

銀行の健全性確保と規制監督行政の手法

渡井理佳子

- 一 はしめに
- 二 銀行規制の必要性と外国銀行規制
 - (一) 銀行規制の本質
 - 1 規制の必要性
 - 2 銀行規制の本質と規制手法
 - (二) エクソン・フロリオ条項による規制
- 三 アメリカにおける外国銀行規制
 - (一) アメリカにおける外国銀行規制の変遷
 - (二) 外国銀行に対する監督
 - 1 大和銀行事件
 - 2 外国銀行監督プログラム
 - (三) アメリカの外国銀行規制とその行方
- 四 終わりに——規制監督行政の手法の再検討

一 はじめに

自由貿易の拡大を目指して、世界貿易機関 (World Trade Organization, WTO) が平成七 (一九九五) 年に設立されて以降、通信技術の発達やヨーロッパにおける通貨統合の動きもあって、経済活動の国際化が推進されてきた。海外で事業を展開する企業の需要にかなった金融サービスを提供するため、銀行も積極的に海外に展開するようになった。自由貿易のさらなる発展の上で、各国が独自に設けてきた経済規制は妨げとなるものである。この事態を改善するためには、各国共通の規制を設けることも考えられるが、銀行のように歴史的経緯からその国独自の規制が設けられてきている産業については、統一のルール作りは困難といわざるを得ない面がある。そこで、WTO では各加盟国における規制緩和および撤廃に向けての努力を中心に対応が検討されてきた。

金融システムは経済規制と密接に関連するものであり、最近是个々の預金者にも実感のできる形で大きな転換期を迎えている。⁽²⁾ 銀行は、いずれの国においても金融制度の中心的な担い手として市民生活とも直接的なつながりを持っているため、どのような規制を設けるかは国の経済活動全体に影響を及ぼすことになる。銀行が提供するサービスも、WTO の自由化の対象に含まれているが、各国は銀行業に例外なく免許制を導入しており、その撤廃が検討されることはなかった。撤廃や緩和が可能な規制とそうでない規制との区分は、規制の根幹に関わる問題であり、保護法益をどのように捉えるかということでもある。

銀行業への規制において、何が緩和し得ない規制であるかを明らかにする上では、外国銀行規制に対する検討から多くの示唆が得られるように思われる。⁽³⁾ なぜならば、一部の発展途上国を除き、外国銀行には内国銀行とは異なる規制が設けられているのが一般的であり、この規制手法における取扱いの差にこそ、規制の本質があるものと推測できるからである。⁽⁴⁾ 銀行業の国際化に伴い、外国銀行に対する規制は国家の枠を超えて議論されるよう

になった反面、アメリカのように独自に外国銀行に対する規制を整備した国もある。日本はアメリカと同じく銀証分離の規制をしていること、またこれまでアメリカが日本の経済規制に大きな影響を及ぼしてきたことに鑑み、アメリカの外国銀行規制を切口に、日本のあるべき銀行規制の手法を明らかにしていきたいと考えている。

二 銀行規制の必要性と外国銀行規制

銀行規制は、その趣旨および保護法益が何に根ざしているかという目的の側面と、正当な規制目的があることを前提に、それをいかに実現するかという手段の側面の二段階に分けて考えることができる。

(一) 銀行規制の本質

規制を撤廃しても、何らの問題も生じないのであれば、銀行を特に規制の対象とする理由を見出すことはできない。そこで、銀行に対する規制を是認する場合、自由競争を導入して得られる利益よりも、それに伴う弊害が大であることが前提となる。銀行については、政府規制産業に準ずるとの位置づけ⁽⁶⁾がなされてきた一方で、銀行業も競争に馴染むとの指摘が存在しないわけではない。この根拠としては、規制の埒外であるような産業は本来存在しないという指摘が多いように思われる。つまり、ほぼ全ての産業に対して何らかの形で許可制⁽⁷⁾や認可制⁽⁸⁾が導入されていること、また独占禁止法が適用されて経済力の集中防止の対象となまっていることから、銀行業だけを特別に扱う必要性は乏しいといえる。

一般に営業規制は警察許可であり、公共の秩序と維持を目的に、社会から危険を除去するものである。そこで、許可基準を充足している者からの申請については、他事を考慮して不許可とすることはできず、許可違反につい

ては罰則をもって対応すれば足りると解されている。しかし、日本における銀行の営業免許を例にとると、銀行法四条二項は免許を申請した者に財政的基盤と社会的信用を要求しているほか、⁽¹⁰⁾四項では免許に附款を付すことができるようになっており、その裁量は警察許可とは異なる様相を呈している。免許の取得後は銀行業を他の産業と別に扱う必然性はないにしても、参入時における行政庁の幅広い裁量からは、銀行の営業免許は講学上の特許と位置づけることも不可能ではないであろう。⁽¹¹⁾そして、これは銀行業の持つ公益性に起因すると結論できる。

1 規制の必要性

銀行に対する規制としての免許制は、特に日本では銀行規制の中でも中心的な規制手法として機能してきた。⁽¹²⁾そしてこれは、預金者に対する混乱の回避やシステミック・リスクの回避との関係で正当化されている。

銀行に自由競争が導入されると、市民としては健全な銀行を自らの責任と判断で選択し、預金がリスクにさらされないよう留意しなければならない。しかし、銀行の健全性の判断に必要な情報が公開されていたとしても、経営に参画していない預金者にその分析と判断を求めるのは酷であり、行政庁が免許にあたって銀行に最低限の健全性を要求しておくことは、預金者保護のために必要な措置である。⁽¹³⁾そこで免許制の廃止は、預金者への影響への配慮からは望ましいものではない。次に、銀行は自己完結的に業務に従事しているのではないため、経営破綻は当該銀行にとどまらず他へと波及していく危険がある。銀行が国の経済全般に関わる決済機関としての役割を担っていることは、破綻の影響が通常の企業倒産よりも広い範囲に及ぶことを意味している。⁽¹⁴⁾つまり、一つの銀行の資金ショートが他へと次々に連鎖し、金融システム全体の安定を脅かすリスクを内在しているのである。⁽¹⁵⁾このシステミック・リスクを回避するためにも、銀行の免許制は必要と解されている。仮に免許制に伴う事前審査を外せば、決済機関としての適格性を欠く銀行が濫立し、市場に混乱が来す懸念が否定できないであろう。⁽¹⁶⁾

これらの従来からの議論に加え、銀行を介して資金移動を行うことで、資金流通の透明性の確保を目的とする

規制の必要性が、国家の安全保障と共に指摘されるようになってきた。⁽¹⁷⁾ この背景には、平成一三(二〇〇一)年九月一日にアメリカで発生した大規模テロがある。つまり、テロとの戦いを契機に、国家が資金の流れを掌握できるようにすべきという、安全保障の見地からのリスク制御が改めて認識されるようになったのである。大規模テロ発生直後の九月二三日に、ブッシュ大統領がオニール財務長官に、テロリストの国際金融システムの利用を許す行為を制限する広い権限を与えたのは、この現れである。⁽¹⁸⁾ また翌月一〇月に制定された愛国者法⁽¹⁹⁾においても、マネーロンダリングに対応するための規制が設けられた。⁽²⁰⁾ 日本においても、マネーロンダリングおよびテロ資金供与防止の国際的な要請からの規制は充実にきており、平成一九(二〇〇七)年一月四日より、一〇万円を超える現金の振込みには本人確認書類の提示が必要とされるようになった。⁽²¹⁾

2 銀行規制の本質と規制手法

金融システムの安定を図り、資金の循環と透明性を確保して経済の活性化を実現するためには、銀行の健全性が不可欠である。これは、国の経済と産業基盤の維持と安定にとって重要な公益であり、銀行規制の本質といえるであろう。そこで、銀行の健全性確保に資する規制であれば、それが仮に銀行業を営む者にとってコストとなり自由化への障壁となるにしても、許容されるというべきである。日本においても、銀行法一条は「銀行の業務の公共性にかんがみ、信用を維持し、預金者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」⁽²²⁾を目的としており、これが四条の免許の審査基準に反映されていることは明白である。

そこで、この銀行規制の根幹をいかなる規制行政の手法によって実現するかが次に問題となる。免許制のほかにも様々な規制が銀行に課されているが、内外を問わず銀行の経営破綻および法令違反の阻止は十分になされてこなかった。そこで、銀行の健全性を確保するための新たな枠組みが模索されるようになったのである。銀行に

対する規制行政の手法の再検討は、内国銀行であるか外国銀行であるかを問うものではないが、外国銀行は設立の要件を異にしているのが常であり、健全性確保のための規制がより強く課されていることが予想できる。そして、外国銀行に対して追加的に要求されている規制があれば、それが銀行規制の中核ということになるであろう。

外国であることを指標とする規制の趣旨が、内国産業の保護に根ざしている場合は、WTOとの関係からいつでも正当化は困難である。そこで、保護主義に代わって持ち出された規制の手法が、テロ対策との関係で世界的に再認識されるようになった保護法益としての安全保障であり、アメリカは以前から経済規制の場面でこれを多く用いていた。銀行の健全性の確保によって、国家の産業基盤の保持が可能になるため、経済の安全確保という意味において、安全保障を理由とする規制は正当化することができる。しかし、アメリカで設けられている安全保障を理由とする経済規制のあり方は、実際には保護主義につながる可能性を含むものである。

(二) エクソン・フロリオ条項による規制

外国を指標とする取扱いの別を正当化する概念としての安全保障は、自国経済の維持を図るという経済安全保障⁽²³⁾のことであり、冷戦終結前後から重視されるようになってきた。なお、安全保障を理由とする通商制限ないし経済規制については、WTOの前身である関税および貿易に関する一般協定 (General Agreement on Tariffs and Trade, GATT) の時代からその必要性が承認されていた。昭和二二(一九四七)年のGATT二一条の定める安全保障例外の規定は、その明文上の根拠である。同条の運用をめぐっては、昭和五七(一九八二)年にガイドライン⁽²⁴⁾が出されており、発動によって影響を被る第三国の利益を考慮するよう求めるなど、慎重な適用の必要が示されている。

アメリカが設けた安全保障からの経済規制のうち、銀行を対象に含んでいるものとしては、昭和六三(一九八

八) 年の包括通商・競争力法の改正時に設けられたエクソン・フロリオ条項⁽²⁵⁾による対内直接投資の規制がある。エクソン・フロリオ条項の成立の契機となったのは、日本企業によるアメリカの半導体企業の買収計画であった。この計画自体は、アメリカ国内での強い反対を受けて実現しなかったが、外国企業による買収を制限する立法の契機となった。エクソン・フロリオ条項は、外国人による国内産業の支配に結びつく可能性のある合併、買収、および経営上の支配権獲得の計画が安全保障に影響を及ぼす場合に、大統領にはそれを禁止する決定権限があること、さらに当該禁止決定に裁判所の審査が及ばないことを内容とする。玩具産業、食料品産業、ホテル業、飲食産業、そして法律事務は適用を除外されているが、その他の産業は全てが審査対象である。しかし、安全保障の概念が定義されていないため、いかなる場合に禁止決定が出されるのかは明確にされていない。これまで、実際に大統領の禁止決定が出されたのは、法の制定初期の平成二(一九九〇)年の一件に止まっているが、エクソン・フロリオ条項の下では、保護主義、敵対的買収の阻止、さらには買収国の国籍に着目した買収阻止など、幅広い目的からの運用が可能な状態にあることに疑いはないであろう。現に、エクソン・フロリオ条項による調査が開始されたケースのうち、半数は当事者が自発的に買収を中止している⁽²⁷⁾。

GATT二一条の適用範囲は非常に狭く規定されており、安全保障を理由とする通商制限は限定的にしか認められないようになっていいる。これに対し、エクソン・フロリオ条項の規制は、安全保障を根拠とする点で共通するものの、GATTの許容する範囲を超えたものと見ることができ⁽²⁸⁾る。そこで、規制の根拠はGATTではなく、国家の主権の行使そのものに求める必要がある⁽²⁹⁾。主権とは国政に対する最高の決定権であり、これを根拠とする規制については裁量の幅が広く、司法審査による統制にも限界がある。また、WTOに代表されるような国際機関であっても、国家の主権の行使に基づく規制に関しては、その判断を尊重せざるを得ないのが現実であろう。そこで、外国であることを理由とする経済規制を、国家主権の行使として説明するのであれば、その概念の抽象

性故に濫用される危険が生じてくる。アメリカに対しては、日本政府も常にエクソン・フロリオ条項の慎重な運用を申し入れてきており、⁽³⁰⁾ 実際にこれまでは慎重な運用がなされてきた。しかし、エクソン・フロリオ条項の調査開始の及ぼす影響からは、アメリカへの投資を検討する外国政府や外国人にとっては不安材料であることは否めないであろう。

外国であることを指標に取扱いを異にすることは、国家の経済安全保障の一環としては正当化されるが、アメリカのように包括的に外国からの投資を排除しうる規定を設けることは、WTO の目指す公正な貿易措置の排除に抵触するおそれを否定できないことになる。エクソン・フロリオ条項は銀行のみを対象とするものではないが、アメリカはこのほか平成三(一九九二)年に、外国銀行を特に規制対象とする外国銀行監督強化法⁽³¹⁾を制定している。この趣旨は、アメリカの金融システムの安全を図ることに置かれており、安全保障を直接に掲げるものではないが、同法の運用次第ではエクソン・フロリオ条項と同様に、特定の外国からの影響を排除する効果をもたらす特徴がある。

三 アメリカにおける外国銀行規制

(一) アメリカにおける外国銀行規制の変遷

合衆国憲法一条八節は、連邦政府の権限を列挙しているが、この中に銀行を設立する権限は含まれていない。また、一九世紀後半の保険業を連邦政府による規制の対象外とした連邦最高裁判所の判決⁽³²⁾の影響もあって、銀行業は州の免許および州の規制を中心に発展していった。州規制においては、当該州の州法により設立された銀行であるのか、或いはそれ以外に設立の根拠があるのか、規制対象の区分として重要である。州外で設立された

銀行という意味では、他州の免許を得た内国銀行と外国銀行は同じであり、両者に対する規制は異なるものではなかった。しかし、一九七〇年代に入ると外国銀行が次第に競争上の優位を占めるようになったため、外国銀行だけを規制の対象とする最初の包括的な法律が昭和五三（一九七八）年に設けられた。⁽³³⁾つまり、この段階での規制目的は、外国銀行から内国銀行を保護することにあったといえることができる。しかし、平成三（一九九一）年の外国銀行監督強化法は、競争上の優位の確保を主たる目的とするものではなくなっている。

外国銀行監督強化法制定の直接的な契機は、国際信用商業銀行（Bank of Credit and Commerce International, BCCI）事件である。この事件を教訓に、銀行監督についての国際的な取組みの必要性についての機運が高まり、バーゼル銀行監督委員会は事件後の平成四（一九九二）年七月に「国際的業務を営む銀行グループ等の監督のための最低基準」を出している。⁽³⁴⁾バーゼル銀行監督委員会は、昭和四九（一九七四）年のヘルシュタット銀行の破綻によって生じた混乱に対応するため翌年に設立された機関であり、海外における銀行の業務を監督するための方針を示してきた。⁽³⁵⁾この最低基準のほかにも、平成八（一九九六）年には「クロスボーダー銀行業務の監督に関する報告書」も公表して、本国と現地国との連携の強化を模索している。アメリカは、このバーゼル銀行監督委員会の基準に先駆けて外国銀行監督強化法を制定したが、その内容は外国銀行に対して厳しい参入規制と毎年の詳細な報告義務を課すものである。⁽³⁶⁾これにより外国銀行の新規参入にあたっては、連邦準備銀行の事前の承認が必要となったため、州の免許を申請する場合であっても、連邦の規制が及ぶようになった。また外国銀行がアメリカに参入するためには、本国で連結監督原則による規制の下になければならず、審査手続においては随時の資料提供の要請に応じる必要も生じている。⁽³⁷⁾

外国銀行監督強化法が制定されたタイミングと厳しい参入規制からは、外国銀行に対する規制目的が、内国銀行の保護から銀行の破綻による混乱の回避へと変化したと結論できる。⁽³⁸⁾これは、銀行の公共性や信用秩序の維持

の確保のあり方が、銀行を取り巻く状況によって変化した一例といえるであろう。一方、外国銀行監督強化法は、厳しい参入規制を乗り越えて参入した外国銀行については、事後規制である検査の結果が適正であることを前提に、相互主義および内国民待遇を保障しており、アメリカの内国銀行と同じ地位が与えられている⁽³⁹⁾。しかし、外国銀行からの免許申請は G 10 諸国以外からであれば相当の審査期間を要し、最終的に参入を断念する形で終了することも多いようである⁽⁴⁰⁾。どこの国の銀行であるかに着目した審査手法は、差別の問題を提起し合衆国憲法に抵触する可能性もあるが、司法審査を否定するエクソン・フロリオ条項と同様に、裁量の幅が広くその統制は必ずしも十分になされてきていない。

エクソン・フロリオ条項が、定義規定はなくても安全保障が規制の趣旨であることを明示していることと比較すると、外国銀行監督強化法は文理において特定の国を優先ないし劣後して扱うようには見えないところに問題があるように思われる。つまり、参入規制との関係では明示されていない政策的な要因が考慮されており、法律による行政の原理と抵触しているとも考えられる。そこでアメリカの銀行規制は、目的自体は正当であるものの、手段の相当性の観点からは疑問があるといえよう。

(二) 外国銀行に対する監督

外国銀行に対する規制の趣旨が、保護主義から金融システムの維持に移行したことを受けて、監督のあり方も次第に強化されてきた。

1 大和銀行事件

外国銀行監督強化法により、実際に外国銀行の営業免許が撤回された最初の例としては、大和銀行ニューヨーク支店事件⁽⁴¹⁾がある。この事件は、大和銀行ニューヨーク支店の従業員が一〇年以上にわたって簿外の取引を行い、

結果として巨額の損失を発生させたことが平成七（一九九五）年に発覚したのが発端であった。この事実だけに止めていれば、アメリカから撤退するまでにはならなかったと思われるが、事件の発覚後に銀行側が連邦準備制度理事会への報告を遅らせ虚偽の年次報告をするなどしたことが、検査の妨害行為と判断されて強い帰責性の認定を受けたため、免許の撤回以外の措置はないとされるに至った。⁽⁴³⁾ アメリカの規制当局の対応は、法令が遵守できない外国銀行の存在は、アメリカの金融システムの安定にとって不安要素であり、排除すべきであることを示したものである。また、外国銀行の経営は当該銀行にとって権利ではなく特権であることが確認された。⁽⁴⁵⁾ 現実に、アメリカでは大和銀行のみならず日本の銀行が全体としてリスクに値するのではないかとの指摘もあったが、アメリカ政府高官が日米間の認識の違いであると述べ、局地的な問題に過ぎないとの理解を示したことにより、大和銀行以外の日本の銀行への影響は回避されたのである。この事件は、G10の一員である日本の銀行を舞台にしたものでもあり、それまでの免許さえ得られれば外国銀行も内国銀行と同様に扱われるという傾向の見直しを迫る契機となりうるように思われる。

大和銀行事件がアメリカで提起したのは、銀行に対する検査の徹底の必要性であった。事件の発覚に至るまでの一〇年間に、大和銀行のニューヨーク支店は連邦の規制当局の検査を四回、州の規制当局の検査を五回、そして連邦と州合同での検査を一回、合計して一〇回の検査を受けていたが、銀行側が虚偽の情報を提供していたことを鑑みても、不正が発覚しなかったことが注目された。⁽⁴⁷⁾ そこで、外国銀行に対しては、参入規制に加え事後の監督のさらなる強化が検討されるようになった。

2 外国銀行監督プログラム

外国銀行に特に課された規制としては、アメリカの中央銀行である連邦準備制度が、奇しくも大和銀行事件発覚と同年の平成七（一九九五）年から導入した、外国銀行監督プログラム⁽⁴⁸⁾がある。これはシステム・リスク

の軽減を目的としており、外国銀行の中でも重要な市場で市場価値の5%以上を決済する銀行を対象とするものである。⁽⁴⁹⁾ 外国銀行監督プログラムは、平成一〇(一九九八)年および平成一二(二〇〇〇)年にも見直しが行なわれ、外国銀行の監督のあり方を詳細に定めるようになった。⁽⁵⁰⁾ プログラムの目的は、外国銀行の現状把握、外国銀行におけるリスクの分析、外国銀行への監督手法、そして外国銀行の総合評価にあり、さらにその中心は外国銀行の現状把握と監督手法の見極めにある。

目的の第一に掲げられた外国銀行の現状把握とは、資産状況、本国における監督体制、本国における金融破綻の処理状況、本国との関係におけるトランスファールリスク、その他外国銀行の経営能力に関する情報から、外国銀行を1から3の三段階で格付けすることを中心としている。⁽⁵¹⁾ 平成一二(二〇〇〇)年の改訂までは、AからEの五段階による格付けであったが、AとBが最も高い評価である1、Cが2、DとEが3に改められた。これにより、最低の評価を受ける可能性が高まったと見ることも可能であろう。格付けは、外国銀行側に加え、本国の規制当局にも通知される。次の目的である外国銀行におけるリスクの分析は、監督の手法を検討する際の基準となる情報収集につながる点で重要である。これは、信用リスク、市場リスク、流動性リスク、オペレーシヨンスク、法的リスク、そして風評リスクのそれぞれにつき、外国銀行が対応可能かどうかを判断するものである。⁽⁵²⁾ そして、十分に対応できないリスクがある場合には、以降の検査において重点的に監督がなされる。第三は外国銀行への監督手法であるが、先の格付けおよびリスクの分析は、外国銀行の健全性確保に向けて相応しい監督手法を見出すためのものであった。最も低い3の評価となった銀行に対しては、銀行側の報告義務を通じて継続的な監督がなされることになり、自己資本比率も高い率での維持が求められる。⁽⁵³⁾ そして、外国銀行監督プログラムの最後の段階は、外国銀行の総合評価である。プログラムは、外国銀行がアメリカ全土で複数の拠点を持っている場合には個別に適用されるため、総合評価においては外国銀行のアメリカにおける業務全体について総合的に

検討し、それを五段階で評価する⁽⁵⁴⁾。

外国銀行監督プログラムの導入およびその強化については、政府規制産業に対する規制緩和が進められたこととの引換えに要請された規制と解する見解⁽⁵⁵⁾と、規制当局の役割を強化する目的で導入された規制と解する見解⁽⁵⁶⁾とが対立している。プログラムの見直しの経緯からは、これをBCCI事件後からの一連の規制監督権限強化の流れの中で捉えるべきであり、アメリカの金融システムの維持および安全確保のため、特に外国銀行に対して設けられた監督システムと評価することができであろう。

(三) アメリカの外国銀行規制とその行方

バーゼル銀行監督委員会の取組みは、多国籍金融機関への規制の強化を目指しているが、最終的にどの国家機関が国際的金融機関の破綻をめぐる規制監督責任を負うかにつき明確なルールを確立しているわけではなく、各国において法制化されない限りは法的な拘束力を持つものでもない。銀行業を含む多国籍に事業を展開する産業では、設立時における「規制」と設立後の「監督」とで規制主体の分化が進んでいることもあり、規制の一貫性を確保して効率的な金融システムを体现する上では、国際的な統一基準の導入が今後も求められることになるであろう。

アメリカは、国際的な統一基準による規制監督が難しい以上、アメリカ国内の外国銀行に対しては外国銀行監督強化法によって厳しい参入規制を設けることを選択し、さらには外国銀行監督プログラムによって独自に規制を充実させた⁽⁵⁷⁾。アメリカの外国銀行規制の本質は、内国銀行規制と同様に銀行の健全性確保にあるが、内国銀行規制にさらに規制を上乗せする形で、金融システム全体に対するリスクの完全な排除を目的としている。厳しい参入規制は金融システムの維持に効果的であるが、その後の銀行の経営状況に問題が生じないわけではない。そ

ここで、現実的に重要な役割を果たすのは銀行に対する検査であり、連邦および州の規制監督当局が銀行の経営状況を正確に把握できるようにするため、外国銀行監督プログラムによりリスク管理を基本とする規制が設けられたのである。このリスク管理の仕組みが、アメリカの銀行規制の中核であり、ひいては銀行規制の本質確保のための手法といえることができる。

アメリカの外国銀行は、州免許を得ているものが大半であるため、事後の監督においては連邦および州の規制当局間の連携を図るための努力もなされている。今後は、外国銀行本国との関係が強化されていくことであろう。⁽⁵⁸⁾

四 終わりに——規制監督行政の手法の再検討

銀行は市民生活とも密接な関係を持つ国家の産業基盤であり、規制の撤廃に馴染むものではない。銀行規制の本質は、銀行の健全性確保によって金融システムを安定させ、さらにそれを通じて預金者を保護することであり、銀行の健全性を確保するために必要な規制は正当化される。この規制目的をアメリカと日本は共有しているが、その実現のための手段は異なるものであった。銀行規制のあり方は、外国銀行との関係で如実に現れるが、アメリカでは、一九九〇年代から事前および事後の規制を充実させたほか、平成一一(二〇〇一)年の大規模テロの発生以降は、経済安全保障のみならず広く国家の安全保障を視野に入れながら、規制の強化を目指す方向に向かっている。それに対し、日本では自由化へ向けての整備を中心に規制の再検討が進められてきた。銀行をめぐる規制監督行政の手法は、アメリカの例に倣い、日本特有とも呼ばれた行政指導を中心とする事前規制から、自己責任を原則とした事後規制に転換を遂げている。

外国銀行に関しては、平成一四(二〇〇二)年の銀行法改正時に、新たに章を設けて規定が整備されている。⁽⁵⁹⁾

これは、外国銀行に対する従来の規制を整理したものであるが、参入については免許制を維持しつつも規制を緩和したことをはじめ、外国銀行に過度の負担を課すことのないよう、自由化の流れに則したものとなっている。そこで、アメリカと比較すると健全性確保のための参入規制が必ずしも十分ではなく、事後における健全性の監督にしても、新たに導入された検査評定制度の今後を注目するといった段階にあるように思われる⁽⁶⁰⁾。

また日本では、銀行に対する競争の導入が検討されるようになってきた⁽⁶¹⁾。バブル経済の崩壊から日本経済が立ち直ってきた証として好意的に受け止められているが、実効化のためにもいつそう銀行の健全性を確保し、預金者の保護を図っていく必要がある。今後は、国際化をふまえた銀行業に対する規制行政の手法について、さらなる検討を進めていきたいと考えている。

*草稿の段階で貴重なコメントを頂戴した、慶應義塾大学大学院法学研究科講師の山根眞文先生に厚く御礼を申し上げる。なお、本稿は二〇〇五年度稲盛財団研究助成金による研究成果の一部である。

(1) アメリカでは、連邦と州の二重の規制があるため、障壁の度合いが高いとの指摘もある。Apostolos (Koutzinis, *International Trade in Banking Services and the Role of the WTO: Discussing the Legal Framework and Policy Objectives of the General Agreement on Trade in Services and the Current State of Play in the Doha Round of Trade Negotiations*, 39 INT'L LAW, 877, 907 (2005)).

(2) 日本においては、平成一七(二〇〇五)年四月のペイオフ凍結解禁をその一例として挙げることができる。

(3) 銀行規制の本質については既に、渡井理佳子「銀行規制と規制行政の手法」公益事業研究五七巻二号三七頁(平成一七(二〇〇五)年)を公刊している。本稿は、これを基に多角的に検討し、基本的立場の発展を目指したものである。

また、外国銀行規制について法律学の見地からの示唆に富む先行研究としては、弥永真生「邦銀の海外活動および外国銀行の規制」ジュリスト一〇八九号一五五頁以下（平成八（一九九六）年）がある。

(4) 発展途上国では、外国銀行の参入障壁を低くして、むしろ積極的な誘致策をとっているところもある。この意図は、外貨の獲得および外国銀行から銀行業のノウハウを学ぶ目的にあると推測できる。

(5) アメリカでは、平成一一（一九九九）年に成立したグラム・リーチ・ブライリー法 Gramm-Leach-Bliley Act, Pub. L. No. 106-112, 113 Stat. 1338 (codified at 12 U.S.C. §1811 (2001)) により、従来は原則禁止されてきた銀行業と証券業の兼業が、関連会社と子会社を通じたものであれば自由化されるに至った。この経緯については、樋口修「米国における金融・資本市場改革の展開」レファレンス六三三五号四七頁以下（平成一五（二〇〇三）年）がある。

(6) 免許制による参入規制の存在は、銀行業が電気事業やガス事業と同じ公益事業としての特性を有することを意味している。

(7) 許可とは、自然の自由を一般的に禁止した上で市民からの申請に基づいて審査を行い、一定の要件に合致する場合に禁止を個別具体的に解除する行為である。免許は許可の一類型であり、行政庁が一般的な禁止を解除して市民に本来の自由を回復させる効果をもたらすものである。銀行法二条一項は、銀行を「内閣総理大臣の免許を受けて銀行業を営む者」と定義している。

(8) 独占禁止法の適用除外の対象は、徐々に廃止されていっている。松下満雄『経済法概説』七二頁（東京大学出版会、第三版、平成一四（二〇〇二）年）。

(9) 公衆浴場の営業許可をめぐる最高裁判所昭和四七年五月一九日第二小法廷判決民集二六卷四号六九八頁は、競願関係にある申請につき、先願主義の下で先に申請した者が優先されるとした。つまり、公衆浴場の許可にあたって行政庁の裁量の幅は狭く解されている。

(10) 銀行法四条を受けた同法施行規則一条の八は、申請にあたり財産的基礎に関する書類を主に要求している。

(11) 特許によって設定される地位は、第三者との関係で権利としての法的保障を受けるといえるものである。つまり、許可は法定の要件を充足している者に重複して出すこともできるのに対し、特許は積極的な行政目的実現のために特定の者に特定の法的地位を設定するものである。なお、今日では許可と特許の差異は相対化しているとの指摘が有力

である。

(12) かつての護送船団行政においては、行政指導が規制手法の中心であった。行政指導は、公権力性を伴わない事実行為でありながら、現実には相手方にとって大きな影響力を持っていた。法律で不利益処分が定められていたとしても、行政指導によって任意の協力を得るという処理が選択されており、実際に処分が発動されることは殆どなかった。

(13) 仮に株主であったとしても、経営に積極的に参画するものは少ないといわざるを得ず、ましてや預金者に経営上の判断を求めることは困難である。

(14) 外国銀行の場合、日本においては小口預金の受け入れは限られているため、仮に破綻しても個々の預金者への直接的な影響は限定されたものになるであろう。しかし、システミック・リスク自体が消滅するわけではなく、一つの外国銀行の破綻が他に全く影響を及ぼさないとはいえない。

(15) 日野正晴『ヘーシック金融法 規制と会計』一八五—一八六頁（中央経済社、平成一七（二〇〇五）年）。アメリカでも、同様に定義されている。Interagency Paper on Sound Practices to Strengthen the Resilience of the U.S. Financial System, SR 03-9 (May 28, 2003).

(16) 小山嘉昭『詳解銀行法』六八—六九頁（社団法人金融財政事情研究会、平成一六（二〇〇四）年）。

(17) テロ対策が最重要課題として注目される以前は、ノンバンクの台頭など資金調達先の多様化によって銀行の役割は低下するとの見通しが示されていた。Art Alcausin Hall, *International Banking Regulation into the 21st Century: Flirting With Revolution*, 21 N.Y.L. Sch. J. INT'L & COMP. L. 41, 88 (2001). テロ対策との関係では、資金の流れを一元化した方が望ましいことから、今後の銀行の位置づけが注目される。

(18) Exec. Order No.13,224, 66 Fed. Reg. 49,079 (Sept. 23, 2001).

(19) 愛国者法 The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA PATRIOT ACT) Act of 2001, Pub. L. 107-56, 115 Stat. 272 (codified as amended at 29 U.S.C. §§201-219) の第三章が、マネーロンダリングの阻止およびテロリストへの資金供与防止について規定している。なお、イギリスでも同様の目的から、テロリストの資金源を断つための立法 (Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001 (24) がなされている。

- (20) 平成一四(二〇〇二)年のアメリカ国務省の年次報告書では、「資金はテロリストにとって酸素のような存在である」との記載がある。小川原正道『テロ資金とその規制』テロ対策を考える会編・宮坂直史責任編集『テロ対策入門』第六章一四八―一六八頁、一四八頁(垂紀書房、平成一八(二〇〇六)年)。
- (21) テロ資金対策目的から金融機関の顧客管理体制を強化する目的で、平成一五(二〇〇三)年に「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」(平成一六(二〇〇四)年に題名改正)が設けられた。この度の措置は、同法の施行令および施行規則の改正によるものである。
- (22) 銀行法という「公共性」や「信用」は不確定概念であり、その内容に預金者保護と金融の円滑が含まれることに争いはないにしても、実際に何を意味するかは時代によりまた国により様々であることも予想される。後藤新一「銀行の公共性と信用秩序の維持(中)」財経詳報平成四年七月七日一五頁以下、一七頁(平成四(一九九二)年)。
- (23) 落合浩太郎『経済安全保障―ゼロ・サムゲーム思考の限界と弊害』赤根谷達雄・落合浩太郎編『新しい安全保障論の視座』一八三頁以下所収、一八四頁(垂紀書房、平成一三(二〇〇一)年)。安全保障の概念は、軍事的な意味での国家の防衛ということだけではなく、経済面や環境面などの様々な視点から再構成されるようになってきている。
- (24) 津久井茂充「コンメンタール・ガット連載二七」貿易と関税一九九二年九月号五二頁以下、五五頁(平成四(一九九二)年)。
- (25) Exon-Florio Amendment to the Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988, Pub. L. 100-418, 102 Stat. 1107, made permanent law by Section 8 of Pub. L. 102-00, 105 Stat. 487 (50 U.S.C. app. § 2170) amended by Section 837 of the National Defense Authorization Act for the Fiscal Year 1993, Pub. L. 102-484, 106 Stat. 2315, 2463. エクソン・フロリオ条項の概要については、渡井理佳子「国家安全保障とエクソン・フロリオ条項」新防衛論集二七巻一号九五頁以下(平成一一年(一九九九年))がある。
- (26) GAO Report, Foreign Investment: Implementation of Exon-Florio and Related Amendments 4 (Washington D.C., 1995). 中国政府系の企業が、航空機関連の企業の買収を計画したケースであった。
- (27) 昭和六三(一九八八)年一〇月から平成一八(二〇〇六)年上半年の間に対象となった一、五〇〇件のうち、正式な審査が開始されたのは二五件であった。このうち一三件については、対内直接投資は当事者の任意によって中止

- られた。James K. Jackson, The Exon-Florio National Security Test for Foreign Investment 4 (Cong. Research Serv., CRS Report for the Congress Order Code RS 22197, Feb. 23, 2006).
- (28) 松下満雄『国際経済法 国際通商・投資の規制』一九〇—一九二頁(有斐閣、第三版、平成一三(二〇〇一)年)。
- (29) 電気通信事業の規制は国際法上も認められているが、これは通信主権の行使の一環として説明することができる。詳しくは、渡井理佳子「通信主権の確保と外資規制」法学研究七六巻一号四七九頁以下(平成一五(二〇〇三)年)。外国銀行に対して規制を設ける場合も、通貨主権との関連が否定できない。国家が何を通貨とするかは、当該国家の金融政策の原点であり、決済機関である銀行のあり方にも大きな意味を持つからである。
- (30) 『日米間の「規制改革及び競争政策イニシアティブ」に関する日米両首脳への第三回報告書』四六頁(平成一六(二〇〇四)年六月八日)。
- (31) The Foreign Bank Supervision Enhancement Act of 1991, Pub.L.No.102-242, 105 Stat. 2236 (Codified in Scattered Sections of 12 U.S.C.).
- (32) Paul v. Virginia, 75 U.S. (8 Wall.) 168 (1868).
- (33) The International Banking Act of 1978, U.S.C. §3101 et seq. 一九七八年法に至るまでのアメリカの外国銀行規制についての詳細な研究に、外立憲治『アメリカ外銀規制法』(東洋経済新報社、昭和五三(一九七八)年)がある。アメリカの外国銀行規制法の変遷については、渡井理佳子「企業活動の国際化と規制行政の手法—外国銀行規制を中心に—」日本大学法科大学院法務研究創刊号四一頁以下(平成一七(二〇〇五)年)がある。
- (34) 多国籍銀行については、設立国である本国の規制当局が包括的な責任を負う本国監督主義が確認され、さらに拠点の置かれた現地国の規制監督権限も強化された。
- (35) 昭和六三(一九八八)年には、ブルーデンス規制として自己資本比率規制を設定している。これは、自己資本の充実から銀行の健全性を図る指標である。平成一六(二〇〇四)年には新BIS規制が発表されて導入が進められており、アメリカでもこれに伴う規則制定案が公表された。Risk-Based Capital Standards: Advanced Capital Adequacy Framework and Market Risk: Proposed Rules and Notices, Fed. Reg. 71, 185 (Sept. 25, 2006) (to

be codified at 12 CFR pt. 3, 208, 225, 325 and 566).

(36) 12 U.S.C. 3105(d) (2).

(37) *Ibid.*

(38) 渡井・前掲注(3)三九一四〇頁

(39) 渡井理佳子「アメリカにおける外国銀行規制―内国民待遇と平等原則を中心に―」法学研究七八巻五号三二二頁以下三三二頁(平成一七(二〇〇五)年)。

(40) Raj Bhala, *Tragedy, Irony, and Protectionism after BCCI: A Three-Act Play Starring Maharajah Bank*, 48 SMU L. REV. 11, 29 (1994).

(41) 大和銀行の株主が提起した株主代表訴訟を認容した判決として、大阪地方裁判所平成一二年九月二〇日判決判例時報一七二二一三頁がある。

(42) 前掲注(41)の大阪地方裁判所判決の認定した事実によると、日本の規制当局である大蔵省(当時)に対しては、平成七(一九九五)年八月八日に報告しているにもかかわらず、アメリカの規制当局であるニューヨーク連邦準備銀行に対しては、同年九月一八日まで報告を怠っていた。

(43) 大和銀行事件の事実関係について詳しくは、Duncan E. Alford, *Core Principles for Effective Banking Supervision: An Enforceable International Financial Standard?*, 28 B.C. INT'L & COMP. L. REV. 237, 260 (2005), 参照。

(44) William F. Kroener, III, *Testimony of Richi Helser, Chairman-Federal Deposit Insurance Corporation on Daiwa Bank and the Supervision of Foreign Banks Operating in United States, Before the Committee on Banking, Housing and Urban Affairs of the United States Senate*, 935 PLI/Corp 569, 578 (April, 1996).

(45) *Ibid* at 591.

(46) Kristin Leigh Case, *Recent Development: The Daiwa Wake-up Call: The Need for International Standards for Banking Supervision*, 26 GA. INT'L. & COMP. L. 215, 217 (1996).

(47) Kroener, III, *supra* note (44) at 579.

- (48) The FBO Supervision Program, SR 00-14 (Oct. 23, 2000) (Superseding SR 95-22 and SR 98-13).
- (49) Federal Funds (連邦の資金)‘ Foreign Exchange (外国為替)‘ Commercial Paper (コマーシャル・ペーパー)‘ U.S. Government and Agency Securities (政府証券)‘ Corporate Debts (債務証券)‘ Equity Securities (株式)を扱う市場と説明あれど⁹⁸。
- (50) Guidelines for Implementing the Interagency Program for Supervising the U.S. Operations of Foreign Banking Organizations (The FBO Supervision Program).
- (51) *Ibid* at 4-5. の格付けは‘ Strength of Support Assessment (SOSA) と呼ばれており、外国銀行がアメリカ国内における業務を健全に維持する能力を測るものである。
- (52) *Id.* at 9.
- (53) *Id.* at 10.
- (54) *Id.* at 11-21.
- (55) Joseph J. Norton, *A Perceived Trend in Modern International Financial Regulation: Increasing Reliance on a Public-Private Partnership*, 37 INTL. LAW 43 (2003).
- (56) Cynthia Crawford Lichtenstein, *The Fed’s New Model of Supervision for “Large Complex Banking Organizations”: Coordinated Risk-Based Supervision of Financial Multinationals for International Financial Stability*, 18 TRANSNATL. LAW 283 (2005).
- (57) アメリカではこの他にも、やはりBCCI事件後の平成四(一九九二)年に設けられた早期是正措置(Prompt Corrective Action, PCA)の制度があり、規制監督当局は破綻のリスクのある銀行については、破綻回避および破綻の影響の最小化に必要な権限を行使することができるとしている。日本でも、銀行法二六条によって平成一〇(一九九八)年四月から早期是正措置の制度が運用されており、平成一四(二〇〇二)年の銀行法改正でさらにその内容が充実したものとなった。具体的には、自己資本比率が「四%未満、二%以上」の場合から、監督権限が発動される。小山・前掲注(16)三五〇―三五二頁、参照。
- (58) Inwon Song, *Foreign Bank Supervision and Challenges to Emerging Market Supervisors* 26 (IMF

Working Paper WP04/82, May 2004).

(59) 銀行法第二〇章四七条―五二条である。銀行法の外国銀行に関わる規定については、小山・前掲注(16)四一〇―四二九頁、参照。

(60) 日本における検査評定制度的については、渡井理佳子「銀行規制における検査評定制度の役割」公益事業研究五八卷三号七三頁以下(平成一八(二〇〇六)年)がある。

(61) 日本政府による金融システムの自由化及び国際化の検討は、バブル経済を背景に開始されていた。初期の取組みとしては、経済企画庁総合計画局編『金融の国際化自由化その課題と展望』(昭和六二(一九八七)年)がある。