

直送済

令和元年（行ケ）第27号 選挙無効請求事件

原告 鶴本 圭子 外（以下、「選挙人」又は「選挙人ら」という）

被告 東京都選挙管理委員会 外（以下、「国」ともいう）

## 準備書面（3）

令和元年9月12日

東京高等裁判所第15民事部B丙係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 升 永 英 俊

同 弁護士 久保利 英 明

同 弁護士 伊 藤 真

同 弁護士 黒 田 健 二

同 弁護士 江 口 雄 一 郎

同 弁護士 田 辺 克 彦

同 弁護士 石 渡 進 介

同 弁護士 森 川 幸

同 弁護士 山 中 眞 人

同 弁護士 平 井 孝 典

## 目 次

I 参院の多数意見と衆院の多数意見が対立した 15 個の重要な法律の成立・不成立については、参院の多数意見が、衆院のそれに優越して、これらを決した：(本書 1~11 頁) .....	1
II 「参議院の選挙であること自体から、直ちに投票価値の平等が後退してよいと解すべき理由は見出し難い」(平成 24 年大法廷判決(参);平成 26 年大法廷判決(参)参照)：(本書 12~15 頁) .....	12
III 憲法 56 条 2 項、同 1 条、同前文第 1 項第 1 文冒頭は、人口比例選挙を要求する(統治論)：(本書 16~19 頁) .....	16
IV 平成 29 年大法廷判決(参)の判示((上記IV <span style="border: 1px solid black; padding: 0 2px;">2</span> (3)ア(本書 23~24 頁)参照)に照らしても、本件選挙は違憲状態である：(本書 20~25 頁) .....	20
V 平成 29 年大法廷判決(参)は、全 47 都道府県のうち、43 個の都道府県を単位とする選挙区割りを認める点で、平成 24 年大法廷判決(参)及び平成 26 年大法廷判決(参)の『都道府県を単位とする選挙制度を見直すべきであるとする判例』に反する等：(本書 25~29 頁) .....	25
VI 判例変更の 2 必須要件：(本書 29~33 頁) .....	29
VII 中丸隆最高裁判所調査官執筆・判例解説(令和元年刊)及び、千葉勝美元最高裁判事執筆・『判例時評』(法律時報 平成 29 年刊)：(本書 34~36 頁) .....	34
VIII 附帯決議等：(本書 37~39 頁) .....	37

- ① 選挙人らは、選挙人が必要と認める限度で、答弁書に対し反論する。  
選挙人らは、答弁書のその余について、認めるものではない。
- ② 本書は、訴状、選挙人らの準備書面(1) (訂正版) 記載の略語を用いた。

**I 参院の多数意見と衆院の多数意見が対立した 15 個の重要な法律の成立・不成立については、参院の多数意見が、衆院のそれに優越して、これらを決した：**

(本書 1～11 頁)

**1** (本書 1～2 頁)

被告ら (以下、国ともいう) は、

「 **特に、衆議院議員の選挙制度においては、憲法上、議員一人当たりの選挙人数ないし人口ができる限り平等に保たれることを最も重要な基準とすることが求められることに伴い、人口比例以外の政策的な考慮要素を考慮する余地が乏しいものとなっている** ことからすれば、参議院が衆議院と異なる独自の機能を発揮させるため、参議院議員の選挙制度においては、人口比例以外の考慮要素についても十分に考慮することが求められるものというべきである。

さらに、前記のとおり、参議院議員については、憲法上、3 年ごとに議員の半数を改選するものとされ (46 条) 、定数の偶数配分が求められるなど、その定数配分には衆議院議員の選挙制度には存在しない憲法上の技術的制約があることからすれば、参議院議員の選挙における投票価値の平等の要請は、衆議院議員の選挙制度以上に譲歩を求められるものであることは明らかである。

以上のとおり、憲法は、**衆議院については、国民の総意が可能な限り適宜適切に反映される選挙制度となるよう、投票価値の平等を最も重**

要な基準とすることを求めているが、参議院については、国民の多数意見に基づいて国政の在り方を決定する衆議院の行き過ぎ等を抑制ないし補完する「良識の府」、「再考の府」として機能させることを予定しており、そのような参議院の選挙制度については、人口を基準とするのみでは適切に反映されない国民の意見を公正かつ効果的に国政に反映させるため、投票価値の平等の要請のみならず、それ以外の諸要素についても十分に考慮することを求めていると解される。

そうすると、参議院議員の選挙制度においては、投票価値の平等の要請は衆議院と対比して一定程度後退することが憲法上予定されているのであって、投票価値の平等は、議員定数の配分に当たり考慮を要する参議院固有の要素があることを踏まえつつ、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、過疎化による地方の疲弊に対する配慮等の国政遂行のための民意の的確な反映を実現するために必要な種々の要素といった、人口比例以外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。」（強調 引用者）

と主張する（答弁書 33～35 頁）。

## 2 反論（本書 2～11 頁）

### 1（本書 2～3 頁）

(1) 国は、答弁書・「第 3 原告らの令和元年 8 月 20 日付け準備書面（1）（訂正版）に対する認否」で、

「4 「IV 衆議院の多数意見と参議院の多数意見が対立した 15 個の法律の立法事案の全てにおいて、参院の多数意見が法律の成立・不成立を決定した」について

原告らが証拠として提出する文献（甲第 31 号証）に、原告らが指摘する各法律案についての参議院による修正等に関する記載が存在することは認めるが、その余の主張については争う。」

と主張する（答弁書 9～10 頁）。

即ち、国は、当該 15 個の「各法律案についての参議院による修正等に関する記載が存在すること」を「**認める**」。

ということは、国は、【参議院の多数意見と衆議院の多数意見が対立したケースたる、当該 15 個の法律の立法事案につき、参議院の多数意見が、衆議院の多数意見に優越して、当該 15 個の法律の成立・不成立を決したこと】を認めている。

- (2) 【参院の多数意見と衆院の多数意見が異なった場合、全て、参院の多数意見の内容どおり、法律の成立・不成立が決まったという、当該 15 個の歴史上の事実】は、【参院は、衆院とともに、衆院と全く同じレベルで、国権の最高機関として民意を国政に反映する責務を負うべきであること】を示している。

従って、上記 1 <sup>1</sup> (本書 1～2 頁) 記載の国の「参議院議員の選挙制度においては、投票価値の平等の要請は衆議院と対比して一定程度後退することが憲法上予定されている」（答弁書 33～35 頁）の主張は、誤りである。

- (3) (上記 (1)～(2) の小括)

よって、【参院選（選挙区）の投票価値の較差（最大）が、衆院選（小選挙区）のそれに劣後していること】は、【当該参院選（選挙区）の選挙区割りが、憲法の投票価値の平等の要求に反している、即ち、違憲である】、と解される。

## 2 衆院の多数意見と参院の多数意見が対立した 15 個の重要な立法の成立・不成

立の具体的経緯：(本書 4～9 頁)

- (1) 選挙人らは、念のために、ここで、下記(本書 4～7 頁)の準備書面(1)(訂正版)(IV (10～13 頁))を引用して、再度これを主張する。

【準備書面(1)(訂正版)(IV (10～13 頁))] (但し、本準備書面(3)の 4～7 頁 引用者注)

「IV 衆議院の多数意見と参議院の多数意見が対立した 15 個の法律の立法事案の全てにおいて、参院の多数意見が法律の成立・不成立を決定した：(本書 10～13 頁)

### 1 【15 個の法律の成立・不成立の経緯】(本書 10～12 頁) (但し、本準備書面(3)の 4～6 頁 引用者注)

1947 年～2005 年の間に限って、国会での各法律の成立、不成立の歴史をみると、衆院議員の多数の意見と参院議員の多数の意見が異なったことが、少なくとも 15 個あり、それらの場合、必ず、参院議員の多数の意見が衆院議員の多数の意見に優越して、各法律が成立したり、又は廃案となっている。

結論から先に言えば、当該 15 個の歴史上の事実に照らして、『参院選の投票価値の平等の憲法の要請が、「参院選であるということ自体」を理由として、衆院選のそれに劣後してよい』とは、到底解されない。

けだし、1947 年～2005 年の間の、各法律の成立・不成立について、衆院議員の多数の意見と参院議員の多数の意見が異なった場合、必ず参院の議員の多数の意見のとおりに決着しているという当該 15 個の法案の辿った歴史的事実に照らして、憲法上の民意の国政反映の要請の強さを見ると、参院と衆院とでは、全く差異がないからである。

以下、詳述する。

- ① 昭和 22 (1947) 年 8 月、第 1 回国会(片山内閣)で、参院は、労働省設置法案を修正し、同法は、参院の議員の多数意見の修正どおりの内容で、成立した(竹中治堅 政策研究大学院大学教授『参議院とは何か 1947～2010』(中央公論新社

2010) 321 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。

- ② 昭和 23 (1948) 年 7 月、第 2 回国会 (芦田内閣) で、参院は、国家行政組織法案を修正し、同法は、参院の議員の多数意見の修正どおりの内容で、成立した (同 321 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ③ 昭和 25 (1950) 年 11 月召集の第 9 回国会 (吉田内閣) で、参院は、地方公務員法案を修正し、同法は、参院の議員の多数意見の修正どおりの内容で、成立した (同 321~322 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ④ 昭和 26 (1951) 年 10 月召集の第 12 回国会 (吉田内閣) で、参院は、行政機関職員定員法改正案を修正し、同法は、参院の議員の多数意見の修正どおりの内容で、成立した (同 322 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑤ 昭和 26 (1951) 年 12 月召集の第 13 回国会 (吉田内閣) で、参院は、1 破壊活動防止法案 ; 2 大蔵省設置法改正案 ; 3 農林省設置法改正法案をそれぞれ修正し、これらの法は、いずれも参院の議員の多数意見の修正どおりの内容で、成立した (同 322 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑥ 昭和 27 (1952) 年 7 月、第 13 回国会 (吉田内閣) で、参院の議員の多数は、法案審議を進めなかったため、国家公務員法改正案は廃案となった (同 322 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑦ 昭和 36 (1961) 年 6 月、第 38 回国会 (池田内閣) で、参院は、その多数意見で、政治的暴力行為防止法案の成立を阻止し、廃案とした (同 324 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑧ 昭和 37 (1962) 年 4 月、第 40 回国会 (池田内閣) で、参院は、その多数意見で、産業投資特別会計法改正法案の成立を阻止し、廃案とした (同 324 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑨ 昭和 50 (1975) 年 6 月、第 75 回国会 (三木内閣) で、参院は、その多数意見で、独占禁止法改正法案とたばこ・酒税法案の成立を阻止し、廃案とした (同 324 頁 (甲 31)、総務省ホームページ)。
- ⑩ 平成元 (1989) 年 12 月、第 116 回国会 (海部内閣) で、国民年金等改正

法につき、参議院で可決できるように、法案が衆院で修正され、同法は、両院で可決・成立した（同 326 頁（甲 31）、総務省ホームページ）。

- ⑪ 平成 4（1992）年 6 月、第 123 回国会（宮澤内閣）で、PKO 協力法案は、参議院議員の多数の意見どおりに修正された。このため、自衛隊の国連平和維持軍への参加は、凍結された（同 322 頁（甲 31）、総務省ホームページ）。
- ⑫ 平成 6（1994）年 1 月、第 128 回国会（細川内閣）で、政治改革関連法案は、参院で否決、不成立となった（同 324 頁 総務省ホームページ）。
- ⑬ 平成 10（1998）年 10 月、第 143 回国会（小渕内閣）で、金融再生関連法案は、法案を参院で成立させるために、衆院が参院の多数意見の案を丸呑みする形で、両院で可決・成立した（同 326 頁（甲 31）、総務省ホームページ）。
- ⑭ 平成 14（2002）年 7 月、第 154 回国会（小泉内閣）で、郵政公社法関連法案は、参院議員の多数の意見に合わせて、衆院で法案を修正して、両院で可決・成立した（同 326 頁（甲 31）、総務省ホームページ）。
- ⑮ 平成 17（2005）年 8 月、第 162 回国会（小泉内閣）で、郵政民営化関連法案は、参院で否決され、廃案となった（同 319～320 頁（甲 31）、総務省ホームページ）。

2（本書 12～13 頁）〈但し、本準備書面(3)の 6～7 頁 引用者注〉

- (7) 上記（本書 10～12 頁）記載のとおり、【参院の多数意見と衆院の多数意見が異なった場合、全て、参院の多数意見の内容どおり、法律の成立・不成立が決まったという、当該 15 個の歴史上の事実】は、【参院は、衆院とともに、衆院と全く同じレベルで、国権の最高機関として民意を国政に反映する責務を負っていること】を示している。

換言すれば、同 15 個の歴史上の事実は、【「参議院は、衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っている」（平成 24 年大  
法廷判決（参）〈民集 66 巻 10 号 3368（58）頁〉（甲 5）及び平成 26 年大法廷判決（参）〈民集 68 巻 9 号  
1374(12)頁〉（甲 7）ことから、『参院議員の選挙の「投票価値の平等の要請」が、



衆院議員の選挙のそれに劣後してはならないことが、憲法上の要求であること』を截然と示している。

よって、【参院選（選挙区）の投票価値の較差（最大）が、衆院選（小選挙区）のそれに劣後していること】は、【当該参院選（選挙区）の選挙区割りが、憲法の投票価値の平等の要求に反している、即ち、違憲である】、と解される。

(イ) 本件選挙の選挙区間の投票価値の較差（最大）は、1対2.984倍である。

この選挙区間の投票価値の較差（最大）・1対2.984倍は、少なくとも、平成29年衆院選（小選挙区）の小選挙区間の選挙人数の較差（最大）1対1.979倍と比べて、憲法の投票価値の平等の要請の点で、後退している。

従って、投票価値（最大）・1対2.984倍の本件選挙は、衆院選（小選挙区）の投票価値の較差（最大）（1対1.979倍）に劣後するので、上記(7)（本書12～13頁）に示すとおり、憲法違反である。かかる違憲の参院選（選挙区）は、憲法98条1項の明文により、選挙無効である。

(ウ) 衆院の決議は、予算の決定（憲法60条）、内閣総理大臣の指名（憲法67条）、条約の承認（憲法61条）につき、参院の決議に優越して決定する権限を有しているので、衆院選の投票価値の平等の要請が、参院選のそれと比べてより強くあるべきであって、両者間に差異があってもよい、という議論がある<sup>1</sup>（甲32）。しかしながら、上記1（本書10～12頁）（但し、本準備書面(3)の4～6頁引用者注）記載の15個の歴史上の事実は、【法律の成立・不成立（又は立法）という国政のなかの主要な分野で、参院の投票価値の平等が、衆院の投票価値の平等の要請に比べて、後退してよいということにならないこと】を雄弁に示している。』

---

<sup>1</sup> 新井誠「参議院議員選挙区選挙の『一票の較差』判決に関する一考察」法学研究 87 卷 2 号 152 頁 2014 年（甲 32）

(2) 上記(7)～(4) (本書6～7頁) に示したとおり、【参院の多数意見と衆院の多数意見が異なった場合、全て、参院の多数意見の内容どおり、法律の成立・不成立が決まったという、当該 15 個の歴史上の事実】は、【「参議院は、衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っている」(平成 24 年大法廷判決(参)〈民集 66 卷 10 号 3368 (58) 頁〉〈甲 5〉) 及び平成 26 年大法廷判決(参)〈民集 68 卷 9 号 1374(12) 頁〉〈甲 7〉) ことから、『参院議員の選挙の「投票価値の平等の要請」が、衆院議員の選挙のそれに劣後してはならないことが、憲法上の要求であること』】を明白に示している。

よって、選挙人らは、上記 **2** 2(1) (本書4～7頁) での主張立証をもって、【本件選挙の選挙区割りは、平成 24 年大法廷判決(参) 及び平成 26 年大法廷判決(参) の投票価値の較差に関する 2 段階の判断枠組みの①段階の審査において、「憲法の投票価値の平等の要求に違反する状態」であったと判断されること】の主張立証は、

# 必要十分

である、と主張する。

とはいえ、選挙人らは、更に下記 **I 3～VIII** (本書9～39頁) を主張する。

ところで、選挙人らは、平成 22 年参院選挙(選挙区)無効請求裁判(平成 24 年大法廷判決)、平成 25 年参院選挙(選挙区)無効請求裁判(平成 26 年大法廷判決)、平成 28 年参院選挙(選挙区)無効請求裁判(平成 29 年大法廷判決)に

において、憲法は、参議院選挙も衆議院選挙と同様に人口比例選挙を要求すると主張してきたが、当該 15 個の歴史的事実の存在を、上記 **2** 2(1) (本書 4~7 頁) の証拠を示して主張しなかった。

選挙人らは、本件裁判で初めて、当該 15 個の歴史的事実の存在を、証拠 (甲 31 総務省ホームページ) を付して (但し、国も、「原告らが証拠として提出する文献 (甲第 31 号証) に、原告らが指摘する各法律案についての参議院による修正等に関する記載が存在することは認める」と記述する (答弁書 9~10 頁))、上記 **2** 2(1) (本書 4~7 頁) のとおり主張立証する。

### 3 平成 29 年大法院判決 (参) の判決文 (民集 71 卷 7 号 1150 頁) 記載の「民意の反映」の意味とは何か : (本書 9~11 頁)

(1) ここで、下記(1)~(2) (本書 9~11 頁) のとおり、平成 29 年大法院判決 (参) (民集 71 卷 7 号 1150 頁) (甲 9) に記述されている「**民意の反映**」(又は答弁書 34 頁の「民意の的確な反映」) の意味について、議論する。

(2) 選挙無効訴訟に関する各大法院判決文の中で、屢々「民意を反映」という文言が記述されているが、同文言は、概ね「国民の声を国会に伝える又は国民の声を国会に届ける」との意味で用いられている。

しかしながら、選挙の合憲性を争う選挙無効訴訟においては、「民意の反映」の意味は、憲法の各条文を踏まえて、下記①~⑦ (本書 9~11 頁) に示すとおり、より正確に把握する必要がある、と解される。

① 「民意の反映」の「民意」とは、国民の意見、即ち、「主権」を有する国民 (憲法 1 条) の意見である。

② 法律の成立・不成立は、全て『**多数決**』で決定される (憲法 56 条 2 項)。  
換言すれば、法律の成立・不成立の関係では、『**多数決**』が **Key Word** である。

- ③ 「主権」とは、「国の政治のあり方を最終に決定する権力」<sup>2</sup>を意味するので、「主権」を有する国民（憲法 1 条）が、「国の政治のあり方を最後に決定する権限」を有している。
- ④ 「（「主権」を有する）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**（する）」（即ち、「主権」を有する国民が、正当に選挙された国会における代表者を通じて**主権**（即ち、国の政治のあり方を最終的に決定する権力）を**行使**する）（憲法前文第 1 項第 1 文冒頭）。
- ⑤ ところで、国政（但し、立法は、国政の重要な一部である。）は、「日本国民が正当に選挙した国会における代表者（国会議員）の『**多数決**』で決せられる（憲法 56 条 2 項）。
- ⑥ 立法は、『**多数決**』で決せられるので、【「主権」を有する国民の多数の意見】と【選挙で当選した国民を代表する国会議員の多数の意見】が、一致することが必要である（憲法 1 条の「主権の存する日本国民」の定め）。
- 別の言葉で言えば、「民意を国政に反映」するためには、「主権」を有する国民の多数の意見と、選挙で当選した国会議員の多数の意見とが一致する必要がある。
- 何故ならば、国政の重要な一部である立法は、「主権」を有する国民を代表する国会議員の『**多数決**』により、決定されるからである（憲法 56 条 2 項）。
- ⑦ア 上記①～⑥（本書 9～10 頁）に示すとおり、民意を国政に反映させるため

---

<sup>2</sup> 編集代表 竹内昭夫・松尾浩也・塩野宏『新法律学辞典〔第 3 版〕』（有斐閣、1990 年）683 頁（甲 24）。なお、編集代表 金子宏・新堂幸司・平井宜雄『法律学小辞典〔第 3 版〕』（有斐閣、1999 年）537 頁は、「主権」を「国家の政治のあり方を最終的に決定する力の意」と定義する（甲 25）。

清宮四郎『憲法 I』（有斐閣、1962 年）93 頁は、「主権」を「国政についての最高の決定権」と定義する（甲 26）。故芦部信喜（著者）・高橋和之（補訂者）『憲法〔第 6 版〕』40 頁は、「主権」を「国の政治のあり方を最終的に決定する力」と定義する（甲 27）。長谷部恭男『憲法〔第 7 版〕』（新世社、2018 年）13 頁（甲 28）は、「主権」を「国政のあり方を最終的に決定する力」と定義する。

には、【「主権」を有する国民の多数の意見が立法の成立・不成立の決定に反映されること】が必要である。そのためには、【「主権」を有する国民が国会における国民の代表者を選出する手続たる選挙】が、正当であることを要する。なぜなら、「主権」を有する国民が主権を行使する唯一の機会が、選挙だからである。

ここで、「**正当(な)選挙**」とは【「主権」を有する全国民の多数の意見が、衆参各院の国民の代表者たる全国会議員の**多数**の意見と一致することを保障する選挙】である。【全人口（全国民）の多数が衆参各院の全国会議員の多数を選出できる選挙（即ち、全人口（全国民）の**50%超**が衆参各院の全国会議員の**50%超**を選出することを保障する選挙）】は、人口比例選挙だけである。

非「人口比例選挙」では、【全人口（全国民）の多数が、衆参各院の全国会議員の多数を選ぶこと】は不可能である。

イ 結局、「民意の反映」のためには、全人口（全国民）の過半数の意見が、衆参各院の全国会議員の過半数の票に反映する必要があるので、人口比例選挙が必須である。

(以下 余白)

II 「参議院の選挙であること自体から、直ちに投票価値の平等が後退してよいと解すべき理由は見出し難い」（平成 24 年大法廷判決（参）；平成 26 年大法廷判決（参）参照）：（本書 12～15 頁）

1（本書 12～14 頁）

(1) 平成 24 年大法廷判決（参）（甲 5）は、

「 さきに述べたような憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院は衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っていることは明らかであり、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だし難い。」（強調 引用者）

と判示する（民集 66 卷 10 号 3368 頁（甲 5））。

(2) 平成 26 年大法廷判決（参）（甲 7）も、同じく、

「 さきに述べたような憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院は衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っていることは明らかであり、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だし難い。」（強調 引用者）

と判示する（民集 68 卷 9 号 1374 頁（甲 7））。

(3) 上記(1)～(2)（本書 12 頁）のとおり、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年

大法廷判決（参）は、ともに、「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出し難い」と判示し、同文言の直前に、「憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院は衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を国政に反映する責務を負っていることは明らかであり、」（強調 引用者）との文言を記述している。当該判示の構文に照らすと、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）は、いずれも、

「参議院は衆議院とともに国権の最高機関として適切に民意を反映する責務を負っている」ので、「参議院議員の選挙であること自体」という理由を排除することを前提とすると、参院選（選挙区）について、別途の投票価値の平等の要請の後退を許容する合理的な理由がない限り、【参議院議員の選挙の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出し難い旨説示している、と合理的に解される。

- (4) そして、仮に「参議院議員の選挙であること自体」という理由を排除することを前提として、考察するとすると、【参議院議員の選挙の投票価値の平等の要請】が、衆議院議員の選挙の投票価値の平等の要請に比べて、後退してよいと解すべき合理的理由は、およそ見出し難い、と言わざるを得ない。もし仮に、国が当該合理的理由があると主張するのであれば、国はその立証責任を負う、と解される。

これに加えて、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の上記各判示の中に、「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だし難い。」（強調 引用者）という文言が、現に存在するのであるから、参議院議員の選挙では、益々、【投票価値の要請が、衆議院議員のそれに比べて、後退してよい】とは、解し難いこと

になる。

2(1) ところが、平成 29 年大法廷判決（参）（民集 71 卷 7 号 1150 頁）（甲 9）は、

「もとより、参議院議員の選挙について、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だし難く、参議院についても更に適切に民意が反映されるよう投票価値の平等の要請について十分に配慮することが求められるものの、上記のような憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院議員の選挙における投票価値の平等は、憲法上 3 年ごとに議員の半数を改選することとされていることなど、議員定数の配分に当り考慮を要する固有の要素があることを踏まえつつ、二院制に係る上記の憲法上の趣旨との調和の下に実現されるべきであることに変わりはないというべきである。」（強調 引用者）

と判示する。

平成 29 年大法廷判決（参）の当該判示の上記の傍線部分の趣旨が、上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）記載の平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の各判示の傍線部分の趣旨に沿っているか否か、必ずしも明らかではない。

(2) 国は、答弁書 33～35 頁で、上記 I、1 1（本書 1～2 頁）のとおり、『参議院議員の投票価値の平等の要請は衆議院議員のそれ以上に譲歩を求められる』旨主張する。

国の当該主張は、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）の各判示の判例に反する主張である。

(3) 平成 29 年大法廷判決（参）の上記 2(1)（本書 14 頁）記載の判示（但し、傍線の部分）は、①『上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）記載の平成 24 年大法廷判決（参）及び



平成 26 年大法廷判決（参）の判示の傍線の部分を変更する』旨の記述及び②その判例変更の理由の記述の双方を欠いている。

従って、平成 29 年大法廷判決（参）の上記 2(1)（本書 14 頁）記載の傍線部分の記述は、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）記載の傍線部分の記述の趣旨（即ち、判例）を変更するものではない、と解される（準備書面(1)（訂正版）の V[4]ウ（同書 24～26 頁）及び下記 XIII（同書 63～68 頁）**参照**）。

- (4) もし仮に、平成 29 年大法廷判決（参）の当該判示の傍線部分（本書 14 頁）の記述の趣旨が、上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）記載の平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の各判示の傍線部分の記述の趣旨に反して、参院選（選挙区）の投票価値の平等の要請は、「参議院の選挙であること自体」を根拠に衆院選（小選挙区）のそれより後退してよいという趣旨であるとする、それは、理由の付記されていない判例変更になる。理由の付記されていない判例変更は、**最大判昭 48.4.25（全農林警職法事件）**の判例変更の判例に反する（準備書面(1)（訂正版）の V[4]ウ（同書 24～26 頁）及び下記 XIII（同書 63～68 頁）**参照**）。

結局、平成 29 年大法廷判決（参）の当該判示の上記 2(1)（本書 14 頁）記載の傍線部分の趣旨は、上記 1(1)～(2)（本書 12 頁）記載の平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の各判示の傍線部分の趣旨に沿うように解されるべきであって、国が「参議院の選挙であること自体」以外の合理的理由の存在を立証できない限り、参院選（選挙区）の投票価値の較差（最大）は、衆議院（小選挙区）のそれに劣後しない、と解される。

（以下 余白）

### III 憲法 56 条 2 項、同 1 条、同前文第 1 項第 1 文冒頭は、人口比例選挙を要求する（統治論）：（本書 16～19 頁）

国は、答弁書 31 頁で、

「(1) 憲法は、選挙権の内容の平等、換言すれば投票価値の平等を要求しているものと解される。

しかしながら、他方で、憲法は、両議院の議員の選挙について、議員の定数、選挙区、投票の方法その他選挙に関する事項は、法律で定めるものとし（43 条 2 項、47 条）、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のかの決定を国会の広範な裁量に委ねている。これは、国民の代表の選出方法は、過疎地に居住する国民への配慮の在り方等、少数者を含めた多様な意見・利害を公正かつ効果的に国政に反映させる方法に関わるものであって、国の在り方の選択にもつながり得るものであり、その性質上、国権の最高機関である国会において判断されるべきものであるからである。

したがって、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って、国会が具体的に定めたところは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、憲法に違反するものではないと解すべきである（平成 29 年大法廷判決）。」（強調 引用者）

と主張する（答弁書 31 頁）。

即ち、国は、『憲法は、参議院選挙、衆議院選挙のいずれについても、人口比例選挙を要求していない』旨主張する。

**反論** (本書 17～19 頁)

1 昭和 51 (1976) 年～平成 30 (2018) 年の 42 年間、1 票の投票価値の較差が合憲か、違憲か争われた各選挙無効裁判で、各最高裁大法廷は、一貫して、各裁判の争点を憲法 14 条等に基づく人権論の枠内で捉えて判断してきた。

この憲法 14 条等に基づく人権論は、国会が、国会の裁量権を行使して決めた、各選挙区間で、1 票の投票価値の較差 (最大値) が国会の裁量権の行使として、著しく不合理でなければ合憲とし、著しく不合理であれば違憲と判断するものである。

しかしながら、この憲法 14 条等に基づく人権論は、【選挙とは、主権者 (国民) が、憲法 56 条 2 項の「両議院の議事」の決定において、国会議員を通じて、主権者の多数の意見で、主権者 (国民) の主権を間接的に行使するために、主権者が、直接、投票する手続であるという、「**主権**」を有する国民の「**主権**」行使の本質の議論】を欠くという欠点を含んでいる。

2 選挙人らは、この国政選挙で投票するという【「**主権**」を有する国民の「**主権**」の行使本質】を正面から捉えて、

『憲法 56 条 2 項、同 1 条、同前文第 1 項第 1 文冒頭は、人口比例選挙を要求する。したがって、本件選挙は、憲法 56 条 2 項、同 1 条、同前文第 1 項第 1 文冒頭の人口比例の要求に反し、違憲であり、憲法 98 条に従って「その無効力を有しない」』旨

主張する (統治論)。

上記統治論につき、論点を下記の**論点1～5**の5個に分け、順を追って議論する。

**論点1**：「**主権**」(憲法1条)とは、「**国の政治のあり方を最終的に決定する権力**」<sup>2</sup>である。

**論点2**：「**両議院の議事**」(憲法56条2項)を可決・否決することは、「**主権**」の内容たる、【**「国の政治のあり方を最終的に決定する」こと**】に含まれる。

**論点3**：「**国民**」(憲法1条)が、「**主権**」を有する(憲法1条、前文第1項第1文)。

**論点4**：従って、「**主権**」を有する国民が、「**主権**」の内容の一たる、**両議院の議事**を可決・否決する権力を有する。

**論点5**：国民は、「**主権**」を有する者として、どういう手続で、「**両議院の議事**」の可決・否決を決する「**主権**」を行使するのかにつき、下記(1)～(2)(本書18～19頁)で、検討する。

(1) 国民は、「**両議院の議事**」につき、「**正当に選挙された国会における代表者を通じて**」(同前文第1項第1文冒頭)、「**出席議員の過半数でこれを決**」(同56条2項)すという方法(即ち、『**多数決**』)で、「**主権**」を行使する。

憲法前文第1項第1文冒頭(「**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、**」(強調 引用者))のうちの「**行動**」(強調 引用者)の概念は、【**国民が、主権者として、「国会における代表者を通じて」、「主権」を行使すること**】を含む。

(2) 一方で、非「人口比例選挙」の場合は、(国民の半数未満から選出されたに過ぎない)「**国会議員の過半数**」の賛成又は反対の投票が、(国民の過半数から選出された)「国会議員の半数未満」の賛成又は反対の投票に**優越して**、「主権」の内容の一たる、各議院の議事の可決・否決を決定することを可能にする。

よって、非「人口比例選挙」の場合は、【「主権」を有する国民】ではなく、【「主権」を有する国民の代表者に過ぎない国会議員】が、「**主権**」(即ち、**国政のあり方を最終的に決定する権力**)を有していることになる。

この非「人口比例選挙」の結果は、憲法 1 条（「主権の存する日本国民」）及び同前文第 1 項第 1 文（「主権が国民に存する」）の各明文に違反する。

非「人口比例選挙」は、同前文第 1 項第 1 文冒頭の「正当」な「選挙」に該当しない。

他方で、「人口比例選挙」の場合は、同 56 条 2 項に基づき、国民が、人口比例選挙で選出された国会議員を通じて、「出席議員の過半数で」、「両議院の議事」を決定するという方法で、「主権」を行使する。

これは、同 1 条（「主権の存する日本国民」）及び同前文第 1 項第 1 文（「主権が国民に存する」）の各明文に適合する。

以上に示したとおり、「人口比例選挙」は、同前文第 1 項第 1 文冒頭の「正当」な「選挙」に該当する。

### (論点 1~5 の小括)

論点 1~5 (本書 18~19 頁) で議論したとおり、憲法 56 条 2 項、同 1 条、同前文第 1 項第 1 文冒頭は、「人口比例選挙」を要求する。

#### IV 平成 29 年大法院判決（参）の判示（上記IV ②(3)ア（本書 23～24 頁）参照）に照らし

ても、本件選挙は違憲状態である：（本書 20～25 頁）

① 国は、答弁書 54 頁で、

「a 平成 30 年改正が、平成 27 年改正による 4 県合区を含む選挙区割りを維持したことは、十分な合理性があること

(a) 平成 27 年改正法において合区の対象が、鳥取県と島根県、高知県と徳島県とされたのは、これらの県については互いに隣接する人口の少ない県同士での組合せが可能であった一方で、これ以上に合区をすることは、地域代表的性格を有する選挙制度の制度設計として不合理であるとともに、合区の対象県とそれ以外の県との間で不公平さを生じさせ、合区による弊害もより顕著になるためであった（前記 4(7)<sup>3</sup>参照）。」（強調 引用者）

---

#### <sup>3</sup> 【前記 4 (7)（答弁書 20～22 頁）】

「(7)その後の定数配分規定の見直しに係る取組（平成 27 年改正の概要）

平成 24 年改正法の附則には、平成 28 年選挙に向けた選挙制度の抜本的な見直しについての検討条項が設けられていたことから、平成 25 年選挙以降、参議院では、正副議長及び各会派の代表により構成される「選挙制度の改革に関する検討会」及び同検討会の下に「選挙制度協議会」が設置され、平成 28 年選挙に向けて選挙制度の見直しを行うべく、平成 26 年 11 月までの間、同協議会において、合計 13 人の参考人から意見を聴取するとともに、座長及び各会派から提示された「2 県合区制」、「ブロック選挙区制（府県に代えてより広域の選挙区の単位を新たに創設するもの）」等の種々の選挙区設定方法等について、協議を重ねたが、各会派の意見が一致するには至らなかった。その後、前記検討会においても、平成 27 年 5 月まで、選挙制度の改革について協議を重ねたものの、各会派が一致する結論を得られなかったが、委員会及び本会議に議論の場を移すと、各会派内及び各会派間における検討が進められ、最終的には、平成 27 年 7 月、「4 県 2 合区を含む 10 増 10 減」を内容とする平成 27 年改正法が成立した（乙第 3 号証、乙第 5 号証の 1 及び 2）。

平成 27 年改正法は、参議院創設以来、初めて都道府県を各選挙区の単位とする仕組みを改め、一部について合区を設けたものであり、具体的には、参議院選挙区選出議員の選

と主張する（答弁書 54 頁）。

即ち、国は、現在の 4 県 2 合区を超えて合区数を増加したり、都道府県を単位とする選挙制度を見直さなくても、選挙人数の最大較差が 1 対 3.00（但し、概数である）程度であれば、選挙区割りは、違憲状態ではない旨主張する。

---

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、定数 2 人の選挙区とした上で、定数 4 の県のうち、議員一人当たりの人口の少ない 3 県（宮城県、新潟県及び長野県）の定数を 2 人ずつ減員するとともに、議員一人当たりの人口の多い 1 都 1 道 3 県（東京都、北海道、愛知県、兵庫県及び福岡県）の定数を 2 人ずつ増員すること等を内容とするものであった。合区を設けた理由について、平成 27 年改正法の法案の発議者からは、都道府県単位の選挙制度が地方の意見を国政に反映させる重要な役割を果たしてきたことを十分に踏まえ、都道府県単位の選挙区を極力尊重しつつ、最高裁判所判決を踏まえて較差是正を目指すという考え方に基づくものである旨説明されていた（乙第 5 号証の 1 [10 ページ]、同号証の 2 [1 ページ]）。

また、合区の対象を鳥取県、島根県、高知県及び徳島県とした理由については、人口の少ない都道府県は、少ない方から順に鳥取県、島根県、高知県、徳島県であり、これらは互いに隣接する人口の少ない県同士での組合せが可能である一方で、徳島県の次に人口の少ない都道府県は福井県であり、福井県に隣接する府県の人口はいずれもそれほど少ないわけではなく、これらの府県と福井県とを合区することとした場合には、これらの府県と人口のより少ない県との間で不公平さを生じさせることとなるためと説明された（乙第 5 号証の 2 [8 ページ]）。

他方で、平成 27 年改正法の法案と同時に審議された「20 県 10 合区」などを内容とする法案（参第 12 号。同法案については、平成 27 年改正法案の可決により、議決を要しないものとなった。）については、国会において、「合区の対象は 20 県と全体の 4 割に及んでおり、単独の県と合区対象の県の不公平感は一層顕著に」なる、「歴史的、地理的、社会的なつながり、条件がほとんどない合区による様々な矛盾を生じる」ことになるといった意見が出されていた（乙第 5 号証の 2 [16 ページ]）。

なお、平成 27 年改正法附則 7 条には「平成 31 年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員一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。」（強調 引用者）

2 反論 (本書 22～25 頁)

(1) 平成 30 年改正法に基づく本件選挙では、平成 27 年改正法（平成 27 年法律第 60 号 平成 27.8.5）による島根県・鳥取県の合区及び徳島県・高知県の合区の合計 2 合区は、そのまま維持され、かつ各選挙当日の選挙人数の最大較差は、平成 28 年参院選の 1 対 3.08（但し、概数である）から本件選挙の 1 対 3.00（但し、概数である）に僅かに縮小するに止まった。

(2)ア 平成 27 年改正法附則 7 条は、

「平成三十一年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員一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。」(強調 引用者)

と定めている。

イ 同平成 27 年改正法により、島根県・鳥取県の合区及び徳島県・高知県の合区の合計 2 合区が設けられるので、平成 27 年改正法附則 7 条の「平成三十一年に行われる参議院議員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、必ず結論を得るものとする。」の「選挙制度の抜本的な見直し」とは、「都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなど、現行の選挙制度の仕組みの見直し」(平成 24 年大法廷判決 (参)、下記 V(1) (本書 25～26 頁)；平成 26 年大法廷判決 (参)、下記 V(1) (本書 26～27 頁) を意味すると解される。

ウ ところが、国は、平成 30 年改正法は、平成 27 年改正法附則 7 条に沿うも



のであると強弁する（答弁書第4 6(2)イ(ウ)d 62頁）。

ウ しかしながら、平成30年改正法に基づき、令和元年参選（選挙区）（以下、本件選挙ともいう）は、従来の4県2合区をそのまま維持するに過ぎず、かつ選挙当時の選挙人数の最大較差も、平成28年参院選（当時）の1対3.08から令和元年参院選（当時）の1対3.00に僅かに縮小したに過ぎないから、平成27年改正法附則7条の内容は、本件選挙当時、**全く実行されなかった、と解される。**

**国会は、平成27年改正法附則7条を完全に無視し、その履行を怠った。**

(3)ア 平成29年大法廷判決（参）（甲9）は、

「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。

(5) 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、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とはできない。」(強調引用者)

と判示する(民集71巻7号1151頁)。

イ 【平成29年大法廷判決(参)は、  
『平成27年改正法附則7条は、「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』として、『平成28年参院選は、違憲状態とはいえない』  
旨判決したもの】と解される。

ウ そうだとすれば、本件選挙は、4県2合区は、従来のもをそのまま維持しており、かつ各選挙当日の選挙人数の較差も、1対3.08が1対3.00(いずれも概数である)に僅かに縮小したものでしかないので、平成30年改正法を「選挙制度の抜本的見直し」の改正法とは言い難く、選挙制度改革にとって、単なる**弥縫策**と解さざるを得ない。

最高裁が平成24年大法廷判決(参)、平成26年大法廷判決(参)、平成29年大法廷判決(参)によって国会に示した、『憲法に照らし、都道府県を単位とする従来からの参議院選挙制度の抜本的見直しが、必要である』旨のメッセージは、国会によって、平成30年改正法の立法により、**完全に無視された**。

エ (上記ア～ウの小括)

以上の次第であるので、平成29年大法廷判決(参)の

「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うことができる。

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。」

との判示に照らしても、本件選挙の選挙区割りは違憲状態である。

更に、【投票価値の較差に関する2段階の判断枠組みの①段階の審査で、違憲状態と解される選挙区割りに基づく本件選挙】は、憲法98条1項により「その効力を有しない」（準備書面(1)（訂正版）**V**1~3（同書14~22頁）**参照**）。

**V 平成29年大法院判決（参）は、全47都道府県のうち、43個の都道府県を単位とする選挙区割りを認める点で、平成24年大法院判決（参）及び平成26年大法院判決（参）の『都道府県を単位とする選挙制度を見直すべきであるとする判例』に反する等：（本書25~29頁）**

1（本書25~28頁）

(1) 平成24年大法院判決（参）（甲5）は、

「5 参議院議員の選挙制度については、限られた総定数の枠内で、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が偶数で設定されるという制約の下で、長期にわたり投票価値の大きな較差が続いてきた。しかしながら、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、投票価値の平等が憲法上の要請であることや、さきに述べた国政の運営における参議院の役割に照らせば、より適切な民意の反映が可能となるよう、単に一部の選挙区の定数を増減するにとどまらず、**都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなど、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しを内容とする立法的措置を講じ、できるだけ速やかに違憲の問題が生ずる前記の不平等状態を解消する必要がある。**」(強調 引用者)

と判示し(民集66巻10号3370~3371頁)、

「**都道府県を単位として各選挙区の定数を設定する現行の方式をしかるべき形で改めるなど、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しを内容とする立法的措置を講じ、できるだけ速やかに違憲の問題が生ずる前記の不平等状態を解消する必要がある。**」(強調 引用者)

と明言する。

平成26年大法廷判決(参)(甲7)も、

「本件旧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ると評価されるに至ったのは、総定数の制約の下で偶数配分を前提に、長期にわたり投票価値の大きな較差を生じさせる要因となってきた**都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の仕組み**が、長年にわたる制度及び社会状況の変化により、もはやそのような較差の継続を正当化する十分な根拠を維持し得なくなっていることによるものであり、同判決において指摘されているとおり、上記の状態を解消するためには、一部の選挙区の定数の増減にとどまらず、上記制度の仕組み自体の見直しが必要であるといわなければならない。しかるところ、平成24年改正法による前

記4増4減の措置は、上記制度の仕組みを維持して一部の選挙区の定数を増減するにとどまり、現に選挙区間の最大較差（本件選挙当時4.77倍）については上記改正の前後を通じてなお5倍前後の水準が続いていたのであるから、上記の状態を解消するには足りないものであったといわざるを得ない（同改正法自体も、その附則において、平成28年に施行される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結論を得るものとする旨を定めており、上記4増4減の措置の後も引き続き上記制度の仕組み自体の見直しの検討が必要となることを前提としていたものと解される。）。

したがって、平成24年改正法による上記の措置を経た後も、本件選挙当時に至るまで、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、平成22年選挙当時と同様に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いうべきである。」（強調 引用者）

と判示し（民集68巻9号1375～1376頁）、

**「都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の」「仕組み自体の見直しが必要である」と明言する。**

(2) ところが、平成29年大法廷判決（参）（民集71巻7号1150頁）（甲9）は、

「しかし、この判断は、都道府県を各選挙区の単位として固定することが投票価値の大きな不平等状態を長期にわたって継続させてきた要因であるとみたことによるものにほかならず、**各選挙区の区域を定めるに当たり、都道府県という単位を用いること自体を不合理なものとして許されないとしたものではない。**

もとより、参議院議員の選挙について、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、参議院についても

更に適切に民意が反映されるよう投票価値の平等の要請について十分に配慮することが求められるものの、上記のような憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院議員の選挙における投票価値の平等は、憲法上3年ごとに議員の半数を改選することとされていることなど、議員定数の配分に当たり考慮を要する固有の要素があることを踏まえつつ、二院制に係る上記の憲法の趣旨との調和の下に実現されるべきであることに変わりはないというべきである。」(強調 引用者)

と判示する。

- (3) 平成29年大法廷判決(参)は、都道府県を単位とする選挙区が、全47都道府県のうち43都道府県で維持されることを認めたものであるから、平成24年大法廷判決(参)及び平成26年大法廷判決(参)の「**都道府県を各選挙区の単位とする選挙制度の**」「**仕組み自体の見直しが必要である**」との判例を変更するものである。

平成29年大法廷判決(参)は、そうであるにも拘わらず、予測可能性と法的安定性の要請から必要とされる【①『判例変更した』旨の文言及び②従前の判例がどの点で誤っており、新しい判例がどの点で正しい、という判例変更の理由】がその判決文中に記述していない。

かかる平成29年大法廷判決(参)は、最大判昭48.4.25(全農林警職法事件)の判例変更についての判例に反する(準備書面(1)(訂正版)XIII(同書63~68頁)参照)。

- 2 本件選挙においては、全47都道府県のうちの43都道府県において、選挙区の単位として、都道府県が維持されている。

この点で、従来どおり、上記(本書25~27頁)の平成24年大法廷判決(参)及び平

成 26 年大法廷判決（参）の『「都道府県を単位とする選挙制度をしかるべき形に改めるなど、現行の選挙制度の仕組み自体の見直し」が必要である』旨の判例に照らし、

本件選挙区割り、平成 24 年大法廷判決（参）及び平成 26 年大法廷判決（参）の 2 段階の判断枠組みの①段階の審査において、違憲状態と判断され、準備書面(1)（訂正版）**V**4〔同書 23～26 頁〕に示した理由により、本件選挙は憲法 98 条 1 項に従って、「その効力を有しない。」（準備書面(1)（訂正版）**V**4〔同書 23～26 頁〕；同 **XIII**〔同書 63～68 頁〕参照）。

## VI 判例変更の 2 必須要件：（本書 29～33 頁）

### 1 最大判昭 48.4.25（全農林警職法事件）（刑集 27 卷 4 号 547 頁）（甲 51）は、

「しかしながら、国公法九八条五項、一一〇条一項一七号の解釈に関して、公務員の争議行為等禁止の措置が違憲ではなく、また、争議行為をあおる等の行為に高度の反社会性があるとして罰則を設けることの合理性を肯認できることは前述のとおりであるから、公務員の行なう争議行為のうち、同法によつて違法とされるものとそうでないものとの区別を認め、さらに違法とされる争議行為にも違法性の強いものと弱いものとの区別を立て、あおり行為等の罪として刑事制裁を科されるのはそのうち違法性の強い争議行為に対するものに限るとし、あるいはまた、あおり行為等につき、争議行為の企画、共謀、説得、態通、指令等を争議行為にいわゆる通常随伴するものとして、国公法上不処罰とされる争議行為自体と同一視し、かかるあおり等の行為自体の違法性の強弱または社会的許容性の有無を論ずることは、いずれも、とてい認することができない。」（強調 引用者）

「いずれにしても、**このように不明確な限定解釈**は、かえつて犯罪構成要件の保障的機能を失わせることとなり、その明確性を要請する憲法三一条に違反

する疑いすら存するものといわなければならない。」(強調 引用者)

「いわゆる全司法仙台事件についての当裁判所の判決（昭和四一年（あ）第一一二九号同四四年四月二日大法廷判決・刑集二三卷五号六八五頁）は、本判決において判示したところに抵触する限度で、**変更を免れない**ものである。」

(強調 引用者)

と、判例変更の理由を示して、最大判昭 44.4.2（全司法仙台事件）（刑集 23 卷 5 号 685 頁）の判例を変更した。

2(1) これに対し、5 判事（田中二郎、大隅健一郎、関根小郷、小川信雄、坂本吉勝の各判事）は、

「憲法の解釈は、憲法によつて司法裁判所に与えられた重大な権限であり、その行使にはきわめて慎重であるべく、事案の処理上必要やむをえない場合に、しかも、必要の範囲にかぎつてその判断を示すという建前を堅持しなければならないことは、改めていうまでもないところである。**ことに、最高裁判所が最終審としてさきに示した憲法解釈と異なる見解をとり、右の先例を変更して新しい解釈を示すにあつては、その必要性および相当性について特段の吟味、検討と配慮が施されなければならない。**ただし、憲法解釈の変更は、実質的には憲法自体の改正にも匹敵するものであるばかりでなく、**最高裁判所の示す憲法解釈は、その性質上、その理由づけ自体がもつ説得力を通じて他の国家機関や国民一般の支持と承認を獲得することにより、はじめて権威ある判断としての拘束力と実効性をもちうるものであり、このような権威を保持し、憲法秩序の安定をはかるため**には、憲法判例の変更は軽々にこれを行なうべきものではなく、その時機および方法について慎重を期し、その内容において**真に説得力ある理由と根拠とを示す用意を必要とするからである。**もとより、法の解釈は、



解釈者によつて見解がわかれうる性質のものであり、憲法解釈においてはとくにしかりであつて、このような場合、終極的決定は多数者の見解によることとならざるをえない。しかし、**いつたん公権的解釈として示されたものの変更については、最高裁判所のあり方としては、その前に変更の要否ないしは適否について特段の吟味、検討を施すべきものであり、ことに、僅少差の多数によつてこのような変更を行なうことは、運用上極力避けるべきである。**

(略)

ところで、いわゆる全司法仙台事件の当裁判所大法廷判決中の、憲法二八条が労働基本権を保障していることにかんがみ**公務員の争議行為とこれをあおる等**の行為のうち正当なものは刑事制裁の対象とならないものである、という**基本的見解**は、いわゆる**全通中郵事件**の当裁判所判決およびいわゆる**東京都教組事件の当裁判所判決**（昭和四一年（あ）第四〇一号同四四年四月二日大法廷判決・刑集二三卷五号三〇五頁）の線にそい、**十分な審議を尽くし熟慮を重ねたうえでされたものであることは、右判決を通読すれば明らか**なところであり、**その見解は、その後その大綱において下級裁判所も従うところとなり、一般国民の間にも漸次定着しつつあるものと認められるのである。**ところが、本件において、多数意見は、さきに指摘したように、事案の処理自体の関係では**右見解**の当否に触れるべきでなく、かつ、その必要もないにもかかわらず、**あえてこれを変更しているのである。**しかも、多数意見の理由については、さきの大法廷判決における少数意見の理論に格別つけ加えるものがないことは前記のとおりであり、また、右判決の見解を変更する真にやむをえないゆえんに至つては、なんら合理的な説明が示されておらず、また、客観的にもこれを発見するに苦しまざるをえないのである。以上の経過に加えて、本件のように、僅少差の多数によつてさきの憲法解釈を変更することは、最高裁判所の憲

法判断の安定に疑念を抱かせ、ひいてはその権威と指導性を低からしめる慮れがあるという批判を受けるに至ることも考慮しなければならないのである。

以上、ことは、憲法の解釈、判断の変更について最高裁判所のとるべき態度ないしあり方の根本問題に触れるものであるから、とくに指摘せざるをえない。」(強調 引用者)

との意見を記述する。

- 3 上記5判事(本書30頁)及び色川幸太郎判事は、
- 「憲法解釈の変更は、実質的には憲法自体の改正にも匹敵するものであるばかりでなく、**最高裁判所の示す憲法解釈は、その性質上、その理由づけ自体がもつ説得力を通じて他の国家機関や国民一般の支持と承認を獲得することにより、はじめて権威ある判断としての拘束力と実効性をもちうる**ものであり、**このような権威を保持し、憲法秩序の安定をはかるためには、憲法判例の変更は軽々にこれを行なうべきものではなく、その時機および方法について慎重を期し、その内容において真に説得力ある理由と根拠とを示す用意を必要とするからである。**」(強調 引用者)

と明言する。

#### 4 (上記1～3の小括)

- (1) 最大判48.4.25(甲51)が示すとおり、判例変更をする場合、【①『判例変更した』旨の文言及び②従前の判例がどの点で誤っており、新判例がどの点で正しいのか、判例変更の理由が、最高裁の判決文に記載されること】が要求される。

(2) しかしながら、平成 29 年大法廷判決（参）においては、

- ① 「しかし、この判断は、都道府県を各選挙区の単位として固定することが投票価値の大きな不平等状態を長期にわたって継続させてきた要因であるとみたことによるものにほかならず、**各選挙区の区域を定めるに当たり、都道府県という単位を用いること自体を不合理なものとして許されないとしたものではない。**」の判示（民集 71 卷 7 号 1150 頁 上記 V 1(2)（本書 27 頁））及び
- ② 「もとより、参議院議員の選挙について、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、参議院についても更に適切に民意が反映されるよう投票価値の平等の要請について十分に配慮することが求められるものの、上記のような憲法の趣旨、参議院の役割等に照らすと、参議院議員の選挙における投票価値の平等は、憲法上 3 年ごとに議員の半数を改選することとされていることなど、議員定数の配分に当り考慮を要する固有の要素があることを踏まえつつ、二院制に係る上記の憲法上の趣旨との調和の下に実現されるべきであることに変わりはないというべきである。」（強調 引用者）の判示（民集 71 卷 7 号 1150 頁 上記 V 1(2)（本書 27～28 頁））

において、①『判例変更した』旨の文言及び②従前の判例がどの点で誤っており、新判例がどの点で正しいのか、判例変更の理由のいずれも明記されておらず、最大判昭 48.4.25（全農林警職法事件）の判例変更の判例に反している、と解される。

**VII 中丸隆最高裁判所調査官執筆・判例解説（令和元年刊）及び、千葉勝美元最高裁判事執筆・『判例時評』（法律時報 平成 29 年刊）：（本書 34～36 頁）**

1（本書 34～35 頁）

(1) 平成 29 年大法廷判決（参）についての中丸隆最高裁判所調査官執筆・最高裁判例解説（以下、中丸隆『判例解説』ともいう）（甲 37）は、

「平成 27 年改正法の附則は、「平成 31 年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員 1 人当たりの人口の格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。」と規定しており、**国会自身が、平成 27 年改正を抜本的な選挙制度改革の実現に向けた暫定的・過渡的なものと位置付け、次回選挙時までに参議院の在り方を踏まえた抜本的な改革を実現するとの決意を表明している。**上記 2（2）のとおり、**最高裁大法廷は、今後における選挙制度の抜本的な見直しや較差の是正に向けた立法府の取組を注視する姿勢を改めて示したものと考えられ、**これらの点に関する議論等の動向が注目されるところである。」（強調 引用者）

と記述する（法曹時報 70 巻 8 号 2291 頁 平成 30 年刊 甲 37）。

(2) 選挙人らは、ここで、上記の中丸隆『判例解説』に沿って、

『「平成 27 年改正法の附則は、「平成 31 年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員 1 人当たりの人口の格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。」と規定しており、**国会自身が、平成 27 年改正を抜本的な選挙制度改革の実現に向けた暫定的・**

**過渡的なものと位置付け、次回選挙時までには参議院の在り方を踏まえた抜本的な改革を実現するとの決意を表明している。**

(平成 29 年大法廷判決 (参) によって、) **最高裁大法廷**は、今後における選挙制度の抜本的な見直しや較差の是正に向けた立法府の取組を注視する姿勢を改めて示したものと考えられ」る。

ところが、国会は、平成 30 年改正法の立法を行ったことにより、【国会が、自らに果した平成 31 年に行われる参議院議員の通常選挙迄という期限内に較差を是正するための必要な努力を怠ったこと】が明白となった。

よって、最高裁としては、従前のように「合理的期間を徒過した」かを改めて検討する余地はなく、直ちに「違憲」と判断すべきである』

と主張する。

## 2 (本書 35~36 頁)

- (1) 千葉勝美元最高裁判事『判例時評 司法部の投げた球の重みー最大判平成 29 年 9 月 27 日のメッセージは?』法律時報 89 卷 13 号 6 頁 (以下、千葉勝美『判例時評』ともいう) (甲 39) は、

「本判決は、3.08 倍まで較差が縮小され、それだけでは十分とはいえないとしても(十分であれば、即合憲判断がされたはずである。)、それに加え、更なる較差是正が確実に行われようとしていることを併せて評価して、今回は違憲状態とはいえないという判断をしたことになる。」なお、これは、立法裁量の逸脱濫用の有無についての判断であり、その際に考慮すべき事情(要素)が従前とは異なる点はあるが、判断の枠組み自体を変えたものではなく、判例変更ではない。

(3) そうすると、仮に、次回選挙までに較差是正の実現という将来的な立法対応がされるという本判決の前提が崩れ、較差拡大が放置されたまま

選挙を迎える事態になった場合には、国会は較差是正のために自ら定めた期間での必要な努力を怠ったということになって、最高裁としては、もはや、従前のように「合理的期間を徒過した」か否かを改めて検討する余地はなく、直ちに「違憲」と判断することが可能になったものともいえよう。

(4) 以上によれば、今回の大法廷判決が国会に発したメッセージは、いまだ較差の是正が十分とはいえないので、更なる較差是正の努力を確実に続けて結果を出すように、というものであり、その意味で、司法部が立法院に投げた球は、**ずしりと重い**ものとして受け止めるべきではなかろうか。」(強調 引用者)

と記述する。

(2) 選挙人らは、上記の千葉勝美『判例時評』に沿って、

『本件選挙は、選挙人数の較差が1対3.08(但し、平成28年選挙当時)から1対3.00(但し、本件選挙当時)にわずかに縮小したものでしかなく、国会は、較差是正のための自ら定めた期間(「平成31年に行われる参議院議員の通常選挙」迄という期間)での必要な較差是正のために必要な努力を怠ったので、

最高裁としては、もはや、従前のように「合理的期間を徒過した」か否かを改めて検討する余地はなく、直ちに、本件選挙は「違憲」と判断すべきである。』

と主張する。

(以下 余白)

## VIII 附帯決議等：（本書 37～39 頁）

### 1 国は、答弁書 72～73 頁で、

「このように、平成 27 年改正で導入した合区制については、都道府県を選挙区の単位とする選挙制度の仕組みを一部見直したものであり、更なる見直しに関しては、種々の意見が存在し、合意形成が容易ではなく、また、合区制に対する厳しい意見も存在するという状況にあったにもかかわらず、国会は、前記附則の検討条項において「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」旨記載されていたことや、平成 29 年大法院判決において、今後における選挙制度の抜本的な見直しや較差の是正に向けた立法府の取組を注視する姿勢（中丸隆，法曹時報 70 巻 8 号 209 ページ）を示されたことを踏まえて、平成 30 年改正を実現したものであり、そのような姿勢や、前記 4(10)及び (13)並びに 6(2)のとおり、同改正の結果として実際に最大較差が縮小された事実は、投票価値の較差の更なる是正への方向性ないし配慮という面でも評価すべきものである。

さらに、平成 30 年改正に関しても、**参議院政治倫理の確立及び選挙制度に関する特別委員会**において、採決の結果、自民、無ク案につき、多数をもって原案どおり可決すべきものと決定する際、自由民主党及び公明党からの提案により、同案に対し、「今後の参議院選挙制度改革については、憲法の趣旨にのっとり、参議院の役割及び在り方を踏まえ引き続き検討を行うこと』などを内容とする**附帯決議**が付された。

以上のとおり、国会は、平成 27 年改正法附則にいう抜本の見直しの実現に向けた努力を継続し、さらには、平成 28 年の区画審設置法等の改正法において両議院の選挙制度の不断の見直しを求める旨明記した見直し

条項を設け、平成 29 年以降、参議院改革協議会及び専門委員会での多数回にわたる議論を経た上で、最終的には、平成 30 年改正を実現させたのである。そして、前記のとおり区画審設置法の改正法附則 5 条において、両議院の選挙制度の在り方の見直しを不断に行うことを宣明していることに加えて、平成 30 年改正法の国会審議では、参議院政治倫理の確立及び選挙制度に関する特別委員会により参議院選挙制度改革の検討を引き続き行う旨の前記**附帯決議**が付されたところである。これらのことから、国会は、再び過去にあったような大きな較差を生じさせることのないよう配慮をしているものと評価すべきである。」(強調 引用者)

と主張する。

## 2 反論

(1) 平成 27 年改正法附則 7 条は、

「平成三十一年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて、参議院の在り方を踏まえて、選挙区間における議員一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。」(強調 引用者)

と定める。

同附則 7 条は、「平成三十一年に行われる参議院議員の通常選挙に向けて」と期限を明示して、「選挙制度の抜本の見直しの検討を行い必ず結論を得るものとする」と明記している。

(2) 他方で、同委員会の「附帯決議」(平成 30.7.11 参第 17 号)は、単に、



「今後の参議院選挙制度改革については、憲法の趣旨にのっとり、参議院の役割及び在り方を踏まえ引き続き検討を行うこと。」

と附帯決議したものであって、その法的性質は、単なる同委員会の附帯決議でしかなく、又同附帯決議の内容は、「選挙制度の抜本の見直しの検討を行い、必ず結論を得るものとする」の趣旨を毫も示すものではない。

従って、同委員会の附帯決議は、平成 27 年改正法附則 7 条に代替するものとしての性質・機能を有していない。

- (3) 平成 28 年の衆議院区画審設置法等の改正法（平成 28 年法 49 平 28.5.27）附則において選挙制度の不断の努力を求める旨明記した見直し条項（第五条）

（「（不断の見直し）

第五条 この法律の施行後においても、全国民を代表する国会議員を選出するための望ましい選挙制度の在り方については、民意の集約と反映を基本としその間の適正なバランスに配慮しつつ、公正かつ効果的な代表という目的が実現されるよう、不断の見直しが行われるものとする。」）

も、同見直し条項の具体的文言に照らして、平成 27 年改正法附則 7 条に代替するものとしての性質・機能を有していない。

以上