

政治活動と公益法人の目的の範囲

——日本弁護士連合会総会決議無効訴訟を素材として——

山  
田  
創  
一

目 次

- 一 はじめに
- 二 事案の概要
- 三 東京地判平成四年一月三〇日判決
- 四 東京高判平成四年二月二一日判決
- 五 最判平成一〇年三月一三日判決
- 六 学説
- 七 検討

## — はじめに —

南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決<sup>(1)</sup>は、公益法人で強制加入団体である税理士会に関して、「政党など規正法（政治資金規正法……筆者注）上の政治団体に対して金員の寄付をすることがどうかは、選挙における投票の自由と表裏を成すものとして、会員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄であるというべきである」から、「税理士会が政党など規正法上の政治団体に金員の寄付をすることは、たとえ税理士に係る法令の制定改廃に関する政治的要求を実現するためのものであっても」、税理士法で定められた税理士会の目的（税理士会は、税理士の使命及び職責にかんがみ、税理士の義務の遵守及び税理士業務の改善進歩に資するため、会員の指導、連絡及び監督に関する事務を行うことを目的とする）の範囲外の行為であり、こうした寄付をするために会員から特別会費を徴収する旨の決議は無効であると解している。

他方、大阪合同税理士会会費返還請求事件上告審判決<sup>(2)</sup>の三好達裁判官の補足意見も、ほぼ同趣旨の議論を展開している。この裁判は、大阪合同税理士会を被告として、その所属税理士らが、被告の行った日本税理士会連合会及び大阪合同税理士会政治連盟への拠出金の交付等の決議は、違法な政治献金を行う目的でされたか、又は政治団体に対する寄付を行う目的でされたもので、被告の権利能力の範囲を逸脱し、また、会員個人の思想、信条の自由を侵すものとして憲法一九条に違反するから、無効であると主張して、不当利得を理由に会費の一部返還を請求した事件である。最高裁の法廷意見は、請求原因の構成が不十分であったため、当該「決議は、被上告人が上告人ら会員

から徴収する会費の用途を定めたものにすぎず、これに相当する金員を会員から徴収することを定めたものではない。したがって、仮にこれらが無効であるとしても、そのことは、上告人ら会員が被告告人に対し右金員の支払を求める法的根拠にはならないことが明らかである。」と説示して上告を棄却しているに過ぎないが、三好補足意見が、以下の論旨を展開している。すなわち、株式会社その他営利を目的とする法人が、政治団体に対し政治資金の寄付を行うことは、その権利能力の範囲内にあるものと解せられ、この理は、営利を目的としない団体についても、それが任意加入団体である限り、その目的等による差異はあるにしても、原則として当てはまるものと解してよい。しかしながら、強制加入の制度を採用する税理士会の場合、「税理士会が法所定の目的の範囲を超えて活動することは、この制度を採用した趣旨を逸脱するものといわなければならない。そして、その活動が思想、信条に係るものであるなど、個人としてであればそのような活動をするか否かは本来その個人の自由にゆだねられている事柄に係るものであるときは、その活動により、構成員である税理士において法の予定するところを超えてその自由を侵害される結果となることを免れない。したがって、税理士会がそのような活動をすることは、それが社交儀礼の範囲内のものであるならば格別、そうでなければ、その権利能力の範囲を逸脱するものというべきであり、税理士会の総会がそのような活動を行うことを決議しても、その決議は無効といわなければならない。特に、政治活動をし、又は政治団体に対し金員を拠出することは、たとえ税理士に係る法令の制定改廃に関してであつても、構成員である税理士の政治活動の自由を侵害する結果となることを免れず、税理士会の権利能力の範囲を逸脱する」とは明らかである。」とされる。

ところで、三好補足意見は、以下の三点で南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決と内容にニュアンスの相違が

ある。すなわち、第一は、三好補足意見が指摘していた営利を目的としない団体について任意加入団体である限り原則として八幡製鉄政治献金事件の上告審判決が妥当するとの説示が、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決になされていない点に注意を払う必要がある。<sup>3)</sup> 南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、強制加入の団体でない公益法人の政治献金の場合については、今後の判断にゆだねたとみるべきであろう。第二に、三好補足意見は、「社交儀礼の範囲内のものであれば、税理士会の政治活動又は政治献金を許容するかのような論旨に読めなくもないが、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、税理士会が政党など政治資金規正法上の政治団体に對して金員の寄付をする場合に、例外を許容する論旨は一切なく、社交儀礼の範囲内のものであっても許容しない趣旨と解される。第三に、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、税理士会が政党など政治資金規正法上の政治団体に對して金員の寄付をする場合に限って税理士会の目的の範囲外の行為と説示し、税理士会その他の政治活動には触れていないのに対し、三好補足意見は、税理士会が、政治団体に対し金員を抛出することのみならず、「政治活動」をすることも税理士会の権利能力の範囲を逸脱すると解している。<sup>4)</sup> 従って、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、公益法人である税理士会の政治献金以外の政治活動の可否については、今後の判断にゆだねたとみるべきであろう。

そこで、この第三の問題、すなわち、公益法人の政治献金以外の政治活動の可否が問題になっていたところ、公益法人である日本弁護士連合会が、スパイ防止法に反対する旨の總會決議を行い、また意見書の発表、ニュースの配布等の反対運動を行ったことに關し、弁護士会の目的の範囲内か否かが問題となる判例が登場するに至った。本稿では、この判例を素材として、公益法人の政治活動の可否を論じることとする。

## 二 事案の概要

日本弁護士連合会Yの会員弁護士であるXらは、第一に、Yの総会でなされた「防衛秘密を外国に通報する行為等の防止に関する法律案」を国会に提出することに反対する決議が、Yの目的の範囲を逸脱し、右決議と見解を異にするXらの思想・良心の自由を侵害するものであるとして、右総会決議の無効確認を請求し、また、第二に、Yが、Yの会財政から費用を支出して、右法律案に関し、(一) 政党、国会議員、新聞社、テレビ局等の言論報道機関その他の団体又は一般市民に対して、Yが同法案に反対している趣旨を告知、発表、広告又は宣伝する行為、(二) Y所属の会員弁護士及び弁護士会に対し、機関誌・紙を配布して同法案に反対するよう指導する行為を行うことは、これと見解を異にするXらの思想、信条を冒用、僭称するに等しく、Xらに対し、その意に反してスパイ防止法案に反対することを強制するものであるし、また、Xらがその費用を負担させられているという点で、スパイ防止法案反対という政治的立場に対する支持、協力をXらに強制していることに等しいものであって、人格権の中核をなしているXらの思想、良心の自由を侵害しているとして、右反対運動の差止請求及び慰謝料請求を行った。

三 東京地判平成四年一月三〇日判決<sup>5)</sup>

第一の總會決議無効確認請求に関しては、「確認の訴えにおける確認の利益は、判決をもって法律関係の存否を確定することがその法律関係に関する法律上の紛争を解決し、当事者の法律上の地位の不安、危険を除去するために必要かつ適切である場合に認められるものである。そして、法人の總會決議のような過去のものであっても、その効力に関する疑義が前提となつて、右決議から派生した各種の法律関係につき現在法律上の紛争が存在し、決議自体の効力を確定することが右法律上の紛争の直接的かつ抜本的な解決のため最も適切かつ必要であるときは、右確定を求める確認の利益があり、かかる訴えも許容されるものと解される。しかし、法人の總會決議であっても、それが何らの法律効果を伴うものでない単なる事実行為であるに過ぎない場合には、たとえ事実上その決議を前提として何らかの紛争が派生する余地があるとしても、その決議の法的効力をうんぬんする実益はなく、その無効確認を求める法律上の利益を肯認することはできないというべきである。」とした上で、「本件總會決議は、その内容からみるに、本件法律案の国会提出に反対する旨の団体としての意見を表明しているに過ぎないものであって、単なる事実行為に過ぎず、このような法律案に対する一定の意見ないし意思を宣明すること自体によつては、対内的にも対外的にも何らの法律上の効果を形成するものでないことはその性質上明らかであり、したがつて、本件總會決議の無効の確認を求める法律上の利益を認めることはできない。」として、訴えを却下した。

また、第二の差止請求及び慰謝料請求に関しては、Yが、①本件反対運動を行うことと、②Xらに強制的に納入

させている会費から資金を支出して本件反対運動を行うことに分けて、論じている。

すなわち、①については、「社団たる法人は、単なる個人個人の集合体とは異なり、構成員個々人を離れた別個の法的存在であり、団体としての独自の活動を認められているのであって、団体として行う行為とその構成員個々人の行為とは自ずから別個のものであることはいうまでもない。したがって、団体が団体の名において一定の意見を述べ活動することが、当然に、その構成員各個人の意見ないしは活動と同視されることになるわけではなく、そのことが、構成員個々人についてその思想なり信条なりを強制的に外部に開示させることになるわけではない。これを本件についてみるに、Yは、国内の弁護士全員を強制加入させている団体（法人）であって、このような多数の構成員から成る団体においては、団体内部の意思決定機関において、多数決により団体の運営ないし活動方針が決定されているのであって、団体の行っている運動に顕現されている意見が会員個人の意見と必ずしも一致していないことは周知のことである。したがって、YがYの名において本件法律案に反対の意見を表明し対外的・対内的に活動を行うことが、取りも直さず会員であるXら個人個人も同法律案に反対していることを意味するとは、必ずしも一般に考えられてはならず、Xらがその意に反する思想、信条を開示させられていることにはならないというべきである。なお、Yが会員弁護士に対し機関誌・紙を配布してスパイ防止法案に反対する運動に協力するよう指導等すること自体は、そこに何らかの強制の契機が伴われていない限り（本件においては、かかる強制の契機が存在することは認められない）、それらの機関誌・紙を配布された者の思想、良心の自由を侵害するものではないことはいうまでもない。」とする。

そして、②については、「確かに、例えば、特定の具体的な活動の資金として費用を拠出することが、拠出者に

において当該活動ないしそのよって立つ意見、立場等に対する支持を表明したものとみられる場合がある。その場合には、その拠出と支出目的との間に個別的、具体的な関連性が特定されていることよって、拠出行為とその目的との間に一体性を認めることができるからである。したがって、そのような資金についてその拠出を強制することは、当該活動にあらわされる一定の意見、立場等に対する支持の表明を強制するに等しいものとして許されない場合もあるといえよう（最高裁第三小法廷昭和五〇年一月二八日判決・民集二九卷一〇号一六九八頁参照）。しかしながら、Xらが納入している会費は、日本弁護士連合会規則によつて毎月一定額の金員を納入することとされている一般会費であり、Yの運営経費一般に充てるために特に具体的な支出目的を定めることなく徴収され、納入することが義務づけられているものであつて、その点で、前記のような特定の個別的、具体的な目的ないし活動の費用に充てるための拠出金とは基本的にその性質を異にするものである。また、前記認定のとおり、本件反対運動の資金はYの定期総会において承認された予算に基づいて支出されているものであり、Xらの納入した一般会費の部分が右運動の費用に充てられているかを特定することは不可能であつて、Xらの拠出と本件反対運動との間に直接的な結び付きは全く認められない。結局、本件においては、Yが本件反対運動のためにXらに対して特別の費用負担を命じているわけではなく、一般会費によるYの運営費の中から予算に基づいて右運動のための費用を賄っているとしても（自分たちが拠出した会費が、このような費用として使用されることに対する不満ないし不快の気持は別として）、このことからXらの拠出と右運動との間に具体的、個別的な関連性が存在しているといふことはできず、Xらが当然に右運動ないしそのよって立つ意見、立場等を支持し、これに協力していると評価される余地はないのである。したがって、Yが、一方で一般会費としてXらに資金拠出を強制し、他方で会費から費用を支

出して本件反対運動を行っているからといって、Xらに対し、その意に反して右運動のよって立つ意見、立場等についての支持の表明を強制しているに等しいということはできず、Xらの思想、良心の自由を侵害することになるものではないと解するのが相当である。」とする。

こうして、Xらの差止請求及び慰謝料請求は、いずれも理由がないとして棄却された。

#### 四 東京高判平成四年二月二一日判決<sup>(6)</sup>

二審判決は、一審判決を支持して控訴を棄却した。そして、総会決議無効確認請求については、決議が「単なる事実行為」にすぎないことから確認の利益がないことを補足する一方、Xらの差止請求及び慰謝料請求については、以下のように理由を変更している。すなわち、「Yは弁護士法によつて設立が義務付けられた公法上の法人であり、弁護士は、同法により、当然にYの会員になるものとされ、Yの会員になることが強制されているものである。法人は、本来その定められた目的の範囲内で行為能力を有するものであり、その活動は目的によつて拘束されるものである。特に、Yのような強制加入の法人の場合においては、弁護士である限り脱退の自由がないのである。法人の活動が、直接あるいは間接に会員である弁護士個人に利害、影響を及ぼすことがあることを考えるならば、個々の会員の権利を保護する必要からも、法人としての行動はその目的によつて拘束され、たとえ多数による意思決定をもってしても、目的を逸脱した行為に出ることはできないものであり、公的法人であることをも考えると、特に特定の政治的な主義、主張や目的に出たり、中立性、公正を損うような活動をするとは許されないもの

というべきである。」「弁護士は、『基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とし』(同法一条一項)、『社会秩序の維持及び法律制度の改善に努力しなければならない』(同条二項)とされているところ、弁護士に課せられた右の使命が重大で、弁護士個人の活動のみによつて実現するには自ずから限界があり、特に法律制度の改善のごときは個々の弁護士の力に期待することは困難であると考えられること、Yが弁護士の集合体である弁護士会と弁護士の集合体であり、その上部組織であることを考え合わせると、Yが、弁護士の右使命を達成するために、基本的人権の擁護、社会正義の実現の見地から、法律制度の改善(創設、改廃等)について、会としての意見を明らかにし、それに沿つた活動をする 것도、Yの目的と密接な関係を持つものとして、その範囲内のものと解するのが相当である。そこで、まず本件総会決議についてみるに、本件法律案が構成要件の明確性を欠き、国民の言論、表現の自由を侵害し、知る権利をはじめとする国民の基本的人権を侵害するものであるなど、専ら法理論上の見地から理由を明示して、法案を国会に提出することに反対する旨の意見を表明したものであることは決議の内容に照し明らかであり、これが特定の政治上の主義、主張や目的のためになされたとか、それが団体としての中立性などを損なうものであると認めるに足りる証拠は見当たらない。そうであるとすれば、本件総会決議によつて示された意見自体については、異論がみられるところではあるが、右決議がYの目的を逸脱するものということにはきかない。本件総会決議後のYの一連の行為……は、いずれも本件総会決議に基づいて、その意見を各方面に周知させ、これを実現させるための行為とみられるのであつて、その行為の内容において、特に不相当と認められるような点は認められないから、決議におけると同様に会の目的を逸脱するものではないというべきである。」とした。

五 最判平成一〇年三月一三日判決<sup>②</sup>

最高裁は、二審判決を支持して上告を棄却した。すなわち、「所論の点に関する原審の事実認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして首肯するに足り、右事実関係の下においては、Xらの請求中本件総会決議の無効確認請求に係る訴えを不適法として却下すべきものとし、その余の請求について、Yの本件反対運動によりXらの人格権が侵害されているとはいえない」として、これを棄却すべきものとした原審の判断は、正当として是認することができる。所論引用の判例（南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決……筆者注）は、事案を異にし本件に適切でない。原判決に所論の違法はない。論旨は、違憲をいう点を含め、原審の専権に属する事実の認定を非難するか、又は独自の見解に立つて原判決の法令違反をいうものであつて、採用することができない。」とした。

## 六 学説

(一) 弁護士会や税理士会をはじめとする公益法人の政治活動に関し、論じているものをここでは採り上げる。なお、法人の政治活動に関し論じていても、公益法人の政治活動にもあてはまれば、ここで採り上げるものとする。

① 江橋崇「判批」法セ三八〇号一一四頁（一九八六）

江橋教授は、「職業人の団体にとつては最重要関心事である、業務に関連した法令の改正への対処活動までもが否定されるとしたら行き過ぎである。こうした問題について業界の意見をまとめることは、社会的実在としての税理士会に『社会的通念上期待ないし要請される行為』（前引八幡製鉄事件判決）であるし、規約上も会の目的に含まれる。この種の政治活動も許されないというのは憲法二二条一項の保障する結社の自由の理解として狭義に失する。」とし、「本件（南九州税理士会政治献金事件……筆者注）のような、法案作成に手心を加えてもらう趣旨の、業界による政治家買収に近い汚職すれすれの政治献金は、そのものとして厳しく禁止されるべきであろう。これを規制するために、集会開催や宣伝物の作成などの正当な政治活動に要する費用の支出、さらには、大会での決議など会の政治的意見表明までも禁止しようというのは、角を矯めんと欲して牛を殺すの類である。」とされる。

② 戸波江二「判批」ジュリー〇二四号九頁（平成四年度重要判例解説、一九九三）

戸波教授は、特定の政党や政治的主義と結びついて、団体の中立性を損なわせる行為は、税理士会の設立の目的に照らし、また、強制加入の会員の権利保護の見地からも、許されないが、「逆に、税理士に関する制度について調査・研究し、税理士業務の改善・進歩を図るという会の目的に照らして、税理士法改正について関係団体に働きかけること自体は目的の範囲内にある」とし、税理士法改正という税理士会の活動に重大な影響のある事柄について、政治的に中立的なかたちで活動資金を徴収するものであれば、税理士会の目的の範囲外とはみなし難いとされる。

③ 佐藤幸治『憲法』四二六頁以下（青林書院、第三版、一九九五）

佐藤教授は、「法人の人権享有主体性が認められるとしても、自然人の場合と同程度の保障が及ぶことを直ちに

は意味しない。保障の程度も法人の目的・性格との関連で把握されなければならないが、憲法論的には、法人の人權行使が自然人の人權を不当に制限するものであつてはならないという基本的限界が存すると解される。」とした上で、「法人とその構成員との関係、から把握されうる限界」につき、「とくに法人の表現の自由とその構成員の表現の自由との矛盾・抵触に関連して問題となる。この問題に対する一つの有力な判断基準は、法人（団体）を、任意のもの、組織強制を伴うものとに分け、後者の場合には、その表現行為は、そこに至る意思形成過程が公正であることを前提に、その法人（団体）の社会的機能に関連するものに限り認められるものである。八幡製鉄政治献金事件判決は、会社の権利能力を定款所定の目的の範囲に限定しつつも、目的の範囲内の行為にあたるかどうかについては柔軟な解釈をとった。これに対して、組織強制・強制加入団体の場合は、目的の範囲内の行為にあたるかどうかについてはより厳格に解されるべきものと思われる。組織強制・強制加入団体の典型は弁護士会であるが、弁護士会が特定の政党や政治的主義と結びついて、会の中立性を損なうような行為は許されない。」とされる。

④ 西鳥羽和明「判批」判評四三二五五頁以下（一九九五）

西鳥羽助教は、「税理士法が四九条の一〇において、税理士会は建議というかたちで政治的動向に関与できることを定めているということは、逆にいえば、それ以外の政治的活動は原則としてみとめないという立法意思のあらわれだと解される。特別法によつて創設された公益法人については、目的の範囲内にかかる一般論よりも、当該特別法の趣旨がまず優先するのであるから、税理士法が四九条の一〇のような定めをおいている以上、右の解釈を軸にすえて考えていくべきであろう。そうすると、会員の強制加入制を採用しているからには、少数派の政治的自

由の圧迫には十分に配慮しなければならないが、税理士会じしんの建議による政治的内容を有する活動である以上、たとえ少数派個人の政治的見解と対立する局面があつたとしても、それは税理士会の自律権の範囲内にあることとして受忍しなければならないとするのがその立法の趣旨だと解される。他方、会員個人にたいし、建議の範囲をこえた個別の政治的行為や政治目的の金員の強制などは、とうてい税理士法の予定するところではないといふことができる。そこで問題は、建議の範囲である。条文を素直に読むかぎり、建議できるのは『税務行政その他租税又は税理士に関する制度』との関連に限定されているので、そこに特定の政党や政治団体または政治家にたいする支持表明がふくまれるとする解釈には無理がある。それに、そのような政治的活動は、少数派会員個人の政治的思想の自由をおかす程度がよくなる。右のような会員にも、税理士会をはなれたところで個人的にあるいは任意団体等をつうじて、政治的思想や支持政党などの自由な表明や選挙権の自由な行使は保障されているにしても、職業選択の自由への制限となる強制加入制がとられているゆえにこそ（三好補足意見一）、税理士会じしんによる支持政党の表明などは会員個人の政治的自由にたいする侵害の度合が許容限度をこえることになるのではないかとおもふ。したがって、特定の政治団体等への政治献金は、いうまでもなくゆるされないことになる。」とされる。また、「民法四三条の目的の範囲内とはべつに、税理士会のような団体の社会的実在性ということから、一定の社交儀礼の範囲内（三好補足意見一）ならびに建議の延長線上にある政治的アピールの範囲内で政治的活動が可能であると解すべき」とした上で、「特別法によつて創設され権利能力を設定されたにしろ、当該法人が一定の継続的活動をつうじて社会的実在性を獲得したと解されるとき、当該特別法の目的規定による権利能力とはべつのところから、自然人とおなじく、公序良俗の範囲内で一定の目的外行為をおこなう権利能力を自然取得するが、公益法人として

の社会的実在性によりつよい制約をうける」とする立場（権利能力二元説）をとられ、税理士会の政治献金は、公益法人たる社会的実在としての社交儀礼の範囲（慶弔金や祝い金程度のところにとどまる）を逸脱しているから、この面でも許されないとされる。

⑤ 森泉章『公益法人判例研究』八九頁以下（有斐閣、一九九六）

森泉教授は、「税理士会が、政治資金規正法二二条の三という法人には該当せず、政治資金を寄附できるとしても、税理士会は、税理士法によって設立される特殊公益法人であり、その設置目的からしても（税理士四九条六項）、その活動は法所定の目的の範囲内においてのみ許容されるものであり、政治団体への寄附もおのずから限界がある。このことは、税理士法が四九条の一〇において、税理士会が「建議」という形で政治活動への関与を定めていることからして、これをそれ以外の建議の範囲を超えた政治活動や政治献金は許されない趣旨に解すべきことは明らかである。……税理士会が目的範囲外の行為をし、会員たる税理士の思想・信条の自由が侵害された場合、税理士は脱退し税理士をやめない以上、その侵害から逃れることはできない。会員の思想・信条の自由はとくに配慮すべきである。こうした公益法人に関しては、目的の範囲を厳格に解すべきである。」とされる。

⑥ 村田尚紀「判批」関法四六巻三号一〇九頁以下（一九九六）

村田助教は、「強制加入制の公益法人の目的は限定的に解するのが妥当であるとすれば、それが政治活動を行う自由は原則的に認められないことになろう。」とし、「法四九条二項（現・四九条六項……筆者注）に定められた目的をもつ税理士会が守るべき政治的中立性に意味があるとすれば、それは政治的な態度決定をいっさい行わないということではなく、税理士会が強制加入制であることから、会として何らかの態度決定・価値選択を行う際には

会員の間に多様な意見の相違がありうることを十分配慮すべきであるということであろう。」とした上で、「まず、法やそれをふまえた会則の定める税理士業務の改善などの目的の範囲内で法の運用や改正に関して税理士会としての意思決定をすることは許されよう。さらに法令の制定や改正のために関係団体に働きかけることも許されるであろう。しかしながら、そのような働きかけに応じる政治家や政治団体があらわれたとしても、それを支持するような決定は許されない。いうまでもなく政治家や政党は税理士会の利害だけを代表するわけではなく、国政全般にわたって政策や立場を持つ。したがって特定政党が税理士会の働きかけに応じたからといって全会員が一致してその政党を支持するということはありえない。もともと何が税理士制度の改善であるか、民主的な税理士制度・租税制度とは何かをめぐって見解が分かれうるのであり、それに関する税理士会の決議が全員一致で挙がることが想定しにくいことなのであるから、政党支持についてはなおさらである。」とされる。そして、「最高裁判決（最判平成八年三月一九日民集五〇巻三号六一五頁……筆者注）は、『政党など規正法上の政治団体は、政治上の主義若しくは施策の推進、特定の公職の候補者の推薦等のため、金員の寄付を含む広範囲な政治活動を行うことが当然に予定された政治団体』であるとして税政連を政党と別段区別せず、政治団体への寄付を法四九条の一二（現・四九条の一〇……筆者注）第一項にいう権限のある官公署への建議やその諮問に対する答申と同視することはできないと判断した。控訴審（福岡高判平成四年四月二四日判時一四二一号三頁……筆者注）の事実認定は税政連の実態を無視するものとして強い批判を浴びたのであるが、仮に控訴審判決が認定するように、南九各県税政が特定政治家の一般的な政治的立場を支援するものではないとしても、それが規正法にいう政治団体であることは紛れもない事実であり、南九州税理士会が「自らの支配下にない自立した政治団体たる南九各県税政を支持し、あまつさえ最終的な

使途に無關心なまま金員を支払うことが許されるということにはならないであろう。控訴審判決は説得力に欠け、最高裁判決が妥当である。なお最高裁は、南九各県税政への寄付の是非について判断しているが、その論理からすれば、『広範囲な政治活動をすることが当然に予定された政治団体』たる南九各県税政への支持も権限ある官公署への建議や答申と同視することはできず、許されないことになるであろう。また政治団体への支持や寄付が許されない以上、会員にそのような活動への協力を義務づけるような決定も許されないことになる。」とされる。さらに、「税理士制度の改善とか民主的税理士制度・民主的租税制度の個別具体的な意味をめぐっては多様な意見がありうる。それについて多数決で意思決定をする場合、少数派になった者にとつて、その結果は政治的信条に照らして受け入れがたいことが少なくないに違いない。税理士会は強制加入制であるから、そのような多数決の結果を会員に強制するならば、少数意見を持つ会員にとつて、政治的信条を捨てるか、税理士という職業を捨てるかというきわめて過酷というべき選択を強いることになりうる。一般的にいえば、会費の納入を怠ったり拒否したりする者に対して権利の停止や除名という厳しい処分が加えられることはやむをえないことであろう。しかし、その種の処分によつて、右のような問題に関わる決定を強制することは、思想信条の自由、職業選択の自由の侵害に当たるといわざるをえないであろう。したがつて、会員は、たとえば決定を批判する活動の自由が保障されなければならないであろう。」本件（南九州税理士会政治献金事件）の場合、熊本県の税理士牛島昭三氏が南九州税理士会に対して特別会費納入義務を負わされており、牛島氏は南九州税理士会に対して特別会費納入拒否という方法で反対の意思表示を行うことができるかが問題となっている。本件特別会費徴収が南九州税理士会の「財政上の必要から行うものでなく、税理士法改正運動のためであることは、決定の内容自体から明白そのものである。そうだとすれば、かり

に特別会費徴収という決議が特定政治家ないし政党の支援を目的とするものではないとしても、一般会費の納入と違つて、納入を会員に義務づけることはできず、特別会費納入という形で法改正運動への協力を強いることはできないのではないか。」とされる。さらに、「政治団体への寄付とそのため特別会費徴収というそれ自体許されない決定を行うことに加えて、納入拒否に対し権利停止処分をすることが許されるかである。これは多数決の結果の不当な押しつけといわなければならぬであろう。」最高裁は、「強制加入制の団体の場合に任意加入制の団体の場合よりも多数決方式が厳しく制約されることを認め、結論づけた点で妥当である。要するに、税理士会は、以上に述べたような一定の範囲で政治的な意思決定をすることが許されるとしても、その決定によつて構成員を拘束することとは許されず、また関係団体へ働きかけることが許されるとしても、説得行動にとどまり、支持や寄付が許されるわけではないということになる。」とされる。

⑦ 中島茂樹「判批」法教一九二号九七頁（一九九六）

中島教授は、「本判決（最判平成八年三月一九日民集五〇巻三三六頁一五頁……筆者注）が、『税理士会が政党など規正法上の政治団体に金員の寄付をすることは、たとい税理士に係る法令の制定改廃に関する政治的要求を実現するためのものであつても、……税理士会の目的の範囲外の行為』であるとして、最高裁は、『政党など規正法上の政治団体への金員の寄付』と税理士法四九条の一二（現・四九条の一〇……筆者注）第一項にいう官公署に対する建議や答申とを切り離したうえで、法人の目的に関連する活動は建議や答申の延長線上の行為として、これを肯定したものと解される。」とされる。

⑧ 白羽祐三『プロパティと現代的契約自由』一一三二頁以下（中央大学出版部、一九九六）

白羽教授は、「(イ)法人には人権史からみても人権は認められないのである。参政権を含めて人権そのものが認められないのである。けだし人権史上『人』権は人間に固有なものだからである。この点に関しては既述のロックのプロパティや一七八九年のフランスの『人および市民の権利宣言』、一七七六年のアメリカ独立宣言などの論述を参照されたい……。人権はカネ(納税)を出せば手にすることができるものではない。カネを出そうが出すまいが、またカネを持つていようが持つていまいが人間には固有の人権があるのである。けだし人権とは人間が人間らしく労働し生活するための権利(前国家的自然権)だからである。したがって『非人間的存在』である『法人』(法律人形)が選挙権などの人権を有しないことは当然のことで、さらに選挙・投票に直接・間接に影響を与えるような法人の政治活動や政治資金の寄附が認められないのも当然である。けだしこれらは『国民主権』の行使(選挙)を侵害するものだからである。……(ウ)法人は憲法上国民ではない。法人は人間ではないというだけでなく憲法上『国民』(憲法一〇条参照)でもない。つまり基本的人権や国民主権の主体になれないのである。したがって国民主権もないし選挙権もない法人にそもそも政治活動や企業献金をする資格ははじめからないのである。……(エ)では何故会社は法『人』なのか。換言すれば人権史、憲法論からみても人間でも国民でもない営利会社が何故に法『人』として制度(民法三三条以下など)上認められているのか。会社は取引の主体だからである。つまり経済上の取引(資本制商品交換)の安全から会社を私法上(民法その他)、財産権の主体、契約の主体として認める必要があったからである。したがってその限りで人間(『自然人』)に『擬制』して法律技術上法人として制度上承認したのである(つまり法律人形のような道具概念)。決して人間になったり、国民になったりはしないのである。したがって法人は財産権や契約の主体となりえても、人権の主体となったり国民主権の主体となったりすることは

きないのは当然のことである。『公務員を選挙し、及びこれを罷免することは、国民固有の権利である』（憲一五條）。国民主権の主体でも選挙権の主体でもない法人が政治活動をしたり、政党に政治献金をしたりすることができないことは論ずるまでもないことである。このように法人論からみても企業献金は禁止しなければならないのである。」とされる。

⑨ 芹沢齊「人権」と法人の憲法上の権利の享有」青法三八卷三〇四号四八九頁以下（二九九七）

芹沢教授は、「税理士会に例をとれば、法に定められた『権限ある建議』や『諮問に対する答申』だけでなく、税理士法の改正に対する賛否の意思表示は当然ゆるされるべきであるし、あるいはより積極的に望ましい法案作りに向けて作業部会のごとき機関に参加することもゆるされてよいのではなからうか。」とされる。

⑩ 河内宏「民法四三條・五三條〜五五條（法人が権利を有し義務を負う範囲と理事の代表権）」広中俊雄・星野英一編『民法典の百年Ⅱ 個別的観察（1）総則編・物権編』五一頁以下（有斐閣、一九九八）

河内教授は、「現代社会において、法人といえども政治に無関係というわけにはいかない。例えば、法人の存続・利害に係る法案や法人の構成員が強い関心を持つ法案が審議されている場合、法人が法案の推進・反対の運動をすることは認めざるをえないのではないかと思われる。このような法人の活動を政治活動であり目的の範囲外の行為であり認められないとするのは硬直的すぎるであろう。」とし、「一方で、法人の活動範囲を拡張し、他方、法人の活動に反対の構成員の利益も保護しようとするれば、例えば法人の資金からの支出は認めるが、構成員から臨時の出資を強制することはできないとの、幾分あいまいな処理も必要になると思われる。」として、「法人が法案の推進・反対の運動のために、宣伝活動をしたり、議員への要請活動等をするのに法人の資金を使うことは許さ

れる」とする。しかし、運動を推進するために議員や政党等に政治献金をする場合については、「そのお金は運動以外の目的」つまり、「議員や政党の政治資金として使われることになる」のであり、「政党など規正法上の政治団体に対して寄附をどうかどうかは、選挙における投票の自由と表裏をなすものとして、会員各人が市民としての個人的な政治的思想・見解・判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄である」ことから、「構成員から臨時の出資を強制することだけでなく、法人の資金から支出することも、法人の資金は構成員のものであることを考えると、やはり許されないと思われる。」とされる。

(二) 法人の政治活動を一切否定する⑧の白羽説や、公益法人の目的の範囲を厳格に解し政治活動に消極的な⑤の森泉説は、法律で税理士会に認められた権限のある官公署への建議やその諮問に対する答申のような明文で認められた政治活動以外の政治活動は否定することになる。しかし、学説の多くは、程度の差はあれ、法律で認めた政治活動以外の政治活動も許容している。すなわち、①の江橋説は「業務に関連した法令の改正への対処活動」を許容し、②の戸波説は「税理士法改正について関係団体に働きかけること」を許容する。また、③の佐藤説は組織強制・強制加入団体の場合「その表現行為は、そこに至る意思形成過程が公正であることを前提に、その法人（団体）の社会的機能に関連するものに限り認められる」とし、④の西鳥羽説は「団体の社会的実在性ということから、一定の社交儀礼の範囲内……ならびに建議の延長線上にある政治的アピールの範囲内で政治的活動が可能である」とする。そして、⑥の村田説は、「法やそれをふまえた会則の定める税理士業務の改善などの目的の範囲内で法の運用や改正に関して税理士会としての意思決定をすること」及び「法令の制定や改正のために関係団体に働きかけること」を許容し、⑦の中島説は建議や答申の延長線上の行為である法人の目的に関連する活動を許

容する。さらに、⑨の芹沢説は「税理士法の改正に対する賛否の意思表示は当然ゆるされるべきであるし、あるいはより積極的に望ましい法案作りに向けて作業部会のごとき機関に参加することもゆるされてよい」とし、⑩の河内説は「法人の存続・利害に関係する法案や法人の構成員が強い関心を持つ法案が審議されている場合、法人が法案の推進・反対の運動をすることは認めざるをえない」とする。

## 七 検討

最高裁判決は、二審判決が「本件法律案が構成要件の明確性を欠き、国民の言論、表現の自由を侵害し、知る権利をはじめとする国民の基本的人権を侵害するものであるなど、専ら法理論上の見地から理由を明示して、法案を国会に提出することに反対する旨の意見を表明したものであることは決議の内容に照し明らかであり、これが特定の政治上の主義、主張や目的のためになされたとか、それが団体としての中立性などを損なうものであると認めに足りる証拠は見当たらない」とした判断をそのまま認しており、弁護士会の政治活動に關し直接明確に判断を示したのではない。しかし、結果的には法案を国会に提出することに反対する旨の意見の表明を弁護士会が行えることを認めたことになり、渡辺助教授が指摘されるように、政治献金以外の何らかの「政治的活動」の余地を承認しているとみることができ<sup>(8)</sup>。「法理論上の見地から」の意見であれば、それが政治性を帯び、結果として「政治的活動」の色彩を帯びたとしても、弁護士会の目的の範囲内の行動として許容されることになることを最高裁が是認した点は注意すべきである<sup>(9)</sup>。

この点、弁護士法四五条二項の規定を目的の範囲との関係でどう解するかが問題となるが、そもそも、弁護士法四五条二項が「弁護士及び弁護士会の指導、連絡及び監督に関する事務を行うこと」と規定するのは、これに弁護士会の権限を限局する趣旨ではなく、弁護士会の主たる権限の一つを挙げているにすぎないとみるべきである。弁護士法一条が、弁護士は、「基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命」とし（一項）、「社会秩序の維持及び法律制度の改善に努力しなければならない」（二項）としていることに鑑み、弁護士会が弁護士のこうした使命を達成するために、基本的人権の擁護、社会正義の実現の見地から、法律制度の改善（創設、改廃等）について、会としての意見を明らかにし、それに沿った活動をする 것도、弁護士会の目的の範囲といふべきである。こうした活動は、多かれ少なかれ政治性を帯び、「政治的活動」にあたるが、弁護士会がこうした政治的活動を一切行えないとするのは弁護士法一条に反するといえる。弁護士法五〇条、四二条二項が「官公署に建議し、又はその諮問に答申すること」を弁護士会の活動として認め、また、弁護士法四六条二項一号により準用される同法三三條二項九号、一一号が、「弁護士及び弁護士会の指導、連絡及び監督に関する事務」とは関連しない「無資力者のためにする法律扶助に関する規定」および「司法修習生の修習に関する規定」を、日本弁護士連合会の会則中におかなければならないとしてその活動を認めていることから、弁護士会の活動が弁護士法四五条二項に限局されないことが示されているといえる。最判昭和三六年一月二六日刑集一五卷一〇二五八頁も、「弁護士会が本件の如き人権侵害による犯罪の成立を信ずるにつき合理的な理由ある場合、弁護士会自身これを告発し、その事件を裁判所の審判に付することを請求することは、弁護士法が弁護士会の目的として必ずしもこれを明示して居らないとしても、前記の如き弁護士会の目的と極めて密接な関係を持つものであって、弁護士会の権能に属するものと解す

べきである。」と判示しており、弁護士会の活動が弁護士法四五条二項に局限されないことを是認している。

ところで、労働組合の事例ではあるが、特定候補者支持の組合大会決議も、その決議に従わずに自ら立候補しようとする組合員や他の候補者を支持する活動をする組合員に対し、それを思いとどまるよう勧告または説得するという趣旨にとどまり、右組合員を統制違反として直ちに処分することはしないという趣旨であれば、その限度において右組合決議も有効であるとしたと解される最高裁判決<sup>10)</sup>がある。石川教授は労働組合の特定政党（候補者）支持の決議を「一種の『与論調査』にすぎない」とされるが<sup>11)</sup>、一歩進めて、右最高裁判決の限りでの法的効力を認めるとしても、公益法人の場合に、法人の表現の自由として労働組合の場合と同様の効力をもつ政党・候補者支持決議を行うことは、その目的を遂行するうえに直接または間接に必要な行為であれば許されてよいであろう<sup>12)</sup>。

そもそも公益法人は、「公益ニ関スル」法人であつて、営利行為を行うことも可能であるし、「じじつ性質的には営利会社と同じ事業を行なっているものが少なくない<sup>14)</sup>」。また、公益法人の中には、「単なる学校の同窓会、同業者の利益団体、さらには、選手の技術向上・福利増進を目的とする競輪選手会、未亡人母子家庭の援助を目的とする未亡人連合会、ゴルフクラブのごとき公益性のあいまいな団体までが公益法人としての設立許可を受けているのが実情である。極端な例をあげれば、実体は親睦団体でありながら、公益法人の設立許可を受け、公益法人の名のもとに基金を集め、その上営利的事業を営む恵質のものも存在するようである。」との指摘もなされている。さらに、「法人の存立と活動の究極目的が営利であれ公益であれ、それを達成する手段として必要とされるであろう私法上の法律行為の種類が本来的・客観的に限定されるとは、とうてい考えられない。」<sup>16)</sup>のであり、「団体の属性（営利性、非営利性、公益性）を満足するために選択できる手段には、少くとも理論上は制限がない<sup>17)</sup>」のであって、公益

法人であることから直ちに論理上「目的の範囲外」に結びつかない。公益法人の存続・利害に係る法案や公益法人の構成員が強い関心を持つ法案が審議されている場合、公益法人が法案の推進・反対の運動をすることは認めざるをえず、公益法人がその運動を効果的に進めるために政党・候補者支持をせざるをえないこともありうるという。とりわけ、当該公益法人の利害を国政に反映すべく、当該公益法人の出身者を候補者として擁立する場合、当該公益法人が候補者支持を行うことを否定するのは、行きすぎではなからうか。八幡製鉄政治献金訴訟大法廷判決は、「憲法第三章に定める国民の権利および義務の各条項は、性質上可能なかぎり、内国の法人にも適用されるものと解すべきであるから、会社は、自然人たる国民と同様、国や政党の特定の政策を支持、推進しまたは反対するなどの政治的行為をなす自由を有するのである。」<sup>(18)</sup>としているが、公益法人にも基本的には妥当し、公益法人といえども、学校の政治的活動を禁止する教育基本法八条のような規定がない限り、労働組合の場合と同様の効力をもち政党・候補者支持決議を行うことは、その目的を遂行するうえに直接または間接に必要な行為であるならば法人の政治的行為をなす自由・法人の表現の自由の枠内にあると考える。<sup>(19)</sup>公益と中立はイコールの関係になく、二審判決が述べる「公的法人であることをも考えると、特に特定の政治的な主義、主張や目的に出たり、中立性、公正を損うような活動をするには許されないものというべきである。」という指摘は、妥当でないと考ええる。

南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決の事案においては、日本税理士会連合会の傘下の会員として設立された法人として、南九州税理士会（熊本国税局の管轄する熊本県、大分県、宮崎県及び鹿児島県の各県の税理士を構成員として設立された法人）があり、その会則で、目的として「税理士の使命及び職責にかんがみ、税理士の義務の遵守及び税理士業務の改善進歩に資するため、会員の指導、連絡及び監督に関する事務を行うこと」が定められて

いる。一方、日本税理士会連合会、南九州税理士会に対応する政治資金規正法上の政治団体として、日本税理士政治連盟、南九州税理士政治連盟があり、後者の傘下として、さらに都道府県別の熊本県税理士政治連盟、大分県税理士政治連盟、宮崎県税理士政治連盟及び鹿児島県税理士政治連盟がある。そして、南九州税理士政治連盟は、その目的を、「税理士の社会的・経済的地位の向上を図り、納税者のための民主的税理士制度ならびに租税制度を確立するため必要な政治活動を行うこと」としている。こうした実態を一審判決は、「税理士会側の日税連及びその下部諸組織と、税政連側の日税政及びその下部諸組織は、形の上では二つの別々のものであるが、その実質においては表裏一体となり、日税政側が専ら政治活動を目的とした政治団体である点において相違があるにすぎない」と、換言すれば、税政連側は、税理士会側の政治実働部隊というにふさわしいものであるということができるとされる<sup>(20)</sup>。南九州税理士会が政党・候補者支持決議を行うことは、その目的を遂行するうえに間接に必要な行為であるといえることもあると考えるが、間接に必要な行為であるとの証明の困難さや投票の自由と表裏の関係がある政治献金を南九州税理士会が原則として行うことができないことから、政治活動を直接の目的とする南九州税理士政治連盟を設立しているのであって、南九州税理士会が政党・候補者支持決議を行うことが一切できないとするならば、そもそも政治活動を目的とする南九州税理士政治連盟を設立すること自体も否定しなければ一貫しないであろう。南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、政党と政治資金規正法上の政治団体との区別を排し<sup>(21)</sup>、南九州税理士会が南九州税理士政治連盟に政治活動に関する寄付をすることを否定しただけであって、南九州税理士政治連盟を設立するといった支持をすることは許されていると考える。アメリカにおいては、団体（営利法人のみならず非営利法人も含む）の政治献金が禁止される一方で、団体が設立したPACを通じての政治献金は認められている。

すなわち、企業PACの場合、個別の分離基金への寄付を勧誘できるのは株主・役員・管理職員及びこれらの家族に限定され、労働組合PACの場合、個別の分離基金への寄付を勧誘できるのは構成員及びその家族に限定される。しかし、年二回の文書で郵便によりなされる勧誘ならば、一般従業員及びその家族に対しても、企業及び労働組合のPACが寄付を要請することもできる。そして、当該基金のために、物理的暴力、仕事の差別待遇、財政的報復又はこれらの脅迫により手に入れられた金銭もしくは有価物を利用することにより寄付や支出を行ったり、あるいは、労働団体の構成員となることの条件としてもしくは雇用の条件として要求される賦課金、会費その他の金銭により寄付や支出を行ったりすることが禁止され、何らの報復を受けることなく、自発的な寄付がなされるよう配慮している。このPACの行う政治献金は、アメリカで認められる唯一の団体献金であるが、団体に認められているのは、PACを設立することと、その運営費を負担することだけであり、当該基金への寄付を勧誘する者が、当該勧誘の時に当該基金の政治的目的を知らせた上で一定範囲の者から自発的な寄付を募るものであるから、実質はPACが集める個人献金といふべきである。<sup>(22)</sup> 南九州税理士会政治連盟が、会員から任意の寄付を集めて政治献金を行う組織（いわばPACにあたる組織）として存在することまで、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決が否定したとみるべきではないであろう。<sup>(23)</sup> その意味で、南九州税理士会が、南九州税理士政治連盟を設立する限度でかわることは、認めてよく、そうであるなら、南九州税理士会が政治団体の支持ひいては政党・候補者支持決議を行うことは、その目的を遂行するうえに間接に必要な行為であると解してもよいであろう。なお、近時、公益法人であるが強制加入団体でない日本歯科医師会の会員の歯科医が、同会に入会すると同会が設立した政治団体である日本歯科医師連盟に同時に入会させられ、政治献金を行う日本歯科医師連盟の会費（年三万五〇〇〇円）を自動的に

徴収されているとして、①日本歯科医師連盟の会員でないことの確認、②日本歯科医師連盟からの退会の意思を示した時点から現在までの会費の返還、③一人三〇〇万円の慰謝料の支払いなどを求める訴えを鹿兒島地裁に提訴しているが、日本歯科医師会が政治団体である日本歯科医師連盟を設立することは許されても、日本歯科医師会の会費を自動的に政治団体である日本歯科医師連盟の会員とし、日本歯科医師連盟の会費を強制的に徴収することまでは許されないというべきである。

ところで、法人の政治献金につき、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決が指摘するごとく「政党など規正法上の政治団体に対して金員の寄付をするかどうかは、選挙における投票の自由と表裏を成すものとして、会員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄であるというべきである」ことに鑑み、私は、公益法人のみならず、中間法人、営利法人についても、原則として目的の範囲外<sup>(25)</sup>（①傾向企業が政治献金を行う場合、②法人の構成員全員が政治献金に賛成して法人が献金を行う場合、③法人の構成員から政治献金を行うための任意の寄付を徴収し、その協力を得られた構成員から得た金額を法人が献金する場合については、構成員の投票の自由ひいては構成員の思想・信条の自由、政治的行為をなす自由を侵害しないから、政治資金規正法に抵触しない限り例外的に法人が政治献金できる）と解している。

構成員の投票の自由、思想・信条の自由、政治的行為をなす自由と、法人の政治的言論の自由・政治活動の自由との調和が図られていることが重要であり、とりわけ政治献金の場合には、ミシガン商工会議所事件でアメリカの連邦最高裁において指摘されているように、「支出が法人によつて採られる政治的見解に対する国民の実際<sup>(26)</sup>の支持を反映している」ことが重要である。投票の自由と表裏の関係にある政治献金の場合と、単なる政党・候補者の支

持の場合とは区別すべきであり、前者の場合には構成員の投票の自由、思想・信条の自由、政治的行為をなす自由が過度に侵害されることからこうした自由の保護が優先し、後者の場合には構成員の投票の自由、思想・信条の自由、政治的行為をなす自由の侵害が軽微であつてこうした自由を根本的に否定するほどのものではないことから法人の政治的言論の自由・政治活動の自由が優先すると解する。

結局、法人により政党支持決議・候補者支持決議がなされる場合においては、たとえ公益法人であつたとしても、その決議に従わずに自ら立候補しようとする構成員や他の候補者を支持する活動をする構成員に対し、それを思いとどまるよう勧告または説得するという趣旨にとどまるかぎり法人の目的の範囲内で有効といふべきであるが、構成員がその反対する政党・候補者に人的・物的に強制的に協力させられるならば法人の目的の範囲外で無効となると解する。<sup>(28)</sup> 例えば、①他の政党の支持・選挙活動を行った構成員あるいは当該支持決議に協力しない構成員を、決議違反<sup>(29)</sup>統制違反として、勧告または説得の域を超える統制処分の対象とする場合、②当該支持決議に基づき、当該政党・候補者のための運動資金を構成員から個別に強制徴収する場合、<sup>(30)</sup>③当該支持決議に基づき、当該政党・候補者のための運動資金を法人の一般財産から支出する場合、<sup>(31)</sup>④構成員に対し公職選挙の立候補者の選挙演説を強制的に聞かせたり、構成員を選挙運動に強制的に駆り出す場合<sup>(32)</sup>などがこれにあたる。

そして、この枠組みは、法人が政党支持決議・候補者支持決議をなす場合のみならず、「特定の政党その他の政治団体の主張または行為を直接的に支持し、または反対することを目的とする党派的な行為」<sup>(33)</sup>として法人が意見を表明する場合（二審判決がいう「特定の政治上の主義、主張や目的のため」の意見の表明とは、こうした場合をさすと考える）にも、同様にあてはまるといえよう。二審判決は、こうした意見の表明さえも、目的の範囲外として

いる点で妥当でなく、目的の範囲外となるのは、前述した①～④のような、構成員が「特定の政治上の主義、主張や目的のため」の意見に人的・物的に強制的に協力させられた場合であると解する。あくまでも構成員の思想・信条の自由、政治的行為をなす自由と法人の政治的言論の自由・政治活動の自由との調和が図られていることが重要である。

ところで、アメリカの非営利法人 (Nonprofit Corporation) の政治的支持の制約に関しては、Harvard Law Review の論稿<sup>34</sup>が参考となるので引用する。すなわち、

「税法と選挙の支出を規制する法とが、非営利法人の政治的言論を制限している。税法によれば、所得控除できる寄付を受け取る資格ばかりでなく、非営利法人の非課税の地位が、ロビー活動の程度に条件づけられている。さらに、連邦や州の選挙法が、営利のために運営されていようといなかうと、あらゆる法人による選挙運動の支出を制限している。

まず、税法のもとでの制限に関しては、以下の通りである。非営利法人は、内国歳入法典の五〇一条(c)(1)から五〇一条(c)(23)までの条文、五〇一条(d)(e)(f)の条文、五二一条(a)の条文の中で、成文化された二七の条項の免除を通じて、連邦の非課税の資格を得ることができる。こうした条項のそれぞれは、許される団体活動を細かに明記している。いくつかの条項は、保護される団体の政治活動に特別の制限を課している。こうして、団体が非課税を得ようとするその法典の条項は、団体が携わることのできる政治活動の範囲を定義している。公益慈善団体や社会福祉団体を統制しているその法典の条項は、これらの団体の非営利の政治活動に厳格な制

限を課しているが、その税法の別の条文が非営利の他の類型に制限を課しているよりも、ずっと厳しい制限を課している。一般に、他の種類の非営利団体の政治活動は、その法典によって制限されていない。その法典はまた、慈善団体や社会福祉団体に、他の種類の非営利団体には課されていない、いくつかの異なる一般的な組織要件を課している。例えば、マイホーム所有者のクラブや通商協会のような他の種類の非営利団体は、さまざまな目的を持つことが許されており、その多くは団体の会員に経済的あるいは社会的な利益の提供を伴っている。

五〇一条(c)(3)の公益慈善団体に関しては、以下の通りである。すなわち、五〇一条(c)(3)のもとで非課税の資格を得る非営利法人は、教育、宗教、慈善、その他の公的目的を有していなければならない。こうした公益慈善団体に非課税の地位を認めることに加えて、その法典はこうした法人が所得控除できる寄付を受け取ることを許している。それゆえに、こうした団体の政治的表現は厳格に制限される。こうした団体は政治運動に干渉してはならないし、立法へのロビー活動に団体の活動の実質的部分を向けてはならない。しかしながら、無党派の方法で行う限り、市民の一般的政治意識を高める活動に携わることができる。例えば、五〇一条(c)(3)の団体は、国民の注意を候補者や緊急の社会問題に集中させるために、調査を行い、討論を後援してもよい。婦人有権者同盟によって以前、後援された大統領の討論会は、五〇一条(c)(3)のもとで許される活動の種類のみ明確な実例を提供している。婦人有権者同盟は、候補者自身を評価するためにその討論会を用いなかったし、その討論会が偏向したものにならないように防止し、すべての資格のある候補者が参加することを許されたので、その条文による非課税を失わなかった。五〇一条(c)(3)の団体は、決して候補者や現職者を批判してはならない。しかしながら、団体は、政治運動の間ずっと意見を述べるのでない限り、一定の問題に関する政治家の立場について

意見を述べてもよい。

もし政策に関連する政治的な意見の伝達が特殊性と主観性を示しているならば、立法に影響を与える企図があると考えられるであろう。特殊性は、意見の伝達と現実の客観的な政策との間の関係に関連している。内国歳入庁は、世間一般の社会に関する意見を変えようとする努力を立法に影響を与える努力と同一視しない。それよりも団体の政治的メッセージが特定の立法行為を促進させたり、あるいは立法行為を通じてのみ生じうる政策の変更を要求するものである場合にのみ、その団体は特殊性テストに違反する。例えば、内国歳入庁は、社会の同性愛の男性・女性の積極的役割に向けられたセミナーや集団討論を提供することを通じて同性愛に対する社会の寛容性を増大させる団体の企ては、立法に影響を与える企てを構成しないと裁定した。

対照的に、主観性テストは、メッセージ自体というよりもむしろ説得の方法に向けられている。そのテストは、特定の見解を主張するのに、事実よりもむしろ議論を用いるコミュニケーションを見極めるための企てを、示している。それは、事実分析や論理的合理性を、感情や基準となる分別への訴えよりも立法に影響を与えるひどくない方法とみなしている。こうして、意見の伝達が具体的な立法提案を扱ったとしても、団体がその見解を示すのに主観的な断定ではなくもっぱら客観的な証拠に依拠しているならば、非課税の地位を失ったり否定したりすることに帰着しない。例えば、州裁判所の改革のための計画のまず確実な働きについて、研究結果を集めそれを広める法学教育団体は、立法に影響を与えようとはしていないと、内国歳入庁は裁定した。

もし非営利団体が立法に影響を与えようとしていると裁判所が見いだすならば、その時裁判所はそうした企てが団体活動の「実質的」部分を構成するかどうかを決定しなければならぬ。時々裁判所はロビー活動に純粹に使わ

れた総額に焦点を合わせて考えるけれども、通常はその団体がロビイ活動に使った総額を団体の全支出と比較することによってこうした決定を行っている。しかしながら、内国歳入庁も裁判所も、そうした努力をなす前に、非営利法人がロビイ活動に費やす所得の何パーセントが実質的とみなされるかを決定してこなかった。例えば、団体のロビイ活動の支出が純粹の値段で多額であるとき、それがたとえ団体の全部の支出額の比較的わずかな部分を構成していたとしても、裁判所は団体のロビイ活動の支出を実質的とみなしてもよい。ロビイ活動の制限を予想できないがゆえに、団体のいくつかは一緒にロビイ活動に携わることを避けてきた。

実質性テストのあいまいさと主観性を扱う努力を通じて、連邦議会は一九七六年の税制改革法に、より明確なロビイ活動の支出制限を含めた。さらに、内国歳入庁は、修正された基準の下での活動が立法に影響を与える企てと考えられるべきかを裁判所や団体が決定するのに役立てるために、一九九〇年八月に追加した規則を発令した。内国歳入法典の五〇一条(h)と四九一条は、非営利団体が規制されることを選択する規定であるが、今はロビイ活動の支出に対し数字で表した上限を課している。この数字で表した制限は、その基準によって団体のロビイ活動の努力の実質性を評価するために、明確でもっと容易に執行される基準を提供している。しかし残念ながら、その制限の下で活動する適格がある団体の約一パーセントだけが、その制限の下で活動することを選択しているにすぎない。

五〇一条(c)(4)の社会福祉団体に関しては、以下の通りである。すなわち、「社会福祉団体」の活動を規律する五〇一条(c)(4)は、Sierra Clubのような環境団体、及び、Heritage Foundationや婦人有権者同盟のような政治改革の唱道者を含む多くの政治的に活動する非営利法人に、非課税の地位を与えている。五〇一条(c)

(4) の非課税の地位の資格を得るためには、団体は慈善階級か社会全体のどちらかに給付を与えなければならない。こうした給付は、団体の会員や特定の個人及び企業に制限されてはならない。

五〇一条(c)(3)と五〇一条(c)(4)は、*「慈善」* 目標にかなう非営利法人を規制している。この用語は、恵まれない人々に対する伝統的な救援ばかりでなく、社会に役立ち政府の負担を減らす活動も含むように定義されてきた。こうした活動は、明確に公益を促進しなければならない。実例は、有志の消防隊を維持し、公共の区域を美しくし、一般大衆に消費者信用の相談を提供し、安全パトロールを提供し、近隣住宅や居住者の駐車を改善するために働くことを含んでいる。その活動が主として会員のためになる団体は、五〇一条(c)(4)の下で非課税の資格を有しない。例えば、会員のために割引料金で商品を購入する非営利団体は資格を有しないし、またその会員に退職給付金や死亡給付金を与える非営利団体も資格を有しない。グループの会員と一般大衆との間の区別は、しばしば厳密に維持される。こうして、約定のテレビ信号が利用できない地域でその会員に有線テレビを供給することを計画した団体は、社会福祉団体としての資格を得なかつたけれども、一般大衆にその信号を放送する類似した共通性をもつグループはその資格を得た。

国内歳入庁は、社会福祉を促進する活動として特定の候補者を支持したりあるいは反対したりすることを認めてこなかつたので、五〇一条(c)(4)の団体は携わることができる選挙関連の支持の量において制限されている。国内歳入庁がある程度の候補者を支持する運動を五〇一条(c)(4)の下での非課税と矛盾しないと考えたとしても、正確にその程度が何であるかは不明確なままである。こうして、社会福祉団体は非課税の地位を失う恐れなく、選挙関連の支持の量において実質的に携わることができない。

五〇一条(c)(4)の社会福祉団体と五〇一条(c)(3)の公益慈善団体は最も類似した二つの種類の非営利団体であるけれども、その間に二つの重要な差異が存在する。第一に、五〇一条(c)(3)の団体は選挙の支持や立法の支持の両方に関して規制されているのに、五〇一条(c)(4)の団体は選挙に干渉しようとするのみが制限されている。第二に、五〇一条(c)(3)の団体は所得控除できる寄付の適格を有しているのに、五〇一条(c)(4)の団体はそうした適格を有していない。

特定の相互利益の目的条項に関しては、以下の通りである。すなわち、非営利の私法人の税法上の地位を規制する法典の残りの条文は、通常、団体の会員のためになるいくつかの明記された職務を果たす団体に、非課税を認めている。こうした団体には、その会員に財政面でない利益を提供している社交クラブやレクリエーションクラブのような団体もあれば、国民の特定のグループの経済面での福祉をさらに図るマイホーム所有者の協会や労働組合や商工会議所のような団体もある。残りのタイプの団体は、その会員にある種の直接的な財政上の利益を提供する。公益慈善団体や社会福祉団体を管理している規則と違って、これらの規定は、量においても内容においても保護されるべき非営利法人の政治活動を制限しない。こうした条文のために、これらの規定の下で活動している非営利団体を、五〇一条(c)(3)と五〇一条(c)(4)のもとで非課税の地位の資格を得る社会福祉団体や慈善団体と区別するのは、主に排他的に限られた会員のためにサービスを提供するという使命ばかりでなく、この無制限の政治活動にある。

選挙と選挙運動の財政面の制限に関しては、以下の通りである。すなわち、税法の分類は別として、あらゆる法人について選挙運動の献金とその他の政治的独立支出を行う能力を制限する選挙財政法は、非営利法人の政治活動

の規制の主要な原因を提供している。これらの法は、直接又は間接に、候補者又は運動を支援するために、法人が献金することを許されている金額の量を制限している。

直接の献金については、以下の通りである。すなわち、連邦選挙運動法と多くの州の選挙法は、非営利法人を含む法人が、候補者に直接の献金することを禁じている。しかしながら、連邦選挙運動法のもとで、法人は、独立分離基金ないし政治行動委員会（PAC）を設立することができる。この分離基金は、法人の一般基金によるのではなく自主的な献金によって資金が供給されなければならないが、政治献金を行うために用いられることができる。どのPACも、多数の候補者の委員会としての資格を得たならば、選挙ごとに一候補者につき五〇〇〇ドルまで献金できるし、そうした資格を得なかったならば、一〇〇〇ドルまで献金できる。

多くの州は、法人が候補者に献金できる総額を制限する、連邦選挙運動法にならって作られた選挙法を、制定してきた。一九州は、直接の法人の献金をすべて禁止しているが、これらの州の多くは法人がPACを運営することを許している。四州は、公益企業のような種の法人についてのみ、献金を行うことを禁止している。ルイジアナ州とミズーリ州は、法人の理事会が、政治献金のなされる前に、その政治献金を正式に許可することを要求している。一〇州は、法人が献金してよい総額に関し、法定の最高限度を定めており、インディアナ州とコロンビア特別区は、選挙で争われる官職に従って、献金の総額を制限している。残りの一三州は、法人の献金に制限を課していない。

こうした制限の合憲性は、一九七六年の連邦最高裁の *Buckley v. Valeo* 判決以来、比較的明らかになってきた。*Buckley* 事件で、裁判所は、法人の政治献金の制限が、団体の言論の自由も会員の結社の自由もどちらも容認で

きないほど侵害するものではないと判決した。Buckley事件の裁判所は、法人の政治献金の制限を、政治腐敗やその出現を防止する政府の努力とみなした。裁判所は、政治腐敗を、献金と尽力の交換の見返りと解釈した。裁判所の見解では、そうした制限のために、法人や候補者は公的問題に関し論じることができないということとはなかった。Buckley事件によれば、法人の献金は政治的言論に帰着するのであり、それ自体においてひとりでに政治的言論を構成するものではないとされる。

独立支出に関しては、以下の通りである。選挙法はまた、非営利法人の独立した政治的支出―すなわち、候補者や運動組織の事前の同意なしに法人によって負担される新聞広告のような費用―を規制している。連邦法は、法人がそうした支出をまかなうために、一般基金を使うことを禁止している。その代わりとして、法人はこうした活動に支払いをするために、分離されたPAC基金を使わなければならない。しかしながら、連邦政府は、独立したPAC支出に最高限度を設けてこなかった。

州レベルにおいては、政治的な独立支出は、直接の献金よりもずっと少ない規制に服している。政治的支出に所定の手続きを踏ませる法人は、各州の一般的な選挙運動の財政法の中で明らかにすることだけを、要求している州が最も多い。直接の献金の場合に禁止する一九州と比べると、一三州だけが法人の独立支出を完全に禁止している。五州は独立支出を許すが、その総額を制限している。最後に、ルイジアナ州とミズーリ州は、法人の献金に課しているのと同様に、独立支出に広い許可要件を課している。

選挙運動の独立支出の規制は、直接の献金の規制よりも、より複雑な修正第一条の問題を提起する。選挙運動の独立支出の規制は法人が自分自身の意見を述べるため資金を費やすことを妨げるのに、直接の献金の規制は単に他

人の言論を強める力を制限するだけである。選挙運動の直接の献金を制限する主な動機である見返りとしての腐敗の恐れは、政治的な独立支出に当てはまらない。こうして、裁判所は、新しい別のタイプの腐敗、すなわち、『法人形態の助けを借りて蓄えられ、しかも、法人の政治的見解に対する国民の支持とほとんどない全く関係のない、富の莫大な集合体の腐敗的で歪曲的な影響』を指し示すことによつて、独立支出への制限を正当化してきた。しかしながら、裁判所は、すべての法人が、この種の腐敗の脅威を示しているわけではないということを認識してきた。

連邦選挙委員会対マサチューセッツ市民生活協会事件において、独立支出は分離して積み立てられたPACを通じてなされるべきであるという要件は、『生まれている者、生まれていない者』を問わず人間生活のあらゆる形態に対しての保護を唱えるために設立された非営利法人であるマサチューセッツ市民生活協会に適用されるべきとき、違憲である、連邦最高裁は述べた。マサチューセッツ市民生活協会は、『資本を蓄積するためではなく、政治思想を広めるために形成された』ものであるが故に、マサチューセッツ市民生活協会の資産はその処分において協会の思想に対する国民の支持を反映してきたと、裁判所は論断した。こうして、商社会と異なり、マサチューセッツ市民生活協会は、顧客や投資家の金でもつて政治的意見を広めるために、経済的成功を利用してこなかった。連邦政府の独立支出の制限は、まさしくその種の法人が経済的利益を政治的に転換することから政治市場を保護するために企てられたものであるが故に、裁判所はこれらの制限をマサチューセッツ市民生活協会に適用できないと判断した。それゆえに、裁判所は、独立支出に関する連邦法の広範囲にわたる行政上の要件は団体の政治的言論に憲法違反の負担を課していると考えた。しかしながら、裁判所の判決は、連邦選挙運動法の制限がマサチューセッツ

市民生活協会とかなり異なつた非営利法人には適用されうるといふ可能性を、未解決のままにしていた。

三年後のオースティン対ミシガン商工会議所事件において、裁判所は、同様の制限が異なる非営利法人に適用されることを可能にした。オースティン事件において、内国歳入法典の五〇一条(c)(6)のもとで免税された非営利法人であるミシガン商工会議所は、連邦選挙運動法の制限に類似する州により課された支出制限を、免除することを求めた。特に、その商工会議所は、選挙関連の支出が分離されたPACを通じてなされるべきことを要求する州法は、修正第一条の権利を侵害すると主張した。連邦最高裁は、その会議所をマサチューセツツ市民生活協会と区別し、連邦や州の独立支出の法が修正第一条の権利を侵害することを明らかにするために、非営利法人が充たさなければならぬ三方面のテストを明らかにした。オースティン判決によれば、非営利法人は、商事活動に従事するためでなく、『政治思想を促進するため』に組織されなければならず、また、政治的理由でその法人と関係を絶つことに対して、経済的に行動を思いとどまらせるものに直面する株主ないし会員を有しないものでなければならず、さらに、政治的支出制限を合憲的に免れるために、商事会社からの寄付を受けるものであつてはならない。その商工会議所は、こうした要素のどれも充足しなかつた。その会議所は、政治思想を広めるという特殊の目標のために組織されていなかつた。その代わり、会議所の会員は、養成プログラムやニューズレターや他の実務家との交際のような多くの非政治的特典からの利益を主張した。第二に、その会議所の会員は、突然会員であることを終えるならば、経済的に害されるかもしれないなかつた。最後に、その会議所の会員は主として企業からなり、それ故にその会費は『営利法人からの献金』であつた。こうして、裁判所は、その会議所が政治的腐敗の脅威にさらされ、それ故に政治活動につき制限されうると判断した。

上述の通り、「新しい腐敗」は、法人形態を政界へ引き合わせたことから生じる富の腐敗的な影響に由来するという点で、伝統的な買収の影響と異なっている。オースティン判決の多数意見は、経済的に動機づけられた構成員や寄付者から政治市場に財産を動かす法人の能力が、潜在的に腐敗しているという二つの点を確認した。第一に、構成員や投資家は、イデオロギーの目標を共有するが故でなく、利益をあげたり、何か他の恩恵を受け取るために、法人に対してその資金への接近を行う。もしその時その法人が自分自身の政治的言論を広めるためにそのお金を利用するならば、イデオロギーの討論に携わる力は、その思想が実際に集める支持を潜在的に過剰に表すことになろう。こうした実際の支持を代表していない表現は、その資金が使い込まれた寄付者と政治制度自体とをともに害する。第二に、法人の財産は、ある程度、州法が法人に与える特別の特権から生じる。こうした助成金が与えられるならば、法的利点がすでに政治市場を歪めてきたが故に、州は法人の言論への制限を正当化できると、裁判所は主張した。」

以上のアメリカの制度に鑑みるならば、公益法人の中の特定の団体（公益慈善団体や社会福祉団体）が政党支持決議や候補者支持決議のような政治活動を行った場合、アメリカと同様に法人格を剝奪するのではなく、非課税の地位の資格を与えるといった課税面での優遇をなくすことは大いに検討されてよいであろう。<sup>(35)</sup> こうした立法例の一つとして、税法の一つのモデルを提供していると言える。公益法人において、政治献金・政治的支出を行うことは禁止されているが、PACによる政治献金・政治的支出は認められており、<sup>(36)</sup> また、公益法人の中の特定の団体の政治活動については税法上の制約しかない点も、私見の正当性を基礎付けるものといえよう。

私は、「法理論上の見地から」の意見であろうと「政治上の主義、主張や目的のため」の意見であろうと、その目的を遂行するに間接に必要な行為であるといえる限り公益法人は主張できるが、後者の意見を述べるために、運動資金を構成員から個別に強制徴収したり、運動資金を法人の一般財産から支出することは、原則として目的の範囲外となりできない（構成員全員が政治的支出に賛成している場合、及び、法人の構成員から政治的支出を行うための任意の寄付を徴収し、その協力を得られた構成員から得た金額を法人が支出する場合は、例外的にこれを行う）と解するから、「法理論上の見地から」の意見と「政治上の主義、主張や目的のため」の意見とを区別する実益はあるといえる。日本弁護士連合会が主張するごとく「第一に、これは、日弁連としての機関決定に基づく組織の運動であり、構成員である個々の会員の思想・信条の自由を拘束するものではない。第二に、いわゆる『スパイ防止法』一般に反対する運動ではない。第三に、平和主義に関する特定の憲法解釈に基づく運動ではない。第四に、防衛問題についての特定の主張に基づく運動ではない。第五に、特定の政党・党派的主張を支持または反対する運動ではない。」との客観的特徴を備えるよう留意して、スパイ防止法案を国会に提出することに反対する旨の意見を表明したとされる日本弁護士連合会総会決議の無効訴訟に関する最高裁判決は、「法理論上の見地から」の意見の具体例を示したという点で重要な先例になると考える。そして、日本弁護士連合会は、これまで、「刑法『改正』阻止実行委員会」を組織し、国民の人権に重大な影響のある処罰の拡大と重罰化につながるとして刑法全面「改正」を阻止する運動を展開したり、また、定期総会において拘禁二法案反対決議を満場一致で採択して「拘禁二法案対策本部」を設置し、各地弁護士会に地方本部を発足させて反対運動を展開させたりしてきた。こうした意見の表明も「法理論上の見地から」の意見と解してよいであろう。現代社会が複雑化し多様化する中で、女性の

権利、子どもの人権、外国人の人権などの人権問題や、環境破壊によってもたらされる各種公害問題、さらには、食品・薬品による被害やサラ金・商工ローン問題などの消費者被害などについて、日本弁護士連合会が「弁護士及び弁護士会の指導、連絡及び監督に関する事務を行うこと」（弁護士法四五条二項）に局限されずに積極的に対応することが求められており、「法理論上の見地から」の意見のみならず、場合によっては、「政治上の主義、主張や目的のため」の意見を表明することも必要と考えられ、後者の場合には、人的・物的に構成員に強制することのないよう対応することが構成員の思想・信条の自由、政治的行為をなす自由を守る上で重要といえよう。

△註▽

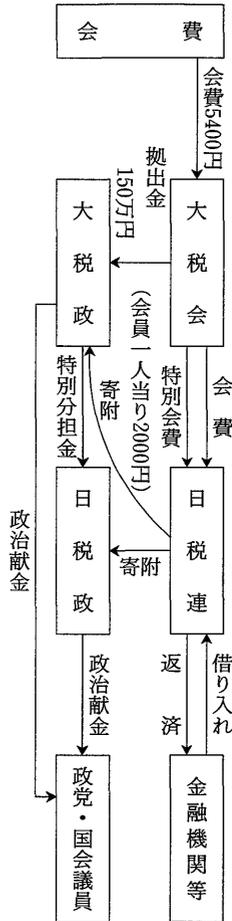
(1) 最判平成八年三月一九日民集五〇卷三号六一五頁。

(2) 最判平成五年五月二七日判時一四九〇号八三頁。

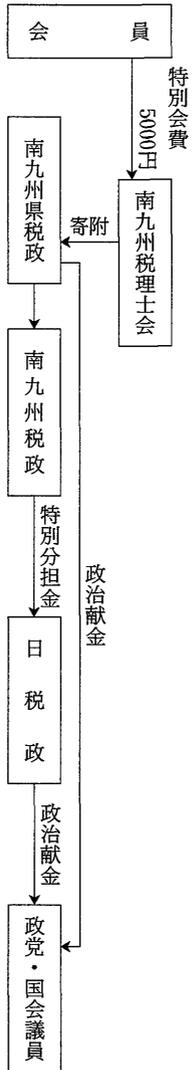
木下智史「税理士会による政治団体への寄附と法人の権利能力―大阪合同税理士会会費返還請求訴訟控訴審判決（大阪高裁一九八九年八月三〇日判決）を素材として―」神院二〇卷三二四号一四〇頁以下（一九九〇）による南九州税理士会事件と大阪合同税理士会事件の事実関係の相違の整理が参考になる。すなわち、木下教授は、「第一に政界工作資金に当てられる特別会費の徴取方法が、南九州税理士会事件の場合、会員から一般会費とは別個に直接徴取されたのに対し、大阪合同税理士会事件の場合、値上げされた一般会費の中に含まれる形で徴取されたところにある。」「第二に、税理士会から日税政への金の流れが、南九州税理士会事件の場合、特別会費として徴取された金がすべて県税政連に行き、それが直接あるいは上部団体である日税政を通じて政治家に手渡されたといういわば単線的なものであったのに対し、大阪合同税理士会事件の場合、一般会費として集められた金の一部は大税政へ拠出金という形で支出され、それが日税政を通じて政治献金として使われたというルートと大税会が日税連に対して納めた特別会費が日税政に渡り政治献金となったというルートがある。」と指摘した上で、「結局、南九州税理士会事件と大阪合同税理士会事件との事実関係における違いは、会費徴取と政治献金との結びつきがわかりやすいか否かの違いに

すぎないということができる。仮にこうした違いが同じ税理士会が行った政治献金の是非を左右するとすれば、結局巧妙なやり方さえすれば違法な政治献金を合法的に行うことができるということになってしまふのである。」とされる。

〈大阪合同税理士会事件〉 (会員一人当り8200円)



〈南九州税理士会事件〉



前田教授も、「最判平成五・五・二七判時一四九〇号八三頁は、旧大阪合同税理士会が、(1) 会費の増額、(2) 政治資金の拠出、という別々の決議をした場合に、ある会員が、(2) の決議は「目的外」行為で無効であるとして会費の一部を不当利得にもとづいて返還請求したのに対して、(2) の決議は「会費の用途を定めたもの」にすぎず、これに相当する金員を会員から徴収することを定めたものではない」として請求を認めなかった。実質的には本文の最判平成八・三・一九と反対の結論を導いており、誠に法律家らしい論理ではないか。」と批判される(前田達明「法人の目的」法教二二三号一七頁(一九九八))。

(3) この点を指摘するものとして、八木良一・最高裁判所判例解説民事篇平成八年度(上)一一事件評釈二三五頁(法曹会、一九九九)。

- (4) この点を指摘するものとして、八木・前掲注(3)二二五頁以下。
- (5) 東京地判平成四年一月三〇日判時一四三〇号一〇八頁。
- (6) 東京高判平成四年二月二一日自正四四卷二二二頁。
- (7) 最判平成一〇年三月一三日自正四九卷五号二二三頁。
- (8) 渡辺康行「団体の中の個人―団体の紀律と個人の自律」法教二二二号三六頁(一九九八)。
- (9) こうした点で、河内教授の以下の指摘は重要である。すなわち、「現代社会において、法人といえども政治に無関係というわけにはいかない。例えば、法人の存続・利害に関係する法案や法人の構成員が強い関心を持つ法案が審議されている場合、法人が法案の推進・反対の運動をすることは認めざるをえないのではないかと思われる。このような法人の活動を政治活動であり目的の範囲外の行為であり認められないとするのは硬直的すぎるであろう。この意味で、法人許可主義によって法人の政治活動を規制しようとした国家の政策は今日嚴格に貫徹すべきではないと思われる。」(河内宏「民法四三条・五三条」五五卷(法人が権利を有し義務を負う範囲と理事の代表権)「広中俊雄・星野英一編『民法典の百年Ⅱ 個別的観察(1) 総則編・物権編』五一頁(有斐閣、一九九八)。
- (10) 最大判昭和四三年二月四日刑集二二卷一三三号一四二五頁、最判昭和四四年五月二日裁判集民九五号二五七頁。
- 前者の判決は、北海道三井美唄炭鉱労働組合の役員が、市議会議員選挙に際し、組合として統一候補者を決定したにもかかわらずこれに従わずに立候補しようとする組合員を、統制違反者として処分(一年間組合員としての権利を停止する旨を通告)したこと、選挙に関し、候補者となろうとする者もしくは当選人を、組合との特殊な利害関係を利用して威迫したとして、公選法二二五条三号違反で起訴したものであるが、無罪を言い渡した原審を、破棄差し戻した。判決は、「統一候補以外の組合員で立候補しようとする者に対し、組合が所期の目的を達成するために、立候補を思いとどまるよう、勧告または説得をすることは、組合としても、当然なし得るところである。しかし、当該組合員に対し、勧告または説得の域を超え、立候補を取りやめることを要求し、これに従わないことを理由に当該組合員を統制違反者として処分するときは、組合の統制権の限界を超えるものとして、違法といわなければならない。」と判示する。
- また、後者の判決は、中里鉱業所労働組合が、組合大会決議で組合の推薦する特定候補以外の立候補者を支持する組合員の政治活動(選挙運動)を一般的・包括的に制限禁止し、これに違反する行動を行った組合員は統制違反として処分されるべき旨を

決議したところ、創価学会信者の組合員が、組合の推薦しない候補者のポスターを一枚会社所有地内にある鮮魚店の店頭に掲示したため除名処分が付されたので、その無効確認を求めた事件であるが、前述した三井美唄労組事件判決「の理は、労働組合の統制権と組合員の立候補の自由との関係についてのみならず、立候補した者のためにする組合員の政治活動の自由との関係についても妥当する」とし、違反する行動を行った組合員は統制違反として処分されるべき旨の決議は、「組合の統制権の限界を超えるものとして無効と解す」と判示した。

(11) 石川吉右衛門「労働組合の統制力と組合員の政治的自由―統制力の限界の一側面―」法協七六巻一四頁（一九五九）。

なお、労働組合の政党支持決議に関しては、学説は、大別して以下の四説に分かれる。第一説は、政党支持決議及び統制処分を無効と解する。第二説は、政党支持決議自体、法的な有効・無効になじまない事実確認的な意味しかもたないが、統制処分は許されないと解する。第三説は、政党支持決議は有効であるが、統制処分は許されないと解する。第四説は、政党支持決議も統制処分も有効と解する（こうした学説の整理に関し、横井芳弘「判批」秋澤清彦編『労働判例百選』一一九頁〔有斐閣、第五版、一九八九〕）。

(12) 判例は、民法四三条の目的の範囲内か否かの判断につき、①目的遂行に必要な行為も含むこと、②当事者の主観を考慮せず客観的に判断すること、③具体的事情を考慮せず抽象的に判断することという判断基準を確立してきたが（大判大正九年七月三日民録二六輯一〇四二頁、最判昭和二十七年二月一五日民集六巻二七七頁、最判昭和三〇年一月二九日民集九巻一〇二一八八六頁、最大判昭和四五年六月二四日民集二四巻六六二五頁）、非営利法人の場合には、具体的事情によって「目的の範囲」か否かを判断したと解されるものがある一方で（最判昭和三十三年九月一八日民集一二巻一三三〇二七頁、最判昭和三五七年七月二七日民集一四巻一〇号一九一三頁、最判昭和四一年四月二六日民集二〇巻四八四九頁）、近時の判例は客観的抽象的基準を用いて判断していると解されるが、こうした判例については事案の特殊性があることから（最判昭和四四年四月三日民集二三巻四号七三七頁〔手形振出の事案〕、最判昭和四四年七月四日民集二三巻八号一三四七頁〔組合員の相互扶助的性質が強い労働金庫の事案〕、最判昭和四五年七月二日民集二四巻七号七三二頁〔手形保証の事案〕）ことから、客観的抽象的基準に統一されたとはいえない状況にある。こうした点を指摘するものとして、林良平「前田達明編『新版注釈民法（二）』二五九頁以下〔高木多喜男〕〔有斐閣、一九九一〕、前田達明「判批」星野英一「平井宜雄編『民法判例百選Ⅰ総則・物権』二三頁

〔有斐閣、第四版、一九九六〕、山崎敏彦「法人の目的の範囲」森泉章教授還暦記念『現代判例民法学の課題』三三頁〔法学書院、一九八八〕、小林一俊「判研」金判七四二号四八頁（一九八六）。

この点に関しては、前田教授が指摘することく、営利法人の営利行為については客観的抽象的に「目的の範囲」か否かを判断するが、営利法人の非営利行為及び非営利法人の営利行為、非営利行為については具体的事情によって「目的の範囲」か否かを判断すべきである（前田達明「法人の目的」法教二二二号三頁以下（一九九八））。例えば、南九州税理士会は、その目的が、「税理士の使命及び職責にかんがみ、税理士の義務の遵守及び税理士業務の改善進歩に資するため、会員の指導、連絡及び監督に関する事務を行うこと」と定められていることから、政党・候補者支持決議を行うとしても、あくまでも税理士業務の改善進歩に資する目的のために間接に必要な行為と具体的事情によりいえないなければならないと解する。

(13) 中田教授は、以下のように指摘する。すなわち、「民法三四条の起草に当たっては、内外の多数の法規が参照されたが、とりわけドイツ民法第二草案二三条が参考にされた。起草者は、同法のようにまず営利か非営利かで分けるのが良いと考え、更に、非営利のうち『丸デ公益ノ無イモノハ法人トナル事モナイト云フ精神ヲ初メニ顯ハシタ方ガ宜イ』と考えたという。法典調査会主査会では、一方で、非営利の要件をはずして『公益ヲ目的トスル』ものにせよという修正案が否決され、他方で、公益性の要件をはずして『営利ヲ目的トセサルモノ』にせよという修正案（今後段々殖ヘル所ノ倶楽部等ノ如キモノ）にも法人とする便宜を与える方がよいから）は支持者がなく採決の対象にもならなかった。なお、公益とは『国トカ何ントカ云フモノノ利益』に限られず『多勢ノ人ノ利益ト云フ意味』だといわれ、学校や鉄道事業（これは営利でもある）が例としてあげられている。こうして、非営利のうち『丸デ公益ノ無イモノ』を外すという消極的な形ではあるが、公益性のあることが肯定的に評価され、かつ、『公益ニ関スル』という緩やかな基準がとられた。」とされる（中田裕康「公益法人・中間法人・NPO」ジュリー一二六号五三頁（一九九八））。

なお、近時、能見教授は、「民法三四条・三五条で用いられる『非営利目的』『営利目的』とは、第一に、事業内容として非営利事業、営利事業の意味（これを『第一の営利性基準』と呼ぶことにする）と、第二に、団体構成員に利益を分配するか否かの観点からの営利、非営利の意味（これを『第二の営利性基準』と呼ぶ）の両方を含んでいると解するわけである。まさに、営利という文言の中に二重基準があるということになる。そして、いずれかの営利性基準で営利性ありとされる場合には、三五条の『営利を目的とする』団体と考える。」とされている。そして、そのメリットとして、第一に、「団体の目的が非公益・非営利で

あるとして法人格取得の道がないという事態をできるだけ狭くすることにある。すなわち、営利社団（民事会社、商法上の会社など）はその事業としては非営利的なものであっても（趣味としての切手収集などの非営利・非公益のもののみならず、教育、学術、スポーツ振興など公益的なもの）、構成員に利益を分配する形態であれば、三五条の「営利を目的とする」と言えるので、営利法人として法人格を取得することができる。」という点があり、第二に、「営利事業を直接の目的としながらその収益を公益事業に使う団体」（営利事業目的・利益不分配型）は、「非営利団体ではなく営利団体とされることである。非営利団体として扱われると、許可主義の民法三四条によってしか法人格を取得することができず、適当でないからである」という点があるとされる。「要するに、この説は、できるだけ非営利法人とされる範囲を狭く解し、許可主義が適用される範囲を限定しようという価値判断に基づいている」とされる（能見善久「公益的団体における公益性と非営利性」ジュリー一〇五号五三頁以下（一九九七））。現在、法制審議会民法部会（部会長・星野英一東京大学名誉教授）の平成一二年三月二日の会議で、法人制度分科会（分科会長・平井宜雄筑波大学教授）の取りまとめた「中間法人（仮称）制度の創設に関する要綱中間試案」を公表し、意見照会をすることが了承されたため、関係各界に対する意見照会が行われているが、「社員に共通する利益を図ることを目的とし、かつ、営利を目的としない社団であって、この法律により設立されたもの」（同試案参照）を中間法人とする制度が創設されるまでの過渡的な解釈として、これを支持したい。

(14) 竹内昭夫「会社法における Ultra Vires の原則はどのようにして廃棄すべきか」[1965]「アメリカ法四六頁、なお、竹内教授は、この点に関する注において、「職業野球が株式会社形態で行なわれているのに対して、職業的な相撲は公益法人たる相撲協会によって行なわれている。この二つの事業を、公益性の有無・濃淡を基準として区別することは不可能であろう。また、東京新聞は戦時中から戦後しばらくの間、文化放送も設立当初からしばらくの間、公益法人の形で営まれていたが、現在はいずれも株式会社形態に改めている。しかし株式会社になったことによって、その事業の公益性に変化があったとは思われない。」と指摘している。

(15) 森泉章「公益法人制度の問題点と課題（上）」ジュリー六一〇号八六頁（一九七六）。

なお、公益法人税制研究会「公益法人税制研究報告―公益法人課税の実態に関する日米比較研究―」一三頁（橋本徹・前田高志）（一九八六）によれば、「民法三四条法人の活動内容を見ると、社団法人には、業者団体、親睦団体、行政補充団体など中間団体が多く、本来の公益活動を行っているのは、三割程度に過ぎない（公益法人協会アンケート調査結果による）」と指摘され

ている。

また、三浦正己「『公益』法人の虚像と実像―ケース紹介・横行する悪徳商人―」法時五七卷二二号一〇四頁以下（一九八五）によれば、「一般の企業より対外的信用が高く、法人税の減免など税制上の優遇措置があるのをよいことに、『公益』の看板に隠れ、営利や不正行為などに走る『悪徳法人』は後を絶たず、公益法人を見る社会の目は厳しい。公益法人悪用の『元祖』といわれるのは、ネズミ講の被害が社会問題になった財団法人『天下一家の会』。昭和四八年、熊本市にあった休眠中の財団法人・肥後厚生会の名称を変更する形で設立され『財団がバックについている』と宣伝して会員を増やしていった。その教訓を踏まえ、五五年、三年以上の休眠法人は、そのことを理由に設立許可を取り消すことができるよう民法が改正されている。しかし、その後も、休眠法人はなくなりならず、悪徳法人が入れ替わり生まれている。一方で、監督官庁から公益法人への、高級官僚の天下りも根強く続いている。」と指摘し、「公益法人本来の姿を逸脱した三つのケース」として、①幻の大学新設話を千葉県成田市に持ち込んだ財団法人有隣協会の事例、②内紛により理事の総入れ替えと事務所移転の登記申請を出し合い、登記簿が東京都千代田区内神田と同区四番町を目まぐるしく往復する異常事態が続いた休眠中で基本財産もない財団法人日本宅地協会の事例、③「設立以来八年、ずっと休眠状態を続け、その間に、総額一〇億円を越す借用証を乱発、ニッチもサッチもいなくなってしまう」財団法人世界和平連合会の事例を採り上げている。

〔16〕 幾代通「民法総則」一二二頁（青林書院、第二版、一九八四）。

〔17〕 橋本基弘「非政治団体の政治的活動と構成員の思想・信条の自由（上）」高知女子大学紀要四一卷九〇頁（一九九三）。

なお、同様に、営利性・公益性が権利能力の限界を画する基準になりえないことを指摘するものとして、西原博史「判批」ジュリ一〇九九号一〇二頁（一九九六）、渡辺康行「判批」ジュリ一一一三号一三頁（平成八年度重要判例解説、一九九七）、拙稿「判研」山院三九号一九一頁（一九九八）、青柳幸一「団体の規律と個人の自由」受新四九巻七号一四頁（一九九九）。

〔18〕 最大判昭和四五年六月二四日民集二四巻六号六二五頁。

〔19〕 公益法人が政治家の資金管理団体に政治献金を行い、新聞に掲載されたものとしては、例えば、社団法人「日本林業技術協会」による松岡利勝議員（農水政務次官）への献金、財団法人「日本環境衛生センター」による橋本龍太郎首相への献金、財団法人「データベース振興センター」による原田昇左右議員（通産政務次官）への献金、財団法人「日本穀物検定協会」による大河原太一郎議員（元農水相）への献金（以上、産経新聞一九九七年九月一九日）、宗教法人「出雲大社相模分祠」による八代英

大郵政相への献金（朝日新聞一九九九年一月八日）、財団法人「林野弘済会」「林業土木コンサルタンツ」による松岡利勝議員への献金（朝日新聞二〇〇〇年三月二五日）などがある。政治資金規正法二二条の三は、国（地方公共団体）から、補助金、負担金、利子補給金その他の給付金の交付を受けた会社その他の法人の政治献金を禁止しており、これに抵触する恐れがあるケースもあると思われる。また、農水省構造改善局から補助金を交付されている財団法人「ふるさと情報センター」と「農林漁業体験協会」の二つの財団は、赤字が続いているのに複数の自民党国会議員から要請を受けてパーティー券を購入していたとされるが（毎日新聞二〇〇〇年一月三日）、「実際はパーティーに出席することはない」（ふるさと情報センター）し、仮に出席したとしても政治家の資金集めとなるパーティーであるため、飲食行為などとパーティー券とは対価関係にたたないものであるから政治献金というべきであって、政治資金規正法違反の政治献金（脱法行為）にあたると思われるべきである。さらに、公益法人が政党・候補者の支持ないし不支持決議を行い、新聞に掲載されたものとしては、例えば、創価学会に批判的な宗教団体などで構成する「四月会」（反学会系の立正佼成会、仏所護念会教団、霊友会などが参加）が自民党総裁選で小淵恵三首相（総裁）の不支持を決定した例があり、創価学会を支持団体とする公明党の連立参加に自民党支持の宗教団体が反発しその確執が表面化したものとされているし（毎日新聞一九九九年八月三一日）、山梨県宅地建物取引業協会において、次期衆院選の小選挙区で自民党の現職三人（山梨1区中尾栄一氏、同2区堀内光雄氏、同3区横内正明氏）を支持することを定例総会で確認した例（山梨日日新聞二〇〇〇年五月二五日）などもある。従来、公益法人の政治献金、政党・候補者支持決議はこのように行われてきており、私は、後述するように、公益法人の政治献金は原則として認められないと解するが、政党・候補者支持決議を行うことまで否定するのは行き過ぎと考える。

- (20) 熊本地判昭和六一年二月一三日判時一一八一号三七頁。なお、この判決によれば、「税政連側の役員や事務職員も、それに対応する税理士会側の役員や事務職員が兼任し、事務所も同一であり、右税政連側の組織運営費も、税理士会側（被告）の一般会計から南九税政への寄附（税理士一人当り年間二〇〇〇円）で賄われていた。」こと、「文理上は、何らの手続を要せずして」、南九州税理士会の「会員は南九州税理士政治連盟に、南九州税理士会熊本県支部の会員は熊本県税理士政治連盟に自動的に加入する形をとっている。」ことが認定されており、税政連側の組織と税理士会側の組織の「人的・物的組織の同質性、税政連側の通常の業務運営費の税理士会側による実質的負担」といった両組織の表裏一体性が認められている。

- (21) 政治献金のような「金員の寄付に関する限り、その対象が政党であるか規正法上の政治団体であるかを区別していないこと

は、注目される。」として、この点に関する注で、「政党は規正法上の政治団体のうちで一定の要件を充たすものであり（規正法三条参照、……）、本判決は、規正法の各規定をみても税理士会が金員を寄付する場合に政党と政治団体とを区別する実質的な理由は見当たらないと判断したのではないかと推察される。」と指摘するものとして、八木・前掲注(3)二二五頁、二三〇頁。

(22) 拙稿「政治献金と法人の目的の範囲―アメリカにおける政治資金規制を素材として―(一)」山院四二二五頁以下(一九九九)、拙稿「政治献金と法人の目的の範囲―アメリカにおける政治資金規制を素材として―(二・完)」山院四三三〇頁以下(一九九九)参照。なお、わが国においても、経済団体連合会内に「企業人政治フォーラム」を設立し、「経営トップだけでなく、管理職にまで政界との対話のすそ野を広げることで、個人献金を拡大する」ことを目的とした組織を発足させたが、これは「企業ごとに政治活動委員会(PAC)をつくり、役員や従業員から政治資金を集める米国を参考とした『日本型PAC』への足がかりとみられる。」と指摘されている(朝日新聞一九九六年四月九日)。

(23) 北野教授は、「税理士会と税政連とは名実ともに別組織とする。税政連はあくまで任意加入の組織とする。退会も自由とする。そのような一定の政治活動に参加することに同意した税理士のみが、そのために同組織(税政連)に提供した会費等から政治献金をして違法とはならないであろう。」とされる(北野弘久「税理士会の政治献金」時法二二二一―二二九頁(一九八七))。

(24) 日歯連盟訴訟は一九九八年一〇月五日に提訴されたが、同訴訟に関しては、杉山正隆「全国の歯科医師らが提訴 自民党支持組織と表裏一体で運営する日本歯科医師会の怪」週刊金曜日二四一―二四四頁以下(一九九八)、「歯科医イコール自民 疑問」日歯連退会確認訴訟の原告・麻生さんに聞く 半強制的入会おかしい 思想・信条の自由保障訴え」朝日新聞朝刊西部本社版一九九八年一〇月九日、同訴訟の訴状参照。

訴状によると、任意加入の公益法人である日本歯科医師会に入会することによるメリットは、「①保険に関する各種の勉強会にいつでも出席できる。②各種の学会、研修会に参加ができる。③医事問題が発生した場合に、医療管理部及び医事処理委員会の協力を得て解決に努める。④会員、家族、従業員等のリクレーションに参加ができる。⑤医師賠償保険、所得保証保険等に参加ができる。⑥団体生命保険に加入ができる。(割引)⑦銀行の低利融資がある。(富士・住友・鹿銀・南日本・さくら)へ新規開業者……予想診療報酬月額の一〇倍相当額」⑧日歯の福祉共済金(死亡・全盲)八〇〇万円を受けられる。⑨日歯年金制度(毎月掛金一万元以上)……六〇才以上と六五才以上の選択のできる年金制度。⑩日歯年金に加入したものに融資制度がある。

(最高二五〇〇万円) ⑩市歯の福祉共済制度よりの給付の外、県歯共済制度による給付を受けられる。(死亡・全盲一〇〇万円長期療養：月三五〇〇〇円) 福祉共済会(入院…)一日一万円 死亡二〇〇万円) ⑪医師国保に加入できて恩典を受けられる。⑬カルテの購入が割り安でできる。⑭情報交換ができる。」といった点が挙げられている。さらに、鹿児島県には、鹿児島県歯科医師協同組合があり、その加入は鹿児島県歯科医師会の会員でなければならず、同組合に加入することによって、組合員は出資配当金、利用分量配当金を受けられる外、歯科材料・印刷物・レントゲンフィルム等の歯科消耗品の共同購入が可能となり、さらに所得補償保険他一種の生命・損害保険への加入・給付が受けられることになっている。こうしたことから、歯科医としては、政治団体である日本歯科医師連盟を退会するには、公益法人である日本歯科医師会を退会することによって自動的に退会するしか方法がないとなると、重大な不利益を受けることになるのである。南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、公益法人で強制加入団体である税理士会に関して、「政党など規正法上の政治団体に対して金員の寄付をしようか否かは、選挙における投票の自由と表裏を成すものとして、会員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄である」というべきである。⑮から、「税理士会が政党など規正法上の政治団体に金員の寄付をすることは、たとい税理士に係る法令の制定改廃に関する政治的要求を実現するためのものであっても」、「税理士法で定められた税理士会の目的の範囲外の行為であるとしたが、任意加入の公益法人である日本歯科医師会であっても、「政党など規正法上の政治団体に対して金員の寄付をしようか否かは、選挙における投票の自由と表裏を成すものとして、会員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄である」というべきである」から、政治献金は目的の範囲外の行為というべきである。日本歯科医師会の会員になると自動的に政治団体である日本歯科医師連盟に加入させられ、同連盟の会費を通じて政治献金に協力させられるのは、法人格を濫用して日本歯科医師連盟を介在させて日本歯科医師会が政治献金を行っているに等しく、日本歯科医師連盟の政治献金Ⅱ日本歯科医師会の政治献金として、日本歯科医師会の目的の範囲外の行為というべきである。

(25) 拙稿・前掲注(22)「政治献金と法人の目的の範囲」アメリカにおける政治資金規制を素材として(一)二四一頁以下、「政治献金と法人の目的の範囲」アメリカにおける政治資金規制を素材として(二・完)一九九頁以下参照。

なお、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決は、強制加入の公益法人に限って政治献金を否定したものであるが、本文引用の部分強調するならば、私見と同じく、任意加入の公益法人、中間法人、営利法人の政治献金を否定することにつながると指摘するものとして、中島茂樹「判批」法教一九二号九七頁(一九九六)、拙稿「法人の目的の範囲」政治献金は法人の権利能力

の範囲内か―」山院三八号三〇六頁（一九九七）、森泉章「判批」判評四五七号三六頁（一九九七）、木下智史「税理士会による政治献金と会員の思想・信条の自由」法教一九八号別冊付録『判例セレクト'96』一一頁（一九九七）、渡辺・前掲注（17）一三頁、甲斐道太郎「政治献金と税理士会の目的の範囲」リマックス一五号一〇頁（一九九七）、北野弘久「税理士制度の研究」二四二頁（税務経理協会、増補版、一九九七）、芹沢斉「人権」と法人の憲法上の権利の享有」青法三八卷三〇四号四八四頁（一九九七）、河内・前掲注（9）五二頁。また、朝日新聞社説（一九九六年三月二〇日）も、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決がいう、「個人の政治信条の自由、という視点から、企業や業界、労組、宗教など団体の政治活動をとらえなおしてみた場合、どうなるだろうか。企業やこれらの団体にも、経営者などとは違った政治信条の株主や従業員などの構成員もいるだろう。強制加入ではないものの、簡単にその団体を辞めたり、脱退したりするわけにはいかない。この視点を置いていけば、企業には災害に義援金を出すのと同じように政治資金を出す自由がある、と判断した八幡製鉄裁判の大法廷判決の見直しにもつながっていくのではないか。」と指摘する。近時、日本生命と住友生命の保険契約者（両社は株式会社ではなく、生命保険相互会社で保険契約者を「社員」とする）約八十人が、両社から政治献金をさせないようにすることと、過去の献金計一億七千万円近くの賠償を求めて、二社の現社長と前社長を相手取った社員代表訴訟を大阪地裁に提起する見通しであることが報じられている。「訴状によると、日本生命は自民党の政治資金団体『国民政治協会』に一九九五年以降の四年間に計八千八百万円を、旧新進党の政治資金団体『改革国民会議』に一九九五年に千二百三十万円を寄付した。住友生命も同時期に国民政治協会に六千二十七万円を、改革国民会議に七百八十万円を寄付した、とされ、「原告側は「社員（契約者）」の中には、自民党以外の政党を支持する人や無党派の人もいるのに、会社が自民党に献金するのは、社員個々人の政治的信条の自由への侵害となる。利益は契約者に還元するべきだ」などと主張し、保険業法と商法の規定に基づき、献金額分の損害を会社に賠償するよう現社長と前社長に求める。また、現社長には将来の献金の差し止めも求めている。」とされる（朝日新聞二〇〇〇年五月一日）。この訴訟により、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁判決（前掲最大判昭和四五年六月二四日）が判例変更されることを期待したい。

ところで、政治献金は投票の自由と表裏の関係にあるとしたことに関しては、イギリスのオスポーン判決の控訴院の Farwell 裁判官の以下の指摘が参考になる。すなわち、「人間の投票は影響されていないと言ふことは、十分ではない。その人が、反対したいと考えている候補者を金によってあるいは別の方法で支持するよう強制させられないということが、その人の自由にとつてもまた必要である。その人の選ぶ権利が選挙の日の投票に限られていると提唱することは、実際にばかっている。A氏の選出

選挙の間中ずっと望むが、寄付金ないし別な方法でB氏を選出するのを意識的に進んで手伝う人は、自分自身をばからしく見せると同時に、知性の点で対立する候補者の二人に対して選挙で投票する人と同列であるといえる。人にそのような愚かな言動を強いることは、その人を傷つけ侮辱するものであるばかりでなく、さらに選挙の自由を妨げることに於いて社会にとつても損害である。もし選択の自由がばかげたものにされるべきでないならば、選択の自由は候補者に対しての選挙人の始めから終わりまでのすべての行為に掛けられなければならない。」(Osborne v. Amalgamated Society of Railway Servants, [1909] 1 Ch. D. 163, at 195)。オスボーン判決の控訴院は、「労働者の代表を議会に送るという政治目的のために、労働組合が組合員から資金を強制徴収することを違法とし、この判断は貴族院によつても支持されてゐる (Amalgamated Society of Railway Servants v. Osborne, [1910] A.C. 87)」。この判決は、労組の政治献金を認めた一九一三年の労働組合法 (Trade Union Act 1913 (2 & 3 Geo. 5 c. 30)) によつてしりぞけられたが、構成員の投票の自由、思想・信条の自由、政治的行為をなす自由が保障される制度を導入している点でその趣旨が法律にいかされているとみることが出来る。法律の要点は、「①労働組合は、組合員によるその投票での多数決により、政治目的の遂行を組合の目的として承認する決議を行いうる。②それが承認された場合、規約中に以下の諸規定が定められなければならない。③政治目的の支出は一般基金とは別個に設立される政治基金のみからなされねばならないこと。④組合員は、政治基金の拠出に反対する旨の通告を行うことによつて拠出義務を免除されうること (いわゆる、コントラクト・アウトの制度)。⑤組合員は拠出の免除を理由に共済手当が拒まれたり、不利益を受けることがあつてはならず、また政治基金への拠出が組合への加入条件とされてはならないこと。⑥組合員は上記規約の違反による権利侵害につき友愛組合の登録官 (後には認証官) に申立てを行いうる (後に、上訴も認められるようになった) (以上、①〜③について、三条)。④組合は①の決議を採択したときには、組合員に対し、政治基金の拠出を免除される権利を有していることを告知しなければならない (五条)。」(田島泰彦「イギリスにおける政治資金の『規制』と『助成』の法理―団体献金規制と政党助成問題をめぐつて」森英樹編『政党国庫補助の比較憲法的総合的研究』二九三頁(柏書房、一九九四)」。この制度の基本的枠組みは今日でも維持されており、アメリカのPACの制度に類似している点で注目し得る。一方、わが国の最高裁判が、政治献金は、「選挙における投票の自由と表裏を成す」と表現したのは、投票の自由の保障の中に政治献金を行う自由の保障も含まれていることを示したものである。最高裁判が同様に「表裏」の関係という表現を用いた最大判昭和四三年二月四日刑集二二卷一三号一四二五頁は、「立候補の自由は、選挙権の自由な行使と表裏の関係にあり、自由かつ公正な選挙を維持するうえで、きわめて重要である。こ

のような見地からいえば、憲法一五条一項には、被選挙権者、特にその立候補の自由について、直接には規定していないが、これもまた、同条同項の保障する重要な基本的人権の一つと解すべきである。」と判示したが、「表裏の関係」ということから選挙権の自由な行使の保障の中に立候補の自由も含まれていることを導いているのは、このことを裏づけるものといえよう。こうして「投票の自由」の保障は、政治献金を行う自由の保障も含んでおり、一票を行使するに当たって反対政党に人的・物的に協力させられない自由の保障も含むものと解されているとみるべきである。

(26) *Austin v. Michigan Chamber of Commerce*, 494 U.S. 652, 660 (1990)

一九九〇年三月二十七日の連邦最高裁のミシガン商工会議所事件判決は、ミシガン商工会議所が原告となり、法人が州の公職選挙に際して候補者を支持し又はそれに反対して法人の一般基金を独立支出のために使用することを禁止していたミシガン州法 (Section 54 (1) of the Michigan Campaign Finance Act) の合憲性を争った事件で、その規制を合憲としたが、その理由として、①「法人が特別の分離資金を通じてのみ政治的な独立支出をなすことを要求する法律は、法人の表現の自由に負担を課する」ものであり、「州のやむにやまれぬ利益によつて正当化されねばならない」こと、②「財政的援助の見返り」という腐敗の危険が独立支出の制限を正当化するに十分であるかどうかにかかわらず、ミシガン州法の規制は、政界における違つたタイプの腐敗、すなわち、法人形態の助けを借りて蓄えられ、しかも、法人の政治的見解に対する国民の支持とほとんどないし全く関係のない、富の莫大な集合体の腐敗的で歪曲的な影響にねらいをさだめている」のであって、「法は、選挙における話し手の相対的な影響力を平等化しようとしているのではなく、むしろ、支出が法人によつて採られる政治的見解に対する国民の実際の支持を反映していることを保証するもの」であり、これは「法人の独立支出の制限を支える十分にやむにやまれぬ理論的根拠」でありうること、③「この法律は、法人の政治的支出のすべての形式を絶対的に禁止しているわけではなく、法人が個別の分離基金を通じて独立の政治的支出を行うことを可能にしており、そうした基金に寄付する人はそのお金が単に政治目的のためにだけ使われるということを理解しているがゆえに、法人により生み出された言論は法人の政治的見解に対する寄付者の支持を正確に反映している」ということができるのであって、「法人がその政治的見解を述べることを認めると同時に法人の支出によつて引き起こされる歪曲化を取り除くことに正確に向けられて」おり、「その目的達成のために十分限定的」であるし、また、「閉鎖会社はまさしく公開会社のようにかなりの量の富を蓄積していないけれども、法人組織によつて与えられる特別の利益を州から受けとっており、政治過程を歪曲化する可能性を呈している」がゆえに、閉鎖会社を含む「すべての法人に州法を一般的に適用する

ことを正当化する」こと、④「政治的独立支出の制限からその団体を免除することを州に強いる」マサチューセッツ市民生活協会事件判決で指摘された三つの特徴、すなわち、(a)「政治思想を促進するために特に形成され、営利活動に携わることができない」団体であること、(b)「法人の資産や利益を要求するような株主や密接な利害関係人をもたない」団体であること、(c)「営利法人の影響から組織が独立している」ことを、ミシガン商工会議所はいずれも有していないこと、⑤「この法律は法人格を取得していない労働組合の独立支出を規制していないが故に過少包摂的であると攻撃される」が、「法人は富を蓄積する能力を高める法的利点をもっている独立体の断然主要な実例」であり、「法人形態特有のこうした利点と釣り合いをとりたいと欲することはこの場合州のやむにやまれぬ利益であつて、富を蓄積する能力を有する法人格を有しない独立体を法律の適用範囲から除いても、法人を規制する正当性を害するものではない」し、また、「組合の政治活動に反対する組合員は、その政治活動の支持を避けるために組織の正会員をやめる必要はないという点で、労働組合は法人と異なる」のであつて、「組合の政治活動に反対する従業員は、労務管理の問題における交渉単位の排他的交渉代表者としての任務を組合が遂行することから得られる利益を持ち続けながら、そうした政治活動に寄付することを断ることができ」結果、「組合の政治活動のために利用できる資金は、法人の一般基金以上に、組織の政治的見解に対する構成員の支持を正確に反映している」のであつて、「こうした労働組合と法人との間の決定的な相違によつて、法人格を有しない労働組合をこの州法の適用範囲から除くことが正当化される」こと、⑥「州は、たたくさんの資金を蓄積する能力をもつた権利能力なき社団の独立支出や、メディア産業に従事する法人の独立支出もまた、制限すべき」であつて、「類似した地位の独立体を法律が不平等に扱う」のは「合衆国憲法第一四修正の法の平等な保護違反である」との主張もなされるが、「法人のみを規制する州の決定は、政治過程から、法人に与えられた法的利点の助けを借りて蓄積された政治運動の資金の腐敗的な影響を取り除くというやむにやまれぬ州の利益にかなうよう正確に適合されている」し、「プレスが情報を提供し、国民を教育し、批判を提供し、討議や討論のための場を提供することにおいて果たす独特の役割」は、「州が政治的支出の制限の範囲からメディア法人を免除するやむにやまれぬ理由を提供している」が故に、「その法律は平等保護条項に違反しない」ことがあげられている。

(27) 橋本助教は、以下のように指摘する。すなわち、「政治献金と他の意見表明の手段には、決定的な違いがあることを見逃してはならない。政治献金の供出を純粹な表現と同列に扱うわけにはいかないのである。なぜなら、政治献金は、『一般的対価物』として消費されることを予定し、特定の政治家あるいは政策を支持する間接的な効果をもつにとどまるからである。言いかえる

と、供出された政治献金は、特定政党や政治家の活動に対して白紙委任を与えるのに等しい……。これに対して、意見広告等を通じてする意見表明は、特定の政策に関して、団体の見解を具体的に表明するのであるから、表現の自由の問題として処理されることに抵抗は生じない。それゆえ、政治献金は、通常の表現手段とは別異に扱われるべきである。……団体の意見広告は、政治献金とは違い、ある団体の政治的意見（特定政策へのスタンス等）を主権者である自然人に広告する機能をもっている。つまり、団体の意見広告は、ある問題に関する団体の立場を公にし、それによって、主権者の意思決定に材料を提供するという役割を担うのである。この意味でも、団体の表現の自由は、主権者たる自然人の意思決定にとって手段的な意味をもつにとどまる。団体の表現の自由を広範に認めるアメリカ連邦最高裁判所判例も、主として、自然人、すなわち主権者の知る権利に依拠していることが注目される。つまり、アメリカですら、自然人と団体を同列に扱うのではなく、自然人の知る権利を援用することによって（あるいはそれを媒介することによって）、団体の意見表明の自由が正当化されていることにも注意が払われるべきなのである。」（橋本基弘「非政治団体の政治的自由と構成員の思想・信条の自由」高知女子大学紀要四三巻一六頁以下（一九九五））。

(28) 「団体の名において一定の意思表示がなされ、それは自己の思想・意見に反するものであろうとも、それが意思表示にとどまる限り、少数意見の持ち主は、自己の思想・信条の自由が侵されたとか、消極的表現の自由が妨げられたと主張して救済を受ける必要はないように思われるのである。」「多様な思想・意見の持ち主により構成されていることが明白で、団体の名において表明される多数派の意思と異なる見解の持ち主が存在することを周囲が当然とみなすような団体の場合、団体の意思表示にとどまる限りは、少数派の市民的自由が損なわれたとはいえないであらうから、認めてもよいと思われる。しかし、同様の意思が強制的な義務づけを伴う場合には、それは市民的自由を侵害するものとして許されないのであろう。」と指摘するものとして、芹沢・前掲注(25) 四八九頁以下。

また、「私は、労働組合の政治活動を否定しているものでは決してない。ただ、その方法において、『制裁』という手段を用いる事は法的にできないし、また、組合運動からみても望ましくないとはいっているにすぎない。」と指摘するものとして、石川・前掲注(11) 一五頁以下。

南九州税理士会訴訟判決（前掲最判平成八年三月一九日）がだされたことから、日弁連勝訴の二審判決が見直されることを恐れた日弁連が意見書（補足）を提出し、本件決議が構成員を強制するものではないという点を強調しているが、これを裏返せ

ば、構成員への強制的契機が認められれば目的の範囲外になると判断されることを認めているからにはかならないといえる。意見書の内容は以下の通りである。すなわち、「本件決議が政党など政治資金規正法上の政治団体に対する一定の政治的活動の費用として、その支出目的との個別的関連性が明白に特定されている資金についてその抛出を強制するものでないことは明らかであり、政党の政治的活動に対する積極的協力の強制的契機は全く認められないばかりでなく、これら政党の政治的立場に対する支持の表明を強制するものでもない。したがって、本件決議は、会員の個人としての政治的自由、特に自己の意に反して一定の政治的態度や行動をとることを強制されない自由を侵害するものではなく、また選挙においてどの政党又はどの候補者を支持するかといった、会員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断等に基づいて自主的に決定すべき事柄について、団体としての意思を決定しこれを会員に義務付け、或いはその協力を要請するものではないから、税理士会判決とは事案を全く異にするものである。本件決議は、弁護士会の団体である日弁連が、人権擁護の点から法案を検討し、これに対する意見を団体として表明したものであって、会員である弁護士個人がこの意見を支持したとみなされるものではない。ある法案が確定するまでには、各界から多様な意見が寄せられるのが通例であり、例えば、裁判所や弁護士会も意見表明することが多いが、この意見によって、個々の裁判官や弁護士の意見が拘束されることはあり得ないと共に、裁判官、弁護士が個人としてそのような意見を持っているとみなされることもない。本件の決議の内容は、個々の弁護士に対し何らの負荷も負担も求めるものではなく、またその意見に従わない会員を懲戒したりその他不利益に取り扱うものでもないのである。即ち、本件決議による日弁連の意思決定が、個々の弁護士の思想・信条の自由を侵害することは全くあり得ない。」（日弁連被告訴訟事件報告「自正四七卷一〇号一六二頁（一九九六）」）。

この点で、一審判決の「社団たる法人は、単なる個人個人の集合体とは異なり、構成員個々人を離れた別個独立の法的存在であり、団体としての独自の活動を認められているのであって、団体として行う行為とその構成員個々人の行為とは自ずから別個のものであることはいうまでもない。したがって、団体が団体の名において一定の意見を述べ活動することが、当然に、その構成員各個人の意見ないしは活動と同視されることになるわけではなく、そのことが、構成員個々人についてその思想なり信条なりを強制的に外部に開示させることになるわけではない。これを本件についてみるに、Yは、国内の弁護士全員を強制加入させている団体（法人）であって、このような多数の構成員から成る団体においては、団体内部の意思決定機関において、多数決により団体の運営ないし活動方針が決定されているのであって、団体の行っている運動に顕現されている意見が会員個人の意見と

必ずしも一致していないことは周知のことである。したがって、YがYの名において本件法律案に反対の意見を表明し対外的・対内的に活動を行うことが、取りも直さず会員であるXら個人個人も同法律案に反対していることを意味するとは、必ずしも一般に考えられてはおらず、Xらがその意に反する思想、信条を開示させられていることにはならないというべきである。なお、Yが会員弁護士に対し機関誌・紙を配布してスパイ防止法案に反対する運動に協力するよう指導等すること自体は、そこに何らかの強制の契機が伴われていない限り（本件においては、かかる強制の契機が存在することは認められない）、それらの機関誌・紙を配布された者の思想、良心の自由を侵害するものでないことはいうまでもない。」の判旨は正当というべきである。

(29) こうした類型の判例として、最大判昭和四三年二月四日刑集二二卷一三号一四二五頁、最判昭和四四年五月二日裁判集民九五号二五七頁。

(30) こうした類型の判例として、最判昭和五〇年一月二八日民集二九卷一〇号一六九八頁、最判平成八年三月一九日民集五〇巻三号六一五頁。

なお、後者の判例は、特別会費を納入しなかったことから、役員選挙における選挙権及び被選挙権を停止させられており、①の類型の要素も有している。

(31) こうした類型の判例として、最大判昭和四五年六月二四日民集二四卷六号六二五頁。

この点、参考になるのが、アメリカの一九九〇年六月四日の連邦最高裁のカリフォルニア州弁護士会事件判決 (Keller v. State Bar of California, 496 U.S. 1 (1990)) である。この判決は、同弁護士会が所属弁護士の一部が賛成しない政治的イデオロギー的活動に資金を供給するために会員から強制徴収した会費を使用することは、そうした支出が法的専門職を統制し法的サービスの質を向上させるという目的のために必ずしも合理的に負わされていないならば、言論の自由を定めた合衆国憲法第一修正に違反するとしている。「原告は、州弁護士会がとりわけ州の立法、すなわち、(a) 州ないし地方の行政機関の雇用者が被用者に嘘発見器の検査をするよう要求することを禁ずる法、(b) 甲鉄を貫通するような強力拳銃の弾薬の所持を禁ずる法、(c) 大気汚染を引き起こした者を無制限に訴える訴権を創設する法、(d) 他国から、労働者を招聘する計画を制定したり労働者の受け入れを許可することを、控えるよう議会に要求する法といった立法に賛成ないしは反対の運動をすることに従事してきたと主張する。原告の申し立てはまた、州弁護士会によって資金を供給され後援された代表者会議が、銃規制の州民発案を支持し、被害者の権利章典の再審裁判を考えている合衆国上院候補者の声明を非難したり、核兵器凍結の州民発案を支持したり、妊娠中

絶、公立学校での礼拝、人種差別廃止のための生徒のバス通学輸送について連邦裁判所の管轄を制限する連邦の立法に反対したと主張する。一方では、弁護士会の役員や会員が法律事務を取り扱う職業の統制を最終的に負わされている人々への専門的助言者として本来的に行動する州弁護士会の活動と、他方では、そうした目標の促進に合理的関連性を有しない政治色あるいはイデオロギー色のついた州弁護士会の活動との間の境界線が正確にどこに置かれるかを見分けることは、必ずしも容易ではない。しかし、その範囲の両極端は明確である。すなわち、統規制や核兵器凍結の州民発案を支持し促進するために、強制的な会費が使われてはならない。他面において、原告は、弁護士会の会員の懲戒や専門職のための倫理規定の提案に関係した活動のために使われる強制的な会費に、憲法上有効な反対をすることはできないのである。(Id. at 15-16)として、原判決を破棄し事件を差し戻した。また、原告の申し立ては、政治的イデオロギー的運動や信条を促進するために、州弁護士会がその名称を使用することを禁止する差止命令も求めていたが、カリフォルニア州の裁判所はこの請求に判断を示さなかったため、連邦最高裁も最初に判断を示すことを留保した。結局、強制加入の弁護士会が、政治的思想的主張を推進するための活動費用を、会員から強制徴収した会費で賄うのは、弁護士会の一般財産から支出する場合であるにもかかわらず、その構成員の言論の自由を侵害することになると解しており、一般財産から支出する場合は許されるとしてない点で参考になろう。なお、労働組合の政治献金を、組合基金から支出する場合は許されるが、徴収決議に基づいて組員から個別に強制徴収する場合は許されない(分離論)とした前掲最判昭和五〇年一月二八日がある。しかし、①構成員が会費を支払う場合、それが政治献金に流用されるとは考えておらず、また流用される可能性があるときは反対する機会を与えなければならないにそうした機会が与えられていないこと(この点を指摘するものとして、川口実「労働組合の政党支持の自由と統制権」季労六七号一八頁(一九六八))、②団体財産から支出することが許されるとなると、会費名目で直接の政治献金を強制される場合があるから、両者を区別することは意味をなさないこと(同様の指摘をするものとして、日本弁護士連合会総会決議無効訴訟の原告らの主張「『総会決議無効訴訟』報告(4)」自正四三巻九号一四七頁(一九九二))、③支出に不足する団体財産の補充のために会費の追加徴収が臨時になされる場合もあるから、両者は不可分一体であるべきこと、④分離論は拠出者と政治的信条の一体化が生じたか否かの基準で両者を区別するが(佐藤繁・最高裁判所判例解説民事篇昭和五〇年度五六事件評釈五九二頁以下(法曹会、一九七九))、毎年同じ政党に政治献金をしている団体が会費を徴収しその団体財産からその政党に政治献金する場合は、拠出者と政治的信条の一体化が生じているのであり、徴収決議に基づき政治献金を個別に強制徴収する場合とほとんど差異はなく、拠出者と政治的信条

の一体化が生じたか否かで両者を区別することは意味をなさないことなどに鑑みるならば、分離論は妥当といえず、政治献金を、徴収決議に基づき団体の構成員から個別に強制徴収する場合であろうと、団体の一般財産から支出する場合であろうと、いずれも許されないとする一体論に立つべきである。分離論を批判するものとして、蟻川恒正「思想の自由と団体規律」ジュリ一〇八九号二〇三頁以下（一九九六）、長谷部恭男「憲法」二二〇頁（新世社、一九九六）、拙稿・前掲注（25）「法人の目的の範囲―政治献金は法人の権利能力の範囲内か―」三〇四頁以下、甲斐・前掲注（25）一〇頁がある。

(32) 構成員に対する判例ではないが、株式会社朝礼において、従業員に対し公職選挙の立候補者の選挙演説を聞かせたことが、従業員、「政治的な行動、表現の自由のうちに含まれる選挙演説を聞くか否か」という自己決定の自由の侵害」に当たり不法行為に該当するとして、慰謝料の支払いが認められたものとして、大阪地判平成十一年八月二〇日労判七六五号一六頁参照。

(33) 「総会決議無効訴訟」報告(5)「自正四一巻一〇号一五六頁（一九九〇）参照。

(34) Developments in the Law - Nonprofit Corporations, 105 Harv. L. Rev. 1579, 1659 - 1672 (1992)

(35) 北野教授の以下の指摘は重要である。すなわち、「北野弘久・日大教授（税法） 現行の宗教法人法には、政治献金の禁止規定はない。しかし、政治家や政党を金で支援することは、宗教法人法で定めた『布教と公益事業』という宗教法人の活動の枠を超えている。また、宗教活動の収入に非課税を認めているのは、『さらなる布教と公益事業に充てる収入』という前提があるからだ。今回の献金（宗教法人「出雲大社相模分祠」による八代英太郵政相への政治献金……筆者注）は、その前提にも反したといえる。米国では、宗教団体が政治献金をした場合、非課税特権がはく奪される。特定の宗教が政治権力と密接な関係を持つことは、ほかの宗教への弾圧につながるおそれがあるからだ。日本でも宗教活動と直接関係のないものについては一般と同様の課税制度が必要となろう。」（朝日新聞一九九九年一月八日）。なお、アメリカの公益法人の税制に関しては、兩宮孝子「米国の公益法人・公益信託（Foundation）の現状と税制の概要」信託一四四号九頁以下（一九八五）、公益法人税制研究会・前掲注（15）五〇頁以下（本間正明＝橋本恭之）、石村耕治「欧米主要国のNPO法制と税制」ジュリ一〇五号三九頁以下（一九九七）参照。

(36) アメリカのこうした制度に関しては、拙稿・前掲注（22）「政治献金と法人の目的の範囲―アメリカにおける政治資金規制を素材として―」（一）二四一頁以下、「政治献金と法人の目的の範囲―アメリカにおける政治資金規制を素材として―」（二・完）二九頁以下参照。

(37) 『総会決議無効訴訟』報告(7)「前掲注(32) 一五六頁。

付記 本稿執筆に当たり、山梨学院大学総合図書館の職員の方々には資料収集で御世話になりましたが、とりわけ、他の図書館で文献を調査していただいた事務長の斉木高明氏、他の図書館からの相互貸借、文献複写依頼を担当していただいた細内良香氏、土橋和弘氏には、大変御世話になりました。この場を借りて、心より御礼申し上げます。