慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	ドイツにおける政党除名手続の法的規律： 政党内民主主義と政党除名に関する一考察
Sub Title	Die rechtliche Regelungen über Parteiausschlußverfahren in Deutschland : Eine Studie zur innerparteilichen Demokratie und zum Parteiausschluß
Author	今枝, 昌浩(Imaeda, Masahiro)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2019
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・ 政治・ 社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.122, (2019. 9) ,p.137- 170
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20190915-0137

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

ドイツにおける政党除名手続の法的規律

——政党内民主主義と政党除名に関する一考察——

今枝昌浩

一　はじめに
(一)　問題の所在
(二)　本稿の課題と射程
二　ドイツにおける政党除名手続と政党法による規律
(一)　基本法二十一条一項三文
(二)　政党法による内部秩序の規律
(三)　政党法十条四項
(四)　政党仲裁裁判所
(五)　政党仲裁裁判所の判断例
三　政党内民主主義と政党除名
(一)　政党除名について政党内民主主義が問題となる理由
(二)　政党除名の役割
(三)　考　察
四　結びに代えて

一　はじめに

㈠　問題の所在

「民主主義」というコンセプトは、何らかの規範的要請を持ちうるか。換言すれば、「民主主義」とは法的概念たり得るか。これが、筆者の問題意識の根源である。無論、これは壮大な課題である。そこで、本稿においては、この問題意識に対して、政党内民主主義という政党の内部において妥当する「民主主義」について、特に政党除名の場面における規範内容を考察することにより、ささやかながら、この課題に取り組みたい。

1　政党内民主主義の actuality

もっとも、この政党内民主主義（あるいは「党内民主主義」）というコンセプト自体は、日本においても、必ずしも新しいものではない。例えば、かつて日本においても政党法の制定が試みられてきた経緯があるが(1)、この政党内民主主義に関わる問題意識は、当時の政党法案をめぐる国会審議においてなされた次のような発言からも、看取できるであろう。

> 内務省の案によると、代表者というものが幅をきかしておつて、代表者からにらまれでもすれば、議員としてはほとんど伸びられないような形になりやすいというふうに見えておつたが、党内における民主化ということ、いわゆる議会内における民主化ということが、完全に行われる組織を、実はこの政党法において具体的に法制化しておかなければならぬ。……従つて代表者というものを、別な意味の固定化した権限を有するような、非常に強力な代表者の出てこないようになるべく用意して……。(2)

抑も、かかる問題意識は、遡れば、いわゆる「寡頭制の鉄則（das eherne Gesetz der Oligarchie）」で名高いロベルト・ミヘルス（Robert Michels）による、ヴァイマール期ドイツにおけるＳＰＤ研究にも表れていたところである。[3]

他方で、政党内民主主義に関する議論は、過去の一時点におけるものではなく、現代においてもその現実的意義を有するものである。差し当たり、飽くまで現実の政治状況との関連で言えば、例えば、自由民主党による日本国憲法改正草案における政党条項（同草案六十四条の二）と、かかる規定が政党内民主主義の根拠となるとする、註釈的解説[4]および国会審議における発言[5]をその証左として挙げることができよう。

なお、政党内民主主義に関する研究は、憲法学よりも、むしろ政治学とりわけ政党組織論によって取り組まれてきた。政治学によって積み上げられてきた先行業績を紹介することは筆者の能力を超えるので、差し当たり、本稿の問題意識との関係で、近年の欧米の政党研究による次のような指摘を挙げておく。すなわち、内部的により民主主義的でない政党ほど、裕福でかつ国家助成への依存度がより高く、またその指導者はより強力である、[6]とする指摘がある。また、日本においても、選挙制度との関係で、いわゆる中選挙区制の廃止による政党内派閥の機能低下と、それに起因する政党内幹部の権限集中という現象が指摘されている。[7]

翻って、日本憲法学の政党内民主主義に対する評価はというと、主として政党法の制定による政党内民主主義の規定は憲法上可能かという観点からであったが、[8]積極的なものと消極的なものとが両存し、また「民主主義」という概念がもつ多義性ゆえに政党内民主主義は倫理的な要請にとどまるべきとする立場が学説の多数派であるとする総括的な指摘[9]もある。しかしながら、筆者の見解では、この「民主主義」概念が多義的であるのは、その適用領域が多いことの裏返しであって、むしろ重要なのは、これが適用される場面ないし文脈に着眼し、その場面ごとに現れる「民主主義」概念の作用あるいは意義を明らかにすることではないだろうか。

2　政党除名との関わり

以上に述べたのが政党内民主主義に関わる一般的な問題意識であるが、本稿で扱うのは、特にこれと政党除名との関わりである。政党除名をめぐる事件（裁判例）としては、憲法学においては、いわゆる共産党袴田事件[10]および日本新党事件[11]が挙げられてきたが、近年においても、民主党都議会議員政党除名事件[12]がある。もちろん、これらは従来もっぱら司法審査の限界（部分社会の法理）という文脈で扱われてきたものであることに注意を要するが、他方で、こうした政党除名事件に関して、政党内民主主義の観点から批評する見解もなかったわけではないし[13]、実際に、下級審においては、前記共産党袴田事件[14]と日本新党事件[15]の中で、そうした観点に言及されていた。

(二)　本稿の課題と射程

そこで本稿においては、その憲法たる基本法に政党条項を有し、かつ政党法によって政党の諸々の活動を規律してきたドイツを研究対象として、現行法の下での制度および議論を、比較的最近の事例も踏まえながら、明らかにしたい。

とはいえ、本稿で扱うのは、ドイツにおける政党内民主主義の制度・議論を全て扱うのではなく、先ずは、その政党除名手続に関する側面を明らかにすることである。つまり、政党除名手続が「民主（主義）的」であるとは如何なる意味なのかを検討したい。そのために、以下では、ドイツにおける政党内民主主義が、政党除名についてどのように展開しているのかを概観する。

なお、本稿は、現行の日本国憲法における政党内民主主義の根拠を明らかにすることを直接の目的とするものではないことを断っておく。この憲法上の根拠の解明は、筆者の政党内民主主義に関する憲法学的研究の究極目標として、後の課題としたい。

二　ドイツにおける政党除名手続と政党法による規律

㈠　基本法二十一条一項三文

基本法二十一条は、政党は国民の政治的意思形成に協働する（一項一文）として任務を定め、政党の結成は自由とする（一項二文）一方で、政党の内部秩序（innere Ordnung）は民主主義的諸原則（demokratische Grundsätze）に適合しなければならない（一項三文）と規定する。この第三文が、ドイツにおける政党内民主主義の憲法上の根拠となる。この政党内民主主義（innerparteiliche Demokratie）の法的保障は、政党内寡頭制の観点から要請される。[16] そこで、冒頭にも挙げたミヘルスらによって明らかにされてきた政党内寡頭制化についての問題意識は、憲法上は、権力獲得のための政党の結束性に必然的に伴う寡頭制化と画一化に対して、政党内における個々の党員および少数派の影響力を確保するために、基本法二十一条一項三文によって要請される範囲とは何かに関わる問題として展開することになる。[17] 政党における諸決定は多数決原理に基づいてなされるから、政党内の少数派は、自身の利益を多数派に対して貫徹し得るものではないが、他方で、少数派には、何時でも自身が多数派となる可能性が残されていなければならないため、一定の少数派保護もまた政党内民主主義の要請に含まれるのである。[18] そこで、着目されるのが個人権の観点である。すなわち、政党内民主主義のプロセスは、党内のコミュニケーションにおける反対派の維持によって確保されなくてはならない[19]とされる。この点、政党内民主主義の意味するところは、意見の一致ではなく、多様性であると説明されることもある。[20] 市民は、基本法二十一条一項に適合する政党政治活動についての権利を有しているのであり、この権利の保障は、政党内民主主義の責務とされる一方で、政党は、国家機関じたいではないため、基本権的拘束を直接に受けるわけではない。そこで、党内における構成員の権利の保護が重要になる。しかし、従来こうした政党内民主主

義の個人権的側面については、法学的な考察が見落とされてきたとされる。[21]

(二)　政党法による内部秩序の規律

これらの具体化は、基本法二十一条五項（改正前の第三項）[22]により、連邦法律に委任される。これを受けて一九六七年に制定されたのが政党法（Gesetz über die politischen Parteien）である。この（当時は西）ドイツ政党法の制定についての一般的な紹介は、夙に竹内重年[23]によってなされており、また同法案をめぐる当時の議論や審議は、土屋正三[24]によっても紹介されているところであるため、詳細は述べないが、ここでは簡単に制定経緯を時系列的に確認しておく。政党法の制定過程は、遡れば、基本法が制定された一九四九年における、連邦政府に対する政党法案の作成を要求する申立て[25]に始まる。その後、連邦内務省に設置された政党法委員会（Parteienrechtskommision）が報告書[26]を公表し、一九五九年に連邦政府が政党法草案[27]を提出した。この連邦政府案に続き、ＣＤＵ／ＣＳＵとＦＤＰによる草案[28]（一九六四年）、ＳＰＤ単独による草案[29]（一九六五年）、そしてＣＤＵ／ＣＳＵ・ＦＤＰ・ＳＰＤによる草案[30]（一九六七年）が夫々提出された。この最後の共同会派案が連邦議会内務委員会による修正を受けた後に、成立したものが現行政党法である。

政党法は、まさに「内部秩序」と題された第二章の下で、これに関する規律として、第六条から第十六条までを置く。この政党法の内部秩序についての一般的な条文構成は既に紹介されている[31]ので、ここでは、本稿が扱う政党除名手続に関わる範囲で確認する。

まず、政党は、党則（Satzung）と綱領（Programm）を成文形式で備えなければならず（六条）、これらは代議機関たる党大会（Parteitag）において議決され（九条三項）、且つ届出義務によりその公開を義務づけられている（七条三項一号）。次に、理事会（Vorstand）は、第八条が明示する必置機関であり、また第十一条により、独任機関ではなく、

最低三人によって構成されなければならないものとされる（一項二文）。この理事会には、党務執行（Geschäftsführung）および対外的代表という役割が与えられている。[32] なお、この理事会が政党秩序手続の申立機関の典型である。そして、政党除名に関する規定は、まず構成要件について「党員の権利」と題される第十条において定められ（四項）、その管轄は政党仲裁裁判所とされる（五項）。この政党仲裁裁判所を規定するのが第十四条である。以下では、これを詳しく見ていく。

㈢　政党法十条四項

政党除名の構成要件について、政党法十条四項は次のように規定する。すなわち、「党員は、次の場合にのみ政党から除名され得る。すなわち、党則に対して故意に違反し、または政党の原則（Grundsätze）もしくは秩序（Ordnung）に対して著しく違反し、且つこれによって政党に対して重大な損害（schwerer Schaden）を与えた場合、である」。

以下では、この規定について見ていく。

1　制定過程

まず、本規定の制定過程を見ておく。

政党法案をめぐって各種提出された草案の中でも、政党除名に関する規定は、内務委員会による修正を受けるまでは、その条文配列こそ異なるものの、最初の法案となった連邦政府案の規定と変わらなかった。そこで、以下には、上記修正を受ける直前の法案である共同会派案を挙げておく。

共同会派政党法案十四条[33]

㈠　全ての正規党員および政党機関における代表者は、平等な投票権を有する。

㈡　政党の権限ある機関は、党則に定める基準に従い、党員の入党について自由に決定する。党員は、何時でも、直ちに離党する権利を有する。

㈢　党則において以下のものが定められる。

(a)　党員に対する秩序措置

(b)　秩序措置を正当化する根拠

(c)　秩序措置を命じ得る政党の機関

除名、役職の剝奪あるいは政党の役職に就く資格の剝奪の場合においては、当該決定は理由づけられなければならない。

このように、内務委員会による修正前の草案段階では、除名の場合もまた、その理由づけを要求されるに過ぎなかった。しかしながら、連邦政府案の基礎となった政党法委員会報告書においては、政党除名要件について民法を超える要件を規定することは望ましくないとされながらも、共同会派案の修正を経て現行規定の構成要件となった[35]。言うなれば、政党除名の構成要件についてのみ、第四項として独立したことになる。これについては、以下に挙げるベルリン意見書の影響が指摘されている[36]。

党員は、政党からの恣意的な除名に対しては、さらに保護されなければならない。〔注：共同会派〕草案は、除名の規律について、政党に完全なフリーハンドを与えており、単に、党則において方式が定められることを要求するのみである。

これとは異なり、政党法においては、党員が除名され得る場合が厳密に定められるべきである。我々の見解では、除名は次の場合にのみ正当化される。すなわち、当該党員が、既判力ある判決によって公民権を失った場合、あるいは故意に党則に違反し

た場合、または政党の評判に対して明らかに重大な損害を与えた場合、である。集団除名は、許されない。[37]

また、この意見書の執筆者の一人であり、また法案審議過程における連邦議会内務委員会に専門家として招かれた政治学者ゾントハイマー（Kurt Sontheimer）の提案による影響も指摘されているところである。[38] こうした提案が反映され、現行規定となった。次に、この政党除名構成要件について見ていくことにする。

2　政党除名の構成要件

(1)　党則（Satzung）

政党法十条四項における「党則」の概念の確定は、政党除名が問題となる場合における党員の違反行為について、当該違反を根拠づける、つまり違反対象となる義務の在り処、すなわち、そうした義務の根拠となる規範の存在を認定するプロセスに関わる。

これに関しては、形式的観点と実質的観点による区別が便宜である。[39]

まず、形式的意味の党則概念には、次の二つがこれに含まれる。すなわち、政党の党則制定義務および必要的規定事項ならびに届出義務を定める政党法六条にいう「党則」、さらに、党大会の議決事項を定めた政党法九条三項にいう「党則」が、形式的意味における党則概念に含まれる。

次に、実質的意味の党則には、政党の構造（Verfassung）と内部秩序が関わる全ての規定が含まれる。この実質的意味における党則概念という観点は、文字通りの「党則（Satzung）」という文言のみに囚われない、すなわち、文言上は「規則（Ordnung）」となっている規範も、政党法十条四項における「党則」の概念に含め得るとする観点である。これには、政党法九条三項において、党大会の議決事項として、党則、党費規則（Beitragsordnung）および政党仲裁

裁判所規則（Schiedsgerichtsordnung）が並列列挙されていることとも整合的である。また、政党法十条四項で問題となる、すなわち違反対象となる「党則」とは、対内的な関係における観念であることを想起すれば、政党法六条の届出義務にいう「党則」は、有権者に対する公開という意味で、対外的な関係における観念として捉え得るから[40]、文字通りの「党則」のみに着目するだけでは、政党の規範を適切に捕捉するには充分ではないことになる。つまり、政党法十条四項が問題とするのは、党員の権利と政党の内部秩序という対内的関係であるから、形式的観点とは別に実質的な観点が要求されるのである。したがって、党則概念についての実質的観点により、政党法十条四項における「党則」には、形式的意味の「党則」に加えて、政党法九条三項に基づいて党大会において議決・制定される諸規則のうち、政党内部の構造に関わる規則が含まれることになる。

(2)　原則（Grundsätze）

政党法十条四項は政党除名構成要件として「原則」を挙げる。政党に固有の「原則」を定めることは、基本法二十一条一項に由来する政党の自由に属することであるが、他方で、政党法六条一項一文は、文書による「綱領」を定めるよう義務づけており、これらは政党の義務の一部でもあることになる。そこで、この両者の概念関係が問題になる。「原則」とは、綱領の核心領域を含むものと説明されることがあるが[41]、ここでは、性質あるいは機能の観点から両者を区別する見解をみることにする[42]。

「綱領」とは、政治的世界観に関する当該政党のアイデンティティーとなる、とくに政党の傾向的性質を表すものである。これによって、政党の内部に対しては、党内の結束を促すとともに、一方で政党の外部に対しては、政党の本質的な機能、すなわち国民の政治的意思形成に協働する――これによって、個人にとっては凡そ解決困難な共同体全体に関わる政治的決定の複雑性を和らげる――という機能に資するのである。この綱領として中心的に観念されるのが基本綱領（Grundsatzprogramm）である。これは、対内的には、統合作用とともに政党内指導部にとっては正統化

機能を果たす一方で、綱領の公開義務（政党法六条三項一号）によって対外的な性質も備えると説明される。また次の限りで、基本綱領は、少なくとも間接的には、対外的作用を持つとされる。すなわち、基本綱領は、当該政党の掲げる目標に方向づけられた政党内の貫徹性（団結力）を理由として、党員の行動を定め、それによって公けから見た政党の外観を定める、という点である。このような現象は、政党内民主主義がもつ、対外的に政党の統一性を強化する機能として説明される。[43] これを抽象的にまとめれば、綱領とは、次のような政党の手段である。すなわち、政党の定めた方針に従うことの優先性を確保し、政党外つまり他の（政党を含む）団体との境界を画するための手段である。[44] このことから、綱領は、記述的あるいは目的的な性質をもつ、つまり、真か偽かを問題とするのであり、適法か違法かを問題とするものではないことになる。

これに対して、綱領と似て非なる概念としての「原則」は、特に政党法十条四項で用いられるそれは、綱領のような記述的・目的的性質とは明らかに異なるものであり、むしろ行為規範（Verhaltensgebot）である。何となれば、この「原則」は、政党除名の構成要件上の違反を認定する際の考慮要素として現れるからである。

もちろん、こうした区別は性質の差異に着眼したものであり、原則とは、綱領の再定式化あるいは綱領的表明に由来するものである。しかしながら、原則は、綱領それ自体とは異なり、直接に政党の実践に向けられ、行為規範としてこれを統制する観念として説明される。[45] また、原則は、政党除名構成要件として明記されていること、さらにこの政党除名が違反に対する最も峻厳な制裁であることも考えれば、「原則」とは、政党にとって本質的で不可欠な行為規範として観念されることになる。

基本法二十一条一項三文すなわち政党内民主主義は、政党内の決定に対して民主的正統化を要請するところ、原則もまた、その内容に関して、党員にとっての民主的代表機関としての党大会によって決定されなければならない。従って、原則を観念する上での起点としては、先ずもって、綱領的な性質をもった表明に関わる党大会決定である。

このような党大会を受けて、政党内の他の機関が、政党の掲げる目標を実践的な行動方針として具体化した行為規範を、党大会において決定された綱領に関わる表明から導出する。つまり、原則の導出とは、政党の掲げる綱領を実現するための第一段階なのである。[46] ここにおいて、真／偽を問題にするところの「綱領」から、合法／違法を問題にするところの「原則」への変換を見出すことができる。こうした過程を経て初めて、当該行為を合法性に関わる法的問題として構成することができるのである。

(3)　秩序（Ordnung）

「秩序」は、ある種の慣習法のような不文の規範も包含する観念であるため、[47]「党則」や「原則」とも重なり合う場合がある。これについては、「原則」が政治的内容に関わる行為規範であったのに対し、「秩序」とは、政党の方針に親和的な行為に関する一般的な行為規範であるとして区別する見解がある。[48] 他方で、原則と秩序とを区別する見解に対しては、党員の行為に関する義務については、このように両者を厳密に区別せずとも、政党内の団結性（Solidarität）のための義務もまた政党の「原則」の一つとして理解される、とする見解がある。[49] こうした観点では、政党除名の理由となり得る行為としては、党内の他の党員に対する侮蔑的な発言のような、連帯感に欠ける行為（unsolidarisches Verhalten）も含まれるとされる。[50]

(4)　重大な損害（schwerer Schaden）

財産損失などを典型とした財産的損害（materialler Schaden）のみならず、政党の評判（Ansehen）ないし信用（Glaubwürdigkeit）の喪失や、選挙機会の減少といった非財産的損害も、「損害」概念に含まれるとされる。[51] その理由として、政党除名の構成要件として挙げられる、政党の党則、原則、秩序に対する違反に因って生じる害悪自体が、抑々、典型的な非財産的性質であることが指摘される。

㈣　政党仲裁裁判所

政党法十四条一項は、次のように規定する。すなわち、「個々の党員と政党または地域支部（Gebietsverband）との間の紛争、および党則の解釈と適用に関する紛争を、仲裁（Schlichtung）し、裁定（Entscheidung）するために、仲裁裁判所（Schiedsgerichte）が、少なくとも、政党と各地の最上級の地域支部に設置されなければならない」。

なお、政党法上は「政党仲裁裁判所（Parteischiedsgericht）」という名称で規定されるが、実際に政党の党則で用いられる名称は、各政党で異なり得る。試みに、今日のドイツにおける主要な議会勢力政党の党則類を観ると、以下のようになる。すなわち、政党法の文言に倣い「仲裁裁判所（Schiedsgerichte）」とするのが、CSU[52]（キリスト教社会同盟）、FDP[53]（自由民主党）、Bündnis90/Die Grünen[54]（九〇年同盟／緑の党）およびAfD[55]（ドイツのための選択肢）であり、また「政党裁判所（Parteigericht）」とするのがCDU[56]（キリスト教民主同盟）、他方で、「裁判所」という文言を用いず「仲裁委員会（Schiedskommissionen）」とするのが、SPD[57]（社会民主党）およびDie Linke[58]（左派党）である。このように、その名称は各政党によって異なるのであるが、本稿においては、差し当たり、政党法の規定に倣い「政党仲裁裁判所」とし、翻訳として特に断らない限り、以下本文中においては「政仲裁」と略すことにする。

1　制度趣旨

ここで、政仲裁の制度趣旨を、第十四条の制定過程おける提案理由から確認する。

政仲裁の設置を義務付ける現行法十四条に相当する条項は、当初、連邦政府案十六条であったが、その提案理由は次のようになっていた。

今日においては、ほとんど全ての比較的大規模な政党は、多少の差こそあれ構築された政党仲裁裁判所制度を備えている。この政党仲裁裁判所制度は、民主主義的な法治国家の思想（demokratisch-rechtsstaatlische Denken）より自ら帰結されるものである。この関連で特徴的なのは、過去において、全体主義政党（totalitäre Parteien）が〔注：政仲裁を用いることに〕ひどく抑制的であった、ということである。第十六条によって、政党仲裁裁判所制度は、政党内生活における民主主義的諸原則の確保を目的として、全ての政党にとっての義務的制度へと高められた。同時に、政党仲裁裁判所制度は、管轄と保障についての最小限の規定とともに定められる。[59]

この提案理由からは、政仲裁制度の背後には、民主主義的な法治国家原理のコンセプトがあること、および全体主義に対する対抗策という側面があることが分かる。また、政党法によって設置が義務づけられるより以前に、既に各政党において採用されていた事実がうかがわれる。特に、政党内民主主義の確保を目的として政仲裁を設置することが明示されているのは注目されてよい。

2　管轄事項

政仲裁は、政党側と党員との紛争の解決に管轄権を持つが、管轄事項としては、本稿が扱う政党除名に限らず、戒告や譴責、党務解職など一般的な政党秩序措置[60]（Parteiordnungsmaßnahmen）のほか、選挙異議（Wahlanfechtung）[61]、さらには党大会議決の効力についての争いに至るまで、各政党により様々であり得る。しかしながら、政党秩序措置の特別の場合に当たる政党除名については、政党法十条五項一文により、その管轄権を政仲裁に独占させたのである。

3　政党仲裁裁判所の構成員（仲裁判事）の選出

第十四条二項は、政仲裁の仲裁判事が最高四年を任期として選挙される（同一文）一方で、政党（地域支部）理事会の構成員は仲裁判事の適格を有さないとし（同二文）、かつ独立・無拘束（同三文）である。この点、必ずしも党員総会や党大会での選出は強制ではないとされるが[62]、他方で、理事会による選出は禁止される。何となれば、理事会は、政党秩序手続においては政党側を代表する機関であるからである。要点は、理事会の影響がないことである[63]。

(五)　政党仲裁裁判所の判断例

以上に確認した政党法が定める政党除名手続の法的規律を踏まえ、本節では、これらの規律の運用を見るために、実際の政仲裁による判断の事例を紹介する。

もっとも、政仲裁の判断例を扱う際の困難性は指摘されなければならない。というのも、政仲裁の判断は、党則の場合とは異なり、公開を義務づけられているわけではないからである。この点も課題として指摘されるところである[64]。しかし、法律雑誌に掲載される場合もあるほか、デュッセルドルフ大学のデータベース[65]によって蒐集・公開されているものもある。従来、政仲裁については、日本の憲法研究者によっても認識されていなかったわけではないようであるが、紹介ないし言及こそされるものの[66]、必ずしも検討対象とはされてこなかった観がある。

1　偽装結婚への関与が疑われた党員が政党除名された事例（ＳＰＤ）

(1)　事実の概要と手続経過

本件政党秩序措置（除名）手続の被申立人Ｘ（Bülent Ciftlik）は、移民政策の代弁者として有名なハンブルク市議会議員であり、またＳＰＤ広報担当（Pressesprecher）としても活躍した著名な政治家であった。Ｘは、外国人局

（Ausländerbehörde）に対する虚偽表示の嫌疑で検察官による捜査を受け、報道されることとなった。この事件の経緯を所属政党ＳＰＤに説明するために、Ｘは、捜査手続の間に集まった文書類の中から、問題となった外国人局の覚書（Vermerk）を政党幹部に見せた。この覚書によれば、Ｘは、他の議員ないし同僚によって、偽装結婚を斡旋した廉で外国人局に告発され、悪人に仕立てあげられた（angeschwärzt）、という事情が窺われた。しかし、その時点では当該覚書の出所については何ら説明していなかったところ、その後、この覚書が偽造されたものであるとして報道されると、Ｘは、その出所について、実は自らの私書箱の中から発見したと説明した。こうしたＸの態度、とりわけ当該覚書の出所をＳＰＤ幹部との聴き取り会合の中で明らかにしなかったことについて義務違反的な不作為が認められ、またＸの行為は政党に損害を与えるもので、あらゆる信頼が損なわれたとして、政党秩序措置手続が申し立てられた。なお、この点に関しては、本件政仲裁手続とは別に、区裁判所により外国人法に対する職務上の違反（文書偽造）として日割の罰金刑を言い渡され、Ｘはこの判決に対して控訴していた。この区裁判決を受け、ＳＰＤラント代表は、政党および会派からの離脱をＸに対して勧告し、これに応じてＸはＳＰＤ市議会会派を離脱したが、議席は保有し続けた。

前記申立てを受けて、Ｘの政党除名を目的とする政党秩序措手続の開始が決定された。その理由は以下の通りである。すなわち、偽装結婚を教唆した市議会議員は、ＳＰＤの評判に重大な損害を与えており、またＸのＳＰＤ党籍の継続は、メディアによる間断の無い批判的な報道によって、ＳＰＤの外観（Außendarstellung）に著しくネガティブな作用を齎し、さらに、有罪となった覚書に関しては、ＳＰＤに対して故意に虚偽の報告をした上、如何なる経緯で当該覚書を手にしたのかについて打ち明けるのが遅すぎた、というものであった。

そこで、政仲裁たるＳＰＤ政党仲裁委員会による政党秩序措置手続が開始された。まず、クライス（郡）政仲裁は、次のような理由により、Ｘの除名を決定した。すなわち、当該覚書の出所を黙秘し、それが恰も捜査資料の一部かの

ように装ったXの行為は、政党内の団結性を毀損するものであり、政党の原則に著しく違反し、さらに、広報担当としてのXにはより高い程度に要求される通知・情報提供義務にも違反する。また、XによるSPD市議会会派の離脱も、政党の原則および秩序に違反する。何となれば、公衆の目には、Xは会派無所属（fraktionslos）のSPD市議会議員として映るのであり、これではSPDとして如何なる政策を主張しているのかが公衆には分からなくなる。よってXは除名とされた。

この判断に対して、Xは次の理由により上訴した。すなわち、当該覚書が捜査資料から出てきたとは表明したつもりはないし、仮にその出所を質問されていたのなら即座に答えていた。また、本件で違反対象となっている忠誠義務（Treuepflichten）は、Xには知り得ないし、無罪推定の法理を無効にし得るものでもない。さらに、会派無所属議員としてのSPD党籍も責められるべきものではない。よって、XはSPDの原則および秩序に対して違反していないし、重大な損害を与えてもいない。

政仲裁の上級審に当たるSPDラント政仲裁は、前審のクライス政仲裁の判断を概ね支持し、Xの控訴を棄却した。その説示において同政仲裁は、Xが違反した通知・情報提供義務は、「Xの広報担当としての地位およびSPD党籍から生じるものであり、政党の機関に対して果たされるべきものである」とし、この義務を拒否したことによって政党の評判に重大な損害を与えた、と認定した。他方で、ラント政仲裁は、SPD会派の離脱が政党の原則および秩序に違反するとしたクライス政仲裁の認定については、本件会派離脱はXが自身の政党除名を見越して機先を制したものと観て、取り消した。

このラント政仲裁の決定に対しても、Xは上訴した。そこでは、SPD組織規則三十五条が定める政党除名要件の不充足、およびXは自身の弁護人の守秘義務を解くなどSPDのために努力した事、並びに偽造された覚書に関する誤解は尋ねられていれば直ちに解かれていたであろうこと、さらに政党内の団結性を毀損したのは、むしろラント代

表による未だ既判力の無い区裁判決を受けたXの会派離脱勧告である、という旨が主張された。

なお、政党法十条四項を受けた、除名要件を定めるSPD組織規則[67]は次の通りである。

第三十五条　政党秩序手続（Parteiordnungsverfahren）

㈠　次の号に掲げるものに違反した党員に対しては、政党秩序手続を実施できる。

一．党規則（Statuten）

二．原則（Grundsätz）

三．秩序（Ordnung）

政党内の団結性（innerparteiliche Solidarität）の要請を無視、あるいは不名誉な行為をなした者は、SPDの原則に違反したものとする。党大会あるいは党組織の決定に対して執拗に逆らう行為をなした者は、政党の秩序に違反したものとする。

㈡　政党秩序手続においては、次の号に掲げるものを言い渡すことができる。

一．譴責（Rüge）

二．一部または全部の党務就任権の、最長三年までとする一時的剝奪

三．一部または全部の党籍に基づく諸権利の、最長三年までとする一時的停止

四．政党除名

㈢　除名が認められ得るのは、次の場合に限る。すなわち、当該党員が故意に党規則に違反するか、或いは、政党の原則または秩序に著しく違反した場合であって、かつ、それによって政党に対して重大な損害が生じた場合に限る。政党から除名された者は、組織および労働共同体に参加してはならない。

㈣　政党秩序手続は、あらゆる党構成区分（Gliderung）および政党理事会が、当該党員が所属する下位地区（Unterbezirk）の仲裁委員会に対して、申し立てることができる。

(2) ＳＰＤ連邦仲裁委員会決定[68]

Ｘは、組織規則三十五条一項および二項四号と結び付いた同三項に基づき除名される。連邦政仲裁は、前審同様、確認された事実に基づき、次の通り認定した。すなわち、Ｘは、同人に対してなされた検察官による捜査に関して、ＳＰＤ側に対してとった行為によって、著しい態様で政党の原則および秩序に違反し、これによって重大な損害を、同人に帰責される形で、生じさせた。

党員による刑罰規定違反の嫌疑を生じさせるような事実関係を釈明する場合、ＳＰＤ側としては、次に依る他ない。すなわち、釈明をなし得る当該党員が、可能な範囲で、そうした事実関係の釈明をする、ということである。これによってのみ、公衆に対して以下の事を示すことができる。すなわち、政党は、当該違反に関わっていないだけでなく、事件経緯と責任を明らかにすることにより違反を再検討し、これを罰し（ahnden）、そして将来に向かってこれを防止するためのあらゆる措置を講じている、という事を示すことができる。これが不首尾に終われば、政党は、評判と信頼を失い、これによって、政党固有の目標であるところの、公共団体の形成への政治的協働の機会が著しく減少する。

他方で、党員は、黙秘および自己負罪拒否の権利を援用することは妨げられない。しかし、党員は、そうした権利と、これと対立する政党の利益とを衡量しなければならず、また、次のことを明らかにしなければならない。すなわち、同人にとって、将来の刑事制裁からの保護が、党務および党籍ならびにＳＰＤの評判よりも重要なのか否か、である。

ラント政仲裁は、Ｘによる当該覚書の偽造やその他の犯罪行為じたいに制裁すべき行為を見出しているのではなく、法治国家原理に基礎づけられた無罪推定の下で、手続上も決定理由の中でも、法律上の手続において有罪の証明のない場合にはＸは無実として扱われることを遵守している。むしろ、同政仲裁による除名の根拠は、偏に、Ｘに対する

検察官の捜査に関して同人がとったＳＰＤ側に対する行為に尽きる。

連邦政仲裁もまた次のように考える。すなわち、Ｘは、同人に課された党員としての義務に対して重大に違反し、政党に対して重大な損害を与えた。本人も認めている通り、Ｘは、同人に対して開始された捜査手続を、ＳＰＤ側に対して即座に報告しなかった。Ｘは、ＳＰＤ側との聴き取り会合の中で、当該覚書の出所を明らかにすべきであった。長年広報担当として活動してきたＸであれば、これに対する不作為がどのような帰結をもたらすかは認識できたはずである。また、当該覚書には、他の二人のＳＰＤ議員に対する非常に議論を呼ぶ告発内容が含まれていたところ、仮に、Ｘが当該覚書の出所について自らの私書箱から発見されたものであると報告していたのなら、同覚書の重要性は著しく相対化していたであろう。

「損害の概念は、通常裁判所の判例によって確認され確立した連邦仲裁委員会の見解によれば、物質的な意味において理解されるべきものではない。先ずもって政党にとっての重大な損害が生じる場合とは、政党の自己理解と利益に基づいた、政党の評判および信頼が、当該党員の行為によって、著しく危殆化されるか侵害される場合である」。

(3)　本決定の特徴

本件控訴審たるラント政仲裁が、前審のクライス政仲裁による除名根拠に関わる認定を修正した点については、政仲裁の上訴制度による是正機能が果たされているものと観ることができよう。本件においては、Ｘが自身に対して捜査が開始されたことをＳＰＤに報告しなかったこと、および当該外国人局の覚書の出所を説明しなかったことについて、政党内の団結性という意味での「原則」および報告義務に関わる「秩序」に対する著しい違反が認定されたといえる。一方で、連邦政仲裁の説示にもある通り、国家裁判所たる区裁判決では有罪となったが控訴により争われている当該覚書の偽造自体を除名評価の根拠にしていない等、無罪推定という法治国家原理を意識した認定がみられる。他方、Ｘが刑事手続との関係で有する権利を認めつつも、それと政党の利益との衡量を要求している。

また、「損害」の定義は、前述の研究者による見解と適合的である。

なお、このＳＰＤ連邦政仲裁の除名決定は、国家裁判所たるベルリン上級裁判所でも争われることになる。[69]

2　サイエントロジーの会員であることを理由に政党除名が争われた事例（ＦＤＰ）

(1)　事実の概要と手続経過

本件被申立人X_1・X_2（夫婦）は、それぞれ一九七九年、一九七七年以来「サイエントロジー（Scientology）」の会員である。両者は一九八八年にＦＤＰに加入し、ともに地域支部に属している。X_1は、一九九〇年にバイエルン州議会選挙のＦＤＰの候補者となった。またX_2は、同地域支部において任意健康保険組合の検査係を務めた。

ＦＤＰは、一九九二年十二月、連邦党大会において、次のように議決した。すなわち、「①ＦＤＰは、サイエントロジー会員であることとＦＤＰ党籍は両立しないものと宣言する。何となれば、サイエントロジー会員であることは、ＦＤＰの政治目標と完全に対立するからである。②連邦理事会は、これに該当する党員に対して、直ちに、必要な除名手続を開始する。……」

これを受け、バイエルン州ＦＤＰは、一九九三年の通常ラント党大会において、この連邦党大会の議決を採択した。そこで、同年にＦＤＰ理事会とX_1・X_2が協議したところ、X_1・X_2は、ＦＤＰ党籍もサイエントロジー会員も諦めない、と主張した。

この結果、ＦＤＰラント政仲裁において、次のような理由によりX_1・X_2を政党除名する目的で仲裁裁判手続が申し立てられた。すなわち、連邦およびラントの党大会において議決された、サイエントロジー会員であることとＦＤＰ党籍は両立しないものとする決定（Unvereinbarkeitsbeschlüsse・以下、「本件党大会決定」）は、リベラルな価値観の実体的表明であり、この価値観は、サイエントロジーのそれと鋭く対立するものである。本件党大会決定は、ＦＤＰの原

則の実体法的部分である。これらは、簡潔に表現すれば、それ自体でＦＤＰの原則あるいは綱領である。ＦＤＰは、全体主義的および独裁的企てを認めない。これに対し、サイエントロジーは、権威的かつ反民主主義的に構成されている。これが掲げる「宗教」とは、ただ組織の権力獲得のための口実として機能するに過ぎない。その世界像（Weltbild）および同構成員（会員）に対する態度は、リベラルな人間像とは両立しない。そこで、ＦＤＰは、次の限りで重大な損害を受けることになる。すなわち、X_1・X_2が、サイエントロジーの目標と手段に反対することを明確に宣言せず、またＦＤＰ党籍とサイエントロジーの会員を結び付ける限りにおいて、である。

以上に対する本件被申立人X_1・X_2の主張は次の通り。すなわち、両者は、サイエントロジーの会員であるが、それは、この会員であることが、より高い意識の段階（Bewußtseinsstufen）を獲得する手段であるからである。サイエントロジーにおいては、両者は、その信仰に基づいて生活している。本件党大会決定および本件政党除名申立ては、基本法二十一条一項三文に由来する政党の民主主義原理（Demokratieprinzip politischer Parteien）に違反する。これらの決定および申立ては無効である。何となれば、これらは、基本法三条三項、四条一項、五条一項および九条一項を侵害するからである（尚、このほか国際法違反の主張）。また、X_1・X_2は、常に、ＦＤＰでの業務とサイエントロジーへの帰属とを区別している。両者は、ＦＤＰに対して重大な損害を与えていない。何となれば、両者の人格的な信仰上の決定とＦＤＰとの間には因果関係がないからである。

この申立てに対し、バイエルンＦＤＰラント政仲裁は、サイエントロジーのネガティブな外観はリベラルな原則と両立しないとする本件党大会決定を理由として、X_1・X_2をＦＤＰから政党除名する決定をした。

(2)　ＦＤＰ連邦仲裁裁判所決定[70]

前審のラント政仲裁の決定に対し、ＦＤＰ連邦政仲裁は、この政党除名決定を破棄し、X_1・X_2を救済した。その理由のなかで以下のような判示がなされた。

「基本法二十一条一項三文は次のように規定する。すなわち、政党の内部秩序は民主主義的な諸原則に適合していなければならない、と定める。これに基づき、政党法は以下のように規定した。すなわち、政党法十条四項によれば、当該党員が除名されるのは、実体法的に次の場合に限られる。すなわち、故意に党則に違反するか、或いは、著しく政党の原則または秩序に違反し、且つ、それによって政党に重大な損害を与えた場合に限られる」。

「政党除名は最も厳格な秩序措置である。その適法性は、上記の通り、特別な理由づけを要する。政党に対して民主主義的諸原則に適合する秩序を求める要請と、その党員に対して、形式的・実体的な政党の基礎を承認させるとともにこの基礎に違反しないことを求める要請とは、密接な関係にある。政党の内部秩序については、次のことが考慮されなければならない。すなわち、政党は、成功を収めるためには、国家において許容される多様な政治的諸綱領のうち、ただ一つの綱領を主張し、かつこの綱領は一致団結して主張されなければならない、ということである。他方で、政党は、社会の意思形成に影響を与え、これを自らに受け入れるためには、社会の流動的な意思形成に対して開かれていなければならない。政治的自由の二つの側面としての開放性と閉鎖性の間の対抗において、政党除名についての正しい解決策が見出されなくてはならない。比例原則（Grundsatz der Verhältismäßigkeit）もまた遵守されなければならない」。

こうした法的基礎の下では、本件政党除名は問題にならない。何となれば、X_1・X_2は、政党の原則に対する著しい違反および政党に対してそれによる重大な損害を与えたということで、非難することはできないからである。

「本件党大会決定のみを援用することによっては、X_1・X_2に対する本件政党除名は正当化されない。本件党大会決定は『リベラルな価値観の実体的表明』とは見なされない。党大会においては多くの申立てや投票がなされる。内容的には、そうした申立てが重要度をもつのは区々である。党大会決議とは、連立決議などを例外にすれば、当該党大会における党員の多数派の意見を反映した、その時々の一時的認定（Momentaufnahmen）である。したがって、本件

党大会決定を『リベラルな価値観の実体的表明』として見なすのは過大評価である」。

その主張によれば、X_1・X_2は、一度も、他のＦＤＰ党員を、サイエントロジーの信仰上の原則によって説得しようと試みたことはない。また両者がよく知る党員たちも、両者がサイエントロジー会員であることを全く知らない。X_1・X_2は、依然としてＦＤＰの政治的な基本的想定（Grundannahmen）を共有するための、自由主義的信条の表明として説明される「リベラルな政治の基礎」を有している。またX_1・X_2は、ＦＤＰから追放されるつもりはない。「何となれば、党籍を失えば政治的な帰属先を失うことになり、例えば、選出されることも叶わなくなるからである」。したがって、以下の確認は正当化される。すなわち、X_1・X_2はその『私』生活においてはサイエントロジーの原則を義務づけられていると感じているが、ＦＤＰにおいてはリベラルな政党の原則を主張するに吝かでない。

これに加えて、比例原則が、本件政党除名に対置される。何となれば、X_1・X_2は、サイエントロジー会員について、基本法四条による宗教の自由を援用するからである。「党員の基本権は、原則的に、政党内にも妥当する」。サイエントロジーが基本法四条にいう宗教を体現するか否かは、未決定のままでよい。しかしながら、サイエントロジー自体の宗教の自由の否認が、その構成員（会員）の宗教の自由の否認までも直結することはない。したがって、ＦＤＰは、X_1・X_2がその私生活においてはサイエントロジーの主義信条に従うことを認めなければならない。

他方で、「本決定は本件X_1・X_2の党籍に関するものであり、決して、一般的な、他のサイエントロジー会員にも妥当する確認を示したものではない」とした。

3　本決定の特徴

本決定は、連邦政仲裁が前審のラント政仲裁による政党除名決定を覆し、党員を救済したものである。政党除名を覆した事例であることに加え、その判示の中では、政党内民主主義と政党除名に関わる問題が詳しく検討されており、

示唆に富む判断例であるといえる。こうした点もまた、本決定が法律雑誌（NVwZ）に掲載された所以であろう。

まず、政党内民主主義と政党法十条四項、すなわち政党除名との関係を、政党自身が確認している。また、党員側の抗弁として、本件政党除名について政党内民主主義に対する違反の主張が展開されており、この点は政党内民主主義の個人権的側面に着目する立場と親和的であろう。さらに、政党除名による党籍喪失と政治生活が不可能になる事との関係についての主張が検討されている点もまた、この立場を支持するように思われる。

また、違反対象を特定する際の、政党の原則についての検討もまた特徴的であった。すなわち、党大会議決に対する批判的観点から、本件党大会決定を絶対視せず、相対化する態度を示した。代議機関に対するやや果敢にも見える態度であるが、これを自覚してか、最後に本決定の妥当範囲を限定している。

そして、本決定は、基本権が政党内にも妥当すると明示した上、判断要素として比例原則を採用しており、政党内への基本権の妥当と政党内民主主義によって党員の権利を保護する立場にとって親和的である。[71]

三　政党内民主主義と政党除名

㈠　政党除名について政党内民主主義が問題となる理由

あらゆる党員の権利の根源は党籍（Mitgliedschaft）である。そして、この党籍を失わせるのが政党除名である。故に、党員の権利の根源を断つところの政党除名は、政党秩序措置の中でも特別の地位を占めるのであり、またそれゆえに注意を要するのである。除名された者は、その党籍に基づく党員の権利（Mitgliedschaftsrechte）を失うことに因って、基本法二十一条一項三文によって保障される地位を全て失うことになる。党員資格に基づく諸権利の無い事

態を現実的に考える場合には、政党除名とは、除名対象の党員から政治活動の基礎を剝奪するものである。このことは、政党が占める寡占的地位（Oligopol）、すなわち、既存政党に割り当てられるところの政治的意思形成領域について有する事実上の地位に由来する。[72] つまり、政治的見解について複数存在する基本的な傾向は、議会勢力となることに成功している諸政党の夫々によってのみ代表されているため、加入すべき政党の選択肢は限られている。したがって、現実的に選択肢が限られる中における、こうした少数の有力政党への集中の結果が、政党内での闘争、すなわち多数派形成をめぐる闘争である。[73] しかし、除名された者は、こうした闘争に参加することはできなくなる。つまり、憲法上、国民の政治的意思形成に協力（協働）するという特別の任務を与えられた、いわば特権的地位を得た政党を通じてのみ現実的な政治参加は可能になるところ、政党除名は、除名された者の政治参加を現実的に不可能にするのである。

もちろん、除名された者は、その逸脱行為によって、他の党員による権利の行使を侵害し、またそれによって政党の政治的有効性を毀損することになるかもしれないが、しかしながら、被除名者が政党除名によって党員の権利に基づく政治参加の可能性を完全に失うことになるのに比べて、政党側の政治的有効性を全く以って機能不全にしてしまうことは滅多にないであろう。[74] ここに、政党除名がもたらす現実上の効果の非対称性を確認できる。政党内民主主義の観点から政党除名を考察する場合、屢々看過されがちな、こうした実際上の効果の不均衡は注目されてよい。

したがって、政党除名手続の枠組みでの法的衡量においては、次の二者が対置されることになる。すなわち、一方は、基本法二十一条一項三文によって保障される、党員の権利およびこれに関連する政治的参加の可能性の喪失であり、他方は、基本法二十一条一項二文によって保障される、政党内の多数派による理解に基づいた、当該政党の望ましい機能の侵害である。そこで、政党除名とは、基本法によって要請され且つ機能上（funktional）も要請されるところの政党内民主主義と、政党にとっては耐えがたい党員による逸脱行為との境界を画するもの[75]とされる。

また、政党法は、政党除名手続を政党仲裁裁判所に専属させるとともに（十条五項一文）、この政党仲裁裁判所に法治国家原則的構成を要求している（十四条）。このような法的に要請された政党除名手続のための制度は、党員の地位が強化されていることを意味する。そこで、政党除名手続は、政党除名要件を定めた政党法十条四項を実現する手段であるとともに、政党内民主主義の要素であるとされる[76]。したがって、政党除名に関する規定は基本法二十一条一項三文の観点から考察されなければならないのであって、同様に、政党除名に関する手続もまた、政党内民主主義の原則の発露（Ausfluß）として理解されなければならない[77]のである。

政党内民主主義は、自由なコミュニケーション構造、すなわち、極力多様で開かれた、政党機関内部での意思形成過程を要請しており、これは、除名という脅威から最大限自由な意思形成過程を前提とする。そこで、政党除名は、意思形成過程において、すなわち追求すべき政治的傾向をめぐる闘争においては、威嚇手段（Drohmittel）として機能すべきではない[78]のである。

(二) 政党除名の役割

とはいえ、政党除名という制度もまた、他方では必要なものである。というのも、政党が恒常的に敵対的な態度をとる党員を抱える場合には、その任務遂行能力（Funktionsfähigkeit der Parteien）が減殺されてしまうことに繋がるからである。そこで、政党除名とは、内部的対立についての許容され得る限界を超えた場合における、組織防衛としての反応なのである。政党は、政治的な考えを同じくする者同士を結び付けるものであり、それに応じた政治的目標を追求する。それゆえに、政党内民主主義は、常に政党の自由に適合する政党の傾向的性質に留意しなければならず、また党員を一方的に有利にして政党組織を犠牲にするようなものではないのである[79]。

政党除名手続が正当化されるのは、基本法が予定するところの政党の機能が、特別の方法において、党員の損害を

もたらす行為によって危殆化される場合に限られる。[80] この場合に、政党除名は、政党の防衛機能を果たすことになるのであり、また、自己防衛機能として観念され得るのである。この観点から言えば、政党除名とは、罪に対する報復ではなく、政党の任務遂行能力を保護するものである、[81] との説明は説得的である。

(三) 考　察

それでは、政党内民主主義に適合的な政党除名とは何か。あるいは、政党内民主主義は政党除名に対して何等かの要請を持ちうるか。この点に関しては、先述した、政党除名は、意思形成過程において、すなわち政治的傾向をめぐる闘争においては、威嚇手段して機能すべきではないとする見解が示唆的である。つまり、政党内民主主義は、政党除名に対して、反対派に対する威嚇手段としての利用を禁止する要請を持つと考えることができよう。また、この見解の背後にある、「民主主義的な性質を基礎づけるのは、多数決だけではなく、先ずは多数派を巡る闘争である」[82] という説明も説得的である。実際に、党則において、「政党秩序措置は、政党内の意思形成および民主主義を制約する目的で行使されてはならない」[83] と明示する規定も認められる。

政党内民主主義の個人権的側面、すなわち党員の権利の保護を重視する見解にも説得力がある。ただし、この場合には、政党の自由、あるいは政党の基本法上の任務との観点を踏まえて調整する必要があると思われる。この点、政党の機能の危殆化という観点を政党除名の正当化理由として観念する立場は重要であろう。このように考えると、政党除名については、党員の権利の保護を強調するだけではなく、政党の自由および機能（の防衛）との緊張関係を踏まえて考察されるべきことがわかる。

四　結びに代えて

本稿では、ドイツにおける政党内民主主義に関して、特に政党除名の法的規律について検討した。そこでは、「民主主義」という概念から動もすれば直観的に連想しがちな多数決原理とは異なる要請が作用していた。すなわち、政党除名については、その決定権を単に政党内の多数派に委ねるのではなく、政党法により定められた除名構成要件に基づいて政仲裁が判断する、という規律構造として政党内民主主義は展開した。そこでは、政党法が定める除名構成要件に規定された概念を明確化・限定化する試みが認められるとともに、政党除名の目的を限定的に捉えることにより、その発動機会を限定化する発想も見られた。すなわち、政党除名を、報復措置としてではなく、基本法に由来する政党の任務遂行能力を保護するものとして位置づけることにより、政党がその党員によって危殆化される場合に政党除名が正当化されるとの見解が説得的であった。また、抑も政党内民主主義が政党除名について問題となるのは、現実の政治生活において政党が占める寡占的地位のためであった。こうした発想は、実際の政党除名手続の運用にとっても示唆に富むものであろう。

ドイツにおける政党内民主主義、すなわち基本法二十一条一項三文に関する制度・議論は、政党（さらに会派）活動について様々な展開を見せるが、今後においては、これらを分野ごとに検討していきたい。

（1）　これら政党法案の経緯については、差し当たり、加藤一彦「戦後政党法案の軌跡と今日の動向（一）」東京経大学会誌一八四号（一九九三年）五五頁以下に詳しい。

（2）　第一回国会衆議院政党及び選挙法に関する特別委員会議事録第八号三六頁（衆議院議員・綱島正興・昭和二十二年八月十

八日）。

（3）ロベルト・ミヘルス（森博・樋口晟子 訳）『現代民主主義における政党の社会学Ⅱ』（木鐸社・一九七四年）。特に、同書四四四頁以下を参照。

（4）自由民主党「日本国憲法改正草案Q＆A」（増補版）二二頁は、「憲法にこうした規定を置くことにより、政党助成や政党法を制定する根拠になると考えます。政党法の制定に当たっては、党内民主主義の確立、収支の公開などが焦点になるものと考えられます」としている。

（5）「憲法に政党についてこのような規定を置くことにより、政党法を制定し、政治活動の自由の保障と同時に、党内民主主義の確立などの内部規律を定めていくための根拠になると考えております」。第一八十回国会衆議院憲法審査会議録第八号五頁（衆議院議員・柴山昌彦・平成二十四年八月二日）。

（6）Thomas Poguntke, Susan E. Scarrow, Paul D. Webb et al.（2016）'Party rules, party resources and the politics of parliamentary democracies : How parties organize in the 21st century'. *Party Politics*, 22（6）, p. 673.

（7）最近の文献としては、濱本真輔『現代日本の政党政治――選挙制度改革は何をもたらしたのか』（有斐閣・二〇一八年）三二頁を参照。また、同様の認識は、憲法学においても共有されていよう。例えば、安西文雄・巻美矢紀・宍戸常寿『憲法学読本』第三版（有斐閣・二〇一八年）二七一頁〔宍戸執筆〕を参照。

（8）安西＝巻＝宍戸・前掲注（7）、二六九頁〔宍戸執筆〕を参照。

（9）渡辺康行＝宍戸常寿＝松本和彦＝工藤達朗『憲法Ⅰ基本権』（日本評論社・二〇一六年）二八〇頁〔工藤執筆〕を参照。

（10）最判昭和六十三年十二月二〇日 判時一三〇七号一一三頁。

（11）最判平成七年五月二十五日 民集四九巻五号一二七九頁。

（12）この事件を扱った論考としては、小堀裕子「政党の内部自律権と司法審査に関する一考察――政党除名処分無効確認訴訟一審判決（東京地判平成二十三年七月六日判タ一三八〇号二四三頁）とその控訴審判決（東京高判平成二十四年一月十八日判例集等未掲載）を手がかりにして――」洗足論叢（二〇一八年）四六号三八七頁以下がある。

（13）例えば、阪本昌成『憲法理論Ⅰ』補訂第三版（成文堂・二〇〇〇年）二〇九頁。

（14）東京地裁昭和五十八年 五月三十日 判時一〇八五号七七頁、東京高裁昭和五十九年 九月二十五日 判時一一三四号八七頁。

（15）東京高裁平成六年十一月二十九日 判時一五一三号六〇頁。

(16) Vgl. *Martin Morlok*, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band II, 3. Aufl., 2015, S. 400.

(17) Vgl. *Rudolf Streinz*, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Stark, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 7. Aufl., 2018, S. 329.

(18) Vgl. *Martin Morlok/Heike Merten*, Parteienrecht, 2018, S. 125.

(19) Vgl. *Morlok*, a. a. O. (Anm. 16), S. 405.

(20) Vgl. *Jörn Ipsen*, in: ders. (Hrsg.), Parteiengesetz, 2. Aufl., 2018, S. 73.

(21) Vgl. *Morlok*, a. a. O. (Anm. 16), S. 403.

(22) 二〇一七年七月十三日、ドイツ連邦議会は、同年一月十七日に連邦憲法裁判所が下した政党禁止手続に関するＮＰＤ判決を受け、基本法二十一条について違憲政党に対する対抗手段を増やす憲法改正を行った（BGBl. IS. 2347.）。このため改正前に第三項に置かれていた委任規定は、そのまま現行第五項へと移った。なお、改正後の本条の邦訳としては、初宿正典『ドイツ連邦共和国基本法――全訳と第六十二回改正までの全経過』（信山社・二〇一八）一三頁以下がある。

(23) 竹内重年「西ドイツ政党法について」ジュリスト三九六号（一九六八年）六二頁以下。

(24) 差し当たり、土屋正三「西ドイツの政党法案（一）」自治研究三六巻一一号（一九六〇年）一五頁以下を挙げておく。

(25) BT-Drs. 1/275.

(26) Rechtliche Ordnung des Parteiwesen, Probleme eines Paretiengesetzes, Bericht der von Bundesminister des Innern eingesetzen Parteienrechtskommision, 1957 (2. Aufl., 1958). ドの報告書は、自治庁選挙局『政党制度の法的秩序――政党法の諸問題』（一九五八年）として邦訳されている。

(27) BT-Drs. 3/1509.

(28) BT-Drs. 4/2853.

(29) BT-Drs. 4/3112.

(30) BT-Drs. 5/1339.

(31) 差し当たり、彼谷環「ドイツ政党法制と政党内民主制」広島法学一八巻三号（一九九五年）一〇三頁以下、本秀紀「ドイツにおける党内民主主義と法・序説」法政論集二三〇号（二〇〇九年）四〇一頁以下。

(32) Vgl. *Ipsen*, a. a. O. (Anm. 17), S. 80.

(33) BT-Drs. 5/1339, S. 4.

(34) 自治庁選挙局『政党制度の法的秩序――政党法の諸問題』（一九五八年）二〇七頁以下〔清水芳一訳〕参照。

(35) BT-Drs. 5/1918, S. 4.

(36) *Walter Breithaupt*, Das Parteiengesetz vom 24. Juli 1967, JZ 1967, 561 ff. (563).

(37) Zum Parteiengesetz-Entwurf Kristische Stellungnahme und Gegenvorschläge von 16 Politologen, Sozialwissenschaftlern und Juristen an der Freien Universität Berlin, DÖV 1967, 256.

(38) Vgl. *Sebastian Roßner*, Parteiausschluss, Parteiordnungsmaßnahmen und innerparteiliche Demokratie, 2014, S. 99. また、竹内・前掲注（23）、六五頁にも言及がある。

(39) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 152.

(40) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 152.

(41) Vgl. *Johannes Risse*, Der Parteiausshluß, 1985, S. 78.

(42) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 99 ff.

(43) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 101.

(44) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 101.

(45) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 103.

(46) *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 104.

(47) Vgl. *Risse*, a. a. O. (Anm. 41), S. 86.

(48) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 118.

(49) Vgl. *Hans Peter Bull*, Anmerkung, DVBl 2014, 262 f.

(50) Vgl. *Ipsen*, a. a. O. (Anm. 17), S. 77.

(51) Vgl. *Risse*, a. a. O. (Anm. 41), S. 106 f.

(52) §64 Satzung der CSU (2017).

(53) §24 Bundessatzung der FDP (2018).

(54) §20 Satzung des Bundesverbandes der Bündnis90/Die Grünen (2018).

(55) §7 Bundessatzung der AfD (2018), §1 Schiedsgerichtsordnung der AfD (2018).
(56) §48 Statut der CDU (2015).
(57) §34 Organisationsstatut der SPD (2017).
(58) §37 Bundessatzung der Partei DIE LINKE (2018).
(59) BT-Drs. 5/1509, S. 23 f.
(60) 政党法十条三号に基づいて、秩序措置（Ordnungsmaßnahmen）を管轄する機関として政党仲裁裁判所を指定して、党則に規定すれば、政党仲裁裁判所の管轄事項となり得る。
(61) *Martin Morlok*, Kommentar zum Parteiengesetz, 2. Auflage, 2013, ParteiG §14, Rn. 1.
(62) Vgl. *Ipsen*, a. a. O. (Anm. 20), S. 101.
(63) Vgl. *Risse*, a. a. O. (Anm. 41), S. 174 f.
(64) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 18 f.
(65) https://docserv.uni-duesseldorf.de/search/search-judgment.xml.
(66) 例えば、水島朝穂「わが国における政党法制の憲法的問題性――西ドイツ政党法制との比較の視点から」法律時報五六巻三号（一九八四年）三四頁以下を参照。また、彼谷・前掲注（31）、一一一頁においても言及がある。
(67) §35 Organisationsstatut der SPD.
(68) Bundesschiedskommission der SPD, Beschluß v. 26. 04. 2011. Az.:1/2011/P, https://docserv.uni-duesseldorf.de/search/search-judgment.xml.【最終閲覧日二〇一九年五月十四日】
(69) KG Berlin Urteil. v. 10. 9. 2013. ベルリン上級裁判所は、本件政党除名判断に対する司法審査において、平等取り扱い原則を適用することにより、SPD政仲裁の政党除名判断を取り消した。この判決も含め、国家裁判所による司法審査については別稿で扱う。
(70) Bundesschiedsgericht der FDP, Beschluß vom 27. 01. 1995, NVwZ 1995, 519. Az.:B-3-2/II-94, https://docserv.uni-duesseldorf.de/search/search-judgment.xml.【最終閲覧日二〇一九年五月十四日】
(71) 党員の権利論の検討は、別稿を予定している。
(72) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 142.

(73) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 142 f.
(74) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 144.
(75) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 143.
(76) Vgl. *Friedrich Grawert*, Parteiausshluß und innerparteiliche Demokratie, 1987, S. 129.
(77) *Grawert*, a. a. O. (Anm. 76), S. 129.
(78) Vgl. *Grawert*, a. a. O. (Anm. 76), S. 87.
(79) Vgl. *Morlok/Merten*, a. a. O. (Anm. 18), S. 123.
(80) Vgl. *Roßner*, a. a. O. (Anm. 38), S. 141.
(81) Vgl. *Sebastian Roßner*, Bock oder Gärtner？ Innerparteiliche Demokratie und Prüfung vom Parteiausschlüssen durch staatliche Gerichte. Zugleich zu Kammergericht Berlin vom 10. 9. 2013, Az. 7U 131/12, in: Martin Morlok/Thomas Poguntoke/Ewgenij Sokolov (Hrsg.), Parteienstaat–Parteiendemokratie, 2018, S. 110.
(82) Vgl. *Grawert*, a. a. O. (Fn. 76) S. 63.
(83) §7 Abs. 6 S. 3 Bundessatzung der AfD (2018).

今枝　昌浩（いまえだ　まさひろ）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
最終学歴　慶應義塾大学大学院法学研究科前期博士課程
所属学会　比較憲法学会、日本法政学会
専攻領域　憲法