

平成 30 年（行ツ）第 109 号外 12 件 選挙無効請求上告事件  
平成 30 年（行ツ）第 183 号 選挙無効請求上告事件

平成 30 年 11 月 7 日

## 口頭弁論要旨

最高裁判所 御中

上告人（原審原告）ら訴訟代理人弁護士 久保利 英明

### 第一 弁論の趣旨

留保付き合憲判決は昭和 51 年大法廷判決以降の合計 9 つの大法廷判決が踏襲している大法廷判決の判断枠組みに反した判決である。

選挙実施時にも、口頭弁論終結時にも未だ現実に適用されず、2020 年にならなければ前提としての国勢調査も成されない法律を根拠に事実認定することは、裁判の基本原則を逸脱する憲法違反の判決である。

本件大法廷判決においては、明示的に一人一票同一価値の原則に基づき、合理的是正期間の徒過・未徒過など問題にすることなく、選挙無効の判断がなされるべきである。

### 第二 弁論の要旨

#### 1. 本件は国家のガバナンスの原点を問う訴訟である

私が原告代理人を務める、衆参国会議員選挙における一票の投票価値の同一価値を求める訴訟は今回で、合計 7 回目の大法廷弁論を迎えた。前回参院選に関する平成 29 年 7 月 19 日の弁論時には宮崎裕子、深山卓也、三浦守の 3 名の方々は、まだ最高裁判事に就任しておられなかったもので、敢えて、私が、なぜ、この訴訟に取り組んでいるか、をまず述べることにする。

私は、株主総会や取締役会の運営、会社支配権を巡る係争事件など、コーポレートガバナンスを専門とする企業法務弁護士である。

本件訴訟は憲法訴訟の形態を取っているが、その本質は主権者たる国民による国家のガバナンスを如何にして機能させるかにある。

だから憲法訴訟の門外漢とも言える私が10年近くの永きにわたり原告代理人を務めてきたのである。

### (1) 21世紀におけるガバナンスの重要性

繁栄を永続させたい全ての国家も、大企業も、持続可能な組織運営を実現するためにガバナンスの強化・充実を基本原理とし、その確立に邁進している。

ガバナンスとは組織を主権者のために効率的で適正に運営するためのシステム構築であり、これに失敗すれば、国家も企業も消滅することは不可避である。

ところで、巨大組織は主権者数が10万、100万、1000万の規模に及ぶことから、主権者が直接マネジメントすることは不可能である。従って、主権者の代理人を選任して、間接民主制を取らざるを得ない。それが国家における国会議員であり、大企業における取締役である。それらは主権者その者ではなく、アイコンとして、いわば主権者を記号化して標章する存在である。アイコンである以上、その存在は主権者の行動として認識される必要があるから、主権者の存在と1対1対応となることが前提とされる。

そこで、多くの近代国家において国家ガバナンス機能の発揮のために国家統治システムたる国会議員の選任の方法として一人一票の同一価値の人口比例選挙が採用されることになっている。

企業のガバナンス、即ち、コーポレートガバナンスにおいては主権者である株主の会社支配権を平等にするために、一株一議決権という原則を、堅持する一方、例外的に一株の価値を通常株式と異なったものとする「種類株制度の採用」に当たっては、変更の主権者の3分の2の圧倒的多数の賛成を要する会社の憲法とも言うべき定款に記載することが必須となる。

わが国もコーポレートガバナンス充実のために、上場規則に政府が推奨したCGコードを採用している。

日本の年金162兆6,723億円を運用する世界最大級の機関投資家GPIF（年金積立金管理運用独立行政法人）はSDG's(持続可能な開発目標)を実現すべく国連責任投資原則に準拠してESG（環境・社会・ガバナンス）投資を進めている。

企業ガバナンス改革はここ数年間で著しく進捗し、短期間の内に世界水準に達する様相を呈している。一方、国会議員選出の選挙制度の改革は我々が2009年に最初に提訴して10年が経とうとしているのに、一人一票原則さえ実現していない。

### (2) 劣化を続けるわが国の国家ガバナンス

行政府のガバナンスを見れば、防衛省の日報の隠蔽や財務省の決裁文書改ざん、文部科学省の「総理のご意向」文書の存否疑惑、裁量労働制をめぐる厚生

労働省のデータねつ造など、枚挙に暇がない。国権の最高機関である国会が立法や行政のチェックなどの機能を十分に果たせなければ、この国はガバナンス不全に陥り、民主国家としての発展は望めない。

現在、各地の裁判所に係属している、4分の1以上の国会議員による臨時国会の召集請求を遷延した上、98日目に開催した途端、何らの審議も行わずに冒頭解散に打って出た、憲法53条違反事件は国会無視も甚だしい。同訴訟もいずれ、最高裁の審判を求める事態に至ると思われる。最高裁判所が一人一票訴訟に本気で取り組まず、選挙無効判決を回避し続けたことが、わが国のガバナンスを破綻させ、この国の健全な成長と繁栄を阻害したと批判されないように、せめて、司法部の矜持を示して、選挙無効判決を下されたい。

本件事件において司法が「合理的期間未経過」や「事情判決の法理」など、それ自体が憲法98条1項に反する理由により、一人の国民が有する一票の価値を半人前とする現状を放置することは、最高裁が国民主権を否定することである。

本来ならば、国会において1票未満の票しか投じ得ない国会議員に1票を与えている（憲法56条2項）結果、発生した歪んだ投票結果に基づいて憲法改正が発議され、現憲法が改正される。自民党改正草案47条が採用されれば、行政区画が選挙区割りで重要な意味を持つことになり、一人一票同一価値を求める訴訟の提起さえ、不可能となる。

## 2. 高裁の各合憲判決の致命的な誤り

(1) 全高裁判決の内、名古屋高裁判決は違憲状態判決である。札幌高裁判決は、「現区画審設置法には、一人別枠方式を定めた規定はなく、最大較差1.844倍であること」を根拠とした、従前の大法院判例に従うことなく畢竟独自の見解に立った誤った合憲判決である。その他の高裁・高裁支部判決はいずれも留保付き合憲判決である。

### (2) 名古屋高裁の違憲状態判決について

しかし、本件選挙において一人別枠方式の構造上の問題点が解消されていなかったことは、名古屋高裁判決が「第3 2 (2) ウ」において詳細に論証する（同判決18ページから20ページ）とおり、明白である。すなわち、「以上によれば、平成28年及び平成29年改正の後においても、平成32年国勢調査の結果に基づくアダムズ方式による都道府県への再配分が行われるまではなお、一人別枠方式の構造上の問題点は解消されていなかったといわざるを得

ない。」のである。

### (3) 留保付き合憲判決について

これらの判決については既に原告が上告理由書において、縷々述べているように、「(2)平成 25 年大法廷判決（衆）及び平成 27 年大法廷判決（衆）は、衆議院議員の選挙における投票価値の較差の問題について、①～③の三段階の判断枠組を採用している。①段階で、「①定数配分又は選挙区割りが前記のような諸事情を総合的に考慮した上で投票価値の較差において憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っているか否か」を判断し、②段階で、「②上記の状態に至っている場合に、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとして定数配分規定又は区割規定が憲法の規定に違反するに至っているか否か」を判断している。」

ところが、留保付き合憲判決の一つである、平成 30. 1. 19 福岡高裁那覇支部判決は、「①定数配分又は選挙区割りが前記のような諸事情を総合的に考慮した上で投票価値の較差において憲法の投票価値の平等の要求に反する状態に至っているか否か、②上記の状態に至っている場合に、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとして定数配分規定又は区割規定が憲法の規定に違反するに至っているか否か、③当該規定が憲法の規定に違反するに至っている場合に、選挙を無効とすることなく選挙の違法を宣言するにとどめるか否かといった判断の枠組み」のうちの①段階で、②段階でなされるべき、「②上記の状態に至っている場合に、憲法上要求される合理的期間内における是正がされなかったとして定数配分規定又は区割規定が憲法の規定に違反するに至っているか否か」を混合して判断を行い、『本件選挙が合憲である』旨の結論を導いている。即ち、同判決は、衆議院議員の選挙における投票価値の較差の問題につき、昭和 51 年大法廷判決以降の合計 9 つの大法廷判決が踏襲している①～③の三段階の判断枠組のうちの①投票価値の較差において憲法の投票価値の平等価値の要求に反する状態に至っているかの判断の段階で、②上記の状況に至っているとの判断がなされた場合に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として定数配分規定又は区割り規定が憲法の規定に違反するに至っているかの判断段階②の判断事項も含んだうえでの判断をして、【合憲の結論】を導いている。

従って、福岡高裁那覇支部判決の【合憲の結論】は、上記（上告理由書 22～25 頁）の各大法廷判決（衆）により確立されている【衆議院議員の選挙における投票価値の較差の問題についての、①～③の三段階毎に、夫々の判断事項を判断するという判断枠組みの判例】に違反する、と解される。

他の高裁、高裁支部の留保付き合憲判決も全て福岡高裁那覇支部判決と同様

の誤った判断枠組みに依拠している。

原告代理人は、この枠組みのうち②について「非とすれば合理的期間非経過として、選挙無効とはしない」という法理は、「憲法の条規に反する・・・国務に関するその他の行為の全部又は一部はその効力を有しない」とする憲法 98 条 1 項の明文に反する違憲の判例法理として批判をしてきた。

この大法廷判例によれば

①を是とすれば、違憲状態判決であり、

②を是とすれば、合理的期間既経過として、選挙無効判断にいたる。

①②を是とした場合には③により、選挙無効とすることなく、違法宣言判決に止める法理としては、「事情判決の法理」を残すのみであるが、本件訴訟においては原告・上告人は全ての選挙区について訴えを提起している。提訴されていない選挙区は存在しないから、提訴されたか、されなかったかで不平等が生じるとして、かつて採用された「事情判決の法理」は採用できない。

(4) ①の論点に関する判断は、(2) で既に述べたとおり、違憲状態にあるとした名古屋高裁判決のみが正当である。

(5) ②合理的期間徒過についての判断は名古屋高裁判決も誤っている。

名古屋高裁判決が自認するとおり、本件選挙の実施された平成 29 年 10 月 22 日、同判決の口頭弁論終結時である平成 29 年 12 月 21 日には、平成 32 年国勢調査の期日が到来していないことは明らかであり、口頭弁論終結時から 2 年以上後に予定される平成 32 年国勢調査に基づいて区割り変更や定数は正が行われ得ないことは自明の理である。

だからこそ、本件選挙時に適用された区割りや議員定数は正規の定員見直しとは言えず、一人別枠方式の構造上の問題点は解消されていなかったと同高裁も認定しているのである。同高裁判決は「本件選挙時には実現に至らなかったとはいえ・・・平成 32 年（西暦 2020 年）以降 10 年ごとに行われる大規模国勢調査の結果に基づきアダムズ方式により配分する」「憲法の要求する投票価値の平等の実現に向けた取り組みが行われてきた」と述べているが、合理的期間の徒過もしくは非徒過の判断は、選挙が実施された期日における確定事実をもって判断すべきであり、さらに口頭弁論終結時にいたってさえも実現していない事象を合理的期間経過の判断に含めることは、既判力の概念とも矛盾し、裁判官の事実判断基準日の常識である、口頭弁論終結の日とも相容れない乱暴な認定としか言いようがない。

### 3. ナチスの手口に学んだのか、急発進する憲法改正の動き

最高裁がその玄関ロビーに飾られた像の如く「正義の剣」を振るって憲法違反の選挙区割りによる選挙を無効としないなら、その最終責任は国会ではなく、最高裁にあると言われても仕方ない。

憲法 81 条に規定されているとおり、法令の違憲判断は裁判所の専権であり、その終審は最高裁だからである。

既に「日本国憲法の改正手続きに関する法律」は平成 22 年に施行され、憲法審査会も設置が完了し、憲法改正の発議はすぐにでも可能である。安倍首相は 2017 年 6 月 24 日「今秋の臨時国会が終わる前に衆参の憲法審査会に自民党の改憲案を提出したい」と述べ、通常国会で衆参両院の 3 分の 2 以上の賛同を得て憲法改正の発議を目指す意向を表明した。来年の参院選投票日は、改選の参院議員の任期は 2019 年 7 月 28 日であること等から、両院議員の 3 分の 2 の多数を確保しつつ、改憲を実現することが、法律上可能な日は 6 月 28 日から 8 月 27 日の間となる。

そうであれば、来年のゴールデンウィーク後に憲法審査会で改正原案の審議を開始し、6 月 20 日前後に発議すれば、ここで参院選と国民投票の同時投票が可能となるのである。

2013 年 7 月、麻生副総理は「憲法改正はナチスの手口に学べ、静かに潜行してみんなが気付かないうちに素早く合法的に憲法は変えよ。」と言ったが、その目論見は既に実現の最終段階にあるのである。

日本でも次の参議院選挙が行われる 2019 年には憲法が改正され、一人一票同一価値とは言えない、最高裁が否定し続けた選挙制度が新憲法秩序として法制化されている危険が目の前に迫っているのである。

### 4. 最高裁は権利の上に眠るのか

違憲無効判決を回避することは、ここに居並ぶ最高裁判事の義務違反である。①憲法 99 条の憲法尊重・擁護義務違反である。②98 条の憲法の最高法規性を否定し、③81 条の最高裁の違憲立法審査権を放擲するものと言わざるを得ないからである。

イエーリングの言う「権利の上に眠るもの」が最高裁自身となつては、司法の存在意義はない。そして憲法の番人というお立場をどのように理解しておられるのか。憲法前文が明言するとおり、この国は国の上に国民がいる「国民主権」であり、「国会議員・総理大臣主権」国家ではない。最高裁の役割は、国民の意向が国会に反映しない選挙を無効とすることである。それが果たされるか、

否かは、今、私の前にお座りの15人の最高裁判事によるこの大法廷判決にかかっている。

## 5. 「AI裁判官」に負けない「人間裁判官」の真骨頂を示されたい

最高裁として国民と共にある裁判官諸公には、「憲法の番人」として、憲法が改正されたらもう二度となくなる「一期一会」の判決を求められている。「筋道がよく分かり」「国民目線で」「頼りがいのある」司法として、「誠心誠意をもって」「初心を忘れず」に「国民の信頼を得られる」「国民の厳しい目」にもたえられる判決を下し、「一隅を照らし」て頂きたい。さらに「法律審」として、憲法が改正されたらもう二度とできなくなる違憲無効せめても違憲違法を宣言する終局判決が求められている。人工知能裁判官の是非が取りざたされているが、AI裁判官にはできない、「鳥の目」「虫の目」「魚の目」そして国民の目を持った「実務法曹」として、「自分の感性を磨くのは自分でとの思い」に立脚して、諸公が退官した後も、国家ガバナンスの原点を措定した判決として評価される判決を下して頂きたい。

(ここで、カギ括弧でくくったのは、最高裁判所ウェブサイトに掲載されている、各裁判官の信条として記載された文言である。)

以上