

民主主義の歪みとは何か（二）

—アメリカの政治資金規制論議を中心にして—

毛利 透

第四章 営利法人と民主主義過程

1. 政治的意思形成への参加権の否定による企業献金禁止論——ドイツの議論より

個人と比べて、法人、特に営利法人の政治的金銭支出が民主主義過程に対してどのような特殊性を有するのか、有しないのかを考える際、理論的にまず問題となるのは、果たして自然人ではない団体に政治過程へ影響を与える資格が存在すると言えるのかであろう。この点はアメリカの最高裁判例では正面からは争われず、肯定的に考えられているといつてよい。ペロッティ判決は発言主体が法人であるか自然人であるかを不問に付したし、オースティン判決でも問題は州による法人への経済面での特権付与であつて、政治過程において団体が影響力を行使すること自体は疑問

とされていない。しかし、政治には国民各自が平等な立場で参加すべきであるという考えを徹底すれば、団体からの政治資金支出自身に対して疑問を投げかけることも可能となるのではないか。この点の考察のために、ここでは近年のドイツの企業献金をめぐる議論に少し寄り道することにする。

ドイツでのこの問題における最重要文献は、連邦憲法裁判所の一九八六年政党法判決（BVerfGE 73, 40）におけるベッケンフェルデ反対意見だといえる。⁽¹⁾周知のとおりこの反対意見は同じ裁判所の一九九二年政党法判決において法廷意見として採用されたのだが、⁽²⁾ここでは理論的により詳しいベッケンフェルデ意見の方を分析の端緒とする。ドイツではアメリカとは正反対に、政治資金問題はほとんどもっぱら政党財政の問題として論じられている。もちろんこれは基本法において政党の役割が積極的に承認されていることに加えて、実際に選挙においても日常の政治活動においても政党としての活動が中心をなしている実情にもよる。そして、政党への寄付が政治的影響力行使の主要な手段と考えられている。⁽³⁾ここでも法人から政党への献金が議論の対象となっているのだが、実は同箇所で判決の対象として論じられているのはその是非自体ではない。一九八三年の法改正後の西ドイツでは、個人および団体からの政党への党費あるいは寄付としての支出は一定限度（この限度をどのように定めるかも平等原則との関係で大きな争点だったのだが、ここで詳しくは立ち入らない。ここではとりあえず、当時は非常に多額の寄付もまると控除されうる制度だったということだけを指摘するにとどめる。）までそれらの納付すべき所得税および法人税の査定の基礎額から控除することができる制度がとられていた。⁽⁴⁾ベッケンフェルデはこの税控除を個人以外の団体に対しても認める法人税法の規定を違憲だと主張したのである。（従って、同意見での「法人」とは法人税法の対象となる団体全てを指している。 Vgl. BVerfGE 73, 105.）

彼は、この税査定からの控除を（本来国庫に入るはずだった税收を放棄することによる）国家による政党への寄付の助成であるとし、そのような措置は「民主主義原理」からして「市民の政治的意思形成への平等な参加権」——それは「選挙自体だけではなく、政党の支援をも包括する選挙より前域での政治的意思形成への」権利を含む——という原理によつて律せられなければならないとする。だが「法人は、……それ自体としては政治に参加し協働する権利を有しない。特にそれらは積極的および消極的選挙権という形式での政治的意思形成への参加を欠いている。しかし、市民の政治的意思形成への平等の参加権が政党への寄付に対する税の優遇を規律し制約する原理である以上、この税の優遇は法人を含み得ない。自然人は未成年であつてもこの権利をすでに潜在的に保有しているが、これとは違い法人はこの権利から、始めから、そして原理的に、排除されているのである」。加えて注意すべきことは、法人の背後にはそれを動かしそれから利益を得ている自然人が常に存在しているという事実であり、法人への税優遇を認めることは彼らを他の自然人に対して不平等に遇することになる（BVerfGE 73, 104-06）。

実際、この個人・法人共通の税優遇措置は国民の政治参加を促進するというよりは政党の収入を増やすためという側面が露骨であり、「主に資本力のある（法）人」のための制度であつたとすら評されている。⁽⁵⁾ ベッケンフエルデ意見に影響を与えたハンス・ヘルベルト・フォン・アルニムも「まさに法人こそが、多額の寄付をなし、これにより国家に対して多額の税放棄を強制できる地位を占められるのである」と述べ、この制度が市民の平等な政治参加という理念に反していると指摘する。これに対し、法人の寄付に対しても税優遇をなすべきだとして一九八六年のベッケンフエルデ意見や一九九二年判決に積極的に反対する議論は、少なくとも学者の主張としては見られない。⁽⁷⁾ 一九八三年の法改正に關与した、この問題でのアルニムの論敵ハンス・ペーター・シュナイダーの主張ももっぱら、税優遇を個人

の少額寄付にのみ認めるだけでは政党活動に必要な資金を集めることはできないという現実論であり、憲法学的な批判がありうることを認めている。九二年判決に対してもその論理に反対するのではなく、献金の減少という「副作用」を懸念するにとどまる⁽⁸⁾。法人の寄付への税優遇に憲法上問題があるという点ではドイツの学界に一応の合意が形成されていると思われる。

ところで、このような政治に参加できるのは本来自然人だけだという理由による、法人からの寄付に対する税優遇の違憲論は、「理論的には、企業献金の禁止に転用することも不可能ではな⁽⁹⁾」い。実際、アルニムは自らの理論を進めて「政党への寄付供与が政治的意思形成への参加の一形態なのだとすれば、寄付供与は選挙権を持つ唯一の存在である自然人に限定されるべきではないのかという問題が徹底的に問われるべきである」⁽¹⁰⁾とも述べている。しかし、ベツケンフェルド意見自身は法人の献金自体の禁止へと踏み込んではいない。彼は自らの理論を、国家による税優遇という一種の特権付与に際しての規律原理という場面に限定しており、国家が関与しない政治活動の空間では誰が何をするのも原理的に自由であるという前提から、「ドイツ連邦共和国の法秩序においては、政党への財産的寄付は何らの禁止にも服さない。政党は誰からでも、自然人からも法人からも、給付を受けることができる」と述べる。多額の資金によって政治過程がある特定の集団に有利に動いてしまうという「考えうる危険」に対しては、基本法上、政党収入の公開義務で対処することになっている、⁽¹¹⁾とも言う (BVerGE 73, 103-04)。

これに対し、積極的に法人からの寄付を禁止すべきであると主張するのがクリスティーネ・ラントフリートである。彼女は、「腐敗は寄付の本質に「制度的に」根づいている」として政党への寄付に法的規制を設けるべきだと主張し、特に「選挙での投票権も持たない企業、銀行、結社は、政治的意思形成プロセスに多額の寄付による影響を与えられ

ないとすべきであろう」と述べる。彼女にすれば、ベッケンフェルデ意見は法人の寄付がもつ危険を過小評価しているものであり、それは公開によつて防ぎきれものではない。法人の寄付はそれ自体が市民の平等な政治参加の権利を侵害するのであるから、「民主主義原理を満たす政党財政のためには、法人の寄付を禁止する方が一貫していたろう」ということになる⁽¹¹⁾。その他にも法人の寄付禁止を主張、あるいは少なくとも憲法上許容する見解は見られるが、それらに共通するのは法人は選挙権を持っていないのだから政治過程への影響力を持つべきではない、という理由である。⁽¹²⁾

日本の問題状況からして注目されるのは、この場面で法人の基本権能力を定めた基本法一九条三項を持ち出す論稿が、少なくとも管見のかぎり見られないということである。むしろ強調されるのは政党活動の基盤が市民社会に根づいていなければならないという要請であり、これは周知のとおり政党への国庫補助を限定する法理として一貫して憲法裁判所からも学界からも主張されているものであるが、企業献金が問題になる場面でもその正当性を疑わせる論拠として働いている。「憲法的にも民主主義理論的にも、問題性を含まないのは少額の寄付と党費のみである。なぜなら、この金銭はなにより政策への一般的賛同に発するものであり、原則的に自由意思による協力と同一視されうるからである。これに対し公的資金の政党・候補者への支出は問題性がより大きい。なぜなら、これによりしばしば政治家がその基礎から乖離してしまうことが見うけられるからである。最後にしかしながら、政治的意思形成プロセスの中で声を有していない法人の寄付は政治資金の最も危険な形態だと考えられている⁽¹³⁾」。政治過程の構成員は個々の市民であり、法人は本来その場に属するものではないという意識は共有されているようであり、法人も社会的実在であつて当然政治活動の自由を有するというような短絡的論理は見られない⁽¹⁴⁾。ベッケンフェルデの理論も上述の通り、政治過程への本来の参加資格は自然人にのみ留保されているという考えと、政党活動・政治的意思形成過程の国家からの自

由の要請との衡量の結果と言えるものである。だからこそ基本法の定める政党財政の公開義務が政治過程の民主性を保つための不可欠の要請として理解される。⁽¹⁵⁾この点では、基本法のこの要請の根拠としてナチスと大企業との癒着に対する反省が挙げられることにも注意すべきであろう。⁽¹⁶⁾実際、一九九二年政党法判決では公開基準の引き上げが違憲とされてゐる (BVerfGE 85, 318ff.)。

のみならず、ベッケンフェルデは自由を認められる団体の政治活動をもそれを構成する諸個人の政治活動へと還元してとらえようとしている。彼は団体の政治活動を、個々の市民が組織をつくって政治に参加するという政治への影響力行使の一形態であると評価しており、だからこそその自由な活動も市民の平等に反しないのであると指摘している (BVerfGE 73, 107-08)。国家からの自由を尊重する彼の理論も、団体の政治活動を承認するにはもう一つこのような論理的媒介をはさむ必要があったのである。そもそも法人への税控除がその背後に存在する自然人への二重の優遇となるといふ論理が導かれたのも、政治の場ではいかに純粋な物的会社であろうともそれを独自の主体と理解することはできず、個人の集合として把握しなければならないという要請が前提として存在したからであろう。⁽¹⁷⁾実際、このような論理がもし日本で提唱されれば「非現実的」との批判を受けることが容易に想像できることからすれば、ベッケンフェルデ意見へのそのような批判がドイツ学界に存在しないことはむしろ驚きですらある。

だとすれば、現実の団体の政治活動が有志市民の共同作業という想定からかけ離れている場合には、このような政治観は単に論理的前提としてだけでなく現実に対する規制原理としても働きうるはずである。ベッケンフェルデは、民主主義の要請と現実との乖離に対しては基本法は公開要求によつてのみ対処すると決断したのだ(つまりそれが国家介入の最低限かつ最大限となる)と解釈しているようであるが、ラントフリートのように「そのような手段では、

多額の寄付と結びついている政治的意思形成への危険に対処するには不適當であるということが、實際の経験から分かつたときには「それ以上の措置がとれると解することも可能であろう。」過去への反省を重視する立場からは、「ワイマール共和国やナチス独裁の経験からの歴史的負債にもかかわらず、企業からの寄付がただ報告義務にのみ従う」とされているのは「驚き」であつて、それはただ「一応の向こう見ずな企て」と解すべきだという指摘もなされている。⁽¹⁹⁾

逆に、法人には投票権がないから政治過程に影響を及ぼしてはならない、と説くのも短絡に過ぎると思われる。未成年者や外国人のように投票権を有しないが政治過程に参加する権利を持つ自然人は当然存在する。平等な個人の自由な表現等の活動こそが政治の基礎であり、それは国家の権力的意思を直接表明するために大かれ少なかれシステムとして構築された議会の選挙への参加権と同一視されてはならない。⁽²⁰⁾ 直接権力に関わらない自由な公共での討論から政治的な力は生まれるのであつて、政治参加を投票権に代表させてしまうことはできない。更に当然のことだが法人・団体といつても内容は千差万別であり、まさに政治的目的のために設立された団体から巨大株式会社までを同一に扱うのは不自然であろう。前者のような団体であればそれは組織化された市民の活動と見ることができ、むしろ一般市民の政治的影響力行使のための有益な手段と考えることもできる。投票権を各個人がばらばらに行使するのは、「投票行為に先立つ政治的意思形成の概念的に公開でのプロセス」⁽²¹⁾を前提にして、権力保持者を制度的に選ぶという最も自由の損なわれやすい場面での自由を保持するためであろう。政治的意思形成にとつては個人と個人の結びつきこそが最重要なのであつて、団体としての活動が一切許されないと解するのは全く適當ではない。ここではベッケンフェルデの考えどおり、市民の平等が害されているとはいえないであろう。

しかし、彼の理解からしても、本来経済活動のために設立され、人的な結びつきを原理的に持たないような会社ま

で政治的活動に参加する権利を有するという必要はなからう。政治に参加する権利が本来平等な自然人のものであるなら、人的基礎をほとんどない巨大法人の参入は政治過程を攪乱するものと評価できるであらう。もちろん、ここでベッケンフェルデのように国家の介入に対しあくまでも抑制的に対処するののも一つの選択ではあるが、現実の政党への寄付の多くが「潜在的」にも政治参加の権利を有しない者からなされているという状況に対し、民主主義過程の高潔性を維持するために規律を加えるということも許されると思われる。結局問題は様々の法人を区別して扱うことだということになる。だが、この点ではドイツの議論は有益な示唆を与えてくれない。そこで、以上の点を確認した上で、アメリカでの議論に戻ることしよう。

2. 営利法人の特殊性論

すでに述べたようにオースティン判決は、「大きな資産の集積を促進する、州によって与えられた特殊な法人構造」を使用して集めた財産は「法人の政治的思想への人々の支持とはほとんどあるいは全く関係を持たない」ので政治過程に「腐敗的、歪曲的效果」をもたらすとして、その選挙運動に関する支出の禁止を合憲とした。連邦最高裁は、それまで認められてこなかったはずの「代償関係」以外の規制利益を、あたかもそれがこれまでは論じられてこなかっただけであるかのように導入して結論を導いたのであるが、その際に問題となった州法が「話者の相対的影響力の平等化」を図るものではないという理由付けのために使われたのが「法人の有する州からの特権」論であった。

だが、これもすでにスカリア反対意見の検討を通じて触れたように、選挙活動への支出がその「政治的思想への人々の支持の反映」となっているかどうかの問題と法人の特権論との論理的結びつきについては当然疑問が投げかけられ

る。そしてこれは、スカリアのように「代償関係」以外に政治過程の歪みを認めない従来の最高裁判例に賛成する立場からだけでなく、⁽²³⁾ 全く逆に選挙運動資金の制限を法人に限らず一般的に認めるべきだという立場からも主張されることになる。つまり、民主主義の理念からして富の不均衡が政治過程に影響を及ぼすべきではないとの規範的立場から、オースティン判決を「富に基づく政治力の分配を基本的に不当とみな」したものと解釈してその判例からの逸脱性を強調し、評価する。他方、判決自体においては強調されている法人形態への着目を論理的に不必要な限定として除外し、その射程を広げようとするのである。この立場も、法人への限定を取り去る際にはスカリア意見に依拠し、個人でも法人でも州から経済活動上の様々な便宜を受けているという点では違いがないし、また大金持ちの個人の支出と法人の支出の民主的正当性に違いは存在しないと論じることになる。⁽²⁴⁾

とはいえ、オースティンに至るまでの判例の蓄積からして、法人の特権論が同判決にとっての核心にあることは確かである。人的に言ってもレーンキストを取り込むためにこの要素が必要であつたはずだということは既述のとおりであるし、国家による政治過程への介入は限定的にすべきだという前稿の結論からしても、この部分が抜け落ちれば同判決の正当性はかなり疑わしくなってしまうであろう。スカリアのいう「新種の腐敗論」と「法人の特権論」に必ずしも論理必然的つながりはなくとも、「法人の特権論」に意味があるなら、国家による規制の際には両者がともに必要だと結論付けることは合理的だといえる。また確かに、前節1. で検討したように、政治過程の構成員は原則として個々の市民であるという想定から出発するなら、少なくともある種の法人の政治活動に対しては民主主義の観点から特別に制約を課すこともできると思われる。個人の参加を前提にするとしても団体の政治活動の扱いについてはより細かく検討することが必要となるのである。以下ではこの点につき、より詳しく論じていくことにする。

(1) 政治活動に反対する株主の保護

ホワイトはベロッティ判決反対意見で営利法人規制の正当化の根拠として、①それが経済目的のために州によって様々な特権を付与された人工物であり、州にはその財産が政治過程に投入されることを防ぐ利益が存在すること——オースティン判決法廷意見にはこれが取り入れられた——、および②営利法人の政治活動に反対する株主の保護を挙げた。後者は法廷意見に加えて同じく反対意見を書いたレーンキストによっても批判されており、オースティン判決も法廷意見では取り上げていない。だが、同判決の同意意見でブレナンは反対株主の保護も州のやむにやまれぬ利益といえる述べている (*Austin*, 494 U.S. 673-75 (*Bremman, J., concurring*))。また判決も法人の政治関連支出を認めるべき例外の考察のなかで、その主張が人々の支持を反映しているといえるためには、反対する構成員が経済的抑止要因なしに脱退できる制度がなければならぬ——当然営利法人はこの制度を欠いている——と指摘しており、間接的に株主の利益保護を図っているとも言える。

では、反対する(であろう)株主の利益を保護するために会社の政治活動を制約することは妥当なのだろうか。これを肯定する論者は、会社の政治的言論は「会社」の言論というよりは、経営者が個人的見解を会社財産を使って主張しているだけだと指摘し、株主の財産が自分と意見を異にする他人によって使われることを防ぐのは州の正当な利益であると主張する。⁽²⁶⁾だがこの見解に対しては、そもそも株式会社においては通常の活動は経営陣に委ねられているであって、どうして政治的言論についてのみことさらに「個人的見解」などと言われなければならないのか、という疑問が投げかけられる。それが会社の利益のためになされたものである以上、株主は通常の個々の営業活動に反対す

る権利を持たないのと同様、個々の政治的支出に反対する権利も有していないことになるはずだとされる。逆にそれが会社の利益にならないと考えるなら、これもまた株主總會や株主代表訴訟で争うという通常のルートが存在しているのであつて、特にこの場面で株主に会社の行動に関する特別の拒否権を与える必要はない。「株主が会社の自己資金の使用に反対する場合には、昔からのコモンローや会社運営についての制定法規が、彼らに自分の利益を守るための十分な機会を与えてくれる」⁽²⁷⁾。

これに対し、会社の政治的表現活動を株主との関係で他の活動と区別できるとする議論もある。つまり、経営者によるこのような言論は他の活動と比べて会社の利益に奉仕するものであるかの判断が困難であり、また経営者の個人的主張である蓋然性が高く、更にそこで費やされた金銭は見返りの利益を伴うことが少ない、というような事由の存在である。⁽²⁸⁾ 政治的活動は会社の日常の營業活動とは確かにかなり異質だと言えるから、会社への損害の危険性を考えてそれを事前に禁止するという主張もあながち理由のないものではないかもしれない。とはいえこれらは結局程度問題であり、会社の政治活動の自由を重視する立場からすれば、特にそれを禁止するための十分な根拠とは言いがたいという反論が予想される。

他方、ホワイトはベロツティ反対意見で、經濟目的のためにつくられた法人への投資が政治的イデオロギーに左右されないようにするという州の利益を指摘していた。州は「經濟的に効率的な機関」(Bellotti, 435 U.S. 819 (White, J.; dissenting))としての会社の機能を維持するために、そこへの投資も經濟的要因に基づくよう求めることができる——そして投資に影響を与えないよう、会社にそもそも政治的表現をさせないこともできる——、ということになる。この議論は、反対株主の問題については他に対処の方法があるという主張への論駁の切り札として持ち出されている。

が、実はすでに個々の反対株主の保護というレベルを超えている。つまり、法によって営利法人を作りだした州は、社会のなかでそれが機能すべき領域を限定する利益を持つ、という論理なのである。もちろん、経済政策上営利法人の活動を経済分野に限定すべき積極的理由は挙げられようが、それはもはや修正第一条の問題ではない。だとすると、ここでもホワイトのいう修正第一条の権利どうしの衝突という事態はやはり生じていないことになる。

しかしながら、このホワイトの考えは、営利法人の活動が政治の場に影響を及ぼすべきではない、という主張の裏返しにとらえることもできる。つまり、営利法人の活動を経済的活動に限定する一理由として、それが政治的影響を及ぼすことを回避する州の利益をあげることができないのではないかということである。だとすると、議論は先に①として挙げた問題に移行することになる。実際、営利法人の政治的支出規制における最大の論点は、やはりそれが民主主義過程に及ぼす影響なのであって、反対株主保護論は「付け足し」と見るべきだという意見も表明されている。⁽²⁹⁾ またレーンキストも言うように、株主の利益保護という理由からは、全株主の同意がある場合にも選挙に関連する支出を禁止できるという結論は出てこない。実際には、特に公開会社の場合全株主の同意を得るといふようなことは不可能に近いから、この点が規制立法の重大な弱点だという必要はないかもしれない。が、仮に全株主の同意が得られればそれで会社の政治活動の弊害がなくなるのかと問われれば、やはり主要な問題は別のところに存在すると言わざるをえなくなるように思われる。⁽³⁰⁾

先に述べたオースティン判決の要件も、主眼は個々の反対株主の保護というよりは、その活動が民主過程に歪みを生じさせない法人の条件を画することにあつたと理解できる。従つて次に、法人の政治活動が民主過程にもたらす弊害の防止という州の規制利益の中身をより詳しく吟味することが必要となる。

(2) 州からの特権理論

営利法人の持つ「有限責任、永遠の命、資産の集積・配分についての有利な扱い」といった経済的特権は州から与えられたものであり、州はそのような特権を利用して集積された財産が「思想の競争」であるべき政治過程に影響を及ぼさないようにする利益を有する、という主張は、ペロッティ判決でのホワイト・レーンキスト反対意見で登場し、MCF L・オースティン判決で法廷意見として採用された。⁽³¹⁾「ペロッティ判決でのレーンキスト裁判官の反対意見がオースティン判決で驚くべき再生をとげた」のである。

ただし、レーンキストのペロッティ以後の諸意見（バークレー判決同意意見、NCPAC判決法廷意見、MCF L判決部分同意意見）は、法人格自体が州からの特権であって、それをもらうことの代償（*quid pro quo*）として州からの制約を甘受しなければならない、という論理にかたむいているように思われる。彼は、法人以外の場合には金銭支出の不平等が「思想の自由市場」を歪めるものとはならないことを明言するが、だとすれば法人の政治支出のみを制約できる根拠は、その活動の政治的影響にではなく、それ自身の属性に求められざるをえないからである。法人というカテゴリー内での区別を裁判所が行う必要はないというMCF L判決での意見も、このような考えの反映と見ることができる。

しかし、このような考えに対しては当然、州の規制を広範に認めすぎる危険があるとの批判が考えうる。国民による政治的討論の場の金銭による歪みを一切認めない一方で、法人の特権性の点では検討抜きで規制利益を認定してしまうのは、バランスを欠いているように思われる。前者と同様後者においても、州からのどのような特権がどのよう

な理由で規制を正当化するかを詳しく検討する必要がある。そしてすでに述べてきたとおり、オースティン判決はこの点を、営利法人の政治的言論のための支出は経済市場での特権を活用して得られた財産の転用であつて、主張の内容への人々の支持の広さを反映していない、という所に求めたのである。

「人々の支持を集めることはしばしば政治的言論の目的である。人々の支持がその前提条件となつてはならない」というのがこのような理由付けに対する根本的異論であることは言うまでもない。だがこの問題については前稿で検討したように、公共討論への平等な参加という民主主義の原理的要請が侵害されているという国民の危機意識は、政治への金銭使用の一定の規律を正当化すると考えるべきである。少数の賛同者しかいない主張の持ち主がその財産によつて相対的に極めて多くの参加チャンスを金銭で購入することは、この侵害を構成しうるのである。もちろん、討論の場で原則的に優先されるべきは議論の自由であるから、この侵害は限定的に認定されなければならない。そこで、営利法人の政治的言論は個人やその他の法人の同種の言論よりも、この侵害を招来する危険性が高いと言えるかが問題となるのである。

スカリアと同様、営利法人の持つ特権も他の言論主体の法的地位と質的に異なるものではない、とする論者ももちろん存在する。⁽³³⁾しかし、全ての個人・法人の財産法的地位は法に依存しているのだから、「全ての富は、法的取り決めによつて可能となつたという意味で「人工的」である」⁽³⁴⁾。従つて、営利法人とその他の間に意味な違いがあるかどうかは論者の判断にかかつてくる。有限責任などの制度はやはり特殊なものであるから、この制度を使った「人工物」である株式会社の政治活動には特別の注意を払うべきだという意見も当然有力に存在するのである。⁽³⁵⁾その場合注意しなければならないのは、ここでは財産法的地位が政治参加との関係で問題となつているのだということであり、

政治的討論への国民個人々々の参加という価値をどのように評価するかで結論は分かれてくる。利益集団の言論を何でも認めておくことが選挙での決定の前提として求められるというなら両者の法的地位の違いは重要な問題とはならないかもしれないが、団体の活動をも個々の市民の政治活動の組織化と考えるのであれば、一部の団体が活動資金としての利益の確保において特殊な便益を得ることは政治討論の場をより大きく歪める危険があるといえる。実際、準則主義に基づく株式会社は、アメリカでも一九世紀に資本の集積を人為的に促進するために、論争を経つつ徐々に認められていったのであり、本来の人権主体である個人とは財産法的地位において基本的に異なっているといえるであろう。そのような会社の政治的言論への支出は、経済市場で特別に高められた地位によって獲得された財産の、そのような特権を有してはいない——また有してはならない——政治討論の場への転用であつて、この場への平等な参加という利益をより大きく侵害する、という論理は十分成り立つと思われる。ベッケンフェルデが述べていた、団体の活動においても維持される市民の平等という価値は、この場合には当てはまらないであろう。

また、このような法的相違に加えて、会社の支出を認めると個人の自由な支出の差よりも重大な不平等を引き起こすという経験的判断も会社への特別の規制の正当化要素となるという見方もできる。これが質的違いではなく「程度の問題」であるとしても、⁽³⁷⁾違いが明らかに存在するならその程度に伴って規制度合いを変えることは可能である。また今日の社会状況をみれば、この差異の存在はかなりの説得力をもつのではないか。アメリカで株式会社が法的・社会的に承認されていく過程では、その特殊な構造からくる巨大な経済力——そのためにこそこの制度は生まれたのであるが——が政治過程に及ぼす影響について昔から懸念が表明されつづけてきたという歴史を根拠としてあげることのできるだろう。⁽³⁶⁾

このように、州からの特権論は政治的支出について営利法人を特別に規制することを正当化しようと思われる。M C F L・オースティン判決が規制から除外されるべき条件として提示した三つの要件も、実質的には営利法人および営利法人がメンバーとなる業界団体を対象として残そうとするものである。ただ、この理由からだけでオースティン判決全体を正当化することに問題がないわけではない。それは、判決で問題となった州法が法人の規模を問わずに適用されることになっている点である。既述の通り、判決はこの問題を、法人の構造が「政治プロセスを歪める潜在力」を有しており、それが規制を正当化するという理由付けで押し切った。が、これに対してはスカリアからの、潜在的に危険だから政治的表現を規制できるなどとは危険極まりないという激しい批判が飛んできたのであった。

法廷意見は、法人の規模で区別しなくても規制対象と規制目的は「厳密に適合している」と述べているが、もし本当に厳格審査を行えばこのテストをパスするかどうかは微妙であろう。州の規制利益は、法人の特権が選挙運動過程を歪めること、の防止であるから、特権を持つ法人を全て対象とする必要があるかは問題である。特に、アメリカにおいても「法人形態を利用する企業の大多数は閉鎖会社であり、規模も株主の数も比較的小さい」⁽³⁹⁾のだとすれば、それらの全てに對し会社組織をとっているからといって一律に規制の網を掛ける必要が存在するのかは当然疑問になる。結局、最高裁は法人の政治的支出については、目的と手段の適合性に関する審査基準のレベルを下げたのだと理解するしかないのではないか。だとすれば、次になぜ審査基準を下げることができるのかを問う必要が生じることになる。

3. 自己実現の価値の有無

この問題に対しては、政府の営利法人への規制が偏見に基づくものである蓋然性はその他の場合に比べて低い、という解答も考えられる。これは、営利法人は現状の政治過程に対し利益団体として大きな影響力を有しており、それへの規制がアウトサイダーへの偏見に基づいてなされる可能性は少ない、という考えに基づいている⁽⁴⁰⁾。しかし、中小企業の利益も政治過程に常に適切に反映されているとまで言えるかは疑問である。これに対し、オースティン判決が法人の言論について厳格な審査を行わなかったのは、それが一定の政治過程像を前提にしていたからだと論ずる者もいる。つまり、「個人の参加」という性格を持たない言論に対しては、それが政治過程を歪める蓋然性が高いために、厳格な保障を与える必要がない、ということになる⁽⁴¹⁾。しかし、この論者に対しても、営利法人の言論のどのような部分が「個人の参加」という性格を欠いているのかを示すことが求められることになる。

既述のとおりペロッティ判決は、表現の内容が民主主義のために必要なものであり保護されるべきものである以上、その発言主が誰であるかは表現の価値には関係ないとし、「いわば前提問題たる修正一条の法人による享有の可否に関する議論（を）棚上げ」した⁽⁴²⁾。これに対し、たとえバックレー判決の「政府が我々の社会のある部分の言論を、他の部分の声を相対的に高めるために制限できる、という概念は、修正第一条には全く無縁である」という命題を受け入れられるとしても、発言主体のアイデンティティで区別を行うことは可能である、とするのがC・エドウィン・ベイカーである。彼は、聴者の自己実現の価値に着目してペロッティ判決の論理に賛成するマーティン・H・レディッシュ⁽⁴³⁾に對して反論するが、しかしその議論は単に個人ではなく法人だから自己実現の価値を持たぬ、とだけ述べるものではない。彼は、営利法人は個人とは違つて自己の選択によつて行動するのではなく、営利を追求するために「市場の構造的命令」に従わざるをえないから、自己実現の価値を持たぬ、と主張するのである。逆に、このように経済市場に

よつて「構造的に決定された価値」の追求が政治的言論によつてなされようとするときには、国民は自らの自由な自己決定の価値を守るためにそれを規制することができるとはせず、という。この規制はたとえ「言論総量の制限」となるとしても、「個人の自由あるいは「自己実現」を保護すると十分言える」⁽⁴⁴⁾。

彼は、市場の力による決定も他の外的圧力と質的に異ならないとの批判に対しては、問題は個々の発言の動機ではなく、どのような内容の発言をするかの自由を有しているかどうかである、と反論している。利益をあげるために存在している営利法人は市場の要求に逆らつて行動することは原理的にできないのに対し、個人はどのような理由から表現行為を行うかの自由を有している。この点に、自己実現の価値から見たときの両者の根本的な相違が存在する。更に、経済市場によつて強制された表現は「価値についての正直な討論の機会を、どのような考えが（少なくとも一時的に）勝利するかを決めるプロセスと結び付ける」ための政治過程の合理的な働きを阻害する。自由に自分の考えを表現すること自体を目的として行動できない主体は政治過程に参入するには不適切である、ということになる⁽⁴⁵⁾。

法人の政治活動の権利を考える際に、自己実現・自律の価値の有無から場合分けをしようとする試みは他にも存在する⁽⁴⁶⁾。あるいはまた、諸個人の結社の自由の行使と言え、団体は政治過程への参加の権利を持つが、一株一票という構成員間の不平等を公然と認める原理の下で、株主が利益の追求という点でのみ結びついた「本質的に資本の集合」である営利法人は、構成員の「政治的徳や価値を反映しておらず」政治過程における表現主体となることはできない、というのも同様の議論であらう⁽⁴⁷⁾。しかしベйкаールの特徴は、経済市場における利潤追求という目的に縛られる営利法人の行動原理が、それ自体政治の分野には整合性を持たないと指摘した点にあるといえよう。営利法人はその存立の法的前提から利益のための活動しかできないのだから、その言論の政治過程における価値は低いと解すべきだとい

ことになる。⁽⁴⁸⁾

ここでは自己実現の価値と民主的自己統治の価値とが結びついていることが読み取れる。つまり、自由に自己の意見を主張できる者だけが政治の場で発言する資格を持つ、ということである。もちろん個人がいかなる動機・目的から政治的主張をするかは各人の自由であるが、公共の討論ではその主張理由が他の国民全体に対して説得力を持つかどうかためられるのであり、その際には討論の各主体はこの説得力によって自らの思考を再検討する余地があることが前提となっている。逆に言えば、自らの主張を討論のなかで反省的に吟味する能力が政治の中では求められているのであり、個人はそのような能力を有するというのが近代国家の前提なのである。⁽⁴⁹⁾表現の自由が民主主義にとって不可欠なのは、単に投票の際の情報を伝達するためだけでなく、まさにその自由の行使の中から政治的主張の公共の場での影響力がつけられるからであることは第三章で述べたところであるが、だとすると主張の「力」が民主的に正当なものとなされるためには、それが自由な熟慮の末になされたものである必要があるということにもなる。そのような自由を持たない主体からの主張は、討論の中での吟味とは原理的に相いれない。営利法人の言論は経済市場で勝ち抜くための手段であって、それ自体の説得力をめぐる議論によって左右されるものではないし、法的にもそうであってはならない。従って、それが政治的に大きな影響力をもつことへの疑念が討論参加者——国民自身——から生じることも不思議ではない。利益集団の自己主張の応酬は「市民の間の議論」に基づく民主主義の正当性を脅かす危険がある。

もちろん、共通の意思をもつ人々が団体をつくって政治活動に参加すること自体は何の問題もない。従って国家による制約は限定的でなければならない。だが、すでに述べたように、ホワイトはベロツティ判決反対意見の中で、営

利法人の政治的言論には「コミュニケーターが思想を表現する際に有している信念」が欠けていると述べていた。これは、彼の文脈では、営利法人は特権を利用して容易に政治的活動のための資金を集めることができるから、という理由であったが、むしろ営利法人はそのような特権とひきかえにこの「信念」を有する余地を失ったのだと解するべきであろう。営利法人については、このように制度的にその政治討論との異質性が明示されているのである。またこのように考えれば、ペロツティ判決のように言論自体の価値に着目することは確かに可能であるが、だからといって発言主体にかかわらず全ての言論を同等の厳格審査でもって保護しなければならないという結論はただちには出てこないだろう。政治討論の中での発言の評価において、その中身とともに、以上のような意味での発言主体の特性もレバントなのだとすれば、それが一応の保護が与えられる範囲の言論活動であっても、具体的な審査方法は変わってきてよいのではないか。

スカリアはオースティン判決の反対意見で、トクビルを引いて法人敵視は公共討論を弱め政府の力を強めてしまうとも指摘した。あるいは「非法人の利益集団が大きな力を持っているという状況では、法人の言論を制限することは、それがなければ存在していたであろう競合する利益集団間の望ましい均衡を覆しあるいは妨げるかもしれない」という論者もいる。⁽⁵⁰⁾しかしこれに對しては、トクビルが想定していた結社と今日の営利法人とを同一視できるのかというもつともな疑問が提起されるであろう。トクビルの時代には、株式会社などという特殊な法人は極めて希少な存在であった。また、営利法人の支出で公共討論が豊かになっている、あるいは均衡が保たれているというのはそれ自体一つの、そして本稿の叙述からすれば徹底することは困難な、政治観の現れであろう。確かにアメリカでは、単一争点について集中的に政治的主張を繰り広げるPACの弊害が指摘されているが、それは少なくとも憲法的には――まさ

にM C F L判決が示すように——営利法人の政治的支出よりもずっと正当性を持ちうる活動であろう。従つて、単一争点P A Cの影響力を中和するために企業の政治活動を認めるべきだという主張は、民主主義の規範的要請からして受け入れられない。選挙資金規制は、国民自らがブリュラリズムの政治観の貫徹を拒絶した印であると考えうる。⁽⁵²⁾

営利法人の独立支出を禁じるオースティン判決の結論は、営利法人の政治的活動が市民の平等な参加を特に害するという点に加え、このようにその政治的表現が個人のそれと同等の保護に値するとはいえないという考察により、支持しうるものとなると思われる。もちろん過度に広範な規制なのではないかという点から合憲性に疑問の余地は存在するのだが、だから違憲としなければならないというほどの厳格審査をおこなう必要もないであろうということになる。⁽⁵³⁾ 営利法人の政治過程に特殊なインパクトを与える性格が、そこでの自由の優越という原則を部分的に緩和することにつながるのである。

4. マスメディアの地位

オースティン判決について最後に検討しておかなければならないのは、営利法人のなかでもマスメディアが当該法の規制から除外されていることの正当性である。政府による特権を利用でき、かつ自らの支出によつて政治過程に影響を与えるという点では、株式会社形態をとるマスメディアも例外ではない。この点についてはかねてよりサンフ
ォード・レヴィンソンが疑念を表明していた。⁽⁵⁴⁾ 彼は選挙資金規制に懐疑的な立場から発言していたのだが、逆にマ
ーク・タシュネットはメディア法人も規制対象に含めうると考えるべきだと述べている。憲法が保護しているのは個人
の表現活動であつて、「かなりの力を持ち、いくらかの便宜のために政府に依存している法人」のではないからである。⁽⁵⁵⁾

確かにマスメディアが自由に思考する個人と同じ人権を享有すると考えることはできない。だが、だからメディア法人は他種の会社と同程度しか憲法上の保護を受けられないという結論は導かれない。むしろ連邦最高裁はこれまで修正第一条の権利を有するメディア法人というものの存在を前提にきており、当然マスメディア会社とそれ以外の会社との間に区別が存在することを了承してきたはずである。⁽⁵⁶⁾ オースティン判決はマスメディアの除外を、民主主義社会にとつてのその重要な役割から正当化しているが、これは従来メディアが表現の自由の主体であるとされてきたことの根拠を示すともいえる。⁽⁵⁷⁾ だとすれば、この点を考慮してメディア法人に、他の法人とは違った扱いがなされてもよいし、またなされるべきであるといえるであろう。スカリアは、法廷意見はメディアの規制からの除外を合憲と言っただけで除外しなければ違憲となるとは言っていないとして、表現の自由侵害の恐れが残っていることを指摘しているが (*Austin*, 494 U.S. 690-92 (Scalia, J., dissenting))、もし実際に問題となれば、少なくとも印刷メディアへのそのような規制は違憲であると言うことは可能であるし、またそういう結論になるだろうと思われる。選挙に際して新聞が自らの旗色を鮮明にしてはならないという規制は、特にアメリカにおいては非常に重大な自由侵害と映るであろう。

印刷メディアに対しても公正ドクトリンのようなものを適用できると解することは、政府による自由な市民社会の領域への介入を過度に承認することになってしまう。この点では、印刷メディアの会社は準則主義に基づいて自由に設立でき、その多彩さが市民の主体的討論の場を確保するのに貢献していることへの着目が重要であろう。この場面では話者と聴者の分離は制度化されていないため、国家介入は討論の場全体を歪める危険が大きいのである。今日の社会における自由な民主的政治過程の維持のためにはメディア法人のこうした機能が不可欠といえるであろうこと

が、その表現の自由主体としての地位を根拠付ける。法人としてのメディア会社の問題は、個々の市民とマスメディアとの関係、あるいはメディア内部の自由の問題といった領域においては見逃すべきではないが、メディアの表現と政府の規制が正面からぶつかるような事案においては、伝統的な表現の自由論が妥当なべきであり、マスメディアが表現の自由の主体であると考えられてきたのもこのような考慮からだたと解釈できる。

- (1) BVerfGE 73, 40 [103-117].
- (2) BVerfGE 85, 264.
- (3) 従って、個々の議員・候補者との代償関係の存否が問題になる余地もない。ただし、Christine Landfried, *Parteienfinanzen und politische Macht* (2. Aufl. 1994) S. 143ff. はアメリカとの比較研究を参考にして、ドイツにおいても政治家個人への献金に対して注意・警戒すべきだと主張している。
- (4) この政党への党費納入および寄付に対する税制上の優遇措置の沿革につき詳しくは高見仁「ドイツ連邦共和国における政党への間接的国費助成(一)」「(三)」早稲田政治公法研究四五号一八一頁、四六号一三九頁(一九九四)、四八号二一頁(一九九五)参照。この制度を含むドイツの政党財政の問題点を包括的に指摘する本秀紀「ドイツにおける政党への国庫補助」森英樹編『政党国庫補助の比較憲法的総合的研究』三六九頁(一九九四)も参照。
- (5) Andrea Römmele, *Politikfinanzierung — Welche Rolle spielen Unternehmensspenden?*, Journal für Sozialforschung 1995, S. 51, 55. Vgl. auch Karl-Heinz Nalpmacher, *Parteienfinanzierung im internationalen Vergleich*, Aus Politik und Zeitgeschichte 1984, Bd. 4, S. 27, 34-36.
- (6) Hans Herbert von Arnim, *Verfassungsfragen der Parteienfinanzierung—Teil I—*, JA 1985, S. 121, 128.
- (7) 一九九二年判決のこの部分に積極的に賛同する評釈として Vgl. z. B. Hans Schueler, *Der Staat als Futterkrippe*, Die

Zeit, Nr. 17, 1992, S. 5.

- (8) Hans-Peter Schneider, *The new German system of party funding: the Presidential committee report of 1983 and its realization*, in *Comparative Political Finance in the 1980s* 220 (Herbert E. Alexander ed., 1989); *id.*, VVDStRL 44 (1986), S.149-151; *id.*, *Die politischen Parteien und das Geld — aktuelle Probleme der Parteienfinanzierung*, in Peter Nahamowitz, Stefan Breuer (Hrsg.), *Politik-Verfassung-Gesellschaft* (1995), S. 335, 338-40. シュナイターは批判をかわすために、主に中・低所得者層を支持基盤とする政党にたいして、税控除制度によって引き起こされる政党間の不平等を是正するための機会調整金を国から給付するという制度を法律の中に盛り込ませたのだが、これも政党への助成は市民の平等な政治参加権への侵害に対する補償とはならないといふアルヒムやベッケンフェルデの反論に直面し (Arnim, *supra* note 6, at 127-28; *id.*, VVDStRL 44 (1986), S. 152-53; BVerfGE 73, 110-13) 結局一九九二年判決で違憲とされた。
- (9) 上脇博之「(西) ドイツにおける企業献金の憲法論議」法律時報六四卷一一号四八頁、五二頁(一九九二)。
- (10) Arnim, *supra* note 6, at 128.
- (11) Landfried, *supra* note 3, at 300-05, 347-50.
- (12) Vgl. Karl-Heinz Nabmacher, *Parteienfinanzierung — Anstöße für die Kommission des Bundespräsidenten*, Die neue Gesellschaft 29 (1982), S. 278; Ulrich K. Preuß, in Richard Bäuml et al., *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, Art. 21 Abs 1, 3 (2. Aufl. 1989), S. 1499, 1549-50; Peter Lösche, *Problems of Party and Campaign Financing in Germany and the United States — Some Comparative Reflections*, in *Campaign and Party Finance in North America and Western Europe* 219 (Arthur B. Gunlicks ed., 1993). シュナイターの企業献金をめぐる憲法論議の沿革については、上脇前掲注(9)を参照。ただし、そこでカールーハインツ・サイフェルトは企業献金禁止違憲論者と紹介されているが、厳密には彼が違憲と断じているのは「法人寄付の受入れの一般的禁止」であって、「資本金会社や労働組合」からの寄付に限定した場合にはその禁止が違憲かは「事情による」と留保をつけている。Karl-Heinz Seifert, Die

politische Parteien im Recht der Bundesrepublik Deutschland (1975), S. 294.

- (13) Andrea Römmele, Unternehmensspenden in der Parteien- und Wahlkampffinanzierung (1995), S. 18-19. Vgl. auch Philip Kunig, Parteien, in: Handbuch des Staatsrechts Bd. II (1987), S. 103, 139-41.

- (14) Vgl. Armin, *supra* note 6, at 128-29; Schneider, *supra* note 8 (Die politischen Parteien und das Geld), at 337-38; Theodor Eschenburg, *Ändern tut not*, Die Zeit, Nr. 27, 1983, S. 6; Werner Kaltfleiter und Karl-Heinz Naßmacher, *Das Parteiengesetz 1994 — Reform der kleinen Schritte*, ZParl 1994 S. 253, 258-59. 上脇前掲注(6)四九頁は基本法一九条三項を持ち出す文献としてUlrich Dübber, Parteifinanzierung in Deutschland (1962), S. 54-56を挙げるが、その中でもこの条文は直接の根拠として使われているわけではなく、現代社会において市民が政治的影響力を及ぼすには結社の活動という形式をとる必要がある、という事実認識が決め手となっているようである。

- (15) Schneider, *supra* note 8 (The new German system), at 225も企業献金容認説だが、どうせ企業献金を法律で禁止しても規定を迂回して金が流れることを止めることはできないという現実論に立って、大規模寄付者(社)に政党が依存してしまう危険に対しては、基本法の定める公開義務で対処するしかないと指摘するものである。なお、このような「どうせ禁止しても抜け道をつくられるだけだ」式の議論に対しては、Naßmacher, *supra* note 5, at 39が、法規定のシンボルの意味を無視すべきではないと反論している。

- (16) Peter Kuitz, Unternehmensspenden an politische Parteien (1983), S. 32-40, 64-65; Karl-Hainz Naßmacher, *Perspektiven der Parteifinanzierung nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts*, Politische Studien, Sonderheft 4, 1993, S. 81, 87; Seifert, *supra* note 12, at 316-17.

- (17) ベッケンフェルデの個人主義については、押久保倫夫「国家と社会の二元論と「個人」」大須賀明編『社会国家の憲法理論』八一頁(一九九五)を参照。

- (18) Landfried, *supra* note 1, at 348.

- (19) Römmele, *supra* note 13, at 43-46, 49.
- (20) この点については、毛利透「国家意思形成の諸像と憲法理論」『講座憲法学・第1巻』四三頁、六二頁以下参照。
- (21) Preuß, *supra* note 12, at 1552.
- (22) 周知のとおりカール・シュミットは「秘密個人投票」を「民主政の政治的原理に反する」と述べた。民主政の本質的前提を人民の喝采に求めるシュミットにとつてはこの場面での公的・私的権力からの自由の確保は本質的問題ではなかったということになる。カール・シュミット『憲法理論』二九八頁—三二〇頁(尾吹善人訳、一九七二)。とはいえ、政治が議員の選出につきるものではなく、その基盤には公共における市民が存在しなければならぬという点においては彼は正当である。問題はその公共のとらえ方であり、そこでの自由な討論により始めて一応の政治的意思が形成されるのだと考えるなら(毛利前掲注(20)参照)、それが権力保持者の選択の際に歪められない保障が不可欠となる。
- (23) See also, Jill E. Fisch, *Frankenstein's Monster Hits the Campaign Trail: An Approach to Regulation of Corporate Political Expenditures*, 32 Wm. & Mary L. Rev. 587, 614-20 (1991); Gerald G. Ashdown, *Controlling Campaign Spending and the "New Corruption": Waiting for the Court*, 44 Vand. L. Rev. 767, 781-88 (1991).
- (24) Stephen Lofredo, *Poverty, Democracy, and Constitutional Law*, 141 U. Pa. L. Rev. 1277, 1374-84 (1993); Cass R. Sunstein, *Democracy and the Problem of Free Speech* 234-39 (1993).
- (25) アメリカでは州法によって認められる営利法人とは、原則として出資額に応じた議決権を持つ有限責任社員を構成員とする、日本で言うところの株式会社のことであるので、以下では文脈に応じて営利法人を(株式)会社と表記する場合もある。
- (26) See, Carl E. Schneider, *Free Speech and Corporate Freedom: A Comment on First National Bank of Boston v. Bellotti*, 59 S. Cal. L. Rev. 1227, 1262-67 (1986); Edward G. Reiter, *Austin v. Michigan Chamber of Commerce: Re-Examining Corporate Political Rights Under the First Amendment*, 11 U. Bridgeport L. Rev. 449, 469-70 (1991).

- (27) Douglas M. Ramler, Austin v. Michigan Chamber of Commerce : *The Supreme Court Takes a "Less Speech, Sounds Great" Approach to Corporate Political Expression*, 43 Federal Communications L. J. 419, 430-32 (1991). See also, Fisch, *supra* note 23, at 624-29. Meir Dan-Cohen, *Freedoms of Collective Speech: A Theory of Protected Communications by Organizations, Communities, and the State*, 79 Cal. L. Rev. 1229, 1242-43 (1991).
- (28) Victor Brudney, *Business Corporations and Stockholders' Rights Under the First Amendment*, 91 Yale L. J. 235, 249-52 (1981). But See, Larry E. Ribstein, *Corporate Political Speech*, 49 Wash. & Lee L. Rev. 109, 136-44 (1992).
- (29) Daniel Hays Lowenstein, *A Patternless Mosaic : Campaign Finance and the First Amendment after Austin*, 21 Cap. U. L. Rev. 381, 408-09 (1992). See also, Charles R. O'Kelley, Jr., *The Constitutional Rights of Corporations Revisited : Social and Political Expression and the Corporation after First National Bank v. Bellotti*, 67 Geo. L. J. 1347, 1375-82 (1979).
- (30) この点で、特定の職業に従事する者が法律上あるいは事実上加入を強制される団体の政治活動の問題——この場合には、政治活動に反対する会員の権利が主たる問題となる——とは力点が異なることになる。
- (31) Sunstein, *supra* note 24, at 238.
- (32) Miriam Cytryn, Comment, *Defining the Specter of Corruption* : Austin v. Michigan State Chamber of Commerce, 57 Brook. L. Rev. 903, 940 (1991).
- (33) Ashdown, *supra* note 23, at 786-88 ; Fisch, *supra* note 23, at 629-35.
- (34) Sunstein, *supra* note 24, at 238. 長谷部恭男「それでも基準は二重である——憲法理論研究会編『人権保障と現代国家』三七頁、四二頁以下（一九九五）も参照。
- (35) Schneider, *supra* note 26, at 1252-59 ; Reiter, *supra* note 26, at 479-81.
- (36) See, Herbert Hovenkamp, Enterprise and American Law, 1836-1937 42-64 (1991) ; Morton J. Horwitz, The

Transformation of American Law, 1870-1960 Ch. 3 (1992).

- (37) Lowenstein, *supra* note 29, at 412.
- (38) See, Schneider, *supra* note 26, at 1253-57; 石崎正博「アメリカにおける政治資金規制と憲法論」法律時報六四卷一頁二五頁（一九九二）も参照。
- (39) Fisch, *supra* note 23, at 616-17.
- (40) See, Schneider, *supra* note 26, at 1288-89; Prescott M. Lassman, *Breaching the Fortress Walls : Corporate Political Speech and Austin v. Michigan Chamber of Commerce*, 78 Va. L. Rev. 759, 786-87 (1992).
- (41) Lassman, *id.*, at 790-91.
- (42) 木下智史「団体の憲法上の権利についての一考察」神戸学院法学二二巻一号一頁（一九九二）。
- (43) Martin H. Redish, *Self-realization, Democracy, and Freedom of Expression : A Reply to Professor Baker*, 130 U. Pa. L. Rev. 678 (1982).
- (44) C. Edwin Baker, *Realizing Self-realization : Corporate Political Expenditures and Redish's The Value of Free Speech*, 130 U. Pa. L. Rev. 646, 652-57 (1982).
- (45) *Id.* at 671-77. See also, C. Edwin Baker, Human Liberty and Freedom of Speech 218-23 (1989).
- (46) See, Marlene Arnold Nicholson, *Basic Principles or Theoretical Tangles : Analyzing the Constitutionality of Government Regulation of Campaign Finance*, Case W. Res. L. Rev. 589, 606 (1988); David Shelledy, *Autonomy, Debate, and Corporate Speech*, 18 Hastings Const. L. Q. 541, 577-84 (1991).
- (47) Mark M. Hager, *Bodies Politic : The Progressive History of Organizational "Real Entity" Theory*, 50 U. Pitt. L. Rev. 575, 647-54 (1989).
- (48) See also, Schneider, *supra* note 26, at 1259-61; Reiter, *supra* note 26, at 468-71; Dan-Cohen, *supra* note 27, at 1244

- (49) See, Ulrich K. Preuß, *Was heißt radikale Demokratie heute?*, in Forum für Philosophie Bad Homburg (Hrsg.), Die Ideen von 1789 in der deutschen Rezeption (1989), S. 37.
- (50) Ribstein, *supra* note 28, at 149-50.
- (51) John S. Shockley & David A. Schultz, *The Political Philosophy of Campaign Finance Reform as Articulated in the Dissents in Austin v. Michigan Chamber of Commerce*, 24 St. Mary's L. J. 165, 191-94 (1992).
- (52) See, Reiter, *supra* note 26, at 484-86.
- (53) 付け加えれば、同判決で問題となった法によっても法人関係者による選挙関係支出のための分離基金創設は認められているという点も、合憲性を認める一つの根拠になるかもしれない。ただし、この措置によっても法人財産からの支出が禁止されることには変わりないのであり、「法人の言論」の許容範囲という論点からすれば重要な規定とは認められないと思われる。
- (54) Sanford Levinson, *Regulating Campaign Activity : The New Road to Contradiction?*, 83 Mich. L. Rev. 939, 946-48 (1985).
- (55) Mark Tushnet, *Corporations and Free Speech*, in *The Politics of Law* 253, 255-57 (David Kairys ed., 1982).
- (56) Note, *The Corporation and the Constitution: Economic Due Process and Corporate Speech*, 90 Yale L. J. 1833, 1858-59 (1981).
- (57) 長谷部恭男『テレビの憲法理論』三二―三八頁（一九九二）参照。

結 章

以上、政治資金問題に関するアメリカの議論を中心に検討を重ねてきた。「金銭は民主主義過程を歪めるのか、歪めるとしたらそれは一体どういう意味でか」という問題に対し、市民による自由な公共討論に基づく政治という観点からの一定の解決を与えることができたと思われる。本稿はもはやこれ以上付け加えることを持たないが、第一章で述べた日本の問題状況との関連で得られる示唆を少々述べておきたい。

始めに述べたように日本においては、最高裁判決が会社の政治的活動能力を正面から認める一方で、民主主義過程をアメリカ流のプリュリズムであるとして政治資金規制に正面から反対する論陣が張られることはない。しかし、社会的実在であるから当然政治的活動を憲法上の権利として主張できるというのは、憲法が個人主義によつてたつ規範であることを完全に無視した見解である。樋口陽一の使う「市民革命期」と「一九世紀型近代法」の対比に⁽¹⁾関連させて言えば、日本では民法と会社法を含む商法がほとんど同時に施行されたことから、会社があたかも近代市民法秩序の当然の住人であるかのように受け取られてきたけらいがある。が、欧米諸国では、一九世紀のかんりの期間、準則主義による株式会社という存在を認めてよいのかについての激しい論争が繰り広げられたのであり、その中で会社制度の弊害も多く主張されて⁽²⁾いた。

従つて、もし会社の政治活動を積極的に容認するのであれば、会社を政治との関係でどのような性格の団体ととらえ、更にこれと関連するがそもそも政治という営みをどのような性格のものだと考えるのかという点についての議論

を深める必要がある。アメリカの議論においては選挙資金規制に反対する論陣が現在も有力であるが、これを支えるブリュリズムが民主政治の価値である国民の政治討論参加要求を満たすための論理を提供しないことは第三章で述べた。この意味で、利益集団ブリュリズムが民主主義の正当性を支えられるというのは「多様・多彩」な「政治文化」をもつ「特殊アメリカ的な政治の見方」である。⁽³⁾日本においては、個人参加による団体という性格を強く残す利益集団はまれであろう。そしてアメリカにおいても、会社の政治活動については、それが特別に州によって経済的特権を与えられ、かつ行動原理を規定されているとの理由から、政治討論の場に適合的な存在ではないとの主張が有力になされているのである。既述のように、ドイツで政党への企業献金を許容する論者も、企業の私的利益の実現のためにその金銭によって政治過程が影響を受けることを望ましい状態だと認めているわけではない。政治の主体が個々の市民であるというドイツの議論で共有されている出発点から見れば、営利のための特殊な団体に政治場で許される行動余地は少ないものとなろう。

また、アメリカでの議論も少なくとも建前としては企業の「独立支出」の是非をめぐる行われてきたことにも注意が必要である。そもそも利益集団が自らの利益の実現を図って選挙過程にアプローチするためには、原理的には公開の討論を経る必要はないが、アメリカにおいても「現実の腐敗もしくは腐敗の外観」を防止するためにそのような金銭授受は規制されているのである。その限りで、贈収賄以外なら何をしてよいというまでリパタリアンな立場がとられているわけではない。すでに見たように、利益集団政治も最終的な正当性を選挙による国民の審判に依存しているものであり、国民が最低限選挙に際しては目前で繰り広げられた議論を適切に評価できるという前提に立っている。⁽⁴⁾だとすれば、その評価のために「政治市場」はできるだけ公開されている必要があることになる。この点、日本にお

いては、献金をする企業自体がはつきりとした政治参加の意思に基づいてそれを行っているのかすら疑わしい。政党への企業献金の公開基準の引下げによって、多くの企業が名前の公表を嫌がって献金額を減らしたとしばしば報じられているが、もしそうなら日本の企業献金は、積極的な政治参加を本来含意するはずのプリュリズムの発露ですらなく、まさに「腐敗の外観」を感じさせるものだということになろう。情報が隠されているのは、利益集団の競争に決着をつける選挙の正当性も怪しくなる。

もちろん、本稿は日本の民主主義過程の生理と病理を検討したのではなく、本稿の検討が日本の状況に対してどのように作用するかにつき確定的な判断を下すことはできない。むしろ、本稿は企業献金の問題性に関して現在まであまり議論されてこなかったと思われる論点に関して、自分なりにその意義を指摘し、一定の解決を目指したものである。もちろん、政治の場で問題となる団体は営利企業だけではない。その意味でも本稿の射程は限定的なものである。ただ、各種の団体の政治活動の是非についての判断の際に使えるいくつかの指針を示すことはできたのではないかと考えている。⁽⁵⁾

(1) 樋口陽一『近代憲法学にとつての論理と価値』一七二―七五頁(一九九四)など参照。

(2) イギリスについて岡田与好『経済的自由主義』一〇九頁以下(一九八七年)、ドイツについて村上淳一『ドイツ市民法史』など参照。

(3) 長谷部恭男『政治取引のバザールと司法審査』法律時報六七巻四号六二頁、六三頁(一九九五)。アメリカのプリュリズムの時代的背景、限界を指摘するものとして、セオドア・ロウイ『自由主義の終焉』七九頁以下(村松岐夫訳、一九八

- (一)。これと関連して大石裕「政治コミュニケーション論の視座転換」東京大学社会情報研究所編『社会情報と情報環境』二〇二頁、二〇五頁（一九九四）も参照。
- (4) See, Douglas M. Ramler, Austin v. Michigan Chamber of Commerce : *The Supreme Court Takes a "Less Speech, Sounds Great" Approach to Corporate Political Expression*, 43 Federal Communications L. J. 419, 442-47 (1991).
- (5) なお、本稿にかかわる問題への興味深いアプローチを示すものとして、蟻川恒正「思想の自由と団体規律」ジュリスト 一〇八九号一九九頁（一九九六）参照。