

Namrun Quarterly

発行所／苗村法律事務所 大阪市北区西天満2丁目6番8号 堂島ビルディング711号室



Index

脳を感じる時
…1

リニエンシーと
国際カルテル
…2～3

モリテックス株主総会
決議取消請求事件判決
…4～5

事務局から
…6



脳 を 感 じ る 時



毎号、遊びに行く話で恐縮です。この年末年始は、北海道に、Ski & Snowboard という旅行会社のパンフレットのような旅をしてきました。スノーボーは、昨シーズンに一度だけ、経験し、ころんばかりだったので、一度だけターン（回りすぎて一回転）ができました。今までやったスポーツ（器械体操、水泳、エアロビクス、ゴルフ）と全く違い、頭の中がふわつとなり、使ったことのない部分の脳が刺激を受けているのを実感、人生で初めて脳を感じた瞬間です。

この感じ、頭によさそう!と思い、今シーズンは、まだ2回目というのに、ボードを買って勇んで出かけました。スノーボー教室に参加し、ほとんど平らな斜面では連続ターンができるようになりましたが、スノーボーが、頭によさそう!なのは、ターンがうまくできたときだけで、時には、山側を向いて後ろ（谷側）にどおんと転び、後頭部を打つこともあり、元来、慎重にはほど遠い性格の私には、実は、とても頭に悪そうなスポーツです。

それにしても脳を感じるというのは、なかなか得難い体験です。頭の中のどこを感じたのかが気になり、昨年春に読んだ池谷裕二氏の『進化しすぎた脳』中高生と語る【大脳生理学】の最前線・講談社刊にヒントが無い読み返しました。同書によれば、目で見たことを、意識する前に体に伝えるために、人間は今でも、脳の中央近くにある「上丘」という、原始、大脳皮質が十分でない頃に、情報を受け取り、物をよける等の単純な動作につなげる処理をしていた部位に情報を伝えている、見えていると意識しない剛速球を打ち返せるのは、この上丘で見た物を大脳皮質を通さず、体に伝えて反応しているからとのこと

です。昔から球技が下手な私は、刻々変わる物に反応するのが苦手ですが、スノーボーのターンの際には、一瞬に変わる体の状態、風景に反応して体の平行を保っているように思います。ターンができたときには、「上丘」での感知がうまく体に伝わったのでは?私を感じた脳は、普段使わない脳、上丘のような気がします。

脳を感じたついでに、『進化しすぎた脳』を続けて読んでしまいました。私が司法試験で心理学を選択したときには、「心理」学として習った、錯覚（同じ長さの棒でも両端に矢印を、内向き、外向きにそれぞれつけると長さが違って見える）などが、大脳生理学から分析されています。人間の見たことが、意識に伝えられる間に、大脳の働きにより、いかに変容を受けるか、そしてそれを記憶として保ち続ける間に人間は、その内容を変化させてしまうことが、この本を読むとよくわかります。

私たち弁護士は、証人尋問の中で、証人が見たものが、本当にそこに存在したのか、証人の記憶が見たことをそのままに伝えられているか繰り返し反対尋問でそのテストを行います。でもこのテスト自体で、記憶を変容させている可能性もあります。このような証人の証言のあいまいさを裁判官は経験でおわかりのようです。しかし、来年5月には始まる裁判員裁判の裁判員の方は、いきなりその判断を求められます。大変な思いをされるのではないのでしょうか。『進化しすぎた脳』、皆さん是非、読んでみてください。



苗村博子
(なむらひろこ)

リニエンシーと国際カルテル

I. はじめに

昨年12月、公正取引委員会(公取委)が海上での石油輸送に使われるマリンホースの納入をめぐる国際カルテルで海外メーカーに初めての排除措置命令を出す方針を固めた一方、米国司法省(DOJ)などにリニエンシーを申請した国内メーカーについては処分を見送る方針である旨の報道が行われました。

そこで、今回は、平成17年独占禁止法(独禁法)改正で導入された課徴金減免制度(リニエンシー)と苗村もDOJとの交渉で得たことのある米国の企業に対するそれを比較し、リニエンシーの導入が国際カルテルに及ぼす影響について考えてみたいと思います(企業だけでなく、会社の役員等の個

人の責任も問題になりますが、本稿ではこの点は割愛させていただきます)。

II. 日米のリニエンシーの比較

1 要件

日米において企業がリニエンシーを受けるために必要な要件は、下の表に掲げたとおりです。

日本では基本的に①ないし③の要件を満たすことが必要です。このうち、②は調査開始日までに行われることが必要ですが、調査開始日までに報告及び資料の提供を行った者が3社に達しない場合には、祝休日を除く20日以内に②を行い(さらにそれ以降、当該違反行為をしていた者以外の者であり)、かつ、④の要件を満たす場合には、

減額が認められます(ただし、調査開始前後を通じて3社に限られます)。

もっとも、他の事業者に対し違反行為を強要し、又は当該違反行為をやめることを妨害していた場合や報告及び提出資料に虚偽の内容が含まれていた場合などでは、減免を受ける地位を失います。

一方、米国における企業に対するリニエンシー(Corporate Leniency Policy)は、捜査開始の前後で表の〈A〉、〈B〉に区別され、捜査開始前に〈A〉の6要件を満たすか、同要件を満たさない場合や捜査開始後でも、〈B〉の7要件を満たすことでリニエンシーを受けることができます。

[別表]

日本	米国〈A〉	米国〈B〉
①課徴金を納付すべき事業者であること	①刑の免責を申し出る会社が反トラスト局に反トラスト法違反の不法行為を反トラスト局に報告しようとしたときに同局がまだほかの情報源から情報提供を受けていないこと	①刑の免責措置を申し出る会社が、反トラスト法違反行為に関し、情報提供して刑の免責を求める最初の当事者であること
②単独で、当該違反行為をした事業者のうち最初(2番目、3番目)に公取委に当該違反行為に係る事実の報告及び資料の提出を行った者であること	②刑の免責措置を申し出る会社が自らの反トラスト法違反行為に気がついたときにただちにその行為を止めたこと	②刑の免責措置を申し出る会社が、情報提供を申し出たときに、反トラスト局が、その会社に対して十分な証拠を有しておらず、そのままでは、不起訴に終わる可能性が高い場合
③当該違反行為に係る事件についての調査開始日以降において、当該違反行為をしていないこと	③刑の免責措置を申し出る会社は、誠実にまた完全にその反トラスト法違反行為について報告し、反トラスト局の捜査の間完全かつ継続的な協力を行うこと	③刑の免責措置を申し出る会社が自らの反トラスト法違反行為に気がついたときにただちにその行為を止めたこと
(④一般調査、犯則調査その他により公取委がすでに把握している事実以外の事実に係る報告・資料の提出であること)	④反トラスト局への違反行為の報告は、それにかかわった個々の役職員の単独のものではなく、その会社の行為として行われること	④刑の免責措置を申し出る会社は、誠実にまた完全にその反トラスト法違反行為について報告し、反トラスト局の捜査の間完全かつ継続的な協力を行うこと
	⑤可能な場合に、刑の免責措置を申し出る会社は損害を被った者に対し、賠償を行うこと	⑤反トラスト局への違反行為の報告は、それにかかわった個々の役職員の単独のものではなく、その会社の行為として行われること
	⑥刑の免責措置を申し出る会社が、他の当事者を違反行為に参加するよう強制しておらず、違反行為の首謀者や、リーダーでないことが明らかなこと	⑥可能な場合に、刑の免責措置を申し出る会社は損害を被った者に対し、賠償を行うこと
		⑦反トラスト局が、その反トラスト法違反行為の性質、刑の免責を申し出る当事者のその行為の中での役割、その当事者が情報提供を申し出た時期などを考慮して刑の免責を与えることが、他の当事者にとって不公平とならないと決定する場合

2 効果

上記要件を満たす場合、日本では、公取委が行政上の措置として納付を命じる課徴金について調査開始日前の申請事業者は、1番目が全額免除、2番目が50%、3番目が30%の減額が受けられ、調査開始日後の申請事業者は30%の減額を受けられます。一方、米国では、刑事訴追の免責が受けられ、企業はシャーマン法違反による高額な罰金を免れることができます。

3 対象事業者

日本では、課徴金減免の措置を受けられることができる事業者は、3社に限られます。

一方、米国では、刑事訴追の免責を受けられるのは、最初の企業に限定されています(別表〈A〉〈B〉の①参照)。ただし、2番目以降であっても、司法取引制度や米国量刑ガイドラインによる罰金の減額があり得るほか、別の関連市場で行われている違法行為についてリニエンシーを申請し、リニエンシーを受けることができ、2番目以降の市場における違反行為について有罪の答弁を行うと、別の関連市場での協力が考慮され量刑の軽減を受けることができます(アムネ스티・プラス制度)。他方、このアムネ스티・プラス制度が利用できるにもかかわらず利用しない場合、後にその違反行為が摘発された場合には、反トラスト局は罰金額を増額を裁判所に求めることができます(ペナルティー・プラス制度)。

4 刑事責任との関係

米国のリニエンシーの刑事訴追の免責を認めるものですが、日本のリニエンシーは、行政上の措置である課徴金

を対象とし、課徴金額の減免を認めるものです。日本においても、カルテルについては刑事責任が規定されていますが、公取委は、調査開始日前の1番目の事業者に対し刑事告発しないことを明らかにしています。公取委の専属告発に係る場合(独禁法96条1項)でも、告訴・告発不可分の原則(刑訴法238条2項・同条1項)より法的には検察官が起訴することは可能ですが、法務省は、検察官が公取委が告発を行わなかった事実を十分考慮すると説明しています。

Ⅲ. 国際カルテルとリニエンシー

(1) 日本、米国、EUの間では既にそれぞれの間で、反競争行為の摘発に関する二国間の執行協力協定が存在します(通常、第一世代の協定と呼ばれます)。しかし、国際カルテル摘発に大きな期待が寄せられるリニエンシーについて、ひとつの国がその制度を持たない場合には、その国での制裁をおそれ、当局に対する情報提供が行われないうおそれがあると指摘されていました。今回、日本においてもリニエンシーが導入されたことにより、国際的な執行協力体制は確実に一段階ステップアップしたことになります。

(2) ただ、米国やEUでリニエンシーの適用を受けた事業者(外国事業者も含めて)に対し、日本の独禁法を域外適用し公取委が課徴金納付命令を命じることができるのかなど国際カルテルに対する域外適用を検討する上で重要な問題はまだまだ残っており、今後の公取委の運用を見守る必要があります(冒頭で述べたマリンホースの事件についても米国にリニエンシーを申請し

た国内の事業者について公取委は処分を見送る方針であると報道されています。なお、本年1月から「競争法の国際的な執行にかかる研究会」が設置され、独禁法の海外企業への適用積極化を盛り込んだ提言がなされる方針であるとの新聞報道もされています。

さらに、上記Ⅱ.で見たように日米のリニエンシーは、制度として異なる点があります(また、EUのリニエンシーも異なります)、国際カルテルにおいて考えなければならないリスクは日本の課徴金、米国における罰金だけにとどまらず、EUにおける高額な制裁金、米国における3倍額損害賠償訴訟などが含まれますし、もちろん企業だけでなく企業の役員、従業員の責任も問題になります。

企業としては、これら主として日本・米国・EUにおける様々な法的リスクやリニエンシー制度の相違を考慮した迅速かつ全世界的な対応とコンプライアンス体制の構築が求められることになります。

参考文献：

- 金井貴嗣ほか編『独占禁止法〔第2版〕』弘文堂
- 井上朗『リニエンシーの実務』LexisNexis
- 上杉秋則・山田香織『リニエンシー時代の独禁法実務』LexisNexis
- 佐藤潤『米国における反トラスト法違反行為に対するリニエンシー制度について』(国際商事法務492巻757頁)
- 苗村博子『米国における反トラスト法に関する司法取引』(国際商事法務458巻919頁)



中島 康平
(なかじま こうへい)

モリテックス株主総会決議取消請求事件判決

【はじめに】

昨年12月6日、株主総会における役員選任決議を取り消すという判決が下されました*1。

新聞などの報道では、議決権行使にかかる委任状の勧誘に際して、500円分の商品券（QUOカード）を提供したことが、会社法120条1項の禁止する「利益供与」に該当するという判断が示されたことに注目が集まっていますが、この事件では、もう一つ、さらに興味深い問題点があります。

それは、委任状の取扱いに関する論点です。詳しくは、以下の事案の概要の欄で記載しておりますが、委任状争奪戦が繰り広げられるようになった昨今において、今回の判決は、一つの事例判断を示すものとして、今後の実務の運用を考える上で、少なからず参考になるものと思われま

【事案の概要及び争点】

(1) 本件は、株式会社モリテックス（モリテックス）の定時株主総会における役員選任決議につき、筆頭株主であるIDEC株式会社（IDEC）が、その取消しを求めた事案です。

モリテックスにおいては、平成19年6月開催の定時株主総会で、任期満了となる取締役8名及び監査役3名の後任者を新たに選任することが予定されていたところ、筆頭株主であるIDEC及び第二順位株主（IDECら）から、役員選任に関する株主提案がなされ、委任状の勧誘が開始されました。

その後、モリテックスからも、役員選任に関し、株主提案と異なる内容*2の会社提案がなされ、委任状の勧誘が開始されました。

(2) モリテックスは、当該定時株主総会において、株主提案及び会社提案にかかる役員選任議案への投票結果を集計するに当たり、(i)株主提案と会社提案は別個の議題であり、IDEC側へ提出された委任状（IDEC側委任状）による授権は会社提案には及ばないこと、(ii)IDEC側委任状を提出した株主は委任状作成時において会社提案を認識しておらず、その委任状は会社提案についての議決権行使の授権を含まないこと、(iii)IDECらによる委任状の勧誘は、会社提案の記載及びこれについての賛否の記載欄がなく、議決権代理行使勧誘規制*3に反し無効であり、会社提案についての代理権授与があったとしてもそれは無効になることなどを理由として、役員選任の決議要件としての「出席議決権数の過半数」を算出するに際して、株主提案についてはIDEC側委任状にかかる議決権数を含めて算出したのに対し、会社提案についてはその議決権数を含めませんでした。

(3) その結果、会社提案に対する得票率が出席議決権数の過半数を超えることとなったため、会社提案が可決承認されたものと扱われ、株主総会は閉会されました。

ところが、会社提案について、株主提案と同じく、IDEC側委任状にかかる議決権数を、決議要件としての「出

席議決権数の過半数」に含めて得票率を算出した場合、会社提案のうち取締役の2名については、その得票率は、決議要件としての出席議決権数の過半数を下回る結果となるものでした。

(4) なお、モリテックスは、会社提案にかかる招集通知、委任状の勧誘の際に、議決権を行使した株主については、500円分の商品券を贈呈することを表明しており、現実には、7323名の株主に対して、商品券が供与されました。

(5) IDECは、①株主提案の得票率の算出に限って、IDEC側委任状にかかる議決権数を含めて算出したことが、その委任状を提出した株主の意思と相反する違法なものである（争点①）、②モリテックスが議決権を行使した株主に対して商品券を供与したことは、株主の権利行使に関する利益供与に該当する（争点②）などと主張して、決議方法の法令違反などを理由に株主総会決議の取消しを求めました*4。

【判旨】

1 争点①について

(1) この点には、上記(i)ないし(iii)の3点につき判断が示されました。まず、(i)については、株主提案と会社提案とは、いずれも「取締役8名選任の件」及び「監査役3名選任の件」という議題により、定款上選任しうる最大員数の取締役及び監査役につき、候補者の提案をしたものであるため、それぞれ別個の議案を構成するものではなく、「取締役8名選任の件」及び「監

査役3名選任の件」というそれぞれ1つの議題について、双方から提案された候補者の数だけ議案が存在すると解釈により、モリテックスの主張が排斥されました^{※5}。

(2) 次に、(ii)については、当時、モリテックス経営陣とIDECらとの間で、経営権の獲得をめぐる紛争が生じていたことから、IDECらが役員選任に関する議案を提出し、委任状の勧誘を行った場合には、モリテックスからもそれに対抗して議案が提出されることは株主にとって顕著なことで、また、定款上選任しうる役員の最大員数との関係から、株主提案につき賛成した場合には会社提案に賛成する余地がなくなるといった状況下では、IDECらの勧誘にかかる委任状の提出は、会社提案には賛成しない趣旨で、議決権行使の代理権授与を行ったものといえる(※ア)として、モリテックスの主張が排斥されました。また、モリテックスが、会社提案の後に、全株主に対して、IDECらの勧誘にかかる委任状の提出による代理権授与の撤回を促したにもかかわらず、なお撤回しない株主もいたという事情もその判断の理由とされました(※イ)。

(3) 最後に、(iii)については、議決権行使勧誘規則の趣旨は、被勧誘者である上場会社の一般株主にとって、勧誘者から株主総会の議案を知らされるだけでは、議案の可否を判断するための情報としては十分ではないため、勧誘者は所定の事項を記載した参考書類を交付すべきこととするともに、被勧誘者が株主総会における議決権の代理行使について勧誘者に白紙委任することにより、自分にとって

不利な議決権の行使がなされないように、委任状には議案ごとに賛否を記載する欄を設けるべき点にあるとした上で、前記※アの事情からは、IDECらが会社提案に反対票を投じることは、代理権授与の趣旨に沿ったものであり、IDECらの勧誘にかかる委任状を提出した株主が不測の損害を受けるおそれはなく、また※イの事情からは、情報不足による不測の損害を受けるおそれもないなどとして、モリテックスの主張が排斥されました。

(4) 判決は、以上のとおり判断し、決議方法が法令に違反するものとして、決議の結果に影響を及ぼすことになる取締役2名の選任にかかる決議の取消しを認めました。

2 争点②について

(1) 判決は、株主の権利行使に関して行われる財産上の利益供与は原則としてすべて禁止されると判断した上、(I)その利益が株主の権利行使に影響を及ぼす恐れのない正当な理由に基づき、(II)その額が社会通念上許容される範囲のもので、(III)利益供与により会社の財産的基礎に影響を及ぼすものでない場合には、例外的に許容されると判断しました。

(2) その上で、本件では、(II)500円という額は社会通念上許容され、また、(III)利益供与の総額である452万円強は、モリテックスの経常利益(3億6000万円弱)、総資産(150億7000万円強)、純資産(76億8000万円強)、中間配当・期末配当(70万円弱)と比較して、財産的基礎に影響を与えるものではないとされましたが、(I)商品券の贈呈を表明した葉書において「重要」と記載して「是非とも、会社提案

にご賛同の上、議決権を行使していただきたくお願い申し上げます。」との記載をしていること、また、商品券の贈呈は経営権の獲得をめぐる対立が生じた段の株主総会で初めて行われたものであること、議決権行使比率が例年比30%と増加し、会社提案に賛成したものと扱われることになる白紙での議決権行使書面が1349名の株主から送付されたことから、議決権行使への影響が認められるとして、商品券の贈呈は会社提案へ賛成する議決権行使書面の取得を目的としたものと推認でき、正当な理由がなく、利益供与に該当すると判示されました。

(3) その上で、判決は、決議方法が法令に反するものとして、違反事実の重大性や議決権行使への影響がうかがわれることを理由に、裁量棄却の適用はないとして、役員選任の各決議の取消しを認めました。

※1 東京地裁平成19.12.6一判決全文は商事法務No.1820-p32以下を参照。

※2 但し、監査役1名については、会社提案と株主提案とで同一。

※3 詳細は、金融商品取引法194条、同法施行例36条の2第1項、上場企業の議決権の代理行使の勧誘に関する内閣布令43条等を参照。

※4 IDECからは、このほかにも取消事由が主張されていましたが、判決において判断されなかったため、省略しています。詳細は、判決文参照。

※5 モリテックスの定款では、取締役は8名以内、監査役は4名以内と規定されていました。例えば、会社提案が「取締役5名」及び「監査役2名」の選任を提案するものであったとすれば、株主提案とは役員の員数構成が異なるため、判決において異なる結論が導かれる可能性があったものと考えられます。



貞嘉徳
(さだよしのり)



沖縄事務所旅行の思い出

今秋11月17日から19日の二泊三日の日程で沖縄へ事務所旅行に行ってきました。この時期の沖縄は暑すぎず寒すぎず、服装も薄手の長袖一枚で丁度良い気候で、とても心地良く過ごす事ができました。苗村法律事務所は、食べる事、飲む事が大好きな人達の集まりなので、那覇到着早々、まずは腹ごしらえ!と、そうき蕎麦を食すべく、レンタカーをとばしました。そうき蕎麦は、豚の油のたっぷりにもじみでたスープがとても濃厚で、想像以上に美味しく感動でした。

蕎麦を堪能した後は、事務所員全員でカヌーに挑戦です。ジャージやレインコートに救命具をはおり、インストラクターの方からレクチャーを受けいざ出発



です。カヌーに乗り込む段階からキャーキャー、ワーワーと大騒ぎで事務所員皆童心にかえたような感じで、スタートから大変でした(笑)。カヌーに乗ると普段の視線よりもずっと低くなるので、マングローブの根っこや水中の小さな虫も見えてとても新鮮でした。また、二人一組でカヌーに乗り込んでいたのですが、漕ぎ方一つとっても、弁護士や事務局のキャラクターが見えてくる部分があって、とても楽しかったです。二日目はそれぞれ自由行動を楽しみました。私達事務局チームは、ジンベイザメで有名な沖縄美ら海水族館へ向かいました。ジンベイザメが、巨大な水槽の中で優雅に泳ぐ姿がとても印象的で、事務局みんな水槽の横に併設されたカフェに30分以上も居座り見入ってしまいました。優

雅な姿を必死に写真に収めようと格闘しましたが、水槽の亚克力板にフラッシュが反射してしまったり、シャッタースピードとジンベイザメの遊泳スピードのズレに手間取ったりと写真撮りはかなり悪戦苦闘でした(ちなみに、苗村も水族館に行っていて、「簡単モード」でかなりきれいに撮っておりました。私達の格闘はいったい…)。



最終日には、ゆっくりとホテルを出発し、国際通りにも立ち寄り、しっかりお土産ものの物色も済ませました。ハブ酒(ハブの姿がそのまま入ったものなどは、かなりインパクトがありました)、サーターアンダギー、紅芋パイ、シークワサーの実やスターフルーツなどそれぞれ思い思いのものをゲットして飛行機に乗り込みました。いつもながら食べる事にも飲む事にも大忙しの、盛り沢山の事務所旅行でした。今年の年賀状にも事務所旅行の写真を載せていますので、宜しければご覧下さい。



<http://www.namura-law.jp>



苗村法律事務所

〒530-0047
大阪市北区西天満
2丁目6番8号
堂島ビルディング711号室
※地下鉄御堂筋線又は京阪淀屋橋
駅1番出口を上がり、御堂筋を
北へ徒歩5分
TEL: 06-4709-1170
FAX: 06-4709-0131
受付時間/9:00~18:00

