

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

平成 16 年 2 月 6 日
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

目次

はじめに	1
第1章 外国公務員贈賄防止条約に関する経緯	3
第2章 国民の国外犯処罰について.....	9
【1】現状	
【2】対応の方向と留意点	
第3章 贈賄を通じて得た収益の没収について	14
【1】現状	
【2】対応の方向と留意点	
第4章 その他の課題への対応について.....	18
【1】現状	
【2】対応の方向と留意点	
第5章 外国公務員贈賄防止のための企業及び政府の取組について	25
【1】現状	
【2】対応の方向と留意点	
第6章 今後の法的・政策的対応のあり方について.....	30

はじめに

1990年代を通じて、我が国の貿易額、海外直接投資残高、海外現地法人数等が依然として高い水準を維持しているように、世界第2位の経済力を有する我が国企業の国際商取引は既に日常化している。

このような企業活動のグローバル化・ボーダレス化の進展に伴い、海外市場での商取引の機会の獲得、維持を図るにあたっては、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って、贈賄、すなわち不正な利益供与による不公正な競争を防止しなければならないとの認識が世界的に共有されるようになった。その結果、平成9年にOECDにおいて外国公務員贈賄防止条約が策定された。

これを受けて我が国は、条約を実施するため、平成10年に不正競争防止法を改正し、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、外国公務員等に対し金銭その他の利益を供与等する行為に刑事罰を科すことにより、適切に対応してきた。

また、産業界においても、企業が関わる不祥事の発生を未然に予防するため、コンプライアンス体制の構築を促すモデル案を策定する等、法令遵守の徹底・強化の取組を進めてきた。

他方、昨今の国際的な議論の動向を概観すると、更なる腐敗防止への取組が進められつつある。例えば、平成15年6月のエビアン・サミットにおいては、腐敗防止に向けたG8による宣言が出され、外国公務員贈賄条約の実施の強化を要請している。加えて、国連においても総合的な腐敗防止のための「腐敗の防止に関する国際連合条約」(国連腐敗防止条約)が同年10月に国連総会において採択され、同年12月9日にメキシコにおいて同条約の署名式が行われ、我が国も署名を行った。

また、国内的にも、平成15年の通常国会において提出された刑法等の改正法案¹においては、自国公務員に対する贈賄罪につき国民の国外犯を処罰することとしているほか、贈賄により生じた犯罪収益を没収することとしており、同様の考え方が可能な外国公務員に対する贈賄罪についても必要な検討が求められている。

政府としては、このような国内外における環境変化を踏まえ、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を検討することが必要との問題意識の下、本委員会に対して諮問し、OECDの外国公務員贈賄防止条約を巡る課題を

主な検討事項として議論を行ってきた。

その結果、外国公務員に対する贈賄罪について国民の国外犯を処罰するとともに、外国公務員に対する贈賄により生じた犯罪収益を没収するための法的措置を提言することとなった。併せて、外国公務員贈賄の効果的な防止のための企業及び政府の取組方策についても検討した結果、政策面においても十分な取組が行われるよう提言することとなった。

本報告書は、これらの検討内容について取りまとめたものである。政府部内においては、可及的速やかに法案の提出も含めた検討を要請する。

平成16年2月6日

* 本法案は、衆議院の解散に伴い廃案となったが、再度法案が提出される方向で検討されている。

第1章 外国公務員贈賄防止条約に関する経緯

【外国公務員贈賄防止条約】

1. 条約の概要

1997年(平成9年)12月、OECDは「贈賄が国際商取引(貿易及び投資を含む。)において広範にみられる現象であり、深刻な道義的及び政治的問題を引き起こし、良い統治及び経済発展を阻害し並びに国際的な競争的条件を歪めていることを考慮し」¹、世界的に外国公務員への贈賄を抑止及び防止するため、「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」(以下「外国公務員贈賄防止条約」又は単に「条約」ということがある。)を策定した。

条約は、全17条から構成されており、犯罪の構成要件、外国公務員の定義、制裁、裁判権等とともに、条約の効果的な運用のための司法共助、犯罪人引渡し、各国実施状況のフォローアップ等に関して規定している。

【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、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

¹ 条約前文

(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合わせて実施

2. 条約策定の経緯

(1)米国の海外腐敗行為防止法の制定

1977年（昭和52年）米国企業による海外政府機関や政治家等への贈賄が明らかになったことでも知られるウォーターゲート事件等を契機に、米国は、外国公務員に対する商業目的での贈賄行為を違法とする海外腐敗行為防止法（Foreign Corrupt Practices Act）を制定した。しかしながら、同法は、企業賄賂という不正の抑制に有効に機能した一方で、米国の企業だけが規制を受けるのは公正ではなく、米国の国際競争力が不当に削がれるとの意見があった。

このため、1988年（昭和63年）に同法を改正し、外国公務員への不正の利益供与の取締りを各国に対して義務づける国際的な取決めの締結や各国制度の改変を積極的に求める規定が盛り込まれた。

(2)国際的な議論の進展

1989年（平成元年）米国はOECD国際投資多国籍企業委員会（CIME）の場において、外国公務員への贈賄防止に関する条約の交渉を提案し、1994年（平成6年）同委員会において「国際商取引における贈賄防止に関する勧告」が採択され、加盟国に対して、国際商取引に関連した外国公務員への贈賄の抑止・防止についての実効的措置を求めた。

続いて1996年（平成8年）には、CIMEの贈賄作業部会において、具体的な犯罪化の方策について議論が行われ、同年5月のOECD閣僚理事会においてコミュニケが採択された²。

² OECD閣僚理事会コミュニケ（抄）「国際商取引における贈賄と闘うために、効果的かつ調整のとれた形で贈賄を犯罪化し、その為に、犯罪化を容易にする方法及び適当な国際的手段について更に研究し、1997年に提案を検討すること」

(3)外国公務員贈賄防止条約の策定

1997年(平成9年)5月のOECD閣僚理事会においては、1998年(平成10年)4月までに、加盟各国において法律を国会に提出し、同年中の成立を目指す、条約については、1997年(平成9年)末までに交渉を終了すべく直ちに条約交渉を開始し、各国が1998年(平成10年)末までに締結すべく努力する旨勧告された。同年6月のデンバーサミットにおいては、これらのコミットメントを歓迎し、その内容の実現を図ることを確認した。

これを受けて、1997年(平成9年)7月より条約交渉が開始され、同年11月、条約本文について合意するとともに、条約に関する交渉国の共通の解釈をまとめた注釈³を採択、同年12月17日、贈賄作業部会参加34ヶ国の代表が参加し、豪州を除く33ヶ国が署名し、1999年(平成11年)2月15日に発効した⁴。

3. 我が国の条約実施の対応

(1)外国公務員贈賄に対する刑事罰

我が国では条約を実施し、外国公務員への贈賄に対する刑事罰を設けるため、平成10年に不正競争防止法を改正(平成11年2月施行)し、外国公務員等に対する不正の利益の供与等に関し、違反者には3年以下の懲役又は300万円以下の罰金、法人重科として3億円以下の罰金が科されることとなった⁵。

なお、刑法で対応しなかったのは、刑法の贈賄罪は、我が国の公務員の職務の公正さとこれに対する国民の信頼を保護法益とするものであるが、条約で義務付けられている外国公務員に対する贈賄行為の処罰は、国際商取引における公正な競争を確保するという目的に基づくものであって、刑法の贈賄罪とは保護法益を異にし、刑法の贈収賄罪の体系に属するものでないとの理由による⁶。

(2)資金洗浄

平成11年、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

³ 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の注釈。以下単に「条約の注釈」という。

⁴ 本条約は、OECD加盟国以外にも開放されており、2004年(平成16年)1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)。

⁵ これまでのところ我が国での起訴事例はない。世界的には、米国で45件の起訴(2002年(平成14年)1月現在)、韓国で1件の処罰があるほかは、カナダ、ポーランド、スウェーデンでの起訴事例が判明している。

⁶ 刑法の贈賄罪とは保護法益を異にすることから、不正競争防止法では「外国公務員等に対する不正の利益の供与」と規定しているが、本報告書においては、議論をわかりやすくするため、外国公務員に対する贈賄、あるいは単に外国公務員贈賄と記述している。

織的犯罪処罰法」という。)の制定により、自国の公務員に関する収賄と同一の条件で資金洗浄に係る法制を適用するとの条約の要請(第7条)に基づき、外国公務員贈賄罪により供与された財産を犯罪収益とし、その資金洗浄に関する処罰規定(同法第2条第2項第3号)を設けた。

(3)会計

外国公務員に対する贈賄、又はそのような贈賄の隠蔽を目的とした、帳簿外での取引、架空の支出の記載、虚偽の書類の使用等の禁止については、既に「財務諸表等の用語、様式又は作成方法に関する規則」や「企業会計原則」において、これらの違反に対して、証券取引法、商法、公認会計士法等において民事上、行政上又は刑事上の措置が科されている。

(4)法律上の相互援助・犯罪人引渡し

外国の司法当局との協力については、既に国際捜査共助法、外国裁判所の囑託による共助法、逃亡犯罪人引渡法にて対応されている。

4. OECD贈賄作業部会からの指摘

(1)各国における条約実施状況の審査

外国公務員贈賄防止条約では、各締約国の措置の同等性を確保することが、世界的な外国公務員贈賄防止の進展を図るために必要としている⁷。

このため、条約第12条(監視及び事後措置)では、「この条約の完全な実施を監視し及び促進するため、組織的な事後措置の計画を実行することに協力する」旨の規定があり、これに基づき、OECD贈賄作業部会(以下「贈賄作業部会」という。)において、1999年(平成11年)2月の条約発効後順次、条約締約国の実施法の整合性審査(フェーズ1審査)、フェーズ1審査で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)及びフェーズ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)を行っている。

(2)日本のフェーズ1審査における指摘事項

我が国の不正競争防止法をはじめとする条約実施法については、1999年(平成11年)10月に審査が行われ(審査国:米国・韓国)、この結果、現在までに

⁷ 条約の前文には「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であり、このためそのような同等性から逸脱することなしにこの条約を批准することが必要」と規定されている。

以下の指摘事項が残されている⁸。指摘事項については法的拘束力があるものではないが、我が国は条約締約国として適切に対応する責任がある。

属地主義のみ採用し、国民の国外犯（属人主義）を採用していないこと
贈賄を通じて得た収益の没収規定がないこと
法人3億円以下の罰金額は日本の大企業の規模に比べれば低いこと
外国公務員の指示により第三者に贈賄した場合について、明確な処罰規定がないこと
3年の時効は諸外国に比べて短いこと
贈賄資金が損金算入されないとする明確な規定がないこと

(3)残された指摘事項への対応の必要性

2002年（平成14年）4月に行われたフェーズ1プラス審査では、上記(2)の～について手当がなされていないとの指摘があり⁹、このうちのいくつかの論点については、2004年（平成16年）のフェーズ2審査において再度審査されることとなっている。

また、昨年の通常国会において、自国公務員に対する贈賄罪につき国民の国外犯を処罰することとしているほか、贈賄により生じた犯罪収益を没収することとする刑法等の改正法案が提出されている。

さらに、昨年6月のエビアン・サミットの腐敗防止に係る宣言や昨年10月の国連腐敗防止条約の国連総会における採択等、国際的に汚職防止への取組が強化されている。

このような国内外における外国公務員贈賄防止への関心の高まりを踏まえ、以下に掲げる外国公務員贈賄防止に係る課題について早急な検討が必要とされている。

【課題】

本委員会では、残された贈賄作業部会における指摘事項のうち、特に強く勧告された属人主義の導入、贈賄を通じて得た収益の没収の導入について、自国公務員に対する贈賄罪について変化が生じていることも踏まえ、優先的に検討することとし

⁸ 指摘内容についての詳細は対日審査報告書（EVALUATION OF JAPAN：<http://www.oecd.org/dataoecd/15/21/2387870.pdf>（原文））を参照。このうち、「主たる事務所の適用除外規定の削除」及び「外国公務員の定義の拡大」については、平成13年6月に不正競争防止法の改正で手当した。なお、本改正を受けて2002年（平成14年）4月に行われたフェーズ1プラス審査では、「日本がフェーズ1審査で指摘された懸念のいくつかを手当する重要な措置をとったことに祝意を表す」と評価された。

⁹ The Working Group also considers that other shortcomings noted in Japan's phase1 evaluation are not addressed by the amended legislation.(EVALUATION OF JAPAN-PHASE1BIS)

た。検討事項を整理すると以下のとおり。

(1)国民の国外犯処罰の導入

自国公務員に対する贈賄罪につき国民の国外犯が処罰される方向であることを踏まえ、外国公務員贈賄罪についても、現行の国内犯処罰（属地主義）に加え、国民の国外犯も処罰（属人主義）対象とすべきではないか。

(2)贈賄を通じて得た収益の没収の導入

自国公務員に対する贈賄罪につき犯罪収益の没収が可能となる方向であることを踏まえ、外国公務員贈賄罪についても、贈賄を通じて得た収益の没収を可能とすべきではないか。

(3)その他の贈賄作業部会の指摘事項への考え方の整理

その他のOECD贈賄作業部会の指摘事項（法人の罰金額の引き上げ、第三者に対する贈賄の禁止規定の導入、時効期間の延長、贈賄資金の損金算入を不可とする規定の導入）についても、考え方の整理を行っておくべきではないか。

(4)外国公務員贈賄を未然に予防するための企業及び政府の取組方策

外国公務員贈賄罪につき、国民の国外犯を処罰することとした場合、本罪の発生を未然に防ぐため、企業及び政府において必要とされる取組があるのではないか。例えば、各企業でコンプライアンス・プログラムの策定等内部統制を構築し、国内はもとより、海外の現地法人にも活用されるようにするために必要な取組方策について検討すべきではないか。

第2章 国民の国外犯処罰について

我が国企業の海外における事業活動の日常化、刑法の贈賄罪への国民の国外犯処罰の導入、条約締約国のほとんどが属人主義を導入している現状等を踏まえ、外国公務員贈賄罪について国民の国外犯を処罰すべきである。

1. 現状

(1)外国公務員贈賄防止条約上の要請

外国公務員贈賄防止条約においては、属地主義に基づく処罰に加え、国民の国外犯を処罰対象とするか否かの基準を、各国が国外犯処罰を採用する際の原則と同一の原則によることを求めている（条約第4条2）。

我が国刑法では、原則として属地主義（第1条）を採用しつつ、他人の生命、身体、自由、財産、名誉又は信用を侵害する一定の犯罪については、属人主義（第3条）が採用されている¹⁰。

この点、外国公務員贈賄罪については、上記の原則に照らせば、必ずしも属人主義を採用すべき犯罪には該当しないため、条約上は国外犯処罰を導入する義務は生じないと解される。

ただし、条約では、現行の国内犯処罰に関する裁判権の設定が効果的であるか否かを見直し、効果的でない場合には、改善措置をとることとされている（条約第4条4）。

条約第4条

2 国外において自国の国民によって行われた犯罪について裁判権を設定している締約国は、そのような裁判権の設定に関する原則と同一の原則により、外国公務員に対する贈賄についても、国外において自国の国民によって行われた場合において自国の裁判権を設定するため、必要な措置をとる。

4 締約国は、裁判権の設定に関する現行の基準が、外国公務員に対する贈賄を防止する上で効果的であるかないかを見直し、効果的でない場合には、改善措置をとる。

条約の注釈26

属人主義による裁判権は、各締約国の法制における一般的な原則と条件にしたがって設定される。これらの原則は、例えば双罰性の問題に現れる。しかし、たとえ異なった刑事法規によるものであっても、当該行為が行為地において違法であれば、双罰性の要求は満たされているとみなされるべきである。特定の犯罪類型に限り属人主義を適用している国については、2 [条約第4条2] で言及されている「原則」には、属人主義を適用する犯罪類型を選択する際の基準となる原則が含まれる。

¹⁰ 刑法第3条（国民の国外犯）に列挙されている罪としては、例えば、殺人罪、傷害罪、窃盗罪、詐欺罪等がある。

(2)贈賄作業部会における対日勧告

我が国は、贈賄作業部会から、現在の属地主義による裁判管轄が効果的であるか否か検討を継続し、属人主義の導入に向けた改善措置をとるべきとの強い勧告を受けている。

EVALUATION OF JAPAN

3. 属人主義

日本は、外国公務員に対する贈賄に対する処罰に属人主義を確立しておらず、日本当局の考えによれば、この選択は条約上の義務及び注釈と合致している。(中略)作業部会は、外国公務員に対する贈賄は、刑法で国外犯処罰として列挙されているいくつかの犯罪と同様に「重大」であると考えている。(中略)作業部会は、条約第4条の4に従って、現在の裁判管轄が、外国公務員に対する贈賄防止に効果的であるかどうか検討を継続するとの日本当局の発言を歓迎し、この件に関して改善措置をとることを強く勧告する。

(3)条約締約国の実施状況

外国公務員贈賄防止条約の締約国35ヶ国のうち、外国公務員贈賄罪につき国民の国外犯を処罰していない国は、現在のところ、日本、カナダ、アイルランド、アルゼンチンのみであり、本条約が締約国が講ずる措置の同等性を達成することを目的としているところから、いずれの国もフェーズ1審査において属人主義を採用するよう強く勧告されている¹¹。

(4)第156回通常国会に提出された刑法の改正案

政府は、国連の「国際的な組織犯罪の防止に関する国際連合条約」の締結に伴う罰則等の整備の一環として、第156回(平成15年)通常国会に提出された刑法の改正案(「犯罪の国際化及び組織化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」)において、贈賄罪につき国民の国外犯を処罰することとしている(刑法第3条に贈賄罪を追加)¹²。(なお、本法案は、衆議院の解散に伴い廃案となったが、再度法案が提出される方向で検討されている。)

¹¹ 属人主義を採用していない国に対する贈賄作業部会の指摘内容は以下のとおり。カナダ「Some concerns were expressed that Canada's decision not to assert nationality jurisdiction could create a gap in the coverage of its implementing legislation.」、アイルランド「The WG requests the Irish authorities to take nationality jurisdiction over the general foreign bribery offence.」、アルゼンチン「The WG noted this conforms to the requirement of Article 4.2. However, the WG recommends to review this issue in light of Article 4.4 on a horizontal basis in Phase 2.」

¹² 法務省によれば、今般、贈賄罪について国民の国外犯を処罰することとしたのは、「交通が発達し、国際的な人の移動が日常化した今日、国外における国民による贈賄行為の処罰の必要性が高まっていると考えられ、また、収賄罪の国外犯処罰が可能であること(刑法第4条)との均衡を考慮する必要があることや、贈賄罪につき国民の国

2. 対応の方向と留意点

(1) 対応の方向

外国公務員贈賄罪につき国民の国外犯を処罰する方向で検討すべきである。

我が国の不正競争防止法における外国公務員贈賄罪については、現在の属地主義に基づいても、海外での行為の相当程度が処罰の対象とされており¹³、条約の要請を満たしていると考えられる。しかしながら、例えば、日本の本社からの指示を全く受けずに、日本人が海外において外国公務員に対し贈賄する行為等については、条約の趣旨にかんがみれば、処罰対象にすることが望ましいと考えられる。

このような中、今般、贈賄罪につき国民の国外犯を処罰する刑法等の改正案が提出されたこと、また、国際的にも、ほとんどの国が外国公務員贈賄罪につき属人主義を導入し、自国民の海外での行為についても処罰可能な法制度を備えている状況になっていること等を踏まえれば、外国公務員贈賄罪につき国民の国外犯を処罰する方向で検討することが適切である。

なお、我が国企業の国際商取引は既に日常化しており、もはや国内商取引と国際商取引とで対応を異にする必要は少ないことから、各企業においては、国内のみならず海外においても不測の事態が生じないように、自らコンプライアンス体制を構築し、不正支出行為等が行われないう事前予防に努めている現状にあり、今般、国民の国外犯処罰を導入しても大きな問題は生じないものとする。

属人主義の導入により新たに処罰対象となる行為

基本的には、日本人が、日本の本社からの指示等の関与を全く受けずに、海外において外国公務員に対し贈賄する行為が新たに処罰対象となる。

具体的には以下のようなケースが考えられる。

ア) 日本にある企業の従業員が¹、海外出張して、独自の判断で²、外国公務員に対し贈賄を行うケース

イ) 日本企業の海外現地法人の従業員が¹、海外法人の独自の判断で、海外において、外国公務員に対し贈賄を行うケース

ウ) 海外にある外国企業に勤務する日本人が、海外において、外国公務員に対し贈賄を行うケース

1 属人主義であるため、外国人の実行犯については処罰の対象外

2 日本企業の役員等と日本国内において共謀していれば、現行法においても処罰の対象

外犯処罰規定を設けることは、条約における腐敗の犯罪化の趣旨にも添うものである」ためとしている。

¹³ 罪となる事実の一部が我が国国内で行われていれば、実行行為が国外で行われていても処罰される等、現行の属地主義によっても相当程度が規制対象となっている。

なお、属人主義の導入により、海外において外国公務員に対し贈賄を行った日本人が、日本に帰国した場合、当該外国の処罰要請により、我が国が当該外国に代わって代理的に処罰することも可能になるという意義もある。

双罰主義は不採用

双罰主義（dual criminality）とは、いくつかの諸外国において自国民の国外犯処罰について一般に採用されているもので、自国が属人主義に基づいて国民の国外犯を処罰する場合、当該行為が犯罪地国で不可罰とされる場合は処罰しないとする考え方である。これは、犯罪地国で不可罰とされる行為をした自国民が、自国で属人主義に基づいて処罰されるのは、正義と衡平の観点から否定されるべきとの理由による。

本委員会では、双罰主義の採用について検討した結果、以下の理由により規定を設けるべきではないとの結論に達した。

まず、外国公務員贈賄防止条約締約国中、双罰主義を採用していると判明している国は、19ヶ国（外務省調査）であるが、それらの国は、国外犯処罰の実効性を損ないかねないとの理由から、贈賄作業部会において何らかの指摘を受けている¹⁴。

また、我が国の刑事法制においては、双罰主義を一般に採用していないため、他の罪との均衡の観点から、外国公務員贈賄罪についてのみ双罰主義の規定を設けることは、我が国刑事法制上困難である。

(2)留意点

国民の国外犯処罰の導入に伴い、海外の行為にまで処罰対象が広がることにより、現在実施している商取引に伴う行為が外国公務員贈賄罪とされるおそれがあるとの理由で、海外における事業活動を萎縮させるのではないかと懸念が強く出された。このため、以下のような点に留意して引き続き検討が必要である。

政府による処罰対象等の明確化

日本企業にとっては、これまで以上に、海外の現地子会社等に対して外国公務員贈賄防止に関する教育・普及活動等の取組が求められるため、政府は処罰対象となる行為を明確化する等により、企業の取組を支援していくべきではないか。

¹⁴ 例えば、ベルギーの審査報告書では、「The Working Group was of the opinion that the reciprocity（行為国における外国公務員に対する贈賄の可罰性） condition does not meet the requirements set in Article 4-2（属人主義の採用） of the Convention. The Group recommended the Belgian authorities to reconsider this issue.」と指摘されている。

Facilitation payments について

とりわけ、海外での事業活動において頻繁に問題とされるものとして留意が必要なのは、条約第1条1の解釈上「商取引又はその他の不当な利益を得る又は維持する」ための支払いには相当せず、犯罪とはならない「Facilitation payments」¹⁵に関する議論である。

諸外国において、法律上「Facilitation payments」が犯罪化の対象とされない旨を明確に規定している国は、米国、韓国、カナダ、豪州、ギリシャ、スイス、ベルギー、ニュージーランドの8ヶ国(外務省調査)である¹⁶。また、オランダでは、法律上の規定ではないが、ガイドラインとして免責事項を挙げている¹⁷。

他方、我が国においても、「Facilitation payments」については、不正競争防止法上の「営業上の不正の利益を得るために、…金銭その他の利益を供与し」に該当しないものと解釈している。

本委員会の議論においては、国民の国外犯処罰の導入に伴い、各国毎に異なるFacilitation payments の考え方を含め規制対象行為等の解釈について、これまで以上に明確化することが必要になるため、政府において何らかの基準を作成すべきとの意見と、本件は不正競争防止法の規定の解釈の問題であり、判例の蓄積に委ねるべきとの意見が出された。

このことから、本委員会としては、政府が司法判断に介入することは不適當であるとの観点より、Facilitation payments のような解釈に関する事項については、産業界の自主的な取組が円滑に進められるよう、政府は参考となるべき指針を策定すること等を含め関連する情報を適宜提供することを検討すべきと考える。

¹⁵ 条約の注釈9参照。Facilitation paymentsとは、行政サービスに係る円滑化のための少額の支払いのことを言い、具体的には、主に途上国においては、通関、検問、入国、滞在ビザの発給・延長申請等の際の手続きが遅延することが見られ、そのような職務の遂行を促す(迅速化・円滑化)ための少額の支払いのことを言う。

¹⁶ 例えば米国の海外腐敗行為防止法78dd-1では、「外国の公務員、政党もしくは政党職員による定例的な行政措置(a routine governmental actions)の迅速化または確保を目的として、外国公務員、政党もしくは政党職員に対してなされる促進または迅速化のための支払については、本条a(外国公務員への贈賄行為禁止規定)は適用されない」と規定されている。また、韓国においては、「日常的・反復的業務に従事する外国公務員等に同人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、罰則の対象とされていない(国際商取引における外国公務員に対する賄賂防止法第3条第2項第2号)。

¹⁷ オランダでは、一般に公表されている「公務員汚職の捜査及び訴追に関する指令」において、訴追されるかどうかを決定するために考慮される事項がガイドラインとして示されている。また、デンマークでも、法務省の見解としてFacilitation paymentsを認める場合がある。

第3章 贈賄を通じて得た収益の没収について

外国公務員に贈賄した者（法人を含む）に対する制裁については、組織的犯罪処罰法の改正により刑法の贈賄罪につき収益の没収が可能となることを踏まえ、外国公務員贈賄罪についても同様に、贈賄を通じて得た収益の没収を可能とすべきである。

1. 現状

(1)外国公務員贈賄防止条約上の要請

外国公務員贈賄防止条約では、必ずしも贈賄を通じて得た収益の没収を求めているわけではなく、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を適用するために必要な措置をとることとされている（条約第3条3）。

条約第3条 制裁

- 1 外国公務員に対する贈賄には、効果的で、均衡がとれたかつ抑止力のある刑罰を科す。刑罰の範囲は、自国の公務員に対する贈賄に適用されるものと同等のものとし、また、自然人の場合には、効果的な法律上の相互援助及び引渡しを可能とするために十分な自由の剥奪を含むものとする。
- 3 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（又は収益に相当する価値を有する財産）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。

条約の注釈

- 2 1 . 贈賄の「収益」とは、贈賄を通じて得た又は維持された商取引又はその他の不当な利益から贈賄者が得た利益又は他の利得のことをいう。
- 2 2 . 「没収」は、追徴、利益没収を含む裁判所その他の権限のある当局の命令による財産の永久的な剥奪をいう。この条項は被害者の権利を害さない。

(2)贈賄作業部会における対日勧告

我が国は、贈賄を通じて得た収益を確定することが技術的に困難である等の理由により、贈賄に係る収益の没収規定は設けず、「同等な効果を有する金銭的制裁」として、条約締約国の中では最も高い罰金額（法人：3億円）により対応してきたが、贈賄作業部会から、贈賄を通じて得た収益の没収規定を設けるべきとの強い勧告を受けている。

EVALUATION OF JAPAN

2.2 押収及び没収

日本当局は、没収のために贈賄収益を確定することが困難であるので没収の対象でないと

述べた。また、日本の罰金は「同等の金銭的制裁」と考えられるとした。しかしながら、(中略)作業部会は、条約の注釈21は、贈賄「収益」とは贈賄取引に由来する利益その他の利益であることを明確にしている点に留意した。作業部会は、不正競争防止法は、上限のある罰金のみを規定して、贈賄収益の没収を規定していないという点で、条約の基準を満たしていないと結論し、作業部会の懸念に対処した措置を講ずることを日本当局に対して強く勧告する。

(3)条約締約国の実施状況

外国公務員贈賄防止条約の締約国35ヶ国のうち、何らかの形で没収規定を設けている国は29ヶ国(外務省調査)である¹⁸。

なお、米国(海外腐敗行為防止法)は、贈賄を通じて得た収益の没収規定を設けていないにも関わらず、条約の基準を満たしているとされているが、これは、罰金額(法人:200万ドル)に加え、証券取引委員会からの懲罰金徴収を含め付加的な民事・行政上の制裁が科せられているためである。

(4)第156回通常国会に提出された組織的犯罪処罰法の改正案

政府は、国連の「国際的な組織犯罪の防止に関する国際連合条約」の締結に伴い罰則等を整備するため、第156回通常国会に提出された組織的犯罪処罰法の改正案(「犯罪の国際化及び組織化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」)において、贈賄罪を同法上の犯罪収益の前提犯罪に加えることにより、贈賄罪に係る収益の没収を可能とする改正を行うこととしている。(なお、本法案は、衆議院の解散に伴い廃案となったが、再度法案が提出される方向で検討されている。)

他方、外国公務員贈賄罪については、当該条約の直接の義務的事項ではないため、従来通り、その行為により供与された財産(つまり収賄側の財産)しか没収の対象とされていない。

2. 対応の方向と留意点

(1)対応の方向

外国公務員贈賄を通じて得た収益の没収規定を導入する方向で考えるべきである。

我が国の外国公務員贈賄罪に係る制裁(自然人3年以下の懲役又は300万円以下の罰金、法人3億円以下の罰金)については、諸外国と比較しても効果的で

¹⁸ ただし、必ずしも贈賄を通じて得た収益まで没収が可能であるかは明らかではない。

あると考えられるが、贈賄作業部会が指摘するように、日本の大会社の規模を考えれば、贈賄を通じて得た収益が罰金額を超える場合も想定され、その場合その不当利得を没収できないことについては議論があるところである。

このような中、今般、第156回通常国会に提出された組織的犯罪処罰法の改正案において、我が国刑事法制上、贈賄罪につき収益の没収が可能とされる方向であることを契機に、同様に考えられる外国公務員贈賄罪についても収益の没収規定を設けることについて検討されるべきである。

(2)留意点

外国公務員贈賄による収益の範囲

組織的犯罪処罰法における、贈賄により生じる犯罪収益とは、「贈賄罪により生じ、若しくは当該犯罪行為により得た財産又は当該犯罪行為の報酬として得た財産」を意味し、当該収益が帰属する自然人及び法人から没収されることになる。

外国公務員贈賄による収益の範囲については、基本的に国内贈賄罪と同様のものと考えられ、個々の事例ごとに個別具体的に判断されるものと推察されるが、その判断方法については必ずしも明らかではない。

したがって、予見可能性を高める観点からも、今後の判例の積み重ねを通じて明確化されることを期待したい。

条約第7条（資金洗浄）との関係

贈賄罪を組織的犯罪処罰法の前提犯罪に追加する改正（上記1.(4)）との関係で、条約第7条では、自国の公務員に対する贈賄と同一の条件で資金洗浄に係る法制を適用するとされていることから、外国公務員贈賄罪を同法の前提犯罪に加える等の法整備を行う必要があると考えられる。

この点、同法は、既述のとおり、犯罪収益規制の一つとして、前提犯罪の収益を没収することを可能としていることから、外国公務員贈賄罪を同法の前提犯罪に加えることにより、資金洗浄に係る対応のみならず、併せて贈賄を通じて得た収益の没収への対応も可能になることを勘案し、具体的な法整備に向けた検討が行われるべきである。

条約第7条 資金洗浄

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。

条約の注釈

28 第7条の「締約国自身の公務員に対する贈収賄」は広く解釈され、締約国が自国の

公務員に対する贈賄又は収賄のいずれかを資金洗浄に関する法制の適用にあたっての前提犯罪としている場合は、外国公務員に対する贈賄は、同一の条件で、資金洗浄に関する法制の適用にあたっての前提犯罪とされなければならない。締約国が自国の公務員の収賄のみを資金洗浄の対象となる前提犯罪としている場合は、この条項は、不正利益の洗浄を、資金洗浄に関する法制の適用対象とすることを要求する。

第4章 その他の課題への対応について

贈賄作業部会の対日勧告においては、第2章及び第3章で検討した事項以外に、
・法人の罰金額の引き上げ、
・第三者に対する贈賄の禁止規定の導入、
・時効期間の延長、
・贈賄資金の損金算入を不可とする規定の導入について指摘がなされているが、これらについては、現時点においては、早急に対応する必要はないと考える。

法人の罰金額の引き上げ

1. 現状

(1)外国公務員贈賄防止条約上の要請

外国公務員贈賄防止条約第3条1では、外国公務員贈賄には、効果的で、均衡がとれたかつ抑止力のある刑罰を科すこととし、刑罰の範囲は、自国の公務員に対する贈賄に適用されるものと同等のものとしている。

また、条約第3条3では、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を適用するために必要な措置をとることとしている。

条約第3条 制裁

- 1 外国公務員に対する贈賄には、効果的で、均衡がとれたかつ抑止力のある刑罰を科す。刑罰の範囲は、自国の公務員に対する贈賄に適用されるものと同等のものとし、また、自然人の場合には、効果的な法律上の相互援助及び引渡しを可能とするために十分な自由の剥奪を含むものとする。
- 2 (略)
- 3 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(又は収益に相当する価値を有する財産)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。

(2)贈賄作業部会における対日勧告

我が国は、贈賄を通じて得た収益の没収規定は設けずとも、同等な効果を有する金銭的制裁で対応し、条約の基準を満たしているとしているが、贈賄作業部会から、没収規定がないことから法人に対する制裁が十分ではなく、罰金の最高額を引き上げるための措置をとるべきとの勧告を受けている。

EVALUATION OF JAPAN

2.1 法人に対する罰金

作業部会は、日本の大会社の規模を考えれば、特に日本の法制度では押収および没収規定がないことから、法人に対する制裁が十分効果的で、均衡がとれた、かつ抑止力のあるものとは考えない。作業部会は、有罪宣言の汚名がその会社にとって著しい損失をもたらすだろうという日本当局の見解を認めるものの、日本が法人に対する罰金の最高額を上げることが考慮されるよう勧告する。

2. 対応の方向と留意点

法人に対する罰金額を引き上げる必要はないと考える。

贈賄作業部会からの罰金額の引き上げについての指摘は、贈賄を通じて得た収益の没収規定がなかったことを前提とするものであり、今般、没収を可能とする方向で検討するため、同指摘への対応はなされたものとする。

いずれにしても、我が国は上限のある罰金額を定めている締約国のうち、最も高い罰金額を定めており、また、我が国において法人に科される罰金の最高額は5億円であり、不正競争防止法の定める3億円は2番目に高いもので十分効果的である¹⁹（自然人に対する罰金刑も贈賄罪（刑法第198条：250万円以下の罰金）と比べて高い300万円であり、国内法としては同様の行為に対し、同等以上の制裁を科している。）

第三者に対する贈賄の禁止規定の導入（外国公務員の指示により第三者に贈賄した場合について、明確な処罰規定なし）

1. 現状

(1) 外国公務員贈賄防止条約上の要請

外国公務員贈賄防止条約第1条では、「外国公務員に対し、...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」ことを犯罪とすると規定されている。この趣旨は、贈賄者が、直接公務員に利益を渡していないとの抗弁を認めさせないためのものと考えられるが、条約は、外国公務員とは無関係な第三者に対する供与を無条件

¹⁹ 実際上も、我が国における外国公務員贈賄罪の処罰事例は皆無であり、現行の法定刑では軽すぎるとする十分な理由に欠けるように思われる。したがって、いたずらに罰金額を引き上げることは適当ではないと考える。

に罰することまでは要求していないと解される。

条約第1条 外国公務員に対する贈賄

- 1 締約国は、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を、自国の法令の下で犯罪とするために必要な措置をとる。

(2)贈賄作業部会における対日勧告

不正競争防止法は、利益の供与先として「外国公務員に対し」と規定することとどめ、実質的に外国公務員に対して利益を供与するのと同等と見なせる第三者に対する利益の供与を処罰対象とすることができることをもって条約の義務を満たしているとしている。しかしながら、贈賄作業部会から、外国公務員が第三者に贈賄することを指示したあらゆる場合に対して処罰が可能であるか、フェーズ2審査で議論を継続するとの勧告を受けている。

EVALUATION OF JAPAN

1.3 第三者受益者

日本の当局は判例法を引用し、贈賄物が第三者に直接渡されたとしても、「実質的な」恩恵が外国公務員に与えられた場合には不競法が適用されるとした。(中略)条約に照らして、外国公務員が第三者に贈賄することを指示したあらゆる場合に対して処罰できるかどうかは確かではない。したがって作業部会は、第三者贈賄のケースが本当に不競法により処罰されるかどうかを見極めるためにフェーズ2審査の過程で議論を継続することを勧告する。

2. 対応の方向と留意点

第三者に対する贈賄の禁止規定を設ける必要はないと考える。

条約は、外国公務員とは無関係な第三者に対する供与を無条件に罰することまで要求していない。我が国では、外国公務員が第三者に賄賂を受け取れることを指示した場合(外国公務員が第三者を道具として利用し、利益を受けとらせた場合)や、第三者への利益供与が実質上外国公務員に対して利益を供与するのと同等と見なせる場合(外国公務員の家族等に受けとらせた場合)等にも当該公務員に対する贈賄罪が成立することから、条約上の義務は十分履行してい

るものとする²⁰。

時効期間の延長

1. 現状

(1) 外国公務員贈賄防止条約上の要請

外国公務員贈賄防止条約第6条は「捜査及び訴追のために適切な期間を与えるものとする」としている。

条約第6条 出訴期限

外国公務員に対する贈賄に適用される出訴期限は、この犯罪の捜査及び訴追のために適切な期間を与えるものとする。

(2) 贈賄作業部会における対日勧告

我が国の外国公務員贈賄罪に係る時効期間は、刑事訴訟法第250条に基づき3年であることについて、贈賄作業部会から時効期間の延長について指摘を受けている。ただし、時効の長短については作業部会において更に議論されるべき一般的課題であるとした²¹。

EVALUATION OF JAPAN

4. 時効

刑事訴訟法第250条に定められている外国公務員に対する贈賄の時効は(自然人及び法人によって行われた犯罪に関して)3年とされている。日本は、犯罪者が日本国外にいる限り期間は延長されると主張する。外国の共助の要請が必要な場合に期間を延長する規定はない。

作業部会は、時効は、条約の横断的で効果的な適用を確保するために、作業部会において更に議論される必要のある、一般的な問題であることに同意した。

²⁰ なお、我が国は判例上も、公務員に利益が実質的に帰属したとみなされれば第三者に対して利益供与がなされた場合であっても当該公務員が利益を収受したとされていることから、諸外国と比較しても、我が国の贈賄罪の成立範囲は広く解されている。

²¹ 主な締約国の時効期間の平均は7年である。具体的には、時効期間を設けていない国がオーストラリア、カナダ、時効期間20年がベルギー、以下同様に10年がノルウェー、フィンランド、スペイン等、8年がメキシコ、5年が米国、ドイツ、韓国、スウェーデン等であり、3年の期間は日本、ハンガリーである。

刑事訴訟法（昭和23年法律第131号）（抄）

第250条 時効は、左の期間を経過することによって完成する。

五 長期5年未満の懲役若しくは禁錮又は罰金にあたる罪については3年

第255条 犯人が国外にいる場合又は犯人が逃げ隠れているため有効に起訴状の謄本の送達若しくは略式命令の告知ができなかった場合には、時効は、その国外にいる期間又は逃げ隠れている期間その進行を停止する。

2. 対応の方向と留意点

OECDにおいて引き続き幅広く議論されるべきものとする。

国外犯については、通常、外国への共助の要請が必要になることにかんがみ、国内犯以上に時効の完成までの期間が必要となる可能性がある。

しかしながら、刑事訴訟法上、時効の期間は法定刑の軽重により定まっていることから、刑事法制全体で検討されるべき問題であり、本件のみで対応を考えることは困難である。

なお、この点については、各国とも同様の問題を共有していることから、贈賄作業部会において更に検討されるべき一般的な問題であるとする。

贈賄資金の損金算入を不可とする規定の導入

1. 現状

(1) OECD理事会勧告上の要請

外国公務員贈賄防止条約には規定はないが、1996年（平成8年）4月のOECD理事会において採択された勧告には、外国公務員に対する贈賄資金が税控除されないことを確保することを締約国に勧告している。なお、これは条約ではなく、当該勧告との関係が問題となっている事項である。

外国公務員に対する贈賄の税控除に関する理事会勧告（1996年4月11日理事会採択）

理事会は、

I. 外国公務員に対する贈賄の（税）控除を認める加盟国が、この控除を認めない方向でこうした措置を再検討するよう勧告する。このような行動は外国公務員に対する贈賄を

違法なものとして扱う傾向によって容易になるう。

(2)贈賄作業部会における対日勧告

我が国は、贈賄作業部会からの、贈賄資金の損金算入を不可とする明示的規定がないこと等についての指摘に対し、損金参入を行わない我が国税制度等について説明したところ、今後その執行状況についてはフェーズ2 審査で検討することとされた。

EVALUATION OF JAPAN

税控除可能性

租税特別措置法の下では、「遊興と交際費」には接待、娯楽、贈り物及び秘密経費を目的とした経費が含まれる。贈賄は列挙事項に含まれていない。しかしながら、日本当局は、あらゆる種類の贈賄が含まれていると考えられると述べた。(中略)日本の税制によれば、中小企業は一定限度内で「遊興と交際費」(贈賄を含む)の税控除が認められているが、用途を明らかにして贈賄資金を出した場合には不競法により刑事訴追される可能性があるという日本当局は説明した。

作業部会は、「遊興と交際費」にはあらゆる種類の贈賄が含まれるという日本当局による説明を記録し、今後フェーズ2 審査で検討することとした。

租税特別措置法第61条の4(交際費等の損金不算入)

法人が昭和57年4月1日から平成18年3月31日までの間に開始する各事業年度(清算中の各事業年度を除く。)において支出する交際費等の額(当該事業年度終了の日における資本又は出資の金額(資本又は出資を有しない法人その他政令で定める法人にあつては、政令で定める金額)が1億円以下である法人については、当該交際費等の額のうち次に掲げる金額の合計額)は、当該事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しない。

一 当該交際費等の額のうち4百万円に当該事業年度の月数を乗じてこれを12で除して計算した金額(次号において「定額控除限度額」という。)に達するまでの金額の百分の十に相当する金額

二 当該交際費等の額が定額控除限度額を超える場合におけるその超える部分の金額

2 (略)

3 第一項に規定する交際費等とは、交際費、接待費、機密費その他の費用で、法人が、その得意先、仕入先その他事業に関係のある者等に対する接待、供応、慰安、贈答その他これらに類する行為のために支出するもの(専ら従業員の慰安のために行われる運動会、演芸会、旅行等のために通常要する費用その他政令で定める費用を除く。)をいう。

2. 対応の方向と留意点

我が国税務当局に対応を委ねるべきである。

我が国税務当局は、我が国税制が、以下のようにOECD理事会勧告に沿うものである旨説明している。

- (1)損金算入できない交際費は広く捉えられており、贈賄資金の支出はこれに含まれる。
- (2)使途不明金として贈賄資金が支出された場合、中小企業も含め全ての企業が損金算入を否定され、加えて40%の追徴課税が行われる。なお、使途を明らかにして贈賄資金を支出した場合、刑事訴追される可能性がある。

いずれにしても、本件は、理事会勧告に関するものであり、外国公務員贈賄防止条約の実施の問題とは区分して扱われるべきものである。

また、税制及びその執行について専門的な知見が必要な事項でもあり、不正支出の税制上の措置全体の問題として、必要があればOECDの租税委員会等において専門的議論を行い、その評価を踏まえて対応することが適当である。

ただし、本件は、平成15年10月に国連総会において採択された国連腐敗防止条約等の国際的な議論の動向も踏まえ、適切に対応すべきものとする。

第5章 外国公務員贈賄防止のための企業及び政府の取組について

内部統制が外国公務員贈賄防止にあたって有効であることから、企業においては、コンプライアンス・プログラムの策定を含め、内部統制の適切な構築・運用に努めるべき。政府はこのような活動を奨励・支援するよう検討すべき。

1. 現状

(1)内部統制を巡る最近の動き

内部統制強化の背景

米国においては、1980年代以降、財務面等企業不祥事を契機とする社会的批判を受けて、企業においてコンプライアンス(法令遵守)・プログラムを含む内部統制(「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、運用されるプロセス」を指す。)の取組が積極的に行われるようになった。これらの内部統制の強化は、関係法令の遵守のみならず、財務報告の信頼性の確保及び業務の効率化に資するものとされている。

その後、我が国においても、多くの企業において内部統制の必要性が認識されるようになった。その一つの契機としては、大和銀行ニューヨーク支店における巨額損失事件に係る大阪地裁判決(平成12年9月)、神戸製鋼所における総会屋への利益供与事件に係る神戸地裁所見(平成14年4月)等があげられる。これらの判決や所見において、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明らかとなった。

我が国における取組の進展

上記のような背景の下、我が国産業界においても企業不祥事防止に向けた自主的な基準策定が加速している²²。例えば、(社)日本経済団体連合会における「企業行動憲章」の改訂(平成14年10月)、東京商工会議所による「企業行動規範」の策定(平成14年12月)、(社)日本貿易会による「モデルコンプライアンス体制」(平成14年12月)の策定等の動きがあげられる。

また、経済産業省の研究会(リスク管理・内部統制に関する研究会)においても、昨年6月に企業や産業界の取組を支援するため、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適切な構築・運用を行うための指針等を策定し、公表した。

²² 近年、このような流れが加速したのは、企業の不祥事が会社経営に大きな打撃を与え、企業の利潤追求の目的を達成する上でもマイナスとなることが広く認識されたからであり、反対に、法令遵守の徹底や企業倫理を高めること(つまり各企業において内部統制を構築すること)が企業の安定的発展に不可欠であるとの認識が共有されつつあるからと考えられる。

このような経済団体及び政府における取組も参考に、個々の企業レベルでも取組の進展が見られる。

リスク管理・内部統制に関する研究会報告書（座長：脇田良一明治学院大学学長）のポイント

平成 15 年 6 月

企業に対し以下のような対策の強化を提言。
企業価値に影響を及ぼすリスクに対応するよう内部統制を構築し、またリスクの変化に合わせて内部統制をダイナミックに見直すこと。
経営者が社会通念とも整合したかたちでの行動指針を明確に打ち出し、自らが率先遂行するとともに、従業員一人一人がこれを強く認識し、行動するよう人事評価の仕組みや従業員教育を徹底すること。
職務権限と責任の明確化により、従業員の行動基準を明確にするとともに、特定の従業員への権限の集中や広範な裁量の付与を避け、社内において健全な相互牽制機能を維持すること。
事業活動を効率的かつ効果的に執行するため、情報の識別、収集、処理、伝達が行われること。特に情報伝達に関しては、企業内だけでなく、顧客の意見や苦情等外部からの情報の入手と活用のための体制を確立すること。
企業価値に大きな影響を与える事故発生時に、被害の限定や復旧に向けて必要な対処を行うとともに、社外への迅速な情報発信等を行う等の対応方針を事前に明確にしておくこと。
経営者等が事業活動を適切に遂行するため、また有効な内部統制の運用を確かめるために、通常の業務執行部門とは独立した専門性を有する内部監査機能を有すること。
内部監査等により指摘された問題点について、業務プロセスの改善やフォローアップの手続を明確にすること。

また、平成 15 年 4 月 1 日から施行された改正商法において新たに導入された「委員会等設置会社」においては、取締役会が、監査委員会の職務の遂行のために必要な体制として、コンプライアンスに関連する規程の整備を含めた「内部統制」体制を構築することが求められることとなり、法律上も内部統制が明示的に位置づけられる等様々な進展がみられる。

(2)外国公務員贈賄と内部統制との関連

外国公務員贈賄防止における内部統制構築等の有効性について

外国公務員贈賄防止の視点からも、企業におけるコンプライアンス・プログラムの策定等、内部統制の適切な構築・運用は重要である。

外国公務員贈賄罪について国際的に先駆的な取組と位置づけられているのは、米国の海外腐敗行為防止法であるが、同法において株式公開会社に対する内部統制システム整備の規定が盛り込まれていることから明らかなように、1970年代から外国公務員贈賄と内部統制との関連性は国際的に認識されていたと言える。

さらに、昨年6月のエビアン・サミットにおいて、首脳レベルで、政府が民間企業のコンプライアンス・プログラムの策定等を要請することが合意されたことは、この点が近年ますます重視されていることの裏付けでもある。

腐敗との戦いと透明性の向上 G8 宣言（抄）：2003 年（平成 15 年）6 月 2 日エビアン・サミット

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。

外国公務員贈賄に関する企業の取組事例

外国公務員贈賄の内部統制を検討するにあたっては、海外現地法人や海外事業所における活動も重要である。海外企業を含む先進的な取組を行う企業の中には、本社にヘルプラインを設置し、24 時間世界中からの問い合わせに対応している例、本社の倫理規定を海外子会社のみならず、孫会社等にも適用している例、海外展開している子会社等に対し幅広く倫理教育計画を実施している例等がある。

2. 対応の方向と留意点

企業の自主的な取組に対し政府が適切に支援できるよう企業及び政府は相互に協力しつつ、その役割に応じた外国公務員贈賄防止を含む内部統制強化策の適切な構築・運用を検討すべき。

外国公務員贈賄罪に対する国民の国外犯処罰導入により、法令の規制対象が拡大することを契機として、企業と政府との協力をより一層促進し、内部統制の適切な構築・運用に取り組むべきと考える。

(1)対応の方向性

企業における対応の方向性

各企業においては、自主的にコンプライアンス・プログラムを策定する等、内部統制の適切な構築・運用を図るべきである。

企業において、内部統制を構築し運用することは、経営者にとっては、不正等を未然に防止することができるとともに効率的な経営を可能とする。また、一歩進めて、内部統制の構築・運用の状況を適切に開示することは、消費者、投資家等のステークホルダーからの信頼を獲得し、企業価値を高めることとなる。一方、内部統制の構築・運用が不十分な場合には、消費者や市場からペナルティを受ける可能性もある。各企業においては、このような点も勘案した上で、内部統制の構築及び運用に努めるべき

である。

とりわけ、外国公務員贈賄に対する国民の国外犯処罰の導入に伴う内部統制の構築にあたっては、海外における国内従業員の活動及び海外現地法人における意識の向上を図ることが肝要であること、日本企業が出資し支配する外国法人が不正行為を行った場合にも、日本企業の社会的責任を問われること等にも留意すべきである。

政府における対応の方向性

政府においても、中小企業を含む企業の海外展開が増加している状況を踏まえ、相談業務・情報提供業務の拡充、企業の取組の参考となる指針の策定等企業活動の支援を強化する必要がある。

企業の自主的な取組強化を勧奨し、支援することは、今後の政府の重要な施策であり、これを強化すべきである。

その一つの動きとして、平成15年6月に経済産業省の「リスク管理・内部統制に関する研究会」の報告書があげられる。本報告書においては、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が盛り込まれており、包括的な内部統制の構築にあたって参考となり得るものと評価できる。

また、外国公務員贈賄防止に関連し、政府が企業の取組強化を支援するにあたっては、その特性等に配慮することが必要である。

具体的には、a)企業における体制整備等は、外国公務員贈賄問題のみならず、不正行為全般を対象とするものであり、この点に配慮して政府は企業の取組を促進することが重要である、b)政府の支援にあたっては、内部統制に関し参考となる指針の策定、企業におけるベストプラクティスの紹介、日本企業の教育・普及活動強化²³、収賄を要請する公務員の属する国との協力等についても検討課題とする、c)海外で勤務する外国企業の日本人に対しても、法改正の趣旨が広く伝わるよう配慮すべきであるといった事項があげられる。

(2)留意点

外国公務員贈賄罪のような経済犯罪を防止するためには、コンプライアンス・プログラム策定を含む企業の内部統制が有効であり、これを促進するため、企業の内部統制の構築に効果的なインセンティブを与えることについても検討すべきである。

例えば、米国においては、連邦量刑委員会が定めた「連邦量刑ガイドライン」という基準に従って裁判所が罰金額を算出することとなっており、一定の要件を満たして

²³ 外国公務員贈賄防止に対する日本企業の意識については、欧米企業に比して必ずしも高くないことから、教育等により広く企業の意識を向上させる必要があるとの指摘があった。

いる場合には罰金額が軽減される制度²⁴がある。このような考え方については、米国同様の制度を検討すべきとの意見もある一方、我が国では法制度のあり方が異なっており、同様の制度を盛り込むことは困難であるとの異なる指摘があった。

したがって、企業が適切な内部統制を行っていたにもかかわらず、不法行為が行われた場合の企業に対する罰則の適用等、内部統制と刑罰のあり方については、引き続き刑事法制上の検討課題とすべきと考える。しかしながら、裁判所が量刑を判断する際に、情状として判断の一要素となること等については本委員会においても共通理解が得られており、運用上このような方向に進むことが期待される²⁵。

また、不法行為責任における過失の推定及び株主代表訴訟における経営者や監督者が負う民事上の責任の判定にあたっては、生じた結果のみならず、リスクマネジメントや内部統制に関する取組状況等のプロセスについても裁判上評価される方向に一層進展していくことが期待される。このような判例法の積み重ねが、企業の経営者、監督者等の民事責任認定にあたっての一種のセーフハーバーとなり得るものとする。

以上のような点も勘案し、刑事のみならず、民事上及び行政上の責任認定にあたっては、コンプライアンス・プログラムの有無や内部統制が有効に機能しているか否か等に応じて、一定の加減判断がなされることが重要であり、このような方向を目指すべきと考える。

²⁴ 具体的には、企業に不祥事等が発生した場合の罰金額について、コンプライアンス・プログラムを有している、企業倫理担当責任者が任命されている、監督・報告システムが運用されている等の場合には罰金額が軽減される。

²⁵ 韓国では、法人が「犯罪行為の防止のため、相当の注意又は監督をした場合」には処罰されない旨規定（国際商取引における外国公務員に対する賄賂防止法第4条）がある。一方、我が国においては、「両罰規定一般について、事業主として行為者らの選任、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たものであり、事業主において右に関する注意を尽くしたことの証明がなされない限り、事業主も刑責を免れ得ない」（最判昭和32年11月27日）とする最高裁判例がある。

第6章 今後の法的・政策的対応のあり方について

第2章から第5章までの検討結果を適切に実施できるよう、政府においては法律面及び政策面での具体策を早急に検討すべきである。

法的整備及び政策的整備にあたっての具体的方向性及び留意点を整理すると以下のとおり。

1．早急な法制度の整備

外国公務員贈賄罪については、現行の規制内容に加えて、外国公務員贈賄罪に関し国民の国外犯を処罰する（第2章）贈賄を通じて得た収益を没収する（第3章）ために早急な法整備の検討が必要である。

外国公務員贈賄防止条約を策定した背景の一つは、締約国における措置の同等性を達成することである。我が国が外国公務員贈賄罪を導入して以降、外国公務員贈賄に関する各国の国内法制度が整備され、その結果、他の主要国においては、国民の国外犯処罰や贈賄収益の没収が可能とされている国が多いとの事実が明らかとなった。このため、国際的な措置の同等性を確保する視点から、我が国においても当該規制を導入すべきである。

また、従来は刑法の贈賄罪について、国外犯処罰規定及び贈賄収益の没収規定はなかったが、平成15年の通常国会に、当該措置の導入を含む法案が提出された。本法案は、衆議院の解散に伴い廃案となったが、再度法案が提出される方向で検討されている。このため、刑法の贈賄罪との同等性も念頭におきつつ、外国公務員贈賄罪について刑法の贈賄罪と同様の措置を検討することが課題となっている。

さらに、既述のOECD、国連、G8サミット等外国公務員贈賄に関する世界的な議論の高まりも踏まえ、国際的な措置の同等性等を確保するため、法制度の整備を行うことが必要である。併せて、法制度の整備を効果的に機能させるためにも、適切な執行（エンフォースメント）がなされることも重要である。

2．政府の支援の強化

政府としては、(1)企業の自主的な取組促進のための情報提供や指針の策定を検討すること、(2)外国公務員贈賄防止対策を関係者に広く周知・普及すること、(3)国際的な協調を推進すること等、企業における対策の円滑化に努めることを検討すべきである（第2章、第5章参照）

法的な制裁に関する事項のみならず、政府としては、包括的な施策を検討する必要がある。その際、我が国企業の国際商取引に係る不祥事が生じれば、もはやその企業の問題にとどまらず、日本政府の腐敗防止に対する取組不足として、日本の国際経済社会における信用失墜にも直結する問題であることにも留意すべきである。このような点も勘案し、政府が以下のような施策に積極的かつ継続的に取組んでいくとの方針を内外に明らかにしていくことが重要である。

(1) 企業の自主的取組を促進するための指針等の策定

政府は、以下の2つの視点から事業者の活動を支援すべきと考える。

第1は、企業において内部統制を構築することを直接的に促進するとの視点である。刑事罰による事後的な制裁のみならず、各企業においてコンプライアンス・プログラムを策定する等内部統制を強化し違法行為を未然に防止することが重要であることは第5章で言及したとおりである。エビアン・サミットの合意も踏まえ、政府としても企業のこのような取組を勧奨し支援するとの方針を明確に示すべきである。当該視点からの支援にあたっては、先進的な取組を行っている日米欧の企業の事例、いわゆるベストプラクティス等を提示することも有益である。

第2は、規制対象範囲を明確にすることを通じ企業において効果的な取組を可能とするとの視点である。我が国企業の国際展開は今後も拡大が見込まれ、中小企業を含めて新たに外国公務員と接触する機会が増える可能性が高まるが、これらの企業は外国公務員贈賄罪等について十分な知識を有しているとは言えない。また、既に海外展開を行っている企業からは、処罰対象が拡大することを契機として、特に我が国企業のみが事業活動を過剰に萎縮させないように Facilitation Payments の解釈を含め規制対象行為等の明確化を図るべきとの意見が強く示されている。

以上を念頭において、政府においては、企業の自主的な取組がより円滑に進められるよう、企業を支援するための参考となるべき情報の提供や指針の策定を検討することが必要である。このようなアプローチは、単に裁判所による判例の集積や行政庁の判断を受けて、企業が受動的に対策を講ずるというものではなく、企業が自主的かつ積極的に予防的対策を講ずるというスタンスに更に一步踏み出すといった観点からも極めて重要である。とりわけ、外国公務員贈賄問題は、諸外国の法制度、慣習、運用等に応じて多様な判断が必要とされるという一種の特殊性を有していることから、特別に予防的措置等を講ずることが有益である。

加えて、企業活動のあり方については、経済社会環境の変化とも密接な関連を有す

るため、企業の柔軟かつ適切な判断が可能となるよう継続的な見直し等を行うべきとの点にも配慮すべきである。

なお、小委員会においては、以下の点に留意して検討を行った指針案を別添として提示する。

- a) コンプライアンス・プログラムの策定や国際商取引に携わる従業員への普及・教育等企業の内部統制構築にあたってのポイントの提示
- b) 法律で禁止される行為や処罰主体等、企業の実務担当者にとっても理解しやすいような処罰対象範囲の明確化
- c) 外国公務員贈賄防止に関連する施策の概要等、企業にとって取組の参考となる関連情報の提供
- d) 諸外国の制度・運用状況、先進的企業の取組状況等、国際的な情報の提供

(2)外国公務員贈賄防止に関する施策の周知・普及

近年の腐敗防止に対する国際的な議論の加速化等を受け、我が国政府においては、この5年のうち数度に渡り、外国公務員贈賄罪に関連する法令の制定・改正を行っている²⁶。

また、政府及び関係機関においては、我が国企業が外国公務員贈賄に関与した事業に対して輸出信用を行わないといった取組や我が国のODA事業において不正や腐敗を招かないように留意するとともに関与した者に対しては一定の制裁を与えるといった措置がある²⁷。さらに、株主代表訴訟といった民事上の訴訟も違法行為の抑止に寄与している。

このような包括的な既存の措置等については、我が国企業の外国公務員贈賄を防止するにあたって極めて重要な役割を担っており、今後とも有効に機能することが期待される。しかしながら、当該措置等は、多方面にまたがることもあり、関係する企業にとっては広く情報共有される必要がある。とりわけ、制裁的な効果を有する措置については、法人による不正行為を予防する点から有効である反面、違法行為確定前にこのような措置がなされた場合等においては、企業にとって過剰な制裁ともなりかねない。

²⁶ 外国公務員贈賄防止に係るこれまでの法的措置として、平成10年の不正競争防止法の改正、平成11年の組織的犯罪処罰法の制定、平成13年の不正競争防止法の再改正、及び同年の不正競争防止法第11条第2項第3号の外国公務員等で政令で定める者を定める政令の制定が挙げられる。

²⁷ 具体的には、独立行政法人日本貿易保険においては、OECDの「輸出信用と贈賄に関する行動声明」(2000年12月OECD輸出信用アレンジメント)に基づき、外国公務員贈賄行為が公的信用の契約に含まれないよう事前にチェックするとともに、仮に有罪が確定した場合には当該契約に対する保険金不払い等の措置を講じることとしている。また、日本の政府開発援助(O DA)大綱の趣旨も踏まえ、外務省のみならず国際協力銀行や独立行政法人国際協力機構においては、外国公務員贈賄罪に関与した者に対しても、一定の範囲内で措置を講ずることとしている。

以上の事情を踏まえれば、政府及び企業の双方の視点から、違反行為が生じた場合に企業に課す措置内容とそのための手続について、広く情報共有することが極めて重要である。この点も考慮し、既存の施策や今後講じられる施策について、関係者に広く周知するとともに、その趣旨を普及するよう努めるべきである。

(3) 国際的な協調の推進

外国公務員贈賄罪は、国際的な商取引を対象とすることから、国際的な協調が特に求められている。以下の2点を中心に国際的な協調を進めるべきである。

外国公務員贈賄防止については、贈賄者側に対する制裁の強化という片務的な取組強化では十分な問題解決を図ることができない。多くの途上国においても、国内での贈収賄罪に関する処罰のための法律は存しており、現地における国内法令と相まって、腐敗問題に対処することが必要である²⁸。国外での行為を処罰することとなる場合には、従前以上に、贈賄国と収賄国の取締機関間の協力を促進し、贈収賄双方に対する適切な取締を行うことを通じ、実効性を高めることが重要である。

また、産業界からは、収賄を要請する外国公務員が多い国がある等、企業側での取組のみでは対応が困難な場合もあるため、当該公務員からの要求を拒むために政府の協力が必要との指摘がある。このため、当該国における我が国企業の投資環境に悪影響を与えているような場合には、政府においても、必要に応じ、当該国政府と意見交換を行うこと等も検討すべきである。

このような観点から、平成15年10月に国連総会で採択された国連腐敗防止条約が実効的なものになるよう、我が国としても積極的な役割を果たすべきである。²⁹

さらに、積極的な取組を行っている企業の国際競争力が不当に阻害されないよう各国における規制や運用を定期的に確認すること等を通じ、国際的な措置の同等性の確保に努めるとともに、出来る限り多くの国が参加した国際的枠組みの構築に積極的に取り組むことにより、国内外を含む公務員の不正・腐敗を根絶し、国際経済社会の健全な発展を目指すことも重要である。

3. その他法制度整備にあたっての留意点

現在、外国公務員贈賄罪の構成要件等を規定している不正競争防止法は、本来は国

²⁸ 米国において外国公務員贈賄罪に対する意識が高まったのは、大手企業が訴追されたことを契機とするものであり、エンフォースメント（法律の執行）の強化が条約の目的を実現する上で重要であるとの委員会での指摘にも留意すべきである。

²⁹ 国連腐敗防止条約については、平成15年12月に、我が国を含めた95ヶ国が署名した。

内での公正な競争を確保することを目的とする法律であることも踏まえ、今後の法整備にあたっては、国際的な議論の動向等にも留意しつつ、法目的等を含め引き続き検討すべき。

(1) 我が国の不正競争防止法は、昭和9年の法律制定時から知的財産に関連する「1925年に合意された工業所有権の保護に関するパリ条約のヘーグ改正条約」の実施法として制定され、その後も知的財産保護や知的財産関連条約の担保を目的として改正が加えられてきた法律である。このため、不正な競争行為と捉えることはできても知的財産と全く関連のない行為を規制する外国公務員贈賄罪は、不正競争防止法の体系の中では、極めて特異な位置づけとなっている。

(2) 外国公務員贈賄罪に関しては、「国際商取引における公正な競争を確保する」ことを保護法益と捉えて、公正な競争を確保し、国民経済の健全な発展を最終目的とする不正競争防止法で手当している³⁰。

しかしながら、OECDのフェーズ1審査においては、不正競争防止法の目的は日本市場における不正競争を防止することであるとし、外国市場にのみ影響を与える贈賄が対象となっているか否かについて疑念が示されている³¹。

今回、国民の国外犯処罰の導入により、我が国における公正な競争秩序に明らかに影響を与えない外国公務員贈賄行為も規制対象となることから、国際商取引全般を対象としている旨明確化することの適否についても引き続き検討が必要である。

(3) さらに、国連腐敗防止条約採択等の国際的な動向を踏まえ、外国公務員贈賄罪を規制する背景には、国際的な公正な競争の確保のみならず、途上国の経済社会の発展等も念頭におかれていることも考慮すべきである。今後の国際的議論に留意しつつ、不正競争防止法上の体系に盛り込むことの当否を含め外国公務員贈賄に対する規制のあり方についても引き続き検討することが必要と考える。

(4) 以上のような状況を踏まえ、広く法体系や法目的についても整理を行った上で、法的整備の在り方を検討すべきとの意見にも留意すべきであると考え。

以 上

³⁰ 条約締約国中、不正競争防止法で対応している国は日本のみであり、他の国は刑法又は刑法の特別法にて対応している。

³¹ The Purpose of the Unfair Competition Prevention Law, as stated in Article 1 therein, appears to be to prevent unfair competition in Japanese market, not foreign markets, Thus there is some uncertainty as to whether bribery offences that only affect foreign market would be prosecuted. (C/MIN/(2000)8/ADD)

**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の開催経緯**

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は、外国公務員贈賄防止条約をより効果的に実施するための法的・行政的措置について検討を加えるべく設置された。国際商取引関連企業行動小委員会の開催経緯は、以下のとおり。

- | | |
|-----------|--|
| 第1回
議事 | 平成15年1月31日
・国際商取引における不正支出防止を巡る現状
・内部統制指針の検討状況
・外国法制に関する調査 |
| 第2回
議事 | 平成15年3月31日
・法的検討
・外国法制に関する調査の報告 |
| 第3回
議事 | 平成15年6月11日
・法的検討
・外国法制に関する調査の報告
・内部統制指針(案)について |
| 第4回
議事 | 平成15年7月29日
・これまでの議論の中間整理 |
| 第5回
議事 | 平成15年11月12日
・指針策定にあたっての論点等 |
| 第6回
議事 | 平成15年12月24日
・報告書(案)、指針(案)の検討 |
| 第7回
議事 | 平成16年2月6日
・意見募集(平成15年12月26日から平成16年1月26日)結果
・報告書、指針のとりまとめ |

**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
委員名簿**

【委員長】

山口 厚 東京大学大学院法学政治学研究科教授

【委員】

柏木 昇 中央大学法学部教授

酒井 大幸 社団法人日本貿易会法務委員会委員長
(第5回より) 三菱商事株式会社法務部長代行

佐久間総一郎 社団法人日本経済団体連合会OECD諮問委員会多国籍企業ガイドラインに関する懇談会委員
新日本製鐵株式会社総務部国際法規グループグループリーダー

篠原 徹 日本商工会議所常務理事

芝原 邦爾 東京大学名誉教授・学習院大学法学部教授

須賀 恭孝 日本労働組合総連合会総合労働局長

高 巖 麗澤大学国際経済学部教授

高山 佳奈子 京都大学法学部助教授

武井 一浩 西村総合法律事務所弁護士

永岡 文庸 日本経済新聞社論説委員

初川 浩司 中央青山監査法人代表社員

八田 進二 青山学院大学経営学部教授

前田 一年 社団法人日本貿易会法務委員会前委員長
(第4回まで) 伊藤忠商事株式会社法務部長

(1 4 名)