慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔最高裁民訴事例研究三四一〕 市長及び市議会議員全員の辞職とその選挙の効力を争う訴えの利益 (最高裁昭和三〇年四月二八日第一小法廷判決)
Sub Title	
Author	鈴木, 貴博(Suzuki, Takahiro) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1998
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.71, No.9 (1998. 9) ,p.168- 173
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19980928-0168

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔最高裁民訴事例研究三四一〕

昭和三〇11（最高民集九巻五号六〇三頁）

市長及び市議会議員全員の辞職とその選挙の効力を争う訴えの利益

裁決取消並びに選挙無効請求事件（昭三〇・四・二八第一小法廷判決）

昭和二六年四月二三日に島原市長選挙ならびに島原市議会議員選挙が同時に執行されたが、選挙人たるX（原告・被上告人）は、同年五月六日、市選挙管理委員会に対し選挙の効力に関する異議申立てをしたところ（昭和三七年の公職選挙法改正以前は現行同法二〇二条の異議の申出を異議の申立と称していた）、同委員会は市長選挙に対する異議申立てを棄却し、市議会議員選挙に対する異議申立てについては一部を認容し、選挙の一部を無効とする旨の決定をなした。そこで、Xはさらに同月二三日にY（被告・上告人、長崎県選挙管理委員会）に対して訴願を提起したところ（昭和三七年の前記改正以前は現行二〇二条の審査の申立てを訴願の提起と称していた）、同委員会は同年九月一〇日付で、島原市選挙管理委員会が一部無効を認めた部分を取り消し、全面的に訴願を棄却する旨の裁決をなし、その裁決書は同月一一日にXに送達された。そこで、Xは右の訴願裁決の取消しおよび選挙無効の訴えを提起した。第一審裁判所は、右の選挙について投票所の告示および選挙会の公示が適法になされず、選挙の結果に異動を及ぼす虞があるとして、Xの請求を認容し、訴願裁決を取り消し、各選挙を全部無効とする旨の判決を下した。これに対してYが上告した。そして、上告に際して市選挙管理委員会が補助参加し、本件市長選挙については別訴が係属中であり、本件は右訴えの後に重ねて提起されたものであるから、不適法として却下されるべきである、と主張した。ところが、本件が上告審に係属中の昭和三〇年四月二日に島原市長および島原市議会議員の全員が辞職した。これを受けて最高裁はつぎのように判示して、原判決を破棄し請求を棄却した。

「職権で調査するに、本件係争の各選挙においてそれぞれの当選人となった島原市長及び島原市議会議員の全員が、昭

和三〇年四月二日いずれもその職を辞し現在その職にないことが認められる。されば本件各選挙の無効確認を求める請求はいずれも訴の利益なきに帰したものというべく本訴各請求は棄却せざるを得ない。それ故本案につき判断を与えた原判決は破棄を免れない。（なお上告人補助参加人の訴訟代理人Aは本件市長の選挙については、別途訴外B外二名より無効確認の訴が福岡高等裁判所に提起され、現に……繋属している。本件市長の選挙無効の訴は右訴の後に重ねて提起されたものであるから不適法として却下せらるべきものであると主張するけれど、その主張自体によるも本訴は前記訴とは当事者を異にし別訴訟であるから、いわゆる二重の提訴ということはできない。）」

なお、最高裁は判決主文で訴訟費用について、「本訴訟の総費用及び被上告人（原告）補助参加人（上告人（被告）の誤植であろう）の参加によって生じた訴訟費用は上告人の負担とし、各上告人（被告）補助参加人の参加によって生じた訴訟費用は当該上告人補助参加人の負担とする。」と判断している。

判旨に反対する。

一　本件ではつぎの二点が問題になった。第一点は、適法に提起された選挙訴訟の係属中に当該選挙の当選人全員が辞職した場合でも、訴えの利益はなお存するのか、あるいはそれは消滅するのか、という問題である。判旨は、この場合訴えの利益は消滅するとの見解を採った。そして、訴えの利益の欠缺の場合には請求を棄却するという、当時の実務を支配していた考え方[1]に従って、請求を棄却した。第二点は、同一の権利関係が訴訟物になっていても、当事者が異なる場合には、二重起訴（旧民訴二三一条（現行民訴一四二条）。本稿では、民訴法の条文の番号を示す場合、まず本件当時のそれを「旧民訴〇〇条」と表示し、ついで、現行法のそれを「現行民訴〇〇条」と表示する）にあたるか否かという問題であり、判旨は二重起訴にあたらないとした。

従来の民訴法の文献においては、本件は第二点に関する判例としてのみ、引用されているようである[2]。しかし現在では、この点に関する判旨の考え方におそらく異論はなく、これをとくに取り上げて論じる意義はあまりないといってよかろう。むしろ重要なのは、第一点である訴えの利益の問題であり、本評釈においても、これを論じることにする。ただし、判決主文で判断されている訴訟費用の負担の点も検討の余地のあるところであるので、これについても、評釈の最後で言及することにする。

二㈠　第一点と類似していて、実務上も学説上も、よりしばしば争われるのは、取締役選任の株主総会決議の効力を争う訴訟（決議取消・不存在確認・無効確認訴訟。商二四七条・二五二条）の係属中に、当該総会において選任された取締役らが辞任し、あるいはその任期が満了した場合に、訴えの利益は消滅するか否かという問題である。通説[3]は、決議取消判決の遡及効を認め、基本的に訴えの利益を肯定しているが、例外的に、訴えの利益が否定される場合もあるとしている。一方、判例においては最判昭和四五年四月二日[4]が、役員選任の総会決議取消訴訟の係属中に、その決議に基づいて選任された取締役等の役員全員が任期満了により退任し、その後の株主総会の決議によって新役員等が選任されたときは、特別の事情のないかぎり、決議取消の訴えは訴えの利益を欠くに至るとしている[5]。

㈡　㈠で述べたように、決議取消訴訟に関する通説は、決議取消判決に遡及効があることを、役員の辞任ないし任期満了によっても訴えの利益が消滅しないと解するための根拠として援用しているのであるが、それと同様に、選挙無効確認判決に遡及効を認め、そのことを根拠にして、選挙訴訟係属中の全当選者の辞任は同訴訟の訴えの利益を消滅させないと解することができるであろうか。

地方自治法一二八条・一四四条は、普通地方公共団体の議会の議員、および普通地方公共団体の長は公職選挙法の定める選挙無効の争訟について決定、裁決又は判決が確定するまでは、「その職を失わない」と規定している。これらの規定の解釈論として、判決の効力は将来に向かってのみ生じるに過ぎないと解すべきか[6]、それとも、判決の遡及効は認められるとしても、全当選人が辞職したならば、一般選挙が執行されることによって、選挙の瑕疵は治癒されることになると解すべきか、という点が、訴えの利益の存否との関連において問題になる。前記二ヶ条が規定する効果について、判決の結果選挙の当初より議員たるべき者でなかったことが確定すると、議員ないし長の在職中の行為の効力も選挙の時に遡って否定されると解するならば、それらの者の受け取る報酬は法律上の原因を欠くことになるし、在職中の当選人と法律関係に入った相手方の保護が問題になる。

しかし、選挙の管理・執行に瑕疵が認められたからといって、直ちに当該選挙による当選者がすでに行った職務執行に影響を及ぼすと解することには疑問がある。なぜなら、公職による公的業務の執行は公益にかかわり、その当否が選挙の無効・取消しによって遡及的に覆るとするならば、

その及ぼす影響は甚大かつ深刻だからである。また、「……その選挙の全部又は一部の無効を……判決しなければならない」と規定している公選法二〇五条の文言からは、選挙自体が無効であっても、無効な選挙に当選した当選人らの行為までは無効にならないというように遡及効を否定する解釈も可能であると考えられるからである。そのように解するならば、判決の結果、失職した者が当選人としてなした対外的行為の効果は地方自治体・議会におよぶことになる。(7) このように、選挙の無効・取消判決が確定しても、その効力は原則として遡及せず、当選人らの在職中の行為の効力は当然には無効にならないと解するのが、妥当であると考える。

そして、当選人の役務の提供に対する対価と歳費との差額の調整が明らかに必要とされる場合でも、単なる宣言的効果だけで具体的な紛争解決の効果を期待することができない場合には、訴訟の目的を達することができないから、選挙無効確認の訴えの利益は、差額の調整を理由に肯定すべきではない。(8)

また、前述の総会決議取消訴訟に関する昭和四五年の最高裁判例は、会社役員の辞任ないし任期満了後も、取締役の在任中の行為により会社の受けた損害を回復するために、決議取消しを求める利益がある場合のありうることを判示している。それと同様に当選人の違法・不当な職務執行に関する責任を追及する前提として、当選人の辞任後も、無効確認訴訟の訴えの利益を肯定する余地がありそうにも思われる。しかし、たとえ訴えの利益を否定したとしても、たとえば損害賠償を請求するなどして責任を追及するといった他の法的手段までもが否定されるわけではない。したがって、当選人の責任追及を可能ならしめるという観点から、訴えの利益を肯定することはできない。

(三) 以上のように、選挙無効確認判決に遡及効を認め、当選人の役務提供に対する対価と歳費の差額の調整や当選人に対する責任追及を可能ならしめることを根拠として、当選人辞任後の選挙無効確認訴訟の訴えの利益を肯定することはできない。しかし、結論としては、かかる訴えの利益は肯定されるべきである。

その理由となるのは、選挙訴訟においては、選挙の瑕疵によって害される具体的な利益だけではなく、むしろそれ以上に、公職選挙が適法に管理・執行されることに関する選挙人の一般的利益が問題になっているということである。たしかに、全当選人が辞職した場合にも、選挙訴訟において請求認容判決が確定した場合にも、一般選挙が執行され

ることになる（前者の場合には公選法一一六条により、後者の場合は同法三三条四項による）という点では、結果に変わりはない。しかし選挙の瑕疵は、その選挙の全当選人が辞職したということによって治癒するものではない。まさにこのことから、選挙訴訟の係属中に全当選人が辞職しても、当該訴訟の訴えの利益は消滅しないという結論が引き出されるのである。

三　最後に、本判決は、請求棄却の判決にもかかわらず、被告である上告人に訴訟費用を負担させた。旧民訴八九条（現行民訴六一条）は、訴訟費用の敗訴者負担の原則を規定し、同旧九〇条以下（同現行六二条以下）がその例外を規定している。本件の場合、市長および議員が辞任さえしなければ、請求認容の判決を出せるのに、訴訟要件の欠缺を理由に審判を打ち切ったことを考慮して、裁判所の裁量で当事者間の利益を考慮した判断を示したものと考えれば、本件で最高裁が訴訟費用の負担に関して執った措置は正当であったといえる。(9)

（1）　岩松三郎・兼子一編『法律実務講座・民事訴訟法篇』第二巻　第一審手続(1)五三頁（有斐閣、昭三三）、岩松三郎「民事裁判における判断の限界（二）」法曹時報三巻一一号二六九頁（民事裁判の研究所収、六六頁以下（弘文堂、昭三六））、兼子一『新修民事訴訟法体系』三三七頁（酒井書店、増訂版、昭四〇）参照。

（2）　たとえば、小山昇『民事訴訟法』現代法律学全集22二一二頁（青林書院、五訂版、平一）、菊井維大・村松俊夫『全訂民事訴訟法（II）』一五一頁（日本評論社、平一）、斎藤秀夫編『注解民事訴訟法(6)』二七五頁（斎藤秀夫執筆）（第一法規出版、第二版、平五）参照。

（3）　商法の文献として、上柳克郎ほか編『新版注釈会社法(5)』三三四頁（岩原紳作執筆）（有斐閣、昭六一）、前田庸『会社法入門』二四九頁以下（有斐閣、第二版、平三）、森本滋『会社法』二一八頁以下（有信堂高文社、平五）、中村真澄『会社法』一六三頁（成文堂、平六）、鈴木竹雄『新版会社法』一七七頁以下（弘文堂、全訂第五版、平六）、龍田節『会社法』一七三頁以下（有斐閣、第五版、平七）など。民訴法の文献として、中野貞一郎「総会決議取消の訴と『訴えの利益』」旬刊商事法務研究一〇四号三頁（昭三三）、兼子・前掲注(1)一五八頁、小山・前掲注(2)二四四頁、新堂幸司『民事訴訟法』一八七頁（弘文堂、第二版補正版、平二）、兼子一・竹下守夫『新版民事訴訟法』（弘文堂、全訂第五版、平五）、中野貞一郎ほか編『民事訴訟法講義』一六九頁（有斐閣、第三版、平六）、上田徹一郎『民事訴訟法』二〇七頁（法学書院、第二版、平九）など。

(4) 民集二四巻四号二二三頁。江見弘武「選挙関係訴訟の諸問題」『新・実務民事訴訟講座10』二〇二頁(日本評論社、昭五七)によれば、選挙関係の訴訟において、当選人の死亡ないし辞職は、選挙の効力には影響を及ぼさないとされる。ただ、市長および市議会議員の全員の辞職があったときには訴えの利益が消滅すると判示した本件を引用して、後発的な事情の変化によって訴えが不適法化する場合があることを示唆している。なお、渡部吉隆・園部逸夫『行政事件訴訟法体系』二六七頁(西神田編集室、昭六〇)参照。

(5) 学説・判例の詳細については、前掲注(3)に掲示した文献のほかに、新堂幸司「株主総会決議取消の訴え」上柳ほか編『会社法演習II』八八頁(有斐閣、昭五九)、中島弘雅「株主総会決議訴訟の機能と訴えの利益(一)〜(三完)」民商九九巻四号一頁以下・同五号一頁以下・同六号四三頁以下(昭六四・平一)。

(6) 杉村敏正「判解」民商三三巻三号四四六頁(昭三二)は、この規定の趣旨について、在職中の議員及び長の行為が効力を失わないのみならず、すべての法律関係において適法に在職した者として扱われると解している。そして、そのように解するならば、辞職後には選挙無効の争訟は訴えの利益を有しないとしている。

(7) 大塚龍児「判批」判評三三八号七〇頁(昭六二)。

(8) このような差額の調整について、長野士郎『逐条地方自治法』三七九頁(学陽書房、第一二次改訂新版、平七)は、通常、両者は同額と考えられており、確認の訴えによるというような措置をとる必要が生ずる場合はまれであるとしている。

(9) 最判昭和二七年二月一五日民集六巻二号八八頁は、上告審係属中に訴えの利益が消滅し、原判決および第一審判決(請求認容)を取り消し、訴え却下の判決をすべき場合でも、上告に理由がないときは、旧民訴九一条(現行民訴六三条)によって訴訟費用はすべて上告人(被告)に負担させている。

〔付記〕 本件については、杉村敏正・民商三三巻三号四四頁(昭三二)、田中真次・法曹時報七巻六号八二頁(昭三〇)〔判解民昭三〇年度五二頁(昭四一)〕、同・選挙八巻六号一七頁(昭三〇)などに解説がある。なお、最高裁判所事務総局編『行政事件訴訟十年史』一二六、三九六頁(法曹会、昭三六)、最高裁判所事務総局編『主要行政事件裁判例概観6——選挙関係・その他の行政事件編——』五四頁(法曹会、平四)でも本件が取り上げられている。

鈴木貴博