

政治資金規制と司法審査の役割

McCutcheon 判決を読む

Campaign Finance and Judicial Review

橋 本 基 弘*

はじめに

政治と金をめぐる問題は後を絶たない。「政治に金が必要だ」との前提に立った場合、政治献金規制は、政治と金の関係から付随的に生じる害悪を防止する役割に限定される。実際、八幡製鉄事件最高裁大法廷判決もこのような前提に立っている。そして、この前提は疑う余地のないものとして、わが国の政治献金法制を支配してきたといえる。

政治献金は、寄付という形で特定の政党や候補者などを支援する行為であって、それ自体は政治参加の意味をもっている。したがって、政治献金規制は、政治参加に対する制約という側面をもつ。だが、アメリカと異なり、寄付の文化が十分に根付いていないわが国では、政治献金を政治参加の観点から検討する視点が欠けていた。政治献金とは、巨大な企業、団体がみずからの利益を実現するために投入するコストと見る傾向が強い¹⁾。政治献金規制は、優越的自由である政治参加の権利を制限するものであるから、その合憲性には慎重な考慮が必要である、という視点はなかったと

* 所員・中央大学法学部教授

1) 古賀純一郎『政治献金』(岩波新書2004年)。

いえるであろう。

合衆国最高裁判所では、今世紀に入り、政治資金規制の合憲性が厳しく審査されてきた。その結果、政治資金に対しては、個人団体を問わず、また寄付、支出を問わず、規制が実質的に撤廃されつつあるのが現状といえる。そのことへの評価はともかくとして、政治献金規制は必要なのかどうか、政治と金をめぐる諸問題に対して処方箋を書き、それを実行するのは誰なのか、議会と裁判所の役割はいかにあるべきなのか。このような問題に対して、合衆国の実例に学ぶところは多い。

本稿は、主として、政治献金規制における議会と裁判所の役割に光を当てて、検討を進めるものである。とりわけ、ここ数年の間に判示された二つの歴史的な判例に焦点を合わせて、検討を進めることにしたい。

1. 合衆国最高裁判所における政治資金規制の展開

前史的考察

Buckley 判決

合衆国最高裁判所において、政治資金規制の問題が転換点を迎えたのは、1976年の Buckley v.s. Valeo 判決²⁾においてであった。政治献金 (campaign founding) と資金支出 (expenditure) を分け、資金支出規制の違憲性を導き出した Buckley 判決は、その後、同裁判所における政治資金規制に関する判例の出発点ともなったのである。

Buckley 判決は、「誰かの声を相対的に高めるため、他の誰かの言論を弱めることは、修正1条とは相容れない³⁾」との有名な説示を明らかにした。資金支出は、自分が集めた資金を用いて、自分の声を広める行為である。この行為を規制するとなれば、本来声を届けられるはずの場所に届けられなくなってしまう。それは、聴衆から声を聞く機会を奪うことにつな

2) 424 U.S. 1 (1976). Buckley 判決に対する邦語文献として、大沢秀介「選挙運動の自由」芦部信喜編『アメリカ憲法判例』2頁(1998年)参照。

3) Id. at 48 9.

がる。そのような規制を修正1条は許していない。これが Buckley の基本的立場であった。

しかし、Buckley 判決は献金規制については、立法府の判断を広く追認する立場をとった。候補者に対して、あるいは候補者のために行う献金規制は政治過程の健全性維持の観点から許されるとしたのである。要するに、集めた資金をどう使うかは表現の自由に関わる重大問題であるが、無制限に政治献金をする自由までは認められない。資金支出規制には厳格な審査が適用されるが、献金規制には厳格さを下げた審査基準が適用される。この基本的立場が、その後の判例の動きを支配する。

Buckley 判決以降の展開

A) 政治献金と資金支出

Buckley 判決以降、合衆国最高裁判所は、政治資金規制の合憲性問題に悩み続けてきた。たとえば、1981年の California Medical Ass'n. v.s. FEC⁴⁾ 判決では、個人または結社による複数の候補者を支援する政治活動委員会への献金規制を合憲と判断した。しかし同じ年の Citizens Against Rent Control v.s. Berkeley⁵⁾ では、住民投票を支持し、あるいは反対する政治活動委員会への献金規制を行うカリフォルニア州パークレイ市条例を違憲と断じている。同条例は、結社の自由及び言論の自由により重大な負担を負わせるものであって、腐敗を防止するために献金を規制する目的は住民投票に対してはまったく適用されないというのである。

他方、資金支出規制に関しては Buckley 判決の説示が維持されてきた。たとえば、1985年の FEC v.s. NCPAC⁶⁾ では、6対3をもって、独立政治活動委員会が大統領候補者を支持するために1000ドル以上を支出することを禁止する連邦法を無効と判断した。法廷意見は、個人若しくは候補者個人が自分の基金から資金支出を行う場合と同様、その規制の正当化は不十分であるというのである。同様に、同年の Colorado Republican Federal

4) 453 U.S. 182 (1981).

5) 454 U.S. 290 (1981).

6) 470 U.S. 480 (1985).

Campaign Committee v.s. FEC⁷⁾では、政党の候補者とは別に行われる政党の資金支出に対する連邦規制を退けている。

この流れは、さらに広がりを見せる。1988年に判示された Meyer v.s. Grant⁸⁾では、住民投票によって憲法改正を行うために必要な市民の署名を集めるため、報酬を払って労働者を雇うことを禁止したコロラド州法を憲法違反であると判断している。同法は、言論に対するアクセスそのものを制限するため、言論の自由への侵害が著しいというのである。最高裁は、同法が住民投票にとって十分な草の根的支持を確保し、あるいは、イニシアティブのプロセスの公正さを保護するという利益によって正当化されるとしたコロラド州の主張を拒絶した。さらに、Colorado Republican Federal Campaign Committee v.s. FEC (Colorado I)⁹⁾では、最高裁は、候補者とは別に行われた政党の資金支出を制限する連邦の規制を無効であると判断した。

ただし、合衆国最高裁判所は、2001年、FEC v.s. Colorado Republican Federal Campaign Committee (Colorado II)¹⁰⁾では、ある候補者と共同で行われた政党の資金支出に対する規制を支持している。その理由は、共同する政党の資金支出は、候補者に対する直接的な政治献金と同様な腐敗のリスクを提起するというものであった。腐敗のリスクが直接的に生じることが Colorado I と II を分ける理由であるとされる。

また、Nixon v.s. Shrink Missouri Government PAC¹¹⁾において、最高裁は、Buckley 判決を州の献金規制にまで拡大する判断を下している。注目すべきは、3人の裁判官が Buckley 判決は覆されるべきであると主張していることである。たとえば、Kennedy 裁判官は、「Buckley 判決のおかげで、献金者と候補者は、献金規制をかいぐるため、より巧みな方法

7) 518 U.S. 604 (1985).

8) 486 U.S. 414 (1988).

9) 518 U.S. 604 (1996)(Colorado I).

10) 533 U.S. 431 (2001)(Colorado II).

11) 528 U.S. 377 (2000).

を編み出し、かなりの量の政治的言論を地下に潜らせてしまい、言論の自由を嘲笑してしまっている」と述べている。また、Thomas 裁判官は、Scalia 裁判官の同意を得て、Buckley 判決を破棄すべきであると主張している。彼らは、政治献金規制にも資金支出規制と同じ厳格な基準が適用されるべきであると主張するのである。

B) 会社・団体の政治献金

他方、政治献金規制に関する議論は、会社の政治過程への関与という形をとって争われてきた。たとえば、1978年の *First National Bank of Boston v.s. Bellotti*¹²⁾ 判決では、5対4によって、会社の財産、営業、あるいは資産に実質的に影響を及ぼすものではない事項について、会社が住民投票の結果に影響を与えるため、資金を支出することを禁止したマサチューセッツ州法を退けている。多数意見は、当該州法が修正1条保障の中核にある言論、すなわち、民主主義における意思決定に欠かすことのできない言論を規制するものと断定する。そして、同法がやむにやまれぬ利益を保障するため狭く定められたものであるというマサチューセッツ州側の主張を退けた。会社の言論を不快と感ずることだけで規制することはできないというのである。

しかし、最高裁は1982年の *Federal Election Commission v.s. National Right to Work Committee*¹³⁾ では、会社によって統治されている政治活動委員会が会社の株主以外の者から募った基金を勧誘活動 (solicitation) に用いることを禁止した連邦法を支持する判断を示している。最高裁は、連邦政府には、膨大な富の集積を政治的闘争に振り向けることを禁止し、あるいは、彼らに反対するような候補者以外に会社や組合に資金を払った個人を保護するという、やむにやまれぬ利益があり、同法はその目的のために狭く定められていることを証明したと判示したのである。

最高裁は、*Austin v.s. Michigan Chamber of Commerce*¹⁴⁾ で、6対3に

12) 435 U.S. 765 (1978).

13) 459 U.S. 197 (1982).

14) 494 U.S. 625 (1990).

より州法を合憲とする判断を示した。同法は、会社が公職候補者を支持若しくは反対する目的で、会社の一般会計から基金を支出することを禁止する一方、政治目的のために区別された基金を用いることを許すものであった。多数意見は、その規制は、会社形態の手助けを借り、また、会社の政治的な思想を支持する公衆とは無関係な、莫大な富の集積が及ぼす政治過程への歪曲効果を制限するという、同州のやむにやまれぬ利益を実現するため狭く定められていると結論づけたのである。

しかし、Austin 判決は、合衆国最高裁判所における政治資金規制問題の転換点となった。この判決において、Scalia, Kennedy, O'Connor 裁判官が強力な反対意見を展開したからである。とくに Scalia 裁判官は、資金の豊富さと表現資格を結びつけてはいけないと批判する。仮にそれが許されるのなら、Ross Perot や George Soros の表現活動もまた規制されなければなくなると皮肉交じりに批判する¹⁵⁾。

政治資金支出規制と献金規制はどう異なるのか。両者には異なる合憲性審査基準が適用されるべきなのか。この論点をめぐる対立がいつそう先鋭化したのが、2003年に判示された McConnell 判決¹⁶⁾においてであった。

同判決は、選挙において特定の政党や候補者を応援する目的ではなく、一般的に献金される資金 (soft money) に対する規制を定めた、2002年の Bipartisan Campaign Reform Act (the BCRA) の合憲性が争われたケースである。BCRA 第1節には、政党や、公職にある者または候補者による soft

15) ただし、Federal Election Committee v.s. Beaumont において、最高裁は、すべての会社が連邦の公職候補者に対して直接的な献金を行うことを禁止した連邦法の有効性を支持している。同法は、妊娠中の女性に中絶を避けるよう説得することを目的とした非営利団体によってチャレンジされた。7対2の判決により、最高裁は、候補者に対するすべての直接的な団体献金を包括的に禁止すること。候補者が寄付者に対して財政的に拘束されることから来る腐敗効果を避け、団体の献金を個人献金を制限する手段として用いることを禁止することは、非営利団体の言論活動にも、営利団体の言論活動にも等しく適用されることの包括的禁止の合理性を支持したのである。539 U.S. 146 (2003).

16) 540 U.S. 93 (2003).

money 使用を規制する条項が置かれ、第 2 節には、会社や労働組合が選挙の結果に影響を及ぼすような言論のため、一般会計から資金を支出することを禁止する条項が置かれていた。多数意見は複雑な構成を見せた。Breyer 裁判官、Stevens 裁判官、O Conner 裁判官、Souter 裁判官、そして Ginsberg 裁判官らが、soft Many 規制条項に適用される合憲性審査基準は厳格な審査ではないとする意見を形成した。また、同法の第 3 節および第 4 節（情報公開条項）の合憲性については Rehnquist 首席裁判官が意見を執筆し、上記裁判官が同調したものの、第 1 節、2 節の合憲性については、首席裁判官、Scalia 裁判官、Kennedy 裁判官が反対意見を述べ、未成年者による政治献金を禁止した条項を違憲と判断する Rehnquist 首席裁判官法廷意見に対しては、Breyer、Souter、Ginsberg、Stevens 裁判官らが反対意見を述べている。このように、政治献金規制のあり方について、複雑な意見の対立が生じたのである。

その後、政治資金が争点となった事件では、ほとんどのケースが 5 対 4 で決着が付けられるようになる。これは、政治献金規制の問題の難しさを物語るかのようである。そのような状況の中、合衆国最高裁判所は、政治資金に対する判例の姿勢を根本から覆すような判断を示すに至る。2010 年に判示された Citizens United 判決である。

Citizens United 判決¹⁷⁾

事実の概要

ある会社が、大統領候補であった Hillary Clinton を題材としたドキュメンタリーフィルムを作成した。同社は、このフィルムを予備選挙開始 30 日前にビデオオンデマンドを通じて広めようと考え、広告まで作成した。しかし、Bipartisan Campaign Reform Act of 2002 は、団体や組合が選挙に関連して言論（それは、特定候補者を応援または攻撃する言論を含む）

17) Citizens United v.s. FEC, 558 U.S. 310 (2010). 本判決に関する解説として、村山健太郎「選挙資金の支出制限と文面審査」戸松秀典編『続・アメリカ憲法判例』40頁（2014年）参照。また、本稿では言及しなかった Randall 判決につい

のためとして特定された資金を支出することを禁止していた。2008年1月、原告である Citizens United は、Hillary Clinton の大統領選出馬を批判する内容のドキュメンタリーを公開したところ、同法 §441b に違反する可能性が強まったとして、同条の違憲性を主張し、宣言的判決と差し止めを求めたのであった。地方裁判所は、この訴えを退けたので、Citizens United が合衆国最高裁判所に上訴した。Citizens United 側は、同条の文面上違憲と適用違憲を主張した。

Kennedy 裁判官法廷意見

A) 政治資金規制は見解規制か

Kennedy 裁判官による法廷意見は、Austin 判決を排撃することに力を注いでいる。同意見は、次のように述べている。

「Austin 判決は、本裁判所の歴史上初めて、政治的言論のために、独立した政治献金を基金に寄付することを直接禁止しても合憲であると判示している……Buckley 判決と Bellotti 判決を迂回するため、Austin 判決は、政治的言論を制限する新しい政府利益をもち出した。それは、(政治過程を)歪曲させないという利益である。Austin 判決は、会社の形態を利用して蓄積し、会社の政治的考えに対する公の支持とは関係のない、あるいはわずかにしか関係がないような莫大な富の集積がもつ、腐敗や歪曲的效果を防止することに、やむを得ない政府利益があると判断した……Austin 判決が正しいならば、連邦政府は、会社が発行のように本件には登場していないようなメディアを通じて表現することを禁止できるということになってしまう。」¹⁸⁾

この文脈で、Kennedy 裁判官法廷意見が、政治献金を政治的表現とを

ては、村山健太郎「ロバーツコートと選挙運動資金規制」ジュリスト 1415号88頁、1417号149頁、1419号130頁がきわめて詳細な検討を行っている。

18) Id. at 348 9.

完全に同視していることに注目したい。献金は表現行為なのか、表現行為としても他の表現とはどう異なるのか等につき詳論することなく、献金が修正1条の保護領域に入り、修正1条の精査を受けることを当然視している。

B) 政治資金規制の目的は何か

法廷意見は、連邦政府が援用したもう一つの規制目的である「組織内少数派保護」という利益について、次のように述べている。

「連邦政府は、さらに、会社の独立的政治献金について、それが反対意見をもつ株主を強制して、会社の政治的言論に資金提供させてしまうことから守るという利益を理由に制限されうると主張している。この主張される利益は、Austin 判決における歪曲防止という理由付けと同様に、メディアが政治的言論を行うことすら禁止するのを許してしまいかねない……これらの理由は、株主保護という利益を拒絶するのに十分である。そしてそれ以上に、本法は、過小包摂（underinclusive）であると同時に過大包摂（overinclusive）でもある。最初の点についていうと、もし連邦議会が反対株主を保護しようとするのなら、選挙前30日や60日以内に一定のメディアにおいてだけ会社の言論を禁止することはないであろう。反対株主の利益は、何時においても、どのメディアでも問題となるからである。第二の点については、同法は、非営利であろうと営利であろうと、あるいは単独の人間が所有する会社であろうと、すべての団体に及んでいるため、過大包摂である。」¹⁹⁾

同裁判官は、Austin 判決を「有害な先例」とまでいい切っている²⁰⁾。そして、「Austin 判決は、Automobile Workers 判決の選挙献金に関する誤

19) Id. at 361 2.

20) Id. at 363.

った歴史の理解にまで戻ることによって、修正1条の原理を放棄した」とまで述べるのである²¹⁾。

Stevens 裁判官反対意見

A) 話者の性格の違いは規制を正当化するか

このような法廷意見に対して、Stevens (Ginsberg, Breyer, Sotomayor 各裁判官同調) は、全面的に反対する意見を述べている。

まず、同裁判官は、政治的事由をめぐり、団体と個人の間にある性質上の差異について、次のように述べている。

「公職への選挙の文脈では、会社と自然人の話者を区別することは重要である。会社は社会に対して多大な貢献をしていることは確かであるとしても、会社は社会の現実の構成員ではない。会社には、公職への投票権も就任権もない……われわれの立法者は、地方や全国的な選挙において会社が資金を拠出することが潜在的に有害な影響を及ぼすことから保護するという、やむを得ない憲法上の根拠と、あるいは義務をもっているのである……会社の選挙への関与に関する多数意見のアプローチは、われわれの過去の(先例)から大きく逸脱するものである。連邦議会は、1907年の Tillman Act 以来会社が行う選挙資金に特別な制限を課してきた。これは会社という組織体が選挙過程に及ぼす危険を認識していることの表れであることを全員一致で認めてきたのである。」²²⁾

政治活動を行う主体の性格、すなわち、自然人か団体か、公益団体が営利団体かという属性は、享有する権利の性質や範囲に影響を及ぼすというのが Stevens 裁判官の意見である。これに対して、法廷意見は、そのような思考方法自体が主体の差別に当るかのような立場をとる。それは見解に

21) Id. at 365.

22) Id. at 395.

よる差別に相当するというのである。しかし、Stevens 裁判官は、これまでの判例理論の考え方を援用して、このとらえ方を批判する。先例は、話者の属性によって、法的取り扱いを区別することを許しているはずであると述べている。

B) 先例拘束性の射程

これは、また、先例拘束力のとらえ方に関する次のような説示に表れている。

「多数意見が破った司法プロセスの最後の原理は、最も透明なもの、すなわち『先例拘束性』に関するものである。先例拘束性が問題となる場合、選挙資金の文脈であろうとなかろうと、私は決して絶対主義者ではないし、そういう人もいない。しかし、この原理は法の支配を支えるためには重要な役割を果たすものである。それは、少なくとも重要な正当化を要求するし……先例を破棄する決定は、先例が誤っているという信念を超えた特別な理由に基づくべきである。本件においては、そのような特別な理由は存在しないし、反対に当裁判所の先例に忠実であるべき慎重な理由が存在する。」²³⁾

C) 政治資金規制の本質をめぐる議論

Stevens 裁判官反対意見最大の論点は、政治資金規制の本質に関わる議論である。政治資金規制は何のためにあるのか、その目的は何か、それが保護しようとする利益はどれほどの重要性をもっているのか、同裁判官は、次のように力説している。

「われわれの判例は、216年間修正 1 条の絶対的解釈を拒んできた。修正 1 条は、『連邦議会は、言論の自由もしくはプレス自由を侵害する法律を制定することができない』と定めている。おそらくプレス

23) Id. at 409.

を保護するために制定された方法は別として、その条文は、何らの区別を許すものとはなっていない。しかし、様々な文脈で、われわれは、言論が話者が誰であるのかに基づいて異なるような規制をも可能とすると判示してきたのであって、話者が誰であるのかは、カテゴリカルな、あるいは組織的な言葉として理解されてきたのである。連邦政府は通常、学生、収監者、陸軍の軍人、外国人、そして被用者の表現する権利に対して特別の規制を課している。そのような規制が正統な政府利益によって正当化されるとき、それら規制は憲法上の問題を生じさせることはない。多数意見が提示する包括的なルールとは反対に、本裁判所の判例は、連邦政府の利益は話者の異なる階層 (classes of speakers) に関して、多かれ少なかれ、やむにやまれぬものとなり得ることを認めている。(異なる取り扱いは、規制される話者のクラスによって正当化されない限り、憲法上疑わしいものとなるとか、一定のカテゴリーに属する話者の憲法上の権利は、われわれの社会のメンバーに通常与えられる権利と自動的に共存できるというわけではない)²⁴⁾

D) 話者の差別とは何か

ここで明らかにされているのは、誰が表現しているのかを理由とした差別は、その表現者全体を包括するカテゴリー (Stevens 裁判官は、これを classes と呼んでいる) に基づくものであれば許されるということである。団体と個人というクラスを設定して両者の間に違いをもうけることは許される。一方、同一クラスの中で取り扱いを変えることは話者の差別となる。しかし、法廷意見は、クラス間における取り扱いの区別をも話者による差別と見ている。法廷意見と Stevens 裁判官反対意見とを分かつポイントは、ここにあるといえよう。Stevens 裁判官反対意見では、クラスに基づく差別には、厳格な審査が適用されないのである。このことは、次の説

24) Id. at 421 2.

示において明確に表明されている。

「選挙プロセスを腐敗させるという、これまで認められてきた潜在的な力を会社もつことだけでなく、選挙資金の分野では、会社の資金支出は政治的表現の中核部分から遠く隔たっている……言い換えると、会社であることに基づいて選挙資金への区別を行うことは、さほど悩ましいものではない。なぜなら、話者は自然人ではなく、われわれの政治的コミュニティーの一員でもなく、政府の利益は最上限にあるものだからである。それ以上に、ひとつのクラスとしての会社が一つのクラスとしての非団体から区別されるとき、規制における差別の問題は恣意的な差別や政治的恩恵主義の影響が少なくなる。」²⁵⁾

「自然人とは異なり、会社はその所有者や経営者にとって有限責任を負わせ、『永続的な生命』をもち、所有と支配が区別されている。そして、財産の蓄積と分配について優遇措置を受け、それにより資本を集め、株主の投資に対して配当を最大化するやり方でその資源を開発する能力を強化されている……会社には良心がなく、信念も、感情も思想も、また欲望もないことも付け加えることができるであろう。会社は、人間の活動を組織立て、容易にすることを助け、そしておそらく、その人格は有益な法的な擬制として役立つことがあるものである。しかし、会社は、われわれの憲法を定め、また憲法の目的でもある『われわれ人民』の構成員ではない。」²⁶⁾

「修正1条に対するわれわれの基本的な関心は自己表現における個人の利益を保護することである。言論の自由は、人間がその能力を自由に発展させるのを助け (Whitney v.s. California), 尊厳と選択を尊重し (Cohen v.s. California), 個人の自己実現の価値を促進する (Redish, The Value of Free Speech)。しかし、会社の言論は、派生的な言

25) Id. at 424.

26) Id. at 466.

論 (delivative speech) であり, 代表者による言論 (speech by proxy) なのである。BCRA §203のような規制は, 個人が会社を通じて一定の言論を伝える方法に影響を与えることもあろう。しかし……一般的に選挙資金の支出という領域では, 会社の資金支出は, 中核的な政治表現からかなり隔たっているのである。」²⁷⁾

Kennedy 裁判官法廷意見と Stevens 裁判官反対意見の間には, 政治活動の自由と政治献金の関係や政治過程における団体の位置づけをめくり, 妥協の余地のない対立が見て取れる。修正1条は, 「誰が話者なのか」によって保障の可否や程度を決める手がかりを置いていない。それゆえに, 法廷意見は, 「誰が話者であろうと」同じ保障が与えられるべきだと考える。しかし, Stevens 裁判官は, その制定期にまで遡って, 修正1条の保障には, 会社などの団体は想定されていなかったとして, 次のように述べている。

「憲法制定者たちは, このように, 会社が一連の公益によって規制されることを当然と考えていた。われわれの同僚とは異なり, 憲法制定者たちは, 会社と人間を区別することについて悩むことなく, また彼らが言論の自由の権利を修正1条に条文化したときに, 彼らの頭にあったのは, 個々のアメリカ人の言論の自由であった……このような背景的な実務や理解の観点から見れば, 憲法制定者たちは, 言論の自由が会社にも等しく及ぶと信じていたとは思えないし, 会社が選挙を掌握することから守る手立てを制限していたとも思えない。」²⁸⁾

これに対して, Scalia 裁判官補足意見は, Stevens 裁判官反対意見の歴史解釈を痛烈に批判しつつ, 次のように述べている。

27) Id. at 466 7.

28) Id. at 468 9.

「会社に対する憲法制定者たちの特別な関心が問題となるのなら、反対意見が憲法制定当時の会社より現代の会社と共通の法主体についての憲法制定者の考え方を無視するのはなぜなのだろうか。憲法制定当時には、今日の会社のように、宗教、教育、文芸の団体が法人法制の下で法人化されたのである……会社による言論を排除する憲法条文がないことは、そのような組織が存在せず、あるいは発言しなかったという根拠に基づいて説明することはできない。反対に、大学、市町村、宗教組織、そして職業団体は、コモンローや国王の認証の下ですべて組織化されてきた（Blackstone, Commentaries）。そして、私が論じたように、法人化の実務は合衆国の中で拡大する一方であった。会社や任意の団体は連邦政府に対して積極的に請願を行い、新聞やパンフレットで自分たちの考えを表明してきたのである。」²⁹⁾

Stevens 裁判官反対意見があえて修正 1 条の原初的な意味をもち出したことには、どのような意味があったのだろうか。それは、結果として、憲法条文の規範的意味を画定するために歴史を援用することが水掛け論に終始し、現時点での解釈を導き出す手がかりとはなり得ないことを示すアイロニーであったのかもしれない。政治献金を民主主義の生理現象と見て、政治資金規制を病理と見るのか、逆に政治献金を民主主義の病理と見て、これを回復するために規制が必要であると見るのか。両者は、アメリカにおける民主主義について、異なるビジョンを持っているというほかない。

このことは、次に見る McCutcheon 判決においてさらに顕在化する。次節において検討しよう。

McCutcheon v.s. FEC, 134 U.S. 1434 (2014).

事実の概要

Susan McCutcheon は、総額33,088ドルを連邦議会選挙等への候補者16

29) Id. at 387 9.

人に献金したが、USCS §441a が定める base limit (各候補者への献金限度額を定める) に従ったものの、aggregate limit (個人として献金できる総額規制) が修正1条に違反するとして訴えた。McCutcheon は、この規制があるために、献金を予定していた残り12人各人への1776ドルの支出ができなかったというのである。合衆国地方裁判所は、McCutcheon から出された仮の差し止め等を棄却したため、合衆国最高裁判所へ上訴した。本判決は、Buckley 判決で合憲と判断された寄付制限のうち、寄付総額規制の合憲性を争うものである。

Roberts 首席裁判官多数意見

A) 問題の設定

Roberts 首席裁判官 (Scalia, Kennedy, Alito 各裁判官同意, Thomas 裁判官は、結論に賛成) 多数意見は、まず次のように述べて、本件の問題設定を行う。

「政治献金を通じた民主制への参加の権利は、修正1条によって保護されているが、その権利は絶対的ではない。本裁判所の判例は、連邦議会を腐敗や汚職の可能性から守るために政治献金を規制することができると判断してきた。同時に、われわれは、連邦議会がただ単に政治における金の総額を減らしたいとか、他者の相対的な影響力を強めるためにある者の政治参加を規制することはできないと判示してきた……実際、われわれが強調してきたように、修正1条は公職への運動行為に対しては、最大限かつもっとも熱心に適用されるのである。」³⁰⁾

B) Buckley 判決との異同

次いで、法廷意見は、本判決と Buckley 判決を区別する。Buckley 判決の法理が適用されるのであれば、政治献金規制は、厳格さを落とした審査

30) McCutcheon v.s. FEC, 134 U.S. 1434 (2014).

基準で合憲性が判断されることになるからである。そのため、法廷意見は、Buckley 判決と本判決で争われている法律がまったく性質の異なる規制であると位置づける³¹⁾。その上で、実質的に Buckley 判決を覆す判断を下すのである。

「Buckley 判決が認めていることは、ある個人が財政支援を通じて結社を行う自由により政治的結社に関わるという、個人の権利を総額規制が、少なくとも減少させていることである。法廷意見の説明によると、25,000ドルの上限設定は、多くの候補者や政治活動委員会に究極の制約を課している。だが、判決は、その制約が保護される政治的活動への穏やかな制約であると性格づけた。われわれは、この性格づけに同意しない。献金を通じて、ある個人が候補者や政治活動委員会に対していくらの支援を行えるのかを制限するような総額規制は、『穏やかな制約』ではあり得ない。連邦政府は、献金者がいくらの金額を候補者や争点に対して寄付できるのかを制約するようなことは、どれくらいの候補者を推薦できるのかを新聞紙上で述べるのと変わりがない。」³²⁾

この文脈において、Roberts 首席裁判官が、政治献金を通常の言論と同視していることは明らかである。同裁判官は、続けて、このように述べる。

「より望ましい政治家や政策を支援するために他の手段をもたない個人にとって、修正1条に課される負担はとくに大きなものがある。[……] 政治献金をすることなしに、より支援したいと考えている候補者や争点に対する効果的な手段は、一晩で数十万を稼ぐ能力をもつ

31) Id. at 1446.

32) Id. at 1448.

エンターテイナーのような少数の者に限られる。」³³⁾

C) 政治献金と政治的影響力

同裁判官は、政治献金規制は、金銭以外の手段をもたない者から言論の手段を奪うに等しいといているかのようである。だが、政治資金規制は、巨額の富を有する者から政治過程の廉直さ(integrity)を保護する機能を有しているはずである。個々人の政治的自由が規制によって縮小したり、拡大することが問題ならば、逆に、個々人の政治的影響力が集積した富によって左右されることも問題となるはずである。しかし、Roberts 首席裁判官法廷意見は、後者の問題を一顧だにしない。むしろ、次のような説示により、影響力問題に決着を付けようとする。

「法廷意見は、唯一の正当な政府利益が、政治資金を規制することにより、腐敗や腐敗のおそれを防止することであることを確認している。われわれは、一貫してそれ以外の立法目的によって政治資金を抑圧することを否定してきた。それがいかに望ましいことであっても、競技場を平準化すること(level the playing field)や選挙機会を平等化すること(level electoral opportunities)あるいは、候補者の財政的な資源を平等化することを政府目的とすることは受け入れられないのである。」³⁴⁾

この説示に見られるのは、徹底した liberty-based な政治献金観である。政治過程における影響力の平等は、民主的意思決定に対する不当な国家介入と見なされている。後述するように、Kathleen Sullivan のいう、自由に傾斜した表現の自由理論が法廷意見の背後に控えている。これは、政治献金規制の目的のとらえ方にも反映している。

33) Id. at 1449.

34) Id. at 1450.

D) 政治献金規制の目的とは何か

政治過程の健全さとは広い概念であるから、その中身については議論が避けられない。それは同時に、政治献金規制が何を防止しようとしているのかについての議論と重なり合う。この点について、Roberts 首席裁判官法廷意見は、政治献金規制が防止しようとする「腐敗 (corruption)」をきわめて狭く捉えている。

「それ以上に、腐敗あるいはそのおそれの防止が正当な目的であったとしても、連邦議会は特定の種類の汚職 対価的な汚職 (quid pro quo) だけを標的にできるだけである。Buckley 判決が説明するように、連邦議会ができることは、現実かつ将来的な公職就任者が対価型の汚職を行うことのないように巨額の政治献金を規制することなのである……反対意見は、汚職の概念がもっと広いものであると主張する。そして、集団的な言論を保障するに必要と見なされる制限を超えて、個人の政治献金にそれを適用しようとするかのようである。かくて、反対意見の考え方の下では、9人の候補者に対して5,200ドルを献金することが適切なことであって、10人の候補者に寄付をすると汚職につながることになる。」³⁵⁾

つまり、政治献金の規制は、対価型の腐敗、汚職を防止する目的で課さなければならないが、それより広く、一般的な「腐敗」を防止するという目的で課すことはできない。Roberts 首席裁判官法廷意見は、法が課すことのできる目的を絞り込み、そのために狭く定められた規定のみを許容するという構成をとっている。

E) 政治献金の迂回防止と規制手段

連邦政府が、本件政治献金規制を正当化するためにもち出した根拠は、政治献金の総額を制限しなければ、基礎的献金規制に迂回路を認めること

35) Id. at 1450 1.

となり、法の趣旨が実現できなくなるという点であった。この根拠に対して、Roberts 首席裁判官法廷意見は、連邦政府が迂回の危険性を十分立証し尽くしていないと批判する。

「経験から考えると、総額規制が課される献金への無差別な禁止は、迂回を防止するという連邦政府の利益とは釣り合わない (disproportionate)。連邦政府は、もし総額規制が取り除かれると、政党や候補者がそのプライオリティを劇的にシフトさせると信じさせるような根拠を示していない。そのような立証がないところで、連邦政府の主張するような迂回を防止するという利益に対して、(この規制は) 適切に定められていると結論づけることはできないのである。」³⁶⁾(1458)。

このような結論に達するに際して、法廷意見は、迂回献金禁止のためには、他に取り得る手段があると述べている。

「重要なこととして、迂回献金を防止するという連邦政府の利益に奉仕する複数の代替手段が存在することがある。もっとも明らかなものの中には、候補者間もしくは政治活動委員会の間での献金移転に狙いを定めた規制が含まれる……資金移転を規制するための現実的なオプションは、現在の総額規制を超える金額を分離され、移転できない口座に振り込み、受取人以外は引き出せないようにすることを求めるやり方がある。」³⁷⁾

具体的な手段にまで踏み込んだ審査は、はたして司法審査として適切な姿勢であるといえるかどうか。この点については、後に Breyer 裁判官反対意見が鋭い批判を提起することとなる。

36) Id. at 1458.

37) Id.

以上のような審査を経て、Roberts 首席裁判官法廷意見は、次のような結論に至る。

「過去40年もの間、われわれの政治資金規制に関する判例は、汚職と対決する権限を連邦政府が保持していなければならないという点に照準を合わせてきた。それは、同時に、民主的プロセスの中心部にある政治的責任を妥協させることなく、また連邦政府に他者の犠牲においてある者を優遇して参加させるようなことを許すことなく、行われるものでなくてはならない。Edmund Burke がブリストルの有権者を前に有名な演説で説明したように、代表者は、有権者に対して、彼の成熟した判断を行使する責任を負っているのであるが、その判断は、もっとも緊密な連帯、もっとも親密な応答、そしてもっとも遠慮のない情報交換によって知らされなければならないのである。有権者は、自分と考えや関心を共有する候補者を支援する権利を有する。代表者は、有権者の支持に従う必要はないが、有権者の関心を知り、それに答えることが期待される。そのような代表のあり方こそが、選挙を通じて選ばれる公職をとおして行われる自己統治の考え方なのである……汚職や汚職のおそれと闘う連邦議会の利益は強力であり、私たちの民主制にとって根源的であることを失わない。しかし、誰が自分たちを治めるのかを選択する市民の権利に関わる修正1条の権利を連邦政府が制限するような効果をもたないようにするため、この利益が特殊な種類の汚職、すなわち対価型の汚職に限られるべきであるとわれわれは判示してきたのである。これまでに明らかにした理由から考えて、われわれは、政治献金に対する総額規制が Buckley 判決で正当なものだと判断されたただ一つの政府利益を促進しないと結論づけるしかない。それらの制限は、何らの正当化もなく、もっとも基本的な修正1条の活動を行使する市民の能力を侵害するものである。」³⁸⁾

38) Id. at 1461 2.

Thomas 裁判官補足意見

法廷意見に同調する Thomas 裁判官は、より強力に、政治資金規制を撤廃すべきであるとの意見を述べている。

「わたしは、Buckley 判決における本裁判所の判断が、中核的な修正1条の言論を否定するものであり、判例変更されるべきであるとの考え方にこだわるものである……政治的言論は、『修正1条保護の中心的な目的であり、自己を統治する人々の生き血である』。選挙運動に寄付をすることは、直接的な資金支出と変わることなく、公の問題の議論や候補者の評定を促進することによって、重要な政治的言論を生み出す。Buckley 判決それ自体は、政治献金規制も資金支出規制も、最も基本的な修正1条の活動の領域で作用し、基本的な修正1条の利益に関わるものであることを認識していた。しかし、政治献金と支出を同様に扱わないで、両者を区別し、二重の基準(bifurcated standard of review)を採用し、その基準で政治献金規制に緩やかな審査を施したのである……以前説明したように、Buckley 判決を分析する基本は、まさにその初めから薄っぺらで、その後の年月において浸食され続けてきたのである。政治献金規制に対してより厳格度の低い審査を正当化するため、Buckley 判決は、政治献金が直接的な資金支出とは異なっているという前提に依拠したのである。子細に検討すれば、この前提を基礎づけるものは何もない。」³⁹⁾

Thomas 裁判官は、政治献金も政治資金の支出も同様に修正1条の保障する行為であって、これらを区別し、異なる違憲審査基準を適用する根拠などないと考えている。法廷意見と異なり、Buckley 判決と本判決を区別するのではなく、Buckley 判決そのものを廃棄すべきだとするのが Thomas 裁判官補足意見の特徴であるといえる。資金集めをする自由がなければ

39) Id. at 1462 3.

ば、集めた資金を自由に使うこともかなわなくなる。その意味で Thomas 裁判官補足意見は、両者がコインの表裏であることを的確に見定めている。

法廷意見のような考え方を取るか、Thomas 裁判官補足意見のようなアプローチを取るかは別として、多数意見は、政治資金規制を含む、民主過程全般に対する司法審査の役割を広くとらえる点では共通している。政治資金規制 = 修正 1 条の問題 = 厳格な審査という思考の流れこそ、Citizens United 判決と McCutcheon 判決に共通した、多数意見の発想方法であったといえよう。

このような考え方に異を唱えるのが Breyer 裁判官反対意見である。次に、同裁判官の意見を紹介しよう。

Breyer 裁判官反対意見

Breyer 裁判官反対意見 (Ginsberg, Sotomayor, Kagan 同調) は、まず、多数意見が Buckley 判決を廃棄しようとすることに警鐘を鳴らしている。

「40年近く前、当裁判所は、Buckley 判決で一人の個人が連邦選挙の候補者、政党、政治活動委員会をすべて合わせて献金できる総額を規制する法律の合憲性について検討を行った。本裁判所は、それらの法律が連邦憲法に違反しないと結論に達した。Buckley 判決は、本日、当裁判所が関与したのと同じ問題に照準を合わせた……本日、当裁判所の多数意見は、この判示を覆した。そうすることは誤りである。その結論は、訴訟記録というより、われわれ独自の事実に対する見方に寄りかかるものである。その法的推論は間違っている。多数意見は、問題となっているやむにやまれぬ憲法上の利益の本質を誤解している。それは、われわれの統治機構の政治的統合を保護することの重要性を軽視している。それは、単一の個人が政党や候補者の選挙活動に対して数百万ドルも献金できるようにするのを許す抜け穴を作るものである。Citizens United 判決と相まって、本日の判決は、それらの法律が解決しようとした民主主義の正当性に関する重大な問題を扱

えなくするのみで、われわれの国の選挙資金法制を骨抜きにするのである。」⁴⁰⁾

多数意見が前提とする、汚職と政治献金の結びつきは必然的な関係にはないとの主張に対して、Breyer 裁判官は、次のように反論する。

「多数意見の第一の主張、すなわち、莫大な政治献金は腐敗を引き起こさない、との主張は、多数意見のように、『腐敗』を過度に狭く定義したときにのみ説得力をもつものである……『腐敗』の定義は根本的に重要であり、それは、本裁判所の先例と一致しない。それは、McConnell 判決における当裁判所の判断と整合することは実際上不可能である。」⁴¹⁾

「腐敗とは、憲法上必要な、人民とその代表者との間のコミュニケーションのつながりを破ることである。それは、言論と政府の行動のつながりを狂わせる。十分な金銭が思いどおりに指図をする (call the tune) ところでは、一般の人々の声は聞かれない。腐敗が政治的な考えと政治的な行動のつながりを断たれ、政治思想の自由市場はその結び目を解かれてしまう。いくつかの巨額献金が多くの人々の声をかき消してしまわないように、という憲法上重要な連邦議会の関心を当裁判所が強調してきた理由がここにある……これはまた、当裁判所が『政治過程の破壊 (subversion)』という言葉を使って、自分自身のために経済的利益を予想したり、自らの選挙に投入された資金によって、選ばれた者が影響を受けたり、公職として果たすべき義務に反するような状況を描き出そうとした理由なのである。汚職を防止する連邦政府の利益は、私たちの選挙プロセスの廉直さ (integrity) と直接関わるものなのである……本裁判所が『腐敗』や『腐敗のおそれ』

40) Id. at 1465.

41) Id. at 1466.

を防止するものとしてずっと描いてきた利益は、政治的言論に対する憲法上の権利と比較衡量するような通常の要素より重い。むしろ、その利益は修正1条それじたいに根ざしている。それらは、人民に責任を負う民主主義を作り出そうとする憲法の努力に根ざし、政府は、まさに修正1条が保障する、思想や見解、感情あるいは表現が反映されたものなのである。その目的があるならば、私たちは、多数意見による『腐敗』の狭い定義よりもっと広く、またもっと重要な憲法上の根拠に寄りかかりながら選挙資金法制を理解することができるし、またそうすべきなのである。」⁴²⁾

政治プロセスの廉直さ（integrity）という概念は、腐敗（corruption）の概念より広い。多数意見とBreyer 裁判官反対意見の間には、政治資金規制が目的とするものについての理解が共有されていない。むしろ、多数意見は、政治プロセスに対する法介入それ自体を排撃するものであって、裁判所の役割は、そのような介入の排除に向けられると考えているかのようでもある。このことは、Breyer 裁判官反対意見の次の説示にも表されている。

「過去においては、選挙資金規制の合憲性を判断する際、私たちは、法律がやむにやまれぬ政府目的に奉仕するものであるかどうかを判断するために集められた証拠としての記録に依拠するのが決まりであった。そして、その記録には、なぜ連邦議会のメンバー（あるいは立法者）がその法律を制定したのかを説明する証拠が含まれるのが決まりであった。もし、私たちが、本件において連邦議会の行動を覆すのであれば、同様な記録に基づいて行うべきである……証拠としての立法記録は、連邦議会自身の判断に対して、私たちが譲歩すべきかどうか、どの程度譲歩すべきなのかを決定する手助けとなる。とくに、私

42) Id. at 1468.

が考えるような修正1条の対立的利益とのバランスを計るためには必要である……無制限な献金をどの程度許すと、汚職につながるのか、あるいはそのおそれがあるのか。そのような汚職はどのような形を取るのか。規制がなければ民主制度における公衆の信頼がどの程度損なわれるのか。規制はそれをどの程度矯正できるのか……この種の問題は、簡単に答えられる問題ではないが、裁判官よりも連邦議会が答えるのに適した問題である。かくして、裁判所が政治献金規制について審査するときは、厳格であるべきであるが、実際には厳格であったとしても、私たちはまた、立法府の選択へ譲歩すべきこともまた認めてきたのである。そして、その敬讓姿勢は、証拠として提出された立法記録の事実や状況を考慮したものであった。⁴³⁾

政治資金規制のような政治プロセス規制は、立法府の判断に委ねるべきであって、仮に裁判所がその適否を判断する際は、立法資料を十分に参酌しなければならない。この分野では、立法裁量が優先すべきである。Breyer 裁判官反対意見を一言で要約するとこのように表現することができようか。

以上、Citizens United 判決と McCutcheon 判決の概要を紹介した。次に、これらを踏まえて、政治資金規制と司法審査の役割がどうあるべきなのかという論点について検討を進めることにする。

2. 政治資金規制と司法審査の役割

Citizens United 判決と McCutcheon 判決の意味

両判決の意味

Citizens United 判決と McCutcheon 判決は、これまでの判例理論を根本から覆すものであった。この二つの判決により、政治資金規制は実質的に

43) Id. at 1480.

廃棄されたと見ることもできよう⁴⁴⁾。

合衆国における政治資金規制の歴史は『フェデラリスト』に始まる。公の意思決定や共和制の政治制度を私的利益のために使用してはいけないとの意識は、合衆国建国より意識されていたと考えてよい⁴⁵⁾。しかし、政治資金規制立法が具体化するのには、20世紀初頭のことであった。1911年 Tillman Act の制定を嚆矢として、1974年には現行の政治資金規制の骨格となる Federal Election Campaign Act が制定される⁴⁶⁾。

同法には、政治資金規制について、寄付（収入）、支出、情報開示（収支報告）等の規制が定められているが、そのうち Buckley 判決は支出規制を憲法に違反すると判示した。すでに述べたとおり、支出規制は政治家、政治団体の表現活動に関わるものであるから、この種の規制には厳格な審査基準が適用されるというのである。これに対して、寄付規制は合憲であるとの判断が示されていた。合衆国最高裁判所における、その後の政治資金判例は、残置された政治資金規制（寄付制限や団体献金に対する規制）に対する攻撃という形をとって争われてきた。

合衆国における政治資金規制は、いわば「いたちごっこ」とも呼べる様相を呈してきた。新たな規制が課されると、それを迂回する手段が考案され、新たな規制が提案されると、これを不可能とするようなロビー活動が行われる。その時々政権の姿勢や政治状況によって、政治資金規制は骨抜きにされ、また新たな規制が提案されることが繰り返されてきたのである。しかし、本稿で分析した二つの判決は、この闘争の歴史に終止符を打つほどのインパクトをもっている。いずれも 5 対 4 の判決であるものの、最高裁の裁判官構成が変わらない限り、政治資金規制は実質的に廃棄され

44) 本判決については、樋口範雄『アメリカ憲法』385頁以下（2011年）に詳しい解説がある。

45) A. ハミルトン・J. ジェイ・J. マディソン『ザ・フェデラリスト』52頁（斎藤眞・中野勝郎訳 岩波文庫1999年）。

46) 明治大学政治資金研究会『政治資金と法制度』39頁以下（三枝一雄 1998年）に詳しい。

たとえることも可能である。

対立する民主主義観

Citizens United 判決と McCutcheon 判決において共通する特徴は、合衆国最高裁判所においては民主主義をめぐる考え方が共有されておらず、あるいは共有されている要素はあるにせよ、そこには深い溝があるということである。多数意見は、誰であれ、民主過程に影響力を及ぼす試みを制約することはできないと考えている。一方、少数意見に立つ裁判官たちは、影響力から政治過程を保護することこそが民主主義的な意思決定の生命線であるとみているようである。やや標語的にいうと、Liberty-centered な民主主義なのか、Republic-centered な民主主義なのかに関するビジョンの対立が見られるのである。

政治資金と司法審査

この対立は、政治資金規制における司法審査の役割についても見て取れる。両判決で多数意見を構成した裁判官たちは、表現規制における厳格な審査を武器に政治資金規制を排撃した。Citizens United 判決においては、団体の表現活動も個人の表現規制と何ら変わるところがないとして、主体による差別を表現内容規制に分類し、厳格審査を施した。McCutcheon 判決においては、誰にどれほどの寄付をするかが表現内容に関わる自己決定と見なされ、この決定に関する規制もまた厳格な審査に付されている。

ある規制が厳格に審査されるとは、規制に関する立法判断を尊重しないことを意味する。政治資金規制が目的とする害悪の防止がどれほどまでに重要で、そのためにいかなる手段をとるのかとの立法判断を司法判断で置き換えることを意味する。両判決における多数意見は、腐敗の防止という立法目的を極端にまで小さくとらえ、その上で規制手段との釣り合いを過剰なものと判断した。政治資金規制においては、立法府の第一次的判断権は認められないといたいようでもある。

これらの点を敷衍しつつ、次項では、両判決が憲法理論にいかなる影響を与えるのかを検討したい。

政治資金規制と民主主義

政治資金規制と表現の自由

政治資金は表現行為なのであろうか。この点について、Citizens United 判決、McCutcheon 判決多数意見が疑問をもっている形跡は見られない。特定候補者を批判するようなフィルムを作成する費用を捻出することも表現行為と見なされ、誰にいかほどの寄付をするかという決定もまた表現行為と見なされている。しかし、寄付（金）は表現と同視できるかについては、古くから議論が絶えない。

J. Skelly Wright 裁判官は、早くからこの問題につき警鐘を鳴らしてきた。同裁判官は、Buckley 判決が判示された後、政治資金は表現と同視することはできず、政治資金規制は付随的規制の一種と見なして、厳格審査を適用することに批判的な考えを明らかにしてきた⁴⁷⁾。それは、つまり、豊かな政治資金を有する者が政治過程を支配することへの警戒でもあった⁴⁸⁾。同裁判官が「富の集中が政治過程に対してインパクトを強め、政治資金のリソースにおける不平等をきしませ、それによって政治的平等の中核部分を脅かしている⁴⁹⁾と述べたのは1982年のことであった。それから33年が経過し、アメリカにおける政治過程への金の支配はより一層深刻になっている。

しかし、両判決における多数意見に親和的な解釈もまた有力である。政治資金規制に対して終始批判的な姿勢をとってきた Martin H. Redish は、政治資金規制が候補者の情報伝達能力を本質的に減少させるものであるとして、「明白な事実は、今日候補者が有権者にコミュニケーションを行うためには金が不可欠だということである⁵⁰⁾」との立場から、政治資金と表

47) J. Skelly Wright, *Politics and the Constitution: Is Money Speech*, 85 *Yale L. J.* 1001, 1006 (1976).

48) *Id.* at 1020.

49) J. Skelly Wright, *Money and Politics: Is the First Amendment an Obstacle to Political Equality*, 82 *Colum. L. Rev.* 609, 645 (1982).

50) Martin H. Redish, *Money Talks*, 125 (2001).

現行為を同視する考え方をとっている。

政治資金は表現そのものではない。しかし、それは特定の政治主張や政党、もしくは候補者に対する支持の表明であるか、あるいは特定の政策への支持または反対に対する意思表示のひとつではあり得る。政治資金の自由を擁護する立場の根拠には、政治過程に参加するのは自由であり、参加手段の一つが政治資金であるという考え方が控えているのであろう。おそらくこの点では、合衆国最高裁判所裁判官は共通の基盤に立っている。けれども、献金が及ぼす影響や政治過程の歪曲という認識においては袂を分かち。両判決における多数意見は、政治資金の影響力を警戒する規制は内容規制と同視すべきであると考えているのに対して、影響力排除こそが政治過程の健全さを保つ生命線であると考えている。それゆえ、政治資金が表現そのものか否かを問うことより、これが表現を促進する手段としてとらえた上で、政治資金規制に対していかなる審査の水準を適用すべきかを問う方が生産的であるとの見方が正しい。

政治資金規制と審査水準

Buckley 判決は、政治資金規制と支出規制を区別して、後者に対する違憲審査を厳格に設定した。この点で、Citizens United 判決は、Buckley 判決と同様な視点に立ち、団体の行う政治資金支出の用途規制を厳しく審査している。資金支出に関する違憲審査基準は、支出主体が個人であろうと団体であろうと政治活動そのものに対する規制と見なされるのである。これに対して Stevens 裁判官反対意見は、政治資金規制においては個人と団体を分けて考えることも憲法は許していると反論する。個人、団体というそれぞれのカテゴリー内部で差別を行うことは許されないにしても、法的な性格を異にする両者が同じように扱われる必要はない。むしろ、表現の自由の場面では、個人と団体は異なる法主体として扱われるべきだとするのが Stevens 裁判官の立場であるといえよう。

かつて、John Dewey は、アメリカの民主主義において団体という結合体が営んでいる「現実の」役割に着目すべきだと述べたことがある⁵¹⁾。し

51) ジョン・デューイ『公衆とその諸問題』23頁(阿部齋訳 2014年)。

かし、Stevens 裁判官は、個人と団体を同一の次元で論じるわけにはいかないという「現実の」要請があると考えた。Owen Fiss がいうように、表現の自由を語る場面では、会社や巨大団体のように、富の集積を集中的、効率的に行っている存在に目をつぶるわけにはいかないのである⁵²⁾。そのような社会構造の現実を視野に入れなければ、個人の表現権が埋没してしまう。Stevens 裁判官も Fiss と同様な立場に立っている。そして、政治過程から会社や巨大団体を排除することこそ Founder 達の意図するところであったと述べている。

一方、McCutcheon 判決では、個人献金の総額規制が厳格な審査基準で判断されている。Roberts 首席裁判官法廷意見は、政治献金と表現行為を同視し、誰にどれほど献金するか判断は、政治過程への影響力を遮断するものであって、通常の言論ならば許されない規制に相当すると解釈した。表現のもつ影響力を危惧して行われる規制は、Lawrence H. Tribe のいう communicative impact に向けられた規制であって、厳格審査に服する。政治献金が個々人の政治参加に関わる行為である以上、その影響力の大きさを根拠にして規制を行うことは許されない。これが Roberts 首席裁判官法廷意見の骨子である。

Roberts 首席裁判官法廷意見における厳格審査の姿勢は、目的手段審査においても現れている。同意見は、政治資金規制の目的は、政治過程の廉直さ (integrity) 維持ではなく、対価的な汚職 (quid pro quo) の規制として限定的にとらえ直す。そして、この目的との関連性を審査して、個人献金の総額規制が disproportionate であるとの結論を導き出した。

厳格な審査基準は、不当な規制目的のあぶり出し (smoke out⁵³⁾) のために用いられるが、Roberts 首席裁判官法廷意見の目的審査は、これまで疑いを差し挟む余地のなかった規制目的に異を唱えて、これを後退させ、新たに設定された目的と規制との均衡を問うという方法を採用している。

52) Owen Fiss, Free Speech and Social Structure, 71 Iowa L. Rev. 1405, 1410 (1986).

53) Richard H. Fallon, Jr. Strict Scrutiny, 54 UCLA L. Rev. 1267, 1271 (2007).

Roberts 首席裁判官法廷意見においては、目的審査の段階から厳格度の高い審査を適用していると考えてもよいであろう。

これに対する Breyer 裁判官反対意見は、汚職とは政治過程の汚染を意味し、政治献金規制の目的は、金銭の影響から政治プロセスを保護することにあると考える。そのための総額規制は憲法上許される。少なくとも、政治プロセスの保護のため、どのような手段を採用するのかの第一次的判断権は議会に置かれるべきであるとする。すなわち、Breyer 裁判官反対意見の審査水準は、中間段階の審査より低次に押さえられているといえよう。

政治献金規制の目的は何か

では、政治献金規制を行う目的は何であろうか。政治資金が政治プロセスの廉直さを破壊する危険性については懐疑的な見方がある。少なくとも、政治資金を政治参加の手段ととらえるならば、その規制には抽象的な危険では足りず、実質的な害悪惹起の証明が必要となるであろう。この点について、David A. Strauss は、政治資金規制の真の目的は政治過程の健全性確保にあるのではなく、政治過程における平等の確保にあると述べている⁵⁴⁾。政治過程における各人の影響力の平準化こそがその目的であるというのである。そして、仮に政治資金規制の真の目的が政治資金の影響力を平等にすることにあるとすれば、そのような規制目的の合憲性には懐疑の目が向けられる。それは Buckley 判決が否定したところであるし、厳格審査の引き金にもなってしまう。

そこで、政治資金規制全体の目的を異なった角度からとらえる解釈が登場する。たとえば、Vincent Blasi は、代表者や候補者が選挙に向けて多額の政治資金を集めるために費やす時間の削減こそが政治資金規制の目的であると主張する⁵⁵⁾。代表者は、国民の代表であって、国民代表としての本務があるはずである。しかし、現実には、次の選挙に向けて潤沢な政治資

54) David A. Strauss, Corruption, Equality, and Campaign Finance Reform, 94 Colum. L. Rev. 1396, 1374 (1994).

55) Vincent Blasi, FreeSpeech and The Wedding Gyre of Fund Rising: Why cam-

金を集めることに大幅な時間を費やしている。これは、民主主義にとって大きな口スである。政治資金規制は time protection という視点からとらえ直されるべきである⁵⁶⁾という。

Blasi のこのような視点は政治資金規制に対する見方を根本から覆すものであるといえよう。熟議と妥協、調整による公的利益の創出、促進にこそ国民代表の労力が費やされるべきであって、次の選挙のための資金獲得運動は、公益という観点からは大きな損失である。まさに、代表者の「質」に関わる問題が政治資金から生じている。

一方、政治献金規制の目的は、政治プロセスの健全さ確保にあるとの考えを維持するのが Lawrence Lessig である⁵⁷⁾。Lessig は、その刺激的な論文の中で、Lesterland という架空の国家をアメリカになぞらえて、政治資金の病理を解明して見せた。Lesterland にはアメリカ合衆国と同じ人口を有している。この国では、Lester という名を持つ市民が 3 億 3100 万人の人口の内約 0.05% にあたる 144,000 人いるとする。この Lester という名を有する市民は特別な権力をもっている。この国では、二つの選挙制度がある。ひとつは総選挙 (general election) であり、もう一つが Lester election である。Lesterland の代表となるには、まず Lester election で勝ち抜かねばならない。そこで選出された候補者が総選挙に立候補できる。そして、この Lester election こそが、アメリカ合衆国で行われている選挙の実態であり、選挙に立候補するために裕福な層から支持を得られることこそが当選のための前提となっていると Lessig は指摘する。つまり、人口の

paign Spending Limits may not violate The First Amendment, 94 Colum. L. Rev. 1281, 1286 (1994).

56) Id. at 1289. ちなみに Blasi は、政治献金規制が政治過程における影響力の排除を目的としていたとしても、それは communicative impact に向けられた規制とはいえないと考えている。そして、政治資金がもたらす害悪より政治資金が縮減される害悪を問題視する考え方に疑問を投げかけている (Id. at 1298)。

57) Lawrence Lessig, What an Originalist would understand "Corruption" to mean, 102 Cal. L. Rev. 1 (2014).

0.05%がこの国の政治を支配しているというのである⁵⁸⁾。

少数の富裕者層が潤沢な資金を利用して政治過程を支配する。これは、Founder 達が想定したアメリカの民主主義とは真っ向から対立する。アメリカの民主主義とは、一般の人民 (people) のみが権力の正当性根拠となる政治である。Originalist は、憲法の原初の意味がこの点にあることを理解しているのであろうか。このような観点から、Lessig は Citizens United 判決法廷意見を痛烈に批判している⁵⁹⁾。

Lessig は、政治献金の総額規制を支持する。一般の人民が政治に参加する権利は否定しないが、特定の巨額献金者が政治過程に影響力を及ぼすことは徹底的に規制すべきであるというのである⁶⁰⁾。つまり、政治過程に対する影響力を平準化することこそが、アメリカの民主主義の原初の意味であり、それはまさに憲法制定者の意図するところであるというのである。

Citizens United 判決に対する Robet C. Post の改説？

Lessig によるこのような痛烈な批判を前にして、政治資金規制に対して一貫して批判的なスタンスをとってきた Robet C. Post が Citizens United 判決批判を展開するようになっている。Post は、“Citizens Divided” という皮肉なタイトルを掲げる新著の中で、Citizens United 判決が個人の政治参加の自由と政治プロセスの健全性保護という要請の調和に見事に失敗したと批判している⁶¹⁾。Post は、会社を public discourse の構成要素と見なすことを否定する。これは、彼の従来 of 表現の自由理論を修正するものである。これまでの Post 理論は、public discourse に資するものであれば、その表現主体を問わず第1修正の保障が及ぶと考えていた。しかし、Citizens United 判決では、この考え方を変更しているように思える。

58) Id. at 4.

59) Id. at 19.

60) See www.ted.com/talks/lawrence_lessig_we_the_people_and_the_public_we_must_reclaim

61) Robet C. Post, Citizens Divided (2014).

では、一歩進んで McCutcheon 判決に対してはどのような評価を下すのであろうか。本稿執筆時までには、Post の考え方は明らかにされていない。しかし、少なくとも、Post は Redish のように多元主義的かつ敵対的デモクラシーの考え方をとらず⁶²⁾、また、参加と民主プロセスの健全性確保を調和させる必要性を認識しているのであれば、public discourse のプロセスを健全化させ、民主プロセスが十全に機能するための規制は容認するのではなかろうか。

政治資金規制と司法審査の役割

Breyer 裁判官反対意見

Citizens United 判決と McCutcheon 判決は、政治資金規制における裁判所の役割の点でも重要な論点を提起している。政治プロセスと司法審査との関係に関する論点である。

両判決では、立法府が腐敗防止のために選択した手段や立法事実がことごとく退けられている。Citizens United 判決では団体の表現の自由によって、McCutcheon 判決では個人の政治的権利によって、それぞれ立法判断が否定された。この点について、Breyer 裁判官は、政治プロセスと裁判所の役割という観点から鋭い批判を提起している。

McCutcheon 判決における Breyer 裁判官反対意見は、二つの要素から構成されている。一つは、政治資金関連判例との整合性、つまり先例拘束力と判例変更のありかたに関わる論点であり、もう一つは、立法事実に対する裁判所の敬讓に関わる論点である。

A) 判例変更と合衆国最高裁判所

Breyer 裁判官反対意見は、McCutcheon 判決が Buckley 判決以降の政治献金関連判例をいとも簡単に葬り去ったことを批判する⁶³⁾。同裁判官は、その著作の中で、合衆国最高裁判所における先例拘束力は、判断の安定、予測可能性にとってきわめて重要な原則であると述べている。これに

62) Martin H. Redish, *The Adversary Democracy*, at 17 (2013).

63) 134 U.S. 1465.

よると、先例拘束力には、6つの原則があるという⁶⁴⁾。

法律に関する先例拘束力の方が憲法に関する先例拘束力より厳格に適用される。

ある判決に関する公衆の信頼が先例を覆すことに対する反対となる。先例の判断が最近であればあるほど、その拘束力は弱い。

すでに機能しなくなった法的ルールに関しては先例を変更することが可能であり、またそうすべきである。

仮に判例 B が判例 A を覆してしまった場合、最高裁にとっては A を回復しながら B を覆すのはより合理的となる(なぜなら判例 B はすでに期待可能性を覆しているし、A を回復することは、バランス上一層の混乱を引きおこすことがないからである)。

最高裁は、すでに国民の間で文化となっているような先例を覆すときには特別な注意を発しなければならない。

この観点から考えると、1976年に判示され、維持し続けてこられた Buckley 判決を変更するのは慎重でなければならないということになる。Citizens United 判決と McCutcheon 判決は、「1907年にまで遡る伝統的な法解釈を disregard してしまった」⁶⁵⁾と批判する。これら判決は、まさに政治資金規制の必要性や議会の廉直さを維持することの重要さが、すでに確立された政治原則となっている状況を根底から覆すものであったといえる。

B) 立法裁量と司法判断

Breyer 裁判官反対意見は、両判決が腐敗をどうとらえるか、それをいかに防止するかという判断を司法判断で置き換えたことを痛烈に批判した⁶⁶⁾。議会には議会の調査能力が備わっていること、そしてそれに基づく

64) Stephen Breyer, Making Our Democracy Work at 151-2 (2010).

65) Id. at 153.

66) 134 U.S. 1468.

判断は、議会の自律的判断として尊重されなければならないと Breyer 裁判官は述べている。

ところで、同裁判官は、司法審査を「民主政治が機能するため」に行使することを求めている。行政法の専門家でもあった Breyer 裁判官は、国家作用における expertise を強調する。司法審査は、各機関の専門判断を尊重すべきであって、裁量が広く認められるべきだというのである⁶⁷⁾。この観点からすると、連邦議会が腐敗を広くとらえ、そのための手段として団体の表現活動を制約し、献金の総額規制を課すこともまた立法裁量に属するということになる。立法判断を司法判断で置き換えるなら、それ相応の事実調査が必要であるし、事実に対する調査が十全に行われたとしても、判断を代置できるほどの権限は裁判所に備わっていないというのが同裁判官の司法哲学なのであろう。

Breyer 裁判官は、別の著作の中で次のように述べている⁶⁸⁾。

「金は言論であるという者も、言論ではないという者もいる。しかし、金銭の支出は言論を容易にするし、その支出は、とくに政治の文脈では、メッセージを伝達するために必要となることもある。情報を伝達するために金銭の支出することを禁じる法律はメッセージを禁圧する効果をもつこともある。しかし、政治資金規制がより多く政治献金を支出したいと思う者の言論機会を制約していると指摘することで問題が解決するわけではない……いったん我々のプラインドを外して、憲法の一般的な民主的な目的にもっと目を向けてみると、解決策に近づくことができる。第1修正が、その重要な部分で active liberty、すなわち自己統治への参加を保障しようとしていることを理解することは、個人の近代的な自由以上のものを保護しようとしていることを理解することである。それは、第1修正が選挙過程において十分

67) Breyer, *supra* note 64)at 110.

68) Stephen Breyer, *Active Liberty* 46 (2005).

に情報をもった通常の市民 (ordinary citizens) が参加することを奨励するような対話を容易にしようとしていることを理解することである……それは、第1修正が何よりも促進しようとしているものが、民主国家における政府の究極的な根拠である公論を市民自身が形成するために必要な情報や思想のやりとりを促進することだということを理解することである……第1修正と憲法の民主主義に関わる目的との関連に照準を合わせることが有益である。なぜなら、政治資金関連法制もまた同様な目的を実現しようとしているからである。これら法制は政治資金が選挙制度にもたらす影響を民主化しようとしている。それにより、選挙プロセスにおける国民の信頼を築き上げ、候補者に対する有益な資金援助の基礎を広げ、より広い国民参加を促進しようとしている。つまり、それらの法制度は政治プロセスのそれは、政治的な言論を政府の行動に移すプロセスのことであるがの廉直さ (integrity) を維持しようとしている。政治資金法制がこのような目的を実現する限り、それが課す負担はともかく、開かれた政治的議論を促進するであろうし、その政治的議論は第1修正が実際に機能する民主主義を実現する目的と手段として維持しようとしているものなのである。」⁶⁹⁾

ゲームのルール

このような立場に立ちながら、Breyer 裁判官は、政治資金規制の合憲性は、Citizens United 判決や McCutcheon 判決法廷意見のような厳格な審査基準によって判定されるべきではなく、比例原則 (proportionality) によって判断されるべきだと主張する。そして、政治資金規制の目的、すなわち政治プロセスの健全さの維持あるいは公衆の政治参加の促進という目的と釣り合う規制とはいかなるものなのかを検討すべきだといっているのである⁷⁰⁾。

69) Id. at 46 7.

70) Id. at 48.

この文脈で Breyer 裁判官が繰り返し強調しているのは、一般国民 (general public) の政治参加や一般市民 (ordinary citizens) の政治参加ということではなかろうか。Lessig がいう0.05%の人々が政治過程に及ぼす影響ではなく、普通の国民が政治に参加でき、影響力を民主的に行使できるような政治制度こそ政治資金法制の根拠に置くべきなのである。そのようなプロセスの構築や是正こそ司法部門に課された役割であるというのが Breyer 裁判官の主張であるといえよう。

Frederick Schauer も Breyer 裁判官と同様な立場に立っている⁷¹⁾。政治資金規制に対する司法審査は、ゲームのルールを誰が策定するのかという問題と似ている。実体的価値を決めるのは政治の役割であるが、その決め方に問題があるとき、手続を是正するのは裁判所によるしかない。Schauer は、民主主義を平等主義的観点 (egalitarian concept of democracy) からとらえるのか、自由主義的観点 (libertarian concept of democracy) からとらえるのかという選択が可能であるという。しかし、いずれを選択するのは政治の問題であって、裁判所の決定によるべきではない。この点から Citizens United 判決と McCutcheon 判決を眺めると、合衆国最高裁判所は、司法部の役割を逸脱していると考えられるであろう。

おわりに

Citizens United 判決と McCutcheon 判決は、これまでの政治資金規制を根底から覆すものであったといえる。これは同時に、アメリカにおける民主主義のかたちを改編するほどのインパクトをもっている。翻ってわが国の政治資金法制を見ると、八幡製鉄事件最高裁大法廷判決以来、根源的な議論が行われてきたとはいいたい。金と政治をめぐる問題が顕在化するたび、政治資金の弊害が語られ、その都度法改正が行われてきたとはい

71) Frederick Schauer, *Judicial Review of the Device of Democracy*, 94 Colum. L. Rev. 1326, 1327-8 (1994).

え、政治資金を憲法問題として正面から扱うような議論はそれほど活発ではなかったように思えるのである。

たしかに、政治制度や献金に対する国民の意識の違いはあるであろう。寄付文化が十分に根付いていないわが国に比べて、個人が寄付を通じて公共に関わるアメリカでは、献金や寄付がもつ憲法上の意味がリアルな問題として日常的に存在していることも指摘しておかなければならない。しかし、このような違いを差し引いたとしても、一方で個々の市民が政治に参加する手段として政治献金をとらえ、他方で金銭が政治過程を支配することへの警戒感を法制化する歴史には学ぶところも多い。

もちろん、アメリカのような政治献金大国が望ましいといっているわけではない。しかし、5対4という僅差の判決は、彼の国でも民主主義とは何か、それを健全化することは何を意味しているのかを深刻に悩んでいる姿を浮き彫りにした。選挙制度の選択が民主主義のあり方を決めることを私たちは学んできた。それと同時に、選挙制度以外での政治参加はいかにあるべきかをも学ぶときが来ているのかもしれない。その際、検討の中心に据えられるのは、憲法43条1項「全国民の代表」の観念ではないかと思う。政治献金をめぐる問題を「全国民の代表」の意義から洗い直す必要があるのではないだろうか。

Campaign Finance and Judicial Review

Motohiro HASHIMOTO

Summary

In recent years, United States Supreme Court overturned the prior cases of campaign finance regulations. Money and politics divides the public opinion on how the American democracy works.

This comment focuses upon two cases the U.S. Supreme court decided. One is Citizens United v.s. FEC, 558 U.S. 310 (2010), another is McCutcheon v.s. FEC, 134 U.S. 1434 (2014). These two cases are very problematic. This reflects two devided political theories; liberty based theory and equality based theory.

Through this analysis, this comment looks for the desirable relationship money and politics. And it suggests that campaign finance regulations are indispensable to representative democracy.