

第3章 親子法人間の非公開情報授受規制の適用対象と規制の解釈—私法上の守秘義務を参考にして

前 田 重 行

I 総説

1 金融商品取引法（以下「金商法」という。）44条の3、金融商品取引業等に関する内閣府令（以下「金商業府令」という。）153条1項7号は、有価証券関連業を行う金融商品取引業者（第一種金融商品取引業者に限る）が発行者等に関する非公開情報を当該金融商品取引業者の親法人等もしくは子法人等から受領し、または当該親法人等もしくは子法人等に提供することを、当該発行者等の書面による同意がある場合を除き、禁止している⁽¹⁾。ただ当該金融商品取引業者が親法人等もしくは子法人等との間で、顧客の非公開情報の移転・共有を行うことにつき、当該顧客に対してオプトアウトの機会を適切に提供している場合には、書面による同意があったものとみなされ（金商業府令153条2項）、改めて書面による同意は不要とされている。しかしこのオプトアウトの機会の提供により非公開情報の移転・共有につき書面による同意が不要とされるのは法人顧客に限られ、個人顧客についてはオプトアウトの機会の提供は認められていない（同項かっこ書き）。

この金融商品取引業者（証券会社）とその親子法人等に対する非公開情報の授受規制は、証券会社またはその親子法人等が入手した発行者等の非公開情報を証券会社またはその親子法人等に移転し、共有することを禁止したものであり、証券会社を含む金融企業グループ（いわゆる金融コンツェルン）がグループ外の企業等の非公開情報をグループ内で共有することにより生じうる弊害を防止しようとするものである。このような金融企業グループにおける情報の授受規制が直接には金商法上の規制として定められているのは、本規制が近年における銀行・証券会社の子会社方式による相互乗り入れが認められたことに伴うファイアーウォール規制の一環であることから、証券会社が銀行と結合した金融企業グループにおける発行者等の非公開情報の授受・共有により生じうる弊害に対処して顧客の利益を守り、公正な市場秩序を維持する

(1) 登録金融機関の金融商品仲介業務に従事する役員、使用人と当該登録金融機関の親子法人等との間での非公開情報の授受に対しても、同様の規制が定められている（金商法44条4、金商業府令154条4号）。

ことを意図したことによるものといえる⁽²⁾。特に金融企業グループにおける非公開情報の授受・共有による弊害として問題となるのは、利益相反行為であり、証券会社とその親子法人等の間で授受・共有された顧客の非公開情報を利用して利益相反行為を行い、顧客に不利益を与える行為が問題となる。このため本規制の主要な目的としては、金融企業グループにおける非公開情報の授受により生じる利益相反行為に対処して顧客の利益を守ることにあると考えられてきている⁽³⁾。

2 ただ本規制が証券会社またはその親子法人の非公開情報の利用による不当な行為を規制するのではなく、非公開情報の授受自体を規制するものであり、規制対象たる行為は非公開情報の提供または受領である。いわば情報のやりとり自体を規制しようとするものである。したがって、このような情報自体のやりとりに対する規制としては、適用の要件を明確に設定し、適用範囲に適切な縛りをかけないと、規制範囲が不必要に拡大してしまうおそれがある。特に金融企業グループが取得する非公開情報については、情報の発信者の範囲、情報の内容および情報が授受されることによる影響の程度が重要である。しかしこれらの要件については、後述するように必ずしも明確ではなく、解釈に委ねられている部分が大きく、規制の適用上問題が残るようにも思われる。特に本規制は適用範囲の限界が必ずしも明確ではなく、その運用によっては金融企業グループの情報共有に対して、広範囲に規制が広がるおそれがあり、実務に対して過剰な規制をもたらすおそれもないわけではない。

このように考えてくると、そもそも利益相反行為に対する顧客の保護のために非公開情報の利用による不当な行為を規制するのではなく、非公開情報の授受自体を規制することが果たして適切なのかという疑問もないわけではない。さらにはこのような証券会社や銀行により構成される金融企業グループによる利益相反行為等の防止のために顧客に関する非公開情報の授受自体の規制を行うことについては、近年の金商法、銀行法等による規制において金融企業グループにより多様な金融サービスをグループとして総合的に提供することを可能にするという一種のユニバーサル・バンク化の是認の方向からは疑問も提起される。特にこのような金融企業グループを対象とした非公開情報の授受規制は、金融企業グループによる高度の金融サービスの提供を促進することに関してはブレーキをかけることにもつながりかねない。もちろん、本規制は利益相反行為の防止と並んで規制目的とされている公正な市場秩序の確保や金融機関の健全性維持などの点においてはそれなりに意味を有するものといえるが、しかし規制の主たる目

(2) ファイアーウォール規制とその目的については、近藤光男・吉原和志・黒沼悦郎・金融商品取引法入門【第4版】454頁以下、松尾直彦・金融商品取引法〔第3版〕425頁以下参照。またファイアーウォール規制の導入の経過とそのあり方については、本研究会の岩原教授の報告（本報告書第1章I）参照。

(3) 松尾・前掲注(2)427頁以下。

的としての利益相反行為による顧客の不利益の防止という観点から見る限り、非公開情報の利用による銀行や証券会社の顧客に不利益を与える行為に対しては、具体的な情報利用による不当行為に対する規制（たとえば金商業府令153条8号・10号、154条4号など）やその他の金商法上の不当な行為に対する規制、および銀行取引における銀行の守秘義務などによって具体的に対処されていることから、本規制のような非公開情報の不当な利用行為に対する予防的規制としての非公開情報の授受自体の規制の必要性はそれほど大きいものとはいえないように思われ、むしろ銀行・証券からなる金融企業グループによる非公開の顧客情報の授受自体に対する規制は、抑制的、限定的に適用されるべきであるとする考え方も有り得るのではないだろうか⁽⁴⁾。

3 また規制の適用を受ける実務界にとっては、前述したように規制が情報の利用による行為を規制するのではなく、情報の授受自体を規制するものであり、さらに後述するようにその適用に関する要件が必ずしも明確ではないこと等もあって、規制の適用範囲を漠然と広く捉えがちであり、かつ規制の運用も厳しいものと感じている等の点から、規制の過剰感を生み出しているきらいがあった。結果として金融企業グループがそのグループ構成企業間で顧客情報を利用して顧客に対するビジネスを展開することに関してかなり消極的になっている面が生じていたことは否定できない。このような状況は銀行がその顧客に対して、その親子法人等たる証券会社を利用して種々のビジネスを行う上で支障をきたしていたことが銀行実務において指摘されてきたところである。しかしその後のファイアーウォール規制の見直しやそれに伴う監督当局の規制の解釈および運用状況を見ると、従来実務から指摘されてきた過剰な規制といった点はある程度改善されてきているように思われる。しかしながら、本規制については、依然として分かり難く、適用を受ける側から見て、適用範囲や適用要件についてさらに検討が必要であろう。本稿はこのような状況の下で、改めてこの授受規制の適用対象や解釈について検討し、実務から提起されてきている具体例を取り上げ考察することとする。

Ⅱ 非公開情報の授受規制の適用要件

1 金商業府令153条1項7号は、有価証券関連業を行う金融商品取引業者（証券会社）とその親子法人等との間の非公開情報の授受を規制するものであり、金融商品取引業者が規制対象となっているが、全ての金融商品取引業者が規制対象となるわけではなく、第一種金融商品取

(4) 本研究会における岩原教授の報告においても、利益相反行為の防止の観点から、非公開情報の授受自体を規制することについては疑問が提起されている（本報告書第1章Ⅱ参照）。

引業者に限られている。そして上述の親法人等、子法人等における親法人等とは、当該金融商品取引業者の親会社、その親会社の子会社（当該金融商品取引業者以外の子会社（兄弟会社））および関連会社等をいうものとされており（金商法31条の4第5項、金商法施行令15条の16第1項・3項4項）、子法人等とは当該金融商品取引業者の子会社等、関連会社等をいうとされている（金商法31条の4第6項、同法施行令15条の16第2項・3項・4項）。したがって、証券会社と銀行が企業グループを形成している場合には、親銀行の子会社が得た顧客情報を親銀行の他の子会社である証券会社に移転し、利用されるような場合にも上記規制は適用されることになる。さらには、親法人等および子法人等には、それらの関連会社も含まれることから、非公開情報の授受規制はかなり広い範囲に及ぶことになる。

2（1）次に非公開情報の授受が規制されるのは、発行者等に関する非公開情報であることから、発行者等の意義および非公開情報の内容が問題となる。発行者等については、定義規定（金商業府令147条2号）があり、それによれば、発行者等とは、証券の発行者または顧客をいうとされており、顧客も含まれている。そして顧客には、法人顧客のみならず個人顧客も含まれている⁽⁵⁾。このように発行者等には顧客が含まれているが、顧客の範囲については、直接的な顧客のみか、間接的な顧客関係も含まれるのかは、規定からは明らかではない。ただ、監督当局である金融庁の見解によれば、「現に契約の相手方となっている者のみならず、契約の相手方となろうとする者や金融商品取引業者がその者のために事務を遂行している者も含む」と解釈されている⁽⁶⁾。したがって、証券会社またはその親子法人等が一定の者から非公開情報を取得し、それを共有する場合に、当該者が証券会社との直接の契約関係がない場合であっても、契約の相手方となろうとする者も該当することから、今後証券会社の契約の相手方になることが合理的に考えて予想される者も含むと考えられ、それに加えて証券会社はその者のために事務を遂行している場合には顧客として扱われることになる。

（2）さらに非公開情報の趣旨であるが、非公開情報とは、発行者である会社の運営、業務若しくは財産に関する公表されていない重要な情報であって顧客の投資判断（金商法2条8項11号に規定する投資判断をいう。）に影響を及ぼすと認められるもの又は自己若しくはその親法人若しくは子法人等の役員若しくは使用人が職務上知り得た顧客の有価証券の売買その他の取引に係る注文の動向その他の特別の情報をいう（金商業府令1条4項12号）とされている。そしてこの非公開情報に関しては、「顧客の公表されていない財務・経営関連の情報や取引情報

(5) 金融庁「平成20年金融商品取引法等の一部改正のうちファイアーウォール規制の見直し及び利益相反管理体制の見直し及び利益相反管理体制の構築等に係る政令案・内閣府令案等に対するパブリックコメントの結果について」（平成21年1月20日）I. 2.（その他顧客情報の取扱い等）22頁。

(6) 金融庁「非公開情報の授受の制限に関するQ & A」（平成26年3月28日）。

については、一般的に非公開情報として取扱われるべきでもの」と考えられており⁽⁷⁾、この財務・経営関連の情報には、当然顧客の信用情報も含まれることになるし、広く解すれば、法人顧客についてはその他の属性情報なども入ることになる。このように顧客に関する非公開情報としては、当該顧客に関して公表されていない財務・経営関連の情報や取引情報が含まれるとしていることから、解釈によっては規制を受けるべき非公開情報はかなり広い範囲に及ぶことになる。しかし非公開情報の範囲を広く解して非公開情報の授受に対して広く規制を及ぼすことは、前述したように、金融・証券実務における業務の展開を制約することになるし、とくに前記に述べたような金融企業グループによるユニバーサル・バンク化による多様な金融サービスの提供という方向と調和しないおそれもある。その意味では、顧客の非公開の情報が規制を受けるべき非公開情報に当たるか否かについての判断については、規制の目的との対応関係において合理的かつ適切に判断を行うべきであろう。規制の目的たる顧客の保護との関係では、顧客の非公開情報が証券会社とその親子法人等との間で授受されることによって、当該顧客に不利益がおよぶおそれがあるかどうかの問題となるが、学説上そのような非公開情報の授受が、当該顧客に不利益を及ぼすおそれがあることについては、そのことが類型的に認められるような場合でなければ、当該情報は規制対象たる非公開情報とはいえないと解すべきであるとする見解も主張されており⁽⁸⁾、本規制が情報の授受のみを規制するという目的との関係で傾聴に値するものといえる。

(3) 顧客の非公開情報が授受規制の対象となるかについては、前述のようにその授受が顧客に不利益を及ぼすおそれがあるか否かがポイントになると考えられるが、この点は銀行の守秘義務における顧客情報の扱いが参考となる。銀行がその顧客の未公開の情報を第三者に移転する場合には、銀行の顧客に対する守秘義務の下で、基本的には顧客の同意が必要であると解されてきた。しかし銀行の守秘義務に関する近年の有力な見解に従えば、個人顧客の場合は別として、法人顧客の同意の必要性については、情報の移転を受ける側の情報移転を受けることの必要性、正当性と自己の情報が伝達され利用されることにより顧客が受けることとなる影響、不利益とを比較衡量して判断されるべきであると考えられてきており⁽⁹⁾、私法上この場合に当然に顧客の同意が必要と考えられるわけではない。そのような比較衡量を行うための具体的な

(7) 金融庁「金融商品取引業者等向けの総合的な監督指針の一部改正（案）に対するパブリックコメントの結果等について」（平成21年1月30日）IV-3-1-4（2）①2非公開情報の範囲。

(8) 松尾・前掲注（2）426頁。

(9) 全国銀行協会「貸出債権市場における情報開示に関する研究会報告書」（平成16年4月）6頁以下、同「法人顧客に係る銀証間の情報共有のあり方に関する研究会報告書」（平成20年4月）22頁、森下哲朗「銀行の守秘義務の本質－債権譲渡を題材に」金融法務研究会・金融機関の情報利用と守秘義務をめぐる法的問題（金融法務研究会報告書（16）（2008年5月））52頁。

検討項目として情報移転の目的、移転する情報の内容、顧客企業に及ぼす影響、情報の開示先および情報の管理体制が挙げられている⁽¹⁰⁾。このように顧客の利益の保護を図る銀行の守秘義務の下でも、法人情報の移転については情報移転の必要性が大きく、移転先の情報管理体制が適切に整備されているのに対して情報移転により被る顧客の不利益がそれほど大きくない場合には、移転についての顧客の同意が不要であると解し得るとされている。そこで銀行の守秘義務における情報移転に対する顧客保護の考え方を参考にしつつ、証券会社とその親子法人間の顧客情報の授受規制における顧客の非公開情報を考えるとすれば、このような規制の下で規制対象となるべき非公開情報かどうかを判断する場合に考慮すべき、授受により顧客が不利益を受けるおそれとしては、そのおそれが典型的に考えられ、危険性がある程度は具体的に想定し得るような場合でなければならないという前記の指摘は、制度の運用を考えるうえで妥当な見解といえよう⁽¹¹⁾。

3 上記の要件を満たす発行者等の非公開情報を証券会社とその親子法人等間において授受し共有する場合には、発行者等の書面による同意が必要であり、同意を得ていない場合には授受することが禁止される。ただ法人顧客に対してオプトアウトの機会の提供が適切に行われれば書面による同意を得る必要はない。もっとも個人顧客に対しては、オプトアウトの機会の提供は認められておらず、書面による同意を得なければならない。法人顧客に対するオプトアウト制度については、従来制度の運用においてかなり厳格であることから、実務ではそれほど利用されてこなかったことが指摘されてきている⁽¹²⁾。その後の監督指針の改正により運用の厳格さが若干緩和されてきてはいるが⁽¹³⁾、現行の運用においても法人顧客にオプトアウトの機会を提供するための適切さの確保に関しては、かなり厳格に制度が運用されており⁽¹⁴⁾、それほど利用しやすい制度とはいえないように思われる。おそらくオプトアウトの制度が認められたことは、個別的な非公開情報の授受を行うたびに、顧客の書面による同意を取ることよりは、確かに非公開情報の授受を容易にしている面はあるが、しかしオプトアウト制度の趣旨から見てオプトアウトの機会を与えることの手続きについて、それほど簡易にすることは無理であり、ある程度手続の厳格さは避けがたい面がある。その意味では、オプトアウトの制度を利用して、金融企業グループにおける法人顧客の情報の授受がそれほど簡単に行えるわけではなく、グ

(10) 全国銀行協会・前掲注 (9)「貸出債権市場における情報開示に関する研究会報告書」6頁～7頁。

(11) 本研究会の岩原教授の報告においても、顧客の守秘義務の観点からも非公開情報は極めて限られた情報に限定すべきであるとする指摘がなされている・本研究会報告「第1章」Ⅱ。

(12) 岩原紳作・本研究会報告「第1章」Ⅱ。

(13) 平成26年改正後の金融庁「金融商品取引業者等向けの総合的な監督指針」改正案Ⅳ-3-1-4(1)参照。

(14) 金融庁「金融商品取引業者等向けの総合的な監督指針」Ⅳ-3-1-4(1)(平成27年9月)参照。

ループによる顧客情報の授受・共有に対して一定の制約が課せられる面があることは否定できず、オプトアウトの制度が、金融企業グループにおける顧客の非公開情報の授受規制を大幅に緩和する意味を持つものではない。

4 なお証券会社とその親子法人等間における非公開情報の授受であっても、当該金融商品取引業者の親子法人等に金融商品仲介業に係る業務を委託し、または当該親子銀行等の所属金融機関から委託を受けて金融商品取引業者が金融機関代理業を行うに際して必要となる一定の情報の授受の場合には書面による同意の必要性は除外されており（金商業府令153条1項7号ロ～ニ）、そのほかさらに一定の法規制（大口融資規制等）に従い、法令の要求に対応するために必要な情報を授受する場合、電子情報処理組織の保有管理および内部管理・運営の業務を行うために必要な情報の授受を行う等の場合についても、書面による同意の必要性は除外されている（金商業府令153条1項7号ホ、ヘ、ト、リ）。

Ⅲ 実務から提起された具体的な事例に対する検討

1 緒論

証券会社とその親子法人等による顧客の非公開情報の授受と書面の同意の必要性について具体的な事例に関して検討するに際しては、銀行と証券会社からなる金融企業グループを念頭に置いて検討することにするが、とくに二つのシチュエーションに分けて考えることができよう。すなわち、金融商品取引業者たる証券会社とその顧客に関する非公開情報を親子法人等である銀行に移転し、共有するシチュエーションとそれとは逆に銀行がその取引先等の顧客についての非公開情報を当該銀行の親子法人等である証券会社に移転し共有する場合である。

2 証券会社からの非公開情報の銀行への移転・共有

証券会社が発行者等の非公開情報として顧客の非公開情報をその親子法人等である銀行に移転する場合の例としては、証券会社とその顧客関係において得た情報を銀行に提供する場合が考えられるが、その場合には、証券会社が銀行に伝達する情報の内容に応じて規制対象になるかどうか問題となる。そのような事例としては、まず証券会社とその顧客の資金需要の必要性についての情報を取得し、これを親子関係を有する銀行に融資の機会を与えるために、親子銀行に伝える場合が考えられる。ただこの場合においても、当該銀行が他の銀行に比べてかなり不利益な融資条件で融資を行うおそれは一般的には考えられるが、そのような不利益を与えるということについての類型的な危険性が存在するとまでは考えにくく、金融商品取引業者としての証券会社は自己の親子銀行に顧客への融資の機会を与えるために情報を授受したに過ぎないとも考えられ、このような場合にまで非公開情報の授受に関して当該顧客の書面による同

意の必要性は生じないのではないかと考えられる。これに対して顧客の信用情報の授受については問題になり得る場合が多いであろう。証券会社が証券の引受業務やその他のアドバイザー業務を行っている顧客から得た顧客の信用情報を親子法人である銀行に提供した場合には、銀行は当然この信用情報を自己の業務に利用することが考えられる。特に、情報が信用リスクが発生していたり、あるいは増加しているような場合の情報である場合には、情報の提供を受けた銀行が当該顧客に新たな融資契約を進めているような場合には契約締結をやめたり、すでに行っている融資を引き上げたりする行為に結びつく可能性があり、いわば利益相反が生じる可能性が高く、それによる顧客に不利益が及ぶおそれはかなり具体的に考えられ、そのおそれは典型的なものとして把握できよう。したがって、証券会社がその顧客の信用情報を親子法人である銀行に提供するには、当該顧客の書面による同意を得るか、あるいはオプトアウトの機会の提供が必要となろう。

3 銀行からの証券会社への非公開情報の移転・共有の場合

(1) 金融商品取引業者との顧客関係の有無

上記2に対して、証券会社の親子法人等である銀行がその取引先等の顧客から得た非公開情報をその親子法人等である証券会社に提供する場合には、提供される情報が規制対象である非公開情報か否かはもちろん問題になるが、この銀行から親子証券会社への情報の提供というシチュエーションにおいては、むしろ非公開情報の取得先である銀行の取引先等の顧客と情報の提供を受けた証券親子会社との間でも顧客関係が認められるかという点がまず問題となるように思われる。もちろん、情報の取得先である銀行の取引先等の顧客が同時に証券親子会社にとっても顧客関係を有する場合も十分あり得るから、その場合には特に問題にならないが、しかし銀行が取引先等の顧客から取得した非公開情報を親子法人等である証券会社に提供する場合には、当該銀行顧客と親子法人等である証券会社がその時点で直接の顧客関係があるとは限らないし、むしろその時点では顧客関係がない場合も多いであろう。そのような場合には、そもそも情報の提供を受ける証券会社と非公開情報の取得先との間に契約関係があるのかどうかの問題となる。ただこの場合に前述したように、顧客関係があるというためには、現に契約の相手方となっているか、または今後契約の相手方になろうとする者も含むと解されていることから、当該顧客が同時に当該銀行の親子法人等の顧客でもある場合のほかに情報受領後に契約関係を結ぶことが予想される場合でも証券会社との顧客関係が存在すると解し得ることになる。したがって、銀行の取引先等の顧客が当該銀行にM&Aアドバイザー業務の委託を行うか、あるいは当該銀行グループのいずれかの系列証券会社にアドバイザー業務を委託することを依頼し、銀行がアドバイザー業務を提携して行う系列証券会社または業務を委託する相手たる系列証券会社に当該銀行の顧客の非公開情報を提供する場合は、当該銀行に委託をした顧客と当

該銀行から情報提供を受けた親子法人等の証券会社とは契約関係に入ることが当然予想されるから、書面による同意を取るかまたはオプトアウトの機会の提供を行うことが必要となる。

(2) 移転・共有される非公開情報の中に第三者企業の情報が含まれる場合

① 次に、銀行がその取引先等の顧客から得た情報の中に当該顧客の取引先等の第三者から得た情報が含まれている場合に、当該銀行が顧客情報及び第三者の情報を親子法人等たる証券会社に移転し、共有することについては、当該銀行顧客のみならず顧客の取引先等の第三者の書面による同意が必要となるかという問題があり、従来実務において提起されてきたところである。たとえば、銀行実務上では具体的な例として親会社と多数の子会社から構成される企業グループの支配会社からグループ企業の再編のためのアドバイザー業務を銀行に委託し、銀行が親子法人等たる証券会社と提携してアドバイザー業務を行うに際して、当該委託者たる支配会社がある傘下にある多数の子会社についての非公開情報を自己の情報とともに銀行に提供し、銀行がこれを親子法人等たる証券会社に移転し、共有する場合に、支配会社から情報移転同意書を取るだけでなく、その傘下の多数の子会社からも情報移転同意書を取る必要があるかという疑問が提起されている。

そこでこの点を検討すると、上記の銀行がその顧客の有する第三者企業の非公開情報を親子法人等たる証券会社に提供するという事は、銀行の顧客から得た直接の情報ではなく、顧客を通しての第三者の間接的な情報の移転ということであり、銀行にとっては伝聞（間接入手）情報ということになるが、このような伝聞情報である間接入手情報も規制対象になるのかという点が問題とされているわけである。そして従来実務においては、証券会社とその親法人等または子法人等の間で顧客の非公開情報を共有するために書面の同意が必要とされる場合の非公開情報とは、直接顧客から得た情報のみならず、その顧客がさらに他の者から得た情報を提供している場合には、その情報の発信者たる当該直接の顧客以外の第三者からの情報移転について当該第三者企業の同意を必要とすると解してきたようである。しかし情報の授受規制が、顧客自身の直接の情報だけではなく、顧客が他から受けた情報のように情報移転を受ける側にとって間接的な情報にまで適用されるとすれば、それらの伝聞情報等をグループ内の他企業へ伝達する場合には、伝聞情報の源まで遡って同意をとる必要があり、際限がなく、実際上は情報を移転し共有することを断念せざるを得ないことになろう。また前記の具体的な事案において、企業グループの支配企業のみならずその参加の多数の子会社からも情報移転同意書をとることが必要であると解すれば、銀行がその顧客たる企業グループの支配会社からの依頼による企業再編のアドバイザー業務を親子法人等である証券会社と共同して行うことは、実際上困難であろう。

② 従来この点に関しては、監督当局である金融庁の考え方は必ずしも明らかではなく、実務

ではそのような伝聞情報をも規制対象になるという解釈を前提としていたようである。しかし金融庁は、近年この点に関する解釈を示し、証券会社とその顧客を通して間接的に入手した第三者企業の情報であっても、当該顧客が当該第三者企業の使者または代理人として当該第三者企業提供の情報をそのまま証券会社に提供しているのではなく、かつ当該第三者企業が当該証券会社の顧客に該当しない場合には、規制対象にならず、証券会社とその親子法人等の間で共有することについて、情報発信者である第三者企業の書面による同意は不要としている⁽¹⁵⁾。その理由としては、証券会社とその顧客から移転を受けた情報の中に顧客が第三者企業から入手した情報が含まれているとしても、そのような情報は当該顧客がそのように認識している伝聞情報に過ぎず、そのような伝聞情報の移転に関しては、当該第三者企業が情報を取得した証券会社とは契約関係がなく、またこれからも契約関係が生じないような場合には、非公開情報を共有した証券会社とその親子法人等グループがその情報に基づいて当該第三者者に不当な働き掛けを行う蓋然性は低く、また銀行の優越的地位の濫用等の弊害が生ずるおそれは比較的小さいと考えられるからであるとしている⁽¹⁶⁾。ただ、当該顧客が第三者企業の使者または代理人として第三者の情報をそのまま提供している場合には、当該証券会社との顧客関係に関しても、当該証券会社が今後契約の相手方となろうとする者とも考えられるから、証券会社との顧客関係が存在することになると考えられる。したがって、非公開情報の授受に関しては、このような当該第三者企業の書面による同意も必要になるとしている⁽¹⁷⁾。この解釈によれば、情報授受規制の対象となる顧客の非公開情報は、原則として証券会社との顧客関係を有するかまたはいずれ契約関係の相手方になろうとする者から発信された情報に限定され、その顧客が他から入手した間接的な伝聞情報については、その情報の発信先まで遡って書面による同意を必要とすることにはならないとしつつ、ただ規制を潜脱するような場合は実質的に判断して規制対象に含める余地を残しているものと思われる。

③ 上記の金融庁の解釈は、証券会社とその顧客から提供を受けた非公開情報に含まれる第三者企業の情報を親子法人等である銀行に提供する事例において示されたものであり、証券会社に情報を直接提供した者との間には通常顧客関係が存在すると考えられることから、原則としてその点については問題にする必要はなく、もっぱら情報の発信元である第三者企業が証券会社に対して顧客に該当するか否かが問題とされた。そして非公開情報を証券会社に直接提供した者が、第三者企業の代理人としてその情報を証券会社に提供しているような場合以外は、当

(15) 金融庁・前掲注 (6)。

(16) 金融庁・前掲注 (6)。

(17) 金融庁・前掲注 (6)。

該第三者企業は証券会社の顧客には該当しないと考えられ、情報提供については書面による同意は不要となるとされたわけである。

しかしながら前記のように銀行がその取引先等の顧客から得た情報を親子法人等たる証券会社に移転し、共有する場合は、証券会社はその直接の顧客情報を親子法人である銀行に移転し、共有する場合と異なり、情報の発信元である銀行の顧客がそもそも当該証券会社の顧客に該当するといえるかという点がまず問題となる。しかしこの点は、前記で述べたように当該銀行顧客と証券会社がすでに契約関係にある場合は別として、銀行がその顧客から情報提供を受けた趣旨および当該情報を証券会社に移転し、共有する目的に応じて判断することになる。そして情報移転の目的が顧客からのM&Aや企業再編のためのアドバイザー業務の委託を受け、これを親子法人等である証券会社と提携し、あるいは共同して実行するような場合には、当該銀行に非公開情報を提供した銀行顧客は当該証券会社とは契約関係が生じることになり、当該銀行顧客は証券会社との契約の相手方になろうとする者に該当すると考えられる。そこでこのように情報提供をした銀行顧客と銀行から当該非公開情報の提供を受けた証券会社との間にも顧客関係が認められる場合に、さらに銀行顧客の提供した非公開情報の中に含まれている第三者企業の非公開情報につき、当該第三者企業の同意の必要性が問題となる。そしてこの点については、結局当該第三者企業と当該銀行の親子法人等である証券会社との顧客関係（現に契約関係があるかまたは今後契約の相手方となろうとすること）の存在が問題となるが、この場合そのような銀行の親子法人等である証券会社との間には契約関係は存在しないし、今後においても契約の相手方になろうとする者とはいえず、顧客関係が存在しないのが通常である。それゆえ、原則としては、銀行が顧客情報とともに第三者企業の情報を親子法人等である証券会社に移転し、共有する場合には第三者企業の書面による同意は不要ということになろう。前記の具体例である企業再編のアドバイザー業務を委託した企業グループの支配会社の傘下にある子会社についても同様に考えられる。

このことは、銀行にアドバイザー業務を委託した取引先等の銀行顧客が有する子会社の非公開情報は、子会社を含む企業グループの内部的な非公開情報であり、支配会社が企業グループという統一企業体の機関としてこれを管理しているものとも考えられ、支配会社がグループの代表機関としてグループ内の非公開情報を外部の第三者に移転することについての個々のグループ構成企業の同意は内部的な手続に過ぎず、外部の第三者との関係で要求されるわけではないとも考えられる。また、銀行と情報提供をした銀行の取引先企業との関係においても、上記のような企業再編のアドバイザー業務の委託がなされている場合には、銀行にとっては単なる支配会社としての取引先企業のみを相手としているわけではなく、当該支配企業によって支配されている企業グループとしての企業体である企業グループを取引相手としているとも考

えられ、銀行に対するその取引先企業の委託やそれに伴う非公開情報の提供は当然企業グループ全体のために行われていると解せられる。したがって、このような考え方のもとでも、銀行の取引先企業の銀行に対する子会社の非公開情報の提供については、グループの支配会社である当該銀行顧客の同意は子会社を含めたグループ全体による同意として構成することも可能であり、さらに子会社の書面による同意までは必要ないと考えることができよう。

上記の子会社の同意の必要性に関する点は、私法上の銀行の守秘義務の観点から見ても、これら子会社の同意の必要性は問題にならないと考えられる。すなわち、上記の事案において銀行が守秘義務を負うのは、その取引先企業に対してであり、当該取引先企業の子会社に対して負うわけではない。子会社に関する情報の移転につき、これら子会社の同意の必要性の問題は銀行の取引先企業が第三者たる銀行に情報を移転する場合の問題であり、かつ当該取引先企業が銀行以外の企業である以上、当該取引先企業がその子会社に守秘義務を負うか否かは、銀行の守秘義務の問題ではなく、むしろ企業グループにおける支配会社がその子会社の情報をグループ外に提供する場合の当該子会社の同意の必要性の有無に関する問題に過ぎないことになる。

(3) 貸付債権の流動化に伴う債務者情報の移転・共有

① 銀行実務において提起されている非公開情報の授受規制の適用に関する問題点としては、上記のほかに銀行がその有する貸付債権を当該銀行の親子法人等である証券会社と提携して流動化し、当該証券会社から投資家に販売するために債務者情報を移転し、共有する場合に債務者の書面による同意が必要となるかという点が提起されている。債務者の同意が必要だとすれば、銀行は貸付債権の流動化を図る場合には常に多数の債務者の同意を求めなければならない、流動化を図るうえで支障を来すことになるというのである。

銀行がその貸付債権を流動化する場合に当然債権譲渡が行われることになるが、譲渡先である債権の譲受人はこの流動化のために設定されたヴィークルたるSPCということになり、おそらくこの場合に、銀行と提携している証券会社は第一次的には流動化の計画や手続を策定し、そのための手配を行うアレンジャーとしての役割を果たすことになると思われる。そして証券会社が、単にアレンジャーにすぎないとすれば、監督当局である金融庁の解釈によれば、債権者たる銀行からその親子法人等である証券会社への債務者情報の移転に関しては、証券会社及びその親法人等または子法人等間の非公開情報の授受規制の対象にはならないとされている。すなわち同解釈によれば、銀行と債権流動化のために提携している証券会社と銀行債務者との法律関係はそもそも存在しないし、証券会社がこの債権流動化のプロジェクトにおいてアレンジャーとしての役割を果たすに過ぎないのであれば、証券会社はアレンジャーとして債権の流動化を意図する債権者たる銀行および債権の譲受人等のためにその事務を遂行するのであ

るから、債権譲渡が行われても当該債務者との契約関係が生じることは通常は考えられないという理由による⁽¹⁸⁾。

たしかに銀行と提携する親子法人等の証券会社の果たす役割が純然たるアレンジャーにすぎないのであれば、当該証券会社と銀行債務者との直接の法律関係は存在しないであろう。ただ、実際上の実務では、アレンジャーもまたSPCに関わる場合が多いし、しかも上記実務において提起された事案においては、債権者銀行の親子法人等である証券会社は流動化による新たな債権（例えば証券化した債権）を投資家に販売する役割も担っていることを考えると、当該証券会社もまたおそらくSPCを設立し、運用することにおいても密接に関わっているものと考えられる。そうだとすれば、当該証券会社はSPCと結びつき、あるいはSPCを通して実質的には債権の譲受人的地位をも有するともいえよう。もし提携証券会社がアレンジャーとしての機能を果たすとともに上述のような債権の実質的な譲受人的地位を有するとすれば、債権者銀行が親法人等または子法人等である当該証券会社に顧客の非公開情報の移転における顧客の同意の必要性が全く問題とならないというわけではないであろう。

ただこのような解釈に基づき証券会社とその親法人等または子法人等における顧客の非公開情報の授受規制により顧客の保護を図るとすれば、非公開情報の授受規制の適用範囲を解釈により拡大するという批判を招きかねない。そこで問題となるのは、このような顧客の非公開情報の授受規制を拡大して顧客の保護を図る必要があるのかということがそもそも問題となろう。そしてここで問題とされている非公開情報が、債務者の情報であるということから、債権譲渡における債務者情報を債権者が他に移転するに際して債務者を保護するために債務者の同意が情報の授受規制との関係で必要なかどうかという点が問題になるが、この点に関して、銀行の守秘義務との関係ではどのように扱われているのであろうか。

② まず銀行がその貸付債権を第三者へ譲渡する場合に、銀行の顧客に対する守秘義務上債務者についての情報を譲受人に提供するためには債務者の同意が必要なのかという点が問題となる。この点については、銀行が有する債権を第三者へ譲渡する場合に、譲渡禁止特約が定められていない債権については、債権譲渡が法制度上認められている以上、譲受人が譲受債権を維持し、当該債権に関して権利行使するために必要な債務者を特定し、債務の内容を把握するための情報は、当然債権の移転に伴って債権の譲渡人から譲受人に移転することができ、このような債務者情報の移転につき、改めて債務者から同意を取る必要はないということになろう⁽¹⁹⁾。ただ情報の移転に関して問題となるのは、上記のような債務者自体を特定し、満期や利

(18) 金融庁・前掲注(6)。

(19) 吉田正之・関根良太「金融機関の顧客情報についての守秘義務と貸付債権の譲渡」金法1626号41頁参照。

息関係等の債権内容を把握し、確定するのに必要な最小限の情報の移転ではなく、それ以外の債務者個人に関する情報である。特に債務者の信用状況に関する情報が問題となる。この債務者の信用情報の移転に関しては、債務者が法人企業である場合とそれ以外の個人である場合とでは、問題を同一に論じることはできないであろう。法人企業以外の個人債務者の信用情報の移転・開示に関しては銀行の守秘義務という観点のみならず、個人情報保護の観点をも考慮しなければならない、法人企業の信用情報の移転・開示と同一に論ずるわけにはいかないであろう。ここでは、とりあえず考察の対象を法人企業債務者に限定して検討することとする。

銀行がその債権を譲渡する場合に、前記で述べたように債務者の特定や債務内容等を確定・把握する上での必要不可欠な債務者情報を移転・開示することについては、債務者の同意を求める必要はないが、それ以外の情報、特に信用情報の移転・開示については、債務者の同意を得なければならないかに関しては、議論のあるところであり、同意の必要性があるとするれば、それにも関わらず、同意を得ないで信用情報を第三者に移転・開示した場合には、当該銀行は銀行の守秘義務に違反することとなる。もっとも、銀行が債務者の信用情報を移転・開示することに関して、明示的な債務者の同意が得られてない場合であっても、債権者が債権譲渡に際して譲渡の目的や取引相手方を示すことにより、あるいは債務者が債務を負担した際に認識した取引形態により、債権譲渡に際して自己の信用情報が債権譲渡に伴って移転されることが債務者に当然に予想される場合には、情報移転に関して黙示の承諾が認められると解されている⁽²⁰⁾。このように債務や債務者を特定する情報、および債権・債務の内容以外の信用情報については、債務者の黙示的な同意という構成により、特に債権者が債務者に信用情報の移転について明示的に同意を求めている場合であっても、信用情報の移転が認められる場合が考えられ、銀行取引において銀行とその顧客企業との債権・債務関係にあつては、上記のような黙示的な信用情報の移転についての同意が認められる場合が多いのではないだろうか。

以上のような黙示的な同意の存在が認められない場合には、銀行がその有する貸付債権を譲渡するに際しては、債務者の信用情報を提供することに関して、改めて債務者の同意の必要性の問題が生じることになる。そして銀行の守秘義務との関係では、債権譲渡に伴う債務者の信用情報の移転に関する債務者の同意の必要性は、一律に決定することはできず、具体的な事案に応じて判断する他はない。すなわち、銀行の行う債権譲渡に伴う債務者情報の伝達についての債務者の同意の必要性については、前記で述べたような銀行からその法人顧客の情報を第三者に移転する場合の関係となり、銀行とその顧客との取引関係に応じて個別具体的に判断する

(20) 全国銀行協会・前掲注 (9)「貸出債権市場における情報開示に関する研究会報告書」6頁。

ことになると考えられる⁽²¹⁾。したがって、銀行による債権譲渡に際しての債務者情報の移転についても具体的事例において同意を求める必要性の有無に関しては、結局前記のように情報移転の必要性および正当性と移転により顧客が被る影響とを総合的に衡量して決すべきことになるのである⁽²²⁾。この点に関しては、債権者側に顧客情報の移転が正当な目的のために必要であるという点において正当性が認められる一方、債務者側に情報移転により経済的損害を被るおそれがない場合には、債権譲渡に際して債務者の信用情報の移転に関して債務者の同意は不要になると考えられる。そして前記で述べたように、そのような総合的衡量を行うための具体的な検討項目として情報移転の目的、移転する情報の内容、債務者企業に及ぼす影響、情報の開示先および情報の管理体制が挙げられる⁽²³⁾。以上のように見てくると、銀行が貸付債権の流動化における債権譲渡に伴う債務者の同意が必要か否かは、上記の5つの要素を総合的に検討して判断することになろう。

債権流動化について、前記の判断要素を考慮して具体的に検討すると、債権流動化という目的は、近年における金融取引において重要な意義を有する取引形態であり、目的としての正当性を有することに問題はない。またこの場合に情報移転を受ける譲受人は形式上SPCであり、ただその情報を利用して、証券会社等が原債権者から譲渡された債権を小口化しあるいは証券化して売り出す等債権流動化のパッケージの仕組みを作るわけである。このような債権流動化の仕組みの中では原債務者が個々に特定されることはなく、また証券子会社が構築する債権流動化のパッケージの仕組みにおいて、投資家に販売する部門と他の部門とが遮断され、利益相反防止態勢が整えられていれば、個々の債務者への影響は少なく、債務者保護のために同意を問題とする必要はないのではないだろうか⁽²⁴⁾。以上のように考えてくると、銀行が証券子会社を通して保有債権を流動化するに際しては、銀行の守秘義務との関係では債権者たる銀行からの証券会社への債務者の一定の信用情報（債務者企業の一定期間の財務状況などの信用情報など）の提供は許されるものと考えられ、銀行の守秘義務の下でも同意を求める必要はないということになる。

③ 前記のように、銀行が債権流動化のためにその債権譲渡を行うに際して、債務者の一定の

(21) 前記Ⅱ 2 (3) 参照。

(22) 前記Ⅱ 2参照。

(23) 前記Ⅱ 2 (3) 参照。

(24) 全国銀行協会・「貸出債権市場における情報開示に関する研究会報告書」（前掲注 (9) 8頁）は、銀行の貸出債権の譲渡における債務者情報の開示に関して、債権譲渡という開示の目的の正当性に加えて、開示先が一定の監督下にある金融機関等に限定され、かつ開示先における情報管理体制が整えられている場合には、一定期間における債務者企業の財務状況などの信用情報の開示も許容されるとしている。

信用情報を含めた情報を譲受人に移転することについて、企業債務者の同意は、銀行の守秘義務上必要はないことを考えると、非公開情報の移転に係る顧客の保護に関して、それ以上に金商法上の非公開情報の授受規制による顧客保護を図ることが要請されているとは考えにくい。その意味では、金商法上の一定の非公開情報の授受規制においても顧客保護の観点からは同様に書面による同意を得ることは必ずしも必要はないと考え得るのではないだろうか。ただ同規制の立法目的との関係において、非公開情報の授受が証券会社による利益相反行為の危険性や銀行の優越的地位の濫用に結びつくおそれの有無が問題となるが、この点も債権流動化のために債務者の非公開情報を得た証券会社はその立場上利益相反行為を行う危険性は低く、また銀行の優越的地位の濫用の危険性にも結びつくようには思われない。このように考えてくると、債権流動化において、銀行が貸付債権の債務者に関する非公開情報を親法人等又は子法人等に当たる証券会社に移転することについては、銀行の守秘義務の観点から見ても、また金商法上の金融商品取引業者の親法人等または子法人等との間の非公開情報の授受規制の観点から見ても、法人顧客に不利益を与える危険性は低く、その点から情報移転についての書面による同意まで要求する理由に乏しい。

以上のように考察してみると、前記実務から提起された事案における銀行の債権流動化において当該銀行がその親法人等または子法人等の証券会社に貸付銀行の債務者に関する非公開情報を提供し、共有することについては、個々の債務者の書面による同意は必要ないということになる。