

長嶺安政裁判官送別会関係資料

プロフィール・関与裁判例等

- |                           |       |
|---------------------------|-------|
| 1 国民審査公報掲載文（令和3年10月31日執行） | 別紙1   |
| 2 主要関与裁判例一覧表              |       |
| (1) 大法廷                   | 別紙2-1 |
| (2) 第三小法廷（裁判長）            | 別紙2-2 |
| (3) 第三小法廷（裁判長以外の関与事件）     | 別紙2-3 |
| 3 在任中の終局事件数（大法廷、第三小法廷）    | 別紙3   |
| 4 関与事件の判例集・裁判集登載件数        | 別紙4   |
| 5 最高裁ホームページ               | 別紙5   |
| 6 主要関与事件                  | 別紙6   |

## 長嶺安政

昭和二十九年四月一六日生

## 略歴

東京都保谷市（現・西東京市）生まれ。東京  
教育大学（現・筑波大学）附属附属中学校、  
同高等学校卒業  
東京大学教養学部教養学科（国際関係論分科）  
卒業

昭和五二年三月  
外務省入省  
昭和五五年四月  
外務省入省  
昭和五五年七月  
英國オックスフォード大学社会科学特別ディ  
プロマ取得  
昭和五五年同月  
外務省経済局以降、アジア局、条約局、在米  
國大使館にて勤務  
平成二年八月  
外務省歐州局西欧第二課長以降、同条約局法  
規課長 在イント大使館参事官、後に同公  
使、在英國大使館公使として勤務  
平成四年九月  
外務省北米局参事官以降、国際法局審議官、  
総合外交政策局審議官として勤務  
平成四年八月  
在サンフランシスコ総領事  
平成四年八月  
外務省国際法局長  
平成四年九月  
駐オランダ特命全権大使  
平成四年七月  
外務省議官  
平成元年七月  
駐大韓民国特命全権大使  
平成元年一〇月  
駐英國特命全権大使  
平成三年二月  
最高裁判所判事

## 最高裁判所において開示した主要な裁判

一 令和三年六月二三日 大法廷決定

民法及び戸籍法にある婚姻に際しての夫婦の氏の定めに関する規定が憲法に因るに違反しないと判断した（多数意見）。その上で、未遂の氏に関する法制度の合理性に限る事の変化いかんによつては、これらの規定が同条に違反すると評価されるに至ることもあり得るが、このような法制度については、閑遠制度も含め、民主主義的なプロセスに委ねることによつて、合理的な仕組みの在り方を幅広く検討して決めるようにするこそ、事の性格によさわしい解決であるとした（補足意見付加）。

二 令和三年九月七日 第三小法廷判決

被告人が、心神耗弱の状態にあったとした第一審の事実認定に誤りがあるとして、何ら事実取調べをせず完全責任能力を認め自判した原判決には、法令違反があると断じ、破棄差戻とした（全員一致、裁判長）。

## 裁判官としての心得

一つ一つの事件は結果に向き合ひ、その事件の背景、事情などを把握し、法律の適用に誤りのないよう努め、もつて、適切な判断に至ることができるよう精励したいと考えています。これまでの行政官、外交官としての経験を生かし、国際的側面を有する事件を含め、個別の事件の解決のために積極的に取り組むと共に、諸外国に共通な課題である高齢化、価値の多様化、デジタル化、グローバリゼーションなどが社会に及ぼす影響と司法による問題解決の在り方といった今日的な問題の検討にも力を注ぐよう、今後とも努力していきたいと思います。

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(大法廷)

年月日	種類	事件番号	事件名	通称事件名	裁判長	裁判官	結果	個別意見	判例集	判例時報	判例タイムズ	備考
20210623	決定	2(ク)102	市町村長処分不服申立て却下審判に対する抗告	夫婦別姓訴訟	大谷	大谷、池上、小池、木澤、菅野、山口、戸倉、宮崎、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺	(反対意見)宮崎、宇賀、草野、(補足意見)深山、岡村、長嶺、(意見)三浦	2501-3	1488-94	6紙		
20210623	決定	2(ク)372	市町村長処分不服申立て却下審判に対する抗告	夫婦別姓訴訟	大谷	大谷、池上、小池、木澤、菅野、山口、戸倉、宮崎、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺	(反対意見)宮崎、宇賀、草野、(補足意見)深山、岡村、長嶺、(意見)三浦			6紙		
20210623	決定	2(ク)301	市町村長処分不服申立て却下審判に対する抗告	夫婦別姓訴訟	大谷	大谷、池上、小池、木澤、菅野、山口、戸倉、宮崎、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺	(反対意見)宮崎、宇賀、草野、(補足意見)深山、岡村、長嶺、(意見)三浦			6紙		
20220525	判決	2(行ツ)255、2(行ヒ)290、291、292	在外日本人国民審査権確認等、国家賠償	審査権確認訴訟	大谷	大谷、菅野、山口、戸倉、宮崎、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺、安浪、渡邊、岡、堺	(1)原判決 主文第1項 (3)を破棄 2 第一审 被告の控訴棄却 3 第1審原告のその上告、 余の上告、 第1審被告の上告及び 第1審原告の附帯上告棄却 (補足意見)宇賀	76-4-711	2536-44	1501-52	6紙	
20230125	判決	4(行ツ)98、103、104、109、116、118、119、122、124、126、127、128、130、132、137、138	令和3年衆議院議員選挙・一票の格差訴訟	訴	戸倉	戸倉、山口、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺、安浪、渡邊、岡、堺、今崎、尾島	上告棄却 (反対意見)宇賀	77-1-1	2556-5	1506-15	6紙	
20231018	判決	5(行ツ)3、5、7、9、10、11、17、18、19、22、23、27、28、29、37、52、53、54	令和4年参議院議員選挙・一票の格差訴訟	訴	戸倉	戸倉、山口、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺、安浪、渡邊、岡、堺、今崎、尾島	(意見)三浦、草野、尾島(反対意見)宇賀				6紙	
20231025	決定	2(ク)993	選挙無効の性別の取扱いの変更申立て却下審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告		戸倉	戸倉、山口、深山、三浦、草野、宇賀、林、岡村、長嶺、安浪、渡邊、岡、堺、今崎、尾島	原決定破棄 (補足意見)岡(反対意見)三浦、草野、宇賀				6紙	

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長)

年月日	小法廷	種類	事件番号	事件名	通称事件名	当事者名	裁判長	裁判官	結果	個別意見	判例集	判例時報	判例タイムズ	備考
20210608	3:決定			請求異議 偽造有印公文 書行使、詐欺、 偽造有印私文 書行使、電磁 的公正証書原 本不実記載・ 同供用、電磁 的公正証書原 本不実記載未 遂		長嶺 vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、戸倉、 宮崎、宇賀、林	上告棄却、上告不 受理					
20210609	3 決定							長嶺	長嶺、戸倉、 宮崎、宇賀、林	上告棄却				
20210907	3 判決	3(あ)1		窃盜		[REDACTED] vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、戸倉、 宇賀、林	原判決破棄、東京 高裁差戻し		75-8-1074 2530-91		1498-58	
20211019	3:決定			損害賠償等		[REDACTED] vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、戸倉、 宇賀、林、渡邊	上告不受理					
20211026	3:決定			住民訴訟		[REDACTED] vs 東京 都知事 小池百合 子	長嶺	長嶺、戸倉、 宇賀、林、渡邊	上告棄却、上告不 受理					
20220419	3:決定			受信料		[REDACTED] vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、戸倉、 宇賀、林、渡邊	上告不受理					
20220419	3:判決	2(行ヒ)283		相続税更正処 分等取消		[REDACTED] vs 国	長嶺	長嶺、戸倉、 宇賀、林、渡邊	上告棄却		76-4-411 2533-8		1499-65	16紙
20220614	3:判決	3(行ヒ)164		懲戒処分取消 等		水見市 vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊	原判決中上告人敗 訴部分破棄、前項 につき名古屋高裁 差戻し			2551-5	1504-24	
20221130	3 決定	3(許)17		間接強制決定 に対する抗告 に対する特別 抗告		[REDACTED] vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、宇賀、 戸倉、林、渡邊	原決定破棄、原々 決定に対する抗告 (補足意見)			2561-2562-69	1506-33	
20221212	3:決定			訴訟終了宣言 の決定に対する 異議申立て 棄却決定に対 する特別抗告		[REDACTED] vs [REDACTED]	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今崎	抗告棄却					

長嶺裁判官 主要閑与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長)

20221213	3:判決	3(行ヒ)120	処分取消等	vs	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊	1原判決中、被上告 人組合に対する請求 に関する部分を 破棄し、同分部につ き第1審判決を取り 消し、同請求に係る 訴えを却下する。 2上告人の被上告 人にに対する上告 を棄却する。	(反対意見)	宇賀	(76-7-1872 2557-5)	1507-33
20230221	3:判決	3(才)1617	損害賠償	vs 金沢市	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却	宇賀	(反対意見)	(77-2-273 2564-5)	1509-64
20230301	3:決定	■■■■■	請求異議	vs	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却 上告不受理				
20230419	3:決定	■■■■■	損害賠償	vs	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却				3紙
20230531	3:決定	■■■■■	損害賠償	vs	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却 原判決変更(第1審 判決中、上告人敗 訴部分を取り消し、 同部分につき被上 告人の請求を棄却 する)	宇賀	(反対意見)		1513-65
20230627	3:判決	4(行ヒ)274	懲戒免職処分 取消、退職手 当支給制限処 分取消	宮城県 vs	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却	宇賀	(反対意見)		
20230912	3:判決	4(行ツ)144、4 (行ヒ)146	憲法53条違憲 反国家賠償訴 訟(東京)	vs 国	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却	宇賀	(反対意見)		6紙
20230912	3:判決	4(才)765、4 (受)954	憲法53条違憲 反国家賠償訴 訟(岡山)	vs 国	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却	宇賀	(反対意見)		6紙
20230912	3:判決	4(才)816、4 (受)1025	憲法53条違憲 反国家賠償訴 訟(那覇)	vs 国	長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却	宇賀	(反対意見)		6紙
20231208	3:判決	3(あ)1399	殺人 事件		長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	上告棄却				6紙
20240109	3:決定	■■■■■	殺人 事件		長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	申立て棄却				
20240129	3:決定	4(し)206	再審請求棄却 決定に対する 異議申立て棄 却決定に対する 再審請求事件		長嶺	長嶺、宇賀、 林、渡邊、今 崎	抗告棄却	宇賀	(反対意見)		16紙

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

年月日	小法廷	種類	事件番号	事件名	通称事件名	当事者名	裁判長	裁判官	結果	個別意見	判例集	判例時報	判例タイムズ	備考
20210615	3:決定	難民認定処分取消等		殺人、強盗殺人未遂事件		vs 国	宮崎	宮崎、戸倉、宇賀、林、長嶺	上告棄却、上告不受理					
20210629	3:判決	元(あ)953		傷害			宮崎	宮崎、戸倉、宇賀、林、長嶺	上告棄却				6紙	
20210630	3:決定	殺害		祭祀承継者指定審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告	祭祀承継者をめぐる特別抗告		林	林、戸倉、宮崎、宇賀、長嶺	上告棄却				6紙	
20210702	3:決定	地方自治法25:1条の5に基づく違法な国と関与(是正の指示)の取消	3(行ヒ)76	執行停止	沖縄県知事 vs 農林水産大臣		林	戸倉、宮崎、宇賀、林、長嶺	抗告棄却	(反対意見)	宇賀、宮崎	75-7-3422 2506・2507-5	1490-59	6紙
20210716	3:決定	無償化不指定処分取消等		覚醒剤取締法違反、大麻取締法違反、医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律違反		vs	宇賀	宇賀、戸倉、林、長嶺	抗告棄却				5紙	
20210727	3:決定						vs 国	林	林、戸倉、宇賀、長嶺	上告棄却、上告不受理				
20210730	3:判決	2(あ)1763		保護責任者遺棄致死			林	林、戸倉、宇賀、長嶺	原判決破棄、東京高裁差戻し		75-7-930 2526-101		1497-60	
20210802	3:決定	殺人					宇賀	宇賀、戸倉、林、長嶺	上告棄却					
20210825	3:決定						宇賀	宇賀、戸倉、林、長嶺	抗告棄却				5紙	

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

			上告事件につき、 [REDACTED] vs [REDACTED]		
			上告 受理事件につき、 [REDACTED] vs [REDACTED]		
20210914	3 決定	[REDACTED] 損害賠償、傷害見舞金支払	[REDACTED] 久留米市 宇賀 vs [REDACTED] 宇賀 宇賀、戸倉、林、長嶺 上告棄却、上告不受理		
20210914	3 決定	[REDACTED] 不正競争行為差止等	[REDACTED] 宇賀 vs [REDACTED] 宇賀 宇賀、戸倉、林、長嶺 上告不受理		
20210914	3 決定	[REDACTED] 損害賠償、贈害見舞金支払	[REDACTED] 久留米市 vs [REDACTED] 宇賀 vs [REDACTED] 宇賀 宇賀、戸倉、林、長嶺 上告棄却、上告不受理		
20210921	3 決定	[REDACTED] 特許権侵害差止等	[REDACTED] 戸倉 vs [REDACTED] 戸倉 戸倉、宇賀、林、長嶺 上告不受理		
20211011	3 決定	[REDACTED] 再審請求に対する特別抗告	[REDACTED] 渡邊 渡邊 戸倉、宇賀、林、長嶺 抗告棄却		
20211012	3 決定	[REDACTED] 監禁、保護責任者遺棄致死	[REDACTED] 戸倉 戸倉 戸倉、宇賀、林、長嶺、渡邊 上告棄却		
20211026	3 決定	[REDACTED] 損害賠償	[REDACTED] 宇賀 vs [REDACTED] 宇賀 宇賀、戸倉、林、長嶺、渡邊 上告棄却、上告不受理		
20211130	3 決定 2(ク)638	[REDACTED] 性別の取扱いの変更申立て却下審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告	[REDACTED] 林 林 林、戸倉、宇賀、長嶺、渡邊 抗告棄却 (反対意見)	2523-5	1495-79 6紙
20211207	3 決定	[REDACTED] 運転免許取消処分取消	[REDACTED] vs 東京都 渡邊 vs 東京都 渡邊 戸倉、戸倉、宇賀、林、長嶺 上告棄却、上告不受理		
20220112	3 決定	[REDACTED] 準強制性交等	[REDACTED] 林 林 林、戸倉、宇賀、長嶺、渡邊 上告棄却		
20220118	3 判決 2(受)1518	[REDACTED] 損害賠償	[REDACTED] 林 林 林、戸倉、宇賀、長嶺、渡邊 上告棄却	76-1-1 2522-98	1496-84
20220214	3 決定 2(あ)1087	[REDACTED] 窃盗、窃盗未遂	[REDACTED] 戸倉 戸倉 戸倉、宇賀、林、長嶺、渡邊 上告棄却		76-2-101

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

20220215	3:判決	3(行ツ)54	公金支出無効 確認等請求	vs	大阪市長	戸倉	戸倉、宇賀、 林、長嶺、渡 違	上告棄却	76-2-190	2530-34	1498-24	5紙
20220222	3:決定		情報公開等	vs	国	戸倉	戸倉、宇賀、 林、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理				5紙
20220225	3:決定	3(あ)96	金融商品取引 法違反			渡邊	渡邊、戸倉、 宇賀、林、長 嶺	上告棄却	76-2-139	2551-131	1504-105	
20220307	3:決定		損害賠償	訴訟(	vs	林	林、戸倉、宇 賀、長嶺、渡 違	上告不受理				6紙
20220307	3:決定		損害賠償	訴訟(	vs	林	林、戸倉、宇 賀、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理				6紙
20220307	3:決定		損害賠償	訴訟(	vs	林	林、戸倉、宇 賀、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理				6紙
20220308	3:決定		国家賠償等	賠償訴 訟	vs	戸倉	戸倉、宇賀、 林、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理				5紙
20220308	3:判決	3(行ツ)33	措置命令処分 取消	vs	国	渡邊	渡邊、戸倉、 宇賀、林、長 嶺	上告棄却	2537-5		1500-76	
20220322	3:決定	2(才)1413、	損害賠償	夫婦別姓訴訟	vs	国	林	林、戸倉、宇 賀、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理	(2才)141 (3について) (意見)宇 賀、渡邊		6紙
20220322	3:決定		損害賠償	夫婦別姓訴訟	vs	林	林、戸倉、宇 賀、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理		( について) (意見)宇 賀、渡邊		6紙
20220329	3:決定		窃盗、威力業 務妨害、信用 毀損			戸倉	戸倉、宇賀、 林、長嶺、渡 違	上告棄却				
20220607	3:決定		地位確認等	vs	宇賀	宇賀	宇賀、戸倉、 林、長嶺、渡 違	上告棄却、上告不 受理				
20220719	3:判決	3(才)555、55 6、3(受)678、 679	損害賠償等	vs	宮古島市	林	林、宇賀、長 嶺、渡邊	破棄差戻	76-5-1235	2543-2544-50	1501-47	

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

20220913	3 判決	4(行ヒ)7	分限免職処分取消	長門市 vs [REDACTED] 林	原判決破棄、第1審 林、宇賀、長嶺、渡邊 の請求棄却	判決取消、被上告 人の請求棄却	2547-93	1504-13
20220928	3 決定	[REDACTED]	損害賠償	[REDACTED] vs 国 宇賀	宇賀、戸倉、 林、長嶺、渡邊 の上告棄却、上告不 受理			
20221212	3 決定	[REDACTED]	再審請求に対 する特別抗告	[REDACTED] 渡邊	渡邊、宇賀、 林、長嶺、今 崎	抗告棄却		
20230123	3 決定	[REDACTED]	傷害致死 資金業法違 反、出資の受 入れ、預り金及 び金利等の取 締りに関する 法律違反 移送同意の裁 判に対する準 抗告棄却決定 に対する特別 抗告	[REDACTED] 渡邊	宇賀、林、長 嶺、渡邊、今 崎	上告棄却	77-2-13	
20230220	3 決定	4(あ)288	[REDACTED]	[REDACTED] 宇賀	宇賀、林、長 嶺、渡邊、今 崎	上告棄却	77-2-13	
20230228	3 決定	[REDACTED]	損害賠償	[REDACTED] 渡邊	渡邊、宇賀、 林、長嶺、今 崎	抗告棄却		
20230322	3 決定	[REDACTED]	脅迫、不正競 争防止法違 反、威力業務 妨害	[REDACTED] 今崎	今崎、長嶺、 宇賀、渡邊、林 の上告棄却、上告不 受理			5紙
20230322	3 決定	[REDACTED]	納骨堂経営許 可処分取消、 納骨堂経営変 更許可処分取 消	[REDACTED] 今崎	今崎、宇賀、 林、長嶺、渡 邊	上告棄却		
20230509	3 判決	4(行ヒ)150	過失運転致 死、道路交通 法違反	阪市 vs 林	林、宇賀、長 嶺、渡邊、今 崎	上告棄却 (補足意見) 林、宇賀	77-4-859	1513-72
20230515	3 決定	[REDACTED]	損害賠償	[REDACTED] 林	林、宇賀、長 嶺、渡邊、今 崎	上告棄却		6紙
20230607	3 決定	[REDACTED]	損害賠償	[REDACTED] 渡邊	渡邊、宇賀、 林、長嶺、今 崎	上告棄却		
20230628	3 決定	[REDACTED]	損害賠償	[REDACTED] 宇賀	宇賀、林、長 嶺、渡邊、今 崎	上告不受理		

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

20230707	3 決定	東京外環道気泡シールドトンネル工事差止め仮処分命令申立一部却下決定に対する抗告棄却決定に対する特別抗告	vs [REDACTED] 今崎	今崎、宇賀、林、長嶺、渡邊 抗告棄却	
20230711	3 判決	3(行ヒ)285 行政措置要求判定取消、国家賠償	vs 国	今崎、宇賀、林、長嶺、渡邊 一部破棄自判、一部上告棄却	(補足意見) 今崎、宇賀、林、長嶺、渡邊 77-5-1171
20230912	3 決定	[REDACTED] 殺人、傷害致死、死体遺棄、詐欺	vs [REDACTED] 林	林、宇賀、長嶺、渡邊、今崎 上告棄却	6紙
20230920	3 決定	[REDACTED] 損害賠償	vs 東京都	宇賀、林、長嶺、渡邊、今崎 上告棄却、上告不受理	
20230920	3 決定	[REDACTED] 進学選択不可処分等取消等	vs [REDACTED] 今崎	今崎、宇賀、林、長嶺、渡邊 上告棄却、上告不受理	
20231004	3 決定	[REDACTED] 損害賠償(住民訴訟)	vs 山口県、渡邊	渡邊、宇賀、林、長嶺、今崎 上告棄却、上告不受理	
20231115	3 決定	[REDACTED] 公職選挙法違反	vs [REDACTED] 宇賀	宇賀、林、長嶺、渡邊、今崎 上告棄却	
20231212	3 判決	4(行ヒ)317 不当利得返還	大阪市 vs [REDACTED] 林	原判決変更: 被上告人は、上告人に 対し、1411万461 1円及びうち1342 万0943円に対する 令和2年2月14日 から、うち69万3661 8円に対する同月1日(反対意見) 林、宇賀、長嶺、渡邊、今崎 7日から各支払済み。今崎 まで年5分の割合に(補足意見) による金員を支払え。林	6紙
20240109	3 決定	[REDACTED] 殺人等	vs [REDACTED] 渡邊	渡邊、宇賀、林、長嶺、今崎 抗告棄却	
20240110	3 決定	[REDACTED] 損害賠償	vs [REDACTED] 林	林、宇賀、長嶺、渡邊、今崎 上告不受理	5紙

長嶺裁判官 主要関与裁判例一覧表  
(第三小法廷 裁判長以外の関与事件)

20240221 3:決定

損害賠償

林、宇賀、長  
嶺、渡邊、今  
崎 vs 林  
上告棄却、上告不  
受理

## 長嶺裁判官在任中の終局事件数(大法廷・第三小法廷)

(注1)数値は、最高裁判部において集計した概数である。

(注2)ご就任日(令和3年2月8日)から令和6年2月29日までに終局した事件数であり、関与されていない事件も含まれる。

### 1 民事・行政事件

事件の種類	民・行	大法廷	第三小法廷	小計	合計
上告	民事(才)	0	1941	1941	2324
	行政(才)	35	348	383	
上告受理	民事(受)	0	2431	2431	2846
	行政(受)	4	411	415	
うち 並行申立	民事	0	1736	1736	2039
	行政	2	301	303	
うち 判決件数	民事	0	7	7	65
	行政	37	21	58	

事件の種類	民・行	大法廷	第三小法廷	小計	合計
特別上告	民事(才)	0	73	73	73
	行政(才)	0	0	0	

事件の種類	民・行	大法廷	第三小法廷	小計	合計
特別抗告	民事(才)	4	1370	1374	1464
	行政(才)	0	90	90	
許可抗告	民事(才)	0	19	19	21
	行政(才)	0	2	2	
うち 並行申立	民事	0	5	5	5
	行政	0	0	0	

### 2 刑事事件

事件の種類	大法廷	第三小法廷	合計
上 告	0	1735	1735
上告受理	0	19	19
特別抗告	0	1093	1093

### 3 裁判官分限事件

0 件

## 長嶺裁判官関与事件の判例集・裁判集登載件数

(注) 令和6年2月分までの判例集及び裁判集の登載件数（含む登載予定）  
※ご就任日は令和3年2月8日です。

### 【民事・行政事件】

1 判例集登載判例	23件 (うち, 大法廷事件	4件)
(1) 裁判長事件	6件 (うち, 大法廷事件	0件)
(2) 意見あり (意見の内訳)	1件 (うち, 大法廷事件	0件)
反対意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
補足意見	1件 (うち, 大法廷事件	0件)
意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
2 裁判集(民事)登載判例	12件 (うち, 大法廷事件	1件)
(1) 裁判長事件	4件 (うち, 大法廷事件	0件)
(2) 意見あり (意見の内訳)	2件 (うち, 大法廷事件	1件)
反対意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
補足意見	2件 (うち, 大法廷事件	1件)
意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)

### 【刑事事件】

1 判例集登載判例	7件 (うち, 大法廷事件	0件)
(1) 裁判長事件	1件 (うち, 大法廷事件	0件)
(2) 意見あり (意見の内訳)	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
反対意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
補足意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
2 裁判集(刑事)登載判例	6件 (うち, 大法廷事件	0件)
(1) 裁判長事件	4件 (うち, 大法廷事件	0件)
(2) 意見あり (意見の内訳)	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
反対意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
補足意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)
意見	0件 (うち, 大法廷事件	0件)

### (参考一判例集及び裁判集の刊行状況)

判例集 以下のとおり刊行済み。

77巻5号(令和5年6・7月分)まで

76巻索引まで

裁判集 以下のとおり刊行済み。

民事269号(令和4年9~12月分)まで

刑事331号(令和4年6~12月分)まで

※刊行予定

判例集 77巻6号(令和5年8・9月分)·····令和6年3月上旬予定

77巻7号(令和5年10月分)·····令和6年3月下旬予定

最高裁判所判事

長嶺安政(ながみねやすまさ)

(昭和 29 年 4 月 16 日生)



### 略歴

- 昭和 52 年 東京大学教養学部卒業
- 昭和 52 年 外務省入省
- 平成 4 年 内閣法制局参事官
- 平成 7 年 外務省欧亜局西欧第二課長
- 平成 8 年 条約局法規課長
- 平成 10 年 在インド大使館参事官
- 平成 13 年 同公使
- 平成 13 年 在連合王国大使館公使
- 平成 14 年 北米局参事官
- 平成 16 年 国際法局審議官
- 平成 18 年 総合外交政策局審議官
- 平成 19 年 在サンフランシスコ総領事
- 平成 22 年 国際法局長
- 平成 24 年 特命全権大使 オランダ国駐箚
- 平成 25 年 外務審議官(経済)
- 平成 28 年 特命全権大使 大韓民国駐箚

令和元年 特命全権大使 英国駐箚

令和3年2月8日 最高裁判所判事

信条、趣味など

裁判官としての心構え

一つ一つの事件の背景を正確に把握し、真摯に事件と向き合い、適切な判断に到達することができるよう精一杯努めたいと思います。これまでの行政官、外交官としての経験を生かしつつ、謙虚に研さんを積みながら、この重責を果たしていきたいと思います。

好きな言葉

誠実でなければ、人を動かすことはできない。

印象に残った本

最近まで英国で勤務した折に、英国の現代作家の本も読みましたが、印象に残ったものとしては、ジョン・ルカレやイアン・マキューアンの小説などを挙げることができます。

趣味

読書、音楽・演劇鑑賞、旅行、テニス

## 長嶺裁判官主要閥与事件

## 長嶺裁判官 主要関与事件（民事調査官室関係）

### 【大法廷】

#### 1 最大決令和3年6月23日・集民266号1頁（夫婦別姓訴訟）

夫婦同氏制を定める民法750条及び婚姻届に記載しなければならない事項として夫婦が称する氏を掲げる戸籍法74条1号の各規定が憲法24条等に違反するかが問題となった事案において、最大判平成27年12月16日の合憲判断を引用し、同判決以降にみられる社会の変化や国民の意識の変化を踏まえても、同判決の判断を変更すべきものとはいえないとした。

以上の多数意見に賛同した上で、国会において、選択的夫婦別氏制の採否を含め夫婦の氏の問題をめぐる国民の様々な意見や社会の変化等を十分に踏まえた真摯な議論がされることを期待する、などとする共同補足意見を述べた（多数意見・補足意見）。

#### 2 最大決令和5年10月25日・民集77巻7号登載予定（性同一性障害者特例法4号要件事件）

性同一性障害者が性別の取扱いの変更の審判を受けるためには生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあることを要するとする性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律3条1項4号の規定は、身体への侵襲を受けない自由を制約するものであり、その制約は現時点において必要かつ合理的なものということはできず、憲法13条に違反するとした（多数意見）。

### 【第三小法廷】

#### 3 最三小判令和3年11月2日・民集75巻9号3643頁

交通事故により被害者の加害者に対する車両損傷を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権の改正前民法724条前段所定の消滅時効は、同一の交通事故により同一の被害者に身体傷害を理由とする損害が生じた場合であっても、被害者が車両損傷を理由とする損害を知った時から進行するとした（全員一致・裁判長）。

#### 4 最三小決令和4年6月21日・集民268号295頁

国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律（ハーグ条約実施法）134条に基づき、子の常居所地国への返還を命ずる終局決定を債務名義としてされた間接強制の方法による強制執行の申立ては、当該申立ての後に当該終局決定を債務名義とする代替執行により子の返還が完了したという事実関係の下においては、不適法であるとした。

以上の法廷意見に関して、子の常居所地国である外国の裁判所がした子の監護に関する判決を理由として本件間接強制申立てが権利の濫用として許されないとした原決定は、国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約やハーグ条約実施法の趣旨に反するおそれがあるとする共同補足意見を述べた（全員一致・補足意見）。

#### 5 最三小決令和5年9月27日・集民270号登載予定

民事訴訟の当事者双方が口頭弁論期日に連続して出頭しなかった場合において、当該訴訟の原告が、拘置所に収容されている死刑確定者であり、訴訟代理人を選任する具体的な見込みを有していたともうかがわらず、当事者双方が出頭しないことによる裁判所の訴訟運営の支障が直ちに解消される見込みがないという事案について、訴えの取下げがあったものとはみなされないと解することはできないとした（全員一致・裁判長）。

#### 6 最三小判令和6年3月12日・判例集未登載

被告らが相当多数の消費者に対して虚偽又は実際と著しくかけ離れた誇大な効果を強調した説明をして商品を販売したことによる不法行為に基づく損害賠償義務を負うべきことの確認を求めて、消費者の財産的被害等の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律（消費者裁判手続特例法）2条4号所定の共通義務確認の訴えが提起された場合において、過失相殺や因果関係に関する審理判断を理由として、同法3条4項の「簡易確定手続において対象債権の存否及び内容を適切かつ迅速に判断することが困難であると認めるとき」に該当するとはいえないとした。本判決は、消費者裁判手続特例法に関する初めての当審判例である。（全員一致・裁判長）。

## 長嶺裁判官 主要関与事件（行政調査官室関係）

### 【大法廷】

#### 1 最大判令和4年5月25日・民集76巻4号711頁（在外日本人国民審査権訴訟）

最高裁判所裁判官国民審査法が在外国民に審査権の行使を全く認めていないことが違憲であるとしたほか、国が在外国民に対して次回の国民審査で審査権の行使をさせないことが違法であるとの確認を求める訴えを適法であるとし、さらに、国会の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とした（全員一致）。

#### 2 最大判令和5年1月25日・民集77巻1号1頁（令和3年衆院選定数訴訟）

令和3年10月31日施行の衆議院議員総選挙当時、公職選挙法（令和4年法律第89号による改正前のもの）13条1項、別表第1の定める衆議院小選挙区選出議員の選挙区割りは、憲法の投票価値の平等の要求に反する状態にあったということはできず、上記規定が憲法14条1項等に違反するものということはできないとした（多数意見）。

#### 3 最大判令和5年10月18日・民集77巻7号掲載予定（令和4年参院選定数訴訟）

令和4年7月10日に行われた参議院議員通常選挙当時、平成30年法律第75号による改正後の公職選挙法14条、別表第3の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえず、上記規定が憲法14条1項等に違反するに至っていたということはできないとした（多数意見）。

### 【第三小法廷】

#### 4 最三小判令和4年4月19日・民集76巻4号411頁（マンション相続税訴訟）

相続税の課税価格に算入される財産の価額について、財産評価基本通達の定め

る方法による画一的な評価を行うことが実質的な租税負担の公平に反するというべき事情がある場合には、当該財産の価額を上記通達の定める方法により評価した価額（通達評価額）を上回る価額によるものとすることは租税法上的一般原則としての平等原則に違反しないとした上で、不動産（マンション）の購入及び購入資金の借入れが租税負担の軽減をも意図して行われたものであり、通達評価額によると相続人らの相続税の負担が著しく軽減されることになる旨を指摘し、上記不動産の価額を通達評価額を上回る価額によるものとすることは上記平等原則に違反しないとした（全員一致・裁判長）。

#### 5 最三小判令和5年9月12日・民集77巻6号掲載予定（憲法53条臨時国会召集訴訟）

憲法53条後段の規定により国会の臨時会の召集を決定することの要求をした国會議員は、内閣による上記の決定の遅滞を理由として、国家賠償法の規定に基づく損害賠償請求をすることはできないとした（多数意見・裁判長）。

#### 6 最三小判令和5年7月11日・民集77巻5号1171頁（経産省トイレ訴訟）

生物学的な性別が男性であり性同一性障害である旨の医師の診断を受けてい一般職の国家公務員である者に対し、その執務室がある庁舎のうち上記執務室がある階とその上下の階の女性トイレの使用を認めず、それ以外の階の女性トイレの使用を認める旨の処遇が実施されている場合において、判示の事情の下においては、上記の者がした職場の女性トイレの使用に係る国家公務員法86条の規定による行政措置の要求は認められない旨の人事院の判定は、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となるとした。このような法廷意見に關し、トイレの使用への制約という面から不利益を被ったのは上告人のみであり、経産省による上記処遇は均衡が取れていなかったものの、激変緩和措置として一定の合理性はあったと指摘した上で、上記判定に至るまでの間に女性職員が抱い

たとされる違和感が解消されたか否か等について調査を行い、必要に応じて上記処遇の見直しをすべき責務があったなどとする旨の補足意見を述べた(全員一致・補足意見)。

## 長嶺裁判官 主要関与事件（刑事調査官室関係）

### 【第三小法廷】

#### 1 最三小決令和3年6月23日・刑集75巻7号641頁

人を欺いて補助金等又は間接補助金等の交付を受けた旨の事実について詐欺罪で公訴が提起された場合、当該行為が補助金等に係る予算の執行の適正化に関する法律29条1項違反の罪に該当するとしても、裁判所は当該事実について刑法246条1項を適用することができるとした（全員一致）。

#### 2 最三小判令和3年9月7日・刑集75巻8号1074頁

被告人は行動制御能力が著しく減退していた合理的な疑いが残るから心神耗弱の状態にあったとした第1審判決について、その認定は論理則、経験則等に照らして不合理であるとして、事実誤認を理由に破棄し、原審において何ら事実の取調べをすることなく、訴訟記録及び第1審裁判所において取り調べた証拠のみによって、直ちに完全責任能力を認めて自判をした原判決は、刑訴法400条ただし書に違反するとした（全員一致・裁判長）。

#### 3 最三小決令和3年12月10日・刑集75巻9号1119頁

管轄移転の請求が訴訟を遅延させる目的のみでされたことが明らかである場合には、刑訴規則6条により訴訟手続を停止することを要しないとした（全員一致）。本決定後、刑訴規則6条は本決定の判旨に沿って規則改正されるに至った。

#### 4 最三小決令和4年2月14日・刑集76巻2号101頁

被害者に電話をかけキャッシュカードを封筒に入れて保管することが必要でありこれから訪れる者が作業を行う旨信じさせ、被害者宅を訪れる被告人が封筒に割り印をするための印鑑を被害者に取りに行かせた隙にキャッシュカード入りの封筒と偽封筒とをすり替えてキャッシュカードを窃取するという犯行計画に基づいて、すり替えの隙を生じさせる前提となり、被告人が被害者宅を訪問し虚偽の指示等を行うことに直接つながるとともに、被害者に被告人の指示等に疑問を抱かせることなくすり替えの隙を生じさせる状況を作り出すよううそが述べられ、

被告人が被害者宅付近路上まで赴いたなどの本件事実関係の下においては、被告人が被害者に対してキャッシュカード入りの封筒から注意をそらすための行為をしていないとしても、当該うそが述べられ被告人が被害者宅付近路上まで赴いた時点では、窃盗罪の実行の着手が既にあったと認められたとした（全員一致）。

### 5 最三小決令和6年1月29日・裁判集登載予定（名張毒ぶどう酒事件）

確定審で犯人性が争われた殺人、殺人未遂事件について申し立てられた第10次再審請求事件に関し、原々審が再審請求を棄却し、原審が異議申立てを棄却した特別抗告事件において、多数意見は、新証拠がいずれも刑訴法435条6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」に当たらないとした原決定は正当であるとして、特別抗告を棄却した。原決定及び原々決定を取り消して再審を開始すべきであるとの反対意見に対し、多数意見をまとめた（多数意見・裁判長）。

令和2年(ク)第993号

決 定

当事者の表示

別紙当事者目録記載のとおり

広島高等裁判所岡山支部令和2年(ラ)第43号性別の取扱いの変更申立て却下審判に対する抗告について、同裁判所が令和2年9月30日にした決定に対し、抗告人から特別抗告があった。よって、当裁判所は、次のとおり決定する。

主 文

原決定を破棄する。

本件を広島高等裁判所に差し戻す。

理 由

抗告代理人吉田昌史、同南和行の抗告理由について

第1 事案の概要等

1 本件は、生物学的な性別は男性であるが心理的な性別は女性である抗告人が、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（以下「特例法」という。）3条1項の規定に基づき、性別の取扱いの変更の審判を申し立てた事案である。

2 特例法は、2条において、性同一性障害者について、生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別であるとの持続的な確信を持ち、かつ、自己を身体的及び社会的に他の性別に適合させようとする意思を有する者であって、そのことについてその診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているものと定義し（以下、「性同一性障害者」というときは、この定義によるものをいう。）、3条1項において、家庭裁判所は、性同一性障害者であって同項各号のいずれにも該当するものについて、性別の取扱いの変更の審判（以下

「性別変更審判」という。) をすることができる旨を規定している。

そして、特例法3条1項4号（以下「本件規定」という。）は、「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること。」と規定するところ、本件規定に該当するためには、抗がん剤の投与等によって生殖腺の機能全般が永続的に失われているなどの事情のない限り生殖腺除去手術（内性器である精巣又は卵巣の摘出術）を受ける必要があると解される。原審の確定した事実によれば、抗告人は、生殖腺除去手術を受けておらず、抗告人について上記事情があることもうかがわれない。

3 原審は、抗告人について、性同一性障害者であって、特例法3条1項1号から3号までにはいずれも該当するものの、本件規定に該当するものではないとした上で、本件規定は、性別変更審判を受けた者について変更前の性別の生殖機能により子が生まれることがあれば、社会に混乱を生じさせかねないなどの配慮に基づくものと解されるところ、その制約の態様等には相当性があり、憲法13条及び14条1項に違反するものとはいえないとして、本件申立てを却下すべきものとした。

なお、原審は、「その身体について他の性別に係る身体の性器に係る部分に近似する外観を備えていること。」と規定する特例法3条1項5号（以下「5号規定」という。）に関する抗告人の主張、すなわち、抗告人は5号規定に該当するものであり、仮に該当するものではないとしても5号規定は憲法13条、14条1項に違反する旨の主張については、判断していない。

4 論旨は、本件規定は、憲法13条、14条1項に違反し、無効であるというものである。

## 第2 本件規定の憲法13条適合性について

1 本件に関連する事実等の概要は、次のとおりである。

### （1）性同一性障害について

性同一性障害とは、生物学的な性別と心理的な性別が不一致である状態をいい、医学的な観点からの治療を要するものである。今日では、心理的な性別は自己の意

思によって左右することができないとの理解の下に、心理的な性別を生物学的な性別に合わせることを目的とする治療は行われておらず、性同一性障害を有する者の社会適応度を高めて生活の質を向上させることを目的として精神科領域の治療や身体的治療が行われている。

性同一性障害を有する者については、治療を受けるなどして、性自認に従って社会生活を送るようになっても、法令の規定の適用の前提となる戸籍上の性別（以下「法的性別」という。）が生物学的な性別によっているために、就職等の場面で性同一性障害を有することを明らかにせざるを得ない状況が生じたり、性自認に従つた社会生活上の取扱いを受けられなかつたりするなどの社会的な不利益を受けてい るとされている。

## （2）特例法の制定の背景等

ア 性同一性障害については、上記のとおり、性同一性障害を有する者の生活の質の向上を目的とした治療が行われているところ、特例法が制定された平成15年7月当時は、日本精神神経学会の定めた「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」（以下、単に「ガイドライン」という。）第2版に沿つて、いわゆる段階的治療という考え方に基づく治療が行われていた。段階的治療とは、原則として、第1段階では精神的サポート等の精神科領域の治療を行い、次に身体的治療として、第2段階ではホルモン療法ないし乳房切除術を、第3段階では性別適合手術（生殖腺除去手術、外性器の除去術又は外性器の形成術等）を行うという3段階の手順を踏んで治療を進める考え方であり、性別適合手術は、第2段階を経てもなお自己の生物学的な性別による身体的特徴に対する強い不快感又は嫌悪感が持続し、社会生活上の不都合を感じている者に対する最終段階の治療とされていた。なお、第1段階及び第2段階の各治療は必ずしも次の段階に移行することにより終了するものではなく、精神科領域の治療やホルモン療法は第3段階を経た後も継続するものとして予定されていた。

また、ガイドライン第2版においては、第3段階を経た性同一性障害を有する者

について、法的性別の変更がされなければ、社会生活上大きな障害になるとされていて。

イ 国会での審議における法案の提出理由等からすると、特例法は、性同一性障害が世界保健機関の策定に係る I C D (国際疾病分類) 第 10 回改訂版等にも掲載された医学的疾患であるとの理解を前提として、性同一性障害を有する者が、段階的治療の第 3 段階を経ることにより医学的に必要な治療を受けた上で、自己の性自認に従って社会生活を営んでいるにもかかわらず、法的性別が生物学的な性別のままであることにより社会生活上の様々な問題を抱えている状況にあることに鑑み、一定の要件を満たすことで性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることを可能にし、治療の効果を高め、社会的な不利益を解消するために制定されたものと解される。

ウ 特例法には、その立案段階における議論を踏まえ、附則において、性別変更審判を受けることができる性同一性障害者の範囲等については、特例法の施行の状況、性同一性障害者等を取り巻く社会的環境の変化等を勘案して検討が加えられ、必要があると認めるときは、その結果に基づいて所要の措置が講ぜられるものとする旨の規定が置かれた。

そして、特例法 3 条 1 項 3 号は、特例法の制定時には「現に子がいないこと。」と規定されていたが、平成 20 年法律第 70 号による改正（以下「平成 20 年改正」という。）によって、「現に未成年の子がいないこと。」に改められた。

### (3) 性同一性障害に関する医学的知見の進展

ア 性同一性障害の治療は、特例法の制定当時は段階的治療という考え方に基づいていたところ、その後、臨床経験を踏まえた専門的な検討等を経てガイドラインの見直しがされ、平成 18 年 1 月に提示された第 3 版では、性同一性障害を有する者の示す症状は多様であり、どのような身体的治療が必要であるかは患者によって異なるとして、段階的治療という考え方は採られなくなった。具体的には、性同一性障害を有する者について、まず精神科領域の治療を行うことは異ならないもの

の、身体的治療を要する場合には、ホルモン療法、乳房切除術、生殖腺除去手術、外性器の除去術又は外性器の形成術等のいずれか、あるいは、その全てをどのような順序でも選択できるものと改められた。

イ ICD第10回改訂版において、性同一性障害は「精神および行動の障害」の一つに分類されていた。その後、「障害」との位置付けは不適切であるとの指摘がされたため、2019年（令和元年）5月に承認された第11回改訂版において、性同一性障害は「性の健康に関する状態」に分類されるようになり、それに伴い名称が「性同一性障害」から「性別不合」に変更された。

#### (4) 性同一性障害を有する者を取り巻く社会状況等

平成16年7月の特例法の施行から現在までに、1万人を超える者が性別変更審判を受けるに至っている。

この間、国においては、法務省が、平成16年以降、性同一性障害を理由とする偏見等の解消を掲げて人権啓発活動を行い、文部科学省は、平成22年以降、学校教育の現場において性同一性障害を有する児童生徒の心情等に十分配慮した対応がされるよう、各教育委員会等にその旨を要請する通知を発出したり、教職員向けのマニュアルの作成、配布を行ったりしており、厚生労働省も、平成28年、労働者を募集する際の採用選考の基準において性的マイノリティを排除しないよう事業主に求めるなどの取組をしてきた。令和5年6月には、性的指向及びジェンダーアイデンティティの多様性に寛容な社会の実現に資することを目的として、「性的指向及びジェンダーアイデンティティの多様性に関する国民の理解の増進に関する法律」が制定された。また、地方公共団体においては、平成25年に、東京都文京区で性自認等を理由とする差別的な取扱いその他の性別に起因する人権侵害を行ってはならない旨の条項を含む条例が制定されて以降、相当数の地方公共団体の条例において同趣旨の条項が設けられている。さらに、一般社団法人日本経済団体連合会は、平成29年、企業において、性同一性障害を有する者を含むいわゆるLGBTへの適切な理解を促し、その存在を受容することに向けた取組を行っていくことが

急務である旨の提言をしたほか、令和2年以降、一部の女子大学において法的性別は男性であるが心理的な性別は女性である学生が受け入れられるなどしている。

また、特例法の制定当時、法令上の性別の取扱いを変更するための手続を設けている国の大多数は、生殖能力の喪失を上記の変更のための要件としていたが、その後、生殖能力の喪失を要件とすることについて、2014年（平成26年）に世界保健機関等が反対する旨の共同声明を発し、また、2017年（平成29年）に欧州人権裁判所が欧州人権条約に違反する旨の判決をしたことなどから、現在では、欧米諸国を中心に、生殖能力の喪失を要件としない国が増加し、相当数に及んでいる。

2 以上を踏まえ、本件規定の憲法13条適合性について検討する。

(1) 憲法13条は、「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。」と規定しているところ、自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由（以下、単に「身体への侵襲を受けない自由」という。）が、人格的生存に関わる重要な権利として、同条によって保障されていることは明らかである。

生殖腺除去手術は、精巣又は卵巣を摘出する手術であり、生命又は身体に対する危険を伴い不可逆的な結果をもたらす身体への強度な侵襲であるから、このような生殖腺除去手術を受けることが強制される場合には、身体への侵襲を受けない自由に対する重大な制約に当たるというべきである。

ところで、本件規定は、性同一性障害を有する者のうち自らの選択により性別変更審判を求める者について、原則として生殖腺除去手術を受けることを前提とする要件を課すにとどまるものであり、性同一性障害を有する者一般に対して同手術を受けることを直接的に強制するものではない。しかしながら、本件規定は、性同一性障害の治療としては生殖腺除去手術を要しない性同一性障害者に対しても、性別変更審判を受けるためには、原則として同手術を受けることを要求するものという

ことができる。

他方で、性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることは、法的性別が社会生活上の多様な場面において個人の基本的な属性の一つとして取り扱われており、性同一性障害を有する者の置かれた状況が既にみたとおりのものであることに鑑みると、個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利権というべきである。このことは、性同一性障害者が治療として生殖腺除去手術を受けることを要するか否かにより異なるものではない。

そうすると、本件規定は、治療としては生殖腺除去手術を要しない性同一性障害者に対して、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利権を実現するために、同手術を受けることを余儀なくさせるという点において、身体への侵襲を受けない自由を制約するものということができ、このような制約は、性同一性障害を有する者一般に対して生殖腺除去手術を受けることを直接的に強制するものではないことを考慮しても、身体への侵襲を受けない自由の重要性に照らし、必要かつ合理的なものということができない限り、許されないというべきである。

そして、本件規定が必要かつ合理的な制約を課すものとして憲法13条に適合するか否かについては、本件規定の目的のために制約が必要とされる程度と、制約される自由の内容及び性質、具体的な制約の態様及び程度等を較量して判断されるべきものと解するのが相当である。

(2) そこで、本件規定の目的についてみると、本件規定は、性別変更審判を受けた者について変更前の性別の生殖機能により子が生まれることがあれば、親子関係等に關わる問題が生じ、社会に混乱を生じさせかねないこと、長きにわたって生物学的な性別に基づき男女の区別がされてきた中で急激な形での変化を避ける必要があること等の配慮に基づくものと解される。

しかしながら、性同一性障害を有する者は社会全体からみれば少數である上、性別変更審判を求める者の中には、自己の生物学的な性別による身体的特徴に対する

不快感等を解消するために治療として生殖腺除去手術を受ける者も相当数存在することに加え、生来の生殖機能により子をもうけること自体に抵抗感を有する者も少なくないと思われることからすると、本件規定がなかったとしても、生殖腺除去手術を受けずに性別変更審判を受けた者が子をもうけることにより親子関係等に関わる問題が生ずることは、極めてまれなことであると考えられる。また、上記の親子関係等に関わる問題のうち、法律上の親子関係の成否や戸籍への記載方法等の問題は、法令の解釈、立法措置等により解決を図ることが可能なものである。性別変更審判を受けた者が変更前の性別の生殖機能により子をもうけると、「女である父」や「男である母」が存在するという事態が生じ得るところ、そもそも平成20年改正により、成年の子がいる性同一性障害者が性別変更審判を受けた場合には、「女である父」や「男である母」の存在が肯認されることとなつたが、現在までの間に、このことにより親子関係等に関わる混乱が社会に生じたとばうかがわれない。これに加えて、特例法の施行から約19年が経過し、これまでに1万人を超える者が性別変更審判を受けるに至っている中で、性同一性障害を有する者に関する理解が広まりつつあり、その社会生活上の問題を解消するための環境整備に向けた取組等も社会の様々な領域において行われていることからすると、上記の事態が生じ得ることが社会全体にとって予期せぬ急激な変化に当たるとまではいい難い。

以上検討したところによれば、特例法の制定当時に考慮されていた本件規定による制約の必要性は、その前提となる諸事情の変化により低減しているというべきである。

(3) 次に、特例法の制定以降の医学的知見の進展を踏まえつつ、本件規定による具体的な制約の態様及び程度等をみることとする。

特例法の制定趣旨は、性同一性障害に対する必要な治療を受けていたとしてもなお法的性別が生物学的な性別のままであることにより社会生活上の問題を抱えている者について、性別変更審判をすることにより治療の効果を高め、社会的な不利益を解消することにあると解されるところ、その制定当時、生殖腺除去手術を含む性

別適合手術は段階的治療における最終段階の治療として位置付けられていたことからすれば、性別変更審判を求める者について生殖腺除去手術を受けたことを前提とする要件を課すことは、性同一性障害についての必要な治療を受けた者を対象とする点で医学的にも合理的関連性を有するものであったということができる。しかしながら、特例法の制定後、性同一性障害に対する医学的知見が進展し、性同一性障害を有する者の示す症状及びこれに対する治療の在り方の多様性に関する認識が一般化して段階的治療という考え方方が採られなくなり、性同一性障害に対する治療として、どのような身体的治療を必要とするかは患者によって異なるものとされたことにより、必要な治療を受けたか否かは性別適合手術を受けたか否かによって決まるものではなくなり、上記要件を課すことは、医学的にみて合理的関連性を欠くに至っているといわざるを得ない。

そして、本件規定による身体への侵襲を受けない自由に対する制約は、上記のような医学的知見の進展に伴い、治療としては生殖腺除去手術を要しない性同一性障害者に対し、身体への侵襲を受けない自由を放棄して強度な身体的侵襲である生殖腺除去手術を受けることを甘受するか、又は性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を放棄して性別変更審判を受けることを断念するかという過酷な二者択一を迫るものになったということができる。また、前記の本件規定の目的を達成するために、このような医学的にみて合理的関連性を欠く制約を課すことは、生殖能力の喪失を法令上の性別の取扱いを変更するための要件としない国が増加していることをも考慮すると、制約として過剰になっているというべきである。

そうすると、本件規定は、上記のような二者択一を迫るという態様により過剰な制約を課すものであるから、本件規定による制約の程度は重大なものというべきである。

(4) 以上を踏まえると、本件規定による身体への侵襲を受けない自由の制約については、現時点において、その必要性が低減しており、その程度が重大なものとな

っていることなどを総合的に較量すれば、必要かつ合理的なものということはできない。

よって、本件規定は憲法13条に違反するものというべきである。

これと異なる結論を探る最高裁平成30年（ク）第269号同31年1月23日第二小法廷決定・裁判集民事261号1頁は変更することとする。

### 第3 結論

以上によれば、本件規定は憲法13条に違反し無効であるところ、これと異なる見解の下に本件申立てを却下した原審の判断は、同条の解釈を誤ったものである。論旨はこの趣旨をいうものとして理由があり、その余の抗告理由について判断するまでもなく、原決定は破棄を免れない。そして、原審の判断していない5号規定に関する抗告人の主張について更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すこととする。

よって、裁判官三浦守、同草野耕一、同宇賀克也の各反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。なお、裁判官岡正晶の補足意見がある。

裁判官岡正晶の補足意見は、次のとおりである。

私は、本件規定による制約が、現時点においては過剰なものとなつておらず、本件規定は憲法13条に違反し無効であるとの多数意見に賛同するものであるが、本決定後の立法府の対応について、補足的に意見を述べる。

本決定により本件規定が違憲無効となることを受け、立法府において本件規定を削除することになるものと思料されるが、その上で、本件規定の目的を達成するためにより制限的でない新たな要件を設けることや、本件規定が削除されることにより生じ得る影響を勘案し、性別の取扱いの変更を求める性同一性障害者に対する社会一般の受止め方との調整を図りつつ、特例法のその他の要件も含めた法改正を行うことは、その内容が憲法に適合するものである限り、当然に可能である。

本決定を受けてなされる法改正に当たって、本件規定の削除にとどめるか、上記

のように本件規定に代わる要件を設けるなどすることは、立法府に与えられた立法政策上の裁量権に全面的に委ねられているところ、立法府においてはかかる裁量権を合理的に行使することが期待される。

裁判官三浦守の反対意見は、次のとおりである。

私は、本件規定が現時点において憲法13条に違反して無効であることについて、多数意見に賛同するが、さらに、5号規定も、同条に違反して無効であるから、原決定を破棄し、原々審判を取り消して、抗告人の性別の取扱いを男から女に変更する旨の決定をすべきものと考える。以下理由を述べる。

### 1 本件規定について

(1) 私は、多数意見が引用する前掲最高裁平成31年1月23日第二小法廷決定（以下「平成31年決定」という。）において、本件規定がその当時の時点では憲法13条等に違反しないという法廷意見に賛成したが、鬼丸かおる裁判官との共同補足意見において述べたとおり、本件規定は、その当時、既に違憲の疑いが生じていた。

そして、平成31年決定の法廷意見が述べたとおり、本件規定の合理性については、性自認に従った性別の取扱いや家族制度の理解に関する社会的状況の変化等に応じて変わり得るものであって、その憲法適合性については不断の検討を要するものであり、現時点においては、その後の事情も踏まえて検討する必要がある。

(2) 特例法2条は、性同一性障害者の定義に係る要件について、一般に認められている医学的知見に基づく診断によるものとした上で、その要件の一つとして「自己を身体的に他の性別に適合させようとする意思」を定めているが、「身体的に」といっても、どのような範囲や程度で他の性別に適合させようとする意思を意味するかについては具体的に定めておらず、この点は、時代とともに進展する上記医学的知見を前提として、解釈に委ねるものと解される。

我が国における疾病的分類は、一般に、統計基準（統計法2条9項、28条）である疾病、傷害及び死因の統計分類（現在は、平成27年2月13日総務省告示第

35号)によって行われており、これは、世界保健機関のICDに準拠している。

特例法制定当時のICD第10回改訂版においては、性同一性障害は、精神疾患に分類され、性同一性障害の下位分類のうち、性転換症は、「異性の一員として生活し受け入れられたいという願望。通常は、自身の解剖学的な性に対する不快感又は不適切感を伴い、自分の身体をできるだけ自分の好む性に合わせるために外科的治療やホルモン療法を望む。」とされていた。

ICD第10回改訂版を改訂した第11回改訂版は、2019年(令和元年)5月に承認され、2022年(令和4年)1月に発効した。第11回改訂版においては、性同一性障害や性転換症という名称に代えて、性別不合という名称が採用され、性の健康に関連する状態として、精神疾患とは異なるものに分類された。そして、その下位分類のうち、青年期又は成人期の性別不合については、「自ら実感する性と指定された性との明白かつ持続的な不一致によって特徴付けられる。しばしば、その実感する性の人間として生活し受け入れられるために、「移行」を願望するが、それは、自分の身体を、望む範囲で、できる限り、その実感する性に合わせるため、ホルモン療法、外科的治療又は他の保健医療サービスによって行われる。」旨の説明がされている。

ICD第11回改訂版における性別不合の示す症状及びこれに対する治療の在り方の多様性に関する認識は、アメリカ精神医学会のDSM(精神疾患の診断・統計マニュアル)第5版(2013年(平成25年))の性別違和に関する診断基準や、日本精神神経学会のガイドライン第4版改(第4版は平成23年、第4版改は平成30年)の性同一性障害に関する診断及び治療の指針等に示された医学的知見に沿うものと理解される。

このような現在の一般的な医学的知見の下において、自己の生物学的な性別による身体的な特徴に対する不快感等の症状は多様かつ個別的なものであり、特例法2条の「自己を身体的に他の性別に適合させようとする意思」には多様な意思が含まれるものと解される。性同一性障害を有する者の中には、必ずしも内外性器に関し

他の性別に適合させることを望まないとしても、胸のふくらみ、髭、声等の第二次性徴に關し身体的に他の性別に適合させようとする意思を有する者がいることは、DSM第5版の診断基準等からも明らかであり、ICD第11回改訂版もこれを前提にするものと理解される。このような意思は、一般に認められている医学的知見を前提として、同条の上記意思に当たるものと解されるが、このような者にとっては、治療として生殖腺除去手術を含む性別適合手術を受けることを要しない。

多数意見が第2の2(3)に述べるように、本件規定に係る要件を課すことは、医学的にみて合理的関連性を欠くに至っているが、この点は、ICD第10回改訂版の下で進展し一般化してきた医学的知見に加えて、国際的に合意されたICD第11回改訂版によって裏付けられるとともに、それらを前提とする性同一性障害者の定義の解釈に照らしても、医学的な合理的関連性が認められないものとなっている。

(3) 地方公共団体においては、近年、いわゆるパートナーシップ制度が飛躍的に拡大している。この制度は、地方公共団体によって違いはあるものの、一般に、婚姻していない二人が生活上のパートナーである旨の宣誓の届出を受理して証明すること等を内容とする制度であり、性的指向や性自認等の点で性的少數者とされる者について、社会生活上の不利益を軽減し、人格や個性を尊重する社会の形成に資すること等を目的とする。平成27年、東京都渋谷区及び世田谷区がこれを始めた後、他の地方公共団体にも広がり、平成31年決定当時は、10程度の市区町であったが、東京都渋谷区等の調査によれば、令和5年6月28日時点において、東京都、大阪府等の14都府県を含め320を超える地方公共団体がこれを設け、これらがカバーする人口は、我が国の総人口の70%を超えているとされる。

当初は、同性の二人を対象とする制度であったが、現在は、異性の二人をも対象とする制度が一般的であり、性別変更審判等に關わらず性同一性障害を有する者の利用が広く考慮されている。さらに、最近では、パートナーシップ制度と併せて、子や親を含め、ファミリーシップ制度を設ける地方公共団体も増加している。

身近な地域社会において、このような制度が拡大し、特に大きな問題もなく運用

されているとかがわれることは、性同一性障害を有する者を含む性的少数者が、家族を形成して子育てをし、充実した社会生活を営むという、多様な家族の在り方に関する社会的状況の変化を示しているというべきである。

多数意見が第2の2(2)に述べるように、特例法の施行から約19年が経過する中で、性同一性障害を有する者に関する理解が広まりつつあり、その社会生活上の問題を解消するための環境整備に向けた取組等も社会の様々な領域において行われているが、パートナーシップ制度は、公的な制度という点でも、全国的な広がりという点でも、重要な意義を有することができる。

(4) 平成31年決定の共同補足意見で述べた事情に加え、以上のような事情等を併せ考慮して、総合的に較量すると、現時点において、本件規定による身体への侵襲を受けない自由の制約は、必要かつ合理的なものとはいえず、本件規定は憲法13条に違反するというべきである。

そして、特例法の趣旨や、2条及び3条1項各号の規定の趣旨並びにそれらの関係等に鑑み、本件規定が違憲と判断される場合、特例法全体が無効となるものではなく、本件規定だけが無効になるものと解される。多数意見も同様に解していることは明らかである。

## 2 5号規定について

(1) 抗告人の論旨は、本件規定及び5号規定の憲法違反を内容とするものであるが、抗告人は、原審においても、両規定の違憲を主張していたところ、原決定は、本件規定を合憲と判断し、5号規定に関する抗告人の主張については判断していない。そこで、事案に鑑み、5号規定の憲法適合性についても検討することとする。

(2) 5号規定は、「その身体について他の性別に係る身体の性器に係る部分に近似する外観を備えていること。」と規定するところ、これに該当するためには、原則として、外性器の除去術及び形成術又は上記外観を備えるに至るホルモン療法（以下、これらの治療を「外性器除去術等」という。）を受ける必要があると解される。

このうち、外性器の除去術及び形成術は、生物学的な男性の場合は陰茎切除術及び外陰部形成術、生物学的な女性の場合は尿道延長術及び陰茎形成術であるが、これらの外科的治療は、生命又は身体に対する危険を伴い不可逆的な結果等をもたらす身体への強度の侵襲である。

ホルモン療法は、ホルモンに関する薬剤を投与することにより、身体的に他の性別に適合させる一定の効果が生ずるものであり、他の性別に係る外性器に係る部分に近似する外観を備えるという点で、相応の効果が得られる場合がある。これも、上記外科的治療より強度は低いものの、身体への侵襲である。そして、ホルモン療法は、生涯又は長期にわたって継続するものであり、精巣の萎縮や造精機能の喪失など不可逆的な変化があり得るだけでなく、血栓症等の致死的な副作用のほか、狭心症、肝機能障害、胆石、肝腫瘍、下垂体腫瘍等の副作用を伴う可能性が指摘され、さらに、原則として、糖尿病、高血圧、血液凝固異常、内分泌疾患、悪性腫瘍など、副作用のリスクを増大させる疾患等を伴わない場合に行うべきものとされること等からすると、生命又は身体に対する相当な危険又は負担を伴う身体への侵襲ということができる。

したがって、このような外性器除去術等を受けることが強制される場合には、身体への侵襲を受けない自由に対する重大な制約に当たるというべきである。

ところで、5号規定は、性同一性障害を有する者のうち自らの選択により性別変更審判を求める者について、原則として外性器除去術等を受けることを前提とする要件を課すにとどまるものであり、性同一性障害を有する者一般に対して外性器除去術等を受けることを直接的に強制するものではない。しかしながら、外性器の除去術及び形成術を望まない場合において、ホルモン療法によって他の性別に係る外性器に係る部分に近似する外観を備えるに至らないときや、現に副作用や疾患による困難があるためにホルモン療法を続けることを望まないときなど、性同一性障害の治療としては外性器除去術等を要しない性同一性障害者に対しても、性別変更審判を受けるためには、原則として外性器除去術等を受けることを要求するものとい

うことができる。

他方で、性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることは、法的性別が社会生活上の多様な場面において個人の基本的な属性の一つとして取り扱われており、性同一性障害を有する者の置かれた状況に鑑みると、個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益というべきである。このことは、性同一性障害者が治療として外性器除去術等を受けることを要するか否かにより異なるものではない。

そうすると、5号規定は、治療としては外性器除去術等を要しない性同一性障害者に対して、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を実現するために、外性器除去術等を受けることを余儀なくさせるという点において、身体への侵襲を受けない自由を制約するものということができ、このような制約は、性同一性障害を有する者一般に対して外性器除去術等を受けることを直接的に強制するものではないことを考慮しても、身体への侵襲を受けない自由の重要性に照らし、必要かつ合理的なものということができない限り、許されないというべきである。

そして、5号規定が必要かつ合理的な制約を課すものとして憲法13条に適合するか否かについては、5号規定の目的のために制約が必要とされる程度と、制約される自由の内容及び性質、具体的な制約の態様及び程度等を較量して判断されるべきものと解される。

(3)ア そこで、5号規定の目的についてみると、5号規定は、他の性別に係る外性器に近似するものがあるなどの外観がなければ、例えば公衆浴場で問題を生ずるなど、社会生活上混乱を生ずる可能性があることなどが考慮されたものと解される。

外性器に係る部分の外観は、通常、他人がこれを認識する機会が少なく、公衆浴場等の限られた場面の問題であるが、公衆浴場等については、一般に、法律に基づく事業者の措置により、男女別に浴室の区分が行われている。このうち、公衆浴場

については、浴場業を営む者は、入浴者の衛生及び風紀に必要な措置を講じなければならぬものとされ、上記措置の基準については都道府県等が条例で定める（公衆浴場法3条1項、2項、2条3項）。この条例の基準は、厚生労働大臣の技術的な助言（「公衆浴場における衛生等管理要領」平成12年12月15日付け生衛発第1811号厚生省生活衛生局長通知）を受け、一般に、一定年齢以上の男女を混浴させないことや、浴室は男女を区別すること等を定めており、これらを踏まえ、浴場業を営む者の措置により、浴室が男女別に分けられている。旅館業についても同様の規制があるところ（旅館業法4条1項、2項、3条1項）、旅館業における共同浴室については、条例の基準として上記の定めがない場合も多いが、一般に、旅館業を営む者の措置により、男女別に分けられている（「旅館業における衛生等管理要領」上記厚生省生活衛生局長通知参照）。

このような浴室の区分は、風紀を維持し、利用者が羞恥を感じることなく安心して利用できる環境を確保するものと解されるが、これは、各事業者の措置によって具体的に規律されるものであり、それ自体は、法令の規定の適用による性別の取扱い（特例法4条1項参照）ではない。実際の利用においては、通常、各利用者について証明文書等により法的性別が確認されることはなく、利用者が互いに他の利用者の外性器に係る部分を含む身体的な外観を認識できることを前提にして、性別に係る身体的な外観の特徴に基づいて男女の区分がされているということができる。事業者が営む施設について不特定多数人が裸になって利用するという公衆浴場等の性質に照らし、このような身体的な外観に基づく男女の区分には相当な理由がある。厚生労働大臣の技術的助言やこれを踏まえた条例の基準も同様の意味に解され（令和5年6月23日付け薬生衛発第0623号厚生労働省医薬・生活衛生局生活衛生課長通知参照）、上記男女の区分は、法律に基づく事業者の措置という形で社会生活上の規範を構成しているとみることができる。5号規定は、この規範を前提として性別変更審判の要件を規定するものであり、5号規定がその規範を定めてい るわけではない。

イ、これらを踏まえて検討すると、性同一性障害を有する者は社会全体からみれば少數である上、性別変更審判を求める者の中には、自己の生物学的な性別による身体的な特徴に対する不快感等を解消するために治療として外性器除去術等を受け、他の性別に係る外性器に係る部分に近似する外観を備えている者も相当数存在する。また、上記のような身体的な外観に基づく規範の性質等に照らし、5号規定がなかったとしても、この規範が当然に変更されるものではなく、これに代わる規範が直ちに形成されるとも考え難い。さらに、性同一性障害者は、治療を踏まえた医師の具体的な診断に基づき、身体的及び社会的に他の性別に適合しようとする意を有すると認められる者であり（特例法2条）、そのような者が、他の性別の人間として受け入れられたいと望みながら、あえて他の利用者を困惑させ混乱を生じさせると想定すること自体、現実的ではない。これらのことからすると、5号規定がなかったとしても、性同一性障害者の公衆浴場等の利用に関して社会生活上の混乱が生ずることは、極めてまれなことであると考えられる。

その一方で、5号規定がない場合には、性別変更審判により、身体的な外観に基づく規範と法的性別との間にずれが生じ得ることについて、利用者が不安を感じる可能性があることは否定できない。しかし、その場合でも、上記規範の性質等に照らし、性別変更審判を受けた者を含め、上記規範が社会的にお維持されると考えられることからすると、これを前提とする事業者の措置がより明確になるよう、必要に応じ、例えば、浴室の区分や利用に関し、厚生労働大臣の技術的な助言を踏まえた条例の基準や事業者の措置を適切に定めるなど、相当な方策を探ることができる。また、特例法は、性別変更審判を受けた者に関し、法令の規定の適用については、その性別につき他の性別に変わったものとみなす旨を規定するが、法律に別段の定めがある場合を除外して、その例外を予定しており（4条1項）、公衆浴場等の利用という限られた場面の問題として、法律に別段の定めを設けることも考えられる。上記混乱の可能性が極めて低いことを考え併せれば、現在と同様に利用者が安心して利用できる状況を維持することは十分に可能と考えられる。

この点に関連して、5号規定がなければ、男性の外性器の外観を備えた者が、心の性別が女性であると主張して、女性用の公衆浴場等に入ってくるという指摘がある。しかし、5号規定は、治療を踏まえた医師の具体的な診断に基づいて認定される性同一性障害者を対象として、性別変更審判の要件を定める規定であり、5号規定がなかったとしても、単に上記のように自称すれば女性用の公衆浴場等を利用することが許されるわけではない。その規範に全く変わりがない中で、不正な行為があるとすれば、これまでと同様に、全ての利用者にとって重要な問題として適切に対処すべきであるが、そのことが性同一性障害者の権利の制約と合理的関連性を有しないことは明らかである。

これに加えて、特例法の施行から約19年が経過し、これまでに1万人を超える者が性別変更審判を受けるに至っている中で、性同一性障害を有する者に関する理解が広まりつつあり、その社会生活上の問題を解消するための環境整備に向けた取組等も社会の様々な領域において行われていることからすると、5号規定がなかつたとしても社会的な混乱が生ずる可能性が低いことや、現在と同様に利用者が安心して利用できる状況を維持できること等については、社会全体にとってその理解が困難なものとはいえない。

以上検討したところによれば、5号規定による制約の必要性は、現時点において、相当に低いものとなっているというべきである。

ウ なお、トイレや更衣室の利用についても、男性の外性器の外観を備えた者が、心の性別が女性であると主張して、女性用のトイレ等に入ってくるという指摘がある。しかし、トイレ等においては、通常、他人の外性器に係る部分の外観を認識する機会が少なく、その外観に基づく区分がされているものではないから、5号規定がトイレ等における混乱の回避を目的とするものとは解されない。利用者が安心して安全にトイレ等を利用できることは、全ての利用者にとって重要な問題であるが、各施設の性格（学校内、企業内、会員用、公衆用等）や利用の状況等は様々であり、個別の実情に応じ適切な対応が必要である。また、性同一性障害を有する

者にとって生活上欠くことのできないトイレの利用は、性別変更審判の有無に関わらず、切実かつ困難な問題であり、多様な人々が共生する社会生活の在り方として、個別の実情に応じ適切な対応が求められる。このように、トイレ等の利用の関係で、5号規定による制約を必要とする合理的な理由がないことは明らかである。

(4) 次に、特例法の制定以降の医学的知見の進展を踏まえつつ、5号規定による具体的な制約の態様及び程度等をみるとこととする。

特例法の制定趣旨は、性同一性障害に対する必要な治療を受けていたとしてもなお法的性別が生物学的な性別のままであることにより社会生活上の問題を抱えている者について、性別変更審判をすることにより治療の効果を高め、社会的な不利益を解消することにあると解されるところ、その制定当時、外性器の除去術及び形成術を含む性別適合手術は段階的治療における最終段階の治療として位置付けられ、ホルモン療法はその前段階の治療として位置付けられていたことからすれば、性別変更審判を求める者について外性器除去術等を受けたことを前提とする要件を課することは、性同一性障害についての必要な治療を受けた者を対象とする点で医学的にも合理的関連性を有するものであったということができる。しかしながら、特例法の制定後、性同一性障害に対する医学的知見が進展し、性同一性障害を有する者の示す症状及びこれに対する治療の在り方の多様性に関する認識が一般化して段階的治療という考え方が採られなくなり、性同一性障害に対する治療として、どのような身体的治療を必要とするかは患者によって異なるものとされたことにより、必要な治療を受けたか否かは外性器除去術等を受けたか否かによって決まるものではなくなり、上記要件を課すことは、医学的にみて合理的関連性を欠くに至っているといわざるを得ない。

また、1(2)に述べたとおり、現在の一般的な医学的知見の下において、性同一性障害を有する者の示す症状の多様性を前提にすると、特例法2条の性同一性障害者の定義における「自己を身体的に他の性別に適合させようとする意思」には多様な意思が含まれるものと解され、治療としては外性器除去術等を要しない場合があ

り、このような定義の解釈に照らしても、上記要件を課すことは、医学的な合理的関連性が認められないものとなっている。

そして、5号規定による身体への侵襲を受けない自由に対する制約は、上記のような医学的知見の進展に伴い、治療としては外性器除去術等を要しない性同一性障害者に対し、身体への侵襲を受けない自由を放棄して強度の若しくは相当な危険や負担を伴う身体的侵襲である外性器除去術等を受けることを甘受するか、又は性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を放棄して性別変更審判を受けることを断念するかという過酷な二者択一を迫るものになったということができる。また、前記の5号規定の目的を達成するために、このような医学的にみて合理的関連性を欠く制約を課すことは、治療を踏まえた医師の具体的な診断に基づいて認定される性同一性障害者を対象とすること等をも考慮すると、制約として過剰なものになっているというべきである。

そうすると、5号規定は、上記のような二者択一を迫るという態様により過剰な制約を課すものであるから、5号規定による制約の程度は重大なものというべきである。

(5) 以上を踏まえると、5号規定による身体への侵襲を受けない自由の制約については、現時点において、その必要性が相当に低いものとなり、その程度が重大なものとなっていることなどを総合的に較量すれば、必要かつ合理的なものということはできない。

よって、5号規定は憲法13条に違反するものというべきである。

(6) 5号規定が違憲と判断される場合、本件規定の場合と同様に、5号規定だけが無効になると解されるところであるが、本件規定及び5号規定が無効になるとすると、特例法3条1項1号から3号までに係る要件のほか、特例法2条の性同一性障害者の定義に係る要件だけが残ることになるから、特例法の趣旨等に照らし、特例法全体が無効となるのか、本件規定及び5号規定だけが無効となるのかについて更に検討する。残余の要件により性別変更審判がされるとすると、特例法の趣旨等

に反することになり、司法の判断により新たな立法をするに等しく、立法権を侵害することにならないかという問題でもある。

特例法の制定趣旨は、性同一性障害に対する必要な治療を受けていたとしてもなお法的性別が生物学的な性別のままであることにより社会生活上の問題を抱えている者について、性別変更審判をすることにより治療の効果を高め、社会的な不利益を解消することにあると解される。そして、特例法3条1項は、性別変更審判を請求できる者の要件として、性同一性障害者であって同項各号のいずれにも該当するものと定めているが、このうち、2条に規定する性同一性障害者の定義に係る要件が全体の基本となる要件であるのに対し、3条1項各号に係る要件は、形式的にも内容的にも、それぞれ独立した個別的な要件である。

このような特例法の趣旨及び規定の在り方からみて、特例法は、生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別であるとの持続的な確信を持ち、かつ、自己を身体的及び社会的に他の性別に適合させようとする意思を有するという、その心理的及び意思的な状態を基本的な要件とし、一般的な医学的知見に基づく医師の診断によりこれらが認められる者について、法令上の性別の取扱いの特例を認めることを基本的内容とするものと解される。

そして、1(2)に述べたとおり、現在の一般的な医学的知見の下において、特例法2条の「身体的に他の性別に適合させようとする意思」には多様な意思が含まれ、治療としては生殖腺除去手術や外性器除去術等を要しない場合がある上、本件規定及び5号規定は、それぞれ社会的な混乱を回避することを主な目的とし、両規定に係る身体的な状態はその原因を問わないものであることからすると、その身体的な状態が上記意思と不可分の関係にあるものとは解されない。また、特例法制定時の法律案の提案理由説明やその立法に関与した者の説明（南野知恵子参議院議員（当時）監修「解説性同一性障害者性別取扱特例法」日本加除出版（平成16年）等参照）においても、法令上の性別の取扱いの特例を認める趣旨について上記身体的な状態を不可欠の要素としたことはうかがわれない。

そうすると、本件規定及び5号規定に係る要件は、特例法の趣旨及び基本的内容と不可分の関係にあるということはできず、両規定に係る身体的な状態にない者であっても、治療を踏ました医師の具体的な診断により、特例法2条に係る心理的及び意思的な状態が認められる場合に、これを上記特例の対象とすることが特例法の趣旨に合致することは明らかである。性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることが、個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益であることからすると、むしろ、両規定の違憲を理由として特例法全体を無効にすることは、立法の目的に反するというほかない。

以上に鑑みると、本件規定及び5号規定が違憲と判断される場合、両規定だけが無効となり、残余の規定に基づいて審判を行うべきものと解されるが、それは、特例法の趣旨及び基本的内容を何ら変更するものではなく、立法権の侵害というべきものでないことは明らかである。

よって、本件規定及び5号規定だけが無効になるというべきである。

(7) なお、本件規定及び5号規定が違憲無効となる場合も、特例法2条に係る心理的及び意思的な状態について、一般的な医学的知見に基づき、治療を踏ました医師の診断により、適正な判断が行われる必要があることはいうまでもない。

この点に関し、特例法は、その診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致していることを要件とし（2条）、性別変更審判の請求をするには、上記診断の結果並びに治療の経過及び結果等が記載された医師の診断書を提出しなければならないものとしている（3条2項）。この診断書の記載事項については、同項のほか、平成16年5月18日厚生労働省令第99号により定められ、さらに、同日付け障精発第0518001号厚生労働省社会・援護局障害保健福祉部精神保健福祉課長通知により、診断書の参考様式とともに、記載要領が詳細に定められている。これらにより、診断書には、心理的に他の性別であるとの持続的な確信の有無及び自己を他の性別に適合させようとする意思の有無とそれらの根拠とともに、治療の経過及

び結果について、精神的サポート、ホルモン療法、乳房切除術及び性別適合手術に区分して、それぞれ治療の期間、内容及び結果等を具体的に記載し、また、他の性別としての身体的及び社会的適合状況についても、具体的に記載することとされている。

本件規定及び5号規定が違憲無効となる場合、記載を要しないこととなる部分があるにしても、裁判所は、これまでと同様に、単に本人の主張や医師の抽象的な診断結果によるのではなく、治療の実績を踏まえた医師の具体的な診断であって、しかも、それが「その診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているもの」と認められる場合に限り、特例法2条の要件に該当するとの判断をする。

そして、日本精神神経学会は、これまで、性同一性障害に関する医学的知見や臨床経験を踏まえた専門的な検討等を経て、医療者に対する診断及び治療の指針として、詳細なガイドラインを定め、必要に応じこれを改訂している。また、性同一性障害に関する研究の推進、知識の向上等を目的とするGID学会（性同一性障害学会）は、一定の知識と能力を備え、専門家研修会での研鑽を積んだ臨床医を認定するGID学会認定医制度を設けるなどしている。これらは、上記要件に係る医師の診断に關し、その診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する医師か否か、一般に認められている医学的知見に基づき行う診断か否かについて判断する上で考慮すべき重要な事情ということができる。

以上を踏まえると、裁判所は、特例法が規定する要件について、適切な根拠に基づいて判断を行うものであり、その適正が担保されているということができる。

### 3 結論

以上のとおり、本件規定及び5号規定は違憲無効であり、5号規定の要件該当性について判断するまでもなく、特例法の残余の要件に照らし、抗告人の申立てには理由があるから、原決定を破棄し、原々審判を取り消して、抗告人の性別の取扱いを男から女に変更する旨の決定をすべきである。

4 私は、1に述べたとおり、本件規定の合憲性について、現時点における判断として、平成31年決定の結論を改めるものであるが、この4年余の間にも、本件規定により重大な影響を受けた者は少なくないと考えられることに鑑み、特に付言する。

特例法の一部を改正する平成20年法律第70号は、附則3項において、性同一性障害者の性別変更審判の制度については、この法律による改正後の特例法の施行の状況を踏まえ、性同一性障害者及びその関係者の状況その他の事情を勘案し、必要に応じ、検討が加えられるものとする旨を定めていた。そして、世界保健機関等による共同声明をはじめ、本件規定等の問題に関わる国の内外の見解や、諸外国の裁判例及び立法例が見られる中で、平成31年決定は、本件規定の憲法適合性については不断の検討を要する旨を指摘した。しかし、その後を含め、上記改正以来15年以上にわたり、本件規定等に関し必要な検討が行われた上でこれらが改められることはなかった。

全ての国民は、個人として尊重され、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とするものであり、状況に応じて適切な措置を講ずることは、国の責務である。取り分け、今日、性自認や性的指向等に関係なく、あらゆる分野において平等な参加が確保されるよう、社会的な障壁を取り除き、不適切な規範や慣習に対処して、あらゆる人々が生き生きとした人生を享受することができる社会の実現が求められている。(令和5年(2023年)5月20日G7広島サミットの首脳コミュニケ、2022年(令和4年)6月28日G7エルマウ(ドイツ)サミットの首脳コミュニケ等参照)。

指定された性と性自認が一致しない者の苦痛や不利益は、その尊厳と生存に関わる広範な問題を含んでいる。民主主義的なプロセスにおいて、このような少数者の権利利益が軽んじられてはならない。

裁判官草野耕一の反対意見は、次のとおりである。

私は、本件規定を違憲無効であるとすることについては異存ないものの、本件事案に鑑みれば、5号規定についても違憲無効であるとした上で、抗告人に対して性別の取扱いの変更を認める旨の決定をすることが相当であると考えるものである。以下、そう考える理由を述べる。

1 5号規定が有効に存続する限り、特例法3条1項に基づき性別変更審判の申立てをする者（以下「申請者」という。）が性別の取扱いの変更を受けるためには、同人の身体が5号規定の要件を充たしていかなければならない。しかるに、男性から女性への性別の取扱いの変更を求める者が5号規定の要件を確実に充たすためには、陰茎の切除と外陰部形成のための性別適合手術を受けなければならず、女性から男性への性別の取扱いの変更を求める者が5号規定の要件を確実に充たすためには、尿道延長と陰茎形成のための性別適合手術を受けなければならぬ（「確実に」といったのは、後記3で述べるように、これらの手術を受けなくても5号規定の要件を充足し得る場合があるとする見解があるためである。）。しかるに、これらの手術はそれ自体が申請者に恐怖や苦痛を与えるものであり、加えて、これらの手術を受ける者は感染症の併発その他の生命及び身体に対する危険を甘受しなければならない。

2 「性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益」は、多数意見が指摘するとおり、重要な法的利益である。そうである以上、既に特例法が存在するにもかかわらず申請者がこの利益を享受するためには上記の如き手術を受けなければならぬとすることは憲法13条が保障している「身体への侵襲を受けない自由」の制約に当たるといえる。したがって、5号規定が合憲であるというためには、5号規定が上記の自由を制約していることの目的（以下、単に「制約目的」という。）に正当性があり、かつ、その目的を達成するために5号規定が選択した手段が制約目的に照らして相当なものといえることが必要である。そこで、以下、これらの点について順次検討を加える。

(1) 5号規定の制約目的としては、一般に、公衆浴場等で社会生活上の混乱が生

じることを回避するためなどと説明されることが多いが、5号規定が申請者にもたらす不利益との比較を行うためにはこれをできる限り自然人の享受し得る具体的利益に還元した表現を用いるべきである。この点から考えると、5号規定の制約目的は「自己の意思に反して異性の性器を見せられて羞恥心や恐怖心あるいは嫌悪感を抱かされることのない利益」（以下、この利益を（読みやすさを考慮して常にかぎ括弧を付けたままで）「意思に反して異性の性器を見せられない利益」という。）を保護することにあると捉えることが適切であろう。しかるに、性器を公然と露出する行為が刑法174条の罪（公然わいせつ罪）に当たることは確立された判例となっており、一定の区域内において性器を露出することが例外的に許容されている施設の代表である公衆浴場においても公衆浴場法の委任を受けた各地方公共団体の条例が、浴室等を性別によって区別すべきことを定めてきた。これらの事実に鑑みれば、「意思に反して異性の性器を見せられない利益」は尊重に値する利益であり、これを保護せんとする5号規定の制約目的には正当性が認められる。

(2) そこで、問題は、上記の制約目的を達成するために選択した手段（5号規定）が、上記の制約目的に照らして、相当であるといえるか否かということになる（以下、いわゆる目的手段審査のうち、手段の相当性に関する問題を「相当性問題」という。）。

相当性問題についての判断を下すに当たりいかなる判断枠組みを用いるべきかについては講学上様々な見解がある。しかしながら、相当性問題の実質は、共通の指標によって大小を計ることができない関係者間の利益を比較衡量することであるところ、かかる比較衡量を普遍的ないしは類型的に行い得るような判断枠組みがアブリオリに存在するとは考え難く、相当性問題を考えるに当たって採り得る最善の思考方法は、結局のところ、判断の相当性を最も明確に示し得る視点を試行錯誤的に模索し、その結果として発見された「最善の視点」に立って問題を論じ判断を下すことであるように思える。そして、本事件において用い得る「最善の視点」は、5号規定が合憲とされる場合に現出されるであろう社会（以下「5号規定が合憲とさ

れる社会」という。)と5号規定を違憲としてこれを排除した場合に現出されるであろう社会(以下「5号規定が違憲とされる社会」という。)を比較し、いずれの社会の方が、憲法が体現している諸理念に照らして、より善い社会であるといえるかを検討することであろう。

3 最初に、5号規定が合憲とされる社会について考える。この社会においては、特例法上の性別の取扱いの変更を受けるための要件のうち5号規定の要件以外は全て充たしているが5号規定の要件は充たしていない申請者(以下「5号要件非該当者」という。)は、性別変更審判を受けることができない。したがって、5号要件非該当者は、公衆浴場等の施設において、性別によって区別されていて、自己の生物学的な性別と異なる性別の者については性器を露出したままで行動することが許容されている区域(以下「許容区域」という。)に入場することが許されず、その結果、「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が5号要件非該当者によって損なわれる事態は起こり得ない。他方、5号要件非該当者が性別の取扱いの変更を確実に受けるためには性別適合手術を受けなければならないのであるから、5号要件非該当者は、身体への侵襲を受けない自由の侵害を甘受するか、あるいは、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益の享受を断念するかしかない。これを要するに、5号規定が合憲とされる社会は、「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が5号要件非該当者によって損なわれることがおよそ起こり得ないという点において、たしかに静謐な社会であるといえるが、その静謐さは5号要件非該当者の自由ないし利益の恒常的な抑圧によって<sup>あがな</sup>購<sup>か</sup>われたものにほかならない。

なお、性同一性障害者はホルモン療法を相当の期間にわたって受けるなどすることによって自己の性器についても外形上顕著な変化が生ずる可能性があるところ、性別適合手術を受けずとも、このような顕著な変化をもって5号規定の要件を充足し得る場合もあるとする見解があるが、そのような変化が生ずる者がいるとしても、そうではない5号要件非該当者の自由ないし利益に対する恒常的抑圧が続くこ

とに変わりはない。

4 次に、5号規定が違憲とされる社会について考える。この社会については、性別の取扱いの変更を受けた5号要件非該当者（以下、文脈上明らかである場合には、このような限定的意味で「5号要件非該当者」という言葉を用いることとする。）が許容区域に入場することによって当該許容区域の他の利用者が有している「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が損なわれる事態が発生するのではないかとの懸念を抱く者がいるであろうことは理解し得るところである。しかしながら、ここにおいては二つの点に留意が払われなければならない。

第一に留意すべきことは、公表されている調査結果等によると、我が国の全人口に占める性同一性障害者の割合は非常に低く、その中でも（身体的特徴を他の性別のものと適合させたいとの気持ちから進んで性別適合手術を受ける性同一性障害者も少なくないであろうから）5号要件非該当者に当たる者はさらに少ない上に、「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が尊重されてきた我が国社会の伝統的秩序を知りながらあえて許容区域に入場し、そこで自らの性器を他の利用者に見えるように行動しようとする者はもっと少なく、存在するとしても、ごく少数にすぎないであろうという点である。この点に鑑みると、以下に述べる点を指いて考えたとしても、5号要件非該当者によって許容区域利用者の「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が損なわれる事態が発生する可能性はそもそも極めて低い。

第二に留意すべきことは、全ての許容区域は、これを公衆の用に供することを業として行う者の管理下にあるという点である。したがって、5号規定が違憲とされる社会に直面した許容区域の管理者は、①厚生労働大臣が各地方公共団体にする技術的助言及びこれを踏まえた許容区域の性別区分を定める諸条例においていうところの「男女」の解釈（なお、現行の上記技術的助言（令和5年6月23日付薬生衛発0623第1号）は「男女」の区分は専ら身体的な特徴によってなされるべきであるとしている。）や、②当該許容区域の利用者の意見等を勘案した上で、5号要

件非該当者の当該許容区域への入場を禁止するか、許容するか（日時や曜日を限つて入場を許容することなども考えられる。）、あるいは、その中間的な措置を講ずるか（無償又は有償で貸与する水着を着用することを条件として入場を許容することなども考えられる。）、いずれにせよ何らかのルールを利用規則として定める必要に迫られることになるであろう。しかるに、利用者間のトラブルの発生を未然に防止しつつより多くの利用者が満足し得るサービスを提供することは、許容区域の円滑な経営や適切な運営管理という観点からも許容区域の管理者が満たすべき喫緊の要請であるはずであるから、あらゆる許容区域の管理者は、5号要件非該当者の利用に関する当該許容区域の利用規則を定めるに当たっては、利用者が有している「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が損なわれるごとのないよう細心の注意を払うとともに、定められた利用規則の内容を当該許容区域の利用者に周知徹底させるよう努めることが期待できる。この結果、許容区域の利用者の「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が損なわれる可能性はさらに低くなるであろう。

以上を要するに、5号規定が違憲とされる社会であっても、「意思に反して異性の性器を見せられない利益」が損なわれる可能性は極めて低く、一方、この社会においては5号要件非該当者に性別適合手術を受けることなく性別の取扱いの変更を受ける利益が与えられるのであるから、同人らの自由ないし利益に対する抑圧は（許容区域への入場が無制限に認められるわけではない以上「完全に」とはいえないまでも）大幅に減少する。

なお、5号規定が違憲とされる社会においては、5号要件非該当者による許容区域の利用規則の有り様についての諸見解が、様々な公共空間において議論の対象となることが予想されるところ、そのような議論の結果によっては、追加的な立法措置や新たな司法判断により、5号要件非該当者とそれ以外の国民のいずれか又は双方の自由と利益について、上記に述べたものとは（もとより憲法上許容される限度においてではあるが）若干異なる事態が現出する可能性がないとはいえない。そし

て、この可能性がある点において、5号規定が違憲とされる社会は、5号規定が合憲とされる社会と比べるといささか喧かまびすしい社会であるといえるかもしれない。しかししながら、この喧かまびすしさは、5号要件非該当者とそれ以外の国民双方の自由と利益を十分尊重した上で、国民が享受し得る福利を最大化しようとする努力とその成果と捉え得るものである。

5 以上によれば、5号規定が違憲とされる社会は、憲法が体現している諸理念に照らして、5号規定が合憲とされる社会に比べてより善い社会であるといえる。よって、5号規定の制約手段は5号規定の制約目的に照らして相当なものであるとはいはず、5号規定は本件規定と同様に違憲であると解するのが相当である。そして、抗告人が本件規定と5号規定を除く特例法上の要件を充たしていることは一件記録上明らかであるから、原決定を破棄した上で本件申立てを認める旨の決定を下すことが相当であると思料する次第である。

裁判官宇賀克也の反対意見は、次のとおりである。

1 私は、本件規定による身体への侵襲を受けない自由の制約は必要かつ合理的なものということはできず、本件規定が違憲であるとする点については、多数意見に全面的に同調する。多数意見が述べるように、現在では、生殖腺除去手術は、治療の最終段階ではなく、基本的に本人の意思に委ねられる治療の選択肢の一つにすぎなくなっているのであるから、生殖腺除去手術は、医学的観点から必要性が肯定されることに加えて、本人の眞の同意がある場合に限り認められるべきといえよう。したがって、医学的必要性の有無にかかわらず、また、本人が生殖腺除去手術を受けることを望んでいるかを問わず、生殖腺除去手術を受けなければ法的性別の変更を認めない制度は、自認する性別と法的性別の不一致により多大な不利益を受けている者に、法的性別を自認する性別と一致させるために生命・身体への危険を伴う生殖腺除去手術を受けることを選択するか、危険を伴う生殖腺除去手術を回避するために自認する性別と法的性別の不一致に伴う社会生活における様々な不利益を甘受するかという過酷な二者択一を迫ることになる。そして、本件規定は、生殖

腺除去手術を受けない者は真正の性同一性障害者ではないという、医学的根拠のない不合理な認識を醸成してしまうおそれがあると思われる。

本件規定が設けられた主たる理由は、生殖能力を残存させたまま法的性別の変更を認めた場合、女である父、男である母が生じ得ることとなって、社会的混乱が生ずることであるが、多數意見が指摘するように、平成20年改正により、既に成人の子がいる場合には、女である父、男である母の存在が法的に認められており、同改正から15年以上を経過した今日において、そのことによって社会的混乱が生じているとは認められない。また、法的な観点とは別に、外見上は男性である者が子を出産する事態はあったとしても極めてまれであるのみならず、それは法的性別の変更如何と関わりなく生じ得る事態であり、本件規定には、かかる事態を防止する意義が認められない。さらに、性同一性障害者がホルモン療法や生殖腺除去手術の前に精子や卵子を凍結保存し、性別変更後にそれを利用して子をもうけることが医学的に可能になっているが、そのような事態は生ずるとしても極めてまれであるのみならず、本件規定によってかかる事態を防止することはできないから、その点においても、本件規定の存在意義は認められない。

そもそも、性同一性障害者は、法的性別の変更によって、突然、自認する性別による生活を開始するわけではなく、ホルモン療法等によって外見上の性別が変化し、さらに家庭裁判所の許可を得て名の変更を行い、外見も名も自認する性別に合致した生活をしているのが一般的であると考えられる。したがって、外見や名からうかがわれる性別と法的性別が不一致であることの方が、社会的混乱を招くことが少なくないように思われる。

2 本件規定は、生殖に関する自己決定権であるリプロダクティブ・ライツの侵害という面においても重大な問題を抱える。この点については、前掲最高裁平成31年1月23日第二小法廷決定の共同補足意見においても、性別適合手術による卵巣又は精巣の摘出が、生命ないし身体に対する危険を伴うとともに、生殖機能の喪失という重大かつ不可逆的な結果をもたらすと指摘されていたところである。リブ

ロダクティブ・ライツも、憲法13条により保障される基本的人権と解してよいと思われるところ、自認する性別と法的性別を一致させるために、自己の生殖能力を喪失させる生殖腺除去手術を不本意ながら甘受しなければならないことは、過酷な二者択一を迫るものであり、リプロダクティブ・ライツに対する過剰な制約であると考える。

リプロダクティブ・ライツについては、身体への侵襲を受けない自由とは別に保障されていると解することもできるが、身体への侵襲を受けない自由に包摂されるという理解もあり得ると思われる。すなわち、2011年（平成23年）、ドイツの連邦憲法裁判所は、性別取扱いの変更について生殖能力喪失を要件とする規定を違憲であると判示したが、そこでは、人間の生殖能力は、基本法2条2項によって保護されている身体不可侵の権利の要素であると述べられている。

3 私見によれば、身体への侵襲を受けない自由のみならず、本件のように、性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることは、幸福追求にとって不可欠であり、憲法13条で保障される基本的人権といえると思われる。身体への侵襲を受けない自由との関連で問題になるのは本件規定及び5号規定に限られるが、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける権利が憲法13条により保障された基本的人権であるとすれば、特例法3条1項の他の規定に関しても、基本的人権への制約が許されるかが問わることになる。

性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける権利が憲法上の権利として認められるという見解は、我が国の学説において有力であるのみならず、海外においても、国際人権法上又は憲法上、かかる権利が保障されるという考え方には、相当に有力であるといつてよいと思われる。すなわち、2011年（平成23年）に、ドイツの連邦憲法裁判所は、性別適合手術を性同一性障害者による法的性別の変更のための要件とすることは違憲であると判示したが、その理由として、（i）基本法2条2項によって保障される個人の身体的不可侵性に対する過剰な制約、及び（ii）人間の尊厳を定める基本法1条1項及び人格の自由を定める基本法2条1項によつ

て保障される基本的人権の過剰な制約、の2点を挙げている。後者の（ii）について、ドイツ連邦憲法裁判所は、人間の尊厳は、人格の保護を求める基本的人権と結合し、自己の性自認の法的な承認を要求すると判示している。また、2017年（平成29年）に、欧州人権裁判所は、法的性別の変更に生殖不能要件を課することは、欧州人権条約に違反するとしたが、そこにおいては、性同一性障害者の性自認に従った法的性別への変更に生殖不能要件を課することは、身体的完全性の権利の侵害のみならず性的アイデンティティの権利の侵害についても、欧州人権条約に違反すると判示している。

性自認は多様であるので、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益といつても、その外延が明確性を欠くという議論はあり得るが、特例法2条が定義する性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益に限れば、その外延は必ずしも不明確とはいえないと思われる。また、いささかでも外延が不明確であれば、憲法13条後段に基づく新しい基本的人権として認めないと考えをとれば、憲法に列挙されていない新しい基本的人権はおよそ考え難いことになる。当審がこれまで憲法13条後段に基づく新しい基本的人権として明確に認めた「みだりにその容ぼう・姿態（…）を撮影されない自由」（最高裁昭和40年（あ）第1187号同44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625頁）、「みだりに指紋の押なつを強制されない自由」（最高裁平成2年（あ）第848号同7年12月15日第三小法廷判決・刑集49巻10号842頁）、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」（最高裁平成19年（オ）第403号、同年（受）第454号同20年3月6日第一小法廷判決・民集62巻3号665頁）にしても、いずれも「みだりに」という不確定概念が用いられており、何が「みだりに」に当たるかは決して一義的に明確ではなく、その外延をめぐり学界で多様な議論があり、また、訴訟で争われることがあることは周知のとおりである。さらにいえば、憲法13条以外で規定された基本的人権も、表現の自由や信教の自由を考えれば明らかなどおり、決してその外延は明確ではなく、憲

法学者の研究の大部分は、憲法上基本的人権として明記された権利の外延についての様々な解釈の優劣に関するものといってよいと思われる。検索エンジンやSNSの登場によって、表現の自由の外延について新たな議論が必要になったように、技術の進展等を含む社会情勢の変化に伴い、基本的人権の外延は変動の可能性を伴うのであり、変動する外延を確定していく努力は、判例や学説に委ねざるを得ないであろう。また、性自認が多様であり得ることは、日本に固有の事情ではないにもかかわらず、ドイツの連邦憲法裁判所や欧州人権裁判所が、前述のように、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける権利を基本的人権として承認したこと、外延を完全に明確にできないからといって基本的人権としての承認を拒むのではなく、コアの部分を基本的人権として認めた上で、その外延をより明確化する作業は、その後の判例や学説に委ねるという立場をとったものと思われる。

そして、自認する性別と生物学的な性別が一致する者が誤って自認する性別と異なる性別を戸籍に記載され、その訂正が許されず、生涯、自認する性別と異なる法的性別を甘受しなければならない状況を想像すれば、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益が人格的生存にとって不可欠であることについて、大方の賛同を得られると思われる。さらに、性別変更審判が認められた例は、累計で1万件を超えており、それによって社会的な混乱が生じていることはうかがわせず、また、特例法に基づく法的性別の変更が記載される戸籍は、一般に公開されないものであり、通常は既に変更されている外見や名に合致した法的性別に変更するものである以上、他者の権利侵害が、性同一性障害者の法的性別の変更に伴って生ずるとは考え難い。したがって、性同一性障害者が性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける利益は、憲法13条によって保障されると考えてよいと思われる。

4 抗がん剤の投与等によって生殖腺の機能が永続的に失われているような特別の事情がある場合には生殖腺除去手術なしに生殖能力が失われることによって本件規定の要件を充足する場合があり得る。5号規定についてもホルモン療法等によって手術をすることなくその要件を満たすことはあり得る。女性から男性への性別変

更審判を受けた者については、そのような例が多いという調査結果も存在する。もつとも、5号規定についても、男性から女性への性別変更審判を求める者の場合には通常は手術が必要になるところ、その手術も、身体への侵襲の程度が大きく、生命・身体への危険を伴い得るものである。また、5号規定の要件を充足するための手術は不要な場合であっても、当該要件を満たすために行われるホルモン療法も、重篤な副作用が発生する危険を伴うものである。したがって、5号規定も、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受ける権利と身体への侵襲を受けない自由との過酷な二者択一を迫るものであることは、本件規定の場合と異ならないといえる。他方において、5号規定を廃止した場合に社会に生じ得る問題は、もとより慎重に考慮すべきであるが、三浦裁判官、草野裁判官の各反対意見に示されているとおり、上記のような過酷な選択を正当化するほどのものとまではいえないようと思われる。したがって、私は、5号規定も、本件規定と同様に違憲であるとする点で、三浦裁判官、草野裁判官の各反対意見に同調する。

そして、抗告人が本件規定及び5号規定以外の特例法の要件を充たしていることは明らかであるから、原決定を破棄し、本件申立てを認める旨の自判をすべきものと考える。

令和5年10月25日

最高裁判所大法廷

裁判長裁判官	戸	倉	三	郎
裁判官	山	口	厚	也
裁判官	深	山	也	守
裁判官	三	浦	一	也
裁判官	草	野	耕	一
裁判官	宇	賀	克	也
裁判官	林		道	晴
裁判官	岡	村	和	美

裁判官 政 介 子 晶 徹 彦 明  
裁判官 安 亮 惠 理  
裁判官 嶺 浪 邊  
裁判官 正 幸  
裁判官 長 安 渡 岡 堆 今 尾 崎 島  
裁判官

令和4年(許)第21号

決 定

抗 告 人

同代理人弁護士  
福山木米

村下純久  
田岸嶋山  
憲一晃望太

相 手 方

大阪高等裁判所令和4年(ラ)第692号移送決定に対する抗告について、同裁判所が令和4年9月30日にした決定に対し、抗告人から抗告があった。よって、当裁判所は、次のとおり決定する。

主 文

原決定を破棄し、原々決定を取り消す。

相手方の本件移送申立てを却下する。

手続の総費用は相手方の負担とする。

理 由

抗告代理人村下憲司ほかの抗告理由について

1 記録によれば、本件の経緯は次のとおりである。

(1) 相手方は、大阪拘置所に収容されている死刑確定者であるところ、抗告人の執筆した雑誌記事により名誉が毀損されたなどとして、抗告人に対し、不法行為に基づき、損害賠償金等の支払を求める訴訟（以下「本件訴訟」という。）を同拘置所の所在地を管轄する大阪地方裁判所に提起した。

(2) 相手方及び抗告人は、本件訴訟が第1審に係属した後、適式な呼出しを受けたにもかかわらず、第1回口頭弁論期日及びその次の期日である第2回口頭弁論期日（以下「本件口頭弁論期日」という。）に連続して出頭しなかった。本件口頭弁論期日では、期日を延期し、新たな口頭弁論期日を指定する旨の措置がとられた。

なお、相手方は、本件訴訟において、訴訟代理人を選任しておらず、第1回口頭弁論期日及び本件口頭弁論期日に先立ち、拘置所長の許可が得られないため自ら出頭することはできないなどとする上申書を提出していたが、本件口頭弁論期日に至るまでの間に、相手方において、訴訟代理人を選任することが具体的に見込まれていたとはうかがわれない。

(3) 相手方は、本件口頭弁論期日の後、面会した弁護士が東京地方裁判所には出頭し得ると述べたとして、本件訴訟を同裁判所に移送することを求める申立てをした。

これに対し、抗告人は、民訴法263条後段により本件訴訟について訴えの取下げがあったものとみなされると主張した。

2 原審は、本件口頭弁論期日において、審理を継続することが必要であるとして、期日の延期とともに新たな口頭弁論期日の指定がされたのであるから、本件口頭弁論期日は民訴法263条後段の「期日」に当たらず、同条後段の規定にかかわらず本件訴訟について訴えの取下げがあったものとはみなされないと解すべきであると判断した上、本件移送申立てに基づき、本件訴訟を東京地方裁判所に移送すべきものとした。

3 しかしながら、原審の上記判断は是認することができない。その理由は、次のとおりである。

民訴法263条後段は、当事者双方が、連続して2回、口頭弁論又は弁論準備手続の期日に出頭しなかった場合、訴えの取下げがあったものとみなす旨規定する。同条後段の趣旨は、上記の不出頭の事実をもって当事者の訴訟追行が不熱心であるとして、訴訟係属が維持されることにより裁判所の効率的な訴訟運営に支障が生ず

ることを防ぐことにあると解されるが、同法には、上記の場合において、同条後段の適用を排除し、審理を継続する根拠となる規定は見当たらない。そうすると、上記の場合に、審理の継続が必要であるとして、期日を延期して新たな口頭弁論又は弁論準備手続の期日を指定する措置がとられたとしても、直ちに同条後段の適用が否定されるとは解し得ず、同条後段の「期日」の要件を欠くことになるともいえないといるべきである。

そして、本件訴訟においては、当事者双方が第1審の第1回口頭弁論期日及び本件口頭弁論期日に出頭せず、訴状の陳述もされていないところ、相手方（本件訴訟の原告）は、拘置所に収容されている死刑確定者であり、本件口頭弁論期日に至るまで、訴訟代理人を選任する具体的な見込みを有していたともうががわれないことからすると、相手方が主観的に訴訟追行の意思を失っていなかったにせよ、当事者双方が出頭しないことにより裁判所の訴訟運営に支障が生じており、これが直ちに解消される状況になかったことは明らかであり、そのほか訴えの取下げがあったものとみなすことを妨げる事情も見当たらない。そうすると、本件口頭弁論期日において、上記の措置がとられたからといって、同条後段の適用が否定されると解することはできないといるべきである。

したがって、本件訴訟について訴えの取下げがあったものとみなされないとした原審の判断には同条後段の解釈適用を誤った違法がある。

4. 以上のとおり、原審の上記判断には、裁判に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり、原決定は破棄を免れない。そして、以上に説示したところによれば、本件訴訟について訴えの取下げがあったものとみなされ、本件移送申立ては不適法であるから、原々決定を取り消し、相手方の本件移送申立てを却下すべきである。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。なお、裁判官宇賀克也の補足意見がある。

裁判官宇賀克也の補足意見は、次のとおりである。

私は法廷意見に賛成するものであるが、その理由について補足的に意見を述べておきたい。

非訟事件手続法64条は非訟事件の申立てについて、家事事件手続法83条は家事審判の申立てについて、申立ての取下げがあったものとみなすことができると規定しているのに対して、民訴法263条は、訴えの取下げがあったものとみなすと規定しており、文理上は、裁判所の裁量を認めない趣旨と読める。もつとも、同条は、当事者の不熱心な訴訟追行により裁判所の効率的な訴訟運営に支障が生ずることを回避することを目的としているので、交通機関の事故や相手方による訴訟妨害等のやむを得ない事由で出頭できなかった場合にも、例外なく訴えの取下げを擬制することには疑問の余地がある。原決定は、かかる問題意識の下に、同条の「期日」の概念を限定する解釈をとったものと思われる。確かに、突発的な交通事故等、事前に期日変更の上申等を行う暇がない事由が発生し、かつ、当該事由が解消されれば事件を進行することができると見込まれる場合にまで、一切例外を認めないことは硬直的すぎるようと思われる。そこで、本件において、例外的に民訴法263条後段の規定が適用されないと解し得るかについて検討する。

本件の場合、相手方は、刑事収容施設に収容されている死刑確定者であるところ、刑事収容施設の被収容者に対する出廷許可は、昭和35年7月22日付け矯正甲第645号法務省矯正局長通達「収容者提起にかかる訴訟の取扱いについて」に基づいて運用されており、訴訟について裁判所から召喚を受けた被収容者の出廷については、具体的な事案における出廷の必要の程度及び出廷の拘禁に及ぼす影響の程度等を勘案し、施設長の裁量によりその許否を決することを原則としている。実際の運用としては、出廷許可がされる可能性はきわめて低いようであり（そのことは非別に論ずる余地があると思われるものの）、一般的にいえば、本人訴訟を提起する死刑確定者について、民訴法263条後段の訴えの取下げ擬制の例外を認めたとしても、その後、事件が進行する見込みは立たないと思われるので、かかる場合に例外的に訴えの取下げ擬制を排除することが妥当かには疑問が生じ得る。

他方において、本件においては、東京地方裁判所に移送されれば、弁護士を訴訟代理人に選任して、当該訴訟代理人が期日に出頭することが可能であるという上申がなされており、原決定は、この点も考慮して、移送決定をした原々決定を是認したものと考えられ、訴訟追行の意思がある者の訴訟追行の機会をできる限り奪うべきでないという趣旨は理解することができないではない。もっとも、東京地方裁判所での審理であれば、弁護士を訴訟代理人に選任して訴訟代理人が期日に出頭することができる見込みであることを裏付けるものは、相手方の上申書のみであり、当該弁護士に対する委任状が提出されているわけではなく、かつ、当該弁護士の氏名や連絡先も明らかにされていない。したがって、当該弁護士が真に受任の意思を表示したかを確認することができず、東京地方裁判所に移送すれば、当該弁護士が訴訟を追行する蓋然性が高いとは判断し難い。さらに、相手方は、本件口頭弁論期日の直前まで訴訟代理人の選任に尽力したが間に合わなかったというわけではなく、本件口頭弁論期日の約6か月後に本件移送申立てを行っているのであり、民訴法263条後段の規定により生じたはずの訴えの取下げ擬制の効果を、約6か月後の具体性の乏しい上申書により覆滅させることには躊躇せざるを得ない。

しかしながら、法廷意見の考え方による場合、本人訴訟を提起する刑事収容施設の被収容者の裁判を受ける権利の侵害にならないかについて、検討する必要がある。この点については、被告の協力が得られる事案では、最初の口頭弁論期日から被告に出頭を求めれば、民訴法263条後段の規定は適用されず、擬制陳述（民訴法158条）の方法をとることもできるが、被告が一貫して出頭を回避する方針をとった場合には、擬制陳述を行うためには、当事者の一方が出頭している必要があると解されるので、本件のように、本人訴訟を提起する刑事収容施設の被収容者について、民訴法263条後段の規定による取下げ擬制の例外を認めても、実体審理に入ることはできない。

もとより、刑事収容施設の被収容者に資力がない場合、民事訴訟では国選弁護人の制度がないので、実質的に裁判を受ける権利を侵害しないか否かは重要な問題で

あるが、総合法律支援法に基づく民事法律扶助事業を利用することにより、資力のない者も、民事訴訟で弁護士を代理人とする道は閉ざされていないといつてよいと思われる。

以上の点に鑑み、原決定は、訴訟追行の意思のある者の裁判を受ける権利に配慮したと思われるものの、本件の事情の下では、法廷意見に賛成するものである。

令和5年9月27日

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官 長嶺安政

裁判官 宇賀克也

裁判官 林道晴

裁判官 渡邊恵理子

裁判官 今崎幸彥

言渡	令和6年3月12日
交付	令和6年3月12日
裁判所書記官	

令和4年(受)第1041号

判 決

上 告 人

同 代 表 者 理 事

同訴訟代理人弁護士

仲 居 康 雄  
瀬 戸 和 宏  
北 後 政 彦  
安 藤 博 規

被 上 告 人

株式会社 ONE MESSA

G E

同代表者代表取締役

同訴訟代理人弁護士

岸 秀 光

被 上 告 人

同訴訟代理人弁護士

鈴 木 勝 博

上記当事者間の東京高等裁判所令和3年(ネ)第2677号共通義務確認請求事件について、同裁判所が令和3年12月22日に言い渡した判決に対し、上告人から上告があった。よって、当裁判所は、次のとおり判決する。

主 文

原判決を破棄し、第1審判決を取り消す。

本件を東京地方裁判所に差し戻す。

理 由

上告代理人仲居康雄ほかの上告受理申立て理由（ただし、排除された部分を除く。）について

1 上告人は、消費者の財産的被害等の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律（令和4年法律第59号による改正前の題名は「消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律」。以下「法」という。）2条10号にいう特定適格消費者団体である。本件は、上告人が、被上告人らが第1審判決別紙対象消費者目録記載の各消費者（以下「本件対象消費者」という。）に対して虚偽又は実際とは著しくかけ離れた誇大な効果を強調した説明をして商品を販売するなどしたことが不法行為に該当すると主張して、被上告人らに對し、平成29年法律第45号による改正前の法3条1項5号又は同改正後の同項4号に基づき、被上告人らが本件対象消費者に対して上記商品の売買代金相当額等の損害賠償義務を負うべきことの確認を求めて、法2条4号所定の共通義務確認の訴えを提起した事案である。

2 原審の確定した事実関係の概要は、次のとおりである。

(1) 被上告人株式会社ONE MESSAGE（以下「被上告人会社」という。）は、平成28年10月頃、仮想通貨の内容等を解説する第1審判決別紙商品等目録記載(1)の商品（仮想通貨バイブルと称するDVD5巻セット。以下「本件商品(1)」という。）及び同目録記載(2)の商品（本件商品(1)にVIPクラスと称する複数の特典を付加したもの。以下「本件商品(2)」という。）の購入を勧誘するためのウェブサイト（以下「本件ウェブサイト」という。）を設け、これらの商品の販売を開始した。なお、本件商品(1)の価格は、4万9800円又は5万9800円であり、本件商品(2)の価格は、9万8000円であった。

(2) 本件ウェブサイトには、本件商品(1)及び(2)について説明し、その購入を勧誘する文言として、「ハイパーミリオネア・███████████が参加者にわずか3ヶ月で16億円稼がせた“秘密の手続き”で日本人全員を億万長者にする歴史的プロジェクトが遂に始動！」、「これからあなたに実践者がたった半年ほどの間に16億円も稼い

でしまった日本初公開の最新の方法をお伝えしていこうと思います。すでに実践中の彼らは3年以内に確実に億万長者になると断言します。」、「史上最高のタイミング、史上最高の指導者による塾生に3ヶ月で16億円稼がせたノウハウを完全解説した『仮想通貨バイブル』を公開します…この教材は『暗号通貨で稼ぐ』ことに特化した世界初の教材です。」、「より『確実』に、より『早く』億万長者になりたいという方を対象としたVIPクラスをご用意しました。」等が掲載されていた。

(3) 被上告人会社は、本件商品(1)及び(2)の購入者に対し、被上告人■が第1審判決別紙商品等目録記載(3)の商品（パルテノンコースと称するサービス。以下、「本件商品(3)」といい、本件商品(1)及び(2)と併せて「本件各商品」という。）を説明する内容の動画（以下「本件動画」という。）を公開して、本件商品(3)の販売を開始した。本件商品(3)は、その購入者にハイスピード自動AIシステムと称するサービス等を提供するものであり、上記購入者が上記システムにログインして投資額等を設定することにより、特定のトレーダーが行う金融取引と同様の取引を行うことができるというものであった。なお、本件商品(3)の価格は、49万8000円であった。

(4) 被上告人■は、本件動画において、「金融系のシステムが世界で最も進歩している国であるイスラエルのある企業との業務提携が実現し、日本初公開となるシステムを特別に提供することができるようになったのです。」、「あなたがハイスピード自動AIシステムを使ってお金を稼ぐためにやることは簡単な初期設定だけです。」、「AIがあなたの代わりに24時間365日、あなたのお金を増やし続けてくれるのです。」等と説明した。

(5) 本件各商品の購入者数は、本件商品(1)が約400人、本件商品(2)が約1500人、本件商品(3)が約1200人であった。

3 原審は、上記事実関係の下において、要旨次のとおり判断して、本件訴えを却下すべきものとした。

仮に、被上告人らによる本件各商品の購入の勧誘等が不法行為となり、これによ

って、本件対象消費者が誰でも確実に稼ぐことができる簡単な方法があると誤信したとしても、そもそも投資等においてそのような方法があるとは容易に想定し難く、本件対象消費者につき、仮想通貨への投資を含む投資の知識や経験の有無及び程度、本件各商品の購入に至る経緯等の事情は様々であることからすれば、過失相殺について、本件対象消費者ごとにその過失の有無及び割合を異にする。また、本件対象消費者が本件各商品を購入した動機については、誰でも確実に稼ぐことができる簡単な方法があると誤信した場合のほか、そのような誤信をせずに、単に仮想通貨で稼ぐ方法に興味を抱いた場合も想定され、本件対象消費者ごとに因果関係の存否に関する事情も様々である。したがって、本件については、法3条4項にいう「簡易確定手続において対象債権の存否及び内容を適切かつ迅速に判断することが困難であると認めるとき」に該当する。

4 しかしながら、原審の上記判断は是認することができない。その理由は、次のとおりである。

法は、消費者契約に関して相当多数の消費者に生じた財産的被害を集団的に回復するため、共通義務確認訴訟において、事業者がこれらの消費者に対して共通の原因に基づき金銭の支払義務を負うべきことが確認された場合に、当該訴訟の結果を前提として、簡易確定手続において、対象債権の存否及び内容に関し、個々の消費者の個別の事情について審理判断をすることを予定している（2条4号、7号参照）。そうすると、法3条4項により簡易確定手続において対象債権の存否及び内容を適切かつ迅速に判断することが困難であるとして共通義務確認の訴えを却下することができるのは、個々の消費者の対象債権の存否及び内容に関して審理判断をすることが予想される争点の多寡及び内容、当該争点に関する個々の消費者の個別の事情の共通性及び重要性、想定される審理内容等に照らして、消費者ごとに相当程度の審理を要する場合であると解される。

これを本件についてみると、上告人が主張する被上告人らの不法行為の内容は、被上告人らが本件対象消費者に対して仮想通貨に関し誰でも確実に稼ぐことができ

る簡単な方法があるなどとして、本件各商品につき虚偽又は実際とは著しくかけ離れた誇大な効果を強調した説明をしてこれらを販売するなどしたというものであるところ、前記事実関係によれば、被上告人らの説明は本件ウェブサイトに掲載された文言や本件動画によって行われたものであるから、本件対象消費者が上記説明を受けて本件各商品を購入したという主要な経緯は共通しているということができる上、その説明から生じ得る誤信の内容も共通しているということができる。そして、本件各商品は、投資対象である仮想通貨の内容等を解説し、又は取引のためのシステム等を提供するものにすぎず、仮想通貨への投資そのものではないことからすれば、過失相殺の審理において、本件対象消費者ごとに仮想通貨への投資を含む投資の知識や経験の有無及び程度を考慮する必要性が高いとはいえない。また、本件対象消費者につき、過失相殺をするかどうか及び仮に過失相殺をするとした場合のその過失の割合が争われたときには、簡易確定手続を行うこととなる裁判所において、適切な審理運営上の工夫を講ずることも考えられる。これらの事情に照らせば、過失相殺に関して本件対象消費者ごとに相当程度の審理を要するとはいえない。さらに、上記のとおり、本件対象消費者が上記説明を受けて本件各商品を購入したという主要な経緯は共通しているところ、上記説明から生じた誤信に基づき本件対象消費者が本件各商品を購入したと考えることには合理性があることに鑑みれば、本件対象消費者ごとに因果関係の存否に関する事情が様々であるとはいえないから、因果関係に関して本件対象消費者ごとに相当程度の審理を要するとはいえない。

以上によれば、過失相殺及び因果関係に関する審理判断を理由として、本件について、法3条4項にいう「簡易確定手続において対象債権の存否及び内容を適切かつ迅速に判断することが困難であると認めるとき」に該当するとした原審の判断には、同項の解釈適用を誤った違法がある。そして、他に予想される当事者の主張等を考慮し、個々の消費者の対象債権の存否及び内容に関して審理判断をすることが予想される争点の多寡及び内容等に照らしても、本件対象消費者ごとに相当程度の

審理を要するとはいえない。

5 したがって、原審の上記判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、第1審判決を取り消し、更に審理を尽くさせるため、本件を第1審に差し戻すべきである。

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、裁判官宇賀克也、同林道晴の各補足意見がある。

裁判官林道晴の補足意見は、次のとおりである。

私は、法廷意見に賛同するものであるが、補足して若干意見を述べておきたい。

法3条4項にいう「簡易確定手続において対象債権の存否及び内容を適切かつ迅速に判断することが困難であると認めるとき」（以下「本要件」という。）とは、法廷意見が指摘するとおり、消費者ごとに相当程度の審理を要する場合をいうものと解されるが、同項は、直接的には、簡易確定手続における審理判断の困難性に着目した規定ぶりとなっていることに照らせば、本要件に該当するか否かを判断するに当たっては、簡易確定手続の審理を担当する裁判所が講じ得る審理運営上の工夫を十分考慮に入れる必要がある。

通常、共通義務確認訴訟の段階では、個々の消費者の個別の事情についてはいまだ明らかでないことが少なくないと思われるものの、本件のように、消費者契約に至る主要な経緯等が客観的な状況等からみて共通しているというができるような場合には、上記経緯等についての個々の消費者の個別の事情に係る争点に関しては、陳述書等の記載内容を工夫することなどにより、簡易確定手続の審理を合理的に行うことができるのではないかと思われる。また、当事者多數の訴訟において、仮に過失相殺をするとした場合には、当事者（被害者）ごとに存する事情を分析、整理し、一定の範囲で類型化した上で、これに応じて過失の割合を定めるなどの工夫が行われているところであり、同様の工夫は、簡易確定手続においてもなし得るものと考えられる。民事裁判の実務において培われてきたこのような種々の審理運営上の工夫を考慮し、相当多數の消費者に生じた財産的被害を集団的に回復すると

いう法の立法趣旨をも踏まえて、本要件の該当性を判断することが相当であろう。

裁判官宇賀克也は、裁判官林道晴の補足意見に同調する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	嶺	安	政
裁判官	宇	賀	克	也
裁判官	林		道	晴
裁判官	今	崎	幸	彦

言 渡	令和5年10月18日
交 付	令和5年10月18日
裁判所書記官	

令和5年(行ツ)第54号

判 決

当事者の表示

別紙当事者目録記載のとおり

上記当事者間の東京高等裁判所令和4年(行ケ)第15号選挙無効請求事件について、同裁判所が令和4年11月14日に言い渡した判決に対し、上告人らから上告があった。よって、当裁判所は、次のとおり判決する。

主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

理 由

上告人兼上告代理人山口邦明ほかの上告理由について

1 本件は、令和4年7月10日に行われた参議院議員通常選挙（以下「本件選挙」という。）について、東京都選挙区及び神奈川県選挙区の選挙人である上告人らが、公職選挙法14条、別表第3の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定（以下、数次の改正の前後を通じ、平成6年法律第2号による改正前の別表第2を含め、「定数配分規定」という。）は憲法に違反し無効であるから、これに基づいて行われた本件選挙の上記各選挙区における選挙も無効であると主張して提起した選挙無効訴訟である。

2 原審の適法に確定した事実関係等の概要は、次のとおりである。

(1) 参議院議員選挙法（昭和22年法律第11号）は、参議院議員の選挙について、参議院議員250人を全国選出議員100人と地方選出議員150人に区分し、全国選出議員については、全都道府県の区域を通じて選出されるものとする一方、地方選出議員については、その選挙区及び各選挙区における議員定数を別表で定め、都道府県を単位とする選挙区において選出されるものとした。そして、選挙

区ごとの議員定数については、憲法が参議院議員につき3年ごとにその半数を改選すると定めていること（46条）に応じて、各選挙区においてその選出議員の半数が改選されることとなるよう、定数を偶数として最小2人を配分する方針の下に、各選挙区の人口に比例する形で、2人ないし8人の偶数の議員定数を配分した。

昭和25年に制定された公職選挙法の定数配分規定は、上記の参議院議員選挙法の議員定数配分規定をそのまま引き継いだものであり、その後に沖縄県選挙区の議員定数2人が付加されたほかは、平成6年法律第47号による公職選挙法の改正（以下「平成6年改正」という。）まで、上記定数配分規定に変更はなかった。なお、昭和57年法律第81号による公職選挙法の改正により、参議院議員252人は各政党等の得票に比例して選出される比例代表選出議員100人と都道府県を単位とする選挙区ごとに選出される選挙区選出議員152人とに区分されることになったが、この選挙区選出議員は、従来の地方選出議員の名称が変更されたものである。

その後、平成12年法律第118号による公職選挙法の改正（以下「平成12年改正」という。）により、参議院議員の総定数が242人とされ、比例代表選出議員96人及び選挙区選出議員146人とされた。

(2) 参議院議員選挙法制定当時、選挙区間における議員1人当たりの人口の最大較差（以下、各立法当時の「選挙区間の最大較差」というときは、この人口の最大較差をいう。）は2.62倍（以下、較差に関する数値は、全て概数である。）であったが、人口変動により次第に拡大を続け、平成4年に行われた参議院議員通常選挙（以下、参議院議員通常選挙のことを単に「通常選挙」という。）当時、選挙区間における議員1人当たりの選挙人数の最大較差（以下、各選挙当時の「選挙区間の最大較差」というときは、この選挙人数の最大較差をいう。）が6.59倍に達した後、平成6年改正における7選挙区の定数を8増8減とする措置により、同2年10月実施の国勢調査結果による人口に基づく選挙区間の最大較差は4.81倍に縮小した。その後、平成12年改正における3選挙区の定数を6減とする措置

及び平成18年法律第52号による公職選挙法の改正における4選挙区の定数を4増4減とする措置の前後を通じて、同7年から同19年までに行われた各通常選挙当時の選挙区間の最大較差は5倍前後で推移した。

しかるところ、当裁判所大法廷は、定数配分規定の合憲性に関し、平成4年に行われた通常選挙について、違憲の問題が生ずる程度の投票価値の著しい不平等状態が生じていた旨判示したが（最高裁平成6年（行ツ）第59号同8年9月11日大法廷判決・民集50巻8号2283頁）、平成6年改正後の定数配分規定の下で行われた2回の通常選挙については、上記の不平等状態に至っていたとはいえない旨判示した（最高裁平成9年（行ツ）第104号同10年9月2日大法廷判決・民集52巻6号1373頁、最高裁平成11年（行ツ）第241号同12年9月6日大法廷判決・民集54巻7号1997頁）。その後、平成12年改正後の定数配分規定の下で行われた2回の通常選挙及び平成18年法律第52号による公職選挙法の改正後の定数配分規定の下で同19年に行われた通常選挙のいずれについても、当裁判所大法廷は、結論において当該各定数配分規定が憲法に違反するに至っていたとはいえない旨の判断を示した（最高裁平成15年（行ツ）第24号同16年1月14日大法廷判決・民集58巻1号56頁、最高裁平成17年（行ツ）第247号同18年10月4日大法廷判決・民集60巻8号2696頁、最高裁平成20年（行ツ）第209号同21年9月30日大法廷判決・民集63巻7号1520頁）。もっとも、上記最高裁平成18年10月4日大法廷判決においては、投票価値の平等の重要性を考慮すると投票価値の不平等の是正について国会における不断の努力が望まれる旨の、上記最高裁同21年9月30日大法廷判決においては、当時の較差が投票価値の平等という観点からはなお大きな不平等が存する状態であつて、最大較差の大幅な縮小を図るために現行の選挙制度の仕組み自体の見直しが必要となる旨の指摘がそれぞれされるなど、選挙区間の最大較差が5倍前後で常態化する中で、較差の状況について投票価値の平等の観点から実質的にはより厳格な評価がされるようになっていた。

(3) 平成22年7月11日、選挙区間の最大較差が5,000倍の状況において行われた通常選挙につき、最高裁平成23年(行ツ)第51号同24年10月17日大法廷判決・民集66巻10号3357頁(以下「平成24年大法廷判決」という。)は、結論において同選挙当時の定数配分規定が憲法に違反するに至っていたとはいえないとしたものの、長年にわたる制度及び社会状況の変化として、①参議院議員の選挙制度と衆議院議員の選挙制度が同質的なものとなってきているとともに、急速に変化する社会の情勢の下で、議員の長い任期を背景に国政の運営における参議院の役割はこれまでにも増して大きくなってきたこと、②衆議院については、投票価値の平等の要請に対する制度的な配慮として、選挙区間の人口の較差が2倍未満となることを基本とする旨の区割りの基準が定められていること等を挙げた上で、参議院議員の選挙であること自体から直ちに投票価値の平等の要請が後退してよいと解すべき理由は見いだし難く、都道府県が政治的に一つのまとまりを有する単位として捉え得ること等の事情は数十年間にもわたり投票価値の大きな較差が継続することを正当化する理由としては十分なものとはいえないくなっており、都道府県間の人口較差の拡大が続き、総定数を増やす方法を探ることにも制約がある中で、都道府県を各選挙区の単位とする仕組みを維持しながら投票価値の平等の要求に応えていくことはもはや著しく困難な状況に至っているなどとし、上記通常選挙当時の選挙区間の最大較差が示す投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあった旨判示するとともに、都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなど、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しを内容とする立法的措置を講じ、できるだけ速やかに上記の不平等状態を解消する必要がある旨を指摘した。

(4) 平成24年大法廷判決の言渡し後、平成24年11月16日に公職選挙法の一部を改正する法律(同年法律第94号。以下「平成24年改正法」という。)が成立し、同月26日に施行された。同法は、選挙区選出議員について4選挙区で定数を4増4減とすることを内容とするものであった。

(5) 平成25年7月21日、平成24年改正法による改正後の定数配分規定の下での通常選挙（以下「平成25年選挙」という。）が行われた。同選挙当時の選挙区間の最大較差は4.77倍であった。

最高裁平成26年（行ツ）第155号、第156号同年11月26日大法廷判決・民集68巻9号1363頁（以下「平成26年大法廷判決」という。）は、結論において平成25年選挙当時の定数配分規定が憲法に違反するに至っていたとはいえないとしたものの、平成24年大法廷判決の判断に沿って、平成24年改正法による上記4増4減の措置は、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを維持して一部の選挙区の定数を増減するにとどまり、現に選挙区間の最大較差については上記の改正の前後を通じてなお5倍前後の水準が続いていたのであるから、同法による上記措置を経た後も、選挙区間における投票価値の不均衡は違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあった旨判示するとともに、都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなどの具体的な改正案の検討と集約が着実に進められ、できるだけ速やかに、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しを内容とする立法的措置によって上記の不平等状態が解消される必要がある旨を指摘した。

(6) 平成27年7月28日、公職選挙法の一部を改正する法律（同年法律第60号。以下「平成27年改正法」という。）が成立し、同年11月5日に施行された。同法による公職選挙法の改正（以下「平成27年改正」という。）の結果、平成22年10月実施の国勢調査結果による人口に基づく選挙区間の最大較差は2.97倍となった。平成27年改正法は、選挙区選出議員の選挙区及び定数について、鳥取県及び島根県、徳島県及び高知県をそれぞれ合区して定数2人の選挙区とするとともに、3選挙区の定数を2人ずつ減員し、5選挙区の定数を2人ずつ増員することなどを内容とするものであり、その附則7条には、平成31年に行われる通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員1人当たりの人口の較差の是正等を考慮しつつ選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検

討を行い、必ず結論を得るものとするとの規定が置かれていた。

(7) 平成28年7月10日、平成27年改正後の定数配分規定の下での通常選挙（以下「平成28年選挙」という。）が行われた。同選挙当時の選挙区間の最大較差は3.08倍であった。

最高裁平成29年（行ツ）第47号同年9月27日大法廷判決・民集71巻7号1139頁（以下「平成29年大法廷判決」という。）は、平成27年改正法につき、単に一部の選挙区の定数を増減するにとどまらず、参議院創設以来初めての合区を行うことにより、長期間にわたり投票価値の大きな較差が継続する要因となっていた都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを見直すことをも内容とするものであり、これによって、数十年間にもわたり5倍前後で推移してきた選挙区間の最大較差は2.97倍（選挙当時は3.08倍）まで縮小するに至ったのであるから、平成24年大法廷判決等の趣旨に沿って較差の是正を図ったものとみるとができるとし、また、その附則において上記(6)のとおり規定され、今後における較差の更なる是正に向けての方向性と立法院の決意が示されるとともに、再び大きな較差を生じさせることのないよう配慮されているものということができるなどとして、平成28年選挙当時の定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえないとした。

(8) 平成28年選挙において、合区の対象となった4県のうち島根県を除く3県では、投票率が低下して当時における過去最低の投票率となったほか、無効投票率が全国平均を上回り、高知県での無効投票率は全国最高となった。なお、平成25年選挙においては、無効投票率が全国平均を上回っていたのは、上記4県のうち高知県のみであった。

全国知事会は、平成28年7月29日、平成28年選挙において投票率の著しい低下等の様々な弊害が顕在化したなどとして、合区の早急な解消を求める決議を行った。また、全国都道府県議会議長会や全国市長会等においても、合区の早急な解

消に向けた決議等が行われた。

平成29年2月、参議院の各会派代表による参議院改革協議会が設置され、同年4月、同協議会の下に参議院選挙制度改革について集中的に調査を行う「選挙制度に関する専門委員会」が設けられた。同委員会は、参議院選挙制度改革に対する考え方について、一票の較差、選挙制度の枠組みとそれに基づく議員定数の在り方、選挙区の枠組み等について協議を行った上で、選挙区選出議員について、全ての都道府県から少なくとも1人の議員が選出される都道府県を単位とする選挙区とすること、一部合区を含む都道府県を単位とする選挙区とすること、又は選挙区の単位を都道府県に代えてより広域のものとすることの各案について検討を行ったほか、選挙区選出議員及び比例代表選出議員の二本立てとしない場合を含めた選挙制度の在り方等についても議論を行った。しかしながら、これらの議論を経た上で各会派から示された選挙制度改革の具体的な方向性についての意見の内容は、選挙区の単位、合区の存廃、議員定数の増減等の点において大きな隔たりがある状況であった。

平成30年6月、参議院改革協議会において、自由民主党から、選挙区の単位を都道府県とすること及び平成27年改正による4県2合区は維持した上で、選挙区選出議員の定数を2人増員して埼玉県選挙区に配分するとともに、比例代表選出議員の定数を4人増員し、政党等が優先的に当選人となるべき候補者を定めることができる特定枠制度を導入するとの案が示された。その後、協議が行われるなどしたものの、各会派間に意見の隔たりがある状況であったため、各会派が参議院に法律案を提出し、参議院政治倫理の確立及び選挙制度に関する特別委員会において議論が進められることとなり、上記の自由民主党の提案内容に沿った法律案のほか、現在の選挙区選出議員の選挙及び比例代表選出議員の選挙に代えてより広域の選挙区による選挙を導入することを内容とする法律案等が提出された。同年7月11日、上記特別委員会において、上記の自由民主党の提案内容に沿った公職選挙法の一部を改正する法律案が可決すべきものとされ、その際、「今後の参議院選挙制度改革については、憲法の趣旨にのつどり、参議院の役割及び在り方を踏まえ引き続き検

討を行うこと」との附帯決議がされた。

平成30年7月18日、上記法律案どおりの法律（同年法律第75号。以下「平成30年改正法」という。）が成立し、同年10月25日に施行された（以下、同法による改正後の定数配分規定を「本件定数配分規定」という。）。同法による公職選挙法の改正（以下「平成30年改正」という。）の結果、平成27年10月実施の国勢調査結果による日本国民人口に基づく選挙区間の最大較差は2.99倍となつた。

(9) 令和元年7月21日、本件定数配分規定の下での初めての通常選挙（以下「令和元年選挙」という。）が行われた。同選挙当時の選挙区間の最大較差は3.00倍であった。

最高裁令和2年（行ツ）第78号同年11月18日大法廷判決・民集74巻8号2111頁（以下「令和2年大法廷判決」という。）は、立法府においては、今後も不斷に人口変動が生ずることが見込まれる中で、較差の更なる是正を図るとともに、これを再び拡大させずに持続していくために必要となる方策等について議論し、取組を進めることができると求められているところ、平成30年改正において、こうした取組が大きな進展を見せていているとはいえないしながらも、平成30年改正法につき、数十年間にわたって5倍前後で推移してきた最大較差を3倍程度まで縮小させた平成27年改正法における方向性を維持するよう配慮したものであるということができる、また、参議院選挙制度の改革に際しては、事柄の性質上慎重な考慮を要することに鑑み、その実現は漸進的にならざるを得ない面があることからすると、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われるに至ったと断することはできないなどとして、令和元年選挙当時の本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえないとした。

(10) 令和元年選挙において、合区の対象となった徳島県での投票率は全国最低となり、鳥取県及び島根県の投票率もそれぞれ過去最低となった。また、合区の対象

となった4県での無効投票率はいずれも全国平均を上回り、徳島県では全国最高となつた。

令和元年選挙の後も、全国知事会等において、合区の解消を求める決議等が行われている。

令和3年5月、参議院の各会派代表による参議院改革協議会が改めて設置され、参議院の組織及び運営の改革に関する検討項目の一つとして、較差の是正を含む選挙制度改革についての議論がされた。合区については、何らかの形で解消することを目指す意見が多かったものの、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを維持するか、選挙区の単位を都道府県に代えてより広域のものとするか、議員の総定数を増やすか等の点について意見の隔たりがあり、最終的に、参議院選挙制度改革の具体的な方向性についての各会派の意見が一致するには至らなかつた。令和4年5月及び同年6月に開かれた参議院憲法審査会における参議院選挙制度改革をめぐる議論の状況も、上記と同様であった。

(1) 令和4年7月10日、本件定数配分規定の下での2回目の通常選挙として、本件選挙が行われた。同選挙当時の選挙区間の最大較差は3.03倍であった。

本件選挙において、合区の対象となった鳥取県での投票率は、令和元年選挙時を更に下回って過去最低を更新し、また、徳島県での投票率は、令和元年選挙時より上昇したものの、なお全国最低であった。合区の対象となった4県での無効投票率は、いずれも全国平均を上回つた。

3(1) 憲法は、選挙権の内容の平等、換言すれば、議員の選出における各選挙人の投票の有する影響力の平等、すなわち投票価値の平等を要求していると解される。他方、憲法は、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ために選挙制度をどのような制度にするかの決定を国会の裁量に委ねているのであって、投票価値の平等は、選挙制度の仕組みを決定する唯一、絶対の基準となるものではなく、国会が正当に考慮することができる他の政策的目的ないし理由との関連において調和的に実現されるべきものである。それゆえ、国会が具体的に定めたところ

がその裁量権の行使として合理性を有するものである限り、それによって投票価値の平等が一定の限度で譲歩を求められることになっても、憲法に違反するとはいえない。

憲法が二院制を採用し衆議院と参議院の権限及び議員の任期等に差異を設けている趣旨は、それぞれの議院に特色のある機能を発揮させることによって、国会を公正かつ効果的に国民を代表する機関たらしめようとするところにあると解される。前記2(1)においてみた参議院議員の選挙制度の仕組みは、このような観点から、参議院議員について、全国選出議員（昭和57年法律第81号による公職選挙法の改正後は比例代表選出議員）と地方選出議員（同改正後は選挙区選出議員）に分け、前者については全国（全都道府県）の区域を通じて選挙するものとし、後者については都道府県を各選挙区の単位としたものである。昭和22年の参議院議員選挙法及び同25年の公職選挙法の制定当時において、このような選挙制度の仕組みを定めたことが、国会の有する裁量権の合理的な行使の範囲を超えるものであったということはできない。しかしながら、社会的、経済的変化の激しい時代にあって不斷に生ずる人口変動の結果、上記の仕組みの下で投票価値の著しい不平等状態が生じ、かつ、それが相当期間継続しているにもかかわらずこれを是正する措置を講じないことが、国会の裁量権の限界を超えると判断される場合には、当該定数配分規定が憲法に違反するに至るものと解するのが相当である。

以上は、最高裁昭和54年（行ツ）第65号同58年4月27日大法廷判決・民集37巻3号345頁以降の参議院議員（地方選出議員ないし選挙区選出議員）選挙に関する累次の大法廷判決の趣旨とするところであり、基本的な判断枠組みとしてこれを変更する必要は認められない。

(2) 憲法は、二院制の下で、一定の事項について衆議院の優越を認める反面、参議院議員につき任期を6年の長期とし、解散もなく、選挙は3年ごとにその半数について行うことを定めている（46条等）。その趣旨は、立法を始めとする多くの事柄について参議院にも衆議院とほぼ等しい権限を与えつつ、参議院議員の任期を

より長期とすること等によって、多角的かつ長期的な視点からの民意を反映させ、衆議院との権限の抑制、均衡を図り、国政の運営の安定性、継続性を確保しようとしたものと解される。そして、いかなる具体的な選挙制度によって、上記の憲法の趣旨を実現し、投票価値の平等の要請と調和させていくかは、二院制の下における参議院の性格や機能及び衆議院との異同をどのように位置付け、これをそれぞれの選挙制度にいかに反映させていくかという点を含め、国会の合理的な裁量に委ねられており、参議院議員につき衆議院議員とは異なる選挙制度を採用し、国民各層の多様な意見を反映させて、参議院に衆議院と異なる独自の機能を發揮させようとすることも、選挙制度の仕組みを定めるに当たって国会に委ねられた裁量権の合理的行使として是認し得るものと考えられる。

また、具体的な選挙制度の仕組みを決定するに当たり、一定の地域の住民の意思を集約的に反映させるという意義ないし機能を加味する観点から、政治的に一つのまとまりを有する単位である都道府県の意義や実体等を一つの要素として考慮すること自体が否定されるべきものであるとはいはず、投票価値の平等の要請との調和が保たれる限りにおいて、このような要素を踏まえた選挙制度を構築することが直ちに国会の合理的な裁量を超えるものとは解されない。

(3) 参議院議員の選挙制度と衆議院議員の選挙制度は、選出方法等に係るこれまでの変遷を経て同質的なものとなってきているところ、衆議院議員選挙については、投票価値の平等の要請に対する制度的な配慮として、選挙区間の人口の較差が2倍未満となるようにする旨の区割りの基準が定められ、少なくとも長期間にわたり2倍以上の較差が放置されることはないような措置が講じられている（衆議院議員選挙区画定審議会設置法3条、4条参照）。また、急速に変化する社会の情勢の下で、議員の長い任期を背景に、国政の運営における参議院の役割は大きなものとなってきている。

そうすると、二院制に係る憲法の趣旨や、半数改選などの参議院の議員定数配分に当たり考慮を要する固有の要素を勘案しても、参議院議員選挙について直ちに投

票価値の平等の要請が後退してもよいと解すべき理由は見いだし難い。したがつて、立法府においては、今後も不断に人口変動が生ずることが見込まれる中で、較差の更なる是正を図るとともに、これを再び拡大させずに持続していくために必要となる方策等について議論し、取組を進めることが引き続き求められているというべきである（令和2年大法廷判決参照）。

この観点からみると、本件選挙までの間、令和3年に設置された参議院改革協議会等において、参議院議員の選挙制度の改革につき、各会派の間で一定の議論がされたものの、較差の更なる是正のための法改正の見通しが立つに至っていないのもとより、その実現に向けた具体的な検討が進展しているともいい難い。

しかしながら、4県2合区を導入すること等を内容とする平成27年改正により、数十年間にもわたり5倍前後で推移してきた選挙区間の最大較差は3倍程度まで縮小し、平成24年大法廷判決等で指摘された著しい不平等状態はひとまず解消されたところ、同改正がされてから本件選挙までの約7年間、同改正後の定数配分規定及び本件定数配分規定の下で上記の合区は維持され、選挙区間の最大較差は3倍程度で推移しており、有意な拡大傾向にあるともいえない。

このような中で、立法府においては、較差の更なる是正を図る観点から、都道府県より広域の選挙区を設けるなどの方策について議論がされてきたところであり、こうした方策によって都道府県を各選挙区の単位とする現行の選挙制度の仕組みを更に見直すことも考えられる。もつとも、合区の導入後に、その対象となった4県において、投票率の低下や無効投票率の上昇が続けてみられること等を勘案すると、有権者において、都道府県ごとに地域の実情に通じた国會議員を選出するとの考え方方がなお強く、これが選挙に対する関心や投票行動に影響を与えていくことがうかがわれる。このような状況は、上記の仕組みを更に見直すに当たり、代表民主制の下で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観点から慎重に検討すべき課題があることを示唆するものと考えられる。加えて、立法府においては、較差の更なる是正をめぐって、参議院の議員定数の見直しなどの方策について

も議論がされてきたが、こうした方策を探ることにも様々な制約が想定される。

そうすると、立法府が上記是正に向けた取組を進めていくには、更に議論を積み重ねる中で種々の方策の実効性や課題等を慎重に見極めつつ、広く国民の理解も得ていく必要があると考えられ、合理的な成案に達するにはなお一定の時間をすることが見込まれる。

以上に述べたような状況の下、立法府が、参議院議員の選挙制度の改革に向けた議論を継続する中で、較差の拡大の防止等にも配慮して4県2合区を含む本件定数配分規定を維持したという経緯に鑑みれば、立法府が、較差の更なる是正を図るとともに、これを再び拡大させずに持続していくための具体的な方策を新たに講ずるに至らなかつたことを考慮しても、本件選挙当時の選挙区間の最大較差が示す投票価値の不均衡が、憲法の投票価値の平等の要求に反するものであったということはできない。

(4) したがつて、本件選挙当時、平成30年改正後の本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえず、本件定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということはできない。

なお、これまで人口の都市部への集中が生じており、今後も不斷に人口変動が生ずることが見込まれるところ、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選挙制度が民主政治の基盤であり、投票価値の平等が憲法上の要請であること等を考慮すると、較差の更なる是正を図ること等は喫緊の課題というべきである。立法府において議論がされてきた上記(3)のような種々の方策に課題や制約があり、事柄の性質上慎重な考慮を要するにせよ、立法府においては、より適切な民意の反映が可能となるよう、社会の情勢の変化や上記課題等をも踏まえながら、現行の選挙制度の仕組みの抜本的な見直しも含め、較差の更なる是正等の方策について具体的に検討した上で、広く国民の理解も得られるような立法的措置を講じていくことが求められる。

4 以上の次第であるから、本件定数配分規定が本件選挙当時憲法に違反するに至っていたということはできないとした原審の判断は、是認することができる。論旨はいずれも採用することができない。

よって、裁判官宇賀克也の反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。なお、裁判官三浦守、同草野耕一、同尾島明の各意見がある。

裁判官三浦守の意見は、次のとおりである。

私は、結論において多数意見に賛同するが、本件選挙当時、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態（以下、本意見において「違憲状態」ともいう。）にあったものと考えるので、意見を述べる。

1 私は、令和2年大法廷判決において、その多数意見の結論に賛成したが、令和元年選挙当時、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は違憲状態にあった旨の意見を述べた。その理由として述べたことは、本件選挙当時についても基本的に当てはまるものであり、これを前提にしつつ、同判決及びその後の事情等を踏まえた考察を中心として、今回の意見を述べる。

2(1) 憲法が国会の二院制を採用し、衆議院と参議院の権限及び任期等に差異を設けた趣旨等を踏まえ、参議院の性格や機能等をどのように位置付け、どのような選挙制度によって投票価値の平等の要請と調和させていくかについては、国会の合理的な裁量に委ねられている。

しかし、参議院は、憲法上、衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っていることは明らかであり、参議院議員の選挙について、直ちに投票価値の平等の要請が後退してよいと解すべき理由は見いだし難い。そして、衆議院については、その要請に対する制度的な配慮として、選挙区間の人口較差が2倍未満となるようにする旨の区割りの基準が定められていることにも照らせば、参議院についても、適切に民意が反映されるよう投票価値の平等の要請について十分に配慮することが求められる。

参議院においては、憲法上3年ごとに議員の半数を改選することとされるなど、定数の配分に当たり考慮を要する固有の要素があり、それが制度設計上の技術的な制約となり得るにしても、そのことが衆議院に比して格段に大きな投票価値の不均衡を許容する理由となるものではない。

(2) 本件選挙当時の選挙区間の最大較差は、3.03倍であり、較差が3倍を超える選挙区は3選挙区であって、これらの選挙区の選挙人数の合計が総選挙人数に占める割合は約20.1%であり、令和元年選挙当時において較差が3倍を超える選挙区に係る上記割合である約1.8%から大幅に拡大した。

投票価値の平等は、国民主権及び議会制民主政治の基盤に関わるものであり、3倍を超える投票価値の不均衡は、1人1票という選挙の基本原則に照らし、決して看過できるものではない。多数意見も、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選挙制度が民主政治の基盤であり、投票価値の平等が憲法上の要請であること等を考慮すると、較差の更なる是正を図ること等は喫緊の課題というべきであるとしており、本件定数配分規定の下での投票価値の不均衡が是正を要する状態にあることを前提とするものと解される。

(3) 参議院における選挙制度の変遷は多数意見2記載のとおりであるが、これまでの人口変動により都道府県間の人口較差が著しく拡大したにもかかわらず、選挙区選出議員の総定数をおおむね維持したまま、都道府県を各選挙区の単位とすることを基本とし、定数の偶数配分を前提に、人口の少ない選挙区についても2人の定数を維持しながら、他の選挙区について個別に定数を増減させるとともに、平成27年改正において4県を2選挙区に合区したにとどまる。

都道府県を各選挙区の単位として定数を定めるという仕組みについては、都道府県が歴史的にも政治的、経済的、社会的にも独自の意義と実体を有し、政治的に一つのまとまりを有する単位として捉えられることに照らし、それを構成する住民の意思を集約的に反映させるという意義ないし機能を加味しようとするものと解される。

しかし、上記のような経緯の下で定められた各選挙区の定数は、一定の計算方式等に基づいて、現在の人口に比例する形で配分されたものではない。そして、本件選挙当時の全国の議員 1 人当たりの選挙人数は約 70 万 9589 人であるが、人口の特に少ない福井県、山梨県及び佐賀県の 3 選挙区（いずれも定数 2 人）は、選挙人数が 63 万人余ないし 68 万人余にとどまる。そうすると、これらの選挙区は、人口に比例する定数配分という意味では、本来、定数 1 人分に満たないにもかかわらず、全く実体のない 1 人分を上乗せして、2 人の定数が配分されていることになる。合区された 4 県についても、合区の前には同様の問題があったが、合区は、それ自体、都道府県を各選挙区の単位とする上記の趣旨に整合しておらず、公平性の点でも問題がある（令和 2 年大法廷判決に係る私の意見 2(3)ウ 参照）。

また、現在、人口の少ない 32 選挙区の定数は 2 人であって、3 年ごとに 1 人が改選されるのに対し、人口の多い都市部を含む 13 選挙区の定数は 4 人ないし 12 人であって、3 年ごとに複数人が改選される。昭和 22 年の参議院議員選挙法制定当時と異なり、各選挙区について現在の人口に比例する形で定数が配分されていない上、全く実体のない 1 人分の定数を上乗せした選挙区が存在し、都道府県の単位性を否定する合区までが設けられている状況において、3 年ごとに 1 人を改選する小選挙区的な仕組みと複数人を改選する中選挙区的な仕組みを併存させることは、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ために合理的な政策的目的ないし理由に基づくものと理解することが困難になっているというべきである。

このように、現在の選挙区選出議員の総定数を維持したまま、定数の偶数配分を前提に、都道府県を各選挙区の単位の基本とする仕組みが、上記投票価値の不均衡を生じさせる主要な要因となっていることは明らかである。また、このことは、今後も不断に人口変動が生ずることが見込まれる状況において、投票価値の不均衡の是正を図りつつ合理的な選挙制度の仕組みを定める上で、その実現を著しく困難にする要因となっているということができる。

(4) 投票価値の平等は、国民主権及び議会制民主政治の基盤に關わる憲法の直接

の要請であり、その一方で、都道府県は、憲法が定める概念ではなく、これを各選挙区の単位としなければならないという憲法上の要請はない。

また、都道府県を各選挙区の単位とする場合でも、選挙区選出議員の総定数を増加させることにより、投票価値の不均衡が相応に改善されるが、これを制限する憲法上の要請はない。そのような総定数の増加には財政上の負担を伴い、国民の理解も必要であるが、参議院議員の総定数は248人であり、衆議院議員の総定数465人と比較して、相当に少ないという見方もできる。

さらに、参議院の比例代表選出議員の選挙は、選挙区選出議員の選挙（以下、本意見において「選挙区選挙」という。）と異なる性質を有するにしても、その定数の割合等が憲法上定められているわけでもない。

憲法上3年ごとに議員の半数を改選するものとされ、各選挙区に偶数の定数を分配することが原則的な方法として想定されるものの、それ自体が憲法上の要請というわけではなく、3年ごとに異なる選挙の仕組みとすること（例えば、都道府県を各選挙区の単位とする選挙区選挙と都道府県より広域の選挙区を設ける選挙区選挙を隔回で実施する仕組みとすること）が憲法上否定されるものとはいえない。

(5) もとより、どのような選挙制度によって投票価値の平等の要請との調和を実現させていくかについては、国会の合理的な裁量に委ねられているが、参議院の性格や機能等を踏まえて、様々な課題等を見極めつつ、高度の政治的、政策的な考慮の下に、各会派の合意を形成するには相応の手続と時間を要し、また、その実現は漸進的にならざるを得ない面がある。

これまでの経緯をみると、参議院の選挙制度の改革については、選挙区間の最大較差が5倍前後で常態化する中で、多数意見が引用する前掲最高裁平成16年1月14日大法廷判決を受けて協議が始められ、累次の大法廷判決を踏まえつつ、平成30年改正に至るまで十数年にわたり継続的に、様々な角度から検討及び議論が積み重ねられてきた。その間、平成18年改正（平成18年法律第52号による公職選挙法の改正をいう。以下同じ。）及び平成24年改正（平成24年改正法による

公職選挙法の改正をいう。以下同じ。) を経ながらも選挙区間の最大較差は5倍前後で推移し、平成24年大法廷判決及び平成26年大法廷判決は、投票価値の不均衡は違憲状態にあったものとした上で、都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなど、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しを内容とする立法的措置を講じ、上記の不平等状態を解消する必要がある旨を指摘した。

その後、平成27年改正は、単に一部の選挙区の定数を増減することとまらず、参議院創設以来初めての合区を行うことにより、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを見直すことをも内容とするものであり、これによって、選挙区間の最大較差は3倍程度にまで縮小するに至った。平成29年大法廷判決は、同改正は平成24年大法廷判決等の趣旨に沿って較差の是正を図ったものとみることができるとし、また、平成27年改正法附則7条が平成31年に行われる通常選挙に向けて選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い必ず結論を得る旨を定めていること等を指摘した上で、今後における投票価値の較差の更なる是正に向けての方向性と立法府の決意が示されているなどとして、投票価値の不均衡が違憲状態にあったものとはいえないとした。

更にその後、平成30年改正は、上記合区を維持して1選挙区の定数を2人増員すること等を内容とするものであり、これによって、選挙区間の最大較差は僅かではあるが更に縮小した。令和2年大法廷判決は、立法府においては、較差の更なる是正を図るために必要となる方策等について議論し、取組を進めることができているところ、同改正において、こうした取組が大きな進展を見せているとはいえないしながらも、その経緯及び内容等を踏まえ、同改正が平成27年改正法における方向性を維持するよう配慮したものであること等を指摘した上で、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われるに至ったと断ずることはできないなどとして、投票価値の不均衡が違憲状態にあったものとはいえないとした。

このように、選挙区間の最大較差は5倍前後から3倍程度に縮小しているが、平

成29年大法廷判決及び令和2年大法廷判決は、いずれも、引き続き較差の更なる是正を図るべきであることを前提としながら、平成27年改正及び平成30年改正が較差の是正を指向するものと評価できること等を併せ考慮して、違憲状態がひとまず解消され又はその状態が維持されているとの判断をしたものと解される。取り分け、平成30年改正については、平成27年改正法における方向性を前提にして、選挙制度について様々な議論、検討を経たものの、各会派の意見の隔たりが大きく、一致する結論を得ることができないまま、令和元年選挙に向けて平成30年改正法が成立するに至ったという経緯及びその内容等を踏まえ、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われたと断することはできないというぎりぎりの評価をもって、上記判断をしたものということができる。

投票価値の平等が国民主権及び議会制民主政治の基盤に関わる憲法上の要請であること等を考慮すると、上記のような投票価値の不均衡について、引き続き長年の協議等を踏まえ、較差の更なる是正を図ること等は喫緊の課題というべきである。

(6) 以上を前提にして、平成29年大法廷判決及び令和2年大法廷判決の判示した事情を踏まえ、本件選挙当時の国会における較差の是正を指向する姿勢について検討する。なお、私は、令和2年大法廷判決に係る意見2(3)エにおいて、平成30年改正が較差の更なる是正を指向するものとは評価できない旨を述べたが、ここでは、その点をひとまず置いて、両判決の判示した事情を踏まえて検討する。

平成30年改正法には、平成27年改正法の上記附則のような規定は設けられておらず、その審議において、今後の参議院選挙制度改革について憲法の趣旨にのとり引き続き検討する旨述べる附帯決議がされたが、その中では較差の是正等について明確には言及されていない。

そして、令和元年選挙を経て令和3年5月、参議院の各会派代表による参議院改革協議会が改めて設置され、令和4年6月までの間、参議院の組織及び運営の改革に関する検討項目の一つとして、較差の是正を含む選挙制度改革についての議論がされたが、最終的に、選挙制度改革の具体的な方向性についての各会派の意見が一

致するには至らず、他の検討項目とともに、本件選挙後に設けられる次の協議会に引き継ぐこととされた。

選挙制度の仕組みを改める法改正は、必要な準備期間等を考慮すると、選挙の相当前に成立する必要があり、これまで、沖縄の復帰に伴う場合を除き、定数配分規定を改める公職選挙法の改正（平成6年改正、平成12年改正、平成18年改正、平成24年改正、平成27年改正及び平成30年改正）は、いずれも通常選挙の前年に法改正が行われている。ところが、平成30年改正の後は、本件選挙の約1年2か月前に至るまで協議の場が設けられず、同改正から3年近く協議が行われなかった上、参議院改革協議会が設置された後も、これまでと異なり、選挙制度について専門的に協議する場は設けられなかった。本件選挙に向けて立法的措置等の方策を講ずるための具体的な取組が進められたということもできない。

こうして、本件選挙までの間に、較差の更なる是正のための立法的措置が何ら講じられなかつたものであり、その見通しが立つに至っていないのはもとより、その実現に向けた具体的な検討が進展しているともいい難い。

平成30年改正については、平成27年改正における方向性を前提にして、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われたものと断することはできない旨の評価がされたが、本件選挙までの間にその実現のための具体的な方策が講じられなかつたこと及びその経緯等に鑑みると、国会が選挙制度改革に向けた議論を継続する中で合区を含む本件定数配分規定を維持したことを考慮しても、本件選挙当時において、国会における上記姿勢がなお維持されていると評価することは困難である。

なお、私が令和2年大法廷判決に係る意見において述べたように、平成30年改正が較差の更なる是正を指向するものとは評価できないという立場に立っても、本件選挙当時における評価に変わりがないことはいうまでもない。

(7)ア 多数意見は、較差の更なる是正のための法改正の見通しが立つに至っていないのはもとより、その実現に向けた具体的な検討が進展しているとはいい難い旨

を指摘するものの、本件選挙当時の国会における較差の是正を指向する姿勢については、その評価を明示していない。

しかしながら、本件定数配分規定の下での投票価値の不均衡について、較差の更なる是正を図ること等は喫緊の課題であるが、選挙制度改革の具体的な方向性についての各会派の意見の隔たりが大きい中で、平成27年改正及び平成30年改正という具体的な立法的措置によって示された上記姿勢がなお維持されていると評価することができなければ、上記投票価値の不均衡について、是正のための方策が講じられる客観的な見込みがあるということもできない。本件選挙に関し本件定数配分規定の違憲無効を理由とする選挙無効訴訟において、高等裁判所の多くが上記姿勢に関する評価を示したのは、令和2年大法廷判決等の判示を前提とすれば当然のことであろう。本件選挙当時における上記姿勢が(6)に述べたとおりであることにも鑑みると、多数意見がこの点に関する評価を明示しなかった趣旨については少なからず疑問がある。

イ その一方で、多数意見は、都道府県より広域の選挙区を設けるなどの方策によって、都道府県を各選挙区の単位とする現行の選挙制度の仕組みを更に見直すことについて、合区の対象となった4県における投票率の低下や無効投票率の上昇等を指摘するなどして、このような状況は、代表民主制の下で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観点から慎重に検討すべき課題があることを示唆するものと考えられるとしている。

しかしながら、合区の導入後における4県の投票率等の状況は、合区という仕組み自体に前記の問題があることを示すものと考えられる。そのことは、合区を更に拡大することが相当ではなく、これを解消する方向で検討すべき理由となり得るものであるが、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを更に見直すことの課題と直ちに結び付くものとはいい難い。例えば、都道府県より広域の選挙区を設ける場合には、地域的なまとまりを考慮しながら、一定の計算方式等に基づき、人口に比例する形で定数を配分することができ、全ての選挙区において3年ごとに

複数人が改選される仕組みとすることができるなど、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観点からも相応に合理的なものとして評価する余地があるようと思われる。そして、そのような広域の選挙区を設けて3年ごとに複数人が改選される場合には、合区において3年ごとに1人を改選する仕組みの下での投票率の低下等と同じように、選挙人の選挙に対する関心や投票行動の問題が現れるとは考え難い。令和2年大法廷判決も、合区の解消を強く望む意見の指摘との関連で上記の投票率の低下等に触れたにとどまり、これが都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みの見直しの課題と結び付くことを示したものではないと解される。

都道府県より広域の選挙区を設けるなどの方策によって現行の選挙制度の仕組みを見直すことの課題については、累次の大法廷判決を踏まえ、長年にわたり、参議院の選挙制度の改革に関する中心的な問題の一つとして、様々な角度から検討及び議論が続けられてきた。この点に関し、較差の是正に向けた取組を妨げるべき特段の事情が新たに生じたとは考えられない。参議院の議員定数の見直しなどの方策についても同様である。

ウ また、多数意見は、立法府が較差の更なる是正に向けた取組を進めていくには、更に議論を積み重ねる中で種々の方策の実効性や課題等を慎重に見極めつつ、広く国民の理解も得ていく必要があると考えられ、合理的な成案に達するにはなお一定の時間を要することが見込まれるとしている。

しかしながら、参議院の選挙制度の改革については、国会における協議が開始されてから本件選挙までに既に18年を超える年月が経過している。その間、累次の大法廷判決を踏まえ、様々な角度から検討及び議論が積み重ねられ、4回の法改正が行われてきたが、各法改正後も引き続き較差の更なる是正を図る必要があることは、大法廷判決がその都度示してきたところである。その中で、平成24年改正法が、平成28年に施行される通常選挙に向けて、選挙制度の抜本的な見直しについて結論を得るものとする旨を定めてから、本件選挙までに約9年8か月が経過し、

さらに、平成27年改正法が、平成31年に行われる通常選挙に向けて、選挙制度の抜本的な見直しについて必ず結論を得るものとする旨を定めてからも約7年が経過している。平成30年改正においても、それらの目的が達せられたということはできず、それから約4年が経過している。

その一方で、平成30年改正については、平成27年改正法における方向性を前提に、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われたものとすることはできない旨の評価がされたが、その後は、本件選挙に向けて更なる協議の行われない空白期間が長く続き、選挙制度改革を検討項目の一つとする協議も1年程度にとどまる中で、本件選挙までの間に較差の是正の実現のための具体的な方策が講じられなかつたものであり、本件選挙当時において、上記姿勢がなお維持されているとはいひ難い。

このような事情の下で、「合理的な成案に達するにはなお一定の時間を要することが見込まれる」といっても、各会派の意見の隔たりが大きい中で、現に成案に達する見通しが立っておらず、いつになればその見通しが立つとも知れない。平成27年改正及び平成30年改正によって示された上記姿勢に係る状況にも鑑みると、本件定数配分規定の下での投票価値の不均衡について、是正のための方策が講じられる客観的な見込みがあるともいえない。

そもそも、立法的措置を講ずるか否か、そのために、どのような検討や議論をいつまで行い、どのようにして成案を得るかというのは、国会の政治的、政策的な考慮を含む広範な裁量に属する立法過程そのものである。具体的な立法的措置によって較差の更なる是正の内容や方向性等が示されるという事情もない場合に、裁判所が、これまでの立法過程の全体を踏まえ、合理的な成案に達するために要する時間を見込んで考慮することは、上記裁量を前提にする以上、客観的な不平等状態の評価という点からみて相当とはいひ難い。これまで、衆議院及び参議院における投票価値の平等に関する選挙無効訴訟に係る大法廷判決において、投票価値の不均衡が違憲状態にあったものとはいえないとする判断の理由として、上記のような見込み

を明示した例は見当たらない。こうした見込みは、違憲状態を是正すべき国会の責務を前提として、当該選挙までの間にその是正がされなかつたことが国会の裁量権の限界を超えるか否かについて判断する際に考慮されてきたものである（平成26年大法廷判決等参照）。

以上に鑑みれば、多数意見が指摘する上記の見込みは、これを考慮すべき事情として掲げるだけの合理的な理由を認めることはできない。

エ 以上のとおり、多数意見は、具体的な立法的措置を踏まえて較差の是正の方向性やこれを指向する姿勢についての評価を明示することもなく、国会の広範な裁量に属する立法過程における見込みを考慮している。投票価値の不均衡が違憲状態に至っているか否かについての判断は、当該選挙当時における投票価値の較差の状況やその要因となっていた事情などを総合考慮して判断されるが、多数意見による考慮事情の選択は、平成29年大法廷判決及び令和2年大法廷判決と異なるものであり、較差の是正を指向する状況の如何にかかわらず、違憲状態にあることが否定される可能性を広げるものといわざるを得ない。このように、多数意見の判示は、令和2年大法廷判決と同じく本件定数配分規定を対象としながら、同判決の判示との間に隔たりがあり、本件選挙に向けて行われるべき協議の空白等を経て、較差の是正の実現に向けた具体的な進展もみられない中で、その趣旨について多くの国民の理解を得ることは困難であるように思われる。

また、多数意見の判示は、本件選挙に至るまでの国会の不作為だけでなく、今後「なお一定の時間」の不作為が容認されることを示唆するものと受け止められかねない。それによって、令和7年に行われる通常選挙までの間に較差の更なる是正が図られないまま、「なお一定の時間をする」状態が継続することも懸念される。

投票価値の平等を要求する憲法の下において、最高裁判所自身の、較差の更なる是正に対する姿勢が問われるというべきである。

(8) 以上の事情の下で、本件選挙当時の選挙区間における投票価値の不均衡は、憲法の投票価値の平等の要求に照らして看過することができない状態にあり、本件

選挙までの約7年間、合区が維持され、選挙区間の最大較差が3倍程度で推移し、有意な拡大傾向にあるともいえないこと等を考慮しても、この不均衡を正当化すべき理由を見いだすことはできない。

(9) このような事情を総合すれば、本件選挙当時、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったというべきである。

3. 次に、本件選挙までの期間内に上記の違憲状態が是正されなかつたことが、国会の裁量権の限界を超えるといえるか否かについて検討する。

令和2年大法廷判決は、令和元年選挙当時、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡が違憲状態にあつたものとはいえず、本件定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということはできないとの判断を示したが、その際、上記判断について特段の留保や条件を付すこともなかつた。

本件選挙は、同じ本件定数配分規定の下で施行されたものであるが、上記のような令和2年大法廷判決を前提にすると、国会において、本件選挙までの間に、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡が、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあつたことを具体的に認識する事情があつたと認めるることは困難である。

そうすると、本件選挙までの期間内に違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態の是正がされなかつたことが、国会の裁量権の限界を超えるものとはいえず、本件定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということはできない。

裁判官草野耕一の意見は、次のとおりである。

私は多数意見の結論に賛同するものであるが、それに至る理由についてはいささか見解を異にしているので、以下、私の思うところを詳らかにしたい。

1 参議院議員通常選挙における投票価値の不均衡の問題を論じるための指標として、当審は、これまで一貫して最大較差という概念を用いてきた。確かに最大較差は簡便で訴求力のある概念であり、投票価値の不均衡の問題に関する判例法の形

成において果たしてきたその歴史的役割は評価に値する。

しかしながら、最大較差は最大の投票価値を与えられている有権者と最小の投票価値しか与えられていない有権者を比較するにとどまる概念であるがゆえに、本件選挙において投票価値が最小の選挙区であった神奈川県選挙区の有権者が、投票価値が最大の選挙区であった福井県選挙区の有権者と比べて差別的不利益を受けていたという事実を主張立証するための指標としてこれを用いるのであれば格別（ただし、その場合には、神奈川県選挙区と福井県選挙区の各有権者につき認められる他の諸事情も加えて両者間における差別的取扱いの存否が論じられるべきであろう。）、全選挙区を視野に入れて投票価値の不均衡の問題を論じるための指標としてはいささか精度を欠いているといわざるを得ない（最大較差を使って投票価値の不均衡の問題を論じることは、社会の中で最も所得の高い人と最も所得の低い人を比較して社会全体における所得の配分の不均衡を論じる所為になぞらえ得る。）。

思うに、投票価値の不均衡を測るための指標は全選挙区における投票価値のばらつきを過不足なく計算の対象に組み入れたものでなければならない。そして、この要請を満たす指標は統計学上幾つか存在しているが、人類にとって有用なあらゆる事物（投票権もその一つであろう。）において数量の増加がもたらす効用増加の変化率は遞減する（換言すれば、数量の減少がもたらす効用減少の変化率は递増する）という経験則（以下「限界効用遞減の法則」という。）を計算原理の中に取り入れている点において、ジニ係数は投票価値の不均衡の問題を論じる上で最も合理的な指標といえるのではないであろうか（社会全体における所得の配分の不均衡を論じる指標としてもジニ係数が広く用いられていることは周知のとおりである。）。

2(1) ジニ係数を用いて投票価値の不均衡を論じる場合の具体的な方法論は、基本的には、「条件付き合憲論」という呼称を付して令和2年大法廷判決（以下、本意見において「前回判決」という。）に記した私の意見（以下「前回意見」という。）のとおりであるが、一点、前回意見から見解を改めた点がある。

すなわち、前回意見においては、飽くまでも選挙区選挙に限定してジニ係数を計算したところであり、このように限定する方がこれまでの当審の考え方と整合的であるようには思われる。しかしながら、改めて考えてみると、比例代表選挙と選挙区選挙とで選出方法に違いがあるとはいえ（選挙区選挙においては立候補者各自が得票を競うのに対し、比例代表選挙では一次的には政党が得票を競うものとなっている。）、①全ての有権者は、同一の日時に、同一の場所で、選挙区選挙と比例代表選挙のそれぞれについて、互いに独立した（すなわち、一方での投票行動によって他方での投票行動が拘束されることのない）投票を行うことが制度的に保障されており、②選出された議員は、選挙区選挙と比例代表選挙のいずれによって選出されたかにかかわらず、参議院議員として全く同一の資格を有するものであるから、本件のような選挙無効請求訴訟において、選挙人の行う投票が選挙結果に対して与える影響力を数量的に表現するという目的との関係では、選挙区選挙と比例代表選挙とを切り離して考えることに合理性があるとは考え難い。もとより、この点は、最大較差を用いるかジニ係数を用いるかという問題と連動する論点ではないが、これまでの当審の考え方とらわれずにジニ係数を用いるのであれば、この点についても考え方を改めることはより説明しやすいと考えるし、また、そのように考え方を改める実際上の必要性も大きいところである。というのも、最大較差を用いる場合には、「1人が2票以上持つかのような制度は不当である」などといったある種の修辞的言説により、他の選挙制度との比較を経ずとも数値の適否を論じる余地がある（ただし、私自身は、そのような言説の在り方に与するものではない。）のに対し、ジニ係数を用いる場合には、投票価値の不均衡につき、国内又は国外における他の選挙制度との比較によってしかその多寡を客観的に論じることはできないものであるところ、比較の対象とされる選挙制度には比例代表選挙が含まれている場合と含まれていない場合とが想定されるために、比較の単位を選挙制度全体の中の一部の選挙に限定してしまうと、他の制度との比較を的確に行うことが困難となってしまうからである。

以上のこととを前提とすると、ジニ係数を計算するに当たっては、選挙区選挙における有権者1人当たりの議員数に比例代表選挙における有権者1人当たりの議員数（参議院においては、比例代表選挙は全国単位で行われるから、この値は全有権者について同一となる。）を加えた値（以下、この値を「総合的投票価値」という。）を用いてこれを計算すべきである。

（2）総合的投票価値を用いて計算した本件選挙のジニ係数は8.73パーセント（0.0873）である（なお、総合的投票価値を用いて本件選挙の最大較差を計算すると、2.06倍となる。）。

このジニ係数の値は、前回判決の対象となった令和元年選挙の（総合的投票価値を用いて計算した）ジニ係数である8.49パーセント（0.0849）とほぼ同じ値であり、したがって本件選挙に対する評価が令和元年選挙に対する評価と一致することは怪しむに足らない。

3 しかしながら、本件選挙当時における投票価値の不均衡が令和元年選挙当時におけるそれとおおむね同様であることは、その合憲性を疑問視しなくてよいことを示唆するものではない。否、それどころか、我が国の参議院議員通常選挙のジニ係数は、①過去一貫して衆議院議員総選挙のそれを上回っており（ちなみに、総合的投票価値を用いて計算した令和3年施行の衆議院議員総選挙のジニ係数は6.19パーセント（0.0619）であり、いわゆる新区割制度が導入される次回総選挙以降の数値は更に改善されることが期待されている。）、②諸外国の代表議会と比べても、（我が国の参議院議員通常選挙よりも高いジニ係数となる国も少なくないよううかがわれるとはいへ）決して良好な水準にあるとは断じ難いように思われる。

以上の事実に鑑みるならば、本件選挙当時における投票価値の不均衡は憲法14条違反の疑念を惹起するに十分なものであり、この点についての真摯な検討を促すに値するものといえるであろう。

4 しかしながら、憲法は、国民の利害や意見を公正かつ効率的に国政に反映さ

せるために選挙制度をどのようなものにするのかの判断を国会の裁量に委ねているのであって、投票価値の平等は、選挙制度の仕組みを決定する上で絶対の目標すべきものではなく、選挙制度に内在する政策的諸問題の解決を図りつつ可及的に実現されるべきものである（投票価値の均衡に至高の価値を見いだす論者にとってこのような表現は「逃げ口上」のごとき印象を与えるかもしれないが、選挙制度を多角的視点から論じることは重要であり、投票価値の不均衡の問題の重要性のみを必要以上に強調することは、現行の選挙制度に内在する他の重要な諸問題を論じる機会を奪ってしまう危険性を内包している。飽くまでも一例であるが、現在の国民と将来の国民との間における福利の適切な配分の観点から選挙権に係る年齢制限の問題につきどのように考えるか、などといった問題も重要であろう。）。したがって、本件選挙当時における投票価値の不均衡につき、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態（以下、本意見において「違憲状態」という。）にあったと判断するためには、選挙制度に内在する政策的諸問題をいかに解決するかという点に関する国会の裁量権に掣肘を加えることなく投票価値の不均衡を改善し得る制度改革案を模索し、そのような改革案が存在するにもかかわらず国会がその実施を怠っているといえることをもってその前提条件とすべきである（なお、そのような改革案の存在は当審が現行の選挙制度が違憲状態であると判断するために必要とするものであって、国会が自ら裁量権を行使して他の改革案を実施し、もって違憲状態を解消することを妨げるものではない。この点を含意させるべく、以下、上記の改革案を「デフォルト改革案」という。）。

しかるところ、①都道府県は憲法が制定される以前から一貫して社会的・行政的単位として重きをなしてきた存在であり、②その結果として都道府県は国民の地理的アイデンティティの源泉としても少なからぬ役割を果たしており、さらに、③国政選挙に係る選挙区を地方政治の単位と一致させることは、この二つの政治の紐帯としての機能を果たしている政党の運営を円滑ならしめるものであること等に鑑みるならば、公職選挙法が参議院議員全体の約6割の議員に関して都道府県をもつて

その選挙区の単位としていることには十分な合理性が認められてしかるべきである。したがって、デフォルト改革案を考えるに当たっては、少なくとも上記と同数程度の参議院議員に係る選挙区の単位としてできる限り都道府県を用い続ける制度を優先させて検討を行うべきである（以下、本意見において、そのような選挙制度を「都道府県本位選挙制度」という。）。

5 以上の点を踏まえてデフォルト改革案を模索するに（詳しい分析は前回意見で述べたのでここでは省略する。）、思い至るデフォルト改革案候補のほとんど全ては、都道府県本位選挙制度の理念に反するか（ブロック選挙区、合区の拡大等）、あるいは都道府県本位選挙制度の理念には反しないものの選挙制度に内在する政策的諸問題をいかに解決するかという点に関する国会の裁量権に掣肘を加えるものであるといわざるを得ない（比例代表制の廃止又は大幅な縮小、奇数定数案等）。そのような中にあって、唯一首肯し得るデフォルト改革案は、総定数を増やし、増加分を投票価値の低い選挙区に優先的に割り当てるというものであろう（以下、これを「定数増加案」という。）。

確かに定数増加案を実施すれば選挙制度のジニ係数を効率的かつ（少なくとも理論上は）無限に改善することができるし、（増加される議員数が極端に大きな数とならない限り）議員数の増加によって立法府としての活動能力が低下することはなく（したがって憲法43条2項の趣旨に反するとも思えない。）、むしろ、（定数増加案の実施に伴い新たに選ばれた国会議員も真摯に国政に当たると期待し得る以上）国会の機能は全体としてより向上すると考えることが合理的である。しかしながら、参議院議員の総定数は長きにわたり250人程度にとどまっていることを考えると、現状の議員数によって既に規模のメリットは達成されており、したがって、定数増加案を実施して総定数を増加させる場合には限界効用遞減の法則が働く可能性が高いと考えざるを得ない。しかりとすれば、定数増加案の実施によって国会の活動能力は上昇するとしてもその上昇率は遞減することを免れず、したがって議員1人当たりの歳費が同額である限り（歳費の減額を強要することは憲法49条

に照らして不可能であろう。）、定数増加案は国会の活動の効率性（国会の運営費用1円当たりの活動成果）の悪化という具体的な不利益を国民にもたらす可能性が高いといわざるを得ない。

以上を要するに、定数増加案は都道府県本位選挙制度の理念も（国会自体には不利益が生じないために）国会の立法裁量権も否定することなくジニ係数を効率的に改善し得るという点において最適なデフォルト改革案といい得るが、国会活動の効率性の低下という具体的な不利益を国民にもたらすものもある。この点に鑑みるならば、定数増加案の存在を根拠として投票価値の不均衡が違憲状態にあるというためには、投票価値の不均衡が存在することによって一部の国民が実際に不利益を受けていているという疑念（以下「不利益疑念」という。）の根拠となる事実が立証されるべきであろう（これを立証するためには投票価値の不均衡と一部の国民が受ける不利益との間に有意な相関関係がある程度の立証で足りると解すべきであることは前回意見で詳述したのでここでは繰り返さない。なお、不利益疑念の根拠となる事実が立証されることは、どの選挙区の定数をどれだけ増加させれば不利益疑念が解消され、ひいては違憲状態が解消されるのかを見極める上においても有用である。）。しかるに、本件においては、不利益疑念の根拠となる事実の立証は一切なされていない（なお、最近公表された研究論文では、少なくとも交付金の配分に関する限り不利益は生じていないことを示唆する検証結果が報告されている。齋藤亩治・田中亘「参議院議員定数不均衡と交付金配分－草野耕一裁判官の「条件付き合憲論」を踏まえた統計分析の試み－」『社会科学研究』第74巻参照）。

6 以上によれば、本件選挙当時における投票価値の不均衡は違憲状態にあったものとはいえない解するのが相当である。よって、私は、多数意見の結論に賛成する次第である。

裁判官尾島明の意見は、次のとおりである（なお、意見中の定義語及び略称については、多数意見のものを使用している。）。

1 はじめに

私は、多数意見とは異なり、平成30年改正後の本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は本件選挙当時違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態（いわゆる違憲状態）にあったと考える。

もっとも、私の考えを構成する判断枠組み自体は、多数意見とほとんど同じである。すなわち、多数意見2記載の事実関係等の概要を前提とし、投票価値の平等についての合憲性の審査は同3(1)及び(2)記載のとおりの判断基準で行うこと、そして、同(3)の第1段落から第3段落までに記載のとおり、参議院議員と衆議院議員の各選挙制度が同質的なものとなってきて、国政の運営における参議院の役割が大きなものとなっている中で、衆議院議員選挙については投票価値の平等の要請に配慮した選挙区割りの基準が法定されるに至り、参議院議員選挙についての投票価値の平等の要請に関しても較差の更なる是正を図るなどするための議論と取組が求められているが、参議院改革協議会等において、参議院議員の選挙制度の改革につき、各会派の間で一定の議論がされたものの、較差の更なる是正のための法改正の見通しが立つに至っておらず、その実現に向けた具体的な検討が進展しているともいい難いと現状が評価されることなどについては、いずれも多数意見と見解を一にしている。

そうであるにもかかわらず、どのような理由によって、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡が本件選挙当時違憲状態であったと考えるのかについて、以下私の意見を述べる。その中核となるところは、3倍程度という選挙区間の最大較差についての評価及び国会における較差是正への取組状況についての評価である。

## 2. 3倍程度という選挙区間の最大較差について

(1) 本件選挙当時の選挙区間の最大較差は、3.03倍であった。本件で問題になるのは、この較差が他の諸要因と併せて総合考慮した上で憲法14条違反の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったか否かであるが、私はこれは肯定せざるを得ないと考える。

(2) 当審判決は、当初から定数配分規定の合憲性を審査するに当たって選挙区間における議員1人当たりの選挙人数の最大較差（選挙区間の最大較差）をまず問題にしている。これは、上記選挙人数が最大の1選挙区と最小の1選挙区だけを取り出して比較するものであるが、憲法14条の平等原則違反の有無を審査する以上、これらの間にどの程度の相違が生ずるかに着目することは、正しい分析の視点ということができる。なお、選挙区間の最大較差以外の指標をも考慮して総体としての投票価値の不均衡を測る見解（草野裁判官の意見のように比例代表選挙における有権者1人当たりの議員数をも加味した値を用いてジニ係数を計算するものを含む。）は、国会がその広範な裁量権を行使し、様々な利害を調整して諸要因を考慮する際に検証のために用いるツールとしては有用であるかもしれない。しかし、裁判所が定数配分規定が平等原則に違反するか否かを審査する際に使用するツールとしては最大較差の方を用いるべきであると考える。

憲法が前提とする国政における民主主義は、国権の最高機関としての国会（41条）がその機能を十全に發揮しなければ実現できないものであり、したがって、その構成員は、正当に選挙された代表者（前文）、すなわち公正かつ平等な選挙によって全国民を代表する者（43条）として選出された議員でなければならない。選挙権は、国民にとって最も基本的な憲法上の権利の一つであり、選挙において全国民を代表する議員を選ぶという全選挙人にとって同一の権能を行使するものであるにもかかわらず、本件選挙当時のように、ある1選挙区の選挙人の投票価値が他の1選挙区の選挙人のそれと比較すると僅か3分の1程度しかないということは、平等原則という観点からすると、それだけで、議院の構成員が正当に選挙された者であるといえるのかに疑問が付くし（裁判所が違憲立法審査権を行使するに当たっても、憲法上の権利の種別やその制約の態様いかんによつては、裁判所の判断ではなく民主主義的なプロセスに委ねるのを相当とする場合もあるのであり、そのプロセスが正常に機能するには、議院の構成員が正当に選挙された者であることが必須である。）、個々の選挙人にとっても、自ら特定の住所地を選んだなどという理由で

は正当化できない理不尽なことでもある。

したがって、選挙区間の最大較差がどの程度開いた場合に違憲状態となるかを一義的に明らかにすることはできないとはいえるが、少なくとも、本件選挙当時におけるように3倍程度まで開いているという状況がある場合には、裁判所は、まず違憲状態ではないかとの疑いをもって審査に臨まなければならぬ。そして、その審査に当たっては、他の憲法上の権利が問題になる場合と同様に、状況に応じて権利の種別やその制約の態様等の諸要素を総合的に考慮しなければならないものであるが、選挙権の憲法上の基本権としての重要性に鑑みると、その最大較差以外の諸要素との関係でやむを得ない事情があると認められない限り、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあるものというべきである。

(3) 参議院議員通常選挙における選挙区間の最大較差については、数十年間にわたって5倍前後で推移してきたものを平成27年改正法が3倍程度にまで縮小させた。この平成27年改正後の定数配分規定について、平成29年大法廷判決は、平成24年大法廷判決等の趣旨に沿って較差の是正を図ったものとみることができると評価しているが、飽くまで「較差の是正を図ったもの」としているのであって、「較差の是正が達成されたもの」と評価していないことも明らかである。このことは、平成29年大法廷判決が、平成27年改正法附則7条に、平成31年に行われる通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員1人当たりの人口の較差の是正等を考慮しつつ選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い、必ず結論を得るものとするとの規定が置かれたことで、今後における投票価値の較差の更なる是正に向けての方向性と立法府の決意が示されるとともに、再び5倍前後という大きな較差を生じさせることのないよう配慮されていることをも併せて考慮し、違憲状態にあったものとはいえないと判示していることからも分かる。

平成27年改正法が選挙区間の最大較差を3倍程度に縮小させたことについては、過去長期間にわたって続いている投票価値の不均衡の大幅な是正を図ったもの

として、国会における取組を高く評価すべきものとはいえるが、数値的にみた場合には、ここまで較差が縮小されたことのみをもって著しい不平等状態はひとまず解消されたとまで評価することには躊躇せざるを得ない。3倍程度の最大較差は、そこから有意な拡大傾向にあるといえないからといって、そこで一旦満足して足踏みをすることが許される程度のものということはできないからである。

### 3 国会における較差是正への取組状況について

そこで、平成27年改正法施行後の国会における取組状況について更にみてみる。

(1) 平成27年改正法は、初めて合区を行い、一部の選挙区の定数も変更することで選挙区間の最大較差を2.97倍にまで縮小させた上、附則において、平成31年に行われる通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員1人当たりの人口の較差の是正等を考慮しつつ選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い、必ず結論を得るものとするとの規定を置いた（7条）。その後、平成28年選挙（同選挙当時の選挙区間の最大較差は3.08倍）を経て、参議院改革協議会の設置と平成29年大法廷判決があり、同協議会で選挙制度改革についても協議が続けられたが、各会派に意見の隔たりがあった。そして、平成30年改正法では、埼玉県選挙区の定数を2人増員し、選挙区間の最大較差は2.99倍になり、参議院政治倫理の確立及び選挙制度に関する特別委員会においては「今後の参議院選挙制度改革については、憲法の趣旨にのっとり、参議院の役割及び在り方を踏まえ引き続き検討を行うこと」との附帯決議がされた。令和元年選挙（同選挙当時の選挙区間の最大較差は3.00倍）を経て、令和2年大法廷判決があり、改めて参議院改革協議会が設置され、同協議会のほか参議院憲法審査会における選挙制度改革をめぐる議論でも各会派の意見が一致せず、法制的な措置がとられないまま本件選挙に至っている。

(2) 参議院議員の選挙制度をどういうものにするかは、国会に広範な裁量が認められ、憲法上は、投票価値の平等を害してはならないこと（14条）、成年者による普通選挙であること（15条3項）、投票の秘密が保障されること（15条4

項)、議員が全国民を代表することであること(43条1項)、議員と選挙人の資格を人種、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こと(44条ただし書)及び議員の任期が6年で、3年ごとに議員の半数を改選すること(46条)などという制約があるだけである。もつとも、選挙区間の最大較差の数値だけが選挙制度の仕組みを決定する唯一、絶対の基準となるものではなく、都道府県制という地方自治制度との関係、全国的な人口の変動状況、時々の社会的な課題等の国会が正当に考慮することができる他の政策的目的ないし理由を考慮して調整すべきこともあって、自らの地位にも関係する議員を構成員とする国会が、種々の検討を経て法律によって作り出し、幾多の改正をしてきた選挙制度について、これを抜本的に見直し、改めることに相当の困難が伴うことは理解できる。しかしながら、それでも選挙権という重要な憲法上の権利が毀損されていて、これが訴訟において争われているときに、裁判所がその困難さに配慮して国会の不作為に対し過度に寛容な姿勢をみせることは、違憲立法審査の在り方として相当とはいえないであろう。困難があっても可能なことを実行するのは広範な裁量権を有する国会の責務であり、裁判所の違憲立法審査の役割は、そのような過程で制定された法令が憲法に適合するか否かを審査することにあり、裁判所がその困難の程度を過度に斟酌することは三権分立の観点からも慎重であるべきである。

都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを一部改めて合区を導入した後に対象となつた4県で投票率の低下や無効投票率の上昇がみられることについては、これが合区の導入と結び付いているものか否かは客観的に明らかでないものの(近時、選挙人にとっては身近なはずの地方議会議員の選挙や首長選挙でも投票率の低下が指摘されているということがある。)、選挙人の政治参加の観点から懸念され、憂慮されていることも確かである。他方で、投票価値が他の選挙区に比べて著しく低いことが、選挙人の投票行動を含む政治参加に悪影響を与えないかどうか等についても気になるところである。このような、特定の選挙制度の実施に伴い生ずる可能性のある弊害は、第一次的には国会において検討されるべき事柄である。

投票価値の不均衡についていかなる方法でこれを是正するかは、国会の広範な裁量に委ねられており、裁判所がその具体的な方法等について示唆するようなことは、これも三権分立の原則からいって避けるべきことである（もっとも、投票価値の著しい不均衡をもたらしているものが、特定の制度、例えば衆議院議員選挙における1人別枠方式や、参議院議員選挙における都道府県を各選挙区の単位とする仕組みであるときに、その問題点を指摘することは、当然に違憲立法審査権の範囲内の権限行使である。）。

選挙制度改革は、その性質上漸進的なものにならざるを得ず、また、裁判所が定数配分規定を違憲無効と判断しても、自らの手で適切と考える選挙区割りを定めてしまうようなことも不可能であることから、本件のような選挙訴訟においては、「違憲状態であるが合憲である」と判断するという他の憲法訴訟においては通常用いられない手法を判例上認め、裁判所と国会との間でのキャッチボールとも評される状況が続けられてきたものと理解することができる。

(3) 以上のようなことを総合して平成27年改正法施行以後の状況をみると、平成27年改正法で投票価値の不均衡を大幅に縮小し、平成31年の通常選挙に向けて抜本的な見直しを検討し、結論を得ることを約したもの、種々の困難が顕在化し、平成30年改正法においては漸進的な改善途上のものといえる部分的な改正にとどまり、その後は、残念ながら法制上の措置のみならず、立法府全体における制度改正に向けた議論の進捗も停滞していると評価せざるを得ない。平成27年改正法施行後は、選挙区間の最大較差が3倍程度で推移しており、有意に拡大していないことが制度改正に取り組む動きが鈍っていることの原因であるのかもしれないが、選挙権の憲法上の基本権としての重要性に鑑みると、3倍程度という選挙区間の最大較差が原則として憲法が許容しない程度の不均衡であることは上記2で述べたとおりである。選挙制度の是正につきその実現を図ることについては、これが漸進的にならざるを得ない点を考慮しても、憲法が国会に広範な裁量権を付与していることを踏まえれば、速やかに議論を尽くし、様々な取組の在り方を検討すること

で可能なはずである。

#### 4 結論

上記2及び3のとおり、3倍程度という選挙区間の最大較差の不均衡が平等原則からすると依然として深刻な状況であること、及び上記に述べた国会における是正への取組に、衆議院議員の選挙制度とは異なる制約があるとはいえ、平成27年改正法施行後、2回の参議院議員通常選挙を経て約7年の期間が経過したにもかかわらず、はかばかしい進展がみられていないという状況を総合すると、選挙区間の最大較差が3倍程度まで開いていることにつきやむを得ない事情があるとは認め難く、私は、本件選挙当時、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態（違憲状態）にあったといわざるを得ないと考える。

以上のとおりであるが、令和2年大法廷判決が本件定数配分規定について違憲状態とはいえないと判断したこと（この判断については私も異論がない。）に鑑みると、本件選挙当時、まだ是正のための十分な期間が経過したということはできず、本件選挙までの期間内に是正がされなかつたことが国会の裁量権の限界を超えるとまではいえないので、本件定数配分規定が憲法に違反するとはいえないと考える。

したがって、理由は異なるものの、結論は多数意見と同じである。

裁判官宇賀克也の反対意見は、次のとおりである。

私は、多数意見と異なり、本件定数配分規定は遺憾ながら違憲といわざるを得ないと考える。その理由等は、以下のとおりである。

1 憲法は、有権者に単に形式的に同数の投票権を付与するのみならず等価値の投票権を付与していると考えられるので、投票価値が等しいことをデフォルトとして選挙制度を設計する必要がある。公共の福祉のためにやむを得ない範囲で、投票価値に一定の不均衡をもたらすことが許容されるとしても、等価値の投票権が基本権として保障されていること、そしてそのことが国民主権原理の下における国民代表としての国会の民主的正統性の基盤であることに鑑みれば、投票価値に著しい不

均衡が生ずることを回避することが最優先されなければならない。憲法47条は、「選挙区、投票の方法その他両議院の議員の選挙に関する事項は、法律でこれを定める。」と規定しているが、この規定も、憲法上の原則である投票価値の平等の要請に合致するように、法律で所定の事項を定めることを前提としている。そして、投票価値の不均衡が真にやむを得ないことについては、国会が説明責任を負うことになると考へられる。

2 憲法は、内閣に対する信任、不信任の決議に係る権限を衆議院にのみ与え（69条）、予算の議決等（60条）、条約締結の承認（61条）、内閣総理大臣の指名（67条）について衆議院の優越を認め、また、法律案については、衆議院で可決し、参議院でこれと異なった議決をしたときは、衆議院で出席議員の3分の2以上の多数で再び可決したときは法律となると定めている（59条2項）。

しかし、国会の最も中心的な活動といえる法律案の審議・可決について、両議院の議決が異なったとき、衆議院が出席議員の3分の2以上の多数で再び可決するハードルは極めて高い。そのため、過去において、参議院が衆議院で可決された法律案を修正したときは、衆議院に回付され、衆議院で参議院の修正どおりの案が可決されて法律案が成立することが多く、また、参議院の意向を受けた修正を行わない限り、参議院で可決されない状況の場合、衆議院で参議院の意向を酌んだ修正が行われた事例もある。衆議院で可決されたが、参議院で否決されたため、法律案が成立しなかった事例もある。こうしたことに加えて、予算・条約についても、それを執行するために法律の制定・改廃が必要になることが多く、内閣総理大臣の指名に当たっても、参議院で過半数の支持が得られる見通しを考慮に入れざるを得ないことに鑑みれば、参議院は、实际上、衆議院にかなり近い権限を与えられているといってよいと思われる。したがって、参議院についても、基本的に国民に等価の選挙権が保障されなければならず、そうでなければ、参議院の民主的正統性が疑問視されざるを得ない。

なお、参議院については解散がなく、その議員の任期は6年とされ、3年ごとに

議員の半数を改選するものとされる点で（憲法46条）、衆議院と異なる仕組みが憲法上採用されているが、そのこと自体は、投票価値の平等の要請と矛盾するものではなく、平成24年大法廷判決、平成26年大法廷判決及び平成29年大法廷判決も、参議院議員選挙であること自体から、直ちに投票価値の平等の要請が後退してよいと解すべき理由は見いだし難いと判示しているところである。

3 本件選挙当時、投票価値の最大較差が3倍を超える選挙区は3選挙区あり、当該3選挙区の有権者数は2100万人を超過し、全有権者数の20%を超えている。しかも、このような投票価値の著しい不均衡は、恒常的に人口ちゅう密地域の有権者の1票の価値を低くする形で生じている。国会は、選挙制度を設計するに当たり、様々な事情を考慮することができるが、それは、投票価値の不均衡が憲法上許容される範囲内においてであるところ、本件選挙当時の1票の価値の不均衡は、明らかに憲法上許容される範囲を超えており、こうした不均衡が真にやむを得ないことについての説明もされていないのであるから、本件定数配分規定は違憲であるといわざるを得ないと考える（私は、最高裁令和4年（行ツ）第130号同5年1月25日大法廷判決・民集77巻1号1頁において、当審が選挙無効訴訟で採用しているいわゆる合理的期間論は、国家賠償請求においては、過失の有無の判断との関係で考慮要素となるものの、選挙無効訴訟において妥当させるべきものではなく、違憲状態であれば直ちに違憲と判断してよい旨とその理由を述べたが、参議院選挙と衆議院選挙でこの点についての判断を異にする理由はないと考える。）。なお、投票価値の平等が国会の民主的正統性の基盤であることに鑑みれば、自己の投票価値が相対的に低い状態に置かれた有権者が、そのことを認識していなかったり、認識しつつ甘受していたりしても、それによって、違憲審査の基準を緩めてよいことにはならないのは当然であるし、投票価値が毀損されていること自体が重大な基本権侵害なのであるから、投票価値が低い地域が、財政上の不利益を受けていないとしても、それによって、公共の福祉による制約として正当化できる範囲を超えた投票価値の不平等が許容されることになるわけではないと考えられる。

4 本件定数配分規定の憲法適合性に関する私の見解は以上のとおりであるが、ここで、私見に対して想定される指摘を念頭に置きつつ、更に敷衍しておくこととする。

(1) 選挙無効訴訟における司法府の役割は、当該選挙当時の1票の価値の不均衡が憲法上許容される限界を超えるか否かを判断することにあり、いかなる方法で違憲状態を解消するかが国会の判断に委ねられることはいうまでもない。私は、令和2年大法廷判決の反対意見で、違憲状態を解消するための幾つかの方法を例示したが、解消の方法がそれに尽きるわけではなく、司法府があらゆる選択肢を網羅的に検討することは、そもそもできないと思われる。例えば、国会は、平成29年大法廷判決の後、既存の合区を維持した上で、比例代表選出議員の定数を4人増員して特定枠制度を導入したところであり、同制度の利用により、合区の対象となつた4県の全てから地元出身の参議院議員が選出されやすくなつたと考えられるが、このような選択肢（その是非についての評価には、ここでは立ち入らない。）は、平成29年大法廷判決時に、司法府において必ずしも想定されていたわけではないようと思われる。

この点にも関係して、選挙無効訴訟において、違憲状態を解消するための方法として司法府において考え得る代表的なものにつき、政治的に困難であるなど、憲法上の直接的な制約以外の理由によりその実現が実際上困難であるか否かという点を、合憲状態である理由として考慮すべきではないと思われる。司法府が、選挙制度の改正について想定される選択肢のそれぞれについて、その実現の実際上の困難さまで評価することは、むしろ立法権への過剰な介入にならないかが懸念される。

(2) そもそも、選挙制度改革は、政党や各国会議員の利害に関わるため、いかなるものであっても、実際上の困難を伴い、そのため、参議院においても、長年にわたり、投票価値の大きな不平等が是正されなかつたのであり、平成24年大法廷判決及び平成26年大法廷判決が違憲状態であるという判示をしたことによりようやく、大きな困難を乗り越えて、投票価値の著しい不平等状態の解消に向けた重要な

前進があったことができる。他方、平成29年大法廷判決においては、「今後における投票価値の較差の更なる是正に向けての方向性と立法院の決意が示され」ていることも合憲状態とする理由の一つとされていたものの、その後、「投票価値の較差の更なる是正」が進んだとは評価できず、令和2年大法廷判決においても、「取組が大きな進展を見せているとはいえない」と指摘されている。そして、令和2年大法廷判決において合憲状態とする判示がなされて以降、本件選挙に至るまで、投票価値の較差の是正は進まず、むしろ拡大している。これは、令和2年大法廷判決において林景一裁判官が、当審が、約3倍という較差をいわば「底値」として容認し、あとは現状を維持して較差が再び大きく拡大しなければよいというメッセージを送ったものと受け取られ、今後の較差是正の努力が止まり、3倍もの較差が永続するような結果となることを懸念されたことが杞憂ではなかったことを示していると思われる。

以上述べたように、投票価値の較差の是正は、いかなる方法であれ、多かれ少なかれ実際上の困難を伴うものであり、当審が少なくとも違憲状態の判決を出さない限り、こうした困難を乗り越えた是正策は選択されず、約3倍の較差から大きくかい離しないように一部の選挙区の定数を増減する方策が講じられるにとどまり、投票価値が最大の選挙区と比較して1票の価値が約3分の1にとどまる有権者がかなりの割合を占めるという現状が固定化することが懸念される。

(3) なお、合区の対象となった4県で投票率が低下するなどしたことから、国民の投票への意欲をより喚起する選挙制度を志向すべきであるという議論には傾聴すべき点があるものの、1票の価値が恒常的に低い状態に置かれている選挙区の住民は、そのことを認識すれば、やはり投票への意欲を削がれることになると思われる。したがって、国民の投票への意欲を喚起する選挙制度を志向するという観点からも、投票価値の平等を軽視することはできないと考える。

5 最後に、本件選挙の効力に関して検討すると、私は、令和2年大法廷判決では、本件定数配分規定を違憲としたものの、無効判決についての議論の蓄積が十分

とは必ずしもいえないこともあり、事情判決を行うべきものとした。しかし、平成27年改正法附則7条において、平成31年に行われる通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員1人当たりの人口の較差の是正等を考慮しつつ選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い、必ず結論を得るものとすると規定されたにもかかわらず、平成30年改正では「選挙制度の抜本的な見直し」は行われず、今後の参議院選挙制度改革については、憲法の趣旨にのっとり、参議院の役割及び在り方を踏まえ引き続き検討を行うという附帯決議がされるにとどまった。その後、令和3年5月から同4年6月にかけて、13回にわたって参議院改革協議会が開会され、選挙制度改革もそこでのテーマの一つとされたが、同月にまとめられた参議院改革協議会報告書においては、参議院選挙制度の在り方についての具体的な改革の方向性は示されず、次期協議会で更に議論が深めていかれることを切望すると述べられるにとどまっている。このような状況に鑑みると、参議院（選挙区選出）議員に係る議員定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡が、今後もほぼ現状のまま継続する可能性が高いように思われる。

したがって、今回は、私は、事情判決にとどめるのではなく、本件選挙は無効であるとせざるを得ないと考える。ただし、直ちに無効とするのではなく、違憲状態を是正するための合理的期間を認めるべきであるから、無効の効果が発生するのは、本件判決から2年後とし、かつ、無効の効果は遡及せず、本件選挙において当選した議員による国会での審議・投票は、将来、本件選挙が無効となつても、無効判決の影響を受けないこととすべきであると考える。

#### 最高裁判所大法廷

裁判長裁判官	戸	倉	三	郎
裁判官	山	口		厚
裁判官	深	山	卓	也
裁判官	三	浦		守

一也晴美政介子晶徹彦明

理

耕克道和安亮惠正幸

野賀村嶺浪邊崎島

草宇林岡長安渡岡堺今尾

当事者目録

上告人

上告人

上告人

上告人

上告人

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟代理人弁護士

山 口 邦 明

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟代理人弁護士

國 部 徹

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟代理人弁護士

三 竿 徂 彦

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟代理人弁護士

森 徹

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟代理人弁

護士

中 久 木 邦 宏

上記上告人ら ( [ ] を除く ) 訴訟復代理人弁

護士

永 島 賢 也

東京都新宿区西新宿2丁目8番1号

被上告人

東京都選挙管理委員会

同代表者委員長

澤野正明

横浜市中区日本大通1

被上告人

神奈川県選挙管理委員会

同代表者委員長

努茂真介治英樹治絃弘介隆夢子来美美人淳也

上記両名指定代理人

阪名本澤川谷

保春松藤長小西宮吉濱古伊新荒山友山宮針武

裕秀敬常大征貴童清吐真未裕由繁湧

被上告人東京都選挙管理委員会指定代理人

織田祐輔

範  
辭  
久  
陵  
中  
野  
古  
本

被上告人神奈川県選挙管理委員会指定代理人

之  
大  
孝  
智  
井  
田  
白  
永

言渡	令和5年9月12日
交付	令和5年9月12日
裁判所書記官	

令和4年（行ツ）第144号

令和4年（行ヒ）第146号

判決

上告人

同訴訟代理人弁護士

伊藤 真

賀川 進太郎

久保利英 明

平井孝典

藤川智子

星野大樹

升永英俊

被上告人

同代表者法務大臣

国藤 健

齋藤 介

同指定代理人

藤澤 介

田原 彦

田原 彦

尾嶋 一

西村 樹

宮田 治

古賀 介

上記当事者間の東京高等裁判所令和3年（行コ）第91号憲法53条違憲国家賠償等請求事件について、同裁判所が令和4年2月21日に言い渡した判決に対し、上告人から上告があった。よって、当裁判所は、次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

#### 理 由

上告代理人伊藤真ほかの上告理由及び上告受理申立て理由について

##### 第1 事案の概要

1 原審の適法に確定した事実関係の概要は、次のとおりである。

参議院の総議員の4分の1以上である72名の議員は、平成29年6月22日、憲法53条後段の規定により、内閣に対し、国会の臨時会の召集を決定すること（以下「臨時会召集決定」という。）を要求した。

内閣は、同年9月22日、臨時会（第194回国会）を同月28日に召集することを決定した。同日、第194回国会が召集されたが、その冒頭で衆議院が解散され、参議院は同時に閉会となつた。

2 本件は、上記1の要求をした参議院議員の一人である上告人が、被上告人に對し、①主位的に、上告人が次に参議院の総議員の4分の1以上の議員の一人として国会法3条所定の手続により臨時会召集決定の要求（以下「臨時会召集要求」という。）をした場合に、内閣において、20日以内に臨時会が召集されるよう臨時会召集決定をする義務を負うことの確認を、予備的に、上記場合に、上告人が20日以内に臨時会の召集を受けられる地位を有することの確認を求める（以下、これらの請求に係る訴えを「本件各確認の訴え」という。）とともに、②内閣が上記1の要求から92日後まで臨時会召集決定をしなかつたことが違憲、違法であり、これにより、上告人が自らの国會議員としての権利を行使することができなかつたなどとして、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償を求める（以下、この請求を「本件損害賠償請求」という。）事案である。

##### 第2 上告理由（憲法53条後段の解釈の誤りをいう部分に限る。）及び上告受理申立て理由中、本件各確認の訴えの適否に係る部分について

1 原審は、臨時会召集要求は国會議員が国の機関として有する権限を行使する

ものであり、個々の国會議員が臨時会召集要求に係る権利を有しているということはできないから、本件各確認の訴えは、国會議員が上記権限の侵害を理由とするものであって自己の権利又は利益の保護救済を目的とするものではないというべきであり、裁判所法3条1項にいう法律上の争訟には当たらないと判断して、本件各確認の訴えを却下すべきものとした。

2 しかしながら、原審の上記判断は是認することができない。その理由は、次のとおりである。

本件各確認の訴えは、上告人が、個々の国會議員が臨時会召集要求に係る権利を有するという憲法53条後段の解釈を前提に、公法上の法律関係に関する確認の訴えとして、上告人を含む参議院議員が同条後段の規定により上記権利を行使した場合に被上告人が上告人に対して負う法的義務又は上告人が被上告人との間で有する法律上の地位の確認を求める訴えであると解されるから、当事者間の具体的な権利義務又は法律関係の存否に関する紛争であって、法令の適用によって終局的に解決することができるものであるということができる。そうすると、本件各確認の訴えは、法律上の争訟に当たるというべきであり、これと異なる原審の判断には、法令の解釈適用を誤った違法があるといわざるを得ない。

3 もっとも、本件各確認の訴えは、将来、上告人を含む参議院議員が憲法53条後段の規定により臨時会召集要求をした場合における臨時会召集決定の遅滞によって上告人自身に生ずる不利益を防止することを目的とする訴えであると解されるところ、将来、上告人を含む参議院の総議員の4分の1以上により臨時会召集要求がされるか否かや、それがされた場合に臨時会召集決定がいつされるかは現時点では明らかでないといわざるを得ない。

そうすると、上告人に上記不利益が生ずる現実の危険があるとはいはず、本件各確認の訴えは、確認の利益を欠き、不適法であるというべきであるから、これを却下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。論旨は、原判決の結論に影響を及ぼさない事項についての違憲、違法をいうものにすぎず、

採用することができない。

第3 上告理由（憲法5・3条後段の解釈の誤りをいう部分に限る。）及び上告受理申立て理由中、本件損害賠償請求に係る部分について

1 憲法は、国会について会期制を採用し、内閣がその召集を実質的に決定する権限を有するものとした上で、52条、53条及び54条1項において、常会、臨時会及び特別会の召集時期等について規定している。そのうち憲法5・3条は、前段において、内閣は、臨時会召集決定をすると規定し、後段において、いずれかの議院の総議員の4分の1以上による臨時会召集要求があれば、内閣は、臨時会召集決定をしなければならない旨を規定している。これは、国会と内閣との間における権限の分配という観点から、内閣が臨時会召集決定をすることとしつつ、これがされない場合においても、国会の会期を開始して国会による国政の根幹に関わる広範な権能の行使を可能とするため、各議院を組織する一定数以上の議員に対して臨時会召集要求をする権限を付与するとともに、この臨時会召集要求がされた場合には、内閣が臨時会召集決定をする義務を負うこととしたものと解されるのであって、個々の国会議員の臨時会召集要求に係る権利又は利益を保障したものとは解されない。

所論は、国会議員は、臨時会が召集されると、臨時会において議案の発議等の議員活動をすることができるというが、内閣は、憲法5・3条後段の規定による臨時会召集要求があった場合には、臨時会召集要求をした国会議員が予定している議員活動の内容にかかわらず、臨時会召集決定をする義務を負い、臨時会召集要求をした国会議員であるか否かによって召集後の臨時会において行使できる国会議員の権能に差異はない。そうすると、同条後段の規定上、臨時会の召集について各議院の少数派の議員の意思が反映され得ることを踏まえても、同条後段が、個々の国会議員に対し、召集後の臨時会において議員活動をすることができるようするために臨時会召集要求に係る権利又は利益を保障したものとは解されず、同条後段の規定による臨時会召集決定の遅滞によって直ちに召集後の臨時会における個々の国会議員

の議員活動に係る権利又は利益が侵害されるということもできない。

以上に説示したところによれば、憲法53条後段の規定による臨時会召集決定の遅滞により、臨時会召集要求をした国会議員の権利又は法律上保護される利益が侵害されるということはできない。

2 したがって、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求をした国会議員は、内閣による臨時会召集決定の遅滞を理由として、国家賠償法の規定に基づく損害賠償請求をすることはできないと解するのが相当である。

以上によれば、本件損害賠償請求を棄却した原審の判断は是認することができる。論旨は採用することができない。

#### 第4 その余の上告理由について

論旨は、違憲をいうが、その実質は単なる法令違反をいうもの又はその前提を欠くものであって、民訴法312条1項及び2項に規定する事由のいずれにも該当しない。

よって、裁判官宇賀克也の反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

裁判官宇賀克也の反対意見は、次のとおりである。

私は、本件各確認の訴えが法律上の争訟に当たるという多数意見に賛成するものであるが、本件各確認の訴えの確認の利益及び本件損害賠償請求の当否等の点について、多数意見と意見を異にするので、これらの点について意見を述べておきたい。

##### 1 本件各確認の訴えの確認の利益等について

(1) 国会議員にとって、国会において国民の代表として質問、議案の発議、表決等を行うことは、最も重要な活動といえ、憲法上は召集されるはずであった臨時会で上記のような議員活動をすることができないことは極めて重大な不利益であり、事後的な損害賠償によって回復できるものではないので、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求があったにもかかわらず臨時会召集決定がされないという事態を事前に防止するための法的手段が用意されていてしかるべきである。

そして、そのような法的手段としては、抗告訴訟としての義務付け訴訟も考えられるが、臨時会の召集を抗告訴訟の対象となる処分とみることができるとみては、否定説も成立し得るから、実質的当事者訴訟としての確認訴訟は、当事者間の具体的紛争解決にとって適切な手段であるといい得ると思われる。

次に、即時確定の利益に関しては、本件は、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頁や最高裁令和2年（行ツ）第255号、同年（行ヒ）第290号、第291号、第292号同4年5月25日大法廷判決・民集76巻4号711頁と事案が異なり、同じく将来の権利行使についての確認訴訟であっても、同一には論じられないという見解はあり得るであろう。

確かに、上記各大法廷判決の事案の原告は、参政権を恒常的に与えられた者であるのに対して、本件の原告は、国會議員であり、国會議員としての地位を恒常的に有するとはいえないが、参議院の場合には解散ではなく、参議院議員である原告の任期満了は令和10年7月25日であることは公知の事実であるから、任期中に再度、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求に加わることは可能である。もっとも、選挙権の行使と異なり、臨時会召集要求は、各議院の総議員の4分の1以上によらなければ、これを行うことはできない。しかし、記録によれば、令和2年から令和4年までの過去3年間は毎年、常会等の直前の国会の閉会後間もなく臨時会召集要求が行われており、また、令和4年度の臨時会召集要求に加わった5会派の現時点での参議院の所属議員数は合計71名であって、参議院の総議員248名の4分の1に当たる62名を超える、次の参議院議員選挙が行われる令和7年までは、現在の会派別所属議員数は変更しない可能性が極めて高い（なお、令和4年の臨時会召集要求に関する事実、現時点での参議院の会派別所属議員数及び次の参議院議員選挙の時期は公知の事実である。）。もとより、臨時会召集要求は、国會議員が必要であると認める場合に行われるものであるが、上記のとおり、過去3年間、連続して臨時会召集要求が行われていること等に鑑みると、令和5年ないし令和6年

においても臨時会召集要求がされる蓋然性は相当に高いように思われる。

また、記録によれば、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求のうち20日以内に召集されたのは40回中5回しかなく、かつ、過去3年間をみても、臨時会召集決定は臨時会召集要求から20日を大きく超えてから行われている。このような事態が生じているのは、臨時会召集要求がされた場合、内閣として臨時会で審議すべき事項等も勘案して、召集時期を決定する裁量があるという認識があるからと思われ、そうである以上、令和5年ないし令和6年に臨時会召集要求がされても、20日以内に臨時会が召集されない蓋然性は相当に高いと思われる。したがって、即时確定の利益も認められると考えられる。

結論として、本件各確認の訴えは、いずれも、確認の利益が認められ、適法であると考える。

(2) 続いて、本件各確認の訴えに係る請求に理由があるか否かについて検討する。

憲法53条前段は、内閣のイニシアティブで臨時会が召集される場合（いわゆる他律的国会）についての定めであり、内閣による法律案提出の準備等の状況を踏まえて、内閣の裁量で臨時会の召集時期が決定されることになる。これに対して、同条後段は、いずれかの議院の総議員の4分の1以上の要求があれば臨時会が召集されるいわゆる自律的国会についての定めである。

憲法53条後段が、単なる訓示規定ではなく、いずれかの議院の総議員の4分の1以上の要求があれば、内閣は、合理的期間内にその召集を決定する法的義務を負うことには異論がないと思われる。

上記要求は、理論的には、与党議員がこれを行うことは可能であるが、議院内閣制の下では、国会における多数派（ねじれ国会では、衆議院の多数派）の議員と内閣は一体であるので、内閣は与党と協議して、憲法53条前段の規定により臨時会を召集することになり、同条後段の規定による臨時会召集要求を与党議員が行うことは想定し難いから、同条後段は、実際には、少数派のイニシアティブによる臨時会の召集を可能とすることを主眼としたものといえ、このことは、憲法改正案を審

議した国会での国務大臣の説明からも明らかである。そして、選挙を経て、国民の代表として国會議員となった者は、国民の負託に応えて、国会で質問、議案の発議、表決等を行う権利を有するのであり、同条後段は、会社法297条1項が定める株主の株主総会招集請求権や、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律37条1項が定める社員の社員総会招集請求権と同様の性格を有し、臨時会召集要求を行う国會議員に上記権利の行使を実現するための手続的権利を付与したもの（ただし、単独で行使できるものではなく、総議員の4分の1以上で行使するという制約を伴う）と考えられる（国会法3条は、臨時会召集要求は、議長を経由して行うこととしているが、これは臨時会召集要件を充足していることを議長に確認させることとしているが、これは臨時会召集要件を充足していることを議長に確認させることとしているが、これは臨時会召集要件を充足している臨時会召集要求を議長が内閣に提出しない裁量を有するわけないことはいうまでもない。）。

上記のとおり、いずれかの議院の総議員の4分の1以上の要求があれば、内閣は、合理的期間内にその召集を決定する法的義務を負うところ、その例外は、常会又は特別会の開会が間近に迫っているので、臨時会を召集しなくとも、常会又は特別会によって国会における議論の場が適時に確保され、憲法53条後段の趣旨が没却されない場合、又は天災地変や戦争により、臨時会の召集が物理的に不可能になった場合等の特段の事情がある場合に限られると思われる。

それでは、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求があった場合に、召集に必要とされる合理的期間はどのように考えたらよいであろうか。

まず、憲法53条後段の眼目が少数派議員による国会での質問、議案の発議、表決等を可能にするという、いわゆる「少数派権」の尊重にあること、議員も一定の要件の下で議案を提出することができること（国会法56条1項）、委員会も、その所管に属する事項に関し法律案を提出することができること（同法50条の2第1項）に加え、行政監視も国会の重要な役割であり、臨時会召集要求の重要な動機になることが多いと考えられることに照らしても、内閣が法律案提出の準備を理由として憲法53条後段の規定による臨時会召集決定を遅延させることは許されない

といえよう。

そして、上記合理的期間について、憲法は定めていないが、20日あれば、十分と思われる。このことは、自由民主党の憲法改正草案において、憲法53条について、要求があった日から20日以内に臨時会を召集しなければならないと規定されていることからもうかがえる。また、同条後段と同趣旨の規定は、地方自治法101条3項に置かれているが、同条4項は、臨時会の招集の請求があつた場合、普通地方公共団体の長は、請求のあった日から20日以内に臨時会を召集しなければならないと定めていることに照らしても（この期間が短すぎるという意見はなく、全国の地方公共団体で遵守されてきたことがうかがわれる。）、上記合理的期間を20日以内とすることは合理的と考えられる。さらに、憲法54条1項及び国会法2条の3第2項は、衆議院解散後の総選挙又は参議院議員の通常選挙により、衆議院又は参議院を構成する議員の入れ替わりがあり、新たな名札の作成等の準備に時間を要する場合であっても、総選挙の日又はその任期が始まる日から30日以内の国会召集を義務付けていることに鑑みても、かかる準備が不要な憲法53条後段の規定による臨時会召集要求の場合、20日以内に臨時会を召集する義務があると解することに無理はないと思われる（なお、臨時会の召集要求に当たり、たとえば、「10日以内に召集することを要求する」というように、上記合理的期間よりも短期の召集時期の指定があつても、内閣はそれに拘束されるわけではなく、上記合理的期間内に召集すれば足りると考えられる。）。

したがって、上告人が次に憲法53条後段の規定による臨時会召集要求をした場合、特段の事情がない限り、内閣において、20日以内に臨時会が召集されるよう臨時会召集決定をする義務を負うと解されるから、原判決のうち本件各確認の訴えに係る部分を破棄し、本件各確認の訴えのうち主位的訴えに係る請求を上記の限度で認容すべきである。

## 2 国家賠償請求について

- (1) 国家賠償法1条1項は、①国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員に

よる作為又は不作為であること、②職務関連性があること、③違法性があること、④故意又は過失があること、⑤他人に損害が生じていることを国家賠償責任の要件として規定している。そのほか、明文の規定はないが、違法な作為又は不作為と損害の間に相当因果関係がなければならず、また、その損害は、法的保護に値するものでなければならない。私は、憲法53条後段は、臨時会召集要求を行う議員の手続的権利を法的に保護する趣旨を含むと解するが、そもそも、明文の根拠なしに国家賠償法1条1項の解釈において、第三者関係性（第三者に対して負う職務上の義務）の要件を違法性の要件として組み込むべきではなく、ある損害が法的に保護されたものであるかという観点から、損害論の問題を論じれば足りる。したがって、本件においても、憲法53条後段の臨時会召集要求を受けた内閣が、召集要求をした国會議員との関係で遅滞なく臨時会を召集する職務上の義務を負うか否かを問題にする必要はなく、臨時会召集要求をしたにもかかわらず、違法に臨時会が召集されず、国会での活動の機会を奪われたことによる不利益が法的保護に値するかを問題にすれば足りる。

(2) 本件では、①及び②の要件を満たしていることは明らかと思われる。③については、本件においては、憲法53条後段の規定による臨時会召集要求から98日後に臨時会が召集された上、召集された臨時会の冒頭で衆議院が解散され、臨時会での審議は全く行われなかつたので、臨時会召集要求は拒否されたとみざるを得ない。かかる対応は、上記特段の事情が認められない限り、違法であるといわざるを得ない。④についても、同条後段の規定による臨時会召集要求があった場合、内閣として法律案提出の準備に要する期間を考慮すべきではなく、事務的に必要な最小限の期間内に召集する義務があることについては、学説上も異論はないところであり、過失の存在も認めざるを得ない。また、国會議員は、国民の代表として、国会での審議に参画し、質問、議案の発議、表決等を行うことが最も重要な職務であるが、国会が召集されていない期間は、国会における国會議員としての活動はできないことになるから、違法に臨時会が召集されなかつた期間は、国會議員としての活

動が妨げられたことになり、⑤の要件も満たす。そして、本件において、違法な不作為と損害の間に相当因果関係があることも明らかである。

(3) したがって、残る問題は、この損害が法的保護に値するものといえるかである。この点についても、結論としては、法的保護に値すると考えてよいと思われる。当審は、既に最高裁平成30年(行ヒ)第417号令和2年1月25日大法廷判決・民集74巻8号2229頁において、個々の議員が、議事に参与して表決に加わることを議会の機関としての活動の問題としてではなく、個々の議員の権利行使の問題として捉え、出席停止処分取消訴訟が法律上の争訟に当たることを前提として、司法審査の対象となるとしたのである。そこで述べられたことは、国会議員にも同様にあてはまる。すなわち、個々の国会議員は、国会の審議に参画して表決に加わる権利を有するのであり、もし、国会議員が違法に一定期間の登院停止の懲罰を受けた場合、当該国会議員は、この権利の侵害として争うことができると考えられる。違法な臨時会の召集の遅延による場合であれ、違法な登院停止の懲罰による場合であれ、国会の審議に参画して表決に加わる権利の侵害である点で共通する。

もっとも、一定期間の登院停止の場合には、当該懲罰を受けた特定の議員の権利を侵害することは明らかであるのに対して、臨時会の召集が遅延した場合には、臨時会召集要求に加わった議員のみならず、遅延期間において、全ての議員が審議に参画して表決に加わることができないことになるので、臨時会召集要求に加わった議員の法的に保護された利益が侵害されるならば、これに加わらなかつた議員の法的に保護された利益も侵害されることになつてしまふのではないか、そのような利益は法的に保護された利益といえるのかという疑問が生じ得る。しかし、臨時会召集要求に加わらなかつた議員は、早期に臨時会で審議に加わることを欲していなかつたと考えられるので、臨時会の召集が遅延したとしても、法的に保護された利益は侵害されたとはいえないのに対して、臨時会召集要求に加わった議員は、臨時会で審議に加わることを望んでいたにもかかわらず、それを妨げられたのであるか

ら、その場合には、法的に保護された利益が侵害されたとして、両者を区別することには合理性があると考えられる。

(4) 以上の検討に鑑み、本件では、臨時会の召集が遅延したことについて特段の事情がなかったのであれば、本件損害賠償請求は認容されるべきと考えられるが、特段の事情の有無及びそれが認められる場合の損害額については原審で審理されていないので、原判決のうち本件損害賠償請求に係る部分を破棄し、原審に差し戻してこれらの点について審理させるべきと考える。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	長	嶺	安	政
裁判官	宇	賀	克	也
裁判官	林		道	晴
裁判官	渡	邊	惠	理子
裁判官	今	崎	幸	彦

令和4年（し）第206号 再審請求棄却決定に対する異議申立て棄却決定に対する特別抗告事件

令和6年1月29日 第三小法廷決定

主 文

本件抗告を棄却する。

理 由

本件抗告の趣意は、憲法違反、判例違反をいう点を含め、実質は単なる法令違反、事実誤認の主張であって、刑訴法433条の抗告理由に当たらない。

なお、所論に鑑み、職権により判断すると、所論引用の各証拠が同法435条6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」に当たらないとした原決定は、これを是認することができる。その理由は、以下のとおりである。

第1 確定判決の認定事実の概要

確定判決が認定した罪となるべき事実の要旨は、次のとおりである。

申立人の兄である被告人（大正15年1月14日生・当時35歳。以下「事件本人」という。）は、妻（当時34歳）と愛人（当時36歳）との三角関係の処置に窮し、両名を殺害してその関係を清算しようと考え、昭和36年3月28日、事件本人及び両名らが所属する生活改善クラブの年次総会と懇親会が開催される三重県名張市内の公民館に女子会員用のぶどう酒（以下「本件ぶどう酒」という。）を運び入れた上、公民館に誰もいなくなった隙に、女子会員らが死亡するかもしれないことを十分認識しながら、本件ぶどう酒を開栓して、竹筒に入れて忍ばせて持参していた有機燐テップ製剤である農薬ニッカリンTを4ないし5cc注入し、替栓（内蓋）を元どおりかぶせるなどし、同日午後8時頃、懇親会に出席した女子会員20名に提供させ、これを飲んだ17名につき、有機燐中毒により、妻と愛人を含む5名を死亡させて殺害し、12名に傷害を負わせ、3名については飲ませるに至らなかった（殺人、殺人未遂）。

## 第2 本件再審請求に至る経緯等

事件本人は、確定審において、犯人ではないと主張したが、確定判決は、事件本人に対し無罪を言い渡した第1審判決を破棄し、事件本人が犯人であると認定して、事件本人を死刑に処した。事件本人が上告を申し立てたが棄却され、上記確定判決は確定した。

事件本人は、これまで9回にわたり再審請求に及んだが、確定判決の有罪認定に合理的な疑いを生じさせるものではないと判断され、いずれの再審請求も棄却された。

本件は、事件本人（平成27年10月4日死亡）の妹を申立人とする第10次再審請求事件である。

## 第3 当裁判所の判断

### 1 確定判決の有罪認定について

確定判決は、その判文に照らし、①本件ぶどう酒に有機燐テップ製剤の農薬が混入されたのは、懇親会の開会と比較的近接した時刻に、公民館の囲炉裏の間においてであり、上記囲炉裏の間において本件ぶどう酒に人目につかず農薬を混入することができたのは、約10分間公民館内にただ一人でいた事件本人以外にはないことを裏付ける犯行の場所と機会に関する情況証拠、②公民館内から押収された本件ぶどう酒の内蓋である四つ足替栓（以下「本件替栓」という。）の表面の傷痕について 事件本人の歯牙により生じたもの又は事件本人の歯牙によるものと類似すると判定した3つの鑑定（以下「3鑑定」という。）、③事件本人の検査段階の自白調書、の3つの証拠群を有罪認定の根拠としていることが明らかである。

他方、第5次再審請求に関する特別抗告審決定（最高裁平成5年（し）第40号 同9年1月28日第三小法廷決定・刑集51巻1号1頁）は、上記②の3鑑定について、同再審請求後に提出された各証拠を総合して検討すると、本件替栓の表面の傷痕が事件本人の歯牙によって生じたものと特定するに足りるだけの証明力を失ったという意味において、それらの証明力が大幅に減殺されたものの、本件替栓上の

傷痕は、人の歯痕であるか、あるいは人の歯痕である可能性が高く、また、それが事件本人の歯牙によって印象されたとしても矛盾は生じないとした。その上で、同決定は、本件替栓の表面の傷痕に関する3鑑定は、同再審請求後に提出された証拠によって、その証明力が大幅に減殺されたとはいえ、新旧全証拠を総合して検討すると、犯行の機会に関する情況証拠から、事件本人が本件犯行を犯したと認めることができ、これに信用性の高いと認められる事件本人の自白を総合すれば、確定判決の有罪認定に合理的な疑いを生ずる余地はないとした。

したがって、第10次となる本件再審請求において、新証拠の刑訴法435条6号該当性の有無を検討する前提となるべき確定判決の有罪認定の根拠は、上記①及び③ということになる。

## 2 本件再審請求における新証拠

本件再審請求における新証拠として提出されたものは、主として、①犯行の機会と場所に関する証拠群（本件ぶどう酒の瓶口に巻かれていた封緘紙の破片の裏面に2種類の糊が付着していることが明らかになったことにより、犯行場所が公民館であり事件本人しか犯行の機会がないという確定判決の事実認定に合理的疑いが生じたと同時に、事件本人による自白に決定的な矛盾が生じたというもの。以下「新証拠1」という。）、②毒物の特定に関する証拠群（模造ぶどう酒にニッカリンTを加えてペーパークロマトグラフ試験を実施したところ、当時の三重県衛生研究所が行ったペーパークロマトグラフ試験とは異なる結果が出たことから、犯行に使用された毒物がニッカリンTではないことが明らかになり、事件本人による自白の根幹部分について前提事実との間に食い違いが生じたとするもの。以下「新証拠2」という。）、③本件ぶどう酒の瓶に装着された内蓋である本件替栓上の傷痕に関する証拠群（以下「新証拠3」という）、④事件本人による自白の任意性及び信用性に関する証拠群（以下「新証拠4」という。）に大別することができる（なお、異議審以降において提出された証拠は、異議申立てないし特別抗告申立ての趣意の理解のための参考資料として、その限度で参照、検討する。最高裁平成14年（し）

第18号同17年3月16日第一小法廷決定・裁判集刑事287号221頁参照)。以下、これらの新証拠が、刑訴法435条6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」に当たるか否かを検討する。

### 3 新証拠について

#### (1) 新証拠1について

ア 新証拠1は、フーリエ変換赤外分光光度計(FTIR)を使用し、全反射を利用して検体表面の赤外吸収スペクトルを測定するという方法(ATR法)を用いた鑑定の結果、本件ぶどう酒の瓶口に巻かれていた封緘紙の破片のうち大きなもの(以下、単に「本件封緘紙」という。)の裏面に、製造時に封緘紙をぶどう酒の瓶口に貼り付ける際に用いられていたカルボキシメチルセルロース(CMC)を原料とする糊(以下「CMC糊」という。)のほかに、ポリビニルアルコール(PVA)を原料とする糊(以下「PVA糊」という。)が付着していることが明らかになつたとする武庫川女子大学生活環境学部生活環境学科教授澤渡千枝作成の鑑定書(以下「澤渡鑑定」という。)等であり、本件ぶどう酒の瓶が何者かによって別の場所で開栓され、その際本件封緘紙が破られたものの、再度糊付けをするなどして閉栓され、公民館の団炉裏の間に持ち込まれた可能性を立証しようとするものである。

イ(ア) しかし、ATR法の原理は、赤外光を対象とする検体に照射した際、物質の分子構造の一部が特定の波数の赤外線を吸収して赤外吸収スペクトルにおいて当該波数でピークを形成することから、そのスペクトルを測定し、これを対照物質の赤外吸収スペクトルにおけるピークと比較観察することにより、検体に付着している物質を特定するというものであるところ、検体が複数の物質で構成されている場合、ATR法による測定スペクトルは当該複数の物質の合算スペクトルになる(なり得る)というのであるから、検体を構成する物質が不特定かつ複数である場合には、ATR法による測定スペクトルにおける1つのピークが单一の物質に由来するのか複数の物質に由来するのか、あるいは、複数のピークが同一の物質に由来する

のか別個の物質に由来するのかといったことは、その測定スペクトル自体から当然に明らかになるものではないということになる。したがって、測定対象がいかなる物質から構成されているかが特定されていないという前提において、A T R法によって測定されたスペクトルから物質を特定することには、そもそも限界があると考えられる。

(イ) そして、本件当時に本件ぶどう酒と同種のぶどう酒の瓶に貼られていた封緘紙及びこれをぶどう酒の瓶に貼り付けるために用いられていた糊の各成分自ずしも正確には確定し難い。また、本件封緘紙は事件の翌々日に公民館の囲炉裏の間の壁際から発見され採取されたものであるところ、このような本件封緘紙の採取に至るまでの経過に鑑みれば、採取の時点までに何らかの物質が付着していた可能性があり、さらに、その後の保管の過程においても同様の可能性が払拭できず、そのような付着物質の有無及びその成分も不明である。加えて、事件からは極めて長い期間が経過し、本件封緘紙及びその付着物の成分に様々な変化が生じていることも十分考えられる（澤渡鑑定も、物質の経年変化の可能性に言及している。）。そうすると、本件封緘紙にはそもそもいかなる物質が付着しているか分からぬということを前提として判断すべきである。

(ウ) したがって、A T R法による鑑定により本件封緘紙に付着した物質を特定し、本件封緘紙が本件ぶどう酒への毒物混入後再度糊付けされた可能性を示そうとすること自体、相当に困難であるといわざるを得ない。

ウ さらに、原決定は、澤渡教授の説明について、同教授は、本件封緘紙にP V Aが付着しているか否かを判断する手法として、本件封緘紙、紙、紙にCMC糊を塗布した試料、紙にCMC糊とP V A糊を塗布した試料の各スペクトルをそれぞれ測定し、これらを比較観察するという手法を採用した上で、P V Aが付着しているか否かの識別基準として、当初は、測定スペクトル中、(1)  $1733\text{ cm}^{-1}$  (以下、単位は省略する。) 付近～1714付近、(2) 1259付近～1244付近、(3) 1088付近という特定の3か所を挙げていたところ、その後、更に実験を行い、ま

た、検察官からの指摘や原審の求釈明を受けて、①1733付近～1714付近については、紙にCMC糊とPVA糊を塗布した試料と本件封緘紙とでは、前者はピーク先端が1733付近と1714付近の2つに割れているとみるほかないのに対し、後者は全体として1つのピークしか存在せず、これらのピークの形状は異なっていると思われるにもかかわらず、後者はショルダーピークであるなどとのみ説明して、なおこれらが同一であるとの主張を繰り返し、また、検察官の指摘を受けてはじめて糊の厚さの問題を持ち出すなどしており、②1259付近～1244付近については、結局実際に観察できるのは1259付近のピークであり、これはCMCのピークであってPVAの識別基準にはならないと認めながら、なお1244付近にショルダーピークが認められるとするが、そのようなショルダーピークが認められるか否かの判断基準は示さず、③1088付近については、1100付近に紙やCMCのピークが存在することからPVAの識別基準とすることに疑問もあるものの、その低波数側の吸収が弱くなる変化がみられることがPVAの付着をうかがわせるとするが、1100付近～1053付近の中間にはピークを示すような特異な変化は何らみられないところ、どのような変化がPVA付着の根拠となるのかについては明示しない、というように、自ら設定した識別基準を変更し、また、判断の根拠を十分に示さないものであるから、澤渡鑑定は、専門的知見に基づく科学的根拠を有する合理的なものであるということができない旨判示したものと解される。

原決定が、澤渡教授の説明について上記のような疑問を呈したことは、付着物質の識別基準というその説明の根幹部分に変遷がみられることや結論の導き方等に照らせば当然であり、本件封緘紙をATR法により測定したスペクトルがその形状においてPVAの存在を示しているという同教授の説明が専門的知見に基づく科学的根拠を有する合理的なものとはいえないとした原決定は相当として是認することができる。

また、原審は、澤渡教授の見解について、同教授が検察官からの指摘を受けて、

上記のように見解の根幹部分を変更したり、また、説明内容を相当程度変更したりしたことなども踏まえ、同教授に対して求釈明を行い、その回答も考慮した上で、同教授の説明は専門的知見に基づく科学的根拠を有する合理的なものということができない旨判断するに至ったものと解され、その判断も相当である。したがって、原審が澤渡教授の証人尋問を実施しなかったことに審理不尽の違法は認められない。

エ なお、当審において提出された独立行政法人国立文化財機構東京文化研究所保存科学研究センター修復材料研究室長早川典子作成の意見書も、澤渡鑑定と同様の ATR 法による評価を述べるものであるから、前記イの観点からの疑問が妥当し、また、同じく当審において提出された国立大学法人東京農工大学教授高柳正夫作成の鑑定書は、紙に付着している物質をあらかじめ特定している点等において、やはり前記イの観点からの疑問がある。

オ 更に付言すると、第 7 次再審請求においては、封緘紙を破らずに本件ぶどう酒を開栓することが可能であるとの主張がされていた。この主張は、事件本人以外の何者かが、封緘紙を破ることなく本件ぶどう酒を開栓して農薬を混入し、元どおり閉栓した可能性をいうものであり、犯人が公民館の囲炉裏の間以外の場所で本件ぶどう酒に農薬を混入した可能性をいうという意味において、新証拠 1 に関する所論と共通するところがある。しかし、上記主張は、証拠上動かし難い公民館の囲炉裏の間で本件封緘紙を破ってされた本件ぶどう酒の開栓が、懇親会の準備の際にされたものであることが前提となるところ、第 7 次再審請求に関する第 1 次特別抗告審決定（最高裁平成 19 年（し）第 23 号同 22 年 4 月 5 日第三小法廷決定・裁判集刑事 300 号 167 頁）は、懇親会が始まる頃、A が本件ぶどう酒の包み紙を取って囲炉裏に捨て、B がその妻から本件ぶどう酒の栓を抜くことを頼まれて本件替栓をねじるようにして抜いた際、本件ぶどう酒に付いていたのは内栓である本件替栓だけであり、外栓である耳付き冠頭は付いておらず、封緘紙もない状態であったこと、また、関係者の供述中には、人が集まり始めてから懇親会が始まるまでの間、懇親会の準備として本件ぶどう酒の封緘紙や耳付き冠頭を外した旨、あるいは

他の者がそのようにするところを目撃した旨の供述は全く見当たらないことなどからすれば、公民館の囲炉裏の間で懇親会の準備の際に本件封緘紙を破って本件ぶどう酒が開栓されたとみることはできず、それ以前に同所において本件封緘紙を破つて本件ぶどう酒が開栓された際、農薬が混入されたとみるのが相当である旨説示して、上記主張を排斥した。この説示は、懇親会の準備の際には既に本件封緘紙は本件ぶどう酒から外されていたとの認定を伴うものであり、その意味では、公民館の囲炉裏の間以外で農薬の混入が行われた後、懇親会の準備が始まる前までに本件封緘紙が貼り直されていた可能性をいう所論を否定する趣旨も必然的に含んでいるものである。なお、本件の異議審において提出された供述調書においても、封緘紙を外したあるいはそのようにするところを見たと述べるものはなく、本件ぶどう酒を開栓したBの封緘紙に見覚えはないとする供述の信用性を搖るがるものとは認められない。

カ そして、事件本人以外の者に公民館の囲炉裏の間において本件ぶどう酒に農薬を混入する機会がなかったことは、第5次再審請求に関する特別抗告審決定（前記最高裁平成5年（し）第40号同9年1月28日第三小法廷決定）が説示するところである。

キ したがって、新証拠1は、本件ぶどう酒が公民館の囲炉裏の間に持ち込まれる前に、何者かが本件封緘紙を破つて本件ぶどう酒に毒物を混入し、その後再度本件封緘紙を糊付けしたという可能性を示すような証拠価値を有するものではなく、犯行現場は公民館の囲炉裏の間であり、同所において本件ぶどう酒に人目につかず農薬を混入することができたのは、約10分間公民館内にただ一人でいた事件本人以外にはないとした確定判決の認定に合理的な疑いを差し挟む証拠とはいえない。

そうである以上、本件ぶどう酒がいつB方に持ち込まれたかについて改めて検討する必要性は生じない（前記最高裁平成5年（し）第40号同9年1月28日第三小法廷決定参照）。

## （2）新証拠2について

新証拠2は、ニッカリンTは加水分解を経ることによってトリエチルピロホスフェート (Tri EPP) を生成し、現に当時の三重県衛生研究所が行ったペーパークロマトグラフ試験においては、本件ぶどう酒と同種のぶどう酒にニッカリンTを加えた検体（対照検体）からはTri EPPが検出されているのに、本件ぶどう酒の飲み残し（事件検体）からはTri EPPが検出されていないことから、犯行に使用された毒物は、加水分解によりTri EPPを生成するニッカリンTではない別の有機磷テップ製剤であったことを明らかにし、ひいては、ニッカリンTを本件ぶどう酒に混入した旨の事件本人の自白の信用性に疑いを生じさせようとするものである。

しかし、ニッカリンTは、トリエチルホスフェート (TEP)、テトラエチルピロホスフェート (TEPP) 及びペンタエチルトリホスフェート (PETP) を含有するところ、このうちPETPは、急速に加水分解されるものの、なお加水後も一定時間は残存すること、Tri EPPはエーテル抽出されないのに対し、PETPはエーテル抽出されること、PETPは加水分解によりTri EPPとジエチルホスフェート (DEP) を生成することが認められる。したがって、事件検体に加えられたニッカリンTに含まれるPETPは実験時までに全て加水分解され、生成されたTri EPPはエーテル抽出されずペーパークロマトグラフ試験において検出されなかつたが、対照検体に加えられたニッカリンTに含まれるPETPは、完全には加水分解されずに一部残存し、これがエーテル抽出された後、ペーパークロマトグラフ試験の過程において溶媒等に含まれる水分により加水分解されTri EPPを生成してこれが検出されたという説明は、第7次再審請求に関する第2次特別抗告審決定（最高裁平成24年（し）第268号同25年10月16日第一小法廷決定・裁判集刑事312号1頁）も説示するとおり、科学的合理性を有するものである。他方、ペーパークロマトグラフ試験は、その性質上、様々な条件が結果に影響するものであるところ、新証拠2において実施された各ペーパークロマトグラフ試験は、当時の三重県衛生研究所において実施されたペーパークロマトグラフ試

験と結果に影響を及ぼし得る条件を一致させた上でこれを再現したものとはいえないから、当時の三重県衛生研究所において実施されたペーパークロマトグラフ試験において対照検体のみから検出されたTr i EPPは対照検体から上記の機序により生成されたものである、との説明を誤りであるということはできないとした原決定は是認することができる。

また、当時の三重県衛生研究所の試験において、エーテル抽出の際、検体に塩化ナトリウムを飽和するまで加える方法である塩析が行われたことをうかがわせる証跡が何もないとした原々決定に誤りはないとした原決定も相当である。

したがって、新証拠2は、所持していたニッカリンTを本件ぶどう酒に混入したとする事件本人の自白の信用性に影響を及ぼすものではないとした原決定は不合理ではない。

#### (3) 新証拠3について

新証拠3は、本件替栓の表面の傷痕が事件本人の歯牙によって生じたものとはいえないとするものであるが、前記1のとおり、本件替栓の表面の傷痕が事件本人の歯牙によって生じたものとはいえないことは、第5次再審請求に関する特別抗告審決定（前記最高裁平成5年（し）第40号同9年1月28日第三小法廷決定）において既に前提とされ、その上で、同決定は、これを踏まえてもなお確定判決の有罪認定に合理的な疑いを生ずる余地はないとしたのであるから、新証拠3が刑訴法435条6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」に当たらないことは明らかである。

#### (4) 新証拠4について

新証拠4は、主として心理学的観点に基づき事件本人の自白の信用性に疑問があるとする鑑定書ないし書籍である。

しかしながら、事件本人は、身柄が拘束される前に、捜査機関が既に入手していた資料から創作できるとは考えられないような具体的な自白をしており、その内容も、客観的状況と矛盾なく符合していると認められ（前記最高裁平成5年（し）第

40号同9年1月28日第三小法廷決定参照)、新証拠4を踏まえても、自白の信用性に疑いは生じない。

#### 4 結論

そして、以上検討したところによれば、本件再審請求において提出された各新証拠を併せ考慮してみても、確定判決の有罪認定に合理的な疑いを生ずる余地はないというべきである。したがって、新証拠はいずれも確定判決の認定に合理的な疑いを生じさせるものではないという原々決定を是認した原決定は、正当である。

よって、刑訴法434条、426条1項により、裁判官宇賀克也の反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。

裁判官宇賀克也の反対意見は、次のとおりである。

私は、原決定及び原々決定を取り消して、再審を開始すべきであると考える。その理由は、以下のとおりである。

#### 第1 澤渡鑑定について

##### 1 澤渡鑑定の内容

澤渡鑑定は、本件封緘紙の裏面に、本来の封緘時に使用されていたカナルボキシメチルセルロース(CMC)糊とは別の糊であるポリビニルアルコール(PVA)糊(家庭用洗濯糊に使われることがあった。)が付着していたとするものであり、この鑑定の信用性が認められれば、本件ぶどう酒に毒物を混入した後、本件封緘紙が貼り直された可能性が生ずることになる。そうすると、本件封緘紙等の発見場所である公民館の囲炉裏の間が犯行場所であるとは断定できなくなり、犯行場所は公民館の囲炉裏の間であり犯行が可能であったのは同所に約10分間ただ一人でいた事件本人しかいないから事件本人が犯人であるとの推認も当然には成り立たないことになる。同時に、公民館の囲炉裏の間でニッカリンTを混入したとする事件本人の自白の信用性にも重大な疑問が生ずることになるのである。

したがって、以下、澤渡鑑定の信用性について検討するが、結論から述べれば、澤渡鑑定には高い信用性が認められると考える。

## 2 鑑定手法について

澤渡鑑定は、フーリエ変換赤外分光光度計（F T I R）を使用し、全反射を利用して検体表面の赤外吸収スペクトルを測定するという方法（A T R法）を用いるものであり、このA T R法は物質の判別に関する標準的な測定方法であって、この鑑定手法自体の妥当性は争われていない。また、澤渡教授が実際に行った測定は、裁判所において、裁判官や裁判所書記官等の立会いの下に行われたものであって、公正性や透明性が確保されており、さらに、機器の設置、調整、操作測定等には機器の販売代理店の社員が補助者として立ち会っているのであって、これらの点にも問題は見いだせない。

## 3 実験の前提について

澤渡鑑定において糊を塗布する対照資料として使用された紙は、本件ぶどう酒を当時製造していたC洋酒醸造所のDから入手したものであり、本件封緘紙と同質のものと認めてよいと思われる。また、上記Dによれば、事件当時、封緘紙を瓶に糊付けする際にはCMC糊が使用されていたというのであるから、本件封緘紙にCMC糊が付着していたことも疑いのない前提としてよいと考えられる。

## 4 実験結果について

(1) 澤渡鑑定によれば、本件封緘紙の測定結果において、 $1594\text{ cm}^{-1}$ （以下、単位は省略する。）付近～ $1589$ 付近にピークが現れているところ、CMCがこの付近にピークを示すことは争いのない事実であるから、このピークはCMCによるものと推認できる。確かに、上記のピークはCMC分子内のカルボン酸塩の構造を反映するものではある一方、同様の構造を有する物質であれば同様のピークが認められるとはいえる。しかし、前記3の事情も併せ考えれば、上記ピークはやはりCMCによるものと十分推認できる。

(2) 澤渡鑑定は、本件封緘紙の測定結果において、 $1733$ 付近～ $1714$ 付近にピークが現れているところ、これはカルボニル基の存在を示しており、カルボニル基は、PVAの原料であるポリ酢酸ビニルに由来し、したがってPVAには存在

しているが、紙やCMCには存在していないから、このピークは本件封緘紙にPVAが付着している可能性が高いことを示しているとする。また 実際、PVA製品として、本件当時も販売されていた洗濯糊であるゴーセノールを紙に塗布して測定したところ、やはり1733付近～1714付近にピークが認められたのであり、このことが本件封緘紙にPVAが付着している可能性を補強するものであるとする。

(3) 前記2のとおり、澤渡鑑定の実験手法に問題は見当たらない。また、本件封緘紙自体にあるいはその印刷に用いたインクにPVAが含まれていた可能性や、宴会で供された飲食物、更には人の手の皮脂等が付着しそこにPVAが含まれていた可能性も、現実的なものとしては考えられない。また、第5次再審請求に関する特別抗告審決定（最高裁平成5年（し）第40号同9年1月28日第三小法廷決定・刑集51巻1号1頁）によれば、本件封緘紙の破片を調査しても貼り合わせた部分を貼り直した痕跡は認められないというのであるから、本件封緘紙に糊以外のものが付着している痕跡は外観上確認できないのである。前記(1)及び(2)の実験結果は、本件封緘紙には封緘時に用いられたCMC糊の他に、PVA糊が別途塗布された可能性が極めて高いことを示していると考えるのが合理的である。当審で新たに提出された高柳正夫教授の鑑定書は、重回帰分析を用いた検証であり、このような見方を別の角度から裏付けている。そして、そのPVA糊は、当時洗濯糊等に一般に使用されていたゴーセノールであった蓋然性が最も高いと考えられる。

(4) これに対し、澤渡教授の実験結果によれば、紙にゴーセノールを塗布した場合には1733付近と1714付近に独立した2つのピークが観測されるはずであるのに、本件封緘紙の測定結果における1733付近～1714付近のピークは独立した2つのピークではなく幅広いショルダー状であることをもって、この結果が本件封緘紙の裏面にPVAが付着していることの証明にはならないとする批判もある。しかし、塗布量によっては2つのピークに分かれて観測されないことがあるとの指摘や、1733付近と1714付近の2つのピークの窪みは非常に浅いので、吸収の強度が強くない場合には、雑音やベースラインの揺らぎを受け2つのピーク

に分かれて観測されなくなることはしばしばあるとの指摘もあるのであるから、この点が十分な批判になっているとは思われない。むしろ、1733付近～1714付近にピークを示すカルボニル基の炭素一酸素二重結合をCMCは有していないのであるから、現にここにピークが観察されている以上、前記(3)の事実関係の下では、その原因はカルボニル基を有するPVAの付着であると考えるのが最も合理的である。PVA以外の何らかの物質がこのピークを形成する可能性があるという指摘は、一般論としてはそのとおりであるといえても、前記(3)の事実関係の下で糊以外の物質の付着が想定し難い状況の下における抽象的可能性の指摘にすぎないのであって、その特定を事件本人側に求めるのは「疑わしいときは被告人の利益に」という刑事裁判の鉄則（最高裁昭和46年（し）第67号同50年5月20日第一小法廷決定・刑集29巻5号177頁、最高裁昭和49年（し）第118号同51年10月12日第一小法廷決定・刑集30巻9号1673頁参照）に反するように思われる。

また、澤渡鑑定に対しては、当初1244付近や1088付近のピークの存在もPVAの識別基準としていたのに、後になってこの点を積極的な識別基準と扱わなくなったのは恣意的であるとする批判もあるが、澤渡教授は、前者については、確かにピークが確認されたのは1260付近～1257付近であり、1244付近に独立したピークを形成しているわけではないが、1244付近にはショルダー状のピークがみられ、これは紙にCMC糊のみを塗布した場合には出現しないから、やはりPVAが付着している根拠になると説明し、後者については、本件封緘紙の測定スペクトルにおいて、紙にCMC糊を塗布した場合に観察される1100付近のピークの低波数側が弱くならず水平になったのは、PVAによる1088付近のピークの影響といえると説明しており、これらの説明は理解できるところである。

澤渡鑑定に対する批判は、いずれもその信用性を揺るがすものではないと考えられる。

## 5 澤渡鑑定に関する結論

以上のとおり、本件封緘紙の裏面にPVA糊が付着している可能性があるとする澤渡鑑定には、高い信用性が認められると考える。そうすると、本件ぶどう酒を本件封緘紙で封緘する際に用いられていたのはCMC糊なのであるから、これと異なるPVA糊の付着は、犯人が本件封緘紙を破って本件ぶどう酒を開栓し農薬を混入した後、PVA糊を用いて本件封緘紙を再度貼り直して閉栓した可能性を浮上させる事実であるということができる。

## 第2 旧証拠との総合評価

そして、澤渡鑑定と旧証拠を総合評価することによって、以下のとおり確定判決の有罪認定に合理的な疑いが生じると考えられる。

### 1 犯行の場所と機会について

本件は、そもそも有力な物証が乏しい事件である。その中で、専ら本件封緘紙、本件替栓及び耳付き冠頭が公民館の囲炉裏の間付近で発見されたという事実から、犯行場所は同所であったと特定され、これに加えて、本件ぶどう酒の置かれた公民館に事件本人がただ一人で約10分間おり、同所において犯行が可能であったのは事件本人しかないと考えられたことから、事件本人の犯人性が認定されている。

しかし、澤渡鑑定を踏まえると、犯人が別の場所で本件ぶどう酒に農薬を混入し、本件封緘紙を再度貼り直して閉栓した可能性が生じる（加えて、やはり今回の再審請求において提出された新証拠によれば、事件から数日後という早期の段階において、本件ぶどう酒の瓶口に封緘紙が巻いてあったと思う旨述べている者が3名いたというのであり、この事実も上記可能性を裏付けるものであるといえる。）から、上記の事実だけからは必ずしも犯行場所が公民館の囲炉裏の間であるとは断定できなくなる。そして、このような観点から旧証拠を検討するならば、事件本人にのみ犯行の機会があったとは断定できなくなり、事件本人の犯人性に合理的な疑いが生じると考えられるのである。

ところで、確定審においては、本件ぶどう酒がB方に到着した時刻が強く争われていた。この点、第5次再審請求に関する特別抗告審決定（前記最高裁平成5年

(し) 第40号同9年1月28日第三小法廷決定)では、本件ぶどう酒がいつB方に持ち込まれたかについて検討するまでもないとされているが、これは、同決定においては、犯行場所が公民館の囲炉裏の間であることは動かないとされていたためであって、澤渡鑑定によって犯行場所が断定できなくなったのであれば、改めてこの点について検討する必要が生じたというべきである。

確定判決は、本件ぶどう酒の到着時刻が事件当日の午後5時過ぎ頃であるとする。そうだとすると、その後間もなく事件本人が本件ぶどう酒を公民館へと運んでいることから、本件ぶどう酒がB方に置かれている間に何者かが農薬を混入する時間的余裕は乏しかったということになる。しかし、この到着時刻に関する証拠は、本件ぶどう酒の売渡関係者、運搬引渡関係者、受取人関係者等の各供述であって、物証はない。そして、この点に関する供述は、ある時点を境に大きく変遷しているのである。

すなわち、本件ぶどう酒はEがF酒店において清酒2本と共に購入したものであるところ、F酒店のG及びHは、昭和36年4月16日までは、本件ぶどう酒の売渡時刻を午後2時半か午後3時頃と述べており、Eも、同月11日までは、午後2時頃に本件ぶどう酒と清酒を買ったと述べていた。そうすると、EがB方に本件ぶどう酒を届けたのは、移動時間を考慮しても午後4時よりかなり前ということになり、他方、B方から公民館へと本件ぶどう酒が運ばれたのは午後5時20分過ぎであるから、本件ぶどう酒は、1時間以上もの間、B方の玄関土間に置かれていたことになるのである。これは、本件ぶどう酒をB方に届けたEが、その後農協へ行って仕事をし、さらにその後折詰弁当を取りに行っているところ、その折詰弁当を販売したIが、その折詰弁当の受渡しは午後5時10分頃の出来事であった旨供述していることにも沿う。

他方、上記Gは、同月23日付け検察官調書においては本件ぶどう酒を売ったのは午後4時過ぎではないかと言わればそうではないかと思う旨供述するに至っており、上記Hも同様である。確定判決は具体的な論拠を示さずに、この変遷後の供

述が真実であると認定しているが、記憶は時間が経過するにつれて曖昧になるという経験則に照らしても、事件後間もない時期における関係者的一致した供述が、相当期間経過後に一斉に変遷するのは疑問であり、本件ぶどう酒のB方への到着時刻が午後5時過ぎ頃であったとする確定判決の認定は、元々脆弱な証拠に支えられていたものにすぎないとみるべきである。そうすると、上記のとおり、本件封緘紙等の発見状況から犯行場所は公民館の囲炉裏の間であったとする推論自体が揺らいだことも併せ考えれば、本件ぶどう酒のB方への到着時刻が午後4時前であり、同所において犯人が本件ぶどう酒に農薬を混入した可能性も否定できなくなつたというべきであり、犯行場所が公民館の囲炉裏の間であることを前提として同所で犯行が可能であったのは事件本人ただ一人であるとして事件本人の犯人性を認定するには、合理的な疑いが生じる。

## 2 自白の信用性について

(1) そして、前記第1のとおり、澤渡鑑定によれば、本件封緘紙は犯人が本件ぶどう酒に農薬を混入した後、再度貼り直された可能性が高いということになるところ、そうであるならば、公民館の囲炉裏の間で本件毒ぶどう酒を開栓してニッカリントを混入したとしつつ、本件封緘紙の貼り直しについて何ら述べていない事件本人の自白の信用性はそれだけでも揺らぐことになるというべきであるが、事件本人の自白については、更に元々以下のような種々の疑問が存在したのである。

ア 自白によれば、事件本人は、ニッカリントの瓶を名張川に投げ捨てたとのであるが、連続10日間、延べ200人以上を投入した徹底した捜索にもかかわらず、これが発見されていない。他方、弁護人の実施した実験によれば、同様の条件では瓶は沈むというのであり、自白内容に沿って瓶が発見されなかつたことは不自然である。

イ 自白によれば、事件本人は、本件ぶどう酒の開栓後、本件替栓の上に被せられていた耳付き冠頭を拾って処分してはいないから、公民館の囲炉裏の間にあつたはずであるが、当日後から来てその場所を掃除した者は、耳付き冠頭の存在に気付

いておらず、また、同人は囲炉裏の間から玄関にごみを掃き出したと述べているのに、耳付き冠頭が発見されたのは玄関と反対方向の押入れの奥であって、自白の内容と整合しない。

ウ 自白によれば、事件本人はニッカリンTを入れた竹筒を囲炉裏で焼却したというのであるが、それらしい物が発見されていない上、ニッカリンTは燃やしても燐の検出が可能であると製造元が回答しているにもかかわらず、囲炉裏の灰からニッカリンTが含有する燐は検出されておらず、公民館の外で発見された燃え殻と思しき物からも燐の反応はみられていない。さらに、事件本人が事件当時着用していたジャンパーからも燐が検出されたという立証はないのである。事件本人が竹筒に入れたニッカリンTを携行し、犯行に使用した後、その竹筒を公民館の囲炉裏の間で燃やして処分したとすれば、燐が検出されてしまうべきであり、自白が真実であれば当然存在すべき裏付けを欠いている。

エ 確定審の第1審は事件本人の自白内容に沿って夜間事件本人方において竹筒に水を入れる実験を行っているが、暗くて溢れ出してしまい、適切な注入は困難であったとしている。自白の再現性には問題があるのである。

オ 自白によれば、事件本人は前日から犯行を計画し、夜間自宅でニッカリンTを竹筒に入れたというのであるが、そもそも宴会にぶどう酒が出されることが最終的に決まったのは事件当日であり、事件本人がそのことを知ったのも宴会前にB方に立ち寄ったときであるから、その点でいささか不自然の感を免れない。また、ぶどう酒が出なくとも、酒に砂糖を入れて女性会員に提供すると思ったとする自白についても、そのような計画が事前の打ち合わせで決められていたわけではなく、過去にそのような例もなく不自然であるし、そのような先例のないことを行うのであれば、年次総会後、参加者全員で協議することになると思われる所以、他人に気付かれずに竹筒に入れた毒物を混入する計画は、現実性に乏しい。

そして、事件本人が本件ぶどう酒を公民館に運ぶことになったのも、その立ち寄りの際にBの妻から依頼されたからであり、事件本人はそのような展開を事前に予

見できていたとは考えられないし、公民館の囲炉裏の間で事件本人が一人でいる時間があるということも予期はしていなかったと考えられる。要するに、事件本人は、極めてあやふやな予測ないし期待のもとに犯行を決意し準備をしたことになるのであって、理解に苦しむ。

カ 事件本人は、事件前夜に知人が風呂を借りに来たことをその前日（事件の前々日）の出来事であると勘違いして認識し供述しているのであるが、事件本人が真に犯人であるのであれば、極めて重大な犯罪を決意し準備しようとしていた折に他人が来訪したということは鮮明に記憶しているはずである。さらに、家族や上記知人がいる中で自白のような準備ができたかにも疑問が残る。

キ Jによれば、宴会で出されるぶどう酒について、「赤かな、白かな」と事件本人に尋ねたところ、事件本人が本件ぶどう酒の包装紙を下げて見せてくれたので、白ぶどう酒であることが分かった旨供述しているが、事件本人がその自白のとおりニッカリンTを本件ぶどう酒に混入していたのであれば、ニッカリンTは赤色に着色されていたのであるから、ぶどう酒に変色はないか、あるいは瓶口に封緘紙や耳付き冠頭がないことを気付かれないかなどといったことを大いに懸念するはずであり、このような無警戒な振る舞いは、犯行の露見を恐れるはずの犯人の行動としては不自然である。

以上のとおり、元々事件本人の自白にはその内容に照らして多数の疑問があるところであった。

(2) さらに、異議審において提出された新証拠によれば、本件ぶどう酒について石油臭がしたと述べている者が少なくとも6名いたとされるところ、ニッカリンTには強い臭気はなく、その臭いは弱いフルーツ臭であるというのであるのに対し、別の有機燐テップ製剤である三共テップは、製品中に残存するベンゼンによって石油臭を感じさせる可能性があるというのであるから、ここからも、ニッカリンTを犯行に用いたという自白の信用性には疑問が生ずる。

(3) なお、事件本人に対する取調べにおいては、物理的な暴力が行使されたこと

はないと認められるものの、取調べが極めて長時間に及ぶなど常人であれば大変な心理的圧迫を受ける状況下での自白であったことがうかがわれるのであり、逮捕前の自白であるから真実であるなどと速断すべきではないと思われる。

(4) したがって、澤渡鑑定により、犯行場所が公民館の囲炉裏の間ではなく、本件ぶどう酒に農薬を混入した後、本件封緘紙を再度糊付けして貼り直した可能性が生じ、そうであるならばこの事実は事件本人の自白内容と齟齬することや、事件本人の自白のとおりニッカリンTが使用されたとすると、本件ぶどう酒から石油臭がしたと複数の者が述べていることと整合しないことを踏まえ、元々その信用性には疑問を差し挟むべき点が多々あった事件本人の自白についてその証明力を再評価するならば、事件本人の自白の信用性に多大な疑問が生じているというべきである。

### 第3 結論

以上のとおり、新旧全証拠を総合すれば、犯行の機会に関する情況証拠から事件本人が本件犯行を犯したと認めるには合理的な疑いが生じ、また、事件本人の自白の信用性にも多大な疑問が生ずるのであり、確定判決の有罪認定には合理的な疑いが生じているものというべきであるから、所論引用の各証拠が刑訴法435条6号にいう証拠の明白性を欠くとして本件再審請求を棄却すべきものとした原々決定及び原決定は、いずれも取消しを免れず、再審を開始すべきである。

(裁判長裁判官 長嶺安政 裁判官 宇賀克也 裁判官 林 道晴 裁判官  
渡邊恵理子 裁判官 今崎幸彦)