

# ドイツにおけるマネー・ローンダリング (資金洗浄) 罪改正のもたらす示唆

三 隅 諒

## 1. はじめに

マネー・ローンダリング対策は、近時、世界的に喫緊の課題となっている。2012年2月、金融活動作業部会 (FATF) によって「新40の勧告」<sup>(1)</sup> が公表されて以降、加盟国は、勧告に適合するマネー・ローンダリング対策を進めてきた。日本においても、疑わしい取引に関する届出の拡充など<sup>(2)</sup>、法整備が進められている。

とりわけ、マネー・ローンダリング罪の関係では、2017年の組織犯罪処罰法改正が重要である。この改正は、国際組織犯罪防止条約を締結するために必要な国内法を整備するためのものであったが、同改正によって、犯罪収益の生じる前提となる犯罪 (前提犯罪) が飛躍的に増加し、マネー・ローンダリング罪で捕捉可能な領域が大幅に拡張された<sup>(3)</sup>。もっとも、前提犯罪の拡張以外については、特段の変更を加えられていない。

他方、日本以外に目を転じると、ドイツにおいては、2021年3月に「刑法によるマネー・ローンダリング対策の改善のための法律 (Gesetz zur Verbesserung der strafrechtlichen Bekämpfung der Geldwäsche vom 09.03.2021)」によって、マネー・ローンダリング罪 (ドイツ刑法261条) の規定が全面的に改正されたことが注目に値する<sup>(4)</sup> (以下、「本改正」という)。本改正は、刑法によるマネー・ローンダリング対策に関する

EU 指令<sup>(5)</sup> (以下、「本 EU 指令」という) の国内法化の一環として制定されたものであるが、本 EU 指令の要請に対応するため、次の 2 点について重大な改正が加えられた。

第一に、前提犯罪について、改正前のドイツ刑法261条 (以下、「旧規定」という) は前提犯罪を個々にリストとして列挙する方式を採用していたところ、改正後のドイツ刑法261条 (以下、「新规定」という) はこのリストを撤廃し、全犯罪を前提犯罪とする旨の大幅な拡張を行った。これは、旧規定のリストが、本 EU 指令が前提犯罪として要請する犯罪行為 (本 EU 指令 2 条 1 項各号) の一部を含んでいなかったことへの対応である。

第二に、実行行為について、旧規定の行為態様を全面的に見直し、本 EU 指令が要請する実行行為の態様 (本 EU 指令 3 条 1 項各号) に沿った形で整理し直したことである。旧規定が本 EU 指令の要請を満たしていないというわけではないものの、実行行為を再構築し、本 EU 指令の文言をより強く意識することが、マネー・ローンダリング罪の運用にとって有益であるとして修正された<sup>(6)</sup>。

この他にも、本 EU 指令は、第 4 次 EU マネー・ローンダリング対策指令<sup>(7)</sup> 等で規定される義務者が、職務の過程においてマネー・ローンダリング罪を犯した場合には加重事由とすることを要請しているところ (本 EU 指令 6 条 1 項(b))、新规定はこの点に関しても対応するなど (新 4 項)、改正点は多岐にわたる。

外部からの指摘によってマネー・ローンダリング罪の法改正を迫られているのは、日本も同じである。後述するように、2021年 8 月に公表された FATF の第 4 次対日相互審査において、前提犯罪について、一部で FATF の要請を満たしていなかったことが指摘されたほか、法定刑の引上げが勧告された<sup>(8)</sup>。既に、法制審議会においては、マネー・ローンダリング罪の法定刑の引上げについての諮問 (諮問第 119 号) に対し、法定刑の引上げを行うべきとの答申がなされている。しかしながら、前提犯罪についての指摘に対してどのように対処するか、

現時点で特段の方針は示されていない。後述するように、日本のマネー・ローンダリング罪の構成要件についても課題があると思われるところ、ドイツにおける本改正は、その解決においても参考になるように思われる。

本稿では、まず、ドイツにおける今回の改正のきっかけとなった本 EU 指令を概観した後 (2)、旧規定の概要について説明した上で (3)、新规定の主要な改正点について紹介する (4)。最後に、本改正が日本法に与える示唆について、若干の検討を行いたい (5)。なお、ドイツ刑法261条の新旧対照表を末尾に掲載しているので、適宜参照されたい。

## 2. 本 EU 指令の概要

まず、本改正のきっかけとなった本 EU 指令について、前提犯罪、実行行為、および処罰範囲の制限の可否の点に絞って、ごく簡単に概観する。

### (1) 総説

本 EU 指令は、マネー・ローンダリング行為と、これに関連するテロ行為や組織的犯罪に対する資金供与といった問題に取り組むと共に、EU 第 4 次マネー・ローンダリング対策指令を補完・強化することを目的としており、これによって管轄機関同士の効率的かつ円滑な、国境を越えた協力を可能とするものである (本 EU 指令前文 1 項)。

### (2) 前提犯罪

本 EU 指令は、2 条 1 項において、前提犯罪に関する定義を置いている。

前提犯罪は、犯罪の重さによって定められるものと、犯罪のカテゴリによって定められるものの、2 つの定め方が併用されている。

犯罪の重さについては、①長期 1 年以上の自由刑に当たるものはす

べて含むこと、②国内法において刑の下限の定めがあるものについては、短期6月以上の自由刑に当たるものをすべて含むことが要請されている。すなわち、長期1年以上（又は短期6月以上）の犯罪に関しては、犯罪のカテゴリを問わず、すべて前提犯罪にすべきこととなる。

他方、犯罪のカテゴリに関しては、(a)～(v)の各号において、全22種類のカテゴリに分けて規定がされている<sup>(9)</sup>。たとえば、組織的犯罪集団への関与及び集団的不当利得 ((a))、テロ行為 ((b))、麻薬及び向精神薬の不正取引 ((e)) など、マネー・ローンダリング罪が強く抑止を目的としているもののほか、性的搾取 ((d))、詐欺 ((i))、通貨偽造 ((j))、環境犯罪 ((l))、インサイダー取引および相場操縦 ((u))、サイバー犯罪 ((v)) など、幅広い犯罪行為が含まれている。これらのカテゴリに含まれる犯罪については、その刑罰の重さを問わず、すべて前提犯罪にすべきことになる。

### (3) 実行行為

本 EU 指令 3 条 1 項は、実行行為として、①犯罪財産の違法な起源の隠匿・偽装又は前提犯罪の本犯者の庇護を目的とする、犯罪財産の転換・移転 ((a))、②犯罪財産の由来等に関する隠匿・偽装 ((b))、③犯罪財産の取得・所持・使用 ((c)) という 3 種類の行為を規定するよう要請している<sup>(10)</sup>。

これらは、国際組織犯罪防止条約 6 条 1 項(a)(i)(ii)、同項(b)(i)に対応するものである<sup>(11)</sup>。

### (4) 処罰範囲の制限の可否：前提犯罪の本犯者による行為

本 EU 指令 3 条 5 項は、加盟国に対し、上記の実行行為のうち、犯罪財産の①転換・移転及び②隠匿・偽装については、前提犯罪の本犯者及び関与者が犯した場合であっても、処罰することを要請している<sup>(12)</sup>。

また、前文においては、たとえば、犯罪行為に由来する財産を流通に置き、それによって違法な起源を隠匿する場合のように、マネー・

ローンダリングが、単に財産の所持・使用にとどまらず、財産の転換・移転、隠匿・偽装に関係し、結果として既に犯罪行為によって生じた以上の法益侵害をもたらした場合には、そのようなマネー・ローンダリング行為は処罰されるべきであると説明されている（本EU指令前文11項）。

この本EU指令の内容は、国際組織犯罪防止条約6条2項(e)に対応するものといえるが、同条約よりも強い要請を含んでいる。すなわち、同条約が、「締約国は、自国の国内法の基本原則により必要とされる場合には、1項に規定する犯罪についての規定を、前提犯罪を行った者について適用しないことを定めることができる」と定め、前提犯罪の本犯者をマネー・ローンダリングの行為主体から全面的に外すことを許容しているのに対し、本EU指令は、既に犯罪行為によって生じた以上の法益侵害をもたらした場合について、本犯者であっても、積極的に処罰範囲に含めることを要請している。

### 3. 旧規定の概要

以上の本EU指令の内容を踏まえ、ドイツの旧規定について紹介する。改正法との関係上、行為客体、実行行為、処罰範囲の制限の点に絞って、順に概観する<sup>(13)</sup>。また、本EU指令の要請との関係についても、適宜、言及したい。

#### (1) 総説

最初に、旧規定のうち、本稿で取り上げるものについて掲げておく。

第261条（資金洗浄；違法に得られた財産的価値の偽装）

- (1) ①第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を隠匿し、その由来を偽装し、又は、その由来の捜査、その客体の発見、没収、若しくは押収を妨害し若しくは危殆化した者は、3月以上5年

以下の自由刑に処する。②第1文の意味における違法な行為とは、

1. 重罪,
2. a) 第335条 a が併せて適用される場合も含めた第108条 e, 第332条第1項及び第3項, 第334条,  
b) 麻薬法第29条第1項第1文第1号及び原料取締法第19条第1項第1号  
に定める軽罪,
3. 共同市場機構及び直接支払の実施に関する法律第12条第1項が併せて適用される場合も含めた租税通則法第373条及び第374条第2項に定める軽罪,
4. a) 第152条 a, 第181条 a, 第232条第1項から第3項第1文まで及び第4項, 第232条 a 第1項及び第2項, 第232条 b 第1項及び第2項, 第233条第1項から第3項まで, 第233条 a 第1項及び第2項, 第242条, 第246条, 第253条, 第259条, 第263条から第264条まで, 第265条 c, 第266条, 第267条, 第269条, 第271条, 第284条・第299条, 第326条第1項, 第2項及び第4項, 第328条第1項, 第2項及び第4項, 並びに第348条,  
b) 滞在法第96条, 庇護法第84条, 租税通則法第370条, 有価証券取引法第119条第1項から第4項まで, 並びに商標法第143条・第143条 a, 及び第144条, 著作権法第106条から第108条 b まで, 実用新案法第25条, 意匠法第51条及び第65条, 特許法第142条, 半導体保護法第10条, 及び品種保護法第39条  
に定める軽罪であって, 営業として, 又はこれらの罪の継続的遂行のために結びついた集団の構成員により遂行されたもの, 並びに,
5. 第89条 a 及び第89条 c, 及び第129条 b 第1項が併せて適用される場合も含めた第129条及び第129条 a 第3項及び第5項

に定める軽罪、並びに犯罪団体又はテロリズム団体（第129条 b 第1項が併せて適用される場合も含めた第129条、第129条 a）の構成員により遂行された軽罪

をいう。③租税通則法第370条に定める業としての又は集団による脱税の場合、脱税により免れた出費、及び違法に得られた租税の還付又は優遇にも、並びに、第2文第3号の場合においては脱税がなされた客体にも、第1文を適用する。

- (2) 第1項に掲げる客体を、
1. 自ら取得し若しくは第三者に取得させ、又は、
  2. 客体を得た時点でその由来を認識していたときは、保管し、若しくは自己若しくは第三者のために使用した者も、前項と同一の刑に処する。
- (6) 行為は、第三者が犯罪行為を行うことなく事前にその客体を得たときは、第2項によっては罰しない。
- (9) (第1文省略) ②さらに、前提犯罪への関与を理由にして処罰される者も、第1項から第5項までによっては、罰しない。③正犯者又は共犯者が、第1項第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したときは、第2文による不処罰は認められない。

旧規定は、1992年、組織犯罪対策法が制定されたことによって、刑法典に新たに挿入された<sup>(14)</sup>。そして、国際組織犯罪防止条約を背景に、1998年、前提犯罪を大幅に拡張するという大きな改正を経験し<sup>(15)</sup>、その後も、マネー・ローンダリングに関する国際条約等の影響を受け、細かな修正が施されてきた。

ドイツ連邦政府は、旧規定によって、国際組織犯罪防止条約や国連腐敗防止条約を含む、マネー・ローンダリングに関する国際的な要請を、ほぼすべて満たしていたと評価していた<sup>(16)</sup>。また、本 EU 指令の内容についても、ドイツ連邦政府は、旧規定によってかなりの部分は

満たされていたと評価していた<sup>(17)</sup>。

## (2) 行為客体

### ア 前提犯罪：リスト・アプローチ

旧規定においては、前提犯罪は、旧1項2文各号に個別列挙されていた<sup>(18)</sup>。

列挙されている種類の例として、まずは重罪がある(1号)。もっとも、ドイツ刑法においては、短期1年以上の罪がすべて重罪に該当する(ドイツ刑法12条1項)。したがって、旧規定においても、既に前提犯罪の領域は決して狭いものではない。

重罪以外の例としては、軽罪である収賄罪や薬物犯罪(以上2号)、営業的密輸入・関税贓物罪(3号)、テロ・犯罪組織に関する軽罪やテロ・犯罪組織の構成員による軽罪(5号)が挙げられている。さらに、軽罪のうち「業として又はこれらの行為を継続的に行うために結成された集団の構成員により行われたもの」についても、多数の犯罪が前提犯罪のリストに加えられていた(4号)。

### イ 旧1項3文の特殊性：由来性の例外

旧規定において特徴的であった規定が、「租税通則法第370条に定める営業的又は集団による脱税の場合においては脱税により免れた出費、及び違法に得られた租税の還付又は優遇」について、旧1項1文の行為客体にすることを定めていた、旧1項3文である。とりわけ、前段の「脱税により免れた出費」が明示的に含まれていた点が注目になる。

すなわち、マネー・ローンダリング罪の行為客体は、旧1項1文により「第2文に掲げる違法な行為に由来する客体」と規定されており、前提犯罪に「由来する(herrührt)」ことが要件とされている。この由来性の要件は、前提犯罪によって直接取得された客体については問題なく満たすが、代替物(Surrogate)について、どの範囲で満たされるかが

争われている。

他方、「脱税により免れた出費」については、それ自体は合法的に取得された資産であり、脱税犯によって不法に得られたものではない。旧1項3文は、そのような「免れた出費」について、不法に得られたものではないことを認めつつ、旧1項1文の適用を認めることにより、マネー・ローンダリング罪の客体を拡張していた<sup>(19)</sup>。この意味で、旧1項3文は、「脱税により免れた出費」の限度で由来性の例外を認める、創設的規定であったといえる。

しかしながら、学説は、旧1項3文について、「免れた出費」自体が合法的に取得された資産であることを強調し、行為客体とされることを批判していた。さらに、「免れた出費」を総資産から特定して分離することが不可能であることから、具体的な犯罪の客体を特定することが不可能であるということも強調されていた<sup>(20)</sup>。

#### ウ 本 EU 指令との関係

既に述べたように、旧規定で規定されている前提犯罪のリストは決して狭いものではない。たとえば、本 EU 指令のうち、長期1年以上の犯罪をすべて含むという要請については、旧規定において重罪が前提犯罪とされていた（旧1項2文1号）ことから、既に満たしていた。しかしながら、犯罪のカテゴリに関する要請については、本改正の草案理由書によると、次のような点で不足があるとされる<sup>(21)</sup>。

第1に、性的搾取 ((d))、詐欺 ((i))、通貨偽造 ((j))、インサイダー取引および相場操縦 ((u)) の各カテゴリについて、旧規定においては、これらの行為が部分的に前提犯罪に含まれていたものの、軽罪に関しては「業として又はこれらの行為を継続的に行うために結成された集団の構成員により行われたもの」（旧1項2文4号）という制約があった。そのため、それ以外の態様で行われた行為についても、前提犯罪に含める必要があった。

第2に、環境犯罪 ((l)) について、本 EU 指令では、「刑事法による

環境の保護に関する指令」(2008/99/EC)<sup>(22)</sup> および「船舶由来の汚染および違反に対する制裁に関する指令」(2009/123/EC) に言及して、前提犯罪に含めることを要請している。これに対し、旧規定においては、環境犯罪はほとんど前提犯罪に含まれておらず、広く含める必要があった。環境犯罪を広く前提犯罪とする要請は、後で述べるように、日本のマネー・ローンダリング規制を考えるうえでも興味深い点である。

第3に、サイバー犯罪 (v) について、本 EU 指令では、「情報システムに対する攻撃及び欧州委員会枠組み決定2005/222/JHA の改正に関する指令」(2013/40/EU)<sup>(23)</sup> に言及して、前提犯罪に含めることを要請している。これに対し、旧規定においては、サイバー犯罪が前提犯罪に含まれておらず、含める必要があった。

### (3) 実行行為

旧規定は、1項及び2項において、マネー・ローンダリング罪の実行行為として、①隠匿、由来の偽装、客体の由来の捜査、客体の発見・没収・押収の妨害又は危殆化、②取得、③保管・使用という3種類の行為を規定していた。以下、順に概説する。

#### ア 隠匿、由来の偽装、客体の由来の捜査、客体の発見・没収・押収の妨害又は危殆化 (旧1項1文)

「隠匿」は、客体へのアクセスをより困難する性質の行為であり、かつ、その目的を持ってなされる必要がある。実際に客体へのアクセスがより困難にされる必要はないと解されている。

「由来の偽装」は、客体の由来の捜査を困難にするような、あらゆる誤導的な行為をいう。

もっとも、以上の2つの行為態様は、旧規定においては独立の意味を持たないと指摘されていた<sup>(24)</sup>。というのも、いずれの行為態様も、「客体の由来の捜査、客体の発見・没収・押収の妨害又は危殆化」のう

ちに含まれてしまうからである。

#### イ 取得 (旧2項1号)

「取得」とは、判例上、前提犯罪の行為者の了解の下で、客体の処分権を得たことと定義されている<sup>(25)</sup>。

#### ウ 保管・使用 (旧2項2号)

「保管」とは、自己又は第三者のための意識的な占有をいい、「使用」とは、客体の用法に沿ったあらゆる使用が含まれると解される。

いずれの態様についても、客体の占有を得た時点において由来性を認識していることが要件とされている。

### (4) 処罰範囲の制限

#### ア 第三者による客体の先行取得 (旧6項)

旧6項は、第三者が犯罪行為によらずに客体を取得していた場合には、その後の取得・保管・使用 (旧2項) を犯罪として問擬しない旨を規定していた。草案理由書によれば、同規定は「一般の法的取引」の保護に基づくものとされており<sup>(26)</sup>、これによって経済取引の障害を防ぐことになると考えられてきた<sup>(27)</sup>。

この点で従来争われてきたのが、旧6項の適用範囲を、明文で規定された取得・保管・使用 (旧2項) のみならず、隠匿等 (旧1項1文) まで拡張することの可否である。学説においては、旧1項1文の行為についても、第三者が適法に取得した後の行為については、処罰の対象外とすべきと主張されていたものの<sup>(28)</sup>、判例においては、同旨の主張を退けたものがあった<sup>(29)</sup>。

#### イ 弁護人としての報酬の受領

旧規定の明文には存在しなかったものの、判例において認められていた処罰範囲の制限として、弁護人の報酬の受領の例がある<sup>(30)</sup>。

初期の連邦通常裁判所においては、弁護人が前提犯罪に由来する財産から報酬を受領することについて、「取得」(旧2項1号)にかかるマネー・ローンダリング罪の成立を認めていた<sup>(31)</sup>。その理由としては、旧2項の文言上、弁護人の報酬を除外するという規定はなく、立案時の議論にもかかわらず挿入されなかったという経緯があること、弁護人が違法に得られた金銭による報酬を受ける権利はなく、また被告人も違法に得られた資金によって弁護を受ける権利はないことなどが挙げられていた。

これに対し、憲法抗告が提起された。そして、連邦憲法裁判所は、弁護人の職業遂行の自由(基本法12条1項)を根拠として、弁護人が報酬を受領した時点において、その報酬が前提犯罪に由来することの確定的認識を有している場合に限って、旧2項1号の適用を認めるという限定解釈を示した<sup>(32)</sup>。同判決は、基本法によれば、市民には武器対等という見地から法律専門家による支援がなされなければならない、弁護士にはその支援を提供する任務があること、弁護人の任務の前提条件として依頼人との間に信頼関係を構築する必要があり、特に守秘義務が重要であること、弁護人が捜査の対象とされることによって依頼人との間の信頼関係に支障を来し、効果的な弁護の妨げとなるという問題があることを指摘していた。

そして、その後の判例において、隠匿等(旧1項1文)についても、同様の要請が働くことを示した判断がなされていた<sup>(33)</sup>。

### ウ 前提犯罪の本犯者による行為(旧9項)

前提犯罪の本犯者によるマネー・ローンダリング行為を処罰するか否かについては、1992年の制定当初から、大きく2回の改正を経ている。

まず、1992年の制定当初においては、前提犯罪として「他人の」犯罪という限定が付されており、前提犯罪の本犯者は、全面的に行为主体から除外されていた。しかしながら、この立場は、マネー・ローンダリング罪で訴追された被告人が前提犯罪の本犯者であるかが真偽不

明である場合、前提犯罪によっても有罪判決を下すことができない上に、マネー・ローンダリング罪によっても有罪判決を下すことができないこととなりかねない。判例は、被告人がマネー・ローンダリング行為を行ったことが事実である場合、その被告人が前提犯罪の本犯者であるか否かが不明であっても、マネー・ローンダリング罪による有罪判決を下すことを認めてきた<sup>(34)</sup>ものの、なお不都合な場合がありうると指摘されていた<sup>(35)</sup>。

そこで、この問題に対処するため、1998年改正によって、旧1項の前提犯罪の記載から「他人の」という文言が削除されると同時に、旧9項2文が新設された。この1998年改正によって、前提犯罪の本犯者であってもマネー・ローンダリング罪の行為主体となることが正面から認められたが、他方で、前提犯罪によって処罰される場合にはマネー・ローンダリング罪で重ねて処罰することはしないとされた。同改正の草案理由書によれば、この旧9項2文は、庇護罪における自己庇護的行為の不処罰を定めた規定（ドイツ刑法257条3項）を参照したものであり、この規定によって、前提犯罪とマネー・ローンダリングとの二重処罰を回避することができるとされた<sup>(36)</sup>。

その後、2015年、腐敗行為対策法の制定による改正において<sup>(37)</sup>、新たに旧9項3文が追加され、「第1項第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したとき」は、旧9項2文による不処罰は認められないとされた。同改正の草案理由書によれば、旧9項2文は共罰的事後行為という考え方に基づいているところ、犯罪による資産を流通に置くことは、たとえ本犯者によって行われたとしても、前提犯罪とは独立に、金融・経済の循環や経済競争を侵害するおそれがあるとされた<sup>(38)</sup>。この改正によって、前提犯罪の本犯者が、重ねてマネー・ローンダリング罪で処罰される領域が生じたこととなる。なお、連邦通常最高裁は、このような限定的な範囲で前提犯罪の本犯者をマネー・ローンダリング罪で処罰することは、基本法に違反しないと判断していた<sup>(39)</sup>。

## 4. 新規定の改正点

### (1) 総説

最初に、新規定の条文のうち、本稿で取り上げるものについて掲げておく。

#### 第261条（資金洗浄）

##### (1) ①違法な行為に由来する客体を

1. 隠匿し、
2. その客体の発見、没収又はその由来の捜査を妨害する目的で、転換し、移転し、又は移動し、
3. 自ら取得し若しくは第三者に取得させ、
4. 客体を得た時点でその由来を認識していたときは、保管し、若しくは自己若しくは第三者のために使用した

者は、5年以下の自由刑又は罰金刑に処する。②第1文第3号又は第4号の場合においては、第三者が犯罪行為を行うことなく事前に得た客体との関係では、これを適用しない。③弁護人として、自己の活動に対する報酬を受領した者は、その報酬を受領する時点において、その由来についての認識を有していた場合に限り、第1文第3号又は第4号の故意があるものとする。

##### (2) ①第1項にいう客体の発見、没収又はその由来の捜査によって意味を持ちうる事実を隠蔽し、又は偽装した者も、前項と同一の刑に処する。②第1項第2文を準用する。

##### (4) 第1項又は第2項の行為を、資金洗浄法2条の義務者として行った者は、3月以上5年以下の自由刑に処する。

##### (7) 前提犯罪への関与を理由にして処罰される者は、その客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したときに限り、第1項から第6項までによって罰する。

本改正による改正点は多岐にわたるが、とりわけ、①前提犯罪のリストを削除して全犯罪を前提犯罪にしたこと、②行為態様を大幅に改変・整理したことの2点は極めて重要である。また、③従来の判例法理を明確化したり、判例・学説に争いのあった事項について立法的に解決したりする改正点も見られる。

以下、それぞれの項目に分けて紹介する。

## (2) 行為客体

### ア 前提犯罪：全犯罪アプローチ

既に述べたように、新规定は行為客体について「違法な行為に由来する客体」とのみ定め（新1項）、「違法な行為」に関する限定を付さないこととした。これにより、すべての犯罪が前提犯罪の資格を得ることとなる。

改正においては、従来の方式を維持したまま、前提犯罪のリストを拡充するという代替案も考えられた。しかしながら、本EU指令の目的が刑法によるマネー・ローンダリング対策の法的枠組みを大幅に改善することにあること、代替案は上記の目的にとっては不十分なものとなり、体系上の著しい不安定さを招き、犯罪構成要件の実用性に今後悪影響を及ぼす可能性があることが指摘され<sup>(40)</sup>、本EU指令の目的に鑑みて、全犯罪を前提犯罪とするという方向に移行したとされる<sup>(41)</sup>。

### イ 旧1項3文の削除

また、この改正によって、旧1項3文の規定が削除されたことが注目に値する。

前述の通り、旧1項3文は、「脱税により免れた出費、及び違法に得られた租税の還付又は優遇」について、マネー・ローンダリング罪の客体となることを定めていた。しかしながら、既に述べたとおり、「脱税により免れた出費」に関しては脱税犯によって得られた資金ではないことから、「免れた出費」それ自体は合法的に取得された資産である

のに客体とされることについて批判が向けられていた。さらに、「免れた出費」を総資産から特定して分離することが不可能であることから、具体的な犯罪の客体を特定することが不可能であるということも強調されていた<sup>(42)</sup>。草案理由書においても、「免れた出費」をマネー・ローンダリング罪の客体に含めることは実務的に不可能であって、ほとんど適用されていないと言及されている<sup>(43)</sup>。また、後者の「違法に得られた租税の還付又は優遇」は、旧1項3文を待たずともマネー・ローンダリング罪の客体となることから、旧1項3文は宣言的なものにすぎず (nur deklaratorisch)、削除可能であるとも指摘されていた<sup>(44)</sup>。

以上の経緯から、新规定においては、旧1項3文は削除された。

### (3) 実行行為

新规定は、1項及び2項において、マネー・ローンダリング罪の実行行為を合計5つの類型に整理した。

もっとも、この改正は、必ずしも本EU指令の直接の要請に基づくものではない。既に述べたとおり、ドイツ連邦政府によれば、旧規定も国際組織犯罪防止条約6条1項の要請を満たしていたところ、EU指令の規定する行為態様 (本EU指令3条1項各号) は、同条約とほとんど同じ文言を用いて規定されていたからである。

しかしながら、既に述べたとおり、旧規定の (特に旧1項1文の) 各行為態様については、相互に明確な区別をすることができず、多くの点で重複していると指摘されていた<sup>(45)</sup>。そこで、本改正において、本EU指令の規定する行為態様に対応させる形で、実行行為を整理することとされた。

草案理由書においては、実行行為を再構築し、本EU指令の文言をより強く意識することが、マネー・ローンダリング罪の運用にとって有益であると指摘されている<sup>(46)</sup>。以下、行為態様ごとに、その内容を紹介する。

### ア 隠匿 (新1項1文1号)

「隠匿」は旧1項1文の行為態様を引き継ぐものであり、本EU指令3条1項(b)のうち「客体の所在, 処分, 移動」に対応する。本EU指令3条1項(b)の残りの部分については、新2項に対応する規定が置かれている。

「隠匿」の意義については、旧規定からの変更は意図されていない。

### イ 転換・移転・移動 (新1項1文2号)

「転換」、「移転」、「移動」は、新规定によって新たに規定された行為態様であり、本EU指令3条1項(a)に対応する行為態様である。いずれの行為態様も、行為者が特定の意図をもって行うことが必要とされており、本EU指令においても同様である。ただし、本EU指令と新规定では、必要な意図の内容に違いがある。

#### ① 行為態様について

「転換 (Umtauschen)」とは、元の客体の贈与と同時又は異時の反対給付の受領である<sup>(47)</sup>。贈与と受領との間には因果的な結合がなければならない。

「移転 (Übertragen)」と「移動 (Verbringen)」は、いずれもEU指令3条1項(a)の移転の態様である。「移転」は権利の帰属変更を問題とするのに対し、移動は物理的な面を問題としている。

草案理由書によれば、新规定の規定する行為態様は、国家の捜査権・押収権を危殆化するのに資する行為であるとされている。したがって、新1項2号は、実質的には、旧1項1文が捕捉していた処罰範囲のうち、「隠匿」以外の領域を包括する形で規定されたものといえよう。

それらの行為が、国家の捜査権又は押収権を危殆化することの具体的な危険は不要であり、抽象的危険犯であると解されている。

## ② 行為目的について

旧規定においては、客体の由来の捜査、客体の発見・没収・押収を「妨害し又は危殆化し」という結果が明文で規定されており、この点に関する故意も必要と解されていた。これに対し、新規定は、行為態様は「転換し、移転し、又は移動し」と規定しており、それ自体としては中立的な行為である<sup>(48)</sup>。したがって、主観的違法要素として「客体の発見、没収又はその由来の捜査を妨害する目的」を要件としている。

この行為目的は、本EU指令3条1項(a)の要請する目的の一部である。もっとも、本EU指令3条1項は、目的として「財産の違法な起源を隠匿し若しくは偽装し、又はその犯罪行為の遂行に関与した者が法的効果を免れることを援助する目的」を要求しており、両者の間には齟齬がある。

すなわち、本EU指令のうち「財産の違法な起源を隠匿し若しくは偽装し」という目的については、新規定の「客体の……由来の捜査を妨害する」という目的と部分的に対応している。しかし、由来の捜査の妨害が、常に違法な起源の隠匿・偽装によってなされるとは限らないことに鑑みると、新規定の掲げる目的は、本EU指令の要請を全面的には満たしていないようにも思われる。

また、本EU指令のうち「その犯罪行為の遂行に関与した者が法的効果を免れることを援助する」という目的についても、新規定の「客体の発見、没収……を妨害する」ことや上記の「由来の捜査を妨害する」ことと部分的に対応している。しかしながら、本EU指令の「法的効果」として想定されているのは「客体の……没収」に留まるものではないようにも思われる。もっとも、最終的な関与者の処罰を妨害した場合には、別に処罰妨害罪（ドイツ刑法258条）が成立する可能性があることから、処罰妨害罪とマネー・ローンダリング罪の両罪を活用することで本EU指令の要請に対応しようとしているのかもしれない。

### ウ 取得（新1項1文3号）

「取得」は、旧2項1号の行為態様を引き継ぐものであり、本EU指令3条1項(c)に対応する。「取得」の意義については、旧規定からの変更は意図されていない。

### エ 保管・使用（新1項1文4号）

旧2項2号の行為態様を引き継ぐものであり、本EU指令3条1項(c)に対応する。

「保管」や「使用」の意義については、旧規定からの変更は意図されていない。本EU指令が「占有」と規定しているのに対し、新規定は「保管」と規定しているものの、「保管」の定義が「自己又は第三者のための意識的な占有」と解されていることから、実質的な捕捉範囲は変わりないと思われる。

また、客体の占有を得た時点において由来性を認識していることが要件とされる点についても、旧規定からの変更はない。

### オ 事実の隠匿（新2項1文）

新2項は、本EU指令3条1項(b)のうち、「隠匿」（新1項1号）として捕捉されるもの以外の行為態様を捕捉するために新設された犯罪類型である。

新2項の行為態様は、「客体の発見、没収又はその由来の捜査によって意味を持ちうる事実<sup>(49)</sup>を隠蔽し、又は偽装した」ことである。新1項2号と同様、国家の捜査権および押収権の保護を目的とした規定であり、捜査当局等にとって重要となりうるすべての事実について、具体的に誤解を生じさせる行為をいう。隠蔽・偽装の対象となった事実が、個々の事件の捜査や押収に必要であったことまでは不要である。

#### (4) 処罰範囲の制限

##### ア 第三者による客体の先行取得（新1項2文、2項2文）

旧6項は、第三者が犯罪によらず客体を先行取得した場合について、その後の取得・保管・使用が犯罪とならないことを規定していたところ、既に述べたとおり、同規定の適用範囲を巡っては、取得・保管・使用（旧2項）のみに適用されるのか、明文を超えて隠匿等（旧1項1文）についても適用されるか、争いがあった。

これについて、新规定は、新1項2文に同旨の規定を置くとともに、新2項2文において新1項2文の規定を準用した。これにより、すべての行為態様について、第三者による客体の先行取得の場合には犯罪が成立しない旨を明示した。

これによって、旧規定における判例・学説の争いは、立法的に解決されたこととなる。なお、適用範囲以外の具体的な要件については、旧規定からの変更は意図されていない。

##### イ 弁護人としての報酬の受領（新1項3文）

既に述べたとおり、旧規定において明文はなかったものの、判例において、弁護人が報酬を受領した場合の「取得」（旧2項1号）該当性については、弁護人が報酬を受領した時点において、その報酬が前提犯罪に由来することの確定的認識を有している場合に限り、旧2項1号の適用を認めるという限定解釈が示されていた。

新1項3文は、上記の判例の理解を立法として明文化したものである。具体的な適用要件について、判例の理解からの変更は意図されていない。

##### ウ 前提犯罪の本犯者による行為（新7項）

既に述べたとおり、旧規定は、前提犯罪の本犯者がマネー・ローンダリング罪の行為主体になりうることを認める一方、旧9項2文において前提犯罪に関与したことを理由に処罰される場合は、マネー・

ローンダリング罪によって重ねて処罰しないことを定め、その例外として、旧9項3文において、「第1項第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したとき」は、前提犯罪とマネー・ローンダリング罪が重ねて成立する旨を規定していた。

新7項は、上記の旧9項2文および3文をひとつにまとめて規定したものである。具体的な適用要件について、旧規定からの変更は意図されていない。

#### (5) 法定刑の引き下げ（新1項、2項）と義務者加重（新4項）

新規定は、法定刑についても変更を加えている。

すなわち、旧規定においては、旧1項及び旧2項の法定刑が「3月以上5年以下」とされていたところ、新規定において刑の下限が撤廃され、新1項及び新2項の法定刑は、単に「5年以下」とされた（なお、特に重い事案については、新5項により、6月以上10年以下と定められている。この新5項は、旧4項が繰り下げられたものであり、内容は変更されていない）。

この変更は、前提犯罪の拡張に対応するものと説明されている<sup>(50)</sup>。すなわち、同じ事後犯罪である庇護罪（ドイツ刑法257条）、処罰妨害罪（同258条）、盗品関与罪（同259条）においては刑の下限の定めがないところ、マネー・ローンダリング罪においても前提犯罪のリストが撤廃され、より軽微な犯罪に由来するマネー・ローンダリングをも捕捉するようになったことに伴い、刑の下限を残したままでは上記3罪との均衡が崩れてしまう、と説明されている。このような刑の引下げは、少なくとも本EU指令の要請に反するものではない。本EU指令は、最高刑を4年以上とすることは要請するものの（本EU指令5条2項）、それ以外については、加盟国が効果的かつ比例的な刑事罰を科すことを求めるのみだからである（本EU指令5条1項）。

他方、新4項は、新1項及び新2項の犯罪を、資金洗浄法2条にいう義務者が行った場合について、法定刑の下限を加重し、「3月以上5

年以下」とする旨を規定する。これは、EU 指令 6 条 1 項(b)を満たすために新設された規定である。資金洗浄法 2 項の義務者は、まさにマネー・ローンダリング行為の防止のために各種の確認義務・届出義務等を負担するものであるから、その職責に鑑みて、刑を加重したものと考えられる。

## 5. 日本法に対する示唆

以上が、ドイツにおけるマネー・ローンダリング罪の改正の概要である。最後に、ドイツの本改正のうち、日本法にとって参考となりうる点を、ごく簡単ではあるが検討したい。

### (1) 行為客体

#### ア 前提犯罪：リスト・アプローチと全犯罪アプローチ

日本法は、2017年の組織犯罪処罰法（以下、「法」とする）の改正によって、従来前提犯罪についての立場を一部改め、長期4年以上の罪についてはすべて前提犯罪になりうるとした。長期4年以上の犯罪については部分的に全犯罪アプローチを採用しつつ、長期4年未満の犯罪についてはリスト方式を採用するという併用型であり、ドイツの旧規定と同じ立場といえる。

行為客体の定め方については、国際組織犯罪防止条約においても特定的方式が要請されているわけではなく、その締約国のなかでも様々な立場がある。同条約の要請する前提犯罪のリストを満たしうる限り、いずれの方式を採用するかは立法者に委ねられている。

もっとも、全犯罪アプローチを採用することは、前提犯罪についての国際的要請を常に充足することができる点で、効果的な手段であることは確かである。例えば、2021年8月に公表されたFATFの第4次相互審査においては、環境犯罪について、廃棄物処理法25条、鉱業法147条、種の保存法57条2項、及び森林法198条の各規定が、FATFの

勧告に対応する規定として掲げられている一方、違法伐採 (illegal logging)、違法漁業 (illegal fishing)、野生生物の密輸 (wildlife smuggling) が前提犯罪とされていない点で不足があると指摘されている<sup>(51)</sup>。この間隙については、相互審査においても「わずかな」ものとされているが<sup>(52)</sup>、ドイツにおいても環境犯罪の一部が本 EU 指令を満たしていないことが本改正の背景にあったことや、近時、環境犯罪、特に野生動物の違法取引に関連するマネー・ローンダリング規制の重要性が FATF によって指摘されている<sup>(53)</sup> ことを併せて考慮すると、興味深い問題であり、今後の対応が必要となるであろう。

マネー・ローンダリング規制の必要が新たに生じるたびにリストを増やしていく方式は、ドイツ連邦政府の立法理由書が述べるように、規制の体系性が不明確となり、そのわかりやすさにも問題が生じ得る。こうした課題があることに鑑みれば、今後、日本でも、ドイツの新規定のような全犯罪アプローチを採用することが考慮に値する。

なお、ドイツでは全犯罪アプローチを採用し、より軽い犯罪を前提犯罪に含むと同時に法定刑の下限が引き下げられており、前提犯罪の法定刑との比例性の確保という観点から、工夫がなされている。他方、日本のマネー・ローンダリング罪には下限がないことから、全犯罪アプローチを採用して前提犯罪を拡張しても、行為者に不当な刑罰が科されるおそれはないようにも思われる。この点については、前提犯罪とマネー・ローンダリング罪の量刑の比例性についても含め、更に検討してみたい。

#### イ 脱税により免れた出費

日本法が上記のような改正を行ったことにより、長期4年以上の犯罪のひとつとして、連脱犯が前提犯罪に加えられることとなった。これにより、「違法に得られた租税の還付又は優遇」についてはもとより、「脱税により免れた出費」についても、法文上は、マネー・ローンダリング罪の行為客体に加えることが可能となった。

しかしながら、ドイツにおける本改正の草案理由書を見る限り、「脱税により免れた出費」についてのマネー・ローンダリング罪があり得るかは、議論の余地があるように思われる。特に、ドイツの旧1項3文に対する批判である、「脱税により免れた出費」それ自体については合法的に獲得されたものであるという指摘は、日本法に対しても当てはまり、傾聴すべきものである。日本の学説には、組織犯罪処罰法の上記改正によって、脱税を前提犯罪とするマネー・ローンダリング罪(法10条)も成り立ちうるとする理解も示されているが<sup>(54)</sup>、具体的にどのような事案においてマネー・ローンダリング罪の成立を肯定すべきか、更に検討が必要であろう。この点については、別稿において検討したいと考えている。

## (2) 実行行為

実行行為の態様については、法10条により、①取得につき事実を仮装する行為、②処分につき事実を仮装する行為、③隠匿する行為、④発生の原因につき事実を仮装する行為という4つの態様が定められており、また法11条により、⑤收受する行為が別に規定されている。

もっとも、立案担当者の解説においても、各態様の想定される具体例は示される一方、仮装又は隠匿の定義は示されておらず<sup>(55)</sup>、その他にも明確に解釈を示しているものは見当たらない<sup>(56)</sup>。また、具体例について見ても、たとえば犯罪収益を他人名義の預貯金口座に振り込ませる行為については、取得について事実を仮装したとして訴追される例と、隠匿したとして訴追される例があり、いかなる要素によって両事案が区別されているか、必ずしも明快には判別できないように思われる。

ドイツの旧規定も同様の問題点を抱えていたように思われるところ、本 EU 指令の文言に沿った形に整序し直すことで、結果として、国際組織犯罪防止条約の要請する行為態様とも整合するかたちになった。これは、検察官・裁判官の判断コストを縮減するという観点で、有用

な改正ではなかったかと思われる<sup>(57)</sup>。

日本においても、既に述べた FATF の第 4 次対日相互審査において、起訴猶予とされる例が多いことについて否定的な評価がされている<sup>(58)</sup>。こうした評価を受け、検察内部においては、マネー・ローンダリング事犯についての積極的な訴追が求められており<sup>(59)</sup>、今後のマネー・ローンダリングの検挙件数、訴追件数が増加することが予想される。こうした背景を考慮すると、ドイツの新規定のように、行為態様を整理し、検察官・裁判官の判断コストを縮減することが検討されてよいように思われる。

### (3) 処罰範囲の制限の可否

#### ア 法11条ただし書

日本法においては、ドイツ法に見られるような、全行為態様に適用可能な犯罪阻却事由は存しない。ただし、犯罪収益等の收受（法11条）については、2つの犯罪阻却事由が認められている（同ただし書）。

第一が、法令上の義務の履行として提供されたものを收受した場合である。この場合、收受者は法令上の権利として受領したにすぎず、前提犯罪を助長したり、犯罪収益の運用を援助したりする効果に乏しいことが理由として挙げられている。

第二は、債権者において相当の財産上の利益を提供すべき契約の時点において、その契約上の債務の履行が犯罪収益等によって行われることを知らなかった者が、その契約上の債務の履行として提供されたものを收受した場合である。この場合は、收受者も契約上の当事者として義務を負担するところ、それにもかかわらず契約上の債務の履行を受領することが禁じられるのは過酷であるということが理由として挙げられている。

ドイツ法の規定と日本法の規定では捕捉する範囲が異なり、比較に当たっては慎重な検討が必要であるが、弁護人による報酬の受領という犯罪阻却事由に関しては、ドイツ法を参考にして、日本における犯

罪阻却事由の見直しが検討されてもよいかもしれない。契約時から報酬受領時まで常に未必的認識を抱いていた、という事例を想定すると、ドイツ法によれば、報酬受領時において確定的認識が欠ける以上、マネー・ローンダリング罪は成立しないこととなるが、日本法によれば、委任契約を締結した時点で未必的認識を有している以上、犯罪収益等収受罪が成立することとなる。ドイツにおいて弁護人の職業遂行の自由という憲法上の観点から処罰範囲が限定されたことも踏まえ、日本法がどのような態度を採るべきか、なお検討の余地があるように思われる。

#### イ 前提犯罪の本犯者による行為

日本においては、前提犯罪の本犯者が、犯罪収益等の仮装・隠匿の罪（法10条）の主体となることは制限されていない（収受罪（法11条）については、行為の性質上、本犯者は除外されている）。このことは、「他人の刑事事件」として本犯者が行為主体から除かれる証拠隠滅等罪（刑法104条）とは異なる特徴である。

立案担当者は、このような仮装・隠匿の罪と証拠隠滅罪の主体の違いの理由について積極的に論じていないものの、両罪の違いとして、法益が異なることを指摘し、罪質を異にすると述べている<sup>(60)</sup>。学説のなかには、収益を伴う犯罪一般について共罰的事後行為を独立に処罰する結果を回避するために、日本においてもドイツ新规定7項のような規定が必要であるという見解もみられる<sup>(61)</sup>。

ドイツ新规定7項との関係では、本EU指令が、前提犯罪の本犯者又は関与者による転換・移転及び隠匿・偽装の処罰を要請していたことに留意が必要であろう（本EU指令3条5項）。ドイツ法は、本EU指令の要請にかかわらず、マネー・ローンダリング罪のもたらす違法の内実を分析し、前提犯罪の共罰的事後行為と評価される部分と、それを越えた新たな法益侵害を惹起したといえる部分を区分して、後者についてのみ本犯者又は関与者による行為を処罰するという形で、自己

庇護的行為の不処罰という原則と本 EU 指令の要請との間でバランスを採ったものと評価できる。

このようなバランスの採り方は、日本の証拠隠滅等罪が自己の刑事事件に関して本犯者を除外するという態度を採用していることに鑑みても、参考になるように思われる。

### ウ その他の処罰範囲の制限

明文の規定はないものの、法11条に関して処罰範囲の制限を認める場合が2つあると指摘されている。

#### ① 第三者による客体の先行取得

第一に、第三者が本犯者から情を知らずに犯罪収益等に当たる財産を取得した場合において、この者から当該財産を取得する行為である<sup>(62)</sup>。この場合、仮に悪意で取得した者であっても、法11条の收受罪は成立しないとされる。

この行為が不可罰とされる根拠は、明確には述べられていない。ただし、立案担当者は、情を知らずに犯罪収益等に当たる財産を取得した者については、その者としては正当な取引により取得していること、その取得者による当該財産の処分についても正当なものであることから、処分権を制限する根拠はないと指摘している<sup>(63)</sup>。財産を正当に取得した第三者の処分権が制限されないことの反射として、その第三者からの取得についても犯罪としないという解釈になるものと思われる。

この類型は、ドイツ旧規定6項において不処罰とされ、新規定1項2文・2項2文にも受け継がれた、第三者による客体の先行取得と同じ類型である。また、その理由づけについても、ドイツ法のいう「一般の法的取引の保護」と同じものと考えられる。

このような理解が採用されるのであれば、ドイツ法のように、処罰範囲の制限について条文上の規定を設けることも検討されて良いようにも思われる。

## ② 金融機関の預貯金契約の場合

第二に、金融機関等が顧客と善意で預貯金取引契約をした場合において、この契約に基づいて預貯金を受け入れる行為である<sup>(64)</sup>。

立案担当者は、法11条の罪が成立しない根拠について、金融機関は正当な理由がない限り、預貯金の受入れを拒否できないと考えられるので、従業員において、預貯金受入れの際に悪意であっても、預貯金の受入れを拒否することについて正当な理由を主張し得ない限り、預貯金の受入れの拒否を期待し難く、これを処罰するのは酷であると考えられる、としている<sup>(65)</sup>。もっとも、組織犯罪処罰法の制定時とは異なり、現在は、犯罪収益移転防止法によって、金融機関には、取引時の本人確認義務（犯収法4条）が課されており、確認に応じない者に対しては、取引にかかる義務の履行を拒むことができるとされている（犯収法5条）。また、金融機関の疑わしい取引の届出義務（犯収法8条）についても、大幅に拡充されている<sup>(66)</sup>。さらに、これらの義務については、従業員に対して教育訓練を実施することが努力義務として課されている（犯収法11条1号）。このような状況に鑑みると、金融機関の従業員において、預貯金の受入れの拒否を期待し難いという事情は、直ちには当てはまらないようにも思われる。

学説には、悪意の従業員による預貯金の受入れについて、構成要件該当性を認めつつ、当該従業員が疑わしい取引として速やかに届出をする意図があった場合には、正当行為として違法性が阻却されると解するものがある<sup>(67)</sup>。

他方、ドイツ法においては、このような確認義務・届出義務を負う者によるマネー・ローンダリング行為について、その職責に鑑みて、刑の下限を引き上げる旨の規定（新4項）が新設されていたことが注目されよう。

この問題については、ドイツの新規定に関する詳細な検討も含め、今後、更に検討すべき課題である。

## 6. おわりに

日本のマネー・ローンダリング罪は、2017年の組織犯罪処罰法改正による前提犯罪の拡張によって、国際組織犯罪防止条約を履行するために必要な国内法としての整備を終え、一応の国際的水準を満たすものとなっている。2021年8月に公表されたFATFの第4次対日相互審査においても、日本のマネー・ローンダリング罪は、FATFの勧告のうち「ほとんどの基準を満たしている」として、勧告に対して「概ね適合 (Largely Compliant)」という評価を得ている。ドイツにおける今般のマネー・ローンダリング罪の改正は、その要請する根拠が本EU指令か国際組織犯罪防止条約かの違いがあることもあり、日本法に対して直接の示唆をもたらすものとはとはいえない。

もっとも、日本のマネー・ローンダリング罪において課題がないわけではない。既に、上記の相互審査の指摘する、「現行の刑罰が罪の程度に見合っておらず、抑止力を欠く」という点に関しては、法制審議会に対して法定刑の引上げが諮問され（諮問第119号）、引上げを行うべきとの答申がなされている。今後は、国会における早期の法改正が目指されることとなろう。上記の相互審査が指摘するように、マネー・ローンダリング罪の刑罰が前提犯罪の刑罰よりも低いことが抑止力に対する懸念を生じさせるといえるかについては、なお検討の余地があるように思われるものの、マネー・ローンダリング行為のより徹底した抑止のために法定刑の引上げという手段をもって臨むこと自体は、基本的に支持しうるものである。

他方、相互審査の指摘のうち、「一部の環境犯罪を前提していない点において不備が存在する」という点に関しては、相互審査において「優先して取り組むべき行動」に含まれていなかったためか、現時点で、特段の方針は示されていない。しかし、相互審査において指摘されている以上、マネー・ローンダリング対策の国際的協調という観点からも、近い将来、組織犯罪処罰法の改正による対応が必要となるであろう

う。その際、単に前提犯罪のリストに修正を加えるのか、より進んで前提犯罪について異なるアプローチを採用するか、検討されてよいように思われる。また、マネー・ローンダリング罪の運用の実効性を高めるために、実行行為を含めたマネー・ローンダリング罪の現在の規定内容が十分に適用しやすいものとなっているか否か、敢えて行為態様の全面改正に踏み切ったドイツ法の動向も視野に入れ、検討されてよいように思われる。

本稿は、ドイツ法の改正についての検討を主眼とし、日本のマネー・ローンダリング罪規定については示唆を指摘するにとどまった。今後、日本のマネー・ローンダリング規定をどのように構築すべきか、さらに検討を重ねていきたい。

- (1) FATF (2012-2021), International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation, FATF, Paris, France, [www.fatfgafi.org/recommendations.html](http://www.fatfgafi.org/recommendations.html)
- (2) この点で特に重要なのが、2014年の犯罪収益移転防止法の改正である。同改正に関する論稿として、橋爪隆「犯罪収益移転防止法の改正と今後の課題」ジュリスト1481号(2015)14頁。
- (3) 「犯罪収益」概念を含む同法改正の全体像について、隄良行＝榊清隆「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等の一部を改正する法律について」法曹時報69巻11号(2017)87頁以下、榊清隆「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等の一部を改正する法律について」研修832号27頁以下、隄良行「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等の一部を改正する法律について」警察学論集70巻10号(2017)1頁以下、加藤俊治「組織的犯罪処罰法等改正法の概要」論究ジュリスト23号(2017)88頁以下、今井猛嘉「組織的犯罪処罰法の改正とその意義—条約による国内刑法の発展」論究ジュリスト23号(2017)97頁以下。また、「犯罪収益」概念について検討したものとして、橋本広大「改正組織的犯罪処罰法における『犯罪収益』概念とその前提犯罪に関する考察」法学政治学論究119号(2018)373頁。
- (4) BGBl I S. 327. 同法律の原案は、2020年10月16日に連邦政府から連邦参議院に提出され(BR-Drs. 620/20)、同年11月9日に連邦議会に送付された(BT-Drs. 19/24180)。その後、同月27日に、連邦参議院より連邦政府に対し、原案の1項1文及び9項における客体の文言に関する修正提案が連邦政府に送付され(BR-Drs. 620/20 (B))、同年12月2日、連邦政府

の見解を添えて、連邦議会に追加提出された (BT-Drs. 19/24902)。連邦議会においては、2021年2月10日、法務及び消費者保護委員会において、連邦参議院の修正提案に加え、新1項2文を追加する一方、原案2項2文を削除したり、客体の文言を変更したりするなどの修正案が勧告され (BT-Drs. 19/26602)、翌11日、同勧告に従った修正法案が可決された (BT-Plenarprotokoll 19/209, 26420D)。そして、同年3月5日に連邦参議院を通過して (BR-Plenarprotokoll 1001, 65)、同月9日に大統領により認証された。

(5) DIRECTIVE (EU) 2018/1673 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 23 October 2018 on combating money laundering by criminal law

(6) BT-Drs. 19/24180, S. 21.

(7) DIRECTIVE (EU) 2015/849 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 20 May 2015 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, amending Regulation (EU) No 648/2012 of the European Parliament and of the Council, and repealing Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directive 2006/70/EC. 同EU指令に関する紹介として、加藤浩「【EU】マネーロンダリング・テロ資金供与の防止対策の強化」外国の立法263-1号 (2015) 6頁。

なお、第4次EUマネー・ローンダリング対策指令は、その後に改正され、現在は第5次EUマネー・ローンダリング対策指令 (DIRECTIVE (EU) 2018/843 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 30 May 2018 amending Directive (EU) 2015/849 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, and amending Directives 2009/138/EC and 2013/36/EU) となっている。同EU指令に関する紹介として、島村智子「【EU】マネーロンダリング・テロ資金供与に関する規制の強化」外国の立法278-1 (2019) 6頁。

(8) FATF (2021), *Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – Japan*, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris

<http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-Japan-2021.html>

なお、マネー・ローンダリング罪に関する箇所の仮訳として、法制審議会刑事法 (マネー・ローンダリング罪の法定刑関係) 部会第1回会議配布資料3「FATF (金融活動作業部会) 対日相互審査報告書 (2021年8月) の概要について」(令和4年1月24日) (<https://www.moj.go.jp/content/001363837.pdf>)。

(9) 本 EU 指令 2 条 1 項 2 文各号のカテゴリは、次のとおりである。

カテゴリ	備考
(a) 組織的犯罪集団への関与及び集团的不当利得	枠組み決定2008/841/JHA に定められた犯罪を含む
(b) テロ行為	欧州議会および理事会指令2017/541 (EU) に定められた犯罪を含む
(c) 人身取引及び移民の密輸	欧州議会及び理事会指令2011/36/EU 及び理事会枠組み決定2002/946/JHA に定められた犯罪を含む
(d) 性的搾取	欧州議会及び理事会指令2011/93/EU に定められた犯罪を含む
(e) 麻薬及び向精神薬の不正取引	理事会枠組み決定2004/757/JHA に定められた犯罪を含む
(f) 武器の不正取引	
(g) 盗品等の不正取引	
(h) 腐敗行為	欧州委員会の公務員又は欧州連合の加盟国の公務員の腐敗の防止に関する条約及び理事会枠組み決定2003/568/JHA に定められた犯罪を含む
(i) 詐欺	理事会枠組み決定2001/413/JHA に定められた犯罪を含む
(j) 通貨偽造	欧州議会及び理事会指令2014/62/EU に定められた犯罪を含む
(k) 製品の偽造及び不正コピー	
(l) 環境犯罪	欧州議会及び理事会指令2008/99/EC 又は欧州議会及び理事会指令2009/123/EC に定められた犯罪を含む
(m) 殺人、重大な身体的傷害	
(n) 誘拐、監禁、又は人質をとる行為	
(o) 強盗又は窃盗	
(p) 密輸	
(q) 国内法に定められている、直接税及び間接税に関する脱税	
(r) 恐喝	
(s) 偽造	
(t) 海賊行為	
(u) インサイダー取引、及び相場操縦	欧州議会及び理事会指令2014/57/EU に定められた犯罪を含む
(v) サイバー犯罪	欧州議会及び理事会指令2013/40/EU に定められた犯罪を含む

これらの各カテゴリは、FATF の「新40の勧告」において、「指定された犯罪類型 (Designated Categories of Offense)」に定められているものと同じである。本 EU 指令は、いくつかのカテゴリについて、過去の EU 指令において定められた犯罪を含むとして、前提犯罪の明確化を図っている点が注目される。

(10) 条文は、次のとおりである。

### 第3条 マネー・ローンダリング罪

1 加盟国は、次の行為が故意に行われた場合に犯罪として処罰されることを保証するために必要な措置を講じるものとする。

(a) その財産が犯罪行為に由来することを認識しながら、その財産の違

法な起源を隠匿し若しくは偽装する目的で、又はその犯罪行為の実行に  
関与した者がその行為の法的効果を免れることを援助する目的で、  
当該財産を転換し又は移転すること。

(b) その財産が犯罪行為に由来することを認識しながら、当該財産の真  
の性質、出所、所在、処分、移動、当該財産に係る権利又はその所有  
権を、隠匿し又は偽装すること。

(c) その財産が犯罪行為に由来することを、当該財産を受け取った時に  
おいて認識しながら、その財産を取得し、所持し又は使用すること。

(11) なお、外務省による邦訳がある ([https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/treaty156\\_7a.pdf](https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/treaty156_7a.pdf))。

(12) 条文は、次のとおりである。

### 第3条 マネー・ローンダリング罪

5 加盟国は、第1項(a)及び(b)にいう行為が、その財産の由来となった犯  
罪行為を実行した者又はこれに関与した者によって行われたときは、犯  
罪として処罰されることを保証するために必要な措置を講じるものとする。

(13) ドイツの旧規定に関する最近の紹介として、樋口亮介「ドイツ刑法各  
論講義ノート：国家的法益に対する罪」東京大学法科大学院ローレビュー  
11巻 (2016) 283頁以下があり、本稿の執筆において大いに参照した。なお、  
条文の翻訳にあたっては、併せて、法務省刑事局『ドイツ刑法典：刑事法  
制資料』(2021) 222頁以下を参照した。

(14) Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer  
Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität (OrgKG) vom 15. Juli  
1992, BGBl I S. 1302. 同法の草案理由書として、BT-Drs. 12/989. なお、  
同法は、制定の直後、麻薬新条約の国内法化のための修正を経ている。  
Gesetz zur Ausführung des Übereinkommens der Vereinten Nationen vom  
20. Dezember 1988 gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und  
psychotropen Stoffen (Ausführungsgesetz Suchtstoffübereinkommen 1988)  
vom 02. August 1993, BGBl I S. 1407. 同法の草案理由書として、BT-Drs.  
12/3533.

1992年の組織犯罪対策法全体を紹介するものとして、宮澤浩一「マネーロ  
ンダリング：ドイツ語圏刑法の対応 (スイス・ドイツ・オーストリアの法制  
と日本)」中山研一古稀『経済と刑法 第2巻』(成文堂、1997) 15頁以下。

(15) Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung der Organisierten  
Kriminalität vom 4. Mai 1998, BGBl I S. 845. 同法の草案理由書として、  
BT-Drs. 12/8651.

1998年の法改正全体を紹介するものとして、岡上雅美「ドイツ組織犯罪  
対策改善法：資金洗浄罪対策の強化と刑事訴追のための聴覚による住居監  
視」捜査研究571号 (1999) 68頁。

(16) BT-Drs. 19/24180, S. 12.

- (17) BT-Drs. 19/24180, S. 12.
- (18) 1992年の制定当初は、その1項1文において簡潔なリストがあるにすぎなかったが、1998年改正により、リストが旧1項2文に移され、前提犯罪の範囲が大幅に拡張された。
- (19) BT-Drs. 12/8651, S. 12; BT-Drs. 19/24180, S. 17.
- (20) Thomas Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Aufl., 2020, § 261 Rn. 11 f., 25.
- (21) BT-Drs. 19/24180, S. 14.
- (22) 邦訳として、夏井高人「指令2008/99/EC [参考訳]」法と情報雑誌4巻5号(2019)143頁。
- (23) 邦訳として、夏井高人「情報システムに対する攻撃及び欧州委員会枠組み決定2005/222/JHAの改正に関する指令 [参考訳]」法と情報雑誌1巻1号(2016)51頁。
- (24) BT-Drs. 19/24180, S. 21.
- (25) BGHSt 55, 36.
- (26) BT-Drs. 12/3533, S. 14.
- (27) Thomas Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Aufl., 2020, § 261 Rn. 43.
- (28) Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2018, § 261 Rn. 21 (Hecker); Altenhain, Nomos Kommentar StGB Band 3, 5. Aufl. 2017, § 261 Rn. 86.
- (29) BGHSt 47, 68.
- (30) この類型に関しては、辻本典央「弁護活動と刑事制裁」近大法学53巻3・4号(2006)350頁以下に詳細に紹介されている。
- (31) BGHSt 47, 68.
- (32) BVerfGE 110, 226.
- (33) BVerfG NJW 2015, 2949.
- (34) BGH NStZ 1995, 500. なお、このような認定手法のことを Postpendenz 認定という。Postpendenz 認定に関する詳細な紹介として、大澤裕「刑事訴訟における択一的認定(4・完)」法協113巻5号(1996)19頁。
- (35) 同改正の草案理由書においては、同BGH判決を指摘した上で、マネー・ローンダリング行為を単独で行ったか否かが不明な場合、マネー・ローンダリングによる処罰が否定されると指摘されていた(BT-Drs. 12/8651 S. 10)。
- (36) BT-Drs. 12/8651 S. 11. なお、ドイツにおける庇護罪についての紹介として、樋口亮介「ドイツ財産犯講義ノート」東京大学法科大学院ローレビュー8巻(2013)211頁以下。
- (37) BGBl I S. 2025. この法律は、国連腐敗防止条約の締結等のために制定されたものである。同法の草案理由書として、BT-Drs. 18/6389.
- (38) BT-Drs. 18/6389 S. 11. なお、同草案理由書は、このような本犯者に

よるマネー・ローンダリングを処罰することが FATF の相互審査において要請されていたことにも言及している。

- (39) BGHSt 63, 268.
- (40) BT-Drs. 19/24180, S. 3 f.
- (41) BT-Drs. 19/24180, S. 14 ff.
- (42) Thomas Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Aufl., 2020, § 261 Rn. 11 f., 25.
- (43) BT-Drs. 19/24180, S. 17.
- (44) BT-Drs. 19/24180, S. 18.
- (45) Thomas Fischer, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 67. Aufl., 2020, § 261 Rn. 32.
- (46) BT-Drs. 19/24180, S. 21.
- (47) BT-Drs. 19/24180, S. 31.
- (48) BT-Drs. 19/24180, S. 33.
- (49) 草案理由書においては、「事実 (Tatsachen)」に関して、詐欺罪 (263 条 1 項) の構成要件要素である「事実」概念を模範としたものであり、詐欺罪において展開されてきた判例を参照可能であると指摘されている (BT-Drs. 19/24180, S. 33)。
- (50) BT-Drs. 19/24180, S. 19.
- (51) FATF (2021), supra note 8, p. 192.
- (52) FATF (2021), supra note 8, p. 53.
- (53) FATF, Money Laundering and the Illegal Wildlife Trade, 2020.
- (54) 城祐一郎『マネー・ローンダリング罪 捜査のすべて [第 2 版]』(立花書房、2018) 400頁以下。
- (55) 三浦守『組織的犯罪対策関連三法の解説』(法曹会、2001) 120頁以下。
- (56) 城・前掲注54・200頁以下、加藤俊治『組織的犯罪処罰法ハンドブック』(立花書房、2019) 80頁以下、山口厚編著『経済刑法』(商事法務、2012) 124頁以下〔橋爪隆〕。なお、齊藤豊治ほか編著『新経済刑法入門 [第 3 版]』(成文堂、2020) 122頁〔齊藤豊治〕は、取得につき事実を仮装する行為につき「取得の原因を仮装する場合」、処分につき事実を仮装する行為につき「犯罪収益の帰属を分からなくする場合」、という説明を加えているが、定義として述べているかは判然としない。
- (57) 草案理由書においても、このような実行行為の改正は、マネー・ローンダリング罪の運用にとって有益であると指摘されていた (BT-Drs. 19/24180, S. 21)。
- (58) FATF (2021), supra note 8, p. 8.
- (59) 法制審議会刑事法 (マネー・ローンダリング罪の法定刑関係) 部会第 1 回会議配布資料 6 「令和 3 年 11 月 19 日付け次長検事依命通達及び最高検察庁公安部長指示」(令和 4 年 1 月 24 日) (<https://www.moj.go.jp/content/>

001363840.pdf)。

- (60) 三浦・前掲注55・122頁。なお、同113頁は、法9条の罪に関して「マネー・ローンダリング行為は、不可罰的事後行為ではなく、その行為の反社会性、法益侵害性に着目して処罰されるものであるからである」と述べるが、104条にいう期待可能性の考慮が妥当しない根拠として述べているかは判然としない。
- (61) 松宮孝明「司法作用ないし犯人庇護の罪をめぐる問題状況」刑事法ジャーナル70号(2021)6頁。
- (62) 三浦・前掲注55・131頁以下、加藤・前掲注56・93頁以下。
- (63) 三浦・前掲注55・131頁以下。なお、加藤・前掲注56・93頁以下。
- (64) 三浦・前掲注55・129頁以下、加藤・前掲注56・91頁以下。
- (65) 三浦・前掲注55・129頁以下。なお、加藤・前掲注56・91頁以下。
- (66) 詳細について、橋爪・前掲注2・15頁以下。
- (67) 山口・前掲注56・131頁〔橋爪〕。なお、この点について検討した最近の論稿として、山田雄大「犯罪収益等収受罪と正当行為について」高岡法学40号(2021)139頁以下。

#### 【資料】刑法261条 新旧対照表

※ 翻訳にあたっては、樋口亮介「ドイツ刑法各論講義ノート：国家的法益に対する罪」東京大学法科大学院ローレビュー11巻(2016)283頁以下、法務省刑事局『ドイツ刑法典：刑事法制資料』(2021)222頁以下を参照した。

新	旧
<p>第261条(資金洗浄)</p> <p>(1) ①違法な行為に由来する客体を</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 隠匿し、</li> <li>2. その客体の発見、没収又はその由来の捜査を妨害する目的で、転換し、移転し、又は移動し、</li> <li>3. 自ら取得し若しくは第三者に取得させ、</li> <li>4. 客体を得た時点でその由来を認識していたときは、保管し、若しくは自己若しくは第三者のために使用した</li> </ol> <p>者は、5年以下の自由刑又は罰金刑に処する。②第1文第3号又は第4号の場合においては、第三者が犯罪行為を行うことなく事前に得た客体との関係では、これを適用しない。③弁護人として、自己の活動に対する報酬を受領した者は、その報酬を受領する時点において、その由来についての認識を有していた場合に限り、第1文第3号又は第4号の故意があるものとする。</p>	<p>第261条(資金洗浄；違法に得られた財産的価値の偽装)</p> <p>(1) ①第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を隠匿し、その由来を偽装し、又は、その由来の捜査、その客体の発見、没収、若しくは押収を妨害し若しくは危殆化した者は、3月以上5年以下の自由刑に処する。②第1文の意味における違法な行為とは、</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 重罪、</li> <li>2. a) 第335条aが併せて適用される場合も含めた第108条e、第332条第1項及び第3項、第334条、 b) 麻薬法第29条第1項第1文第1号及び原料取締法第19条第1項第1号に定める軽罪、</li> <li>3. 共同市場機構及び直接支払の実施に関する法律第12条第1項が併せて適用される場合も含めた租税通則法第373条及び第374条第2項に定める軽罪、</li> </ol>

	<p>4. a) <u>第152条 a, 第181条 a, 第232条第1項から第3項第1文まで及び第4項, 第232条 a 第1項及び第2項, 第232条 b 第1項及び第2項, 第233条第1項から第3項まで, 第233条 a 第1項及び第2項, 第242条, 第246条, 第253条, 第259条, 第263条から第264条まで, 第265条 c, 第266条, 第267条, 第269条, 第271条, 第284条・第299条, 第326条第1項, 第2項及び第4項, 第328条第1項, 第2項及び第4項, 並びに第348条,</u></p> <p>b) <u>滞在法第96条, 庇護法第84条, 租税通則法第370条, 有価証券取引法第119条第1項から第4項まで, 並びに商標法第143条・第143条 a, 及び第144条, 著作権法第106条から第108条 b まで, 実用新案法第25条, 意匠法第51条及び第65条, 特許法第142条, 半導体保護法第10条, 及び品種保護法第39条</u>  <u>に定める軽罪であって, 営業として, 又はこれらの罪の継続的遂行のために結びついた集団の構成員により遂行されたもの, 並びに,</u></p> <p>5. <u>第89条 a 及び第89条 c, 及び第129条 b 第1項が併せて適用される場合も含めた第129条及び第129条 a 第3項及び第5項に定める軽罪, 並びに犯罪団体又はテロリズム団体 (第129条 b 第1項が併せて適用される場合も含めた第129条, 第129条 a) の構成員により遂行された軽罪</u>  <u>をいう。③租税通則法第370条に定める業としての又は集団による脱税の場合, 脱税により免れた出費, 及び違法に得られた租税の還付又は優遇にも, 並びに, 第2文第3号の場合においては脱税がなされた客体にも, 第1文を適用する。</u></p>
<p>(2) <u>①第1項にいう客体の発見, 没収又はその由来の捜査にとって意味を持ちうる事実を隠蔽し, 又は偽装した者も, 前項と同一の刑に処する。②第1項第2文を準用する。</u></p> <p>(3) <u>前2項の罪の未遂は, 罰する。</u></p> <p>(4) <u>第1項又は第2項の行為を, 資金洗浄法2条の義務者として行った者は, 3月以上5年以下の自由刑に処する。</u></p>	<p>(2) <u>第1項に掲げる客体を,</u>  1. <u>自ら取得し若しくは第三者に取得させ, 又は,</u>  2. <u>客体を得た時点でその由来を認識していたときは, 保管し, 若しくは自己若しくは第三者のために使用した</u>  <u>者も, 前項と同一の刑に処する。</u></p> <p>(3) <u>前2項の罪の未遂は, 罰する。</u></p> <p>[新設]</p>

<p>(5) ①特に重い事案では、刑は6月以上10年以下の自由刑とする。②特に重い事案は、原則として、行為者が営業として行為し、又は資金洗浄の継続的遂行のために結びついた集団の構成員として行為したときに認められる。</p> <p>(6) ①第1項又は第2項の場合において、第1項にいう客体が問題となっていることを軽率に認識しなかった者は、2年以下の自由刑又は罰金刑に処する。②第1項第1文第3号又は第4号の場合において、自己の活動に対する報酬を受領した弁護人には、第1文を適用しない。</p> <p>[削除（第1項第2文へ移行）]</p> <p>[削除（第10項へ移行）]</p> <p>[削除（第9項へ移行）]</p> <p>(7) 前提犯罪への関与を理由にして処罰される者は、その客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したときに限り、第1項から第6項までによって罰する。</p> <p>(8) 1. 犯行が告発の時点で既に全て又は一部発覚しており、かつ行為者がこれを知っているか又は事情の合理的な評価においてこのことを考慮に入れるべきであった場合を除き、管轄を有する官庁に任意に行為を告発し、又は任意にそのような告発をさせ、かつ</p> <p>2. 第1項又は第2項の場合においては、第1号に掲げる要件の下で客体の押収をもたらした</p> <p>者は、第1項から第6項までによっては、罰しない。</p>	<p>(4) 特に重い事案では、刑は6月以上10年以下の自由刑とする。特に重い事案は、原則として、行為者が営業として、又は資金洗浄の継続的遂行のために結びついた集団の構成員として行為したときに認められる。</p> <p>(5) 第1項又は第2項の場合において、第1項に掲げる違法な行為に客体が由来することを軽率に認識しなかった者は、2年以下の自由刑又は罰金刑に処する。</p> <p>(6) 行為は、第三者が犯罪行為を行うことなく事前にその客体を得たときは、第2項によっては罰しない。</p> <p>(7) ①本条の犯罪行為が関係する客体は、没収することができる。②第74条aを適用する。</p> <p>(8) 外国において遂行された第1項に掲げる種類の犯罪に由来する客体は、その犯罪が犯罪地においても処罰対象とされているときは、第1項、第2項及び第5項に掲げる客体とみなす。</p> <p>[新設（第9項第2文・第3文より移行（一部変更））]</p> <p>(9) ① 1. 犯行が告発の時点で既に全て又は一部発覚しており、かつ行為者がこれを知っているか又は事情の合理的な評価においてこのことを考慮に入れるべきであった場合を除き、管轄を有する官庁に任意に行為を告発し、又は任意にそのような告発をさせ、かつ</p> <p>2. 第1項又は第2項の場合においては、第1号に掲げる要件の下で、犯罪行為が関係する客体の押収をもたらした</p> <p>者は、第1項から第5項までによっては、罰しない。</p> <p>②さらに、前提犯罪への関与を理由にして処罰される者も、第1項から第5項までによっては、罰しない。③正犯者又は共犯者が、第1項第2文に掲げる違法な行為に由来する客体を流通に置き、その際に客体の由来の違法性を偽装したときは、第2文による不処罰は認められない。</p>
---	---

<p>(9) 外国において遂行された行為に由来する客体は、その行為がドイツ刑法によって違法な行為であり、</p> <p>1. その犯罪が犯罪地においても処罰対象とされているとき、又は</p> <p>2. 次に掲げる EU 規則及び条約においても処罰対象とされているとき</p> <p>a) 欧州共同体の公務員又は欧州連合加盟国の公務員が関与する腐敗行為の対策のための欧州連合条約第 K.3 条第 2 項(c)に基づく 1997 年 5 月 26 日付け条約第 2 条又は第 3 条</p> <p>b) 無許可での入国若しくは通過又は無許可での居住の幫助の対策のための刑法上の枠組みの強化に関する 2002 年 11 月 28 日付け理事会枠組み決定 2002/946/JI 第 1 条</p> <p>c) 民間部門における腐敗行為の対策のための 2003 年 7 月 22 日付け理事会枠組み決定 2003/568/JI 第 2 条又は第 3 条</p> <p>d) 違法薬物取引の分野における犯罪行為の構成要件要素及び刑罰に関する下限規定の定めのための 2004 年 10 月 25 日付け理事会枠組み決定 2004/757/JI (委任指令 (EU) 2019/369 による最終改正) 第 2 条又は第 3 条</p> <p>e) 組織犯罪対策のための 2008 年 10 月 24 日付け理事会枠組み決定 2008/841/JI 第 2 条(a)</p> <p>f) 人身売買の防止及び対策並びにその被害者の保護のため並びに理事会枠組み決定 2002/69/JI の置換えのための 2011 年 4 月 5 日付け欧州議会及び理事会指令 2011/36/EU 第 2 条又は第 3 条</p> <p>g) 性的虐待、児童の性的搾取及び児童ポルノ対策のため並びに理事会枠組み決定 2004/68/JI の置換えのための 2011 年 12 月 13 日付け欧州議会及び理事会指令 2011/93/EU 第 3 条から第 8 条</p> <p>h) テロ対策並びに理事会枠組み決定 2002/475/JI の置換え、及び理事会枠組み決定 2005/671/JI の修正のための 2017 年 3 月 15 日付け欧州議会及び理事会指令 (EU) 2017/541 第 4 条から第 9 条第 1 文及び第 2 文 (b)、又は第 10 条から第 14 条</p> <p>は、第 1 項の意味における客体とみなす。</p>	<p>[新設 (第 8 項より移行 (一部変更))]</p>
<p>(10) ①本条の犯罪行為が関係する客体は、没収することができる。②第 74 条 a を適用する。③第 73 条から第 73 条 e の適用は妨げず、第 74 条 a 及び第 74 条 c が同時に適用される場合も含めた第 74 条第 2 号による没収より優先する。</p>	<p>[新設 (第 7 項より移行 (第 3 文追加))]</p>