

憲法と比例代表制についての覚え書

—参議院全国区改革より—

森 田 友 喜

は じ め に

- 一 拘束名簿式比例代表制の導入
 - 二 厳正拘束名簿式比例代表制と憲法
 - 三 選挙権の保障
 - 四 無所属候補者の立候補
 - 五 参議院と拘束名簿式
- お わ り に

は じ め に

両院制を採用する理論的根拠は、その国の歴史的、政治的、社会的諸事情によって異なっている。たとえば、アメリカや西ドイツのような連邦制国家においては、第一院に国民の意思を反映させることを期待し、第二院に各支邦の利益を代表させることが企図され、また、イギリスのような連合にして、立憲君主制国家にあつては歴史的事情により、第一院に民意を、第二院に貴族階級の利益をそれぞれ代表せしめ、あるいは、アイルランドやユーゴスラビアのような職能代表制を採用している国では、第二院にその機能を発揮せしめるため、第二院を設置するそれなりの理由があるといえよう。しかし、わが国のような単一国家にして、貴族制度を廃止し、しかも職能代表制をとっていない国家では、第一院に民意を反映させることはいうまでもないが、第二院に一体何を代表せしめ、いかなる方法により代表者を選出せしめるかということになるといささか疑念なきをえない。周知のように、わが国では、第二院たる参議院の作用、運用、選挙制度といったことがこれまでしばしば論議されてきたのであるが、これは、参議院が第二院としての機能を十分果していなかったという反省

に立つものといえる。そこで、従来の参議院全国区の選挙制度が大幅に改革され、比例代表制が導入されたのである。しかし、この選挙制度については、参議院の性格とあいまって各方面から賛否両論が沸騰し、それぞれ意見はだしくされた感がしないでもないが¹⁾、憲法上問題とされた点について若干言及してみたいと思う。

注

- 1) 野村敬造 「参議院全国区制改革」(法学教室 No. 29) 85ページ

一 拘束名簿式比例代表制の導入

参議院全国区制の改革の主要な点は、大選挙区単記非移譲式の多数代表制の選挙制度を改めて、比例代表制 (proportional representation, Verhältniswahl)——拘束名簿式——を導入したことである。周知のように、比例代表制¹⁾は政党の得票数に比例して、議席を配分する選挙制度であるから、過剰票や過少票として無駄となる死票をなるべく減らし、各政党の得票と議席の占有率とが均衡を保つように確保される方式にはかならない。比例代表制の思想的背景には、有権者の有する一票が平等に取り扱われ、それが議会に正しく反映されることを意図し、選挙権の価値や内容が形式的のみならず、実質的にも平等であるという「選挙権の平等 (Gleichheit des Wahlrechts)」の保障が貫かれている。したがって、比例代表制は、「代表の公正を確保することを本旨」²⁾とし、「選挙の結果を極めて合理的ならしめ、議會を真に国民の中に存在する意見の縮図」³⁾とする創意工夫によるものといつてよからう。

比例代表制は理論的に300種以上にものぼるといわれているが、この数多い方式に共通している二つの原理がある。一つは、当選基数ないしは当選標準数 (quota, electoral quotient, Wahlquotient) であり、二つは、得票の移譲ないしは転帰 (transfer, Übertragung) である。したがって、この二つの原理を有しなければ比例代表制とはいえない。

まず、第一の原理である当選基数とは、一人の立候補者が当選するために必要にしてかつ十分な最低限度の得票数のことである。この当選基数を算定する

のに各種の方法があるが、大別すると固定式当選基数と移動式当選基数とがある。前者は有権者数と議席数を考慮に入れて、当選に必要な一定の基数を法令により定めておく方式であるから、投票数の変動につれ、議員数も変動することになる。かつて、ドイツにおいてクォータ 6 万票と定められたことがあり、この場合には政党の得票数を 6 万で除した値が当選者数となる。これに対して、後者は議員定数を法令により規定し、選挙の投票数の増減にともなって当選者を算出する方法であり、これにはヘアー式、ドループ式、ハーゲンバッハ・ビショフ式、ドント式、サン・ラグ式、修正サン・ラグ式などがある。

今回わが国の参議院全国区に採用された方式は移動式当選基数で、その算定にはドント式がとられた。この方法はベルギーのヴィクター・ドント⁴⁾(Victor D'Hondt)により発案された比例配分法であって、各政党の総得票数を各政党ごとに 1, 2, 3……と順次割ってゆき、その商を当選基数とするものである⁵⁾。この方式は、1 議席あたりの得票数の平均がなるべくそろうようにしようとする考え方に基づき、きわめて合理的な配分方法であり、議員 1 人あたりの平均得票数が大きい順に議席をきめていくところから、最大平均法 *la règle de la plus forte moyenne* ともいわれている⁶⁾。ドント式は理論的にきわめて合理的な配分方法であり、しかも、運用の面においても実線的であるとの高い評価を得て、西ドイツ、ベルギー、スイスなどのヨーロッパ諸国で採用されるに至った。

ところが、ドント式はこのような高い評価を受けているにもかかわらず、当選基数で割りきれない余剰票を無視するという欠点や大政党に有利となる計算法である⁷⁾との批難から、フランスのサン・ラグ (Saint-Lagué) によりサン・ラグ式が提唱された。この方式はドント式と同様のやり方で議席配分をおこなうのであるが、両者の相違はドント式が各政党の得票数を 1, 2, 3……と整数で順次除していくのに対して、サン・ラグ式は政党の総得票数を 1, 3, 5 と奇数で割ってゆく点において、異なっているだけで、その商の大きい順から定員数番目の数値がクォータとなることに変わりはない。しかし、サン・ラグ式はドント式とは逆に、得票の多い政党ほど議席の配分率が悪く、小政党に有利になるとの異論が出され、そこで、この短所に目を向け、是正をするために考案さ

政党派 得票数	自 民 党	社 会 党	公 明 党	共 産 党	民 進 党	無 所 属	新 自 由 党	諸 派	社 民 連
	18,160,060	8,805,617	7,174,458	4,260,049	3,387,540	3,767,661	1,957,902	1,750,446	1,418,855
当選基 方式	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク	修サ ンラ ンラ 正ク
	1 1 1	3 2 3	4 4 4	7 5 8	12 8 12	9 6 9	21 13 19	26 15 21	33 19 25
	2 4 2	8 9 5	11 7 7	19 18 11	27 23 16	22 22 14	47 39 26	45 30	35
議	5 7 5	14 13 13	17 17 17	32 30 24	38 36 31	37 35 29	48		
	6 10 10	18 21 20	24 26 23	44 42 39	45	50 48 44			
	10 12 15	25 27 28	31 32 34						
席	13 16 18	30 31 36	40 40 41						
	15 20 22	36 37 40	45 46 44						
配	17 24 27	42 43 46							
	20 25 32	48 50							
分	23 28 33								
	28 29 37								
	29 33 38								
	34 34 42								
順	35 38 43								
	39 41 47								
	41 44 50								
位	43 47								
	46 49								
	49								
議席数	19 18 16	9 9 8	7 7 7	4 4 4	3 3 4	4 4 4	2 2 3	1 2 2	1 1 2

注) ドント式当選基数 941,915, サン・ラグ式当選基数 517,977, 修正サン・ラグ式当選基数 626,208

各政党の得票数は「法学教室No.29」88ページによる。

れたのが、修正サン・ラグ式当選基数である。これら両者の間には、サン・ラグ式が各政党の得票数を 1, 3, 5……の奇数で割っていくのに対して、修正サン・ラグ式は、1, 1. x, 3, 5……の数で割る点に違いがある。1. x の x の値は 0.4 の数値として北欧諸国では用いられている。わが国の参議院全国区にも、清水教授の主張⁸⁾ されるように、修正サン・ラグ式を採用した方が妥当であったと考えられる。

このように、比例代表制においては、いかなる当選基数方式を使用するかによって政党の議席配分が変ってくる。そこで、ドント式、サン・ラグ式および修正サン・ラグ式によって算出した場合、どのような違いが現れるか、第12回（昭和55年）通常選挙に例をとって見てみよう。

この表でみるかぎりでは、各政党（派）の議席配分は、ドント式およびサン・ラグ式では殆んど変わらず大政党に有利であるが、少数政党には不利であることが分る。これに対して、修正サン・ラグ式にあっては、大政党にやや不利に作用するが、少数政党の議席占有率は高くなっている。

比例代表制の第二の原理は得票を移譲することである。多数代表制や少数代表制では、候補者の取得した票数は当該候補者の当選に役立つのみであって、他の候補者に移譲することはありえないが、比例代表制にあっては、候補者が当選基数を越す必要以上の得票や当選基数に達せず当選見込みのない候補者の得票数を、当選見込みのある他の候補者に移譲して当選に役立たしめようとするのであるから、そこにこの制度の妙味がある。

このように、比例代表制においては、当選基数と得票の移譲という二つの原理が貫かれて、はじめてその真価を発揮しうるのである。すなわち、これらの二つの原理のしくみによって多種多様の方式が理論的に考案され、当選者の過剰得票と当選見込みのない候補者の得票とを蘇生させて当選に役立たしめ、すべての投票をなるべく生かして有効に使用するメカニズムとってよからう。

上述のように、比例代表制は、選挙区、議員定数、当選基数などの諸種の組合せにより数多く存在するが、移譲の方法により大別して、単記移譲式比例代表制（single transferable vote）と名簿式比例代表制（Verhältnismahl

der Listen) とに分けることができ、後者は拘束名簿制 (System der gebundenen Listen) と自由名簿制 (System der freien Listen) とに、また、拘束名簿制は厳正拘束名簿式 (streng gebundene Listen) と単純拘束名簿式 (einfach gebundene Listen) とに、自由名簿制は配合法または混合法 (System des Mischens oder System des Panaschierens) と不規律自由名簿制 (freie Liste mit Wilden) とにそれぞれ分けることができる。これらのうちわが国では、厳正(絶対)拘束名簿式比例代表制を採用したのである。

厳正拘束名簿式とは、有権者が政党の作成した候補者名簿を選択して、自己の支持する政党に投票し、各政党の得票数に応じて議席配分を行い、当選順位は名簿の上位から決定する方式である。たとえば、A党の議席配分が3で、候補者名簿に a, b, c, d, e, f, の順位で列挙されていると、上位3人 a, b, c が当選者となる。したがって、厳正拘束名簿式にあっては、選挙人は候補者名簿の立候補者の取代えや記載順位の変更は許されず、候補者名簿をたんに選択しうだけでその名簿を無条件に承認するという制度にはかならない。

このような内容をなす拘束名簿式について、参議院法制局は、(ア)国民の政治的意思が適正に国会に反映すること、(イ)選挙の公正を期すことができること、(ウ)選挙の費用を節約しう効用があることの点を指摘して高く評価している⁹⁾。しかし厳正拘束名簿式には、(ア)選挙人が候補者を自由に選べないこと、(イ)選挙民と議員との間を疎遠ならしめること、(ウ)名簿上の筆頭候補者 (Spizkandidet) が不当に重視され投票を左右すること、(エ)名簿上候補者の順位や公認の方法について問題を内包していること、すなわち、政党の大派閥の所属者や、地方ボスが候補者として優先的に認定されることなどの短所のあることも見逃せない¹⁰⁾。外国では、かつてワイマール時代のドイツ、プロイセン、ザクセン、バーデン、1945年のチェコスロバキア、1923年、1945年のオーストリア、1945年のフランス、1923年のポーランドなどで採用されたが、こんにちでは西ドイツやガイアナなど少数の国で用いられているにすぎない。

注

- 1) 比例代表制もまた少数党にも多少の当選者を与えることを目的としているのであ

るから、一種の少数代表制であるということもできよう（大西邦敏 比較憲法論〔改訂版〕—比較政治制度論— 111ページ）。

2) 清水望 「公選法改正と参議院制度のあり方」(ジュリ. No. 776) 47ページ

3) 大西 前掲書 111ページ

4) ドントはゲント市の商事裁判所の書記官をしていたが、数学の才にめぐまれ当時のベルギーの選挙の不公平さに批判の目を向け、1878年（37才）「政党の比例選挙」を、また、1882年には「比例代表の理論と実際」を著わし、「ドント式」ないしは「議席配分法」を提唱し、その後、1889年（44才）、ゲント大学法学部教授に招かれて法律学を講義するかたわら、1889年「単記投票と比例代表制」を、さらに、1895年「なぜ比例代表制か」を相次いで出版してドント式を不動のものとした（池田邦二「比例代表制9」朝日58.2.17より）。

5) ドント式当選基数の計算をモデルで説明すると次のとおりである。たとえば、定員6名の選挙区において、A党15,000票、B党8,000票、C党6,000票の得票があった場合を想定する、まず、A党の15,000票を1で割ると15,000、同様B党の8,000票を1で割ると8,000、C党の6,000票を1で割ると6,000の数値となる。つぎに、A党の15,000票を2で割ると7,500、B党の8,000票を2で割ると4,000、C党の6,000票を2で割ると3,000となる。さらに、各政党の得票数を以下4、5……で割ってくり返していく。これを表で示すと第1表のようになる。

第 1 表

政党 徐数	A 党	B 党	C 党
1	15,000 (1)	8,000 (2)	6,000 (4)
2	7,500 (3)	4,000 (6)	3,000 (8)
3	5,000 (5)	2,666 (9)	2,000
4	3,750 (7)	2,000	1,500
⋮	⋮	⋮	⋮

上の表から分るように議員定数は6名であるから、大きい方から数えて6番目の数値4,000が当選基数となる。したがって、各政党の議席配分は第2表のとおりである。

第 2 表

A 党	$\frac{15,000}{4,000}$	=	3 議席	残票 3,000
B 党	$\frac{8,000}{4,000}$	=	2 議席	残票 0
C 党	$\frac{6,000}{4,000}$	=	1 議席	残票 2,000

- 6) 西平重喜 選挙の国際比較 31ページ、ベルギーではドント式が「議席配分法」の名称で用いられている。
- 7) たとえば、注5の例において、定員5名の場合を考えると、クォーターは5,000であるから、議席配分はA党3、B党1、C党1となって、大政党に有利であることが明らかとなる。
- 8) 清水望 「公選法改正と参議院制度のあり方」(ジュリ. No. 776) 18ページによると、修正サン・ラグ式が大政党および小党のいずれにとっても比較的公正であることは、北欧諸国において採択されたことから明らかであ……り、得票率と議席占有率の偏差が極めて小さいことはスウェーデン国会議員の選挙において立証されているとされる。
- 9) 選挙法制研究会 参議院比例代表選挙制度の解説 21ページ
- 10) 水木惣太郎 選挙制度論〔憲法学研究IV〕318-319ページ、清水望編 比較憲法講義 249ページ

二 厳正拘束名簿式比例代表制と憲法

前述のごとく、厳正拘束名簿式比例代表制は政党を選挙するシステムであるから、憲法上若干問題があろう。つまり、この比例代表制は憲法の容認する選挙法であるかということである。これについて、参議院法務局は、「(ア)参議院全国区制が全国という広大な区域を選挙区として個人選挙が行われているため、有権者にとっては、100人以上の候補者の中から1人を選ぶために、その選択が著しく困難となっており、また、候補者にとっては、選挙運動の範囲が非常に広いため、膨大な経費を要するとともに過酷な労力の行使を余儀なくされるという問題点の解消を図ること、(イ)国民の政治的意思を適正に国会に反映することができるようにすること等にあったこととともに、政党が名簿に登録することによって、学識経験ある有為の人材を参議院議員に得ることがより容易になるということ」が目的であるから憲法43条1項の「全国民代表」の趣旨にかなうものであると説明している¹⁾。

しかし、この説明のように、有権者の候補者選択の困難性の有無の問題、膨大な選挙経費節約の問題、有権者人材登用の問題などは、選挙政策論の問題であって、かかる内容を目的とする選挙制であるがゆえに、ただちに全国民代表論とみるのは論理の飛躍にほかならない。ここで選挙政策論について立ち入るつもりはないが、候補者選択困難性の有無は国民自身がきめることであって、

国家機関が一方的に 100 人以上の中から 1 人を選ぶのは困難と きわめつけるのは独善のそしりを免れない。また、選挙費用の膨大性の抑制は政治資金規制法等により厳重なチェックをし、究極的には候補者の良識や政治倫理の問題にかかるのであり、良識人を選出しうるかどうかは、政治の信頼と国民の政治訓練による問題であって、かかる説明は、憲法上の全国民代表の理論的説明とはならない。

要するに、厳正拘束名簿式が憲法上是認されるかどうかの問題は、投票の対象となる政党が憲法上いかなる地位と役割を占め果しうるかということが、まず検討されなければならない。

では、政党は憲法上いかなる地位や権限を与えられているだろうか。政党の地位の変遷について、よく引用されるトリペル (H. Tripel) の分類によると、最初は敵視 (Bekämpfung) の段階から、無視 (Ignorierung) の段階へ、つぎには、承認 (Anerkennung) ないしは法制化 (Legalisierung) の段階、そして最終的には、憲法上の融合ないしは編入 (Verfassungs-mässigen Inkorporation) の段階へと経過をたどるものといっている²⁾。近來外国では政党の地位を明確にし、その設立の自由を保障しているものもある。たとえば、イタリア憲法は、「すべての市民は、民主的な方法により、国の政策の決定に参加するために、自由に結合して政党を組織する権利を有する」(49条)と規定し、西ドイツ基本法は、「(1)政党は、国民の政治的意思の形成に協力する。その設立は自由である。その内部秩序は、民主的原則に適合しなければならない。政党はその資金の出所について公開の報告をしなければならない。(2)政党で、その目的または党員の行為が自由な民主的基本秩序を侵害もしくは除去し、または、ドイツ連邦共和国の存立を危うくすることを目指すものは、違憲である。違憲の問題については、連邦憲法裁判所がこれを決定する。」(21条)と定めて、その詳細は法律に委ねている。また、フランス第五共和国憲法も、「政党は選挙において相争う。政党は自由に結成され、かつ自由にその活動を行う。政党は国民主権と民主主義の原理を尊重しなければならない」(4条)と謳っている。これらは、トリペルの分類によると、第4の憲法上の融合ないしは編入の段階にあるといっ

てよからう。しかし、わが国の場合は、憲法に政党の地位や権限等についての規定は見当らず、トリペルのいずれの段階にあたるのか明白ではないが、第1、第2の段階でないことはいうまでもない。

丸山教授によると、現行憲法は、政党の存在を当然のこととして容認していると見られて、その理由をつぎのように考えておられる。まず、憲法が国民主権を確認して、公務員の選定罷免権を国民固有の権利と定め(15条1項)、普通秘密選挙を保障し(同上)、とくに「国権の最高機関」たる国会の両議院の構成に關しては「全国民を代表する選挙された議員でこれを組織する」(43条)としたことである。つぎに、憲法は議院内閣制を採っており、そこでは内閣と議会との政治的同質性が原則とされるために、公権力の性格、発効が政党の意志にかかわるというシステムが採用されたところに、政党の承認を当然の前提としているものと解されるといわれている⁴⁾。また、判例も、「憲法は政党について規定することがなく、これに特別の地位を与えていないのであるが、憲法の定める議會制民主主義は政党を無視しては、到底その円滑な運用を期待することができないのであるから、憲法は、政党の存在を当然に予定しているものというべきであり、政党は議會制民主主義を支える不可欠の要素なのである」(最判昭45.6.24、民集24.6.25)として、憲法上政党の存在を是認している。

したがって、憲法は政党に関する明文の規定を有していないにもかかわらず、政党は憲法上の地位を承認されているとみられるところから、トリペルの分類において第3の承認ないしは法制化の段階にあるとみてよからう。この考え方にもとづけば、憲法上政党を中心とした選挙制も容認されるものと解されるので、拘束名簿式の導入は必ずしも違憲とはいえないであろう。

そこで、拘束名簿式が合憲だとしても、政党を媒介とした当選者ははたして「全国民を代表する議員」(43条1項)といえるかということが問題となろう。そもそも、代表の概念は諸種の意味に用いられることがあるが、ここにいる、全国民の「代表」とは、選挙区の指示命令を受けることなく、議員が職務を行うにあたって何人からも「完全に独立」⁵⁾であり、その行為が「全国民の意向を忠実に反映」⁶⁾せしめることが要求され、かつ法的に「国民の行為としての効

果⁷⁾を発生させるものと解される。しかし、代表といえるためには、代表者と被代表者との間には組織的つながりとか緊密性が存在しなければならない⁸⁾。そのためには、選任手続において被代表者の参与が要求されるのであるから、具体的には選挙による方法がとられることになるが、これは近代的国民代表の不可欠の要件にはかならない。この場合の選挙は、国民が直接または間接的に代表者を選ぶという観念が背後に横たわり、その点において、「全体の奉仕者」の概念と一致する。

しかし、政党制の発達には議員の活動を現実拘束し、完全独立性を否定する状況の下におき、本来の代表の観念がそのまま効力を発揮しうる段階にあるとはいえない。もし、党議に違反する発言や行動に対しては、戒告や除名等の罰則を受けることになろう。したがって、議員は党の方針に忠誠を上げ、その利益の代弁者として行動するであろうから、「全国国民代表」の理念や「国民全体の奉仕者」の観念とはおよそ隔け離れたものとなってしまう。この問題について、通常、政治的、事実に次元の問題と法的次元の問題とに分化して合憲性の説明が行われる。すなわち、政党による拘束はあくまでも社会的・政治的事実上の問題であって、法的レベルの問題でないことや政党も究極においては全国国民の利益を目指すものであることを理由に、政党所属議員も「全国国民の代表」であり「全体の奉仕者」に欠けるところがないと解かれる⁹⁾。この問題に関する説明としては別段異論をさしはさむ余地はないが、蛇足として付言すれば、社会的・政治的問題と法的問題とくに憲法問題とを完全に分化して現実の問題に対処すると、いつしか憲法は空洞化してしまう懸念がないでもない。憲法の理念を社会的・政治的問題にも貫徹することが肝要であるように思われる。

注

- 1) 選挙法制研究会 参議院比例代表制度の解説 21ページ
- 2) 丸山健 「政党」(清宮一佐藤編 憲法講座 3) 254ページ、同 政党法論 29-30ページ、佐藤功 日本国憲法の課題 237-239ページ
- 3) 丸山 前掲 252ページ、同 前掲書 137-138ページ
- 4) 法学協会編 註解日本国憲法 下巻 747ページ

憲法51条の議員は院内での発言、結論、表決について院外で責任を問われないと定め、ワイマール憲法の「議員は自己の良心にのみ従い、いかなる指令にも拘束さ

れない」(21条後段)の規定も「完全独立性」を表わすものといえる。

5) 宮沢＝芦部補訂 全訂日本国憲法 352ページ

6) 宮沢俊義 憲法の原理 190ページ。

7) 鵜飼教授は、この問題は第一には、選挙による議員と国民との結びつきの面があると述べておられるのも同趣旨である(憲法における象徴と代表8ページ)

8) 佐藤功 「比例代表制の憲法問題」(法学セミナー 1981・10) 23ページ

三 選挙権の保障

まえにみたように、憲法が政党の存在を許容すれば、政党を選挙することも認められるのであるから、政党本位の選挙制たる名簿式比例代表法も憲法の是認するところである。しかし、国民の側からみて、選挙にさいして、選択しうるのは「政党」のみであって、立候補者「個人」でないという点に若干の疑義が残ろう。なぜなら、国民の選挙権が法的にいかなる性質を有するものであるか、いいかえれば、選挙権は憲法の保障する基本的人権であるのか、それともたんなる法律上の権利にすぎないものかといった問題が考えられ、選挙権の法的性格いかんによっては、拘束名簿式も国民の選挙権とのかかわりにおいて影響を受けるものと思われるからである。

ところで、憲法上、「選挙権 (suffrage, elective franchise, Wahlrecht)」という規定はみあたらない。みあたらないからといって、憲法が選挙権を保障してないと極論するのは適切な処置とはいえない。立法者側は、15条1項の公務員の選定を国民固有の権利に選挙権の法的根拠を求めようとする説に対する反論として、「15条1項は、国民は、公務員の任免についての始源的な権利を有し、すべての公務員の地位は、直接又は間接的に国民の意思にその基礎を置くべきことを要求しているにとどまるので……参政権という国民が政治に参加することができる抽象的な地位を同項が保障しているといっても、この地位は、具体的な『選挙人の資格』……として実現されるのである」¹⁾と述べている。ほかのことばでいえば、この説明の趣旨は「選挙権は、国家法上の権利であり、法律で定められた制度としての選挙制度によって……規制される権利」²⁾ということになろう。

しかし、はたして選挙権は法律上の権利にすぎないから法律により自由に規制されうる権利にすぎないものだろうか。憲法はまず、国民主権原理を宣言し、権力の行使は代表者によってなされ、その代表者は正当に選挙されたることを要する(前文)。したがって、代表者(公務員)の選定は国民固有の権利として保障される(15条1項)。選定とは、ある人を一定の地位(公務員の地位)につける行為であって、これには任命と選挙の意味を包含している³⁾。とすると、選挙権の法的根拠は憲法の前文および15条1項にまず求めることができよう。たしかに15条1項のみをみるかぎりにおいては、公務員を国民がすべて選挙によって選出するものでないことはいうまでもない。だからといって、公務員の選任についての始源的権利として、公務員の地位は国民の意思に基礎をおくことのたんなる表明にすぎないとみるのは、正当とはいえない。なぜなら、前文の正当に「選挙」されたということや成年者に普通選挙を保障している点を考慮すると、国会における代表者については具体的な選挙権を保障したものだといえるのではなかろうか。ここにち、一般に「選挙権は国民の基本的人権に属する参政権に属する代表的なもの」⁴⁾と解され、判例も「国民主権を宣言する憲法の下において、公職の選挙権は国民の最も重要な基本的権利の一つである」(最判昭30.2.29)と判示して、選挙権の憲法上の権利性たることを裏づけている。そもそも「国民固有の権利」とは国民が当然にもっているといわれる権利であるから、他人にゆすりわたすことのできない権利である。したがって、まえに引用したように、選挙権を国法上の基本的権利として、法律によって決定される性質ものたらしめているのは、憲法の保障する性質を空洞化せしめることにならないか懸念される。もっとも、選挙権は超国家的な人権ではないにしても、憲法が認めた基本権であるから、憲法によって直接保障されることを意味しているのであって、通常法律により変更削除することは許さるべきではないと考えられるのである⁵⁾。このように、選挙権は憲法によって保障され、各選挙にあたっては成年者の普通選挙に基づき「公務員」——国会議員(前文、43条)、地方公共団体の長およびその議会の議員(93条)——を選出しうるのである(15条3項)から、候補者「個人」をも選挙する権限は当然に保障されているといわなければ

ばならない。

視点をかえれば、43条1項の「選挙された議員」の選挙は、15条3項の普通選挙と同意であって「一般国民による選挙——公選——のみを意味」⁶⁾し、この選挙は国民の自由意思にもとづくことが要件で、投票にあたっての選択も個人の思想良心の自由の発露でなければならない。しかるに、厳正拘束名簿式では、政党の選んだ候補者全員を承認するか、さもなければ拒否するかのいずれかの方法しか残されていない。かつて、最高裁が最高裁裁判官の国民審査について罷免を可とする者を投票によって定める制度であるから、×印のない投票は、罷免を可とするものではないという効果を発生させても、その者の意思に反する効果を発生せしめるものではなく、思想良心の自由を制限するものではない(最判昭38.9.5 判時347.8)と判旨しているのは、いいかえれば、投票者の意思に反する効果を発生せしめる投票は、思想良心の自由を犯すものであると読みとれる。いまこの理論を普遍すれば、かりに、候補者名簿に金権汚職体質の候補者が掲載されている場合、当該候補者に対する投票の意思がなく、むしろ廃除したいと思っても、政党投票制においては、有権者の意思に反してその候補者をも支持する旨の意思の表明になってしまう。これは思想良心の自由との関係で問題になるように思われる。したがって、ここに、候補者個人をも選択できる余地が残されていなければならない。また、政治的、社会的見地から選挙において主義政策——政党——を選ぶことは重要であるには違いないが、人物識見を選ぶことも重要であり、この点を無視することは適当とはいえないであろう⁷⁾。

注

- 1) 選挙法制研究会 参議院比例代表選挙制度の解説 22-23ページ。
- 2) 佐藤功 「比例代表制の憲法問題」(法学セミナー 1981・10) 24ページ。
- 3) 宮沢＝芦部補訂 全訂日本国憲法 218 ページ
- 4) 末川博編 全訂法学辞典 604ページ
- 5) 田口精一 「基本的人権の意味」(小嶋編憲法の争点(増補)) 44ページ
- 6) 宮沢＝芦部補訂 前掲書 223ページ
- 7) 水木惣太郎 選挙制度論 319ページ

久保田教授は「企業は人であると言われるのと同じ意味で、政党も人である」として人物の強調性を説かれている(久保田きぬ子「比例代表制のもたらすもの」(ジュリ 776号) 45ページ)。

四 無所属候補者の立候補

拘束名簿式は政党に対する憲法を強要するものであるから、政党に属しない、いわゆる無所属として立候補することは許されない。この合理的理由の説明として、立案者側は「無所属でありたい」ということは憲法44条但書および14条の「信条」にあたるかどうか非常に疑問であり、かりに「信条」に当たとしても、合理的と認められる差別的取扱いには許容されているからして(最判昭39.5.27民集18.4.676)、拘束名簿式が合憲である以上この制度にともなう制約はやむを得ない合理的制約であると説明し、また、結社の自由を侵すことにならない理由として、結社の自由は団体の結成、加入、脱退、不結成、不可入等を保障した規定であることを前提としたうえで、無所属者の立候補禁止は結社の問題とは直接かかわりなく、間接的にも結社不結成の自由の制限になるという立場に立つとしても、憲法上立候補の自由の制約が合理的な選挙制度に必然的に随伴するものとして許容されるものであるから、憲法上も是認されると述べている¹⁾。

まず、無所属でいたいということが信条にあたるかどうかである。なるほど上記の説明のように、「すべて国民は、この法律の適用について平等に取り扱われ、人種、信条、性別、社会的身分、門地又は第38条第5号に規定する場合を除く外政治的意見若しくは政治的所属関係によって差別されてはならない」(国公法27条、地公法13条も同旨)と定められている点からみると、信条と政治的意見または政治的所属関係とは別個の概念として規定されているので疑問なきをえない。しかし、この条文の禁止事項は例示規定であって両者を区別する意味はさほどなく、「立法政策上、政党によるいわゆるスポイルズ・システムを排除する……狙い」²⁾をもって政治的意見および政治的所属関係が附加されたにすぎない。たとえ、信条と政治的意見がそれぞれの意味をもつとしても、これは法律レベルでの解釈上の問題であって、この相違をもってただちに憲法上の「信条」(44条、14条)の概念としてとらえるべきではなく、憲法44条但書および14条の信条には「政治に関する根本的な考え方や信念(世界観・根本的政治観など)も、これに準ずるものとして、それに含ませるべきであろう」³⁾。かり

に、政治的意見が信条に含まれないとしても、憲法の掲げる平等差別の禁止事項は限定的規定ではなく、たんなる例挙項目にほかならないから政治的見解や所属のいかんによって差別されてはならないことはいうまでもない。

つぎに、憲法21条1項の結社の自由との関係であるが、本来この規定は、積極的に、団体を結成し、団体に加入し、団体の成員が成員として団体にとどまることを保障するとともに、消極的に、団体を結成しないこと、団体へ加入しないこと、団体の成員が団体を脱退することを保障したものである。しかるに、立法関係者は結社とは直接のかかわりはないという。しかし、拘束名簿式は政党に対する選挙であるため、立候補者は政党を結成するか、政党に加入するかしなければ、投票の対象にならないのであるから政党とのかかわりを必然的に強制されることになる。事実、参院全国区にあっては、政党ないしは政治団体に所属するか、またはその推薦を受け名簿に登録されなければ候補者となりえない。したがって、政党その他の政治団体に所属せず、またはその推薦を受けなければ立候補を認められないのであるから、21条1項との関係するところ大であるといわなければならない。

さらに、立法者筋では、無所属者の立候補自由の制約は合理的な選挙制度に必然的に随伴するもので、憲法の許容する制約であるとしている。なるほど、まえにみたように、憲法が議会制民主主義を採用している以上、その前提として政党政治を容認し、政党に対する投票制——拘束名簿制——を肯定して然るべきだろう。しかし、それは憲法の許容性の一側面であって、すべてではない。すなわち、議会制民主主義のためにはいかなる方法、手段、制約も免れないと解するのはあまりにも独断すぎる。ともすると、議会制民主主義の美名の下に、国家機関により国民の基本権の侵害が起こりがちなため、かかる侵犯から防禦しようとしているのが、憲法の保障にほかならない。判例が、立候補の自由は、憲法が直接には規定していないが、これもまた15条1項の保障する重要な基本的人権の一つと解すべきである（最判昭43.12.4刑集22.13.1425）といっている点からみると、政治結社等を有しない国民の被選挙権を奪うことは許されないといわざるをえない。

国民が、政党または政治団体を選択する権利があると同時に、人すなわち立候補個人をも選ぶ権利があることは、いいかえれば、被選挙権者が個人として立候補しうることを前提として認めているからにはかならない。

注

- 1) 選挙法制研究会 参議院比例代表選挙制度の解説 28ページ
- 2) 佐藤功＝鶴海良一郎編 国家公務員法 143ページ、青木宗也＝室井力編 地方公務員法 57ページ
- 3) 宮沢＝芦部補訂 全訂日本国憲法 209ページ。

五 参議院と拘束名簿式

くりかえすまでもなく、拘束名簿式比例代表制は政党の得票率に比例して議席配分が行われる方式であるため、政党が中心的役割を果たす。したがって、参議院への政党化はいっそう拍車かけられるのは必然的である。この点について、憲法は特別の定めをすることなく、国会の構成院であり(42条)、その構成メンバーは全国民の代表の府たること(43条)の規定をおくぐらいで、いかなるメンバーで組織するか明らかではない。しかし、これら両規定は衆議院にも共通する要件であって、参議院独自の組織の方向を示したものではない。ここでみるかぎり、参議院も衆議院とまったく同一の組織形態をとりうることも可能である。しかし、それでは憲法が両院制を採用した意味がなくなってしまう。そこで、憲法が参議院の存在価値をあらしめるために、議員の任期を6年とし、しかも半数改選制をとるとともに、権限の面において、法律案の議決(59条)、予算の審議(60条)、条約の承認(61条)、内閣総理大臣の指名(61条)、内閣不信任(97条)等がことごとく衆議院の優越、または独自の権能であることを定めているのは、うらをかえせば、参議院の国政上果す役割を暗示しているものといえることができる。その役割について、立法者の説明でわかるように、参議院は一院制の欠点の是正、一院の専制の防止、審議調整を行い、国政が慎重に行われるように期するためである¹⁾。いわば、参議院は慎重審議、抑制、補完の機関として、その構成メンバーも社会各分野において学識経験の優れた練達の士

をもってこれにあたることを意図するものであった。事実、参議院設立当初の第一回通常選挙において、無所属議員が111名（全国区57名）当選し、そのうち92名の大多数は緑風会を結成して、参議院の本来の機能を十分果しえたのである。それも参議院の非政党的要素が強く、中立的性格をもち、また、良識をもった学識練達の士が多数当選したからであった。しかし、その後は歴史的経緯の示すとおり、緑風会は政党化の波に埋没し、選挙のたびごとに後退して遂には潰滅し、代って政党化が促進されると、参議院の独自性はなくなり第二衆議院的存在となったところから、衆議院のカーボン・コピーとかミニ衆議院とかの蔭口をたたかれるようになった。その結果、改革論や無用論までが出るようになり、諸種の論議が輩出し、改革の一環として、実行に着手されたのが今回の全国区選挙制の改革であったことはくりかえすまでもない。

しかし、選挙制の改革は参議院を政党化するものであり、本来の目的や機能とは完全に逆行するものとなってしまった。参議院の政党化は、シェイエス(Siéyès)をしていわしめるように、「一体第二院は何の役に立とうか、もし第一院と同じであるならば無用な存在であり、第一院と反対であるならば有害である」という存在にならざるをえない。そうならないためには、参議院の原点に立ちかえりつつも、こんにち的意義を見出し選挙の方法を考えるべきであろう。参議院を政党化することは、むしろ合理的、不可避免的な帰結である²⁾とか、参議院にかつての緑風会を求めようとするのはもはや一種の郷愁にすぎないとかの嘲笑もある³⁾が、参議院の非政党化⁴⁾と無所属議員の増加⁵⁾によって、参議院がより高い識見にもとづき衆議院の決定を一度は拒否して反省を促がすことのできる憲法上の第二院的地位を確立し、衆議院の多数党を基盤とする内閣の独走を矯正または阻止する機能を果たして、いわば政府権力に対する統制の手段としての機能を発揮せしめるべく検討されるのが、こんにち的参議院の任務にかなった方向であろう⁶⁾。したがって、かかる点から選挙制度を考察すると、政党制を中心とした拘束名簿式比例代表制は参議院には本来なじみにくいものであり、まずは民意代表の府である衆議院においてこそ導入が検討されてしかるべきではなかっただろうか⁷⁾。

注

- 1) 清水伸 逐条日本国憲法審議録〔増訂版〕第三巻 79ページ以下
- 2) 深瀬忠一 「日本国憲法における両院制の特色」(清宮＝佐藤編 憲法講座 3) 41ページ
- 3) 選挙法制研究会 参議院比例代表選挙制度の解説 13-14ページ
- 4) 吉田善明 「参議院選挙制度の改革について」(法律のひろば 34巻 5号) 26ページ
- 5) 中山千夏参議院議員は、参議院の政党化を防ぐためには、無所属議員の倍増ぐらいなことがなければ力にならないとして、無所属議員の増加を訴えている(朝日'83・3・2)。
- 6) 高野真澄 「参議院改革の諸問題」(法律時報 633号) 42ページ、吉田教授も参議院が非政党化され、Ombudsman 制に類似した行政統制機関、ないしは行政監察機関としての機能への改革を提言されている(前掲 25ページ)。
- 7) 清水望 「公選法改正と参議院制のあり方」(ジュリ・No. 766) 47ページ

お わ り に

以上検討してきたことから、憲法が議会制民主主義を採用し、その前提として政党の存在を容認する以上、拘束名簿式は必ずしも違憲とまではいえないであろう。しかし、憲法は国民に対して、選挙権、被選挙権、思想良心の自由、政治結社の自由、法の下での平等などを保障している点から考察すれば、選挙にあたって、政党の選択とともに、候補者個人の選択も当然認められなければならないまい。とくに、参議院に衆議院に対する「反省と補完」の機能を果させるとともに、行政に関する規制立法ないしは行政監察機関としての役割を期待するならば、できるかぎり「政党色を取り除き」、「非政党化」をはかり、「中立的存在」としての構成を勘案し、その構成メンバーにふさわしい候補者を選ぶことができる選挙方法が第二院の目的と合致することになるであろう。しかしながら、現代国家における政党制はよかれあしかれ、選挙制度上否定しえないとするならば、少なくとも政党の選択とともに人物をも選べる方式が検討されてしかるべきあると思われる。この問題の解決についてヒントを与えてくれるのが、いわゆるベルギー方式である。周知のように、ベルギーで施行されている選挙制は単純拘束名簿式比例代表制とよばれるもので、厳正拘束名簿式が政党の候補者名簿に完全に拘束され、候補者の順位変更ができなく、そのまま承認

してしまう制度であるのに対して、単純拘束名簿式は、候補者名簿に拘束されることに変りはないが、選挙民が候補者の順位を自由に選択しうるところにこの制度の特色がみられる。単純拘束名簿式には大別して、単純拘束名簿式と連記単純拘束名簿式とがあり、また、前者の場合、(v)単記非移譲式、(vi)単記移譲式、(vii)併用式があるが、ベルギーでは併用式が採用されている。この方式によると、各政党の提出した候補者名簿を選んで自己の支持する政党に投票することもできる（「名簿投票」 vote de liste）が、支持政党の特定の候補者へ投票することも可能である¹⁾（「指名投票」 vote nominatif）。したがって、名簿投票数と指名投票数とが政党得票数となり、この得票数を対象にドント式によって議席配分をおこなう²⁾。

単純拘束名簿式は各政党の当選者を決定する場合にも、名簿に列記された順位に従って行われるのではないから、順位が下位でも指名投票数のいかによっては、十分当選しうる可能性もある。この方式は政党に対する投票と候補者個人に対する投票とをうまく組合せた選挙法で、人物選択も可能であるから、有権者の選挙権を満足せしめると同時に、政党内部における不平不満を防ぐこともできるものと考えられ³⁾、さらに、無所属者の単独立候補も認められている点も大変参考になる。ベルギーの内務省選挙部長ジャック・ピエロンが、「1人立候補は比例代表とはいえない。しかし、これは、わが国が立候補の自由を尊重することのシンボルである」⁴⁾と述べていることに十分耳を傾けるべき価値があるように思われる。

注

- 1) たとえば、定員6名の選挙区において、A党はa, b, c, d, e, B党はh, i, j, k, l, C党はv, w, x, y, zの候補者名簿を作成し提出している場合、A党に投票すれば名簿上の○をぬりつぶし、A党のbに投票を欲すれば、その横の○をぬりつぶす。図表ではA党のbに投票したことになる。

第 1 表 投票記載方法

A 党		B 党		C 党	
<input type="checkbox"/>		<input type="checkbox"/>		<input type="checkbox"/>	
a	<input type="checkbox"/>	h	<input type="checkbox"/>	v	<input type="checkbox"/>
b	<input checked="" type="checkbox"/>	i	<input type="checkbox"/>	w	<input type="checkbox"/>
c	<input type="checkbox"/>	j	<input type="checkbox"/>	x	<input type="checkbox"/>
d	<input type="checkbox"/>	k	<input type="checkbox"/>	y	<input type="checkbox"/>
e	<input type="checkbox"/>	l	<input type="checkbox"/>	z	<input type="checkbox"/>

2) 前述の例についてみると、各政党および各候補が第 2 表のような得票数を獲得した場合、A 党は名簿投票数 15,000、A 党候補者の指名投票数 10,000、であるから A 党の総得票数（政党得票）は 25,000、B 党の総得票数 12,000、C 党の総得票数 9,000 となる。つぎに、各政党の得票数をドント式により議席配分を行うと、第 3 表のように当選基数 6,000 となって、A 党 3、B 党 2、C 党 1 となる。さらに、各政党においていずれの候補者を当選させるかは、厳正拘束名簿式のように名簿の上位順に決定するのではなく、まず、個人の指名投票数が当選基数に達していればそのまま当選するが、不足していると政党の名簿投票から配分を受ける。A 党の a は自己の得票数 4,000 に当選基数 6,000 に不足分 2,000 を名簿得票から移譲して当選をし、b は指名投票 3,000 と名簿投票 3,000 の加算により当選、残り 1 名は c、d、e のいずれを当選させるかは、政党への名簿得票は残っていないので、指名投票の最も多い d が当選する。

第 2 表 政党・候補者の得票数

政党	名簿投票	指 名 投 票					政党得票数
A	5,000	a 4,000	b 3,000	c 700	d 1,500	e 800	15,000
B	3,000	h 3,500	i 1,500	j 2,500	k 2,000	ℓ 1,000	12,000
C	2,500	v 3,500	w 7,000	x 700	y 800	z 500	9,000

第3表 ドント式による議席配分

政 党 得票数 除 数	A	B	C
	15,000	12,000	9,000
1	15,000①	12,000②	9,000③
2	7,500④	6,000⑤	4,500
3	5,000⑥	4,000	3,000
⋮	⋮	⋮	⋮
議席数	3	2	1

第4表 A党の当選者決定順位

名簿の 順 位	候補者	名 簿 投 票 の 加 算			計	当選順位
		指名投票	第 1 回	第 2 回		
1	a	4,000	2,000	0	6,000	1
2	b	3,000	0	3,000	6,000	2
3	c	700	0	0	700	
4	d	1,500	0	0	1,500	3
5	e	800	0	0	800	

3) 野村敏三「参議院全国区制改革」(法学教室 No. 29) 90ページ

4) 池田邦二「比例代表制 11」(朝日58.2.19)

(1983.4.10)