上程された（《補論》の [25] から [27]）。

**e) 国会審議と改正国家公務員法の成立**

102条1項の改正をめぐっては、国会審議でも疑問と批判が出された。質疑に対応した岡部史郎政府委員（臨時人事委員会法制局長）は、5種類の「政治的行為」を列挙した人事院規則試案を示すとともに、「人事院規則でその〔政治的行為の〕内容を積極的に殖やしたり積極的に抑えたりするものではない」、「私共の考えといたしましては、やはり他の人事院規則と同じような性格のものであって、単に解釈的な定義的な意味を持つものであるというように考えております。そういう意味にご了解頂きたいと思っております」などと、人事院規則への委任が政治

的行為の禁止の対象を広げる方策ではないことを強調した(《補論》の [28])。衆議院の解散を目前にしていた国会は、12月3日、賛成多数でこの改正法案を可決した(《補論》の [29])。後に岡部は、「この改正案の内容は、まったく、前述の10月6日付のフーバー改正案によったものである」<sup>(19)</sup>と評価している。

#### f) 人事院規則14-7の作成・制定と法務庁の政治的行為制限法案

改正国家公務員法の成立を受けて、1949年1月から6月ごろにかけて、人事院は、政治的行為の規制に関する人事院規則案の作成作業を進めた。ここでも、総司令部が原案を提示し、これを日本側が手直しする、という状況であった。人事院は、10か月の準備期間を経て、9月19日に人事院規則14-7を公布・施行した。(《補論》の [30] [32])。

一方、同じころ、法務庁は、人事院が作成しつつあった規則案を基にして「公務員等の政治的行為の制限に関する法律試案」を作成した。これは、国家公務員法102条1項の人事院規則への委任が違憲とされかねないことへの対応だと思われる。しかし、結局、この案は日の目を見ることなく廃案とされた(《補論》の [31])。

#### g) 人事院による「政治的行為の制限」条項の見直しと 人事院規則の法定化の試み

総司令部による占領行政の終了後、人事院は存亡の危機に立たされることになった。こうした事態への対処として、人事院は、国家公務員制度全般の見直し作業を行ったが、その中で、102条1項への罰則の適用を廃止することまたはこの罰則を親告罪とすること、人事院規則14-7を法定化することなど、政治的行為の制限に関する見直しも模索した(《補論》の [33] から [35])。

#### h) 禁止すべき政治的行為の範囲、人事院規則への委任の意味

以上の国家公務員法の改正経過をふまえて、①改正法の立法者はいかなる範囲で一般職国家公務員に対する政治的行為の規制を行おうとしていたのか、②改正法の立法者はなぜ規制の具体化を人事院規則に委任するという手段を用いたのか、③改正法の立法者はなぜ102条1項について罰則を適用することとしたのか、という問題を考えることにしたい。

まず、①について検討してみよう。日本側は、総司令部側が指示した包括的な罰則適用規定の導入を阻止することとし(《補論》の [3] [4] [10])、ひとまずそれに成功した(《補論》の [17])。政治的行為については、罰則の適用を政党への寄付金の要求行為等に限定できるようにも思われた。しかし次の局面で、総司令部側から、102条1項を政治的行為の包括的禁止条項とし、これに罰則を適用

(19) 岡部・前掲注 (15) 384頁。

するという改正案を突きつけられた。これにともなって、「政治的行為」の内容が漠然化された（《補論》の [19]）。日本側は、「政治的行為」の内容の明確化および罰則の適用範囲の限定を試みた（《補論》の [23]）。その妥協点が人事院規則による具体化であった。日本側は、政治的行為を法文中に例示することによって委任の範囲を限定しようとしたが、これは総司令部側に斥けられた（《補論》の [24] [25]）。最終的に、改正法案を提出した日本政府は、漠然とした政治的行為の禁止条項を102条1項の改正案として受け入れざるを得なくなったが、同時に、この規定の下でも一定程度の政治的行為の自由が確保されるべきだという認識を有していた。そして、政治的行為の自由を確保する方途のひとつが、人事院規則における禁止事項の限定であった（《補論》の [26]）。以上のとおり、日本側の立法関係者らは、総司令部側が意図した政治的行為の規制に対してさまざまな段階で歯止めをかけようとしたが、それは必ずしも奏功しなかった。結局、改正法の立法者の考えは、少なくとも、政治的行為の規制（逆に言えば、公務員の政治的行為の自由の確保）の範囲は人事院規則の運用のレベルで画定されるべきであり、その際、個別事案に応じて、議会制民主主義の確保と職員の権利保護という要請を適宜考慮すべきだ、ということにあったといえるであろう。規制の範囲に関する具体的な検討は、(3) で述べる。

次に、②について検討する。改正法の立法者が規制の具体化を人事院規則に委任した理由は、上述のところから明らかになったと思われる。すなわち、総司令部側は政治的行為の包括的な禁止を意図して、これに対して日本側は当該禁止の限定を意図して、人事院規則への委任という方途を選択したのである。元人事院総裁の浅井清が「人事院は、……この規則を乱用しないことを第一義として、なるべく、強くしぼって、解釈してきた」<sup>(20)</sup>と述べているのは、その現れである。また、政治的行為の規制内容は、本来、人事院規則定めるべき事項ではなく法律で定めるべき事項だ、ということも、立法関係者らの共通認識であったといえるであろう（《補論》の [31] [33] [34] など）。

③の罰則の適用について述べる。上記の改正経過から、罰則を公務員の政治的行為に適用することとしたのは、総司令部が公務員の労働運動を抑圧する一つの手段とするためであったが、その適用範囲は、日本側の働きかけにより、総司令部の意図に反してある程度限定された、ということが出来る。すなわち、102条2項・3項の行為が罰則の適用対象から除外されたのであるから、少なくとも、これらに類するような政治的行為に対しては罰則を適用してはならないこと（《補論》の [17] [25]）、法律での包括的な罰則の適用を阻止するために人事院規

(20) 浅井・前掲注 (11)『精義』458頁。

則への委任という方が採られたのであるから、人事院規則を根拠とする罰則の適用は限定的に解釈して行われなければならない、ということである。

### (3) 制限の範囲と制裁措置に関する運用上の限定

人事院規則14-7の制定直後に、人事院は、事務総長通達として「人事院規則14-7『政治的行為』の運用指針について(昭和24・10・21法審発2078号)」を出している。これによれば、同規則は、公務の民主的かつ能率的な運営という要請に応じるといふ目的をもって、議会制民主主義の確保と職員の権利保護という考慮に基づいて制定されたものであり、「従って、この規則が学問の自由及び思想の自由を尊重するように解釈され運用されなければならないことは当然である」とされている。政党機関紙等の配布行為については、「(7)第7条関係 本号の行為も当然政治的目的をもつ行為とされる。自己の購買した機関紙の一部をたまたま友人に交付するような行為及び単なる投稿等は、本号に該当しない」としている。

これ以後の運用上の指針である通達をみると、次のようなものがある<sup>(21)</sup>。

(照会) 1、規則第6項第12号及び13号という文書、図書の中には同項7号にいう機関紙たる新聞その他の刊行物をも含むものと思料するが如何。

2、右のとおりであるとすると、職員が或る政党の機関紙を勤務所において、同僚等に回覧することは、明らかに違反であると思うが如何(昭和24・11・9高地発428号人事院高松地方事務所長)。

(回答) 1、御説の通り。

2、回覧が組織的、計画的又は継続的に行われる場合には違反となる。

なお、たまたま友人間で単に見せ合うような行為は差支えないものと解する(昭和24・11・15法審回発2419号人事院法制局長)。

(照会) 職員が、職場において政党の機関紙を販売し又は配布する行為が人事院規則14-7第6項第7号違反となるか否かについて、下記のように解すべきであると思われるが、これについて法制局長の御見解を伺いたい。

#### 記

人事院規則14-7第6項第5号ないし第7号には、特に「政治的目的をもって」とうたっていないのであるが、これらの行為には当然政治的目的が存すると認められるからであって、これらの行為には政治的目的を必要としないという意味ではないかと解する。従って本件のような場合には、それが単に営利的目的のもとになされ、または、何等の目的がなく行われた場合には、規則違反とはならないと解する(昭和24・12・27世話213号人事院公平局長)。

(回答) 人事院規則14-7第6項第5号から第7号までに掲げる行為は、当然政治的

---

(21) 佐藤・鶴海・前掲注(15)『公務員法』438-439頁(下線は引用者)。

目的を有するものとして禁止されるものであって、一般的に言えば本人が政治的目的をもって行くと否とを問わない。但し禁止規定の適用に当っては、その行為の態様に応じて、社会通念に基づき、具体的に判断して、規則を運用すべきものと解する（昭和25・1・5法制1号人事院法制局長）。

以上のように、人事院は、個別の行為が人事院規則の禁止する行為に該当する場合であっても、それが「組織的、計画的又は継続的に行われる場合」でなければ人事院14-7違反の行為にはならないと解釈しているし、また、「禁止規定の適用に当っては、その行為の態様に応じて、社会通念に基づき、具体的に判断して、規則を運用すべきもの」だとしている。このような解釈方法は、前述の立法趣旨からみても妥当であり、罰則の適用に当たっても同然に採られるべき解釈原則だといえよう。

ところで、前述の東京地判2006・6・29は、「国公法、規則の規定が、対象となる公務員の職種・職務権限、裁量権の範囲の広狭、あるいは、勤務時間の内外、国の施設の利用の有無、職務利用の有無等を考慮せず、一律にその政治的行為を禁止したとしても、……憲法21条に違反しない」<sup>(22)</sup>と判断している。前記3(2)で確かめたように、1948年の改正国家公務員法および人事院規則14-7の制定者は、個別の事情を顧慮せずに「一律にその政治的行為を禁止した」わけではなく、むしろ反対に、個別事案に応じて、議会制民主主義の確保と職員の権利保護という要請を適宜考慮すべきだという意図をもってそれらの規定を定めたのである。また、上記人事院通達が示しているように、政治的行為の禁止規定に違反するか否かを判断するにあたっては、「一律に」判断することは許されず、組織性・計画性・継続性の有無や行為態様・社会通念に照らして判断しなければならないのである。国家公務員による政党機関紙等の配布行為があったとしても、そこに組織性・計画性・継続性が認められず、あるいは当該行為が議会制民主主義の確保や職員の権利保護にまったく影響を及ぼさないような行為態様で行われたのであれば、それは、政治的行為の禁止規定に違反するものとは解されえないであろう。このような解釈原則は、国家公務員法102条1項・同法110条1項19号・人事院規則14-7に関する立法と運用の前提であるから、人事院のみならず、当然に、検察官も裁判官も従わなければならないはずである。

#### (4) 人事院規則14-7第6項7号の「配布」行為の位置づけについて

前述の東京地判2006・6・29は、「政党機関紙等の配布行為……の意義は、発行、編集に劣るものではなく、政党運営に対する積極的な参加行為とも評価する

(22) 東京地判2006・6・29（国家公務員法違反被告事件）第4・4・(2)および第4・2・(2)・エ（前掲注(1)）参照。

ことができる』<sup>(23)</sup>と判断している。この点は、立法者の慎重な判断を顧みることなく、きわめて乱暴な判断をしていると非難されてもやむを得ないであろう。国家公務員法の条文に「政党機関紙等の配布」が含まれていないことはもちろんであるが、人事院規則の準備段階のいずれの案にも、「政党機関紙等の配布」は禁止の対象に含まれていなかった。政党機関紙等については、発行・編集・経営といった行為だけが禁止の対象とされていたのである（《補論》の [30] の各案参照）。また、人事院規則を法案化する場合にも、「政党機関紙等の配布」は除外されていた（《補論》の [31] [34]）。これらの案においては、「政治的目的を有する文書の配布」というカテゴリーの中に政党機関紙等の配布も含めようとしていた、とも考えられるが、いずれにしても、政党機関紙等の配布行為とその発行・編集との間には、立法上明らかに軽重がつけられていたのであって、「政党機関紙等の配布行為」を重大な行為と見せかけるために、このような軽重を無視して処罰しようとする判断は、行為の態様をふまえない、社会通念から外れた判断だといえよう。

#### (5) 罰則の適用について

前述の東京地判2006・6・29は、政党機関紙等の配布行為について、「かかる行為を禁止することとしたのは、そのような見地〔公務員組織の内部秩序を維持する見地〕からではなく、国民全体の共同利益を擁護する見地からであり、また、かかる行為に対して刑罰を科することとしたのは、そうすることを根拠づけるだけの違法性を帯びているからと考えてのこと」だとし、また「国公法及び規則の政治的行為の禁止規定は、国民全体の共同利益を擁護する見地から設けられたものであり、また、その違反行為には刑罰を根拠づけるだけの違法性があることから、罰則規定が定められたものである。すなわち、政治的行為の禁止規定は、そもそも行政組織の秩序維持を直接的なねらいとして設けられたものではないのである」<sup>(24)</sup>と述べている。このような判断が成り立たないことは、前述1のとおりであるが、ここでは、なぜこのような誤った判断が生じるのかについて、もう少し検討を加えておこう。

第一に、この判決は、「国民全体の共同利益を擁護する見地」を、一方で、刑罰を根拠づけるために用い、他方で、政治的行為の制限を根拠づけるためにも用いたため、取り返しのつかない混乱に陥っている。前述1で示したように、この論理を用いるならば、「政治的行為の制限」規定に違反した場合にはすべて刑罰

(23) 同上第7・1（前掲注（2））参照。

(24) 同上第4・2・（2）・カ、第2・1・（3）・ウ・（イ）（前掲注（3））参照。

を科すべきことになる。このような非常識な結論が成り立ちえないことは、国家公務員法102条2項・3項、地方公務員法36条、あるいは世界の国々の公務員法の政治的行為の禁止規定に罰則の適用がないことを参照すれば、明らかである。「政治的行為の制限」規定違反に刑罰を科そうとするあまり、視野が狭まり、国家公務員法102条1項以外の「政治的行為の制限」規定を見失ったことが、その原因だといえよう。

第二に、この判決は、刑事犯と行政犯を混同している。両者はたしかにある程度相対的な関係にはあるが、行為の性質と制裁のあり方を考える上で、重要な指標を提供してくれる。刑事犯は、「法の命令禁止をまつまでもなく、社会の一員として社会生活上当然に犯すべからざる道徳的本分に違反するもので、その行為自身が、反道徳性・反社会性・罪悪性を有し、国家・社会に侵害を加えるもの」であるのに対し、行政犯は、「行為そのものとしては、必ずしも反道徳性・反社会性・罪悪性を有するものではなく、行政上の目的のためにする命令禁止に違反してこれをなすが故に、処罰されるべき行為」である<sup>(25)</sup>。公務員の政治的中立性を担保するための刑罰の例である公職選挙法における公務員の地位利用禁止(136条、136条の2、239条の2等)や刑法における職権乱用罪や収賄罪(193条、197条)は刑事犯に該当するが、上記東京地判で問題とされている政党機関紙等の配布行為が行政犯に属することは明らかである。そして、行政犯の場合、それを処罰することとしている法律の目的に即して、違反の有無を解釈しなければならない。上記東京地判は「国民全体の共同利益を擁護する見地」と「公務員組織の内部秩序を維持する見地」とを別個に、そして対立的に理解している。いうまでもなく、国家公務員に対して政治的行為の制限が課される理由は、「公務の民主的且つ能率的な運営を保障する」ためであって、この点を離れて「国民全体の共同利益を擁護する見地」は成り立ちえないし、「行政の中立性」も「これに対する国民の信頼」も無意味である。したがって、問題とされている配布行為の違法性を判断するにあたっては、当該行為が「公務の民主的且つ能率的な運営」をどの程度阻害したのか、議会制民主主義や職員の権利保護にどのような悪影響を与えたのか、それらを通じて「行政の中立性に対する国民の信頼」をどの程度傷つけ、「国民全体の共同利益」を害する危険性をもっていたのか、などの諸点が慎重に検討されなければならないのである（懲戒処分が「公務員組織の内部秩序を維持する見地」をねらいとし、これを通じて「国民全体の共同利益を擁護する見地」という要請に応じるための手段であることは、いうまでもない）。上記東京地判のような過誤を犯さないためには、刑事犯と行政犯とを区別し、後者に関する法規が

(25) 田中二郎『行政法総論』有斐閣、1957年、407-408頁。

「行政目的の実現を保障するために、行政法規に違反する行為を規制の対象としている」<sup>(26)</sup> ことを正しく理解する必要があるだろう。

第三に、この判決が国家公務員法の立法趣旨を理解していなかったことも、誤った判断をもたらした一つの要因であろう。《補論》でどったように、1948年の国家公務員法改正作業において、日本側の立法関係者は、政治的行為の禁止規定に対する罰則の適用にきわめて否定的であった。また、政党機関紙等の配布行為が主要な政治的行為と認識されていなかったことは、上記 3 (4) で見たとおりである。立法過程で想定されていたのは、立法の趣旨にもあるとおり、議会制民主主義を歪めかねない公務員の組織的な政治活動である。「政治的偏向の強い行動類型に属するといえ、政治的行為の中でも公務員の政治的中立性を損なうおそれが強いと認められるもの」という常套句のような文言は、猿払事件最高裁判決多数意見の口ぶりをまねたものであろうが、猿払事件は、若干ではあれ、(1)公務員組織としての要素がみられ、(2)その一員としての活動であったため一般人から公務員による活動だとみられる余地もあったが、この猿払事件と本件とでは、明らかに事案が異なる。本件で問題とされている行為には、このような組織性もないし、公務員としての外観も備わっていないのである。したがって、議会制民主主義を歪める可能性は皆無であって、上記 3 (3) の人事院通達にみられるように、およそ政治的行為の禁止に該当しないものなのである。現に、所属庁や人事院においてまったく禁止行為に該当しないとみなされているのであるから、このような行為に対して罰則が適用されるようなことがあってはならない。

#### 4. おわりに

国家公務員法の政治的行為の規制に関する規定は、立法に際しても運用に際しても抑制的に用いることが前提であった。政治的行為の規制が公務員法上の仕組みである限り、「公務の民主的且つ能率的な運営」を無視したところに「国民全体の共同利益」は存在しえない。上記東京地裁判決のように、公務員法の解釈とはかけ離れたところで罰則の適用だけを暴走させるならば、それは適正な制裁の用い方とはいえないし、かえって「公務の民主的且つ能率的な運営」を阻害することになると思われる。また、警察機関や検察機関は、国家公務員法や人事院規則の適用について、なぜ責任省庁と相談の上で対処できないのか、その理由はまったく不明である。1954年ごろの「国家公務員制度改革要綱」(《補論》の [33]) において、人事院が政治的行為の規制に対する罰則の規定を廃止するか親告罪と

(26) 福田平『行政刑法 [新版]』有斐閣、1978年、51頁。

することを構想したのは、本件のような罰則の用いられ方を危惧したからではな  
かろうか。

[付記] 本稿は、2008年3月10日に東京地方裁判所刑事第11部（国家公務員法・世田  
谷警察官舎政党機関紙配布事件（宇治橋事件）、東京地裁平成17年特（わ）第5633  
号）および東京高等裁判所刑事第5部（国家公務員法・目黒社会保険事務所職員事  
件（堀越事件）、東京高裁平成18年（う）第2351号）に提出した意見書を補訂して  
作成したものである。