正本

2026年9月24日

最高裁判所大法廷 御中

令和6年（行ツ）第193号、同（行ヒ）第230号 受刑者選挙権確認等請求事件

上 告 人兼申立人（一審原告） 八木橋 健太郎

被上告人兼相手方（一審被告） 国



上告人兼申立人（一審原告）訴訟代理人

弁護士 吉 田 京 子

同 小 松 圭 介

同 加 藤 雄 太 郎

同 石 井 叡

同 河 﨑 健 一 郎

弁論要旨

目次

はじめに 5
第１　上告人の主張の概要 7
１　前提事実及び関連法令 7
２　受刑者の選挙権制限は憲法に違反する（概要） 7
⑴ 憲法は選挙権を「国民固有の権利」として保障する 7
⑵ 公選法11条1項2号は受刑者の選挙権を制限する規定である 8
⑶ 選挙権制限は原則として許されない 8
⑷ 受刑者は「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」ではない 8
⑸ 受刑者の選挙権を制限するやむを得ない事由はない 9
３　本書面の構成 9
第２　受刑者の選挙権制限には厳格審査基準が妥当する 9
１　在外選挙最大判は民主的政治過程論を踏まえて厳格審査基準を採用した 10
⑴ 在外選挙最大判の事案及び判旨 10
⑵ 選挙権は民主主義の根幹でありその制限には厳格審査基準が妥当する 10
① 憲法は民主政の過程を保護するために選挙権を特に手厚く保障する 10
② 特定の社会的属性を持つ人の排除が疑われた 12
③ 政治過程で是正できないときには司法的救済が必要である 13
２　選挙権制限には原則として厳格審査基準が妥当する 14
⑴ 精神障害による投票困難者の選挙権制限 14
⑵ 成年被後見人の選挙権制限 15
⑶ 選挙権取得直後の投票の制約 16
⑷ 小括 17
３　受刑者の選挙権制限は民主政の過程を歪める 17
４　下級審判例は在外選挙最大判の射程が及ぶことを認める 17
５　被上告人の主張の誤り 18
⑴ 選挙人の資格を定める規定だから緩やかでよいとはいえない 18
⑵ 権利行使の制限ではなく権利制限だから緩やかでよいとはいえない 19
⑶ 小括 19
第３　受刑者の選挙権制限は「制裁」として正当化されない 20
１　受刑者の選挙権制限は制裁ではなく選挙人の資格として定められている 20
２　受刑者の選挙権制限は一律かつ自動的に行われる 21
３　受刑者の選挙権制限は刑罰ではない 23
４　公職選挙法11条1項及び同法252条の沿革は上記解釈を基礎づける 24
５　受刑者の選挙権制限は選挙運動の禁止を伴わない 25
６　受刑者の選挙権制限は3万人超を対象とする 26
７　小括 27
第４　受刑者の投票は選挙の公正を害さない 28
１　受刑者であることそのものを根拠とする制限は許されない 28
２　情報摂取の困難性を根拠とする制限は許されない 29

3　事務的支障を根拠とする制限は許されない　31
4　「規範意識」の低下を根拠とする制限は許されない　32
5　その他に受刑者の選挙権制限を正当化する根拠はない　34
第５　今日の学説は違憲説で一致している　34
1　本訴訟の原判決及び原々判決等に対する評釈類　34
⑴ 原々判決に対する評釈　34
⑵ 原判決に対する評釈　35
① 判例時報2632号35頁　35
② 判例タイムズ1534号80頁　35
③ 只野雅人　35
④ 松本和彦　36
⑶ 高松地裁判決に対する評釈　36
⑷ 長谷部教授は違憲を明言しており原々判決はその理論的根拠を失った　36
2　上記以外の学説　37
⑴ 受刑者の選挙権制限の憲法適合性全般についての指摘　37
① 宍戸常寿（東京大学教授）　37
② 稲葉実香（金沢大学教授）　37
③ 渡邉康行（大阪経済法科大学教授・一橋大学名誉教授）　38
④ 高橋和之（東京大学名誉教授）　38
⑤ 江藤祥平（一橋大学教授）　38
⑥ 木下昌彦（神戸大学教授）　38
⑦ 大岩慎太郎（福島工業高等専門学校准教授）　39
⑧ 棟形康平（大阪教育大学特任講師）　39
⑵ 受刑者の選挙権制限に在外選挙最大判の射程が及ぶか　39
① 長谷部恭男（早稲田大学教授・東京大学名誉教授）　39
② 曽我部真裕（京都大学教授）　39
③ 毛利透（京都大学教授）　39
⑶ 受刑者が在外選挙大法廷判決の示した留保の「等」に当たるか　40
① 倉田玲（立命館大学教授）　40
② 松本和彦（大阪大学教授）　40
③ 渕圭吾（中央大学教授）　40
④ 只野雅人（専修大学教授）　40
⑷ 受刑者の選挙権制限に「やむを得ない事由」はあるか　41
① 高見勝利（上智大学名誉教授、北海道大学名誉教授）　41
② 市川正人（立命館大学名誉教授）　41
③ 新井誠（広島大学教授）　41
⑸ 刑事法学的観点からの指摘　42
① 沢登文治（南山大学教授）　42
② 本庄武（一橋大学教授）　42
③ 只木誠（中央大学教授）　43

⑹ 法哲学の観点からの指摘 43
① 瀧川裕英（東京大学教授） 43
② 安藤馨（一橋大学教授） 43
結語 43

はじめに

日本国憲法は、選挙権を「国民固有の権利」と定めた（憲法15条1項）。「国民固有の」とは、GHQ草案の「inalienable」の訳語であり（注１）、「奪うことのできない」という意味である。人には政府によって奪うことのできない、すなわち国民固有の権利があるという思想は、ジョン・ロックらの唱えた自然権思想（天賦人権論）に由来する。かつて権利とは国王や国家が恩恵として国民に与えるものだった。自然権思想は人が生まれながらにその生命や自由や財産についての一定の権利を有することを説いた。そもそも国家が与えたものではないのであるから、国家が勝手に奪うことはできないと考えられたのである。Inalienableの概念は1776年のアメリカ独立宣言にも現れている（注２）（注３）。

日本国憲法は、選挙権を国民固有の権利と定めることによって、米国の建国史上もっとも著名でもっとも影響力のある一文と同様に、選挙権もまた国家によって奪われることのないものであることを明確にしたのである。

立法府がその裁量によって選挙権を制限してよいとか、あるいは立法府がその裁量によって選挙人を選ぶことができるなどという理解は甚だおかしい。憲法が選挙権を国民固有の権利として格別の重みを持って保障する意義を、その由来を、それが民主主義そのものの保障にほかならないことを、そしてそれが歴史の要請であったことを、いずれもことごとく無視する暴論である。

日本国憲法は、主権が国民に存することを宣言した。この憲法の下では我々主権者が国家のあり方を決めるのであって、国家が主権者を決めるのでは断じてない。受刑者は、立法府の承認を待つまでもなく、もとよりこの国の主権者である。彼らの選挙権を制限することはもはや許されない。

（注１）同草案には次のとおりの一節がある。

The people are the ultimate arbiters of their government and of the Imperial Throne. They have the inalienable right to choose their public officials and to dismiss them. All public officials are servants of the whole community and not of any special groups.

人民は、その政府および皇位の究極の決定権者である。人民は、公務員を選定しかつこれを罷免する、奪うことのできない（inalienable）権利を有する。すべて公務員は、全体の奉仕者であって、一部の奉仕者ではない。

（注２）その一節に次のとおりの表現がある。

We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness.

我々は、以下の事実を自明のことと信じる。すなわち、すべての人間は平等に造られ、造物主によって、一定の奪うことのできない（unalienable）権利を与えられており、その中には生命、自由、そして幸福の追求が含まれる。

（注３） inalienableとunalienableとは、綴りこそ異なるものの、同じ「奪うことのできない」という意味の語である。起草者の一人であるトマス・ジェファーソンによる草稿（Original Rough Draft）では「inalienable」と綴られていた。同草稿の表現は次のとおりである。

We hold these truths to be sacred & undeniable; that all men are created equal & independant, that from that equal creation they derive rights inherent & inalienable, among which are the preservation of life, & liberty, & the pursuit of happiness ;

我々はこれらの真理を神聖かつ否定できないものと信じる。すべての人間は平等かつ独立して造られ、その平等な創造から、生来の、そして奪うことのできない（inalienable）権利を引き出している。その中には生命の保存、自由、そして幸福の追求が含まれる

第１　上告人の主張の概要

１　前提事実及び関連法令

公職選挙法は、憲法44条本文を受けて、国政選挙の選挙権の要件を定める。その積極要件は18歳以上の日本国民であることであり（同法9条1項）、消極要件は「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「**受刑者**」という）等であること（同法11条1項）及び選挙犯罪に対する制裁として選挙権が制限されていること（同法252条）等[1]である。

上告人（一審原告）八木橋健太郎さんは、2019年9月17日に、東京地方裁判所で詐欺罪による懲役7年の有罪判決を受け、同判決は同年12月17日に確定した。2021年10月31日執行の衆議院議員総選挙の際に、上記懲役刑の執行を受けていたため、投票をすることができなかった（公職選挙法11条1項2号参照）。同日執行の最高裁判所裁判官国民審査についても同様に、投票をすることができなかった（最高裁判所裁判官国民審査法（**国民審査法**）4条参照）。2022年7月10日執行の参議院議員通常選挙においても、投票をすることができなかった。

以下では、公職選挙法252条、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（**電磁投票法**）17条による選挙権制限を「**選挙犯罪者等の選挙権制限**」、公職選挙法11条1項2号による選挙権制限を「**受刑者の選挙権制限**」ということがある。この場合の受刑者とは、現に刑務所に収容されているかどうかを問わず、禁錮・懲役・拘禁刑の執行を受けている人を指す。これらの刑の執行中に仮釈放の許可を得て社会で暮らす人も含まれる。

２　受刑者の選挙権制限は憲法に違反する（概要）

受刑者の選挙権を一律かつ自動的に制限する公職選挙法11条1項2号は、憲法前文、1条、43条1項、15条1項及び3項並びに44条但書に違反する。

⑴ 憲法は選挙権を「国民固有の権利」として保障する

公務員の選定は国民固有の権利である（憲法15条1項）。国民は国会議員を選挙により選任する（憲法前文第1段）。選挙権の行使の主体についての差別は許されない（憲法15条3項、43条1項及び44条但書）。以上によれば、憲法は、国政選挙の選挙権を国民固有の権利として保障し、その平等を希求するものである。

---

[1] 公選法違反のほかに、政治資金規正法違反（同法28条）、電磁投票法違反（同法17条）によっても選挙権が制限される。

⑵ 公選法11条1項2号は受刑者の選挙権を制限する規定である

公職選挙法11条1項は、「次に掲げる者は、選挙権及び被選挙権を有しない」と規定し、同項2号は、「拘禁刑以上の刑に処せられその執行を終わるまでの者」[2]と定める。同号は、受刑者の選挙権を一律かつ自動的に制限する規定である。

⑶ 選挙権制限は原則として許されない

上記⑴で述べたとおり、憲法は、国政選挙の選挙権を国民固有の権利として保障する（憲法前文第1段、15条1項及び3項、43条1項並びに44条但書）。憲法の趣旨によれば、選挙権の制限は原則として許されない。選挙権の制限が認められるのは、やむを得ない事由のある場合に限られる。すなわち、「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、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、国民の選挙権又はその行使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」（最大判2005・9・14民集59巻7号2087頁。以下「在外選挙最大判」という）のである。

選挙権の制限が認められる「やむを得ない事由」とは、「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であると認められる場合」（在外選挙最大判）である。これらの事由なしに選挙権を制限することは、憲法15条1項及び3項、43条1項並びに44条但書に違反する。

⑷ 受刑者は「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」ではない

在外選挙最大判は、「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」と述べる。これは、自ら選挙の公正を害する行為をした者のほか、政治資金規正法違反（同法28条）、電磁投票法違反（同法17条）など選挙違反に類似する犯罪をした者について一定の範囲で選挙権の制限を認めるほかは、選挙権行使の制限に「やむを得ない事由」を要求する趣旨である（大阪高判2013・9・27判時2234号29頁参照）。

八木橋さんは仮想通貨の詐取による詐欺罪で有罪判決を受けたが、選挙違反等の犯罪をした者ではないから、「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」には当たらず、その選挙権の制限にはやむを得ない事由が必要である。

---

[2] 懲役刑の執行を受けている人は、公職選挙法11条1項2号の適用において、刑法等の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律（令和4年法律第68号）443条1項により、有期拘禁刑に処せられた者とみなされる。

⑸ 受刑者の選挙権を制限するやむを得ない事由はない

受刑者が選挙に参加することで選挙の公正が害されることはなく、受刑者の選挙権を「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である」とは言えない。受刑者の選挙権を一律かつ自動的に制限するべき「やむを得ない事由」は存在しない。

3　本書面の構成

本書面は次のとおりの構成をとる。すなわち、次項（「第２」）で、受刑者の選挙権制限の合憲性審査には厳格な審査基準を用いるべきことを述べる。続く「第３」では、受刑者の選挙権制限は選挙違反者等への制裁と同等のものとして正当化する余地のないことを論じる。さらに、「第４」では、受刑者の選挙権は選挙の公正を害するものではなく、選挙の公正確保という規制目的と受刑者の選挙権制限という規制手段との間には合理的な関連性すら欠くことを明らかにする。最後に、「第５」として、今日の憲法学説及び刑事法学説が一致して受刑者に対する一律かつ自動的な選挙権制限は憲法ないしその前提である民主主義の法理に反するものだと論じることを整理する。

第２　受刑者の選挙権制限には厳格審査基準が妥当する

被上告人は、在外選挙最大判の示した厳格審査基準は本件には妥当しないと主張し、その理由として、「本件は、上告人が援用する最高裁平成17年判決とは事案が異なる」ことを挙げた（被上告人意見書⑵7頁）。しかし、個々の事件において具体的な事実に相違があることは当然のことである。判例は個々の事案の違いを超えて共通に適用されるべき規範を違憲審査基準として示してきた。この審査基準が妥当するかどうか、すなわち判例の射程を検討するのに、単に「事案が異なる」というだけでは、およそ意味のある議論とはいえない。

以下では、まず在外選挙最大判の事案とその規範を確認し、同判決の示した厳格審査基準は国民主権の存立のために選挙権を特に手厚く保障するためのものであることを示す。次に、同最大判の規範がそれ以後の裁判例に引き継がれており、選挙権制限には原則として厳格審査基準が用いられるものの、民主政の過程に危険の及ばない場合に限ってその適用が回避されうることを見る。そして最後に、これらの分析に基づいて、まさに民主的政治過程が傷つけられている本件にも同最大判の射程が及び、厳格審査基準が妥当することを述べる。

1　在外選挙最大判は民主的政治過程論を踏まえて厳格審査基準を採用した

(1) 在外選挙最大判の事案及び判旨

在外選挙最大判の事案は次のとおりである。1998年以前には海外に暮らす日本人は選挙での投票をまったく認められていなかった。同年に公職選挙法が改正されて在外選挙制度が創設された。ただし、このとき認められたのは、衆参両議院の比例代表選挙での投票に限られており、衆議院議員小選挙区選挙と参議院議員選挙区選挙では海外に暮らす人たちは引き続き投票できなかった。海外に暮らす人たちが提訴し、上記法改正前後の両制度について憲法適合性を争った。

在外選挙最大判は、在外国民の投票を一切許さなかった改正前公職選挙法だけではなく、1998年以後の在外選挙制度もなお憲法に違反すると判断した。その際、「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、国民の選挙権又はその行使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」（前掲民集59巻7号2096頁）という極めて厳格な審査基準を用いた。判決の翌年、国会は公職選挙法を改正して在外選挙の対象を選挙区選挙に拡大した。

(2) 選挙権は民主主義の根幹でありその制限には厳格審査基準が妥当する

在外選挙最大判が特に厳格な審査基準を用いた理由は、①憲法は国民主権の存立のために選挙権を特に手厚く保障すること、②現に特定の社会的属性を持つ人々が民主的政治過程から排除されていると疑われたこと、③このような場合に政治過程による是正は機能せず裁判所が積極的にその役割を果たす必要があることにある。これら3つの点についてそれぞれ詳述する。

① 憲法は民主政の過程を保護するために選挙権を特に手厚く保障する

同最大判は、まず、「国民の代表者である議員を選挙によって選定する国民の権利は，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，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である。」（前掲民集2095頁）と述べて、選挙権が「議会制民主主義の根幹」をなすことを指摘し、その重要性と平等の希求を論じた。

次いで、憲法前文、1条、43条1項、15条1項及び3項並びに44条但書きを順に挙げながらその意義を説き、これらの保障を総括して、「憲法は，国民主権の原理に基づき，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国民に対して固有の権利として保障しており，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」（同2096頁）と述べた。これは、憲法がその前文と第1条に国民主権原理を定め、これに続く15条1項及び3項、43条1項並びに44条但書きを通じて一貫して民主的政治過程を確立することを目指しており、そのために選挙権を国民の「固有の権利」として格別の重みをもって保障したとの理解を示すものである。

こうした理解を踏まえて、「憲法の以上の趣旨にかんがみれば」（同上）という前置きの下に、厳格審査基準すなわち「やむを得ない事由」の基準が示された。最大判は、憲法が民主的政治過程に基づく国民主権の確立のために選挙権を特に手厚く保障するという理解を、その厳格審査基準に結実させたのである。

また、同最大判の調査官は、審査基準についての「基本的な考え方」として、まず、次のとおり述べた（杉原則彦『最判解民事編平成平成17年度（下）』629頁）。

> 表現の自由の制限についての合憲性審査が厳格な基準でされるべき主要な理由は[3]、表現の自由が保障されて初めて選挙の自由が確保され、国民の意思が公正かつ民主的に国会に反映され代表されると考えられるところにあるといわれているが、このような観点からも、選挙権の制限については、厳格な基準による合憲性の審査がされるべきものである。

次いで、同調査官は、判決が述べる選挙権の重要性を要約し、次のとおり論じた（前掲杉原635頁）。

> 選挙権は、憲法上保障された重要な権利であり、選挙権を有する国民に対しては、選挙権を行使する機会が当然与えられなければならない。そうすると、選挙権又はその行使に対す

[3] 表現の自由を規制する立法に厳格審査基準を用いる論拠は、「経済的自由も人間の自由と生存にとってきわめて重要な人権であるが、それに関する不当な立法は、民主政の過程が正常に機能しているかぎり、議会でこれを是正することが可能であり、それがまた適当でもある。これに対して、民主政の過程を支える精神的自由は『こわれ易く傷つき易い』権利であり、それが不当に制限されている場合には、国民の知る権利が十全に保障されず、民主政の過程そのものが傷つけられているために、裁判所が積極的に介入して民主政の過程の正常な運営を回復することが必要である。精神的自由を規制する立法の合憲性を裁判所が厳格に審査しなければならないというのは、その意味である。」（芦部信喜『憲法 第八版』212頁）と論じられている。一般に民主的政治過程論ないし民主政の過程論と呼ばれる議論である。

る制限については、厳格な違憲審査基準が適用されるべきである。

これらの解説は、まさに、民主的政治過程論[4]を踏まえて選挙権制限に厳格審査を用いたことを明らかにするものである。同最大判が民主的政治過程が歪められているか否かをあえて論じなかったのは、民主的政治過程が歪められていることは当然の前提というべきであって、あえて論じる必要すらなかったからである[5]。

② 特定の社会的属性を持つ人の排除が疑われた

在外選挙最大判は、現に民主政の過程が歪められていることを特に問題視していた。憲法が選挙権を通じて民主的政治過程による国民主権を特に手厚く保障するものであるという上記の厳格審査基準の根拠は、こうした恣意的な排除が現に進行していることに対する最高裁としての危機感の表明でもある。

国は、在外国民に選挙区選挙の投票を認めない理由として、「投票日前に選挙公報を在外国民に届けるのは実際上困難であり，在外国民に候補者個人に関する情報を適正に伝達するのが困難である」ことを挙げていた。しかし、実際には、在外国民の選挙権制限はこうした技術的な問題によるものではなく、在外国民をあえて選挙から排除しようとする恣意的な動機によるものではないかが疑われていた。同判決の調査官は、その解説で、あえてこの点を明確に指摘している（前掲杉原662頁）。

毎日新聞の平成10年2月17日朝刊は、「自民党側には『海外在住者には都市部の出身者が多く、選挙区の投票を認めれば特定地域で旧公明党系などの組織政党を利する』との意識が強く、衆院公選法改正調査特別委員会では妥協点として、できるだけ早期に選挙区でも実施する付帯決議を採択することが検討されている。」と、また、同紙同年4月4日朝刊（朝日新聞同月23日朝刊も同旨）は、「その背景には、自民党内に『海外在住者には都市部出身者が多く、野党に有利だ』との反発が根強いことにある。」とそれぞれ報道している。

---

[4] 前掲注３参照。

[5] 福田判事はその補足意見の中で「在外国民が本国の政治や国の在り方によってその安寧に大きく影響を受けることは，経験的にも随所で証明されている。」と指摘する（前掲民集2104頁）。在外国民の排除が民主政の過程を害することを前提としていることは明らかである。

この指摘は、在外選挙における選挙区選挙の導入が差し控えられてきた実質的な動機が、国が訴訟で主張するような情報流通の困難性等によるものではなく、むしろ立法府における多数派が在外国民の投票を忌避しようとしたことにあることを疑うものである。これが事実であれば、多数派は自らを利するために特定の社会的属性をもつ人たちの選挙権を制限していることになる。多数派が少数派を民主政の過程から締め出すとき、民主政の過程は著しく歪められる。在外選挙最大判は、立法府が「情報流通の困難性」などのいかにも中立的な言葉を盾に、実は特定の人を恣意的に排除しようとする動機を隠し持っている疑いのあるときに、立法府の「裁量」を極限まで狭めることにした。「裁量」名目での恣意的な排除に抗うためには、広範な裁量自体を拒否する厳格な審査基準が必要だったのである。

選挙権制限は特定の属性の人を恣意的に政治過程から排除する危険を常にはらんでいる。多数派が少数派を政治過程から排除しようとするとき、訴訟において真実の動機が語られることはない。また、多数派の意図に関わらず、特定の属性の人たちを政治過程から排除することはそもそも許されない。このため、選挙権制限によって民主政の過程が歪められるおそれが客観的に存在する以上は、動機に関する証拠の有無にかかわらず、立法府の裁量を限定する厳格な審査基準をもって選挙権の保障を全うするほかないのである。

③ 政治過程で是正できないときには司法的救済が必要である

ある法律が不当だと考える人たちは、その法律を改めることを求めて選挙で意思表示をすることができる。経済立法など多くの法律が市民による議論と選挙での意思表示を通じて改廃されてきた。これこそが民主的政治過程である。ところが、立法府によって政治過程そのものが歪められているときには、選挙を通じた法改正による是正は機能しえない。この場合に政治過程の歪みを正すことができるのは司法府だけである。

最高裁はこのような状況における司法府の役割をよく理解していた。担当調査官は、その解説で、「国会議員の選挙権が憲法の保障する最も重要な権利の一つであることを考慮すると、法律の規定が国民の選挙権の行使を不当に認めないものである場合に、そのような法律の違憲性について判断をして国民を救済することは、三権分立の制度の下における司法の使命であるといえよう」（前掲杉原642頁）と指摘している。

民主的政治過程から排除されている人々は、選挙を通じて自らを排除する法律を是正することができない。在外選挙最大判が厳格審査基準を用いて積極的

な司法審査をしたのは、政治過程による是正が期待されないとき、裁判所がその役割を果たすことが、「三権分立の制度の下における司法の使命」だからである。そのために必要とされたのが厳格審査基準なのである。

2　選挙権制限には原則として厳格審査基準が妥当する

在外選挙最大判が用いた厳格審査基準は、その後の最高裁及び下級審での判断に引き継がれた。これらの判断を総合すると、選挙権を制約する立法又はその不作為についての違憲立法審査基準の選択にあたっては、原則として厳格審査基準が妥当し、民主的政治過程が歪められているとまでは言えない例外的な場合（あるいはその主張立証のない場合）にはより緩やかな審査基準が用いられるという準則が確立している。

在外選挙最大判以後の判断を違憲立法審査基準の選択に着目して整理すると次のとおりとなる。

⑴ 精神障害による投票困難者の選挙権制限

身体の障害のために外出が難しい人は、郵便投票制度を用いて投票をすることができる（郵便等による不在者投票。公職選挙法49条2項）。これに対して、精神の障害による外出困難者が投票の機会を確保するための立法措置は執られていない。そこで、精神発達遅滞及び不安神経症のために投票所に行くことが困難な人が立法不作為の違法を主張して慰謝料等を請求した。

最高裁第一小法廷は、「憲法における選挙権保障の趣旨にかんがみれば，国民の選挙権の行使を制限することは原則として許されず，国には，国民が選挙権を行使することができない場合，そのような制限をすることなしには選挙の公正の確保に留意しつつ選挙権の行使を認めることが事実上不可能ないし著しく困難であると認められるときでない限り，国民の選挙権の行使を可能にするための所要の措置を執るべき責務があるというべきである（上記大法廷判決参照）。このことは，国民が精神的原因によって投票所において選挙権を行使することができない場合についても当てはまる。」（最一小判2006・7・13判時1946号41頁）と述べて、精神的な事由による投票困難者の事案にも在外選挙最大判の射程が及ぶことを明らかにした。ただし、結論においては国家賠償法1条1項の違法は否定された。

泉徳治裁判官は、その補足意見で、憲法適合性に関する判断を示した。その前提として、「憲法47条は，投票の方法等は法律でこれを定めると規定しているが，すべての選挙人にとって特別な負担なく選挙権を行使することができる選挙制度を構築することが，憲法の趣旨にかなうものというべき

である。」と述べて、憲法47条が国会に無限定の裁量を与える趣旨のものではないことを確認した。そして、「在宅障害者については，投票所において投票を行うことが極めて困難な状態にあるか否かの認定が難しいという問題はある。」と指摘して国の主張を一定程度受け止めた上で、「しかし，上記の認定は，医師の診断書，療育手帳，精神障害者保健福祉手帳等の併用によってできないわけではなく，上記の認定が簡単ではないという程度のことでは，前記の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可能ないし著しく困難であると認められる事由があるとは到底いうことができない。」と述べて、精神障害のために投票に困難のある人のための施策を欠く公職選挙法が憲法の要求に反する状態にあると判示した。

判決は結論としては国家賠償法1条1項の違法を否定したものの、審査基準論においては在外選挙最大判と同等の厳格審査基準を用いるべきことを認めた。判決がこのような判断枠組みを採ったのは、たとえ事実上の制約であったとしても、これを放置することは精神障害のために外出が困難な人々を政治過程から排除することにほかならないと考えられたからだと解される。政治過程からの恣意的な排除の危険が生じている以上は厳格な審査基準に服させることとし、具体的な事情については「やむを得ない事由」を判断する中で考慮することとしたのである。

⑵ 成年被後見人の選挙権制限

成年被後見人の選挙権制限については、東京地方裁判所において、厳格審査基準が妥当するとの判断が示されている。

成年被後見人の選挙権制限（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（平成25年法律21号）による改正前の公職選挙法11条1項1号）の憲法適合性が争われた事案において、東京地裁は、「憲法は、選挙権が、国民主権の原理に基づく議会制民主主義の根幹と位置付けられるものであることから、両議院の議員の選挙において投票をすることを国民の固有の権利として保障しており、『やむを得ない』場合すなわち『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を行うことが事実上不能ないし著しく困難である』と認められる場合以外に選挙権を制限することは、憲法15条1項及び3項、43条1項並びに44条ただし書に違反するというべき〔である〕」と述べて、在外選挙最大判と同様の厳格審査基準が妥当することを明らかにした上で、成年被後見人の選挙権制限を違憲と判断した（東京地判2013・3・14判時2178号3頁）。

成年被後見人という特定の社会的属性の人たちが選挙から排除されて民主政の過程が歪められていることから、厳格審査基準が用いられたと解される。

⑶ 選挙権取得直後の投票の制約

公職選挙法が選挙権を新たに付与するのは、(a)18歳以上の人が日本国籍を得たとき又は(b)日本国民が18歳に達した時である（同法9条1項、民法4条）。東京高裁は、(a)(b)の両事例において、選挙権取得後はじめて執行される選挙での投票が制限されうることについて、厳格審査基準の適用を拒否した。各事例の詳細は次のとおりである。

① 日本国籍を取得した直後の投票制限

日本国籍を新たに取得した人が、その後の選挙において3か月要件を満たさず選挙権を行使できなかったことの憲法適合性が争われた事案で、東京高裁は、在外選挙最大判の射程は及ばないと判示した。その根拠として、同最大判は在外国民が「全ての選挙の全部又は一部につき選挙権の行使が排除される」場合であるのに対し、新規国籍取得者の投票制限は「限定された期間において選挙権の行使が排除される」場合であることを挙げた（東京高判2013・2・19判時2192号30頁）。

② 成人年齢に達した直後の投票制限

当時の成人年齢だった満20歳に達した後で転居し、転居後の住民登録期間が3か月に満たなかった人が選挙権を行使できなかった事案で、東京高裁は、在外選挙最大判の示した厳格審査基準の適用を拒否した。その理由として、「3か月記録要件は、日本国民の選挙権の行使の全部又は一部を全面的に排除するものではなく、本件において問題とされる事柄には、平成17年大法廷判決の事案とは異なる点がある」（東京高判2016・11・21訟務月報63巻8号1917頁）ことを挙げた。

上記両事案の特徴は、まず、いずれも選挙権取得後はじめての選挙における投票が制約された事例であって、同様の制約は原理的に1人につき1度しかあり得ないという点にある。また、すべての選挙人には、遡れば必ず選挙権取得後はじめての選挙権行使の機会があったのであり、それが成人年齢に達したときか日本国籍を取得した時かの違いがあるにせよ、すべての選挙人に対する制約となりうることも特筆すべき点である。この二つの特徴を総合すると、上記の両事例は、特定の人を民主政の過程から排除する性質を有するものとはいえ

ず、むしろすべての人にとっての選挙権行使の始期を定める規定の憲法適合性が争われていたと解される。

このような権利制約の性質からすれば、両判決が厳格審査基準を適用しなかったことは、在外選挙最大判の趣旨に違反するものではない。

⑷ 小括

以上によれば、選挙権制限には、一般に、民主的な政治過程を害するおそれがあるから、原則として厳格な審査基準が妥当する。ただし、民主政の過程を害するおそれのない場合であって、むしろ立法府の裁量を尊重すべきといえるときには、例外的により緩やかな審査基準を用いることができる。

3　受刑者の選挙権制限は民主政の過程を歪める

受刑者の投票行動は、受刑者ではない一般市民のそれとは異なるものとなることが想定される。受刑者は、その経験に基づいて、刑事司法や矯正処遇、社会復帰支援といった、自らに切実な利害関係を持つ政策について、受刑者ではない市民とは異なる政治的関心をもっており、それに沿った投票行動をすることが想定される。また、窃盗犯の受刑者が多いことからすれば、この国の経済政策においてもほかと異なる投票傾向を示す可能性が十分にあり、さらに、薬物事犯の受刑者においては公衆衛生に関する政策についてもほかとは異なる投票行動を示す可能性がある。

彼らが政治過程から排除されれば、刑事政策全般についても、経済政策や公衆衛生についても、窃盗や薬物事犯と関わりのない人たちのみの価値観に基づく法秩序が固定化される。このため、受刑者の排除によって、民主政の過程は歪められてしまう。

一般に、民主的政治過程から特定の属性を持つ人々が排除されているとき、立法府による自発的な是正を期待することは困難である。受刑者にもこのことが当てはまる。政治過程による是正が期待できない以上、司法府においてその役割を果たさなければならない。そのためには、立法府の広範な裁量を拒絶する厳格な審査基準が用いられなければならないのである。

4　下級審判例は在外選挙最大判の射程が及ぶことを認める

大阪高裁、東京高裁（原審）及び高松地裁判決はいずれも受刑者の選挙権制限に在外選挙最大判の判断枠組みが妥当することを認めている。

大阪高裁は、「被控訴人は，平成17年最判は本件と事案を異にすると主張するが，平成17年最判が受刑者全てについてではなく，選挙違反の罪を犯し

た者に限って選挙権制限に関する例外としていること，選挙権の制限と選挙権行使の制限を同列に論じていることからすれば，本件においても，平成17年最判の基準に基づき選挙権制限の合憲性を判断すべきである。」等と述べて、在外選挙最大判の示した厳格審査基準が妥当することを明らかにした上で、受刑者の選挙権制限を違憲と判断した（大阪高判2013・9・27判時2234号29頁）。

東京高裁も同様に、「憲法の以上の趣旨に鑑みれば、自ら選挙の公正を害する行為をした者（以下「選挙犯罪者」ということがある。）等の選挙権について一定の制限をすることは別として、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、国民の選挙権又はその行使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。そして、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である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ず、このような事由なしに国民の選挙権の行使を制限することは、憲法15条1項及び3項、43条1項並びに44条ただし書に違反するといわざるを得ない。（以上につき、平成17年最判）」と述べて在外選挙最大判の厳格審査基準を引用した上で、「このことは、本件で問題となっている受刑者の選挙権を制限している本件規定の憲法適合性の判断においても前提となるというべきである。」と判示した（東京高判2024・3・13判時2632号35頁）。

さらに、高松地裁は、受刑者の選挙人名簿不登録の違法が争われた事案で、「選挙権の制限に関する憲法適合性の判断は、原則として、本件判示〔引用者注：在外選挙最大判の示した厳格審査基準のこと〕によって厳格に検討されるべきである。」と述べて、やはり厳格審査基準の適用を認めた（高松地判2026・3・31LEX/DB文献番号25627822）。

受刑者という特定の属性の人たちが選挙から排除されて民主政の過程が歪められていることから、大阪高裁、東京高裁及び高松地裁が在外選挙最大判の示した判断枠組みに従ったことは正当である。国会の広範な裁量を認めた広島高裁判決（広島高判2017・12・20LEX/DB文献番号25449213）は、学説の多数から厳しく批判されている。

5　被上告人の主張の誤り

(1) 選挙人の資格を定める規定だから緩やかでよいとはいえない

被上告人は、受刑者の選挙権制限には在外選挙最大判の射程が及ばないとする根拠として、受刑者の選挙権を制限する公職選挙法11条1項2号の規定はあくまで

「選挙人の資格を定める」規定であり、このような規定には立法府の広い裁量が及ぶなどと主張する（被上告人「意見書⑵」7頁）。しかし、この主張によれば、「選挙人の資格を定める」という形式ないし建前によって、立法府は広範な裁量を獲得することとなる。その恣意的な行使によって民主政の過程が歪められる危険は極めて大きい。

たとえば、在外選挙最大判に対抗して、国会は「日本国外に住所を移して10年が経過していない」ことを「選挙人の資格」として定めることができ、それによって厳格審査基準の適用を回避することができることになる。このような帰結が判例に反することは明らかであろう。

被上告人の主張は、選挙権こそが「民主主義の根幹」であること、このため憲法がその前文、1条、43条1項、15条1項及び3項並びに44条但書きに国民主権を定めその実現のために選挙権を格別に保障しその平等を希求すること、そしてそれを受けた在外選挙大法廷判決が選挙権制限の憲法適合性判断に厳格な審査基準を用いたことにことごとく反するものである。

⑵ 権利行使の制限ではなく権利制限だから緩やかでよいとはいえない

選挙権制限と選挙権の行使の制限の区別に拘泥する被上告人の主張（同28頁）は明らかな誤りである。在外選挙最大判の趣旨は、選挙権の行使の制限を選挙権の制限と同等のものととらえて、その憲法適合性判断に当たって極めて厳格な審査基準を用いることとした点にある。すなわち、同最大判は、「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、国民の選挙権又はその行使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。」（民集59巻7号2096頁。強調は引用者）と述べた。選挙権行使の制限と区別せず、選挙権制限もまた原則として許されないことを明らかにしたのである。

被上告人の主張は、選挙権行使の制限には厳格な審査基準を用いるべきことを受け入れつつ、選挙権を制限することについては立法府の広い裁量を認めようとする点で論理的に破綻しており、上記判決の明文にも反する。

⑶ 小括

被上告人の主張は、本件と在外選挙最大判との事案の相違を強調して、本件における厳格審査基準の適用を回避しようとするものである。しかし、同最大判は、民主政の過程を回復するために特に厳格な審査基準を用いたのであり、このこと自体に異論を差しはさむ余地はない。

民主政の過程が傷つけられている本件においても同様に、厳格な基準を用いて憲法適合性が審査されなければならない。

第３　受刑者の選挙権制限は「制裁」として正当化されない

在外選挙最大判は、その規範において、「自ら選挙の公正を害する行為をした者等は別として」との留保を付した。このうち「自ら選挙の公正を害する行為をした者」とは、公職選挙法違反者のことであり、これに引き続く「等」は、政治資金規正法違反者及び電磁投票法違反者を指す。要するに、「自ら選挙の公正を害する行為をした者等は別として」とは、選挙犯罪者等の選挙権制限[6]を許容することを明言したものである。選挙犯罪者等の選挙権制限は彼らに対する制裁として行われており、判例はその理解に基づいて選挙権制限の合憲性を認めてきた。

被上告人は、受刑者は在外選挙最大判にいう「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」に該当すると主張する（被上告人「意見書(2)」31頁）。しかし、受刑者に対する選挙権制限は、形式的にも実質的にも彼らに対する制裁とみる余地はないから、この主張は誤りである。

受刑者の選挙権制限が彼らに対する制裁として正当化されるものではないこと、受刑者の選挙権制限が公職選挙法違反者の選挙権制限に準じるとは到底いえないこと、したがって上記留保の「等」に当たらないことは、公職選挙法の章立てと沿革、刑事手続における審理及び上訴の対象や実際の適用対象者数などから明らかである。

１　受刑者の選挙権制限は制裁ではなく選挙人の資格として定められている

選挙犯罪者等に対する選挙権制限（公職選挙法252条1項等）は、選挙犯罪等に対する制裁として規定されたものである。これに対して、受刑者の選挙権制限（同法11条1項2号）は、選挙人の資格として定められている。両規定が異なる性質のものであることは、まず公職選挙法の章立てから基礎づけられる。

公職選挙法は、買収（同法221条）、選挙の自由妨害（同法225条）、事前運動（同法239条）などの選挙犯罪を規定し、各選挙犯罪についての制裁及び罰則を定める。選挙犯罪に対する制裁としては、当選人の選挙犯罪による当選無効（同法251条）と、連座制による当選無効（同法251条の2ないし4）のほかに、選挙権制限（同法252条）が定められている。これらの制裁規定はいずれも同法の「罰則」の章（第16章・251条ないし255条の4）に掲げられたものである[7]。

---

[6] 公職選挙法252条、政治資金規正法28条及び電磁投票法17条による選挙権制限を指す。第１の１参照。

[7] 政治資金規正法28条も同様に「第六章 罰則」中に定められており、電磁投票法16条には（罰則）の見出しが付されている。

公職選挙法は、上記の制裁規定とは別に、「選挙権及び被選挙権」の章（第2章・9条ないし11条の2）において、受刑者（同法11条1項2号）の選挙権制限を定める。なお、同項には、かつては成年被後見人（禁治産者）についても選挙権を制限する規定が置かれていた（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（平成25年法律第21号）による改正前の同法11条1項1号）。東京地方裁判所による違憲判決（東京地判2013・3・14判時2178号3頁）を経て、同号は廃止された。

公職選挙法は、その条文全体を17章に分けた上で、選挙犯罪者に対する選挙権制限（同法16章中の252条1項）と、受刑者に対する選挙権制限（同法第2章中の11条1項2号）とを、異なる章に配置し、別個の独立した制度として規定した。選挙犯罪者等の選挙権制限は、「罰則」との明示の下に規定されていることから明らかなとおり、公職選挙法違反等に対する制裁として定められたものである。これに対して受刑者の選挙権制限は、「選挙権及び被選挙権」の章に置かれており、あくまで選挙人の資格として定められたものである。

また、上記改正前の同法11条1項は、成年被後見人（同項1号）と受刑者（同項2号）とを同列に規定して等しく選挙権制限の対象としていた。両者に対する選挙権制限は一定の共通点のある同類型のものとして定められていたのである。成年被後見人の選挙権制限を何らかの制裁と解する余地はなく、同法11条1項はあくまで選挙人の資格を定めるものと解するほかないのである。

さらに、公職選挙法252条による選挙権制限と、同法11条1項2号の制限は、相互に排他的なものではなく、重畳的に適用されうるものである。たとえば、公職選挙法違反事件で実刑判決を受けた人は、同法252条に加えて同法11条1項2号が適用されることになる[8]。このことからも、二つの制限が異なる次元の規制であることはなおさら明らかである。

2　受刑者の選挙権制限は一律かつ自動的に行われる

選挙犯罪等に対する制裁としての選挙権制限（公職選挙法252条1項等）と、選挙人の資格制限としての受刑者の選挙権制限（同法11条1項2号）とでは、司法判断の有無において大きな違いがある。

選挙犯罪者等に対する制裁としての選挙権制限は、刑事裁判の判決において、選挙権を制限するかどうかが個別に判断されうる（同法252条4項等[9]）。その判断

[8] 黒瀬敏文ほか編「逐条解説公職選挙法改訂版（上）」107頁は、「この法律の定める選挙犯罪による選挙権、被選挙権の停止について、本条〔公選法11条〕1項の規定を排除しようとするものではない」と指摘する。現在ではこの解釈に異論の余地はない。

[9] 政治資金規正法28条3項及び電磁投票法17条3項にも同様の規定がおかれている。

要素は「情状」と規定されており、選挙の公正を害した程度等が考慮されている。

たとえば、選挙犯罪に対する制裁としての選挙権制限は、次のような司法判断を経て、その有無及び期間が定められる。選挙妨害等の罪に問われた元町長について、第一審判決（那覇地判1981・2・13刑集37巻3号333頁）が、その有罪を認めつつ選挙権を制限しない判断をした事例において、検察官が量刑不当を理由に控訴した。控訴審判決（福岡高裁那覇支部判1982・3・24刑集37巻3号357頁）は、原判決を破棄して選挙権を制限する判断をした。その際、「選挙人の自由意思を直接侵害して民主政治の根幹である選挙の自由を著しく妨害した結果も極めて重大である」と述べたほか、特に公民権停止規定の適用について次のとおり判断した。

> 町長に再選されたことは、被告人について町長の地位を失わせたくないとの住民意思の表明であり、被告人の実績・人柄等が評価された結果であるとしても、これを余りに重視して直ちに公民権不停止に結びつけるのは、選挙違反を犯してもその後の選挙に勝ちさえすれば、公民権停止を免れることができるという社会の風潮を助長しかねないし、また与那国において選挙違反が常態化していることをもつて直ちに刑事責任を軽減するのも相当でなく、かえつて悪質な違反の絶えない状況であれば厳罰に処して一般予防をはかる必要も否定できないと思われる。原判決の強調するこれらの点を過度に重視するのは必ずしも相当とは思われない。そして、前示のような本件事案の内容自体、特に本件が七名もの選挙人に威迫を加えて選挙の自由を著しく妨害したという極めて悪質な実質犯であることにかんがみれば、前示のような被告人らに有利で、かつ、特殊な諸事情を十分に考慮し、他の同種事案の量刑と比較しても、被告人両名に対し懲役刑を選択して公民権を停止することは、到底免れがたいところであると考えられ、本件において被告人らにつき敢えて罰金刑を選択して公民権を停止しないことにするほどの事情は認めがたいといわなければならない。被告人両名について罰金刑を科し公民権を停止しなかつた原判決の量刑は、本件事案の内容を過少に評価するものであつて不当であり、原判決はこの点において破棄を免れない。

選挙犯罪者の選挙権制限においては、刑事裁判における「情状」として、上記のように選挙の自由を妨害した程度等を認定し、それに基づいて選挙権制限の当否が個別に検討されるのである。

受刑者の選挙権制限においては、その犯罪が選挙の公正に与えた影響は審理の対象とされない。万引き、薬物犯罪及び交通事故など選挙の公正に与える影響の乏しい犯罪であっても、裁判官による裁量の余地なく、実刑判決によって一律かつ自動的に選挙権が制限される。受刑者の選挙権制限は、その必要性について個別の司法判断を経ることなく行われているのである。

最高裁判所は、選挙犯罪者の選挙権制限と受刑者の選挙権制限とが性質の異なるものであることを古くから指摘していた。選挙犯罪の刑事裁判の上告審において、選挙犯罪者の選挙権制限の合憲性が争われた事案で、最高裁判所大法廷は、「他の一般犯罪の処刑者が選挙権被選挙権を停止されるとは、おのずから**別個の事由**にもとずくものである」（最大判1955・2・9刑集9巻2号217頁。強調は引用者）と述べて、公職選挙法252条は同法11条1項2号とは制限の根拠が異なるものであることをその合憲判断の根拠とした。その際に、特に「犯罪の態容その他情状によつては、第1項停止に関する規定を適用せず、またはその停止期間を短縮する等、具体的案件について、裁判によつてその処遇を緩和するの途をも開いている」と指摘していた。同大法廷判決は、選挙人の資格制限としての受刑者の選挙権制限と、選挙犯罪者等への制裁としての選挙権制限について、その制限根拠が異なるものであり、また司法審査の有無にも違いがあることを特に重視して、選挙犯罪者への制裁としての選挙権制限の合憲性を導いたのである。

３　受刑者の選挙権制限は刑罰ではない

選挙犯罪者等の選挙権制限が制裁として科されるものであり、受刑者の選挙権制限がこれとは異なる性質のものであることは、それが刑事裁判における上訴の対象となるかどうかの違いからも明らかである。

選挙犯罪者等の選挙権制限の有無及び期間は、「情状」を考慮して裁判所が判断する（同法252条4項等[10]）。このことは、同法252条1項等による制限が選挙犯罪等に対する制裁としての性質を有することを端的に表している。この制限は、刑事裁判における「刑の量定」（刑事訴訟法381条）に含まれると解されている（最判1961・4・4刑集15巻4号709頁）。したがって、選挙権を制限する判断それ自体を対象にした上訴が認められる。選挙犯罪者等への選挙権制限は刑事裁判において刑罰の一種として取り扱われているのである。

[10] 同上

これに対して、受刑者に対する選挙権制限は、受刑者に対する他の資格制限[11]と同様に、刑の量定には含まれず、独立した上訴の対象とならない。これらはおよそ刑罰としては観念しえないものである。

上記大法廷判決（前掲最大判1955・2・9）の調査官は、両者の性質の違いについて、「悪質な選挙犯罪者に対する公民権停止の処遇は、ローマ法以来かかる犯罪者に対する最も適切な刑罰として観念されて来たものであり、わが国の選挙法の沿革に徴しても選挙犯罪者に対する罰則として規定されているのであって選挙に関する資格を定めたものとして規定されたものではない」（天野憲治『最高裁判所判例解説刑事篇昭和30年度』41頁）と指摘していた。これは、同法252条による選挙権制限は「選挙犯罪者に対する罰則」として規定されており、他方で〔同法11条1項は〕「選挙に関する資格を定めた」ものであることを指摘するものと解される。同法252条は制裁であり、同法11条1項は選挙人の資格を定める規定であって、その根拠や性質がそもそも異なるものであることは、ローマ法以来の伝統からいっても、日本の選挙法の沿革からしても、当然に導かれるべき解釈なのである。

4　公職選挙法11条1項及び同法252条の沿革は上記解釈を基礎づける

公職選挙法の沿革を具体的に検討すると、同法11条1項2号と同法252条1項による選挙権制限が異なる性質のものであることは、いっそう明らかである。

成立当初の公職選挙法（昭和25年法律第100号）は、その11条に次のとおり定めていた。

> 1項　左の各号に掲げる者は、選挙権及び被選挙権を有しない。
>
> 一　禁治産者
>
> 二　禁こ以上の刑に処せられその執行を終るまでの者
>
> 三　禁こ以上の刑に処せられその執行を受けることがなくなるまでの者（法律の定めるところにより行われる選挙、投票及び国民審査に関する犯罪以外の犯罪に因る刑の執行猶予中の者を除く。）
>
> 2項　この法律の定める選挙に関する犯罪に因り選挙権及び被選挙権を有しない者については、第252条（（選挙犯罪に因る処刑者に対する選挙権及び被選挙権の停止））の定めるところによる。

これらの規定によれば、当時の同法11条は、まず1項で選挙人の資格を定め、続く2項では選挙犯罪者への制裁規定（同法252条）を参照するという構造が明確に

[11] 国家公務員法38条1号、弁護士法7条1号、会社法331条1項4号などの例がある。

示されていた。同法の章立ては現行法と同様であり、11条は「第二章 選挙権及び被選挙権」を、252条は「第十六章 罰則」を構成していた。同法は、制定当初から一貫して、選挙犯罪者の選挙権制限と受刑者の選挙権制限とを、趣旨の異なる二つの独立した制度として定めているのである。

なお、当時の同法11条1項3号かっこ書には、上記のとおり、「法律の定めるところにより行われる選挙、投票及び国民審査に関する犯罪以外の犯罪に因る刑の執行猶予中の者を除く。」との規定があった。これが同号によって選挙犯罪者の選挙権制限を規定する趣旨のものではないことは文理上明らかである。同項はあくまで資格制限としての選挙権制限を定めつつ、執行猶予中の者については選挙権制限の対象とならないこととした。その際に、選挙犯罪者等の選挙権制限についてはこれが当てはまらないことを明確にしようとして、上記のとおりのかっこ書を付したのである。

現行公職選挙法の11条1項5号は、「法律で定めるところにより行われる選挙、投票及び国民審査に関する犯罪により拘禁刑に処せられその刑の執行猶予中の者」と規定する。これは、公職選挙法の改正（昭和37年5月10日法律第112号による改正[12]）によって、同法による改正前の3号を3号と4号に区切った際の4号に相当する。この法改正は同条による規制内容に実質的な変更を加えるものではない。したがって、現行公職選挙法11条1項5号があるからといって、選挙犯罪者等の選挙権制限と受刑者の選挙権制限が同質のものであるとはいえない。同号は、制定当時の11条1項3号かっこ書と同様に、選挙犯罪等に対する制裁としての選挙権制限でない限りは執行猶予中の人の選挙権が制限されないことをわかりやすく述べる趣旨のものなのである。

５　受刑者の選挙権制限は選挙運動の禁止を伴わない

公職選挙法は、選挙犯罪者等の選挙権制限においては、その投票だけでなく選挙運動をも禁止する（同法137条の3）。これに対して、受刑者の選挙権制限においては、選挙運動は禁止されない。同法は、選挙運動を禁じるかどうかという点においても、選挙犯罪者等の選挙権制限と受刑者の選挙権制限とを明確に区別しているのである。

選挙犯罪者等に対する選挙運動禁止の趣旨は、「選挙の公明化を図る」（黒瀬敏文ほか編『逐条解説公職選挙法改訂版（中）』1108頁）ことにある。選挙犯罪

---

[12] 11条に関する改め文は次のとおりである。
第11条第1項第3号中「法律の定めるところにより行われる選挙、投票及び国民審査に関する犯罪以外の犯罪に因る」を削り、同項に次の1号を加える。
四　法律で定めるところにより行なわれる選挙、投票及び国民審査に関する犯罪により禁錮以上の刑に処せられその刑の執行猶予中の者

者等の選挙権制限だけが選挙運動の禁止を伴うものであり、受刑者の選挙権制限にはこうした制約がないことは、選挙犯罪者等の選挙権制限が選挙の公正確保のための規制であり、受刑者の選挙権制限とは異なる趣旨のものであることをいっそう明確に示すものである。

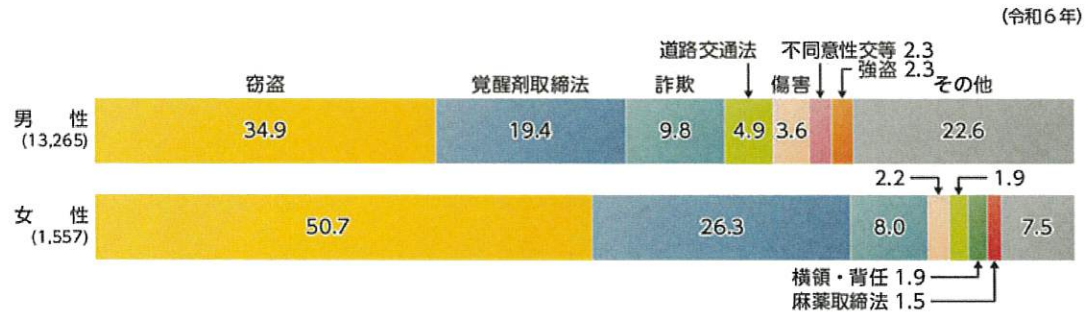
なお、公職選挙法の一般的な解説書は、同法137条の3について、「本条は、選挙犯罪等により選挙権及び被選挙権を停止された者が選挙運動を行うことを禁止する規定である」（前掲黒瀬敏文ほか編『逐条解説公職選挙法改訂版（中）』。強調は引用者）と述べる。ここでいう「選挙犯罪等」とは、窃盗や薬物事犯等を含まず、公職選挙法違反及び政治資金規正法違反を指すことは文脈上明らかである。在外選挙大法廷判決にいう「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」とは、まさに同書の「選挙犯罪等」をした者という趣旨で用いられていたのである。「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」の「等」にすべての犯罪者を含む解釈は、文理上明らかな誤りであり、この分野における一般的な用語法とも著しく乖離するものである。

6　受刑者の選挙権制限は3万人超を対象とする

選挙犯罪者等の選挙権制限と、受刑者の選挙権制限とは、その適用対象者の数においても大きな違いがある。

2024年に新たに刑務所に入った受刑者（入所受刑者）は14,822人である（令和7年版犯罪白書第2編第4章第2節3「入所受刑者」⑴人員）。その罪名別構成比は、男性13,265人のうちの34.9%が窃盗、同19.4%が覚醒剤取締法違反、同9.8%が詐欺、同4.9%が道路交通法違反である。女性は、1,557人のうち50.7%が窃盗、同26.3%が覚醒剤取締法違反、同8.0%が詐欺である（下図参照）。

2-4-2-5図　入所受刑者の罪名別構成比（男女別）



刑期についてみると、男性の77.1%が3年以下、女性の86.1%が3年以下である（同⑵特徴。下図参照）。

2-4-2-6図　入所受刑者（懲役）の刑期別構成比（男女別）



すなわち、受刑者の選挙権制限においては、年間3万人を優に超える人が選挙権を制限されており[13]、そのうち約8割は3年以下の懲役・拘禁刑の人たちで、罪名では窃盗と覚醒剤取締法違反が過半数を占めているのである。

これに対して、選挙犯罪者等の選挙権制限、すなわち公職選挙法252条及び政治資金規正法28条によって選挙権制限を受けている人の数はごく限られている。2024年中に公職選挙法違反で第一審判決を受けたのは地方裁判所において6名（うち4名は全部執行猶予、2名は罰金）であり、簡易裁判所において2名（いずれも罰金）である（同第2編第3章第3節1）。2024年に公職選挙法252条に基づいて新たに選挙権を制限をされた人は、最大でも8名[14]だったのである。

受刑者の選挙権制限と選挙犯罪者等の選挙権制限とでは、その対象となる人の数において格段の違いがある。3万人を超える多数の選挙権制限が、わずか8名の選挙権制限に付随して「等」に押し込められて認められるという解釈は、この点からも明らかな誤りである。

7　小括

公職選挙法違反者8名に対する選挙権制限は、選挙の公正を害した者に対する制裁として、個別の司法審査を経て行われたものである。判例はこの場合の選挙権制限を許容している。しかし、だからといって、3万人を超える人たちの選挙権制限がそれに付随して許されるいわれはない。受刑者の選挙権制限は、制裁としての手続も実質[15]も欠くことから、制裁として正当化される余地はない。

被上告人の主張は、受刑者の選挙権制限と選挙犯罪者等の選挙権制限が二つの独立した異なる制度であることを等閑視するものであり、明らかな誤りである。

---

[13] 2024年末時点の入所受刑者33,745人のほか、仮釈放中の受刑者も選挙権を制限されている。
[14] 上記の統計資料からは各判決の公民権停止に関する判断を読み取ることができない。
[15] 一般に「選挙権を失いたくないから万引きはやめておこう」と考えることは想定されない。受刑を経て「今後は投票したいからもう薬物には手を出さないようにしよう」と考えることも期待できない。一般予防及び特別予防双方の観点からして、受刑者の選挙権制限は犯罪を抑止するための制裁としての実質をまったく欠く。

第４　受刑者の投票は選挙の公正を害さない

受刑者が投票をしても、選挙の公正はまったく害されない。むしろ、受刑者の選挙権を制限することこそ選挙の公正を害している。以下では、受刑者の選挙権制限の根拠としてかつて主張されてきた事項を取り上げて、いずれも事実に基づかず、あるいは法令の解釈を誤ったものであって、受刑者の選挙権制限の実質的根拠とはなり得ないことを明らかにする。

受刑者の投票によって選挙の公正が害されることはないから、受刑者の選挙権制限と選挙の公正確保との間には実質的関連性すら存在しないのである。

１　受刑者であることそのものを根拠とする制限は許されない

受刑者もその他の市民と同様に基本的人権の享有主体であることに変わりはなく、その権利・自由を最大限尊重することが求められる。受刑者としての地位にあることそのものは、選挙権を制限する実質的根拠とはなりえない。

単に受刑者の地位にあるということによっては、彼らの参加は公正な選挙の実施に何ら影響しないから、受刑者の地位にあることに基づく選挙権の制限は選挙の公正確保と関連せず、当然に「やむを得ない事由」にも当たらない。

「国連被拘禁者処遇最低基準規則」（いわゆる「マンデラ・ルール」）は、被拘禁者の処遇及び施設の管理についての最低限の基準を示す国連決議である。このマンデラ・ルールの規則88.1には、「受刑者の処遇は、社会からの排除ではなく、社会との継続関係を強調するものでなければならない。それゆえ、社会内諸機関には、受刑者の社会的更生の仕事について施設職員を援助するよう、できる限りの協力が求められなければならない。」と定められている。受刑者という地位にあることそのものを理由とする選挙権の制限は、国際的な基準であるマンデラ・ルールに違反する。

原判決は、「単に受刑者として自由刑を執行されているという理由のみではその選挙権を制限すべき理由になるものではない。」（前掲判時41頁）と述べた。この判示は、上記マンデラ・ルールとも整合する正当なものである。

大阪高裁判決（前掲大阪高判2013・9・27）も同様に、次のように判示して、受刑者としての地位にあることそのものが選挙権制限の根拠となりえないことを明らかにした。

> 受刑者を刑事施設に収容するのは、犯した罪に対する応報として自由を剥奪するとの趣旨と、矯正処遇により改善更生を促し、再犯を防止するという目的に基づくものと考えられ

る。しかしながら、犯罪を犯して実刑に処せられたということにより、一律に公民権をも剥奪されなければならないとする合理的根拠はなく、平成17年最判が選挙権制限の例外を選挙犯罪の場合に限定した趣旨に照らしても、受刑者であることそれ自体により選挙権を制限することは許されないというべきである。

未決拘禁者の新聞閲読の自由が争われたよど号事件判決（最大判1983・6・22民集37巻5号793頁）は、未決拘禁者の新聞・図書の閲読の自由を制限することができるのは、「監獄内の規律及び秩序の維持」という「目的を達するために真に必要と認められる限度にとどめられるべきものである。」と述べた。その必要性の判断に当たっては、「規律及び秩序が害される一般的、抽象的なおそれがあるというだけでは足りず、被拘禁者の性向、行状、監獄内の管理、保安の状況、当該新聞紙、図書等の内容その他の具体的事情のもとにおいて、その閲読を許すことにより監獄内の規律及び秩序の維持上放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性があると認められることが必要であり、かつ、その場合においても、右の制限の程度は、右の障害発生の防止のために必要かつ合理的な範囲にとどまるべきものと解するのが相当である」と述べた。

よど号事件判決の判旨によれば、受刑者の権利制限についても同様に、弊害の生じる相当程度の蓋然性があることを前提に、その弊害の防止のために必要かつ合理的な範囲においてのみ許されるものと解される。これを選挙権との関係についていえば、単に受刑者としての地位にあるというだけでは、選挙の公正が害される「一般的、抽象的なおそれ」すら生じえない。受刑者の地位にあるということからただちに選挙権制限が肯定されることはないのである。

2　情報摂取の困難性を根拠とする制限は許されない

受刑者が刑務所にいるという特殊事情によって、選挙や社会についての情報を得ることが困難な状況にあるという主張もまた、受刑者の選挙権を制限する根拠たりえず、選挙の公正確保との合理的関連性を欠き、「やむを得ない」事由にも当たらない。

受刑者は刑務所内で新聞を閲読し、テレビ番組を視聴して情報を得ている。上記よど号事件判決の判旨によれば、彼らの情報摂取は、「個人として自己の思想及び人格を形成・発展させ、社会生活の中にこれを反映させていくうえにおいて欠くことのできないものであり、また、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あるものたらしめるために

も、必要なところである」。被収容者の情報摂取の制限は、弊害発生の相当の蓋然性を前提に、その弊害の防止のために必要かつ合理的なものでなければならない。また、仮釈放中の受刑者には、情報摂取の困難はまったくない。

これらによれば、受刑者の情報摂取が特に困難とはいえず、受刑者の情報摂取のあり方は受刑者の選挙権制限の根拠たりえない。受刑者の情報摂取の困難性を根拠とする選挙権制限は、選挙の公正確保との間で合理的な関連性すら有しておらず、当然に、「やむを得ない事由」にも当たらない。

大阪高裁判決（前掲大阪高判2013・9・27）は、次のとおり判示した。

> ウ　情報取得の困難性について
>
> （ア）刑事施設法は、以下のとおり、受刑者が新聞、番組の視聴等の方法で候補者の情報を取得することを禁止していない。
>
> すなわち、同法69条は、自弁の書籍の閲覧は、刑事施設の規律・秩序を害するおそれがあるとき、強制処遇の適切な実施に支障を生ずるおそれがあるとき、罰則によるとき等以外は禁止し、制限してはならないと定め、72条1項は、刑事施設の長は、被収容者に対し、日刊新聞紙の備付け、報道番組の放送その他の方法により、できる限り、主要な時事の報道に接する機会を与えるよう努めなければならないと定めている。選挙公報及び政見放送は、上記規定にかんがみ、いずれもその閲覧や視聴を許されるべき対象に該当するし、72条1項の趣旨からすれば、刑事施設の長は、できる限り選挙に関する情報を受刑者に与えるよう努めるべきであると解される。そうすると、受刑者が選挙権行使に必要な情報を収集することが刑事施設法により一般的に制限されているということはできない。
>
> （イ）平成17年最判は、かつては在外国民に対して投票日前に選挙公報を届け、候補者個人に関する情報を適正に伝達するのが困難であるという状況が存したことを前提としつつ、通信手段が地球規模で目覚ましい発達を遂げていることなどによれば、在外国民に候補者個人に関する情報を適正に伝達することが著しく困難であるとはいえなくなったとして、在外国民に選挙権の行使を認めないことについてやむを得ない事由があるということはできないとしている。

受刑者に選挙公報を届けることは、在外国民に対する場合と比較して容易であるから、この点にかんがみても、受刑者が外部の情報取得について一定の制約を受けていることを選挙権制限の根拠とすることはできないというべきである。

（ウ）仮釈放中の受刑者は、刑事施設に収容されておらず、情報取得については一般の国民と同様の立場にあるから、情報取得の困難性を理由として一律に受刑者の選挙権を制限することは、少なくとも仮釈放中の受刑者についてはその前提を欠き、根拠がない。

3　事務的支障を根拠とする制限は許されない

受刑者が刑務所に在監していることから、投票についての事務に支障があるとする主張もまた、受刑者の選挙権制限の根拠とはなりえず、選挙の公正確保との間の合理的関連性を欠き、「やむを得ない事由」にも当たらない。

刑務所等の刑事施設に収容されている人のうち、未決拘禁者及び労役場留置（刑法18条）の選挙権は制限されていない。たとえば、東京拘置所には多数の未決拘禁者と少数の受刑者が在監しているが、そのうちの未決拘禁者は郵便投票の方法で選挙権を行使している。千葉刑務所においても同様に、刑務所内の拘置区には未決拘禁者が多数収容されており、彼らは実際に投票をしている。

また、日本国憲法の改正手続に関する法律は、受刑者の投票権を制限しない（同法3条参照）。同法に基づく国民投票においては、郵便投票等の方法によって、受刑者も投票をすることが予定されているのである。

さらに、仮釈放中の受刑者においては、一市民として社会で生活しているのであるから、投票における事務的支障はない。

これらによれば、受刑者の参加する選挙の実施を困難とするような事務的支障はなく、選挙実施の事務的支障を根拠とする選挙権制限は選挙の公正確保となんら関連しない。「やむを得ない事由」に当たらないことも明らかである。

大阪高裁判決（前掲大阪高判2013・9・27）は、次のように述べて、事務的支障が受刑者の選挙権制限の根拠とならないことを論じた。

（ア）刑事施設収容中であることに伴う事務的支障について

日本国憲法の改正手続に関する法律（平成19年5月18日法律第51号）は、憲法改正に関する国民投票について、3条で「日本国民で年齢満18年以上の者」に投票権を認めており、受刑者であることは欠格事由としていない。そうすると、受

刑者は、憲法改正の国民投票の際には収容中の刑事施設内において投票権を行使できることとなる。

また、公職選挙法48条の2第1項3号は、選挙の当日に刑事施設、労役場、留置場、少年院若しくは婦人補導院（以下「刑事施設等」という。）に収容されていると見込まれる投票人について期日前投票を行わせることができると定め、公職選挙法施行令50条は、上記不在者投票の方法に関する規定である同法49条1項の制度を利用して刑事施設等において投票をする場合の投票用紙及び投票用封筒の交付の請求方法等について具体的に定めている。これは、未決収容中の者については公職選挙法11条1項2号の適用がないことから、これらの被収容者の刑事施設等における選挙権行使の方法について規定したものであると解されるが、そうすると、現に刑事施設等に収容されている者であっても、不在者投票と同様の方法によって選挙権を行使することは可能であるということになる。

受刑者の収容期間には無期懲役から禁錮15日までさまざまなケースがあり得るのであり、さらに、未決勾留日数の算入状況によっては非常に短期となる場合もありうる。これに対し、未決収容中の者には1年以上収容される者もいることからすれば、未決収容者よりも受刑者の収容期間が長いとすることはできず、選挙権の行使をさせる上での技術的問題について未決収容者と受刑者の間に有意な差があるとは認め難い。

以上のとおり、未決収容者が現に不在者投票を行っており、また、憲法改正の国民投票については受刑者にも投票権があるとされていることからすれば、受刑者について不在者投票等の方法により選挙権を行使させることが技術的に困難であるということはできず、この点が選挙権を制限すべきやむを得ない事由に該当するということはできない。

4　「規範意識」の低下を根拠とする制限は許されない

上記１から３のとおり、受刑者の選挙権制限に理論的根拠が乏しいことを踏まえて、原判決が用いたのが「規範意識」論である。これは、受刑者は総じて「規範意識」が「著しく低下している」のだから、選挙権制限が許されるとする議論

である。しかし、受刑者の「規範意識」は選挙権制限の根拠たりえず、「やむを得ない事由」にも当たらない。

まず、受刑者が皆そろって「規範意識」が低下しているというのは事実ではない。犯罪学の研究によれば、犯罪の原因には様々な型があることが示されている。たとえば、経済的困難、家庭環境の問題、精神的な不調、特定の状況での判断の誤り、他者からの強い影響、偶発的な過失などがこれに当たる。これらのすべてが「規範意識」の低下を示すものではない[16]。刑務所内での生活指導において模範的態度を示す受刑者も少なくない。受刑者すべての規範意識が著しく低下していることを裏付ける客観的な根拠はなんら存在しない。したがって、受刑者の「規範意識」は彼らの選挙権を一律かつ自動的に制限する根拠とはなりえない。

また、仮に一部の受刑者の「規範意識」が低下しているとしても、それは選挙の公正に対する意識ではない。低下がありうるとすれば、窃盗犯であれば窃盗についての、薬物犯であれば薬物についての意識である。窃盗の「規範意識」に欠けて万引きを繰り返す人が選挙に参加すると公正な選挙の実施が著しく困難になるということはない。薬物についての「規範意識」を欠いて覚醒剤使用を止められない人が選挙に参加しても選挙の公正は害されない。一部の受刑者の「規範意識」が低下しているとしても、それによって選挙の公正が害されるわけではないから、彼らの「規範意識」を根拠とする選挙権制限は選挙の公正確保になんら資するところがない。彼らの規範意識は公正な選挙の実施を著しく困難にさせる事情ともいえないから、「やむを得ない事由」には当たらない。

さらに、受刑者は、法律上「再犯のおそれ」がないときに仮釈放の許可を得ることができる。矯正教育を終えて仮釈放の許可を得た人の規範意識は、社会生活を営むのに十分だと法的に認められたものである。仮釈放中のすべての受刑者の規範意識が著しく低下しているというのは、法的にも誤りである。当然、仮釈放中の受刑者が選挙に参加することによって、公正な選挙の実施が著しく困難になるとは到底言えない。

すべての受刑者の「規範意識」が「著しく低下」していることを前提に、それをもって選挙の公正確保との関連をいう主張は、事実上も法律上も誤っている。実際には、受刑者の内心の状態と選挙の公正確保との間には合理的な関連はなく、「やむを得ない事由」にも当たらない。

なお、個々の受刑者の内心の状況について具体的に検討せず、単に受刑者であることのみに基づいて当然に規範意識が低下しているとみなした上で、その選挙

[16] 本庄武教授は「拘禁刑の導入は、犯罪が一律に規範意識の欠如ないし著しい低下により発生するのではなく、個々の犯罪者はハンディキャップや過酷な生育環境、支えとなる人間関係の不在など様々な問題のゆえに犯罪に至ったのであり、その問題に応じた対応策を講じなければならないという犯罪原因に関する根本的な発想の転換に基づいたものである」（「拘禁刑時代に改めて問われる受刑者の選挙権制限」法セミ71巻6号41頁、44頁）と指摘する。

権制限を肯定する議論は、結局のところ、受刑者であるという地位に基づく選挙権制限を肯定しているのと変わりがない。この議論が誤りであり、すでに克服されたものであることは、上記「１受刑者であることそのものを根拠とする制限は許されない」で述べたとおりである。

５　その他に受刑者の選挙権制限を正当化する根拠はない

上記１から４のほかに、受刑者の選挙権制限の根拠となりうる事項はない。受刑者の選挙権制限は、選挙の公正確保のための「やむを得ない事由」に当たらないばかりか、選挙の公正確保との間の合理的関連すら欠くものである。

第５　今日の学説は違憲説で一致している

被上告人は、「学説は、本件規定の合憲性を肯定しているといえる」と主張する（被上告人意見書(2)24頁）。これは明らかな誤りであり、今日までの学説の深化をまったく無視する不当な主張である。在外選挙最大判の後、憲法、刑事法、国際人権法研究者において受刑者に対する一律かつ自動的な選挙権制限を合憲と表明する人はいない。学説はすでに違憲説で完全な一致をみたといってよい。

受刑者の選挙権を一律に制限する公職選挙法11条1項2号の合憲性に関する近時の学説の状況は次のとおりである。

１　本訴訟の原判決及び原々判決等に対する評釈類

(1) 原々判決に対する評釈

原々判決（東京地判2023・7・20判時2601号64頁）に対する解説及び評釈には次のとおりのものがある。

① 判例時報2601号64頁

② 判例タイムズ1526号135頁

③ 毛利透「憲法判例の動き」法学教室519号117頁

> 下級審で判断が分かれている、受刑者に選挙権が与えられないこと（公選11条1項2号）の合憲性につき、東京地判令和5・7・20LX/DB25595549（本誌本号131頁）は、「受刑者が自ら法秩序を著しく害した者であることに鑑み、的確な選挙人団を構成するという観点からその選挙権を制限」することは許されるとし、合憲性を認めた。選挙権という重要な権利の否定を正当化するには、あまりにも大雑把な理由付けだと言わざるを得ない。

④ 武田芳樹「受刑者の選挙権を一律に制限する公職選挙法の合憲性」法学教室519号131頁

一般刑法犯として実刑判決を受けた者が選挙権を行使したからといって、選挙の公正が害される現実的な危険性があるとは考えられない。本判決は、立法目的と立法目的達成手段の審査の双方において「適格な選挙人団を構成するという観点」を強調しているが、このような抽象的な正当化事由に基づいて受刑者の選挙権を一律に制限することを正当化する判断には問題があるといわなければならない。

⑤ 棟形康平「禁固以上の受刑者の選挙権制限が合憲とされた事例」（新・判例解説Watch34号27頁・資料5）

平成17年最判のいう「自ら選挙の公正を害する行為をした者」を別枠で捉えるという論理の中に、「自ら法秩序を著しく害する行為をした」ことをも理由として選挙権が制限されるとの論理を読み取ることにはやや飛躍があるようにも思われるが、本判決では、この論理によって受刑者の選挙権制限を正当化する。

⑵ 原判決に対する評釈

原判決（東京高判2024・3・13判時2632号35頁）に対する解説及び評釈には次のとおりのものがある。

① 判例時報2632号35頁

② 判例タイムズ1534号80頁

③ 只野雅人

「受刑者の選挙権・国民審査投票権制限の合憲性」（法学教室528号113頁）

犯情も様々な受刑者について、「規範意識が欠如し、又は著しく低下している」とまで一律に断じ得るであろうか。選挙違反処刑者の選挙権・被選挙権停止（公選252条）につき、「他の一般犯罪の処刑者が選挙権被選挙権を停止されるとは、おのずから別個の事由にもとずく」と判示した先例

（最大判昭和30・2・9刑集9巻2号217頁）もある。「等」に受刑者が含まれるとの解釈には疑問が残る。

④ 松本和彦

「憲法判例の動き」（『令和6年度重要判例解説』ジュリスト1610号2頁）

〔控訴審判決では〕「一般犯罪を犯した受刑者」を「選挙犯罪者に準ずる者」とみなしてよいとする理由は、受刑者の規範意識の欠如・著しい低下にあるとされているが、そこから「選挙に参加する資格・適性がないと疑うに足りるやむを得ない事由がある」とすることには飛躍があると思われる。

⑶ 高松地裁判決に対する評釈

本件と共通の争点について争われ、受刑者の選挙権制限を違憲と判断した高松地裁判決（前掲高松地判2026・3・31）については次のとおり評価されている。

只野雅人「憲法 仮釈放中の者の選挙権制限の合憲性」（法学教室551号133頁）

本件判決は、受刑者一般を選挙犯罪者と同視すべき理由があるかについて立ち入った検討を行っている。そして、選挙犯罪者等に対する選挙権制限とは異なり、受刑者の選挙権制限が再犯の防止に寄与する根拠が乏しいこと、刑事施設内での選挙権行使に必要な情報摂取や受刑者の選挙権行使について具体的弊害は認められないこと、受刑者の選挙権制限について広い立法裁量を認める理由もないことなどから、受刑者が「等」に含まれるとの解釈を斥けた。**選挙犯罪者等と受刑者一般を同視し得ない理由について、説得的な論拠が示されている。**

⑷ 長谷部教授は違憲を明言しており原々判決はその理論的根拠を失った

判例時報（上記⑴①）の匿名解説では、次のように述べて、長谷部恭男教授が合憲説に立つことを前提に、東京地裁判決が同教授の説を「参考にした」とする見解が示されていた。

なお、長谷部編・前掲書〔引用者注：長谷部恭男編『注釈日本国憲法⑵』〕223は、受刑者に対する一律の制限を違憲とすれば、いずれの受刑者が投票に適するかについて実質的

な評定を行わざるを得ず、そうした制度の恣意的・差別的運用を避けるにはある程度の過剰ないし過少包摂のリスクは許容せざるを得ないとするが、本判決中にも、かかる見解を参考にしたと思しき説示部分がある。

しかし、その後、長谷部教授は違憲説に立つことを繰り返し明言している（たとえば、北海道新聞2023年11月17日朝刊「受刑者の選挙権 一律の剥奪はおかしい」）。上記の解説が示唆するとおり、東京地裁判決が長谷部教授の見解に依拠して合憲判決をしたのだとすれば、その前提はすでに失われている。

2　上記以外の学説

上記のほか、憲法・刑事法、国際人権法及び法哲学の学説はこぞって受刑者の選挙権制限の違憲を説いている。前掲高松地裁判決は、この状況をとらえて「学説についてみても、平成17年最判の言渡し以降、公選法11条1項2号を違憲とする見解が相当数示されていることがうかがわれる」と指摘した。近時の学説の状況は次のとおりである。

⑴ 受刑者の選挙権制限の憲法適合性全般についての指摘

① 宍戸常寿（東京大学教授）

「受刑者一般について選挙権を制限する公選法11条1項2号について、大阪高判平25・9・27判時2234・29は、在外国民選挙権事件判決における厳格な判断枠組みに拠って、単に受刑者だからといって直ちに公正な選挙権の公正を期待できないわけではないから、受刑者の選挙権の一律制限についてやむを得ない事由があるとはいえず違憲であると判断した。しかしこれは傍論中の判断にとどまり、国会も対応をとっておらず、最高裁の判断が待たれる」[17]（「参政権」『法曹実務にとっての近代立憲主義』判例時報2344号113頁・2017年）

② 稲葉実香（金沢大学教授）

「しかしながら、日本国憲法は国民主権のもと、普通選挙を旨とし、年齢以外の『公務適格性』を問わないのではなかったか。このような理屈が通るのであれば、教育や知能を理由に、あるいはこれまで選挙に行っていなかったこと（公務の懈怠）を理由に、『公務適格性』がないと判断した者からは参政権を剥奪でき

[17] 必ずしも違憲を明言するものではないが、「国会も対応をとっておらず」最高裁の判断が待たれるというのは、国会が対応しないので代わりに最高裁が対応をする必要があるという趣旨であり、論理的にはこの場合に期待されるのは最高裁の「違憲」判断以外にはありえない。

ることになるが、そのような、憲法の基盤である普通選挙制度を否定するような制限を憲法が認め、ましてや要請しているなどということは、断じてありえない」（「公職選挙法の欠格条項の憲法適合性」『憲法研究11号』119頁、2022年）

③ 渡邉康行（大阪経済法科大学教授・一橋大学名誉教授）

〔選挙権に関する二元説と一元説の〕「いずれの見解に立っても在外日本人選挙権判決の射程を延ばし、選挙犯罪ではなく一般の犯罪による受刑者にまで選挙権・被選挙権を停止する『やむを得ない事由』は認められないとすることは十分可能である。後述する在外日本人の国民審査権違憲判決後、東京地裁に新たな訴訟が提起された。国民審査権の事案とは制度運用上の技術的問題で行使が制限されたか否かという違いはあるにしても、早晩、上記した大阪高判のような違憲判決がありうる事例である」（渡邉康行ほか『憲法I 基本権 第2版』446頁〔渡辺康行執筆部分〕、2023年）。

④ 高橋和之（東京大学名誉教授）

「一律に選挙権を奪うというのは、少なくとも広範に過ぎることになる。文面上違憲です」（「インタビュー 高橋和之先生に聞く」法律時報97巻4号75頁、81頁、2025年）

⑤ 江藤祥平（一橋大学教授）

「むろん、受刑者に対する差別は、その犯した罪を償う限度であれば正当化される。けれども、選挙権の付与はその人を対等な個人として尊重するための証である以上、受刑者から一律に剥奪するのは行き過ぎである。そのような差別を憲法が許容しているとは考え難い」（「君たちは何をもって『等しい』というのか」法学セミナー2025年6・7月号79頁、83頁、2025年）

⑥ 木下昌彦（神戸大学教授）

「受刑者選挙権の根拠論については、様々な根拠論があり得るものの、裁判例の蓄積によって公務不適格論に正当化根拠論は絞られている。しかし、本論稿は、諸外国で発展してきた象徴的論証排除の法理、一律剥奪禁止の法理、日本における選挙権に関する憲法法理に照らして、公務不適格論に基づき、受刑者から国民固有の権利である選挙権を一律に剥奪することの憲法適合性はもはや肯定し得ないとの結論に至る（「民主主義の法理と受刑者の選挙権 ： 公職選挙法11条1項2号の憲法適合性について」神戸法學雑誌75巻1頁、2025年。「憲法問題としての受刑者選挙権 ： 象徴的論証による選挙権剥奪の終わりに向けて」法律時報97巻5号51頁も同旨）。

⑦ 大岩慎太郎（福島工業高等専門学校准教授）

「選挙権が国民固有の権利であるとするならば、普通選挙原則との関係で、憲法改正の国民投票と同じように投票行為に参加する者の範囲をできる限り全国民に近づける必要があるといえるだろう」（「受刑者の選挙権訴訟にみる選挙権の法的性格」『棟居快行先生古希記念 もう一つの憲法学Ⅰ』725頁、2026年）

⑧ 棟形康平（大阪教育大学特任講師）

「平成17年最判を前提とする限りは厳格審査が及ばざるを得ず、厳格審査の下では、少なくとも拘禁刑以上の受刑者を一括して制限している点で正当化に困難がある」（「拘禁刑以上の受刑者の選挙権制限・国民審査権制限の合憲性 ―近時の裁判例を素材として―」近畿大学法学73巻3・4号581頁、2026年）

⑵ 受刑者の選挙権制限に在外選挙最大判の射程が及ぶか

① 長谷部恭男（早稲田大学教授・東京大学名誉教授）

「平成17年の最高裁判決が明確に示しているように、選挙権の制限はやむを得ないと認められる事由がない限り許されないのですから、禁錮以上の刑に処せられその執行を終わるまでの者の選挙権をすべて制限する点において、公職選挙法11条1項2号の規定は違憲との判断を免れないものと考えられます」（「意見書」4頁・資料8、2023年。ほかに江島晶子ほか「憲法学・国際人権法学・刑事政策学との対話から」法律時報97巻5号70頁及び北海道新聞2023年11月17日朝刊「受刑者の選挙権 一律の剥奪はおかしい」も参照）。

② 曽我部真裕（京都大学教授）

「本件にも平成17年最判の射程が及び、同最判の基準によって審査されるべきである。そして、受刑者に選挙権を行使させることについて事務的・管理上の支障はなく、また、それによって選挙の公正が害されることがないことは現在では異論がないことから、『やむを得ないと認められる事由』は認められない」（「意見書」2頁、2023年。ほかに宍戸常寿ほか編『判例プラクティス憲法〔第3版〕』380頁〔曽我部真裕執筆部分〕も参照）

③ 毛利透（京都大学教授）

「選挙権が成人となった国民全員が有する重要な権利であり、しかも、まさに平成17年最大判が示すように、どのような環境に置かれた者にもできるだけ保障されるべき権利であるとすれば、それを受刑者に拒む正当な理由は存在しない」

（「意見書」15頁、2023年。ほかに「選挙権制約の合憲性審査と立法行為の国家賠償法上の違法性判断」論究ジュリスト1号81頁、「受刑者に選挙権を認めないことの違憲性」『棟居快行先生古希記念 もうひとつの憲法学Ⅱ』3頁も参照）

⑶ 受刑者が在外選挙大法廷判決の示した留保の「等」に当たるか

① 倉田玲（立命館大学教授）

〔大阪高裁の違憲判決について〕「欠格条項の立法目的として『選挙の公正』以外の法益の保護を仮想するのでもない限り、この例外〔在外日本人選挙権訴訟大法廷判決の付した「自ら選挙の公正を害する行為をした者等」の留保を指す〕を狭く解して原則どおり厳格な判定基準を踏襲するのは、まことに当然である」（「禁錮以上の受刑者の選挙権剥奪が違憲とされた事例」『新・判例解説Watch』39頁、41頁、2014年）

② 松本和彦（大阪大学教授）

〔控訴審判決では〕「『一般犯罪を犯した受刑者』を『選挙犯罪者に準ずる者』とみなしてよいとする理由は、受刑者の規範意識の欠如・著しい低下にあるとされているが、そこから『選挙に参加する資格・適性がないと疑うに足りるやむを得ない事由がある』とすることには飛躍があると思われる」（「憲法判例の動き」『令和6年度重要判例解説』ジュリスト1610号2頁）

③ 渕圭吾（中央大学教授）

「その法律効果が同一であることに着目して、欠格事由としての選挙権等の制限と選挙犯罪者に対する選挙権等の制限の共通性を見出し、それに基づいて平成17年最大判のいう『自ら選挙の公正を害する行為をした者等』に受刑者も含まれる、と論じることは、公職選挙法の構造及び沿革に反しており、妥当でない。それゆえ、平成17年最大判との関係では、受刑者に対する選挙権等の制限は、同判決が原則論として示したやむを得ないと認められる事由の基準を用いた高い密度の審査に服するべきである」（「意見書」、2026年）

④ 只野雅人（専修大学教授）

「だが、受刑者を『選挙の公正を害する行為をした者等』と同視できるだろうか。有罪とされた犯罪の種類やその背景にある事情は様々であり、受刑者だからと言って、『公正な選挙権の行使を期待できない』と、当然には言えないように思われる」（『日本の選挙と憲法―「公正な代表」とは何か』219頁、2026年）

⑷ 受刑者の選挙権制限に「やむを得ない事由」はあるか

① 高見勝利（上智大学名誉教授、北海道大学名誉教授）

「公選法は、一般犯罪を犯し、禁固以上の刑に処せられ、その刑の執行中及び執行免除中の国民について、選挙権の制限を定める（法11条1項2号・3号）。しかし、これらの国民についても、憲法15条1項により、『国民固有の権利』として選挙権が保障されていることに変わりはなく、国には、その行使を現実に可能にするために所要の措置をとるべき責務がある。選挙の公正を確保しつつ刑務所内等に投票場所等を設置することが事実上不能ないし著しく困難であると認められない限り、彼らの選挙権を制限することは、主権者たる国民の地位から彼らを追放するものであり、憲法上許されないからである（最大判平成17年9月14日民集59巻7号2087頁参照。（中略））。この場合、例えば郵便または代理による投票といった方法もありうるので、いわゆる刑務所内の秩序維持や逃亡のおそれといった立法事実だけでは、およそ『国民固有の権利』を制限する正当化理由とはなり得ないであろう」（野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法Ⅰ（第5版）』540頁〔高見勝利執筆部分〕、2012年）

② 市川正人（立命館大学名誉教授）

「さらに、より問題となるのが、一般の犯罪についても、禁固以上の刑に処せられその執行を終わるまでの者や、（刑の執行猶予中の者を除く）禁錮以上の刑に処せられその執行を受けることがなくなるまでの者について選挙権・被選挙権が否定されている（公選法1条1項2・3号）ことである。有罪判決を受け服役している者や仮釈放中の者であっても、日本国民である以上、当然、選挙権を有している。そして、一般犯罪の場合には、選挙権を否定されるべき特別な事情は存在しないし、刑事施設内で施設被収容者に投票をさせるのは『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可能ないし著しく困難であると認められる』（在外国民選挙権訴訟判決）事情があるとは必ずしも言えず、被収容者に選挙の公正を害さず、刑事施設の秩序を乱さない形で投票をさせる機会を与えることは十分可能である。それゆえ、公職選挙法11条1項2・3号は違憲と言わざるをえないであろう」（『基本講義憲法』237頁、2014年）

③ 新井誠（広島大学教授）

「法秩序の侵犯により懲役や禁錮刑を受ける以上、権利・事由の一部制限を受けることは、刑の性質を考えればやむをえないことかもしれない。しかし、選挙権制限は本来科している刑罰とは何ら関係のない制裁になる可能性も否定できな

い。また、遵法精神と選挙での投票とを表裏一体の関係と考えてよいのかといった点が疑問となる。さらに情報等からの隔離を理由に適正な選挙実施が困難であれば情報を適切に伝える運用が必要となろう。加えて、選挙権を認められない刑事施設被収容者は、強い拘束を受けながらも、自らの処遇に関して声を挙げる手段がないことも考えれば、適切に刑罰を受けて矯正を受けつつも、選挙への参加が別途考えられるべきとの考え方も成立しよう」（新井誠・曽我部真裕・佐々木くみ・横大道聡『憲法II 人権 第2版』258頁〔新井誠執筆部分〕、2021年。ほかに「参政権保障の諸制度と司法権―判例分析を通じて見出される裁判所への期待」『統治構造において司法権が果たすべき役割』判例時報2479号臨時増刊41頁及び「禁錮刑以上の受刑者の選挙権制限―裁判所による判決の動向とその検討―」選挙研究34巻1号81頁、「受刑者の人権保障―選挙権制限を中心とする検討」法学館憲法研究所Law Journal33号94頁も参照）

⑸ 刑事法学的観点からの指摘

① 沢登文治（南山大学教授）

「現行法における受刑者処遇の目的は、受刑者の自覚を基礎にした改善更生の努力と、そのための刑事施設からの支援によって、受刑者が社会生活に適応することができるよう、その能力の育成を図り、社会復帰を促進することにある。（中略）受刑者の参政権の一律制限は、現行の『自由刑』の内容として何ら想定されていない」（「受刑者の選挙権に関する意見書」4頁、2023年。「受刑者人権と選挙権−東京高裁令和6年3月13日判決をきっかけに」（南山法学49巻1号）も同旨）

② 本庄武（一橋大学教授）

「2025年6月からは、禁錮刑以上の刑は、拘禁刑以上の刑へと変わる。拘禁刑は改善更生のために必要な処遇を行うことを明示した刑罰である（刑法新12条）。今後、刑事施設は、これまでのように施設独自の目的として掲げた改善更生に向けた処遇を行うのではなく、裁判所の命令として、受刑者が再び社会に円滑に戻れるように働きかけを行うことになる。にもかかわらず、合理的理由の認められない選挙権制限により、受刑者自身に疎外感を植え付ける必要性があるとは思われない」（意見書「受刑者の選挙権制限の合憲性」12頁、2024年。ほかに「資格制限としての受刑者の選挙権制限」赤池一将ほか編『刑事司法と社会的援助の交錯』89頁、「受刑者の選挙権制限の合憲性」『人権と民主主義の法理論』396頁、「拘禁刑時代に改めて問われる受刑者の選挙権制限」法セミ852号41頁も参照）

③ 只木誠（中央大学教授）

「受刑者における選挙権については、その保持を認める国々が多くあるなか、選挙権を行使することで社会に参加する意識の醸成を図ることは、処遇の効果を著しく高めることに資すると思われる」（「拘禁刑の創設―その評価を踏まえた課題と今後に向けて―」刑事法ジャーナル86巻49頁）

⑹ 法哲学の観点からの指摘

① 瀧川裕英（東京大学教授）

「政治に参加する権利は、自由民が当然保有する権利である。受刑者を二級市民や奴隷として扱わないためには、受刑者に参政権を付与しなければならない」（「支配からの解放」（『刑事司法への問い（シリーズ刑事司法を考える第0巻）』153頁、2017年）

② 安藤馨（一橋大学教授）

「受刑者に対する、未成年に対する場合を超える分の刑罰は、まさにこの法服従義務違反部分を罰するものであったのだから、それは法に服従しないことの不公正を既に罰しているのである。したがって、受刑者に対する選挙権賦与とその行使にあたって、既に精算されていない不公正は存在しない。それゆえ、不公正性論証は維持し得ないものであり、受刑者の選挙権制限には理由がない」（「意見書」2026年。「受刑者の選挙権制限の違憲性『法への服従』と矛盾する」朝日新聞2026年5月14日も参照）

結語

八木橋さんはたしかに罪を犯した。しかし、主権者であることをやめたわけではない。一部の主権者を排除して成り立つ法律は民主的正統性をもちえない。受刑者の選挙権を回復することは、この国の民主主義を完成させることである。

以上