

独占禁止法基本問題懇談会  
第24回議事録

内閣府大臣官房  
独占禁止法基本問題検討室

**塩野座長** それでは、第 24 回独占禁止法基本問題懇談会を開催させていただきます。本日は、その他の論点について御議論をいただければと思っております。

そこで、事務局から資料を用意しておりますので、説明をお願いいたします。

**東出参事官** それでは、資料 1 でございます。前回、御説明した資料と同じ内容になっておりますので、簡単にかいつまんで御説明させていただきます。

まず、その他の論点ということで、最初に大きな論点といたしまして「独占禁止法において消費者政策はどのように位置づけられるか」ということを挙げております。課徴金として徴収された金銭を損害賠償や不当利得の返還に生かせるようにするとか、不当利得のはき出しの問題ですとか、消費者の解約できる権利の問題などが論点として挙げております。

2 つ目の大きな論点はその他の違反抑止制度ということで、まず民事訴訟の問題がございます。差止請求の対象行為、「著しい損害」という要件の問題、団体訴権の問題、文書提出命令の問題などが論点となろうかと思っております。

2 ページ目にまいりまして、その他の違反抑止制度ということで法人の代表者に対する制裁というものが 2 つ目の問題意識になっております。取締役等の欠格事由にするかどうか。それから、いわゆる三罰規定の強化というようなところが問題意識でございます。

3 つ目の大きな論点が公正取引委員会が行う警告・公表の問題、3 ページ目にまいりまして 4 つ目といたしまして公共調達における構造的な問題、それから細かいことは挙げておりませんけれども、その他と項目にも掲げてございます。

資料 2 から資料 6 につきましても、前回御説明した資料と同じでございます。

資料 2 は、差止請求の関係で対象行為と「著しい損害」の要件というものがどうしてこういうことになっているかを国会答弁から拾ったものです。

資料 3 は、団体訴権の考え方について国民生活審議会の報告書の抜粋でございます。

資料 4 は、文書命令の特則というものがどうなっているかということで、特許法等の特則の概要を示した資料でございます。

資料 5 は、公正取引委員会の警告・公表の扱いについて、日米構造問題協議最終報告書に記載がありましたので、その抜粋です。

資料 6 は、いわゆる官製談合防止法の改正内容と大まかな流れを図解したものでございます。

資料 7 の方は公正取引委員会の方からの提出資料でございます。後ほど説明があろうかと思えます。

そのほかに 2 つ資料がございますけれども、 と振ってありまして「違反抑

止のための行政上の金銭的不利益処分と刑事罰の併科、違反金の算定方法について」というタイトルが付してある資料は、前回座長の方から御指示がありました今後の議論をしていくための資料として用意しようと考えているもののサンプルでございます。最後にもう一つ、「金融審議会公認会計士制度部会報告」云々というタイトルが付してございます資料がございます。これは増井委員が御提出のありました資料で、公認会計士制度部会の報告書の中で監査法人に対する刑事責任の在り方の関係部分の抜粋と、その関係の議事録の関係部分の抜粋でございます。資料は以上でございます。

**塩野座長** 資料は整っておりますでしょうか。御確認いただければと思いますが、よろしゅうございますか。

それでは、この資料に沿いながら議論をさせていただきたいと思います。

まずその他の論点の第1でございますが、「独占禁止法において消費者政策はどのように位置づけられるか」ということでございます。今日は佐野委員は御欠席でございますけれども、独占禁止法と消費者保護法との体系的な問題あるいは理念的な問題について等々は前回かなり佐野委員から御発言がございましたし、他方、別な角度からの御議論も賜ったところでございます。今日はもう少し具体的な議論あるいは御提案がございますので、その理念的な点もちろん背後に置きながら、あるいはそれを正面に立ててくださっても結構でございますけれども、こういった御提案があったという点についてどういうふうを考えていくかということございまして、どうぞ忌憚のない御意見をいつものとおり伺わせていただきたいと思います。どなたからでも結構でございます。

では、浜田委員どうぞ。

**浜田委員** 違反の抑止と被害者の救済を図るために、課徴金として徴収された金銭を何らかの形で被害者救済の方にも活かし得る仕組みを考えるべきだということは、かねてから申しておりましたけれども、その点をこの際、もう一度御検討いただけるとありがたいと思います。

違反を抑止するためには、多様な方法を設けておくことがよいというのが、この懇談会における議論の大方のコンセンサスになっていたかと思えます。被害者の救済を図ることによって、違反行為の抑止につなげていくのも、そのための一つの方法となりうるのではないのでしょうか。

第1点目として、少なくとも最低限お考えいただきたいと思いますのは、もしも被害者の民事救済と課徴金の徴収とがバッティングと申しますか、事業者の資金難によって両立しない事態が生じた場合に、被害者の民事救済の方が優先するということをはっきりさせておくことです。これは単に有意義ということにとどまらず、必要不可欠なことなのではないかと思えます。一つには、倒産時などの処理における優先順位を明らかにする必要があるでしょう。また一つに

は、被害者の民事救済の方が課徴金の支払いの後になってしまったが、事業者にはもう資金がなくて民事上の請求が実現しないというような場合に、課徴金として既に徴収しているものがあればそのファンドの中から補填してもらえというような仕組みを一般的に考えることができるのではないのでしょうか。

第2点目として、もう一段踏み込むことも考えられると思います。例えば課徴金を命じる時点で、被害者の民事救済については、既に事業者が損害賠償なり違約金の支払いなり不当利得の返還なりを済ませている。そういう意味で、不当利得は事業者の手元に残っていない状況に既になっていることが認定され得る場合においては、賠償等をした全額というわけではないのですけれども、そのうちの適正と認められる金額は差し引いた形で課徴金を命じ得るものとする。このような制度をつくっておきますと、事業者は課徴金を命じられる前に、自発的に何らかの形で賠償等を済ませようとするでしょうから、迅速な民事救済へのインセンティブにもつながるのではないかと思います。もともと課徴金は不当利得を剥奪するということが少なくとも一つの目的であったわけですし、二重に剥奪しようということでは必ずしもないと思いますので、その程度の調整措置は、この際実現させてもいいのではないかと考えております。

**塩野座長** こういった点はずっと議論をされてきて、しかしいろいろな事情で実現されていないというところだと思います。その辺のことでいろいろ議論もあったと思いますが、ほかの方から何かございますか。

では、増井委員どうぞ。

**増井委員** 私は課徴金以外のサンクション、特に損害賠償請求や不当利得返還請求がそれなりの意義を有したり、あるいは機能を果たしていること自体は認めます。

ただ、この懇談会のテーマである、独占禁止法の改正において占める位置はそう大きくないのではないかと。この懇談会に措いては、損害賠償請求や不当利得返還請求について、補助的、付随的に拡充措置を講じ、その機能を充実させるというのが限度であって、それ以上に独占禁止法違反の行為の抑止力の中心に据えるということはなかなかできないし、排除措置命令や課徴金納付命令に代わることはできないと思います。

それはなぜかといいますと、損害賠償や不当利得返還等の金銭請求は、いわば私人、あるいはシール談合事件における国のように、私人とか私人と同視すべき者が自分の損害や損失を填補するために請求するものですが、このような請求は、原告となろうとする者が、その訴訟を遂行する意思があるか、能力があるか、あるいは証拠を出せるか、といったことを考えて、そもそも原告になるのかどうかということを決める。原告になったとしても、どういう種類の請求をするのか、あるいはまたどれだけの請求をするのかということを決める訳

です。その執行の点も同じです。

そういうことを考えると、そこには偶然的な要素というものが強い。したがって、こういう違法行為をした企業に対して均等なサンクションとはならず、偶然性によって左右されてしまう。そうすると、やはり、国としては、独占禁止法において十分な抑止力のある制度を構築することが中心テーマであり、大きな筋であって、偶然的な私人の請求に任せるか、あるいはそれとの調整を考えるとということには問題があるのではないかと、思います。

**塩野座長** 私が伺っているところでは、浜田委員も全面的に私人がまず出て、それで国が補充ということではなくて、国が出ていった場合に、しかしその私人の側からの損害賠償請求あるいは不当利得返還請求というようなものが出てきた場合、全体のスキームから見てここは全く違うものだというふうに割り切らないで考えた方がいいという御趣旨に承りました。

浜田委員のおっしゃることの具体的なスキームというのはなかなか難しいところがありますが、時間の制約があるにせよ、一つの論点だとは思いますが。ただ、基本的な大きな考え方としては増井委員のような、とにかくこちらはこちらで重点を置いて検討をしていって、またしかし今の浜田委員のお考えのような点があり、いいスキームが考えられるかどうかという点については、また議論を重ねる機会があろうかと思えます。ほかにどうぞ。

では、村田委員どうぞ。

**村田委員** 前回、不公正な取引方法の検討の中でも、消費者政策の重要性に関して活発な議論がなされました。特に欺瞞的顧客誘引や詐欺的商法の横行を改善していかなければならない必要性につきましては私も同感でして、前回の最後に、景品表示法について少し言及させていただきましたが、その後、更に調べてみた結果、今問題になっているような実態に関するかなりの部分は、景品表示法で対応が可能なのではないかと考えております。2003年の景品表示法の改正のときに4条2項の条文が新設されておりまして、4条1項1号で定められた品質、規格その他の内容、いわゆる効能・効果に関する優良誤認としての不当顧客誘引の表示につきましては、いわば挙証責任を転換させて、事業者側にその表示の裏付けとなる合理的な証拠を示す資料の提出を求めることができ、企業側が提出しないときには違反とみなすという形での条文が導入されています。しかし、その対象になる表示が今も言いましたように1号だけ、効能・効果にしか現在は及んでいないということにして、4条1項2号の価格その他の取引条件、及び3号のその他消費者に誤認される不当顧客誘引行為まで、この4条2項の適用を広げれば、更に迅速な違反事件の処理が可能になると考えます。企業側も、実際に自社の広告内容が真正なデータに基づくものであれば、すぐに立証のためのデータ提出はできるわけですから、企業にとって

も多大な負担にならずに実質的な取締強化につなげることができるのではないかと考えております。

また、景品表示法の仕組みとしては、迅速な事件処理のために、公正取引委員会だけではなく、7条で都道府県知事の取締りもできることになっておりますが、現在の各都道府県の取締状況としては、すべての都道府県で必ずしも熱心な取締りが行われているわけでもないという話も聞きますので、都道府県レベルでの摘発を更に活発化できるようにするなど、実質的にこの不当顧客誘引行為の迅速な摘発が実効ある形を目指せばよいのであって、短絡的に独占禁止法の不公正取引への罰則や課徴金導入というものを即座に考える必要はないのではないか、それ以前にやるべき的確な方法が、景品表示法のレベルで十分あると考えますので、意見として申し上げます。

**塩野座長** 場所としては前回の議論の不公正な取引方法についてなお補足的な御意見の開陳というふうに承り、そういうふうに整理させていただきます。

ただ、景品表示法でやるか、どこでやるかというのは、これまたいつもお話をしていますようにやや法制的なことがございますので、ここではそういうものを我々として救済の対象とするかどうかということで、その場合にももちろん違反金の方でいくのか、それとも景品表示法というスキームが既にあるので、そこでやるかということはまた検討させていただきます。どうもありがとうございました。

では、角田委員どうぞ。

**角田委員** 前回村田委員から優越的地位の濫用に関して、なぜ対消費者取引の中で非常にウェイトが高いとしているのかについて質問がありました。佐野委員が4項目の中に入れておられて、私もそれを入れて意見を申し上げました。それに関しまして、佐野委員がどういう趣旨で入れたのかについては確認することができなかつたのですけれども、私としてなぜ優越的地位の濫用を入れているのかということについての説明をさせていただけたらと思います。

優越的地位の濫用に関しては公正取引委員会の運用であるとか、一般指定の書き方としては、下請業者等の業者間の取引だけを想定したものとされておりますけれども、個別の取引における消費者の利益保護のための規定であるという考え方も取れる。文言上は消費者の取引を排除していないということもあります。個別の取引に適用される可能性もありまして、取引における優劣の当事者の保護を目的としているという考え方をすれば、消費者も含めてそういった当事者のための違反行為の効力を否定するというような考え方で結び付けるという考え方もできるのではないかと。

ここで考え方を転換させて、消費者保護的な消費者政策というような考え方から優越的地位の濫用などを活用するような方向ことに持っていき、の運用で

やっていけるということもあり得るのではないか。更にそれに罰則であるとか、行政制裁金というような何らかの制裁をかけるかどうかということについては、できればかけられればいいと思うのですが、かけられないとしても、公正取引委員会の運用で踏み込んでいける余地というのも十分あるのではないかということをお願いしておきたいと思います。

**塩野座長** 前回、前々回のテーマについて言いたいことが出てきてしまったということはいろいろあると思うんですけども、先に進みませんので、自分としてはまだこういう点を議論の材料にしてほしいという点、あるいは意見をこういうふうに補足したいという点があれば、それはメモとしてお出しただけは適切に処理をしたいと思っております。

**金子座長代理** 2つ目の丸のところは、消費者の解約できる権利となっているのですが、ドイツの場合には違反行為を無効とする、私的な契約を無効とするという制度もありますので、解約する権利というふうにするのか、そもそも独占禁止法違反行為に当たる契約を無効とするのかという方法もあり得るということを目指しておきたいと思います。

それから、1つ目の丸の課徴金の使い方の問題ですけども、前にちょっとお話をしたかと思うんですが、アメリカのサーベインズ=オクスリー法、あそこところでPCOBが課徴金を取ることができるんですが、その課徴金を大学における公認会計士を生み出すための講座に使える、あるいは奨学金に使える制度があるということで、課徴金を一定の目的のために使用する例があるということをお紹介しておきます。

**塩野座長** いろいろな考え方はあるんですけども、私がむしろこの場でお伺いしておいた方がいいと思いますのは、こういうアイデアは前からあるわけです。それで、私も前から独占禁止法あるいは商法の先生方とお話をしているときに、まず被害者、消費者に返すべきなので、国庫に入れるのは本来あってはならない話であるというくらいのこともお伺い、特に商法の先生はそういう御意見が多かったと思います。

ただ、實際上、なかなかそういう形で消費者に還元するスキームができない、あるいは解約が日本ではまだ認められていないわけです。その辺について学者のサイド、根岸委員をいつも責任者のようにして申し訳ないんですけども、あるいは局長の方から、こういう理由で日本ではまだ実現していないんだということをお説明いただいた方が、今後の議論の参考になるかと思っております。

**根岸委員** 大したことをお話できる用意がありませんけれども、1つは資料1に丸が2つありますが、ここで被害者の救済というふうに言っている。被害者というのは消費者に限らないわけで、事業者も被害者となり得るわけです。そうすると、この部分が事業者でこの部分が消費者と区分することは非常に難

しいことになる。

したがって、私も前回お話をしましたように、まだ景品表示法の話をしてはいけないかもしれませんが、景品表示法は消費者に焦点が合っているのでそれなりの方法があるかもしれないけれども、独占禁止法は確かに最終的には消費者の利益ではあるんですが、しかし、法的に考えると直接的な被害者が事業者であることが非常に多いわけです。そうすると、ここで考えられているようなものを独占禁止法全体に言えるかということ、ちょっと難があるのではないかと考えます。

それから、塩野先生のおっしゃったように、多分昭和 52 年に課徴金が入った当時から、国が被害者でないものを何故国が取ってしまったのだということはずっと言われてきたわけです。しかし、ではそれを具体的に多分事業者でなくて消費者にということになるのだろうかと思うのですけれども、しかし、今お話をしましたように必ずしも直接の被害者は消費者とは限らない。事業者であることも非常に多いということになると、それを消費者の何かの基金に使うということがうまく仕組めるかどうかという問題があると思います。

それから、日本でこのような制度は全くないというわけではなく、何か似たような制度があったような気がしますけれども、非常にそれは例外的であって、これを具体的に仕組むというのは、アイデアはよくわかりますけれども、ちょっと私には妙案がないということで、そのような仕組みは確かに考えられるが、今のような理由で今のところは消極的というか、もし賛成いたしますと具体的な中身について考えなければいけない。それを考えることは非常に難しいと思っています。

**塩野座長** 考えてくださいというくらいは言ってもいいと思いますけれども。

**根岸委員** もちろん考えていただくのはありがたいです。

**塩野座長** 宇賀委員、放置車両違反金の使途については何か話は出ませんでしたか。

**宇賀委員** 放置違反金について、交通安全のために使うべきではという意見は、違法駐車問題懇談会委員の一部から出されましたが、放置違反金は、都道府県の収入になり、自治体の一般財源の拡充を求める自治体の声を考慮して、最終的には、使途を特定しないことになりました。しかし、反則金については、国が当分の間、交通安全対策特別交付金として自治体に交付することになっています。

**塩野座長** それは、制度的に仕組んでいるわけですね。あの場合は割合相手といえますか、道路に迷惑をかけたので道路に使うということで何とか理屈はつくと思うんですけれども、こちらの場合にどういうスキームでやるかという



ことがなかなか難しいというのでずっと後々にしてきたのですが、局長、何か付け加えることはありますか。

**松山局長** 特にないんですが、もちろん国庫ではなくて消費者あるいは被害者に金銭的なものを提供するという形が構築できないかということだと思っんですが、昭和 52 年に課徴金が導入されたときもカルテルのやり得が残ってしまう。その違反を抑止するためにやり得の状態をどう防止するんだということで導入されたわけで、一方でももちろん損害賠償の制度は残っていて、それとは別の体系として入れなければいけないということだったと思います。

実際にシール談合の事件などでは、社会保険庁の方の不当利得返還請求みたいなものと課徴金というのは並立し得るとというのが最高裁で確定しているわけですから、それを別体系でそれぞれそんたくさせることにも意味があったのではないかという感じがします。

独占禁止法の体系の中でも下請法に関しては不当値引きですとか、そういったものの場合に金銭を返させるというようなことは勧告とか、これは行政指導でございますけれども、やっている例がございますので、全く構築できないことはないと思うんですが、下請法は御案内のとおり昭和 31 年の独占禁止法の特別法として制定された段階で、下請企業の保護ということがはっきり法律の目的にも入っておりましたので、独占禁止法体系は個別の被害者救済とか、そのための保護法ではないという公法的な色彩が強いと思いますので、やはり下請法のような特別の規定をなかなか導入するのは難しいということだったのではないかと考えております。

**塩野座長** それはわかりましたが、余り体系の話はしないでください。体系の話をして、国民がここをどうにかしてくれと言っているとき、ここは体系に入りませんからというのは答えにならないんですね。もっと中身で答えていただきたいと思います。

ただ、それを制度的に仕組むときにはなかなかそれは難しいという話は、いろいろありますけれども、今の段階ではそこに余りこだわらないでいただきたいと思います。我々の基本的な使命は何かというと、もちろん増井委員が先ほどから言われておりますように独占禁止法の下でまず物事を考えましょうということですので、そこは押さえておきたいと思いますが、こういういろいろな問題が出てきているときに体系ということでどんどんはねるということはいらないようにしていただきたいと思います。

解約の方は民法の方から言うと大問題ですね。

**金子座長代理** そうですね。でも、最近は公序良俗の公序という形で独占禁止法が基本的な経済秩序に関わるということで、公序という形でとらえて重要な違反行為について無効とするというような考え方が民法の中で強くなってい

ると思います。

**塩野座長** ですから、それは民法の世界で割り切るところですけれども、そこに上乘せするわけですね。要するに独占禁止法違反、それが「公序」というキーワードを使わずに解約権を新たに創設するということになりますと、結構民法の基本的な問題にもつながってくるようですが、ここは既に議論がされたことはありますか。

**金子座長代理** 余りされていないのではないのでしょうか。

ただ、今までに独占禁止法違反行為が無効だという争いは行われていて、どういうものは無効になり、どういうものはならないかというようなことは幾つか出されております。

**塩野座長** それはもう決まっている話ですので、ここではそれに至らないまでも解約権を認めるべきだという御主張だと思います。

この点は、公正取引委員会の方では今まで議論したことはありますか。

**松山局長** もちろん個別の民事訴訟や何かで無効になっているというような例等はあると思うんですが、消費者問題のいろいろな研究会とかでも余り具体的にこの問題だけについての検討の成果というのは多分出ていないと思います。

**塩野座長** 御主張としてはそういうこともあり得ると思いますけれども、この懇談会で直ちにそこまで詰め切れるかどうか、そこは議論させていただきたいと思います。

時間の関係もございまして、大体の御意見は承ったと思いますので、その他の違反抑止制度につきまして、まず民事訴訟はどうあるべきかということで、差止請求と団体訴訟の問題が出ております。

団体訴訟につきましては既にここでも何度か出ておりますけれども、消費者契約法の方でもう既にスタートいたしまして、これはいつか公正取引委員会の方からも御説明を伺ったかとも思いますが、事務局なりに準備を進めているということで、そちらの方の作業状況を私としては見たいと思っております。この懇談会の終わりまでにそれが間に合うかどうかということは定かではございませんけれども、専門的なグループで議論をしているということでございまして。

そこで、今日は団体訴権については別枠にさせていただいて差止請求の辺り、それから文書提出命令の特則、この辺りについて御意見が出ておりますので、これをアシストする御意見、あるいはこれに対する反対の御意見も言っていたらと思います。いかがでございましょうか。

では、山本委員どうぞ。

**山本委員** 不公正な取引方法につきまして、私人が救済を求めるというのはここに損害賠償、不当利得の返還請求権なども書いてあるわけですけれども、

独占禁止法の運用主体というのは公正取引委員会だろう。主たるものとしてのところですけども、この不公正な取引方法に対する抑止力ということでは私人にもその運用主体の一翼が担わされているのではないか。そのために24条の差止請求、それから25条の無過失損害賠償というものがあるんだと私は理解しているのですが、その不公正な取引方法の排除とか、公正な競争秩序の維持という観点からは本日配布の資料4にも載っておりますけれども、不正競争防止法というものが独占禁止法とは別に定められているようでございます。

この不正競争防止法と独占禁止法上の不公正な取引方法というのは、公正な競争秩序維持という目的のために相補う関係にあるんだらうと理解していただろうと思います。そして、不正競争防止法によりますと第3条で民事差止請求権が認められている。その条文には、著しいという要件はない。それが1点でございます。

それから、民事損害賠償請求権についても5条で損害額の推定規定が定められております。それから、9条では裁判所による損害額の認定規定というものが損害賠償に関しては設けられているという状況になっております。それから、文書提出命令につきましては第7条で民事訴訟法220条の特則を定めているというふうに理解しております。

そして、特許法の方でも差止請求権、損害額の推定規定、損害額の認定規定、文書提出命令、こういった条文について同様な規定を定めておる。こういう状況になっておりますので、独占禁止法上の運用主体の一翼を担っておる私人による措置については、この不正競争防止法と同様な観点から差止請求権の要件、著しいという要件の見直し、それから損害額の認定規定の創設、不正競争防止法5条にあるような認定規定の創設、それから文書提出命令の特則、これは7条ですけども、こういうような特則規定の創設というものを検討してもいいのではないかと思います。

ただ、不公正な取引方法についてはさまざまな類型があるようでして、不正競争防止法に書いてありますような損害額の推定規定、これは認定規定ではなくて推定規定を設けるのは実務上できるのかなという疑問を私自身、持っておりますが、認定規定辺りだと可能だ。推定規定とは別に不正競争防止法に設けられておりますので、そういったところまでが可能ではないか。そんなところを考えております。

**塩野座長** どうもありがとうございました。この点についても、立法者は当然重大な損害と、そうでないものとの理屈はついてはいるはずで、先ほど来お話のように不正競争防止法の保護についてはまさに当事者というのが割合明確なんだけれども、こちらの方はやや私人に対しても一つの地位を認めてはいますが、何が何でもどんどん出てきてしまったのでは困るということもあるだろう。

特に差止めの方ですね。その辺は公定解釈みたいなものはありますか。その仕分けをしているところですが。

**松山局長** 個別に事案で判断されていくということだと思いますので、もちろん 24 条の差止訴訟についても幾つも判例が出ておりますから、具体的に公定解釈としてこういうものを出しているとか、公正取引委員会がガイドラインみたいなもので示すというようなものが特にあるという状況ではございません。

**塩野座長** でも、コンメンタール辺りで……。

**松山局長** 解説はもちろん書かれていますと思います。

**根岸委員** この差止請求につきましては、私の考えでは不公正な取引方法に限定する合理的な理由はないと思っております。

それは、独占禁止法違反の行為に対して差止請求というのは新しい制度としてつくったわけなので、当初は不公正な取引方法に限定するという理由も多分あったと思います。全体の違反行為を初めから入れるのにはちょっと躊躇があったということがあったと思いますけれども、しかし、今、先生がお話のように濫訴というようなことは実際上ないと思います。

不公正な取引方法と言いましても、場合によると私的独占とか、不当な取引制限を構成することもあるわけです。つまり、不公正な取引方法を手段として私的独占ということは非常に多いわけですし、不当な取引制限というのは普通カルテルですから不公正な取引方法とは少し違うんですけれども、しかし、共同ボイコットなどは不公正な取引方法に当たり、かつ不当な取引制限にも当たり得るということである。

そうすると、実際に私的独占になっているとか、あるいは不当な取引制限になっているけれども、私的独占としては訴えない、不当な取引制限では訴えないが、不公正な取引方法として差止請求をするというようなちょっと妙なことになるということでありませう。

ここにいただいております国会の答弁は、私的独占とか不当な取引制限は極めて公的色彩が強くて、不公正な取引方法は私的色彩が強い。こういうふうな書き方がなされていますけれども、しかしいずれも独占禁止法違反の行為であって、このように区別することは極めて困難であると思っております。不公正な取引方法は公正な競争を阻害するおそれがあるということが要件になっていて、競争制限の程度は確かに違うんですけれども、しかし、程度の低い方を差止請求の対象にして、重い方を差止請求の対象にしないという理由がちょっと私にはわかりません。したがって、差止請求制度を入れるのであれば少なくとも不公正な取引方法に限定する理由はない。

では、どの違反行為まで入れるかという問題はありまして、これにはいろいろ意見があるところではあります。私的独占あるいはいわゆるカルテ

ルには拡大する必要があると思います。

それで、この差止請求権をなぜ入れたかということは、公正取引委員会に独占禁止法のエンフォースメントを独占させているということについて、これだけ競争のルールということが重要になってきたときに公正取引委員会にだけ任せるということではうまくそのエンフォースができない。それを補足するというか、公正取引委員会は幾ら人数が増えても目の届かないところもたくさんあるわけで、被害者が違反行為に一番近いわけですから差止請求権を与えるというような趣旨であって、公正取引委員会と私人とのエンフォースメントが補完的に全体として独占禁止法のエンフォースメントを担うという趣旨で入れたものだと思いますので、不公正な取引方法に限定する理由は私はないと思います。

それから、著しい損害の要件も私は削除する必要があると思っています。この理由も、2枚目辺りに国会の答弁がありまして、民法の不法行為においては損害賠償が原則であって、差止請求には一段高い違法性が必要であるということを考えられたということでありますけれども、しかし、この行為は独占禁止法違反であって公正取引委員会がそれを差し止めることは既にできるわけです。したがって、違法性の段階が低いとか高いとかという問題ではないと思います。

それから、先ほど不正競争防止法のお話もございましたけれども、不正競争防止法の場合には著しい損害という要件はなく、独占禁止法に著しい損害の要件を入れる理由はない。そして、損害があるけれども、著しくなければ、差止請求を許さないというような理由を考えることは難しいと思います。したがって、この差止請求の対象として不公正な取引方法に限定する合理的な理由はない。どの違反行為まで入れるかという議論はまたしたいと思いますが、難しいところがあるかもしれません。すべての違反行為ではないと思います。

しかし、著しい損害の要件は取るべきだ。これは濫訴どころか、これがあることによってなかなかハードルを超えられないというようなことにもなっていると私は理解しております。

**塩野座長** 差止めについては、結構ハードルがいつも高いんですね。今度の行訴法改正でも、従来の法定外抗告訴訟の中の差止めの訴えについてはこれを法定抗告訴訟にしましたら、差止めの訴えの要件として重大な損害を生ずるおそれがある場合に限りということが入っていて、差止めという点については日本法は割合厳格に考えてきたのではないかと思います。

ですから、私などから見ますと、不正競争防止法の方でこれが割合認められているというのは、やや横並びの点から言うと特別かなという感じはしてありました。この差止めの要件をどうするかという点については民事法の人の意見も少し調べておきたいと思います。

**増井委員** 差止めの関係は、今の時代の行政の流れから、事前の抑止か、事後の救済かということを考えて、むしろ事前の抑止はしないでなるべく自由にやらせる、そして、後で事後的に救済をするということだろうと思います。そういう意味からすると、余り要件を緩和してしまうのはどうかという思いがあります。

それから、先ほど濫訴のおそれがないという話が出ましたけれども、これは要件が「著しい損害」となっているから濫訴のおそれがないという面もあるわけで、この「著しい損害」という要件が外れてしまうと、そもそも「不公正な取引方法」の要件が少し緩んだ形で規定されていることも手伝って、ともかく訴えを起こしてみようという人も出てくる、この場合に余り歯止めになる要件がないということになる可能性もある。また、ほかの立法例、特に不正競争防止法との関係は少し問題があると思いますが、差止請求をそう安易に認めるとい法律は少ないというのが私の認識です。ですから、「著しい損害」という要件は残しておかないと、かなり問題となる場合が出てくるのではないかと。

ちなみに、裁判所で審理をしていますと、訴えを起こされること自体が非常に企業のイメージを損なうことになるし、ダメージにもなるということがあります。したがって、「著しい損害」という要件を外していいかどうかはもう少し慎重に検討していいのではないかと気がします。

なお、差止請求は、「不公正な取引方法」に限る必要はないのではないかとこの点は、そのように考えています。

**根岸委員** 著しい損害という要件に関連して、先ほどもお話がありましたけれども、不正競争防止法は公正な競争が保護法益ですね。不公正な取引方法も保護法益は非常に近いものです。したがって、それに倣うという考えがあると思うのです。

それから今、増井委員がおっしゃったのですが、差止請求は必ずしも事前ではないわけです。既に起こっていて継続しているものもあるわけですし、そこで止めたいということがあって、いつも事前に差し止めるということではないと思います。

それから、率直に言って私人が差止請求をするというのは相当のコストがかかって、そう容易ではないのです。容易ではないのだけれども、やはり公正取引委員会だけに執行権限をゆだねるよりは他の私人にもゆだねる。あるいはこの場合では直接裁判所に行くということもあって、やはり公正取引委員会の目と、私人を通じた裁判所の目と、こういうものの補完的な関係というか、そういうものも考える必要があるということでもあります。

**塩野座長** 恐らく、その場合、私人にどういう役割をお願いするかということだと思います。例えば、行政庁と同じように目を光らせてください。それで、

少しでもおかしいことがあれば公正取引委員会と同じように警告発表からどんどん差止請求までしてくださいということなのか。私人についてはこういう役割をお願いしますというのが今の要件などに現れているんだろうと思うんです。不公正取引に還元できたというのもそういう立法者の趣旨があると思いますから、その趣旨を多少広げるということについて今、御議論がありましたのでそういう御議論もあると思いましたが、その私人の役割、私人のエンフォースメントについてはまだほかの御意見もあるというふうに私は思いました。どうもありがとうございました。

では、山本委員どうぞ。

**山本委員** 今の差止請求の問題でありますけれども、今は消費者契約法で適格消費者団体というものが認められている。これが独占禁止法上でも認められてくるということになりますと大変強力な抑止力につながるのではないかとということで、差止請求権、不正競争防止法の定め方とは区別しなくてもいいだろうというふうには思っております。

**塩野座長** ほかにございますか。

それでは、今日はいろいろな角度からのテーマがございますので、もう少し前に進ませていただきまして、「違反行為のあった法人の代表者に対する制裁はどうあるべきか」という点でございます。この点はかねて浜田委員からの御意見というふうに承っております。

**浜田委員** 取締役の資格剥奪はイギリスが活用している手法です。イギリスは、1986年に取締役資格剥奪法を制定し、次第にいろいろな分野へ広げてきたというのが実情かと思えます。今井委員からも以前に御報告をいただきましたように、2002年のエンタープライズアクトによって、独禁政策においてもこれを活用する方向に踏み出しました。

イギリスの場合にはOFT、公正取引庁と訳されていると思いますが、このOFTが裁判所に剥奪命令を請求して、それで剥奪されるというような仕組みになっているようです。日本でもこれを参考に、こういった資格剥奪制度を考えていったらいいのではないかと。これも先ほどの話と同じで、これまでの日本にはない制度ですから、どういう仕組みにするかというところで新しい発想が必要になります。今までの体系のままですと難しいように思ってしまうのかもしれないですが、それこそ座長がおっしゃいましたように国民の目から見て機能する独占禁止法にするにはどうしたらよいかという観点から、少し頭を柔軟にして考えてみていいのではないかと思います。

その際に、イギリスと同じような制度をそのまま日本に持ち込むというのも一案かとは思いますが、私自身はとりあえずのところ、日本では課徴金と刑事罰があり、刑事罰の方までいった場合には、より深刻なのだというの

が一般的な受け止め方かと思えますので、そのような受け止め方を更に強化するようなものとしてこれを考えてみたらいいのではないかと考えています。

刑事罰といっても、法人の場合には罰金しかありません。法人を刑務所に入れるとか、そういうことはできないのですけれども、その代わりに、単に課徴金を払うというのとは違って、刑事罰となるとひょっとしたら取締役の資格剥奪命令が付随的に付くかもしれないということにする。これだけでも、随分世の中の受け止め方が違ってくるのではないかと考えています。

例えば、独占禁止法違反の問題について法人が罰金刑に処せられるときには、それこそイギリスに倣って公正取引委員会が、付随的に取締役の資格剥奪を命じることを裁判所に請求していくことができるものとする。それに応じて裁判所が判断するというような仕組みを入れたとします。そうすれば、公正取引委員会としては、違法行為に関与した取締役について何年間かの資格剥奪を請求できますから、違法行為撲滅のための武器が増えます。あるいは、関与した者が辞任して次に取締役となった者が捜査妨害などをした場合などにも、法人に刑事罰が科される際に取締役の資格剥奪を請求していけるということになりますと、捜査も順調になるのではないかと。そういう効果などもねらえるのではないかと気がいたします。

日本では、こういう制度がない現在でも、不祥事を起こした場合には潔く辞任するのがよしとされているところがありますので、仮にこのような制度を設けても、そういう感覚をさらに少しだけ後押しする程度のことになるのかもしれない。しかし、例えばイギリスの場合には、最長 15 年の資格剥奪ということで非常に強力な武器になっているようですし、資格剥奪命令に反して取締役等の職に就くと今度は刑事罰がかかってくるというような仕組みになっているようです。日本でも、資格剥奪の制度設計の如何によっては、人々の認識を変えるような力になり得るのではないかと考えております。

**塩野座長** 御質問ですけれども、これは法人処罰一般のお話ですか。それとも、独占禁止法だからこうだと。

**浜田委員** 本当は法人処罰一般の問題として考えてもいいことだと思うのですけれども、とりあえずの突破口としても、独占禁止法が一番こういうものにふさわしいのではないかと考えております。

**塩野座長** ふさわしくないという御意見もあるかもしれません。諸石委員辺りどうですか。

**諸石委員** 現実的に法人処罰、その代表者、これも代表者が関与した場合、あるいは三罰規定の適用があるような場合、そういう手当てが既にされている中で、法人が処罰をされたらそれに付随して代表者の資格剥奪までいく必要があるのか。それだけの緊急性があるのかということと、代表者と言っても代表



取締役というのは随分たくさんいるのが普通でございますので、そういうところでだれが有責者かということを考えますと、現実にはなかなか難しいし、そこまでの必要があるとは余り思えないというのが実感でございます。

**塩野座長** 私はちょっと不正確なことを申しましたが、必ずしもこれは法人処罰と連動しているわけではなくて、違反行為があったときの問題で、課徴金とは恐らく連動するんだろうと思います。

**浜田委員** 少なくともイギリスなどでは、刑事罰と結び付けていないというところかと思います。

**塩野座長** これはかなり法人処罰の問題も含めて会社法全体ですごい問題だという問題提起で、大変興味ある御提案だと思えますけれども、こういうことを検討しようというのは私はそれとして可能だと思いますが、これが直ちに全体の意見として一本にまとまるかどうかという、まだ我々としても不消化なところがあるように率直なところと思いますが、ほかの方から扱いについての御提案があれば伺います。

**諸石委員** 会社法の議論の中でもこれがあったということですが、会社法部会での議論でも取締役の欠格事由の中に会社法的な欠格事由だけではなくて、経済法的なといいますが、そういう欠格事由を入れるべきではないか。個人がそういう罪名で刑事罰を受けた場合には取締役になる資格を与えないということに入れるべきではないかという御提案が浜田委員を中心にございましたが、結果的にはそれは入らなかったというようなこともございました。

**浜田委員** 会社法部会の蒸し返しになるようでございますけれども、独占禁止法は経済憲法であるから、会社法上の取締役等の資格制限についても独占禁止法違反の処罰についてもう少し強化した方がいいということは、もうお一人の経団連から出ておいでになられました委員が御主張になられたというように私は記憶しております。

会社法による取締役の資格制限は、個人が刑事罰を受けたときに取締役等の資格制限がかかるというものであって、今ここで議論しておりますような、法人処罰に絡んで取締役の資格を剥奪しようというものとは少し制度が違います。

会社法では、個人が刑事罰を受けた場合の扱いが2段階に分かれておりまして、会社法的な規制に違反した場合の方が少し重く扱われています。例えば罰金刑に処せられたただけであっても資格が制限されることになっています。それに対して、会社法的なもの以外の法律に違反して処罰された場合は禁固刑以上に処せられた場合に初めて資格制限がかかるといった具合に、扱いが2段階に分かれているわけです。そこで、独占禁止法違反で刑事罰を受けた場合をそのどちらの方に振り分けるかというときに、独占禁止法違反も会社法違反と同じ

ランクの方に上げたらどうかということが検討されました。

会社法部会でこれを議論した際には、取締役の資格制限は一応会社法の問題なのでこれまで通りでよい、独占禁止法の強化の課題は独占禁止法の方にお任せしたままでよいということになっただけでございますので、独占禁止法の方でまたしっかりとこのような問題を検討することは、会社法部会での経緯と矛盾しない話ではないかと思っております。

**塩野座長** 余り横並びのことを考えないで、独占禁止法の違反行為の抑止の観点からお考えいただいて、法体系の問題は後でまた整理しますと申し上げておりますので、こういった制度について会社法をここで御主張になることはもちろん結構だと思いますけれども。

**根岸委員** 浜田先生のお話は、法人が課徴金の対象になる、あるいは処罰の対象になるということが前提ですね。

**浜田委員** そうです。

**根岸委員** そのときに、どの取締役が問題になるのですか。その取締役には何か要件が要るのでしょうか。法人の違反行為についてももちろん関与しているということですね。

そうすると、ここに意見としてありますね。例えば違反行為を見て見ぬふりをできなくなるよう、法人の代表者を過失犯にすべきだとか、あるいは現在も三罰規定がありますね。それとの関係をどうするのかという具体的な設計上理解が難しいところがでてきますね。

**浜田委員** 個人自身が刑事罰に値すると判断される場合は……。

**根岸委員** 値するというのは、三罰規定ではなくて。

**浜田委員** 三罰規定によってです。

**根岸委員** もう既に三罰規定で罰金刑になったということが前提ですか。

**浜田委員** いえ。個人は刑事罰に値しないと判断されたけれども法人が罰金刑に処せられたような場合に、大きな違いが生じるでしょう。取締役個人が刑事罰に処せられますと、会社法の資格制限がかかってきます。現在では独占禁止法違反は、罰金刑ならば取締役の資格制限にかかりませんが、禁固以上ですと資格が失われるという効果が伴ってきます。それに対して、個人に刑事罰を科すほどではないけれども、法人自身には刑事罰を科すという場合は大いにあり得るわけですね。

**根岸委員** でも、何か違反行為への関与がないと具合が悪いですね。その関与の要件がどうなるのかということですが。

**浜田委員** ですから、個人に刑事罰を直接科すほどではないけれども、しかし、やはりある程度の関与がある場合などにおいて、資格剥奪をどの程度の要件が満たされたときに命じるかということとは、今後具体的な判断例を積み重ね

ていくということになると思うのですが。

**根岸委員** そのある程度の関与という要件ですが、例えば、取締役会で談合の話が出てきてうまく止めなかったということであれば、取締役全員ですか。

**浜田委員** その点については、やはりだれかが特定の取締役の資格剥奪を請求して裁判所が判断を下すという仕組みが必要でしょう。イギリスなどですと公正取引庁が請求していくという制度になっているようですので、その辺りは日本の制度を考える上でも活かせるのではないかと思うのですが。

**塩野座長** 考え方としてはあり得ると思うんですけども、なかなか難しいですね。その会社の取締役にはなれないんですね。およそですか。

**浜田委員** すべての会社の取締役に出来ないということです。

**塩野座長** そうなんですか。個人ではやれるわけですね。

**浜田委員** 個人事業ならばいいということです。

**増井委員** 御提案のようなことが、今度の金融審議会の報告書にも盛り込まれています。ですから、私は、あり得る考え方とは思いますが。

しかし、独占禁止法の場合、例えば違反行為当時に営業部長であった者を取締役に昇任させるときの障害事由にするというような形で考えた場合、本当にこういうペナルティを科されるべき者は本来は事業者ではないかという疑問があります。

営業部長だった者を取締役に昇任させない、そのことは、ほかの会社でも同じである、ということになると、それは結局、個人に対するペナルティの面が非常に強いのではないか。むしろ、独占禁止法違反の行為によってペナルティを科されるのは誰かということ、企業、事業者と個人と両方が考えられるわけですが、本来、やはり事業者、企業に対して科されるべきだと思います

つまり、営業部長であった者を取締役に昇任さないということになると、恐らく一番ダメージを受けるのは当該営業部長であって、個人だと思います。企業としては、別に当該営業部長ではなく、他の者でもいいということで、それほど痛痒を感じない。そういうことになってしまうのは、少しアンバランスではないかという点はいかがですか。

**浜田委員** 軽い重いからいいますと、個人自身が収監されたり、罰金を科されたりという方が重くて、取締役にはなってははいけませんというだけの方がやはり相対的には軽いととらえた上での処罰だと思います。

それから、法人の行為というものはずだれか自然人を通じて行われるわけです。それにもかかわらず、法人が悪いのだから法人に巨額の課徴金なり罰金なりを科すということにしているのですが、それによる実害は結局は、全然そのことを知りもしなかった株主の方にいくことになるわけですね。法人が違法行為によって不当に利得した部分についてはまだしも、それにプラスアル

ファの制裁が課せられた部分については、株主は自分が全く関与しなかったことによって損害を受けるという立場になるわけです。それにもかかわらず、やはり法人を処罰するべきだという判断がとられているわけですが、一方、現実の行為をした自然人の方は、個人に刑事罰を科すというほどではなかった場合に、何のサンクションもないということで果たしてよいのかということだと思います。

**増井委員** 個人に対するペナルティは強まっていく。しかし、企業自体はさほどの不利益を受けないということになってしまわないか。それは、基本的には独占禁止法違反の行為があった場合に、誰が一番焦点を当ててペナルティを考えていくかということと関係すると思います。当該営業部長としては、何のために違反行為をやったかということと会社のためにやった、しかし会社は余り痛痒を感じないというようなことにならないかということですよ。

**浜田委員** 会社自身が処罰されることを前提に、付随的にということを行っているわけですから、企業の処罰を軽くしようと提案しているではありません。

**増井委員** 御意見は、わかりました。

**塩野座長** この議論は一本化、併科の議論につながっているところがあるんですね。一本化のような考え方ですと、その法人が違反行為を犯したということについては、利得並びにいろいろなものを徴収して、その法人についての抑止力を働かせようということが基本になっているはずですよ。

ところが、今度は併科を取った場合に一体どうなるかということ、日本法でいくと両罰規定で、個人から入っていくという仕組みになっています。法人の行為の処罰についてもいつも個人の行為が出てきてしまうんです。

その法人処罰の基本的な両罰規定の考え方を変えまして、美濃部達吉先生のように法人処罰を認めるんですけれども、それは刑事罰ではない。ですから、故意過失も要らない。それは法人処罰は行政刑罰とは全然違うものだということ立論するのに対して、現在の刑事法はそこはやはり刑事罰の中で議論をしておられて、そのために行為者についての故意過失の要件、それから法人代表者についての過失の客観的な、かなり推定はしまして客観化されておりますけれども、そこには一種の主観的な要素が入っている。そういう仕組みになっているものですよ。やはりその点の理解といたしますか、考え方の違いがこういう問題にも現れているのだろうと私も思いました。

現に仕事をしておられる方だけ捕まって法人がのほほんとしているのはおかしいという議論で法人処罰が出てきたんですけれども、今の段階になってきますと悪いのはだれかということ法人なんだから、法人目掛けて法人の一番痛いところを突けばいいのではないかと議論とぶつかり合うということになると

思いました。

どうもありがとうございました。何かこの点についてジャーナリストの方から感想はございますか。

**権野委員** 確かに独占禁止法違反をやって、昨今も繰り返す企業がいっぱいあって、今、座長のおっしゃったように実務者だけが罰せられて代表者はのうとしているというか、責任を問われないというケースがいっぱいある。確かにそれはけしからぬ話だとは思いますが、そうかと言ってそれを独占禁止法で全部法律で縛るというのもどうかという感じが皮膚感覚的にあるんです。

それで、独占禁止法の違反でも軽重があって、軽い場合はいいんでしょうけれども、やはり重大な違反の場合は代表者が辞任しているケースが結構ありますね。それは独占禁止法に限らず、例えば今起きている不二家のケースなども企業が不祥事を起こして、それが重大であれば代表者が責任を取るという形に日本はなっているので、この問題に関しては現状でもいいのかなと思っています。

**古賀委員** 多少関連で、先ほどの最後の件ですけれども、我々は組合員とか労働組合とか、そういう立場で言いますと、まさに企業の組織の大小とか組織運営もありますが、本当に一個人だけによる判断で違法行為を行うというのは少ないと思うんです。まさに組織的にか、必然的に組織的に行われる。そういう中では一個人、座長の言われた担当者だけが何かそういうことを被るというのはやはりおかしいのではないかと。組織の中での全体的な意思決定を行う立場、あるいはそういう企業文化を容認していたそれなりの人もそういう対象に入るのではないかと。このことは繰り返し我々としてはほかの場面でも言ってきたことなのですけれども、そういうことはあると思います。

**塩野座長** 今の御意見は、三罰規定をもう少し活用しろという御意見ですね。今日は実は西田委員が三罰規定について言いたいんですけども、ちょっと体の都合があって出られないということで、また後でメモをお出しいただくとは考えておりますが、川出さんから何か言うことがあればどうぞ。

**川出専門調査員** 三罰規定につきましては、従来から、ここまで構成要件を絞りますと、実際には共犯が成立するとされる場合が多いでしょうから、この規定自体が独自の機能を果たしえないのではないかとということが指摘されています。ですから、もしこの規定をより積極的に使いたいということであれば、構成要件を書き換えて、監督過失型の過失犯として位置づけるというのが一つの方向だろうと思います。

ただ、そうだとしましても、過失犯の処罰というのはあくまでも例外的なものですから、こういった経済犯罪の場合にいわゆる単純過失による場合まで全部処罰するべきなのかはやはり問題があるところです。そこから、過失犯を処

罰するかたちにするとしても、重過失の場合に限定するという意見も有力だと思います。

このこととの関連で、意見の3番目にあります、三罰規定において自由刑を科せるように検討する余地があるのではないかという問題についてですが、このように、共犯が成立しない場合を捕捉するものとして、過失犯を処罰するかたちに構成要件を作り直すとしたら、過失犯で自由刑まで科しているというのは、例えば刑法典の規定では、人の死傷の結果が生じている場合ですとか、そこまでいかないにしても、例えば車を転覆させたといった公共の危険が生じているような場合に限られています。そうしますと、独禁法違反について、過失犯で自由刑を科するというのは他とのバランスから言うとかかなり難しいかなというのが私の率直な印象です。

**塩野座長** どうもありがとうございました。

局長、何かございますか。

**松山局長** 三罰規定の適用というのは、私どもも事件を実際に担当すると何とかそこまで持っていけないかという形で調査の対象には入れているわけですが、今、川出さんがおっしゃったようにハードルが結構高くてなかなか難しい。そこまでの立証に届かないというのが大多数だと思います。

**塩野座長** ありがとうございます。では、村田委員どうぞ。

**村田委員** 以前も一度、この懇談会で、実際に三罰規定を適用して、法人代表者への罰金刑を発動させようとした事例があったのかどうかという質問が出たときの公正取引委員会のご回答は、むしろ否定的だった、つまり実際に三罰規定の発動を具体的・積極的に検討されたことはなかったというお返事だったと思います。実際に適用しようとした事例があって、にもかかわらず、この故意犯という要件がネックになって、立件を断念したという事例が現実にあるのであれば別ですけれども、そういう状況ではなく、過去、適用しようとした事例が全くないのに、突然、その理由は要件が厳しすぎるからだとおっしゃることには抵抗があります。本当にそうなのかどうかということについてはもう少し検討が必要なのではないかと思います。まずは実際に適用しようという事例を表面化させて、そのうえで、結果として、適用できないとすれば、何がネックになったのかということオープンにしたうえで、初めて、その次の段階で過失犯にするかどうかを検討するというステップを踏んだ議論がなされるべきではないかと考えます。

**塩野座長** どうもありがとうございました。

それでは、次にちょっと重いお話ですが、公正取引委員会が行う場合の警告について御議論いただきたいと思います。これについては警告がどんなときにどういうふうに行われているのか、その素材をもう少し提供していただきたい

ということを私から公正取引委員会の方をお願いをいたしましたので、よろしくお願いいたします。

**松山局長** お手元の方に資料7という形で、公正取引委員会事務総局の形での資料を配布させていただいておりますが、これに沿った形で御説明させていただきたいと思えます。まず「警告を行う法令上の根拠」ということであります。行政指導としての警告ということでありまして、今でもいろいろ御説明しているので若干重複してしまうかもしれませんが、改めて御説明させていただきたいと思えます。

警告というのは、独占禁止法違反の疑いが相当程度以上認められた事案等々について行っているものでありまして、独占禁止法の公正かつ自由な競争の促進という独占禁止法の目的に照らして違反する疑いがあるという行為について、その是正が必要な場合等々に行っている。現実の問題として、すべての事案に法的措置を取ることが困難であるということもございまして、事案の迅速処理あるいはその関係人に対して警告を行うことによって自主的な改善を促すというものであります。当然のことながら、法的な拘束力を有さないものであります。

警告を行う際には、具体的に違反の疑いが認められた。それを取りやめるように求める、あるいは将来その違反があるような疑いのある行為を行わないようにという措置を求めるというようなことをしておりまして、これはお手元の資料の1ページに書いております行政手続法2条6号に定める行政指導に該当するものであると考えております。

また、石油のヤミカルテル事件の最高裁判決におきましても判示されているわけでありまして、行政指導には必ずしも直接的な法律の根拠がなくても、必要性、相当性が認められればもちろん行うことができるとなっているわけでありまして、公正取引委員会が独占禁止法1条の公正かつ自由な競争の促進という目的の観点から是正の必要がある場合に任意の協力を求める方向でその是正を図っているという形で考えております。

次に警告の公表の根拠でございますが、違反の疑いがある場合に事業主に警告を行った際、警告の公表を行っているわけでありまして。これにつきましては、根拠規定としては独占禁止法43条に記載されておりますように、法律の適正な運用を図るため、事業者の秘密を除いて必要な事項を一般に公表することができるということで行っております。

1枚おめくりいただきまして2ページ目でございますが、「警告を公表することの意義・手続」についてポンチ絵のような形で書かせていただいておりますが、1つは独占禁止法運用の透明性の確保ということがあろうと思えます。資料5の日米構造協議の方でも、行政の透明性の確保ということ等々から警告に

ついても例外的な場合を除いて公表するということが日米構造協議の段階で決まっているわけでありますが、こうしたことから法運用の透明性の確保ということ。

それから2つ目に需要者、ユーザー、場合によっては消費者ということも含めまして、その情報提供を行うことによって適当な商品選択等々の需要者サイドの利益が確保できるということがあろうと思います。

3つ目の問題として、警告先事業者以外の者を含めた業界全般、あるいは他の業界も含めてどういう行為が違反であるのかということが周知せしめられるという形でそれなりの効果があるのではないかと考えております。

ちょうど個別の事例で、行政全体でそういう改善防止が図られている例を幾つか御紹介いたしますが、そうしたことから警告を公表するメリットはあるだろう。それなりの行政効果は上げているということだろうと考えております。当然のことながら、公正取引委員会は各官庁におかれましては行政指導をいろいろ行っておりまして、あるいはその指導内容なり事業者名の公表ということもかなり数多く行われているというふうに承知をしておるところでございます。

具体的にどういう場合に警告を行うのかということではありますが、関係人の行為が独占禁止法の目的に照らして望ましくないという程度で安易に警告することはしておりませんで、当然公正取引委員会は違反事件の審査等々、排除措置命令といったような法的措置によって対応するという原則としておりますので、結果的に警告となった事案につきましても当然法的措置を取る事案と同様に慎重な審査を行った結果、違反の疑いが相等濃厚である。しかし、法的措置をとるだけの証拠としては若干不十分な部分があるような事案に關しましてその行為の是正を図ること、あるいは消費者被害の拡大防止を図る。その事案の迅速処理を図る。そういう要請がある場合、必要最小限という観点で行っているものであります。そういう面では、当然法的措置を取ることを原則として追及するわけでありますが、それがどうしても証拠上の問題も含めて講じ得ない場合に、関係人に対して任意の協力を求めて行政指導によって自発的な是正を求めているというものでございます。

具体的には、警告の手續というものが2ページ目の下の方に書いてございます。事前手續と書いてございますが、関係人に対して警告書案を手交してその内容を説明する。それから、意見申述の機会等も付与をするという事前手續を行った上で警告を実施するというところでございまして、関係人に対して任意の協力による自発的な是正を求めるという性格のものでございます。もちろんその警告した旨は公表されるということについての説明も行った上で、警告書を相手方に交付をした形で行うということでもあります。

そういう面で、違反の疑いがあったのでとにかくけしからぬから制裁的な効



果をねらって一方的に公表するというものではございませんで、是正する必要性については十分理解を求めて、関係人の方が大多数の事案については自主的にそれを改善するというお約束をいただいたような事案に関して、そういう状況を広く国民にも理解していただくという形で、独占禁止法運用の透明性を図るということを行っているものでございます。具体的な例を幾つか取り上げて御紹介させていただければと思います。

1枚おめくりいただきまして3ページ目でございますが、農業協同組合に対しての警告です。これは昨年の7月に行ったものでございまして、京都の農協の組合と帯広の士幌町農協の2件を行っております。これは、貸付金の融資等の契約において組合員の事業活動を不当に拘束する条件を付けてやったという形で独占禁止法19条、不公正な取引方法の13項、拘束条件的取引に該当する違反のおそれがあるという形で警告を行って公表しております。これにつきましても当然組合の幹部の方、組合長さんなどに行われた行為なり、こういう問題点があるんだということの御説明をさせていただいて、違反の疑いがある行為があったことを十分認識をしていただいて、そういう形で警告、公表させていただくということでお話をして警告、公表しております。

本件につきましては、下の方に規制改革・民間開放推進会議の公表をした第3次答申におきましても、農協のコンプライアンス体制の強化・内部統制の強化の必要性があるということで取りまとめておりまして、実はこういう事案もきっかけにしまして今年度末までに農協に関しての独占禁止法上のガイドライン、指針をつくるということで、平成元年以降この十数年間に3件の排除勧告と8件くらいの警告が行われております。文書警告も数多く行われておりまして、具体的にそれを警告公表することによってどういう類型が独占禁止法違反になるかという形で認識をしていただいております。

そういう面で、特に農業協同組合の場合、過去にも違反事例が数多くありましたので、法的措置まではなかなか至らないけれども、やはり警告公表することによって違反のおそれがあるものを是正していくということが大きな効果を上げている。それがこういう形での農協自身としてのコンプライアンス体制、あるいは公正取引委員会の方もガイドライン等で公表するというような形につながっているというところでございます。

次に警告の例の2つ目でございますが、みずほ銀行に対して警告ということをしております。これは景品表示法の違反の疑いという形でございまして、住宅ローンの取引に係る表示につきまして一定の期間までに申込みをするというものであります。これを実際に一定の期間までに申し込んだとしても適用される金利が表示どおりのものではないという状況で、金利が上昇している状況においては当然割高の金利が適用されるというもので、4条1項目2号の有利

誤認の規定に違反するおそれがあるという形で警告を行った事案であります。

こうしたものについて、合わせまして全国銀行協会、公取協という団体がありますが、こちらの方にも同様の行為の未然防止と適正表示の一層の徹底の指導、要望を行いまして、それを踏まえて9月にはこの改善を取りまとめて会員に通知をするということが図られている状況でございます。

実は、こうした団体への指導ということは数年前から行われているわけですが、具体的な違反事件という形での警告公表があって一気に進むということが実際にありまして、なかなか一般的な要請だけの部分では表示が改まっていかないというような実態にもあります。そういう面では、こういう事件を通じまして要請を行うことによって、団体としても一気に取引の適正化に向けた取り組みが図られるという効果が上がっているのではないかと思います。

1枚おめくりいただきまして5ページでございますが、警告の丸の3つ目でございます。これは昨年12月に大分新聞等でも大きく報道されましたが、ソフトバンクモバイルの0円表示の問題であります。無料表示ということですが、このときの表示も0円の表示の大きさに比べて25分の1の大きさで無料となるときの条件等を記載するというものです。そこまで全部読めば消費者の誤認はないだろうという余地があるものでありまして、なかなか排除命令という法的措置にまでは至らなかった事案であります。25分の1になりますと2.5センチと1ミリみたないものですから虫眼鏡で見ないと読めないような字で条件を設定している話になるわけで、公正取引委員会による調査の結果、そういう広告の問題があるんだということを事業者の方にも十分認識していただいて改善が図られた。

今は業界全体としても、そのルールづくりについても検討されているようですが、こういった問題も一般消費者への認識を早い段階でしていただくことが必要であろうということで、迅速性を重んじた形での警告公表させていただいたものでございます。

その後、この1年間、平成18年度の警告事件というものが6ページ、7ページ、農協の事案も入っています。それから、景品表示法の関係では8ページ、9ページで先ほどのみずほ銀行の事案でありますとかソフトバンクモバイルの事案等々も書いてございますが、こういった事案について警告公表を行っているということであります。原則的には法的措置が取れるものは当然取るという形で行っておりまして、一定の迅速性なり、あるいは業界全体として改善を促す必要性があるようなものについて、限られたリソースの中でより大きな行政効果を期待して行っているというものでございます。

そういう形で運用させていただいておりますので、警告の廃止あるいは警告公表の廃止ということがありますと、違反の疑いは相当程度以上認められても

法的措置を取るためにはやはりさらなる膨大な行政コストをかけて審査をするか、あるいは一切ここで公表しないという形で収めてしまうというものに関して、あるいは関係人に自主的な改善を取っていただくことによって迅速に独占禁止法の目的が達成できるような事案についてもそういうことを公表しないという形になりますと、その実質的な改善を図っていただくことによって法的措置以外の手段で行政効果を上げることができなくなってしまう。場合によっては、そうした違反類似行為が放置をされてしまうということは望ましくないのではないだろうかと考えております。

以上、申し上げましたように、決して警告公表に関しては安易に行っているものではございませんで、平成 18 年度でここに書いた公表事案というのはこの 7 件なり 9 件なりということではありますが、かなり慎重な審査を行い、一定の行政目的の達成のために必要性があるものについて必要最小限の範囲で行っているという形で、適正手続を事前に御説明をするというような手続も踏まえた上で運用を行っているということでもあります。そういう面では、競争政策上大きな行政効果は上がっていると考えている状況であります。

あとは、お手元の資料の 10 ページ以降でございますが、これは都道府県知事への権限委任関係につきまして、景品表示法違反事件の都道府県知事への委任の規定という形で関係の条文でありますとか、11 ページは都道府県と公正取引委員会の景品表示法違反事件の処理手続の関係、都道府県の知事の場合には指示ができるという権限がありますが、そうした手続の流れ、それから 12 ページの方では景品表示法違反事件の処理状況の資料というものを御参考までに添付させていただいておりますので御参考にしていただければと思います。以上でございます。

**塩野座長** ありがとうございます。この警告公表につきましては既にこの会議でも説明及び意見の交換はあったところでございますが、実態についてもう少し知りたいということもございましたし、法的な制度でどういうことで警告が行われるのかという点についての御説明もきちんと承った方がいいと思われましたので、今日公正取引委員会の方から御説明をいただいた次第でございます。

今までの議論のところでは、こういった警告公表というものはすべて廃止してはどうかという御意見もございました。それからもう一つの別の例で極端なものとしては、これは法律外のものなだからここで議論する必要はないのではないかという御意見もございました。その中間のところ、こういうものは仮に認めるとしても、法的根拠あるいは要件について少しきちんと書いた方がいいのではないかというお考えもいろいろ出されたところがございますので、今日こういう形で説明を受けて、また皆様方の忌憚のない御意見をいただけれ

ばと思います。

なお資料的なものとしてでございますけれども、いつかお配りしました行政不服審査制度研究報告書の章を省略したものを皆様方のところにお配りをしたと思います。ここでは、行政指導も行政上の不服申立ての一環としてとらえた方がいいのではないか。もちろん法効果がないものでございますので、取消しとか、そういったところの行訴法上の処分と同じような扱いはいたしませんけれども、不服があった場合には何らかの対応を行政庁の方ですするという方向で今、取りまとめている最中であると聞いております。

これは一般法でございますので、独占禁止法の方で行政手続法上の行政指導については適用を認めるけれども、不服申立てあるいは不服申出については適用を排除するという相当大技を振るわない限りは適用になるとお考えいただいた方がよろしいかと思えます。そういうものとして、警告公表についても不服の対象になるという制度ができつつあるということを前提にして御議論をいただきたいと思えます。

**村田委員** 先ほど御説明いただきました警告を公表することの意義に関しまして、警告を公表するということと、その警告の対象になった社名まで公表しなければならないのかということについては、私は別ではないかと考えております。

特に警告を公表することの意義の3つ目として書かれた、その当事会社以外の会社を含めた業界全般、他の業界も含めた同様の行為の未然防止が必要であるならば、別に特定の会社を名指ししなくとも、こういう業界でこういうケースがあったのでこの業界としては是正しなさいという形で指導をすれば、それで本来の目的は達せられるのではないかと思います。

なぜ社名を公表することが問題になるのかということ、社名が公表されることによって、その後それがマスコミに報道されるときには、排除措置命令という実際の行政処分と、警告という行政指導のレベルの違いがわかるような報道がなされないからです。したがって、警告の報道に基づき結果的に自治体などから指名停止を受ける場合があるということで、企業としては更に大きな不利益、損失を被ることになるわけですが、幾ら自治体に、これは正式な行政処分ではないと説明しても、理解していただけないというのが実態でございます。

それからもう一点は2ページの下の手続のところ、事前手続で警告書案を手交し、意見申述等の機会を付与すると書かれております。この点も改正法により、去年からそういう手続に改善されているということですが、一昨年まではこのような事前手続は全くなかったことに加え、改正法施行後はこういう事前手続が取られることになってはいても、排除措置命令の場合ですら、必ずしも十分な意見申述の機会が付与されている実態ではない、実際に説明を受けた

5日後には、案が取れた排除措置命令がそのまま出されたというのが、昨年11月に弁護士からヒアリングした際の御説明だったわけですから、正式な処分ではない警告では同じレベル、あるいはそれ以下であるとすれば、やはり事前手続があるから企業は納得しているということにはならないと考えます。したがって、法的に争う手段も十分確保されているわけではない警告に対して、少なくとも社名の公表はやめるべきだと考えております。

**塩野座長** 神田委員、どうぞ。

**神田委員** 私も、かつて警告については非常に必要だ。消費者被害を未然に防ぐとか、拡大を防止するという意味では必要ですから是非やってほしいという意見を申し上げたと思います。そして、今日その具体的な運用状況などをお聞きまして、ますますその必要性を感じたところでございます。公表は何のためにやるのかと言えば、やはり消費者の被害発生防止ということですし、運用の状況をお聞きしておりますと決して乱暴ではない。いろいろなことを考慮した上でやっているというふうに思います。

それからもう一つ、今、社名のお話がありましたけれども、消費者被害をなくすということも目的でありますので、社名とか、そういう具体的なことがわかりませんと、やはり伝わってこないということですので、その運用だとかやり方のところでこれだけきちんとやっていけば社名も出していただかなければ、この目的というものが達成できないのではないかという感じを持っております。

**塩野座長** 諸石委員、どうぞ。

**諸石委員** 警告という言葉自体、法律上の根拠はないのですね。行政指導である。警告という言葉が今までの勧告というものに比べてどちらが重いのかよくわからないような中で、その警告というものに対する社会の誤解がある。

実際に非常に行き届いた丁寧な運用をされている場合の御説明があったわけですが、実際に立件してみたものの証拠が集まらない。しかし、そのまま嫌疑なしと言えないから嫌疑不十分という格好での不起訴をする。そのときに、警告という実は嫌疑があるのだぞというような表示をする。それに対して、その誤解をした世間が不利益な処分をする。しかし、争う方法がない。

争いたい企業にしてみたら、本当に違反があったというならば、どうぞ処分してくれ。それを処分するほどの証拠が集まらなかった場合に、悔し紛れにといいいますか、そういうことで争う余地のない不利益を背負わせるというのはおかしいではないか。それが実感でございます。

ですから、行政指導をやめるとか、あるいは行政指導を公表してはならないという一般論ではなくて、あるいはその当事者も合意して確かにこれは問題がありましたという了解をしている例について企業名を明らかにするというのは

あり得ることかと思えます。企業が、そういう事実はない。争うのだ。もしそれで社名を挙げて警告をするならば行政措置をしてくれ。そうしたら審判か裁判で勝って見せるからという場合に、それはしない。しかし、一方的に公表はするけれども、争う方法はないと、そういうような印象を持っている企業があるのではないかということでございます。決して事実がそうだと申しているわけではございません。

**塩野座長** 根岸委員、どうぞ。

**根岸委員** 私たちはこの警告というのは独占禁止法の運用というか、エンフォースメントとして非常に必要性があって効果も非常にあったというふうにずっと認識してきたのです。そして、問題があるのかもしれませんが、警告というのは正式な処分と同じくらいの先例的な価値があるようにも理解して引用したりしてきたものです。そこに、これは行政手続法上問題だということが言われてまして、それはそうでないようにとにかくしてもらいたと思いますが、しかし、今までの必要性と効果というものを全くなくしてしまうというのは過剰であると思えます。

それで、今の諸石委員のお話ですが、細かく言いますと警告という言葉がいけないのか。これは「注意」ならばいいのか。

**諸石委員** 指導くらいでしょうか。

**根岸委員** そうですね。あるいは、警告はいいとしても、公表はいけないのか。その公表の仕方がどうかとか、かなりブレイクダウンして考えていく必要が多分あるかと思えます。

かつて多分、村田委員が発言されたことがあって、公正取引委員会が立入検査をしたときには公表すべきであるとおっしゃったような気がするのですが、立入検査の公表だと名前は出ますね。それでいいのでしょうか。立入検査で名前が挙がってそこで公表すれば、一体それはその後どうなったのかということも公表しなければならぬのでしょね。立入検査をしておいて、あとはやむやというのでは具合が悪い。

これまで公正取引委員会も審査打切りという事件処理をしたことがあるわけですね。そして、それは名前を挙げて、これこれこうだったから審査を打ち切りましたという公表をしていますね。そういうものと今の話はどう違うか。

警告という言葉が確かに問題かもしれません。今、諸石委員がおっしゃったように、改正前は正式の処分が勧告であって非公式な事件処理が警告だと、何か逆になっているような印象を与えることは確かでした。しかし、今、私が話したように、立入検査は公表して、その事件処理がどうなったかについて公表するというようなことはよいということになるのでしょね。

そうすると、どう違うか。警告という言葉は使わないとか、そういうことが

あるかもしれないし、それから警告と指名停止とは今は必ずしも連動していないのじゃないですか。ある時期には確かに誤解して警告なら指名停止をすることがありましたが、だんだんそれがなくなっているように思います。

だから、それは警告という言葉の問題なのか、公表の仕方の問題か、あるいは警告する時期もありますね。まとめて1年間分の警告を公表するやり方もあるわけですが、多分それだと効果が公正取引委員会ではないとお考えになるわけで、その間どうするか。私自身は、この警告の問題を指摘されるまで不明にして、安易にこれに依拠して、これを先例に近いものとして扱ってきたわけです。しかし、それに法律上問題があると言われれば、法律家としては問題のないような形で、しかし、今までの実質的な効果は維持したいというのが本音であります。

**塩野座長** では、御要望として承ります。

議論の整理のためにちょっと質問があるんですけども、この場合に警告をしますと、警告の要件としては法違反の疑いを相当程度認めるものと、それから自由な競争の維持・促進の観点から必要と考えられるもの、これは一応自主的に決めた要件というふうに理解しますが、そうするとこれで手を打ったら仮に後から、実は本当に違反があったんだ。それで、不当な利得があるというときはどうなるんでしょうか。

**松山局長** 通常は警告をするという段階ではもちろん法的措置を取るだけの証拠なり、そこの立証が十分できるという見通しがついていない事案に関して、それ以上の自主的な措置を取っていただくことによって事件を打ち切る。法的にはその法的措置を取らないという判断とワンセットで行われるケースが一般的だと思います。

**塩野座長** それは一種の信義則か何かで自己拘束か何かになるんでしょうか。要するに、法の執行から言えば、やめようがやめまいが、とにかく不当利得はあったんだということになる。後から証拠が出てきた場合、それを取らなければおかしいはずなんです。税金の場合はそうですね。修正申告の懲憑をしますけれども、後で見つかったら更正、再更正をやっていきます。そこはどうでしょうか。

**松山局長** 現実にはそういうケースはないということだと思います。

**塩野座長** まだやっていないということですね。それを制度として仕組みと言われると非常にづらいところがありますよね。

**松山局長** そうですね。先方に自主的に改善措置をとっていただいて警告公表措置が終了した事案に関して、全く新たな事実が出てくればまた別かもしれませんが、当初の疑いと同様の事実関係についてもう少し濃厚な証拠が出てきたから事件を再開して、今度は法的措置を取って課徴金を命じてしまうという

事案はもちろんありませんし、なかなか想定はしにくいかとは思いますが。

**塩野座長** その限りにおいて、企業側はメリットがあるわけですね。

**松山局長** 法的措置を取らないということでは当然そういうことになりません。

**塩野座長** わかりました。その点を確認したかったものですから。

**松山局長** 1点、先ほどの御説明の中で立入検査を公表しているというお話があったのですが、これは誤解があるといけないので御説明させていただきたいと思います。公正取引委員会は立入検査の段階で確かに新聞報道されることが一般的ではあるんですが、決して公正取引委員会から公表しているものではありませんので、マスコミの方ではそれは把握をされて事実確認をされるというケースが多うございまして、確かに何か所にも何十か所にも大量な動員で調査をいたしますので、そのときに事実についてはその事実確認に応じる形で認めるということでありまして、公正取引委員会から積極的にプレス発表をするというようなことは行ってないというものであります。

**塩野座長** それでは、村田委員、それから増井委員お願いします。

**村田委員** 先ほど、お話が出ました立入検査の公表については、この懇談会の1年目の伊東局長時代に一度出た議論でございまして、私がそのときに申し上げましたのは、改正法により立入検査後のリーニエンシーが認められることになった以上は、立入検査時点で、公正取引委員会としてむしろ積極的に、どこの企業にどのような案件で立入したかを公表するというように運用を変更していただけたらいかかというご提案をさせていただきました。現在でも、公正取引委員会が公表されなくても、結果として大規模な事件であればあるほど、立入検査の報道は大きくなされるわけですが、例えば地方のごく限られた業者による談合事件への立入検査があったとしても、それがすべて報道されるとは限りません。そうすると、立入検査の対象になった当事会社は時間を争ってリーニエンシーをすることができるのに、他の会社は、報道されないがために、リーニエンシーの機会を逸する可能性があるということを懸念しております。したがって、立入検査後のリーニエンシーを制度として認めるのであれば、むしろ立入りを積極的に公表したほうが、どの会社にとっても不平等感がなくなるのではないかということをおし上げたことがあったということでございます。

立入検査がなされたという事実と対象会社の社名すべてを公表したとしても、それは独禁法違反の有無に関して今から正式に審査を開始しますという意味での公表であって、その後、排除措置命令が出るときに、この会社は立入検査をしたが審査を打切ったということ、また正式に公表していただければ、その会社が違法行為に関与していたわけではないことが明確になり、なんら誤解は生じないという趣旨で、あのときも意見を申し上げました。しかし、審査の結



果としての警告の公表につきましては、全く事情が異なります。

特に、警告が出されるケースの中には、立入検査もなされないまま公正取引委員会から任意の資料請求が来て、これに応じて資料の提出後、数回のヒアリングによる任意の調査が続いた結果、ある日突然警告が出されるというような形で処理されているケースも実際にあるわけです。したがって、そういう意味でも先ほど根岸先生がおっしゃったような先例にはならないと思っております。

それから、資料5でも配布されておりますように、この警告がすべて公表されるようになったのは日米構造協議の最終報告書でアメリカから要求されたからという背景もございまして、それ以前は警告にしても注意にしても、社名を公表するケースとしないケースとが現実にあったわけです。つまり、企業側が納得をした場合に限り公表するという運用が実際になされていたわけですが、日米構造協議のアメリカのプレッシャーによって「例外的な場合を除き公表」という報告書になっていますが、例外的な場合ということで公表されなかったケースが現実にあるのかどうかについては大変疑問に思っております。

最後に、警告を行政処分と間違っ指名停止するようなところは減ってきているのではないかというお話がございましたけれども、現実はそのようなことではないということもお伝えしておきたいと思っております。もちろん国の官公庁のレベルでは、警告の段階で指名停止が課されるようなことはありませんが、地方自治体のレベルは決してそうではないということです。この他にも、審判審決が出た時点で、以前、排除勧告の時点で指名停止を課した自治体が、再度、指名停止を課すなど、ひとつの事案に対して複数回、指名停止が課される事例が直近でもあるという実態についても是非御理解いただきたいと思っております。

**塩野座長** では、増井委員どうぞ。

**増井委員** これは大変微妙な問題で、当・不当の範囲なのか、適法・違法の範囲に踏み込むのか、悩ましいところだと思います。そこで、お尋ね方々少し意見を申し上げますと、私は基本的に警告と警告の公表とは分けて考えるべきではないかと思っております。警告自体は、行政指導として、一般法たる行政手続法の規定に則って行われるものであり、問題はないと理解をしていいのではないかと。ただ、問題は警告の公表です。

そこで、まず第1番目にお尋ねしたいのは、具体的にどういう方法でどう公表されるのかということを知りたいと思っております。警告とは別に、警告の公表は、例えば広報誌に載せるのか、記者会見で行うのか、その他の方法でやるのか、ということになるべく具体的に御紹介いただければという点です。

それから、2番目に、警告自体は行政手続法に根拠があるとして、その警告も行政手続法第32条に拠りますと「行政指導の内容があくまでも相手方の任意の協力によってのみ実現される」ということになっております。そして、その2

項を見ますと、「相手方が行政指導に従わなかったことを理由として、不利益な取扱いをしてはならない。」ということも書いてあります。

警告自体はそういうものとする、その警告の公表については今の 32 条の規定との関係でどう理解したらいいのか。見方によっては相手方以外の者の行為があって行政指導の内容が実現される、つまりマスコミ等によって報道されることを視野に入れて行政指導をするということにもなるわけですし、不利益な取扱い、しかもなかなか争いにくい不利益な取扱いになる場合もありそうな感じがします。

したがって、警告自体はいいとして、警告の公表は、行政手続法との関係でどう理解したらいいのか。

確かに独占禁止法第 43 条に必要な事項の公表の規定はあります。しかし、考えてみると先ほど指摘があったように、警告というのは、違反の疑いの行為が認められるが、法的措置をとるに足る証拠はないときにされるものです。証拠がないときにそういうことになっていいのか。先ほど局長から説明がありましたように、むしろ正式審査をし、あるいは審判をするということが望ましいという考え方も成り立つだろうという気もするわけです。

ただ、一方で局長の方から説明があった行政効果を考えて、社会一般の消費者の利益を考えるとそれが必要だということも私は理解できる。運用とも関わるのですが、まず先ほどの公表の方法、それから今の行政手続法との関係について御説明をいただきたいと思います。

**松山局長** まず 1 点目にどういう仕方で公表しているかという公表の方法なのですが、先ほど幾つか取り上げさせていただいたり、18 年度の最近の事件でもそうなのですが、事件が終了してそれを発表するということには大抵記者クラブで記者会見をするという形で説明を行っております。それから、ローカルな事案も多いわけですが、例えば農協の事案などでしたら地方のそれぞれの各県の県庁などで御説明をするというような形で記者会見をして資料配布をして御説明をするということが一般的かと思えます。もちろんそれは公表資料ですから、その発表文については当然公正取引委員会のホームページに載せて後でどなたでもアクセスできるようにするということがかと思っております。

2 点目の話は、確かに法的措置を取るのに証拠がないという事案で、諸石さんから審判なりその争う機会がないということはどう評価するかということも含めて手続としてどうかということだと思っておりますが、これも先ほどの繰り返しになりますけれども、私どもはそれなりに審査過程で違反の疑いが相当程度濃厚に認められるような事案に関してのみ行うというふうにかなり例外的なものとして運用しているという実態がございます。そういう面で、違反を立証できないケースはすべて真っ白なんだからという考え方を取れば、それはオー

ル・オア・ナッシングの議論になってしまうわけで今、警告で取り上げたような事案についてすべて法的措置が取れないのであれば措置をすべきではないということは御議論としては当然あると思いますけれども、私どもとしては繰り返しになりますが、迅速に事案の処理をする。あるいは、消費者被害の拡大を防止する。そのための必要性があるんだというような事案については、やはり例外的なものとしてもそういう措置を講ずる必要性があるのではないだろうか。

その際に、先ほどの諸石委員の方からの御指摘のように、悔し紛れでとにかく違反が立証できなかったから、この際やっつけてやれというような最後っ屁みたいな形で公表するようなことは特に考えておりませんで、当然のことながら先ほど来、確かに手続的に事前手続を講じるというのは改正法の施行に合わせての問題であるわけではありますが、かなり丁寧に御説明をするということは心掛けております。

それから、実際に少なくともこの事例で取り上げさせていただいたようなものにつきましては、違反の疑いがあるということについて十分認識していただいていることが前提になっております。それで、違反の疑いがあるということについて御認識いただき、理解を求めて公表させていただくんですよということも含めて、大多数の案件についてはもちろんそういう面では御了解いただいているケースも多いと思いますが、中にはいろいろな事案によっては警告公表について非常に抵抗されることはもちろんあると思います。

その場合、では御本人の御了解がなければ一切警告公表はしないということでもいいのかというと、これもまた言葉はよろしいかどうかあれですけども、争い得とか、あるいはいちゃもんをつけて時間稼ぎをする方がいた場合にはなかなか警告公表できない。特に消費者被害が絡む景品表示法の事案などでは迅速な処理がかなり求められることもあって、それを事案公表できることによって消費者にそういう問題意識を持っていただく。迅速な処理が必要な事案というものも結構あるわけでありまして、そういうものも考えますと必ずしも御了解を得なければ公表しないという形を原則にするということは……。

もちろん原則的にはそういうふうな運用の努力をしているところではあります。なるべく丁寧な手続を取って御了解をいただいた上で適正手続を確保できないだろうかと考えているというような状況です。

**塩野座長** 榎野委員、どうぞ。

**榎野委員** 私は基本的には警告を公表することは賛成です。警告の公表については我々マスコミの立場がすごくいろいろ問われていることもあって一言述べたいと思います。まず公正取引委員会に限らず公的機関が行った行動というんでしょうか、措置というんでしょうか、そういうものはよほどプライバシーの侵害とか、そういうものがなければ国民に公表するのが原則だと思うんです。

まずそれが第1です。

それから、今回の警告の件で言えば、先ほど神田委員がおっしゃったように、社会的利益といいましょうか、消費者利益といいましょうか、大多数の人がこれを公表することによって恩恵を受けるということであれば当然公表すべきであると思います。

具体的な例で言えば、資料の5ページに携帯電話会社3社に対する警告があります。このケースは実際に私なども記者会見に行って聞いて社説を書いてよくわかっているのをこれを取り上げたいと思うんですけども、携帯電話という何千万の人が持っている機器は激しい商戦があって、広告には私たちが読んでもちょっとおかしいかなという問題があって、一方では公正取引委員会はどうするんだろうと注目された問題です。これが万が一公表されなかったら、9,000万人とか1億人くらいが被害を受けるところだったわけです。紛らわしい広告で契約をしたら後で、ちょっと違うんじゃないのということになっては遅いわけです。これは当然公表しない方がおかしいと思います。

それで、実際に過程を見ていると、ソフトバンクばかりではなくてKDDIとドコモなども対象になりました。その違反の内容は、ソフトバンクのケースはここに書いてあるとおり余りにも手法がおかしかったということがあると思うんです。それ以外にKDDIとドコモも同じように割引制度の説明などがちょっと紛らわしいケースがあったのですが、ソフトバンクほどではないということで、2社は注意でした。

ただ、注意でもやはり社会的に影響が大きいということでこれは公表したんです。この措置に関しては、私は正しかったと思うんです。こういうことを見ても、やはり警告を公表するというのは必要だということの典型的な例だと思います。

それから、先ほど村田さんが日米構造協議の前は公表するかどうかははっきり決まっていなかったというのですが、逆に言えばそれまで公表しなかった方がおかしいということです。アメリカに言われようが、どこに言われようが、公表したことは正しい決断だったと思います。

最後に、こういう公表をされるとマスコミの報道の違いがよくわからなくて、これは法的措置なのか、行政指導なのかわからないケースがあってということをおっしゃっていましたが、それは新聞をよく読んでいただければちゃんとこれは行政指導である。今回の携帯電話業者に関する原稿は私が書いたわけではないですけども、法的措置を伴わない行政指導であるとちゃんと書いてありますので、それを読んでもらう必要があると思います。それで、その自治体の人たちが勘違いをして指名停止するというのは勉強不足であると判断するしかないということだと思います。以上です。

**塩野座長** 今回の辺りは宇賀さんが御専門ですので、情報公開法との関係も含めてちょっと行政法的に今の議論の感想でも承ればと思います。

**宇賀委員** 行政手続法との関係で言うと行政指導はあくまでも相手方の任意の協力を求めるものですから、それに従わないことを理由とする不利益な処分をしてはいけませんので、行政指導に従わないことに対する制裁的な効果をねらった公表は問題があるだろうと思います。

ただし、公表の中には情報提供を手段とした公表もあって、こちらの方は相手方を懲らしめるというよりも、むしろ情報提供することによって社会に利益を与えることを目的とするもので、先ほど資料の2ページで警告を公表することの意義というものがございましたけれども、その中の2番目のポツですね。需要者へ情報提供を行うことによって適切な商品選択等の利益を確保するという、これに該当するようないわゆる情報提供型の公表ということであれば、社名を含めて公表することも許容されると思います。

行政機関情報公開法との関係について言いますと、法人等情報については行政機関情報公開法5条2号でその法人等の競争上の地位その他正当な利益を害するおそれがある場合については原則不開示となっておりますが、他方で公益上の義務的開示についての規定があって、人の生命、健康、生活または財産を保護する利益の方が優越する場合には、開示が義務づけられます。これは開示することによって生ずる法人等への不利益と、他方で開示することに伴う利益を比較衡量して後者の利益の方が大きい場合には、開示を義務づけるということになるわけです。ですから、公益上の義務的開示の要件に該当するような場合であれば、行政機関情報公開法に基づく開示請求に対しても開示が義務づけられることとなりますので、開示請求を待たずに能動的に情報提供することも問題ないと思います。

したがって、警告を公表することの意義の部分が非常に重要で、私の考えではこの2番目に当たるようなものであれば行政機関情報公開法に基づく開示請求に対しても開示ということになりますし、積極的に情報提供することも認められるのですが、この要件に該当するケースかどうかということはやはり慎重に判断していく必要があるのだろうと思います。

**塩野座長** どうもありがとうございました。いろいろ御議論を承りましたが、警告公表のところは確かに増井委員のおっしゃるように警告と公表は別の問題でございまして、警告は行政指導であり、公表はむしろ場所的に言うと情報公開法の話になる。

しかし、いずれも透明性を図るということもあります。これは案外当人にとっても不透明なことがあるんですね。公表した方が当人にとっても透明性があるということがありまして、行政指導の一番悪いところなんですけれども、言

った言わないの話になってそのまま終わります。しかし、それは文章にとどめておく。そして、更にそれを一般に公表するとなると、行政機関の方もこういった行政指導をした、こういう理由でしたということに縛られますので、公表が全く行政手続法の範囲外だとは私は思いません。公表の中にやはり透明性という適正手続の要素も入るとは思います。ただ、一応ここは分けて考えるということだと思います。

この警告公表の一番の泣きどころは、適切な救済手続があるかどうか。そこが一つの行政指導一般に通じる泣きどころではありますが、先ほど申しましたように行政不服審査法の方でそれは手当てをすることと、あとは行政的な訴訟法でいろいろな手当てが改正行政事件訴訟法でできているので、武器は結構あるとも思います。

それと同時に、村田委員も社名は除いてそういったものを公表するという点については特に御異論はなかったと思いますが、ただ、その場合に先行する行政指導について要件が全くなくていいかどうか。ただ直感でやってみるといっていいかどうかとなると、既に要件を自分ではお持ちなはずですけども、次の問題としてはこの要件が法律化することになじむかどうかということがあるんです。行政手続法では行政指導について非常に一般的な要件しか書いていないんですけども、それはいろいろな行政指導がありまして、要件を書くことはなかなかできない。ところが、独占禁止法の場合には今、既に自分で要件を書いているものですから、ではそのくらいのことならばできるかなという問題はあろうかと思えます。

もちろん要件を書くのは非常に難しいことだろうとは思いますが。法違反の疑いが相当程度認められるものなんて法律に書けるかと言われると私もしばらくは考えないといけないと思うんですが、更にあるいは手続についてももう少し何か書けるかどうかといった努力はしてみる必要があるのではないかと。私は個人的にそう思っているところでございます。

**角田委員** 一言よろしいでしょうか。私は前職で、消費者被害が多数発生してきた場合などに、事業者名を公表するかどうかということも仕事としてやってきたのですが、一般の消費者に対しては事業者名を公表するかしないかというのは非常に大きくて、事業者名の付いていない事例だけの公表というのはあまり注意喚起にならず、実名なしで公表されて新聞に載りますと、多くの消費者から、あれはどこの業者かという質問だけがくるというような状況になるわけです。消費者はどういう事例かというよりもどこの業者かというのを一つの物差しにするというところがありまして、やはり実名で公表しないと消費者に対する注意喚起、未然防止・拡大防止という観点からして非常に効果が薄くなるので、できるだけ手続きなどの要件をきちんとした上で実名で公表す

ることを続けていくべきであると思います。

それから、被害の救済という観点では、例えば景品表示法違反の事案で消費者が次々に買ってしまった場合に、購入契約を解約するとか、無効になるなどの手段が担保されていないので、被害が拡大することは消費者の被害がどんどん深刻に深くなるという実態があります。そこで迅速性ということが非常に大事で、できるだけ早く公表するということが消費者被害の防止にとっては非常に望ましく、警告の公表については実名を含めて続けていってほしいと考えております。

**塩野座長** わかりました。ただ、業者の被害も考えてくださいと……。

**角田委員** そうですね。それはもちろんですので、手続はきちんとするといったことが必要であるかと思えます。

**諸石委員** 一言だけ申し上げます。全体の議論として、警告というものがあっていいとか、公表が必要であるとか、そういうことについては村田委員も私も多分同じ意見だろうと思えます。

ただ、非常に限界ケースといたしまして、公正取引委員会は疑いがあると言い、意見陳述まで真っ向から対立する。疑いがあるのだったら法的措置を取ってくれというようなケースで、大抵の場合は身に覚えがあって、警告だったら喜んで応じましょうというケースが多いだろう。これはおっしゃるとおりだと思います。

ただ、非常に特異な例として、片や疑いがあり、片や真っ向から違うと言う。それに対して悪いことをしたぞと、こういうようなことを言われて争う余地がないというのは非常に残念だという気持ちでございまして、一般的に警告が効果を上げているとか、公表が必要であるとか、そういう原則論に対して意見を申しているわけではない。むしろそういう極端なぎりぎりの争いがあって、どうしても警告には納得できないという場合には、公正取引委員会が、では法的措置をとりましょうと言ってもらえばそれで済むわけですし、そこまでの自信はないけれども、警告はするのだというようなことは余りしない。こういうふうにおっしゃっていただくとな納得するんですが。

**松山局長** なかなか難しいとは思いますが、今おっしゃられているようにぎりぎりのどうしてもそこは争いたいんだというような御主張があるような事案について、警告の実施をどうやっているかというのはここに書いてございますように、関係人に対して任意の協力による自発的な是正を求めるということでありますから、全くその任意の協力はいたしません。あるいは、改善はしない。あるいは、その事実についてはどうしても争いたいんだという御主張があって、私どもが意見の見解が全く異なった状況で一方的に公表をしてけしからぬという制裁的な効果だけねらって行うということで実施しているものではな

い。あくまでもここに書いてございますように、任意の協力が得られるもの、自発的な改善の是正指導が期待できるものについて行うことを原則にしている。

しかし、では任意の協力ができないものについて公表はすべてできないのかというと、先ほど言ったように事案によっては消費者被害などの拡大というような緊急事案については場合によっては相手方の納得がないケースであっても公表せざるを得ない事案もあり得ると思います。ですけれども、それを決して原則にするものではないという形で、原則的には繰り返しになりますけれども、任意の協力によって自発的な是正が求められる事案について行っているということ御理解いただければということでもあります。

**塩野座長** ありがとうございます。御意見のばらつきはありますけれども、ある種グルーピングに分けて整理をして議論の対象にすることは可能かと思えます。いろいろな角度からの御意見を賜りましてありがとうございました。

そこで、今日は続きまして「公共調達における構造的な問題についてどう取り組むべきか」ということが1つございます。ただ、この点につきましてはこの会議の大分前の方でも一度取り上げたことがございまして、ちょうどいろいろな事件が起きたときですので、ほかの点よりもこの方が大事だというような御議論もいろいろあったところでございます。ただ、その後、事態はいよいよ深刻化してまいりましたので、しかるべきところで今の談合問題等についてはそれこそ構造的な、単に独占禁止法だけではなくもっと広い点からこれを考えていくという方向で今、動いているように聞いております。

そこで、時間の関係もございまして、私としてはこれを正面から取り上げて公共調達における問題についてこの懇談会は具体的にこういうスキームで取り組むべきだということまではどうもなかなかいかないのではないかと。ただ、この問題についての認識は明確に皆さんで共通しておく必要があるのではないかと。その点の問題意識については既にいろいろ御議論も承ったところでございますので、そういう方向で取りまとめられればと思っております。多少、皆様方の議論の土俵を狭めるような発言で座長として心苦しいところではございますけれども、この問題を正面から今から取り組みと言われてもちょっと時間的な余裕がない。それからまた、別なところでの議論もあるということでございます。そういうことでよろしゅうございましょうか。

では、諸石委員どうぞ。

**諸石委員** 今の座長の取りまとめのとおりだと思っております。公共調達についてこの懇談会がそれを主として取り扱う場でないということはよく承知しております。それは皆さん共通認識だろうと思えます。

ただ、独占禁止法違反となった場合、もともとその8割が官製談合だということから始まり、しかも最近ますます問題が大きくなっている。それも、事



業者の方が積極的に談合をしなくなったので官の方が乗り出して、そのために天の声方式が主流になってきたんだという解説もございます。したがって、独占禁止法の問題と公共調達の問題というのは切っても切れない縁があるので、そういう意味で我々としてそういう問題意識を持っているという声を上げたい。具体的に1つだけ申したいのですが、この独占禁止法の世界ではある組織のトップなり、末端なり、だれかが違反をした場合に、その組織自体が不利益を受ける。それが刑事罰であったり、行政罰であったり、民事の損害賠償であったり、あるいは行政的な不利益であったり、いろいろな不利益を組織自体が受けるということについては当然の前提とされている。それが官については、民事の責任を負うことははっきりしている。多分、国や地方公共団体に刑事罰とか行政罰をかけるわけにはいかない。これもそうだと思います。

ただ、もう少し行政的な規律という点からいいますと、例えば発注停止というものは、官製談合をやって公金を無駄に使って、それを主導したような、それについて是正が十分できていないような公共団体なり省庁なりにおいて、公共事業の発注だとか、補助金だとか、起債だとか、そういう面での事実上の規律といいますか、そういうものについて、その団体自体に不利益というか、何らかの抑止策を講ずる必要というのはないのだろうか。

しかも、最近の例で見ますと、末端のだれかが価格を漏らしたのではなくて、トップが推進する。その場合に、知事は辞めれば済むけれども、県民は関係ないと言えば株主も関係ない。同じ議論でございまして、そこら辺の団体自体への行政的規律というものがもう少し考えられてもいいんじゃないかという意見を持っておりまして、申し上げさせていただきました。

**塩野座長** ありがとうございます。ほかにございますか。

では、いろいろ御意見もあろうかと思えますけれども、取りまとめに際してまた付加的な御意見があればこの問題についても承ることにしたいと思います。

**村田委員** 最後の「その他」に関して、意見を申し上げたいのですが。

**塩野座長** ごめんなさい。「その他」がありますか。どうぞ。

**村田委員** 2点、「その他」として申し上げたいことがございます。

1点目は、排除措置命令書の主文の在り方ということと、もう一つは課徴金に対する消費税の扱いということとです。

まず1点目ですが、排除措置命令書の中で公正取引委員会は既往の違反行為に対する排除措置として、「過去、違反行為を取りやめている旨を確認することを取締役会において決議しなければならない」と主文で求めることがあります。しかし、本来、取締役会における決議は、各事業者の業務執行の意思決定でありますから、このような排除措置で求める決議というのは、取締役会の決議事項として会社法上適切なものなのかどうか疑問が残ります。

特に審決案で、一旦、このような主文になっていたケースに対して、排除勧告の時点ではそのような主文がないのに、審判で争った会社に対してだけ主文を重くすることはおかしいのではないかと被審人が争った結果、最終の審判審決では、取締役会決議の表現が削除されたにもかかわらず、審決執行の時点では、再度、取締役会決議を求めるといような運用が現実になされていることは問題があると考えております。さらに、それ以外にも昨今の事例では、主文の中で従業員の配置転換を命ずるケースや、配置転換を取締役会で決議することまで命じているケースもございます。排除措置として公正取引委員会が命じる内容について、事業者の自治、その専決事項に踏み込むような排除措置命令の内容については更に慎重にされるべきではないか。一定の歯止めを設ける必要があるのではないかと考えますので、論点の1つとして取り上げていただきたくよろしく申し上げます。

もう一点は、課徴金に対する消費税の取扱いということとして、現在の課徴金の賦課は、消費税込みの売上金額が対象となっております。これでは消費税率が将来引き上げられれば自動的に課徴金額が増額される仕組みになるわけです。しかし、消費税は企業にとって利得ではないわけで、消費税率の引上げによって違反行為抑止のための課徴金の水準を引き上げる必要はないと考えますので、消費税を除外した売上金額に対して算定率を掛けるように現在の運用を変更すべきではないかということで、この点も議論に入れていただきたいと思っておりますので、併せてよろしく申し上げます。

**塩野座長** どうもありがとうございました。今の論点はどこに入れていいか、消費税に関する事項という1つを起すわけにもなかなかないかないので、今の御意見があったことはきちんと記録し、またこれを全体の会議で議論をするかどうか、御意見としてきちんと記録にとどめるような方向にするか。そこは考えさせていただきます。以前からの御意見でしたので承りました。どうも忘れてしまっていて申し訳ありませんでした。

そこで、今日の討論はこれで終わることにいたしまして、本日の会合までで論点整理に対するパブリックコメント以降、個別の論点につきまして一通り御議論をいただいたと思っております。そこで、前回の会合でも申し上げましたけれども、いよいよ議論を集約する時期に至ったと思えますし、また単に時間的な問題ということだけではなくて議論も集約しないと議論の繰り返しになる可能性もありますので、そろそろ集約の方向に入りたいと思っております。

どうしたらいいかということを経済事務局とも相談して考えてきたところでございますけれども、こんなやり方はどうでしょうかということをお目につけたいと思っております。それが「違反抑止のための行政上の金銭的不利益処分（違反金）と刑事罰の併科、違反金の算定方法について」という紙でご

ざいます。これはごらんになるとすぐおわかりになりますように、併科方式か一本化か。それから、違反金の算定方法ということがずっと書いてあります。これは一つの大きなくくりでございます。

それから、次はまだ箱の中を埋めてはおりませんけれども、違反金となり得る対象行為類型について私的独占を違反金の対象とすべきか、A案、B案の2つしか書いてありませんけれども、これは整理でいきますとC案もあるかもしれせん。

それから、不公正な取引方法に対する措置はどうあるべきかということで、これもA案、B案またはC案があるかもしれません。

(2)の不公正な取引方法を刑事罰の対象とすべきかということがひとつの 카테고리です。それから、審査審判手続の在り方についてが一つの 카테고리としてA案、B案あるいはC案という形で皆様方の御意見を徴したいと思っております。

それから、もちろん後にちゃんと消費税その他が入りますが、3、4、5、6というふうに、大体ここで議論した項目ごとにこういう形のものを議論をしていったらどうか。

どういう議論の仕方をしたらいいかということで一応考えておりますのが、資料としてお出ししている刑事罰の併科、違反金の算定方法についてのもので、大体こんなことを次回お目にかけて議論の対象にしたらどうかと思っております。A案はどのようなものであるか、これは併科方式はどのようなものであるか。それで、基本的な考え方と、それから補足説明があります。大体においてこの会議で出てきた議論を補足説明で書いているつもりでございます。それは考え方と、それから次が違反金の水準、算定方法についても同じような形で書いているところでございます。

次の一本化方式は3ページからでございますけれども、大体同じように考え方と補足説明というものを対比させて、同じような仕組みでつくっております。私の見ているところでは基本的にはここで出た御意見をほぼ漏れなく出していると思っております。

最後に、別紙として個別の考慮要素と加減要素についての考え方、これも大体においてはここでお出しいただいたものをこういうふうに × 方式でまとめてみたものということになります。

そこで、もしよろしければ、もちろん補足説明のところこういう意見もあるのではないかという点についても今日お配りいたしますので、場合によってはメモ等をいただければ、取り上げるべきものはこの補足説明の中に加えるということもございますけれども、そういうことを付け加えた上で次回はA案、B案のどちらを自分としてはアシストするか、あるいはC案もあるではないか

となれば、それはまた新しい御提案として承りますけれども、併科方式と一本化方式は割合この2つにぴしっと分かれるように思いますので、こういう枠組みであるとやはりA案の方がいいのではないかと。それから、こういう枠組みであるとなるともう一遍やってみたら、A案的なことを言っていたけれども、B案に鞍替えするということが大歓迎という話がございます。

そこで、いろいろ御議論をいただいて、一本にこの場ですとまとめればそれはそれでよろしいかと思えますけれども、多少意見が分かれる場合には、これは後でもう一つ提案をいたしますけれども、原案みたいなものをつくる各グループをつくりたいということを今日お願いしたいと思っているんですが、そこで分かれた場合の処理の仕方についても御議論いただき、あるいは分かれたときにはこういうふうな処理をするというやり方をこの場でお伺いすることも可能です。

私としては、我々に与えられたタスクについて真摯に議論をしたということはきちんと歴史文書として残しておきたい。後で、実はこういう意見もあったんだけども言う機会がなかったとか、そういうことのないように議論は十分にした上での懇談会の結論という形に持っていければと思います。先ほど申しましたように、懇談会の結論がすぐ素直に一本にまとまるか、あるいはかなり難渋するところも多いかと思えますけれども、それもきちんとした議論の上でこういうふうになったということであれば、国民の御理解も得られるのではないかと考えているわけでございます。

こういうことを続けていきたいと思いますが、次回の16日には次々回の議論の対象として2、3くらいのところまでは出していきたいと思っておりますが、いかがでございましょうか。

そこで、今度は議論をまとめるに際して事務局と私だけではいろいろな意味での情報源が少のうございますので、どういう方にお集まりいただくかについてはこれからもう少し考えさせていただきたいと思えますけれども、学識経験者を中心に独占禁止法の専門の方ということももちろんありますが、何名かの方をお願いをしてワーキンググループをつくりたいと思っておりますけれども、いかがでございましょうか。いろいろなやり方があるわけで、この大きなところで全部やってしまうというやり方もありますし、ワーキンググループを活用する場合もありますし、座長一人で自分の意見を書いてしまうということもある。これはいろいろですが、私は基本的には何回も皆さん方にお集まりいただきましたので、できるだけ御議論をいただき、ワーキンググループはその議論を整理する役割というような形に持っていければと思っておりますが、そういう方向でワーキンググループをつくることはよろしゅうございますか。

それでは、その人選の方は私にお任せいただきたいと思えます。どうもあり

がとうございました。

それでは、次回以降の日程について事務局からお願いいたします。

**別府次長** 次回は2月16日金曜日でございます。2週間後ということで、今度は午前9時半から3時間の予定でお願いいたしたいと思います。場所は同じ内閣府でございますけれども、今度は3階の特別会議室でございますので、またよろしくお願いいたします。以上です。

**増井委員** 今のお話に関連するんですけども、パブリックコメントの「数」の問題、つまりどの意見がどれくらいあったかを明らかにして頂きたい。最後のツメに入るところですので、事務局名でやったとは思いますが、やはり委員がパブリックコメントの「数」を知らないというのは私はいかがかと考えます。

この段階になると、皆さん、ある程度お考えもお持ちでしょうし、検討も経た上ですので、次回の前に「数」は明らかにしても、それに引きずられるようなことはないだろうと思います。むしろ参考にはすべきものだと思います。

**塩野座長** その点は一時、村田さんから御要望がありまして、私はそれは困りますというふうにお答えをしたんです。

パブリックコメントはアンケート調査ではございませんので、こういう人から何票あったとか、そういうことではなくて、情報を提供してくださいということが主要な目的でございます。たまたまこういう意見が多かったということは一つの情報ではあると思います。ただ、その情報も、その意見が多かったからどうかという取扱いをされては大変困るんです。私が常々申し上げているのは、パブコメというのはアンケート調査ではない。一つでもいいからきりとした意見があればそれはいただくということで、事実それをいただいたことがございます。

ただ、増井委員の御要望もございますし、それも情報公開ですからそれをお出しすることは結構でございますけれども、議論の中でこの意見が多かったからと言われると、私としても処理に困るんです。そこは情報の取扱いは御注意いただきたいと思います。

それでは、どうもありがとうございました。

(了)