

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】 決定／最高裁判所第一小法廷

【裁判年月日】 令和 4 年 2 月 3 日

【事 件 番 号】 令和 3 年（行ツ）第 258 号、令和 3 年（行ヒ）第 335 号

【事 件 名】 障害者投票権確認等請求事件

【裁 判 結 果】 上告棄却、上告不受理

【参 照 法 令】 憲法 14 条 1 項、15 条 1 項・4 項、43 条、44 条、公職選挙法 48 条 2 項、
国家賠償法 1 条 1 項、障害者権利条約 29 条（a）（iii）

【掲 載 誌】 判例集未登載

◆ LEX/DB 文献番号 25592296

別府大学准教授 織原保尚

事実の概要**1 事実**

X は脳性麻痺により両上肢機能の障害を有し、障害により筆記ができない。本件選挙の前は、調子が良いときは自書して投票することもあったが、調子が悪いときは親、友人又はヘルパーに代筆を頼んで投票することもあった。X は、平成 25 年改正公選法 48 条 2 項は、憲法 15 条 1 項・4 項、43 条、44 条及び 14 条 1 項に違反するとして、① Y（国）との間で次回の衆議院議員、参議院議員並びに豊中市及び大阪府の議会の議員及び長の選挙において、投票事務従事者に限らず、X が投票の補助を希望する者を、投票管理者から補助者として選任を受けた上で投票をすることができる地位にあることの確認を求める（本件確認請求）とともに、② 国会議員が平成 25 年改正法を制定して改正前公選法 48 条 2 項を改正後公選法 48 条 2 項に改正した行為（本件立法行為）及び、第 24 回参議院議員通常選挙（本件選挙）までに平成 25 年改正法を改正しなかった不作为（本件立法不作为）は、国賠法の適用上違法であり、本件選挙において自らの希望する補助者の協力の下で投票をできなかったことにより精神的苦痛を被った旨を主張して国賠法 1 条 1 項に基づき、Y に損害賠償金を求めた（本件国賠請求）。

2 下級審の判断

一審（大阪地判令 2・2・27LEX/DB25570872）はいずれの請求も棄却した。二審（大阪高判令 3・8・30LEX/DB25571729）は、以下の理由で一部却下、

一部棄却とした。

大阪高裁は、今回の豊中市及び大阪府の議会の議員及び長の選挙に係る事務は Y の事務ではないから、「投票所の事務に従事する者に限らず、X が投票の補助を希望する者を、投票管理者から投票を補助すべき者として選任を受けた上で投票をすることができる地位にあることの確認を求める部分に係る訴えは、確認の利益を欠き、不適法」であるとした。

また「選挙権は、国民の国政への参加の機会を保障する基本的権利として、議会制民主主義の根幹を成すものであり、憲法は、その趣旨を確たるものとするため、国民に対して投票をする機会を平等に保障している」。そして憲法 15 条 4 項の投票の秘密の保障について「秘密投票制度は、歴史的には、社会における弱い立場にある者が自由な意思に基づく投票を行い、選挙の公正が確保されるために」、「投票と投票者とのつながりが、その選挙人以外の者に知られないようにする制度として導入されたものであり」、「個人の自由な意思による投票の確保を目的とするものと解される。そして、憲法は、投票の秘密を客観的な憲法秩序ないし制度として保障するにとどまらず、選挙において投票し又は投票しようとする個々人の主観的権利としても保障しているものと解される」とした。

その上で「選挙の公正の確保は、代表民主制をとる憲法の要求するところと解されるのであり」、「国民の選挙権又はその行使が制約を受けることとなっても、選挙権の行使が国民個人の主観的権

利の行使という性格に加えて代表民主制の下における国家の機関としての公務執行という性格を併せ持つことに由来するやむを得ないものとして憲法の許容するところというべき」である。また、「投票事務従事者は、公務員であるから、改正後公選法 48 条 2 項は、上記の限りにおいて、憲法 15 条 4 項の保障する秘密投票制度の例外を成すとともに、心身の故障その他の事由により自書することができない選挙人の投票の秘密に係る主観的権利を制約するもの」と説明した。

さらに「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目的は、補助者を中立的な立場にある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」。選挙人の判断能力が不十分なこと等に乗じた不正投票や意思表示のできない高齢者選挙人に係る代理投票の補助者による投票偽造事件が発生し、また成年被後見人が選挙権を回復した場合に代理投票が増加することが想定され、高齢化社会の進展等により成年被後見人の増加が見込まれることを踏まえれば「上記の立法目的それ自体には合理的な根拠があるものと認められる」とした。

そして「改正後公選法 48 条 2 項の規定による投票の秘密の保障に対する制約が憲法上許容されるためには、憲法の要求する選挙の公正を確保する見地からやむを得ないと認められる事由がなければならない」。投票事務従事者は、公務員として職務上知り得た秘密について守秘義務を負っていることなども根拠に、「代理投票における選挙人の投票を補助すべき者を投票事務従事者に限定する旨の改正後公選法 48 条 2 項の規定による投票の秘密の保障に対する制約は、憲法の要求する選挙の公正を確保する見地からやむを得ないものとして」憲法 15 条 4 項等違反ではないとした。

憲法 14 条 1 項違反の主張について「投票の秘密の保障に対する制約は、憲法の要求する選挙の公正を確保する見地からやむを得ないものとして、立法府の合理的な裁量判断の範囲を超えるものではない」と認められ、自書することができる選挙人との区別は、合理的理由のない差別に当たらない。また、郵便等投票制度における代理記載

制度との比較についても、郵便等投票制度はその対象者を限定し、代理記載人について事前の届出を行わせる等の不正防止手段を講じたものであるから、立法府の合理的な裁量判断の範囲を超えるものではなく、区別は合理的理由のない差別に当たらず、いずれも 14 条 1 項違反とはいえない。以上から、本件確認請求を一部却下、一部棄却した。

また本件国賠請求について、本件立法行為、本件立法不作為いずれも、国賠法 1 条 1 項の適用上違法はないとして、棄却した。

以上の高裁判決を不服として、原告は上告した。

決定の要旨

上告棄却、不受理。

判例の解説

一 問題の所在

成年被後見人について選挙権を有しないとしていた公選法の規定（11 条 1 項 1 号）について違憲とした東京地判平 25・3・14（判時 2178 号 3 頁）を受けて、成年被後見人の選挙権・被選挙権の欠格条項が削除される法改正が同年 5 月に成立、6 月 30 日に施行されている。この改正により、約 13 万 6 千人の権利が回復された一方で、代理投票制度の部分にも変更が加えられた。それまで投票管理者に代理投票の申請があった場合に、「投票管理者は、投票立会人の意見を聴いて、当該選挙人の投票を補助すべき者二人をその承諾を得て定め」その一人に記載をさせ、他の一人は立ち会わせなければならない（旧 48 条 2 項）となっていたものが、「投票管理者は、投票立会人の意見を聴いて、投票所の事務に従事する者のうちから当該選挙人の投票を補助すべき者二人を定め」（下線は筆者による）記載をさせる（48 条 2 項）と変化したのである。改正後の規定では、自書できない選挙人は投票において、本人の希望する補助者に代筆を頼むことはできず、投票所の事務職員に代筆を頼む、つまりは投票の際に、公務員である投票所の事務職員に対して自分の投票内容を開示せざるを得ないという状況になった。本件はこの代理投票の方法が、憲法 15 条 4 項の規定する秘密投票の権利を侵害するか否かが問題となった事

案である。

二 憲法と秘密投票の権利

現在においては、他者からの不当な圧力を防ぎ選挙人が自由な意思で投票し、公正な選挙を実現するための前提条件として、秘密投票の権利が保障されている¹⁾。投票の秘密を保障するために、公職選挙法では無記名投票主義が取られ（46条4項）、何人も、選挙人の投票した被選挙人の氏名や政党、政治団体の名称などを陳述する義務はない（52条）と規定される。また特に公務員に関しては、選挙人に対し、その投票しようとし又は投票した被選挙人の氏名などの表示を求めたとき（226条2項）や、選挙人の投票した被選挙人の氏名などを表示したとき（227条）に罰則がある。選挙権のない者による投票についてであっても、その投票が何人に対してなされたかを、議員の当選の効力を定める手続において、取り調べてはならないとした例（最判昭25・11・9民集4巻11号523頁）や、選挙犯罪に関する刑事手続においても何人が何人に投票をしたかの審理をすることは許されないとした例（最大判昭24・4・6刑集3巻4号456頁、最判昭45・12・15刑集24巻13号1738頁）がある。

本件地裁判決においては、憲法15条4項について「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」と説明し、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は明らかでない中、踏み込んだ判断をしているという評価があった²⁾ところに対し、高裁判決では秘密投票権という文言を用いることなく、「選挙において投票し又は投票しようとする個々人の主観的権利としても保障している」としている³⁾。

三 高裁判決の判断枠組み

高裁判決では、代理投票における選挙人の投票を補助すべき者を投票事務従事者に限定する規定は、憲法15条4項の保障する秘密投票制度の例外であり、当該選挙人の投票の秘密に係る主観的権利を制約するものであるとする。さらに、選挙権の行使が議会制民主主義ないし代表民主制の下

における行政の民主的統制の重要な契機を成すものであることから、投票の秘密の保障に対する制約が憲法上許容されるためには、憲法の要求する選挙の公正を確保する見地からやむを得ないと認められる事由がなければならない、と説明している。

この点地裁判決においては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、という2要件で判断していることに対し、よりシンプルな要件となっている。そして制約の可否を判断する基準としては、制約が「やむを得ない」ものであるかどうかであり、この部分平成17年在外邦人選挙権事件最高裁判決（最大判平17・9・14民集59巻7号2087頁）と同様の枠組みと見ることができる。また審査の厳格性の面から見れば、地裁判決が示した基準よりも高裁判決の基準の厳格性は増しているようにも読める。

しかし高裁判決はこの後、投票事務従事者の政治的中立性を強調した上で、選挙の公正を確保する目的から代理投票における選挙人の投票を補助すべき者を投票事務従事者に限定したことを説明している。そして投票事務従事者の守秘義務などにも言及し、選挙の公正を確保する観点から代理投票における選挙人の投票を補助すべき者を投票事務従事者に限定することによって投票の秘密の保障に対する制約を必要最小限度にとどめようとしていることを説明する。それらから、代理投票における選挙人の投票を補助すべき者を投票事務従事者に限定する規定による投票の秘密の保障に対する制約は、憲法の要求する選挙の公正を確保する見地から、「やむを得ない」とし、憲法15条4項に違反しないと結論付けている。

四 障害者と秘密選挙の権利

高裁判決内でも言及されているように、秘密選挙の原則は歴史的に「社会における弱い立場にある者」が自由な意思に基づく投票を行うためという側面がある。そういった面においては、本件原告のような障害者は、これまで弱い立場に置かれてきたという状況があり、秘密選挙の権利の保障

がより強く要請されるということができる。その点、公選法平成 25 年改正において、投票補助者を投票事務従事者に限定した理由としては、より公正性・中立性を高めるために条文上限定することにしたとされ⁴⁾、本判決も同様の立場に立っている⁵⁾。

しかし果たしてそうだろうか。高裁における原告の主張の中には「投票事務従事者から自書ができない選挙人が影響を受けることもある。すなわち、障害者は行政から給付を受けている者が多いゆえ、行政批判的あるいは政権批判的な候補者に投票することを投票事務従事者に委ねることに躊躇する者もいる」といった例も挙げられている。このような場合、投票事務従事者は、必ずしも公正・中立な立場ととらえることはできない。少なくとも判断能力が十分にあり、友人やヘルパー等と対等な関係で代筆を頼むことができる障害者にまで、一律に投票事務従事者に対して投票内容の開示を求める制度は不適切ではないかと思われる⁶⁾。

さらに秘密選挙の権利の目的は「自由な意思に基づく投票を行う」ためである。この点日本が平成 26 年に批准した障害者権利条約では、29 条(a)(iii)において「選挙人としての障害者の意思の自由な表明を保障すること。このため、必要な場合には、障害者の要請に応じて、当該障害者により選択される者が投票の際に援助することを認めること」と規定されている。高裁判決の中ではこの規定について「自書することができない選挙人に対してその選択する者を補助者として当該選挙人が指示する候補者の氏名等を記載することを認めなければならない旨の規範的解釈を一義的に導き出すことはできない」と判断している。しかし、障害者の自由な意思表明という点に注目すると、その障害者特有の意思表明の難しさ、といった部分にも配慮が必要となる。その障害特性によれば、初対面の投票事務従事者による援助では、穏やかに投票をすることができない場合もある。その障害特性に配慮した上で「自由な意思に基づく投票を行う」ことを実質化するならば、援助者を投票事務従事者に限定されることなく、当該障害者の特有のコミュニケーション方法が取れる者や、安心して投票することを真に援助できる者による援助を認めることも求められよう⁷⁾。

障害者の選挙権行使について、これまで日本で

は十分な配慮がなされてこなかったという状況がある⁸⁾。本事件のきっかけとなった公選法改正の原因となった成年被後見人の選挙権・被選挙権の欠格条項もそうであったし、郵便投票についても、その対象者を拡大する法改正がなされつつも、その後も精神的な理由によって投票所へ行くことが困難ないわゆる「ひきこもり」傾向のある者がその対象でないことが争われる（最判平 18・7・13 判時 1946 号 41 頁）など、いまだその権利保障の面で十分とはいえないものがある。公選法 46 条の 2 に定められ、本判決でも触れられている記号式投票も、以前から導入が提唱され技術的にはそう難しくないはずであるにも関わらず、ごく一部の自治体でしか採用されていない。社会における弱い立場にある障害者が、自由な意思に基づく投票を行うことができるようにするための課題は、まだ多いといわざるを得ない。

●——注

- 1) 秘密投票と自書主義との関係について、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) 1 頁、10 頁以下。
- 2) 井上武史「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」新・判例解説 Watch (法セ増刊) 28 号 (2021 年) 19 頁、21 頁。
- 3) 奥村公輔「障害者投票権確認等請求事件控訴審」法セ 805 号 (2022 年) 122 頁。
- 4) 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」法令解説資料総覧 383 巻 (2013 年) 22 頁、25 頁。改正前は選挙人の家族や付添人が補助者となった例もあったといわれているが、実際にはそのような例はまれで、大多数の場合は投票事務従事者が補助者となっていたようだとの指摘がある。
- 5) 判決の結論を支持するものとして、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。障害者にとって、介護者・被介護者等の非対称的な私的関係の中で、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場面に、秘密投票権の制約の本質があるとする。この指摘も非常に重要である。
- 6) 松本哲治「憲法訴訟における救済の新局面」曾我部真裕＝赤坂幸一＝櫻井智章＝井上武史編『憲法秩序の新構想』(三省堂、2021 年) 157 頁、174～175 頁注 27 参照。
- 7) 長瀬修＝川島聡編『障害者権利条約の実施』(信山社、2018 年) 268 頁 [杉浦ひとみ担当部分]。
- 8) 渡辺暁彦「遠ざかる投票所？」吉田仁美編『人権保障の現在』(ナカニシヤ出版、2013 年) 200 頁。