

公務員法の理念と課題

晴 山 一 穂

【目次】

はじめに

第1章 公務員法の位置

- 1 公務員法という法分野
 - (1) 本稿の対象となる公務員
 - (2) 独自の法分野としての公務員法
- 2 公務員法と各法分野
 - (1) 公務員法と行政法
 - (2) 公務員法と憲法
 - (3) 公務員法と労働法

第2章 公務員法の理念

- 1 公務員と国民主権との不可分性
- 2 公務員制度に対する民主的統制
- 3 公務員に対する基本的人権の保障
- 4 地方自治の保障
- 5 科学的人事行政

第3章 現行法への理念の反映

- 1 公務員法の理念と国公法・地公法の目的規定
- 2 公務および人事行政の民主的運営
 - (1) 公務の民主的運営
 - (2) 人事行政の民主的運営
- 3 公務および人事行政の能率的運営
 - (1) 公務の能率的運営
 - (2) 人事行政の能率的運営
- 4 公務員に対する権利保障
- 5 地方自治の保障
- 6 科学的人事行政
- 7 理念と具体的制度との関係

第4章 公務員法の課題

- 1 憲法と公務員法の関係の明確化
- 2 民主的統制から見た課題
 - (1) 公務員制度法定主義とその限界
 - (2) 今後の課題
- 3 公務員に対する人権保障から見た課題
 - (1) 現行法上の問題点
 - (2) 今後の課題
- 4 地方自治の保障から見た課題
- 5 科学的人事行政から見た課題

はじめに

本稿の目的は、戦後日本の公務員法を対象として、それが依って立つ理念ないし原則を明らかにするとともに、これらの理念ないし原則から見た現行法上の問題点と今後の改革課題を提示することにある。本論に入る前に、あらかじめ公務員法の問題点と公務員法という法分野の位置づけ（他の法分野との関係）について述べたうえで（第1章）、日本国憲法に基づいて公務員法の理念を5点に整理し（第2章）、つづいて、これらの理念が現行法にどのように反映しているかを確認し（第3章）、最後に、これらの理念から見て現行法がどのような問題をはらんでおり、今後どのような観点からの改革が求められているかについて検討することとしたい（第4章）。

第1章 公務員法の位置

1 公務員法という法分野

(1) 本稿の対象となる公務員

公務員法とは、公務員に関する法現象を広く対象とする法分野であるが、公務員という概念は、それ自体多義的に用いることのできる概念であり、

実際に、憲法¹、国家公務員法、地方公務員法、国家賠償法、刑法、刑事訴訟法、民事訴訟法などさまざまな法律において、「公務員」の語が用いられている。このうち、本稿の対象となる公務員は、公法（憲法・行政法）の分野から見た公務員であり、具体的には、国家公務員法（以下「国公法」と略す）と地方公務員法（以下「地公法」と略す）が定める公務員のことを意味する（公務員法上の公務員）²。

もっとも、国公法・地公法とも、公務員そのものについての積極的な定義づけを行っているわけではない。このため、時としてある者が公務員に当たるか否かの判断が困難となる事態が生じうる。この点について、一般に、国家公務員の場合、①国の事務に従事していること、②国の任命権者によって任命されていること、③原則として国から給与を受けていること、という3つの要素によって国家公務員か否かの判断がなされており³、地方公務員の場合も、基本的に同様の判断基準が採用されている⁴。本稿においても、このことを前提として公務員概念を用いることとする。

また、国公法・地公法は、公務員の職を一般職と特別職に二分し、特別職に該当する職を個別に列挙し、それ以外のすべての職を一般職としたうえで、国公法・地公法の適用対象を一般職に限定している（国公法2条、

- 1 憲法は、公務員の語のほかに官吏・吏員の語も用いているが、とくにこれらの用語の違いに意味があるわけではなく、官吏は国家公務員と、吏員は地方公務員と同じ意味で用いられているといつてよい。
- 2 国公法・地公法以外の法律で用いられている公務員概念は、それぞれの法律の趣旨に基づいて判断されることになる。たとえば、同じ行政法分野においても、国家賠償法1条が定める公務員は、公務員法上の公務員よりも広い解釈がとられている。
- 3 森園幸男・吉田耕三・尾西雅博編『逐条国家公務員法』（全訂版）（学陽書房、2015年）65頁以下。国家公務員の場合、ある職が国家公務員の職に属するかどうかは、最終的に人事院が決定する権限を有している（国公法2条4項後段）。
- 4 橋本勇『新版・逐条地方公務員法』（第4次改定版、学陽書房、2016年）35頁以下。

地公法3条)。このうち、特別職は、国公法・地公法を一律に適用することが適当でない特殊な職とされ、公務員法の基本法たる国公法・地公法の適用が全面的に排除されていることから、本稿においては、とくに特別職に触れる必要のある場合を除いて、一般職の公務員を考察の対象とすることとしたい。なお、国会職員、裁判所職員は、権力分立の観点から国公法の適用が排除され(国公法2条3項13号・14号)、それぞれ国会職員法、裁判所職員臨時措置法によって規律されているが、以下で考察する公務員法の理念とそれを踏まえた今後の改革課題の多くは、基本的にこれらの職員にも妥当するものと考えられる。

(2) 独自の法分野としての公務員法

公務員は、使用者たる国・地方公共団体に雇用されて自らの労働を提供する点において、民間の労働者と基本的に異なるものではないが(公務員の労働者性)、同時に、国・地方公共団体の事務(国家的・公共的事務)=公務を担う点において、一般の労働者とは異なる特殊な性格を有することになる(公務員の公務担当者性)。この点において、公務員に関する法は、一般労働法には解消されえない独自の特色をもつことになり、ここに公務員法という独自の法分野が成立する根拠がある(もっとも、この意味での公務員法の独自性の内容や程度は、国によっても、また時代によっても大きく異なりうる)。

2 公務員法と各法分野

(1) 公務員法と行政法

わが国では、公務員法は、これまで主として行政法の分野で扱われてきた。伝統的な行政法の体系との関連でいえば、公務員法は、行政機関の事務を担当する人(自然人)に関する法という観点に立って、行政法のなかの行政組織法の一環として論じられてきた⁵。このような“行政組織法の

一環としての公務員法”という伝統的位置づけに対しては、藤田宙靖による疑問が提起され⁶、公務員法の位置づけをめぐる一定の議論を呼ぶこととなるが、藤田の問題提起も、行政法の体系のなかでの公務員法の理論的位置づけに関わる議論であって、公務員法が行政法の重要な一分野として行政法学が検討対象とすべき法分野であること自体については、藤田も含めてこれまでの行政法学における共通の了解事項といてよい。

問題は、公務員法が行政法の一環として取り扱われてきたこと自体にあるのではなく、そのことが、伝統的な行政法理論の問題と絡んで、時として、過度に権力的・前近代的な法理論や現実から遊離した非合理的解釈理論の横行を許してきたという点にある（前者の例として特別権力関係論を、後者の例として非常勤職員の雇止めをめぐる「任用＝行政行為」論を想起されたい）。したがって、伝統的行政法理論そのものの見直しと並行しながら、日本国憲法に基づく合理的で説得的な公務員法理論を構築してることが、“行政法の一環としての公務員法”の今後の重要な課題ということになる。

（2）公務員法と憲法

日本国憲法の統治に関する規定は、当然のことながら、統治機構の担い手である国会議員、内閣総理大臣、国務大臣、裁判官、地方公共団体の長、地方議会の議員等に関する多くの規定を置いている。これらはいずれも特

5 戦前の代表的な行政法学者である美濃部達吉の『日本行政法上巻』（有斐閣、1941年）においては、第1編「総則」に続けて、第2編「行政組織法」が置かれ、その第3章「公の勤務法」のなかで官吏法と公吏法が扱われている。また、戦後を代表する行政法学者である田中二郎の『新版行政法下I（全訂第二版）』（弘文堂、1969年）においては、第3編「行政組織法」のなかで第4章「公務員法」が扱われている。

6 藤田宙靖『行政法の基礎理論下巻』（有斐閣、2005年）第3編2「公務員法の位置づけ」参照。

別職に属する特殊な公務員であるが⁷、国公法・地公法の適用を受ける一般職の公務員についても、憲法は少なくない規定を置いている（公務員、官吏、吏員の語を含む憲法の規定は、7条5号、15条1項～3項、16条、17条、36条、73条4号、93条2項、99条、103条に及んでいる）。とくにそのなかでも、15条1項および2項の規定は、直接公務員の憲法上の地位を定めたものとして、きわめて重要な意味をもつものであり、わが国の公務員法の根幹に据えられるべき規定といえることができる。また、憲法第3章「国民の権利及び義務」との関わりでも、公務員と基本的人権の関係は、戦後憲法学における人権論の重要なテーマのひとつとしてこれまで議論が重ねられてきた（公務員の人権享有主体性、公務員の労働基本権、公務員の政治活動の権利、外国人の公務就任権など）。

以上を踏まえるならば、公務員法の基本には憲法が据えられなければならないことになる。そして、このことは、単に公務員法の理念・原則の次元だけでなく、公務員法の具体的解釈においても、最大限憲法の諸原理が貫かれなければならないことを意味している。この意味において、公務員法は、憲法を含む公法の一分野として、憲法学と行政法学が共同して取り扱うべき法分野といえることができる。

（3）公務員法と労働法

先に触れたように、公務員は、使用者たる国・地方公共団体に雇用されて自らの労働を提供するという点において、一般の労働者と共通の性格を有するものである。この意味での公務員の労働者性自体は、公務員の勤務関係の法的性質をどのように捉えるかに関わりなく、何人も否定できないところであり、現行公務員法もまたそのことを当然の前提とした規定の仕

7 国会議員も憲法上公務員であることは明らかであるが、それが国公法2条3項の特別職公務員に含まれるか否かについては議論が分かれている。この点については、森園ほか編注3・70頁以下参照。

方をとっている。公務員の労働者性は、これまで主として労働基本権との関わりで論じられてきたが、そのほかにも、公務員への各種労働法規の適用関係や職務命令の法的性質をめぐる議論などに見られるように、現行法の解釈において問題となるだけでなく、さらには、今後の公務員法制のあるべき姿を考えていくうえでもすぐれて重要な立法論上の論点でもある。この意味において、公務員法は労働法としての側面も有しており、そのことを踏まえて、公務員法の行政法的側面と労働法的側面との統一をいかにして図るかが、今後の公務員法上の重要な課題ということになる⁸。

第2章 公務員法の理念

公務員法の理念を考える場合に、最も依拠すべき視点が憲法に求められなければならないことはすでに述べたとおりである。憲法が国の統治の原則を定める基本法である以上、統治の担い手である公務員について憲法がどのような規定を置き、どのようにそれを位置づけているかは、公務員法の原点に据えられるべき最重要の視点ということになる。そして、わが国の場合、この視点をもつ意味の重要性は、明治憲法下の官吏のあり方と現行憲法下の公務員のあり方とを対比することによって、よりいっそう明らかになる。すなわち、明治憲法下の君主主権（天皇主権）から日本国憲法下の国民主権への主権原理の転換は、国家統治の担い手の性格の根本的転換を意味するものであり、現行憲法下における公務員のあり方は、明治憲法下の官吏のあり方を理念的に否定することによって初めて成立しえたものにほかならないからである。

8 労働法の立場から公務員法のあり方を論じたものとして、地方公務員に即したものであるが、西谷敏「地方公務員と労働法」晴山一穂・西谷敏編『新基本法コンメンタール・地方公務員法』（2016年、日本評論社）を参照。

1 公務員と国民主権との不可分性

上記の点から見て最初にあげるべき重要な視点は、現行憲法下の公務員の地位が直接国民主権に依拠するものであるという視点、すなわち公務員と国民主権原理との不可分性の視点にほかならない。このことを直截に表現した規定が、憲法15条の1項と2項である。すなわち、1項は、「公務員を選定し、及びこれを罷免することは、国民固有の権利である」ことを、また、2項は、「すべて公務員は、全体の奉仕者であつて、一部の奉仕者ではない」ことを定めている。前者は、国民の基本的人権のひとつとしての公務員の選定罷免権を定めたものであり、また、後者は、「全体の奉仕者」としての公務員の憲法上の地位を定めたものであって、いずれも、国家公務員たと地方公務員たとを問わず、すべての公務員に共通する規定である。

この2つの規定の共通の基礎に置かれているのは、いうまでもなく、国民主権の原理である。まず、1項は、公務員の選定罷免が国民の譲ることのできない権利⁹であることを宣言することによって、「あらゆる公務員の終局的任免権が国民にあるという国民主権の原理を表明したもの」¹⁰にほかならない。すなわち、同項は、文字通りすべての公務員が直接選挙によって選ばれるべきことを要求するものではないが、公務員の地位が、究極的には国民の意思にのみ基づいて成立するものであることを示すことによって、国民主権のもとでの国民と公務員の強い結び付きを明らかにした規定である。そして、公務員の選定罷免を国民固有の権利とするこの規定の意味が、官吏の任免を天皇の大権事項とした明治憲法10条の任免大

9 憲法15条1項の英文は、The people have the inalienable right to choose their public officials and to dismiss them となっている。これは、マッカーサー草案の段階からのものであり、1946年2月26日の臨時閣議に配布された同草案の訳では、「公務員ヲ選定スル不可譲ノ権利」とされていた（憲法調査会事務局『日本国憲法各条章の沿革』（1959年）38頁）。

10 宮沢俊義・芦部信喜『全訂日本国憲法』（日本評論社、1978年）219頁。

権（任官大権）を正面から否定することにあることはいうまでもないであろう。

つぎに、2項は、戦前の官吏が、臣民から遊離した「天皇の官吏」として、天皇とその政府に対してのみ奉仕する存在であった¹¹ことの否定のうえに立って、現行憲法下のすべての公務員が、国民全体に奉仕する存在であるという、公務員の本質＝存在理由を定めたものである。「全体の奉仕者であつて」に続く「一部の奉仕者ではない」とする文言は、このことをよく表しているといつてよい¹²。

2 公務員制度に対する民主的統制

公務員の地位を定めた憲法15条1項・2項の基礎にある国民主権原理は、同時に、公務員制度の基本的内容が、国民の意思に基づいて決定され、そのあり方が国民による民主的統制のもとに置かれなければならないとする“公務員制度に対する民主的統制”の原則を導くことになる。その中心をなすのが、「公務員制度に関する法律主義」（公務員制度法定主義）¹³である。これは、公務員制度の基本的内容が、国民代表議会たる国会の制定する法律によって定められなければならないとする要請であり、戦前の官吏

11 天皇の勅令である官吏服務紀律の1条は、「凡ソ官吏ハ天皇陛下及天皇陛下ノ政府ニ対シ忠順勤勉ヲ主トシ法律命令ニ従ヒ各其職務ヲ尽スベシ」と定める。

12 日本国憲法15条2項に「全体の奉仕者」規定が盛り込まれることとなった背景と「全体の奉仕者」規定の意義については、拙稿「憲法の『全体の奉仕者』の意味するもの」自治と分権64号（2016年）を参照。

13 公務員制度の内容が法律で定められなければならないとする原則は、一般に公務員制度に関する法定主義（ないし法律主義）と呼ばれるが、国家公務員制度について法定主義という場合の「法定」は、法律のみを念頭においていわれる場合と政省令や人事院規則等も含めていわれる場合とがある。また、地方公務員制度について法定主義という場合には、法律による規律とあわせて条例による規律も含めた意味で用いられ、さらに、地方自治の観点から条例による規律の重要性をとくに強調する場合には、“地方公務員制度に関する条例主義”の語も用いられる。

制度が、天皇の官制大権に基づいて、もっぱら天皇の勅令によって定められていたこと（官吏制度に関する勅令主義）の全面的否定を意味するものである。

ところで、この公務員制度法定主義の憲法上の根拠として、一般に、内閣の職務のひとつとして「法律の定める基準に従ひ、官吏に関する事務を掌理すること」を定めた憲法73条4号があげられることが多い¹⁴。たしかに、同号の「法律の定める基準に従ひ」がその趣旨を含んでいることは明らかであるが、同号は官吏、すなわち国家公務員に関する規定であり、地方公務員には直接の適用はない。そこで、地方公務員制度も含めて公務員制度全体に関する法律主義・法定主義を念頭に置く場合には、1で見た憲法15条の1項と2項にその根拠を求めることが妥当と思われる¹⁵。すなわち、同条1項が定める公務員と国民主権の一体性、および同条2項が定める公務員の「全体の奉仕者」性は、同時に、公務員制度の基本的内容が、国民の意思に基づき国民の民主的統制のもとに置かれるべきことをその裡に含んでいるものと解される。憲法73条4号は、そのことを前提としたうえで、内閣による国家公務員に関する事務の掌理が「法律の定める基準」によるべきことを確認的に規定したものと解される¹⁶。

14 たとえば、宮沢ほか注10・567頁は、憲法73条4号の「法律の定める基準に従ひ」とは、「官吏に関する基準が法律で定められるべきこと」を意味するとしたうえで、その意義が、「天皇の命令である勅令が官吏の身分に関して規定していた」明治憲法のやり方に反対し、「官吏の身分に関する一般的規程を設けることをすべて法律に留保し、それによって、内閣のこの点に関する権限を国会のコントロールのもとにおこう」とする点にある、とする。

15 私自身も、かつて、公務員制度に関する法律主義の憲法上の根拠として憲法73条4号をあげていたが（拙稿「日本国憲法と公務員制度改革」西谷敏・晴山一穂編『公務員制度改革』（大月書店、2002年）39頁など）、本文で述べた理解がより正確であると考えられる。

16 他方で、公務員制度に関する法律主義・法定主義は、法治主義の要請からも導かれると考えられる。すなわち、憲法が定める民主主義的法治主義の要請は、行政組織法定主義をその不可欠の内容とするものであり、行政組織の構成要素である公務

なお、憲法上の要請である公務員制度に対する民主的統制としては、以上に見た公務員制度に関する法律主義・法定主義のほか、国会の両議院による国政調査権（憲法62条）（地方議会については憲法に直接の規定はないが、地方自治法100条に調査権の規定がある）、および公務員の罷免を請願の対象と定めた憲法16条の請願権を通した統制も考えられるが¹⁷、こ

員制度の基本的あり方が法律によって定められるべきことは、行政組織法定主義の一内容をなすものと見ることができるからである。

17 憲法16条の請願の対象としての「公務員の罷免」は、GHQによる憲法草案の検討の過程において付け加えられたものとされるが（高柳賢三ほか『日本国憲法制定の過程Ⅱ・解説』（有斐閣、1972年）159頁）、いかなる議論を経て、またいかなる意図をもって付け加えられることになったかは定かでない。この点と関わって、戦後の公務員制度改革論議のなかで、国民による公務員の支配統制の一環として、公務員に対する国民の弾劾の制度化を求める議論が有力に唱えられていたことが想起される。たとえば、GHQ草案に大きな影響を与えた憲法研究会の憲法草案において、発表された最終案には残らなかったものの、検討過程の案において、「官吏国民ノ自由ヲ抑圧シ権利ヲ毀損スルトキハ之ヲ排斥訴追スルコトヲ得」との条項が含まれていたこと（鈴木安蔵『憲法制定前後』（青木書店、1977年）109頁、佐藤達夫『日本国憲法成立史第二巻』（有斐閣、1964年）809頁）、公法研究会の国家公務員法案に対する意見が、「憲法15条の趣旨に基き新たに国民の不良公務員に対する弾劾権を規定すること」を求めていること（公法研究会「“国家公務員法”に対する意見(中)」帝国大学新聞1040号2頁（1947年9月18日））、そして、1947年の制定時の国家公務員法のなかに、「職員の弾劾に関する規程は、別に法律でこれを定める」（77条）との1箇条が盛り込まれていたこと（結果的にこの法律は制定されることのないまま、同条の規定も1948年の国公法改正で削除されることとなった）などをあげることができる。これらに見られるように、戦後の官吏制度民主化の要求のなかで、官吏に対する国民の弾劾権、糾弾権の承認がひとつの柱をなしていたことが注目される。

なお、上記の公法研究会とは、有倉遼一、鶴飼信成、辻清明、丸山真男など10名の公法・政治の研究者が、制度の民主化を促進する立場から、当時制定・立案された種々の公法を研究することを目的として設けられた研究会であり、官吏制度の民主化に関する10回近い検討会を経たうえで、国公法案の国会上册を機に「“国家公務員法案”に対する意見」という形で、現在の東京大学新聞の前身である帝国大学新聞紙上に3回にわたって掲載したのが、上掲の意見である（公法研究会「“国家公務員法”に対する意見(上)」帝国大学新聞1039号2頁（1947年9月11日）参照）。

れまでほとんど論じられてこなかった論点であり、ここでは今後の検討課題として指摘するにとどめたい。

3 公務員に対する基本的人権の保障

公務員法の3つ目の理念は、公務員に対する基本的人権の保障である。

明治憲法のもとで認められた権利は、近代的な市民＝国民としての権利ではなく、「絶対ニ、国家ニ従属シテ其ノ権力ニ服従スルコトヲ其ノ本質トス」¹⁸の「臣民」としての権利に過ぎず、しかも、そのほとんどが、法律による制限を許容する「法律の留保」のもとに置かれていた。しかし、このような重大な限界をもつ「臣民の権利」さえ、「天皇の官吏」に対しては、特別権力関係論のもとで大幅な制限に服していた¹⁹。

明治憲法から現行憲法への転換は、戦前の官吏が置かれたこうした前近代的な権利抑圧状況を克服し、公務員に対して、基本的人権の全面的保障をもたらすこととなった。すなわち、日本国憲法は、第3章において国民に対する各種の基本的人権の保障を定めているが、憲法のこれらの条項のなかには、公務員という身分をもつこと自体を理由に人権を制限することを許容する規定は一切含まれていない。また、戦前において官吏の権利制限の重要な理論的根拠とされた特別権力関係論は、戦後の学説・判例では破綻済みの理論となるとともに、戦後初期の判例において公務員の権利制限の憲法上の根拠とされた抽象的な「全体の奉仕者」論と「公共の福祉」

また、成立後の国公法においても同研究会が批判した基本的問題点が残されたままであったため、同研究会は、改めてこれに対する批判をとりまとめ、法律時報19巻12号（1947年）に「国家公務員法批判」を公表している。

18 穂積八東『憲法提要上』（有斐閣、1911年）343頁。明治憲法の立憲主義的側面を重視する美濃部達吉も、「臣民ハ国家ノ構成分子トシテ又社会ノ一員トシテ国家ノ統制ニ服シ、其ノ命令シ強制スル所ニ対シテハ無条件ニ之ニ服従スル義務ヲ負担ス」とする（美濃部達吉『憲法撮要』（改訂第5版、有斐閣、1933年）152～153頁）。

19 室井力『特別権力関係論』（勁草書房、1968年）336頁以下。

論も、その後の判例の展開のなかで、そのままの形では通用しがたいものとなっている。仮に公務員に対する権利制限が憲法上許容されるとした場合でも、制限の根拠は、それぞれの人権の性質に即して具体的・個別的に判断しなければならず、公務員であることそれ自体を理由とする権利制限は許されない、とするのが今日の共通した見解といてよい。こうした現行憲法下の公務員に対する基本的人権の全面的な保障は、明治憲法下の官吏が、特別権力関係論のもとで、臣民に対して認められていた限定的な権利さえ大きく制限されていた状況と、きわめて対照的といわなければならない。

このようにして、公務員は、現行憲法が保障するすべての基本的人権の享有主体と位置づけられ、市民としての立場で市民的権利（参政権、表現の自由など）を、労働者としての立場で労働者の権利（労働基本権、労働権）を、人間としての立場で人間の尊厳を享受するための権利（生存権を中核とする各種社会権）を享有することになる。

4 地方自治の保障

以上に見てきた諸理念は、国家公務員と地方公務員に共通する理念であるが、地方公務員制度に特有の理念として、地方自治の保障がある。

戦前、地方団体である府県と市町村は、法人格は付与されていたものの、国の強い統制のもとに置かれ、官治的性格がきわめて濃厚であった。まず、国家的性格が強い府県においては、知事を始めとする基幹的職員は官吏とされ、官吏服務規律のもとで天皇とその政府に対して忠順勤勉の義務を負っていた。また、官吏以外の府県職員および市町村の職員は、府県・市町村に対して公法上の特別権力関係に立つ公吏とされ、国（＝天皇）に対する官吏の関係と同様に、地方団体に対して無定量の支配服従関係のもとに置かれていた。こうして、これら府県・市町村の官吏・公吏に関する制度と運用は、府県の基幹職員が官吏とされたことに象徴されるように、き

わめて強い国家的・官治的性格に貫かれていたといつてよい。

これに対して、日本国憲法第8章は、92条において「地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基いて、法律でこれを定める」と定めたとうえで、94条で、地方公共団体に対して、財産を管理し、行政を執行し、法律の範囲内で条例を制定する権限を付与している。地方公務員制度は、「地方公共団体の組織」(92条)の重要な柱をなすものであり、その内容と運営については、憲法上、地方自治権(自治組織権)が地方公共団体に対して保障されていることになる。また、93条2項では、長、議会の議員および法律で定めるその他の吏員についての住民による直接選挙の保障が定められているが、これは、1で述べた国民の公務員の選定罷免権(憲法15条1項)の地方公共団体への現れと見ることができる。ここでは、憲法15条1項・2項が定める国民主権と公務員の一体的関係が、地方公務員に則して、住民主権と地方公務員の一体的関係として現れ、このことが同時に地方自治(住民自治)の保障によって裏づけられている、という関係を読み取ることができる。

5 科学的人事行政

公務員法の最後の理念として、科学的人事行政の理念をあげておきたい。

「科学的人事行政」(科学的公務員制度)という言い方は必ずしも定着したものではないが、戦前の官吏制度の解体と憲法に基づく新たな公務員制度の樹立に向けた戦後公務員制度改革の理念を象徴的に示す概念として、「民主的人事行政」(民主的公務員制度)とともに、公法学、政治学・行政学の分野で広く用いられた概念である²⁰。その内容は、人事行政から恣意

20 辻清明による科学的人事行政の説明は、以下のとおりである。

「科学的人事行政 (scientific personnel administration) とは、主として20世紀以降のアメリカにおいて発達した概念である。それは、もともとこの国における

や情実、前近代的・身分的性格を排除し、採用から離職に至るまでの人事行政の全過程を客観的で合理的な基準に基づいて行うという考え方であり（この意味で、合理的人事行政と言い換えることもできよう）、表現の仕方はともかくとして、現代公務員制度に不可欠の要請として広く承認された理念ないし原則といてよい。これまであげてきた公務員法の理念が憲法に直接その根拠をもつものであるのに対して、この理念は、獵官制から成績主義（資格任用制）への転換に象徴される、公務員制度の歴史的展開過程のなかから生まれてきた理念ないし考え方である。この歴史的転換は、資本主義の発達に伴ういわゆる夜警国家・自由国家から職能国家・社会国家・行政国家へという国家のあり方の変化をその背景にもつものであって、具体的な制度への現れ方の違いはあっても、多かれ少なかれ、現代国家における公務員制度に共通する理念といてよい。

もっとも、科学的人事行政が内包する上記の理念的意義は否定できないとしても、それは、あくまでも、民主的人事行政と一体のものとして、あ

獵官制度（spoils system）に対する改革運動の一つの発展形態に他ならなかったのであるが、その社会的性格からいえば、むしろそれは19世紀の経済秩序において高度の発展を遂げた経済的合理主義（economic rationalism）が、次第に官吏制度をも支配するに至ったことを意味する。そしてこの経済的合理主義はアメリカにおいては、かの20世紀初頭の所謂『科学的管理法』（scientific management）その^{クリスタライズ}晶化せられた形態を見出したため、ここにいう科学的人事行政そのものも、かかる私的経営における科学的管理を公行政の場合にも推及し、政治的社会的条件によって規制せられた官吏制度に対し、その技術的合理化を試みんとする意図を有したものであった」（辻清明『公務員制の研究』（東京大学出版会、1992年）9頁）。

ここでは、末尾の部分で官吏制度の技術的合理化に触れられているが、科学的人事行政が、単なる人事行政の技術の問題ではなく、国と官吏の関係の根本的変革を伴う優れて理念的な意味をもつ概念として捉えられていることはいうまでもない。また、そうであるがゆえに、この意味での科学的人事行政の概念は、前近代的で非合理的な旧官吏制度の改革＝公務員制度の近代化・合理化をめざす戦後わが国における公務員制度改革を嚮導する概念たりえたものといえることができる。

るいは、それを前提として初めてその本来の意義が認められるものであることも忘れてはならない。とりわけ、特権的・封建的官吏制度の打破と国民民主権に基づく公務員制度の民主化を第一義的課題とした戦後わが国の公務員制度改革においては、民主化の課題をないがしろにしたままで形だけ科学的的人事行政を導入することは、科学的的人事行政本来の理念に逆行することになるだけでなく、公務員制度の民主化という第一義的課題の実現に対しても、重大な支障を及ぼすことになりかねないことに注意する必要がある²¹。

ところで、科学的的人事行政の理念は、憲法から直接導かれる他の理念とは異なり公務員制度の歴史的展開のなかから生まれてきたものであると先に述べたが、憲法と科学的的人事行政の理念の関係については、なお検討の余地が残されている。たとえば、公務員の任用を政治的立場や情実によってではなく、もっぱら公務員としての客観的な能力や資格によって行うと

21 辻清明「国家公務員法」国家学会雑誌62巻3号（1948年）は、国公法の目的が、非民主的かつ非能率的な官僚制を打破して官吏制度の民主化と能率化を図ることにあるとしたうえで、後者の能率化について、「科学的的人事行政の採用によって、従来の非能率的な公務の運営を改革せんとした」（172頁）ことに、官吏制度の民主化に次ぐ国公法の第2の特色がある、と指摘して以下のように続ける。

「従来の日本官僚制が有していた最大の特質は、官吏の地位を左右するものが究極において人民意思に存するという民主的原理を排除してきたその超然的性格にある。行政能率の低度性も、専らこうした非民主的性格から由来していると称しても決して過言ではない。したがってこの問題に関する民主的濾過が行われなかり、行政能率の完全な合理的発揮という懸念も従来の行政改革の場合と同様、所詮は空中樓閣に終るのである。その点を放置してひとり他国の営々たる民主的努力の技術的成果のみを移植することは、結果として我国官僚制の合理化を外見的なものに化し去り、その民主化を形式的なものに墮さしめる危険がある。官僚制民主化の鎬先がまず指向されねばならない点は、その技術的能力の向上よりも、むしろ『官尊民卑』という思想にしみじみ表示されている特権的性格である。官吏の唯一の存在理由である人民に対する奉仕という原理が、官吏と人民との関係を完全に支配する政治的・社会的地盤が実現しなければ、行政の技術的改善の成立条件は生れてこないのである」（174頁）。

いう科学的人事行政の中核をなす成績主義の考え方や、それに由来する公務員の身分保障の原則は、憲法15条2項の公務員の「全体の奉仕者」性と密接に関連するものと考えられることができる。また、成績主義と身分保障を、公務就任の平等・機会均等という憲法上の要請（憲法14条）との関係で捉えたうえで、それらの淵源を憲法に求めることができるとする見解も唱えられている²²。さらに、科学的人事行政の理念の内容をなす人事行政の中立・公正の原則については、憲法14条とともに、憲法15条2項との関係でも憲法上の要請と捉えることも可能であろう。以上のように、科学的人事行政の原則と憲法との関係の解明は、今後の公務員法上の重要な理論的課題であることをここで確認しておきたい。

第3章 現行法への理念の反映

1 公務員法の理念と国公法・地公法の目的規定

前章で見た公務員法の諸理念は、憲法が定める公務員の位置づけから導かれるものであるから（ただし科学的人事行政と憲法の関係については前章5参照）、本来であれば、基本法たる国公法・地公法のなかにその旨を明示する規定——とくに、これら2法律が憲法15条1項・2項を受けて制定されたものであることを示す規定——を設けることが望ましいといえよう²³。しかし、国公法・地公法のなかには国公法が憲法73条4号を受けた法律であるとする規定（国公法1条2項）があるにとどまり、憲法15条1項・2項に直接言及した規定は、いずれの法律にも存在しない。それどこ

22 下井康史『公務員制度の法理論』（弘文堂、2017年）292～293頁参照。

23 公法研究会（注17後段参照）の「“国家公務員法案”に対する意見(上)」は、「従来の官吏の特権的地位を指摘しこれを打破して国民の公務員たる地位を確立するため、憲法第十五条の趣旨に則り本法を制定する旨の前文を国会において起草すること」（帝国大学新聞1039号（1947年9月11日）2頁）を求めている。

ろか、両法のなかには、争議行為の禁止や政治的行為の制限に見られるように、憲法に基づく公務員法の理念と真っ向から対立する諸規定さえ含まれている。

しかし、国公法は日本国憲法施行半年後に、また地公法はそれから遅れること3年後に成立した法律であり、これら2つの法律のなかに、多かれ少なかれ前章で見た憲法に基づく公務員法の理念が反映されていると見られる規定や仕組みを見出すことはそれほど困難ではない。とくに、以下に掲げる各法律の1条が定める目的規定のなかには、憲法に基づく公務員法の理念をかなり明確に読み取ることが可能である。

国公法1条1項：「この法律は、国家公務員たる職員について適用すべき各般の根本基準（職員の福祉及び利益を保護するための適切な措置を含む。）を確立し、職員がその職務の遂行に当り、最大の能率を發揮し得るように、民主的な方法で、選択され、且つ、指導さるべきことを定め、以て国民に対し、公務の民主的且つ能率的な運営を保障することを目的とする。」

2項：「この法律は、もつばら日本国憲法第73条にいう官吏に関する事務を掌理する基準を定めるものである。」

地公法1条：「この法律は、人事機関並びに地方公務員の任用、人事評価、給与、勤務時間その他の勤務条件、休業、分限及び懲戒、服務、退職管理、研修、福祉及び利益の保護並びに団体等人事行政に関する根本基準を確立することにより、地方公共団体の行政の民主的かつ能率的な運営並びに特定地方独立行政法人の事務及び事業の確実な実施を保障し、もつて地方自治の本旨の実現に資すること目的とする。」

以下、この目的規定に依拠しながら、憲法に基づく公務員法の理念が現行法のなかになどのようにな反映されているかを見ておきたい。

2 公務および人事行政の民主的運営

(1) 公務の民主的運営

国公法1条1項と地公法1条は、共通して、その目的に公務ないし行政の「民主的」かつ「能率的」運営の保障を掲げている。ここでは「民主的運営」と「能率的運営」の2つがあげられているが、まず、前者にいう公務ないし行政（以下、合わせて「公務」という²⁴⁾）の民主的運営が、憲法の定める国民主権に基づく民主的行政の実現を意味していることは明らかである。すなわち、両法は、人事行政の「根本基準」を定めることをとおして、究極的には国民主権に基づく民主的行政の実現を目的としていることになり、ここには、前章で見た憲法15条1項に基づく公務員と国民主権との一体性、そして同条2項が定める公務員の「全体の奉仕者」性という公務員の憲法上の位置づけの明確な反映を見て取ることができよう。

(2) 人事行政の民主的運営

ア 民主的公務員制度

国公法1条1項は、同法が「職員がその職務の遂行に当り、最大の能率を發揮し得るように、民主的な方法で、選択され、且つ、指導さるべきこと」を定める法律であることを明らかにしている。ここには、「そもそも職員の選択、すなわち任用が民主的な方法で行われるべきこと、さらに採用の後の指導も民主的な方法で行われるべきことが想定されている」²⁵⁾との指摘に見られるように、採用から離職に至るまでのすべての人事行政が民主的に行われるべきことが含意されている。(1)で見たように、国公法・地公法の究極の目的は、国民に対する「公務の民主的運営」の実現にあるが、それと併せて、公務を担う公務員の人事行政（公務員制度と置き

24 国公法1条では「公務の民主的運営」、地公法1条では「行政の民主的運営」の語が用いられているが、とくに意味のある用語上の区別とは思われない。

25 森園ほか注3・45頁。

換えてもよい)もまた、民主的な方法によって運営されなければならないことがここでは示されているのである。

ここにいう民主的人事行政とは、「大日本帝国憲法のもとで天皇の官吏として任用され勤務に服した旧官吏制度における原理とは異なった、国民の意思に基づいた公務員制度が構築され、運用されるという意味を持つものである」²⁶とされており、ここにもまた、憲法15条1項・2項が定める公務員の憲法上の地位の反映を見て取ることができよう。この規定自体は地公法1条には含まれていないが、その趣旨が地公法にも妥当するものであることはいうまでもない。

イ 公務員制度の基準法定主義

他方で、国公法1条2項は、同法が憲法73条4号の「官吏に関する事務を掌理する」基準を定めた法律であることを明示している。この規定は、第2章の2で見たように、戦前の官吏制度に関する勅令主義を否定して、国家公務員制度が国会の定める法律によって規律されるべきこと、すなわち国家公務員制度に関する法律主義(法定主義)を定めたものであり、憲法15条1項・2項に基づく公務員制度の民主的統制の理念を具体化したものと解することができる。

同時に留意すべきことは、憲法73条4号で法律事項とされているのは、あくまでも、官吏に関する事務、すなわち国家公務員の人事行政の「基準」にとどまり、国家公務員制度のすべてを法律で詳細に規定することまで要求するものでない、ということである。国公法1条1項が、同法が「国家公務員たる職員について適用すべき各般の根本基準」の確立を目的として定められた法律であるとしているのは、その趣旨にほかならない。また、憲法73条4号自体は地方公務員には適用はないが、地方公務員制度の法定主義(条例による規律を含む)についても、その趣旨が、詳細な法

26 同前45頁。

定ではなく基準の法定であることは、地公法1条が、同法が人事行政の「根本基準」を定めた法律であることを明示していることにも示されている。このように、国公法であれ地公法であれ、公務員制度法定主義は、公務員制度に関する基準法定主義（地方公務員に即していえばさらに基準条例主義）の趣旨として理解されなければならない（この点については第4章の2で改めて触れる）。

3 公務および人事行政の能率的運営

「民主的運営」と並ぶ2つ目の目的である「能率的運営」について、国公法・地公法が直接的に規定しているのは公務の能率的運営である。しかし、それが同時に人事行政の能率的運営の意味も含んでいることは、国公法が、これを受けて、第3章「職員に適用される基準」の柱のひとつに第5節「能率」を位置づけていることにも示されている²⁷。もっとも、民主的運営が憲法上の要請であるのに対して、能率的運営と憲法の関係は必ずしも明確とはいえないうえ、それが国民と公務員にとってもつ意義については、能率という概念の多義性・抽象性とも絡んで、なお検討の余地が残されている。

（1）公務の能率的運営

一般に、公務が能率的に運営されなければならないという意味では「公務の能率的運営」は当然の要請といってよい。また、繁文縟礼や過度の割拠主義など、公務運営における官僚制の弊害を排するという意味で、国民にとってもつその積極的意義もまた否定できないところである。しかし、その反面で、公務の能率的運営は、時として安易な経費削減や人員削減の理由とされたり、公務の民主的運営と対立させられて民主的運営の要請を

27 地公法には独立した「能率」の節はないが、国公法が「能率」の内容として定めていると同様の事項は、地公法にも定められている。

犠牲にするおそれがあることにも、十分な留意が必要である。日本国憲法の国民主権の要請を踏まえるならば、何よりも重要なことは公務の民主的運営であって、公務の能率的運営は、民主的運営を基本に置いたうえで、それと矛盾・対立しない限度においてその意義が認められ、また、能率性の意味と内容についても、あくまでも国民の権利・利益の観点に立って判断されるべきものであることを、まずは確認しておくことが必要となる²⁸。

(2) 人事行政の能率的運営

人事行政の能率的運営についても、それが公務員にとってもつ積極的意義は否定できないが、同時に、それが人事行政の民主的運営の要請を妨げたり、公務員の権利制限の根拠とされてはならないことは、(1)の場合と同様である。とりわけ、公務員制度の民主化が十分に達成されているとはいえないわが国の人事行政をめぐる現状にあっては、人事行政の能率的運営の名のもとに民主的運営の要請を後退させることのないように、過度な能率性の追求がはらむ危険性に対して十分な注意を払う必要がある。もっとも、そのことから、人事行政の能率的運営がもつ一般的意義まで否定することは正当とはいえない。能率的運営は、科学的人事行政の理念と通じる面もっており、この観点から、単なる技術的能率性にとどまることな

28 公法研究会は、国公法1条の目的規定について、「能率原則よりも、官吏に対する国民の民主的支配の原則を明記する」ことを法案の段階で求めたが（「国家公務員法案」に対する意見(上) 帝国大学新聞1039号2頁）、成立した国公法1条においてこの点が明確でなかったことを捉えて、官僚制の民主化という基本理念と比べて、「公務の能率的運営が重視されていたかの感があるのは、正当ではない」（『国家公務員法批判』法律時報19巻12号（1947年）14頁）との批判を加えている。また、浅井清『国家公務員法精義』（学陽書房、1970年）64頁も、「『民主的』ということと、『能率的』ということは、その比重を同じくしない。『民主的』は、『能率的』よりも遥かに高い原理である。ゆえに能率的であっても、民主的でないものは、排除されなければならない」と明解に述べる。

く、国民と公務員の立場に立って、本来の意味での人事行政の能率化・合理化の実現に向けてその積極的意義を明確化していくことが必要となる²⁹。

4 公務員に対する権利保障

国公法・地公法には、憲法上の理念である公務員に対する基本的人権の保障について、明示的に言及する規定は置かれていない。このことが、労働基本権や政治活動の権利といった憲法上の基本的人権に制限を加える現行規定の存在と相まって、現行公務員法における人権観念の相対的希薄さを印象づける原因となっていることは否定できない。しかし、国公法・地公法の個別の条文においては、公務員の権利・利益を定めた規定は少なくないだけでなく、それぞれの目的規定のなかからも、公務員の権利・利益の保障が現行公務員法の目的のひとつに位置づけられていることを読み取ることができる。

まず目的規定であるが、第1に、国公法・地公法の主要目的である“人事行政の民主的運営”には、その不可欠の要素として、公務員に対する権利保障が含まれているものと解さなければならない。第2に、国公法1条1項は、同法が定める根本基準に、「職員の福祉及び利益を保護するための適切な措置」が含まれることを定めているが、その趣旨は、同法が「ひとり国民に対して公務の民主的、且つ、能率的な運営を保障するのみならず、国家公務員の福祉及び利益を保護すべきことを明らかにしたもの」³⁰

29 辻注21・172頁は、「科学的人事行政の採用によって、従来の非能率的な公務の運営を改革せんと意図したこと」に国公法の特色があるとして、同法が、戦前の「行政の極端なる非能率」に対して「合理的改革を行うために組織・任用・待遇・規律その他広汎な分野に亘って、その能率の向上を意図したものである」とする。ここでは、科学的人事行政と公務・人事行政の能率的運営とが共通の地盤のうえで捉えられていることが窺われる。また、公法研究会が、国公法の基本目標は、「単なる技術的能率ではなく、いわば社会的能率とでも呼ばれるべきものにおかれるべきであった」（法律時報19巻12号14頁）と指摘しているのも、同様の考えに基づくものといつてよい。

であると説明されている。また、地公法1条も「福祉及び利益の保護」を根本基準のひとつにあげたうえで、国公法にはない「職員の福祉及び利益の保護は、適切であり、且つ、公正でなければならない」とする「福利及び利益の根本基準」を定めた規定(41条)を置いており、この点では、国公法よりも規定はよく整備されていると評価されている³¹。いずれにおいても、公務員の福祉と利益の保護が両法の目的のひとつであることが示されていることになるが、このことを、公務員に対する人権保障のひとつの現れと位置づけることは困難ではないであろう。

つぎに、個別の規定であるが、まず、国公法27条・地公法13条は、人事行政全般にわたる「職員に適用される基準」として「平等取扱の原則」を定めているが、この規定が憲法14条の「法の下での平等」を具体化したものであることはその規定ぶりからも明らかである。なお、両条に定められた平等原則は採用後の人事行政における平等原則であるが、明治憲法19条に規定されていた採用前の段階での「公務就任の平等」は、現行憲法および本法に直接の規定はないものの、憲法14条と憲法15条1項・2項に基礎を置く現行公務員制度の当然の前提と解され³²、国公法46条・地公法18条の2が定める採用試験の公開平等はその具体的現れのひとつと見ることができる。また、国公法74条1項・地公法27条1項が「分限、懲戒及び保障の根本基準」(地公法の場合は「分限及び懲戒の基準」)として定める「公正の原則」も、ここにいう「公正」に平等の要請が含まれると解するならば憲法14条を反映した規定として、また、「公正」を手続的公正という観点

30 浅井注28・29頁。

31 同前29頁。

32 憲法制定時の議会審議のなかで社会党から憲法14条(現行15条)に公務就任の平等を明記すべき旨の修正案が提出されたが、審議の結果、13条(現行14条)の平等権に当然含まれるのであえて明記するまでもないとの議論が大勢を占めて、結局盛り込まれなかったという経緯がある(衆議院事務局編『第90回帝国議会 衆議院 帝国憲法改正案委員小委員会速記録』(衆栄会、1995年)97～98頁)。

から捉えた場合には憲法31条を反映した規定として理解することもできよう。

以上のように、現行法には、目的規定および個別規定の双方において、憲法の基本的人権を反映した公務員の権利に関する規定を読み取ることができる。

5 地方自治の保障

地公法1条では、「地方公共団体の行政の民主的かつ能率的な運営」を通して「地方自治の本旨の実現に資すること」を、同法の究極目的として定めている。ここでいう「地方自治の本旨」は、住民に対する地方公共団体の行政運営が「地方自治の本旨」に基づいて行われなければならないということだけではなく、行政の担い手である地方公務員の地位と人事行政、そしてその基本を定める地公法そのものについて、「その内容が地方自治の本旨に基づいたものでなければならない」³³ことをも意味している。先に述べたように（第2章4参照）、憲法92条は「地方公共団体の組織及び運営に関する事項」について「地方自治の本旨」を保障しており、地方公務員制度は「地方公共団体の組織」の重要な一環をなすものであるから、その内容と運営については、憲法上、地方自治権が地方公共団体に対して保障されていることになる。この観点に立つならば、地公法そのものは、公務員制度に関する法律主義に基づく全国共通の必要最小限の根本基準を定めたものであり、同法に規定のない事項については、地方自治の保障の観点から、地方公共団体の自主法たる条例に委ねていると解されることになる。地公法5条が、「地方公共団体は、法律に特別の定がある場合を除く外、この法律に定める根本基準に従い、条例で、……職員に関する事項について必要な規定を定めるものとする」と定めているのも、その趣旨に

33 橋本注4・19頁。

基づくものである。

6 科学的人事行政

国公法・地公法には、目的規定のなかにも個別の規定のなかにも、科学的人事行政の理念そのものに言及した規定は含まれていない。しかし、それぞれの目的規定にある公務および人事行政の「能率的運営」のなかには、その本来の意味において科学的人事行政の理念が含まれていると解することが可能であることは、すでに言及したとおりである。また、成績主義、身分保障、人事行政の公正・中立、独立人事行政機関といった科学的人事行政の中心をなす原則や制度は、いずれも現行制度の中心をなすものとして国公法・地公法のなかに位置づけられている。これらに加えて、現在は廃止されることとなったものの、制定時の国公法・地公法において、科学的人事行政の要をなす職階制が、人事行政全般の最も基本をなす制度として位置づけられていたことを考えるならば、科学的人事行政という言葉は使われていないとしても、その基本にある考え方が、戦後の公務員法制において大きな比重を占めていたことは疑いのないところである。

7 理念と具体的制度との関係

以上に見たように、国公法・地公法の目的規定のなかには、第1章であげた公務員法の理念がかなりの程度反映されていると見てよい。そして、両法は、この目的に基づいて人事行政各般の「根本基準」を定めた法律であるから、そこに定められた人事行政の具体的諸制度のなかにも、多かれ少なかれ公務員法の理念が反映されていると見ることができる。もっとも、これらの制度のなかには、両法制定の当初から理念の反映が不十分なものや、法制定後に理念に逆行する法改正が加えられたものも含まれており、具体的制度と理念との関係については、各制度に即した具体的検討をとおして、理念に照らして見た現行法の問題点を明らかにすることが求められる

る。

以下、第4章では、公務員法の理念から見た国公法・地公法の定める現行制度の問題点と今後の課題について、基本的な論点を中心に整理しておくこととしたい。

第4章 公務員法の課題

第2章では憲法に基づく公務員法の理念を確認し、第3章では、それが現行国公法・地公法の諸規定のなかにそれなりの形で反映していることを見た。しかし、前章でも触れたように、現行法への理念の反映は必ずしも十分とはいえないだけでなく、現行法の諸規定のなかには公務員法の理念に明確に反する規定も含まれている。したがって、今後の公務員法制のあり方を考える場合には、現行制度の全体にわたってその問題点に分析を加えたうえで、第2章で見た公務員法の諸理念に沿った改革課題と改革方向を明らかにしていくことが求められる。以下では、今後の公務員法制の具体的なあり方を検討するに当たって踏まえておくべき理論的課題ないし制度改革の視点について、公務員法の諸理念に則して基本的な論点にしぼって提示しておくこととしたい。

1 憲法と公務員法の関係の明確化

現行憲法は公務員についてきわめて重要な規定を置いているにもかかわらず、すでに触れたように、現行法は、憲法73条4号に言及する国公法1条2項と「地方自治の本旨」（憲法92条）を目的に掲げる地公法1条を除けば、憲法との直接の関係を示す明示的規定を置いていない。また、個別の条文（国公法98条2項、地公法30条など）で用いられている「全体の奉仕者」が憲法15条2項を受けた規定であることは明らかであるとしても、文言上は同項への直接の言及がされているわけではない。

第2章で見たように、公務員に関する憲法の規定のなかで最も重要な位置にあるのは15条1項・2項であり、この規定は、人事行政全般にわたって常にその基本に据えられなければならない原理的・理念的な規定である。このことを踏まえるならば、まず何よりも、個別の規定だけではなく、国公法・地公法の目的規定のなかに、両法が憲法15条1項・2項に基づく法律であること、そして、そのことが両法の解釈・運用において貫かれなければならないことを明示する規定を置くことが望まれる³⁴。

2 民主的統制から見た課題

(1) 公務員制度法定主義とその限界

憲法15条1項・2項に基づく公務員制度の民主的統制の中心に公務員制度法定主義の要請があること、そして、そのことが国民主権下の公務員制度のあり方として重要な意味をもつことについては、すでに見たところである。しかし、国民主権の観点から見て重要な意義をもつこの公務員制度法定主義の要請も、必ずしも絶対的なものではなく、他の憲法上の要請との関係で一定の限界を有するものであることに注意する必要がある。

ア 基本的人権の保障との関係

その第1は、法律をもってしても憲法で保障された公務員の基本的人権を侵害することは許されない、という点である。すなわち、公務員制度法定主義がいかにか憲法上の要請であるとしても、憲法に基づいて公務員に保障された基本的人権を法律によって侵害することが許されないことは明らかである。この点で、従来の判例は、公務員の勤務条件を法律で定めなければならないとするいわゆる勤務条件法定主義を公務員制度法定主義の一環と捉えたうえで、そのことを有力な論拠として現行法による争議行為の

34 公法研究会の提案のように（注23参照）、国公法・地公法に前文を設けて、同法が憲法15条1項・2項の趣旨に則って制定されたものであることをそこに明記するというのもひとつの方法であろう。

全面一律禁止を合憲としてきたが、憲法28条で保障された争議権の否認を勤務条件法定主義を理由として正当化することは、憲法よりも法律を上位に置く本末転倒の議論といわなければならない。公務員制度に対する民主的統制の原則は、公務員に対して憲法上保障された基本的人権の侵害を許容する趣旨まで含むものとは解すべきではなく、法定主義の要請は、あくまでも、労働基本権をはじめとする基本的人権の保障と両立する限りにおいて認められるものであることを、改めて確認する必要がある。

イ 公務員制度に関する基準法定主義

第2に、公務員制度法定主義が公務員制度基準法定主義の趣旨であることはすでに述べたとおりであるが（第3章2(2)イ参照）、このことは、次の2つの面から理解されなければならない。ひとつは労働基本権保障との関係であり、この観点に立つと、法律で定める勤務条件はできるだけ基本的事項に限定し、それ以外の事項については労使交渉に委ねることが望ましいということになる。もうひとつは行政立法との関係であり、この観点からすると、公務員制度のすべてを法律で詳細に定めるのではなく、一定の事項については、人事院規則や人事委員会規則・公平委員会規則を含む法規命令、さらには内部規則等の行政規則に委ねることに一定の合理性が認められるということになる。以上の2つの意味において、公務員制度法定主義は一定の制約を伴っていることになるが、とりわけ、ここでは、憲法上の要請である労働基本権保障との関係においてこの点が重要な意味をもつことを強調しておきたい。

ウ 地方公務員制度に関する基準条例主義

第3は、地方公務員の場合には、地方自治の保障の観点から、法律事項をできるだけ大綱的なものに限定し、具体的内容は地方公共団体の自主法である条例と規則（特に条例）に委ねることが求められる、ということである。この意味において、公務員制度法定主義は、地方公務員に即して言えば、（法律による全国共通の基準の定めを前提とする）地方公務員制度

に関する条例主義として現れ、かつ、上記イの趣旨から条例の定め自体が基準にとどまるべきことになるので、“地方公務員制度に関する基準条例主義”の趣旨として理解されるべきことになる。

(2) 今後の課題

以上のように、公務員制度法定主義が、公務員制度に対する民主的統制の観点からくる憲法上の要請であることを確認したうえで、一方では労働基本権との関係において、他方では行政立法（とくに独立人事行政機関の規則）との関係において、法律で定める事項はあくまでも大綱ないし基準にとどめられるべきことになる。このことを踏まえるならば、今後の重要な課題として、法律事項、労使協議事項、行政立法事項の3者の関係をどのように理解すべきかという問題が提起されることになり、さらに、地方公務員制度の場合には、これに加えて、地方自治の観点に立って法律事項と条例事項への振分けをどのように考えるべきか、という問題が加重されることになる。この問題は、これまでほとんど正面から議論の対象とされてこなかった問題であるが、今後の公務員制度のあり方を構想するうえで不可欠の理論上および制度上の課題といわなければならない³⁵。

3 公務員に対する人権保障から見た課題

(1) 現行法上の問題点

公務員に対する人権保障の理念に立って見た場合、現行法が抱える問題は少なくない。

最初に指摘しておかなければならない問題点は、労働基本権に対する大幅な制限の問題である。すなわち、国公法・地公法は、非現業公務員に対

35 公務員制度法定主義と労働基本権保障の調和を図る観点に立って、何が法律事項・条例事項で何が協約事項かを検討する最近の試みとして、下井注22・第1編第2章第3節「公務員法における法律・条例事項と協約事項」参照。

して、何らの制限も付することなく争議行為を禁止し、違反者に対して任命上・雇用上の権利をもって対抗することを禁ずるとともに、争議行為のあおり等の行為に対して刑事罰をもって臨み、さらに、団体協約の締結も禁止している。また、現業公務員についても、団体協約締結権は認められているものの、争議行為とその共謀等の行為を禁止し、これに違反した職員を解雇することができる旨定めている。公務員に対するこれら労働基本権の大幅な制限が、公務員法制をめぐる最大の憲法問題として今日まで学説・判例上争われてきたことは周知のところであるが、憲法28条が、公務員を含むすべての「勤労者」に対して労働3権を保障していることからするならば、現行法による制限は明らかに憲法28条に違反するものといわなければならない。

第2の問題点は、国公法・地公法が、公務員の政治的行為に対して重大な制限を加えている点である。この点についても、これに違反した国家公務員に対する刑事罰の適用をめぐって、労働基本権と並ぶ重大な憲法問題を形成してきたことは周知のところである。公務員の政治活動の自由は憲法21条の表現の自由の不可欠の構成要素をなすものであり、公務員に対しても憲法21条が全面的に適用されることを踏まえるならば、現行規定が憲法21条に違反することは明白である。

第3の問題点は、公務員の職務との関連から見た場合、全体として権利よりも義務の強調が目立ち、公務員の職務遂行上の権利の保障という観点から、現行法上明確に位置づけられていないという点である。

(2) 今後の課題

以上の問題点を踏まえた今後の課題として、ここでは以下の3点を指摘しておきたい。

第1点は、いうまでもなく、労働基本権および政治的行為に対する現行法による制限を撤廃し、労働基本権の保障と政治活動の自由を明確にする

ことである。この2つの規定は、いずれも制定当初の国公法には存在せず、マッカーサー指令に端を発して行われた1948年の国公法改正によって導入され、その後、地公法にも持ち込まれたものである。戦後占領下の特殊な政治状況のもとで創り出されたこの違憲の規定が、現行法として今日まで存続していることは、きわめて異常な事態といわなければならない。この違憲状態については、早急に解消を図る必要がある。そのことを前提としたうえで、労働基本権と政治活動の自由の具体的あり方についての検討が、それに続く課題ということになる。労働基本権についていえば、国民生活への重大な影響を避けるための争議行為に対する最小限の制限のあり方、労働協約締結権と勤務条件に関する法定事項との調整、また、政治的行為についていえば、公務の公正・中立の観点から例外的に制限されるべき政治的行為の具体的内容と制限の程度、といった論点が検討されなければならない。

第2点は、現行法ではほとんど言及がなく、学説においてもこれまであまり意識されることのなかった職務に関わる公務員の権利の保障である。たとえば、上司の職務命令に対して意見を述べることができることは、戦前の官吏服務紀律2条にも定められ、制定時の国公法98条にも明文規定が設けられていたにもかかわらず、1948年の同法改正の際にまともな議論のないまま削除され、地公法にもそのまま踏襲されたという経緯がある。もっとも、職務命令への意見申し出は、規定の有無にかかわらず当然認められるべきであるとするのが広く定着した見解であるが³⁶、明文上これを

36 1948年の改正で職務命令への意見申出が削除された理由は定かではない。改正当時の解説書の多くはただ削除されたとの記述をするのみであり（大友一郎『改正国家公務員法の解説』（日本経済新聞社、1949年）180頁など）、わずかに佐藤朝生・志村静男・石崎剣『改正国家公務員法』（石崎書店、1948年）87頁に、「上司の職務上の命令が出される以前に、意見を述べ得ることは当然であり、又職務上の命令が出された以上之に従わなければならないことも亦いうまでもないからである」と削除の理由が述べられているが、命令が発せられる以前と以後を基準とする

公務員の権利として明確に位置づけ³⁷、日常の職務遂行においていかにその活用を図っていくかが、公務の民主的統制の観点からも、今後の重要な課題となる。さらに、職務に関わる公務員の権利という観点からは、職務命令への意見申し出にとどまることなく、職務遂行そのものに公務員が関与できることを公務員の権利と位置づけ、そのための具体的方法を、諸外国の例も参考にしながら検討することも、今後の重要な課題となろう。

第3点は、公務員の人権としてはあまり意識されてこなかった憲法25条も、近年の臨時・非常勤職員の劣悪な勤務条件、相次ぐ定員削減のもとでの勤務内容の過密化と勤務環境の悪化、さらには東日本大震災の被災地での職員（派遣職員を含む）の過酷な勤務実態などを踏まえて、改めて生存権保障の問題として捉え直すことが求められており、また、雇用の継続が

この理由も必ずしも説得的とはいえない。むしろ、永田一郎『改正国家公務員法の解説』（労務行政研究所、1948年）162頁が、1948年改正後の職務命令への服従義務の規定について、「官僚的上司へ盲目的従属する考え方は、人民開放の今日のものとは思えない。……上司の命に盲目的に従い、且つ法令の形式解釋を本位とする自覚なき公務員の官僚意識を本條は助長する怖れがある」と批判している点が、官僚制民主化という当時の公務員制度改革に期待する国民意識を率直に反映するものであったといえよう。

もっとも、鶴海良一郎・松岡三郎・大友一郎『改正国家公務員法』（新日本法規出版、1949年）87頁が、「上司に対して意見を具申し得ることは当然のことであるから、この改正は、意見の具申を禁止したものと解すべきではなからう」と説明しているように、1948年改正による意見申出規定の削除が、意見申出を禁止する趣旨と一般に理解されていたわけではないことに注意する必要がある。現在の標準的な解説書である森園ほか注3・866頁も、「公務の公正かつ能率的な運営の観点からは職員が積極的に意見を具申すべきことは当然である」とし、橋本注4・669頁も、職員が意見を述べるができることを「自明の理」とする。

37 職務命令への意見申し出を憲法上の権利として位置づけることができるかはなお検討を要するが、たとえば、公務員の憲法尊重擁護義務を定めた憲法99条との関係で、違憲の職務命令に対して意見を述べることは、受命公務員の憲法上の義務であると同時に、公務員の権利として位置づけることも可能であろう。

恒常的に脅かされる臨時・非常勤職員の地位については、憲法27条の問題として位置づけ直すことも、今後必要になってくるであろう。

4 地方自治の保障から見た課題

地方公務員の制度と運用について、憲法92条に基づいて地方公共団体に對して地方自治権が保障されていることはすでに述べたところであるが、この点についても、現行法については検討すべき課題が少なくない。

第1に、すでに見たように、地方公務員制度に関する条例主義（正確に言えば基準条例主義）の観点からすると、地公法を中心とする法律の内容は、できるだけ全国的観点から統一的に規律すべき必要最小限度にとどめ、それ以外の事項については条例に委ねることが求められることになるが、この点に関しては、現行法の規定の内容・程度がはたして上記の限度を超えていないかどうか、という基本的な問題が存在する。これまで、このような問題意識に立った本格的検討はほとんど見られなかったといえるが、なかには、「現行地方公務員法におけるほど詳細に定めることについては、必ずしも当然に肯定できるものではないことは、地方自治の観点からも主張できよう」³⁸とする注目すべき指摘も見られる。法律で地方公務員制度の基準を定めることについては、公務員法の理念（とくに公務員に対する権利保障）の観点から地方公共団体による恣意的な運用を排除するという意味もあるので、法律事項が少なければ少ないほどよいというわけではないが、他方で、過度な法律による規定は、地方自治権の侵害に当たる可能性があることも否定できない。両者の兼ね合いを図りながら、何が法律事項で何が条例事項かについて、個々の条項に即した具体的検討が今後の重要な理論的課題ということになる。

上記は憲法論・立法論上の課題であるが、第2の問題として、地公法を

38 室井力「地方公務員法と地方自治」青木宗也・室井力編『基本法コンメンタール〔新版〕地方公務員法』（日本評論社、1991年）8頁。

始めとする現行法が実際に地方自治権を尊重する方向で解釈・運用されているか、という問題がある。この点については、地公法定制から今日に至るまで、さまざまな局面において、地方公務員制度をめぐって自治権の侵害を疑わせるような国の対応が続いてきた。主なものだけあげても、地公法24条2項の解釈をとおした給与条例の内容に対する不当な関与、「地方行革」の名のもとでの定数削減や指定管理者制度への移行等を内容とする具体的数値を伴った「指導」、東日本大震災に伴う国家公務員の給与削減に準じた給与削減の事実上の強要³⁹、中央省庁から地方自治体に対する派遣人事をとおした自治体の人事行政への関与⁴⁰、などである。これらの関与・介入は、地方分権改革以降は、権力性を伴わない指導・助言等の形式で行われることが多いが、地方交付税等の財政措置と絡められたりするなど、事実上、地方公共団体の自主性を大きく制約する手法を用いながら進められているところに、大きな問題があるといわなければならない。これらの問題も含めて、地方公務員に関わる国の施策が、人事行政における自治体の自主性を不当に制限していないかについて具体的な検証を加え、地公法の解釈・適用における国と地方公共団体の対等関係を確立することが、第2の課題ということになる。

地方自治の保障との関係で第3にあげておかなければならないことは、地方公務員制度における地方自治の保障がいかに重要な要請であるとしても、自治権の名のもとで公務員の基本的人権を侵害することは許されないということである。この点で、先に政治的行為の制限を定めた地公法36条の規定が憲法21条に違反することを指摘したが（本章3（1））、2012年に制定された大阪市の「職員の政治的行為の制限に関する条例」は、同条を

39 この問題については、拙稿「マネーを通してみた自治体職員の立場・役割」地方自治職員研修653号（2013年）12頁参照。

40 拙稿「中央官僚人事による自治体統制」田口富久治・都丸泰助・室井力編『自治体の行政管理』[自治体問題講座第2巻]（1979年、自治体研究社）参照。

はるかに上回る政治的行為に対する強い規制を定めており、その違憲性はいっそう際立ったものとなっている⁴¹。また、住民代表議会である地方議会の権限がいかに重要であるとしても、労使の合意事項を合理的理由なしに議会が一方的に破棄することは、労働基本権侵害として違憲性を帯びることになる⁴²。このように、地方公務員制度に関する憲法上の要請である地方自治の保障も、同じく憲法上の要請である公務員に対する基本的人権の保障との関係で大きな制約を受けていることを改めて確認し、地方公務員制度における公務員の人権保障と地方自治権の両立を図っていくことが、地方自治に関わる第3の課題となる。

5 科学的人事行政から見た課題

科学的人事行政が、民主的人事行政と並んで、戦後の公務員制度改革を導いた重要な理念のひとつであること、また、それに基づいて、職階制、成績主義、身分保障、人事院・人事委員会など、わが国の公務員制度の支柱をなす一連の制度が国公法・地公法のなかに取り入れられたことについては、すでに述べたとおりである。しかし、科学的人事行政の本来の理念から見るならば、これらの諸制度の現状と内容については、多くの検討すべき課題が残されている。

最初にあげなければならないのは、科学的人事行政の基本に位置づけられてきた職階制が、2007年の国公法改正および2014年の地公法改正によって廃止されたことの問題である。戦後アメリカの制度に倣って導入された職階制が、なぜわが国において定着することができなかったのか、それが十分に機能しなかったからといってなぜ今廃止しなければならないのか、

41 この点については、拙稿「大阪市職員政治活動制限条例の問題点」労働法律旬報1775号（2012年）を参照。

42 この問題については、拙稿「議会は組合との労使合意を破棄できるか——鎌倉市職労不当労働行為申立事件の検討——」自治と分権67号（2017年）参照。

職階制に期待された役割が廃止後の制度によってどのように確保されることになるのか、またそのための保障をどこに求めることができるのか、といった問題について十分な検討が加えられないまま廃止されてしまったことは、今後の公務員制度のあり方を考えるうえで、大きな禍根を残すものであったといわざるをえない。現時点で改めてこれらの問題に多角的な観点から検討を加え、わが国の公務員制度をめぐる実情を踏まえた職階制、あるいは科学的人事行政の基礎として機能しうるそれに代りうる制度のあり方を探求することが、今後の重要な課題ということになる⁴³。

第2は、成績主義に関わる問題である。これについては、まず、現実の人事行政が成績主義の本来の趣旨に基づいて運用されているのか、されていないとすればどこにその原因がありどのようにそれを改めるべきなのか、という問題についての分析が不可欠の前提となる。また、それを踏まえて、とりわけ昇任における任命権者の裁量権をいかにして統制するか、昇任における客観性・合理性をいかに確保するかが、今後の大きな課題となる。この点と関わっては、さらに、2007年の国公法改正および2014年の地公法改正で導入された人事評価制度について、評価の公正性と客観性をいかに確保できるのか、被評価者および職員代表の関与のあり方も含めて、評価がいかに納得性の高いものとして機能しうるのかが、あわせて検討される必要がある。

成績主義に関わるもうひとつの重要な問題は、2014年の国公法改正によって導入された幹部職員人事の一元管理と内閣人事局の設置を柱とする“内閣による人事管理機能の強化”の問題である。2001年中央省庁改革以降、「政治主導」「内閣主導」の名のもとで政官関係のあり方にさまざまな変更が加えられてきたが⁴⁴、上記国公法改正は、公務員制度の面から見た

43 職階制については、拙稿「職階制の現状と展望」行政社会論集1巻3・4号(1989年)参照。

44 政治主導、内閣主導をめぐる問題については、拙著『政治主導を問う—地域主権

現段階におけるそのひとつの到達点と捉えることができる。ここに見られる一連の動きは、憲法に基づく公務員の「全体の奉仕者」性と公務の公正・中立性を大きく歪曲する恐れをはらむものであり、成績主義の根幹を揺るがすものといわなければならない⁴⁵。憲法の「全体の奉仕者」性を踏まえて、幹部職員人事のあり方も含めて、公正な任用・昇任の仕組みをどのようにして構築していくかが、成績主義をその本来の姿で実現していくための不可欠の課題ということになる。

科学的人事行政に関わる第3の課題は、独立人事行政機関のあり方の問題である。現在、任命権者から独立した人事行政機関として、国に人事院、地方公共団体に人事委員会・公平委員会が置かれているが、これらの機関が果たしている現実の機能に分析を加え、人事行政の公正性・中立性の観点に立って、これらの機関が独立第三者機関としての本来の役割を發揮するために必要な改革方向を明らかにすることが重要となる。この点では、とくに、これまで労働基本権制限の代償措置としての側面が強調されてきた人事院制度について、将来における労働基本権制限の撤廃も視野に入れながら、その本来果たすべき役割とそれにふさわしい制度のあり方についての考察が不可欠となる。

最後に、以上にあげた諸々の課題は、突き詰めるならば、わが国の人事行政の実態や特質についての分析を踏まえて、わが国の実情にふさわしい科学的人事行政のあり方を探求することをおして、初めて解決の展望を見出すことのできる課題であるということ、そして、科学的人事行政の理念は、もうひとつの原則である民主的公務員制度の理念と一体の関係にあ

改革・国会改革・公務員制度改革一』(自治体研究社、2010年)、拙稿「民主党政権下の政官関係」法と民主主義445号(2010年)、拙稿「政治主導論と政官関係論の改革構想」法律時報増刊『改憲を問う——民主主義法学からの視座』(2014年)参照。

45 2014年国公法改正については、2014年4月8日の参議院内閣委員会における参考人としての私の意見(第186回国会参議院内閣委員会会議録8号5頁以下)を参照。

り、後者を抜きにして前者のみを追求することは、かえって人事行政に恣意や情実を持ち込み、本来の科学的人事行政の実現を妨げることになりかねないことを、改めて確認する必要がある。

〔付記〕

本稿は、私が研究生生活を始めて以降今日まで細々ながら継続して続けてきた公務員法に関する研究について、これまでの研究経過を振り返りながら取りまとめた拙文である。本稿を、私と同じ岩手県出身で懇意にさせていただいた故小野寺忍先生にささげたい。