

「公益法人制度改革（新制度の概要）」に関する意見

2006年1月20日

日本弁護士連合会

第1 今般のパブリックコメント募集について

公益法人制度改革の意義は認めるところであり、これまで長期間にわたって取組み、検討を加えてこられたことに敬意を表するものではあるが、こと今般のパブリックコメントの募集に関しては、多々疑問を感じざるを得ない。

パブリックコメントを真に意義あるものとするには、意見を求める対象について、基本的な事項、重要な事項を明らかにすべきことは勿論であるが、検討を要すべき事項や見解が分かれる事項について具体的かつ明確に掲示したうえで、十分な期間を設けて、広く意見を求めることが必要であろう。

しかるに、今回の意見募集の対象である「公益法人制度改革（新制度の概要）」においては、最終的な段階にかかっているにもかかわらず、「・・・に関する規定を設ける」といった文言が多用されていることからも明らかなとおり、具体性を欠いた、極めて抽象的な内容に終始している。

また、遺憾ながら、一般的にパブリックコメントの募集期間は、短期間で、十分な検討をする余裕がないことが通常のようになってしまっているのであるが、特に本募集に関しては、年末年始を含み、しかも1ヶ月にも満たない募集期間となっており、募集の時期・期間についても、配慮のみられない、不適切な意見募集であるというほかないであろう。

そして、立法までのタイムスケジュールからすると、いかにして、今回のパブリックコメントの結果が集約され、法案に反映されることになるのであろうか。既に結論ありきとなっているのではないか、今回のパブリックコメントの募集は単に形式を整えるものであるに過ぎないのではないかと危惧されるところである。

新制度が民法の法人制度に大きな改革を加える極めて重要なものであり、その及ぼす影響が広範にわたることに鑑みれば、より一層のこと、十全な意見募集がなされてしかるべきであった。

ここに、パブリックコメントに大きな意義を認める立場から、適切な意見募集がなされることを切に要望する。

第2 新制度の概要に対する意見

1 一般的な非営利法人制度

1 - 1 総則的事項

- (1) 一般的な非営利法人制度には、社団形態の法人と財団形態の法人を設けるものとする。
 - (2) 法人は、その行う事業の公益性の有無に問わらず、準則主義（登記）によって簡便に設立できるものとする。
 - (3) 法人制度の濫用防止の観点から、会社法と同様に、休眠法人の整理の制度及び裁判所による解散命令の制度を設ける。
- (注1) 法人は、剰余金を社員又は設立者に分配することを目的としないものとする。
- (注2) 事業を譲渡した法人の競業の禁止等に関する規定（中間法人法第8条の4から第8条の6まで）は置かないものとする。

【意見】 いずれも賛成。

【理由】 公益性を有しない財団を認める必要性があるかについては議論の余地がないではないが、法人格取得と公益性の判断を分離するという今回の改革における基本構造並びに改革の趣旨に鑑み、また、新法によって公益性を認められないところとなつた財団の受け皿としての必要性があることからも、これを認めてしかるべきであろう。

民間が担う公益を積極的に位置付けその活動の促進・拡充を図る観点からは、法人の設立自体は簡便な方法によって設立しうることが望ましい。他方で、当然のことながら、法人制度の濫用や形骸化を防ぐことも必要であり、まして設立を簡便にする以上は、十分な対処がなされるべきである。

1 - 2 社団形態の法人

(1) 設立

社員となろうとする者(設立時社員)2名以上が共同して定款を作成するものとする。

法人の定款には、i 目的、名称、主たる事務所の所在地、設立時社員の氏名又は名称及び住所、v 社員の資格の得喪に関する規定その他所定の事項を記載しなければならないものとする。

(注) 社員に剩余金又は残余財産の分配を受ける権利を与える旨の定款の定めは、その効力を有しないものとする。

設立時の財産保有の最低額に関する規制は設けないものとする。

設立時社員、設立時理事及び設立時監事の損害賠償責任についての規定を設ける。

【意見】 基本的には賛成

ただし、より具体的な制度設計を示して意見を求めるべきであろう。

【理由】 概要・方向性については、特に反対すべきものではない。

(2) 社員

社員の経費支払い義務、任意退社、法定退社及び除名等に関する規定を設ける。

(注1)「任意退社」について定款による別段の定めを許容するが、「やむを得ない事由」がある場合には、退社の自由を保障するものとする(中間法人法第24条第3項参照)。

(注2)社員の「除名」には、多数者による不当な少数者排除を防止する観点から、「正当な事由があること」を要件とするものとする(中間法人法第26条参照)。社員名簿の作成、備置き及び閲覧等の規定を設ける。

(注)債権者による社員名簿の閲覧請求は認めないものとする。

【意見】 賛成。

【理由】 、 は、社団として、当然必要な規定である。

注1、2についても妥当である。の注についても、定款により設立時社員は明らかになることから、債権者保護の観点からも、特に問題はないであろう。

機関の設置

- ア 社員総会及び理事は必置とする。
- イ 定款の定めにより、理事会、監事又は会計監査人の設置も可能とする。

【意見】 アについては賛成。

イについては、中規模以上の法人については設置を義務づけるべきである。ただし、設置を義務付ける法人の規模を何を基準に線引きするか、またどの程度の規模を考えるかについては、なお検討を要しよう。

【理由】 小規模な法人についてまで、理事会、監事又は会計監査人の設置を義務付ける必要はないと考えるが、適正な法人の運営並びに監督、濫用等の弊害防止の観点からすれば、中規模以上の法人については設置を義務付けるべきであるし、法人にとつても過度な負担にはならないというべきであろう。

社員総会、理事、理事会、監事及び会計監査人

- ア 理事、監事及び会計監査人（以下「理事等」という。）は、社員総会の決議によって選任するものとし、その任期は、それぞれ2年、4年及び1年とする。ただし、理事会を置かない場合には、定款によって、理事及び監事の任期を10年まで伸長できるものとする。
(注)理事会を置く場合における理事及び監事については、定款による任期の伸長を認めないものとする方向で検討する。
- イ 社員総会は、法律に規定する事項及び法人の組織、運営、管理その他法人に関する一切の事項について決議をすることができることとする。
- ウ イにかかわらず、理事会を置く法人においては、社員総会は、法律に規定する事項及び定款で定めた事項に限り、決議をすることができるものとする。
- エ 理事会を置かない法人の理事は、定款に別段の定めがある場合を除き、法人の業務を執行する。
- オ 理事会の職務は、
i 業務執行の決定、理事の職務の執行の監督、代表理事の選定及び解職とする。
- カ 理事会は、
i 重要な財産の処分及び譲受け、多額の借財、重要な使用人の選任及び解任、従たる事務所その他の重要な組織の設置、変更及び廃止、
v 理事の職務の執行が法令及び定款に適合することを確保するための体制その他法人の業務の適正を確保するための体制の整備、
v i 定款の定めに基づく理事の責任の免除

その他の重要な業務執行の決定を各理事に委任することができないものとする。

(注)後記6.の大規模な法人においては、理事会は下の事項を決定しなければならないものとする方向で検討する。

キ 理事会を置く法人の業務を執行する理事は、3箇月に1回以上、自己の職務の執行の状況を理事会に報告しなければならないものとする。

ク 監事は、理事の職務の執行を監査する。

ケ 会計監査人は、法人の計算書類及びその附属明細書を監査する。

【意見】 アの但し書き、及びカの注を除き賛成。

【理由】 理事会は理事の職務の執行を監督する機能を有するが、理事会を置かない場合には、せめて任期の面から社員総会に理事監督機能を果たさせるべきである。理事及び監事の任期を10年まで伸長できるとすることは、法人の私物化を招く恐れがあり、適正なガバナンスの観点からも問題であろう。他方、任期を制限したとしても、法人の業務の遂行について特に負担となるものではないであろう。

その他

ア 理事等と法人との関係(委任関係及び忠実義務等)に関する所要の規定を設ける。

イ 法人運営の適正化を図るため、理事等の法人又は第三者に対する責任に関する規定を整備する。

ウ 理事等の法人に対する責任の一部免除に関する規定を設ける。

【意見】 具体的な提言ではないが、ア及びイは当然に規定すべき事項であるし、ウについても基本的には賛成。

【理由】 法人の適正な運営を図るために、理事等の忠実義務の内容や利益相反についての規定を置くことが必要不可欠であるし、第三者に対する責任についても明確にされる必要がある。

法人に対する責任については、非営利法人であることやその設立目的等に鑑み、また、社会的な活動への参画促進を図る観点からすれば、責任の一部免除を認めてよいであろう。責任限度の定め方は、報酬を基準とする会社法における責任の一部免除の規定に倣うことが考えられよう。

(4) 計算等

各事業年度に係る計算書類等の作成等を義務付ける。

法人は、法務省令で定めるところにより、定時社員総会の終結後遅滞なく、貸借対照表等を公告しなければならないものとする。

【意見】 基本的には賛成。

公告の方法については、選択の余地を認め、また、インターネット上の開示も認めるべきである。

なお、公告のみならず、社員及び債権者に対しては、計算書類等の閲覧等を認める規定を置くべきである。

【理由】 非営利法人についても独自に経済活動を行う以上、適正な活動・運営をするためにも計算書類の作成は必須というべきであり、また、非営利法人の濫用防止の観点からも計算書類の開示を必要とする。

ただし、非営利活動の促進によって設立される法人の態様や規模も様々となることが予想されるところ、特例有限会社については計算書類の公開義務が課されていないことに対比しても、特に小規模の法人については、過度の負担とならないよう、公告の方法についても簡易な方法がとれるように配慮する必要があろう。

運営・活動の適正の担保、債権者保護の観点から、社員、債権者に対しては、原則として、計算書類等の閲覧等を認めるのが相当である。

(5) 基金

法人は、定款で定めることにより、その資金調達及び財産的基礎の維持を図るために制度として、基金制度を採用することができるものとする。

基金を引き受ける者の募集をするときは、募集事項を定めなければならないこととするほか、基金の申込み、基金の割当て、基金の引受け、金銭以外の財産の拠出及び検査役による価額の調査等に関する規定を設ける。

基金の返還は、定時社員総会の決議によって行わなければならないものとするほか、返還をする基金の相当する金額を代替基金として計上し、代替基金は取り崩すことができないものとする。

一定の場合を除くほか、法人は、自己を債務者とする基金の返還に係る債権を取得することができないものとする。

基金の返還に係る債権には、利息を付することのできないものとする。

【意見】 賛成。

【理由】 非営利活動の促進の観点からは、多様な形の非営利法人があってよいし、資金調達手段についても多様であってよい。

法人としては、基金制度を利用することによって、財政的基盤を固めることができ、安定した活動が可能となろうし、他方、出資する側である法人の活動を支援する個人や企業にとっても、選択の幅が広がることになり、協力しやすくなると思われる。なお、社会一般に対しては、非営利法人の行う社会的活動に対する関心を広めることにもなる。

(6) 定款の変更等

定款の変更、事業の譲渡及び解散に関する所要の規定を整備する。

【意見】 当然のことながら、いずれについても、明確な規定の整備が必要である。

なお、これも当然というべきであるが、定款の変更、事業の譲渡、決議による解散については、社員総会の特別決議事項とすべきである。

【理由】 法人の根本規範たる定款の変更については、厳格な手続を履踏したうえでの慎重な判断が必要であるから、最高意思決定機関である社員総会の特別決議によるのが相当である。

事業の譲渡、決議による解散の場合についても、法人の存続にとって、最重要事項ともいるべきであるから、定款の変更の場合と同様に解すべきである。

1 - 3 財団形態の法人

(1) 設立

財団の設立者は、定款を作成し、かつ、設立時に300万円以上の財産を拠出しなければならないものとする。

(注1) 金銭の払込みは、設立者が定めた銀行等においてしなければならないものとする。

(注2) 設立者は、法人の成立後は、意思表示の瑕疵（錯誤、詐欺又は強迫）を理由として財産の拠出の無効又は取消しをすることができないものとする。

財団の定款には、
i 目的、 名称、 主たる事務所の所在地、 設立者の氏名又
は名称及び住所、 設立に際して設立者が拠出する財産及びその価額、 設立に際
して評議員となる者（設立時評議員）、 理事となる者（設立時理事）及び監事とな
る者（設立時監事）の選任に関する事項、 評議員の選任及び解任の方法その他所

定の事項を記載しなければならないものとする。

(注1) 次に掲げる定款の定めは、その効力を有しないものとする。

i 理事会等が評議員を選任し、又は解任する旨

設立者に剩余金又は残余財産の分配を受ける権利を与える旨

(注2) 財団の目的である事業を行うために不可欠な財産に関する定めを定款記載事項とすることの当否について、検討する。

存続中に保有すべき純資産の総額は、300万円以上でなければならないものとする。

財団は遺言によっても設立できるものとする。

(注) 遺言による設立の場合、定款の作成等の財団の設立手続については、遺言執行者が行わなければならないものとする方向で検討する。

設立者、設立時理事及び設立時監事の損害賠償責任についての規定を設ける。

【意見】 基本的には賛成である。

ただし、設立時の拠出財産の下限が300万円でよいかについては、疑問がないではない。

また、評議員の位置付け、職務内容の規定の仕方によるが、設立時の評議員にも損害賠償責任を負わせる余地があるのでないか。

【理由】 300万円については根拠が不明であり、また、あまりに小さな財団を認めることにはないが、財団として事業を行うことができるのか、疑問が残る。

責任を問われることとなると評議員を確保することが難しくなることが考えられないではないが、評議員あるいは評議員会が単なる諮問機関であれば別であろうが、理事の監督等のほか積極的な役割を与えるのであれば、損害賠償責任を問う基礎が認められるのではなかろうか。

(2) 機関

機関の設置

ア 理事の業務執行を監督し、かつ、一財団の重要な意思決定を行う機関として、評議員及び評議員会制度を創設するほか、理事、理事会及び監事を置かなければならぬものとする。

イ 定款の定めにより、会計監査人の設置も可能とする。

【意見】 賛成

【理由】 財団形態の法人について、理事の業務執行を監督し、かつ、財団の重要な意思決

定を行う評議員、評議員会を創設すること、さらに理事、理事会及び幹事を置かなければならぬこととは、準則主義で容易に設立できる財団形態の法人の濫用の弊害も懸念されることから、このように自由度の低い機関設計は好ましいと考える。

評議員、評議員会、理事、理事会、監事及び会計監査人

- ア 評議員は、定款で定める方法により選任するものとする。また、理事等は、評議員会の決議によって選任するものとする。
- イ 評議員、理事、監事及び会計監査人の任期は、それぞれ6年、2年、4年及び1年とする。ただし、評議員の任期は、定款によって、10年まで伸長できるものとする。
- ウ 評議員及び理事等と法人との関係（委任関係等）に関する規定を設ける。
- エ 評議員会は、法律に規定する事項及び定款で定めた事項に限り、決議をすることができるものとする。
- （注）評議員の議決権の数について、定款による別段の定めは許容しないものとする。
- オ 評議員、理事、監事及び会計監査人について、2.(3) オからケまで及びに相当する規定を定める。

【意見】賛成。

ただし、評議員の任期を定款により10年まで伸長できるとすることは疑問である。

【理由】評議員の任期を10年まで伸長できるとすることは、小規模の財団を念頭においたのであろうが、あまりに長すぎ、結果的に特定の評議員による財団の恣意的な運営を来たすことになりかねないのではないかとの懸念が生じる。

（3）計算等

2.(4)に相当する規定を定める。

【意見】賛成。

【理由】独自に経済活動を行う以上、適正な活動・運営をするためにも計算書類の作成は必須というべきであり、また、濫用防止の観点からも計算書類の開示を必要とする。

(4) 定款の変更等

設立者が定めた財団の目的及び評議員の選任等に関する方法は、その変更に関する規定を定めない限り、変更できないものとする。

(注) 上記の変更に関する規定がない場合であっても、やむを得ない事由があるときは、財団の目的や評議員の選任等に関する規定を変更することができるものとすることの可否について、検討する。

事業の譲渡及び解散に関する所要の規定を整備する。

【意見】賛成

なお、定款の変更については、厳格な要件のもとに認めるべきである。

(注) については、やむを得ない事由があるときは、財団の目的や評議員の選任に関する規定を変更することができるものとすることに賛成。

【理由】 設立者が定めた財団の目的は、財団活動の中核であり、財団存在の意義そのものというべきであるから、原則として変更できないものとすべきである。ただし、定款に定めがあるときは、設立者意思が反映しているのであるから、これを認めてよい。

評議員の選任等に関する方法については、評議員の占める位置・役割等について、設立者の意思実現に寄与すべきものと解すべきならば、原則として変更できないものとしてよいのではないか。

定款は、設立者意思に基づく財団の根本規範であるから、その変更については、厳格な手続によるべきである。

社会経済的な観点からすれば、やむを得ない事由がある場合には、例外的に財団の目的や評議員の選任等に関する規定の変更を認めてよいであろう。

1 - 4 清算

(1) 基金の返還に係る債務の弁済は、その余の清算法人の債務の弁済がされた後でなければすることができないものとする。

(2) 定款又は清算中の法人の社員総会若しくは評議員会の決議によって帰属が定まらない残余財産は、国庫に帰属するものとする。

(3) その他、法人の清算に関する所要の規定を設ける。

【意見】 基本的に賛成。清算に関する規定は、当然設けるべきものである。

【理由】 基金の性格からすれば、他の債権に劣後するものとするのが相当である。

非営利法人については、残余財産の分配を目的としないことから、残余財産の帰

属が定まらない場合もありえようが、その場合には、結果的に社員に分配されるとすれば、非営利法人の濫用防止の観点からも問題が生じうるというべきであり、国庫に帰属するとするのはやむを得ないのでないのではないか。

1 - 5 合併

社団形態の法人及び財団形態の法人相互のほか、社団形態の法人と財団形態の法人との合併に関する規定を設ける。

【意見】 賛成。

1 - 6 大規模な法人における会計監査人の設置義務

貸借対照表の負債の部に計上した額の合計額が200億円以上である法人について、会計監査人の設置を義務付ける。

(注) 株式会社における資本に相当する基準(例えば、基金又は拠出財産が5億円以上)は設けない方向で検討する。

【意見】 基本的には賛成

ただし、負債合計額が200億以上である法人に限ることについてはどうか。

【理由】 大規模な法人においては、適正な運営の観点から、会計監査人の設置を強制する必要が認められるし、法人にとって特に負担となるものでもない。

しかし、大規模な法人の規模に関しては、負債合計額のみで判断してよいか、負債額についてもそれでよいかについて、なお検討すべきものと思われる。

1 - 7 雜則等

社員による代表訴訟制度を導入するほか、訴訟、非訟、登記、公告及び罰則等に関する所要の規定を整備する。

【意見】 賛成。

本来、その具体的な内容こそが検討されなければならないところである。

【理由】 法人制度を新設するにあたっては、必須の項目というべきものである。

2 公益性を有する法人の認定等に関する制度

2 - 1 総則的事項

(1) 上記 1 の法人のうち、不特定かつ多数の者の利益の増進に寄与することを目的とする事業（以下「公益的事業」という。）を行うものは、内閣総理大臣又は都道府県知事（以下「行政庁」という。）の認定を受けることができるものとする。

(2) 行政庁による認定等は、以下のとおり行われるものとする。

内閣総理大臣は、有識者からなる合議制の委員会（5. 参照）の意見に基づき、公益性を有する法人を認定し、認定を受けた法人（以下「公益認定法人」という。）の監督等を行うこととする。

にかかわらず、一定の地域を拠点として活動する法人については、原則として、国に準じた機能を有する体制の下、都道府県知事が、公益性を有する法人を認定し、公益認定法人の監督等を行うこととする。

【意見】 1 (1)について賛成。

但し、「公益性を有する法人の認定等に関する制度」全般に対し、以下のとおり、問題点を指摘する。

最大の問題は、公益性認定の法的効果が不明であることである。すなわち、何のための公益性認定であるのか不明であるため（「公益」が何を意味するものかも具体的には不明確である）要件や手続の適否を判断しかねる点にある。

即ち、公益性認定の効果として、平成 16 年 11 月 19 日付け公益法人制度改革に関する有識者会議作成による「報告書」29 頁によても、税制上の優遇措置以外に法的効果はない。

公益性認定の法的効果が税制上の優遇措置のみであれば、むしろ、一般非営利法人制度についてのみを定め、その余については税制に収斂することが制度として簡明なのではないかと思われる。

他方、公益性認定の効果として、例えば、現在改正が進んでいる信託法において検討されている「公益信託」制度の受託者資格として公益法人を定めるといった特段の効果を定めるのであれば、当該資格にふさわしい法人の実態を確保すべく、公益性認定の実質的要件・認定申請手続・認定主体・認定手続・認定後の監督手続等を検討すべきである。

現時点の制度案では、法的効果が不明であるので、何のために要件を定めるのか不明確であり、要件の適否・手続の適否を判断することが事実上極めて困難であり、制度構築の手順に問題があるといわざるを得ない。

2 (2) について、有識者委員会を設定することには賛成。

「委員会の意見に基づき」が、「法人を認定し」だけにかかるか、「法人の監督等を行う」にまでかかるかが不明であるが、事業開始前の公益認定と事業開始後の監督（公益性要件の実施の有無）は表裏一体であるため、監督についても有識者委員会の意見に基づくべきである。

そして、委員会の位置づけとしては、単なる諮問機関とするのではなく、その意見に一定の羈束性をもたせるべきである。監督官庁が各省庁から内閣府あるいは都道府県に変わるのみの結果となっては意味がない。

3 (2) について、「一定の地域を拠点とする」という用語の意味が不明である。

拠点はいずれかの都道府県にあることが当然であり、また、活動範囲で画すのであれば、認定が困難になる。都道府県知事にも権限を委譲すること自体には賛成であるが、いずれの管轄になるかを明確に区別できる基準の作成が必須である。

2 - 2 認定基準及び遵守事項

- (1) 行政庁は、公益認定法人の満たすべき要件について、認定の申請をした法人がこれに適合すると認めるとときは、公益性を有する法人として認定するものとする。
- (2) 行政庁は、認定を受けている法人が公益認定法人の満たすべき要件を遵守することを確保するため、4. の監督を行うものとする。

【意見】 基本的には賛成。

ただし、認定主体については、独立行政法人とすることも検討されてしかるべきではなかろうか。

【理由】 法人格取得と公益性の判断を分離する制度設計からは、公益性の有無を適正に判断することが必要となる。中央集権的になりがちというマイナス面もないではないが、判断の統一性や効率性等に鑑みれば、独立行政法人のメリットが検討されてもよいのではないか。

- (3) 公益認定法人の満たすべき要件として、概要以下の各事項を柱に、具体的な認定基準等又は遵守事項を定めるものとする。
- 目的・事業
- ア 公益的事業を行うことを主たる目的とするものであること。
- イ 公序良俗を害するおそれのある事業、社員等の特定の者に対し特別の利益を与える

ような事業等を行わないこと。また、公益的事業として営利企業と競合する性質を有する事業活動等を行わないこと。

ウ 公益的事業に係る事業費が、原則として、全事業費及び管理費の合計額の半分以上を占めること。

機関

ア 同一親族等が理事及び監事の一定割合以上を占めないこと。

イ 一定の規模に達しないものを除き、会計監査人を置いていること。

ウ 社団にあっては、社員の資格の得喪に関して不当な条件を付していないこと、理事会及び監事を置いていることその他社員の意見が適正に反映されるものとなっていること。

財務等

ア 公益的事業を適確に実施するため必要と認められる資産を維持するための措置を講じていること。

イ 株式等を特定の場合を除き保有しないこと。

ウ 収益を法令の定める方法により処理すること。

エ 必要な限度を超えて内部留保を保有しないこと。

オ 公益的事業を実施するために必要な経理的基礎及び技術的能力を有すること。

カ 公益的事業以外の事業（その他事業）の収益は、原則として公益的事業に使用し、その会計は、公益的事業の会計から区分して経理すること。

キ 民間事業の役員の報酬等、当該法人の資産及び収支その他の経理の状況等を考慮して適正な役員報酬等を定め、その内容を公表しなければならないこと。

帳簿書類の備付け、合併・解散等の届出等

ア 財産目録その他の計算書類、事業計画、社員名簿（社団の場合）役員名簿等を事務所に備え付け、請求をした一般の者に対し、プライバシー保護等に留意しつつ、これを閲覧謄写させること。また、上記の帳簿書類を年に一度、行政庁に提出すること。

イ 定款で、清算時の残余財産を国、地方公共団体又は当該法人と類似の目的を有する公益認定法人等に帰属させる旨を定めていること。

ウ 当該法人が消滅することとなる合併を行おうとする場合や、当該法人が解散をした場合等には、所定の期限までに行政庁に届け出ること。

欠格事由

ア 以前に認定を取り消された法人であって取消しから一定期間を経過していないも

の、暴力団員が事業活動を支配している法人、法令等に違反している法人等である場合
イ 役員が暴力団員である法人、役員に一定の処罰歴がある法人等である場合

【意見】 基本的には賛成。

ただし、明確な要件・判断基準によって適正・公平な判断がなされることが要請されるところから、さらにより具体的な認定基準等こそが問題とされなければならない。

例えば、内部留保については、弊害もあるが、他方で円滑な活動をし、事業を拡張するためには内部留保の必要性もあるのであり、慎重な検討を要するものであろう。したがって、ここにあげられた事項について、さらに検討を深める必要こそがあるのである。

また、欠格事由については、単に「暴力団員」とするのであれば、どのようにして認定するのであろうか。明確な判断基準を提示することが必要であろう。

2 - 3 認定の手続等

認定の申請の際に提出すべき書類及びその提出方法、認定に当たっての行政庁による関係行政機関の長からの意見聴取、認定を受けた後の公益認定法人の表示、届け出るべき事項及び届出方法その他のこの制度の実施に関して必要となる手続的事項等について定めるものとする。

【意見】 1 認定時の有識者委員会の構成について、申請者と利害関係のある者を排除し、公益性認定の公平さを確保すべく、除斥制度類似の制度を導入することが望ましい。

2 認定手続において、行政庁等による意見聴取を定めることについては賛成。他方、申請者に対する告知・弁解の機会を確保すべく、認定拒絶については、特許申請における拒絶理由の通知・補正請求に類似した制度の導入、または一定期間内の再申請請求制度を導入すべきである。また、行政訴訟を提起しうることも明記すべきであろう。

3 内閣総理大臣に対する申請と都道府県知事に対する申請のいずれもが可能な場合が生じるとすれば、申請管轄を予め明確にすべきである。

2 - 4 行政庁による監督

行政庁は、公益認定法人に対し、以下の権限を有するものとする。

- ア この制度の施行に必要な限度において、その事業活動及び組織運営の状況に関し必要な報告を徴収し、又は立入検査を行うことができる。
- イ エの認定取消事由に該当する疑いがあると認める場合には、必要と認められる措置をとるべき旨の勧告を行うことができること。また、この勧告を受けた法人が正当な理由なく勧告に係る措置をとらなかった場合には、当該措置をとるべき旨の命令を行うことができる。
- ウ 公益的事業の実施が見込まれない場合には、期限を定めて、当該公益認定法人が認定を受けた後に獲得した資産等のうち公益的事業に使用すべきものと認められる金額を公益的事業に使用することを命ずること等ができる。
- エ 所定の事由に該当する場合には認定を取り消さなければならないこと。また、この所定の事由以外の一定の事由がある場合には、認定を取り消すことができる。

【意見】 1 監督主体が行政庁になっている点について、5. の諮問事項が不明確であることとも関連するが、行政庁が独断で監督をする制度には反対である。

独立行政委員会を設立し、当該委員会が主体的に認定及び監督を行う体制を整えるか、少なくとも認定と監督（認定取消を含む）に際し、有識者委員会の意見・判断を必要とする制度にすべきである。

2 アについて、監督の実効性を高めるため、被監督法人が立ち入り検査に応じない場合、及び、必要な報告（書面の提出を含む）に応じない場合には、罰則による間接強制を行うべきである。

3 イについて賛成

4 ウについて、「公益的事業に使用することを命ずる」とあるが、具体的にいかなる命令を行うものか不明である。

違反している法人自身をして、当該財産を公益事業に使用させることを直接強制することは不可能であろう。また、「公益的事業に使用すべきものと認められる金額」を類似の公益法人に寄附することを強制することも、当該財産は違反法人の所有財産であり当該違反法人が今後も存続する以上、法人清算時の残余財産の寄附とは異なり、法人間の寄附（無償譲渡）を強制できる法的構成・根拠をいかに考えるべきか疑問が多い、そして、いかなる方法で強制が可能かも問題となろう。

5 エについて、賛成。

2 - 5 有識者からなる委員会等

内閣府に有識者からなる合議制の委員会を置くものとし、その組織、運営、内閣総理大臣が委員会に諮問すべき事項その他の当該委員会に関して必要な事項を定めるものとする。また、都道府県についても、国に準じた機能を有する体制の整備に関して定めるものとする。

【意見】 有識者委員会の設置については賛成。

諮問事項が不明確であるが、公益性認定及び公益性認定後の監督を含め、行政庁の処分については有識者委員会の判断を要するものとすべきである。

また、前述のとおり、有識者委員会については、単に諮問機関として委員会を設置するだけでなく、独立行政委員会形態とすることも検討すべきである。なお、有識者委員会に対する政治的影響を可及的に排除し、かつ、判断の公平性を保つため、委員は任期制とすべきである。

2 - 6 その他

(1) 国民に対して迅速に情報を提供するための体制を整備すること、所要の税制上の措置を講ずることその他所要の事項を定めるものとする。

(2) 所要の罰則規定を置くものとする。

【意見】 (1)につき賛成。

なお、情報提供手段については、国民のアクセスを確保するため、官報のみならずインターネットによる情報開示を行うべきである。

また、税制上の措置については、公益性認定の効果の主要な部分であると思われる所以、具体的な内容について、単に法文として開示するのみならず、制度概要をインターネットを用いて広く国民に開示すべきである。

(2)につき賛成。

内容については、ガバナンスの適正確保のため、会社法に準じた各機関の責任を明示すべきである。

2 - 7 公益的事業

公益的事業の内容の基本を、例えば以下に掲げるもの等、現行諸法律の目的を踏まえて決定し、その具体化や認定を申請しようとする法人への周知・予見可能性向上のための適切な措置等を検討する。

- イ 福祉の向上
- ロ 国民の健康の保護
- ハ 環境の保全
- ニ 公共の安全の確保
- ホ 文化的発展
- ヘ 公正・自由な経済活動の機会の確保・促進等

- 【意見】 1 公益性を一律明確に定義することが困難であるところ、例示にとどまるのであればよいが、限定的に列挙をするのであれば、全ての公益的事業を適切に包摂しうるのか、既存の社団法人・財団法人が問題なく包摂されうるのか疑問が生じよう。民法34条との関係ではどのようになるのであろうか。
- 2 また、公益的事業の内容の基本として「ヘ」を含めるのはどうか。
いわゆる業界団体も公益法人に含まれることになりかねないと思われる。
- 3 なお、公益的事業の要件が不明確であるから、「周知・予見可能性のため」、認定事例・拒絶事例（理由）をHPで開示し、国民のアクセスを簡便にすべきであろう。

3 現行公益法人等の新制度への移行

3 - 1 現行公益法人の存続

- (1) 民法第34条の規定により設立された法人は、新法の施行日において新法の規定による社団形態の法人又は財団形態の法人として存続するものとする。

(注) 上記により存続する法人であって、後記の移行の登記を行っていないものを、「特例社団法人」又は「特例財団法人」といい、これらを総称して「特例民法法人」という（以上は制度上の呼称であり、実際の名称は下記（2）のとおり。）

- (2) 特例民法法人は、移行期間中、「社団法人」「財団法人」というこれまでの名称を使用することができるほか、特例民法法人に対しては、現行民法の関連規定及び「公益法人の設立許可及び指導監督基準」（平成8年9月20日閣議決定）等と同様の規定・基準等に基づき、現行の所管官庁（以下「旧主務官庁」という。）が引き続き指導監

督するものとするなど、実質的には現行の公益法人と同様の取扱いとする。

【意見】 賛成。

【理由】 新制度への移行をスムーズに行えるかは実務上の重大な問題であるが、現行公益法人等を新法の規定に基づいて存続させることについては、特に問題はない。

3 - 2 移行期間の設定及び移行期間満了日を経過した特例民法法人の取扱い

- (1) 特例民法法人は、施行日から起算して 5 年を経過するまでの間（以下「移行期間」という。）に公益性の認定の申請又は公益性の認定を受けない通常の社団又は財団（以下「通常の社団等」という。）への移行の認可の申請ができるものとする。
- (2) 移行期間満了日において上記（ 1 ）の公益性の認定又は移行認可を受けていない場合は、当該日において解散するものとする。ただし、移行期間満了日において申請をしている法人は、当該申請に対する認定、認可等の処分がされるまではなお特例民法法人として存続する。

【意見】 移行期間満了日において公益性の認定又は移行認可を受けていない場合は当該日において解散するものとするとしているが、その根拠を何に求めるのであろうか。解散を強制する根拠に乏しいというべきであろう。

また、解散を強制するにつき、具体的にどのような手続を予定し、財産の帰属についてはどうすべきかについても問題は多い。

3 - 3 特例民法法人に対する新法の適用

- (1) 特例民法法人の定款の記載、機関設計等については、新法の規定は適用せず、従来のとおりとする。
- (2) 特例財団法人については・通常の財団に移行した後も含め、移行期間中は保有する純資産の総額が 300 万円未満でも存続できるものとする。（ただし、公益性の認定を申請する場合は 300 万円以上保有していかなければならないものとする。）
- (3) 計算書類等の作成、貸借対照表等の公告等に係る新法の規定については、特例民法法人には適用しないものとする。
- (4) 特例社団法人は、新法に基づく基金を募集できることとする。
- (5) 特例民法法人の登記については、施行日において現行の登記を新法に基づく登記とみなすとともに、公益性の認定を受けた後又は通常の社団等への移行の認可を受けた後に、新法に則り必要な登記（名称、必置機関の設置等）を行うこととする。

【意見】 基本的に賛成。

3 - 4 特例民法法人から公益認定法人への移行

(1) 認定の申請

公益認定法人への移行を希望する特例民法法人は、旧主務官庁を経由して行政庁に対して公益性の認定を申請できるものとする。

(2) 認定の審査

特例民法法人が行う公益性認定の申請については、定款又は定款変更案が新法の規定に適合していることなど、新たな制度における社団又は財団について公益性を認定する場合と基本的に同一の基準により審査するほか、活動実績、申請時における財務状況等についても審査するものとする。

(3) 移行後の監督

(1)の認定を受けた特例民法法人は、移行の登記をした後は、公益認定法人として取り扱われ、行政庁の監督を受けるものとする。

【意見】 賛成。

3 - 5 特例民法法人から通常の社団法人への移行

(1) 認可の申請

特例民法法人が、通常の社団等へ移行する場合には、旧主務官庁を経由して行政庁に対し移行認可申請を行わなければならないものとする。

当該申請の際には、定款又は定款変更案が新法の規定に適合していることを要するものとする。

(2) 移行した法人に対する財産規制

移行認可を受けた法人は、例えば、申請時に保有していた純資産に相当する額など一定の額を、移行認可後、国、地方公共団体等に寄附するか当該法人が移行前に実施していた事業（付随的な収益事業を除く。）等に使用するものとし、その適正な運用確保のため必要な範囲内で行政庁は監督を行うこととするなど、移行時に保有している財産の取扱いについて検討し、所要の規定を設ける。

【意見】 基本的には賛成する。

ただし、移行した法人に対する財産規制については、具体的にどのように規制するのであろうか。規制に反して処分した場合に果たして行政庁が認識できるのであろうか。また、規制に従わなかった場合についてはどのような処理をすべきか具体

的な検討こそが必要であろう。

3 - 6 特例民法法人の合併

特例民法法人は、特例民法法人と合併できるものとし、所要の規定を設ける。

【意見】 賛成。

3 - 7 中間法人の新制度への移行

現行の中間法人の新制度への移行に関する所要の規定を設ける。

【意見】 中間法人制度を新法に包摂する以上は当然というべきである。

3 - 8 その他

罰則その他所要の経過措置を設ける。

【意見】 賛成。

4 その他

- (1) 新法は、公布後、必要な周知期間を置いた後、平成 20 年度中に施行する。法律の円滑な施行を図るため、上記の委員会の組織等に関する部分は、先行して施行する。
- (2) 新法の施行に伴い、中間法人法を廃止するほか、民法その他の関連する諸法律の規定を整備する。

【意見】 賛成。