

I. 反対尋問

1. V.(1)第二段落に関して、賄賂罪の保護法益を何ととらえているのか。
2. V.(1)第三段落に関して、一般的・抽象的職務権限の定義は何か。
3. V.(1)に関して、選挙という事情は受託収賄罪の成否に影響を与えると考えるか。与えないとするなら、その根拠は何か。
4. V.(1)に関して、乙説を採用しない積極的理由は何か。

II. 学説の検討

1. 次期市長選後の職務に関する賄賂について

公務員に送られる(ことを予定されている)賄賂は、当該公務員の「職務に関し」たものでなければならない。すなわち、賄賂と職務行為が対価関係となる必要がある。しかし、将来職務については必ずしも将来において当該職務を担当するかは確実ではなく、賄賂と職務行為の対価関係が当然には認められない。

そこで、将来職務についての賄賂の授受は、当該職務が一般的・抽象的職務権限内にあり、かつ当該職務を担当する高度の蓋然性が認められる限りにおいて、賄賂と職務行為が対価関係にあるといえ、この場合に刑法 197 条第 1 項の各罪における「その職務に関し、賄賂を収受」したものとする。

そして、任期が定められている職については、当該公務員は任期満了に伴い現に就いている職位を完全に喪失する。すなわち、選挙後の時期において当該職務を担当する可能性が断絶することとなる。このような場合においては、将来当該職務を担当する高度の蓋然性は認められない。

よって、再選後の職務についての賄賂の授受は当該職務が一般的抽象的職務権限内であっても「その職務に関し」たものとは言えず、刑法 197 条第 1 項の各罪を構成しうるものではない。そして、この場合は事前収賄罪(刑法 197 条第 2 項)の成否が問題となるにすぎない。

したがって、弁護側は乙説(事前収賄罪の成立を認める説)を採用する。

2. 加重収賄罪と事後収賄罪の関係について

「公務員であった者」が「在職中に」「請託を受けて」「行った不正行為・不作為」に関し、「退職後に」「賄賂の要求・約束・収受をする」ことを構成要件とする事後収賄罪(刑法 197 条の 3 第 3 項)と、「公務員である者」が「在職中に」「請託を受けて」「賄賂を要求・約束・収受」し、加えて「不正行為・不作為に携わった」ことを構成要件とする加重収賄罪(刑法 197 条の 3 第 1 項)¹は、本件事案のように「公務員である者」が「在職中に」「請託を受けて」「賄賂の約束をし」「不正行為に携わり」、「退職後に」前記約束の通り「賄賂を収受した」と思える場合、いずれの犯罪につき検討すべきか、又はいずれの犯罪をも検討すべきか問題となる。

¹ 加重収賄罪はその基本行為として単純収賄罪、受託収賄罪、第三者供賄罪の 3 つが考えられ、さらに「不正行為」と「賄賂の要求・約束・収受」の前後によって不正行為先行型と不正行為後行型の 2 つに分けられるから、計 6 通りの構成要件が考えられる。本件においては、受託収賄罪を基本類型とする不正行為後行型の加重収賄罪の成立が問題となっていることから、これに沿った構成要件類型について論ずる。

ここで各収賄罪²における要求・約束・收受の関係について考えるに、刑法はそのいずれをも処罰対象としているが、要求・約束は收受に対して包摂される関係にある、というべきである。すなわち、收受罪が成立してしまえば要求・約束罪も成立する、という関係にある。

とすれば、事後収賄罪の構成要件のうち「退職後に」「賄賂の要求・約束・收受」とある部分については、賄賂の收受さえ退職後に行っていれば、その要求・約束を退職前に行っていたとしても、その成立を妨げるものではない。むしろ、前述のとおり要求・約束は收受に包摂される関係にあるのだから、退職後に賄賂收受が行われることを規制する点に事後収賄罪の立法趣旨があるもの、ととらえるのが自然である。

一方、加重収賄罪における「賄賂を要求・約束」の内容について、在職中における金銭の交付やサービスの提供をその目的とするものは当然含まれるとすることに異論はないが、これが退職後の金銭の交付を目的とするものである場合、本罪における「賄賂を要求・約束」に当たるとはいえない、と考える。

なぜなら、そもそも事後収賄罪が加重収賄罪より法定刑を軽い別箇の犯罪類型とされている理由は、現に公務員である者が金銭等を收受するとすれば継続的に不正行為を続けるおそれがあるのに対し、公務員であった者が退職後に金銭等を收受するとすれば、收受時点においてはもはや職務権限を失っているのであるから不正行為がなされる可能性は低く、もって「賄賂としての金銭の交付やサービスの提供の動機」が弱くなる点にあるから、と考えられるためである。

賄賂收受の実現可能性の程度にかかわらず一律に加重収賄罪を認めることは、謙抑性に反する解釈と言わなければならない。

ゆえに、本件事案のように「公務員である者」が「在職中に」「請託を受けて」「賄賂の約束をし」「不正行為に携わり」、退職後に前記約束の通り「賄賂を收受した」と思える場合については、事後収賄罪の構成要件に該当する可能性があるものの、加重収賄罪の構成要件には該当しない、と解し、事後収賄罪の成否についてのみ検討すればよい。よって、弁護側は B 説(事後収賄罪一罪説)を採用する。A 説は、加重収賄罪についても検討を必要としている点で妥当でない。

Ⅲ. 本問の検討

第 1 X の罪責

1. まず、「公務員」である財務省大臣官房会計課長 X が、A 社の国への過払い金返還額を不正な計算方法により減額する対価として、財務省の退職者に対する再就職の斡旋を内容とする約束をした行為につき、加重収賄罪(刑法 197 条の 3 第 1 項)の検討を要するとも思える。しかし、弁護側の採用する B 説(事後収賄罪一罪説)の見解によると、かかる X の行為においては事後収賄罪(刑法 197 条の 3 第 3 項)の成否についてのみ検討すればよく、加重収賄罪についての検討を要しない。

2. したがって、財務省を退職後に、X が A 社の関連会社たる F 社代表取締役社長 G から、F 社顧問料名目に、X 名義の各普通預金口座に合計 600 万円の振込みを受けた行為につき、事後収賄罪の成否を検討する。

(1)ア X は平成 4 年 4 月から平成 7 年 3 月までの間、財務省官房会計課長という職にあり、

² 単純収賄罪(197 条第 1 項前段)、受託収賄罪(197 条第 1 項後段)、事前収賄罪(197 条第 2 項)、第三者供賄罪(197 条の 2)、加重収賄罪(197 条の 3 第 1 項及び第 2 項)、事後収賄罪(197 条の 3 第 3 項)、あっせん収賄罪(197 条の 4)。

「公務員であった者」といえる。

イ そして「請託」とは、公務員に対し、職務に関し一定の行為をすることを依頼することをいう。本問では、XとA社は共謀のうえ密かに返還金額を10億円未満に減額しようとして企んでいるものであるが、このような事実からは、A社がXに返還金額の減額を依頼したかは明白ではない。したがって、「請託」の存在は認めることはできない³。

(2) よって、Xの上記行為につき事後収賄罪(刑法197条の3第1項)が成立しない。

3. 平成11年当時東京都E市市長であったXは、次期市長選挙に再選するための資金を捻出する目的のもと、同市が新市庁舎建設工事をF社またはF社が指名する業者に発注するよう便宜を図る約束をした。そして、F社は、Xに便宜を図るよう請託をし、その対価として3000万円を渡した。かかるXの行為につき、

(1)ア Xは東京都E市市長であったので「公務員」といえるものの、

イ 賄賂の目的たる利益供与に該当する「新市庁舎建設工事に関する入札等」が行われるのは次期市長選挙が行われた後であり、Xはそれ以前に市長の職を失うことから、「その職務に関して」「賄賂を収受した」といえるのか、再選後の将来の職務についての賄賂も「職務に関し」といえるのかが問題となる。

この点、弁護側は乙説(事前収賄罪の成立を認める説)を採用するから、再選後の職務についての賄賂の授受は当該職務が一般的抽象的職務権限内であっても「その職務に関し」たものとは言えず、事前収賄罪(刑法197条第2項)の成否が問題となるにすぎない、と解する。

(2) 本問では、公務員になろうとするXはY社から請託を受けて、賄賂を収受しているに過ぎないので、Xのかかる行為には事前収賄罪が成立するにとどまる。

第2 没収・追徴

1. XがF社から収受した3000万円について

(1) この収受については上記の通りXに事前収賄罪(刑法197条第2項)が成立するため、かかる3000万円は「犯人が」「収受した賄賂」(刑法197条の5前段)にあたる。

(2) 一方この3000万円は収賄者たるXから贈賄者たるF社に返還されているため、いずれに対して没収ないし追徴を課すか問題となる。ところ、弁護側も検察側と同様に、収賄者が贈賄者に賄賂を返還したときは贈賄者に対して当該賄賂の没収ないし追徴を課すべきだと考える。

(3) よって、かかる3000万円の没収ないし追徴は贈賄者たるF社に課されることとなり、Xに課されることはない。

2. XがF社に支払った100万円について

(1) 弁護側も検察側と同様に、かかる100万円は「賄賂」(刑法197条の5前段)にあたらず、同条の定める没収ないし追徴の対象にはならないと考える。

(2) また本件100万円は口止め料として支払われており、あくまで不正行為の事実を口外

³ 仮に請託があったと認められると、退職後に受け取ったX名義の600万円は、財務省時代にA社に対して行った不正行為に対する謝礼等の趣旨の下に提供されるものであるため、公務員であったときの職務行為に対する対価であるといえるから、「賄賂」を「収受」したといえるようにも思える。

しかし、一方でXはF社において自分専用の部屋や机は無かったものの、非常勤顧問としておおむね月3回程度3~5時間の出社をし、部長会議に出席する等しており、まったく勤務実態がないわけではなかった。とすれば、支払われた600万円のうちいくらかはXの勤務に対する正当な報酬であるといえる。

したがって、600万円全額が「賄賂」となるのではなく、他の顧問の勤務実態と給与体系から適切な顧問料を計算して、それを600万円より控除した部分についてのみ「賄賂」を「収受」したといえると考えられる。

しないことの対価として支払われているといえる。しかし、「不正行為を口外させない」ことは犯罪行為にあたるとはいえない。

(3) よって、本件 100 万円は「犯罪行為の報酬として得た物」(刑法 19 条第 1 項第 3 号)であるとはいえず、任意的没収ないし追徴(刑法 19 条, 刑法 19 条の 2)の対象とはならない。

IV. 結論

X の行為につき事前収賄罪(刑法 197 条第 2 項)が成立し, X はその罪責を負う。

以 上