

# 預金保険研究

2009年4月

## 目次

共犯者の認定 貸し手内部の共同正犯  
の判決例の検討 ..... 1

背任罪における自己保身目的を内容とする  
凶利加害目的の捉え方 - 破綻金融機関  
の経営者に対する刑事責任追及 -  
..... 35

米国の住宅金融分野の現状と司法的取組み  
- FinCEN 及び SAR の役割 - ..... 83

本誌に掲載されている論文等の内容や意見は、執筆者個人に属し、預金保険機構の公式の見解等を示すものではありません。  
なお、本誌の論文等は、預金保険機構ホームページ (<http://www.dic.go.jp>) でも掲載しています。

# 共犯者の認定 貸し手内部の共同正犯の判決例の検討

片野 達也<sup>1</sup>

## 目 次

### 第1 序 文

### 第2 共同正犯性の認定について

- 1 共同正犯の成立要件
- 2 共同正犯性の認定

### 第3 判決例の検討

- 1 大光(たいこう)相互銀行事件 (最決 H2.11.19、控訴審東京高判 S62.12.8、一審新潟地判 S59.5.17)
- 2 和歌山県商工事件 (和歌山地判 H17.5.25)
- 3 国民銀行事件(東京地判 H14.8.30)
- 4 コスモ信用組合事件 (東京地判 H13.2.20)
- 5 新潟中央銀行事件 (新潟地判 H14.7.2)
- 6 信用組合弘容事件 (最決 S60.4.3、控訴審大阪高判 S57.3.29、一審大阪地判 S56.3.19)

### 第4 総 括

---

<sup>1</sup> 預金保険機構法務統括室総括調査役。本稿の執筆は個人の資格で行ったものであり、意見に渡る部分は筆者個人の見解であって、預金保険機構の見解を示すものではない。

## 第1 序 文

これまで、預金保険機構は、自らあるいは整理回収機構と連携して、信用秩序維持の一環として、破綻金融機関の旧役員に対する責任追及を民事・刑事両面にわたって、精力的に行ってきた。刑事上の責任追及において、これまで中心だったのは、旧役員について、不良貸付による背任罪（本稿においては、特に断らない限り、商法違反の特別背任罪を含む意味で使用する。）の犯罪事実で捜査機関に告発することであり、平成 10 年以降の金融機関旧役員に係る背任事件の判決の多くは、預金保険機構・整理回収機構が告発した事案のものである。

預金保険機構による責任追及業務は、平成 12 年の預金保険法改正の際、恒久措置として本則業務に取り入れられたものであり（預金保険法 83 条 2 項）今後、金融機関が破綻した際には、預金保険機構において所要の措置を行った上で、破綻金融機関の不正融資に関わった旧役員や融資を受けた側の企業の役員等を背任罪として告発することが想定される。

不正融資をめぐる背任事件は、単独犯ではなく、組織犯罪として、共同正犯の形態で行われるのが通例であるが、不正融資を巡る背任の共同正犯の問題においては、不正融資を実行した金融機関の役職員間における共同正犯の成否の問題と、融資を受けた側の企業の役員等について金融機関の役職員との共同正犯が成立するか否かの問題があり、後者については、解釈論上、背任罪の処罰範囲の問題として熱心に議論されている<sup>2</sup>が、本稿では、前者について事実認

定上の問題をとりあげる。

共同正犯という概念自体多分に評価的概念であって、もとより構成要件が抽象的な背任罪の場合は、なおさら難解なものとなるため、被告発者の選定は重要であるとともに難解な作業であり、また、捜査機関や訴追機関からしても事件の着手及び最終処理の局面で、何者を対象とするかは困難な作業であろう。

以上から、本稿では、今後の預金保険機構による責任追及業務において、不正融資をめぐる金融機関の役員間の共犯者の認定について、参考となる判決例を取り上げ、検討を試みるものである。

## 第2 共同正犯性の認定について

### 1 共同正犯の成立要件

- (1) 共同正犯が成立するためには、共同実行の意思及び共同実行の事実が必要であり、そのいずれもが問題となる。

共同実行の意思は、二人以上共同して（相互に協力して）、特定の犯罪構成要件に該当する事実を実現しようとする意思であって、ある犯罪を行うに際して、各行為者が相互に依存し、協力して犯罪を実現しようとする意思であり、単に、他人の犯行を傍観しているだけでは足りない。また、共同実行の意思は、人間の内心の状態であるから、これを認定するためには、本人の自白を除いては、謀議行為等他の証拠から推認するほかない。

- (2) 共同実行の事実は、二人以上の者が共同して実行行為を行うことをいうが、必

<sup>2</sup> 学説、判例の状況については、山口厚教授編著

「クローズアップ刑法各論」313 頁以下参照。

ずしも実行行為そのものの分担が必要とされるのではなく、睡眠薬を飲ませた上、頭部を殴打するなどして被害者を殺害した場合において、睡眠薬を飲ませる行為のみを分担しても殺人の実行共同正犯とされるのであって<sup>3</sup>、実行行為そのもののみならず、実行行為に密接した行為を分担した場合も含む。

## 2 共同正犯性の認定

- (1) どのような場合に共同正犯性が認められるかという議論をするには、複数のアプローチが考えられるが、共犯事件においては、犯行への関与の程度に差があることが多く、関与の程度が小さいかに見える行為者に対する共犯者の認定の問題は、実務上は、共同正犯・幫助犯のいずれが成立するかという形で顕在化することが多く、実際に、不正融資による背任事件の公判において、その旨の主張がされた事例もある<sup>4</sup>。

共同正犯性を否定され、幫助犯と認定された場合には、法律上の必要的減輕事由となり、刑の長期が法定刑の半分以下となることから<sup>5</sup>、量刑上重大な問題となるだけでなく、正犯として処罰されるか、幫助犯として処罰されるかは、社会的な意味合いにも相当の違いがあると思われる。

下記に取り上げる各事件では、幫助犯と認定された被告人はいないが、共同正犯と幫助犯の区別基準は、共同正犯認定

の最低限のラインを画するものであって、共同正犯成立の範囲を画する基準として一般的に有用と考えられる。

共同正犯と、幫助犯を含む狭義の共犯の区別については、学説上議論があり、分類については、論者によって多少ニュアンスが異なるが、概ね

### 共同意思主体説

実行行為を担当するのが、共謀によって構成された共同意思主体の一部の者に過ぎなくても、その実行行為が共同意思主体構成員全員の行為とみなされとする。狭義の共犯も共同意思主体に含まれるが、共同正犯とは、役割の軽重によって区別されるとする。

### 主観説

自己の犯罪を行う意思で行為した者を正犯とする。

### 形式的客観説

構成要件に該当する実行行為を行った者を正犯とする。

### 実質的客観説

正犯性を決定する基準を、構成要件該当行為の一部分担を前提としつつも、行為支配の概念を媒介として実行概念を規範的・実質的に理解しようとする。

の各説に分かれている<sup>6</sup>。

この議論は、共同正犯の成立範囲を画するものであって非常に重要ではあるが、本稿では深入りすることはせず、基本的に判例が拠っていると考えられる

<sup>3</sup> 大阪高判昭和 53.5.11

<sup>4</sup> 後記の新潟中央銀行、信用組合弘容の各事案

<sup>5</sup> 刑法上の背任罪であれば 2 年 6 か月以下の懲役。特別背任罪であれば 5 年以下の懲役。

<sup>6</sup> 分類は、大コンメンタール第二版第 5 巻 114 頁～115 及び後掲の小林充教授の論文によった。

主観説<sup>7</sup>を前提とする。

形式的客観説については、共謀共同正犯を否定するものであるから、本稿のテーマとする裁判実務上の共同正犯性認定の議論をする際の前提としては取りがたいこと、共同意思主体説については、近代刑法の個人責任の原理と矛盾すること、実質的客観説については、主観説においても、被告人の行為の客観面・主観面を総合考慮することによって正犯意思を認定するため、同じ間接事実を事実認定の問題として考慮するか、法律要件論の問題として考慮するかの違いであって、実務上、結論に差異が現れてくることは考えにくいように思われること等からである<sup>8</sup>。

- (2) この点、小林充北海学園大学教授<sup>9</sup>執筆に係る「共同正犯と狭義の共犯の区別 - 実務的観点から - 」<sup>10</sup>では、共同正犯と幫助犯の区別基準について、主観説を前提とした上で、各種判決例、研究者及び

実務家による各論稿上の見解等から、裁判実務上の「自己の犯罪を行う意思」の判断基準を

- a 犯行の際行った行為の内容
- b 他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様
- c 他の行為者との主従等の関係
- d 犯行の動機
- e 犯行に対する積極性の有無
- f 犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度
- g 犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割

等と整理され、これらの観点からの積極要素、消極要素の総合評価により、共同正犯性の認定を行うべきであるとされ、積極要素がいずれも認められない場合には、共同正犯性の認定は困難になるとされている（逆に、共同正犯性認定に当たり、これらの事情のすべてが必要なものでもない）。

上記論文において、aは、担当した行為の内容（実行行為であるか否か、否の場合は実行行為との密接性があるか否か）、程度（実行行為の全部か一部か）等、bは、謀議の際の合意成立への寄与の度合い等（必ずしも相談等外形を伴う行為を意味するものではない）、cは、共謀者と実行者の間の人的関係が、上下、主従、対等等のいずれであるかといった点、dは、関与するに至った事情、犯罪事実全部の実現にどの程度関心があつたか等、eは、犯行に向けて自ら進んで行った行為があるか否か、あるとした場

<sup>7</sup> 後掲小林教授の論文 14 頁、松本時夫教授「共謀共同正犯と判例・実務」（刑法雑誌 31 巻 3 号 313 頁）各参照。

<sup>8</sup> 小林教授は、「実務上の基準としては」「主観説に従うのが相当と思われる」としながらも、伝統的な主観説（自己のためにする意思をもって行為するか、他人の犯罪を行う意思を有するに止まるか）を、「自己の犯罪を行う意思というのは規範的ないし総合的概念であり、客観的事情も行為者の認識している範囲内においては判断の基礎となると考えられるし、また行為者が認識していないものについても判断の基礎となすることは不当と思われる」として、主観面及び客観面を総合して判断するのを相当とされ、「自己の犯罪を行うか、他人の犯罪を行うか」を正犯か狭義の共犯かの区別の基準とするとして、修正を加えられているところ、共同正犯性が問題となった事案の判決の大勢は、行為者の主観面及び客観面の総合判断を行っているものと思われる。

<sup>9</sup> 元仙台高等裁判所長官

<sup>10</sup> 法曹時報 51 巻 8 号 1859 頁

合にその程度等、f は、犯行による利益を現に享受したあるいは享受することになっていたか等、g は、犯行の前後において果たした役割をそれぞれ指すものと考えられ、このような基準は、これまでの実務において肯認されており、かつ、主要な要素は網羅されているものと考えられ、事案によっては、一つの事実がこれら a~g の要素の複数に該当する場合もある。

以上は、基本的に各罪種にまたがる一般論であり、以下、この一般論に照らし、背任の判決例の検討を行い、このような一般論が金融機関役員らの背任事件の事実認定において、どのように適用されているか否かを検討する。

なお、本稿は、小林教授の整理を出発点として、本職の独断的な見解を述べたものであるため、多くの指摘を得たいと考えている。

### 第3 判決例の検討

金融機関における不正融資をめぐる背任事件の公判手続において、任務違背行為の有無、図利加害目的の有無が主要な争点となることは多いが、被告人の共同正犯性が主要な争点として正面から争われた例は少ない。

これまでの不正融資をめぐる背任事件の判決の一群において、共同正犯性が主要な争点となり、一定程度詳細な判断が示された事案として、本職が知り得たものは

- 1 大光相互銀行事件
- 2 和歌山県商工事件
- 3 国民銀行事件
- 4 コスモ信用組合事件

5 新潟中央銀行事件

6 信用組合弘容事件

の6件であるので、これらの判決を検討対象とする。

#### 1 <sup>たいこう</sup>大光相互銀行事件(最決 H2.11.19、控訴審東京高判 S62.12.8、一審新潟地判 S59.5.17)

##### (1) 事案の概要

本件は、株式会社大光相互銀行(現「大光銀行」。以下「大光相銀」という。)の代表取締役 A(主犯)、常務取締役 B 及び常務取締役 C が、自己保身と取引先の利益を図る目的で、担保不足であり、回収の見込みがないまま、共謀の上、多数回にわたって総額約 142 億円の不良貸付等を行い、同額相当の財産上の損害を大光相銀に加えたという特別背任の事案<sup>11</sup>である。

本件では、大光相銀が、大光相銀の実質的な子会社である D 社等の実質的な破綻状態で倒産必至の融資先に対し、担保不足のまま融資を継続した点を背任行為ととらえている(C については、D 社の関係のみ)。

3 名の被告人は、特別背任についていずれも全面的に争い、任務違背、図利加害目的及び共謀を否認したが、主犯ではないため、本稿との関係で問題となるのは、B 及び C である。

本稿では、共謀について詳細に判示している一審判決を検討することとし、かつ、D 社に対する貸付に係る部分を検討対象とする。

大光相銀における D 社に対する融資手続

<sup>11</sup> A に対してのみ証券取引法違反、相互銀行法違反の公訴事実もある。

は、昭和 51 年 1 月ころ、「イ号会議」と称する秘密裡の幹部会議<sup>12</sup>を開くようになったのを境に変わっている。

すなわち、大光相銀では、常勤取締役で構成され、頭取が議長を務める常勤役員会が最終かつ最上位の決裁権（全員一致で決定するが、一致しない場合には、議長である頭取が裁定する）を有するとされており、昭和 51 年 1 月ころ以前は、一定金額以上の融資案件は、常勤役員会で審査・決定されていたが、昭和 51 年 1 月ころ以降は、D 社等問題のある融資先に対する貸付については常勤役員会には付議されなくなり、イ号会議によって決定されていた。

このことから、本件の D 社に係る犯罪事実は昭和 50 年 3 月 20 日から昭和 51 年 2 月 20 日までの間の融資、昭和 51 年 8 月 24 日から昭和 53 年 1 月 26 日までの間の融資に分かれており、本項では、前者について検討し、後者については項を改めて検討する（便宜上、前者については犯罪事実 1 とし、後者については犯罪事実 2 とする）。

裁判所は、B が、イ号会議が開かれるようになった時期の前後の背任行為のいずれにも関与し、C は、イ号会議が開催されるようになった時期以降の背任行為のみに関与したと認定されたものである。

そこで、本稿では、B に限定して検討を行うこととする。

本判決は、B の共同正犯性の前提となる任務について、常勤役員たる常務取締役と

して大光相銀の業務全般を統括し、本件各取引先に対する融資案件を初めとする問題のある融資案件の処理を担当業務としていたものであって、融資の決定及び実行に当たって、法令を遵守し、同行の諸規定に従って、正規の融資手続を履んだうえ、顧客の信用状態等について調査を尽くし、十分な担保を徴求するなどして融資金の確実な回収を期し、回収困難な債権を生ぜしめるなど同行に対し損害を与えることのないようにすべき任務を負っていたものと認定している。

本判決は、B らの共同正犯性について、非常に詳細かつ丁寧に判示しており、実務上の参考になると思料される。

## (2) 犯罪事実 1 について

### 被告人・弁護人の主張

実質的な融資決定は A と F（昭和 54 年 9 月 26 日病死。本判決において A の第一次逮捕が同年 9 月 29 日と記載されていることから、強制捜査開始直前に死亡したと思料される。）との間でなされたものであり、B は、形式的な融資手続に関与したに過ぎないので、共謀は成立しない旨主張した。

### 裁判所の判断要旨

新潟地裁は、B について、量刑事情として、犯行当時の大光相銀において、A の強力なワンマン体制が確立されていたこと、B が A に対して追従的な立場にあり、概ね A の決断に従っていたことを認定しつつも、下記の a～g の事実を考慮して、積極的に本件に関与していたとして、共謀を認定して、A 及び F との共同正犯が成立するとした。

<sup>12</sup> 大蔵省銀行局 OB である取締役の目を避けて秘密裡に開催し、同省に対して隠蔽している大量の不良債権及び裏保証への対応を協議するもの。A、B、C、常勤取締役の E 及び F 取締役社長室長の 5 人が構成員。なお、E は、A の側近の一人であったが、昭和 54 年 6 月 19 日自殺。

下記では、判決書に挙げられている要素を上記の小林教授が整理された基準に沿う形で一覧表にまとめることとするが、身分犯である背任罪の実行行為である任務違背行為は、行為者が負う具体的な任務を前提とするものであり、任務が特定されないま

ま、上記の整理を行うことは不可能であるため、上記の小林教授の基準に関係する要素の記載の前に、判決が認定した任務につき「行為者の身分・任務」として記載しておくこととした（他の各事件についても同様とする）。

大光相互銀行事件 犯罪事実 1	
要素	判示（ 有罪認定積極事情 有罪認定消極事情 ）
行為者の身分・任務	<p>取締役ないし常務取締役として業務全般を統括するとともに、とりわけ、融資担当役員として、融資案件の審査等の業務を統括する立場。</p> <p>D社の営業状態、資産状態等が著しく悪化し、同社に対しては、昭和50年2月末現在で既に貸付金及び支払承諾の残高が約48億4,000万円に達し、そのうち約42億円以上が保全不足の状態にあったため、同社に対しこれ以上融資をしても、その確実な回収の見込みがなかったのであるから、ひたすら同銀行の利益を図り、同社に対する貸増しを直ちに停止し、適時担保物件を処分するなどして、既存の融資金を回収し、たとえ既存の貸付金等の債権を保全するため融資をする場合においても、必要最小限度に絞り、かつ、確実十分な担保を提供させるなど万全の措置を講ずべき任務があった。</p>
a	<p>犯行の際行った行為の内容</p> <p>1 D社に対する融資は、同社に資金の必要が生じると、G（大光相銀からD社に送り込まれ、同社の代表取締役専務）がFに資料を送付し、Fの了解を得たうえ、融資申込書を取扱支店に提出する扱いになっていたところ、Gから前記の資料の送付等を受けたFは、逐一その内容をAに報告して同人と協議し、融資額、時期等を決定した上、その結果をBに伝えて同人の承認を得るとともに、同人に対し、取扱支店から当該D社の融資申込書が上がってきた場合に融資部において所要の手続をとることを依頼し、これを受けて、Bは、昭和51年初めころまでには概ね常勤役員会議の手続をとった上、また、それ以降は右の手続もとらずに、部下行員にその旨指示して融資を実行させるという取扱であった。</p> <p>（上記事実中、融資額、時期等を決定したのが、A及びFであることは、Bにとって、1となる側面がある。）</p>
b	<p>他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様</p> <p>2 Bは、D社等に対する不良債権の処理、解消を図るため融資第二部長に就任し、部下から回収不能見込額を含めてD社について詳細な説明を受けており、同社への貸付には回収見込がないことを十分認識していた。</p>



		<p>3 昭和 50 年 3 月初めころ、A 及び F においては、D 社の経営が破綻し、実質上倒産状態にあるものの、同社が A の発案により設立された大光相銀の子会社であるうえ、同社の経営が破綻したのは、A 自らの意向により G の前任者に D 社において不動産関係の事業を大々的に行かせたところ、それがいずれも失敗したことによるものであったことなどから、同社を倒産させるわけにはいかないとして、同社の倒産を回避するため今後も融資を続行する方針を決めており、一方、B も、同年 2 月初めころに部下から D 社の経営内容等について説明を受け、あるいは F から同社の実態を打ち明けられるなどするうち、A 及び F が右のような方針を決めていることを知り、これに同調する意思を固めていた。</p>
c	他の行為者との主従等の関係	<p>2 A は、業務全般について専断的な力を及ぼすようになり、また、人事面においても、自己の方針や意思に沿わない取締役を降格させ、他方、B、F から一部の者を側近として重用し、ワンマン体制を確立していた。</p> <p>3 B は、もともと A の抜擢を受けて取締役に就任し、その後も厚遇されたということから、A に対してはおのずから追従的な立場であった。</p>
d	犯行の動機	<p>4 B においては、D 社の倒産回避という A の方針に反対することは、そのことのみによっても、A から降格、左遷等の身分上の不利益を受けることにもなりかねないことから、その地位を失うことをおそれ、自己保身を図るために本件各融資を行ったものと認められる（自己図利目的に関する判示部分）。</p>
e	犯行に対する積極性の有無	上記 1
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	上記 4
g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	特になし。

## 検討

裁判所は、Bにつき、取締役ないし常務取締役として、業務全般を統括している者として、ひたすら大光相銀の利益を図り、D社に対する貸増しを直ちに停止し、適時担保物件を処分するなどして、既存の融資金を回収し、たとえ既存の貸付金等の債権を保全するため融資をする場合においても、必要最小限度に絞り、かつ、确实十分な担保を提供させるなど万全の措置を講ずべき任務があったと認定している以上、上記 1 において、B が、このような任務を負っているにもかかわらず、大光相銀に財産上の損害を加えないための万全の措置を一切講じないまま、F から、D 社に対する融資の予定額、時期等について、同人が A と決定した内容を伝えられると、これを承認した上、「昭和 51 年初めころまでには概ね常勤役員会付議の手続をとった上、また、それ以降は右の手続もとらずに、部下行員にその旨指示して融資を実行させ」てきた行為は、任務違背行為の一部を分担したものに

ほかならず、上記 1 以外の要素も認められることから、実行共同正犯と認定したものと解される。

なお、上記表において、1 は、a と b にまたがる事実として整理したものであるが、それは、F が A と協議して決定した内容を伝えられた B が、これを承認する行為は、任務違背行為の一部を分担したと同時に、A、F との順次共謀を遂げたとみるべき要素として有力な間接事実であるからである。

### (3) 犯罪事実 2 について

#### 被告人・弁護人の主張

犯罪事実 1 と同じく、B は、形式的な融資手続に関与したに過ぎないとして、共謀不成立を主張した。

#### 裁判所の判断要旨

新潟地裁の共謀の有無に関する判示を、下記のとおり整理した。

大光相互銀行 犯罪事実 2	
要素	判示（ 有罪認定積極事情 有罪認定消極事情 ）
行為者の身分・任務	犯罪事実 1 に同じ。
a 犯行の際行った行為の内容	1 昭和 51 年 3 月 6 日ころ、A、B、C、F らが出席して開かれたイ号会議において、F から D 社の経営実態等について報告がなされた後、大光相銀の同社に対する大口不良債権を隠蔽するため、新会社 3 社を設立して、D 社の資産及び負債を新会社 3 社に分割し、D 社の倒産回避のため今後も同社に融資を続けるという案が説明された上、A から、「D 社を倒産させるわけにはいかないので、右の案に沿って協力して何とかやってほしい」旨の要請があり、B らがそれぞれこれを了承し、D 社倒産回避のため融資を続行することが決められたこと
b 他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様	

		<p>2 B が、昭和 50 年 1 月に融資第二部長に就任して以降、D 社等の大光相銀の大口不良債権の処理を主な担当業務とし、自ら A に提案して不銀交渉<sup>13</sup>を行っていたこと</p> <p>3 B が、昭和 50 年末ころからは、A の側近の役員としてイ号会議の一員となり、裏保証、不良債権の処理等の重要な問題の協議、決定に積極的に加わっていたこと</p> <p>4 B においては、昭和 50 年 1 月以降、融資各部の担当役員として、一貫して D 社の融資案件の審査等の業務を統括する立場にあったこと</p> <p>5 昭和 50 年 10 月ころからは、B は、A の指示により F とともに D 社の管理、指導を直接担当することとなり、以後 G から同社の詳細な業況報告を受けようになったほか、D 社の取引先の処理方針を検討する会議を主宰したり、D 社の欠損補填のため種々の方策を立案し、あるいはその実現に努めるなど実際にも同社の管理、指導に深く関与していたこと</p>
c	他の行為者との主従等の関係	犯罪事実 1 に同じ。
d	犯行の動機	犯罪事実 1 に同じ。
e	犯行に対する積極性の有無	上記 1、 2
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	犯罪事実 1 と同様（自己保身）のほか、上記 2、 3、 4、 5 のとおり、大光相銀の不良債権処理に深く関与し、積極的にその対応に当たっていたものであるから、D 社が倒産したり、同社に対する大量の不良債権が公になれば、担当取締役として、その責任を追及され得る地位にあったと認められるであろう。
g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	特になし
備考		犯罪事実 1 に同じ。

<sup>13</sup> 大光相銀が抱えていて、大蔵省銀行局に秘匿している多額の不良債権の処理について、B が、日本不動産銀行（日債銀の前身）に支援を依頼する交渉をしたもの。

## 検討

犯罪事実 2 につき、1 の事実は、任務違背行為の一部分担であるだけでなく、共犯者が一堂に会した会議の場で遂げられた直接的な謀議行為といえ、この点が犯罪事実 1 と異なる。

また、同事実は、A が、イ号会議の参加メンバーである、B、C、E 及び F に対し、融資継続を働きかけ、それに対し、B ら全員が了承したというものであるが、それにとどまらず、A がこのような働きかけを B らに行うこと自体、A の独断では D 社に対する不良貸付継続を決定・実行できず、B ら他の幹部の了承が必要不可欠だったことを端的に窺わせるものであり（そうでなければ、このような場で B らに了承を求める必要はなく、A がトップダウンで B らに実行させれば済むことである）、この場で、A が、B らに了承を求め、B らが、A の働きかけに応じたことは、共同正犯性の認定上非常に重要というべきである。

そして、2～5 の事実は、B が、日頃、自己の職責として、大光相銀が保有する不良債権の管理（特に D 社に対する債権）に深く関与していたことを示すものであり、直接本件犯行の内容をなすものではないが、D 社に対する貸付継続について、B が無関係・無関心でいられるはずがない（他人事ではなく、自分のこと＝自己の犯罪）ことを示す事実である。

当時の大光相銀において、貸付を断絶することにより、D 社を倒産させた場合、これを契機として、それまで大蔵省銀行局にひた隠しにしていた多額の不良債権や簿外保証（D 社だけではない）が一挙に発覚し、不適正な業務運営の実態がすべて露見する

とともに、大光相銀は多額の債権償却を行わざるを得なくなって一挙に赤字に転落し、その結果、そのような事態を招来した A、B らが内外から厳しい経営責任の追及を受け、取締役ないし常務取締役の地位を失う結果を必然的にもたらすものであったのであるから、これらの 2～5 の事実は、犯行の動機に関係する事実としても重要な事実であったといえるだろう。

## 2 和歌山県商工事件（和歌山地判 H17.5.25）

### (1) 事案の概要

和歌山県商工信用組合（以下「県信」ともいう）の理事長である H、非常勤理事である I 及び常勤理事（審査部門担当）である J が、飲食業やゴルフ場を営む K 社グループ（当時既に経営破綻状態）の代表者 L と共謀し、返済見込みがないにもかかわらず、不十分な担保を徴しただけで（ ）、県信から K 社グループ内の 1 社に対し、平成 7 年 4 月 28 日ころから同年 10 月 2 日ころまでの間、5 回にわたり、合計 9 億 1,000 万円もの高額の貸付を実行し、県信に損害を与えた事案。

K 社グループは、日債銀からの借入があったが、平成 5 年ころ、街金融からの借入が発覚したため、日債銀から新規融資を受けられなくなった。

県信では、I が中心となって、K 社グループから日債銀へ返済をさせるため、平成 6 年 10 月 13 日、K 社グループに 5 億円を貸し付けた（無担保）。

K 社グループは、県信からの借入金の 5 億円で日債銀への返済をした結果、担保として預託していた登記済証（ゴルフ

場用地等)を日債銀から返してもらった。

県信は、(実質的に代位弁済なので)日債銀がK社グループに返却した登記済証を前記5億円の担保に徴すべきであったがそれをせず、さらに、K社グループに新規融資することを企てて、その担保に前記登記済証を徴したのみで(不動産鑑定士が評価した担保価値合計は約3.8億円)それ以外の担保はとらずに平成7年4月28日ころから同年10月2日ころまでの間5回にわたり合計9億1,000万円を貸し付けた。

## (2) 被告人・弁護人の主張

被告人らは、いずれも、共謀否認も含め無罪を主張したものであり、Hは理事長、Jは審査部門担当の理事であったため、比較的、共同正犯性が認められやすい立場にあった者といえるが、Iは、非常勤理事である上、融資に関する一般的な決裁権限を有していなかったとして共謀を争ったものであるため、本稿では、Iに限定して検討することとする。

Iは、平成6年5月に専務理事を退任して非常勤理事となった後は、K社グループに対する貸付関係につき何らの権限も有しておらず、本件の5回の融資がなされたことも知らないし、他の被告人や融資先と共謀したこともなく、自己又はK社グループの利益を図り、県信に損害を加える目的も有していなかったと主張した。

非常勤理事であって、一般的な融資決裁権限を持たないIは、判決書を見る限り、各不正融資の稟議手続にも関与していないようであり、その点で特徴的な事案である。

## (3) 裁判所の判断要旨

裁判所は、Iが、一般的な融資決裁権限を有していなかったことを認めつつも、下記の事実から、Iが、K社グループとの貸金に関する交渉については一般的な特命を受けていたものであって、同グループに対する貸付及び貸付金の保全、回収等の業務を担当していたと認定し、Hらとともに、「その任務に違背して、共同して背任行為に及んだものと認められる。」と判示した。

和歌山県商工信用組合事件	
要素	判示(有罪認定積極事情 有罪認定消極事情)
行為者の身分・任務	理事として、K社及びその系列会社に対する貸付及び貸付金の保全、回収等の業務を担当し、貸付に当たっては、法令及び定款の規定を遵守するのはもちろん、貸付先の経営成績及び財政状態並びに貸付金の使途等を精査して貸付の当否を慎重に検討し、十分な担保を徴するなど、貸付金の保全、回収を確実にするための適切な措置を講じて、県信に損害を加えることのないよう誠実にその職務を遂行すべき任務を有していた。

a	犯行の際行った行為の内容	<p>1 Iが</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>平成6年10月初めにLから、登記済証をK社グループで保管するという要請を受け、同要請に従い、資金繰りの苦しいK社グループにおいて、更に貸付を受ける必要が生じたときの担保として利用させるため、引き続きK社グループで保管させることをJに伝え、Jの了承を得、そのことをJから伝えられたHからも了承を得た。</li> <li>Iが、平成7年3月初めにLから本件融資を求められた。</li> <li>Iが、同月20日ごろにH、Jとともに本件の融資に関してLと面会し、HらがLに対し融資に関し承認した(裁判所は、ここをもって、H、J、I及びLの間の共謀が成立したと捉えている)。</li> <li>Iが、同年4月20日過ぎごろにLから本件の1回目の融資の申込を受けた。</li> <li>Iが、Lと申込金額の調整をするとともに、融資事務を取り扱う和歌山支店長に対して融資稟議書の作成を指示した。</li> </ul> <p>などしていたが、これらの行為はHからの個別の特命を受けることなく行っていたものと認められること。</p>
b	他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様	<p>2 Iが、Hから、「K社グループ関係については非常勤理事になってからも交渉を担当して欲しい」旨要請されてそれを了承し、Hの計らいで(株)県信ビル(判決中に説明はないが、名称から県信の関連会社と推察される。)の役員となって、K社グループの関係について、平成7年5月末までLと交渉を続けた。</p> <p>3 Hが、Iに従前からのK社グループとのつながりもあったからとして、Lらと交渉してK社グループから不良債権の回収を図る任務を果たすようIに指示していた。</p>
c	他の行為者との主従等の関係	<p>1 Iは非常勤取締役</p> <p>上記 3</p>
d	犯行の動機	<p>4 K社グループの利益を図る目的、県信に損害を加える目的に加え、K社グループに対して、ゴルフ場開発資金の名目で、運転資金を貸し付けることより、同グループの倒産を先送りすることによって、自分たちの関与等によって、それまでに発生していた県信のK社グループに対する巨額の不良債権の存在が世間の明るみに出るのを阻止し、自分たちに対する民事、刑事の責任追及を回避することによって、自分たちの利益を図るといって自己保身の目的をも有していた。</p>

e	犯行に対する積極性の有無	上記 1、 2
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	上記 4
g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	上記 2
備考		<p>【求刑】 H及びI 懲役5年 J 懲役4年</p> <p>【判決】 いずれも 懲役3年 H及びI 執行猶予5年間 J 執行猶予4年間</p> <p>Iは、非常勤理事に過ぎず、貸付に関する一般的な権限を有していないが、量刑では、Hと同格であり、審査部担当の理事のJよりその責任は重いと評価されたものである。</p>

#### (4) 検討

本件で、Iは、非常勤理事であって、一般的な融資決裁権限を有さず、本件貸付の稟議等のライン上にはおらず、正式な決裁手続には一切関与していないようであるが、裁判所は、1～3の事実から、Iにつき、理事長Hからの特命により、K社グループに対する貸付、貸付金の保全、回収等について権限・任務を有し、その任務違背があったと認定している。

1の事実から、K社グループに対する貸付の決裁ルートは、実質的なルートと、形式的なルートの2本が存在し、形式的なルートは和歌山支店 本店というものであるが、実質的なルートはそれに先立つI J Hというものであったことが認められ、かつ、内容については、IがLと決めた内容が、J

及びHによってそのまま承認されており、県信としての意思決定に強い影響力を及ぼしていたことが認められ、K社グループへの融資を主導したとも評し得る。備考欄記載のように、求刑及び量刑において、Iは、Hと同格に扱われており、一般的な融資決裁権限を有するJよりも重いとされているが、任務・権限について、実質的な理解を示した本件判旨は妥当といえよう。

また、1の事実のとおり、Iは、K社グループとの貸金に関する交渉について、一般的な特命を受けていたため、Hからの個別の特命を受けずに、融資金額の調整等まで行っていたことから、K社グループに対する貸付は、Iの任務にほかならず、つまり、Iにとっては他人事では決してなく、正に自己の犯罪というべきものであって、共同して任務に違背したものといえるだろう。

加えて、H は代表理事ではあるものの、元々は和歌山県職員であり（最終は、知事公室長）、県信において K 社グループに対する貸付債権の扱いが深刻になった以降の平成 5 年 5 月に県職員を辞して県信の代表理事に就任したものであって、他方、I は、K 社グループを担当するようになった経緯は不明であるが、H が代表理事に就任する以前からの K 社グループの担当者であったため、H からすれば、県信において K 社グループ案件について詳しい I を頼りにせざるを得なかったことから、I 自身が非常勤理事になってからも、特命として K 社グループ案件の取扱いを行わせていたものと考えられ、そのことからしても、I にとって、K 社グループに対する貸付は I 自身の任務にほかならないと考えられる。

なお、I は、合計 5 回の本件犯行中、3 回目の融資が行われてから 4 回目の融資が行われるまでの間に、事実上、県信との関わりを持たなくなったものであるが、裁判所は、4 回目以降の犯行についても、I が被告人 H らに対し、融資を阻止する等の行為に出なかったことを捉えて、共犯関係からの離脱が認められないと認定している。

本件の犯罪事実は、平成 7 年 4 月 28 日ころから同年 10 月 2 日ころまでの間、5 回にわたり、K 社グループに対して合計 9 億 1,000 万円を貸し付けたというものであり、5 回にわたる各貸付は、いずれも同年 3 月 20 日ころ、H、J、I 及び L の間に成立した融資の合意の実行としてなされたものであって、同合意が、5 回にわたる各貸付の全部について因果性を有しているのであるから、I が、3 回目の融資が行われた以降、県信との関わりを持たなくなったとしても、I

が、自らの行為の、共犯者による将来の犯罪結果への因果性の解消を一切行っていなかった以上、共犯関係からの離脱の一般論からして、当然の判断である。

### 3 国民銀行事件(東京地判 H14.8.30)

#### (1) 事案の概要

頭取である M・副頭取である N が、共謀の上、平成 9 年 7 月 31 日から同 10 年 6 月 1 日までの間、20 回にわたり、O1 社及び被告人兩名等の利益を図る目的で、O1 社に対し、合計 90 億 5,100 万円の不良・不当貸付を行ったもの。

本判決は、黙示の共謀を認定した点に特徴がある。

#### (2) 被告人・弁護人の主張

M・N とも無罪主張をし、M の弁護人は、包括的にも個別的にも共謀はなかった旨主張した。



### (3) 裁判所の判断要旨

国民銀行事件	
要素	判示（ 有罪認定積極事情 有罪認定消極事情 ）
行為者の身分・任務	<p>【M】 代表取締役頭取として、同銀行の業務全般を統括（融資に関しても最終裁権限者）</p> <p>【N】 代表取締役副頭取として、Mを補佐して同銀行の融資業務等を統括（審査担当取締役として融資に関する業務の監督等を中心職務としており、頭取の諮問機関である融資審議会や O1 社融資案件のプロジェクトチームの検討会において中心的な役割を担い、これらを主導する立場）</p> <p>【両名】 銀行資金の貸付けを行うに当たっては、あらかじめ貸付先の営業状態、資産等を精査するとともに、確実にして十分な担保を徴するなどして貸付金の回収に万全の措置を構すべき任務を有していた。</p>
a 犯行の際行った行為の内容	<p>1 本件に先立つ平成9年2月末の融資（不良貸付）を行うか否かを決するため、Nが指示して同月10日に開催させた融資審議会（当該融資審議会にMは不出席）において、本店営業部審査部長らから融資継続を反対する意見が具申されたばかりか、背任行為であり、刑事責任が問われる可能性がある旨まで指摘されたにもかかわらず、一人Nが融資継続を主張してその場で同会としての結論を保留にさせ、その後、Nが、Mに以上の審議会での状況を説明したところ、MがNに融資継続を指示し、これを受けてNが融資継続を本店営業部に指示し、稟議書作成を指示した。</p> <p>2 その後、本店営業部審査役が、融資継続が背任行為に当たる旨記載した書面（「融資審議会議案」との表題）を稟議書とともにNに渡して、Nや担当役員から決裁印を受け、Mにも伺ったところ、Mが、審査役に対し「大蔵や日銀の考査に見つかったらどうするんだ。背任に当たるだの、背信だのと書いて大蔵や日銀に見られたら困るだろう。」などと怒鳴って差し替えを命じ、稟議書にのみ決裁印を押捺した。</p>
b 他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様	<p>3 上記平成9年2月10日開催の融資審議会以外の各種会議等においても、M・N両名が周囲の反対意見に対して、「今、O2社やO1社を倒産させることはできない。大きな不良債権を表面化させることはできない。」旨述べて、融資継続を指示した。</p> <p>4 M及びNからO1社に対する融資を継続する旨の経営判断が明確に示されたことから、それ以降は、両名のその意思に従って、事務処理が進められるようになり、融資審議会においても、関係者らが一様にMらの意向を承知した結果、積極的な意見の開陳が行われなくなっていった。</p>

c	他の行為者との主従等の関係	5 Mは代表取締役頭取 6 Nも代表取締役副頭取
d	犯行の動機	7 貸付先会社の利益を図る目的及び自己が責任追及を受けるのを回避する目的（図利加害目的に関する判示部分）
e	犯行に対する積極性の有無	上記 1、 2、 3、 4
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	上記 6
g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	特になし
備考		個々の犯罪事実に係る個別の謀議行為は見いだせない（ただし、各融資について、それぞれ M・N 両名が稟議において決裁したことは窺われ、それをもって、個々の融資について順次共謀があったと解する余地はあると考えられる。）

裁判所は、「被告人両名の公判供述からは、被告人両名が、本件各貸付について具体的に意思や方針を相談し合うなどしていた状況は窺えない。」として謀議行為の存在は消極に解しつつも、上記の各事実から、国民銀行にとって O1 社に対する融資を継続するか否かは、その経営の根幹をも揺るがしかねない極めて重要な事項であったにもかかわらず、M 及び N が、「具体的かつ明示的に融資実行について両者間での話し合いや相談をしなかったというのは、むしろ、被告人両名が、暗黙のうちに O1 社への融資の継続を意図していたことを相互に認識し、共通の理解としていたからであると認められる。」とした上、「平成 9 年 2 月の時点に

において、被告人両名は、それ以外の者が融資継続に反対意見を有する中、それぞれ融資実行の意思を有していることを互いに認識するに至っており、その後特段の事情変更もなく、かえって O1 社に対する貸付が毎月 10 日と月末に取り決められた手続に沿って定期的に繰り返されていたのであるから、本件各貸付において、その状況に変化がないことも相互に認識していたものと認められ、被告人両名には、証拠上具体的かつ明示の共謀までも認められないものの、少なくとも、本件各貸付当時において、その実行につき黙示の共謀があったと認めるのが相当」と結論付けている。

#### (4) 検討

本件判決書の記載上は、本件各貸付当時、M及びNがいかなる行為を行っていたかは記載されていないが、平成9年2月にMがNを介するなどして融資継続方針を宣明した以降は、国民銀行内部で、O1社への融資について、問題となることはなく、日常の業務として決められた手続に従って定型的に処理され、実行されていたところ、M及びNは、その任務・権限からして、各貸付の実行の都度、それぞれ決裁を行っていたはずであり、個々の融資の際にはM・N間に、謀議行為らしきものが認められなかったことから、平成9年2月の融資審議会及び直後の状況(1～4の事実)を総合考慮して、各貸付の決裁の都度、黙示の共謀があったものと認定したと思われる。

O1社への融資継続について、平成9年2月の融資審議会の場では、本店営業部は、一様に強く反対したものであるが、その後、MがNを介するなどして、融資継続方針を宣明した以降は、特に反対は起こらずに、日常業務として、定型的に融資が継続されていったものであるから、Mの影響力が、国民銀行内部において大であったのにほかならない。

また、副頭取であるNも、代表取締役副頭取という重責を担う立場であり、とりわけ審査担当取締役として融資に関する業務の監督等を中心職務としており、頭取の諮問機関である融資審議会やO1社融資案件のプロジェクトチームの検討会において中心的な役割を担い、これらを主導する立場であったことから、O1社への融資継続は自己の犯罪といえるであろう。

本件判決書中、量刑の理由部分の判示で

はあるが、NがMとともに、O1社への融資に反対する者に対し、前記各種の審議会、検討会等において、「今、O1社を倒産させることはできない。大きな不良債権を表面化させることはできない。」などと述べて、その意見を封じて融資継続を指示したことなどから、両名が、任務違背行為を共同して行ったと見るのがごく自然であるといえる。

#### 4 コスモ信用組合事件

(東京地判 H13.2.20)

##### (1) 事案の概要

コスモ信用組合において、平成4年1月28日から同5年1月13日までの間、代表理事理事長P、代表理事副理事長のQ及びR、専務理事ないし常務理事のSが、グループ会社を救済する目的で、返済能力のないペーパーカンパニーである有限会社8社に対して、グループ会社の不良資産を買い取る資金として、153億65万円もの巨額の不正融資を行わせた事案。

本件各犯行は、理事長Pが終始主導したものであり、本稿では、共同正犯性が問題となるQ、R及びSの3人(以下、「Qら3名」ともいう。)について検討する。

Qら3名は、審査委員会の構成員であり、コスモ信用組合において、同委員会は、大口の融資についての最終決裁権限を有する機関であって、単なる代表者の諮問機関ではなく、本件各犯行に係る不正融資は、同委員会によって決裁されたものであって、代表者P自身は決裁そのものには関与していないようである。

また、本件では、融資先であるグループ

会社の経営者である T も共同正犯として起訴されているが、借り手の責任については本稿の目的ではないので、割愛する。

## (2) 被告人・弁護人の主張

弁護人は、背任の成立を全面的に争い、そのうち主要な主張は、いわゆる母体行責任ゆえ任務違背が成立しないとする点であるが、共謀も否認している。

## (3) 裁判所の判断

コスモ信用組合事件	
要素	判示（ 有罪認定積極事情 有罪認定消極事情 ）
行為者の身分・任務	<p>Q 代表理事副理事長として理事長を補佐して業務を執行し、平成 2 年 10 月 1 日から同 4 年 3 月 31 日までは同信用組合の行う貸付けを審査し、同年 4 月 1 日から同 7 年 7 月 31 日までは同信用組合の行う貸付け業務全般を統括していたものであり、審査委員会構成員として大口の融資案件の稟議に関与</p> <p>R 同信用組合の代表理事副理事長として理事長を補佐して業務を執行し、平成 3 年 5 月 24 日から同 4 年 3 月 31 日まで同信用組合の行う貸付け業務全般を統括していたものであり、審査委員会構成員として大口の融資案件の稟議に関与</p> <p>S 同信用組合の専務理事及び常務理事として理事長及び副理事長を補佐して業務を執行し、同年 4 月 1 日から同 7 年 7 月 31 日まで同信用組合の行う貸付けを審査していたものであり、審査委員会構成員として大口の融資案件の稟議に関与</p> <p>P 及び上記 3 名は、いずれも顧客に組合資金を貸し付けるにあたっては、関係法令並びに同信用組合の定款及び貸出規定等の定めを遵守するはもとより、予め貸付先の営業状態、資産等を精査するとともに、確実にして十分な担保を徴して貸付金の回収に万全の措置を講ずるなど同信用組合のため職務を誠実に遂行すべき任務を有していた。</p>

a	犯行の際行った行為の内容	<p>1 本件各融資はコスモ信用組合の担保基準からすると大幅な担保割れとなり、かつ、融資先は営業活動のないペーパーカンパニーであることは明らかである上、グループ会社自体の経営状況も既に述べたとおり、いずれも多額の借入金を抱えるなど苦しい経営を続けていたものであって、本件各融資を返済し得る状況にはなく、本件各融資により、コスモ信用組合に損害を発生させることになることも明らかであり、被告人らもこれらの事情を認識していた。</p> <p>そして、Pは、本件各融資を立案し、コスモ信用組合の融資基準を無視した各融資をグループ各社に指示してコスモ信用組合に申し込ませた上、融資担当者に命ずるなどしてこれらの融資申込みに対して貸出稟議を決裁させて各融資を実行させたものであって、Pには本件犯行の故意が認められる。</p> <p>Q、R及びSは、いずれも審査委員会のメンバーとして本件各融資の貸出稟議に関与して、融資基準を無視した大幅な担保割れ融資であることを十分に知りながらPの意向に同調して決裁して、各融資を実行させた。</p>
b	他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様	<p>1 本件各不正融資は、Pが自ら中心となって計画した上、Qらを巻き込んで本件各融資を実行させたものであって、コスモ信用組合の幹部であるQらが、本件各融資を計画・立案したPの強い意向に異を唱えることが困難な側面があったことは否定できない。</p> <p>2 本件各融資の目的は、コスモ信用組合のグループ会社に対する救済という第三者の利益を図る目的でなされたものであるが、Q、R及びSが、各人の立場から、グループ会社救済について、どの程度利害関係があったかは判示しておらず、不明である（責任追及回避、人事上の不利益回避等の自己保身も考え得るが、判示されていない）。</p>
c	他の行為者との主従等の関係	<p>1 本件各不正融資は、Pが自ら中心となって計画した上、Qらを巻き込んで本件各融資を実行させたものであって、コスモ信用組合の幹部であるQらが、本件各融資を計画・立案したPの強い意向に異を唱えることが困難な側面があったことは否定できない。</p>
d	犯行の動機	<p>2 本件各融資の目的は、コスモ信用組合のグループ会社に対する救済という第三者の利益を図る目的でなされたものであるが、Q、R及びSが、各人の立場から、グループ会社救済について、どの程度利害関係があったかは判示しておらず、不明である（責任追及回避、人事上の不利益回避等の自己保身も考え得るが、判示されていない）。</p>
e	犯行に対する積極性の有無	上記 1
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	上記 2
g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	特になし

#### (4) 検討

本件判決は、Q、R及びSについて、Pに対して従たる立場にあること、各融資実行に関して、強い動機ないし利害関係が窺われないとの消極事情を認めつつ、融資の最終決定機関である審査委員会構成員として大口の融資案件の稟議に関与しており、いずれも顧客に組合資金を貸し付けるにあたっては、関係法令並びに同信用組合の定款及び貸出規定等の定めを遵守するはもとより、予め貸付先の営業状態、資産等を精査するとともに、確実にして十分な担保を徴して貸付金の回収に万全の措置を講ずるなど同信用組合のため職務を誠実に遂行すべき任務を有していたところ、本件各融資について、各グループ会社が返済し得る状況にはなく、コスモ信用組合に損害を発生させることになることを認識していたにもかかわらず、Pの意向に同調して決裁して、各融資を実行させたことをもって、共謀の成立を認めている。

コスモ信用組合における審査委員会は、大口の融資案件について、融資を行うか否かを最終的に決定する機関である以上、審査委員会に所属して融資決裁権限を持つQら3名が回収困難と認識していながら融資を承認したのであるから、消極事情があるものの、実行行為そのものを分担したものと見え、積極性も認められ、共同正犯性を認めることは自然であったものと考えられる。

### 5 新潟中央銀行事件（新潟地判 H14.7.2）

#### (1) 事案の概要

既存融資先（U社の商号が変更されたU

社を中心とするU社グループ各社）に対し、平成10年7月23日ころから同11年7月23日までの間、前後9回にわたり、合計30億4,348万8,358円の不良貸付を行った事案（一部は、関連会社を借入名義人とする迂回融資を利用）。

被告人Vは、平成10年6月16日から同年8月24日まで、新潟中央銀行（以下「新潟中銀」ともいう。）の資金証券部担当の専務取締役、同月25日から同11年8月24日までの間代表取締役頭取の地位にあった者である。

Vに対する公訴事実は、専務取締役であった時期の不良貸付と代表取締役頭取に就任した後の時期の不正融資に分かれるが、Vが代表取締役頭取に就任した以降の不良貸付については、V本人について共同正犯性は問題とならないため、本稿では、Vが専務取締役であった時期の不良貸付に限定して検討する。

専務取締役時代のVは、資金証券部担当の専務取締役であって、新潟中銀の資金繰りの適正及び健全性について責任を負う地位にはあったが、融資担当の取締役ではなかった。

もっとも取締役時代のVは、新潟中銀において、一定の重要案件について開催される経営会議の構成員であって、専務取締役時代の本件各不正融資を行うか否かについても、それぞれが案件として上程された経営会議に参加して関与したものである。

当時の新潟中銀では、日常の業務執行に関し、取締役会の下に一定の重要事項に関する協議決定機関として経営会議が設置されており、常勤の取締役以上の役員がその構成員とされ、その過半数以上が出席して

融資案件等を協議し、適宜意見を述べ、その協議をした結果に基づいて頭取が最終的にその案件の可否を決することになっていたが、頭取以外の取締役の意見が頭取の決定を拘束するものではなく、諮問機関に過ぎなかったものである。

また、V の専務取締役当時の代表取締役頭取は、W (V の前任の代表取締役頭取) であり、新潟中銀について強い支配力を及ぼしていた創業者の家系の者であって、W 自身も、自己の意向に沿わない者に対しては降格等の制裁人事を行うなどして新潟中銀を支配していた。

## (2) 被告人・弁護人の主張

V は、専務取締役当時の本件各不正融資について、反対の意見を有しており、平成9年12月9日に開催された経営会議において、W による融資案件に対する融資をストップすべきである旨発言してそれ以後の融資について明示的に反対したが、それ以後の各融資が上程された各経営会議では、明示的に反対の意見を表明しなかったため、W の本件各融資に対する承認決定を容易にしたという幫助犯の成否はともかく、W らとの共謀共同正犯が成立する余地は全くない旨主張した。

## (3) 裁判所の判断要旨

裁判所が、V の共同正犯性認定の要素とした事実は、下記のとおりである。

新潟中央銀行事件	
要素	判示 ( 有罪認定積極事情 有罪認定消極事情 )
行為者の身分・任務	<p>専務取締役として、代表取締役頭取 W を補佐して業務を掌理していたもので、代表取締役 W 及び同銀行の融資業務を担当していた常務取締役らとともに、融資を行う場合には、関係法令並びに同銀行の定款及び貸出権限規程等に従い、あらかじめ、融資先の営業状態、資産等を精査するとともに、確実にして十分な担保を徴求して融資金の回収に万全の措置を講じ、同銀行に損害を与えないよう忠実にその職務を遂行すべき任務を有していたものであり、本件の回収の見込のない W による融資案件承認という任務違背行為を阻止すべき法律上の義務があった。</p> <p>とりわけ、資金証券部担当役員として、同銀行の資金繰りの適正を保持するため、W による融資案件承認という任務違背行為を阻止すべき法律上の義務があった</p>
a	<p>犯行の際行った行為の内容</p> <p>1 判決書の記載上、本件各不正融資は、経営会議による承認の範囲内で、個別の融資稟議の度に融資業務の担当役員である常務取締役の決裁でそれぞれの融資が実行されたとのことであり、V は個々の決裁手続には関与してはいないようである。</p>

		<p>1 V は、U 社グループに対する当初の融資のころから、常務取締役としてその融資案件の審査に携わり、事業計画や融資返済計画等が杜撰で、新潟中銀が U 社に融資を行っても、その回収が危ぶまれる状態にあったこと、この U 社グループに対する融資は確実な担保等の裏付けがないままに実施されたものであることを熟知しており、この融資案件を承認した W の行為は、同銀行の取締役としての任務違背であることを他の取締役ともども認識していたこと、したがって、V が、取締役として、本件第 1 の各犯行に係る融資案件が審議された経営会議の場で、とりわけ、同銀行の資金証券部担当役員として、同銀行の資金繰りの適正を保持するために、W による融資案件承認という任務違背行為を阻止すべき法律上の義務があったことは明らかである。</p> <p>それにもかかわらず、V 及びその他の経営会議に参加した役員らは、当該融資案件が上程された経営会議において、何らその融資に反対意見を表明することすらなく、その経営会議で頭取が承認した場合には、経営会議の機関としての決定になり、その融資が実行されることが確定することを認識しながら、それを容認した。</p>
b	他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様	
c	他の行為者との主従等の関係	<p>2 専務取締役として、新潟中銀の No.2 の地位にあるが、本件は、代表取締役頭取の W が、強大な人事権を握るなどした上で、いわば独断的な経営を行う状況下において実行されたものであり、W の影響が強固な同銀行においてその取締役の地位を維持するためには同人に表立って反対することはできなかったことにはその立場上無理からぬ事情もあった。</p> <p>一方で、W の方針に反対すれば、W から同銀行内において、人事上不利な扱いを受けることなどを危惧する余り自己保身のため、取締役として忠実にその任務を遂行せず、不正融資を続けたとも指摘しており、逆に、図利加害目的の認定につながっている。</p>
d	犯行の動機	<p>2 U 社グループ、W、自己の利益を図る目的（反対した場合には W の不興を買い、左遷されるなどの不利益を受けるおそれがあったことから、これを回避する目的で異議をとどめず、経営会議に出席していた他の役員らとともに賛成したもの。）</p>
e	犯行に対する積極性の有無	<p>3 各融資の審議を行った各経営会議以外の場において、W 主導の大口融資案件に対して、直接かつ明確ではないまでも反対の意向を示したことがある。</p>
f	犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度	上記 2



g	犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割	上記 3
---	---------------------------------	------

Vの弁解について、裁判所は、「もっとも、被告人は、本件第1の各犯行の各融資の審議を行った各経営会議以外の場において、W主導の大口融資案件に対して、直接かつ明確ではないまでも反対の意向を示したことがあることは弁護人指摘のとおりであるが、前記のとおり、新潟中銀における日常の業務執行に関する重要事項を審議決定する場である本件各融資案件が上程された経営会議でこれに明確な反対意見を表明しなかった以上、結局のところ、回収の見込みのない貸付は行わないという銀行の経営に携わる者としての任務に背いていたことは明らかであり、弁護人が指摘する上記の事情が被告人の当該犯行への関与の程度等その情状を判断する際に考慮し得るものではあるとしても、その任務違背を左右するものではない。」として退けた。

#### (4) 検討

本件の問題としては、第1に、本件各不正融資が案件として上程された融資審議会において、反対の意見を述べなかったことが任務違背と認められるか否かとの点と、第2に、過去の融資審議会において、当該融資先への融資について反対意見を述べていたこと(上記3)をどう評価するかという点に分かれるものと考えられる。

第1の点につき、Vの共同正犯性認定の決め手となっているのは、上記1の事実

であり、裁判所は、Vが、経営会議の場におけるWによる当該融資案件に対する承認が任務違背行為であって、その融資が実行されることが確定する旨認識していながら、反対意見を表明せず、容認したことをもって、Vの任務違背が認められるとした。

そして、Vは専務取締役として、上記のV自身の任務において、本件の回収の見込みのないWによる融資案件承認という任務違背行為を阻止すべき法律上の義務があったととらえる以上、諮問機関に過ぎないとしても、Wの融資案件承認を阻止する機会・場面として、一つの重大なポイントであることは疑いない経営会議の場において、阻止する行動に出ることなく、当該融資を容認する態度を示した以上は、任務違背が認められると解される。

Wが、自らの意向に沿わない役職員に対して制裁人事も辞さないワンマン経営者であって、仮に、V一人が経営会議の場で、反対意見を貫いたとしても、経営会議が諮問機関に過ぎない以上、Wの融資承認を阻止できなかった可能性も否定できないが、少なくとも、Vが、当該融資が上程された経営会議の場で、融資阻止に向けた行為を何ら行わなかった以上は、任務を尽くしたとは評価できないため任務違背は否定されず、実行行為を一部分担したと評価されるであろう。

この点、前記論文において、小林教授は、実行行為を一部分担した者は、「原則として

意思面での共同も推認し得るから」として、おおむね正犯とし、共犯者との人的関係、犯行の動機ないし犯行の結果との関わり合いの事情によって、乙が幫助犯とされることもあろうとされているように、本件においても、V が実行行為を一部分担した以上は、原則として共同正犯と認定すべきで、最終的には他の要素との兼ね合いで決められるものと考えられる。

そして、本件の消極事情としては、上記 1(融資担当取締役ではなく、決裁には関与していないこと)、2(当時、W のワンマン体制下であったこと)の各事実が認められ、裁判所は、いずれも V の共同正犯性を否定するに足りないと判断したものであり、V の任務を上記のように解し、上記 1 から任務違背性が認定される以上は、1 の事実があろうとも共同正犯性認定に影響はなく、2 にしても、犯罪の成否のレベルの問題ではなく、情状のレベルにとどまる問題であろう。

次に、第 2 の問題として、同じ融資先に対する融資について過去の経営会議で反対意見を述べたことがある点(上記 3)をどう評価するかであるが、最終的には、融資を実行するとの W の意向に反対せず、賛成とみられる態度を示した以上は、任務を尽くしたとはいえず、任務違背が認められ、背任罪の共同正犯が成立すると考えられる。

ところで、仮に、以上の事実関係とは異なり、V が、各融資案件が議案として上程されたいわば本番の経営会議において、反対意見を貫いたものの、W の決定により、本件各融資案件が実行された場合には、V と W の間に共同正犯が成立するだろうか。

この点について、直接参考になる判決例

は知り得ず、一般論として述べるのは困難であるが、取締役が、反対の意見を貫いたことに加えて、代表者が不正融資を行おうとしていることを、取締役に対する違法行為差止請求権を有する監査委員ないし監査役に対して報告すれば、通常は、任務違背性は否定されると解されると思われが、それにまで至らない場合でも、当該金融機関の実情等を踏まえたケースバイケースの判断で任務違背性が否定される場合もありうると思われる。

この点について、上司ないし自分よりも権限の強い者の意向ないしそのような者による実質的な機関決定に対し、反対の意思を表示しつつも、最終的に従った場合の背任罪の成否については、次項の信用組合弘容事件との関連で改めて検討する。

なお、本判決は、V について「共謀による共同正犯」としており、これが共謀共同正犯を指しているか否かは、必ずしも定かではないが、共謀共同正犯を指しているとすれば、経営会議において反対意見を示さなかったという V 自身の行為をもって任務に背いていたと認定しながら、共謀共同正犯というのは筋が通らないと考えられる。共謀はしたが、実行に及んでいない(任務違背に及んでいない)場合が一般的な共謀共同正犯の理解のはずであり、本件は、本稿の他の事例同様、実行共同正犯の事案であると思われる。

## 6 信用組合弘容事件（最決 S60.4.3、控訴審大阪高判 S57.3.29、一審大阪地判 S56.3.19）

### (1) 事案の概要

信用組合弘容において、特別融資部担当の専務理事である X が、理事長らと共謀し、多数回にわたりその任務に背いて総額約 12 億円の不良貸付をして組合に損害を与えた事案である。

主犯は、理事長である Y1 であり、一審裁判所は、Y1 について「強大な発言権を有していたいわゆるワンマン理事長」と認定しており、控訴審裁判所も主犯が Y1 であることを前提としている。

X は、第一審では、貸付について決定権限を有しておらず、背任罪の主体となるべき身分がなかった旨主張したが、第一審裁判所は、X が貸付の決定権限を有していないことを認めつつも、融資先から融資の要請があった都度、特別融資部担当専務理事として Y1 や Y2 副理事長と協議してその決定に関与し、貸付決定後は、稟議書に Y1 らとともに決裁印を押捺していること、同信用組合の定款・職制規程<sup>14</sup>を根拠に、本件各貸付に関し一定の包括的、裁量的事務に携わっていたものであって、単に機械的な事務の担当に止っていたものとは到底いえず、また背任罪が成立するためには必ずしも単独の意思で処理する権限（いわゆる決裁権）のある事務に関し任務違背行為のあったことを要しないとして、背任罪の主体たる身分を認めて、背任罪の成立を認めた。

<sup>14</sup> 職制規程では、「理事長・副理事長を補佐して業務を執行し、必要があれば業務全般について理事長に意見を具申する」とされている。

控訴審において、X は、「本件各融資につき、理由を付して反対ないし消極的意見を述べたから、専務理事、特別融資部担当として理事長・副理事長に対する補佐の責務を十分に果たしていたものであって任務に違背していない」との主張を加えた。

しかし、控訴審裁判所は、X が、本件各融資のほとんどについて Y1 理事長・Y2 副理事長に対し反対あるいは消極的意見を具申したことを認めつつも、融資先経営者、Y1 及び Y2 との背任の共同正犯が成立したものと認定するとともに、代表者に対する消極的意見の具申と任務違背行為の関係について判断を示したものであり、その点について限定して検討することとする。

### (2) 被告人・弁護人の主張

控訴審において、X の弁護人は、X について、本件各不正融資について決定権限を有していなかったことを前提に

本件各融資につき背任罪が成立するとすれば、理事長・融資先間の約束の時点において同罪が成立しているのであって、その後 X が理事長の意を承けて行った現実の融資事務の手続はせいぜいその幫助犯を構成するにすぎない。

とした上で、公訴事実記載の各融資について

担保が全くとれず、債権の保全ができないから、貸付に極力反対したが、既に Y1 理事長において貸付決定済みということで Y2 副理事長から、その実行を押しつけられた。

等として、任務違背行為はしていないと主張した。

### (3) 控訴審裁判所の判断要旨

控訴審裁判所は、背任罪の主体たる身分について一審と同趣旨の判断を示した上で、Xにつき、信用組合弘容の専務理事であって特別融資部を担当し、日常業務を処理していたものであるが、理事長・副理事長の指揮を受けるとともに、理事長・副理事長の行う職務を補佐し、必要があれば、業務全般について理事長に意見を具申する権限をも有すると認定して、背任罪の主体たる身分を認めた。

その上で、控訴審裁判所は、犯罪事実となる各貸付について、いずれも回収が困難であり、かつ無担保あるいは大幅な担保不足であるから、基本的には内心反対であり、そのほとんどについてY1理事長・Y2副理事長に対し反対あるいは消極的意見を具申したものの、いったん同人らが承認を決定するや、やむをえないと考え、あえて少なくとも特別融資部担当を辞する等進退出処を決することもなく、右決定を承け、融資先経営者、Y1、Y2とそれぞれ順次意思相通じ、当該各貸付実行の手续をとったと認定し、融資先経営者、Y1及びY2との背任の共同正犯が成立したものと結論付けた。

そして、控訴審裁判所は、Xが、Y1らに対し、各貸付に際し、反対あるいは消極的意見を具申した点については、「本件各貸付に至る経緯に照らし被告人の犯情において憫諒すべきふしがあり、量刑上考慮されるべきものがあるにしても、その罪責は背任罪の共同正犯と断じるになんら妨げがなく、これを所論のように同罪の幫助犯にすぎない、あるいは各貸付について反対ないし消極的意見を具申したことを理由に右罪責を免れるべきであるとはとうていいえない」

とした。

これに対し、Xの弁護人は「原判決は」各貸付実行の手续をとったことをもって任務違背ありとしているが、特別融資部担当を辞することは専務理事をも辞すること、即ち失職につながることであり、これこそまさに難きを強いるものというべきである。」「かかることまで期待し、その期待に反するとして刑罰を科するようなことはまさに非情苛酷であって法の所期する以上のものといわねばならない」などと主張して、上告した。

上告審は、Xの上告に対し

弁護人の上告趣意は、事実誤認、単なる法令違反の主張であって、刑訴法405条の上告理由にあたらぬ。

なお、本件の事実関係のもとにおいては、信用組合の専務理事である被告人が自ら所管する本件貸付事務について、貸付金の回収が危ぶまれる状態にあることを熟知しながら、無担保あるいは十分な担保を徴することなく貸付を実行する手续をとった以上、それが決裁権を有する組合理事長の決定・指示によるものであり、被告人が右貸付について組合理事長に対し反対あるいは消極的意見を具申した事情が存するとしても、所論のように任務違背がないとはいえないと解すべき

として控訴審の判断を維持した。

### (4) 検討

本件は、前記の新潟中銀と同様の争点について判断がされた事案であるが、新潟中銀の場合と異なり、被告人が、貸付の実行に関与している点が異なる。

本件控訴審裁判所が、Xに背任が成立すると判断した骨子は、回収が困難であることを認識しているにもかかわらず、融資決裁権限を有する理事長あるいは副理事長からの指示を受けて、融資部担当専務理事として、融資実行の手続を執り行ったことをもって任務違背を認めるといふものである。

すなわち、Xは、本件の各不正融資について、最終的な決定権限を持っていなかった者であるが、控訴審は、背任罪の成立には、最終的な決定権限までは必要とされていないとした上、Xが特別融資部を担当する専務理事であって、大口取引先等に対する融資に関する事務を掌理していた者であり、理事長・副理事長の指揮を受けるとともに、理事長・副理事長の行う職務を補佐し、必要があれば、業務全般について理事長に意見を具申する権限をも有する以上、Xが、回収が危ぶまれることを認識していたにもかかわらず、本件の不良貸付の実行の手続を現に執り行ったことは、X自身が負っている任務に違背する行為であって、実行行為の一部分担を行ったものといえらる。

そして、Xが、各貸付をすることに消極的意見を理事長らに具申ししていたという点をどう評価するかであるが、この点について、上告審・控訴審のいずれにおいても、現にXが融資の実行を執り行った以上<sup>15</sup>、背任罪の正否に当たって障害になるものとはしていない。

金融機関に対して一定の任務を負う者が従わなければならないのは、あくまで本人たる金融機関に対してであって、代表者等上司の命令ではなく、本人たる金融機関と代表者の利害が相反する場合には、本人たる金融機関の利益を優先させて考えなければならないのであるから、最終的にでも任務違背行為に及んだ以上は、その過程において代表者等上司の命令に従ったとしても、原則としては、背任罪の成否のレベルの問題ではなく、検察官の訴追裁量や求刑、裁判所の量刑のレベルの問題であろう。

この点、松尾邦弘当時法務省刑事局参事官が、本件の最高裁決定について、「本質的には情状論に属すべき問題が、『任務違反』の成否の問題として混同される惧れもあることから、最高裁(第二小法廷)は『なお書き』としてあえて前記のとおり判示したものであろう。」とされるように<sup>16</sup>、不良貸付をしない任務を負っているながら、不良貸付となる融資の実行を行った以上は、原則として任務違背が認められ、反対意見を具申したとの事情は、検察官の求刑や裁判所の量刑の判断において考慮されるべきものと考えられる。

現に、本件のXの場合、一審の量刑(上告審においても維持されている)において、1年6月の懲役刑に付された執行猶予期間が2年間に過ぎないものであり、反対意見を具申したという事情が有利に評価された結果と考えられる(求刑に

<sup>15</sup> この点が、頭取の諮問機関である経営会議で消極的に賛意を示したにとどまり、決裁には関与しておらず、実行にも関与しなかった新潟中銀のVとは異なるであろう。

<sup>16</sup> 「背任罪における任務違背(機械的事務処理か否かの認定及び決裁権を有する上司の決定・指示に反対する意見を具申した場合の背任罪の成否)」警察学論集 37 巻 8 号 149 頁

については知り得なかった)。

もっとも、本件の最高裁判所判例解説<sup>17</sup>が、「当該貸付が正当な冒険的取引として許容される限度をわずかに超えた場合など貸付の不良性が低い場合であって、行為者が一応の反対にとどまらず真摯に反対し続けながら、代表者の指示に抗しきれずに結局は貸付を実行したというような場合であれば、本人に対する背信性が微弱であるとして任務違背を否定しうる余地を残しているのではないか」、「理事というような重大な職責を有する立場になく、その地位が低い場合」、「反対意見を具申し一応の抵抗を示すにとどまる場合であっても、任務違背がないとして背任罪の成立を否定し得る場合もありうるであろう。」と指摘されているように、行為の危険性や、任務遵守を求められている度合い等との総合評価により、任務違背が認められない場合もありうるとは考えられる。

しかし、取締役や理事のように金融機関と委任関係にある者は、雇用関係にある使用人より責任が重くとらえられ、任務違背が否定される場合は限局されるであろう。

本件のXの場合は、上記のように、特別融資部を担当する専務理事であって、大口取引先等に対する融資に関する事務を掌理するとともに、理事長・副理事長の行う職務を補佐し、必要があれば、業務全般について理事長に意見を具申する権限をも有するなど重い責任を負っていた上、真摯に反対し続けたような

事情も認められない以上は、任務違背行為を認定するのは当然であったと考ええる。

そもそも銀行であっても、その他の金融機関であっても、役員は、代表者の専横を防止することを期待されているのであるから、反対意見を退けられたからといって、不正行為に加担した場合には、任務違背が問われるのは当然であろう。

さらに、Xの弁護人は、上告審において「原判決は」、「各貸付実行の手続をとったことをもって任務違背ありとしているが、特別融資部担当を辞することは専務理事をも辞すること、即ち失職につながることになり、これこそまさに難きを強いるものというべきである。」「かかることまで期待し、その期待に反するとして刑罰を科するようなことはまさに非情苛酷であって法の所期する以上のものといわねばならない」と主張しており、このような場合、責任阻却の次元で適法行為の期待可能性の問題も考えられる。

これも負っている任務の内容・任務遵守を求められている度合いとの兼ね合いもあるであろうが、本件のY1らの貸付指示のように違法な職務命令については、従う義務はないのであり、適法な行為を選択することが不可能とはいえないであろう。

そもそも、金融機関役員についても、一定限度身分保障がされている。

すなわち、信用金庫とその役員、あるいは信用組合とその役員との関係は、本質的には民法上の委任関係であるが、役員解任については、それぞれの根拠法

<sup>17</sup> 最高裁判所判例解説刑事編昭和六十年 56 頁～67 頁（仙波厚裁判官執筆）

令に特別の定めがあり、民法 651 条（無理由解除）は適用されず（最高裁判決。信用金庫につき H16.10.26、信用組合につき S41.1.28。）信用金庫及び信用組合の役員は、法令違反・定款違反ではない場合で、かつ、全役員に対して一挙に解任請求する場合以外は、解任の理由を記載した書面を総会に提出するとともに、審議の対象となる役員に総会の場において、弁明する機会を与えなければならないとされ、一定限度の身分保障がなされている<sup>18</sup>。

また、銀行の役員の場合は、会社法 339 条（旧商法 257 条）において、いつでも解任できるが、解任にあたっての正当事由がなければ損害賠償義務がある。

このように、銀行、信用金庫及び信用組合のいずれにおいても、代表者の一存で解任することはできないのが法の建前である。

もっとも、現実の金融機関組織において、代表者による強固なワンマン体制が構築されているような場合には、代表者やその側近の役員らが、その意に添わない役員に対して、有形無形の圧力をかけるなどして、辞任に追い込むことが考えられ、本件のように、代表者が不正融資を行おうとしている際に、役員が、正当にもこれを拒否しようとする場合にも、そのような目に遭うことが考えられる。

このような場合であっても、役員は、本件において、あくまで本人である当該金融機関の存立目的に沿った行動をす

る法的義務を負っているものであり、代表者の利益のために行動してはならないのであるから、役員の地位にある限りは、少なくとも融資実行を拒否する義務があるであろうし（定款等権限規程の内容次第では、自分が拒否するだけでなく、代表者の行為を阻止する義務が認められる場合もあるであろう。）また、拒否したことゆえに役員の地位が危うくなった場合においても、自己保身のために、不正融資実行を承認することは許されず、法令に従って自己の正当性を主張すべきであろう。

役員期待可能性については、民事の判例ではあるが、いわゆる蛇の目ミシン代表訴訟事件の最高裁判決<sup>19</sup>が参考になる。

同判決は、蛇の目ミシンの代表者らが、同社の株式を大量に保有するに至った仕手筋の者からの脅迫に屈して 300 億円を供与したことについて、同社の株主が同代表者らを相手取り、同社へ 300 億円を返還する（旧商法 266 条 1 項 5 号）よう請求した代表訴訟に係るものであり、原審である東京高判平成 15 年 3 月 27 日は、代表者らの仕手筋の者に対する 300 億円の供与行為につき、「取締役として、少なくとも 300 億円の融資の形を取った利益供与行為を行ったことについて、外形的には忠実義務違反、善管注意義務違反があったといえることができる。」「しかし、株式会社の取締役が、法令又は定款に違反する行為をしたとして、商法 266 条 1 項 5 号の規定に該当

<sup>18</sup> 信用金庫につき信用金庫法 35 条の 8、信用組合につき中小企業等協同組合法 42 条。

<sup>19</sup> 平成 18 年 4 月 10 日第二小法廷判決。判例タイムズ 1214 号 82 頁

することを理由に損害賠償責任を負うには、右違反行為につき取締役が故意又は過失があることを要するものと解され、「この点は、忠実義務違反（商法 254 条の 3）、善管注意義務違反（商法 254 条 3 項、民法 644 条）においても同様と解される。そこで、進んで被控訴人らの故意又は過失の有無について判断するに、前記認定の事実関係に照らし、被控訴人らの故意を認めることはできないところ、」とした上で、「会社の経営者としては、より毅然たる態度をもって臨むことが期待されるべきであるが、本件における前認定のごとき Z の狡猾かつ暴力的な脅迫行為を前提とした場合、当時の一般的経営者として、被控訴人らが上記のように判断<sup>20</sup>をしたとしても、それはまことにやむを得ないことであつたとみざるを得ない。」として、職務遂行上の過失も認められない旨判示した。

このような控訴審の判示については、適法行為の期待可能性を過失の一内容としてとらえた上、期待可能性の欠如を理由に免責を認めたとも考えられると評されており<sup>21</sup>、行為の客観面から義務違反を認めた上で、行為の主観面で責任を否定したものと考えられる。

<sup>20</sup> 仕手筋の者の要求を放置すれば、蛇の目ミシンの優良会社としてのイメージが崩れ、多くの企業や金融機関からも相手にされなくなり、会社そのものが崩壊すると考えたことから、そのような会社の損害を防ぐためには、300 億円という巨額の供与もやむを得ないとの判断を指している。

<sup>21</sup> 松原正至・判例評論 578 号 31 頁（判例時報 1956 号 201 頁）山口和男・平成 18 年度主要民事判例解説（判例タイムズ臨時増刊 1245 号 150～151 頁）参照。

これに対し、最高裁は、代表者の取締役としての善管注意義務違反の有無が問題のひとつとなったものであり、「警察に届け出るなどの適切な対応をすることが期待できない状況にあったということもできない」等と判示して期待可能性の欠如を否定して過失を認め、責任を肯定したものであり、取締役の責任を重くとらえた判決といえる。

同事件において、代表者らが、度重なる執拗な脅迫を受けたことによって著しく憔悴していた事実は窺われるが、最終の脅迫を受けてから実際に 300 億円を供与するまでの数日間に、メインバンクの頭取ら幹部に相談したり、他の役員らと対応を協議した末に 300 億円の供与を決定していたとの事実関係からは、代表者らの期待可能性が否定されるほどの差し迫った状況は存在しなかったと考えられ、最高裁の判断は妥当なものと考えられる。

同判決は民事の判決とはいえ、取締役としての任務を全うしたか否かの問題についてのものであって、背任罪の任務違背についての考え方もこれと基本的に同じものではないかと考えられ、本件においても、期待可能性が否定されるようなことにはならないであろう。

また、本件のような場合で、たとえ一時的に反対しようとも、最終的に代表者の意を受けて不正融資に加担したような場合は、役員に対する責任追及の訴えの対象ともなりうるものであり<sup>22</sup>、金融機

<sup>22</sup> 会社法 847 条。同条は、信用金庫には信用金庫法 39 条の 4 により、準用。また、信用組合には協同組合法 39 条により、準用。



関役員としては、安易に考えるべきではない。

## 第4 総括

以上6つの判決例を検討したが、なにぶん判決の数自体が少ないため、そこから金融機関役員による不正融資を巡る背任事件の共同正犯性認定について、一般的な法則を導き出すことは困難である。

ただし、6つの判決例において、共同正犯性認定の基準として有用と思われる

- a 犯行の際行った行為の内容
- b 他の行為者との共謀の有無ないしその経過・態様
- c 他の行為者との主従等の関係
- d 犯行の動機
- e 犯行に対する積極性の有無
- f 犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度
- g 犯罪の準備及び犯行後の犯跡隠蔽・利得分配等において果たした役割

の7つの基準のうち、最も重要なのはa及びbであって、行為者本人が、融資実行の意思決定、融資実行手続に関与した度合い、融資を決定するに至るまでの役員間における意思連絡の経過・態様等が各判決において重く扱われているのは確かである。

コスモ信用組合事件において、裁判所が、Q、R及びSといった融資決裁権限を持つ者が、審査基準を無視した大幅な担保割れ融資であることを十分に知りながら、稟議に関与したことをもって共同正犯性を認定しているように、融資決裁権限を有する者が、不正融資を決裁すれば、共同正犯性が認定される可能性は高いであろう。

言うまでもなく、これ以外の要素が重要ではないとはいえないが、本稿で取り上げた例にしたがうと

大光相銀事件

新潟中銀事件

コスモ信用組合事件

信用組合弘容事件

では、いずれも組織内部における代表者の権力が強大であり、本稿で取り上げた者は、いずれも代表者に対して従たる立場であったことは間違いないが、それが共同正犯性を否定する決め手とは評価されていない。

また、犯行の動機や犯罪の結果に対する利害関係の有無、程度については、そもそも背任が目的犯であるため、自己保身を含め図利加害目的のいずれかを有していれば、基本的には肯定されるものであり、これ自体が共同正犯性認定を左右する争点にはならないであろう。

一般に、共同正犯性の認定上、動機の有無が重要な問題とされる事案の多くは、実行行為を全く行っていないか、一部行っただとしてもその程度が軽微である上、実行者との意思連絡が微妙な事案であると思われる。そのような事案だからこそ、動機の有無が着目されると思われるが、本稿で見てきたような不正融資をめぐる背任事案で共同正犯として起訴された者については、意思決定への関与、貸付実行といった任務違背行為を分担している者がほとんどと思われ、捜査から訴追に至る過程で厳密にフィルタリングされていたものと思われる。

結局、背任の共同正犯の認定においては、当該役職員にとって任務違背行為があったと認められるか否かが最重要であり、その場合、金融機関に限ったことではないが、

役員は、会社等委任者と委任関係にあり、善管注意義務を負っている以上、厳しい責任を負っているため、任務違背の有無についても、厳格に判断がされることとなろう（新潟中銀事件、信用組合弘容事件参照）。

以 上

## 参考文献

- 1 島田聡一郎・山口厚編著「クローズアップ刑法各論」313頁～340頁
- 2 村上光鷄・河上和雄ほか編「大コンメンタール刑法」第二版第5巻114頁～115頁
- 3 松本時夫・「共謀共同正犯と判例・実務」(刑法雑誌31巻3号313頁)
- 4 小林充・「共同正犯と狭義の共犯の区別 - 実務的観点から - 」(法曹時報51巻8号1859頁)
- 5 松尾邦弘・「背任罪における任務違背(機械的事務処理か否かの認定及び決裁権を有する上司の決定・指示に反対する意見を具申した場合の背任罪の成否)」(警察学論集37巻8号149頁)
- 6 仙波厚・最高裁判所判例解説刑事編昭和六十年 56頁～67頁
- 7 松原正至・判例評論578号31頁(判例時報1956号201頁)
- 8 山口和男・平成18年度主要民事判例解説(判例タイムズ臨時増刊1245号150頁～151頁)

# 背任罪における自己保身目的を内容とする図利加害目的の捉え方 - 破綻金融機関の経営者に対する刑事責任追及 -

北村 隆<sup>1</sup>

## 目 次

- 第1 はじめに
- 第2 図利加害目的の意義、位置付け、判断枠組について
  - 1 構成要件要素としての図利加害目的
  - 2 図利加害目的の意義
  - 3 自己図利目的と第三者図利目的との関係
  - 4 認識、意欲の程度
  - 5 本人図利目的との関係
  - 6 小括
- 第3 28事案の通覧
  - 1 裁判所が認定した28事案の図利加害目的の有無、内容
  - 2 小括
- 第4 17事案の概要
  - 1 問題の所在
  - 2 分類及び事案概要
  - 3 小括
- 第5 否認事件において、自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定した証拠関係(認定の基礎となる間接事実)の検討
  - 1 問題の所在
  - 2 判断構造の検討
- 第6 拓銀事件判決の判断構造の検討
  - 1 問題の所在
  - 2 任務違背行為
  - 3 図利加害目的
  - 4 小括
- 第7 終わりに

<sup>1</sup> 前預金保険機構法務統括室総括調査役。本稿中見解等にわたる部分は私見である。預金保険機構の公式の見解等を示すものではない。

## 第1 はじめに

預金保険機構は、平成3年7月に破綻した東邦相互銀行に対し、発足以来初の資金援助を実施した。同銀行の破綻以後、平成15年11月に特別危機管理開始決定がなされた足利銀行の破綻に至るまで、我が国における金融機関の破綻は合計181件に上る。

この間、預金保険機構は、破綻金融機関の経営者らの民事・刑事の法的責任の所在を明らかにすることを目的として、責任追及に向けて積極的な調査活動を行った上、経営者らに対する損害賠償請求あるいは刑事告発に努めてきた。

破綻金融機関の経営者らが、背任罪あるいは商法の特別背任罪で起訴された事案は28金融機関に上るところ、その多くが、回収不能に陥った融資案件を問題としたものである。そして、これらの背任（あるいは特別背任）事件の多くは、捜査及び公判において、その構成要件である任務違背の該当性、図利加害目的の有無が争点とされたところ、そのうち図利加害目的に関しては、検察官において「自己保身目的」を内容とした自己図利目的を認定して起訴し、裁判所がそれを認定して有罪判決を宣告した事案も多く認められる。

本稿では、背任罪（特別背任罪）の自己保身目的を内容とする図利加害目的について、上記28事案に係る主として刑事第一審判決を分析することにより、その考察を深めることとしたい。

構成として、図利加害目的に関する解釈上の主要な論点に対する裁判例や学説

を整理した後、図利加害目的の有無の認定に関する破綻金融機関28事案の判決を閲覧する。その上で、裁判所が自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定した17事案を概観した上、否認事件11事案における判断構造を検討することとする。この点、北海道拓殖銀行事件は一審と控訴審とで結論を異にしたもので、同種事案を検討する上で極めて意義深いものと思料されるため、判決内容の詳細に立ち入って分析を行うこととしたい。

なお、本稿では、最高裁、高裁及び地裁の判決の原文を長文にわたって引用した箇所がある。本研究が判決分析を基軸としたものであって、判決で用いられている微妙な言葉の使い方や表現の意味を看過できないと考えたためであり、筆者が重要と考える箇所は長文を厭わずに引用することとした。

## 第2 図利加害目的の意義、位置付け、判断枠組について

### 1 構成要件要素としての図利加害目的

刑法は、背任罪につき、

他人のためにその事務を処理する者が、自己若しくは第三者の利益を図り又は本人に損害を加える目的で、その任務に背く行為をし、本人に財産上の損害を加えたときは、5年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する（第247条）。

と定め、平成18年5月1日施行の会社法は、特別背任罪につき、

次に掲げる者が、自己若しくは第三者の利益を図り又は株式会社に損害を加え

る目的で、その任務に背く行為をし、当該株式会社に財産上の損害を加えたときは、10年以下の懲役若しくは1,000万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

第1号 . . .

第2号 . . .

第3号 取締役、会計参与、監査役  
又は執行役

第4号 . . .

(第960条第1項)

と定める。

この点、背任罪及び特別背任罪の構成要件要素である図利加害目的に関し、「自己又は第三者の利益を図る目的」は、構成要件の客観的要素をこえる、主観的違法要素としての狭義の目的であり、「本人に損害を与える目的」は故意の特殊な要件とみるべきであろう、などと理解されている(大コンメンタル刑法・第二版・第13巻193頁)。

## 2 図利加害目的の意義

図利加害目的における「利益」、「損害」が財産上のそれに限るのかどうかについては見解が分かれている。通説及び判例は、必ずしも財産上のそれには限定されないとする(大コンメンタル刑法・第二版・第13巻193頁)。

大審院時代の判例として、「刑法第二百四十七条八明ニ本人ニ財産上ノ損害ヲ加ヘタル事実アルコトヲ要求スルニ拘ハラズ自己若クハ第三者ノ利益ヲ図ル目的又ハ本人ニ損害ヲ加フル目的アルヲ以テ足レリシ特ニ其利益又ハ損害力財産ニ関スルモノナルコトヲ要ス可キ旨ヲ明定セ

ス或ハ同条ノ罪力財産ニ対スル罪種ナル点ヨリ立論シテ当然財産上ノ利益又ハ損害ノミヲ指称スト断定スル者ナキヲ保セスト雖モ既ニ同条ニ明定シタル如ク本人ニ加ヘタル損害ハ財産上ノ損害ナルコトヲ要スルヲ以テ裕ニ其財産ニ対スル罪種ナルコトヲ認ムルニ足ル可ク必スシモ其目的トシタル利益又ハ損害モ亦財産ニ関スルコトヲ要ス可キ理由ナキノミナラス之ヲ刑法力其第二百三十六条第二百四十六条及第二百四十九条ニ明ニ財産上不法ノ利益云云ト使用シタル用語例ニ徴スレハ特ニ財産上ノ利益ト限定セサル場合ニ於テハ之ヲ広義ニ解釈セサルヲ得ス之ヲ要スルニ前示条項ニ所謂自己ノ利益ヲ図ル目的トハ身分上ノ利益其他總テ自己ノ利益ヲ図ル目的ナルヲ以テ足レリトシ必スシモ其財産上ノ利益ヲ図ル目的ナルコトヲ要セス又同条ノ罪ハ所謂目的ヲ特定シタル罪種ニ属シ從テ他人ノ為メ其事務ヲ処理スル者力其任務ニ背キタル行為ヲ為シ本人ニ損害ヲ加ヘタル場合ニ於テモ自己若クハ第三者ノ利益ヲ図ル目的又ハ本人ニ損害ヲ加フル目的ニ出テサルトキハ之ヲ罪ト為ル可キ行為ナリトセサルヲ以テ若シ其目的ニシテ本人ノ利益ヲ図ルニ在リトスレハ之ヲ罰セサルモノト云ハサルヲ得ス」と判示している(大判大3・10・16刑録20・1867)。

また、まさに銀行におけるずさん融資が審理の対象とされた大光相互銀行事件第一審でも、上記判例と同様の立場に立った上で、「被告人らがあえて確実な回収の見込みのない本件各融資を行ったのは、融資を停止すれば融資先が倒産し、そうなると被告人らが大蔵省銀行局に対

し隠ぺいしていた多額の不良債権や裏保証が発覚し、これらに關与していた被告人らの不適正な業務運営の実態がすべて露見するとともに、大光相銀は多額の債権償却を行わざるを得なくなって一挙に赤字に転落し、その結果、そのような事態を招来した被告人らが銀行の内外から厳しい経営責任の追及を受け、それぞれ代表取締役社長等の地位を失うことになるのは必至の状況にあり、そこで、各自その地位を失うことをおそれ、自己保身を図るために本件各融資を行ったものと認められる。」とし、自己及び第三者たる融資先の利益を図る目的で行ったことは明らかとしており（新潟地判昭 59・5・17 判時 1123・3）、自己保身目的が背任罪（特別背任罪）における自己図利目的の一内容をなすとの考え方は裁判実務上、定着したものと見える。

### 3 自己図利目的と第三者図利目的との関係

この問題について明確に解説した文献等は見当たらなかったが、私見は以下のとおりである。

例として金融機関における融資事案を前提とすると、経営者が特定の個人あるいは企業等に対する融資決定を行って金融上の利益を与える行為は正に当該融資相手の利益を図るものであって、後述する研究対象 28 事案中にも、図利目的の内容として第三者図利目的のみを認定して起訴し、その限りにおいて判決で認定したのも散見される。

しかし、この種の事案を検討する上で

更に踏み込む必要があるのは、金融機関経営者としての任務に違背し、自己が経営する金融機関に損害を加えてまで、第三者、つまり当該個人あるいは企業等の利益を企図した真の目的を解明することであり、突き詰めるとその場合には、単に第三者の利益を図るだけではなく、融資決定の背後には、経営者自らの経済的利益その他の利益に対する思惑が潜み、そのような個人的利益の実現を図るといった実態が明らかとなることが多いのである。

そして、そのような個人的利益が経済的利益ではなく、自らの地位の保全や責任追及の回避といった心理であれば、それを自己保身目的という自己図利目的の 1 つの典型として背任罪（特別背任罪）における構成要件要素として取り上げる必要性は極めて高い。

さらに、第三者図利目的の認定に加え、自己保身目的を含めて自己図利目的の内容を正確に認定することは、5 で述べる、図利加害目的の有無を決するため本人図利目的との主従関係につき正当な判断を行う上でも不可欠である。

従来から、捜査機関が第三者図利目的のみならず自己保身目的を含む自己図利目的の有無の解明を目指してこの種の事案を捜査し、裁判所が自己図利目的の有無及びその内容について緻密な事実認定を行ってきたことは、背任罪（特別背任罪）における自己図利目的の位置付けを重要視しているからこそであると言える。

#### 4 認識、意欲の程度

図利加害目的が未必的な認識で足りるか否かなどの点をめぐって学説上の見解が分かれている（意欲説、認識説、認識認容説、確定的認識説、本人図利の動機がないことを重視する説等）が、通説は、少なくとも単なる未必の見解では足りないとして解している。

この点に関して、最高裁は、東京相互銀行G支店の支店長であった被告人が、共犯者甲の経営するY株式会社が同支店に開設した当座に決済資金の不足が生じた場合には、不足分を同銀行において立替払する過振りの便宜を図っていたところ、Y会社の資金状態が改善される見通しのないことが明らかとなった後も、甲及びY会社を利し同銀行を害することを熟知しながら、同銀行の利益を図るためではなく、従前安易に行っていた過振りの実態が本店に発覚して自己の面目信用が失墜するのを防止するため、回収不能のおそれにある過振りを長期間連続的に払い、同銀行に財産上の損害を加えた事案について、弁護士が「原判決は被告人がことさら自己又は甲の利益を図り、銀行に損害を与える意図で本件行為に出たものではないことはこれを認めるに難くないと認定しながら、図利加害目的の存在を肯定しているが、これは商法486条1項の解釈を誤っている。図利加害目的があるというためには、図利加害の点につき、単に認識認容があるだけでは足りず、意欲ないし積極的認容が必要と解すべきである」旨主張して上告したのに対し、「特別背任罪における図利加害目的を肯

定するためには、図利加害の点について必ずしも所論が意欲ないし積極的認容までは要しないと解するのが相当」と判示した上で、被告人についての図利加害目的の存在を肯定した（最決昭63・11・21刑集42・9・1251）（民商事と交錯する経済犯罪〔横領・背任編〕157頁）。

#### 5 本人図利目的との関係

この点について、主要な文献等によれば、以下のように解説されている。

(1) 民商事と交錯する経済犯罪〔横領・背任編〕（本江威憲監修）

「自己若しくは第三者の利益を図る目的」と「本人の利益を図る目的」とが併存するような場合に、図利・加害の目的があるといえるか否かという問題があるが、この点については、目的の主従を論じ、行為の決定的動機となった目的、行為の究極的目的がいずれにあったかで決すべきであろう。すなわち判例も、信用組合の理事が組合員に対して貸付条件を無視し、貸付限度を超え、かつ無担保で貸し付けたほか、貸付けが許されない多数の非組合員に対し不法に融資して第三者の利益を図る目的がある以上、従としてその融資により本人の貸付金回収を図る目的があっても背任罪を構成するとしている（最判昭29・11・5刑集8・11・1675）。

(2) 判例経済刑法体系第3巻「刑法」（佐々木史朗編）（大阪府民信用組合事件控訴審判決に関する評釈）

被告人において、自己または第三者に対する図利目的あるいは本人に対する加



害目的があると同時に、本人の利益をはかる目的（本人図利目的）が併存することも稀ではない。

このような場合、判例は、図利加害の目的が主たる目的であり本人図利の目的が従たる目的であるときは、背任罪の成立を妨げないとする（大阪貯蓄信用組合事件＝最判昭 29・11・5、最決昭 35・8・12）。

本件（大阪府民信用組合事件）において、弁護人は、被告人に協和の利益をはかる目的があったことは必ずしも否定しないとした一方で、本件貸付けは大口債権者の倒産を回避しかつ利息収入を増大させるなど（大阪）府民信組の利益をはかる目的でなされたと主張したが、これは、本人図利目的が主であり図利加害目的は従であったことを主張して、結果的に図利加害目的を否定しようとしたものである。

しかし、一審判決は、本件貸付けが「回収の客観的な見通しのないものであってみれば、いわば現実的可能性に乏しい期待ないし願望であるに過ぎない」として「府民信組の利益を図る目的があった」と評価することはできないと判示し、二審判決も同旨判示した。このように、主従論をとらず本人図利目的の存在を否認する手法をとったものには大光相互銀行の一審判決がある（新潟地判昭 59・5・17 判時 1123・3）。

もっとも、本件判決でも、「府民信組の営業成績に寄与し、ひいてはコスモスグループ等に対する不良債権の回収が図られていることを期待していたふしも認められなくはない」（一審）としている

ところからみれば、本人図利目的の存在も一応は認め、図利加害目的との主従を比較した結果、本人図利目的はあまりにも微小であるとして「不存在」としたもののということもいえるであろう。

### (3) 金融業務と刑事法（西田典之編）

不良貸付は、貸付先の利益を図り、あるいは、既になされた不良貸付の発覚を防ぐことにより自己の信用面目ないしは地位を維持する目的でなされることが多いが、さらに、既存の債権の回収の確保、銀行等の対外的信用の維持という本人の利益を図る目的があるときは、判例の考え方によれば、いずれの目的ないしは動機が主たるものであるかにより、背任罪の成否が決められるということになる。

・・・現実には、図利加害目的の有無は、客観的事情を基礎として、当該行為が本人の利益をもたらす可能性についての認識が行為者にどの程度存在するのかが問題として決められることが多いように思われる。

### (4) 最高裁判所判例解説・刑事篇・平成 10 年度

平和相互銀行事件最高裁決定要旨  
（最決平成 10・11・25 刑集 52・8・570）

「以上の事実関係によれば、被告人及びAらは、本件融資が、太平洋クラブに対し、有休遊休資産化していた土地を売却してその代金を直ちに入手できるようにするなどの利益を与えるとともに、広洋及びサン・グリーンに対し、大幅な担保不足であるのに多額の融資を受けられ

るという利益を与えることになることを認識しつつ、あえて右融資を行うこととしたことが明らかである。そして、被告人及びAらには、本件融資に際し、太平洋クラブが募集していたレジャークラブ会員権の預り保証金の償還資金を同社に確保させることにより、ひいては、太平洋クラブと密接な関係にある平和相互銀行の利益を図るという動機があったにしても、右資金の確保のために平和相互銀行にとって極めて問題が大きい本件融資を行わなければならないという必要性、緊急性は認められないこと等に照らすと、・・・それは融資の決定的な動機ではなく、本件融資は、主として右のように太平洋クラブ、広洋及びサン・グリーンの利益を図る目的をもって行われたということが出来る。そうすると、被告人及びAらには、本件融資につき特別背任罪におけるいわゆる図利目的があったというに妨げなく、被告人につきAらとの共謀による同罪の成立が認められるというべきであるから、これと同旨の原判断は正当である。」

木口信之調査官による評釈の概要

#### ア 学説整理

図利加害の点を認識していれば図利加害目的は認められるとする見解（認識説）

図利加害の点を認識することに加えて、認容することを要するとする見解（認識認容説）

図利加害目的の意義を、図利加害の動機を要するとする趣旨に理解する見解（動機説）

図利加害の点について確定的認識を要するとする見解（確定的認識説）

図利加害の点を意欲することを要するとする見解（意欲説）

図利加害目的は本人の利益を図る目的（本人図利目的）がないことを裏から示す要件であるとする見解（消極的動機説）

任務違背の要件を法規や内規等に違反するという形式的なものと理解した場合には、図利加害目的の内容としては、本人にとって実質的に不利益な行為を行うという認識が要求されることになり、任務違背の要件を本人にとって実質的に不利益な行為を行うという実質的なものと理解した場合には、図利加害目的の意義は、行為者が任務違背を基礎づける事実を未必的に認識していたとしても、違法性がない（任務違背には当たらない。）と判断する場合に背任罪の成立を否定する点にあり、これは任務違背という刑法上の概念に関する違法性の錯誤の場合であるという。

#### イ 本決定の意義

（特別）背任の正否が問題にされる事例の中には、自己又は第三者の利益を図る目的（自己・第三者図利目的）と本人図利目的とが併存しているとされる場合がある。そして、このような場合について、従来から判例は、目的の主従を判断し、自己・第三者図利目的が主目的であれば、従として本人図利目的があっても、（特別）背任罪の成立は妨げないとしてきた。この点については、学説上も格別

の異論がない。

．．．

本決定は、事例判断を示すにとどまるものではあるが、その意義は、第三者図利目的と本人図利目的とが併存していて、そのいずれもが、従来理解されていたような意義における決定的な動機とは必ずしもいい難いと考えられる場合であっても、特に、前者の内容が第三者の利益に関する認識と（積極的認容には至らない程度の）認容にとどまる場合であっても、前者の目的が主目的に当たるとして、特別背任罪の成立を肯定した点にあるといえよう。

．．．

本決定は、第三者の利益に関する認識と認容の存在のほかに、本人の利益を図る動機が本件融資の決定的な動機ではなかったという事情を併せて指摘した上で、図利目的の存在を肯定するという説示の仕方をしている点に留意すべきと考えられる。

．．．

本決定は、事例判断を示すにとどまるものとはいえ、第三者の利益に関する認識と認容が認められる一方、本人の利益を図ることが任務違背行為の1つの動機となっているとしても、決定的な動機ではないと考えられる場合に、最二小決昭和63年11月21日の趣旨を前提にしつつ、具体的に第三者図利目的と本人図利目的との主従関係の判断をして（特別）背任罪の成立を肯定したという点で、事例判断としても新しい側面を取り上げていることができ、図利加害目的の解釈に当たり、理論的にも、また実務上

も、意義がある判例であると考えられる。

## 6 小括

金融機関の経営者らに対し、背任（特別背任）の刑事責任を問うた行為態様の典型は融資事案であり、しかも、貸付金の回収が困難な状況下で敢えて融資に及んだ事案が圧倒的多数であって、かかる融資先に対して他の金融機関が融資を行うことは通常考えられず、本人加害目的の存在は比較的容易に認定することができよう。

問題は、図利目的の有無の認定であるところ、前記のとおり、自己図利あるいは第三者図利は、本人図利との関係においても検討する必要がある、裁判例や通説的な見解は、両者が併存している場合もあり、その場合には、その主従によって図利加害目的の有無を認定すべきとしているところ、この考え方は、金融機関の経営者らにおける背任（特別背任）の成否を検討する際にも当然妥当する。

確かに、金融機関が行う融資は、当該融資を決定した経営陣において多種多様な思惑の下で行われる場合が多く、その目的を一義的に断じることが困難な事案も多く認められるのであって、自己・第三者図利と本人図利が排斥し合う関係にあって、いずれかが認められれば直ちにいずれかが否定される、との考え方は、実際の事案を分析する上で形式的に過ぎると思われるし、少しでも本人図利目的が認められれば図利加害目的が否定されることになって、処罰範囲を不当に狭めることになってしまう。

したがって、背任（特別背任）の自己・第三者図利目的の存在を認定するためには、自己図利あるいは第三者図利と本人図利の具体的内容を緻密に認定した上、それらの程度の大小、主従関係を比較検討する必要がある。

この点、特に自己保身目的については、それが財産上の利益とは異なって、目に見える形で利益の内容や程度が明らかとされるものではないため（財産上の利益の場合には数字による説明がある程度可能である。）、一般には、融資を決定した経営者らの属性、当該金融機関あるいは経営者らと融資先との関係、融資の経緯・規模・態様など様々な見地からの検討により、その有無や程度を判断すべきものと考えるが、さらに、本人図利目的が併存していると思えるを得ない場合、自己保身目的と本人図利目的との主従関係を判断するためには、より厳密な判断基準を打ち立てる必要がある。

### 第3 28 事案の通覧

#### 1 裁判所が認定した28事案の図利目的の有無、内容

以下、研究対象28事案について事案内容を簡潔に紹介し、裁判所が判決中の「罪となるべき事実」などで認定した、被告人の図利目的の内容を明らかとしたい。

特に、自己図利目的についてはその具体的内容を判決文から引用することとする。

この点、 から28の整理番号の右に記した数字は、預金保険研究第四号・破綻金融機関情報一覧表中での整理番号であ

り、金融機関名の右に記した（ ）内は当該事件の中心となった被告人（経営者）の仮名及び犯行当時の役職である。

#### 6-1

##### 東京協和信用組合（A...代表理事）

東京地裁：平成11年10月5日判決

ゴルフ場開発会社等合計9先に対する総額約221億円の融資事案（同時に起訴された安全信用組合分を含む。）

図利目的 自己経済的図利目的、第三者図利目的

自己経済的図利目的の具体的内容  
融資した資金を被告人関連の債務の返済や債務の付け替えなどに使用するため。

#### 6-2

##### 安全信用組合（A...代表理事）

東京地裁：平成9年3月27日判決

ゴルフ場開発会社等合計5先に対する総額約287億円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

迂回融資された資金を、本件融資先等が同信用組合に対して負担する債務の弁済に充てさせ、不良債権を回収したとの体裁を整えて、被告人の経営責任の追及を免れること。

#### 9

##### コスモ信用組合

（A...代表理事・理事長）

東京地裁：平成13年2月20日判決

合計8先（いずれもペーパーカン

パニー)に対する総額約 153 億円の  
融資事案

図利目的 第三者図利目的(同信用組合のグループ会社の救済のため。)

14

大阪信用組合(A...理事長)

大阪地裁:平成9年9月29日判決

ア:金融会社1先に対する1億円の融資及び イ:貸出金の質権を設定していた定期預金3億円の解約による担保解放の各事案

図利目的 自己経済的図利目的、自己保身目的、第三者図利目的

自己図利目的の具体的内容

本件融資先である被告人の個人会社の債務に対して個人保証をしていた保証責任の追及や、同社に対するずさんな融資についての同信用組合の経営者としての責任追及などを恐れてのこと。

15

木津信用組合(A...代表理事・理事長)

大阪地裁:平成11年3月25日判決

ア:不動産業者等2先に対する総額74億円の融資及び イ:貸出金の質権を設定していた定期預金約17億円の解約による担保解放の各事案(その他、詐欺罪も起訴され、有罪認定)

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

本件融資先の倒産という事態を回避して、被告人らの同信用組合にお

ける地位や社会的地位を保とうとの意図。

16

三福信用組合(A...理事長)

大阪地裁:平成10年12月28日判決

建築請負業者1先に対する総額1億2,500万円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

本件融資先が倒産した場合の経営責任等の追及をおそれ、倒産を回避させる目的。

20

阪和銀行(A...代表取締役頭取)

和歌山地裁:平成11年3月30日判決

土地開発業者1先に対する2億3,000万円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

同銀行頭取の地位を守るという自己の利益を図る目的。

22

東海信用組合(A...理事長)

岐阜地裁:平成11年1月19日判決

協同組合2先に対する4,950万円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

本件融資を断ることにより上記協同組合を主体とする墓地公園事業が完全に頓挫し、これまでの融資の焦

げ付きが表面化して同信用組合の破綻が明らかになるという事態になった際の自己の経営責任が追及されることを回避するという自己保身のため。

31

#### 北海道拓殖銀行

(A...H1・4～H6・6 代表取締役頭取)

(B...H6・6～H9・11 同上)

不動産開発等を営むソフィアグループ傘下の会社に対する総額約 85 億円の融資事案

一審(無罪) - 札幌地裁：平成 15 年 2 月 27 日判決

被告人兩名につき図利加害目的の存在を否定し、無罪。

控訴審(有罪) - 札幌高裁：平成 18 年 8 月 31 日判決

(被告人 A)

・ 図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

・ 自己保身目的の具体的内容

ホテル建設資金のずさん融資や農地法違反等の問題の発覚、これに伴って生じる自己の社会的地位や信用の失墜、あるいは、自己に対する社会的・道義的責任、民事・刑事責任等の追及を恐れ、それを回避するという自己保身の目的。

(被告人 B)

・ 図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

・ 自己保身目的の具体的内容

ずさん融資や違法融資の表面化により、自らそれに関与してきたこと

も含め、同銀行の最高責任者としての自己保身目的。

41

#### 静岡商銀信用組合 (A...副理事長)

(理事長 B は、平成 9 年 11 月 15 日死亡)

静岡地裁：平成 12 年 3 月 22 日判決

パチンコ業者 1 先に対する 8,500 万円の融資事案

図利目的 第三者図利目的

42

#### 湘南信用組合 (A...代表理事・理事長)

横浜地裁：平成 13 年 5 月 17 日判決

S 社に対する総額 6 億円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

違法不当な融資を実施していた結果、同信用組合の経営危機を招いたことに対する自己への責任の追及を免れるため。

51

#### 埼玉商銀信用組合 (A...理事長)

さいたま地裁：平成 14 年 5 月 7 日判決

A：建設工事業の共同受注等を目的とする協同組合に対する 2 億 4,000 万円の融資及び イ：根抵当権の抹消による担保解放の各事案

図利目的 第三者図利目的

55

#### 和歌山県商工信用組合 (A...理事長)

和歌山地裁：平成 17 年 5 月 25 日判決

飲食店経営、ゴルフ場開発・経営等を業とする B グループ傘下の会社

に対する総額 9 億 1,000 万円の融資  
事案

図利目的 自己保身目的、第三者  
図利目的

自己保身目的の具体的内容

本件融資先グループの倒産を先送  
りすることによって、それまでに発  
生していた同信用組合の同グループ  
に対する巨額の不良債権の存在が世  
間に明るみに出るのを阻止し、自分  
たちに対する民事、刑事の責任追及  
を回避することによって、自分たち  
の利益を図るという自己保身の目  
的。

63

総武信用組合（A...非常勤理事・会長）

東京地裁：平成 11 年 3 月 1 日判決

被告人自身に対する約 1 億 6,000  
万円の融資事案（その他、詐欺罪等  
も起訴され、有罪認定）

図利目的 自己経済的目的

自己経済的図利目的の具体的内容  
本件貸付金をすべて取得し、所得  
税の支払に充てており、個人的利得  
を得るため。

72

三重県信用組合（A...理事長）

津地裁：平成 12 年 5 月 2 日判決

不動産賃貸業者等 2 先に対する総  
額 2 億 3,500 万円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者  
図利目的

自己保身目的の具体的内容

同信用組合の理事であり、理事長  
らに対して相当の影響力を持つ被告

人 B の融資の要請を断れば、理事長  
の地位を失うと考え、自己の地位の  
保全を図るため。

79

国民銀行（A...代表取締役頭取）

東京地裁：平成 14 年 8 月 30 日判決

カラオケ店舗の営業等を営む会社  
1 先に対する総額 90 億 5,100 万円の  
融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者  
図利目的

自己保身目的の具体的内容

自己が頭取の地位にある時に同銀  
行の破綻を招くことによって、自ら  
の経営責任が明らかになる事態を免  
れ、同銀行の大株主である B 興業を  
始めとする関係各方面から破綻の責  
任の追及を受けることを免れようと  
する目的。

83

北兵庫信用組合（A...理事長）

神戸地裁：平成 16 年 9 月 27 日判決

不動産業及び自動車整備販売業を  
目的とする会社及びその代表者個人  
に対する総額 1 億 800 万円の融資事  
案

図利目的 自己保身目的、第三者  
図利目的

自己保身目的の具体的内容

同融資先が倒産することにより従  
前の不正融資が露見し、理事長とし  
ての責任追及と地位の失墜を免れる  
という自己の利益を図る目的。

88

**なみはや銀行（本件当時は福徳銀行）**

（A...代表取締役頭取）

大阪地裁：平成 13 年 3 月 28 日判決

いずれも貸出金が不良債権化していた会社 3 社の各代表者をしてそれぞれ設立させた会社 3 先に対する総額約 81 億円の融資事案

図利加害目的の存在を否定して無罪

「被告人兩名は、福徳銀行を存続させるためには、特定合併を実現する必要があると判断し、流動化スキームを多数実行して、融資金の一部が回収困難となっても、特定合併を実現することで、公的資金の導入や信用状態の改善がもたらされることから、福徳銀行は新銀行として存続できるとの認識を持って、同行の利益を図る目的で、あえて本件各融資を実行したと解することが可能であって、被告人がそのような認識を抱いていたとしても、それを極めて実現可能性が乏しい、被告人兩名らの単なる期待、願望に過ぎなかったと断ずることはできない。」

89

**幸福銀行（A...代表取締役社長）**

大阪地裁：平成 15 年 3 月 19 日判決

同銀行のグループ会社であり、宅地建物取引業等を営む会社 2 先に対する総額約 93 億円の融資事案（その他、強制執行妨害罪も起訴され、有罪認定）

図利目的 自己保身目的、第三者

図利目的

自己保身目的の具体的内容

本件融資先の事業の失敗や同銀行の同社へのそれまでの貸付けの失敗が表面化することを一時的に防ぎ、問題を先送りし、貸付けの失敗につき問題となる被告人の経営責任を免除させ、あるいは同銀行等を経営する A' 家の当主である被告人の体面を保つという効果を有していたこと。

92

**日南信用金庫（A...代表理事）**

宮崎地裁：平成 13 年 11 月 28 日判決

（調書判決のため詳細な判示無し。）

公訴事実

不動産の売買、斡旋等を目的とする会社に対する 3,000 万円の融資事案

図利目的 公訴事実によると第三者図利目的

2194

**新潟中央銀行**

（A...H1・5～H11・8 代表取締役頭取）

（B...H11・8～H11・10 同上）

新潟地裁：平成 14 年 7 月 2 日判決（被告人 B について）

ゴルフ場開発等を営む会社 1 先に対する総額約 30 億円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

同銀行の経営を司る役員としての各種経営責任等の追及を避けるという自己保身及び本件実質融資先の当



面の延命という利益を図ることが主たる目的ないしは動機。

22 99

**信用組合高知商銀**（A...理事長）

高知地裁：平成 12 年 5 月 17 日判決

パチンコ店経営会社に対する 3,000 万円の融資及び高知県庁職員個人に対する約 5 億円の融資の事案  
図利目的 第三者図利目的（本件融資先である会社及び個人の利益を図る目的。）

23 104

**朝銀愛知信用組合**（A...理事長）

神戸地裁：平成 14 年 7 月 23 日判決

個人名義に 3 億 4,000 万円を貸し付ける処理をした上、そのうち 3 億 3,481 万 3,973 円を出金して朝銀大阪職員に交付した事案  
図利目的 第三者図利目的（上部団体である朝信協からの要請を受けて、同じ朝信協傘下の朝銀大阪等に対する破綻処理に支障が出ることを回避するために協力する必要がある等として、本件犯行に及んだもの。）

24 126

**大阪第一信用金庫**

（A...代表理事・理事長）

大阪地裁（被告人死亡による公訴棄却決定）

公訴事実

被告人自身に対する総額 1 億 3,400 万円の融資事案

図利目的 公訴事実によると自己経済的図利目的

25 154

**信用組合関西興銀**（A...代表理事会長）

大阪地裁：平成 15 年 3 月 24 日判決

ゴルフ場経営会社 1 先に対する約 51 億円の融資事案

図利目的 第三者図利目的（被告人自らも経営に関与していた本件融資先の整理に躊躇し、これを救済したいがため。）

26 171

**永代信用組合**（A...代表理事会長）

東京地裁：平成 17 年 5 月 11 日判決

被告人自身が実質的に経営し、抵当証券業、貸金業等を営む会社が所有する 10 先に対する貸付債権（簿価金額合計 78 億 5,564 万円）を簿価で譲り受けた事案

図利目的 自己保身目的、第三者図利目的

自己保身目的の具体的内容

被告人自らの個人会社であった B 社を支援・救済し、さらには、被告人に対する経営責任の追及を回避することを主たる目的。

27 173

**朝銀近畿信用組合**（A...H9・5～H10・5

朝銀大阪理事長 H10・6～在日本朝鮮信用組合協会会長）

神戸地裁：平成 15 年 3 月 3 日判決

個人名義に 16 億 8,000 万円を貸し付けるなどの処理をした上、そのうち約 13 億 7,800 万円を出金して朝銀大阪職員に交付した事案（朝銀兵庫分、朝銀愛知分及び朝銀京都分）

図利目的 自己保身目的、第三者

図利目的

自己保身目的の具体的内容

朝信協会長として、多額の不良債権の存在を表面化させることはできないとの目的。

28 180

石川銀行（A...代表取締役頭取）

金沢地裁：平成 20 年 2 月 20 日判決

ゴルフ場経営等を目的とする会社

1 先に対する 57 億円の融資事案

図利目的 自己保身目的、第三者

図利目的

自己保身目的の具体的内容

同銀行が早期是正措置を受けて経営が行き詰まることで、これまで行ってきた不良融資など石川銀行の経営実態が明らかにされて、金融当局、株主、マスコミ等から経営責任を追究され、自らの地位、名誉や財産的基盤が危うくなることをおそれ、こうした実態を回避すべく、B社に対する不良債権の償却・引当額の増額を免れるなどのため本件融資を実行する必要に迫られたもので、自己の地位や名誉等を維持するためという、自己の利益を図るために出たもの。

## 2 小括

28 事案中、裁判所が図利加害目的の内容として自己保身目的を明確に認定したと見られるのは、以下の 17 事案である。

6-2 安全信用組合（A...代表理事）

14 大阪信用組合（A...理事長）

15 木津信用組合（A...代表理事・理事長）

16 三福信用組合（A...理事長）

20 阪和銀行（A...代表取締役頭取）

22 東海信用組合（A...理事長）

31 北海道拓殖銀行（A...H1～H6・6代表取締役頭取）（B...H6・6～H9・11 同上）

42 湘南信用組合（A...代表理事・理事長）

55 和歌山県商工信用組合（A...理事長）

72 三重県信用組合（A...理事長）

79 国民銀行（A...代表取締役頭取）

83 北兵庫信用組合（A...理事長）

89 幸福銀行（A...代表取締役社長）

2194 新潟中央銀行（B...H11・8～H8・10 代表取締役頭取）

26171 永代信用組合（A...代表理事・会長）

27 173 朝銀近畿信用組合（A...H9・5～H10・5 朝銀大阪理事長 H10・6～在日本朝鮮信用組合協会会長）

28 180 石川銀行（A...代表取締役頭取）

このように、裁判所が破綻金融機関の経営者らに対して背任罪（特別背任罪）の成立を肯定するに当たり、自己保身目的を内容とする自己図利目的を捉えた事案は多数みられ、この種事案の特徴の 1 つということもできる。

そして、自己保身目的について判決で用いている表現は多様であるが、裁判所が自己保身目的の具体的内容として捉えたところは、概ね、経営者としての地位やその他社会的地位、名誉の保全、自

己の信用の失墜の回避、 経営責任の追及の回避、 民事、刑事の法的責任追及の回避、といったものである。

## 第4 17 事案の概要

### 1 問題の所在

研究対象 28 事案のうち、裁判所が自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定した事案は 17 件とみられるところ、これらの事案については当該金融機関の沿革・経営の特殊性、当該金融機関内における被告人の地位、自己保身目的を抱くに至った背景事情などの見地からの分類が可能であり、この分類作業を行うことによって、破綻金融機関の経営者らが自己保身目的で背任（特別背任）の犯行に及んだ土壌の一端を窺い知ることができる。

以下、これら 17 事案につき、事案内容に基づく分類及び事案概要の整理を行い、自己保身目的についての考察を深めたい。

### 2 分類及び事案概要

裁判所が自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定して有罪を宣告した 17 事案を分析すると、概ね、かねてから自らが行っていたずさん融資等による自己への責任追及等を回避する目的で更なる融資等に及んだ事案（第 類型）、隠然と君臨する実力者がおり、経営者である被告人がそのような実力者の意向に反することができずに融資等に及んだ事案（第 類型）、被告人が経営者に就任す

る前から当該金融機関でずさん融資等が行われており、被告人が新たに経営者に就任して更なる融資等に及んだ事案（第 類型）、その他特殊な事情が認められる事案（第 類型）という 4 類型に分類することが可能である。

第 類型：かねてから自らが行っていたずさん融資等による不良債権の顕在化等を防止して自己への責任追及等を回避する目的で更なる融資等に及んだ事案

ア：絶大な権力を有するワンマン経営者が犯行に及んだ事案

< 融資事案 >

#### 6 - 2 安全信用組合

被告人 A の専横的な放漫経営の結果、B の関連企業等に対する巨額の不良債権を抱えて同信用組合の経営状況が悪化した。東京都からも不良債権の早期回収と上記企業等への新規貸付の抑制を厳しく指導されるに至っていた。被告人 A は、法令や都の指導を潜脱して B の関連会社等に資金を回すため、B との間で迂回融資を計画して本件融資の犯行に及んだ。

#### 14 大阪信用組合

約 30 年の長きにわたって同信用組合の理事長の地位にあった被告人 A が、自己が実質的に掌理していた金融会社に対して融資を続けていたところ、バブル経済の崩壊とともに、平成 3 年ころから同社への融資金の大半が不良債権となって悪化した。被告人 A は、同社の破綻を先送りして同社の債務に対して個人保証をしていた保証責任の追及や同社に対するずさんな融資についての同信用組合の経営

者としての責任追及などを回避するため、同社に資金を回すべく、本件担保解放や融資の犯行に及んだ。

#### 15 木津信用組合

長きにわたって経営の実権を握って同信用組合を支配的に経営していた被告人Aが、ほしいままに大口融資先に対して法令等の規制を無視した巨額の貸出を継続し、その貸出債権が不良債権化した後も利貸しをするなどしてそれを隠蔽し、大阪府から大口信用集中を是正するよう指摘されていた。被告人Aらは、自己が増大させた不良債権が顕在化すれば経営責任を追及されると慮り、同融資先とは関係のない企業に見せかけたトンネル会社に対して正常な取引を装い、しかも、その際、虚偽の事業計画書等を作成して担保物件の価値を仮装するなどの工作を行って本件融資の犯行に及んだ。

#### 16 三福信用組合

昭和50年ころから取引を開始した建設会社に対する融資を繰り返し、平成3年以降は法令で定められた貸付限度額を増加させた上、平成5年ころからは、同社が再建の展望もないままに行う当座の資金繰りのための融資依頼に対し、十分な担保を徴収したりするなどの債権の保全・回収のための必要な措置を講じることなく安易に融資を繰り返していた。被告人Aらは、同社が倒産した場合の経営責任等の追及をおそれ、トンネル会社を利用して本件融資の犯行に及んだ。

#### 42 湘南信用組合

平成元年にそれぞれ同信用組合の理事

長、専務理事に就任した被告人Aらが、貸付限度額超過融資などの違法不当な融資を繰り返し、その後、バブル経済の崩壊に伴い、同信組が多額の不良債権を抱えるに至り、平成5年度の神奈川県の結果、決算承認指定組合に指定され、翌平成6年度の検査では同信用組合の有する不良債権の額が80億円以上にものぼることが明らかとなって業務停止も検討される事態に至った。被告人Aらは、同信用組合の経営危機を招いたことに対する自己への責任追及を回避するため、同信用組合の子会社に対する増資の形をとって同社から不良融資先へ資金を回して実質的な不良債権の付け替えを行うことを計画し、本件融資の犯行に及んだ。

#### 79 国民銀行

同銀行は、筆頭株主であるB興業(株)の代表取締役によって役員人事が左右されるなど経営の実権を握られていたが、被告人Aは、B興業(株)から厚い信任を得ていたことなどを背景に権勢を振るって事実上のワンマン経営を行い、本件各融資先に対し、ずさん融資を繰り返していた。その中で、被告人Aらは、大口融資先を倒産させて不良債権を顕在化させるならば筆頭株主であるB興業(株)から経営責任を追及されると慮り、実質的に経営が破綻していた本件融資先の倒産を先送りするため、背任罪に問われる可能性があるなどとして融資の中止を求める同銀行内部の意見を一顧だにすることなく、本件融資の犯行に及んだ。

#### 89 幸福銀行

同銀行の代表取締役社長及び創業家で

あるA'家の当主としてワンマン経営を行っていた被告人Aらが同銀行に対する支配力を背景として、自らが実質的に経営・支配していたA'家の同族会社ともいべきグループ会社が実質的に破綻したのに伴い、これまで同グループ社に進めさせた事業の失敗やこれに対する貸付けの失敗の表面化を避けてその延命を図るため、本件融資の犯行に及んだ。

#### 28 180 石川銀行

長年、同銀行の頭取かつ大株主として君臨し、銀行内部に対する支配力が絶大であった被告人Aが、本件の実質融資先を中核とする企業集団をはじめとする特定の企業集団を不良債権の付け替え先として利用した上、その企業集団に次々と融資を行うとともに、融資が焦げ付くとグループ内で債権の付け替えをするなどの不良債権隠しを行って問題を先送りすることを指示あるいは容認し、同銀行の経営を悪化させ、その挙げ句、こうした過去の不良融資などに対する責任追及を免れ、自己の保身を図る目的等で本件融資の犯行に及んだ。

#### <債権譲渡事案>

#### 26171 永代信用組合

長年にわたって代表理事組合長として同信用組合の経営をワンマン支配していた被告人Aが、同信用組合をして、被告人A及びその一族による私的個人企業に対し、多額の融資あるいは不良債権の肩代わり等の種々の支援策を講じており、東京都からも公私混同の経営が指摘されていた。こうした中で、被告人Aは、同企業の破綻を回避して延命を図り、自ら

の経営責任の顕在化を回避する目的で、理事会決議による承認が得られたかのような偽装を行うなどして同企業が有する10社に対する貸付債権を簿価で譲り受けるという本件債権譲渡の犯行に及んだ。

イ：積極的な融資拡大路線を取っていた都市銀行において、新興企業に対する融資を増加させたところ、同企業が破たんへの危機に瀕したため、融資を継続してきたなどに対する責任追及等を免れる目的で犯行に及んだ事案

#### 31 北海道拓殖銀行（控訴審）

都銀中最下位行に甘んじていた北海道拓殖銀行（以下「拓銀」という。）は、他行との競争力を付けることなどを目的として昭和59年7月の組織改編で、営業と審査を一体化させた業務本部制を採用し、リスク管理の弱体化の一方で、営業部門の強化や迅速な融資の実現を図り、バブル経済の影響もあって道内中堅・中小企業を中心に貸出額を大幅に増加させた。

その中で、それぞれ業務本部及び同本部法人部のトップであったC、Dとソフィアグループを営む被告人Eとの関係が深まり、拓銀と同グループの取引が拡大した。

被告人Aは、頭取就任後の平成元年8月、「たくぎん21世紀プロジェクト」を発足させ、都銀最下位からの脱却を模索するとともに、新興企業育成に対し、積極的な融資の拡大を図ったところ（後に「インキュベーター路線」といわれた。）、ソフィアグループもその1つであり、拓

銀の指示を受けて系列ノンバンクであるたくぎんファイナンスサービスが同グループに対し、同グループが展開する茨戸開発事業に関する農地買収資金の融資を継続した。

拓銀は、平成2年10月、従来の業務本部制を廃止し、これまで業務本部の中に置かれていた審査部門を独立させてその強化を図る一方で、収益重視の観点から、不動産開発事業及びインキュベーター機能の発揮が重点施策と位置づけられ、これまでの業務本部法人部の主な機能と顧客を継承し、当該分野の営業推進及び審査を一体化する部門として札幌に「総合開発第一部」、東京に「総合開発第二部」をそれぞれ設置して機動的な融資に対応できる体制とした。

インキュベーター対象企業の筆頭は、カプトデコムグループであったが、ソフィアグループも有力なインキュベーター対象企業とされ、拓銀の全面的な支援を受けた。

拓銀は、ソフィアグループに対し、巨額のテルメホテル建設資金を融資する一方、たくぎんファイナンスを通じて茨戸開発用地の買収資金の融資も継続したが、同グループの経営・財務状態は年々悪化し、平成5年5月末の時点では実質破綻状態に陥っていた上、同グループが行った茨戸開発事業の農地買収方法が農地法等に違反するものであり、被告人Aもやがてかかる事実を認識するに至った。

このような経緯の中、被告人A及びその後頭取を引き継いだ被告人Bは、テルメホテル建設資金のずさん融資、さらに

は、茨戸開発絡みで被告人Eによる農地法等に違反する土地買収に関して拓銀がたくぎんファイナンスを通して融資を行い、農地法違反等の違法行為に加担したことなどが明らかになれば、これに関わった拓銀経営陣、なかんずく頭取である被告人A及び同Bの経営責任が問われることを慮り、これを避けるという自己保身の気持ちから、平成6年中から平成9年中にかけて、実質破たん状態のソフィアグループ各社に対し、実質無担保で総額85億円を超える不正融資を繰り返して本件犯行に及んだ。

なお、本件融資を含めソフィアグループに対する融資は、拓銀が破綻する直前の平成9年3月期において総額750億円を超えた。

第 類型：当該金融機関において、経営者とは別に絶大な権力をもって隠然と君臨する実力者がおり、経営者はその実力者からの融資の要請を受けてその意向に反することができずに犯行に及んだ事案

## 22 東海信用組合

同信用組合は、その設立当初から設立者であるBが実権を握り、被告人Aらが理事長等に就任した後も、理事会等が機能しないままBの独断による運営がなされていたところ、Bは、自らが実質的に経営する2協同組合によるC事業等の事業への同信用組合の融資を決定し、これが同信用組合の経営を大きく圧迫して、岐阜県からも同債権の早期回収、大口融資の是正等を求められていた。被告人Aらは、Bから2協組に対する更なる融資

を要請され、C事業が頓挫すればこれまでの融資の焦げ付きが表面化して同信用組合が破綻することにより自己の経営責任が追及されることをおそれ、本件融資の犯行に及んだ。

#### 72 三重県信用組合

同信用組合では、被告人Aが平成3年6月、有価証券投資の失敗の責任を取り常務理事を辞職した後、平成6年7月被告人Bの強い働きかけにより理事長に就任した経緯、被告人Bの理事長らに対する融資や人事についての働きかけなどから、被告人Aら役員を含め職員は、被告人Bの影響をおそれていた。被告人A、被告人C、被告人Dは、同信用組合の三役として貸付に当たり厳正な審査を求められているのに、被告人Bの要請を断れば、理事長、専務理事、常務理事の地位を失うと考え、被告人Bから融資の要請を受けた企業に対する本件融資の犯行に及んだ。

第 類型：前の経営者が不良債権を増大させるなどして経営を悪化させていた金融機関において、新たな経営者となった者がその不良債権の存在を隠蔽するため、犯行に及んだ事案

#### 55 和歌山県商工信用組合

前の理事長による放漫経営のために財務内容が甚だしく悪化している状況において、知事の要請で同信用組合を建て直すため県から送り込まれて就任した被告人Aが、結局、巨額の不良債権が顕在化するならば自己の面目が立たないなどと考えて、かねてより不良債務者となって

いた同信組の最大の大口貸出先である企業グループへの回収見込みのない本件融資の犯行に及んだものであり、被告人Aらは、監督官庁である和歌山県から上記企業グループへの融資を差し控えるよう厳しく指示されていたにもかかわらず、それを無視し同企業グループへの貸出しを続け、その際、その貸出金の使途について和歌山県に対して虚偽の説明をするなど不正を隠蔽すべく画策するにも及んでいた。

#### 83 北兵庫信用組合

同信用組合は、平成7年8月から、取引先の建設会社が手形の不渡りを出したことで、その不良債権を隠蔽するため、同社の債務を実質的に肩代わりさせるため本件融資先である建設会社に融資を行うようになった。平成2年に当時の兵庫銀行から同信用組合に出向し、その後、正式職員を経て平成11年4月に理事長に就任した被告人Aは、上記建設会社に対する不良債権が顕在化し、あるいは本件融資先が倒産することにより不正融資が露見し、経営責任が追及され、自己の地位を失墜することをおそれ、本件融資の犯行に及んだ。

#### 2194 新潟中央銀行

同銀行は、長きにわたって創業一族出身であるAが代表取締役頭取を務め、事業方針、運営方針、役員人事等業務全般についてAが支配しており、その中で、A自身が実質的に支配し、資金繰りに苦しんでいる一企業に対し、実質的にはその運転資金を融資するため、他の会社を利用した迂回融資を繰り返していた。被

告人Bは、専務取締役から代表取締役頭取に就任したものであるが、専務時代においては、Aの意向に反対すれば、業務を統括し人事権を握る同人から同銀行内において、人事上不利な扱いを受けることなどを危惧するという自己保身のため、更に、Aが取締役を退任し、自らが後任の頭取に就任した直後にも、それまで不正な融資を行ってきたこれらの会社を倒産させると、同銀行の信用問題に発展し、ひいては自らの経営責任が問われかねないとの思惑から本件融資の犯行に及んだ。

#### 27 173 朝銀近畿信用組合

被告人Aは、平成9年5月に朝銀大阪理事長に就任したが、その際、朝銀大阪の抱える債務者を架空人等とする多額の不良債権の存在の報告を受けた。被告人Aは、同不良債権を隠蔽するため、朝銀兵庫、朝銀愛知及び朝銀京都に働きかけて同3信用組合の資金を朝銀大阪の不良債権の回収分に充てさせ、さらに、平成10年6月に在日本朝鮮信用組合協会会長に就任した後、朝銀愛知の上記出金の存在を隠蔽するため、朝銀近畿に働きかけて同信用組合の資金を朝銀愛知の上記出金の回収分に充てさせ、本件犯行に及んだ。

第 類型：その他の特殊事情が認められる事案

銀行内の勢力争いにより、代表取締役頭取としての地位に固執した経営者が犯行に及んだ事案

#### 20 阪和銀行

同銀行の頭取であった被告人Aが、副

頭取Bを適切にコントロールすることを得ず、その結果、副頭取Bとつながりのあった暴力団関係者に銀行経営への介入を許すこととなり、その挙げ句、その暴力団関係者から融資を求められ、それを拒むならば副頭取Bとの間に争いを生じさせて自らが頭取の地位から追われると恐れ、同暴力団関係者が経営に関与している会社を形式的な借主として、実質的には同暴力団関係者に対する本件融資の犯行に及んだ。

### 3 小括

自己保身目的を認定した17事案について事案内容の点から分類したところ、圧倒的多数を占めるのは第 類型であり、自ら決定しすぎた過剰融資等から生じた多額の不良債権の存在や融資等に伴って行われた違法行為などが社会に明るみに出ることによる自己の社会的・道義的責任、民事及び刑事の法的責任の追及を回避し、当該金融機関における自己の地位を保全することを主たる目的として更なる融資等に及んだというものである。

これらの事案で各被告人が及んだ犯行は、自己が経営する金融機関をやがて破綻へと導く一因ともなったものであり、かかる行為は言うなれば、安全性の原則、経済性の原則など金融機関の経営者として当然遵守すべき原理原則を看過あるいは無視し、金融機関に損害を転嫁することによって、本来であれば自ら責任を負わなければならない失策や違法行為等の粉塗を図ったものであって、バブル期及



びその崩壊期の象徴といえるべき行為であり、この時期の金融機関の経営者のモラルの減退や金融機関内の内部統制の欠如を如実に示すものといえよう。

## 第 5 否認事件において、自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定した証拠関係（認定の基礎となる間接事実）の検討

### 1 問題の所在

自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定して有罪を宣告した 17 事案中、判決書による限り、公判廷で被告人が否認し、図利加害目的の有無が争点となったと思料されるのは、以下の 11 事案である。

- 15 木津信用組合
- 20 阪和銀行
- 22 東海信用組合
- 31 北海道拓殖銀行
- 55 和歌山県商工信用組合
- 79 国民銀行
- 83 北兵庫信用組合
- 89 幸福銀行
- 2194 新潟中央銀行
- 26171 永代信用組合
- 28180 石川銀行

多くの判決が自己保身目的の認定に当たって、背景事情や犯行に至る経緯につき詳細な事実認定を行っており、判断の過程や重視する証拠関係や間接事実において共通点も認められる。

以下、裁判所が、自己保身目的の存在を如何に認定しているか、自己・第三者図利目的と本人図利目的の主従関係を如

何に判断しているかとの観点で、上記各事案の判決書を分析し、その判断構造や重視した証拠関係を検討する（ただし、北海道拓殖銀行事件は一審と控訴審とで結論を異にしたなどの事情があるため、第 6 で別途検討する。 ）。

### 2 判断構造の検討

(1) 公判段階で図利加害目的の有無が争われ、裁判所が自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定して有罪を宣告した 10 事案の判決書に基づき、その判断構造や証拠関係を検討するところ、概ね、自己保身目的の認定に当たっては、供述証拠（具体的には被告人の捜査段階の自白）を重視したと思われる事案と、間接事実の積み重ねによる被告人の主観的事情の推認を重視したと思われる事案とに二分することが可能である。

(2) この点、被告人の捜査段階における自白を重視したと見られる事案として、**阪和銀行（ - 20 ）、東海信用組合（ - 22 ）、和歌山県商工信用組合（ - 55 ）**の 3 事案があり、これら 3 事案は、自己保身目的の存在を認めていた捜査段階の自白の信用性を肯定した上、同自白の存在からほぼ直接、自己保身目的の存在を導いたものと捉えることができる。

そしてこれら 3 事案では、各被告人側がいずれも公判において捜査段階の自白を翻し、自己保身目的を否認して本人図利目的の存在を主張し、具体的には、**阪和銀行事件**においては「同銀

行内に紛争を生じさせることなどによる同銀行の信用低下を避ける目的」、東海信用組合事件においては「C事業を進展させることなどにより同信用組合の利益を図る目的」、和歌山県商工信用組合事件においては「ゴルフ場開発資金に充てさせるつもりでの融資であって、専ら同信用組合の利益を図る目的」があった旨主張したが、これに対し、裁判所は「本件融資により同銀行に対し具体的な経済的不利益が生じることが予想できた。」（阪和銀行事件）、「融資の対象となったC事業は事業遂行上の難点が幾つもあって、本件当時も事業が進展する見通しはなく、被告人兩名もこのことを十分に認識していた。」（東海信用組合事件）、「ゴルフ場開発資金に充てさせるつもりでの融資だったとは到底考えられず、回収が著しく困難となることが明白な貸付けをすることが何ら同信用組合の利益にならないことは明らかである。」（和歌山県商工信用組合事件）旨判示して、いずれも各被告人の主張を排斥した。

これらの判決によれば、各裁判所が、被告人が融資を決定した主たる目的が自己保身目的か本人図利目的のいずれにあるかを決する事情として、当該金融機関に及ぼす経済的損失の認識、言い換えれば貸付金の回収可能性及びその点に関する被告人の認識に着目していることが明らかで、特に、東海信用組合事件の判決は、「被告人が右のような期待を持っていたとしても、それは現実的可能性に極めて乏しい単なる

願望に過ぎない・・・」と判示して、回収可能性の認識と回収に対する期待・願望を明確に区別している。

このように、各裁判所は回収に著しい危険性がある被告人自身もそのことを認識していたような融資については、当該金融機関の利益を図る目的を肯定することや過大視することはできないとして、回収可能性及びその認識の点を「（主として）本人図利目的だった。」との被告人の主張を排斥する上での最も決定的な事情であることを示したものと理解することができよう。

また、和歌山県商工信用組合事件では、被告人が「本件融資先であるBグループの倒産によって同信用組合に生じる信用不安を回避する目的もあった。」などと主張したのに対し、裁判所は、「（貸付けの事実を和歌山県側に意図的に秘匿するなど）同信用組合側の同県側に対する極めて不誠実な対応は、同信用組合の信用不安を回避するなどという公的な目的に明らかに矛盾する。」として、同主張を排斥した。

これは、真に本人図利目的の判断の下に行われた融資、つまり何らかの意味において当該金融機関の利益を図るという積極的な動機に基づき行った融資であるのであれば、それは公的な意味を有しているのであるから、その事実を対外的に隠蔽したり、虚偽の説明を行ったりする必要は乏しい、との判断を前提に、その実行に関して隠蔽工作を施したような融資については、本人図利目的を否定し、自己保身目的を

推認する 1 つの事情となり得ることを示したものといえよう。

(3) 次に、残り 7 事案の判決を検討するに、これらはいずれも法廷に顕出された関係証拠に基づいて緻密な事実を認定し、それらの事実からの合理的な推認という手法によって凶利加害目的の有無を検討しており、被告人の捜査段階の自白等についてはむしろ補強的に用いたものと捉えることができる。

そして、債権譲渡を起訴の対象とした永代信用組合事件を除く、木津信用組合（ - 15）、国民銀行（ - 79）、北兵庫信用組合（ - 83）、幸福銀行（ - 89）、新潟中央銀行（ 21 - 94）、石川銀行（ 28 - 180）の 6 事案はいずれも追加融資の事案であり、各判決の認定事項を見るに、各裁判所がほぼ共通して詳細な検討を行っている事項として

当該金融機関の沿革、支配関係、経営状態及び財務状況

当該金融機関内における融資手続、内規の内容、融資決裁権限

被告人が当該金融機関の代表者等に就任した経緯

当該融資先の性格（暴力団との関係等を含む。）、経営状態、財務状況

当該金融機関あるいは被告人と当該融資先との関係

当該融資先に対する従前の融資の経緯、規模、法令及び手続履践の有無、貸付金の回収状況

起訴対象となった融資の経緯、規模、法令及び手続履践の有無

融資の目的、貸付金の実質的帰属先（迂回融資を行ったものか否かを含む。）、貸付金の使途

担保の徴求の有無、担保の実質的価値や融資対象事業の採算性、融資先の再建可能性に照らした貸付金の回収可能性

回収可能性についての被告人の認識内容、認識の程度

当該金融機関の利益を図るために当該融資が唯一の手段だったか否か

当該融資を実行しなかった場合に被告人及び当該金融機関にそれぞれ及ぼす影響及びその程度

貸付金の回収状況（回収に向けた取組の状況）

当該融資に関する監督機関による指導状況

といった点が挙げられる。

各裁判所は、上記の点を検討し、起訴対象となった融資のみならずその融資が実行された背景事情を徹底して検証することにより、第 1 に、被告人が自己保身目的を有するに至った事情、自己保身目的の具体的内容を認定する。そして、この点、上記 6 事案についてはいずれも共通して過去の融資から生じた不良債権が明るみに出ることやそれが原因で当該金融機関の破綻を招くことに関し、自己に責任追及が及ぶことを回避するという目的を自己保身目的と捉えたものである。

金融機関経営者は、その根幹業務である融資を行う上で、預金者の存在に留意して安全性、経済性の原則に十分

に配慮することが求められるところ、判断の誤りや意図的なずさん融資の結果生じる不良債権の存在によってもたらされる影響は極めて重大かつ深刻であって、不良債権問題を主要な要因とする金融機関の相次ぐ破綻などによって経営者らに対する責任追及の要請が高まり、実際に民事・刑事の法的責任追及をはじめとする数々の責任追及がなされたことは公知の事実である。

そして、経営者らのずさんな判断の下に決定・実行された融資につき、その回収が滞り不良債権化した場合、それを決定した経営者らに対しては当該金融機関内での経営責任の追及はもとより厳しい社会的責任、法的責任の追及がなされて然るべきであって、かつ、経営者自身もそのことを当然に承知しているものと考えられ、既に既存の債権が不良化している融資先に対して追加融資が行われた場合には、そのこと自体が不良債権の顕在化による責任追及の回避という自己保身目的の存在を窺わせるものとあろう（この点、民事責任の有無の点からの許される追加融資と許されない追加融資の区別については第6・3で述べる。）。

さらに、追加融資によって従前のずさん融資によって生じた不良債権の顕在化を回避しようとする姿勢は、当該不良債権の存在のみならず、前記

で述べた事情、つまり不良債権の規模、自らが経営者を務める金融機関の財務状況、当該金融機関あるいは経営者個人と当該融資先との関係や従前から行ってきた融資の恣意性、適法性、

手続の履践の有無、監督機関からの従前の指示・指導状況などの諸事情が作用することによって一層その度合いが強まるものと考えられ、具体的には、貸付金額が大口貸出規制を超えるものであったこと、当該融資先が経営者の個人企業等であったり、暴力団など反社会的勢力が関係する企業等であるなど特殊な属性を有していたこと、融資に当たって正式な決議を経ることなく、経営者が独断で決定していたこと、融資に伴って何らかの違法行為や脱法行為が行われていたこと、融資が監督機関の指示や指導を無視するものであったこと、融資を行うに当たって別の法人や個人を名目上の融資先とした迂回融資を行っていたこと、その他工作を弄して融資自体を隠蔽していたこと、といった事情は自己保身目的の下で行われた融資であったことを更に強く推認させる事情となるといえよう。

この点、幸福銀行事件判決では本件融資先であるB社及びC社が実質的には被告人の経営する会社であったことを認定し、また「本件貸出手続は、本部職務権限規定に違反するものであったことに疑問の余地はない。」などと判示して同銀行の内部手続に違反していたことなどを認定した上、B社やC社の事業の失敗が表面化することを回避することによって、同各社や同銀行の経営者である被告人の経営責任の追及を回避する目的であったことを結論付けており、これらの点に照らすと、被告人と融資先との関係や当該融資における手続履践の有無を重視している

ことが明らかである。

また、木津信用組合事件判決では「Bグループに対し法令等の規制を無視した巨額の貸付けを行い、・・・。Cグループに対して法令等の規制を無視した巨額の貸付けを行い、・・・。」などと判示していることなどに照らし、当該融資先に対して過去に行ってきた融資が法令等に違反したものであり、これを隠蔽する形での融資が行われたことを自己保身目的認定の事情として重視したものとみられる。

さらに、石川銀行事件判決では被告人が本件の実質融資先を含む特定の融資先に対し、融資先グループ内での債権の付け替えを繰り返していたところ、起訴に係る融資に関しても、融資先が形式上は別法人となっていたとは言え、実質的には迂回融資であって、前記融資先を救済する目的を有していたことなどの事情を重視していることが窺われる。

- (4) 第2に、各裁判所は、上記で認定した自己保身目的との関係で、本人図利目的つまり自己が経営する当該金融機関の利益を図る目的の有無及びその程度、主従関係を検討する。

この点各判決をみると、国民銀行事件では被告人が自ら進退伺を提出していた事実、被告人の役員賞与が減額され、退職金も支給されなくなっていた事実などから「専ら」自己の地位保全という目的を「積極的」に有していたとまでは認められない旨判示しながらも「新たに貸付をすれば当該融資金の回収が極めて危ぶまれるB社に対し

て、あえて本件各融資を行ったことからすると、その主たる目的は同銀行の利益を図ることではなく、・・・。」と判示し、北兵庫信用組合事件では「同信用組合に貸倒れの危険を生じさせることを認識、認容しながらあえて貸付けをしたという点で、・・・自己の利益を図る目的で行ったものと認められる。」と判示し、幸福銀行事件では「回収が著しく困難な貸付けを継続していたのは、結局破綻の時期を先延ばしにし、・・・被告人両名には・・・同銀行の利益を図る目的があったとは認められない。」と判示し、新潟中央銀行事件では「この段階で融資をしても回収可能性はなく、同銀行の不良債権が増大するに過ぎないことを熟知していたことは明らかであり、・・・何ら根本的な解決とはならないことは承知の上で同融資案件を承認したものとわざるを得ない。」と判示し、石川銀行事件では「本件融資は、C社を介してB社に対する債権の一部が回収されることになる反面、約28億円の資金は他に流れることになる結果、結局、石川銀行の不良債権が28億円増加する結果となり、したがって、本件融資をすることで償却・引当額の増額が一時的には回避できたとしても、早晚、本件融資が焦げ付き、同銀行は更なる償却・引当を求められることになるであろうことは容易に予想されたのであるから、本件融資は、同銀行の経営破綻を先送りするだけのいわば一時しのぎの措置でしかないものであったし、被告人もこのことは十分に認識していた。」

と判示しており、多くの事案において裁判所は回収に危険性があること、あるいは回収見込みが乏しいことを認識していたにもかかわらず、敢えて融資を実行した場合、当該融資先の当面の破綻を先延ばしにする意味しか有していないのが通常で、結局、そのような延命だけを目的とした融資は被告人が当該金融機関の利益を図るためではなく、主として自己の地位の失墜を免れること、社会的・法的な責任追及を回避することを念頭に置いて行ったものと認めるのが自然である、旨結論付けたものとみることができる。

貸付金の回収可能性は通常任務違背性の判断において重要な要素であるところ、上記の各判決によると、裁判所は図利加害目的の有無の判断においても、本人図利目的の内容やその程度、自己・第三者図利目的との主従関係の認定に際して、当該融資を実行した場合とこれを行わなかった場合に当該金融機関に及ぼす経済的影響及びその程度を検討している。具体的には、当該融資先の返済能力や当該貸付金を用いて行われる事業による採算性などの点などからあらためて客観面としての貸付金の回収可能性及び主観面としてのその点に関する被告人の認識に言及し、回収に危険性があることなどを認識して行った融資については、本人である金融機関の図利目的を否定ないし減少させる事情と捉え、結果、主目的が自己保身目的であったとの認定に達したものと理解することができる。

金融機関ましてや経営状態が逼迫し

ている金融機関において、客観的見地から検討して回収に危険性があることを承知しながら敢えて追加融資を実行することは、従前の債務に加えて当該金融機関の経済的損失を更に増加させる性格を有し、効果としてはせいぜい当該融資先の延命ひいては当該金融機関の経営破綻の先送りをもたらすだけに過ぎないのは誰の目から見ても明らかであって、当該金融機関の信用低下の回避といったいわば抽象的・主観的な事情において当該金融機関の利益を図る目的が認められるとしてもそれを過大視することは到底許されないものと思われ、上記各裁判所の下した判断は極めて合理的といえる。

そして、以上の一連の判断は、自己及び第三者図利目的と本人図利目的との主従関係の比較において、必ずしも自己図利や第三者図利が積極的な認容とまでは至らないと考えられる一方、本人の利益を図る動機が当該融資の決定的な動機ではないと考えられる場合、**貸付金の回収可能性及びその点に関する被告人の認識**を重要な要素とした主従の判断を行って、図利加害目的を肯定したものと理解することができる。基本的な枠組としては、前記第2・4で触れた平和相互銀行事件最高裁決定（最決平成10・11・25刑集52・8・570）の立場に立脚したものとみることができよう。

(5) 以上の点を整理すると、これまで検討した事案はいずれも図利加害目的の有無が争点となった融資事案であるが、裁判所の多くが被告人の捜査段階

の自白、あるいは様々な間接事実を総合考慮することによって、自己保身目的の内容及びその程度を認定し、その上で、当該融資に回収の危険性があり、しかも被告人自身がそのことを認識していたという事情が認められる場合には、本人図利目的は決定的な動機とはなり得ず、結局は否定されるか、あるいは従たるものにすぎないものと認定して主として自己保身目的を内容とする自己図利目的から当該融資が行われたものと認定したものとみることができるのであって、裁判所は図利加害目的の有無の判断においても貸付金の回収可能性とその認識という当該金融機関に与える具体的な経済的損益の点を決定的な判断要素と捉えているといえよう。

この判断構造は、弁護人が「金融界には母体行が他の債権者よりも重い負担をするという『母体行責任』の考え方が存在する。」という点を根拠として、任務違背性や図利加害目的を争い、幸福銀行の利益を図ることが主たる目的でなされた融資である旨主張した幸福銀行事件においても基本的に同様であり、裁判所は母体行責任について「（母体行責任の考え方によると）母体行は、その関係する会社の債務について、法律上負担している金額以上の責任を負うことになるのであるから、銀行の信用維持の要請に反する要素がある以上、これを果たすには、それだけ財務状況の裏付けを欠かすことはできないのであり、その妥当範囲には自ずから限界があるといわなければなら

ない。」旨述べた上、図利加害目的の有無の判断として、前述したとおり、「被告人兩名において、回収が著しく困難な融資を継続していたのは、結局、破綻を先延ばしにし、認定したとおりの図利加害目的を達成するためであって、被告人兩名には前記のような趣旨で同銀行の利益を図る目的があったとは認められない。」旨判示し、他の事案と同様、回収可能性及びそれに関する被告人の認識の点を理由の中心に挙げて本人図利目的の主張を否定し、自己保身目的を内容とする図利加害目的を認定した。

(6) 次に、永代信用組合（<sup>26</sup> - 171）の事案について検討する。

本件は、永代信用組合（以下「永代信組」という。）が、被告人の私的個人会社であるB社から多額の不良債権を簿価で譲り受けたという事案であり、公判において、弁護人は、「その譲渡当時、永代信組がB社の母体行としての立場にあり、一般に銀行（本件においては信用組合）の系列ノンバンクの経営が悪化した場合には、その親銀行が、体力の許す限り全面的に責任を持って単独支援を行うことにより、その系列ノンバンクの破綻を極力回避し、当該ノンバンクに融資をしている他の金融機関に迷惑を掛けないようにするという、当時の金融慣行としての母体行責任の考え方が存在した。」旨主張し、この点を理由の1つとして任務違背性や図利加害目的の点を争った。

これに対し、裁判所は「被告人が、

B社に対する支援策を施すことにより、永代信組の信頼維持を図り、ひいては同信組の利益を図る意図をも有していたことを否定しすることはできない。」と判示して本人図利目的の存在を一応肯定した上、自己又は第三者の図利目的と、本人図利の目的のいずれが主たる目的であったかにつき詳細に検討している。

本件はこれまでに述べた他の事案とでは図利加害目的を認定した判断構造や証拠関係をやや異にするところ、それは他の事案が融資事案であって、当該融資を行うことによる当該金融機関の利益の点が問題となるのに対し、本件は永代信組の系列会社であるB社を資金的に救済することによる永代信組の利益の点が問題となるため、図利加害目的の有無を判断するに当たっては譲り受けた債権の回収可能性やその認識等の点からだけでは永代信組の利益の有無・程度を全てにわたって判断することは困難であって、永代信組とB社との関係等について踏み込むことが不可欠だったからであると思料される。

そこで、裁判所の判断構造を検討するに、まず、裁判所は母体行責任の点について、B社の性格や永代信組における被告人の影響力を詳細に検討した上、「B社は、そもそも、被告人の個人的な利益を上げるために設立された会社であり、しかも、人的、資金的結びつきを深めるようになったのも、永代信組における被告人の個人的指導、支配の影響下に為されたものである。

このような場合、一見、経営形態の一体化が存在するかどうかのような外観は存在するが、当該会社の設立経緯、当該会社を支援するに至った事情に照らすと、母体行責任の根拠たる経営の一体化はなかったものと認めるのが相当である。すなわち、被告人が個人的利益の獲得を目指して開始したサイドビジネスの会社が、経営困難となって、被告人が自ら組合長を務める永代信組から資金的、人的な援助をその影響力を行使して自ら決めて実施し、人的、資金的結びつきを強めたとしても、永代信組の立場からすれば、母体行責任を果たす義務はなかったものと言わざるを得ない。」と判示し、B社との関係では母体行責任の考え方は及ばないとする。

その上で、本件債権の第三債務者に対する回収可能性につき詳細に検討し、いずれも回収可能性が極めて低かったことを認定した上、「延滞トレース等の結果報告を受け、自らも回収可能性の評価を行うなどしていた被告人においても、・・・回収可能性は低かったと認識していた。」と判示し、このような回収可能性が極めて低い本件各債権を簿価で永代信組に買い取らせた行為が任務違背に当たる旨判示した。

次に、図利加害目的の有無の検討に入り、前述したとおり「被告人が、B社に対する支援策を施すことにより、永代信組の信頼維持を図り、ひいては同信組の利益を図ることをも否定しすることはできない。」と判示して一応



本人図利目的の存在を肯定した上、本件債権譲渡の位置付けが、かねてより東京都から永代信組のB社に対する融資について法定限度を超える法令違反であって単なる大口信用集中隠し・延滞隠しであるとの指摘を受けていたところ、法定貸出限度額の規制を潜脱すべく、債権の売買の方式に藉口して脱法的に実施されたB社に対する資金援助としての性格のものだったこと、B社の財務状況などに照らし、永代信組単体でその支援を行い同社を再建することが可能であったとするには疑問であること、被告人においてはB社は永代信組単体では再建不能であり本件債権譲渡によってもB社を延命させる効果しかないとの認識を有していたこと、永代信組が、被告人の個人会社たるB社、C社に対して巨額の融資を行い、これがD社に迂回融資されて被告人の個人会社が多額の利益を上げており、B社やC社が破綻するような事態に至れば被告人に対する経営責任の追及の可能性が生じることは必定とすべき状況にあったこと、本件債権譲渡について理事会決議を経ておらず、しかも本件債権譲渡を承認する理事会決議があたかも為されたかのように偽装して敢えて虚偽の理事会議事録まで作成させていること、などを認定し、さらには永代信組自体もD社に多額の融資残高があり、D社に融資を行っていたB社の破綻により、D社の経営が深刻化して破綻するに至れば永代信組にとっても債権の焦げ付きが生じ、多額の損失が生じる状況にあったことが認

められるものの、本件債権譲渡に至るまでの内部検討の過程に照らし、B社が破綻した場合のD社や永代信組に与えるであろう具体的影響やその程度の検討がなされておらず、そもそも本件債権譲渡の性格が従前からのB社に対する支援策の一環であったことなどから被告人において本件債権譲渡がD社への危機波及を回避する認識を有していたとは認められないこと、などを認定し、結論として本件債権譲渡が「被告人自らの個人会社であったB社を支援・救済し、さらには、被告人に対する経営責任の追及を回避することを主たる目的」としていたと判断して自己及び第三者の利益を図る目的を主たる目的としていたと判示した。

このように、裁判所は、被告人とB社との関係、永代信組とB社との関係を緻密に検討してB社が被告人の私的個人企業であるとの性格を認定し、かねてからのB社に対する不当な融資や資金的支援の結果、本件債権譲渡を行わずにB社が破綻した場合、真っ先に問題となるのが被告人に対する経営責任の追及の可能性であるとの点を認定して自己保身目的の存在を導いている。

この点、前述したとおり、金融機関の貸出債権の巨額の不良化、しかも監督機関から厳格な指摘を受けている中で、経営者自身の個人会社ともいえるべき債務者に対して法定貸出限度額を超えてまで行っていた融資の不良債権化については、その経営者に対し、厳しい非難や経営責任追及、法的責任追及

が向けられるのが当然であることに照らし、自己保身目的を肯定した裁判所の判断は合理的である。

その上で、裁判所は、永代信組のB社に対する債権の回収可能性、端的にはB社の再建可能性に着目し、**B社の再建は困難であり、被告人自身もそのことを認識していたことを認定し、これを理由の中心に掲げてB社に対する支援による同信組の利益を図る目的が主たる目的だったとの弁護人主張を排斥したもので、前に検討した融資に関して判断した裁判例と同様に、当該金融機関に与える経済的損益による主従関係の判断を行ったものである。**

ところで、本件で裁判所は、本件債権譲渡の決定に至るまでの過程においてそれを決定した被告人及び部下役職員の間において議論・検討された事項、その程度を検討し、同過程でB社を支援しなかった場合にD社の破綻による永代信組にもたらす影響などはほとんど議論・検討されていなかったとの事実を認定し、本件債権譲渡が間接的に永代信組の利益を図るためであったとの認定を否定する理由の1つとした。

この点は、融資事案に関しても同様に当てはまるものと思われ、問題となる融資が主として自己又は第三者図利であったか、本人図利目的であったかを判断するための1つの要素として、その決定の過程において決定者らにおいて何が議論・検討されたか、当該金融機関の利益を目的とするものであれば議論・検討されて然るべき事項が取り上げられていたか否かに着目するこ

とも必要である。

以上検討したところによれば、永代信組事件で裁判所が示した判断は融資事案に関する従来の裁判所の判断構造から逸脱・飛躍したものではなく、従来の判断構造を維持したままさらにそれを緻密化するとともに債権譲渡という非典型事案特有の判断構造を示したものといえよう。

## 第6 拓銀事件判決の判断構造の検討（両判決の比較検討）

### 1 問題の所在

拓銀事件は同銀行が平成9年11月に破綻するに至るまでの最後の2代の頭取であったA及びBに対し、その頭取在任中に決定した融資（追加融資）について特別背任の罪責を問うたものである。

拓銀が都市銀行初の破綻であり、都市銀行の頭取が決定した融資について初めて特別背任が立件されて刑事責任追及が行われたことや刑事立件の対象となった事案がカブトデコムグループとともに拓銀を破綻に導いた主要な原因の1つとも言われていたソフィアグループに対する融資案件であったことなどから、本裁判に対しては強い社会的関心が寄せられていた。

そして、注目されていた一審判決及び控訴審判決は全面無罪と実刑有罪という形で結論が正反対に分かれたもので、共同正犯の刑事責任を問われたソフィアグループ代表者のEを含めた被告人3名が上告しており、最高裁判所の最終判断が待たれるところである。

特別背任罪の成否に関する一審判決と控訴審判決の判断の大枠をみると、一審は任務違背性は肯定したものの、図利加害目的の点で自己図利目的あるいは第三者図利目的が融資の主目的であったとは認められないとして無罪の理由としたのに対し、控訴審は任務違背性を肯定したのはもとより、図利加害目的の点についても自己保身目的による自己図利目的及び第三者図利目的が主目的であったことを認定して有罪の結論を導いており、一見すると図利加害目的の有無の判断だけが結論を左右したかのように見える。

しかしながら、2つの判決は同様に任務違背性を肯定しながらも、そこで着目すべきは任務違背行為として認定した行為の具体的内容であって、この点で一審判決と控訴審判決は必ずしも同様の結論を下したものでないと思われ、その違いが図利加害目的の判断にも強く影響していると思料される。

そこで、本件については任務違背性の認定の問題を避けて通ることはできないと思料されるため、図利加害目的の判断構造等の検討を行う前提として任務違背性の点から検討することとしたい。

## 2 任務違背行為

- (1) この点、一審裁判所は、任務違背行為の内容として、まず、被告人Aにつき、
- 「被告人Aら拓銀経営陣が、平成5年7月経営会議において、(ソフィア)グループの取組方針を議論するにあたり、融資打ち切りを念頭に置かなかったり、融資を打ち切った場合と融資を

継続した場合の回収額の多寡等を明確には議論しなかったからといって、直ちに同被告人がその任務に違背したものと断じることはできない。」

とした上、

「(ソフィア)グループの経営状況等に照らせば、追加分の融資も回収不能となる危険があったのであるから、これらの融資を行うためには、債権回収に向けた最善の方策を検討したり、できる限り債権保全策を講じるなど、債権回収に向けて真摯に取り組むことが強く要請されていたというべきであり、前記のとおり、被告人Aは、融資継続の前提であり、審査第1部から、その必要性を強調されたソフィアグループの分離再編について、これを十分に検討しないで継続審議とした上、その後も同グループに対する基本的な取組方針の検討を、審査第1部や担当役員に指示することもないまま、漫然と融資を継続したものである。このような被告人Aら拓銀経営陣の融資判断は、真摯な取組の下になされたものと認めることはできず、拓銀頭取として、同被告人が負担している任務に違背したものと認めるのが相当である。」

と判示した。

また、被告人Bについて、

「拓銀では、被告人Bが頭取在任中の経営会議において、終始、融資を打ち切った場合と融資を継続した場合の損失額や回収額の多寡、融資を継続して回収を図ることの確実性、ソフィアグループに対する債権保全措置等、融資継続方針を採る場合に当然検討しな

ければならない事項について十分な検討がなされなかった・・・。被告人Bは、ソフィアグループに対する融資判断を行うにあたり、最も考慮すべき回収可能性を含めた拓銀の経済的損失について十分な検討をせず、スキャンダルの表面化の回避といった事情を過大に考慮していたと認められるから、このような融資判断が合理的根拠に基づいたものということはできず、拓銀頭取として、同被告人が負担している任務に違背したものと認めるのが相当である。」

と判示した。

思うに一審における被告人A及び同Bの任務違背に関する判断は、被告人兩名がソフィアグループに対する本件追加融資を決定したこと自体を任務違背行為と捉えたものではなく、**追加融資を決定する過程で、ソフィアグループに対する基本的な取組方針の検討を真摯に行っていなかったこと、検討しなければならない事項について十分な検討をせず、合理的根拠に基づかない融資判断を行ったことを捉えて任務違背行為を捉えた**とみることができる。

しかし、これに対して控訴審裁判所は、被告人Aにつき、

「本件融資に先立つ平成5年の時点ですでにソフィアグループは債務超過に陥っており、被告人Aの頭取在任中もその額は増加し、同グループは大幅な借入金を有し、拓銀グループからの借入金については大幅に担保割れの状態であった上、ソフィアグループ各社の事業はすべて赤字で、拓銀以外から

の融資が見込めないなど、その債務返済能力がないことは明らかであった。そして、そのような財政・経済状態のソフィアグループに対し、漫然と実質無担保の融資を続けることが頭取の任務に違背することは明らかであり、・・・」

「(ソフィアグループに)現実に債務返済能力が回復していない以上、ソフィアグループに実質無担保で更なる融資を継続し拡大することは、拓銀に新たな損害を発生させるもので、頭取としての任務に違背することは明らかである。」

と判示し、被告人Bについても、

「被告人Bは、・・・被告人A以上に、融資による新たな損害発生を防止するに足りる措置を講じない限り、ソフィアグループに対する無担保融資が許されないことを認識できたはずであり、本件融資中被告人が最初に関わった本件融資5番号1が始まる前までにはそれが頭取の任務に違背することを十分に認識していたといえる。」

「被告人Bは、被告人Aが行ってきたソフィアグループに対する融資路線をそのまま継承し、・・・。しかも、被告人Bは、平成6年大蔵省検査において、・・・検査官から『分類先に追加融資をすることは客観的にみると背任行為に当たる。』旨言われたとの報告を受けながら、なおも実質無担保の融資を続けたのであって、このような結果が頭取の任務に違背することは明らかであり、・・・」

と判示した。

これらの判示によれば、控訴審裁判所は、追加融資を決定する過程での十分な検討を行わなかったことや合理的根拠の乏しい判断を行ったとの点に任務違背性の根拠を置いた一審裁判所とは異なって、端的にソフィアグループに対する本件融資を決定したこと自体を任務違背行為と捉えたものといえる。

- (2) このように両裁判所が任務違背につき下した結論の違いは次の2点に由来していると考えられよう。第1は、控訴審裁判所が正面から指摘しているとおり、融資に関する銀行頭取の任務の内容についての一般的判断である。

この点、一審裁判所は、

「融資の可否を判断する場合、回収の確実さが最も重視されるべき要素であることは当然であるが、他方で、銀行の有する公共的な使命、現に、拓銀が道内におけるリーディングバンクの地位にあったことを考慮すると、当該融資を打ち切ることによって生じる地域経済への影響についても、一定程度考慮することも許されるというべきである。」

と判示したのに対し、控訴審裁判所は、

「銀行の公共性は、もともと預金者保護や信用秩序の維持を中核としている上、拓銀の貸出業務取扱規程に、貸出業務が信用秩序及び国民経済に対して広く深い関係を持ち、多彩な影響を与えることから、経済性の原則を維持しながら公共的使命の達成に努めなければならぬとあるように、経済性の

原則、中でもその中心である安全性を無視することは絶対に許されないのであって、公共の名の下に回収見込みのない融資が許されることにはならないのであり、また、融資の打ち切りによって当該取引先が倒産し、それまでの貸付金が回収できず、あるいは、その従業員が失職し、さらには、当該取引先の取引企業等にも影響を及ぼすことは避けられないところ、それを理由に回収見込みのない融資をしても通常は破たんを先延ばしするに過ぎないから、結局は、上記のとおり、破たん先企業への融資が許されるのは、その融資による新たな損害発生を防止するに足りる措置を講じ、近い将来における破たん先企業の再生が十分に見込まれ、その結果、より多くの貸付金の回収が可能となる場合に限られる。」

と判示した。

2つの判決は共通して「銀行の公共性」に言及しているため、公共性の意味するところについて検討するに、まず銀行法は第1条で「この法律は、銀行の業務の公共性にかんがみ、信用を維持し、預金者等の保護を確保するとともに金融の円滑を図るため、銀行の業務の健全かつ適切な運営を期し、もって国民経済の健全な発展に資することを目的とする。」と定める。

この点、同規定で述べられた銀行の公共性の意義については、第1に、銀行業務が複数の、かつ膨大な信用組織で結ばれているため、そのどこかで破綻が起きると連鎖反応により影響が広範に及ぶという点で、その制度ならび

に業務運営の適否は、一国の信用秩序の維持ひいては一国の経済運営に重大な影響があること、第 2 に、銀行の主たる債権者が預金者、つまり一般公衆であり、預金者の利益を法的に保護していくことは、突き詰めていけば国民の預金という形態での個々の財産ないし資産形成に関し、当該財産の預り主である銀行のまったくの自由意思に委ねることはせず、法律のもとで、政府が最小限度必要な監視・介入を行っていくということ、第 3 に、銀行の資金供給面における機能が一国の経済活動全体にとって大きな意義を有しており、銀行は国民が汗して蓄積した資産である預金の集積を、国民経済発展に資するよう融資していくという機能を有していること、などと説明されている( 詳解・銀行法 51 頁・小山嘉昭著 )。

一審及び控訴審が、上で述べたような銀行法第 1 条の規定及びその解釈をどこまで念頭に置いているのか判決文のみからは明確ではないが、思うに一審裁判所は銀行の公共性について上記の第 3 の意義を強調して、融資業務に関する安全性の原則をその対立概念の如く捉え、相対的に同原則への配慮を緩やかにしたものと捉えられるところ、かかる考え方は銀行の業務運営の不適切さが信用秩序、経済秩序に及ぼす影響や銀行債権者が一般企業とは本質的に異なる預金者であることに由来する上記第 1 及び第 2 の公共性の意義を看過あるいは軽視するものと言わざるを得ない。

これに対し、控訴審裁判所は「銀行

の公共性の中核が預金者保護や信用秩序の維持にある。」と判示していることから窺われるとおり、公共性の概念が経済性の原則や安全性の原則と抵触するものではないとの理解を前提としたものである。

そして、融資に関する銀行頭取の任務につき控訴審裁判所が示した見解は、金融機関とりわけ銀行が行う業務の本質に言及して融資に関する**経済性の原則、安全性の原則の絶対性**を強調し、安全性を無視した融資が「絶対に」許されないものと明言した上、敢えて破たん先企業に対して追加融資を行うことができるのは、担保の有無、その価値、融資先の再建可能性、事業の採算性などを考慮し、「追加融資の結果、より多くの貸付金の回収が可能となる場合に限られる。」という必須の条件を提示したものであって、これまでの同種事案に対する裁判所の判断を踏まえた一般原則を明示したものと考えられ、極めて重要な意義を持つ判断であると考えられよう。

- (3) 第 2 は、事実認定の問題として、両裁判所が本件各融資の回収可能性に関する判断を異にしている点である。

この点、一審裁判所は、

「ソフィアグループの経営状況、同グループの経営改善の可能性、茨戸開発の実現可能性や採算の見込みなどに照らせば、平成 5 年 7 月経営会議当時、ソフィア及びホテルシステムに対し、新たに赤字補填金を無担保で融資した場合、その回収が不能となる危険性を有していたと認められる。」

「本件第1及び第2の各融資当時においては、平成5年7月経営会議当時と比べ、ソフィアグループの経営状況には、特段の改善が見られなかった上、借入残高及び保全不足額も増加する一方で、茨戸開発の実現性についても、不透明さが増したものであって、平成5年7月当時と比べても、その赤字補填金に係る無担保融資が回収不能となる危険性は一層大きくなったと認められる。」

と判示し、被告人Bが決定した各融資についても、

「ソフィアグループの経営状況、茨戸開発の実現可能性や採算の見込みなどに照らせば、平成6年6月ないし平成7年1月当時、ソフィアグループに対し、新たに赤字補填金を無担保で融資した場合、これが回収不能となる多大な危険性を有しており、まして、その後の融資は、更に大きな危険性を有していたものと認められる。」

と判示しているとおり、被告人両名が決定した各融資が回収不能となる危険性があった、との判断を行っており、この点が任務違背性を肯定した主要な要因であることは明らかである。

しかし審裁判所は、回収可能性について上記のとおり認定しながらも、他方で関係者の証言などに基づき、ソフィアグループには一定の経営改善の余地、茨戸開発事業の実現の見込み、採算の見込みなどがあったことなどを肯定した上、拓銀の審査部門等が直ちに融資を打ち切ってソフィアグループを破綻させるよりも、融資を継続した

方が拓銀の利益になると考えていたのは合理的であった旨認定し、被告人両名が本件各犯行当時追加融資を決定するに当たって、より多額の回収を期待できると認識していた、との結論を導いている。

これに対して控訴審裁判所は、

「任務違背や自己又は第三者図利目的の有無を判断するためには、回収可能性の有無を検討することが必要である。」

と述べた上、ソフィアグループの債務返済能力を同グループの貸借面及び損益面から詳細に検討し、その結果、

「平成5年5月末時点におけるソフィアグループは、少なくとも69億円にも達する大幅な債務超過額を抱え、償却前営業利益の段階でも膨大な赤字であったから、同グループが実質破たん状態であり、自力の債務返済能力など全く存在しなかったことは誰の目から見ても明らかであった。」

「(平成6年3月期以降も)ソフィアグループに債務返済能力がなかったことに変わりはない。そればかりか、拓銀から赤字補填資金の融資を受けなければ経営そのものが成り立たない状況にあった。」

「以上検討したように、ソフィアグループの財政・経営状態は、被告人Aが決定した本件融資第1及び第2の時期、さらに、被告人Bが決定した本件融資第3ないし5の時期においても変わらなかったばかりか、上記のとおり、その債務返済能力はますます悪化を続けたと認められる。」

と判示し、本件各犯行当時、ソフィアグループには債務返済能力がなかったものと明確に認定した。

控訴審判決は、回収可能性を判断するに当たって、ソフィアグループの財政・経済状態を決算期ごとに数値化し、詳細な比較検討を行ったもので、このような客観的の数値によって裏付けられたソフィアグループの破たん状態を一審判決よりも重く受け止めたものと推測される（特報・拓銀特別背任事件控訴審判決・解説・判例タイムズNo. 1229に同旨。なお、民事判例で示された回収可能性の判断基準については最判平成20・1・28<sup>2</sup>）。

<sup>2</sup> (1) 最高裁第二小法廷平成20年1月28日判決（判例時報1997号）は、銀行取締役の追加融資に関する善管注意義務違反の有無の判断に関し、「本件追加融資に応じるとの判断に合理性があるとすれば、それは、本件追加融資の担保として提供される本件不動産について、仮に本件追加融資後にその価格が下落したとしても、その下落が通常予測できないようなものでない限り、本件追加融資を確実に回収できるような担保余力（以下、このような担保余力を「確実な担保余力」という。）が見込まれる場合に限られるというべきである。したがって、拓銀の取締役であった被告らとしては、本件不動産について、総額20億円の追加融資の担保として確実な担保余力が見込まれるか否かを、客観的な判断資料に基づき慎重に検討する必要がある。」（拓銀栄木事件）、「エイペックス事業が完成した後独立して採算を得られる見込みが十分にあったとすれば、第3融資を実行してもエイペックス事業を完成させ、そこから債権を回収することによって、短期的には損失を計上しても中長期的には拓銀にとって利益になるとの判断もあながち不合理なものとはいえない。・・・エイペックス事業自体の採算性に大きな疑問があり、中長期的にも、エイペックス事業を独立して継続させることにより第3融資に見合う額の債権の回収が期待できたということとはできない。」（拓銀カプトデコム事件第3融資）と判示しており、回収可能性については客観的かつ十分な資料により厳格かつ慎重な判断を行わなければならないことを明らかに

このように一審判決と控訴審判決は本件貸付金の客観的回収可能性の程度及びそれに対する被告人両名の認識について判断を異にしたものであり、一審裁判所は回収可能性を必ずしも全面的には否定せず、そのことから被告人両名が回収可能性に対してある程度肯定的な認識を有していたことを肯定することによって、ソフィアグループに対する本件追加融資の決定自体ではなく、融資決定の過程に検討の不十分さがあったことなどを任務違背行為と認定したのに対し、控訴審裁判所は客観的回収可能性を全面的に否定することによって回収可能性のない本件追加融

したものと理解することができる。

(2) 岩原紳作教授は、銀行取締役の融資決定に関する経営判断原則の学説の整理として、「我が国において妥当する経営判断原則については、経営判断当時の状況に照らし合理的な情報収集・調査・検討等が行われたか、およびその状況と取締役が要求される能力水準に照らし不合理な判断がなされなかったかを基準に、善管注意義務違反か否かを判断する原則として理解する学説が支配的である。・・・一般的な学説・判例は、経営判断の前提になる情報収集・分析・検討に関しては、合理的なレベルでなされることを要求し、判断内容についても、少なくとも明らかに不合理なものではないことを要求している・・・」と述べた上、取締役の責任を否定した拓銀カプトデコム事件控訴審判決に対して、「これと比較して第二審判決は、いずれかについて杜撰・利益相反といった経営判断が不誠実になされた事情があったときのみ責任が認められるとして、経営判断過程と経営判断内容の両面において大幅に注意義務の内容を緩和している。」と評釈している（銀行融資における取締役の注意義務〔下〕-カプトデコム事件を中心として-商事法務No.1741）。

前記最高裁判決は、上記控訴審判決を破棄して取締役の責任を肯定したものであって、金融機関における融資に関する経営判断の中でも最大の要素である貸付金の回収可能性の判断基準についてそれまでの支配的な学説や裁判例をふまえた上での統一的な見解を示したものといえよう。



資を決定したこと自体を任務違背行為と認定したものと思われる。

このように一審裁判所と控訴審裁判所は被告人兩名の任務違背性の捉え方について判断を異にしており、この点は両裁判所の図利加害目的の有無の判断にも影響を与えたものとみることができる。

### 3 図利加害目的

- (1) この点、一審及び控訴審の各裁判所は、図利加害目的の有無を判断するに際して前記第5・2で述べた ~ などの点につき詳細な検討を行った上、ほぼ共通して、

**ア：自己保身目的の有無に関連して、拓銀が本件融資の前に行っていたテルメホテル建設資金等の融資のずさん性、茨戸開発事業の事業地買収に絡む農地法違反等の問題に関する被告人兩名の認識と心理状態**

を検討し、さらに控訴審裁判所は、アの検討において自己保身目的の存在を肯定した上、さらに拓銀の利益を図る目的の有無及び程度、自己及び第三者図利目的との主従関係について

**イ：ソフィアグループに対する融資を打ち切った場合と逆にこれを継続した場合の拓銀の損失の極小化の程度**

という枠組を用いた判断を行ったとみることができる（一審裁判所は、むしろ任務違背性を判断する前提としてイの点を判断しているように思われる。）。

- (2) そこでアの点についてみるに、一審裁判所は被告人Aにつき、

「遅くとも、本件第1及び第2の各融資を実行した時点においては、総合開発部所管当時に行ったソフィアグループに対するテルメホテル建設資金等の融資がずさんであったことを認識していたと認めるのが相当であるものの、融資を決定した被告人が同ホテルの先行きに思いをはせるのは当然であるし、分離再編案を継続審議としたことも、もうしばらく経営状況の推移をみようとしたためと考えることができるのであって、ずさん融資の表面化を殊更おそれていたと認定するにはなお合理的な疑いが残る。」

「遅くとも、本件第1及び第2の各融資を実行する時点においては、ソフィアグループの茨戸開発事業地の買収方法に農地法違反等に絡む問題が内在しているとの認識を有していたものと認められるものの、農地法違反等に関するマスコミ報道に重大な関心を示していたとは言えないこと、ソフィアグループの違法行為が拓銀自身のスキャンダルとして議論された形跡もうかがわれないことなどの事情に照らすと、この問題が表面化することを殊更おそれていたと認定するには合理的な疑いが残る。」

「殊更に株主代表訴訟に関心を抱き、これによる損害賠償責任の追及をおそれていたと推認することはできず、自らの刑事責任の帰趨について関心を寄せていたことをうかがわせる証拠はない。」

などと判示し、被告人Bについても、

「遅くとも、本件第3ないし第5の各融資がなされた時点においては、総合開発部所管当時に行ったソフィアグループに対する融資がずさんなものであったことを認識していたと認められるが、その実態を深刻に考え、その表面化を殊更におそれていたと認めるには合理的な疑いが残る。」

「農地法違反等の問題の重要性を認識し、その表面化をできれば回避したいと考えていたと認められるが、被告人Bの茨戸開発事業資金融資に係る関与は間接的で、その程度は低いものに過ぎず、また、農地法違反等の表面化が被告人Bらの経営責任らと絡めて協議がなされた形跡もないことなどから、農地法違反等の問題が表面化した場合の社会的、道義的な経営責任を深刻に考え、これを重要な判断要素として、ソフィアグループへの取組方針を検討していたと認めるには合理的な疑いが残る。」

「株主代表訴訟の可能性を具体的、深刻に認識していたと認めるには合理的な疑いが残り、刑事責任を追及されるおそれもなかった。」

などと判示した。

このように、一審裁判所は、本件各融資を決定した当時、被告人両名がずさん融資や農地法違反等の問題を認識していた事実自体は肯定したが、被告人両名に対して責任追及等が行われる切迫した事情はなく、被告人両名がそれを回避したいと考える心理状態にもなかったとの評価を行って、自己保身

目的を否定する結論を導いた。

ところで、一審判決は、図利加害目的の有無の認定に当たって「・・・を殊更おそれていたと認めるには合理的な疑いが残る。」という表現を多用している点に特徴が見られるところ、思うに、一審裁判所はこの「殊更」という文言を用いることによって、被告人両名の自己保身目的を裏付ける主観的事情が強度なものではなく、その他の事情と比較して優先的な関係にあったものではないことを強調して、自己保身目的の不存在を結論付けたものと考えられる。

このような一審裁判所の判断構造は、図利加害目的における認識・意欲の程度に関し、「意欲ないし積極的な認容までは要しないと解するのが相当」とする最高裁決定（最決昭63・11・21 刑集42・9・1251）と矛盾すると考えられる上、前記第5・3で述べたように多くの裁判例が基礎にしていると思われる平和相互銀行事件最高裁決定、つまり自己・第三者図利目的と本人図利目的につき、そのいずれもが必ずしも決定的な動機となっているとは言いがたい場合、回収可能性とその認識の有無を中心的要素として緻密な主従の判断を行って図利加害目的の有無を判断するという枠組とは明らかに異なっており、「殊更」という認定をし得るほど自己保身目的を強度に推認させる事情がなければ、結果として自己図利目的あるいは第三者図利目的を否定するといういわば独自の枠組を採用したものと見るのであ

て、前記平和相互銀行事件最高裁決定、さらにそれまでの同種事案に関する裁判所の基本的な枠組とは一線を画したものと云わざるを得ない。

これに対し、控訴審裁判所は一審裁判所と同様に本件各融資を行う以前からソフィアグループに対して行っていたテルメホテル建設資金等のずさん融資や茨戸開発事業地の買収に絡む農地法違反などに対する各被告人の認識の点を自己保身目的の有無を判断するための検討項目として取り上げているところ、被告人Aに関しては、

「北東公庫及び日本長期信用銀行が、テルメホテル建設資金等の融資について採算性の見込めない融資であると判断し、拓銀からの協調融資の要請を謝絶したこと、立地条件や自己資金の低さに起因する同ホテルの採算性の見込みが厳しいものであり、同ホテル建設資金等の融資の回収可能性を十分に認識していたこと、被告人Aが、平成5年7月5日の経営会議で、『(株)ホテルシステムは赤字続きで、このままではホテル経営は成り立たない。』との報告を受けたときから、自らの融資決定を後悔し、いらだちの感情を示しており、自己の決定が誤りであったことを自覚せざるを得ない状況に置かれ、深い憂慮の気持ちを表すようになっていたことなどに照らし、遅くとも本件融資1及び2がなされる前までには、ホテル建設資金やそれに関連する融資がずさんな融資であり、経営責任を追及される案件であったことの認識を有に認めることができる。」

などと判示し、さらに、

「平成3年のたくぎんファイナンスサービスを利用したバックファイナンスの際、農地法等に違反する事業地買収のための資金であることを認識しながらソフィアグループに対する融資を決定したこと、平成5年3月には、当時の函館市長の実兄が農地法違反の容疑で逮捕されたことが報道され、被告人Aもそれを新聞報道で知っていたこと、などに照らし、遅くとも平成5年3月の新聞報道のころには、茨戸開発用地の取得に関する農地法違反等の問題を明確に認識し、その発覚を危惧する状況にあったものであり、さらに、平成5年7月5日の経営会議において、審査第一部から、ソフィアグループに対する融資の危険性が指摘され、ソフィアグループの分離再編案が提案されていたにもかかわらず、被告人Aは、『そんな条件を付けたらE社長が納得するわけないだろう。』と発言し、分離再編案を不承認としてソフィアグループに対する融資だけを決定したことは、Eの猛反発が予想される同案を承認することにより、同人からテルメホテル建設資金等のずさん融資の実態や茨戸開発の農地法違反等の問題が明るみに出ることを恐れたためである。」

などと判示した。

また、被告人Bについては、

「平成3年のバックファイナンスでは、当該融資の可否を決定する審査第一部の担当取締役であったにもかかわらず、鉛筆書きの方法により審査を通過させた上、持ち回りの投融資会議で

融資を『可』としていたこと、平成 5 年 7 月 5 日の経営会議では、審査第一部と事前に打ち合わせをして分離再編案を付議したにもかかわらず、分離再編案を承認しないと議事進行を行うなど、被告人 A ほどではないにしても取締役としての責任を追及されれば、民事責任を避けられない立場にあったもので、頭取に就任した後も、ソフィアグループに対する分離再編案を再検討する必要性を抱きながらも、漫然と融資を継続したことなどに照らすと、ずさん融資や違法融資の表面化により、自らそれに関与してきたことも含め、拓銀の最高責任者として、その経営責任が追及されることを回避するため、自己保身目的からソフィアグループに対する融資を継続したものと認められる。」

などと判示した。

このように、控訴審裁判所は、一連の経営会議の内容や推移の点に加え、テルメホテル建設に関する被告人 A らの日頃の態度・発言、日本長期信用銀行等による協調融資の不実現、函館市長の実兄が農地買収の件で逮捕されたとの記事を被告人 A が目にした事実の有無、平成 5 年 7 月経営会議に付議されたソフィアグループの分離再編案に対する被告人両名の対応などの諸点につき、時系列に沿って詳細な事実を認定し、それらの事実を積み重ねてその分析・検討や被告人両名の内心を推認することによって被告人 A 及び同 B の本件追加融資決定の思惑となった主観的事情を認定する。そして、被告人両

名において徐々にソフィアグループに対する融資実態の顕在化を回避したいとの心理状態が高まっていったことを認定し、ずさん融資や農地法違反等の点につき単に「認識があった。」と判示するにとどまった一審裁判所の認定を否定して、被告人両名において単なる認識ではなく、ソフィアグループの破綻により、ずさん融資や農地法違反等の問題が表面化することによる経営責任や法的責任の追及を回避しようとする意図を有していたことを論証し、被告人両名に自己保身目的が存在していたことを結論付けたものである。

自己保身目的の有無を判断するための検討事項については、第 5・2 で ~

として整理したところ、控訴審裁判所はこれらの事項はもとより本件追加融資決定前後の時期における被告人の発言や当該融資に関連する事項についての社会情勢や報道の存在（本件で言えば農地法違反の問題）といった点についても併せて検討を加え、より緻密な判断を行っている。

ところで、このように控訴審裁判所の判断は自己保身目的の有無に関する事実認定自体が一審裁判所の認定とは異にしているところ、加えて着目すべきは控訴審裁判所が一審裁判所が繰り返し判決で用いた「殊更・・・」という表現を一切用いることをせずに、

「遅くとも本件融資 1 及び 2 がなされる前までには、ホテル建設資金やそれに関連する融資がずさんな融資であり、経営責任を追及される案件であったことの認識を優に認めることができ

る。」

などと判示していることから認められるとおり、自己保身目的を導く事実の認識を有していたこと自体を重要視しており、自己保身目的を肯定するに当たって、「殊更」という評価をするほどの強度な主観的事情を要求していない点である。

思うに、控訴審裁判所は、図利加害目的における認識・意欲の程度につき、「意欲ないし積極的認容までは要しない。」と判断した最高裁決定（最決昭63・11・21 刑集 42・9・1251）と同様の立場に立脚したものと見えよう。

控訴審裁判所の判断は、自己保身目的の有無に関する事実認定の結論に一審判決との違いがあるだけでなく、被告人Bに関する判断において、

「同被告人に融資の継続により拓銀の信用低下を回避しようとの心情があったとしても、それは本件融資を行う際の決定的な動機ということとはできず、主として自己の経営責任の追及を回避しようとの自己保身目的をもって行われたというべきである。」

旨判示していることから端的に導かれるとおり、図利加害目的の認定に関する基本的な判断の枠組自体が一審判決とは明らかに異なるものであって、自己・第三者図利目的と本人図利目的が共に存在し、そのいずれもが決定的な動機とは言えない場合であっても、図利加害目的が認められる場合があることを明らかとした平和相互銀行事件最高裁決定に基礎を置くものと言えよう。

(3) 次に、イの点について、一審裁判所は、被告人Aの任務違背性についての判断で、

「融資を打ち切った場合よりも融資を継続した方が100億円程度上回る回収を期待することが可能であったとのF証言は十分信用できることや平成5年7月の経営会議資料には、茨戸開発の実現性や採算性が否定されるような決定的な事情が記載されていなかったことなどから、ソフィアグループに対する融資を打ち切ることが同グループに対する貸付金の回収方法として最善の方策であったと断定することはできない。」

旨判示して、ソフィアグループに対する融資を打ち切るよりもそれを継続した方が回収額を増加させた可能性があったことを示唆しているところ、かかる判断は、前述したとおり、一審裁判所が事実認定として茨戸開発事業の実現可能性や採算性を必ずしも否定しておらず、ソフィアグループからの債権の回収可能性を危険視はしつつも、完全に否定したわけではない点に由来すると思われる。

これに対し、控訴審裁判所は図利加害目的の有無に関する判断の中で、自己・第三者図利目的と本人図利目的の主従の判断を行うため「融資の継続は拓銀の損失の最小化を図るためか否か。」との検討項目を設け、

「被告人Aに拓銀の損失の極小化を図る目的があったか否かは、茨戸開発の実現可能性及びその採算性、そして、被告人Aが、この点につき、どのよう

な認識をもっていたかによることとなる。」

などとした上、被告人A及び同Bが各融資を決定した時点における茨戸開発事業の実現可能性、採算性及びその点に関する被告人両名の認識について詳細に検討したもので、これまでも論じてきた同種裁判例と同様、回収可能性及びその点に関する被告人の認識を図利加害目的の有無の認定のための決定的要素として捉えたものと言うことができる。

そして控訴審裁判所は、

「茨戸開発の実現可能性は、客観的にみて極めて乏しいものであった上、被告人Aは、その先行きに大いなる不安を抱いていたにもかかわらず、その不安要素に目を背け、実現可能性を慎重に検討することなく、とにかく茨戸開発事業を押し進めなければならないとの結論ありきの立場から茨戸開発を押し進めたと言える。」

「被告人Aの頭取在任中はもとより、被告人Bが頭取在任中の時代も、茨戸開発の採算性が向上するような事情は全く認められず、かえって、時間の経過とともに茨戸開発の実現可能性がより低くなっていったのであるから、結局、茨戸開発の採算性は認められず、被告人A及び同Bとも十分それを認識していたことが認められる。」

旨判示し、茨戸開発事業の実現可能性及び採算性を否定して被告人両名もそのことに対する十分な認識を有していたことを認定した。

さらに控訴審裁判所は、

「被告人両名において融資の継続がより多額の融資金の回収につながることを想定することは不可能であった。」

というあくまでも拓銀に与える経済的な損益の観点から、被告人A及び同Bの本人図利目的を否定した。

このように控訴審裁判所は、銀行の公共性に対する理解を前提として銀行頭取の任務に関し、安全性の原則、経済性の原則を徹底すべきとする見解を明言したことに由来し、追加融資に関する「回収可能性の有無」の点についてはより具体的に「追加融資を行うことによって、従前の融資分を含めた当該融資先からの債権回収をどの程度図ることが可能だったか。」という見地から判断することを明らかにしたものと史料される。

そして、図利加害目的の有無についても、控訴審裁判所は、自己・第三者図利目的と本人図利目的との主従判断において、銀行の経営者において「新たに融資を行うことが、より多額の融資金の回収につながることを想定することが可能だったか否か。」との非常に明快な判断の指針を提示し、とりわけ当該追加融資を実行する場合に融資先が行おうとする事業の実現可能性及び採算性、その認識を詳細に検討することによって、より多額の回収を想定することが不可能であれば本人図利目的は否定ないし軽視されるべきものと判断したものであって、図利加害目的の有無を判断する際に最も決定的な要素と捉えるべきである回収可能性及びその点に関する被告人の認識の意義を

より明確化したものといえよう。

なお、控訴審裁判所のかかる判断の枠組は、破綻金融機関の経営陣に対し善管注意義務違反による損害賠償責任を追及した民事訴訟において、多くの裁判所が善管注意義務違反の有無につき許される追加融資と許されない追加融資を区別するために用いた判断枠組と共通性を持つと思われる<sup>3</sup>。

<sup>3</sup> 北海道拓殖銀行カプトデコム事件

一審（札幌地裁平成14年12月25日判決）

追加融資である第3融資に関し、「延命のための追加融資をすることによって、追加融資額を超える銀行の利益を得ることが具体的かつ確実に見込まれる場合に限り、追加融資のうち、銀行側の利益が追加融資額を超える限度において、善管注意義務違反を免れるものというべきである。」

最高裁判決（平成20年1月28日判決・判例時報1997号）

第3融資に関し、一般論の判示はないが、善管注意義務違反を否定した原判決を破棄し、「第3融資はその大部分につき当初から回収の見込みがなかったことは明らかである。・・・エイペックス事業自体の採算性に大きな疑問があり、中長期的にも、エイペックス事業を独立して継続させることにより第3融資に見合う額の債権の回収が期待できたということとはできない。」などの点を理由として本件の善管注意義務違反を肯定しており、回収可能性のない融資は許されないとの判断を前提としたものと捉えられよう。

北海道拓殖銀行ソフィア事件（札幌地裁平成16年3月26日判決）

追加融資である第2融資に関し、「追加融資を行うことによって、これを行わない場合と比較して、より多くの回収を確実に図ることができる場合に限定され、このような特段の事情がない限り、銀行の取締役としては、融資を差し控えなければならず、これに反して行われた融資は、基本的に合理性を欠くと言わなければならない。」

日本長期信用銀行ノンバンク事件（東京地裁平成16年3月25日判決）

「支援をしない場合と支援を行う場合に見込まれる損失を幅広く情報収集・分析、検討した上で、後者が前者よりも小さい場合、すなわち支援により負担する損失を上回るメリットが得られる場合にのみ、支援を行うことが許されるものというべきである。」

ところで、一審裁判所は、

「インキュベーター対象企業の代表格として拓銀が積極的に支援してきたカプトデコムに対する融資を打ち切った際、厳しい社会的非難にさらされて、信用の低下や預金の流出を招いたことから、融資を打ち切ってソフィアグループを倒産させた場合には、またも信用の低下を招いて、たくぎんファイナンスや拓銀自身の経営不安を招来するおそれもあった。」

旨判示しており、ソフィアグループに融資を継続することによる拓銀の図利目的を肯定する事情の1つとして、「当該金融機関に対する信用低下を防止する目的」を重要視しているものとみられる。

これに対し、控訴審裁判所は、

「拓銀の信用低下を防止しようとする心情と自己の経営責任を回避しようとする心情は併存するものである。」

旨判示して、自己図利目的と本人図利目的とが併存することもあり得るとの理解を当然の前提として、拓銀に対する信用低下を防止する目的の存在自体は肯定しているが、結果的には図利加害目的を肯定したものであって信用低下の防止の点を決して重視してはい

日本債券信用銀行NTF事件（東京地裁平成16年5月25日判決）

「本件融資計画を策定することは、これを前提に本件各融資を実行した場合と実行しなかった場合との利害特質を比較して、前者の方が銀行にとってより大きな利益が得られると判断され、その判断に合理的理由があるなどの特段の事情が認められない限り、取締役としての善管注意義務等の違反の責めを免れないものと解される。」

ない。

思うに、控訴審裁判所は、追加融資に関して自己・第三者図利目的と本人図利目的との主従関係を判断する上で、前記のとおり金融機関に与える経済的損益の点及びその認識の点、つまり貸付金の回収可能性及びその点に関する被告人の認識を最大の判断要素と捉え、信用低下を防止しようとする心情のような不明確かつ抽象的な利益であって、必ずしも具体的にその有無を認定することが容易ではないものを不当に重用視することは許されないとの判断を行ったものと考えられよう。

#### 4 小括

拓銀事件において任務違背行為の内容や図利加害目的の有無に関する一審判決と控訴審判決の結論の違いは、単に回収可能性や自己保身目的の有無について事実認定の結論が異なったことだけに由来するものではなく、そもそもその背景には銀行の任務についての見解の違いがあり、さらに特に図利加害目的の判断につき判断枠組や判断に当たって重視する事項が異なっていることなどにも由来するものと言えよう。

この点、控訴審裁判所は、追加融資に関する銀行頭取の任務の内容につき、それまでの同種事案に関する裁判例の蓄積を踏まえた上で、安全性の原則を絶対視する判断を示し、それと関連して客観的に債務返済能力を欠く融資先に対する融資が頭取の任務に違背する行為であることを明言した。次いで、背任罪の図利加

害目的の認定につき、まず責任追及回避などの自己保身目的の有無及びその具体的内容を認定するため、時系列に沿って個別の具体的事実を認定してその意味付けの作業を行い、次に主たる目的が、自己又は第三者図利目的と本人図利目的のいずれであったかを判断する上で、融資打ち切りの場合と融資継続の場合の当該金融機関が被る損失の違いを取り上げ、その中で、新たに追加融資を行うことがより多額の貸付金の回収につながることを想定することが可能だったかという経済的損益の点を詳細に検討して、貸付金の回収可能性と被告人におけるその認識の有無を判断するという判断方法を採用したものである。

同判決は、図利加害目的に関する平和相互銀行事件最高裁決定などの枠組を維持し、かつ、前記第5で検討した融資に関する9事案及び債権譲渡に関する永代信用組合事件の判断構造とほぼ同様の考え方に立った上、さらに判断基準や判断方法の体系化、精密化を図ったものといえ、現時点では、同種背任事件における図利加害目的の判断方法等を示した裁判例の到達点にあるものと考えられよう。

#### 第7 終わりに

以上、破綻金融機関の経営者らに対し、背任（特別背任）による刑事責任追及を行った事案につき、自己保身目的を内容とする図利加害目的の有無の判断という観点から裁判例の分析を行った。

本稿の前半でも述べたとおり、金融機関において融資を決定する経営者らの主



観的事情は単純に認定し得るものではなく、背任罪（特別背任罪）における凶利加害目的の認定に当たっては当該融資決定の背景にある諸事情を解明した上、解明した事実を総合的に考慮するという作業が不可欠である。

そして、この種の事案に関する刑事裁判例が多数積み重ねられ、現時点までに到達した裁判理論を敷衍すれば、自己保

身目的を内容とする凶利加害目的の有無が問題となる事案については、自己・第三者凶利目的と本人凶利目的のいずれもが決定的な動機とは言えない場合であっても凶利加害目的が肯定される場合があることを判示した平和相互銀行事件最高裁決定を大前提の枠組として基礎に置いた上、以下のA及びBの点を吟味することが必要と思われる。

A

自己保身目的の内容及びその程度

融資を決定した経営者らの自己保身目的を推認させる事情の抽出（第5・2で述べた～の検討）

さらに、融資決定当時の経営者らの日頃の発言、融資に関連する事項についての社会的情勢、マスコミ報道等

+

B

自己保身目的と本人凶利目的の主従関係

融資決定時点における回収可能性及びその認識の有無

特に、追加融資の場合、融資を打ち切った場合と逆にこれを継続した場合の当該金融機関の損失の極小化の検討（融資の継続による当該金融機関のメリット及びデメリット）客観的見地から、追加融資を実行することがより多額の融資金の回収につながるか否か。

新たな融資がその他本人（＝当該金融機関）の利益となる事情があるか。

融資決定を行った経営者自身が、の点をどのように認識していたか。

この点、任務違背性ととも凶利加害目的の有無を判断するためには、結局、融資決定当時における貸付金の客観的回収可能性を正確に認定することが不可欠であって、担保の徴求の有無や実質的価値はもとより融資先の経営・財務分析や事業の実現可能性・採算性の分析を客観

的資料に基づいて徹底して行うことが求められる。

金融情勢がますます複雑化するとともに、広く世界的な金融動向の中で我が国の金融機関における業務を考察することが求められる今日、今後我が国で発生する金融機関の破綻に際し、経営者

らに対する刑事責任追及に従事するに当たっては、会計基準の変更に伴った決算処理の在り方や複雑な証券化商品に対する投機などの金融界が抱える新しい問題点に直面する可能性も大いにあり得るものと思料され、刑法(会社法)の背任(特別背任)のみならず会社法や金融商品取引法などに設けられた様々な罰則付き法令の適用にも目配りするなどして従来に増して刑事法令を一層横断的に駆使するという見地から、実態に即した刑事責任追及を行う必要がある。

しかし、現行の刑事法制上、破綻金融機関の経営者責任を直接問うための手段として背任罪(特別背任罪)を適用する意義や必要性は依然として高く、その際特に争点とされる可能性が高い図利加害目的の有無の判断については、これまでに構築された判例や裁判例の枠組、判断基準を念頭に置くべきであり、本稿がその点に関して少しでも参考となれば幸いである。

以 上

## 参考文献

- 1 大コンメンタール刑法・第二版・第13巻～青林書院
- 2 民商事と交錯する経済犯罪〔横領・背任編〕（本江威憲監修）～立花書房
- 3 判例経済刑法体系第3巻「刑法」（佐々木史朗編）～日本評論社
- 4 金融業務と刑事法（西田典之編）～有斐閣
- 5 最高裁判所判例解説・刑事篇・平成10年度～法曹会
- 6 詳解・銀行法（小山嘉昭著）～金融財政事情研究会
- 7 特報・拓銀特別背任事件控訴審判決・解説・判例タイムズ No.1229
- 8 銀行融資における取締役の注意義務〔下〕-カプトデコム事件を中心として-（岩原紳作）商事法務 No.1741
- 9 金融機関役員の融資決裁責任（神吉正三著）～酒井書店
- 10 平成金融危機への対応（預金保険機構編）～金融財政事情研究会
- 11 預金保険研究（第四号）特集：平成金融危機への対応

## 米国の住宅金融分野の現状と司法的取組み - FinCEN 及び SAR の役割 -

千葉 美幸<sup>1</sup>

玉木 伸介<sup>2</sup>

### 第1 はじめに

### 第2 米国の住宅金融における不良資産大量発生 of 仕組みと証券化

- 1 今次危機に先立つ米国住宅バブル下の住宅金融の特徴
- 2 米国の住宅金融の重要性と我が国との比較

### 第3 米国における住宅ローンに関する違法行為の分析・摘発における、SAR の活用状況

- 1 マネーロンダリング対策・テロ資金供与対策としての SAR 制度の構築
- 2 各組織の沿革
- 3 各組織の構成
- 4 各組織の役割
- 5 各組織における情報収集の方法
- 6 情報活用の方法
- 7 米国と日本の疑わしい取引報告制度における相違点
- 8 住宅ローン詐欺に関する、SAR の分析結果
- 9 SAR が捜査において有効に活用された事例

### 第4 おわりに

---

<sup>1</sup> 前預金保険機構法務統括室総括調査役。

<sup>2</sup> 前預金保険機構参与。

なお、本稿の執筆は筆者らが個人の資格で行ったものであり、意見にわたる部分は筆者ら個人に属し、預金保険機構の公式見解を示すものではない。

## 第1 はじめに

2007年夏、欧州および米国において、信用力の低い借入人に対する住宅ローン（サブプライムローン）問題が表面化して以降、世界の金融・資本市場での証券化商品の価格急落や株安、そして世界的な金融危機へとその影響が広がり、各国の金融当局がそれぞれに又は連携して対策を講じているものの、2009年初の時点においても問題の終着点は未だ見えていない。

この間、震源地の米国で住宅価格の大幅下落と担保住宅の差押えの急増が急速な景気後退をもたらしているだけではなく、金融・証券市場の枠を超えた経済の混乱が、バブル的な金融行動があまり見られなかった我が国を含め、世界全体に拡大している。金融の混乱が製造業、非製造業の生産・流通活動や勤労者の生活に対して悪影響を及ぼすことは、これまでも見られたものである。しかし、今回の悪影響の強さとその広がる速度は、従来の景気後退のイメージを超えたものであり、バブル的な経済行動と無縁な人々の生活が直接脅かされている。

今次危機は、第2でやや詳しく述べるように、以下の諸点において、我が国の80年代のバブルとその様相が大きく異なり、我が国における今後の責任追及のあり方や「信用秩序の維持」を支えるための司法の役割に対する新たな示唆を含んでいる。

- 1) 米国では住宅金融のウェイトが我が国よりはるかに高い。従って、住宅金融が不健全になると、金融システム全体の不健全化につながり易い。
- 2) 米国では、住宅ローンの過半が証券化されている。我が国では、民間金融機関及び住宅金融支援機構（旧・住宅

金融公庫）が供与した住宅ローンの大半が当該金融機関及び住宅金融支援機構<sup>3</sup>に残っている。

- 3) 米国における住宅ローンの証券化は、従来は連邦政府の強い関与の下で、健全な住宅ローンを選んで原資産としていたものの、今次危機に先立つバブル期<sup>4</sup>には、サブプライムローンその他のリスクの高い住宅ローンが民間業者によって大量に証券化されて世界各国の投資家に販売された。これに対し、我が国のバブルにおいては、商業用不動産等を担保とする融資が不良債権の中心であって住宅ローンは比較的健全であり続けた他、不良債権は不健全な貸し出しを行った金融機関及びその系列ノンバンクに残った。

責任追及の観点から重要なことは、不健全な住宅ローンが証券化されてしまうと、当該ローンが不良化しても、当該ローンを供与した金融機関には損失が生じない（むしろサービシング・フィーが入る）ことである。従って、金融機関経営者が非常にハイリスクと知りつつ住宅ローンを供与したとしても、当該住宅ローン債権を証券化業者に売却できるという合理的な見込みがあ

<sup>3</sup> 住宅金融支援機構は、ここ数年、証券化支援事業等を推進しているが、その規模は拡大の途上にあり、我が国の住宅金融の全体像を変えるほどの規模には、まだ達していない。

<sup>4</sup> 米国では、2003年頃から住宅価格の上昇が加速した。2006年中に住宅市場の変調が指摘され始めたが、2007年前半までは、金融・資本市場の混乱は起きなかった。欧州（英国、スペインなど）でも、概ね同じ時期に住宅ブームと銀行信用の拡大、住宅ローン等を原資産とする資産担保証券の発行急増が見られた。米国や欧州で組成されたハイリスクの金融商品は、世界各国の金融機関や機関投資家の投資対象となり、バブル崩壊後には大きな損失をもたらしている。

った場合には、当該経営者が会社（金融機関）に損失を与えたとは、一概には言えないこととなる。

このように、証券化が行われる場合には、金融機関経営者の責任が変質する。更に、融資の現場において、借入人と金融機関の間に独立のブローカーやアプレーター（資産価値の鑑定人）が介在する場合には、我が国とは異なる責任関係の下での融資がより広範に行われることとなる。この場合、破綻金融機関における経営者に対する責任追及のあり方が変化を迫られる可能性がある。

米国の FinCEN（Financial Crimes Enforcement Network: 金融犯罪取締ネットワーク。詳細は後述。）による SAR(Suspicious Activity Report: 疑わしい取引報告。詳細は後述。)の収集・分析は、元来は反テロ・反マネーロンダリング等が目的であって、金融機関が不良債権を創出しているか否かを監視することは直接の目的ではない。しかし、既に FinCEN では、“Mortgage Loan Fraud”と題する報告書を 2006 年 11 月と 2008 年 4 月に公表し、金融危機を招いた不健全な住宅ローンの横行の一面を、詐欺的行為の観点から、全米の金融機関からの数万の SAR をもとに分析している。

こうした情報・分析は、金融機関の信用供与の現場の姿を生々しく伝えるものであって、金融機関の破綻を未然に防ぐ金融機関監督においてはもちろんのこと、金融機関が破綻した後の経営者の責任追及を行う上でも、少なからず有用であろう。特に、従来型の、不健全な信用供与が会社に損害を与えたことをもって経営者の責任を追及

するというモデルをさらに拡張する必要があるのか否かの評価を行う上では、SAR のような現場情報へのアクセスは貴重である。

サブプライムローン及びこれに端を発する金融危機が、日本の金融機関にも損失や収益力低下をもたらしていることが報道されるなどし、サブプライムローン問題の背景とその影響のほか、サブプライムローン問題の中に潜むであろう犯罪行為の形態や捜査手法にも興味を持った<sup>5</sup>。

サブプライムローン問題が表面化してから約半年が経過した 2008 年 2 月に、FinCEN や米国司法省（Department of Justice）等への調査出張に赴く機会をいただき、まさに進行中の問題への対応について、貴重なお話をうかがうことができた<sup>6</sup>。近年、米国で多発しているという住宅ローンをめぐる詐欺事案は、短期間、かつ比較的簡易な手段で、莫大な利益が得られる類型であり、模倣性が高いであろうとの印象を受けたほか、事案の解明と摘発に当たり、金融機関等から提出される SAR と、

<sup>5</sup> 住宅ローン詐欺に関する米国における関心の高さを示す一例として、2008 年 5 月の米国上院・司法委員会において、FBI 長官が、「Mortgage Fraud」の項目を設け、住宅ローン詐欺の捜査が 2006 年度に比べて 50 パーセント増加したこと、FBI が司法省や他の法執行機関や取締機関と共に、住宅ローン詐欺対策のワーキンググループを立ち上げたこと等について言及していることが挙げられる。

<sup>6</sup> 司法省におけるヒアリングでは、複数の詐欺行為者が共謀し、実際の住宅の価値よりも、はるかに高い金額で売買するかのように装うことで、金融機関から高額な融資を引き出す事案の紹介を受けたほか、ここ数年で、捜査機関が取り扱う住宅ローン詐欺事案が急激に増えていたことから、捜査機関は、さらなる増加に対する懸念を強めていたこと、金融業界において、詐欺行為に関する情報を共有できる仕組みを作ろうとする動きがあることなどについて説明を受けた。

FinCENによるその分析、法執行機関による的確な情報の利用は、有効な手段になり得るだろうと感じた。

我が国においても、いずれ類似の犯罪が発生するおそれは否定できず、米国における取組の中に参考とすべき点があると思われるので、米国での住宅ローン詐欺事案の類型とともに、FinCENの役割やSAR制度を紹介したい。その際、我が国における犯罪収益移転防止管理官制度と疑わしい取引報告制度と対比することが有用と思われるので、我が国の制度についても併せて紹介する。

## 第2 米国の住宅金融における不良資産大量発生 of の仕組みと証券化

### 1 今次危機に先立つ米国住宅バブル下の住宅金融の特徴

サブプライムローンは、信用度の低い借入人に対する住宅ローンであり、古くから存在したが、2003～2004年頃からの住宅ブーム期には急拡大した。また、この時期には、サブプライムローン以外にも、不健全な住宅金融が見られた。

この時期の米国の住宅金融の特徴のうち、その後の金融危機、あるいは本稿の議論と関連の深いものをあげれば、以下の通りである。

住宅ローン債権の証券化<sup>7</sup>がより広範に行われるようになった。

住宅ローンの証券化の基本イメー

ジは、以下の通りである。

- ) 住宅ローンを供与する者(オリジネーター)は、基本的には、我が国同様、金融機関あるいはノンバンクである。
- ) オリジネーターは、住宅ローン債権を証券化業者に売却する。この際、住宅ローン借入人の信用リスクは、基本的には、証券化業者に移転する。ただし、売却後直ちに延滞したり、借入人に関する情報に瑕疵があった場合(misrepresentation)には、証券化業者が金融機関に売戻し可能な契約が多い。
- ) 証券化業者は、買い取った債権を集めてプール(原資産)を作り、そこから上がるキャッシュフロー見合いの証券を発行し、投資家に売却する。ここでできる証券が住宅ローン担保証券(モーゲージ・バックト・セキュリティ<MBS>)である。

多くの場合、オリジネーターがサービサーを務める。すなわち、借入人は、債権が売却された後も、自分が借入れた相手の金融機関やノンバンクに元利払いを続ける。サービサーは、收受した元利金をプールの管理者に渡し、これが住宅ローン担保証券の元利償還の原資になる。

最も基本的な住宅ローン担保証券においては、借入人による元利払いがそのまま住宅ローン担保証券の元利償還になる。従って、例えば我が国の利付国債のように、一定の日に決まった利息が支払われて満期日に元本全額が一度に償還されるのではなく、利払いの滞った借入人がどれ

<sup>7</sup> 住宅ローンの証券化自体は、有用な金融技術であり、その健全な発展が強く期待されるものである。ただ、バブル環境下では、リスクの高い、あるいはリスク管理の困難な金融商品を生み出してしまったことも事実である。

だけいるかで住宅ローン担保証券の利息は変動するし、元本も徐々に償還される。

このように、戻ってくるキャッシュフローには予測し難い要素が残る。仮に、ある証券の裏付けとなっている住宅ローンの集合において、経済の混乱や天災等によって借入人のデフォルトが多発すれば、当該証券の収益率は低下する。あるいは、金利が急激に低下して多くの借入人がより金利の低い住宅ローンに借換えると、既存の住宅ローンは期前返済されるから、住宅ローン担保証券も元本償還が早まり、実質的により短期の証券になってしまう。

住宅ローン担保証券には、投資家が嫌うキャッシュフローの変動リスクがある。このため、キャッシュフローを安定化させたい（そのためには利回りの低下を受け入れる）投資家や、キャッシュフローの変動は我慢してでも利回りを求める投資家のニーズによりきめ細かくこたえるために、サービサーから送られるキャッシュを証券の元利償還に充当する際に、一種の優先劣後構造を設けることがある。

例えば、キャッシュフローの最初のAドルで元利払いが賄われるシニア部分（シニア・トランシェ<キャッシュフローはおおむね予測可能>）、その次のBドルで賄われるメザニン部分（メザニン・トランシェ）（A+B）ドルを超えた場合にのみ元利が支払われるエクイティ部分等に

輪切りにされることがある。あるいは、証券化業者が借入人のデフォルトリスクを取る（保証する）こともある。

2002年頃までは、証券化される住宅ローンは、もともと連邦政府の保証機関の保証が付いている、あるいは買い取る証券化業者が連邦政府との関係が深い先（連邦住宅抵当公庫<ファニーメイ>、連邦住宅金融抵当公庫<フレディマック>）であって、個々の住宅ローンのデフォルトについては保証を提供するものが主であった<sup>8</sup>。

このように、公的な機関が借入人のデフォルトのリスクを取る以上は、借入人の信用度や担保について、ある程度の範囲を定めることは当然である。例えば、借入人の信用力スコアに下限を設け、また、借入金額が住宅価格の例えば80%以内というような担保に関する制約も設けている。このような制約をクリアしなければ、ファニーメイやフレディマックは住宅ローンをオリジネーター（金融機関、ノンバンク）から買取らない。従って、オリジネーターは、ファニーメイやフレディマックの定

<sup>8</sup> わが国では、第二次大戦後から高度成長期の住宅難に対する政府の対応としては、住宅公団等が公営住宅を大量に提供したほか、住宅金融公庫が財政投融資計画における借入金等を原資に住宅貸付を個人に対して行うことが、主であった。これに対して米国は、大恐慌期に民間金融機関による住宅金融を促進するために、連邦政府機関が住宅ローン借入人のデフォルトリスクを負担する保証や、住宅金融を個人に提供した金融機関にバックファイナンスを提供する（住宅ローン債権を担保に貸付を行う）ことによる住宅金融支援が拡大した。



める基準<sup>9</sup>を自らの審査基準にも反映させて、「売れる」住宅ローンを組成しようとした。

なお、いわゆるサブプライムローンは、上記基準を満たしていないから、証券化される際には民間の証券化業者（投資銀行等）に買い取られていった。

バブル環境下では、住宅ローン債権に対する需要が増加した。

今次危機に先立つ数年間のバブル期には、インフレ率が低位にとどまる中で金利も低下、国債その他の安全資産の利回りが低くなった。このため、米国や国際金融市場の投資家は、少しでも高いリターンを躍起になって求め（search for yield）、国債等よりも利回りの高い住宅ローン証券化商品に対する需要が増加した。

こうした状況下、2003～2004年頃から、純民間の証券化業者による原資産（住宅ローン債権）に対する需要が拡大した。

住宅ローンを「売るために作る」ビジネスモデルが一段と広まった。

銀行等の間接金融機関は、貸付を行うと、それを満期まで管理し、元利を回収することが基本的な姿である。

しかし、証券化技術の発展とともに、「売るために（貸付債権を）作る」すなわち「貸付実行後はすぐに売ってしまって、借入人の破綻のリスクは負わない」ビジネスモデルが広ま

った（“originate to distribute”またはOTDモデルと言われることがある）。

金融機関の財務諸表でも、貸付金を「販売目的貸付金」と「投資目的貸付金」に分けて計上する。

住宅ローンの審査基準が著しく緩くなった。

住宅ローン債権を「売るために作る」ことを業とする金融機関にとっては、買い手がいる限りにおいては住宅ローンの審査基準を緩めてより多くの住宅ローンを供与して売ることが合理的行動となった。

このため、借入人の信用度が低い（サブプライム）あるいは所得等を証明する書類の提出を求めないために信用度の確認・検証がそもそも行われぬ住宅ローン<sup>10</sup>すら珍しくなくなった。すなわち、金融機関の現場では、住宅ローンの審査基準が著しく緩いものになっていった<sup>11</sup>。

証券化商品の投資家がリスクを点検する機能を一部失い、住宅金融の仕組み全体の健全性確保に不可欠な規律が失われた。この「つけ」が、住宅価格の下落によって一気に表面化した。

<sup>9</sup> 連邦政府機関の買取等に適合した住宅ローンをコンフォーミング・ローンという。

<sup>10</sup> 各種の書類の提出を求めないローンを“no document loan”、所得について借入人の言うことをそのまま受け入れる（検証しない）ものを“stated income loan”ということがある。極めて審査基準の緩い住宅ローンの俗称として「ニンジャローン（“NINJA loan”）がある。NINJAは、“No Income No Job, Asset”の頭文字である。

<sup>11</sup> 審査基準が緩くなったのは、「売するための住宅ローン」ばかりではなかった。リスクが過小評価されていたバブル環境下では、住宅ローンを多く供与して量を拡大する金融機関経営も多く見られた。

証券化は、オリジネーターである金融機関にとって、住宅ローン業務に伴う信用リスクを証券化業者に「パス」できる仕組みであり、証券化業者は、証券化商品として投資家にやはり「パス」できる。このような仕組みにおいて、最後のリスクの受け手である投資家がリスク感覚を失うと、住宅金融のプロセス全体が「籬」(たが)の外れた状態となる。ハイリスクの住宅ローンがどんどん組成・販売・証券化され、金融システムのあちこちに堆積していった。

バブル期には、住宅価格の上昇継続が、多くの金融行動において前提とされた。しかし、住宅価格の上昇は2006年にはピークを迎え、2007年秋以降は下落テンポが速まった。

サブプライムローンには、借入期間の最初の2年や3年の間だけ低い金利が適用されて、2年目、3年目に金利が跳ね上がる仕組みのものが少なくなかった。こうしたローンは、

2年目、3年目に他のローンに借換えて、再度、2年間、3年間の低い金利を享受すること、あるいはその間に住宅価格が上昇して担保価値が上がることでより有利な住宅ローンに借換えられることを、前提としていた。

従って、ひとたび住宅価格上昇が止まると、多くの借入人が、借換がままならないまま金利の跳上がり直面し、延滞から差押えのプロセスに陥っていった(サブプライムローンの30日以上延滞の比率は、バブル期には10%弱であったところ、2008年後半以降は30%を大きく超えている)。

また、延滞・差押えの増加は、サブプライムローンだけではない。より信用度の高い住宅ローンにおいても、住宅価格上昇の頭打ち、更には下落(大都市ではピーク比2割以上)は、融資規律の弛緩等の欠陥を露呈させ、延滞率は、通常は数%のところ、2008年末には2桁の領域に達した。

## 2 米国の住宅金融の重要性と我が国との比較

### 米国における住宅金融の重要性の高さ

米国の住宅ローン残高は、名目GDPや預金量対比で、日本よりもかなり多い。

(表1) 日米の住宅金融の規模

	米 国	日 本
住宅ローン残高 (a)	11 兆 302 億ドル <sup>注1</sup>	188 兆 2,893 億円 <sup>注2</sup>
名目 GDP (b)	14 兆 2,003 億ドル <sup>注3</sup>	505 兆 9,703 億円 <sup>注4</sup>
(a)/(b)	77.7%	37.2%
金融機関預金 (c)	7 兆 4,964 億ドル <sup>注5</sup>	552 兆 830 億円 <sup>注6</sup>
(a)/(c)	147.1%	34.1%

注1 2008/12 月末残高(原計数)、米国連邦準備制度(FRB)資金循環統計、“Flow of Funds”(2009.3.12、L.218)。

2 2008/9 月末、日本銀行資金循環統計(「金融資産・負債残高表」「家計」「民間金融機関貸出・住宅貸付」+「公的金融機関貸出金・住宅貸付」)。

3 2008/10-12 月期、季節調整済み年率(米国商務省)。

4 2008/7-9 月期、季節調整済み年率(内閣府)。

5 2008/4Q、FDIC 加盟金融機関ベース “Domestic office deposits”(FDIC, “Quarterly Banking Profile”)。

6 2008/9 月末「国内銀行」「実質預金」(日本銀行・金融経済統計月報)。

表1からは、米国の人口や経済規模は、概ね日本の2.5倍程度であるのに対して、住宅ローン残高は5倍以上と、住宅ローンの経済に占めるウェイトの大きいことがまず分かる。また、米国の住宅ローン残高が預金量よりもはるかに多いことも、日本と比較した際の米国の際立った特徴である。

### 住宅ローン債権保有の分布

そこで、住宅ローンの資金源泉を探るために、住宅ローン債権保有の分布を比較すると、以下のように、米国においては金融

機関よりも証券化主体の方がより多くの住宅ローン債権を保有している。これは、1で述べたような、住宅ローン債権証券化の進展の結果である。

しかも、米国の証券化主体を公的部門(“Agency- and GSE-backed mortgage pools”)と民間(“ABS issuers”)に分けて両者のウェイトを比較すると、後者のウェイトがバブル期に急激に上昇していることが分かる。

(表2) 最近の住宅ローン債権保有の分布

	米 国		日 本	
	(2008 年末) (億ドル)	構成比 (%)	(2008/9 末) (兆円)	構成比 (%)
住宅ローン総額	110,302	100.0	188. <sup>29</sup>	100.0
金融機関	32,646	29.6	181. <sup>49</sup>	96.4
証券化主体	66,494	60.3	6. <sup>80</sup>	3.6
その他	11,162	10.1	---	---

注1. 「住宅ローン総額」は表1と同じ。

2. 金融機関保有は、米国は“Flow of Funds”のcommercial banking, savings institutions, credit unionsの合計。日本は、証券化主体保有に関する包括的な統計がないため、証券化主体保有額を「住宅金融支援機構」の「貸付債権担保債券」発行残高(20/3末)で表すこととし、金融機関保有は残差とした。このため、日本については、厳密な計数にはなっていない。

3. 米国の証券化主体保有は、“Flow of Funds”の“Agency- and GSE-backed mortgage pools”と“ABS issuers”の合計。

(表3) 米国の住宅ローン総額に占める証券化主体の保有比率(年末・%)

	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
公的部門	47.6	44.4	39.4	36.4	35.6	38.8	43.6
民間	8.4	9.2	12.6	17.2	20.4	19.4	16.7

このような変化は、金融機関において作られた住宅ローン債権がより多く民間の証券化業者(投資銀行等)に買い取られていったことを示している。

#### 米国における住宅ローンブローカーの存在

我が国においては、住宅ローンを供与する金融機関は、住宅販売業者が購入者を金融機関に紹介するケース等を除くと、自らの営業活動によって顧客を獲得することが

普通であり、独立したブローカーに手数料を払って顧客の紹介を受けることは少ない。これに対して米国では、多くの独立したブローカーが、住宅取得意欲を有する潜在顧客に対して様々な住宅ローンの営業活動を行い、成約すれば金融機関から手数料を得る。

金融機関が供与した住宅ローンを長期にわたって自ら保有し、借入人のデフォルトリスクにさらされる場合には、金融機関にはブローカーが持ち込む案件を精査するイ

ンセンティブが働く。

これに対し、売却してしまう場合には、そうしたインセンティブは弱まる。ただ、正常な時期には、住宅ローン債権の品質の低い金融機関は次第に販路を失うこととなるから、金融機関には、不良案件発生を防ぐためにある程度厳しく審査するインセンティブがある。しかしながら、バブル期には、そうしたインセンティブが後退するから、ブローカーの持ち込み案件に詐欺的な要素が含まれていても、有効なチェックを受けずに証券化の流れに入ってしまう確率が高まる。この点は、我が国のバブル期にもなかった要素であろう。

### 第 3 米国における住宅ローンに関する違法行為の分析・摘発における、SAR の活用状況

米国において、SAR が犯罪の摘発に役立てられた事例は数多く報告されており、いずれも興味深い事例であるが、金融・経済情勢を常に注視していることが求められる預金保険機構の職員として、今般の世界同時不況の引き金とされる米国のサブプライムローン問題に関する報道や論評の中でしばしば目にする、住宅ローンをめぐる違法行為の横行に強い興味を抱いた。住宅ローン債権の証券化による流通システムを含め、住宅ローンをめぐる違法行為が頻発する背景、違法行為の頻発が経済情勢に与えた影響、法的責任を問われるべき者は誰か、違法行為を防止するための規制のあり方など、検討対象となり得る事項は多い。

例えば、長期にわたる経済の好調から社会全体に楽観的な見通しが支配的になった場合における金融機関内部のガバナンスの

確保は、大きなテーマである。今次バブル期、米国金融当局は住宅市場のブームをかなり早くから見越し、短期金利を引き上げていたが、住宅ローン金利を左右する長期金利が短期金利上昇に反応しない（長期金利が上昇しない）という、想定外の現象に戸惑ったとも言われている。このような、新たな経済環境における企業内のガバナンス確保は、大きな検討課題であろう。

あるいは、金融監督当局による検査、監督において、いかなる指導や規制を行うことが当時の環境下で最も有効であったのであろうか。上述のような新たな金融環境や、証券化その他の新たな金融技術の普及の下での金融監督の在り方も、解決済みのテーマとは言い難い。

しかし、これらすべての事項についての研究を行って成果を示すことは、決して容易なことではない。そこで、今回は、まず、SAR 制度が設けられた経緯や、日米の SAR 制度につき概観した後、米国において、SAR が住宅ローンをめぐる違法行為の分析や摘発に役立てられている状況を紹介することとしたい。

#### 1 マネーロンダリング<sup>12</sup>対策・テロ資金供与対策としての SAR 制度の構築

SAR 制度は、犯罪収益規制方策の一つとして立ち上げられた制度である。犯罪収益規制への国際的な取組は、1988 年 12 月に採択された「麻薬及び向精神薬の不正取引

<sup>12</sup> 犯罪等によって得た金・資産につき、様々な操作を通じて、合法的に得たものであるかのような外観を作ったり、隠匿したりすること（岡田薫「マネーロンダリングとマネーロンダリング対策の基礎（1）- 国際的潮流と我が国の対応 - 」・捜査研究 669 号）。

の防止に関する国際連合条約」に始まった。この条約は、薬物の不正取引による収益の隠匿・収受を処罰することや、取締りにあたって国際協力を促進することなどを締約国に求める内容であった。

そして、1989年のアルシュ・サミット経済宣言を受けて、金融活動作業部会（Financial Action Task Force on Money Laundering: FATF）が設立された。1990年に、FATFは、マネーロンダリング対策の国際基準である「40の勧告」<sup>13</sup>において、金融機関への顧客の本人確認及び疑わしい取引報告の義務付け等を提言した。

1995年4月に、マネーロンダリング対策に取り組む各国FIU<sup>14</sup>（Financial Intelligence Unit）間の情報交換、専門知識に関する協力等を目的として、欧州主要国及び米国のFIUを中心メンバーとした国際フォーラムである、エグモント・グループが発足した（発足当初は非公式なフォーラムであったが、現在では公式機関として

国際的に認められている）。

FATFは、1996年6月に「40の勧告」を改訂し、マネーロンダリング罪の前提犯罪の範囲を薬物犯罪からそれ以外の重大犯罪に拡大すべきとした。2001年には、米国同時多発テロ発生を受け、FATFはテロ資金対策にも取り組むこととなり、テロ資金供与に関して「8の特別勧告」を発表し、テロ資金供与の犯罪化やテロ関係の疑わしい取引報告の義務化を提言した（なお、2004年に、現金等支払手段の輸出入に関する項目が追加されたため、「9の特別勧告」となった）。2003年には、非金融業者（不動産業者、宝石商等）及び職業的専門家（法律専門家等）に対する適用を盛り込んだ新たな「40の勧告」を発表した。

## 2 各組織の沿革

次に、疑わしい取引報告を取り扱う、米国と日本の各機関について紹介する。

### (1) 米国

FinCENは、1990年に、政府全体の金融情報分析ネットワークを確立して法執行機関を支援するための組織として、米国財務省によって設置された。その後、1994年に、財務長官がFinCENの長（Director）に対して、銀行秘密法<sup>15</sup>（Bank Secrecy

<sup>13</sup> FATF勧告の性格については、「FATF勧告は条約ではなく、その履行の必要性について疑問の声もあり、国会審議においても議論された。しかし、FATFはG7首脳レベルの合意で設置されたものであり、「40の勧告」は各国代表がFATFの会合で議論し、関係団体からのヒアリングや一般からの意見募集も行った上で策定したものである。また、近年では、サミット財務大臣会合や7か国財務大臣・中央銀行総裁会議声明において、FATFとの協力関係・FATF勧告の履行確保について連続して言及されているなど、FATF勧告は加盟国の枠を超えて、マネーロンダリング及びテロ資金供与対策の世界基準となっている。」旨の解説がある（警察庁刑事局組織犯罪対策部犯罪収益移転防止管理官付 淡路恵介・西尾慎二郎「犯罪による収益の移転防止に関する法律について」（捜査研究672号））。

<sup>14</sup> 資金情報機関のことであり、「マネー・ロンダリング情報の受理・分析・提供を行う単一の政府機関をいう」とされる（警察庁刑事局組織犯罪対策部 江口寛章「犯罪収益移転防止法マネー・ロンダリング対策、テロ資金対策として」（「時の法令」1790号））。

<sup>15</sup> 33USC5311 - 5332。銀行秘密法施行規則は、31CFR103.11 - 103.187。「銀行秘密法」の語は、訳語としては一般的であるが、「この法律の主たる目的は、銀行取引の秘密保護を強化するのではなく、むしろそれを制限することにあることにかんがみれば、『銀行秘密法』というタイトルは誤解を招きやすい。」との指摘がある（岡田薫「マネーロンダリングとマネーロンダリング対策の基礎（22）- 国際的潮流と我が国の対応 -」（捜査研究6670号）。また、出張時のヒアリングにおいて、FinCENの担当者から、「BSAは、

Act: BSA) の施行を委任し、さらに、FinCEN の業務が拡大された。FinCEN は、1995 年のエグмонт・グループの設立時のメンバーであった。

2001 年には、米国愛国者法の改正により、BSA の適用範囲が拡大されるとともに、FinCEN の権限と責任が付加され、財務省内の局として組織された。2004 年に、FinCEN は、財務省内のテロリズム金融情報局の一部となった。なお、同局は、テロ対策、金融犯罪、無法国家に対する経済制裁を担当する部署として、新たに設置されたものである<sup>16</sup>。

## (2) 日本

日本では、1990 年 6 月に、大蔵省等が金融機関等に対して顧客の本人確認実施に関する通達を発出し、1992 年 7 月には麻薬特例法（国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律）により金融機関等に薬物

---

銀行が持つ秘密を解除し、政府が取得できるようにする法律である。」旨の説明を受けた。

<sup>16</sup> 本稿における FinCEN 及び BSA に関する記述は、次の資料に基づいている。

「Financial Crimes Enforcement Network's Annual Report for FY 2004 ~ 2007」(FinCEN の年報)

SAR Activity Review-By the Numbers (SAR に関する統計資料)

SAR Activity Review, Trends, Tips and Issues (SAR に関する分析、解説、法執行事例の紹介などが掲載されたもの)

警察庁企画分析課 小林雅彦・神原悠介「諸外国における FATF 勧告実施状況について(上)」(警察学論集第 59 巻第 10 号) 同「諸外国における FATF 勧告実施状況について(下)」(警察学論集第 59 巻第 11 号)

出張時の FinCEN 担当者からのヒアリング

上記 ~ は、FinCEN のウェブサイト上で閲覧できる。

犯罪収益に関するマネーロンダリング情報の届出を義務付ける「疑わしい取引の届出制度」が開始された。しかし、このときには、情報を一元化して捜査機関等に提供する仕組みは設けられなかった。

その後、2000 年 2 月には、組織的犯罪処罰法（組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律）によって、届出の対象となる犯罪を一定の重大犯罪に拡大し、金融庁長官（特定金融情報室）に、マネーロンダリング情報を集約・整理・分析して捜査機関に提供する権限が付与され、日本初の FIU としての役割を果たすこととなり、同年、エグмонт・グループに加盟した。

さらに、2002 年 6 月に成立したテロ資金供与処罰法（公衆等脅迫目的の犯罪行為のための資金の提供等の処罰に関する法律）の施行により組織的犯罪処罰法が一部改正され、届出の対象となる犯罪に、テロ資金供与罪が追加された。2003 年 1 月の金融機関等本人確認法（金融機関等による顧客等の本人確認等及び預金口座等の不正な利用の防止に関する法律）の施行により、金融機関等による顧客等の本人確認、本人確認記録・取引記録の作成・保存が義務付けられた。

2007 年 3 月に、犯罪収益移転防止法（犯罪による収益の移転防止に関する法律）が成立し、同法の一部施行により、同年 4 月から、FIU 機能が金融庁から国家公安委員会に移管された。そして、同法の施行に関する事務を処理する機構として、警察庁刑事局組織犯罪対策部に JAFIC（Japan Financial Intelligence Center：犯罪収益移転防止管理官）が設けられた。2008 年 3 月の同法全面施行により、金融機関等本人

確認法と組織的犯罪処罰法第5章（疑わしい取引の届出）が廃止、削除されるとともに、本人確認、本人確認記録・取引記録の作成・保存が義務付けられる対象業者が拡充された<sup>17</sup>。

### 3 各組織の構成

#### (1) 米国

FinCENには2007年度末で290名の役員が在籍している。各部門に分かれており、このうち、「分析調整部門(Analysis and Liaison Division)」では、BSAに基づいて収集されたデータ(BSAデータ)や他の情報を分析して、国内の法執行機関、諜報機

関、外国のFIUを支援するような分析結果を出したり、国内の法執行機関や外国のFIUとの調整をしたり、各機関にBSAデータへのアクセスを提供するといった業務を行っている。「規制方針プログラム部門(Regulatory Policy and Programs Division)」では、規則や解釈基準を制定したり、州や連邦の機関が金融機関のBSA遵守状況を調査するのを支援したり、BSA違反の金融機関に対する措置を採るなどの業務を行っている。また、「法務室(Office of Chief Counsel)」では、法律家らがFinCENの職員に対して、業務に関する法的助言をしている。

#### (2) 日本

JAFICには、犯罪収益移転防止管理官の下、約40名の職員が在籍している<sup>18</sup>。「外国FIU、国際機関等との国際連携・協力を担当する部門」、「疑わしい取引の届出の集約・分析・提供を担当する部門」、「制度・施策の立案、調査事務、国民の理解の促進を担当する部門」等に分かれて業務が行われている。

### 4 各組織の役割

#### (1) 米国

FinCENの役割は、BSAを運営管理すること、金融情報を共有・分析することによって、法執行機関、諜報機関、監督機関を援助すること、世界のFIUと協力すること等である。

BSAは、資金洗浄とテロリズムに対抗するために施行された法律であり、同法は、

<sup>17</sup> 本稿における日本のマネーロンダリング対策、FIU、疑わしい取引報告及び犯罪収益移転防止法に関する記述は、次の資料に基づいている。

警察白書(平成18年版・平成19年版・平成20年版)

岡田薫「マネーロンダリングとマネーロンダリング対策の基礎(1)(2)(3)(4)」(「捜査研究」669号~672号)

警察庁刑事局組織犯罪対策部犯罪収益移転防止管理官付 淡路恵介・西尾慎二郎「犯罪による収益の移転防止に関する法律について」(「捜査研究」672号)

警察庁企画分析課 小林雅彦・神原悠介「諸外国におけるFATF勧告実施状況について(上)(下)」(「警察学論集」第59巻第10号・第59巻第11号)

警察庁組織犯罪対策部長 米田壯「資金情報の充実と反社会的勢力の封圧 - 犯罪による収益の移転防止に関する法律の施行に当たって - 」(「警察学論集」第60巻第7号)

警察庁組織犯罪対策部犯罪収益移転防止管理官 永井達也「新FIUの発足と今後の犯罪収益対策について」(「警察学論集」第60巻第7号)

警察庁刑事局組織犯罪対策部 江口寛章「犯罪収益移転防止法 マネー・ロンダリング対策、テロ資金対策として」(「時の法令」1790号)

「JAFIC年次報告 平成19年」

(<http://www.npa.go.jp/sosikihanzai/jafic/index.htm>)

城祐一郎「マネー・ロンダリング罪の理論と捜査」(立花書房)

<sup>18</sup> 「JAFIC年次報告 平成19年」17頁



財務長官に対して、銀行その他の金融機関に金融犯罪を予防するための対策（反マネーロンダリングプログラムを作ることや、犯罪・税金・取締りに関する調査、訴訟、諜報活動、反テロリズム活動にとって役立つ報告をすること）を求める規則を発する権限を付与している。そして、FinCENは、財務長官からBSAの施行について委任を受けて、規則の制定や解釈、BSA上の規定遵守の促進、他の連邦機関<sup>19</sup>に委任された、法令順守状況の調査に関するデータの分析、BSAデータの収集・蓄積と利用者への提供等、政策立案者、法執行機関、諜報機関、金融業界に役立つ分析である。

また、FinCENは、米国のFIUとして、犯罪収益、テロ資金供給、資金洗浄に関する情報を収集、分析して、関係機関に提供している。

## （2）日本

JAFICは、疑わしい取引に関する情報の集約・整理・分析・捜査機関等への提供、外国FIUに対する情報提供、特定事業者による措置を確保するための情報の提供や監督上の措置の補完、マネーロンダリング対策の法制度や犯罪収益対策推進要綱など各

<sup>19</sup> 連邦預金保険公社(Federal Deposit Insurance Corporation: FDIC)、連邦準備制度理事会(Board of Governors of the Federal Reserve System)、通貨監督庁(Office of the Comptroller of the Currency: OCC)、内国歳入庁(Internal Revenue Service: IRS)、貯蓄金融機関監督局(Office of Thrift Supervision: OTS)、全国信用組合保険庁(National Credit Union Administration: NCUA)、証券取引委員会(U.S. Securities and Exchange Commission: SEC)、証券先物取引委員会(Commodity Futures Trading Commission)

種施策の立案・調査、マネーロンダリング対策に関する国際的な規範策定への参画等の役割を果たしている。

## 5 各組織における情報収集の方法

### （1）米国

BSAが、報告を義務付けている業種は、銀行・消費者信用組合・貯蓄金融機関などの預金取扱機関、株式売買業者、投資信託会社、先物取次業者や商品の取次ブローカー、マネーサービス業者（送金業者、トラベラーズチェック等の発行者・販売者・買い戻し業者、通貨取引業者、両替業者、小切手現金化業者等）、カジノやカードクラブ、保険会社、貴金属や宝石の取扱業者である。

BSAによって求められる報告としては、通貨取引報告(Currency Transaction Report: CTR)、疑わしい取引報告(SAR)、通貨の国際輸送報告(Report of International Transportation of Currency or Monetary Instruments: CMIR)、マネーサービス業の登録(Registration of Money Services Business)等がある。このうち、通貨取引報告とは、金融機関を通じ又は金融機関に対して行われる現金の預け入れ、引き出し、両替、振込などで、1万ドルを超える通貨の取引に関する報告であり、犯罪収益の合法化を防止することを目的とする。

そして、SARとは、金融機関等が、違法行為に関係しているか知っているか、疑っているか、確信する理由がある取引について行う報告である。SARのための様式<sup>20</sup>は、

<sup>20</sup> FinCENのウェブサイト上の書式集中の

5 つのパートに分かれており、それぞれのパートで記載が求められる事項は次のとおりである。

パート 1 では、報告を行う金融機関に関する情報を記載することになっている。具体的には、金融機関名、所在地、監督機関、当該取引が行われた支店の所在地、使われた口座の番号と、それが閉鎖されたか否か、などである。

パート 2 では、疑わしい取引の行為者に関する情報である。対象者の氏名、住所、住居や職場の電話番号、職業、生年月日、身分確認証の種類（運転免許証、パスポート、外国人登録証、その他）及びその身分確認証の番号、金融機関との関係（会計士、代理人、鑑定人、弁護士、借り手、ブローカー、顧客、管理職、従業員、役員、株主、その他）、金融機関との関係は内部関係か否か、もし、内部関係であれば、現在も勤務しているか、停職・解雇・退職か、その時期などの項目を記載することになっている。

パート 3 は、疑わしい取引に関する情報であり、その取引が行われた時期、その取引の総額、その取引の概要（資金洗浄、贈収賄、小切手詐欺、カラ小切手、商業融資詐欺、コンピューター違法侵入、消費者ローン詐欺、小切手偽造、クレジットカードやデビットカードの偽造、クレジットカードやデビットカード詐欺、横領、虚偽報告、地位悪用や自己取引、住宅ローン詐欺、テロリスト融資、身分窃盗、その他）、損失額、回復額、法執行機関は電話や書面その他によって既に通知を受けているか（麻薬取締

局〔Drug Enforcement Administration〕、連邦捜査局〔Federal Bureau of Investigation〕、内国歳入庁〔Internal Revenue Service〕、郵政監察〔Postal Inspection〕、シークレットサービス、税関、その他連邦・州・地方機関）、法執行機関の連絡先の人の氏名と電話番号などを記載する形式となっている。

そして、パート 4 には連絡先を、パート 5 には疑わしい取引の説明を記載することとなっている。

## (2) 日本

疑わしい取引の届出を義務付けられている者の範囲は次第に拡大されてきているが、2008 年 3 月以降は、金融機関（銀行、信用金庫、信用組合、労働金庫、農業協同組合、漁業協同組合等）、保険会社、信託会社、貸金業者、両替業務を行う者、ファイナンスリース事業者、クレジットカード事業者、宅地建物取引業者、宝石・貴金属等取扱事業者、郵便物受取サービス業者、電話受付代行業者等である。

疑わしい取引の届出事項は、届出を行う事業者の名称、所在地、疑わしい取引の届出の対象となる取引（対象取引）が発生した年月日及び場所、対象取引が発生した業務の内容、対象取引に係る財産の内容、対象取引に係る顧客等又は代表者等の氏名・名称及び住所・居所、疑わしい取引の届出を行う理由、その他主務省令で定める事項となっている。これらの事項を記載するための様式<sup>21</sup>が定められてお

---

「Suspicious Activity Report by Depository Institution」  
[http://www.fincen.gov/forms/bsa\\_forms/index.html#SAR](http://www.fincen.gov/forms/bsa_forms/index.html#SAR)

---

<sup>21</sup> 様式は JAFIC のウェブサイト上で入手できる（<http://www.npa.go.jp/sosikihanzai/jafic/index.htm>）。

り、「取引に関する事項」を記載する様式には、当該取引の成立・未成立の別、当該取引の取扱店、当該取引に関する情報（取引形態、業務内容、決済方法、取引金額、通貨単位、手形・証券、金地金等の動産の種別と番号、不動産の種別と地番等）、預貯金口座・クレジットカードを利用して行われた場合の情報（（被）仕向先の氏名、銀行・クレジットカード会社等の種別と名称、営業店・代理店等の名称、口座・クレジットカード等の種類と番号、送金先（元）国名、取引目的）、当該取引の際に使用した通称・異名等の欄が設けられている。

## 6 情報活用方法

### (1) 米国

BSA に基づく報告を義務付けられた金融機関等は、FinCEN と提携している内国歳入庁のエンタープライズ・コンピューティング・センターに報告を提出することとなっている。2007 年度に提出された BSA に基づく報告は約 1,790 万件で、このうち通貨取引報告が約 1,600 万件、疑わしい取引報告が約 115 万件であった。

疑わしい取引報告による情報を利用できる法執行機関としては、

内国歳入庁捜査部門 ( Internal Revenue Service-Criminal Investigations Division )

入管・税関 ( U.S. Immigration and Customs Enforcement )

麻薬取締局 ( Drug Enforcement Administration )

連邦捜査局 ( Federal Bureau of Investigation )

社会保安局 ( Social Security

Administration )

環境保護庁 ( Environmental Protection Agency )

郵政監察庁 ( United States Postal Inspection Service )

シークレットサービス ( United States Secret Service )

海軍犯罪捜査庁 ( Naval Criminal Investigation Service )

陸軍犯罪捜査庁 ( Army Criminal Investigations Division )

司法省

等がある。

疑わしい取引報告による情報が犯罪の摘発に役立った事例は数多く紹介されており、その種類は、薬物犯罪に関するマネーロンダリング、小切手詐欺、融資詐欺、クレジットカード窃盗、銀行の元役員による横領、イランやイラクへの違法送金、脱税など、多岐に渡っている<sup>22</sup>。

### (2) 日本

2007 年に届出のあった疑わしい取引は約 15 万件であり、捜査機関等への提供を行った情報を含む届出の件数は、約 10 万件であった。

疑わしい取引の届出に係る情報を利用できるのは、検察官、検察事務官、司法警察職員、収税官吏、税関職員、徴税吏員、証券取引等監視委員会の職員であり、国家公安委員会において、所定の犯罪に係る刑事事件の捜査又は犯則事件の調査に資すると

<sup>22</sup> 各事例は、FinCEN のウェブサイト上の目次で検索することができる。

( [http://www.fincen.gov/news\\_room/rp/files/reg\\_sar\\_index.html](http://www.fincen.gov/news_room/rp/files/reg_sar_index.html) )

認めるときに提供する（犯罪収益移転防止法第 11 条）。また、国家公安委員会は、外国の機関に対しても、疑わしい取引に関する情報を提供できる（同法第 12 条）。

疑わしい取引に関する情報を端緒とした事件検挙数は、2007 年で 99 件（ただし、警察庁把握分）であり、罪名としては詐欺が大部分（81 件）を占め、その他は貸金業・出資法違反、文書偽造等、入管法違反、銀行法違反となっている。

## 7 米国と日本の疑わしい取引報告制度における相違点

### (1) 所管官庁

米国では、FinCEN は、財務省によって設立され、現在は財務省内の一つの部局である。

日本では、当初、金融庁に FIU が設置された。その後、犯罪収益移転防止法が、マネーロンダリングの防止措置を講ずべき事業者の範囲を、従来の金融機関等から拡大することに伴い、疑わしい取引に関する情報の範囲も拡大されることとなった。そのため、情報の処理や分析を中心とする FIU の機能は、金融機関を監督する金融庁ではなく、届出情報の全般を捜査や組織犯罪・テロ対策に活用する警察が担当することが適当であるとの認識から、警察庁刑事局組織犯罪対策部に JAFIC が設けられるに至った。

### (2) 疑わしい取引の届出先

米国では、届出義務を負う事業者は、FinCEN に届出をすることになっているが、日本では、事業者は所管行政庁に届出をし、

行政庁は主務大臣に通知をし、行政庁又は主務大臣が国家公安委員会に通知することとなっている（犯罪収益移転防止法第 9 条）。

### (3) 届出までの期間制限

米国では、SAR の対象となる事実が発見されてから、原則として 30 日以内に報告を行うよう、規則<sup>23</sup>で定められている。

日本では、疑わしい取引が行われてから届出までの期間制限についての規定は設けられていない。

### (4) 報告義務違反についての制裁

米国では、SAR 義務違反に対して、民事制裁金が課される。

日本では、報告義務違反を直接の理由とする制裁措置は定められていない。ただし、所管の行政庁が、当該事業者の営業所等に立ち入り、書類等の検査や質問をすることや、指導・助言・勧告をすること、さらに、是正措置を命ずることができる旨の規定が置かれている（犯罪収益移転防止法第 14 条ないし 16 条）。

### (5) 金融機関の内部者による疑わしい取引の届出に関する規定

米国では、金融機関内部者による疑わしい取引については、金額を問わずに報告すべきものとして定められている。

日本では、金融機関内部者による疑わしい取引の届出義務についての法律上の規定はない。なお、所管省庁が、届出義務を負う事業者の業種ごとに、「疑わしい取引」の

<sup>23</sup> 例として、FDIC の 12C.F.R.353.3 ( b ) 「Time for reporting」。

判断の判断基準として用いられるべき「疑わしい取引の参考事例」<sup>24</sup>（通称「届出ガイドライン」）を定めている。預金取扱い金融機関向けの「疑わしい取引の参考事例」は、「第 1 現金の使用形態に着目した事例」「第 2 真の口座保有者を隠匿している可能性に着目した事例」などといった 8 つの分類からなり、判断の参考となるべき具体的な要素が示されている。このうち、「第 8 その他の事例」の中に、「38 自行職員又はその関係者によって行われる取引であって、当該取引により利益を受ける者が不明な取引。」「39 自行職員が組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律第 10 条(犯罪収益等隠匿)又は第 11 条(犯罪収益等收受)の罪を犯している疑いがあると認められる取引」との判断要素が示されている。

#### **(6) 疑わしい取引の届出基準額に関する規定**

米国では、上記(5)の金融機関内部者による取引以外については、場合を分けて、「5,000 ドル以上」「2 万 5,000 ドル以上」などとして、届出対象の取引を金額により規定している。

日本では、疑わしい取引の届出義務につき、金額的な基準は法定されていない。また、「疑わしい取引の参考事例」においても、例えば、「1 多額の現金又は小切手により、入出金を行う取引。」「2 短期間のうちに頻繁に行われる取引で、現金又は小切手による入出金の総額が多額である場合。」「16

通常は資金の動きがないにもかかわらず、突如多額の入出金が行われる口座に係る取引。」などの記載はあるものの、具体的な金額は示されていない。

#### **8 住宅ローン詐欺に関する、SAR の分析結果**

FinCEN が SAR の分析を行った結果、住宅ローン詐欺には以下のような類型のものがあることが明らかになっている<sup>25</sup>。

##### **収入・資産・負債の不実告知**

雇用や収入に関する不実告知や他に不動産を所有していることを申告しないことによって、本来なら実行されない融資を得るものである。

##### **偽造・不実記載文書**

虚偽の納税申告・預金証明・賃貸料証明・信用報告書を提出したり、収入・資産を証明するための書類を偽造するものである。

##### **使用目的の偽り**

より有利な貸付金利を得るために、主たる住居用として不動産を使用すると偽るものである。

##### **査定の偽り**

不動産評価額を水増しする目的で、不適切な比較対象不動産を利用したり、瑕疵や

<sup>24</sup> 対象事業者向けに各所管省庁によって作成された「疑わしい取引の参考事例」が閲覧できる (<http://www.npa.go.jp/sosikihanzai/jafic/todo/gyosei.htm>)。

<sup>25</sup> Mortgage Loan Fraud – An Update of Trends based Upon an Analysis of Suspicious Activity Reports April 2008 ) ([www.fincen.gov/news\\_room/rp/files/MortgageLoanFraudSARAssessment.pdf](http://www.fincen.gov/news_room/rp/files/MortgageLoanFraudSARAssessment.pdf))

修理の必要性を隠すなど、不正確な記述をしたり、不動産鑑定士の資格番号を盗用したり、不動産鑑定士の署名を偽造したりするものである。

### **IDの偽り**

他人の社会保障番号 ( Social Security number: SSN ) の不正使用や、発行されていない社会保障番号を使用するものである。内国歳入庁は、社会保障番号を持たない者や社会保障番号の取得資格のない者に対して個人用納税者番号( Individual Taxpayer Identification Number: ITIN ) を付与しているが、社会保障番号を使用して融資を受けた後に、個人用納税者番号の付与を受けた例も報告されている。

### **住宅ローンからの救済を持ちかける方法**

住宅ローン債務の不履行により、担保が実行されて自宅を失う危険にさらされている債務者に対し、「権利放棄証書に署名すれば、ローンの返済を行わなくても住宅に住み続けることができる。借り換え融資を受けることができた時点で、権利が戻る。」と持ちかけて、権利放棄証書に署名させ、この証書を利用して住宅を他に売却するものである。

### **借り手資産の水増し**

融資を受けられる体裁を整えるため、既存の預金口座にローン申請者の名義を付け加えることによってローン申請者の資産を一時的に水増し、金融機関による口座資金の証明がなされた後に、口座名義から借り

手の名義を削除する例や、ローン申請者の知人やブローカーが、ローン申請者に融資を受ける資格を得させるため、一時的に、申請者名義の銀行口座に資金を預け、融資が認められると資金を引き出す例がある。

### **虚偽の信用報告書**

信用調査機関の職員が信用報告書のマイナス情報を削除し、プラス情報を追加する改ざんをすることで、信用状態を引き上げるものである。

### **不動産の窃取**

売り主に終身不動産権を認めることを約束して売買された不動産について、登記がなされる前に証書が改ざんされ、終身不動産権が削除されて、転売される事例や、相続人や遺言執行者より早く立ち回ること、死者の名義でローン申請を行う事例がある。また、不動産所有者の ID を盗み、所有者に無断で、共犯者 ( 別の人物の ID を窃取した者 ) に売却した形を取り、共犯者になりすました別人名義で借り入れた住宅ローンで、既存の住宅ローン ( 真の所有者が返済義務を負っていたもの ) を返済していき、犯人達が、この住宅の売却価格と住宅ローン返済費用の差額を利得する事例も報告されている。

## **9 SAR が捜査において有効に活用された事例**

FinCEN と FBI は、双方が SAR から構築したデータの分析結果を共有し、協力して活動しており、FBI は SAR を通じて、多くの住宅ローン詐欺事件の捜査を開始し



ている<sup>26</sup>。SAR が、摘発に役立った事例としては、次のようなものがある。

### **虚偽の査定を用いたローン申請や転売により、多額の利得をした事案**

金融会社の融資担当者として勤務していた者が、住宅の仮装取得者のために、資産購入用ローンの申請をし、銀行から不当に高いローン貸付をさせた。このローンの申請の際には、共犯者に、住宅の価値に関する内容虚偽の報告書を作成させた。共犯者は、査定人の免許を持っておらず、実在する査定人の氏名と免許を悪用して報告書を作成した。そして、この住宅を、不当に高い査定額で売却することで多額の利益を得ていた。

犯人は、このスキームによって500万ドルを超える利得を得て、贅沢な生活をし、共犯者らに金を払い、計画を継続するための資金を支出した。対象となった32件の物件のうちのほとんどで、住宅ローンは債務不履行となり、銀行は物件を売却したものの、ローンの額には足らず、銀行には500万ドルを超える損失が残った。

この事案は、FBIによって捜査が行われ、犯人は裁判で、銀行詐欺・有線通信詐欺・マネーロンダリング等の罪により有罪となり、24年を超える懲役、3年間の監察処分、150万ドルを超える損害賠償を命じられた。

一連の犯行に関し、金融機関は、犯人に関する異常な取引を把握してSARを行った。SARは、対象ローンの大部分において

借り手が同一であること、ローンには同じ売り手や査定人が関与していること、利得された資金は犯人が管理する会社へ送金されていたこと、犯人が関わるローンのいくつかで損失が出たこと、犯人が他人のIDを盗用して、車を数台購入していたこと等を示すものであり、捜査において有用であったとされている<sup>27</sup>。

### **通貨取引報告の対象となるのを避ける取引が行われた事案**

BSAに基づく、取引記録保存義務や取引報告義務の対象となることを避ける取引である「Structuring」の罪に問われた住宅ローンブローカーの事例である。このブローカーは、通貨取引報告の対象とならぬように、報告対象金額より若干少額の9000ドルから1万ドル未満に分割して、自己の銀行口座に現金を預け入れたり、複数人名義の為替を預け入れたりした。

犯人は、「Structuring」で有罪となり、自宅拘禁、保護観察、罰金刑等の判決を受けた。

この犯人に関して提出されたSARは、犯人が短期間で複数の個人口座及び法人口座を使用していたこと、犯人が利用していた多数の為替に署名された筆跡が同一のものに見られること、犯人が多額の銀行小切手を購入しており、取引関係の明らかでない者らへ支払えるようになっていたこと、犯人が住宅ローン詐欺や小切手詐欺に関与していた疑いがあること等を示すものであり、これらは調査にあたって重要な役割を

<sup>26</sup> Federal Bureau of Investigation  
「FINANCIAL CRIMES REPORT TO THE  
PUBLIC FISCAL YEAR 2007」  
([http://www.fbi.gov/publications/financial/fcs\\_report2007/financial\\_crime\\_2007.htm](http://www.fbi.gov/publications/financial/fcs_report2007/financial_crime_2007.htm))

<sup>27</sup> 「SAR Activity Review-Trends, Tips & Issues  
Issue 12」(October 2007)

果たしたとされる<sup>28</sup>。

### 住宅ローンへの投資を勧誘した詐欺 事案

SARにより、犯人の口座への異常で多額の入金と異常な引き出しがなされたことが分かり、FBIが捜査したところ、犯人は投資家（被害者）たちを住宅ローンへの投資に勧誘し、340万ドルを受け取っていたことが明らかになった。さらに、犯人はこの金を旅行、住宅、オートバイなどの個人的な用途のために費消していたことが分かった。合計6万ドルを超える口座とオートバイが押収、没収された。

犯人は、電信詐欺<sup>29</sup>とマネーロンダリングの罪で、46か月間の禁固刑と260万ドルを超える、被害者への損害賠償を命じられた。

この捜査中に、犯人が開設した口座に関する追加のSARが提出された。これにより、この犯罪で利用された別の口座を確認することができ、捜査に役立った<sup>30</sup>。

## 第4 おわりに

今回、米国FinCENへの調査出張（2008年2月）の成果と、出張後の時期を含めた世界の金融・資本市場の混乱と金融システ

ムの動揺、更にはこれらがもたらす我が国を含めた各国での実体経済の急速な収縮を踏まえつつ、FinCENという組織・制度の他、米国捜査当局における住宅ローンを巡る詐欺事案への対処やそこにおけるSARという情報収集ツールの機能を概観する機会を得た。

米国のサブプライムローン問題に端を発する世界同時不況の影響は、今なお深刻であり、その原因分析やあるべき対策の検討は、今後、各分野で行われていくものと思われるが、少なくとも、従来型の金融機関監督あるいは金融・資本市場の監視だけでは政策的な枠組みとして不十分というコンセンサスはありそうである。他方、これを補うものとして何があり得るかについての議論はまだまだ全貌を確認することはできないものの、司法の関わりをいかに金融業の実像に適合させていくか、という問題意識が強く求められていることは、おそらく間違いではなからう。

今回の金融危機を特徴づけるものの一つに、証券化という金融技術が従来以上に幅広く応用される際に、証券化という金融技術の弱点が露呈したという事実がある。住宅ローンが証券化されなければ、債権は金融機関の中に止まり続ける。これに対し、証券化されると、いくつもの主体の間で原資産となっている住宅ローンの質等についての情報が行き渡らない場合には、金融機関による住宅ローンの供与から投資家による証券化商品の購入までの証券化の長いプロセスのどこかで偏った（経済合理性のない）金融取引上の判断が下される。そうすると、経済環境の変化（例えば住宅価格の上昇持続の前提の破綻）によってその矛盾が表面化し、信用の流れが途切れたり、金

<sup>28</sup> 「SAR Activity Review-Trends, Tips & Issues Issue 14」(October 2008)

<sup>29</sup> 詐欺の計略を遂行する目的で電信を利用する行為について成立する犯罪である。「詐欺」の対象が幅広く、具体的な被害者の存在を前提としないこと等から、米国の経済事犯の摘発において適用場面の多い罪名であるとされる。

<sup>30</sup> Federal Bureau of Investigation  
「FINANCIAL CRIMES REPORT TO THE  
PUBLIC FISCAL YEAR 2007」



融機関の破綻が起きたりすることとなりかねない。

同時に、最も肝心な原資産の質に関する情報が行き渡らないということは、種々の詐欺的な行為の温床がそこにあるということでもあり、社会正義と統合的な金融技術の高度化という課題の存在を示唆するものでもある<sup>31</sup>。また、そもそも人類や経済の歴史を振り返ってみると、一般論として、金融や金融技術の発達には資本主義や市場経済の進化・進歩の象徴とも言え、この意味で証券化という金融技術や市場型間接金融（Shadow Banking）という金融手法を初めから否定・排除することは、交通事故を恐れて自動車の利用を拒み、輸送手段を専ら牛馬や大八車に頼ることと似た誤りとなる恐れがある。証券化や市場型間接金融の将来については、当面は、米国司法当局がどのようにこの問題に立ち向かい、米国民がどのような評価を与えるかが焦点となるであろうし、学界等からも、100%オフバ

<sup>31</sup> 金融当局における研究でも、住宅ローンの証券化の各段階で情報が行き渡らない場合に、いかなるメカニズムで種々の問題が生じるかが分析されている。

例えば、“Understanding the Securitization of Subprime Mortgage Credit”(Adam B. Ashcraft and Til Schuermann, ニューヨーク連邦準備銀行スタッフレポート 318, March 2008)では、借入人と金融機関(オリジネーター)の間では「相手を食い物にする貸付」(predatory lending)が行われ、金融機関と証券化業者の間では「相手を食い物にする借入」(predatory borrowing)が行われるとし、後者が本稿で言う住宅ローン詐欺とほぼ重なる(上記論文でも、住宅ローン詐欺の増大の事実を SARs や FinCEN に言及しながら指摘している < Appendix 2 > )。

また、上記論文では、証券化のプロセスの他の部分、例えば、証券化業者と他の金融業者の間あるいはサービサーと借入人の間でも、情報の行き渡りが困難である場面では、何らかのルールまたは健全なプラクティスの創出が必要となるメカニズムを整理している。

ランス化した証券化がもたらした弊害に鑑み、欧州で多用されているカバード・ボンド(原資産の一部はオリジネーターが保有し、以てモニタリング機能を全うさせる)を推奨・模索する動きもあるようである。我が国における証券化や市場型間接金融の動きはここ数年の間目覚ましく進展しているが、40年近い歴史のある米国と比較すれば緒についたばかりとも言える。今次の世界的危機をもたらしたような金融行動に将来陥らないよう、我が国自身の1980年代後半からのバブルとその後の平成金融危機は勿論のこと、今次の米国の教訓を「他山の石」としつつ、資本主義の重要な要素である、金融仲介及び金融技術・市場の健全な発展が図られるよう期待したい。

当機構のような、金融・経済の動きと業務が密接な関係を持ち、それゆえに、各分野の専門家から多くの知識を獲得できる職場で仕事をする機会を得た法律家が、経済に悪影響を与えかねない違法行為への司法の関わり方についての研究を続けることによって、有益な成果を生み出すことは可能であろうと考える。

本稿が、そのための最初の一步となれば幸いである。

以上