

## Client Alert

March 2011

2011年3月

### 参考訳

### Conflict Minerals in the Democratic Republic of Congo: New Proposed SEC Regulations To Impact Japanese Manufacturers

By Peter J. Stern and Malcolm K. Dort

Last summer, the U.S. Congress passed the Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act (“Dodd-Frank Act”),<sup>[1]</sup> a sweeping overhaul of the U.S. financial regulatory system. One little-noticed provision of this broad legislation, Section 1502, could significantly impact some U.S.-listed issuers or those that transact with them, particularly those in the electronics industry.

The “conflict minerals rule” contained in the Dodd-Frank Act aims to curtail funding sources for armed groups in the Democratic Republic of Congo (DRC) by imposing public disclosure and reporting requirements on issuers that use “conflict minerals”—gold, tantalum, tin, and tungsten—in their manufacturing processes. These minerals are vital components of cell phones, computers, and other consumer electronics products. Proponents of the rule believe that open disclosure and reporting on sourcing practices will prompt companies to seek these minerals only from sources that are “conflict free.”

The Dodd-Frank Act mandated the Securities and Exchange Commission (SEC) to develop regulations that implement the conflict minerals rule. The SEC already has proposed draft regulations and obtained public comments regarding its proposal.<sup>[2]</sup> The SEC currently is revising its proposal based on those comments, and a final version will go into force in April 2011.

Although they are not yet finalized, the SEC’s proposed regulations likely will have broad implications for both Japanese issuers and non-issuers alike. Legal departments of Japanese manufacturers should be aware of how the regulations

### コンゴ民主共和国の紛争鉱物 「SEC新ルール案が日本の製造業に 影響を与える」

(執筆) ピーターJ. スターン / マルコム・ドート

昨年の夏、米国の金融規制制度の抜本的な見直しをはかるドッド・フランク ウォールストリート改革および消費者保護法(「ドッド・フランク法」)<sup>[1]</sup>が米国議会で可決された。あまり知られていないが、米国上場株式の発行者企業またはその取引先企業(特にエレクトロニクス産業)は、この広範な法案の条項第 1502 条により、重大な影響を受けるおそれがある。

ドッド・フランク法に定められた「紛争鉱物に関する規則」は、製造過程において「紛争鉱物」である金、タンタル、錫、タングステンを使用する製造業者である発行者に対して公開・報告義務を課すことにより、コンゴ民主共和国(DRC)の武装集団への資金源を断つことを目的としている。これらの鉱物は、携帯電話、コンピュータその他の消費者家電製品の重要な部品である。規則の提案者は、調達行動の開示・報告により、企業は「紛争と無関係」な出所からのみこれらの鉱物を入手するようになると考えている。

ドッド・フランク法は、証券取引委員会(SEC)に対し、紛争鉱物に関する規則の実施ルールを整備することを義務づけている。SECは既にルール案を作成しており、同ルール案に対する一般からのコメントを募集した<sup>[2]</sup>。SECはこれらのコメントに基づきルール案を修正し、最終ルールは2011年4月に施行される。

SECのルール案は、まだ最終決定してはいないものの、株式発行者であるか否かに関わらず、日系企業に一律に広範な影響を与える可能性が高い。日本のメーカーの法務部は、このルールが自社の製造・調達過程にどのように適用され得るかを知っておくべきである。紛争鉱物を

could apply to their manufacturing and procurement processes. Japanese issuers that use conflict minerals should also consider how to develop effective compliance mechanisms. In addition, Japanese issuers should be aware that a recent ruling of the California Supreme Court may expand their potential liability for claims involving deceptive product labeling, including labeling regarding a product's "country of origin." Such claims could conceivably apply to a failure to adequately disclose or report on conflict minerals. Finally, Japanese non-issuers that use conflict minerals should prepare to respond to conflict minerals inquiries from issuers with whom they transact.

### TO WHOM DOES THE CONFLICT MINERALS RULE APPLY?

The SEC has proposed a broad application of the conflict mineral rule's implementing regulations. Under the proposal, the regulations will apply to all issuers 1) that file annual reports with the SEC, and 2) for whom conflict minerals are "necessary to the functionality or production of a product manufactured" or contracted to be manufactured.<sup>[3]</sup> The regulations thus will apply to issuers that exert any influence over the manufacture of such products. In other words, the rule applies to issuers that use conflict minerals, regardless of whether the issuer or a transacting party purchased those minerals. Issuers will need to determine and disclose the sourcing practices of their contractors, suppliers, and other parties with whom they transact.

Furthermore, the regulations will apply to all issuers that use conflict minerals in their production processes, even if their final products do not contain those minerals. Conflict minerals obtained from recycled or scrap sources, however, will be considered "conflict free."

### DISCLOSURE AND REPORTING: A TWO-STEP PROCESS

The disclosure and reporting provisions of the SEC's proposal contain two main steps. First, an issuer must determine whether its conflict minerals originated in the DRC or any adjoining country ("DRC countries"). Second, it must file a Conflict Minerals Report if the

使用する日系の発行者企業は、有効な法令遵守手順をどのように整備していくかについても検討すべきである。さらに、カリフォルニア州最高裁判所の最近の判決により、製品の「原産国」の表示に基づく製品不正表示訴訟にまで、潜在的なリスクが拡大される可能性があること、即ち、紛争鉱物の開示・報告を適切に行わなければ、かかる請求が適用され得ることに留意するべきである。さらに、紛争鉱物を使用する日系の非発行者企業は、取引先発行者の紛争鉱物に関する調査に回答する準備をしておくべきである。

### 紛争鉱物に関する規則の適用対象者

SEC は、紛争鉱物に関する規則の実施ルールを広く適用することを提案している。提案によると、ルールが適用するのは、1) SEC に年次報告書を提出する、2) 製造業者であって、「製造する」または製造委託する「製品の機能または生産に」、紛争鉱物が「必要」である全ての発行者に適用される<sup>[3]</sup>。つまり、ルールは当該製品の製造になんらかの影響力を有する発行者全てに適用される。換言すれば、本規則は、紛争鉱物を購入したのが発行者であるかその取引先であるかに関わらず、発行者に適用される。発行者は、その取引先である請負業者、供給業者等の調達行動について確認し、開示する必要がある。

さらには、最終的な製品にこれらの鉱物が含まれない場合であっても、製造過程において紛争鉱物を使用する発行者全てにも、このルールが適用される。但し、リサイクルまたはスクラップ由来の紛争鉱物は、「紛争と無関係」とみ込まれる。

### 開示・報告 「2段階のプロセス」

SEC 案の開示・報告に関する条項には主に 2 段階の措置が定められている。第 1 段階として、発行者は、DRC またはその隣接国（「DRC 諸国」）が紛争鉱物の原産国になっているか否かを判断しなければならない。第 2 段階として、法律に基づき必要であれば、「紛争鉱物報告書（Conflict

law requires it to do so.

**Step 1: Reasonable Country of Origin Inquiry.** An issuer must make a “reasonable country of origin inquiry” as to whether its conflict minerals originated in the DRC countries. If the issuer finds that its conflict minerals did not originate in the DRC countries, it must disclose this fact and its inquiry process in its annual report and on its website. No further action by the issuer is necessary.

**Step 2: Conflict Minerals Report.** If an issuer determines that any of its conflict minerals originated in the DRC countries, or if it is unable to make such a determination, it must briefly disclose this fact in its annual report and commission a Conflict Minerals Report as an exhibit to its annual report.

The Conflict Minerals Report must describe measures taken by the issuer to exercise due diligence on the source and chain of custody of its conflict minerals. The issuer’s due diligence description must include an independent, certified private sector audit of all measures taken to exercise due diligence.

The SEC proposal does not provide issuers with specific due diligence standards. However, it suggests that issuers should rely on internationally recognized standards of supply chain due diligence, such as those drafted by the OECD.<sup>[4]</sup> Furthermore, the Dodd-Frank Act requires the U.S. Department of State to provide companies with guidelines for verifying whether the purchase of conflict minerals would finance armed groups in the DRC countries. The Department of State currently is developing these guidelines.

In addition, the Conflict Minerals Report must contain a description of products that are not “DRC conflict free,” or that directly or indirectly benefit or finance armed groups in the DRC countries. The Conflict Minerals Report also must describe the processing facilities of the conflict minerals as well as efforts to determine the origin of the minerals.

An issuer that cannot determine the origin of its conflict minerals must describe products containing the minerals as not “DRC conflict free.” An issuer may, however, describe its products as “DRC conflict free” if they contain conflict minerals from the DRC

(Minerals Report)」を提出しなければならない。

**第1段階 妥当な原産国調査** 発行者は、DRC 諸国が紛争鉱物の原産国になっているか否かについて、「妥当な原産国調査」を行わなければならない。発行者は、紛争鉱物の原産国が DRC 諸国ではないと判断した場合、年次報告書または自社ウェブサイト上で、その事実および調査過程を開示しなければならない。この場合、発行者が講じる必要のある措置はこれだけである。

**第2段階 紛争鉱物報告書** 発行者は、いずれかの紛争鉱物の原産国が DRC 諸国であると判断した場合、またはいずれとも判断がつかない場合、年次報告書においてその事実を簡単に開示し、年次報告書の添付文書として「紛争鉱物報告書」を作成・提出しなければならない。

「紛争鉱物報告書」には、発行者が紛争鉱物の起源と流通過程について妥当な調査の一環として実施した手段等を記載しなければならない。発行者の妥当な調査の記載には、調査のために実施した全措置について、独立した公認の民間部門による監査も含まれていなければならない。

SEC 案では、発行者が実施すべき調査の具体的な基準は定められていない。しかしながら、発行者は、OECD が作成した基準等、国際認定基準のサプライチェーン調査基準に拠るべきであることが示唆されている<sup>[4]</sup>。また、ドッド・フランク法は、米国国務省に対し、紛争鉱物の購入により DRC 諸国の武装勢力に資金提供が行われるか否か確認するためのガイドラインを企業に提供することを求めている。米国国務省は現在、このガイドラインを整備中である。

また、「DRC 紛争と無関係」ではない、または間接・直接を問わず DRC 諸国の武装勢力に利益をもたらす・資金を提供する製品がある場合には、「紛争鉱物報告書」にその旨を記載しなければならない。「紛争鉱物報告書」には、紛争鉱物の加工施設および鉱物の原産国を調査するために行われた努力についても記載しなければならない。

紛争鉱物の原産国を確認することのできない発行者は、製品が「DRC 紛争と無関係」ではない鉱物を含有する旨を記載しなければならない。しかしながら、DRC 諸国を原産国とする紛争鉱物が含有されている場合であっても、紛争鉱物が当該諸国の武装勢力に利益をもたらしていない場合は、

countries, provided that they do not benefit armed groups in these countries.

### PENALTIES FOR NON-COMPLIANCE

The SEC is still debating the possible legal consequences of non-compliance with its proposed regulations. The proposal states, however, that an issuer's failure to comply will result in liability for violations of the Securities Exchange Act. Non-compliance possibly could trigger initiation of administrative proceedings by the SEC against a violating issuer, for example.

### FAILURE TO DISCLOSE AND REPORT ADEQUATELY AS FALSE ADVERTISING

Issuers should be aware of not only SEC sanctions, but also the possibility of increased litigation involving claims for deceptive labeling regarding "country of origin." The California Supreme Court's recent *Kwikset v. Superior Court*<sup>[5]</sup> ruling could generate litigation against issuers in that state who make misrepresentations regarding the absence of conflict minerals in their products. In *Kwikset*, plaintiffs alleged, under California's unfair competition law,<sup>[6]</sup> that the defendant falsely marketed and sold locksets labeled as "Made in USA." The plaintiffs sought, and were granted, standing to seek an injunction on a false advertising claim, even though they suffered no injury. The California Supreme Court held that under a California statute known as "Proposition 64," "plaintiffs who can truthfully allege they were deceived by a product's label into spending money to purchase the product, and would not have purchased it otherwise, have lost money or property within the meaning of Proposition 64 and have standing to sue." It is possible that issuers could face such claims if they misrepresent their relevant products as "conflict free."<sup>[7]</sup>

### TIMEFRAMES FOR REGULATION ADOPTION, DISCLOSURE, AND REPORTING

The SEC accepted public comments on the proposed regulations through March 2, 2011, and it plans to finalize and adopt the regulations on April 15, 2011. If the SEC adopts the regulations on schedule, affected issuers must provide initial conflict minerals disclosures and reports after their first full fiscal year

発行者は当該製品を「DRC 紛争と無関係」と記載することができる。

### 遵守しない場合の罰則

SEC は今なお、ルール案を遵守しなかった場合に法律上どのような結果を生じさせるべきかについて議論している。なお、ルール案では、発行者がルールを遵守しなかった場合、証券取引法違反の責任が生じるものとされている。例えば、遵守しなかったことが、違反のあった発行者に対する SEC による行政手続開始のきっかけとなることもありえる。

### 虚偽広告たる不適切な開示・報告

発行者は、SEC による制裁措置のみならず、「原産国」に関する不正表示に係る訴訟が増加する可能性もあることに留意すべきである。最近のカリフォルニア州最高裁判所の判決 *Kwikset v. Superior Court* 事件<sup>[5]</sup> により、自社製品に紛争鉱物が含まれていないという虚偽の表明を行った発行者に対しては、同州で訴訟が提起される可能性がある。*Kwikset* 事件において、原告らは、カリフォルニア州の不正競争防止法<sup>[6]</sup> 上、被告による「米国製」と表示されたロックセットの販売は、虚偽のマーケティングおよび販売にあたりと主張した。原告らは、当該ロックセットを購入してしまった以外の被害は被っていないにもかかわらず、虚偽広告請求に関する差止請求の原告適格を求め、これが認められた。カリフォルニア州最高裁判所は、「プロポジション 64」として知られるカリフォルニア州の法律に基づき、「製品表示に騙されて当該製品の購入に金銭を費やしたが、かかる表示がなければ購入しなかったであろうと真に主張できる原告らは、プロポジション 64 の意味において金銭または財産上の損害を受けたのであって、原告適格を有する」とした。したがって、発行者が、自社製品について「紛争と無関係」との虚偽の表明を行った場合、このような請求を受けるおそれがある<sup>[7]</sup>。

### ルールの採用、開示および報告のスケジュール

SEC は、2011 年 3 月 2 日までルール案に対する一般からのコメントを募集していたが、今後、ルールを仕上げ、2011 年 4 月 15 日に施行する予定である。SEC が予定通りルールを施行した場合、対象となる発行者は、同ルールが施行されてから最初に開始する事業年度から、紛争鉱物に関する開示・報告を行わなければならない。したがって、例えば、



following its adoption. Thus, for example, an issuer whose fiscal year ends on March 31 would be required to provide its first disclosure and report upon the close of its March 31, 2013 fiscal year.

## CONCLUSION

Although it has not yet been finalized, the SEC's proposed regulations on conflict minerals could pose a considerable regulatory compliance burden on some Japanese manufacturers listed on U.S. exchanges. In addition, the regulations could pose an administrative burden on unlisted Japanese manufacturers that transact with issuers. Finally, failure to report and disclose adequately could result not only in regulatory sanctions, but increased litigation risks as well. The proposed regulations highlight the challenges and complexities associated with tracking supply sourcing and chain of custody in an international context, particularly where human rights issues are involved.

In addition, the conflict minerals rule and its accompanying regulations exemplify a growing trend in which soft-law, civil-society driven accountability measures are being converted into statutory law and administrative rules. Ten years ago, potential links between civil conflict and industry largely were investigated by NGOs and other civil society groups. More recently, however, state regulators have started to require industry accountability as part of regulatory compliance regimes. Japanese companies reasonably can expect this trend to continue into the future.

## FOOTNOTES

<sup>[1]</sup> Pub. L. 111-203, 124 Stat. 1376 (July 21, 2010).

<sup>[2]</sup> The proposed regulations are available at <http://www.sec.gov/rules/proposed/2010/34-63547.pdf>. Comments received by the SEC are available at <http://www.sec.gov/comments/df-title-xv/specialized-disclosures/specialized-disclosures.shtml>. Comments have been submitted both by individuals as well as a wide range of entities, including civil society organizations, industry trade groups, and retailers.

<sup>[3]</sup> The SEC proposal specifically omits defining key terms, including "manufacture," "necessary," "recycled," and "scrap," as well as "reasonable country

3月決算の発行者の場合、2013年3月期に最初の開示・報告を行う必要がある。

## 結論

SECの紛争鉱物に関するルール案は未だ確定していないが、米国の証券取引所に上場している一部の日本のメーカーは、相当な規制遵守義務を負うおそれがある。また、当該ルールにより、発行者の取引先である非株式上場日系メーカーにも事務負担が課されるおそれがある。最後に、適切に報告・開示を行わなければ、規制上の制裁措置の対象となるだけでなく、訴訟リスクも高まるのである。ルール案では、国際的状況、特に人権問題が関わるケースにおいて、供給源の追跡および加工・流通過程の管理に係る課題および複雑性が強調されている。

さらに、紛争鉱物に関する規則とこれに付随するルールは、ソフト・ロー、市民社会によって推進される説明責任に係る措置が制定法や行政規則として定められる傾向にあることを裏付けている。10年前、市民紛争と産業界との潜在的な関連性が主としてNGOその他の市民社会グループにより調査されていた。しかしながら近年では、規制当局が産業界に対し、規制遵守体制の一貫として説明責任を求めるようになってきている。当然のことながら、日本企業としてもこの傾向は今後も続くものと考えることができよう。

## 脚注

<sup>[1]</sup> Pub. L. 111-203, 124 Stat. 1376 (2010年7月21日)。

<sup>[2]</sup> ルール案は、<http://www.sec.gov/rules/proposed/2010/34-63547.pdf> に掲載。SECに寄せられたコメントは、<http://www.sec.gov/comments/df-title-xv/specialized-disclosures/specialized-disclosures.shtml> に掲載。コメントは、個人のほか、あらゆる企業(市民社会組織、事業者団体、小売業者を含む)から提出されている。

<sup>[3]</sup> SEC案では、「製造」、「必要」、「リサイクル」および「スクラップ」、ならびに「妥当な原産国調査」および「デューデリジェンス」を含む主要な用語は具体的に定義されていない。最終

of origin inquiry” and “due diligence.” The final regulations may define some of these terms.

<sup>[4]</sup> See Organisation for Economic Cooperation and Development (“OECD”), *Draft Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas* (2010), available at <http://www.oecd.org/dataoecd/62/30/46740847.pdf>.

<sup>[5]</sup> *Kwikset Corporation v. Superior Court (Benson)*, No. S171845 (Cal. Jan. 27, 2011).

<sup>[6]</sup> Cal. Bus. & Prof. Code, § 17200 et seq.

<sup>[7]</sup> Note that because the unfair competition law broadly defines unfair competition as “any unlawful, unfair, or fraudulent business act or practice,” an issuer’s misrepresentation, even in an annual report, could result in litigation against that issuer.

*Because of the generality of this update, the information provided herein may not be applicable in all situations and should not be acted upon without specific legal advice based on particular situations.*

的なルールではこれらの用語のうちいくつかは定義されると思われる。

<sup>[4]</sup> 経済協力開発機構(「OECD」)「*Draft Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas* (2010)」を参照のこと。  
<http://www.oecd.org/dataoecd/62/30/46740847.pdf> に掲載。

<sup>[5]</sup> *Kwikset Corporation v. Superior Court (Benson)*, No. S171845 (Cal. 2011 年 1 月 27 日)。

<sup>[6]</sup> Cal. Bus. & Prof. Code, § 17200 以下参照。

<sup>[7]</sup> 不正競争防止法では、不正競争とは「違法、不正または詐欺的なあらゆる業務行為または慣行」と広く定義されているため、発行者が虚偽の表明を行った場合、それが年次報告書のなかで行われた場合であっても、そのことより提訴される可能性があることに留意すること。

*本稿は一般的なもので、ここに含まれる情報はあらゆる事案に適用されるものではなく、また個別の事案に対する具体的な法的アドバイスを提供するものでもありません。*