



# HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	報告5 下請取引公正化に関する日韓両国法制の比較検討
Author(s)	中山, 武憲; NAKAYAMA, Takenori
Citation	北大法学論集, 54(5), 130-161
Issue Date	2003-12-15
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/15248">https://hdl.handle.net/2115/15248</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	54(5)_p130-161.pdf



## 下請取引公正化に関する日韓両国法制の比較検討

中山 武 憲

はじめに

経済社会において親事業者と下請事業者との取引関係を公正に維持していくことは、単に下請事業者の利益を保護するにとどまらず、市場経済における競争秩序の公正化のために必要不可欠であると言える。

更に言えば、親事業者と下請事業者との取引関係においては、前者による後者に対するその地位の濫用行為が多くみられ、市場支配的ないし有力企業を含む大企業によるこれらの行為を放

置したのでは、中小企業は多大の不利益を被るのみならず、健全な市場経済を育成していくことは期待できない。

したがって、市場経済に基礎をおく自由経済社会は、親事業者と下請事業者との取引関係の公正化を、競争法体系の範疇で捉え、所要の規制を加えることとなる。このことは、我が国や韓国のように、一部の大企業と多くの中小企業が混在する産業構造の国において、特に重要となる。

このため、このような性格を有する下請取引に対して、我が国及び韓国とも、独占禁止法の体系の下に、下請取引公正化の

ための法律を制定して、その運用を行ってきた。我が国の法律は、下請代金支払遅延等防止法と称し、一九五六年（昭和三十一年）、独占禁止法の特別法として制定されたものであり、一方、韓国の法律は、下請取引の公正化に関する法律と称し、一九八四年、我が国と同様、独占禁止法（但し、韓国内では、一般に、公正取引法又は独占規制法と呼ばれる。）の特別法として制定されたものである。

このように、同じ性格を持つ日韓両国の法制について比較検討することは、両者が同様の法律でありながらも、互いの相異点を知り、それぞれの特徴を探るうえで、重要なことであろうと考える。

本稿は、このような観点から、日韓両国の下請取引公正化のための法制を比較検討しようとするものである。

なお、本比較検討は、両国の法制について行うのみでは足りず、その運用状況をも含めて行わなければ充分とは言えない。しかし、今回は、諸般の事情の故に、法制のみの比較検討にとどめ、運用状況については、後日に委ねることとする。

## 一 法制定の経緯

韓国における下請取引に対する規制は、「独占規制及び公正取引に関する法律」（以下「独占禁止法」という。）旧一五条四号及び同法施行令旧二二条二項の規定に基づき一九八三年四月一日から施行された「下請取引上の不正取引行為指定告示」（以下「下請取引告示」という。）により、本格的に行われるにいたった。同告示施行後、不正な下請取引に関する申告が大幅に増加したため、これに対する規制は、告示によるよりも特別の法律により行う必要があるとの指摘がなされるようになってきた。<sup>1)</sup>このようにして、一九八四年二月、下請取引告示の内容の不備を補完し、独占禁止法の特別法として「下請取引の公正化に関する法律」（以下「下請取引公正化法」といい、適宜「韓国法」と略称することがある。）が制定され、同法は、翌八五年四月一日から施行された。下請取引公正化法は、下請取引の公正化のための基本法として、その後一〇度の改正を経て、今日にいたっている。

一方、我が国における下請取引に対する規制は、主として下請代金の支払遅延が社会問題化したのを機に、一九五四年（昭和二十九年）三月、独占禁止法を根拠に、「下請代金の不当な支払遅延に関する認定基準」を制定し、これにより、具体的な活動が開始されることとなった。しかし、同認定基準は、規制対

象及び規制内容に客観的明確性を欠く等の難点を有していたため、下請取引に対する効果的な規制は、特別の法律により行ふべきであるとの認識が一般化していった。<sup>(2)</sup>このようにして、一九五六年（昭和三十一年）六月、「下請代金支払遅延等防止法」（以下「下請法」といい、適宜「日本法」と略称することがある。）が制定され、同法は、翌七月一日から施行された。下請法は、下請取引に関する基本法として、その後六度の改正を経て、今日にいたっている。

以上のとおり、韓国下請取引公正化法及び我が国下請法は、ともに似かよった経緯を経て制定され、今日にいたっているとすることができるといふことができる。

また、不公正な下請取引の性格についてみれば、韓国下請取引公正化法は、その前身となつた下請取引告示が独占禁止法旧一五条四号の規定を根拠としていることから明らかなように、これを同法にいう不公正取引行為の一形態である優越的地位の濫用行為として位置づけるものである。

一方、我が国下請法においては、その前身である前記認定基準が独占禁止法一九五三年（昭和二十八年）改正により新たに規定された同法二条旧七項五号を根拠としており、その性格は、やはり同法にいう不公正な取引方法の一形態である優越的地位

の濫用行為として位置づけられている。

このように、不公正な下請取引は、日韓両国とも広義の独占禁止法の大系の中で、優越的地位の濫用行為として取り扱われている。

## 一一 目的及び構成

### (1) 目的

韓国下請取引公正化法は、「公正な下請取引の秩序を確立し、親事業者と下請事業者が対等な地位で相互補完的に均衡ある発展をすることができるようになることにより、国民経済の健全な発展に貢献することを目的とする」<sup>(3)</sup>（一条）。

韓国経済において、中小下請企業の大企業に対する依存度は、極めて高い。これを統計的にみれば、中小企業の七一・四パーセントが下請取引に従事しており、中小企業の売上額の八三・四パーセントが下請取引によるものである。<sup>(4)</sup>このため、公正な下請取引秩序の確立は、韓国経済の体質強化の上で緊要であり、また、大企業・中小企業間の協力的・相互補完的下請構造の構築が韓国経済の競争力を高める上でも必要であるとされる。<sup>(5)</sup>

一方、我が国下請法は、「下請代金の支払遅延等を防止する

ことによつて、親事業者の下請事業者に対する取引を公正ならしめるとともに、下請事業者の利益を保護し、もつて国民経済の健全な発達に寄与することを目的とする」(一条)。

右のとおり、我が国下請法は、下請代金支払遅延等の防止による下請取引の公正化のほかに、経済的弱者たる下請事業者の保護をも、その目的としている。この点は、同法の母法たる独占禁止法が単に競争の維持・促進を目的としているのとは、異なる点であると言えよう。

## (2) 構成

韓国下請取引公正化法は、下請取引における基本法として位置づけることができ、それ故に、後にみるように、下請取引に関する多くの規定をおいている。

一方、我が国下請法は、一九五六年(昭和三十一年)という独占禁止政策の極めて消極的な時期に制定されたこともあり、下請代金の支払遅延等下請取引の公正化及び下請事業者の保護のため必要不可欠の特定の行為に限って規定をおいているということが出来る。このため、同法制定から一四年後の一九七〇年(昭和四五年)、下請關係を近代化して、下請中小企業の振興を図るため、下請中小企業振興法が制定された。また、建設業

については、下請法制定前から、建設工事の請負契約の適正化等に関する規定を内容とする建設業法があり、建設工事の請負については、同法が適用される体制となつてゐる。

また、韓国下請取引公正化法及び我が国下請法について、それぞれの性格をみると、前者は、行政的介入が色濃く現れてゐるのに対し、後者は、経済社会における契約自由の原則を基調とし、法的規制は一定の限度にとどめてゐるということもできると思われる。

次に、それぞれの法律の構成についてみれば、韓国下請取引公正化法及び我が国下請法とも、大別して、法の適用範囲、親事業者の義務等、親事業者の禁止行為、及び法運用制度の四領域から成つており、両者は、極めて類似したものとなつてゐる。しかし、その内容は、後に詳述するように、韓国法が日本法よりはるかに膨大かつ充実したものとなつており、両者の間には、かなりの差異があると言わなければならない。

ここでは、とりあえず、各領域ごとに両国法の内容について、概観することとする。

### ア 適用範囲

韓国下請取引公正化法は、その適用範囲を下請取引とし、下

請取引とは、親事業者が下請事業者に対して行う製造委託、修理委託又は建設委託であるとする（二条一項）。これは、その適用範囲を、取引当事者の関係及び取引内容の双方から規定するものである。

一方、我が国下請法は、その適用範囲について、まず親事業者と下請事業者の事業規模の関係から規定し、その取引内容については、製造委託及び修理委託と規定する（二条）。これは、韓国法と同様、取引当事者の関係及び取引内容の双方から規定するものである。

このように、両者は、その適用範囲につき、同様の方式をとるものの、取引当事者の関係については、やや違いがみられ、また、取引内容については、建設委託をも含む点で、韓国法が日本法より広いと言える。また、後に詳述するが、製造委託については、韓国法は、近年日韓両国において問題となっている役務取引の一部をも含む点で、日本法より広い。

また、韓国法は、発注者に関する規定をもおいているが、日本法には、このような規定はない。

このほか、韓国法には、同国経済の特徴とも言うべき財閥との関係を念頭においた規定があり、一方、日本法には、このような規定はないものの、脱法行為防止のための規定がおかれて

いる。

#### イ 親事業者の義務等

親事業者の義務等に関しては、韓国下請取引公正化法及び我が国下請法とも、種々の規定をおいているが、その内容は、韓国法が日本法よりも圧倒的に多い。

まず、韓国下請取引公正化法は、大別して、①書面又は書類の交付・保存、②下請代金及び③その他の三種の義務に関する規定をおいている。これらの項目のみをここに列挙すれば、次のとおりである。

書面又は書類の交付・保存については、書面の交付及び書類の保存（三条）の規定がおかれている。

下請代金については、下請代金の支払等（一三条）、下請代金の直接支払（一四条）、先払金の支払（六条）及び設計変更等に伴う下請代金の調整（二六条）の各規定がおかれている。

その他の義務については、内国信用状の開設（七条）、関税等の還付額の支払（一五条）、建設下請契約の履行及び代金支払の保証（一三条の二）及び受領証の交付（八条二項）の各規定がおかれている。

このように、韓国下請取引公正化法は、親事業者に種々の義

務を課すほか、下請事業者に対しても、その遵守事項を定めている(二一条)。

これに対して、我が国下請法は、親事業者についての書面の交付(三条)、支払期日の設定(二一条の二)、遅延利息の支払(四一条の二)及び書類の作成・保存(五一条)の各義務を課すにすぎない。

このように、親事業者の義務等に関しては、韓国法が日本法よりはるかに充実した内容を有している。

#### ウ 親事業者の禁止行為

親事業者の禁止行為については、韓国下請取引公正化法、我が国下請法とも、共通の内容のものが多く、その範囲は、韓国法が日本法よりやや広いと言いうことができよう。

まず、日韓共通の規定は、不当な下請代金の決定(日本法の買いたたきに相当)(韓四条、日四一条一項五号)、物品等の購買強制(韓五条、日四一条一項六号)、不当な受領拒否(韓八一条一項、日四一条一項一号)、不当返品(韓一〇条、日四一条一項四号)、不当減額(韓二一条、日四一条一項三号)、物品購入代金等の不当決済請求(日本法の有償支給原材料等の対価の早期決済に相当)(韓二一条、日四一条二項一号)、及び報復措置(韓一九条、

日四一条一項七号)の各規定である。

なお、日本法には、下請代金の支払遅延(四一条一項二号)及び割引困難な手形の交付(四一条二項二号)の各規定がおかれている。韓国法に、このような規定はないが、親事業者の義務として、別途、下請代金の支払義務(一三条一項)及び割引可能な手形の交付義務(一三条六項)が定められており、実質的に、支払遅延及び割引困難な手形の交付は禁止されている。

次に、各国法独自の規定についてみれば、韓国法には、不当な代物弁済(一七条)、不当な経営干渉(一八条)及び脱法行為(二〇条)の各規定がおかれている。

このように、親事業者の禁止行為については、韓国法が日本法より若干広いと考えられる。

#### エ 法運用制度

法運用制度の中核をなすものは、違反事件の処理手続である。日韓両国法とも、これについては、所要の規定をおいている。まず、韓国下請取引公正化法は、違反行為の申告等(二二一条)、是正措置(二五一条)、罰則(二九条以下)をはじめとして、所要の規定をおいている。また、同法には、その母法たる韓国独占禁止法があらゆる法違反行為を課徴金の対象としていること

と軌を一にし、下請取引公正化法違反行為も課徴金の対象とされているため、これに関する所要の規定がおかれている。

一方、我が国下請法は、報告及び検査（九条）、勧告等（七条）、罰則（一〇条以下）等の規定をおいている。

違反事件処理手続以外では、韓国下請取引公正化法には、下請取引公正化のために、より積極的な規定がおかれている。

まず、同法は、公正取引委員会による標準下請契約書の作成及び勧奨についての規定をおいている（三条の二）。

更に、同法は、下請紛争調停制度なるものを設けており、これを運用する下請紛争調停協議会（二四条）についての規定がおかれている。

また、同法は、諮問委員制度をおいており、これに関する規定（二四条の二）がおかれている。

### 三三 適用範囲

韓国下請取引公正化法は、その適用範囲を下請取引とし、「下請取引とは、親事業者が下請事業者に製造委託（加工委託を含む）、修理委託若しくは建設委託をし、又は親事業者が他の事業者から製造委託、修理委託若しくは建設委託を受けたものを

下請事業者に再委託し、この委託を受けた下請事業者が委託を受けたもの（目的物）を製造し修理し若しくは施工し、これを親事業者に納品し若しくは引き渡し（納品）、その代価（下請代金）を受領する行為をいう」としている（二条一項）。この規定を受けて、同法は、二条各項に、親事業者（二二項）、下請事業者（三三項）、製造委託（六項）、修理委託（八項）及び建設委託（九項）の各定義規定をおいている。これは、同法の適用範囲を、①親事業者と下請事業者との関係、並びに②製造委託及び修理委託を受けて、同法は、二条各項に、親事業者（二二項）、下請事業者（三三項）、製造委託（六項）、修理委託（八項）及び建設委託（九項）の各定義規定をおいている。これは、同法の適用範囲を、①親事業者と下請事業者との関係、並びに②製造委託及び修理委託という取引内容の両面から画定し、親事業者（二二条三項）、下請事業者（同条四項）、製造委託（同条一項）及び修理委託（同条二項）の各定義規定をおいている。

一方、我が国下請法は、その適用範囲を、①親事業者と下請事業者との間の事業規模の関係、並びに②製造委託及び修理委託という取引内容の両面から画定し、親事業者（二二条三項）、下請事業者（同条四項）、製造委託（同条一項）及び修理委託（同条二項）の各定義規定をおいている。

このように、日韓両国法とも、その適用範囲について、①取引当事者の関係及び②取引内容の両面から規定しており、両者はともに、同様の形式を採っているということができた。したがって、ここでは、これら二つの角度から検討を行うこととする。

(1) 取引当事者の関係

(ア) 韓国下請取引公正化法において親事業者とは、次のいずれかに該当するものをいう(二条二項)。

① 中小企業者(中小企業基本法二条一項の規定による者)をいい、中小企業協同組合法による中小企業協同組合を含む。)でない事業者であつて、中小企業者に製造等の委託をする者(同項一号)。

② 中小企業者のうち、年間売上額又は常時雇傭する従業員の数が、製造等の委託を受ける他の中小企業者の年間売上額又は常時雇傭する従業員の数の二倍を超える中小企業者であつて、当該他の中小企業者に製造等の委託をする者。但し、施行令に定める年間売上額に該当する中小企業者を除く(同項二号)。

なお、右規定に基づき、施行令は、親事業者に該当し得ない中小企業者の年間売上額について、製造業及び卸・小売業の場合、二〇億ウォン未満、建設業、エンジニアリング活動業、ソフトウェア事業及び建築設計業の場合は、三〇億ウォン未満としている(令一条の二第四項)。

また、下請事業者とは、親事業者から製造等の委託を受ける中小企業者をいう(二条三項)。

韓国下請取引公正化法は、同国経済の特徴である財閥の存在に鑑み、事業者が独占禁止法二条三号の規定による系列会社に製造等の委託をし、その系列会社が委託を受けた製造、修理又は施工行為の全部又は相当部分を第三者に再委託する場合、その系列会社が親事業者に該当しなくとも、当該第三者がその系列会社に委託をした事業者から直接製造等の委託を受けたものとしてこれが親事業者に該当するときは、その系列会社及び第三者を、それぞれこの法律による親事業者又は下請事業者とみなすとし(二条四項)、また、独占禁止法九条一項の規定による大規模企業集団(同法第一〇次改正後は、相互出資制限企業集団)に属する会社が、製造等の委託をし又は委託を受ける場合は、次のとおりとしている(同条五項)。

① 製造等の委託をした会社が下請取引公正化法上の親事業者に該当しなくとも、これを親事業者とみなす(同項一号)。  
② 製造等の委託をした会社が下請取引公正化法上の下請事業者に該当するとしても、これを下請事業者とみなさない(同項二号)。

これらの規定は、いずれも韓国経済に大きな地位を占める財閥を念頭に、企業集団、特に大規模企業集団に対しては、下請取引公正化法の適用にあたり、厳格な姿勢を貫き、安易な保護

料を与えないとの趣旨によるものと考えられる。

更に、韓国下請取引公正化法は、我が国下請法にはない発注者なる概念を規定しており、発注者とは、製造、修理又は施行を親事業者に請け負わせる者（但し、再下請の場合は、親事業者）をいうとしている（二条一〇項）。

（イ）一方、我が国下請法は、親事業者と下請事業者を取引両当事者の資本金等の関係から規定しており（二条三項、四項）、これを図示すれば、次のとおりである。

また、我が国下請法は、親事業者が下請事業者に直接委託を行わず、資本金等において図示の関係とならない子会社（いわゆるトンネル会社）等を設立し、これを通じて委託を行い、同

法の規制を免れようとする脱法的意図を封ずるため、所要の規定をおいている（二条五項）。

（ウ）以上、韓国下請取引公正化法と我が国下請法を比較すれば、親事業者と下請事業者の関係について、日韓両国法とも、その事業規模から規定しており、同様の形態を採っているといふことができる。しかし、韓国法には、両当事者の事業規模の面における相対的關係（二条二項二号）から規定するという日本法にはない基準もあり、両者間に、若干の違いとそれぞれの特徴が認められる。

また、韓国法には、企業集団、特に大規模企業集団を対象に、特殊な適用を行う規定があり（二条四項、五項）、ここに同国法の特徴の一端を認めることができる。

親事業者

資本金等三億円超  
の会社等

資本金等一千万円超  
三億円以下の会社等

下請事業者

資本金等一千万円超  
三億円以下の会社等

資本金等一千万円以下の  
会社等（個人事業者を含む。）

取引当事者が矢印の関係で取引を行う場合に、それぞれ親事業者又は下請事業者となる。

日本法には、このような規定はないものの、いわゆるトンネル会社規制が設けられている（二条五項）。

## (2) 取引内容

（ア）韓国下請取引公正化法は、その適用対象となる取引内容を、製造

委託（加工委託を含む）、修理委託及び建設委託としている（二条一項）。

同法において製造委託とは、次のいずれかに該当する行為を業とする事業者が、その業に伴う物品の製造を他の事業者に委託することをいい、この場合において、その業に伴う物品の範囲は、公正取引委員会が定めて告示するとされている（二条六項）。

① 物品の製造（ソフトウェア産業振興法二条三号の規定によるソフトウェア事業、エンジニアリング技術振興法二条の規定によるエンジニアリング活動及び建築士法二条三号の規定による設計を含む。）

② 物品の販売

③ 物品の修理

④ 建設

この規定を受けて、「製造委託の対象となる物品の範囲告示」（一九九五年三月二八日）が制定されており、その内容は、次のとおりである。

一 事業者が物品の製造、販売又は修理を業とする場合

(1) 製造、修理又は販売の対象となる完成品

(2) 物品の製造又は修理過程において投入される中間材で

あって、規格、品質等を指定して注文した原資材、部品、半製品等。但し、大量生産品目であって、サンプル等により単純に注文したものを除く。

(3) 物品を製造するための金型、似形、木型等

(4) 物品の構成に附随する包装容器、ラベル、見本品、使用案内書等

(5) 右物品の製造又は修理を行うための賃加工  
二 事業者が建設を業とする場合

(1) 建設工事に所用される資材、部品又は施設物であって、規格、性能等を指定した図面、設計図、示方書等に從い注文製作したもの（ガードレール、表示板、バルブ、開門、エレベーター等）

(2) 建設工事に投入される資材であって、取引慣習上、別途の示方書等の添付がなく、規格、品質等を指定して注文したものの（レミコン、アスコン等）

(3) 建設工事に設置される附属施設物であって、規格等を指定した図面、示方書、仕様書等により注文したもの（履物置場、居室、窓枠等）

三 事業者がソフトウェアの開発、エンジニアリング活動又は建築設計を業とする場合

- (1) ソフトウェアの開発又は生産、プログラミング、システム統合事業、資材処理、データベースの開発等
- (2) 事業又は施設物に関連する妥当性調査、設計、試験、監理、維持管理等（但し、ソフトウェア及び建築設計を除く。）

- (3) 建築物の建築又は大修繕をするための図面、構造計算書若しくは示方書又は建築設備若しくは工作物の設置工事に必要な図面、示方書等

次に、修理委託とは、事業者が物品の修理を注文により行うことを業とし、又は自己が使用する物品についての修理を業とする場合に、その修理行為の全部又は一部を他の事業者に委託することをいう（二条八項）。

建設委託とは、一定の事業者（建設業者）がその業に伴う建設工事の全部又は一部を他の建設業者に委託すること、又は建設業者が施行令に定める建設工事を他の事業者に委託することをいう（二条九項）。

右一定の事業者とは、建設産業基本法二条五号の規定による建設業者、電気工事業法二条三号の規定による工事業者、情報通信工事業法二条四号の規定による工事業者、消防法二条一項の規定による消防施設工事業の免許を受けた者又は下請取引

公正化法施行令に定める事業者とされ（二条九項各号）、同施行令では、この事業者を、住宅建設促進法六条の規定による登録業者、環境技術開発及び支援に関する法律の規定による登録業者、廃棄物管理法三三条の規定による登録業者、エネルギー利用合理化法五一条の規定による登録業者、都市ガス事業法二条の規定による施工者、及び液化石油ガスの安全及び事業管理法一五条の規定による施工者としている（令一条の二第七項）。

(イ) 一方、我が国下請法は、その適用対象となる取引内容を、製造委託（二条一項）及び修理委託（同条二項）としており、これらの取引内容を表にすれば、次のとおりである。

(ウ) 以上のとおりの日韓両国法の取引内容について、両者を比較すれば、韓国法は、製造委託、修理委託及び建設委託を対象とするのに対し、日本法は、製造委託及び修理委託を対象とするにすぎず、建設委託をも含む点で、韓国法が日本法よりその適用範囲がかなり広い。

また、製造委託について、日韓両国法とも、これを適用範囲としてはいるものの、その内容についてみれば、韓国法は、ソフトウェア事業、エンジニアリング活動及び設計という役務も含めており（二条六項一号）、この点においても、韓国法は、

日本法より適用範囲が広い。

ここ数十年、我が国では、役務取引のウエイトの高まりの中で、これに対する独占禁止法の優越的地位濫用規定の積極的適用ないし下請法への役務取引の包含が種々議論されてきている。

この点について、一九九八年（平成一〇年）三月一七日、公正取引委員会から「役務の委託取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の指針」が公表されたのみで、その後、それ以上の進展はみられなかったが、昨年以降、役務取引をも下請法の適用範囲とすること等を内容とする同法改正の動きが生じている。

一方、韓国では、下請取引公正化法上、製造委託の中に右のとおり三種の役務を含めているが、このほか更に、アウトソーシング、経済のソフト化等経済環境の変化の中で、役務サービ

製造委託

〔類型Ⅰ〕

事業者が業として行う販売の目的物たる

物品の

半製品  
部品  
附属品  
原材料

の製造（加工を含む。）を他の事業者に委託すること。

〔類型Ⅱ〕

事業者が業として請け負う製造の目的物たる

物品の

半製品  
部品  
附属品  
原材料

の製造を他の事業者に委託すること。

〔類型Ⅲ〕

事業者が業として行う物品の修理に必要な

部品の  
原材料

の製造を他に事業者に委託すること。

〔類型Ⅳ〕

事業者がその使用し又は消費する物品の製造を業として行う場合に

その物品の

半製品  
部品  
附属品  
原材料

の製造を他の事業者に委託すること。

修理委託

〔類型Ⅰ〕

事業者が業として請け負う物品の修理の行為を他の事業者に委託すること。

〔類型Ⅱ〕

事業者がその使用する物品の修理を業として行う場合に、その修理の行為の一部を他の事業者に委託すること。

料 業の国民経済に占める地位が高まりつつあるとして、放送プログラム製作、貨物自動車運輸業等における役務取引についても、これらを同法の適用対象とすることの是非につき検討している。<sup>(6)</sup>

次に、韓国法の前記「製造委託の対象となる物品の範囲告示」

の内容を、日本法の製造委託と比較すれば、次のとおりである。

告示一は、日本法においても法の適用対象となる類型である。

告示二は、建設業者が行う場合であるが、日本法においては、たとえ建設業者の行為であっても、それが法定の製造委託の類型に該当する限り法の適用対象となり、告示二に列挙の行為は、日本法においても製造委託に当たるから、日韓の間に差異はない。

告示三は、韓国法において、製造に前記三種の役務を含むことの当然の帰結として、ここに列挙されているが、日本法では、告示三(1)及び(2)は対象とならず、同(3)は、有形の物品であるから対象となる。但し、告示三(1)及び(2)の場合であっても、ここに列挙の行為により作成された有形物は対象となる。

#### 四 親事業者の義務等

親事業者の義務等に関する日韓両国法の内容は、韓国法が日本法よりはるかに充実したものとなっている。

ここでは、親事業者の義務等に関して、その類型ごとに、日韓両国法の内容を順次比較検討していくこととする。

##### (1) 書面等に関する義務

(ア) 韓国下請取引公正化法において親事業者は、下請事業者に製造等の委託をするときは、正当な事由がない限り、一定の事項を記載した書面を事前に下請事業者に交付しなければならず(三条一項)、この書面には、下請代金及びその支払方法等施行令に定める事項を記載し、親事業者及び下請事業者がこれに記名捺印しなければならないこととされている(同条二項)。

また、親事業者及び下請事業者は、施行令に定めるところにより、下請取引に関する書類を保存しなければならない(三条三項)。

親事業者が下請事業者に交付すべき右の書面には、①委託日及び目的物の内容、②目的物を親事業者に納品する時期及び場所、③目的物の検査の方法及び時期、④下請代金、その支払方法及び支払期日、並びに⑤親事業者が下請事業者に目的物の製造、修理又は施工に必要な原材料等を提供しようとするときは、

その原材料等の品名、数量、提供日、代価、代価の支払方法及び支払期日を記載しなければならないこととされている（令二条）。

また、親事業者及び下請事業者が保存すべき書類とは、法三条一項の書面及び施行令三条一項各号に掲げる書類であり（令三条一項本文）、これらの書類は、取引の終了日から三年間保存しなければならぬ（同条二項）。

これらの義務を課す趣旨は、親事業者が下請取引の状況を常に把握し、不正取引行為をしないようにするとともに、関係機関が下請取引に関する資料について迅速かつ正確に調査し得るようにすることにある。

審決例では、法定事項を記載してはいるが両当事者が記名捺印した正式の契約書でない単純な発注書のみを交付した事例（一九九〇年四月二五日）や、建設委託をした後追加仕事を委託したにもかかわらず、これに伴う書面を交付しなかった事例（一九九三年七月二九日）に対して、是正命令が行われている。<sup>(8)</sup>  
 (イ) 一方、我が国下請法においては、親事業者に対して、書面の交付義務（三条）及び書類の作成・保存義務（五条）が課されている。

すなわち、親事業者は、下請事業者に対し製造委託又は修理

委託をした場合は、直ちに、公正取引委員会規則で定めるところにより下請事業者の給付の内容、下請代金の額、支払期日及び支払方法その他の事項を記載した書面を下請事業者に交付しなければならず（三条一項）、また、下請事業者の給付、給付の受領、下請代金の支払その他の事項について記載し又は記録した書類又は電磁的記録を作成し、これを保存しなければならぬ（五条）。

これらの規定に基づき、「下請代金支払遅延等防止法第三条の書面の記載事項等に関する規則」及び「下請代金支払遅延等防止法第五条の書類の作成及び保存に関する規則」が制定されており、これら両規則に、書面又は書類の記載内容等が詳細に定められている。

これらの規定の趣旨は、下請事業者を保護するとともに、行政機関による調査及び監視を容易にすることにある。<sup>(9)</sup>  
 (ウ) 以上のとおり、親事業者の書面等に関する義務については、我が国下請法及び韓国下請取引公正化法とも、同様の規定を有しており、日韓の間に差異は認められない。

(2) 下請代金に関する義務

(ア) 下請代金に関しては、韓国下請取引公正化法は、種々の

料 規定をおいている。

資 まず、親事業者は、下請事業者に製造等の委託をしたときは、目的物の受領日から六〇日以内の可能な短い期限内で定めた支払期日までに、下請代金を支払わなければならない（一三条一項）、下請代金の支払期日が定められていないときは、目的物の受領日を、目的物の受領日から六〇日を超えて下請代金の支払期日が定められたときは、目的物の受領日から数えて六〇日目となる日を、それぞれ下請代金の支払期日とみなすこととされている（同条二項）。

このほか、代金支払に関しては、親事業者が発注者から竣工金又は既成金を受領した場合における下請代金の支払期間（一三条三項）、下請代金の現金比率（同条四項）、手形の支払期間（同条五項）、手形の内容（同条六項）及び支払遅延の場合の遅延利息支払義務（同条七項、八項）の各規定をおいている。

更に、韓国下請取引公正化法は、発注者は、親事業者の破産、不渡り等の理由により親事業者が下請代金を支払うことができない明白な事由がある場合等施行令に定める事由が発生したときは、下請事業者が製造し修理し又は施工した分に相当する下請代金を当該下請事業者に直接支払わなければならないとし（一四条一項）、また、下請事業者に製造等の委託をした親事

業者は、発注者から先払金を受領したときは、下請事業者が製造、修理又は施工に着手することができるよう自己が受領した先払金の内容及び比率に応じ、先払金の支払を受けた日から五日以内に、これを下請事業者に支払わなければならないとしている（六条一項）。このように、同法は、下請事業者の保護のために、最大限の配慮を行っている。

なお、右一四条一項の下請代金の直接支払の規定は、任意規定とされており、その実効性には、疑問が呈されている<sup>(10)</sup>。

また、韓国下請取引公正化法は、親事業者は、製造等の委託をした後、発注者から設計変更又は経済状況の変動等の理由により追加額の支払を受けた場合に、同一の事由により目的物の完成に追加費用を要するときは、自己が受けた追加額の内容及び比率に応じて下請代金を増額しなければならず、発注者から減額されたときは、その内容及び比率に応じて減額することができる<sup>(11)</sup>（一六条一項）、設計変更等に伴う下請代金の調整規定までおいている。

（イ）これに対して、我が国下請法は、下請代金に関する規定としては、支払期日を定める義務（二条の二）と遅延利息の支払義務（四条の二）を定めるのみである。

すなわち、下請代金の支払期日は、親事業者が下請事業者の

給付の内容について検査をするか否かを問わず、親事業者が下請事業者の給付を受領した日から起算して、六〇日の期間内において、かつ、できる限り短い期間内において定められなければならない(二条の二第一項)、また、親事業者は、下請代金の支払期日までに下請代金を支払わなかったときは、下請事業者に対し、下請事業者の給付を受領した日から起算して六〇日を経過した日から支払をする日までの期間について、その日数に応じ、当該未払金額に公正取引委員会規則で定める率を乗じて得た金額を遅延利息として支払わなければならないこととして

いる(四条の二)。  
(ウ) 以上のとおり、下請代金に関する親事業者等の義務については、我が国下請法が支払期日を定める義務と遅延利息の支払義務を定めるにすぎないのに対して、韓国下請取引公正化法は、これらの義務を含めて、親事業者、更には発注者に対してまでも、多くの義務を課すことにより、下請事業者の保護を図っている。

(3) 親事業者のその他の義務  
我が国下請法における親事業者の義務は、以上述べたところで尽きている。したがって、ここに挙げる内容は、すべて韓国

下請取引公正化法におけるものである。

まず、同法は、親事業者が、輸出する物品を下請事業者に製造委託したときは、正当な事由がある場合を除き、委託した日から一五日以内に、内国信用状を下請事業者に開設しなければならないとしている(七条)。これは、輸出信用状があれば、自己の取引銀行から輸出金融を受け易く、これも先払金と同一の効果を有するものとみることができからである。ここいう正当な事由とは、親事業者の資金事情の悪化等主観的要因を除き、客観的妥当なものでなければならない。<sup>(11)</sup>

次に、親事業者は、輸出する物品を下請業者に製造委託した場合に、輸出入用原材料に対する関税等の還付に関する特例法により関税等の還付を受けたときは、これを受けた日から一五日以内に、受けた内容に応じて、これを下請事業者に支払わなければならないこととし、関税等の還付額の支払義務が定められている(一五条第一項)。

更に、建設委託においては、親事業者は、下請事業者に、法に定める一定の区分に従い、該当金額の工事代金の支払を保証し、一方、下請事業者は、親事業者に、契約金額の一〇パーセントに相当する金額の契約の履行を保証しなければならないこととされている(一三条の二第一項)。

これは、親事業者に破産等の事由が生じ、本法による是正命令をもってしては、下請代金支払の履行の確保が困難となる事態に備え、下請事業者を保護するためのものである。本法が特に建設委託の場合に限ってこのような義務を課するのは、建設工事においては、親事業者の不渡りに際し、多数の下請事業者の不渡りの連鎖が生ずる危険性が高く、韓国建設市場に進出した外国建設業者が、韓国市場で受注した工事の施行後、同国下請事業者の下請代金を支払わないまま出国する場合に備えて規定されたものである<sup>(12)</sup>。

このほか、韓国下請取引公正化法は、後に述べる不当な受領拒否の禁止と関連して、親事業者は、目的物の受領後、下請事業者に受領証明書を交付しなければならないこととしている（八条二項）。

#### (4) 下請事業者の遵守事項

韓国下請取引公正化法は、親事業者に対して種々の義務を課すほか、下請事業者に対してもその遵守事項を定めている。

すなわち、下請事業者は、親事業者から製造等の委託を受けたときは、その委託の内容を信義に従い誠実に履行しなければならず（二一条一項）、また、下請事業者は、親事業者のこの

法律の規定に違反する行為に、協力してはならないこととされている（同条二項）。

このように、韓国下請取引公正化法が親事業者に対して種々の義務を課すほか、下請事業者に対してもその遵守事項を定めるのは、下請取引の公正化は、ひとり親事業者による義務の遵守によってのみ達成されるものではなく、下請事業者においても自助努力を要するとの考えに基づくものと推察されるが、日本法には、このような規定はない。

## 五 親事業者の禁止行為

（日韓国両国法共通の禁止行為）

### (1) 不当な下請代金の決定

韓国下請取引公正化法は、親事業者の禁止行為として、まず不当な下請代金の決定を挙げている。

すなわち、親事業者は、下請事業者に製造等の委託をするときは、不当な方法を利用して、目的物と同種又は類似のものについて通常支払われる代価より著しく低い水準で下請代金を決定し、又は下請を受けるよう強要してはならない（四条一項）。

この不当な下請代金の決定に当たる行為について、韓国法は、

その具体的内容を明らかにしており、それによれば、次のとおりとなっている(四条二項各号)。

① 正当な理由がないのに、一律的な比率で単価を引き下げて下請代金を決定する行為

② 協助要請等名目の如何を問わず、一方的に一定の金額を割り当てた後、当該金額を減じて下請代金を決定する行為

③ 正当な理由がないのに、特定の下請事業者を差別して取り扱い、下請代金を決定する行為

④ 下請事業者に、発注量等取引条件について錯誤を生じさせるようにし、又は他の事業者の見積り若しくは虚偽の見積りを示す等の方法により、下請事業者を欺瞞し、これを利用して下請代金を決定する行為

⑤ 親事業者が、一方的に不当に低い単価により、下請代金を決定する行為

一方、我が国下請法は、親事業者の禁止行為の一つとして、下請事業者の給付の内容と同種又は類似の内容の給付に対し通常支払われる対価に比し著しく低い下請代金の額を不当に定めることを挙げている(四条一項五号)。これは、我が国では、一般に買いたたきの禁止と呼ばれる規定である。

ところで、自由経済社会にあって、価格の決定は、本来市場

に委ねられるべきは言うまでもなく、したがって、いかなる価格をもって通常支払われる対価であるか、また、いかなる行為を本号に当たるとみるかは、その運用如何によつては、価格メカニズムに対する不当な干渉ともなりかねず、重大な問題となるおそれがある。

この点について、我が国公正取引委員会は、通常支払われる対価とは、同種又は類似のものについて一般に行われている取引の価格(すなわち市価)をいうとし、市価の把握が困難な場合は、それと同種又は類似のものの従来からの取引価格をいう<sup>(13)</sup>としている。

また、本号に当たる事例として、次の各行為を列挙している<sup>(14)</sup>。

① 多量の発注をすることを前提として下請事業者に見積りをさせ、その見積価格の単価を少量の発注ししない場合の単価として下請代金の額を定めること。

② 一律に一定比率で単価を引き下げて下請代金の額を定めること。

③ 親事業者の予算単価のみを基準として、一方的に通常支払われる対価より低い単価で下請代金の額を定めること。

④ 合理的な理由がないにもかかわらず、特定の下請事業者を差別して取り扱い、他の下請事業者より低い下請代金の額を

料 定めること。

資

⑤ 同種の給付について、特定の地域又は顧客向けであること  
を理由に、通常支払われる対価より低い単価で下請代金の額  
を定めること。

ここに列挙の各行為は、価格の水準それ自体についてのもの  
ではなく、むしろ、価格の決定方法ないし決定経緯における不  
公正さに関するものであるということができよう。これは、本  
号の運用如何によつては、市場メカニズムに対する不当な干渉  
となりかねないことをおそれたためと考えられ、これらの内容  
に問題となる点はないと思われる。

このことは、韓国法についても同様である。

(2) 不当な減額

価格に関する禁止行為の第二として、不当な減額を挙げるこ  
とができる。

前述の不当な価格の決定（買ったたき）が親事業者による下  
請事業者に対する発注段階の行為であるのに対して、不当な減  
額は、価格決定の事後の行為である点に、違いがある。

まず、韓国下請取引公正化法は、不当な減額について、次の  
とおり規定する。

親事業者は、下請事業者の責に帰すべき事由がないにもか  
わらず、製造等の委託をするときに定めた下請代金を、不当に  
減額してはならない（一一一条一項）。

また、同法は、不当な減額に当たるとして、次のものを  
明示している（一一一条二項）。

① 委託するときに下請代金を減額する条件等を明示しないで、  
委託した後、協助要請、取引の相手方からの発注の取消し又は  
は経済状況の変動等不合理な理由を挙げ、下請代金を減額す  
る行為

② 下請事業者と単価の引下げに関する合意が成立した場合に、  
当該合意が成立する前に委託した部分についても、一方的に  
これを遡及適用する方法により、下請代金を減額する行為

③ 下請代金を現金により又は支払期日前に支払うことを理由  
に、過度に下請代金を減額する行為

④ 親事業者における損害の発生に実質的な影響を及ぼすこと  
のない軽微な下請事業者の過誤を理由に、一方的に下請代金  
を減額する行為

⑤ 目的物の製造、修理又は施工に必要な物品等を自己から購  
入させ、又は自己の装備等を使用させた場合に、適正な購買  
代金又は使用代価以上の金額を下請代金から控除する行為

韓国下請取引公正化法において、下請代金に関しては、多様な規定がおかれている。これらを立法趣旨からみれば、次の三つに大別することができる<sup>(15)</sup>とされている。

第一は、代金決定における公正性の確保に関するものであり、不当な下請代金の決定の禁止(四一条)、不当な減額の禁止(二一条)等がこれに当たる。

第二は、代金支払の適時性の確保に関するものであり、期限内支払義務(一三条)がこれに当たる。

第三は、代金支払の確実性の確保に関するものであり、下請代金支払保証義務(二三条の二)、不当な代物弁済の禁止(七条・後述)がこれに当たる。

一方、我が国下請法も、親事業者が下請事業者の責に帰すべき理由がないのに、下請代金の額を減ずることを禁止している(四一条一項三号)。

また、我が国公正取引委員会は、不当な減額に当たる事例を明らかにしているが、その内容は、韓国法の場合のものとほぼ同様である<sup>(16)</sup>。

### (3) 支払遅延

我が国下請法の名称が下請代金支払遅延等防止法であること

からもわかるように、支払遅延は、同法における主要な禁止行為の一つである。

我が国下請法は、親事業者が下請代金をその支払期日の経過後なお支払わないことを禁止しており(四一条二項二号)、支払期日は、前述のとおり、親事業者の義務の一つとして、物品等の受領日から起算して六〇日以内に定められるべきこととされている(二二条の二第一項)。

一方、韓国下請取引公正化法は、日本法のような支払遅延そのものを禁止する規定はおいていないが、前述のとおり、親事業者の義務の一つとして、目的物の受領日から六〇日以内に下請代金を支払うべきこととしており(一三条一項)、結果的に、支払遅延は禁止されることとなる。

### (4) 割引困難な手形の交付

我が国下請法は、親事業者は、下請代金の支払につき、当該下請代金の支払期日までに一般の金融機関による割引を受けることが困難であると認められる手形を交付し、下請事業者の利害を不当に害してはならないこととしている(四条二項二号)。

ここにいう一般の金融機関とは、銀行、信用金庫、信用組合、商工組合中央金庫等の預貯金の受入れと資金の融通を併せて業

とする者をいい、いわゆる街の金融業者（貸金業者）は含まない。<sup>(17)</sup>

割引を受けることが困難であると認められる手形とは、これを一律に定義することは困難であるが、一般的にいえば、その業界の商慣行、親事業者と下請事業者との取引関係、その時の金融情勢等を総合的に勘案して、ほぼ妥当と認められる手形期間（現在の運用では一二〇日、繊維業のみ九〇日）を超える長期の手形とされている。<sup>(18)</sup>

一方、韓国下請取引公正化法には、このような手形の交付を禁止する規定はないが、前述のとおり、親事業者に、法律に根拠をおく金融機関による割引が可能な手形の交付が義務づけられており（二三条六項）、結果的に、割引困難な手形の交付は禁止される。

#### (5) 不当な受領拒否

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請事業者の責に帰すべき事由がある場合を除き、製造等の委託を任意で取消し若しくは変更し、又は目的物の納品に対する受領若しくは引受を拒否し若しくは遅延してはならないこととしている（八条一項）。また、目的物の納品時には、受領証明書を交付すべきこ

ととされていることは（八条二項）、前述のとおりである。

目的物が納品されたときには、一般にこれに対する検査が行われる。韓国法は、その基準、方法及び時期について、法律で定めており、それによれば、次のとおりである。

① 下請事業者が納品し又は引き渡した目的物に対する検査の基準及び方法は、親事業者及び下請事業者が協議して定めることとし、これは、客観的かつ公正で妥当なものでなければならぬ（九条一項）。

② 親事業者は、正当な事由がある場合を除き、下請事業者から目的物を受領した日から一〇日以内に、検査結果を下請事業者に書面により通知しなければならず、この期間内に通知しないとときは、検査に合格したものとみなす（九条二項）。

一方、我が国下請法は、下請事業者の責に帰すべき理由がないのに、下請事業者の給付の受領を拒むことを、親事業者の禁止行為の一つとしている（四条一項一号）。

本法の規制の対象となる製造委託又は修理委託された物品は、親事業者が指定した規格、仕様等に基づく特殊なものが多く、親事業者がこれを受領を拒否した場合、下請事業者は、これを他に転売することが極めて困難となる。したがって、製造委託又は修理委託の対象となる物品については、受領拒否の禁止の

必要性は、他の物品以上に大きいと言わなければならない。

このことは、後に述べる返品禁止についても言えることである。

受領拒否とは、指定した納期に、下請事業者が納入する物品の受取りを拒むことをいい、①発注の取消し(契約の解除)、②納期の延期、及び③発注後の恣意的な検査基準の変更により意図的に不合格品扱いとして受領を拒むこと<sup>(19)</sup>を含む。

(6) 不当な返品

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請事業者から目的物を受領し又は引き受けたときは、下請事業者の責に帰すべき事由がないにもかかわらず、これを下請事業者に返品してはならないこととしている(一〇条一項)。

不当な返品には、次の行為も含まれる(一〇条二項)。

① 取引の相手方からの発注の取消し又は経済状況の変動等を理由に、目的物を返品する行為

② 検査の基準及び方法を不明確に定めることにより、目的物を不当に不合格と判定し、これを返品する行為

③ 親事業者が供給した原資材の品質不良により、目的物が不合格と判定されたものであるにもかかわらず、これを返品す

る行為

④ 親事業者の原資材の供給遅延による納期遅延であるにもかかわらず、これを理由に目的物を返品する行為

一方、我が国下請法は、親事業者が、下請事業者の責に帰すべき理由がないのに、下請事業者の給付を受領した後、下請事業者にその給付に係る物を引き取らせることを、禁止行為の一つとしている(四条一項四号)。

ここにいう下請事業者の責に帰すべき理由とは、前述の不当な受領拒否をはじめとして、他の多くの禁止行為の場合と同様に、①注文と異なる物品の納入、②汚損品、毀損品の納入等という。

これらの物品が納入された場合には、親事業者は、下請事業者に対して、当該物品を返品し得ることとなるが、法は、その期間について定めていない。

このため、この期間は、当該取引関係ないし業界における合理的範囲内と考えるべきであるが、運用上、直ちに発見できる瑕疵の場合は、検査後速やかに、直ちに発見できない瑕疵の場合は、受領後六ヶ月以内とされている。<sup>(20)</sup>

(7) 有償支給原材料等の対価の早期決済

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請事業者に、目的物の製造、修理若しくは施工に必要な物品等を自己から購入させ、又は自己の装備等を使用させたときは、正当な理由がないのに、当該目的物についての下請代金の支払期日の前に、購買代金若しくは使用代価の全部若しくは一部を支払わせ、又は自己が購入し、使用し若しくは第三者に供給する条件より著しく不利な条件で支払わせてはならないこととしている（一二条）。

一方、我が国下請法も、親事業者は、下請事業者の給付に必要な原材料等を有償で支給している場合に、下請事業者の責に帰すべき理由がないのに、この有償支給原材料等を用いて製造又は修理した物品の下請代金の支払期日より早い時期に、当該原材料等の対価を下請事業者に支払わせたり下請代金から控除（相殺）することにより、下請事業者の利益を不当に害してはならないこととしている（四条二項一号）。

これらの各規定は、韓国法では、物品購入代金等の不当決済請求の禁止、日本法では、有償支給原材料等の対価の早期決済の禁止と呼ばれるものである。

禁止の対象となる行為は、韓国法が自己の装備等の使用及び差別的条件の場合をも含む点で、日本法よりやや広いともいえるが、基本的には、日韓両規定の間に大差はない。

本規定の趣旨は、有償支給原材料等の対価の決済を、これを使用した物品の対価の決済よりも早期に行うことにより、下請事業者の資金繰りを悪化させ、不利益を与えることを防止することにある。

#### (8) 購入強制

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請事業者に製造等の委託をするときは、その目的物の品質の維持、改善その他正当な事由がある場合を除き、自己の指定する物品、装備等を下請事業者に購入し又は使用するよう強制してはならないこととしている（五条）。

一方、我が国下請法も、親事業者は、下請事業者の給付の内容を均質にし又はその改善を図るため必要がある場合その他正当な理由がある場合を除き、自己の指定する物を強制して購入させてはならないこととしている（四条一項六号）。

これらの趣旨は、自社製品や手持ち余剰原材料等を下請事業者に押し付け販売することを防止することにある。

日本法において購入の対象となる物とは、物品に限らず、自社の指定する物の一切であるから、不動産、ゴルフ会員権、株券等も含まれる。また、自己の指定する物には、自己の所有物

は言うに及ばず、自己以外の所有物も含まれるから、例えば、手持ちの自社製品や機械等の設備、原材料のほか、自社製品の販売先である特約店・卸売店等にある自社製品、更には、自社の取引先の製品、子会社・関係会社等の物までも含まれる<sup>(2)</sup>。

また、ここにいう強制とは、明示の強制のみならず、両当事者の取引関係の中で、下請事業者が止むを得ず購入せざるを得ないような場合をも含むことは言うまでもない。

(9) 報復措置

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、自己がこの法律の規定に違反したことを、下請事業者が関係機関等に申告したことを理由に、当該下請事業者に対して、受注機会の制限、取引の停止その他の不利益を与える行為をしてはならないこととして<sup>(1)</sup>いる(一九条)。

一方、我が国下請法は、下請事業者が親事業者の下請法違反行為を公正取引委員会又は中小企業庁に知らせたことを理由として、取引の数量を減じ、取引を停止し、その他不利益な取扱いをする<sup>(2)</sup>ことを、親事業者の禁止行為の一つとしている(四条一項七号)。

本規定は、下請取引においては、下請事業者が親事業者の報

復を恐れて違反事実の申告をしにくい状況にあり、このため、あえてこの規定を設けて、下請事業者の申告を促し、併せて、下請法遵守の風潮を醸成しようとしたものである。

(韓国法のみ禁止行為)

(10) 不当な代物弁済

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請事業者の意思に反して、下請代金を物品により支払ってはならないこととして<sup>(1)</sup>いる(一七条)。

我が国下請法に、このような規定はないが、親事業者は、下請取引を行ったときには、下請代金を支払わなければならないから(二一条の二、四条一項二号)、結果として、代物弁済は、認められないこととなる。

韓国法の本規定は、下請事業者の保護のため、万全を期したものと<sup>(2)</sup>言うことができる。

(11) 不当な経営干渉

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請取引の量を調節する方法等を利用して、下請事業者の経営に干渉してはならないこととしている(一八条)。

料 一方、我が国下請法には、このような規定は、設けられてい

ない。

資 確かに、親事業者による下請事業者に対する経営干渉は、往々

にしてみられるところであろうと考えられる。我が国においては、下請法にこれを禁ずる規定はないので、かりにこのような行為が生ずれば、独占禁止法により対処し得る場合もあり得ようが、同法による規制は、事実上なかなか容易ではない。したがって、韓国のように、下請取引公正化法に本規定を置いておくことは、意義のあることであると言えよう。

## (12) 脱法行為

韓国下請取引公正化法は、親事業者は、下請取引と関連して、迂回的な方法により、実質的にこの法律の適用を免れようとする行為をしてはならないとして、脱法行為を禁止している(二〇条)。

我が国下請法に、このような規定はない。

韓国法の本規定は、下請事業者の保護のため、遺漏なきを期したものであると言えよう。

## 六 法運用制度

### (1) 違反事件処理手続

(ア) 日韓両国とも、法違反行為に対しては、法定の手続に従い、所要の措置が講じられる。

まず、韓国下請取引公正化法について、同法違反被疑行為の調査は、一般人からの申告(二二条一項)又は公正取引委員会による職権探知(同条二項)に始まる。但し、調査の対象となる取引は、取引終了後三年以内のものに限られる(二三条)。

調査の結果、違反が明らかとなれば、公正取引委員会は、当該発注者又は親事業者に対して、下請代金の支払、法違反行為の中止、その他当該違反行為の是正のため必要な措置を内容とする是正命令又は是正勧告を行うこととなる(二五条)。このほか、韓国では、告発を行うことができるとされている(二〇条)。また、これらの法に基づく措置のほか、行政指導である警告も行われており、この点は、我が国と変わりはない。

しかし、韓国では、公正取引委員会自らが事件を処理するほか、各業界ごとに設置される下請紛争調停協議会(後述)により、事件処理が行われることも少なくない。事件処理につき、公正取引委員会自らがこれを行うか、又は同委員会が下請紛争

調停協議会にこれを委ねるかは、同委員会の裁量によるとされる。<sup>(22)</sup>

韓国下請取引公正化法では、同法違反行為に対しても、課徴金が賦課される。すなわち、公正取引委員会は、法二五条の三第一項各号の一に該当する本法違反行為をした発注者、親事業者又は下請事業者に対し、当該下請代金の二倍を超えない範囲で課徴金を賦課することができるとされており(同項本文)、その賦課基準は、施行令に定められている(令一四条の一、別表)。これによれば、賦課金の額は、当該違反行為の類型、違反金額の比率、違反行為の数及び過去の違反前歴の各要素を勘案して、課徴金賦課率を定め、これを上限額(下請代金の額の二倍)に乗じて算定することとされている(別表・一一般基準)。

更に、韓国下請取引公正化法では、同法違反行為の多くは、罰則の対象となっており(三〇条)、公正取引委員会の専属告発とされている(三二条)。専属告発とした趣旨は、本法違反についての第一次的判断は、専門機関たる公正取引委員会をして行わせるのが適当であると考えられたからである。<sup>(23)</sup>

また、親事業者の本法違反行為に関して、下請事業者に責任があるときは、是正措置等の適用にあたり、これを参酌することとされている(三三条)。

(イ) 一方、我が国下請法も、公正取引委員会等に、立入検査及び報告徴収の権限を与え(九条)、同法違反行為のうち親事業者の禁止行為(四条)をしている者に対して、これをやめるよう勧告を行わせることとしている(七条)。また、これに従わない者があるときは、その旨公表されることとなる(七条)。しかし、本法違反行為に対しては、このような法に基づく措置よりは、行政指導たる警告又は注意により処理されることが圧倒的に多い。<sup>(24)</sup>

また、親事業者の義務違反及びその他の行為のうちいくつかについては、罰則(罰金)が課されることとされているが(一〇条、一一条)、これらの規定が適用されたことは、皆無である。

我が国下請法は、公正取引委員会のほか、中小企業庁においても運用されているが、同庁が本法違反行為があると認めるときは、公正取引委員会に対し、適当な措置をとるべきことを求めることとされている(六条)。

(ウ) 以上のとおり、日韓両国の違反事件処理手続についてみれば、両国とも、違反行為は是正のための規定をそれぞれおいているが、韓国法では、課徴金制度、下請紛争調停協議会による処理制度を設けるなど、多様かつより現実的な制度を採っている。

料  
ると言うことができよう。

資  
(2) 標準下請契約書

韓国下請取引公正化法では、公正取引委員会は、この法律の適用対象となる事業者又は事業者団体に、標準下請契約書の作成及び使用を勧奨することができることとされている（三条の二）。

このような制度は、我が国下請法にはない。

本制度の趣旨は、親事業者と下請事業者との間には、取引上の交渉力に差異があるため、これを補填し、かつ、下請取引の過程において生ずる不利益及び紛争発生要素を除去し、また、法律関係を明白にして公正な下請取引秩序を確立することにある。<sup>(25)</sup>

本制度は、下請取引の公正化のため、単に違反行為を規制するにとどまらず、更に進んで、より積極的役割を担うものとして、評価することができよう。

(3) 下請紛争調停協議会

韓国下請取引公正化法では、公正取引委員会による事件処理のほか、下請紛争調停協議会（以下、本項において「協議会」

という。）による調停制度も設けられている。これは、事件処理を関係者により迅速かつ自主的に行うことを目的とするものである。<sup>(26)</sup>

すなわち、協議会は、公正取引委員会又は両当事者が要請する親事業者と下請事業者間の下請取引に関する紛争について、事実を確認し又はこれを調停するとされ（二四條二項）、協議会は、紛争が調停されたときはその結果を、調停が整わないときはその経緯を、遅滞なく公正取引委員会に報告しなければならないこととされている（同條三項）。

また、協議会による調停が整ったときは、特別の事由がない限り、協議会の調停内容が、公正取引委員会の是正措置とみなされる（二五條二項）。これは、調停の実効性を確保するためである。<sup>(27)</sup>

施行令に定める事業者団体は、協議会を設置しなければならず（二四條一項）、その構成及び運営に関して必要な事項は、施行令に定められている。

現在、九の事業者団体がそれぞれの下請取引分野に協議会を設置しており（令七條一項）、紛争当事者は、公正取引委員会を経ずに、直接協議会に調停を要請することも可能である。これは、公正取引委員会における事件処理により、その解決が遅

延することを防止するためである。<sup>(28)</sup>協議会による調停は、本制度に対する関係者の認識の向上に伴ない、その比率は高まってきている。<sup>(29)</sup>

協議会は、公益代表委員、親事業者代表委員及び下請事業者代表委員の計九名から、それぞれが同数となるように構成されている(令八条一項)。これは、調停の公正性を保障するためである。<sup>(30)</sup>協議会は、当事者から紛争の調停の要請を受けたときは、直ちに、その内容を公正取引委員会に報告しなければならぬ(令一二条一項)。これは、同一事件が公正取引委員会と協議会とで、二重に処理されることを防止するためである。<sup>(31)</sup>このため、公正取引委員会が右報告を受けたときは、協議会の調停手続が終了するまで、当事者の一方たる親事業者に対して、措置を採ることはできない(令一二条二項)。

我が国下請法の運用においては、下請法運用協力団体制度なるものをおき、同団体に、下請法説明会の開催や団体傘下の事業者に対する普及・啓発活動等を行わせているが、韓国法におけるような法に根拠をおくものではなく、ましてや、公正取引委員会に代って、事件処理を行うところでもない。

(4) 諮問委員

韓国下請取引公正化法では、諮問委員制度が設けられており、公正取引委員会は、下請取引に関連する業務を遂行するために必要があると認めるときは、諮問委員を委嘱することができることとされている(二四条の二第一項)。

諮問委員は、下請取引分野に関して学識及び経験が豊富なるの中から委嘱され(令一三条の二第一項)、本法の運用に関して意見を述べたことを、その業務とする(同条二項)。

本制度の趣旨は、本法が対象とする業種は多岐多様にわたるため、それぞれの分野において専門的学識及び経験を有する者を活用することにある。<sup>(32)</sup>

我が国下請法の運用においては、下請取引改善協力委員制度があり、民間有識者に同委員を委嘱している。委嘱された委員は、本法の施行業務に必要な情報の提供や意見具申等を行い、法の運用に寄与しているが、法に根拠をおく制度ではない。

(5) 関係行政機関との関係

韓国下請取引公正化法は、関係行政機関との関係についても規定をおいている。

すなわち、公正取引委員会は、本法を施行するために必要があると認めるときは、関係行政機関の長の意見を聴き、又は関

係行政機関の長に対して調査をするための人員の支援、その他必要な協調を求めることができる」とし（二六条一項）、更に、関係行政機関の長に、本法に常習的に違反する親事業者又は下請事業者に対して、入札参加資格の制限、建設産業基本法の規定による営業停止、その他下請取引の公正化のために必要な措置を採ることを求めることができることとしている（同条二項）。

我が国下請法には、このような規定はないが、関係行政機関との関係に関する規定として、中小企業庁長官による公正取引委員会に対する措置請求の規定がある（六条）。

## 結 び

以上、我が国下請法及び韓国下請取引公正化法について、両者の法制を比較検討してきた。これらの法律は、共通の目的と性格を持ち、同様の内容を有しながらも、仔細にみれば、多くの相違点のあることが明らかになったと思われる。最後に、これらの相違点等から、それぞれの特徴を挙げるとすれば、次のとおり整理することができると思われる。

一 法の適用範囲については、日韓両国とも、製造委託及び修

理委託を対象とするが、韓国法は、更に建設委託をも対象としており、また、製造委託の中には、一部の役務をも含んでいる。このように、法の適用対象となる取引の内容は、韓国法が日本法よりもかなり広い。

二 親事業者の義務については、日韓両国とも、親事業者に対して、書面等の交付・保存義務及び下請代金に関する各種義務を課しているが、その内容は、特に下請代金に関する義務において、韓国法が日本法よりもかなり充実しており、下請事業者のより一層の保護が図られている。また、韓国法では、右以外にも、親事業者に対して、いくつかの義務が課されている。

更に、韓国法は、親事業者に対するほか、発注者に対しても義務を課し、その一方で、下請事業者の遵守事項をも定めている。

三 親事業者の禁止行為については、日韓両国とも、下請取引において生じ得る多くの行為について、これを列挙して禁止し、下請取引の公正化と下請事業者の保護を図っている。これらの規定は、禁止される行為内容を具体的かつ明確に定めることにより、規制当局による運用をし易いものとしており、独占禁止法の特別法としての機能を果たしている。ま

た、日韓両国の禁止行為の範囲についてみれば、韓国法が日本法よりやや広いと言えるが、主な行為は、日韓両国とも禁止しており、その禁止範囲について、大きな差異はないと言えよう。

四 法運用制度については、日韓両国とも、事件処理のための所要の手續規定をおいているが、韓国法では、下請取引公正化法違反も課徴金の対象となっている。課徴金制度については、独占禁止法違反に対するものも含めて、日韓両国間に大きな違いがあり、本法における課徴金制度も、韓国法の特徴の一つと言える。

更に、韓国法では、公正取引委員会による事件処理以外にも、下請紛争調停協議会による調停制度をも設け、よりきめ細かな運用がなされている。また、標準下請契約書制度及び諮問委員制度をおくなど、充実した運用体制が図られている。以上を総合し、下請取引の公正化と下請事業者の保護という法律の趣旨に照らしてみるならば、韓国下請取引公正化法が我が国下請法よりも充実した内容を有していると言いうことができると思われる。

下請取引に対する規制の意義については、市場支配的ないし有力企業を含む大企業による濫用行為を抑制し、健全な市場経

済を育成していくものとして極めて重要であり、その必要性は、我が国や韓国のように、一部の大企業と多くの中小企業が混在する国において、特に大きいと言える。しかし、現在のところ、そのための法制は、本稿で述べたとおり、我が国よりも韓国がその内容において進んでいると言わざるを得ないであろう。

我が国においては、現在、下請法の改正問題が組上に上っている。その最大の柱は、法の適用範囲に役務の取引をも加えるか否かにある。役務取引における優越的地位濫用行為については、かなり以前から、これに対する規制の必要性が叫ばれ、下請法の規制対象に追加すべしとの主張がなされてきた。しかし、法改正に対する我が国特有の慎重さの故に、これがなかなか実現せず、わずかに、一九九八年（平成一〇年）、公正取引委員会は、独占禁止法を根拠に「役務の委託取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の指針」を公表し、これらの行為が同法に定める不公正な取引方法のうち優越的地位濫用行為として問題となり得る旨を明らかにしたのみである。

一方、韓国では、本稿で述べたとおり、製造委託の中に、一部の役務取引も含んでおり、我が国よりは、進んだ内容のものとなっている。下請取引分野における我が国法制の充実が望まれるところである。

- (1) 朴吉俊「韓国の下都給去來公正化에 關한法律」一面(科學研究費・日韓比較法文化研究会發表論文、一九九七年七月二日、於北海道大學)
- (2) 辻吉彦『詳解下請代金支払遲延等防止法』(財公正取引協會、四頁)
- (3) 朴吉俊延世大學校法科大學教授は、下請取引規制の意義について、次のように述べておられる(訳・中山武憲)。  
 「下請取引は、企業間の垂直的分業の一形態として効率的生産を可能にする反面、下請取引を行う親事業者及び下請事業者間の交渉力の不均衡により不正取引を招来する可能性を併せ持つ。このような下請取引上の不正行為は、主として中小企業である下請企業が長期的成長をなすための投資余力を剥奪することにより、国民経済の均衡ある発展を阻害するのみならず、下請制生産方式の効率性自体を阻害することにより、親事業者である大企業自身の競争力を弱体化させる結果を招くおそれがある。したがって、下請取引上の不正行為を規制することとは、下請制生産方式の競争力を維持する中短期的処方となり得るものと評価される。」(朴吉俊、前掲、一面)
- (4) 韓國公正去來委員會「공정거래백서二〇〇〇년판」二一五면
- (5) 韓國公正去來委員會「공정거래백서二〇〇一년판」一
- 九〇면
- (6) 韓國公正去來委員會「공정거래백서一九九九年판」二一〇면
- (7) 朴吉俊、前掲、六面
- (8) 朴吉俊、前掲、六面
- (9) 中山武憲・田中信介『下請法一〇〇問一〇〇答』通産資料調査會、二〇頁、二二頁
- (10) 朴吉俊、前掲、一四面
- (11) 朴吉俊、前掲、一五面
- (12) 朴吉俊、前掲、一四面
- (13) 公正取引委員會事務總局『下請取引のルール』二二頁
- (14) 『下請取引のルール』前掲、二二頁
- (15) 朴吉俊、前掲、一〇面
- (16) 『下請取引のルール』前掲、三〇頁
- (17) 『下請取引のルール』前掲、三七頁
- (18) 『下請取引のルール』前掲、三八頁
- (19) 『下請取引のルール』前掲、二三頁
- (20) 『下請代金支払遲延等防止法第四條第一項に關する運用基準』第一、三(2)
- (21) 『下請取引のルール』前掲、四〇頁
- (22) 朴吉俊、前掲、一九面
- (23) 朴吉俊、前掲、一八面
- (24) 我が國公正取引委員會「平成一四年度公正取引委員會

年次報告」三七四頁

(25) 「공정거래백서 二〇〇一년판」前掲、一九七면

(26) 「공정거래백서 二〇〇一년판」前掲、五三〇면

(27) 朴吉俊、前掲、一七面

(28) 朴吉俊、前掲、一六面

(29) 김인준 「하도급분쟁의 조정」, 「공정경제」七七호, 四〇면

(30) 朴吉俊、前掲、一七面

(31) 朴吉俊、前掲、一七面

(32) 朴吉俊、前掲、一七面