3　他方，憲法上，内閣が解散権を有する衆議院に比べると，３年に一度の選挙が規定されている参議院の特殊性からすれば，参議院の場合には一票の価値の較差がある程度生ずるのはやむを得ないとする考え方もあり得ないわけではない。しかしながら，参議院も衆議院並みに政党化が進んでいるほか，最近ではいわゆる「ねじれ国会」すなわち衆議院における多数派と参議院における多数派とが異なる国会の状況が続いたことがあり，その間は憲法上，衆議院は参議院に優越する規定があるものの，実際にはそれとは逆に参議院が国政の鍵を事実上握るような事態が見受けられたのは周知の事実である。こうした経験を踏まえれば，国政における参議院の重要性が再認識されたわけである。そうであれば，参議院の寄って立つ選挙制度も衆議院の場合と同様，代表民主制にふさわしく，一票の価値の較差が生じないようにするべきであると考える。

4　さきに述べたように一票の価値について原則は1.0であるが例外的に２割程度の較差が生ずることはやむを得ないものの，これを超えた場合には当該選挙は無効になると考える次第であるが，その場合，第一に「判決により無効とされた選挙に基づいて選出された議員によって構成された参議院又は衆議院が既に行った議決等の効力」及び第二に「判決により無効とされた選挙に基づいて選出された議員の身分の取扱い」の二つが主に問題となる。このような場合，いわゆる事情判決の法理を用いて，当該「選挙が憲法に違反する公職選挙法の選挙区及び議員定数の定めに基づいて行われたことにより違法な場合であっても，それを理由として選挙を無効とする判決をすることによって直ちに違憲状態が是正されるわけではなく，かえって憲法の所期するところに必ずしも適合しない結果を生ずる判示のような事情などがあるときは，行政事件訴訟法31条１項の基礎に含まれている一般的な法の基本原則に従い，選挙を無効とする旨の判決を求める請求を棄却するとともに当該選挙が違法である旨を主文で宣言すべきである。」（最高裁昭和49年（行ツ）第75号同51年４月14日大法廷判決・民集30巻３号223頁の判決要旨）とする考え方がある。しかし，国政選挙という代表民主制を支える最も重要な制度の合憲性が争われる争訟において，裁判所がこれを違憲と判断しながら当該選挙を無効とせずに単に違法の宣言にとどめるということが，法律上の明文の根拠もなく許されるものであるかどうか，私には甚だ疑問に思えてならない。現にこれまでの経緯を振り返ると，選挙区の区割りや定数に関する幾たびかの法改正や国会における検討を経てもなお，一票の価値の平等という代表民主制を支える根幹の原理が守られておらず，その改善は遅々として進まないという状況にあって，選挙制度の憲法への適合性を守るべき立場にある裁判所としては，違憲であることを明確に判断した以上はこれを無効とすべきであり，そうした場合に生じ得る問題については，経過的にいかに取り扱うかを同時に決定する権限を有するものと考える。

例えば，先ほどの二つの問題のうち，第一の「判決により無効とされた選挙に基づいて選出された議員によって構成された参議院又は衆議院が既に行った議決等の効力」については，それが判決前にされた議決等であれば，裁判所による選挙無効の判決の効力は将来に向かってのみ発生し，過去に遡及するものではないから，当該議決等の効力に影響を及ぼす余地はなく，当該議決は当然に有効なものとして存続することとなることは，いうまでもない。それに加えて，判決後においても，裁判所による選挙無効の判断を受けて一票の価値の平等を実現する新たな選挙制度が制定されこれに基づく選挙が行われて選出された議員で構成される参議院又は衆議院が成立するまでの間を含めて，後述のとおり一定数の身分の継続する議員で構成される院により議決等を有効に行うことが可能となるので，その点で国政に混乱が生ずる余地はない。また仮に，判決の直後に判決前と同じ構成の院が議決等を行ったとしても，国政の混乱を避けるために，当該議決等を有効なものとして扱うべきである。

次に，先ほどの二つの問題のうち，第二の「判決により無効とされた選挙に基づいて選出された議員の身分の取扱い」については，参議院の場合，本件のように全選挙区が訴訟の対象とされているときは，その無効とされた選挙において一票の価値（各選挙区の有権者数の合計を各選挙区の定数の合計で除して得られた全国平均の有権者数をもって各選挙区の議員一人当たりの有権者数を除して得られた数。以下同じ。）が0.8を下回る選挙区から選出された議員は，全てその身分を失うものと解すべきである。なぜなら，一票の価値が許容限度の0.8より低い選挙区から選出された議員がその身分を維持しつつ他の選挙区の議員と同様に国会の本会議や委員会において議事に加わることは，そもそも許されないと解されるからである。ちなみにそれ以外の選挙区から選出された議員については，選挙は無効になるものの，議員の身分は継続し，引き続きその任期終了までは参議院議員であり続けることができる。参議院議員は３年ごとにその半数が改選される（憲法46条）ので，このように解することにより，参議院はその機能を停止せずに活動することができるだけでなく，必要な場合には緊急集会の開催も可能である（注１）（注２）。

（注１）平成25年９月２日現在の選挙人名簿登録者（在外を含む。）の参議院選挙区選出議員の定数146人中，一票の価値が0.8を下回る選挙区の定数は，試算によると50人余であり，これらの議員が欠けたとしても，院の構成には特段の影響はないものと考えられる。

（注２）他方，衆議院の場合，選挙無効の判決がされると，訴訟の対象とされた選挙区から選出された議員のうち，同じく一票の価値が0.8を下回る選挙区から選出された議員は，全てその身分を失うが，それ以外の選挙区から選出された議員は，選挙は無効になるものの，議員の身分は継続し，引き続きその任期終了又は解散までは衆議院議員であり続けることができる。このように解することによって，衆議院は経過的に，一票の価値が0.8以上の選挙区から選出された議員及び訴訟の対象とされなかった選挙区がある場合にあってはその選挙区から選出された議員のみによって構成されることになり，これらの議員によって構成される院で，一票の価値の平等を実現する新しい選挙区の区割り等を定める法律を定めるべきである。仮にこれらの議員によっては院の構成ができないときは，衆議院が解散されたとき（憲法54条）に準じて，内閣が求めて参議院の緊急集会を開催し，同緊急集会においてその新しい選挙区の区割り等を定める法律を定め，これに基づいて次の衆議院議員選挙を行うべきものと解される。

なお，一票の価値の平等を実現するための具体的な選挙区の定め方に関しては，もとより新しい選挙区の在り方や定数を定める法律を定める際に国会において十分に議論されるべき事柄であるが，都道府県又はこれを細分化した市町村その他の行政区画などを基本単位としていては，策定が非常に困難か，事実上不可能という結果となることが懸念される。その最大の障害となっているのは都道府県であり，また，これを細分化した市町村その他の行政区画などもその大きな障害となり得るものと考えられる。したがって，これらは，もはや基本単位として取り扱うべきではなく，細分化するにしても例えば投票所単位など更に細分化するか，又は細分化とは全く逆の発想で全国を単一若しくは大まかなブロックに分けて選挙区及び定数を設定するか，そのいずれかでなければ，一票の価値の平等を実現することはできないのではないかと考える。

最高裁判所大法廷

裁判長裁判官　寺田　逸郎

裁判官　櫻井　龍子

裁判官　金築　誠志

裁判官　千葉　勝美

裁判官　白木　勇

裁判官　岡部喜代子

裁判官　大谷　剛彦

裁判官　大橋　正春

裁判官　山浦　善樹

裁判官　小貫　芳信

裁判官　鬼丸かおる

裁判官　木内　道祥

裁判官　山本　庸幸

裁判官　山﨑　敏充

裁判官　池上　政幸

当　事　者　目　録

上告人　金尾　哲也

上告人　岩西　廣典

上告人　中田　大

上告人　石井誠一郎

上記上告人ら（金尾哲也を除く）訴訟代理人弁護士

金尾　哲也

上記上告人ら（岩西廣典を除く）訴訟代理人弁護士

岩西　廣典