

主 文

原判決を破棄する。

本件を仙台高等裁判所に差戻す。

理 由

記録に徴するに、被上告人青森県選挙管理委員会は、昭和二六年四月二三日行われた同県西津軽郡D議会議員一般選挙の当選の効力に関し、同年九月一九日附をもつて、本件選挙の投票中にいわゆる潜在的無効投票一二票を混入していたことを理由に、上告人等の当選を無効とする旨の訴願裁決をし、上告人等は右訴願裁決の取消を求めて本訴を提起したが、原判決は一一票の潜在的無効投票を認定して上告人等の請求を棄却したものであること明白である。

しかるに、職権をもつて調査するに、昭和二七年八月法律第三〇七号により加えられた公職選挙法二〇九条の二は、帰属不明の無効投票があることの判明した場合について「当該選挙管理委員会又は裁判所は、第九十五条（当選人）の規定の適用に関する各候補者の有効投票の計算については、その開票区ごとに、各候補者の得票数から、当該無効投票数を各候補者の得票数に応じて按分して得た数をそれぞれ差引くものとする。」と規定し、同改正法附則二項但書は右二〇九条の二の規定を現に係属している訴訟についても適用することを規定しているので、これと異なる判断により上告人等の当選を無効とした原判決は、結局違法に帰したものとといわなければならない。そして右改正法による上告人等の当選の効力を判断するについては、本件選挙における有効投票の総数及各候補者の得票数を確定することを要するから、民訴第四〇七条により原判決を破棄し、本件を原裁判所に差戻すこととし、裁判官全員一致の意見で主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官 井 上 登

裁判官	島			保
裁判官	河	村	又	介
裁判官	小	林	俊	三
裁判官	本	村	善 太	郎