

○公職選挙法違反被告事件 (昭和五五年(特)第一四七二号 棄却)
(同五六年七月二一日第三小法廷判決)

【原告申立人】 被告人

【被告人】 高津年夫 弁護士 植木敬夫 外五〇〇名

【第一審】 東京地方裁判所八王子支部 【第二審】 東京高等裁判所

○判示事項

公職選挙法一三八条、二三九条三号の各規定と憲法前文、一五条、二一条、二四条

○判決要旨

公職選挙法一三八条、二三九条三号の各規定は、憲法前文、一五条、二一条、二四条に違反しない。

(補足意見がある。)

【参照】 公職選挙法一三八条 何人も、選挙に關し、投票を得若しくは得しめ又は得しめない目的をもって戸別訪問をすることができない。

いかなる方法をもつてするを問はず、選挙運動のため、戸別に、演説会の開催若しくは演説を行うことについて告知をする行為又は特定の候補者の氏名若しくは政党その他の政治団体の名称を言いあるく行為は、前項に規定する禁止行為に該当するものとみなす。

同法二三九条三号 次の各号の一に該当する者は、一年以下の禁錮又は十万円以下の罰金に処する。

三 第三十八條の規定に違反して戸別訪問をした者

憲法前文 日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し、われらとわれらの子孫のために、諸国民との協和による成果と、わが国全土にわたつて自由のもたらす恵沢を確保し、政府の行為によつて再び戦争の惨禍が起ることのないやうにすることを決意し、ここに主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する。

日本国民は、恒久の平和を念願し、人間相互の関係を支配する崇高な理想を深く自覚するのであつて、平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しようと決意した。われらは、平和を維持し、専

制と暴行、圧迫と偏狭を地上から永遠に除去しようと努めてゐる国際社会において、名譽ある地位を占めたいと思ふ。われらは、全世界の國民が、ひとしく恐怖と欠乏から免かれ、平和のうちに生存する權利を有することを確認する。

われらは、いづれの國家も、自國のことにのみ専念して他國を無視してはならないのであつて、政治道徳の法則は、普遍的なものであり、この法則に従ふことは、自國の主權を維持し、他國と對等關係に立たうとする各國の責務であると信ずる。

日本國民は、國家の名譽にかけ、全力をあげてこの崇高な理想と目的を達成することを誓ふ。

同法一四條 すべて國民は、法の下に平等であつて、人種、信條、性別、社会的身分又は門地により、政治的、經濟的又は社会的關係において、差別されない。

華族その他の貴族の制度は、これを認めない。

榮譽、勲章その他の栄典の授与は、いかなる特權も伴はない。栄典の授与は、現にこれを有し、又は将来これを受ける者の一代に限り、その効力を有する。

同法一五條 公務員を選定し、及びこれを罷免することは、國民固有の權利である。

すべて公務員は、全体の奉仕者であつて、一部の奉仕者ではない。

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。

すべて選挙における投票の秘密は、これを侵してはならない。選挙人は、その選択に関し公的にも私的にも責任を問はれない。

同法二一條 集會、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

検閲は、これをしてはならない。通信の秘密は、これを侵してはならない。

○ 主 文

本件上告を棄却する。

○ 理 由

【要旨】

被告人本人及び弁護人らの各上告趣意のうち、公職選挙法二一九条、二三九条一号、一三八条、二三九条三号の各規定の違憲をいう点については、右各規定が憲法前文、一五條、二一條、一四條に違反しないことは、当裁判所の判例（昭和四三年（ホ）第三二六五号同四四年四月二三日大法廷判決・刑集二三卷四号二三五頁）の趣旨に徴し明らかであるから、所論は理由がなく（最高裁昭和五五年（ホ）第八七四号同五六年六月一五日第二小法廷判決参照）、右公職選挙法の各規定を本件に適用したことが憲法前文、二一條、一五條に違反する旨の主張は、實質は単なる法令違反の主張であつて、適法な上告理由にあらず、公職選挙法二五二條の規定の違憲をいう点については、同條の規定が憲法三一條に違反しないことは、当裁判所の判例（昭和二九年（ホ）第四三九号同三〇年二月九日大法廷判決・刑集九卷二号二一七頁）の趣旨に徴し明らかであるから、所論は理由がなく、被告人の公民権を停止したことが憲法一四條、一五條に違反する旨の主張は、實質は単なる法令違反の主張であつて、適法な上告理由にあらず、証拠調請求の却下に関し憲法三一條、三二條、三七條、一三條、一四條、九八條二項違反を主張する点については、右請求却下の措置が証拠採否の自由裁量の範囲を逸脱したものと認められないから、所論は前提を欠き、原審が特偵性のない検察官調書を採用し、審理を尽くさなかつた結果事實を誤認したとして、憲法三七條二項、三一條違反を主張する点は、實質は単なる法令違反、事實誤認の主張であり、本件公訴の提起が公訴権の濫用にあたらないとした原判決は憲法一四條、二一條に違反する旨の主張

については、本件公訴の提起を違法又は不当とするような事情は認められないので、所論は前提を欠き、第一審の訴訟手続に違法な措置があつたとして、憲法一三条、一四條、三一條、三二條、三七條、八二條、九二條、九八條二項違反を主張する点は、第一審の訴訟手続に違法な措置があつたとは認められないので、前提を欠き、各判例違反の主張のうち、昭和二三年六月二三日及び同年七月二九日の当裁判所各大法廷判例との違反をいう点については、第一審の措置は証拠採否の自由裁量の範囲を逸脱したものとは認められないので、所論は前提を欠き、その余の判例違反をいう点は、所論引用の各判例はいずれも事案を異にし本件に適切でなく、その余の主張は、単なる法令違反、事実誤認の主張であつて、いずれも刑訴法四〇五條の上告理由にあたらな

い。

よつて、同法四〇八條により、主文のとおり判決する。

この判決は、裁判官伊藤正己の補足意見があるほか、裁判官全員一致の意見によるものである。

裁判官伊藤正己の補足意見は、次のとおりである。

一 選挙運動としていわゆる戸別訪問を禁止することが憲法二一條に違反するものでないことは、当裁判所がすでに昭和二五年九月二七日大法廷判決（刑集四卷九号一七九九頁）において明らかにしたところであり、この判断は、その後も維持されており、いわば確定した判例となつている。それにもかかわらず下級裁判所において、この判例に反して戸別訪問禁止の規定を違憲と判示する判決が少なからずあらわれている。このことは、当裁判所の合憲とする判断の理由のもつ説得力が多少とも不十分であるところのあるためではないかと思われる。前記大法廷判決は、戸別訪問の禁止が単に公共の福祉に基づく時、所、方法等についての合

理的制限であるという理由をあげるにとどまり、また公職選挙法一三八條に関する昭和四四年四月二三日大法廷判決（刑集二三卷四号二三五頁）も、判例の変更の必要がないと判示しているにすぎず、必ずしも広く納得させるに足る根拠を示しているとはいえない憾みがあることは否めない。私は同条が憲法に違反するものではないと解することで法廷意見に同調するものであり、それを違憲とする所論は理由がないと考えるのであるが、この機会にその根拠についていささか私見を明らかにしておきたい。

二 選挙運動としての戸別訪問は、わが国において大正一四年の普通選挙制の実施以来禁止されてきている。戦後の公職選挙法の制定に際し、その禁止の一部が緩和され、「公職の候補者が親族、平素親交の問柄にある知己その他密接な問柄にある者を訪問することは、この限りでない」という但し書が付加されたが、脱法行為の弊害が生じたとして昭和二七年の改正によつて削除され（昭和二七年法律第三〇七号）、全面的な禁止が復活して今日に至つている。なお、その禁止の違反に対しては、刑事罰による制裁が科せられるというきびしい禁止措置がとられている（公職選挙法二三九條）。周知のように、欧米の議会制民主主義国にあつては、戸別訪問は禁止されていないのみではなく、むしろそれは、候補者と選挙人が直接に接触し、候補者はその政策を伝え、選挙人も候補者の議員、人物などを直接に知りうる機会を与えるものとして最も有効適切な選挙運動の方法であると評価されている。選挙運動としての戸別訪問が種々の長所をもつことは否定することができないし、また選挙という主権者である国民の直接の政治参加の場において、政治的意見を表示し伝達する有効な手段である戸別訪問を禁止することが、憲法の保障する表現の自由にとつて重大な制約として、それが違憲となるのではないかという問題を生ずるのも当然といえよう。

三 それでは戸別訪問が憲法に違反しないという論拠をどこに求めるべきであるか。この点について次のようなものがあげられる。すなわち (1) 戸別訪問は買収、利益誘導等の不正行為の温床となり易く、選挙の公正を損うおそれの大きいこと、(2) 選挙人の生活の平穩を害して迷惑を及ぼすこと、(3) 候補者にとって煩に堪えない選挙運動であり、また多額の出資を余儀なくされること、(4) 投票が情実流され易くなること、(5) 戸別訪問の禁止は意見の表明そのものを抑止するものではなく、意見表明のための一つの手段を禁止するものにすぎないのであり、以上にあげたような戸別訪問に伴う弊害を全体として考慮するとき、その禁止も憲法上許容されるものと解されること、がそれである。(最高裁昭和五五年(第)第八七四号同五六年六月一五日第二小法廷判決参照)。

四 以上のような諸理由はそれぞれに是認できないものではなく、単に公共の福祉にもとづく制限であるというのに比してはるかに説得力に富むものではあるが、私見によれば、それらをもつて直ちに十分な合憲の理由とするに足りないと思われる。

(1) 戸別訪問は買収や利益誘導のような不正行為を誘発する機会となり易く、実質的に選挙の公正を害する選挙運動を生み出す危険性をもつことは容認できる。とくにわが国の現状をみると、戸別訪問が実質的な不正行為の温床となるということ、安易に却けることができないと考えられる。戸別訪問に伴うとみられる弊害として右にあげたものを多少とも生み出すおそれがあり、かつ戦前には戸別訪問とともに禁止されていた個々面接や電話による選挙運動が現行法上は許されているのは、それらが買収などを誘発する危険性がほとんどないことに基づいて考慮すると、戸別訪問の禁止の最も重要な理由はこの点にある

と思われる。

しかしながら、戸別訪問はそれ自身として違法性をもつものではなく、買収などを誘発する可能性があるといつても、なお抽象的な危険があるにとどまり、実際にはそのようなおそれのない場合があるし、かりにその可能性があるとしても、不正行為の発生の確率の高いものとは必ずしもいえない。憲法上の重要な価値をもつ表現の自由をこのような害悪発生のおそれがあるということでもつて一律に制限をすることはできないと思われる。また、具体的な危険の発生が推認されるときはともかく、単に觀念上危険があると考えられるにすぎない場合に、表現の自由の行使を形式犯として刑罰を科することには、憲法上のみならず刑法理論としても問題があると思われる。

(2) 戸別訪問が、それをうけることを欲しない選挙人にとって迷惑がつよく、その平穩な生活を害することとはたしかである。とくにわが国における選挙人の通常の意識からみて、これを私生活の妨害と考える程度は少なくないと思われる。しかし、営利目的などでの訪問ではなく、選挙運動としての訪問は、それが議会制民主政治においても意義の大きいことからみて、選挙人において受忍すべき範囲が広いと考えられるし、選挙人への迷惑を少なくするために訪問の時間や方法に合理的な制限を加えることが許されるとしても、私生活の平穩の保持の必要ということは、一律に戸別訪問を禁止することの理由として十分とはいえない。

(3) 戸別訪問を許すと、各候補者は相互に競って多くの選挙人を訪問せざるをえなくなり、その選挙運動が煩に堪えなくなるということもありうるかもしれない。しかし、これは候補者にとっての利便の問題であ

り、選挙人にとって有益な判断資料を与えるという有効な手段が候補者側の利便によつて制限されることは適当ではない。また戸別訪問が選挙の費用を多額なものとするといわれるが、かりにそうであつたとしても、それは法定費用の制限をもつて抑えるべきものであるし、およそ戸別訪問は最も簡便で、選挙費用に乏しい候補者が利用できる方法であるという面をもつていふことをのみがしえない。

(4) 戸別訪問は、前記のように、選挙人が候補者側と直接に接触してその政策や人格識見を知りうるという長所をもつが、わが国の国民の政治意識がいまもなお高くないことから、実際には、政策や識見よりも、義理や人情に訴えることとなり、投票が情実に流されるおそれのあることもまた否定できない。選挙運動の手段を法が定めるにあつて、いたすらに理想を追うのではなく、事態を考慮にいれなければならないことはたしかである。しかし、このことを理由として戸別訪問を一律に禁止することは、投票が情実に左右されるという消極的側面を余りに重視しすぎることになるのみでなく、それは単に推認によつてそのような危険性があるというにとどまり、厳密な事実上の論証があるとは必ずしもいえない。そのようなおそれがあるというのみでは、選挙における表現の自由を制約する根拠として十分とはいえないと思われる。

(5) 表現の自由を制約する場合、表現そのものを抑止することよりも、表現の自由の行使の時、場所、方法を規制することは、その制約の程度が大きくなり、したがつて憲法上前者が合憲とされるためにはきびしい基準に適合する必要があるのに反して、後者はそれに比してやや緩やかな基準に合致するをもつて足りると考えられる。しかし、表現の自由の制約は、多くの場合に、後者の手段によつてされるのであり、これが単に合理的なものであれば許容されると解されるのであれば、表現の自由の制約が広く許されること

になり、正当な解釈とはいえない。表現の自由の行使の一つの方法が禁止されたときも、その表現を他の方法によつて伝達することは可能であるが、禁止された方法がその表現の伝達にとつて有効適切なものであり、他の方法ではその効果を挙げえない場合には、その禁止は、実質的にみて表現の自由を大幅に制限することとなる。たしかに選挙運動において候補者の政策を選挙人に伝える方法として多くのものが認められてはいるが、戸別訪問が直接に政治的意見を伝えることができるとともに、また選挙人側の意思も候補者に伝えられるという双方向的な伝達方法であることなどの長所をもつことを考えると、戸別訪問の禁止がただ一つの方法の禁止にすぎないからといつて、これをたやすく合憲であるとするのは適切ではない。

以上のように考えると、これまで戸別訪問の禁止を合憲とする根拠とされてきたものは、それぞれ一応の理由があり、これを総体的にとらえるとき、この禁止が合理性を欠くものではないといえるかもしれないが、それだけでは、なお合憲とする判断の根拠として説得力に富むものではない。戸別訪問は選挙という政治的な表現の自由が最も強く求められるところで、その伝達の手段としてすぐれた価値をもつものであり、これを禁止することによつて失われる利益は、議会制民主主義のもつてみのがすことができない。そうして、もし以上に挙げたような理由のみでもつて戸別訪問の禁止が憲法上許容されるとすると、その考え方は広く適用され、憲法二一条による表現の自由の保障をいさむしく弱めることになると思われる。

五 私には、以上に挙げられた諸理由は戸別訪問の禁止が合憲であることの論拠として補足的、附随的なものであり、むしろ他の点に重要な理由があると考えられる。選挙運動においては各候補者のもつ政治的意見が選挙人

に対して自由に提示されなければならないのではあるが、それは、あらゆる言論が必要最少限度の制約のもとに自由に競い合う場ではなく、各候補者は選挙の公正を確保するために定められたルールに従って運動するものと考えらるべきである。法の定めたルールを各候補者が守ることによって公正な選挙が行なわれるのであり、そこでは合理的なルールの設けられることが予定されている。このルールの内容をどのようなものとするかについては立法政策に委ねられている範囲が広く、それに対しては必要最少限度の制約のみが許容されるという合憲のための厳格な基準は適用されないと考える。憲法四七条は、国会議員の選挙に関する事項は法律で定めることとしているが、これは、選挙運動のルールについて国会の立法の裁量の余地の広いという趣旨を含んでいる。国会は、選挙区の定め方、投票の方法、わが国における選挙の実態など諸般の事情を考慮して選挙運動のルールを定めらるのであり、これが合理的とは考えられないような特段の事情のない限り、国会の定めるルールは各候補者の守るべきものとして尊重されなければならない。この立場にたつと、戸別訪問とは前記のような諸弊害を伴うことをもつて表現の自由の制限を合憲とするために必要とされる厳格な基準に合致するとはいえないとしても、それらは、戸別訪問が合理的な理由に基づいて禁止されていることを示すものといえる。したがって、その禁止が立法の裁量権の範囲を逸脱し憲法に違反すると判断すべきものとは考えられない。もとより戸別訪問の禁止が立法政策として妥当であるかどうかは考慮の余地があるが（第七次の選挙制度審議会では、人数、時間、場所、退去義務などの規制をするとともに、戸別訪問の禁止を原則として撤廃すべしとする意見がつかつた）、これは、その禁止が憲法に反するかどうかとは別問題である。

(裁判長裁判官 寺田治郎 裁判官 環 昌一 裁判官 横井大三 裁判官 伊藤正己)