

ラテンアメリカにおける贈賄防止法制の現状 ーチリ・ブラジル・コロンビアの法人処罰法ー



2017年11月24日

GBL研究会

一橋大学大学院法学研究科 阿部博友

企業はあらゆる形態の腐敗の防止に取り組むべきである

- 「腐敗」(corruption)は世界的課題の一つである。腐敗は持続可能な開発にとって大きな障害となり、貧しい地域に不当な影響を及ぼすだけでなく、社会の構造そのものを腐食する。
- 「腐敗」は経済成長を阻害し、競争を歪めるほか、深刻な法的リスクや風評リスクを引き起こす。世界銀行は「贈収賄は1兆ドル規模の産業になった」と述べている。
- 2004年6月に国連グローバル・コンパクト・リーダーズサミットの中で、国連グローバル・コンパクトの10番目の原則として腐敗防止が加わることが発表された。
- 「腐敗」防止に重要な役割を果たすのが「内部統制」(internal control)である。内部統制は幅広い倫理的行動 (ethical behavior)と誠実性(integrity)の問題に広がり示している。企業はグローバル・ビジネスを展開するプロセスにおいて、内部統制システムを通じて、腐敗を防止し、倫理的活動を継続することが期待されている。

2016年3月300万人の反政府デモ（サンパウロ・パウリスタ大通り）



ラテンアメリカにおける汚職の系譜（ブラジル）



フェルナンド・コロール・デ・メロ（第32代大統領）：1992年8月に実弟の糾弾により「コロール・ゲート事件」に発展、弾劾裁判開始決定を受け上院は弾劾裁判開始、同時に大統領は180日間憲法に従い休職となったためにイタマル・フランコ副大統領が大統領代行に就任した。
12月にはコロール大統領、弾劾裁判で有罪確定・・・8年間公職活動禁止



ジルマ・ルセフ（第36代大統領）：2016年にブラジル政府の会計を粉飾したとして職務停止になったルセフ大統領（68）に対する弾劾裁判で8月31日、上院議員による採決が行われ、3分の2以上が有罪を支持し、ルセフ氏の罷免が決まった。これに伴い、大統領代行に就いていたテメル副大統領（75）が同日、新大統領に就任した。

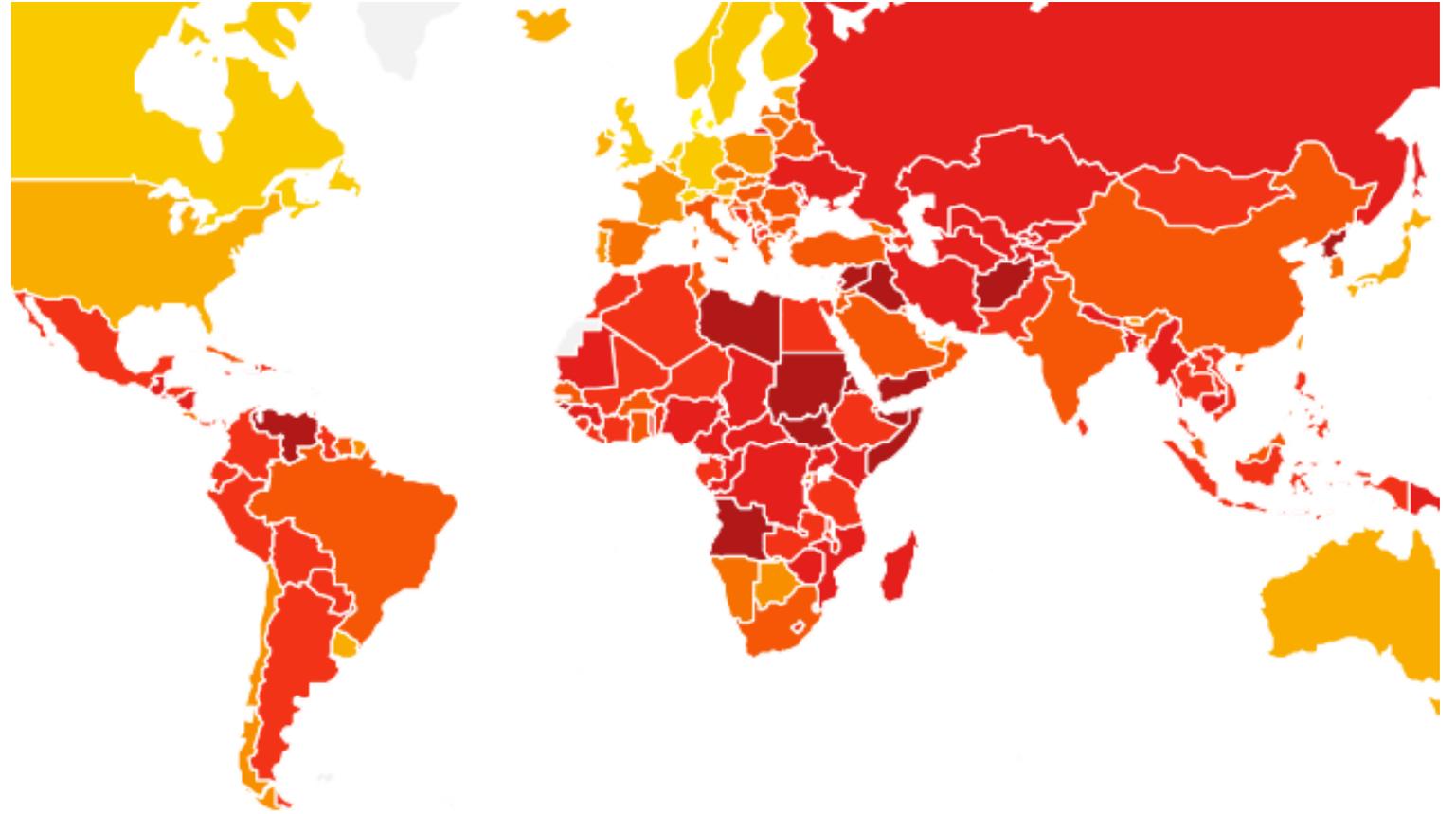


ミシェル・テメル（第37代大統領）：2017年5月マネーロンダリングの罪で同年3月に起訴された下院議長の汚職スキャンダルの隠ぺい工作に関与した疑いが報道された。また疑惑に絡んで食肉加工大手の企業の幹部が2014年にテメル側からの求めに応じて選挙資金を渡した事実も明らかとなった。その後6月に、食肉加工大手から賄略を受け取った疑いで連邦検察庁に起訴された。

Corruption Perception Index 2016

(Transparency International)

| 順位 | 国名 | スコア |
|----|--------|-----|
| 20 | 日本 | 72 |
| 24 | チリ | 66 |
| 31 | 台湾 | 61 |
| 79 | ブラジル | 40 |
| 90 | コロンビア | 37 |
| 95 | アルゼンチン | 36 |



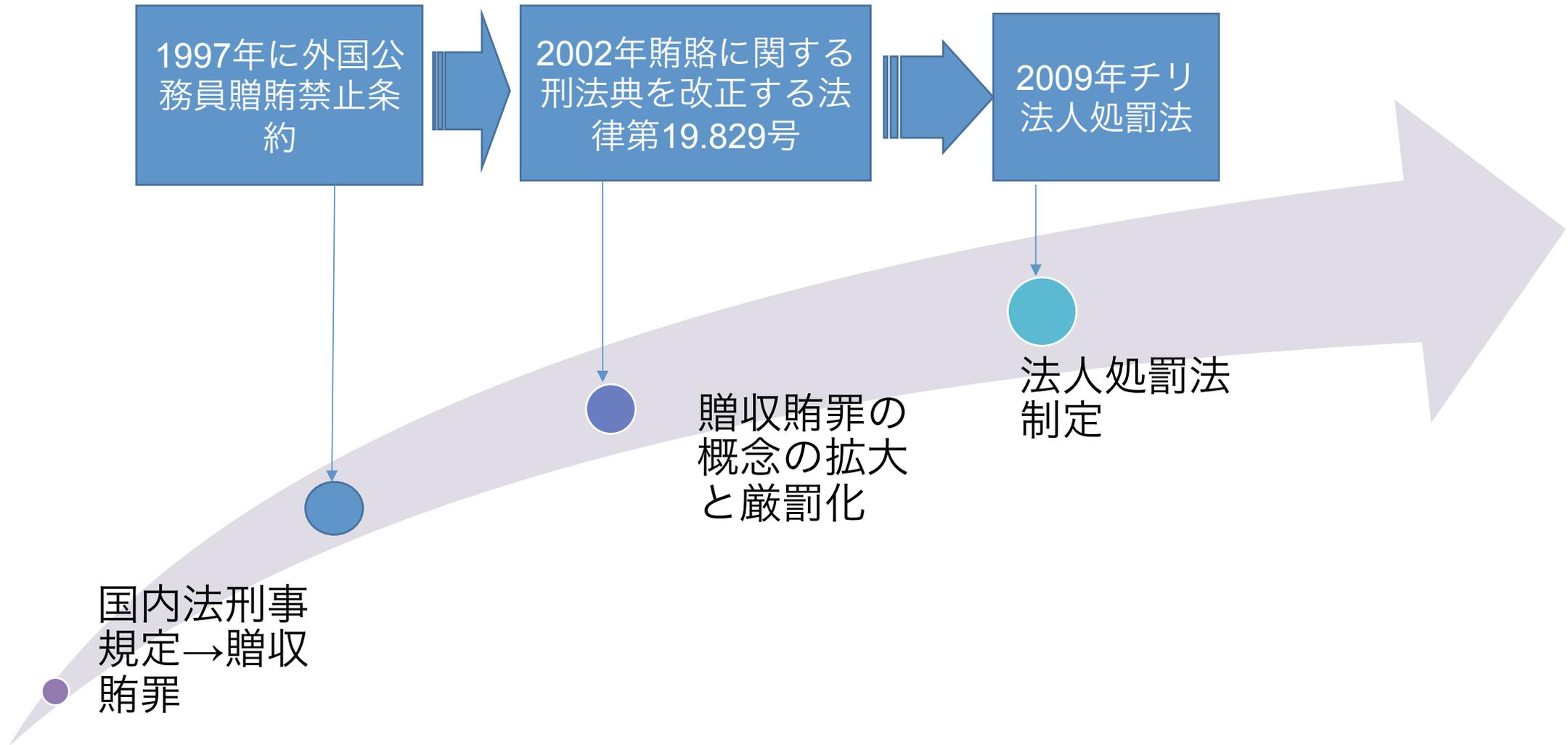
腐敗防止に向けた国際的協約

| 条約 | 目的 |
|-----------------------|--|
| 米州腐敗防止条約 | 腐敗行為を見出し、それを処罰し撲滅する必要性を条約国が確認し、そうした目的に向けて条約国間で協力することを目的としていて、腐敗問題に対する国際的取組としては先駆的な枠組み |
| 外国公務員贈賄禁止条約 | 企業活動のグローバル化・ボーダーレス化の進展に伴い、公正な国際取引慣行の樹立に向けて、不正な利益供与などの腐敗行為は禁止すべき |
| 国際的な組織犯罪の防止に関する国際連合条約 | 重大な犯罪の実行についての合意、犯罪収益の資金洗浄を犯罪化すること、条約の対象となる犯罪に関する犯罪人引渡手続を迅速に行うよう努めること、また、捜査、訴追、及び司法手続において最大限の法律上の援助を相互に与えることなどを規定 |
| 腐敗の防止に関する国際連合条約 | 組織や個人の腐敗行為から生じる経済犯罪を防止することにあり、組織犯罪防止条約を補完する役割を担っている。 |

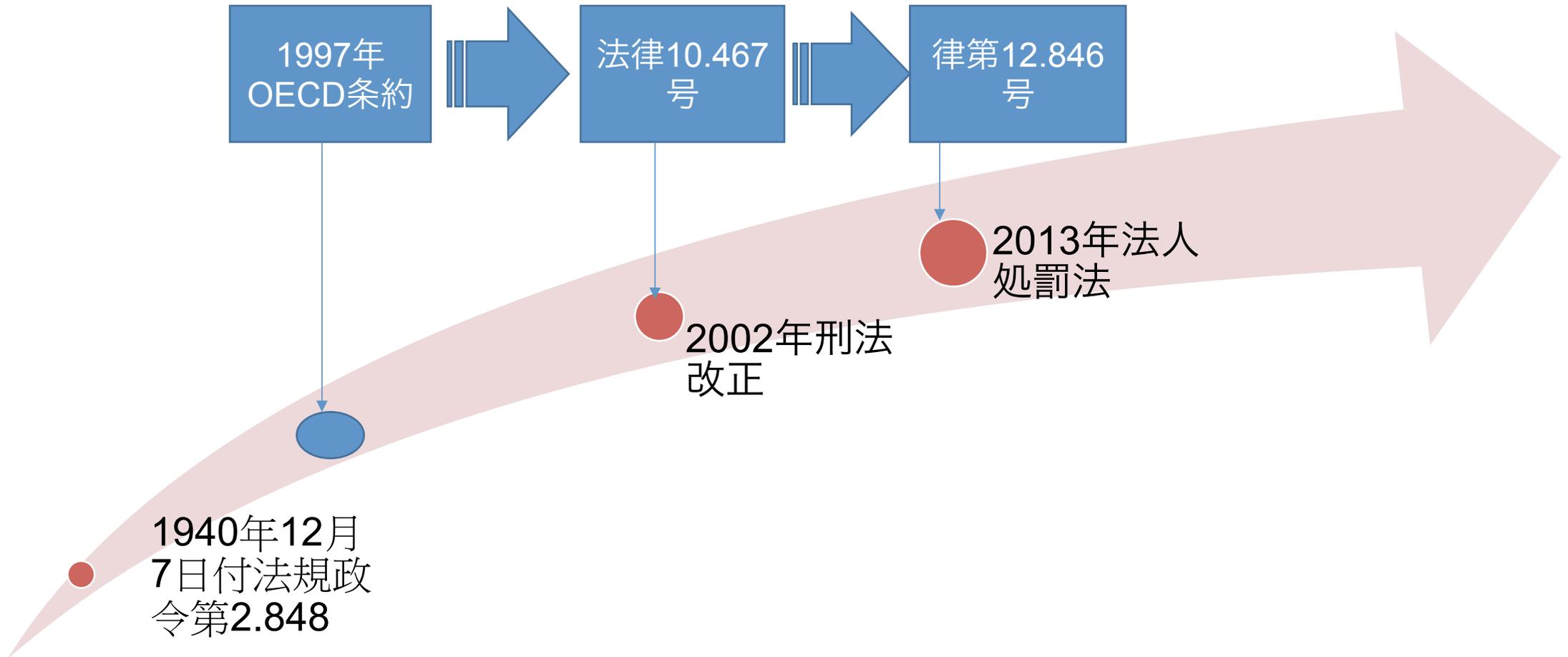
チリ・ブラジル・コロンビア：国際条約の批准状況

| | 米州反腐敗条約 | OECD贈賄禁止条約 | 国連組織犯罪防止条約 | 国連腐敗防止条約 |
|-------|---------------------|---------------------|----------------|---------------------|
| チリ | 批准 1998 年 9 月 29 日 | 2011 年 4 月 18 日批准 | 批准：2004 年 11 月 | 批准 2006 年 9 月 13 日 |
| ブラジル | 批准：2002 年 7 月 10 日 | 批准：2000 年 8 月 24 日 | 批准：2004 年 1 月 | 批准 2006 年 1 月 31 日 |
| コロンビア | 批准 1998 年 11 月 25 日 | 批准 2012 年 11 月 20 日 | 批准：2004 年 8 月 | 批准 2006 年 10 月 27 日 |

個人処罰法の強化・拡大から法人処罰法へ



ブラジル腐敗防止法の発展



規制対象行為（ブラジル法人処罰法①）

- I – 公務員または公務員と関係のある第三者に対して直接的または間接的に、不当な利益を約束し、申し出、または付与すること。
- II – 本法に定める不法行為の実行に対する融資、費用負担、後援または何らかの形による補助金の支給すること。
- III – 自身の本当の利害関係または実行された行為の受益者の身元を隠蔽または偽装するために、介在者として個人または法人を利用すること。
- IV – 公共入札における談合等の不正行為。
- V – 公的機関、公共団体、公務員の調査または監督の活動を妨害すること。

行政制裁（ブラジル法人処罰法②）

- 制裁金→行政手続開始前の直近の会計年度の総収益から税金を除いた金額の0.1%から20%相当とし、享受した利益の金額が推定可能な場合は、その金額を下回らないものとする規定する。
- 本法はブラジル企業のみならず、同国に本社、支店、営業所等を有する外国企業にも適用され、また支配会社、被支配会社、関連会社、あるいは該当する契約がある場合は企業連合の構成会社は、本法に定める行為の実行について連帯して責任を負う。
- 有責に関する特別広告→有責の特別公告は、決定書の抜粋の形で発表され、法人の負担により、違法行為のあった領域および法人の活動領域で発行部数の多い通信媒体等を通じて行う。

制裁の決定要素（ブラジル法人処罰法③）

- I – 違反行為の重度
- II – 違反した者が取得した利益または取得を試みた利益
- III – 違法行為の既遂の有無
- IV – 損害または損害の危険の大きさ
- V – 違法行為により生じた負の効果
- VI – 違反者の経済状況
- VII – 違法行為の調査のための法人の協力
- VIII – 法人内における内部統制、監査、内部告発、倫理規定、行動規定に関する制度および手順の有無
- IX – 損害を受けた公的機関または公共団体と法人との間で交わっていた契約の価値

リニエンシー合意（ブラジル法人処罰法 ④）

I－ 法人が、不法行為の調査のための協力に関心を示した最初の当事者であること

II－ 法人が、合意の締結を申し出たその日以降、調査対象となっている違反行為への関与を完全にやめていること

III－ 法人が不法行為に対する自らの関与を認め、調査および行政手続に対して完全かつ永続的に協力し、要求があった場合には必ず自らの負担においてすべての訴訟手続に出頭すること

法人処罰理論

- **組織モデル**：犯罪行為の主体を法人自体と捉えて、法益侵害の結果を法人などの組織体が直接惹起したものと構成する。法人固有の責任。
- **個人モデル**：犯罪行為の刑事責任は個々の違反行為者（自然人）。犯罪行為を企業に内在する危険の発現として捉え、そのような危険を除去しなかった責任を組織体の過失として構成する。先行責任として組織体責任をとらえ、それを独自の規制対象とする考え方。通常の過失とは異なるものとして組織体の過失を捕捉する。

ブラジル1988年憲法

- 173条5項：法人は法人の管理者の責任を妨げることなく、法人の責任を定め、経済および金融の秩序ならび公衆経済の違反行為に対して、法人はその性質と矛盾しない刑罰に服する。(§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.)
- 第225条第3項：環境を侵害したとみなされる行為および活動に対し、自然人または法人の違反者は生じた損害の賠償義務とは別に刑事上および行政上の制裁に処せられる。(§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.)

法人における犯罪意思(*mens rea*)の欠如と刑法思想

- Entretanto, não obstante tais argumentos, uma resistência ainda existia (existe) diante da ideia de se punir penalmente a pessoa jurídica, sobretudo no Brasil. Enquanto, na França, o projeto de Código Penal de 1934 já continha dispositivos dedicados à responsabilidade dos entes coletivos, no Brasil, o Código Penal de 1940, atual Codex Criminal pátrio, não prevê a possibilidade de que a pessoa jurídica possa ser responsabilizada pelas infrações que realiza. (ブラジル1940年刑法は法令違反が法人の関係者によって引き起こされた場合でも法人を処罰する可能性を否定している)

Tracy Joseph Reinaldet. ***A Responsabilidade Penal Da Pessoa Jurídica*** (Kindle の位置No.211-215). Hewlett-Packard. Kindle 版. (Curitiba: Iea Editora, 2014)

ラテンアメリカにおける法人処罰法の現状

- チリ・ブラジル・コロンビアのみならず、メキシコ やアルゼンチン においても法人処罰法が立法される見込み。
- 中央アメリカでは、ベリーズ（2007年腐敗行為防止法）、パナマ（2007年改正刑法）、ニカラグア（2007年改正刑法）、エルサルバドル（2006年改正刑法）、ガテマラ（2012年改正刑法）など主として刑法の改正を通じて法人処罰規定を新設した。また南アメリカではペルーの2016年4月16日付法律第30.424号（2018年1月施行予定）が腐敗行為関連犯罪について法人に対する行政制裁を規定している。その他カリブ地域でも、ドミニカ共和国（2006年商業・投資における腐敗防止法）やジャマイカ（2001年不正行為防止法）が法人処罰法の性格を有する。

アメリカにおける法人処罰法制の発展①

- 1909年のNew York Central & Hudson River Railroad Co. v. United States 事件判決において、国会はエージェントによる違法行為について法人に刑事罰を科す権限が確認された。
- 組織体に関する連邦量刑ガイドラインが1991年に制定された結果、効果的なコンプライアンス・プログラムを実施し、かつ当局の捜査に協力することで法人は最大95%について量刑の縮減が可能となった。その結果、コンプライアンス・プログラムが普及した。

アメリカにおける法人処罰法制の発展②

- 役員の実任の範囲について、従来は特段明らかな疑いがない限り役員は不正に関して調査義務を負わないとされていた。
- アメリカ法において、当初、Delaware州最高裁判所は取締役の法令遵守体制構築義務について消極的な立場をとっていたが、会計監査論の分野で展開してきた内部統制システムの議論や、アメリカにおける取締役会機能の変容、組織に対する制裁ガイドラインの策定によるインセンティブの付与等により、1996年、Caremark事件判決（698A, 2d959, Dcl. Ch. 1996）によって、明確に取締役の義務として承認された。

アメリカにおける法人処罰法制の発展③

- アメリカにおける内部通報保護を規定した重要な法律として企業改革法(Public Company Accounting Reform and Investor Protection Act of 2002)とドッド＝フランク法(Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act)である。
- 企業改革法は、「上場会社又はその役職員、請負業者、下請け業者等」が、「従業員(employee)」に対し、合法的な内部通報・内部告発を理由とする解雇、降格、停職、脅迫、嫌がらせ、及びその他の差別的な行為をすることを禁止している。
- ドッド＝フランク法は、一定の要件の下、SECが内部告発者に対し報奨金を与えるとしている。すなわち、SECに対し証券法の違反に関して情報を提供した者を「内部告発者(whistleblower)」と定義し、内部告発者が、SECが定めるフォームに従って、SECが把握していなかった独立の情報源に基づく情報提供を自主的に行い、その結果SECが100万ドルを超える制裁金の取得に成功した場合には、SECが当該内部告発者に報奨金を支払う。

ラテンアメリカ法人処罰法の課題①

- ラテンアメリカ諸国の会社法は総じて古く、会社役員^の義務としての内部統制システム構築義務など、近代化が図られていない。
- 証券市場法制に関してもコーポレート・ガバナンスや内部統制などについて十分な整備が進められていない。
- 同族経営企業が多く株式所有の集中度が高い企業形態や、国営企業が産業の主要部分を占めるといったラテンアメリカ特有の企業形態についてもコーポレート・ガバナンスのあり方や内部統制の仕組みを議論する際に検討が必要。

ラテンアメリカ法人処罰法の課題②

- 意識・企業風土の改革
- 内部通報者の保護
- 法令遵守の徹底
- 内部統制
- コーポレートガバナンス
- 執行機関
- 国際協力体制の構築

総括：グローバル企業に対する警鐘

- 内部統制システム構築には多くの費用と時間を要するが、それらは収益には直結しないと考える経営者が多い。
- ラテンアメリカ諸国には腐敗が蔓延していて、そこでビジネスを行うためには腐敗行為が不可欠との誤った認識が存在する。
- 誤った事実認識と時代錯誤の経営政策は、企業を腐敗行為に駆り立てるが、腐敗防止法および法人処罰法の制定によって、違法行為摘発の可能性が高まっている。
- ラテンアメリカの会社法制は未成熟な段階にあるが、グローバルに活動を展開する企業にとっては、海外子会社の内部統制システム構築と誠実さ (integrity) を基軸とするコンプライアンス体制の確立が急務と考える。