

独占禁止法基本問題懇談会  
第 11 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** それでは時間になりましたので、ただいまから第 11 回の独占禁止法基本問題懇談会を開催させていただきます。

議題に入ります前に、事務局から配付資料の確認をさせていただきます。別府次長お願いいたします。

**別府次長** それでは、お手元の資料の確認をさせていただきます。会議次第、配布資料のところに書いてございますが、資料 1 と資料 2 が審査・審判の在り方関係でございます。これは前回の会合で御指摘のあった事項に関しまして、資料 1 が公正取引委員会から提出された資料、資料 2 は事務局が提出した資料でございます。資料 3 から 8、これが不公正な取引方法に関する措置の在り方関係でございます。

後ほど御説明いたしますので内容は省略いたします。これに加えて、参考として、第 5 回会合で御意見を伺いました法政大学の岸井教授の論文を配布してございます。当懇談会の検討課題の一つであります不公正な取引方法に対する措置の在り方についての論文でございますので、参考にさせていただければと思います。

また、改正独占禁止法の附帯決議の不公正な取引方法に関連する部分の抜粋及び特殊指定も含めました不公正な取引方法についての公正取引委員会の告示なども御参考までにお配りしております。

あと一番下の資料でございますけれども、これは、これまで出された御意見を事務局でまとめたものでございます。毎回出しておりますけれども、今回は 9 ページ以降で「『審査・審判の在り方』に関する論点と意見」、12 ページ以降で「『不公正を取引方法に対する措置の在り方』に関する論点と意見」を加えております。

以上が配付資料でございますが、おそろいでない場合には、手を挙げていただければ、すぐ事務局の方から対応させていただきます。以上でございます。

**塩野座長** それでは、各自御確認いただきたいと思います。そこで前回会合では、公正取引委員会の審査・審判の在り方に関しまして資料説明をしていただきました。本日は先ほどの説明にもありましたように、前回会合で御指摘いただいた、あるいは御質問いただいた事項に関しまして、公正取引委員会と事務局から補足説明をしてもらいます。その後で討議の時間を設けたいと思っております。

それから、今日の会合は大体 12 時までを目途としておりますけれども、時間がありますれば、次のテーマである不公正な取引方法に対する措置の在り方の検討に入ることとしたいと思います。

それではまず、公正取引委員会の伊東経済取引局長、御説明をお願いいたします。

伊東経済取引局長 それでは、資料1につきまして御説明いたします。

1ページ目は審査・審判期間の状況ということでございます。私ども違反事件の処理手続に関連いたしまして、審査なり、審判がどの程度かかっているかということでございます。

まず、審査期間でございます。御覧のとおりでございます。平成14年度は10か月ということでございましたけれども、私ども迅速処理ということに努めてまいりまして、平成16年度で見ますと、8か月ということになっています。ちなみに、この審査期間というのは、通常、カルテル、談合等につきましてはまず立入検査をいたします。その立入検査から、従来の法運用でございますと、勧告までの期間でございますが、16年度で見ますと8か月ということでございます。

次にこれも従来の手続でございますが、勧告をいたしまして、その勧告を争う、不応諾ということになりますと、審判手続に移行するわけでございます。その審判の期間につきましては、本案審決と課徴金審決を分けてございますが、本案審決というのは、例えばカルテルがあった場合に、そのカルテルを破棄しろという、そういう排除措置を命じる処分でございますし、課徴金審決は課徴金の納付を命ずる処分でございます。

これも従来は、それぞれ別の手続で進められていたわけでございますが、そういう中で本案審決を見ますと、これは年によってばらつきがございまして、この3年間の平均で見ますと、24か月、約2年ということになっております。

それから、課徴金について見ましても、平均で14か月、1年超ということでございます。これが審査・審判の平均的な処理期間ということでございます。私ども従来から事件処理の迅速化ということに努めておるわけでございますけれども、審判は相応の時間がかかっているため、引き続き努力をしなければいかんというふうに考えておるわけでございますけれども、2ページ目でございますが、長期化の原因ということで幾つか書いてございます。

個々の案件になりますと、いろんな事情があるわけでございますけれども、共通するものとして、従来の手続では本案手続が行われた後に課徴金手続が行われることになっていた。まず、排除措置を命ずる手続を進めて、その後に課徴金の納付を命ずる手続ということになっていたわけでございまして、そういう意味で、全体としての事件処理期間は長くなる。

あと、最近審判件数が非常に増えている。これは前回御説明いたしましたが、そういう状況の中で、審判官の数が不足していたという点もあろうかと考えております。

さらに、入札談合事件につきましては、課徴金の算定においては、売り上げに一定率を課するというので、ある意味、非常に機械的というような面もあ

るわけですが、一方で入札談合事件につきましては、個別物件ごとに競争制限効果が発生しているか否かが争点となるという状況がございます。若干補足いたしますと、独禁法違反の談合事件というのは、例えば、東京都が発注する建築工事というものについて、一定のルールを決めて、個別の案件ごとに受注予定者を定める。そういう基本的なルール、合意を独禁法違反としてとらえているわけで、かつ排除するのも基本的な合意ということになるわけですが、個々の発注物件があった場合に、そのルールに基づいて、誰を本命にするかというのを決めるという、いわば個別の談合がある。

こういう中で個別の物件ごとに、これは談合ルールの対象外で受注したんだとか、あるいは、これはルールを適用しようとしたんだけれども、話がまとまらなかったとかというようないろいろな事情を主張して、これを対象外にしてくれというようなことが課徴金の審判では争点として多うございまして、そういう処理に時間がかかっておる。こういう状況でございます。

3番目は迅速化に関して、今回の法改正に関連して、審判規則等を含めて改正した点ということでございますが、最初は勧告手続を廃止して、排除措置命令と課徴金納付命令を同時に命ずることができるようにしたと。それから、命令前にあらかじめ意見を述べ、証拠を提出する機会を付与する。そういう事前手続を設けた。その事前手続に当たりましては、私どもが認定した事実、証拠についても説明する。こういうようにしておるところでございます。さらに、その命令に不服がある場合は、これは審判ということになるわけですが、その場合に請求の趣旨、あるいは理由というものについて、具体的な記載を求めることとした。

それから、審判官の数につきましては、従来5名ということに、これは法律で5名ということになっていたわけですが、それを政令で決めることにしまして、当面、今年度は7名ということにしています。ちなみに7名のうち、現在、法曹資格者は3名でございます。現職の裁判官から2名来ていただいておりますし、もう1名は弁護士を任期付きで採用している。こういう状況でございます。

あと、運用面では複数期日を指定するとか、証拠調べを集中してやる等、いろいろ工夫をしております。制度も重要ですが、最後はやはり具体的な運用ということでございますので、そこら辺を引き続き工夫しながら、迅速な処理に努めていきたいと考えております。

なお、新しい審判に関する規則におきましては、ある意味、これは裁判になったわけですが、2年以内に処理するという努力目標でございますけれども、そういう目標も規則に明記したところでございます。

3ページ目でございますが、審判ということになりますと、具体的には審判

官に行わせて、審判官が審決案を作成する。その審決案について企業から意見を求め、さらには直接委員会の前で陳述することもございますが、そういうのを踏まえて、最終的に委員会が審決を出す。こういう手続の流れの中で、最近、3年間に出了された審決と審決案の関係というものでございますが、一部、被審人による異議申立て及び直接陳述に対する委員会の考え方を追加したものはございますが、命令の内容としては基本的には審決案と同じ状況になっておるといふことでございます。

以上でございます。

**塩野座長** どうもありがとうございました。それでは引き続きまして、寺川参事官から前回会合での説明を補足していただきましょう。

**寺川参事官** 引き続きお手元の資料2に基づきまして、補足的な説明をさせていただきます。前回、御質問があった点で、不服審査型の行政審判がつくられた理由というものについて、私どもの方でできる限り調べておくようにという指示がありましたので、その範囲でまとめたものでございます。

まず1ページ目ですが、電波監理審査会につきましては、この中段以降にありますように、国民の権利義務に直接影響する重大な問題については、単独で決定せずに有識者の意見を取り入れて決定するといふことが、公正かつ能率的な利用の確保に一層効果的であるという観点から、このような審議会がつくられているといふことです。

次に、公害等調整委員会につきましては、「鉱業、採石業又は砂利採取業と他産業又は一般公益とのいずれかの利益に係る行政処分に対する公害等調整委員会の裁定を通じて、鉱業等に係る土地利用に関し、『現実の利益衝突』が起きる前に、公益的な観点から、事前に行政的、政策的な総合調整を図ろう」ということで行われているといふことです。

続いて2ページ目ですが、特許庁ですけれども、一つは審判という制度によって、政治的中立性を確保する。そして、専門的な技術的な立場から判断を維持するといふことがあります。それと件数は非常に多いといふことから、裁判所の負担軽減といふことから、このような制度が設けられているといふことで、さらに審級省略の制度もあるといふことが説明されています。

次いで海難審判庁についてですが、単なる行政機関による対応というだけではなくて、海難事故の場合には、その事故の原因究明を将来の事故防止に役立てようとするといふ観点が必要だといふことから、この海難審判という制度が設けられているといふ説明がなされています。

3ページ目、国税不服審判所についてですが、具体的に言いますと、審判所そのものについて言えば、処分庁から独立した立場で行うような形にしているといふ説明があるだけで、これの理由等については、はっきりとは書かれては

いませんが、処分権者と分けるということで、第三者的な立場からの審議が必要だと考えているということのようです。

それから後段の説明は、やはり国税に関しても、かなり不服審査請求が多いということから、事前に国税庁の中で審議を尽くした上で、さらに問題があるものについては裁判に諮るという意味で、多くの件数が裁判に行くということを防ぐ意味からも、この審判制度が設けられているということが言えるかと思えます。

4 ページ目ですが、中央労働委員会については、使用者による不当労働行為が行われた場合に、労働委員会が是正救済命令を発して、迅速な救済を図ることによって、労働者の団結権等を保護するとともに、長期的で安定した労使関係を維持、確保するための制度ということになっております。

次のページには、公にされ、把握できる限りのものですが、過去3年間ににおける審判件数というものをまとめております。先ほど触れましたように、特に新規件数を見ていただければ、特許庁及び国税不服審判所における審判数がかなり多いということがわかるかと思えます。

最下段に書いておりますが、公正取引委員会における審判件数は、労働委員会より若干少ないぐらいの件数で推移しているということになるかと思えます。

それから、最後のページに労働委員会における手続の流れをまとめてございます。独禁法の場合と違いますのは、使用者側と労働者側、または労働組合との間における不当労働行為に関する争いの問題ですので、行政庁の処分についての争いではないため、直接に権利の回復等を求めて地方裁判所に訴えを起こすことが可能であるという点です。

また地方裁判所における審理では時間がかかるなどといったことから、最初から都道府県労働委員会に審査請求を行うことも可能です。この場合は、都道府県労働委員会から発せられた命令があった後、それに対して不服があるときは、地方裁判所に取消訴訟を起こすことが出来ます。審級省略制度はありません。

さらに都道府県労働委員会から発せられた命令について、再審査請求を中央労働委員会に行うという選択肢もあります。さらに中央労働委員会での審理を経て発せられた命令については、地方裁判所に取消を求める訴訟を起こすという構造になっているということでございます。中央労働委員会の命令についての取消訴訟についても審級省略はございません。

補足説明は以上ですが、ついでにこれからの議論のこともあると思えますので、参考資料の方、一番下の方で、これまでの意見をまとめてある部分がございますが、その中で、これからの議論のところの中心となる9ページ以降の「『審査・審判の在り方』に関する論点と意見」を説明させていただきます。

「検討の視点」としましては、例えば、中段の「迅速処理の要請と適正手続のバランスが重要である」ということ。例えば、排除措置命令などについては、迅速な対応というのが必要だというのは理解できるけれども、課徴金納付命令のような権利を侵害するような処分については、適正手続が重視されるべきではないかというような御意見があったと思います。

それから、「審判において審判官と審査官が公正取引委員会職員であることや、審判官の独立性・専門性についてどう考えるか」ということで、これは従来から言われております。また、審判官は法曹資格者であることが望ましいという意見がございました。

その一方で、公正取引委員会のプロパーが審判官であるという場合でも、人事の在り方について考えるべきではないかというような指摘もございました。

一方、裁判官につきましては、裁判官が独禁法の事件に携わる場合には、経済や独禁法についての知識が十分あるかという点について問題があるのではないかという御指摘がありました。

それから3番目ですが、審査・審判における防御権の保障について、アメリカやEUとの比較で、調べる方の防御権は弱いという意見がありました。

次のページですが、今回、法改正がありまして、またそれに基づく公正取引委員会の規則の改正などによって、かなり対応が変わってきたのではないかという指摘もありました。

それから、「改正独禁法によって行われた審判の事後手続化についてどう考えるか」ということにつきましては、事前聴聞、事後審判ともに中途半端な手続になりかねないという指摘などがありました。

その一方で、事後化したということであれば、現在、審判で争われている内容を裁判所においても争えるようにすべきではないかというような御意見などもありました。

もう一つの観点としては、課徴金に関連する問題として、現行制度のままの場合で手続がどうあるべきかという議論、また課徴金制度が変わる場合には、今の手続的保障でいいのかどうかという議論や変更に伴ってどのように審査・審判の手続を変えていくべきか、というような指摘がございました。

そのほかとして審判開始決定というのはもっと重みがあるべきものではないかというような御指摘ですとか、また課徴金納付命令における調整について、証券取引法を見習うべきではないかという御意見がございました。一方で証券取引法については、今後見直されるべきという議論もあるので、必ずしもモデルとするのかどうかということについては検証が必要ではないかという指摘などがありました。

以上でございます。

**塩野座長** どうもありがとうございました。それでは、ただいま公正取引委員会及び事務局の方から前回の説明についての御質問に対するお答え、それから、今、寺川参事官からの御説明のあったうちの後半部分は、前回の行政審判に関する御意見の御紹介があったということでございます。そこで差し当たり、まず前回の御質問に対するお答えと申しますか、再度、資料提出すべき、というところについて御質問等があれば、まずそれから先に進めたいと思いますが、いかがでしょうか。増井委員どうぞ。

**増井委員** 資料1の「審査・審判期間の平均」について、いろいろ御苦労いただき、そしてまた、問題点の指摘等もしていただきまして、ありがとうございました。

1つだけお尋ねしたいと思います。先ほどの説明によりますと、「審査・審判期間の平均」という表の中には、勧告審決は含まれないというお話があったと思いますが、同意審決は含まれるのか、含まれるとするとどの程度の割合で含まれているのか。そこをちょっと教えていただきたいと思います。

**伊東経済取引局長** この期間の表には、同意審決で終了したものは入れておりません。審判を経て審決が出たというものに限定しております。同意審決については、1回開いただけで同意審決の申し出があるようなものも含め、いろんなケースがございますが、そのような同意審決を除いて平均を出したものでございます。

**増井委員** ありがとうございました。

**塩野座長** 諸石委員、それから浜田委員。

**諸石委員** 資料1の3ページで審決案の取り扱いで、の「審決案の内容と同じ審決」というのが、この過去3年をとると100%ということですが、審決案というのは、審判官が出された案に対して、それがそのまま委員会で修正が加えられず、そのまま行ったということだそうでございます。これをもうちょっと違う観点から見て、審判開始決定といいいますか、勧告の内容、つまり起訴状に当たるものと審判の結果とがどれくらいの乖離があるのだろうかという点についてお尋ねします。資料を持っているわけではないのですが、過去、公正取引委員会ができてから、勧告と審決との認定が違った件数が2件で、そのほかすべて勧告どおりの審決がなされたと同っておりますが、これが事実かどうかということですか。

また事前聴聞手続のない段階での勧告が非常に高い確率で維持されているということは、勧告の内容の質が高かったという見方もできましようし、同一人物の右手が起訴をして、左手が判決をするので、それは人格が分裂せぬ限り、一致するのが当たり前、つまり、審判で変わるはずはないという見方もあるわけなんです。審判開始決定の起訴事実と判決とが、請求棄却のような、ある



いは無罪判決みたいなものがかつてあったのかどうか。あったとしたらどれくらいなんだろうかというあたりが、もしわかりましたらお願いします。

**伊東経済取引局長** 施行以来の件数となりますと、今は分かりかねますが、例えば、違反が認められるということで勧告をし、関係人が不応諾であったため、審判開始を決定し、その審判の結果、違反なしといった例はございます。例えば、エレベーターの事件等で、審判開始決定したけれども審判の結果、違反なしとされた事例がございます。またそれ以外にも、例えば事業者団体の行為で、独禁法の8条1項1号、競争を実質的に制限したということで審判開始決定したけれども、審判の結果、8条1項4号、つまり競争の実質的制限には至らず、構成事業者の機能又は活動を不当に制限したということで、審判の結果、審判開始決定の内容とは異なる審決になったという事例もございます。件数は申し訳ございませんが、今、手元にはございません。

また勧告どおり、審判開始決定どおりの結論が多いということは、それはそのとおりでございます。私どもとしましては、これは従来から御説明させていただいておりますが、勧告をするに当たりまして、審判あるいは訴訟に耐えるだけの証拠なり、理論的な検討というものをを行った上で勧告をやっていきます。一方では、勧告なり、審判開始決定はもっと気楽にやって、審判で十分審理すればいいじゃないかという議論もあり得るかと思えますし、制定当初はそういう趣旨もあったんでしょうけれども、やはり、日本の法運用となりますと、そこはなかなかそういうわけにはいかないということで、勧告段階でかなり詰めている結果というふうに、私どもは理解しています。もし、同じ行政内の判断であるから、変更があるはずがないというのであれば、審決取消請求訴訟というのものもあるわけでございますし、現に訴訟も提起されております。そこで公正取引委員会の判断が否定されることもございますけれども、基本的には、公正取引委員会の審決が維持されておるというふうに理解しておるところでございます。

**塩野座長** どうもありがとうございました。浜田委員。

**浜田委員** 最初の資料1の2ページ目でございますけれども、事件処理の迅速化のために、審判官の数を政令で増やされたというのは、非常に大きな点であらうかと思えますので、期待したいところです。しかも審判官の中で、裁判官の方が2名、それから弁護士資格を持った方が1名であるということも大変結構なことだと思うのですが、法曹資格者であるというだけではなくて、この分野にお詳しいことも併せて要請される場所だと思います。当の裁判官たちにしてみれば、こちらの方に異動を命ぜられて、すぐさま、この問題を処理せよと言われても、お困りの向きもあらうかと思えますが、そこら辺のところについて、何か工夫などをしていらっしゃるでしょうか。あるいは弁護士を

任期付きで採用されるに当たっても、どのような観点で選考などをしていらっしゃるのか。その辺りの工夫についてお伺いできればと思います。

**伊東経済取引局長** 弁護士につきましては、公募といいますか、ホームページ等で募集の案内をいたしまして、申し出のあった方から選考ということになります。そこはいろいろと面接等もさせていただいて、選定させていただいておるといってございます。

あと、審判につきましては、裁判官はプロでございますから、審判手続という意味では、十分やっていただけるというふうに考えております。しかし一方で、やはり独禁法ということになりますと、それなりの知識、あるいは経済に関する知識等も必要になります。そういう意味で、私どもとしましては、やはりすべて法曹資格者にする必要があるので、逆に言うと、やはりそういう独禁法なり、経済の実態に詳しい者も交えて、そういう合議体で審判をやるのがいいんじゃないかというふうに考えております。人事のローテーションは、従来から十分配慮をしておりますが、公正取引委員会の職員を審判官に加えて、法曹資格者と合議体を組んで処理する体制をつくっているところでございます。

**塩野座長** 村田委員。

**村田委員** 先ほど諸石先生から御質問された点の関連質問でございしますが、審判開始決定書と異なる審決案が出た全体の数は今の時点ではわからないというお話でございましたが、平成14年度から16年度の57件につきましては、審判開始決定書と同じ内容の審決案が出されているという理解でよろしいのでしょうか。

**伊東経済取引局長** 少なくとも、この審決の中に違反なしの審決はなかったと思います。

**塩野座長** どうもありがとうございました。よろしゅうございしますか。行政審判の方、累計別の説明、どうも御苦労さまでございました。ただ、私の方からというのもなんですけれども、行政審判だからといって、決まったルールがあるわけではないようですね。それからもう一つ、行政審判という名前が付いていないから、しっかりした不服審査の手続がしていないかということ、人事院の不利益処分の審査等々がございます。ここは行政不服審判という審判という名前がついているものを調べてくれないかという、そういう御要望として承っておりますので、これで日本の行政審判全部総ざらいしたとかということではありませんし、ここで何か一つのルールが、行政審判だからこうだというようなルールが決められているというわけでもないというふうに私は理解しております。宇賀さんの見解が別であれば、ちょっと宇賀さん補足してください。

**宇賀委員** 同じでございます。

**塩野座長** 行政法の者が二人そう言っておりますので、そういう資料として

お使いいただきたいと思います。

それでは、早速討議に入りたいと思います。前回、既に御議論を賜っておりますけれども、それにつきましては、先ほど寺川参事官の方から概略の御紹介がありました。そのときにも触れられているところではございますけれども、審判・審査手続の在り方につきましては、現行の課徴金制度を前提として、あるいは現在の公正取引委員会の制度を前提とした上で、どうすべきかという議論の問題が1つ。

そうではなくて、課徴金制度は変わるとなると、新たにこういうふうなことを考えなければいけない、という両方の問題があるかと思えます。この検討会というのは、すべてのものをもう一遍考え直すというものなことから、今さら現行制度を前提として行政審判制度の在り方だけを取り上げるのはいかなものかという御意見もあろうかと思えますけれども、しかし、ここは出口のところはわかりませんので、現段階でも、そういう複数の角度からの御意見がいただければというふうにも思っておりますので、よろしく願います。

それでは、どなたからでも結構でございますから、御自由に。村上委員。

**村上委員** 先ほどの課徴金のところというか、行政制裁金のところの整理内容ですが、この前強調したはずの意見が1つ入っていない感じがしますので、そこだけ追加していただきたいということで、繰り返させてもらいます。

私が申し上げたのは、7ページの課徴金でEUの行政制裁金のところでして、裁量については非常に広すぎて問題があるという形のニュアンスで意見がまとめられていますけれども、むしろ、この前強調したのは、EU型のようなもしくは欧州で使われている行政制裁金であっても、制裁金額算定のためには一定のルールがあるのであり、したがって、無制限の裁量ではなくて、一定のルールはあるということと、それから最終的な行政当局の裁量金額の是非については司法審査も働く、裁判所において行政庁の裁量権の行使には必ずチェックが働くという点が、前回、一番申し上げたかったポイントになります。そこが抜けているので、そうすると、裁量型の行政制裁金に対する批判のところだけが書かれていて、プラスの見解が書かれないというのは、おかしな感じになるかと思えますので、7ページに、ぜひ付け加えておいてもらいたいと思います。

**塩野座長** そこはお申し出として承ります。

**村上委員** その次に、最初に私が申し上げた、日本の手続を見直す必要があるだろうということと、やはり外国と比べると、日本の手続というのはユニークなところがあるのではないかという形でまとめられています。それを今回、本格的に議論するというので、諸外国の手続と比べて、日本の現行手続というのは、独占禁止法違反事件の事件処理手続として、どのくらい変わった手続であるか、そこだけ説明させてもらいたいと思います。これは余り皆さん異存がな

いというところだと思しますので、少し丁寧に。

資料としては、前回の資料で資料5 というのがございまして、そこには「主要国競争法において手続の流れ」という1枚紙があります。できましたら、この1枚紙だけを見ながら聞いていただければと思います。

日本、アメリカ、EU、イギリス、フランス、ドイツ、韓国までの、いわゆる競争法違反事件についての事件処理手続というのがずらっと並べてございませぬ。

その前に日本の手続をもう一回繰り返しますと、公正取引委員会が行政調査を行い、違反行為があると判断すると事前通知をして、弁明の機会を与えた上、まず排除処置命令を下し、この命令に不服のある者は審判を請求して、審判請求を受けて公正取引委員会が審判手続を開始して、審判手続を経て審決を下すという、そういう形の手続が今の手続になります。

私がこれから申し上げたいのは1点だけです。世界中の競争法の事件処理手続をずらっと見ても、調査をし、行政処分を下した行政機関が、その後で事後的に不服申し立てを受けて、それで裁判に準ずる対審構造というか、三面構造の行政審判を行うという制度をとっている国は、世界に一国もないだろうというのが、これから私が申し上げるポイントになります。

それでまず、この一覧表を見ていただきまして、イギリスの制度については、ここに「競争控訴審判所審判官による審判」という、これだけがちょっと違った形で書いてあります。英米法系の国では、いわゆる審判所という事後審判というか、不服審査のための行政機関が設けられているということはよく見られることです。

審判所というのは、どんなものであるかということ、いわゆる調査をして処分を行う行政機関とは異なるものであります。それで審判所のメンバーというのは、連邦裁判所の判事と学識経験者で構成される、そういう意味で非常に準司法的性格が強い独立の行政機関というのが、審判所というものの性格になります。

一番典型的な例としては、英米法の国ではカナダを見ると、通常競争法違反事件について、競争当局が調査の結果、違反があると判断すると、裁判所ではなくて、第一審に相当する競争審判所に命令を求めて審判を申し立てる。そして、競争審判所がその審判の申し立てを受けて、審判を行って決定で命令を下すという、そういう形になります。そういう意味では競争審判所が、いわゆる第一審の裁判所の役割をして、メンバーも連邦裁判所の判事と学識経験者が構成されている独立の機関という形になります。

イギリスの制度については、余り詳しくはないのですが、書かれた本を読みますと、イギリスの制度も競争当局が違反があると考えると、審判所に

事件を付託するという表現が使われていますので、カナダに近いような制度ではないか。この辺は調査で補充してもらえればと思います。

いずれにせよ、まず第一点で強調したかったのは、この表の中でイギリスの制度だけがEUとか、フランス、ドイツと違った制度になっていますけれども、ある意味では、この審判所というのは、準司法的な機能を持つ独立の行政機関であって、決して競争当局が申し立てを受けてもう一回審査するという、そういう同じ機関がやっているものではないわけです。いわゆる、調査して行政処分を下す行政機関と、その審判所というのは全く違う機関であるし、審判はそういう意味で準司法的な機能を持つ機関と、まずこのイギリスの制度を理解してもらえればよろしいかと思います。

もう1か所違う制度がとられているなというのが紹介されていたのは韓国の制度で、意見陳述の機会の付与というので、事前手続があって、公正取引委員会による不服審査というのが違った手続として紹介されております。韓国の公正取引委員会の処分に不服のあるものは、韓国公正取引委員会に異議申立を行うことができる。これは確かであります。法制上も韓国公正取引委員会は受理したら、60日以内に採決をしなければならないという形になっています。

ただ、これはここに書いてありますように、不服審査と書いてあるのですが、一般的な異議申立の手続であって、決して三面構造とか、対審構造をとる行政審判をやるというわけではありません。単純に異議申立があって、それを内部的にもう一回再審査するという、いわゆる簡易の見直しのための手続であり、決して同じ当局が行政審判をやるというわけではなくて、もう一回異議申立を受けるといった話です。

しかも韓国の手続ですら、下に注で書いてありますように、この異議申立をしない、不服申し立てをしないで、直接に裁判所に司法審査を請求できることになっているわけです。そういう意味では、EU、イギリス、フランス、ドイツ、韓国、日本、アメリカと書いてありますけれども、世界中の競争法違反の事件処理手続法をずらっと見ましても、同一行政機関が、その後自らの決定について不服審査を受けて、裁判類似の行政審判まで行うという手続は、私は世界の競争法違反手続で見たことはありません。これは多分、世界に存在しない手続であって、それだけ異常というか、変わった手続で、いずれにせよ、見直すべきであるというのが、これが私が最初に申し上げたいことの話になります。

第2点目は、それでは、ほかの国の制度などを比較して、国際的に見て、どういう手続がとられていて、日本でも手続の国際的な比較をやった場合に、競争違反にはどういう手続を採るべきかということについては、説明させてもらいたいと思います。

これは比較法的な話なので、余り誰からも異存は出てこないことだと思います。

**塩野座長** ちょっとよろしゅうございますか。外国調査もありますので、また二度繰り返すことになりますので、簡単をお願いします。そして、不案内のところは外国調査に、こういう点をお願いしたいと、むしろ調査の方にこういう点を補充していただきたいということを、あるいはこの点を重点的に調べていただきたいということをお述べになりますと、非常に成果があると思います。

**村上委員** わかりました。それで意見も続けて言ってよろしいですか。

**塩野座長** 意見の方は言っていたいただいていいですので、外国法はこうだということを、今縷々お述べいただいても繰り返しになりますので。

**村上委員** 意見だけで。結論から申し上げますと、英米法系の手続のように行政機関が裁判所に排除措置命令を求めて、それで裁判所が命令を出して、それで不服があれば上訴するという手続は、日本の基本的な大陸法的な手続の考え方なり、発想とは違うので、そこまでいくのは難しかろうと思っています。

そうすると、あと世界で残っているのが、日本の改正前の続きです。いわゆる事前の行政審判を行い、審決を下して、審決取消訴訟を申し立てるという、日本の改正前の手続、アメリカの連邦取引委員会の手続というのが一つ残る形になります。

それともう一つ残るが、大陸法系の日本の一番基本的な手続であると。公正取引委員会である行政機関がまず調査して、告知聴聞ではありませんけれども、事前通知して、弁明のための機会を与えて、排除措置である行政処分を下す。それに対して、裁判所に対して行政処分取消訴訟を申し立てるとというのが、日本の原則的な手続であります。私はどちらかにする必要があると思います。それでどちらかということ、私は日本の事前の行政審判手続というのは、今までの例を見ると、審判官の独立性が確保されていないとか、判例法の形成においては、裁判所の判決と比べて、公正取引委員会の審判審決の役割が低いという意味で、日本の事前行政審判というのは、うまく機能していなかったというのが私の受け取り方なもので、せっかく今回の改正で事前手続については大陸法的な行政手続を導入したことであるので、行政処分を行い、その後直ちに地方裁判所に取消訴訟を提起できるようにすべきであるし、そのときの受け皿としては、むしろ、地方裁判所に独占禁止法違反事件を専門的に処理するような、専門部をつくるという、そういう形でやるのがいいのではないかというのが私の意見になります。

**塩野座長** 外国法では、この点についてだめ押しでも、あるいはもう少し深堀をしてほしいといったようなことはございますか。例えば、先ほどイギリスについては、自分は詳しくないとおっしゃいましたが、そこは調べてもらう

とか。

**村上委員** もう一つ、外国法で確認してもらいたいのは、これは今の手続というのは、排除措置命令と課徴金納付命令というのは独立した命令であるという形で、送達した後、違った法律効果を持たせていますが、外国の場合には、排除措置命令と課徴金納付命令というのは、同じ決定中の2個の命令という意味で、どういうことになるかということ、単一の手続に従いますので、執行力とか、確定とか、上訴などが課徴金納付命令も排除措置命令も1つの決定の中に入る2つの命令なので、同じ運命をたどっていくという形の手続をとっている国が多いと思います。そこは調べてもらいたいと思います。

ただ、付け加えますと、今の課徴金制度のもとでは、そういう手続は無理だと思います。というのは、現行課徴金制度のもとでは違反行為がなくなり、終期が確定しない限り、課徴金額を算定できないので、課徴金納付命令が出せないという形になります。今の課徴金制度のもとでは2つの命令をまとめるのは、なかなかできないと考えていますけれども、裁量型行政制裁金を導入して、例えば、現行手続に合わせて、カルテルについて実施期間を考慮して上限金額を対象商品の前年度売上額の15%の3倍という、そういうような、仮に本当に行政制裁金みたいなものを導入した場合には、決定中に排除措置命令と課徴金納付命令の2つを併せた一つの決定で、外国はそうやっていると思いますので、その手続に従った方が手続としては、きれいに動いてくるのではないかと思います。

以上です。

**塩野座長** どうもありがとうございました。ほかにはいかがでございますでしょうか。増井委員。

**増井委員** 審査・審判の在り方について、2つほど問題の指摘をしたいと思います。

1つは審判前の事前手続と審判後の事後手続とが重複しないかという点です。

もう一つは、排除措置命令の手続と課徴金納付命令の手続とを分離する必要があるのかという点です。

最初の方ですけれども、独禁法は審査段階で意見陳述や証拠提出の機会を与えている。その後に審判手続に入ると、特に法59条あたりを見ますと、いろんな証拠調べ等を行うということになっているわけです。これは手続的にかなり重複する部分が多くなるのではないかと。特に運用する場合、証拠提出の機会や意見陳述の機会と審判とを比較すると、實際上、その中身は余り変わらないものになるのではないかと感じるがしております。

そういう意味からすると、現在の制度は、いわば屋上屋を架する制度になっているのではないかと。確かに、両方をあわせて適正手続を保障するという考え

方もあるかもしれませんが、このようなこのような法制度が法定された結果どうなるかという、公正取引委員会の負担の非常に重くなる。それから、被審人等の負担も重くなる。悪く考えると、適正手続だとか、被審人である事業者の権利利益の保護という名前のもとに、審決の引き延ばしに使われる可能性が出てくるおそれがあるのではないかという気がします。

そのことは先ほど御紹介いただいた審判件数の増加や審理の長期化が懸念される今日、ちょっと看過しにくいように思うわけです。そればかりではなく、行政手続法の立場からすると、金銭の納付関係については、そもそも「弁明の機会」すら与える必要はない。そして排除措置命令の関係についても、せいぜい「聴聞」よりも簡単な「弁明の機会」を与えれば足りるという構造になっているわけです。なるほど改正後の独禁法は、この行政手続法の規定は適用しないということに規定してありますし、私自身、現在事前手続と事後手続の関係をどう調整するかということについての考えは決まっているわけではありません。少なくとも、告知・聴聞に当たるようなことはやらなければいけないんでしょうけれども、それを事前手続とするのか、事後手続にするのか、そしてまた、その内容をどの程度のものにするのかということは詰めて考える必要があるのではないかと思います。この問題は先ほどちょっと指摘がありましたけれども、地方裁判所という一審の審級の利益を奪うのかどうかという問題、あるいは公正取引委員会の専門的な知見がどの程度役立つかという問題と若干リンクする問題だろうというふうに思っています。

また、この問題は理論点な問題だけではなくて、実際的な問題、例え、税金や特許の関係のように非常に大量処分の場合には、やはり事前にやるのはできないというような観点も考慮する必要があるだろうという感じがしています。

第2番目の問題は、排除措置命令と課徴金納付命令の手続とを分離する必要があるかという問題です。これは、細かな問題は別としまして、考えてみますと、審査をする、審判をするという場合に、一番問題になるのは、独禁法違反の事実があるかどうかという事実を確定するという作業が先行するわけです。そして、その後に法令を適用してどういう罰金をするのか、あるいは課徴金を課すのか、あるいは排除措置を考えるかということを検討することになるわけです。その「事実の認定」や「法令の適用」という基本的な部分は、排除措置命令であれ、課徴金納付命令であれ、共通です。そこをなぜ分けなければならないということになるのか。

現行法、改正法は64条で併合することができると規定しているわけですがけれども、本来、一体的性質のものではないかという感じがしております。

そういうことを踏まえると、排除措置命令の手続と課徴金納付命令の手続とを一緒にやっていって、排除措置命令についての判断ができれば、早めにその



手続を分離する方が望ましいだろうし、効率的だろうと考えています。

仮に両者の手続を分離しますと、審判官とか、審査官とか、その他の職員も、それぞれの手続について担当を決めなければならない。それから、手続や記録についても重複の面はどうしても出てくる。さらに、被審人の側の対応も煩瑣である。いろんな意味で分離すると無駄が出てくるのではないかという感じがしています。

現に先ほど話題になりました不当労働行為に対する救済命令の場合でも、審判に当たるもの一括してされ、ポストノーチスをやったり、バックペイの支払いを命じたりする。このように、言ってみれば、課徴金納付命令と排除処置命令を一緒にやっているという類型もあるわけなので、なぜ今度の改正法の64条が分離をする建前をとったのかというところは考え直していいのではないか。

以上、要するに、今度の改正法は事前手続と事後手続に分け、かつ課徴金納付命令と排除措置命令とに分け、結局、手続を4つに区切っている。そんなに細切れにしないで、なるべく関係者が効率的に事件処理をできるように配慮をする方向で考えられないのか。そんなことをちょっと御議論をいただきたいと思っています。

以上です。

**塩野座長** どうもありがとうございました。今の2つ点はいずれも審査・審判、これを効率的に、裁判もそういうふうに動いているので工夫はないものかどうか、現行制度がそれにマッチしているかどうかという点でございました。そして、事前事後のところ度二度手間になっているのではないかと、また原則法律上は分離になっているけれども、実際上はどうか、という事実についてのお尋ねがございました。この点について、公正取引委員会からコメントありますでしょうか。

**伊東経済取引局長** 改正法のもとでの手続は、確かに事前手続と事後手続がございしますが、これが重複するのではないかと、かえてそういうことで長期化するんじゃないかという御指摘ですが、これは運用をまず見ていただくしかないかというふうに考えています。

新しい法律、改正法のもとでの第1号事件が3月末に出されています。沖縄県における談合事件でございます。そういう個別事例で、我々できるだけ効率的にということですが、具体的な運用を報告させていただくということで、それを材料に御議論いただければと思っています。

排除措置命令と課徴金納付命令ですが、従来はまず本案手続をやって、それが終わってからじゃないと課徴金の手続に入れなかったわけです。そういう中で、これも今御指摘がありましたように、課徴金といっても違反があったかどうかというものも関連するようなどころもあって、内容的に文字どおり重複し

ていた、無駄があった。それを改善したいということで、別々の命令にするか、一本にするかという問題がありますけれども、少なくとも、争点の繰り返しとかというような重複は避けたいために、同じ手続でやれるようにしました。併合の規定を設ければ、分離の規定も規定上設けざるを得ないので規定をしていますが、主として、ねらいは併合してやるんだということで新たに64条を設けた。こういう趣旨でございまして、御指摘のような趣旨を踏まえて、新しい手続を定めたつもりでございます。

また、運用でも十分、そういうことを留意してやっていく必要があるのではないかと考えています。

**塩野座長** どうもありがとうございました。施行してまだ間もないことですので、運用をどの程度蓄積されたかわかりませんが、また改めて少し運用事例がたまったところで、また御説明いただくことがあるでしょう。どうもありがとうございました。小林委員、どうぞ。

**小林委員** 審査審判における防御権の問題ですが、調べられる方の防御権が弱いという事に関して、2点あります。調書作成において弁護士の同伴を認めない理由というのが、どういう点にあるのか。といいますのは、弁護士の同伴が認められないがために、調書の作成プロセスについて、むしろ疑義が発生して、そこに公正取引委員会側のプロセスについての疑問が発生するようなケースがあるのであれば、むしろ、弁護士を同伴させる方がプロセスとして明快ではないかと考えます、なぜ弁護士の同伴が認められていないのか。

それからもう1点は、審査官資料の開示がないという点ですけれども、これもやはり審査官の資料の開示があることによって、むしろその後の審判手続において、論点が早く明確になって、手続が早く進むのではないかと考えます。この点について、現状、資料の開示を行っていない理由というのは、どういったことでしょうか。

**伊東経済取引局長** 第1点目の調書の際の弁護士の同席について、現状ということで申し上げますと、それは認めておりません。基本的には、調書といいますか、事情聴取というのは、それぞれ実際に違反事件に関与した者から、その経験等を聞く話でございますから、それに弁護士の立会いが必要だというふうには考えていません。別にこれは公正取引委員会だけ、あるいは独禁法違反の処理手続だけが、そういうことを認めていないということではありません。日本では刑事手続を含めて、そういうことにはなっていないというふうに理解しておりますし、そういう中で独禁法だけ、そういう対応が必要だというような理由があるというふうにも思っておりません。そういうことで現状認めておらないということでございます。

次に審査官の資料の開示でございます。これはまた審判手続ということにな

れば、審判への提出資料というのは、当然すべて出すわけでございます。さらに言えば、「手元の証拠を皆出しているわけではない。それを見せろ」ということかと思えますけれども、それにつきましては、例えば、審判手続であれば、そういう文書提出命令を申し出れば、当然、それは特定した形であれば、およそ一切の文書を出せという命令を求められても、ちょっとそこは困りますけれども、ある程度必要性と文書を特定して、提出命令という申し立てがあれば、それには応じる、こういう形で対応しているところでございます。

**塩野座長** 宇賀委員どうぞ。

**宇賀委員** これは外国法調査で、特にヨーロッパの方の調査をされる方にお願したいことなんですけれども、前回出ました、先ほど村上委員が指摘された主要国の競争法における手続の流れの事前手続のところ、例えば、EUとフランス同じ聴聞という訳になっていますし、イギリス、韓国は意見陳述となっていますけれども、子細に見ていくと、いろんな相違があると思うんです。我が国の現在の改正独禁法での意見陳述、証拠提出の機会は行政手続法の適用を排除していますので、行政手続法の弁明の機会の付与とも違うし、聴聞とも違います。実際には証拠についての説明は、弁明の機会の付与では義務付けられていないことですので、行政手続法の言う聴聞と弁明の機会の付の中間的な性格を持っているというふうに思います。

実は改正独禁法の審査・審判の手続は、かなりの部分、公正取引委員会の規則に委ねていまして、したがって、法律を改正しなくても規則のレベルで対応できる部分が非常に広いというふうに思うんです。そういうこともあって、公正取引委員会の規則レベルで何が可能であり、何をすべきかを検討するために、各国の事前手続が、例えば証拠開示についてどうなっているかとか、そのあたりを少し詳しく調べていただければと思います。

**塩野座長** それに反論するわけではありませんけれども、ドイツの *rechitliches Gehör* というのが何を意味するのか。私も当初、ヒアリングというと口頭だと、アメリカ人はヒアリングというと全部口頭でやるものばかりと思っておりましたが、いやいや、電話によるヒアリングもあるんだとか、いろいろなタイプがありますから、そこはせっかく外国まで行くのですから、*rechitliches Gehör*、あるいはヒアリングが、具体的に実際問題としてどう動いているかをよく見ておいてください。よろしいですか。

**村上委員** 今のところはちゃんと調べてもらいたいと思います。当然、事後手続の行政審判を仮に廃止する場合には、そのかわりに事前手続を充実させてやるという形の内容にならないとおかしな話になると思いますので、そこは外国はどうやっているかというのは、調べてもらいたいと思います。

**塩野座長** 村田委員どうぞ。

**村田委員** 先ほど審判手続の中で、審判への提出資料というのは、当然、すべてを出すというお話がございましたけれども、実際の運用としては、そのようになされていないのではないかとこのように思います。文書提出命令という申し立てがあれば、それには応じるともおっしゃいましたが、必ずしもそのとおりではないケースもあるように思います。

当事者として、自分のところから提出した資料につきましては、もちろん、開示されるわけですが、その審判事件に関して、例えば、ほかの会社から押収された資料にどのようなものがあるのか、あるいは、ほかの会社の方の供述調書にどのような内容が書かれているのかということについては、被審人にとっては、基本的にその存在自体がわからないものであり、逆に、何らかの形で、このような証拠があるはずではないかということで、それを審判手続の中で申し出ても、開示されないというのが今の運用ではないかと聞いております。したがって、このような審判手続における課題がある以上は、先ほど御紹介がございました労働委員会のように、公正取引委員会の審判手続以外に、直接当事者が地方裁判所に訴える方法を並行して認めるということについても、十分理由があることではないかと考えます。

また、先ほど冒頭の資料の御説明の中でも、審判の本案審決が出るまでの期間が平均2年間ということでしたが、2年経っても結局、その審判開始決定書どおりの審決しか、結果として出ていないものが大半ということです。それ以外の手続が、法律上や規則上定められていても、実際として、それが適用されていないことを意味しておりますし、ほとんどの企業が、この審決手続の中で、委員会に対する異議申立てと直接陳述を行っていると思いますが、これに対して委員会の考え方が示されたものも1件しかないということですので、そういう意味でも、手続がせつかく定められていても、それが適用されていないことについては、課題があるのではないかと考えます。

特に前回、御説明がございました東芝と日本電気に対する件は、本案審決が出るまでに1,666日ということ、4年半の間、審判手続を行って、結果、審決案どおりの審決が出されましたが、東京高等裁判所では、その公取委の審決の取消が認められたのでございます。審判開始決定までに1年以上かかっているということを考慮すると、企業が5年半かかってようやく無罪の判決を勝ち取ったというケースであり、本当にこれが適正手続と言えるのかという観点からも、やはり早期解決のためには、審判手続を経ないで、地方裁判所に提訴する方法も認められるべきではないかと考えております。

**塩野座長** 今は御意見ですね。諸石委員、それから山本委員。

**諸石委員** 小林委員の御質問と、それに対する伊東局長のお答えで、弁護士会の立会いの件については、刑事手続でも認めていないではないかという御説明



いろいろ理由はあるんでありますが、5点余り指摘しておきますと、現在の課徴金といいますのが、単なる行政命令というものを越えて、制裁的な要素を非常に色濃くするものになってきたというふうなことを聞いておりますので、そうである以上、一方では司法判断を求めていくというのは、ごく自然の理ではないかと。特に行政訴訟の範囲の拡大と、行政事件訴訟法で、行政訴訟の範囲の拡大というのは昨今の一般的な傾向でありますし、この間も法改正がなされました。そういうような点を踏まえまして、行政訴訟の範囲の拡大ということも考えていっていいんじゃないかというのが1点です。

それから、公正取引委員会としても審判手続を主宰するということになりますと、かなり重荷になる、負担を軽減するという選択肢で裁判所に回せば、それだけ他の機能を充実させることができるんじゃないか。これが第2点。

第3点が、先ほど村上委員御指摘のとおり、国際的な観点からおっしゃられたわけですが、排除命令とか、課徴金納付命令を裁定した事案につきまして、同じ公取委が審判手続を行うということに対しては、やはり審査機関と審判機関が同じであるということについては、不信とか、疑問はぬぐえない点がある。

これはちょっと例が妥当なのかどうかわかりませんが、何となく奉行所のような感じを受けて仕方がないものですから、ちょっと申し上げておきます。

それから、4点目が法曹の裁判官の出向などを求めておられるようでありますけれども、そういうようなことはしないで、初めから裁判所に行けば、一方ではいいのではないかというような気もいたします。

それから5点目ではありますが、これは問題だと思っておりますが、独禁法違反事件というのは特殊性があるというふうに言われてきておりますけれども、本当に特殊性というものは、それだけのものがあるだろうかというふうに思われる点があります。

知的所有権、医療過誤、これは以前司法界では特殊事件だと言われてきておりましたけれども、現在、裁判所では、これは特殊事件とは認められていないというふうな状況になっておりますので、そういう特殊性というものをそんなに強調する必要ではないのではないかとこのようにも思っておりますから、結論としては選択制というふうなところで落ち着けてはどうなんだろうかというふうに思っております。

以上です。

**塩野座長** どうもありがとうございました。御意見として承りますが、先ほどの公正取引委員会が検察官と裁判官で両方みたいのはおかしいというのは、もともとアメリカでも職能分離の議論がいろいろありまして、その辺、中川さ

ん行かれたときに、向こうの人もいろいろ工夫をしていると思いますので、アメリカの情報は当然のことながら、視野に入っていると思いますけれども、注意していただけますかね。どうもありがとうございました。

**西田委員** その点は公正取引委員会の命令に対する取消訴訟ですと、土地管轄としては当然、東京地裁に限定されてくることになるんじゃないですか。

**山本委員** 恐らく、そういう発想もあり得ることだと思います。

**西田委員** 関連してですが、刑事事件については、もう各地裁に地検と地裁に下りたとすれば、御指摘のように、この行政訴訟についても、もう地裁段階に下ろすと。そこは選択制にするのがいいのか、それとも全面的に行政処分の取消訴訟ということでやるのがいいのか、訴訟費用とか、そういう問題まで考えますと、企業の方では選択権がほしいというようなお考えもあるかもしれませんが、そこはやはり、どこかで決断して、全部司法審査に委ねるという方向も私は考えるべきかと思うんです。その際、一番最終的に問題になるのは、専属告発の問題、これは刑事ではありますけれども、公正取引委員会の経済政策的な判断というものを、どれほど尊重すべきであるか。公正取引委員会がそういう経済政策的に、これは課徴金や排除措置だけにしようとか、これは告訴しよう、告発しようというような、そういう政策的な判断をする時期はもう過ぎているのかなという気もちょっとするものですから、そのあたりの政策官庁としての公正取引委員会の在り方というものまで、問題はずっと突き進めていくと、そこまで考えざるを得なくなるのかなという気がいたしております。

**塩野座長** そういう問題はあるということは皆さんも御承知かと思えます。ただ、広げれば広げるほど、我々の与えられた時間の中での掘り下げは薄くなるということを十分御理解の上、これからの議論をしていただきたいと思いますので、よろしく願いをいたします。根岸委員。

**根岸委員** 今の基本的な議論は、やはり公正取引委員会という委員会制度というか、審判制度というか、公正取引委員会の在り方そのものに関わっております。そういうことまで全部洗い直しをするというのであれば、もちろんそういうことを議論していただきたいと思いますと思いますが、相当それは大きな議論だと思います。

非常に大きな議論ですが、もう一つは、例えば弁護士の同席であるとか、あるいは証拠開示であるとか、そういう問題は、これはもちろん運用とか規則などで解決できる問題ですので、それはそれとして、また別途議論していただくということで解決可能ではないかと思えます。そして基本的な問題として残るのは、やはり今回の改正で、いわゆる事前手続と事後手続にしたということが一番大きな問題であろうかと思えます。

改正の趣旨は御案内のとおりですけれども、事件の迅速処理と適正手続の要

請を調和するという観点で、このように改正されたということでありまして、これは正直言いまして、運用を見てみないとわからないところがありまして、制度として根本的におかしいということではあれば、もちろん、おかしいという点を指摘いただくことは構わないんですけども、運用を見てみないと、実際にそのような要請がうまく調和的に実現できているかわからない。ということで、今、実際に改正法で行われているということでありまして、その運用をしっかりと見たいと思います。

同じことですが、確かに排除措置命令は行政処分として命ぜられるということでありまして、基本的に失効しないという仕組みになっているんですけども、これも効力の停止という制度がありますので、これもやはり運用がどうなるかということでありまして。おそらく、私的独占の排除行為、あるいは不公正な取引方法の様々な行為について、いろいろ評価が異なるとか、事実関係が複雑だというときには、簡単に失効させずにそのまま執行してしまうということは、やはり適切ではなからうと思います。ただ、多くの場合、談合とかカルテルの場合、簡単に失効させるのかなというふうに思いますけれども、しかし、それは事案によって、うまく適切に運用していただくということであって、根本的に制度として欠陥があると私どもは思いませんが、そういう点で運用を見たいと思います。

それから、事前手続と事後手続で重複、屋上屋という指摘もありますけれども、もちろん、これもやってみないとわかりません。事前手続は意見申述・証拠提出の機会ということであり、事後手続と比べれば、相当簡易な手続で迅速に処理するということでありまして。事後は、いわゆる従来の審判手続でありますので、相当慎重にやるということでありまして、これらは相当違うものであり、屋上屋ということではないというふうに思います。

それから、この排除措置命令と課徴金の納付命令につきましては、増井委員のおっしゃるとおりのところがありますが、これは伊東局長から説明がありましたように、もともとは全く分離していた、あるいは全く別々に行っていたのを、むしろ統合してできるだけ効率的ににしたいということで今回改正をしたということなんです。しかしだからといって、全部一緒にするということになりまして、これはちょっと難しい。

なぜかと申しますと、要件がやはり違うわけです。もちろん違法な行為があったかということと、それから法令の適用は基本的に共通している部分であります。課徴金の方はかなり細かい認定が必要でありまして、実際のカルテル行為の始期、終期、その売上額がどうかとか、かなり個別の問題を処理しなければならぬ。したがって、共通しない部分が相当あるわけでありまして、共通する部分は確かに同時か、あるいは併合するということが望ましいと思



ますけれども、そうでない部分は、どうしても、これは別にやらなければならないのではないかというふうに思います。

それから、排除措置命令と課徴金納付命令というのは行政処分として命じられるということでありますので、したがって、それに対する取消訴訟という点で裁判所に行くということは、もちろん選択肢としてあり得ると思います。

ただ、それは公正取引委員会という委員会を置いたという、その趣旨は十分考えていただきたいと思います。例えば、そういうふうを選択制というのものもあるし、選択じゃなくてすぐ行くんだとしてしまうことは、公正取引委員会の設置趣旨から離れることとなります。これは根本問題にかかわる問題になっていきますので、私はそれはできないというか、すべきではないと思います。

やはり、わざわざ公正取引委員会という専門的な行政委員会をつくったという趣旨から見て、まずこれに委ねるとするのが自然の流れであろうと思います。

例えば、EUなどを見ますと、EUは日本で言えば、いわゆる審判ではないわけですね。聴聞の機会というのでありまして、かなり簡単な手続で行政手処分を命ずるということであるわけです。したがって、それだけで終わるわけだから、それは裁判所に行くということはいくわかりますけれども、しかし、そうでないという仕組みも当然あり得るわけでありまして、例えば、韓国の場合ですと、これはむしろ、日本のようにすべきだというふうに言うべきかもしれません。こんな簡単な不服審査で異議申し立てで、それで終わりというのではおかしいのであって、ここはしっかり審判手続をやるべきだというふうに言うべきかもしれません。

したがって、聴聞の機会というようなものを与えることで、それですぐ行政処分が出されということになりますと、これはすぐ裁判所に行くということは当然かもしれませんが、しかし、それを専門的な知識に基づいて、委員会が慎重に判断をするという機会を設けるとすることも、これは十分理由のあるところでありまして、日本はその制度をとっております。したがって、裁判所にすぐに行くということも検討していただきたいと思いますが、しかし、その際には、公正取引委員会という制度をわざわざ置いているということも十分考慮して、検討していただきたいと思います。

以上です。

**塩野座長** どうもありがとうございました。

**村田委員** 先ほどの西田先生や、ただ今の根岸先生がおっしゃった公正取引委員会の専門性についてですけれども、企業結合関係でございますと、競争政策からの市場の評価という観点など、公正取引委員会の専門性ということについて、もちろん理解できる部分があると思います。しかし今日、実際に独禁法違反として処理されている事件の類型として、特に入札談合事件が一番多いと

いう現実からいたしますと、そこで争われている論点というのは、あくまでも談合があったかなかったかという事実認定の話であって、ここに市場の競争に与える影響の評価に関する部分は、審査段階でも、あるいは審判段階でもほとんど対象になっていないのが実態ではないかと受け止めています。

併せまして、昨今報道されておりますように、公正取引委員会が立入検査をする前に、むしろ特捜あるいは地検がどんどん談合事件の摘発を積極的に行い始めているという観点からいたしますと、まさしく競争政策の政策官庁、独禁法の専門機関としての公正取引委員会の位置付けについては、必ずしも従来どおりではなく、現時点では変わってきている部分もあるのではないかと考えております。

**村上委員** 今の組織形態の問題なのですが、もともとのアメリカの制度は独立行政委員会という組織形態と行政審判手続というのは密接に結びついたというのがもともとの流れです。ただ、今日、世界的に見ると、韓国もそうですし、ほかのアジアの国でも組織が独立行政委員会形態を採っており、いわゆる日本の行政事件訴訟法というような大陸法的な手続でやっていて、独立行政委員会方式を採っているという国は、今は幾つもあります。私はこの手続、独占禁止法違反事件の処理手続の問題と、いわゆる独任制行政庁か、もしくは独立行政委員会という組織形態の問題とは、完全に分けて考えてよいと思います。そこは必ずしもリンクさせる必要はない。これは意見ですが、今の国際的な制度はそんな感じになっていると思います。

**塩野座長** どうもありがとうございました。いろんなアイディアを出されることは結構だと思いますが、ちょっと考えただけでもいろいろ難しい問題が出てきて、両方選択という、実質的的証拠法則は一体どうなるのかとか、そういったところもいろいろ問題が出てまいります。ただ、今の段階では、なおいろいろな御意見を徴したいというふうに思いますので、どうぞ御自由に御発言いただきたいと思います。浜田委員どうぞ。

**浜田委員** 質問だけです。選択制にするかどうかということについては、このごろいろいろな分野で、そういう手法がとられておりまして、確かに興味深いし、ひょっとしたら有意義な手法かと思われそうですけれども、その点に関連しまして、韓国がこのような制度を採り始めたのはいつごろからなのか。それから、選択の実情はおおよそどのような具合になっているのかというあたり、もしわかりましたら教えていただくとありがたく思います。

**塩野座長** そこは事務局では無理なので、公正取引委員会に。もちろん次回でいいんですが。

ほかに何か御議論ありませんでしょうか。もう大分時間もとりましたので、審査・審判の在り方に関しては、なお残された、今日いろいろと御意見が出た後で、

もう一度振り返ってみると、こういった論点もあるではないかとかということもあろうかと思えますけれども、一応、今日の議論をここで終わらせていただきまして、ごく短時間の休憩の後に、不公正な取引に対する措置の在り方の議論に入りたいと思えます。

今日は12時までを目途としておりますので、説明の時間と多少の質問時間45分間とればよろしいかと思えますので、この時計で11時15分から再開させていただきます。よろしくお願いいたします。

(休憩)

**塩野座長** それでは時間がまいりましたので、会議を再開させていただきます。

不公正な取引に対する措置の在り方についての議題に入ります。まず、公正取引委員会と事務局に資料を用意していただいておりますので、それぞれから御説明をお願いいたします。

**伊東経済取引局長** それではまず、私の方から現行の不公正を取引方法に関する法制、あるいはその運用状況につきまして御説明をさせていただきます。

まず、資料3でございます。「不公正な取引方法の概要」ということでございます。最初でございますように、独占禁止法の主要な禁止規定としまして、私的独占及び不当な取引制限、そして不公正な取引方法、この3つがございます。この3つをそれぞれ見ますと、上でございますように、私的独占と不当な取引制限というのは、「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」行為ということで、競争に与える影響は同じ、ただ、その行為が違うというものでございます。

それと比べまして、不公正な取引方法というのは、「公正な競争を阻害するおそれ」のある行為を規制しているものでございまして、具体的には公正取引委員会が指定することになっております。指定の仕方としまして、すべての事業者について適用される「一般指定」と特定の事業分野だけ適用される「特殊指定」があるということでございます。一般指定では16の行為類型が指定されておるところでございます。

なお、この不公正な取引方法の規制に関する補完法としまして、景品表示法、あるいは下請法が制定されております。

参考としまして、不公正な取引方法について、指定制度がとられている趣旨を掲げてございます。「不公正な取引方法は複雑かつ流動的な取引社会のうちに生ずる経済現象であるから、このような経済現象を対象として規制するには、その規制に可能な限り弾力性を持たせる必要であり、そのために規制の前提と

なる経済実態と、その変動の把握およびこれに即応した規制基準の設定、変更を、行政機関である当委員会において行わしめるのが妥当である」という趣旨の審決が出されておるといふのを参考して紹介しております。

2 ページ目は不公正な取引方法についての事件処理の流れでございます。不公正な取引方法と下に不当な取引制限・私的独占に係る手続の流れを併記しております。基本的には違反行為を排除する排除措置命令手続というのは共通でございます。不公正な取引方法につきましても、立入検査等で調査をいたしまして、違反があると認められる場合は、事前手続を踏んだ上で排除措置命令を出す、あるいは従来から御紹介しておりますが、場合によっては、同じように事前手続を経て警告ということもございますが、こういう流れの中で、さらに命令に不服がある場合は審判手続に移行することになります。不当な取引制限・私的独占、これにつきましては、同様の手続での排除措置命令とこれに課徴金納付命令がそれに加わる。こういう状況でございます。

なお、右側に囲みで書いてございますように、確定した命令に違反した場合は、3億円以下の罰金が科せられるということになっています。

3 ページは法令を参考にしております。細かい点は省略させていただきますが、ポイントだけ御紹介させていただきますと、2条は先ほど御紹介した定義ということでございます。こういう違反行為につきまして、19条で事業者に対して禁止しており、20条におきまして、排除措置を命ずることになっています。さらにこれは不公正な取引方法固有の規定でございますが、24条に差止請求権が認められています。要するに不公正な取引方法によって、著しく利益が害される場合は、その差止を請求できるという規定でございます。

4 ページは、先ほど申し上げました95条の命令違反については、3億円以下の罰金ということで、これにつきましては、一番下に囲みで書いてございますように、平成17年、先般の改正によりまして、不公正な取引方法等の違反行為に対する確定排除措置命令違反罪に係る法人罰を強化ということで、従来は300万円であったわけでございますけれども、これを3億円にしました。これが今回の改正における不公正な取引方法に対する規制の対応の一つということでございます。

5 ページ以降は、先ほど一般指定、不公正な取引方法を通じて16類型あるというふうに申しましたが、それを紹介したものでございます。共同の取引拒絶、いわゆるボイコットから始まって、16類型が指定されているものでございますが、内容は省略させていただきます。

次に資料4、「不公正な取引方法の規制の概要」ということでございます。基本的にいろんな16の類型が不公正な取引方法として規制されている。これにつきまして、現在でも基本的には、この考え方が維持されている、その当時の研

究会の報告書を紹介させていただいております。

1ページの「二」でございますけれども、不公正な取引方法というのは、基本的に「公正競争阻害性」がある行為ということでございますが、これにつきましては、3つの観点から整理をされております。

1つは「自由な競争の確保」ということでございまして、そういう自由な競争の確保ということが妨げられていないかどうかという観点から判断されます。

もう一つが、でございますけれども、「競争手段の公正性の確保」ということでございまして、例えば不当表示というのが、こういう点から問題になるという整理でございます。

3点目としまして、「自由競争基盤の確保」ということで、取引主体が取引の諾否及び取引条件について、自由かつ自主的な判断することによって取引が行われているという、そういう基盤が確保されているかどうか。こういう3点から公正競争阻害性というのはとらえられるというふうにされております。

2ページでございますけれども、そういう3つの観点から、まず自由な競争の侵害という観点からいきますと、取引拒絶だとか、あるいは差別取扱い、不当廉売、排他条件付取引などの行為、あるいは再販売価格の拘束ということで、小売店が安売りをすると出荷停止をする、そういう小売店の自由な価格設定を禁止する。こういうのが一つ問題になる。

それから競争手段の不公正という観点からは、不当表示等が代表でございますけれども、ぎまんの取引等々がこういう観点から問題になる。また、自由競争基盤の確保というような観点からは、いわゆる優越的地位にあるものが不当な不利益を与える行為というものが規制される、こういうことになっておるわけでございます。

3ページは不公正な取引方法と私的独占との関係ということで、参考として載せております。私的独占の要件としては、当該行為が一定の取引分野における競争を実質的に制限するものと認められる程度のものである必要がありますが、不公正な取引方法というのは、競争の実質的制限までいく必要はない、ということでございます。つまり、ある程度において公正な競争を妨げるものと認められる場合で足りる、結論的に言うと、その下でございますけれども、「私的独占等の予防措置として不公正競争方法を禁止している」、ということでございます。

資料5は運用状況になるわけでございますけれども、1ページは現在の一般指定が昭和57年に制定されたものでございますが、それ以降で見た審決の件数ということでございます。件数的に一番多いのは、再販売価格の拘束ということでございますし、次に拘束条件付取引というような状況になっております。

こういう状況の中で、具体例を2ページ以降に紹介しておりますが、かいつ

まんで御紹介しますと、1つは一番件数が多いと申しあげました再販売価格の拘束は、「12項 再販売価格の拘束」ということで、1つの例でございますけれども、ハーゲンダッツジャパンの例を挙げております。

ハーゲンダッツジャパンは、ハーゲンダッツブランドのアイスクリーム製品において、取引先小売業者に対し、自ら又は取引先卸売り業者をして希望小売価格を維持させる条件を付けて供給している。メーカーが小売店に価格を守らせる、安売りを禁止する、こういうのが再販売価格の拘束ということでございます。先ほど申しあげましたように、件数としては一番多いということでございます。

あと、不公正な取引方法に対する規制の在り方として、いろいろ出されます類型としましては、2ページにお戻りいただきまして、6項の不当廉売でございます。ここでは昭和57年5月の事件を紹介しております。改正前の指定が適用されたものでございますけれども、マルエツ、ハローマートということでもに量販店でございますけれども、この店舗が近接してございまして、それぞれ右側に書いてございますが、牛乳をいわば目玉商品として対抗して安売りをしたということございまして、1本当たり155円、あるいは157円といった仕入価格であったということございまして、その仕入価格を著しく下回る価格で販売することにより、牛乳を主体に販売する牛乳の専売店を競争上、極めて不利な状況に置き、その事業活動を困難にするおそれを生じさせていたということございまして、かなり長期間にわたって、こういう廉売をしたということでございます。

次に3ページでございますが、下から3つ目に優越的地位の濫用がございます。これは1つの典型としましては、大規模小売店等と納入業者との取引関係が問題となるわけございまして、ここにはローソンの事例を挙げております。ローソンは、自己の取引上の地位が日用雑貨品納入業者に対して優越していることを利用して、日用雑貨品納入業者に対し、金銭を提供させ、また日用雑貨品を1円で納入させていた。こういう事件でございます。

こういう大規模小売店といいますか、そういうものと納入取引をめぐる事件以外に、前回だったか紹介させていただいたかと思っておりますけれども、三井住友銀行が取引先に金融商品を押しつけたというような事例も、この適用例ということになるわけでございます。

簡単ではございますが、法制の概要あるいは運用状況は以上でございます。

**塩野座長** それでは引き続いて事務局からどうぞ。

**寺川参事官** 今回の議論の中心は、この不公正な取引方法に対して刑事罰、または課徴金を課すということができかどうかということが議論になりますので、資料6に基づきまして、これまで、なぜ刑事罰等が導入されていなかった

たのかという理由として、どういうものが挙げられていたかということをお紹介する資料となっています。

1 ページ目、2 ページ目は刑事罰を中心に書いてありますが、これまであった公正取引委員会委員長の国会における答弁で、梅澤元委員長の説明です。カルテル及び私的独占などについては、そもそも競争に対する機能を歪めるという競争秩序に対する侵害性が重大だということから、法律制定当初から刑事責任というものが決められていたと説明しています。

それに比べて不公正を取引方法というのは、事業者の市場における地位、またはその行為が行われた市場の状況、それによって違反となる場合とならない場合があるということです。また、具体的には公正取引委員会が指定することで、その行為類型が決められているということで、ケース・バイ・ケースで判断されるものになっているとの説明がされています。

こういうものにつきましては、刑事罰である以上は構成要件というものは決定されていなければならないという法制上の問題があって、現行法では不公正な取引方法は刑罰の対象となっていないという考え方を示しています。

それから次のページですが、これは平成 16 年で今の竹島公正取引委員会委員長が答弁しています。

これも先ほどの説明とかなり近いと思いますが、不公正取引については、カルテルや入札談合と違って法益侵害の程度が小さい。そういう違反行為について罰金の対象にしているのかという問題があるということ。

それから、これは繰り返しになるかもしれませんが、相対的な関係で問題も変わってくるということで一概には取り扱いにくく、個別事情をちゃんと見て、機動的に判断すべきであるというふうに従来から考えられている。その関係で告示によって定められているということもあって、法律で構成要件を定めるといふ罪刑法定主義との関係でも話が難しくなってくる事情があるという答弁をしています。

ただ、この場での委員長の答弁としましては、前回の法改正ではなかなかいような問題があったので、対応仕切れなかったということで、今後議論してどうしていくかというものは考えていくべきだということを述べています。

それから、3 ページ目ですが、これは公正取引委員会ではなくて、内閣法制局でこの問題について触れられているところで引用させてもらっています。平成 16 年の答弁ですが、この考え方を読み上げますと、「仮に課徴金を課すことにいたしますと、その金額について、具体的な算式、算定方式を合理的に設定することができるのかといったこと、あるいは独禁法で言います不公正な取引方法というものは公正取引委員会の告示でその対象が定まるということになっておりまして、そのように行政庁の判断で禁止されるか否かが定まるような行

為に課徴金を課すということが適当なのかどうか」といった点がありますということの問題点として指摘しています。

それから、参考までに証券取引法の課徴金について、ここで問題にされている継続開示虚偽記載の問題については、最終的には課徴金が課されるようになっているわけですが、内閣法制局の考え方ということをお紹介いたしますと、まず、一般的な考え方として、経済的利得を目的とする法令違反について、違反行為により得られる経済的利得相当額を基準とする金銭的負担を課すということについては、違反行為はやり得になることを防ぐということ。そういう行政目的を達成するという意味で、後で述べていますが、憲法 31 条、さらに 39 条の二重処罰などの関係も問題にならないとされています。

ただ、一方で経済的利得があるのかどうかということについては、はっきりと明らかにならないというものについては、どうしても憲法との関係で疑義が出てくるという考え方を示しております。資料 6 については以上でございます。

それから資料 7 の方ですが、幾つかの不正取引方法と類似しているような他の法律の規定というのがありますので、それらではどのような形で罰則規定が定められているかということをお紹介しています。

最初の差別的取扱いに類する規制として、電気事業法を挙げております。電気事業法の 19 条の 5 項 3 号にありますように、特定の者に対して不当な差別的取扱いをしてはならないと定められており、同法では、差別的取扱いがあれば、政府がその変更を命ずることができるという規定があります。そして変更命令に反する場合には、罰則規定として 300 万円以下の罰金という規定があります。これは処分に対して従わなかったという意味でいえば、確定審決違反などともちょっと似た規定になっているかと思えます。

それから 2 番目に紹介するぎまんの顧客誘引そして不当な利益による顧客誘引に対する規制ですが、景品表示法をお紹介しています。これは独禁法から派生している法律で、手続面につきましては、独禁法と類似のものとなっております。

特にぎまんの顧客誘引に関しましては、2 ページ以下にありますように不正競争防止法、それから薬事法、それから特定商取引に関する法律などとほぼ同様の規定があります。

規定ぶりについては、例えば不正競争防止法、それから特定商取引法などは景表法の不当表示の規定と似ています。薬事法においてはもう少し緩やかに、虚偽または誇大な記事を広告しというような規定ぶりになっています。それから医師その他の者が、これを保証したら誤解されるおそれがある記事を広告しという規定がありますが、趣旨として不当表示の考え方と似ていると思えます。不正競争防止法では、この行為そのものに対して 3 年以下の懲役、または 300 万



円以下の罰金ですとか、または薬事法では2年以下の懲役、もしくは100万円以下の罰金、それから特定商取引に関する法律では、3ページ目の方に入りませうけれども、100万円以下の罰金という直罰の規定が設けられているという例がございます。

証券取引法につきましては、ここで42条の2で紹介しているのは、損失補填を条件にして勧誘する行為と、実際、取引していて損失補填を行った行為、こういうものに対して、直接に罰則する規定があるということで紹介しております。

損失補填というのは、不当な利益による顧客誘引行為と類似の規定で、似たような行為に対して、先ほど公正取引委員会が御紹介された中に、かつて独禁法違反、不公正な取引方法で問われた例もありましたので参考までに入れました。

また、証券取引法の課徴金の対象になっています有価証券報告書の虚偽記載などについては、ある面で不当表示と同じような事例の1つかというふうに考えることができます。

最後に優越的地位の濫用に関する規制に関しましては、これは独禁法と非常に関係の深い法律でして、下請代金遅延等防止法がありますが、これは個々の禁止規定のところというよりは、措置規定の中に公正取引委員会の勧告する事項の中に、下請代金を支払うこと、または遅延利息を支払うということを命ずることができることということで、実際にそれを命じた例がありますので、こういう措置規定があるというものもあるという例で紹介させていただきます。

資料8では、「主要国における『不公正な取引方法』に類似した規制」ということで、廉売規制、優越的地位の濫用規制、そして、これは各国どこでもありますが、再販売価格の拘束規制、それぞれ、各国の競争当局がかかわる規制について、可能な限り御紹介させていただきます。

廉売規制については、アメリカではシャーマン法2条、これは独占の企図行為の禁止の一つとして規制されています。そして、ロビンソン・パットマン法第3条というのは、差別的な取り扱いや廉売行為そのものについて規制するという規定がありまして、一応、刑事罰が適用できるようにはなっています。ただ、注にありますように、特にシャーマン法については、運用上、刑事罰の対象とはしないという方針が示されています。

続いてEUにおいては、「市場支配的地位の濫用」の禁止規制、日本でいえば、私的独占のケースに近いものになるのではないかと思います。これに該当する場合には、制裁金を課するという規定がございます。

イギリスはEUと同じです。

フランスでは、メーカー及び加工を行う流通業者について、競争業者を排除

する目的で費用を下回る価格という場合には制裁金を課することができるという規定があります。

ドイツは、競争制限禁止法の中で、中小企業の競争者に対して優越的地位にある業者が競争者排除の意図をもって、原価を下回る価格で一時的でなく販売する行為について、制裁金を課することができるという規定があります。

カナダにおきましても、不当に低い価格で物品を販売する政策を実施し、これにより競争を減殺し、または競争事業者を排除するという行為について、禁固刑を定める規定があるということです。

オーストラリアでは、「市場支配力の濫用」に該当する場合には、制裁金が科せられるという規定があるということです。

最後に韓国では、日本の規定と非常に似ているのですが、正当な理由がないのに、費用を著しく下回る対価で継続して供給し、その他不当に低い対価での供給というものに対して、課徴金、刑事罰を課すというような規定があります。

2 ページ目ですが、優越的地位の濫用規制につきましては、これは以前にも御紹介したことがあると思いますが、アメリカ、カナダ、EU、イギリス、オーストラリアでは似たような制度はありません。フランスについては相手方が相対的に経済的従属状態にある場合というときの販売拒絶、抱き合わせ、差別的行為などの濫用行為を行うことにより、市場に影響がある場合には、制裁金、または刑事罰を課すという規定があります。

それからドイツでは、中小企業が取引先を他の事業者に変更する十分かつ合理的な理由が存在しない程度に当該事業者に従属している場合というときに、客観的に正当な理由なく、取引に際して自己に有利な条件を設定することに対して制裁金を課すという規定があります。ただ、運用上は禁止決定を行うという事件処理で対応しているということのようです。それから韓国の方にも同様な行為に対して課徴金、刑事罰を課すという規定があります。

それから、3 ページ目が再販売価格の拘束に関してですが、アメリカはシャーマン法 1 条ということで、取引制限の禁止の 1 つと見て刑事罰を課すことができるということです。ただ、実際に問題とされている再販売価格拘束に関してだけ言えば、刑事罰を科されている例はないと思います。

それから EU も 81 条違反行為の中の 1 つとして制裁金が課されるというふうになっています。

それからフランスでは、特別の規定として、価格を人為的に引き上げ、または引き下げることによって市場の自由な作用に基づく価格決定に対する妨害として、制裁金、刑事罰を課すという規定はあるということです。

それからドイツでは、これも特別の規定として、価格を決定する自由を制限する行為として、制裁金を課することができるというふうになっています。

あとカナダ、オーストラリア、韓国ともに、これは再販については、それぞれ特別の規定が設けられていて、制裁金や刑事罰を課すということができるといふ規定があるというふうになっております。

こちらで用意した資料は以上です。

**塩野座長** どうもありがとうございます。時間の関係もございますので、今日は御意見の開陳は、今日の御説明を聞いた後で次回予定しておりますので、そのときに伺うといたしまして、とりあえず、今日の説明についての御質問、あるいはこの資料にもう少し付け加えてくれないかという、そういった御要望等があれば承りたいと思います。日野委員どうぞ。

**日野委員** 今、新聞等が報道されていますけれども、再販売価格維持行為で例外とされているものが、なぜああいうことになっているのかということをおひとつ御説明いただきたいということが1つ。質問です。

それから、先ほど事務局の方からも御説明がありました。刑事罰の科せられない理由をいろいろ過去の委員長、あるいは現在の委員長が御説明になっておられますけれども、先ほどの証券会社に対する事例では、これは刑事罰に科せられているわけです。そうすると、同じ行為が一方で刑事罰に科せられないといっておきながら、一方では刑事罰に科せられているという、このことをどういうふうに、1つの行為が一方では科せられないといい、一方では科せられているという、この事実をどういうふうにとらえるかということをお説明いただきたいと思います。恐らく、この説明は今では通用しなくなっているのではないかと思います。

また、不公正な取引方法、類似行為を規制している法律は、ほかにもたくさんありますけれども、私がぜひ考慮していただきたいと思うのは、金融商品の販売等に関する法律、これはぜひ参考にしていきたいと思います。

それから、証券取引法の中にも適合性の原則という原則がありまして、例えば、80歳以上の老人に対して、デリバティブ商品を販売するような行為は適合性に反するといったような規定がありますし、これは新しい法律にも当然のことながら盛り込まれることとなりますけれども、これもぜひ不公正な取引方法、類似行為を規制している法律の中に入れていただきたい。こういうふうに思います。

いろいろありますけれども、とりあえず、これだけ質問させていただきたいと思います。

**塩野座長** 資料への追加は事務局の方で調べていただきます。独禁法の関係の今のお話につきましては、今日、時間がございませんので、次回にまた御説明いただければと思います。

**村上委員** 私は資料提供だけ、事務局というか、公正取引委員会に2点資料

を追加してもらいたいということをお願いしたいと思います。

というのは、不公正な取引方法というのは、国際的な競争法制の中では、かなり特殊な制度だと思っているわけです。手続と実体法の両面で非常にユニークな制度であると。今回も主要国における不公正な取引方法に類似した規制というので、資料8でいろいろ紹介してあるんですが、これをもう少し強化したかたちで資料をお願いしたいと思います。

第1点は不公正な取引方法は告示によって違反行為を指定するという方式を採用しているわけなので、ある意味では競争当局の一方的な意思で違反行為を指定できる制度になっている。不公正な取引方法の内容自体が公正取引委員会だけの決議によって違反行為を新設、変更、廃止できる。そういう意味では非常に法的には不安定なものになっている。そういう意味で、先ほどの国会の答弁を見ても、そこところが法律に規定されていなくて、公正取引委員会が一方的に告示で指定するものをペナルティの対象とするのはおかしいのではないかなかなかできないというのが国会答弁で説明されている。それは正しいと思います。まず第1点として、不公正な取引方法のように告示で規制しているような競争法制というのは、主要国であるのか。もう一回繰り返しますと、そういう意味で違反行為を法律に規定せずに、当局の一方的な意思によって違反行為を指定するという、そういうタイプの競争法制というのは、主要国にあるのかないのか。

それからもう一つも実体法の話で、前回のこの懇談会でも私的独占の排除行為というのが話題になったわけです。ある意味で市場支配的な濫用行為を規制する条項というのは、各国競争法に必ずあるわけです。私的独占の排除行為には、例えば典型的な行為類型として、個々の不公正な取引方法として、先ほど列挙してありました行為類型のうち、6項の不当廉売とか、3項の差別対価、11項の排他条件付取引、10項の抱き合わせ、そういうものがある意味で私的独占の排除行為の典型的な行為類型になるわけです。

先ほどの昭和28年の審判審決での説明によりますと、ある意味で私的独占の予防行為的な形で不公正な取引方法の一般指定で行為類型を定めた、とあります。行為類型ごとに見ますと、私的独占の排除行為と不公正な取引方法が二重にかかっていくという法律構成になっていまして、その場合に、私的独占の競争の実質的制限という高い違法・違反の基準と、不公正な取引方法の公正な競争を阻害するおそれという低い違法・違反の基準が併存するような法制になっているわけですが、そういうような競争法制を採っている主要国というのは、あるのかということの調査をお願いしたい。

というのは、もし不公正な取引方法が日本独自の規制だということなら、そのようなものと評価して、議論を進めるべきだと思いますので、競争法制の中

で、不公正な取引方法というものの位置づけについて、そのところをもう少し各国法との比較をお願いしたい。

それからもう一つが不公正な取引方法の「公正な競争を阻害するおそれ」というのは、私は今、低いなり緩やかなものだと言いましたけれども、実際のどのようなレベルであるかというのは、判例や審決で示されることになるわけです。一般的には判例の方が審決より重みがあって、先例価値は高いと評価されているわけですし、しかもここ 20 年間に随分新しい判例が下されて、判例法は変化していると思っていますので、そういう意味で、審決としては、資料 5 に各 16 行為類型ごとに基本的な審決としてずらっと挙げてありますけれども、ぜひ、審決ではなくて、最近の基本判例を列挙したものを提出してほしいと思います。

多少手数がかかるかもわかりませんが、この辺は独占禁止法の体系を決める重要な話になるかと思しますので、そこを提出してもらいたい。この辺はむしろ公正取引委員会の方でも、体系上の問題で十分熟知している話だろうと思しますので、ぜひその辺の資料を提出していただきたいと思います。

**塩野座長** 外国調査の方をお願いするか、あるいは手持ちでできるか、これは事務局と相談いたしますが、あと公正取引委員会の方でもよろしく願いたします。増井委員。

**増井委員** 資料 5 との関係でちょっと御説明をお願いしたいと思います。

この資料 5 を見ますと、6 項の不当廉売の件数が 0 件、もっとも昭和 57 年 5 月の事例が 2 つほどあるというお話でしたが、その程度の件数である、それから 14 項の優越的地位の濫用が 8 件であるということでした。いずれにしても、これは昭和 57 年から概ね四半世紀の間の統計で、これだけの件数しか審判で取り上げられていない。この懇談会でヒアリングを行ったときに、ガソリンスタンドの例や小売業界の例を挙げて、不当廉売や優越的地位の濫用について多くの問題の事例があるという説明を受けました。加えて、もともとこの懇談会の設置のきっかけとなった衆参両院の附帯決議では、特に一項を設けて、中小企業等に不当な不利益を与える不当廉売、優越的地位の濫用等の「不公正な取引方法」に対する措置に関しては、課徴金適用の対象とすることも含めて、その方策を早急かつ前向きに検討することというようなことを言っている。そうすると、現実にこの審判件数とヒアリングや衆参両院の付帯決議の中で出てきた不当廉売、優越的地位の濫用についての件数等をどう理解したらいいのかわからない。その辺についての御説明を少しいただきたいと思います。

**塩野座長** 次回にまとめてやるということで。ほかに何かございましょうか。

**西田委員** 資料 6 の 3 ページに内閣法制局の第四部の部長の答弁、それから証取法の課徴金についての第三部長の答弁というのがありますが、これとの

関係で、現在証取法の172条で認められている開示書類の虚偽記載に対する課徴金の売り出し総額の100分1とかという課徴金額は、これは不当な利得の擬制だという考え方でできているんですか。

**塩野座長** それもまとめますか。先ほどの点と同じです。

**西田委員** 要するに課徴金という名前がつくと、法制局はそれは不当な利得でなきゃだめだという考え方をとっていると。そういうふうに理解してよろしいかということ。それがもし過料という名前に変わると、それは制裁的でいいんだというふうに法制局は考えるのか。公正取引委員会が法制局の答弁をするわけにはいかないんでしょうけれども、どうも法制局の答弁というのは、課徴金というのは、何か不当な利得の剥奪に留めるべきであると。そうでなければ憲法違反なんだという、何か非常に固い考え方に立っているように思えるので、その点の法制局の見解と、それから現在の証取法の虚偽記載における課徴金というものが、本当に不当利得との関係に立っているのか、そこら辺、次回お教えいただければと思います。

**塩野座長** どうぞ。

**寺川参事官** 国会答弁を説明するのはなかなか難しいと思うんですが、先ほど証券取引法の方の課徴金の話は、第9回の会合の事務局の方が出した補足資料の中で、いわゆる刑事罰との相殺の関係の話での説明がありまして、そこでは、これは国会議員の発言ですけれども、要は刑事罰というか、制裁にかわるものとして課徴金というものを導入したので、そこでかなり罰金と性格が似てくるので、全額調整する規定をつくりましたという説明をされているので、そこはちょっと考え方が違っているということは言えるのかと思います。

**塩野座長** 議員立法ですかね。

**日野委員** 閣法に対する議会の修正です。

**塩野座長** ですから、法制局は別に議員立法について何かとやかく言う権限もないし。

**西田委員** この資料は法制局の答弁ですよ。

**寺川参事官** これはそうですね。これは法制局が継続開示についての虚偽記載について、課徴金を課せれるか課せられないかという議論があったときに、法制局はこういう理由で難しいというふうに答えたということでございます。

**塩野座長** にもかかわらず、議員立法があったという、そういうことです。

ということも含めまして、次回、公正取引委員会の方から補足的な御説明をいただきたいと思います。

時間がまいりましたので、今日のこの点に関する意見、討議はこれで終わらせていただきたいと思います。そこで次回でございますけれども、引き続き不公正な取引方法に対する措置の在り方について御議論をいただきますので御意

見をいただければと思います。それから、積み残しになっておりましたけれども、証券取引法につきましては、金融庁から説明を伺うという予定しております。これは予定としては確定したということによろしゅうございますか。

**寺川参事官** はい。

**塩野座長** それでは、金融庁から説明を伺った後は、これまで御検討いただいた項目以外の論点、それから総括的な御議論もお願いできればというふうに思っておりますので、御出席方よろしくお願ひいたします。

それでは次回会合の日程について事務局から。

**寺川参事官** 次回の会合は5月19日金曜日の午前9時30分から、この会議室で開催させていただきたいと思います。

**塩野座長** どうもありがとうございました。それでは本日はこれで終わらせていただきます。

(了)