

3. 判例と二重の基準

日本の最高裁判所も、二重の基準論を受け入れる趣旨の意見を述べているところ、経済的自由について厳格な違憲審査は必要ないという文脈で使っているのみで、精神的自由については厳格な審査が必要だという文脈でこれを使用した判例は、今までのところ存在しないとされる。

しかし、二重の基準的な発想が判例には全くないわけではない。具体的には、薬事法違憲判決事件（最大判昭50.4.30＝百選ⅠNo97）においては利益考量の結果、合憲かどうかを判断するに際して立法府の裁量的判断を尊重するべきであるとしている。他方、精神的自由について、一般的に立法裁量を尊重するべきであるとの立場は採っていないし、二重の基準からは優越的権利と位置付けられる選挙権に関して、厳格な審査を行った判例（在外日本国民の選挙権の合憲性・最大判平17.9.14＝百選ⅡNo152）が存在する。

4. 三段階図式

第一段階：規制の対象となる行為が、憲法上の権利として「保護範囲」に入るかどうか

↓ 第一段階が肯定されると

第二段階：当該事案で問題となる国家行為が、上記憲法上の権利を「侵害」するかどうか

↓ 第二段階が肯定されると⇒国家行為の違憲性推定

第三段階：国家行為が正当化されるかどうか

←目的・手段審査を行う

第14条 ★★★

第14条（法の下平等、貴族の禁止、栄典）

- 1 すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。
- 2 華族その他の貴族の制度は、これを認めない。
- 3 栄誉、勲章その他の栄典の授与は、いかなる特権も伴はない。栄典の授与は、現にこれを有し、又は将来これを受ける者の一代に限り、その効力を有する。

趣旨

本条は1項で、「法の下平等」を保障し、平等権を一般的に保障すると共に、2項、3項において貴族制度及び栄典に伴う特権付与を制度的に禁止する。

注解

1. 総論

(1) 人権侵害と平等原則違反

人権を侵害する行為は、同時に平等条項違反の問題でもあることが多い。例えば、国が特定のA教の礼拝・布教を国民全員に禁止した場合、これは信教の自由の侵害であると同時に、特定のB教との関係では、A教だけ規制がされたということで、平等の観点からも問題となる。

(2) 平等原則違反と平等権侵害

平等条項違反と平等権侵害とは重なり合うが同一ではない。すなわち、14条1項は、政府に対して不平等取扱いを禁止する「平等原則」と、各人が不平等取扱いによって不利益を受けない「平等権」を保障している。

(3) 平等と自由

形式的平等は、社会の一切の活動の機会の平等を意味し、機会が与えられれば結果として不平等になってもよく、自由と両立する。そのため、自由と平等との調和に関する違憲審査は容易である。他方、実質的平等は、社会経済関係における事実上の平等であり、社会福祉国家の理念に基づいて、どのような措置を行うかという政策的要素を含む。そのため、究極的には自由の理念と両立せず、自由と平等との調和が問題となる。したがって、形式的平等については厳格審査がなじむのに対し、実質的平等については、厳格な合理性の基準が妥当するとされる。同25-4★

2. 各論

(1) 「法の下での平等」

【平等原則：最大判昭25.10.11】

「憲法14条…は、人格の価値がすべての人間について同等であり、従って人種、宗教、男女の性、職業、社会的身分等の差異にもとずいて、あるいは特権を有し、あるいは特別に不利益な待遇を与えられてはならぬという大原則を示したものに外ならない。…しかしながら、このことは法が、国民の基本的平等の原則の範囲内において、各人の年齢、自然的素質、職業、人と人との間の特別の関係等の各事情を考慮して、道徳、正義、合目的性等の要請より適当な具体的規定をすることを妨げるものではない。」

【14条後段列举事由：最大判昭39.5.27】 同22-3、同30-2 (予30-2)

憲法14条1項「は、国民に対し、法の下での平等を保障したものであり、右各法条に列举された事由は例示的なものであって、必ずしもそれに限るものではないと解するのが相当である…。しかし、右各法条は、国民に対し絶対的な平等を保障したのではなく、差別すべき合理的な理由なくして差別することを禁止している趣旨と解すべきであるから、事柄の性質に即応して合理的と認められる差別的取扱をすることは、なんら右各法条の否定するところではない」。

【「法の下での平等」の意味】

	立法者非拘束説	立法者拘束説 (通説)
内容	「法の下に平等」にいう「法」とは、 <u>法適用の平等</u> を意味し、法内容の平等は要請されない。	「法の下に平等」にいう「法」とは <u>法内容の平等</u> を意味し、法内容の平等が要請される
理由	人権は議会が制定した法律の範囲内で保障されるにすぎず、裁判所には違憲審査権が与えられていない = 憲法にいう人権は、もっぱら国民の代表である議会の手により法律を通して保障される	不平等な内容の法律を平等に適用しても、真に平等権を実現することができない

	立法者非拘束説	立法者拘束説（通説）
絶対的平等説 （注1）	この説を採れば、議会が人々を相互に特別扱いする法律を作っても平等違反ではなく、ただ行政と司法が制定された法律を絶対的に平等に適用するべきであるという帰結になる	この説を採れば、議会が人々を相互に特別扱いする法律を作ることは、絶対的平等を命じる平等原則違反であるとみなすことを意味する。とすると、実質的平等を実現する累進課税制などはすべて平等原則違反となってしまうことになる
相対的平等説（通説） （注2）	この説を採れば、議会は自らの判断で市民相互に特別扱いをすることができ、さらに行政や司法も自らの判断で特別扱いをすることを許すことになり、憲法の平等権の保障が無に帰する	人々を相互に特別扱いすることを定めた法律は、それが合理的の区別である限り、14条に違反しないことになる

〈注1〉

絶対的平等とは、様々な事実上の差異を無視して全く機械的に均一に扱うことをいう

〈注2〉

相対的平等とは、等しいものは等しく、等しくないものは等しくなく扱うことをいう

論文マテリアル ～法の下の平等～

内容の不平等な法律を平等に適用しても平等とはいえないため、「法の下での平等」とは、法適用の平等だけでなく、法内容の平等も要請される。もっとも、**個人の事実上の差異を無視して平等に取り扱うとかえって不合理な差別を招くことがある**ため、「平等」とは、絶対的平等ではなく、相対的平等を意味し、社会通念上合理的な差別である限り平等原則に違反しない。

論文マテリアル ～14条1項後段列挙事由～ 論25、予23

後段列挙事由の差別については、**歴史的に不合理な差別**であるため、違憲の推定が働き、厳格な基準によって合憲性は判定される。これに対して、**後段列挙事由以外の差別については、いわゆる二重の基準**により、精神的自由や選挙権など立憲民主政にとって不可欠な自由権利の差別については、目的がやむにやまれぬ必要不可欠で手段が必要最小限度の場合に限り合憲となり、経済的自由などについては、消極目的規制の場合には厳格な合理性の基準、積極目的規制の場合には明白性の原則によって合憲性を判定すべきである。

論文マテリアル ～アファーマティブ・アクション～ 予23

後段列挙事由の差別については、歴史的に不合理な差別であるため、違憲の推定が働き、厳格な基準によって合憲性は判定される。もっとも、後段列挙事由に該当する場合であっても、**社会的弱者を優遇し、社会的差別の是正を目的とする優遇処置**については、緩やかな基準である合理性の原則によって合憲性を判定すべきである。

(2) 「人種、信条」による差別

- ① 「人種」とは、皮膚・毛髪・目の色・体型などの身体的特徴によりなされる人類学上の区別である。国籍は、これに当たらない。予24-1、司28-3（予28-2）
- ② 「信条」とは、個人の基本的なものの見方・考え方を意味する。今日では、広く世俗的な

政治上の主義や思想的主張も含む。㉞24-1

←信条に基づく差別は、思想・良心の自由の侵害と重なることが多いので、注意を要する。

【三菱樹脂事件判決：最大判昭48.12.12＝百選 I No.10】 P 44参照

「企業者は、かような経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、自己の営業のために労働者を雇傭するにあたり、いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、法律その他による特別の制限がない限り、原則として自由にこれを決定することができるのであって、企業者が特定の思想、信条を有する者をそのゆえをもって雇い入れることを拒んでも、それを当然に違法とすることはできないのである。憲法14条の規定が私人のこのような行為を直接禁止するものでないことは前記のとおりである。」

(3) 「性別」による差別

憲法上、男性差別も問題となる。㉞24-1

【強制性交等罪と平等権：最大判昭28.6.24】 ★

「男女両性の体質、構造、機能などの生理的、肉体的等の事実的差異に基き且つ實際上強姦が男性により行われることを普通とする事態に鑑み、社会的、道徳的見地から被害者たる『婦女』を特に保護せんがためであって、これがため『婦女』に対し法律上の特権を与え又は犯罪主体を男性に限定し男性たるの故を以て刑法上男性を不利益に待遇せんとしたものでない」ことを理由に、刑法177条の強制性交等罪は憲法14条に違反しないとされた。

【女性の再婚禁止期間制限：最大判平27.12.16＝平28重判No.6】

〈事案〉

Xは、女性について6か月の再婚禁止期間を定める民法733条1項の規定（以下「本件規定」という。）は憲法14条1項及び24条2項に違反すると主張し、本件規定を改廃する立法措置をとらなかった立法不作為（以下「本件立法不作為」という。）の違法を理由に、Yに対し、国家賠償法1条1項に基づき損害賠償を求めた。

〈判旨〉

14条の一般論「憲法14条1項は、法の下での平等を定めており、この規定が、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨のものであると解すべきことは、当裁判所の判例とするところである…。そして、本件規定は、女性についてのみ前婚の解消又は取消の日から6箇月の再婚禁止期間を定めており、これによって、再婚をする際の要件に関し男性と女性とを区別しているから、このような区別をすることが事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものと認められない場合には、本件規定は憲法14条1項に違反することになると解するのが相当である。」

婚姻制度の法律による制定について認められる裁量にも限界がある「ところで、婚姻及び家族に関する事項は、国の伝統や国民感情を含めた社会状況における種々の要因を踏まえつつ、それぞれの時代における夫婦や親子関係についての全体の規律を見据えた総合的な判断を行うことによって定められるべきものである。したがって、その内容の詳細については、憲法が一義的に定めるのではなく、法律によってこれを具体化することがふさわしいものと考えられる。憲法24条2項は、このような観点から、婚姻及び家族に関する事項について、具体的な制度の構築を第一次的には国会の合理的な立法裁量に委ねるとともに、その立法に当たっては、個人の尊厳を両性の本質的平等に立脚すべきであるとする要請、指針を示すことによって、その裁量の限界を画したものとイえる。」

婚姻をする自由に対する評価「また、同条1項は、『…』と規定しており、婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするかについては、当事者間の自由かつ平等な意思決定に委ねられるべきであるという趣旨を明らかにしたものと解される。婚姻は、これにより、配偶者の相続権（民法890条）や夫婦間の子が嫡出子となること（同法772条1項等）などの重要な法律上の効果が与えられるものとされているほか、近年家族等に関する国民の意識の多様化が指摘されつつも、国民の中にはなお法律婚を尊重する意識が幅広く浸透していると考えられることをも併せ考慮すると、上記のような**婚姻をするについての自由は、憲法24条1項の規定の趣旨に照らし、十分尊重に値するものと解することができる。**」

本件制約の内容及び合憲性判断について「そうすると、婚姻制度に関わる立法として、**婚姻に対する直接的な制約を課すことが内容となっている本件規定については、その合理的な根拠の有無について以上のような事柄の性質を十分考慮に入れた上で検討をすることが必要である。**」

規範「そこで、本件においては、上記の考え方にに基づき、本件規定が再婚をする際の要件に関し男女の区別をしていることにつき、**そのような区別をすることの立法目的に合理的な根拠があり、かつ、その区別の具体的内容が上記の立法目的との関連において合理性を有するものであるかどうかという観点から憲法適合性の審査を行うのが相当である。**」

本件規定の目的の合理性「本件規定の立法目的は、**女性の再婚後に生まれた子につき父性の推定の重複を回避し、もって父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防ぐことにあると解するのが相当であり…、父子関係が早期に明確となることの重要性に鑑みると、このような立法目的には合理性を認めることができる。**」

反対説に対する批判「これに対し、仮に父性の推定が重複しても、父を定めることを目的とする訴え（民法773条）の適用対象を広げることにより、子の父を確定することは容易にできるから、必ずしも女性に対する再婚の禁止によって父性の推定の重複を回避する必要性はないという指摘があるところである。確かに近年の医療や科学技術の発達により、DNA検査技術が進歩し、安価に、身体に対する侵襲を伴うこともなく、極めて高い確率で生物学上の親子関係を肯定し、又は否定することができるようになったことは公知の事実である。しかし、そのように父子関係の確定を科学的な判定に委ねることとする場合には、父性の推定が重複する期間内に生まれた子は、一定の裁判手続等を経るまで法律上の父が未定の子として取り扱わざるを得ず、その手続を経なければ法律上の父を確定できない状態に置かれることになる。**生まれてくる子にとって、法律上の父を確定できない状態が一定期間継続することにより種々の影響が生じ得ることを考慮すれば、この利益の観点から、上記のような法律上の父を確定するための裁判手続等を経るまでもなく、そもそも父性の推定が重複することを回避するための制度を維持することに合理性が認められるというべきである。**」

立法目的との間の合理的関連性「本件規定の立法目的は、父性の推定の重複を回避し、もって父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防ぐことにあると解されるところ、民法772条2項は、『婚姻の成立の日から200日を経過した後又は婚姻の解消若しくは取消しの日から300日以内に生まれた子は、婚姻中に懐胎したものと推定する。』と規定して、出産の時期から逆算して懐胎の時期を推定し、その結果婚姻中に懐胎したものと推定される子について、同条1項が『妻が婚姻中に懐胎した子は、夫の子と推定する。』と規定している。そうすると、女性の再婚後に生まれる子については、計算上100日の再婚禁止期間を設けることによって、父性の推定の重複が回避されることになる。夫婦間の子が嫡出子となることは婚

姻による重要な効果であるところ、嫡出子について出産の時期を起点とする明確で画一的な基準から父性を推定し、父子関係を早期に定めて子の身分関係の法的安定を図る仕組みが設けられた趣旨に鑑みれば、**父性の推定の重複を避けるため上記の100日について一律に女性の再婚を制約することは、婚姻及び家族に関する事項について国会に認められる合理的な立法裁量の範囲を超えるものではなく、上記立法目的との関連において合理性を有するものということができる。**」

結論「よって、本件規定のうち100日の再婚禁止期間を設ける部分は、**憲法14条1項にも、憲法24条2項にも違反するものではない。**」

違憲となる部分「これに対し、本件規定のうち100日超過部分については、民法772条の定める父性の推定の重複を回避するために必要な期間ということではできない。」

法律制定当時の立法事実「旧民法起草時における諸事情に鑑みると、再婚禁止期間を厳密に父性の推定が重複することを回避するための期間に限定せず、一定の期間の幅を設けることが父子関係をめぐる紛争を未然に防止することにつながるという考え方にも理解し得る面があり、このような考え方に基づき再婚禁止期間を6箇月と定めたことが不合理であったとはいえない。このことは、**再婚禁止期間の規定が旧民法から現行の民法に引き継がれた後においても同様であり、その当時においては、国会に認められる合理的な立法裁量の範囲を超えるものであったとまでいうことはできない。**」

立法事実の変化「しかし、その後、医療や科学技術が発達した今日においては、上記のような各観点から、再婚禁止期間を厳密に父性の推定が重複することを回避するための期間に限定せず、一定の期間の幅を設けることを正当化することは困難になったといわざるを得ない。加えて、昭和22年民法改正以降、**我が国においては、社会状況及び経済状況の変化に伴い婚姻及び家族の実態が変化し、特に平成期に入った後においては、晩婚化が進む一方で、離婚件数及び再婚件数が増加するなど、再婚をすることについての制約をできる限り少なくするという要請が高まっている事情も認めることができる。**」

諸外国の様相「また、かつては再婚禁止期間を定めていた諸外国が徐々にこれを廃止する立法をする傾向にあり、…世界的には再婚禁止期間を設けない国が多くなっていることも公知の事実である。それぞれの国において婚姻の解消や父子関係の確定等に係る制度が異なるものである以上、その一部である再婚禁止期間に係る諸外国の立法の動向は、我が国における再婚禁止期間の制度の評価に直ちに影響を及ぼすものとはいえませんが、再婚をすることについての制約をできる限り少なくするという要請が高まっていることを示す事情の一つとなり得るものである。」

100日超過部分は不合理「そして、…婚姻をすることについての自由が憲法24条1項の規定の趣旨に照らし十分尊重されるべきものであることや妻が婚姻前から懐胎していた子を産むことは再婚の場合に限られないことをも考慮すれば、**再婚の場合に限って、前夫の子が生まれる可能性をできるだけ少なくして家庭の不和を避けるという観点や、婚姻後に生まれる子の父子関係が争われる事態を減らすことによって、父性の判定を誤り血統に混乱が生ずることを避けるという観点から、厳密に父性の推定が重複することを回避するための期間を超えて婚姻を禁止する期間を設けることを正当化することは困難である。**他にこれを正当化し得る根拠を見いだすこともできないことからすれば、**本件規定のうち100日超過部分は合理性を欠いた過剰な制約を課すものとなっている**というべきである。」

結論「以上を総合すると、本件規定のうち100日超過部分は、遅くとも上告人が前婚を解消した日から100日を経過した時点までには、婚姻及び家族に関する事項について国会に認

められる合理的な立法裁量の範囲を超えるものとして、その立法目的との関連において合理性を欠くものになっていたと解される。」

「以上の次第で、本件規定のうち100日超過部分が憲法24条2項にいう両性の本質的平等に立脚したものでなくなっていたことも明らかであり、上記当時において、**同部分は、憲法14条1項に違反するとともに、憲法24条2項にも違反するに至っていた**」。

国賠法上の違法性について もっとも、平成20年当時、「本件規定のうち100日超過部分が憲法に違反するものとなっていたものの、これを国家賠償法1条1項の適用の観点からみた場合には、憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反することが明白であるにもかかわらず国会が正当な理由なく長期にわたって改廃等の立法措置を怠っていたと評価することはできない。したがって、本件立法不作為は、国家賠償法1条1項の適用上違法の評価を受けるものではない。」

〈補定〉

桜井裁判官などの共同補足意見は、100日以内部分の適用除外に関する法令解釈上の問題について、以下のとおり述べている。

民法733条2項の解釈 「ところで、100日以内部分の適用を除外する場合に関する民法733条2項は、除外する事由として、女性が前婚の解消等の後にその前から懐胎していた子を出産した場合を挙げているところ、これは、その出産後に懐胎した子については、当然に前夫との婚姻中に懐胎したものではないから、同法772条の規定による父性の推定を及ぼす必要がないとの理由によるものであると思われる。そうすると、女性にのみ再婚禁止期間が設けられた立法目的が上記のとおり父性の推定の重複を回避することにあることからすれば、**民法733条2項は、上記の場合以外であっても、およそ父性の推定の重複を回避する必要がない場合には同条1項の規定の適用除外を認めることを許容しているもの**と解するのが相当であろう。また、そのように解することは、婚姻をするについての自由を尊重する多数意見の立場にも沿うものといえることができる。」

規範 「具体的には、**女性に子が生まれなことが生物学上確実であるなど父性の推定の重複が生じ得ない場合、離婚した前配偶者と再婚するなど父性の推定が重複しても差し支えない場合及び一定の事由により父性の推定が及ばないと解される場合（執筆者加筆：例えば、母の夫が戦争に行っている間に懐胎したと推認される子の場合）には、民法733条1項の規定の適用がない**というべきである。」

規範の具体的適用例 「以上の理解に立つと、女性がいわゆる不妊手術を受けている場合についても、これをもって当該女性に子が生まれなことが生物学上確実であるときは、上記の各場合と同等に取り扱って差し支えないものと解されるであろう。また、前婚の解消等の時点で懐胎していない女性については、民法733条2項に規定する前婚の解消等の後にその前から懐胎していた子を出産した場合と客観的な状況は異ならないのであるから、100日以内部分の適用除外の事由があるとしても不相当とはいえないであろう。」

立証の負担 「もとより、婚姻届の提出の場面においては、戸籍事務管掌者が行う形式的審査の限界から、その届出の時点で民法733条1項の規定の適用除外とされる事由の範囲に影響があること自体はやむを得ず、上記のように前婚の解消等の時点で懐胎していないという事由は、**医師の作成した証明書など明確性・客観性の上で確実な証明手段による認定を要するという制約は受け入れなければならない**であろう。」

〈解説〉

従前、判例（最判平7.12.5＝百選I No.30）は、「民法733条の元来の立法趣旨が、父性の推

定の重複を回避し、父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防ぐことにあると解される以上、国会が民法733条を改廃しないことが直ちに前示の例外的な場合に当たると解する余地のない」とし、国賠法上の違法を認めていなかった。同19-5

【**山事事件：最判平18.3.17＝平18重判No.4**】 P49参照

「本件慣習のうち、男子孫要件は、専ら女子であることのみを理由として女子を男子と差別したものであるべきであり、…性別のみによる不合理な差別として民法90条の規定により**無効**であると解するのが相当である」

【**国籍法違憲大法廷判決：最大判平20.6.4＝百選 I No.35**】 同24-18

〈事案〉

本件は、法律上の婚姻関係にない日本国民である父とフィリピン共和国籍を有する母との間に本邦において出生したXが、出生後父から認知を受けたことを理由として平成17年に法務大臣あてに国籍取得届を提出したところ、国籍取得の条件を備えておらず、日本国籍を取得していないものとされたことから、Y（国）に対し、日本国籍を有することの確認を求めた。

なお、法律上親子関係にない日本人男性とフィリピン人女性の間生まれた原告は、出生後に父親の認知を受けたが、国籍法上認知の効力は、民法784条の定めとは異なり、出生時に遡及しないというのが最高裁の判例となっており（最判平14.11.22）、「出生の時に父又は母が日本国民であるとき」日本国民となると定める国籍法2条1号の適用を受けることができない。そして、出生後に認知を得た場合、当時の国籍法3条は、父母の婚姻により嫡出子の身分を取得したときには、それを法務大臣に届け出ることにより日本国籍を取得すると定めていた。原告の父母は婚姻していないため、国籍法3条の適用もなかった。

〈判旨〉

国籍取得の重要性と嫡出子取得の困難性「日本国籍は、我が国の構成員としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障、公的資格の付与、公的給付等を受ける上で意味を持つ**重要な法的地位**でもある。一方、父母の婚姻により**嫡出子たる身分を取得するか否か**ということは、**子にとっては自らの意思や努力によっては変えることのできない**父母の身分行為に係る事柄である。したがって、このような事柄をもって日本国籍取得の要件に関して区別を生じさせることに**合理的な理由があるか否かについては、慎重に検討することが必要**である。」同26-3（同26-2）、同29-3（同29-1）

国籍法3条1項について「国籍法3条1項は、日本国民である父が日本国民でない母との間の子を出生後に認知しただけでは日本国籍の取得を認めず、準正のあった場合に限り日本国籍を取得させることとしており、これによって本件区別が生じている。このような規定が設けられた主な理由は、日本国民である父が出生後に認知した子については、**父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得することによって、日本国民である父との生活の一体化が生じ、家族生活を通じた我が国社会との密接な結び付きが生ずることから、日本国籍の取得を認めることが相当であるという点にあるもの**と解される。」また、「日本国民を血統上の親として出生した子であっても、日本国籍を生来的に取得しなかった場合には、その後の生活を通じて国籍国である外国との密接な結び付きを生じさせている可能性があるから、国籍法3条1項は、同法の基本的な原則である血統主義を基調としつつ、日本国民との法律上の親子関係の存在に加え我が国との密接な結び付きの指標となる一定の要件を設けて、これらを満たす場合に限り出生後における日本国籍の取得を認めることとしたもの

と解される。このような目的を達成するため準正その他の要件が設けられ、これにより本件区別が生じたのであるが、本件区別を生じさせた上記の立法目的自体には、合理的な根拠があるというべきである。また、国籍法3条1項の規定が設けられた当時の社会通念や社会的状況の下において「立法目的との間に一定の合理的関連性があったものということができる。」[同29-3](#) ([号29-1](#))

現在の状況「しかしながら、その後、我が国における社会的、経済的環境等の変化に伴って、夫婦共同生活の在り方を含む家族生活や親子関係に関する意識も一様ではなくなってきており、今日では、出生数に占める非嫡出子の割合が増加するなど、家族生活や親子関係の実態も変化し多様化してきている。このような社会通念及び社会的状況の変化に加えて、近年、我が国の国際化の進展に伴い国際的交流が増大することにより、日本国民である父と日本国民でない母との間に出生する子が増加しているところ、両親の一方のみが日本国民である場合には、同居の有無など家族生活の実態においても、法律上の婚姻やそれを背景とした親子関係の在り方についての認識においても、両親が日本国民である場合と比べてより複雑多様な面があり、その子と我が国との結び付きの強弱を両親が法律上の婚姻をしているか否かをもって直ちに測ることはできない。これらのことを考慮すれば、日本国民である父が日本国民でない母と法律上の婚姻をしたことをもって、初めて子に日本国籍を与えるに足りだけの我が国との密接な結び付きが認められるものとすることは、今日では必ずしも家族生活等の実態に適合するものということとはできない。また、諸外国においては、非嫡出子に対する法的な差別的取扱いを解消する方向にあることがうかがわれ、我が国が批准した市民的及び政治的権利に関する国際規約及び児童の権利に関する条約にも、児童が出生によっていかなる差別も受けないとする趣旨の規定が存する。…以上のような我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると、準正を出生後における届出による日本国籍取得の要件としておくことについて、前記の立法目的との間に合理的関連性を見いだすことがもはや難しくなっているというべきである。」「一方、国籍法は、前記のとおり、父母両系血統主義を採用し、日本国民である父又は母との法律上の親子関係があることをもって我が国との密接な結び付きがあるものとして日本国籍を付与するという立場に立って、出生の時に父又は母のいずれかが日本国民であるときには子が日本国籍を取得するものとしている（2条1号）。その結果、日本国民である父又は母の嫡出子として出生した子はもとより、日本国民である父から胎児認知された非嫡出子及び日本国民である母の非嫡出子も、生来的に日本国籍を取得することとなるところ、同じく日本国民を血統上の親として出生し、法律上の親子関係を生じた子であるにもかかわらず、日本国民である父から出生後に認知された子のうち準正により嫡出子たる身分を取得しないものに限っては、生来的に日本国籍を取得しないのみならず、同法3条1項所定の届出により日本国籍を取得することもできないことになる。このような区別の結果、日本国民である父から出生後に認知されたにとどまる非嫡出子のみが、日本国籍の取得について著しい差別的取扱いを受けているものといわざるを得ない。日本国籍の取得が、…我が国において基本的人権の保障等を受ける上で重大な意味を持つものであることにかんがみれば、以上のような差別的取扱いによって子の被る不利益は看過し難いものというべきであり、このような差別的取扱いについては、前記の立法目的との間に合理的関連性を見いだし難いといわざるを得ない。とりわけ、日本国民である父から胎児認知された子と出生後に認知された子との間においては、日本国民である父との家族生活を通じた我が国社会との結び付きの程度に一般的な差異が存するとは考え難く、日本国籍の取得に関して

上記の区別を設けることの合理性を我が国社会との結び付きの程度という観点から説明することは困難である。また、父母両系血統主義を採用する国籍法の下で、日本国民である母の非嫡出子が出生により日本国籍を取得するにもかかわらず、日本国民である父から出生後に認知されたにとどまる非嫡出子が届出による日本国籍の取得すら認められないことには、両性の平等という観点からみてその基本的立場に沿わないところがあるというべきである。」以上を「考慮するならば、国籍法が、同じく日本国民との間に法律上の親子関係を生じた子であるにもかかわらず、…非嫡出子についてのみ、父母の婚姻という、子にはどうすることもできない父母の身分行為が行われぬ限り、生来的にも届出によっても日本国籍の取得を認めないとしている点は、今日においては、**立法府に与えられた裁量権を考慮しても、我が国との密接な結び付きを有する者に限り日本国籍を付与するという立法目的との合理的関連性の認められる範囲を著しく超える手段を採用しているもの**というほかなく、その結果、不合理な差別を生じさせているものといわざるを得ない。」また、「帰化は法務大臣の裁量行為であり、同号所定の条件を満たす者であっても当然に日本国籍を取得するわけではないから、これを届出による日本国籍の取得に代わるものとみることにより、本件区別が前記立法目的との間の合理的関連性を欠くものでないということとはできない。なお、日本国民である父の認知によって準正を待たずに日本国籍の取得を認めた場合に、国籍取得のための仮装認知がされるおそれがあるから、このような仮装行為による国籍取得を防止する必要があるということも、本件区別が設けられた理由の一つであると解される。しかし、そのようなおそれがあるとしても、父母の婚姻により子が嫡出子たる身分を取得することを日本国籍取得の要件とすることが仮装行為による国籍取得の防止の要請との間において必ずしも合理的関連性を有するものとはいえない。」**同**29-3（**予**29-1）

【あてはめ】「以上によれば、本件区別については、これを生じさせた**立法目的自体に合理的な根拠は認められるものの、立法目的との間における合理的関連性は、我が国の内外における社会的環境の変化等によって失われており、今日において、国籍法3条1項の規定は、日本国籍の取得につき合理性を欠いた過剰な要件を課するものとなっている**というべきである。…国籍取得の要件を定めるに当たって立法府に与えられた裁量権を考慮しても、この結果について、**上記の立法目的との間において合理的関連性があるもの**ということとは**もはやできない**。」

【結論】したがって、「国籍法3条1項の規定が本件区別を生じさせていることは、憲法14条1項に違反するものであった」。

〈解説〉

判決後、国会は、生後認知のあった場合には届出により国籍を取得し得る旨の法改正がなされた（（現行）国籍法3条）。

〈論理の流れ〉

立法府に広い立法裁量を認める

「憲法10条の規定は、国籍は国家の構成員としての資格であり、国籍の得喪に関する要件を定めるに当たってはそれぞれの国の歴史的事情、伝統、政治的、社会的及び経済的環境等、種々の要因を考慮する必要があることから、これをどのように定めるかについて、立法府の裁量判断にゆだねる趣旨のものであると解される」。



不利益に対する配慮「これに対して、…婚姻によって氏を改める者にとって、そのことによりいわゆるアイデンティティの喪失感を抱いたり、婚姻前の氏を使用する中で形成してきた個人の社会的な信用、評価、名誉感情等を維持することが困難になったりするなどの不利益を受ける場合があることは否定できない。そして、**氏の選択に関し、夫の氏を選択する夫婦が圧倒的多数を占めている現状からすれば、妻となる女性が上記の不利益を受ける場合が多い状況が生じているものと推認できる。**さらには、夫婦となろうとする者のいずれかがこれらの不利益を受けることを避けるために、あえて婚姻をしないという選択をする者が存在することもうかがわれる。」「しかし、夫婦同氏制は、婚姻前の氏を通称として使用することまで許さないというのではなく、**近時、婚姻前の氏を通称として使用することが社会的に広まっているところ、上記の不利益は、このような氏を通称使用が広まることにより一定程度は緩和され得るものである。**」

結論「以上の点を総合的に考慮すると、本件規定の採用した夫婦同氏制が、夫婦が別の氏を称することを認めないものであるとしても、上記のような状況の下で直ちに個人の尊厳と両性の本質的平等の要請に照らして合理性を欠く制度であると認めることはできない。したがって、**本件規定は、憲法24条に違反するものではない。**」

「なお、論旨には、夫婦同氏制を規制と捉えた上、これよりも規制の程度の小さい氏に係る制度（例えば、夫婦別氏を希望する者にこれを可能とするいわゆる選択的夫婦別氏制）を採る余地がある点についての指摘をする部分があるところ、…**そのような制度に合理性がないと断ずるものではない。**上記のとおり、夫婦同氏制の採用については、嫡出子の仕組みなどの婚姻制度や氏の在り方に対する社会の受け止め方に依拠するところが少なく、この点の状況に関する判断を含め、**この種の制度の在り方は、国会で論ぜられ、判断されるべき事柄にほかならない**というべきである。」

(4) 「社会的身分又は門地」による差別

ア. 社会的身分

社会的身分とは、一般に、人が社会において占めている地位を指す。

もっとも、差別禁止事由に当たるのはどのようなものかについては争いがある。 **予24**

- 1

	出生によって決定され、自己の意思で変えられない社会的な地位	社会において後天的に占める地位で一定の社会的評価を伴うもの	広く社会においてある程度継続的に占めている地位
帰結	①例えば、帰化人の子孫、特定の地域の出身者（部落差別）であることなどが社会的身分に当たるとされる ②嫡出子・非嫡出子という立場も社会的身分にあたる	列举事項に特別の意味を認め、その内容を明確にする必要があるとする見解からすると、社会的身分となる範囲が不明確ないし広すぎて採り得ないことになる	列举事項に特別の意味を認め、その内容を明確にする必要があるとする見解からすると、社会的身分となる範囲が不明確ないし広すぎて採り得ないことになる

【高齢と社会的身分：最大判昭39.5.27】 P73参照

「社会的身分とは、人が社会において占める継続的な地位をいうものと解される」から、「高齢であるということは右の社会的身分に当たらない」。

〈補足〉

なお、結論として、町長が町条例に基づき、過員整理の目的で行なった町職員に対する待命処分は、55歳以上の高齢者であることを一応の基準としたうえ、その該当者について、さらに勤務成績等を考慮してなされたものであるときは、憲法第14条第1項などに違反しない、とされた。④27-2 (㊦27-2)

【親子関係と社会的身分：最大判昭25.10.11】

「親子の関係は…社会的身分その他いずれの事由にも該当しない。」

イ. 門地

門地とは、家系・血統等の家柄を指し、社会的身分の一部をなす。

(5) 尊属殺・尊属傷害致死重罰規定と法の下での平等

【尊属殺重罰規定違憲判決：最大判昭48.4.4＝百選 I No.28】 ④プ-22、④19-5

〈事案〉

刑法200条の適用を受けた刑事被告人は刑法200条の平等原則違反を理由に上告した。

〈判旨〉

④14条1項の意味「憲法14条1項は、国民に対し法の下での平等を保障した規定であって、同項後段列挙の事項は例示的なものであること、およびこの平等の要請は、事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものでないかぎり、差別的な取扱いをすることを禁止する趣旨と解すべき…である。そして、刑法200条は、自己または配偶者の直系尊属を殺した者は死刑または無期懲役に処する旨を規定しており、…このように刑法199条のほかに同法200条をおくことは、憲法14条1項の意味における差別的取扱いにあたるというべきである。そこで、刑法200条が憲法の右条項に違反するかどうかが問題となるのであるが、それは右のような差別的取扱いが合理的な根拠に基づくものであるかどうかによって決せられるわけである。」

④刑法200条の思想背景「そもそも同条設置の思想的背景には、中国古法制に淵源しわが国の律令制度や徳川幕府の法制にも見られる尊属殺重罰の思想が存在すると解されるほか、特に同条が配偶者の尊属に対する罪をも包含している点は、日本国憲法により廃止された「家」の制度と深い関連を有していたものと認められる」。

④刑法200条の立法目的「刑法200条の立法目的は、尊属を卑属またはその配偶者が殺害することをもって一般に高度の社会的道義的非難に値するものとし、かかる所為を通常の場合より厳重に処罰し、もって特に強くこれを禁圧しようとするにあるものと解される。ところで、…尊属に対する尊重報恩は、社会生活上の基本的道義というべく、…自然的情愛ないし普遍的倫理の維持は、刑法上の保護に値するものといわなければならない。しかるに、自己または配偶者の直系尊属を殺害するがごとき行為はかかる結合の破壊であって、それ自体人倫の大本に反し、かかる行為をあえてした者の背倫理性は特に重い非難に値する」。

④被害者が尊属であることを量刑上考慮すること「このような点を考えれば、尊属の殺害は通常の殺人に比して一般に高度の社会的道義的非難を受けて然るべきであるとして、このこ

とをその処罰に反映させても、あながち不合理であるとはいえない。そこで、被害者が尊属であることを犯情のひとつとして具体的事件の量刑上重視することは許されるものであるのみならず、さらに進んでこのことを類型化し、法律上、刑の加重要件とする規定を設けても、かかる差別的取扱いをもってただちに合理的な根拠を欠くものと断ずることはできず、…憲法14条1項に違反するというのもできない」。

被害者が尊属であることを理由に加重する場合の限界「しかしながら、刑罰加重の程度いかんによっては、かかる差別の合理性を否定すべき場合がないとはいえない。すなわち、加重の程度が極端であって、前示のごとき立法目的達成の手段として甚だしく均衡を失し、これを正当化しうべき根拠を見出しえないときは、その差別は著しく不合理なものといわなければならない。かかる規定は憲法14条1項に違反して無効であるとしなければならない。」^①26-3（^②26-2）

〔あてはめ〕 ①「この観点から刑法200条をみるに、同条の法定刑は死刑および無期懲役刑のみであり、普通殺人罪に関する同法199条の法定刑が、死刑、無期懲役刑のほか3年以上（当時）の有期懲役刑となっているのと比較して、刑種選択の範囲が極めて重い刑に限られていることは明らかである。もっとも、現行刑法にはいくつかの減軽規定が存し、これによって法定刑を修正しうるのであるが、現行法上許される2回の減軽を加えても、尊属殺につき有罪とされた卑属に対して刑を言い渡すべきときには、処断刑の下限は懲役3年6月を下ることがなく、その結果として、いかに酌量すべき情状があろうとも法律上刑の執行を猶予することはできないのであり、普通殺の場合とは著しい対照をなすものといわなければならない。」②「もとより、卑属が、責むべきところのない尊属を故なく殺害するがごときは厳重に処罰すべく、いささかも仮借すべきではないが、かかる場合でも普通殺人罪の規定の適用によってその目的を達することは不可能ではない。その反面、尊属でありながら卑属に対して非道の行為に出で、ついには卑属をして尊属を殺害する事態に立ち至らしめる事例も見られ、かかる場合、卑属の行為は必ずしも現行法の定める尊属殺の重刑をもって臨むほどの峻厳な非難には値しないものといえることができる。」③「量刑の実状をみても、尊属殺の罪のみにより法定刑を科せられる事例はほとんどなく、その大部分が減軽を加えられており、なかでも現行法上許される2回の減軽を加えられる例が少なくないのみか、その処断刑の下限である懲役3年6月の刑の宣告される場合も決して稀ではない。このことは、卑属の背倫理性が必ずしも常に大であるとはいえないことを示すとともに、尊属殺の法定刑が極端に重きに失していることをも窺わせるものである。」④「このようにみても、尊属殺の法定刑は、それが死刑または無期懲役刑に限られている点…においてあまりにも厳しいものというべく、…立法目的、すなわち、尊属に対する敬愛や報恩という自然的情愛ないし普遍的倫理の維持尊重の観点のみをもってしては、これにつき十分納得すべき説明がつかかねるところであり、合理的根拠に基づく差別的取扱いとして正当化することはとうていできない。」

〔結論〕「以上のしだいで、刑法200条は、尊属殺の法定刑を死刑または無期懲役刑のみに限っている点において、その立法目的達成のため必要な限度を遥かに超え、普通殺に関する刑法199条の法定刑に比し著しく不合理な差別的取扱いをするものと認められ、憲法14条1項に違反して無効である。」

〈解説〉

①本判決は、「立法目的達成の手段としては甚だしく均衡を失」することを理由とするので、仮りに刑法の定める執行猶予の要件が緩和され執行猶予を付すことが可能になれば、

削除前の刑法200条は違憲ではないと解する余地がある。㊦19-5

②本判決の多数意見に対しては、刑罰が重すぎるというのは平等権侵害というよりは、憲法31条又は36条違反の問題ではないかとの批判がある。

【尊属傷害致死罪の合憲性：最判昭49.9.26】（要旨）

尊属傷害致死罪の法定刑の加重の程度は、尊属殺人罪の場合と異なり著しいものではなく、14条に違反しない。

(6) 嫡出子と非嫡出子との間の区別

【非嫡出子（婚外子）の法定相続分規定の合憲性：最大決平25.9.4＝百選 I No.29】

〈事案〉

平成13年7月に死亡したAの遺産につき、Aの嫡出子XがAの非嫡出子Yに遺産分割の審判の申立てをし、非嫡出子の相続分を嫡出子の相続分の2分の1とする（旧）民法900条4号ただし書が憲法14条1項に違反しないことを前提にAの遺産分割をした。

〈判旨〉

【憲法14条1項適合性の判断基準について】「憲法14条1項は、法の下での平等を定めており、この規定が、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨のものであると解すべき…である。相続制度は、被相続人の財産を誰に、どのように承継させるかを定めるものであるが、相続制度を定めるに当たっては、それぞれの国の伝統、社会事情、国民感情なども考慮されなければならない。さらに、現在の相続制度は、家族というものをどのように考えるかということと密接に関係しているのであって、その国における婚姻ないし親子関係に対する規律、国民の意識等を離れてこれを定めることはできない。これらを総合的に考慮した上で、相続制度をどのように定めるかは、立法府の合理的な裁量判断に委ねられているものというべきである。この事件で問われているのは、このようにして定められた相続制度全体のうち、本件規定により嫡出子と嫡出でない子との間で生ずる法定相続分に関する区別が、合理的理由のない差別的取扱いに当たるか否かということであり、立法府に与えられた上記のような裁量権を考慮しても、そのような区別をすることに合理的な根拠が認められない場合には、当該区別は、憲法14条1項に違反するものと解するのが相当である。」

【本件規定の憲法14条1項適合性について】「昭和22年民法改正時から現在に至るまでの間の社会の動向、我が国における家族形態の多様化やこれに伴う国民の意識の変化、諸外国の立法のすう勢及び我が国が批准した条約の内容とこれに基づき設置された委員会からの指摘、嫡出子と嫡出でない子の区別に関わる法制等の変化…等を総合的に考察すれば、家族という共同体の中における個人の尊重がより明確に認識されてきたことは明らかであるといえる。そして、法律婚という制度自体は我が国に定着しているとしても、「父母が婚姻関係になかったという、子にとっては自ら選択ないし修正する余地のない事柄を理由としてその子に不利益を及ぼすことは許されず、子を個人として尊重し、その権利を保障すべきであるという考えが確立されてきているものということができる。以上を総合すれば、遅くともAの相続が開始した平成13年7月当時においては、立法府の裁量権を考慮しても、嫡出子と嫡出でない子の法定相続分を区別する合理的な根拠は失われていたというべきである。したがって、本件規定は憲法14条1項に違反していたものというべきである。」㊦30-2（㊦30-2）

先例としての事実上の拘束性について「本決定は、本件規定が遅くとも平成13年7月当時において憲法14条1項に違反していたと判断するものであり、平成7年大法院決定…が、それより前に相続が開始した事件についてその相続開始時点での本件規定の合憲性を肯定した判断を変更するものではない。

他方、憲法に違反する法律は原則として無効であり、その法律に基づいてされた行為の効力も否定されるべきものであることからすると、本件規定は、本決定により遅くとも平成13年7月当時において憲法14条1項に違反していたと判断される以上、本決定の先例としての事実上の拘束性により、上記当時以降は無効であることとなり、また、本件規定に基づいてされた裁判や合意の効力等も否定されることになろう。しかしながら、本件規定は、国民生活や身分関係の基本法である民法の一部を構成し、相続という日常的な現象を規律する規定であって、平成13年7月から既に約12年もの期間が経過していることからすると、その間に、本件規定の合憲性を前提として、多くの遺産の分割が行われ、更にそれを基に新たな権利関係が形成される事態が広く生じてきていることが容易に推察される。取り分け、本決定の違憲判断は、長期にわたる社会状況の変化に照らし、本件規定がその合理性を失ったことを理由として、その違憲性を当裁判所として初めて明らかにするものである。それにもかかわらず、本決定の違憲判断が、先例としての事実上の拘束性という形で既に行われた遺産の分割等の効力にも影響し、いわば解決済みの事案にも効果が及ぶとすることは、著しく法的安定性を害することになる。**法的安定性は法に内在する普遍的な要請であり、当裁判所の違憲判断も、その先例としての事実上の拘束性を限定し、法的安定性の確保との調和を図ることが求められている**といわなければならない。このことは、裁判において本件規定を違憲と判断することの適否という点からも問題となり得るところといえる…。

以上の観点からすると、既に関係者間において裁判、合意等により確定的なものとなったといえる法律関係までもを現時点で覆すことは相当ではないが、関係者間の法律関係がそのような段階に至っていない事案であれば、本決定により違憲無効とされた本件規定の適用を排除した上で法律関係を確定的なものとするのが相当であるといえる。…したがって、**本決定の違憲判断は、Aの相続の開始時から本決定までの間に開始された他の相続につき、本件規定を前提としてされた遺産の分割の審判その他の裁判、遺産の分割の協議その他の合意等により確定的なものとなった法律関係に影響を及ぼすものではないと解するのが相当である。**」同28-17 (フ28-11)

〈最高裁平成7年7月5日大法院決定〉

平成7年大法院決定では、「**現行民法は法律婚主義を採用しているのであるから、右のような本件規定の立法理由にも合理的な根拠があるというべきであり、本件規定が非嫡出子の法定相続分を嫡出子の2分の1としたことが、右立法理由との関連において著しく不合理であり、立法府に与えられた合理的な裁量判断の限界を超えたもの**ということではできないのであって、本件規定は、合理的理由のない差別とはいえず、**憲法14条1項に反するものとはいえない**」。と判示していた。この決定の特徴として、

- ①本決定は、社会的身分による差別として合理性が疑われるとは評価しない。同ブ-22
- ②本決定の多数意見は、立法目的が重要なものであるか否か、その目的と手段との間に事実上の実質的関連性が認められるか否かを審査するものではない。同19-5、同26-3 (フ26-2)

ない子について嫡出子との間で子又はその父母の法的地位に差異がもたらされるものとはいえない。また、戸籍法が届書の開示については戸籍の開示よりも厳格な要件を定めていること…に照らせば、出生の届出に係る届書に嫡出子又は嫡出でない子の別を記載することにより、その内容が第三者との関係においてより容易に知られ得る状態に置かれることとなるものともいえない。なお、当該届出に係る子が嫡出子又は嫡出でない子のいずれであるかは市町村長において戸籍簿の記載との対照等の方法によっても知り得るものであり…、届書に嫡出子又は嫡出でない子の別を記載することを届出人に義務付けることが、市町村長の事務処理上不可欠の要請とまではいえないとしても、少なくともその事務処理の便宜に資するものであることは否定し難く、およそ合理性を欠くものということとはできない。所論は、本件規定において「嫡出でない子」という文言が用いられていること自体が婚外子に対する不合理な差別的取扱いであるともいうが、民法及び戸籍法において「嫡出でない子」という用語は法律上の婚姻関係にない男女の間に出生した子を意味するものとして用いられているものであり、所論は法令上のかかる用語についてその表現の当否を論ずるに帰するものであって、採用することができない。」

結論「以上によれば、本件規定は、嫡出でない子について嫡出子との関係で不合理な差別的取扱いを定めたものとはいえず、憲法14条1項に違反するものではない。」

(7) 議員定数不均衡 ㊦ プー 3

ア. 衆議院議員の場合

【議員定数不均衡と投票価値の平等：最大判昭51.4.14＝百選Ⅱ No.153】 ㊦ プー 3、㊦ 18-9、㊦ 23-4、㊦ 24-18、㊦ 28-3 (㊦ 28-2)

投票価値の平等「平等原理の徹底した適用としての選挙権の平等は、単に選挙人資格に対する制限の撤廃による選挙権の拡大を要求するととどまらず、更に進んで、選挙権の内容の平等、換言すれば、各選挙人の投票の価値、すなわち各投票が選挙の結果に及ぼす影響力においても平等であることを要求せざるをえないものである。」そして、「憲法は、14条1項において、すべて国民は法の下に平等であると定め、一般的に平等の原理を宣明するとともに、政治の領域におけるその適用として、…選挙権について15条1項、3項、44条但し書の規定を設けている。これらの規定を通覧し、かつ、右15条1項等の規定が…選挙権の平等の原則の歴史的発展の成果の反映であることを考慮するときは、憲法14条1項に定める法の下での平等は、選挙権に関しては、国民はすべて政治的価値において平等であるべきであるとする徹底した平等化を志向するものであり、右15条1項等の各規定の文言上は単に選挙人資格における差別の禁止が定められているにすぎないけれども、単にそれだけにとどまらず、選挙権の内容、すなわち各選挙人の投票の価値の平等もまた、憲法の要求するところであると解するのが、相当である。」

投票価値の平等の内容「しかしながら、右の投票価値の平等は、各投票が選挙の結果に及ぼす影響力が数字的に完全に同一であることまでも要求するものとは考えることはできない。けだし、投票価値は、選挙制度の仕組みと密接に関連し、その仕組みのいかんにより、結果的に…投票の影響力に何程かの差異を生ずることがあるのを免れないからである。」

選挙制度と国会の裁量「代表民主制の下における選挙制度は、選挙された代表者を通じて、国民の利害や意見が公正かつ効果的に国政の運営に反映されることを目標とし、他方、政治における安定の要請をも考慮しながら、それぞれの国において、その国の事情に即して具体的に決定されるべきものであり、そこに論理的に要請される一定不変の形態が存在する

わけのものではない。わが憲法もまた、右の理由から、国会両議院の議員の選挙については、議員の定数、選挙区、投票の方法その他選挙に関する事項は法律で定めるべきものとし（43条2項、47条）、両議院の議員の各選挙制度の仕組みの具体的決定を原則として国会の裁量にゆだねているのである。それ故、憲法は、前記投票価値の平等についても、これをそれらの選挙制度の決定について国会が考慮すべき唯一絶対の基準としているわけではなく、国会は、衆議院及び参議院それぞれについて他にしんしゃくすることのできる事項をも考慮して、公正かつ効果的な代表という目標を実現するために適切な選挙制度を具体的に決定することができるのであり、投票価値の平等は、さきに例示した選挙制度のように明らかにこれに反するもの、その他憲法上正当な理由となりえないことが明らかな人種、信条、性別等による差別を除いては、原則として、国会が正当に考慮することのできる他の政策的目的ないしは理由との関連において調和的に実現されるべきものと解さなければならない。」

投票価値の平等と国会の裁量「もっとも、このことは、平等選挙権の一要素としての投票価値の平等が、単に国会の裁量権の行使の際における考慮事項の一つであるにとどまり、憲法上の要求としての意義と価値を有しないことを意味するものではない。投票価値の平等は、常にその絶対的な形における実現を必要とするものではないけれども、国会がその裁量によって決定した具体的な選挙制度において現実に投票価値に不平等の結果が生じている場合には、それは、国会が正当に考慮することのできる重要な政策的目的ないしは理由に基づく結果として合理的に是認することができるものでなければならないと解される。」

国会の裁量権の行使が限界を超えているとされる場合以上を前提に、本件議員定数配分規定の合憲性についてみると、「衆議院議員の選挙における選挙区割と議員定数の配分の決定には、極めて多種多様で、複雑微妙な政策的及び技術的考慮要素が含まれており、それらの諸要素のそれぞれをどの程度考慮し、これを具体的決定にどこまで反映させることができるかについては、もとより厳密に一定された客観的基準が存在するわけのものではないから、結局は、国会の具体的に決定したところがその裁量権の合理的な行使として是認されるかどうかによって決するほかはな」いが、「…このような見地に立って考えても、具体的に決定された選挙区割と議員定数の配分の下における選挙人の投票価値の不平等が、国会において通常考慮しうる諸般の要素をしんしゃくしてもなお、一般的に合理性を有するものとはとうてい考えられない程度に達しているときは、もはや国会の合理的裁量の限界を超えているものと推定されるべきものであり、このような不平等を正当化すべき特段の理由が示されない限り、憲法違反と判断するほかはないというべきである。」

あてはめ「昭和47年12月10日の本件衆議院議員選挙当時においては、各選挙区の議員1人あたりの選挙人数と全国平均のそれとの偏差は、下限において47.30パーセント、上限において162.87パーセントとなり、その開きは、約5対1の割合に達していた、というのである。…右の開きが示す選挙人の投票価値の不平等…を正当化すべき特段の理由をどこにも見出すことができない以上、本件議員定数配分規定の下における各選挙区の議員定数と人口数との比率の偏差は、右選挙当時とは、憲法の選挙権の平等の要求に反する程度になっていたものといわなければならない。」

合理的期間の経過の必要性「一般に、制定当時憲法に適合していた法律が、その後における事情の変化により、その合憲性の要件を欠くに至ったときは、原則として憲法違反の瑕疵を帯びることになるというべきであるが、…前記のような人口の異動は不断に生じ、したがって選挙区における人口数と議員定数との比率も絶えず変動するのに対し、選挙区割

と議員定数の配分を頻繁に変更することは、必ずしも実際ではなく、また、相当でもないことを考えると、右事情によって具体的な比率の偏差が選挙権の平等の要求に反する程度となったとしても、これによって直ちに当該議員定数配分規定を憲法違反とすべきものではなく、**人口の変動の状態をも考慮して合理的期間内における是正が憲法上要求されていると考えられるのにそれが行われない場合に始めて憲法違反と断ぜられるべきものと解するのが、相当である。**」

〔あてはめ〕「この見地に立って本件議員定数配分規定をみると、…前記規定は、憲法の要求するところに合致しない状態になっていたにもかかわらず、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったものと認めざるをえない。」

〔結論〕「それ故、本件議員定数配分規定は、本件選挙当時、憲法の選挙権の平等の要求に違反し、**違憲と断ぜられるべきもの**であったというべきである。」

〔違憲とされる範囲〕「そして、選挙区割及び議員定数の配分は、議員総数と関連させながら…複雑、微妙な考慮の下で決定されるのであって、一旦このようにして決定されたものは、一定の議員総数の各選挙区への配分として、相互に有機的に関連し、一の部分における変動は他の部分にも波動的に影響を及ぼすべき性質を有するものと認められ、その意味において**不可分の一体をなす**と考えられるから、**右配分規定は、単に憲法に違反する不平等を招来している部分のみでなく、全体として違憲の瑕疵を帯びるものと解すべきである。**」

〔本件選挙の効力〕「憲法98条1項は、…憲法の最高法規としての性格を明らかにし、これに反する国権行為はすべてその効力を否定されるべきことを宣言しているのであるが、しかし、この法規の文言によって直ちに、法律その他の国権行為が憲法に違反する場合に生ずべき効力上の諸問題に一義的解決が与えられているものとすることはできない。**憲法に違反する法律は、原則としては当初から無効であり、また、これに基づいてされた行為の効力も否定されるべきものであるが、**しかし、これは、このように解することが、通常は憲法に違反する結果を防止し、又はこれを是正するために最も適切であることによるのであって、右のような解釈によることが、必ずしも憲法違反の結果の防止又は是正に特に資するところがなく、**かえって憲法上その他の関係において極めて不当な結果を生ずる場合には、むしろ右の解釈を貫くことがかえって憲法の所期するところに反することとなるのであり、**このような場合には、おのずから別個の、総合的な視野に立つ合理的な解釈を施さざるをえないのである。」「そこで、本件議員定数配分規定についてみると、右規定が憲法に違反し、したがってこれに基づいて行われた選挙が憲法の要求に沿わないものであることは前述のとおりであるが、そうであるからといって、右規定及びこれに基づく選挙を当然に無効であると解した場合、これによって憲法に適合する状態が直ちにもたらされるわけではなく、**かえって、右選挙により選出された議員がすべて当初から議員としての資格を有しなかったこととなる結果、すでに右議員によって組織された衆議院の議決を経たうえで成立した法律等の効力にも問題が生じ、また、今後における衆議院の活動が不可能となり、前記規定を憲法に適合するように改正することさえもできなくなるという明らかに憲法の所期しない結果を生ずるのである。**それ故、右のような解釈をとるべきでないことは、極めて明らかである。」

〔事情判決の法理に見られる法の一般原則〕「そこで考えるのに、行政処分の適否を争う訴訟についての一般法である行政事件訴訟法は、31条1項前段において、当該処分が違法であっても、これを取り消すことにより公の利益に著しい障害を生ずる場合においては、諸般の事情に照らして右処分を取り消すことが公共の福祉に適合しないと認められる限り、裁判

上、議員の定数、選挙区、投票の方法その他選挙に関する事項は法律で定めるべきものとされ（43条2項、47条）、選挙制度の仕組みの決定について国会に広範な裁量が認められている。衆議院議員の選挙につき全国を多数の選挙区に分けて実施する制度が採用される場合には、選挙制度の仕組みのうち定数配分及び選挙区割りを決定するに際して、憲法上、議員1人当たりの選挙人数ないし人口ができる限り平等に保たれることを最も重要かつ基本的な基準とすることが求められているというべきであるが、それ以外の要素も合理性を有する限り国会において考慮することが許容されているものと解されるのであって、具体的な選挙区を定めるに当たっては、都道府県を細分化した市町村その他の行政区画などを基本的な単位として、地域の面積、人口密度、住民構成、交通事情、地理的状况などの諸要素を考慮しつつ、国政遂行のための民意の的確な反映を実現するとともに、投票価値の平等を確保するという要請との調和を図ることが求められているところである。したがって、このような選挙制度の合憲性は、これらの諸事情を総合的に考慮した上でなお、国会に与えられた裁量権の行使として合理性を有するといえるか否かによって判断されることにな…る。以上は、…変更する必要は認められない。」

合理的期間経過の有無 「当裁判所大法廷は、これまで、①定数配分又は選挙区割りが前記のような諸事情を総合的に考慮した上で投票価値の較差において憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っているか否か、②上記の状態に至っている場合に、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとして定数配分規定又は区割規定が憲法の規定に違反するに至っているか否か、③当該規定が憲法の規定に違反するに至っている場合に、選挙を無効とすることなく選挙の違法を宣言するとどめるか否かといった判断の枠組みに従って審査を行ってきた。こうした段階を経て判断を行う方法が採られてきたのは、単に事柄の重要性に鑑み慎重な手順を踏むというよりは、憲法の予定している司法権と立法権との関係に由来するものと考えられる。すなわち、裁判所において選挙制度について投票価値の平等の観点から憲法上問題があると判断したとしても、自らこれに代わる具体的な制度を定め得るものではなく、その是正は国会の立法によって行われることになるものであり、是正の方法についても国会は幅広い裁量権を有しており、上記の判断枠組みのいずれの段階においても、国会において自ら制度の見直しを行うことが想定されているものと解される。換言すれば、裁判所が選挙制度の憲法適合性について上記の判断枠組みの各段階において一定の判断を示すことにより、国会がこれを踏まえて所要の適切な是正の措置を講ずることが、憲法の趣旨に沿うものというべきである。このような憲法秩序の下における司法権と立法権との関係に照らすと、上記①の段階において憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っている旨の司法的判断がされれば国会はこれを受けて是正を行う責務を負うものであるところ、上記②の段階において憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったといえるか否かを判断するに当たっては、単に期間の長短のみならず、是正のために採るべき措置の内容、そのために検討を要する事項、実際に必要となる手続や作業等の諸般の事情を総合考慮して、国会における是正の実現に向けた取組が司法的判断の趣旨を踏まえた立法裁量権の行使として相当なものであったといえるか否かという観点から評価すべきものと解される。」

「そこで、本件において、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったといえるか否かについて検討する。本件旧区割基準中の1人別枠方式に係る部分及び同方式を含む同区割基準に基づいて定められた選挙区割りに関しては、…最高裁判平成19年6月13日大法廷判決までは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていないとする当審