

# “成年被後見人に選挙権の回復を”

## 東京訴訟（第7回）期日報告

平成24年10月27日 14時～14時40分  
東京地裁103号法廷

1 原告10月19日付準備書面4提出  
甲40～55、証拠説明書提出

2 やりとり

### 【裁判所が考える 1つめの論点】

(裁) 原告の主張も出た。

国の準備書面(5)の不適法却下を求める点であるが、新しく出て来た主張ですね。立法権の侵害に当たる、要するに、一部無効になると残りの部分については立法府の作業なので、これを判断するのは立法権の侵害に当たる、としている。

それと法律上の争訟にはあたらない、とする部分の関係が分からない。

どうして訴訟が不適法になるのか。

(国) 11条1項1号が無効になると、何らかの規定が必要になる。残余部分のみでは一義的に権利が定立されない…

(裁) 20年の最高裁の国籍法の事件も、同様のことを述べているように読めるが…本件で、立法府の判断を必要とすると、「棄却」ではなく「法律上の争訟ではないため却下」と主張する理由が分からない。

民集をみれば分かるが、20年判決は、まず前段で、違憲かどうかを判断し、2段目で残余部分の話をしている。なぜこの最判では前段で不適法却下の話が出ていないのか。

20年判決と同じ考え方なのか。それとも、20年判決と違う考えか。新しい判例を作るならそれはそれでいいが、違うのであればそれはそれでいい。20年判決に沿って主張しているのであれば積明を願いたい。

(国) 次回書面で提出したい

(裁) 今日か次回、結審するつもり。ここで答えて。

(国) 本件の場合、立法する余地がある…

(裁) 当てはめに行く前の論理関係として、20年判決でも立法府の裁量等にふれている。ただし、裁判所も当事者も却下の論点に触れていない。法律上の争訟ではないというのはどういう論理で。

(国) 本件の場合、11条1項1号のような規定の制定が立法裁量とされているから、一部を違憲とすると次の立法が必要であり、論理必然に立法裁量を侵害する。

(裁) 立法裁量が入るので法律上の争訟ではないということ？

判示第2のあてはめがうまくいかなければ、判示第1までひっくり返ってしまうという論理になるのか。

新しい論点ということであればそれでいい。

棄却されるべきという主張は過去にあったと思うが、憲法判断すべきではないという理屈は分からない。

(国) 新たな主張を行うものではない。

(裁) 反対意見は(も?)、憲法判断に入るべきではないという判断はしていない。全員一致している。

少なくとも20年大法廷判決の考え方とは整合しないように思う。

却下判決を求めるのであれば、原告も、今となってこのような主張をしてくることについて異議を唱えているように、それなりの主張が必要と考える。

(国) 20年判決と齟齬しているという認識ではなく…

(裁) それは判示第2の多数意見と同じこと。再度、法律上の争訟ではない、とする理由は?

(国) 1号がなくなることで、別の要件が必要ということになるので、立法府の判断が…

(裁) それは20年判決も同じ。なぜ裁判所が審理できないのか?

今までの憲法訴訟も同じ。薬事法判決も。それで憲法判断ができない、審理すらできないというのはどうしてか。

この段階で却下答弁をするというのは生半可なことではないと思う。裁判所もいろいろ検討してきた。

(国) 内部で検討した結果ここまでしか言えない。

### 【裁判所が考える 2つめの論点】

(裁) 立法裁量という主張が国から出ている。

立法裁量というのは、消費税でも、配偶者控除でも、立法裁量がある。

ある一定の立法をすると憲法上の理念違反する場合、憲法判断の枠組み、すなわち、合憲性の規準を使うことにならず、「立法裁量」となるのはなぜか。

(国) 憲法15条だけでは確定的な権利は保障されていないという理解でいる。

(裁) 参政権でも生存権でも、法律をもって定めていくという点では同じ。立法裁量はそこらじゅうにある。かといって、立法裁量だと憲法判断の基準がなくなるのか。20年判決も、目的・合理性の規準を使っている。

(国) 国籍法と本件は異なる。

(裁) どこが違うか。立法裁量となると、なぜ規準が使えないのか。規準の問題にならないのはなぜか。

(国) 立法裁量だから、違憲にならない、といているわけではない。憲法上の選挙権は、そのみでは具体化されておらず、内容は法律に委任している。法律が選挙権の内実を決めるもの。

(裁) なぜ国籍法も立法裁量の問題だが、合理性の基準を使っている。

(国) 14条の問題。14条の場合、別の枠組みはありうる。

(裁) 何条の違反するかの問題か。国籍法も、自由権の問題ではない。立法によって具体化されている事案。14条だから、という理由か。

(国) 14条だからといているわけではない。また、25条等は本件との関係では検討していない。

(裁) 裁量権はいろいろな場面で問題になるが、違憲立法審査の基準が適用されないのはなぜ? 前回、国側のやり取りの中で「基準はない」という回答だった。行使よりも権利自体の制限の方が厳しいとも考えられるが、なぜ。

- (国) (高橋教授の論文にあるように) 自由権、経済的権利…等で異なるもの。
- (裁) それは理解できる。そうではなく、従来の合憲性審査基準が定立できない場合があるのはなぜ? 具体的基準がなくなるのか。
- (国) (そうではなく)、立法裁量に逸脱したかどうかをなんらかの理由・要素で判断するということはある。
- (裁) ほとんどの法律に立法裁量がある。憲法の内容を具体化していくための法律は多くある。
- (国) 自由権等でも、具体的立法の裁量はある。本件は違う。
- (裁) なぜ?
- (国) 裁判所は自由権等と同じアプローチをすべきという考え?
- (裁) 国が平成17年判決とは違うと述べているので、本件ではどういう基準かと聞いたら、本件では使えないと回答があった。使うのは論理的におかしい、と述べている。なぜか。
- (国) 15条1項、3項はは選挙権を具体的に保障するものではない。原告は15条3項で保障されていると考えているようだが、原告の理解とは異なる。44条の資格についても、原告は技術的なもので本件は含まれないとしている。
- 国は、15条3項を成年者に選挙権を保障した条文ではないと考えている。44条や47条で、法律に委ねられていると考えている。そして、立法に委ねたときには、国民主権とか全国民の代表などに反しないかを考えることになる。
- (裁) 今日は、憲法論的に、論点1及び2を聞いた。  
これで主張は出し尽くしたと考えていいか。
- (原) 必要性について検討が必要だが、学者の先生に証言をお願いするか検討したい。
- (裁) 証人は事実を述べるもので必要ないと考えているが、申請があれば検討する。
- (国) 成年後見の事実についての証拠を追加したいと考えている。プラス主張の追加。
- (裁) 新たな主張か?
- (国) ではない。
- (裁) 今までのまとめ、という方向で、国は最終準備書面の検討を。  
原告も必要であれば、学者意見も踏まえて準備書面の提出を。  
**次回結審の方向で考えている。**

### 3 次回期日 (第8回)

1月24日 (木) 13時45分 103号室 (20分前に傍聴券配布)

書面は1月11日 (金) までに提出。主張も証拠もすべて提出するように。

後見選挙権訴訟に関する問合せ:

後見選挙権訴訟弁護団 杉浦ひとみ (東京アドヴォカシー法律事務所)

TEL 03-3816-2061 FAX 03-3816-2063 [sugiura@law.email.ne.jp](mailto:sugiura@law.email.ne.jp)