

<研究ノート>

「ジェンダーに基づく優先投票」 の合憲性

——憲法裁判所判決2010年第4号の紹介——

高 橋 利 安

は し が き

ここに紹介するのは、イタリア憲法裁判所2010年1月14日判決第4号（以下判決4号）で、女性の過少代表問題への取り組みとして、イタリア選挙法制に初めて導入された「ジェンダーに基づく優先投票制度」（カンパーニャ州議会選挙法第4条第3項¹⁾）を合憲と判断したものである²⁾。

同憲法裁判所は、15年前に（1995年判決第422号³⁾、以下判決422号）90年代初頭の「政治改革」の産物として導入された国政・地方選挙制度に関するクォータ制（法律による候補者名簿への3分の1以上の女性候補者の登載の義務付けた制度，男女の候補者の交互登載を義務付けた制度）をすべて違憲と判断していた。それゆえ，今回の合憲判断はイタリアでも注目を浴びることとなった。

1) カンパーニャ州新選挙法は、カンパーニャ州官報2009年4月14日第23号に告示された（本稿では、本選挙法について州官報のインターネット版に依拠した。<http://www.burc.regione.campania.it/eBurcWeb/publicContent/home/index.iface>）

2) 判決文の出典は、*Giurisprudenza costituzionale*, 2010, fasc. 1, pp. 63–80. によった。

3) 当該判決については、高橋利安「イタリアにおける女性参画とポジティブ・アクション——法律によるクォータ導入の合憲性——」*修道法学*28巻2号70頁以下を参照。

[事案の概要]

(1) 違憲審査の対象

カンバーニャ州議会は、2010年に予定されていた州議会選挙に向けて新たな選挙法（2009年3月27日州法第4号「選挙法」）を制定した。制定に際して州議会は、1999年の憲法改正⁴⁾を受けて新たに制定された州憲章⁵⁾第5条第3項最終文「両性の均等のとれた代表を実現するため州選挙法は、ポジティブ・アクションによって州議会議員の職への男女のアクセスの均等な条件を促進する（*Al fine di conseguire il riequilibrio della rappresentanza dei sessi, la legge elettorale promuove condizioni di parità per l'accesso di uomini e donne alla carica di consigliere regionale mediante azioni positive*）」

4) 1999年11月22日憲法的法律第1号「州知事の直接選挙及び州の憲章上の自治の強化に関する規程」。この憲法改正は、タイトルが示すように①普通州知事の市民による直接選挙制の導入、②州議会議員選挙に関する具体的事項の立法権の州法への移譲、③州知事の地位・権限の強化、④普通州の憲章上の自治権の強化を内容としていた。

5) カンバーニャ州の新憲章は、99年に改正された憲法第123条第2項（「州憲章は、州議会により、少なくとも2か月の期間において引き続き2回の審議をもって、その絶対多数で可決され、改正される。」）の手続きに従って2009年2月20日2回目の議決が行われ、賛成51、棄権3、反対1で最終的に可決し、26日州官報に公示された。また、憲法第123条3項が定める州民投票の請求はなされなかった。また、8カ条からなる第1章「州の基本的特徴」に置かれた第5条は、「ジェンダー上の相違の持つ価値」というタイトルの下に以下の3項で構成されている。

①州は、人間の自由及び尊厳におけるジェンダーの相違を承認し、評価する。

②州は、社会的、文化的、経済的及び政治的生活並びに労働、教育及び介護活動の分野における男女の完全な均等を阻害しているすべての障害を除去する。また州は、均等を促進する措置をその計画、実施、監視及び評価のそれぞれの段階において確実に実施する。

③州は、第2項で定めた目的のために、平等、機会均等及び反差別の原則の完全な尊重及び選挙による職における男女の均衡の回復を確保するための計画、措置、企画を採用する。選挙による職に関しては、州は、以上に加えて選挙集会へのアクセスの均等な条件及びすべての公職における両性の均等のとれた存在を促進するための計画、措置、企画も採用する。両性の均等のとれた代表を実現するため州選挙法は、ポジティブ・アクションによって州議会議員の職への男女のアクセスの均等な条件を促進する。

を具体化するために以下の3つの措置を盛り込んだ。

①33%のクォータ制（第10条第2項「候補者名簿には、両性のいずれの候補者も、3分の2を超えて登録できない（*Nelle liste dei candidati nessun dei due sessi può essere rappresentato in misura superiore ai due terzi*））。さらに、罰則として、条件を満たさない候補者名簿の不受理（同条第3項「候補者名簿が第2項の定める比率で表わされる割合を遵守していない場合には、その名簿は受理されない（*Qualora la lista non rispetti il rapporto percentuale di cui al comma 2 non è ammessa*）」）。

②政党への政見放送番組及び自己編集するメッセージにおいて、女性候補者の存在を可視化することの義務付け（同条第4項「州選挙に際して、政治主体は、公共及び民間放送事業者によって放送される政見放送番組への両性の候補者の均等な出演の機会を保障しなくてはならない。また、選挙運動に関する現行法規に規定された自主編集の政治メッセージに関しては、そのメッセージを編集した政治主体によって提出された候補者名簿に登録された両性の候補者の存在を均等に目立つものにしなくてはならない（*In occasione delle elezioni regionali, i soggetti politici devono assicurare la presenza paritaria di candidate di entrambi i generi nei programmi di comunicazione politica offerti dalle emittenti radiotelevisive pubbliche e private e, per quanto riguarda i messaggi autogestiti previsti dalla vigente normativa sulle campagne elettorali, devono mettere in risalto con pari evidenza la presenza dei candidati di entrambi i generi nelle liste presentate dal soggetto politico che realizza il messaggio*）」）。

③候補者名簿に登録された候補者の中から2名までの選好を示せる優先投票を可能とする非拘束式名簿制を前提に、優先投票を2票行使する場合には、両性の候補者に投票することを義務付ける（すなわち、2票とも同性の候補者に投票した場合は、2票目が無効となるという「ジェンダーに基づく優先投票制」（第4条第3項「選挙人は、投票用紙の特定の欄に同一候補者名簿に登録されている候補者の姓及び姓名を記入することで1票も

しくは2票の優先投票を表明することができる。2票の優先投票を表明する場合には、1票は男性の候補者に、他の1票は同一候補者名簿の女性候補者に対して表明しなくてはならない。違反の場合には第2票目の優先投票は無効である (*L'ellettore puo' esprimere, nelle apposite righe della scheda, uno o due voti di preferenza, scrivendo il cognome ovvero il nome ed il cognome dei due candidati compresi nelle lista stessa. Nel caso di espressione di due preferenze, una deve riguardare un candidato di genere maschile e l'altra un candidato di genere femminile della stessa lista, pena l'annullamento della seconda preferenza.*)」。

ベルルスコーニ内閣は、以上の政治代表における両性の均等を促進する措置の内、「ジェンダーに基づく優先投票制」だけを憲法第127条第1項（「中央政府は、州の法律が州の権限を超えるとみなしたときは、その公布から60日以内に合憲性の問題を憲法裁判所に提起することができる。」）に基づき、その憲法適合性審査を憲法裁判所に提起した⁶⁾（2009年5月21日閣議決定）。

(2) 政府の違憲の提起の根拠⁷⁾

政府がカンパーニヤ州選挙法第4条（「投票用紙」）第3項に対する違憲の提起をした根拠は、以下の通りである。「当該条項は『女性のためのクオータ制』という政治的着想に依拠している可能性が高く、その結果被選挙権および選挙権に対する明白な制約をもたらすという結果となる」という前提的な評価に立ち、まず、第2票目の優先投票の行使に関して「意図的な不平等な制約を課している点で憲法第3条第1項（平等原則「すべて市民は等しい社会的尊厳をもち、法律の前に平等であり、性別、人種、言

6) ベルルスコーニ内閣が憲法適合性審査の対象から33%クオータ制を外したのは、両性の候補者の名簿への登載を義務付けたヴァッレ・ダオスタ州選挙法を憲法裁判所が合憲と判断したからと思われる（2003年判決49号、以下判決49号）。同判決の要旨については、注18を参照。

7) 2009年6月9日憲法適合性審査の提起第39号（2009年7月29日官報第30号）。

語、宗教、政治的意見、身体的及び社会的条件によって差別されない。』違反となるという根拠を挙げている。換言すれば、選挙人が第2票目の優先投票を投じるに際して、同性に属する候補者は差別され、かつ不平等であり続けるという問題である。

第二は、第2票目の優先投票に関して性に基づいてその行使の対象を制約していることが、性に基づく「被選挙権の喪失」（投票の対象とならないという意味）という事態をもたらす結果となり、憲法第51条第1項（選挙による公職就任における平等原則：「すべての男女の市民は、法律で定める資格に従い、平等な条件の下で、公務および選挙による公職に就くことができる。共和国は、適切な措置により男女の機会均衡を促進する。」）に違反する。以上2点は、判決422号に示された男女の政治代表の均等の実現のために採られる措置の憲法適合性の審査基準は、憲法改正後も変更する必要はないという立場に立っているといえる。

第三は、優先投票に関するジェンダーに基づく制限は投票の自由を制約する点で第48条第1項（投票の自由）反しているという根拠である。

【判決要旨】

憲法裁判所は、バルスコーニ内閣の違憲の提起を以下の理由で退け、カンパーニャ州選挙法（以下、選挙法）の「ジェンダーに基づく優先投票制（*preferenza di genere*）」を合憲と判断した。

[1]⁸⁾ 違憲審査の対象とされた選挙法第4条第3項は、「イタリア法制度に初めて『ジェンダーに基づく優先』を規定したものであるが、その立法目的は、州議会内部における両性の政治代表間の均衡の回復⁹⁾にあると認められ、そして、この立法目的が、2003年及び2001年にそれぞれ改正され

8) 法的考察（*considerazione di diritto*）3.1。

9) 憲法裁判所自身、本条項が、憲章第5条第3項最終文の具体化立法であることを指摘している。

た憲法第51条第1項¹⁰⁾及び憲法第117条第8項¹¹⁾の趣旨に沿っているという理由である。この政治参画に関する男女の平等に関する新たな憲法上・憲章上の法的枠組みは、全国かつ州レベルでの政治代表における両性間の実効的な均等を基本的な原理としていることは明白であり、この基本原理は、「国の政治的組織への完全な参加を事実上阻害しているすべての障害を除去することを共和国に義務付けている憲法第3条第2項の趣旨」に根拠を置いているとした。また、「議会における歴史的な女性の過少代表が、被選挙権資格に影響を与えた法的な排除だけではなく、文化的、経済的、社会的要因にもその原因があることを考慮に入れて、憲法及び憲章上の立法者は、抽象的には保障されていたが、政治及び選挙の実態において完全には実現されてこなかった平等原則に実効性を与えるための特別な措置を採るという道を勧告している」と指摘している。

[2]¹²⁾ [1]で憲法上の根拠をもつとされた「政治代表における男女の均等の回復」を実現するための措置は多様であり、その措置の憲法適合性の判断基準として、①「女性が特定の結果（政治代表における男女の均衡）に到達することを妨げている障害を『除去』することを図るものではなく、女性に直接その結果を与える」措置か否か（判決422号）、②「選挙戦において候補者名簿、男性候補者、および女性候補者の機会の均等を侵害する」措置か否か（判決49号）の2つを挙げた。その上で、「ジェンダーに基づく優先」という措置の憲法適合性を検討し、次の理由から合憲であるとした。

10) 2003年5月30日憲法的法律第1号「憲法第51条の改正 (*Modifica dell'articolo 51 della Costituzione*)」第1条、前出。

11) 2001年3月8日憲法的法律第3号「憲法第2部第5章の改正 (*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*)」第3条第6項「州法は、社会的・文化的・経済的生活における男女の完全な平等を妨げるあらゆる障害を除去し、選挙による公職への男女間の平等なアクセスを促進する (Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive)」。

12) 法的考察3.2。

(1) 「ジェンダーに基づく優先投票制」という措置は、選挙結果に事前に影響を与えたり、政治代表の構成を人工的に変更したりするという結果をもたらさない点である。そのことは、この制度に基づいて選挙がおこなわれれば、抽象的な可能性として、(a) 第2票目の優先投票を積極的に行使してそれを女性候補者に投じた結果、州議会議員の男女比はより均等のとれたものとなる (b) 優先投票を1票しか行使せず、かつそれが男性候補者中心に対して投じられれば現状維持、(c) (b) の場合で、優先投票が女性候補者を中心に投じられれば女性議員が優越した新たな不均衡が生じるという3つの可能性があることに示される¹³⁾。換言すれば、「ジェンダーに基づく優先」という措置は、「選挙戦における候補者名簿及び男女の候補者の機会の均等」を侵害してはならないという、選挙による公職へのアクセスにおける男女の実効的な均等を実現するための手段の合憲性の基準を満たしていると言える。

(2) 当該条項から抽象的に(1)に示した結果が予想されるということは、「新たな規則が(男女の)均等を回復する可能性も大きいことを示しているが、そのことを強制しているわけではない。すなわち、第4条第3項は、政治代表における男女の均衡をあくまで促進する措置であって均衡な状態至ることを強制する措置ではない。

[3]¹⁴⁾ 第4条第3項は、優先投票の票数や優先投票の行使の方法といった投票方法の基準を規定した条項であって、有権者の投票の自由の実質的な内容を規制したものではなく、憲法第48条第1項(投票の自由)にも抵触しないという理由である。また、ジェンダーに基づく優先投票は、あくまでも「追加的な選択権」すなわち第2票目の優先投票に関するものであり、第2票目を投じるかどうかは、有権者の選択に任されているので選挙

13) 「ジェンダーに基づく優先投票」の投票パターンには、①優先投票を行わず候補者名簿のみへの投票②優先投票を1票行使する③優先投票を2票行使するの3つのパターンがあるのでこの憲法裁のシミュレーションは正確性に欠くといえる。

14) 法的考察3.3。

人の投票の自由を侵害しない。

[4]¹⁵⁾ 選挙権及び被選挙権という基本的権利に影響を与えない（憲法51条第1項違反ではない）という理由である。すなわち、①有権者は、第2票目の優先投票を行使しないことを決定することが可能で、任意に男性若しくは女性候補者に投票することができる、②第2票目の優先投票を行使する場合には、第1票目に投じた候補者とは違った性の候補者に投票しなければならないという仕組みは、男女いずれかの性の候補者に対してより多くの当選の可能性を与えるものではないという根拠である。

[解 説]

[1] イタリアでは、1995年の憲法裁判所判決（422号）で、女性の過少代表問題の解決を目指して選挙法に盛り込まれた措置（法律によるクオータ制）のすべてが平等原則（形式的）違反、政党結成権侵害として違憲とされた。この結果、政治参加分野におけるポジティブ・アクションの採用を可能にするための憲法改正の必要性の認識が広がり、2000年代初頭に相次いで憲法改正が行われた（憲法117条、憲法51条）¹⁶⁾。しかし、憲法改正後に改正・制定された下院・上院の選挙法、州議会選挙に関する枠組法（2004年法律第165号）には男女の政治代表の均等のための措置は盛り込まれなかった。また、県議会・コムーネ議会選挙法も判決422号以来改正されていない。すなわち、国の専属的立法事項となっている選挙法には全く政治代表の男女の均等を促進する具体的な措置は存在していない¹⁷⁾。

しかし、州レベルでは、憲法改正を受けて選挙法の見直し作業¹⁸⁾ が進展し、少なくとも州でクオータ制を中心に選挙による公職への就任の機会の

15) 法的考察3.3。

16) 憲法改正に至る経緯については、高橋利安前掲を参照。

17) 唯一の例外は、ヨーロッパ議会議員選挙法（「2004年4月8日法律第90号」）で33%のクオータ制と罰則として条件を満たさない名簿を提出した政党に対する選挙費用への補助金の削減を採用した（第3条）。

18) この見直し作業の先陣を切ったのが「候補者名簿への両性の候補者の登載を義

務付ける」措置を採用したヴァッレ・ダオスタ州であった。この制度に対してベルルスコーニ内閣は、違憲の提起をしたが憲法裁判所は、2003年判決49号で内閣の違憲の訴えを退け、当該措置を合憲とした。判決の要旨は以下の通り。2003年第42号判決は、憲法裁判所が1995年第422号判決において提示したクォータ制の違憲判断へと導いた論点の基本的なものを①被選挙権資格と立候補資格との同一視に基づいた候補者の性を理由としたいかなる形のクォータ制の違憲性の主張、②ポジティブ・アクションでも差別解消措置の対象となっていない集団に属する個人の基本的な権利の具体的な内容の縮減をもたらす措置は違憲、③候補者の性を基礎としたクォータ制は政治代表の原則（一般性・普遍性）に違反するという3つに整理して、以下に示すように一つ一つ再検討し、その結果、判決第422号変更して候補者名簿への両性の候補者の登載を義務付ける措置を合憲と判断した。

①違憲の提起をされた条項は、いずれかの性に属していることを被選挙権資格または立候補資格の追加的な条件として設定しておらず、法律によって課された義務そして無効という結果としての制裁は、立候補者名簿及び名簿を提出する主体（すなわち政党、政治団体）のみに関係している。

②訴えの対象となっている法律が規定した措置は、「社会的・経済的に劣位な状況を除去するため、より一般的には、（基本的な権利の行使を前提としての）個人間の物質的不平等を補正し、除去するために採用することは許される」が、本裁判所が「市民としての資格において、すべての市民に平等に厳格に保障された基本的な権利の」—その中で特に、被選挙権の—「内容自体に直接影響をあたえることは許されないと判断したところの『意図的に不平等な取り扱いをする立法的措置』（判決第422号）の1つとして評価することはできない。なぜなら、第一に、不利な条件にある集団に属する個人を優遇する或いは法律による優遇措置によってそのような不利な条件を補正するという目的で不平等な取り扱いをするといういかなる措置も当該法律には規定されていないからである。第二は、一つの平等なあらかじめ定められた条件の下に、すべての人が平等に被選挙権を持つという男女の市民の基本的な権利の内容に対するいかなる直接的な影響も存在しないからである。第三は、問題の規定が定めている制約は、もはや投票権の行使或いは被選挙権を持つ市民の権利の行使に対するものではなく、すべて同性の候補者から成る候補者名簿を提出することを阻止するために名簿を作成し、提出する政党および集団の自由な選択の形成過程に対して課されたものに過ぎず、真の選挙戦に先立つ段階で働くだけで、選挙戦自体には影響を与えないからである。最後に、法律は区別なく「両性の候補者」に言及しており、そこからは、候補者相互間で性を理由としたいかなる異なった取り扱いも生じないからである。

③当該措置は、選挙人の性と当選人の性ととの間にいかなる法的に意味のある関係を生み出すことなく、州議会に表現される選出された代表の一体性を損なうことはない。

均等を促す措置が採用されている。その全体像は、以下の通りである¹⁹⁾。

①候補者名簿への両性候補者の登載を義務付けるという「最小限の促進措置を採用したカラブリア州議会法（2005年2月7日州法1号「州知事及び州議会選挙に関する法律」第1条6号）

②20%クオータ制を採用したヴァッレ・ダオスタ州（2007年8月7日州法第22号第2条第2項「州議会選挙に提出されるいかなる候補者名簿においていずれの性の候補者も20%以上登載しなければならない。（2条2項）」）。

③33%のクオータ制を採用したマルケ（2004年12月16日州法27号，2条6項），プーリア（2005年1月28日州法第25号10条1項b号），ラツィオ（2005年1月13日州法第2号，3条2項），トスカーナ（2004年5月13日州法25号8条4項），アブルッツォ（2004年12月13日州法第42号1条）の各州。

④33%のクオータ制を前提にして筆頭候補者（州知事候補者）以下の名簿登載順位について男女交互の登載を義務とする措置を盛り込んだシチリア州（2005年6月3日州法第7号6条）

また、ここで注目されることは、以上の州の中でトスカーナ州を除いて優先投票制度を採用し、しかも1票であることである。以上の州選挙法の見取り図の中にカンパーニャ州の措置を位置づけると候補者名簿の作成過程への法的介入だけでなく、優先投票を2票制にし、追加的な選択権として選挙人に与えた2票目の優先投票の行使にジェンダーに基づく規制をすることで、政治代表における男女の均等回復措置としての実効性を高めることを狙った点に特徴があるといえる。

さらに、ベルルスコーニ内閣は、判決4号を受けてコムーネ議会選挙法の見直し作業に入り、①33%のクータ制、②カンパーニャ州と同じ内容の

19) 州レベルの選挙法の改正動向については、以下の文献を参照した。Elisabetta Catelani, *La legislazione elettorale regionale, con riferimento ai principio delle pari opportunità*, in (a cura di Paolo Caretti), *Osservatorio sulle fonte 2005*, Cedam, 2006, pp. 155-167.

「ジェンダーに基づく優先」を主な内容とした法案を2011年4月7日閣議決定した。

[2] 本稿で紹介した判決4号は、憲法裁判所が政治代表における男女の均等の実効的均等を目指す措置に関して憲法判断を行った3例目の判決である。最初の判決422号は、すべてのクォータ制を違憲と判断した。その結果だけでなく、その後の政治代表における男女の実質的均衡を目指した措置に関する憲法判例においても維持される以下の3つの原則を示した点でも重要である。

第一は、特定の性に帰属していることを被選挙権の追加的な条件としてはならないという原則である（原則1）。この原則に基づき、憲法裁は、一定の割合（この場合は3分の1）の女性候補者を候補者名簿に登載させるというクォータ制を憲法51条1項に保障された被選挙権を制約し違憲であると判断した。この判断の前提には、「候補者名簿に登載される可能性（候補者となる資格 *candidabilita'*）」は「具体的に被選挙権を行使する為の前提・必要条件を構成する（*elettorato passivo; elettoralibilita'*）」という憲法裁の認識、すなわち、候補者になる資格と被選挙権を同一視する認識枠組みがあった。

第二は、「意図的に不平等な取り扱いをする立法措置は、社会的・経済的に劣位な状況を除去するため、より一般的には、（基本的な権利の行使を前提としての）個人間の物質的不平等を補正し、除去するために採用することは許されるが、その反面すべての市民に対して厳格に平等に保障された基本的な権利の内容自体に直接影響を与えてはならない」という原則である。この原則を適用して、クォータ制を女性が、政治代表における男女の均衡に到達することを妨げている障害を除去するものではなく、女性に直接その結果を与える措置であると評価し、実質的平等原則によっても正当化されないと指摘している（原則2）。

換言すれば、憲法裁は、選挙の分野におけるポジティブ・アクションに関してその措置の「効果」に着目して2つの憲法適合性審査基準を採用した

といえる。①その措置が、市民の憲法上の権利に直接影響を与えるか否かという基準（「優遇措置」が優遇措置の対象とならないグループに属する市民の憲法上の権利を制約する場合には違憲）、②その措置が、男女の政治参加の「実質的な」均等、男女が同じスタートラインに立つこと実質的に保障する措置か否かという基準（「実質的な均等」を促進するのではなく、法律によって直接的に「実質的な均等」をもたらす措置は違憲）である²⁰⁾。

第三は、命令的委任の禁止、組織・利益代表の否定という近代的な政治代表の原則を尊重しなければならないという原則である。

[3] 第2の判決である2003年判決第43号（以下判決43号）は、男女の政治参加の実効的平等の促進条項を盛り込んだ憲法及び州憲章改正の法的効果を占う意味でも注目された。憲法裁は、憲法改正の意味を①新たな憲法条項は、政治代表における男女の均等を目的としている②均等の回復は特に選挙法によって達成することが可能である③①②から選挙法に政治代表の均衡回復措置をとることは憲法上の義務であると整理している。しかし、アオスタ州選挙法の採用した候補者名簿への両性の候補者の登載の義務付けの憲法適合性判断については、大筋で422号が示した原則に従いながらも合憲とした。

①当該措置の義務の対象となるのは、市民ではなく候補者名簿を提出する政党及び政治団体であるので、特定の性に属していることを被選挙権ましてや立候補者資格の新たな要件とはしていない（原則1）。この判断の背後には、候補者名簿に登載される資格＝立候補資格＝被選挙権という理論操作を否定したことがあることは明らかである。

②当該措置が影響力をもつのは、「真の選挙戦」の前段階であり「選挙戦」そのものでも選挙結果でもないので、当該措置は、出発点での機会の

20) 憲法裁判所は、「反差別的措置 (misura antidiscriminatorie)」, 「中庸なポジティブ・アクション (azioni positive deboli)」, 「非定型なポジティブ・アクション (azioni positive atipiche)」を合憲に「厳格なポジティブ・アクション (azioni positive forti)」を違憲と判断していると思われる。

均等を保障するに過ぎず、特定の結果を法律によってもたらず措置ではない（原則2）。

しかし、422号では、法律によるクオータ制の政党への義務付けについて憲法第48条違反としていた点については、憲法・州憲章の改正の法的効果に関する先に整理した3点を援用し、憲章に政治代表の男女の均等を促進する目的が明記されたことによって完全に合法化できると判断した²¹⁾。

[4] 最後に、2010年判決第4号について、いくつかの特徴を指摘することで本稿のまとめとしよう。

まず指摘すべき点は、当該判決は、判決422号が課した障害を乗り越えるための憲法改正が実現した後に下されたという点である。特に州選挙法に関する基本原則を定める専属的立法権を持つ国も対象とした憲法51条1項の改正後の最初の事例であることに注目が集まった。しかし、憲法裁判所は、改正によって盛り込まれた政治代表における男女の均等に関する条項の規範的效果（立法裁量への統制・裁判規範性）について限定的な評価を下した。すなわち、政治的分野におけるポジティブ・アクションの立法目的（「政治代表における両性間の実質的な均等」）に憲法上の正当化根拠を与える効果のみを持つ条項として理解しているように思われる。このような憲法裁判所の理解は、政治代表における男女の実質的な均等という憲法上の目的を実現するための措置の多様性を強調し、本件の対象となった「ジェンダーに基づく優先」という具体的措置の憲法適合性審査には、改正条項には一切触れることなく、従来の審査基準を援用して憲法判断していることに示されている。

このように、改正された憲法条項が、具体的な立法措置の憲法判断に関

21) 根拠となる条項について判決では明示していない。しかし、15条2文「政治代表の両性間の均衡を実現するために州法は、選挙集会へのアクセスの平等な条件を促進する（Al fine di conseguire l'equilibrio della rappresentanza dei sessi, la medesima legge promuove condizioni di parità per l'accesso alle consultazioni elettorali）」を指していることは明らかである。

して憲法裁判所によって裁判規範性を十分に認容されなかったことにより、憲法典の「脱憲法化」の過程が進展していると指摘されている²²⁾。

また、判決422号及び49号が示した基準を用いたという憲法裁判所の決定に対して、学説は、合憲という結論は支持できるが、憲法改正を踏まえた政治代表における男女の均等促進措置に関する新たな憲法審査基準を明示すべきであったと批判している。この結果、「422号判決の壁」はなお形式的には堅固であるが実質的には乗り越えられた状態にあると指摘されている²³⁾。

第二は、審査の対象の相違である。判決422号・49号の審査対象が、比例代表制を前提とした候補者名簿作成段階における性を配慮した措置（候補者名簿型クオータ制：候補者名簿に候補者総数の3分の1以上の女性候補者の登載の義務付、両性の候補者の登載の義務付²⁴⁾、）であったのに対して、判決4号は、候補者名簿型に加えて優先投票についてジェンダーに基づく規制を導入した措置であることである。換言すれば、前者では本格的選挙以前段階での措置であり、後者は、投票段階での措置といえる。それ故、後者の措置のほうが選挙結果に与える影響が潜在的に大きい措置である。

22) Cfr., L. Gianformaggio, *La promozione della parità di accesso alle cariche elettive in Costituzione*, in (a cura di) R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, *La parità dei sessi nella rappresentanza politica*, 2003, Torino, p. 78.

23) Cfr., A. D'Aloia, *Una riforma da riformare: la legge elettorale 270/2005*, in C. De Fiore (a cura di) *Rappresentanza politica e legge elettorale*, Torino, 2007, p. 88.

24) いずれも非拘束名簿式比例代表制。しかし、判決422号が違憲とした下院の選挙制度は、小選挙区制と比例代表制の混合型で、比例代表分には拘束名簿式が採用されておりかつ男女の候補者の交互登載を義務付けていた。その意味で、最も厳格なポジティブ・アクションに分類でき、政治代表における男女の均等を促進するに止まらず、当該政党の当選人の半数を女性候補者に割り当てる効果を持つ点で、他の措置と大きく違っていた。クオータ制の分類と選挙制度については、辻村みよ子「政治参画と代表制論の再構築—ポジティブ・アクション導入の課題」辻村みよ子編集『壁を超える 政治と行政のジェンダー主流化』岩波書店（2011年）27頁以下を参照。

また、権利の視点からは、問題となる基本的な権利の重点が公務就任権（被選挙権）から、選挙権（投票の自由）へと移動したといえる。

第三は、違憲審査の対象とされた「ジェンダーに基づく優先」を定めた州選挙法第4条第3項の根拠規定として、一連の改正された憲法条項と並んでカンパーニャ州憲章5条3項最終文を挙げていることである²⁵⁾。最近の判決で憲法裁判所が、州憲章の原則を規定した条項を「プログラム規定」としてその法規範性を否定している²⁶⁾ ことと対照をなしている。

25) Ugo Adamo, *Disegualianza di genere e partecipazione politica*, in <http://www.gruppodipisa.it/wp-content/uploads/2011/05/Adamo.pdf>, p. 14.

26) Cfr., sentenza nn. 372, 378 e 379 del 2004.

27) なお、新選挙の下での最初のカンパーニャ州議会選挙が2010年3月28・29日に行われた。その結果、女性の州議会議員の数は、前回の2名から14名に、女性議員の占める割合は3.3%から23.3%へと上昇した。