

## 講演抄録「政治的中立性と市民的自由を考える」

2016年8月6日 キャンパスプラザ京都

講師：宋戸常寿 教授（東京大学大学院）

主催：NPO法人うぐいすりボン

### 1 はじめに

#### (1) ある事例から

今から6年前、民主党政権下の防衛省で「隊員の政治的中立性の確保について」という事務次官通達が出されました。これは、自衛隊のイベントで、ある支援者の方が民主党政権は亡国の政権と発言したことが問題となり、防衛省が隊員の中立性について通達を出したというものです。

これに対して、当時野党だった自民党議員の馳浩氏が、「時の政権に批判的な発言に隊員を触れさせないこと自体、時の政権に迎合させ、迎合を強制する結果になり、むしろ時の政権の政治思想・政策からも中立的であるべき本来の政治的中立性に反することになるのではないか」という質問主意書を提出しました。この質問に対して民主党政権は、通達は表現の自由を侵害するものではない、というような答えをした。

しかしその馳氏は文部科学大臣として(2)でお話する「学校教育における政治的中立性についての実態調査」について共感を示した。ここで申し上げたいのは、このように一つの政権交代という例をとってみても、政治的中立性という概念が、攻守の交代を経ても常に繰り返される、いわば魔性の概念であるという面があるのだと思います。

#### (2) 公務員の中立性をめぐる動き

自民党文教部会は今年5月の中間とりまとめにおいて、教育公務員特例法を改正して、教育公務員の政治的行為の処罰規定を導入するべきだとしました。あるいは(3)でお話ししますとおり、高校にもその適用範囲を広げるべきだとし、非常に大きな話題となっております。このように、学校あるいは公務員についての政治的中立性を求める動きというものが今日非常に厳しくなっております。

#### (3) 政治的中立性とは？

政治的中立性とは何か。これは非常によくわからない概念です。法令データベースで「政治的中立」と打ち込んでみると、ヒットするのは6件です。しかし、「政治的中立」という言葉が使われている実質的な法律とは、日本国憲法の改正手続に関する法律、義務教育諸学校における政治的中立の確保に関する臨時措置法、そして地方公務員法の3つです。もう少し広げて「政治的行為」という言葉で10件。「政治的公平」という言葉で1件。

つまり、法令用語として「政治的中立」というのは、非常に限定された射程を持つ。あまり使われない概念なのです。定義が難しく、なかなか使われにくい。しかし同時に、議論においてとても注目されやすい。

そこで、政治的中立性それ自体を定義するより、それが議論される文脈に視点をあててみましょう。たとえば18歳選挙権に関して、教育現場における教員や学校の政治的中立をめぐる議論が華やかになっています。さらには、公共施設で行う催しごとの政治的中立が問題となり、そのような催しを担ってきた市民の方々が委縮を感じるという問題もあります。

今日は、私が具体的な答えを持ち合わせているというわけではありませんが、これから議論の前提となる問題をご紹介します、まさにみなさんとともに考える材料を提供することにとどまります。

## 2 公務員の政治的中立性

### (1) 国家公務員法

公務員の政治的中立性は、憲法学者にとって、非常に馴染んだ議論です。公務員は「人事院規則で定める政治的行為」をしてはならないとした国家公務員法 102 条の合憲性が、表現の自由との関係で違憲ではないかということが、長らく議論されてきました。

ただ、人事院規則で定める政治的行為というのは、一体何かがよくわからない。人事院規則には 17 の行為類型が書かれており、広汎にわたります。その中には、絶対的禁止とされている「政党の役員になること」から、目的との関係で相対的に禁止される「政治的意図をもって政党の機関紙を配布したり掲示」することまでが存在します。

しかし政治的意図とは何か、これもわからない。その中で特に問題となるのが 5 号、「政治の方向に影響を与える意図で特定の政策を主張するあるいは反対する目的で」なされる行為は政治的意図があるとしている規定です。しかし、政治の方向に影響を与える目的もなく政策について主張するような人は、憲法学者くらいではないでしょうか。政治的意図なく政策主張をする人は、普通いないでしょう。要するに人事院規則によれば、公務員は特定の政策について主張したらいけないと言っているのと同じということになってしまいます。

また 6 号では、「政策の実施を妨害する目的で」ということが書かれています。政策の妨害というときに、たとえば公務員がサボタージュをするようなことがあってはならないのは当然です。しかしそれを超えて、たとえば公務員が市民として表現活動をするときに、勤務時間中は粛々と法律を執行しているけれど、一市民としてはこの法律に反対であると主張する、ということができなくなってしまいます。

このような理由から、多くの憲法学者は国家公務員 102 条が定める政治的行為の禁止及び処罰は、公務員の表現の自由を侵害し、憲法 21 条に違反すると主張してきました。これに対して最高裁判所は、猿払事件という有名な判決において、公務員は全体の奉仕者であることから、行政の中立的運営を確保し、またその行政に対して国民の信頼を維持するという

目的を実現するために、公務員の政治的中立性を損なうおそれのあるそのような公務員の政治的行為を一律に禁止し処罰することも憲法 21 条に違反しない、というような判決を下しました。

その背後にあるのは行政公務員組織の特性です。行政公務員組織は基本的にピラミッド組織をなしており、上からの命令が下に降りてきて、順々に執行する、という仕組みになります。そこでピラミッドの末端の人間が 1 人でも政治的行為をすると、その隣の公務員が「あいつも政治的行為をしているなら自分も政治的行為をしよう」と横へ横へと波及していき、ピラミッド全体が動揺する。だから公務員の政治的中立性を損なうおそれのある行為を一律に処罰することも許されるという立場を、最高裁判所はとっていたのです。

ただ、実際には、検察は公務員に対して政治的行為をしたという理由で起訴をすることを控えてきました。しかし、最近それをしてしまったのが、国公法二事件判決です。これは、社会保険庁の年金審査官の方と厚生労働省官房の統括課長補佐の方がそれぞれ共産党員で、政治的な表現をポスティングしていたというものです。最高裁は判決において、年金審査官の方については政治的行為に該当せず無罪としたのに対して、管理職的地位にあった統括課長補佐については同様の行為であったにも関わらず、政治的行為に該当し有罪であると判決を下しました。

この判決で重要なのは、「公務員の職務の遂行の政治的中立性を保持することによって行政の中立的運営を確保し、これに対する国民の信頼を維持することを目的とするものと解される」というところです。猿払事件においては、公務員という人の政治的中立性としていました。しかし最近では、むしろ人が果たしているファンクションに政治的中立性を要求するようになってきました。これは非常に適切な考え方と評価されています。

もう 1 点重要なのは、この判決には、政治活動の自由は「国民としての政治活動の自由に対する必要やむを得ない限度にその範囲が画されるべきものである」としていることです。ここで言われているのは、公務員も一市民としての身分を持っており、そして政治活動の自由というのは一市民としての自由、市民的自由の問題だということです。

そこで最高裁は、政治的中立性の要求を、公務員の職務遂行というところで一定の歯止めをかけつつ、他方で一市民としての政治活動の自由について一定の配慮をすることとしました。その中で、国家公務員法の禁止する政治的行為とは、公務員の政治的中立性を損なうおそれが観念的なものにとどまらず実質的に認められるものを指す、と限定解釈を行いました。これは、実質的には猿払事件の判例変更ではないかとも議論されています。

## (2) 地方公務員

地方公務員についても、地方公務員法 36 条において、政治的行為が禁止されています。ただしここで重要なことは、国家公務員と比べて、地方公務員の政治的行為は禁止の範囲、制裁ともに狭く設定されていることです。

ただし、この 36 条の 2 項の 5 号においては、「前各号に定めるものを除く外、条例で定め

る政治的行為」ということが掲げられております。すなわち、各地方公共団体において、その条例で地方公務員に対して禁止する政治的行為の範囲を広げることができます。

代表的なのは大阪市の政治的行為の制限に関する条例です。これは、実質的には国家公務員法と同じだけの禁止を、大阪市の公務員に課しています。もう一つ重要なのは、大阪市内における政治的中立性を確保するための組織的活動の制限に関する条例です。この条例の1条の目的を見ると、「政治的行為であると疑われるおそれのある行為を制限して、公務の政治的中立性を確保し、市民から信頼される市政を実現することを目的とする」とされており、政治的行為と疑われるだけの行為までも制限するとんでもない条例のように見えます。

しかしこの条例が実際に書いているのは、大阪市の職員が大阪市長選挙に向けて選挙運動をすることを、禁止しようということです。これは言うまでもなく、橋下市長が大阪市長になる前に、その前の大阪市当局の中で選挙運動のようなことがあった、ということが念頭に置かれています。

### **3 公務員の選挙運動と憲法改正国民投票運動**

#### **(1) 公職選挙法**

公職選挙法では、公務員が地位利用をして選挙運動をしてはならないとしています。

選挙運動とは「特定の選挙について特定の候補者の当選を目的として投票を得または得させるために直接又は間接に必要かつ有利な行為」とされ、選挙に関連する活動をかなり幅広くとらえています。

もう一つ地位利用とは「公務員としての地位にあるがために特に選挙運動を効果的に行い得るような影響力又は便益を利用する意味」とされています。

#### **(2) 憲法改正国民投票法**

憲法改正国民投票運動においては、公務員は政治的行為にあたりそうな意見表明を、原則として自由にしていいとされています。

なぜかというと、政治的行為の禁止という場合、そこでは議会制民主主義において公務員が多数派を占める政党と癒着したり、行政過程で少数派と協力して民意で決まった多数派を掘り崩したりすることが、危惧されていたのです。しかし、憲法改正国民投票は直接民主制の要素をもつので、公務員についても、一市民としての市民的自由を強く尊重されるべきだ、とされたのです。

ただし難しいのは、憲法改正国民投票と、その他の選挙が近接してなされる場合です。この場合、憲法改正国民投票運動の名を借りて、本来許されない政治活動が行われる可能性があります。たとえば「〇〇政権の憲法改正案に反対」といったとき、これは憲法改正に反対しているのか、〇〇政権に反対をしているのかの解釈が問題化します。

このような問題については、具体的な事件が起こる前にあらかじめ整理しておくこと

が、必要になるでしょう。

## 4 教育における政治的中立

### (1) 教育基本法における政治的中立性

今日の一つの柱になる、教育公務員あるいは教育一般における政治的中立の問題についてお話しいたします。

教育基本法 14 条は、教員について、1 項で「良識ある公民として必要な政治的教養は、教育上尊重されなければならない」、2 項では「学校は、特定の政党を支持し、又はこれに反対するための政治教育その他政治的活動をしてはならない」と規定しています。

この規定が問題となる時、2 項に議論が集中しがちなのが、重要なのは 1 項の、まさに良識ある公民として必要な政治的教養を教育することです。ここでいう政治的教養とは、「現代民主政治上の各種の制度についての知識」だけではない、「現実の政治の理解力、およびこれに対する公正な批判力」、「民主国家の公民として必要な政治道徳および政治的信念など」を含むと、文部科学省と総務省が作成した『私たちが拓く日本の未来』という副教材の解説において、政府自ら示しています。このような 1 項の定める政治的教養を育てることが大切で、その限界として 2 項に触れてはいけないよ、というのが本来の 14 条の作りであったと思われます。

これを受けて 2 項が禁止するのは、「直接・間接を問わず、特定の政党を支持し、又はこれに反対するための政治教育、すなわち党派的政治教育」です。

ここで、「ための」という言葉にご注意いただきたいと思います。先ほどの『私たちが拓く日本の未来』では、「各政党の政策等を評価、批判することが直ちに本項に抵触するものではないが、その場合には、他の考え方や見方を紹介したり、異なる見解を示した複数の資料を使用したりするとともに、教員の個人的な主義主張を避けて中立かつ公正な立場で指導するよう留意しなければならない」と、学校現場の先生方の行動の指針が示されています。

また、教育基本法 16 条は、「教育は、不当な支配に服することなく、この法律及び他の法律の定めるところにより行われるべきものであり」としています。この「不当な支配」という言葉が、教育裁判で、教育に関する決定権が文部科学省にあるのか現場の教師にあるのかという論争において、主戦場となってきました。

最高裁判所の決定的な判決である旭川学テ事件では、中間的な解決が取られていると言われますが、私は、これはいいことを言った判決だと思います。まず最高裁は、教育の決定権が国家にあるのか教師にあるのかという議論は、両方おかしいと言っています。なぜなら、日本国憲法の下では教育を受ける権利が保障されており、「国民各自が、一個の人間として、また、一市民として、成長、発達し、自己の人格を完成、実現するために必要な学習をする固有の権利」いわば学習権を有している。しかし子どもは自分がどういう教育を受ければいいのか自分で判断することができないから、親や教師や国家が子どもの学習権をサポート

する義務を負っている。だから、「誰が決めるのか」が問題ではなく、どう協力するかが問題なのだ、というのが旭川学テ事件最高裁判決の内容です。

しかし実際問題としては、教育の機会均等を確保するためにも、教育内容の大枠は国家が決めることが必要だ、というのが最高裁の立場です。具体的にこれを実現しているのが学習指導要領であり、他方で教師は学習指導要領の枠内で裁量を持っている。この裁量を侵害してはならないということも、最高裁は言っています。その際、「政党政治の意思決定というのは、さまざまな政治的要因によって左右されるものである」一方で、教育というのは、「本来人間の内面的価値に関する文化的な営み」であ。そのような教育に「政治的影響が深く入り込む」ことはよくない、だから、「教育内容に対する国家的介入についてはできるだけ抑制的である」べきだと、最高裁は示しています。もし不当な介入があればそれは憲法違反ということになります。

いずれにせよ、ここまでの議論の前提は、教育には14条1項が掲げるような、良識ある公民として必要な政治的教養を身に着けさせるというミッションがある、ということです。しかし、実際には学校がそのような教育をしてこなかったため、あまり問題にならなかった。ところが、18歳選挙権が出てきて、主権者教育をしなければならないということになり、改めて14条1項と2項の観点が問題になった。以上が、教育基本法のお話です。

## (2) 教育公務員特例法における政治的行為

次に、教育公務員特例法の改正によって、教育の政治的中立性を実現しようという議論についてです。

まず、多くの教育公務員は地方公務員なので、地方公務員法の特例法として教育公務員特例法があります。教育公務員特例法18条は「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、地方公務員法ではなくて、国家公務員と同じ扱いをする」としています。

整理しますと、教育公務員は、地方公務員でありながら国家公務員並みの規律を受けるということになります。他方、国家公務員は政治的行為に対して、懲戒処分だけでなく処罰を受けるおそれがあるのに対して、教育公務員は地方公務員と基本的には同じく、処罰されない。ある種、中途半端な規律を行っていることになります。

なぜこのようになっているのか。この問題は、これからお話する教育二法問題に関連しています。

## (3) 義務教育諸学校における教育の政治的中立の確保に関する臨時措置法

昭和29年の教育二法といった場合、一つは教育公務員特例法の改正を指しますが、ここで問題になるのが「義務教育諸学校における教育の政治的中立の確保に関する臨時措置法」です

この法律は、義務教育諸学校、具体的には小学校と中学校について「小中における教育を

党派的勢力の不当な影響又は支配から守り、もつて義務教育の政治的中立を確保する」としています。ここで念頭に置かれているのは、教育公務員が政治的中立を破っているというよりは、外部の勢力が教育公務員の政治的中立性を侵そうとするという、外部の介入です。

これを具体的に示した3条は「何人も、教育を利用し、特定の政党その他の政治的団体の政治的勢力の伸長又は減退に資する目的をもつて、学校教育法に規定する学校の職員を主たる構成員とする団体の組織又は活動を利用し、義務教育諸学校に勤務する教育職員に対し、これらの者が、義務教育諸学校の児童又は生徒に対して、特定の政党等を支持させ、又はこれに反対させる教育を行うことを教唆し、又はせん動してはならない。」としています。たとえば大学の憲法の先生が、中学校の教職員組合の集会に行つて「立憲主義を大切にすることを教育をしてください」と言うのなら問題ありませんが、たとえば現実の政権への批判を児童生徒に強要するように講演をすれば、それは3条違反ということになります。この教育二法を政府が提出した際に、教育分野から強い反対が提起されました。

その代表的なものとして当時強いインパクトを与えたといわれているのが、当時東京大学総長であった矢内原忠雄が教育二法案を徹底的に批判した「教育二法案に寄す」（読売新聞 1954・2・17 朝刊）です。

ここでは、「教育をすつとか、たとえば憲法の教育をすつとか民主化の促進とかそういうのを教えるというのは、それを政治的偏向というべきではない」と、「それはむしろ教えないければ、教育基本法の方針に反するものとして怠慢を責められるべき筋合いのものである」として、法案は教員の政治的活動を制限するというよりも、むしろ教育活動を制限してしまつて、教育二法案が厳しく批判されています。

法律家の専門誌『ジュリスト』でも、似たような議論が展開されました。一つは当時お茶の水女子大学学長だった蟬山政道の「教員の政治活動の制限について—教育二法への疑義」（ジュリスト 54号）です。ここれでは、公立学校の教員の自主的な政治的判断の重要性が指摘されるとともに、政治的中立性が実現困難なのは、教員の側だけでなく政党政治の側にも構造的原因があるとしています。

もう1人が法哲学者の尾高朝雄教授で、同じ号に「教育の政治的中立性」と題したエッセイを載せています。尾高教授は、教育基本法 14 条 1 項の政治的教養の涵養という要請と、2 項の特定政党を支持したい反対したりするように仕向ける教育を排除するという要請は、はっきりと区別しうるものではないとしています。たとえば、日本国憲法を左右から破壊しようという極右や極左の政党が現れたときに、それらもみんな均等に扱うのが中立なのかというと、そうではないと尾高教授は述べています。「教育の政治的中立ということがすでに民主主義の立場から来る本質的な要請である以上、民主主義の寛容性そのものを否定するような政治動向に対して、批判もしくは否定の態度を取ることは、決して教育の政治的中立を侵すことにはならない」というのです。

尾高教授は臨時措置法について、斬りすぎて斬らざるべきものを斬るか、全くのナマクラと化すかどちらかだろう、という示唆的な予言をしました。そしてその予言通り、この臨時

措置法はナマクラに終わった。臨時措置法が実際に適用された事例はないと言われていま  
す。先ほど紹介した自民党文教部会の中間とりまとめにおいて、この臨時措置法の適用を高  
校にまで広げるといった話がありましたが、これにどれだけ意味があるのかは若干疑わしい  
ところです。教員の政治的中立性確保というよりは、外部の人間による影響を何とかするこ  
とが、この臨時措置法の主眼だからです。

何を申し上げたいかという、教育二法をめぐる当時の論争は、現在の教育の政治的中立  
性をめぐり議論についても、時代を超えた説得力をもっているということです。このように、  
歴史を超えて通じる教育の政治的中立性という難しい問題に、私たちはこれから答えてい  
く必要があるのだと思います。

#### (4) 公職選挙法における教育者の地位利用

公職選挙法における教育者の地位利用の禁止、処罰の規定があるのは、当然のことです。  
この規定により、実際に教育の政治的中立性が確保されてきたということになります。

そこで文部科学省の統計を見ると、たとえば平成 26 年、教育公務員特例法違反として 24  
件の処分がなされたときに、日本全国の教育職員に対する処分は 9600 件にのぼります。そ  
のうち交通事故が 2915 件、体罰 952 件、これは許しがたいことですが猥褻 105 件、情報法  
の専門家としては残念ですが個人情報取扱い 857 件です。教育公務員の政治的中立性より  
先に、体罰だとか個人情報漏えいについて処罰した方がいいんじゃないかと、正直私には思  
われます。

教育者の地位利用は、18 歳選挙権との関係でも問題となっています。従来は、学校に通  
っている児童生徒を通じてその両親に働きかける、といったことが想定されていたのです  
が、18 歳選挙権により、ダイレクトに有権者である生徒に対して働きかける可能性が生じ  
たからです。この懸念も、教育における政治的中立性が問題化した一因です。

#### (5) 主権者教育、「公共」と教育の中立性

現在の中教審では、高校の公民科を根本的に改革して、「公共」という必修科目を置き、  
そこでアクティブラーニングも取り入れた主権者教育を行うという改革が提言されていま  
す。しかしここでも、たとえば政党綱領を比較して議論をするというときに、おのずとそれ  
は教育上の地位利用をした選挙運動なのか、政治的教育なのか、という線引きが困難にな  
ります。

中教審は一定の線引きをしているようですが、これが一つの罨です。具体的には、非常に  
一面的な政党のプロパガンダがあるときに、それを教師が排除することは政治的中立性に  
反するのではないかという問題が、当然指摘されます。つまり旭川学テ事件で議論されたよ  
うな、教育は文化、政治は政治といった区別のハードルが下がってきているのです。

その背後には、日本の経済が右肩上がりではなくなり、政治の領分が拡大する中で、主権  
者教育をしなければ日本が持たないというところまで来ていることがある、と思います。今



まで政治とは無関係だったところに、政治が入ってきている。

おそらく政治的中立という問題を考えるときに、中立の概念よりは、その政治の領分が他の領域とどう線引きされるのか、そして政治の領分とは何をすべき場所なのかを問い直さねばならない。それが真の問いだろうと考えています。

## 5 政治的中立／公平をめぐる戦線の拡大（割愛）

### 6 むすびに代えて

公務員や教育は、政治的に中立的であるべきだ。これは誰も反対することのない理想です。しかしその中立の概念というものは、実際に人に向かって当てはめようとすると、きわめて恣意的に当てはめられかねない概念でもあります。本来これは、人の行為を評価するために、もう少し輪郭を付けて使うべき概念だろうと思います。

これを人に向けて、「あいつは中立ではない」というふうに向けるとき、それはブーメランのように言う本人に跳ね返ってきます。自分たちは中立だと思って相手を批判し、批判された側もお前は中立ではないと反論する。すると、本来は事実即して議論すべき問題が、中立性をめぐって議論されることで、公共的な意思決定のプロセスが荒れていく。その意味で、政治的中立性という概念は、謙抑的に用いられるべきものだと思います。

今回表題に掲げられた市民的自由、表現の自由をはじめとする市民的自由は、突き詰めれば異論の自由です。社会的にはまだ認められていないが、将来みんなに受け入れられるかもしれない、そのような異論を言うことが根源的な市民的自由です。このような市民的自由は、国家権力以上に、われわれ市民同胞、社会、世論から守られる必要があると、私は考えています。

公務員の政治的中立性が根本的に実現しようとしているのも、このような異論の自由を確保すること。つまり人々に「あれは変な見解だから保護を与えるのをやめろ」と言われても、それを守るのが公務員の職務遂行の中立性です。

その意味で、公務員の政治的行為を禁止するというような議論は、本来の公務員の政治的中立性をめぐる問いとは逆のものだと思います。公務員の中には、公務員の地位に基づく職務執行と市民としての自由を区別しづらい職—政治家が存在します。しかしそれは、憲法学の言い方を借りれば、「語ることを職務とする」公務員、たとえば教育公務員もそうです。さらに、公務員ではないが公共的な事柄に奉仕する、法曹や、ジャーナリストについても、公共的な地位と市民的な地位を区別することは困難です。

昨今、政治家が、自らの公共的な活動は市民的自由として擁護すると同時に、ほかの公務員や専門家が市民的自由を行使することに批判的であることは、選挙で選ばれた政治家が

市民的自由の活動を独占しようとする、民主主義がきわめて選挙独裁的になろうとしている傾向の現れではないかと、私は思っています。

先ほど述べた、政治の領分の内実が政治的中立性の概念で問われているのだというのは、そういう意味であります。政治的中立性というとき、まさに政治の領分でなされるべきことは何かを、考えなければならない。そのこととの関係で、政治的中立性が市民的自由を制約する場合に、その制約がどこまで強い要請なのかということも、決まってくるだろうと思います。

たとえば主権者教育における政治的中立についても、それがすべての政治的意見を均等に扱う中立性なのか、一面的見解だけは落としていくのか、資源の限界内で有効な意見を扱うのか、それは中立性の概念それ自体からは決まらないのです。むしろ、中立性の背後にある政治の領分が何をすべきなのかを議論し、そのことから、中立性の意味を考えなければならないのです。

そしてその政治がどのような役割を果たすべきなのか、選挙以外のものが重要なのか、あるいは選挙外の意見表明と選挙の間に均衡が求められるのか。その議論は、まさに政治的中立性の名において制約されてはならないだろうと思います。

駆け足でいろいろなことを申し上げましたが、私の話は以上です。