

被告 日本共産党

2025年9月16日

東京地方裁判所民事第37部合議E係 御中

弁護士	小林	亮	淳
同	長	澤	彰
同	加	藤	次
同	尾	林	匡
同	山	田	輔
同	松	島	曉

原告第8準備書面は、「1 司法審査の対象となるか否かは『法律上の争訟』か否かにより決せられ『部分社会の法理』は用いられないこと」、「2 政党内部の意思形成に参加することで国政に参加する権利は『法律上の地位』であること」、「3 本件除名処分の違法性」、という3つの主張・柱立てによって構成されており、本書面もこの各主張に対しそれぞれ反論を加える。

第1 「部分社会の法理をめぐる」

1 部分社会の法理をめぐる原告の主張は、要するに、部分社会の法理は、富山大学事件や袴田事件で判例上採用されてきたが、この法理は憲法76条1項の司法権を縮減し、憲法32条の裁判を受ける権利を制約することになる。司法権が制限を受ける場合は、憲法に明文の規定があるなどの例外的な場合に限られ、政党に関する例外規定は存在せず、政党に部分社会の法理を適用することは認められない。判例（袴田事件判決、日本新党判決）も岩沼最高裁判決により変更されている、というものである。

2 「部分社会の法理」をもって一律に司法権を制限しようとする見解はすでに克服されている。部分社会の法理めぐるの代表的見解は以下の通りである。

ア 芦部信喜『憲法』第8版は、団体の内部事項に関する行為について、「法律上の争訟であれば司法審査に服するのが原則であるが、純粹に内部的事項の場合には、事柄の性質上、それぞれの団体の自治を尊重して、司法審査を控えるべき場合が生じる」とした上で、「これらの団体を『一般市民社会の中にあっ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』であるとし、それを理由に、その内部紛争はすべて司法審査の対象にならない、と解する見解（「部分社会の法理」と呼ばれている）もある。しかし、このような法秩序の多元性を前提とする一般的・包括的な部分社会の法理は妥当ではない。それぞれの団体の目的・性質（たとえば、強制加入か任意加入かの区別）・機能はもとより、その自律性・自主性を支える憲法上の根拠も、宗教団体（20条）、大学（23条）、政党（21条）、労働組合（28条）、地方議会（93条、地方自治法134条―137条参照）などで異なるので、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からである。^{*1}

^{*1} 芦部信喜（高橋和之補訂）『憲法』第8版（2023年、岩波書店）370頁

イ 佐藤幸治『日本国憲法論』第2版は、様々な団体が部分社会の法理の文脈において扱われ、「憲法との係留関係」を明らかにしないままに具体的な訴訟の場で司法権の介入を排除する実定法的意味を付与されたという趣がある、とされた上で、「司法審査の対象となるか、また、いかなる司法審査が求められるかは、結社その他の存在の目的、性格、機能、紛争の性格ないし深度等々に照らし、個別具体的に判断されるべきものと思われる」とされる。^{*2}

ウ 岩沼最高裁についての荒谷謙介調査官による解説でも、「部分社会と一くくりにして司法審査の対象となるか否かを判断すべきものではないと考えられる。そして、団体の内部紛争であっても、法律上の争訟性を満し得る紛争については、原則として裁判所法3条1項、憲法76条1項により、司法審査の対象となるものであり、このことは裁判を受ける権利を定める憲法32条からも基礎付けられるものである。もっとも、憲法上、争われている権利の性質等との関係で、団体の自律権を尊重すべき場合には、司法審査を控えるべき場合がある」されている。^{*3}

このように、団体の内部問題について「部分社会の法理」という一般抽象論をもって紛争を処理しようとする議論は、学説・判例上、克服されていると考えられ、部分社会の法理を一般的に適用すべきか否かはもはや論点とはなっていない。

3 原告の主張は、部分社会の法理は法律上の争訟に解消され、富山大学事件、袴田事件を含めて司法審査の対象になるとの主張のようであるが、このような主張は前項で記載した部分社会の法理についての一般的ないし通説的理解を逸脱した誤った主張である。

上記芦部信喜の記述にも明らかなように、純粹に団体の内部的事項においては、事柄の性質上、それぞれの団体の自治を尊重して、司法審査を控えるべき場合の

^{*2} 佐藤幸治『日本国憲法論』第2版（2020年、成文堂）644～645頁

^{*3} 最高裁判所判例解説 民事編 令和2年度（下） 715頁

あることは通説的見解である。部分社会の法理という一般論をもって司法審査がすべて排斥されることを批判しているのであり、個別具体的な事情を踏まえた、あるいは諸事情を利益衡量した上での結果として、法律上の争訟ではあっても司法審査を控える場合が存在すること、いわゆる内在的制約と外在的制約によって司法審査が及ばないことはありうるのである。

その意味で、富山大学事件や袴田事件を含む問題のすべてが「法律上の訴訟」問題に解消されるという原告の主張は誤りである。

4 原告のこの主張は、以下の栗島意見書に由来する。

栗島意見書は、一般に、司法審査の対象となるのは、裁判所法3条の「法律上の争訟」でその要件は、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、②法令の適用により終局的に解決することができるものという点とされたうえで、「ここからが教科書などではあまり触れられていない点なのだが」と述べたうえで、①の「具体的な権利義務ないし法律関係の存否」のところに、すでに「一般市民法秩序と直接の関係」を有するか否かという問題は、ほとんどの場合、包含されているとする。そして自説の裏付けとして花柳流花柳会事件判決をもちだしているが、牽強付会というべきであろう。

同判決の判断手法は、以下に述べるように、逆に市民法秩序との関連性を判断したうえで、純粋に内部問題として解決するのが妥当な事案か否かを考え、内部問題として解決することは適当ではないと判断したとみるべきである。

そもそも「名取」とは、芸道において一定の技芸に達したものが師匠や家元から芸名を許されることを意味し、名取の地位に相応しいかは師匠や家元の専門的判断や見立てによるもので、本来、法的判断になじまないものである。ところが問題となった花柳流において名取の地位は、純粋な芸道や技芸のみならず、芸技著作権が取得されている舞踊の振り付けを上演すること、花柳流の苗字芸名を使用して舞踊会等を主催して収益をえること、あるいは取立師匠として名取試験に合格させるために門弟を指導し、その対価として教授料等を収受することができ

る等、経済的・世俗的利益と結びついているため、その地位を失うことは、これらの経済的・世俗的利益を奪われ生計の基盤を失うという結果をとともなう。そのため、一般市民法秩序と直接の関係を有し、単なる事実上の利益にとどまらず、法的利益と評価されるべきと判示されたものといえよう。

- 5 原告は、(3)法律上の争訟性が肯定される場合、裁判所が司法審査を拒むことは原則として許されない、(4)最高裁は下級審裁判例と異なり「部分社会の法理」を極めて謙抑的に用いてきたこと（第8準備書面4～5頁）を通じて、「法律上の争訟」の要件を満たす限り、憲法上の例外がない場合は司法審査の対象となるところ、憲法21条1項が保障する「結社の自由」は、憲法上の例外には当たらない。労働組合、宗教団体、職業団体は、いずれも憲法21条1項の「結社の自由」により自律的法規範が保障されているが、司法審査の対象とされてきた。同様に結社たる政党も憲法上の根拠がある例外的場合には該当しない旨を主張する。

しかし、憲法21条の保障する「結社」ゆえに当然に司法審査が及ばないとか、21条の結社であっても当然に司法審査が及ぶという一般的議論がなされているわけではない。

それぞれの団体が、憲法21条によって結社の自由とその保障を享受しつつ、団体の目的・性質・機能、当該団体が、政治団体か、宗教団体か、文化団体か、営利団体その他の経済団体なのか、社会的に果たしている影響力の大小、地域的なものか全国的なものか、団体の結束力において緩やかな団体か、行動や思想の一致まで求めるきわめて団結力の強い団体なのか、問題がその団体の有する規範やルールの核心的部分に関するものなのか、派生的性質のものなのか等々を総合的に考慮して判断されるべきであるし、そうされてきた。

なお、栗島意見書は、「(5) 会社や労働組合など、自律的な法規範をもつ団体内部の紛争の内部規律の問題についても実際に裁判所は審査をしてきた」において、「法律上の地位ないし法的利益の侵害が認められる限り、仮にそれが団体内部の紛争であっても、裁判所が審査を拒否することは憲法上およそ認められない」（8

頁)と言いつつ、同時に、「(6) 司法審査が及ぶか否かと審査密度の問題は別である」においては、審査密度で考慮すべき問題だとして、「団体内部の自律的な規範の定立、あるいは、当該規範の解釈や当てはめにつき、団体に一定の裁量が認められる場面があること自体は否定できない」(9頁)としており、「審査密度」と言おうが、結局は司法審査の及ばない領域や分野のあること、そのこと自体は栗島意見書においても認めざるをえないのである。

- 6 原告は、「(5) 令和2年最大判による判例変更の意義」(5頁以下)において、岩沼市議会(令和2年)最判によって、富山大学事件最判における一般的・包括的な「部分社会の法理」を放棄した、あるいは、団体の自主的・自律的な解決に委ねるべきか否かを「一般市民法秩序と直接の関係を有するか否か」によって判断する袴田最高裁判決の立場も放棄したと主張する。

しかし、原告の同主張は、岩沼最高裁判決の判旨を過度に一般化し、その射程範囲を恣意的に拡大するなど、自らの主張に合わせて都合良く解釈しているものであって誤りである。

岩沼最判はあくまでも、地方議会における23日間の出席停止という懲罰について司法審査が及ぶとしたものであり、その他の懲罰である公開の議場における戒告や陳謝についても司法審査が及ぶかは未定であること、加えて、地方議会は憲法上の統治機構の一部として位置付けられ(憲法93条)、地方自治法という実定法が制定され、懲罰についても規定する(地方自治法135条)。このような地方議会についての判例を、実定法=政党法は制定されておらず、憲法上の機関としても定められていない私的団体である政党(後述の通り政党は国家機関ではない)に対して拡張して論ずることは誤りである。

原告の論理は、「部分社会の法理」は、昭和35年判決を端緒に登場し、富山大学事件で完成し、袴田事件、日本新党事件などで「部分社会の法理」が判例・学説を支配してきたが、三井美唄事件でその変化の兆しが現れ、岩沼最高裁判決によって同理論は覆された、というストーリーであろう。しかし、そもそも各判決

は事件の性質、団体の役割機能、目的等に応じて個別具体的に判断されてきたものであり、「部分社会の法理」についての原告の上記ストーリーはいわば虚妄にすぎない。

したがって、「部分社会の法理」が否定されたからといって、すべての団体の内部事項に対して一律に司法権が及ぶことを意味しない。（「部分社会の法理」が学説・判例上、すでに克服されていることは前述の通りである。）

なお、原告は訴状も含めて宇賀補足意見を援用するが、同意見は法廷意見ではなく単独の補足意見である点に留意すべきである。

第2 国政に参加する権利は「法律上の地位」か

原告は、「2 政党内部の意思形成に参加することで国政に参加する権利は『法律上の地位』であること」の冒頭で、「黨員たる地位の核心は、《党の意思形成に参加する権利》である」との栗島意見を紹介したうえで、(1)政党は議会制民主主義を支える不可欠の要素であり、国民の政治意思を形成する最有力な媒体であること（6頁）、(2)政党には党内民主主義が求められること（7頁）、(3)現在、「政党＝結社」論は採用できないこと（9頁）、(4)八幡製鉄最大判以後の公選法の昭和57年改正及び平成6年改正によりわが国は「政党国家」になったこと（10頁）、(5)現在の憲法学説上「政党＝結社」論は通説ではないこと（11頁）、そのうえで、政党内部の意思形成に参加することで国政に参加する権利は「法律上の地位」である旨を主張する。

しかし以下に述べるとおり、原告の所論は、政治論としての主張であれば格別、法律論としては、いずれも実定法上の根拠を欠いた主張で、著しい論理の飛躍でもあり牽強附会のそしりを免れない。

- 1 政党が、議会制民主主義を支える不可欠の要素であり、国民の政治意思を形成する最有力な媒体であることをもって、政党の意思形成に参加する「権利」が保障されているとの主張には明らかな論理の飛躍がある。

原告の主張（栗島意見書も同様）は、八幡製鉄最判の、「憲法は、政党の存在を当然に予定している」、政党は「議会制民主主義を支える不可欠の要素」であって「国民の政治意思を形成する最も有力な媒体である」との判示を踏まえたうえで、国民が政治に参加する権利は、国民一人ひとりに形式的に選挙権・被選挙権が認められ、表現の自由が保障されているというだけでは十分でなく、むしろ、政党の意思形成に実効的に参加する権利を保障することによって、はじめて実効的に保障されると考えるべきであり、「黨員たる地位は、議会制民主主義の国家において、政治に参加する権利を実効化するための重要な法律上の地位」だと主張する。

しかし、そもそも「権利」とは、単に個人の主観的ないし利益の中に自足的にある純粹主観的なものではなく、制度＝法規のなかに客観的に定められるものであって、法規ないし規定によって承認されることが不可欠なのである。^{*4}「国政や地方政治の意思決定過程に参加する権利」という場合、「権利」なるものが単に主観的に存在するものではなく、憲法の中での規定やそれをうけた地方自治法、公職選挙法を通じ、選挙権や被選挙権として実定法上で規定されて初めて「権利」として承認されているのである。求められる政治的理念やその実効性が期待されるからといって、実定法上の根拠や制度の裏付けなしに政党の意思形成に実効的に参加する「権利」なるものが生まれるわけではない。この点で八幡製鉄最判から政党の意思形成に参加する「権利」が保障されるとする原告の主張には、明らかな論理の飛躍が存する。原告のそれは「権利」というものに対する理解を欠く主張と言わざるをえない。

2 「(2) 政党には党内民主主義が求められること」について

同項における原告の主張は、性質の異なる雑多な主張が、論理的脈絡を無視して羅列されている。以下その主張の誤りを順次指摘する。

(1) 最高裁判決にたいする原告らの批判は当たらない。

^{*4} 奥平康弘『憲法 III 憲法が保障する権利』（1993年、有斐閣）97頁

原告は、袴田訴訟の第1審判決及び控訴審判決が、政党の組織や運営が民主主義の原理に則ったものでなければならない旨を判示し、日本新党当選無効訴訟の第1審判決も、「現在における政党は、公共的任務又は役割を担った存在であり、その組織はもとより、所属員に対する規律・統制等も民主的であるべき」と判示していたにもかかわらず、最高裁はこれらの重要説示を削除し、政党の「高度の自主性と自律性」を強調したことは問題だと述べる。そして、その後、突然、ドイツのナチス党におけるヒトラー独裁を持ち出している。

原告のこれらの主張は、袴田控訴審判決や日本新党第1審判決のいずれについても、自らの主張に都合のよい部分だけを抽出したうえ、自らの主張と異なる見解があたかもナチス党のような独裁政治に通ずるかのような論旨を展開するものであって、牽強附会というほかない。

ア 袴田控訴審判決について

そもそも原告が引用した箇所だけが袴田控訴審判決の判示ではない。同引用部分の前後において、以下のように判示している。

まず、同控訴審判決は、「政党については、憲法第21条に定める結社の自由として、その結成ないし加入、脱退の自由が保障されているとともに、自らの組織運営について高度の自治権ないし自律権を有することも保障されているものと解される。そうすると、政党の組織、運営に対しては、原則として、公権力の介入は許されないものであり、政党内部の党員に対する除名その他の制裁処分についても、政党の内部的自律権によるものとして、裁判所もこれを十分尊重するのが当然である」と判示している。つまり、前段で結社の自由に由来する政党の自律権の重要性を確認したうえで、つづけて原告の援用する「政党の組織や運営が憲法の所期する民主主義の原理に則ったものでなければならないことは、憲法上の当然の要請」だと判示しているのであり、後段のみを一方的に判示していたものではない。

その上で同控訴審判決は、「政党の自律性」と「政党の民主主義」の双方の要

請を踏まえ、具体的判断基準としては、「政党の内部的自律権による制裁処分については、それが個人の権利、利益の侵害をもたらす場合において、当該処分の手続自体が著しく不公正であつたり、当該処分が政党内部の手続規定に違背してされた等手続的な問題については裁判所がこれを司法審査の対象としてその適否を判断することができるが、当該処分を課すべき理由があるかどうか又は当該処分を選択したことが相当であるかどうかの実体的な問題については、原則としてこれを政党の内部的判断にゆだねるべきであり、その適否を司法審査の対象とすることができない」と判示しているのであって、最高裁も、この控訴審判決を支持したものである。

イ 日本新党第1審判決について

これに対し日本新党最高裁判決は、控訴審判決には明らかな誤りがあるとして判決そのものを破棄したものであり、袴田事件とは異なる。

最高裁が原審を破棄したのは、選挙長ないし選挙会の審査対象を形式的な事項にとどめている法の趣旨が、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ているからであり、仮に、除名が有効に存在しているかどうかを審査すべきものとするならば、必然的に、政党等による組織内の自律的運営に属する事項について、その政党等の意思に反して行政権が介入することにならざるをえないこと、また、選挙長ないし選挙会の判断自体には過誤がないにもかかわらず、裁判所が、除名処分における公序としての「民主的・公正手続」を要求し、それが履践されなかったとして当選を無効とするのは、実定法の根拠なしに独自の当選無効事由を裁判所が設定・創造することになりかねないからである。つまり司法の権限を逸脱した判断であることに鑑み、最高裁は原判決を破棄したと評価できるのである。

ウ 以上より、袴田事件控訴審判決や日本新党第1審判決に依拠した原告及び栗島意見書の最高裁判決に対する批判は当たらない。

なお、時代も地域もまったく異なるナチス・ドイツの事例を持ち出し、政党

の内部秩序問題が民主主義の生死にかかわる問題だ等と主張することは、ナチス・ドイツの経験と教訓を、時間と空間を飛び越えた一般的命題として規範化して自らの主張を裏付けようとするものであり、論理の飛躍というほかない。

(2) G・ライプホルツ、R・ミヘイルズの見解について

原告は「政党には党内民主主義が求められること」の項で、栗島意見書は「なぜ「党内民主主義」が重要なのか？－寡頭制支配の鉄則」の項で、それぞれG・ライプホルツとR・ミヘイルズに論及している。

戦前ナチスによって亡命を余儀なくされたライプホルツは、戦後、連邦憲法裁判所判事として、2つの政党違憲判決、社会主義ライヒ党（SRP）違憲判決（1952年）とドイツ共産党（KPD）違憲判決（1956年）に携わるなど、一定時期、影響力を持っていたことは事実であり^{*5}、また、ライプホルツがドイツにおける「政党国家的民主制における必要不可欠の道具である政党が、その潜在的な破壊者（ナチス）にならないようにするため」「政党の民主化」を主張したことには政治的、歴史的根拠が存することも事実である。さらに、政党は寡頭化しやすい組織であるというR・ミヘイルズの古典的命題が、いぜん有効性を維持しているのも事実であり、政党における民主主義の必要性も一般論としては当然の要請というべきものである。

問題は、「政党の民主化」という一般的要請から直ちに、特定の法的権利ないしその制限が具体的に導かれたり、歴史的な文脈を無視してドイツにおける議論をそのまま持ち込むことには、次項で述べる外国法の援用と同様の問題があるというべきである。

^{*5} 國吉孝志「ドイツ連邦共和国における政党国家論－『戦闘的民主主義』と政党の違憲問題」（九州国際大学法政論集 第11巻（2009年）66頁）。なお、ライプホルツの政党＝国家機関説については、加藤一彦氏による詳細な紹介と検討がなされている。（加藤一彦『政党の憲法理論』有信堂高文社2003年）

(3) 外国法の安易な援用には問題がある

原告は、ライブホルツやミヘイルズに続けて、ドイツ基本法はじめ、フランス、イタリア、スペイン、韓国の各憲法の法文を「憲法上、党内民主主義が保障されている」として列挙する。

しかし、本秀紀「政党条項—『憲法的編入』の意味と無意味」*6によれば、問題がそれ程単純ではないことが分かる。同じ民主主義ないし民主的との文言を用いながら、各国憲法の内容ないし憲法体制は実に様々である。ドイツや韓国など憲法で反民主主義政党の違憲・解散を定める国がある一方、イタリア、フランスは単なる宣言的意味にとどまっており、政党法などの法制化もなされていない。また、憲法上はイタリアやフランス同様の宣言的条項でありながら、法律によって、テロ集団や暴力活動を支持する政党を非合法化できるとする国（スペイン）もある。このように意味、性質、歴史的背景、置かれた政治状況のまったく異なる外国憲法＝外国法制度について、その差異を捨象したまま法文だけを列挙して「諸外国の憲法においては、憲法上、党内民主主義が保障されている」と主張することはきわめて乱暴な主張である。

(4) 政党は憲法21条の保障する結社であり、政党には自律性が認められる

原告は、(3)現在は「政党＝結社」論は採用し得ないこと（9頁）、(5)現在の憲法学説上「政党＝結社」論は通説ではないこと（11頁）において、「政党＝結社」論なるものを否定したうえで、「共産党袴田最判や日本新党当選無効訴訟最判のような政党の自律論は、現在において採用し得ない」と結論付ける。しかし、いずれも強引で論理を飛躍させた主張である。

ア まず原告は、「政党＝結社」論というのは、「政党は憲法21条にいう『結社』であり、他の私的結社と同様にみなす」見解だと定義する。原告の主張の根拠となった栗島意見書も「一般に、〈政党は憲法21条にいう「結社」に過ぎない〉

*6 本秀紀「政党条項—『憲法的編入』の意味と無意味」ジュリスト1289号（2005年）

として、これを他の私的結社と同様にみなす見解は、「政党＝結社」論と呼ばれる。」としている。

しかし、栗島意見書がその出典としている高田篤の両論文^{*7}にそのような記載はない。「政党＝結社」論について高田論文は、「日本国憲法が政党について直接規定していないため、政党へのアプローチは、主に憲法21条の『結社の自由』を出発点とするという仕方で行われた。このような『政党＝結社』論・人権論としての政党論」と説明する。また、「政党＝結社」論・人権論としての政党論の意義について「政党を『結社』にとらえることは、政党が、あくまでも『個人』を起点とし、その任意的・自発的な結合意思によるものであると理解することである。つまり、『結社』は、伝統的に存在していたり、国家によって承認・創設されたりする『団体』とは異なり、『個人』の自由意思に基礎付けられる存在なのである。」としている。

高田篤の主張は、「政党＝結社」論とは、人権論として性格付けられる論であり、かつ通説がその立場だとした上で、その批判的検討を行っているものである。「政党＝結社」論をもって何らの説明もなく「私的結社と同様にみなす見解」と決めつけ、これを論難する論旨はきわめて乱暴と言うべきである。

イ 栗島意見書が有力な地位を占めていたと紹介している上脇博之論文は、「政党は、実際、統治機構において重要な役割・機能を果たし、また公的性格や媒介的機能を有してはいるものの、『政党の憲法的性格』としては、政党が社会に根ざしているという本質に注目して、あくまでも社会団体・私的結社と解するほかないし、そう解すべきである（社会団体説）」^{*8}とされ、単なる「私的結社に過ぎない」とはされていない。政党の憲法的性格としては社会団体・私的結社だとして、国家機関や準国家機関と解する立場（国家機関説）と対比される

^{*7} 高田篤「民主制における政党と『結社』」法学教室226号82頁、同「憲法と政党」ジュリスト増刊（新・法律学の争点シリーズ 3）

^{*8} 上脇博之「「政党の憲法上の地位」論・再論」神戸学院法学34巻1号43頁

のである。

この点においても、原告の主張や栗島意見書は不正確かつ恣意的である。

ウ 原告や栗島意見書が引用する、西原博史、高田篤、遠藤比呂通の各教授が所論の見解を表明されていることは事実であるが、各論者が主張される政党の公的性格や公共性が認められたとしても、そのことが政党の内部事項に対する民主的統制や司法審査権の行使、さらには政党の自律性の否定に直ちに結びつくものでもないし、各論者もそのように主張しているわけでもない。

政党の公的性格や公共性を根拠に「共産党袴田事件や日本新党繰上補充事件における最高裁の立場が採用しえないことは、もはや明らか」とする栗島意見書には明らかな論理の飛躍が認められる。

代表的憲法の概説書における政党の位置付けが、憲法21条の結社の自由におかれている^{*9}ように、わが国における政党の憲法上の位置付けは、依然として結社としての政党、高田篤のいう「人権論としての政党」にあるということが出来る。そのうえで、政党をライブホルツ（あるいは原告）のように国家機関とみるのか、純粋な私的結社だとするのか、そのいずれなのか、二者択一が問題なのではない。憲法上は21条の結社の自由に位置付けられ、私的結社として出発していることの重要性を踏まえながら、その果たしている公的な役割やその公共的機能に鑑みて、具体的にどのような規制が実定法上認められているのか、いかなる場合にどの程度司法審査が及ぶのかが個別具体的に判断されるべきなのである。

(5) 政党が国家制度に組み込まれ、政党国家になったとの主張は正しくない。

原告は、1982（昭和57）年、公職選挙法の改正で参議院選挙に比例代

^{*9} 芦部信喜『憲法』第8版240頁、佐藤幸治『日本国憲法』第2版459頁、高橋和之『立憲主義と日本国憲法』第6版（2024年、有斐閣）274頁、長谷部恭男『憲法』第8版（2022年、新世社）233頁、浦部法穂『憲法学教室』第3版（2016年、日本評論社）562頁、本秀紀『憲法講義』第3版（2022年、日本評論社）425頁

表選出制が導入され、「これにより『政党の存在が国家制度の中に取り込まれ、国家作用がなされる』ようになった」旨を主張する。

比例代表制の採用によって選挙において政党の役割が大きくなってきていることそれ自体はその通りであるが、政党が国家制度の中に組み込まれ、政党国家となったとする主張には無理がある。

前述のとおり政党が、日本国憲法上は結社の自由（憲法21条）に位置付けられていて国家機関とはされていないこと、比例式の選挙によって選出された議員であっても、憲法上は部分利益の代表ではなく「全国民の代表」とされていること（憲法43条）、比例で選出された議員であれ当該政党から除名されただけでは議席そのものが現制度上は奪われることはないこと^{*10}、現行の比例式は拘束式ではなく非拘束名簿方式に変更されたこと等からは、いぜん政党国家化には至っていないと言うべきある。

公職選挙法、政治資金規正法、政党助成金法等で政党の役割機能が拡大していることと同時に様々な規制を受けるようになったことは事実であり、仮にそれにより公共的役割が強められたと評価したとしても、そのことが直ちに政党に対する司法的統制が肯定されたり、政党の自律権が否定ないし制限される、さらには袴田事件最判や日本新党当選無効訴訟最判が否定あるいは変更されたりするものではない。

なお、政党助成法4条は、「国は、政党の政治活動の自由を尊重し、政党交付金の交付に当たっては、条件を付し、又はその用途について制限してはならない」と規定している。その政治的な当否は別にして、国から政党に交付される政党助成金は、政党の政治活動の自由を確保するため、その用途を制限したり、特定の条件を付けたりしてはならないと規定し、政党の自律的判断を尊重する制度となっている。

^{*10} 公職選挙法99条、国会法109条の2では、比例選出議員が別政党の所属するに至った場合は「退職者」とされており失職となるが、政党除名は失職事由とはされていない。

第3 「3 本件除名の違法性」に対する反論

原告の本準備書面3項は「本件除名処分の違法性」のタイトルのもと、(1)政党における「公序」の具体的な内容(13頁)、(2)袴田最判を前提としても規約の公序良俗違反は審査対象であること、(3)規約5条5項4文(決定に反する意見は勝手に発表しない)は無効、(4)原告は規約5条5項4文に反してはいない、(5)本件除名処分それ自体の公序良俗違反の補充の5点にわたって主張を補充している。以下、反論する。

1 原告の「政党における『公序』の具体的な内容」の主張は誤りである。

原告は、(1)において、憲法学の趨勢は日本新党第1審判決の立場なのだとしたうえで、第1に、憲法上、政党が自律的に定める規範は民主的な内容でなければならないという実体的な拘束が存在しており、異論や少数意見を認めないような規定について、裁判所はこれを、公序良俗に反するものとして無効としなければならない、ということ、第2に、特に少数派の立場にある構成員の権利を過剰に制約するような党の処分は、制裁権の濫用として違法となると主張する。加えて、石原佳代子岡山大学講師の論文が引用される。

以下において、原告のこれらの主張がいかに論理の飛躍を重ねた乱暴な主張であるのか、また、石原講師の引用も、文脈を無視した強引な引用であるのかをあきらかにする。

(1) 日本新党第1審判決を支持するのが憲法学の趨勢かはさておいて、日本新党第1審判決については、最高裁において破棄されたことでも明らかなように、それ自体に問題があり支持できないことはすでに第2、2、(2)で述べた。ここでは原告の主張そのものの問題点を指摘する。

原告は、日本新党第1審判決を抜粋し、同判決があたかも政党における除名手続に告知・聴聞の機会を一般的に与えるべきだと判示したかのような主張するが、そのような判示は行っていない。同判決の該当部分は以下のとおりである。

(下線部は引用者)

現在における政党は、公共的任務又は役割を担った存在であり、その組織はもとより、所属員に対する規律・統制等も民主的であるべきものであり、なかんづく、拘束名簿式比例代表制による参議院議員の選挙において……
当該政党が名簿登載者の選定をし、その届出に係る名簿に基づいて投票が行
われた後においては、右名簿登載者について当該政党のする除名は、前示の
ように国家公務員である国会議員の選定過程の最も重要な一部に関わるも
のであって、公的ないしは国家的性質を有し、単に政党の内部事項にとどま
るとはいえないものというべきであるから、少なくとも右の除名を行うにあたっては、当該政党が、除名対象者に当該手続の主体としての地位を与えて参加させ、除名対象者に対し前記のような告知・聴聞の機会を与えることは、除名手続が民主的かつ公正なものであるためにも、また、除名が除名事由に該当する真実の事実に基づいてされることを保障するためにも、必要不可欠なものというべきであり、したがって、右除名にあたり、除名対象者を当該手続の主体とし、これに対し告知・聴聞の機会を与えることは、最大限の自治ないしは自律が認められるべき政党においても遵守されるべき公序というべきであり、これが遵守されなかったときには、政治的批判の対象ないしは政治責任の問題であるにとどまらず、当該除名は公序良俗に反するものと解するのが相当だからである。

すなわち、日本新党第1審判決は、拘束名簿式比例代表制による参議院議員の選挙においてであること、その政党が名簿登載者の選定、その名簿に基づいて投票が行われた後において、その名簿登載者について除名がなされたという事案である。このことが前提事実であり、それ故に、その除名は、国家公務員である国会議員の選定過程の最重要な一部に関わるものであって、公的ないしは国家的性質を有することとなり、政党の内部事項にとどまらないのであって、除名対象者に対しては告知・聴聞の機会を与えるべきだとしたものである。

以上、前記第1及び第2の原告の主張は、この前提である事実（限られた場

面での判断)を踏まえない一般的主張となっており、日本新党第1審判決すら大幅に逸脱した原告独自の主張と言うべきである。

- (2) 加えて、「憲法上、政党が自律的に定める規範は民主的な内容でなければならない」という実体的な拘束が存在しており、異論や少数意見を認めないような規定について、裁判所はこれを、公序良俗に反するものとして無効としなければならない」という(第1の主張)が、そもそも「実体的拘束」の根拠となる憲法上ないし法律上の根拠はどこにあるのか、また、「定める規範が」「民主的な内容」か否かはいかなる基準によって判断されるのであろうか。原告の主張は、憲法上の根拠なくして、政党内に実体的拘束を持ち込むものであり、また規範が民主的なか否かを判断基準を有しない状態で行えというものである。いわば法律に基づかない判断を裁判所に求めるものであり「法治主義」に反する主張である。その際には「公序良俗」という実定法上の根拠があるではないかと反論するのかもしれない。しかしそれは、自らの想定するあるいは願いとする「民主主義」なるものを「公序」という抽象的文言に埋め込んでいるにすぎないというべきである。

原告らの主張に対しドイツの制度は対照的である。ドイツにおいては、政党の憲法編入、政党法による実体的価値や手続き的規定の遵守その司法的担保という一連の制度が採用されたのは、政党政を内部から崩壊させたナチスドイツの経験なくしてはありえなかった。

1949年に制定されたボン基本法は21条1項で、政党は国民の政治的意思の形成に協力すること、その設立は自由であり、その内部秩序は民主的諸原則に従うこととされ、同2項では、自由で民主的な基本秩序を侵害・除去すること又はドイツ連邦共和国の存立を危うくすることを目標として活動する政党は違憲であると規定され、この1項、2項の細目は法律で定めることとされた(旧3項、現5項)。1項、2項を具体化する政党法制の整備は、憲法上の要請であり立法府の義務でもあった。にもかかわらず立法府が政党法を制定した

のは、実にその18年後の1967年であった。司法判断の基準となるべき民主的諸原則に従う内部秩序、その実体的要件や手続的条件をという立法化（実定法化）の作業がいかに困難であったか（様々な意見が交わされた）を示している。ドイツ司法はこの実定法化された規範に基づき司法審査を行っているのであるが、このドイツでの立法化作業の困難さと比較するとき、原告の主張を含め、論者が思い思いに主張する民主的手続なるものが、憲法上、法律上の実体的根拠を有しない民主主義論にすぎないことは明らかである。

（3）石原講師の民主主義「構想」

原告の準備書面、栗島意見書が引用するのは、石原佳代子岡山大学講師の『代表制論の現代的展開』の中の一文である。そもそもの引用箇所は、「終章 日本法への応用可能性」、「第1節 日本法の下での『全国民の代表』と政党内民主主義」、「第2款 日本において政党内民主主義の何をどこまで求められるのか—理論的可能性」の「Ⅱ. 何をどこまで求められるか、1加入と除名」の中の一文である。

石原氏は、「本書は『全国民の代表』の要請から政党に対し、異論と触れ合い、異論を包摂するという意味における『内部民主化』を求めることとしたが、これは憲法43条1項の要請のみからストレートに引き出されるものではない。そこにはあくまで、現行の選挙法制上の政党の特権的位置づけという媒介項が挟まっている」ことを前提に、「本書の考える『異論に触れ続け、異論を内部に取り込み、異論と他の意見とのやり取りを議員も含む形で行う』という意味における政党内民主主義を実現するためには、以下のような設計のあり方が考えられ得る。」として「1加入と除名」についての構想を展開されているのである。そこでは「異論と触れ合い、異論を包摂する」という石原氏の基本的立場から、まずは、政党加入希望者の受け入れについて、「他の政党に加入できる、他の政党を樹立できるというだけで、加入希望者の希望を直ちに政党が退けてよいということにはならない」、「受け入れを拒むことができるかどうかは、加入希望

者を受け入れることによってその政党自体の統一性が脅かされるかどうかという点において判断されるべきだ」とされ、受け入れの強制を認めた上で除名についての引用文が記されている。あくまでも異論と触れ合い、異論を包摂するという政党における内部の民主化の設計図を示したもので、議論の対象とされるべきだとの「構想案」であり、立法政策論というべきものである。^{*11}

2 袴田最高裁判決は規約の公序良俗違反を審査対象とはしていない。

(1) 原告は、袴田最高裁判決はもはや先例としての意義を有しないと言いつつ、

「右処分の当否は、当該政党の自律的に定めた規範が公序良俗に反するなどの特段の事情のない限り右規範に照らし、右規範を有しないときは条理に基づき、適正な手続に則ってされたか否かによって決すべきであり、その審査も右の点に限られる」という袴田最高裁判決の意味は、自律的規範が実体的にも手続的にも公序良俗に反するものであってはならず、その点の審査は裁判所が行うべきことを示しているというのである。

しかし、袴田最高裁判決は、「政党が党员に対しでした処分が一般市民法秩序と直接の関係を有しない内部的な問題にとどまる限り、裁判所の審判権は及ばないというべきであり、他方、右処分が一般市民としての権利利益を侵害する場合であっても、右処分の当否は、当該政党の自律的に定めた規範が公序良俗に反するなどの特段の事情のない限り右規範に照らし、右規範を有しないときは条理に基づき、適正な手続に則ってされたか否かによって決すべきであり、その審理も右の点に限られるものといわなければならない」としているように、一般市民法秩序と直接の関係を有しない内部的な問題にとどまる限り、裁判所の審判権は及ばないことを前提に、原告引用箇所は一般市民としての権利利益を侵害する場合における基準として述べているのである。つまり、袴田最高裁

^{*11} 石原佳代子『代表制論の現代的展開－政党内民主主義の観点から』2025年（成文堂）

判決では、「処分が一般市民としての権利利益を侵害する場合」において規範の公序良俗性に触れているのであって、規約の公序良俗違反を一般的に審査対象として認めたものではない。

ところが原告においては、除名処分によって一般市民としての権利や利益は侵害されていない。少なくとも、これまで原告は、一般市民法秩序との直接の関係性や一般市民としての権利や利益が侵害されたとの主張はしていない。

原告による本件地位確認訴訟は、確認訴訟においては、確認の対象となりうるものが論理的には無限定であることに乗じて、「党员としての地位」なる概念を持ち出し、その地位の確認を訴訟物として提訴したものである。しかし、以下に述べるとおり、本件訴訟には「党员としての地位」を基礎付ける権利義務は存在せず、法律関係もまったく内包しておらず、審理の対象ないし被告への請求としての訴訟物たりえない。ましてや本件訴訟による袴田最高裁判決の変更など認められない。

- (2)「党员としての地位」とはいかなるものなのか、その法的性質はどのようなものなのか。原告は、その第4準備書面において、党员としての権利義務として、党費支払い義務、党内の選挙権被選挙権、施設利用権、政党内部の意思形成に参加することで国政に参加する権利、及び、比例代表選出議員として立候補する資格の前提であることを列挙していた。いわばこれらの権利義務の束が「党员としての地位」であるか、あるいは「党员としての地位」を基礎付けるということになるのであろう。しかし、原告が列挙した権利義務なるものに対して司法審査はそもそも想定できないことは、被告においてすでに主張したとおりではあるが^{*12}、以下においてあらためて主張する。

^{*12} 2025年4月24日付被告準備書面(3)、1、第2、2項～6項

ア 党費支払い義務について

確かに「党費支払義務不存在確認訴訟」なるものは理論的に想定はできる。しかし、党からの法的請求なるものが現実に想定できない以上、訴訟提起の対象たりえない。現に原告において党費支払いを求められ、それを争っていたなどの事実もなかった。

イ 選挙権・被選挙権あるいは施設利用権について

これらの権利に関し、原告が党内の選挙において選挙権や被選挙権が具体的に侵害されたとの事実はない。また、施設利用権を原告が侵害されたとの具体的事実もない。選挙権・被選挙権あるいは施設利用権そのものの侵害が発生する以前の段階で、上記抽象的権利の確認を裁判所に求めることはできない。

ウ 国政に参加する権利について

さらに国政に参加する権利についても、政党への参加を通じて国政に参加する「権利」なるものは現行法制上認められてはおらず、その侵害を理由に訴訟とすることはできない。

エ 比例代表選出議員として立候補する資格

比例代表選出議員として立候補する資格を原告は主張する。しかし、比例代表候補を含めて、候補者選定手続は、政党としての自律性が確保されなければならない、すぐれて内部領域の問題であること、また、本件は、いったん選挙人名簿に登載されながら除名等された場合でもなく（この点で日本新党事件とは異なる）、その資格とは名簿登載候補者となりうる今後の可能性であって、将来的に立候補できるかもしれない抽象的な利益にとどまる。

オ 以上のとおり、原告の主張する個別の「権利義務」は、提訴ができないか司法審査の対象とはならない類いのものである。そのような「権利義務」をいわば寄せ集めた「党員の地位」なるものが、訴訟物として司法審査の対象とならずはないのである。

3 規約の有効性、規約違反の有無、処分の適否の判断は、司法審査の及ばない内部事項である

原告は、(3)規約5条5項4文の「党の決定に反する意見を勝手に発表することはしない」は無効であるとか、(4)原告は規約5条5項4文には違反してはいない、(5)本件除名処分それ自体の公序良俗違反の補充（除名は処分として重すぎるあるいは適切ではない）など主張する。

しかし、規約の有効性は政党規律にとって核心部分であり政党の自律性の最重要部分である（5項4文「民主集中制」は共産党にとっての核心的組織原則）。また、原告の行為が、規約に反するか否か、違反に対してどのような処分を行うか政党の自律的判断に委ねられている事項であり、原告の主張はいずれも認められない。

以上