

政治献金と企業の社会的責任

中 村 一 彦

一 は し が き

われわれは企業の社会的責任について議論するさい、かつて社会的にも大きな反響を呼んだ、いわゆる八幡製鉄政治献金事件を改めて想起する必要がある。この事件は、当時商法の問題としてよりも、むしろ政治の問題として脚光をあびたものである。商法学者はもちろん、憲法学者、民法学者、政治学者、経済学者まで議論に参加し、政治家は言うまでもなく、一般市民までが多大の関心をこの問題に寄せた。

金権政治に対する市民の痛烈な批判が年とともに増加する傾向と相まって、政治献金問題は今後も繰り返しかえし議論の対象となる運命にあると思われる。

ところで、この事件の第一審判決には「社会的義務行為」という言葉が出てくる。災害の救援資金、戦災孤児に対する慈善のための寄付、育英事業への寄付などがこれに当ると言う。これは企業の社会的責任に相当する概念で

あるか否か。また第二審判決のなかには「社会に対する関係において有用な行為」という言葉が出てくる。政治献金がこれに含まれるという。さらに最高裁判決のなかには「会社社に、社会通念上、期待しないし要請されるもの」という言葉が出てくる。政治献金は社会から会社に期待しないし要請されるもの一つであると言う。第二審判決も最高裁判決も、一見企業の社会的責任を説くかのように見える。しかし、はたしてそうであろうか。これに対して、上告理由のなかには「企業の公器性、社会的責任」という言葉が明確に登場する。これは資本主義経済体制の下において社会の富が株式会社とくに大企業へ集中する傾向のあることに對する批判を示す命題として、また株式会社のみならず政治献金が公序に反し、公益を阻害する因子であることを証明する一つの視点として用いられている。最高裁の少数意見に属する松田二郎判事の意見のなかにも「社会的責任」という言葉が出てくる。これは、アメリカ法で用いられていると同様、会社企業の行動が社会の各方面に影響することが大となるに伴って、会社がある種の寄付をすることが認められるに至ったことを意味する。しかし松田博士は社会福祉事業などへの寄付と政治献金の質的相違について論及することなく、多数意見の結論に賛同されている。

政治献金の問題は、企業の社会的責任の視点から迫りうるものの一つである。それにしても、第一審判決は政治献金の特異性を指摘した点は評価すべきであるが、その論理構成は非常に無理であり、甚だしい擬制に陥っている。第二審判決および最高裁判決は、真の企業の社会的責任論とは似ても似つかぬ内容となっている。

同じような事件が、今日発生したとすれば別の議論が展開されるかもしれないが、事件当時の議論には種々の疑問を禁じえない。

企業の社会的責任が何を意味するかについては、多種多様な意見が予想される。しかし、ここでは議論を単純化するために、二つの意見を挙げるにとどめる。一つは企業サイドの社会的責任論である。それは、経営者の社会的

責任の単なる自覚の強調にすぎないし、企業の利潤追求のための一条件にすぎない責任論である。他は市民サイドの社会的責任論である。これは市民が企業に対して、公害、欠陥商品、事故・災害といういわゆる三悪の除去、防止を強く求めているように、企業の外部から企業に対してサンクションを加えることである。社会的責任の真の意味は、企業が社会の側の視点に立って、市民の要求にいかに対応するかにある。このような意味における企業の社会的責任の視点から、以下、政治献金の問題を若干考察してみた。

註

(1) 詳細は、拙稿「企業の社会的責任論に対する法学からのアプローチ」法政理論七卷一・二合併号一七頁以下参照。

二 企業の政治参加（政治献金）の実

態とこれに対する反対運動の展開

八幡製鉄政治献金事件の概要は、およそ次のとおりである。すなわち、昭和三五年三月、八幡製鉄株式会社（現在の新日本製鉄）は自民党に対し政治献金として三五〇万円を寄付した。^①そこで株主X（原告・被控訴人・上告人）は、寄付当時の会社の代表取締役Y₁Y₂（被告・控訴人・被上告人）を相手どってY₁Y₂のなした政治献金は会社の定款に定める事業目的（鉄鋼の製造および販売ならびにこれに附帯する事業）の範囲外の行為であり（違法）、かつ、この行為は取締役の忠実義務（商二五四条ノ二）に違反するから（違法）、Y₁Y₂は会社に対して三五〇万円の損害賠償をせよという代表訴訟を提起した（商二六六条一項五号、二六七条）。

第一審は、原告Xの主張を認め、政治献金のごとき「無償行為」は会社の目的の範囲外の行為であって、総株主の同意が期待される社会的義務行為のごとき例外を除き、原則としてすべて無効とされるところとした（東京地判昭和三八・四・五下級集一四巻四号六五七頁）。これに対して、第二審では結果が逆転して、Xの請求は棄却された。すなわち政治献金はむしろ「社会的有用行為」であるとして、それが「応分と認められる限度」を超えていないかぎり、取締役の忠実義務違反にはならないとした（東京高判昭和四一・一・三一高民集一九巻一号七頁）。最高裁も、第二審とほぼ同様、政治献金は「社会通念上、期待ないし要請されるもの」である、その他の理由から（詳細は後述する）、Xの上告を認めず、これを棄却した（最判〔大〕昭和四五・六・二四民集二四巻六号六二五頁）。

Xの訴提起の事実、第一審で審理中に、当時の新聞にとりあげられ、政治献金の在り方や企業の社会的責任の問題を含めて、広い観点から検討が加えられるよう要望された。⁽²⁾

学説上、政治献金の問題をはじめて理論的に掘り下げて検討したのは、富山教授の論文である（昭和三七年一月—三八年三月）。⁽³⁾ この論文は、第一審判決に対して、少なからぬ影響を与えたものと思われる。

第一審判決が下ると、早速、林法制局長官が「いちじるしく常識に反する」と発言したと伝えられるが、政・財界は一樣に反発した。⁽⁴⁾ 自民党はいうまでもなく、日頃「保守党の政治資金のあり方を徹底的に改めねばならない」と批判している社会党も、「今度の判決そのものについては法律的に検討の必要がある」（松原財務委員長）と批判し、民社党も従来の慣行が無視されたと非難した（中村選挙対策委員長）。⁽⁵⁾ 第二審判決に対しては、財界は一樣に安堵感を示し、自民党も「法的にも常識的にも予期した通り」（田中幹事長）と発表し、社会党も「社会的慣習にもとづく常識的判断」（横路政策審議会長）と述べている。⁽⁶⁾

「政治献金奨励論」とまで評された最高裁判決の後には、政治献金はますます巨額化し、正当性を与えられたかの

ような野放し状態が続いた。

昭和四八年秋の石油ショックのさい生じた企業の買い占め、売り惜しみなどによって、物価が狂乱状態になったため、市民の企業に対する風当たりが強くなってきた。そのような状況のなかで、自民党の経費をまかなう財団法人国民協会が業界や企業から定期的に集めている月額会費と月額会費増額の要請の実態が昭和四九年二月一三日付朝日新聞によって暴露され、社会に衝激を与えた。それによると、国民協会から割り当てを受けたのは業界団体一九、企業七五二社で、新割当額の合計は、今までの六、六七七万円から、一挙に二億七、六三四万七千円に引き上げられたのである。

たまたま、東京電力の大幅な料金改定申請に関連して、料金改定の認可権を握っている政府与党へ、巨額な政治献金が行なわれていることが分ると、消費者・一般市民の側から、いわゆる「電気代一円不払い運動」（提唱者、宮川淑・独協大助教授）がおこり、また、電気料金支払い保留小金井市民会議の料金支払い保留など新しい消費者パワーも登場した。全国消費者団体連合会をはじめ各消費者団体が、電力料金値上げをめぐる公聴会で「公益事業の電力会社が消費者から吸い上げた公共料金で特定政党に献金することは不当である」と反対したことは、言うまでもない。

昭和四九年七月の参議院選挙は「企業ぐるみ選挙」であった。この企業ぐるみ選挙は、それこそ企業の国政への直接的参加とも言える。大企業の膨大な資金、組織系列を動員して自民党候補を支援したにもかかわらず、自民党の地盤沈下を防ぐことはできなかった。

その直後の東京電力その他の大企業の政治献金廃止や、経済団体連合会（経団連・土光敏夫会長）による国民協会との関係を是正する旨の発言は、当然のことながら自民党に強いショックを与えた。当時の田中首相は、土光経

団連会長との会談で、現在の重大な保守体制の危機にあたって、財界が資金面での協力から手を引くことに強い不満の色をかくさなかったといわれる。⁷⁾ また、橋本幹事長は「電力、ガス業界が公益事業という性質上、会社としての献金をやめるとするのは理解できるが、一般法人がこれに右へならえということは問題だ。自民党としても権名調査会の結論を待って党近代化を進めるが、国民協会も特定企業に多くを依存せず、自由社会を守る立場から金額は少なくともいいから、広く協力を要請してほしい」と語っている。⁸⁾

昭和四九年一〇月「銀行を告発する会」が銀行によって庶民の預金が大商社の土地買い占めに使用されたことを糾弾し、銀行を国民大衆のための金融機関にするため発足した。このような情勢のなかで、佐々木全国銀行協会連合会会長は、国民協会にかわる組織がどのようになるか、結論が出るまで、自民党から政治献金の要請があっても応ずるわけにはいかない、との談話を発表している。⁹⁾

政治資金規正法の改正が昭和五一年一月一日から施行された。それによると、会社によっては、一年間の寄付の最高限が資本または出資の額によって、たとえば資本五〇億円以上一〇〇億円未満の場合三、〇〇〇万円というように制限されている（同法二二条）。政党と政治資金団体の一百万円以上の収支を公開させておきながら、派閥などの政治団体は、一〇〇万円以下の収支を公開せずすむなど（同法二二条一項一号ロ）問題点が多い。それよりも、同法が企業の政治献金を認めている点こそ、本質的に疑問となる問題点であろう。

すぐ後の、昭和五一年二月、アメリカ上院外交委員会多国籍小委員会において、ロッキード社とわが国政府高官との関係が明らかにされた。その後、一国の前首相が逮捕・起訴されるという前代未聞的一幕もあり、政治と企業とのゆ着の深さ、政治の腐敗が、まさまざと市民の前にさらけ出されることになった。

政治献金問題について、現在、最も必要なことは政治家の反省であろう。それと同時に財界や企業の反省も、も

もちろん必要である。巨大な生産力をもち、社会的生産の重要部分を荷なう大企業にとって、真に社会に奉仕することとは何か、が真剣に問われねばならないであらう。

註

- (1) この三五〇万円は、同社が自民党その他の団体・派閥などへ行なった政治献金の一部である。上告代理人の上告理由(最判民集二四卷六六九頁)によれば、同社は昭和三四年下期と昭和三五上期との一年間を合わせると、自民党に対して一九五〇万円の寄付をしているとのことであり、また、上記期間中に、同社が自民党その他の団体・派閥などへ行なった政治献金の額は、一億二、八六〇万円に上ることである。
- (2) 昭和三六年四月一七日付読売新聞
- (3) 富山康吉「株式会社のみず献金(一)―(二)」民商法雑誌四七卷三号一八頁以下、五号三六頁以下、六号四四頁以下。いずれも、その後、現代商法学の課題(単行書)に納められている。
- (4) 水田耕一「会社の政治寄金について」商事法務三七〇号二頁。
- (5) 昭和三八年四月五日付朝日新聞。
- (6) 水田・前掲五頁参照。
- (7) 昭和四九年八月一日付朝日新聞「社説」。
- (8) 昭和四九年八月一六日付日本経済新聞。
- (9) 昭和四九年一月六日付朝日新聞。

三 会社の営利性を主眼とした政治献金論

企業の政治参加（政治献金）は、本来商法の固有の領域をはみ出した問題である。公序良俗に反しないか否かという商法以前の憲法・民法の分野における問題点がむしろ主題となるべきであろう。それについて商法学者が取り組むときは、どうしても我田引水的に政治献金は会社の目的の範囲内のものか否かという、いわゆる会社の権利能力論に、その目は狭く限定されてしまう。取締役の忠実義務（商二五四条ノ二）違反という、商法固有の領域の問題を問われたために、ある意味では止むをえないことであるが、八幡製鉄政治献金事件が判決の上でも、会社の権利能力の点にばかりウエイトがおかれて議論されたのは、きわめて不幸なことであった。

(一) 会社の営利性の視点から出発して、政治献金が大局的見地から見て、会社の事業を經營してゆくために、必要または有用な行為であるから、取締役の義務違反を生じないとする説がある⁽¹⁾。最も商法的な理論と言えよう。その代表者ともいえるべき鈴木教授は、政治献金について「私自身も、会社が政党の主要な資金源になっている現状を苦々しく思っている点では人後に落ちる者ではなく、何としてもそれは正しなればならないと考えている⁽²⁾」と述べながらも、政治献金の問題をあくまでも会社は営利を目的とした経済人としての株主の結合体であるという視点から、つまり株主の利益という立場から、商法の解釈の問題として解決しようとされる。すなわち「会社のなす寄付が是認されるのは、その経済的効果が会社の目的たる事業の遂行に役立つことに求められるべきである。したがって、それ自体だけをとり出して、会社にとりマイナスであるから目的の範囲外の行為であるというのは、あまりにも狭隘な考え方である。政党に対する寄付についても、別異に考える必要はない⁽³⁾」と。また、政治献金は会

社が広告料を支払って製品販売のための広告をする場合や、販売高の増大を期待して顧客を料理屋で供応するのと、あまり違わないと考えているようである。⁽⁴⁾しかし、会社の営利性という観点から、寄付の適法性を議論しようとする就直接会社のためになる寄付、いわゆる紐つきの寄付ほど会社にとって意味があり、その極点では汚職につながるという奇妙な立論になる。⁽⁵⁾

鈴木教授は「たとえば育英事業に寄付するにしても、将来会社のため働いてくれるような青年に教育資金を供するのであれば、会社の利益からみて理解できるけれども、一般の育英事業ならば、それは国ないしは個人のすることであつて、会社が社会的にみてしななければならない行為とは必ずしも思われない」とし、北沢教授は「より基礎的な科学研究や教育事業、社会事業、災害救済などのための寄付も、少なくともそれらが会社の信用や名声を高めたり会社の円滑な発展に役立つことから、定款所定の目的の遂行に有益であるといえる」と述べているが、このような理由で会社の能力を肯定するのは、こじつけの感を免れないと批判されている。⁽⁶⁾

鈴木教授は、政治献金事件の最高裁判決を批判して、次のように言われる。判例の考え方は、会社の外部にある会社からの会社に対する期待または要請というようなそれ自体は会社の利益と無関係なものである、それにこたえることは、同時に会社のためにもなる、というものであるが、これは主たるものと副次的なものを逆転した考え方はないか。むしろ、企業体としての円滑な発展のために、相当の価値と効果を認めうるからなす寄付が同時に会社に対する社会的要請にこたえることになるという程度のことではないかと。⁽⁷⁾ここには、企業の社会的責任に関する基本的見解の差が明確な形で示されているように思われる。

今日、企業は社会の一般の利益を尊重しなければ存続してゆけない環境にある。そのため、会社の経営者によって、企業の社会的責任が説かれることがある。しかし経営者の社会的責任論は、その多くが企業の営利追求の条件

としての位置づけを出るものではない。したがって、それはもっぱら熱っぽく利潤性との調和において語られるのである。会社のために有益な寄付が副次的に社会のためになるという商法学者の考え方は、これによく似ている。企業サイドに立つと、なるほど功利的な目的を持つ寄付の方が出し易いし、会社の営利性になじむわけであるが、寄付の問題は商法固有の領域をはなれた問題で、寄付を受ける側、社会の側から言えば、むしろ純粋な動機の方が好ましいわけで、もし社会が会社に対し、社会の一員としてその財産の一部を奉仕的に支出して欲しいとの要請を持っているとしたら、その要請はまさに純粋な寄付でなければならぬ¹⁰⁾。

会社の営利性の視点から政治献金を肯定する商法学者の説は、しよせん真の意味における社会的責任論とは無縁である。その視野にも、おのずと商法学的な限界がある。商法学的な限界を越えて百八十度の発想転換を期待したいところである。

(二) 八幡製鉄政治献金事件の第一審判決は、政治献金が取締役の義務違反を構成すると結論を示したことで画期的な判決である。また、たとえば災害の救援資金、戦災孤児に対する慈善のための寄付、育英事業への寄付、純粋な科学上の研究に対する補助などを一般社会人であれば、何人も資力に余裕のあるかぎり多少の財産的支出を忍んでもそれをしたい、またはすべきだと感ずるような性質の行為、いわば「社会的義務行為」にあたりと判示した点は、企業の社会的責任論に直接関係する問題を提示したという意味で注目し得る。しかし、裁判所は従来判例理論に拘束されるため止むをえないことかも知れないが、会社の営利性を出発点にしたところに問題がある。

第一審判決は、会社の行為を取引行為（営利行為）と非取引行為（非営利行為）とに分け、非取引行為について次のとおり判示した。「非取引行為においては、会社乃至株主は端的に会社財産を失うだけであり、その対価として得るものは何もない。取引行為においても、結果的に経済的対価の得られない場合も生じ得るけれども、それは

取締役が経営者としての判断を誤ったこと等に起因するのであって、本来は対価乃至利益を予想している。これに反して、非取引行為の場合は、本来対価を予想していないのであるから、それは常に営利の目的に反する行為と云うべきである。」「凡ての非取引行為は、営利の目的に反することによって、凡ゆる種類の事業目的の範囲外にあると云わなければならない。」「それ故取締役は、凡そ非取引行為をなすときは、忠実義務に違反するものと云うべきである。」

また、第一審判決は、取締役がその責任を問われない場合として、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をあげている。すなわち「商法第二六六条第四項は、同条第一項の責任を総株主の同意のある場合に限って免除することを規定しているが、その趣旨は、会社への出資者である株主の全員が財産的損害を受けることを甘受する以上、その限度において営利の目的は排除されたものとして、取締役の責任を追求する必要はないことにあるものと解することができる。右の法意に従えば、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は、たとえ非取引行為であっても、取締役の責任発生原因とならないものと解すべきである。それらの非取引行為とは、例えば、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付、育英事業への寄付、純粋な科学上の研究に対する補助等々である。これらの行為は、一言にして言えば、一般社会人であれば何人も、他人がその行為をなすことに対して反対しないのみならず、自らも資力に余裕のある限り、そのための多少の財産的支出を忍んでも、それをしたい又はすべきだと感ずるような性質の行為、いわば社会的義務行為である。」と。そして、特定の政党に対する政治献金は、一般社会人が社会的義務と感ずる性質の行為とは認められないので、その寄付額の多少にかかわらず、取締役の責任を生ずるとする。まず、寄付はその動機が何であれ、本来対価の期待でき

ない無償行為であつて、相手方は得をしても、会社は財産を減らすことは確實であるから、寄付行為は会社の営利性を厳格に解すれば、許されないとの第一審判決の結論は、一応もつとものように思われる。商法上、会社は営利を目的とするので（商法五二条一項、二項、有一条一項参照）、いわゆる営利法人に属する。すなわち、会社は対外的な活動によって、利益を獲得し、その得た利益を社員に分配することを目的とする法人である。しかし、会社が利益を社員に分配することを目的とするとは言つても、これは制度としてそういう建前になっているだけのことであつて、個々の会社が臨時にその利益の限られた一部を社員に分配することなく寄付することが右の建前を崩すとは考えられない。今日の会社は、社会との関係なしには存立しえない。会社の収益源が一般消費者ないし国民大衆の存在に依存しているからである。企業の社会的責任の視点にたてば、経済学でいう利潤極大は企業の存続のための必要条件の一つであつて、それだけで十分条件をなすものではない。「社会の要求」という企業にとっての外部的条件や、地域社会における「公共的な必要」についての条件を満たすことも、企業の存続のための条件に加えられねばならない。⁽¹¹⁾このような認識の上に立脚すれば、会社が営利法人であるために、その利益を社員に分配しなければならぬものとして性格づけられ、この性格は変えることができないとしても、会社が営利事業を営んでいて、その利益が社員に分配される建前がとられていけば、現実はその利益の中の限られた一部が臨時に無償で支出されることがあつても、会社の営利法人たる性格に反しないことになる。そして、無償の支出が認められるとすれば、それは社員の総意があつたから許されるのではなく、営利法人たる会社の本質に必ずしも反しないから許されるのだと言わざるをえない。もし会社の本質に反するならば、社員の総意があつても許すわけにはいかないからである。⁽¹²⁾

次に、第一審判決は、社会的義務行為については、例外的に、取締役の責任を生じないとする。しかし、商法二

六六条四項はすでに発生している取締役の責任の免除の要件を定めた規定であり、また、会社の営利性を出発点としたため総株主の同意があればさしつかえないとしているが、総株主の同意を要求することが現実に困難な八幡製鉄のような大企業において、総株主の同意が当然期待できるといふのは、理論的に全く無理な擬制というほかない。¹³⁾

なお、第一審判決は、災害の救援資金などを「社会的義務行為」という表現で評価しているが、法律上厳密な意味では寄付は「義務」行為ではないであろう。寄付することが望ましいし、また積極的に為すべきであるとの社会的要請に対して、企業の社会的責任の視点からは会社もまた当然にこれを果しうるといふ意味に解すべきであろう。

註

- (1) 鈴木竹雄・商法研究三卷二九一頁以下、北沢正啓「会社の政治献金」新商法演習一会社(1)五頁以下。
- (2) 鈴木・前掲三〇一頁。
- (3) 鈴木「会社の政治献金」会社判例百選(新版)一一頁。
- (4) 鈴木・商法研究三卷二九五頁。
- (5) 同旨、富山・現代商法学の課題一五四頁、西原・〔判批〕民商法雑誌六四卷三号一三八頁、服部栄三「会社の政治献金」商法の判例八七頁。
- (6) 鈴木・商法研究三卷二九七頁。
- (7) 北沢・前掲六頁。
- (8) 大隅健一郎〔判批〕・判例評論五八号三頁。

- (9) 鈴木・商法研究三卷三二五頁。
- (10) 有賀正明「会社の権利能力と寄付」中央大学正法会三十周年記念論文集一一五頁。
- (11) 富永健一・経営と社会三七頁。
- (12) 有賀・前掲一二一三頁。
- (13) 同旨、大隅・前掲三頁。

四 会社の社会的存在を主眼とした政治献金論

会社の営利性を出発点にして政治献金の有効説を認めることは擬制的であるとし、営利性の視点とは離れ、会社の社会的存在を根拠に政治献金の有効性を認める説がある。八幡製鉄政治献金事件の第二審判決と最高裁判決、さらに大隅博士の説である。⁽¹⁾この説は要するに、会社も社会の一員として存在し、社会的に種々の営業活動を行っている以上、社会的に期待される寄付行為については、それが会社の事業目的にとって必要か否か、または有益であるか否かは問題にならないとする。以下、最高裁判決を中心に検討を進める。

(一) 社会的実在

最高裁判決はつぎのように判示している。すなわち「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ことはいうまでもないところである。しかし、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（以下社会等という。）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かわりがな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るといわなければならない。」(傍点筆者)「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まさにその適例であろう。」「以上の理は、会社が政党に政治資金を寄付する場合においても同様である。憲法は政党について規定するところがなく、これに特別の地位を与えてはいないのであるが、憲法の定める議会制民主主義は政党を無視しては到底その円滑な運用を期待することはできないのであるから、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なのである。そして同時に、政党は国民の政治意思を形成する最も有力な媒体であるから、政党のあり方いかんは、国民としての重大な関心事でなければならぬ。したがって、その健全な発展に協力することは会社に対して、社会的、実在としての当然の行為として期待されるべきところであり、協力の一態様としての政治資金の寄付についても例外ではないのである。」(傍点筆者)と。

この最高裁判決は、第二審判決の立場と基本的には同一論理である。すなわち、第二審判決によれば、会社は独立の社会的存在として、個人と同様に一般社会の構成単位をなし、したがって社会に対する関係において有用な行為は、定款に記載された事業目的のいかんにかかわらず、またその目的達成のために必要または有益であると否にかかわらず、当然にその目的の範囲内の行為、それゆえまたその権利能力の範囲内の行為である。政党に対する政治献金も、政党の公の目的のための政治活動を助成するものとして、対社会関係で有用な行為であり、したがって会社の目的の範囲内かつ権利能力の範囲内の行為である。

もっとも、最高裁判決は第二審判決の立場を基本的に維持しながらも、若干軌道を修正している。すなわち「会

社にとっても、一般に、かかる社会的作用に属する活動をすることは、無益無用のことではなく、企業体としての円滑な発展を図るうえに相当の価値と効果を認めることもできるのであるから、その意味において、これらの行為もまた、間接ではあっても、目的遂行のうえに必要なものであるとするを妨げない。」と判示して、社会的実在の視点から、会社の営利性の視点へ、若干逆もどりしている。

大隅博士の最高裁における意見は、少数意見ではあるが会社の社会的実在に着目し、営業生活のほかに社会の一員としての生活領域があるとする視点から、政治献金を論じている点は多数意見と同じであり、またその結論も多数意見と同じである。

わが国の税務官庁は、法人税法の運用上、会社の政治献金を損金扱いにしている。これは、政党は「公益を目的とする事業を行う者に該当するものと解するのが妥当である」という、大蔵省主税局長あて昭和二四年九月一九日付の法務府法制意見長官の回答にもとづいている。最高裁判決と同じ論理で、会社の政治献金を優遇しているのである。

政治献金は製鉄会社がこれをなす場合と、商事会社がこれをなす場合と、特に区別して考える必要はないから、定款所定の目的とは直接関係がないし、また会社の営利性とも直接関係はない。したがって、最高裁判決が政治献金を会社の定款所定の目的と関連させて判示したことや、大隅博士がすべての会社に共通な営利の目的と関連させて論じたことは適切ではないが、それとは別に、法人たる会社の社会的実在という視点から、寄付(一般)を論じていることは、それなりに正しいように思われるし、また政治献金を第二審判決が「社会に対する関係において有用な行為」と解し、最高裁判決が「社会通念上期待ないし要請されるもの」とし、さらに「公共の福祉に反しないかぎり」会社といえども政治献金の自由を有すると述べた点は、一見、企業の社会的責任を説くように見える。し

かし、果して眞の社会的責任に合致する考え方と言えるであろうか。

会社が「社会的実在」であり「社会の構成単位」であることについては、とくに異論はない。問題は会社が一般社会で「どのような構成単位であるか」、社会的実在としての会社が「どのような行為をなしているか」にある。

まず、ここでいう「実在」は、いわゆる法人が擬制か実在かという議論とは次元の異なった問題であることに注意すべきであろう。法的人格 (Person) が人間 (Mensch) と同一でないのと同じく、法人もまた団体自体と同一ではないからである。⁽²⁾ また、単純に、自然人にせよ、公益法人にせよ、会社にせよ、それが社会的に一つの「存在」であるという、ごく当り前の意味で使われているものなからう。それは、少なくとも大企業の「社会的実在」を問題にしているのである。

株主の出資が企業の個別資本として形成されると、それは資本の運動を支配するところの経済的法則の規制をうけながら、資本固有の増殖運動を展開して、資本ないしは企業自体の継続的維持発展を志向する。資本主義の初期においては、企業が利潤を追及して、互に競争することが社会の発展に寄与するものとして、社会的には「善」とされた。企業規模が拡大し、株式が分散し、経営者支配がおこなわれるような大企業が出現しても、なお「大きいことはよいことだ」という言葉が通用する時代が続いた。しかし、過当競争などにより、利潤率の低下傾向が生ずると、大企業は、カルテル、トラスト、コンツェルンといった反社会的な独占行為を行ない、また政治権力との結合を深めて、消費者、労働者の犠牲の上に強者の地位を築き、社会的公平を欠くような結果が生じてくる。労働三法や独占禁止法は、大企業の野放図な行動に対する制約として制定されたが、一九七〇年以降は反企業の社会的声が高まってきたことは、周知のとおりである。このような情況下で、会社が経済的存在であると同時に「社会的実在」であることを強調する場合、企業の自由のためにこれを用いるか、逆に企業の自由を制約するために用いるか

によって、その結論は大いに異なるわけである。大企業の行動に対する制約条件として、「社会的実在」の観念を用いることが正しいと思われるが、八幡製鉄政治献金事件における最高裁判決が、少なくとも、このような意味で用いたとは解されない。むしろ、逆に、結果として大企業に有利に働くような意味で、「社会的実在」の観念を用いていることは見逃しえない。

企業の社会的責任をうながす市民側の要請には、①会社が営利の追求のみならず、社会の利益をも尊重すべしという要請と、②巨大な富を掌握する私的な権力をもつ会社の恣意的活動を制約しなければならないという二つの要請が含まれているとみるべきであろう。⁽³⁾ ある問題について、右の二つの要請のいずれが強く現われるかは、その問題の性格によって異なってくるが、教育事業・社会事業に対する寄付にあっては①の要請が働き、政治献金にあっては②の要請が強調されざるをえない。

このような意味では、最高裁判決が、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、社会的実在としての会社に対して社会通念上、期待ないし要請されるものの適例であると判示したことは、正にそのとおりで、いわゆる企業の社会的責任に合致するものと言えよう。しかし、同時に政治献金にも、この論理を適用した点は論理の飛躍があるといわねばならない。

(二) 株式会社の基本的人権

株式会社は、自然人と同様、憲法の保障する基本的人権を享有しうるか。憲法の概説書において、この問題を詳しく論じたものは従来あまり見当らず、この問題に簡単に言及した著書は、たとえば「人権宣言の各規定は、その性質上それが可能であるかぎり、法人にも適用されると見るべきである」⁽⁴⁾とか、あるいは「国民の権利・義務の憲法の条項に規定する事実が、法人についても発生し得るものであるときは、日本法人は、その憲法の条項が国民に

ついで定めると、同様の権利、義務を有する」と述べて、株式会社をふくむ法人が基本的人権を有することを、何の疑もなく、当然のことにように認めている。

最高裁判決は右に述べた憲法学説と同一の立場にたつて、つぎのように判示している。すなわち、「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ことは、所論のとおりである。しかし、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ったとしても、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」(傍点筆者)と。

ところが、右の判決を契機として、株式会社の「基本的人権」問題が学界の本格的論議を呼ぶこととなったのである。ここでは注目される二つの論文、すなわち、伊藤正己教授の「会社の基本権」と、下山英二教授の「企業自由と国民の権利」をとりあげて、比較検討してみよう。

まず、伊藤教授は、法人が一般的に憲法の保障する基本的人種を享有することを肯定する。その根拠は、つぎのとおりである。

(1) 憲法が「何人」といい「国民」という場合、自然人を主たる対象としつつも、享有主体をそれに限るものではなく、むしろその種類を限定していないとする。

(2) 法人といっても、個人として人権を保障されている自然人を実質的基礎としており、個人の尊重の趣旨からみても原則として法人に保障を及ぼすことが適切である。

(3) 私法上の擬制説や実在説の妥当性の問題とかわりなく、法人が社会において自然人と同じく活動する実体であり、とくに現代社会における重要な構成要素であることを直視するならば、近代憲法の生成期におけるように人権の主体を自然人に限ることは適切ではない。

そして、伊藤教授によると、法人が享有しうる人権の範囲として、財産権、営業の自由、居住・移転の自由、結社の自由、平等権、適法手続、請求権、刑事被告人の権利、精神的自由権（言論出版のごとき表現の自由を含む）などがあげられる。巨大会社としての法人の基本権については、その保障の程度に問題性があるとはしながらも、結論的にはかなり広範に株式会社の基本的人権を肯定する。

これに対して、下山教授は株式会社が原則的には憲法の基本的人権を享有することを否定する。その根拠は、およそつぎのとおりである。

(1) 憲法九七条は「基本的人権の本質」として「日本国民」の概念より前に、「人類」の概念を据え、その「人類」の努力の成果として、「基本的人権」を生みだしたので、その人権の主体は「自然人」を意味すると解する。また、法人がかかる基本的人権を生みだす努力の主体となったという歴史上の証拠はない。

(2) 構成員個人の権利主体性の延長として、法人の権利主体性が憲法上認められるわけではない。無限責任をとる合名会社はともかくとして、株式会社は株主の有限責任制がとられているから（商二〇〇条）、株主の人格権と会社的人格権の間は遮断されている。大企業のもつ権利主体性の根拠は、自然人と異なり、憲法には見出しえず、法律（商五四条一項、民三三条など）によって認められるだけである。

(3) 企業が一つの社会制度的存在であることは認めるが、それは企業自体が価値を内在せしめているためではなく、人間の生活手段として付与された価値である。したがって「人権」との関係からいえば、従属的副次的価値しかなく、実質的に人権に奉仕することにおいてのみ存在事由をもつ。

以上、二つの見解を紹介した。株式会社社の基本的人権について、伊藤説はこれを肯定し、下山説はこれを否定する。しかし、両説とも「一般的に」とか「原則的に」という言葉がつくのである。したがってたとえば下山説も株式会社の財産に対する個別的権利まで全面的に否定するわけではなく、その相異は、いわば株式会社企業に対する基本的立場の相異に帰着することになろう。すなわち、両説には相対立する二つの企業観が存在するとみてよいであらう。

わが国においては、明治以来、政府によって急速に近代国家の経済基礎を固めるため、企業の育成、産業の助成が行なわれた。その間、農村の疲弊や、工場労働者の犠牲が問題となったこともあったが、戦後を経た今日に至るまで、大企業を中心とする経済の高度成長が一貫した国の方針であることは明白である。このような経済の高度成長のもとでは、一般的に企業中心、企業優先の考え方が支配的であり、学説上も企業活動の肯定的側面を強調し、結果的に企業に奉仕するような主張が多くなされたのもある意味では止むをえなかったであらう。

ところが、石油危機、インフレによる物価騰貴、高度成長政策による公害の発生などによって、企業不信の時代に入ると、企業活動の否定的側面が強調されるのも当然であらう。独占禁止法が存在するにもかかわらず、寡占体制で、一部の巨大会社が社会的権力に転化し、自然人の生存権と対立するにいたった段階では、消費者や地域住民の犠牲が予想され、また、事実発生しているものであり、結論的には、下山説が正当と考えざるをえない。⁽⁷⁾⁽⁸⁾

(四) 取締役の忠実義務

従来、取締役の会社に対する一般的義務としては、商法二五四条三項の解釈から善良なる管理者の注意義務（民六四四条）があるものと考えられていたが、昭和二五年の商法改正によって二五四条ノ二が新たに設けられたため、学説に争を生ずるに至った。

争の要点は、商法二五四条三項の善管義務と商法二五四条ノ二のいわゆる忠実義務とが同一内容の義務が否かにある。この問題に関し、八幡製鉄政治献金事件における最高裁判決は、つぎのとおり判示する。すなわち、「商法二五四条ノ二の規定は、同法二五四条三項、民法六四四条に定める善管義務を敷衍し、かつ一層明確にしたにとどまるのであって、所論のように、通常の委任関係に伴う善管義務とは別個の高度な義務を規定したものと解することができない。」と。善管義務を主眼とし、これと忠実義務とを同一内容とみる通説の立場を、最高裁がはじめて採用したわけである。

通説・判例に対する疑問を述べると、まず忠実義務は善管義務を「敷衍」したものであり、善管義務以上のものではないとなすが、その理由は必ずしも明らかではない。しかし、それはともかく、たんに善管義務を敷衍したものの、強調したもの、明確にしたものにすぎないならば、忠実義務の存在意義はほとんど喪失していることになる。通説の立場にある石井教授も、忠実義務に特別の意義を認めず、商法二五四条ノ二は要するに法律的にいえば、精規規定にすぎないとされ、はっきりと同条の規定は実はなくてもいい規定であると結論づけている。⁽⁹⁾

通説に対して、少数説は善管義務と忠実義務とは異質の内容のものとして、忠実義務に特別の意義を強調する。⁽¹⁰⁾この説によれば、わが国の商法が二五四条ノ二の規定を設けたのは、会社の執行機関体制を、英米法にならって取締役会を中心とする体制に改め、取締役を経営に関する広汎かつ強大な権限を与えたために、既述の善管義務のみでは不十分となったからである。そして、この説によれば、忠実義務は、取締役が会社の業務を遂行するに際し、

自己の利益と会社の利益が抵触するような場合、取締役は自己の優越的地位を利用して、会社の犠牲において自己の個人的利益をえてはならない義務である。

善管者の注意といつても、それはきわめて包括的かつ弾力的な白地概念であつて、それぞれの場合に応じてその内容はもられるのであり、⁽¹¹⁾ また、「善管義務は取引社会の複雑化と機械文明の進歩とに従い、各具体的の場合に応じて漸次特殊化する傾向を有する。されば一般人を標準とするときは、善管義務の程度は漸次高まりつつあるもの⁽¹²⁾」
と言いうるならば、取締役の個人的利益追求の禁止、優越的地位の利用禁止は委任の法理からも説明できるのではなからうか。

通説の言うように忠実義務が善管義務と同一内容であるならば、忠実義務の存在意義はないのであり、商法二五四条ノ二は立法論としては廃止すべきである。

筆者は忠実義務を通説のように解さず、その特別の存在意義を認めるが、少数説とも次の点で異なる。すなわち、少数説は取締役の忠実義務を單純に法人たる会社に対する義務と解するが、筆者は取締役が株主、債権者、従業員、消費者、地域住民の利益を考慮して、会社のため忠実にその職務を遂行する義務と解する。換言すれば、筆
者は取締役が社会的責任をはたすことが、同時に会社に対する忠実義務をはたすことになるのである。

八幡製鉄政治献金事件における最高裁判決は、「取締役が会社を代表して政治資金の寄付をなすにあつては、その会社の規模、経営実績その他社会的経済的地位および寄付の相手方など諸般の事情を考慮して、合理的な範囲内において、その金額等を決すべきであり、右の範囲を越え、不相応な寄付をなすときは取締役の忠実義務に違反するといふべきである」として、第二審判決を継承し、結論として「本件寄付が、右の合理的な範囲を越えたものとすることはできない」と判示した。しかし、問題は金額の多寡といった量的なことにあるのではなく、政治献

金の行為といわば質的な点にある。そして、政治献金はその実態（たとえば、昭和四十九年二月一三日付朝日新聞のスクープ参照）や選挙制度審議会の第一次、第二次答申および政治資金規正協議会の意見書の趣旨からすれば社会的に弊害を伴う行為であり、国民の政治的信条の自由および参政権の個人的性質と両立せず、政党の健全な発展を阻害すると考えるのが、「一般社会人の合理的意思」とみるべきである。

取締役が、株主、債権者、従業員、消費者、地域住民などからなる一般社会人の合理的意思を無視して、政党に政治献金することは結局、会社に対する忠実義務にも違反するものと解する。

註

- (1) 大隅・前掲二頁以下。
- (2) 川島「企業の法人格」田中博士記念・商法の基本問題一九〇—一九一頁参照。
- (3) 富山・現代商法学の課題一四〇頁参照。
- (4) 宮沢俊義・憲法Ⅱ〔新版〕二四五頁、橋本公巨・憲法八五頁。
- (5) 佐々木惣一・日本国憲法論〔改訂〕四六六頁。
- (6) 伊藤正巳「会社の基本権」商法の諸問題〔石井照久先生追悼論文集〕三頁以下、下山英二「企業の自由と国民の権利」法と民主主義八八号三頁以下。
- (7) 同旨、小島康裕「日本法学における反独占理論の問題性」法学セミナー一九七五年七月号九七—九八頁。小島教授は、伊藤教授のような見解が、「企業者の自由」を無限化し、かつ「企業の秘密」に憲法的保障を与え、政治献金の適法性判決を直接引き出しつつ、独禁法強化案を形骸化するための理論武装を与えるものであると、厳しく批判する。
- (8) アメリカでは法人は各州によって明文をもって授權された権能のみを有する。したがって、自然人と異なって法人のな

しうることに制限がある。一般に法人には次のような権能があるとされる。①法人は自己の名において訴訟を提起し、または訴訟を提起される。②法人は、その構成員の死亡ないし脱退による交替にもかかわらず、永久に存続する能力 (capacity) を有する。③法人はその構成員とは別個の独立した法律上の存在として、自己の名で財産を取得し、保有し、譲渡することができる。④法人はその構成員と契約を締結し、その構成員から財産を取得し、譲渡できる。また別個の人格者として、その法人の構成員に対して訴訟を起し、また構成員によって訴えられる。Dillavou and Howard, *Principles of Business Law*, 1956, p. 490.

連邦憲法修正法一四条は「州は合衆国市民の特権または免責を制限する法律を制定し、または施行してはならない。いずれも、正当な法の手続によらないで、何人の生命、自由、財産もこれを奪うことはできない。また、その管轄権内にある何人に対しても法律の平等な保護を拒否してはならない。」と規定している。ここでいう「人」(Person)に、法人が含まれるか否かが問題であるが、一般には含まれると解されている。Dillavou and Howard, *op. cit.*, pp. 490—491. しかし、含まれないと解する説も有力である。この説の背後には、法人とくに大企業に強い権利保障を与えることに反対する政策的考慮が働いているとみられる (伊藤・前掲七頁)。これは株式会社の人権一般を考へる場合に示唆を与えるものと言えよう。

(9) 石井照久・新会社法の問題点八〇頁。

(10) 田中誠二・全訂会社法詳論上五四〇頁以下、大阪谷公雄「取締役の責任」株式会社法講座三卷一一一五頁以下、吉永栄助「忠実義務の具体的適用」現代商法学の諸問題(田中誠二先生古稀記念)七三五頁以下、星川・取締役忠実義務論、赤堀光子「取締役の忠実義務(1)―(4)」法協八五卷一号―四号など。

(11) 大浜「取締役と取締役会」株式会社法講座三卷一〇六六頁。

(12) 吉永「取締役の一般的義務」一橋論叢二九卷四号一五頁以下。

五 献金の性質を主眼とした政治献金論

八幡製鉄政治献金事件における法理論上もっとも重要な論点は、政治献金のもつ性質ないし社会的機能である。すなわち、政治献金が国家の基本的秩序—憲法秩序との関連で、公序違反(民法九〇条)にならないか否かが問われるべきである。もし民法九〇条違反となれば、商法上の会社の権利能力の問題を論ずる必要はない。

憲法や民法の分野では、当然のこととして政治献金の性質が論じられ、端的に政治献金違憲説⁽¹⁾、民法九〇条の公序違反説⁽²⁾が打ち出されている。

経済学者である宮崎義一教授は「比較的少数の大会社が、全体としての経済において支配的地位を占めている」わが国の現実のもとで「最高裁大法廷は、この経済的実在としての会社の経済力とその政治的影響力を十分考慮に入れた上で、なおかつ自然人と同様の参政権を認めようとしているのであって、まことに「危険な」判決といわねばならない。もしもこの判決によって許された『政治的行為の自由』、『寄付の自由』が巨大会社によって全面的に行使され、現在以上に政治に強大な圧力がかけられるようになると、民主政治に及ぼす悪影響は測り知れないものがある⁽³⁾」と批判される。

(一) このような主張を商法の分野ではじめて主張したのは富山教授である。すなわち株式会社に社会の富が集中し、その財産が少数の役員によって掌握されているという現代の状況において、その強大な経済権力にもとづいてなされる政治献金は、国民主権の原理が構成する社会の基本秩序を侵害する危険性が強い、ということを重ね、会社の政治献金という行為は「対社会的には国民の参政の平等という原則と矛盾し、対構成員の関係では構成

員が市民として有する政治的自由と矛盾するという、その反公益性が問題であるから、それは公序違反の無効行為であり、別に取り締役の責任が生ずると解する。⁽⁵⁾そして、一方では、政治献金と企業の社会的責任との関連を論ずる。教授によれば、企業の社会的責任として論じられているものは、①企業利益につながらなくてもそれをなすことが社会的に望ましい企業行動と、企業利益につながってもそれをなすことが社会的に望ましくない企業行動に関する問題であり、政治献金は後者に属する。政治献金は「もちろん、たとえば政治資金規正法で禁止されているというのであれば、ほとんど論議の余地なく結論が出てくるから、そういう法律でどのような規制をすればよいか、何といっても重要ではある。しかし、そういう禁止規定が政治資金規正法には無いが社会的に望ましくない行動であるからこそ、会社法上の解釈論の問題になるわけで、禁止規定が無いから会社法上許されるというふうに、直ちに考えるわけにはゆかない。これは、……望ましくないとする感覚の強さの程度、そういう感覚をどれぐらい多数の人々がもっているか、などによって決ってくる。」⁽⁶⁾と言われる。

(二) 政治献金という行為自体の特異性ないしは社会的弊害に着目して、それが取締役の義務違反を構成すると言きながら、民法九〇条に違反するとまでは明言しないものもある。西原教授は、会社の政治献金について、①特定の政党の存在および活動がそのまま公益と直結するものではないこと、②政治献金が政党献金だけに限らないこと、③事実上自律性を欠いていること、④巨額化傾向にあり、貧者の一灯的なものではないこと、⑤政治献金は多々ますます弁ずる性質のものではないこと、⑥国民の政治的信条の自由および参政権の個人的性質と両立しないことなどを指摘し、取締役が無償の行為をするにあたっては、特別の慎重さを要求され、その使途が経済団体・目的団体としての会社にふさわしいものであるか否か、その使途が社会的非難を受けたり、国家社会の健全な発展を阻害するものでないか否かなどの選択判断をすべきで、これが取締役の受任者としての義務ないし忠実義務の一内容

をなすと主張される。⁽⁷⁾

また服部教授は、政治献金は「直接的には不法の目的を有しないので、民法九〇条に違反して無効となることはないが、それでもやはり社会的に弊害をもたらす。従って、政治献金は一般に社会的弊害を伴う行為と見てよい。このような性格を有する政治献金を、会社の目的の範囲内の行為にして完全に適法であることは、商法の解釈論としてはやはり問題があるのではないか。」との視点から、政治献金が会社の権利能力の範囲に属し有効であるが、会社の定款の目的の範囲外の行為であるとして、取締役の定款違反したがって忠実義務違反による責任を生ずると主張される。⁽⁸⁾

民法九〇条の公序違反にまでは至らない行為⁽⁹⁾であっても、社会的に非難を受ける行為⁽¹⁰⁾であれば、取締役の忠実義務違反を生ずるといふ西原教授、服部教授の見解は、理論として成り立ちうると筆者も考える。筆者は、企業の社会的責任の視点から、取締役の忠実義務をたんに会社内部の問題に止めず、対社会の公共的義務にまで高めて構成することが必要と思うからである。⁽¹¹⁾

しかし、会社の政治献金に関する限り、国民の政治的信条の自由および参政権の個人的性質と両立せず、したがって憲法秩序に違反し、また民法九〇条違反と解する説に賛同したい。このように解することが、もっとも、企業の社会的責任の意味・内容に即応することになろう。

註

(1) 野中俊彦「会社の政治献金」憲法判例百選〔三版〕二〇一頁。

(2) 四宮和夫・ジュリスト三四三三三頁〔座談会における発言〕

- (3) 宮崎義一「ビッグビジネスの日本的構造」世界昭和四六年一月号一五頁。
- (4) 富山・前掲二二三頁。
- (5) 富山・前掲二二四頁、一二六頁。福岡博之「会社の政治献金」法学セミナー一五五号五一頁、市川兼三「八幡製鉄政治献金事件について」香川大学経済論叢四四卷四・五・六合併号一一七頁、河本一郎・現代会社法六六頁、奥島孝康「会社の政治献金」法学セミナー二四一号一二四頁。なお、富山教授の論文が、八幡製鉄政治献金事件の第一審判決に対して、少なからぬ影響を与えたものと思われる、と既述したが、富山論文における会社の政治献金が権利能力の範囲外の行為であるとす理解の仕方は、同教授にとって、必ずしも本質的な問題認識の仕方ではなかったと考えられる（同旨、福岡・前掲五〇頁）。ただ、同教授が株主全員が同意するなら会社の政治献金も認められるとされる点は（前掲・一二四頁）、会社の権利能力論に若干引きずられたからであろう。この点は、むしろ、株主全員の同意があっても有効とはならないと解すべきであろう（同旨、市川・前掲一一七頁）。
- (6) 富山・前掲二二二頁。
- (7) 西原〔判批〕民商法雑誌六四卷三号一三一頁以下。
- (8) 服部・前掲八六頁以下。
- (9) 民法学者である星野英一教授は、①政治献金問題は民法四三条の予定しているような株主の利益や公益目的の実現の問題ではない、②また別個の公序の要請から、株主全員が一致してもできない行為すなわち民法九〇条の問題でもない、③結局、政治とか宗教の問題は多数決により、あるいは一定の代表機関にまかせておいて、法人の名において一定の行動をするのに適しない事項ではあるが、株主や社員全員が一致すればできるから、民法四三条と民法九〇条の中間にあたる問題のように思われるとされる（ジュリスト四六〇号二〇、二二、二六頁の座談会における発言）。
- (10) 政治献金は、特定の反対給付を期待してなされるものではなく、ただ、会社の事業運営が円滑になされ、不便や障害が

生じないという漠然たる目的でなされるという見解に対して、西原教授は政党と企業の関係にふれ「もし現に問題となっている自社に有利な法案を通過させ、または不利な法案を阻止させるため、特定政党に資金的援助をすれば、汚職罪の問題を生ずるおそれがあることは明らかであろう。しかし、そのような法案や政策はいつ現われるかもしれないから、いざ予防的に、なし崩し的に献金していると見られないこともない」と言われ（前掲一三八頁）、服部教授も、政治献金について「今日金を出して明日その効果が現われるような金の使い方は却って効果的ではないのであり、先見の明ある者はずっと先の大きな効果を考えて、さし当たり無駄と見えるような金の使い方をするものである。」と指摘される（前掲・八七頁）。なお、立花隆氏は「企業は営利を目的とする以上、見返りのない献金は絶対にしない。その意味で、政治献金はすべて汚職まがいか恐喝まがいのものである」ということの論証を、企業の国民協会に対する寄付金について試みてゐる（「田中角栄研究——その金脈と人脈」文芸春秋昭和四九年一月特別号九二頁以下）。

(11) 拙稿「現代株式会社における取締役の公共的義務」商法・経済法の諸問題〔高田源清教授還暦記念〕五〇頁以下参照。

六　む　す　び

もともと、会社の権利能力の目的による制限は、会社の営利性にもとづいているから、政治献金の問題を権利能力の問題の枠内で解決しようとする方向は、結局、株主の保護、企業擁護の発想となるので、企業の社会的責任の観点からはこれを探ることができない。

また、会社の社会的存在を主眼とする政治献金論は、理論上有効説と無効説とに分けることが可能である。しかし、会社の社会的存在を根拠に政治献金の無効を唱える説が見当たらないため、本稿ではもっぱら有効説の批判的検

討に終始した。大企業の社会的存在、換言すれば政治的動物としての政治的行為の野放図な自由を認めたら、一体どういうことになるか。会社が社会的存在であることに異論はないが企業の社会的責任論を、大企業の自由を制約するための企業外からのサンクションとして用いることが正しいとすれば、言うまでもなく会社の政治献金を無効と解すべきであろう。

さらに、政治献金の性質を主眼とする論も理論として有効説と無効説に分けることができる。本稿では、政治献金が公序違反の無効行為であり、取締役の責任を生ずるといふ説と、政治献金それ自体は有効であるが取締役の責任を生ずるといふ説を検討した。いずれの説を採っても、企業の社会的責任の趣旨に合致すると思うが、筆者は前説に従う者である。

立法論としては、会社の政治献金は禁止すべきである。その場合、米国の多くの州刑法や連邦法の規定が参考となるであろう。代表的資本主義国家である米国の例で分るように、会社の政治献金の禁止は資本主義の否定に直ちに結びつくものではないことも付言しておこう。