

連載寄稿 ⑤

# ファンド業者への検査事例と証券取引等監視委員会の取組み -その2-

前号では、証券取引等監視委員会（以下「監視委」）及び各財務局が、集団投資スキーム（ファンド）の運用・販売を行う金融商品取引業者（以下「ファンド業者」）に対して実施した実際の検査事例について解説するとともに、悪質なファンド業者に見られる特徴的な点のいくつかを紹介した。前号をご覧頂ければ、重大な法令違反行為を行っているファンド業者が跋扈している現状について多少なりともご理解頂けるのではないと思う。

本稿では、上記現状に対して、ファンド業者への検査以外に監視委及び財務局が行っている取組み施策を紹介する。

なお、本稿中、意見にわたる部分は筆者の個人的な見解である。



証券取引等監視委員会事務局  
証券検査課  
専門検査官

倉橋 博文

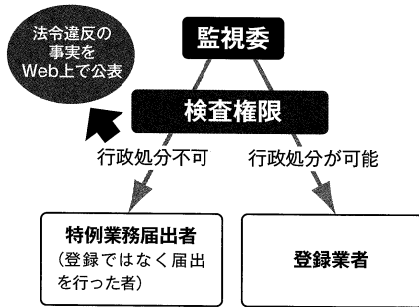
## 1 投資被害の拡大防止策

### ■ ファンド業者に対する行政処分の限界

前号を含め本稿では、登録を受けてファンドの運用・販売を行う業者を「ファンド業者」と呼んできたところであるが、金商法上、一定のファンド業務については登録ではなく届出で行うことができるとされており（法63条1項・2項）、かかる届出を行った者（法令上、「特例業務届出者」という（法63条3項参照。））に対しても監視委は検査権限を有しており（法63条8項）、特例業務届出者は検査を受ける法令上の義務を負っている（検査を拒否した場合には、「検査忌避罪」（法198条の6第11号）が適用され得る）。

この特例業務届出者も広義の意味ではファンド業者であるが、登録業者と異なり特例業務届出者に対して業務改善命令等の行政処分を行うことができないため（業務改善命令等の根拠規定である金商法51条・52条等は登録業者のみを対象としている。）、監視委がこれらの業者の検査を実施したとしても、検査結果に基づいて行政処分の勧告を行うことはできない。

### ● 行政処分における登録業者と特例業務届出者との違い



### ■ ウェブサイト上での公表措置

しかしながら、特例業務届出者の検査を実施した結果、投資家被害を生じさせている（もしくは、させる虞のある）重大な法令違反の事実が認められたような場合、行政処分勧告はできないにしても、投資家被害の拡大を防止する何らかの措置を採るべきであるとの観点から、監視委では事案に応じて、当該検査によって認定した法令違反の事実を監視委のウェブサイト上で公表する措置を採っている（実際の例として、平成22年4月16日「株式会社ハヤシファンドマネジメント」の検査結果参照）。

このような措置により、投資家を含めた関係者が公表事実を監視委のウェブサイト上で確認することができることに加え、当該事実が新聞等マスコミによって報道されることにより、行政処分を行うことができない業者の違法行為に対する投資家被害の拡大防止のための一策になるものと考えられる。

### ■ 監督部局との連携

#### （無登録業者の公表措置等）

前号で紹介したとおり、ファンド業者に対する検査を実施した結果、悪質なファンド業者が無登録の業者にファンド持分の販売等の金融商品取引業を行わせているケースが多数認められている。

この点、金融庁では無登録で金融商品取引業を行っていると思われる者に警告書を発出し、当該業者の名称等をウェブサイト上に掲載する取組みを行っている。

そこで、監視委及び各財務局で実施したファンド業者の検査において把握された無登録業者については、金融庁に情報提供を行うこととし、上記警告書の発出及び名称等の公表の措置に繋がるよう金融庁と連携することとしている。

## 2 金商法192条1項の申立て及び法187条に基づく調査の実施について

### ■ 法令違反行為等に対する制度の現状

金商法192条1項は、「裁判所は、緊急の必要があり、かつ、公益及び投資者保護のため必要かつ適当であると認めるときは、内閣総理大臣・（中略）の申立てにより、この法律又はこの法律に基づく命令に違反する行為を行い、又は行おうとする者に対し、その行為の禁止又は停止を命ずることができる。」として、法令違反行為等に対する裁判所の禁止・停止命令の制度を定めている。また、禁止・停止命令に違反した者に対しては罰則も用意されている（3年以下の懲役若しくは300万円以下の罰金又は併科（法198条8号））。

裁判所による法令違反行為等の禁止・停止命令

の制度は、証券取引法の時代から存在しており、平成20年の法改正で監視委にも裁判所への申立権限が付与されたが、これまでに申立ての実例は無く、制度として事実上利用されてこなかった。

もともと、ファンド業者等の検査を通じて、投資家保護に反する悪質な法令違反行為を行っている業者が多数存在しており、なかには無登録業者や特例業務届出者を利用するなど、検査・監督権限が十分に及ばない状況において投資家保護に反する違法行為を繰り返している業者も存在していることが確認されている。

### ■ 法192条1項のこれまでの問題点と現状

監視委ではこのような現状を踏まえ、通常の証券検査（法56条の2第1項に基づく）や行政処分（の勧告）では対応が困難なこれらの業者に対処する方法として法192条1項の申立てが利用できるのではないかの観点から、監視委内の法曹資格者を中心に検討を行ってきたところであるが、法人に対して法192条1項の禁止・停止命令を出した場合、法人に対する罰則を科す規定（罰則規定）の適用がないため、法人が禁止・停止命令に違反して違法行為を継続したとしても、当該命令違反について罰則を科すことができないという問題点があった。また、申立て及びその前提となる調査の権限が財務局に委任されていないなど、法192条1項の申立てについては、実務上の観点からの使い勝手の良さ欠ける面があった。

これらの点については、本年5月12日に成立した「金融商品取引法等の一部を改正する法律」により規定が整備され、監視委として実務上の懸念を有していた点は解消されたところであり（禁止・停止命令に違反した法人には、3億円以下の罰金が科せられることになった（改正後の法207条1項3号））、今後、ファンド業者の検査と併せて法192条1項の申立てを実際に検討していくことになる。なお、当該申立て制度の活用は、平成22年3月に閣議決定した消費者基本計画（今後5年間の対象）にも示されている。

## ■ 法 192 条 1 項の申立て対象者

法 192 条 1 項の申立ての対象となるのは「この法律又はこの法律に基づく命令に違反する行為を行い、又は行おうとする者」であり、典型的には、無登録で金融商品取引業を行っている者（法 29 条違反）などが想定される。したがって、今後、ファンド業者に対しては行政処分勧告、その周辺にいる無登録業者等に対しては法 192 条 1 項の申立てを行うなどといった方法で、ファンド業者のみならずその周辺の悪質業者に対応することも考えられるところである。

なお、法 192 条 1 項の申立てを行う前提として、監視委及び各財務局に調査権限（法 187 条）が与えられている。したがって、実務上は、まず法 187 条に基づく調査を実施し、そこで得られた資料等をもとに法 192 条 1 項の申立てを行うことになる。法 187 条 1 号から 3 号までの調査を拒む等した者は過料の制裁の対象となり（法 209 条）、法 187 条 4 号の立入検査を拒否等した者は刑事罰（1 年以下の懲役若しくは 300 万円以下の罰金又はこれらの併科）の対象ともなる。

## 3 被害を受けた投資家の救済手段

### ■ 破産手続開始申立て等

行政処分や法 192 条 1 項の申立てによりファンド業者の法令違反行為等を止めることは、投資家被害の拡大を防ぐことには繋がるものの、既に被害を受けた投資家の損害を回復する手段には直ちには繋がらない。行政処分の内容としてファンド財産の保全を求める内容の業務改善命令を発出することはできるものの、ファンド財産が業者の管理下に置かれたままであるため、もともと悪質なファンド業者については行政処分の後に更なる資産の流出を招くおそれもある。そこで、ファンド財産を保全する最も効果的な手段として、破産手続開始の原因があるファンド業者については当局が破産手続開始申立てを行い、ファンド財産を裁判所の監督の下で破産管財人の管理下に置くことが有効であると考えられる。

もともと、改正前の「金融機関等の更生手続の特例等に関する法律」では、当局は金融商品取引業者のうち証券会社についてのみ破産手続開始の申立てが可能とされていたにとどまり、第二種金融商品取引業者や投資運用業者であるファンド業者の多くに対して当局が破産手続開始申立てをすることができなかったが、前述した本年 5 月の法改正により、当局による破産手続開始の申立てが可能な範囲が金融商品取引業者全般に拡大されるに至った。この申立権限は金融庁長官に与えられているが監視委には委任されておらず、監視委が本申立てを行うことはできないが、監視委が行う証券検査の過程において破産手続開始原因が認められた場合などには、破産手続開始申立ての要否も含めて金融庁が適切かつ迅速に判断できるよう、情報提供をする等の連携を採る必要がある。

### ■ 捜査当局等との連携

悪質なファンド業者に対しては、金融庁による行政処分のほかに、警察による強制捜査及び刑事事件としての立件という出口もあり得るところである。各ファンドに対し、何が効果的な手段であるかは各ファンドに関係する個別の業者の行為態様等によって決せられることではあるが、本年 3 月、これまで主に無登録業者の捜査を進めてきた警察庁と、登録業者の行政処分（勧告）を行ってきた金融庁及び監視委が中心となり、「資産形成事犯ワーキングチーム」を結成し、悪質ファンド業者等への効果的な対策手段の選択のための情報交換等の連携を強化することとした。なお、上記ワーキングチームには、首都圏の各警察本部、関東財務局がオブザーバーとして参加しており、特に、警視庁は、同じく本年 3 月、資産形成事犯集中取締本部を設置し、160 人体制で悪質ファンド業者への対応を行うこととしている。

また、消費者安全法 12 条 2 項の規定に基づき、特に無登録業者による消費者事故等による被害が拡大するおそれがある場合等は、消費者庁に通知を行っているほか、金融庁が主催する「集団投資スキーム連絡協議会」（消費者庁、警察庁、国民生活センター、監視委）に参加し、関係者と定期

的な協議を行っている。

## 数字でみる被害状況

平成 21 年における、全国で検挙された資産形成事犯の被害者数（警察庁）

- 被害者総数……約 5 万 4000 人
- 被害総額……約 1,654 億円
- 振込詐欺の……約 95 億円  
被害総額

## 4 健全なファンド業界の確立を目指して

### ■ 最後の一広報活動を通じて—

監視委が行政処分の勧告等をした事案については監視委のウェブサイト上で公表しており（政府広報ウェブサイト「周囲の人の“見守り”がカギ！なくそう！高齢者の消費者被害」等参照）、また職員による講演会や各種記事の投稿などを通じて、監視委ではファンド業者に関する現状や監視委の取り組み状況に関する広報活動にも力を入れている。その広報活動の一環として、監視委では、まさに本稿のように特定の専門家に向けた情報発信にも取り組んでいるところである。

前号に記載したように悪質なファンド業者の営業行為に加担していると見られる行政書士の存在も確認されており、また監視委が行政処分勧告を行った複数のファンド業者の業務運営に特定の税理士が関与している実態も認められるなど、程度の差はあるものの、ファンド業者の業務運営には専門家が何らかの形で関与していることが多いようである。

当初から悪質なファンド業者であることを認識しながら関与しているような専門家は論外であるが、悪質なファンドと気づかずに関与し、後に悪質なファンドに加担したとの謗りを受けることも、専門家としての信頼を失いかねない行為である。

本稿を通じてファンド業者の現状についてご理解いただき、今後の業務に際して行政書士の方々にも健全なファンド業界の確立の一翼を担っていただければ幸いである。

## ■ 投資被害から高齢者を守る

また、こうした悪質なファンド業者の投資被害の多くは、高齢者世代に集中している。すなわち、一部の心ない悪質なファンド業者の行為が看過された結果、主に高齢者世代が触まれているという悲しい現実が厳然として存在している。

近年、ファンドに限らず、高齢者の方における消費者被害が増加し社会問題化しており、こうした状況に対して、政府全体としても真摯に警鐘を鳴らしているところである。

蛇足ながら、本稿を読まれた方におかれても、親族・周囲の高齢者の方にぜひ今一度お目配りいただければ筆者として望外の喜びである。

筆者紹介：倉橋 博文

東京都出身。2000 年早稲田大学法学部卒業後、2002 年司法研修所修了、原田・尾崎・服部法律事務所（弁護士）を経て、2006 年金融庁検査局総務課（専門検査官）、総務省行政評価局（上席評価監視官・年金記録問題検証委員会担当）、2008 年 8 月より証券取引等監視委員会事務局証券検査課（専門検査官）。現在、LM 法律事務所所属。役職は執筆当時のものです。