

外国公務員贈賄防止指針

平成16年5月26日
経 済 産 業 省

目 次

はじめに	1
第 1 章 指針の背景と目的	2
1 . 指針の背景	
2 . 指針策定の目的	
3 . 指針の構成及び留意事項	
第 2 章 企業における内部統制の有効性の向上について	5
1 . 基本的考え方	
2 . 企業が目標とすべき内部統制のあり方	
第 3 章 不正競争防止法における処罰対象範囲について	13
1 . 外国公務員贈賄罪の構成要件	
2 . 外国公務員等の定義	
3 . 罰則	
第 4 章 その他関連事項	27
1 . O E C D 条約の義務を履行するための関連措置	
2 . その他国内における関連施策	
3 . 諸外国等の法制度及び運用に関する動向	

はじめに

企業活動のグローバル化・ボーダーレス化の進展に伴い、我が国企業の国際商取引は拡大の一途にあります。

海外市場での商取引の機会の獲得、維持を図るに当たっては、外国公務員贈賄等による不公正な競争が防止されるべきとの認識の下、平成9年にOECDにおいて合意された外国公務員贈賄防止条約が策定されました。我が国においても、平成10年に不正競争防止法を改正（平成11年2月施行）し、外国公務員贈賄罪を導入する等の対策を講じているところであります。

一方で、平成15年6月のエビアン・サミットにける不正・腐敗問題への取り組み強化の提言や、同年12月に我が国も署名した国連腐敗防止条約の合意など、昨今、外国公務員贈賄を含む不正・腐敗問題に対する世界的な意識は、急速な高まりをみせつつあります。

このような状況を踏まえ、平成15年1月より、産業構造審議会貿易経済協力分科会国際商取引関連企業行動小委員会において、更なる外国公務員贈賄の効果的な防止のための施策のあり方についてご審議いただきました。

約1年にわたる御審議の結果、本年2月に、同委員会より「外国公務員贈賄に関する効果的な防止のための施策のあり方について」報告書及び「外国公務員贈賄防止指針」を御提言いただきました。

政府としては、この報告書を踏まえ、必要な法整備を検討した結果、外国公務員贈賄罪に国民の国外犯処罰を導入する「不正競争防止法の一部を改正する法律」が平成16年5月19日に成立し、同年5月26日に公布されたところであります。

経済産業省では、こうした機会を捉え、外国公務員贈賄罪に関し、国際商取引に関連する企業における自主的・予防的アプローチを支援するという目的から、この度、同委員会より御提言いただいた指針を踏まえた、「外国公務員贈賄防止指針」を公表するものであります。

本指針が、皆様の外国公務員贈賄罪に関する理解の向上につながれば幸いです。

第1章 指針の背景と目的

1. 指針の背景

企業活動のグローバル化・ボーダーレス化の進展に伴い、我が国企業の国際商取引は拡大の一途にある。海外市場での商取引の機会の獲得、維持を図るに当たっては、製品やサービスの価格や質による公正な競争が行われるべきであり、外国公務員贈賄等による不公正な競争は防止されるべきである。

かかる認識は世界的にも共有されており、平成9年にOECDにおいて合意された「外国公務員贈賄防止条約（「国際商取引における外国公務員に対する贈賄の防止に関する条約」^{*1}）」の策定につながった。当該条約に基づき、先進国を中心とした各国の共同歩調の下で、各国が外国公務員贈賄防止について同等の措置を講じることとなった^{*2}。

条約の主な内容

(1) 犯罪の構成要件

ある者が故意に、
国際商取引において、商取引又は他の不当な利益を取得し又は維持するために、
外国公務員に対し、
当該外国公務員が公務の遂行に関して行動し又は行動を差し控えることを目的として、
当該外国公務員又は第三者のために、金銭上又はその他の不当な利益を直接に又は仲介者を通じて申し出、約束し又は供与すること

(2) 外国公務員の定義

外国（外国の地方公共団体も含む）の立法、行政、司法の職にある者
外国の公的機関（公共の利益に関する特定の事務を行うために特別の法令によって設立された組織）の職員等外国のために公的な任務を遂行す

^{*1} 以下「OECD条約」又は単に「条約」と省略する場合がある。条約及び平成9年11月に条約と共に採択された注釈に関する情報については、

http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html（条約原文）

http://www.oecd.org/document/1/0,2340,en_2649_34859_2048129_1_1_1_1,00.html（注釈原文）を参照。

条約本文の日本語訳については、http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/oecd/jo_shotori.htmlを参照。

^{*2} 本条約は、OECD加盟国以外にも開放されており、平成16年5月現在の条約締約国は、OECD加盟国30ヶ国（豪州、オーストリア、ベルギー、カナダ、チェコ、デンマーク、フィンランド、仏、独、ギリシャ、ハンガリー、アイスランド、アイルランド、伊、日本、韓国、ルクセンブルク、メキシコ、オランダ、ニュージーランド、ノルウェー、ポーランド、ポルトガル、スロベニア、スペイン、スウェーデン、スイス、トルコ、英、米）に、アルゼンチン、ブラジル、ブルガリア、チリ、スロバキアの5ヶ国が締結している（条約締約国35ヶ国）。

る者
公的な企業の職員等外国のために公的な任務を遂行する者
公的国際機関の職員又は事務受託者

(3)制裁

効果的で、均衡がとれたかつ抑止力のある刑罰
刑罰の範囲は、自国の公務員に対する贈賄罪と同程度
法人も処罰
賄賂及び贈賄を通じて得た収益の没収又は同等な効果を有する金銭的制裁
追加的な民事上又は行政上の制裁を科すことも考慮

(4)裁判権

属地主義を原則として裁判権を設定
属人主義については、各国の法原則に従って、これを採用すべきか決定

(5)資金洗浄

自国の公務員に関する贈賄又は収賄と同一の条件で資金洗浄に係る法制を適用

(6)その他

上記以外に、条約の実効性を確保するため、会計、相互援助、犯罪人引渡し、各国の実施状況のフォローアップ等をあわせて実施。

上記条約を受け、我が国においても、平成 10 年に不正競争防止法を改正（平成 11 年 2 月施行）し、各国が外国公務員贈賄に対する刑事罰を導入する^{*3}等の対策を講じているところである^{*4}。（我が国の対策の詳細については、第 3 章及び第 4 章参照。）

昨今、外国公務員贈賄を含む不正・腐敗問題に対する世界的な意識は、急速な高まりをみせつつある。この一年をみても、平成 15 年 6 月のエビアン・サミット（「腐敗との戦いと透明性の向上：G8 宣言」）、同年 10 月の APEC 首脳宣言（「未来に向けたパートナーシップに関するバンコク宣言」）等首脳レベルでの合意文書の中で不正・腐敗問題が明記される等、取り組み強化が提言されている。加えて、国連においても、先進国のみならず開発途上国も広く参加した形で、国内公務員に関する贈収賄、外国公務員に対する贈賄等の規制を含む「腐敗の防止に関する国際連合条約」の署名式が同年 12 月に行われ、我が国も署名したところである。

このような環境の変化も踏まえ、広く我が国の関係者に対し、外国公務員等への贈賄問題に対する認識の向上を図ることが、再度求められている。

^{*3} 平成 13 年 6 月にも、外国公務員等の定義の明確化等を図るため不正競争防止法を一部改正した。

^{*4} 外国公務員贈賄を巡る経緯等については、「外国公務員贈賄の効果的な防止のための施策のあり方について」（産業構造審議会貿易経済協力分科会国際商取引関連企業行動小委員会）も参照のこと。

2．指針策定の目的

外国公務員に対する贈賄は、外国公務員が所属する国における贈賄罪に該当すると共に、我が国不正競争防止法上違反ともなり得る行為である。しかし、国際商取引を行う企業に対しては、刑事罰の対象であるか否かにかかわらず、不正・腐敗を招いていると誤解されないような行動をとることが企業統治の面から必要とされている。

このような不正・腐敗問題に対応するためには、予防的アプローチが極めて重要である。不祥事が顕在化した後では、企業イメージに回復しがたい悪影響を及ぼすことになりかねない。

このような認識の下、**本指針は、国際商取引に関連する企業における自主的・予防的アプローチを支援することを目的**として策定したものである。具体的には、外国公務員贈賄防止対策を講じるに当たっての参考情報等を提供している。このような情報提供を通じ、企業にとっては外国公務員贈賄罪に関する理解の向上や予見可能性の向上に資するものと思われる。

各企業においては、本指針を参考としつつ、既存の対策を見直し新たな対策を導入することや、企業内の国際商取引に関連する部署への普及・教育活動を行う等具体的な行動につなげていくことが、強く期待される。

3．指針の構成及び留意事項

本指針においては、第2章において各企業が目指すべき外国公務員贈賄防止策を提示する。次に、各企業が提示された具体的防止策を円滑に構築できるよう、第3章において不正競争防止法による処罰対象範囲、第4章において国内外の関連事項について基礎情報を提供している。

なお、本指針で言及する企業の内部統制のあり方は、本指針を策定した時点での現状を分析した結果に基づくものである。企業に求められる内部統制の水準は、経済社会の環境変化に応じた流動的なものであり、発展を続けていくものである。各企業はこの点に留意して対策を継続的に見直す必要がある。

また、不正競争防止法の外国公務員贈賄罪については、現時点では適用事例はなく、その詳細は、今後の判例の積み重ねを待たねばならない。このため、指針で記載する法の解釈等の内容は、現時点の判断に基づいたものである点に留意ありたい。

第2章 企業における内部統制の有効性の向上について

本章においては、個々の企業レベルにおける外国公務員贈賄防止対策の実効性を高め、内部統制（「企業がその業務を適正かつ効率的に遂行するために、社内に構築され、運用されるプログラム」を指す。）^{*5}の有効性の向上を図るための参考となる方策等を例示する。

1. 基本的考え方

(1) 背景

消費者意識の向上や事業の国際化等により、企業の社会的責任は増大しており、法令遵守の確保、業務の効率化等の観点から、企業においてコンプライアンス・プログラムを含む内部統制の取組みが積極的に行われている^{*6}。

このような内部統制に関する取組みは、外国公務員贈賄防止に当たっても極めて有効である。平成15年6月のエビアン・サミットでは、外国公務員贈賄に関し、政府が民間企業のコンプライアンス・プログラムを策定することを勧奨すべき旨の合意^{*7}がなされたことも、この点を裏付けている。

加えて、企業が有効な内部統制を行っているか否かが、我が国の民事裁判にも影響を及ぼすようになってきている。経営者が十分な内部統制を構築していない場合、民事上の善管注意義務違反に問われる可能性があることが判例において明らかとなった。

また、我が国の法人に対する刑事罰（両罰規定）では、従業員が法律違反行為を行った場合、一般に法人事業主の過失が推定される点にも留意して、法人

^{*5} 内部統制を構築する目的は、一般的には、業務の有効性・効率性、会計情報の信頼性、関係法令の遵守とされる。

加えて、企業が経営を行っていく上で企業価値を維持・増大していくために、事業に関連する内外の様々なリスクを適切に管理する活動も重視されている。このような考え方は、「リスクマネジメント」と呼ばれ、商法特例法（第21条の7第2号、商法施行規則193条）や米国の委員会報告書案（トレッドウェイ委員会組織委員会報告案；Enterprise Risk Management Framework(COSO-ERM)）等においても、反映されているところである。内部統制はリスクマネジメントと一体になって機能することにより、その有効性が高まる。

^{*6} 具体的には、社団法人日本経済団体連合会「企業行動憲章」の改訂（平成16年5月）、東京商工会議所「企業行動規範」の策定（平成14年12月）、社団法人日本貿易会「モデルコンプライアンス体制」の策定（平成14年12月）等の動きがあげられる。

^{*7} 腐敗との戦いと透明性の向上に関するG8宣言では、「2.我々は、贈収賄対策のための法律の実施を強化し、民間セクターが関連する遵守計画(related compliance programs)を策定することを奨励する。我々は、…2.2 民間セクターが、外国人との間での贈収賄を処罰するための国内法に関して、企業遵守プログラム(corporate compliance programs)を策定し、実施し及び強化することを要請する。」こととされた。

として積極的かつ具体的な違反防止策を講じておく必要がある。

(2) 本指針における内部統制の考え方

企業における内部統制のあり方については、我が国においても、民間団体及び政府等の各々のレベルで様々な進展がみられる。その一つとして、経済産業省の「リスク管理・内部統制に関する研究会」があげられる。本研究会は、平成15年6月に企業や産業界の取組を支援するため、「リスク新時代の内部統制～リスクマネジメントと一体となって機能する内部統制の指針～」^{*8}を策定し、公表している。外国公務員贈賄は、当該指針の中でも、法的リスクの一つと位置づけられ得る行為である。このため、より幅広い視点から内部統制を構築する際には、当該報告書の内容は極めて有益である。

本章で述べる内部統制のあり方については、各方面で行われている既存の成果も参考に、これらを尊重しつつ、外国公務員贈賄防止の視点に特化して、留意すべき内容を例示したものである。このため、他の内部統制に関する既存の成果との比較において、本指針の特徴となる点としては、例えば、海外における活動との関連が生じる可能性が高いこと、海外の法制度や商慣習などに応じた判断が必要とされることなどが挙げられる。

(3) 外国公務員贈賄防止に資する内部統制構築にあたっての留意点

次節2. に掲げる事例は、主として内部統制の整備及び構築を促すものである。しかし、内部統制が有効に機能しているか否かの判断は、運用状況やその評価が重要となる点を忘れてはならない。

また、企業に求められる内部統制の整備・運用状況は、企業規模・業種、経済的・社会的環境や時代背景等により評価が異なるものであり、画一的な水準を設定することには困難さを伴う。このため、企業においては、自らが構築し、運用している内部統制の水準について、現状において十分なものとなっているか否かについて、常に検討し改善するよう不断の努力が必要とされる。

^{*8} 本文及び概要については <http://www.meti.go.jp/report/data/g30627ai.html> を参照。

2．企業が目標とすべき内部統制のあり方

外国公務員贈賄を防止するため、国際商取引を行う企業は、コンプライアンス・プログラムの策定を含む内部統制の有効性の向上を図るべきである。

目標とすべき内部統制のあり方を以下(1)～(6)に例示する^{*9}。各企業においては、例示された内容を参考とし、これを実現するよう早急に検討を開始し、対応を行うことが期待される。

(1) 基本方針の明確化とコンプライアンス・プログラムの策定

国内外の法令違反となる外国公務員贈賄行為を未然防止することのみならず、社会規範を含めた倫理的な視点からも広く企業が誤解を招かないような活動を行うことが必要である。このため、以下の対策を講じるべきである。

なお、基本方針やコンプライアンス・プログラムは、外国公務員贈賄防止に向けた決意を社内で共有化し、徹底を図る上でも重要である。

基本方針の明確化

外国公務員贈賄防止のため、以下の内容を含む基本方針を策定し、これを公表すること。

外国政府の職員等の外国公務員に対し、当該国の贈賄罪に該当するような贈賄行為及び不正競争防止法に違反するような贈賄行為を行わないこと。

違法行為を行った従業員に対しては、その行為に応じて懲戒等の厳格な制裁を課す旨、制裁に関する措置を事前に明確化しておくこと^{*10}。

策定された基本方針を、社内及び社外に対し明確化することを通じ、贈賄防止に向けた企業の強い意思を明確化し、その活動内容についても透明性を確保すること。

基本方針やコンプライアンス・プログラムは、海外支店に勤務する外国人職員等への周知のみならず、外国投資家や商取引相手の理解を求める等の場面で活用できるよう、必要に応じ翻訳しておくことも有益である。

^{*9} 例示する内部統制は、「方針等の策定(plan)」、「具体的な対策の実施(do)」、「対策の実施状況や管理状況の監査(check)」、「監査を踏まえた方針等の見直し(act)」の流れに沿っている。このような管理方法は、継続的な管理の改善に資することから、国際標準化機構(ISO)においても標準的に用いられている管理手法であり、既にとり入れている企業も多い。

^{*10} 実際に違反行為が生じた場合には、予め定められたルールに沿って厳正に対処することが必要である。

コンプライアンス・プログラム^{*11}の策定

各企業において、外国公務員に対する贈賄行為を適切に防止できるようなコンプライアンス・プログラムを策定すること。

既に、包括的なコンプライアンス・プログラムを有している場合には、当該プログラムにおいて外国公務員への贈賄行為が適用される旨が明らかとなるよう、可能な範囲で明記すること。

コンプライアンス・プログラムには、以下(2)～(6)に示す内容(組織体制の整備等)を明確化すること。

Facilitation Payments(円滑化のための少額の支払い)について、基本的な考え方や対応にあたっての社内手続、相談窓口を明確にすること^{*12}。あわせて、やむを得ないものとして社員に供与させる場合には、会計処理を明確に行うと共に、その内容等の記録を残しておくなど、透明性を確保しておくこと。

外国公務員との接点^{*13}は、国内及び海外の双方で生じ得ることを勘案し、それぞれに応じた対策のあり方を整理すると共に、各社で一定の社内手続や判断基準^{*14}等をマニュアル化しておくことも有効である。

(2) 組織体制の整備

社内の役割分担、関係者の権限及び責任が明確となるよう、企業規模等にに応じた内部統制に関する組織体制を整備すること。その際には、特に以下の点に留意すること。

企業の最高責任者の関与

違法行為が発覚した場合等は、法人及び最高責任者に対する責任が追及され得ることに留意し、最高責任者自身が積極的に関与することが望ましい。少なくともコンプライアンス・プログラムの策定及び見直し、問題が生じた場合の対応、監査結果への報告とこれに

^{*11} 企業の従業員等が、基本方針に沿った法令遵守等を行うために、具体的な行動が可能となるような企業倫理規程や法令遵守のためのガイドライン等を指す。

^{*12} 具体的には、第3章や第4章も参考に、各国の事情も勘案しこれを検討する必要がある。例えば、供与にあたっては相談窓口事前に通知する体制を徹底する、原則として禁止する、やむを得ない場合に限定する等の対応が想定される。

^{*13} 外国公務員との接点には、送迎、飲食、視察旅行、ゴルフ・遊技、贈答、子弟等関係者の雇用、講演等が含まれる。

^{*14} 社内手続には、コンプライアンス責任者等権限ある者への事前照会を行うこと、現地子会社から本社の相談窓口や通報窓口へ通知すること等が含まれる。また、判断基準については、各国の法令・慣習や社会通念上の範囲内で、外国公務員等に贈物を渡す場合(冠婚葬祭等)や接待の金額や頻度についてあらかじめ決めておくこと、国際商取引に関する商談時期により接待の制約を設けておくこと、外国公務員本人のみならず家族や family 企業に関する考え方を明確にしておくこと等が想定される。

基づく見直しに際しては、最高責任者が自ら関与すること。

コンプライアンス責任者の指名

社内統一のコンプライアンス責任者を指名すること^{*15}。責任者は、関係法令、本指針等政府からの各種情報を適切に把握し理解すると共に、実務上生じた問題点についても適宜整理すること。

コンプライアンス責任者は、企業の最高責任者を含む取締役会に対し定期的に報告を行うことが望ましい。

海外子会社においても、コンプライアンス責任者を指名するよう努めること。

社内相談窓口及び通報窓口の設置等

外国公務員から賄賂を求める依頼があった場合等、個別の具体的事例に基づいた判断が必要な事態が生じた場合に備え、相談窓口（ヘルプライン）を設置すること。

相談窓口に加え、内部通報等を受け付けるための通報窓口を設置すること。その際、内部告発のためのサイト等を活用することも可能である^{*16}。

相談窓口及び通報窓口については、秘密性を確保するとともに、弁護士等外部専門家等を積極的に活用することが望まれる。

相談窓口及び通報窓口は、一つの窓口で対応することも可能である。また、コンプライアンス責任者を活用することも一つの方策となる。海外子会社における相談・通報窓口についても、本社において一元的に対応すること等、同様の措置を講じるよう努めること^{*17}。

関係者で十分なコミュニケーションを図る機会を確保することが重要であり、必要に応じ、面談による報告相談や聞き取り調査等も活用できる。

疑義等発覚後の事後対応体制整備

外国公務員に対する贈賄に関し疑義が発覚した場合には、速やかに事実関係を確認すると共に、当該情報がコンプライアンス責任者及び最高責任者に伝わるような体制を構築しておくこと。

贈賄の事実が判明した場合には、再発防止策を検討し構築するための体制も備えておくことが望ましい。その際、関係政府機関等に対し速やかに状況を報告するよう努めること。

海外子会社等で問題が発覚した場合の情報収集体制についても事前

^{*15} 業務・管理・財務部門等のコンプライアンス担当者を連携させている企業や「コンプライアンス委員会」を組織している企業もある。

^{*16} 内部通報について、政府（内閣府）は、平成16年3月9日に「公益通報者保護法案」を閣議決定し、国会に提出したところである。

^{*17} 海外子会社については現地に窓口を設け、対応状況を本社にフィードバックさせるような方法も想定される。

に構築しておくことが望ましい。

(3) 社内における普及活動及び教育活動の実施

幹部及び従業員の意識の向上を促し、内部統制の運用の実効性を高めるため、社内において適切な普及活動及び教育活動を実施すること。

普及活動の実施

国際商取引に関連する役員及び従業員に対して、基本方針及びコンプライアンス・プログラムの趣旨及び内容を普及させること。

外国公務員贈賄に関する新たな関連情報を入手した場合には、その内容が関係者に適切に普及されるような方法を検討すること。

教育活動の実施

国際商取引に関連する従業員等に対しては、教育・訓練活動を行うこと。このような教育・訓練活動は、採用時及び関連部署への転属時に行うことが重要である。

教育・訓練活動に当たっては、外国公務員との接触が生じる可能性、研修の方法（講義形式、文書やメール等を活用する形式等）を検討し、有効な教育活動を行うよう努めること。

各社の事情に応じた外国公務員との接点が生じ得るケース、過去の贈答及び接待の事例等を整理した上で、従業員が留意すべき点について教育を行うことも有益である。

教育・訓練活動を受けた国際商取引に関連する従業員に対し、外国公務員贈賄行為を行わないよう誓約書を提出させることも啓発活動の一つとなる。

(4) 定期的監査

日常的な管理に加え、定期的に十分な事後管理（点検・是正措置を含む）を行うことが重要である。このために、定期的監査を行うこと。

コンプライアンス・プログラム等の内部統制が有効に機能しているか否かについて定期的に監査し、内部統制の実施状況を評価すること。

贈賄行為を従業員が意図的に隠蔽しようとする場合には、不正な取引書類の作成や会計処理が行われている蓋然性が高い点も考慮して、厳正な監査がなされるよう配慮すること。

監査結果等については、最高責任者、コンプライアンス責任者、関連する従業員に広く情報が共有されるよう努めること。

(5) 企業の最高責任者による見直し

継続的かつ有効な対策や運用を可能とするよう、定期的監査を踏まえ、企業の最高責任者が関与して内部統制の有効性を評価し、見直しを行うこと。

監査及び評価の結果、何らかの問題が発見された場合には、企業の最高責任者が関与した上で、基本方針、コンプライアンス・プログラム等について必要な見直しを行うこと。

海外を含むグループ企業全体について、有効な内部統制環境が構築されているか否かについて、定期的に確認することも有益である。

(6) その他海外における事業活動にあたって特に留意すべき事項

外国公務員贈賄行為と関連の深い海外における事業活動等にも着目した上で、以下の対策を講じること^{*18}。

国際商取引に関し代理店等を活用する場合には、外国公務員贈賄行為を行わないよう要請すること。あわせて、代理店費用を支払う際には贈賄費用が上乘せされないよう注意すること。

また、代理店等との契約に際し、贈賄行為を行わない旨の規定等を盛り込んでおくこと。

海外子会社等別法人の経営者・従業員に対しても、本社と共通の認識を共有するよう意見交換を行うこと。現地法等も考慮しつつ、日本本社と同様の基本方針や組織体制が構築されることが望ましい。

特に、海外子会社や自社が支配権を有する合弁会社等の場合には、少なくとも本社のコンプライアンス責任者との連携を図るよう努めること。

OECD 条約や不正競争防止法で処罰対象とされていない海外子会社における外国人従業員等に対しても、コンプライアンス・プログラムの趣旨を周知し徹底に努めること。

OECD 条約及び不正競争防止法の定義上、外国公務員等に該当しない公職候補者、政党等に対しても、違法な寄付を行わないこと。

合弁会社の場合には、自社が支配権を有さない場合であっても、相手方パートナーとの間で、コンプライアンス体制や出向中の日本人職員の扱い等につき、意見交換し調整すること。

外国の法律等（贈収賄罪に関する法令・運用を含む。）についても十分に情報を収集し、適切な対応を講じるよう努めること^{*19}。新た

^{*18} 海外子会社や代理店の行為についても、不正競争防止法の外国公務員贈賄罪の対象となることがある。この点は、第3章3.(4)参照のこと。

^{*19} このような外国の法令や慣習の情報の収集及び整理については、必ずしも個々の企業レベルで行う必要はない。地域の事情に詳しい現地の商工会議所を活用する等進出先国毎に企業が参集して、研究を行い情報を整理する方法も考えられる。

に国際商取引を開始する国に関しては、可能な限り事前情報を入手しておくこと。

以上の内容を参考として、各企業において、新たに内部統制システムの導入や大幅な見直しを検討するに当たって、全面的な実施が困難な場合も想定される。その場合には、企業規模・業種、既存の体制、国際商取引との関係、実効性等を勘案した上で、各企業の責任により、緊急的な対応として特に必要な項目を優先的に実施すべきである。

第3章 不正競争防止法における処罰対象範囲について

我が国においては、OECD条約の締結を受け、平成10年に不正競争防止法を改正し、外国公務員に対する贈賄行為に対し刑事罰を導入する等の対策を講じている^{*20}。

本章においては、外国公務員贈賄に関する理解と予見可能性の向上という観点から、不正競争防止法の該当部分について、逐条的に解説を行う。

なお、各個別具体的な案件について、実際の本法の運用を担当するのは捜査当局であり、また、法律の運用に当たっての最終的な法解釈は裁判所に委ねられているものであることを付言する。

1. 外国公務員贈賄罪の構成要件（法第11条第1項関係）

不正競争防止法第11条第1項

何人も、外国公務員等に対し、国際的な商取引に関して営業上の不正の利益を得るために、その外国公務員等に、その職務に関する行為をさせ若しくはさせないこと、又はその地位を利用して他の外国公務員等にその職務に関する行為をさせ若しくはさせないようにあつせんをさせることを目的として、金銭その他の利益を供与し、又はその申込み若しくは約束をしてはならない。

(1) 概要 (③④...は本節の中で解説している項番号を示す。)

不正競争防止法第11条第1項では、「③何人も、(「2. 外国公務員等の定義」を参照)外国公務員等に対し、④国際的な商取引に関して⑤営業上の不正の利益を得るために、その外国公務員等に、その⑥職務に関する行為を⑦させ若しくはさせないこと、又はその地位を利用して他の外国公務員等にその職務に関する行為をさせ若しくはさせないようにあつせんをさせることを目的として、⑧金銭その他の利益を⑨供与し、又はその申込み若しくは約束をしてはならない。」と規定されている。

本項は、外国公務員贈賄条約第1条1の規定を担保するための条文である。すなわち、国際商取引に関して営業上の不正の利益を得るために行う、外国公務員等の職務に関する作為、不作為等をなさしめることを目的とした利益の供与、その申込み又はその約束を禁止している。

^{*20} 条約前文によれば、「締約国においてとられる措置の間の同等性を達成することがこの条約の不可欠の目的」とされており、当該考え方に沿って、外国公務員に対する贈賄行為に対し刑事罰を導入する等の措置を講じることが求められている。

(2) Facilitation Payments 等の扱いについて

条約では、国際商取引において「商取引又は他の不当な利益を取得し又は維持するために」行う行為（条約第1条1）を処罰対象とすることが求められているが、手続きの円滑化のみを目的とした、『**少額の (small) 「円滑化のための」 支払い (Facilitation Payments)**』についてはこれに該当せず、犯罪とならないものとされている（注釈9^{*21}）。加えて、「当該外国公務員の国の判例法や成文の法令において認められ又は要求されていた利益については、犯罪とならない」とされている（注釈8）。

このような条約の趣旨を踏まえ、不正競争防止法上も、これらの支払いは「営業上の不正な利益を得るため」のものに該当しないと解される。

ただし、少額の^{*22}Facilitation Payments については、「そのような支払い (small facilitation payments) を違法としている国は、良い統治のための計画を支援するなどの措置を執ることによってこうした腐敗現象に対処でき、またそうすべきである...」（注釈9）とあり、Facilitation Payments を推奨しているものではないことにも留意すべきである。

→諸外国の Facilitation Payments の支払い等についての扱いについては、**【第4章 3 . 諸外国等の制度及び運用に関する動向 を参照】**

(3) 「何人も」について

本規定の規制対象となる行為の全部又は一部を日本国内で行った場合には、日本人及び外国人がその国籍に関係なく、本法の対象を受けるものである。また、日本人については、日本国外で規制対象行為を行った場合にも、本法の対象を受けるものである。（平成17年1月1日より）

【4 . 罰則 (3) 場所的適用範囲 を参照】

(4) 「国際的な商取引」について

「国際的な商取引」とは、貿易や対外投資など国境を越えた経済活動に係る行為を意味している。具体的には、取引当事者間に渉外性^{*23}がある場合、事業活動に渉外性がある場合のいずれかであって、営利を目的として反復・継続して行われる事業活動に係る行為を意味している。

^{*21} 外国公務員贈賄防止条約には、条約本文とあわせて、37項目からなる条約の注釈が採択されている。当該解釈は、条約の解釈についての国際的な共通理解を表すものである。

^{*22} 「少額」の判断にあたっては、供与が行われた現地国の経済水準も勘案されるものと推察される。

^{*23} 「渉外性」とは国境を越えた関係性を指す。

「国際的な商取引」に関する具体例

1. 日本の商社がA国内のODA事業による橋の建設の受注を目的として、日本でA国公務員に贈賄する場合
取引当事者間に涉外性があるため、「国際的な商取引」とであると解される。
2. B国にある日系の建設会社が、東京のB国大使館の改修工事を受注するために、日本でB国公務員に贈賄する場合
事業活動に涉外性があるため、「国際的な商取引」とであると解される。
3. C国企業の従業員が、C国公務員に対して、C国で食品を販売する許可を得るために、日本で贈賄を行う場合
「自国内の商取引」に関するケースであるので、「国際的な商取引」ではないと解される。

(5) 「営業上の不正の利益」について

「営業上の利益」の考え方

「営業」とは、判例上、単に営利を直接に目的として行われる事業に限らず、事業者の公正な競争を確保するという法目的からして、広く経済収支上の計算に立って行われる事業一般（病院経営等）を含む。

したがって、「営業上の利益」とは、事業者がかかる「営業」を遂行していく上で得られる有形無形の経済的価値その他利益一般を指すものである。

「不正な利益」の考え方

不正な利益とは、不正競争防止法上、公序良俗又は信義則に反するような形で得られる利益を意味する。具体的には、

外国公務員などに対する利益供与を通じて、自己に有利な形で当該外国公務員などの裁量を行使させることによって獲得する利益

外国公務員などに対する利益供与を通じて、違法な行為をさせることによって獲得する利益

を指すものと解される。

「営業上の不正な利益」に関する具体例

1. A国での国立病院建設プロジェクトを入札するため、事前に公表されない最低入札価格を聞き出すことを目的として、A国厚生省職員に利益供与を行う場合
「営業上の不正な利益」を得るための利益供与と解される。
2. B国で建設した、本来は環境基準を満たしていない化学プラントの、設備設置の許可を受けるために、B国検査機関の職員に利益供与を行う場合

「営業上の不正な利益」を得るための利益供与と解される。

- 3 . C国において、建築資材を輸入する関税を、不当に減免してもらうために、C国税関職員に利益供与を行う場合
「営業上の不正な利益」を得るための利益供与と解される。
これに対し、本来であればC国の法律に則り税金が還付されることが明白であるにもかかわらず、一向に手続きを進めてもらえないことから、手続きを適正に進めてもらうために少額の支払いをする場合（small facilitation payments）は、条約の趣旨を踏まえれば「不正な利益」には該当しないと解される。
- 4 . D国において、競合企業より優位に立つため、商品の輸出の認可を優先的に処理してもらうことを目的としてD国公務員に利益供与を行う場合
「営業上の不正な利益」を得るための利益供与と解される。
これに対し、認可が不当に遅れている場合に、認可手続きを適正に進めてもらうために少額の支払いをする場合（small facilitation payments）は、条約の趣旨を踏まえれば「不正な利益」には該当しないと解される。
- 5 . E国で食料調達の便宜を図るために、現地村長に対する利益供与を行う場合
食料調達上の便宜は「営業上の利益」には該当しないと解される。
- 6 . F国の空港において、入国・滞在ビザの発給を迅速に処理してもらうために、F国の入管職員に利益供与を行う場合
通常の行政サービスの円滑化のために少額の支払いをする場合（small facilitation payments）は、条約の趣旨を踏まえれば「不正な利益」には該当しないと解される。

Facilitation Payments については（2）を参照

贈答や接待、政治献金などが該当するか否かについては、趣旨、金額、経緯などの具体的な事情により、個別に判断されることとなる。

（6）「職務に関する行為」について

「職務に関する行為」とは、当該外国公務員等の職務権限の範囲内にある行為はもちろん、職務と密接に関連する行為を含むものである。

なお、「職務」というのは、刑法第197条（収賄罪）の規定中の「職務」と同義である。

刑法の贈収賄罪において、職務と密接に関連する行為に関する判例としては、慣習上公務員が行っている事務や本来の職務の準備的行為を職務密接関連行為と認めたもの等が挙げられる。

(7) 「(職務に関する行為を)させ若しくはさせないこと、又はその地位を利用して他の外国公務員等に(職務に関する行為を)させ若しくはさせないようにあつせんをさせること」

利益供与の目的が外国公務員等の作為・不作為又は他の外国公務員等の作為・不作為のあつせんであることが要件となっている。

公務員としての地位を利用し自らが行う行為は、(6)で述べたとおり、公務員職務の権限の範囲内の行為及び密接に関連する行為が対象になる。

また、「あつせん」については、当該公務員の権限の範囲外の行動であっても、その地位を利用して他の外国公務員の職務に関する事項についてその外国公務員に対する「あつせん」を行わせることも含まれる。

(8) 「金銭その他の利益」について

「金銭その他の利益」とは、財産上の利益にとどまらず、およそ人の需要・欲望を満足させるに足りるものであれば該当する。従って、金銭や財物はもちろん、金融の利益、家屋・建物の無償貸与、接待・供給、担保の提供・補償などの財産上の利益のほか、異性間の情交、職務上の地位などの非財産的利益を含む一切の有形、無形の利益がこれに該当するものと解される。

(9) 「(外国公務員等に対し、)…供与し、又はその申込み若しくは約束をしてはならない」について

「供与」とは、賄賂として金銭その他の利益を単に提供するに止まらず、相手方である外国公務員等が受け取ることをいう。

「申込み」とは、外国公務員等に対し、賄賂であることを認識しうるような状況のもとで金銭その他の利益の収受を促す行為であり、相手方がこれに対応する行為を必要としない。

「約束」とは、贈収賄当事者間の金銭その他の利益の授受についての合意を指す。

なお、外国公務員等以外の第三者に対し賄賂を供与、申込み、約束した場合についても、

外国公務員等と第三者の間に共謀がある場合

外国公務員等の親族が受け取り先になっている場合など、当該外国公務員に対して贈賄されたことが明らかである場合

外国公務員等が第三者を道具として利用し、利益を受け取らせた場合については、外国公務員贈賄罪が適用される可能性が高い。

2. 外国公務員等の定義（法第 11 条第 2 項、政令関係）

不正競争防止法第 11 条第 2 項

- 2 前項において「外国公務員等」とは、次に掲げる者をいう。
- 一 外国の政府又は地方公共団体の公務に従事する者
 - 二 公共の利益に関する特定の事務を行うために外国の特別の法令により設立されたものの事務に従事する者
 - 三 一又は二以上の外国の政府又は地方公共団体により、発行済株式のうち議決権のある株式の総数若しくは出資の金額の総額の百分の五十を超える当該株式の数若しくは出資の金額を直接に所有され、又は役員(取締役、監査役、理事、監事及び清算人並びにこれら以外の者で事業の経営に従事しているものをいう。)の過半数を任命され若しくは指名されている事業者であって、その事業の遂行に当たり、外国の政府又は地方公共団体から特に権益を付与されているものの事務に従事する者その他これに準ずる者として政令で定める者
 - 四 国際機関(政府又は政府間の国際機関によって構成される国際機関をいう。次号において同じ。)の公務に従事する者
 - 五 外国の政府若しくは地方公共団体又は国際機関の権限に属する事務であって、これらの機関から委任されたものに従事する者

(1) 趣旨

「不正競争防止法第 11 条第 2 項」及び「不正競争防止法第十一条第二項第三号の外国公務員等を政令で定める者を定める政令」では、贈賄の相手方となる「外国公務員等」の定義を規定している。

本法の対象となる外国公務員等は、

外国の政府又は地方公共団体の公務に従事する者（第 1 号）

外国政府関係機関の事務に従事する者（第 2 号）

外国の公的な企業の事務に従事する者等であって特に権益を付与された者（第 3 号）

国際機関の公務に従事する者（第 4 号）

外国政府等から権限の委任を受けている者（第 5 号）

の五つに分類される。

なお、「外国」には、我が国が国家として未承認の国も含まれる。

(2) 第 1 号：外国の政府又は地方公共団体の公務に従事する者（外国公務員）

外国の政府又は地方公共団体の公務に従事する者とは、行政府、立法府や司法機関に属する職にある者を指している。

なお、政党職員及び公務員の候補者は、条約上外国公務員の定義に含まれないため、本法の対象とはされていない。

(3) 第2号：外国政府関係機関の事務に従事する者

外国政府関係機関とは、公共の利益に関する特定の事務を行うために特別に法令によって設置された組織であり、日本でいう特殊法人・特殊会社等に相当するものを指している。

なお、特別に法令によって設立された組織には、公益法人や会社等、準則主義により一定の要件を満たせば設立できるような民事法規に根拠をもつ法人は含まれない。

また、「事務に従事する者」とは、その者の果たす機能に着目して、当該機関の事務を行っているとは判断される者を指す。

外国政府関係機関の例

米国の政府機関法人(government corporation)

政府機関法人の具体例としては、テネシー河谷開発公社(Tennessee Valley Authority)、全米鉄道旅客輸送公社(National Railroad Passenger Corporation：通称Amtrak)などがある。

フランスの公施設法人(établissements publics)

公施設法人の具体例としては、フランステレコム(France Télécom)、国立図書館(Bibliothèques nationales)、大学(universités)などがある。

(4) 第3号：外国の公的な企業の事務に従事する者等であって特に権益を付与された者

本号における「公的な企業」には、外国の政府又は地方公共団体が、

議決権のある株式の過半数を所有している

出資の過半数を所有している

役員の過半数を任命もしくは指名している

のいずれかに該当する事業者(公益法人等も含まれる。)及びこれに準ずる者で政令で定める者が対象となる。

政令では、これに準ずる者として、外国の政府又は地方公共団体が、

総株主の議決権の過半数にあたる株式を所有している

株主総会での全部又は一部の決議について許可、認可、承認、同意等を行わなければ効力が生じない黄金株で支配している

間接的に過半数の株式を所有することなどにより事業者を支配している子会社、孫会社等のいずれかに該当する事業者が規定されている。

これらの「公的な企業」の事務に従事する者のうち、その事業の遂行にあたり、外国の政府又は地方公共団体から特に権利及びそれに伴う利益を付与されているものが、不正競争防止法上の外国公務員等に該当する。

「公的な企業」に該当する例 1（黄金株支配）^{*24}

A 国の元国营企業 B 社（民营化済）では、定款中の
いかなる人も株式の 15% 以上所有すること又は単独若しくは共同での 15
% 以上の議決権を行使することはできない

A 国人でないかぎり、業務執行会長(chairman of the Company)又は首席
業務執行取締役(chief executive of the Company)になることができない等
の規定を変更する際には、定款変更の株主総会の決議に対し、その効力を
生じさせるには、黄金株所有者たる政府の同意を必要としている規定を有
していた。

この場合、B 社は、本号における「公的な企業」に該当すると解される。

「公的な企業」に該当する例 2（間接的な支配）

C 国国有電力会社 D 社（政府が株式の 80% を保有）の子会社である D₁ 社
及び D₂ 社は、共に D 社が株式の 70% を保有しており、D₁ 社は C 国北側で
の発電を、D₂ 社は C 国南側での発電を主に担っている。

この場合、D₁ 社及び D₂ 社は、本号における「公的な企業」に該当すると
解される。

不正競争防止法第十一条第二項第三号の外国公務員等を政令で定める
者を定める政令

- 1 不正競争防止法(以下「法」という。)第十一条第二項第三号の政令で定める者は、次に掲げる事業者(同号に規定する事業者を除く。)であってその事業の遂行に当たり外国の政府又は地方公共団体から特に権益を付与されているものの事務に従事する者とする。
 - 一 一又は二以上の外国の政府又は地方公共団体により、総株主の議決権の百分の五十を超える議決権を直接に保有されている事業者
 - 二 株主総会において決議すべき事項の全部又は一部について、外国の政府又は地方公共団体が、当該決議に係る許可、認可、承認、同意その他これらに類する行為をしなければその効力が生じない事業者又は当該決議の効力を失わせることができる事業者
 - 三 一又は二以上の外国の政府、地方公共団体又は公的事業者により、発行済株式のうち議決権のある株式の総数若しくは出資の金額の総額の百分の五十を超える当該株式の数若しくは出資の金額を直接に所有され、若しくは総株主の議決権の百分の五十を超える議決権を直接に保有され、又は役員(取締役、監査役、理事、監事及び清算人並びにこれら以外の者で事業の経営に従事しているものをいう。次項において同じ。)の過半数を任命され若しくは指名されている事業者(第一号に掲げる事業者を除く。)
- 2 前項第三号に規定する「公的事業者」とは、法第十一条第二項第三号に規定する事業者並びに前項第一号及び第二号に掲げる事業者をいう。この場合において、一又は二以上の外国の政府、地方公共団体又は公的事業者により、発行済株式のうち議決権のある株式の総数若しくは出資の金額の総額の百分の五十を超える当該株式の数若しくは出資の金額を直接に所有され、若しくは総株主の議決権の百分の五十を超える議決権を直接に保有され、又は役員(取締役、監査役、理事、監事及び清算人並びにこれら以外の者で事業の経営に従事しているものをいう。次項において同じ。)の過半数を任命され若しくは指名されている事業者は、公的事業者とみなす。

^{*24} 黄金株は英国等で採用されている制度であるが、EUからの批判等により、現在は廃止の方向で進んでいる。

(5) 第4号：国際機関の公務に従事する者

本項における「国際機関」とは、組織の形態や権限の範囲に関わらず、国家、政府その他の公的機関によって形成される国際機関を指している。

ただし、IOC(国際オリンピック委員会)など、民間機関により構成されている国際機関は対象とならない。

国際機関の例

国際連合、UNICEF(国際連合児童基金)、ILO(国際労働機関)、WTO(世界貿易機関)など

(6) 第5号：外国政府等から権限の委任を受けている者

外国の政府又は地方公共団体、国際機関から権限の委任を受けてその事務を行う者を指している。すなわち、外国政府等、国際機関が自らの権限として行うこととされている事務、例えば、検査や試験等の事務について、当該外国政府等から当該事務に係る権限の委任を受けて行う者を念頭に置いている。

公共事業を受注した建設会社の職員等、権限の委任なしに外国政府等が発注する仕事を処理する者は該当しない。

外国政府等から権限の委任を受けている者の例

化学プラント建設にあたり、当該国の法律に基づく設備設置等の許認可等を受ける際に、事前に環境基準をクリアするかどうかについての検査、試験等を委任されている指定検査機関、指定試験機関の職員は「外国公務員等」とみなされる。

3. 罰則(法第14条第1項第7号・第3項、第15条関係)

不正競争防止法第14条・第15条(抄)

第十四条 次の各号のいずれかに該当する者は、三年以下の懲役又は三百万円以下の罰金に処する。

一～六 (略)

七 第九条、第十条又は第十一条第一項の規定に違反した者

2 (略)

3 第一項第七号(第十一条第一項に係る部分に限る。)の罪は、刑法(明治四十年法律第四十五号)第三条の例に従う。

4 (略)

第十五条 法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、前条の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人に対して三億円以下の罰金刑を、その人に対して同条の罰金刑を科する。

(1) 行為者に対する処罰について

不正競争防止法第 14 条第 1 項第 7 号では、第 11 条第 1 項の規定に違反して不正な利益供与を行った者については、**3 年以下の懲役又は 300 万円以下の罰金**に処することが規定されている。

これは、罰則の水準に関し、「刑罰の範囲は自国の公務員に対する贈賄に適用されるのと同等のもの」（条約第 3 条 1）を科す義務があることから、自国公務員に対する贈賄罪（刑法第 198 条）に規定されている「3 年以下の懲役又は 250 万円以下の罰金に処する」と同様以上の罰則を科すことにより、条約上の義務を果たしているものである。

また、第 14 条第 3 項の規定により、外国公務員贈賄罪については、刑法第 3 条の例に従うこととされている。

刑法第 3 条には、一定の罪について、日本国民が国外で犯した犯罪についても処罰の対象とすることが規定されていることから、外国公務員贈賄罪については、国民の国外犯処罰（外国公務員に対し、日本国外で利益供与を行った日本人についても処罰の対象とする。）が導入される。（平成 17 年 1 月 1 日より）^{*25} **【4. 罰則（3）場所的適用範囲を参照】**

なお、当該外国において贈賄罪の確定判決を受けた者についても、刑法第 5 条^{*26}に規定されているとおり、本法に基づいて処罰され得る。

ただし、同条の規定に従って、実際に外国において刑の執行を受けた場合には、我が国における刑の執行は免除又は減輕されることとなっている。

外国公務員贈賄罪については、公訴時効の期間は 3 年である^{*27}。ただし、犯人が国外にいる期間は、刑事訴訟法第 255 条第 1 項により、時効の進行は停止する。

^{*25} 外国公務員贈賄罪に国民の国外犯処罰を導入する、「不正競争防止法の一部を改正する法律案」については、平成 16 年 5 月 19 日に国会で成立し、平成 17 年 1 月 1 日より施行される。

^{*26} 刑法第 5 条：外国において確定裁判を受けた者であっても、同一の行為について更に処罰することを妨げない。ただし、犯人が既に外国において言い渡された刑の全部又は一部の執行を受けたときは、刑の執行を減輕し、又は免除する。

^{*27} 刑事訴訟法第 250 条の規定による。

(2) 法人に対する処罰について

両罰規定

不正競争防止法第 15 条の規定により、法人^{*28}の代表者、代理人、使用人、その他の従業員等が当該法人の業務に関し違反行為をした場合には、その行為者自身を処罰するだけでなく、その法人に対しても 3 億円以下の罰金刑が科され得る。

これは、国際商取引を業務とする法人について、法人の刑事責任を問うことが条約上の義務となっていることから設けられたものである。

法人に対する過失の推定

最高裁は過去に法人処罰の規定について、法人の行為者たる従業者等の選任・監督その他違反行為を防止するために必要な注意を尽くさなかった過失の存在を推定し、その注意を尽くしたことの証明がない限り事業主も刑事責任を免れないとする法意であることを判示している^{*29}。

これは不正競争防止法の規定に関するものではないが、同法においても、両罰規定について無過失免責が肯定されるためには、一般的、抽象的な注意を与えたのでは足りず、積極的、具体的に違反防止のための指示を与えるなど、違反行為を防止するために必要な注意を尽くしたことが要求されると考えられる。

このような観点からも、第 2 章で例示した、外国公務員に対する贈賄を適切に防止できるようなコンプライアンス・プログラムの策定や、本指針等を活用した外国公務員贈賄罪についての普及・教育活動の実施など、外国公務員贈賄防止対策の実効性を高め、内部統制の有効性の向上を図るための方策をとることが必要である。

なお、海外現地子会社の日本人従業員が、独自の判断で、贈賄を行った場合に、日本の本社が処罰の対象となるか否かについては、贈賄者が通常行っている業務への本社の関与の度合い、贈賄を行った日本人に対する本社の選任・監督の状況など、個別具体的な状況に照らし合わせて判断されるものであり、贈賄者が、実体として、日本の本社の従業員等であると認められる場合には、日本の本社に対し、両罰規定が適用される可能性があるものと考えられる。

*28 個人事業主の場合にも両罰規定は適用される。ただし、罰金は 300 万円以下である。

*29 最判昭和 40 年 3 月 26 日 刑集 19 卷 2 号 83 頁（外資法違反事件）

(3) 罰則の場所的適用範囲について

場所的適用範囲とは、裁判権を行使するにあたって、その場所で生じた事項に対して自国の刑法を準拠法とし、その定めるところに従って処理することが可能とされる範囲をいう。

我が国刑法では、第1条で原則として、自国の領域内で犯された犯罪については、犯人の国籍如何を問わず日本の刑罰法規を適用する「属地主義」を採用しているが、殺人、傷害、詐欺等の一定の犯罪については、第3条で、自国の領域内で犯された犯罪に加え、犯罪地の如何を問わず、自国民が犯した犯罪についても日本の刑事法規を適用する「属人主義」を採用している。

外国公務員贈賄罪については、刑法第3条の例に従い、属人主義が採用されているため、日本国内で贈賄行為を行ったものに加え、日本国外で贈賄行為を行った日本人についても処罰されることとなっている。(平成17年1月1日より。)

なお、属地主義については、犯罪の構成要件の一部をなす行為が国内で行われ、又は構成要件の一部である結果が国内で発生した場合には当該犯罪に我が国の罰則規定が適用されると解される。

これを外国公務員への贈賄との関係について整理すれば、我が国国内から外国公務員に対して電子メールやFAX等で利益供与の申込み、約束などが行われた場合、それに続く利益供与が海外で行われた場合であっても、全体を包括して国内犯と捉えることも可能である。

また、外国法人についても、例えば、商法上の外国会社^{*30}については不正競争防止法第15条の両罰規定が適用され得るものと解される。

(4) 海外子会社(支店)や代理店(エージェント)を利用した利益供与について

貿易や対外投資などの国際的な商取引を行う際に、海外子会社(支店)や代理店(エージェント)を利用することが多い。

条約や我が国刑法の原則に従えば、外国公務員贈賄罪について共犯も処罰することとされていることから、特に国内本社との共謀関係に留意が必要で

^{*30} 商法第485条の2において、「外国会社は他の法律の適用に関し、日本に成立する同種又は最も類似する会社とみなす」こととされている。

ある^{*31}。

ここでは、海外子会社（支店）や代理店（エージェント）の社員が、国内本社社員と共同で外国公務員に対する贈賄行為をする場合の典型例について不正競争防止法の適用関係を整理する。（なお、本項の記述は、平成17年1月1日の国民の国外犯処罰導入後を想定したものである。）

海外子会社（支店）社員と国内本社社員との間に共謀が存在し、共謀共同正犯^{*32}が成立する場合

例えば、海外子会社（支店）社員と国内本社社員との共謀が国内で行われた場合、共謀共同正犯の構成要件の一部が国内で行われたこととなるため、実際の利益供与が海外で行われていても、国内犯としてとらえることが可能である。

この場合、海外子会社（支店）社員と国内本社社員の双方に外国公務員贈賄罪が適用されると解される。（この場合、外国公務員贈賄罪が適用される海外子会社（支店）社員は日本人に限定されない。）

国内本社社員が教唆^{*33}もしくは幫助^{*34}し、海外子会社（支店）社員が実行行為を行った場合

利益供与の教唆、幫助が国内で行われ、正犯の実行行為（利益供与など）が国外で行われた場合、海外子会社（支店）の日本人社員についても、教唆、幫助を行った国内本社社員とともに、外国公務員贈賄罪が適用されると解される。

海外子会社（支店）の社員が独自に、あるいは海外子会社（支店）のみの指示を受けて利益供与を行った場合

海外子会社（支店）の日本人社員や、それを指示した海外子会社（支店）の日本人社員については、外国公務員贈賄罪が適用される。一方、利益供与に全く関与していない国内本社社員については、外国公務員贈賄罪は適用されない。

^{*31} 条約第1条2においては、「締約国は、外国公務員に対する贈賄行為の共犯（教唆、ほう助又は承認を含む。）を犯罪とするために必要な措置をとる。」こととされている。

この点については、「刑法」第60条から第65条の共同正犯、教唆、幫助等に関する各規定が適用される。

^{*32} 共同正犯（刑法第60条）とは、「二人以上の者が共同して犯罪を実行すること」である。また、「数人の者が犯罪を共謀し、その一部の者が犯罪を実行した場合に、実行行為を分担しない者」も正犯として処罰されることがあり、これを共謀共同正犯という。

^{*33} 教唆（刑法第61条）とは、「他人をそそのかして犯罪実行の決意を生じさせる行為」である。

^{*34} 幫助（刑法第62条）とは、「実行行為以外の方法で正犯に加担する行為」である。

海外の代理店（エージェント）を利用して利益供与を行った場合

現行法上は、海外の代理店（エージェント）社員が日本企業社員から指示等を受けて利益供与を行った場合には、（海外子会社（支店）社員の関与があった ・ の場合と同様に、）依頼した日本企業の社員等には外国公務員贈賄罪が適用される可能性がある。

また、実行行為を行った海外の代理店（エージェント）社員についても、日本企業社員との共謀共同正犯が認められる場合や、実行行為をおこなった社員が日本人である場合などは、外国公務員贈賄罪が適用されると解される。

なお、いずれにせよ、具体的な事例において、国内本社からの指示などの共謀関係があったかどうか等については、個別具体的な事案ごとに司法の判断に委ねられるものである。

また、海外子会社（支店）の社員及び海外の代理店（エージェント）に対して外国公務員贈賄罪が適用されない場合についても、当該国における刑法の贈賄罪を免れるものではなく、個別具体的な事案ごとに当該国の司法の判断に委ねられるものである。

第4章 その他関連事項

本章においては、不正競争防止法以外の外国公務員贈賄に関連する国内措置及び海外における関連情報を提供する。当該情報についても各企業における対策を検討するにあたっての基礎情報等として活用されることが期待される。

1 . OECD 条約の義務を履行するための関連措置

OECD 外国公務員贈賄防止条約の義務を履行するにあたっては、不正競争防止法に基づく法的措置以外にも、他法令等を活用した手当を行っている。OECD 条約の条文に沿った対応措置の概要は、以下のとおりである。

(1) 収益の没収(条約第3条関係)、資金洗浄(条約第7条関係)

条約第3条3では、「締約国は、賄賂及び外国公務員に対する贈賄を通じて得た収益(又は同等な効果を有する財産)を押収し若しくは没収し又は同等な効果を有する金銭的制裁を適用するために必要な措置をとる」こととされている。

この点、前述の不正競争防止法の両罰規定による金銭的制裁に加え、「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(以下「組織的犯罪処罰法」という。)」第2条第2項において、外国公務員等に「供与された財産」(すなわち収賄側の財産)を同法の「犯罪収益」と定義し没収の対象としている^{*35}。

なお、条約第7条では、「資金洗浄に係る法制の適用において自国の公務員に関する贈賄又は収賄を前提犯罪としている締約国は、外国公務員に対する贈賄についても、その行われた場所にかかわらず、同一の条件で資金洗浄に係る法制を適用する」こととされているが、この点も組織的犯罪処罰法により対応している。

(2) 会計(条約第8条関係)

条約第8条では、外国公務員への不正利益供与の隠蔽等を目的とした、帳簿や財務諸表等における欠落や虚偽の記載に対しても、必要な措置を講じる

^{*35} 平成16年5月26日現在、政府(法務省)が国会に提出中である「犯罪の国際化及び組織化並びに情報処理の高度化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」が成立した場合、組織的犯罪処罰法が改正され、外国公務員に対する贈賄により得た財産や、外国公務員への贈賄に対する報酬等についても、没収の対象となる。

こととされている。

我が国においては、「企業会計原則」一般原則及び「財務諸表等の用語、様式又は作成方法に関する規則」第 5 条に基づき、虚偽記載等を禁止している。加えて、違反行為に対しては、民事上の措置として、証券取引法第 18 条、第 22 条、第 24 条の 4、行政上又は刑事上の措置として商法第 498 条、証券取引法第 197 条、第 207 条、公認会計士法第 30 条、第 34 条の 21 が適用される。

(3) 法律上の相互援助(条約第 9 条関係)、犯罪人の引渡し(条約第 10 条関係)

条約第 9 条では、迅速かつ効果的な法律上の援助を他の締約国に与える等法律上の相互援助の規定が設けられている。

この点については、「国際捜査共助法」、「外国裁判所ノ囑託ニ因ル共助法」に定められる手続を通じ、適切に対応することが可能である。

また、条約第 10 条によれば、外国公務員に対する贈賄罪については、各国の犯罪人引渡しに関する法律等により引渡可能な犯罪とすること^{*36}、引渡し請求を受けた者が自国民であっても請求国へ引き渡すか又は自国民であることのみを理由に引渡しの請求を拒否した場合には被要請国において権限ある当局に事件を付託すること等が求められている。

不正競争防止法の外国公務員贈賄罪は、長期 3 年以上の懲役に該当するため、「逃亡犯罪人引渡法」により引渡可能な犯罪と位置づけられている。

(4) 監視及び事後措置(条約第 12 条関係)

各締約国の措置の同等性を確保することが必要であるとの認識の下、条約第 12 条においては、条約の完全な実施の監視及び促進のための締約国間の協力が求められている。

これを受け、OECD 贈賄作業部会において、平成 11 年 2 月の条約発効後、条約締約国の実施法の整合性審査(フェーズ 1 審査)、当該審査の指摘事項についてのフォローアップ審査(フェーズ 1 プラス審査)、フェーズ 1 審査終了国に対し実施法の運用状況の審査(フェーズ 2 審査)が順次行われており、全条約加盟国の制度・運用が継続的に監視されている。

我が国に対しても、平成 11 年 10 月にフェーズ 1 審査、14 年 4 月にフェーズ 1 プラス審査が行われたところである^{*37}。

^{*36} なお、犯罪人引渡条約の存在を犯罪人引渡しの条件とする締約国においては、OECD 外国公務員贈賄防止条約を外国公務員贈賄に関する犯罪人引渡しのための法的根拠とみなすことができることとされている(条約第 10 条 2)。

^{*37} 平成 16 年に我が国のフェーズ 2 審査が予定されている。

2. その他国内における関連施策

その他 OECD 条約に基づく措置以外にも、政府及び政府関係機関においても、外国公務員贈賄を防止する等腐敗防止に資する対策を講じている。特に関連の深いものとしては、以下の2つがあげられる。

(1) 輸出信用に関する措置

OECD 輸出信用グループにおいては、公的輸出信用の分野において、贈賄を阻止するための適切な手段をとること、又は贈賄行為が公的輸出信用の契約に含まれる場合に適切な対応をとること等につき、「輸出信用と贈賄に関する行動声明」(平成 12 年 12 月 OECD 輸出信用アレンジメント輸出信用部会合意)として承認した。これにより、OECD 諸国の輸出信用に関する関係機関において、同等の措置を講じることが求められている。

我が国においては、独立行政法人日本貿易保険及び国際協力銀行が、本声明を踏まえて関連措置を講じているところである。

独立行政法人日本貿易保険においては、平成 13 年 11 月から、以下のような取組を実施している^{*38}。

保険契約を申込む企業に対し、外国公務員贈賄行為に携わっていないこと及び今後ともかかわらないことを確認させる誓約書を提出させる。

保険契約締結時の内諾又は保険契約締結を行った後に、被保険者による贈賄行為があったとして有罪が確定した場合には、内諾取消、免責、保険金不払、保険金返還、保険契約の解除等の適切な措置を講ずる。

不正競争防止法に違反する贈賄行為があるとして起訴された場合は、付保しない。

また、国際協力銀行においても、輸出信用に関し以下のような対策を講じている。

案件登録の際、不正競争防止法に関する贈賄に関与していないことの確約を文章で得る。また、贈賄行為が行われた疑いがあるとして

^{*38} 詳細は、http://www.nexi.go.jp/insurance/ins_oecd/ins_oecd_torikumi.html 参照。

起訴された場合は、融資を拒否することができる。
融資契約締結後に、贈賄行為が行われた疑いがあるとして起訴された場合は借入人の期限の利益を喪失させることができる。

(2) ODA (政府開発援助) に関する措置

平成 15 年 8 月 29 日に閣議決定された「政府開発援助大綱」においても、以下のとおり ODA 供与に関し「不正・腐敗の防止」の重要性に言及している。外国公務員に対する贈賄行為についても、かかる方針の主要項目の一つである。

3. 効果的実施のために必要な事項

(3) 不正、腐敗の防止

案件の選定及び実施プロセスの透明性を確保し、不正、腐敗及び目的外使用を防止するための適切な措置をとる。また、外部監査の導入など監査の充実を通じて適正な執行の確保に努める。

上記方針も踏まえ、ODA に関連して外務省、独立行政法人国際協力機構、国際協力銀行等政府及び政府関係機関においては、外国公務員贈賄に関与した者に対して、個々の事例に応じ、一定の範囲内で制裁的措置を講ずることとしている。

このような対策を通じ、我が国の政府開発援助に関連して、外国公務員への贈賄行為が行われることのないよう留意されているところである。

3. 諸外国等の制度及び運用に関する動向

(1) 諸外国における法制度・運用の概要

条約加盟国の法制度・運用状況については、OECD において随時フォローアップされているところであり、これを通じ関係国の情報を入手することが可能である^{*39}。

加えて、平成 15 年 6 月には、外務省において、諸外国における法制度を関係国に対し調査を実施した。その結果、米国、韓国、ポーランド、カナダ、スウェーデンの 5 ヶ国において起訴事例が報告されている^{*40}。

^{*39} OECD における審査に関する情報については、

http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34855_2022613_1_1_1_1,00.html 参照。

^{*40} 本調査によれば、米国では 45 件、韓国では 2 件、スウェーデン 1 件、カナダ 1 件などの起訴事例が

(2) Facilitation payments の支払い等についての取り扱い

上記外務省調査結果において、法律上 Facilitation payments についての免責事項を設けている旨の確認がなされた国は 8 ヶ国である。

条文上例外としている際の規定方法としては、「行為の目的」に着目している場合と「利益の少額性」に着目している場合がある。両者を組み合わせている国が多い。

概要は以下のとおりである。

米国（海外腐敗行為防止法 78dd-1 等）

外国の公務員、政党もしくは政党職員による通常の行政措置の遂行を促進または確保することを目的として、外国公務員、政党もしくは政党職員に対してなされる円滑化又は促進のための支払いについては、本条(a)（外国公務員への贈賄禁止規定）は適用しない。
*「通常の行政措置」とは、下記の過程において外国の公務員が通常一般的に行う措置をいう。

- (i)外国における営業資格を与える許可、免許あるいは他の公式文書の取得。
- (ii)査証や Work Orders（就労許可書）等の政府文書の処理。
- (iii)警察の保護、郵便の集配の提供、もしくは契約の履行に関連した検査または物品の搬送に関連した検査の実施。
- (iv)電話サービス、電力及び水道の提供、貨物の積み卸し、腐敗しやすい製品ないし日用品の劣化からの保護の提供。
- (v)以上と同様の性格を持つ措置。

カナダ(外国公務員汚職法第 3 条)

(第 4 項) 本条第 1 項(外国公務員への贈賄禁止規定)に関し、外国公務員の任務または職務の一部である通常業務の遂行を促進または確保することを目的とする場合には、外国公務員に対する支払いは、営業における利益を獲得または維持するための融資・報酬・利益・恩恵ではない。かかる任務又は職務には以下が含まれる。

- a 営業資格を与える許可、免許またはその他の書類の発行
- b.査証や労働許可等の公式文書の処理
- c.一般市民を対象とする通常業務の提供（郵便の宅配、通信サービス、給電・給水）
- d.必要に応じた業務の提供（警備による保護、荷物の積み卸し、腐敗しやすい製品ないし日用品の劣化からの保護、または契約履行あるいは物品搬送に関する検査の実施）

ある。（韓国については平成 15 年 3 月現在、その他の国については、平成 14 年 1 月現在。）

韓国(国際商取引における外国公務員に対する賄賂供与防止法第3条第2項第2号)

日常的・反復的に従事する外国公務員等の正当な業務遂行を促進する目的で、少額の金銭その他の利益を約束・供与し、又は供与の意思を表示する場合は例外とする。

豪州(刑法第70条第4項)

(1)以下の場合には第70条第2項(外国公務員への贈賄禁止規定)違反の罪にはならない。

(a)利益額が少額であり、

(b)当該人の行為が、軽微な通常の行政措置の遂行を促進あるいは確保することが唯一あるいは主たる目的であり、

(c)当該行為が行われてから現実的に可能な限り早く、当該行為を行った者が第3号(記録が言及すべき事項を列挙したもの)に準拠した行為の記録を作成しており、

(d)以下の規定に該当する場合。

()当該人が適切な時期全てにわたり記録を保有している場合

()その記録が、当該人の管理の及ばない第三者の行為により、もしくは当該人の管理が及ばず、また当該人が常識的に当該記録の喪失、あるいは破棄が生ずるのを防ぐことが期待出来ない非人的行為又は事態の場合

()当該事件に対する起訴が起こされるのが当該行為の発生より7年以上経過している場合

ニュージーランド(犯罪法第105条C(3))

本項は以下の場合には適用されない。

(a)違反していると申し立てられた行為が、外国公務員が通常の行政措置の遂行を確保或いは促進することを唯一或いはその主たる目的として行われ、

(b)利益額が小さい場合。

スイス(刑法第322条の8)

(1)行為の重大性及び責任の程度が処罰を不適當とするほどわずかなものである場合は、担当部局は、刑事訴追、裁判所への起訴又は処罰を放棄することができる。

(2)職務上許された及び社会通念上一般的と認められるわずかな利益は、不適切な利益ではない。

ベルギー（1992年所得税法第58条）

企業による内密のコミッションの授与が日常的慣習から認められる場合には、財務省は、当該納税者の申請に基づき、同コミッションが通常の範囲を逸脱せず、かつ企業が同コミッションに関する税金を納めるとの条件のもと、同コミッションを業務経費として認めることを許可できる。（この許可は、政府調達契約又は行政認可の取得又は維持）に関しては認められない。

（注）この規定により、刑法上も Facilitation payments が免責される。

ギリシャ（法律第2656号第7条）

少額の「円滑化」のための支払いは、ある者が事業あるいは第1項（外国公務員贈賄防止条約第1条第1項）にいう「他の不当な利益」を獲得あるいは維持するためなされた支払いとは見なされず、従って、違法とならない。このような支払いは、いくつかの国においては、許可を与えるなどの公務員の職務の遂行を促すために行われているが、一般的には外国においては違法である。

（注）この条文は、Facilitation payments を規定している条約注釈9の規定を引用したものである。

（3）OECD 多国籍企業行動指針^{*41}

OECD 国際投資・多国籍企業委員会(CIME)では、平成12年6月に「OECD 多国籍企業行動指針」の改訂版につき承認された。本指針においては、多国籍企業が贈賄の防止のために企業がとるべき6項目の行動についても言及されている。

例えば、以下のような項目が提言として盛り込まれており、企業が取り組みを行う上で参考となり得る。

公務員又は取引先従業員に対し、契約上の支払のいかなる一部分についても、これを提供したり、求めに応じて与えることはしない。企業は、公務員、取引先従業員又はこれらの者の縁者若しくは事業上の同僚に対する支払経路の手段として、下請契約、購入注文又はコンサルタント合意を利用しない。

代理人への報酬は適切で、かつ、正当な役務に対してのみのものであることを確保する。適当な場合には、公共機関及び国有企業との取引に関連して雇用される代理人の名簿が保存され、関係当局が利用可能なものとされるべきである。

以上

^{*41} OECD の多国籍企業行動指針（平成12年改正）においても、多国籍企業に対し、望ましい企業行動のあり方を提案している (<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/oecd/hoshin.html>)。