

首長の多選禁止に関する憲法的考察

法学研究科

飽浦 昌城

Akura Masashiro

I 序

1 はじめに

首長の公選制が始まってから 60 年以上経過した。首長の多選禁止は、わが国において、昭和 29 年から議論が行われ、未だ法律による制度化は行われず、今日まで至っている¹。そして、岐阜県庁の裏金工作や 5 期連続就任している福島県知事による談合事件などが立て続けに発覚してから、首長の多選禁止の議論が本格化した²。そこで、首長の多選禁止をするにあたって、憲法上の様々な問題が浮上してきた。

このような問題に対して、総務省は、平成 11 年に「首長の多選の見直し問題に関する調査研究会」と 19 年に「首長の多選問題に関する調査研究会」をそれぞれ設置した。そして、19 年設置の総務省「首長の多選問題に関する調査研究会」は、3 選以上なら法律で制限しても合憲という結論をまとめ、公表した。

2 問題の所在

首長の多選禁止が問題となったのも、現実には様々な問題が浮上してきたからである。その背景には、都道府県知事などの汚職、政治的無関心から起こる投票率の低さなどから構築される政治構造が挙げられる。このような問題の解決方法の 1 つとして、首長の多選を禁止することが考えられたのであった。

しかしながら、上記の問題の解決として、首長の多選禁止を法制度化するかどうかという議論の前に、憲法上可能なかどうか明らかにされなければならない。首長の多選を禁止するに当たって、憲法上一般的に問題となると考えられる個別の条文は、平等権 (14 条)、立候補の自由 (15 条)、職業選択の自由 (22 条)、地方自治の本旨 (92 条、93 条) があげられる。これらのなかで、筆者が特に問題になると思うのは、被選挙権についてである。被選挙権については、多くの憲法の概説書には簡単に論じているだけで、どういった性質の権利なのかははっきりしていない。そこで、被選挙権がどういった性質の権利なのかを検討し、明確にした後、合憲か違憲かを論じなければならない。

¹ 昭和 20 年代末から 40 年代前半にかけて多選禁止を盛りこむ法律案が提出される等、統一地方選挙がらみで断続的に大きな問題になった事柄であるが、その後は特段の論議もないままに平成まで推移する。その後、再び、首長の多選禁止は議論されるようになる。

² 松沢成文「多選禁止は条例で行なうべし」都市問題 98 巻 10 号 (2007) 14 頁。

3 課題の設定

本稿では、首長の多選禁止に関して憲法上どういった問題が生じ、合憲なのか違憲なのかを考察するために、わが国における多選禁止の憲法問題だけでなく、アメリカにおける公職者の任期制限に関する歴史、判例をも考察する。なぜなら、わが国では、首長の多選禁止は制度化されていないため判例も存せず、それに対する学説もほとんど見当たらないため、任期制限に関する長い歴史、判例が存在するアメリカを考察しようと考えたからである。

わが国においては、多選禁止について首長のみが議論の対象となっているのに対し、アメリカでは、首長である大統領、州知事だけでなく、州議会議員、ひいては連邦議会議員にまで任期制限の対象となっている。アメリカの判例及び通説的見解は、大統領、州知事、州議会議員の任期制限については合憲と考えている。しかし、連邦議会議員に関しては、連邦最高裁の判断は、違憲であると判断した。ただ、この最高裁判決も、任期制限の本質的な議論は避け、連邦制という構造から任期制限ができるかどうかを述べている。

そこで、本稿では、アメリカにおける公職者の任期制限の歴史や憲法上の問題を考察し、わが国における首長の多選禁止における憲法問題について考察する。

II 我が国における首長の多選禁止の動き

多選禁止法案は、昭和 29 年、昭和 42 年、平成 7 年と過去 3 回にわたって議員立法として提案されたことがある。そこで、以下順を追って見ていく。

1 昭和 29 年法案

昭和 29 年の第 3 回統一地方選挙において 46 人中 23 人も知事が二期目を終了しようとしていた。そこで、23 人が 3 選知事の候補者になると考えられたため、知事の 3 選の是非をめぐって知事多選に関する議論が浮上してきた³。

昭和 29 年 5 月 8 日、公職選挙法の一部を改正する法律案が緑風会から第 19 回国会に議員提案（第 19 回国会参法第 12 号）の形で提案された⁴。本法案は、以下のようなものであった。「引き続き二期にわたって一の都道府県の知事の職に在った者又は在る者は、当該都道府県のそれに引き続く期の知事の選挙における候補者となることができない」（第 89 条第 7 項追加）。知事の 3 選禁止の提案理由は、長期間に亘って同一人が公職である知事に就くことは、健全なる民主政治の実現にとって弊害があることを考慮したものであるというものであった。しかし、この法案は、12 月 9 日に閉会した参議院地方行政委員会で審議未了となり、廃案となった⁵。

2 昭和 42 年法案

昭和 38 年の第 5 回統一地方選挙を目前に控え、再び知事の大選禁止問題が浮上してきた。統一地方選の結果、神奈川県知事、和歌山県知事において 5 選知事が 2 人誕生した。しかし、当

³ 全国知事会ホームページ http://www.nga.gr.jp/f_file.html 参照（2009 年 1 月 8 日アクセス）。

⁴ 濱田一成「知事多選問題」レファレンス 47 巻 7 号（1994）6 頁。

⁵ 濱田・前掲注 4）7 頁。

選者である両知事とも対立候補と僅差で当選するといった結果から、自由民主党の一部の議員は多選に対する選挙民である住民の厳しい批判の現れによると分析し、知事の高選禁止の立法化の動きを試みた。しかし、全国知事会の反対活動とともに、自由民主党内の様々な政治事情や国会の会期切れということで見送られた。再び昭和 41 年の第 51 回国会において知事高選問題が浮上したが、結局審議未了となった。

しかし、昭和 42 年 6 月 23 日、ようやく知事連続 4 選を禁止する「公職選挙法の一部を改正する法律案」が第 55 回国会に篠田議員ほか 4 名から議員立法で提案(第 55 回国会衆法第 29 号)された⁶。同法案は、以下のように定められた。

第 87 条の 2 引き続き三期にわたって一の都道府県の知事の職に在る者は、当該都道府県の次の期の知事の高選における候補者となることができない。

2 前項の規定の適用については、当該都道府県知事の各期における在職が四年に満たない場合においても、これを一期とみなす。ただし、第二五九条の二(地方公共団体の長の任期の起算の特例)の規定の適用を妨げるものではない⁷。

しかし、この提案された法案は、第 61 回国会で審議未了となり、廃案となっている⁸。

3 平成 7 年法案

平成 7 年、第 132 回国会において、参議院平成会によって、知事および政令指定都市市長の連続 4 選を禁止することを内容とする地方自治法の一部を改正する法案が提出された。同法案は、地方自治法に 140 条の 2 として、「都道府県知事及び指定都市の市長は、引き続き三期(各期における在任が四年に満たない場合もこれを一期とし、指定都市の市長については、指定前の在任に係る期を含む。)を超えて在任することができない」とするとともに、「都道府県知事又は都市の長として引き続き在任することができないこととなる者は、当該都道府県知事又は当該指定都市の長の選挙又は当該指定都市の長の選挙における候補者となることができない」という立候補制限の規定をも公職選挙法に 87 条の 2 として設けようとするものであった。同法案は、第 132 回国会において審議未了となり、廃案となった⁹。

4 その後の動き

(1) 平成 11 年首長の多選問題に関する調査研究会

そして、首長の多選禁止に関しては、地方分権についての論議の中でも浮上してきた。今後、地方分権が進むにつれ、地方公共団体の首長の権限・責任が相対的に増大すると予想される。しかし、首長選挙の投票率の低さ、無投票再選は多くなり、各政党の相乗り傾向の増加は、首長が多選していることが原因の 1 つとして考えられる。政府は、平成 10 年 5 月に閣議決定した地方

⁶ 濱田・前掲注 4) 8 頁。

⁷ 首長の多選の見直し問題に関する調査研究会報告書：

http://www.soumu.go.jp/menu_03/shingi_kenkyu/kenkyu/shuchou/pdf/070530_3.pdf (2009 年 1 月 8 日アクセス) 資料 1、7 頁。

⁸ 濱田・前掲注 4) 9 頁。

⁹ 笠置隆範「首長の多選問題に関する調査研究会の経緯と報告書の概要」ジュリスト 1340 号(2007) 8-9 頁。

分権推進計画を策定した。一方、平成 9 年には、秋田県知事が、知事の大選禁止条例を制定したいとの意向を表明するなどの動きも見られた¹⁰。

このような動きの中、平成 11 年に当時の自治省（現総務省）に、「首長の大選の見直し問題に関する調査研究会」が設置された。この研究会では、大選禁止に関する立法に関する憲法上の問題や、大選禁止の賛成、反対双方の見解、大選禁止の対象の範囲、さらに、法律で一律に禁止すべきか条例にゆだねるべきかといった制限方式に関する問題について調査研究がなされ、平成 11 年 7 月に報告書が提出された。しかし、大選禁止の賛成、反対の意見を単にまとめただけのものであった¹¹。

(2) 平成 19 年首長の大選問題に関する調査研究会・報告書

首長の大選禁止については、平成 11 年研究会報告後も、議論はされてきた。実際、地方公共団体自身も、大選自粛条例などを制定するとともに、知事の大選を機に、自民党、公明党などは都道府県、政令指定都市の長に関して 4 選以上は公認あるいは推薦しないとする決定をした。そして、これらの大選をマスコミが大きく取り上げた結果、国会、政党内で知事の大選を制限するかどうかの議論が活発化した。その結果、総務省は、首長の大選を禁止するに際しての憲法上の問題点について整理すべきと考え、「首長の大選問題に関する調査研究会」を設置するに至った。今回の調査研究会は大選禁止について政府見解を示すために本調査研究会が設置され、平成 19 年 5 月 30 日に報告書を提出した¹²。

当該調査研究会の報告書を発表し、大選を禁止することは合憲であると結論付けた。

III アメリカにおける任期制限（term limits）の歴史

1 知事任命制時代（建国当初以降 1820 年代まで）

アメリカ建国前は、イギリス国王の持つ強大な行政権によって支配されていたため、植民州が独立する際、植民地総督の行政権を引き継ぐこととなる州知事の大選弱体化が図られた。よって、建国当初は、行政府に与える権限を弱くし、逆に選挙によって選ばれる立法府に与える権限を強くした¹³。

そして、州知事の選出が州議会に任されていたので、権限の濫用を防止する方法として、州知事の短い任期が考えられた。建国当時は、短い任期だけを定め、大選禁止規定を規定していない州もあったため、政治家が州知事を兼任し、長期にわたって在任することや連続任期ではなく輪番で何回か知事に就任することもあった¹⁴。公職の輪番制¹⁵は、イギリスから建国当初のアメリカ

¹⁰ 笠置・前掲注 9) 9 頁。

¹¹ 笠置・前掲注 9) 9 頁。

¹² 笠置・前掲注 9) 9 頁。

¹³ 但野智「米国・州知事の大選制限——歴史的経過と現行制度——」議会政治研究 81 号（2007）21 頁。

¹⁴ See G. Benjamin, *The Diffusion of Executive Power in American State Constitutions: Tenure and Tenure Limitations*, PUBLIUS(1985), at 77.

¹⁵ 三輪和宏「諸外国の大選制限の歴史」レファレンス 57 巻 6 号（2007）72 頁以下によれば、古代ギリシャの都市アテナが多選制限の最も古い事例であるとする。そこでは、紀元前 5 から 4 世紀にかけ直接民主政を基礎とする政治が行わ

かに伝来した。この輪番制は、独裁制に陥ることを防止し、市民の政治参加を促進することで民主主義原理に基づく代表制を円滑に機能させていくものと考えられていた¹⁶。

しかしながら、独立後まもなく、1780年代半ばまでには、革命当初の輪番制への熱意は、急速に衰えた。輪番制に対する最大の批判は、能力ある者を排除し、選挙民の選択の幅を狭める非民主的なものであることであった。

2 知事公職制の始まり（1830年代以降 1860年代まで）

1829年のジャクソン大統領の当選によって、輪番制的な公務就任は、一大転換機を迎えた。それ以降のいわゆるジャクソニアン・デモクラシーは、人民のための統治にとどまらず、人民による統治がアメリカの政治の基本理念であるとした¹⁷。この観点に立って、州知事についても、州民による公選に改める州憲法改正の動きが各州で加速した¹⁸。しかし、公選により選ばれた州知事の権限の集中を恐れたため、副知事、州務長官などの複数の公選職を創設し、権力を分散した¹⁹。

公選職の創設とともに州知事の多選制限も維持された。建国当初の13州中7州で多選制限規定が置かれていたが、さらに、アメリカに新たに加入した21州中、12州で多選制限規定が置かれ、南北戦争前まではおおむね半数の州で多選制限規定がおかれる状況が続いた。他方において、ジャクソニアン・デモクラシーは、公務員制度全般を大きく変容させた。アメリカにおいて、公務員は、「公選職」、「任命職」、そして「職業公務員」に大別される。人民による政治の考え方に立ち、選挙により公選職が入れ替わった場合には、その下の「任命職」職員を交代させる慣行は、すでにジェファーソン大統領当時から行われていたが、ジャクソン大統領はその考え方をさらに推し進め、「任命職」の下に位置する「職業公務員」までその対象とした。およそ公務には専門的知識を必要とせず、通常の知識があれば誰でも就任し、遂行できるという考え方を推し進めたものである²⁰。

しかし、ジャクソニアン・デモクラシーの進展が、「職業公務員」にまで拡大したことにより、素人が専門的事務を執行することによる行政の非効率を生むことになった²¹。しかし、猟官制が進展し、公職に就く者が果実として配分できるポストが増加するにつれ、政治家自身が公職に長くとどまって「職業化」が進展するという皮肉な結果をもたらした²²。

3 南北戦争以降 1890年代まで

ジャクソニアン・デモクラシーの目指した人民による政治は、1830年から60年代まで高い

れていた。当時、評議会と称される執政機関があり、その評議会の議員に通算3期以上就任すること及び連続した任期を就任することも禁止していた。また、評議会には、当番評議員と称される議員もいたが、この議員も再選を禁じられていた。

¹⁶ 但野・前掲注13) 22頁。

¹⁷ 田中英夫『アメリカ法の歴史 上』（東京大学出版会、1968）307頁。

¹⁸ See G. Benjamin, *supra*, at 77.

¹⁹ 但野・前掲注13) 22頁。

²⁰ 田中・前掲注17) 324頁。

²¹ 但野・前掲注13) 22頁。

²² 但野・前掲注13) 22頁。

支持を得ていた。しかし、南北戦争をきっかけとして、ジャクソニアン・デモクラシーに対する反動が生じてきた²³。

南北戦争後の復興と国論の統一が急務となる中で、南北戦争に至る過程で露呈した州議会の無能さ、猟官制による政治腐敗、機能が著しく低下した公務員制度等の様々な問題が明らかとなった。また、北部を地盤とする当時の共和党政権は、民主党が強固な地盤を築く南部諸州の州議会の様々な抵抗を乗り越えるため、より強力な州知事権限を必要としていた。

このような事情を背景として、民主主義的価値の徹底よりは、公務の安定性が求められた。その結果、南北戦争後、州知事の大選制限を行う州は減少の一途をたどり、1890年には39州中8州にまで減少した。もっとも、当時任期を4年と定める州は19州であり、大選の弊害は1,2年という短い任期を定めることによって除去することができると考えられていた。その後20世紀に入り、ますます行政が肥大化専門化するにつれ、公務の安定性、特に州知事権限の強化の必要性が繰り返し唱えられるようになる。一方、強大化した知事の権力を制限する必要性も検討され、何らかの大選制限規定が各州の憲法に盛り込まれる結果となった。その結果、1890年を境として、大選制限は徐々に増加傾向をたどり、1920年に48州中18州にまで増加した。その後、大きな変化が見られないまま、戦後を迎えることになる²⁴。

そして、ニューディール政策以降、連邦政府の機能は肥大化していった。しかし、その大きな政府に向けての諸々の政策は、結果的にこれまでの伝統的な州と連邦の構造を変換させ、州の権限と財源が拡張していった。また、第二次世界大戦という特殊な状況下とはいえ、ルーズベルト大統領が4期目を就任し、建国以来の大統領任期の慣行を崩してしまった。このような状況から、州知事の権限強化と州議会の近代化が急激に進んだ²⁵。

4 1990年代以降

(1) 運動の主体

アメリカでは、1990年代前半に大選禁止運動が活発に動き始め、大選禁止を唱導する団体を中心に行われてきた。大選禁止を唱導する団体には、以下のような団体が挙げられる。任期制限に関する委員会（Committee on Limiting、1985年結成）、「全米タームリミット（U.S. Term Limits）」²⁶などである。任期制限に関する委員会は、アメリカで最古の大選禁止推進の全国組織である。全米タームリミットは、アメリカ最大の大選禁止推進団体であり、大選禁止に関する啓蒙活動、調査研究活動まで幅広く活動を行っている²⁷。

²³ 但野・前掲注13) 22頁。

²⁴ 但野・前掲注13) 23頁。

²⁵ 但野・前掲注13) 23頁。

²⁶ 他にも、任期制限に関する全国委員会（National Committee to Limit Terms、1991年結成）、任期制限に関する法律協会（Term Limits Legal Institute、1991年結成）、全国任期制限連合（National Term Limits Coalition、1994年結成）、任期制限に関する指導者協議会（Term Limits Leadership Council、1995年結成）がある。梅田久枝「海外法律情報 アメリカ 衰退期を迎えた任期制限運動」ジュリスト1178号（2000）82頁。

²⁷ 三輪・前掲注15) 82頁。

(2) 1990年以降の多選禁止導入状況と背景

アメリカでは、1960年代後半以降、経済不振などを通じて、政治に対して不信感が募っていた²⁸。

1990年代になると、上記社会的状況の中、連邦議会議員が長期間在職することに対して、制限する運動が展開した。これは、近代まで行われていた行政の効率化や専門家の推進とは全く異質のものであり、市民による政治を理念として掲げて起きたものであった。そして、市民による政治を実現するために、市民の政治参加を促し、職業政治家の排斥や選択の機会の増加という手段で行おうとした²⁹。そこで、1990年から1995年までに連邦議会議員の多選禁止を規定した州は、22州にもなった。連邦議会議員の多選禁止の発端は、コロラド州であった³⁰。しかし、連邦議会議員の多選禁止は、連邦最高裁で違憲判決が下されたため、現在では存在しない。また、州知事の本選禁止を規定した州の数は、現在では36州にもなった。さらに、州議会議員の本選禁止を規定した州は、一時期20州にもなったが、現在州議会議員に本選禁止が設けられている州は15州と後退している。この同時期に、自治体が自治体の公選職についても本選禁止を制定するようなどころも出現した³¹。州知事、連邦議会議員、州議会議員や自治体公選職の本選禁止は、州民発案（initiative）を通して法案が提出されるというのが大多数であった。

そもそもアメリカで本選禁止運動が浮上してきたのは、有権者から政府に対する不満・不信感から始まったといえる。有権者の不満・不信感とは、以下の二点が考えられる。

第一に、公職者の不正が相次いで発覚したことである。たとえば、政治家が金銭問題などの倫理問題で辞職せざるを得なくなったことが挙げられる³²。

第二に、政府の問題解決能力が無いと感じたことからの政治不信にある。大統領や知事は共和党であり、連邦議会、州議会でも民主党が与党を形成している期間が長年続いたため、政治・行政が硬直化することがあった。共和党と民主党の政策には大きな相違があり、効率的な政治・行政が阻まれていたことが原因である³³。

このような事態の発生をみて、有権者は公職者に問題解決能力がないと判断した。その結果、現政府の改革を求め、政治改革と人事交代を必要とした。しかし、改革は進みづらく、公選職の再選比率は高いので、公職者の本選を禁止することで、改革を進めるという案が浮上してきた³⁴。

(3) 本選禁止運動の衰退

1990年代前半の公職者の本選禁止運動は、1990年代後半以降、急速に勢いを失くしてしまった。州議会議員については、ネバダ州とネブラスカ州が本選禁止を制定してから、州議会議員の本選禁止を制定した州はない。州知事にいたっては、1995年から、州知事の本選禁止規定を制

²⁸ 但野・前掲注13) 24頁。

²⁹ 阿部竹松『統治機構]アメリカ合衆国憲法』有信堂(2002) 69頁。

³⁰ 大山礼子「公選職の任期制限等に関するカリフォルニア州憲法改正法(1990年政治改革法) The Political Reform Act of 1990」外国の立法30巻3号(1991) 108頁。

³¹ 三輪・前掲注15) 83頁。

³² 星直樹「米国における公選職本選禁止の動き(上)」地方自治524号(1991) 84頁。

³³ 星・前掲注32) 84頁。

³⁴ 星・前掲注32) 85頁。

定した州はない。このように、アメリカで多選禁止運動が衰退した原因は、以下の 5 つのことが考えられる。

第一に、連邦議会において、連邦議員の任期制限を憲法修正条項として追加しようとする法案が複数提出されたが、どの法案も否決されたことが考えられる³⁵。第二に、1995 年 5 月 22 日の連邦最高裁によって下された判決の影響も大きいといえる。連邦最高裁は、連邦議会議員の多選禁止について州レベルでは規定できないと判示した。第三に、連邦議会から多選禁止を唱導する連邦議員が、次々と連邦議会からいなくなっていくことである。なぜなら、多選禁止推進の連邦議員は、自ら多選禁止を主張するために、自分自身が公約で多選を禁止していたためである。そして、連邦議員はその公約を守って連邦議会からいなくなっていくのである。第四に、アメリカ経済が好調になってきたため、現職議員を評価するようになったことが考えられる。2000 年当初の世論調査によれば、有権者の 65% は現職議員の政策実績に満足しているという。第五に、1992 年と 1994 年の選挙において、有権者次第で多選を止めることができるということを証明したことが考えられる。特に、1994 年の選挙において、有権者は、多数の選挙区で多選禁止を公約で掲げる新人議員を現職議員に勝たせ、当選させるようなことが起きた。このことから、多選禁止を制度化しなくとも、選挙を通して有権者の意思を表明できると判断された³⁶。

しかし、「全米タームリミット」³⁷ (U.S. Term Limits) などの多選禁止運動団体は、現在でも活動し続けている。

IV 任期制限に関するアメリカの判例

1 連邦最高裁判決

(U.S. term limits Inc. v. Thornton³⁸)

(1) 事実の概要

1992 年 11 月 3 日にアーカンソー州で州民発案により、州憲法修正第 73 条を採択した。その州憲法修正第 73 条第 3 節で、下院議員を三期もしくはそれ以上就任した者、上院議員を二期もしくはそれ以上就任した者については、他の資格要件を充足している場合でも、アーカンソー州から連邦議会選挙へ立候補することを認めない³⁹、という規定が制定された。

一方、合衆国憲法は、連邦議会議員の資格要件を以下のように定める。「年齢 25 歳に達しない者、7 年以上合衆国市民でない者、および選挙されたときその選出された州の住民でない者は、

³⁵ 合衆国憲法第 5 条「連邦議会は、両議院の 3 分の 2 以上が必要と認めるときは、この憲法に対する修正を發議し、または、全州中 3 分の 2 以上の立法部からの申請があれば、修正發議を目的とする憲法會議を召集しなければならない」。野坂泰司『解説世界憲法集 (第 4 版)』(三省堂、2001) 58 頁参照[樋口陽一・吉田善明編]。以下、合衆国憲法の条文の訳には、この世界憲法集を用いる。

³⁶ 梅田久枝「海外法律情報 アメリカ 衰退期を迎えた任期制限運動」ジュリスト 1178 号 (2000) 82 頁。

³⁷ 梅田・前掲注 36) 82 頁。

³⁸ 514 U.S. 779 (1995)

³⁹ アーカンソー州憲法修正 73 第 3 節: 「(a) 何人もアーカンソー州から連邦下院議員を 3 期もしくはそれ以上務めた者は候補者としての資格を剥奪され、かつ、連邦下院議員の選挙で投票用紙にその氏名を載せることもできない。(b) 何人もアーカンソー州から連邦上院議員を 2 期もしくはそれ以上務めた者は候補者としての資格を剥奪され、かつ、連邦上院議員の選挙で投票用紙にその氏名を載せることもできない」。

下院議員となることができない」(第1条第2節第2項)。「年齢30歳に達しない者、9年以上合衆国市民でない者、および選挙されたときその選出された州の住民でない者は、上院議員となることができない」(第1条第3節第3項)。

そこで、州民である被上訴人(原告)は、上記修正第73条は合衆国憲法1条の資格要件に違反し、無効であるとの宣言的判決(declaratory judgment)⁴⁰を求めて出訴した。

州地方裁判所は、当該修正73条を合衆国憲法1条に違反すると判示し、州最高裁判所も州地方裁判所の判決に同意した。そして、連邦最高裁判所は、1995年に5対4の多数で修正73条を違憲とした原判決を維持した。

スティーヴンス判事が法廷(多数)意見を述べ、ケネディ、スータ、ギンズバーグ、ブライヤの各判事が多数意見に同意した。また、ケネディ判事は同意意見を付け加えた。一方、トーマス判事が反対意見を書き、レンキスト、オコナー、スカリア各判事がこれに同意した。

(2) 法廷意見

州が連邦議会議員のために新たな資格要件を付加することは代表民主主義という根本原理に反し、連邦市民を代表する連邦議会議員を選出するという憲法起草者の意図と相反する。仮に、合衆国憲法の条文で規定されている資格要件を変更するならば、その条文は修正されなければならない。

資格条項の歴史と条文について判断した *Powell v. McCormack*⁴¹で、連邦議会による議員の資格判定の権限⁴²において、議員の資格を判定することは、合衆国憲法で規定されている以外の他の資格を課す権限は含んでいないと判断した。ただ、この *Powell* 事件は、合衆国憲法が州によって連邦議会議員の資格要件を付加することを禁じているかどうかという本件の論点とは異なる事案ではある。

資格要件を付加する権限は州の始原的権限の範囲内ではないので、必然的に合衆国憲法修正第10条の留保権限の範囲内でもない。また仮に、州がこの領域においていくらか始原的権限を有しているとしても、憲法起草者の意図は連邦議会議員のための資格要件を限定的にした。すなわち、合衆国憲法が州から州の始原的権限を剥奪せず、かつ、連邦政府へ州の権限を移譲していない場合、州に権限が留保されているのである。留保されている権限は、合衆国憲法制定以前に州が有していた権限である。さらに、*MuCulloch* 事件⁴³では、合衆国憲法が沈黙している場合、州の留保された権限ではないと判断されている。なぜなら、合衆国憲法採択前に、各州は連合規約(the Article of Confederation)の下、結びついていたにもかかわらず、憲法制定会議において、憲法起草者たちは連合規約の修正ではなく、全く新たな統一体としての連邦政府(National

⁴⁰ 原告が権利関係、法的地位を宣言することにより紛争の解決を目指してなされる制定法上の救済手段。田中英夫『英米法辞典』東京大学出版会(1991)233頁参照。

⁴¹ 395U.S.486(1969)。この事件は、連邦議会が合衆国憲法の資格要件をすべて満たして当選した *Powell* を除籍した行為に対して、*Powell* と彼を選挙した投票者は合衆国憲法第1条第2節第2項に違反し、無効であるとの宣言的判決を求めた事件である。

⁴² 合衆国憲法第1条第5節第1項「各議員は、その議員の選挙、選挙結果および資格について判定を行なう。以下略。」野坂・前掲注35)53頁参照。

⁴³ 4Wheat.316(1819)

Government) を創設することを採択したからである。よって、連邦政府は、各州の州民にではなく、連邦市民に対して第一の忠誠を持っている。たとえば、合衆国憲法第 1 条第 5 節第 1 項は、どんな州の代表の資格も究極的な判断権を連邦市民の代表に与えていると考える。連邦問題は、最終的に連邦最高裁判所で判断が下されるのであるから、連邦法は統一的に解釈されるべきである。同法第 1 条第 6 節⁴⁴は、は、連邦市民への忠誠を持っているという見解を反映している。同法第 1 条第 4 節第 1 項⁴⁵は、州の侵害から連邦議会を保護する趣旨で規定されている。そして、本条文と同法 2 条第 1 節第 2 項⁴⁶を関連して考慮すると、州に連邦議会選挙を行う権限を与えているといえる。

条文と憲法構造に関連する歴史や民主主義という基本原理は、州から連邦議会の資格要件についての権限を排斥し、合衆国憲法の定める資格要件が限定列举であることを証明している。マディソンは、『フェデラリスト⁴⁷』で、合衆国憲法上の合理的な制限の下、連邦政府の分野の門戸はあらゆる階層の利益に開いていると述べている。連邦議会議員選挙についての合衆国憲法の規定は州に資格要件を付加する権限がないことの確認規定である。憲法起草者たちは、異なる州利益が連邦議会を弱体化させることを恐れた。ゆえに、連邦議会議員選挙において州の影響を最小限にする趣旨で資格条項を採択したのである。よって、連邦議会の運営について、州にも連邦議会にも合衆国憲法上の資格要件以外を付加する権限や変更する権限を与えていない。

州が資格要件を付加する権限を持っていないということは、代表民主制理論からその正当性が立証される。すなわち、憲法起草者たちは、連邦政府が連邦市民との直接の責任や連邦市民についての権限について連邦市民によって選ばれることを考えていた。

ジェームズ・マディソンは連邦議会議員に不適切かつ危険な権限を与える資格要件の付加する権限は、立法者によって、次第に合衆国憲法を破壊することになると述べている。

また、憲法制定会議と同時期、州の慣行として、ほとんどの州が州議会議員に財産上の資格や任期制限を要求していた。それにもかかわらず、合衆国憲法で、連邦議会議員に財産上の資格や任期制限を規定しなかった。この事実は、連邦議会および州でも合衆国憲法で規定されている以外の資格要件を付加できないという憲法起草者の意図を表している。連邦議会議員は、単に各州によって選任されるのではなく、統一体である連邦に不可欠な構成要素である公務員としての地位にある。適正な合衆国憲法の修正案を可決せずに、各州に連邦議会に関する資格を創設することを許容することは、憲法起草者の予想していた構造を破壊することになる。よって、各州によって、連邦議会議員の資格要件を創設することはできない。

⁴⁴ 合衆国憲法第 1 条第 6 節「上院議員および下院議員は、その職務に対し報酬を受ける。この報酬は、法律によって定められ、合衆国の国庫から支出されるものとする。以下略。」野坂・前掲注 35) 53 頁参照。

⁴⁵ 合衆国憲法第 1 条第 4 節第 1 項「上院議員および下院議員の選挙を行なう時、所および方法は、各州においてその議会が定めるものとする。ただし、連邦議会は、上院議員の選挙を行なう所に関する定めを除き、何時でも法律によってこの点に関する規則を設け、または変更することができる。」野坂・前掲注 35) 53 頁参照。

⁴⁶ 合衆国憲法第 2 条第 1 節第 2 項「各州は、その議会の定める方法により、その州から連邦議会に送り得る上院議員および下院議員の総数と同数の選挙人を選任する。」野坂・前掲注 35) 56 頁参照。

⁴⁷ See J.MADISON,52 THE Federalist(1787),at326.

(3) 同意意見

アメリカ合衆国市民は一つの国家を構成し、市民全員に深い利害関係のある政府を構成しているとする。つまり、連邦は、理論、実体ともに連邦を構成する連邦市民が創設した共和国 (Republican) と考える。したがって、アメリカ合衆国は州と連邦という 2 つの異なる別個独立の主権的な政府を保有しているものと解する。合衆国憲法によって、州と連邦の双方が他方から侵害から保護されるということが特徴的であった。合衆国憲法は、連邦議会議員の選挙において、州の境界線を使用し、また、選挙の「時期、場所、および方法」に関する一定の権力を州に授権する。しかし、合衆国憲法もしくはフェデラリストのどこにも、合衆国政府と連邦市民の連邦議会の代表者である議員の選挙方法という最も根本的な関係について、州が介入できるという文言は示されていない。連邦市民全員が認識しないといけないものとして、任期制限の問題は、権限の欠如かどうかという問題ではなく、ある州が単独で法制定において立法権限が与えられているかどうかである。仮に、共和国としての起源を尊重し、連邦の性質を維持するなら、州が連邦領域に介入できない連邦市民権と連邦と連邦市民との間の関係が存在することは疑いの余地はない。連邦議会選挙に関する問題は、合衆国憲法自体の権限によって、州の監督から切り離された連邦市民の特権事項である。州憲法修正第 73 条は、この合衆国憲法上保護された連邦構造の領域を侵害するものであり、違憲である。

(4) 反対意見

合衆国憲法には、各州州民の権限から連邦議会議員の候補者となる資格について規定することを禁じていない。合衆国憲法のすべての権限の究極的な淵源とは、合衆国全体を構成する連邦市民ではなく、各々所属している個々の州を構成する州民にある。憲法起草者であるマディソンも同様の旨を述べている。また、憲法制定時において、各州の州民は彼らの権限をいくらか連邦政府へ移譲したという歴史的証拠もある。そう解すると、連邦政府は合衆国憲法で明記されていない事柄の権限は州から授権されていないということになる。すなわち、連邦政府は、合衆国憲法で明記されていない事項の権限は有していないこととなる。その根拠として、合衆国憲法修正第 10 条が挙げられる。そして、その修正第 10 条は、「合衆国憲法により連邦に授与されず州へ禁止していない権限は州または州民に留保された権限である」と規定している。他方、各州憲法においては、各州州民の権限を州政府へ委託することを謳っている。このことから、州政府が行使する留保権限を制定するのは州民に委ねられていることをさしている。そして、州の領域の権限は合衆国憲法によって、州から権限を奪うことを禁止する明文規定はない。したがって、合衆国憲法が連邦政府に授権していない権限であり、かつ、州にも禁止が行われていない権限はすべて各州の州民によって統制される権限である。

法廷意見は、州は合衆国憲法によって有効に授権されている権限と州が合衆国憲法の採択以前に持っていた権限の 2 種類という。しかし、合衆国憲法の究極的な淵源を各州州民であるとする、州民があらかじめ持っていなかった権限は留保されていないとする法廷意見は間違っている。また、修正第 10 条は、州憲法で創設される州の権限を制限することを規定していない。さらに、

合衆国憲法が事実上承認されたときも、州民は修正第 10 条のために制限をなくす州憲法の修正を許容している。

法廷意見は、憲法起草者たちが連邦議会議員と市民との間に直接的なつながりを創設する選挙過程を期待していたとする。しかし、実際、連邦議会議員と市民とのつながりというのは、各州の代表者と州民との間のつながりである。実際、連邦議会選挙においては、各州は州独自の選挙方法を維持したままである。これより、各州の州民あるいは州議会議員がこの領域における留保権限を有していると解しても何の問題もない。

合衆国憲法第 1 条第 6 節第 1 項についても、それが直ちに連邦議会選挙において各州州民の留保権限がないということにならない。また、州が大統領のための資格要件を付加できない事案に関しては、州が連邦議会議員のための資格を付加する留保権限がないということと異なる問題である。一方、連邦議会選挙の時、場所及び方法の条文は、義務を与えていると解するよりもむしろ州に権限を与えていると解するのが妥当である。すなわち、当該条文は、連邦議会を崩壊させるような州法を無効にする権限を与えているに過ぎないのである。

合衆国憲法の資格条項⁴⁸は、憲法起草者が連邦議会議員の最低限の資格要件として単に列挙しているだけである。McCormack 事件については、あくまで合衆国憲法上の資格要件である 9 年間の住民要件を欠いていたからに過ぎない。その根拠に、合衆国憲法が、心神喪失者、低所得者や国家反逆罪などが連邦議会議員の資格を剥奪されるとは規定されていないと述べたトーマス・ジェファソンの言葉を挙げる。よって、「合衆国憲法が沈黙しているとき、州民が州の代表である連邦議会議員の資格や資格剥奪を規定する権利は州に権限」があるということになり、当然、修正第 10 条により、州の留保権限となると述べている。

法廷意見の連邦議会が連邦議会議員の資格要件を規定する権限を有していないという見解とは一致する。しかし、この事実も、当該資格条項が連邦議会から権限を剥奪したのではなく、あくまでも合衆国憲法によって連邦議会に当該権限を授権されていないから権限を有していないに過ぎない。そして、法廷意見は、合衆国憲法第 1 条第 5 節の資格判定権限について、Powell 事件を引用するが、法廷意見は当該先例と矛盾する。Powell 事件では、あくまで合衆国憲法上明記されている要件の範囲内で判定できると判断している。したがって、法廷意見のように、合衆国憲法に明記されていない要件まで判定できると解していないので、法廷意見の解釈は間違っている。歴史的証拠でも、フィラデルフィア会議などで連邦議会に当該議員の資格要件を付加する権限を与える提案が複数回あったが、どれも否決された。そして、憲法起草者たちが連邦議会にその権限を与えなかったのは、州によって資格要件を付加することを禁じていない。

連邦議会から権限を留保する憲法起草者の判断の一因となる民主主義原理は州民の代表の資格を要求する州民の留保権限を剥奪することにならない。なぜなら、本件での州憲法修正第 73 条は、州議会議員によって制定されたのではなく、州民発案によって規定されたからである。

⁴⁸ 資格条項として考えられるのは、合衆国憲法第 1 条第 2 節第 2 項、同条第 3 節第 3 項、同条第 6 節第 2 項を反対意見は挙げている。

(5) 判例検討

1990年から1994年までの4年間で、連邦議会議員に任期制限を課す州が23州にもなった。そこで、本判例は、5対4でそのような任期制限をすべて違憲であると判断した。しかし、当該判決は、任期制限に関する憲法上の議論を行なう上で、重要視すべきだが、任期制限の本質的な問題については議論されなかった。法廷意見は、「一つのことを明記しているものはその他のものの排除を意味する (*expressio unius excluio alterius*)⁴⁹⁾」という法解釈準則に則って合衆国憲法上規定される連邦議会議員の資格条項を限定列举として解して、それ以外の要件を連邦議会が付加できないように州も付加することはできないとした。それに対して、反対意見は、当該資格条項は、連邦議会に対して、それ以外の要件を付加したり、変更する権限がないことを示しているものであり、州は当然そのような権限を行使することができると判断した。そして、両意見は、それぞれの見解の根拠として、①憲法上の条文、②歴史（合衆国憲法制定会議、合衆国憲法承認論争、州の慣行など）、③連邦構造に分け、それぞれ論じている⁵⁰⁾。

①について、法廷意見は、4つの条文を挙げ、「一つのことを明記しているものはその他のものの排除を意味する (*expressio unius excluio alterius*)⁵¹⁾」という法準則に則って合衆国憲法上規定される連邦議会議員の資格条項を限定列举として解している。そして、憲法が沈黙していることに関しては、憲法起草者の意図を推論することで、これらの資格条項は、最高限度を定めたものであると解している。これに対して、反対意見は、資格条項を限定列举と考えるのにその法準則では弱いと反論する。たしかに、資格条項の根拠にその法準則を用いるとしたなら、憲法上の新しい権利であるプライバシーの権利など明記されていない権利については、認められないことになる。この点に関しては、反対意見の方に説得力がある。

②については、合衆国憲法制定会議や承認論争において、連邦議会に連邦議会議員の資格要件を付加できる権限を授権する法案が否決されたことを挙げて、法廷意見は、限定列举と解する。これに対して、反対意見は、連邦議会に対して、連邦議会議員の資格要件を付加する権限を認めなかったことは、直ちに州でも、当該権限を行使することができないということにならないと反論する。また、ジェファソンが、合衆国憲法は、犯罪者などについて資格を剥奪することを明記していないにもかかわらず、州法でそれらの者の資格を剥奪しているのであるから、州によって、その他の資格要件を規定することはできると反論している。この問題については、どちらが妥当かはいえない。

③について、法廷意見は、合衆国憲法の究極的な淵源を連邦市民にあるとするが、反対意見は、その淵源を州民にあるとする。この点、やはり、合衆国憲法を制定したとき、連邦制を創設するという前提の下、協定を結んだのであるから、法廷意見の方が妥当であると考えられる。

以上より、①から③を考慮すると、どちらの見解が妥当かを決定づけることはなかなか難しい。しかし、議員の任期制限の本質について審議せず、連邦制という構造から合憲か違憲かを論じている点を考慮すると、法廷意見の方が妥当である。なぜなら、合衆国憲法を創設したからには、

⁴⁹⁾ 田中・前掲注 40) 325 頁参照。

⁵⁰⁾ See Sullivan, *Dueling Sovereignities: U.S. Term Limits, Inc v. Thornton*, 109 HARV. L. REV. 78 (1995), at 78-91.

⁵¹⁾ 田中・前掲注 40) 325 頁参照。

やはり、州から連邦に関する問題は、連邦に権限を移譲していることが意図されるからである。

2 州最高裁判決

(STATE ex rel.Melton MALONEY v. James McCARTNEY,Secretary of State of West Virginia and Arch A. Moore,Jr.⁵²)

(1) 事実の概要

1968年11月ウェスト・バージニア州の知事ムーア(A.Moore,Jr.)は、ウェスト・バージニア州憲法第7条第4節のもと知事として初当選した。州憲法第7条第4節は、「知事は連続2期当選した後、次の任期の4年間は知事に就く資格をもてない」と規定している。そして、1970年11月、州民は「Governors Succession Amendment」として一般に知られている州憲法修正を承認した。その関連規定は以下のように規定されていた。「2期連続知事として選挙された者あるいは務めた者は、2期連続務めた直後の任期期間において知事に就く資格がない。この節が承認されたとき現に知事の職に就いていた者は、その当時就いている任期直後の任期期間知事に就くことを妨げない」。そして、1972年11月に、ムーアは知事として2期目に再選した。1976年5月、知事は、候補者のための書類を提出し、共和党の予備選挙の投票用紙に氏名を印刷されるために州務長官に登録金を納付した。しかし、州憲法修正により、職務執行令状の処分を受け、投票用紙に氏名を連ねることはできなかった。そこで、知事は、当該修正は、合衆国憲法修正第14条第1節の平等保護に違反し、違憲であると訴えた。

(2) 法廷意見

法廷意見は、ウェスト・バージニア州憲法修正の「Governors Succession Amendment」規定は、合衆国憲法修正第14条第1節の平等保護に反せず、合憲であるとする。

原告は、合衆国憲法修正第14条は、選挙人団の有効な選挙権の行使を否定する傾向がある公職者の資格制限を禁止していると主張する。原告の見解は、Bullock事件を引用している。Bullock事件では、実質的な選挙人団の選挙権を制限する目的のために規定される公職者の資格のどんな制限も違憲であると判断された。しかしながら、法廷意見は、正当な公の目的の遂行に伴う付随的な選挙権の制限と選挙権の単なる制限以外何の意味ももたない制限とは異なるとする。選挙権の付随的な制限とは、公職者の学識、品位、責任や競争を保証しようとする意味のある試みにおいて、合理的根拠に基づき、客観的な資格を満たさない公職志願者だけに関して選挙権の行使を制限するものである。

そして、知事の連続任期について制限する州憲法上の制限は、20州以上の憲法で規定され、大統領に関しても合衆国憲法修正第22条で規定されていることから、知事の任期制限は普遍性がある。知事の任期制限は有資格の者の就任の機会を否定するかもしれないが、すべての健全な国家の一般法は連続任期の制限によって高められているという政治哲学から、現職知事の連続

⁵² 159 W.Va.513,223 S.E.2d 607(1976)

任期の制限は合理的な公共政策に従事している。

現職再選の権利の制限に関する根拠は、候補者たちが情報不足、学識の無さ、無関心によって投票者の直接のアクセスを制限している近年の政治構造にある。すなわち、後援組織と世論に都合よく影響される投票者を集める付随的な権限を発展させる現職公務員の権限は、政治過程へのアクセスを効果的に排除できる政治構造を構築する危険性が生じる。したがって、政党、政治学者、任命された知事や公務員たちは大臣から大臣へと継続して就任することになる。さらに、これまで長い間、現職者の連続就任の制限は、政府の墮落を除去すると考えられてきたということもある。

したがって、現職者の連続就任の制限規定の付随的な効果は選挙権の制限になるかもしれない。しかし、ある候補者に投票したい選挙民の付随的な選挙権剥奪に対して予備選挙、通常選挙の競争を保証することによる選挙権の拡張との重要性を比較衡量すると、当該修正条項は無効と判断されない。また、合衆国憲法上合憲であり、むしろ合衆国憲法修正第 14 条の規定を助長することになる。

(3) 反対意見

反対意見は、**Flowers** 判事によって書かれている。そして反対意見は、当該修正条項によって現職公務員の合衆国憲法修正第 1 条及び第 14 条によって保障される個人的権利を侵害することになり、違憲であると判示した。また、現職者の立候補の制限をしたなら、その候補者に投票したい有権者の合衆国憲法修正第 14 条によって保障されている有効な投票行為と結社の自由と表現の自由を保障する合衆国憲法修正第 1 条に反すると述べている。

反対意見は、多数意見が選挙権の制限に関して、選挙権そのものの制限と正当な公共目的の達成のために生じる付随的な選挙権の制限とを区別していることに対して、異論を呈している。それは、**Bullock** 事件の先例を引用し、投票者の権利と候補者の権利を区別することは意味がないと考える。なぜなら、候補者に影響を与える法律は常に投票者の権利に影響を与える関係にあるからである。そして、投票者の投票権というものは、自由な国（リベラルな国）で最も重要な権利であり、どのような権利も、投票権を侵害する場合は、すべて無効である。

そして、**Bullock** 事件の 4 年後に候補者の権利制限をした事件で、最高裁は違憲無効の判決を下している。その判決を引用し、当該テキサス州の登録金システムは、選挙権の行使に本質的かつ相当の影響を与えるので、その法律は厳格審査に服し、立法目的の達成に合理的な必要性がなければならぬ。そして、当該事件で裁判所は、テキサス州の登録金システムを正当化できないと判断し、かつ、平等保護に反すると判断した。憲法違反となる理由として、立候補者に対する資格を規定することは、不特定多数の投票者が選択する候補者に関して投票する機会を奪うことになることを挙げている。そして、この事件は、1973 年の巡回控訴裁判所で、市職員の候補者を締め出す市憲章条項が争われた事件でも、平等保護に反し、意見であると判断されている。

立候補の制限を審査するとき、2 つの考慮しなければならない連結した利益がある。それは、候補者の立候補の権利とその権利を制限すると市民の投票権をも侵害することになるというこ

とである。ゆえに、立候補する権利を制限する場合には、どんな立法も厳格審査によって審査されなければならないとする。

そして、州は市民が切望する候補者に投票することをできなくする権限を持っていないと考え、修正条項の立法目的には、やむにやまれぬ政府利益は存在しないと判断した。

(4) 判例検討

法廷意見と反対意見の決定的な違いは、選挙権の制限を選挙権そのものの制限と付随的な制限とに分けるかどうかにある。法廷意見は、選挙権の制限を 2 種類に分け、審査基準を別々に立てる。他方、反対意見に関しては、選挙権の制限について分類することに意味はないという。その理由として、立候補の制限は、常に選挙権を制限することになるからであるとする。しかし、反対意見のように、分類せず、すべて厳格審査基準で審査するとなると、選挙権の制限をしている様々な現在施行されている法律が違憲となる可能性が高くなる。たとえば、立候補するために年齢制限を選挙権よりも厳しく制約することも違憲となる可能性がある。このように反対意見のように見解には、限界がある。ゆえに、法廷意見のように、選挙権そのものの制限と付随的な制限とに分類して、それぞれ違う審査基準で審査する方が妥当である。

V 多選禁止に関する日本国憲法上の論点

1 日本国憲法上の論点（被選挙権）

アメリカでは、第 3 章で述べたような問題が起きていたが、わが国では、どういった憲法問題が浮上するのか。一般に、憲法 14 条、15 条、22 条、92 条、93 条といった条文と抵触するのではないかと考えられている。そこで、憲法 14 条、22 条、92・93 条については字数の関係上省略し、憲法 15 条について検討する。

(1) 被選挙権の位置づけ

ここでの問題は、憲法上、被選挙権はどういった権利なのかということである。

この点、高橋教授により、被選挙権を憲法上の権利ではないという主張がなされた。そこで、高橋教授の見解を紹介してみたい。

高橋教授は、プープル主権⁵³を基礎として選挙権を考える。しかし、実際には、プープル主権論の中に、様々な見解が対立している。そもそも、プープル主権論は、ルソーが唱導した理論であり、イギリス的な代表制を否定していた。ゆえに、プープル主権から選挙を理解しようとする、主権の行使の中核は、代表者を選択する行為ではなく、自ら主権を行使すること、すなわち、自ら立法権を行使することである。この見地からすると、代表制を導入すること自体、主権の行使の制限になるということである。それは、たとえ、代表者に命令的委任を要求したとしても、

⁵³ プープル主権とは国民主権の概念に関する考え方である。杉原泰雄「参政権についての覚書」法律時報 52 巻 3 号 (1980) 71 頁参照。

主権の行使の制限になる。つまり、選挙において主権行使の中心は、代表者を選択する選挙権ではなく、被選挙権ということになるはずである。しかし、被選挙権とは、そもそも自ら主権を行使する権利であるが、選挙で当選しなければ行使できない状態に制限されている。被選挙権は、元来すべての成人に認められる権利である。選挙権とは、被選挙権が代表制を採用するために制限されているから、被選挙権をもっている者は選挙権をもつという論理になるはずだが、実際は被選挙権をもつ者のほうが選挙権より厳しく制限されている。この現状を理解するには、プーブル主権の意味を代表制と調和させていくしかないとする⁵⁴。

主権者が自ら政治的決定を行う直接民主制に対して、代表制とは、主権者が代表者に政治的決定を委託する制度をいう⁵⁵。したがって、主権行使の中核は、代表者を選ぶことに置かれる。また、判断することを委託するのであるから、判断内容につき代表者を法的に指図すること、すなわち、命令的委任は許されない。では、この代表制と調和するプーブル主権とはどういった内容になるのか。それは、プーブルが憲法制定権力の主体であり、その制定した憲法において最低限プーブルが代表者を選挙することを要求する原理なのである。このように考えると、選挙権の行使がプーブルの主権を行使するものとして具体化される⁵⁶。このように高橋教授は、代表制について述べている。

そして、炭鉱労働組合の最高裁判決⁵⁷について、高橋教授の見解と対比しながら、被選挙権の法的性質を検討してみる。

(2) 検討

高橋教授は、当該判決に関して、被選挙権を選挙権とは別個に独立して憲法上の権利として認めた先例ではないという。本判決の真意とは、どんな特別な事情があったとしても勧告・説得を超えて統制権を行使することはできないという趣旨にあると解釈している。つまり、本判決は、あくまで、強制的な統制権の行使と立候補の自由との関係において立候補の自由が優先する権利ととらえただけである。その理由として、有権者の選択権の保護を重視したことを挙げる。立候補制度が有権者の自由意思を不当に狭めないために、有権者の選挙権の実質的な確保であり、決して被選挙権の保障ではないと考えている⁵⁸。

そこで、最高裁判決で被選挙権を憲法 15 条 1 項で保障される「重要な基本的人権の 1 つである」と言及したことが問題となる。その理由として高橋教授は、二つの根拠を挙げている。第一に、検察側の上告理由で「憲法解釈の誤り」と申し立てられたためであるという。本件では、被選挙権を根拠に主張している当事者は存在していないので、被告の団結権の主張に対して、検察側は被選挙権ではなく、公共の福祉を主張すべきであったと言及している。すなわち、被選挙権は、公共の福祉の内容の一部で考慮されるものであって、最高裁は、正当行為の判断に際して、

⁵⁴ 高橋和之『被選挙権』は憲法による保障を受けない—日本国憲法における国民主権の構造—ジュリスト 1340 号(2007) 16 頁。

⁵⁵ 杉原泰雄編『新版体系憲法事典』(青林書院、2008)〔只野雅人〕655 頁。

⁵⁶ 高橋・前掲注 54) 16 頁。

⁵⁷ 最大判昭和 43 年 12 月 4 日刑集 22 卷 13 号 1425 頁。

⁵⁸ 高橋・前掲注 54) 22 頁。

団結権と公共の福祉の比較衡量を行っている」と解する。第二に、憲法 28 条で保障される団結権に対抗するためであるという。すなわち、通常憲法学では、人権を制約できる対抗利益は人権しかなく、公共の福祉とは、「人権相互の矛盾・衝突を調整する実質的公平原理」と解されていた。ゆえに、公共の福祉により統制権を制約するには、憲法上の権利でなければならなかった。したがって、最高裁が示したかったことは、あくまで立候補の自由に関して選挙権とは別個独立に保障される基本的人権ではなく、選挙権と一体となって保障される権利だと考えている⁵⁹。

しかし、この見解は、プーブル主権を基礎として選挙権・被選挙権を考えている。そして、プーブル主権からすると、被選挙権は、最も重要な権利である。そうだとすれば、いくら高橋教授の言うように、代表制と調和するように考えて、選挙権が重要と考えたとしても、被選挙権が憲法上の権利ではなく、一般人にとってあまり重要でない権利とまでにならないと考える。

また、本判決の解釈の仕方にも、困難な面がある。従来の通説では、憲法 15 条 1 項のいう国民固有の権利と規定される公務員を選定する権利を主権者の具体的な選挙権とは考えず、抽象的な参政の権利ないし資格として考えてきた⁶⁰。その結果、被選挙権についても、権利能力と解し、「選挙人団によって選定されたとき、これを承諾し、公務員となりうる資格⁶¹」であると解してきた。被選挙権の性質が論点となった 1955 年の最高裁判決⁶²でも、権利性を否定している。たしかに、個々の国民がたとえ本人が望んでも、当選するとは限らないのであるから、選挙される権利というものはないといえる。ところが、後述するように、被選挙権について、最高裁は、労働組合員の立候補に関する事件で、「憲法 15 条 1 項には、被選挙権者、特にその立候補の自由について、直接には規定していないが、これもまた、同条同項の保障する重要な基本的人権の一つと解すべきである」と述べている。このような判例の展開を考慮すると、被選挙権を権利ではなく、資格であるとするのは相反している。そこで、被選挙権は、憲法上保障される権利であると考えられる。

ただ、憲法上、保障されるといっても、何条で保障されるのかという問題が発生する。その点について、学説は、憲法 13 条説⁶³、憲法 15 条説⁶⁴、国民主権説⁶⁵などが主張されている。

まず、国民主権説であるが、憲法が国民主権を採用したということから、直ちに何らかの具体的な権利が発生するわけではない。そして、その具体化をするにあたっては、通常原理とは別に、個々の条文によって制定されるはずである。たとえば、権理的側面は憲法 15 条、制度的側面では憲法 44 条が挙げられる。こういった明文規定のない問題については、原則として立法政策の問題となる。ゆえに、個々の根拠条文がない場合に国民主権という原理から直ちに具体的な権利や制度が導き出されない。仮に、導き出そうとするなら、その権利や制度が国民主権原理から相当程度具体性を持っていて推論できること、かつ、それに憲法上の保障の必要性があることの 2

⁵⁹ 高橋・前掲注 54) 23 頁。

⁶⁰ 辻村みよ子『憲法 (第 2 版)』(日本評論者、2000) 352 頁。

⁶¹ 清宮四郎『憲法 I (第三版)』有斐閣 (1985) 142 頁。

⁶² 最大判昭和 30 年 2 月 9 日刑集 9 卷 2 号 217 頁以下参照。

⁶³ 憲法 13 条説を提唱するのは、佐藤幸治が挙げられる。

⁶⁴ 憲法 15 条説は、長尾一、伊藤正巳、奥平康弘が挙げられる。

⁶⁵ 国民主権説は、杉原泰雄、辻村みよ子などが挙げられる。

点について証明がなされなければならない。

次に、憲法 13 条説は、被選挙権を自らが公職者となり国政に参加していく権利的側面の 1 つとして憲法上の権利と考える。そして、被選挙権を直接保障する明文規定が存在しないため、個々の基本権を包括する幸福追求権に含まれるとし、憲法 13 条を根拠規定とする。被選挙権が抽象的な権利であるという意味なら理解できる。しかし、13 条が具体的権利としての被選挙権を保障しているという趣旨であるなら、少なくとも被選挙権を憲法上の権利として承認する必要があるかをもう少し詳細に論証する必要がある⁶⁶。

15 条説には、被選挙権を根拠付ける見解が分かれている。それは、15 条 1 項と 3 項で根拠付ける見解に分かれている。まず、3 項で根拠付ける見解は、3 項の普通選挙の保障から被選挙権も読み込む考えである。しかし、普通選挙は、選挙権の基本原則として用いられてきたものであり、そこに被選挙権を読み込むのは困難である⁶⁷。

そこで、被選挙権については、15 条 1 項で根拠付ける見解が妥当であると考え。なぜなら、被選挙権は、選挙権と緊密な関係であり、被選挙権の要件が選挙権よりも制限される以外は、選挙権と同様にすべての国民に平等に保障されるべきだからである。それだけでなく、被選挙権は国政に直接参加するという大変重要な内容をもっていることも考えられる。このように、被選挙権の意義を考慮すると、15 条 1 項のように直接被選挙権を規定する条文は見当たらないが、44 条が選挙権と被選挙権について区別を設けていないことを勘案すると、選挙権・被選挙権を一体として考え、被選挙権を基本的権利と理解するべきである。そして、最高裁も同様の旨を述べていることから明らかである⁶⁸。

被選挙権を憲法 15 条 1 項で保障されると考えると、その制限になる首長の多選禁止を法制度化するには、厳格審査基準が適用されることになる。その基準とは、立法目的がやむにやまれぬ政府利益があり、その目的の達成手段がぜひとも必要最小限度である必要がある。本件の立法目的については、多選の弊害の除去である。その弊害とは、選挙の際新人候補者に対して非常に有利であること、多選の首長の汚職、多選の影響で行政の人事が偏向し、行政の効率が低下することがあげられる。これらの弊害が、全くないという主張は、人間ならもっている欲望などを無視することになる。そして、首長は、地方公共団体を統括し、これを代表する地位にあり、その自治体においては、大変重要な権力を有している。その首長が、多選することにより、その弊害が生じるのであれば、事後的な処罰では対処しきれないと考えられる。よって、当該弊害の除去という立法目的は、やむにやまれぬ政府利益といえる。

そして、この立法目的を達成するには、首長の多選を禁止することは、ぜひとも必要最小限度の達成手段であるといえる。よって、首長の多選を禁止することは、憲法 15 条に反せず、合憲である。

⁶⁶ 高橋・前掲注 54) 18 頁。

⁶⁷ 高橋・前掲注 54) 18-19 頁。

⁶⁸ 伊藤正巳『憲法（新版）』（弘文堂、1982）111-112 頁。

VI 結語

これまで述べてきたように、首長の多選禁止に関しての私の見解は、合憲である。しかし、たとえ合憲だとしても、憲法が望む政策としてどのような法形式で多選禁止を行なえばよいか。

この点、アメリカにおける連邦最高裁の判決⁶⁹で、連邦制の構造について判断している。この点、中央集権国家から出発しているわが国と独立州から連邦を創設したアメリカとでは制度上異なる部分が多々ある。しかし、今回の連邦最高裁判決で、アメリカの連邦制も、州の独自性から連邦という統一体としての意識を強調している。逆に、わが国では、従来のように、国が全国均一的・画一的な政策、なにかんづく地方制度について企画、立案するという方策は時代に合わなくなってきた⁷⁰。それは、近年の地方分権の流れに現れている。その例として、地方自治法を改正して、従来の機関委任事務を廃止したことが挙げられる。このように、各地方公共団体の特異な事情に応じた制度、政策を各団体がそれぞれ企画する余地が拡大している今日である。つまり、アメリカは州の独自性が強すぎたため、統一体としての連邦を意識している。しかし、逆に、日本は、統一体としての国が強すぎたため、各地方公共団体の独自性を求めている。両者の考えが接近してきているといえる。

また、この連邦最高裁判決の内容を、日本に置き換えると、国会議員に対して各地方公共団体が任期制限をするということである。すなわち、国の問題を地方で対応しようとしていることに対して、地方が国の問題に対応することはできないといっているだけである。しかし、いいかえれば、アメリカでは、州の問題は、州で独自に行うものである。よって、アメリカは、各州によって様々な任期制限の歴史、制度があり、今日に至っている。日本も、そうすべきである。なぜなら、わが国には規模の大きさが異なるさまざまな地方公共団体があり、都道府県で考えても、人口 1200 万人からなる東京都から人口 60 万人くらいの鳥取県までである。このように、人口規模が異なり、政治風土も異なる地方公共団体の制度を均一化することはできないといえる⁷¹。

よって、今日のわが国において、首長の多選禁止をするにしても、法律で根拠規定を設け、具体的な内容については、各地方公共団体に委任する形式こそ憲法が望んでいる政策である。

⁶⁹ 当該判例については、第 3 章第 1 節参照。

⁷⁰ 但野・前掲注 13) 29 頁。

⁷¹ 松沢・前掲注 2) 17 頁。