

二〇一四年一二月一四日施行の衆議院議員総選挙について、東京都と神奈川県の複数の選挙区の選挙人による、公職選挙法一三条一項及び別表第一並びにこれに基づく各選挙区における選挙を無効とする訴えに対し、憲法の投票価値の平等の要求に反し、憲法上要求される合理的期間内における是正がなされておらず、憲法一四条一項等に違反するものと言えるか

(消極)

横浜国立大学 教授 君塚正臣

〔選挙無効請求事件、最高裁平二七行ツ二五三号、平27・11・25大法廷判決、上告棄却、判時二二八一号二〇頁、民集六九卷七号二〇三五頁登載〕

【事実】二〇一四(平成二六)年一二月一四日施行の衆議院議員総選挙について、東京都第二区、同第五区、同第六区、同第八区、同第九区及び同第一八区並びに神奈川県第一二区及び同第一五区の選挙人である上告人らが、衆議院小選挙区選出議員の選挙の選挙区割りに関する公職選挙法の規定は憲法に違反し無効であるから、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などと主張して選挙無効訴訟を提起した。

二〇一二年改正前の衆議院議員選挙区画定審議会設置法三条は、選挙区の区割りの基準につき、一項で、各選挙区の人口の均衡を図り、各選挙区の人口のうち、その最も多いものを最も少ないもので除して得た

数が二以上とならないようにする基本とし、行政区画、地勢、交通等の事情を総合的に考慮して合理的に行わなければならないものと定めるとともに、二項では、各都道府県の区域内の選挙区の数は、過疎地域に対する配慮、定数の急激な減少への配慮等も重要な項目との国会での審議の際の説明を経て、各都道府県に予め一を配当して、残余の小選挙区選出議員の定数を人口に比例して各都道府県に配当する、いわゆる「一人別枠方式」を定めていた。

二〇〇九年総選挙選挙当日における選挙区間の選挙人数の最大較差は、高知県第三区と千葉県第四区との間で二・三〇四倍であったところ、最高裁は、この選挙について、二〇一一年に、区割基準のうち一人別枠方式に係る部分とそれに基づく選挙区割りは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていたが、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、憲法一四条一項等には違反しないと判示しつつ、できるだけ速やかに旧区割基準中の一人別枠方式を廃止すべきだと判示した。これを受けて、二〇一二年一月に上記設置法三条二項の規定を廃止する改正がなされたが、同法成立と同じ日に衆議院の解散がなされ、同年の総選挙は旧区割基準のまま実施された。最高裁は、翌年、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、旧区割規定が憲法違反ということはできないとした上で、国会在においては今後も新区画審設置法三条の趣旨に沿った選挙制度の整備に向けた取組が着実に続けられていく必要があると判示した。二〇一三年六月に具体的な選挙区割りの改定を内容とする○増五減の公職選挙法の改正がなされ、この結果、二〇一〇年国勢調査の結果による選挙区間の人口の最大較差は一・九九八倍となるものの、二〇一四年一月一日現在の住民基本台帳などを基準とすれば最大較差は二・一〇九倍となり、較差二倍以上の選挙区は一四選挙区に及んでいた。

当該選挙は、こういった状況の下、定数四七五人のうち二九五人が小選挙区選出議員、一八〇人が比例代表(全国一一区)選出議員として選出される小選挙区

数が二以上とならないようにする基本とし、行政区域、地勢、交通等の事情を総合的に考慮して合理的に行わなければならないものと定めるとともに、二項では、各都道府県の区域内の選挙区の数は、過疎地域に対する配慮、定数の急激な減少への配慮等も重要な項目との国会での審議の際の説明を経て、各都道府県に予め一を配当して、残余の小選挙区選出議員の定数を人口に比例して各都道府県に配当する、いわゆる「一人別枠方式」を定めていた。

二〇〇九年総選挙選挙当日における選挙区間の選挙人数の最大較差は、高知県第三区と千葉県第四区との間で二・三〇四倍であったところ、最高裁は、この選挙について、二〇一一年に、区割基準のうち一人別枠方式に係る部分とそれに基づく選挙区割りは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていたが、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、憲法一四条一項等には違反しないと判示しつつ、できるだけ速やかに旧区割基準中の一人別枠方式を廃止すべきだと判示した。これを受けて、二〇一二年一月に上記設置法三条二項の規定を廃止する改正がなされたが、同法成立と同じ日に衆議院の解散がなされ、同年の総選挙は旧区割基準のまま実施された。最高裁は、翌年、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、旧区割規定が憲法違反ということはできないとした上で、国会在においては今後も新区画審設置法三条の趣旨に沿った選挙制度の整備に向けた取組が着実に続けられていく必要があると判示した。二〇一三年六月に具体的な選挙区割りの改定を内容とする○増五減の公職選挙法の改正がなされ、この結果、二〇一〇年国勢調査の結果による選挙区間の人口の最大較差は一・九九八倍となるものの、二〇一四年一月一日現在の住民基本台帳などを基準とすれば最大較差は二・一〇九倍となり、較差二倍以上の選挙区は一四選挙区に及んでいた。

当該選挙は、こういった状況の下、定数四七五人のうち二九五人が小選挙区選出議員、一八〇人が比例代表(全国一一区)選出議員として選出される小選挙区

数が二以上とならないようにする基本とし、行政区域、地勢、交通等の事情を総合的に考慮して合理的に行わなければならないものと定めるとともに、二項では、各都道府県の区域内の選挙区の数は、過疎地域に対する配慮、定数の急激な減少への配慮等も重要な項目との国会での審議の際の説明を経て、各都道府県に予め一を配当して、残余の小選挙区選出議員の定数を人口に比例して各都道府県に配当する、いわゆる「一人別枠方式」を定めていた。

二〇〇九年総選挙選挙当日における選挙区間の選挙人数の最大較差は、高知県第三区と千葉県第四区との間で二・三〇四倍であったところ、最高裁は、この選挙について、二〇一一年に、区割基準のうち一人別枠方式に係る部分とそれに基づく選挙区割りは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていたが、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、憲法一四条一項等には違反しないと判示しつつ、できるだけ速やかに旧区割基準中の一人別枠方式を廃止すべきだと判示した。これを受けて、二〇一二年一月に上記設置法三条二項の規定を廃止する改正がなされたが、同法成立と同じ日に衆議院の解散がなされ、同年の総選挙は旧区割基準のまま実施された。最高裁は、翌年、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、旧区割規定が憲法違反ということはできないとした上で、国会在においては今後も新区画審設置法三条の趣旨に沿った選挙制度の整備に向けた取組が着実に続けられていく必要があると判示した。二〇一三年六月に具体的な選挙区割りの改定を内容とする○増五減の公職選挙法の改正がなされ、この結果、二〇一〇年国勢調査の結果による選挙区間の人口の最大較差は一・九九八倍となるものの、二〇一四年一月一日現在の住民基本台帳などを基準とすれば最大較差は二・一〇九倍となり、較差二倍以上の選挙区は一四選挙区に及んでいた。

当該選挙は、こういった状況の下、定数四七五人のうち二九五人が小選挙区選出議員、一八〇人が比例代表(全国一一区)選出議員として選出される小選挙区

数が二以上とならないようにする基本とし、行政区域、地勢、交通等の事情を総合的に考慮して合理的に行わなければならないものと定めるとともに、二項では、各都道府県の区域内の選挙区の数は、過疎地域に対する配慮、定数の急激な減少への配慮等も重要な項目との国会での審議の際の説明を経て、各都道府県に予め一を配当して、残余の小選挙区選出議員の定数を人口に比例して各都道府県に配当する、いわゆる「一人別枠方式」を定めていた。

二〇〇九年総選挙選挙当日における選挙区間の選挙人数の最大較差は、高知県第三区と千葉県第四区との間で二・三〇四倍であったところ、最高裁は、この選挙について、二〇一一年に、区割基準のうち一人別枠方式に係る部分とそれに基づく選挙区割りは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていたが、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、憲法一四条一項等には違反しないと判示しつつ、できるだけ速やかに旧区割基準中の一人別枠方式を廃止すべきだと判示した。これを受けて、二〇一二年一月に上記設置法三条二項の規定を廃止する改正がなされたが、同法成立と同じ日に衆議院の解散がなされ、同年の総選挙は旧区割基準のまま実施された。最高裁は、翌年、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたとはいえず、旧区割規定が憲法違反ということはできないとした上で、国会在においては今後も新区画審設置法三条の趣旨に沿った選挙制度の整備に向けた取組が着実に続けられてい

【判旨】 本件上告を棄却する。上告費用は上告人らの負担とする。

「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。他方、投票価値の平等は、選挙制度の仕組みを決定する絶対の基準ではなく、国会が正當に考慮することのできる他の政策的理由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。」

「具体的な選挙区を定めるに当たっては、都道府県を細分化した市町村その他の行政区画などを基本的な単位として、地域の面積、人口密度、住民構成、交通事情、地理的状況などの諸要素を考慮しつつ、国政遂行のための民意の的確な反映を実現するとともに、投票価値の平等を確保するという要請との調和を図ることが求められている。」

よって、「選挙制度の合憲性は、これらの諸事情を総合的に考慮した上でなお、国会に与えられた裁量権の行使として合理性を有するといえるか否かによって判断されることになり、国会がかかる選挙制度の仕組みについて具体的に定めたところが、上記のような憲法上の要請に反するため、上記の裁量権を考慮してもなおその限界を超えており、これを是認することができない場合に、初めてこれが憲法に違反することになるものと解すべきである。」「以上は、衆議院議員の選挙に関する累次の大法廷判決の趣旨とすることであつて」「これを変更する必要は認められない。」

「本件選挙区割りにおいては、上記○増五減の措置における定数削減の対象とされた県以外の都道府県について旧区割基準に基づいて配分された定数の見直しを経ておらず、一人別枠方式を定めた旧区画審設置法三條二項が削除された後の新区割基準に基づいた定数の再配分が行われていないことから、いまだ多くの都道府県において、そのような再配分が行われた場合に配分されるべき定数とは異なる定数が配分されてい」た。「そして、こ

のような投票価値の較差が生じたことは、全体として新区画審設置法三條の趣旨に沿った選挙制度の整備が実現されていたとはいえないことの表れというべきである。

以上のような本件選挙時における投票価値の較差の状況やその要因となっていた事情などを総合考慮すると、平成二五年改正後の平成二四年改正法による選挙区割りの改定の後も、本件選挙時に至るまで、本件選挙区割りはなお憲法の投票価値の平等の要求に反する状態にあつたものといわざるを得ない。」

しかし、「その是正は国会の立法によつて行われることになるものであり、是正の方法についても国会は幅広い裁量権を有しているので、裁判所が選挙制度の憲法適合性について上記の判断枠組みの下で一定の判断を示すことにより、国会がこれを踏まえて自ら所要の適切な是正の措置を講ずることが、憲法上想定されている。」

うして見ると、「一人別枠方式を含む旧区割基準に基づいて定められた旧選挙区割りについては、前掲最高裁平成一九年六月一三日大法廷判決⁽²⁾までは憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至つていいとする当審の判断が続けられており、これらが憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至つているとする当裁判所大法廷の判断が示されたのは」「平成二三年三月二三日であり、国会においてこれらが上記の状態に至つていると認識し得たのはこの時点からであつたといふべきである。」

して、これは「制度の仕組みの見直しに準ずる作業をするものといえ、立法の経緯等にも鑑み、国会における合意の形成が容易な事柄ではないといわざるを得ない。」

「そうした中で、まず憲法の投票価値の平等の要求に反する状態の是正が最も優先されるべき課題であるとの認識の下に法改正の作業が進められ、」「上記改定の時点では平成二二年國勢調査の結果に基づく人口によれば最大

選挙区に及んでいたのと比較すると、一定の縮小がみられ、平成二三年大法廷判決から「二回の法改正を経て、旧区画審設置法三條二項の規定が削除されるとともに、直近の平成二二年國勢調査の結果によれば全国の選挙区間の人口の較差が二倍未満となるように定数配分と選挙区割りの改定が行われたことなどに鑑みると、「立法裁量権の行使として相当なものでなかつた」ということはできず、本件において憲法上要求される合理的期間を徒過したものと断することはできない。」

「重複立候補制に関して定めた公職選挙法八六条の二及び九五条の二の規定が憲法一四条一項等の憲法の規定に違反するものではなく、また、衆議院議員総選挙のうち小選挙区選挙の無効を求める訴訟において比例代表選挙の仕組みの憲法適合性を問題とすることができないことは、平成一年判決⁽³⁾の「判示するところであるか、又はその趣旨に徴して明らかである。」

櫻井龍子裁判官の意見 「その後の人口変動により同較差が二倍を僅かに超えることが予見されるものであつたとしても、衆議院に解散制度があり、「合理的な裁量の範囲内にある」。本件選挙時ににおける鳥取県と東京都との議員一人当たりの選挙人数で比較しても、その較差は一・八二〇倍であり、これを宮城県と東京都の間で比較すると一・三六七倍であつて、都道府県間の定数較差は、いずれも二倍を相当程度下回っている。」「上記○増五減」「以外の都道府県について新區割基準に基づいた定数の再配分が行われていないからといつて、そのことが「最大較差が二倍を超えた主な要因」ということはできないもので、そのこと自体が国会による立法裁量権の行使として憲法の投票価値の平等の要求に反する状態にあるといふことはできない。」

千葉勝美裁判官の補足意見 「人口の少ない地方の実情を国政に届ける地方選出議員の存在が重要であるとしても限度があり、「憲法上の平等の観点から要請される

人口比例原則に明らかに反する程度まで許容することの合理性は、説明できないところとなつていて。

鬼丸かおる裁判官の反対意見

「衆議院議員の選挙における国民の投票価値につき、憲法は、できる限り一対一に近い平等を基本的に保障している。」
「国会が平成二年三月二三日に投票価値の平等に反する状態にあることを認識し得てから本件選挙までの間に、三年八か月が経過し」、「同日以降に衆議院において少なからぬ法案が可決されてきた状況に照らすと」、「国会が司法の判断の趣旨を踏まえて適切に衆議院議員の定数配分や選挙区割りの是正に取り組んだならば、上記期間内に、憲法の投票価値の平等の要求するところに沿った定数配分や選挙区割りの是正を行うことは可能である。」
「是正は国会の急務であつて、立法裁量権に配慮しても、合理的期間を緩やかに解することは許されるべきではない」。これら「を総合考慮すると、事情判決の制度の基礎に存する一般的な法の基本原則を適用して、本件選挙が違法であることを主文において宣言することが相当である。」

大橋正春裁判官の反対意見 「平成二三年大法廷判決において、憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至つては、その是正がされなければ、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかつたもので、本件選挙区割りは憲法の規定に違反すると考へるものであり、また本件では事情判決の法理を適用すべき事情はなく、本件選挙区割りに基づいてなされた本件選挙は本判決確定後六か月経過の後に無効とする。」
「平成二四年改正法及び平成二五年改正法」は「後の人団動向から次の選挙時にはこれが二倍を超えることは相当の確度で予想され」、「現に本件選挙当日における選挙人の最大較差は二倍を超えており、「問題の根本的解決に向けての立法府の真摯な努力を前提にした上での当面のは是正策であると評価することはできず、合理

的期間の経過の判断に際して考慮すべきものではなく、「現在までに既に四年八か月も経過していることを考慮すれば、合理的な期間が経過している」。六か月以内に是正措置が採られた場合には、特別法による選挙か衆議院を解散した上で通常選挙によるか等の具体的方法についての選択肢はあるものの、憲法一四条に適合する新たな選挙区割りに基づいた選挙をすることで本件選挙を無効とすることによる混乱は回避することが可能である。」

木内道祥裁判官の反対意見

「平成二三年大法廷判決において、違憲状態の主要原因である一人別枠方式の廃止と新基準による選挙区割り規則の改正という、行うべき改正の方向が示されており、改正の内容についての裁量権はこの範囲に限定されて」おり、「本件区割り規定は、違憲の瑕疵を帯びる」。選挙区割り規則が違憲であるにもかかわらず、選挙が繰り返し行われた「今回の衆議院議員総選挙は、従来の選挙区割りを基本的に維持して行われたものであり、その全てについて違法の宣言にとどめることはできない。」
「選挙区割りが違憲状態か否かの判断基準は、区割り規則（定数配分規則）が『全体として違憲の瑕疵を帯びる』（昭和五一年四月一四日大法廷判決、同六〇年七月一七日大法廷判決）か否かについてのものである。」
「これに対し、ここで問題となる無効とする選挙区の選定の規律は、違憲判断の及ぶ範囲を一定程度制限するという司法権に委ねられた権能の行使についてのものである。」
「具体的にどの範囲で選挙を無効とするか」は、本件では、「衆議院としての機能が不全となる事態を回避することと投票価値平等の侵害の回復のバランスの観点から、投票価値の較差が二倍を超えるか否かによつて決するのが相当である。」
「宮城県第五区、福島県第四区など「一二の選挙区については選挙無効とされるべきであり、その余の選挙区の選挙については、違法を宣言するにとどめ無効とはしないこととす

べきである。この一二選挙区について選挙が無効とされると、その選挙区から選挙人が選出し得る議員はゼロとなるが、これは、選挙を無効とする以上やむを得ないことであり、較差を是正する法改正による選挙が行われることにより回復されるべきものである。」

【評証】議員定数不均衡問題が争われて久しい。既に公選法二〇四条を用いる争訟を違憲違法と解する空氣はなく、重大な人権侵害である選挙権侵害に違憲宣言判決すらできないことはむしろ疑問であり、最も用い易い選挙訴訟の援用は許容されたとの前提で論評する。

一 最高裁は中選挙区制時代から長く合憲となる基準を最大較差三倍としてきたと言われ、緩すぎるとの批判を浴びてきた。しかし、最高裁は近年、二倍少々の最大較差であつてもこれを違憲状態と評価している。これは議席の六割強を占める小選挙区部分に関する部分についてであり、櫻井・池上意見がその意図とは逆に示す通り、比例代表部分で緩和されることを考えても、ということであるから、暗黙の合憲性判断基準は俄然厳格化している。本件判決ではこの二裁判官以外は違憲状態と判断した。これは、主権原理の抽象性は限り対等であるとの対象の選挙権が民主主義・立憲主義の根幹であるといふ認識、代表を選出する権利はできる限り対等であるべきであるとの要請が厳しいものとの認識が深まつたためであろう。なお、人種や門地の問題でもないこの問題は憲法一四条ではなく、一五条の問題と言うべきである。
以前から言わってきたように、合憲性判断基準としての「二倍」に憲法上の根拠は希薄であろう。選挙権が憲法の基本である民主主義・立憲主義の根幹であるとすれば、その侵害、不平等はおよそ許されず、本来、一人一人票が基本である。これが現在、圧倒的に有力である。司法審査基準としても厳格審査基準が当然であり、やむにやまれぬ目的と必要最小限度の手段（較差）であること

を国側が示すべきである。今回、ヘアー式最大剩余法により一八増一八減の是正が可能だたとの指摘もある。⁽¹⁵⁾ また、定数不均衡のように、人口比例が第一原則であつて違憲か否かがある程度数理的に示せる問題では、裁判所が、ごく簡単に、ゲリマンダーを廃しつつシミュレーションして、より較差が狭まるとすれば、現状が必要最小限度ではないことが容易に示せる。また、最大較差が二倍を超えているということは、最小選挙区の近隣選挙区との合区と最大選挙区の分区だけで数字上は較差がな減少する段階にあり、現状の違憲性を示すことにもならう（ならば、「二倍」を合理的期間の経過の一般的目安とすることも可能である。数年後の選挙時にこれが容易に表出するのは、真摯な是正がなかつた微憑である）。小選挙区での過剰な議席を比例区で調整した形跡もなく、参議院選挙区で大都市部に配慮した形跡もなく、全体として過剰代表を過疎地域に偏在させていることからも、意図的な不平等選挙と認定できよう。

二 合理的期間は経過したか。本判決に至る高裁判決の多くはこれを肯定したが、本判決は否定した。多数意見は、政治家の自己の利益に基づく激しい抗争を乗り越える国会での調整の困難さに配慮したが、二〇一二年判決が一人別枠方式を改めよと判示した以上、これを改めて各都道府県に基準的な定数を分配することなどは直ちに可能である（その後、都道府県内の平衡な分区に難渋するとしても、また、選挙権の平等に向か、都道府県を跨いだ選挙区を設定することはさらに困難だとしている）。国会は、全ての都道府県についてこれを行うことを達成できなかつた。要求は、行政区画と自然境の何れを優先するか、それよりも数的平等の達成を優先するかのレベルではない。満点の区割りを辛抱強く待つものでない。そうであれば、一人別枠方式を是正する合理的な期間は、国会の順調な審議の期間と考えれば足り、「定数を削減される選挙区選出の議員を説得して国会対策委

員長が走り回つて⁽¹⁶⁾いる時間を持つ必要もなく、一度衆議院の解散があつたとしても想定外の事象でもなく、三年余の間には合理的期間が徒過したと考えるべきではない。⁽²⁰⁾ 二倍以内という緩やかな基準が妥当するならば、かえつてそれを達成できる合理的期間は短くて足りる。だが現実には、不平等状態を長期継続させ、人口比例という大原則が蔑ろの小手先の微修正が繰り返され、抜本解決がなされない不安定と不信と混亂が続いている。選挙権が民主主義や立憲主義の根幹であることに鑑み、違憲であるときには原則としてその宣言は必要である。違憲警告判決という意味としての合理的期間論が立法府に対する統制として、限界があるというのが本事例の教訓ではないか。多数意見ではなく、総じて反対意見の三裁判官の方向に賛成したい。

三 では、立法府の細やかな努力を最高裁はどう採点し、どこまで添削すべきか。反対意見はここで袂を分かつ。この中では最も穩健な鬼丸意見は、事情判決の法理を用いて選挙そのものを無効とはしなかつた。最大較差が二倍強程度であり、答案提出がやや遅れているレベルでは先例準拠のあり得る選択である。が、それを超えて選挙無効（答案の書き直し）を求められるか、求めたときに何が生じることを覚悟するか、が問題である。

この点、大橋意見の選挙無効論はすつきりする。判決から六ヶ月待つというのも、一人別枠方式の是正には十分な期間であろう。しかし、まず容易に思いつく疑問は、なぜ六ヶ月なのか、その算定を司法権ができるのかという点である。⁽²¹⁾ 一人別枠方式の是正の明快な違憲状態ではないときも含め、一般的に選挙無効を宣告できるかも疑惑もある。実際、国会が期間内に是正を怠れば、主原因が参議院にあつても、参議院が消滅し、その後、法律の制定などが基本的にできないことをどう考えるか。それとも、衆議院比例区部分は有効か。「総選挙では、投票者はあるべき選挙結果も踏まえて性質の全

く異なる選出方法に一票を使い分けるところ、その意图せざる結果をどう受け止めるか。司法権が、過去の事案の遡及的解決を任務とするところ、純粹な将来効判決が可能かは微妙である。⁽²²⁾ 無効なら、選挙時に遡るのが理論的には正しかろう。だが、遡つて無効となれば、混亂は極めて甚大である。緊急集会を活用するとの主張かもしれないが、異常事態であるとともに、参議院でも議員定数不均衡判決が二度重なれば国会そのものが消滅する危険すらある。ならば本件では事情判決に戻らうか。

木内意見は、この点、一部選挙区の選挙のみを無効とするので、混亂は最小限に留まろう。過少選挙区の議席を奪わず、過剰選挙区を無効としている点でも、議会には基本的には当該選挙区選舉について提起されるものであり、この前提となる可分論を否定して公選法別表不可分論を摂れば一体として無効であつて、過剰選挙区の一部が無効との論理を導き出すことは難しい。しかも、無効とする選挙区の程度は司法の裁量になり易く、議会構成を容易に操作できる懸念もある。数字として「二倍」を示しているが、なぜ二倍かという最初の疑問に立ち戻る。是正後解散総選挙を誘導するのであれば、無効となる選挙区が一二程度では、政権が歪んだ議席配分に支えられていればいるほど焼け石に水である。そうなれば、一人一票原則に立ち戻り、可能な限りの是正をせず過剰な代表を選出している選挙区は全て無効とするのが筋論であろうが、ならば無効の範囲が膨大となり、かつ、全國的視野で見れば、較差の低い選挙区が無効となりながら高い選挙区が有効のままという矛盾も生じるであろう。当該小選挙区で落選し比例区で復活当選した者が議員であり続けるという矛盾も気になる。

このほか、判決に従つて立法のできる真の合理的期間が経過した時点で、当該選挙の効力を将来に向けて無効とするという意味での将来効判決という手法も提唱でき

ようが、過去の事件の解決を本務とする司法権がこの種の判断を下せるのかという根本的な疑問がある。だが、もし、木内意見のように、混乱を回避するために無効とする選挙区の選別が可能であれば、無効期間も司法が合理的に示せようし、法的判断を示しながら具体的な事件の解決を行わない事情判決の法理の使用（重要な人権である選挙権の侵害ゆえ許され、全くの創造ではなく、既存の法令に予定された様式を拡張したもの）を最小限に留めるという観点から、一考に値するのかもしない。

救済法は難しく、全てを矛盾なく解決することは困難であるのが議員定数不均衡問題であり、それを逆手にとつて根本解決がなされてこなかつたとも言える。本選挙

時的情勢では、鬼丸意見のような事情判決の法理を用いる結論でもやむを得ないか。但し、踏み込めば、是正が

容易であることを判決中に示しつつ、それが可能な選挙区の選挙をある時点から無効とし、溯及しないような手

法もあり得たかもしれない。そもそも事情判決の法理が使えるのであれば、これを最小の範囲と期間でのみ用い

ることが、司法の作用として可能であろうし、裁判所の

例示する区割りより較差の少ない別表改正を行うべく別

表を無効とし、衆議院であれば速やかに解散をすること

也可能かもしれない。木内意見、大橋意見等の理論的精

査は必要であり、不可分論・過剰選挙区選挙将来的無効

を模索したい。違憲宣言判決で国会を「叱る」ことでも

なお動かざれば（現小選挙区部分の）全国一区の強制総

選挙が最終手段かもしない。

四 小選挙区比例代表並立制や重複立候補制について比較の容易な隣接選挙区との対比で、より較差の縮小できる選挙を実施できるなら、隣接選挙区は相対的に過剰代表であり、これを無効とする手法もあり得よう。

四 小選挙区比例代表並立制や重複立候補制については、最高裁は簡単に斥けている。選挙制度の選択は一般に立法裁量とされ、議院内閣制の下院が政権選択のため小選挙区制を主とする制度を選択することは合理的であ

るし、定数不均衡と一党支配を忌避するために比例代表制を加味することも同様であろう（併用制でなく並立制ではやや小選挙区の過剰感もないではないが、勿論違憲と宣告すべきものでもない。なお、フランス式の小選挙区二回投票制は「総」選挙と言えるか、やや疑問がある）。関連して言えば、異なる代表原理を模索すべき第二院の選挙で、地方区四五のうち三二がいわゆる一人区（小選挙区）で、同一選挙に異質の選挙制度が混在し、定数不均衡も限度を超えていた方にむしろ憲法上無理がある。ブロック制（中選挙区か定数七以上の大選挙区制で一貫することが望ましい）などへの根本是正が求められていよう。多くの都道府県議会も類似状況にある。

(1) 本件評釈には、衣斐瑞穂「判批」ジユリ一四九一号八一頁(二〇一六)、工藤達朗「判批」ジユリ臨増一四九二号『平成二七年度重要判例解説』八頁(二〇一六)、佐々木雅寿「判批」法教四三〇号一二七頁(二〇一六)、山口邦明「判批」法セミ七三四号三五頁(二〇一六)、堀口悟郎「判批」同七三八号一二〇頁(二〇一六)、武田芳樹「判批」法セミ増刊『新・判例解説 Watch』web掲載(二〇一六)、滝川聰史「判批」選時六五卷二号一頁(二〇一六)などがある。

(2) 最大判平23・3・23民集六五・二・七五五。

(3) 最大判平25・11・20民集六七・八・一五〇三。

(4) 本件のコンパニオンケースの原審である大阪高

判平27・3・26判時二二六八・一〇、高松高判平27・3・25判時二二六八・一〇、高松高判平27・3・25判例集未登載もそうである。

(5) 本件のコンパニオンケースの原審である福岡高

判平27・3・25判時二二六八・二三もそうである。

(6) 東京高判平27・3・25判時二二六八・一六。本

件のコンパニオンケースの原審である広島高松江支

判平27・3・25判例集未登載もそうである。

(7) 民集六一巻四号一六一七頁。

(8) 最大判平11・11・10民集五三・八・一四四一。

(9) 民集三〇巻三号一二三頁。

(10) 民集三九巻五号一一〇〇頁。

- (11) 今村成和「議員定数配分規定の違憲問題と最高裁」田中二郎追悼『公法の課題』五一頁、五七頁（有斐閣、一九八五）は、「裁判所のもつ憲法保障機能を重視する」として正当化する。野中俊彦ほか『憲法II〔第五版〕』三一八頁（有斐閣、二〇一二）と宣告すべきものでもない。なお、フランス式の小選挙区二号二六頁、三七頁(二〇一二)は、衆議院の区割りで、唯一番地まで用いて、「練馬区田柄」のうち三丁目一一一三番と五丁目一一二〇番だけが東京一〇区で残りが九区であるのは、三丁目八・九番に自衛隊宿舎があるためであると指摘している。ゲリマンダードの疑いはないか。逆に、地番まで分割できるのであれば、全国的にそうすべきである。
- (12) 高橋和之「定数不均衡違憲判決に関する若干の考察」法学志林七四卷四号七九頁、八三頁（一九七七）、辻村みよ子「権利」としての選挙権』二二四頁以下（勁草書房、一九八九）、松井茂記『日本国憲法〔第三版〕』四一五頁（有斐閣、二〇〇七）など。
- (13) 安念潤司「いわゆる定数訴訟について（二）」成蹊法学二五号六一頁、八八頁（一九八七）、阪本昌成『憲法理論II』二九二頁（成文堂、一九九三）、長尾一紘『日本国憲法〔第三版〕』一七〇頁（世界思想社、一九九七）、渋谷秀樹『憲法〔第二版〕』二一七頁（有斐閣、一〇一三）、長谷部恭男『憲法〔第六版〕』一七六頁（新世社、一〇一四）、辻村みよ子『選挙権と国民主権』一一三頁（日本評論社、二〇一五）、松井同右四一六頁など。
- (14) 右のほか、戸松秀典『平等原則と司法審査』三二五一三二六頁（有斐閣、一九九〇）、高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第三版〕』一六一頁（有斐閣、二〇一三）など多数。
- (15) 山口・前掲註(1) 評釈三七頁。
- (16) 和田淳一郎「定数配分と区割り」選挙研究二八巻二号二六頁、三七頁(二〇一二)は、衆議院の区割りで、唯一番地まで用いて、「練馬区田柄」のうち三丁目一一一三番と五丁目一一二〇番だけが東京一〇区で残りが九区であるのは、三丁目八・九番に自衛隊宿舎があるためであると指摘している。ゲリマンダードの疑いはないか。逆に、地番まで分割できのであれば、全国的にそうすべきである。

- 最も軽かつた鹿児島二区（川内市、阿久根市など）は、議員一人あたりの人口が一九二〇三七人、最も重かつた愛媛一区（松山市、北条市など）が一二七五九一人であり、最大較差は一・五一倍であった。芦部信喜『憲法と議会政』三六六頁（東京大学出版会、一九七二）。較差も比較的小さいが、較差最大の西選挙区が西日本の中小都市を中心とするなど、似た性質を有するとき、この問題は確かにさほど深刻にはならない。
- (18) アメリカでも、緊密性（なるべく円形に近いこと）、連続性（飛び地などがないこと）、政治的境界線の尊重、山脈や川などの重要な地理的標識の尊重は重要であるとされている。See, DANIEL P. TOKAI, ELECTION LAW IN A NUTSHELL, 72-74 (2013).
- (19) 君塚正臣「演習 憲法」法教四〇六号一四〇頁、一四一頁（二〇一四）。
- (20) 山口・前掲註(1)評釈三八頁は、長く見ても、都道府県への定数分配のは正に一年、その中の区割りの変更に六ヶ月あれば十分であると述べている。
- (21) 戸松秀典「憲法訴訟〔第二版〕」三五四頁（有斐閣、二〇〇八）。
- (22) 戸松秀典「判批」判評三二六号一六頁、一八頁（一九八六）。
- (23) これを踏まえた上で、サミニュエル・マーミン（長内了訳）『将来効判決』の正当性、比較法研究四五号一一一頁（一九八三）は、この点でも「合理的な例外をともなわざるをえない」と述べる。
- (24) 但し、純粹な将来効は司法の作用としては「異例のもの」であり、「それだけに強い正当化事由の存する場合でなければならない」。佐藤幸治『日本国憲法論』六六八頁（成文堂、二〇一二）。松井・前掲註(12)書一二二頁は広範に認める。芦部信喜『憲法訴訟の現代的展開』三三三二頁（有斐閣、一九八二）も許容姿勢であった。
- (25) 福田博（山田隆司・嘉多山宗編）『福田博オーラル・ヒストリー——「票の格差」違憲判断の真意』一五九頁（ミネルヴァ書房、二〇一六）は、これを視野に入れて、肯定的に論ずる。フランスの例について、辻信幸「将来効判決に関する一考察」高見勝利吉稀記念『憲法の基底と憲法論』五九三頁（信山社、二〇一五）参照。

- (26) 藤田宙靖「一票の較差訴訟」に関する覚え書き」法の支配一七一号八六頁、八七頁（二〇一三）などが可分論を唱える。前記昭和五年判決における岡原昌男裁判官ほか五裁判官の反対意見に通じる。
- (27) 田中英夫『英米法研究——法形成過程』二一二頁以下（東京大学出版会、一九八七）は、選挙区割りの提示などアメリカの裁判所の様々な司法的救済措置を紹介し、日本法への示唆を行う。
- (28) 福田・前掲註(25)書一五七頁同註。
- (29) 藤田・前掲註(26)論文九三頁は、選挙無効判断の効果について、当該選挙区を超えて他の選挙区に及ぼすことも「それなりに合理的な理由がある」と述べている。
- (30) 工藤・前掲註(1)評釈九頁。同評釈は、佐々木雅寿『対話的選挙審査の理論』七九頁以下（三省堂、二〇一三）に批判的である。最高裁と国会のこの争点での「対話」は、むしろ、鬼教諭がダメ生徒を、厳しい編集者が運筆で無能な執筆者を罵倒するイメージと言うべきか。
- (31) 田中・前掲註(27)論文二一五一一六頁は、日本でも最後には、裁判所「自らその是正策を講ずる」べきだと主張する。
- (32) 芦部・前掲註(17)三九二頁は、特定の選挙制度を憲法が命じているという説を避けていた。ただ、憲法が統治機構の重要な部分である選挙制度について、国会に白紙委任したというのも疑問である。上脇博之『政党国家論と憲法学』四三八頁（信山社、一九九九）などは純粹比例代表制を提唱し、松井・前掲註(12)書一四三頁は逆に小選挙区制を推奨するが、共に極論である。衆議院には政権選択のため、一党支配にならない程度に小選挙区制を加味した制度が、参議院や地方議会では大選挙区制を軸とする制度が妥当であり、乖離する制度の主張者には大きな立証責任があるという程度であろうか。
- (33) 都道府県議会の議員定数問題については、吉岡易『都道府県議会における議員定数分配の不均衡』大石良雄喜記念『日本国憲法の再検討』三四一頁（嵯峨野書院、一九八〇）、藤本富一『地方議会における定数不均衡』北海学園大学学園論集六六号二〇三頁（一九九〇）、仲哲生『地方議会の議員定数不均衡と特例選挙区』高知短期大学社会科学論集六一

〔付記〕 本稿は、平成二五年度一二九年度日本学術振興会科学研究費基盤研究(C)一般「司法権・憲法訴訟論の総合構築」(課題番号二五三八〇二九)による研究成果の一部である。研究途上の二〇一六年五月二一日にアメリカ憲法判例研究会(第三期)にて、吉川智志氏の米判例研究「党派的グリマンダリングの司法判断適合性」に、同年六月一八日に合衆国最高裁判所判例研究会にて、紙谷雅子学習院大学教授の米判例研究「選挙区画変更が人口に関し、最大選挙区と最少選挙区との人口乖離が一〇%以下であるならば、正当性のない区画配分要素が支配的であったことを示す蓋然性を、異議を申し立てた上訴人が立証しないかぎり、違憲とはいえない」に、同月二十五日に日本法学会第五三回総会にて、東川浩二「最近のアメリカ選挙法の諸論点」、中村良隆「アメリカ合衆国における選挙区割のプロセスの特色」などに触れ、参考になった。本稿では、原則として敬称は略させて頂いた。また、本稿では、紙幅に鑑み、参考文献は限定的に提示せざるを得なかつた点をお詫びする。本テーマについては、詳細には、横浜法学二五卷一号以下の拙稿をご参照頂きた

号二九頁（一九九一）、和田進「兵庫県議会議員定数不均衡は正の取り組み」神戸大学教育学部研究集録八六集一六一頁（一九九一）、市村充章「都道府県議会の議員選挙における選挙区の設定と定数配分」白鷗法学二〇巻二号九頁（二〇一四）、宍戸常寿「地方議会における一票の較差に関する覚書」高見勝利古稀記念『憲法の基底と憲法論』四一三頁（信山社、二〇一五）、同「地方議会の一票の較差に関する判例法理」地方自治八一一号二頁（二〇一五）、富田雅裕「都道府県議会の定数不均衡問題に関する考察」世界と議会五七〇号二二頁（二〇一五）など参考。明治維新以降明治憲法までの沿革については、市村論文三六六頁以下など参照。戦前の経緯については、稻山博司「議員定数規定沿革（上、中、下）」地方自治四三一号八九頁、四三三号三九頁（一九八三）、四三八号六七頁（一九八四）など参照。選挙権の重要性を訴え、その下での厳格審査を一般的に主張しながら、特例選挙区を違憲と明言する憲法学者が殆どいないことは不可解に思える。