

群馬司法書士会震災復興支援金事件最高裁判決をめぐる 学説の検討

山田 創一

- 一 はじめに
- 二 事実と判旨
- 三 最高裁判決をめぐる学説
- 四 学説の検討
- 五 終わりに

一 はじめに

1 群馬司法書士会訴訟は、特殊公益法人で強制加入団体である司法書士会の災害救援資金の寄付の可否及びそのための負担金を会員から強制的に個別徴収することの可否が争われた事件であり、この問題に関し最高裁として判断を示した本判決は、法人の目的の範囲、団体自治と会員の協力義務の限界、会員の思想・信条の自由の侵害に関する

る重要な判決と評価することができよう。本判決は、三対二に判断が分かれ、また、一審判決と二審・最高裁判決とは、結論を一八〇度異にしているのであり、学界に大きな影響を与える判断が示されたといえる。本件に関しては、私は、司法書士会の「目的の範囲外」とした二審判決に反対し、「目的の範囲内」とすべきとする判例研究を書き、⁽¹⁾司法書士会の「目的の範囲内」とした二審判決については、その結論を支持しつつこの判決を検討する論文を書いた。⁽²⁾そして、最高裁において、鑑定書を提出し、司法書士会の「目的の範囲内」とすべきことを主張した。⁽³⁾また、司法書士会の「目的の範囲内」とした最高裁判決に関しては、その結論は支持するものの、細かい問題が残されていることから、これを検討する論文と判例研究を書いてきた。⁽⁴⁾本稿では、私見に関する批判も含めて最高裁判決をめぐる主な学説がほぼ出そろったと思われることから、それらの学説及びその問題点を分析してみたいと思う。

二 事実と判旨

1 事実

事案は、以下の通りである。すなわち、司法書士法一四一条（現五二条）に基づいて設立された群馬司法書士会が、阪神・淡路大震災により被災した兵庫県司法書士会に三〇〇〇万円の復興支援拠出金を寄付することとし、その資金を、一般会計からの繰入金（役員手当の減額、事業の縮小を含めた見直し、旅費日当規定の見直し等による）六〇〇万円と、司法書士会の会員から登記申請事件一件当たり五〇円の復興支援特別負担金を徴収することによる収入二四〇〇万円をもって充てる旨の総会決議を行った。そこで、群馬司法書士会の会員である原告らは、①本件拠

出金を寄付することは司法書士会の「目的の範囲外」の行為であること、②強制加入団体である司法書士会は本件拠出金を調達するため会員に負担を強制することはできないこと等を理由に、本件決議は無効であり会員には本件負担金の支払義務がないと主張して、債務の不存在の確認を求める訴えを提起した。

2 下級審判決

一審は、災害救援資金の寄付を「各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄」とし、「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」、「司法書士会の目的の範囲外の行為」と判示して、原告らの請求を認容した。^⑤

これに対し、二審は、本件寄付を阪神大震災の被災司法書士会・司法書士の業務の円滑な遂行を経済的に支援し、これにより司法書士会・司法書士の機能の回復に資することを目的とする寄付で、その使途目的及び拠出方法の公的性格に着目するというならば群馬司法書士会からの「公的支援金」ともいえる災害救援資金の寄付と捉えた上で、司法書士会が災害救援資金の寄付に「応分の負担をすることも、社会的に相当と認められる限り、権利能力の範囲内にある」とし、司法書士会が「多数決によって会員に被災者支援のための金銭的負担を求めることは、これが会員の思想、信条の自由に対する何らかの制約となるとしても、その程度は軽微であって、思想・信条等の自由を根本的に否定するほどのものではない」と判示して、被控訴人（原告）らの請求を棄却した。^⑥

そこで、被控訴人（原告）らが上告した。

3 最高裁判決^⑦

(一) 法廷意見

最高裁は、二審判決を支持し、上告人（原告）らの上告を棄却した。その理由は、以下の通りである。すなわち、「原審の適法に確定したところによれば、本件抛出金は、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趣旨のものであったというのである。

司法書士会は、司法書士の品位を保持し、その業務の改善進歩を図るため、会員の指導及び連絡に関する事務を行うことを目的とするものであるが（司法書士法一四・二条二項〔現五二・二条二項……筆者注〕）、その目的を遂行する上で直接又は間接に必要な範囲で、他の司法書士会との間で業務その他について提携、協力、援助等を行うこともその活動範囲に含まれるといふべきである。そして、三〇〇〇万円という本件抛出金の額については、それがやや多額にすぎるとはならないかという見方があり得るとしても、阪神・淡路大震災が甚大な被害を生じさせた大災害であり、早急な支援を行う必要があったことなどの事情を考慮すると、その金額の大きさをもって直ちに本件抛出金の寄附が被上告人の目的の範囲を逸脱するものとまでいうことはできない。したがって、兵庫県司法書士会に本件抛出金を寄付することは、被上告人の権利能力の範囲内にあるといふべきである。

そうすると、被上告人は、本件抛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ものといふべきである。これを本件についてみると、被上告人がいわゆる強制加入団体であること（同法一九条〔現五七条……筆者注〕）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、また、本件負担金の額も、登記申請事件一件につき、その平均報酬約二万一〇〇〇円の〇・二％強に当たる五〇円であり、これを三年間の範囲で徴収するというものであって、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。したがって、本件決議の効力は被上告人の会員である上告人らに対して及ぶものというべきである。」

「以上と同旨の原審の判断は、正当としては認ずることができる。」

(二) 深澤武久裁判官の反対意見

「被上告人は、司法書士になろうとする者に加入を強制するだけでなく、会員が司法書士の業務を継続する間は脱退の自由を有しない公的色彩の強い厳格な強制加入団体」であり、「このように公的な性格を有する司法書士会は、株式会社等営利を目的とする法人とは法的性格を異にし、その目的の範囲も会の目的達成のために必要な範囲内で限定的に解釈されなければならない」とした上で、「被上告人も社会的組織として相應の社会的役割を果たすべきものであり、本件拠出金の寄付も相当と認められる範囲においてその権利能力の範囲内にあると考えられる」が、「司法書士会設立の目的、法的性格、被上告人の規模、財政状況……などを考慮すれば、本件拠出金の寄付は、その額が過大であって強制加入団体の運営として著しく慎重さを欠き、会の財政的基盤を揺るがす危険を伴うもので、被上告人の目的の範囲を超えたものである」とする。また、被上告人は、「強制加入団体であるから、多数決による決定に基づいて会員に要請する協力義務にも自ずから限界があるというべきである」とした上で、「本件拠出金の寄付は、被上告人について法が定める本来の目的（同法一四条二項〔現五二条二項……筆者注〕）ではなく、友会の災害支援という間接的なものであるから、そのために会員に対して……厳しい不利益を伴う協力義務を課す

ことは、目的との間の均衡を失し、強制加入団体が多数決によつて会員に要請できる協力義務の限界を超えた無効なものである」とする。

(三) 横尾和子裁判官の反対意見

「司法書士業務の改善進歩を図るために、被災した他の司法書士会又はその会員に見舞金を寄付することも、それが社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲内のものである限り、司法書士会の権利能力の範囲内にあるとみる余地はある」が、「本件拠出金については、被災した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や見舞金の趣旨、性格が色濃く残っていたものと評価せざるを得ない」とした上で、こうした「趣旨、性格を有する本件の三〇〇〇万円の寄付は、社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲を大きく超えるものであるといわざるを得ず、それが被上告人の権利能力の範囲内にあるとみることとはできないというべきである」とする。

(四) 補足

深澤裁判官と横尾裁判官の反対意見は、相当な寄付の範囲を超えるから「目的の範囲外」としたのであり、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るから「目的の範囲外」とする一審判決の論理（この論理でいけば相当な範囲の金額の寄付であったとしても否定することになる）を採用して「目的の範囲外」としたのではない点は注意を要する。

三 最高裁判決をめぐる学説

1 結論に賛成の立場

(一) 拙稿「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」法セ五七一号七五頁以下(二〇〇二)、拙稿「判批」判評五二七号一八頁以下(二〇〇三)、拙稿「群馬司法書士会震災復興支援金事件の最高裁判決の意義とその問題点」判タ一一〇八号一六頁以下(二〇〇三)

(二) 甲斐道太郎「司法書士の社会的職責と司法書士会の目的」判タ一一〇八号九頁以下(二〇〇三)

「群馬司法書士会の『目的の範囲』は、『法人の目的の範囲』というような抽象的一般論によって判定されるものではなく、現代の司法書士が『法律家』としてになっている『社会的職責』(平成一四年改正は、これをさらに広げより重要なものにした)の観点から判断さるべきものであって、本件控訴審判決ならびに上告審多数意見は、私が鑑定意見として述べたこの見解とほぼ同趣旨と評価できる。」

(三) 浦部法穂「団体の目的の範囲と構成員の思想信条の自由」判タ一一〇八号六頁以下(二〇〇三)

「本件においては、二審裁判所が事案をきちんと読み解いてその本筋を明らかにすることができたからこそ、最高裁において最終的に妥当な結論が得られたものといえる。」

(四) 西原博史「判批」受新六二三号一三頁(二〇〇三)

「会の強制加入制を考えても、阪神大震災による被災地区の司法書士会を支援し、司法書士業務の体制回復を通じて復興に協力することは、もとより会の目的の範囲内であるとする本件判決には、特に難点はない。」

(五) 岡田信弘「判批」法教二六九号五〇頁以下(二〇〇三)

「多数意見をもつて妥当と解する。まず本件災害復興支援拠出金の趣旨や性格については、原審が詳細に認定した事実や浦部氏の指摘に基づいて判断するとき、多数意見におけるように『公的機能』を認める方が妥当な評価のように思われる。『阪神・淡路大震災という、まさに未曾有の大災害に際し、被災地の住民の権利保全という司法

書士の職業上の義務を果たすための金員抛出である』との認識は、本件を考える上で極めて大きな意味をもつと考えられるからである。次に、金額の多寡についても、本件抛出金の趣旨に基づいて判断すればその金額の大きさをもって直ちに目的の範囲を逸脱するものとまでいうことはできないし、また本件負担金の額も、登記申請事件一件につき、その平均報酬約二万一〇〇〇円の〇・二％強に当たる五〇円と設定され、これを三年間の範囲で徴収するというものであることを考慮すれば、多数意見のいうように、会員に社会通念上過大な負担を課するものではないと解するのが妥当であろう。」

(六) 古野豊秋「判批」ジュリ一二四六号一〇頁(二〇〇三)

「後者(税理士会最高裁判決：筆者注)では、政治献金が対象とされている点で、本件とは事件の性質が基本的に異なるとすれば、大方の学説がいうように、本判決(司法書士会最高裁判決：筆者注)の結論は当然のものとされるであろう。」

(七) 田中祥貴「判批」六甲台論集法学政治学篇五〇巻一号一四五頁(二〇〇三)

「本件復興支援金の性質及び抛出金額の社会的相当性に鑑みれば、当該支援金の抛出を司法書士会の『目的の範囲内』と結論付けた最高裁の判断を以て妥当と評価し得よう。」

(八) 近藤敦「判批」法セ五八三号一一五頁(二〇〇三)

「強制加入団体の会員には様々な思想信条の者が存在し、政治的寄付が自ら支持しない政党などを支援することと自己の信条に反する程度が重大となりうるのに対し、災害支援の人道的寄付が自己の良心に反する程度は軽微であろう。」

(九) 織田博子「判批」リマックス二七号一三頁(二〇〇三)

「今日では、構成員の思想信条といっても、政治的思想にかかわる事項は、団体の多数決原理によって各構成員を拘束することはできないが、たとえば本件復興支援金のような人道的寄付にかかわる事項は思想信条の自由を侵害する程度が低く、各構成員を多数決原理に従わせてもよいとの価値判断が大勢を占めるといってもよいのではないだろうか」。

2 結論に反対の立場

(一) 田高寛貴「判批」法セ五七七号一六頁(二〇〇三)

「被災した司法書士会への寄付については、間接的には『目的の範囲』内と評価されてよいであろうし、そのための特別負担金の徴収も会員個人の思想信条の自由を侵害するものとまではいえないのであろう」として、「南九州税理士会事件とは異なる判断がされたことは一応是認しうるものとも思われる」としつつも、「本件総会決議には、決議に従わない会員は徴収額の一〇倍相当額の納入を催告される等の事項が含まれており、また、総会決議の尊重義務を定めた会則に違反するものとして、司法書士会を管轄する法務局等の長が行う懲戒の対象にもなりうる、というのである。たとえ決議の内容が会員個人の思想信条の自由を害するものではなく、拠出金の負担も過大とはいえないとしても、決議に従わない会員にこれほど厳しい不利益を伴う義務を課すのは、強制加入団体が多数決による決定をもって会員に課すことのできる協力義務の限界を超えるものといわざるをえないのではなからうか(深澤裁判官の反対意見に同旨の指摘がある)。被災司法書士会への寄付という人道的行為といえども(むしろ人道的であればなおのこと、というべきか)懲戒を伴うような会員への義務づけは認められるべきではなく、総会決議のこの部分の有効性に関しては、なお疑問があると考える。」とされる。

(二) 勝瑞豊「群馬義援金訴訟の司法書士会側鑑定人山田創一論文を批判する」新聞一五二八号(二〇〇三年一月二四日号)〈これを勝瑞①論文とする〉、同「横尾裁判官の反対意見の趣旨をゆがめて引用している山田論文」新聞一五二九号(二〇〇三年一月三十一日号)〈これを勝瑞②論文とする〉、同「山田論文は寄付を三つに分けながら具体的に検討区別せず断定している」新聞一五三〇号(二〇〇三年二月七日号)〈これを勝瑞③論文とする〉、同「一審と二審・最高裁で寄付金の認識が異なるのを踏まえていない山田論文」新聞一五三一号(二〇〇三年二月一四日号)〈これを勝瑞④論文とする〉、同「群馬訴訟で会側が敗訴していれば強制会権限濫用の歯止めになった」新聞一五三二号(二〇〇三年二月二一日号)〈これを勝瑞⑤論文とする〉

(三) 河内宏「法人の寄付について」判タ一一〇八号一三頁以下(二〇〇三)

「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、にあると思われる。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考える。」

「私見では、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。」「強制加入団体でも任意加入団体でも、災害に寄付をするか否かの判断を構成員は団体に委ねているわけではないから、構成員は寄付を強制されないと考えるべきである。」

「政治献金の場合、法人財産から政党に献金することも許されないが、災害への寄付の場合は、構成員全員の同意を想定できる限度で法人財産からの寄附も許されると解することができよう。しかし、このような見解の場合、法人財産からの寄附の範囲も限定的に解さざるを得ない。恐らく団体の運営に差し支えない程度の寄附のみが許されるということになろう。寄附によって団体の運営が阻害され会費の値上げをしなければならないとか、特別会費を徴収しなければならないというような寄附は、全構成員が現実に賛成した場合とはかくとして、全構成員の同意を想定できる寄附とはいえない。本件の場合に即していえば、役員手当の減額、事業の縮小を含めた見直し、旅費日当規定の見直し等で捻出した六〇〇万円が許される最大限ではあるまいか。各構成員からの寄附に頼らざるを得ない、二四〇〇万円は目的の範囲外といわざるを得まい。」

（四）橋本基弘「判批」新報一一〇巻五二六号二三四頁以下（二〇〇三）

「本判決法廷意見についていえば、阪神・淡路大震災に対して復興支援への協力を義務付けることに人権侵害の事実を認めなかった。本件協力が『政治的立場や宗教的立場』あるいは『思想良心の自由』を侵害するものではないとする説示には、『善きことは強制するに値する』という強いパターンリズムをみることができる。本件法廷意見は、阪神・淡路大震災という未曾有の大災害に対する復興協力の必要性に引きずられ、この可否に関する論証を十分に果たしていない。歴史的な大災害に際して、強制加入団体が何らかの復興協力をすべきであるという判断は十分可能である。しかし、そのような判断は、自然人たる会員個々人の道徳的判断を凌駕するものではあり得ない。誰が、何を、どこまで、いかなる方法で行うべきかは、第一義的には各人の良心に従って行われるべきことではなかったのか。少なくとも、法理論上、法廷意見は、類似の先例である南九州税理士会訴訟最高裁判決と本判決の事実を綿密に区別すべきではなかったか。また、なぜ『善きことは強制に値するのか』を説明すべきであったか。」

(五) 川井健「判批」NBL七七二号七六頁以下 (二〇〇三)

「私は、中間説を提唱したい。本件総会決議は、それが寄付であるから強制できないことを明記して総会決議をすることも考えられるが、それでは、寄付は集まらないであろう。一応、拘束力あるものとして総会決議をし、それができるだけ尊重されることを期待するという意味で、決議の内容の性質上、強制できない場合があるというべきである。……私見では、寄付の性質上その決議は強制力を伴わないものと考ええる。決議は強制力を伴わないとはいえ有効であるから、負担金を支払った会員は、不当利得返還請求権を有しない。このように、有効にも段階があり、完全有効の場合以外に、決議者の意図とは異なり、決議の内容によっては、強制を伴わない効力しか認められないものがあるといえる。……総会決議には違反についての処分は定められていないし、その処分が行われたという記録はない。もし、そうした処分が行われたとすれば、その取消しの訴えを提起すればよく、そうした処分が行われていない段階では本件決議は上記の意味で有効というべきである。……その決議の効力に関しては、有効が無効かという割り切り方ではなく、中間説による柔軟な対応が望まれる。」

(六) 鷹巢信孝「法人（団体）の寄附と政治的活動」佐賀大学経済論集三七卷三号一三六頁以下 (二〇〇四)

司法書士法一四条二項（現五二条二項）は、「原告が主張するように司法書士としての通常の業務に関して協力・提携・援助をすることであれば会の目的の範囲内に含まれるが、当該司法書士会の会員に対する見舞金の寄附は想定していないのではあるまいか。まして、他の司法書士会に対する義損金の寄附となれば、なおさら想定外のことであるし、阪神・淡路大震災のように極めて異常な事態については全く予想もしていないであろう。……司法書士会の行為能力を『会員の指導及び連絡』に限定し、災害義損金の寄附は会の目的の範囲内ではないとすれば、共済事業や親睦活動まで禁止されてしまうことになり、不当な解釈だと被告は反論している。しかし、これらの事

業や活動は、①の目的の範囲内、または②の社会的な期待・要請に基づく行為として行いうるし、行えば十分である。災害義損金の寄附も、②の社会的な期待・要請に基づく行為として行うことが出来る。とはいえ、社交儀礼ないし徳義として行うのであるから、その金額は会の財政を圧迫しない程度に止まらなければならぬし、会員から特別負担金を徴収してまで行うべきものではない。というのは、社交儀礼ないし徳義に基づいて行われる寄附は、法的な義務として他人から強制されて行うものではなく、自然債務のようなものである。にも拘らず、会として、そのような寄附をするために会員に対して特別負担金を強制することは矛盾しているからである。会が行う寄附は会の目的事業として行うのではなく、自発的な善行として行うものである。だとすれば、会の財政を圧迫させてまで行うべきことではないし、まして会員に特別負担金を課してまで行うべきことではない。にも拘わらず、会の財力を超える高額な寄附や会員の特別負担金を総会で決議したり、実行に移すことは、総会や理事の権限を超えており、まさにUltra Viresの行為である。このことは、群馬司法書士会にも分かっているはずである。したがって、本件の寄附は通常の義損金ではなく、公的な負担ないし拠出金であると主張した。第二審は『公的支援金』であるとして、この主張を受け入れ、最高裁も第二審の判断を認めている。しかし、『公的支援』であるならば国や地方公共団体、さらには日本司法書士会連合会が行うべきであって、一地方の単位司法書士会が引き受ける任務の範囲を遙かに超えている。本件の寄附は司法書士法一四二条二項を援用するだけでは会の目的の範囲内に納めることが出来ないために、被告＝控訴人は同法一条を援用し、さらに、会の目的の範囲内という①の構成に加えて、社会的実在としての団体に期待・要請されているという②の構成をも主張している。しかし、①の構成が成り立つのであれば②の構成は必要はないし、①が成り立たないからこそ、②の構成が必要となるのである。なお、原告は強制加入団体が、その決議によって実質上寄附を強制することは、強制される者の思想・信条の自由を侵害するものであり、

公序良俗に反し無効であると主張している。しかし、南九州税理士会の政治献金ならまだしも、災害義損金の寄附に関しては、右のような主張は妥当ではない。けだし、このような寄附は社交儀礼ないし徳義として行うものだからである。したがって、そのような寄附や特別負担金の徴収は思想・信条の自由の侵害であるという以前に、そもそも団体の目的事業として行うことではないが故に特別負担金の徴収もなしえないのである。このことは、強制加入団体であろうと、任意加入団体であろうと変りはないことである。」

なお、寄附の金額の多寡に関しては、「寄附が『目的の範囲』に入るのであれば、その金額が多すぎるとしても、『目的の範囲』外となつて無効となるわけではなく、理事の権限を超えた行為として、とくに対内的な責任が問題となるわけである。」とされる。

(七) 内田貴『民法Ⅰ 総則・物権総論』二四一頁（東京大学出版会、第三版、二〇〇五）

「強制加入団体の場合は、構成員の自由を侵害しないように厳格な解釈がなされるべきである。その意味で、群馬司法書士会事件の最高裁判決には疑問がある。」

四 学説の検討

1 序

群馬司法書士会訴訟最高裁判決に関しては、「大方の学説がいうように、本判決の結論は当然のもの」（古野豊秋教授）という評価や、「本件復興支援金のような人道的寄付にかかわる事項は思想信条の自由を侵害する程度が低く、各構成員を多数決原理に従わせてもよいとの価値判断が大勢を占める」（織田博子教授）という評価がなさ

れ、学説の多数はその結論を支持しているといえよう。

しかし、前章の最高裁判決をめぐる学説で掲げたように、この判決に対し有力な反対説が存在している。また、川井教授のように、寄付肯定説・寄付否定説の両説に反対し、新たな中間説を提唱する学説も登場するに至っている。ここでは、反対説が提起している問題点を検討し、この点に関する私見を明らかにしていくこととしたい。

2 田高説に対する反論

田高助教授は、「被災した司法書士会への寄付については、間接的には『目的の範囲』内と評価されてよいであろうし、そのための特別負担金の徴収も会員個人の思想信条の自由を侵害するものとはいえないであろう」としており、法人の「目的の範囲」と構成員の思想信条の自由の侵害という論点に関しては、法廷意見に賛成されている点はこの点で改めて確認しておきたい。田高助教授が法廷意見に反対されているのは、反対意見を書かれた深澤裁判官が論じられていた二点（①三〇〇〇万円の寄付が相当な範囲を超えるという点と、②厳しい不利益を伴う協力義務を課すことがその限界を超えるという点）のうちの後者（②の点）に共感されたからである。田高助教授は、前者（①の点）については言及していないことから、深澤裁判官に賛同せず法廷意見と同じと考えられる。このことは、田高助教授が前者（①の点）を問題とされた横尾裁判官の反対意見に賛成との意見を述べていないことから、窺うことができる。

では、「厳しい不利益を伴う協力義務」といえるかという点であるが、田高助教授は、「本件総会決議には、決議に従わない会員は徴収額の10倍相当額の納入を催告される等の事項が含まれており、また、総会決議の尊重義務を定めた会則に違反するものとして、司法書士会を管轄する法務局等の長が行う懲戒の対象にもなりうる」として

いる点を問題にされる。この点に関しては、特別負担金一般（例えば、登記申請事件一件当たり二五〇円の会費の徴収や、新しい会館建設のための登記申請事件一件当たり五〇〇円の徴収）につき不納付の場合にこうした一〇倍相当額の納入の催告があるのであり、復興支援特別負担金に限って不納付の場合に一〇倍相当額の納入の催告があるわけではない。もし事例ごとに納入の催告を、特別負担金規則と異なる二倍相当額、五倍相当額などバラバラに対応すべきというのでは、逆に混乱を来たことになるであろう。また、一般会費（月一万円）の場合は六カ月不納付であれば催告の上で納入がなければ「みなし脱会」とされることとの均衡からすれば、一〇倍相当額の納入の催告は「厳しい不利益」とまではいえないのではなからうか。⁽⁸⁾ 本件は、阪神・淡路大震災の被災司法書士会・司法書士の業務の円滑な遂行を経済的に支援し、これにより司法書士会・司法書士の機能の回復に資することを目的とする災害救援資金の寄付（公的支援金）のために、復興支援特別負担金を課していることから、登記申請事件一件当たり五〇〇円の徴収額は相当な金額であると認めることができよう。従って、不納付の場合の徴収額の一〇倍相当額の納入の催告も、特別負担金の制裁一般の基準に従っている以上、相当と考える。そもそも各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄とまでいうことができない災害救援資金の寄付は、司法書士会の構成員が多数決で決定するなら会員に義務付けることができるというべきである。そして、多数決で決定された決議に従わないという会の秩序を乱す行為があった以上、懲戒の対象になりうることは認めざるをえないであろう。そうでないと特別負担金一般につき支払わなくていいという傾向を助長し、支払わない者が得をするという不公平を生じさせることになる。⁽⁹⁾ もっとも、社会通念上相当ではない懲戒処分が下された場合には、懲戒権の濫用法理（民一条三項）により救済を図っていくべきで、その意味で懲戒処分は謙抑的になされるべきと考える。

3 勝瑞説に対する反論

東京司法書士会会員の勝瑞豊氏が私見に対し、詳細に批判を展開されているので、一つ一つ反論していきたいと思う。

(一)「群馬司法書士会訴訟最高裁判決は、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決の判例変更への道をいみじくも開いた」との私見に対し、勝瑞氏は「そのような内容のものではない」と批判され、橋本教授・鷹巣教授も同様の批判をなされている¹²。

私見の論文の前後の文脈を読んでいたただければ、こうした批判が的を得ていないということは御理解いただけるのではないかと思う。私は、群馬司法書士会訴訟の最高裁判決自体が八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決¹³の判例変更を行っているとは述べていない。群馬司法書士会訴訟最高裁判決は判決文の中では一切、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決を判例変更する意図を有していないことは明らかである。私が指摘しているのは、災害救援資金の寄付を「目的の範囲内」とした群馬司法書士会訴訟最高裁判決、及び、政治献金を「目的の範囲外」とした南九州税理士会訴訟最高裁判決¹⁴の論理を推し進めていくと、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決の論理と矛盾してくることを指摘しているのであり、こうした矛盾を解消しようと思えば、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決を論理的には判例変更せざるをえないという点を指摘しているのである。すなわち、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決は、災害救援資金の寄付と政治献金とを質的に同じとみて、前者が行える以上、後者も行えるとしていたのに対し、群馬司法書士会訴訟の二審判決及び最高裁判決は、災害救援資金の寄付と政治献金とを質的に異なるとみて、後者が行えなくても前者は行えると判断していると解される。しかし、営利法人と特殊公益法人とで、

災害救援資金の寄付と政治献金との捉え方が異なる結果となるのは矛盾がある。その意味で、構成員が自主的に決定すべき事柄である政治献金は会社の場合であつたとしても「目的の範囲外」とすべきであつたことを改めて想起させる結果となっており、「群馬司法書士会訴訟最高裁判決は、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決の判例変更への道をいみじくも開いたといつてよいのではなからうか」と指摘したのである。勝瑞氏と橋本教授と鷹巣教授が私見を批判されるならば、こうした論理を批判すべきであるが、こうした批判はなされておらず、私が述べていないことを曲解されて批判されているにすぎない⁽¹⁵⁾と考える。

(二) 群馬司法書士会訴訟最高裁判決を「人道支援をめぐる重要な判決」「災害救援資金の寄付」が問題となつた判決と捉える私見⁽¹⁵⁾に対し、勝瑞氏は「直接『人道支援』の在り方が問われたものではない」「直接的には『災害救援資金』ではない」と批判される⁽¹⁶⁾。「直接」という表現からすると、勝瑞氏は間接的「人道支援」、間接的「災害救援資金の寄付」とされる趣旨なのかも知れないが、たとえ災害救援（人道支援）の方法が兵庫県司法書士会の法的救援を支援するという形で間接的であつたにしても、目的は「人道支援」「災害救援」である以上、勝瑞氏のように「人道支援」「災害救援」であること自体までを否定されるのは疑問である。私は、災害救援資金の寄付を、^(a)阪神・淡路大震災の被災司法書士会・司法書士の業務の円滑な遂行を経済的に支援し、これにより司法書士会・司法書士の機能の回復に資することを目的とする寄付で、その使途目的及び抛出方法の公的性格に着目しているならば司法書士会からの「公的支援金」ともいえる寄付、^(b)被災司法書士会・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填や見舞金という趣旨の寄付（私的支援金）、^(c)司法書士会・司法書士に限らない一般被災者の個人的ないし物理的被害に対する直接的な金銭補填や見舞金という趣旨の寄付（私的支援金）とに分類しているが、勝瑞氏はそもそも^(a)を「災害救援資金の寄付」（人道支援の寄付）と扱うこと自体を批判されている⁽¹⁷⁾。しかし、群

馬司法書士会訴訟二審判決は、群馬司法書士会の震災復興支援金を①の寄付と認定したが、①の寄付を「災害救援資金の寄付」に位置付けていたことは以下の論理から明らかである。すなわち、司法書士会は、例えば「災害救援資金の寄付」などの面で「応分の負担をすることも、社会的に相当と認められる限り、権利能力の範囲内にある」「災害救援等の目的のために寄付をすること自体は、「権利能力の範囲を超えるとはいえない」とした上で、「特定の災害被災者支援のための寄付の財源とすることを明示してそのための会費あるいは特別の負担の拠出を会員に求め」ること、つまり、「多数決によって会員に被災者支援のための金銭的負担を求めることは」会員の「思想・信条等の自由を根本的に否定するほどのものではない」とされる。そして、司法書士会による「災害に対する救援のための寄付については、いかなる災害の場合に寄付をなすべきか、またその金額や資金調達の方法等については、基本的に会の自主的判断によって決められるべきものであり、多数決によりそれが決定された以上は、本件のような震災により被害を受けた同業司法書士会・司法書士の支援のための寄付金に充てる費用負担について、これに反対の意見をもつ会員に対しても、会則及び特別負担金規則の定めによる会員の協力義務を否定すべき理由はない」とされる。また、「阪神・淡路大震災による未曾有の被災状況並びに本件証拠上認められる兵庫県司法書士会・同会所属司法書士の被災状況及び災害後のその活動状況などからみて、本件三〇〇万円の寄付が」司法書士会としての「応分の範囲を超えたものとは即断できない」とされる。こうした二審判決の一連の論理からするならば、①の寄付を「災害救援資金の寄付」に位置付けることは、①の寄付の認定をした裁判所自身の見解であるということは異論がないであろう。二審判決の論理からすれば、勝瑞氏の批判は不当と考える。

ところで、災害救援資金の寄付を私見のように①②③と分類することに關しては、以下の点でメリットがあると思われる。まず、判決の射程範囲を検討するに際し、①②③の寄付が司法書士会の「目的の範囲内」に該当するか否

かという分析を行うことができる点で有用といえる。群馬司法書士会訴訟二審判決は、「災害救援資金の寄付」一般について「権利能力の範囲内にある」として、司法書士会の「目的の範囲内」としていたことから、^(a)^(b)^(c)の寄付のいずれも司法書士会の「目的の範囲内」としていると解される⁽¹⁸⁾。これに対し、群馬司法書士会訴訟最高裁判決の法廷意見は、本件事案である^(a)の寄付に限って司法書士会の「目的の範囲内」との判断をしたにすぎないことから、^(b)^(c)の寄付にまでその射程範囲が及ぶか今後の問題として残されることとなった⁽¹⁹⁾。とりわけ、裁判で問われることはなかったが、群馬司法書士会は裁判で争点となった三〇〇〇万円の^(a)の寄付以外に、三〇〇万円の^(b)の寄付を行っており、その射程範囲がどこまで及ぶかは実務的にも重要な問題といえる。なお、深澤裁判官の反対意見は、「被上告人も社会的組織として相応の社会的役割を果たすべきものであり、本件抛出金の寄付も相当と認められる範囲においてその権利能力の範囲内にある」と論じており、「社会的組織として相応の社会的役割」という表現からすれば、^(a)の寄付のみならず、^(b)^(c)の寄付も行えるように読めるし、より明確に、横尾裁判官の反対意見は、「被災した他の司法書士会又はその会員に見舞金を寄付することも、それが社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲内のものである限り、司法書士会の権利能力の範囲内にあるとみる余地はある」と論じていて、^(b)の寄付を行えることを明示している点は注意を要する。

なお、勝瑞氏は、深澤裁判官が本件寄付を^(a)の「公的支援金」とせず^(b)の寄付であるとの前提で判断しているとしているが、深澤裁判官が法律審である最高裁で控訴審の事実認定を変更して判断しているという理解をされるのは疑問である。深澤裁判官からすればそのように読まれることは心外であろう⁽²²⁾。勝瑞氏が深澤反対意見を抜粋して引用している部分は、「本件抛出金の寄付は、《被上告人について法が定める本来の目的ではなく》、友会の災害支援という間接的なものであるから、……強制加入団体が多数決によって会員に要請できる協力義務の限界を超え

た無効なものである」という部分であるが、①の公的支援金を「友会の災害支援」といつているにすぎず、事実認定を深澤裁判官が変更するとも論じていないのに②の私的支援金に変更したと読むのは無理があるのではなからうか。前記引用部分で勝瑞氏が意図的に省略した「……」の部分には、「そのために会員に対して（２）記載のような厳しい不利益を伴う協力義務を課することは、目的との間の均衡を失し、」という内容が入るが、「間接的な目的のために」「厳しい不利益を伴う協力義務を課す」ことは協力義務の限界を超えているといっているに過ぎず、原審の事実認定を①の寄付から②の寄付に変更している文脈で読むべきではないであろう。このように判決文を忠実に読めば、深澤裁判官は①の寄付を前提に判断されていることは明らかである。勝瑞氏は「横尾裁判官の反対意見の趣旨をゆがめて引用している山田論文」と批判される（横尾裁判官の反対意見の趣旨をゆがめているのは勝瑞氏であることは後述する）が、ここでは、勝瑞氏自身が深澤裁判官の反対意見の趣旨をゆがめている点を指摘しておきたい。

また、災害救援資金の寄付を①②③と分類することの第二の有用性として、法人の「目的の範囲」は法人の寄付の金額の多寡により影響を受けると解されるが、「相当と認められる範囲」の金額の程度が①②③の寄付のいずれであるかによって異なるといえる。一般的にいえば、①→②→③となるに従って、「相当と認められる範囲」の金額の程度は低くなると考える。本件のような①の寄付の場合は三〇〇〇万円が「相当と認められる範囲」の金額で「目的の範囲内」とされても、②③の寄付の場合であったとするなら、災害の規模・司法書士会の予算事情等にもよるが「相当と認められる範囲」の金額でなく「目的の範囲外」とされる可能性は十分ありうると考える。災害救援資金の寄付といっても、「相当と認められる範囲」の金額の量的範囲が①②③の寄付で変わりうることも、有用な分類であると考ええる。

(三) 深澤反対意見と横尾反対意見に関して、私が、「相当の寄付の範囲を超えるから目的の範囲外としたのであり、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るから目的の範囲外とする一審判決の論理を採っていない点は注意を要する」と解していることに⁽²⁴⁾関し、勝瑞氏は、横尾裁判官が一審判決の論理を採っていると批判される⁽²⁵⁾。勝瑞氏の論拠は、横尾反対意見が「よって、本件拠出金を寄付することが被上告人の権利能力の範囲であるとして上告人らの請求を棄却した原判決はこれを破棄し、上記と同旨の第一審の判断は正当であるから、被上告人の控訴は理由がないものとして棄却すべきである」としていて、「同旨の第一審の判断」とあることから横尾反対意見と第一審は法律論が全く同じであるというのである。しかし、一審判決を横尾反対意見と対比して正確に読まれた方であるならば、勝瑞氏のような見方をされる方はおられないのではなからうか。一審判決は、南九州税理士会政治献金最高裁判決⁽²⁶⁾と同じ論法を用いて、災害救援資金の寄付を「各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄」とし、「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」、司法書士会の「目的の範囲外」の行為であるとしている。構成員の思想・信条の自由の侵害という観点から司法書士会の「目的の範囲外」との結論がなされたといえる。これに対し、横尾反対意見は思想・信条の自由の侵害との観点から判断がなされておらず、寄付の金額が「社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲を大きく超える」ことから、司法書士会の「目的の範囲外」の行為であるとしている。一審判決は「社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲」であったとしても、「各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄」である以上、強制的に個別徴収して寄付をすることはできないとするのに対し、横尾反対意見は「社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲」であるならば寄付することができる（強制的に個別徴収することは問題にしていない）ことになる。結論に至る論理に大きな相違があることは明白である。では、

勝瑞氏がいうところの「同旨の第一審の判断」をどう読むべきかという点であるが、一審判決の結論部分の判断である「本件決議は、被告の目的の範囲外の行為を目的とするものとして無効と解するほかない」「原告らは、被告に対し、平成七年二月二五日被告臨時総会決議に基づく登記申請事件一件当たり金五〇円の支払い義務を負っていないというべきである」を指すに過ぎないと言うべきであろう。勝瑞氏は「横尾裁判官の反対意見の趣旨をゆがめて引用している山田論文」と批判されるが、「横尾裁判官の反対意見の趣旨をゆがめて引用している」のは勝瑞氏の方ではなからうか。

(四) 災害救援資金の寄付を、(二)で前述したように、**①**公的支援金としての寄付、**②**被災司法書士会・司法書士(同業者)に対する私的支援金としての寄付、**③**一般被災者に対する私的支援金としての寄付と分類した上で、**①****②****③**の寄付は構成員の思想・信条の自由を侵害しない(質的に同じ)としている私見に対し、**①**と**②****③**の寄付は質的に異なり、**①**は構成員の思想・信条の自由を侵害しないが**②****③**の寄付は構成員の思想・信条の自由を侵害すると批判する。勝瑞氏は、「**①**が『公的支援金』という以上、その支援金は、公的目的により規制された、支出が法(目的範囲内での強制徴収決議)により命じられたものであって、そうであれば、当然個人の選択にゆだねられるべき性質のものではない。ところが**②****③**は法により強制されるべきものであろうか。憲法一九条の保護が及ばなくてよい領域なのであろうか。」(本論文に合わせて**①**を**①**、**②**を**②**、**③**を**③**に変更……筆者注)と主張されたり、「三千万円の拠出金は、公法上の目的に即すべく支出された金員であるのだから一応、この強制徴収決議も憲法上は合憲の推定を受けることになる。とすると、争いの焦点は、その強制徴収決議が公法の特別法である司法書士法上の目的の範囲内かどうかということになる。であるから、ここでは憲法一九条の問題が直接に論じられることはない。」と主張される。²⁸⁾結局、勝瑞氏は、二審判決・最高裁判決に関し**①**の寄付と認定したことに反対しており、

⑥の寄付との認定をして一審判決のように構成員の思想・信条の自由を侵害するとの観点から司法書士会の「目的の範囲外」との判断をすべきであるとの主張と解される。しかし、勝瑞氏の前記主張の部分からわかるように、④の寄付であるならば、構成員の思想・信条の自由の侵害は問題にならないことを、勝瑞氏が認めておられる点は重要である。もし、事実認定で④の寄付とすることが正当であるならば、構成員の思想・信条の自由の侵害が問題にならない以上、司法書士会の「目的の範囲内」となることを勝瑞氏が自認しているようにも読めるからである。もっとも、勝瑞氏は「公法の特別法である司法書士法上の目的の範囲内かどうか」という判断を行うとしていることからすれば、④の寄付であつても司法書士会の「目的の範囲外」であるとの判断を行う意図であるかもしれないが、「公的支援金」である以上は「司法書士法上の目的の範囲」という見地からみても司法書士会の「目的の範囲内」であるとするのは困難であろうし、構成員の思想・信条の自由の侵害がない以上司法書士会の「目的の範囲内」であるとするのが、勝瑞氏の支持される一審判決の論理からしても一貫するであろう。ところで、事実認定の点に関しては、浦部教授が指摘される実態を踏まえるならば、二審判決・最高裁判決の法廷意見が採用したごとく、④の寄付と認定すべきである。そして、⑥の寄付は構成員の思想・信条の自由を侵害するとの勝瑞氏の主張に関しては、こうした次元まで、法人が寄付をするに際し構成員の思想・信条の自由の侵害の問題になるとの議論を行いだすと、全員一致でなければいかなる寄付（災害救援資金の寄付、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）も法人は行うことができなくなり、さらには、「各人が自己の良心に基づいて自主的に決定すべき事柄」であるとの論理が寄付以外の場面にも波及し、法人の日常業務の執行においても構成員の思想・信条の相違はあるであろうから、一人でも反対の構成員がいれば構成員の思想・信条の自由の侵害を理由に法人は活動できなくなる恐れがあるといえよう。四宮教授が指摘するごとく、法人による政治献金や宗教団体への寄付の場合は、

構成員の思想・信条の自由を侵害するといえるが、法人による災害救援資金の寄付の場合には政治献金や宗教団体への寄付と質的に異なるとみて構成員の思想・信条の自由を侵害しないと解すべきである。³⁰⁾さらに、「公的支援金」である①の寄付に関して、災害支援を被災司法書士会を通じて行うかは方法の選択の問題であって、たとえ被災司法書士会・司法書士の機能の回復に資することを目的としていたとしても、災害支援のために行うという本質を有している以上、災害救援資金の寄付と解すべきである（二審判決参照）。従って、①②③の寄付は構成員の思想信条の自由を侵害せず、質的には同じ災害救援資金の問題と解すべきである。

（五）勝瑞氏は、群馬司法書士会が「敗訴していれば、その判決は、強制会の執行権限の濫用に対する将来への明確な歯止めになっていただろうし、個々の会員の心というものをもう少し大事にする司法書士会となるための反省材料にもなっていただろう」と指摘される³¹⁾。しかし、もし、本件寄付が一審判決のように「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」として、司法書士会の「目的の範囲外」であるとされるならば、群馬司法書士会がこれまで行ってきた、例えば、①市民公開講座のような一般市民を対象としたサービス、②一般市民のための無料法律相談を行う市民相談センターの開設、③一般市民の便宜を図るための公証役場の誘致運動、④一般市民を救済するためのクレサラ一〇番の設置、⑤一般市民の便宜を損なう登記所統廃合の反対運動、⑥登録免許税増税阻止運動といった政治活動のような活動も、「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」との一審判決が用いた論法が会員から主張されて司法書士会の活動はストップし、さらには萎縮効果による自己抑制によって司法書士会の活動が停滞したものとなり、司法書士会は単に「会員の指導及び連絡に関する事務」（司法書士法一四条二項〔現五二条二項〕）のみを行う団体になってしまう可能性がある。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・運動等をストッパさせる影響を与えることになる⁽³²⁾。そもそも社団法人は総会の多数決原理で意思決定していくが、「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」との一審判決が用いた論法が総会や裁判で主張として持ち出されて幅を利かせ、一人でも反対があれば法人の活動ができない（少数者専制）事態を生じさせて、多数決原理の原則が大きく崩れる可能性がある。最高裁判決が本件において一審判決の論法を採用せず、多数決原理の原則で活動していくことを認めた意義は非常に大きいといえよう。

(六) 勝瑞氏は全国の単位会から兵庫県司法書士会に寄せられた寄付金が多く残り、それが日本司法書士会連合会に贈与されたことを批判する⁽³³⁾。これはたまたま結果論として全国から寄せられた寄付金の総額が司法書士の法的救援活動に足りたというにすぎず、どれだけ司法書士の法的救援活動に金額が必要になるかは事前には分からないから、多すぎたという事情が責められるべき事情とは言えないし、結果論として不足するよりも寄付金が足りて支援の目的を達することができたという点ではむしろ望ましいといえる。また、寄付金が多った場合に返還することを条件とする贈与でない以上、残った金額を贈与者に返金する義務はないというべく、もし仮に残った金額を贈与者の贈与額の割合で贈与者全員に返金するとなれば、被災している司法書士会に膨大な事務を要求することになり不当な結果を招いてしまうことになる。従って、残った金額を贈与の目的に添うべく受贈者である兵庫県司法書士会が処分することは許されるといえる。本件寄付に関しては、残った金額が日本司法書士会連合会に贈与され、日本司法書士会連合会は、これを市民救援基金特別会計に組み入れて運用している。すなわち、阪神・淡路大震災の教訓を基に、日本司法書士会連合会の会則に「国民に対しての司法書士が提供する法的サービスの拡充に関する事項」

が司法書士会の事業として盛り込まれ（これは法務大臣の認可を経ている）、これを根拠として、有珠山噴火災害に関する札幌司法書士会の災害地域住民を対象とした法的救援活動としての電話相談及び現地での法律相談に、日本司法書士会連合会から日司連市民救援基金設置規則第三条に基づき寄付（日司連市民救援基金の支出）が行われた⁽³⁴⁾が、現在に至るまで日本司法書士会連合会により全国的にこのような支援活動が組織的継続的に行われている⁽³⁵⁾。従って、残った金額が日本司法書士会連合会に贈与され、そこで市民救援基金特別会計に組み入れられて運用されたことに關しては、違法という問題は全く起こらないし、当・不当の問題としてみたとしても、兵庫県司法書士会に寄付した各単位の目的に添った運用がなされているといえるから、全く不当の問題は生じないと考える。

4 河内説に対する反論

河内教授は、構成員の思想・信条の自由の侵害や公序良俗違反を問題にすることなく、そもそも法人の政治献金や法人の災害救援資金の寄付は法人の権限外の事柄であり、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とされる。ところが、災害への寄付の場合は、構成員全員の同意を想定できる限度で法人財産からの寄附も許されるとして、群馬司法書士会の復興支援金の事案では、一般財産からの六〇〇万円の寄付は「目的の範囲内」であるが、各構成員から個別徴収した二四〇〇万円の寄付は「目的の範囲外」であるとされる。しかし、何故、「団体の目的達成とは関係がない事柄」で「構成員は決議に拘束されない」とされる災害への寄付が、一般財産からの災害寄付であれば「目的の範囲内」とされ構成員がその決議に拘束されることになるのか、そもそもはじめから一般財産からの災害寄付は法人の権限内の事柄とした方が説明として一貫するのではないかという疑問が残る。

ところで、一審判決、二審判決ではともに争点になっていなかったが、国労広島地方本部組合費請求事件では労働組合が一般財産から政治献金することは「目的の範囲内」であるが、構成員から政治献金を強制的に個別徴収することは協力義務の限界を超えて無効であるとしており、私はこの論法が群馬司法書士会訴訟でも採用される危険性があると考えていた。私は一般財産からの支出と構成員からの個別徴収による支出とを分離するという意味でこうした論法を「分離論」と呼び、最高裁に提出した群馬司法書士会訴訟の鑑定書においてこうした「分離論」が採られないよう批判を展開してきた⁽³⁷⁾。

もともと、国労広島地方本部組合費請求事件最高裁判決が採用した「分離論」は、拠出者と信条の一体化が生じたか否かの基準で一般財産からの支出と構成員からの個別徴収とを区別するものであった。これに対し、河内教授の見解は、国労広島地方本部組合費請求事件の事案のような政治献金の場面では「分離論」を用いることに反対されたが、災害救援資金の寄付の場面では、「構成員全員の同意を想定できる」として一般財産からの支出は認めつつ構成員からの個別徴収による支出を否定しているので、形を変えた一種の「分離論」を用いたものとみることができる。また、深澤裁判官の反対意見も、司法書士会からの寄付を相当と認められる範囲であれば肯定する一方、構成員からの個別徴収に関しては、厳しい不利益を伴う協力義務を課し目的との間の均衡を失しているとして否定しており、結局、一般財産からの寄付のみを肯定する結果となっていることから、一種の「分離論」を採用しているものと解される。これに対し、最高裁の法廷意見は、本件が災害救援資金の寄付の類型の事案であったため、「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」、拠出者と寄付に対する主義・主張の一体化が生じても会員の思想・信条の自由を害さないと判断したため、一般財産からの支出のみならず構成員からの個別徴収も許されると判断して、「分離論」を採用していない。

国労広島地方本部組合費請求事件最高裁判決が採用した「分離論」に関しては、第一に、法人の一般財産から政治献金を支出することが許されとなると、構成員に事前に支出目的が知らされず反対の機会が与えられないという問題が生じること、第二に、法人の一般財産から政治献金の支出を認めると、会費名目で政治献金を強制されるにすぎず、会員から徴収した金員を政治献金するための抜け道を与えるに過ぎないともいえること、第三に、実態からみるならば、一般財産からの支出と個別徴収からの支出という点では質的に差異がなく、「分離論」は、目的を明示して個別徴収したか、会費として徴収したかの区分でしか意味をもたないが、政治献金に使うことを知らせずに団体財産補充のために会費の追加徴収を臨時になす場合は許され、徴収決議に基づいて政治献金であることを明示し法人の構成員から個別に強制徴収する場合は許されないとするのは、政治献金に支出するという点では実質上同じ行為であるのに、使途を隠していれば法人の支出を適法とする点で、ある種のごまかしを奨励する結果を招く不合理な区別というべきであること、第四に、毎年同じ政党に政治献金している法人に会費を支出するのは、抛出者と信条の一体化が生じているから、この基準で区別を正当化する「分離論」は無理があることといった問題点があることを今まで指摘してきた。³⁸⁾ 国労広島地方本部組合費請求事件最高裁判決が用いた「分離論」は、理論的にも実質的にも不当な理論と考える。

また、河内教授は、政治献金の場合には、「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と思われる」として「分離論」を採用しない一方で、災害救援資金の寄付の場合には、強制加入団体であろうと任意加入団体であろうと構成員は寄付を強制されないとしつつ、「構成員全員の同意を想定できる限度で法人財産からの寄附も許される」として、「分離論」を採用している。これは一般財産の支出の限りで法人の災害救援資金の寄付を可能にして、組織的

救援を現実に可能なし具体的妥当性を図ろうとした河内教授の絶妙なバランス感覚によるものと思われる。しかし、災害救援資金の寄付の場合に「分離論」を用いる理由を、「構成員全員の同意を想定できる」という点に求めておられるが、現実的には災害救援資金の寄付に反対する構成員もいるであろうから、理論的な説明としては難点がある。本件の群馬司法書士会の災害救援資金の寄付の場合に關しても、反対者がいて訴訟が提起されているにもかかわらず「構成員全員の同意を想定できる」とみなして災害救援資金の寄付の場合に一般財産からの寄付を肯定するのは矛盾であり、「構成員全員の同意」は想定できないとみるべきではないかとの批判（反対者がいて訴訟が提起されているにもかかわらず「構成員全員の同意を想定できる」とみなすならば、政治献金の場合にも、「構成員全員の同意を想定できる」とみなして法人財産からの寄附を行うことも可能になるとの疑念も生じる）を免れないであろう。

むしろ、一般財産からの支出と構成員からの個別徴収による支出とを分離するという「分離論」でなく、質的に一体のものであるという「一体論」に立ち、災害救援資金の寄付の場合には、「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」とはいえないから、徴収決議に基づいて法人の構成員から個別に強制徴収する場合であろうと、法人の一般財産から支出する場合であろうと、法人の「目的の範囲内」であり、政治献金の場合には、「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」といえるから、徴収決議に基づいて法人の構成員から個別に強制徴収する場合であろうと、法人の一般財産から支出する場合であろうと、法人の「目的の範囲外」であると解する。

なお、深澤裁判官の「分離論」に關しては、構成員からの個別徴収に關し、厳しい不利益を伴う協力義務を課し目的との間の均衡を失しているとの深澤裁判官の判断に賛成し得ないことを、田高助教授への反論のところで詳細

に前述した。

5 橋本説に対する反論

橋本教授は、「歴史的な大災害に際して、強制加入団体が何らかの復興協力をすべきであるという判断は十分可能である。しかし、そのような判断は、自然人たる会員個々人の道徳的判断を凌駕するものではあり得ない。誰が、何を、どこまで、いかなる方法で行うべきかは、第一義的には各人の良心に従って行われるべきことではなかったのか。」とされる。しかし、こうした各人の良心に従って復興協力を行えばよいとする見解を前提とするならば、復興支援を行うのは、国と地方公共団体とあとは任意で協力してくれる個人に限られるということになり、法人は構成員が全員一致で賛成しない限り組織的に支援し得ないということになる。そればかりか、法人の活動は構成員の多数決原理で活動が行われるのが原則であり、橋本教授の見解を前提にすると西原教授がいうところの「少数者の専制」が生じるという問題も抱えることになる⁽⁴⁾。しかも、橋本教授は、強制加入団体においては、「政治的立場や宗教的立場、いわゆる思想信条にかかわる問題にとどまらず、日常的に生じる道徳的判断を伴う問題へのコミットメントを回避することが求められている。」とされるが、⁽⁴⁾「日常的に生じる道徳的判断を伴う問題へのコミットメントを回避する」という問題についてまで多数決原理の原則が及ばないとすると、災害救援資金の寄付、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はもとより、日常の業務においても構成員の道徳的判断が分かれる問題についてはすべて強制加入団体は決定できないことになり（日常業務において各人の道徳観で判断が分かれる問題は多い）、強制加入団体の活動は大幅に制約されることになろう。とりわけ萎縮効果が働くことも考えると、道徳的にいいか悪いかといった問題は回避すべきというような曖昧な基準で強制加入団体の活動を制

限すれば、司法書士会は会員の指導・連絡を除きほとんど活動できないことになる危険性がある。

橋本教授は、「善きことは強制するに値する」という強いパターンリズム」がみられるとして最高裁判決を批判されるが、最高裁は、司法書士会の「目的の範囲内」の活動で協力義務の限界を超えないから、多数決原理の原則に基づき復興支援金の負担を構成員に強制しただけであり、道徳的に「善きこと」であるから構成員に強制したわけではない。道徳的に「善きこと」「中立的なこと」「悪きこと（もちろん「違法」のレベルに達していないこととを前提とする）」であっても、司法書士会が「目的の範囲内」の活動を多数決で決定したのであれば、その構成員は強制される以上、橋本教授の右の批判は妥当でないというべきである。

なお、橋本教授は、「寄付の金額の多寡が『目的の範囲』を左右するとの法理論が、法廷意見と反対意見の結論を左右する役割を担った」との私見に対し、⁴³⁾「法廷意見の前提は、あくまで、ある出捐行為が『他の司法書士会との間で業務その他について連携、協力、援助等を行うこと』でなくてはならないという点におかれているのであって、金額の多寡は、そのフィルターを通った後に検討されるべき要素として措定されているのではあるまいか。」と批判される。⁴⁴⁾しかし、最高裁の法廷意見も反対意見も災害救援資金の寄付をすること自体は相当な金額の寄付である限り「目的の範囲内」にあるという前提を有している以上、寄付の金額が、「相当な金額」であったとする法廷意見（「目的の範囲を逸脱するものとまでいうことはできない」と、「相当な金額」でなかったとする反対意見（「その額が過大であって強制加入団体の運営として著しく慎重さを欠き、会の財政的基盤を揺るがす危険を伴うもので、被上告人の目的の範囲を超えたもの」（深澤反対意見）、「社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲を大きく超えるものであるといわざるを得ず、それが被上告人の権利能力の範囲内にあるとみることはできない」（横尾反対意見））とが対立しているとみるのが妥当ではなからうか。橋本教授の言葉で述べるならば、「フィルター

を通った後に検討されるべき要素」である「金額の多寡」が、法廷意見と反対意見を分けているとみることができ、私見への批判は当たらないと考える。

また、橋本教授は、「群馬司法書士会訴訟最高裁判決は、八幡製鉄政治献金訴訟最高裁大法廷判決の判例変更への道をいみじくも開いた」との私見に対し、批判されるが、この点に関する反論は、勝瑞説への反論のところで詳細に前述した。

6 川井説に対する反論

川井教授は、「一応、拘束力あるものとして総会決議をし、それができるだけ尊重されることを期待するという意味で、決議の内容の性質上、強制できない場合がある」と主張され、さらに、「寄付の性質上その決議は強制力を伴わないものと考ええる。決議は強制力を伴わないとはいえ有効であるから、負担金を支払った会員は、不当利得返還請求権を有しない。このように、有効にも段階があり、完全有効の場合以外に、決議者の意図とは異なり、決議の内容によっては、強制を伴わない効力しか認められないものがあるといえる。……総会決議には違反についての処分は定められていないし、その処分が行われたという記録はない。もし、そうした処分が行われたとすれば、その取消しの訴えを提起すればよく、そうした処分が行われていない段階では本件決議は上記の意味で有効というべきである。」と主張される。反対意見を述べた深澤裁判官が「厳しい不利益を伴う協力義務を課す」という点の問題にされていた点を考慮し、協力義務が不利益を伴わない限り有効とした説であると考えられる。そうした意味で、川井教授の説は、きめ細かな利益衡量に基づき有効に段階を認め、具体的妥当な有効論を模索しているものと評価することもできる。しかし、私は、懲戒処分を積極的に課すべきであるとはもちろん思わないが（もし行き過

きた懲戒処分であるなら「権利の濫用」になろう)、ある程度の社会通念上相当な懲戒処分は許されると考える。川井教授は、総会決議による特別負担金の支払義務を、強制力は伴わず、任意で支払った場合には不当利得返還請求権が生じないという意味で給付保持力を認めているので、一種の「自然債務」として取り扱うということであるように思われる。有効にもいろいろな段階があり、一種の「自然債務」としての効力しか生じないとの主張は理解できないが、以下の疑問が残る。

まず、根本的な問題として、一種の「自然債務」として処理した方が妥当であるということとは理解できるが、そもそもこうした総会決議が何故に一種の「自然債務」としての不完全な効力になるのかの説明が十分になされる必要がある。「寄付の性質」ということから直ちに一種の「自然債務」に直結するとするなら、説明不足のように思われる。次に、総会決議において、完全に効力が生じるものと一種の「自然債務」としての効力しか生じないものとを、誰がどのようにして区別するのかという問題がある。最終的には裁判所によってケースごとに判断されることになるのであるが、総会決議の時に一種の「自然債務」としての効力しか生じないと構成員が認識しているのであれば、総会決議を行う構成員の大多数は完全に効力が生じると考えているのに、後で一種の「自然債務」とされ、決議をした構成員の予期に反する結果になるのではないかという問題が残る(一種の「自然債務」なら払わなかったのにという構成員も出てくるであろうし、総会決議の無効を主張される可能性もある)。「決議者の意図とは異なり」と川井教授が述べていることからすれば、構成員の予期に反する結果になっても構わないとの趣旨であると解されるが、「強制力を伴わない」ということであれば、強制力を伴うということで総会決議に賛成した多数の意思は無視されることになるのではなからうか(「強制力を伴わない」ということであれば総会決議で多数を占めない可能性もある)。さらに、「団体の目的達成と関係がない事柄について団体が決議」をしたという場合に、

川井教授のごとく一種の「自然債務」としての効力が生じるとするならば、こうした場合一般的には法人の「目的の範囲外」となり完全無効となる場合が多いであろうから、どのようにして両者が区別されるのかという問題が残る。仮に、この立場が成り立つとしても、「有効か無効かという割り切り方ではなく、中間説による柔軟な対応が望まれる」とする場合に、こうした取り扱いをするのが災害救援資金の寄付の場合だけに限るのか、それともそれ以外の場合も中間説による対応を行うのか、明確な基準を示していくことがこの説の課題と考える。

結局、川井教授の見解に立つと、構成員にその支払いを強制できない以上、法人が構成員から任意の寄付だけを集めることができる場合とあまり変わらないのではないかという疑問が残る。その結果、大規模な災害に対し、国や地方公共団体以外に法人の組織的支援はあまり望むことができず、任意で協力してもらえる人からの協力に限られ、実効性のある法人の災害支援がきめ細かく十分に行われないうという危惧をぬぐい去ることができない。川井教授は、「当時、多数の人々の善意によるボランティア活動、その後、これをきっかけとして成立した特定非営利活動促進法等を考慮するとき、上記否定説は疑問である。大震災後の不動産登記事務の増大に伴う司法書士の活動の必要を考えると、とうてい否定説はとりえない」と論じられているが、⁴⁶そうであるならば、完全有効説をとった上で、懲戒処分（司法書士法四七条によれば、懲戒の種類としては、①戒告、②二年以内の業務の停止、③業務の禁止がある）の問題については「権利濫用法理」を用いて謙抑的に運用するという方向を目指すべきではなかったかと考える。

7 鷹巢説に対する反論

鷹巢教授は、災害救援資金の寄付を、社交儀礼ないし徳義として行うものであると捉え、会の財力を超える高額の寄付を行ったり、会員から特別負担金を徴収してまで行ったりするものではないと解しているので、一般財産からの相当な寄付のみを肯定し、構成員から個別徴収して寄付することを否定する「分離論」の立場といえる。しかし、河内説に対する反論で詳しく論じたように、一般財産からの支出と構成員からの個別徴収による支出とは質的には一体のものである以上、社交儀礼ないし徳義として行うものであるとの根拠で「分離論」を導くことはできないというべきである。社交儀礼ないし徳義として行うものであるということから帰結できるのは、高額な寄付を行えないということだけである。しかも、「公的支援金」としての災害救援資金の寄付は、社交儀礼ないし徳義として行うという枠組みで根拠づけるのは限界があり、別の根拠を求めざるを得ない。現に鷹巢教授も、「公的支援金」であるなら群馬司法書士会の引き受ける任務の範囲を遙かに超えていると論じている。そうすると、群馬司法書士会の「公約支援金」としての本件寄付は、全て「目的の範囲外」との結論になるようにも思われる。しかし、社交儀礼ないし徳義として行う災害義損金の寄付であるなら高額でない一般財産からの寄付が許されるのに、法人の社会的責任を果たすべき要請がより一層強くなる「公的支援金」としての寄付になると一切行えないというのは、妥当性を欠く。両者の均衡からするならば、「公的支援金」としての本件寄付も少なくとも一般財産からの高額でない寄付であれば許されるとせざるを得ないのではなからうか。もつとも、そう解することができたとしても、「公的支援金」としての寄付として十分な金額の寄付を行うことができるのか、換言すれば法人の社会的責任を果たすにふさわしい金額の寄付を行うことができるのかという問題は残ることになる。司法書士会の災害救援資金の寄付は、法人の社会的責任を果たす活動として、「目的の範囲内」になるといって、しかも、一般財産からの寄付で

あろうと、構成員から個別徴収した寄付であらうと、相当な範囲の寄付であれば、「目的の範囲内」になると解する。勝瑞説に対する反論で論じたように、「公的支援金」としての寄付の方が災害義損金の寄付より相当な範囲の金額が高くなるというべきである。鷹巣教授は、金額の多寡が「目的の範囲」を左右することを否定されるが、本件最高裁判決と同様にこれを肯定すべきである。⁽⁴⁷⁾ なお、鷹巣教授は、災害救援資金の寄付が構成員の思想・信条の自由を侵害するとの原告の主張を批判されており、この点は正当と考える。

また、鷹巣教授は、群馬司法書士会訴訟最高裁判決が「八幡製鉄政治献金最高裁判決の判例変更へと道を開いた」と評価できなくはない」との私見に対し、批判されるが、この点に関する反論は、勝瑞説への反論のところで詳細に前述した。

8 内田説に対する反論

内田教授は、災害被災者への人道的寄付を司法書士会の「目的の範囲外」とされた二審判決を支持されている。⁽⁴⁸⁾ その理由は、「公的な目的」を有し、強制加入団体である司法書士会は、「目的の範囲」が厳格に解されるべきであるし、また、「そのような寄付は、各人の良心に基づき自主的に決定されるべきで、他から強制される性質のものではないからである」としていた（一審判決の論理と同じである）。前章で引用したように最高裁判決後に出された教科書の改訂版でも、「強制加入団体の場合は、構成員の自由を侵害しないように厳格な解釈がなされるべきである。その意味で、群馬司法書士会事件の最高裁判決には疑問がある。」とされていることから、一審判決支持の見解を変更されていないと思われる。しかし、一審判決は、政治献金と質的に異なる災害救援資金の寄付に、九州税理士会政治献金事件最高裁判決⁽⁴⁹⁾の論理を安易に用いているとして、大きな批判を受けたためか、最高裁判決

の法廷意見のみならず反対意見を述べた深澤裁判官・横尾裁判官ともにこの一審判決の論理を採用していない。一審判決の論理からすれば、相当な範囲の金額の寄付であったとしても「目的の範囲外」となるのに対し、深澤裁判官・横尾裁判官は、寄付の金額が相当な範囲を超えるから「目的の範囲外」としており、これを裏返すと相当な範囲の金額ならば「目的の範囲内」になることを前提としていて、一審判決と異なる。また、深澤裁判官は、強制的に個別徴収した二四〇〇万円については、「厳しい不利益を伴う協力義務を課すことは、目的との間の均衡を失し、強制加入団体が多数決によって会員に要請できる協力義務の限界を超えた無効なものである」との論理を展開しているが、一審判決にはこうした理由は述べられていない。確かに、深澤裁判官の反対意見においては、「公的な目的」を有し、強制加入団体である司法書士会は、「目的の範囲」が厳格に解されるとの論理が用いられているが、「そのような寄付は、各人の良心に基づき自主的に決定されるべきで、他から強制される性質のものではないからである」とする一審判決の論理は採用されていない。そもそも、「公的な目的」を有し、強制加入団体であることから、「目的の範囲」を厳格に解すべきといっても、総論的な解釈態度を単に示すに過ぎず、災害救援資金の寄付を「目的の範囲外」とすべきとする各論的に明確な具体的基準をそこに見出すことはできないといえる。⁽⁵⁾学説から大きな批判を受けた一審判決の論理を、最高裁の裁判官は誰一人そのまま採用しなかったという点は重く受けとめる必要がある。

なお、内田教授は、一方で、会社の政治献金を会社の「目的の範囲外」と構成するのは「法律家の論理」でないと厳しく批判されながら、他方で、「公的な目的」を有する強制加入団体の司法書士会が災害救援資金の寄付を行うのは「目的の範囲外」であるとされる。人道支援の寄付の場合には、「そのような寄付は、各人の良心に基づき自主的に決定されるべきで、他から強制される性質のものではないからである」とされながら、より一層「各人の

良心に基づき自主的に決定されるべきで、他から強制される性質のものではない」と思われる政治献金の場合には、会社の政治献金の場面で、「各人の良心に基づき自主的に決定されるべきで、他から強制される性質のものではない」とは述べられない。

しかし、会社の政治献金を会社の「目的の範囲外」とするのは「法律家の論理」でないとまで述べる一方で、司法書士会の災害救援資金の寄付の場面では司法書士会の「目的の範囲外」と正反対に述べられるのは、いかがだろうか。岡原昌男元最高裁判所長官が、国会において、参考人として出席し、「企業献金そのものが悪とか善とかということよりも、法律的に余り理屈は通らないものであるということだけは申し上げたいと思います。それはどういふことかといいますと、さっき言ったとおり、法人というのはその定款なり寄附行為に定められた事業の範囲で生きているものでございまして、それ以外のものについてはできない、つまり適法性がないわけでございます。その意味で、先ほど言った八幡製鉄の事件におきましてもその点が真つ先に唱えられておるわけでございます。その意味で、企業献金というものが現在のような形で数百万、数千万あるいは億といったような単位で入ってくるというのは、これは悪です、私の評価からいいますと。これはあるべからざることである。だから、これを何とか直してもらわなきゃいかぬ、こういうふうを考えております。」と発言されていて、会社の政治献金を「目的の範囲外」と解されているし、八幡製鉄政治献金事件東京地裁判決も会社の政治献金を「目的の範囲外」と解していた。³⁴⁾また、会社の政治献金を「目的の範囲外」とされる学説としても、四宮教授、富山教授、甲斐教授、西原教授、白羽教授、森泉教授、河内教授、鍛冶教授、三枝教授、北野教授、新山教授など学界を代表する学者の学説が存在している。³⁵⁾実務家・学者から有力に主張されるこうした見解を、果たして「法律家の論理」でないとまで言いきることはできるであろうか。司法書士会の人道支援には消極的で会社の政治献金には積極的な内田教授の価値判断に對

しては、賛成することができない。

五 終わりに

群馬司法書士会訴訟の提起した問題は、残された問題も含めて大きいといえる。最高裁に賛成する学説と反対する学説との論争を通じてこの問題がより深化していくことは非常に有益であろう。

今後の方向性として以下の点が重要と思われる。

まず、第一は、大村教授が指摘されるように、「団体の権利」ではなく、「団体への権利」(これには「団体での権利」と「団体を作る権利」がある)の観点から、民法学も検討を進めて行くべきであろう。⁽⁵⁶⁾近時、憲法と民法をめぐる議論が民法九〇条を中心としてなされているが、「法人と人権」の問題を大きく提起した南九州税理士会政治献金事件最高裁判決と、群馬司法書士会訴訟最高裁判決を契機として、八幡製鉄政治献金事件最高裁大法廷判決の見直しを含め、民法四三条を中心⁽⁵⁸⁾にこの問題を詰めていくことが必要であろう。

第二は、群馬司法書士会訴訟は、最高裁判決の法廷意見と反対意見とで「目的の範囲」の判断が異なったが、寄付の金額の多寡が「目的の範囲」を左右することを認めたという点で大きな意義があるし、民法四三条の「目的の範囲」と構成員の協力義務との関係⁽⁵⁹⁾などの残された理論的課題を解決すべく、法人の「目的の範囲」の議論を今後活性化させていく必要がある。

第三は、法人の組織的人道支援はいかなる範囲まで可能なか、「公的支援」のみならず、同業者や一般被災者に対する義捐金を始めとする「私的支援」を、どこまで多数決原理の下で構成員に強制できるか検討していくこと

が必要であろう。その意味で、今後の判例の傾向も踏まえながら、最高裁判決の射程範囲を明らかにしていくことが必要であると考ええる。

ところで、最高裁判決を改めて振り返ってみたとき、最高裁の法廷意見は一審判決の論法を採用せず、多数決原理の原則で司法書士会が公的支援の活動をしていくことを認める一方で、二人の反対意見が付き、寄付の金額が大きくならないように、また、構成員が個別徴収される際に不納付の時の制裁を厳しくしすぎないように、反対意見が注意を促しているのとみることもできよう。深澤裁判官や横尾裁判官は少数意見にとどまり、単に注意を促すという役割を担っているが、ある意味では、最高裁は絶妙なバランス感覚の判断がなされているともいえる。深澤裁判官や横尾裁判官の反対意見には賛成できないが、法人の人道支援が適正さを欠かないよう注意を促したという限りでは評価してよいであろう。

群馬司法書士会訴訟は、法人の人道支援を創造していく上での一つの土台を作ったと言える。例えば、日本司法書士会連合会において、その会則に司法書士会の事業として「国民に対しての司法書士が提供する法的サービスの拡充に関する事項」が盛り込まれ（これは法務大臣の認可を経ている）、これを根拠として、日本司法書士会連合会により、各単位の会の災害地域住民を対象とした法的救援活動に対し、日司連市民救援基金設置規則第三条に基づく寄付（日司連市民救援基金の支出）が行われて支援がなされるようになったところからも、法人の人道支援を一步前進させたことがうかがわれる。その意味で、法人の災害救援の基礎を作り出す役割を担っている群馬司法書士会訴訟最高裁判決を、さらに発展させていくことが今後我々に問われている問題といえよう。

最後に、野田教授の『災害救援』という本の結びをもって終わりとしたい。

「私はそれでも、関東大震災の救援よりは島原、奥尻の救援が良くなっていると思う。そして阪神大震災の救援

と復興が奥尻よりも良くなっていると信じる。震災を通して、私たちの社会は少しずつ自分を見つめ、テクノロジーの進歩だけでなく、災害救援の文化を創造しているのだと信じる。それは、これまでの災害の後、無念の思いを抱いて余生を終えた多くの被災者の悲しみのうえに創造されている。私たちは災害救援の新しい文化を創ることによって、癒されることのなかった過去の人々の精神的外傷を聞きとり、歴史を治癒している。⁽²⁾

- (1) 拙稿「判研」山院三九号一七二頁以下（一九九八）。
- (2) 拙稿「災害救援資金の寄付と公益法人の目的の範囲——群馬司法書士会震災復興支援金事件の東京高裁判決を素材として——」山院四四号一頁以下（一九九九）。
- (3) 鑑定書を所収したものと、拙稿「災害救援資金の寄付と司法書士会の目的の範囲」山院四六号一頁以下（二〇〇〇）。
- (4) 拙稿「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」法セ五七一号七五頁以下（二〇〇二）、拙稿「判批」判評五二七号一八頁以下（二〇〇三）、拙稿「群馬司法書士会震災復興支援金事件の最高裁判決の意義とその問題点」判タ一一〇八号一六頁以下（二〇〇四）。
- (5) 前橋地判平成八年十二月三日判時一六二五号八〇頁。
- (6) 東京高判平成一年三月一〇日判時一六七七号二二頁。
- (7) 最判平成一四年四月二五日裁判集民二〇六号二三三頁。
- (8) 拙稿・前掲注（4）「群馬司法書士会震災復興支援金事件の最高裁判決の意義とその問題点」一八頁。
- (9) 拙稿・前掲注（4）「群馬司法書士会震災復興支援金事件の最高裁判決の意義とその問題点」一八頁。
- (10) 拙稿・前掲注（4）「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七八頁。
- (11) 勝瑞①論文。
- (12) 橋本基弘「判批」新報一一〇巻五二六号二三二頁（二〇〇三）、鷹巢信孝「法人（団体）の寄附と政治的活動」佐賀大学経済論集三七巻三号一五二頁（二〇〇四）。
- (13) 最大判昭和四五年六月二四日民集二四巻六号六二五頁。
- (14) 最判平成八年三月一九日民集五〇巻三号六一五頁。

(15) 拙稿・前掲注(4)「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七五頁。
 (16) 勝瑞①論文。

(17) 勝瑞①論文、勝瑞②論文、勝瑞③論文、勝瑞④論文。

(18) 拙稿・前掲注(2)一七頁、拙稿・前掲注(3)一五頁。

(19) 拙稿・前掲注(4)「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七七頁。

なお、この文献で最高裁の法廷意見が、二審判決と同様に①の場合のみならず、②③の場合も司法書士会の「目的の範囲内」と解していると私が推察していることにつき、勝瑞氏は反論されるが(勝瑞③論文)、最高裁の法廷意見が明確に述べていない以上、勝瑞氏のような推論も有り得るに過ぎず、見解の相違というべきであろう。しかし、二審判決が、②③の寄付を行えるとの一般論を展開していること、とりわけ横尾裁判官が「応分の寄付」であれば②の寄付は「目的の範囲内」としていたことからすれば、②③の場合も司法書士会の「目的の範囲内」となるかという論点は、多数意見を述べた最高裁判事も意識していたはずであり、法廷意見が傍論として②③の寄付は司法書士会の「目的の範囲外」とあるとの判断をあえて示さなかった以上は、法廷意見は②③の場合も司法書士会の「目的の範囲内」とであると解していると推察する見方も十分成り立つであろう。また、勝瑞氏は、右文献において、「山田氏は、ここでも横尾裁判官の『応分の寄付』を引用して、横尾裁判官の反対意見は『本件寄付の趣旨を①であると強調したに過ぎないと見るべきだ』(本論文に合わせて①を②に変更……筆者注)とされているが、このように述べていないことは、拙稿・前掲注(4)「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七七頁を読んでいるだければ明らかであろう。念のため引用すれば、「なお、最高裁の法廷意見に、本件拠出金は②である旨述べた部分があるが、横尾裁判官が、本件寄付を①でなく②の趣旨、性格が色濃く残っていたものと評価でき、三〇〇〇万円の寄付は『社会的に相当と認められる応分の寄付の範囲を大きく超えるもの』と反対意見を述べていることから、本件寄付の趣旨を①であると強調したに過ぎないとみるべきである」としているのであり、「本件寄付の趣旨を①であると強調したに過ぎないと見るべきだ」としているのは、横尾裁判官でなく最高裁の法廷意見である(本論文に合わせて①を②、②を③に変更……筆者注)。引用して批判する以上は、正確に引用して批判して欲しい。

(20) 群馬司法書士会は、平成七年二月二五日開催の臨時総会において決議された本件震災復興支援金三〇〇〇万円以外に、平成七年二月一日に義捐金三〇〇万円(内訳は、一〇〇万円は任意の募金、二〇〇万円は群馬司法書士会の一般会計から支出)とハンディワープロ四台を兵庫県司法書士会に寄贈している。

(21) 勝瑞②論文

(22) これに対し、横尾裁判官の反対意見は、本件寄付が⑥の趣旨、性格が色濃く残っていた寄付であると明確に認定した上で（この点は深澤裁判官と異なる）、本件寄付を司法書士会の「目的の範囲外」としているが、法律審である最高裁で控訴審の事実認定を変更して判断できるか疑問が残る。恐らく、純粹に①の類型の寄付であるとする三〇〇〇万円の寄付を「目的の範囲外」とする結論を維持しにくい。⑥の類型の寄付としての側面があることを強弁せざるをえなかったのではないかと推察され、結果的には法廷意見が正当であることを裏付けているように思われる（拙稿・前掲注（4）「判批」一八四頁）。

(23) 拙稿・前掲注（3）二四頁以下。

(24) 拙稿・前掲注（4）「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七七頁。

(25) 勝瑞②論文。

(26) 前掲注（14）最判平成八年三月一九日。

(27) 拙稿・前掲注（4）「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七八頁。

(28) 勝瑞③論文、勝瑞④論文。

(29) 浦部教授は、以下のように指摘される。すなわち、「本件は、阪神・淡路大震災の被災地では、多くの建物の倒壊や相続などによって権利関係や登記等をめぐる複雑な法律問題が頻発することが予想され、しかも、被災者は財産を失っており司法書士報酬等について免除等の必要性が大きいにもかかわらず、被災地の司法書士自身も被災者であって報酬の免除等が客観的に困難な状況にある、という状況のもとで、群馬司法書士会が、兵庫県司法書士会の被災者救済活動を支援するため、兵庫県司法書士会に三〇〇万円を送ったものである。これは、阪神・淡路大震災という、まさに未曾有の大災害に際し、被災地の住民の権利保全という司法書士の職業上の義務を果たすための金員拠出である。」とされる（浦部法穂「群馬司法書士会『震災復興支援金』事件」国際人権九号一七頁以下（一九九八）。なお、岡田教授も、最高裁の「公的支援金」とする事実認定を支持されている（岡田信弘「判批」法教二六九号五〇頁以下（二〇〇三））。

(30) 鈴木竹雄ほか「会社の政治献金の法律問題—東京高裁の判決をめぐって—」ジュリ三四三三三八頁（四宮和夫発言）（一九九六）。なお、法人の構成員の思想・信条の自由の侵害に関し「政治的又は宗教的立場と関係」があるか否かで寄付を区別することに関しては、四宮教授が述べられるように、「その人その人の価値判断で、無限の態様がある」のであり、それぞれ「程度の問題」であって、「どこで切るか」という問題にならざるを得ず、「われわれの価値判断の上では、特に政治と宗教だけは別に考

える」というのが、これに代わる基準が社会的コンセンサスを得て確立していない現在の時点では妥当と考える。

(31) 勝瑞⑤論文。

(32) このような一審判決の論法が採用された場合の悪影響に関しては、拙稿・前掲注(3)八頁以下参照。なお、弁護士会のケースで弁護士会の活動が、弁護士等の「指導、連絡及び監督に関する事務を行うこと」(弁護士一条一項・四五条二項)に限定されるものでないことを認めたものとして、最判昭和三十六年二月二六日刑集一五卷二二号二〇五八頁、最判平成一〇年三月三十一日自正四九卷五号二一三頁参照。

(33) 勝瑞⑤論文

(34) 拙稿・前掲注(3)八頁。

(35) 例えば、平成一六年八月から平成一七年九月までに、新潟・福島豪雨浸水や新潟県中越大地震の被災に対し、市民救援援助費(司法書士報酬減免援助金)として三五・一五万二四一七円が支出され、市民救援活動費(相談活動支援費)として一〇三万七七八円が支出されているほか、福井県豪雨の被災に対し、市民救援援助費(司法書士報酬減免援助金)として一六万八千三百八十一円が支出され、市民救援活動費(相談活動支援費)として六万七千八百二円が支出されている。

(36) 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。

(37) 拙稿・前掲注(3)二頁以下、拙稿「政治献金と災害救援資金の寄付に関する法人の目的の範囲—アメリカ法を素材として—」私法六三号一九八頁(二〇〇一)。

(38) 拙稿・前掲注(3)二頁以下、拙稿「相互会社の政治献金と相互会社の目的の範囲—日本生命政治献金社員代表訴訟を素材として—」新報一一〇巻一〇二号四一二頁以下(二〇〇三)。

(39) 河内宏「民法四三条・五三条・五五条(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個別的觀察(1)総則編・物権編』五二頁(有斐閣、一九九八)。

(40) 河内宏「法人の寄付について」判タ一一〇八号一三頁以下(二〇〇三)。

(41) 西原博史「判批」ジュリ一〇九九号一二頁(一九九六)。

(42) 橋本基弘「判批」新報一一〇巻五〇六号二三〇頁(二〇〇三)。

(43) 拙稿・前掲注(4)「群馬司法書士会訴訟最高裁判決の分析と検討」七八頁。

(44) 橋本・前掲注(42)二三二頁。

(45) 川井健「判批」NBL七七二号七七頁(二〇〇三)は、「河内宏教授が、団体の目的達成と関係がない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といわれるのは私見と同等と思われる」とされる。

(46) 川井・前掲注(45)七六頁。

(47) この問題に関しては、最高裁に提出した鑑定書で詳しく論じたので(拙稿・前掲注(3)二四頁以下)、これを肯定する根拠に関しては鑑定書を参照されたい。

(48) 内田貴『民法I総則・物権総論』二三八頁(東京大学出版会、第二版補訂版、二〇〇〇)。同様に、一審を支持する見解として、大野秀夫「判批」判評四七四号四一頁(一九九八)、渡辺康行「団体の中の個人」法教二二二号三六頁(一九九八)、前田達明「法人の目的」法教二二三号一四頁(一九九八)、滝沢事代「法人と理事の責任」法教二五一号六五頁(二〇〇二)、河上正二「民法総則講義」[第二部本論]第三章法人(2)「法セ六〇三号一〇三頁(二〇〇五)がある。

(49) 前掲注(14)最判平成八年三月一九日。

(50) 例えば、政治献金と友会ないし同職者の大震災被害からの復興支援の寄付の質的相違を強調するものとして、甲斐道太郎「司法書士会『群馬訴訟』」NBL六二二五号五九頁(一九九七)、「投票の自由」と表裏の関係にある政治献金と災害救援資金の寄付との質的差異を指摘するものとして、拙稿「判批」山院三九号一八八頁以下(一九九八)、被災地の住民の権利保全という司法書士の職業上の義務を果たすための金員拠出であり、会員に負担を義務づけても思想・良心の自由を侵害するものではないから、政治献金の場合とは異なると指摘するものとして、浦部・前掲注(29)一八頁、政治献金と震災被害者への寄付とは性格が異なることを指摘するものとして、西原博史「判批」法教二三四号別冊付録「判例セレクト99」六頁(二〇〇〇)など。

(51) 拙稿・前掲注(3)一六頁以下。

(52) 内田貴『民法I総則・物権総論』二三八頁(東京大学出版会、第三版、二〇〇五)。

(53) 岡原昌男元最高裁判所長官発言「第二二八回国会衆議院 政治改革に関する調査特別委員会議録」第一三三二頁以下(一九九三年一月二日)。なお、岡原元最高裁判所長官は、「できればそういう方向(企業・団体献金の全面禁止……筆者注)に行きたいと思います。ただ、あの判決(八幡製鉄政治献金事件前掲注(13)最大判昭和四五年六月二四日……筆者注)をよく読んでいただきますとわかると思いますが、これだけ企業献金がその当時、あれは昭和三十五年の事件でございます、行き渡っておったのでは、最高裁があれをやるわけがないです、違憲であるとか違反であるというふうなことに。全部の候補者がひっかかるような、そういうことは実際上としてやれない。したがって、あれは助けた判決、俗に我々助けた判決というものでございます。」

と国会で参考人として発言されているが(岡原元最高裁判所長官発言・前掲一四頁)、これはいみじくも会社の政治献金を民法四三条の「目的の範囲内」とした最高裁判決は、「法律家の論理」でなく政治的な配慮から「助けた判決」であったことを自白しているものといえよう。

(54) 東京地判昭和三十八年四月五日判時三三〇号二九頁。

(55) 四宮発言・前掲注(30)三八頁、富山康吉「株式会社的なす献金(三一完)——その三 政治献金——」民商四七卷六号五二頁(一九六三)、甲斐道太郎「政治献金と税理士会の目的の範囲」リマークス一五号一〇頁(一九九七)、西原寛一「判批」民商六四卷三号一二二頁(一九七一)、白羽祐三「プロパティと現代的契約自由」一二七頁以下(中央大学出版部、一九九六)、森泉章「判批」星野英一・平井宜雄編『民法判例百選Ⅰ』二五頁(有斐閣、第三版、一九八九)、河内・前掲注(39)五二頁、鍛冶良堅「法人の『目的の範囲』」星野英一ほか編『民法講座Ⅰ』一八四頁(有斐閣、一九八四)、三枝一雄「会社的なす政治献金」論について」法論六三卷二二三号九四頁以下(一九九〇)、北野弘久「税理士制度の研究」二四二・三三二頁(税務経理協会、増補版、一九九七)、新山雄三「判批」判タ一一七九号一二二頁(二〇〇五)など。なお、新山教授は、そもそも、会社の政治献金を会社の権利能力の性質上の制限による能力外の行為とまでされる(前掲「判批」一二二頁、同様の見解をとるものとして、鷹巢・前掲注(12)一五〇頁)。また、四宮教授は、法人の政治献金を「一応目的の範囲内ではあるが、もう一ぺん社会的妥当性の判断を加え、そしてまた目的の範囲の問題に返ってくる。そのような二重構造になっていると考えるのです。」と分析し、「金の行方がどうなるかは、あまり本質的な問題ではない。つまり、どの政党を支持するか、どの政党に献金すべきかは、個人が判断すべきだという見地から考えていくのです。」として、法人の政治献金を民法九〇条の公序良俗違反と捉え、法人の政治献金を結局、法人の「目的の範囲外」と解されている(前掲四宮発言三七頁以下)。さらに、加藤教授は、今後、政治献金は法人の目的の範囲外とされると指摘する(加藤雅信「新民法大系Ⅰ民法総則」一三〇頁(有斐閣、第二版、二〇〇五))。

ところで、法人の政治献金を原則として法人の「目的の範囲外」としつつ、例外的に、傾向企業の政治献金、構成員全員の賛成による政治献金、構成員の任意の提出による政治献金の場合には法人の「目的の範囲内」とする私の見解に対し、憲法学者の飯田助教は、「ある法律(特別法)(公職選挙法や政治資金規正法……筆者注)が明文で許容している事項について、前法かつ一般法にすぎない民法の解釈を通じてこれを限定しようとする試みは、法論理的に支持し難いものと言わねばなるまい。」と批判される(飯田稔「判批」新報一一〇巻一一一二号二〇七頁(二〇〇四))。飯田助教は、南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決が、政治資金規正法に、税理士会が政党や政治資金団体並びに資金管理団体に対して政治献金することを禁止した条

文がないにもかかわらず、「税理士会が政党など規正法（政治資金規正法……筆者注）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（税理士法……筆者注）四九条二項で定められた税理士会の目的の範囲外の行為である」とした点をどのように解されるのであろうか。飯田助教授は、この最高裁判決において、法人の「目的の範囲」（従来の多数の学説や最高裁判決は、民法四三条を各種の法人についての一般的な権利能力の制限規定であると解することにつき、八木良一「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成八年度（上）一二九頁（法曹会、一九九九）が政治資金規正法を制限したことを、知らないのではないかと疑問を禁じ得ない。ちなみに、民法四三条の「目的の範囲」は構成員の思想・信条の自由（憲法一九条が私人間に間接適用される際の媒介としての役割を果たしている）と解されているが（西原・前掲注（41）一〇二頁、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四八二頁（一九九七）、橋本基弘「税理士会政治献金訴訟最高裁判決―非政治団体の政治的自由と構成員の思想・信条の自由 補論―」高知女子大学紀要人文・社会科学編四五卷三八頁（一九九七）、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）山院四三三四四頁（一九九九）、田中祥貫「判批」六甲台論集四六卷二二五頁（一九九九）、市川正人「判批」ジュリ一一七九号一頁（二〇〇〇）、中島徹「団体の決定と、その構成員の思想・信条」法セ五五三二五頁（二〇〇一）、大津浩「私的団体の強制加入性と構成員の人権」棟居快行ほか編『プロセス演習憲法』八頁（信山社、二〇〇四）、そうであるなら憲法一九条が政治資金規正法を制限していることになろう。飯田助教授は、まさか政治資金規正法が憲法の人権規定よりも優先するとお考えになられておられるのであろうか。また、飯田助教授は、「そもそも彼（山田……筆者注）にあっては『目的の範囲』の外は、法人にいかなる権利能力が帰属するかを決定する判断基準でなく、何かしら他の理由によって許可を決した後の、判断結果の言い換えにすぎないようである」と一方的にきめつけておられるが、私のこの問題に関する主張の論文を読むことなく、断定されているのは遺憾である。この点に関しては、拙稿・前掲五九頁以下注（73）で詳細に論証したつもりであり、この点を踏まえて反論していただきたい。前述のように私見を批判されるなら、飯田助教授は四宮教授や南九州税理士会政治献金事件最高裁判決（政党など規正法上の政治団体に對して金員の寄付をすることが、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」との判断が税理士会の政治献金は「目的の範囲外」であるとの結論を導いている）にも同様の批判を向けられることになるが、飯田助教授の見解には大いに疑問を感じざるを得ない。飯田助教授の見解は、構成員の思想信条の自由を軽視しているとの批判があてはまるであろう。「構成員の政治的な自由を軽視している」八幡製鉄政治献金訴訟大法廷判決から、「個人の

思想・信条の自由に相応の比重を置いた」南九州税理士会政治献金訴訟判決へと向かう判例や（後掲注（58）の園部逸夫前最高裁判事の回想参照）、あるいは、「団体の権利」ではなく「団体への権利」（これには「団体での権利」と「団体を作る権利」がある）の観点から再検討を行おうとしている学説（大村敦志「法人―基礎的な検討」法教二七〇号四九頁（二〇〇三））の流れの中で、飯田助教教授は未だに「団体の権利」の発想しがなく、「新しい社会的な情勢に応じて、前の大法廷判決を修正し、変更していく姿」（園部逸夫前最高裁判事）を全く感じとることができないといえよう。

（56） 大村・前掲注（55）四九頁。

（57） 山本敬三「現代社会におけるリベラリズムと私的自治（一）（二）——私法関係における憲法原理の衝突——」論叢一三三巻四号一頁・五号一頁（一九九三）、同「憲法と民法の関係——ドイツ法の視点」法教二七一号四四頁（一九九四）、同「公序良俗論の再構成」（有斐閣、二〇〇〇）、同「憲法による私法制度の保障とその意義——制度的保障論を手がかりとして」ジュリ一二四四号一三八頁（二〇〇三）、同「基本権の保護と私法の役割」公法六五号一〇〇頁（二〇〇三）など。

（58） 南九州税理士会政治献金訴訟最高裁判決（前掲注（14）最判平成八年三月一九日）を主任として担当した園部逸夫前最高裁判事は、「法人の政治活動の自由と構成員の政治的自由という二つの価値がぶつかった時に、裁判所はどう判断を下すのかという点が問われた」事件に関し、八幡製鉄政治献金訴訟大法廷判決（前掲注（13）最大判昭和四五年六月二四日）は「構成員の政治的な自由を軽視している」との学者からの批判が強かったことから、南九州税理士会政治献金訴訟判決は前者と異なった結論を出し、「個人の思想・信条の自由に相応の比重を置いた」と学界から評価を受けたとされ、次のような回想を書かれている。「私が在籍した今年（一九九九年……筆者注）三月までの十年近くを振り返ってみると、就任当時と今とは、世代の違いが明らかに現れてきたような気がする。この十年間で政治状況が大きく変わり、新しいものを取り込もうとする雰囲気が出てきた。裁判官の中にも、新しいことを実現していい傾向が生まれてきたようだ。判決の中で、これまで以上にはっきり物を言い、自分の考えをはっきり表現していい傾向が生まれてきている感じがする。」とし、「これまでの大法廷判決は、思慮深い面がある一方で、体制志向がかなり働いていた点は否定できない。以前と今の雰囲気は違っており、大法廷を随時開いて、新しい社会的な情勢に応じて、前の大法廷判決を修正し、変更していく姿が見えてきている。過去の大法廷判決の基本を維持しながら、新しい時代の考え方を生かした小法廷の判決を出していくのが苦勞するところである。官庁の中でも裁判所が最も先例踏襲という面が著しい。先輩に対する敬意も働く。結局は、先例は総論部分を尊重しつつ、事件ごとに異なる各論部分で勝負する傾向が生まれているようである。」とされる（朝日新聞一九九九年六月二五日「私の見た最高裁判所 中 前最高裁判事 園部逸夫氏

の回想)。こうした園部前最高裁判事の指摘からしても、八幡製鉄政治献金事件最高裁判決は妥当性を有せず、判例変更すべき時期に来ていることを看過してはならない。

(59) 拙稿・前掲注(4)「群馬司法書士会震災復興支援金事件の最高裁判決の意義とその問題点」一七頁。

(60) 私は、構成員の思想・信条の自由(憲法一九条)を侵害するか問題となつた法人の政治献金や法人の災害救援資金の寄付の場面において、法人の「目的の範囲」と構成員の「協力義務の限界」の議論を、法人の「目的の範囲内」である(民法四三条の問題)が構成員の「協力義務の限界」を超える(民法九〇条の問題)と二段階に分けて行う議論(二段階説)に反対し、法人の「目的の範囲」の議論と構成員の「協力義務の限界」の議論は構成員の思想・信条の自由を問題にする限りにおいては一致すべきで、法人の「目的の範囲内」であるが構成員の「協力義務の限界」を超える場合は存在しないとして、法人の「目的の範囲内」であれば構成員は協力義務を負い、法人の「目的の範囲外」であれば構成員は協力義務を負わないと解すべきである(二段階説)と主張しているが、学説では、二段階説が多数説とされる。この点に関しては、学説・判例を整理し二段階説が不当であることを、拙稿「法人の目的の範囲と構成員の協力義務の限界論との関係」『民事法の諸問題Ⅱ紀要31』(専修大学出版局、二〇〇六)で詳しく論じたので参照されたい。

(61) 例えば、弁護士会の災害に対する人道支援に関し、永井幸寿「災害時における弁護士の役割」NBL八二〇号五一頁以下(二〇〇五)参照。

(62) 野田正彰『災害救援』二〇七頁以下(岩波書店、一九九五)。