

## 政治献金への法的規制

## 一 はじめに

昭和五八年に、ロッキード事件第一審で田中角栄元首相が受託収賄罪で有罪判決を受けて以後、リクルート事件、共和事件、佐川急便事件さらに平成五年のいわゆるゼネコン汚職事件と、政治家と企業のカネとの繋がり、賄賂の横行をもたらし、政治を腐敗させ、国民の国政に対する信頼を傷付け、民主国家の内部崩壊をさえもたらすものとなりかねない状況にある。このような、政治家とカネとの関連である金権政治の問題は、政治倫理における最も重要な課題となってきた。そして、この問題への解決策の一つとして、平成四年末に、公職選挙法及び政治資金規正法の一部改正並びに国会議員の資産等の公開等に関する法律が制定された。これらの内、公職選挙法では、従前は選挙犯罪以外の一般刑事犯については、執行猶予が付されている限り、公民権が停止されることはなかったのに対して、新たに公職にある間に犯した刑法一九七条ノ一九七条ノ四（収賄罪）までの罪により刑に処せられ、その刑の執行猶予中の者は、選挙権及び被選挙権を有しないこととした（一一一条）。さらに政治資金規正法では、二〇万円以下の罰金刑

## 三 枝 有

だった寄付の量的制限違反に対する罰則について、新たに一年以下の禁錮刑を導入した(二二六条)。しかしながら、このような刑罰という法治主義国家において、最も厳しい制裁が科されているにも拘らず、政治とカネの繋がりかたの代表ともいえるヤミ政治献金は減少せず、ゼネコン汚職で暴露された公共事業の受注企業による政治献金の賄賂としての実態を見ても、そこには憂うべきものを感じざるを得ないのである。本来、このような観点から平成六年の政治改革関連法も成立したはずなのだが、それゆえに、国民の信託を受けた公務員が、金銭によって国政を歪めることは、国民の信託に背くものとして厳しく問責されなくてはならないとの理念に立って、政治献金への様々な法規制、多様なサンクシヨンの活用を検討する必要がある。現行刑法では、このような処罰の要請を受けて、単純収賄罪を始める様な行為態様を具体的に規定しているが、より一層効果的なサンクシヨンを備えた特別法の機能も重要である。以下では、現状における政治献金への法的規制を中心とそのあるべき姿をできる限り考察してみるものである。

## 二 政治献金と規制の在り方

### (1) 政治献金の課題

今日の政治の現状において、政治献金は、選挙資金をはじめとして政治活動にとって、ほとんど不可欠の状況にあると言える。このような政治献金をもたらす弊害として一般的に言われていることは、①政治献金は、見返りを期待してなされるものであり、公職者の腐敗行為を招きやすいこと、②企業による巨額の政治献金は、政治的言論の市場機能を歪め、政治や政策を左右し、選挙や政治への国民の平等な影響力の行使を妨げるものである。特に、国民の参政権行使を巨大な経済力を持った、しかも本来その経済的特性のゆえに法人格を認められたにすぎない企業が妨げ

ること、③企業による政治献金は、企業構成員の政治的自由、特に少数構成員の自由を侵害すること、などの問題点がある<sup>7)</sup>とされている。さらに、このような弊害を持った政治献金が、その本質において何等かの見返りを求めてなされる<sup>7)</sup>ことが当然であることから、政治的腐敗行為と関連する可能性が高く、それゆえに、政治献金そのものを必要最小限に抑えられるような制度、具体的には寄付ないし支出の制限と公開、政党助成や監視機関の設置などを充実にして確実に規律していく必要がある<sup>8)</sup>。と同時に、適法な政治献金と賄賂罪の対象とすべきものとを明確に区分して厳格に対処していくことが必要であり、かくして国民の信託に答えるものとなるのである。しかし、政治献金自体については、選挙を始めとして政治活動に多くの金がかかるという現状、いわば献金の不可欠性。政治献金とくに企業献金を全面的に禁止しても、その不可欠性ゆえにブラックマネーとして存在し続け、むしろ悪質化する虞がある<sup>9)</sup>。また、その不可欠性から政治献金を禁止しないで国民の監視下に置くほうがチェックが可能となり、国民にその弊害が明白となること。さらに、個人の政治的表現を最も効果的かつ機能的に行なうのが企業であること。そして、何よりも政治資金の法的規制は、資金面からの政治団体等への政治活動への管理・規制になり民主主義を脅かすものとなりうる<sup>10)</sup>ことにある。

以上のことから、政治献金の規制に当たっては、弊害の大きさにも拘らず、その不可欠性のゆえに、全面的禁止は妥当性を欠くものであり、政治献金の主体(例えば、個人のみ限定し、弊害の大きい企業献金を禁止するなど)や客体(例えば、政党のみ限定するなど)を規制したり、献金限度額をより多様化して規定するなどの方策が妥当であろう。また、規制違反への制裁のあるべき姿<sup>11)</sup>について、三権分立の考え方からすれば、議員の腐敗行為は、欧米のごとく議会の自浄作用の対象として取り扱う<sup>11)</sup>のが妥当と思われる。しかしながら、わが国では、議員の腐敗行為については、大幅に刑事司法に依存(このため議員については、その公益的地位にも関わらず、一般の刑事事件における

被告人の地位と同一の保護を受ける<sup>(12)</sup>し、議会の制裁が行なわれない傾向にあるといえる。

## (2) 外国の法状況

一般に、先進諸国では、日本と異なり政党政治が発達し、その国独自の政治倫理観にもとづいた政治献金制度が確立されているといえる。もっとも、政治献金そのものを禁止するという発想は見られないといってよく、政治倫理そのものも、人間としての道徳の延長線上にあるものではなく、政治家としての地位にもとづく特別なものとして、具体的かつ実際的な義務を要求するものとして把握され、個別的に規定されている。そのために、議員の汚職への制裁は、日本のようにその大部分を刑事的制裁に依存するのではなく、議会自身による制裁へと大きく傾いている状況である。

アメリカは、企業による政治献金は、一九〇七年のティルマン法 (Tillman Act) 以来一貫して禁止されている。もっとも、分離基金としての Political Action Committee (政治活動委員会: PAC) の設立により、事実上は、企業PAC<sup>(13)</sup>による政治献金が認められている。バックでは、個人献金の額より多くの献金が許され、さらに個人献金にあるような年間の総量規制はない。また、資金も言論であるとしたバックリー判決<sup>(14)</sup>により是認された独立支出 (independent expenditure) やソフトマネーの増大により企業による政治献金はむしろ増大しているといえる。このようなアメリカでは、政治倫理は、公職に就く者の意識の問題であるとの認識から、議会自らの自己清浄機能を重視した倫理改革法 (Ethics Reform Act)<sup>(15)</sup>が一九八九年に成立している。議員の汚職に付いては刑事的制裁と議院による制裁の双方によることが可能となっている。もっとも、議員の議会での発言及び表決の対価としての賄賂の収授は、免責特権により、議院の懲罰による他は、刑事上の犯罪とならないのである。さらに、選挙についての献金等は、第三者機関である連邦選挙委員会により監視がなされている<sup>(16)</sup>。

イギリスでは、企業献金は禁止されておらず、選挙運動の費用となる場合に、腐敗違法行為防止法 (Corrupt and Illegal Practices Act of 1883) な<sup>17</sup>び国民代表法 (Representation of the People Act 1989) に関<sup>18</sup>わることとなる。これらの法では、公民権停止をはじめ、広範囲な(代理人を含む)連座制、迅速な選挙裁判手続(賄賂推定規定)を定めている。但し、政治献金そのものについては、開示・公表の制度がある程度で、自由である。そして、企業献金そのものは、二〇〇ポンドを越える献金についてはのみ会社法上、取締役の年次報告書への記載・公表を義務付けているのである<sup>19</sup>。また、政治献金、特に企業献金(労組献金にはかなり厳しい規制がある)の年間寄付等の限度額が法定されておらず、献金の開示・公開を義務付ける法そのものが、かなりの例外事項を許容した不十分さを持っているため、国民の監視<sup>18</sup>が必ずしも十分な状況とはいえないのである。しかしながら、イギリスの政治献金の実態は、わが国に比較してかなり低い水準にあり、総選挙時には献金の額も件数も増大するが、いわゆる盆暮れの付け届け的な恒例化した献金体質は、存在していないようである。しかも献金形態も原則的に政党を対象としており、政治腐敗の構造的温床とはなっていないようである。それゆえに、結社の自由の一環として利益集団が政治献金を媒介として政治過程に参加することは重要な自由として意義を持つに至っている<sup>19</sup>。なお、選挙の際の汚職については、腐敗違法行為防止法等に、買収、饗応等につき当選無効などの厳しい措置が規定されている。議員の政治的腐敗行為として倫理規範に違反する時には、議院侮辱に当たり、議院自身が懲罰(除名を含む)を課し得るが、原則的には犯罪とはならない。

ドイツでは、政党への政治献金が原則であり、本来政治献金そのものは自由である<sup>20</sup>。それゆえに、政党への政治献金が自由に行なわれている。基本法第二一条第一項では、政党の自由として政党収入の自由(第二文)や政党財政の公開要請(第四文)が規定され、政党に対し寄付者の氏名や寄付額の公表を義務付けており、ドイツの歴史にもとづ

く独自の民主政治倫理観に支えられた政党国家論が確立しているといえよう。そこでは、議会の自己浄化機能も進んでおり、議会議員のための倫理綱領 (Verhaltensregeln)<sup>21)</sup>では、政治献金について、議員は、すべての寄付金や無料の供与は特別に会計帳簿を作成しなければならず、また年間一〇〇〇〇〇ドイツマルクを超える寄付金は、寄付者の氏名・住所・寄付総額を議長に申告しなければならない。さらに寄付金については、政党法により、違法献金の場合には次回の選挙費用補償給付の削減などの厳しい規制が課せられてくる。議員による政治的腐敗行為は、議院の制裁を受ける政治倫理規範違反になるのみで、刑事的制裁を受けることはない。

(3) わが国での対応

わが国では、民主政治についての重要性の意識が、議員のみならず国民そのものにも稀薄であるため、議会の自己浄化機能を前提とした政治倫理に関する法規が不十分な状況であるといえる。そして、現実の政治は、政党を中心とした形態で運営されるというよりは、特定の派閥もしくは派閥のボスの存在の政治家により動かされるのが常態となってきたことから、実質的な権力が特定政治家に集中しやすく、このことが特別の見返りを期待しての個人への不正な献金と繋がりがやすい状況を作り出しているといえよう。このような状況にも関わらず、民主政治を歪める危険性を大いに孕んだ政治腐敗行為の温床たる政治献金への規制については、特別法として政治資金規正法、さらに選挙との関係で公職選挙法が存在しているにすぎない。しかも、これら予防的特別法が十分に機能しない時には、政治腐敗行為への結果的制裁として、厳格かつ適正な手続を必要とする制裁規定である刑法の賄賂罪を適用しなければならぬのである。それは、議会への行政・司法からの統制とも繋がりが、国民の代表者たる議員の品位の失墜になるのみならず、国民自身の恥辱ともいえるものである。以下では、これらの法規につき検討するものである。

政治資金規正法は、一九四八年に制定され、<sup>22)</sup>政党その他の政治団体に対して、政治資金の収支を明確にし、公開す

ることで、政治活動が公明正大に行なわれることを意図したものである。すなわち、政治資金規正法第一条に明記されている通り、政治活動の公明と公正を確保し、もって民主政治の健全な発達に寄与することを目的として制定された。しかしながら、この法律の目的や理念の高さにもかかわらず、政治家本人が直接に処罰されることはほとんど無く、政治団体の会計責任者等の実務担当者と政治家が共犯関係にあるとの立証がなされた場合に処罰される程度である。もっとも、平成五年の改正で、二二条の寄付の量的制限違反につき、一年以下の禁錮刑が加わったことにより、幾分改善されたが、政治資金規正法自体が政治団体の収支を中心とした規定であり（政治団体は一人の政治家で幾つでも届出できるのである―もっとも平成六年の政治改革関連法では変化のきざしが伺われる）、政治家自身の収支については、保有金の規定以外に特別の規定がないことが根本的問題となっている。政治資金規正法の予定した罰則規定は、二三―二七条までで、その構成要件を見ると、斡旋者を含む寄付した側を処罰するものと政治団体側を処罰するものに分けられるが、寄付した側は、その会社の役員が対象となるのに対して、寄付を受けた側については、犯罪主体は、政治団体の役員または構成員であって、政治家自身は原則として本犯となりにくい構成となっている。しかも、大半の場合は、ヤミ政治献金として不報告、不提出、不記載、虚偽記入などの形式犯で、政治家の共謀が立証されない限り、会計責任者のみの処罰としておわることになる。現行の規正法で、積極的に処罰しようとする場合には、せいぜい共謀共同正犯論の積極的導入しか無いものと思われる。政治資金規正法の適用状況に付いては、その件数自体が少なく、しかも大部分が不起訴となり、起訴も略式が多いため、実態の把握は十分ではない。刑罰対象としては、政治団体の会計処理に関する手続的な義務違反・収支報告書の提出懈怠の義務違反（二四、二五條）、寄付の量的制限違反（二六條）、寄付の質的制限違反（二六條の二）、寄付の斡旋規制違反（二六條の三、四）が揚げられており、故意、場合によっては重過失の場合に付いても、罰金刑、禁錮刑が科せられる。このように見てくると、

政治資金規正法については、法そのものに政治家個人に対する法的義務がほとんど無いことが大きな問題であるように思われる。わが国では、従前の諸外国に見られるような政党を中心とする政治というよりは、個々の政治家や派閥などの政治家集団が政治の中心となっており、これに対する政治献金が問題となっているという実情を見る時には、その規制の対象も政治家個人に向けられるべきであり、また個人や派閥への献金は、どうしても利権と繋がりがやすいという買収性を帯びることを考慮にいれた規制方法を採用すべきであろう。それゆえに、少なくとも、政治家一人につき政治団体の数を極力限定（原則一個）した上で、その収支は、すべて政治家個人の責任において報告する義務を負わしめ、虚偽報告等の形式的義務違反については、立証責任を政治家に転嫁して重い責任を課していくことが、最も妥当な方策といえよう。そしてこのような責務を政治家自らが果たしていくことが、まさに国民の信託に眞に答えるものといえるのである。

次に、公職選挙法については、一九五〇年に制定され、民主政治の健全な発達を目的とし、選挙が公明かつ適正になされることを意図して構成されたものである。内容的には、選挙資金面の規制（選挙に関する政治資金を規正する点では、政治資金規正法の特別法といえる）を超えて、広く選挙運動自体の規制を含んでおり、選挙運動自体の規制や買収、文書違反などの形式犯をも含み、複雑に多様化している。このため規定の仕方も、刑事犯たる実質犯としての買収規定から、行政犯たる形式犯としての文書違反なども包含した広範な規定方式となっている。そして、このような公職選挙法の第一六章罰則規定の適用ないし準用のある犯罪を選挙犯罪<sup>29</sup>という。この選挙犯罪の違反罪名としては、買収罪が一番多く、全体の八〇九割を占めている。買収罪（三年以下の懲役もしくは禁錮又は二〇万円以下の罰金）が多い原因としては、国民の政治的自覚が不十分であることから、金銭等の供与が投票獲得の有効な手段となること、買収がピラミッド型犯罪の典型であるため関与者が増えること、などにあるといえる。また、選挙犯罪の違反



主体は、選挙運動員と選挙人の数が圧倒的である。選挙犯罪に対する制裁としては、通常の刑罰の他に、選挙犯罪特有のものとして、当選人の選挙犯罪による当選無効（当然に無効）、当選人以外の者の行為による連座制による当選無効、これには総括主宰者・出納責任者等の選挙犯罪による当選無効と公務員等の選挙犯罪による当選無効とがある。そして、このような当選人の当選に影響を与える選挙違反事件については、事件受理日から一〇〇日以内に判決をするように努めなければならない（百日裁判二五三条の二）<sup>30</sup>。さらに、二五二条は、選挙犯罪の処刑者に対する公民権停止を規定している。

これらの選挙犯罪に対する制裁のうち、連座制については、当選を無効とする一種の名譽刑的色彩を持った制度<sup>31</sup>であり、一種の刑事制裁と考えられる。それゆえに、刑法の個人責任の原則に違反する疑いもあるが、判例は、選挙が公明かつ適正に行なわれるための手段として選挙制度の趣旨に合致するものとしている。連座制の規定は、改正法にあるように親族・秘書など要件が次第に拡張されていく傾向があるが、現実の適用例としてはまれな状況である<sup>32</sup>。また、同様な問題は、公民権停止規定についても生じるが、判例は、一種の刑罰として認めた上で、憲法一四条に違反しないと<sup>33</sup>している。ここでは、将来に対する犯罪防止の意味を持つ附加刑としての役割を公民権停止が担っていると<sup>34</sup>考えられているのである。ところで、本法の適用状況については、罰金刑が多く、懲役・禁錮の自由刑が科される場合でも、執行猶予が付されるのが一般的である。特に、本法の特色である公民権停止の適用状況については、選挙犯罪で自由刑の言い渡しを受けた者については、ほとんどすべての場合に実施されている。そして、自由刑の大多数が執行猶予となり、かつ執行猶予は、即公民権停止期間であるところから、四〜五年の公民権停止が増加している。もともと、公民権の停止は、憲法一五条の政治的権利を著しく制限するものである。それゆえに、戸別訪問禁止などのような行政的色彩の強い形式犯については、買収のような破廉恥犯とは異なることから、附加刑としての公民権停止

の適用については慎重を要するものと思われる<sup>35)</sup>。選挙資金に関する禁止・処罰規定としては、選挙運動資金の収支・寄付に関する規定がある。平成六年の細川政権の改正法では、公示前の運動をも対象とした連座制の拡大、当選無効に加えて五年間の立候補制限を付加した。百日裁判の制度（二五三条の二）は、注記（30）の如く、現実には十分に機能していない。最後に、選挙犯罪については、政治資金規正法と同様に、その多くが略式起訴のため、その実質審理が行なわれず、国民にはその実態が不明のままとなっている。また、刑が確定しても多くは、即位の礼による特赦などの選挙恩赦によって赦免されているのが現状といえるのである<sup>36)</sup>。

以上のような政治献金に関する特別法の存在にも拘らず、ヤミ献金による政治とカネとの繋がりは十分な規制下にあるとは、とてもいえない状況である。それゆえに、政治とカネとの関係を積極的に断つことが十分可能で、峻厳な刑罰を備えた刑法上の賄賂罪規定（一九三―一九八条）の運用が、国民の期待するところとなるのである。のみならず、刑法上の賄賂罪の対象となる行為である議員等の公務員の職務の職務に關して行なわれるもの（贈収賄）は、その職務に關係なく行なわれる政治献金等に比較しても、公務員の職務の公正を害し、国民の信頼を失わせ、さらには国民の遵法精神をも害するもので、単に国民の政治への不信感を形成させるのみならず、民主主義社会の基盤をも危うくするものとの認識から、厳しい刑罰の対象となるのである。そして、このような国民一般の倫理意識に反し違法性の高い行為に付き犯罪として把握し、刑罰の対象としていくことは、刑法の持つ社会倫理的機能とも一致するものであり、その機能の在り方は、国民の期待するところとなるのである。しかしながら、世論の賄賂罪に対する厳しい批判にも拘らず、贈収賄の双方が処罰されるため隠密裏に行なわれ、特定の被害者が存在しないこと、潜在性が極めて強く、取り締まりが困難であること、社会的制裁や再犯の困難さから一般の刑法犯に比較して執行猶予率が高いこと、などにより十分な成果があがっていないと言える（一―一表参照）<sup>37)</sup>。

## (1-1) 収賄事件の第一審科刑状況(昭和61年～平成2年)

年次	懲 役 刑 期				B/A (%)	うち、 執行猶予 (C)	C/A (%)
	総数 (A)	1年以上 (B)	6月以上	6月未満			
昭和61年	129	93	36	—	72.1	116	89.9
62年	124	77	45	2	62.1	118	95.2
63年	130	104	23	3	80.0	116	89.2
平成元年	87	71	12	4	81.6	77	88.5
2年	50	39	11	—	78.0	47	94.0

注 司法統計年報による。

## (2-1) 収賄公務員の種別別検挙人員(昭和57年～61年, 62年～平成3年)

前期(57年～61年)累計		後期(62年～3年)累計	
公務員の種別	検挙人員	公務員の種別	検挙人員
総数	962	総数	555
地方公務員	518	地方公務員	300
地方公共団体の 各種職員	271	地方公共団体の 各種職員	201
国家公務員	92	国家公務員	27
各種公団(庫)職員	17	各種公団(庫)職員	8
その他の公務員	64	その他の公務員	19

注 警察庁の統計による。

## (2-2) 贈収賄事件の態様別検挙件数の推移(昭和63～平成4年)

区分	年次	63	元	2	3	4
	数(事件)					
総数(事件)		93	71	71	63	70
公共工事, 建設工事をめぐるもの		47 (50.5)	28 (39.4)	24 (33.8)	22 (34.9)	20 (31.4)
各種許可, 認可等をめぐるもの		19 (20.4)	12 (16.9)	11 (15.5)	14 (22.2)	18 (25.7)
議長, 役員等の選任をめぐるもの		9 (9.7)	9 (12.7)	7 (9.9)	8 (12.7)	6 (8.6)
各種物品等の納入をめぐるもの		6 (6.5)	1 (1.4)	6 (8.5)	1 (1.6)	6 (8.6)
その他		12 (12.9)	21 (29.6)	23 (32.3)	18 (28.6)	18 (25.7)

注 ( ) 内は, 総数に占めるそれぞれの割合を示す。(平成5年警察白書による)

ところで、一一一表は、近年の収賄事件の第一審科刑状況である。収賄罪の執行猶予率は、一般の刑法犯が約五割程度であるのに比較すれば格段に高いのであるが、平成二年の執行猶予率は、九四%と過去五年で六二年につぐ高さとなっている。また、平成二年に収賄事件で有期懲役となり実刑を言い渡された三人については、犯罪白書によれば、それぞれ刑期が一年以上二年未満の者が二人、刑期が一年以上三年未満の者が一人となっており、社会的制裁、再犯の可能性などを考慮しても軽く、この種の犯罪の一般予防効果が乏しいといえよう。ところで、賄賂罪は、必要的共犯として贈賄者・収賄者の双方を処罰すること、特定の被害者がいないことから極めて潜在性が強く、取り締まりが困難で、その暗数が非常に多いといえよう。現実に平成三年に検挙された事件だけの賄賂総額でも一億八一六〇万円、収賄者一人あたり二〇四万円の賄賂額となっている。このような特性を持った犯罪であるだけに、そのメリックトを減殺して余りある程度の刑罰的不利益が科せられるべきであろう。次に、二一一表は、近年の収賄公務員の種別検挙人員である。この表から見ても明白なように、地方公共団体の各種職員と地方公務員の検挙件数が、飛躍的に多くなっている。さらに、二一二表からより一層明白なことは、公共工事や許認可をめぐる賄賂罪関係が圧倒的な検挙件数となっていることである。そして、地方公務員の内訳として最も多いのが土木・建築関係の地方公務員である。<sup>38</sup>このような専門技術性の高い地方公務員が、賄賂と係わることが多くなっている理由としては、職務の専門性、配置転換が少ないこと、助成金等の入札に関わることが多いことなどの誘因が揚げられる。<sup>39</sup>また、地方公共団体の各種議員についても、自己の職業と関連する委員会の活動等を通じて自己の利益を直接・間接にはかかっていくという事案が多いようである。このような直接に利権と関係してくる人達を賄賂罪から遠ざける強力な抑止力として、厳格な刑罰の峻厳な適用による威嚇は、大きい効果があると思われる。

### 三 政治献金と賄賂

#### (1) 賄賂罪規定とその本質

明治四〇年制定された刑法には二か条の賄賂罪の規定があるのみであった。それが、処罰の必要に応じ昭和一六年に大改正され枉法収賄罪（一九七条）が拡充され、受託収賄罪、事前収賄罪、第三者供賄罪、事後収賄罪が追加された。これに応じて、必要的共犯である贈賄罪が拡充され、自首による刑の減免規定が削除された。さらに、昭和三三年には斡旋収賄罪が新設され、この規定は、ロッキード事件を受けて昭和五五年には刑が引き上げられた。また、特別法の領域でも、賄賂罪の主体が拡大してきている。このような刑法各論中最も変化の激しい賄賂規定の変容の背後には、政治と賄賂との結び付きを忌み嫌う強い国民感情が存在すると言っても過言ではあるまい。そこには、政治倫理を特殊なものとして見るのではなく、我々の日常生活上の社会通念の延長線上にあるものとしてとらえ、社会規範としての刑法により処罰すべきであるという強い社会的要請があるように思われる。それは、政治家という特別な社会的実在である前に、一人の「人」としてのあるべき姿を要求するものであると思われる。それゆえに、賄賂罪の適用に当たっては、確固たる態度で望むべきであると同時に、刑法の基本原則に則り、厳格に解釈・適用していく必要があるのである。そして、このような考え方をもとに、賄賂罪の本質を考えるときには、その保護法益は、職務の公正さのみならず、国民の国家作用の公正さに対する信頼であるということになるのである。すなわち、賄賂罪の第一次的法益は、まさしく不可買収性となるのである。賄賂罪の具体的立法の仕方としては、職務の不可買収性を基本とするローマ法に由来する考え方があり、この考え方は職務の不正を問わずこれに対する報酬を罰するものである。これに対し、職務の不可買収性から不正な職務に対する報酬の授受を罰するゲルマン法に由来する考え方がある。現行

憲法下に於いては、公務員は国民の信託を受けて全体の奉仕者として不偏不党の立場で公務の執行に当たることが義務付けられており、金銭によって国政を歪めることは、公務の公正を害し、国民の信託に背くもので厳しく問責されねばならない。<sup>42)</sup>このことが、賄賂罪を処罰する根本的理由である。判例も賄賂罪の保護法益は、職務の公正さのみならず、国民の国家作用の公正さに対する信頼であるとしている。<sup>43)</sup>このことから、わが国の刑法では、職務の不正を問わず賄賂罪の成立を認め、なおかつ不正な職務が行なわれた場合を加重類型として規定する形態を採用している。

賄賂罪の具体的規定としては、単純収賄罪（一九七条一項前段…公務員が、その職務に関し、賄賂を收受・要求・約束したとき、五年以下の懲役となる）、受託収賄罪（一九七条一項後段…公務員が、その職務に関し、請託を受けて、賄賂を收受・要求・約束したとき、七年以下の懲役となる）、事前収賄罪（一九七条二項…公務員になろうとする者が、その担当すべき職務に関し、請託を受けて、賄賂を收受・要求・約束したとき、公務員になった場合に、五年以下の懲役となる）、第三者供賄罪（一九七条ノ二…公務員が、その職務に関し、請託を受けて、第三者に賄賂を供与させ、またはその供与を要求・約束したとき、五年以下の懲役となる）、枉法収賄罪（一九七条ノ三第一・二項…公務員が、上記の罪を犯し、よって不正の行為をしましたは相当の行為をしなかったとき、またはこれに関して、賄賂を收受・要求・約束し、または第三者に賄賂を供与させ、またはその供与を要求・約束したとき、一年以上の有期懲役となる）、事後収賄罪（一九七条ノ三第三項…公務員であった者が、その在職中、請託を受けて、職務上不正の行為をしましたは相当の行為をしなかったことに関して、賄賂を收受・要求・約束したとき、五年以下の懲役となる）、斡旋収賄罪（一九七条ノ四…公務員が、請託を受けて、他の公務員に職務上不正の行為をさせまたは相当な行為をさせないよう斡旋することの報酬として、または斡旋したことの報酬として、賄賂を收受・要求・約束したとき、五

年以下の懲役となる）、贈賄罪（一九八条…上記の罪の賄賂を供与・申込・約束した者は、三年以下の懲役または二五〇万円以下の罰金に処せられる）および賄賂罪の成立に伴う必要的没収・追徴（一九七条ノ五）がある。

## (2) 政治献金

一般に政治献金とは、政党や政治家に、政治活動に必要な資金を提供することとされているが、刑法上は特別の定義はなく、ただ単に賄賂に該当するか否かの差異でしかないのである。そして、賄賂が職務に関する行為に対する不法な報酬とされることから、政治献金がこれに該当するか否かが問題となる。ところで、政治献金が何等かの形で利益の見返りを期待してなされるものである以上は、政治資金の贈与が、政治家が有する職務権限の行使に関する行為と対価関係に立つ場合にのみ賄賂としての性質を帯びることになるのである。<sup>(45)</sup> 賄賂は職務に関する不法の報酬、利益である。職務に関するものでなければ、受領した金員は単なる政治献金にすぎず、賄賂ではないことになる。政党や政治家の政治活動のための経費として使用されることを目的としてなされる贈与である政治献金をすることは、国民に認められた政治活動の自由であり、憲法上保障された自由権であるといえる。それゆえに、職務行為との対価性が顕著でなければ賄賂とは認定できない。<sup>(46)</sup> 判例は既に注記(24)で述べたように、政治献金そのものを許容している。

賄賂の対価性を確定するための賄賂罪の重要な構成要件である「職務に関し」とは、職務行為の公正に対する社会の信頼保持という観点からすれば、賄賂が職務行為そのものに対することを必ずしも必要とせず、職務と密接な関係（判例は、準職務行為または事実上所管する職務行為という概念をも用いて補充している<sup>(47)</sup>）を有する行為であれば足りることになる。判例は、法令の拡張解釈により職務の範囲を拡張してきている。<sup>(48)</sup> それゆえに、いわゆる陣中見舞や単なる政治献金として受領したものであっても、その金員を自己の職務またはこれと密接な関係がある行為につき受領したものである以上は、賄賂となるのである。<sup>(49)</sup> また、判例は、当該公務員の一般的職務権限に属していれば、具体

的事務分配を受けていなくても職務に関するものとしている（最判昭和三十七年五月二十九日刑集一六巻号五二八頁）。

このように判例は、職務と賄賂との関連性をかなり緩やかに解釈して、現実には具体的に当該事務を担当していなくても「職務」に關係したものととして、国民の信託に応ずべき公職者の責務を追及する方向にあるが、職務に関する不法な報酬であるか否かは、献金の有無とその状況、具体的には、献金の時期・相手方・金額・頻度など献金者側の従来からの状況、献金者と政治家との交際状況および、献金の動機・経緯、政治家の地位・職務権限など諸般の事情を総合的に検討したうえで判断することになるのである。その際、罪刑法定主義の原則、明確性の原則にもとづき、不用意に可罰性の範囲を拡張することのないように、慎重な解釈適用が要求されるのである。そして、賄賂罪が成立するには、最終的に、その献金が職務に関する行為に対する対価である、すなわち賄賂であることの認識を必要とするのである。

賄賂と職務関係では、監督的地位にある者、特に内閣総理大臣、國務大臣、国会議員の職務関係が問題となる。すなわち、これらの者については、一般的職務権限に属するかどうかの問題となるが、内閣総理大臣については、憲法七二条により、行政各部を指揮監督する権限があり、これにもとづき、行政事務全般に公的権限を裏付けとした影響力を行使して、公式の権限発動と同じ効果をあげられることから、行政各部の所管事務について広く一般的職務権限がある<sup>50)</sup>ということが出来る。同様の見解は、平成元年六月一三日のリクルート事件に関する法務省刑事局長の報告の中にも見られる。



#### 四 社交儀礼と賄賂

賄賂の目的物となり得るものは、有形・無形を問わず、いやしくも人の需要または欲望を満たすに足りる一切の利益を含み、また、経済上の価額を有することを必要としない（大判大正三年一〇月三〇日刑録二〇卷一九八〇頁）。

この点に付いては、今日の学界の通説と合致するものである。<sup>51</sup> また、判例の考え方では、賄賂は、必ずしも確定的あるいは永続的なものであることを要さず、単に一時的に人の欲求を満足させるものでもよく、非経済的利益や算定不能の経済的利益、将来の利益をも含む。すなわち、価格不明の酒食の饗応、将来設立される会社の株式、就職斡旋の尽力、異性間の情交<sup>52</sup>、さらには譲渡された未公開株式も賄賂である（最決昭和六三年七月一八日刑集四二卷六号八六頁）<sup>53</sup>。それゆえに、勿論、中元・歳暮などの社会通念上、社交儀礼の形式をとる贈与であっても、職務に関して授受される以上は本来的には賄賂となるのである。

中元・歳暮などの社交儀礼の形式をとる贈与の賄賂性認定に付いては、判例も見解が分かれ、その判断は難しいものとなっている。社交儀礼としての程度を越えない中元・歳暮などの贈与でも、公務員の職務に関するものである限り、賄賂性を認定するのが従来<sup>54</sup>の判例（大判昭和四年二月四日刑集八卷六〇九頁）<sup>54</sup>の基本的傾向であった。しかしながら、近年では、職務行為に対する対価性が認められる場合でも、社会意識上、慣習的に承認されている限度内のものであって、職務の公正とそれに対する社会一般の信頼を害しないと認められる場合は、賄賂罪は成立しないとの考え方に立ったかと思われる判例（最判昭和五〇年四月二四日判時七七四号一一九頁）<sup>55</sup>も出ている。この際、社交的儀礼と認められる程度の贈物は、逆に職務に関する行為と対価的關係にはないものとして判例は見ているようである。学説では、従来は、職務に対する報酬・対価という性格をもつものである限り、賄賂であるとする見解が主であった<sup>56</sup>。

が、近年は、日常の社交儀礼の程度を越えない限り、職務に対する対価性はなく、賄賂とならないとする見解が多数となっている。そこでは、中元・歳暮が職務行為と対価関係にある場合でも、慣習上承認された社交儀礼上の範囲を逸脱しない限り、そもそも不法な報酬とは言えないとするもので、報酬の授受自体が、職務の公正とそれに対する社会一般の信頼を侵害する程度のものとなっていないと把握している。具体的構成としては、そもそも賄賂罪の構成要件そのものに該当しないとしたり、あるいは社会的に許容された行為として違法性を阻却されると解する説、さらに進んで、賄賂の授受にまつる諸事情から、公務の不可買収性を害し、国家作用に危険を及ぼす程度にまで国民の信頼を裏切っていない場合につき、可罰的違法性が阻却されると解する説などがある。社会の信頼を侵害する程度にまで違法性が至っていないことから、賄賂罪が要求する実質的違法性そのものを備えていないと理解すれば、可罰的違法性が阻却されるという主張が妥当と思われる。いずれにせよ、賄賂性の判断に当っては、相互の人間関係、贈与の種類、価格、時期、場所、態様、贈答の慣行などの諸般の事情を十分に考慮して社会通念を反映させて慎重かつ的確に判断する必要があるものと思われる。もっとも、今回のゼネコン汚職に見られるような益暮れの付け届けとして一回に五〇〇万円、年間一〇〇〇万円のヤミ献金行為が、単に政治資金規正法違反としてのみ問題となり、社交儀礼上の行為として賄賂性を欠くものであるとは、永田町の倫理ならいざ知らず、少なくとも国民一般の社会通念を反映した刑法倫理によれば、まさしく賄賂そのものと言っても過言ではないのである。

## 五 おわりに

本来、真の政治倫理の確立には、各議員が全体の奉仕者としての使命感と確固たる規範意識の形成が不可欠のもの

と思われる。そして、このような規範意識を、最低限の社会倫理として刑罰という強力な抑止力を活用して国民に強要するに当たっては、極めて慎重に対処する必要がある。職務の公正さとそれへの国民の信頼は、重要な法益であることは疑う余地もないが、議員等の特別職に在る公務員については、その行為への規制そのものが民主主義に深く影響するものであることも忘れてはならないのである。それゆえに、政治腐敗行為の温床となる政治献金、特に企業献金は、本来的には禁止の方向性が望ましいものと思われるが、政治資金の提供そのものが政治活動であること、また議員活動にとっても政治献金が資金源として不可欠である現状では、権力介入と統制を招かない限度において政党助成制度を実施し、<sup>(6)</sup>企業献金への依存度を極力減少させていくと伴に、献金の開示と報告による透明性の強化をはかっていくことが必要となるのである。同時に、政治には利権が伴うものという考え方が、国民一般の道徳意識としての政治倫理には全く合致しないものであることを、<sup>(6)</sup>賄賂罪の厳格にして適正な運用によって裏付けて行く必要があるものと思われる。しかしながら、賄賂罪そのものが、その犯罪の性質および国民性のゆえに、十分には機能していない現状を見る時、賄賂罪の量刑ならびに法定刑の引き上げ強化、周旋第三者収賄罪の新設、賄賂罪の公訴時効期間の延長、賄賂性立証の推定規定（政治資金規正法上の届出等を行なわなかった金銭等は、貰ったという客観的事実が存在すれば、反証のない限り賄賂（賄賂性の認識あり）と見做される）や刑事免責規定による証言・証拠資料の提出強制、さらに公務員の職務関連事項の黙秘権放棄義務などの刑事上の方策を立法政策上検討すべき時期が来ているように思われる。もっとも、このような刑事上の方策と相俟って、より多様で機能的な他のサンクション、すなわち公共事業入札の公開や組織内の第三者監視システム（現行の自治省による政治資金規正法上のチェックは極めて不十分であることから、より充実した監視機関が必要とされる）にもとづき、公民権停止をはじめとする公職追放規定の拡充・新設、現行の公職選挙法上の百日裁判の確実な実施、さらには平成五年段階の細川内閣の政治改革関連法案にあったよ

うな公職選挙法の改正強化としての連座制の拡大、選挙権・被選挙権の停止等による資格剥奪の強化など多方面からの制度拡充を図っていくことが、刑事上の方策をより一層効果的に機能させるためにも不可欠なものとなるのである。

〔注〕

(1) 平成五年二月一六日ロッキード事件の主役というべき田中角栄元首相が死去した。ヤミ献金を風潮化した田中型金権政治の象徴の死でもあった。しかしながらロッキード事件丸紅ルートの裁判上告後六年余になるが、平成四年に審理が大法廷へと移されて以降、いまだに審理継続中である。このような政治汚職事件の遅延は、それが刑事手続に関わることだけにあって程度はやむをえないものであるとしても、国民一般に与える心理的影響においても妥当性を欠き、国民一般の政治倫理意識の形成・向上を妨げるものである。

(2) 平成五年三月の前自民党副総裁金丸信の脱税事件をきっかけに、大手総合建設会社による公共事業受注をめぐるヤミ政治献金にもとづく贈収賄事件の発覚、いわゆるゼネコン汚職事件は、平成五年六月一九日の仙台市長石井亨の逮捕に始まり、平成五年の内に収賄側で、知事二人（茨城県知事竹内藤男、宮城県知事本間俊太郎）、市長一人（仙台市長石井亨）、町長一人（茨城県三和町長大山真弘）が逮捕され、贈賄側では清水建設、鹿島、大成建設、ハザマ、西松建設、三井建設、飛鳥建設、大昭和製紙の七社の会社幹部二五人が、贈賄もしくは証拠湮滅の容疑で逮捕されるという大規模なものとなった。今回のゼネコン汚職では、賄賂総額も三億五九〇〇万円にのぼり、公共事業をめぐる政官業の癒着構造にもとづく政治献金Ⅱワイロの現状が浮かび上がったものであった。このような構造汚職の摘発は、今後中央政界にも及ぶものと思われるが、後述するように、国会議員について、刑法上の収賄罪を追究する場合には、その職務権限の抽象性から献金と職務との対価性の立証が、困難な問題となるものと思われる。また、ゼネコン汚職で問題となった「談合」については、本来は、刑事上の談合罪（刑法九六条ノ三第二項）が適用になってしかるべきであるが、実際には、その厳格な構成要件のため、公正なる価格を害し、または不正の利益を得る目的を以て談合行為が行なわれた場合にのみ、処罰されるため、これらの目的を欠いた談合は、処罰の対象外となる。このため、処罰の必要性の高い行為についても許容された状態となっている。

- (3) このような政治家とカネとの関係において「腐敗の温床」として特に批判されてきたのが企業の使途不明金である。国税庁の調査では、平成四年の一年間に資本金一億円以上の企業の一部分だけで過去最高の五九五億円に上り、その内の七四％を建設業が占めるに至っている。このような使途そのものを明確にできない多額の金銭の存在の許容とそれによる政・業の癒着そのものが、政治への国民の信頼を喪失させる原因となっているといえよう。
- (4) 田口尚文「公職選挙法の改正」法律のひろば四六卷三号四頁以下、高崎秀雄「政治資金規正法・公職選挙法の罰則改正」法律のひろば四六卷三号一六頁以下。
- (5) 井筒宏和「政治資金規正法の一部を改正する法律について」ジュリスト一〇一八号九〇頁以下、丹下甲一「政治資金規正法の一部改正」法律のひろば四六号一〇頁以下。
- (6) 賄賂罪については、美濃部達吉『公務員賄賂罪の研究』昭和一四年、定塚道夫『賄賂罪』昭和二九年、三堀博『賄賂罪論』昭和三二年、内藤謙「賄賂の概念」刑法講座五卷などのまとまった研究が古くからある。
- (7) 田島泰彦「政治とカネ」を考える」法学セミナー四六〇号七頁、小栗実・前原清隆「日本における企業献金と民主主義」法律時報六四卷一一号五八頁以下。
- (8) 石田栄仁郎「政治資金の今後のあり方」法律のひろば四六卷三三九頁以下参照。
- (9) 広瀬道貞「政治資金の法制をどう改めるか」財政法叢書七号九頁以下。
- (10) このような憲法論上の議論は、アメリカにおいて活発であるといえよう。参照、右崎正博「アメリカにおける政治資金規制と憲法論」法律時報六四卷一一号二五頁以下。
- (11) 参照、中屯章「アメリカにおける政治倫理の中心概念」選挙研究シリーズNo.三、四頁以下。平成六年一月二八日の連立内閣と自民党との合意にもとづき国会を通過した政治改革関連法（三月六日成立）では、政治家個人向けの企業・団体献金を五年に限定してではあるが、政治家個人を代表者とする「資金管理団体」につき許容するものとなった。そこでは、一企業当たりの年間限度額は五〇万円を限度とするものとなった。
- (12) 福田雅章「刑事手続と国政調査」法律時報六五卷一〇号四八頁以下参照。
- (13) 右崎・前掲（10）書二七頁以下。
- (14) Buckley v. Valeo, 424 U. S. 1, 1976 年の判決は、ウォーター・ゲート事件を受けて従前存在した連邦選挙運動法

(一九七一年制定)を大幅に改正強化した Federal Election Campaign Act Amendment of 1974 に対してなされたもので、ここでは、候補者の支出総額、独立支出への制限は、政治的言論の量に対する制限となることから、支出制限は、すべて違憲であるとした。もともと、候補者への多額の寄付は腐敗に繋がるとの考え方から寄付への制限そのものは、合憲とされている。バックリー判決の前後の判例動向については、右崎正博「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―一三〇頁以下が詳しい。

(15) Ethics Reform Act of 1989 では、議会議員を含む公職者の服務規律ならびに退職者の退職後の特定行為(利益抵触行為)の一定期間の制限、資産公開、上院に倫理委員会、下院に職務行為規範委員会の独立監督機関の設置を定め、議員が倫理規範に違反したときは、議院の秩序を乱す行為として監督機関により勧告がなされ、除名をも含んだ懲罰が課せられることになっている。参照、Ethics in Government Act of 1978。

(16) 参照、石田栄仁郎「選挙資金の規制」公法研究第四二号。

(17) イギリス会社法は、政治献金の公開制度の充実のため、一九〇八年の改正から取り組み方を強め、一九六七年の改正では、取締役会報告書(directors' report)の公開を凶るという積極的なものであった。具体的には、政治目的での年間五〇ポンド(一九八五年の改正で二〇〇ポンドになった)を超える献金が企業からなされた場合、寄付の目的、相手の氏名、寄付金額等を取締役の年次報告書に記載しなければならないことになっている。このような公開制度は、一般株主ひいては国民に対する公表と民主的コントロールを期待しての制度といえる。参照、田島泰彦「イギリスの企業献金規制」法律時報六四卷一―一三〇頁以下では、このような制度も事実上名目的なものとなっているとされる。

(18) 一九八五年の改正会社法では、通商産業省(当初は商務省)に、公開制度を補強するための企業監視手段として、会社により公表された事項と実態とを照合する企業調査権を付与し、この調査の結果、企業の報告に不正があれば刑罰をも科する調査制度を備えている。

(19) 田島・前掲(17)書四〇頁以下。

(20) 学説、判例の動向については、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―一四八頁以下参照。

(21) ドイツにおける倫理綱領(Verhaltensregeln)は、民主的議会政治を形成する個々の議員の倫理ならびに行動の規範と

しての規定であり、議員の品位を保持し、政治の透明化を図ることで民主主義をより強固なものにすべく一九七二年に制定されたものである。その後、一九八〇年の二度にわたって補足、修正されたが、この間大きな問題となつたのが、実際には何等の職務を持たないのに、当該企業の利益のための活動を期待されてする顧問契約、いわゆる不真正顧問契約による企業と政治家の癒着である。もっとも、倫理綱領そのものが、具体的な刑罰規定を持たないのに一応の効果を生じさせているのは、他の法システムとの相互関連性や国民の意識等の影響が大きいものと思われる。

(22) 政党法 (Parteiengesetz 1984) によれば、政党は年間四〇〇〇〇マルクを超える寄付については、寄付者の氏名、住所金額を会計報告書に記載して、公開しなければならぬ。参照: Das Abgeordnetengesetz 1977, 1987。

(23) 同旨、森英樹「企業献金と憲法・民主主義」法律時報六四卷一一号二二頁。

(24) 政治献金のうちでも特に問題となつている企業献金について、判例は最判昭和四五年六月二四日民集二四卷六号六二五頁で許容している。これについては、小林直樹「政治献金の病理と企業責任」朝日ジャーナル昭和五〇年三月二一日号七九頁、鈴木竹雄「会社の政治献金」別冊ジュリスト会社判例百選第五版八頁など多くの批判がある。

(25) 参照、山本武『詳解政治資金規正法』昭和五一年七五頁以下。

(26) 寄付の量的制限規定は、昭和五〇年当時の三木内閣で、クリーンな政治を目指す一方策として改正挿入されたものであるが、これは同時に企業による政治献金を、一定限度ではあるが肯定、承認したものとなつたのである。のみならず、この承認が、いわゆるヤミ献金を単なる届出義務違反たる形式犯としての軽い存在にしまったことも事実であろう。

(27) 事案としては公職選挙法のものであるが、大判昭和八年五月二九日刑集一二卷六二三頁の古くから共謀共同正犯理論の適用を判例は認めている。

(28) 中山研一「選挙及び政治資金に関する犯罪」『現代刑罰法体系四』昭和五七年五九頁。

(29) 選挙犯罪については、小林充「公職選挙法」『注釈特別刑法第三卷』平成五年八頁以下が詳しい。

(30) 百日裁判の現状は、昭和六一年から平成二年までの五年間で百日以内で第一審が終局したものは五二%、全体の平均審理期間は一七一・二日となつており、第一審終局事件の平均が、九八・七日であることを考えると大幅に上回つた悪い数字であると言える。もっとも、公職選挙法違反事件全体の平均審理期間が三〇五・二日であることからすると幾分改善されているとも言えようが、平成五年一二月の新聞正次参議院議員の公職選挙法二三五条(虚偽事項公表罪)違反事件についても、

マスコミの取り扱いもあって、大いに国民の目を引く事件となったにもかかわらず、第一審判決（禁錮六月、執行猶予四年の有罪判決）までには八月三十一日の在宅起訴から一一六日間と一〇〇日を越えるものであり、決してスピーディな審理であったとは言えないのみならず、被告人が、最終的には控訴に至ることから訴訟のある程度の長期化は避けられず、議員としての在職が続くのみならず、国民への心理的影響をも考えるとき、その効能も薄いものと言わざるを得ないものといえる。このような遅延の主たる原因としては、事件の係属が一定期間に集中すること、被告人が多数であり、公訴事実も多数におよぶこと。追起訴などによる審理の停滞。否認事件が多く、立証に手間取ること。弁護人の都合や在宅・保釈中のため非協力的であること。被告人側の遅延工作、さらには買収犯の規模の拡大などがあげられている（参照、小林充・前提（30）書四二七頁以下）。

(31) 藤木英雄「刑罰と連座制」法律のひろば一五卷六号七頁。

(32) 三木義一「政治資金規制」法律時報六四卷二号五八頁。

(33) 最判昭和三〇年二月九日刑集九卷二号二七頁。

(34) 谷口正孝「公民権の停止」ジュリスト九〇号一六頁。平成六年の改正法では、政治資金規正法違反の罰則に公民権停止が盛り込まれた。

(35) 参照、東京高判昭和五〇年七月二五日、東京高判時報二六卷七号一二七頁。

(36) 参照、田口俊夫「選挙における買収事犯の研究」昭和四四年九頁以下。

(37) 平成四年版『犯罪白書』四二頁以下参照。

(38) この傾向は、今日に限ったことではない。参照、昭和五九年版『犯罪白書』。

(39) 参照、高島昌二「公務員犯罪」『犯罪社会学』昭和六一年二二八頁。

(40) 前掲（6）の定塚ならびに三堀の著書が詳しい。

(41) このような考え方は、Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, Bes. T. Bd. II, Adt. 2, 1905. S. 712f. にもとづくものであるが、このような考え方に疑問を提示する主張もある（内田文昭『刑法各論第二版』昭和五九年六七九頁）。

(42) 通説は、職務の公正とそれへの社会の信頼を保護法益と解している（内藤謙「リクルート事件と賄賂罪」ジュリスト九四



七号四七頁、前田雅英『刑法各論講義』平成元年五六五、五六頁など。もっとも、信賴が抽象的概念であることから、職務行為の公正だけが保護法益であるとする学説（曾根威彦『刑法各論』平成二年二八三頁）もある。参照、齋藤信治「賄賂罪の問題点」『刑法基本講座第六卷』平成五年三七四頁以下。

(43) 大判昭和六年八月六日刑集一〇卷四二二頁。

(44) 斡旋収賄罪は、戦前に法律案として提出されたことがあったが立法化されず、戦後昭和三三年に制定されたが、本来、腐敗防止の徹底化をはかるための法案であったにも拘らず、主体は公務員に限定され、不正な行為をしまは相當な行為をしないように斡旋した場合にのみ適用されることから、その対象となる行為は限定され、実質的には期待されたような効果は發揮していない。

(45) 大判大正二年二月九日刑録一九号一三九三頁では、すでに対価性を厳密には要求しない傾向が現れている。

(46) 対価性の認定については、社会的に相當な範囲にある行為を許容するというよりは、むしろ結果無価値的観点から、法益侵害性の軽微な行為を対価性なしとして排除するのが妥当と思われる。参照、Model Penal Code 240.5 は、賄賂の例外として、私的交際や職業もしくは営業上の交渉に伴う微少な利益で、公務の公正を害する実質的な危険を含まないものを掲げている。

(47) 最決昭和三年七月二日刑集一〇卷七号一〇五八頁において始めて用いられた。

(48) 大判大正一三年一月二九日刑集三卷三一頁ほか多数の判例がある。

(49) 最決昭和六〇年六月一日刑集三九卷五号二一九頁、最決昭和三年七月一七日刑集一〇卷七号一〇七五頁参照。

(50) 藤木英雄『刑法講義各論』昭和五年六〇頁。

(51) 団藤重光『刑法綱要各論（第三版）』昭和六〇年一三七頁、平野龍一『刑法概説』昭和五二年二九六頁、中山研一『刑法各論』昭和五九年五五三頁など。

(52) これらの判例については、事項順に、大判大正三年一〇月三〇日刑録二〇卷一九八〇頁、大判昭和七年七月一日刑集一一卷九九九頁、大判大正一四年六月五日刑集四卷三七二頁、大判大正四年七月九日刑録二二卷九九〇頁である。

(53) この判決で注意を要するのは、譲渡された未公開株式が賄賂となるためには、少なくとも価格面での利益として、当該株式が上場時に確実に公開価格を上回ることが見込まれること、当該株式を公開価格で取得することが一般人には極めて困難

であること、の要件が課されていることである。

(54) 大判昭和四年二月四日の判例は、「若シ公務員ノ職務ニ関係ナカリセハ中元歳暮ニ於ケル社交上ノ慣習儀礼ト認メラルヘキ程度ノ贈物ト雖、イヤシクモ公務員ノ職務ニ関シ授受セラレルル以上ハ賄賂罪ノ成立スルコト勿論ニシテ、其ノ額ノ多少公務員ノ社交上ノ地位若ハ時期ノ如何ヲ理由トシテ公務員ノ私生活ニ関スル社交上ノ儀礼ニ依ル贈答タルニ止ルモノト認メサルヘカラサル理由アルコトナシ」と社交儀礼上ノ贈物であるとしても、職務行為との対価性が認められるときは、賄賂性は否定されないとしていた。この判例は、大判昭和一〇年六月一八日刑集一四卷六九九頁に引き継がれ、定着した判例となったといえる。これに対して、戦前の判例であっても傍論ではあるが、例外的に社交儀礼の範囲内にある場合は、賄賂ではないとしたもの（大判昭和五年七月二九日刑集九卷五九八頁）がある。戦後の下級審判例でも、この例外を是認したものが見受けられる（札幌高判昭和七年一月一八日高刑判特一八号一〇七頁）。

(55) 最判昭和五〇年四月二四日判時七七四号一一九頁以前の判例でも、社交儀礼にとどまる程度の贈与については、職務との関連性が認められても賄賂ではないとの判例（名古屋高裁金沢支判昭和三〇年五月一〇日裁特二卷九号三九七頁、東京地判昭和三二年四月八日判時一一七号二〇頁）が存在したが、あくまで理論上の問題としてであり、現実の適用においてはすべて賄賂性を認定したものとなっている（参照、山中敬一「賄賂」『判例刑法研究七』昭和五八年一五〇頁以下）。ところで、この最判昭和五〇年四月二四日の事件は、中学校の教員が父兄からギフト・チェックを、その個別的指導へのお礼として授受したものであり、少なくとも対価性は存在するものといえよう。それゆえに、この贈与が社交儀礼上許容できるものであり、違法性を欠くか、あるいは可罰的違法性を欠如するものと把握したものであると見られることも可能といえるものと思われる（同旨、植田博「社交儀礼と賄賂罪」別冊ジュリスト一一七号一八四頁）。もっとも、職務関連性そのものに判例は疑問をもっての把握（山中・上掲書一五八頁）も、十分に理解はできるものである。

(56) 小野清一郎『新訂刑法講義各論』昭和二五年五六頁、木村亀二『刑法各論』昭和三四年二九三頁など。もっとも、社交儀礼の意識を重視した学説（宮本英脩『刑法大綱各論』昭和九年五二〇頁参照）にも注意を要する。

(57) 団藤重光『刑法綱要各論（増補）』昭和四七年一二三頁、大塚仁『刑法概説各論』昭和四九年六八八頁、平野龍一『刑法概説』昭和五二年二九九頁、西原春夫『犯罪各論』昭和四九年四二七頁など多数ある。

(58) 伊達秋雄「賄賂罪」法学セミナー四号二五頁

- (59) 内藤謙「賄賂の概念」『総合判例研究叢書刑法(14)』一三七頁。
- (60) 谷口正孝「賄賂罪について―特に社交儀礼に属する贈与の問題を中心として」判例タイムズ一八号二五頁。
- (61) 内田文昭『刑法各論第二版』昭和五九年六八〇頁。
- (62) 清水建設から前自民党政調会長の三塚博代議士に年間一〇〇〇万円、同額が鹿島から元副総理の渡辺美智雄代議士に献金されていた。参照、朝日新聞平成五年二月六・七日版
- (63) すでに記述した如く、政治資金規正法の量的制限違反では、政治家個人が同一の個人もしくは法人から受領できる政治献金の年間金額は一五〇万円までである。そして、これに違反した場合は、二〇万円以下の罰金もしくは一年以下の禁錮刑が科せられることになるが、一〇〇〇万円の政治献金が適正に届出されている筈はなく、また処罰の対象者も記載漏れとして会計報告責任者となり、政治家本人への追及は、事実上不可能である。
- (64) 平成六年の改正法では、国勢調査人口に二五〇円を乗じた額(総額約三〇九億円)の「政党交付金」を初めての政党活動への公費助成として各党に配分することを認めた。
- (65) 平成六年の改正法では、政治資金につき政治団体の公開基準を一〇〇万円から五万円へと大幅に引き下げた。また、政治活動資金集めのパーティー券の公開基準も一〇〇万円から二〇万円に引き下げている。