その点につき，本件選挙直前の平成21年住民基本台帳に基づいて算定してみると，人口比例方式により配分する場合に比して定数が不足している都道府県の総数は，10都府県であって，その総数に変化はないものの，その不足する人数は東京都が３人から５人に，神奈川県が２人から３人に，埼玉県が１人から２人にそれぞれ増加しており，他方，定数が過剰となっている県は，上記15県に，和歌山，山口，愛媛，長崎の４県を加えて19県に及んでいるものであって，１人別枠方式を採用することによる弊害が，より一層進展していることが認められるのである。

⑶　小括

以上検討したところからして，１人別枠方式は，そもそも投票価値の平等に譲歩を迫るに足りるだけの合理性自体が認められないのみならず，平成14年の公職選挙法改正時においては，その立法経緯を踏まえても，その合理性を肯定すべき事由は全く存しなかったものであって，選挙人の投票価値の平等を害するものとして，憲法14条に違反するものであったといわざるを得ないのであり，その違憲状態にある公職選挙法の下でなされた本件選挙も，違法との評価を受けざるを得ないのである。

３　１人別枠方式に関する立法不作為の違憲性について

私は，「４裁判官の見解」においては，最高裁が前掲平成11年11月10日各大法廷判決において１人別枠方式に基づく当時の選挙区割りを合憲とし，多数意見の引用する平成13年12月18日第三小法廷判決もこれを踏襲したことから，平成17年施行の選挙当時まで１人別枠方式を是正することなく放置した国会の不作為をもって，国会に許される合理的裁量の枠を超えたものと評価することは困難であるとして，同選挙を直ちに違法と断定することには躊躇を覚えるとの意見を述べていたが，本件では一歩進めて，国会の立法不作為は違憲性を否定し得ないとの意見を述べるに至っているところから，その理由につき以下に説明する。

国会は，国権の最高機関として，また，唯一の立法機関として，国会で適正と判断する政策目的の実現に向けて，その裁量権を行使して適宜の立法をなすべき責務を有しているが，その立法に当たっては，憲法適合性について十全な配慮をなすとともに，立法を制定した後においても，常に立法目的の達成状況を点検し，その目的を達成した後に当該立法を存置することの必要性や存置した場合の憲法適合性の有無等についての検討を加えるとともに，立法制定後の状況の変化を注視し，当該法規の憲法適合性について疑問が生じ，あるいは国会以外のところから疑問が投げ掛けられるに至ったときには，国会自らがその自律的権能を行使して，その憲法適合性を検討すべき責務を負っているものというべきである。

そして，平成６年の公職選挙法改正後最初に実施された平成８年10月20日施行の総選挙に関する選挙無効訴訟についての前掲平成11年11月10日各大法廷判決において，１人別枠方式が憲法に違反するものであるとして５人の裁判官が詳細な反対意見を述べているが，そこでは，違憲論に加えて，過疎地対策としての実効性への疑問や，過疎地域であるにかかわらず１人別枠方式による恩恵を受けていない県が５県に及び，他方，３人の割当てを受けるべきところ４人の割当てを受けた県が４，４人の割当てを受けるべきところ５人の割当てを受けた県が３，５人の割当てを受けるべきところ６人の割当てを受けた県が１あるなど，その合理性に疑問を抱かせる事実が指摘されていたのである。

そして，平成17年施行の総選挙に関する選挙無効訴訟についての前掲平成19年６月13日大法廷判決における「４裁判官の見解」において，１人別枠方式が違憲である由縁について改めて指摘するとともに，１人別枠方式は過疎地域への配慮という意味においても合理性を欠き，また，激変緩和措置としての必要性は失っている旨を指摘し，他に１人の裁判官も詳細な理由を付して１人別枠方式の違憲性を指摘しているのである。

本件多数意見が指摘するとおり，本件区割規定において，本件選挙当日において選挙区間の選挙人数の較差が２倍以上となっている選挙区が45区に達するに至った最大の原因は，１人別枠方式にあり，その１人別枠方式のもたらす弊害について，上記のとおり，当審の前掲平成11年11月10日各大法廷判決及び平成19年６月13日大法廷判決における各少数意見において明確に指摘されているところである。また，激変緩和措置としての意味合いは，制度改正から10年も経てば意味をなさないことは，他から指摘されるまでもなく明らかである。

したがって，国権の最高機関たる国会としては，上記各大法廷判決の少数意見にて指摘された点をも含めて，すべからく１人別枠方式の果たしている意義の検証を含め，１人別枠方式それ自体の見直しに着手してしかるべきであったといえよう。ところが，国会は，前掲平成19年６月13日大法廷判決の後においても，本件区割規定の不合理性をもたらしている最大の原因たる１人別枠方式の意義についての検証作業すら開始するに至っていないのであって，立法機関としてその怠慢は責められてしかるべきである。

以上のような状況からすれば，平成17年総選挙におけるのとは異なり，本件選挙までに１人別枠方式の再検討の着手にすら至っていない国会の立法不作為は憲法上要求される合理的是正期間を徒過したものといわざるを得ず，したがって，１人別枠方式に基づいて定められている本件区割規定は違憲であるといわざるを得ないのである。

第２　本件選挙の効力について

以上検討したとおり，私は，公職選挙法のうち，本件区割規定は，憲法に違反するものであると考える。

そして，このように憲法に違反する公職選挙法の下において実施された本件選挙は違法であって，無効との評価を本来受けるべきものであるが，従前の当審の判例が合憲の判断をなしてきて，今回多数意見がようやく１人別枠方式について憲法の投票価値の平等の要求に反する状態にあるとの判断をするに至ったことに鑑み，本件訴訟においては，無効との結論を留保し，事情判決の法理を適用して，選挙の違法を宣言するにとどめるべきものと考える。これと同旨の原審の判断は，正当というべきである。

裁判官宮川光治の意見は，次のとおりである。

１　本件区割基準のうち１人別枠方式に係る部分について，多数意見が，遅くとも本件選挙時においては，その立法当時の合理性が失われ，憲法の選挙権の平等に反する状態に至っていたと判断していること，また，できるだけ速やかにこれを廃止し，選挙権の平等の要請にかなう立法的措置を講ずる必要があるとしていることには，私も共感するところがある。しかし，なお，意見を異にする点があり，その点を明らかにしておくことは意味があると考え，以下，私の意見を簡潔に述べておくこととする。

２　私は，衆議院及び参議院の各議員を選挙する権利は，国民主権を実現するための，国民の最も重要な基本的な権利であり，人口は国民代表の唯一の基礎であり，投票価値の平等は憲法原則であると考える。人口こそが，議席配分の出発点であり，かつ決定的基準である。国会は，衆議院及び参議院について，国民の代表という目標を実現するために適切な選挙制度を決定することに関し広範な裁量権を有するが，選挙区や定数配分を定めるには，人口に比例して選挙区間の投票価値の比率を可能な限り１対１に近づける努力をしなければならない。この意見は，既に平成19年７月29日の参議院議員通常選挙に関する最高裁平成20年（行ツ）第209号同21年９月30日大法廷判決・民集63巻７号1520頁における反対意見で詳しく述べたところである。

１人別枠方式は，小選挙区比例代表並立制の導入を提言した平成２年４月の第８次選挙制度審議会の答申にはなかった。その答申は，小選挙区選挙の選挙区の設定に当たっては，まず，定数を人口比例により都道府県に割り振るものとし，この場合，割り振られた数が１である都道府県についてその数を２とすることにより都道府県間の議員１人当たりの人口較差が縮小することとなるときは，当該都道府県に割り振る数は２とするというものであった。昭和60年実施の国勢調査に基づき，定数を301として最大剰余法による配分を行うと，最大較差は１対1.476と試算される。このように都道府県を定数配分の第１次的基盤とし，市町村その他の行政区などを想定し人口の均衡を図る等して具体的区割りを行うという答申は，相応の合理性を有していた。ところが，平成３年６月に至り，政府は１人別枠方式を改革の方針として同審議会に示し，この方針に基づく選挙区の区割り案の作成を諮問した。同月，同審議会は１人別枠方式を採用した区割り案を答申し，平成６年の公職選挙法の一部を改正する法律及び同時に成立した区画審設置法（１人別枠方式は同法３条２項）はこれに基づいている。そして，１人別枠方式の立法理由については，過疎地域に対する配慮，具体的には人口の少ない県における定数の急激な減少への配慮等と説明されており，後者はいわば激変緩和の趣旨と解することができる。

この結果，平成２年10月実施の国勢調査を前提とすると，１人別枠方式の下でされた都道府県への定数配分の段階で最大較差は１対1.822となり，選挙区間の最大較差は2.137であり，較差が２倍を超える選挙区は28存在した。本件選挙当日においては，各都道府県への定数配分の段階で１対1.978という最大較差が生じており，選挙区間の最大較差は１対2.304であり，較差が２倍を超える選挙区は45に達している。多数意見も指摘しているとおり，１人別枠方式が選挙区間の投票価値の較差を生じさせる主要な原因であることは明らかである。