HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	多数決と白票
Author(s)	今村, 成和
Citation	北海道大學 法學會論集, 10(1-4), 3-27
Issue Date	1960-03
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/27780
Type	bulletin (article)
File Information	10(1_4)_P3-27.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

多数決と白票

今村成和

一 序説
二 学説及び判例
三 多数決の論理
四 実定法の構造
五 結び

一 序説

一 合議体における意思決定のために、多数決制が用いられている場合、表決に際し、白票等の無効投票や、棄権者が現われることがある。その取扱が問題となるのは、多数決の基礎をどこにおくかについて、種々の定め方がある為めで、その主な方法としては、次の三種[1]をあげることができる。[2]

(1) 合議体の構成員全員[3]を基礎として、その多数（過半数又は特別多数）を必要とする方法＝これを以下全員多数制と呼ぼう。

(2) 表決の際に議場に在つて表決権を有する者[4]の数を基礎に、その多数を要するものとする方法＝これを以下出席者多数制と呼ぼう。

(3) 表決において投ぜられた、可又は否の有効投票を基礎に、その多数を決定する方法＝これを以下投票多数制と呼ぼう。[5]

右の中、全員多数制は、構成員全員の意思に重きを置き、多数決の要件としてはもつともきびしいものであつて、歴史的には、もつとも古い起原を有しているが、[6]多数決の合理的根拠は、討論の過程を通じて整理された構成員の意思を基礎に、合議体の意思を決定することにあることが、[7]一般に認識されるに至つた今日においては、討議に参加しない者をも含めた構成員全員の意思を基礎に置く全員多数制は、その必要がとくに認められる例外的な場合にしか、用いられていない。[8]

これに対し、出席者多数制と投票多数制とは、共に、審議に参加した構成員の意思に基づいて、合議体の意思決定を行なうのであるが、両者は、白票や棄権者の取扱い方を異にするから、同じ表決の結果が、両者のいずれをとるかによつて全く逆の意味をもつ場合を生ずる。（例えば、出席者二〇〇人、可とする者九〇票、否とする者八〇票、白票等三〇の場合に、投票多数制によれば可決となるが、出席者多数制によれば、否決と認むべきことになる。）。

制度としていずれをとるべきやが、そこで問題となると共に、規定の趣旨が明白でない場合には、解釈上の争いを生じ得るのである。

(1) ワルター・イエリネックは、議会における表決の方法を、Abgeordnetenmehrheit, Anwesenheitsmehrheit, Abstimmungsmehrheit の三種に分けているが、本文における分類も、これと同趣旨である。(W. Jellinek, Die gesetzliche Mitgliederzahl,

Kraus-Festschrift, 1954, S. 88; Mangoldt-Klein, Das Bonner Grundgesetz 2. Bd. 2. Aufl. 1959, S. 930.)

(2) 多数決には、絶対多数 (absolute Mehrheit) と比較多数 (relative Mehrheit) とがあるが、後者は選挙の場合に限られ、ここで問題とするのは、前者の場合についてのみである。

(3) これには、法定数を基礎とする場合と、欠員を除く現員数を基礎とする場合とがある。西ドイツのボン基本法では、gesetzliche Mitgliederzahl (Art. 121) と明定していて疑問はないが (Vgl. W. Jellink, a. a. O. S. 90.)。わが国の憲法九六条にいう「総議員」については、いずれを意味するかにつき争いがある（清宮、憲法I、三一七頁参照）。

(4) 地方議会では、議長は表決権を有しない（地自一一六条二項）から計算の基礎に入らない（長野士郎、逐条地方自治法三三〇頁）。

(5) (一) 投票の多数 (Majority vote, Stimmenmehrheit) という場合に棄権数が含まれないことは明白であるが、有効投票の多数を指すのか、白票等の無効投票も含めた投票総数の多数を指すのか、文字の上からは、必ずしも明らかではない（黒田覚、国会法一二八頁参照）。議長、副議長の選挙及び内閣総理大臣の指名の場合につき、衆議院規則八条及び一八条、参議院規則九条及び二十条で「投票の過半数」と規定している場合の実際の取扱い方は後者である（註解八六六頁の例参照）。しかし、これは、わが国の制度が、通常の議決の場合に出席者多数制をとつていることの影響であつて、出席者多数制をとらない議決方法として、投票多数制をとつている場合に、無効投票を算入する例は知らないから、ここでは、そのような場合は度外視して考えることとする。

(二) 表決の方法としては、投票の外に、挙手、起立があるが、ここでは、それらの場合をも含めて、投票多数制と呼ぶのである。

(6) 町田実秀、多数決原理の研究六一頁、二四一頁以下。全会一致制から多数決制への変遷の過程において、全員の多数が要件とされる。

(7) 尾形典男、多数決の論理（日本政治学会年報、政治学一九五二年度）七八頁以下。とくに「多数決原理の妥当性の根拠は、多数決の過程の中に見出されるべきであると考えられる」（九二頁）との説述参照。

(8) 団体の根本規約の改正の如き場合がこれに当る。憲法の中でも、全員多数制をとつているのは、憲法改正の発議の場合だけである（九六条一項）。

二 わが国の実定法は、憲法五六条二項、地方自治法一一六条一項などに見られるように、「出席者の過半数」と定めている例が圧倒的に多い。(1) この表現が、出席者多数制になじみ易いものであることはたしかであるが、多数決制の

実質を論じてゆくことにより、投票多数制によるものとの解釈を導き出す余地がないものとはいえない。[2]

しかし、わが国においては、よりあいまいに「両議院ノ議事ハ過半数ヲ以テ決ス」と定めていた明治憲法四七条の解釈についても出席者多数制説[3]がとられ、先例[4]もこれに従うものであつた。従つて、現行憲法の解釈において、この説[5]が通説的地位を占めているのは、むしろ当然といつてよい。けれども、投票多数制説をとる学説[6]もあり、かつ、これらの学説においては、その異説的立場を反映してか、その論拠を説くこと詳細である。

地方自治法一一六条一項については、憲法と規定の形式をひとしくするから、両者を併せて論ずる例が多い[7]。ただこの場合に関しては、裁判上の争いとなつた例があり、その結果として、相異なる見解をとる二つの下級審裁判例が現われるに至つているのである[8]。

学説の展開がこのような状況にあるので、以下においては、投票多数制説の論拠をたしかめることから、この論述をはじめたいと思う。

(1) 異つた定め方をしている稀な例として、日本学術会議法二三条に「出席会員の多数決」とあるのを指摘することができる。この規定の解釈については後に述べる。

(2) 黒田覚、国会法一三一頁。

(3) この解釈は、枢密院における憲法草案審議の過程において既に明らかにされているが、そこで問題となつたのは、「総議員数の過半数か、出席議員数の過半数か」ということであつた（清水伸、帝国憲法制定会議二九四頁）。従つて、「有効投票の過半数」ということは、はじめから、問題となつていない。なお、学説としては、憲法義解（岩波文庫本）七九頁、美濃部達吉、逐条憲法精義四八〇頁、清水澄、逐条帝国憲法講義三五五頁。

(4) 次の（五）、（六）に掲げる文献参照。

(5) 佐藤功、憲法三二五頁、清宮四郎、憲法I、一九七頁以下。なお黒田前掲もこの中に数えられよう。

(6) 法学協会、註解日本国憲法八六一頁以下。(以下本書を「註解」として引用する。) 宮沢俊義、日本国憲法四一六頁以下。

(7) 地方自治法一一六条につき、行政実例に立脚した解説として、長野士郎、逐条地方自治法三三〇頁以下。

(8) 京都地裁昭二三、一一、一五判決(行政裁判月報一二号一二七頁以下)の事件では、出席議員の四分の三以上の同意を要する除名議決につき、はじめ、出席議員二一名中一名棄権、除名賛成一五票、反対四票、白票一票の結果となつた。その後、先に棄権した議員(議長)をして更に一票を行使させ、賛成一六票となるに至つた、という場合であるが、裁判所は、白票は無効と見るには当らないといい、出席議員二一名の四分の三は一六名だから、当初は除名議決は不成立であつたが、後に一票加わつて成立した、(この投票の瑕疵についての説明は省略する)、と解したのである。この場合棄権は出席者に数えているのであるから、白票を投じた者も当然出席者であり、その効力の如何を問う必要もないようであるが、いずれにしても、出席者多数制の立場をとつていることに変りはない。

これに対し、高松高裁昭二八、九、二五判決(行政事件裁判例集四巻九号二、一三二号)は、可票一八票、否票一六票、白票二票の場合に、可否の数は三四票で、その過半数である一八票が可決の表決をしたのであるから、議案は適法に議決されたものと認めた。

二　学説および判例

一　憲法五六条二項および地方自治法一一六条一項をもつて、投票多数制によるものと解する学説、判例は、その根拠を次のように説明している。

(1) 先ず「註解」によれば、「出席議員の中には、棄権者は含まれない。棄権者は、会議に出席していてもその議決には加わらなかつたのだから、退場者と同一に取り扱い、欠席したものとみなすべきである。無効投票(白票もその一種)も、棄権とは性質を異にするが、やはりここでいう出席議員の数に入らないと解すべきである」(八六二頁)という。しかして、棄権者を出席者として取扱つて来た従来の行政実例に対しては、「これは正当でないと思われる。議

員はいやしくも議員として選ばれた以上、可否を明確に表明すべきであり、棄権すべきでない、ということもいえるであろう。」（八六六頁）と批判する。又、白票についても、「かかる白票戦術が行なわれることは、議会政治を不明朗ならしめ、政治的に非難さるべきことが明らかであるが、解釈論としても、白票はこれを無効として、欠席者や棄権者と同様に票数の算定から除外するのが正当であり、かかる解釈がまた、白票戦術を封ずることにもなると思われる。」（八六六頁）とする。(1)

(2)　次に、宮沢教授が、同じく投票多数制説をとられる根拠は、次の通りである。「議員の棄権は、そもそも政治道徳上は許されない、と解すべきであろう。議員は、国民の代表者として、国民の信託を受けて行動するものであるから、その議員としての行動は、原則として、つねにこれを明確に国民にわかるように表示する政治責任がある、といわなくてはなるまい。しかし、憲法も、法律も、議員の棄権を特に禁じてはいないから、法律には、(それが表決の技術上可能とされる場合は)、許されると解すべきである。」（四一六頁）すなわち、棄権は政治道徳上は許されないが、法律上は許され得る、ということなのであるが、棄権を認める場合には、棄権者は、「出席議員」には数えないことにしないと、棄権を認めた趣旨に反する、とされる。けだし、「過半数主義（過半数で議事を決する主義）の趣旨は、積極的に表示された賛否の意志のうちで、半数を越える多数者の意志に重きを置き、それをもつて合議体の意志としようというにあるのであるから、かように解するのが正当である。もし、棄権者を除いて数えないことにすると（ここは、「棄権者を除いて数えないことにしないと」と表現した方が判り易いように思われる＝引用者註。）、棄権者をすべて否とする者と同じに取り扱うことになり、きわめて不合理である。」そうしないと、「賛成反対いずれの意志をも表示することをさしひかえた……棄権者は、反対の投票をしたのとまつたく同じことになり、そもそも棄権をみとめたことが無意味

になつてしまう。」（同上頁）白票その他の無効投票についても、同じように解すべきである（四一七頁）。

(3) 次に、地方自治法一一六条の解釈に関する前記高松高裁の判決（前出七頁、註(8)参照）は、「条件付表決あるいは白票の表決は、表決権者の意思が不明であるから、可否何れにも属しないものとして、それぞれ無効の表決であると認めざるを得ない。」とすると共に、かかる白票は、地自法一一六条の予測せざる違法な表決であり、又、議員には有効な表決を為すべき職責があるから、白票を投ずることは、その職責違反だとする。

しかし、かかる無効投票が混在していても、「有効な可否の表決数が定足数に達する限りは、その有効の可否の表決数の過半数を以つて決し、可否同数のときは、議長の決するところによる、と解することが妥当な見解と認める。」とする。すなわち、無効投票者は出席議員に加えないことになるが、その理由として、「『出席議員の過半数』との文言は棄権者や無効投票者まで予測して、議案を可決する場合は、此等をも加算したその過半数の可の表決者を必要とするものとしたのではなく、寧ろ此のようなことは同法条の規定の予測せざる違法の表決であつて、同法条は前記のように多数決の原則を規定したものであり、即ち可否二途の場合その多数はその可否の合計数の過半数であるから、その表現として『出席議員の過半数』と規定したものと解すべきものである。」と説く。

(1) これは、第二次吉田内閣成立に対し、昭和二三年一〇月一四日に行われた衆議院の内閣総理大臣指名投票における社会党および民主党のとつた白票戦術に対する批判である。なお、選挙は通常比較多数によるが、内閣総理大臣の指名（衆規一八条、参規二〇条）や議長選挙（衆規八条、参規九条）のように、投票の過半数を要するものとしている場合には、通常の議決の場合と同様に考えてよい。なお、第一次投票で過半数を得た者がない場合の高点者二名による決選投票の場合には、「多数を得た者を当選人とする」（前記各条文参照）が、これは、投票多数制説によれば過半数の原則が貫かれていることになるが、出席者多数制説によれば、比較多数に還元したことになろう。（黒田前掲一二七頁、一八一頁は比較多数説であるが、投票多数説に立つ註解八六一頁は、過半数の原則が貫かれていると解しているようである。）いずれにしても、選挙は、ある決定をするかしないかという形で構成できる手

続ではなく、いかなる決定をするかを問題とするものであるから、出席者多数的な考え方で貫くことはできないのである。

二　投票多数制説をとるこれらの学説判例においては、棄権又は白票が政治道徳に反するとする点では一致しているが、その法的意義についての見方は様々である。「註解」は、これらを欠席と同一視するが、宮沢教授によれば、法的には許されているのであり、高松高裁は、議員の職責に反する違法行為と見るのである。そして、このような見解の相違は、議決の定足数（憲五六条一項、地自一一三条）を問題とする場合に、異なつた結果をもたらすのであつて、「註解」は、棄権者又は無効投票者を欠席者と同一視するから、議決の定足数の基礎をなす出席者数にも算入されないこととなるのは当然で、「出席者が少ないときには、棄権者又は無効投票者を出席者に算入しないと、議決について定足数を割る場合が生じうる。しかし、この場合にも、そのためにこれを出席者に算入すべきではなく、逆にこれは、定足数を欠いた議決として、無効にすべきものだと思われる。けだし、この憲法の規定は、議決について、少なくとも定足数三分の一の過半数、つまり総議員の六分の一プラス一人の賛成がなければならないことを保障するものだ、と考えられるからである。」（八六二頁）と説いている。

白票を投ずることを違法行為視する高松高裁の見解がこれと同一であることは、先の引用からも明らかであるが、これらに対し、宮沢教授は、異なつた見解を示される。すなわち、教授は、「表決に際して棄権した者があつても、その数は定足数には算入される。表決において棄権しても、そこに出席して議事に参加したというとは決して無意味なことではないからである。」とされ、更にこれをふえんして、次のように説明される。「たとえば、一六〇人の出席があり、表決を行なつたところ、可とする者七〇、否とする者五〇、棄権者四〇となつた場合に、総議員を四六七名とすれば、一六〇人の出席があつたわけであるから、議決のために必要な三分の一の定足数の出席はあつたものと見

るべきである。この場合に棄権者を定足数に数えないとすれば、出席者は一二〇人となり、三分の一に充たないことになるが、そう解することは、その会議に出席し、審議に参加した棄権者を、全然会議に出席しない欠席者と同一に扱うことであり、とうてい正当と見ることはできない。」（四一一―四一二頁）前記註解の説によれば、この場合のような七〇人の賛成では、憲法の保障する賛成者の数を下廻るから可決と認めることはできない、ということになろう。

三　多数決の論理

一　以上によつて知られるように、投票多数制説は、多数決の本質論に基づいて、その学説を展開しているのであるが、これは結局、棄権や白票などの存在を、多数決の論理[1]の中で、どう理解するか、という問題に帰着しよう。

ところで、多数決の為めの表決が、表決権者に対し、可又は否の意思表示を促すものであることはいうをまたないし、又、その際には、単純に、可又は否の意思を表示することが必要であり、「表決には、条件を附することができない」（衆議院規則一四九条、参議院規則一三四条）のも、多数決制度の本質からみて、当然のことであろう。

けれども、だからといつて、表決に際し、棄権や白票は許されない、とする根拠は十分ではない。これについては前述のように、政治道徳上ゆるされないとする説と、更に進んで、法律上も、議員の職責に違反する違法行為であるとする説があるが、表決の際における意思決定の自由の中には、可又は否のいずれにも組しない消極的な態度の表明としての棄権や白票を投ずることの自由も、含まれているものと解すべきであろう。[2]

棄権や白票に対する政治道徳的な批判は、時と場合によつて様々であり得ることで、その乱用が議会制度を危うくするものであることは否定できないが、一般的にいえば、複雑な、政治的、社会的な関係の中で、棄権や白票を投ずる

ども、一つの態度として許される場合のあること迄も、否定することはできぬであろう。(3)

条件付表決や、可否以外の意思表示が違法であることに異論はないが、その意味は、それらの行為に、積極的な意思表示としての効果を認めない（すなわち無効）というに止まるもので、結果的に、可又は否のいずれにも属さないという消極的な効果を生ずるという事実までも否定することはできない。この意味では、これらの行為も、棄権や白票を投ずることと異なるものではない。

そこで問題は、これら、可又は否いずれにも属さない第三のグループの存在を、表決による多数形成の上にどのように評価すべきか、ということになるが、この点についての投票多数制と出席者多数制との構成上の相違を、次に吟味してみよう。

(1) ここで「多数決の論理」というのは、多数決制度の論理構造、あるいは、その構成にする論理のことであって、その妥当性又は正当性の根拠の説明とは無関係である。後者に関しては、尾形前掲論文参照。

(2) 可又は否の投票に際し、可とする者は白票、否とする者は青票を投ずる（衆議院規則一五三条、参議院規則一三九条）という様に、色別の票により表決することとなっている場合には、可否以外の意思表示を行う余地はない。しかし、この場合にも棄権の自由は残されている。起立による表決の場合、可とする者のみの起立を求める方法では（衆規一五一条、参規一三七条）、棄権の自由もないように見えるが、この場合には、可の数を明らかにすることのみを目的としているのであって、起立しない者は否の意見を有するとの擬制がある訳ではないから、棄権の必要も生じないのである。

(3) 例えば、国連総会などで、棄権の数が非常に多い場合があるが、これに対し、道義的非難を試みるようなことは無意味であろう。

二　投票多数制にあつては、その構成の仕方は、更に、次の二つに分つことができる。

(1) 「註解」と高松高裁判決の説では、棄権者又は白票等を投じた者は、退場者と同視され、議決の定足数の中にも、算入されない。従つて、「出席者の過半数」という場合の「出席者」中に含まれないことも当然ということになる。け

れども、棄権等も表決権者に許された態度の一つであるとすれば、これを退場者と同視することは正当ではない。とくに、定足数に関しては、合議体の議決能力は、表決の際における出席者の数によって決定されると考えるのが当然で、個々の出席者が表決に際してとる行動の如何は、これとは無関係と解すべきであろう。従って、棄権者や白票を投じた者を定足数の計算から除外するということは、正当な見解とはいえないと思う。(1)

(2) これに対し、宮沢教授は「過半数主義の趣旨は、積極的に表示された賛否の意志のうちで、半数を越える多数者の意志に重きを置き、それをもって合議体の意志としようというにある。」(前掲)とされ、又、そう解するのでなくては、棄権を認めた趣旨に反するとされる。

たしかに、過半数主義を、このように理解し、従って、投票多数制として構成することは、現在、広く行なわれていることである。(2) しかし、だからといって、このように、多数決主義＝投票多数制ときめてしまうことは、世に、出席者多数制が行なわれている限り、正しくないといわなくてはならぬ。

投票多数制によるのでなければ棄権を認めた趣旨に反するとされるのも、必ずしも正当とは思えない。棄権を認める究極の根拠が、可否いずれの意思表示をも強制しない、ということにあるとすれば、そのことと、出席者多数制との間に論理的矛盾が存在するかどうかが問題なので、そこに矛盾がないとすれば、投票多数制か出席者多数制かは、多数決制としてどちらが正しいかではなく、どちらをとるかという政策の問題、又は、どちらがとられているか、という認識の問題に帰着しよう。

そこで、次には、出席者多数制の論理の検討に移らなくてはならぬ。

(1) 一八七一年のドイツ帝国憲法二八条が、議決の定足数として、法定議員数の過半数の出席を要するものと定めていたのに対す

る解釈論としては、慣行および学説共に、右の出席者中には、表決に当つて棄権した者も含むことに一致していた。この点につきザイデルは、憲法は、議決の定足数として、過半数の投票ではなく、単に出席を要件としているのであるから、過半数の出席者がありさえすれば、棄権の為め、投票数がそれを下廻つても、議決の効力に変りはない、と述べている。(Seydel, Kommentar zur Verfassungs-Urkunde für das Deutsche Reich, 2. Aufl. 1897, S. 209; Dambitsch, Die Verfassung des Deutschen Reichs, 1910, S. 454; Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, I Bd. 5. Aufl. 1911, S. 348)。その後ワイマール憲法下の議院規則一〇〇条およびボン基本法下の議院規則五一条は、いずれも、棄権者及び無効投票者は、定足数の中に算入されることを明定した。

(2) これに対し、黒田教授は、「絶対多数 (absolute Mehrheit) という表現には、棄権や無効投票をふくめての表決の過半数を意味すると理解されていることが多い。とくに棄権や無効投票を除いた有効な表決の過半数を要求する場合には、単純多数 (einfache Mehrheit) という表現が用いられる。……とくに単純多数を明記していない限り、過半数の原則は、棄権や無効投票をふくめての表決を基準とするのが普通である。」(前掲書一二九頁) と説いておられるが、範疇としては、絶対多数とは、比較多数に、又、単純多数とは、特別多数 (qualifizierte Mehrheit) に、それぞれ対置する意味で用いられる言葉である。又、通常の用語例においては、絶対多数の語は、過半数すなわち単純多数の意味で用いられ、単純多数といえば、それは、比較多数ではなく、絶対多数を意味するという関係が存在する。例えば、一八七一年ドイツ帝国憲法七条には einfache Mehrheit の語が、又二八条には、absolute Stimmenmehrheit の語が用いられていたが、七条の単純多数については、それは、比較多数ではなく、絶対多数の意味であり、(Seydel, a. a. O. S. 146; Dambitsch, a. a. O. S. 235)、多数の計算は、現実に投ぜられた票につき行われる (Laband, a. a. O. S. 283) との説明があり、又、二八条の絶対多数の意味についても、それが、出席者ではなく、投票の絶対多数を指すものであることは早くから確立した解釈であつた (Seydel, a. a. O. S. 209; Dambitsch, a. a. O. S. 454)。従つて単純多数と絶対多数の語を投票多数制か、出席者多数制かの区別として使い分け、かつ、前者を原則とするということはないのではないかと思われる。

ドイツにおいて出席者多数制がほとんど用いられていないことは、ワルター・イエリネックが、多数決の三方式の中、これは何等重要性をもたないものだ、といつている所からも知られるが (W. Jellinek, a. a. O. S. 88)、ワイマール憲法三二条 (einfache Stimmenmehrheit)、ボン基本法四二条 (Mehrheit der abgegebenen Stimmen) も共に投票多数制である。ドイツ以外の西欧諸国の議会制については、正確には判らないが、ベルギー憲法三八条、アイルランド憲法一一条、ルクセンブルグ憲法六二条、スイス憲法八八条などには、投票の絶対多数を要するものと定めており、後に述べる起立表決の場合の方法 (後出二〇頁註(6)) とも照し合せて考えれば、大多数の国々が投票多数制をとつていることに間違いはないと思う。国際連合各機関の表決方法において、

「出席し且つ投票する構成国」の多数と定められているのも、(国連憲章一八条等) 投票多数制を示している。(参照、田岡良一、国際連合憲章の研究、一一八頁)。これに対し、出席者多数制をとる例については、後述一七頁註(6)参照。

三　出席者多数制説をとるわが国の学説は、条文解釈上これを当然のことと見て、とくに、制度の合理的根拠に迄説き及ぼしているものは見当らない。[1] しかし、次のような二つの考え方が、ここではあり得ると思う。

(1)　その一つは、棄権や白票は否と解するということで、地方自治法一一六条一項の適用に関し、京都地裁判決のとつた立場がこれである。[2] 又、西ドイツのヴュルテンベルグ議会の議院規則では、昔から、棄権を否 (Nein) に数えることと定めていたということである。[3]

たしかに、出席者多数制をとれば、棄権や白票は、否と同じ結果を生ずるが、それは必ずしも、棄権や白票を否と同視するということを意味しないし、又、否とは明かに異なる無効投票も、結果的には、否と同じ効果を生ずるのであるから、少なくとも、京都地裁のような解釈論は正しくない。

(2)　そこで、出席者多数制 (過半数制) の意味を、もつと制度に即して考えてみると、出席者の半数をこえる意思が表決において示されていれば、それをもつて合議体の意思とするものであることはいうをまたないが、棄権等のために可否いずれも過半数に達しないときは、その議案を成立せしめるに充分な賛成を得られなかつたことにより、議案は否決されたことになるのである。[4] このことは、いいかえれば、現状の変更のためには、出席者の過半数の賛成を要するということで、その他の者が、反対か、棄権又は白票等であるかは、問う所ではないのである。

とこころで、このような制度の下における多数決の論理はどのようなものであろうか。

第一に、合議体の意思決定に対する理解の仕方としては、これを、あることを、するか、しないかの二者択一の問

題としてとらえる態度と、あることをすると決定する為めの要件をどう定めるか、の問題としてとらえる態度との二つがあり得よう。前者ならば、投票多数制につながるが、後者ならば、あることをするときめるためには、どれだけの数が必要か、という立場から、とくに、可の数を問題とする根拠が生じて来る。

第二に、右の意味で可の数を問題とするということは、合議体が、あることをすると決定するためには、可の数が多数でなければならぬということであるから、その基礎をどこに置くかが問題となる。そして、これを、構成員の全員におくか、出席者におくかによつて、全員多数制と、出席者多数制の別を生ずるのである。(5)

こうみて来れば、出席者多数制にも、それなりの、合理的根拠があることが知られよう。多数決のための制度としては、現在、余り用いられていない、ということは事実のようであるが、(6) しかし、投票多数制の方が実質的に勝つている、と認むべき理由もない。問題は、棄権その他の態度不明者の存在そのものにあるのであつて、これが多数の時は、投票多数制をとれば、極く少数者の意思によつて事案が決せられるという結果となり、(7) 又、態度不明者が少数のときは、出席者多数制をとれば、それらの少数の者によつて、事案が左右されるという場合を生ずる。(8) いずれにしても一長一短を免れないのは、一般的にいつて、制度そのもののもつ宿命に外ならない。

(1) 例えば、清宮教授は、「(棄権者や無効投票を投じた者の数を)出席議員に算入すると、宮沢教授も指摘するように、賛否いずれの意思をも表示しない者を反対者と同じに扱うことになることはたしかであるが、出席議員に算入しないと、出席して議事に参加している者を欠席者、退場者と同じに扱うことになる。どちらにも問題があるが、憲法が、「有効投票の過半数」といわずに、「出席議員の過半数」といつているのは、右の問題を考慮したうえで、定足数の場合に「三分の一以上の出席」というのと同じ意味で、「出席」という言葉を使つているものと解するのが妥当である。」(前掲書一九八頁)と述べておられるが、これは別段出席者多数制の合理的根拠を示された趣旨ではないであろう。しかし、憲法の規定が、教授のいわれるような意味での実質的選択の現れであ

ると解することも如何なものであろうか。

(2) 前掲京都地裁判決は、「白票は積極的に自己の意思を述べるのではないが、なお消極的には「現状変更」に賛成しないという意思の表示であるからこれを以つて無効の投票と見るのは当らない。」とした。しかし、これに対しては、「白票は、結局は原状を変更しない意思がうかがわれるから、否と同視し有効だとする見解もあるが、白票は種々の政治的理由により行われるものであるから、一概に白票を投じた議員の意思を、このように推測することは、妥当なる見解とは思われない。」とする高松高裁の批判が当つているように思う。

(3) ワルター・イエリネックによれば、一九二六年ヴュルテンベルグ議会議院規則七六条三項および一九四七年ヴュルテンベルグ・バーデン議会議院規則七六条にこの趣旨の規定がある。イエリネックは、これに対し、「これはヴュルテンベルグ的特殊性の現われで、むしろ、この民族の慎重さに関係することだ、可否いずれに投票すべきかがはつきりしない者は、実質上議案に反対しているのである。」といい、ワイマール憲法下のライヒ裁判所では、シュワーベンの慣習を顧慮してその合憲性が認められたが、ボン基本法四二条ではこのような例外は認めていないから違憲だと述べている (W. Jellinek, a. a. O. S. 88)。但し一九五三年のバーデン・ヴュルテンベルグ憲法三三条二項を見ると、基本法と同じく投票の多数 (Mehrheit der abgegeben Stimmen) となつているから、現在は、この問題は解消したものと思われる。

(4) 美濃部前掲書四八〇頁。「可決でも否決でもなく中ぶらりんの状態になるから、結果としては否決と同じようなことになる」(註解八六八註二五) というのはおかしい。中ぶらりんなら未決定であるが、意思決定のための手続が適法に行われたのに未決定ということはない。未決定とすれば、それが否決と同じになる。ということもない筈である。

(5) 前述(四頁)のように、現在は、全員多数制は、例外的にしか用いられていないが、歴史的には、「成員全体の多数」(maior pars universitatis) から、「出席者の多数」(maior pars praesentis) へと移行したといわれる (町田、前掲書六一頁)。

(6) 私の知り得た所では、註(3)引用のヴュルテンベルグ議会の場合の外は、イタリー憲法六四条三項に、出席者の多数 (maggioranza die presenti) との定めがあるに止まる。なお、前出一四頁註(2)参照。

(7) 黒田前掲書一三二頁註(3)参照。

(8) 例えば、出席者二〇〇人可九九票、否九一票、棄権一〇という場合には、可が八票も多いにも拘わらず、僅か五%の棄権者のために議案は否決となる。

四　実定法の構造

一　このように、多数決なるが故に、どちらでなければならぬ、ということはないとすれば、「出席者の過半数」と定めている実定法[1]の解釈としては、文字通りに、出席者多数制によるものと解するのが正当であろう。

現行憲法五六条の成立史をたどつてみると、同条に対応するマッカーサー草案には、

Art. L. ……. Except as otherwise provided herein all actions of the Diet shall be by majority vote of those present. In case of a tie the presiding officer shall cast the deciding vote.

と定められていた。しかして、ここにいう "Majority vote of those present" を「出席議員の多数決」と訳していた外務省仮訳[2]は、多少あいまいな所を残しているとはいえ、誤訳という程のことはない。然るに、右マッカーサー草案を基礎に政府側で作成したいわゆる三月二日案[3]以後は「出席議員の過半数」（五七条）と表現されて、原案からは離れたものとなつてしまつたのである。

この変化は、おそらく、意識的なものではなかつたのであろう。けれども、マッカーサー草案の表現は、投票の多数制をとるものと解するのが自然である。しかるに、そのことに気が附いていたかどうかは兎も角として、日本側の草案が「出席議員ノ過半数」と規定するに至つた背景には、明かに、明治憲法以来の慣行が強く働いている。しかもそれは、従来は解釈論として理解されて来たものを、はじめて明文化[4]するに至つたということでもあつたのである。

なお又、現在の国会制度を前提とする限り、投票多数制によつて表決の結果を定める余地は、全くないといつてよい[5]。

議院規則（衆一五一条以下、参一三七条以下）によれば、表決は起立表決を原則とし、二次的に、記名投票を用いることとしているが、起立表決の場合には、議長は、「問題を可とする者を起立させ、起立者の多少を認定して、可否の結果を宣告する。」ということになつている。

このように、「可とする者」の起立のみによつて案件の可否を決定するということは、出席者多数制の立場においてのみ許されることである。宮沢教授はこれを、棄権を不可能とする表決の方法であるとされているが（前掲書四一八頁）、投票多数制をとるとすれば、可否双方の数が明かにされなくてはならぬのであるから、このような方法は許されるべきではなく、又、実際にも、諸外国の議会制度では、可否を交互に起立させる方法をとるのが通例である。(6)

しかも、このような制度があるにも拘らず、投票による表決については、なお、投票多数制によるべきものと主張するときは、当然に、次のような矛盾を生ぜざるを得ない。「起立で表決を採つた場合には、可とする者の起立を求めるから、棄権者も否とする者もともに起立せず、二〇〇人中可とする者は九八人で（投票をすれば、否が九五票で七人が棄権又は無効投票七票となる場合にも―引用者補充（八六二頁参照））過半数に達しないことになる。したがつて、記名投票をすれば九八票対九五票で可決となるべきものが、否決されるおそれがある。しかし、そういう微妙な場合には議長が記名投票をさせるか、議員から記名投票の要求が出るかするであろうから、このことは実際にはそれほど問題にするにあたらないであろう。」（註解八六六頁）

けれども、このような、いわば便宜主義的な考え方は、表決の方法を変えることによつて異なつた結果を生ずることを承認している点で、大変な誤りをおかしている。議会が二つの表決方法を定めているのは、手続に繁閑の差がある為めに過ぎないのであつて、どちらをとつても結果は同じであることを、当然の前提とするものでなくてはなら

ない。

もとより、議院規則によつて、憲法解釈が動かされるものではないが、投票多数制が正しいとするならば、議院規則の改正が当然に主張されなくてはならない筈であつて、これをその儘にしておいて、投票による表決の場合にのみ投票多数制によるべしとすることは、それによつて生ずる制度的矛盾には無関心であるとのそしりを免れないであろう。

(1) 「出席会員の多数決」と定めている日本学術会議法の場合には、問題とする余地がないとはいえない。けだし「出席会員の多数決」という場合には、全員多数制をとつていないことが明らかなだけで、その多数決が、投票多数制によるものであるか、出席者多数制によるものであるかは、明らかではないからである。同会議における表決の方法は多少変つていて、挙手による表決によつては結果不明の場合には投票によることとするが、その際出席者は、名票（黄）を投ずる外に赤（賛成）、青（反対）、白（棄権）のいずれかの票を投ずる。この方法は、当然に、投票多数制を予定したものと思われるにも拘わらず、実際には、出席者多数制によつて、表決の結果を決定しているのである。

(2) 国家学会雑誌六八巻一・二号（昭二九）二一頁による。

(3) 三月二日案の性格及び内容については、佐藤達夫、日本国憲法成立史（三）ジュリスト八三号（昭三〇）八頁以下参照。

(4) 明治憲法時代には、憲法四七条の外、府県（市）制五三条、町村制四九条にも「出席議員ノ」の語は入つていなかつた。もつともすべてがそうだという訳ではなく、例えば産業組合法三六条の如く、「出席シタル組合員ノ議決権ノ過半数」と定めていたものもあつたが、軽重の比較からいえば、重要な法規の方に不備があつたといえる。

(5) 黒田前掲一三二頁参照。

(6) 例えば、ベルギー、フィンランド、フランス、ルクセンブルグ、スェーデンなど。なお、デンマークでは賛否の外、棄権者の起立をも求める（Campion and Lidderdale, European Parliamentary Procedure, a comparative handbook, 1953, pp. 42, 93, 111, 168, 213, 59）。先ず賛成者の起立を求め多数が一見して明らかでないとき反対者の起立を求めるオランダやエジプトの方法もこれに準ずるもので（ibid, pp. 180, 76）、棄権者にその旨の表明の機会を与えている西独議院規則五四条の如き方式もある。ノールウェ

ー議会では、先ず反対者の起立を求め、着席者が明らかに多数のときは可決とするが、結果がはつきりしていないとき又は起立者の方が着席者よりも多い様に見えるときには、賛成者の起立を求めてその数を計算するが（ibid, p. 197）。これはいささか異例であり、何故このような順序が用いられているのかその理由は明らかではない。興味があるのは、英国下院における division（分列）による表決の歴史であつて、現在これは、賛成者及び反対者が、それぞれ、議長の右側及び左側のロビーに移動し、その数を計算することとなつているが、古くは、その一方のみが室外に出ることになつており、その結果として「無精者、無関心な者、ぼんやり者」などは席を動かないために、室外に出る側は甚しく不利であつた。そこで、いずれの側が室外に出るべきやについての原則をたてることが重要な問題とされていたということである（Campion, An Introduction to the Procedure of the House of Commons, 1958, p. 19）。

これに対し、わが国と同じく賛成者の起立のみを求める表決方式をとるものにイタリー議会があるが（Campion and Lidderdale, p. 148）前述のように、イタリー憲法六四条三項は、出席者多数制をとるものと解されるのである。

二　しかし、これに対し、出席者多数制の立場からは、疑問となる場合が別にある。

わが国の立法例は、憲法五六条二項、地方自治法一一六条一項などに見られるように、表決の結果「可否同数のとき」には議長の決裁権を認めるのを通例としている。[1]

右にいう「可否同数のとき」とはいかなる場合であるかは、投票多数制によるときは、棄権や白票は計算外におかれているのだから、疑問の余地はない。例えば、出席者二〇〇人中可一〇〇票、否一〇〇票の場合ばかりではなく、可九〇票、否九〇票、棄権又は白票合計二〇という場合も可否同数の中に入る。[2]

これに対し、出席者多数制を前提とするときは、

(1)　棄権や白票を除いて、可否同数のときを指す。[3]（投票多数説と同じになる。）

(2)　棄権や白票のない場合における可否同数のときを指す。[4]

(3)　棄権や白票を否の側に入れて計算する。[5]

というように、三通りの解釈が考えられよう。この中、(1)説は、可否同数のときだけ、棄権や白票を除くことに十分な理由がないし、過半数を下廻る可の票数の場合にも、たまたま否が同数あるということのために議長の決裁権の行使により可決となる場合を生ずるということは、出席者多数制の建前に反することであろう。[6]

(2)説は、例えば、出席者二〇〇人中可一〇〇票、否一〇〇票の場合にのみ議長の決裁権を認める、というのであるが、そうすると、否八〇票、棄権又は白票二〇の場合には当然に否決となるのに、否の数が多く、可と同数となつた場合にかえつて可決となる場合を生じうるという不合理な結果となる。[7]

(3)説には、(1)、(2)両説のような実質的不合理はないけれども（従つて、解釈論としては、私はこれをとりたい。）、規定の表現には合致しないという批判を免れない。[8]

このように、どの説をとつてみても難点があるというのは、出席者多数制の下においては、「可否同数のとき」ということを問題とすること自体に、誤りがあるからに外ならない。すなわち、投票多数制の下においてならば、棄権や白票等を除外して、可否いずれが多数であるかを問題とするのであるから、可否同数の場合に、議長の決裁を認めることにも理由がある。[9] けれども、出席者多数制の下においては、このように、可と否とを対立させるのでなく、可が出席者の過半数に達しなければ否決というのであるから、可否同数ということに、特別の意味はないのである。従つて、解釈論としては、可とする者と然らざる者（棄権や白票等を含む）とが同数の場合、と解するの外はないが、この場合には、可とする票が、過半数に一票足りなかつた、という一面があるのみであるから、そこに、議長の決裁権を認める合理的根拠があるという訳のものではないのである。[10]

(1) 日本学術会議法二三条には、この規定を欠いている。
(2) 註解八六三頁、宮沢前掲四一九号。
(3) 行政実例昭二五、五、一二、昭二五、八、二四（長野前掲三三一頁による。）。
(4) 長野前掲三三一頁はこの説をとる。
(5) 黒田前掲一三三頁はこの説をとる。
(6) 高松高裁は、この説の批判として、可一八、否一六、白票二の場合可は三六票の過半数一九票に達しないから否決と同じ結果になるが、可の中二票が白票に廻ると、可一六、否一六白四となつて、可否同数となるから議長の決裁権に依り、裁決の結果は可となる場合もあり得るというのでは、可が二票減じて、却つて可決の結果となるが、「これは極めて不合理であること自明である」と説いている。
(7) そこで、可否同数となり、議長の決裁権が可に投じられることが予測される場合、反対側では、故意に白票を投じてこれを妨げる、というようなことが行われることも生じ得よう。（註解八六八頁、註二五参照）。
(8) 「白票は積極的に可否を表示しないものであるから『否』として取扱うべきではない。」（長野前掲三三〇頁）。
(9) しかし、議長の決裁権を認めるのが当然という訳ではない。特別の規定がない限り可否同数の時は否決となる（Vgl. G. Meyer-G. Anschütz, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 7. Aufl. 1919, S. 368）、ヨーロッパ諸国の議会制度の現状によれば、アイルランドと英本国下院においては、議長席にあるものは、通常の投票権を有しないが、可否同数の場合の決裁権を有している。これに対し、英本国上院、ベルギー、デンマーク、エジプト、ルクセンブルグでは、議長には通常の投票権があるに止まり、決裁権はなく、可否同数の場合は否決と解されている。フランスでは、議長の決裁権はなく、通常の投票権を有するに止まるが、慣習上それも行使しない。ノールウエーでは、議長は、通常の議員としての投票権の外に決裁権も有している。フインランドではかかる場合は抽籤により決する。オランダでは、（議長は通常の投票権を有する）次の会期中に新たな表決が為される。（Campion and Lidderdale, op. cit., p. 15.）（ただし、仏については、同書仏訳一三頁による。）なお西独ボン基本法四二条でも、議長の決裁権を認めておらず、可否同数のときは否決となる（議院規則五四条）。
(10) 出席者多数制をとつているイタリー憲法六四条も、議長の決裁権を認めていない。

三　ではなぜ、このような制度が、現行憲法五六条をはじめとして、わが国の法律制度に一般化しているのであろうか。その理由としては、矢張り、明治憲法四七条の規定に原因があるように思われる。

先に引用した、マッカーサー草案においても、議長の決裁権は認めていたけれども、その前提は投票多数制をとるものであつたと思われる。それが明治憲法の影響を受けて出席者多数制に変るにいたつた経過は前述したが、その結果として現行憲法は、明治憲法と全く同様に、出席者多数制の下に、議長の決裁権を認める制度をとるに至つたのである。

しからば、明治憲法の起草者達は、どのような考えの下に、この制度をとつたのであろうか。憲法義解の著者は、「両議院ノ議事ハ過半数ヲ以テ決ス可否同数ナルトキハ議長ノ決スル所ニ依ル」との明治憲法四七条の規定を説明して次のように述べている。

「本条過半数とは出席議員に就いて之を謂へるなり。両議平分して各々同数を得るの場合に当つて議長の見る所に依り決を為すは、事理宜しく然るべきなり。」（岩波文庫本七八頁）

そこで、問題は、この場合に議長の決裁権を認めることが、何故、「事理宜しく然るべき」ものとされたのか、ということになるが、当時、枢密院における憲法草案の審議に際し、「草案の解説並びに参考書として議場に配布したと云われる『憲法説明』及び『参照』[1]によると、次のようなことが知られるのである。

すなわち、右の二資料の中「憲法説明」は、憲法義解の稿本であつたといわれるものであるが[2]、そこには、先に引用した義解のそれと同じ文章に続いて、「英国の旧例に依るに上院は両議平分を以つて否決とし、下院は議長の決する所に依る。而して各国多くは其の下院の例に従へり。[3]」との説明がある。従つて、わが国の制度も、各国と共に英下院

の例に従つた、ということになる訳であるが、その諸国の例については、「参照」の方に記述がある。ところが、それによると、「可否同数なるときは或いは之を廃案とし（甲）、或いは議長の決する所に依り（乙）、或いは之を後会の決に譲る（丙）、その例各々異なり。」[4]となつていて、国によつて様々である許りではなく、その挙げられている例も（甲）六例が最も多く、（丙）にも一例があり、（乙）に該当するものとしては、瓦第百七十六条および独第七条の規定があげられているに過ぎない。このような事実から、何故、「憲法説明」にあるような結論が導き出されたのかは、理解に苦しむ所である。

しかも問題は、出席者多数制の下で、議長の決裁権を認めることにあるのであるが、独（＝一八七一年ドイツ帝国憲法）七条の規定[5]は、投票多数制をとるものであつた。[6]ただ、瓦（＝一八一九年瓦敦堡憲法（ヴユルテンベルグ））一七六条の規定[7]については、出席者多数制によるものと解せられていたと推定し得る節があるけれども、[8]この場合には、棄権は否に数えるという法定擬制の存したことに、注意しなくてはならぬ。

もともと、明治憲法の起草者達に、出席者多数制と投票多数制の別がはつきりと認識されていた訳ではなかつた。唯単に、過半数制の下で可否同数の時は、英国下院流に議長の決裁権を認めるのがよいと考えていただけで、他方、過半数の解釈に当つては、不用意にも、出席者多数制を当然のことと考えてしまつたのであろう。かくして、合理的な運用に困難を感ずるような妙な慣行を生じたのであるが、それをその儘踏襲したのが現行憲法の姿であるといつてよい。

従つて、解釈上の無理を生ずるのはむしろ当然のことといつてよく、そうである以上、このような性質の決裁権を議長の任意に、可否いずれとも行使し得ると解することは適当ではない。この点に鑑みれば、議長の決裁権は消極に投ずるという明治憲法以来の慣行[9]は、今後も維持して然るべきものと思われるのである。

(1) 清水伸、帝国憲法制定会議、序三頁、なお、同書四九三頁以下にその全文が収録されている。
(2) 同右四九三頁。
(3) 清水前掲書五九八頁。
(4) 同右。
(5) Die Beschlußfassung erfolgt, ……, mit einfacher Mehrheit. …… Bei Stimmengleichheit giebt die Präsidialstimme den Ausschlag.
(6) 前出一四頁、註(2)参照。
(7) Die Beschlüsse werden nach der Stimmenmehrheit, welche nach Beschaffenheit des Gegenstandes eine absolute oder relative seyn kann, abgefaßt, so daß im Falle der Stimmen-Gleichheit der Präsident den Ausschlag gibt.
(8) ワルター・イエリネックがとり上げているのは、(前出一七頁、注(3)参照。)、一九一九年憲法 (§19(1) ……, Er (der Landtag) beschließt mit Stimmenmehrheit) および戦後の問題なので、この場合には当てはまらない。又、手許の文献 (Sarwey, Das Staatsrecht des königreichs Württemberg 2. Bd. 1883, S. 220; Göz, Das staatsrecht des Königreichs Württemberg, 1908, S. 140) にも、この点についての言及はないが、イエリネックによれば、これは、シュワーベンの慣習と認められていたというのであるから、この場合も同様であつたと一応推察されるのである。
(9) 註解八六三頁、宮沢前掲書四二〇頁参照。

五　結　び

以上述べたことを要約すればこうである。

多数決制の下における白票等をどう取扱うかについては、それらを除外して可否を決する方法と、それらを含めて多数を計算する方法との二通りがあるが、そのいずれにも根拠があり、どちらでなければならぬということはない。

従つて、規定がない場合には、その合議体において自主的に決定すればよいことであるが、憲法などに見られるよ

うに、「出席者の過半数」と定めてあれば、後者と解するの外はない。

しかし、「出席者の過半数」制の下において、可否同数の場合の議長の決裁権を認めることはおかしく、沿革的には明治憲法の起草者達の誤解に由来することのように思われる。従つて、議長は、常にこの決裁権を否に行使することが望ましい。

以　上

（一九六〇・四・一〇）