については，人口比例原則を基本的かつ中心的な考慮要素として評価されるべきものであり，その下では，一般的な常識からみても到底看過し得るものではなく，したがって，違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態に至っていると評価するよりほかないのである。最大較差１対5.00たる本件選挙も以上述べたような意味で著しい不平等状態に至っているといえるし，更には，およそ最大較差が１対４ないし１対５といった投票価値の著しい不平等状態が当面の選挙制度の枠組みからして不可避であるなら，それ自体を速やかに見直されなければならないと考えられてくるところである。

⑵　当審の判断

①　しかるところ，昭和58年大法廷判決で示され，かつ，本件の多数意見を含めて累次の大法廷判決でも維持されている当審の基本的な判断枠組みによれば，社会的，経済的変化の激しい時代にあって不断に生ずる人口変動による投票価値の著しい不平等状態が相当期間継続しているにもかかわらずこれを是正する措置を講じないことが国会の裁量権の限界を超えると判断される場合には，当該議員定数配分規定は憲法に違反するに至るものと解されている。

②　この判断枠組みの下で，まず，前記のとおり生じて来た投票価値の不平等の状態に関しての当審の判断の流れなどをみてみるに，多数意見２⑵及び⑷に記されているとおり，当初以来，最大較差が6.59の平成４年参議院議員選挙についての平成８年大法廷判決を除いては，違憲の問題が生ずる程度の投票価値の著しい不平等状態が生じていたとはせず，また，到底看過することができないと認められる程度の著しい不平等状態に達していることも否定して来たが，平成16年大法廷判決に至ると，最大較差が１対5.06の平成13年選挙について，６名の裁判官が憲法に違反するとする反対意見を述べたほか，４名の裁判官が，同選挙では投票価値の平等が大きく損なわれ，参議院議員選挙法立法当初の較差からはあまりにもかけ離れた較差が生じているとの認識の下に，都道府県を唯一の単位とする選挙制度の在り方の変更について言及し，漫然と同様の状況が維持されるならば違憲判断がされる余地がある旨を指摘する「補足意見２」を付するに至ったのである。この平成16年判決において，当審では，上記の意味での多数を占めるに至った裁判官の個別意見において，投票価値の平等が厳格に解され，投票価値の１対５前後の不平等状態及びそれが長期にわたり固定化されることに否定的評価がされるに至ったのであり，立法府への一つのメッセージが示されたといえるものである。

③　果たして，参議院では，この平成16年大法廷判決を受け，参議院改革協議会が設けられ，平成17年10月にはその下に設置された選挙制度に係る専門委員会によって同判決，特にその「補足意見２」を踏まえたことがうかがわれる報告書が提出され，現行選挙制度の仕組みを維持する限り，較差を１対４以内に抑えることは相当の困難がある旨が指摘された。

④　次いで，平成18年大法廷判決は，最大較差が１対5.13の平成16年選挙について，較差是正のための国会における不断の努力が求められるが，都道府県選挙区，偶数配分という選挙制度の仕組みの下ではそれは容易でない旨指摘した上，「国会においては…これまでの制度の枠組みの見直しをも含め，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，憲法の趣旨にそうものというべきである。」と末尾に述べるに至った。同判決は平成16年大法廷判決の前記補足意見２の立場を取り込んだものと評価することができるとの指摘もなされているところであるが，当審判示として選挙制度の枠組みの見直しに言及したのは初めてであり，しかも，その検討を継続することについて「憲法の趣旨にそうものというべきである」とまでの言辞を用いているところよりすれば，国会における立法的措置を伴う選挙制度の枠組みの見直しを婉曲的にせよ促したか，促したに等しいと解されるものである。

⑤　さらに，平成21年大法廷判決は，最大較差が１対4.86の平成19年選挙について「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，「国会において，速やかに…適切な検討が行われることが望まれる。」とまで判示し，選挙制度の仕組みの見直しを一層強調するものとなっている（なお，平成18年大法廷判決は「選挙制度の枠組み」という言葉を用い，平成21年大法廷判決は「選挙制度の仕組み」という言葉を用いているが，本件の問題では同義と考えてよいと思われる。）。

⑶　選挙制度の仕組みの見直し及びその基準時について

①　次に，前記の基本的な判断枠組み中，国会が不平等状態の是正措置を講ずべき相当期間という点であるが，その起算点ともいうべき基準時に関して述べる。既に述べたとおり，一般的な常識からすれば，最大較差が１対４ないし１対５に達している昭和37年以来の累次の参議院議員選挙は違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態に達していると評価されざるを得ないと考えられるものの，当審は，前記のとおり，平成16年大法廷判決に至るまでは，平成８年大法廷判決を除いては，多数意見において到底看過することができないかあるいは違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態が生じていたことは肯定していないし，選挙制度の仕組みの見直しを求めているわけでもない以上，昭和37年からの平成16年までの42年間については国会の立法不作為を問擬するのは不相当と思われる。

しかしながら，前記のとおり，平成16年大法廷判決は，前記の意味での多数を占めるに至った裁判官の個別意見において，投票価値の１対５前後の不平等状態及びその長期の固定化につき否定的な評価を示し，平成18年大法廷判決は，当審として初めて選挙制度の枠組みの見直しを促すといえる判示をし，更には，平成21年大法廷判決はそのことを一層強調する判示をしたのである。そうすると，国会としては，平成16年大法廷判決の時点をもって参議院議員選挙制度における投票価値の不平等状態の是正に向けての仕組みの見直しに着手すべきであったということは十分に可能であり，現に，前記のとおり，参議院内で選挙制度の仕組みの見直しがされ始めたのである。その場合，仮にその時点からの１，２年間を準備期間ないしは助走期間とするとしても，少なくともそのことを判決文をもって促したといえる平成18年大法廷判決時を基準時として，その時点から本格的にそれに取りかかるべきであったと思われる。

②　思うに，いかなる選挙制度とするか，これにつきどのような仕組みを構築するかは，元来は国会の広い裁量権に委ねられる事柄である（憲法44条，47条）。そうすると，立法府と司法との関係において，裁判所がこのような立法的措置を伴う制度の見直しを促すようなことはよくよくのことであると考えられるところであるが，平成18年大法廷判決が，前記のとおり，あえて見直しを促すといえる判示を行うに至ったのは，立法府も憲法の下にある一方において，憲法は最高法規であり（憲法98条），最高裁判所は，一切の法律，命令，規則又は処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所である（同81条）ことに鑑み，当審において，当時のような投票価値の不均衡がその後も継続すれば近い将来に立法府の不作為が憲法に抵触する状態に至る可能性が大きいと考えたからこそであろう。しかるところ，少なくとも今後その不均衡状態が違憲の問題が生ずる程度の著しい不平等状態に達するおそれがあるとの評価を踏まえなければ，憲法に抵触する状況に至る可能性があると考えることも想定し難いと思われるから，平成18年大法廷判決もおおむねそのような評価を前提として前記の見直しを促したものと私は考えるものである。同判決は，前記平成17年専門委員会報告を踏まえ，人口の都市部への偏在傾向が続く状況の中でこの著しい不平等状態が生じているという事実を認めた上で，これを解消し違憲の問題を生じさせないようにするためには，各選挙区の定数を振り替える措置により較差の是正を図るという平成18年改正におけるような方法をもってしては十分とはいえず，選挙制度の仕組みそのものを改めることが憲法の趣旨に沿うとの認識に立って，立法府に対しその作為を促すメッセージを示したと解されるべきものと思われる。

このように考えると，国会が社会的，経済的変化の激しい時代にあって不断に生ずる人口変動による投票価値の著しい不平等状態につき，その是正措置としての選挙制度の仕組みの見直しを講ずべき相当期間において，その起算点たる基準時は，遅くとも平成18年大法廷判決が出された同年10月頃とするのが相当である。

⑷　選挙制度の仕組みの見直し状況について

①　そこで次にはこの基準時とされる平成18年10月より後の選挙制度の仕組みの見直し状況について検討するに，本件選挙までに４年近くが，現在までは６年余が経過している。確かに多数意見２⑸で述べるとおり，平成18年改正後は，参議院改革協議会の下に専門委員会が設置されて６回にわたる協議がなされ，また，本件選挙後は参議院に選挙制度の改革に関する検討会が発足し，特に平成23年７月までに参議院議長や各政党から様々な改革案が提出された。しかし，これらはいずれも検討途上のものにとどまるものであった。これらの案は，選挙制度の仕組みの見直しに関わり，あるいは参議院の独自性を明らかにする方向での検討作業と理解できるものもあり，また，人口比例原則に向けてより忠実になることを目指しているという意味で一応の評価を得ていることは疑いないが，それにしても本件選挙時には何らの改革も実現していない。