令和6年（ワ）第5849号 地位確認等請求事件

原告 松竹 伸幸

被告 日本共産党

原告第7準備書面

（憲法学者である渋谷秀樹教授の意見書の概要とこれに基づく原告の主張）

2025（令和7）年5月8日

東京地方裁判所民事第37部甲合議E係 御中

原告訴訟代理人 弁護士 平 裕介

同 弁護士 伊藤 建

同 弁護士 佃 克彦

（連絡担当）同 弁護士 堀田 有大

本準備書面では、憲法学者である渋谷秀樹立教大学名誉教授の「政党党員の除名処分と司法審査（鑑定意見書）」（甲29）に基づき、本件における司法審査の在り方と、規約の有効性、及び、本件処分の違法性の主張を補充するものである。なお、略称は従前の例に従う。

1 部分社会の法理は当初から批判されていたこと

(1) 米内山事件

いわゆる「部分社会の法理」の始まりは、昭和28年の米内山事件最大決（最大決昭和28年1月16日民集7巻1号12頁）における田中耕太郎裁判官の少数意見であった。この意見は、「法秩序の多元性」を理論的基礎として、「国家なる社会の中にも種々の社会…（中略）…が存在し、それぞれの法秩序をもっている」とし、「法規の制約が存する場合においても、法規の要件を充足するや否やが当該社会の自主的決定に一任されている場合」、裁判所はそれに介入することができないというものであった。

これに対し、同判決の真野毅裁判官は、国内各種の団体において生じた法律上の紛争については、「その団体相応の自主性に従って一応の処置を講ずるにしても、なお法律上の争訟が解決しない限り、終局的にはすべて裁判所に出訴して裁判を受けることを得るものと言わなければならぬ（憲法76条1項、32条）」、「一国内の法秩序は、本来最後には一元化するべきものであり、また実にこの一元化の保障があることによるのみ一国の法秩序・法支配は、充実し完備し統合されてゆくのである」と反論をしていた。

(2) 昭和35年最大判

その後、昭和35年最大判（最大判昭和35年10月19日民集14巻12号2633頁）は、「議員の除名処分の如きは、議員の身分の喪失に関する重大事項で、単なる内部規律の問題に止ら」ず、「議員の出席停止の如く議員の権利行使の一時的制限に過ぎないものとは自ら趣を異にしている」、「従って、前者を司法裁判権に服させても、後者については別途に考慮し、これを司法裁判権の対象から除き、当該自治団体の自治的措置に委ねるを適當とする」と判断した。この判断は、米内山事件における田

中耕太郎裁判官の少数意見の影響を受けたものと解されている。

これに対し、奥野健一裁判官の意見は、「一般に行政庁の処分の違憲、違法の問題について裁判所が裁判権を有することは憲法 81 条，裁判所法 3 条によつて明白であるのみならず，地方自治法 255 条の 2〔当時〕によれば地方公共団体の機関の処分により違法に権利を侵害されたとする者は訴願裁決を経て裁判所に出訴することができる旨を規定しており，地方公共団体の議会のした懲罰処分を除外すべき趣旨は窺われないしその処分が除名処分の如き重大事項であるときは裁判所の裁判の対象になるが，出席停止処分の如き重大でない事項は裁判所の裁判の対象にならないとするが如き区別を設ける趣旨も窺えない」と批判していた。

2 部分社会の法理の確立と判例変更

その後、富山大学単位不認定訴訟最判（最 3 小判昭和 52 年 3 月 15 日民集 31 卷 2 号 280 頁）も、昭和 35 年最大判を参照し、初めて「部分社会」という文言を用いて、単位授与（認定）行為は、一般市民法秩序と直接関係しないとして、却下判決を下した。同日の富山大学専攻科修了訴訟最判（最 3 小判昭和 52 年 3 月 15 日民集 32 卷 2 号 280 頁）は、専攻科修了の不認定は、「学生が一般市民として有する公の施設を利用する権利を侵害するものである」として、司法審査を肯定した。

裁判所が部分社会の自立に関する事件の本案を審査するか否かは、理論的には、①完全否定論（すべて「訴え却下」）、②完全肯定論（すべて「本案判決」）、③否定・肯定選別論（事案毎に「訴え却下」または「本案判決」）の 3 つがある。米内山事件の田中耕太郎裁判官の立場は①、真野裁判官の立場は②であるが、最高裁で示されたのは、身分得喪か否かで区別する③であった。

このような部分社会の法理の「一般市民法秩序と直接関係する」か否かという判断基準は、歴史的には特別権力関係論を克服し、司法審査を部分的に

肯定するために提示されたものであった。しかし、部分社会の法理に対しては、学説上、「部分社会」の概念の外延・内包の曖昧さ、団体の性格・目的・機能の多様性の軽視、例外的に審査する根拠・基準・範囲の曖昧さ、裁判を受ける権利の軽視、さらにより根本的に「個人に対する団体の結社の自由」を「団体に対する個人の結社の自由」に対して大きく優位させているという問題点が指摘されていた。

こうした中、本来であれば部分社会の法理が適用されるべき労働組合に関する三井美唄炭鉱最大判（最大判昭和43年12月4日刑集22巻13号1425頁）や、公立学校に関するエホバの証人剣道実技受講拒否訴訟最判（最2小判平成8年3月8日民集50巻3号649頁）が司法審査を行ったことを受け、部分社会論が終焉する傾向が見受けられるようになった。

そして、令和2年最大判（最大判令和2年11月25日民集74巻8号2229頁）が、昭和35年最大判を判例変更し、部分社会の法理を放棄したのである。

3 政党内部の処分に対する司法審査の在り方

(1) 政党に関する先例

政党による党員に対する処分が問題となった先例として、共産党袴田最判（最3小判昭和63年12月20日集民155号405頁）と、日本新党当選無効請求訴訟最判（最1小判平成7年5月25日民集49巻5号1279頁）がある。

共産党袴田最判は、「裁判所の審査権が及ばない」領域を「一般市民法秩序と直接関係を有しない内部的な問題」とア・プリオリに設定した上で、地方議会の懲罰や国立大学内部の処分に関する部分社会論からすると、「一般市民としての権利利益を侵害する場合」であれば司法審査をすることはせずであったのが、さらに司法審査の範囲を後退させて、司法審査の及ぶ範囲をさらに絞り込む手法をとったようにも読める。

また、日本新党当選無効請求訴訟最判も、「選挙会が当選人を定めるに当たって当該除名の存否ないし効力を審査することは予定されておらず、法は、たとい客観的には当該除名が不存在又は無効であったとしても、名簿届出政党等による除名届に従って当選人を定めるべきこととしている」として、その理由につき「政党等の政治結社の内部的自律権をできるだけ尊重すべきものとしたことによるものである」とする。

(2) 令和2年最大判後の政党の処分の司法審査

しかし、令和2年最大判は、司法審査の範囲を限りなく絞り込み例外的な場合にのみ司法審査を行うとした共産党袴田最判と日本新党当選無効請求訴訟最判の立場を180度変更した。そのため、政治を担う「政党」内部の処分についても、司法審査の範囲の根本的な再考を迫ることになる。

(3) 政党には民主主義が妥当しなければならないこと

まず、八幡製鉄訴訟最大判は、「憲法は、政党の存在を当然に予定しているものというべきであり、政党は議会制民主主義を支える不可欠の要素」と判断している。

ドイツ連邦共和国基本法（以下「ドイツ基本法」という。）21条1項は「政党は、国民の政治的意思形成に極力する。政党の結成は自由である。政党の内部秩序は、民主政の諸原則に合致していなければならない。政党は、その資金の出所および用途について、ならびにその財産について、公的に報告しなければならない」と定めている。フランス第5共和国憲法（以下「フランス憲法」という。）4条1項も、「政党および政治団体は、選挙による意思表示に協力する。政党および政治団体は、自由に結成され、自由にその活動を行う。政党および政治団体は、国民主権と民主主義の原理を尊重しなければならない」と定めている。

日本国憲法も、政党や政治団体の設立は、第3章「国民の権利及び義務」

の21条1項に規定された「結社の自由」として保障される。上記の八幡製鉄訴訟最大判が判示するように、政党は、国政または地方自治に直接に関与する存在であるから、政党の普遍的あり方を示す上記のドイツ基本法21条1項が規定する「政党の内部秩序は、民主政の諸原則に合致していなければなら」ず、フランス憲法4条1項が規定する「国民主権と民主主義の原理を尊重しなければならない」といえる。

(4) 結社の自由は個人の表現の自由に劣位すること

また、結社の自由は、イギリスの『権利の請願』（1628年）や『権利章典』（1689年）、フランスの『人権宣言』（1789年）、さらにはアメリカ合衆国憲法の修正条項（1781年～現在）にも登場しない。なぜなら、「近世絶対主義時代の政府（王権）は、権力の掌握・集中の要求から、政治的自律性を有する団体、つまり多元的な権力構造の担い手である中世以来の各種団体の統制を試みた。近代市民革命後の政府も、全体社会（国家）と個人（市民）との間に介在していたさまざまな旧来の団体（中間団体）、例えば同業組合（ギルド）などを解体して個人を解放することをその目標の1つとした」からである。

その後、20世紀にはいって、ドイツ共和国憲法（1919年、いわゆるワイマール憲法）128条などは、結社の自由を明文で認めたが、それはあくまで個人の権利と自由の追求にとって結社が有用な手段に基づくことによる。

したがって、結社の自由の行使によって創設された団体の統制権は、個人の人権に対して劣位する。このことは、労働組合の統制権は、組合員の立候補の自由、つまり国民主権の原理が確立した日本における被選挙権に対して劣位するとした三井美唄炭鉱最大判の判示内容と符合する。

(5) 政党に求められる民主主義の内容

政党が民主的でなければならないというとき、①誰が決めるのか、と

いう主体の要素、②どのように決めるのか、というプロセスの要素、③その結果は正しいのか、という結果の要素から分析すべきである。

ア 主体の要素

まず、①主体の要素の問題として、民主政は独裁制と対置され、その社会の構成員のすべてが決定手続きに参加できるというのが民主政の特色である。選挙によってえられた代表が細部の政策を決定する、つまり代表民主政をとるとしても、代表を選ぶ選挙には誰もが参加できなければならない。

また、それは誰もが代表になりうる、つまり代表者を選ぶ選挙に立候補できるということ、つまり立候補の自由も含まれる。これは、国政レベルでは、国民主権の原理といわれる。国民主権は、これに対置される君主主権とは異なり、国民が代表を選ぶ選挙において投票でき、かつ国民が代表（政策を決める者）に立候補できるということを意味する。そして、構成員に対する処分、とりわけ資格停止や除名の不利益処分は、決定主体からの排除となるので、当該政党の規約等の内部規則が定める処分と要件の内容の合憲性と、当該処分への適用の可否、および処分手続の保障が規約等の整備状況が問われるとともに、当該処分への具体的適用のあり方が憲法 31 条に照らして審査されることになる。

イ プロセスの要素

次に、②プロセスの要素の問題として、民主政のプロセスはその社会のすべての構成員が自由に自分の意見を発表でき、また他の構成員の意見を自由に知ることができなければならない。日本では憲法 21 条 1 項が規定する「表現の自由」が保障する自由である。そして、討議の過程においては、意見が分かれた場合には、構成員は自由に自らの意見を討議する機会が与えられなければならない、さまざま修正案もその討議にかける機会が与えなければならない。つまり、熟議 (deliberation)

がなされなければならない。そして、最終的な決定方法については全員一致が望ましいが、それが不可能な場合には多数決原理 (majoritarian rule) によって決定されなければならない。

ウ 結果の要素

②のプロセスを経て多数決によって決定された政策等が内容的・実体的に正しいという保障が必ずしもない。③「結果」の要素のもつ問題点である。直近の例をあげれば、旧優生保護法では障害者などに強制不妊手術や強制堕胎手術を施すことを認めていたが、これは最近最高裁判決によって違憲となった (最大判令和6年7月3日裁判所ウェブサイト)。これは多数決原理が必ずしも正しい結果を産みだすわけではなく、不断に多数決の結果を見直す必要性を示している。

4 本件除名処分は無効である

(1) 規約の有効性

被告の規約を共産党袴田最判の判断基準に基づき検証すると、「公序良俗」の具体的内容は、政党が国民の政治生活にとって極めて重要であることにかんがみると、①民主主義の原理と、②結社の自由が保障する政党の自律性の維持、そして③党員の憲法上の権利・自由の保障の調整である。

ア 規約5条5項第4文は無効である

この基準に照らして党規約をみると、内容的に憲法規範の内容、すなわち「公序」に抵触が問題となるのは規約5条5項第4文に規定された「党の決定に反する意見を、勝手に発表することはしない」である。党の決定に反する意見であっても、党の決定内容が憲法が保障する民主主義の原理に抵触する、あるいは党規約に違反すると考える場合において、その問題点を指摘することは、憲法21条1項が保障する表現の自由によって保障されており、この規定は「公序」に抵触する。

イ 規約3条4項は適用されないばかりでなく不明確である

次に処分の要件を定める規約3条4項の「党内に派閥・分派はつくりたくない」とする規定の名宛人を問題としなければならない。同条柱書の主語は、「党は」となっていて、その名宛人、つまりこの条項に義務付けられた者は、「党」であり「党员」ではなく、原告にはこの条項は適用されないことになる。仮に同条の名宛人に「党员」が含まれると解しても、同条の文言が漠然としていて不明確であることが問題となる。規約48条の「規約とその精神に反し、党と国民の利益をいちじるしくそこなうとき」とする規定の文言も漠然としていて不明確であることが問題となる。

判例が示す規範の文言の明確性の判定基準は、「通常の判断能力を有する一般人に対して、禁止される行為とそうでない行為とを識別するための基準を示す」か否かである。まず「派閥・分派」の意味であるが、『国語辞典』で引証すると、「派閥」とは「出身や利害などの関係による、人々の排他的なつながり」とされ、「分派」とは「分かれ出て立てた一派。特に、流派・政党・学派などの主流から離れて別の派閥を作ること」と説明される。すなわち、一つの結社の内部に複数人が、党規約に違反するか否かを問わず、グループや徒党を組むこと、つまり「党」のなかに「党」を作ることの意味する、と解すれば、この規約が漠然性ゆえに無効となることは回避できる。

ウ 規約48条は倫理規定にとどまる

次に、規約48条の「規約とその精神に反し、党と国民の利益をいちじるしくそこなうとき」とする規定の文言が漠然としていて不明確であることが問題となる。この規定は、「精神」と「党と国民の利益」があまりに漠然としていて、漠然性ゆえに無効となることは回避できない。したがって、この規定は具体的には適用できない倫理的規定であるにとどまる。

(2) 本件除名処分の実体要件の検討

ア 規約3条4項に違反しない

上記のように「派閥・分派」を解することを前提とすると、「党内派閥・分派」を作ることは、政治結社たる政党の内部に政治結社を作ることになるので、これ自体を禁止することは、党の自律性を維持するために必要であり、必ずしも「公序良俗に反する」とはいえない。

しかしながら、1人の党員が党のあり方についての自己の主張を記した書物を出版することは、党内の民主主義を貫徹するために規約4条5項および5条6項に規定された、異論の自由を実践し行使したものであり、日本語の通常の意味、すなわち「通常の判断能力を有する一般人」からみて、「派閥・分派」つくることを禁止する規約3条4項に該当しないのは明白である。

イ 処分の規約3条5項違反

また、本書籍の主張内容は党首の公選制を主張し、みずから党首に立候補することなどを叙述するものであるが、これを出版した原告を除名とする処分は、党規約3条5項の「意見のちがうことによって、組織的な排除をおこなってはならない」とする条項に正面から抵触する。また、その具体的内容も、規約3条3項の「すべての指導機関は、選挙によってつくられる」とする規定、規約5条3項の「党内で選挙し、選挙される権利がある」という規定に沿うものであって、何ら党規約に違背するものでもなく、処分それ自体が党規約に違反する瑕疵があるといえる。

ウ 規約48条の要件を満たさない

さらに、原告による本件書籍の出版は、当該政党が自由かつ民主的で開かれた政党であるという印象を読者一般に与えると考えるのが常識的であり、仮に党規約第48条が明確であり、実効性のある法的規範で

あると考えたとしても、処分事由とする「党员が規約とその精神に反し、党と国民の利益をいちじるしくそこなうとき」に該当しないと考えるのが常識的である。

(3) 本件処分の手続要件の検討

ア 規約50条の要件を満たさない

規約50条によると、除名処分を含む党员の処分は、原則として、その党员の所属する支部の党会議、総会議の決定によると規定されている。例外的に地区委員会等が行うことができるのは、「特別の事情のもと」という例外的な場合に限定されている。処分権限は、原則として当該党员が所属する党の基本的組織(党規約38条)である支部の権限であるにもかかわらず、強制的に地区委員会等に移譲されるものであり、「特別な事情」(規約50条)とは、限定的・制限的に解釈運用されるべきである。とりわけ、規約54条の定める「除名は、党の最高の処分であり、もっとも慎重におこなわなくてはならない」。

そして、「党员の除名を決定し、または承認する場合には、関係資料を公平に調査し、本人に訴えをききとらなくてはならない」とする同条の規定と合わせ考えると、「特別な事情」の有無の判断については、被処分者の属する支部あるいは支部委員会の同意の有無が重要な考慮要素となる。しかし、本件ではその同意もないので、本件処分は処分権限のない者によってなされたという瑕疵を帯びる。

イ 本件では告知・聴聞の機会が十分に与えられていない

また、党規約5条10項および55条は、処分手続において、告知・聴聞の機会を保障している。そして、この告知・聴聞は、除名という本件処分の重大性に鑑み、「もっとも慎重におこなわなくてはならない」。つまり、現実に反論可能な程度の準備時間と準備が保障されなければならない。ところが、本件の場合、原告が除名処分を決定する会議の日

時の告知もなされず、意見を述べる権利が奪われている。つまり、適正
手続を踏んでおらず、間接効力説の立場をとっても、「公序」に反する
瑕疵を帯びる。

ウ 規約55条後段違反

さらに、党規約55条後段は、除名処分に係る再審査の手続を規定し、
処分手続の実質性を求めており、少なくとも除名処分の再審査請求を
求める者の意見表明の機会を付与すべきである。ところが、本件の場合、
党大会において、「大会幹部団」が再審査「請求を却下」するとの決定
を行い、これを同党大会において「報告」し、代議員の拍手による「承
認」がされるという手続がとられたのみである。すなわち、原告が同党
大会において意見表明の機会を付与されず、民主的な議論も尽くされ
ず、最終的に多数決で決する手続もとられず、適正手続の原則、および
民主政の基本原則である「熟議」の要請と「多数決原理」の要請に違背
する瑕疵があり、違憲・違法といわざるを得ない。

5 結論

したがって、本件除名処分は、無効な規約に基づくものであるか、その実
体要件及び手続要件のいずれも満たさないから違法・無効である。

以 上