

商業賄賂の実務動向と対応策

1. はじめに

中国法務の世界では、「古くて新しい問題」、即ち中国特有の法的問題ないしリスクとして以前から知られており、近年も注目を集めているようなトピックが幾つかあります。今回取り上げる「商業賄賂」もそれに当たります。

「賄賂」というと、公務員に対する利益供与をイメージするのが一般的ですが、中国では民間企業同士のリベートのやり取り等が「商業賄賂」として処罰されることがあり、この点で日本とは異なっています。もともと現地での商慣習では、リベートのやり取りは日常的になされており、一見すると現実的なリスクは低いかのように見えるため要注意です。

近年では、米国のFCPAや英国のBribery Act 2010など国際的な贈賄規制の厳格化の潮流が契機となって、改めて中国を含むアジアの新興国における贈賄リスクへの関心が高まっています¹。また最近では習近平政権下で共産党員・公務員の規律を厳格化し、豪華な接待を禁じるようになったことを背景に、多くの日系企業が賄賂・商業賄賂への対応策に力を入れており、中国現地法人に接待・贈答に関する社内規程を導入したり、既存の規程を見直す企業も増加しています。更に、本稿執筆時点(2013年7月)で、英製薬大手企業のグラクソ・スミスクライン社の中国法人による商業賄賂事件が、中国のメディアで連日大きく報道されており、中国でビジネスを展開する外資系企業にとってのコンプライアンスの重要性が再認識されています。

ただ、商業賄賂への対策には、後述する中国特有の規制内容をよく理解する必要があり、その点で十分とはいえない社内規程も見られるように思います。本稿では、商業賄賂の対策を考える上で留意すべき点を説明します。

2. 商業賄賂に関する法規制

(1) 商業賄賂とは

商業賄賂とは、商業上の不正な利益の獲得又は提供を目的として授受される「賄賂」であって、收受者が国家機関や国有企業社員等の公務員である場合に限らず、民間企業やその従業員である場合を含む、非常に広範な概念です。本稿では、主に民間同士の商業賄賂行為を取り上げます。

商業賄賂は、日本の不正競争防止法に相当する「反不正当竞争法」(第8条)等により行政罰(1万円～20万円の過料、違法所得の没収等)の対象とされると共に、「刑法」(第163条、第164条)上も贈賄及び収賄行為が刑事罰(有期懲役、罰金等)の対象とされています。

まず、「反不正当竞争法」第8条では、「事業者は、財産又はその他の手段を用いて賄賂行為を行うことにより商品を販売又は購入してはならない。」と規定しています(これに対する行政処罰としては、違法行為停止命令、1万元以上20万元以下の過料、違法所得の没収、営業許可証の取消などがあります)。大変ざっくりとした規定振りですが、関連する行政法規(「商業賄賂行為の禁止に関する暫定規定」)では、具体的に以下の行為類型が挙げられています、

①	帳簿に記載をしていないリベート(代金の一部返還)
②	契約に基づいて帳簿に記載をしていない値引き(代金差引き/返金)
③	帳簿に記載をしていないコミッション(仲介手数料)
④	現金/物品の贈与(少額の礼品を除く)

①～③は、帳簿に適切に記載されていない点が要件となっている点に特徴があります。つまり、通常の商取引に属するリベートであっても、他の名目で帳簿に記載されている場合は、単なる会計処理上のミスに止まらず商業賄賂として処罰されるわけで、「賄賂」という言葉のイメージとはギャップを感じるころです。

次に、刑法では、第163条が収賄行為、第164条が贈賄行

本ニューズレターの執筆者



のむら たかし
野村 高志
カウンセラー
弁護士

本稿は、みずほコーポレート銀行発行のMizuho China Monthly(2013年8月号)掲載原稿に一部加筆したものです。

本ニューズレターは法的助言を目的とするものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所または当事務所のクライアントの見解ではありません。

西村あさひ法律事務所 広報室
(電話: 03-5562-8352 E-mail: newsletter@jurists.co.jp)

為を規定しています。贈賄行為は、「不正な利益を得るため、会社、企業その他の単位の職員に財物を与え、その金額が比較的大きい場合」と規定されており、これに対しては3年以上10年以下の有期徒刑又は拘留が科され、贈賄金額が巨額の場合は3年以上10年以下の有期徒刑及び罰金が科されます。なお外国公務員への贈賄行為にも適用されます。

商業賄賂行為が刑事処罰の対象となるのは、金額が一定の基準に達した場合等とされており、この基準に達しない場合は行政処分が課される可能性があります。この点、刑事事件としての立件・訴追の基準に関する司法解釈(検察当局に立件を義務付けるもの)によると、公務員に関わらない民間企業同士の場合における金額基準は、以下の通りです(但し、この基準額に達しない場合でも、当局が自主的に立件・訴追できる点には注意を要します)。

【犯罪が成立する金額の基準】

贈賄者	収賄者	贈賄の立件基準	収賄の立件基準
個人	会社、企業関係者	1 万元	5 千元
組織		20 万元	

(2) 摘発・処罰状況

商業賄賂に対する刑事処分のデータを紹介します。最高人民検察院の業務報告書²(全国人民代表大会に毎年提出される報告書)によると、以下の通りです。

- ① 2012 年において、贈賄案件数(刑事責任を追及した案件)は 19,003 件であり、不法収益の没収額は合計 553 億元。
- ② 2011 年において、汚職・贈収賄案件(重大な案件に限る)数は 18,464 件であり、贈賄案件数(刑事責任を追及した案件)は 4,217 件であり、商業賄賂の検挙案件数(但し公務員と係わりを持つ案件)は 10,542 件。

なお、上記の報告書では、外国人・外国企業に関する内訳や、科された罰金額に関する情報は公表されていません。

他方、行政処罰事件については、2011 年 12 月 6 日に「中国工商報」で公表された、国家工商行政管理総局による興味深い統計データがあります³。これによれば、2006 年 1 月から 2011 年 9 月にかけて調査処分した商業賄賂案件は 36,042 件であり、対象となった賄賂価額は合計 99.23 億元に上ります。

これらはあくまで氷山の一角なのかも知れませんが、いずれも相当な数字であるといえます。日本では「中国では賄賂は野放しだろう」とのイメージもあるようですが、刑事処分、行政処分ともに相当数の事件が現に摘発・処罰されており、当局が厳しい態度で臨んでいることが伺われます。特に、入札、政府調達、医療、建

設、金融、電信、教育、旅行、資源などの分野では商業賄賂が横行していると言われており、これらの分野で事業を行う企業は注意が必要です。

(3) 外資系企業の商業賄賂に関する事例

近年、ペプシコーラやリオ・ティントなどのグローバル企業が商業賄賂で摘発、処罰される事例が報道されており、日系企業でも、2010 年に浙江省の工商局で過料等を課された事例があります。

以下、参考となる事例を幾つか紹介します。

(a) リオ・ティントのケース(刑事処分)

英豪系資源大手企業であるリオ・ティントの上海事務所幹部が、2003 年から 2009 年にかけて、中国企業への鉄鉱石仕入れ交渉で、賄賂を収受して便宜供与し、また中国企業の秘密を不正に入手したとして、非国家公務員収賄罪及び商業秘密侵害罪で刑事処罰を受けたケースで、国際的なニュースとなりました。

2010 年 3 月に出された、上海市中級人民法院の一審判決では、上海事務所代表の中国系豪籍スターン・フー(胡)氏は、計 646 万元の賄賂を収受したとして懲役 10 年、罰金 100 万元及び不正収益の没収、他の社員 3 人は、それぞれ 378 万元～7514 万元の賄賂を収受したとして懲役 7 年～14 年、罰金 70 万元～520 万元及び不正収益の没収が言い渡されました。なお判決日に会社は 4 名の解雇を発表しています。4 名とも上訴したものの、同年 5 月に、上海市高級人民法院は上訴を棄却し、一審判決が確定しました。

(b) 日系オートファイナンス会社のケース

日系自動車メーカー系列のオートファイナンス会社が、2008 年 8 月より、カーディーラー 3 社に対し、車の購入者に同社のオートローンを推薦した報酬として計 7 万元を支払った(支払の名目は「手数料」、「サービス費」)ことが、反不正競争法上の商業賄賂にあたるとして、2010 年 9 月、杭州市江干区工商局が違法所得 42 万元の没収、14 万元の罰金という行政処罰を通告したケースです。本件では、オートファイナンス会社とカーディーラーとは、契約を締結した上で支払い、それを帳簿にも記載していましたが、実質的にはコミッションの支払いであるのに別名目で支払っていた点が問題とされた可能性があります。

(c) 広州ペプシコーラ飲料有限公司(以下「広州ペプシ」)事件のケース(行政処分)

広州ペプシが、2007年5月から2008年2月にかけて、広東省仏山市内の多数の小売業者に対し、「トロピカーナ」ブランドの清涼飲料商品を新たに販売するにあたり、初回陳列費および場所代(中国語で「進場費」)として合計24.79万人民元を支払った(実際には同額の商品現物で支払われ、財務上は「費用—販促費用」の科目で記帳されていた)ことが商業賄賂行為にあたるとして、仏山市工商局が65万人民元の違法所得の没収および5万人民元の過料を課しました。これは、費用を商品現物で支払ったことが実質的に値引きに該当し、これを「費用」科目で財務処理したことが問題とされた可能性があります。

(d) サノフィパストールのケース

次に、外資系企業が処罰されたケースではなく、商業賄賂に厳しい会社の姿勢が中国の裁判所にも支持されたという、興味深いケースを紹介します。

仏系大手医療企業のサノフィパストールの上海法人では、同社の就業規則において、現金、商品券、プリペイドカードなどの贈与は厳禁(これに違反すれば解雇が可能)とされ、但し中国の伝統的祝日に200元/1人以内の礼品の贈答は除くとされていました。2010年9月、中国人社員のAが、顧客への中秋節の贈答のため、月餅の引換商品券(1枚100元)合計額8000元を立替えて購入し、顧客に贈答し、その領収書で会社に経費請求したところ、会社は商品券の贈与が就業規則違反だとして支払いを拒否し、更にAを解雇したというものです。

Aは、解雇無効と費用請求を求めて労働仲裁に訴えましたが敗訴、更に訴訟を提起しましたが敗訴しました。Aは上海市中級人民法院に上訴しましたが、敗訴(原判決維持)に終わりました。

訴訟において、Aは、顧客の人数が多く、いちいち月餅を持参するのは非現実的であることや、就業規則の金額制限は超えていないことを主張しましたが、上訴審判決では、①会社が商業賄賂を防止するため、内部規則で贈答に関する詳細なプロセスや基準などを明記することは適切である、②会社が商業賄賂を防止し、適法な経営を維持し、他の従業員を教育するため、Aを規則違反行為に基づき解雇することは適法である、③Aは就業規則に署名して、これを認めていると判示しており、コンプライアンスを重視する企業にとっては勇気付けられる内容といえます。

3. 実務ポイントと対応策

(1) 実務ポイント

実務上、商業賄賂に該当するかどうかに関して問題となり易いポイントを幾つか説明します。

まず、客体となる「賄賂」は極めて広範な概念とされており、現金・現物の贈答だけでなく、販売促進費、宣伝費、賛助金、科学研究費、労務費、コンサルティング料、コミッション等の名目や、各種費用の精算名目での供与も含み、また財物以外の、各種名目の旅行、調査活動等の利益供与や、非財産的利益(子女の教育の便宜提供)も含みます。

また、前述の立件・訴追基準については、累計で計算される点に注意を要します。例えば1回に提供する金品が低額でも、複数回にわたり相手方に供与された場合、合計では基準額を満たす可能性があります。

また、贈賄の目的で利益を供与しようとする場合に、相手に直接渡すのを避けて、コンサルタント会社や代理店等を経由して提供するやり方は、リスクヘッジの手法として中国を含む新興国で広く見られます。しかし、形式的に第三者を介在させたとしても、事案の全体像を基に実質的に判断した場合に、贈賄行為と認定される可能性は否定できません。

次に、商業賄賂の各行為類型についてですが、前述した①リベート、②値引き、③コミッション提供の各行為については、やや特殊な問題があります。これらは具体的な商取引に関連して発生するため、その前提として、①取引契約の締結、②商取引の実行、③代金の支払い、④発票の発行等の処理、⑤社内における会計・財務上の処理が順次なされることとなります。これらがいづれも適切になされていけば良いのですが、これらのプロセスにおいて齟齬がある場合には、商業賄賂が成立する可能性があります。

そこで、契約が締結されているか、現実の取引の裏付けがあるか、発票や会計の処理が適切かといった点が問題となります。書面の契約が一応締結され、それが帳簿に記載されているだけでは足りず、取引の実態と契約や帳簿の記載文言・名目とに齟齬がないようにしなければなりません。

この点、中国の大手小売業者(家電量販店、大型スーパー等)に対して商品を供給する場合、これら大手小売業者から強引なりべと提供や値引きの要請がなされることがしばしばあります。このような要請に応じて、相手の雛形的な契約書を締結した場合には、取引の実態と契約や帳簿の記載文言・名目とに齟齬が生じ

易いため、供給業者の側が商業賄賂で処罰されるケースが見られます。

他方、前述④の贈与行為については、贈与の背景事情、財物の価値、不正な目的の有無、請託の有無、便宜の提供の有無等を総合考慮して、商業賄賂に該当するかが判断されます。つまり、単に財物の金額のみによって判断されるのではなく、これらの要素から総合的に判断されます。中国では、様々なビジネスシーンで贈与行為がなされます。例えば接待、会議・会食・式典・セミナーへの参加者へのプレゼント、イベント・旅行への招待、季節の贈答(中秋節の月餅)、婚礼に伴う贈答(紅包)などが挙げられますが、上記の要素を考慮して判断する必要があります。

(2) 商業賄賂の対応策

次に、商業賄賂の主な対応・防止策を整理します。

(a) 短期的・対症療法的対応策

現地法人で、現に商業賄賂行為がなされている疑いがあり、早急に事実関係を調査して是正措置を施す必要がある場合の対応策としては、以下が上げられます。

- 現地法人における不正調査の実施
 - ・ 社内調査: 取引契約書類や会計処理の見直し
 - ・ 社外調査: 現地で利用するコンサルタント会社や代理店等のデューデリジェンス

まずは現地法人に対する調査を通じて、問題とすべき商業賄賂行為の実態を明確にする必要があります。

社内調査では、弁護士・会計士を交えたチームにより、契約書類及び財務会計処理の精査を行います。契約書類の精査では、①書面契約を締結しているか、②取引内容が適法か、③契約内容・条件が適切に明記されているか、④契約の文言と取引の実体に齟齬がないか、といった点が検討されることとなります。次に、財務会計処理の精査では、①契約文言と会計処理、帳簿の記載内容に齟齬がないか、②支払いに関する証憑の徴求・管理が適切になされているか、③適正な種類の発票が発行されているか、といった点が検討されることとなります。

社外調査では、取引先との契約内容や取引の実態の精査を通じて、商業賄賂のやり取りの実態を把握すると共に、現地法人が利用するコンサルタント会社についても信用調査を行い、その結

果を踏まえて契約の打ち切りや契約内容の変更を検討します。

こういった調査が、会社従業員の法的責任追及(解雇、損害賠償請求等)を視野に入れたものであれば、訴訟になった場合に備えた証拠収集を兼ねる必要があり、調査段階から弁護士が入って証拠収集・検討作業を指揮する必要があります。

また、取引先やコンサルタント会社との契約ひな形に「賄賂禁止条項」を導入することも有益です。具体的には、「理由・方法を問わず、第三者に対するものも含めて、賄賂の授受は厳禁であること」「賄賂の事実が発覚すれば、契約を即時解除できる権利と損害賠償義務が発生すること」等の規定を加えます。このような規定には、取引先等が当該取引に関係して第三者に贈賄行為を行った場合、それが当方の依頼や指示によるものではないということを明らかにする意味もあります。

(b) 中期的・予防対応策

上述の調査結果を踏まえて、現地法人内に商業賄賂の予防体制を確立します。具体的には以下が考えられます。

- 社内予防体制の確立
 - ・ コンプライアンス担当部署/担当者の設置
 - ・ 贈賄防止マニュアルの作成・整備
 - ・ 社内セミナー/研修の定期的実施
- 早期発見に向けた社内体制
 - ・ 内部通報制度/相談制度の導入
 - ・ 定期的な社内調査の実施

まず、現地法人にコンプライアンス担当部署/担当者の設置し、そこが責任をもって、社内規程の整備から個別案件の審査、例えば外部への一定額を超える贈答行為についての事前審査などを実施します。

日系企業の現地法人では、前述の立件・訴追の金額基準を参考にしつつ、接待・贈答に関する社内規程を定めるケースがよく見られます。具体的には、上記金額基準のうち低額である1万円を参考に、更に低額(例えば5千元)の金額基準を設け、当該基準額の範囲内の接待や贈答は担当者の裁量判断に委ね、それを超えるケースについては現地法人トップ又は日本本社の法務・コンプライアンス部門の事前承認を義務付けるといった例が見られます。ただ注意すべきは、社内規程で金額基準を置いた結果、数字のみが一人歩きしてしまい、個々の贈答行為が当該金額を超えなければ合法であるとの誤解に基づき、例えば多額

の贈答を多数回に分割して行う等の誤った運用を生じかねないという点です。このような懸念から、社内規程に敢えて金額基準を設けない企業もあるようです。

社内マニュアルやセミナーは、中国人社員に対しては中国語で提供することは当然ですが、単に本社のマニュアルの翻訳版ですと中国の状況に合致せず、実行が困難と思われて浸透しにくいことがありますので、中国人社員にも理解し易く運用し易い内容となるような工夫が必要です。筆者は、現地法人の中国人社員向けに中国語でセミナーを行った経験がありますが、事例を挙げて具体的に説明しつつ、参加者に積極的に発言させることが重要だと思われました。

さらに、事後的に不正行為を発見するための社内通報制度・相談制度の導入や、定期的な社内調査の実施も有益です。社内通報制度の注意点としては、通報者が最も懸念するのが、本社への通報内容が現地法人の経営幹部に伝わって自己に不利にならないかという点にあることです。そこで、現地従業員の通報先として、本社のコンプライアンス部門の他に、外部の法律事務所に電話・電子メールで、中国語で連絡できるようしているケースもあります。筆者の経験でも、「外部の法律事務所には安心して通報できる。」との声を聞くことがあります。

(c) 長期的・根本的対応策

更に、長期的視点から、現地法人における商業賄賂の対応策を考える必要があります。

これまで述べてきた通り、商業賄賂は、合法と非合法の境界の見極めが困難であり、日本の本社サイドで迅速かつ適切に判断するのは難しい面があります。かといって、全く現地法人任せにして本社では何も把握していないのも問題があります。

現地化を推進しつつ、本社による管理の強化といかにバランスを取るかが大事なポイントですが、その際に問題となるのが「中国語の壁」です。現地での情報は中国語が中心となるため、本社がそれをリアルタイムに把握するのが難しく、情報の隔絶が起こり易くなるわけです。その壁の突破方法としては、①本社の法務・コンプライアンス部員を現地法人に駐在派遣する、②本社の法務・コンプライアンス部門に中国語人材を配置していく、ということが考えられます。

当事務所の中国プラクティスは、日本と中華人民共和国間の国際取引及び中国内の法務案件に止まらず、香港・台湾・シンガポール等の中華圏やその他の国・地域に跨るクロスボーダーの国際取引を幅広く取り扱っております。例えば、対日・対中投資、企業買収、契約交渉、知的財産権、コンプライアンス、独占禁止法、ファイナンス、労働、訴訟・紛争等の取引について、豊富な実務経験のある日本および中国の弁護士が中心となってリーガルサービスの提供を行っています。本ニュースレターは、クライアントの皆様のニーズに即応すべく最新の法務関連情報を発信することを目的として発行しております。

(東京事務所 中国プラクティスグループの連絡先)

東京都港区赤坂 1-12-32 アーク森ビル 〒107-6029

TEL: 03-5562-9260 FAX: 03-5561-9711

E-mail: eapg@jurists.co.jp URL: <http://www.jurists.co.jp>

(北京事務所の連絡先)

〒100025 北京市朝阳区建国路 81 号 華貿中心 1 号写字樓 17 層 06 号

TEL: +86-10-8588-8600 FAX: +86-10-8588-8610

E-mail: info@juristoverseas.cn

4. おわりに

中国の商業賄賂リスクは近年高まっている状況ですが、多くの日系企業では、商業賄賂に対する理解が不十分であったり、対応のための体制がまだ整備途上のように見受けられます。法の建前とビジネスの実状とのギャップも見据えつつ、更なる体制の強化が必要と思われます。

¹ なお、外国公務員への贈賄が、日本において「不正競争防止法」により処罰される点にも、留意が必要です。

² http://www.spp.gov.cn/gzbg/201303/t20130316_57131.shtml
http://www.spp.gov.cn/gzbg/201208/t20120820_2499.shtml

³ <http://www.hljajic.gov.cn/infor/ea54e605-8b4c-405d-8a5f-e4c5941e07c1.html>(注: 黒龍江省工商行政管理局のウェブサイトに掲載)