
論 説

弁護士会等強制加入団体における
構成員の思想・信条の自由をめぐる
司法消極主義と積極主義 (3・完)

中 谷 実

一 はじめに

二 消極主義のアプローチ

《消極主義 I》

(一) 「訴えの利益がないゆえ、不適法な訴えとして却下」
アプローチ

(二) 「一般市民法秩序と直接関連がないゆえ、
司法審査の対象とならず却下」アプローチ

(以上、31 卷 1・2 号)

《消極主義 II》

αタイプ

(一) 「目的の範囲外」アプローチ

βタイプ

(一) 「前提事実なし」アプローチ

(二) 「因果関係欠如」アプローチ

(三) 「目的の範囲内」アプローチ

《消極主義 III》

(一) 「(目的の範囲内)/(強制の契機なく) 思想信条侵害なし」アプローチ

(二) 「目的の範囲内/(衡量して) 思想信条侵害なし」アプローチ

(三) 「目的の範囲内強調/(思想信条侵害なし)」アプローチ

(以上、31 卷 4 号)

三 積極主義のアプローチ

《積極主義 I》

(一) 「(思想信条の自由を考慮して) 目的の範囲外」アプローチ

(二) 「目的の範囲内/(衡量して) 思想信条侵害あり」

アプローチ

《積極主義Ⅱ》

(一) 「因果関係欠如, しかし(思想信条の自由を考慮して)

目的の範囲外」アプローチ

《積極主義Ⅲ》

定義上, 不存在

四 おわりに

(以上, 本号)

三 積極主義のアプローチ

《積極主義Ⅰ》

(一) 「(思想信条の自由を考慮して)

目的の範囲外」アプローチ

A 概要

これは, 問題になった団体の行為について, 思想信条の自由を考慮しながら, 目的の範囲外と結論するアプローチであり, 目的の範囲内かの判断において思想信条を侵害するかの憲法判断が内在している。このアプローチは, 団体の構成員に強くコミットする。

B 裁判例

(1) S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償〉熊本地判昭和61年2月13日(判時1181号37頁, ②→H-4.4.24福岡高判, ③→H-8.3.19最3判)は, 税理士会と税理士政治連盟の関係について, 「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2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」ず、「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」と認識する。そして、原告会員の特別会費納入義務不存在確認請求につき、被告南九州税理士会「が政治団体たる南九各県税政へ政治活動に関する金銭を交付（寄附）することが被告の権利能力の範囲内に含まれるか」について、「被告を含む税理士会は、税理士の使命及び職責にかんがみ、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直接の目的とし、日税連及び被告の各会則2条」「もほぼ同様の規定をしていること、しかも税理士会が間接とはいえ強制加入団体の公益法人であって、その運営に当たって、会員の思想、良心の自由に格別の注意を払うべきことが要請されていること、税理士会とは別に、その政治活動の実働部隊としての政治団体たる税政連組織の形成は、税理士会の政治活動に制約があることを慮った結果でもあったことにかんがみれば、税理士会が、会員の思想、良心の自由を侵害しかねない行為について慎重でなければならない」という。そして、「税理士会が公益性を有する社会的実在であることから、社会通念上期待ないし要請されるものが、公益性、という観点から、営利性を有する会社とは別異の理解をされることは、止むをえない」、「税理士会が政党や特定政治家の後援会に政治資金を寄附することが、税理士会の右目的（権利能力の範囲内）に含まれない、ということも、税理士会の有する公益性から、当然に導きうる」という。かくして、「被告が政治団体に対し寄附をすることは民法43条に違反し、許されないところ、本件決議は政治団体たる南九各県税政への寄附であることを明示してなされたのであるから、本来被告が権利能力を有しない事柄（法令及び会則上許されない事柄）を内容とする議案につき決議したものである」というべく、「本件決議は、民法43条に違反し無効」とする（本判決は、さらに、「仮に、本件決議が被告の権利能力の範囲内に属する事柄についてなされたものである、と解するとしても」と述べ、次に扱う《積極主義Ⅰ》(二)「目的の範囲内/(衡量して)思想信条侵害あり」アプローチも用いている。詳しくは、そこで扱う)。

(2) H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損

害賠償) 最3判平成8年3月19日(民集50巻3号615頁, ①→S-61.2.13熊本地判, ②→H-4.4.24福岡高判)は, 上告人会員の主張——被上告人南九州税理士会が南九各県税政へ金員を寄付することはその目的の範囲外の行為である——について, 税理士会は, 「会社とはその法的性格を異にする法人であり, その目的の範囲についても, これを会社のように広範なものと解するならば, 法の要請する公的な目的の達成を阻害して法の趣旨を没却する結果となる」とし, 「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, 法49条2項で定められた税理士会の目的の範囲外の行為であり, 右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」という。さらに, 税理士会が, 「強制加入の団体であり, その会員である税理士に実質的には脱退の自由が保障されていないことからすると, その目的の範囲を判断するに当たっては, 会員の思想・信条の自由との関係で, 次のような考慮」——「税理士会は, 法人として, 法及び会則所定の方式による多数決原理により決定された団体の意思に基づいて活動し, その構成員である会員は, これに従い協力する義務を負い, その一つとして会則に従って税理士会の経済的基礎を成す会費を納入する義務を負う」が, 「法が税理士会を強制加入の法人としている以上, その構成員である会員には, 様々の思想・信条及び主義・主張を有する者が存在することが当然に予定されており, 「税理士会が右の方式により決定した意思に基づいてする活動にも, そのために会員に要請される協力義務にも, おのずから限界があり, 「公的な性格を有する税理士会が, このような事柄を多数決原理によって団体の意思として決定し, 構成員にその協力を義務付けることはできず, 「税理士会がそのような活動をすることは, 法の全く予定していないところである」——「が必要である」と述べる。かくして, 「税理士会が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ことは, たとい税理士に係る法令の制定改廃に関する要求を実現するためであっても, 法49条2項所定の税理士会の目的の範囲外の行為」であると, 総会決議に基づく

特別会費の納入義務を上告人が負わないことの確認を求める部分につき、被上告人南九州税理士会の控訴を棄却する(その余の部分については、福岡高裁に差し戻した)。

(3) H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判平成8年12月3日(判時1625号80頁、②→H-11.3.10東京高判、③→H-14.4.25最1判)は、原告会員の債務不存在確認の請求について、司法書士会が「強制加入団体であり、その会員に実質的には脱退の自由が保障されていないことからすると、その目的の範囲を判断するに当たっては、特に会員の思想・信条の自由を害することのないように十分配慮する必要がある」、「司法書士会は、法人として、法及び会則所定の方式による多数決原理により決定された団体の意思に基づいて活動し、その構成員である会員は、これに従い協力する義務を負い、その一つとして会則に従って司法書士会の経済的基礎を成す会費等を納入する義務を負う」が、「法が司法書士会を強制加入の法人としている以上、その構成員である会員には、様々な思想・信条及び主義・主張を有する者が存在することが当然に予定されている」という。そして、「司法書士会が右の方式により決定した意思に基づいてする活動にも、そのために会員に要請される協議義務にもおのずから限界があり」、「それが、本件のように阪神大震災により被災した司法書士会・司法書士の復興を支援するために金員を拠出するというものであっても、本来、そのような者を支援するために金員を送るか否か、仮に送るとしても司法書士会を通じて送るか否か、また、どのような方法でいかなる金額を送るか等については、各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄であり、他から強制される性質のものではなく、「公的性格を有する司法書士会が、このような事柄を多数決原理によって団体の意思として決定し、構成員にその協力を義務付けることはできないというべきであり、司法書士会がそのような活動をするのは法の予定していないところである。司法書士会が阪神大震災により被災した兵庫県司法書士会に金員を送金することは、たといそれが倫理的、人道的見地から実施されるものであっても、法14条2項所定の司法書士会の目的

の範囲外の行為である」とし、本件決議を無効とする。

C このアプローチを支える思想

(1) 団体の構成員への強いコミット

- (a) 税理士会、司法書士会は強制加入団体であり、会員には脱退の自由が保障されず、会社とはその法的性格を異にする

H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a) 納入義務不存在確認, (e) 損害賠償〉最3判は、「税理士会は、税理士の入会が間接的に強制されるいわゆる強制加入団体であり、法に別段の定めがある場合を除く外、税理士であつて、かつ、税理士会に入会している者でなければ税理士業務を行つてはならないとされている」、「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して、法が、あらかじめ、税理士にその設立を義務付け、その結果設立されたもので、その決議や役員らの行為が法令や会則に反したりすることがないように、大蔵大臣の「監督に服する法人である。また、税理士会は、強制加入団体であつて、その会員には、実質的には脱退の自由が保障されていない」という。H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判は、八幡最高裁判決に言及してはいるが、「司法書士会は、会社とはその法的性格を明らかに異にする法人であり、その目的の範囲についても、これを会社のような広範なものと解するならば、法の要請する公的な目的の達成を阻害して法の趣旨を没却する結果となることが明らか」とし、上記判決と同旨をいう。

- (b) 会員の思想・信条の自由を害することのないように十分配慮すべき

H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a) 納入義務不存在確認, (e) 損害賠償〉最3判は、「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することが当然に予定された政治団体であり(規正法3条等)、これらの団体に金員の寄付をすることは、選挙においてどの政党又はどの候

補者を支持するかに密接につながる問題」ゆえ、「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」、「法は、49条の12第1項の規定において、税理士会が、税務行政や税理士の制度等について権限のある官公署に建議し、又はその諮問に答申することができるとしているが、政党など規正法上の政治団体への金員の寄付を権限のある官公署に対する建議や答申と同視することはできない」と述べ、税理士会が、「強制加入の団体であり、その会員である税理士に実質的には脱退の自由が保障されていないことからすると、その目的の範囲を判断するに当たっては、会員の思想・信条の自由との関係で」「考慮が必要」とする。H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判も同旨。

(2) 団体の統制権への弱いコミット

(a) 八幡最高裁判決への言及

H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉最3判は、「民法上の法人は、法令の規定に従い定款又は寄付行為で定められた目的の範囲内において権利を有し、義務を負う（民法43条）。この理は、会社についても基本的に妥当するが、会社における目的の範囲内の行為とは、定款に明示された目的自体に限局されるものではなく、その目的を遂行する上に直接又は間接に必要な行為であればすべてこれに包含され」、「さらには、会社が政党に政治資金を寄付することも、客観的、抽象的に観察して、会社の社会的役割を果たすためにされたものと認められる限りにおいては、会社の定款所定の目的の範囲内の行為とするに妨げないとされる」とし、八幡最高裁判決に言及している。H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判も同じ。

(3) 司法哲学

このアプローチには、積極的な司法観が内在しているといえる。

D このアプローチをめぐって

(1) 税理士会

H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償〉最3判平成8年3月19日は、税理士会が多数決原理に基づいて決定できる行為の範囲を、会の目的によって限定するアプローチをとった。比較衡量論を一般的な枠組として設定していた国労広島地本事件最高裁判決と本判決の関係について、「本判決は、右最高裁判決の論旨を黙示的に踏襲しながら……」¹⁾と見るコメント、他方、「南九州税理士会事件最高裁判決は、比較衡量論に言及しておらず、構成員の協力義務の具体的な限界を判断するための枠組を明示していない。最高裁は実はこうした比較衡量を行った結果、会員の協力義務を否定するという判断に至ったのかもしれないが、そうした比較衡量の経緯は判決に記されていない。同判決からは、政治献金への財政的協力という、反対する会員の思想・良心と強く衝突する事柄について会員の協力義務が否定されるということ以上に、強制加入団体のどのような活動に関して会員の協力義務が肯定され、あるいは否定されるのかは、明らかでない」、本判決等は、「強制加入団体の目的の範囲を判断するにあたって、会員の思想・良心の自由との関係を考慮に入れるというアプローチをとっている。これは、強制加入団体の目的を定める法律規定」「や法人の権利能力の範囲についての民法43条の解釈を通じて憲法19条の趣旨を強制加入団体と構成員との関係に及ぼそうとするもの、と見ることができ」、「これは、強制加入団体と構成員の思想・良心との衝突を調整する一つの方法である」²⁾というコメントがある³⁾。

大局的なコメントとして、本判決が、「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」とした点について、「本判決のこのような論旨を推し進めれば、『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、推進または反対するなどの政治的行為をなす自由を有する』との観点から、企業に無限定な政治献金の自由を肯定していた」「八幡製鉄事件最高裁判決は、いずれその全面的な見直しを求められることになるであろう⁴⁾」というコメントの他、「最高裁判決のもつ意義として、強制加入団体である公益法人の場合、規正法上の政治団体に寄付をすることは、法人の目的の範囲外ということとなり、この意味で、本件最高裁判決がリーディング・ケースとしての価値あるもの⁵⁾」、「本判決の判断は、税理士会と同様の強制加入団体である法人の政治献金の問題についても基本的に妥当」し、「そのほかの公的性格を有する各種法人の政治献金の問題に多大の影響を及ぼすのみならず」、「法人の活動とその構成員の思想・信条の自由の問題についての最高裁としての極めて重要な判断である⁶⁾」等のコメントがある。

(2) 司法書士会

H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判平成8年12月3日は、会員の思想信条の自由を考慮しながら、団体の目的を限定し、目的外行為だとした。この判決は、H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉最3判に依拠しており、両判決とも、国労広島最高裁判決の『『比較考量』論アプローチを前提としている』という認識に立って、「前橋地裁の判断は、構成員『各人の自主的決定』に重点を置いた『考量』になっている点が大きな特徴である。大震災の被災者への寄付という行為に関する判断はかなり微妙である」、「この行為は政治献金とは異なり、『倫理的、人道的見地から実施されるもの』であり、また被告の主張するところによれば、会員1人当たりの負担額も決して大きくはなく、負担応力のない者には免除も可能とされている。このような事情を『比較考量』の際に重視して、本件寄付を目的の範囲内と解する立場も十分成立可能である」が、前橋地裁の判旨「には説得力があり、また司法書士会の目

的が『会員の指導及び連絡』「とかなり限定的に規定されていることも考え併せると、地裁の判断は支持することができる」⁷⁾という好意的コメントの他、本判決が、「阪神大震災により被災した司法書士会・司法書士の復興を支援するために金員を拠出するというものであっても、本来、そのような者を支援するために金員を送るか否か、仮に送るとしても司法書士会を通じて送るか否か、また、どのような方法でいかなる金額を送るか等については、各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄であり、他から強制される性質のものではない」と述べている点について、「そこでいたいことは、我々は団体に加入することで災害があったときに寄付をするか否かの判断まで団体に委ねたわけではない、との趣旨であり、「本件の場合、決議への協力義務を課することが構成員の思想信条の自由を侵害するか否かが問題なのではなく、団体が権限内の事柄について決議しているといえるか否かが問題なのである。団体が権限外の事柄について決議していれば、その決議内容が思想信条の自由を侵害するか、公序良俗に反するかとは無関係に、その決議は構成員を拘束せず無効となる」⁸⁾というコメントがある。

他方、「非営利法人とくに公益法人の『目的の範囲』に関しては、「法規や定款による定めによって決まるというべきであって、司法書士会のような準公益法人についても全く同様に考えるべき」、「司法書士ならびにその職能団体である単位会の使命と職責は地域住民に限局されるものではなく、広く全国民に対して負う」、「すなわち、群馬県民に限定されない国民一般の権利の保護に寄与することによって国民の司法書士に対する要望に答え、国民からの信任を得てその『品位を保持』し、また、国民の権利保護に十分な寄与をなしうるよう『業務の改善進歩を図るため』に、『会員の指導及び連絡に関する事務を行うこと』が群馬司法書士会の目的であり、このような『社会的作用を完全に達成するために必要な行為のすべて』が、群馬司法書士会の行為能力の範囲内に入る」、第1審判決は、南九州税理士会事件と「本件との間に根本的な事実関係の違いがあることを見落として」、南九州税理士会事件「最高裁判決を引き写しているのみならず、本件『復興支援拠出金』

が司法書士が負っている重要な社会的職責を果たすために必要不可欠のものであって、単位司法書士会にとっても当然その行為能力の範囲内に属するものであることを全く理解していない⁹⁾という批判の他、1審の論理では、「司法書士会の慈善事業や一般市民を対象とした各種サービス・運動等はストップし、萎縮効果による自己抑制によって法で明示された「会員の指導及び連絡に関する事務」のみを行う団体になる可能性がある。そして、税理士会や弁護士会といった強制加入の特殊公益法人にその影響が波及し、さらには強制加入団体でない特殊公益法人や、民法上の公益法人にまで慈善事業や一般市民を対象とした各種サービス・運動等をストップさせる影響を与えることになろう¹⁰⁾等の批判がある。

注

- 1) 中島茂樹・法教 191号 97頁 (1996)。
- 2) 市川正人・ジュリ臨増 1179号 11頁 (2000)。
- 3) その他、「最高裁は直接には本件について、法人の権利能力を『目的の範囲内の行為』に限定した民法 43条の解釈によって問題を処理した」、「強制加入団体である税理士会の『目的の範囲内の行為』が限定的に解されるべきなのは、その公共的目的を踏み越えて団体が行動をするならば、消極的結社の自由を制限する理由を失うからである」、「公益法人であり、かつ強制加入団体である税理士会はその権利能力の範囲が二重の意味で限定的に解されなければならないこととなり、この点でも最高裁の判断は正当であった」(木下智史・民商法 116巻 1号 122頁以下 [1997])、「本判決も」、国労最高裁判決「を引用し、税理士会の多数決原理に基づく決議及び活動に対して」「制約を認めたものである。法人の法的性質はそれぞれ異なり、構成員の脱退の自由や困難の程度の相異もあるが」、八幡最高裁、国労広島「各判例の理由説示と本判決の理由説示を比較してみると」、八幡最高裁「判決が従来民法学の法人実在説的な考え方を徹底させた説示をしているのに対し」、国労広島「判決や本判決は、法人が団体として行う政治活動とその構成員個人の思想・信条の自由という問題について、個々の構成員の思想信条の自由に配慮し、これを重視した判断が示されていることが注目される」(八木良一・曹時 50巻 12号 162頁 [1998])等のコメントがある。
- 4) 中島・前出注 1) 97頁。同旨として、木下智史・判例セレクト '96法教 198号別冊付録 11頁 (1997)。
- 5) 金子昇平・ひろば 49巻 10号 75頁 (1996)。
- 6) 八木・前出注 3) 164頁 (1998)。

- 7) 渡辺・前出《消極主義Ⅱ》βタイプ(≡)「目的の範囲内」アプローチ注1) 36頁。
8) 河内・前出《消極主義Ⅱ》αタイプ(←)「目的の範囲外」アプローチ注3) 13頁。

本コメントは、「そもそもある決議への協力義務を課することが構成員の思想信条を害するか、という観点から検討されるべき問題」ではなく、「問題は、我々が団体に加入した場合災害等があったときに構成員が寄付するか否かの判断を団体に委ねたといえるか、にある」、「我々はある目的の為に団体に加入するのであるが、団体の目的達成に必要な経費は、たとえ会費値上げに反対した構成員であっても、会費値上げの決議がなされれば、その決議に拘束され値上げされた会費を払わなければならない。しかし、災害があったときに寄付をするか否かは、団体の目的達成とは関係がない事柄なので、そのような事柄について団体が決議しても、構成員は決議に拘束されないのではないか」という。

- 9) 甲斐・前出《消極主義Ⅲ》(≡)「目的の範囲内強調/(思想信条侵害なし)」アプローチ注1) 9頁。
10) 山田創一・判タ 1108号 17頁 (2003)。

(二) 「目的の範囲内/(衡量して) 思想信条 侵害あり」アプローチ

A 概要

これは、問題となった行為が団体の目的内であるとしても、比較衡量の上、思想信条侵害ありとするアプローチである。このアプローチは、団体の構成員に対し強いコミットを示す。

B 裁判例

(1) S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉熊本地判昭和61年2月13日は、すでに述べたように、《積極主義Ⅰ》(←)「(思想信条の自由を考慮して) 目的の範囲外」アプローチを用いたが、さらに、「仮に、本件決議が被告の権利能力の範囲内に属する事柄についてなされたものである、と解するとしても」と続ける。そして、会員の協力義務の範囲について、「被告の会員が、被告の構成員として留まる限り、被告が正規の手続に従って決定した活動に参加し、又、被告の活動を妨害す

るような行為を避止する義務を負うとともに、右活動の経済的基礎をなす会費を納付する義務」「を負うことは、団体一般に認められる固有の自主的規律権能に由来する」が、「会員の被告からの脱退の自由が事実上確保されていないうえに、被告の活動が多様化すれば、被告による統制力の範囲も拡大し、従って又、会員たる税理士個々人の一個の市民又は人間として有する自由や人権と矛盾衝突する場合が増大することは必至であることに思いを致すと、被告の活動として許されたものであるというだけで、そのことから直ちに会員たる税理士の協力義務を無条件で肯定するのは相当でなく、「問題とされている具体的な被告の活動の内容・性質、これについて会員に求められる協力の内容・程度・態様等を比較考量し、多数決原理に基づく被告の活動の実効性と会員個人の基本的利益の調和という観点から、被告の統制力とその反面としての会員の協力義務の範囲に合理的な限定を加えることが必要」だという。そして、国労広島地本事件最高裁判決を援用し、「殊に、政治的活動」「に限っていえば、政治的活動が一定の政治的思想、見解、判断等に結びついて行われるものであり、それが被告の構成員たる会員のそれと完全に一致することはありえないのが通常であるから、もともと団体構成員の多数決に従って政治的行動をすることを目的として結成された政治団体」「と異なる被告としては、その多数決による政治的活動に対して、これと異なる政治的思想、見解、判断等をもつ個々の会員の協力を義務づけることには謙抑であるべきであり、「かかる義務を一般的に認めることは、会員個人の政治的自由特に自己の意思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ことになりかねない」、「昭和53年6月当時の日税連執行部がとっていた税理士法の一部改正への動きに賛成するか否か」は、「各税理士が国民の1人として個人的、かつ、自主的な思想、見解、判断等に基づいて決定すべき事であり、「それについて多数決でもって会員を拘束し、反対の意思表示をした会員に対しその協力を強制することは許されず、しかもまた右運動に要する特別資金とするため南九各県税政へ寄附するための特別会費の納付を強制することは、反対の意思表示をした会

員に対し一定の政治的立場に対する支持の表明を強制することに等しく、この面からもやはり許されない」とし、「本件決議に基づいて、本件特別会費の納入を強制することは許されず」、原告は、会費納入義務を負わないと結論する。損害賠償請求についても認容した¹⁾。

C このアプローチを支える思想

(1) 団体の構成員への強いコミット

- (a) 公益法人たる税理士会は、営利法人たる会社と質的な相違があり、八幡最高裁判決は妥当しない

S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償〉熊本地判は、次の(2)(a)で述べるように、八幡最高裁判決を援用するが、税理士会は、政治的信条の点においては政治的に中立であるべきとし、「営利法人たる会社と公益法人たる被告とは、この点について質的な相違があり」、八幡最高裁判決は、本件においては妥当しないという。

- (b) 会員の協力義務にも限界がある

S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償〉熊本地判は、会員の「協力義務も、もとより無制限のものではありえず、会員たる税理士は、税理士法その他の法令及び被告の会則に定められた目的のための活動に参加する者としてこれに加入することが予定されている」「のであるから、その協力義務も右目的達成に必要な団体活動の範囲に限られる」、「被告の活動の範囲が広く、かつ、弾力的であるとしても、そのことから、被告がその目的の範囲内においてするすべての活動につき、当然、かつ、一様に会員に対して、会員の協力を強制することができるもの」と速断することはできない」という。

- (c) 金額の多寡ではなく、思想・良心の自由に違反するかという質が問題

S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償〉熊本地判は、「本件決議は1人当たり『5000円』という税理士の社会、経済的地位に徴すれば、特に多額である、ということにはならないと思われる

が、もしこれへ協力すべきであるとすれば、日税連執行部が当時すすめていた国税当局との税理士法改正の方向に危険を感じて反対していた者にとっては、自らの思想・良心に反することへ金を抛出しなければならない、という意味で、憲法上の基本的人権である思想・良心の自由（19条）に積極的に違反するものといえるし、或いは、内容が明確になっていないため反対のしようもない者にとっても、日税連執行部に税理士法改正の方向に関して白紙委任した者でない以上「自らの思想・良心に反することになるかもしれないことへ金を抛出しなければならない、という意味で、右思想・良心の自由に消極的に違反する」、「事は金額の多寡という量の問題ではなく、思想・良心の自由に違反するかどうか、という質の問題」だ、という。

（2） 団体の統制権への弱いコミット

（a） 税理士会の目的のための活動は固定的ではなく、直接間接に関係する事項に及ぶことがある

S-61.2.13〈南九税（特別会費決議）/（a）納入義務不存在確認、（e）損害賠償〉熊本地判は、被告税理士会「の目的のための活動は決して固定的ではなく、社会の変化とそこにおける被告の意義や機能の変化に伴って流動発展するものであって、その活動の範囲が本来の活動の域を超えて、政治的活動、社会的活動、文化的活動など、税理士法その他の法令及び被告の会則等に定めた目的に、直接間接に関係する事項に及ぶことがあるのも否定しえない」とし、一応、税理士会の目的のための活動を広く捉えている。

（3） 司法哲学

このアプローチには、すでに扱った《積極主義I》(→)「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチほどでもないが、積極的な司法観が内在しているといえる。

D このアプローチをめぐって

(1) 税理士会

(a) S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認, (e)損害賠償)熊本地判は, 思想信条の自由を考慮して目的の範囲外とした後, 国労広島地本事件最高裁判決の比較考量のアプローチを用い, 思想信条の侵害ありとした。本判決について, 『『目的ノ範囲内』の判断に関する判例の傾向は, 公益ないし非営利法人の場合, 営利法人に比べてより厳格であるともいわれるが, 「本判決はこのことを税理士会について確認したものであり, 蓋し妥当」, 「問題は, 労働組合の政治的活動に関する」 「理がはたしてどこまで税理士会の政治的活動——それが許されるとして——にも妥当するかであるが, 税理士会が強制加入の公益法人であることからすれば, 会員個人の思想・信条の自由はより一層強く尊重されるべきだと考えられ, その限りで」 「判決が国労広島地本事件最高裁判決の趣旨に従って」, 税理士会「による特定政治団体への寄附目的での特別会費徴収に対する」会員「の協力義務を否定したことは妥当」, 「判決がかかる結論を導くにあたって本件決議の前後における税理士法改正運動の経過を丹念にフォローし, 昭和54年9月に行なわれた, 日税連及び日本税理士政治連盟(日税政)の幹部による政治献金が『贈賄』事件に発展した事実等をも踏まえていることは」, 「現代社会における各大組織・団体による政治資金の徴収・寄附に伴う問題性を正しく認識したものと評価できよう」²⁾との好意的なコメントがある³⁾。

他方, 本判決が, 国労広島地本事件最高裁判決を援用したことについて, この「事案は特定の政党支持を打ち出しての資金徴収決議であり, 本件の事案をそれと同視できるか疑問」, 「とくに税理士会が税理士法改正に関する運動をすることができないとする点は問題である」, 「強制加入の公益法人である税理士会は」, 「党派的な政治活動をすることは許されず, そのような政治活動は会員の思想の自由を侵害するものと解される。しかし, 会の目的と関連する中立的活動である限りで, 税理士会自身の政治活動や政治的意見表明は認められなければならない。当該活動に反対の会員が1人でも存在すれば

会として活動できなくなるとは考えにくい。結局、税理士会に許される政治活動の限界は、当該活動が多数決等によって手続的に正当化されていることの他に、内容的に、団体の目的に関連する事項について（関連していない事項についての政治活動はそれ自体で党派性を帯びるであろう）、政治的中立性を逸脱しない活動であることを要すると解するのが妥当であろう、「本判決は、本件決議が特定の候補者又は政党への寄附を目的としておらず、また、南九各県税政の政治家後援会への寄附が特定政治家の一般的な政治的支援となるという関係はうんかつ希薄であるとした。この点も、事実認定の相違によって評価が分かれよう。一般に、政策決定に政治資金が動くのは日本の政治の重大な欠陥であるが、その是正は政治資金規正法の強化、企業献金の禁止などの法的規制によるのが本筋である。法人の権利能力や構成員の思想の観点から政治資金の統制を図ることが妥当かどうか疑問がないわけではない」⁴⁾とのコメントがある。

注

- 1) 判決は、被告の会員にとっての役員選挙の選挙権・被選挙権というものの重要性について述べ、「原告が選挙権・被選挙権を剥奪されたことが、原告にとっての名誉、即ち税理士として有する社会的地位、名声、信用等につき世人一般より受くべき声価を著しく低下させたであろうことは、原告の右権利剥奪の事実が新聞報道されていること」「から、十分に推認しうる」、「この、原告の選挙権・被選挙権の剥奪が、後続する名誉毀損に連動するであろうことは、被告にとっては、十分に予見しうる事柄に属する」、「被告の故意によって、原告の選挙権・被選挙権及び名誉が侵害されたのであるから、被告の右権利侵害行為が違法であるとの評価をうけるのは当然である」、「選挙権・被選挙権停止の処分の際し、適正手続が保障されなかったことの違法性も看過し難い。原告の弁解に虚心に耳を傾けることによって、被告は過ちを未然に防止しえたかもしれないし、少なくとも昭和56、58、60年度の役員選挙における相次ぐ原告の選挙権・被選挙権の停止処分という、暴挙ともうけとられかねない処分は回避しえたであろう」とし、「原告は多大の精神的苦痛を被ったものというべく」、「被告は原告に対し、右不法行為に基づく」「損害を賠償する責任がある」とする。
- 2) 野坂泰司・ジュリ臨増887号13-14頁(1987)。
- 3) その他、「税理士会が税理士の社会的地位向上を図るために種々の活動を行うことは一般的に認められるし、それが関連法制の改善を求める等いわゆる『政治活

動』に及ぶこともありうる。ただそれは、強制加入団体であるため任意加入団体以上に構成員個人の思想信条の自由が尊重されるものでなければならない。このレベルでは、税理士の『地位向上』と当該政治活動との具体的関連性が問われる点で、労働組合の政治活動の限界と同質の問題があるが、税理士会と社会権の主体たる労働組合とは自ずとその限界が異なることに留意すべきである（学説が労組の活動資金納入義務をその目的において広く認めながら企業の政治献金には批判的であるのも、労組と企業の社会的地位および権利主体性の相違の故である）。しかし、その政治活動が、特定の具体的利益を企図してなされる特定の政党ないし政治家に対する献金となれば、会員の思想信条の自由との抵触が当然生じる。ここでは、この種の政治献金という活動形態の妥当性（贈収賄と紙一重であることは判決も留意している）が問題になるとともに、そもそも政治献金が、任意加入の政治団体ならばともかく、通常の団体としてなしうる活動かどうかが問われねばならない。ましてや本件のごとき強制加入団体であればなおのこと、ということになる。本件にひそむ以上の論点に対し、判決は、基本的には妥当な結論に到達している」（森英樹・法教70号106頁〔1986〕）、「この判示は、実質上前述の国労広島地方本部事件の最高裁判決を本件に即して言い替えたものである」、「右の最高裁判決の趣旨は、それ以前より多くの労働法学説が説いてきたところと一致しているといわれ」、「大方の支持を得ているとみられる。そのような最高裁判決の趣旨は、本件においても十分に通用力をもっている」、「なぜならば、労働組合内における組合員の政治的自由と税理士会内における会員のそれとを特に区別しなければならない理由を見出しがたいからである」（田村和之・判評332〔判時1201〕号23-24頁〔1986〕）等のコメントがある。

- 4) 戸波・前出《消極主義III》(二)「目的の範囲内/(衡量して)思想信条侵害なし」アプローチ注5)9頁。その他、「本件が、税理士会の権利・利益に直接関係する税理士法の改正に付随して生じた問題であるとするならば、単純にその『目的ノ範囲』外といえるかどうか。また、会員の少数意見を尊重すべきだとしても、本件のような場合、どの程度その意見を尊重するのが妥当であるのか。裁判所は、こうした団体内部の問題にどこまで介入すべきか。これらの諸点について、本判決は明快に割り切っているだけに、十分な検討を要する」というコメントがある。高見勝利・判例セレクト'86法教77号別冊付録8頁(1987)。

《積極主義 II》

(一) 「因果関係欠如, しかし (思想信条の自由を考慮して) 目的の範囲外」アプローチ

A 概要

これは、すでに述べた《消極主義 II》βタイプ(二)「因果関係欠如」アプローチと結論自体は同じであるが、問題となった団体の行為を思想信条の自由を考慮して目的の範囲外としており、憲法判断を内在させているという点で異質のアプローチである。このアプローチには、団体の構成員への強いコミットが内在している。

B 裁判例

(1) H-5.5.27 (大阪税(特別会費)/会費返還) 最1判の三好補足意見は、「本件決議のうち(2)の決議の特別会費 2000 円の納入に係る部分及び(3)の決議が無効であるとしても、そのことは、上告人らが被上告人に対しその主張の金員の支払を求める法的根拠とならないことは、法廷意見の説示するとおり」とするが、これらの効力について、「(3)の決議は、被上告人において、税理士業界の政治的要求実現のために政治運動を進める目的で創設された政治団体である大税政に対し、拠出金 150 万円を交付するというものであって、このような政治団体に対し金員を支出することは、右各法条及び会則に明示されている目的及び事業に直接包含されていないことは明らか」という。そして、税理士会への強制加入制は公共の福祉の要請による規制として許容されることを前提に、「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」、「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り、「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」である、「特に、政治活動をし、又は政治団体に対し金員を抛出することは、たとえ税理士に係る法令の制定改廃に関してであっても、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」し、「被上告人がその総会において政治団体に対し金員を抛出することを決議した右(3)の決議は、無効というほかはない」とし、さらに、「(2)の決議のうち日税連への特別会費納入に係る決議については、右決議に当たり、被上告人の総会が日税連におけるその用途を了知していたかどうかは」、「必ずしも明らかでない」が、「もし右特別会費が日税連において法49条の12第1項所定の建議の範囲を超えてする法改正運動などの政治活動の費用に使用され、あるいは政治団体である日税政」に抛出されるものであって、しかも、被上告人の総会がこれらのことを知って右納入を決議したとするならば、右決議もまた無効というべき」という。

C このアプローチを支える思想

(1) 団体の構成員への強いコミット

- (a) 八幡最高裁判決の法理は、営利を目的としない任意加入団体にのみ妥当

H-5.5.27〈大阪税(特別会費)/会費返還〉最1判の三好補足意見は、八幡最高裁判決を援用して、「株式会社その他営利を目的とする法人がその社会的役割を果たすための活動をするには、それがその法人の定款等に明示された目的に直接は包含されていないものであるとしても、間接的にはその目的遂行のために必要なものであるというを妨げず、その権利能力の範囲内にあるものと解せられ、政治団体に対する政治資金の寄付についても同様であ」

弁護士会等強制加入団体における構成員の思想・信条の自由をめぐる司法消極主義と積極主義（3・完）

り、「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」という。

(2) 団体の統制権へのある程度のコミット

(a) 税理士会の行う活動が法所定の目的の範囲内のものである限り、公共の福祉の要請による規制として許容される

H-5.5.27〈大阪税(特別会費)/会費返還〉最1判の三好補足意見は、「法49条1項は、『税理士は、国税局の管轄区域ごとに、一個の税理士会を設立しなければならない。』と規定し、法52条は、『税理士会に入会している税理士でない者は、この法律に別段の定めがある場合を除く外、税理士業務を行ってはならない。』と規定しているから、税理士の資格を有する者であっても、税理士の業務を行おうとするならば、税理士の設立する税理士会に入会することが法的に義務付けられている。法がこのような制度を採用しているのは、税理士の職責にかんがみ、税理士を構成員とする税理士会をして、税理士に対する指導、連絡及び監督に関する事務を行わせることが相当であることによるものであって、右加入強制により、職業選択の自由が制限され、ひいては結社に関する消極的自由が制限されることとなるものの、税理士会の行う活動が法所定の目的の範囲内のものである限りにおいては、公共の福祉の要請による規制として、許容される」という。

(3) 司法哲学

このアプローチは、外面的には、消極的なアプローチに見えるが、実質的には、積極的な司法観が内在しているといえる。

D このアプローチをめぐって

(1) 税理士会

(a) H-5.5.27〈大阪税(特別会費)/会費返還〉最1判の三好補足意見

は、結論においては「因果関係欠如」アプローチをとった法廷意見に与したが、政治団体に対し金員を支出することは、目的の範囲外であり、かつ、構成員の思想信条を侵害するとした。この点、「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・信条の自由は特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」¹⁾というコメントの他、「事件当時の状況、税理士法改正という政治目的、または他の税理士会での同じような動きがあったこと等を考え合わせれば」、会員「らが主張するように、本件会費増額・特別会費および拠出金は政治目的を帯びていたことが想像できる。仮りに、会費増額・特別会費が上部団体への通常の会費であり、拠出金が何らそのような性格を帯びていないものであったとすれば、三好補足意見のような政治活動を断定した補足意見は出てこないはずである。その意味では三好補足意見は注目に値する」²⁾等のコメントがある。

注

- 1) 森泉章・民商法雑誌 111 巻 6 号 967 頁 (1995)。
- 2) 関英昭・青山法学論集 38 巻 1 号 75 頁 (1996)。

《積極主義 III》

定義上、存在しない。

四 おわりに

(1) 以上の分析から、本稿のテーマである強制加入団体の統制権とその構成員の思想信条の対立処理に関して、12のアプローチが析出された。本稿で対象にした判例は昭和60年代以降に生じているが、同じく団体の内部

紛争に関する事件として、昭和40年以降、会社の政党に対する政治献金が定款の目的の範囲内かが問題になった八幡製鉄政治献金事件¹⁾(以下、東京地判昭和38年4月5日判時330号29頁を八幡1審、東京高判昭和41年1月31日判時433号9頁を八幡2審、最大判昭和45年6月24日民集24巻6号625頁を八幡最高裁とよぶ)、労働組合の統制権に関する美唄炭鉱事件²⁾(以下、札幌地岩見沢支判昭和36年9月25日刑集22巻13号1453頁を美唄1審、札幌高判昭和38年3月26日判時333号5頁を美唄2審、最大判昭和43年12月4日刑集22巻13号1425頁を美唄最高裁とよぶ)、国労広島地本事件³⁾(以下、広島地判昭和42年2月20日判時486号72頁を国労1審、広島高判昭和48年1月25日判時710号102頁を国労2審、最3判昭和50年11月28日民集29巻10号1698頁を国労最高裁とよぶ)等、当時の社会、政治状況を反映した事件が生じている。八幡製鉄政治献金事件では、脱退が自由な私益追求を目的とする会社という任意団体の行為が問題になったが、後2者では、公益を目的とはしないものの、憲法の団結権保障を受け、強制加入的性格を持つ労働組合の行為が問題となっている。それぞれ団体の性格は異なるものの、八幡、美唄、国労の各最高裁の判決は、以下で見ると、本稿で扱った諸判決に少なからぬ影響を与えている。そこで、これらの諸判決におけるアプローチを含めて、様々なアプローチを、縦軸に消極主義、積極主義の枠組を、横軸に年代をとった図表(全体図解)の中に整理しながら検討していく(八幡製鉄政治献金事件の諸判決は()で、美唄炭鉱事件、国労広島地本事件の諸判決は点線で囲んだ)。

(2) 法廷意見(多数意見)のアプローチ

他の憲法分野では、下位の審級の一部における積極主義のアプローチが、上位の審級の消極主義のアプローチによって覆られるという一般的な傾向が見られる(図表イメージでいうと、1審、2審、最高裁の各判決を線でつないでいくと右肩上がりとなる)が、強制加入団体の統制権とその構成員の思想信条の対立に関する判決のパターンは、かなり様相が異なっている。それは、最高裁が、一環したアプローチを持ち合わせていないからだともいえるが、次に見

<p>消極主義Ⅲ</p> <p>(二)「目的の範囲内/（衡量して）思想信条侵害なし」アプローチ</p>	<p>(三)「目的の範囲内/（衡量して）思想信条侵害なし」アプローチ</p>	<p>(一)「思想信条の自由を考慮し、外」アプローチ</p>	<p>(二)「目的の範囲内/（衡量して）思想信条侵害あり」アプローチ</p>	<p>(一)「因果関係欠如/しかし（思想信条の自由を考慮して）目的の範囲外」アプローチ</p> <p>(定義上不存在)</p>
<p>★50.11.28 最3判(国労)</p>	<p>★45.6.24 最1判(八)</p>	<p>★50.11.28 最3判(天野反 対意見(国労))</p>	<p>★50.11.28 最3判(国労)</p>	<p>★5.5.27 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>
<p>◇41.1.31 東京高判(八)</p>	<p>◇48.1.25 広島高判(国 労)</p>	<p>◇48.1.25 広島高判(国 労)</p>	<p>◇43.12.4 最1判(美明)</p>	<p>◇43.12.4 最1判(美明)</p>
<p>◇38.3.26 札幌高判(美 明)</p>	<p>◇61.2.13 (南九根(特別会 費決議)/(c)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)熊本地判</p>	<p>◇61.2.13 (南九根(特別会 費決議)/(c)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)熊本地判</p>	<p>◇61.2.13 (南九根(特別会 費決議)/(c)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)熊本地判</p>	<p>◇61.2.13 (南九根(特別会 費決議)/(c)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)熊本地判</p>
<p>◇4.4.24 (南九根(特別会 費決議)/(g)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)福岡高判</p>	<p>◇11.3.10 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判</p>	<p>◇8.3.19 (南九根(特別会 費決議)/(g)納 入義務不存在確 認、(c)損害賠 償)最3判</p>	<p>◇8.12.3 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>	<p>◇8.12.3 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>
<p>◇1.8.30 大坂府(特別会 費決議)/念置返 還)大阪高判</p>	<p>◇14.4.25 大坂府(特別会 費決議)/念置返 還)最1判</p>	<p>◇8.12.3 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>	<p>◇8.12.3 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>	<p>◇8.12.3 大坂府(特別会 議)/念置返還 最1判三好補足 意見</p>

るように、事例に合わせて結果志向の観点から対応してきたからだともいえる。以下、多数意見のアプローチを時系列順に考察していこう。

(イ) 大阪税最高裁 S-61.8.21〈大阪税(特別会費決議)/会費返還〉大阪地判は、《消極主義Ⅱ》βタイプ(一)「前提事実なし」アプローチを用いて簡単に処理したが、H-1.8.30〈大阪税(特別会費決議)/会費返還〉大阪高判は、《消極主義Ⅲ》(二)「目的の範囲内/(衡量して)思想信条侵害なし」アプローチを用いて憲法判断に入った。しかし、H-5.5.27〈大阪税(特別会費決議)/会費返還〉最1判(以下、大阪税最高裁とよぶ)は、《消極主義Ⅱ》βタイプ(二)「因果関係欠如」アプローチを用い、憲法判断を回避した。そこでは、団体の構成員へのコミット、団体の統制権へのコミットに関する言及は見られず、その思想は明らかではない。この点、最高裁が、会員「らの主張した定款目的の範囲内の行為かどうかにつき言及しなかったのは、最高裁自身が一番良くその理由を知っているはずである。それは八幡製鉄政治献金判決が誤った判決であることを知っているからであり、この判決以後、企業の非行が余りにも目に余るものであることを認識しているからであり、二度と誤った判断をしてはならないことへの自戒の表われではなかろうか⁴⁾という見方がある。

(ロ) 南九税最高裁 S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉熊本地判は、《積極主義Ⅰ》(一)「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチ、もしくは、《積極主義Ⅰ》(二)「目的の範囲内/(衡量して)思想信条侵害あり」アプローチを用いたが、2審H-4.4.24〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉福岡高判は、《消極主義Ⅲ》(二)「目的の範囲内/(衡量して)思想信条侵害なし」アプローチを用い、反対の結論となった。H-8.3.19〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉最3判(以下、南九税最高裁とよぶ)は、《積極主義Ⅰ》(一)「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチを用いて、2審を破棄した。南九税最高裁のアプローチは、団体の目的の範囲内かに焦点をあてる点では、八幡最高裁⁵⁾と共通する。し

かし、八幡最高裁では、問題となった団体の行為が目的の範囲内であることの正当化において、法人の人権享有主体性が援用される⁶⁾のに対し、南九税最高裁では、そのような言及はなく、団体の目的の範囲内かの判断において思想信条侵害かの憲法判断がなされている。南九税最高裁が対応したのは、営利かつ任意団体である会社による政治献金ではなく、公益かつ強制加入団体である税理士会による政治献金であった。それゆえ、税理士会を税理士「法の要請する公的な目的」を「達成」する半ば公的な団体と捉え、団体の目的のレベルで思想信条の憲法問題を処理するのに無理がなかったであろう。

国労最高裁との関係はどうか。国労最高裁は、労働組合の目的を広く捉えるものの、「労働組合の活動が」「多様化するにつれて、組合による統制の範囲も拡大し、組合員が一個の市民又は人間として有する自由や権利と矛盾衝突する場合が増大し、しかも今日の社会的条件のもとでは、組合に加入していることが労働者にとって重要な利益で、組合脱退の自由も事実上大きな制約を受けていることを考えると、労働組合の活動として許されたものであるというだけで、そのことから直ちにこれに対する組合員の協力義務を無条件で肯定することは、相当でない」、 「問題とされている具体的な組合活動の内容・性質、これについて組合員に求められる協力の内容・程度・態様等を比較考量し、多数決原理に基づく組合活動の実効性と組合員個人の基本的利益の調和という観点から、組合の統制力とその反面としての組合員の協力義務の範囲に合理的な限定を加えることが必要である」とし、比較衡量のアプローチを提示した⁷⁾。国労最高裁と南九税最高裁とも思想信条にコミットする点では共通している。それゆえ、両判決のアプローチを同質と見る立場もあるが⁸⁾、国労最高裁のアプローチ——第1段階の目的の範囲内かの判断において目的の範囲を広くとり、第2段階の衡量において思想信条侵害を判断する——と、南九税最高裁のアプローチ——目的の範囲内かの第1段階で思想信条侵害を判断する——は、やはり異質と捉えるべきであろう。遡ると、国労2審⁹⁾、国労最高裁天野反対意見¹⁰⁾がこのアプローチに近い。

(ハ) 日弁連最高裁 H-4.1.30〈日弁連(法案反対決議)/決議無効確認〉東京地判, H-4.12.21〈日弁連(法案反対決議)/決議無効確認〉東京高判は,《消極主義Ⅰ》に類別される「確認の利益, 訴えの利益がないゆえ, 不適法な訴えとして却下」アプローチを用いた。H-10.3.13〈日弁連(法案反対決議)/決議無効確認〉最2判は, 何も述べずに原審を肯定している。同じように, H-10.3.13〈日弁連(法案反対決議)/差止, 損害賠償〉最2判は,《消極主義Ⅱ》βタイプ(≡)「目的の範囲内」アプローチを用いた原審, H-4.12.21〈日弁連(法案反対決議)/差止, 損害賠償〉東京高判を何も述べずに肯定しており, 最高裁の思想は明らかではない。原審は団体の統制権に強くコミットしているが, その団体の統制権尊重の思想は, 弁護士会というものの性格によるものであろう。

(ニ) 群馬司最高裁 H-14.4.25〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉最1判(以下, 群馬司最高裁とよぶ)は,《消極主義Ⅲ》(≡)「目的の範囲内強調/(思想信条侵害なし)」アプローチを用いた。すなわち, 拠出金の趣旨は, 「被災した兵庫県司法書士会及び同会所属の司法書士の個人的ないし物理的被害に対する直接的な金銭補てん又は見舞金という趣旨のものではなく, 被災者の相談活動等を行う同司法書士会ないしこれに従事する司法書士への経済的支援を通じて司法書士の業務の円滑な遂行による公的機能の回復に資することを目的とする」とし, 司法書士会の目的の範囲内であることを強調した(この点, 「災害救援資金の寄附」は, 「会社が, その社会的役割を果たすために相当な程度のかかる出捐をすることは, 社会通念上, 会社としてむしろ当然」とした八幡最高裁に近い)。思想信条侵害については, 「本件拠出金の調達方法についても, それが公序良俗に反するなど会員の協力義務を否定すべき特段の事情がある場合を除き, 多数決原理に基づき自ら決定することができる」, 「被上告人がいわゆる強制加入団体であること」「を考慮しても, 本件負担金の徴収は, 会員の政治的又は宗教的立場や思想信条の自由を害するものではなく」, 「会員に社会通念上過大な負担を課するものではないのであるから, 本件負担金の徴収について, 公序良俗に反するなど会員の協力義務を否定すべ

き特段の事情があるとは認められない」と述べ、明確とはいえない表現となっている。そのため、群馬司最高裁は、国労最高裁「と同様に、『目的の範囲』による限界と会員の協力義務の限界とを区別し、前者で『目的の範囲内』とされて権利能力の範囲内とされても、後方で公序良俗に違反するなど会員の協力義務の限界を超えていると判断されるならば会員に決議の効力が及ばない可能性があることを認め」る2段階のアプローチであり、「本判決は、協力義務の限界の判断において、思想・信条の自由、負担金の額という観点からその判断を行い、協力義務の限界を超えないと判断している」¹¹⁾と捉える立場もあれば、国労最高裁と南九税最高裁を同質と捉えた上で、群馬司最高裁は、本件抛出金の寄付が「司法書士会の目的の範囲内の行為かどうかの判断がまず先行し、目的の範囲内の行為であるから会員の『思想信条の自由』を害するものではない、との論理がとられているようにみえる」、「ここで問題とされている『公序良俗違反』は『思想信条の自由』侵害とは別次元の問題として考えられている」¹²⁾と捉える立場、さらに、群馬司最高裁で、南九税最高裁「の判断枠組みが最終的に放棄されたのかどうかは定かでない。事案の特殊性からの判断と考える余地がある」、「不明確のまま残されている問題」¹³⁾と捉える立場もある。群馬司最高裁が思想信条の問題に対応しないのは、南九税最高裁のように、《積極主義I》(一)「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチを用いるならば、1審H-8.12.3〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉前橋地判の論理——抛出金は、「たといそれが倫理的、人道的見地から実施されるものであっても」、「本来、そのような者を支援するために金員を送るか否か、仮に送るとしても司法書士会を通じて送るか否か、また、どのような方法でいかなる金額を送るか等については、各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄であり、他から強制される性質のものではない」——に向かいあわなければならない。遡って見ると、美唄2審¹⁴⁾もこのアプローチに近い。

(3) 補足意見のアプローチ

大阪税最高裁の三好補足意見は、《積極主義Ⅱ》(→)「因果関係欠如、しかし(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチを用い、結論において、法廷意見に与した。しかし、政治団体に対し金員を支出することは目的の範囲外であり、かつ、構成員の思想信条を侵害すると判断しており、実質的には、《積極主義Ⅰ》に類別されるアプローチといえよう。政治献金からむ事件を見ると、八幡最高裁→国労最高裁→大阪税最高裁→南九税最高裁となるが、三好補足意見は、大阪税最高裁と南九税最高裁との間における大きな変化を理解する手がかりとなるように思われる¹⁵⁾。

(4) 反対意見のアプローチ

群馬司最高裁の深澤反対意見、横尾反対意見は、《消極主義Ⅱ》αタイプ(→)「目的の範囲外」アプローチを用い、思想信条侵害かの憲法判断に入らず、処理している。

(5) 下級審のアプローチ

(イ) S-63.2.4〈日弁連(会費増額決議)/納入義務不存在確認〉大阪地判、H-1.2.28〈日弁連(会費増額決議)/納入義務不存在確認〉大阪高判は、「一般市民法秩序と直接関連がないゆえ、司法審査の対象とならず却下」アプローチを用いた。これは、被告日弁連の主張——日弁連は我国の弁護士及び弁護士会のすべてを構成員とし、強制加入主義を採る社団であって、社団一般に共通する本来的自律権を有する外に、公的法人として弁護士法の規定に基づく自治権を有している——に影響されている。本稿で扱う強制加入団体をめぐる事件では、地方議会や、かつての国立大学に見られた部分社会論による司法の自制のアプローチは、ほとんど見られない。

(ロ) 注目すべきは、H-1.8.30〈大阪税(特別会費決議)/会費返還〉大阪高判、H-4.4.24〈南九税(特別会費決議)/(a)納入義務不存在確認、(e)損害賠償〉福岡高判、H-11.3.10〈群馬司(特別負担金決議)/債務不存在確認〉東

京高判が用いた《消極主義 III》(二)「目的の範囲内/(衡量して) 思想信条侵害なし」アプローチと、S-61.2.13〈南九税(特別会費決議)/(a) 納入義務不
存在確認, (e) 損害賠償〉熊本地判が用いた《積極主義 I》(二)「目的の範囲
内/(衡量して) 思想信条侵害あり」アプローチである。結論は反対となるも
のの、両アプローチの構造自体は同質である。このアプローチは、すでに述
べた国労最高裁の比較衡量アプローチに由来するものであるが、その淵源
は、さらに、美唄1審、美唄最高裁に遡ることができよう¹⁶⁾。

(6) 最後に

我が国の団体主義的志向への懸念、また、近代立憲主義への原点的思考か
ら、団体の統制権に対する消極的な主張¹⁷⁾も見られるが、我々がその中に
いる団体への帰属を全面的に否定できない限り、団体とその構成員は、どこ
かで折り合いをつけていかなければならない。これまで見てきたように、団
体の目的内とされても、思想侵害があるとされる場合とされない場合、また、
目的外であって、思想侵害ありとされる場合があった。しかし、目的外
ではあっても思想信条侵害はないとのアプローチは存在しなかった。そのこ
とから、団体の行為が正当性を認められるには、その団体の目的内であるこ
とが必須の条件となっていることがわかる。その意味で、法人の権利能力の
範囲に関する民法43条、さらにそれに上乘せされる弁護士法、税理士法、
司法書士法等の目的規定の解釈において憲法判断を施し¹⁸⁾、その段階で決
着をつけようとする目的1段階アプローチ¹⁹⁾も否定できないとしても、性
格の異なる多様な団体、その団体における目的確定の困難さ、統制権行使
の様々な態様等を考えると、国労最高裁の2段階アプローチは、諸般の事情
を多面的に衡量できる点で、また、種々の団体に適用できるという汎用性
の点で優れているように思われる。諸般の事情を多面的に衡量する際、「非任
意団体に対しても目的による限定を加え、団体をあくまでも個人の自律的生
の手段として位置づける」²⁰⁾という視点が留意されるべきと思われる。

注

- 1) 八幡製鉄株式会社は、その定款2条において、「鉄鋼の製造および販売ならびにこれに附帯する事業」を目的とするところ、同会社の代表取締役2人が、昭和35年3月14日、同会社を代表して、自由民主党に政治資金350万円を寄附した。同会社の株主である原告が、同会社に対し、本件行為につき、代表取締役に対して取締役としての責任を追及する訴えを提起すべきことを請求したが、同会社は訴えを提起しなかった。そこで、原告は、代表取締役両名の右行為は、会社の定款所定の事業目的の範囲外の行為であり（商法266条1項第5号にいう「法令又ハ定款ニ違反スル行為」に当る）、同時に商法第254条の2所定の取締役の忠実義務に違反する行為であるとし、自ら会社に代位してこの両名に対し、350万円と遅延損害金を同社に支払うよう訴えを提起した。1審は、会社の行為を、「取引行為乃至営利行為と非取引行為乃至非営利行為」に分け、後者の場合、「会社は個々の事業目的を有する以前にその前提として営利という一般的大目的を有し個々の事業目的はこの営利の目的を実現するための手段に過ぎない」ゆえ、「取締役のなした凡ての非取引行為は、定款違反且つ忠実義務違反の行為として、取締役の損害賠償責任の発生原因となる」が、「天災地変に際しての救援資金、戦災孤児に対する慈善のための寄附、育英事業への寄附、純粋な科学上の研究に対する補助等々」、「取締役が当該非取引行為をなすことに対して、総株主の同意が期待される場合」、もしくは、「現実に総株主の同意が得られるか否かに拘りなく、総株主の一般社会人としての合理的的意思によれば当然その同意を得られることが期待できるような行為」の場合には、「例外的に、取締役がその責任を問われない場合が考えられる」とする。もっとも、このような「社会的義務行為であっても」「なしうる財産的支出には、それぞれの具体的場合について、合理的な限度が考えられ」、「会社の場合においても、総株主の合理的意思が許容し得る支出の限度がなければならず」、「特定政党に対する政治資金の寄附という行為の性質」は、「取引行為ではなく非取引行為であり」、「非取引行為のうちの」「例外的場合には当たらない」とする。さらに、「政党は、民主政治においては、常に反対党の存在を前提とするものであるから、凡ての人が或る特定政党に政治資金を寄附することを社会的義務と感ずるなどということとは決して起り得」ず、「このことは寄附額の多少によって変ることとはなし」とし、原告の主張を認容した。2審において、1審原告は、「会社の為す政治資金の寄附は、参政権の行使自体ではないが、寄附を受ける政治団体の政治上の主義政策を支持することを目的とするものにして、参政権に直結し、これに重大な影響を及ぼす政治活動である。参政権は、自然人たる日本国民にのみ認められており、法人には認められていない」、「会社のなす政治資金の寄附は、自然人たる日本国民にのみ認められた参政権を侵犯し、また株主としては、知らないうちに自己の反対する者に対する政治的支援を強要されることとなり」、「株主の参政権の侵犯にもなる」と

し、憲法違反であって、民法90条に反する行為であると主張した。本件では、思想信条違反は争われていないが、本稿で扱う問題に近いと考え、図表(全体図解)にも入れた。

- 2) 労働組合の幹部である被告人らが、市議会議員選挙に際し、組合の統一候補の選に漏れた組合員が独自に立候補する旨の意思を表示したため、組合の方針に従って立候補を断念するよう同組合員を再三説得したが、これに応じなかったことから、立候補すれば統制違反者として除名処分を受ける旨を暗に示すなどして、同人を威迫したことが、公職選挙法第225条第3号、刑法第60条に該当するかが争われた。被告人は、「労働組合は、労働者の経済的地位の向上を図るという主たる目的を達成するためには、政治活動をもすることができる」とし、被告人らのなした行為は正当な行為であると主張した。
- 3) 日本国有鉄道の職員によって結成された法人たる単一労働組合である原告が、国鉄広島鉄道管理局管内に勤務する国鉄職員であった被告(原告組合の組合員として広島地方本部厚狭支部に所属していたが脱退)に対し、未払いの一般組合費と臨時組合費(「年末闘争資金」、「管理所闘争資金」、「志免カンパ」、「炭労資金」——日本炭鉱労働組合の三井三池炭鉱を中心とする企業整備反対闘争を支援するための資金——、「安保資金」——昭和35年に行われたいわゆる安保反対闘争により上告組合の組合員多数が民事上又は刑事上の不利益処分を受けたので、これら被処分者を救済するための資金——、「政治昂扬資金」——総選挙に際し特定の立候補者支援のためにその所属政党に寄付する資金——、「無給職員」、「春闘資金」)の支払いを求めた。被告は、一般組合費につき、脱退した日までの分を日割計算で納入すると主張し、「年末闘争資金」、「管理所闘争資金」、「志免カンパ」等の各臨時組合費は、勤務時間内にくい込む職場集会等、公労法第17条で禁止されている争議行為を行うための資金であり、違法な行為を目的とするものに対して資金を拠出する義務はないと主張した。また、「炭労資金」、「安保資金」、「政治昂扬資金」、「無給職員」、「春闘資金」については、任意カンパであるとし、支払い義務なしと主張した。国労1審は、一般組合費について、組合規約上、原告請求どおり全額支払い義務ありとしたが、臨時組合費のうち、「無給職員」カンパについては、任意カンパであるとし、支払いの義務はないとした。「年末闘争資金」、「管理所闘争資金」、「志免カンパ」については、「これらの闘争が原告国鉄労組の目的の範囲内であり」、「たとえ個々の闘争方法の一部に違法の点があったとしても、それをもって直ちに闘争全体が違法ということはできない」とし、被告らには納付義務があるとした。しかし、「炭労資金」、「安保資金」、「政治昂扬資金」、「無給職員」、「春闘資金」(一部分)については、納付義務がないとした。1審では、憲法問題は争われていないので、図示していない。
- 4) 関英昭・前出《積極主義II》(→)「因果関係欠如、しかし(思想信条の自由を考

慮して) 目的の範囲外」アプローチ注2) 82頁。

- 5) 本判決は、「会社は定款に定められた目的の範囲内において権利能力を有する」が、「目的の範囲内の行為とは、定款に明示された目的自体に限局され」ず、「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、すべてこれに包含される」、「必要なりや否やは、当該行為が目的遂行上現実が必要であったかどうかをもってこれを決すべきではなく、行為の客観的な性質に即し、抽象的に判断されなければならない」とする。そして、「会社は、一定の営利事業を営むことを本来の目的とするものであるから、会社の活動の重点が、定款所定の目的を遂行するうえに直接必要な行為に存する」が、「会社は、他面において、自然人とひとしく、国家、地方公共団体、地域社会その他」の構成単位たる社会的実在なのであるから、それとしての社会的作用を負担せざるを得ないのであって、ある行為が一見定款所定の目的とかわかりがたいものであるとしても、会社に、社会通念上、期待ないし要請されるものであるかぎり、その期待ないし要請にこたえることは、会社の当然になしうるところであり、「災害救援資金の寄附、地域社会への財産上の奉仕、各種福祉事業への資金面での協力など」が、「会社が、その社会的役割を果たすために相当な程度のかかる出捐をすることは、社会通念上、会社としてむしろ当然のことに属」し、「株主その他の会社の構成員の予測に反するものではなく」、「これらの行為が会社の権利能力の範囲内にあると解しても、なんら株主等の利益を害するおそれはない」という。そして、議会制民主主義における政党の重要性について述べ、「会社による政治資金の寄附は、客観的、抽象的に観察して、会社の社会的役割を果たすためになされたものと認められるかぎりにおいては、会社の定款所定の目的の範囲内の行為であるとするに妨げない」とし、上告を棄却する。八幡2審の論理も大差ない。
- 6) 八幡最高裁は、「憲法上の選挙権その他のいわゆる参政権が自然人たる国民にのみ認められたものである」が、「会社が、納税の義務を有し自然人たる国民とひとしく国税等の負担に任ずるものである以上、納税者たる立場において、国や地方公共団体の施策に対し、意見の表明その他の行動に出たとしても、これを禁圧すべき理由はない。のみならず、憲法第3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」、「政治資金の寄附もまさにその自由の一環であり、会社によってそれがなされた場合、政治の動向に影響を与えることがあったとしても、これを自然人たる国民による寄附と別異に扱うべき憲法上の要請があるものではない」という。
- 7) 国労最高裁は、「炭労資金」及び「春闘資金」(一部)について、「直接には企業整備反対闘争を支援するための資金であっても、これを拠出することが石炭政策転

換闘争の支援につながり、ひいては上告組合自身の前記闘争の効果的な遂行に資するものとして、その目的達成のために必要のないものであったとはいいたい」とし、納付義務を肯定する。政治的活動に参加して不利益処分を受けた組合員の救援に用いられる「安保資金」については、「労働組合が共済活動として行う救援の主眼は、組織の維持強化を図るために、被処分者の受けている生活その他の面での不利益の回復を経済的に援助してやることにあり、処分の原因たる行為のいかんにかかわるものではなく、もとよりその行為を支持、助長することを直接目的とするものではないから、右救援費用を拠出することが直ちに処分の原因たる政治的活動に積極的に協力することになるものではなく、また、その活動のよって立つ一定の政治的立場に対する支持を表明することになるものでもなく、「その拠出を強制しても、組合員個人の政治的思想、見解、判断等に関係する程度は極めて軽微なものであって、このような救援資金については、先に述べた政治的活動を直接の目的とする資金とは異なり、組合の徴収決議に対する組合員の協力義務を肯定することが相当」とする。「政治意識昂揚資金」については、「選挙においてどの政党又はどの候補者を支持するかは、投票の自由と表裏をなすものとして、組合員各人が市民としての個人的な政治的思想、見解、判断ないしは感情等に基づいて自主的に決定すべき事柄であり、「労働組合が組織として支持政党又はいわゆる統一候補を決定し、その選挙運動を推進すること自体は自由であるが」、組合員に対してこれへの協力を強制することは許されず、「納付義務を否定した原審の判断は正当」とする（図表では、国労最高裁を、《消極主義 III》(二)「(目的の範囲内)/(衡量して)思想信条侵害なし」アプローチと、《積極主義 I》(二)「(目的の範囲内)/(衡量して)思想信条侵害あり」アプローチ双方に掲げた)。高辻反対意見は、基本的には多数意見と同じアプローチといえるが、「組合の政治的活動による被処分者の救援について組合員の協力義務を肯定することは、ひっきょう、組合がその多数決による優位の立場において、組合員に対し、その意に反して一定の政治的立場に立つことを強要するにも等しいことを容認することになり、「民主主義社会においてはとりわけ貴重とされる前記の自由の価値を不当に軽視する」とし、多数意見が、「安保資金」に関し、納入義務を負うとした点を批判する（高辻反対意見は、図示していない）。

- 8) 《積極主義 I》(一)「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチ注 1) 参照)。その他、国労最高裁と南九税最高裁の両判決とも、「構成員の『思想信条の自由』の侵害となるかどうかの判断をまず先行し、その侵害となるがゆえに、団体の目的の範囲外の活動となる、あるいは、目的の範囲内であっても協力義務は否定される、という論理をとった」、「要するに、構成員の『思想信条の自由』の侵害という問題を、団体の目的の範囲内の活動かどうかということとは別個に、切り離して考察している」として、両者の同質性を強調するコメントがある。浦部・前

出《消極主義Ⅱ》αタイプ(→「目的の範囲外」アプローチ注2)7頁。

- 9) 国労2審は、「春闘資金」について、「労働組合が、特定の支出にあてるために臨時組合費の徴収を決定したときに、右支出目的が右組合の目的の範囲を超える場合には、たとえ右決定が組合規約の定める手続によっていたとしても、右徴収決議は無効であり、労働組合は組合員に右臨時組合費を請求できない」とする。「炭労資金」については、「組合員の労働条件の維持改善その他経済的地位の向上と言う控訴人の目的の実現に直接間接に必要とは言えず、その徴収決議は控訴人の目的の範囲を超えるものとして無効である」とし、安保資金についても、「目的の範囲内の行為に属するとは到底言うことはできない」とし、「政治意識昂揚資金」についても、「組合員において、支持政党を異にするなどこれに応じられない政治思想上の理由があるのに、労働組合が右組合員に対し、衆議院議員選挙の特定の立候補者のための選挙資金の拠出を強制することは、民主主義国家の基本原則である国民の政治的信条の自由（日本国憲法第19条第21条）に対する侵害として許されず、「被控訴人らに対しては無効である」とする。
- 10) 天野反対意見は、多数意見が、「安保反対闘争のような活動は」、「直接的には国の安全や外交等の国民的関心事に関する政策上の問題を対象とする活動であり、このような政治的要求に賛成するか反対するかは、本来、各人が国民の一人としての立場において自己の個人的かつ自主的な思想、見解、判断等に基づいて決定すべきことであるから、それについて組合の多数決をもって組合員を拘束し、その協力を強制することを認めるべきではなく、「多数決原理に基づく組合活動の実効性と組合員個人の基本的利益の調和という観点から、組合の統制力とその反面としての組合員の協力義務の範囲に合理的な限定を加えることが必要である」という一般論を述べたにもかかわらず、「炭労資金」、「安保資金」の納入義務を負うとした点について、「この一般論が、本件において原審及び第1審の判断を誤りとする右の結論といかなる関連をもつのか、その判文上はなほだ明確を欠き、とうていその見解を維持するに足りない」とその矛盾を批判する。
- 11) 山田・前出《積極主義Ⅰ》(→「思想信条の自由を考慮して）目的の範囲外」アプローチ注10)17頁。
- 12) 浦部・前出《消極主義Ⅱ》αタイプ(→「目的の範囲外」アプローチ注2)7頁以下。教授は、群馬司最高裁の論理を支持する。
- 13) 岡田信弘・法教269号51頁(2003)。
- 14) 美唄2審は、「労働組合は、その組織による団結の力を通して、組合員たる労働者の経済的地位の向上を図ることを目的とするものであり、この組合の団結力こそ実に組合の生存がかかっているものであって、団結の維持には統制を絶対に必要とすることを考えると、労働組合が右目的達成のための必要性から統一候補を立てるような方法によって政治活動を行うような場合、その方針に反し、組合の団結力を

阻害または反組合的な態度をもって立候補しようとし、また立候補した組合員があるときにおいて、かかる組合員の態度、行動の如何を問わず、組合の統制権が何等およばないとするは労働組合の本質に照し、必ずしも正当な見解ともいい難い、組合の「統制処分の内容が必要な限度を超えないかぎり許さるべき」とし、1審で有罪とされた者を無罪とする。思想信条についての言及はない。

15) ある論者は、三好補足意見と南九税最高裁を比較し、両者は基本的には「同趣旨」とするが、前者が「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」八幡最高裁「の判断が原則として妥当すると解しているのに対し」、後者は、「会社については」八幡最高裁「がある旨説示するだけで、会社以外の公益法人について右判決の判断が妥当すると説示はない。むしろ」、後者の「判決の理由においては」、八幡最高裁「を引用しながらも、これとは若干距離を置いたともみられる説示もされている」、三好補足意見は、「金員の寄付以外の税理士合の政治活動一般についても、構成員の政治活動の自由の観点から問題にする余地を示しているのに対し」、南九税最高裁は、「政党など政治団体の活動一般に対する支援になる金員の寄付に限って判断しており、税理士会のその他の政治活動については触れていない」(八木・前出《積極主義I》)→「(思想信条の自由を考慮して)目的の範囲外」アプローチ注6)161頁以下)という。

16) 国労最高裁以前の判決である美唄1審は、「およそ団体は、その団体性を維持するために一定の規律を設け団体の員を規制する個有の権能、いわゆる統制権を有するものであって、このことは団体法理から当然にいえ、「労働組合もその例外ではない」、「一般論としては、組合員が組合の統制を乱す行為に出た場合には、たとえそれが政治活動に関するものであっても、組合はその組合員に対し統制権を発動」できるが、「団体の統制権も絶対的なものではなく、「統制が必然的に多かれ少なかれ団体の員を自由を約束するものであるが故に自らそこに制約がある」という。そして、「その範囲は、個々具体的に、統制によって制限される自由の性質及び重要性和、当該団体の存立目的並びに存在意義とを対置し、その相関関係において決しなければならない」、「ある組合員が組合の統一候補選出決定に反して独自に立候補し或いは立候補しようとするのことは、その組合の統制権に及ばず、「これを理由に当該組合員を統制違反者として処分することは違法である」とし、一部の者を有罪、一部の者を無罪とする。同じく国労最高裁以前の美唄最高裁は、憲法28条に言及し、「労働組合は、その目的を達成するために必要な政治活動等を行なうことを妨げられるわけではない」、「本件の地方議会議員の選挙にあたり、いわゆる統一候補を決定し、組合を挙げて選挙運動を推進することとし、統一候補以外の組合員で立候補しようとする組合員に対し、立候補を思いとどまるように勧告または説得することも、その限度においては、組合の政治活動の一環として、許され」、「労働組合が、その団結を維持し、その目的を達成するために、組合員に対

し、統制権を有する」が、「労働組合が行使し得べき組合員に対する統制権には、当然、一定の限界が存する」という。そして、「殊に、公職選挙における立候補の自由は、憲法15条1項の趣旨に照らし、基本的人権の一つとして、憲法の保障する重要な権利であるから、これに対する制約は、特に慎重でなければならず、組合の団結を維持するための統制権の行使に基づく制約であっても、その必要性と立候補の自由の重要性とを比較衡量して、その許否を決すべきであり、その際、政治活動に対する組合の統制権のもつ「性格と立候補の自由の重要性とを十分考慮する必要がある」と述べ、一部を除き、原判決を破棄し、札幌高裁に差し戻した。

- 17) たとえば、「従前の日本憲法学の議論機構そのものが、実は最も深く、団体主義的思考に侵されていたのではなかったか」、「日本人にとって、自己の所属する団体が、どこまでも『他者』として対象化し難い何ものかであり続けている」という捉え方がある。蟻川恒正「思想の自由と団体規律」ジュリ 1089号 204頁(1996)。
- 18) 法人の人権享有主体性を肯定する枠組では、団体の政治活動の自由やメセナ活動の自由によって補強された団体の目的、統制権が、その構成員の思想信条と調整されることになる。その際、一般論としては、「法人の精神的自由権、たとえば政治的行為の自由についても、法人のもつ巨大な経済的・社会的な実力を考慮に入れると、一般国民の政治的自由を不当に制限する効果をとまったり、法人内部の構成員の政治的自由と矛盾・衝突したりする場合がありますので、自然人と異なる特別の規制に服すると解すべき場合が少なくない」(芦部信喜『憲法(第4版)』88頁[2007])とされる。その他、佐藤幸治『憲法(第3版)』424頁以下(1995)参照。法人の人権享有主体性をその内部の構成員に認めない場合、団体が、「団体の存続のために、構成員に対して「当然にもつ」「統制権(紀律権)」と思想信条の対立となる。高橋和之「団体の人権主張適格」藤田宙靖・高橋和之編『樋口古稀記念憲法論集』19頁(2004)。高橋教授は、団体の「統制権に対抗するものとして観念するのが、人権論の構造である。この団体が国家であるときが典型であるが、この場合、統制権は国家権力として現れ、人権は『憲法上の権利』として構成される。しかし、団体が私的なものである場合にも、団体に関する人権論の構造は同じ」とする。また、浦部教授は、「団体の決定に構成員がどこまで拘束されるかという問題は、私人相互間の問題であるが、一般的に、団体は、その目的達成のために、構成員に対して多かれ少なかれ強制力をもつことを本質とするから、団体とその構成員との関係は、国家と国民との関係に類似する権力的要素をもつゆえ、「団体と構成員との関係においても、憲法の人権規定の趣旨は及ぼされる必要がある」、「したがって、団体決定による構成員『思想信条の自由』侵害の問題も、右に一般的に述べたところを、『国』を『団体』と、『法』を『団体決定』と、そして、『国民』を『その構成員』と読み替えて、基本的にそのままあてはめてよい」(浦部・前出《権極主義Ⅱ》αタイプ(→「目的の範囲外」アプローチ注2)8頁)と構

成する。

- 19) 浦部教授は、『思想信条の自由』侵害になるかどうかは目的の範囲(および協力義務)を限界づけるのではなく、その逆であり、「団体決定に基づく構成員への協力等の強制が構成員の『思想信条の自由』の侵害とならないかどうかは、当該決定にかかる行為・活動がその団体の目的の範囲内のもかどうかによる」べきとし、目的1段階アプローチを主張する。もともと、教授の場合、団体の目的の範囲から逸脱するのは、「団体決定による義務づけが構成員の『思想信条の自由』侵害となる(『思想』に反することを理由とする団体決定への不服従が認められる)のは、その団体決定が、① 基本的に構成員個々人の自律的な意思決定・価値判断に委ねられるべき事項にかかわるものである場合、および、② 構成員個々人の人間性の核心部分を否定することとなるような場合」に限られ、群馬司法書士会事件「も含めて多くは、①にかかわり、「①は、要するに、団体として関心をもつことに正当な理由の認められない場合ということになるから、それは結局、団体の目的の範囲を超える場合というのと同義である」(浦部・前出《消極主義II》αタイプ(→「目的の範囲外」アプローチ注2)8頁)と述べており、目的の範囲内かの判断において憲法判断が内在していると思われる。なお、憲法判断を組み込まない1段階の目的アプローチについては、河内・前出《消極主義II》αタイプ(→「目的の範囲外」アプローチ注3)参照。
- 20) 高橋・前出注18)11頁。教授は、本稿で対象にした非任意団体の場合、「団体が『実体的存在』として構成員に先行し、構成員の自律的『生』を認めず、構成員をトータルに取り込み、構成員は団体の『生』の手段に貶められ」やすいことを指摘する。