

わが国の公益法人制度の問題と中間法人制度

野口昌宏

- 一 はじめに
- 二 公益法人制度の問題点
 - (一) 公益法人の設立許可行政の経緯
 - (二) 民法三四条の公益概念の問題点
- 三 中間法人制度の検討
 - (一) 中間法人制度の意義
 - (二) 総務庁の行政監察に基づく勧告
 - (三) 中間法人の概念
- 一 はじめに

わが国における公益法人制度は、明治二九年（一八九六年）の民法制定とともに始まったのであるが、むろんそれ以前にも寺院や神社あるいは篤志家による慈善救貧活動など民間の公益活動は存在していた。^①しかし、民法の制定により、民

間の公益活動は、わが国の公益法人の基本的な制度を示す財団法人および公益社団法人として、法的に制度化されたのである。⁽²⁾

今日、わが国における民間の資金を基礎とする公益活動の担い手としては、現在、公益法人の他に公益信託があるが、公益法人は、いうまでもなく、明治二九年に制定された民法三四条の規定に基づき、主務官庁の許可を得て設立される法人であり、公益信託は、大正一一年に制定された信託法六六条に基づき、受託者が主務官庁の許可を受けた公益目的の信託である。⁽⁴⁾そして、公益法人は、わが国における民間公益活動の担い手として、民法制定以来、社会の各方面において大きな業績をあげ、重要な社会的機能を営んでいるのは周知の通りである。⁽⁵⁾

これに対して、公益信託についても、昭和五二年五月に公益信託第一号が設定されて以来、国民の福祉や公益活動に対する関心の高まりと所得水準の向上を背景にその数が増加し、昭和六三年三月現在で、受託件数が二二六件、信託財産残高は一五億円に達している。やはり公益信託もここ数年は、受託件数が加速度的に増加し、その目的も多様化し、かつては奨学金給付や学術研究助成が主であったものが、最近では国際協力、国際交流、文化的な都市環境づくりをめざす公益信託が増加している。⁽⁶⁾このように、今日では公益法人と公益信託の二つの制度が、民間の創意工夫に基づき、それぞれの制度上の特色をもって現在に至るまで学術、芸術、社会福祉などの分野で一定の社会的機能を果たし、社会の発展に寄与してきた。

しかし、一方では、なにぶんにもこの公益活動の根拠になっている民法および信託法の規定は、制定以来、それぞれ九〇年以上と六五年以上の長年月を経ている。しかも、その間ほとんど改正されていないことから、今日、特に公益法人の活動において、さまざまな点で不都合が生じており、その期待される社会的機能を十分に果たせない場合が起こっている。⁽⁷⁾そのため、公益法人制度が一方で今日の社会経済活動の状況に合致せず、公益法人制度の適切、円滑な運営を疎外させ

る状況が発生させ、公益性の曖昧な法人や、いわゆる「休眠法人」、過度の収益事業の実施という問題に加えて、税制面で優遇されている公益法人の副業の収益事業にかかる法人税のごまかしなどが社会問題となり、公益法人制度そのものについて、少なからぬ問題点の存在することが指摘されている。⁸⁾

このように、公益法人の問題は、公益法人制度の基礎をなす民法の規定が、長年月間改正されないことからくる不備、欠陥から生じており、特に、基本的な問題は、民法三四条が公益法人設立の要件として、公益法人は公益を目的とすることを必ずしも必要とせず、「公益ニ関スル」社団または財団であって営利を目的としないものであればよいとしている点に起因する。したがって、この問題は、具体的には、以下の点にあると考えられている。

すなわち、①現行民法においては、「公益」あるいは「公益性」の概念が必ずしも明確でないこと。このことは、公益法人の許可基準が明確に規定されていない結果、主務官庁の許可は、自由裁量に任せられ全体としての整合性を有していないことにある。¹⁰⁾そして、この事は、民法が非営利法人、すなわち、公益も営利も目的としない中間的目的をもつ団体に対して、法人格を取得しうる一般的な方法を認めていないことに伴う欠陥や不都合を、公益法人制度の運用において補おうとし、わが国における権利能力なき社団の問題と関連して公益法人制度が濫用され、¹¹⁾その結果、その目的が特定多数の利益を目的とするという公共性の希薄な、いわゆる「非営利法人」が多数出現する結果となっている。②現行民法において、公益法人が収益事業を行うことの適否について規定が存しないこと。すなわち、公益法人は、定款または寄付行為により付帯事業として収益事業を行いうるものと解されているが、収益事業が本来の公益事業に比べてその事業活動の相当部分を占め、過度の収益事業を行っているものは、法人の公益性から問題がある。③さらに、過度の収益事業や休眠法人に見られるような公益法人の活動に対する財務会計、合併および解散、監督などに関する規定も不備である。¹²⁾

これらのことから、今日、民法の公益法人に関する規定は、その後の社会経済の発展や時代の要請に対応しきれなくなっ

てきており、いまや、根本的に見直しを必要とする時期にきているといつてよい。また、法制面を別にしても公益法人の運営面においても改善を必要とすることがらも決して少なくない。さらに、公益すなわち不特定多数の者の利益を図ることを必ずしも目的としない非営利団体に対して、民法が法人になる途を開いていないため、これらの団体を放置することは、いわゆる権利能力なき社団の法的処理の問題が発生する。このために、公益概念の不明確さから、過去において、各主務官庁は、これらの公益を目的としない非営利団体をかなり多く公益法人として許可してきた経緯があるため、今日、公益法人の中に、純粹に公益を目的とする法人と、中間的な目的を持つ非営利的な法人と、二つのタイプが併存する結果をきたしている。¹⁴⁾

わが国の公益法人については、実際にはいろいろなものがあり、典型的な本来型公益法人や行政補完型公益法人ともいうべき行政機関に近い公共性の強いものから、構成員の親睦、相互扶助を目的とする中間型公益法人、さらには、ほとんど私的な存在で公共性の弱い業者団体型公益法人まである。しかし、民法三四条の公益目的に最も適合する本来型公益法人においても、私立学校法、宗教法人法、社会福祉事業法が特別法として存在する現在、民法による本来型公益法人は案外少なく、現実には中間型公益法人が多いのが現状である。¹⁵⁾

九〇年前の民法制定当時と、現在とは社会情勢や経済情勢が違い公益法人制度の運用の在り方が異なってきた。したがって、九〇年前の器にわが国の民間公益活動の制度を押し込めようとすると、こんにち指摘されるような公益法人制度の問題が起こるのは当然であろう。これらの問題のなかで、特に基本的問題は、公益法人制度の明確化と合わせて、わが国の法人制度上中間的目的をもつ非営利団体をどう扱うかである。この公益法人制度の運用を歪めている要因は、前述のように、民法三四条の公益概念が不明確であること、公益性の判断が主務官庁にまかされているものの、その許可基準が統一されずに運用されてきたところにある。したがって、いわゆる中間型団体については、それらが独立の団体として

社会活動において主体的活動をしていること、および公益法人制度を明確化・純粋化にするためにも、中間法人制度を創設して法人格を付与することを検討すべきであろう。

(1) 歴史的に見れば、社会への奉仕・慈善といった人々の善意に基づく活動は、概して宗教的なものと結びついて発生した。わが国の公益活動前史について、詳しくは、林寿二『公益法人の研究』一六〇頁以下、橋本徹・古田精司・本間正明編『公益法人の活動と税制——日本とアメリカの財団・社団』二二三頁参照。

(2) わが国の公益法人制度の歩みについては、林寿二・前掲一九七頁、橋本徹・古田清司・本間正明編・前掲一五頁以下参照。

(3) 公益信託制度の移入と実用化の経緯および公益信託の公益性概念を詳しく論じたものとして、田中実『公益信託の現代的展開』五〇頁以下、六四頁以下参照。

(4) 公益信託制度およびわが国における公益信託の果たす役割については、田中実・松本崇「公益信託について」（信託法研究第一号）四五頁以下。兩宮孝子「財団法人制度と公益信託制度の比較研究」（法律のひろば三九卷六号）二二頁以下。中野正俊「財団と信託」（内山・黒木・石川還暦記念『現代民法学の基本問題（上）』所収）二五頁、以下参照。

(5) たとえば、昭和六三年五月一日現在の公益法人の数は、主務大臣の許可にかかる国所管の公益法人が六、〇四七法人、都道府県の知事または教育委員会の許可にかかる地方公益法人が一萬六、六四九法人で、合計すると二万二、六九六法人である。なお、ここ数年間は、地方公益法人の増加が著しく（年間約四〇〇法人）、国所管の公益法人（年間約一〇〇法人）を合わせる年間約五〇〇法人が増えていることになる（公益法人一七卷八号七頁）。近年の公益法人数の推移と増加率については、総務庁行政監察局編『公益法人の現状と問題点』三頁以下参照。

また、最近の各府省庁の公益法人設立の顕著な傾向は、国際化時代への対応を目指す法人が増加していることである。

(6) 公益法人一七卷九号一七頁。また、最近の公益信託の現状については、兩宮孝子「公益法人の現状と課題」（法学研究六〇巻二号）二八三頁以下参照。

(7) 公益法人と公益信託の両制度の比較について、谷口博士は、財団法人は「独立の人格を付与されるのであるから少なくとも管理の費用を収益で賄うに足る程度の規模であることを自ら要請されるであろうに反し、公益信託ならば受託者があって、信託財産として分離して公益目的のために管理し充当するに過ぎないのであるから、少額の出捐でも公益目的に役立たしめることができる点で便宜である」と述べておられる（谷口知平「公益法人の在り方について」私法四号七九頁）。また、中野助教授

わが国の公益法人制度の問題と中間法人制度（野口）

は、公益法人は、公益性の曖昧な中間的な団体まで設立許可を受けており、事業活動を行っていないいわゆる休眠法人が存在するなど、公益法人制度の濫用・悪用・誤用により社会問題になっていることから、「それゆえ、財団法人と同一目的を達成しうる制度としての公益信託制度の普及が強く望まれる」としている（中野正俊「財団と信託」（前掲内山・黒木・石川・還暦記念（上）二八頁）。

(8) たとえば、文化庁は、昭和六三年三月、宗教法人を認証する都道府県に対して、最近、宗教法人の脱税、その他その運営が不適性と思われる事例が見られ、宗教法人に対する社会的信用が失われかねないとして、設立時のチェックを厳しくし、設立後も活動していない場合は、早期に解散させるなどの指導を強めるよう通達した（昭和六三年三月三十一日文化庁次長通達「宗教法人に関する認証事務等の取扱いについて（通達）」）。また、国税庁がまとめた昭和六二二事務年度の公益法人の税務調査では、調査対象の公益法人の九割に申告漏れや所得隠しがあり、特に宗教法人を中心に、それらの総額が九〇億円に上るとしている（朝日新聞昭和六三年一〇月七日）。

(9) 森泉章『公益法人の研究』三頁以下。同「公益法人法制の現状とありかた」ジュリスト八七〇号一五頁以下。林修三「公益法人制度についての若干の提案」民事研修三〇二号二頁以下。公益活動研究会「公益法人及び公益信託に関する基本法の必要性について（提言）」公益法人一五巻七号四頁など。

(10) 森泉章・前掲ジュリスト八七〇号一五頁。

(11) 民法は、特定多数の者の利益を目的とする非営利団体については、中間団体として特別法による以外、法人格を取得する途を開いていない。したがって、従来、このような中間団体を公益法人として許可してきたと指摘されている（林良平『注釈民法（二）』（林良平編）七七頁）。

(12) 林修三「公益法人制度についての若干の提案」民事研修三〇二号二頁以下。林修三教授は、「基本的な問題点としては、民法第三四条の規定を見直して、公益の意味をもっとはっきりさせることと、公益法人に関する規定を民法中から切り離して特別法を設ける問題がある」と主張される（林・前掲七頁）。

(13) したがって、各府省庁の公益法人担当部局の課長クラスの者で構成される公益法人監督事務連絡協議会は、昭和四七年三月二三日「公益法人設立許可審査基準等に関する申し合わせ」として、特定多数の者の利益を図ることを目的とする中間的団体、すなわち非営利団体は、今後、公益法人として設立を許可しないと申し合わせを行ったほどである。

(14) 今日、公益法人制度についての不備・欠陥が公益法人制度を歪めていると指摘されている主な原因に、一方に民法が法人を

公益法人と営利法人とに分け、中間法人の制度を設けていないことから、中間的目的を持つ法人を救済するために公益法人として設立を許可してきたという問題があり、他方に民法三四条の公益概念が不明確であるため、許可基準が明確でなく、公益性を有するか否かの判断が各主務官庁の自由裁量にまかされてきた点がある。森泉『公益法人の研究』三頁以下、同『公益法人の現状と理論』三頁以下、田中実「公益法人制度の沿革と現状」(ジュリスト八七〇号一〇頁以下)、林修三「今後の経済社会における公益法人の役割と課題」(ジュリスト八七〇号三七頁) 参照。

(15) 公益法人一〇巻一二号一六頁。

二 公益法人制度の問題点

(一) 公益法人の設立許可行政の経緯

現在活躍している公益法人の実状を見ると、公益法人が、民間の公益活動の重要な担い手として多くの役割が期待され、多くの法人は適切な公益活動を行っている中で、一部の法人が過度の収益事業を行うなど、公益法人の問題点が指摘されている。⁽¹⁾

これらの問題の基本には、第一に、わが民法の法人の規定の曖昧さがあり、公益概念が明確ではないことから、法人の設立許可に伴う公益性の判断が、各主務官庁の裁量に任されていて、許認可の基準が統一されていないこと、第二には、わが民法が、法人を公益法人と営利法人とに分けたため、公益に関しない非営利団体、すなわち中間的目的をもつ団体は、特別法によらない限り法人格を取得出来ない、ということがある。

すなわち、民法三四条には、「公益ニ関スル」の定義や許可基準に関する規定が設けられておらず、主務官庁は、過去において公益法人の許可の際、公益性をかなり広く解釈し、あるいは公益的な目的を付加させることにより、業者団体、共済会、互助会など多くの中間的目的をもつ団体に対しても公益法人としての法人格を付与してきた。その結果、公益性

の不明確な法人や特定団体の構成員等の福利厚生を主たる目的としている法人などについてまで、公益法人として設立された経緯がある。²⁾ また、同様に、民法が法人法定主義によって、法人を公益法人と営利法人に分けて、公益も営利も目的としない中間的目的を持つ法人を認めていない。したがって、民法が中間的団体に対して法人格を取得する一般的な方法を認めていないことに伴う欠陥・不便を補うために、各主務官庁において、公益法人制度の運用において公益性の意義が広く解釈され、設立許可の際に、中間的団体を公益法人として設立を認めることによって、これを救済していたとも言える。³⁾ その結果、公益法人の設立許可基準の不統一により、実施の運用がかなりルーズになり、前述のような公益性の曖昧な団体までが公益法人として許可を受け、公益法人制度の濫用として社会問題化することになる。⁴⁾ したがって、昭和四七年に公益法人監督事務連絡協議会は、「公益法人設立許可審査基準等に関する申し合わせ」(昭和四七年三月二三日)を行い、⁵⁾ 積極的に不特定多数の者の利益の実現を目的としない非営利法人については、今後、その設立を許可しないことを申し合わせた。しかし、昭和四七年以前に許可されたものはそのまま存続しているので、現在は、同種類の事業活動を行いながら公益法人としての法人格を有するものと、法人格を取得できないものが混在しているのが現状である。

そこで、このような公益法人制度運用の社会問題に対する政府の対応や監督強化の方策を概括して見ると、まず、昭和四〇年代になって、高度経済成長期に公益法人の数が急増したのに合わせて、公益法人の社会的信用や税制上の優遇処置を悪用するということが、社会問題となった。そのために、公益事業を活性化するために、昭和四二年一〇月に各府省庁に対して、「公益法人に対する監督の強化について」を指示した。⁶⁾ これは、公益法人に対する監督について、それぞれの主務官庁において設立許可に際しては、法令を遵守する等適正な運営を行うことを条件として許可し、許可後においては、立入検査等の方法あるいは設立の許可条件に違反した場合の許可取消等により、従来以上に監督の強化を図ることを内容としている。

つづいて、昭和四六年一二月には、公益法人監督事務の改善が、各府省庁で統一に行われるようにするため、全府省庁の公益法人担当部局の課長クラスの者をもって構成する「公益法人監督事務連絡協議会」を内閣総理大臣官房管理室に設置した。⁷⁾

また、昭和四七年三月に公益法人監督事務連絡協議会は、「公益法人設立許可審査基準等に関する申し合わせ」を行い、積極的に不特定多数の者の利益の実現を目的としない非営利法人、すなわち特定多数の者の利益を目的とする中間的団体については、その設立を許可しないことを申し合わせた。⁸⁾

この昭和四七年の申し合わせ事項によって、公益法人の設立許可審査の基準は、次のように積極的に不特定多数の者の利益の実現を目的とするものでなければならぬとした。すなわち、(1) 目的については、①同窓会、同好会等構成員相互の親睦、連絡、意見交換等を主たる目的とするもの、②特定団体の構成員または特定職域の者のみを対象とする福利厚生、相互救済等を主たる目的とするもの、③後援会等特定個人の精神的、経済的支援を目的とするもの、については許可しないとした。また、(2) 事業については、①当該法人の設立目的に照らし、適切な内容の事業であること、②事業内容が、定款または寄付行為上具体的に明記されていること、③営利企業として行うのが適当と認められる性格、内容の事業を主とするものでないこと。(3) さらに付随的に収益を目的とする事業を行う場合は、①本来の事業に比べて、その規模が過大でないこと、②公益法人としての社会的信用を傷つけるような内容の事業でないこと、③その他、本来の事業に支障を及ぼすおそれのないこと、などに適合していなければならないとしている。したがって、以後この趣旨に反することとなる場合は、これを許可しないとした。

その後、昭和六〇年六月に公益法人の設立および監督事務の改善が統一に行われるようにするために、先の「公益法人監督事務連絡協議会」を廃止して、総理府に各府省庁の局長、官房長をもって構成する「公益法人指導監督連絡会議」

を設置した。⁽⁹⁾

このような状況の下で、総務庁は、昭和六〇年九月に、「公益法人の指導監督等に関する行政監察結果報告書」を公表⁽¹⁰⁾して、各府省庁に対し四項目の勧告を行った。この総務庁の報告および勧告は、その調査の結果、公益性が不明確となっている法人も少なからずみられ、結果において課税上の不均衡も生じていると認められるとし、(1)中間法人制度の創設および公益法人の事業内容の是正、(2)公益法人の指導監督に関する方針の明確化、統一化、(3)休眠法人の整理促進、(4)公益法人の指導監督行政に関する総合調整の促進、の四分野に分かれ、かねてから問題になっていた公益法人の業務運営上の問題点を指摘し、その是正を図るために立法を含めてその是正策を提案している。

そこで、公益法人指導監督連絡会議は、この総務庁の行政監察結果に基づく勧告への対応の措置として、同年九月に、(1)各府省庁（都道府県知事等も含む）の所管公益法人に対する指導監督の強化、(2)休眠法人の整理の促進、(3)公益法人運営に関する指導監督基準の作成、(4)中間法人制度の検討について措置することを決定し、⁽¹¹⁾同時に、休眠法人の整理について、昭和五四年の民法の一部改正にともなう監督の強化およびいわゆる休眠法人の整理に関する規定の整備にともない、民法七一条後段に規定する「正当ノ事由ナクシテ引続き三年以上事業ヲ為サザル」公益法人（すなわち「休眠法人」）の整理に関する統一基準を示した。⁽¹²⁾この統一的基準は、休眠法人の認定について、主として次に掲げる事由を総合的に判断するとしている。すなわち、(1)引き続き三年以上目的事業を行っていないこと、(2)理事が存在しないこと又はその任期が三年以上に満了していること、(3)理事の所在が確認できないこと、(4)事務所および職員が存在しないこと、(5)主務官庁の監督規則に基づく報告、届出等を引き続き三年以上怠っていること、(6)引き続き三年以上にわたって収入および支出がないこと、(7)社団法人にあっては、引き続き三年以上にわたって総会が開催されていないこと、(8)財団法人にあっては、基本財産が存在しないこと、としている。そして、休眠法人と認定した法人については、その整理として、(1)理事が存在する場合は、

解散の指導を行い、これに応じない場合は、あらかじめ理事について聴聞を行ったうえで、設立許可の取消しの処分を理事に告知し、(2)理事が存在しないかその所在が確認できない場合、主務官庁は、設立許可の取消しの処分を官報に掲載する、としている。

さらに、昭和六一年七月、公益法人指導監督連絡会議は、昭和六〇年九月一〇日の総務庁の勧告によって、公益法人の運営に関する具体的な指導監督基準を統一的に作成すべき旨の指摘がなされたのを受けて、「公益法人の運営に関する指導監督基準について」を決定した⁽¹⁸⁾。内容は、第一に、事業に関する事項について、公益事業の活性化を図るために公益事業の比重が低い法人や営利企業の行う事業と競合する法人については、事業内容の改善、また収益事業についても収支の均衡を図るよう指導する。第二に、理事および理事会など機関に関する事項について、定数は法人の事業規模などからみて、適正であることなど、第三に、財務及び会計に関する事項として、公益法人会計基準の適用、長期借入などについて適切な指導を行うなど、総務庁の指監督基準の趣旨に沿って適正な指導を行うとしている。

このように、政府は、民法三四条の規定の曖昧さから、これまで実際の運用がかなりルーズであった公益法人行政について、徐々にその適正化の基準を示してきて今日に至っている。

(二) 民法三四条の公益概念の問題点

わが民法は、法人の設立は「本法其他ノ法律」の規定によらなければならないことを示している(二三三条)。「其他ノ法律」とは、営利法人については商法や有限会社法であり、労働組合や各種の協同組合、医療法人などの中間法人については、それぞれの特別法である⁽¹⁹⁾。これらの特別法によって設立される法人は、かつては、民法に基づいて設立される公益法人であったが、今日では、それぞれの特別法によって設立・運営される法人となっている。したがって、医療法人、学校法人、宗教法人、社会福祉法人などの公益法人については、それぞれ民法以外の特別法によって設立される結果、民法三

四条が、公益法人として設立が認められる例示として示した、「祭祀、宗教、慈善、学術、技芸其他公益ニ関スル社団又ハ財団ニシテ営利ヲ目的トセサルモノ」のうち、今日では、民法上の公益法人は、これら医療法人、宗教法人、学校法人、社会福祉法人などを除いた以外の、公益活動を行う団体を意味することになる。¹⁵⁾ 民法上の公益法人が、このようにそれぞれに特別法に移行されるについては、それぞれ理由・原因があったが、公益法人に関する民法の規定には、多くの不備・欠陥があることもその理由の一つとされている。¹⁶⁾ こうしてみると、民法三四条に例示されているもの多くは特別法によって設立される現在、民法三四条は公益の例示としては適當とは言えないであろう。

さらに、民法は、「其他公益ニ関スル」場合の公益の概念および設立許可基準については、明確に規定していない。したがって、民法にいう公益とはいかなるものをいうか問題となる。実際に、これまでの各主務官庁の設立許可基準は、この「公益性」の解釈について不統一であったため、純粋な公益活動とは言えないような特定多数の者の利益を目的とする非公益目的の団体についても、これを公益法人として許可してきた。そのために、前述のように、公益法人制度の運用を一層不明確なものとし、公益法人に関するいくつかの問題を惹起してきたのである。

そこで、各府省庁は、公益法人の許可基準に関する方針の明確化、統一化をはかるため、前述の「公益法人設立許可審査基準等に関する申し合せ」¹⁷⁾を行い、「公益法人は、積極的に不特定多数の者の利益の実現を目的とするものでなければならぬ」として、一応の基準を示し、これまでの中間的目的をもつ非営利団体は、公益法人として許可しないとされた。この基準は、設立許可時の審査基準を示すと同時に、法人設立後の指導監督の方針であるが、しかし、あくまでも一般的基準を定めたもので指導監督の方針としては、抽象的な部分が多く、依然としてその運用は、各主務官庁の判断によることになっている。¹⁸⁾

民法三四条の規定は、公益の概念および基準については明確に規定していない。前述のように三四条に規定する公益の

例示のうち、多くのものは特別法に移行したため、ここで問題になるのは、これらの特別法によるものを除いた残りの「其他公益ニ関スル」と規定するところの公益についてであり、さらにまた、三四条は公益性に重きをおいたのか、非営利性に重きをおいたのかの点である。通説は、公益を「社会全体の利益すなわち不特定多数の利益」と解釈し、営利を目的としなくても単に特定多数の者の利益を目的とするものは、公益を目的とするとはいえないとしている¹⁹⁾。しかし、収益性との関係では、公益と収益とは必ずしも矛盾するものではなく公益を目的とする法人が、その事業経営の資金を獲得するために収益事業を営んでも公益目的に反するものではないとされる²⁰⁾。しかし、三四条が、公益概念を明確に規定していないことから、公益法人として法人格が認められるには、公益との関連があればたりるという程度の漠然とした意義づけも出てくる余地がある。したがって、実際の運用面ではやルーズとなり、公益性に曖昧な法人が出現する結果となっている。この点は、信託法が六六条で明確に「其ノ他公益ヲ目的トスル」と明示しているのと異なる²¹⁾。

この点について、民法起草者が、三四条の公益を通説のように厳格なものと考えていたかについては、必ずしもそうではなく、むしろ、断片的にはあるが、「営利ヲ目的トセザル」という非営利性に重きをおき、公益とは、非営利性のことであるかのごとく解釈していたとの指摘がなされている²²⁾。

いずれにせよ、わが民法において、公益性の判断において困難が生ずるのは、民法が、ドイツ民法のように目的を営利と非営利との二種に分けず、公益か営利かに分けたことにある²³⁾。したがって、わが国の公益法人の設立許可の際、公益と非営利をどこで明確に一線を画するか問題となるのである。公益法人の設立においては、許可主義をとっている以上、現行制度の下では、公益性の内容は、主務官庁の設立行政を通して客観化されることになる。しかし、現実の許可行政においても、公益性の内容は、時代の推移とともに変化してゆく。たとえば、かつて公益性があった事業も、時代の推移によって今日では、民間企業と競合するような事業内容もある²⁴⁾。

公益性の内容は、環境の変化、時代の推移に適應して変化するのは当然であろう。したがって、現行制度の下での公益法人制度が、主務官庁の許可主義をとっている以上、公益性の認定も、主務官庁によってなされるのであるから、現実の運用面では主務官庁の判断に左右されかねないことにもなる。⁽²⁵⁾ 公益性の内容が、時代とともに推移することからすると、たんなる同好会、親睦会等構成員相互の親睦、意見交換、利益追求を目的とするものは許可できないとしても、そうでない団体については「公益ニ関スル」概念を少し広く解釈して、間接的にも不特定多数の者の利益になるといふものも含めて公益概念を検討する必要があるといえよう。⁽²⁶⁾

(1) 前出、一の注(14)参照。

(2) 総務庁の昭和六〇年の調査結果によると、たとえば、昭和二九年に特定の団体職員の相互扶助と福祉増進(団体職員退職・死亡に対する扶助と資金の貸付など)を目的として設立した財団法人の五七年度事業内容は、任意加入性の当該団体職員退職給付金事業を行うため、掛金を積み立て、職員住宅等施設の賃貸のほか一般人を対象とした不動産賃貸業や不動産販売業を行っている。また、ある社団法人は、昭和三二年にゴルフ場を適切に経営し、正しいゴルフの伝統保持と普及発展を図り、スポーツの健全な発展に寄与することを目的として設立されたが、五七年度事業内容は、通常のゴルフ場経営のほか、社会教育事業への寄付(五〇万円)、青少年育成ゴルフ大会(参加一七人)、プロゴルフツアーによる無料レッスンとなっている(総務庁行政監察局編『公益法人の現状と問題点』二九頁)。これらの法人は、設立当時は、公益法人の事業として妥当性が認められたかもしれないが、社会情勢の変化と過度の収益事業への傾斜に伴い、公益法人として妥当性を欠き、本来は営利法人に移行すべきものであったと思われる。

(3) 林良平『注釈民法(2)』(林良平編)七七頁。

(4) 森泉章『公益法人の研究』三頁。総務庁が実施した公益法人の事業の具体的状態については、総務庁行政監察局編『公益法人の現状と問題点』二九頁以下参照。

(5) 前出、一の注(13)、後出、注(8)参照。

(6) 昭和四二年一〇月一日閣審第七五号(内閣総理大臣官房管理室監修『公益法人・公益信託六法』二八七頁参照)。

(7) 「公益法人監督事務の統一的改善について」(昭和四六年十二月二二日各府省庁文書課長会議決定)(前掲『公益法人・公益信

託六法』二八八頁参照。

(8) 昭和四七年三月二三日公益法人監督事務連絡会議(前掲『公益法人・公益信託六法』二九〇頁参照)。

(9) 昭和六〇年六月一日「公益法人行政の推進について」(事務次官等会議申合せ)(前掲『公益法人・公益信託六法』二八八頁参照)。

(10) 昭和六〇年九月一日日総務庁行政監察局。公益法人一四卷一〇号二頁以下参照。

(11) 「公益法人の指導監督等に関する行政監察結果に基づく勧告に対する措置について」(昭和六〇年九月一七日公益法人指導監督連絡会議決定)。公益法人一四卷一〇号二八頁参照。

(12) 「休眠法人の整理に関する統一的基準」(昭和六〇年九月一七日公益法人指導監督連絡会議決定)。公益法人一四卷一〇号二八頁以下参照。

(13) 昭和六一年七月二二日公益法人指導監督連絡会議決定。公益法人一五卷九号四頁以下参照。

(14) 民法が法人を公益法人と営利法人に分けて、非営利法人について一般的な規定を設けなかったのは法制度の建前から必ずしも妥当ではない。ここに多数の権利能力なき社団や財団が発生せざるをえない第一の原因がある。そして、それは、非営利法人などに法人格を与える必要を満たすために、多数の特別法を生ぜしめ、わが国の法人制度に関する法制を非常に複雑にしている原因でもある(林・前掲『注釈民法(2)』七三頁)。

(15) これら特別法によって設立される法人は、民法上の用語とは異なる名称——すなわち医療法人・学校法人・社会福祉法人および宗教法人という名称が用いられた。その反面、民法に基づく従前の公益法人(社団法人・財団法人)については、実務上の用語として「民法法人」なる名称があらわれ、しだいに各種公益法人を区別する用語として定着するに至った(田中実「公益法人制度の沿革と現状」ジュリスト八七〇号一三三頁)。

(16) 林・前掲『注釈民法(2)』三〇一頁以下。

(17) 前出、一の注(13)「昭和四七年三月二三日公益法人監督事務連絡協議会申合せ事項」参照。

(18) 昭和六〇年九月一日日総務庁「公益法人の指導監督等に関する行政監査結果報告書」(公益法人一四卷一〇号二頁以下)参照。この行政監察結果によると、不適切な運営を行っている公益法人として、たとえば、出資、役員派遣等により、主務官庁の監督権が及ばない営利企業(子会社等)を実質的に経営し、かつ、一体的に収益活動を行ったり、またはその結果、公益法人側に結果的に不利益を与えているというように、事業の実施方法が適切でないものがあることが指摘されている。

わが国の公益法人制度の問題と中間法人制度(野口)

- (19) たとえば、我妻栄『新訂民法総則』一三六頁。
- (20) 我妻・前掲一三六頁。宗教法人法六条二項、私立学校法二六条、社会福祉事業法二五条参照。ただし、利益を構成員に利益配当として分配することは、公益法人の本質に反することになる。
- (21) 幾代通『民法総則』九七頁。田中実教授は、民法三四条の公益性をあまり厳格に解釈すると権利能力なき社団・財団が増加することになるので、民法三四条における公益法人の公益性判定は、さしあたり、必ずしも厳しくはしない。もとよりルーズな判定は好ましくないが、一応、所定の公益目的との関連が認められるならば、要するに非営利性を基本的要素として判定すればよい、とされる(田中実「公益信託の現代的展開」七五頁、同「公益信託の法的構成について」(末川先生追悼論集『法と権利1』民商法雑誌七八卷所収)一四〇頁)。
- (22) 星野英一『民法論集第一卷』一二七頁以下。
- (23) ドイツの公益法人の特色について詳しくは、林寿二『公益法人の研究』三四一頁以下参照。
- (24) たとえば、かつて、まだ自動車が今日ほど普及していなかった昭和三五年に、自動車の運転並びに機械の整備に関する知識および技術の普及を図り、交通の安全を期することによって社会福祉の増進に資することに公益性を認めて設立された公益法人が、今日においては、民間の自動車学校が各地に存在することによって、その事業内容が、これらの民間企業と競争することになり、今日に至ってもまだ公共性があるとは言えないもの、あるいは、ゴルフその他一般の運動技芸の発達に務め、あわせて国民体育の改善等を図ることを目的とした公益法人も、今日、これを見れば、たんなるゴルフ場経営とたいして変らないものになっているものがある。公益性の薄い公益法人に対して、主務官庁による適切な措置がとられなかった事例としては、総務庁行政監察局編『公益法人の現状と問題点』三〇頁以下参照。
- (25) 幾代教授は、「民法三四条を立法的に改めれば(営利・非営利二分式に)問題はないが、現行法文のままでも、その解釈運用としては、このほうが(それが一律・平等に行われさえすれば)むしろ合目的であり、妥当であると考えられる。問題なのは、行政庁の自由裁量事項とされる『許可』主義である」と述べておられる(幾代・前掲九七頁)。
- (26) 公益法人実務研究会編著『新訂公益法人の理論と実務』六八頁以下。

三 中間法人制度の検討

(一) 中間法人制度の意義

公益法人に関して、前述のように、民法では、「公益ニ関スル」定義および許可基準に関する規定がないため、その設立は主務官庁の裁量に委ねられているために、各主務官庁において公益についての解釈とそれに基づく設立許可基準に差異が生じる。またさらに、民法が特定多数の者の利益を目的とする非営利団体に対して、法人になる途をひらいていないため、過去において、必ずしも純粹に公益を目的としない非営利団体にも設立を許可してきた。したがって、現在、公益法人のなかに、不特定多数の者の利益を目的とする純粹の公益法人と、特定多数の者の利益を目的とし、必ずしも公益目的とは言えないような非営利法人の両方が混在している。このような公益法人制度の在り方は、公益法人制度の社会的信用を損ない、公益法人制度にとって決して好ましいことではない。そこで、各主務官庁は、昭和四七年に、こうした非営利団体に対しては、設立を許可しないことを申し合せた結果^①、現在このような法人の設立申請は許可されないこととされ、事実上、公益法人として法人格を取得することが出来ないことになっている。

しかし、このことは、非営利団体にたいしてその法人化を否定しようとする意図によるものではない。むしろ、現在、民法が非営利団体に法人化の途を閉ざしていることは、反面において、現実の社会において様々な活動を行っている、これらの団体自身の財産の保全あるいは取引の安全において弊害をもたらしむしろ問題が大きいといえる。非営利団体に対する法人設立の途を閉ざすということは、民法の法人法定主義の建前から、特別法によらない限り法人化の途がなくなり、その結果、多くの任意団体すなわち権利能力なき社団・財団を増加させる結果となる^②。このことは、民法が、法人を公益法人と営利法人とに分類した民法の制度的欠陥から生ずる問題であるといえる。したがって、そのために同業者もしくは、

特定の団体に所属するものの相互扶助、利益の増進を目的とする中間的目的をもつ団体が法人格を取得しうるためには、特別法によることが必要となるが、これらの中間的目的をもつ団体のうちどのような団体に対して、どのような条件の下で法人格が与えられるかは、当然、国家の団体に対する態度やその時の立法政策の影響を強く受けざるを得ないわけである。^③

しかし、これら中間的目的をもつ非営利団体は、公益法人として存在すると権利能力なき社団として存在するにかかわらず、実際の社会生活において、社団の実体を有して、社会活動上独立の地位を有して社会的、経済的、文化的役割を果たしている。したがって、これらの団体にたいして、各主務官庁は、前述の通り、民法三四条の欠陥を補い、中間的団体を救済するために、これを公益法人として設立を許可することにより、法人化の途を開いてきた。しかし、昭和四十七年以後、これらの団体を公益法人として許可しないとしたことは、一方で、四十七年を前後として、社会活動において、あるいは優遇税制措置の面において、不均衡を生じさせている。さらにまた、民法三四条は、祭祀・宗教・慈善・学術・技芸を公益の典型的なものとしているが、今日では、民法上の公益法人として主として予定していた多くの法人は、宗教法人法、社会福祉事業法、私立学校法という特別法によって規律されるに至っており、中間的目的をもつ団体についても、各種の協同組合法をはじめ多くの特別法によって法人化の途が開かれている。

したがって、中間的目的をもつ団体が、独立の団体として現実の社会活動に現れていることは、権利能力なき社団・財団の法的処理の問題に苦慮していることを考えるまでもなく、これらの団体に対して、なんらかの立法措置によって法人格を付与すべき必要性にせまられていることは明白である。^④それは、権利能力なき社団の複雑な法的処理に伴う法律関係の発生を避けるべきであること、さらに現在、混然たる状態にある公益法人を不特定多数の者の利益を目的とするものに限定して、本来の公益法人制度のあるべき姿を明確化するためにも必要であることは言うまでもない。^⑤とくに、今日、公

益法人として存在するものを類型化して、①典型型（本来型）公益法人、②特別法型公益法人、③中間型（親睦団体型）公益法人、④行政補完型公益法人、⑤業者型公益法人、に分類して考えられている。^⑥この中で、③の中間型団体は、公益法人の許可基準を厳格にしたことで、特別法によらない限り法人となりえない。また、⑤の業者団体に属するものは、特定多数の者の利益を図るものとして、その公益性は希薄であるといえよう。したがって、この二つの団体に属するものは、本来公益法人の枠からはずして、中間法人ないしは非営利法人として類型化されるべきものである。^⑦

今日、社会福祉をはじめ、科学技術の振興、文化の普及、社会教育・育英資金の充実、国際協力の促進などの分野において、国家の公的資金によってすべてをまかなうことは不可能である。したがって、公益活動の分野においても民間の資金によるきめこまかい公益活動にますます期待すべき必要が多くある。^⑧

大陸法を導入したわが民法が、ドイツ民法やスイス民法あるいはフランス法のように中間法人を認めずに、^⑨法人を公益法人と営利法人に分けた。^⑩このために、中間的目的をもつ団体が実際に存在し、社会的に活動しているにもかかわらず、法的にその主体性が認められていない。したがって、各主務官庁の許可行政において、これらの団体を「公益ニ関スル」団体として、民法三四条の中に押し込めざるをえなかったと言えよう。しかし、今後、社会の多様化がますます進み、こうした同業者あるいは、同じ社会的立場にあるものの相互扶助または共通の利益の増進を目的とした中間的な目的をもつ団体がますます増えてくることを考えれば、中間法人制度の創設の必要性は多いと言える。現実の社会生活においては、様々な中間的目的をもつ団体が個人と同様に一個の社会的単位として現れ、社会的活動を行っている。したがって、これらの団体を法人化することは、これらの団体の社会的事実を基礎として、法人の社会的信用を維持し、法人の成立と内容を明白にしあるいは責任の帰属を確定することによって法律関係を単純化することなどによって、取引の安全迅速を期するためでもあるといえる。^⑪

(二) 総務庁の行政監察に基づく勧告

公益法人行政において、公益法人に関する定義、設立許可の基準が各主務官庁の裁量にまかされていた結果、公益および設立許可基準に不統一が生じたため、前述のように各主務官庁は、中間的目的を有する団体については、これを許可しないとした¹²⁾。その結果、これまで公益法人の中にとりこまれていた積極的な公益目的を持たない中間的団体は、権利能力なき社団・財団として、民法上規定の対象外とされることとなった。しかし、このことは、中間的団体の法人化を否定するものではなく、むしろ、中間的団体の法人化は、公益法人制度を純正化するためにも、またこれらの権利能力なき社団・財団の発生を少なくするためにも、以前からこの種の団体に法人格を与えるように考慮されることが望ましいと主張されており¹³⁾、また、法務省に対する中間法人制度創設についての検討の要請も以前からなされている¹⁴⁾。

法務省での検討の経緯は、昭和三九年九月に臨時行政調査会から許認可等の改革に関する意見が出された際、中間的な団体に法人格を与える途を開くべき旨の意見が示された。次いで、昭和四六年一月に法制審議会民法部会財産法小委員会で、中間法人の創設の問題を検討することに決定された。ここでは、中間法人制度の必要性として、非営利団体が独立の団体として活躍する社会的基盤が増えてきたこと、法律関係の明確化（権利能力なき社団等の複雑な法律関係を解消する）、公益法人の純化等が考えられていたようである¹⁵⁾。その後、法制審議会における中間法人制度の創設の問題の検討の審議が中断していたようであるが、昭和五四年一月の民法部会において、中間法人制度の問題は、それほど急を要せず、また、審議を再開しても短時間に結論が得られる見込みがないので、機が熟したら再び審議を始めるとして、しばらく棚上げされることとされた¹⁶⁾。

このような経緯のなかで、昭和六〇年九月に総務庁は、昭和四七年の「公益法人設立許可審査基準等に関する申し合せ」¹⁷⁾の決定以前に設立された法人（昭和四七年以後は、中間的目的をもつ団体は、公益法人として許可しないとしている）を中心にそ

の実態および各府省庁や都道府県の指導監督状況について調査を行い、一般企業と同様な収益事業を主たる事業内容としているものや、特定団体の構成員の福利厚生や相互親睦を図っているにすぎないもの等が混在していることが公益法人を一体としてとらえることを困難にし、かつ、公益法人制度の濫用等社会批判を招く原因になっているとして、この情勢を踏まえつつ、その結果を「公益法人の指導監督等に関する行政監察結果に基づく勧告」として、関係府省庁に勧告した。¹⁸⁾

この勧告の注目すべき点は、第一項目で、「中間法人制度の創設及び公益法人の事業内容の是正」と題して、公益法人の多くのものは制度の趣旨に沿って目的とする事業活動をおおむね適切に実施しているものの、公益性が不明確となっている法人も少なからずみられるとして、これらが混在している原因は、民法では、特別法によるもののほかは公益に関する非営利法人、すなわち中間法人を認めていない結果、公益概念を広く解釈する等に起因しているとしている。その結果、特定多数の者の利益を目的とするものについても公益法人として許可してきたが、しかし、昭和四七年以降この種の団体を法人として許可しないこととしたため、それ以前に許可された法人は中間法人とする途がなく、そのまま存続せざるをえない。また、同種の団体については、現在は法人格を取得する途が閉ざされていて、既存法人との間に不均衡が生じている、と指摘している。そして、関係官庁は、健全な公益活動の振興等を図る観点から改善措置を講ずる必要があるとして、法務省に対しては、「公益に関しない非営利団体についても、中間法人としての法人格を付与する途を開くことにつき検討すること」と勧告している。

このことは、かねてから言われていたことであったが、政府が、これらのことを認めてこれを是正するための方策として立法を含めて、これら公益性の薄い非営利団体の救済を図るために中間法人制度の検討を勧告したことは、きわめて適切であるといえよう。したがって、このようなことから、中間法人制度を創設して中間的目的をもつ団体に法人格を付与することによって、その社会的活動に伴う法律関係を明確化するとともに、今日、混然たる状態にある公益法人制度をも

明確化し、本来の公益活動を促進するためにも、中間法人制度の創設を検討すべき時がきていると言えよう。

(三) 中間法人の概念

中間法人制度を考える場合に、純粹な公益法人と中間法人とを区別する基準をどのようにするか、また、中間法人を民法のなかに創設するか、特別法を制定してそれに因るものとするか問題となる。

中間法人の立法化の問題として、どのように法人を分類するか見解の分かれるところであるが、この場合の法人の分類方法として、対外的活動によって得た利益を構成員に分配するかどうかを基準として、営利法人と非営利法人とに分類する方法と現行の公益法人、営利法人に中間法人を加えた三種に分類する方法の二つ考えられている¹⁹⁾。法人をどのように分類し、そのなかで中間法人の位置付けをどこにおくかは、具体的立法としては、法人を三つに分類する場合は、現在の中間的団体が特別法によって法人化されるように、中間法人に関する特別法方式をとることになるだろうし、二つに分類するとすると、民法に公益法人に関する規定がある以上、あらたに公益法人を特別法に移行させるよりも、民法の公益法人のなかに中間法人を含め、その中で公益と非営利とを区別することが妥当とも考えられる²⁰⁾。しかし、いずれの方式をとっても中間法人を認める場合、公益法人と非営利法人の区別の基準のメルクマールをどこに求めるか問題となろう。

公益法人にいう公益概念については、必ずしも明確ではないが、一般的には、社会全体の利益、すなわち、不特定多数の者の利益を目的とするものであるとされ、したがって、社団にあっては、単に構成員の利益を目的とする(相互扶助、親睦、共同研究など)だけでは、たとえその目的が営利でなくとも、公益を目的とするとはいえない²¹⁾。このことから考えると、民法三四条にいう公益とは、個人的利益、すなわち、営利はもちろん、特定多数の者の利益ということと対立する概念ということになる。その意味では、公益性とは相当広い概念であり、たとえば、労働関係調整法八条は、公益事業とは、運輸事業、郵便または電気通信の事業、水道、電気または瓦斯供給の事業、医療または公衆衛生の事業など、公衆の日常

生活に欠くことのできないものをいうとしている。しかしこのなかには、営利法人によって営利事業として営まれているものもあり、必ずしも公益性判断の明確な基準とは言えないであろう。

収益事業との関係においては、民法三四条の公益法人のすべてが収益をあげてはならないということではない。前述のように、公益と収益とは必ずしも矛盾するものではなく公益を目的とする法人が、その事業を経営するための資金を得るために収益事業を営むことは、必ずしも公益目的に反することではない。⁽²²⁾しかし、その収益事業が、本来の公益活動に比べて過度になることが問題になる。したがって、中間法人制度の問題がでてくる理由としては、営利活動を行うものではなく、私的利益、あるいは特定の団体に所属する構成員の利益のみを図るという意味で公益性を持たない団体の存在、さらに、公益性は持つが営利性、収益性を持つという団体が存在するということがあげられる。⁽²³⁾

したがって、民法上公益も営利も目的としない中間団体が、法人格を有するためには特別法が必要であり、各種の協同組合と労働組合がその典型的なものであり、私的独占禁止法二四条の要件を有することが特色である。すなわち、小規模の事業者または消費者の相互扶助を目的とすることによって（独禁法二四条）、組合員の事業または家計に助成を図ることを目的としている。⁽²⁴⁾

これらのことから、中間法人の目的は、積極的に不特定多数の者の利益を目的とする公益目的、および営利目的と対立する概念として、特定多数の者の利益を目的とするものということになろう。すなわち、一応の基準としては、(1)同窓会、同好会といったような団体の構成員相互の親睦、連絡、意見交換などを主とする目的をもつもの、(2)特定団体の構成員または特定職域の者のみを対象とする福利厚生、相互救済などを主たる目的とするもの、(3)後援会など特定個人の精神的、経済的支援を目的とするもの、などで利益の分配を目的としない団体、ということになろう。⁽²⁵⁾

しかし、非営利目的のものと、積極的に公益を目的とするものの区別は、実際に即してみると、結局は程度の差に過ぎ

ないもので、明確な一線を画することは不可能に近いであろう。したがって、結局は現行法が、許可主義をとる以上、主務官庁の許可行政が問題であり、実際の区別の基準は許可行政によることとなろうし、それを通して個々のケースを積み重ねてゆくことになるのだらうと思う。

(1) 前掲、昭和四七年三月二三日公益法人監督事務連絡協議会申合せ。

(2) 権利能力なき社団・財団の法律関係については、その成立要件、権利能力（権利主体性の問題）、財産の帰属形態、社団・財団の登記能力、債務および責任の問題などについて、法律上多くの問題があり、その法律関係をいかに構成して法的に処理すべきかは、多く議論されてきたことは周知のとおりである。

この問題については、多くの研究がなされているが、研究論文、参考文献については、星野英一「いわゆる『権利能力なき社団』について」民法論集第一巻所収二二九頁および森泉章『注釈民法(2)』三〇頁以下に詳しい。

(3) 川村俊雄教授は、労働組合が戦後になってようやく法人格を取得するようになったことをはじめとする、中小企業等協同組合法（昭二四法一八一）に至る協同組合に関する法制度の変遷、たとえば、中小企業等協同組合の設立に関する主義が、当初の準則主義から認証主義、つづいて認可主義に変わるなど、公益も営利も目的としない団体に対する法律の態度がいかに時の流れの影響を受けやすく不安定であるかを如実に示している、といわれる（川村俊雄『注釈民法(2)』（林良平編）三二二頁以下）。

(4) 公益法人一〇巻一二号一六頁参照。中間的法人が、特別法によらないかぎり法人となれないことは、わが民法の欠陥であり、ドイツのように「営利」と「非営利」との二種類に分けるべきであった、という批判が一般になされている（谷口知平「公益法人の在り方について」（私法四号七五頁）。我妻栄『新訂民法総則』一三九頁。森泉章「公益法人制度の問題点と課題（上）」ジュリスト六一九号九二頁以下、同『公益法人の研究』一〇頁以下。幾代通『民法総則』九六頁など）。

(5) 大橋豊彦「公益法人機能の活性化の方向」（季刊行政管理研究三七号）一四頁は、「中間法人制度の創設は、併せて現在混然たる状態にある公益法人制度の明確化、純化に資するものであろう」と述べておられる。

(6) 今日、公益法人として設立されている法人の類型化については、森泉章「公益法人の現状と理論」二六頁以下、田中実「公益法人と公益信託」二六五頁以下参照。

(7) 森泉教授は、「現実には、純粹な公益事業を目的とする民間型公益法人の設立よりも、むしろ中間目的型法人（たとえば業者団体型公益法人）の設立が増加しつつあるのが実情である。かかる実情に照らせば中間目的型団体を法人化するために、公益

法人とは別に非営利法人制度なるものを認めるべきであろう。それは公益法人の社会的信用を高め、公益法人を育成していくことにもなる。立法化のまたれるところである」と主張される（森泉章『公益法人の現状と理論』三〇頁以下）。同様に、田中・前掲書二六七頁。

(8) この点、公益法人とならんでもうひとつの民間公益活動を担う公益信託制度は、昭和四八年に実用化されて以来、今日に至るまで僅かの期間で、確実に民間公益活動の成果をあげており、その活動には目をみはるものがある（前出、一の注（6）参照）。詳しくは、公益法人一七卷九号一七頁参照。

(9) 詳しくは、林寿二『公益法人の研究』三四一頁および四一八頁以下、森泉章『公益法人の研究』一〇頁以下および一〇四頁以下、谷口・前掲『公益法人の在り方について』七五頁以下参照。

(10) 民法三四条が、ドイツ民法と異なった立法当時の事情について、詳しくは、星野英一『民法論集第一卷』一一九頁以下参照。

(11) 土生滋穂『組合の法理』二二頁。

(12) 前掲、二の注（8）参照。

(13) たとえば、谷口知平博士は、「かくてこの種の団体を民法の規律の対象とし、法人格を与える様に考慮することが望ましいのではないかと思う」（谷口・前掲、私法四号七五頁）と、また、我妻博士は、「権利能力のない社団について何等の規定を設けなかったことは、民法の重大な欠陥に相違ないが、さらに進んでいえば、かような中間的な事業を目的とする社団についても、一般的に法人格を認める途を開くべきだと考えられる」（我妻・前掲一三九頁）と、述べておられる。

(14) 中間法人制度の従来からの検討の経緯については、須藤純生『中間法人制度の創設に関する問題点』（NBL三七二七号七頁）以下。同『中間法人制度の創設をめぐる諸問題（上）』（公益法人一六卷四号一八頁）参照。

(15) 須藤・前掲NBL三七二七号七頁参照。

(16) 須藤・前掲NBL三七二七号八頁。

(17) 前掲、二の注（8）参照。

(18) 昭和六〇年九月一〇日総務庁行政監察局『公益法人の指導監督等に関する行政監察結果に基づく勧告』（公益法人一四卷一〇号二頁以下参照）。この監察は、公益法人のうち七五〇法人（国の所管法人二八七法人、都道府県所管法人四六三法人）を対象に、民法三四条に基づいて設立される社団法人および財団法人の健全な発展を図る観点から、公益法人の業務運営の実態、主務官庁の指導監督の実施状況等を調査し、関係行政の改善に資するために実施されたものである。監察結果について詳しくは、

わが国の公益法人制度の問題と中間法人制度（野口）

総務庁行政監察局編『公益法人の現状と問題点——総務庁の行政監察結果からみて——』三頁以下参照。

(19) 森泉教授は、三分式は、この区別のメルクマールをどこにおくか問題となり、特に公益法人と中間法人の区別は容易ではないとして、「権利能力なき社団・財団の法律上の発生を阻止しようとする立場にたてば、三分式によるよりも、むしろ第一の方法としての、営利法人と非営利法人とに分け、ひとまず非営利法人として成立させた上で、さらに公益申請ないし認可によって公益法人とする、二分式によるほうが妥当のように思われる」と言われる(森泉章『公益法人の研究』一六頁)。

(20) 実際の立法作業として、この場合二つに分類する場合も、民法という基本法の改正はなかなか困難だとすると、公益法人を民法から切り離して、特別法を制定するほうが良いともいえよう。

(21) 我妻・前掲一三六頁。わが国の法制の下でも積極的な定義がなされておらず、公益法人のみならず公益信託においても公益目的における公益概念が問題とされている。チャリティとしての公益概念について詳しくは、富沢輝雄『英国公益信託法の研究』がある。

(22) 我妻・前掲一三六頁以下。林・前掲『注釈民法(2)』七七頁。たとえば、宗教法人法六条二項は、「宗教法人は、その目的に反しない限り、公共事業以外の事業を行うことができる。」と規定し、また、私立学校法二六条、社会福祉事業法二五条も同様に明文で収益事業を営むことができるとしている。

(23) 林修三『公益法人研究入門』四八頁以下。

(24) このような各種の協同組合法のように中間法人に関する立法は、直接には、構成員の利益を目的とする団体であっても、その利益がやがて社会制度の改善に資するものである場合には、法律はその団体的意義を認めて、法人格を取得する途を開くことを意味するものである(我妻・前掲一三八頁)。

(25) 法務省民事局が、昭和六一年七月に全省庁およびいくつかの都県に対して行った、法人格を取得させるのが適当と考える非営利・非公益団体のアンケート(「中間的性格を有する団体に法人格を付与する制度の検討のための調査等について」)について、詳しくは、須藤・前掲NBL三七二号一〇頁以下参照。