

2006年(平成18年)1月20日

内閣官房行政改革推進事務局公益法人制度改革推進室 御中

大阪弁護士会

会長 益田 哲生

「公益法人制度改革(新制度の概要)」に関する意見書

第1 意見募集のあり方について

今回、意見募集が行われている公益法人制度改革は、民法総則第3章「法人」を全面的に変更するという大改正である。民法総則第3章「法人」は、代表的な民法コンメンタールである新版注釈民法全28巻の内の第2巻のほとんど全部がそれで占められているほどの重要な規定である。

そのことからすると、今回の意見募集のあり方は極めて不適切であり、改めて下記の問題点を踏まえた詳細な論点呈示をなしたうえでの意見募集を行うべきである。

問題点の一つは、12月26日に意見募集を行い、意見の提出期限は1月20日という極めて短期間、年末年始を含んで26日しかないことである。たまたま同じ12月26日に「『今後の自動車排出ガス総合対策中間報告』に関する意見の募集」が行われている。これは、中間報告に対する意見の募集であり、直ちに法律案に結びつくものではない。また、それ自体は重要問題ではあろうが、民法という基本法の中の「法人」という基幹部分の改正とは、質が異なる。その意見提出期限が、本件よりも後の1月25日であることと比較しても、あまりに期間が短すぎることは明々白々である。

もっと大きな問題は、「公益法人制度改革(新制度の概要)」が、極めておおまかな概略の呈示に留まっており、そのために、それに対して、有益・適切な意見を述べるのが困難であるということである。

例えば、非営利法人(社団および財団)において、業務執行者の不当・違法な行為に対する責任追及の制度の必要性が否定できない。そこで、その制度の組み立てがいかにあるべきかが問題となるが、「公益法人制度改革(新制度の概要)」では「社員による代表訴訟制度を導入する」という記載があるだけであり、いかなる代表訴訟制度を想定しているのかについてはまったく触れられていない。

また、「公益法人制度改革」という以上、公益法人とは何か、どのような要件を充足すれば公益法人と認定されるのか?公益法人と認定されるとどのような法律効果があるのか?などが、今回の改正で最も重要なポイントのはずである。その中でも、まず問題となるのが「公益法人として認定される要件」であるが「公益法人制度改革(新制度の概要)」のいう「公益認定法人の満たすべき要件」の中で最大のものは「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」である。

それを絞り込むと、その法人が行うことが「公益的事業」に該当することである。それ以外の要件は、満たすことにさほど困難のない組織構成上のものである。

そこで、最も重要なのは「公益的事業」とは何か？ということになるが、「公益法人制度改革（新制度の概要）」が呈示しているのは「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」ということだけである。その「例えば」として掲げられたイないしへは、NPO法人法（特定非営利活動促進法）第2条1項の別表にある17項目と比較しても、はるかに内容の乏しいものである。

既存の民法による公益法人は約2万6千にのぼる。今回の改正は、その約2万6千の公益法人のすべてについて、その公益性を一旦剥奪し、再審査の上で公益性を認定しようというものである。このことから、公益的事業とは何か？が重要であることは自明である。そうであるにもかかわらず、「公益法人制度改革（新制度の概要）」は、公益的事業の実体的な要件を示していない。そのために、この最重要な点についても、有益・適切な意見を述べるのが困難なのである。

更に、国民に対する情報開示という問題は、公益認定法人では、公益性の故に不可欠なことである。が、これについても、「公益法人制度改革（新制度の概要）」が記載しているのは「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」というだけである。

今回の意見募集で「内閣官房行政改革推進事務局では、法律案を次期通常国会に提出するべく、具体的な検討を進めています」というのであるから、法律案の基礎となる提案を具体的に示すべきである。そうして意見を求めるのであれば、法律案に反映されるべき有益・適切な意見を述べることは不可能である。

意見募集は、公益法人制度改革することに、賛成ですか、反対ですか、というアンケートではないはずである。

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。

【意見】 賛成

【理由】 財団形態を排除する理由はない。

(2) 法人は、その行う事業の公益性の有無に関わらず、準則主義（登記）によって簡便に設立できるものとする。

【意見】 賛成

【理由】 今回の制度設計からは、当然、準則主義となる。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 準則主義をとる以上、当然、それらの制度が必要である。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 中間法人法 2 条 1 号のように、これが非営利性の定義であることは明らかにするべきである。

(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】 賛成

【理由】 中間法人法第 8 条の 4 から第 8 条の 6 までの競業の禁止等に関する規定は、会社法第 2 1 条から第 2 3 条にならって平成 1 7 年改正で加えられたものであるが、会社と異なり、事業の譲渡を想定した規定を設ける必要はなく、譲渡契約の定めに委ねることで足りる。

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。

【意見】 賛成

【理由】 原理的に2名以上を要する（1人は認められない）とまではいえないが、複数人の結び付きに法人格を与えて活動の活発化を助けるという制度趣旨および一人社団法人のニーズがあまり考えられないことを考えると、非営利法人については（中間法人と同様に）2人以上でよい。

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。

【意見】 賛成

ただし、ここに掲げられたものの他に定款の必要的記載事項とすべきものの有無が検討される必要がある。

（注）社員に剰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。

【意見】 賛成

【理由】 非営利法人である以上、当然のことである。今回の制度による法人が非営利性を要件とすることを明記すれば、このような規定は不要である。

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。

【意見】 賛成

【理由】 会社と異なり、最低額規制として一定額を要求することが考えられなくはないが、非営利法人一般についての規定なので、定めるとしても大きな金額とはできず、そうであれば、債権者保護に有効ではない。

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】 賛成

【理由】 準則主義の設立なのでこの規定が必要である。

なお、中間法人法 21 条のような設立賛助者の責任規定も、著名人を利用するなどの濫用防止の観点からは必要と思われる。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 当然必要な規定である。

(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)。

【意見】 賛成

【理由】 退社の自由の保障は必要である。

(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)。

【意見】 賛成

【理由】 営利法人であれば資本の論理でよいが、非営利法人では多数者支配に限度を設けてよい。

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】 中間法人では、会社と同様に債権者による社員名簿閲覧を認めている(68条2項)が、非営利法人一般の規定としては、債権者に社員名簿閲覧請求権を認めることは問題であり、認めないことに賛成する。

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】 賛成

【理由】 理事をおかず個々の社員に業務執行権ありとするのなら別として、アは当然である。

次に、理事会、会計監査人という制度を設けるか否か（中間法人、NPO法人には、制度なし）については、非営利法人の一般法であり、大規模なものにも対応できるように、制度を設けることでよい。次に、理事会、監事を必須とするか任意とするかの選択（会計監査人を必須とすることは不可能）については、非営利法人の一般法であり、小規模なものにも対応できるように、任意でよい。規模による必須化は線引きが困難であろう。

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。

【意見】 任期10年の点を除き、賛成。

【理由】 選任を総会事項とするのは当然である。

任期も2年、4年、1年で妥当である。

定款による任期延長は、理事会をおかない小規模な法人にとって任期更新登記の手間を省くことができる意味があるが、10年は長すぎる。

（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。

【意見】 賛成

【理由】 理事会を置く規模の法人であれば、2年毎の登記を要求してもよい。

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。

【意見】 賛成

【理由】 社員総会をオールマイティにするか、総会事項を法定事項と定款事項に限定するかを選択であるが、理事会をおかない小規模社団なら、前者でよい。

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。

【意見】 賛成

【理由】 理事会を置く規模の社団であれば、これが通常である。

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。

【意見】 賛成

【理由】 理事会を置かない法人ではこれが当然である。

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。

【意見】 賛成

【理由】 会社法362条2項と同様であるが、理事会の職務については、あえてそれと異なるものとするまでの理由はない。

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、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。

【意見】 賛成

【理由】 ここに記載された事項以外は、理事会の決定を各理事に委任することができるということがどうかとも思われるが、この規定は、会社法362条4項にならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

(注) 後記6.の大規模な法人においては、理事会はv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。

【意見】 賛成

【理由】 この規定は、会社法362条5項にならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

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。

【意見】 賛成

【理由】 この規定は、会社法363条2項にならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

ク 監事は、理事の職務の執行を監査する。

【意見】 賛成

【理由】 会計だけでなく、職務執行全般の監査となる。この規定は、会社法381条1項にならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

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】 賛成

【理由】 この規定は、会社法396条1項にならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

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】 賛成

【理由】 忠実義務の規定，理事等の対第三者責任の規定，その外延を画する一部免除の規定は必要である。

会社法の規定がベースになると思われるが，報酬を受けることが当然である会社の役員等と異なり，理事等では無報酬のことも多いと思われるので，責任の一部免除を報酬と連動させる仕組みは相当でない。

（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】 賛成

【理由】 計算書類等の作成等の義務付けは当然のことである。

貸借対照表などの公告の義務づけは、非営利法人について初めて採用されるものである。

小規模な法人で、毎年の公告が負担とならないかが懸念されるが、事務所の掲示板への掲載でもよい（非営利法人WG第12回の議事録参照）ことを前提として可とする。

（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の制

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、金銭以外の財産の抛出し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、利息を付することができないものとする。

【意見】 賛成。

【理由】 いずれも、中間法人法の定めにならったものであり、それと異なるものとするまでの理由はない。

(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】 賛成

【理由】 当然に必要である。具体性がないのでそれ以上の意見はいえないが、中間法人法にあるように、定款変更には特別決議を要するということは必要である。

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抛出ししなければならないものとする。

【意見】 賛成（寄附行為を定款と改めることを含め）。ただし300万円という金額は疑問。

【理由】 財団であるから財産抛出を要するのは当然であり、最低額の定めが必要である。
民法の寄附行為という用語は誤解を招きやすく、定款の方がよい。

300万円は、有限会社、中間法人と同額であるが、財団法人は拠出金が活動の基礎をなす以上、少額では乱立濫用の危険があり、もっと高額にすべきである。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 当然である。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 中間法人法20条の3と同様の規定であり、中間法人における基金の拠出以上に無効又は取り消しを制限する必要がある。

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。

【意見】 賛成

【理由】 財団法人では、当初の定款の「目的」が存続意義を示すものとなりきわめて重要である。目的の定め方についてなんらかの規定を設けることを検討すべきである。

(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
設立者に剰余金又は残余財産の分配を受ける権利を与える旨

【意見】 賛成

【理由】 民法の財団法人については、理事の任免方法の規制がなく、理事会が理事を選任するという

例もあり、理事が評議員を選任し、評議員が理事を選任するという例も多い。しかし、監督されるものが監督するものを選任することは不相当であり、今回の改正が、評議員会が理事を選任するとしていることは妥当である。すると、理事を選ぶ評議員が理事会によって選任、解任することは許されないのは当然である。

設立者が剰余金又は残余財産の分配を受ける権利を持つことは、非営利性とは相容れないことであり、禁止することは当然である。

(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。

【意見】 賛成

宗教法人の規則には基本財産の処分等についての事項を定めるものとされている（宗教法人法12条1項8号）。財団法人では、不可欠な財産の管理、処分等の定めを定款記載事項とするのが適切と思われる。

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。

【意見】 賛成（ただし300万円という金額は低すぎる）

【理由】 設立要件の純資産は存続要件でもあるべきである。それを下回ったとしても、一定期間内に回復すれば解散事由としないこととすれば、一時的理由でそれを下回ることが生じても難題はない。

財団は遺言によっても設立できるものとする。

【意見】 賛成

【理由】 遺言による設立は、財団成立の典型の一つである。民法も遺言による寄附行為を認めている（42条2項）。

(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。

【意見】 賛成

【理由】 相続人が財団の設立手続を行うことを排除する必要があるか、という問題と思われる。複数の相続人がある場合に、相続人による設立が円滑になされないおそれが大きいので、遺言執行者の選任を義務付けることが相当である。

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】 賛成

【理由】 準則主義による設立であるので、損害賠償責任についての規定が必要である。

なお、設立時評議員の損害賠償責任の規定、設立賛助者の損害賠償責任の規定も必要ではないかと思われる。

(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ないものとする。

【意見】 賛成

【理由】 理事を理事会が選ぶのではなく他の機関が選ぶために、評議員および評議員会は必須である。社団と異なり、社員が存在しない財団では、理事、理事会、監事も必須として組織を法が定める必要がある。

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】 大規模な財団では必要である。

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。

【意見】 賛成

【理由】 財団の機関設計の基本として、理事等を評議員会が選任することが適切である。

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。

【意見】 賛成（ただし，10年は長すぎる）

【理由】 理事2年（原則型），監事はそれより長くてよい（この二つは，社団と同じ），評議員はもっと長くて良いと思われるが，定款による延長とはいえ10年の任期は長すぎる。

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。

【意見】 賛成

【理由】 当然に必要である。

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。

【意見】 賛成

【理由】 社団の社員総会とは異なり，評議員会はオールマイティな存在ではない。理事の選任権があることは法定されているとして，法あるいは定款で定められた権限のみを有するとすることが，理事との力関係のバランスを保たせることになる。

（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。

【意見】 賛成（理事の議決権についても同様とすべきである）

【理由】 評議員の議決権について一人一票ではなく，定款による別段の定めを許すと，一人が評議員会の決議を決定して，理事を決定することを許すことになる。それは評議員会という合議

体の制度の趣旨に反する。

ただ、この注は、反面、理事の議決権については、定款による別段の定めを許す趣旨となるが、評議員について制限し、理事について制限しないのは矛盾する。

社団法人の社員の議決権については、民法65条3項、中間法人法33条が定款による別段の定めを認めており、会社でも閉鎖会社については許されているが、財団法人の理事については別段に解する余地があると思われる。

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

【理由】 2.(3) オからケ及び と同様。

(3) 計算等

2.(4)に相当する規定を定める。

【意見】 賛成

【理由】 2.(4)と同様。

(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款に定めない限り、変更できないものとする。

【意見】 賛成

【理由】 財団では、設立者の意思がオールマイティである。

(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ものの可否について、検討する。

【意見】 賛成（検討することについて）

【理由】 一切変更の方法がないと不都合が生ずることは予想されるが「やむを得ない事由があると変更することができる」というのでは緩やかすぎる。裁判所の関与を組み込むべきである。

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（整備することについて）

事業の譲渡先については、同種の目的を持つものに限るなどの規制をすべきである。具体性がないので、それ以上の意見を述べることができない。

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。

【意見】 賛成

【理由】 基金の性質として、劣後債権でよい（中間法人法 90 条と同様）。

（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。

【意見】 賛成

【理由】 非営利（非公益）法人では、残余財産の帰属の定めを認めるのが、非営利の定義の帰結であり、中間法人法 86 条と同様の規律である。

（３） その他、法人の清算に関する所要の規定を設ける。

【意見】 賛成

具体性がないので、それ以上の意見を述べることができない。

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

具体性がないので、それ以上の意見を述べるできない。

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。

【意見】 設置義務の基準の負債額を200億円より低いものとするべきである。

【理由】 会社法は大会社（負債であれば200億円以上、会社法2条6号ロ）に会計監査人の設置義務をおいているが、非営利法人では負債が会社よりも少ないと予想されるので、負債基準を同額とすると、該当する法人がごくまれになるのではないか。負債基準は200億円より低い金額とすべきである。

（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】 反対

【理由】 非営利法人では、負債よりも基本財産がメルクマールとなるので、基金又は拠出財産による基準も設けるべきである。

1 - 7 雑則等

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。

具体性がないので、それ以上の意見を述べるできない。

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】 賛成

認定および監督が、主務官庁によるものではなくという意味での賛成である。

委員会の意見に基づくのは、認定だけでなく監督もそうであることは(新制度の概要のポイント)に明記されているのでその趣旨の提案と理解している。監督が行政庁だけで行われるとすれば、裁量行政に元戻りしかねない。

「委員会の意見に基づき」認定、監督が行われることは、民事再生法150条2項(評価人の評価に基づき決定で財産の価額を定める)と同様に、基づかなければならないという趣旨と理解している。

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きは、公益性を有する法人として認定するものとする。

【意見】 賛成

要件に適合するときは認定しなければならない趣旨と理解している。

(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】 賛成

この行政庁による監督が、委員会の意見に基づいて行わなければならないことは前記のとおりである。監督を実質的に委員会主導で行うためには、認定より以上に多大な人的物的資源を要するが、委員会はそれが備わったものである必要がある。

(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】 賛成

【理由】 ここに記載された要件で、不当というものは見当たらない。

この要件に加えて「以下の各事項を柱に、具体的認定基準等または遵守事項を定める」とされている。加えられるものが行政庁の自由裁量に委ねられるものであるとすると透明性を失うことになる。透明性のある要件を整備すべきである。

2 - 3 認定の手續等

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】 賛成

具体性がないので、それ以上の意見はいいがたいが、何点かを指摘する。

- 1 「関係行政機関の長からの意見」として登場する所轄庁の意見が重きをなすと現状と同じになってしまう。

- 2 法人にどういう表示を認める（させる）のかは重要であり，手続き問題ではない。
- 3 認定拒否については，行政不服審査および行政訴訟で争うことができる趣旨を明らかにすべきである。

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こと。
- 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こと。
- 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こと。
- 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こと。

【意見】 賛成

【理由】 記載された監督権限は妥当である。

委員会の意見に基づき監督が行われることは前記のとおりであり，この監督権限の実施に委員会が実質的に関与する体制を整える必要がある。

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】 賛成

具体性がないのでそれ以上の意見をいうことはできない。

ただ、委員会の性格としては、単なる諮問機関ではなく、行政庁（内閣総理大臣）がその意見に基づいて決定しなければならない機関であることを明確にすべきである。

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】 賛成

具体性がないのでそれ以上の意見をいうことはできない。

公益認定法人の国民に対する情報公開は重要であり、さまざまを工夫をこらす必要があり、税制上の措置についても、公益性認定の効果にかかわるものであり、きわめて重要である。これらについてこの程度の提示では、有効な意見募集とはならない。

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 文化の発展
- ヘ 公正・自由な経済活動の機会の確保・促進等

【意見】 （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を検討するという範囲で）賛成

公益的事業をどう規定するかは、今回の改革の中心的課題である。ここで規定される事項は、民法34条が「学術、技芸、慈善、祭祀、宗教その他公益に関する」としているものに代わるものであるが、それに匹敵する以上の内包外延を有する規定とする必要がある。

ここに例示されたイないしへは、NPO法人法（特定非営利活動促進法）第2条1項の別表にある17項目と比較しても、はるかに内容に乏しい。「認定を申請しようとする法人への周知・予見可能性向上」のためには、いかなる規定とするかについて、もっと具体的な提案をかがげて意見募集すべきである。

3 現行法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】 現行の公益法人の移行のために必要である。

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】 賛成、ただし、みなし解散は反対

【理由】 特例民法法人で公益性が認定されないものがこの法律への移行認可を受けていないからといって解散させる必要性があるのか、そうして解消させなければならないのか、極めて疑問である。

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することができることとする。
- (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】 賛成

【理由】 移行期間中は，特例民法法人は「なお旧法の例による」のが通常の経過規定である。新法の基金募集は，中間法人法にもあるものであるので，認めてよい。登記も，このような処理となると思われる。

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，旧主務官庁を經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

【理由】 制度設計としてはこのようなもので妥当である。

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、旧主務官庁を經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。

【意見】 賛成

【理由】 制度趣旨から当然である。

(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】 賛成

【理由】 従来、公益法人としての特典により蓄積された財産を、非公益法人である通常の社団に引き継がせると、解散時の残余財産の分配は、定款、社員総会などで定めることのできるため、それを許さないことに理由がある。「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に使用する」ための手続規定が示されていないが、良策を立てなければ実効性を持つことができない。

ただ、移行認可がされずみなし解散となった場合、現行の社団ないし財団法人法は、残余財産の帰属は定款ないし寄附行為で定めることができるのだから、その定めが国や自治体に寄附するとなっていない限り、誰かがそれを取得する。それはいいのか、という問題がある。

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

【理由】 整理のために合併が必要という事態が予測され、合併の規定は必要である。

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】 賛成

【理由】 中間法人制度を廃止する以上、当然である。

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。

具体性がないのでそれ以上の意見を述べることができない。

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。

【理由】 平成18年に法律が公布されたとして、平成20年施行だと、施行まで2年程度、移行期間

はそれから5年間となる。この期間内に現行の公益法人の移行を円滑に行いうる体制が必要である。

中間法人法の廃止は、この立法の趣旨からは当然のものである。

以上