

# インターネット時代における 「選挙運動」議論の一端

寺 川 史 朗

“Campaign” in the Internet Era

TERAKAWA Shiro

## 目 次

1. はじめに
2. 選挙に関する諸原則をめぐる従来の問題と現代的課題
3. インターネット選挙と自由選挙原則
4. むすびにかえて

## 1. はじめに

インターネット社会の到来で何が変わろうとしているのか。この命題に対しては、多岐にわたる方面からの回答が模索されている。歴史的にはアメリカ合衆国の軍事設備の一つとして発展してきたインターネットを通じて、<sup>(1)</sup>最新のニュースを見る、辞書や百科辞典のかわりに使う、ショッピングに利用する(オンラインショッピング)、エンターテイメントに接する、紙を使わない出版物を配布する(電子出版)、就職活動をする、教育に活用するなど、<sup>(2)</sup>我々の日常生活は多岐に変化することが予想されている(し、現にそうなっていることも多い)。

また、その日常生活における変化から別の効果もたらされることもある。たとえば、オンラインショッピングについて言えば、「インターネットによる通販は、いわば産地直送」であるため、中間の流通業者を通さなくなる。それゆえ、オンラインショッピングがさかんになると、取次店や代理店といった中間業者が大きな影響を受けることになり、流通革命が加速される。<sup>(3)</sup>また、電子出版物を、インターネットを通じて売買する際、電子マネーが用いられ、それが一般化する。<sup>(4)</sup>電子マネーの実用化と普及には、まだ問題が山積しているが、<sup>(5)</sup>その問題(統一規格の確立、インフラの整備、とりわけ、署名・認証制度をめぐる安全性の確保など)が解決され、電子マネーを用いた決済を含めた電子商取引(Electronic Commerce)が普及すると、企業法制そのものの転換が求められることにもなる。<sup>(6)</sup>

このような潮流の中で、「憲法」はどのような変容を求められるのか。また、「表現の自由」の保障との関係で、いかなる憲法問題が発生するのか。さらに、インターネットの上で行われる表現行為に対する規制を古典的な表現行為に対する規制とどのように区別するのか（あるいは、共通項があるのか）。憲法学はこのような問題意識を持たざるをえない、そういった時世になっている。

近年、インターネットを用いた表現行為のなかでも、とくに問題になっているのが「選挙」に関する表現行為である。それがインターネット上で行われた場合、どのような規制がありうるのか。これについて、現行法制は、明文上、なにも予定していない。また、近い将来、インターネットを利用した投票が実現されることになるであろうが、そこにはどのような問題が潜んでいるのであろうか。これについても、選挙に関する諸原則に照らして考察する必要がある。

以上のような問題関心から、本稿では、インターネット社会における「選挙」のあり方の変容と憲法学による対応の可能性を検討する。まずは、憲法学において確立されている「選挙」に関する諸原則を概観し、その諸原則のうち、どの原則に、本稿の主題が関わるかを整理したい。

## 2. 選挙に関する諸原則をめぐる従来の問題と現代的課題

日本国憲法の基本原理の一つである国民主権原理を実効性あるものとするために、我々国民には、政治に参加するルートが2つ確保されている。このルートが直接民主制と間接民主制である。前者が民主主義を実現するための最善のルートであるが、これは物理的に不可能であるため（また、効率性の面からも弱点があるため）、これに代わるものとして、わが国においては、間接民主制がいわば次善の策として採用されている。その意味で、憲法の改正手続き、および、その条件を規定する日本国憲法96条は、あくまでも憲法自身が認めた例外である。日本国憲法の前文にいう「日本国民は、正当に選挙された国会における代表者を通じて行動し」との一文が、「国民によって正当に選挙された国会議員をつうじて、いわば間接に国政に参与することを原則とする」<sup>(7)</sup>ことを根拠づけている。

ところで、この「正当に選挙された」という文言が何を意味するかについて、憲法学はすでに複数の原則を認識している。それがいわゆる「選挙の原則」と呼ばれるものであり、それは、通常、普通選挙、平等選挙、直接選挙、秘密選挙、そして、自由選挙の各原則を指す。これらの諸原則が実現されていれば、その選挙は「正当」なものである、すなわち、国民の意思を忠実に政治に反映させることができる前提が整備されていると言えるのである。

しかしながら、現実には、それらの諸原則が実現されているとはいいがたい。この諸原則の形骸化は、例えば、次のような場面で確認することができる。<sup>(8)</sup>

在宅投票制度の一時的廃止（1952年から1974年まで）と部分的に復活した後の同制度や、

供託金制度は、普通選挙原則をめぐる問題であり、「一票の価値」の格差は平等選挙原則をめぐる問題である。埼玉県の旧浦和、大宮、与野の3市合併（2001年5月1日）後はじめて行なわれたさいたま市長選挙の際（同月27日投開票）、合併前に旧3市間で転居した有権者千数百人が、公職選挙法9条2項のいわゆる「三箇月」条項の存在と救済措置がとられなかったことにより、投票資格を失ったという問題が発生したが、<sup>19)</sup>これは前者の問題に属する（ちなみに、2001年1月に旧田無、保谷の両市が合併し、その後はじめて行なわれた同年2月の西東京市長選挙の際には、救済措置がとられ、旧2市間での転出、転入者約200名が投票権を失わずに済んでいる<sup>20)</sup>）。

そして、これまであまり問題視されることはなかったが、不在者投票において使用される「二重封筒」のうちの「外封筒」に投票者の氏名を記入させる現行不在者投票制度は、秘密選挙の原則に反する疑いがある。ちなみに、不在者投票を行なう場合、投票用紙を二重の封筒に入れて投票箱に投じることになる。その二重の封筒のうち、「内封筒」には何も書かないが、「外封筒」には投票者の氏名を記入することになっている。また、立合人の面前で、その「外封筒」の投票者氏名記入欄に投票者自身の氏名を書くことになっており、その記入は事実上義務づけられているといつてよい。これは、同一の有権者が複数回投票するなどの不正投票を防ぐために設けられた制度であるが、そもそも、憲法15条4項が求める「投票の秘密」とは、「選挙において、投票がだれによって投ぜられたかを秘密にすること、投票とその投票者とのつながりがその投票者自身以外の者に知られないようにする」<sup>21)</sup>ことを意味している。というのも、「社会における弱い地位にある者が自由に、その本心にもとづいて投票できるようにするには、秘密投票が絶対に必要であることは、諸国の永年の経験の示すところであり、それが今日諸国の選挙法の公理となっている」<sup>22)</sup>からである。だれが投票したかを特定することは、当選の効力を定める手続だけでなく、詐欺投票等の罪に関する刑事手続においても許されないと極めて厳格に解されており、<sup>23)</sup>「投票の秘密」は実現されていると広く理解されているようである。しかしながら、今触れたように、不在者投票の場合、「外封筒」に投票者の氏名を記入することになっている。秘密選挙の原則は、有権者が自らの自由な意思で、「不当な圧力や買収により害されることなく」<sup>24)</sup>投票することができることを保障するという原則であるが、この原則は、運用上現実に行なわれていればそれで足りるものではなく、「投票の秘密」が侵されてしまうのではないかという疑念を有権者に抱かせること自体を禁じているのではないと思われる。この見方からすれば、不在者投票での「外封筒」への投票者名の記入は違憲の疑いが強い。「外封筒」には、「投票の秘密を守るために二重封筒になっています」と書かれているが、「投票の秘密」を守るためであれば、投票者の氏名を記入させてはならないとみるべきである。なお、同一の有権者が複数回投票するなどの不正投票は、投票場入場券（選挙通知葉書）と投票用紙等の交換の際に、本人であるかの確認を行なうのであるから（現在ではバーコードを用いたチェックも行なわれている）、それだけで防止することができるはずである。不在者投票の際の投票者氏名の記入は、その意味からも、過剰な不正

投票防止策であり、「投票の秘密」を侵してまで実施しなければならない性格のものではない。この秘密選挙の原則は、インターネット選挙の実現にあたり（とくに「投票」の場面で）、現行の不在者投票制度の場合と同様の問題に直面することになる。

選挙に関する諸原則のうち、残っているのは直接選挙の原則と自由選挙の原則であるが、前者は実現されており、問題視されるような事象は今のところ存在しない。問題は后者である。

自由選挙の原則は、狭義では「棄権しても罰金、公民権停止、氏名の公表などの制裁をうけない」こと（自由投票の原則）を指し、<sup>(15)</sup> 広義では「選挙の全過程にわたっての自由」、とりわけ、「選挙運動の自由」を意味する。<sup>(16)</sup> これは周知のことであるが、ここで「選挙運動の自由」が強調されるのは、公職選挙法が選挙の公正さを担保するという名目で選挙運動の自由をかなり広範に規制していることへの対抗である。<sup>(17)</sup> そもそも、「自由の契機を欠く選挙は、もはや国家権力の民主的正当化の作用を果たしえず、選挙としての法的意義を有するものではない」<sup>(18)</sup> また、「日本国憲法は、自由選挙についての包括的規定をもうけていないが、憲法の規範構造総体がこれを当然の前提としているものと解される」はずである。<sup>(19)</sup> しかしながら、この自由選挙の原則は、先にも触れたように、公職選挙法によってかなり縮減されている。事前運動の禁止（公職選挙法129条）、戸別訪問の禁止（同138条）、文書図画の頒布・掲示に関する制限（同142条・143条）などであるが、公職選挙法では、これら以外にも実に多くの制限が規定されている。もっとも、中には、午後8時から翌日午前8時までの間、選挙運動のための街頭演説を禁じる公職選挙法164条の6のように、地域住民の夜間における静穏を確保するための合理的な制限もあるが、その制限のほとんどは、制限の目的それ自体や、その目的達成のための手段の程度、その両者の関連性に鑑みても、表現の自由を保障した憲法21条に違反する疑いの強いものばかりである。

上述したような選挙をめぐる諸原則およびその問題点のなかでも、とくにインターネット選挙が直面するであろうと考えられるのは、自由選挙の原則と秘密選挙の原則に関連する問題である。自由選挙原則との関連で言えば、インターネットを利用したホームページや電子メールを使った選挙運動が現行法制上可能かといった問題があり、秘密選挙原則との関連で言えば、インターネットを利用した投票がセキュリティ上の課題をどのように克服するのかといった問題がある（後者については、本稿の主題ではないため、他日を期したい）。

### 3. インターネット選挙と自由選挙原則

#### (1) 近年の動向と問題状況

2001（平成13）年6月24日の東京都議会議員選挙、および、その直後の同年7月に行なわれた参議院議員選挙を前に、各政党はインターネットを利用した政治活動を盛んに繰り広げた。民主党の鳩山由紀夫代表は、同月13日夜、インターネットの検索サイト大手のヤフージャパンのチャットに登場し、チャット参加者の質問に答えるという試みを展開している。<sup>(20)</sup> また、

小泉内閣のメールマガジンも同月14日に創刊され、<sup>29)</sup> その登録件数は創刊直前の同月13日午後8時現在で70万件強にのぼり、<sup>30)</sup> インターネットを利用した政治的アピールは今後の政治活動の主要な一形態となることがうかがえる（小泉内閣メールマガジン第2号が発行された時点、同月21日段階での登録件数は180万人に達している）。この手法は各政党だけでなく、候補者あるいは現職の議員なども個人的に採用しており、いわゆる「勝手連」もサイバースペース上に存在している。ちなみに、メールマガジンは、そもそも、「自分の趣味について語りたい、書いたものをだれかに読んでもらいたいといった思いの人びとが、オンライン雑誌を定期で、あるいは不定期で配信」<sup>31)</sup> するということから出発したものであるが、これを政治活動の一手段として利用することが広く行なわれるようになったのである。

このメールマガジンは、ホームページとしての機能と電子メールとしての機能（事実上一方向性にとどまっている点で電子メールとの相違もあるが）を併せ持ち、その両者の発展形と理解してよいと思われるが、とくに電子メールには次の諸点で非常に利便性があると考えられている（メーリングリスト<sup>32)</sup> もここに含めてよい）。その利便性については、石田晴久『インターネット自由自在』（岩波新書、岩波書店、1998年）が11項目に整理しているが、<sup>33)</sup> ここでは、インターネット選挙に関連すると思われるものだけをピックアップしたい。すなわち、第一に、手元のパソコン端末からメールを出したり受取ったりすることができるため、ポストに行って投函する必要がない、<sup>34)</sup> 第二に、送料がほとんどかからない。<sup>35)</sup> 第三に、電話と違い、相手が不在でも、少なくともメールが相手のメールサーバーには届くため、毎日忙しく動きまわっている人との連絡には不可欠のものである。<sup>36)</sup> 第四に、メーリングリスト機能（同報機能）を使えば、大勢の人に同じ内容のメールを一斉に送ることができる。<sup>37)</sup> 以上、4点である。

しかしながら、インターネットを「選挙運動」の一手段として使おうとすると、そこには公職選挙法上の規制がかかることになる。電子メールによる選挙運動、および、ホームページによる選挙運動が、公職選挙法142条にいう「文書図画の頒布」にあたる可能性が極めて高いからである（ホームページの場合は、同法143条にいう「文書図画の掲示」についても該当することも考えられる）。また、もし同様の行為を「公職の候補者の届出のあった日」よりも前から行なえば、その日からでなければ選挙運動をすることができないと定めた同法129条（いわゆる「事前運動の禁止」）に反するおそれがあるからである。

これらの問題が顕在化し始めたのは、1996（平成8）年10月20日に行なわれた衆議院議員総選挙やその直前に多く行なわれた各地方公共団体の首長および地方議会議員選挙を間近に控えた頃である。

公職選挙法142条に関して言えば、たとえば、1996年4月14日投票の広島県福山市議会議員選挙の際、現職候補の陣営がインターネットで人柄や政策を訴えようとしたところ、同市選挙管理委員会から公職選挙法に触れる疑いがあると指摘され、その開設を断念している。<sup>38)</sup> 同選挙は、これが不特定多数の人を対象にした文書図画にあたるかと解したのである。<sup>39)</sup>

公職選挙法129条に関しては、次のようなケースがある。同年9月29日投票の大阪府四条

堺市長選挙の際、無所属の新人立候補予定者の後援会が告示前（同月22日）の同月15日に、インターネット上にホームページを開設し、そこに、出馬を決意した旨、および、簡単な選挙公約を掲載したところ、大阪府選挙管理委員会によって、これが事前運動のおそれがあると判断されたため、同後援会は立候補予定者の名前を入れず、団体が主張するという形式にホームページの内容を改める方針を採った。<sup>93</sup> 公職選挙法129条では、事前の「選挙運動」、すなわち、特定の候補者の当選を目的として、投票を得もしくは得しめるために行なわれる行為を事前に行なうことが禁じられているにすぎず、政党やその他の政治団体が自らの政策を宣伝するなどの「政治活動」を事前に行なうことは禁じられていない。それゆえ、この四条堺のケースにおける後援会のように、立候補者個人の名前を削除したうえで、政治団体による宣伝普及活動の一環としてホームページを開設するという方法が頻繁に採用されるようになるのである（もっとも、この政党やその他の政治団体による宣伝普及活動の一環として行なわれるホームページの開設も、選挙運動期間中および選挙当日は、公職選挙法201条の5以下で制限を受け、同法142条に関する問題と同様の問題が生じる）。

このように、立候補者個人の名前を削除し、政治団体による宣伝普及活動へと切り替える場合ならまだしも、公職選挙法違反になることをおそれて、ホームページそのものを休止する陣営もあった。<sup>94</sup> ここでは、公職選挙法が、ホームページを開設して、それを政策などの宣伝に活用しようとする政治家（立候補予定者も含む）個人の政治的表現活動に萎縮効果をもたらしている。

立候補予定者個人やその後援会によるホームページだけでなく、政党もインターネット上にホームページを開設し、そのホームページを通じて政策などの宣伝を展開する例が見受けられ始めた。1995（平成7）年6月に開設した新党さきがけがその先駆者であるが、その後、各政党もつづけてホームページを開設している。<sup>95</sup> しかしながら、これに対し、96年3月になって、自治省（当時、以下同じ）の選挙部長が「インターネット上の画面は公選法上の文書図画にあたる」と衆議院予算委員会の分科会で答弁したため、<sup>96</sup> パソコン上のインターネット画面が公職選挙法142条にいう「文書図画」にあたるかどうかが問題視されてきたのである。これは、先に触れた各地方選挙におけるそれぞれの地方選挙管理委員会が示したものと同様の解釈であるが、1950年に制定された当時の公職選挙法は、当然のことながら、インターネットを通じて送信されるパソコン上の画面を想定しておらず、その不備は現在においても変わるところがない。

そこで、自治省や選挙管理委員会は、なにゆえインターネットを利用したホームページが公職選挙法142条（あるいは、同法143条などその他の関連条文）に違反するとの解釈を展開しているのかを検討する必要性が生じてくるのであるが、ここに、その恰好の素材があるため紹介し、その上で、その解釈の妥当性について考察したい。

## (2) 政府はどのように解釈しているか

政府が、インターネットを利用したホームページや電子メールによる選挙運動が公職選挙法に違反しないか否かについて、初めて体系的に自らの解釈を示したのは、1996年10月28日のことである。これは、新党さきがけが96年10月20日の衆議院議員総選挙に際して、自治省あてに、インターネットを通じて演説会を中継できるか、また、公認候補者の経歴や政策主張を掲載することができるか、といった内容の質問書を提出した<sup>66)</sup>ことに答える形で実現された（以下に述べる〈本稿第3節の直前までの〉質問書の内容、および、それへの回答については、いずれも脚注(37)に挙げた文献を参照・引用している）。<sup>67)</sup>

新党さきがけから提出された質問書（正式には、新党さきがけ政策調査会長・渡海紀三朗の名前で、自治省選挙部長宛に提出された「回答願」をいう）は以下の通りである（1996年10月2日、一部要約）。

同質問書は、「インターネットのホームページは、候補者の経歴や政治信条、公約などをきめ細かく低廉かつ広範に提供できるだけでなく、有権者が自ら求める『候補者情報』をいつでも必要に応じて入手可能とするメディアである。投票率が低迷している現状を踏まえ、有権者の選挙への関心を高めるためにも、選挙情報、候補者情報の流通手段の多様化が不可欠であり、ホームページはこの観点から極めて有効であると思われる。この点について自治省の見解を伺うとともに、以下の各項目について回答を願いたい」という文章で始まり、インターネット上でホームページを開設することが公職選挙法に違反するとするのなら、どのような根拠に基づいているのかを質している。

- まず、インターネットのホームページは、非常に低廉な費用で開設・維持できる点で、公職選挙法によって規制されている文書図画（ビラ、ポスターなど）と比べ、その性格がおおきく異なる旨、すなわち、それは、公選法142条や143条などで選挙運動用の文書図画の頒布・掲示を制限しているそもそもの「理由」になじまない性格のものである旨を主張する。同各条による文書図画の規制は、「金のかからない選挙」の実現のため必要やむを得ないものであるとの理由から容認されているにすぎないのであって、低廉な費用で開設・維持できるホームページに対する公選法による規制は、その「規制目的に照らし規制手段が合理性を欠いている」と述べている。
- また、インターネット上のホームページが、公選法142条や143条にいう「文書図画」に該当するか否か、その開設・維持による掲載が同各条にいう「頒布」・「掲示」にあたるか否かについても質問している。新党さきがけが主張するところによると、「インターネットのホームページは電子的記録としてサーバーに保持されるものであり、通常の『文書図画』とは常識的に異なる」、「通常のビラ、ポスターの場合と異なり、相手方からアクセスして利用するものであり、候補者などの側が積極的に『頒布』又は『掲示』しているものではない」、としている。



- さらに、インターネットのホームページが公職選挙法201条の5で規制されている選挙活動手段にあたるか否かという点についても質問している。すなわち、インターネットのホームページを、「選挙運動」のために用いれば公選法142条および143条に違反することになるが、同法201条の5で定められている政党その他の政治団体が行う「政治活動」のための手段として用いた場合には容認されることになる。この「選挙運動」と「政治活動」の区別があいまいであり、その両者をどのように区分けするかについての回答を、新党さきがけは求めている。
- そして、以上の一般論を具体的事象にあてはめた場合、すなわち、候補者や政党が、氏名、選挙区、活動中心地域、経歴などのプロフィール、公約などの情報を、インターネット上のホームページに掲載した場合、それらが公職選挙法違反になるかどうかについて質問している。
- 付加的に、a「掲示板に貼るポスターや新聞広告、政見放送時の掲示等にURLを記載すること」、b「海外のサーバーに、公職選挙法に抵触するホームページの素材をおくこと」、c「電子メールによる投票依頼」、d「各自治体やボランティアのホームページに、首長の写真を掲載すること」、e「通信衛星を利用して演説会を複数の箇所に中継すること」、f「インターネットを通じて演説会を中継すること」、g「ホームページにおいて、人気投票の結果を公表すること（なお、『世論調査』と『人気投票』の区分けは何か）」、h「インターネット上の情報開示行為は、公選法142条1項の『散布』に該当するか」、i「インターネット上の情報開示行為は、公選法151条の5の『放送』に該当するか」、以上9点についても質問している（a～iは、新党さきがけが提出した質問書の項目番号Bの3に付せられた記号をそのまま引用した一引用者）。

上記の新党さきがけによる質問書に対し、自治省行政局選挙部選挙課は次のような回答を行なった（1996年10月28日、一部要約）。

- 最高裁判所による諸判決によっても公職選挙法142条および143条の合憲性は確認されている。
- 「公職選挙法の『文書図画』とは、文字若しくはこれに代わるべき符号又は象形を用いて物体の上に多少永続的に記載された意識の表示をいい、スライド、映画、ネオンサイン等もすべて含まれる。したがって、パソコンのディスプレイに表示された文字等は、公職選挙法の『文書図画』に当た」る。
- 「公職選挙法の『頒布』とは、不特定又は多数人に文書図画を配布することをいい、従来より、文書図画を置き、自由に持ち帰らせることを期待するような相手方の行為を伴う方法による場合も『頒布』に当たると解して」いる。「また、『掲示』とは、文書図画を一定の場所に掲げ、人に見えるようにすることのすべてを」いう。「したがって、パソコンのディスプレイに表示された文字等を一定の場所に掲げ、人に見えるようにすることは『掲示』



に、不特定又は多数の方の利用を期待してインターネットのホームページを開設することは『頒布』にあたる」。

- 「政治活動とは、一般的抽象的には、政治上の主義若しくは施策を推進し、支持し、若しくはこれに反対し、又は公職の候補者を推薦し、支持し、若しくはこれに反対することを目的として行う直接間接の一切の行為を」指し、「公職選挙法にいう『政治活動』とは、上述の一般的抽象的意味での政治活動のうちから選挙運動にわたる行為を除いた行為」のことをいう。「したがって、選挙運動にわたる政治活動は、公職選挙法においては、政治活動としての規制ではなく、選挙運動としての規制を受けることになる」。「公職選挙法にいう『選挙運動』とは、『特定の公職の選挙につき、特定の立候補者又は立候補予定者に当選を得させるため投票を得又は得させる目的をもって、直接又は間接に必要なかつ有利な周旋、勧誘その他諸般の行為をすること』と解されて」いる。

以上が、新党さきがけが提出した質問書のうちの一般論に対する回答である。この一般論に対する回答を踏まえた上で、具体的なケースについての質問に対し、自治省はつづけて、以下のように答えている（ただし、「具体的事案については時期、態様により判断すべきで」あるため、「一般論として回答」する旨の断りを前置している）。

- 候補者や政党が、氏名、選挙区、活動中心地域、経歴などのプロフィール、公約などの情報を、インターネット上のホームページに掲載した場合、それらが公職選挙法違反になるかどうかについての質問に対しては、「明確な投票依頼の文言がある場合はもちろん、選挙に立候補する旨、選挙区、選挙の公約等特定の選挙と結びつく記述をした場合においては、選挙運動と認定されるおそれが強いものと考え」る。「また、選挙と結びつく記述がない場合においても、選挙運動期間中に新たに公職の候補者の氏名を表示する場合には、公職選挙法第146条又は第201条の13の規制を受け」る。
- 上記の具体的質問 a～i に対しては、a「一般的には、直ちに選挙運動に当たるものとは思われ」ない、b「行為地又は結果発生地の一部が国内であれば、国内法の罰則が適用される」、c「投票依頼であれば、選挙運動に当た」る、d「一般的には、直ちに選挙運動に当たるものとは思われ」ない、e・f「演説会の内容が不明」であるため答えられない、g「公職選挙法第138条の3に違反するおそれがある（『『人気投票』とは、通常、葉書、紙片等に調査事項を記載する方法によるものを」さすが、「必ずしもその方法のみに限らず、その形式が投票の方法と結果的に見て同じである場合は、すべてこれに当た」る。「なお、世論調査という用語は、公職選挙法上の用語ではないので、当省としては、その用語を解釈する立場に」ないが、「調査員が被調査員に面接して調査をした場合は、公職選挙法上の『人気投票』には当たらないと解して」いる）、h「『散布』には当た」らない、i「一般的には、『放送』には当たらない」。

以上のような回答を寄せている。

### (3) 公職選挙法による規制の対象となりうるか

公職選挙法142条は、「文書図画の頒布」を制限しているが、それは、おもに、ビラについては、その形式(形状・形態も含む)、枚数、方法に関するものであり、通常葉書については、その枚数のみに関するものである(通常葉書を用いることは、自ずからそのサイズなどの形状は決まってくる)。

まず、形式(とくに形状)については、インターネットを利用したホームページが、同条9項に反しないかが問題となる。というのも、同項は「第1項第1号及び第2号のビラは長さ29.7センチメートル、幅21センチメートルを、第2項のビラは長さ42センチメートル、幅29.7センチメートルを、超えてはならない」と規定しており、ホームページは、その形状を超える(それを超えないこともあるが)可能性が十分ありうるからである。現実には、ホームページという「電子ビラ」の形状は確定していないため、それを見る側の画面の大きさによって、その形状は可変する。ポスターなどの文書図画の掲示については、同法143条9項でサイズに関する規制が定められており、ビラの場合と同様の問題が発生しうる。

また、枚数については、ホームページは不特定多数の人に無料で閲覧させることを目的として作成されるものであるから(なかには有料サイトのようなものもあるため、その場合には「頒布」と位置づけるのは困難であるが、選挙運動の一環として利用されるホームページは無料であることが圧倒的に多い)、その時点でそれは「頒布」にあたる。また、パソコンを利用し、インターネットを通じてホームページを閲覧することができる環境にある人であれば、誰もがそのホームページを見る(ホームページにアクセスする)ことができるため、公職選挙法142条1項1号・2号、2項が規定している頒布可能なビラの枚数を超えるアクセスがあった場合、同諸規定に反することになる。ホームページを開設すると、そこへのアクセス件数は莫大な数にのぼる。とくに、選挙に関するホームページであれば、それは公共の関心事の一つであるから、そのアクセス件数はそれらの規定によって定められたビラの枚数をはるかに突破するであろうことが容易に予測される。もっとも、先に言及した新党さきがけの質問書の中でも触れられていたように、ホームページの場合、通常のビラと異なり、相手方からアクセスして利用するものであるため、ホームページを開設・維持した側から積極的に「頒布」しているわけではないと認識することも可能であり、その理解のほうが極めて自然である。

つぎに、方法については、公職選挙法142条7項が関連する。同項は「第1項第1号及び第2号、第2項並びに第3項のビラは、新聞折込みその他政令で定める方法によらなければ、頒布することができない」と規定する。ここでいう政令が公職選挙法施行令であるが、同令109条の6では、ビラの頒布方法に関する詳細な規定が設けられている。ビラの頒布にあたっては、この公選法142条の7、および、同施行令109条の6が適用され、その頒布が認められ

るのは、候補者および当該候補者届出政党などの選挙事務所内、個人演説会の会場内、政党等演説会の会場内、街頭演説の場所に限定されている。インターネットを利用したホームページが「ビラ」とであるとする場合、この方法（とくに場所）の限定を超える可能性がある。というのも、ホームページという「電子ビラ」は、選挙事務所内や、個人演説会の会場内、政党等演説会の会場内、さらには街頭演説の場所だけで「頒布」されるという性格のものではないからである。

そして、選挙運動のために使用する通常葉書については、公職選挙法142条1項2号～7号、同条2項で、その頒布枚数が限定されている。ここで問題となるのは、インターネットを利用した電子メールが、それら各項の対象となるか否かという点である。電子メールはその名のとおり「電子葉書」であるため、同法各項の対象になるとの解釈も成り立ちうるが、それでも、電子メールが「1対1」の関係で用いられる場合、その発信数を、公選法の規定する範囲内に限定すればとくに問題視されることはないと思われる。というのも、選挙運動用「電子メール」の相手方の数が多数になるのは、あくまでもその行為の結果にすぎず、通常葉書の場合も多数の人に郵送されることにおいて差異はないからである。電子メールには、あらかじめ送信先のアドレスを複数登録しておけば、それらの送信先に同時かつ瞬時に送信できるという便利な機能がっているが、その登録件数を、公選法で定められた通常葉書の頒布枚数内に抑えておけば、その範囲内で電子メールを送信し、その中で選挙運動を展開することも可能であろう。もっとも、公選法で定められた頒布枚数内の電子メールを選挙運動のために送信したとしても、このように、電子メールを通常葉書と同等視するのであれば、その形式が公選法の規定する「通常葉書」のサイズでなければならないはずであり、その意味でホームページの場合と同様の問題が発生する。選挙運動用「電子メール」を受け取った側は、そのメールをパソコンの画面で見えることも可能であるし、プリントアウトしてから見ることも可能である。ところが、公選法が定める選挙運動のために使用できる通常葉書とは、俗に言う「官製葉書」のことを指すため、そのサイズは自ずから限定されている。通常葉書の使用を義務づけることによる選挙運動用葉書の「サイズの限定」は、それを限定することで記載する内容量を限定し、もって公正な選挙運動を実現するところにその目的があるのであるから、通常葉書のサイズを超えるような電子メールの形式は公選法に反するものとなる。

一方、電子メールは、公選法上定められている「通常葉書」の形式を備えていないため、公選法上頒布することが認められている「文書図画」には該当しないと解することもできる。その場合、電子メールはそもそも公選法の対象外であるとの帰結になる。

このように解することは、インターネットを利用したホームページの場合も同様に可能である。先に紹介した新党さきがけによる質問書の中でも主張されていたように、ホームページは、「1 極めて低廉な費用で開設・維持できる、2(1)電子的記憶としてサーバー上に保持されるものであり、通常の『文書図画』とは異なっている、(2)通常のビラ、ポスターの場合と異なり、相手方からアクセスして利用するものであり、候補者等の側が積極的に『頒布』ま

たは『掲示』するものではないという特質を有している」(新党さきがけによる質問書)ため、<sup>38)</sup>とくに同質問書2(1)の観点から、公選法が想定している「文書図画」には該当しないと解する余地も残ってはいるのである。

しかしながら、公職選挙法は、「言論による選挙運動」と「文書図画による選挙運動」を明確に区別している。すなわち、公選法上、「『言論による選挙運動』については選挙運動として禁止される方法を列挙してそれ以外の方法は自由」であるとされるが、その一方で、「『文書図画による選挙運動』については法律で認めた手段以外は一切使用できないとして包括的に規制」されているのである。<sup>39)</sup>したがって、インターネットを利用したホームページや電子メールを使って選挙運動をしようとするれば、それらが公選法上の「文書図画」に該当すると解するなら同法142条や143条などによる規制を受けることになり、また、その反面、それらが同法上の「文書図画」に該当しないと主張したとしても、ホームページや電子メールが「言論による選挙運動」にあたるとは到底解することができないため、それらを利用して選挙運動を行なうことは、公選法所定の「文書図画」以外の選挙運動にあたりと解釈されることになり、いずれにせよ規制されることになる。もっとも、このような規制の網をすり抜けるための理屈として、インターネットを通じ音声だけをパソコンから流すという手段が「言論による選挙運動」の一形態として考えられる。現行法上、電話での選挙運動は「言論による選挙運動」にあたりとみなされ自由であるため、音声のみを流すホームページでの選挙運動が展開されることも十分ありうる。<sup>40)</sup>この場合、そのインターネットを利用した音声だけの送信が、選挙運動放送の制限を規定する公選法151条の5との関連で問題視されることも予想されるが、インターネットを利用した「音声だけの送信」を「放送」と解するのは難しく、それはむしろ「電話による通信」に類するものとし、原則自由とみるべきであろう。

#### 4. むすびにかえて

これまで、インターネット社会における「選挙」、および、その規制のあり方について、自由選挙原則、とりわけ「選挙運動の自由」との関わりの中で論じてきた。繰り返しになるが、公職選挙法は、「言論による選挙運動」と「文書図画による選挙運動」を区別し、「言論による選挙運動」については原則自由(例外的に規制される)という立場を、「文書図画による選挙運動」については原則禁止(例外的に容認される)という立場を貫いている。<sup>41)</sup>したがって、インターネットを利用したホームページや電子メールで選挙運動を行なうことができるようにするためには、まず、「ホームページ=ビラ(あるいはポスターなど)」、「電子メール=通常葉書」という図式が成り立っていなければならない。そして、その上で、それらが、公選法142条にいう「頒布」や同法143条にいう「掲示」に該当するか否かの検証を行い、さらに、規制する必要があるならば(規制目的をより明確にし、その規制目的達成のための手段を必要最小限度のものにする必要があることを留保条件として)、古典的な「文書図画」に対

する形式面や枚数等をめぐる制限との整合性を図らなければならない。

このような課題が現出したのは、とりもなおさず、現行の公職選挙法がインターネット社会に対応できていないということに由来する。本稿第3章第1節で言及した電子メールの利便性や、同章第2節で触れた新党さきがけによる質問書中の指摘に鑑みると、「金のかからない」公平な選挙、有権者主体の選挙を実現するためには、低廉な費用で開設・維持できるホームページや電子メールはむしろ歓迎されるべき手段であり、その有用性を軽視してはならないはずである。

昨今、その認識が一般化してきたからであろうか、インターネット上のホームページを利用した選挙運動を解禁する方向で、総務省が検討しはじめた。<sup>42)</sup>ただし、その実現が直ちに可能かといえばそれは困難で、先にも指摘したように、現行の公職選挙法との調整をどのようにして図るのが課題となろう。総務省も、「パソコンに映し出された情報に対して、数量的な制限を課すこと」が可能かどうかを検討課題としている。<sup>43)</sup>また、同省は、誹謗、中傷といった表現行為をどのように規制するかという点にも懸念を覚えている。<sup>44)</sup>さらに、有権者は常に「受け身」であるという現行公選法の前提が崩れるという意味で、選挙運動の在り方そのもの、そして、それを規制する公選法の姿勢が大きく転換するのではないかという重要な課題もある。<sup>45)</sup>

しかしながら、伝統的に常に「受け身」であった有権者の側が、積極的に選挙運動の一手段へアクセスすることが可能になれば、近年の「政治への関心」の薄暮化現象にも一定の歯止めをかけることができるようになるであろうし、また、政党やその他の政治団体といった「組織」を背景としない候補者にとっても有効な戦術としてインターネットが機能することになるであろう。台湾では、1995年12月2日の立法院選挙に際し、与党国民党、野党民主党、そして新党の三党が、いずれもインターネットを通じて党や候補者の宣伝を繰り広げたが、その三党の中でも、もっとも歴史が浅く、組織の力が弱い新党が、インターネットを利用した選挙戦を有利に進めていたという。<sup>46)</sup>すべての人、とりわけ、組織を持たない、選挙資金のない候補者が、公平な立場から選挙運動を展開することができるというインターネットを利用した選挙運動の利点が表われた一例であるとみることができよう。ただし、インターネット選挙の実現に際しては、「インターネットが使えないことで生じる情報格差」<sup>47)</sup>に留意する必要がある。この「情報格差」が、インターネット選挙を解禁することに反対する立場からの一根拠にもなっているのであるが、<sup>48)</sup>「インターネットでの情報伝達が標準的な伝達方法だと考えられるように」<sup>49)</sup>なってきた今日、むしろ、「選挙」の場面においては、その「情報格差」を是正する責務を政治部門が担わなければならないと理解する必要がある。もっとも、それは、必ずしもすべての有権者にインターネット環境を整備するというのではなく（それが実現できれば理想的であろうが）、それが整備できなかったとしても、それに見合うだけの代替手段を講じるなどの配慮が必要であるという意味である。これは、とくに、ハンディキャップを抱えている人の「アクセシビリティ」の問題として表われる。<sup>50)</sup>インターネットを利用し

た「選挙」を実現する際には、現行の公職選挙法との調整という法整備上の問題だけでなく、このような配慮も重要課題として位置づけられなければならない。

## 註

- (1) 周知の通り、インターネットは、アメリカ国防総省の ARPA (Advanced Research Projects Agency) NET に由来する。ARPA (高等研究計画庁) は、旧ソ連によるスパイ攻撃に「ショックを受けたアメリカが、科学技術の遅れを取り戻すべく、基礎研究を促進するために設立した」もので、「ネットワーク構築のねらいは、『核攻撃に耐えられる信頼性のあるネットワーク』であった」(矢野直明『インターネット術語集』(岩波新書)、岩波書店、2000年、57頁)。一方、「インターネット」とその一技術である「パケット通信」を区別し、「『インターネットは、核攻撃などで一部の回線が切断されても動くように、という軍事的な狙いで(とくに当初のARPAネットは)開発された』といわれること」を誤謬であると捉え、「インターネットは軍事研究とは関係が」ないことも強調される(石田晴久『インターネット自由自在』(岩波新書)、岩波書店、1998年、59頁)。また、そこでは、パケットの研究が「軍事研究の一環から生まれたもので、『核攻撃に耐えられる通信方式』を狙って開発された」とされている(同)。なお、「パケット」については、矢野・前掲書70-73頁を、インターネットの発展過程については、古瀬幸広、廣瀬克哉『インターネットが変える世界』(岩波新書)、岩波書店、1996年、17-21頁を参照。
- (2) 石田晴久『インターネット自由自在』(岩波新書)、岩波書店、1998年、6-26頁。
- (3) 同上、15頁。
- (4) 同上、20頁。
- (5) 高橋和之、松井茂記編『インターネットと法』[第2版]、有斐閣、2001年、155-156頁〔平田健治執筆「電子商取引と決済」〕。
- (6) インターネット社会における企業法制の変容を想定し、それが伝統的な実定商法規定の解釈にいかなる影響をもたらすかについて論じたものとして、福原紀彦「高度情報化社会における企業法制の展開—情報の電子化をめぐる諸課題—」、『法学教室』、第244号、2001年1月号、29-33頁。
- (7) 宮澤俊義、芦部信喜補訂『全訂日本国憲法』、日本評論社、1978年、32頁。
- (8) 選挙に関する諸原則は、憲法学のどの教科書、体系書にも紹介、分析されているが、簡明にまとめたものとして、野中俊彦「選挙」(樋口陽一編『講座・憲法学、第5巻、権力の分立(1)』、日本評論社、1994年、83-118頁)を参照。
- (9) 2001年5月23日付『朝日新聞』(夕刊)。
- (10) 2001年5月25日付『朝日新聞』
- (11) 宮澤、芦部補訂、前掲・注(7)、225頁。
- (12) 同上。
- (13) 芦部信喜『憲法・新版補訂版』、岩波書店、1999年、237頁。
- (14) 野中、前掲・注(8)、100頁。
- (15) 芦部、前掲・注(13)、237頁。
- (16) 野中、前掲・注(8)、101頁。
- (17) 同上。
- (18) 長尾一紘『日本国憲法・第三版』、世界思想社、1997年、175頁。
- (19) 同上。同旨のものとして、「このような意味での〔選挙人が外部からの強制や不当な干渉を受けずに選挙権を行使できるという意味—引用者〕自由な選挙は、日本国憲法では精神的自由の保障規定や秘密投票の原則が明定されている趣旨から、引き出すことができる」(野中、前掲・注(8)、101頁)。

- (20) 2001年6月14日付『朝日新聞』。
- (21) 小泉内閣のメールマガジンについては、一方で、①公費で首相や閣僚の個人的な打ち明け話を流している。②予算の目的外使用を禁じた財政法違反の可能性がある。③刑法上の業務上横領の疑いがある。④公職選挙法違反のおそれがある、との質問主意書が、自由党によって内閣に提出されている（2001年6月27日付『朝日新聞』）。
- (22) 同上。
- (23) 矢野直明『インターネット述語集』（岩波新書）、岩波書店、2000年、94頁。
- (24) メーリングリストは、一つのメールを同時に複数の人に送ることができるという電子メールの利点を拡大したもので、矢野、前掲・注(23)、93頁は次のように説明する。「あるテーマにそって会議を開いたり、共通の趣味についておしゃべりするとき、あらかじめメンバーを登録しておいて、メーリングリストに投稿すれば、メンバー全員がそれを読み、返事を書ける。ある発言に対するコメントを関連情報としてリンクさせることも可能で、シンポジウムの準備などにもよく使われている」。
- (25) 石田、前掲・注(2)、30－32頁。
- (26) 同上、30頁。
- (27) 同上。
- (28) 同上、31頁。
- (29) 同上、32頁。
- (30) 1996年4月12日付『朝日新聞』。
- (31) 同上。また、この事例を紹介したものとして、岡村久道、近藤剛史『インターネットの法律実務・新版』、新日本法規出版、2001年、302頁。
- (32) 1996年8月16日付『朝日新聞』。
- (33) 1996年10月4日付『朝日新聞』。
- (34) 同上。
- (35) 1996年10月1日付『朝日新聞』。この点につき、明確なガイドラインがないと、政党の側で自己規制をしてしまい、結果的に政治活動の制限につながるのではないかと、との意見を新党さきがけ側は持っていたが、そのような懸念を示していた同党自身が、衆議院の解散に合わせて、ホームページに掲載していた立候補予定者の紹介コーナーを削除している（同）。
- (36) 1996年10月4日付『朝日新聞』。
- (37) 新党さきがけが1996年10月2日に自治省宛に提出した質問書（「回答願」）、および、それへの自治省による回答は、複数の出版物等で掲載されている。なかでも、植村武彦（自治省選挙部選挙課・自治事務官）「選挙運動に関して最近問題となった事例について」（『選挙時報』第46巻第1号、1997年1月、34－39頁）、岡村久道、近藤剛史『インターネットの法律実務・旧版』（新日本法規出版、1997年、227－233頁）を参照されたい。
- (38) 植村、前掲・注(37)、36頁、および、岡村、近藤、前掲・注(37)228頁。
- (39) 植村、前掲・注(37)、34頁。
- (40) 岡村、近藤、前掲・注(31)、306頁。
- (41) 植村、前掲・注(37)、34頁。
- (42) 2001年5月31日付『朝日新聞』。片山虎之助総務大臣は2001年5月31日の参議院総務委員会で、「選挙運動もインターネット時代にふさわしいものにすべきだ」と述べ、その方向での検討を指示し、それを受けて、同省はホームページを利用した選挙運動の解禁を視野に入れた研究会を発足させることになった。同月18日には、民主党がインターネット選挙を認めるための公選法改正案を国会に提出しており、総務省も、公選法の解釈を変更するのではなく、正式な改正が必要な時期になっていると判断したのであろう。
- (43) 2001年6月12日付『朝日新聞』。
- (44) 同上。
- (45) 同上。
- (46) 1995年11月24日付『朝日新聞』。



- (47) 村井純『インターネットⅡ』（岩波新書），岩波書店，1998年，184頁。
- (48) 岡村，近藤，前掲・注(31)，307頁。
- (49) 村井，前掲・注(47)，185頁。
- (50) 同上，187－191頁。

(本学非常勤講師)