

只木ゼミ後期第9問検察レジュメ

文責：1班

I. 事実の概要

1. 被告人 X は、財務省大臣官房会計課長として業務請負契約締結等の事務を担当していた者である。過去に財務省と A 社との間に締結された契約について A 社による過大申告により A 社に不正な過払い金が発生しており A 社が国に返還すべき金額が数十億円に上ることが明らかになると、X は過大申告を看過して契約締結したことによる責任追及をおそれ、A 社の役員 B、C と共謀のうえ、自己の保身および A 社の利益を図る目的を持って不正な算出方法により A 社が支払うべき金額を 29 億円から 9 億円に減額した。なお、このとき X は A 社との間で財務省の退職者に顧問料等の名目で金員の提供を受けさせることを約束していた。
2. 財務省を退官した X は E 市長の職につき市の発注する工事に関し入札管理者の指名および入札の執行を管理する権限を有していた。E 市では新市庁舎の建設計画が採択されており（この工事に関する入札等が行われるのは時期市長選挙が行われた後である。）、X は F 社に対し、F 社または F 社の指名する業者に発注することを約して 3000 万円を要求した。F 社は上記内容を容れ、入札について有利な取り計らいをすることを請託したうえで、3000 万円を報酬として渡した。X はその後の市長選で当選したが、いざ当選してみると不正行為を行ってまで危ない橋を渡ることはないと考え、F 社に対し 3000 万円を返還したうえで口止め料として 100 万円を支払った。
3. E 市長の職を退いた X は財務省時代に便宜を図ったことを利用し、A 社が筆頭株主となっている F 社の代表取締役から前後 30 回に渡って顧問料の名目で約 600 万円の交付を受けた。なお、この期間において F 社において X の勤務実態が全くなかったわけではなかった。

II. 問題の所在

- (1) X(当時 E 市市長)は次期市長選挙後に行われる新市庁舎の建設計画についての工事に関して F 社に便宜を図ることを約して 3000 万円を要求し、その後 F 社も請託をしているが、この工事の入札はあくまで次期市長選挙後に行われるものであるため、この X の行為につき受託収賄罪(197 条 1 項後段)、事前収賄罪(197 条 2 項)のどちらが成立するのかが問題となる。
- (2) また、X の財務省在籍中における約束行為は加重収賄罪(197 条の 3 第 1 項)の構成要件に該当するところ、当該約束行為および退職後の収賄行為について事後収賄罪(197 条の 3 第 3 項)も成立すると思われ、両罪の関係が問題となる。

III. 学説の状況

1. 次期市長選挙後の職務に関する賄賂について

甲説：受託収賄罪を認める説¹

一般的職務権限に属する権限に関し、再選後に担当すべき具体的職務の執行につき請託を受けて賄賂を収受したときは受託収賄罪が成立するとする説。

乙説：事前収賄罪を認める説²

¹ 最決昭和 61・6・27 判時 1199 号 158 頁。

一般的職務権限に属する権限に関し、再選後に担当すべき具体的職務の執行につき請託を受けて賄賂を収受したときは事前収賄罪が成立するとする説。

2. 加重収賄罪と事後収賄罪の関係について

A 説：両罪が成立し、その重い罪で処断すべきとする説³

B 説：事後収賄罪のみが成立するとする説⁴

IV. 判例⁵

〈事実の概要〉

土地改良区の理事の地位にある被告人は、その任期の満了及び次期についての理事就任を控えながら、次期理事長への就任を望む者から、次期の理事として行う理事長選出行為に対する謝礼の趣旨として提供されるものであることを知りながら、現金 10 万円を受領した。

〈判旨〉

次期理事への就任が確定している被告人に対して、次期理事の就任後の次期理事長選出という職務行為に対する対価として現金が供与されたときは、将来における具体的な職務行為のみならず現在の職務の執行一般について、その公正さに対する社会の信頼が損なわれるおそれがあるといえるので、収賄罪の成立が肯定されるべきである。

V. 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

公務員の職務権限は、多くの場合法令上の根拠に基づいて具体的にその範囲が規定されている。そのため賄賂と対価関係に立つ職務行為の典型は、法令上、職務権限として規定され、かつ、具体的に現に担当している職務とも思える。

もっとも、賄賂罪における「職務」の範囲を法令上の規定に基づき厳格に解していたのでは法益保護に欠ける。

そこで、一般的・抽象的職務権限の範囲内であれば、分担職務が容易に変更され将来その事務を担当する可能性はあるから、当該公務員の一般的・抽象的な職務権限に属するものであれば、職務関連性が認められると解するべきである(一般的職務権限の理論)。

とするならば、将来担当する可能性のある職務についての対価として賄賂の要求や約束、収受があった場合には「その職務に関し」といえ、受託収賄罪が成立すると解する。よって、検察側は甲説を採用する。

(2) 加重収賄罪と事後収賄罪との関係について

加重収賄罪が成立した後にさらに収賄や要求、約束行為によって事後収賄罪の構成要件にも該当する場合において、B 説によれば、加重収賄罪を犯した後にさらに違法行為を重ねることによって減刑を認めることとなってしまう妥当ではない。よって、検察側は A 説を採用する。

² 林幹人『刑法各論[第 2 版]』(東京大学出版会, 2007 年) 451 頁。

³ 山口厚『刑法各論[第 2 版]』(有斐閣, 2010 年) 626 頁以下。『大コンメンタール刑法(第 2 版)』第 10 卷(青林書院, 2006 年) 179 頁。

⁴ 最決平成 21・3・16 判時 2069 号 153 頁。

⁵ 仙台高裁判決平成 15・1・30 LLI/DB05820270。

VI. 本問の検討

第1 Xの罪責について

- 1(1) 財務省大臣官房会計課長である X が自らの担当する業務請負契約締結等の事務において、A 社及びその関連企業への財務省職員再就職あっせんを約し不正に A 社の過払い金返還金額の減額をした行為につき加重収賄罪(197 条の 3 第 2 項)が成立しないか。
- (2) 加重収賄罪の要件は①公務員が②単純収賄罪・受託収賄罪・事前収賄罪・第三者共賄罪を犯し③よって不正な行為をし、又は相当の行為をしなかったことである。
- ア まず、X は財務省大臣官房会計課長の職にあり、公務員といえるから①の要件を満たす。
- イ 次に X が②に挙げられる行為を行ったかについて、公務員である X は自らの担当する業務請負契約締結等の事務において、A 社及びその関連企業への財務省職員再就職あっせんという賄賂を A 社と約しており、この行為につき受託収賄罪(197 条 1 項後段)が成立するので②の要件も満たす。
- ウ そして、この約束に基づいて不正な計算方法により返還申告書の数値を偽らしめ、A 社が本来国に返還すべき金額が 29 億円であるところを 9 億円と確定させているので、不正な行為をしたと言える。よって③の要件も満たす。
- (3) X は本件職再就職のあっせんが不正な対価であると認識していたから故意も認められる。よって X の行為につき加重収賄罪(197 条の 3 の第 2 項)が成立する。
- 2(1) しかし、この後 A 社が筆頭株主となっている 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 万円の振込を受けており、当該行為につき事後収賄罪(197 条の 3 第 3 項)が成立しないか。
- (2) 事後収賄罪の要件は、①公務員であった者が②その在職中に請託を受けて職務上不正な行為をしたこと又は相当の行為をしなかったことに関し③賄賂を④收受し、又はその要求もしくは約束をしたことである。
- (3)ア X は平成 4 年 4 月から平成 7 年 3 月までの間、財務省大臣官房会計課長の職にあり、公務員であったので①の要件を満たす。
- イ X はその在職中に不正な計算方法により返還申告書の数値を偽らしめ、A 社が本来国に返還すべき金額が 29 億円であるところを 9 億円と確定させ、差額 20 億円の返還を免れさせているから②の要件も満たす。
- ウ そして、X は平成 15 年 10 月から平成 17 年 9 月までの間、財務省時代に A 社に対して行った不正行為(②の行為)に対する謝礼等の趣旨の下に提供されるものであることを知りながら、前後 30 回にわたり単一の犯意をもって、A 社が筆頭株主となっている 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(賄賂)を受けているから③、そして④の要件を満たす。
- (4) X は本件振込みを財務省時代に 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ことを知っているから不正な対価で認識しているといえ、故意も認められる。よって X の行為につき事後収賄罪(197 条の 3 第 3 項)が成立する。
4. ここで、加重収賄罪と事後収賄罪の関係が問題となるところ、検察側は A 説を採用するところ、両罪が成立し事後収賄罪は加重収賄罪に吸収されると解する。
3. (1) 平成 11 年 2 月ころ、X は選挙資金として 3000 万円程度の資金が必要であると考え、F 社に働きかけ、同市が市庁舎建設工事を F 社又は F 社が指名する業者に発注することを約して、3000 万円を要求し F 社もこれを請託し、現金 3000 万円を收受した。X

この行為に受託収賄罪(197条1項後段)もしくは事前収賄罪(197条2項)が成立しないか。

- (2) 受託収賄罪の要件は①公務員が②その職務に関し③賄賂を④收受し、又はその要求若しくは約束をしたこと⑤請託を受けたことである。

ア Xは東京都E市長の職であり公務員と言えるから①の要件を満たす。

イ ②について、本件新市庁舎建設工事の発注等は次期市長選後に行われるところ、当該発注について便宜を図ることがXの「職務に関し」といえるか問題となる。この点、検察側は甲説を採用するところ、一般的職務権限に属する権限に関し、再選後に担当すべき具体的職務の執行につき請託を受けて賄賂を收受したときは職務関連性を肯定する。

本件において、Xは市長の職に基づき市の発注する工事に関し入札参加者の指名及び入札の執行を管理する職務権限を有しており、その権限によって市庁舎を新築する計画について一般的職務権限を有していたといえる。そして、Xは市長選挙で再選し、次期市長に就任する蓋然性が高かったといえるから、市庁舎新築計画についての職務関連性があり「その職務に関し」といえるため②の要件を満たす。

ウ そして、Xは同市が市庁舎建設工事をF社又はF社が指名する業者に発注する請託を受け、その見返りとして選挙資金3000万円を受け取る約束をし、現に受け取っているから③、④、⑤の要件を満たす。

- (3) また、Xは受け取った3000万円が賄賂であること認識しているから故意も認められる。よって、Xの行為につき受託収賄罪(197条1項後段)が成立する。

第2 没収・追徴について

- (1)ア まず、XがF社から收受した3000万円につき没収・追徴(197条の5)の対象となるか。XがFに対し3000万円を返還しているため問題となる。

この点、197条の5の趣旨が贈賄者をして不正の利益を保持させないことであることからすると、収賄者が贈賄者に賄賂を返還したときは贈賄者から当該賄賂を没収または追徴するべきである。

よって、本件3000万円は197条の5により没収・追徴の対象となる。

イ また、「賄賂」とは公務員が收受する利益を指すところ、XがFに対し口止め料として支払った100万円は「賄賂」にあらず、197条の5の没収・追徴の対象にはならない。

しかし、本件100万円はFが贈賄罪(198条)を犯し、いわばその対価としてXより收受したものといえるから「犯罪行為の報酬として得たもの」といえ、19条1項4号および19条の2により任意的没収・追徴の対象になると解する。

- (2) 次に、XがGから收受した600万円については、成立する事後収賄罪につき「收受した賄賂」といえるから没収・追徴(197条の5)の対象となる。

VII. 結論

Xは加重収賄罪(197条の3の1項)および事後収賄罪(197条の3の3項)の罪責を負い、事後収賄罪は加重収賄罪に吸収される。

また、Xは受託収賄罪(197条1項後段)の罪責を負い、各罪は併合罪(45条)となる。さらに、G社から收受した600万円は必要的没収・追徴(197条の5)の対象となる。

以上