

「一票の較差」の違憲審査基準 に関する考察

牧野 力也

目次

はじめに

- 1 最高裁判決と較差是正の歴史
 - 1.1 衆議院議員選挙をめぐる最高裁判決と較差の是正
 - 1.1.1 中選挙区制下での較差の是正
 - 1.1.2 小選挙区・比例代表並立制導入後の較差の是正
 - 1.2 参議院議員選挙をめぐる最高裁判決と較差の是正
- 2 投票価値における「平等」の概念について
 - 2.1 投票価値における平等の憲法上の根拠
 - 2.2 投票価値における「平等」の性格
- 3 「一票の較差」に対する違憲審査基準
 - 3.1 投票価値の不平等を審査する基準
 - 3.2 「最大較差」を基準とする方法の難点
 - 3.3 平均的投票価値を基準とする方法

おわりに

はじめに

いわゆる「1票の較差」をめぐる、わが国において議員定数不均衡の問題が初めて司法審査の対象とされたのは1962年のことであり¹、2012年の今年、その時からちょうど

半世紀が経過したことになる。定数不均衡問題は、違憲判決が出ることの少ないわが国の違憲審査制度の歴史においてひととき異質な事例であり、これまでも関連する多くの研究がなされてきた²。それにもかかわらず、いまだに選挙が行われるたびに選挙無効の訴えが提起され、同時に研究の蓄積が続けられているのは、この問題が内包する憲法問題の性質によるものである。

言うまでもなく、選挙は議会制民主主義を採用する国家にとって、国民の意思を国政に反映するための最も重要な手段である。ゆえに、選挙をめぐる問題は、「主権論や代表理論、政党の理論等々と密接に結びついており、問題を拡げていけば、今日の議会制民主主義に関連するすべての問題領域にまで発展する」³広範な問題ともなり得る。実際、わが国の議員定数問題をめぐっては、憲法問題に限っても、投票価値の平等に関する論点の他、選挙権の法的性質に関する問題、選挙法204条による訴えの適法性や不均衡是正のための合理的期間、その他いわゆる「後始末」の問題といった様々な論点が挙げられる。このうち、訴訟形式に関する論点は、選挙法204条による訴訟が常態化した今日では、もはや重要な問題とはならないが⁴、その他の

1 東京高裁昭和37年6月30日行裁判例集1巻14号21頁。

2 芦部信喜『憲法学Ⅲ人権各論(1)』(有斐閣、1998)、65頁以下を代表的な文献として、本稿脚注に挙げる各文献もこの問題をめぐる研究の一部である。

3 野中俊彦「選挙に関する憲法上の原則」公法研究42号(1980)、56頁。

4 八木欣之介「議員定数不均衡問題について」帝京法学27巻2号(2011)、51頁。

論点については、今日でもなお議論の余地を多く残していると言えよう⁵。とりわけ、投票価値の平等に関しては、後述するように選挙権の規範的分析をめぐる議論の中でその法的性格について議論がなされているものの、裁判において投票価値の不平等を争う際に用いる審査基準に関しては、主として立法裁量の制限の程度という側面から検討されることが多く、審査基準をどのように設定するかという根本的な問題、すなわち投票価値の不均衡状態を審査する具体的な方法については、これまであまり議論がなされてこなかった。本稿は、この点に的を絞って考察を行う。

投票価値の平等は、平等選挙原則の一内容を構成し、一人一人の国民が数字上平等な投票権を有することを保障するだけでなく、今日では投票の結果価値、いわゆる「1票の重み」においても平等であることを保障すると解するのが一般的である⁶。しかしながら、選挙制度として選挙区制を採用する限り、投票の数的価値にある程度の較差が生じることが必然である。この点に関して、憲法44条、47条において国会議員選挙に関する立法裁量が認められているわが国の場合、問題は、投票価値における不平等がどの程度に達すると、国会に認められた立法裁量の範囲を逸脱し、違憲と判断されるのかということになる。

従来、わが国の裁判所は、投票価値の不平等を審査する際に、人口が最大の選挙区と最

小の選挙区を比較する方法を用いることで、問題となった選挙における議員定数配分表の違憲性を審査してきた。しかしながら、この方法は、ある選挙における特定選挙人間の投票価値の較差が違憲、すなわち差別と言い得る程度かどうかを判断するにとどまるものであり、その選挙における投票価値の全体的な不均衡の状態について判断するものではない。ゆえに、その機能的な限界は、定数不均衡という問題の本質をめぐって現れることになる。

以下では、まず、投票価値の不平等をめぐる最高裁判所の判決と、それに対応してこれまで国会によってなされてきた較差の是正に対する批判的検討を通じて、定数不均衡の本質的な問題点について言及する。そして、投票価値の平等の違憲審査基準を議論する上で、前提となる投票価値における「平等」の概念について確認するとともに、この問題を解決するために最も適していると考ええる「一票の較差」の違憲審査基準について考察を行うこととする。

1 最高裁判決と較差是正の歴史

1.1 衆議院議員選挙をめぐる最高裁判決と較差の是正

1.1.1 中選挙区制下での較差の是正

わが国における衆議院議員定数配分の原点

5 選挙権の法的性質に関しては、「憲法問題としての選挙権論は、極度の理論的停滞のなかにある」ことが指摘されている（長尾一紘「選挙権論の再検討」ジュリスト1022号（1993）、88頁以下を参照）。合理的期間の法理に関しては、内藤光博「議員定数不均衡と改正の合理的期間」憲法判例百選II（第5版、2007）、338-339頁を参照。事情判決の法理に関する学説の整理は、川端和治「事情判決の法理」芦部信喜編『講座憲法訴訟（第3巻）』69-108頁（有斐閣、1987）、85-96頁に詳しい。その他、参議院の特殊性をめぐる近年の研究として、横尾日出雄「参議院の特殊性と投票価値の平等—参議院議員定数不均衡訴訟最高裁判決をめぐって」CHUKYO LAWYER 第13号（2010）、27-53頁を挙げておく。

6 「投票価値」の概念については、安念潤司「いわゆる定数訴訟について（二）」成蹊法学25巻（1987）、61頁以下を参照。他に長尾一紘「選挙に関する憲法上の原則（下）」Law School11月号（1979）、99頁以下を参照。安念教授によれば、「投票価値」の概念は多義的なものであり、「何が「投票価値」であるかは、結局のところ投票のいかなる点に「価値」を見出すかにかかって」いるとされる。また、長尾教授は、多数代表制のもとでは各票の「結果価値」は必要とされず、「数的価値」のみで充分だとする。本稿では、ひとまず一般的な解釈として「投票の結果に影響を及ぼす可能性」という理解に沿うものとした。

は、1889年（明治22年）の衆議院選挙法に遡る。ここでは、議員総定数300人を選出する制度として小選挙区制が採用され、選挙区割りが行われた。区割りに際しては、原則として人口比例原則に則ってなされたため、最大較差は1対1.39となり、人口比からそれほど大きく乖離するものではなかった。以降、1925年（大正14年）に中選挙区制が導入されるまでの間、定期的な定数配分は実施されていないが、選挙制度自体が頻繁に改正されていたことで、議員定数と人口比率の間に深刻な不均衡が生じることはなかった⁷。

1945年（昭和20年）、都道府県を単位とした大選挙区制が導入されたが、ここでは、15万5千人に1議席の割合で各都道府県に議席が配分されており、投票価値の較差は極めて小さな程度でしかない。その後、1947年（昭和22年）から再び中選挙区制が導入されたが、この時は、1946年（昭和21年）4月26日現在の人口調査に基づき、議員総定数466名を、議員一人当たり人口15万人を目安に各都道府県に比例配分し、さらにその中で定数3～5人の中選挙区を画定する方法が採られた。ここでも較差は最大1対1.51という比較的小さな程度でしかなかった。しかしながら、戦後の復興やその後の経済成長にともない、地方から都市への人口の大移動が起きた結果、較差は徐々に拡大し続け、その間国会による定数の見直しがなされなかったこともあり、1960年（昭和35年）には3倍を超えるほどまでに較差が拡大することとなった⁸。

1962年（昭和37年）には、わが国で初めてとなる定数は正訴訟が提起され、また1959年（昭和34年）に清水馨八郎教授が選挙権の不平等を訴えたこととも相まって⁹、定数は正の必要性が認識されるようになり、1964年（昭和39年）に戦後初めてとなる定数は正が行われた¹⁰。ここでは、人口の増加が著しい東京都、神奈川県、愛知県、大阪府、兵庫県に5選挙区を増設し、19人の増員がなされ、その結果較差は最大1対2.19にまで縮小した¹¹。しかしながら、その後、1972年（昭和47年）総選挙までの間定数は正がなされなかったため、総選挙時の較差は最大1対4.99にまで拡大していた。この時期、最高裁は、国会議員選挙における投票価値の平等について「議員数を選挙区に配分する要素の主要なものは、選挙人の人口比率であることは否定できないところであるとしても、他の幾多の要素を加えることを禁ずるものではない（最大判昭和39年2月5日）」とするなど、あくまで選挙制度を策定するうえで立法府が考慮しうる様々な要素の内の一つと看做してきたため、投票価値の平等は法律上の要請として立法府を拘束するに過ぎないものであった。ゆえに、国会が急激な人口移動によって議員定数と人口比率の間に不均衡が生じている事実を認識しながらも、公職選挙法別表第二の「(10年ごとに行われる) 国勢調査…の結果によって、更正することを例とする」という文言を「訓示的なものだからそんなに守らぬでもたいした問題はないだろう」¹²とする姿勢

7 森脇俊雅『小選挙区制と区割り一制度と実態の国際比較』（芦書房、1998）、232頁。

8 戦後の人口移動によって生じた較差の推移については、渡辺重範編著『選挙と議席配分の制度』（成文堂、1989）、3頁以下に詳しい。

9 清水馨八郎「選挙権は不平等だ—現代政治の狂いは都会の清き1/3票にある」文芸春秋2月号（1959）、74頁以下。

10 是正の最初の試みは、1955年の人口調査に基づき1956年に当時の鳩山内閣の下で検討されたが、実現しなかった。

11 渡辺重範、前掲注8、2頁。

12 昭和47年5月10日の公職選挙法改正に関する調査特別委員会での青柳盛雄委員の発言から引用。なお、引用部分は、定数の是正を早急に行うかどうかに関する伏木和雄委員と渡海元三郎自治大臣のやり取りを受けて、青柳盛雄委員が政府の姿勢を批判する際に用いた表現である。

につながったのではないかとも思われる。

このような状況の中、1976年（昭和51年）の最高裁大法廷判決¹³は、投票価値の平等を初めて憲法上の原則として位置づけた上で、1972年の衆院選において生じた投票価値の不平等を違憲と判断した。同判決では、最大1対4.99という較差に対して、「ある程度の政策的裁量を考慮に入れてもなお、一般的に合理性を有するものとはとうてい考えられない程度」であるとしたうえで、「（較差を）正当化すべき特段の理由をどこにも見出すことができない」と判示した。

一方、国会は、同判決が出される前の1975年（昭和50年）に2度目の定数は正を行っており、その結果最大較差は1対2.92にまで縮小していたため、違憲判決にもかかわらず改めて定数配分の見直しを行う必要はないと判断した。しかしながら、ここで定数配分の見直しが検討された選挙区を見ると、神奈川県で3選挙区、東京都、愛知県で各2選挙区、埼玉県、千葉県、大阪府、兵庫県で各1選挙区と、人口の増加が特に著しい選挙区を中心に、定数を合計20人増員する形で是正が行われており、全選挙区の中で投票価値が相対的に過小な選挙区だけに議員を増員するという、いわば弥縫的になされた是正であることが分かる。このことは、公選法の改正に先立って福田一自治大臣が述べた「さしあたりはやはり特に目立って人口が増えたところは増員をする、こういう態度で臨んだわけでございまして…」¹⁴という発言からも見て取れよう。上述の7都府県を除く地域については、人口の大幅な移動があったにもかかわらず、昭和21年の人口調査に基づく選挙区割りの見直しがなされていないため、最大較差こ

そ是正されたものの、選挙区全体において較差がそのまま残されることとなった。それは、昭和51年総選挙において、人口の少ない選挙区に人口の多い選挙区よりも多くの定数が配分されるいわゆる「逆転区」が64選挙区存在していたことから明らかである¹⁵。

一度は3倍以下に較差を縮小させた昭和50年の公選法改正も、しかしながらその状況を長くは維持することができなかった。1980年（昭和55年）の人口調査によれば、最大較差は1対4.54に達しており、このような投票価値の較差に対して、1983年（昭和58年）¹⁶、1985年（昭和60年）¹⁷に相次いで最高裁の判決が下されることとなった。

昭和58年判決では、最高裁は「国会において通常考慮しうる諸般の要素をしんしゃくしてもなお、一般的に合理性を有するものとは考えられない程度に達していたというべきであり、これを正当化する特別の理由がない限り、選挙区間における本件選挙当時の右投票価値の較差は、憲法の平等の要求に反する程度に至つていたというべきである」と述べ、昭和55年総選挙時に生じていた最大1対3.94の較差が違憲状態であったと判断した。昭和60年判決も、投票価値の不平等に関しては昭和58年判決と同様に、昭和58年総選挙時に生じていた最大1対4.40という較差に対して、「憲法の選挙権の平等の要求に反する程度に至つていたものというべきである」という判断を行っている。

最高裁による違憲判決が相次いだことに対して、国会は、1986年（昭和61年）、3度目となる定数の是正を行った。ここでは、議員一人当たりの人口比率が高い千葉県、神奈川県、東京都、埼玉県、北海道、大阪府の8選

13 最大判昭和51年4月14日民集30巻3号223頁。

14 昭和50年5月7日の第75回国会公職選挙法改正に関する調査特別委員会における福田一自治大臣の発言から引用。

15 渡辺重範、前掲注8、8頁。

16 最大判昭和58年11月7日民集37巻9号1243頁。

17 最大判昭和60年7月17日民集39巻5号1100頁。

挙区に対してそれぞれ1名の定数を増員し、反対に、議員一人当たりの人口比率が低い兵庫県、鹿児島県、石川県、秋田県、新潟県の7選挙区に対しそれぞれ定数を1名削減するという「8増7減」案が採用されている。結果として、最大較差は1対2.99にまで縮小したが、このような方法による較差の是正も、較差が最も問題となる過大代表選挙区と過小代表選挙区のみを対象とした調整にとどまり、全体としての定数の不均衡状態は改善されるわけではない¹⁸。同改正法を可決した昭和61年の国会審議でも「総定数増の問題につきましては、違憲状態を速やかに解消するためやむを得ない暫定措置であり、…」¹⁹と述べられているように、あくまで最大較差の縮小のみを目的とした弥縫的措置として検討されていたことが分かる。

昭和61年の公選法改正以後も較差は拡大しつづけ、1990年（平成2年）2月18日に行われた総選挙当時には、投票価値の較差は三度3倍を超え、最大較差1対3.18という状態に達していた。これに対して、最高裁は、1993年（平成5年）1月20日の判決²⁰で「本件選挙当時において選挙区間に存在した投票価値の不平等状態は、憲法の選挙権の平等の要求に反する程度に至っていたものというべきである」と判示している。

一方、国会は、リクルート事件に端を発した政治改革の流れの中で、1992年（平成4年）に4度目の定数是正を行った。ここでは、議員総定数が512人から511人へと初めて削減されたが、定数の是正に関しては、埼玉県、千葉県、神奈川県、大阪府、広島県、福岡県といった人口の増加が見られる地域の議員定数を9人増員し、岩手県、宮城県、東京都、長野県、三重県、和歌山県、熊本県、大分県、

宮崎県、鹿児島県の10都県の定数を10人削減するいわゆる「9増10減」案が採用されている。ただし、これに関しても、「九増十減案については、現行定数が違憲状態にあり、これ以上放置しておくことが許されないことから、抜本是正に至る緊急措置としてやむを得ないと考える」²¹という発言から明らかなように、選挙制度の抜本的な改革を念頭に置きつつ為されたものではあるが、やはりその場凌ぎの定数は正策であることは否定できない。この定数是正によって、最大較差は1対2.77にまで縮小したが、暫定的で部分的な定数の是正は単に較差の違憲状態を解消したのみで、選挙制度をめぐる他の重要な問題を惹起することになった。すなわち、他の選挙区より人口が多いにもかかわらず議員定数が少ない逆転現象はかえって増加しており、また、各選挙区の定数を3人から5人とする法律の定めに対し、定数が2人ないし6人という選挙区が増加するなど、中選挙区制を維持するうえで極めて困難な問題が生じていたのである。

1.1.2 小選挙区・比例代表並立制導入後の較差の是正

1889年に衆議院議員選挙制度が設けられて以降、中選挙区制の下では定数配分や選挙制度に関する定期的な見直しが行われず、そのことが定数不均衡の問題をいっそう深刻なものにしてきたと言えよう。そうした中、国会は中選挙区制のもので生じた様々な問題に対処すべく、選挙制度改革に乗り出した。1994年（平成6年）、選挙制度としては小選挙区・比例代表併立制が導入され、併せて衆議院議員選挙区画定審議会が設置されたことで、中立的第三者機関による10年ごとの定期的な議員定数の見直しがなされることとなった。し

18 渡辺重範、前掲注8、11頁。野中俊彦ほか共著『ゼミナール憲法裁判』（日本評論社、1986）、117頁。

19 昭和61年5月22日第104回国国会参議院本会議における原文兵衛議員の発言から引用。

20 最大判平成5年1月20日民集47巻1号67頁。

21 平成4年12月1日の公職選挙法改正に関する調査特別委員会での井上義久委員の発言から引用。

かしながら、衆議院議員選挙区画定審議会設置法3条1項は、選挙区割りに関する基本思想として人口の最大較差を1対2未満とする旨を明示していたが、同法3条2項においていわゆる「1人別枠方式」が採用されたために、公選法改正時において既に2倍を超える較差が生じていた。

1996年（平成8年）10月20日に行われた衆院選は、平成6年の公選法改正によって導入された小選挙区・比例代表並立制の下で行われた最初の選挙であったが、小選挙区においては、最小選挙区の2倍を超える選挙区が28個存在し、最大較差にして1対2.309の較差が生じていた。これに関して提起された選挙無効訴訟に対する判決が、1999年（平成11年）11月10日に下されている²²。同判決では、投票価値の平等に関して従来の判決の枠組みを踏襲した上で、「抜本的改正の当初から同条一項が基本とすべきものとしている二倍未満の人口較差を超えることとなる区割りが行われたことの当否については議論があり得るところであるが」としながらも、1人別枠方式を含む選挙区割りが合理的な立法裁量の範囲を逸脱するものではないと判示した。

その後も2倍を超える投票価値の較差に対して、2001年²³、2005年²⁴、2006年²⁵、2007年²⁶にそれぞれ最高裁において選挙無効訴訟が提起されているが、いずれも多数意見では2倍を超える較差が憲法に違反するものではないと判示されている²⁷。この間定数配分の見直しは、2000年（平成12年）に行われた人口調査に基づき2002年（平成14年）に「5増5減」という形でなされた。すなわち、埼玉県、千

葉県、神奈川県、滋賀県、沖縄県でそれぞれ選挙区が1つずつ増加し、北海道、山形県、静岡県、島根県、大分県でそれぞれ1つずつ削減されることとなった。ただし、ここでは上記を含む20都道府県68選挙区で定数の見直しがなされており、従前のような較差の違憲状態を解消するためになされた部分は正とは一線を画するものと思われる。しかしながら、較差が1.5倍を超える選挙区が19都道府県で存在するなど、選挙区全体で見たときの投票価値のバラツキはなお残っており、中選挙区制を採用していた時代から存在する全体的な投票価値の不均衡状態は解消されていないとすることができよう。

最高裁は、1人別枠方式による区割りが投票価値の較差を生み出す原因であるとしつつも、これに対する立法裁量の合理性を認めて、衆院選における2倍を超える較差について合憲の結論を導いてきたが、2011年（平成23年）3月23日の大法廷判決²⁸によって、「本件区割基準のうち1人別枠方式に係る部分は、遅くとも本件選挙時においては、その立法時の合理性が失われたにもかかわらず、投票価値の平等と相容れない作用を及ぼすものとして、それ自体、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ものといわなければならない」と判示した。さらに、「本件選挙区割りについては、本件選挙時において上記の状態にあった1人別枠方式を含む本件区割基準に基づいて定められたものである以上、これもまた、本件選挙時において、憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っていたものというべきである」として、

22 最大判平成11年11月10日民集53巻8号1441頁。

23 最判平成13年12月18日民集55巻7号1603頁。

24 最判平成17年9月27日判時1911号96頁。

25 最判平成18年10月27日判時1954号38頁。

26 最大判平成19年6月13日民集61巻4号1617頁。

27 2005年の判決については、判決前に衆議院が解散されたため、「訴えの利益」がなくなったことにより却下されている。

28 最大判平成23年3月23日官報号外85頁（平成23年4月21日）。

2009年（平成21年）の衆院選における最大1対2.304という較差に対しても「違憲状態」に達していると判断した。

これに対して、国会は、2012年（平成24年）第180回国会で「0増5減」の定数は正を行った。ここでは是正されたのは、山梨県、福井県、徳島県、高知県、佐賀県の各選挙区である。平成23年判決で最高裁が1人別枠方式を含む選挙区割り全体の抜本的な見直しを求めたにもかかわらず、「まず違憲状態を解消することが大事」²⁹というように、最大較差の是正のみを目的とした定数は正がなされているのである。

これまでの検討から明らかなように、衆議院議員選挙をめぐる投票価値の較差の是正は、主として最高裁の判断する最大較差基準との関係で、最大較差の是正のみを目的として行われた定数は正であったといえよう。しかしながら、最大較差との関係で問題となる選挙区以外の選挙区についてはあまり配慮がなされず、結果として全体としての投票価値の不均衡は解消されずに残ることとなっている。このことは、投票価値の較差が顕著に現れる地域のみを対象にした定数は正では、選挙制度に生じた問題を根本的に解決し、投票価値の平等の要請に応じつつ公正かつ効果的に民意を反映する選挙制度を実現することが困難であることを意味する。「最大較差の縮小自体は、この際あまり本質的なことではない。本質的なことは、最大較差を縮小すればそれだけでよいとする対策の姿勢そのものにある」³⁰という批判がなされる所以である。

一方で、国会がこれまで弥縫的な是正を行ってきたことに関しては、最大較差のみを審査基準としてきた司法の側にも責任の一端があるといえよう。全体的な較差の是正を念頭に置いて対策を講ずるべき責任が国会にあることは言うまでもないが、司法の側も、選挙区全体の不均衡の程度を審査しうる新たな審査基準を検討すべきなのである³¹。

1.2 参議院議員選挙をめぐる最高裁判決と較差の是正

衆議院議員選挙において、比較的多くの判決で投票価値の平等に関する違憲判断が為され、また、不十分ながらも較差の是正が試みられてきたことは対照的に、参議院議員選挙に関しては、最高裁による違憲判断も国会による較差の是正の試みも少ない。このことは、最高裁自身の言葉を借りるならば「ひとしく全国民を代表する議員であるという枠の中にあつても、参議院議員については、衆議院議員とはその選出方法を異ならせることによつてその代表の実質的内容ないし機能に独特の要素を持たせようとする意図（最大判昭和58年4月27日）」があり、参議院には衆議院とは異なる特殊性が存在することに起因する。このような特殊性に根拠づけられる立法裁量に関しても「参議院議員の任期を六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、選挙区割り議員定数の配分をより長期にわたつて固

29 平成24年11月15日の政治倫理の確立及び公職選挙法改正に関する特別委員会における細田博之議員の発言より引用。

30 野中俊彦「衆議院議員定数改正の経緯と問題点」ジュリスト865号（1986）、39頁。また、この点については、野中俊彦、前掲注17、117頁の対談も参照。以下は野中教授の発言である。「（議員定数問題は）較差を縮めるだけでは、真の問題解決にならない点があります。最大と最小のあたりを少し調整すればそれでおしまいで、全体としてはあまり変わらないということになりそうです。「問題は最大較差の解消という点だけではないのに、そのように矮小化されて受け取られている面があるということです」。

31 辻村みよ子『「権利」としての選挙権』（勁草書房、1989）、232頁。

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。ことも、立法政策として許容される（最大判昭和58年4月27日）」など、衆議院の場合よりも広範な立法裁量を最高裁が認めており、そのことが結果として参院選における選挙区間の人口較差の拡大を長く放置させることになったと言えよう³²。憲法が二院制を採用することの理論的帰結として、参議院の場合には選挙制度を通じて独自性を持たせるということに関し、学説の多くは否定していない³³。しかしながら、参議院の特殊性を殊更に強調して広範な立法裁量を認める最高裁の判旨に対しては、従来学説の多くが批判的であった³⁴。選挙に関する裁量の程度をどのように解するとしても、参議院も衆議院と同様に憲法上国民代表の地位を付与されており、選挙制度として選挙区選出制を採用する以上、投票価値の較差が問題となることに変わりはなく、較差が問題となった際に国会による是正策が講じられる必要があることも衆議院の場合と同様である。以下では参院選における投票価値の較差をめぐる判決と、国会による較差の是正について概観していく。

1947年（昭和22年）の参議院議員選挙法制定と、それに基づき実施された第1回通常選挙によって定数250人の議員によって構成された参議院は、当初から衆議院とは異なる選挙制度を採用していた。すなわち、全都道府県の区域を通じて代表を選出する全国区（定数100）と都道府県を単位とする選挙区において代表を選挙する地方区（定数150）がそれである。地方区の定数配分に関しては、1946年（昭和21年）4月26日現在の人口調査に基づいて、全国の総人口を150で割った議

員一人当たりの平均人口数を算出し、それをさらに各都道府県の人口で割ることで得られる数値を基にしてなされている。その結果、投票価値の較差は最大1対2.62であった。しかしながら、その後の社会の変化にともなう人口変動による投票価値の較差への影響は、衆議院の場合と同様であり、1962年（昭和37年）の参院選においては、最大較差は1対4.09に達していた。

これに対する選挙無効の訴えが、わが国における初めての事例として、東京高裁の審理するところとなった。上告審では、最高裁は上記のような投票価値の較差に関して「現行の公職選挙法別表二が選挙人の人口数に比例して改訂されないため、不均衡が生ずるに至つたとしても、所論のような程度ではなお立法政策の当否の問題に止り、違憲問題を生ずるとは認められない」と述べており、違憲性が推定される基準については明言しなかった。同判決後も度々参院選における投票価値の較差をめぐる選挙無効訴訟が提起されているが、最高裁の立場は基本的に上記判決と同じである³⁵。

その後も投票価値の較差は全体的に拡大し続けるが、参議院に関しては、昭和21年当時の人口状況に基づく昭和22年の参議院選挙法による定数配分が維持されており、定数の是正は1994年（平成6年）までなされていない。そのため、1992年（平成4年）の参院選において、較差は6倍を超える1対6.59に達していた。これに対する選挙無効訴訟が最高裁に提起され、1996年（平成8年）9月11日に参院選における投票価値の較差を違憲状態とする初めての判決が下されることとなった³⁶。同判決は、1対6.59という較差について「投

32 辻村みよ子、前掲注30、284頁。

33 吉田善明『議會・選挙・天皇制の憲法論』（日本評論社、1990）、151頁。辻村、前掲注30、241頁。

34 辻村みよ子「議員定数不均衡と参議院の特殊性」『憲法判例百選Ⅱ〔第5版〕』（2007）、341頁。

35 ただし、較差の拡大にともない、昭和58年4月27日の最高裁大法廷判決や昭和63年10月21日の最高裁第2小法廷判決のように、較差自体については問題視する判決が出るようになっていく。

36 最大判平成8年9月11日民集50巻8号2283頁。

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」と判示している。

一方、国会は、参院選における投票価値の較差を是正すべく、平成6年の公選法改正によって宮城県、埼玉県、神奈川県、岐阜県、北海道、兵庫県、福岡県の7選挙区を対象にいわゆる「8増8減」の定数は正を行った³⁷。これにより最大較差は1対4.81にまで縮小し、いわゆる逆転現象もなくなっている。しかしながら、ここで定数の是正がなされた選挙区も全体のうちの一部であり、場当たりの是正である感は否めない。その後も全国区制を比例代表制へと改めた2000年（平成12年）の公選法改正や、2006年（平成18年）の公選法改正によって定数の是正を図っているが、前者については翌年の参院選に向けた緊急措置として逆転区の解消を目的として定数の削減を行う旨の説明がなされており³⁸、また、後者についても、東京都、千葉県の定数をそれぞれ2人増員し、栃木県、群馬県の定数をそれぞれ2人削減するいわゆる「4増4減」の是正が、較差が5倍を超える選挙区と将来的に5倍を超えると予想される選挙区を対象とした「当面の是正策」として説明されるなど³⁹、国会による較差是正の試みは、衆議院の場合と同様に最大較差の縮小を目的とした部分的な是正としてなされてきたのである。

平成8年判決以後、最高裁は参院選における5倍前後の較差を合憲としつつも、「投票

価値の平等の重要性を考慮すると、今後も、国会においては、人口の偏在傾向が続く中で、これまでの制度の枠組みの見直しも含め、選挙区間における選挙人の投票価値の較差をより縮小するための検討を継続することが、憲法の趣旨にそふものというべきである（最大判平成18年10月4日）」という指摘を行なっている。また、2009年（平成21年）大法院判決⁴⁰では、2007年（平成19年）の参院選における最大1対4.86という較差に対し「投票価値の平等という観点からは、なお大きな不平等が存する状態」としつつ「各選挙区の定数を振り替える措置によるだけでは、最大較差の大幅な縮小を図ることは困難であり、これを行おうとすれば、現行の選挙制度の仕組み自体の見直しが必要となることは否定できない」として、国会の較差是正に関する対応を批判している。こうした変化は、参議院の在り方や憲法上許容される投票価値の較差の程度といった理論的な問題や判断枠組については基本的に維持しつつも、実際の較差の是正については、投票価値の平等の要請をより重要なものとして厳格な姿勢を採るようになったものと評価できる⁴¹。そして、このような参院選における投票価値をめぐる最高裁の姿勢の変化は、2012年（平成24年）10月17日の判決⁴²において明確な姿勢で示されることとなった。多数意見では、2010年（平成22年）7月11日の参院選における最大1対5.00という較差に対し、これまで部分的な較差の是正しかなされてこなかったことを勘案したうえで「違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態」にあると判示した。

37 定数の増員がなされたのは宮城県、埼玉県、神奈川県、岐阜県であり、反対に定数の削減がなされたのは北海道、兵庫県、福岡県である。

38 平成12年9月26日衆議院本会議における森喜朗首相の説明を参照。

39 平成18年5月17日の政治倫理の確立及び選挙制度に関する特別委員会における阿部正俊議員の発言を参照。

40 最大判平成21年9月30日民集63巻7号1520頁。

41 辻村みよ子、前掲注30、341頁。

42 最大判平成24年10月17日判例集未搭載（2012年11月26日現在）。

本稿を執筆中の2012年11月現在、国会では参院選における較差は正の問題が審議されている⁴³。そこでは、抜本的な選挙制度の改革を視野に入れた議論がなされているが、実際に検討されている是正策は、大阪府と神奈川県の数増を2人増員し、福島県と岐阜県の定数を2人削減する「4増4減」案である。先に述べたように、このような最大較差の縮小を目的とした是正策は、あくまで最大較差が最高裁によって違憲ではないと判断される程度に較差を是正するものであり、選挙区全体としての不均衡の問題を解決するものではない。すなわち、参議院においても、衆議院と同様に選挙区全体における議員定数の不均衡という問題が具体的に解決されないまま残されてきたと言えよう。ここでも投票価値の不平等状態を新たな視点で判断する方法を検討することが求められているのである。

2 投票価値における「平等」の概念について

2.1 投票価値における平等の憲法上の根拠

以上、投票価値の較差をめぐってなされてきた違憲審査および立法的対応について、批判的視点から考察してきた。議員定数不均衡における本質的な問題点は、投票価値の較差それ自体に内在するものであり、最大較差を対象とする従来の違憲審査の枠組では解決しがたい問題を有する。したがって、問題とすべきは、投票価値の平等の規範的な重要性だけでなく、投票価値における平等の法的性格をどのように把握すべきかということになる。

投票価値の平等は、わが国の憲法に明示的に規定されているわけではない。しかしなが

ら、規範内在的要請として「投票価値の平等」が存在することに今日ほとんど異論はないであろう⁴⁴。もっとも、どの憲法条項によって投票価値の平等を根拠づけるかという点においては、判例、学説を通じて様々な解釈が存在する。ただ、いずれの立場においても結論として投票価値の平等が重要な憲法上の原則として位置づけられている以上、根拠条文に関する解釈の違いは、「それだけを議論してもあまり実益がない」⁴⁵のであろうが、投票価値の不平等をどのような審査基準を用いて審査するかという点に関しては、投票価値における「平等」の法的性格に関する解釈の違いが直接的に影響を及ぼすことになろう。そこで、本章では、投票価値における「平等」の憲法的位置付けに関する解釈の違いについて今一度整理し、「一票の較差」の違憲審査基準を論ずる上での筆者の立場を明確にしておきたい。

なお、選挙権の法的性格に関しては、その権利的側面と公務的側面をめぐって学説の対立（いわゆる二元説と一元説の対立）がある。したがって投票価値の平等の把握の仕方も、法的性格の把握の違いに基づいて進めることもできよう⁴⁶。しかし、今日では投票価値の平等は二元説の立場からも認められており、選挙権の法的性格の把握から議論を始める必要はそれほどないように思われる。よって、以下では、選挙権の構造において各説が「平等」の概念をどのように接続し、あるいは把握しているかという点について概観することから始めることとする。

投票価値の平等の憲法的根拠に関して、横坂教授の整理によると、①14条1項の一般的平等原則の他に、憲法前文、15条1項、同3項、44条但し書を通覧することで導出される

43 平成24年11月15日の政治倫理の確立及び公職選挙法改正に関する特別委員会を参照。

44 山元一「議員定数不均衡と選挙の平等」憲法判例百選Ⅱ（有斐閣、第5版、2007）、337頁。

45 横坂健治『平等権と違憲審査』（北樹出版、1998）、121頁。

46 辻村みよ子、前掲注30、227-228頁。

とする立場、②14条1項、44条、15条1項、同3項の他に、13条を根拠とする立場、③43条を根拠とする立場、④15条1項を根拠とする立場、⑤44条を根拠とする立場に分けられる⁴⁷。最高裁の立場が昭和51年4月14日の大法廷判決以来①の見解を踏襲していることは明らかであるが、学説では、「関係条文の全面的引用から単一条文中心の流れを示して」おり、投票価値の平等を根拠づける「条文が限定されつつある」⁴⁸。このことは、別の見方をすれば、投票価値の「平等」を14条1項の一般的平等原則と接続するかどうかという点において違いを見せているということができよう。

従来、多くの学説が選挙における平等原則について憲法14条1項を中心に構成してきた。ここには、芦部信喜⁴⁹、伊藤正己⁵⁰、中村睦男⁵¹（以上14条1項、憲法前文、15条1項、同3項、44条但し書に依拠する立場）、阿部照哉⁵²、佐藤功⁵³、渋谷秀樹⁵⁴、阪本昌成⁵⁵（以上14条1項、44条に依拠する立場）、野中俊彦⁵⁶（14条1項、15条3項に依拠する立場）、橋本公亘⁵⁷、浦部法穂⁵⁸（以上14条1

項に力点をおく立場）といった論者の名前が挙げられよう。対して、14条1項を根拠としない立場には、樋口陽一⁵⁹（43条1項）、吉田善明⁶⁰（15条3項、44条）、高橋和之⁶¹、辻村みよ子⁶²（15条1項）、長尾一紘⁶³、横坂健治⁶⁴（44条但し書）といった論者の名前が並ぶ。

憲法14条1項の「法の下での平等」が、現実存在する差異に着目した「実質的平等」を意味するという点についてはほぼ異論がない。そして、そのような平等が、国家による「合理的」な差別取扱を許容するものであることについても同様である。ただし、このことは、「投票価値の平等」が14条1項によって根拠づけられた場合、投票価値が合理的な理由によって差別されうることを所与として許容することになるのではなからうか。

昭和51年判決が、投票価値の平等を憲法上の要請であると明言して、立法裁量に限界を設けたことについて、学説は一致して高く評価している⁶⁵。最高裁は、議員定数の不均衡状態によって投票価値に生じる不平等を、複数選挙制や階級選挙制のような明らかに投票

47 横坂健治、前掲注44、120-121頁。

48 横坂健治、前掲注44、121頁。

49 芦部信喜『憲法訴訟の理論』（有斐閣、1979）、214頁。

50 伊藤正己『憲法』（弘文堂、第3版、1996）、113頁。

51 中村睦男「第15条」樋口陽一ほか共著『注釈日本国憲法（上巻）』（青林書院新社、1984）、348頁。他に、同『憲法30講』（青林書院、新版、1999）、81頁。

52 阿部照哉「東京高裁「議員定数配分比率1対2違憲判決」の意義と問題点」ジュリスト735号（1981）、86頁。

53 佐藤功『日本国憲法概説』（学陽書房、全訂第5版、1996）、383-384頁。

54 渋谷秀樹『憲法』（有斐閣、2007）、421頁。

55 阪本昌成『憲法理論I』（成文堂、補訂第3版、2000）、153頁。

56 野中俊彦、前掲注2、64-65頁。

57 橋本公亘『日本国憲法』（有斐閣、改訂版、1988）、207頁。

58 浦部法穂『憲法学教室』（日本評論社、全訂第2版、2006）、515-516頁。

59 樋口陽一『司法の積極性と消極性』（勁草書房、1978）、122頁。

60 吉田善明『日本国憲法論』（三省堂、第3版、2003）、85頁。

61 高橋和之「定数不均衡判決に関する若干の考察」法学志林74巻4号（1977）、83-84頁。

62 辻村みよ子、前掲注30、29-30、191-192、228-229頁。

63 長尾一紘「平等選挙の原則の性格と構造」公法研究42号（1980）、94頁脚注20を参照。

64 横坂健治、前掲注44、121-122頁。

65 山元一、前掲注44、337頁。

の実質的価値に差別を生じうる問題と同列に位置付けたいうえで、選挙に関する憲法15条等の各条項を「通覧」し、また、「選挙権の平等の原則の歴史的発展の成果」を強調しながら、選挙権における「平等」が、憲法14条1項の法の下での平等の要請する原則であるとしている。しかしながら、最高裁は続けて投票価値の平等が「国会が正当に考慮することのできる他の政策的目的ないしは理由との関連において調和的に実現されるべきもの」とすることで、結果的にこれを他の政策的要素との関連において考慮される一要素としての地位にまで後退させているのである。さらに、「具体的に決定された選挙区割と議員定数の配分の下における選挙人の投票価値の不平等が、国会において通常考慮しうる諸般の要素をしんじやくしてもなお、合理性を有するものとはとうてい考えられない程度に達している」場合には違憲の判断を下しうるとするも、具体的な「合理性」の程度については明確にしなかったため、極端な立法裁量の濫用がなされた場合を除けば14条1項にきわめて緩やかな規範的拘束力を認めることにしかなかった。結果として、最高裁は、平等選挙原則を「国民はすべて政治的価値において平等であるべきであるとする徹底した平等化を志向するもの」と解しながら、選挙における「平等」を相対化したことで、一般的平等原則違反が疑われる事例において適用される「合理性の基準」を用いて立法裁量を広範に許容することになったのである。

学説は、同判決当初から、結果的に広範な立法裁量を容認することになる最高裁の論旨を批判しているが⁶⁶、14条1項を平等選挙原則の根拠に据える限り、そうした批判はただ「立法裁量の限界問題として論じられるため、

解釈論上容易にその合理性が承認される」⁶⁷ことになる。程度の差はあれ、「合理的な理由」によって投票価値の平等原則の例外を認めることができるのならば、そのような投票価値の平等による較差是正の要請は、「較差の許容限度に関する裁量において弱められ、是正のためのタイム・スケジュールに関する裁量において先延ばしされる」⁶⁸危うさを常に孕むことになる。

それでは、14条1項を根拠とせず投票価値の平等を論じる学説は、この問題にどのように応えているのであろうか。

2.2 投票価値における「平等」の性格

投票価値の平等と憲法14条1項との関係について、樋口陽一教授は、「一般論として、選挙区割の歪曲の問題も憲法適合性審査の対象となりえないわけではない」としつつ、「それは、憲法14条1項ないし44条の選挙権の平等原則との関係でというよりは、…43条1項との関連から」扱うべきだとする。樋口教授は、「投票価値」という定義の困難な概念に14条1項の平等原則をもちこむならば、かえって平等の内容が希薄化すると指摘し、投票価値の平等を「全国民の意向を忠実に反映すべきだ」という積極的側面において43条1項によって根拠づけ、「議員定数と有権者の比率の平等をいっそう強力に主張できる道をえらぶべき」だと主張する⁶⁹。他方、高橋和之教授は、樋口教授の解釈を「興味深い着眼」と評価しつつも、「個々人の「権利」として構成することは、43条のみでは無理ではなかろうか」との疑問を呈している。高橋教授によれば、投票価値の平等を、裁判所による救済を請求しうる権利として構成すべきであるが、そのためには、14条1項の平等権の問題

66 芦部信喜「議員定数配分規定違憲判決の意義と問題点」ジュリスト617号(1976)、42頁。

67 辻村みよ子、前掲注30、191頁。

68 安西文雄「立法裁量論と参議院選挙区における投票価値の平等」法学教室196号(1997)、31頁。

69 樋口陽一、前掲注59、122-123頁。

と捉えるのではなく、15条1項の参政権の側面を強調し、同条を中心として投票価値の平等を要請すべきということになる⁷⁰。

両者の見解は「いずれも従来の憲法14条1項中心の論理構成を避ける意図に出発している」⁷¹。投票価値の平等の要請を、「法の下での平等」の問題から切り離そうとする視点は大変興味深い⁷²。ただ、疑問もないわけではない⁷³。樋口教授の主張は、「原告の救済ということよりも憲法判断そのものに重きをおいた」昭和51年判決を批判してなされているが、仮に43条から「強力な」投票価値の平等の要請を読み出したとしても、それが選挙制度の策定という立法裁量を外から限界づけるものである限り、「緩やかな」平等要請に読み替えられ、結果として憲法判断そのものが重視された結論を導くことも十分にあり得よう。裁判所が常に違憲判断に積極的であるという保証は、少なくともわが国においては存在しない。一方、高橋教授は、投票価値における不平等を「具体的なある個人（もしくはグループ）と他の個人（グループ）との間の問題」⁷⁴という形で相対化しているが、差別的取扱いの問題として捉える以上、いかに選挙権の「価値が相互に等しいものと最初から想定」⁷⁵されていたとしても、投票価値の不平等をめぐる司法審査は、較差が問題となった選挙区と最小選挙区との比較の問題に収斂することになる。この場合、問題となった選挙区が、選挙区全体の中でどの程度の不均衡状態にあるかは問われない。これは、例えば、平均的な投票価値を1とした場合に、0.95の

選挙区と1.89の選挙区があることを想定すると分かりやすい⁷⁶。両選挙区間における相対的な較差は1対2未満である。しかし、後者の選挙区は選挙区全体で見るとき平均から89%の偏差を示すことになる。仮に最小0.67の選挙区と最大1.33の選挙区という合憲的な定数配分を想定した場合でも、その他の選挙区の投票価値が最小・最大選挙区と同程度であるなどして偏差のバラつきが著しい場合、そのような定数配分は果たして不平等ではないと言えるのだろうか。

問題は、14条1項によって投票価値の平等を根拠づけるかどうかという点から、投票価値の「平等」をいかなる性質の平等と解すべきかという点へと移行するように思われる。

辻村みよ子教授は、フランスの選挙権論に関する知見を元に、選挙権の本質を個人の権利と捉え、14条1項を前提とする判例・学説が、投票価値における不平等を合理的差別の問題として処理してきたことに対する批判の論陣を張る。辻村教授によれば、15条1項の定める選挙権の本質から論理必然的に投票価値の平等が導かれる。この「平等」は、主権行使に参加するすべての市民の「同質性」を前提とする「権利の平等（形式的平等）」であって、「立法裁量論によって実質的不平等が容認されることは許されない」⁷⁷性質のものである。したがって、投票価値は原則としてあくまで1対1でなければならず、「一対一の原則をこえる限りは、それを正当化する十分な理由（例えば、端数処理上不可避的な最低限の不均衡であること）が立証されない

70 高橋和之、前掲注61、82-86頁。

71 辻村みよ子、前掲注30、228頁。

72 長尾一紘、前掲注6、99頁。

73 長尾一紘、前掲注6、脚注40を参照。長尾教授は、高橋教授の見解を評価しつつも、「(15条の)普通選挙の原則は、平等選挙の原則と区別が可能であり、また必要でもある」と述べている。

74 高橋和之、前掲注61、82頁。

75 高橋和之『立憲主義と日本国憲法』（有斐閣、2006）、249頁。

76 ここで挙げた例については、平成19年6月30日最高裁大法廷判決における古田佑紀裁判官の補足意見を参考とした。

77 辻村みよ子、前掲注30、162頁。

場合に、権利侵害＝違憲問題が生じる』⁷⁸と解釈する。主権者たる市民の「同質性」についての疑問はあるとしても、15条1項に依拠することで投票価値の平等を「形式的平等」と解し、1対1の原則を厳格に遵守すべきとする主張は注目に値する。

一方、長尾一紘教授は、西ドイツにおける判例や学説の分析をもとに、平等選挙原則と一般的平等原則との区別を明確に描出している。長尾教授によると、一般的平等原則が様々な属性を有する国民の存在を前提に、無限の対象に対する「開かれた構成要件」によって実質的に平等な取扱いを要請するものであるのに対し、平等選挙の原則は、抽象的・一般的な「公民」の存在を前提に、いわば限定的な対象に対して一義的・形式的な取扱いを要請するものである点で両者は区別されることになる⁷⁹。そして、そのように解するならば、「平等選挙の原則については、一般的平等原則における「合理性」の基準の適用はなく、「特別の正当化」事由がなければ差別を正当化することはできない」という極めて厳格な例外のみ許容されることになる⁸⁰。選挙に関する憲法上の規定の違いを考慮すると、たとえ「平等選挙原則の性格は、本来普遍的なもの」⁸¹であるとしても、西ドイツ基本法の解釈を日本国憲法における選挙権の解釈にそのまま持ち込むことには疑問の余地もある⁸²。しかしながら、筆者は平等選挙原則の規範的特質を「形式的平等」ないしは「画一的」「算術的」「絶対的」平等であるとする両教授の見解に従いたい。「投票価値」

概念自体がそもそも多義的であることから、日本国憲法の解釈上必然的に「投票価値」一般に対する「平等」が導かれるわけではないので⁸³、憲法が投票価値における形式的な平等を要請するという解釈を排除することはできないであろうし、最高裁の論旨にあるように、定数不均衡が複数選挙制や階級選挙制のような典型的な不平等選挙と同列の問題であるとすれば、それら古典的な不平等選挙と同じように、定数配分による「投票価値」のいかなる「差異」も許されない⁸⁴と考えることの方がより自然であろうと思うからである⁸⁵。

何より、投票価値における不平等を相対的な差別の問題として把握するならば、定数不均衡問題の本質に接近することが困難になるであろう。14条1項の一般的平等原則を根拠に立法裁量を厳しく統制していくとしても、あるいは平等選挙原則が内在的に投票価値の形式的平等を要請しているとしても、「憲法44条・47条の規定が示すとおり、選挙に関する立法裁量を肯定することは、ある程度までは不可避の帰結」⁸⁶である。そのような立法裁量の限界を、「最大選挙区と最小選挙区の人口較差」という審査基準を用いて判断するならば、選挙権を侵害された特定の選挙人の権利は救済されるものの、議員定数の不均衡という問題の本質的な部分を解決することにはならないように思われる。「権利侵害の主張として出発すると較差を問題にせざるを得ない」が、議員定数は正訴訟の狙いは「きちんとした公正な配分を一般的に求めること」

78 辻村みよ子、前掲注30、192頁。

79 長尾一紘、前掲注63、85頁。

80 長尾一紘、前掲注6、98頁。他に、和田進「議員定数配分の不均衡」ジュリスト増刊・憲法の争点（第三版、1999）、185頁。

81 長尾一紘、前掲注6、96頁。

82 安念潤司、前掲注6、79頁。横坂健治、前掲注44書、122頁。

83 安念潤司、前掲注6、78頁。

84 安念潤司、前掲注6、82-83頁。

85 吉田善明、前掲注31、117頁。

86 大戸常寿『憲法：解釈論の応用と展開』（日本評論社、2011）、183頁。

にある⁸⁷。そうであるならば、投票価値の「平等」を形式的平等と解した上で、投票価値の最大較差とは異なる視角から選挙区割りとは定数は正の本質的な問題に対応しうる審査基準を検討することが必要になるのではないだろうか。

3 「一票の較差」に対する違憲審査基準

3.1 投票価値の不平等を審査する基準

わが国では多くの場合、最高裁の提示した最大較差の基準を逸脱する地域ないし選挙区のみでの定数を調整する方法で較差の是正が図られてきた。しかしながら、そのような基準の下で問題となる選挙区以外の選挙区については、国会の是正の対象とはなり難いという難点もある。投票価値の平等が形式的な平等を意味し、各選挙人に均等な価値の選挙権を与えることを要請するものであるとするならば、事実としてどれほど最大較差が縮小しようとも、1対1を超える投票価値の不平等については国会による十分な正当化の立証がなされなければならない⁸⁸。すなわち、最大較差に達しないその他の選挙区の不均衡の状態についても審査をすべきなのである。それでは、具体的にどのような審査基準が考えられるだろうか。

芦部信喜教授は、アメリカの議員定数問題をめぐる判例の分析と判例理論の紹介を通じて、この問題をめぐるわが国の議論の発展に大きく貢献した。何より、「各選挙区間における投票価値の平等原則は、いわゆる選挙の平等の最も重要な内容であり、憲法の保障する法の下での平等が当然に要求する原則」⁸⁹であるとする教授の主張は、後の昭和51年判決における最高裁の判断にも影響を与えているとされる⁹⁰。

投票価値の平等をめぐる違憲審査基準に関して、芦部教授は、アメリカの一連の判決で用いられた審査基準を参考に、3つの判断基準を提示している⁹¹。すなわち、①議員一人当たり人口の最高選挙区と最低選挙区の人口比、②議員一人当たり全国平均人口（全国人口総数を総定数で除した数）の下での1票の値を100とした場合、各選挙区での1票の値が持つ偏差値（100の上下何%の偏差まで認めるかの問題）⁹²、③総定数議員の過半数を選出するのに必要な最少人口数と全国人口数との比率、という3つの基準である。

①の基準については、これまでの議員定数訴訟において一般的に用いられてきたものであり、わが国では既になじみが深い。②の基準については、理論上適正な1票の価値を基準として、全体として見た時の、ある選挙区における投票価値の偏差を示すものである。

87 野中俊彦、前掲注17、118頁。

88 長尾一紘「選挙に関する憲法上の原則（上）」Law school9月号（1979）、72頁。他に、辻村みよ子、前掲注30、233頁。

89 芦部信喜「議員定数不均衡の司法審査—立法府の裁量と「政治問題」」ジュリスト296号（1964）初出。

90 深瀬忠一「選挙権と議員定数配分」ジュリスト増刊：憲法の争点（新版、1985）、164頁。

91 芦部信喜『憲法と議会政』（東京大学出版会、1981）、527頁。他にこの3つの基準の適用を主張するものとして、阿部照哉「一票の較差と法の下での平等」ジュリスト830号（1985）、53頁。

92 芦部教授によれば、②の基準は上限・下限の比較において①の基準と対応することから、「そのねらいはほぼ同じといってよいのではないかと思う」としているが、私見では、①と②の基準は本質的にも結論的にも異なるものである。目的において、①が差別の有無を審査する基準であり、②が理想的価値からの乖離を測る基準である点で異なり、結論としても、①の較差許容範囲内に収まっている場合であっても、②の基準を逸脱するケースがありうる点で異なる。ゆえに、「ほぼ同じ」基準と見るのは誤りではないか。なお、この点については、平成19年最高裁判決における古田佑紀裁判官の補足意見も同旨であると思われる。

この基準は、アメリカ合衆国での適用例がある他⁹³、ドイツでは、連邦選挙法3条において選挙区の区分に関する原則として、上下偏差15%を許容限度とするものの、上下偏差25%は必ず遵守しなければならない最大許容限度として規定されている。また、韓国では、1995年以来国会議員選挙と地方議会選挙における議員定数不均衡問題が憲法裁判所の審査対象となっているが、ここで投票価値の平等の違憲性を審査する際に用いられている基準が②の基準である⁹⁴。③の基準については、投票価値の偏差という視点から見た場合、全体的な投票価値の「バラツキの程度」という選挙区割り上の問題点を明らかにするうえで有意義な基準と見ることができよう。

3.2 「最大較差」を基準とする方法の難点

わが国の議員定数訴訟において、最高裁は、昭和51年4月14日大法廷判決以来①の基準を用いて投票価値の較差の違憲性を審査してきた。これに対して、学界は、最高裁の審査基準の「厳格さ」に対する批判こそあるものの、最高裁と同様に①の基準によって選挙区割りの問題点を指摘してきたといえよう。しかしながら、①の基準を採用して選挙区割りの違憲性を審査する意味については、判例・学説ともに、抽象的な説明をするにとどまる。

例えば、昭和58年11月7日判決で補足意見を執筆した宮崎梧一裁判官は、「絶対的平等を表わす一対一以外の数値は、いずれも理論的根拠があるわけではない」として、投票価値の不平等が憲法上許容される限界を逸脱したかどうかは、「較差の最大値のみによつて決定することができる問題ではないといわざるをえない」と述べている。また、同判決で反対意見を執筆した中村治朗裁判官の場合は、最大較差を審査する際に用いる1対2あ

るいは1対3という基準に対して、「このような数値は、論理必然的に導き出されるというものではなく、その意味で本質的には主観的要素を帯有することを免れないけれども、裁量権の及ぶ範囲を最大限に見積つても一般的にはこの程度がぎりぎりのところであるという限界線を想定することは必ずしも不可能ではなく、これによつて得られる基準はそれなりの客観性をもつということができながら、これを違憲性推定の一般の基準として用いて立法の適否を判断することは、必ずしも裁判所の恣意的判断による立法権への介入というにはあたらない」というあいまいな説明を付すにとどまっている。平成5年判決で反対意見を執筆した橋元四郎平裁判官も同様に、「違憲状態となる限界の基準として具体的な数値を示すことは、理論的根拠に乏しく、困難であり、また必ずしも相当ではないと考えるが、あえていえば、定数配分は可能な限り人口比例主義によるべきものであり、一人一票の原則からみて、やはり一対二を超えるときは少なくとも違憲を強く推定できるといってよく、理念としては、一対二が相当であるということができよう」としている。これまで最高裁が、議員定数不均衡の具体的な許容基準に関して明言を避けてきたことを考慮に入れると、人口と議員数の比率の最大較差によって議員定数配分の不均衡状態を明らかにすることが、少なくとも最も適当な方法ではないことは、最高裁自身も認識してきたのである。

一方、学説では、「選挙に関する事項の具体的決定が憲法上国会に委ねられ…人口比例をあくまでも原則としつつ行政区画等の非人口の要素を考慮に入れた「公正かつ公平な代表」を目標として定数配分を行うべきだとすれば、(①の基準に基づき)それを約2対1

93 芦部信喜、前掲注91、528-529頁。

94 1995年の韓国国会議員選挙に対する憲法裁判所の決定については、拙稿「韓国の選挙区画定問題をめぐる1995年の憲法裁判所決定翻訳」筑波法政53号(2012)、153頁以下を参照。

の比率にするのが最も簡明であり、実際にも妥当ではないかと思う⁹⁵という見解に代表されるように、一般的に①の基準による司法審査が受け入れられてきた。ただし、投票価値の平等を憲法的要請と解釈する立場からは、①の基準が果たして議員定数不均衡問題を審査するうえで理論的に適当な基準といえるのかどうかという疑問も呈されている。それは例えば、「三対一」とか「二対一」とか言うことは、人口比のほかさまざまな考慮をすることは許されるが、どんな場合であれ、この数値を超えてはならないとの趣旨であると理解すべきなのだろう。そう理解しないと、法の前の平等の原理と平仄が合わなさすぎるように、私には思えるのである⁹⁶というように一定の戸惑いを見せるものから、「一対二ならどうしていいの、これにはあまり十分な論拠はないようです。やはり倍まではがまんでいい。一、九倍ならがまんでいいけれども、二倍を超えたら困るというようなくらいで、あまり理論的根拠はなさそうです⁹⁷」というような率直な疑問まで様々である。

前述のように、投票価値の平等を憲法14条1項で根拠づけ、投票価値の不平等を相対的な差別の問題として把握するならば、最小選挙区を基準として訴訟の対象となった選挙区との比較をすることになる。そして、投票価値の平等の要請を厳格に捉える場合、量的な側面から平等の徹底化を図り、較差がいかに広がろうとこれ以上は不均衡を認めることができないという線引きをすることになる。しかしながら、選挙区割りによって現実に生じる投票価値の較差は様々であり、①の基準

のように、許容される最大較差の限界を超過しているかどうかの判断を違憲性認定の基準とする方法では、投票価値の不平等の有無が明らかになるだけで、定数不均衡の実態について判断することはできない⁹⁸。結局のところ、厳格度における程度の差こそあれ、最大較差をもって審査基準とする①の方法は、特定の選挙区間において投票価値が差別的であるかどうかを判断するいわば「違憲性認定の基準」に過ぎないことになる⁹⁹。そうであるならば、「裁判所が「三対一」というような許容数値を予め示しておくことは、…具体的事件の解決と真に関係があるのでない形でルールを作ることになる¹⁰⁰」という危惧についても理解できよう。すなわち、議員定数不均衡問題において、より重要なことは、最大較差に達しない残りの全選挙区の分布状況なのである¹⁰¹。前述のように、較差の是正をめぐって、国会は問題のある一部の選挙区（あるいは地域）のみを調整する方法を採っており、最大較差はその都度減少するものの、選挙区全体として見た時の較差のバラツキは依然解消されていない。「どこまでは合憲でどこからが違憲」という線引きのみに頼って投票価値の不平等を審査することは、畢竟、最大較差の内側にある投票価値の状態にまで目が向けられないことを意味する。投票価値における「平等」が、原則として全ての選挙人にとって均等な価値の選挙権を保障するものならば、線の内側にある「合憲であるが不平等」の部分について無審査で良いということにはならないはずである。

95 芦部信喜『憲法訴訟の現代的展開』（有斐閣、1981）、325頁。

96 田中英夫「定数配分不平等に対する司法的救済」ジュリスト830号（1985）、43-44頁。

97 伊藤正己「座談会・議員定数違憲判決をめぐって」『ジュリスト617号（1976）、19頁における伊藤教授の発言。

98 岡原昌男「投票価値平等の理論—いわゆる定数是正の理論」ジュリスト1003号（1992）、83頁。

99 渡辺重範、前掲注8、12頁。

100 田中英夫、前掲注96、44頁。

101 渡辺重範、前掲注8、12頁。

3.3 平均的投票価値を基準とする方法

①の基準を用いれば、全体として較差が縮小し、結果として平均的な投票価値に接近することはありうる¹⁰²。しかしながら、相対的な較差の問題として判断する以上、最大較差の中に没入する不平等もあるのである。それは例えば、較差が1対2未満であるが、1対2に限りなく近い選挙区が一定以上存在する場合を想定すると明らかである。最大較差を1対2、あるいは1対3とすることに理論的な根拠がない以上、最大較差に達しない選挙区に関しても判断する方法を設けるべきであろう。

この点について、投票価値における「平等」を形式的平等と解する立場からは、むしろ②の基準の適用が主張されよう¹⁰³。すなわち、平均的な投票価値を基準として、各選挙区における投票価値の乖離の程度によって違憲性を判断するという方法は、投票価値が形式的・絶対的に平等であるという前提から導かれる。実際に②の基準に基づいて投票価値の不平等を判断している韓国の憲法裁判所は、「選挙権」に「平均的な投票価値」という概念が含まれているという前提で「すべての選挙人にとって「投票価値における「中庸」を得た平均的な選挙権」を享有させることが、憲法の指向する理想である」と解釈する。ゆえに、投票価値の不平等は、最小選挙区と最大選挙区との間で相対化される差別の問題としてではなく、平均的で理想的な投票価値からの乖離の程度の問題として判断されることになる。

わが国においては、最高裁の多数意見として②の基準が適用されたことはないが、昭和51年判決では、「各選挙区の議員一人あたりの

選挙人数と全国平均のそれとの偏差は、下限において47.30パーセント、上限において162.87パーセントとなり、その開きは、約五対一の割合に達していた」という事実に基づいて、違憲判断が下されている。また、同判決では、岡原昌男裁判官ら5人の裁判官による反対意見のなかで②の基準の適用が主張されている。この反対意見では、「全選挙人が投票価値において平均的な、中庸を得た選挙権を享受することをもつて憲法の理想」とするという前提に立ち、「各選挙区について、その投票価値がその理想からどれほど遠ざかっているかを検討し、その偏りが甚だしい場合に投票価値平等の要求に反し違憲の瑕疵を帯びるものと考え」とされている。さらに、平成19年判決では、古田佑紀裁判官による補足意見の中で「ある選挙区における議員1人当たりの人口（選挙人数を基準とすることも考えられるが、区割り为国勢調査による人口数を基準としているので、人口数を基準とすることとし、以下「選挙区人員数」という。）が全国の議員1人当たりの平均人員数（全国の人口数を選挙区選出議員の総数で除したものの。以下「基準人員数」という。）とどの程度かい離しているか、すなわち選挙区人員数の基準人員数からの偏差（以下単に「偏差」という。）が、選挙区間における相対的な較差と、少なくとも同程度に重要な問題」として論じられているように、②の基準が適用される可能性は存在する。ただし昭和51年判決のように、平均からの偏差について言及しながら、偏差の上限と下限を比較する方法では、結局のところ①の基準を採用したと何ら変わりはなく、②の基準を用いたことにはならない。②の基準を採用するならば、1対1という画

102 阿部照哉、前掲注91、53頁。

103 この点について、辻村、前掲注30、232頁。辻村教授は「全国平均値を基準とするか否かの問題は、今後も議論の余地を残しているといえよう」としているが、現在では、選挙区画定審議会による選挙区割り、議員一人当たり平均人口を基準に上下3分の1までを目安に行われており、②の基準を用いて司法審査を行う蓋然性は高いと思われる。

一的な投票価値を基準にして、較差は原則的に違憲であるという前提のもと、いわば国会の裁量の余地を積み上げる形で上限と下限を設定し¹⁰⁴、投票価値の偏差の状態を見ることになる。

ところで、②の基準の適用は①の基準の適用を否定するものではない。憲法上選挙権が個人の権利として付与されている以上、投票価値の不平等を相対的な差別の問題として判断することは可能だからである。むしろ、②の基準は①の基準と併せて用いるべきであろう。②の基準を用いる意義は、①の基準の下で合憲と判断されるが、②の基準においては違憲と判断されるような場合¹⁰⁵を明らかにできる点だけではなく、全体的な投票価値のバラツキがどういう状況にあるのかを明確に示すことができる点にある¹⁰⁶。ただし、全体的にバラツキがあったとしても、具体的にどういう状況であれば違憲となるのかという点については、さらなる検討を要すると思われる。この点については、本稿では③の基準を併用することによって答えとしたい。すなわち、バラツキの程度が著しいほど、全議員数

のうち過半数の議員を選出する最小有権者数が少なくなるのである。③の基準を、例えば「選出議員の過半数を選出するに必要な最少選挙人数が全国選挙人総数の40%をくだらないこと」¹⁰⁷というように具体的に設定することは、今日では検討されてよいように思う。

なお、①の基準を用いた場合、いわゆる「不可分説」になり、②の基準を用いた場合は「可分説」になるという趣旨の見方があるが¹⁰⁸、おそらくこれは昭和51年判決で岡原裁判官ら5人の裁判官の反対意見が②の基準を採りつつ「可分説」を主張したことによる誤解であろうと思われる¹⁰⁹。投票価値の判断基準の違いから必然的にそのような結論が理論的に導かれることはない¹¹⁰。例えば、①の基準によって、較差の許容限度を超える最小選挙区と最大選挙区だけを是正するという考え方を採ることもできるし、②の基準によって、平均的投票価値を基準としつつ全体的な投票価値のバラツキを問題視して不可分説に立つこともできる。定数配分表の可分性に関する議論は、わが国の裁判所の憲法上の位置付けや選挙訴訟の司法的救済の在り方なども

104 田中英夫、前掲注96、44頁。

105 例えば、平均的投票価値を1として、実際の投票価値の下限が0.9、上限が1.7であるとき、①の基準において1対2を判断基準とし、②の基準において1対2に対応する $1 \pm 1/3$ を許容基準とした場合を想定すると、最大較差は1対2以内にあり合憲であるが、上限において+1/3を大きく超える偏差を示しており、違憲となる。

106 韓国の憲法裁判所は、偏差の許容基準として $100 \pm 50\%$ を基準としているが、投票価値の不平等を判断する際には、訴えの提起された選挙区の偏差が基準から逸脱しているかどうかという点だけでなく、全選挙区のうちで $100 \pm 33.3\%$ 、 $100 \pm 50\%$ 、 $100 \pm 60\%$ それぞれの上限と下限を逸脱する選挙区がいくつ存在するかを検証している。また、阿部照哉「議員定数配分と選挙の平等」法学セミナー増刊(1977)、133頁を参照。阿部教授は②の基準の方が①の基準よりも「安定性と客観性においてすぐれているのではなかろうか」とする。同様に、高橋和之、前掲注61、82頁以下を参照。高橋教授は、「ある具体的個人と抽象的平均とを比較するというのはいかにも奇異」としつつも、「もっとも(②の基準は)、直接的には定数配分が人口比例からどの程度逸脱しているかを見るためのものであり、したがって、全体としての定数配分が(平等権の問題とは別に)選挙制度についての憲法の要請に合致しているかを見る指標でもあるといえる」とする。

107 芦部信喜、前掲注49、218頁。

108 平成5年判決における味村治裁判官の意見を参照。

109 なお、②の基準を用いて「可分的な」定数は正を行う考え方については、岡原、前掲注98、83頁を参照。

110 阿部照哉「東京高裁「議員定数配分比率1対2違憲判決」の意義と問題点」ジュリスト735号(1981)、88頁。

総合的に考慮しつつ行うべきと考えるが、ここでは少なくとも投票価値をめぐる司法審査基準との理論的関連はないということを指摘しておく。

おわりに

近年わが国では、国会議員選挙における「一票の較差」をめぐる問題が新たな局面を迎えようとしている。最高裁判所は、2011年3月23日に平成21年の衆院選に対して、さらに2012年10月17日には、平成22年の参院選に対して相次いで判決を下し、そのいずれにおいても、問題となった選挙の議員定数配分規定が投票価値の平等に反し、「違憲状態」であったと判示した。わが国の議員定数問題をめぐる半世紀の歴史の中で、衆議院と参議院が同時に「違憲状態」とされたのは初めてのことであり。とりわけ、2012年の参院選をめぐる最高裁判決では、15人の裁判官全員が投票価値における不平等を「違憲状態」あるいは「違憲」であると判断したが、本稿との関連で重要なことは、これまで国会が弥縫的に行ってきた定数は正に対して、批判的な姿勢を明確に打ち出している点であろう。

投票価値の較差をめぐる問題は、激しい人口変動をとまなう戦後の社会状況の中で生じてきたが、今日ではそのような社会状況は存在しない¹¹¹。選挙制度における投票価値の平等をめぐる問題は、選挙制度の抜本的な見直しが必要とされる中で、部分的な選挙区の是正によって投票価値に生じた較差を合憲となるよう調整してきた従来の方法からの脱却が求められる局面へと移行しているということができよう。そうした中、これまで投票価値を選挙区間の相対的な較差の問題として処理し、結果として衆議院選挙では最大較差を1

対2未満に抑えるところまで問題の解決を進めてきたことは司法の重要な成果である。しかしながら、最大較差のみを用いて投票価値の不平等を審査してきた結果、国会による較差の是正は、多くの場合最大較差を縮小する目的でなされてきた。このような状況では、投票価値の不平等状態は、今後も最大較差を隠れ蓑にして選挙制度に残存する可能性が高い。投票価値の平等を形式的な平等と解し、平均的な投票価値の選挙権をすべての人が等しく享有することを憲法が要請しているという考え方に立つならば、投票価値の較差を1対1に近づける努力を継続して続けていかなければならない。

本稿では、定数不均衡と投票価値の較差をめぐる従来の判例の立場と国会の対応を批判的な視点から考察することで、投票価値の最大較差に依拠する違憲審査基準の問題点を指摘した。選挙権が個人の権利として付与されている以上、相対的な問題としての選挙区間における投票価値の最大較差の重要性を否定するものではないが、代表民主制における選挙が、相対的に多数の票を獲得した候補者を代表として選出する制度であり、1人の選挙人の選挙権の行使が直ちに特定の代表を選出するという結果を導くものではなく、他の選挙人の選挙権の行使と相まって初めて特定の代表の選出という効果を生じさせるものであるということを考えると、投票価値の平等を相対的な差別の問題として審査する方法に依拠するだけでは不十分であろう。また、従来較差を是正するために為されてきた定数配分が、主に較差が問題となる選挙区を中心に人口増加の著しい地域の定数を増員し、過疎地域の定数を削減するという方法でなされてきたこと、そして、そのことが議員定数の不均衡という問題の根本的な解決を長い間先送

111 この点について、阿部照哉、前掲注90、52頁を参照。阿部教授は1985年の時点で既に「少なくとも30年代、40年代の現実を語っている」として、地方に対して過大に定数を配分するやり方を批判している。

りしてきたことを考慮するならば、裁判所や学説の多くが「最小：最大」の較差基準のみによって投票価値の不平等を判断してきたことも、国会が場当たりの問題を解決しようとするを許してきた一つの原因ではないかと思えるのである。ゆえに、投票価値の不平等を審査するに際しては、単にある選挙区間の投票価値が相対的に不平等であるかどうかの審査に止まらず、より全体的な視点から審査を行うことが必要となるのである。すなわち、投票価値が原則として1対1であることを前提に、立法裁量の余地を厳しく統制していくために、平均的な投票価値からの偏差によって投票価値を判断する方法は、全体的な投票価値の不均衡の状態を審査するのに適

した基準であり、将来的に投票価値の較差を1対1に近づける努力が求められる今日では、投票価値の不平等を判断する司法審査基準として検討に値する基準であると考えられる。

もっとも、本稿で検討した基準をどのように用いるかは、選挙制度と関連して二院制の政治哲学や現に存在する較差の状態、社会の状況などを総合的に考慮して行うべきことである。また、併せて諸外国における投票価値の較差問題や議論の状況を比較検討していく必要がある。こうした点については、今後の課題として取り組みたい。

（筑波大学大学院人文社会科学研究所
法学専攻）