

参議院定数不均衡問題をめぐる 最高裁大法廷令和2年11月18日判決について(一)

——裁判所と国会、国民との対話——

橋本 基弘

はじめに——視点

1. 判例と立法の推移（以上，本号）
2. 参議院議員定数不均衡訴訟における裁判所と国会の対話
おわりに——展望（以上，次号）

はじめに——視点

参議院議員通常選挙が終わるたびに、定数配分規定の合憲性が争われる。だが、最高裁判所は、違憲判決を下さない。同時に、より抜本的な改正を促し続けてもいる。この問題に関する最新判例、令和2年11月18日大法廷判決もまたこの姿勢を維持している。

最高裁が抜本的な改正を促し続けたとしても、国会がそれに応える姿勢を見せてきたといえるかどうかは評価が分かれるところである。現行の枠組みを維持して、マイナーチェンジをはかりつつ、漸進的に改革を行っているともいえようか。しかし、この姿勢が今後も継続するとすれば、較差が抜本的に是正されないまま、参議院選挙が繰り返し実施されるという、憲法上想定しがたい事態を招くことにならないだろうか。定数不均衡は、国家の正当性、国家行為の正当性そのものに関わる問題だからである。

「憲法は、法律家同士の契約ではなく、一般人の交わした文書だ (The Constitution of the United States was a layman's document, not a lawyer's contract.)」と述べたのは、FDルーズベルト大統領であった¹⁾。法律家共同体間でしか理解できないような法律論は、やがて国民の憲法への意識を摩耗させていく。判決とは、紛争当事者へのメッセージにとどまらない。とりわけ憲法判例は、憲法解釈に関する国民へのメッセージでなければならない。その点で、参議院定数不均衡訴訟をめぐる一連の最高裁判決には、何かが足りないように思う。

本稿では、令和2年11月18日大法廷判決を中心にして、参議院選挙訴訟をめぐる裁判所と国会のあるべき対話²⁾について考えたい。もちろん、参議院議員選挙定数不均衡訴訟に関する研究はおびただしい数に上るから、ここに新しい知見を付け加えることは難しい。議論もほぼ出尽くしている³⁾。他方で、参議院定数不均衡訴訟には判例の蓄積がみられるが、判断に一貫性がみられるわけではない。また、裁判所は国会に改正を促すためのメッセージを送り続けている一方、そこには国民の存在が希薄化されている。そこで、まず判例と立法の推移をスケッチし、その上で、国民(有権者)にとって、参議院定数不均衡をどう扱うのが適切なのかを明らかにする。

1) <https://teachingamericanhistory.org/library/document/address-on-constitution-day/>

2) 佐々木雅寿『対話的違憲審査の理論』(2013年)113頁がこの先駆的業績であり、本稿もまたここから多くを学んでいる。

3) 合原理映「議員定数不均衡訴訟における合憲性審査の変化に関する予備的考察—参議院議員定数不均衡訴訟に関する最高裁判所判例を素材にして—」千葉商大論叢 第56巻 第2号 (2018年11月) 71頁。

1. 判例と立法の推移

(1) 判例の推移

① 昭和58年大法廷判決

参議院議員選挙定数不均衡訴訟は、昭和58年大法廷判決とどう向き合い、現実をどう克服していくかが最大の課題であった。ここでは、昭和58年大法廷判決がどのように継承され、浸食されてきたのかを簡単に振り返ることにする。

(ア) 昭和58年大法廷判決

昭和58年大法廷判決は次のように述べ、参議院議員選挙定数不均衡問題の枠組みを設定した。

憲法は、右の投票価値の平等を選挙制度の仕組みの決定における唯一、絶対の基準としているものではなく、国会は、正当に考慮することのできる他の政策的目的ないし理由をもしんしやくして、その裁量により衆議院議員及び参議院議員それぞれについて選挙制度の仕組みを決定することができるのであつて、国会が具体的に定めたところのものがその裁量権の行使として合理性を是認しうるものである限り、それによつて右の投票価値の平等が損なわれることとなつても、やむをえないものと解すべきである。

人口の異動が当該選挙制度の仕組みの下において投票価値の平等の有すべき重要性に照らして到底看過することができないと認められる程度の投票価値の著しい不平等状態を生じさせ、かつ、それが相当期間継続して、このような不平等状態を是正するなんらの措置を講じないことが、前記のような複雑かつ高度に政策的な考慮と判断の上に立つて行使されるべき国会の裁量的権限に係るものであることを考慮し

ても、その許される限界を超えると判断される場合に、初めて議員定数の配分の定めが憲法に違反するに至るものと解するのが相当である。

これを本件についてみるに、参議院議員の任期を6年としていわゆる半数改選制を採用し、また、参議院については解散を認めないものとするなど憲法の定める二院制の本旨にかんがみると、参議院地方選出議員については、選挙区割や議員定数の配分をより長期にわたって固定し、国民の利害や意見を安定的に国会に反映させる機能をそれに持たせることとするとも、立法政策として許容されると解されるところである。

他方、本件参議院議員定数配分規定の下においては、前記のように、投票価値の平等の要求も、人口比例主義を基本として選挙区割及び議員定数の配分を定めた選挙制度の場合と同一に論じ難いことを考慮するときは、本件参議院議員選挙当時に選挙区間において議員一人当たりの選挙人数に前記のような較差があり、あるいはいわゆる逆転現象が一部の選挙区においてみられたとしても、それだけではいまだ前記のような許容限度を超えて違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態が生じていたとするには足りないものというべきである。したがって、国会が本件参議院議員選挙当時までに地方選出議員の議員定数の配分を是正する措置を講じなかつたことをもつて、その立法裁量権の限界を超えるものとは断じえず、右選挙当時において本件参議院議員定数配分規定が憲法に違反するに至っていたものとすることはできない。

昭和58年判決が依拠した論理は、二院制の採用であった。二院制を採用した以上は、各院の議員選出方法に違いがあつてよいはずだとの理屈である。この差別化は立法裁量であつて、そこで平等選挙の原則は道を譲るのである。しかし、この判決で争われた最大較差は1対5.37であつた。同じ選挙において、誰かが自分より5倍の票をもっている。この現実是有

権者の常識からして是認できるものではない。二院制の採用や異なる選出方法がただちに較差を正当化することにはならない。連邦国家における上院ならともかく、単一国家における国政選挙に較差を設けること自体が異常である。昭和58年判決はその直後から厳しい批判にさらされることになった。

(イ) 平成8年大法廷判決

この立法裁量論は、その後最大較差が拡大するにつれ、やがて浸食されていく。最大判平成8年9月11日判決は、最大較差1対6.59を「違憲状態」と判断した⁴⁾。

平成8年判決は、「各選挙区への議員定数の配分につき厳格な人口比例主義を唯一、絶対の基準とすべきことまでは要求されていないにせよ、投票価値の平等の要求は、憲法14条1項に由来するものであり、国会が選挙制度の仕組みを定めるに当たって重要な考慮要素となることは否定し難いのであって、国会の立法裁量権にもおのずから一定の限界があることはいうまでもないところ、本件選挙当時の右較差が示す選挙区間における投票価値の不平等は、極めて大きなものといわざるを得ない」と述べる。そして、選挙が憲法に違反するかどうかについての判断枠組みを次のように設定した。

本件選挙当時の前記の較差が示す選挙区間における投票価値の不平等は、前記のような参議院(選挙区選出)議員の選挙制度の仕組み、是正の技術的限界、参議院議員のうち比例代表選出議員の選挙については各選挙人の投票価値に何らの差異もないこと等を考慮しても、右仕組みの下においてもなお投票価値の平等の有すべき重要性に照らして、もはや到底看過することができないと認められる程度に達してい

4) 最高裁平成8年9月11日大法廷判決

たものというほかはなく、これを正当化すべき特別の理由も見出せない以上、本件選挙当時、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態が生じていたものと評価せざるを得ない。

もっとも、平成8年判決は、「本件選挙当時、右の不平等状態が相当期間継続し、これを是正する何らの措置も講じないことが、前記のような国会の裁量的権限に係るものであることを考慮してもその許される限界を超えていたと断定すべき」場合に当たらないとして、結果的に合憲判断を下している。平成8年判決の段階で、最高裁は、衆議院議員選挙と同じ判断枠組みによって、参議院定数不均衡問題を処理する方向にあったといえよう。すなわち、最高裁は、昭和58年判決を前提にしても許される較差には限度がある。ただし、違憲状態が違憲判断につながるには立法府における不作為の態様を参酌すると述べたのであった。この二つの判決が、参議院議員選挙定数不均衡訴訟における違憲審査の枠組みを作り上げた。その結果、参議院定数不均衡の許容限度は、最大較差1:6であるとの理解が広がった⁵⁾。

(ウ) その後の展開

① 平成24年大法廷判決

最高裁は、参議院通常選挙が実施されるたび平成12年⁶⁾、16年⁷⁾、18年⁸⁾、21年⁹⁾と、定数不均衡訴訟についての判決を下してきた。この間最大較差

5) 渡辺康行・宍戸常寿・松本和彦・工藤達郎『憲法Ⅱ総論・統治』（2020年）205頁。

6) 最高裁平成12年9月6日大法廷判決、最判民集54巻7号1997頁。井上典之・民商法雑誌124巻6号。公職選挙法14条、別表第三の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の合憲性。西川知一郎「公職選挙法14条、別表第三の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の合憲性」法曹時報54巻1号

7) 最高裁平成16年1月14日大法廷判決。最判民集58巻1号56頁。常本照樹「公職選挙法14条、別表第三の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の合

は5倍前後で推移してきたが、最高裁は、その都度不均衡是正のための努力を促したものの、違憲(違憲状態の確認を含む)判断は行わなかった。しかし、平成24年大法廷判決¹⁰⁾は、定数配分規定を違憲とは判断しなかったが、「参議院議員の選挙であること自体から直ちに投票価値の平等の要請が後退してよいと解すべき理由は見いだし難く、都道府県が政治的に一つのまとまりを有する単位として捉え得ること等の事情は数十年間にわたり投票価値の大きな較差が継続する理由としては十分なものとはいえなくなっている」として、都道府県をベースにした定数配分の限界を指摘した。

国会においては、平成24年大法廷判決を受けて公職選挙法が改正された。すなわち、4選挙区にわたり4増4減の定数再配分が行われると同時に、附則において「平成28年通常選挙に向けて、選挙制度の抜本の見直しについて引き続き検討を行い、結論を得るものとする」旨の規定が置かれることになったのである。平成25年の通常選挙時には最大格差が4.77倍に縮小している。

⑧ 平成26年大法廷判決の警告

だが、平成25年通常選挙については、平成26年大法廷判決が次のような

憲性」民商法雑誌131巻1号112頁など参照。様々に分岐した多数意見と6名の裁判官による反対意見の展開がその後の参議院定数不均衡訴訟に大きな影響を及ぼしたと考えられる。平成16年判決は、この問題に関する一つの分岐点であった。

- 8) 最高裁平成18年10月4日大法廷判決。最判民集60巻8号2696頁。野中俊彦「公職選挙法(平成18年法律第52号による改正前のもの)14条、別表第三の参議院(選挙区選出)議員の議員定数配分規定の合憲性」民商法雑誌136巻3号348頁、木下智史、ジュリスト平成18年度重要判例解説1332号6頁など参照。
- 9) 最高裁平成21年9月30日大法廷判決。最判民集63巻7号1520頁。上田健介「参議院議員定数配分規定の合憲性」ジュリスト平成21年度重要判例解説1398号8頁など参照。
- 10) 最高裁平成24年10月17日判決。最高裁判所裁判集民事241号91頁。工藤達朗「参議院議員選挙と投票価値の平等：参議院議員選挙無効請求事件〈判例詳解2〉」論究ジュリスト4号92頁など参照。

判断を示している¹¹⁾。

殊に、昭和58年大法廷判決は、上記の選挙制度の仕組みに関して、都道府県が歴史的にも政治的、経済的、社会的にも独自の意義と実体を有し、政治的に一つのまとまりを有する単位として捉え得ることに照らし、都道府県を各選挙区の単位とすることによりこれを構成する住民の意思を集約的に反映させ得る旨の指摘をしていたが、この点についても、都道府県が地方における一つのまとまりを有する行政等の単位であるという限度において相応の合理性を有していたことは否定し難いものの、これを参議院議員の各選挙区の単位としなければならないという憲法上の要請はなく、むしろ、都道府県を各選挙区の単位として固定する結果、その間の人口較差に起因して上記のように投票価値の大きな不平等状態が長期にわたって継続している状況の下では、上記の都道府県の意義や実体等をもって上記の選挙制度の仕組みの合理性を基礎付けるには足りなくなっているものといわなければならない。

として、一步踏み込んだ「提言」を行うまでに至ったのである。これは、昭和58年判を決実質的に変質させる説示であった。判決に関わった、千葉裁判官は、これを「国会に対し早期の是正の責務を生じさせるもの」との理解を示している¹²⁾。問題となった国家行為の憲法適合性の判断ではなく、他の国家機関に対する要望、もしくは義務の存在を確認することも裁判所の権限に属するというのである。この理解に従うと、次に争われる定数訴訟は、この責務が十分果たされたかを問題とすることになる。これはまた、

11) 最高裁平成26年11月26日大法廷判決、最高裁判所裁判集民事248号69頁。斎藤一久「平成25年参議院議員選挙無効訴訟〈最新判例演習室／憲法〉法学セミナー 721号110頁など参照。

12) 千葉勝美『違憲審査 その焦点の定め方』(2017年) 151頁。

後に述べるような「審査基準の主観化」につながる考え方でもあった。

③ 平成27年公職選挙法改正と「合区」の導入

一方、参議院に設置された選挙制度協議会（選挙制度改革に関する検討会の下に設置された）は、議員一人当たりの人口の少ない選挙区を合区して定数を削減し、人口の多い選挙区に配分する旨の座長案を示し、協議を行ったが各会派の意見は一致を見なかった。これを受けて各会派での検討が進められたところ、人口の少ない選挙区について合区を導入することを内容とする①「4県2合区を含む10増10減」の改正案と②「20県10合区による12増12減」の改正案とにおおむね集約され、同年7月23日、上記の各案を内容とする公職選挙法の一部を改正する法律案がそれぞれ国会に提出された。上記①の改正案に係る法律案は、選挙区選出議員の選挙区及び定数について、鳥取県及び島根県、徳島県及び高知県をそれぞれ合区して定数2人の選挙区とするとともに、3選挙区の定数を2人ずつ減員し、5選挙区の定数を2人ずつ増員することなどを内容とするものであり、その附則7条には、平成31年に行われる通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員1人当たりの人口の較差の是正等を考慮しつつ選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い、必ず結論を得るものとするとの規定が置かれていた。

いわば妥協的な解決によって、抜本的改正を先送りする内容であった。平成27年改正によって、最大較差は3.08倍にまで縮小した。

④ 平成29年大法廷判決

平成27年改正に対しては、平成29年大法廷判決が判断を下している。同判決は、合区というこれまでにはない選挙手法が争点となった点でも注目された。同判決は、おおむね次のような説示を行った¹³⁾。

13) 最高裁平成29年9月27日大法廷判決、最判民集71巻7号1139頁。平成29年判決については、齋藤恵「平成28年参議院選挙と投票価値の平等」法学教室2018年3月号44頁、青木誠弘「参議院議員選挙として初の合区が導入された定数配分規定の合憲性」新・判例Watch20巻55頁（2017年）、中丸隆「公職選挙法14条、

具体的な選挙制度の仕組みを決定するに当たり、一定の地域の住民の意思を集約的に反映させるという意義ないし機能を加味する観点から、政治的に一つのまとまりを有する単位である都道府県の意義や実体等を一つの要素として考慮すること自体が否定されるべきものであるとはいえず、投票価値の平等の要請との調和が保たれる限りにおいて、このような要素を踏まえた選挙制度を構築することが直ちに国会の合理的な裁量を超えるものとは解されない。

本件選挙は、平成26年大法廷判決の言渡し後に成立した平成27年改正法による改正後の本件定数配分規定の下で施行されたものであるところ、同法は、従前の改正のように単に一部の選挙区の定数を増減するにとどまらず、人口の少ない選挙区について、参議院の創設以来初めての合区を行うことにより、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを見直すことをも内容とするものであり、これによって平成25年選挙当時まで数十年間にもわたり5倍前後で推移してきた選挙区間の最大較差は2.97倍（本件選挙当時は3.08倍）にまで縮小するに至ったのである。

この改正は、長期間にわたり投票価値の大きな較差が継続する要因となっていた上記の仕組みを見直すべく、人口の少ない一部の選挙区を合区するというこれまでにない手法を導入して行われたものであり、これによって選挙区間の最大較差が上記の程度にまで縮小したのであるから、同改正は、前記の参議院議員選挙の特性を踏まえ、平成24年大法廷判決及び平成26年大法廷判決の趣旨に沿って較差の是正を図ったものとみることができる。また、平成27年改正法は、その附則において、次回の通常選挙に向けて選挙制度の抜本的な見直しに

別表第3の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の合憲性」最高裁判所判例解説70巻8号191頁など参照。

ついて引き続き検討を行い必ず結論を得る旨を定めており、これによって、今後における投票価値の較差の更なる是正に向けての方向性と立法府の決意が示されるとともに、再び上記のような大きな較差を生じさせることのないよう配慮されているものといえることができる。

そうすると、平成27年改正は、都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを改めて、長年にわたり選挙区間における大きな投票価値の不均衡が継続してきた状態から脱せしめるとともに、更なる較差の是正を指向するものと評価することができる。合区が一部にとどまり、多くの選挙区はなお都道府県を単位としたまま残されているとしても、そのことは上記の判断を左右するものではない。

以上のような事情を総合すれば、本件選挙当時、平成27年改正後の本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいええず、本件定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということではできない。

平成29年判決はきわめて理解が難しい判決であると思う。本判決は、平成24年判決から26年判決へと継承されてきた、較差是正のため抜本的な改正を求める姿勢を後退させたようにも読める。一方で、次の選挙までに改正が行われないならば、より強い判断を示すことを留保したものと解釈する学説もある¹⁴⁾。しかし、本判決の判断枠組みは、平成24年、26年判決と

14) これらの評価については、上田健介「公職選挙法14条、別表第3の参議院(選挙区選出)議員定数配分規定の合憲性」判例時報2377号148頁、とくに152頁注(14)を参照。肯定的評価としては、棟居快行「平成28年参議院選挙と『一票の較差』」ジュリスト平成29年度重要判例解説8頁。否定的評価としては、多田一路「参議院選挙における一部合区後の定数配分規定の合憲性」新・判例Watch22巻憲法No. 421頁。また、合区などによる定数再配分を「弥縫策」とする木内裁判官意見に賛同するものとして、松本和彦「参議院定数不均衡訴訟」判例セレクトMonthly法学教室448号123頁参照。

はまったく異なっているのではないかとの疑問は消えない¹⁵⁾。仮に最高裁の判断枠組みが変更されたのであれば、このような姿勢の妥当性が問われる。結論に合わせて枠組みを変えたと評されてもやむを得ないところがある。

平成24年、26年判決で最高裁は、提言もしくは警告までしながら抜本的改正を求めていた。その答えが4県を2つの選挙区にまとめる「合区」であったとしたならば、肩透かしの感は否めない。

このような疑問は、令和2年11月18日においてどのように解消されたのであろうか。以下、この点について分析しよう。

(2) 最高裁令和2年11月18日大法廷判決

① 争点

令和元年7月21日施行の参議院議員通常選挙（以下「本件選挙」という。）について、東京都選挙区ほか40選挙区の実定選挙人である上告人らが、公職選挙法14条、別表第3の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定が憲法に違反し無効であり、これに基づき施行された本件選挙の上記各選挙区における選挙も無効であると主張して提起した選挙無効訴訟が本件である¹⁶⁾。

② 判旨

(ア) 多数意見

多数意見はまず、次のような述べ、これまでの判断枠組みを維持するこ

15) 審査基準について、これまでの枠組みを変更しているのではないかとの指摘は、工藤達郎「公職選挙法14条、別表第3の参議院（選挙区選出）議員の議員定数配分規定の合憲性」判例批評・民商法雑誌154巻3号523頁においても指摘されている。

16) 現段階（2021年5月3日）で手に入る判例解説として、小林直三「平成30年改正後の議員定数配分規定による参議院選挙における定数不均衡訴訟最高裁判決に関する一考察」WLJ判例コラム第233号1頁。斎藤一久「2019（令和元）年参議院選挙と投票価値の平等」法学教室488号52頁（2021年）。

とを明らかにしている。

憲法は、選挙権の内容の平等、換言すれば、議員の選出における各選挙人の投票の有する影響力の平等、すなわち投票価値の平等を要求していると解される。しかしながら、憲法は、国民の利害や意見を公正かつ効果的に国政に反映させるために選挙制度をどのような制度にするかの決定を国会の裁量に委ねているのであるから、投票価値の平等は、選挙制度の仕組みを決定する唯一、絶対の基準となるものではなく、国会が正当に考慮することができる他の政策的目的ないし理由との関連において調和的に実現されるべきものである。それゆえ、国会が具体的に定めたところがその裁量権の行使として合理性を有するものである限り、それによって投票価値の平等が一定の限度で譲歩を求められることになっても、憲法に違反するとはいえない¹⁷⁾。

その上で、憲法が採用する二院制の観点から、選挙制度の設計には、国会における裁量が広く認められるとのこれまでの姿勢を確認する。

上記の憲法の趣旨(二院制の採用の趣旨)を実現し、投票価値の平等の要請と調和させていくかは、二院制の下における参議院の性格や機能及び衆議院との異同をどのように位置付け、これをそれぞれの選挙

17) しかし、よく考えてみると、この昭和58年判決以来の説示が何を意味しているのかは判然としない。投票価値の平等は制度の選択における一要素だとしているのであれば、平等選挙の原則を語ること自体あまり意味がない。選挙権を権利としてとらえた場合、各有権者の権利に重さの違いがあっても、それは制度選択の結果であると考えられる制度論に違和感を感じるのには、制度を権利に優先する考え方への居心地の悪さゆえのことであろう。高橋和之『立憲主義と日本国憲法 第4版』(2017年)306頁は、「選挙権は、概念上当然に、相互に平等な内容を有するという意味を内包している」としつつ、「定数不均衡は選挙権(公選15条)そのものの侵害だということになる」と述べている。

制度にいかん反映させていくかという点を含め、国会の合理的な裁量に委ねられており、参議院議員につき衆議院議員とは異なる選挙制度を採用し、国民各層の多様な意見を反映させて、参議院に衆議院と異なる独自の機能を発揮させようとする事も、選挙制度の仕組みを定めるに当たって国会に委ねられた裁量権の合理的行使として是認し得るものと考えられる。また、具体的な選挙制度の仕組みを決定するに当たり、一定の地域の住民の意思を集約的に反映させるという意義ないし機能を加味する観点から、政治的に一つのまとまりを有する単位である都道府県の意義や実体等を一つの要素として考慮すること自体が否定されるべきものであるとはいえず、投票価値の平等の要請との調和が保たれる限りにおいて、このような要素を踏まえた選挙制度を構築することが直ちに国会の合理的な裁量を超えるものとは解されない。

そして、平成29年判決を受けて改正され、本件訴訟の争点となっている平成30年改正について、以下のような判断を行った。以下、少し長くなるが引用する。

同法は、総定数を増やした上で、選挙区選出議員については、平成27年改正による4県2合区を維持したまま、埼玉県選挙区を2人増員することを内容とするものであった。平成27年改正により導入された合区は、総定数を大幅に増やす方法を採用することにも制約があった中、半数改選という憲法上の要請を踏まえて各選挙区の定数を偶数で設定しつつも選挙区間の較差を縮小することを可能にするものであったが、その対象となった県における投票率の低下及び無効投票率の上昇と合区との関連性を指摘し、その解消を強く望む意見も存在した。このような状況の下、平成28年選挙施行後、参議院改革協議会の下に設置された選挙制度に関する専門委員会において、一票の較差、選

挙制度の枠組み、議員定数の在り方、選挙区の枠組み等について議論が行われ、合区制度の是非や、都道府県を単位とする選挙区に代えてブロック選挙区を導入すること等の見直し案についても幅広く議論が行われた。しかしながら、選挙制度改革に関する具体案について各会派の意見の隔たりは大きく、一致する結論を得ることができないまま、本件選挙に向けて平成30年改正法が成立したものである。このような経緯もあり、同法の内容は、選挙区選出議員に関する従来からの選挙制度の基本的な仕組み自体を変更するものではないが、上記のとおり合区の解消を強く望む意見も存在する中で、平成27年改正により縮小した較差を再び拡大させないよう合区を維持することとしたのみならず、長らく行われてこなかった総定数を増やす方法を採用した上で埼玉県選挙区の定数を2人増員し、較差の是正を図ったものである。その結果、平成27年改正により5倍前後から約3倍に縮小した選挙区間の較差(平成28年選挙当時は3.08倍)は僅かではあるが更に縮小し、2.99倍(本件選挙当時は3.00倍)となった。次回の通常選挙に向けて選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い必ず結論を得る旨を規定していること等を指摘した上で、平成27年改正は、長年にわたり選挙区間における大きな投票価値の不均衡が継続してきた状態から脱せしめるとともに、更なる較差の是正を指向するものと評価することができるとし、このような事情を総合すれば、平成28年選挙当時の選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題を生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえないと判示した。本件選挙は、同判決の言渡しの後成立した平成30年改正法における本件定数配分規定の下で実施されており、その投票価値の不均衡については、同判決の判示した事情も踏まえた検討がされるべきである。

平成28年選挙後に成立した平成30年改正法の内容は、結果として、選挙区選出議員に関しては1選挙区の定数を2人増員する措置を講ずるにとどまっている。他方、同法には上記附則のような規定が設けら

れておらず、同法の審議において、参議院選挙制度改革について憲法の趣旨にのっとり引き続き検討する旨述べた附帯決議がされたが、その中では選挙区間における較差の是正等について明確には言及されていない。国民の意思を適正に反映する選挙制度が民主政治の基盤であり、参議院議員選挙については直ちに投票価値の平等の要請が後退してもよいと解すべき理由は見いだしがたく……憲法の趣旨等との調和の下に投票価値の平等が実現されるべきことは平成29年大法廷判決等でも指摘されているのであるから、立法府においては、今後も不断に人口変動が生ずることが見込まれる中で、較差の更なる是正を図るとともに、これを再び拡大させずに持続していくために必要となる方策等について議論し、取組を進めることが求められているところ、上記のような平成30年改正において、こうした取組が大きな進展を見せているとはいえない。

しかし、多数意見は、次のように述べて、本件改正法を合憲と判断したのであった。

前記のような平成30年改正の経緯及び内容等を踏まえると、同改正は、参議院議員の選挙制度について様々な議論、検討を経たものの容易に成案を得ることができず、合区の解消を強く望む意見も存在する中で、合区を維持して僅かではあるが較差を是正しており……参議院選挙制度改革に際しては、憲法が採用している二院制の仕組みなどから導かれる参議院が果たすべき役割等も踏まえる必要があるなど、事柄の性質上慎重な考慮を要することに鑑みれば、その実現は漸進的にならざるを得ない面がある。そうすると、立法府の検討過程において較差の是正を指向する姿勢が失われるに至ったと断ずることはできない。

以上のような事情を総合すれば、本件選挙当時、平成30年改正後

の本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとはいえず、本件定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということではできない¹⁸⁾。

多数意見は、較差是正のために厳しい姿勢を示すかに見えて、結果として国会の判断を追認している。この姿勢を「合憲に持ち込むために、かなり無理をしている感がある」¹⁹⁾との印象をもたれるのもやむを得ないところがある。平成26年判決のような警告も影を潜め、「改正のための努力を続けほしい」との要望あるいは希望が述べられているにとどまっている。あるいは、「抜本的改革は」成し遂げられたと考えているのであろうか。不透明さが残る判断であった。

(イ) 個別意見

このような多数意見に対しては、実質的に思考枠組みの変更を求める2人の裁判官の意見と本件を違憲と判断すべきとする3人の裁判官の反対意見が展開されている。重要な説示であるので、少し詳しく紹介する。

(1) 三浦守裁判官意見

まず、三浦裁判官は、「結論において多数意見に賛同するが、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡は、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったものとするので、意見を述べる」

18) 最高裁判決においては、これまで違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等とはどの程度なのかを明示せずに、結論のみを明らかにする手法がとられてきた。なぜ3対1の較差が許容されるのか、有権者は結論のみ示され、これで納得せよといわれているかの印象がある。ゴールとロードマップを示せないのは権力分立に由来するものであろうか。それとも、国会のやる気をそぎたくないとの思いやりからくるものであろうか。有権者としては、いささか不可解なところがある。

19) 斎藤一久・前掲注11)・57頁。

とする。その上で、「選挙区間の最大較差が5倍前後から3倍程度に縮小したといっても、そのことによって、このような投票価値の不均衡が当然に正当化されるというものではない……投票価値の3倍程度という不均衡は、それ自体、1人1票という選挙の基本原則に照らし、また、投票価値の平等が民主権及び議会制民主政治の根幹に関わるものであることに鑑み、なお大きいといわざるを得ない。これは、主権者たる国民の権利行使に関する平等観、公平感の問題といってもよい」との立場を明らかにしている。

同裁判官は、衆議院議員選挙においては、すでに選挙区間の人口格差が2倍未満となるよう求める法改正が行われていることを重視し、参議院においてこれと異なる較差を容認することはできないと指摘する。「参議院について、投票価値の平等という憲法上の要請に関し、数十年を経てなおこのように大きな不均衡が継続していることは、是正されるべき明らかな不平等状態であり、それを正当化すべき合理的な事情のない限り、違憲の問題を生じさせるというべきである」というのである。むろん、都道府県を選挙区の単位とすることには「相応の合理性がある」が、この合理性は「投票価値の平等との調和が保たれているかどうか」によって判断される。そして、定数の偶数配分を前提として、各都道府県に定数を割り振る方法は、すでに「投票価値の不均衡を生じさせる主要な要因となっていることは明らかである。」と述べている。

さらに三浦裁判官は、平成27年改正によって導入された「合区」についても以下のような厳しい見方を示している。

「投票価値の平等を実現する方法として、都道府県という固定的な枠組みを前提としながら部分的な手当てをすることの限界を示すものである。そして、現在の合区に係る県が全国で最も人口の少ない4県であることから、このような措置が、その住民にとって、人口の少ない地方の切り捨てと受け止められることにも理由があり、また、合区

の解消を強く望む意見が多く存在することも、十分理解できるところである。国会が較差の更なる是正を図る上でも、その他の選挙区に関し合区を拡大することについては相当な困難があるものと考えられる。」

法廷意見が述べるように、「合区」を含む平成27年法改正によって、本件選挙当時には、最大較差は3倍程度にまで縮小していた。しかし、三浦裁判官は、この較差が憲法上許容されるかをあらためて検討する必要があると述べる。そして、平成29年判決を受けて行われた、平成30年法改正においても、是正された較差は僅かであり、「較差の更なる是正を指向するものとは到底できないというべきである」と批判する。また、平成30年法改正には、「較差の更なる是正の内容や方向性等を示す規定も存在しない中で」は、「平成30年改正は、これまでの選挙制度の基本的な仕組みを維持して一部の選挙区の定数を調整するにとどまるものであって、現に選挙区間の最大較差は、同改正の前後を通じてなお3倍前後の水準が続いており、その不均衡は、投票価値の平等の重要性に照らし、看過し得ない程度に達していた。また、このような不均衡を正当化すべき合理的な事情も見いだせない。」との結論が示される。

その上で、三浦裁判官は、二段階審査の次のステップに検討を移す。つまり、改正のために必要な合理的期間内が過ぎているのかどうかを問うのである。そして、「平成29年大法廷判決は、平成27年改正が、平成24年大法廷判決及び平成26年大法廷判決の趣旨に沿って較差の是正を図ったものとみることができるなどとして、選挙区間における投票価値の不均衡が違憲状態にあったものとはいえず、当該定数配分規定が憲法に違反するに至っていたということとはできないとの判断を示した。その際、上記の判断について特段の明確な留保を付すこともなく、また、当裁判所として、選挙制度の仕組みの見直しや較差の更なる是正の必要性について、具体的な指摘をすることもなかった」ことから、「国会において、本件選挙までの

間に、本件定数配分規定の下での選挙区間における投票価値の不均衡が、違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態にあったことを具体的に認識する事情があったと認めることは困難であるといわざるを得ない」との結論を導き出している。

（2）草野耕一裁判官意見

草野裁判官は、「最大較差」の考え方が、定数不均衡の合憲性を論じる指標となり得るのかについて、以下のような問題を提起している。

「最大較差は、最も大きな投票価値を与えられている有権者と最も小さな投票価値しか与えられていない有権者の違いのみに着目した概念であるがゆえに、最も小さな投票価値しか与えられていない有権者がいかに自分が不利益を受けているかを訴えるための指標として用いるのであれば格別、選挙制度全体における投票価値の配分の不均衡を論ずるための指標としてはいささか精度を欠いているといわざるを得ない。そこで、最大較差を補完する分析概念として、利益配分の不均衡を評価する指標として統計学上広く使われているジニ係数を用いることを考える。」

その上で、ジニ係数を改善する選挙制度のあり方として、自由区割り制度と大ブロック選挙区制度も考えられるが、これらの採用はいずれも国会の裁量に属するものと述べている。また、比例区を廃止したり、現行の偶数配分を改め、奇数配分も可能となるような選挙制度も考えられるが、これもまた裁判所が「その実施を立法府に求めることには問題がある」との認識が示されている。合区を増やすことも考えられるが、しかし「合区には、①対象選挙区の有権者の政治参加意識に悪影響をもたらす、②対象選挙区の間には大きな人口差がある場合、より人口の少ない選挙区の住民に被差別感が生ずるなどの弊害が生ずることがつとに指摘されており、しかも、

合区の対象となる選挙区の多くは過疎化対策に腐心している地域である。これらの諸点を比較衡量すると、合区を増やすことを怠っているがゆえに現行制度は違憲状態にあるとすることが適切な判断であるとはいいい難い。」との判断が示されている。つまり、このような代替案を検討したとしても、それを国会に求めることは、「国会の運営コストを高める可能性があることからすれば、この方策を十分講じていないことをもって本件選挙時における投票価値の不均衡が違憲状態であるとの判断を直ちに下すことは困難であるといわざるを得ない」との結論が導き出されている。

草野意見はさらに、定数不均衡訴訟のあり方にも言及する。すなわち、本件のような投票価値の較差をめぐる紛争は、「選挙制度全体における投票価値の配分の不均衡を論ずる」争いである以上、具体的な改正の方策を講じていないことが「投票価値の不均衡が違憲状態であるとの判断を直ちに下すことは困難である」との認識につながっている。

このような隘路を抜け出すため、草野裁判官は、「条件付き合憲論」という概念を提案している。「条件付き合憲論」とは、おおむね次のような考え方を指している。

「投票価値の現状における不均衡状態を一応合憲とは認めるものの、投票価値の不均衡が存在することによって一定の人々が不利益を受けているという具体的かつ重大な疑念（以下「不利益疑念」という。）の存在が示された場合にはこれを違憲状態と捉え直すというものである（以下、この考え方を「条件付き合憲論」という。）。条件付き合憲論が求める不利益疑念の立証は、決して投票価値の不均衡と一定の人々が被っている不利益の間の因果関係の厳密な証明を求めるものではない（そのような証明はそもそも不可能であろう。）。ただし、問題とされている不利益の発生に影響を及ぼし得る他の要因も考察の対象に加えてもなお投票価値の不均衡と当該不利益との間に有意な相関関係が存在することを示すことは必要であり、かつ、それで十分である。」

つまり、現行の定数配分には一応の合憲性が認められるが、この制度を前提にして、投票価値の不均衡が不利益を与えていると主張する有権者がその不利益の立証に成功すれば、これを違憲状態とすると考えるものである。

（3）林景一裁判官反対意見

林裁判官反対意見は、平成29年判決が「最大較差を約3倍に縮小したことだけで直ちに合憲という評価ができるとしたものではなく、較差の更なる是正に向けた努力を次回の通常選挙までに行うという方向性と国会の決意をも「総合」して合憲と評価したものである」ととらえている。しかし、以下のように述べて、国会が「抜本的な見直し」を怠っていることを批判する。

「多数意見も指摘するように、平成28年選挙以降の国会における較差是正の努力は、『抜本的な見直し』を検討して結論を出すことを法的義務として約束し、最高裁がそれを期待した割には内容が乏しいことは明らかである……私のみるところでは、今回、国会において、様々な見直し案について幅広く議論が行われたとはいえるとしても『抜本的な見直し』による具体的な選択肢に合意するための踏み込んだ検討にまで至った形跡はうかがえず、その結果が平成30年改正という微々たる成果にとどまったと評価せざるを得ない」と述べている。「抜本的な見直し」というレベルでの検討の成果が較差の是正という観点においては何もなかったに等しい平成30年改正の結果をもって、最高裁がなお合憲であると判断することは、平成29年大法廷判決が示した「較差の更なる是正に向けての方向性と立法府の決意」を含めた総合評価を実質的には放棄して、約3倍という較差の維持自体を評価することで、この較差をいわば「底値」として容認し、あとは現状を維持して較差が再び大きく拡大しなければよいというメッセージを送っ

たものと受け取られかねない。これにより、今後の国会における較差是正の努力が止まり、3倍もの較差が永続するような結果となることが懸念される。私はこのような観点から、遺憾ながら、今回は、違憲状態ではあっても結論として合憲という考えには立ち得ないと考えるものである。

ただ、選挙の効力については、「本来は本件選挙の無効を宣言すべきところではあるが、その場合に無効の範囲をどのように考えるかなどの困難な問題があることや、国会の苦慮したあとも考慮して、事情判決の法理によって、違憲の宣言にとどめるとの立場を採ることとしたい」と結論付けている。

(4) 宮崎裕子裁判官反対意見

宮崎裕子裁判官は、合憲性の判断枠組みについては多数意見と考え方を共有しつつ、その適用を厳格に行うべき旨の立場に立っている。そして、以下のように述べて、本件定数配分を違憲であると判断した。

「平成24年大法廷判決においても指摘されていたとおり都道府県を選挙区の単位とすることは憲法上の要請ではないことを認識した上で、合区の対象となった4県においては県という行政単位を民意集約の単位としなくても選挙制度として成り立つと判断したことからすると、他の43都道府県も行政単位であるという点では何も変わらない以上、全体として、都道府県単位での民意集約の意義ないし必要性は、それほど強いものではなく、他の単位（平成27年改正では合区がこれに当たるが、それに限られるものではない。）での民意集約で代替可能であることを国会自身も否定していないと考える方が理にかなっている……平成24年大法廷判決の判断対象とされた選挙制度と基本構造を同じくするがゆえに、同判決が指摘した意味での都道府県間の人口較

差に起因した投票価値の著しい不平等状態を潜在的には長期にわたって継続して生じさせるメカニズムを内包するものであり、現に同制度の下で行われた2回の選挙では連続して最大較差3倍以上という投票価値の著しい不平等状態が生じたという事実である。平成24年大法廷判決を踏まえ、かつ、最大較差3倍は投票価値の著しい不平等であると考え私の立場を前提としてこれらの事実をみる限り、都道府県を単位として住民の意思を集約させることに意義を有するという上記理由には、投票価値の著しい不平等を正当化するほどの合理性がないことは明らかであるといえる。」

また、「合区」についても厳しい指摘がなされている。

「人口最少選挙区のサイズを大きくして最大較差を3倍まで縮小させるための方策として、あえて人口最少県を対象を絞って合区とするという4県2合区制が採用されたものであるという捉え方もでき、その場合には、この合区の採用は、都道府県単位選挙区制の抜本的な見直しを指向するものとはいえないと評価することもできるのである。このような見方に立てば、そもそも平成27年改正法の方向性が維持されたというのみでは、平成24年大法廷判決が要請していた抜本的な見直しがされたことにはならない。」

要するに、「平成30年改正は、平成24年大法廷判決が要請していた都道府県単位選挙区制の抜本的な見直しの成果とはいえず、基本的に、その制度の基本構造を維持し、継続するものであって……国会が出した『結論』は、平成24年大法廷判決が指摘した制度の構造の抜本的な見直しに本格的には手を着けずに問題を先送りするというものであったと評価するほかない」というのである。ただし、宮崎裁判官もまた、選挙の効力については事情判決の手法を用いて、「選挙を無効とする旨の判決を求める請求を棄却す

るとともに、判決主文において上記選挙の違法を宣言するに止めるべきである」と結論付けている。

(5) 宇賀克也裁判官反対意見

宇賀克也裁判官反対意見は、選挙権の平等が国民主権原理からの要請であることを前提にして、以下のように述べる。

「憲法は、選挙権の内容の平等、すなわち、議員の選出における各選挙人の投票の有する影響力の平等を要求していることはいうまでもない。しかも、この平等の要請は、極めて強い要請であって、資格制度のように能力に応じた異なる取扱いが正当化されるのとは異なり、政治に関する知識や社会経験等を問わず、一定の年齢に達していれば、1人1票を等しく保障しなければならない。これは、選挙権の平等が、国民主権、民主主義の根幹を成すものであるからである。したがって、投票価値の平等の問題は厳格な司法審査に服さなければならず、選挙権平等原則からの逸脱は真にやむを得ない場合でなければ認められないと考える。もし居住する場所によって1票の価値が異なれば、実質的に居住する場所による複数選挙を認めることになる。それは、憲法14条1項の平等原則に違反すると同時に、平等性を内包した選挙権の侵害という憲法15条1項違反の問題を生ぜしめる。」

そして、「国会が有するこの立法裁量は、憲法の枠内で与えられているものであるから、1票の価値をできる限り等しくするための最大限の努力を前提にした上での裁量であって、1票の価値の平等は、他の諸要素と総合考慮される際の一つの考慮要素にとどまるものではなく、最優先の考慮事項として立法裁量を制約するものと考えられる。」としつつ、「選挙権が国民主権の基礎になる極めて重要な権利であることに照らせば、国会は、1票の価値の較差がない状態をデフォルトとして制度設計しなけ

ればならず、技術的・時間的制約から、1票の価値に不均衡が生ずるやむを得ない事情があるのであれば、国会がそのことについて説明責任を負い、合理的な説明がされない場合には、違憲状態にあるといわざるを得ないと考える」として、厳しい姿勢で臨むことを明らかにしている。

このような姿勢から、宇賀裁判官は、参議院選挙における半数改選の要請からくる偶数配分の必要性や都道府県を単位とした区割りについてもその必然性に疑問を呈しつつ、全国民の代表という理念からは、「選挙制度の設計に当たっても、全部又は一部の議員に地域代表的性格を付与するために1票の価値の均衡を犠牲にすることを許容しないことをも意味していると考えられる。」と述べている。

本件選挙については、次のような理解が示された上で、違憲であるとの判断が示されている。

「本件定数配分規定については、なお看過し難い投票価値の不平等があり、かつ、それがやむを得ないものであることについての合理的な説明が国会によってなされていない以上、遺憾ながら違憲状態にあったといわざるを得ないと考える。なお、本件定数配分規定が違憲状態にあったと判断することは、国会の立法裁量を否定し、特定の選択肢の採用を国会に迫るものではないことを念のため付言しておきたい。選挙区選挙は憲法上の要請ではないので議員総定数全部を全国区の比例代表選挙により選出する制度とすることも可能であるし、選挙区選挙を維持する場合であっても、選挙区をブロック制にすること、合区を増加させること、選挙区選出議員総定数を増加させ1票の価値が小さい選挙区の議員定数を増加させること（参議院議員総定数を増加させる方法のほか、比例代表選出議員総定数を減少させ、その分を選挙区選出議員総定数に振り替える方法もある。）、1人区を設けること等のほか、以上の方法を適宜組み合わせることも可能であり、憲法の要請する投票価値の平等の実現に向けて、国会が立法裁量を行使できる範囲は、

決して狭くないと考える」。

では、違憲審査の第二段階についてはどう考えているのか。宇賀裁判官は、次のように説示する。

「私は、平成29年大法廷判決の結論にかかわらず、平成27年改正により選挙区間の投票価値の最大較差が約3倍まで縮小したことのみをもって違憲状態が解消されたわけではないことを、国会は認識可能であったと考える。なぜならば、平成29年大法廷判決は、選挙区間の投票価値の最大較差が約3倍まで縮小したことのみならず、平成27年改正法附則が、次回の通常選挙に向けて選挙制度の抜本的な見直しについて引き続き検討を行い必ず結論を得る旨を定めており、これによって、今後における投票価値の較差の更なる是正に向けての方向性と立法府の決意が示されたこと等をも指摘した上で、同附則の規定も総合考慮して、違憲状態にないと判示しているからである(なお、前記1ないし6からも明らかなおり、私自身は、定数配分規定の合憲性を判断するに当たり、立法府の将来に向けた努力の決意を考慮要素とする立場にくみするものではない。)

ただし、違憲判決の効力として選挙を無効にするかについては、「現時点では違憲を宣言する判決にとどめて、国会の対応を期待し、もはやそのような判決では実効性がないことが明確になれば、無効判決への対応の仕方も示して無効判決を出すという過程を経ることが適切であると考え。」

以下、令和2年11月18日判決を素材にして、参議院定数不均衡問題における裁判所と国会の対話の問題、そして国民との対話の問題について考えてみたい。

(本学法学部教授)