

独占禁止法における違反抑止制度の在り方等に関する論点整理(案) (未定稿)

平成18年 6月27日
内閣府 大臣官房
独占禁止法基本問題検討室

はじめに

私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(昭和22年法律第54号。以下、「独占禁止法」という。)は、カルテル・入札談合等を禁止し、公正かつ自由な競争を維持・促進することによって、国民経済を発達させ、消費者利益を確保することを目的とする法律である。しかしながら、独占禁止法違反行為が後を絶たないことから、違反行為に対する執行力・抑止力を十分なものとするため、課徴金制度の見直し(課徴金の算定率の引上げ、対象となる行為の拡大等)、課徴金減免制度の導入、犯則調査権限の導入、審判手続の見直し等を内容とする法改正が行われたところである(平成17年法律第35号。平成17年4月成立、平成18年1月施行。以下「改正法」という。)。改正法附則において、「政府は、この法律の施行後二年以内に、新法の施行の状況、社会経済情勢の変化等を勘案し、課徴金に係る制度の在り方、違反行為を排除するために必要な措置を命ずるための手続の在り方、審判手続の在り方等について検討を加え、その結果に基づいて所要の措置を講ずるものとする。」(附則第13条)とされている。

改正法附則の規定に鑑み、内閣官房長官の私的懇談会として「独占禁止法基本問題懇談会」が平成17年7月から開催され、これまでに、有識者等からのヒアリングを含め、 回の会合が重ねられてきた。¹

このたび、独占禁止法基本問題懇談会においては、これまでの懇談会における議論を踏まえた「論点整理」(文責：内閣府大臣官房独占禁止法基本問題検討室)を公表し、広く各層の意見を求めることとした。「論点整理」は、独占禁止法における違反抑止制度の在り方等について、一定の方向性を示したものではなく、どのような論点があるかを整理したものであり、示された論点に対する意見や今後の検討に際して参考となる情報、「論点整理」には挙げられていないが追加すべき論点等を募ることを目的としている。懇談会においては、寄せられた意見等を踏まえつつ、また、改正後の独占禁止法の施行状況も注視しながら、引き続き検討を行い、鋭意検討結果の取りまとめ作業を進める予定である。

¹ 懇談会の開催状況、資料、議事録等については
<http://www8.cao.go.jp/chosei/dokkin/index.html> 参照。

1 検討の際の視点・留意点

< 解説 >

(独占禁止法の目的と手段)

独占禁止法は、市場における公正かつ自由な競争を確保・促進することによって、一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の健全な発達を促進することを目的としている。

こうした法目的を達成するため、独占禁止法では、カルテルなどの競争制限的な行為を違反行為として禁止し、その実効性を確保するため、違反行為を行った事業者等に対する行政処分、刑事処分等が設けられ、違反被疑事業者等に対する調査権限が公正取引委員会に与えられている。

独占禁止法は上記のような法律であることから、その在り方の検討に際して必要な視点として、以下のものが挙げられる(委員の意見のうち、太枠内は意見が一致したものである。以下、すべての項目について同じ。)

(委員の意見)

(1) 違反行為に対して十分な抑止力が確保されていること

違反行為を行った事業者等については、行政処分や刑事処分が課(科)されるが、これらの処分は、違反行為を抑止する観点から、十分なものでなければならない。

(2) 実効的な法執行が可能な制度であること

違反行為を行った事業者等に課され得る処分が十分であっても、実際に処分がなされなければ抑止力が確保されず、実効的な法執行(特に、中心的な執行機関である公正取引委員会による法執行)が可能な制度であることが重要である。

(3) 行政処分に際して適正手続が保障されていること

独占禁止法の法執行の中心をなすのが公正取引委員会による行政処分(排除措置命令・課徴金納付命令)であるが、その前後において適正手続(デュー・プロセス)が保障されることも要請される。

((2)(3)の両者に関連して)

適正手続に配慮しつつ、いかに実効的な法執行を確保していくかという視点が重要である。

(4) 国内の他の制度や外国の制度とも比較しつつ検討すること

我が国において参考となると考えられる制度（税法、証券取引法等）と比較しつつ検討することは有益である。また、海外主要国の制度との比較も参考となるが、その際には、単に競争法だけで比較するのではなく、それぞれの国における基本法制（司法制度や行政手続）の在り方の相違も踏まえて比較・検討が行われるべきである。

2 違反抑止制度の在り方

< 解説 >

（独占禁止法違反行為の概要）

独占禁止法は、私的独占、不当な取引制限（第3条）、不公正な取引方法（第19条）等を禁止している。これらの概要は以下のとおり。

私的独占：市場における有力な事業者が、新規参入事業者や既存の事業者を市場から排除することで、市場における競争を実質的に制限すること（排除型）。市場における有力な事業者が、同業者や流通事業者などの事業活動を支配することで、市場の価格や数量を制限して、市場における競争を実質的に制限すること（支配型）。

不当な取引制限：価格や生産・販売数量などを制限する協定、合意をいう。制限しようとする内容によって、価格カルテル、数量カルテル、市場分割カルテル、入札談合などがある。

不公正な取引方法：公正な競争を阻害するおそれがある行為のうち、公正取引委員会が指定するもの。この指定には、すべての業種に適用される「一般指定」と、特定の業種にだけ適用される「特殊指定」とがある。一般指定では、16の行為類型が不公正な取引方法として指定されている（取引拒絶、不当廉売、再販売価格拘束、欺瞞的顧客誘引、抱き合わせ販売、優越的地位の濫用等）。

（独占禁止法上の執行手段）

独占禁止法違反行為に対しては、公正取引委員会により事業者等を対象として当該行為の差止め等の排除措置命令、課徴金納付命令（私的独占（排除型）不公正な取引方法等を除く。）が課される（行政処分）。²さらに、公正取引委員会が刑事告発することによって、事業者（法人等）及び実行行為者である個人は起訴され刑事罰（不公正な取引方

² 排除措置命令に違反した場合は刑事罰の対象となる。また、課徴金を納期限までに納付しない場合（審判手続中を除く。）には、国税滞納処分の例により強制徴収があり得る。

法等を除く。)を科されることがある(刑事処分)。また、違反行為によって被害を受けた私人等が事業者に対して差止請求訴訟(不公正な取引方法に限る。)損害賠償請求訴訟を提起することも可能である(民事訴訟)(資料1参照)。

(その他の措置等)

独占禁止法上の法執行以外に、個別法に基づく監督官庁による監督処分(営業停止命令等)が行われることがある。さらに、公共調達における入札の場合には、法令に基づくものではないが、発注者による指名停止(指名競争入札に際し、妥当でない事業者を一定期間指名しないこと)契約条項に基づく違約金の請求が行われることもある(資料2、3参照)。

(1) 法執行手段等の多様性について

(委員の意見)

違反行為の抑止のためには、抑止につながる様々な法執行手段があることが効果的である。

違反行為を行った事業者に対しては、独占禁止法の法執行に加えて、監督官庁による監督処分や、発注者による指名停止や違約金請求も行われ得るが、これらが行政上の不利益処分に事実上当たるかどうかを整理した上で、抑止力の在り方を総合的に考えるべきである。

(2) 課徴金制度について

<解説>

(課徴金制度)

カルテル等の独占禁止法違反行為に対して課される課徴金は、関連する売上高等に一定の率(算定率)を乗じて算出される。改正法により課徴金の算定率は引き上げられた(製造業等の大企業について6%から10%等)。課徴金の算定率について、従来は不当利得と擬制される額の徴収を行うものとして設定されていたが、今回の改正においては、不当利得相当額以上を課すものと説明されている。³

これに加えて、違反行為を繰り返した事業者に対する割増算定率、調査開始前に短期

³ 「見直し後の課徴金制度は、不当利得相当額以上の金銭を徴収する仕組みとすることで行政上の制裁としての機能をより強めたものではありませんが、これまでもその法的性格は、違反行為を防止するために行政庁が違反事業者等に対して金銭的不利益を課すというものであり、この点は今回の見直し後も変わりはなく、課徴金という仕組みを残すことが適当であると考えます。」(平成16年11月4日衆議院本会議における内閣官房長官答弁)

間で違反行為をやめた事業者に対する軽減算定率が導入された（資料4参照）。

（課徴金減免制度）

改正法により、課徴金減免制度が導入されている。これは、違反事実を自ら報告してきた事業者に対して課徴金を減免することにより、カルテル等の摘発、違法状態の解消及び違反行為防止を図ろうとするものであり、減免は最大3社まで認められる（資料5参照）。このような制度（リーニエンシー制度）は、欧米主要国では既に導入されている。

（主要国の競争法違反に対する金銭的不利益処分）

EC競争法や欧州主要国等においてカルテル行為に対して事業者等に課される金銭的不利益処分は、上限額（世界売上高の10%等）を定めて、競争当局が事案の悪質性・重大性等に応じてガイドライン等に沿って裁量的に賦課する金額を定めるものなどがある。アメリカにおいては、実行行為者である個人とともに法人に対して刑事罰を科している（資料6参照）。

ア．現行法の課徴金の抑止力（算定率等）について

（委員の意見）

改正法による課徴金の算定率の引上げは抑止力の向上に資するものである。算定率は十分な水準にある。

課徴金の算定率の引上げはまだ不十分である。中小企業等について別途低い算定率が設けられているのは適当ではない。

課徴金の算定期間が最大3年間に限定されているのは適当ではない。

イ．課徴金納付命令の対象となる独占禁止法違反行為類型の範囲について

（委員の意見）

課徴金納付命令の対象となっていない私的独占（排除型）不公正な取引方法についても課徴金の対象とすべき。

ウ．課徴金減免制度について

（委員の意見）

減免対象事業者数を3社まで認める必要はないのではないか。調査開始後の申請者にまで減額を認める必要はないのではないか。

工．課徴金の法的性格、算定方法（不当利得相当額等を根拠とする必要性）
等について

（委員の意見）

現行の課徴金は不当利得相当額を算定の根拠としているが、こうした考え方に拘束されるべきではなく、抑止のために必要な金額を課せるようにすべきではないか。

多くの国においては、不当利得の観念を要せずに事案の実情に応じて金額を設定でき、その賦課も裁量によるため柔軟に運用できる金銭的不利益処分を設けており、独占禁止法の課徴金についてもこのような制度にしていくべきで、そうすれば現行の課徴金の対象となっていない違反行為類型にも課すこともできるようになる。

不当利得相当額をベースにしないとしても、刑事罰ではなく行政処分なので、その算定に合理的な根拠が必要なのではないか。

裁量制を導入するとしても、あまりに裁量の幅の広い制度とすると法執行面で支障が生じる懸念がある。最近の最高裁判決⁴においても、課徴金制度は行政上の措置として機動的に発動できるようにしたものとして評価されている。

現行の課徴金と主要国における金銭的不利益処分についてそれぞれの制度のメリット・デメリットについて更に検討し、抑止力の観点から望ましい課徴金制度の在り方を検討していくべきである。

我が国に悪質性・重大性等事案の実情に応じて加減される金銭的不利益処分を導入することについて、そのような行政処分の法的性格をどう考えるべきか、導入について根本的な制約がないかについても検討すべきである。

⁴「独禁法の定める課徴金の制度は、・・・カルテルの摘発に伴う不利益を増大させてその経済的誘因を小さくし、カルテルの予防効果を強化することを目的として、既存の刑事罰の定め（独禁法89条）やカルテルによる損害を回復するための損害賠償制度（独禁法25条）に加えて設けられたものであり、カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できるようにしたものである。また、課徴金の額の算定方式は、実行期間のカルテル対象商品又は役務の売上額に一定率を乗ずる方式を採っているが、これは、課徴金制度が行政上の措置であるため、算定基準も明確なものであることが望ましく、また、制度の積極的かつ効率的な運営により抑止効果を確保するためには算定が容易であることが必要であるからであって、個々の事案ごとに経済的利益を算定することは適切ではないとして、そのような算定方式が採用され、維持されているものと解される。そうすると、課徴金の額はカルテルによって実際に得られた不当な利得の額と一致しなければならないものではないというべきである。」（最高裁平成17年9月13日判決）

不当利得相当額を根拠としない金銭的不利益処分を設けるとしたら、日本の従来法体系の中では、どのように位置づけられるか検討すべきである。

オ．企業において法令遵守の取組が行われていた場合に、このことを課徴金の算定に当たって考慮する仕組みについて

< 解説 >

現行の課徴金制度は、違反事業者が法令遵守体制の整備に努めていたことを評価して課徴金を減額する仕組みにはなっていない。主要国の競争法の中には、違反行為に対する金銭的不利益の額の算定に当たって、こうした取組が減額要因として挙げられているものもあれば、そうでないものもある。⁵

(委員の意見)

企業における法令遵守の取組を促進する観点から、こうした取組を評価し得る制度(課徴金の算定に当たって減額要素とする等)とすべきではないか。

法令遵守の取組が機能しているのであれば、そもそも違反行為は起こらないはずであり、減額要素とするのは適当でない。

法令遵守の取組を減額要素とするのであれば形式的なもので認めることには意味がないので、実質を伴っているか詳細な調査が必要になると考えられるが、そうすると実効的な法執行が困難になるので適当ではない。

むしろ減額要素ではなく、課徴金減免制度の適用に当たって、企業が法令遵守の取組を進めることを条件とするべきである。

企業の自主的な調査協力を課徴金の減額要素としてもよいのではないか。

(3) 刑事罰について

< 解説 >

(課徴金と刑事罰の併科)

公正取引委員会は、独占禁止法違反行為をした事業者に対して、排除措置命令・課

⁵ 米国の連邦量刑ガイドラインでは有責性スコアを減じる要素とされているが、反トラスト法違反について認められた例はない。イギリスの financial penalty 算定に関するガイドラインでは減算要素として挙げられている一方、EU の fine の算定ガイドラインでは挙げられていない。

課徴金納付命令といった行政処分をするほか、悪質・重大な事案については、検事総長に対して刑事告発を行うことがある。この場合、起訴、刑事裁判を経て、事業者（法人等）及び実行行為者である個人は刑事罰（法人について5億円以下の罰金等）を科されることがある。したがって、カルテル等の独占禁止法違反を行った事業者は、課徴金と刑事罰が併科され得る。

（課徴金と刑事罰の調整）

改正後の独占禁止法では、課徴金と法人への刑事罰金が併科される場合に、政策的配慮から、課徴金から刑事罰金額の半分に相当する額を控除することとなっている。⁶

ア．課徴金と刑事罰の併科と憲法の禁止する二重処罰について

< 解説 >

我が国の憲法39条後段においては、「同一の犯罪について、重ねて刑事上の責任を問はれない。」と規定されており、これに関して、これまでに、（改正前の独占禁止法の規定による）課徴金と刑事罰の併科について問題ないとした最高裁判決が出されている。⁷

（委員の意見）

独占禁止法違反に対する法人処罰と課徴金の併科については、最高裁判決もあり憲法にいう二重処罰の問題は生じない。

当該判決は個別事案についてのものであり、一般的に二重処罰の問題は生じないといえるか疑義がある。

イ．課徴金と刑事罰の併科について

（委員の意見）

課徴金と法人処罰の併科が憲法問題を生じないとしても、世界的にみ

⁶ 「本法案における課徴金と刑事罰の併科は、基本的には二重処罰の問題が生ずることはないと考えますが、両者は違反行為を防止するという機能面で共通する部分があるため、併科する場合には、この共通する部分に係る調整として、罰金相当額の二分の一を課徴金額から控除することが政策的に適當であると判断したもの」（平成16年11月4日衆議院本会議における内閣官房長官答弁）と説明されている。

⁷ 「本件カルテル行為について、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律違反被告事件において上告人に対する罰金刑が確定し、かつ、国から上告人に対し不当利得の返還を求める民事訴訟が提起されている場合において、本件カルテル行為を理由に上告人に対し同法7条の2第1項の規定に基づき課徴金の納付を命ずることが、憲法39条、29条、31条に違反しないことは、最高裁昭和29年（オ）第236号同33年4月30日大法院判決・民集12巻6号938頁の趣旨に徴して明らかである。」（最高裁平成10年10月13日判決）

ると、競争法の分野ではこのような立法例はめずらしく、何らかの方法で二重賦課を解消すべきである。具体的には、ア)課徴金と刑事罰金を同一法人に科す場合、前者から後者の額を控除する、イ)事件ごとにどちらを賦課するかを決める、ウ)法人に対する刑事罰を廃止(個人に対する刑事罰は維持)するという方法が考えられる。

違反行為に対しては原則として課徴金を課すことにより迅速に対応するとともに、悪質・重大な事案については、併せて刑事罰を科すという現行法における役割分担は十分に機能している。

刑事罰にはスティグマ(stigma、烙印)効果があり、法人に対する刑事罰を廃止して担当者だけが刑事責任を問われるのは適当ではないので、法人に対する刑事罰は維持すべきである。

両罰規定(従業者が、事業主の業務について違反行為を行った場合、違反行為をした従業者を罰するとともに、事業主も罰することを定める規定)は法人に対する処罰の在り方として疑問がある。

現行法において、課徴金と法人への刑事罰金が併科された場合に、課徴金から刑事罰金額の半分を控除することは、司法判断の後に、行政処分により調整するものであり適当ではない。刑事罰の判断に当たって、行政処分の存在を踏まえつつ量刑を判断するのが妥当である。

そもそも どのような調整の必要自体がない。

証券取引法における継続開示義務違反に刑事罰と課徴金が併科される場合と同様に罰金額全額を控除すべき。

刑事処分の手続が進行している場合には、行政処分の手続を停止して、刑事処分の結果を待つべきではないか。

刑事処分を待たずに、時宜に応じて行政処分を行うことが適当であることもあるのではないか。

(4) 違反行為のあった法人の代表者に対する制裁の強化について

< 解説 >

独占禁止法違反行為が行われた場合、法人及び違反行為者である個人のほか、違反行為の存在等を知りながら何もしなかった法人の代表者も刑事罰の対象となり得る(95条の2)。ただし、これまでにこの規定により法人の代表者に対する刑事処分が行われたことはない。

(委員の意見)

実効的な違反抑止のためには、法人の代表者に対して過失犯として罰

金刑を科せるようにするべきではないか。

違反行為者である個人が刑事罰を科されないとしても取締役等にはなれないようにすること、法人が刑事罰金を科された場合にその代表者が何年間か取締役等になれないようにすることも効果的ではないか。

(5) 民事訴訟の活用について

< 解説 >

独占禁止法違反行為が行われた場合、被害を受けた私人は、違反行為を行った事業者等に対して損害賠償請求訴訟を提起することができる。また、不公正な取引方法については、差止請求訴訟の対象にもなる。

(委員の意見)

私人による差止請求訴訟、損害賠償請求訴訟は違反抑止制度の重要な柱の一つであり、独占禁止法違反行為により被害を受けた私人による差止請求訴訟・損害賠償請求訴訟が機能するようにすべきである。具体的には、ア) 差止請求訴訟の対象となる違反行為類型を不公正な取引方法だけでなくその他の独占禁止法違反行為にも広げること、イ) 差止請求訴訟を提起するための損害要件(「著しい損害」)の緩和、ウ) 団体訴訟制度(一定の要件を満たす団体による訴訟提起を可能とすること)を導入すること、エ) 独占禁止法違反行為に係る差止請求訴訟・損害賠償請求訴訟における文書提出命令の要件を不正競争防止法や特許法と同様に緩和することが適当である。

訴訟の結果支払われることになった損害賠償金や返還されることになった不当利得について、被害者救済に資する観点からも、課徴金との調整ルールを設けるべきである。

消費者は独占禁止法違反行為により被害を受けることから、消費者の利益保護を明確にし、不当利益の吐き出し制度、解約できる権利を検討すべきである。

3 審査・審判の在り方(公正取引委員会における手続の在り方)

< 解説 >

(排除措置命令・課徴金納付命令に係る手続の見直し)

改正前の独占禁止法では、公正取引委員会が行政処分を行うに当たっての基本的な手続は、審判手続を経た審判審決により排除措置を命じるというものであり、違反事件の処理の効率化を図る観点から勧告制度(事業者等が勧告を応諾する場合には、審

判手続を省略して審決（勧告審決）することができる）が設けられていた。

しかし、勧告制度は、事業者等が勧告を応諾しない場合、審判手続を経て審決が出されるまでの間は、継続している違反行為に対処する手段が緊急停止命令（緊急の必要がある場合に、公正取引委員会の求めにより、東京高等裁判所が発出）に限られるという問題点があった。そのため、事件処理の効率化、速やかな競争回復を図る観点から、改正法では、事件審査を行った結果、違反行為があると認められる場合には、その時点で行政処分である排除措置命令を出すことができるようにし（勧告制度の廃止）、当該命令を事業者が争う場合には、審判請求により不服審査として審判が開始される制度となった。また、命令に先立つ事前手続として、事業者に対して意見申述・証拠提出の機会を付与する（第48条3項）とともに、委員会の認定した事実等を基礎付けるために必要な証拠の説明を行うこととされた（公正取引委員会の審査に関する規則第24条及び第29条）。（資料7参照）

また、改正前の独占禁止法では、排除勧告が応諾されなかった場合には、当該排除措置に係る審判手続が終了しなければ課徴金納付命令を行うことができなかった。

改正法により、事前手続を経た上で排除措置命令と課徴金納付命令を同時期に命じ得ることとなり、双方の命令に係る審判を併合審理することもできるようになった。

（公正取引委員会における審判手続）

排除措置命令・課徴金納付命令を受けた事業者が当該命令を争う場合、まずは独占禁止法執行の独立専門機関としての公正取引委員会に対し審判開始を請求することとされている。審判手続は公正取引委員会自らが行うこともできるし、審決を除く審判手続を事務総局に置かれる審判官に行わせることもできる（この場合、審判官は審決案を作成し、委員会は事業者から委員会への直接陳述や審決案に対する審査官及び事業者の異議の申し立ても踏まえて、審決を出す）。実務上、審判官による審判手続が行われることが通常であり、審判手続の公正さの確保等のため、審判官の独立性・中立性に配慮する規定が設けられている。⁸

なお、審判官の定員は、平成18年に5名から7名に増員され、このうち現時点で、3名が法曹資格者となっている。

（審決の司法審査）

⁸審判官は事務総局に置かれるが、事務総長の指揮命令の対象とはならない（35条3項）審判官は、自らが審査官として関与した事案の審判を担当してはならない（56条）審判官は、その職務を公正迅速に、かつ、独立して行わなければならない（審判規則第13条）とされている。

公正取引委員会の審決に不服がある者は、審決取消訴訟を東京高裁に提起することができる（８５条１号、審級省略）。また、審決取消訴訟においては、公正取引委員会の認定した事実は、これを立証する実質的な証拠があるときには裁判所を拘束する（８０条、実質的証拠法則）とされている。

（公正取引委員会の調査権限）

公正取引委員会は、違反の疑いがあるとして審査の必要を認めるときは、審査官を指定して必要な調査を行わせることができる。審査官は、事件関係人及び参考人の審尋、帳簿書類その他の物件の提出命令と留置、立入検査などの処分を行うことができる（行政調査権限）。これらの処分に従わない場合には刑事罰の対象となる（間接強制）。

改正法により、手続の適正化・刑事告発の積極化の観点から、犯則調査権限（捜索・差押えなどを強制的に行うことができる権限。裁判官の発する許可状（令状）が必要。）が加えられた。

（１）審判官の在り方について

（委員の意見）

審判手続においては、証拠に基づく事実認定が重要であり、審判官は法曹資格者であることが望ましい。

経済実態や独占禁止法についての知識を持っていることも重要である。

審判官の独立性・中立性の観点からは人事の在り方についても考慮が必要ではないか。

米国の行政法判事（Administrative Law Judge）のような制度の是非についても検討すべきではないか。

（２）審判を経て処分を行う手続を処分後に不服審査としての審判を行う手続としたことについて

（委員の意見）

行政処分前に審判を行う改正前の独占禁止法と比べると、行政処分が出された後で争う審判制度とした改正後の独占禁止法は適正手続の観点から問題があるのではないか。

改正法による手続の見直しは、適正手続の保障と法執行の実効性確保の両者の要請の調和という観点から制度設計されたと理解できるのではないか。事前手続だけでなく、事後の審判手続も含めて総合的に判

断すべきではないか。

事前手続と事後の審判手続は重複する部分が多く、審決までの期間の長期化、公正取引委員会及び被審人の負担の増加につながるおそれがあるのではないか。

事前手続は意見申述・証拠提出の機会を与える簡易な手続であり、事後の審判手続とは重複しないのではないか。改正後の独占禁止法の運用を見る必要がある。

課徴金の不利益性を強めた場合、審判手続にも影響があるのではないか。

(3) 不服審査の在り方について

(委員の意見)

主要国の競争法においては、競争当局が行った処分について自らが審判により不服審査を行う制度は例がないこと、制度に対する不信感がぬぐえないことから、排除措置命令・課徴金納付命令は、審判ではなく、取消訴訟によって争うようにすべきではないか。

公正取引委員会に対する審判請求と裁判所に対する取消訴訟の提起のいずれかを選択できるようにすることも考えられるのではないか。

選択制ではなく、すべて地方裁判所で争うこととするなど、どちらかに割り切るべきではないか。

公正取引委員会という独立行政委員会を設置した趣旨を踏まえると、一次的には専門知識に基づいて委員会が慎重に判断する機会を設けるというのは十分理由がある。

独占禁止法違反行為に占める割合の大きい入札談合事案については、談合の有無といった事実認定が問題となり、専門性がそれほど重要とは言えないのではないか。

(4) 排除措置命令と課徴金納付命令の在り方について

(委員の意見)

課徴金納付命令により違反行為は除去できるはずであり、これに加えて排除措置命令を課す必要はないのではないか。

排除措置命令と課徴金納付命令は事実の認定と法律の適用という点で共通しており、別の手続とする必要はないのではないか。

改正法は、もともと別の手続であった排除措置命令と課徴金納付命令

をできるだけ統合しようとしたものであるが、課徴金納付命令に係る審判では売上額など個別具体的な問題を扱うことから、完全に一緒にすることは難しいのではないかと。まずは、改正後の独占禁止法の運用を見てみる必要があるのではないかと。

(5) 審査・審判と適正手続の保障について

(委員の意見)

審査官による関係人からの事情聴取の際に弁護士を同席させるべきではないかと。

審判において被審人は審判官に審査官に対する文書提出命令を求めることができるが、審査官が立証に使う証拠以外にどのような証拠を持っているのかは被審人には分からないので、証拠開示の観点で問題があるのではないかと。

刑事罰金よりも高額になることもある課徴金を賦課するため適正手続として現在のもので十分と言えるか検討が必要である。

審査・審判手続の多くは公正取引委員会規則で定められており、法制度の問題というよりは、運用・規則の問題である。

4 不公正な取引方法に対する措置の在り方

< 解説 >

不公正な取引方法は、2条9項各号のいずれかに該当する行為であって、公正な競争を阻害するおそれがあるもののうち、公正取引委員会が指定するものとされており、すべての事業者について適用される「一般指定」と、特定の事業分野にだけ適用される「特殊指定」とがある。⁹

不公正な取引方法の禁止規定は、私的独占又は不当な取引制限の禁止(3条)による規制の予防的・補完的な規制であると位置付けられている。

不公正な取引方法に対しては、排除措置命令を課すことができるが、課徴金・刑事罰の対象とはならない(ただし、確定した排除措置命令に違反した場合は刑事罰の対

⁹不公正な取引方法において指定制度がとられている趣旨について、審決(森永商事株式会社に対する件。昭和43年10月11日審判審決)では、「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もたせる必要があり、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の理由で、同法第2条第7項が設けられたものである。」とされている。

象となる)

不公正な取引方法に対する措置の在り方について(課徴金や刑事罰の対象とすることについて)

(委員の意見)

不公正な取引方法についても、欧州等で一般的に導入されている事案の実情に応じて柔軟に運用できる金銭的不利益処分の対象とすることは可能ではないか。

不公正な取引方法に対して、過料のように上限額を設けて、公正取引委員会が自力執行力を持つ金銭的不利益処分を設けることは可能ではないか。

不公正な取引方法は、「公正な競争を阻害するおそれ」という明確でない構成要件となっており、刑事罰や課徴金の対象とすると、憲法で保障された営業の自由を侵害する懸念があるのではないか。

特定の行為が規制されても、他の手段で競争を行うことは可能であり、営業の自由を侵害するとまでは言えないのではないか。

不公正な取引方法の定義が抽象的との意見もあるが、むしろ諸外国に比べると明確なのではないか。

違反行為の具体的な構成要件を行政庁が定めている国は他になく、罪刑法定主義の趣旨から刑事罰や課徴金の対象とすることに問題があると考えられることから、不公正な取引方法については、公正取引委員会の告示による指定ではなく法律で定めるべきである。

法律である程度の定義を定めた上で、委員会の告示で具体的な要件を定めたとしても刑事罰や課徴金の対象とすることに問題が必ずしもあるというわけではない。

何が不公正な取引方法かということは社会経済情勢において変化し得るものであり、公正取引委員会の判断を尊重すべきである。

不公正な取引方法は、公正な競争を阻害する「おそれ」という段階で違反とするものであり、刑事罰や課徴金の対象とすることには無理があるのではないか。確定排除措置命令違反に刑事罰を科すという現在の枠組みが適切なのではないか。

競争の中で中小企業に対する値引き要請など不公正な取引方法が行われるような構造が生じている。不公正な取引方法については、違反かどうかの判断が分かりにくく、ガイドラインの充実を図る必要がある。

消費者保護の観点からは、(不当表示などの)欺瞞的顧客誘引を積極的に取り締まるべきである。

不公正な取引方法にも様々な行為類型があり、刑事罰や課徴金の対象とすべきものとそうでないものを分けて議論する必要があるのではないか。

これまでに法的措置がとられたことがないような行為類型については、課徴金や刑事罰の対象とするかどうかの検討の前に、規制の在り方について検討する必要があるのではないか。

5 その他

(1) 公共調達における入札談合問題について

(委員の意見)

独占禁止法の実効性を確保するためには、独占禁止法の抑止力の確保だけでなく、独占禁止法違反行為として摘発される事案の多くが公共調達における入札談合事案である中で、改善すべき課題として公共調達における構造的な問題(調達制度、発注者の在り方等)の存在を認識する必要がある。

公共調達における入札談合の構造的な問題点の改善は必要であるが、改正後の独占禁止法により、入札談合の摘発が進み、入札制度の改革に向けた取組が行われているところでもあるので、当面は状況を注視していくことが適当である。

(2) 公正取引委員会が行う警告、注意について

<解説>

公正取引委員会は、法的措置をとるに足る証拠が得られなかったが、違反の疑いがある場合に、是正措置をとるよう指導を行うことがある(警告)。公正取引委員会は警告を行ったことを公表している。¹⁰

また、違反行為の存在を疑うに足る証拠が得られなかったが、違反につながるおそれのある行為がみられる場合、未然防止を図る観点から「注意」を行うことがある。

(委員の意見)

法律に明文の根拠規定がないにもかかわらず警告をし、そのことを公

¹⁰ 主要国(アメリカ、イギリス、フランス、ドイツ、EU)の競争当局においては、「警告」のような行政指導の公表を行った事例は見当たらない。

表することは問題なのではないか。

行政指導である警告については、争う手段がないという問題もある。

違反行為の防止の観点から警告・注意も有効である。

警告・注意については、事前相談への対応を含めた行政指導一般の問題として検討すべきである。行政指導を含めた抑止力の在り方として、一般論としては、警告・注意を維持すべきである。