することが必要である。人口の多寡により定数配分が定められる仕組みにおいては，たとえ国会議員が国民全体の代表者としての認識をもって行動するとしても，人口の少ない地域の問題意識等を国会に十分反映させることには実際上の困難が伴う。要するに，単純な人口比例原則だけではカバーしきれないところを補う仕組みを設けることには十分な合理性があり，人口比例原則により選出される議員から成る衆議院とそれとは異なる基準や政策的目的等をも併せた選出基盤を用いる参議院とがあいまって，少数者の意見を含めた多様な民意を二院制の国会に反映させることができるであろう。

ところで，選挙区と都道府県の関係について，憲法46条は参議院議員の任期を６年とし，その半数を３年ごとに改選することを求めているだけであり，参議院議員の選挙区を都道府県単位としなければならないという憲法上の要請はないことは，多数意見指摘のとおりである。もっとも，そのような憲法上の要請がないということは，選挙区を都道府県単位にすることに合理性がないということを意味するものではない。むしろ，現行制度において，選挙区が都道府県単位とされ，半数改選を実現するため各選挙区に偶数の定数配分（最小限２人）を行っていることには，累次の大法廷判決が触れたとおりのそれなりの合理性が認められてきたのである。都道府県は普通地方公共団体として地方自治を担い，我が国の政治や行政の実際において重要な役割を果たしているのであり，昭和58年判決も指摘するとおり，都道府県単位の選挙区制は，「都道府県が歴史的にも政治的，経済的，社会的にも独自の意義と実体を有し一つの政治的まとまりを有する単位としてとらえうることに照らし，これを構成する住民の意思を集約的に反映させるという意義ないし機能」を持つものであり，長年にわたり国民の間において定着してきたといえる。このような都道府県単位の選挙区に偶数の議席（最小限２議席）が配分される現行の仕組みは，人口比例原則の下では十分に反映し得ないと思われる人口の少ない地方の利益や意見を国政に反映させるという観点からは重要な意味を持つものであり，人口比例原則をある程度制約する合理性を有し得るものであると考えられる。仮に，二院制の下における参議院の役割等について検討することなく，単に選挙区の間における投票価値の平準化のみを基準として都道府県に代わる新たな選挙区単位を設けることとするならば，選挙区間の投票価値の平等は実現するが，参議院議員選挙の仕組みとしては十分なものとなり得ないおそれが強いと考えられる。現在のところ，国政と地域を結ぶ機能と意味を有する選挙区単位として，都道府県と同等あるいはそれ以上の意味のある選挙区単位を見いだすことは容易ではない。なお，このように，都道府県単位の選挙区から地方の事情に通暁した議員を選出するとの考え自体は，議員に対する選挙区からの命令委任を認めるものではなく，国会議員の行動規範ともいうべき国民代表原理と矛盾するものではない（憲法43条１項に定める国民代表原理に関する私の考えは，最高裁平成22年（行ツ）第207号同23年３月23日大法廷判決・民集65巻２号755頁における私の補足意見に記したとおりである。）。

もっとも，都道府県単位の選挙区制に上記のような合理性が存在するとしても，上記１で述べたとおり，憲法上の理念や合理的な政策的目的等を明確に提示して根拠付けることもないまま５倍もの投票価値の不平等を常態化させている現状を正当化することは困難な状況に至っているといわざるを得ないのであって，現行の仕組みを改正するとした場合の具体的な改正内容の検討には，二院制に係る憲法の趣旨を踏まえた立法府による高度の政治的判断が必要となることはいうまでもない。

これまで国会においても参議院の在り方を踏まえた抜本的な検討の必要性が指摘され，何度か是正措置が執られたところであるが，参議院の在り方にふさわしい選出基盤とは何か，参議院の場合に投票価値の平等の要請やこれを具現化するための人口比例原則が譲歩を求められることがあるとして，憲法が二院制を採用した趣旨も含め，これを正当化する他の政策的目的ないし理由として国会は何を考慮しているのか，投票価値の平等の要請と他の理念や政策的目的の調和点をどのあたりに求めるか，といった基本的な諸点については，いまだに国民の議論や理解が進んでいるとは見受けられない。平成21年大法廷判決における補足意見においても述べたところであるが，国会が立法裁量権を行使して参議院議員選挙制度の仕組みを検討するに当たっては，投票価値の平等の観点に加えて，二院制の下における衆議院とは異なった参議院の在り方にふさわしい選挙制度の仕組みの基本となる理念や政策的目的等を国民に対して速やかに提示し，具体的な検討を行うことが強く望まれる。

裁判官田原睦夫の反対意見は，次のとおりである。

私は，多数意見と異なり本件定数配分規定は憲法に違反するものであって，本件選挙は違法であると考えるものであり，その意見の骨子は平成21年大法廷判決（多数意見２⑷掲記の平成21年９月30日判決）における私の反対意見（以下「平成21年判決反対意見」という。）と同様であるが，本件における私の意見の結論を導くのに必要な限度で，参議院議員選挙に関する私の意見を略記するとともに，平成19年７月29日に施行された前回の参議院議員選挙以降本件選挙までの社会情勢の変化，選挙制度改正への動き等をも踏まえて，以下のとおり意見を述べる。

１　二院制における参議院の位置付けと投票価値の平等

⑴　参議院制度発足時の選挙制度

憲法は，衆議院と参議院の両制度について，衆議院は議員の任期を４年とし，解散制度を採り入れる一方，参議院は議員の任期を６年とし３年ごとの半数改選を定めるとともに，両院の関係について，内閣総理大臣の指名，予算案審議，条約の承認，法律案の再議決について衆議院の優越を定めるほかは，両議院の位置付けやその関係，両議院の議員の選挙制度等は，全て法律事項とし，国会の裁量に委ねている。

参議院制度の発足時において，衆議院との関係を踏まえた参議院の位置付けについて必ずしも明確な論議がなされてはいないが，その議員の選出方法について定めた参議院議員選挙法は，衆議院は都道府県を基準とし，その中に複数の選挙区を設けて各選挙区で複数の議員を選出する中選挙区制を採用したのに対し，参議院は，全国選出議員100人，地方選出議員150人とし，このうち全国選出議員は，専ら学識経験ともに優れた，全国的な有名有為の人材を簡抜することを主眼とすると共に，職能的知識経験を有する者が選挙されることに依って，職能代表制の有する長所を取り入れんとする狙いをもって設けられたものであり，また地方選出議員は，当時の限られた通信手段，交通事情の下で，中央に対応する意味での地方の実情を国会に反映させるべく設けられたものというのであって（第90回，第91回帝国議会貴族院議事録参照），参議院発足時における議員の選出制度そのものから，憲法制定時における衆議院に対する参議院の性格付けを垣間見ることができる。

そして，地方選出議員は，当時の各地の実情を踏まえて都道府県を単位として選挙区を設けることとし，３年ごとにその半数が改選されることに応じて，各選挙区の定数は偶数とし，昭和21年４月26日現在の人口を基準として最大剰余法に基づいて配分されたものであるところ，各選挙区間における議員１人当たりの人口の最大較差は，宮城県選挙区と鳥取県選挙区間の2.62倍であった（なお，較差が２倍を超える選挙区は合計12存した。）。

憲法施行後の昭和25年に公職選挙法が制定されたが，同法は，参議院議員選挙法で定めた選挙制度をそのまま踏襲した。なお，同法は，衆議院議員定数配分規定（別表第１）には「本表は，この法律施行の日から５年ごとに，直近に行われた国勢調査の結果によって更正するのを例とする。」旨定めていたのに対し，参議院議員定数配分規定（別表第２）には同様の規定は置かれなかった。その理由は詳らかではないが，地方選挙区選出の議員は，当該地方住民の代表ではなく，広く有為の人材を地方からも求め，また，中央に対応する意味での地方の実情に精通している人材を選出するための方法として設けられたものであるところから，各地方の住民代表を選出する場合に求められるような厳密な人口比例配分原則によることは必ずしも適さないと考えられたこと，及び選挙区が衆議院と異なり都道府県単位であって，当時の社会情勢からして，５年ごとに行われる国勢調査の度に，都道府県単位での急激な人口移動が想定されていなかったことによるものと忖度される。

⑵　投票価値の平等の憲法上の位置付け

国民が選挙権の行使を通じて国政に参加できることは，民主主義国家の基本原理であり（憲法前文，43条１項），その参政権は，人種，信条，性別，社会的身分，門地，教育，財産又は収入によって差別されてはならない（憲法44条ただし書）ことはもちろんのこと，その選挙権を行使する地域（住所）によって投票価値に較差を生じさせることは，原則として，投票権の平等を侵害するものであって，憲法14条１項，15条１項，43条１項，44条ただし書，47条に違反するものというべきである。国会が国権の最高機関（憲法41条）たる由縁は，国会を構成する議員が，かかる国民の平等な参政権の行使によって選出され，全国民を代表することによるものである。