

第1章 非営利法人との取引

中 田 裕 康

1 はじめに

本稿は、非営利法人の代表者が問題ある取引行為をした場合に法人がいかなる責任を負うのかを検討し、非営利法人との取引における法的問題を考えるものである。まず、非営利法人に関連する立法の推移を振り返ったうえ、「非営利」の概念のもつ不明確性を確認する（「2」）。次に、非営利法人の代表者の取引行為に関する規律を概観する（「3」）。最後に、非営利法人との取引に関する2つの課題について、若干の考察をする（「4」）。

2 取引主体としての非営利法人

(1) 非営利法人の概念及び範囲の変化

①立法の推移

本稿で言及する主な法人の根拠法について、簡単な年表を掲げよう。

- 1896年 民法（前三編）公布（1898年施行）
- 1899年 商法公布・施行
- 1947年 農業協同組合法公布・施行
- 1998年 特定非営利活動促進法（NPO法）公布・施行
- 2001年 中間法人法公布（2002年施行。2008年廃止）
- 2005年 会社法公布（2006年施行）
- 2006年 一般法人法・公益法人認定法・民法改正等整備法公布（2008年施行）

この流れの中で、2つのことが生じた。1つは、「公益」と「非営利」の概念が整理されたこと（「②」）、もう1つは、従来、非営利法人とされてきた協同組合に関する規律が会社法に接近したこと（「③」）である。

②公益及び非営利の概念の法律上の整理

1896年に公布された民法（前三編）は、主務官庁の許可を設立要件とする公益法人制度を設けたが、特に1990年代後半になって、その問題点が強く指摘されるようになった⁽¹⁾。そこで、1998年のNPO法制定、2001年の中間法人法制定を経て、2006年の公益法人制度改革へと至るのだが、この間、公益と非営利の概念に関する議論が進み、法律レベルでは整理されることになった。

1896年の民法は、「公益ニ関スル社団又ハ財団ニシテ営利ヲ目的トセサルモノ」（同法34条。公益法人）と、「営利ヲ目的トスル社団」（同35条。営利法人）を規定していた。このため、公益に関するものでなく、かつ、営利を目的としないものは、特別法によってのみ成立が認められる「中間法人」と位置づけられた。公益性と非営利性の関係については、両者を次元の異なる2つの軸で考える見解のほか、両者を同一の軸上で捉える見解もあった。

(1) 中田裕康「公益法人・中間法人・NPO」ジュリスト1126号（1998）53頁参照。

また、公益及び非営利の概念自体についても、様々な見解があった。特に「営利を目的」とすることとは、法人の事業内容が利益をあげることをいうのか、法人の構成員に利益を分配することをいうのかについて、見解の相違があった⁽²⁾。2001年の中間法人法は、「社員に共通する利益を図ることを目的とし、かつ剰余金を社員に分配することを目的としない社団」を対象とすることを規定し（同法2条1号）、非公益・非営利の概念の明確化を進めたが、なお部分的なものであった。「公益」については、従来は主務官庁の自由裁量に委ねられていたものを、改めて積極的に提示しようとする、論者によって多様な理解があることが顕在化し、その規律のあり方が模索された⁽³⁾。

このように議論が錯綜するなかで、2005年の会社法制定と2006年の公益法人制度改革を契機にして、概念が整理された⁽⁴⁾。すなわち、公益性については、民法は「学術、技芸、慈善、祭祀、宗教その他の公益を目的とする法人」と定め（2006年改正民法33条2項）、公益法人認定法が、公益目的事業について具体的に列挙しつつ定義するとともに、その認定の主体・方法について定めた（公益法人法2条4号・4条～8条・43条）。営利性については、商法の「営利ヲ目的トスル社団」に関する規定（2005年改正前商法52条2項）及び有限会社法の「営利行為ヲ為スヲ業トスル目的」をもって設立した社団に関する規定（同法1条）が削除され、民法に「営利事業を営むことを目的とする法人」の規定が置かれた（2006年改正民法33条2項）。ここでの営利とは、「対外的活動によって得た利益を構成員に分配する」ことだといわれる⁽⁵⁾。このため、株式会社においては、構成員は剰余金の配当又は残余財産の分配を受ける権利の少なくともいずれか一方が与えられることが必要とされる（会社法105条1項1号・2号・2項）のに対し、一般社団法人においては、構成員にそのいずれを与えることも認められない（一般法人法11条2項。一般財団法人については、設立者への付与が認められない。同法153条3項2号）。こうして、公益性と営利性についての制定法による整理がされた。

③ 協同組合の会社への接近

農業協同組合、漁業協同組合、生活協同組合などの協同組合は、公益に関するものではなく、営利を目的とするものでもないことから、中間法人と呼ばれてきた⁽⁶⁾。各法律において、

-
- (2) 松本蒸治「営利法人ノ観念」同『私法論文集』（1926）26頁〔初出1910〕、能見善久「公益的団体における公益性と非営利性」ジュリスト1105号（1997）50頁参照。
 - (3) 新たな公益法人制度の在り方を検討するものとして、公益法人制度改革に関する有識者会議『報告書』（2014）13頁以下。
 - (4) 会社の営利性概念の精緻化の過程につき、神作裕之「一般社団法人と会社——営利性と非営利性」ジュリスト1328号（2007）36頁・38頁以下。
 - (5) 神田秀樹『会社法〔第22版〕』（2020）6頁。鈴木竹雄＝竹内昭夫『会社法〔第3版〕』（1994）15頁も同様であり、会社は「営利事業を行い、それによって得た利益を構成員に分配することを目的とする団体」だから「営利団体」に属するとしたうえで、利益の取得について、「団体の対外的活動によって利益をあげ」るものであることを指摘する。
 - (6) 星野英一『民法概論I〔改訂第16刷〕』（1993）124頁〔初版1刷1971〕、四宮和夫『民法総則〔第4版〕』（1986）80頁。

かつては民法の公益法人の規定が準用されており、協同組合の組合員以外の者に対する貸付(員外貸付)の効力を巡る議論においても、非営利法人の取引の問題として検討された⁽⁷⁾。以下、農業協同組合を例として述べると、組合は「営利を目的としてその事業を行ってはならない」との規定があり(2015年改正前農業協同組合法8条)、これも非営利性を裏付けるものとして理解された⁽⁸⁾。剰余金を組合員に分配することは認められているが、分配の仕方は、組合員の事業の利用分量の割合に応じて行われ、出資額に応じて配当するものは一定の割合を超えることができないことから(農業協同組合法52条2項、1992年改正前同法52条2項)、なお非営利法人であると考えられてきた⁽⁹⁾。

しかし、1992年の農業協同組合法改正により、理事会制度が法律上の制度として採用されるとともに、それまでは、主として民法の規定が準用されていたのに対し、以後、商法の規定の準用が中心となり、現在では、もっぱら会社法の規定が準用されている(役員に関する規律及び解散・清算に関する規律につき、1992年改正前農業協同組合法41条・72条の2、同年改正後同法39条・72条の2、現同法35条の4第1項・2項・35条の5第5項・72条の3)⁽¹⁰⁾。また、2005年の会社法及び2006年の一般法人法による「利益を構成員に分配すること」という基準によれば、協同組合には営利性があることになる。そのため、協同組合は、営利法人に準ずる法人ということができ、協同組合に関する判例を非営利法人に関する先例とすることはできないという指摘がある⁽¹¹⁾。2015年農業協同組合法改正により、組合は「営利を目的としてその事業を行ってはならない」という前述の文言が削除されたことも、この指摘を補強する可能性がある⁽¹²⁾。協同組合においては、後述の通り、対外的経済活動を目的とするものではないこと、及び、剰余金の配当に規制があることを考えると、「営利法人に準ずる法人」というのは強調しすぎであろうが、単に非営利法人といえないことも事実である。

(2) 「非営利性と公益性」の関係から「非営利性と営利性」の関係へ

①非営利性と公益性

前項の検討により、現行法では、公益・非公益と営利・非営利は異なる次元の2つの軸上

(7) 四宮・前掲注(6)105頁。

(8) 明田作『農業協同組合法〔第2版〕』(2016)6頁以下参照。

(9) 川村俊雄「後注〔特殊法人〕」林良平＝前田達明編『新版注釈民法(2)』(1991)521頁・530頁。なお、残余財産の構成員に対する分配の規制は、従来からなかった(平成4年改正前農業協同組合法70条・71条参照)。この点は、民法の公益法人においても、徹底されていなかった(2006年改正前民法72条)。

(10) 明田・前掲注(8)53頁は、農業協同組合法は、1992年改正を契機に、「民法準拠主義」から「商法準拠主義」に変わり、会社法的農業協同組合法ないし企業法的農業協同組合法に変質したという。

(11) 後藤元伸「判批」潮見佳男＝道垣内弘人編『民法判例百選I総則・物権〔第8版〕』(2018)16頁。

(12) 2015年改正前農業協同組合法8条に定められていた最大奉仕の原則は、同年改正同法7条1項に引き継がれたが、本文記載の文言は削除された。もっとも、明田・前掲注(8)7頁は、この改正後も、農業協同組合が営利法人でないことは明らかだという。

のものとして、一応は整理されているといえよう⁽¹³⁾。公益法人認定法及び先行する NPO 法により、類型としての公益法人は、具体的に定まる。もちろん、この類型に属さない法人が公益的活動を行うことができるかという問題はあるが、これは、公益性一般の問題ではなく、個別的な制度との関係⁽¹⁴⁾、営利性との関係⁽¹⁵⁾、あるいは法人の目的との関係で検討すべきことであろう。

②非営利性と営利性

これに対し、営利性と非営利性については、必ずしも明確に区別されるわけではない。概念のレベルと実態のレベルで観察しよう。

第 1 に、概念のレベルでは、営利性について、①対外的活動で得た利益を、②構成員に分配するという、2 段階に分けて検討すること、また、③は、構成員に利益（剰余金）配当請求権又は残余財産分配請求権のいずれかがあれば充足するものであることは、おおむね共通の理解がある。他方、④において、対外的活動が利益獲得を目的とするものであることを要するか否かについては、論者によってニュアンスの違いがある。営利法人概念の要素としての営利性が、商人概念の要素としての営利性（利益を得ることを目的として対外的活動をする）と異なることは、かねてから指摘されていた⁽¹⁶⁾。そこで、営利法人については⑤が重視されるのだが、それとともに、④について利益獲得目的の要素を残すかどうかの問題となる。会社設立登記の実務では、定款所定の目的は、商人概念の要素としての意味での営利性が要求される⁽¹⁷⁾。また、株式会社について、「営利の目的」を「対外的経済活動で利益を得て、得た利益を構成員（株主）に分配することを目的とする」こととする説明⁽¹⁸⁾においては、利益獲得も目的に含まれるようである。他方、④の対外的活動を、市場における活動と広く捉え、かつ、それを前提とする営利性の要素が事業目的の一部に含まれていれば、その要素を含まない共益的・慈善的・利他的な目的を事業目的とする可能性を認める見解⁽¹⁹⁾や、事業が対外的に行われるものであればどのような業種であるかを問わないという見解⁽²⁰⁾においては、④における利益獲得目的の要素の比重は軽いようにみえる。

第 2 に、実態のレベルでは、営利と非営利との区別は、微妙である。

上記④については、公益法人であっても、収益事業を行うことが認められている（公益認定法 18 条 4 号・19 条）。他方、協同組合では、対外的経済活動を目的するものではなく、

(13) かつての判例・学説を検討する際には、必ずしもこのような整理を前提とするものではなかったことに留意する必要がある。

(14) たとえば、株式会社が学校等の教育施設を設置することの可否という問題がある。江頭憲治郎『株式会社法〔第 7 版〕』（2017）22 頁。

(15) 神作裕之「会社法総則・疑似外国会社」ジュリスト 1295 号（2005）134 頁・139 頁、松本暢子「営利法人による公益活動と非営利法人による収益活動」NBL1104 号（2017）13 頁・14 頁。

(16) 鈴木竹雄『新版会社法〔全訂第 5 版〕』（1994）15 頁。

(17) 神崎満治郎「定款の認証をめぐる実務上の諸問題」みんけん 568 号（2004）3 頁。神田・前掲注(5)6 頁参照。

(18) 江頭・前掲注(14)22 頁。

(19) 神作・前掲注(15)139 頁・141 頁。

(20) 神田・前掲注(5)6 頁。

団体の内部的活動により構成員に直接的な経済的利益を与えることを目的とするものであることが、非営利法人であることの理由の1つとされる⁽²¹⁾。

上記⑥については、より多様である。構成員が剰余金の配当又は残余財産の分配の少なくとも一方を受ける権利を有することを求める株式会社（会社法105条2項）、そのことが法文上は明示されておらず、定款自治が認められるものの、社員の一切の経済的利益を否定する旨の定款の定めは無効と解する余地があるとの指摘⁽²²⁾もある持分会社（会社法621条2項・624条2項・666条）、一定の範囲内で剰余金の配当を認め、構成員が残余財産の分配を受ける可能性もある⁽²³⁾協同組合（農業協同組合法52条2項・71条～72条）、剰余金及び残余財産の分配を受ける権利を定款で定めることはできないが、残余財産については社員総会又は評議委員会の決議によって社員又は設立者にこれを帰属させる余地を認める⁽²⁴⁾一般法人（一般法人法239条）、残余財産の帰属先を定款で類似目的の公益法人等と定めるべきことまで求められ、構成員への利益帰属の排除を徹底している公益法人（公益法人認定法5条18号）というように、連続的な規律がある。

このように、④については、概念のレベルで論者による微妙な相違があり、かつ実態のレベルで公益法人も収益事業をすることができることから、なお曖昧さがあり、⑥については、株式会社と公益法人を両端にする連続的な諸形態がある。

3 非営利法人の代表者の取引行為に関する規律

(1) 「非営利法人との取引」の検討方法⁽²⁵⁾

以上の通り、「非営利性と公益性」の関係については、法律上の整理が一応はできているが、「非営利性と営利性」の関係については、なお不明瞭なところがある。そのため、「非営利法人との取引」について、「非営利法人」の概念をあらかじめ確定したうえで検討する方法は、困難を伴う。そこで、①典型的な非営利法人に関する具体的規律を検討する方法と、②営利法人とそれ以外の法人をあわせて検討する方法とを、テーマに応じて使い分けることが考えられる。以下では、非営利法人の代表者の取引行為に関する規律を、これらの方法で検討してみたい。すなわち、①として、一般社団法人に関する具体的規律を検討し（「(2)」）、②として、法人の目的の範囲による制限を検討する（「(3)」）。

(2) 一般社団法人に関する規律

ここでは、非営利法人の典型である一般社団法人⁽²⁶⁾について、代表者の取引行為に関す

(21) 明田・前掲注(8)7頁、江頭・前掲注(14)22頁、神田・前掲注(5)6頁。

(22) 神作・前掲注(15)138頁以下。

(23) 明田・前掲注(8)601頁以下。

(24) 新公益法人制度研究会編著『一問一答公益法人関連三法』（2006）159頁以下。その不徹底性について、神作・前掲注(4)41頁参照。

(25) 金融取引における実務的課題については、鈴木正人「非営利法人との金融取引に関する一考察」金法2052号（2016）4頁。

(26) 一般社団法人の機関は、次の通りである。通常的一般社団法人においては、社員総会と理事は必置機関であるが、他は選択可能である。したがって、「社員総会・理事」、「社員総会・理事・監事」、「社員総会・理事・理事会・監事」、「社員総会・理事・監事・会計監査人」、「社員総会・理事・理事会・監事・会計監査人」の5種が

る規律を概観する（この項においては、一般法人法の条文は、単に「法」として示す）。

①代表者の代表権の制限

a 一般社団法人の代表理事

一般社団法人の代表者は、代表理事、すなわち、「一般社団法人を代表する理事」である（法 21 条）。理事会が設置されている場合は、理事の中から必ず代表理事が選定される（法 90 条 3 項）。理事会が設置されていない場合は、定款、定款の定めに基づく理事の互選又は社員総会の決議があれば、理事の中から代表理事を定めることができる（法 77 条 3 項）。理事会が設置されておらず、定款の定めなどもなく、代表理事が定められない場合は、各理事が法人を代表するので（同条 1 項）、この場合は、各理事が代表理事となる。代表理事の権限に関する法 77 条 4 項にいう代表理事とは、同条 1 項の理事又は 3 項の代表理事を意味する⁽²⁷⁾。

b 代表理事の代表権の制限

(a) 一般法人法の規律

代表理事は、一般社団法人の業務に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を有する（法 77 条 4 項）。この権限に加えた制限は、善意の第三者に対抗することができない（同条 5 項）。そこで、制限と善意の意義が問題となる。

(b) 代表権の制限

この制限は、定款の定めや社員総会の決議のような内部規範によるものが想定されている。代表理事は、包括的な代表権をもつので、それを内部規範によって制限した場合、それを知らずに取引をした第三者を保護する趣旨である⁽²⁸⁾。定款による代表権の制限は登記で公示されるわけではなく、取引の相手方に定款を見てその制限の有無を確認することを求めるのは、取引の安全・迅速を害することになり適当でない⁽²⁹⁾。まして、総会決議による制約を第三者が確認することは困難である。

問題は、法定の決議要件による制約である。

まず、事業の全部譲渡には社員総会の特別決議を要する（法 147 条・49 条 2 項 5 号）。これについては、総会決議を欠く譲渡行為は、無効であると解されている⁽³⁰⁾。

次に、理事会設置法人においては重要な財産の処分や多額の借財など一定の重要な業務執行の決定は理事会に留保されている（法 90 条 4 項）。これについては、理事会決定は、

ありうることになる（大規模一般社団法人においては、後二者のみ）。

(27) 山田誠一「これからの法人制度」法教 321 号（2007）12 頁・19 頁。一般財団法人では、理事会が必置であるので、必ず代表理事が選定されることになる（このため、法 197 条は、法 77 条 4 項・5 項・90 条 3 項を準用するが、法 77 条 1 項～3 項は準用しない）。

(28) 新公益法人制度研究会編著・前掲注(24)63 頁。

(29) 四宮和夫＝能見善久『民法総則〔第 9 版〕』（2018）132 頁以下。なお、定款の閲覧請求ができるのは、一般社団法人の社員と債権者に限られている（法 14 条 2 項）。

(30) 四宮＝能見・前掲注(29)134 頁。株式会社における株主総会決議を欠く事業譲渡においても、無効説が通説である。江頭・前掲注(14)961 頁以下、神田・前掲注(5)369 頁。

内部的意思決定手続上の要件にすぎないのか、代表理事の代表権の制限をも伴う要件かについて、異なる理解がありうるが、結論としては、理事会決議を欠く代表理事の取引については、相手方が悪意である場合に加え、善意だが過失のある場合にも、法人が取引の無効を主張できるというものが多い。その結論は、法人財産の保護と取引の相手方の保護の調整点としては妥当であろう⁽³¹⁾。

(c) 善意

法 77 条 5 項にいう善意とは、理事の権限に制限が加えられていることを知らないことである⁽³²⁾。無過失は求められていない。代表理事の権限は、包括的なものである（同条 4 項）、相手方は代表理事の権限の有無について、いちいち調べなくてよいという趣旨である。

(d) 制限の要件の充足についての誤信

相手方が代表理事の権限に制限が加えられていることを知っていたが、制限の要件が充たされていると誤信した場合はどうか。たとえば、定款により社員総会の承認を要するという制限の加えられた取引について、代表理事が総会議事録を偽造して承認があったものとして提示したので、相手方が誤信した場合である。この場合、相手方は、表見代理の規定（民法 110 条）の類推適用によって保護される可能性がある⁽³³⁾。

②利益相反行為等

理事（代表理事に限らない）のした行為が一般社団法人にとって競業又は利益相反行為になる場合、理事は一般社団法人に対し、損害賠償義務を負い、損害額は推定される（法 111 条・84 条）。問題は、その取引の効力である。

競業取引（法 84 条 1 項 1 号）については、当該取引は法人の行為ではないので、取引の効力は問題とならず、競業取引をした理事の法人に対する損害賠償責任（法 111 条 2 項）

-
- (31) 四宮＝能見・前掲注(29)134 頁以下。株式会社における取締役会決議を経ない取引の効力については、そのような「取引行為は、内部的意思決定を欠くに止まるから、原則として有効であつて、ただ、相手方が右決議を経っていないことを知りまたは知り得べかりしときに限つて、無効である」というのが判例である（最判昭和 40 年 9 月 22 日民集 19 卷 6 号 1656 頁〔定款で取締役決議を求めていた事案。松井智予「判批」岩原紳作＝神作裕之＝藤田友敬編『会社法判例百選〔第 3 版〕』（2016）132 頁〕、最判平成 21 年 4 月 17 日民集 63 卷 4 号 535 頁〔会社法 362 条 4 項の事案〕）。取締役会決議を必要とする取引については、1981 年改正商法 260 条 2 項で規定され、会社法 362 条 4 項に引き継がれている。法 90 条 4 項の位置づけについては、本稿では留保したい。
- (32) 四宮＝能見・前掲注(29)133 頁、山田・前掲注(27)19 頁。最判昭和 60 年 11 月 29 日民集 39 卷 7 号 1760 頁も同様である（水産業協同組合法上の法人である漁業協同組合の事案。中原太郎「判批」潮見＝道垣内・前掲注(11)64 頁）。
- (33) 四宮＝能見・前掲注(29)136 頁、前掲最判昭和 60 年 11 月 29 日。一般法人法 77 条 5 項の前身である 2006 年改正前民法 54 条のもとで、法令による代表権の制限があり、かつその制限が充足されたと相手方が誤信した場合（特に、地方自治法による制限を受けている市町村長が法令に違反して市町村名義で取引をした場合）について、判例は民法 110 条の類推適用の可能性を認める（大判昭和 16 年 2 月 28 日民集 20 卷 264 頁〔村長の金銭借入行為〕、最判昭和 34 年 7 月 14 日民集 13 卷 7 号 960 頁〔村長による借入金受領行為〕）。

の問題となる⁽³⁴⁾。

自己契約又は双方代理（法 84 条 1 項 2 号）については、社員総会の承認（理事会設置一般社団法人においては、理事会の承認〔法 92 条 1 項〕。以下同様）があれば、民法 108 条の適用はない（法 84 条 2 項）。この承認がないときは、行為者が代表理事である場合には、民法 108 条 1 項が適用され⁽³⁵⁾、当該取引は、無権代理となり、効果は法人に帰属しない⁽³⁶⁾。行為者が代表権のない理事である場合、同項は適用されないが、法 84 条 2 項に基づき、やはり無権代理と同様になると考えてよいだろう⁽³⁷⁾。

一般社団法人が理事の債務を保証するなどいわゆる間接取引の類型の利益相反取引については、2017 年民法改正前は、民法 108 条の直接の対象とはなっておらず、一般社団法人法 84 条 2 項も民法 108 条に言及していなかった。しかし、同改正により民法 108 条 2 項が新設され、このような類型も対象として明示することになったので、法 84 条 2 項も改正され、結局、自己取引・双方代理と同様に取り扱われることになった。他方、会社法 356 条については、2017 年民法改正後も、これと異なる判例理論が生きているという見解⁽³⁸⁾がある。そうすると、一般法人に関する規律と株式会社に関する規律が相違することになり、それをどのように考えるべきかが課題となる（→「4（2）」）。

③代表理事の権限濫用

代表理事が客観的にはその権限の範囲内ではあるが、自己の利益又は第三者の利益を図るために行動した場合の問題がある。判例は、2017 年改正前民法 93 条但書を類推適用押し、相手方が代表者の真意を知り又は知りうべきものであった場合には、代表者のした法律行為は効力を生じないとする（最判昭和 38 年 9 月 5 日民集 17 卷 8 号 909 頁〔株式会社の代表取締役の行為〕）。これに対し、代理権の範囲内の行為として一応有効（法人への効果帰属）とし、信義則上、悪意又は重過失の相手方に対しては、法人は無効（効果不帰属）を主張しようという学説⁽³⁹⁾もある。2017 年改正民法 107 条は、相手方が悪意又は過失ある場合には保護しないという意味で判例法理を明文化しつつ、心裡留保の場合のように無効とす

(34) 四宮＝能見・前掲注(29)148 頁。川村洋子＝柴田和史編著『一般社団（財団）法人法 逐条解説(上)』（2020）205 頁以下〔柴田〕は、株式会社に関する規定を一般社団法人に持ち込んだことを批判する。

(35) 四宮＝能見・前掲注(29)149 頁（法 84 条が民法 108 条の適用を排除するわけではないという）。

(36) 2006 年改正前民法 57 条につき、藤原弘道「§ 57」林＝前田編・前掲注(9)393 頁以下。民法 108 条の改正は、最判昭和 47 年 4 月 4 日民集 26 卷 3 号 373 頁（双方代理行為である手形振出行為の事案）が、同条違反の行為を無権代理行為としていることを明文化したものと説明される（筒井健夫＝村松秀樹『一問一答民法（債権関係）改正』（2018）33 頁）。この判決は、「無権代理行為として無効」というが、それは「本人による事前の承認または追認を得ないかぎり」という留保のもとであるので、追認の効果（民法 113 条・116 条）との関係を考えると、無効というより、効果不帰属という方が適切であろう。

(37) 四宮＝能見・前掲注(29)150 頁。

(38) 神田・前掲注(5)246 頁。判例理論とは後掲最大判昭和 43 年 12 月 25 日などを指している（4(2)参照）。

(39) 四宮・前掲注(6)104 頁以下・241 頁、四宮＝能見・前掲注(29)137 頁。

るのではなく、無権代理とするという構成をとった⁽⁴⁰⁾。

④不法行為責任

代表理事その他の代表者がその職務を行うについて第三者に損害を加えた場合、一般社団法人は賠償責任を負う(法78条)。2006年改正前民法44条1項を引き継ぐものである。条文上は明確でないが、代表者の行為が不法行為の要件を充足していることが必要であると解されている。代表理事のした問題のある取引行為が相手方に過失があるために有効と認められない場合であっても、法人が損害賠償責任を負うことがある⁽⁴¹⁾。

(3) 法人の目的の範囲外の行為

①概要

民法34条は、「法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた目的の範囲内において、権利を有し、義務を負う」と定める⁽⁴²⁾。

法令の規定(法律だけでなく政令、省令、府令等の命令も含まれる)による制限は、法人の権利能力の制限として理解されているが⁽⁴³⁾、その例は多くない(たとえば、取締役となることはできない。会社法331条1項1号)、取引上の問題が生じることもほとんどない。

問題となるのは、目的の範囲による制限である。民法34条(2006年改正前民法43条)の定める「目的の範囲内」に関する規律については、それがイギリス法のウルトラ・ヴァイレス(*ultra vires*)法理に由来するものであること、その性質について、㉑権利能力制限説(権利能力・行為能力制限説)、㉒行為能力制限説、㉓代表権制限説(代理権制限説)、㉔内部的責任説(内部的制約説)などの見解があること、それぞれにおいて目的の範囲外の行為の評価が異なること(㉑㉒では無効、㉓では効果不帰属、㉔では有効)⁽⁴⁴⁾、2006年の民法改正の前には会社には改正前民法43条の適用も類推適用も否定する商法学説があったが、同改正により現34条は会社にも適用があると解されていること⁽⁴⁵⁾などについて多くの

(40) 筒井=村松・前掲注(36)32頁(無効でなく無権代理としたことより、本人が追認を選択することができ(民法116条。同113条参照)、事案のより柔軟な解決が可能になっているという)。従来の学説及び改正民法107条の制定の経緯を簡潔にまとめたものとして、吉永一行「判批」潮見=道垣内・前掲注(11)54頁。四宮=能見・前掲注(29)138頁は、法定の決議の必要性による制限の場合の帰結とのバランスが問題となると指摘する。

(41) 四宮=能見・前掲注(29)160頁。

(42) これは、原始規定である民法43条「法人ハ法令ノ規定ニ従ヒ定款又ハ寄附行為ニ因リテ定マリタル目的ノ範囲内ニ於テ権利ヲ有シ義務ヲ負フ」を引き継ぐものである。

(43) 江頭・前掲注(14)31頁以下。

(44) 高木多喜男「§43」林=前田編・前掲注(9)223頁以下、山本敬三『民法講義I総則〔第3版〕』(2011)483頁以下、四宮=能見・前掲注(29)138頁以下。判例は、法人の権利能力の問題であって、目的の範囲外の行為は無効であるとする(後掲⑨⑩⑪⑫⑬判決など)。

(45) 江頭・前掲注(14)33頁以下(立法論として遺憾だという)、神田・前掲注(5)5頁、四宮=能見・前掲注(29)138頁。北村雅史「判批」岩原ほか・前掲注(31)6頁は、

見解が示されている。本稿ではこれらの問題に立ち入ることはせず、営利法人とそれ以外の法人について目的の範囲に関する主要な判例を掲げたい（「②、③」）、若干の検討をする（「④」）にとどめる。

② 営利法人に関する判例

営利法人については、古くは目的の範囲を限定的に理解した判例もあるが、次第に緩和された⁽⁴⁶⁾。主な最高裁判決として、次のものがある。

〔①〕 最判昭和 27 年 2 月 15 日（民集 6 卷 2 号 77 頁）は、家産の保全のために設立された合資会社の無限責任社員が同社の所有する建物を売却したことを目的の範囲外の行為とはいえないと判断した。

〔②〕 最判昭和 30 年 3 月 22 日（集民 17 号 711 頁、判時 56 号 17 頁、判タ 49 号 51 頁）は、定款所定の会社の目的が、「金銀銅及び一般金属鉱物の採掘及びその売買、石炭及び金属土石の採掘及びその売買、鉱山の調査鑑定及び鉱物の分析、石炭液化事業並びに有用鉱物の製煉及びその売買、右各項に附帯する一切の業務」である株式会社がした床板の売却を、目的の範囲内の行為と認めた。

〔③〕 最判昭和 30 年 10 月 28 日（民集 9 卷 11 号 1748 頁）は、株式会社が他人の借地契約上の債務について連帯保証をしたことを目的の範囲内の行為であると判断した。

〔④〕 最判昭和 33 年 3 月 28 日（民集 12 卷 4 号 648 頁）は、合資会社が取引先会社を援助するため、その債務について物上保証したことを、目的の範囲内の行為であると判断した。

〔⑤〕 最大判昭和 45 年 6 月 24 日（民集 24 卷 6 号 625 頁〔八幡製鉄政治献金事件〕）は、株式会社の政治献金を目的の範囲内の行為であると判断した。

③ 営利法人以外の法人

前述の通り、非営利法人の概念は一義的ではなく、時期によっても異なるので、ここでは、「営利法人以外の法人」について目的の範囲に関する判断を示した最高裁判決を掲げる⁽⁴⁷⁾。

〔⑥〕 最判昭和 30 年 11 月 29 日（民集 9 卷 12 号 1886 頁）は、生命保険事業を営む相互会社が金銭の寄託を受けたことを目的の範囲内の行為であると判断した。

判例法理によるウルトラ・ヴァイレス法理の無効化は、民法 34 条が会社に「直接適用」されるようになっても影響を受けないという。

(46) 詳しくは、四宮＝能見・前掲注(29)140 頁以下。

(47) 下級審裁判例では、財団法人の借入れを目的の範囲内であるとしたもの（東京高判昭和 39 年 4 月 20 日判タ 163 号 181 頁、大阪高判昭和 48 年 8 月 2 日判タ 300 号 215 頁）、協同組合の組合員以外の者に対する物上保証（山口地裁宇部支判昭和 62 年 7 月 13 日判タ 647 号 160 頁〔農業協同組合〕）、保証のための債務引受（東京高判昭和 59 年 8 月 30 日判タ 539 号 328 頁〔信用協同組合〕）を目的の範囲外であるとしたもの（ただし、後者は、組合がそれを主張して効力を否定することは、信義則上、許されないとする）、育英事業を目的とする財団法人のした貸付けについて、目的の範囲内としたもの（東京高判昭和 31 年 11 月 20 日東高民時報 7 卷 11 号 276 頁〔不動産の取得及び賃貸も同様〕）と、目的の範囲外としたもの（広島高裁岡山支判昭和 30 年 9 月 16 日高裁民集 8 卷 6 号 406 頁〔利殖目的の高利の貸付〕）などがある。

〔⑦〕 最判昭和 33 年 9 月 18 日（民集 12 卷 13 号 2027 頁）は、農業協同組合の組合員ではないりんご移出業者に対する貸付（員外貸付）について、目的の範囲外であって無効とした原判決を破棄した。

〔⑧〕 最判昭和 35 年 7 月 27 日（民集 14 卷 10 号 1871 頁）は、中小企業等協同組合法に基き設立された信用組合が組合員以外の者から預金を受け入れた場合でも、預金契約自体が公序良俗違反あるいは目的の範囲外の行為として無効となるものではないと判断した。

〔⑨〕 最判昭和 41 年 4 月 26 日（民集 20 卷 4 号 849 頁）は、農業協同組合の組合員でない者に対する貸付（員外貸付）が、目的の範囲外であって、無効だと判断した。

〔⑩〕 最判昭和 44 年 4 月 3 日（民集 23 卷 4 号 737 頁）は、農業協同組合の参事のした手形振出しを組合の目的の範囲内の行為であると判断した。

〔⑪〕 最判昭和 44 年 7 月 4 日（民集 23 卷 8 号 1347 頁）は、労働金庫の員外貸付を目的の範囲外であり無効だとしたうえで、貸付を受けた者が無効を主張することは、信義則上許されないと判断した。

〔⑫〕 最判昭和 51 年 4 月 23 日（民集 30 卷 3 号 306 頁〔京都施薬院協会事件〕）は、「博愛慈善の趣旨に基づき病傷者を救治療養すること」を目的とする財団法人がその経営する病院の敷地・建物・備品器具を売却したことを目的の範囲外の行為であって無効だとしたうえで、本件事実のもとで、財団法人が無効を主張することは、信義則上、許されないと判断した⁽⁴⁸⁾。

〔⑬〕 最判平成 8 年 3 月 19 日（民集 50 卷 3 号 615 頁〔南九州税理士会政治献金事件〕）は、税理士を構成員として税理士法に基づいて設立された法人が、政治団体に対する寄付をするために特別会費を徴収する総会決議をしたことは、目的の範囲外の行為を目的とするものとして無効だと判断した。

〔⑭〕 最判平成 14 年 4 月 25 日（判時 1785 号 31 頁）は、司法書士法に基づいて設立された群馬司法書士会が、阪神・淡路大震災により被災した兵庫県司法書士会に復興支援拠出金を寄付すること、また、そのために、会員から特別負担金の徴収をすることの総会決議をしたことについて、寄付は目的の範囲を逸脱するものでなく、有効であると判断した。

④検討

a 従来の評価

判例には、次の傾向があるといわれてきた。すなわち、営利法人については、民法 34 条（2006 年改正前民法 43 条）の目的の範囲による制限が形骸化しているのに対し、非営利法人については、この制限がかなり厳格に解されているということである⁽⁴⁹⁾。その理由と

(48) 星野英一「判批」同『民事判例研究第 3 卷 1 総則・物権』（1990）3 頁〔初出 1977〕は、本件売買が財団法人の基本財産のほとんど全部を処分する行為であること、その処分は目的たる事業のほぼ完全な変更のためのものであること、財団法人の基本財産の処分は主務官庁の許可を要する重要な行為であること、買主は目的の範囲内か否かを注意する機会があり、本件では悪意の疑いが濃いことを指摘したうえで、売買の効力を維持すべき事情も検討する。

(49) 高木・前掲注(44)241 頁。ただし、協同組合については、判例は、その能力を拡大する方向を示しており、非営利法人の領域でも、私法的規制の弱化が示唆されてい

して、「公益法人は、営業して経済的利益をあげるものではなく、限られた財産で、公益目的を達成しなければならない」ので「その財産が思わぬ所へ出てゆくと、本来の公益目的の達成に妨げになる」が、「営利法人は、利益をあげてゆくから、若干本来の目的と違った所に出費しても、あまり差支えないので、むしろ相手方保護の要請が重さを増してくる」といわれたり⁽⁵⁰⁾、「営利法人ならその経済的活動のゆえに目的による制限を無視してよい」が、「非営利法人の場合、問題の行為が社員の利益や法人基金の維持にとってプラスになるか……、無効とすることが取引の安全を害しないか……、当事者間の公平信義に反しないか」を考慮して、適切な解決をはかるべきだといわれたりする⁽⁵¹⁾。

感覚的には分かりやすい説明だが、営利法人と非営利法人との間で、このような区別が可能なのかは、なお検討を要する⁽⁵²⁾。

b 判例の整理

判例は、営利法人（会社）については、目的の範囲内の行為とは、④定款に明示された目的を遂行するうえで、直接又は間接に必要な行為であり、⑤その必要性は、当該行為が目的遂行上現実に必要なであったかどうかではなく、「行為の客観的な性質に即し、抽象的に判断されなければならない」ものという（④判決）。⑤の理由は、当該行為がその法人にとって、目的遂行上、現実に必要なであったかどうかは、第三者が適確に知ることのできない内部事情だから、これを調査した上でなければ第三者は安じて社団と取引をすることができないとすると、取引の安全を図ることができないからだとされる（①判決）⁽⁵³⁾。

営利法人以外の法人についても、④⑤を基準とすることは否定されていない（⑥判決〔相互会社〕、⑩判決〔農業協同組合〕）。そのうえで、事案に応じて、より実質的な検討が加えられることがある。まず、協同組合等における員外貸付など組合員以外の者との取引において（⑦⑧⑨⑪判決）、根拠法令に定められた当該法人の目的、当該行為の内容及び相手方の属性などが吟味されている。さらには、一応は目的の範囲外としつつも、具体的な事情を考慮し、信義則による調整をするものもある（⑪⑫判決）。また、税理士会及び司法書士会の寄付については、詳細な実質的検討がされている。特に、株式会社（⑤判決）とは異なり、政治献金が認められないとした税理士会については、その性質として、⑦法が設立を強制していること、①強制加入団体であること、⑧法の要請する公的な目的の達成が重要であることが指摘される（⑬判決）。もっとも、⑦については、強制加入団体であっても、法人の政治

ると指摘する。

(50) 星野・前掲注(6)134頁。

(51) 四宮・前掲注(6)102頁以下。

(52) 佐久間毅「法人通則——非営利法人法制の変化を受けて」NBL1104号（2017）44頁・46頁は、法人法制の近時の展開により、会社と協同組合・一般法人・公益法人の間で区別する理由は、公序良俗など私法の基本原則に抵触する恐れのある場合を除き、なくなっているという。

(53) もっとも、東京高判平成20年5月21日判タ1281号274頁は、株式会社のしたデリバティブ取引を目的の範囲内であると判断するに際して、本文④を述べたうえで、⑤に関しては、やや具体的な検討をする（財務基盤強化のための余裕資金の効率的運用を図る目的であったことなど）。公益法人のデリバティブ取引については、金融法委員会「金融法委員会報告書『公益法人と金融取引に関する一考察～特にデリバティブ取引を中心として～』の概要」金法1739号（2005）37頁。

活動から構成員も利益を受ける以上、政治献金も目的の範囲外であるとは言にくいのであり、問題の本質は富が政治を歪曲すべきでないという視点からの限界の設定の仕方にあるという指摘もある⁽⁵⁴⁾。

このように、営利法人とそれ以外の法人とでは、判断基準が共通するところもあるが、後者においては、類型によっては、より実質的な検討がされる。また、営利法人以外の法人には、様々の種類のものがある。全体を考察する枠組みが求められる（→「4（3）」）。

4 考察

（1）課題の選択

以上の検討で現れた諸課題のうち、特徴ある2つの課題を取り上げたい。

1つは、利益相反取引に関する規律である。2017年に改正された民法の規律は、一般社団法人にも及ぶと考えられるが、他方、会社については、同改正にかかわらず、判例法理がなお生きているという見解がある。そうすると、理事・取締役の利益相反取引について、非営利法人と営利法人とで異なる規律があることになる。その相違はなぜ生じるのか、その相違をどのように評価すべきかが課題である。この課題は、典型的な非営利法人としての一般社団法人に関する規律を検討する方法によって析出されたものである。

もう1つは、法人の目的の範囲外の行為に関する規律である。営利法人と非営利法人の間で評価の相違が指摘されることがある。しかし、営利・非営利の相違が連続的なものであり、「営利法人以外の法人」が多様であることを考えると、新たな考察のための枠組みが求められる。この課題は、営利法人とそれ以外の法人をあわせて検討する方法で析出されたものである。

この2点について、若干の考察をする。

（2）利益相反取引

株式会社の取締役の利益相反取引に関しては、会社法356条1項2号がいわゆる直接取引（自己契約・双方代理）について、同項3号がいわゆる間接取引について、株主総会の承認を必要とし、承認を受けた取引には民法108条は適用されないと規定する。そこで、承認を受けなかった利益相反取引の効力が問題となる。これまでの経緯は次の通りである。

1950年改正商法265条は、直接取引について取締役会の承認を要するとし、⁵⁴「此ノ場合ニ於テハ民法第百八条ノ規定ヲ適用セズ」と規定していた。この規定のもとで、最大判昭和43年12月25日（民集22巻13号3511頁）は、間接取引も同条にいう「取引」に含まれるとし、取締役会の承認のない場合は、「民法108条違反の場合と同様に、一種の無権代理人の行為として無効となる」と判断した（代表取締役が自己の債務について会社を代表して債務引受をした事案）。

1981年改正商法265条は、間接取引についても取締役会の承認を要することを明文化した。すなわち、直接取引については、取締役会の「承認アリタル場合ニ於テハ民法第百八条ノ規定ヲ適用セズ」と定め、承認と民法108条との関係をより明確にした。

2005年の会社法356条は、これを継承した（株主総会の承認を要することとし、競業に

(54) 江頭憲治郎編『会社法コンメンタール1——総則・設立(1)』（2008）89頁〔江頭〕。

関する規律も統合した)。すなわち、同条 2 項は、「民法第百八条の規定は、」承認を受けた直接取引については、「適用しない」と定めた。

2017 年の民法改正に伴う整備法により、会社法 356 条 2 項が改正され、「民法第百八条の規定は、」承認を受けた直接取引及び間接取引については、「適用しない」とされた。他方、民法 108 条については、自己契約及び双方代理等について無権代理行為とみなすことが定められた。なお、一般社団法人の理事の利益相反行為等に関する一般法人法 84 条も、会社法 356 条と同様の改正がされた。

ここで問題となるのは、株式会社の取締役のした承認を受けていない利益相反取引について、民法 108 条が適用され、無権代理（効果不帰属）となるのか、前掲最大判昭和 43 年 12 月 25 日の示す効果が維持されるのかである。同判決は、承認を受けていない取引について会社が「無効」を主張できるのは、取引の相手方である第三者の悪意（承認を受けなかったことを知っていること）を会社が立証した場合に限るという（神田・前掲注(4)244 頁は、これを「相対的無効」と呼ぶ）。

これは、改正前商法 265 条が改正前民法 108 条の適用を排除する趣旨か否かという、従来からあった問題が、直接取引に加えて間接取引に広げられたものである。条文との関係では、「承認を受けた取引については、民法 108 条は適用しない」という規律は、「承認を受けていない取引」については、④「民法 108 条を適用する」のか、⑤「解釈に委ねる」のかの問題である。⑤の「解釈」においては、最大判昭和 43 年 12 月 25 日のいう、⑦「民法 108 条違反の場合と同様に、一種の無権代理人の行為として無効」という部分と、⑧会社が「無効」を主張できるのは、取引の相手方が悪意であることを会社が立証した場合に限るという部分のうち、どの部分をとるのが問題となる。⑦のうち、「無権代理人の行為として無効」という表現は、最判昭和 47 年 4 月 4 日前掲にもみられる（民法 108 条に反する代理行為は「無権代理行為として無効」だという）が、今回の民法 108 条の改正は、この判決に基づいて、効果を「無権代理」としたと説明されるが、これは無権代理と無効とを区別する前提においてのものである⁽⁵⁵⁾。会社法についてのみ、無権代理と無効を区別しないことは困難であるように思われる⁽⁵⁶⁾。

そこで、会社が「無権代理」を主張できるのは、取引の相手方が悪意であることを会社が証明した場合に限る、という⑧の部分の「解釈」を採用することが考えられる。すなわち、会社が「無権代理」を常に主張できるとすると、相手方が表見代理の成立を証明しない限り、効果が法人に帰属しない。しかし、会社が相手方の悪意を証明することを要件とすると、その証明がない限り、取引の効果は会社に帰属する。これが問題となるのは、間接取引の場合に限られる（直接取引の場合は、相手方は常に悪意だから）。ここでの実質的な相違は、間接取引において相手方が善意だが過失のある場合に⁽⁵⁷⁾、取引の効力が認められるか（判例に

(55) 筒井＝村松・前掲注(36)33 頁・32 頁参照。

(56) 川村＝柴田・前掲注(34)213 頁〔柴田〕は、一般社団法人にも、株式会社に関する判例理論である「相対的無効説」が妥当するという。無権代理と無効の区別を重視しない見解のようであるが（同 212 頁参照）、これは少なくとも 2017 年改正民法の狙いとは異なるように思われる（前掲注(55)のほか、民法 107 条に関する前掲注(40)参照）。

(57) 民法 110 条の「正当な理由」について、伝統的な見解は、相手方の善意無過失を

基づく①の「解釈」、否か（民法 108 条の適用・表見代理の不成立）である。会社の取引については、一般社団法人の取引（前掲「3（2）②」参照）とは区別して、過失ある間接取引の相手方を保護するという程度にまで取引安全保護を重視すべきかどうかの問題となる。会社法学において、これを肯定することは、ありうる判断だろう。

もっとも、ここまでくると、「承認を受けていない取引」について、「民法 108 条を適用する」のか、「解釈に委ねる」とするのかの対立は、もはやあまり意味がなくなる。会社法 356 条 2 項の解釈として、承認を受けていない取締役の利益相反取引については、「民法 108 条を適用する」としたうえで、相手方の悪意を会社が証明しない限り、会社は無権代理であると主張することはできない、といえは足りるからである。

このように、利益相反行為についての一般社団法人と株式会社の規律の異同については、具体的な規定の解釈について、分析を進めることによって、解決の糸口が見いだせるように思われる。これは、非営利法人の取引と営利法人の取引に関するそれぞれの規定の調整を図る方法である。

（3）目的の範囲による制限

これに対し、目的の範囲による制限に関する問題の解決は、別のアプローチが必要となるだろう。営利性と非営利性が概念のレベルでも実態のレベルでも一刀両断に区分できないとすると（前掲「2（2）②」参照）、濃淡はあれ営利性の要素が含まれる様々な法人の全体について、目的の範囲の意義を考察することを試みたい。

そのために、法人の目的について、①その究極の目的（究極目的）と、②それを実現するための事業（目的事業）とを分けて考えることが有用であろう⁽⁵⁸⁾。営利法人であれば、①は構成員に対する利益の分配、②は具体的な営利事業（民法 33 条 2 項）である。公益法人であれば、①は学術、技芸、慈善その他の公益として法人が選定するものであり、②は公益目的の事業（公益法人認定法 2 条 4 号）である⁽⁵⁹⁾。農業協同組合であれば、①は、組合の行う事業によってその組合員及び会員のために最大の奉仕をすること（農業協同組合法 7 条 1 項）であり、②は、法律で列挙された事業の中から当該組合が選んだ事業（同法 10 条）である。一般社団法人については、①は直接は定められず、②は定款に目的（一般法人法 11

意味するというが、近年、総合判断説などと呼ばれる見解が有力になっている（山本・前掲注(44)421 頁以下参照）。ここでは、この点には立ち入らず、議論を簡明に進めるため、便宜上、過失の言葉を用いることにする。

- (58) 鈴木・前掲注(16)14 頁、神作・前掲注(15)140 頁、同・前掲注(4)43 頁で言及される *Zweck* と *Gegenstand* の区別を参照（それぞれ①と②に対応するだろう）。神作・前掲注(15)140 頁は、前者を「法人の存在目的」、後者を「その目的を実現する具体的な手段」としての「事業目的」と呼び、同・前掲注(4)43 頁は、「何を指すかに関する構成員の基本的理解」と「（そのために）何を行うか」とを区別する。
- (59) たとえば、公益社団法人日展の定款によると、その目的は「健全なる美術創作に関する総合美術展覧会を開催して、広く国民の鑑賞に資するとともに、美術に関する研究調査を行い、わが国美術文化の振興発展に寄与すること」であり、この目的を達成するために行われる事業は、「(1)「日本美術展覧会」の開催、(2) 美術に関する講演会及び講習会の開催、……(6) その他目的を達成するために必要な事業」である。

条1項1号)として記載される事業⁽⁶⁰⁾である。

①よりも②が具体的であり、民法34条の「目的」を②とすることが、取引の安全に資するようにみえる。しかし、定款の公示機能を重視することは、それほど現実に即しているわけではない(一般法人法14条参照)。また、多くの場合、定款の目的事業は広く記載したうえで末尾に「これに附帯する事業」などの包括的項目を付するので、決め手にもなりにくい。

むしろ、民法34条における①と②の比重は、ある団体に法人格が付与される根拠との関係で考慮すべきであり、場合によっては、①を、より重視すべきことがあるのではないか。たとえば、営利法人においては①が本質的に重要である。協同組合においても①が重要である(それゆえ員外取引が問題となる)。他方、公益法人においては、公益認定及び監督との関係で②がより重要であり、一般社団法人においては②から①を推測するという構造となる。

このように考えると、目的の範囲による制限の「目的」自体が曖昧であり、取引行為の効力を判定する基準としては、適切ではないようにも思われえる。しかし、民法34条は、問題のある取引が行われた場合に、法人格を付与する法の趣旨とそれを前提として法人の設立者が選択した目的との組み合わせ(その配分も法人類型によって異なる)という観点から、取引の効力を論じる「場」を提供するという意味はあるのではないか。少なくとも、公序良俗を基準とするよりも、法の趣旨と私的自治の組み合わせを基準とする方が、より適切な検討をすることができるように思う。

(60) 一般法人法11条1項1号の「目的」とは、一般社団法人が行う事業を意味する。新公益法人制度研究会編著・前掲注(24)29頁。