

最近の事例からみた「域外適用」論の再検証

早稲田大学教授 久保田隆

はじめに

独占禁止法、輸出管理法（経済制裁関連）などの自国の経済法を、自国領域を超えて他国に及ぼすことを域外適用と言う。従来、米国が域外適用に積極的であり、世界に与えるインパクトも大きく、米国の域外適用を中心に議論が積み重ねられてきたので、本稿では米国の域外適用を念頭に考える。その際、実質的にみて域外的影響の大きい自国法の適用を従来の域外適用に含めて「域外適用」と呼ぶことにしたい。これは、後述する「米ドル・コルレス口座」管轄が自国領域内への域内適用であるとする見方（私見とは異なる）も成り立ち得るため、正確を期するために括弧を付ける訳である。

さて、「域外適用」論は国際経済法の主要論点の1つであり、①独占禁止法分野における米国の効果主義（理論）に基づく域外適用や②経済制裁分野における米国の輸出管理法の域外適用を中心に議論が積み重ねられてきた。独占禁止法や租税法の分野では、二国間や多数国間の独占禁止協力協定や租税条約の枠組みが整備されるなど、ハードロー（条約等の拘束性の強い法規）による国際調和が進んでおり。独占禁止法の域外適用問題は消滅したと位置付ける論者¹さえいる。

しかし、「域外適用」問題は形を変えつつ存続しており、①経済制裁分野では、かつての深刻な国家間対立は影を潜めて問題が変容しているものの、マネーロンダリング規制やテロ対策とリンクする形で積極的な「域外適用」がなされているほか、②新しい分野として外国公務員贈賄規制の「域外適用」が増加している。本稿の主たる関心は、こうした経済制裁と外国公務員贈賄規制の2つの新しい「域外適用」問題に対し、①問題の背景に何があるか、②国際法および米国法上は何が問題となり何処に限界があるのか、③対応策として何が可能か、を検討することにある。その際、本稿では、条約等の拘束力の強い法規であるハードローと、法的拘束力のない申し合わせであるソフトロー（例：サミット合意）の機能に着目しながら読み解くことに努めたい。

以下、①経済制裁を巡る「域外適用」問題の変容、②外国公務員贈賄規制を巡る「域外適用」問題、③国際法・米国法における問題点、④「米ドル・コルレス口座」管轄、⑤対応策の検討、の順に検討していく。

¹ 上杉秋則「国際商取引における不正行為の規制と独禁法の域外適用」国際商取引学会年報2013年第15号210頁参照。上杉教授は「独禁法の域外適用に関しては、効果主義と属地主義の対立があり、後者が客観的属地主義に置き代わることで、事実上の対立は解消した」として「域外適用問題の消滅」と位置付けている。

1. 経済制裁を巡る「域外適用」問題の変容

各国当局の官僚による専門的・自律的な判断に比較的任されることの多い独占禁止法や租税法、証券取引法等の分野と比べると、国家安全保障が絡む経済制裁は極めて政治的な分野で法的議論に馴染みにくく、国家同士の深刻な対立を招き易いとされてきた。しかし、最近の経済制裁を巡る動きをみると、米国の「域外適用」を受けた外国が、従来のように国際法違反を唱えたり対抗立法を発動することは珍しくなってきた。この背景には何があるのか。歴史的経緯を辿ってみたい。

(1) 経済制裁の域外適用と国家の反発

まず、外国が米国の国際法違反を唱えたり対抗立法を発動するなど、深刻な国家間対立に至っていた頃を振り返ってみよう。有名な1982年のシベリア・ガス・パイプライン事件（European-Siberian Gas Pipeline Case）²では、対ソ連制裁を企図する米国法の域外適用に対して英国や仏国が対抗立法を発動し、欧州や日本は抗議声明を発する事態に至った。1992年の対キューバ制裁でも、米国がキューバ民主主義法で米国企業の在外子会社によるキューバとの貿易を禁止した結果、欧州共同体（EC）が欧米間の貿易関係を損ない国際法の一般原則及び独立国の主権に反するとして抗議し、英国やカナダが対抗命令を発動し、国連総会決議47/15（1992年）で同法の適用を控える要請が行われた。1996年の米国の対キューバ制裁強化でも、キューバ自由及び民主的連帯法（ヘルムズ・バートン法）により、キューバ革命で資産を没収された米国民に米国国内裁判所で提訴の権利を認め、没収された財産を運用する外国人には査証発給を拒否したところ、欧州連合（EU）、カナダが抗議し、EUはWTOパネル設置を要請するにまで至った（米国が中核条項の発動を行わない見返りにEUがWTOパネル手続の停止に合意することで決着した）。一方、1996年イラン・リビア制裁法（ダマト法）では、両国の国際テロ支援や大量破壊兵器の獲得が国際平和や安全に対する脅威となり米国の安全保障・外交政策上の利益を害するとして、一定額以上

² 当時のソ連がポーランドの戒厳令布告を指揮しているとして、米国がソ連の責任を追及する形で対ソ連制裁が強化され、米国の輸出管理法が域外適用され、米国企業の在外子会社が製造した石油・ガス装置や米国の技術データを用いて外国で製造された石油・ガス輸送装置のソ連への輸出・再輸出を禁止した。これに対し、当時の欧州共同体（EC）は、「国際法上の管轄権の一般に承認された基礎のいずれにも基づくものではないゆえ不法である。ECの独立した通商政策に対する受け入れ難い干渉を構成する。」とし、英国は貿易利益保護法（1980）を適用して対抗し、英国内でビジネスを行う者に対し、英国の貿易上の利益に損害を与える（おそれのある）外国法の域外適用に従うことを罰則をもって禁止した。さらに仏国は、関係する自国企業に契約を履行させる旨の声明を発し、戦時国家組織法（1938）に基づき仏企業にコンプレッサーの引渡を命令した。一方、オランダのハーグ地裁は米国の域外適用は国際法と両立しない旨の判決を下し、日本も米国の措置は自国領域外への国家管轄権の一方的拡大であるから国際法の諸原則によって正当化されえない旨の抗議を行った。以下、中谷和弘「国際法の観点から見た輸出管理法の域外適用」日本安全保障貿易学会 2010年9月25日報告レジュメ参照

（http://www.cistec.or.jp/jaist/event/kenkyuutaikai/kenkyu11/03_nakatani.pdfより入手可能）。

を投資して両国の石油資源開発能力の向上に貢献した者に対して制裁を科した。これに対し、EUが理事会規則2271/96でヘルムズ・バートン法やダマト法の不遵守を欧州企業に求め、同法に効果を与える外国裁判所の判決等の承認・執行を禁じた。日本も、国際法上許容されない国内法の域外適用になり得るし、WTO 協定との整合性の問題も生じ得るとして慎重な運用を求めた³。これらのケースは、①米国による特定国家への経済制裁の域外的影響がEUや日本等の西側先進国に及び、②それがEU等の経済的利益を著しく阻害することにより、深刻な国家間対立が生じて国際法違反が指摘された点に特徴がある。

(2) ソフトロー合意の威力と国家の沈黙

しかし、状況は変化した。2000年代に入ってから米国による特定国家への経済制裁の域外適用は続いており、それによるEUや日本等への影響も大きいのだが、かつてほど深刻な国家間対立が生じることもなく、国際法違反が公式表明されることもなくなってきた。一方、最近では、証券市場取引と同様に、経済制裁分野においてもゲートキーパー（不正取引の監視役）となる金融機関等に多大な責任を負わせることが重要と考えられるに至り、コンプライアンス上の責任が加重される一方で、対応に不備の発覚した金融機関には厳しい制裁が科されるようになった。自ら犯罪に加担した訳でもないゲートキーパーに過大な責任を負わせることには異論も存在するが、警鐘を鳴らす意味で、これを肯定的に捉える意見が米国を中心に有力である。

このため、米国の経済制裁対象国（イラン等）に対して米国以外で米ドル取引を行った米国の銀行（米銀）に対してはもとより、外国銀行に対しても、高額な制裁金を科すケースが相次いでいる。例えば、2014年6月の仏国BNPパリバ銀行の事件では、仏国最大の銀行の経営を脅かす極めて厳しい制裁に対する仏国内の強い反発を受けて、米・仏大統領同士の直接交渉まで行われた⁴ものの、結果的に国際法違反の国家表明や対抗立法の発動には至らず、過去最高の89億ドルの制裁金が科された⁵。また、2012年12月には英国HSBC銀行が当時の最高金額19億ドルの制裁金を科されている⁶が、英国を代表する銀行の1つであるものの英国政府は米国に対する対抗措置を講じていない。何れも自国企業が自国領域を中心に行った行為に対して、自国法で裁くことができず、米国法で裁くことになった次第であるが、この措置は国際法的に全く問題がないのだろうか？

米国内で良くなされる議論の1つに、米銀は米国法で高額な制裁金を科されるのだから

³ 前掲・中谷・報告レジュメ参照。

⁴ 例えば、以下の新聞記事を参照。

<http://online.wsj.com/articles/hollande-backs-bnp-paribas-in-letter-to-obama-1401885257>

⁵ 米国司法省の公表資料（<http://www.justice.gov/opa/pr/2014/June/14-ag-686.html>）および報道記事（<http://www.cnn.co.jp/business/35050294.html>）参照。

⁶ 米国司法省の公表資料

（<http://www.justice.gov/opa/pr/hsbc-holdings-plc-and-hsbc-bank-usa-na-admit-anti-money-laundering-and-sanctions-violations>）および報道記事

（<http://jp.reuters.com/article/businessNews/idJPTYE8BA03K20121211>）参照。

国際競争上の衡平の観点から外国の銀行にも平等に適用するというものがある。しかし、米国国内市場での取扱いに関する議論であれば成り立つが、外国領域内で適用する根拠にはなりにくい。国際法上は、米国法適用の論拠としては①外国の銀行が米ドル決済に携わると米国のコルレス銀行口座を通じて米国領域内を電子的に通過することを以って属地主義を掲げたり、②米ドルに関する米国の通貨主権や米ドル決済システムの健全性確保の観点から保守主義を掲げたり、③国際テロ及びマネーロンダリング対策という国際社会共通の利益から普遍主義を掲げる可能性が考えられる（後述する「米ドル・コルレス口座」管轄の箇所を検討）が、米国は何れの立場も表明していない。英国 HSBC 銀行の事件に関する議会報告書⁷を見ても国際法上の根拠に関する記述はなく、国際マネーロンダリング対策の強化に関する政策論と自国法の適用根拠だけが書かれている。そして外国銀行に対して国際マネーロンダリング対策の必要性に警鐘を鳴らす一罰百戒的な制裁の必要性が強調される。

しかし、銀行は犯罪に加担した訳でもなく、国際金融システムの重要な担い手でもある。厳しい制裁の結果、米国法の国際コンプライアンスのコストが釣り上がり経営を圧迫すれば、国際金融システムの安全性を阻害するし、外国や米国の産業政策にも悪影響を与え得る。BNP 事件では大統領の直談判にまで至ったのに、なぜかつてのように対抗立法を発動したり、国際法上の違法性を唱えたりしないのだろうか？外国の特定の銀行に厳しい制裁が科される事態は、業界全体に悪影響を与える事態と比べると、善悪の道徳的判断の介入や関係当事者の数等に鑑みて、国家単位での反発をかわし易くなる面はあるであろう。しかし、BNP 事件のように制裁が極めて厳しい場合、たとえ一企業であってもその国の金融市場や経済力に与える影響は甚大で無視できないはずである。では、国家はなぜ沈黙するのか？

この背景には、金融規制において長年機能してきた拘束性の低いソフトロー（法的拘束力のない申し合わせ）が事実上の拘束力を発揮するメカニズム⁸、すなわちソフトロー合意がハードロー（法的拘束力の強い条約等）以上に合意参加国を拘束するメカニズムが機能しているものと推察される。すなわち、G7, G8, G20 等の国際会合の場で国家間のソフトロー合意（例：対テロ・マネーロンダリング対策の強化）を結び、国際的な対策枠組みが出来てしまうと、米国が自国経済制裁の域外適用を国際社会共通の利益と結び付け、主要国の反対を封じ込め易くなるのである。ソフトロー合意の時点では、枠組みに関する簡素な内容なので他国も反対し難く、米国法の域外適用により将来厳しい制裁を受けることも予期できない。しかし、国際的な連携強化の名の下に一旦米国法が域外適用されると、外国国家はその影響の大きさに驚くものの正面から反対することは難しい。

⁷ 2012年7月12日米国上院レポート (U.S. Vulnerabilities to Money Laundering, Drugs, and Terrorist Financing: HSBC Case History) 参照。

⁸ ソフトローのメカニズムを研究した書物として、経済制裁ではなく金融規制に関するものであるが、Chris Brummer, *Soft Law and the Global Financial System: Rule Making in the 21st Century*, Cambridge, 2012 が参考になる。

但し、疑問点は残る。まず、高額の制裁金収入は国際的な連携を前提とするならば関係国間で分配すべきだが、司法省等の米国当局の財源になることが多い。これでは、米国の他国支配強化の道具に過ぎず、国際協調とは程遠い。分配や役割分担に関する国家間合意が必要であり、一部の分野ではハードロー（独占禁止協力協定や租税条約など）、ソフトロー（後述する銀行規制のバーゼル・コンコルダートなど）の合意例はあるが、政治色の強い経済制裁分野では今のところ合意は存在しない。次に、BNP事件のように国家管轄権の競合が生じた場合、国家間の主権平等や内政不干涉、領土保全という国際法原則に鑑みれば、米国は自国の管轄権を控えて仏国の管轄権を認めるべきである。後述するように、仮に「米ドル・コルレス口座」管轄に基づく属地主義の適用を主張するならば、それは説得力に欠ける。しかし、米国は国際法上の根拠を明示せず、仏国の反対を押し切って米国法を「域外適用」した。国際法は国家管轄権が競合する際の調整規則を持たず、米国法は「域外適用」を国内問題に転じてしまう装置を備えている（後述）ため、この問題の法的解決は難しい。

しかし、国際慣習法の形成を期す上でも、国家は米国法の「域外適用」に対する反対を公式に表明すべきようにも思われる。それを困難にしているのは、やはり国際会合で対テロ対策・マネーロンダリング対策の強化を首脳同士が幾度もソフトロー合意して積み上げてきたため、「世界共通目的であるのに、きちんと取り締まらないから、米国が介入せざるを得ない」という点で外国の反論を押し切ることができてしまう。また、米国は国家管轄権の競合の解決に関する国際法は未整備とする立場で一貫しており、その前では国際法の原則論は通用しにくい。その代わりに、「テロ=悪を叩く」、「テロに協力した外国の悪い金持ちに正義の制裁を科すべき」という政治的に受け容れられ易い議論が力を得てしまい、様々な疑問点（司法省等の財源獲得等）は影に隠れてしまうのである。

また、日本に限ってみるとソフトロー合意を完全に履行していない点が国際社会の批判を浴びており、非常に弱い立場にある。例えば、テロ対策と一体で推進されているマネーロンダリング対策を国際的に推進するために設立された政府間会合である FATF

(Financial Action Task Force) は、日本政府に対して必要な法整備が遅れているとし、早期の対応を求める異例の声明⁹を 2014 年 6 月に発した。これによれば、日本は①金融機関等の顧客管理を充実し、②テロ行為への物質的支援（アジトの提供等）を処罰し、③テロリストが国内に居た場合の国内資金移動を防止し、④2000 年「国際的な組織犯罪の防止に関する国際連合条約」（日本は署名したが国会承認が得られず）の締結に必要な国内法を整備（共謀罪の創設等）する必要があるが、共謀罪の創設には国内の反対が根強いなど、早急な改善は依然として困難である。従って、日本政府が米国に抗議しにくい状況の中、日本の銀行の米国法上のコンプライアンス・コストは増加の一途を辿る可能性があり、問題

⁹ FATF のホームページ

(<http://www.fatf-gafi.org/countries/j-m/japan/documents/japan-aml-cft-deficiencies.html>) 参照。

は深刻である。

2. 外国公務員贈賄規制を巡る「域外適用」問題

(1) 「域外適用」のインパクト

一方、外国企業に対する「域外適用」で厳しい制裁が科されることで最近関心が高まっているのが外国公務員贈賄規制の分野である。すなわち、米国FCPA (The Foreign Corrupt Practices Act of 1977: FCPA) 法の「域外適用」の影響は甚大であり、制裁金の上位企業には外国企業がズラリと並ぶ（もちろん米国企業も含まれている）。米国はFCPAガイダンスの公表等、法律の透明化・明確化に努めてはいるが、未だ不十分な部分も多く、外国企業の国際コンプライアンス・コストを高めている。

▽The Top Ten FCPA enforcement actions (source: R. Cassin, “The FCPA Blog”¹⁰)

1. [Siemens](#) (Germany): \$800 million in 2008.
2. *[KBR / Halliburton](#) (U.S.): \$579 million in 2009.
3. [BAE](#) (UK): \$400 million in 2010.
4. [Total S.A.](#) (France) \$398 million in 2013.
5. [Alcoa](#) (U.S.) \$384 million in 2014.
6. *[Snamprogetti Netherlands B.V. / ENI S.p.A](#)(Holland/Italy): \$365 million in 2010.
7. *[Technip S.A.](#) (France): \$338 million in 2010.
8. *[JGC Corporation](#) (Japan) \$218.8 million in 2011.
9. [Daimler AG](#) (Germany): \$185 million in 2010.
10. [Weatherford International](#) (Switzerland): \$152.6 million in 2013.

*related with the Bonny Island Bribery Case in Nigeria.

コストに加え、米国当局の法執行には「法の適正手続」面での問題（証拠が薄弱、裁判による公平な審査機会が少ない等）や制裁金収入を米国当局が関係国に分配せずに収入とする問題があるが、やはり外国は反対表明をしていない。仮に反対しても、条約に従った取締り強化を怠った責任を逆に問われてしまう。特に日本はこの分野でも法整備や法執行に消極的な面で国際的な批判を招いている。実際、OECD作業部会は2014年6月、日本に対し、外国公務員贈賄事案の摘発・捜査件数が大幅に増加し、それに続く基礎と有罪判決が著増することを期待するとの警告を發した¹¹。

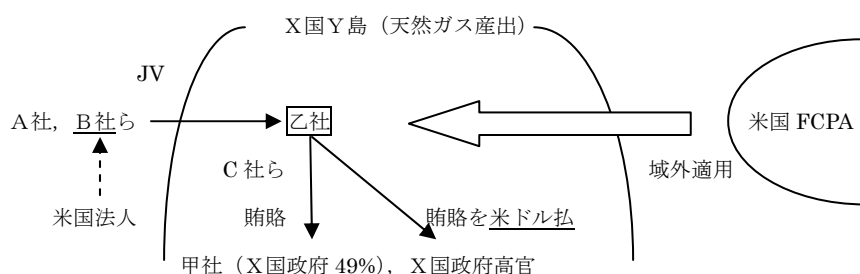
さて、日本企業が巻き込まれた「域外適用」の実例としてボニー島事件を紹介しよう。ナイジェリア (X) のボニー島 (Y) における 60 億米ドル以上の LNG (天然ガス) プラント建設を X 国甲社 (X 国政府の所有割合が 49% で残りは民間出資) から請け負うため、日本企業 A (日揮) 社と米国企業 B 社ら外国企業 4 社は、1991 年にジョイントベンチャー乙

¹⁰ <http://www.fcpablog.com/blog/2014/1/10/alcoa-lands-5th-on-our-top-ten-list.html> 参照。

¹¹ OECD のホームページ

(<http://www.oecd.org/tokyo/newsroom/statement-of-oecd-on-japans-efforts-to-increase-foreign-bribery-enforcement-japanese-version.htm>) 参照。さらに、渡邊隆彦「外国公務員贈賄罪の法執行強化に関する対日圧力の高まり」国際商事法務 42 巻 9 号 (2014 年) 1405-1408 頁参照。

社を設立した。契約受注を確保するため、乙社は、①日本の商社 C（丸紅）社等に委託し、X国の商慣習に倣って、公務員や甲社職員に賄賂を支払うと共に、②X国政府高官にも米国の銀行経由で米ドルの賄賂を支払った。乙社は、結果的に 60 億米ドル以上の契約を受注した。しかし、本件に目を光らせた米国政府が、米国企業 B 社との共謀や幫助に当たるとして、日本企業である A 社や C 社を含む関係当事者を米国法（FCPA: Foreign Corrupt Practices Act）違反で起訴し、最終的に関連当事者は、贈賄総額約 2 億ドルを遥かに上回る総額 17 億米ドルの多額の和解金（うち A 社は 21880 万ドル、C 社は 5460 万ドル）を支払って米国当局と和解（起訴猶予合意）したのがこの事件である。米国との関連性は必ずしも強くなく、米ドル支払（「米ドル・コルレス口座」管轄の適用か）や B 社の共謀や幫助（米国法上の共謀や幫助に引き寄せることで米国の国内問題化か）に止まる（後述）が、それでも米国法が「域外適用」され、多額の制裁金が科されている。



（２）経済制裁分野との相違

世界中のメーカーや商社等の企業にとって国際コンプライアンス・コストの増加要因となっているが、この分野は経済制裁とは異なる特徴を有している。まず、外国公務員贈賄規制はソフトロー合意ではなく、1997年OECD「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」（日本は1999年に加盟）や2003年国連「腐敗の防止に関する国際連合条約」（日本は署名したが批准していない）で条約によるハードロー合意が形成されている。次に、域外的影響の大きい法律は米国法だけではない。英国Bribery Act 2010など他国にも及び、新興国（中国、ブラジル¹²等）でも立法が相次いでおり、国際的にも各国国内法の「域外適用」強化が推奨されている。さらに、不十分ではあるものの、国家間の調整メカニズムが一部にハードロー合意されており、解決に向けた萌芽が感じられる。すなわち、上記OECD条約4条3項は、「この条約に定める犯罪が行われたとされる場合に2以上の国が裁判権を有するときには、関係締約国はそのいずれかの要請により、訴追のために最も適した裁判権を有する国を決定するために協議を行う。」としている。裁判権に限っており行政権が縛られていないので実効性は乏しいが、経済制裁分野よりは法整備が進んでいる。

外国公務員贈賄防止法制はまだ新しい分野で法整備も発展途上であるが、独占禁止法や

¹² 阿部博友「ブラジル腐敗行為防止法の概要」国際商事法務 42 卷 7 号 (2014 年) 1086-1089 頁参照。

租税法と同様に、多数国による「域外適用」の重複を誘発する一方で重複する規制管轄権を調整する法的メカニズムが形成されつつある点で、当局同士の技術的な国家間協力が機能していく可能性がある。独占禁止法では1980年代に米国の域外適用が問題視されたが、現在では、2国間の独占禁止協力協定の締結や多数国間のICN（International Competition Network）を通じた国家間の調整が進んでいる。一方、租税法でもOECDモデル租税条約の策定やそれに基づく2国間租税条約の締結を通じて調整が進んでおり、2014年7月から施行された米国FATCA法（Foreign Account Tax Compliance Act）の域外適用を巡る問題についても、米国と他国との一方的な関係ではなく互恵的な関係が2国間条約や検討中のOECDモデル条約で構築されるに至った。もちろん調整がつかずに二重課税や二重規制が行われたりするケースも多く未だ不十分であるが、国際調和に向けた第一歩としては肯定的に評価できる。一方、経済制裁は米ドルの覇権構造に支えられた面があり、他国が同レベルの「域外適用」を行うことは難しく、政治色も強いため、解決は困難であろう。

3. 国際法・米国法における問題点

ここで、米国法の積極的な「域外適用」を可能にしてしまう国際法・米国法上の問題点を整理しよう。

（1）国際法上の理解

域外適用は国際法により一定の制約下にある。すなわち、国際法上の主権平等原則（国際連合憲章2条1項）、領土保全原則（同条4項）、内政不干涉原則（同条7項）に基づき、各国の有する国家管轄権（立法、執行、司法）については、①執行管轄権の域外行使は国際法違反で、②立法管轄権の域外適用は国家の裁量内とされた（1927年Lotus事件ICJ判決¹⁴）。もっとも、立法管轄権という国家の「裁量」は無制限に認められるものではなく実質的なリンクのある主張でなければならない。すなわち、属地主義（自国領域内に自国法を適用）、属人主義（自国民に自国法を適用）、保護主義（通貨偽造等に限定的に適用）、普遍主義（海賊・テロ等に限定的に適用）、効果主義（独占禁止法等に限定的に適用）のどれかに基づいて管轄権の基礎を説明する必要があり、何かに基礎づけられれば複数の国家管轄権が競合することも当然生じ得るが、優先順位の設定に当たっては他国の国家管轄権の主張に対して対抗できる必要がある。

このうち、保護主義、普遍主義、効果主義については、学説上は慎重論や反対論も強い。しかし、他方で属地主義の排他的優位が確立されているとも言えず¹⁵、現在でも国家管轄権の優先順位の設定に関する域外適用の明確なルールは未確立のままである。今後、国連総会決議51/22（域外適用一般につき、「他国の企業および国民に制裁を課す一方的な域外的法律の即時取消しを要請する」、「域外的・強制的な一方的経済措置または立法行為を承認しないよ

¹⁴ http://www.icj-cij.org/pcij/serie/A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf 参照。

¹⁵ 中谷和弘「輸出管理法令の域外適用と国際法」『国家管轄権 - 国際法と国内法 - （山本草二先生古稀記念論文集）』勁草書房（1998年）393-419頁参照。

う、すべての国家に要請する」とした)のような動きが積み重なれば、属地主義を優位するルールが国際慣習法として結晶化し得るに過ぎない¹⁶。しかし、それでは大変な長い時間を要することになり、解決策としては心許ない。

(2) 米国法上の問題

また、仮に国際慣習法として域外適用の明確なルールが確立したとしても、それが域外適用を行う国の国内法上の効力までを保証するものではない。

米国では、①米国憲法上は条約の国内法的効力は連邦法(国内法)と同位であるが、米国が条約を批准しても、後に国内法で異なる内容を立法化すれば「後法優位の原則」で国内法が優先する(最高裁判決 *Dred Scott v. Sandford*, 60 U.S. 393 (1857)) ほか、②条約に反対の定めがない限り「非自動執行条約」と解され、単なるコミットメントに過ぎない扱いとなって連邦議会が条約実施のための国内法を制定しなければ効力を持たない(最高裁判決 *Medellin v. Texas*, 552 U.S. 491 (2008)) 上、③州裁判所は連邦最高裁判所の判断に従うとは限らないなど、問題が多いと言われている¹⁷。従って、仮に国際法上の明確なルールが結晶化したとしてもすぐに解決できるとは限らない。

一方、米国国内法の中には、米国法の管轄範囲を拡張する形で機能する様々な法律(共謀罪等)があり、米国法の域外適用の活発化に有効に機能している。これらの米国法を経由して国際事件が国内事件に変化してしまうため、米国以外の外国が米国の立法に内政干渉することは叶わず、米国法の域外適用を抑制しようと働きかけるルートが限られてしまう。最近の事例をみると、米国が国家管轄権を拡張するに際し、①米ドルを用いている点に着目して域外取引を「米ドル・コルレス口座」管轄で規制する動き(後述)、②米国法独自の1949年の最高裁判決で確立した *Pinkerton Doctrine* で適用範囲が拡張された共謀罪(*conspiracy*)や郵便通信詐欺(*Mail & Wire Fraud*)、旅行法(*Travel Act*)等を介して外国人や外国法人への域外適用を拡大する動き¹⁸が見られる。一方、州でもニューヨーク州最高裁が下した「NY州に支店を有する銀行に対し、その銀行が世界中どの支店で保有する判決債務者の資産であろうと、当該資産をNY州の判決債権者に引き渡すよう裁判所が命令できる」とする判例法(*Koehler v. Bank of Bermuda Ltd.*, 12 N.Y.3d 533, 911 N.E. 2d 825, 2009)があり、国際法違反とする批判がある¹⁹。紙幅の制約から、これら全てを扱う余裕はないため、経済制裁やマネーロンダリングに関わる「米ドル・コルレス口座」管轄に絞って検討したい。

¹⁶ 中谷和弘ほか『国際法第2版』有斐閣(2011年)274頁以下(中谷和弘教授執筆部分)参照。

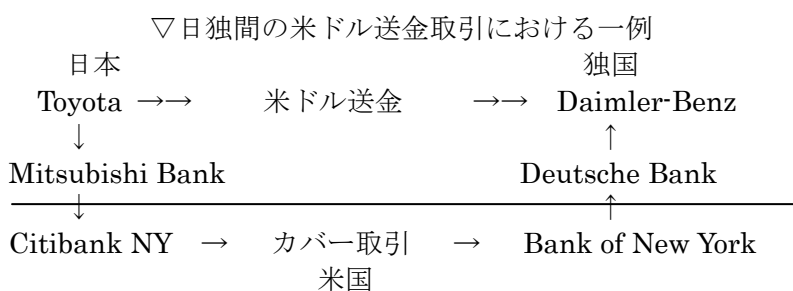
¹⁷ アレックス・グラスハウサー「条約は権力の分立した連邦制の下でいかに「最高性」をもちうるか」比較法学43巻2号(2009年12月)209-231頁参照。

¹⁸ 拙稿「最新事例にみる米国経済法違反の域外的影響とその法的課題～Pisciotti事件とBNPパリバ事件」国際商事法務2014年8月号1242-1245頁参照。

¹⁹ 拙稿「国際AML法制の対象拡大と「域外適用」の問題点」国際商事法務2013年8月号1182頁以下参照。

5. 「米ドル・コルレス口座」管轄

現在、米国は世界経済の中心であり、国際取引の基軸通貨は米ドルである。日本や中国を含む多国籍企業は、たとえ米国内で活動したり米国法人と取引しなくても米ドルで決済せざるを得ない場合が多い。銀行業であれば米ドル取引を扱わなければ国際業務はできないが、たとえ米国以外で米国法人以外と米ドル取引した場合でも、前述のBNPパリバ銀行やHSBC銀行のように米国法に基づく制裁を受けてしまう。それは何故だろうか？日本のToyotaが独国のDaimler-Benzに米ドル送金するケースを想定して考えてみよう（下図参照）。



Toyotaは日本のMitsubishi Bankに外国送金を依頼し、独国のDeutsche BankにあるDaimler-Benzの口座に米ドルを振り込む。このとき、ToyotaもDaimler-Benzも米国が関係するとは想定しづらいが、国際送金では米国内にある米国銀行のコルレス口座を経由してカバー取引が行われるのが通常であり、米国領域内でも電子的な帳簿の付け替えが生じる。従って、極めて形式的ではあるが、属地主義による米国への実質的なリンクが生じ得る。また、米国法（例：2001年Patriot Act）は自国のコルレス銀行を通じて米ドルを用いた域外取引を自国法の規制に服させる国内法を有し²³、これと自国の経済制裁（OFAC規制²⁴等）をセットで外国銀行に適用し、高額な制裁金を科して、関係国間で配分することなく自国の国庫に納めている。

しかし、米国は国際法上の「域外適用」の根拠を示しておらず、私見も属地主義に基づく管轄権を肯定することには否定的である。すなわち、「米ドル・コルレス口座」は電子的な帳簿の付け替えにすぎず実体を伴わないし、これで属地主義に認定できるとすれば国際送金ネットワークであるSWIFTの所在国（ベルギー）や会計センターやバックアップセンターの所在国等が全て管轄権を有することになり、当事者の予測可能性を遥かに超えて国際取引秩序が混乱するからである。

次に、仮に米国が米ドルに対する通貨主権を主張して保守主義に基づく管轄権を主張するとすればどうか。通貨偽造のような重大犯罪の場合に保守主義を認める議論があるが、対テロ対策やマネーロンダリング対策は米ドル通貨を使用しただけで通貨の信認に直接影

²³ 詳細は、前掲・拙稿国際商事法務 2013年8月号参照。

²⁴ 米国のForeign Assets Control Regulations（外国資産管理法）に基づく規制で、担当部署である財務省の外国資産管理局（Office of Foreign Asset Control：OFAC）に因んでOFAC規制と呼ばれる。

響するものではなく、各国通貨が自由に取引される今日において通貨主権を主張するには理由不足であろう。

最後に、仮に米国が対テロ対策やマネーロンダリング対策、あるいは国際金融システムの安定性確保といった世界共通利益に資することを主張して、普遍主義に基づく管轄権を主張するとすればどうか。これも私見では否定的に解する。対テロ対策に普遍主義の適用を主張する学説は小数説として存在するが、仮に認めるとしても、条約や国際慣習法によって拘束力のある国際合意が生まれ、明確に限定された範囲でのみ認めるべきである。外国人による外国における行為に対し、対テロ対策に関する当該国の規定があるにも拘わらず、それとは内容の異なる自国法を「域外適用」することは、国際法上の主権平等原則、領土保全原則、内政不干涉原則に照らして認めるべきではない。BNPパリバ銀行のケースでは、国際金融システムの安定性確保といった世界共通利益に資する訳でもなく、たとえ仏国もイラン等に独自の経済制裁を行っているのに、米国独自の経済制裁のために多額の制裁金支払いに応じることに同意し難いとする強い反発が仏国議会で高まった²⁵。

さらに、仮に「米ドル・コルレス口座」管轄が米国管轄権の基礎を一応主張できたとしても、当事者の営業中心地や国籍を加味すれば、属地主義と属人主義に基づく基礎がより強く存在する仏国管轄権の方が優位すべきと考える方が国際法上の主権平等原則、領土保全原則、内政不干涉原則に照らして自然と考える。

しかし、ソフトロー合意が初めに存在する結果、国家が反対しにくいことに加え、国家管轄権の優先劣後に関する国際法のルールが未確立であるため、議論は堂々巡りになってしまいがちである。国際法の教科書に書かれている属地主義の原則も、その排他的優位性に至るものではないし、国家管轄権を定める上で国際私法における最密接関係地のような概念も現状では存在せず、今後もそれを定めることは政治的に困難であろう。大統領まで動員した仏国も米国との交渉で結果的に多額の制裁金の支払いを免れなかった。現在、日本の銀行員の間では、英仏の次の標的は独国か日本かと懸念されており、自国法でもない米国法に基づくコンプライアンス態勢の強化に迫られており、国家主権が世界金融システムの米国覇権構造の前に霞んで見える状況にある。こうした事態にどのように対応すればよいのであろうか？

3. 対応策の検討

まず、本来は条約等で域外適用に関する国際法のルールを明定することが大切である。しかし、伝統的に国際法を重視する日欧と国際法に囚われない米国との溝が未だに埋まらず、条約形成は困難であり、国連決議の積み重ねや国際司法裁判所の判決の積み重ねも膨

²⁵ ワシントンポスト 2014年6月30日付記事 Tonya Putnam, “An 8.9 Billion Fine shows that Foreign Banks Evade U.S. Laws at their Peril” 参照

(<http://www.washingtonpost.com/blogs/monkey-cage/wp/2014/06/30/an-8-9-billion-fine-shows-that-foreign-banks-evade-u-s-laws-at-their-peril/>)。

大な時間を要するため直接の解決策には繋がらず、更には米国の国内法が国際法をどの程度尊重するかという問題も残る。従って、国際法を改良するアプローチではどうしても限界がある。

このため、BNP パリバ事件のあった仏国では、米ドル取引をボイコットし、ユーロの国際化を進めて米ドルの覇権構造を崩すことが盛んに議論された。しかし、経済的には米国との関わりを抜きに経済活動を行うことは難しいため、米ドル取引を全く扱わずに国際的な銀行業務に携わることは現状ではほぼ不可能である。政治的にも難題である。欧州ではユーロの国際化、中国では人民元の国際化、日本でも従来から円の国際化を進める動きが従来からあるが、米国はドル覇権の維持に常に神経を尖らせている。1997年のアジア通貨危機に際しては、アジア通貨基金（AMF: Asian Monetary Fund）を創設する日本の提案に対し、日本の円経済圏の台頭を恐れた米国は中国と共に強く反対し、AMF 構想は頓挫した。また、ビットコインなどの新通貨に対しても常に注視している。もともと、米国が一方的な域外適用をやり過ぎて他国の反発を強めれば、米ドルは自ずと忌避されて覇権は崩れていくであろう。また、米ドルを用いたとしても、例えば現行の海外米ドル決済システム（香港米ドル清算システム²⁶、東京ドルクリアリング²⁷等）を米国を一切経由せずに行う仕組みに変えたり、米ドル現金を裏付けとする海外取引を増やす等の対抗策も今後考案される可能性もある。実際、米国の中央銀行である連邦準備銀行 FRB (Federal Reserve Banks)のニューヨークで第一副総裁を歴任し、現在は弁護士のパトリキス氏は、経済制裁目的で高額な制裁金を科せば、米ドル取引が忌避されて金融システムが不安定化する恐れがある点を警告し、米国当局間において経済制裁当局が金融政策当局にも配慮することを求めている²⁸。米国の自制を促す上でも、国際金融システムの脆弱性を補う上でも、米ドル以外の代替決済手段を強化する試みを官民挙げて取り組む必要性は高く、アジア域内でも ASEAN+3（日本、中国、韓国）による Chiang Mai Initiative (CMI) 等の試みが健全に発展していくことが望ましい。

一方、Patrikis 氏は、国際銀行監督の管轄権配分ルールであるバーゼル・コンコルダートに倣った母国・受入国の共同監督の枠組み作りを提案している。これはバーゼル銀行監督委員会が 1975 年に策定したソフトロー合意で、国際的な銀行の外国拠点の監督は、本国（銀行の設立準拠地）と受入国（進出地）の当局の共同責任であり、本国当局が第一義的責任、受入国当局が副次的責任を負うとするものである²⁹。受入国の当局は、受入国に進出した外国銀行の拠点に対して立入検査もできるし、営業許可と絡めたり（例えば、米国 Foreign

²⁶ <http://www.hkiel.com.hk/clientbrowse.do?docID=119&>参照。

²⁷ <http://www.jpmorgan.co.jp/pages/jpmorgan/japan/jp/business/cib> 参照。

²⁸ E. T. Patrikis, “Will Enforcement of US Sanctions Reshape how US-Dollars Are Cleared?”参照。以下のウェブから入手可能。

http://www.financierworldwide.com/will-enforcement-of-us-sanctions-reshape-how-us-dollar-transactions-are-cleared#.VBp7EJR_tic

²⁹ 拙稿「国際銀行監督に関するバーゼル合意の法的課題」早稲田法学 81 巻 1 号（2005 年）213-219 頁参照。

Bank Supervision Enhancement Act に基づく米国内営業免許付与に当たり、バーゼル合意の遵守が不十分な国の銀行の進出をなかなか認めない等)、処分を下す(例えば 1996 年の大和銀行ニューヨーク支店巨額損失事件で米国連邦準備銀行<FRB>が当時の史上最高額 3 億 4000 万ドルの罰金を科す等) こともできる。この結果、受入国から厳しい措置を受けないように、本国の規制レベルも上がるという相乗効果が比較的友好的に発揮され、証券取引のような域外適用を巡る議論もあまりなかった。また、国際間の当局同士の情報交換も活発に行われ、銀行監督の効率性向上に資してきた。このように国際調和や相互承認が比較的順調に進んできた³⁰経験から、経済制裁においてもこうした友好的な枠組みに組み入れようとするものである。このアプローチは、域外適用や厳しい制裁に対し、経済制裁当局よりは消極的な米国金融政策当局の枠組みに経済制裁当局を巻き込む点では期待できるし、情報交換等の国際協力枠組みを簡易なソフトロー合意で実現する点でメリットがあるが、制裁金を財源にして益々強化する米国の経済制裁当局を如何にして参加させるかは難しい課題であろう。また、経済制裁をこの枠組みで積極的に行う場合、米国の相手国も負けじと高額な制裁金を科す帰結になる危険性もある。

翻って日本のように、マネーロンダリングや外国公務員贈賄規制等で法整備や法執行が進まず、国際基準すら未達成の状況にある国では、「米国の過大管轄、日本の過少管轄」という法的状況が生まれ、自国法の空白部分に米国法が域外適用の形で入り込み易い状況が生まれている。従って、適切な法整備を行って自国の管轄権を設定する必要がある。この法整備はシベリア・パイプライン事件で見られた対抗立法とは異なり、国際的要請に基づく友好的な法整備であって米国との対立を招くものではない。また、米国の過大管轄を抑えるべく、米国と関連性の低い取引については自国の管轄権を広げる立法を整備し、米ドル使用や共謀だけの連結点で米国が域外適用しようとするれば、自国との国家間協議が必要になるような仕組みを整えることが大切である。

他方、外国企業は米国政府に対してどのように対応したらよいであろうか? 紛争に至る以前においては、米国は様々な当局 (OFAC、DOJ<Department of Justice>、FinCEN<The Financial Crimes Enforcement Network, Department of Treasury>、SEC< Securities and Exchange Commission>、NY 州金融サービス局<DFS>、連邦・州裁判所、FRB 等) が分散し、法規制も膨大で予測可能性が乏しい面もあるため、現地法人を通じて平素より意思伝達を密にし、銀行同士の連携を深め、予め規制を及ぼさない **safe harbour** 合意を当局と結んでおく必要がある。また、自主的な調査で違反が発覚したら早めに自ら申告することで、制裁金額を抑えることができる³¹。紛争に至ってしまった場合には、米国裁判所は中立性で問題があり、他国裁判所は米国が主権免除を主張する可能性があり、国際司法裁判所

³⁰ 拙稿「金融監督規制の国際調和と相互承認に関する一考察(2): 法的要因の分析とバーゼル合意 I・II・III」早稲田法学 87 巻 3 号 (2012 年) 67-89 頁参照。

³¹ 2012 年 12 月、三菱東京 UFJ 銀行は OFAC 規制違反に対し、自ら申告して和解金 860 万ドルを支払った。

は当該企業ではなくその母国が提訴しなければならない点でハードルが高く、現時点で適切な forum は少ないが、将来的には商事仲裁における P.R.I.M.E. Finance Arbitration³²（デリバティブ訴訟を専門とするが、国家を相手とする紛争も取り扱う）の機能拡大も考えられる。また、各国政府においては、投資仲裁の枠組みに金融分野を取込む対策も検討に値しよう。

いずれも対応策には課題があり、経済制裁の域外適用が引き起こす問題をうまく解決する手立ては簡単には見つからない。当事者の声を聞く限り、多額の制裁金を科される企業で本当に米国当局が糾弾する問題行為を行ったとは言えないケースも多く、法の適正手続の面でも課題は残る。米国当局を前に外国企業が適切に抗弁できる法制度を整え、必要に応じて外国国家が主張を展開できる体制を整えることは、困難ではあるが、法律家の課題であろう。

以 上

³² <http://primefinancedisputes.org/>