令和６年（行ツ）第１９３号、同年（行ヒ）第２３０号　受刑者選挙権確認等請求事件
令和８年１１月１８日　大法廷判決

主　　文

１　原判決中、地位確認請求に関する部分を破棄し、第１審判決中、同請求に関する部分を取り消し、上告人の同請求に係る訴えを却下する。

２　上告人のその余の上告を棄却する。

３　訴訟の総費用は上告人の負担とする。

理　　由

第１　事案の概要等

１　本件は、禁錮以上の刑（令和４年法律第６８号による公職選挙法の改正の後は拘禁刑以上の刑）に処せられその執行を終わるまでの者（以下「実刑受刑者」という。）について、国政選挙の選挙権及び最高裁判所の裁判官の任命に関する国民の審査（以下「国民審査」という。）に係る審査権を有しないものとされていることの適否等が争われている事案である。

懲役７年の刑（令和４年法律第６７号による改正前の刑法に基づくもの）の執行を受けていた上告人は、被上告人に対し、主位的に、次回の衆議院議員総選挙及び参議院議員通常選挙並びに国民審査において投票をすることができる地位にあることの確認を求め（以下、この請求に係る訴えを「本件地位確認の訴え」という。）、予備的に、被上告人が上告人に対して懲役刑を受けていることをもって次回の上記各選挙及び国民審査において投票をさせないことが違法であることの確認を求めている（以下、この請求に係る訴えを「本件違法確認の訴え」といい、本件地位確認の訴えと併せて「本件各確認の訴え」という。）。また、上告人は、被上

告人に対し、衆議院議員総選挙及び国民審査が行われた令和３年１０月３１日までに、国会において、実刑受刑者について国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権を制限する公職選挙法１１条１項２号（令和４年法律第６８号による改正前のもの。以下「本件規定」という。）を改廃等する立法措置がとられなかったこと（以下「本件立法不作為」という。）により、上記各選挙の選挙権及び国民審査の審査権を行使することができず精神的苦痛を被ったとして、国家賠償法１条１項に基づく損害賠償を求めている（以下、この請求を「本件国家賠償請求」という。）。

原審は、本件地位確認の訴えに係る請求及び本件国家賠償請求をいずれも棄却すべきものとし、本件違法確認の訴えを却下すべきものとした。

２　原審の適法に確定した事実関係の概要等は次のとおりである。

⑴　公職選挙法９条１項は、日本国民で年齢満１８年以上の者は、衆議院議員及び参議院議員の選挙権を有すると定め、最高裁判所裁判官国民審査法４条は、衆議院議員の選挙権を有する者は、審査権を有すると定めている。本件規定は、実刑受刑者は、選挙権及び被選挙権を有しないと定めている。

⑵　上告人は、昭和６１年生まれの日本国民である。上告人は、令和元年９月１７日、東京地方裁判所において、詐欺罪により懲役７年の判決を受け、その刑の執行を受けた。令和３年１０月３１日に衆議院議員総選挙及び国民審査が行われ、令和４年７月１０日に参議院議員通常選挙が行われたが、上告人は、これらの選挙及び国民審査において投票をすることができなかった。

⑶　上告人に対する上記懲役刑の執行は、令和８年３月８日、終了した。

第２　本件各確認の訴えについて

本件各確認の訴えは、上告人が、被上告人に対し、次回の衆議院議員総選挙及び参議院議員通常選挙の選挙権並びに国民審査の審査権を有することの確認又はこれらの選挙若しくは国民審査において投票をさせないことが違法であることの確認を求めるものであるところ、上告人は、令和８年３月８日、懲役刑の執行を終え、これによって上記各選挙の選挙権及び国民審査の審査権を回復しているから、現時点

において、これらを有することは明らかである。

以上によれば、本件各確認の訴えは確認の利益を欠き、不適法というべきである。

第３　本件国家賠償請求について

上告代理人吉田京子ほかの上告理由及び上告受理申立て理由（ただし、本件各確認の訴えに関する部分を除く。）について

１　原審は、本件規定は憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反するものではなく、本件立法不作為は、国家賠償法１条１項の適用上違法とはいえない旨判断した。

所論は、実刑受刑者の国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権を制限する本件規定は、憲法の上記各条項等に違反し、本件立法不作為は、国家賠償法１条１項の適用上違法である旨をいうものである。

２　国家賠償法１条１項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責任を負うことを規定するものであるところ、国会議員の立法行為又は立法不作為が同項の適用上違法となるかどうかは、国会議員の立法過程における行動が個々の国民に対して負う職務上の法的義務に違反したかどうかの問題であり、立法の内容の違憲性の問題とは区別されるべきものである。そして、上記行動についての評価は原則として国民の政治的判断に委ねられるべき事柄であって、仮に当該立法の内容が憲法の規定に違反するものであるとしても、そのゆえに国会議員の立法行為又は立法不作為が直ちに同項の適用上違法の評価を受けるものではない。もっとも、法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものとして、例外的に、その立法不作為は、同項の規定の適用上違法の評価を受けることがあるというべきである（以上につき、

最高裁昭和５３年（オ）第１２４０号同６０年１１月２１日第一小法廷判決・民集３９巻７号１５１２頁、最高裁平成１３年（行ツ）第８２号、第８３号、同年（行ヒ）第７６号、第７７号同１７年９月１４日大法廷判決・民集５９巻７号２０８７頁（以下「平成１７年大法廷判決」という。）、最高裁平成２５年（オ）第１０７９号同２７年１２月１６日大法廷判決・民集６９巻８号２４２７頁、最高裁令和２年（行ツ）第２５５号、同年（行ヒ）第２９０号、同年（行ヒ）第２９１号、同年（行ヒ）第２９２号同４年５月２５日大法廷判決・民集７６巻４号７１１頁（以下「令和４年大法廷判決」という。）参照）。

３⑴　本件規定は、実刑受刑者の選挙権を制限するものであるところ、国政選挙の選挙権は、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る。憲法は、前文及び１条において、主権が国民に存することを宣言し、国民は正当に選挙された国会における代表者を通じて行動すると定めるとともに、４３条１項において、国会の両議院は全国民を代表する選挙された議員でこれを組織すると定め、１５条１項において、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と定めて、国民に対し、主権者として、両議院の議員の選挙において投票をすることによって国の政治に参加することができる権利を保障している。そして、憲法は、同条３項において、公務員の選挙については、成年者による普通選挙を保障すると定め、４４条ただし書において、両議院の議員の選挙人の資格については、人種、信条、性別、社会的身分、門地、教育、財産又は収入によって差別してはならないと定めている。

このような憲法の定め及び国政選挙の選挙権の議会制民主主義における意義に鑑みれば、憲法は、国民主権の原理に基づき、国政選挙の選挙権を国民に対して固有の権利として保障しているものと解するのが相当であって、国民の選挙権を制限することは原則として許されず、これを制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないというべきである（平成１７年大法廷判決参照）。

⑵　また、本件規定は、最高裁判所裁判官国民審査法４条の規定とあいまって、実刑受刑者の国民審査の審査権も制限するものであるところ、前記のとおり、憲法は、主権が国民に存することを明らかにし（前文、１条）、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とした上で（１５条１項）、７９条２項において、最高裁判所の裁判官の任命について、衆議院議員総選挙の際に国民の審査に付する旨規定し、同条３項において、投票者の多数が裁判官の罷免を可とするときは、その裁判官は罷免される旨規定している。この国民審査の制度は、国民が最高裁判所の裁判官を罷免すべきか否かを決定する趣旨のものであるところ（最高裁昭和２４年（オ）第３３２号同２７年２月２０日大法廷判決・民集６巻２号１２２頁参照）、憲法は、一切の法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所である（８１条）などの最高裁判所の地位と権能に鑑み、この制度を設け、主権者である国民の権利として審査権を保障しているものである。

このような憲法の定めに照らせば、国民の審査権を制限することは原則として許されず、これを制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないというべきである（令和４年大法廷判決参照）。

４　以上を前提に、本件立法不作為が国家賠償法１条１項の適用上違法の評価を受けるか否かについて検討する。

⑴ア　国会は、法律の制定のほか、予算の議決、条約締結の承認、内閣総理大臣の指名、憲法改正の発議等の権限を有する国権の最高機関である（憲法６条１項、４１条、６０条、６１条、８６条、９６条１項等）。国政選挙における選挙権は、このような国会を構成する、全国民の代表者である両議院の議員の選任に直接参画する行為に係る権利であって、個々の国民がこれを通じて国政に関する自己の意思を表明することができるという権利としての性質を有するとともに、選挙権を行使することは、選挙人団の一員として国会を構成する両議院の議員を選任するという公務としての性質を有するものであり、議会制民主主義の下における我が国の意思

形成の基礎を成す重要な行為の一つであるということができる。また、最高裁判所は、上記のとおり、一切の法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所であり（憲法８１条）、国民審査の審査権は、このような地位と権能を有する最高裁判所の裁判官を罷免すべきか否かの決定に直接参画する行為に係る権利であって、選挙権と同様に、これを行使することは公務としての性質を有する重要な行為であるということができる。

イ　以上のとおり、国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権は、我が国の統治機構の形成等に直接参画する行為に係る権利であって、その行使は我が国の社会又は共同体における意思形成の過程に関わる公務としての性質を有するものというべきであるところ、このような社会又は共同体における意思形成の過程に関わるための資格をどのように定めるか、即ち、国民主権の下における我が国の意思形成の過程に関わる者をどのように定めるかについては、選挙権及び審査権の行使という公務や社会又は共同体における意思形成過程の在り方に関する、当該社会又は共同体の構成員であり主権者たる国民の意識や観念と密接に関わるのであって、本件規定に基づく選挙権及び審査権の制限について「やむを得ないと認められる事由」の有無を判断するに当たっては、この点に根差した検討が必要となるものというべきである。

ウ(ｱ) 本件規定は、実刑受刑者の選挙権を制限するとともに、最高裁判所裁判官国民審査法４条と併せてその審査権も制限するものであるところ、実刑受刑者は、選挙によって選ばれた議員により構成される国又は地方公共団体の議会が定めた刑罰法令に違反する行為をしたものとして公訴を提起され、憲法及び刑事訴訟法の保障する適正手続の下、裁判所によって当該犯罪行為をしたものと認定されて、その内容及び結果の重大性等に応じた制裁として執行猶予を付されることなく禁錮以上の刑に処せられた者である。

(ｲ) 我が国においては、近代的選挙制度が導入されて以降、禁錮以上の刑等を受けて受刑中の者に対し、刑罰の効果として、又は選挙権の資格に関する定めを通じ

て、国政選挙の選挙権を与えないものとされてきた。このことは、憲法が施行された後に行われた衆議院議員選挙法の改正（昭和２２年法律第４３号によるもの）によって、刑期を終えた者に対する選挙権の制限が撤廃された後も変更されず、昭和２５年に制定された公職選挙法（昭和２５年法律第１００号）も、その規律を踏襲して本件規定を設け、現在に至っている。

上記のような実刑受刑者の選挙権及び本件規定をめぐる歴史的経緯等に照らせば、我が国においては、統治機構の意思形成過程の正統性や信頼を確保するため、公務としての性質を有する選挙権等の行使をする者が、自ら刑罰法令に違反して公訴を提起され、裁判手続を通じて、刑罰として執行猶予を付されることなく我が国の社会から物理的に隔離された刑事施設内において処遇されるべき旨の判断がされたときは、その受刑期間中、当該社会における意思形成の過程に関わるべきではないと考えられてきたのであり、そうした考えは大多数の国民によっても違和感なく受け入れられてきたということができる。すなわち、国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権の行使が、我が国の統治機構の形成等に直接参画する重要な行為であることに鑑み、このような者の公務遂行に一定の制限を加えることは、主権者である国民の意識や観念によってもおおむね支持されてきたということができる。

(ｳ) そして、諸外国の状況をみても、米国の多くの州や英国においては、具体的な制限の範囲には相違がみられるものの、広い範囲の受刑者について選挙権が認められておらず、欧州においても、刑事裁判における刑罰の一つとして選挙権の制限を行う国や、一定の刑期等を超える刑を受刑中の者に対して選挙権の制限を行う国が少なからず存在するところである。このように、議会制民主主義を採用する諸外国においても、具体的な制限の態様・範囲は様々であるものの、受刑者であることに着目して選挙権を制限すること自体は正当なものとして広く行われているのであり、受刑者であることに着目して選挙権を制限することは、一定の普遍性を有する考え方であるということができる。

(ｴ) 以上でみたところによれば、実刑受刑者であることに着目して、その受刑期

間中に限り、国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権を制限することには、十分に根拠があるというべきである。

エ　もっとも、国際的な動向をみると、特に１９９０年代以降、受刑者に対する選挙権制限の範囲を見直し、罪の内容や刑の種類等に応じた制限態様を定める国や、一定の受刑者に対して一律に選挙権を制限することが憲法裁判所等によって違憲とされた国が次第に増加してきている。欧州人権裁判所は、２００５年１０月６日の大法廷判決で、受刑者の選挙権を制限することには正当な目的があるとしつつ、刑期の長短、犯罪の性質や重大性、個々の状況に関係なく、受刑者に対して一律に選挙権を制限することは、比例性を欠くものであって、欧州人権条約に適合しない旨の判決をしている。また、市民的及び政治的権利に関する国際規約に基づいて設置された人権委員会は、１９９６年７月１２日に採択した、同規約２５条に定める権利に関する一般的意見において、有罪判決を根拠に投票権を制限する期間は、罪や刑に応じたものでなければならない旨を述べている。このような国際的な動向の背景には、それぞれの国家等によって民主主義の成り立ちや歴史等は様々であるものの、いずれの国家等においても選挙権が議会制民主主義の基盤を支える存在として重要な意味を有するものとされていることに加え、基本的人権を制約する制度等については、その必要性の程度に応じ、できる限り個々の状況に即したきめ細やかな制約の在り方を追求するのが相当であると考えられるようになってきていることや、受刑者についても、それぞれの国家等によって、矯正や保護も含めた刑事司法制度全般の在り方や犯罪・刑罰に対する国民感情等は一様ではないにせよ、その犯情や刑罰の内容等によっては、ある程度共同体としての意思形成にも関わらせることができ、これが更生や社会復帰にもつながるといった考え方が徐々に浸透してきているという事情があるものと考えられる。

上記のような受刑者の選挙権に関する国際的動向等に加え、憲法改正の国民投票に関しては、我が国の最高法規の改正について直接自己の意思を表明する機会であるため、これを国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権と同列に論ずることはでき

ないものの、日本国憲法の改正手続に関する法律（平成１９年法律第５１号）においては、実刑受刑者に対しても国民投票の投票権が制限されないこととされたこと、本件規定の対象となる実刑受刑者には、罪の種類や内容、刑の種類や刑期及び処遇の状況といった点において多様な者が含まれること等に鑑みれば、現時点において、成人による普通選挙を保障しつつ、適切な選挙人の資格を定める責務を負う国会において、実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権及び審査権を制限している現行法制について、何らかの見直しが求められる状況になりつつあることは否定できない。

オ　しかしながら、前示のとおり、受刑者について何らかの形で選挙権を制限することは、我が国の近代的選挙制度の発足当初から行われ、国際的にも広く行われているものであって、実刑受刑者であることに着目して、その受刑期間中に限り選挙権及び審査権を制限すること自体には、十分に根拠があるというべきである。そして、公職選挙法が成立して本件規定が設けられた後、国会において、本件規定を改廃する法案が審議されたことはなく、本件立法不作為の終期である令和３年１０月３１日までの間、本件規定の見直しに関する質疑がされたのもごく限られた機会にとどまっており、本件規定の在り方について、国民各層において、十分な議論がされたこともうかがわれない。これらの状況に鑑みると、上記国際的動向等を踏まえてもなお、我が国において、統治機構の意思形成過程の正統性や信頼を確保するため、自ら刑罰法令に違反して公訴を提起され、裁判手続を通じて、刑罰として執行猶予を付されることなく刑事施設内において処遇されるべき旨の判断がされた者は、その受刑期間中、当該社会における意思形成の過程に関わるべきではないとの考え方が変容したとはいえないし、議会制民主主義を採用する諸外国において受刑者に対する選挙権の制限が今なお広く行われていることにも照らせば、そのような考え方が普遍性を有しないものとなったともいい難い。

そうすると、実刑受刑者であることに着目して選挙権及び審査権を制限することについて直ちに「やむを得ないと認められる事由」がないということはできず、上

告人の選挙権及び審査権を制限する本件規定が、直ちに憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反するということはできない。

⑵　以上によれば、令和３年１０月３１日の時点において、本件規定が憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠ったということはできない。

したがって、本件立法不作為は、国家賠償法１条１項の適用上違法の評価を受けるものではないというべきである。

第４　結論

以上に説示したところによれば、本件各確認の訴えはいずれも却下すべきであるから、原判決中、本件地位確認の訴えに係る請求に関する部分はこれを破棄し、第１審判決のうち同請求に関する部分を取り消して、同訴えを却下すべきであり、本件違法確認の訴えに関する部分については上告を棄却すべきである。また、本件立法不作為の違法を理由とする本件国家賠償請求は理由がなく、同請求を棄却すべきものとした原審の判断は結論において是認することができるから、同請求に係る上告は棄却すべきである。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。なお、裁判官今崎幸彦、同岡村和美、同渡辺惠理子、同堺徹、同平木正洋、同中村愼の共同補足意見、裁判官林道晴、同石兼公博の各補足意見、裁判官尾島明の意見、裁判官三浦守、同安浪亮介、同宮川美津子、同高須順一、同沖野眞已、同阿多博文の共同意見がある（裁判官三浦守、同宮川美津子、同高須順一、同阿多博文については、上記共同意見のほか、追加意見がある。）。

裁判官今崎幸彦、同岡村和美、同渡辺惠理子、同堺徹、同平木正洋、同中村愼の共同補足意見は、次のとおりである。

私たちは多数意見に賛成するものであるが、本件規定が法令違憲である旨の三浦裁判官ら６名の共同意見も踏まえ、多数意見を次のとおり敷衍して述べたい。

１　三浦裁判官らの共同意見は、実刑受刑者の選挙権及び審査権（以下「選挙権

等」という。）を一律に制限する本件規定に「やむを得ないと認められる事由」があるとはいえず、本件規定の全部が違憲無効であるというものである。この意見は、憲法上、実刑受刑者であることに着目して選挙権等を制限すること自体が許されない旨をいうものか、仮に制限が許されるとしても、実刑受刑者について一律に選挙権等を制限することは憲法上許される限度を超えて選挙権等を制限するものであるから、いわゆる文面審査により本件規定を違憲無効（法令全部違憲）とすべき旨をいうものと考えられる。

２　しかし、選挙権等は、我が国の統治機構の形成等に直接参画する行為に係る権利であって、その行使は我が国の社会又は共同体における意思形成の過程の根幹に関わるものであるところ、どのような範囲の者にその資格を与えるかは、選挙権の淵源に関わるものであって、当該社会又は共同体自身が決めるべきものということができ、国民主権原理を採用する我が国において選挙権等の制限の可否を検討するに当たっては、主権者である国民の意識や観念に根差した検討が求められるものである。多数意見において本件規定に関する歴史的経緯、議論状況及び諸外国の状況等が検討されていることからも明らかなように、ここでいう「国民の意識や観念」は、特定の時点における具体的な有権者の多数意見それ自体を指すものではない。

そして、民主的に形成された共同体においては、共同体を維持運営していくための規律（ルール）がその構成員の意思決定によって定められているのであり、その規律（ルール）を遵守しなかった構成員について、共同体における意思形成過程への参画に何らかの制限を加えることも、共同体の自律的権能に含まれるということができる。実刑受刑者は、刑罰法令に違反する行為をしたものとして公訴を提起され、裁判所によってこれが認定され、制裁として実刑が選択された者であり、主権者である国民が、自らが定めた規律（ルール）を遵守しなかったものとして、その受刑期間中、社会又は共同体における意思形成の過程に関わることを制限することには、合理的理由が認められるというべきであり、多数意見はこのように合理的理

由が認められる考え方が我が国の国民からおおむね理解・支持されてきた旨を指摘しているのである。

多数意見が述べるとおり、議会制民主主義を採用する諸外国においても、制限の範囲や方法等は様々であるとはいえ、受刑者であることに着目して選挙権を制限すること自体は正当なものとして広く行われていることも、共同体の定めた規律（ルール）を破った受刑者について、一定の期間、選挙権を制限することが一定の普遍性を有することを基礎付けるものということができる。

このように考えると、選挙権が議会制民主主義の根幹を成す基本的権利であって、選挙権等の制限には「やむを得ないと認められる事由」が必要であり、これが厳格な審査基準であることを踏まえても、実刑受刑者であることに着目して選挙権等を制限することがおよそ憲法上許されないものであると考えることはできない。

３　その上で、本件においてどのような憲法判断を行うべきかを検討する。

この点について、三浦裁判官らの共同意見には、前記のとおり、本件規定が実刑受刑者について一律に選挙権等を制限することは憲法上許される限度を超えて選挙権等を制限するものであるから、いわゆる文面審査により本件規定を違憲無効（法令全部違憲）とすべき旨をいうものが含まれると考えられる。しかし、以下に述べるとおり、本件において、文面審査により本件規定を違憲無効（法令全部違憲）とすべきであるとは考えられない。

実刑受刑者であることに着目して選挙権等を制限すること自体がおよそ憲法上許されないものであるとはいえないことは前示のとおりであり、仮に実刑受刑者のうち一部の者との関係で選挙権等を制限することについて「やむを得ないと認められる事由」がない部分（違憲部分）があるとしても、そのことにより当然に本件規定の全部が違憲無効（法令全部違憲）であるとの結論が導き出されるものではない。多数意見の述べるとおり、選挙権等を有する者の範囲をどのように定めるかは、我が国の社会又は共同体の構成員であり主権者である国民の意識や観念と密接に関わるものであって、本来、国民各層における議論を踏まえて定められるべき事柄であ

るところ、この点についての議論は十分に行われているとはいい難い。憲法上、成人による普通選挙を保障しつつ、適切な選挙人の資格を定める責務を負っているのは、一次的には国会であると考えられるのであって、実刑受刑者に対して選挙権等を制限するかどうか、制限するとしてその範囲や方法等をどうするかについては、まずは上記の責務を一次的に負っている国会において検討されるべき問題である。また、本件規定の対象となる実刑受刑者の中には、罪の種類や内容、刑の種類や刑期及び処遇の状況といった点において多様な者が含まれ、選挙権等の制限根拠が妥当する程度も様々と考えられ、このような者に対する選挙権等の制限の在り方についても、諸外国において様々な態様による制限がみられることからうかがわれるとおり、多種多様な選択肢が考えられる。そうすると、裁判所が自ら上記違憲部分を特定して文面審査をすることは困難である。その意味で、本件において本件規定の一部を取り上げて違憲部分があるとの判決をすることはできないというべきである。

そして、仮に実刑受刑者のうち一部の者との関係で選挙権等を制限することについて「やむを得ないと認められる事由」がない部分（違憲部分）があるとしても、このことを理由として文面審査により本件規定の全部を違憲無効とすることは、本件規定のうち「やむを得ないと認められる事由」がある部分（合憲部分）があるにもかかわらず、裁判所がその規定全体について効力を否定すべきものとすることを意味するものであり、効果において過剰であるといわざるを得ない。

もとより、表現の自由を制限する法令や不明確な刑罰法令など萎縮効果が問題となる法令などのように、文面審査により法令全部違憲の判断をするのが相当である場合もあると考えられるが、本件規定は刑罰法令に違反した実刑受刑者という客観的基準に基づいて適用されるものであり、その適用が恣意的に行われるおそれが乏しく、およそ萎縮効果が問題となるものではない。

以上の理由から、本件においては、文面審査により本件規定を違憲無効（法令全部違憲）とすることが、違憲審査権の行使として適切妥当なものであるとは考えられない。

４　多数意見は、「上告人の選挙権及び審査権を制限する本件規定が、直ちに憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反するということはできない。」としているところ、これは、以上のような趣旨によるものであり、本件規定が違憲無効（法令全部違憲）ではないと考える裁判官のうち理由を共通する者の判断が一致したところを述べたものである。そして、多数意見は、議会制民主主義を奉ずる我が国における選挙権等の重要性等に鑑み、実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権等を制限していることについて何らかの見直しが求められる状況になりつつあると考えられることを踏まえて、上告人の選挙権等を制限する本件規定が「直ちに」憲法の諸規定に違反しないとしたものである。

なお、多数意見は、本件立法不作為が国家賠償法１条１項の適用上違法の評価を受けるものでないということに加えて、上記の判断を示していることからも明らかなとおり、専ら同法上の違法性についてのみ判断したものではなく、本件規定が法令全部違憲ではないと判断したものであることを念のため付言する。

実刑受刑者に対する選挙権等の制限については、その有無、範囲及び方法等において様々な選択肢があり得るところであり、国民各層における議論を踏まえて、国会において適切にその範囲を画定することを期待するものである。

裁判官林道晴の補足意見は、次のとおりである。

１　私も多数意見に賛成するところであるが、本件規定が受刑者の選挙権を一律に制限していることの評価について、補足して意見を述べることとしたい。なお、受刑者の選挙権の制限を中心に論ずることとし、最高裁の裁判官の国民審査に係る、受刑者の審査権については論じていないが、審査権の制限にも選挙権の制限について述べたことと同様な事項が当てはまると考えるので、審査権の制限も取り上げた議論は省略することとする。

２　受刑者の選挙権を制限する本件規定については、国民に固有の権利として認められる選挙権を制限するものであって、そのような制限をすることがやむを得な

いと認められる事由がなければ制限ができないことは、いうまでもない。そして、国政選挙の選挙権は、我が国の統治機構等に直接参画する行為に係る権利であって、その行使は我が国の社会又は共同体における意思形成の過程に関わる、公務としての性質を有するものであること、そのための資格をどのように定めるかについては、当該社会又は共同体の構成員であり主権者である国民の意識、観念と密接に関わっており、その点に根差した検討が必要であること、本件規定は、我が国の統治機構の意思形成過程の正統性や信頼を確保するため、自ら刑罰法令に違反し裁判手続を通じて我が国の社会から物理的に隔離された刑事施設内で処遇されるべき旨の判断がされた者は、その受刑期間中当該社会における意思形成の過程に関わるべきではないという考え方を基礎としているが、その考え方は、大多数の国民によって違和感なく受け入れられてきたこと、選挙権の行使が我が国の統治機構の形成等に直接参画する重要な行為であることに鑑み、受刑者の選挙権行使という公務遂行に一定の制限を加えることは、主権者である国民の意識や観念によっておおむね支持されてきたことは、多数意見が述べるとおりであり、そのことが本件規定の合憲性を基礎付けていると考えられる。

３　しかし一方、国際的には、受刑者に対する選挙権制限の範囲を見直す動きが出てきている。例えば、欧州人権裁判所は、２００５年１０月の Hirst 対英国事件大法廷判決以降、受刑者の選挙権を一律に制限する欧州人権条約加盟国の法令等について、立法目的が正当であるとしても、受刑者の選挙権を一律に制限していることは「比例性の原則」に照らし同条約違反であるという判断を繰り返しているが、このことに代表されるように、各国の憲法裁判所等において受刑者の一律の選挙権の制限を憲法違反とする判断もされるようになってきている。こうした国際的な動向は無視すべきではなく、受刑者の選挙権を犯罪の種類（「罪」）や刑期の長短（「罰」）などを問わずに、一律に選挙権を制限することは、いわば過剰な規制であって許容されないという考え方が広がってきているといってよい。我が国においても、こうした国際的な動向や広がりつつある考え方も踏まえて、受刑者の選挙権

制限の立法目的の当否、その目的に応じた制限の在り方を根本的に見直すべき時期となっているというべきである。

本件規定については、平成１７年の最高裁判決が出されるまでは、学説においても、選挙権を権利と考え受刑者に係る制限は憲法違反とする学説があったほかは、憲法違反とするものはほとんど見られず、多数意見のとおり、国会においてもこの問題を取り上げて本格的な審議や質疑がされてはいない。平成１７年最高裁判決は国民の選挙権の制限について厳格な憲法適合性の審査をすべきであると説示しているが、同判決が本件規定の憲法適合性や受刑者の選挙権の制限を直接的に取り扱っていたわけではない。以上のとおり、我が国におけるこの問題に対する議論の蓄積は十分なものではないといわざるを得ない。そもそも、選挙権の在り方は、上記に述べたとおり、主権者である国民の意識、観念に密接に関わり、それを基礎とした検討がされるべき問題である。選挙権の一律の制限に代えてどのような類型の受刑者について制限の対象とすることが立法目的に適合しているのか、むしろ、選挙権の制限を一切とりやめるべきであるのかなどについて、国民的な検討と議論がされその結果に基づき決定されるべきである。そうした検討や議論が一切行われずに、受刑者に対する一律の選挙権の制限（本件規定）が漫然と維持され続けるのであれば、本件規定は過剰な規制として憲法に違反するものとして評価せざるを得ない事態となる可能性が高いと考えられる。したがって、本件規定の見直しに向けた国民的な検討・議論が早急に開始されることが必要であり、本件判決の趣旨を踏まえた本格的な検討・議論がされることを願ってやまないところである。

裁判官石兼公博の補足意見は次のとおりである。

私は多数意見に賛同するものであるが、以下を付言する。

我が国においては、実刑受刑者を、その受刑期間中、社会における意思形成の過程に参画させるべきではないとの国民の意識・観念（共同体意思）が存在し、本件規定の制定から現在に至るまでの間、大きな変化が認められず、立法府における議論もほとんどない中で、受刑者の選挙権をめぐる国際社会の動向に変化はあるとし

ても、上告人の選挙権及び審査権を制限する本件規定が直ちに違憲であるということができないことは、多数意見の述べるとおりである。一方で、多数意見が述べるとおり、実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権及び審査権を制限する現行法制について、何らかの見直しが求められる状況になりつつあることも否定できない。

海外の事例を見ても、我が国同様の民主主義体制を維持する少なからぬ国において受刑者の選挙権を何らかの形で認める法制度が採用されてきている。また、受刑者の選挙権を一律に制限することが適当でないとの司法判断が欧州人権裁判所や豪州、韓国等で行われているほか、我が国が締結国である市民的及び政治的権利に関する国際規約（自由権規約）により設立されている自由権規約委員会は、１９９６年７月に採択した自由権規約２５条（選挙及び公務への参与）に関する一般的意見において「犯罪を犯したことが投票権の停止の根拠である場合には、停止の期間は犯罪と刑期に比例したものでなくてはならない」としている。

もちろん、上記の共同体意思の現在位置を特定しつつ、それにふさわしい法制のあり方を定めるのはあくまでも我が国自身ではあるものの、民主国家である我が国が、同じく民主主義の維持発展を模索する諸外国の動向や我が国自身が締結国である自由権規約をめぐる国際社会の動向に無関心であってよいはずはなく、むしろ、この問題に対する我が国の対応は、民主主義の維持発展という文脈における主要国の貴重な先例としての意義を有するとともに、自由権規約の責任ある締結国として条約の解釈、履行における一つの国家実行としての意味合いがあることにも留意しなくてはならない。

そして、選挙権及び審査権に対する制限のあり方について検討、決定することは、選挙権の範囲に関する上記の共同体意思の変遷を確認しながら、いかなる選挙制度が国民の利害や意見を公正かつ効果的に国政に反映させることになるのかを決めることを意味するものである。こうした検討、決定の場としては、全国民を代表する議員によって構成される立法府が適していることはいうまでもない。また、多

種多様な行為を対象としている刑罰法規との関連で選挙権及び審査権の制限の具体的あり方を決めるに当たっては、刑罰法規の全体像を俯瞰した上での対応が必要となるのであり、選挙において投票できる地位の確認訴訟に対する個別の司法判断の集積による対応が必ずしも適切ではない点にも留意する必要がある。

以上から、現行法制の見直しについて、立法府における議論、検討が行われることを期待する。

裁判官尾島明の意見は、次のとおりである。

１　はじめに

多数意見は、「実刑受刑者であることに着目して選挙権及び審査権を制限することについて直ちに「やむを得ないと認められる事由」がないということはできず、上告人の選挙権及び審査権を制限する本件規定が、直ちに憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反するということはできない」とした上で、本件立法不作為が国家賠償法１条１項の適用上違法の評価を受けないとしている。これが含みのある憲法判断であることは、多数意見が「実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権及び審査権を制限している現行法制について、何らかの見直しが求められる状況になりつつあることは否定できない」としていることからもうかがわれる。しかし、私は、この事件で裁判所に求められており、また、裁判所がすべきことは、まず実刑受刑者の選挙権及び審査権を一律に制限している本件規定が全体として、すなわち一体のものとして上記の各憲法規定に違反するかしないかの判断であると考える。そして、私は本件規定は全体として上記の各憲法規定に違反しない、すなわち合憲であると考えるから、国家賠償法上の違法性の有無について立ち入った検討をするまでもなく、本件請求には理由がないことになる。また、本件規定を合憲であると考える理由については多数意見と異なるところもある。

２　法令の全部違憲と一部違憲の手法について

裁判所がある法令の規定につき憲法適合性の審査をする場合、法令の文言上又は

意味上の一部違憲を判断できる場合にはそれを行うという手法が最高裁平成１１年（オ）第１７６７号同１４年９月１１日大法廷判決・民集５６巻７号１４３９頁（郵便法違憲判決）以降使われるようになっている（平成１７年大法廷判決、最高裁平成１８年（行ツ）第１３５号同２０年６月４日大法廷判決・民集６２巻６号１３６７頁（国籍法違憲判決）、最高裁平成２４年（ク）第９８４号、第９８５号同２５年９月４日大法廷決定・民集６７巻６号１３２０頁（婚外子相続分違憲決定）、最高裁平成２５年（オ）第１０７９号同２７年１２月１６日大法廷判決・民集６９巻８号２４２７頁（再婚禁止期間違憲判決）等）。

それでは、本件においてもそのような法令の一部違憲の審査をすべきかどうかであるが、本件規定でそれをすることはできない。一部違憲の審査をするには、法令の規定の文言又は意味において規定を構成する一部分が他の部分と明確に特定して区分でき、しかもその一部が違憲無効となったとしても他の部分が存続することに意味があることが必要であるというべきである。そこで本件規定がそのような一部違憲の審査になじむかどうかをみると、本件規定が対象とする実刑受刑者の中には実に多様な者が含まれており、その一部を特定して区分しその部分についてだけの憲法適合性の審査をすることは不可能と思われる（なお、この特定して区分するための線引きができないのは、個別の事件を処理する裁判所ではできないということであって、国会が立法に当たりこれを憲法に抵触しない限り自由に行えることはいうまでもないことである。）。一口に実刑受刑者といっても、その罪の内容・性質（故意犯か過失犯かを含む。）、刑の種類（死刑、拘禁刑（懲役、禁錮））、刑期の長短、仮釈放されているか、犯行の重大性や情状の違いなどの個別性の強い事柄などの違いに応じて様々な属性を有する者がいる。また、執行猶予が付された者は実刑受刑者には含まれず選挙権の制限がないが、犯罪事実や情状では執行猶予相当であっても累犯があるために実刑となった者や執行猶予が付いたのに事後的な理由でその執行猶予が取り消された者は、実刑受刑者になるのである。これら多様な属性を有する実刑受刑者の一部を特定、区分して切り分けた上、その一部については

他の部分との質的な違いがあって違憲無効であるという判断を裁判所が行うことは困難であるといわざるを得ない（なお、一部違憲の審査ができる場合においても、付随的違憲審査制に伴う帰結として、訴訟当事者が属さないカテゴリーについての違憲を主張できるかという問題がある。本件で仮に仮釈放者、過失犯、刑期が例えば１年未満など短期の者などの属性によって本件規定の一部を特定、区分して切り分けられるとしたとしても、詐欺罪で懲役７年に処せられた上告人にはそれら部分の違憲を主張する適格がないといわざるを得ないのではないかと思われる。）。

以上のような事案であることから、私は、本件において、裁判所は本件規定が全体として合憲か違憲かを判断するよりほかないのではないかと考えるものである。

このように考えた場合、本件規定の一部を特定、区分して切り分けることができないので一部違憲の判断ができないとしても、本件規定の対象となる実刑受刑者の中に選挙権を剝奪することには憲法上問題がある者が含まれると考えた場合にはどうすべきかということが問われることになるが、そのようなときには、本件規定を全部違憲とするよりほかないと思う。そのような判決を受けて、国会において実刑受刑者のうち特定の者についてはなお従前どおり選挙権を剝奪すべきであると考える場合には、選挙事務の混乱を最小限にとどめるために、速やかに実刑受刑者のうち一部の者についてのみ選挙権を剝奪することとする法改正が行われることになるものと思われる。

３　本件規定が合憲である理由

以上のように考えた上で、私は、本件規定は、全体として合憲であると考える。その理由は、次のとおりである。

多数意見の第１、第２及び第３の１から３までに述べられていることについては、私も異論がない。

民主主義国家における選挙権は、国政及び地方政治において個々の国民が有している自己の意思を表明する権利であり、自らの代表者を選び、法律や条例の制定を通じて、あるいは地方政治における行政の在り方を方向付けるようにするために首

長を選ぶという国及び地方の進路の決定に間接的に参画し、影響を及ぼすという民主制国家にとって中核的な権利であり、また、国民審査の審査権は、日々の暮らしに関わる裁判の最終審を担当する最高裁判所の裁判官を罷免すべきか否かの決定に直接参画する行為に係る権利である。このように重要な憲法上の権利を制限するについては、「やむを得ないと認められる事由」が必要である（平成１７年大法廷判決、令和４年大法廷判決参照）。

実刑受刑者は、自らあるいは共犯者と共に行った違法かつ有責な犯罪行為の結果として、独立した裁判所における公平、適正で厳格な刑事裁判手続により有罪判決を受け、その生存自体を否定され（死刑の場合）、又は刑事施設に収容されることになった者であり、現在の我が国の刑事訴訟実務の実情に鑑みると、刑事処分を受けた者の中でも特に重い刑に処された者ということができる。この中には、犯罪行為自体からは執行猶予を受けられたかもしれないが累犯前科があり、又は再度の執行猶予を付すべきでないために実刑に処せられた者や執行猶予を付されたにもかかわらず、その後の行状から執行猶予取消しの裁判を受けて刑事施設に収容されることになった者も含まれる。このような実刑受刑者は、自ら違法、有責な犯罪行為に及び、その重大性に鑑みて執行猶予を付されることなく刑事施設で処遇されるべき旨の判断がされた以上、法律や条例を制定し、国政や地方政治の進路を決める者を自ら選ぶという民主主義における意思決定の形成過程に参画し、及び最終審である最高裁判所の裁判官の解職に関わる権利を一時的に停止される制裁を受けることも、社会の秩序や政治の正統性を維持するという観点からはやむを得ないことであるといえる。本人には何らの落度もないのに成年被後見人であることを理由に一律に選挙権を剝奪していたかつての規定（平成２５年法律第２１号による改正前の公職選挙法１１条１項１号）は、東京地裁平成２５年３月１４日判決・判例時報２１７８号３頁、判例タイムズ１３８８号６２頁で違憲とされ、その後これを削る法律改正がされたが、そのような場合とは異なり、違法、有責な犯罪行為に及び、その責めを負うために刑事施設に収容されるべきとされた者に対し、法律に基づく制裁

としてその刑期中一時的に選挙権を制限するという制度は、その目的も手段もやむを得ないものとして是認できるものと考えられる。これをもって、実刑受刑者には選挙権を保持する適格性がないと説明することもできるが、ただ適格性なしというだけでは、その制限をやむを得ない範囲に限定する基準として曖昧であり、範囲を不必要に広げてしまう危険も懸念されるところである。選挙権の制限の根拠は、刑事裁判を通じて刑事施設への収容等がふさわしい刑罰であるとされた者に対して更に一時的に加えられる制裁と説明するのが適切と思われる。この制裁は、当然ながら、裁判所が刑の宣告と同時に科する付加刑ではないのであって、刑罰それ自体ではない。

刑罰そのものではなくても、刑を受けたことにより被告人の憲法上の権利利益が法律上制約されることは他にも例がある。例えば、拘禁刑以上の刑に処せられた者は、欠格条項により職業選択の自由が制限されることがあるし（例えば、裁判所法４６条１号、検察庁法２０条１項１号、弁護士法７条１号、国家公務員法３８条１号、地方公務員法１６条１号、学校教育法９条１号、児童福祉法１８条の５第２号、警備業法３条２号その他の条項など多岐にわたっている。）、刑事施設に収容されている受刑者は、身柄の収容に伴う効果として、人身の自由や居住、移転の自由が否定されるのは当然のことであるし、宗教上の行為や書籍等の閲覧が禁止又は制限される場合があること（刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律６７条ただし書、７０条、７１条）や信書の発受の制限（同法１２６条から１３３条まで）により通信の秘密が一定限度制約されることもあり、他者との面会についてもこれを自由に行うことができない（同法１１１条から１１４条まで）。このように刑罰そのものではないのに、受刑者はその置かれた状況や必要に応じて法律の規定の効果として憲法上の権利利益が制限されることがある。これらが重要な権利利益であっても、その制限にはやむを得ないと認められる事由があり、刑罰に処せられた者は、これを甘受しなければならないということができる。選挙権の制限も、これらと同じことであり、刑罰ではなくても、認められる場合があるというべきであ

る。

人は、法秩序の中で生きている。法秩序を毀損し、その程度の重大さに鑑みて、裁判所の適正な手続により実刑に処せられることになった者に対しては、それを理由に基本権を一定期間制限することも許されることがあるというべきである。そして、このような、選挙権を一時剝奪するという制裁により、市民としての責任や法に対する尊重の念を自覚させるという効果が生ずることも期待される。

４　多数意見の言及する事項について

多数意見は、欧州人権裁判所が２００５年１０月６日の大法廷判決で受刑者に対して一律に選挙権を制限することは、比例性を欠くものであって欧州人権条約に適合しないとし、また、市民的及び政治的権利に関する国際規約に基づいて設置された人権委員会が１９９６年７月１２日に採択した一般的意見で有罪判決を根拠に投票権を制限する期間は罪や刑に応じたものでなければならないと述べていることに言及している。この比例性の問題を本件についてみると、本件規定による選挙権の制限は実刑受刑者に対して一律に課されるものではあるが、制限される期間は、刑期に連動して最も短いものは１箇月（１箇月未満に下げることもできる。）であって（刑法１２条１項、１４条２項）、刑期に応じたもので一定の比例性はあるということができる。もっとも、死刑確定者や無期拘禁受刑者の場合は恩赦がされない限り一生涯続く制限ということになるが、それらの者が犯した罪の重さからするとそれもやむを得ないというべきであろう。

なお、多数意見は、選挙権及び審査権は権利であるとともに公務であると性格付けているが、この場合の公務の意味は単に公の事務であるというものにすぎず、公の義務という含意を持つものではないことからすると、権利であるとともに公務であるという性質を併せ持つことによって、公務性のない権利よりも厳しい制限が伴うことを正当化できるとは思えず、かえって、公務性を強調することにより必要のない廉潔性を要求することにもなりかねず、選挙権の制限根拠としてここであえて言及する必要がないのではないかと私は考えている。

また、多数意見が「やむを得ないと認められる事由」の有無を判断するに当たっては、国民の意識や観念に根差した検討が必要となるという部分も、「国民の意識や観念」というものは実体のつかみづらい抽象的なものであって、このような時代や社会状況の変遷に伴って移ろいやすいものをどう裁判所が恣意的にならずに判断できるのかという疑問があるし、国民の意識や観念が多数派のそれをいうものであるとする場合には、少数者の権利保護という憲法上の要請との関係をどう考えるかという問題も生ずるのではなかろうか。

５　選挙権の制限における国会と裁判所の役割等

以上のとおり、私の見解は、実刑受刑者の選挙権を制限している本件規定は全体として憲法の諸条項に違反することはなく、合憲であるというものである。これは、本件規定の対象となる実刑受刑者には多様なものが含まれており、その一部を特定して区別することができないことから、裁判所が本件規定の憲法適合性を審査すればそうならざるを得ないということであって、一方で、国会は、立法に当たり、実刑受刑者の中のどこに特定、区別の線引きをするかを自由に決定することができる。もちろん、国会は、現時点において、本件規定をそのまま維持することも、あるいは死刑や無期拘禁刑を宣告された者、国の統治機構を破壊し、又はその領土において国権を排除して権力を行使し、統治の基本秩序を壊乱することを目的として暴動をした者（刑法７７条）や外国と通謀して日本国に対し武力を行使させた者（同法８１条）のように選挙権を与えないことに問題がなかろうと思われる属性の者を含めて全ての実刑受刑者について選挙権を剝奪しない選択をするという裁量権をも有しているのである。

本件訴訟が提起している問題は、民主主義の在り方に関わる極めて重要なものであって、三浦裁判官らの共同意見が述べる本件規定が全部違憲であるという見解も誠に傾聴に値するものであると思うが、私は、上記３で述べたとおり、現時点では、そこまで行くことについては躊躇せざるを得ないのである。

裁判官三浦守、同安浪亮介、同宮川美津子、同高須順一、同沖野眞已、同阿多博

文の共同意見は、次のとおりである。

１　私たちは、本件各確認の訴えをいずれも却下し、本件国家賠償請求について、本件立法不作為が国家賠償法１条１項の適用上違法ではなく、これを棄却すべきものとして上告を棄却する多数意見の結論については賛同するが、本件規定の憲法適合性に関する判断について多数意見と見解を異にする。その理由は次のとおりである。

２⑴　多数意見は、本件の判断枠組みとして、平成１７年大法廷判決及び令和４年大法廷判決を踏まえ、憲法は、国政選挙の選挙権及び国民審査の審査権につき、国民主権の原理に基づく国民固有の権利として保障していると解した上で、国民の選挙権及び審査権を制限することは原則として許されず、これを制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないとする。

私たちは、この見解に賛同する。そして、「やむを得ないと認められる事由」の有無の判断は、憲法上の重要な権利である選挙権及び審査権の制限に関するものであって厳格な審査によるべきものであることを踏まえれば、本件規定が全ての実刑受刑者に対して一律に選挙権及び審査権を制限することの憲法適合性については、憲法の上記理念に基づいて慎重に検討すべきである。

⑵　多数意見は、上記判断枠組みに従い、受刑者の選挙権に関する国際的動向、平成１９年に成立した日本国憲法の改正手続に関する法律（以下「憲法改正国民投票法」という。）においては実刑受刑者に対しても国民投票の投票権が制限されないこととされたこと及び実刑受刑者には、罪の種類や内容、刑の種類や刑期及び処遇の状況といった点において多様な者が含まれること等に鑑みれば、実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権及び審査権を制限している現行法制について何らかの見直しが求められる状況になりつつあることは否定できないとしつつ、実刑受刑者であることに着目して選挙権及び審査権を制限することについて直ちに「やむを得ないと認められる事由」がないということはできないとして、上告人の

選挙権及び審査権を制限する本件規定が直ちに憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反するということはできないと判断する。

しかし、私たちは、多数意見とは異なり、本件規定は、全ての実刑受刑者に対し、犯罪の種類・内容など個別の事情を一切問わず、一律に選挙権及び審査権を制限するものであり、そのような制限をすることに「やむを得ないと認められる事由」があるとはいえず、憲法の上記各条項に違反し無効であると考える。

⑶　多数意見が「やむを得ないと認められる事由」の論拠として指摘する点に即して検討すると、次のとおりである。

ア　多数意見は、まず、選挙権及び審査権の行使が統治機構の形成過程に関わる公務としての性質を有することを指摘する。しかし、ここで「公務としての性質を有する」といっても、「全体の奉仕者」（憲法１５条２項）と定められる公務員が職務を行う場合とは大きく異なり、国民が選挙権及び審査権を行使するか否か等は飽くまでも個人の自由な意思に委ねられており、選挙権の行使の結果については公的にも私的にも責任を問われないとされているのであり（同条４項）、その公務性は決して強いものとはいえない。

イ　また、多数意見は、我が国における大多数の国民が、統治機構の意思形成過程の正統性や信頼を確保するため、実刑受刑者はその受刑期間中社会の意思形成の過程に関わるべきではないとの考えを、違和感なく受け入れ、おおむね支持してきたことを挙げる。しかし、多数意見のいう「国民の意識や観念」とは、そもそも漠然とした抽象的なものであり、現時点において、「国民の意識や観念」が多数意見の述べるようなものであるかについて実証的な裏付けはなく、そのような不確かな「国民の意識や観念」をもって、憲法上の重要な権利である選挙権及び審査権を一律に制限する根拠とすることは許されないものと考える。多数意見のいう「統治機構の意思形成過程の正統性や信頼の確保」も抽象的な概念であり、国民主権の原理に基づき国民固有の権利として選挙権及び審査権を保障するという憲法の理念から

すると、多様な属性を有する全ての国民がそれらの権利を行使できることによってこそ、上記正統性や信頼が確保されるということもできる。むしろ、最近の我が国の刑事政策の流れを見ると、行刑上、受刑者の特性等に応じ、更生や円滑な社会復帰の促進を目指して各種施策及びプログラムが積極的に実施されており、令和７年６月からは、これまでの懲役・禁錮刑に替えて新たに拘禁刑が導入されるようになった。また、刑の一部執行猶予制度の下で、実刑部分の執行中に仮釈放がされれば残刑についての執行猶予と相まって社会内処遇が更に進み得ることとなっており、実刑受刑者の更生や社会復帰を見据え、社会からの厳格な隔離ではなく、社会とのつながりや連続性が重視されるようになっていると考えるのが相当である。そして、多数意見も指摘するとおり、憲法改正国民投票法においては、死刑又は無期拘禁刑に処せられた者等を含め全ての実刑受刑者について憲法改正に係る国民投票の投票権が制限されていないのであって、こうした事情に照らせば、公職選挙法が制定された昭和２５年以降、「国民の意識や観念」に全く変化がなかったと捉えられるのかには疑問があり、現時点において、実刑受刑者は社会の意思形成の過程に関わるべきではないとの考えが大多数の「国民の意識や観念」であると理解すべきであるとは考えられない。

ウ　さらに、多数意見は、実刑受刑者が、刑罰法令に違反する行為をしたものとして公訴を提起され、裁判所によってこれが認定され、その内容及び結果の重大性等に応じて執行猶予が付されなかった者であることを挙げる。確かに、実刑受刑者は、そのような裁判手続を経て執行猶予が付されずに刑事施設に収容されることになった者である。しかし、そのことをもって、犯罪の種類・内容など各人が有する様々な事情を一切問わず、本件規定が全ての実刑受刑者に対して一律に選挙権及び審査権を制限することについて、「やむを得ないと認められる事由」があるとはいえない。そして、上記のとおり、憲法改正の国民投票に関しては、死刑又は無期拘禁刑に処せられた者等を含め全ての受刑者が国民投票の投票権を制限されていないのであって、憲法改正という統治機構や人権等に関する国家の根本的な意思形成に

おいて実刑受刑者の投票権が制限されていないということは、裁判所の実刑判決によって刑事施設内に収容されているか否かが、社会の意思形成の過程に関わるべきか否かを決める際の重要な決め手となるものではないことを表すものということができる。

エ　諸外国の状況について、多数意見は、受刑者であることに着目して選挙権を制限すること自体は正当なものとして広く行われており、一定の普遍性を有する考え方であるとする。しかし、多数意見も説示するとおり、その具体的な制限の態様・範囲は様々である上、国際的動向をみると、特に１９９０年代以降、受刑者に対して一律に選挙権を制限するのではなく、罪や刑の内容に応じた制限とすべきである旨の各国の憲法裁判所等や欧州人権裁判所の判決及び自由権規約委員会の意見が示されているのであって、我が国のように、犯罪の種類・内容など個別の事情を一切問わず一律に受刑者の選挙権を制限する国は、主要国においてはほぼ見られなくなっている。このような諸外国の状況及び国際的動向から読み取るべきは、受刑者であることに着目した制限の普遍性ではなく、犯罪の種類・内容など個別の事情を一切問わず一律に受刑者の選挙権を制限することの問題性であり、我が国においても、本件規定によって全ての実刑受刑者に対して一律に選挙権及び審査権を制限したままであることの問題性について正面から向き合って検討すべきであると考える。

⑷　以上のとおり、私たちは、多数意見が挙げる論拠は、いずれも本件規定によって実刑受刑者の選挙権及び審査権を制限することについて「やむを得ないと認められる事由」があるとするに足りる十分なものとはいえないと考える。

このほか、本件規定の憲法適合性の根拠については、刑罰法令に違反したことに対する制裁と捉える立場や、公正な選挙の運営を確保するために必要であるとする立場も主張されているが、いずれも実刑受刑者に対して一律に選挙権及び審査権を制限することについて「やむを得ないと認められる事由」に当たるとは解し難い。なお、地方選挙を含めて考えると、実刑受刑者に対して選挙権及び審査権を認めるとした場合には、その当初においては実施・運営上の実務的問題が生ずることが想

定されないではないが、この点については、不在者投票（公職選挙法４９条）の制度を活用するなどして、各地の選挙管理委員会及び刑事施設等において適切な準備を進め、必要な対応を行うことによって解決すべきものであろう。

⑸　以上によれば、本件規定は、憲法上の重要な権利である選挙権及び審査権について「やむを得ないと認められる事由」なくこれを制限するものとして、憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反し無効であるというべきである。

３　次に、国家賠償法１条１項の適用上、本件立法不作為が違法といえるか否かについては、令和３年１０月３１日の時点において、国会において本件規定の憲法適合性が審議されたことはほとんどなく、裁判例においても、大阪高裁平成２５年９月２７日判決・判例時報２２３４号２９頁が理由中において本件規定を違憲であるとした以外、下級審裁判例はいずれも本件規定を合憲と判断していたことなどからすれば、上記時点において、本件規定が憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠っていたと評価することはできないと考える。したがって、本件立法不作為が国家賠償法１条１項の適用上違法の評価を受けるものではないとする多数意見の結論について賛同するものである。

裁判官三浦守の追加意見は、次のとおりである。

私は、安浪裁判官、宮川裁判官、高須裁判官、沖野裁判官及び阿多裁判官と共に、本件規定が憲法に違反し無効である旨の共同意見（以下「共同意見」という。）に賛成するものであるが、追加して意見を述べる。なお、本追加意見は、主として選挙権について述べるが、国民審査の審査権についても同様に考えられる。

１　最高裁判所大法廷は、かつて、国民の選挙権の保障に関し、次のように述べている。「元来、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なすものであり、現代民主国家においては、一定の年齢に達した国民のすべてに平等に与えられるべきものとされているのが一般である

が、このような選挙権の平等化が実現されたのは、必ずしも古いことではない。平等は、自由と並んで、近代国家における基本的かつ窮極的な価値であり理念であって、特に政治の分野において強く追求されてきたのであるが、それにもかかわらず、当初においては、国民が政治的価値において平等視されることがなく、基本的な政治的権利というべき選挙権についても、種々の制限や差別が存しており、それが多年にわたる民主政治の発展の過程において次第に撤廃され、今日における平等化の実現をみるに至ったのである。国民の選挙権に関するわが憲法の規定もまた、このような歴史的発展の成果のあらわれにほかならない。」「右の歴史的発展を通じて一貫して追求されてきたものは、（中略）およそ選挙における投票という国民の国政参加の最も基本的な場面においては、国民は原則として完全に同等視されるべく、各自の身体的、精神的又は社会的条件に基づく属性の相違はすべて捨象されるべきであるとする理念である」（最高裁昭和４９年（行ツ）第７５号同５１年４月１４日大法廷判決・民集３０巻３号２２３頁）。

本件規定による選挙権の制限は、実刑受刑者という属性を理由として選挙権を制限するものであって、上記歴史的発展を経て今なお残る重要な問題であり、その憲法適合性については、上記歴史的発展とその理念を踏まえて判断する必要がある。

２⑴　平成１７年大法廷判決は、①国民の選挙権又はその行使を制限することは原則として許されず、これを制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないとした上で、②そのような制限をすることなしには選挙の公正を確保しつつ選挙権の行使を認めることが事実上不能ないし著しく困難と認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえない旨の判示をしている。

多数意見は、上記判示の①の部分と同様の判示をしながら、②の部分に触れていない。②は、①を敷衍するものであり、「選挙権の行使」について述べているが、選挙権は、その行使を内容とする権利であるから、選挙権の制限がその行使の制限よりも緩やかな基準で許容されるものとは解されない。

②に関し、「選挙の公正」は、それ自体は抽象的な概念ともいえるが、選挙に関しては、憲法上の基本原則（普通選挙、平等選挙、秘密選挙等）の下に、公職選挙法が、憲法の精神にのっとり、選挙制度を確立し、選挙が選挙人の自由に表明する意思によって公明かつ適正に行われることを確保すること等を目的として、詳細な仕組み及び規律を定めていること等からすれば、これらによって確保される「選挙の公正」は、具体的な実体を有する重要な公共の利益ということができる。

また、「事実上不能ないし著しく困難と認められる場合」とは、「やむを得ないと認められる事由」があるという意義のとおり厳格な審査を求めるものであり、その制限が国会の裁量に委ねられるものでないことを明らかにしている。

⑵　憲法４４条本文は、「両議院の議員及びその選挙人の資格は、法律でこれを定める。」と規定しているが、これは、「成年者」（憲法１５条３項）の範囲を含め、議員及び選挙人の資格については、行政府の命令ではなく、法律で定めることを規定するものである。このうち、「成年者」は、普通選挙に係る選挙人の要件として憲法が明示的に定めるものである上、その概念が民事、刑事及び行政の幅広い分野の法制度に関わる基本的な概念であって、様々な社会の状況を踏まえ法制度全体の規律を見据えた検討が必要であることから、成年者の範囲については国会に一定の裁量が認められるものと解される。

他方で、国民の選挙権は、憲法が主権者たる国民に対し固有の権利として平等に保障するものであり、その保障は、国民主権に基づく民主的統治の正統性の根拠である。これに関する上記歴史的発展とその理念に照らしても、憲法が保障する普通選挙は、年齢以外に選挙人の資格の制限を具体的に想定するものとは解されない。

選挙権の行使が「公務としての性質」を有するといっても、選挙権を行使するか否か、どのような投票をするか等は、飽くまでも個人の自由な意思に委ねられており、それに必要な具体的な能力や適性を個別に評価して選挙人から排除するという性質のものではなく、現にそのような仕組みもない。これは、公務員について、憲法が「全体の奉仕者」と規定し（１５条２項）、これを踏まえて、法律（国家公務

員法、地方公務員法等）により、公務員が職務の遂行等に当たり遵守すべき義務が具体的に定められ、それに必要な能力や適性を個別に評価して公務員から排除する仕組みが定められているのとは大きく異なる。選挙権の行使における「公務としての性質」をもって選挙人の資格が限定されるものとは解されない。

以上からすると、憲法４４条本文を根拠として、国会の裁量により、選挙人の資格を制限することができるとはいえない。

⑶　平成１７年大法廷判決が示したように、選挙権及びその行使の制限は、原則として許されず、選挙の公正又はそれと同様に重要かつ具体的な公共の利益との関係で、やむを得ないと認められる事由がなければならないものであって、国会の裁量に委ねられるべき性質のものではないというべきである。

３⑴ア　憲法は、刑罰制度の存在を前提としているから（３１条、３６条等）、罪を犯した者に対し刑罰として選挙権を制限する制度を設けること自体が許されないものとは解されないが、刑罰は、裁判所が、行為責任の原則を基礎としつつ、犯罪の軽重及び情状等を考慮し、当該犯罪行為にふさわしい刑罰として科すものであるから、そのような刑罰として選挙権を制限することについて「やむを得ないと認められる事由」がなければならない。

イ　公職選挙法は、第１６章において、選挙の公正を確保するため、一定の具体的な行為を犯罪として当該行為をした者に刑罰を科す旨を定めており、同法２５２条は、一定の選挙犯罪について一定の刑に処せられた者が、一定の期間、選挙権及び被選挙権を有しない旨を規定するとともに、裁判所が、情状により、刑の言渡しと同時に、これを適用せず又は上記期間を短縮することができる旨を規定する。

この公民権の停止は、法律の規定の効果として定められているが、裁判所が情状によりその適用や期間を判断するものであるから、刑法９条等に規定する刑に当たらないものの、刑訴法３８１条の「刑の量定」に当たり（最高裁昭和２８年（あ）第５３２２号同２９年６月２日第二小法廷決定・刑集８巻６号７９４頁等参照）、被告人の控訴における不利益変更を禁止する同法４０２条が適用されると解される

など、実質的にみて刑罰に相当するということができる。そして、選挙の公正を厳粛に保持することは、議会制民主主義における選挙制度の不可欠の前提であるから、現に選挙の公正を害する一定の選挙犯罪について刑に処せられた者について、情状により、一定の期間、公民権を制限することは、主刑とあいまって、選挙の公正を確保するとともに本人の反省を促す等の点で、「やむを得ないと認められる事由」があり、不当に国民の参政権を奪うものとはいえないものと解される（最高裁昭和２９年（あ）第４３９号同３０年２月９日大法廷判決・刑集９巻２号２１７頁（以下「昭和３０年大法廷判決」という。）参照）。

政治資金規正法２８条及び「地方公共団体の議会の議員及び長の選挙に係る電磁的記録式投票機を用いて行う投票方法等の特例に関する法律」１７条による公民権の停止についても同様に解することができる。

ウ　なお、平成１７年大法廷判決は、「自ら選挙の公正を害する行為をした者等の選挙権について一定の制限をすることは別として」としているが、選挙の公正を害する行為をした者等については、その制限が「やむを得ないと認められる事由」を要しないと解すべき合理的な理由を見いだし難い。「別として」というのは、昭和３０年大法廷判決が公職選挙法２５２条を合憲と判断していることを踏まえ、「国民の選挙権又はその行使を制限することは原則として許され」ないことの例外を示す趣旨と解される。

⑵　本件規定による選挙権の制限は、刑法上の刑の効果とは切り離して規定されている上、公職選挙法等による公民権の停止と異なり、犯罪の種類・内容、情状等にかかわらず、一律に全ての実刑受刑者の選挙権を制限するものであるから、各犯罪行為についての刑罰として選挙権を制限するものとは解されない。

また、刑罰は、当該犯罪行為を規定する罪に係る法益を保護するという意義・目的を有するものであるところ、上記公民権の停止の対象となる選挙犯罪等を除く罪により死刑又は拘禁刑（懲役刑又は禁錮刑を含む。）に処せられた実刑受刑者に対し、当該罪に係る法益を保護するための上記各刑に伴う制裁という趣旨で、選挙権

を制限することが必要とはいい難い。また、刑罰の謙抑性及び補充性をも考え併せると、情状等にかかわらず、上記趣旨で、選挙権を制限すべき必要性等を認めることは更に困難である。これは、犯罪の種類・内容、刑期等によって異なるものでもない。そうすると、各犯罪行為についての刑罰に伴う制裁として、実刑受刑者の選挙権を一律に制限することが「やむを得ないと認められる事由」があるとはいえない。

4⑴　多数意見は、実刑受刑者であることに着目して選挙権を制限することについて直ちに「やむを得ないと認められる事由」がないということはできないとするが、これについて多数意見が挙げる論拠が十分でないことは、共同意見が述べるとおりである。この点について追加して意見を述べる。

⑵ア　実刑受刑者は、主権者たる国民の一人であり、刑の執行のため刑事施設に収容されるとともに、個人として家族関係その他の社会的な関係を維持するなど、我が国の法制度の下において様々な権利利益を有し義務を負うものである。

イ　多数意見は、社会における意思形成過程に関わるための資格をどのように定めるかについては、その意思形成過程の在り方等に関する「国民の意識や観念」と密接に関わるとして、本件規定による選挙権制限について「やむを得ないと認められる事由」の有無を判断するに当たっては、この点に根差した検討が必要となる旨を述べる。

しかし、上記事由についての判断は、憲法が主権者たる国民に対し固有の権利として平等に保障する選挙権の制限の問題であり、国会の裁量や多数の国民の支持の有無によって定まる資格の問題ではない。「国民の意識や観念」による支持という抽象的な概念を主要な根拠として上記権利を制限することができるという考え方は、適切な事実の認定と評価の在り方が問題となるだけではなく、社会の多数を構成する者に偏った論理であり、一部の者の権利保障をおろそかにしかねない。これは、国民の選挙権に関する歴史的発展を通じて一貫して追求されてきた理念を看過するものであり、むしろ、その理念の下に克服されてきた種々の制限や差別につな

がる問題といってもよい。

ウ　多数意見は、帝国議会及び国会が実刑受刑者の選挙権を制限する規律を継続してきたという歴史的経緯等に照らし、我が国において、「統治機構の意思形成過程の正統性や信頼」を確保するため、実刑受刑者が当該社会における意思形成の過程に関わるべきではないと考えられ、その考え方は「国民の意識や観念」によって支持されてきた旨を述べる。

しかし、「統治機構の意思形成過程の正統性や信頼」という抽象的な概念は、選挙の公正のように、憲法上の基本原則の下に法律が規定する仕組み及び規律によって確保される公共の利益ではなく、およそ具体的な実体を有しない観念というほかない。実刑受刑者が選挙権を行使することによって生ずる弊害の具体的な内容を認識して評価することができなければ、その選挙権の制限がやむを得ないということはできない。

憲法上の権利を制限する規律を支える具体的な事実の基礎を欠いたまま、法律により当該規律が継続してきたことを理由として、その規律が憲法上正当化されるというのは背理である。また、本件規定に関し、国会や社会においてあまり議論がされていないことは、一部の者の権利の問題が長い間かえりみられずに放置されてきたという点で、司法による救済のため十分な審査を要請する事情でもある。もとより、その議論の蓄積が十分でないからといって、司法による救済を妨げる理由となるものではない。

エ　多数意見は、受刑者の選挙権に関する国際的動向等を踏まえ、現時点において、国会において、実刑受刑者の多様な属性にかかわらず一律に選挙権を制限している現行法制について、何らかの見直しが求められる状況になりつつある旨を述べる。

しかし、何らかの見直しといっても、「統治機構の意思形成過程の正統性や信頼」、「国民の意識や観念」等の抽象的な概念を根拠とする限り、選挙権を制限すべき者の範囲が具体的に定まるものではない。仮に、犯罪の種類・内容、刑期等に

より、その選挙権を制限することがやむを得ないというべき実刑受刑者の範囲が区分されるとしても、裁判所が、上記概念を根拠として、その区分の是非を判断するのは実際上困難である。そうすると、全部又は一部の実刑受刑者の選挙権を制限すべきか否かについては、上記概念を根拠とする限り、国会の相当な裁量に事実上委ねられるというほかない。多数意見が、「適切な選挙人の資格を定める責務を負う国会において」見直しが求められる状況になりつつあるとした上で、選挙権を制限する本件規定が「直ちに」憲法に違反するということはできないとしているのは、上記のような国会の裁量を前提とするものと理解される。

このように、全ての実刑受刑者の選挙権を制限することも制限しないことも、国会の相当な裁量に事実上委ねられるとすれば、裁判所として、その制限について「やむを得ないと認められる事由」があるということはできない。

５　全ての実刑受刑者の選挙権を一律に制限することが「やむを得ないと認められる事由」があるといえないことは、共同意見が述べるとおりであるが、以上の事情を加えて考慮すると、更に明らかというべきである。

６　国民の選挙権に関する歴史的発展は、人類の多年の努力により、種々の制限や差別を撤廃し、今日の平等化を実現してきた。本件規定による実刑受刑者の選挙権の制限は、今なお残る重要な問題であるが、本判決は、その解決を更に遠のかせるものである。

また、平成１７年大法廷判決が示した判断枠組みは、国民の選挙権の重要性を踏まえた厳格なものであるが、多数意見は、それと同じ言葉を用いながら、その意義を実質的に失わせるものである。これは、将来にわたり、国民の選挙権又はその行使の制限が国会の裁量によって許容される懸念を払拭できないという点でも禍根を残すものといわざるを得ない。

裁判官宮川美津子は、裁判官三浦守の上記追加意見に同調する。

裁判官高須順一の追加意見は、次のとおりである。

１　私は、三浦裁判官、安浪裁判官、宮川裁判官、沖野裁判官及び阿多裁判官と

共に、本件規定は、憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反し無効であるとの共同意見（以下「共同意見」という。）を有するものであるが、その違憲の効果が生じる時期につきさらに意見を有するので、この点に関して個別に意見を述べる。

２　我が国の違憲立法審査権はいわゆる付随的審査制を採用しており、裁判所がある法規を違憲無効と判断した場合も、その法規は客観的に無効となるわけではなく、当該事件に限って個別にその適用が排除されると考えるべきである。したがって、違憲と判断された法規そのものを一般的に無効とするためには国会による法規の改廃手続が必要となる。しかし、国会は最高裁の違憲判決を十分に尊重することが要求されるのであり、また、法の平等な適用を維持するためにも国会は違憲判断が下された法規をすみやかに改廃することが要請されるし、行政機関もまた当該法規の執行を控えることが期待される。このような立法作業の必要等を考慮するならば、当審が判決においてある法規が違憲であるとの判断を示すに際しては、その違憲の効果が生ずる時期について例外的に一定の考慮が必要となる場合があると私は考えている。そして、本件はまさにそのような考慮が強く求められる事案と考える次第である。

３　すなわち、この問題は本件規定が憲法上の諸規定に違反していると考える根拠及び内容に直接に関わるものである。仮に受刑者に対する選挙権及び審査権（以下「選挙権等」という。）の制限が、およそ憲法の下では一切許されないのであるならば、国会は速やかに本件規定を全部削除するほかない。また、行政機関も受刑者であることを理由とする選挙人名簿への非登載の扱いを改めることにはそれほどの困難を感じないであろう。このような場合であれば、当審が判決において一定の法規を違憲・無効と判断することに際しても、その効果は直ちに生ずるものとし、これに基づき立法及び行政機関も速やかに違憲状態の是正を行えばよいのである。この場合には違憲の効果の発生に一定の猶予期間を設ける必要は生じない。

しかし、私は、本件で問題となっている受刑者の選挙権等に関しては、全ての受

刑者に一律に選挙権等が保障されるべきものとは考えてはいない。受刑者の選挙権等を制限し得る根拠については、共同意見にもあるように公務としての性質を有する点を根拠とする見解や、端的に制裁と理解する見解、さらには公正な選挙の運営を確保するために必要と考える見解等が存在する。しかし、そのいずれの見解に基づいても、全ての受刑者について一律に選挙権等を制限することを、「やむを得ないと認められる事由」に基づく選挙権等の制限として正当化することはできないと考えている。よって、受刑者について一律に選挙権等を制限している本件規定は憲法の上記諸規定に違反するとの意見を有するものである。その上で、私は、全ての受刑者に対して選挙権等を保障しなければ憲法に違反するとも考えていない。例えば刑法７７条から８８条に規定する内乱、外患に関する罪を犯して収容されている受刑者は、議会制民主主義そのものを破壊しかねない罪を犯した者として公務遂行の適格性を欠くと考えている。それ以外でも、例えば選挙期間中に特定の候補者を当選させるために他の候補者を誹謗中傷し名誉毀損の罪を犯して収容されている受刑者なども同様に適格性を欠くことが想定される。さらには、民主政に関わる犯罪行為ではなくても、一定の重罪に当たる罪を犯して収容されている受刑者についても、そのような罪を犯したことに対する制裁の一環として選挙権等の制限が認められることがあると私は考えている。例えば無差別殺人の実行犯などはいわゆる付加刑に類するものとして、公務の執行の機会も奪うことが社会的にも許容されるというべきであり、この点も一定の範囲の受刑者に対する選挙権等制限の目的となり得ると考えている。

４　このような理解に基づく限り、今回、当審が本件規定を違憲と判断した場合に、国会は、本件規定を単に全部削除すれば足りるのではなく、選挙権等の制限を課すことが適当な受刑者とそのような制限を課してはならない受刑者を適切に区分して、それに基づき本件規定を改めることが必要となる。また、制限の方法に関しても本件規定のような画一的な制限でよいのか、あるいは、選挙犯罪による処刑者に対する選挙権及び被選挙権の停止に関する公職選挙法２５２条４項のような裁判

所の個別判断の余地を認めるかなども、検討の対象とすることが考えられる。これらの内容を司法が個別判断を通じて決定することはできないし、また、妥当でもない。受刑者に対する選挙権等の制限に関して憲法に適合するように本件規定を改正することが可能なのは、唯一の立法機関である国会の権能であると同時に職責といわなければならない。これらの点を考慮すれば、国会において実質的な検討作業及び審議のために相応の期間が必要となることは明らかである。

さらには、地方議会や首長の選挙（以下「地方選挙」という。）などにも公職選挙法が適用される結果、たとえ国会が直ちに本件規定の改正作業に着手したとしても、これが実現して改正法が施行されるまでの間に各地で多くの地方選挙が行われることが想定される。当審が本件規定を直ちに違憲無効と判断した場合には、新たな法改正が実現するまでの間になされる地方選挙に多大の混乱と支障が生じることが危惧されるのであり、このような事態を回避するためにも違憲の効果を及ぼすにあたっては一定の期間的猶予を付すことが妥当である。

仮に本件規定が内包している合憲部分と違憲部分について司法が適切にこれを区分し得るのであれば、違憲部分のみに関する一部違憲判決をすることで司法的解決を図ることも可能であるが、本件は既に指摘したとおり受刑者の選挙権がいかなる範囲で保障されるのかについて立法権限を有する国会の態度決定が求められる事案であり、合憲部分と違憲部分を裁判所が明確に区分することはできず、また適切でもない事案である。そこで、当審としても本件規定が過剰な制限を含むものとして全部違憲とせざるを得ないのであるが、それは飽くまでもその後に国会によって憲法に適合する法改正がなされることを予定してのものである。当該法規を全部違憲と判断した結果、合憲的な制限部分までもが無効化されてしまう弊害は、国会の自律的な立法権の行使によって是正されるのである。そこで、当審が違憲立法審査権を行使するにあたっては、その違憲の効果の発動を一定期間猶予し、法改正のための国会の自律的な活動期間を確保することが必要というべきであり、さらには法改正実現までの地方選挙の混乱を回避するためにも有益である。このような判断手法

が、選挙された議員で組織され唯一の立法機関としての権能と職責を有する国会と、その国会の制定した法律について違憲立法審査権を有する裁判所の相互の抑制均衡の関係を適切なものとして保ち、憲法が定める統治構造にかなうものと信ずるところであり、法規を違憲と判断しつつ、その効果について始期を設ける判断（始期付違憲判断）が妥当と考える所以である。

よって、本件においては始期付違憲判断の手法に基づき、本件規定が憲法の諸規定に違反し全部違憲であることを判断するとともに、違憲の効果が生じるのは将来の一定の時点以降であることを併せ明示することが妥当と考える。

５　それでは、違憲の効果が生ずる始期をどのように判断すべきであろうか。この点について、合理的期間の経過時点というような抽象的な期限設定にとどめることも、一つの考え方であろう。しかしながら、このような抽象的な判決内容では、違憲の効果発生時期が不明瞭のままであり、国会議員各人の認識にも相違が生じ、改めて当審による判断が必要となるという弊害も想定される。当審が憲法８１条によって違憲立法審査権を行使する終審裁判所としての職責を有する以上、始期を抽象的に設定するだけでは不十分であり、本件規定を違憲と判断しながら一方でその効果について始期を設ける以上は、その具体的時期を明確に示すことが肝要である。

次に、国会による法律の改正を期待して違憲判断の効果発生の始期を遅らせることに着目すれば、国会が会期制を採用している以上、当審による違憲判断がなされた場合、国会はその時点で開会されている会期、あるいは閉会中であれば、直近に開会される国会の会期において、所要の法改正を行うことが求められていると考える余地もある。このような考え方によれば、上記会期の終了時が違憲の効果の生ずる時期となる。しかしながら、立法作業の現実を考えた場合、国会の会期を単位とするのはいたずらに困難を強いるものとなると危惧される。また、国会法６８条ただし書によって閉会中審査あるいは継続審査と呼称される手続が認められており、会期制に由来する会期不継続の原則も必ずしも絶対的なものとはされていない。これらの点を考慮すると、会期に依拠して違憲判断の効果の始期を考えるのは妥当で

はない。

国民主権原理に基づく国民代表機関である現代の議会の性格に照らせば、その自律的、能動的活動を保障するために、一定の選挙によって選挙された議員によって組織されている期間（いわゆる立法期）をもって同一の議会による活動の期間と考えるべきとの理解もある。諸外国の中にはこのような理解が定着している国もあり、我が国の国会運営においても会期制を前提としながらも、この立法期を議会運営においてより重視すべきとの指摘も存在している。違憲である従来の規定に代わる新たな規定を国会が設けることが必要であると裁判所が判断した場合、国会議員は憲法９９条を介して、その判断を尊重し、これを実現することが求められる以上、まずは当審の判決言渡時に衆参両議院に所属している国会議員によって国会が組織されている期間である立法期に着目して違憲の効果が生ずるまでの猶予期間を考えることが許されてよいと考える。既に違憲の効果が生じている法規を改廃するのも国会議員に課された憲法尊重擁護義務の内容であることは無論であるが、本件のような例外的事案において違憲判決の効果に始期が付された場合には、その始期が到来する前に当該法規を改正することもまた国会議員に課された憲法尊重擁護義務の内容というべきである。

その上で、違憲判決の効果が生ずる起点となる立法期の終期を具体的にどのように捉えるかを検討する。この点については、衆議院議員総選挙又は参議院議員通常選挙のいずれか早い時までとすることや衆議院の優位性を重視し衆議院議員総選挙の時までとすることも考えられる。しかし、ここでの問題が、違憲判断との関係で所要の法改正を行うために要する期間をいかに具体化するかというものであり、憲法が国会について二院制を採用していることに対する慎重な配慮の要請も踏まえれば、衆議院のみならず参議院においても選挙が実施され、両院共に議員構成に変更が生じる時点をもって、違憲判決の効果の始期とするのが妥当である。このような理解は、衆参両議院の可決によって初めて所要の法改正が実現するという立法作業の基本原則に整合するというべきであろう。

よって、当審において違憲判決の言渡しがなされた後、衆議院議員総選挙及び参議院議員通常選挙がいずれも実施されるまでの間に国会は所要の法改正を行うことが求められるというべきであり、その時点の到来をもって一定の法規について違憲無効の効果が生ずることは避けられないことになる。

６　以上の次第であり、私は、本件においても、衆議院議員総選挙の実施日及び参議院議員通常選挙の実施日のいずれか遅い日に本件規定に関する違憲判決の効果が発生し本件規定は無効となると考えている。冒頭に指摘したように違憲判決の効果は個別的であり、法規そのものの改廃を当然にもたらすことはない。この点は始期付違憲判決においても異なるものではないが、なればこそ国会の自律的な立法活動を求めるための契機として、このような始期付違憲判決が違憲立法審査権の行使の一つの手法として有意義と考えている。国会、より具体的には国会を構成している国会議員は憲法尊重擁護義務に基づき、まずは違憲の効果が生ずる前に本件規定を適切なものに改正する責務があるというべきである。

裁判官阿多博文の追加意見は、次のとおりである。

私は、三浦裁判官、安浪裁判官、宮川裁判官、高須裁判官及び沖野裁判官と共に、本件規定は、憲法１５条１項、３項、４３条１項、４４条ただし書、７９条２項、３項に違反し無効であるとの共同意見（以下「共同意見」という。）に賛成するものであるが、その前提として、実刑受刑者の選挙権及び審査権に対する制限が憲法上およそ許されないものではなく、その制限はあり得るが、これらを一律に制限する本件規定は過剰な制限であり違憲であると考えている。そこで、私が考えるところや、多数意見への疑問を付加して意見を述べておくことにしたい。

１　判断枠組みについて

本件規定の憲法適合性に関する判断枠組みについては、多数意見も共同意見も、国民の選挙権及び審査権を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないとの基準を採用している。

これに対し、本件訴訟の１審判決では、選挙権（選挙人の資格）と選挙権の行使

を区別した上で、選挙権（選挙人の資格）については平成１７年大法廷判決の上記判断枠組みを採用せず、立法目的が合理的であり、立法の内容が当該目的を達成するための手段として必要かつ合理的なものであるか否かによって判断すべきものとしている。しかし、資格の制限は行使の制限よりもより厳格な基準が適用されるはずであって、平成１７年大法廷判決も「国民の選挙権又はその行使を制限する」場面のいずれについてもやむを得ないと認められる事由を要求しているのであり、１審判決の判断枠組みを採ることはできない。

２　選挙権及び審査権の公務性を理由とする制限について

⑴　多数意見は、国政選挙の選挙権だけではなく、国民審査の審査権も含めて、我が国の統治機構の形成等に直接参画する行為に係る権利であって、その行使は我が国の社会又は共同体における意思形成の過程に関わる公務としての性質を有するものというべきであると指摘する。

しかしながら、これまでも国民審査制度の趣旨や審査権の性質については議論がされてきているものの（最高裁判所に対する民主的コントロールの手段であり、憲法１５条１項に定める公務員の選定罷免権の延長に位置する等）、審査権の行使に公務性があるとの議論は見当たらない（審査権は司法過程に対する民主的統制であって、統治過程に対する民主的統制の手段ではない。）。令和４年大法廷判決に際しても、憲法上審査権の行使が衆議院議員総選挙において選挙権を行使する際に併せて行うことを前提にしていることから（７９条２項）、「選挙人の資格」（４４条）と「投票者」（７９条３項）の資格を同じと解することが合理的であるといった説明はみられるものの（大竹敬人『最高裁判所判例解説民事篇（令和４年度）』２４０頁以下参照）、審査権が選挙権と同様に公務性を有するといった整理はされていないのであり、審査権に公務性があるとの多数意見は慎重に検討する必要がある。

⑵　審査権の公務性に関する議論は措くとしても、多数意見は、選挙権の行使が我が国の社会又は共同体における意思形成の過程に関わる公務としての性質を有す

ることを本件規定の憲法適合性の前提として指摘している。

これに対し、共同意見は、選挙権の行使が飽くまでも個人の自由な意思に委ねられていること等に照らして公務性が決して強いものではないとしており、私もこれに賛同するものであるが、多数意見は、選挙権の行使が公務への参加という側面を有することが何故に一律に実刑受刑者による選挙権の行使を制限することに結び付くのかについて、十分に説明を尽くしているとは思われない。統治機構の意思形成過程の正統性や信頼を確保するためとの説明もその内容は曖昧である。

３　多数意見にいう「国民の意識や観念」について

⑴　多数意見は、選挙権等の行使をする者が、自ら刑罰法令に違反して公訴を提起され、裁判手続を通じて、刑罰として執行猶予を付されることなく我が国の社会から物理的に隔離された刑事施設内において処遇されるべき旨の判断がされたときは、その受刑期間中、当該社会における意思形成の過程に関わるべきではないとの考えは大多数の国民によっても違和感なく受け入れられてきたものであり、主権者である国民の意識や観念によってもおおむね支持されてきたことを理由として挙げる。

⑵　「国民の意識や観念」を理由に選挙権等を制限することには疑問があること等は共同意見が述べるとおりであるが、指摘するべきは、「当該社会における意思形成の過程に関わるべきではない」と考える背景や具体的理由、中身が必ずしも明らかにされていないという点である。

４　まとめ

私は、選挙又は国民審査の公正確保のため実刑受刑者の選挙権及び審査権に対する制限が憲法上およそ許されないものではないと考えるものであるが、上述のとおり、実刑受刑者について選挙権及び審査権を一律に制限することが憲法上許されるだけの事由があるとは考えられないのであり、本件規定は過剰な制限であって違憲であると考える。

（裁判長裁判官　今崎幸彦　裁判官　三浦　守　裁判官　林　道晴　裁判官

岡村和美　裁判官　安浪亮介　裁判官　渡辺惠理子　裁判官　堺　　徹　裁判官
尾島　明　裁判官　宮川美津子　裁判官　石兼公博　裁判官　平木正洋　裁判官
中村　愼　裁判官　高須順一　裁判官　沖野眞已　裁判官　阿多博文）