

代理投票の補助者を投票事務従事者に限定する公選法の規定が投票の秘密を侵害しないとされた事例

【文 献 種 別】 判決／大阪地方裁判所

【裁判年月日】 令和 2 年 2 月 27 日

【事 件 番 号】 平成 29 年（行ウ）第 51 号

【事 件 名】 障害者投票権確認等請求事件

【裁 判 結 果】 棄却

【参 照 法 令】 憲法 15 条 1 項・4 項・43 条・44 条・14 条 1 項、公職選挙法 48 条 2 項

【掲 載 誌】 裁判所ウェブサイト

◆ LEX/DB 文献番号 25570872

関西学院大学教授 井上武史

事実の概要

公職選挙法（公選法）48 条は、自書能力を有しない選挙人のための代理投票制度を定めている。同条 1 項では、投票に際し自ら候補者の氏名などを記載できない選挙人は、投票管理者に申請して代理投票をさせることができるとし、同条 2 項は、当該申請があった場合、投票管理者は選挙人の投票を補助すべき者（補助者）2 人を定めて、その 1 人に記載をさせ、他の 1 人に立ち会いをさせなければならない旨規定している。平成 25 年の成年被後見人の選挙権の回復等のための公職選挙法等の一部を改正する法律による改正前には、代理投票における補助者の要件に関する定めはなかったが、改正後公選法 48 条 2 項では、補助者を投票所の事務に従事する者（投票事務従事者）のうちから選ぶ方法に変更された。

X は、脳性麻痺による両上肢機能の障害のため、投票用紙に候補者の氏名などを自書することができなかった。平成 28 年 7 月 10 日の第 24 回参議院議員選挙において、X は、改正後公選法 48 条 1 項に基づき、投票所の投票管理者に対し、同行したヘルパーと弁護士を補助者として代理投票をする旨の申請をしたが、投票管理者は、当該申請を認めなかった。

そこで X は、代理投票において自らの希望しない者を補助者として投票をせざるを得なくなったことから、改正後公選法 48 条 2 項が憲法 15 条 1 項、4 項、43 条、44 条および 14 条 1 項に違反するとして、次回の衆議院議員選挙および参議院選挙、並びに地方公共団体の議会の議員および長

の選挙において、自らの希望する者を代理投票の補助者として選任を受けて投票できる地位にあることの確認等を求めた。

判決の要旨**1 憲法 15 条 4 項の趣旨**

大阪地裁は、憲法 15 条 4 項について、「選挙人がいずれの候補者又は政党等に投票したかについて選挙人と結び付く形で第三者から知られない方法で選挙を行うことを選挙の基本原則としている」とし、その趣旨が「社会的に弱い立場にあり得る選挙人が他者から不当な圧力や干渉を受け、自由な意思の表明ができなくなるおそれがあることから、前記の方法で選挙を行うことにより、このようなおそれを排除して、選挙人の投票意思の自由を確保することにあると解される」と判示した。さらに、選挙権との関係について、「このような重要な権利を自由な意思に基づいて行使する前提として、個々の国民に対して投票の秘密を保障しているものというべき」としたうえで、「投票の秘密は、憲法第 3 章の『国民の権利及び義務』において規定されていることを併せ鑑みれば、憲法 15 条 4 項は、投票の秘密を確保する選挙制度を保障するにとどまらず、選挙人がいずれの候補者又は政党等に投票したかについて選挙人と結び付く形で第三者から知られないという主観的権利（秘密投票権）をも保障しているものと解される」とした。

制約について、改正後公選法 48 条 2 項の定めによれば、「選挙人は、いずれの候補者又は政党

等に投票したかについて、補助者たる投票事務従事者に知られざるを得ないものというべきであるから、秘密投票権を制約されているものというべきである」とした。

2 判断枠組み

「憲法は、選挙権の行使の機会を保障することを最も基本的な原則としているものというべきであって、個々の選挙人について、投票所への移動、投票意思の表示等に関する能力等の各事情によっては、第三者に対して投票意思を表示する方法によらなければ、選挙権の行使の機会を確保することが実質的に困難な場合があることから、前記の各事情に応じ、当該方法によって選挙権を行使する機会を保障した上で、選挙人の投票意思の自由を確保するためにその他の措置を設けることを許容しているものと解される。」

「第三者に対して投票意思を表示する方法による選挙権の行使を定めた立法措置が採られ、これによって選挙人の秘密投票権に対する制約が生じた場合に、当該制約が憲法上許容されるためには、①第三者に対して投票意思を表示する方法によらなければ、当該選挙人の選挙権の行使を確保する機会を保障することが実質的に困難となる事情があり、かつ、②当該立法措置において定められた方法によって第三者に対して投票意思を表示することが必要かつ合理的であることを要することをもって足り、前記①又は②が認められない場合に限って、当該立法措置は、憲法 15 条 4 項に反するものと解される。」

3 改正後公選法 48 条 2 項の合憲性

前記①について、「自書主義を採用する場合に、心身の故障その他の事由により、自ら当該選挙の公職の候補者の氏名等を記載することができない選挙人については、第三者に対して投票意思を表示する方法によらなければ、選挙権の行使を確保する機会を保障することが実質的に困難となる事情があると認められる」とした。

前記②については、まず「平成 25 年改正法が、改正後公選法 48 条 2 項において、補助者を投票事務従事者に限定することとした趣旨は、補助者を中立的な立場にある投票事務従事者に限定することにより、補助者に対して投票意思を表示する方法によって選挙権を行使する選挙人が、当該補助者を含む他者から不当な圧力や干渉を受け、自由な意思の表明ができなくなるおそれが生じる結

果の発生を回避することにあるものと解される」とした。そのうえで、まず補助者を投票事務従事者に限定することの必要性については、平成 25 年改正法前から、選挙人の判断能力が不十分なこと等に乗じたと考えられる投票偽造事件があり、平成 25 年改正法によって成年被後見人が一律に選挙権を回復した後は、判断能力が必ずしも十分でない選挙人が代理投票によって投票をする例も多数増加することが想定されるために、「補助者に対して投票意思を表示する方法によって選挙権を行使する選挙人についても、補助者となる者を含む他者から不当な圧力や干渉を受けることなく、その自由な意思に基づき投票できることを確保する必要性が高い」とした。

また、合理性について、「投票事務従事者については、政治的中立性が確保されるとともに、投票内容についての守秘義務が課されているから、補助者となった場合、選挙人が、代理投票の補助者を含む他者から不当な圧力や干渉を受け、自由な意思の表明ができなくなるおそれが生じる結果の発生を回避できることが相当高度に期待できる」とし、「代理投票において、補助者となるべき者を投票事務従事者に限定することは合理的である」と判示した。

以上から、「改正後公選法 48 条 2 項が憲法 15 条 4 項に反するものであるということとはできない」とし、X の地位確認請求は棄却された。

判例の解説

一 問題の所在

東京地判平 25・3・14（判時 2178 号 3 頁）は、公選法の成年被後見人は選挙権を有しないとした部分（1 条 1 項 1 号）を違憲とした。この判決を受けて、成年被後見人の選挙権および被選挙権の欠格条項を削除するための法改正（平成 25 年公選法改正）が行われたが、これに伴って、代理投票制度にも変更が加えられた¹⁾。改正後公選法 48 条では、第 1 に、代理投票の事由が「身体の故障又は文盲により」から「心身の故障その他の事由により」に変更されるとともに（同条 1 項）、第 2 に、選挙人の投票を補助すべき者（補助者）を投票事務従事者のうちから定めるものとされた（同条 2 項）。このうち、本件で問題となったのは後者の変更である。改正後公選法 48 条 2 項では、自書

能力のない選挙人は、代理投票に際して、自らの希望しない第三者に投票内容を開示しなければ、投票することができない。本件では、平成 25 年公選法改正後の代理投票の仕組みが、憲法 15 条 4 項が規定する投票の秘密の保障に違反するかどうかが問題となった。

二 投票の秘密の性格

本判決は、改正後公選法 48 条 2 項が「秘密投票権」を制約するとして、当該制約が許容されるか否かを検討している。

まず本判決において、憲法 15 条 4 項は、投票の秘密を確保する選挙制度を保障するだけでなく、「選挙人がいずれの候補者又は政党等に投票したかについて選挙人と結び付く形で第三者から知られないという主観的権利（秘密投票権）をも保障している」とされた。学説上、憲法 15 条 4 項が個人に秘密投票権を保障しているといえるかどうかが明らかでない中²⁾、本判決は踏み込んだ判断を示したものとして注目される³⁾。

つぎに本判決は、改正後公選法 48 条 2 項では、選挙人の投票内容に関する秘密が侵害されてしまうことを憲法問題として検討している。しかし、本件の問題状況は、すでに行った投票内容を事後的に暴かれるというものではなく⁴⁾、投票の際に投票内容の秘密を放棄しなければ選挙権を行使できないことにある⁵⁾。本判決もいうように、投票の秘密が「有権者の自由な意思に基づく投票を確保する趣旨」であるならば、それが確保されないで行われる投票は、自由な選挙権行使がゆがめられたと見る余地があるだろう。もちろん、自書能力のない選挙人は、投票事務従事者の代筆によって投票ができるのであるから、選挙権の行使が法律上不可能であるわけではない。しかし、憲法で保護された投票の秘密を犠牲にしなければ投票ができないことは選挙権の行使に対する事実上の制約であると捉える方が、実態に即した法律構成であったように思われる。

三 判断枠組み

本判決は、秘密投票権への制約が憲法上許容されるための条件として、①第三者に対して投票内容を表示する方法によらなければ、選挙権の行使を確保する機会を保障することが実質的に困難となる事情があり、かつ、②選挙権の行使を定めた

立法措置のもとで第三者に対して投票意思を表示することが必要かつ合理的であることを要とした。このような 2 段階の判断枠組みにどのような理論的必然性があるのかはわからない。もっとも、判決文で「選挙権の行使の機会を保障した上で、選挙人の投票意思の自由を確保するために秘密投票権を保障することが憲法上の原則である」（傍点本稿筆者）と説明されていることからすると、投票の秘密の保障の前提として、選挙権の行使の確保があることがわかる。このような思考方法には、本判決も参照するように、選挙権行使の制限を厳格な基準で判断した平成 17 年の在外邦人選挙権事件最高裁判決⁶⁾の影響がある。しかし、平成 17 年最判は、選挙権行使の制限をやむを得ない事由がある例外的な場合に限定するものであって、本判決の事案のように選挙権行使の拡大を許容する場合を想定していない。むしろ、同判決の法理を用いるのであれば、本件の憲法問題を、前記のように選挙権行使への事実上の制約として構成し、その制約がやむを得ない事由に基づくものであるかを審査すべきではなかったか。

また、秘密投票権の制約の可否の実質的基準として本判決が示したのは「必要かつ合理的」の基準である。このような緩やかな基準が設定されたことから、本判決は秘密投票権を選挙権とは異なって、重要な権利とは見ていないようである。

四 秘密投票権の制約の正当化

1 本判決は、代理投票の際の補助者を中立的な立場にある投票事務従事者に限定する本件規定には必要性が認められるとした。その理由として、本判決は、「補助者となる者を含む他者から不当な圧力や干渉を受けることなく、その自由な意思に基づき投票できることを確保する」ことを挙げている。たしかに、投票の秘密を保障する趣旨が、「社会における弱い地位にある者が自由に、その本心にもとづいて投票できるようにする⁷⁾」ことにある以上、補助者の選任についても、他者の圧力や干渉を排除する必要があることは否定できないであろう⁸⁾。実際にも、本判決が指摘するように、従来、選挙人の判断能力が不十分なことに乗じた投票偽造事件があり、本件規定の立法過程でも検討がなされている。

他方、秘密の帰属が選挙人にある以上、それを開示する範囲を自ら決定できることは、自由な意

思に基づいた選挙権の行使のために要請されるとも考えられる。この点について本判決は、原告が主張したような、自らの希望する者を補助者に選任する権利を明確に否定するが、秘密投票権を投票内容について「第三者から知られないという主観的権利」とした本判決の立場と整合するのかどうかは疑問なしとしない。

2 また本判決は、選挙人が希望する者を補助者として選任するとした場合には、投票管理者が適格性や中立性を正確に確認することは困難であるから、補助者を中立的な投票事務従事者に限定することには合理性があるとする。しかし、重度の障害のために投票所に行くことが困難な選挙人のための代理記載制度（公選法 49 条 2 項・3 項）では、あらかじめ代理記載人となる者を選挙人が定めて、その者を代理記載人とする旨の届け出を事前に行うという仕組みによって、選挙人の投票意思の自由と選挙の公正の確保が図られている。投票所に行くことができる選挙人だけが公務員である投票事務従事者に対して秘密の開示を強要されるのはバランスを失し、制度論として合理的であるといえるかは疑わしいように思われる。

五 自書投票制の問題

本判決は、第三者に対して投票意思を表示する方法による選挙権行使では「必然的に秘密投票権が制約される」としており、それは平成 25 年改正の前後でも変わらないという。これはつまり、代理投票制度そのものが投票の秘密との関係で問題があるということであろう。

代理投票制度は、現行公選法が自書投票主義（公選法 46 条、68 条）を採用することに伴う、例外的措置である。しかし、投票方法として自書投票が妥当であるかどうかは自明でない。むしろ、筆跡によって秘密がもれる危険のある自書投票は投票の秘密との関係で問題があり、記号式投票の方が望ましいことはかねてから指摘されてきた⁹⁾。記号式投票であれば、本件原告のように、候補者名などを自書できない者も第三者に表示することなく投票することが可能となり、投票の秘密を保持しつつ選挙権の行使の機会も確保できる。本判決は、自書投票制の採用が立法裁量の範囲内であったが、投票の秘密の犠牲を伴う代理投票制度のあり方そのものが、選挙権の行使を例外的に制限し得る「やむを得ない事由」にあたるかどうか

かを問題とすることもできたであろう。

平成 25 年公選法改正については、同年 3 月の東京地裁での違憲判決に端を発し、7 月の参議院議員選挙に間に合わせるために急いで行われたという経緯がある。また、同改正は議員立法により行われたため、内閣法制局による事前の法案審査を経ていない。本件が選挙権という国民主権や民主主義にとって重要な権利に関わる問題であったことも考え合わせると、司法には、現行法を前提とした制度依存的な判断ではなく、その前提が合理的であるかの検討も求められたのではないかと

●——注

- 1) 平成 25 年公選法改正については、高森雅樹「成年被後見人の選挙権の回復等のための公職選挙法等の一部を改正する法律」法令解説資料総攬 383 号（2013 年）22 頁以下を参照。
- 2) 一般に、投票の秘密は「選挙の基本原則」として位置づけられており、この原則を受けて、公選法が具体的な制度化を行っているとして説明されることが多い。参照、佐藤幸治『日本国憲法論〔第 2 版〕』（成文堂、2020 年）444 頁。
- 3) 下級審では、投票の秘密を基本的人権であると性格づけた裁判例が見られる。大阪地判平 3・5・28 判時 1397 号 61 頁は、「投票の秘密を侵されない権利もまた、憲法上の人権として保障されていると解するのが相当である」とした。
- 4) 例えば、最判平 9・3・28 判時 1602 号 71 頁では、詐欺投票罪の捜査のための投票済み投票用紙の差押えが投票の秘密に係る法的利益の侵害にあたるかが争点となった。
- 5) 参照、倉田玲「代理投票をさせることができる選挙人の投票の秘密」立命 384 号（2019 年）43 頁。
- 6) 最大判平 17・9・14 民集 59 卷 7 号 2087 頁。
- 7) 宮澤俊義（芦部信喜補訂）『全訂日本国憲法』（日本評論社、1978 年）225 頁。
- 8) 西山千絵「障害者投票権確認等請求事件」法セ 788 号（2020 年）120 頁は、「身近な他者に選挙権を実質的に奪われる相対的弱者が出る」ことに制約の本質があるという。
- 9) 宮澤・前掲注 7）226 頁は、「『投票の秘密』の保障をいっそう完全にするために、自書投票主義をやめて、全面的に記号投票を採用せよという意見もなかなか強い」と述べる。また、野村敬造「選挙に関する憲法上の原則」清宮四郎ほか編『憲法講座第 3 卷』（有斐閣、1964 年）132 頁も、「投票の秘密につき問題となるのは公職選挙法 46 条が投票自書主義を定めていることである」という。さらに、野中俊彦ほか『憲法Ⅱ〔第 5 版〕』（有斐閣、2012 年）32 頁〔高見勝利執筆部分〕も参照のこと。