

衆議院議員定数不均衡違憲判決の 意義と課題

—— 昭和60年7月17日最高裁大法廷判決を中心として ——

高 野 敏 樹

はじめに

1. 議員定数不均衡違憲訴訟と公職選挙法 204 条
2. 投票価値の平等とその較差の許容基準
3. 可分論と不可分論
4. 事情判決の法理の適用基準
5. 司法による権利救済の方法
むすびにかえて

はじめに

昭和58年12月18日に施行された第37回衆議院議員選挙は、昭和50年法律第63号によって改正された公職選挙法にもとづいたものであったが、その議員定数配分規定によれば、議員ひとりあたりの選挙人数の較差は、最大1（兵庫5区）対4.40（千葉4区）とひろがっていたため、9都道府県21選挙区の選挙人によって、そのような較差を生じさせる定数配分規定は、投票の価値の平等を保障した憲法14条に違反するという訴訟が提起された。それに対して、最高裁は、昭和60年7月17日、当該議員定数配分規定を憲法違反とする判決を言い渡した。⁽¹⁾

問題の選挙の効力について、判決は、先例である昭和51年大法廷判決にしたがって行政事件訴訟法31条の事情判決の法理を援用することにより、選挙無効の宣言をなすことをいわば回避したが、一方で、判決が「将来効」判決の可能性を指摘した補足意見および「無効」判決を主張した反対意見

をふくめて、全体として、国会に対するつよい警告の意思表示をなした点で、「国政にあたえる影響からみて最大級の判決」⁽²⁾と評された。ここでは、その60年判決を中心として、議員定数不均衡についての最高裁のふたつの先例—51年判決と58年判決—をとりあげ、議員定数不均衡違憲判決の意義と残された課題について検討したい。

注(1) 最大判昭和60年7月17日、判例時報1163号3頁。

(2) 阿部照哉「議員定数違憲判決と選挙の効力」法律時報57巻11号51頁。

1. 議員定数不均衡違憲訴訟と公選法 204 条

議員定数配分規定の合憲性を判断するにさきだって、60年判決は、「議員定数配分規定そのものの違憲を理由とする選挙の効力に関する訴訟は、公選法 204 条の規定に基づいてこれを提起することができる」と判示した。

この点について、判決は理由を明らかにしていないが、すでに、51年⁽³⁾および58年最高裁判決⁽⁴⁾の多数意見が、公選法 204 条はほんらい本件のような訴訟を予定するものではないことを認めながらも、他方において、(1) 現行法上、選挙人が選挙の適否を争うためには、公選法 204 条にもとづく本件訴訟が、現行法上、唯一の訴訟方法であり、この方法以外には、訴訟法上、公選法の違憲を主張してその是正を求める機会はないこと、(2) 国民の基本的権利を侵害する国権行為に対しては、可能なかぎり、その是正および救済がはかられるべきであるとの見地から、同条にもとづく訴訟を肯定しており、60年判決も実質的にこのような先例の判断基準を踏襲したものと見てよい。

もっとも、これまでの大法廷判決には少数意見として—公選法 204 条にもとづくこのような訴訟方法を否定する—すなわち、本件訴えを不適法として却下する—ことを主張する意見がそれぞれ表明されていた。⁽⁵⁾たとえば、51年判決において、天野裁判官は次のような問題点を指摘している。

「公選法 204 条の訴訟は、現行法上、選挙法規及びこれに基づく選挙

の当然無効を確認する趣旨のものではなく、選挙管理委員会が法規に適合しない行為をした場合にその是正のため、当該選挙の効力を失わせ、改めて再選挙を義務づけるところにその本旨がある。」「(公選法 204 条の訴訟は) 当該選挙区の選挙管理委員会が、選挙法規を正当に適用することにより、その違法を是正し、適法な再選挙を行いうるようなものに限られるのであり、したがって、同委員会においてこれを是正し、適法な再選挙を実施することができないような違法を主張して選挙の効力を争うことはできない。」

以上の見解は、要するに、公選法 204 条の選挙訴訟が、もともと、同法の定める適法な再選挙の実施可能性を前提とする制度であることに着目し、そこから、本件のように定数配分規定が違憲無効とされ、その規定を改正しなければ適法な再選挙を行うことができないような場合を予定する制度ではないことを強調するのであるが、このような、いわば問題を公選法 204 条の法律解釈のレベルで解決しようとする考え方は、多少のニュアンスの違いはあるものの、58年判決の藤崎裁判官の反対意見にも、基本的には、引き継がれていたといえる。

ところで、60年判決にたちもどって、この点についての最高裁の判断をみると、すくなくとも、本件訴訟が公選法 204 条の選挙訴訟として許容されるとする点で全員一致の判断がくだされたこと—それを否定する少数意見はひとつも表明されていないこと—が注目される。

議員定数の是正に関する訴訟が、公選法 204 条のもとで許されるかという問題についての上述の意見の対立は、いいかえれば、「いわば違憲判決の効力をめぐる既成の法概念からする法論理的な解釈を忠実に貫くか、それとも、『別個の総合的な視野に立つ合理的な解釈』という、技術的な現実的処理を施すべきかという点についてのアプローチの違い」であった。⁽⁶⁾ 投票価値の平等が憲法によって保障されていると解する立場をとる以上は、51年判決の多数意見が指摘したように、「可能なかぎりその是正、救済の

道が開かれるべきであること」こそが、まさしく「憲法上の要請」であるというべきであろう。その意味で、51年判決の多数意見において形成された訴えの方法についての新たなルールが、⁽⁷⁾ 60年判決において、全員一致で支持されたことの意義は大きい。

ただ、このたびの60年判決においても、この議員定数不均衡訴訟の性格をどのようにとらえるかという点については、なお課題が残されている。60年判決は一先例と同様一本件訴訟がほんらいは抗告訴訟としての性格を有するものであるが、実定法上、ほかに争う方法が存在しないために公選法204条の選挙無効訴訟の形態をとることを認める趣旨であるか、あるいは、本件訴訟を民衆訴訟として性格づけたうえで、それを公選法204条とリンクさせるために、204条の拡大解釈をおこなったのであるか、明らかにしていない。⁽⁸⁾ そして、そのことが、のちに述べるように、事情判決の手法の適否をめぐる、問題を複雑にしているといってもよい。理論的にみれば、かりに、本件訴訟を民衆訴訟として構成する場合、そこに、抗告訴訟における法原則である行政事件訴訟法31条を援用することはきわめて困難であろうし、また他方で、訴訟の本質を権利救済のための抗告訴訟とみる場合にも、はたして事情判決を採用することが「原告の権利の保護ないし回復のために、処分取消に代替する有効な方法がありうること」という要件をみたすかどうかという点で問題で指摘されており、⁽⁹⁾ これらの点をめぐる判例の判断がまたれるところである。

注(3) 最大判昭和51年4月14日，民集30卷3号223頁。

(4) 最大判昭和58年11月7日，民集37卷9号1243頁。

(5) 学説上も、たとえば、田口精一「議員定数の不均衡と平等原則」判例演習講座憲法40頁，田中真次「議員定数の選挙区への配分の不平等と選挙の効力」判例評論177号など，同意見がある。

(6) 和田英夫「衆議院議員定数違憲判決とその問題点」判例時報811号6頁。

(7) 向井久了「議員定数は正裁判」帝京法学13卷1号199頁。

(8) 51年判決において、岸裁判官反対意見は、「この種訴訟の民衆訴訟的な性質を考慮しながらも、その抗告訴訟的な性質を重視し、権利救済についての一般的

な手続法である行訴法を手がかりとして、この種訴訟の性格にふさわしい手続を案出するのが適当ではないか」と述べたうえで、「選挙を、選挙の告示にはじまり当選人の決定にいたる一連の手続を全体として一個の行政処分としてとらえるか、あるいは、右の一連の行為の最終段階として選挙会が決定し選挙管理委員会が告示する当選決定を行政処分としてとらえ、これに対する抗告訴訟というものを構想することができないであろうか」と問題を提起していた。

下級審においては、定数不均衡訴訟を、民衆訴訟としてとらえるもの一東京地判昭和51年11月16日（判例時報832号）など一と具体的権利救済訴訟としてとらえるもの一東京地判昭和52年8月8日（判例時報859号）、東京地判昭和56年11月30日（判例時報1024号）など一とが対立しており、問題は今後に残されている。この点について、高橋和之「定数不均衡訴訟の判例理論の現況と問題点」月刊法学教室42号95頁以下、同「定数不均衡違憲判決に関する若干の考察」法学志林74巻4号81頁参照。

- (9) 雄川一郎「国会議員定数配分規定違憲訴訟における事情判決の法理」田上記念『公法の基本問題』287頁以下、野中俊彦「憲法訴訟における『事情判決』の法理」金沢大学法文学部論集25号22頁以下参照。

2. 投票価値の平等とその較差の許容基準

51年判決において、投票価値の最大較差1対4.99が違憲と判断されたのにひきつづき、このたびの60年判決において、最大較差1対4.40がおなじく違憲とされたことによって、わずかではあるが、違憲とみなされる較差の数值が縮小されることとなった。もっとも、この60年判決の判断は、それにさきだつ58年判決において、最大較差1対3.94が違憲判決の形式こそ採用されなかったものの、実質において、まさしく「違憲状態」にあると宣言されていたこととの関係でいえば、⁽¹⁰⁾ 必然的な結果といえる。

しかしながら、投票価値について、原則として、憲法上どの程度の較差まで許されるかという較差の許容限度について、60年判決は、51年判決および58年判決と同様、具体的な数值にふれず、「選挙区割と議員定数の配分の具体的決定には、種々の政策的及び技術的考慮要素があり、これらをどのように考慮して具体的決定に反映させるかについて客観的基準が存在するものでもないから、議員定数配分規定の合憲性は、結局は、国会が具

体的に定めたところがその裁量権の合理的行使として是認されるかどうかによって決するほかはない」という抽象的な判断基準を述べ、そのうえで、「(本件投票価値の不平等は)国会において通常考慮し得る諸般の要素をしんしゃくしてもなお、一般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」という結論を示すにとどまった。

そして、そのことが一結論からさきにいえば一判決の実際的な効果という点で、重要な課題を残したといってもよい。すなわち、較差の許容限度の問題は、とくに58年判決の趣旨をどのように理解するかという問題として、ひきつづき最高裁の明確な判断が期待されていた問題であった。58年判決は、投票価値の較差が、公選法の50年改正によって、いったんは1対2.92に縮小されたことをとりあげ、そのような較差が、「違憲状態」を脱していると判断したうえで、つづいて、55年総選挙当時の1対3.94の較差について、上に述べたように、「違憲状態」にあることを宣言したのであるから、その経緯から判断するかぎり、最高裁は最大較差1対2.92と1対3.94の間に許容限度を設定しているのではないかとする考えが主張されていたからである。たとえば、60年判決の原審である東京高裁59年10月19日判決は、58年判決の読みかたとして、概していえば、最大1対3程度の較差が生じることは許されるという解釈を強調していたし、⁽⁴¹⁾ 61年の公選法改正法(昭和61年法律第67号)で、まさしく最大1対3の数値に適合するよう、議員定数の再配分がおこなわれたのである。

以上のように、おそらくは最高裁が意図的に明確化することをさけていたであろうと思われるにもかかわらず、そのような許容限度についての数値がいわばひとり歩きしている現状をみると、結局のところ、その根底にある問題として、較差の許容基準についての最高裁の基本的なアプローチの方法を問題とせざるをえない。

この許容基準については、ひとり一票(one person, one vote)の原則の趣旨を徹底するかぎり、基本的にはそれが1対1であるべきことは、学

説上、ほとんど異論がないといってよい。同時に、60年判決が「選挙区割と議員定数の配分を決定するについては、選挙人数と配分議員数との比率が最も重要かつ基本的な基準である」と述べている点に示されているように、最高裁もその原則を否定しているわけではない。問題は、この原則を認めたらうで、なお一定の合理的な差別が許されるとした場合に、いかなる要素をどの程度考慮することができるかという点の判断に帰着する。⁽¹²⁾しかし、これらの点について、最高裁はすでに述べたように、具体的な判断を示していない。多くの学説が指摘しているように、投票の価値について、多少の較差を認めるとしても、その較差が1対2—その場合には、ひとり2票の投票権を与えたと同様の効果が生じる—を超えてはならないことはいうまでもない。⁽¹³⁾60年判決が、かりにそのような1対2の数値を超える較差を認めようとする趣旨であるなら、その場合には、個々の具体的要素について、一層詳細な理由づけが必要であったといってよい。⁽¹⁴⁾60年判決が以上のいずれの点についても、判断を避けているかぎり、一方で、法改正についてつよく「警告」をなしていることと対比して、判決が適切な意味で、立法の指針となりうるか疑問の残るところである。⁽¹⁵⁾

注(10) 58年判決は、昭和55年6月22日総選挙当時、投票価値の最大較差が1対3.94に拡大していることを「憲法の選挙権の平等の要求に反する程度に至っていた」と判断したが、昭和50年公選法改正法の施行から当該選挙の施行の日までの約3年半の期間について、「憲法上要求される合理的期間内における是正がなされなかったものと断定することは困難である」と判示した。

(11) 東京高判昭和59年10月19日、判例時報1131号61頁。もっとも、58年判決の趣旨について、同判決が1対2.92の較差を合憲とするものと考えべきではないとする見解もある。この点については、野中俊彦「衆議院議員定数大法廷判決の意義と問題点」ジュリスト806号21頁参照。

(12) 60年判決は、「従来の選挙の実績や、選挙区としてのまとまり具合、市町村その他の行政区画、面積の大小、人口密度、住民構成、交通事情、地理的状况等諸般の要素」を考慮しうるとした51年判決の考えかたを踏襲した。アメリカの連邦最高裁が、行政区画で統治の単位となっているものをのぞいて、それらの要素を考慮にいれることを否定していることと比較すると、そこに大きな違いがある。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44

頁参照。

- (13) 投票価値の較差の許容範囲については、1対1を基準として、そのうえにいかなる要素をどの程度考慮するかによって相違が生じるが、すくなくとも、「およそ基本原理的に、選挙人はあくまで平等—1対1—のものとして取り扱われるべきものであり、投票価値が1対2であることは一端数の存在やある程度 of 非人口的要素を考慮に入れざるを得ないとしても—この基本原理に反するものとして容認し得ない」（佐藤功「議員定数不均衡に関する二つの判決」『憲法問題を考える』94頁）と考える立場が一般的であるといつてよい。
- (14) 芦部信喜「議員定数不均衡の違憲審査の基準と方法」『憲法訴訟の現代的展開』329頁。
- (15) 高橋和之「定数不均衡違憲判決の問題点と今後の課題」ジュリスト 844号24頁。

3. 可分論と不可分論

60年判決の多数意見は、51年および58年判決の趣旨をうけて、「本件議員定数配分規定は、その性質上不可分の一体をなすものと解すべきであり、憲法に違反する不平等を生ぜしめている部分のみならず、全体として違憲の瑕疵を帯びるものと解するべきである」との判断を示した。

ところで、この点に関しては、少数意見として、51年判決においては、岡原裁判官ほか4裁判官の「可分論」、このたびの60年判決においても、谷口裁判官の「可分論」が主張されている。¹⁰⁴ 岡原裁判官ほかの「可分論」は、「一般に、ある法規の一部に違憲の瑕疵がある場合に、右部分と関連がある限り法規全体が違憲となることはもとよりありうることはあるが、その瑕疵と法規全体との関連度の大小を考察することによって合理的に解決がつくならば、その法規についてなるべく憲法違反の範囲を拡大しないように解することが違憲審査の基本的態度であろう」という観点から、定数配分規定の「一部」—51年判決の場合には千葉1区—について「違憲」とし、同時に、その配分規定にもとづく選挙もその選挙区に関するかぎり「無効」とすべきことを主張した。

さらに、61年判決の谷口裁判官意見は、問題の定数配分規定が「全体と

して違憲」の状態にあることを指摘する一方で、選挙の効力については、「個々の訴訟において裁判所が無効と宣言した選挙区選挙のみが無効となる」という、いわば「全体違憲・一部無効」論を展開している。

以上のように、これらの「可分論」は、結論において相違はみられるものの、基本的には、公選法 204 条が、もともと特定の選挙区選挙の瑕疵を争う訴訟形態であることを着目することによって、選挙についての違憲・無効判決の不都合を回避するひとつの方法を示したものといってよい。そして、その根底には、あるいは、一部の選挙区選挙を無効とすることによって、その波及効果として、国会が定数配分規定全体の改正をなすことを期待する趣旨があるといえるかもしれない。

しかしながら、このような考えかたについては、議員定数の「配分」という、ことからの性質上、疑問を提示せざるをえないように思われる。ほんらい、議員定数の配分は、全国を一体として把握したうえで、選挙区をわけ、そこに一定の総選出議員数をどのように振りわけるかという問題であったといってよい。¹⁷⁾ その観点からは本質的に、選挙区における投票価値の高低の問題は、その選挙区だけの問題にとどまるものではない。

また、本件の訴えが形式上、公選法 204 条にもとづくものである点についても—その訴訟の性格をさきに述べた一種の抗告訴訟の類型として構成するか、それとも、民衆訴訟として構成するかは別として—公選法 204 条は、多数意見が一貫して主張しているように、本件においては、ほかに実定法上の適当な訴訟方法が存在しないため、いわば便宜的に用いられているにすぎない。公選法 204 条にもとづく訴訟を肯定する以上、そのような訴訟の形式上の問題を、配分規定の合憲性という実質問題についての判断基準として導入することは、妥当であろうか。

さらに、少数意見の立場をとった場合、判決の実際効果として、違憲・無効とされた選挙区の定数是正については、その選挙区における議員の増員—結果として、全国の総議員数の増加—という形でのみ、問題が処

理される可能性を否定できない。¹¹⁶ かりに、少数意見の「可分論」が、そのような問題の処理方法ではなく、究極的には、国会によって定数配分規定全体の是正がなされることを目的としているのであれば—そのときこそ—多数意見に示されているように、定数配分規定および選挙を「全体」として違憲とみたうえで、選挙の効力の問題を「全体」としてどのように処理すべきかというアプローチが、国会に対する「警告」という意味においては、より大きな説得力をもつように思われる。

注(16) 51年判決における岡原裁判官ほかの反対意見は、同時に、投票価値の平等について、「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って憲法の理想とし、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、投票の価値の平等の要求に反し違憲の瑕疵を帯びるものとする」との判断基準を主張しており、そのようないわば全国平均からの偏差を基準とする考えは、60年判決の谷口裁判官の反対意見にもうけつがれている。60年判決の多数意見は、最大較差の基準を採用するのみで、全国平均からの偏差の基準には一切ふれていないが、そのような全国平均からの偏差を基準とした場合も「不可分」説の立場をとることが可能であることを指摘したものとして、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87頁がある。

(17) 田中・前掲43頁。

(18) 理論的には、「可分論」の立場にたつ場合にも、当然に議員の定員増をとともなう改正がなされるわけではないであろうが、すくなくとも、現実問題として訴訟が過密区選挙民によってのみ提起されていることを考慮すると、問題の選挙区選挙のみが無効とされれば、その結果として、定員増による問題解決がおこなわれる可能性は否定できないであろう。

4. 事情判決の法理の適用基準

—利益衡量の妥当性について—

60年判決は、51年判決と同様、議員定数配分規定が全体として違憲であることを認めながら、問題の選挙の効力については、いわゆる行政事件訴訟法31条の事情判決の法理を援用し、選挙の無効を宣言しなかった。

58年判決が、55年総選挙当時の定数配分規定の「違憲状態」を確認する一方、その投票価値の不平等について、「憲法上要求される合理的期間内における是正がなされなかったものと断定することは困難である」との理由から、「違憲判決」を言い渡すことをふみとどまったことと比較すると、この60年において事情判決が採用されたことは、むしろ司法部の積極性がそこで示されたものと評価されるべきであるかもしれない。

しかし、この点は、見方を変えて、国会に対する「警告」という点に着目するかぎり、寺田裁判官ほか3名の裁判官の補足意見が、60年判決のちに、投票価値の不平等について是正措置がなされないまま、現行規定のもとで選挙が施行された場合には—「その効果は一定期間経過後にはじめて発生する」という条件つきではあるが—「選挙を無効とする」という内容の「将来効」判決をなしうる可能性があることを指摘した点との関連で、おそらくもっとも大きな論議をよぶものと思われる。⁴⁹⁾

以上のような「将来効」判決にふみきるかどうかは別として、それ以前に、すくなくとも本判決において事情判決の方法を採用しなければならないとする理由がどこにあったのか、判決の論理は、かならずしも明確ではない。

60年判決は、事情判決の法理を援用するにあたって、(1)違憲の議員定数配分規定によって、選挙人の基本的権利である選挙権が制約されている不利益など、当該選挙の効力を否定しないことによる弊害、(2)選挙を無効とする判決の結果、議員定数配分規定の改正が、当該選挙区から選出された議員が存在しない状態でおこなわれざるをえないなど、一時的にせよ、憲法の予定しない事態が現出することによってもたらされる不都合、(3)そのほか、諸般の事情を総合考察するという、一種の「利益衡量」的な判断の方法を採用した。このような方法論については、すでに58年判決において、団藤・中村・木戸口の3名の裁判官が、事情判決の利益衡量的性格を強調しており、60年判決もそれらの意見をつよく意識しているものと思われ

る。²⁰⁾

ただ、60年判決があげた以上のような判断の要素をみてみると、まず、(1)の要素と(2)の要素とを同次元で比較することが可能か、という比較されるべき要素の選択上の問題に直面する。これらの要素を比較した場合には、おそらくつねに、(2)の要素が重く判断されるであろう。しかも、議員定数不均衡の問題にかぎっていえば、(1)の要素も(2)の要素も、一般的につねに存在する問題であって、そこにケース・バイ・ケースの判断の余地はほとんどないといわざるをえない。

そこで、問題は、残された(3)の要素をどのように判断するか、ということに帰着するが、60年判決は、この点についての具体的判断を示していない。まさしく、そこに、58年判決をどのように評価し、位置づけるかという問題があるように思われる。60年判決の立場は、谷口裁判官の反対意見に述べられているように、それにさきだつ58年判決がたんに「違憲状態」を宣言したにとどまり、「50年改正法による改正後の議員定数配分規定について、当裁判所としてその違憲性につき判断するのは(この60年判決が)最初のことである」ため、そのことを考慮にいれて、事情判決をなすにとどめたというところにあるといえるであろう。

しかし、58年判決が通常の意味における「違憲判決」ではなかったとはいえ、一方でそれが、国会に対して定数配分規定の是正措置を求めるつよい「警告」の意味を有していたことは見逃すことができない。いいかえれば、58年判決は、選挙のせまった当時の状況下で、国会に「警告」をなすための、最高裁の苦心の作であったはずであった。それにもかかわらず、最高裁自身はその「警告」の意味を利益衡量の判断の要素に組み入れないとするなら、今後とも議員定数配分違憲訴訟においては、いわば定型的に事情判決をなす以外の方法はほとんど考えられないことになりはしないだろうか。²¹⁾

そして、そのことは、同時に、補足意見が主張する「将来効」判決の実

現の可能性にもかかわってくる。58年判決の「警告」の趣旨を適切に理解するなら、60年判決においては、違憲・無効判決とまではいわないものの、¹⁹すくなくとも、補足意見のいう「将来効」判決が導入される前提条件はすでに整っていたと考えるべきではないであろうか。そのことが考慮にいれられなかったとすれば、60年判決のあげた利益衡量的方法がはたして今後とも現実的な妥当性をもつかという問題について、そこには大きな課題が残されているといわざるをえないであろう。

注(19) たとえば、高橋・前掲「判決の問題点と今後の課題」29頁は、補足意見のいうような「将来効」判決が可能であるなら、「そもそも一度目に事情判決を援用する必要もない」として、多数意見と補足意見との理論的整合性を問題にしている。

(20) 58年判決において、団藤裁判官は、事情判決を援用するに際し、(1)選挙を無効とすることによって生じるであろう不都合と、(2)選挙権の平等を侵害するという憲法上の不都合との間で利益衡量がなされるべきことを主張した。これらの要素のうち、(2)の要素は、51年判決ではとりあげられておらず、それが60年判決の多数意見において、重要な要素とされたことは、権利救済の観点から、注目される。

(21) 高橋・前掲29頁参照。また、本件選挙訴訟の特質から、裁判所としては、典型的に事情判決をくりかえさざるをえないとの考えを示したものとして、雄川・前掲281頁以下、野中・前掲51頁以下がある。

(22) 60年判決の谷口裁判官反対意見が、「違憲の議員定数配分規定により選挙を繰り返し行われ、裁判所がこれに対しその都度、事情判決的処理をもって対応するということになれば、それは正に裁判所による違憲事実の追認という事態を招く結果となることであって、裁判所の採るべき途ではないと考える」と述べ、本判決においては選挙無効判決（全部違憲・一部無効判決）に踏み切るべきであると主張したことは、事情判決のくりかえしによって生じる不合理を指摘している点で、首肯しうるが、すでに述べたように、無効判決によっては事態の根本的な解決をなしえないこと、さらには、一部無効判決にも実際的な不都合が生じる点を考えると、適切な問題処理の方法ではないように思われる。

5. 司法による権利救済の方法

(1) 事情判決の意義と問題点

議員定数不均衡違憲訴訟が、公選法 204 条の選挙訴訟として提起される以上、そこでは、裁判所は最終的には問題の選挙が無効であることを宣言するよう求められている。しかし、これまでの最高裁判決においてくりかえし述べられているように、選挙を無効とした場合、法理論上、あるいは実際上の多くの不都合が生じることはいうまでもない。

最高裁は、これらの矛盾を解決する方法として、事情判決の法理を援用する手法を創造し、それによって無効判決を回避すると同時に、国会に定数配分の是正について考慮するよう「警告」をおこなったわけであるが、一方において、そのような事情判決を通して定数配分規定の是正を第一義的に国会に期待するという場合、問題は、是正が成功するかどうかは、それに対する国会の対応いかに大きく依存しているという点にある。60年判決をうけて、問題の定数配分規定は、投票価値の最大較差がほぼ 1 対 3 に縮小されるよう、いわば「暫定的」に改正されたが、その「抜本的」改正の予定は現在のところ定かではない。現行規定の合憲性がふたたび問題とされたとき、最高裁が事情判決をさらにくりかえすような事態が現出するなら、そのときこそ権利救済についての司法権のありかたそのものが問いなおされなければならないであろう。²³⁾

(2) 「将来効」判決の課題

国会に対する、よりつよい「警告」という点では、60年判決の補足意見が主張している方法、すなわち「選挙を無効とするが、その効果は一定の期間経過後にはじめて発生するという内容」の「将来効」判決の方法が注目される。

補足意見が述べているように、定数不均衡訴訟がたんに公選法 204 条の訴訟形式をかりてなされているにすぎないとする立場にたつかぎり、そこでは裁判所はかならずしも無効判決の形式にのみ拘束されるものではないであろう。いいかえれば、公選法 204 条の選挙無効訴訟において、どのよ

うな内容の判決をなすべきかは、補足意見の表現をかりれば、「憲法によって司法権にゆだねられた範囲内において、右訴訟を認めた目的と必要に即して」、裁判所が決定することができる事項に属するといつてよい。

もつとも、このような「将来効」判決がなされた場合、裁判所が考える「一定期間内」に、国会が定数配分規定の改正に成功すれば問題はないが、国会がかりにその期間内の改正に失敗した場合、当然のことながら、宣言どおりに選挙無効の効果が発生することになる。もともと、51年判決が選挙無効の判決形式をとらなかつたのは、さきに述べたように問題の選挙を無効としても、定数配分規定を改正させるという訴訟の最終目的が実現されないという点を考慮したためであつた。その点を考えると、「将来効」判決が一面でたしかに、国会に対する「警告」の方法としてすぐれた側面をもつとはいへ、その反面として、国会の対応のいかんによっては、選挙無効判決がなされた場合と同様のジレンマに陥る可能性をひめているかぎり、裁判所としてもそれを実際に採用するかどうかについては、相当に慎重な態度をとらざるをえないのではないだろうか。

さらに、観点をかえて、裁判所が、「将来効」判決の導入に踏み切り、「一定期間内」の是正を国会に命じた場合においても、その判決によってはただちに権利救済がなしえないという点において、依然として、問題は残されている。たとえば、議員の任期満了による選挙が判決ののち間近にせまっているようなケースや、あるいは「将来効」判決がなされたものの、配分規定が改正されないうちに国会解散にもとづく選挙が施行されるようなケースにおいて、それらの選挙が相変わらず違憲の配分規定にもとづいて実施されることになるとすれば、結果として、これまでの事情判決の場合とかわるところはない。そして、そのような状況が、国会に対する「警告」の意義はともかく、司法的権利救済という観点からは、不十分なものであることはいうまでもない。定数配分の是正期間として裁判所が許容する「一定期間」が長期にわたれば、それにつれていっそうこのような問題

が拡大する事態も予想される。²⁴ 要するに、「将来効」判決の手法は、議員定数不均衡訴訟において問題となるふたつの要素—すなわち、最終的には定数配分を是正させるという要素と、いまひとつは、現実問題として、違憲の定数配分にもとづいて実施される選挙からどのように権利の救済を図るかという要素—について、それらをリンクさせ、統一的な問題の解決を指向するという観点からは、それだけでは、問題解決のための適切な方法となりうるかどうか疑問が残るところである。

(3) 裁判所による定数配分表の作成

「将来効」判決の導入を示唆した60年判決の補足意見の趣旨をいかし、さらに権利救済のために裁判所がよりよく貢献しうる方法を考えるためには、場合によっては、いまひとつの方法として、裁判所みずから暫定的な定数配分表を作成するという方法を検討する必要があるかもしれない。たとえば、その場合の配分表の性質は、アメリカ合衆国の裁判所が作成する court ordered plan に類似したものといっておく²⁵、裁判所は裁判権を維持しつつ、作成した配分表によって選挙をおこなわせたいうえで、国会が一定の期間内に定数配分規定を改正しない場合には選挙無効の効果を確定させる、という方法がその一例である。その場合に—状況に応じて—「将来効」判決とこの定数表の作成という方法とを組み合わせることも可能であろう。

ただ、このような配分表の作成については、おおよそふたつの方向から、疑問が指摘されている。ひとつは、憲法43条2項および47条が選挙制度をどのように定めるかは国会の権限に属すると規定していることから、定数配分の是正について裁判所がなしうるのは、国会が法改正をなすよう、判決を通じていわば間接的に強制することのみであるとする見解であり、いまひとつは、アメリカの裁判所が発展させてきた権利救済手段は、裁判所固有のエクイティ上の権限であって、そのような権限を有しないわが国の

裁判所には、配分表を作成する権限は認められない、とする立場がそれである。⁸⁰

そして、それがこれまでの通説といってよく、60年判決の補足意見が「司法権の範囲内」という慎重な表現をおこなったのも、これらの見解を考慮にいれたうえでのことであつたであろう。しかし一方で、これに対しては次のように考えることはできないであろうか。すなわち、ひとつは、裁判所が暫定的に配分表を作成し、それにもとづいた選挙を命じた場合にもそれがかならずしも定数配分の是正についての国会の決定権を侵害することにはなりえないという点である。かりに、裁判所が作成した配分表に対して、国会がそれとは異なった考えをもっているとするれば、すくなくとも理論上は、再選挙までに国会がみずから法改正をなしうる余地は残されている。⁸¹ それにもかかわらず、国会が法改正を実行しなかった場合にまで、43条2項および47条は、国会の権限を保護しようとしているのであろうか。14条を中心として、投票価値の平等が憲法上の権利とみなされる以上、43条および47条も、それと連動して考えられるべきであり、最終的に—それが再選挙ののちであつても—国会が定数配分について決定する権限を認められるなら、その間に裁判所が暫定的に配分表を作成することは、43条および47条のもとにおいても許容されることのように思われる。

さらに、わが国とアメリカの裁判所との固有の権限の違いについていえば、わが国においても判例が法形成に積極的な役割をはたしてきたことを指摘したうえで、たとえば田中英夫教授は次のような見解を示している。⁸²

「日本で判例が法形成に積極的な役割を果たした場合としてすぐ頭に思い浮かぶさまざまな例は、そのほとんどが、何をなすべきか何をなさざるべきかを定める規範—先行規範 (primary law)—に関する。ところが、定数配分の不公平等の是正についてどういう形で司法的救済を与えるかは、定数配分が違憲だという先行規範を前提としたうえで、それをいかなる形で実現するかに関する救済規範 (remedial law) の問題で

あり、判例による法形成がより積極的に是認されて然るべき分野なのである。」

すなわち、そこでは、先行規範と救済規範とが性質上、分類され、先行規範の定立は、それが人間の行動基準を設定するものであるだけに、さまざまな利害関係を考慮して結論を下すべきであるという意味で国会の行為にふさわしいと考えられ、一方、救済規範については、法の認めた行動基準をいかにして強行するかという意味で、裁判所による法形成が期待される領域としてとらえられている。²⁴⁾

最高裁が一貫して投票価値の平等を憲法上の基本原則としてとらえる以上、そこで考慮されるべき点は、まさしくこのような「救済規範」の定立に、裁判所がどのように貢献すべきかということであったといえてよい。議員定数不均衡の問題について、司法的手段で救済をなすかどうかは、事情判決の手法を採用すべきか、あるいは、判決に「将来効」を認めるかどうかを問わず、それとは別に、まさしく司法による回答が用意されているべき問題であるという指摘は、²⁵⁾ ここでも妥当するであろう。そして、その点についての裁判所の積極的な対応を期待したい。

注(23) 田中・前掲46頁参照。

(24) 阿部照哉「議員定数違憲判決と選挙の効力」法律時報57巻11号55頁は補足意見の「将来効」判決について、「(将来効)判決は、再選挙の前提となる定数は正に必要な一定の合理的期間を与える趣旨であると思われる。事情判決ではこの期間が長すぎ、立法府に与えるインパクトが弱く、他方無効判決で公選法の定める再選挙のための法律改正が事実上不可能なことから、両者を折衷した解決法であるといえる」と述べているが、問題は、「一定の期間」の設定の方法によっては、その実際上の効果が、かぎりなく事情判決のそれに近づくところにある。

(25) アメリカの裁判所が、問題の事件の解決に適切であると考えられるエクイティ上の各種の救済方法を採用していることは、ひろく紹介されている。その方法としては、たとえば、(1)みずから定数配分表を定め、それによって選挙を施行すべきであることを命じたり、(2)州全域をひとつの選挙区として選挙を命じ、あるいは、(3)違憲とされた現行の配分規定によって、とりあえず次回の選挙を許すが、新議会は選挙法の改正のみをおこなう権限を有するものとし、改正後

ただちに選挙のやりなおしを命じる方法があり、これらのうち、どのような方法を採用するかは、さまざまな具体的状況を考えて、原則として、裁判所が弾力的に配慮して決定するものとされている。この点に関しては、田中・前掲46頁、芦部・前掲341頁参照。

- (26) たとえば、阿部・前掲55頁は、「裁判所が議員定数の配分を定めることは裁判所の立法を認めることであり、司法権の本質からくる限界をこえるのではないかという疑問をもつ」と述べている。
- (27) 高橋・前掲「判決の問題点と今後の課題」29頁参照。
- (28) 田中・前掲46頁。
- (29) そこでは、エクイティ上の権限を有するアメリカの裁判所とわが国の裁判所とでは、おかれている状況が異なるとの考えについて、「われわれが問題とすべきなのは、エクイティという歴史的観念およびそれに由来する制度ではなくて、こういう救済手段を裁判所が案出していくことが、司法作用の本質に反するものとして許されないものか否かという問題ではなかろうか」と指摘されている。
- (30) 田中・前掲42頁、および、芦部・前掲357頁。

むすびにかえて

60年判決は、以上に述べたように、議員定数不均衡訴訟について、公選法204条にもとづく訴訟形態を定着させると同時に、補足意見というかたちにおいてではあるが、「将来効」判決の方法が採用される可能性を示した点で、51年判決を趣旨をさらに積極的に展開させたものとして注目される。最高裁の示したそのような態度が、暫定的であるにせよ、国会に定数配分規定の改正をおこなわせる結果を導いたことを考えれば、判決は期待された「警告」の機能を一応はたしたと評価してよいかもしれない。

しかし、そのことは、議員定数不均衡訴訟において、裁判所がなしうる—あるいは、なすべき—すべての役割がそこではたされたことを、かならずしも意味するものではないであろう。すでに指摘したように、配分規定の改正は較差を1対3の水準に縮小するにとどまっており、また、「将来効」判決の方法そのものにも検討すべき問題が残されている。そして、そのことは、いいかえれば、根本的なふたつの問題に対する判決の判断の妥

当性について、再検討の必要があることを示しているように思われる。そのひとつは、投票の価値の平等が、ほんらいどのような内容の権利として憲法上保障されているかという問題—すなわち、投票価値の平等の審査基準として、一層厳格な合理性の基準が採用されなければならないという問題—であり、また、いまひとつは、その権利を救済するために、司法の役割として、裁判所みずからどのような方法を取りうるかという問題であったとあってよい。選挙権という重要な基本的人権を侵害する国権行為に対して、「できるだけその是正、救済の途が開かれるべきである」ことが「憲法上の要請」であるとするかぎり、それらの点について残された課題は大きいといわなければならない。最高裁が将来どのような判断を示すか、注目したい。