

## 投票資格者関連裁判例

- ①マクリーン事件判決（最大判昭和53年10月4日）・・・・・・・・・・・・・・・・・・p2
  
- ②定住外国人選挙権訴訟判決（最三小判平成7年2月28日）・・・・・・・・・・p9
  
- ③－1 御嵩町における住民投票条例の投票資格者に関する最高裁判決（最二小判平成14年9月27日）・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・p12
  
- ③－2 御嵩町における住民投票条例の投票資格者に関する名古屋高裁判決（平成14年2月19日）・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・p13

①マクリーン事件判決

昭和50(行ツ)120 在留期間更新不許可処分取消

昭和53年10月4日 最高裁判所大法廷 判決 棄却

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27

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

第一 上告代理人秋山幹男、同弘中惇一郎の上告理由第一点ないし第四点、第六点ないし第一一点について

一 本件の経過

(一) 本件につき原審が確定した事実関係の要旨は、次のとおりである。

(1) 上告人は、アメリカ合衆国国籍を有する外国人であるが、昭和四四年四月二一日その所持する旅券に在韓国日本大使館発行の査証を受けたうえで本邦に入国し、同年五月一〇日下関入国管理事務所入国審査官から出入国管理令四条一項一六号、特定の在留資格及びその在留期間を定める省令一項三号に該当する者としての在留資格をもつて在留期間を一年とする上陸許可の証印を受けて本邦に上陸した。

(2) 上告人は、昭和四五年五月一日一年間の在留期間の更新を申請したところ、被上告人は、同年八月一〇日「出国準備期間として同年五月一〇日から同年九月七日まで一二〇日間の在留期間更新を許可する。」との処分をした。そこで、上告人は、更に、同年八月二七日被上告人に対し、同年九月八日から一年間の在留期間の更新を申請したところ、被上告人は、同年九月五日付で、上告人に対し、右更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとして右更新を許可しないとの処分（以下「本件処分」という。）をした。

(3) 被上告人が在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとしたのは、次のような上告人の在留期間中の無届転職と政治活動のゆえであつた。

(ア) 上告人は、D語学学校に英語教師として雇用されるため在留資格を認められたのに、入国後わずか一七日間で同校を退職し、財団法人E協議会に英語教師として就職し、入国を認められた学校における英語教育に従事しなかつた。

1 (イ) 上告人は、外国人ベ平連（昭和四四年六月在日外国人数人によつてアメ  
2 リカのベトナム戦争介入反対、日米安保条約によるアメリカの極東政策への加担反  
3 対、在日外国人の政治活動を抑圧する出入国管理法案反対の三つの目的のために結  
4 成された団体であるが、いわゆるベ平連からは独立しており、また、会員制度をと  
5 つていない。）に所属し、昭和四四年六月から一二月までの間九回にわたりその定  
6 例集会に参加し、七月一〇日左派華僑青年等が同月二日より一三日まで国鉄新宿駅  
7 西口付近において行つた出入国管理法案粉碎ハンガーストライキを支援するため、  
8 その目的等を印刷したビラを通行人に配布し、九月六日と一〇月四日ベ平連定例集  
9 会に参加し、同月一五、一六日ベトナム反戦モラトリアムデー運動に参加して米国  
10 大使館にベトナム戦争に反対する目的で抗議に赴き、一二月七日横浜入国者収容所  
11 に対する抗議を目的とする示威行進に参加し、翌四五年二月一五日朝霞市における  
12 反戦放送集会に参加し、三月一日同市の米軍基地キャンプドレイク付近における反  
13 戦示威行進に参加し、同月一五日ベ平連とともに同市における「大泉市民の集い」  
14 という集会に参加して反戦ビラを配布し、五月一五日米軍のカンボジア侵入に反対  
15 する目的で米国大使館に抗議のため赴き、同月一六日五・一六ベトナムモラトリア  
16 ムデー連帯日米人民集会に参加してカンボジア介入反対米国反戦示威行進に参加し、  
17 六月一四日代々木公園で行われた安保粉碎労学市民大統一行動集会に参加し、七月  
18 四日清水谷公園で行われた東京動員委員会主催の米日人民連帯、米日反戦兵士支援  
19 のための集会に参加し、同月七日には羽田空港においてロジャース国務長官来日反  
20 対運動を行うなどの政治的活動を行つた。なお、上告人が参加した集会、集団示威  
21 行進等は、いずれも、平和的かつ合法的行動の域を出ていないものであり、上告人  
22 の参加の態様は、指導的又は積極的なものではなかつた。

23 (二) 原審は、自国内に外国人を受け入れるかどうかは基本的にはその国の自由  
24 であり、在留期間の更新の申請に対し更新を適当と認めるに足りる相当の理由があ  
25 るかどうかは、法務大臣の自由な裁量による判断に任されているものであるとし、  
26 前記の上告人の一連の政治活動は、在留期間内は外国人にも許される表現の自由の  
27 範囲内にあるものとして格別不利益を強制されるものではないが、法務大臣が、在  
28 留期間の更新の許否を決するについてこれを日本国及び日本国民にとつて望ましい  
29 ものではないとし、更新を適当と認めるに足りる相当な理由がないと判断したとし  
30 ても、それが何ぴとの目からみても妥当でないことが明らかであるとすべき事情の

1 ない本件にあつては、法務大臣に任された裁量の範囲内におけるものというべきで  
2 あり、これをもつて本件処分を違法であるとするにはできない、と判断した。

3 (三) 論旨は、要するに、(1) 自国内に外国人を受け入れるかどうかはその国  
4 の自由であり、在留期間の更新の申請に対し更新を適当と認めるに足りる相当な理  
5 由があるかどうかは法務大臣の自由な裁量による判断に任されているものであると  
6 した原判決は、憲法二二条一項、出入国管理令二一条の解釈適用を誤り、理由不備  
7 の違法がある、(2) 本件処分のような裁量処分に対する原審の審査の態度、方法  
8 には、判例違反、審理不尽、理由不備の違法があり、行政事件訴訟法三〇条の解釈  
9 の誤りがある、(3) 被上告人の本件処分は、裁量権の範囲を逸脱したものであり、  
10 憲法の保障を受ける上告人のいわゆる政治活動を理由として外国人に不利益を課す  
11 るものであつて、本件処分を違法でないとした原判決は、経験則に違背する認定を  
12 し、理由不備の違法を犯し、出入国管理令二一条の解釈適用を誤り、憲法一四条、  
13 一六条、一九条、二一条に違反するものである、と主張することに帰するものと解  
14 される。

## 15 二 当裁判所の判断

16 (一) 憲法二二条一項は、日本国内における居住・移転の自由を保障する旨を規  
17 定するにとどまり、外国人がわが国に入国することについてはなんら規定していな  
18 いものであり、このことは、国際慣習法上、国家は外国人を受け入れる義務を負う  
19 ものではなく、特別の条約がない限り、外国人を自国内に受け入れるかどうか、ま  
20 た、これを受け入れる場合にいかなる条件を付するかを、当該国家が自由に決定す  
21 ることができるものとされていることと、その考えを同じくするものと解される（  
22 最高裁昭和二九年（あ）第三五九四号同三二年六月一九日大法廷判決・刑集一一卷  
23 六号一六六三頁参照）。したがつて、憲法上、外国人は、わが国に入国する自由を  
24 保障されているものでないことはもちろん、所論のように在留の権利ないし引き続  
25 き在留することを要求しうる権利を保障されているものでもないと解すべきである。  
26 そして、上述の憲法の趣旨を前提として、法律としての効力を有する出入国管理令  
27 は、外国人に対し、一定の期間を限り（四条一項一号、二号、一四号の場合を除く。）  
28 特定の資格によりわが国への上陸を許すこととしているものであるから、上陸を許  
29 された外国人は、その在留期間が経過した場合には当然わが国から退去しなければ  
30 ならない。もつとも、出入国管理令は、当該外国人が在留期間の延長を希望すると

1 きには在留期間の更新を申請することができることとしているが（二一条一項、二  
2 項）、その申請に対しては法務大臣が「在留期間の更新を適当と認めるに足りる相  
3 当の理由があるときに限り」これを許可することができるものと定めている（同条  
4 三項）のであるから、出入国管理令上も在留外国人の在留期間の更新が権利として  
5 保障されているものでないことは、明らかである。

6 右のように出入国管理令が原則として一定の期間を限つて外国人のわが国への上  
7 陸及び在留を許しその期間の更新は法務大臣がこれを適当と認めるに足りる相当の  
8 理由があると判断した場合に限り許可することとしているのは、法務大臣に一定の  
9 期間ごとに当該外国人の在留中の状況、在留の必要性・相当性等を審査して在留の  
10 許否を決定させようとする趣旨に出たものであり、そして、在留期間の更新事由が  
11 概括的に規定されその判断基準が特に定められていないのは、更新事由の有無の判  
12 断を法務大臣の裁量に任せ、その裁量権の範囲を広汎なものとする趣旨からである  
13 と解される。すなわち、法務大臣は、在留期間の更新の許否を決するにあつては、  
14 外国人に対する出入国の管理及び在留の規制の目的である国内の治安と善良の風俗  
15 の維持、保健・衛生の確保、労働市場の安定などの国益の保持の見地に立つて、申  
16 請者の申請事由の当否のみならず、当該外国人の在留中の一切の行状、国内の政治・  
17 経済・社会等の諸事情、国際情勢、外交関係、国際礼讓など諸般の事情をしんじや  
18 くし、時宜に応じた的確な判断をしなければならないのであるが、このような判断  
19 は、事柄の性質上、出入国管理行政の責任を負う法務大臣の裁量に任せるのでなけ  
20 ればとうてい適切な結果を期待することができないものと考えられる。このような  
21 点にかんがみると、出入国管理令二一条三項所定の「在留期間の更新を適当と認め  
22 るに足りる相当の理由」があるかどうかの判断における法務大臣の裁量権の範囲が  
23 広汎なものとしてされているのは当然のことであつて、所論のように上陸拒否事由又は  
24 退去強制事由に準ずる事由に該当しない限り更新申請を不許可にすることは許され  
25 ないと解すべきものではない。

26 （二）ところで、行政庁がその裁量に任された事項について裁量権行使の準則を  
27 定めることがあつても、このような準則は、本来、行政庁の処分の妥当性を確保す  
28 るためのものなのであるから、処分が右準則に違背して行われたとしても、原則と  
29 して当不当の問題を生ずるにとどまり、当然に違法となるものではない。処分が違  
30 法となるのは、それが法の認める裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつた場合に

1 限られるのであり、また、その場合に限り裁判所は当該処分を取り消すことができ  
2 るものであつて、行政事件訴訟法三〇条の規定はこの理を明らかにしたものにほか  
3 ならない。もつとも、法が処分を行政庁の裁量に任せる趣旨、目的、範囲は各種の  
4 処分によつて一様ではなく、これに応じて裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつ  
5 たものとして違法とされる場合もそれぞれ異なるものであり、各種の処分ごとにこ  
6 れを検討しなければならないが、これを出入国管理令二一条三項に基づく法務大臣  
7 の「在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当の理由」があるかどうかの判断の  
8 場合についてみれば、右判断に関する前述の法務大臣の裁量権の性質にかんがみ、  
9 その判断が全く事実の基礎を欠き又は社会通念上著しく妥当性を欠くことが明らか  
10 である場合に限り、裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつたものとして違法とな  
11 るものというべきである。したがつて、裁判所は、法務大臣の右判断についてそれ  
12 が違法となるかどうかを審理、判断するにあつては、右判断が法務大臣の裁量権  
13 の行使としてされたものであることを前提として、その判断の基礎とされた重要な  
14 事実に誤認があること等により右判断が全く事実の基礎を欠くかどうか、又は事実  
15 に対する評価が明白に合理性を欠くこと等により右判断が社会通念に照らし著しく  
16 妥当性を欠くことが明らかであるかどうかについて審理し、それが認められる場合  
17 に限り、右判断が裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつたものとして違法である  
18 とすることができるものと解するのが、相当である。なお、所論引用の当裁判所昭  
19 和三七年（オ）第七五二号同四四年七月一日第二小法廷判決（民集二三卷八号一  
20 四七〇頁）は、事案を異にし本件に適切なものではなく、その余の判例は、右判示  
21 するところとその趣旨を異にするものではない。

22 （三） 以上の見地に立つて被上告人の本件処分の適否について検討する。

23 前記の事実によれば、上告人の在留期間更新申請に対し被上告人が更新を適当と  
24 認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとしてこれを許可しなかつたの  
25 は、上告人の在留期間中の無届転職と政治活動のゆえであつたというのであり、原  
26 判決の趣旨に徴すると、なかでも政治活動が重視されたものと解される。

27 思うに、憲法第三章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民  
28 のみをその対象としていると解されるものを除き、わが国に在留する外国人に対し  
29 ても等しく及ぶものと解すべきであり、政治活動の自由についても、わが国の政治  
30 的意思決定又はその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位にかんがみこれを認め

1 ることが相当でないと解されるものを除き、その保障が及ぶものと解するのが、相  
2 当である。しかしながら、前述のように、外国人の在留の許否は国の裁量にゆだね  
3 られ、わが国に在留する外国人は、憲法上わが国に在留する権利ないし引き続き在  
4 留することを要求することができる権利を保障されているものではなく、ただ、出  
5 入国管理令上法務大臣がその裁量により更新を適当と認めるに足りる相当の理由が  
6 あると判断する場合に限り在留期間の更新を受けることができる地位を与えられて  
7 いるにすぎないものであり、したがって、外国人に対する憲法の基本的人権の保障  
8 は、右のような外国人在留制度のわく内で与えられているにすぎないものと解する  
9 のが相当であつて、在留の許否を決する国の裁量を拘束するまでの保障、すなわち、  
10 在留期間中の憲法の基本的人権の保障を受ける行為を在留期間の更新の際に消極的  
11 な事情としてしんじやくされないことまでの保障が与えられているものと解するこ  
12 とはできない。在留中の外国人の行為が合憲合法な場合でも、法務大臣がその行為  
13 を不当の面から日本国にとつて好ましいものとはいえないと評価し、また、右行  
14 為から将来当該外国人が日本国の利益を害する行為を行うおそれがある者であると  
15 推認することは、右行為が上記のような意味において憲法の保障を受けるものであ  
16 るからといってなんら妨げられるものではない。

17 前述の上告人の在留期間中のいわゆる政治活動は、その行動の態様などからみて  
18 直ちに憲法の保障が及ばない政治活動であるとはいえない。しかしながら、上告人  
19 の右活動のなかには、わが国の出入国管理政策に対する非難行動、あるいはアメリ  
20 カ合衆国の極東政策ひいては日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保  
21 障条約に対する抗議行動のようにわが国の基本的な外交政策を非難し日米間の友好  
22 関係に影響を及ぼすおそれがないとはいえないものも含まれており、被上告人が、  
23 当時の内外の情勢にかんがみ、上告人の右活動を日本国にとつて好ましいものでは  
24 ないと評価し、また、上告人の右活動から同人を将来日本国の利益を害する行為を  
25 行うおそれがある者と認めて、在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当の理由  
26 があるものとはいえないと判断したとしても、その事実の評価が明白に合理性を欠  
27 き、その判断が社会通念上著しく妥当性を欠くことが明らかであるとはいえず、他  
28 に被上告人の判断につき裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつたことをうかがわ  
29 せるに足りる事情の存在が確定されていない本件においては、被上告人の本件処分  
30 を違法であると判断することはできないものといわなければならない。また、被上

1 告人が前述の上告人の政治活動をしんしやくして在留期間の更新を適当と認めるに  
2 足りる相当の理由があるものとはいえないとし本件処分をしたことによつて、なん  
3 ら所論の違憲の問題は生じないというべきである。

4 (四) 以上述べたところと同旨に帰する原審の判断は、正当であつて、所論引用  
5 の各判例にもなんら違反するものではなく、原判決に所論の違憲、違法はない。論  
6 旨は、上述したところと異なる見解に基づいて原判決を非難するものであつて、採  
7 用することができない。

8 第二 同第五点について

9 原審が当事者双方の陳述を記載するにつき所論の方法をとつたからといつて、判  
10 決の事実摘示として欠けるところはないものというべきであり、原判決に所論の違  
11 法はない。論旨は、採用することができない。

12 よつて、行政事件訴訟法七条、民訴法四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官  
13 全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

14 最高裁判所大法廷

15	裁判長裁判官	岡	原	昌	男
16	裁判官	江	里	口	清 雄
17	裁判官	大	塚	喜	一 郎
18	裁判官	高	辻	正	己
19	裁判官	吉	田		豊
20	裁判官	団	藤	重	光
21	裁判官	本	林		讓
22	裁判官	服	部	高	顯
23	裁判官	環		昌	一
24	裁判官	栗	本	一	夫
25	裁判官	藤	崎	萬	里
26	裁判官	本	山		亨

27 裁判官岸盛一、同天野武一、同岸上康夫は、退官のため署名押印することができ  
28 ない。

29 裁判長裁判官 岡 原 昌 男

30



②定住外国人選挙権訴訟判決

平成5(行ツ)163 選挙人名簿不登録処分に対する異議の申出却下決定取消

平成7年2月28日 最高裁判所第三小法廷 判決 棄却

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27

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

上告代理人相馬達雄、同平木純二郎、同能瀬敏文の上告理由について

憲法第三章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き、我が国に在留する外国人に対しても等しく及ぶものである。そこで、憲法一五条一項にいう公務員を選定罷免する権利の保障が我が国に在留する外国人に対しても及ぶものと解すべきか否かについて考えると、憲法の右規定は、国民主権の原理に基づき、公務員の終局的任免権が国民に存することを表明したものにほかならないところ、主権が「日本国民」に存するものとする憲法前文及び一条の規定に照らせば、憲法の国民主権の原理における国民とは、日本国民すなわち我が国の国籍を有する者を意味することは明らかである。そうとすれば、公務員を選定罷免する権利を保障した憲法一五条一項の規定は、権利の性質上日本国民のみをその対象とし、右規定による権利の保障は、我が国に在留する外国人には及ばないものと解するのが相当である。そして、地方自治について定める憲法第八章は、九三条二項において、地方公共団体の長、その議会の議員及び法律の定めるその他の吏員は、その地方公共団体の住民が直接これを選挙するものと規定しているのであるが、前記の国民主権の原理及びこれに基づく憲法一五条一項の規定の趣旨に鑑み、地方公共団体が我が国の統治機構の不可欠の要素を成すものであることをも併せ考えると、憲法九三条二項にいう「住民」とは、地方公共団体の区域内に住所を有する日本国民を意味するものと解するのが相当であり、右規定は、我が国に在留する外国人に対して、地方公共団体の長、その議会の議員等の選挙の権利を保障したものであるということとはできない。以上のように解すべきことは、当裁判所大法廷判決（最高裁昭和三五年（才）第五七九号同年一二月一四日判決・民集一四卷一四号三〇三七頁、最高裁昭和五〇年（行ツ）第一二〇号同五三年一〇

1 月四日判決・民集三二卷七号一二二三頁）の趣旨に徴して明らかである。

2 このように、憲法九三条二項は、我が国に在留する外国人に対して地方公共団体  
3 における選挙の権利を保障したものとはいえないが、憲法第八章の地方自治に関す  
4 る規定は、民主主義社会における地方自治の重要性に鑑み、住民の日常生活に密接  
5 な関連を有する公共的事務は、その地方の住民の意思に基づきその区域の地方公共  
6 団体が処理するという政治形態を憲法上の制度として保障しようとする趣旨に出た  
7 ものと解されるから、我が国に在留する外国人のうちでも永住者等であってその居  
8 住する区域の地方公共団体と特段に緊密な関係を持つに至ったと認められるもの  
9 ついて、その意思を日常生活に密接な関連を有する地方公共団体の公共的事務の処  
10 理に反映させるべく、法律をもって、地方公共団体の長、その議会の議員等に対す  
11 る選挙権を付与する措置を講ずることは、憲法上禁止されているものではないと解  
12 するのが相当である。しかしながら、右のような措置を講ずるか否かは、専ら国の  
13 立法政策にかかわる事柄であって、このような措置を講じないからといって違憲の  
14 問題を生ずるものではない。以上のように解すべきことは、当裁判所大法廷判決（  
15 前掲昭和三五年一二月一四日判決、最高裁昭和三七年（あ）第九〇〇号同三八年三  
16 月二七日判決・刑集一七卷二号一二一頁、最高裁昭和四九年（行ツ）第七五号同五  
17 一年四月一四日判決・民集三〇卷三号二二三頁、最高裁昭和五四年（行ツ）第六五  
18 号同五八年四月二七日判決・民集三七卷三号三四五頁）の趣旨に徴して明らかであ  
19 る。

20 以上検討したところによれば、地方公共団体の長及びその議会の議員の選挙の権  
21 利を日本国民たる住民に限るものとした地方自治法一条、一八条、公職選挙法九  
22 条二項の各規定が憲法一五条一項、九三条二項に違反するものということはず、  
23 その他本件各決定を維持すべきものとした原審の判断に憲法の右各規定の解釈の誤  
24 りがあるということもできない。所論は、地方自治法一条、一八条、公職選挙法  
25 九条二項の各規定に憲法一四条違反があり、そうでないとしても本件各決定を維持  
26 すべきものとした原審の判断に憲法一四条及び右各法令の解釈の誤りがある旨の主  
27 張をもしているところ、右主張は、いずれも実質において憲法一五条一項、九三条  
28 二項の解釈の誤りをいうに帰するものであって、右主張に理由がないことは既に述  
29 べたとおりである。

30 以上によれば、所論の点に関する原審の判断は、正当として是認することができ

1 る。論旨は採用することができない。

2 よって、行政事件訴訟法七条、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、  
3 裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

4 最高裁判所第三小法廷

5	裁判長裁判官	可	部	恒	雄
6	裁判官	園	部	逸	夫
7	裁判官	大	野	正	男
8	裁判官	千	種	秀	夫
9	裁判官	尾	崎	行	信

10

③ー 1 御嵩町における住民投票条例の投票資格者に関する最高裁判決

平成14(オ)823 損害賠償請求事件

平成14年9月27日 最高裁判所第二小法廷 判決 棄却

1

2

主 文

3

本件上告を棄却する。

4

上告費用は上告人らの負担とする。

5

理 由

6

上告代理人佐藤千代松，同浅井正，同山崎則和及び同朴憲洙の上告理由について

7

【要旨】本件上告理由のうち，御嵩町における産業廃棄物処理施設の設置について

8

の住民投票に関する条例（平成9年1月御嵩町条例第1号）が投票の資格を有する者

9

を日本国民たる住民に限るとしたことが憲法14条1項，21条1項に違反する旨を

10

いう部分が理由がないことは，当裁判所の判例（最高裁昭和50年（行ツ）第120

11

号同53年10月4日大法廷判決・民集32巻7号1223頁）の趣旨に照らして明

12

らかである（最高裁平成5年（行ツ）第163号同7年2月28日第三小法廷判決・

13

民集49巻2号639頁参照）。その余の部分は，理由の不備・食違いをいうが，そ

14

の実質は単なる法令違反を主張するものであって，民訴法312条1項又は2項に規

15

定する事由に該当しない。

16

よって，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり判決する。

17

（裁判長裁判官 福田 博 裁判官 北川弘治 裁判官 亀山継夫 裁判官 梶谷

18

玄 裁判官 滝井繁男）

19

③ー 2 御嵩町における住民投票条例の投票資格者に関する名古屋高裁判決

平成10年(ネ)第584号損害賠償請求控訴事件

平成14年2月19日 名古屋高等裁判所 判決 棄却

1

2

判 決

3

控 訴 人 表 年 男 外 5 名

4

控訴人ら訴訟代理人弁護士

5

佐 藤 千 代 松

6

同 山 則 和

7

同 朴 憲 洙

8

同 浅 井 正

9

被控訴人 御 嵩 町

10

代表者町長 柳 川 喜 郎

11

訴訟代理人弁護士 河 合 良 房

12

同 鷺 見 和 人

13

同 原 田 彰 好

14

同 鍵 谷 恒 夫

15

主 文

16

1 本件控訴(控訴人らの当審において追加した請求を含めて)をいずれも棄却する。

17

2 控訴費用は控訴人らの負担とする。

18

事 実 及 び 理 由

19

第 1 控 訴 の 趣 旨

20

1 原判決を取り消す。

21

2 被控訴人は控訴人ら各自に対し、各50万円を支払え。

22

3 訴訟費用は第1、2審とも被控訴人の負担とする。

23

第 2 事 案 の 概 要

24

1 本件は、御嵩町(以下「町」という。)における産業廃棄物処理施設(以下「産

25

廃施設」という。)の設置について、平成9年1月14日に投票資格を有する町

26

の選挙人名簿の登録者に限定した町住民に賛否の意思を問う「御嵩町における産

27

業廃棄物処理施設の設置についての住民投票に関する条例平成9年1月御嵩町

1 条例第1号」(以下「本件条例」という。)が制定公布されて、本件条例に基づく  
2 住民投票が実施されたが、町に居住し外国人登録をしている控訴人らが住民投票  
3 できなかったことについて、控訴人らが被控訴人に対して、憲法21条、14条、  
4 国際人権B規約等に違反する本件条例の制定により控訴人らは精神的苦痛を被  
5 ったとして、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償(慰謝料控訴人ら各自につい  
6 て各50万円)の支払を求めた事案であり、原判決は本件条例は憲法等に違反し  
7 ないとして、控訴人らの請求を棄却したため、これを不服とする控訴人らが控訴  
8 したものである。

## 9 2 争いのない事実等

10 (1) 控訴人らは、いずれも韓国籍を有し、町に在住する者である。

11 (2) 住民投票について

12 ① 町住民から、平成8年11月7日頃に、産廃施設の設置について、町住民の賛  
13 否の意思を問うべきだとして、町に対し、産廃施設の設置についての住民投票  
14 に関する条例の制定を求める直接請求がなされた。

15 前記条例の案では、投票資格が町の選挙人名簿の登録者に限定されていたこ  
16 とから、控訴人らは、同年12月25日に御嵩町議会(以下「町議会」という。)  
17 宛に、条例制定に際しては選挙人名簿に記載のない在日外国人に対しても投票  
18 資格を与えるよう条例案の変更を要望する要望書を提出した(甲2)。

19 しかし、前記要望は容れられず、町議会は、平成9年1月14日に投票資格  
20 を町の選挙人名簿の登録者に限定した本件条例の制定を可決し、本件条例は同  
21 月21日に公布された。

22 ② そこで、控訴人らが、町に居住し外国人登録をしている外国人(以下「定住外  
23 国人」という。)にも住民投票の資格を与えるよう本件条例の改正をすべきだ  
24 として町住民に相談したところ、賛同した日本国籍を有する住民の有志が、同  
25 年5月20日に前記趣旨の条例改正の直接請求をし、同請求に基づき、町議会  
26 は、同月26日に「御嵩町に在住する外国人登録を行なっている外国人で、公  
27 示日の前日において年齢満20年以上の者で、引き続き3か月以上御嵩町に居  
28 住する者に投票資格を与える」という条例改正案を審議したが、これを否決し  
29 た。

30 ③ 本件条例に基づく住民投票は、同年6月2日に実施されたが、控訴人らは住民

1 投票をすることはできなかった。

### 2 3 争点

3 (1) 本件条例の違憲性、国際人権 B 規約及び差別撤廃条約違反性並びに違法性

4 (2) 町議会による立法行為(本件条例制定行為)の違法性

5 (3) 町長による立法事実に関する虚偽情報の提供及びこれによる差別の扇動・助長  
6 の違法性

7 (4) 町議会及び議員による差別の扇動・助長の違法性

8 (5) 争点(3)、(4)に関する控訴人らの主張を請求原因とする請求は訴えの変更とし  
9 て許されないかどうか

### 10 4 争点に関する控訴人らの主張

#### 11 (1) 争点(1)について

12 ① 本件条例は憲法 21 条に違反する。すなわち、意見表明の自由は、民主主義社  
13 会の基盤をなす重大な基本的人権であり、意見表明の機会、方法の平等は最大  
14 限保障されなければならないところ、本件条例は、産廃施設設置の賛否につい  
15 ての控訴人らの意見表明の機会を奪うものであるから、控訴人らの表現の自由  
16 を侵害するものであり、憲法 21 条に違反する。また本件条例は控訴人らが有  
17 する幸福追求権、請願権を制約するもので憲法 13 条、16 条にも違反する。

18 ② 次に、本件条例は憲法 14 条に違反する。すなわち、本件条例は、外国人とい  
19 う社会的身分又は門地によつて、控訴人らを差別して、意見表明の機会を与え  
20 ないものであるから、憲法 14 条に違反する。なお、本件条例は、民主主義に  
21 おける地方自治の重要性に鑑み、産廃施設設置については、町住民の日常生活  
22 に密接な関連を有することから、町では産廃施設設置に対する町的意思決定を  
23 するに際し、住民の意思を問い、その結果を斟酌して御嵩町の公共的事務の処  
24 理に反映させるべく制定されたものであるから、公務員の任免に関する選挙権  
25 とは異なり、投票資格について日本国民と定住外国人を区別する合理性はない。

#### 26 ③ 本件条例と広義の参政権との関わりについて

27 (7) 仮に、条例によって付与される住民投票権が、広義の参政権に含まれる権  
28 利であるとしても、憲法 15 条 1 項、93 条 2 項は、国民主権原理に反しな  
29 い限度において、定住外国人が地方公共団体の区域内における住民投票等の  
30 意思決定手続過程に参加することを禁止しているものとは解されない。

1 (イ) それどころか、憲法第8章の地方自治に関する規定は、民主主義社会にお  
2 ける地方自治の重要性に鑑み、住民の日常生活に密接な関連を有する公共的  
3 事務はその地方の住民の意思に基づいてその区域の地方公共団体が処理する  
4 という政治形態を憲法上の制度として保障しようとする趣旨に出たものと解  
5 されるから、定住外国人であって、特別永住者等その居住する区域の地方公  
6 共団体と特段に密接な関係を有する者については、その意思を日常生活に密  
7 接な関連を有する公共的事務の処理に反映させ、また自らこれに参加してい  
8 くことが望ましいものというべきである。

9 (ウ) したがって、「御嵩町小和沢地区に計画されている産廃施設の設置につい  
10 て町民の賛否を明らかにし、もって町行政の民主的かつ健全な運営を図るこ  
11 と」を目的とし（本件条例1条）、住民投票の結果について町長は、「いずれか  
12 過半数の意思を尊重」する（本件条例3条）というものにすぎない本件住民  
13 投票は、およそ我が国の統治作用が実質的に日本国民によって行われるべき  
14 であるとする国民主権原理に反するおそれのある住民投票であるとはいえな  
15 い。

16 (エ) よって、本件条例が、一律に定住外国人の住民投票への参加を排除してい  
17 るのは、憲法21条、13条、16条、14条1項に違反するというべきで  
18 ある。

19 ④ また、地方自治法10条2項は「住民は、法律の定めるところにより、その属  
20 する普通地方公共団体の役務の提供をひとしく受ける権利を有し、その負担を  
21 分任する義務を負う」ものとし、権利の享有と負担の分任における住民の平等  
22 を地方自治の基本原則としている。そして、この基本原則の例外として、明文  
23 の規定で「日本国民たる普通地方公共団体の住民」に限定している住民の選挙  
24 権（同法11条）、条例の制定改廃請求権及び事務の監査請求権（同法12条）、  
25 議会の解散並びに解職請求権（同法13条）等の政治参加以外の自治参加に  
26 ついては、住民平等の基本原則が適用されるべきである。

27 よって、定住外国人の住民投票への参加を排除している本件条例は、同法1  
28 0条2項、憲法94条に違反する。

29 ⑤ さらに、投票資格を限定する本件条例6条は、以下のとおり、国際人権B規約  
30 25条、26条、差別撤廃条約4条(C)に違反する。



1 (7) 日本は、昭和54年6月21日に市民的及び政治的権利に関する国際規約  
2 (同年8月4日条約7号、以下「国際人権B規約」という。)を批准し、国際  
3 人権B規約は同年9月21日に発効した。国際人権B規約の締約国は、これ  
4 らの権利を「尊重し及び確保する」義務(2条1項)を負う。憲法98条2項  
5 により、条約は特別の立法の必要なしに締約国内において法としての効力が  
6 認められているところである。

7 (イ) ところで、国際人権B規約25条は、「すべて市民は、2条に規定するいか  
8 なる差別もなく、かつ、不合理な制限なしに、次のことを行う権利を有する。  
9 a 直接に、又は自由に選んだ代表者を通じて、政治に参加すること。b 普  
10 通かつ平等の選挙権に基づき秘密投票により行われ、選挙人の意思の自由な  
11 表明を保障する真正な定期的選挙において、投票し及び選挙されること。」と  
12 規定し、選挙権、被選挙権をすべての市民(every citizen)に保  
13 障している。

14 (ウ) そして、戦前、戦中植民地政策の結果日本国籍を付与され、戦後において、  
15 自己の意思に関わりなく、日本国により一方的に日本国籍を剥奪された旧植  
16 民地出身者及びその子孫に対しては、国際人権B規約25条の「すべての市  
17 民」により直接的に該当すると解すべきである。

18 (エ) よって、定住外国人に住民投票権を付与しない本件条例は、国際人権B規  
19 約25条に違反する。

20 (オ) また、国際人権B規約26条は、「すべての者は、法律の前に平等であり、  
21 いかなる差別もなしに法律による平等の保護を受ける権利を有する。このた  
22 め、法律は、あらゆる差別を禁止し及び人種、皮膚の色、性、言語、宗教、  
23 政治的意見その他の意見、国民的若しくは社会的出身、財産、出生又は他の  
24 地位等のいかなる理由による差別に対しても平等のかつ効果的な保護をすべ  
25 ての者に保障する。」と規定し、すべての者(All persons)に法  
26 律による平等の保護を受ける権利を保障している。

27 (カ) よって、定住外国人に住民投票権を付与しない本件条例は、国際人権B規  
28 約26条2文にいう「他の地位」=国籍を理由とする差別に該当し、国際人  
29 権B規約26条に違反する。

30 (キ) 日本は、平成7年12月15日、「あらゆる形態の人種差別の撤廃に関する

1 国際条約」（同月20日号外条約26号、以下「差別撤廃条約」という。）に  
2 加入し、差別撤廃条約は平成8年1月14日発効した。その結果、差別撤廃  
3 条約は日本国内で憲法と相並ぶ法的効力を有するに至った。

4 (ク) 差別撤廃条約は、「この条約において、『人種差別』とは、人種、皮膚の色、  
5 世系又は民族的若しくは種族的出身に基づくあらゆる区別、排除、制限又は  
6 優先であって、政治的、経済的、社会的、文化的その他のあらゆる公的生活  
7 の分野における平等の立場での人権及び基本的自由を認識し、享有し又は行  
8 使することを妨げ又は害する目的又は効果を有するものをいう。」(1条1項)、  
9 「締約国は、人種差別を非難し、また、あらゆる形態の人種差別を撤廃する  
10 政策及びあらゆる人種間の理解を促進する政策をすべての適当な方法により  
11 遅滞なくとることを約束する。」(2条1項)、「国又は地方の公の当局又は機  
12 関が人種差別を助長し又は扇動することを認めないこと。」(4条(C))、特  
13 に次の諸権利の享有について、すべての者の法律の前の平等の権利を保障す  
14 ることを約束する。「政治的権利、特に普通かつ平等の選挙権に基づく選挙に  
15 投票及び立候補によって参加し、国政及びすべての段階における政治に参与  
16 し並びに公務に平等に携わる権利」(5条(C))と規定している。

17 (ケ) よって、定住外国人に住民投票権を付与しない本件条例は、地方の公の機  
18 関における形態の如何を問わない差別を禁止した差別撤廃条約4条(C)、  
19 5条(C)に違反する。

## 20 (2) 争点(2)について

21 ① 前記のとおり、控訴人らは、本件条例制定前から、定住外国人にも投票権を付  
22 与するように要望書を提出していたにもかかわらず、町議会議員は、議会にお  
23 いてその点について十分な審議をせず、日本国籍を有する住民に対してのみ投  
24 票権を付与することとし、かつ、控訴人らの条例改正の申立てに対しても町議  
25 会において十分な審議をせず、単に外国人であることのみをもって投票権を付  
26 与しなかった。

27 ② 投票資格を日本国籍を有する町民に対してのみ限定することが前記のとおり  
28 憲法21条、13条、16条、14条、92条、94条、国際人権B規約25  
29 条、26条、差別撤廃条約4条(C)、地方自治法10条2項に違反することが  
30 明らかであるにもかかわらず、本件条例を制定したことは控訴人らの前記憲

1 法上、国際条約上認められた基本的人権を侵害するものであり、違法であるこ  
2 とはいうまでもない。

3 ③ よって、被控訴人は、町議会議員による本件条例制定行為により控訴人らの被  
4 った損害について、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償責任を免れない。

5 (3) 争点(3)について

6 本件条例は、被控訴人の機関である町長と町議会が一体となって、或いは一連  
7 の職務行為として執行されたものであり、最終的に被控訴人が国家賠償責任を負  
8 うべき関係にある本件においては、町長と町議会のいずれの公権力の行使も違法  
9 の対象となるところ、町長は被控訴人の機関として、後記のとおり虚偽情報を提  
10 供して、町議会の立法判断を誤らせたばかりか、これにより定住外国人特に控訴  
11 人らに在日韓国人に対する差別を扇動し、かつ助長するという違法行為をした。

12 ① 住民グループへの虚偽情報の提供と差別の扇動・助長

13 住民投票条例の直接請求を求めていた町の住民4団体は、定住外国人に投票  
14 権を認める方針を決定し、住民投票条例が町議会で審議される際に、当初の住  
15 民投票条例案を定住外国人も参加できるように改正するように町長及び町議会  
16 に働きかける方針であったところ、町長は当該住民4団体に対して、朝鮮総連  
17 が定住外国人の住民投票の参加に反対している旨の虚偽の情報を流すとともに、  
18 定住外国人を住民投票に参加させると南北朝鮮の対立に巻き込まれると実際以  
19 上に誇張して住民の不安をあおり、外国人特に在日韓国朝鮮人に対する差別を  
20 扇動・助長し、その方針を変更させ、その方針変更への代償措置として定住外  
21 国人の自主投票を方針として押し付け、更なる差別を扇動・助長した。

22 ② 平成9年1月臨時議会における虚偽情報の提供と差別の扇動・助長

23 住民投票条例が審議された平成9年1月臨時町議会(以下「1月町議会」とい  
24 う。)において、町長は、過去に朝鮮総連から定住外国人の地方参政権に反対  
25 する要望を受けたことを意図的に歪めて、朝鮮総連が住民投票自体に反対して  
26 いる旨の虚偽の情報を提供し、かつ、住民投票に在日外国人を参加させると南  
27 北朝鮮の対立に巻き込まれると発言して、議員の判断を誤らせ、町議会と一体  
28 となって差別を扇動・助長した。

29 ③ 虚偽の外国人の自主投票案の提案による差別の扇動・助長

30 町長は、平成9年1月6日の記者会見で、住民投票における定住外国人の参

1 加問題について、「朝鮮半島の南北問題を住民投票に持ち込んで、問題点が産廃  
2 からそれてしまう恐れがある。議論の時期がないまま在日外国人の投票を導入  
3 するのは拙速だと思う。」と述べ、その上で「何らかの意思表示をしたいという  
4 気持ちはよく分かる。」として定住外国人だけの「自主投票案」を示した。

5 さらに、1月町議会の審議においても、町長は、「私が考えた1案でございます  
6 すけれども、例えば自主的な投票をしていただく。これについては、町として  
7 できる限りのお手伝いをすると。例えば投票箱の提供、お貸しする、あるいは  
8 場所を探して提供すると。こんなお手伝いは町として可能かと思っております。」  
9 と発言し、定住外国人だけの「自主投票案」を示して、住民投票条例案を修正  
10 しての定住外国人の住民投票参加に反対した。

11 ところが、町長は、1月町議会での住民投票条例の可決後も水野らの直接請  
12 求による住民投票条例改正請求がされる4か月間、自ら提案した「自主投票案」  
13 の具体的検討や準備作業を全く行わなかった。住民投票条例の改正が審議され  
14 た後記5月町議会においても、町長は「自主投票案」についての経緯や準備状  
15 況あるいは中止した経過等について全く言及しなかった。

16 また、平成8年12月27日、町内の外国人町民75人が署名をもって住民  
17 投票への参加を求める要望書を提出しているにもかかわらず、町長は「自主投  
18 票案」について参加を要望した外国人町民に提案したり協議したりすること  
19 なく、「自主投票は外国人町民から拒否された。」との虚偽の説明を繰り返した。  
20 町長によるこうした行為は差別撤廃条約が禁止している差別の扇動行為といわ  
21 ざるを得ない。

#### 22 ④ 平成9年5月臨時町議会における虚偽情報の提供と差別の扇動・助長

23 住民投票条例の改正を求める直接請求を受けて開かれた平成9年5月町臨時  
24 議会(以下「5月町議会」という。)において、町長は、議会に提出した意見書  
25 に「在日外国人の一部団体は『住民投票に参加したくない』と町に申し入れて  
26 きており」という虚偽の内容を記載し、議員の判断を誤らせ、議会と一体とな  
27 って差別を扇動・助長した。

28 また、意見書に「在日外国人団体の間、あるいは在日外国人の間の対立につ  
29 ながりかねない問題を住民投票に持ち込みたくない」という虚偽の内容を記載  
30 し、定住外国人を住民投票に参加させることが、あたかも定住外国人間の対立

1 を助長するような差別的文言を記載して議員の判断を誤らせ、議会と一体  
2 となって、日本社会に存在する韓国・朝鮮人に対する日本国民による差別意識  
3 を扇動・助長した。

4 町長は、「私が意見書の中で申し上げた在日外国人の一部団体というのは、具  
5 体的には朝鮮総連のことを指しております。正確に申し上げます。実はこの前  
6 に、たしか請願が出されたときに先方の方から私のところへおいでになりました  
7 て、こういった住民投票には関与したくないんだと先方の方からおいでになり  
8 ました。その理由なんかを申されていきました。そこで今回、住民投票の直接  
9 請求ということが行われましたので、私が5月8日以前に助役に、たしか前回  
10 こういうお申し出があったけれども、その後も変更はないのかと確認に行っ  
11 てもらいました。その結果、先方の方から町長に再び会って私どもの希望、要望  
12 というものを申し上げたいと。要請というものを申し上げたいということで先  
13 方から来られたと、こういう経過でございます。」と発言しているが、その根拠  
14 となる文書や内容を全く示していない。

15 さらに、「これは具体的には、先ほど申し上げたように在日朝鮮人総連合会で  
16 ございます。というところが正式にそういった申し入れが私のところに来てお  
17 ります。これは再度、先ほど申し上げたように確認もしております。」と発言  
18 している。

19 それまでも朝鮮総連からの「定住外国人の地方参政権」に反対する要請・  
20 陳情は行われてその内容は文書によって明確にされているのに、町長が5月8  
21 日に朝鮮総連からどのような要請を受けたのか文書の内容を明確にした説明は  
22 されていない。

23 ところが、町長は虚偽の情報を述べるにとどまらず「つまり正式に私のとこ  
24 ろへ関与したくないと、いわば積極的に申し出があって、しかもその団体に所  
25 属する方が町内にいらっしゃるということでは、これはやっぱり場合によっ  
26 ては、団体か、あるいは個人間の対立を招くおそれがあると、こういう判断をし  
27 たわけであります。」と発言し、ありもしない民族団体間の対立を理由として、  
28 条例改正に反対した。

- 29 ⑤ よって、町長による立法事実に関する虚偽情報の提供が違法であることはも  
30 ちろんのこと、これによる差別の扇動・助長は差別撤廃条約4条（C）に違反

1 することが明らかである。よって、被控訴人は、町長の前記行為により控訴人  
2 らの被った損害について、控訴人らに対する国家賠償法 1 条 1 項に基づく損  
3 害賠償責任を免れない。

#### 4 (4) 争点(4)について

##### 5 ① 1 月町議会での責任

6 町議会及び議員は、町長による虚偽の情報提供について、その情報の真偽を  
7 確認するとか、反対する団体の主張内容を文書として提供させる等の十全の議  
8 会審議を尽くすことなく、漫然と虚偽の情報を受け入れたから、町議会及び議  
9 員には不作為による差別の扇動・助長があったといわざるを得ない。

10 また、「自主投票案」についての議会の審議も不十分であり、議会が、住民投  
11 票に参加できない定住外国人に対する代償的制度の検討を行わなかったことも、  
12 不作為による差別の扇動・助長があったといわざるを得ない。

##### 13 ② 5 月町議会での責任

14 町議会及び議員は、町長の虚偽発言について、とりわけ、5 月 8 日の町長と  
15 朝鮮総連との会談内容について、その根拠となる文書等について十分な説明を  
16 受けることも、その真偽を確認することもなく漫然と虚偽情報を了解している。

17 さらに、町長の「団体か、あるいは個人間の対立を招くおそれがある。」との  
18 差別的発言による扇動・助長を議会が漫然と放置したこと自体、町議会・議員  
19 による差別の扇動・助長行為であるといわざるを得ない。

20 ③ よって、町議会及び議員による差別の扇動・助長は差別撤廃条約 4 条 (C) に  
21 違反することが明らかであり、被控訴人は、これにより控訴人らの被った損害  
22 について、控訴人らに対する国家賠償法 1 条 1 項に基づく損害賠償責任を免れ  
23 ない。

#### 24 (5) 争点(5)について

25 ① 争点(3)、(4)を請求原因とする控訴人らの請求は訴えの変更にあたらぬ。

26 仮に、これにあたるとしても、請求の基礎に同一性があるし、仮にそうでない  
27 としても、被控訴人は控訴人らのこの点に関する主張について認否反論の陳述  
28 をしている以上、被控訴人の同意を要しない（最高裁第 2 小法廷判決昭和 3  
29 9 年 7 月 10 日、民集 18 卷 6 号 1093 頁）。

30 ② すなわち、控訴人らは、町長の虚偽情報の提供並びに町長及び町議会による差

1 別の扇動・助長という違法に関する主張は、当審の本件第 1 回口頭弁論期日  
2 (平成10年10月13日)において陳述した控訴人らの同日付準備書面書  
3 の本件条例の審議経過に関する主張として明らかにしているところ、被控訴人  
4 はこれに対する認否反論を内容とする同年11月25日付準備書面を本件第  
5 2回口頭弁論期日(平成10年12月3日)において陳述し、その後、当事者  
6 双方で、この点に関する主張立証活動がされてきた。よって、訴えの変更に関  
7 する問題は被控訴人の応訴により解決済みの問題である。

## 8 5 争点に関する被控訴人の主張

### 9 (1) 争点(1)について

10 ① 本件住民投票において控訴人らが投票できなかったとしても、控訴人らは自  
11 由に産廃施設の設置の是非を論ずること(たとえば、各種の集会に参加して発  
12 言する、ビラを作製して配布する、街頭演説を行う等)ができたのであり、本件  
13 条例は、これらの表現行為に何らの制約を加えてはいないから、控訴人らの表  
14 現の自由は何ら制約されていない。

15 ② 本件住民投票は、本件条例の定める手続により住民の意思を集約し表明する  
16 という、地方自治における国民主権原理の一つの具現であると解するのが相当  
17 であって、表現の自由の問題ではなく、参政権の現代的な発現形態であると解  
18 すべきである。

19 そして、外国人に投票権を認めるかどうかは、国政上においても地方自治上  
20 においてもすぐれて当該議会における立法政策上の問題と解されるから、本件  
21 条例において控訴人らが投票を行う権利は、当該議会の広範な立法裁量に任さ  
22 れたものであって、憲法上の権利として保障されたものではない。

23 ③ 国際人権 B 規約 25 条にいう「すべての市民」とは「国民」を意味するもの  
24 であって、控訴人ら定住外国人を含まないものであることは判例上確立した解  
25 釈であり、本件条例について、国際人権 B 規約 25 条違反の問題はもちろん、  
26 同規約 26 条違反の問題も生じない。

27 また、差別撤廃条約は、1 条 2 項において、「この条約は、締約国が市民と市  
28 民でない者との間における区別、排除、制限又は優先については摘要しない。」  
29 と規定しているところ、ここにいう「市民」が国際人権 B 規約 25 条における  
30 「市民」と同様「国民」を意味することは明らかである。このように、差別撤

1 廃条約 1 条 2 項は、国民主権原理を基調とする国家が分立する世界の現状にお  
2 いては、当該権利の性質に応じて国民と外国人との間に差異をもうけることが、  
3 当該国の立法政策の問題として許容されることを規定しているのである。そし  
4 て、公職選挙法及び地方自治法の規定が外国人に投票権を認めていない現行法  
5 制において、この権利は、まさに、差別撤廃条約 1 条 2 項に規定する「市民  
6 と市民でない者との間における区別、排除、制限又は優先」に該当するもので  
7 あって、同条約の適用除外例であり、本件条例の制定について同条約違反を論  
8 ずる余地はない。

9 (2) 争点(2)について

10 ① 外国人に投票権を認めるかどうかは、国政上においても地方自治制度上にお  
11 いてもすぐれて当該議会における立法政策上の裁量的事項に含まれると解さ  
12 れる。そして、議会の立法判断は高度に独立的自律的な作用であり、町長によ  
13 る直接請求にかかる条例案の提案・付意見等の行為に左右されるものではない。  
14 仮に、控訴人らの主張するように、町長の虚偽情報に議会が影響され違法な立  
15 法がされたというのであれば、裁判所において事の真偽を判断するためには、  
16 町長のいかなる言動が議会を構成する議員各人の意思決定にいかに影響し、い  
17 かなる経緯によって条例の議決にまで至ったか等の議事手続について審査し  
18 なければならないことになるが、このような司法審査は議会の自立権を侵すこ  
19 とになるから許されないというべきである。

20 ② 町議会は、1 月及び 5 月の各町議会において、町長の本件条例案及び改正案の  
21 提案趣旨説明及び意見に基づき、本件条例に関して定住外国人の投票資格を認  
22 めるか否かについて真剣に議論した結果、町議会の多数意見として「消極的」、  
23 「時期尚早」との結論が出されたのであり、本件条例の制定について町議会に  
24 は何ら違法はない。

25 (3) 争点(3)について

26 ① この点に関する控訴人らの主張はすべて否認ないし争う。

27 ② 町長は、本件条例の制定を審議していた町議会において、本件条例に関して定  
28 住外国人の投票資格を認めることについて消極的である旨の意見を述べたが、  
29 参政権を含む定住外国人の諸権利についてはむしろ積極的に認めていくこと  
30 を表明していた。また、定住外国人の中で、本件条例における外国人の投票資



1 格について意見が分かれていたことのみを理由に消極的であったわけではな  
2 く、さらに我が国でほとんど認められていない定住外国人の参政権（本件条例  
3 における外国人の投票資格はその一つである。）を認めるか否かは、極めて歴史  
4 的かつ重要な問題であって、短時間かつ町議会のみでの議論で結論を出すべき  
5 ではなく、町民全体も含めて議論して合意する必要があることも述べている。  
6 なお、地方自治法74条に基づく直接請求による条例案について、町長は町議  
7 会に提案する際、実質的な内容の変更を伴う修正は認められていないのである。

8 (4) 争点(4)について

9 この点に関する控訴人らの主張はすべて否認ないし争う。

10 (5) 争点(5)について

11 ① 争点(3)、(4)を請求原因とする控訴人らの請求は訴えの変更にあたり許さ  
12 れず、被控訴人は異議を述べる。すなわち、本訴請求は、原審以来町議会によ  
13 る立法行為（本件条例制定行為）の違法を請求原因とするものであり、町長の  
14 虚偽情報の提供並びに町長及び町議会による差別の扇動・助長という違法に関  
15 する主張は、当審における本件第9回口頭弁論期日（平成12年3月14日）  
16 において陳述された控訴人らの同月8日付準備書面においてはじめて明らか  
17 にされたものである。

18 ② このような町議会による立法行為の違法と町長の虚偽情報の提供並びに町長  
19 及び町議会による差別の扇動・助長という違法とは社会的にみても明らかに別  
20 個の事柄であり、別個の請求原因であるから、請求の同一性を欠く。

21 第3 当裁判所の判断

22 1 まず、争点(5)について検討する。

23 (1) 原審における本訴請求は、控訴人らが被控訴人に対して、投票資格を町の選挙  
24 人名簿の登録者、すなわち日本国籍を有する町民に限定し、定住外国人の投票資  
25 格を認めなかった本件条例の制定のために、控訴人らが住民投票をすることがで  
26 きなかったことにより精神的苦痛を被ったとして、国家賠償法1条1項に基づき  
27 損害賠償（慰謝料）請求をしたものである。よって、本件条例の制定行為（立法  
28 行為）と投票資格に関する本件条例を改正しなかったという立法上の不作為とが  
29 一体となって本訴請求における加害行為であると理解でき、控訴人らは、本件条  
30 例は憲法に違反するとして、その加害行為の違法性を主張したが、原判決はこれ

1 を認めず棄却した。

2 (2) 当審において、控訴人らは前記のとおり争点(3)、(4)に関する主張をすると  
3 ころ、争点(3)のうち町長の虚偽情報の提供により町議会・議員の判断を誤らせて  
4 本件条例の制定及び不改正に至らせたとの控訴人らの主張は、立法行為の違法性  
5 に関する主張と理解する限りにおいて、請求の基礎に変更がないことが明らかで  
6 ある。

7 次に、争点(3)のうち町長による差別の扇動・助長及び同(4)の町議会による差  
8 別の扇動・助長の違法性の主張は前記立法行為の違法性に関するものとは別個の  
9 新たな主張と理解できる。

10 ところで、本件条例は、住民の直接請求により制定されたものであるが、直接  
11 請求がされた場合、町長は、直ちに請求の趣旨を公表し、請求を受理した日から  
12 20日以内に議会を招集し、意見を付けて議会に付議して、その結果を直接請求  
13 をした代表者に通知するとともに、公表しなければならないと定められている  
14 (地方自治法74条)。また、町長は、説明のため議長から出席を求められたとき  
15 は議場に出席し(同法121条)、説明を行うとされ、町長は、議会の条例制定、  
16 改廃等の議決について異議がある場合に、これを再議に付する権限を有するとと  
17 もに(同法176条1項)、議会が議決した条例の送付を受けた場合、再議その  
18 他の措置を講ずる必要がないと認めるときは、これを公布しなければならない義  
19 務を負っている(同法16条2項)。

20 そして、被控訴人の機関である町長及び町議会は、本件条例の制定、不改正に  
21 ついて、前記地方自治法の定める手続に則りそれぞれの職務を執行したものであ  
22 り、控訴人らが主張する町長及び町議会による差別の扇動・助長の違法性も本件  
23 条例の制定及び不改正手続における町長の説明・意見及び町議会の審議に関する  
24 ものである。

25 そうすると、新たに追加された町長及び町議会による差別の扇動・助長の違法  
26 性を請求原因とする新請求と本件条例の制定という立法行為の違法性を請求原  
27 因とする旧請求は、いずれも町在住の外国人に投票資格を認めなかった本件条例  
28 の制定及び不改正並びにこれに至る審議の経過を前提とする控訴人らと被控訴  
29 人との間の国家賠償責任の有無という紛争である点で社会生活上同一又は一連  
30 の紛争に関するものと認めることができ、その前提となる事実及び資料に共通性

1 も認められる。

2 したがって、前記新請求と旧請求との間には請求の基礎に変更がないものとい  
3 うべきであり、かつ著しく訴訟手続を遅滞させるものでもないと認められるから、  
4 本件訴えの追加的変更は許されると解する。

## 5 2 争点(2)について

6 (1) まず、控訴人らは、争点(1)に関して、定住外国人の投票資格を認めない本件  
7 条例は、控訴人らの憲法上、国際人権B規約上、差別撤廃条約上及び地方自治  
8 法上認められた基本的人権、諸権利を侵害する違法なものであると主張するが、  
9 国家賠償法 1 条 1 項に基づく損害賠償責任が認められるためには、公権力の  
10 行使に当たる公務員による職務上の行為が違法であることが必要である。そし  
11 て、本件において職務上の行為と観念できるのは、町議会議員による本件条例  
12 の制定・不改正という立法行為であり、町長による本件条例案に対する意見及  
13 び説明行為である(地方自治法74条、121条)。

14 (2) そこで、立法行為の違法性について検討するに、町議会議員の立法行為(立  
15 法不作為を含む。)が国家賠償法1条1項の適用上違法となるかどうかは、町  
16 議会議員の条例制定という立法過程における行動が個別の町住民に対して負  
17 う職務上の法的義務に違背したかどうかの問題であり、当該条例の内容の違憲  
18 性の問題とは区別されるべきであり、仮に当該条例の内容が憲法の規定に違反  
19 するおそれがあるとしても、その故に町議会議員の条例制定行為が直ちに違法  
20 の評価を受けるものではない。町議会議員は、条例の制定に関しては、原則と  
21 して、町住民全体に対する関係で政治的責任を負うにとどまり、個別の町住民  
22 に対する権利に対応した関係での法的義務を負うものではないというべきだ  
23 からである。よって、町議会議員の条例制定という立法行為は、その条例の内  
24 容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず町議会があえて当該  
25 条例を行うというごとき、容易に想定し難いような例外的な場合でない限り、  
26 違法の評価を受けないものと解される(最高裁昭和60年11月21日第1小  
27 法廷判決・民集39巻7号1512頁参照)。

28 (3) 町の定住外国人に投票資格を認めない本件条例が憲法上、国際人権B規約上、  
29 差別撤廃条約上及び地方自治法上の一義的な文言に違反しているかどうか  
30 ついてみるに、控訴人らは、産廃施設の設置の賛否を問う住民投票において定

1 住外国人に投票資格を認めることは憲法上、国際人権B規約上、差別撤廃条約  
2 上及び地方自治法上の命ずるところであるとの前提に立って、本件条例制定行  
3 為の違法性を主張する。

4 しかしながら、このようなことを命じる明文規定は憲法上、国際人権B規約  
5 上、差別撤廃条約上及び地方自治法上存しない。

6 次に、控訴人らの主張する憲法上、国際人権B規約上、差別撤廃条約上及び  
7 地方自治法上の規定が定住外国人に住民投票資格を認めることを義務づけるも  
8 のかどうかについて検討する。

9 ① 憲法第3章に定める基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみを対象  
10 としていると解されるものを除き、我が国に在留する外国人に対しても等し  
11 く及ぶものであり、憲法21条1項の表現の自由は、その民主主義社会にお  
12 ける重要性に鑑み、原則として、我が国に在留する外国人に対してもその保  
13 障が及ぶと解される。しかし、本件のように住民投票を通じて意見表明をす  
14 るという意味での表現の自由は、いわば投票権そのものであると解されると  
15 ころ、このような投票権を認めるべきことを同条項が命じていると解すべき  
16 根拠はない。

17 ② 次に、憲法上、地方公共団体の住民には、地方公共団体の長、その議会の議  
18 員等の選挙権（憲法93条2項、地方自治法11条、18条、公職選挙法9  
19 条2項）及び地方特別法の住民投票権（憲法95条、地方自治法261条、2  
20 62条）は保障されているが、他に、地方公共団体の政策について住民投票権  
21 を認めた根拠規定はない。

22 ③ また、憲法14条1項が規定する平等原則（平等権）は、人である以上平等  
23 に扱われなければならないという個人の尊厳に基づくものであるから、我が  
24 国に在留する外国人にもその保障が及ぶものであることはいうまでもないが、  
25 事柄の性質上、その取扱いに区別を設けることに合理性を有する場合には、  
26 その区別を設けることを禁ずるものとはいえないものと解するのが相当であ  
27 る。そして、公務員を選定罷免する権利を保障する憲法15条1項の規定は、  
28 国民主権の原理に基づくものであり、権利の性質上日本国民のみを対象とし、  
29 我が国に在留する外国人にはその権利の保障が及ばないと解され、また国民  
30 主権の原理及びこれに基づく憲法15条1項の規定の趣旨に鑑み、地方公共

1 団体が我が国の統治機構の不可欠の要素を成すものであることをも併せ考え  
2 ると、地方公共団体の長、その議会の議員等の選挙権を保障する憲法93条  
3 2項にいう「住民」とは、地方公共団体の区域内に住所を有する日本国民を  
4 意味するものと解され、我が国に在留する外国人に対して地方公共団体の長、  
5 その議会の議員等の選挙権を保障したものではない。ただ、憲法第8章の地  
6 方自治に関する規定は、民主主義社会における地方自治の重要性に鑑み、住  
7 民の日常生活に密接な関連を有する公共的事務は、その地方の住民の意思に  
8 基づいてその区域の地方公共団体が処理するという政治形態を憲法上の制度  
9 として保障しようとする趣旨に出たものと解されるから、我が国に在留する  
10 外国人であって、特別永住者等その居住する区域の地方公共団体と特段に緊  
11 密な関係を持つに至ったと認められる者について、その意思を日常生活に密  
12 接な関連を有する公共的事務の処理に反映させるべく、条例をもって、地方  
13 公共団体の区域内における住民投票等の意思決定手続過程に参加する措置を  
14 講ずることまで憲法上禁止されているものとまでは解されない(最高裁平成  
15 7年2月28日第3小法廷判決・民集49巻2号639頁参照)。しかしなが  
16 ら、このような措置を講ずるかどうかは地方公共団体の立法政策にかかわる  
17 事柄であって、憲法上このような措置を講ずべきことを命じているものと解  
18 することはできない。

19 ④ さらに、住民の権利義務を定める地方自治法10条2項が、権利の享有と負  
20 担の分任における住民の平等を地方自治の基本原則としていると解されるこ  
21 とは控訴人ら主張のとおりであるが、権利の享有と負担の分任における住民  
22 の平等が「法律の定めるところによる」とされていることも同条項は規定し  
23 ているところであり、同条項及び憲法94条が外国人住民の住民投票資格を  
24 認めて規定していると解すべき根拠はない。

25 ⑤ 最後に、控訴人らの、国際人権B規約25条、26条、差別撤廃条約4条(C)、  
26 5条(C)違反の主張は、地方公共団体の政策について定住外国人に住民投  
27 票資格を認めることを命じたものである旨の主張と理解できるところ、国際  
28 人権B規約、差別撤廃条約が国内法的効力を有するとしても、国際人権B規  
29 約25条にいう「すべての市民」(ever citizen)が、同規約2  
30 6条にいう「すべての者」(All persons)と区別して、選挙権、

1 被選挙権に代表される参政権の主体として用いられていることは明らかであ  
2 るから、自国民のみならず、定住外国人にまで参政権を保障したものではな  
3 いと解される。また、国際人権B規約26条は憲法14条と同趣旨の規定で  
4 あるから、同規約が定住外国人に参政権を保障したものではないというべき  
5 である。次に、差別撤廃条約4条(C)、5条(C)の規定についても、前記  
6 と同様、定住外国人に参政権を自国民と同様に保障すべきである旨規定して  
7 いると解することはできない。よって、いずれにしても、国際人権B規約2  
8 5条、26条、差別撤廃条約4条(C)、5条(C)が一義的明白に、定住外  
9 国人の地方参政権なり、本件のような住民投票資格を認めるべき旨規定して  
10 いるとはいえないのである。

11 (4) 以上の検討によると、控訴人ら定住外国人の投票資格を否定した本件条例の  
12 制定という立法行為に違法性を認めることはできない。

### 13 3 争点(3)、(4)について

14 (1) まず、争点(3)のうち町長の虚偽情報の提供により町議会・議員の判断を誤ら  
15 せて本件条例の制定及び不改正に至らせたとの控訴人らの主張を、前記のと  
16 おり立法行為の違法性に関する主張との理解を前提に検討する。

17 ① 前記争いのない事実等に加えて、証拠(甲10、13、14号証、乙1ない  
18 し5号証)及び弁論の全趣旨によると、町長は、1月町議会において、過去に  
19 朝鮮総連から定住外国人の地方参政権に反対する要望を受けた旨、住民投票  
20 に外国人を参加させると南北朝鮮の対立に巻き込まれる旨説明し意見を述べ  
21 たこと、5月町議会において、「1 公務員採用にあたっての国籍条項の撤廃  
22 など、在日外国人の権利については、積極的に考えているが、いずれにせよ、  
23 時間をかけて十分な議論が必要で、今回は残念ながら議論を尽くす時間がな  
24 い。2 在日外国人の一部団体は『住民投票に参加したくない』と町に申し入  
25 れてきており、在日外国人団体の間、あるいは在日外国人の間の対立につな  
26 がりかねない問題を住民投票に持ち込みたくない。以上の理由により、今回  
27 の直接請求については、消極的に解するのが妥当であると考えられる。」との  
28 意見書を議会に提出するとともに、前記意見書にいう在日外国人の一部団体  
29 が朝鮮総連であることを説明し、意見書に沿った意見を述べたこと、これに  
30 対して1月町議会及び5月町議会において、町議会議員は、町長の前記説明

1 及び意見に対して質疑するとともに、本件条例において定住外国人に住民投  
2 票の資格を認めるかどうかについて積極、消極の意見を開陳した上で、本件  
3 条例を可決制定し、不改正としたこと、現に朝鮮総連岐阜県本部常任委員会  
4 委員長名で町議会議長宛に、平成8年4月25日付け、同年5月吉日付け及  
5 び平成9年2月27日付け等の書面で、定住外国人の地方参政権に反対する  
6 旨の陳情がされていたこと、以上の事実が認められる。

7 ② 以上の認定事実によると、町長が控訴人ら主張のように立法事実に関して町  
8 議会に対して虚偽の情報を提供したといった事実を認めることはできず、他  
9 にこれを認めるに足る証拠はない。よって、この点に関する控訴人らの主  
10 張は理由がない。

11 (2) 次に、争点(3)のうち町長の虚偽情報の提供による差別の扇動・助長及び同  
12 (4)の町議会による差別の扇動・助長の違法性の主張について検討するに、町長  
13 及び町議会を構成する町議会議員の特定の町住民に対する差別の扇動・助長行  
14 為が、職務上なされたとき、それが違法行為として評価される場合、被控訴人  
15 が国家賠償法1条1項の損害賠償責任を負うべきことは、控訴人ら主張のよう  
16 に差別撤廃条約を持ち出すまでもなく認められるというべきであるが、前記  
17 (1)、①の認定によると、町長及び町議会を構成する町議会議員において、控訴  
18 人らに対して、差別を扇動し助長する行為をしたものとは認められず、他にこ  
19 れを認めるに足る証拠はない。よって、この点に関する控訴人らの主張も理  
20 由がない。

21 4 以上の次第で、その余の点について判断するまでもなく、控訴人らの本訴請求  
22 はいずれも理由がないところ、これを棄却した原判決は結論において相当であ  
23 るから、本件控訴（当審において追加した請求を含めて）をいずれも棄却する  
24 こととし、主文のとおり判決する。

25 名古屋高等裁判所民事第4部

26 裁判長裁判官 小川 克 介

27 裁判官 黒 岩 巳 敏

28 裁判官 永 野 庄 彦