

個人の尊厳と社会的権力（一）

後藤 光男

目次

- 一 はじめに
- 二 私人相互間における憲法の効力（以上、本号）
- 三 「人権規定の私人間適用」論
- 四 「法人の人権」論
- 五 「部分社会」論
- 六 まとめ

一 はじめに

憲法は法の法であり、憲法を支える核心的な価値原理は個人の尊厳の原理であるが、その目的、機能および内容の点で、授權規範性、制限規範性、最高規範性、という特質を有する。

憲法は、国の法秩序の体系において、授権関係という点からみれば、根源的な地位を占めている。憲法以下のすべての法規範は、憲法の授権に基づいて成立し、憲法によってその制定の根拠を付与され、憲法から派生するのを常則とする⁽¹⁾。特に、国政の準則である立法の手續きとその内容は、憲法によって規律され、憲法の授権の下にのみ妥当する（例えば、憲法四一条、五九条に基づく法律、七三条六号に基づく政令との間に授権関係がある）。

憲法に授権ということのほか、法令および国家機関の具体的な行為の内容を規制し、限定する。この意味で憲法は制限規範といわれる。憲法が、「国家権力を根拠づけるのみで、その発動を限定する機能を失えば憲法の名に値しない」⁽²⁾。憲法は、統治の基本的枠組みを定めるだけでなく、一定の社会秩序自体を規定する。このような場合、国家機関を拘束するだけでなく社会的権力を規制することが重要な課題となる。

憲法は国法秩序の体系において最高規範としての位置をしめる。日本国憲法第十章「最高法規」におかれる第九七条、前文、一一条とともに、基本的人権が人類の多年にわたる多くの努力を通じて獲得されたものであり、基本的人権は永久不可侵の権利であることを宣明する。この基本的人権の永久不可侵性こそが最高法規であることの實質的根拠を示している。憲法九八条一項は「この憲法は、国の最高法規であつて、その条規に反する法律、命令、詔勅および国務に関するその他の行為の全部または一部は、その効力を有しない」と規定し、もつとも端的に憲法の最高法規性を明らかにしている。ただ、こうした規定がなくても、憲法が国法において最高の地位を占めることに変わりはない。

憲法九九条は、憲法の最高法規性を担保するために、国家権力の行使にかかわる公務員に対して、憲法を尊重し擁護する義務を、主権者である国民が課したのである。ここにいう公務員とは、天皇を含む全ての公務員であり、

九九条に列挙されているのは例示にすぎない。また、違憲審査制は、最高法規性をより確実に保障するための制度であり(八一一条)、憲法改正手続きをより困難にしているのはその現れである(九六条)。

従来、権力の侵害主体が主として国家権力であったために、近代憲法は、こうした権力に対して基本的人権を保障するという考え方に立脚していた。すなわち、国家権力の制限、国家からの自由を眼目とした。そして、私人相互間の関係は、私的自治の原則を尊重することにゆだねられたのである。しかし、現代憲法においては、十八・十九世紀の市民革命期の諸憲法とは異なり、中間的な社会団体・社会権力(企業・労働組合・政党など)の占める位置が増大し、これらの社会的権力が個人的基本的人権を侵害するという状況がでてきた。ここにおいて、国家と私人との間の関係だけでなく、法人・団体(私人)と個人(私人)との関係をどのようにとらえるのかということが重要な課題となってくるのである。

この問題は、個人の尊重との関係で、今日、議論されている「人権規定の私人間適用」論、「法人の人権」論、「部分社会」論をどのように評価するのかわかという点に関わってくる。本稿ではこの三つの問題に焦点をあてて検討することとする。

そこでまず、私人相互間における憲法の効力の問題状況を概観しておくこととしたい。

注

(1) 清宮四郎『憲法I』(有斐閣、一九七九年)一六頁以下。

(2) 時岡弘編『新版図解憲法』(立花書房、一九八九年)九頁。

二 私人相互間における憲法の効力

〔一〕 私的団体・法人による個人の人權侵害に対して、憲法の人權規定がどこまで効力をもちうるのか、これが人權規定の私人間効力の問題である。

こうした私人相互間の法律關係に人權規定を適用する方法として、①憲法にあらかじめ明記する方法（憲法一五條四項・一八條・二四條・二七條三項・二八條）②立法による方法（労働基準法三條・四條・五條・七條など）③憲法解釈による方法（ドイツにおける基本權の第三者効力論、アメリカにおける state action の法理）がある。

アメリカにおいては、人權保障規定は公權力に対する關係で、國民の權利・自由を保護するものと考えられてきたが、人權規定が私人間においても効力を有するか否かという憲法問題について、憲法の直接適用か間接適用かという解釈技術が用いられていない。それは、わが国の民法九〇條の公序良俗規定に該当するような、連邦全体にわたって公序の成立を認め、かつ人權の価値を充填することのできる私法の一般條項が存在しないこと、さらに、人權規定の私人間効力が最も深刻に争われてきた法の平等保護の領域においても、修正一四條自体、「……いかなる州といえども正当な法の手続 (due process of law) によらないで、何人からも生命、自由または財産を奪ってはならない。また、その管轄内にある何人に対しても法律の平等なる保護を拒むことはできない」と規定することく、州による人權侵害行為のみを禁止する形をとっているからである。

こうしたところから、アメリカでは私人による人權侵害行為を公權力との結びつきを問うことにより、その結び

つきが密接であつたり、公的な性格や機能をもつに至つたと判断される場合に限り、その私的行為を國家の agent ないしは instrumentality の行為と考へ、state action という概念でとらえて、公権力の行使と同視して連邦憲法の規制に服するというアプローチを採用してきた。

わが国における学説の傾向は、ドイツにおける理論の影響を強く受けている。以下のような説が主張されている。憲法の人権保障規定の効力が私人間にも及ぶか、という問題について、学説は、無効力説、直接効力説、間接効力説に分かれる。³⁾ 無効力説は、憲法の保障する人権規定は、公権力から自由平等を守るためのものであり、私人間の關係は原則的に私的自治に委され、その調整を必要とする場合も法律をもつて足りるとする。直接効力説は、私人間の自由侵害の増大と人間に値する生存の保障の必要とから、社会権規定はもとより自由権規定も原則的に私人間に適用される、とする。間接的適用説は、両者の折衷ともいふべきもので、私法規定を通じて人権規定を私人間に適用しようとするものである。

わが国における著名なケースは三菱樹脂事件である。憲法的争点は、民間企業の労働者の思想・信条を理由として、本採用を拒否することは、憲法一九条の思想・良心の自由を侵害し、信条による不合理な差別として憲法一四条一項の法の下での平等原則に違反するものではないか、ということであつた。

最高裁は次のように判示した。⁴⁾ 少々長くなるが重要なので引用しておこう。

①憲法一九条、一四条の規定は、「同法第三章のその他の自由権的基本権の保障規定と同じく、国または公共団体の統治行動に対して個人の基本的な自由と平等を保障する目的に出たもので、もっぱら国または公共団体と個人との關係を規律するものであり、私人相互の關係を直接規律することを予定するものではない。」「私人間の關係に

においては、各人の有する自由と平等の権利自体が具体的場合に相互に矛盾、対立する可能性があり、このような場合におけるその対立の調整は、近代自由社会においては、原則として私的自治に委ねられ、ただ、一方の他方に對する侵害の態様、程度が社会的に許容しうる一定の限界を超える場合にのみ、法がこれに介入しその間の調整をはかるといふ建前がとられているのであつて、この点において国または公共団体と個人との關係の場合とはおのずから別個の観点からの考慮を必要とし、後者についての憲法上の基本権保障規定をそのまま私人相互間の關係についても適用ないし類推適用すべきものとすることは、決して當を得た解釈といふことはできないのである。」

②「私人間の關係においても、相互の社会的力關係の相違から、一方が他方に優越し、事實上後者が前者の意思に服従せざるを得ない場合があり、このような場合に私的自治の名の下に優位者の支配力を無制限に認めることは劣位者の自由や平等を著しく侵害または制限することとなる恐れがあることは否み難いが、そのためにこのような場合に限り憲法の基本権保障規定の適用ないしは類推適用を認めるべきであるとする見解もまた、採用することはできない。何となれば、右のような事実上の支配關係なるものは、その支配力の態様、程度、規模等においてさまざまであり、どのような場合にこれを国または公共団体の支配と同視すべきかの判定が困難であるばかりでなく、一方が権力の法的独占の上に立つて行われるものであるのに対し、他方このような裏付けないしは基盤を欠く單なる社会的事実としての力の優劣の關係にすぎず、その間に画然たる性質上の区別が存するからである。」

③「私的支配關係においては、個人の基本的な自由や平等に對する具体的な侵害またはそのおそれがあり、その態様、程度が社会的に許容しうる限度を超えるときは、これに對する立法措置によつてその是正を図ることが可能であるし、また、場合によつては、私的自治に對する一般的制限規定である民法一条、九〇条や不法行為に關する

諸規定等の適切な運用によって、一面で私的自治の原則を尊重しながら、他面で社会的許容性の限度を超える侵害に対し基本的な自由や平等の利益を保護し、その間の適切な調整を図る方途も存するのである。」

判決は、社会的力関係の相違から、事実上優越者が支配する事実を認めながら、憲法の直接適用および間接適用を排除する。基本的人権規定の私人間への適用については、きわめて消極的であり、事実上、無効説に近い立場にたつものといえる。⁽⁵⁾ 昭和女子大事件判決も、三菱樹脂事件を判例として引用し、人権保障には消極的である。

直接効力説、間接効力説とも、「社会的に優越している強大な実力によって、劣位にある弱者の人権が侵害されている現代的状況において、いかにして人権を守るか、その方途を模索している真摯な法理論ないし法技術」⁽⁸⁾ である。⁽⁸⁾ 日本国憲法にもようやく登場してきた社会権規定は特に「社会的事実」を重視することによって生じた憲法規範である。資本主義の発達の結果、人間を「人格者」として法的に自由平等な対等者として把握するだけでは真の自由平等は保障されず人間を「人間」として社会的経済的実体においてとらえ、真の自由平等をもたらそうと⁽⁹⁾ いうのが社会権規定の理念であった。「社会的事実としての力の優劣の關係」をこそ重視して、社会的弱者を守ろうとする理論なのである。

ドイツにおける学説はどのような傾向を示しているのだろうか。最近のドイツにおいて支配的となっているのが、私人間効力問題を国家の基本権保護義務の一部として把握し、間接適用説を再構成する見解である。それは次のように要約されている。⁽¹⁰⁾

①防禦権とは、国家Sと私人Pという二主体間の垂直の法関係である。これに対して、基本権保護義務とは、国家Sと私人P₁（加害者）・私人P₂（被害者）からなる法的三極関係として描くことができる。基本権保護義務とは、

P_1 の侵害から P_2 の基本権法益を保護すべき作為義務を国家に課す法理である。立法府および裁判所は、 P_2 を保護するために必要な私法規定を制定し、既存の私法規定を基本権保護的に解釈・適用しなければならないことになる。

②基本権保護義務の前提となる法的三極関係は、事実行為による侵害について容易に認識することができる。私人間における権利保障の特徴は、 P_1 ・ P_2 の双方が基本権の主体であり、国家との関係において基本権を援用できることである。たとえば、 P_2 の名譽を毀損する P_1 の行為は、表現の自由の行使にはかならない。また、周辺住民 P_2 の生命・健康を害した私企業 P_1 は、経済的自由を行使したわけである。このような事情は、国家对私人の関係においては認められないものであり、国家は、 P_2 の保護と同時に P_1 の基本権の尊重という、二重の要請を課せられる。私法規定を解釈・適用する裁判官は、法律の枠内において両者の基本権法益を調整するという、困難な課題に直面することになる。

ここにおいて、わが国の議論とは異なる独自のことが展開されているのであろうか。「裁判官は法律の枠内において両者の基本権法益を調節するという、困難な課題に直面する」という指摘はすでに古くからなされてきており、そこから裁判官の恣意的な裁量の余地をなくすために、どのような法準則を導き出すかということが重要な課題となる。この問題について戸波江二教授が、同様の指摘をされている。⁽¹⁾「保護義務論およびその私人間効力論への応用は、実は、日本の私人間効力論の議論の方向と一致しているところである。すなわち、日本の学説は人権規定が私人間にも適用され、人権侵害をともなう法律行為が無効となると解するが、それはまさに保護義務論が意図するところに他ならない。その際に、国家が人権の保護者として登場することも日本の私人間効力論では当然の前提とされ、そこでは裁判所による私人間の人権救済が説かれるのである。この意味で、保護義務論は、日本の通説であ

る間接適用説を補充するものであって、その意義は、①私人間効力での人権の侵害者、被害者、国家という三極構造をおさえ、②国家による被侵害者への救済のあり方、および侵害者への規制の程度の基準を確定し、③裁判所による人権救済的解釈の伝統を自覚させる、などに見出すことができる」と。この点の詳細については、第三章の「人権規定の私人間適用」論において検討することとしたい。

(二) 信教の自由に関する重要憲法判例の一つである自衛官合祀訴訟が提起した問題は、人権の根源にかかわる重い課題であったが、一九八八年六月一日、最高裁多数意見は、原告と護国神社との信教の自由の対立の問題にわい小化して解決した。

この最高裁判決は、法人の自由の前での個人の寛容を説いており、「思想・信仰や人格の自律という議論での、個人⇨自然人と団体⇨法人の対抗という、近代憲法史・憲法思想史上の大きな論点の無造作な取り扱い」が指摘される⁽¹²⁾。自衛官合祀事件の事案は次のようなものである。原告の夫は、陸上自衛隊員として自衛隊岩手地方連絡部釜石出張所に勤務していたが、一九六八年一月十二日公務従事中に交通事故で死亡した。原告である妻は、一九五八年四月、日本キリスト教山口信愛教会において洗礼を受け、それ以来の熱心なキリスト教徒であり、亡夫の遺骨を同教会の納骨堂に納め、命日にはキリスト教式の記念会を行い、また毎年十一月の同教会で行なわれる永眠者記念礼拝に出席するなどして、亡夫をキリスト教によって深く追慕してきた。ところが、被告山口県隊友会は、亡夫を含む、同県出身の殉職自衛官を山口県護国神社に合祀(神社神道において二柱以上の神を一社に合わせ祀ること、あるいは一柱の祭神を既設の神社に合わせ祀ることをいう)したいと希望し、同じ意図をもっていた自衛隊山口地方連絡部(以下、単に地連という)職員の支援を得て県隊友会名で、一九七二年三月三十一日県護国神社に合祀を

申請した。その過程で、右申請の事実を知った原告は、合祀に反対である旨を地連や県隊友会に示してきたが、県隊友会は申請を撤回することなく、よって県護国神社は、一九七二年四月十九日に原告の亡夫を祭神として合祀し慰霊祭を齎行した。本件事案においては、個人の信教の自由と「護国神社」という法人の信教の自由という同種の人権が対立しているのであり、社会的・経済的關係において対等な立場にあるというようなものではなく、個人よりも法人が圧倒的に強い立場にたっているのである。また、県隊友会は、宗教団体でもなく、信教の自由の行使としてなされたものではない。戸波教授の指摘にもあるように、このような場合に、原告に寛容論を説くことは、「立場上弱者の地位にある原告の信仰の自由を事実上抑圧する機能を果たす……劣位にある個人にとつては『非寛容』論となるのである。現実のこのような優劣の状況は、原告の宗教上の人格権の侵害行為の違法性を判断する際に、十分考慮されなければならないであろう。」⁽¹³⁾「信教の自由は、今日までの世界史における苦悶にみちた良心のたかいたがきずきあげた自由であつて、その歴史的経緯からしても、ほんらい一人一人の自然人の内心の自由にぞくすることであり、寛容との關係を問題にするなら寛容はまず護国神社、靖国神社に対してこそ要求されなければならない」⁽¹⁴⁾筋合いのものである。最高裁の寛容論は、少数者、弱者の抑圧を許容する倒錯した寛容論であつたのである。自衛官合祀拒否訴訟最高裁判決は、「寛容と人権」「社会的専制からの自由」「個人の人權と法人の人權」「政教分離」という個人の尊厳にかかわる重い課題を内包して、日本社会がこれから取り組むべき大きな素材を提供したのである。

営利法人である会社の政治献金を扱つた八幡製鉄政治献金事件判決⁽¹⁵⁾において、「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。政治資金の寄付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つたとしても、これを自然人たる国民による寄付と別異に扱うべき憲法上の要請があるものではない」と判断して、会社の政治献金の自由を無限定に認め、個人たる株主の政治的信条よりも法人たる会社の「政治的行為を行う自由」を優先させた。⁽¹⁶⁾

人権はもともと中間団体からの人権という課題をせおつて登場してきたことに着目し、そもそも法人が自然人⁽¹⁷⁾と同一の意味で憲法上の権利主体になりえず、「法人の人権」ではなくて法人からの人権が問題とされる必要があるという議論が展開されている。具体的には、八幡製鉄政治献金事件判決を厳しく批判して、「政治的行為をなす自由」にかかわる思想・表現の自由や参政権は、本来、自然人⁽¹⁸⁾個人のものであり、今日でも、自然人⁽¹⁸⁾個人⁽¹⁸⁾の憲法上の権利と「同様」の資格でそれと対抗的に法人が主張することができないものとしている。

最高裁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、性質上可能な限り、法人にも適用されるものであるから、会社は、自然人たる国民と同様に政治的行為をなす自由を有し、その自由の一環として政治資金の寄付の自由を有するとした。もっとも通説にあつても、会社の政治資金を自然人たる国民の政治資金の寄付の自由と同一に扱うことには批判的である。強大な経済力と社会的影響をもつ会社に、定款所定の目的とかわりない行為⁽¹⁸⁾で、「社会通念上、期待ないし要請されるもの」あるいは「社会的実在として当然の行為」⁽¹⁸⁾だとして、自然人と同じく政治活動の自由を無限定に憲法が認めていると解するのは、行き過ぎであり妥当ではない。

問題は、団体・法人が、どの程度人権を享有しうるのか、ということである。団体としての行動がその構成員で

ある自然人の人権と矛盾・衝突するような場合、基本的には、自然人の人権のために団体・法人の人権が制約されるところを考へるべきである。もつとも、この点は、その団体の目的・性格や問題となつてゐる人権がなにかによつて、一概には結論しえない場合もある。⁽¹⁹⁾

税理士会による政治献金と会員の思想の自由が問題となつたのが南九州税理士会政治献金事件である。⁽²⁰⁾ 南九州税理士会Yは、税理士法改正の運動に関連して、南九州各県税理士連盟へ政治資金の寄付を行うことを決定し、各会員から特別会費五〇〇〇円を徴収する決議を行った。Yの会員である税理士Xは、この決議に反対し特別会費の納入を拒否したところ、Yは会の役員選挙について、Xの選挙権・被選挙権を停止して、そのまま選挙を行った。そこでXは、本件特別会費の徴収は無効であるとして、特別会費納入義務不存在の確認と損害賠償を求めて出訴した。第一審（熊本地判一九八六・二・一三判時一一八一号三七頁）はXの請求を認めしたが、第二審（福岡高判一九九二・四・二四判時一四二二二号三頁）は原判決を取り消した。そこでXが上告した。最高裁判決は次のようにいう。「税理士会が政党など（政治資金）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）法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解すべきである。」「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つては、会員の思想・信条の自由との関係で、「会員に要請される協力義務にも、おのずから限界がある。特に、政党など規正法上の政治団体に対しての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ふべきである。」「そうすると……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つ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ふべきであり……、税理士会がそのような活動をする事は、法の全く予定していないところである」。

学説では、会社の場合に、政治献金をなす自由が制限的ないし否定的に理解される傾向にある。まして、南九州税理士会のような公益法人であり、かつ、加入が強制されている税理士会であればなおのことである。この点、南九州税理士会事件第一審判決は、政治献金をなす自由そのものを否定した（熊本地判一九八六・一一・一三三）。ここでは、八幡製鉄事件で問題になった株式会社と、強制加入団体で公的性格を有する税理士会との団体としての性質の違いが明らかにされ、団体の権利よりも構成員の権利が優先された。

税理士会の政治活動は全く許されないであろうか。税理士会の本来の目的と関連する政治活動まで否定されるべきではない。税理士会の目的に照らして、税理士法の制定・改正について、「関係団体や関係組織に働きかけるなどの活動をする事は、（税理士会の）目的の範囲内であり、法律上許されているといふべきである」と一般論としてはいえる（控訴審判決福岡高判一九九二・四・二四）。税理士会が「政党や特定政治家の後援会に政治資金を寄付すること」（政治献金）は、目的の範囲内に含まれない。

法人の政治活動の自由は表現の自由の一態様として二二条一項で保障されており、自然人に限定されるものではない。それでは政治活動の自由は政治献金の自由にまで及ぶか。最高裁は八幡製鉄事件で、会社の政治献金について「社会的実在としての当然の行為として期待されるところ」であり、法人の「目的の範囲内」としていた。南九州税理士会政治献金事件判決は税理士会の公益法人であり強制加入団体である点を強調して、政治献金を「会の目

的の範囲外の行為」と判示している。南九州税理士会は公益法人である。公益法人は国民の福祉の実現を目的とし、政治的中立性が要請されている。しかも、税理士会は強制加入団体であり、脱退の自由が保障されていない。税理士会が政治献金をするのは、これに反対する会員の思想・良心の自由を侵害するおそれが強い。税理士会の目的・性格上、政治献金の自由は認められない。最高裁は、国労広島地本事件（最判一九七五年十一月二八日）において、労働組合が政治活動を行うことは自由であるが、特定の政党の候補者を支援するため資金徴収決議をして、費用負担を組合に強制することは、組合員個人の政治的自由・信条を侵害するとしている。

法人の人権と構成員の人権の調整という問題について、南九州税理士会事件が重要であるが、しかし、よりデリケートな今日の問題を提起しているのは、群馬司法書士会事件である。阪神・淡路大震災の復興を支援するための寄付は、司法書士会の目的に反するか。その負担金を会員から一律に集めると会員の思想・良心の自由を侵害するか。東京高裁は（一九九九年三月十日）、会員に負担金を支払う義務がないと判断した一九九六年十二月三日の一番・前橋地裁判決を取り消し、「会員の思想・信条などの精神的自由を根本的に否定するほどではない」と述べ、「目的の範囲内にある」としている。⁽²⁾

(三) 通説・判例が説く「私人間の法律関係」論について次のような評価がある。法人は「私人」であるから、憲法規範が及ばない。法人は、その内部における支配従属関係において、憲法的拘束を受けないというのである。じつは、こうした思考には、ある程度次のような思考への傾きが包蔵されている。つまり、法人あるいは制度内部には、単に憲法が入り込まないだけでなく、国家法一般の介入もなるべく避け、裁判所の介入もなるべく制限されるべきだという考え方である。法人あるいは制度は、それ自体完結した社会的存在であり、その内部にお

てみずからの力で秩序を作り、みずからの力で秩序を維持し得る主体だとする。こうした、法人（あるいは制度）⁽²²⁾、それ自体論のことを、「部分社会」論と呼ぶ。

団体の紛争が裁判所にもちこまれても、「法律上の争訟」といえないければ訴えは却下される。憲法七六条一項の「司法権」をうけて裁判所法三条一項は「裁判所は、日本国憲法に特別の定のある場合を除いて一切の法律上の争訟を裁判」する権限を有すると規定する。「法律上の争訟」である限り、その一切を裁判しなければならぬというのが憲法上の要請であり、これは憲法三二条の「裁判を受ける権利」と対応するものである。「法律上の争訟」とは、①当事者間の具体的な権利義務また法律関係の存否に関する紛争であつて、かつ、②それが法律の適用により終局的に解決しうるべきものでなければならぬ。したがつて、①の要件がみたされなければ、訴訟事件として裁判所に受理されない。また、この①の要件はみたされているが、さらに、その解決の前提問題として裁判所が判断すべき争点がお裁判所の審判に適さないものである場合にも、結局、その紛争全体が裁判所による終局的解決には親しまないとされる。この点につき、いわゆる部分社会論により、団体の内部紛争は「法律上の争訟」にあらず、司法審査の対象とならないとする見解が主張される。

部分社会論とは、判例によれば、⁽²³⁾「自律的な法規範をもつ社会ないしは団体に在つては、当該法規範の実現を内部規律の問題として自治的措施に任せ、必ずしも、裁判にまつを適当としなない」問題があり、それについては、裁判所の審査権が制限されるとする考え方である。部分社会論は、司法審査の限界を説明するものとして出てきている。富山大学単位不認定事件判決で次のように説いている。⁽²⁴⁾「大学は、国公立であると私立であるかを問わず……自律的、包括的な機能を有し、一般社会とは異なる特殊な部分社会を形成しているのであるから、このような特殊な部

分社会である大学における法律上の係争のすべてが当然に裁判所の司法審査の対象になるものではない」という説示がそれである。「一切の法律上の争訟」とは、「あらゆる法律上の係争を意味するものではなく」「例えば、一般市民社会の中にあつてこれとは別個に自律的な法規範を有する特殊な部分社会における法律上の係争のごときは、それが一般市民法秩序と直接の關係を有しない内部的な問題にとどまる限り、その自主的、自律的な解決に委ねるのを適當とし、……司法審査の対象にならない」。

「特殊な部分社会」の「法」にかかわる紛争は、なぜ司法権の対象とはなりえないのか。その根拠として、「法秩序の多元性」が主張される。種々の社会には種々の団体が存在し、それぞれの法秩序をもっている。法秩序は社会の多元性に應じて多元的であるという。判例のとり「部分社会」論は、この「法秩序の多元性」論に淵源している。争われた例として、(1)地方議会の議員の懲罰の違法性が争われた場合、(2)国立大学における単位の不授与の違法性が争われた場合、(3)ある宗教団体の本尊の真否の問題などのように、信仰の対象の価値ないし宗教上の教義に関する判断が求められた場合、(4)ある者が宗教法人の機関としての地位を有するかどうかの確認がもとめられた場合、(5)政党の党員の除名の無効が争われた場合、(6)労働組合の決定に反して立候補した者に対する除名の無効が争われた場合、などがあげられる。

こうした事例について奥平康弘教授は次のように指摘する。「戦後になって、少しづつ、〈特別権力関係〉論的な説明は、後退した。しかし、こんどは、その分だけ〈部分社会〉論が取つてかわつて、説明の仕方を代えて、憲法や法律が適用されない領域を確保することになるのではないかという点で危惧される。そうでないためには、〈部分社会〉などという包括概念をとることをやめて、それぞれの制度に應じ、そこで問題になる〈権利〉の性質をにら

みながら、個別具体的に論じるといふ帰納的方法によるべきだろうと思う⁽²⁵⁾。このような法秩序の多元性を前提とする一般的、包括的な部分社会論は妥当ではない。この理論では部分社会が無限定で、各種の性質の異なる団体を一律に扱うことになるが、それぞれの団体の目的・性質・機能はもとより、その自律性、自主性を支える憲法の根拠も、宗教団体（二〇条）、大学（二三条）、政党（二一条）、労働組合（二八条）、地方議会（九三条）など異なるので、その相違に即し、かつ、紛争や争われている権利の性質等を考慮に入れて個別具体的に検討しなければならない⁽²⁶⁾。実定憲法内在的な理解として、団体の自治的活動に対して、裁判所は一定の配慮をしなければならぬことが一般的に導かれるが、それぞれの団体の内部紛争についてどのような特殊性が認められるかが探求されなければならぬ。こうした「部分社会論」について「（私人間における）憲法不適用」（「間接適用」）論、「法人の人權」論とワン・セットの、あるいは同根のドグマティックである。いずれも、『部分社会』『私人間』『法人』のなかの『私的自治の原則』が確保されそこへ憲法が入り込むことがないようにと配慮した解釈理論である」と総括される⁽²⁷⁾。この章で概観してきた理論が日本国憲法半世紀の歩みの中でどのような評価を下されるべきなのか、次章で検証してみようと思う。

注

- (3) 有倉遼吉「三菱樹脂事件最高裁判決の憲法的評価」『憲法における判例の意義』（成文堂、一九七九年）一一二頁。
- (4) 最大判一九七三年二月二日民集二七卷一〇号一五三六頁。
- (5) 有倉遼吉・前掲書一一九頁。
- (6) 最判一九七二年七月一九日民集二八卷五号七九〇頁。
- (7) 奥平康弘『憲法Ⅲ』（有斐閣、一九九三年）八五頁・八六頁参照。「間接適用説」については、次のような評価がある。「この

考え方の背後には、一九世紀国法学の伝統を受けた「憲法」観がある。すなわち、憲法というものは、もっぱら国家諸機関に向けられた客観法であって、国家機関内部においてのみ、かつ、独特な仕方での支配する独特な法であるという見方である。すなわち、憲法というものは、権限のある国家機関（主として議会）が法令という形でブレイク・ダウンして初めて、人民レベルまで下りてくるが、しかし人民に適用されるのは、憲法ではなくて、それを権限ある国家機関が咀嚼し斟酌してブレイク・ダウンした法令である、という理論である。わが無関係説も通説も、この伝統理論を継受しているのだが、通説は、これに「（憲法の）間接適用」という意味あり気な観念を添付して修正する体裁を整えているだけのことである。」続けて次のように「『間接適用』説的なもの見方は、人権諸規定の憲法規範性を軽視する効果があるのではないかという疑いがある。例を名譽・ブライバシーの保護と報道の自由との衝突を民事事件として争う場合にとる。……ひたすら故意または過失がどうのこうのというレベルおよび他人の権利侵害を構成するかどうかという違法性レベルなどの純粋な民法解釈論に終始する構造になっている。……こうした状況のなかで、総じて、領域横断な仕方での憲法上の「表現の自由」体系が非常に成り立ちがたい状況におちいつているのである。」

(8) 有倉遼吉・前掲書一二〇頁。

(9) 有倉遼吉・前掲書一二二頁。

(10) 小山剛「私人間における権利の保障」『憲法の争点(第三版)』(有斐閣、一九九九年)五六頁。

(11) 戸波江二「国の基本権保護義務と自己決定のはざま」『法律時報一九九六年五月号一二七頁。

(12) 樋口陽一「憲法学の責任?」『法律時報一九八八年一〇月号一四四頁。

(13) 戸波江二「信教の自由と宗教上の人格権」『法律のひろば一九八八年九月号三〇頁。

(14) 藤本治「逆転した信教の自由」『世界一九八八年八月号八四頁。

(15) 最大判一九七〇年六月二四日民集二四卷六号六二五頁。

(16) これについては「八幡製鉄政治資金をめぐる訴訟において最高裁判所がきわめて高らかに大らかに語った、法人の「政治活動自由」論が如実に象徴しているように、「法人の人権」論は「私人間には基本権規定の適用はない」とする考えと手をたずさえて「戦後日本の政治支配・経済発展にとって決定的な大事な憲法論であった」とされる。さらに、「間接適用」説は、客観的には戦後日本民主主義の円滑な展開に寄与しえたのであった。この説が高い支持率を保持しているのは、こうした実績の高さ

に由来する」という。奥平康弘・前掲書八三頁、八五頁参照。

- ① 最大判一九七〇年六月二日民集二四卷六号六二五頁。
- ② 最大判一九七三年二月二日民集二七卷十一号一五三六頁
- (17) 樋口陽一『憲法』（創文社、一九九二年）一七四頁―一七六頁。
- (18) 芦部信喜『憲法新版』（岩波書店、一九九七年）八九頁。
- (19) 浦部法穂『新版憲法教室Ⅰ』（日本評論社、一九九四年）七四頁、七五頁。
- (20) 最判一九九六年三月一九日民集五〇卷三三六―三五頁。
- (21) 東京高判一九九九年三月一〇日判時一六七七号二二頁。
- (22) 奥平康弘・前掲書一一二頁。
- (23) 最大判一九六〇年一〇月一九日民集一四卷三三三―三五頁。
- (24) 最判一九七七年三月一五日民集三一卷二二二―二三四頁。
- (25) 奥平康弘・前掲書一一三頁、一一四頁。
- (26) 芦部信喜・前掲書三〇九頁。
- (27) 奥平康弘『「人權総論」について』公法研究五九号（一九九七年）八五頁。