

## 独占禁止法基本問題懇談会（第29回）議事概要

平成19年4月17日

- 1 日時 平成19年4月10日（火）13：30～16：30
  - 2 場所 中央合同庁舎第4号館 2階 共用第3特別会議室
  - 3 出席者
    - 座長 塩野 宏 東京大学名誉教授
    - 座長代理 金子 晃 慶応義塾大学名誉教授
    - 委員 石井 卓爾 三和電気工業株式会社代表取締役社長
    - 宇賀 克也 東京大学大学院法学政治学研究科教授
    - 榎野 信治 読売新聞東京本社論説委員
    - 神田 敏子 全国消費者団体連絡会事務局長
    - 小林 いずみ メリルリンチ日本証券株式会社代表取締役社長
    - 佐野 真理子 主婦連合会事務局長
    - 西田 典之 東京大学大学院法学政治学研究科教授
    - 根岸 哲 甲南大学法科大学院教授
    - 浜田 道代 名古屋大学大学院法学研究科教授
    - 日野 正晴 駿河台大学法科大学院研究科長
    - 増井 和男 慶應義塾大学大学院法務研究科客員教授
    - 松井 彰彦 東京大学大学院経済学研究科教授
    - 村上 政博 一橋大学大学院国際企業戦略研究科教授
    - 村田 恒子 松下電器産業株式会社理事 松下ホームアプライ  
アンス社法務グループマネージャー
    - 諸石 光熙 住友化学株式会社特別顧問
    - 山本 孝宏 弁護士
- （専門調査員） 今井 法政大学教授、中川 神戸大学教授
- （その他） 公正取引委員会 松山 経済取引局長
- （事務局） 内閣府大臣官房 独占禁止法基本問題検討室 土肥原 室長、別府  
次長、東出 参事官

#### 4 議事次第

- (1) 開会
- (2) その他の論点について
- (3) 併科方式の下での違反金の在り方について
- (4) 閉会

#### 5 その他の論点について

その他の論点について、資料1に基づき討議を行った。出された意見は概ね以下のとおり。

- (1)「1 独占禁止政策（競争政策）と消費者政策の関係について」
  - ・ 独占禁止政策と消費者政策の関係については、本懇談会の報告書の段階では、その他の論点という位置づけではなく、基本的な考え方として記述されるべきではないか。
- (2)「2 独占禁止法違反行為に係る民事訴訟制度の在り方について」
  - ・ 不公正な取引方法、私的独占、不当な取引制限が一体となって競争ルールが形成されており、また、競争の実質的制限と公正競争阻害性との区別も困難であるので、差止請求権の対象となる独占禁止法違反行為を私的独占や不当な取引制限にも拡大すべき、損害が生じている以上差止めが命令されるべきであり、特許法や不正競争防止法と同様、「著しい損害」が必要とされる現行の要件から「著しい」が削除されるべき、不当廉売事案での活用が想定でき、知的財産権法で認められている文書提出命令の特則を認めるべき。
  - ・ 差止請求権の対象となる行為類型を拡大しない理由として、提訴件数が少ないことが挙げられているが、理由にはならないのではないか。
  - ・ 事業者の営業の自由を尊重すべきであり、差止めのような事前の救済を認めることについては、慎重であるべきである。差止めを広く認めることは、事業活動の活力を削ぐとともに、独占禁止法の目的規定にそったものとも言えないのではないか。
  - ・ 訴訟に勝ったとしても訴訟費用の負担が事業者に生じることから、濫訴に対する歯止めが必要なのではないか。
  - ・ 濫訴という状況ではなく、むしろ民事訴訟があまり提起されていないこと

が問題なのではないか。

- ・ 差止めについては、行政事件訴訟法でも「重大な損害を生じるおそれがある場合」に限定されており、また、判例法上も厳格な要件で認められてきた経緯がある。法体系全体を見渡したうえで、立法にあたって慎重な検討が必要ではないか。
- (3)「3 独占禁止法違反行為に基づく契約の被害者側からの解約権について」
- ・ 解約権に関して、独占禁止法においてのみ特別の手当てを行うべきといえるかという問題があるとされているが、特定商取引法の平成16年改正で取消権が認められていることを参考にすべきである。
- (4)「4 違反金(課徴金)債権に対する被害者の損害賠償債権の優先について」
- ・ 消費者が損害賠償を得られないという状況が実態として生じているわけではないのでさらに検討を要すべき事項とすべきという意見は説得力があるが、課徴金は、従来、不当利得の剥奪としての性格が強調されてきたこともあり、損害賠償債権よりも課徴金債権が優先されることが確定されてしまうようなことになることは疑問である。
- (5)「6 排除措置命令の手續と違反金(課徴金)納付命令の手續の一体化」
- ・ 両命令の手續を一体化しない理由として、被審人が望まない場合がある、現状でも運用で一体化できるものは一体化している旨の記述がある。しかし、一体化による効率性の向上は国民全体の利益の観点から必要なのであり被審人が望まないことは両手續を一体化しない理由にはならない。また、制度は簡素化して運用を柔軟にすることが本来の姿であって、現状の運用により両手續の一体化が可能な範囲で実現されているからといって、制度として両手續を一体化しなくてよいということにはならない。
- (6)「7 排除措置命令の内容について」
- ・ 一般的なルールだけでなく具体例に触れるべきではないか。
- (7)「8 違反金(課徴金)の算定における消費税の取扱い」
- ・ 消費税は、事業者にとっての利得ではなく、事後、国へ納付するために仮に受け取っているに過ぎない点に言及してはどうか。
- (8)「9 公正取引委員会が行う警告公表について」
- ・ 弁護士法23条の2に基づく弁護士会による私人の前科犯罪歴の照会に対

し回答を行った地方公共団体が、当該私人に対する損害賠償を命じられた事案がある。すでに確定している前科犯罪歴を開示したことに基づき損害賠償が命じられたこの事案は、違反行為の疑いの段階での警告の公表の扱いを検討するにあたり参考になるのではないか。

- ・ ひとたび警告が行われれば、事業者が被る不利益は大きいという点も踏まえ検討すべきである。
- ・ 警告の公表がもたらす影響に鑑み、事前の意見聴取の機会が設けられるべきである。

#### (9)「10 法人事業者の代表者等に対する措置」

- ・ 法人事業者の代表者等に対する措置は、導入するとしても行政措置とすべきではないか。また、こうした制度を導入しないということであれば、我が国では法人事業者の代表者等は不祥事が起こった場合自発的に辞任するケースが多いのでその推移をみるべきではないかという理由となるのではないか。

#### (10)「11 公共調達の内訳について」

- ・ 予算制度や指名停止についても言及すべきではないか。

### 6 併科方式の下での違反金の在り方について

併科方式の下での違反金の在り方について、ワーキング・グループで整理した結果が資料2の通り報告され、討議を行った。出された意見は概ね以下の通り。

#### (1)「1 刑事罰との関係」

- ・ 違反行為の悪質性の評価は刑事罰で行うと整理されているように見えるが、実際に刑事罰が科されるケースが少ないことを踏まえると、そのように割り切ることは適当ではないのではないか。
- ・ 刑事罰と違反金(課徴金)のそれぞれの役割について、刑事罰についてはそれにより犯罪であることを明確化し、違反金(課徴金)については金銭上の不利益を課すとしているが、犯罪であることを明確化することも、違反金(課徴金)を課すということも、ともに制裁ということにつながっていくと考えられ、うまく役割を書き分けられていないのではないか。
- ・ 刑事罰については、犯罪という烙印を押すことで(スティグマ効果)過去の行為に対する道義的非難を行うことに特徴があり、それを意識した記述とな

っているのではないか。

- ・ 刑事罰の本質は、主文の科刑そのものにあるのであって、犯罪という烙印を押すというところにあるということではないのではないか。
- ・ 刑事罰のみがスティグマ効果を持つということではなく、違反金(課徴金)にもスティグマ効果はあるのではないか。
- ・ 刑事罰と違反金(課徴金)については、併科方式が疑う余地がなく正しいというコンセンサスがあるわけではなく、そのような誤解が生じないようにすべきである。
- ・ ワーキング・グループの報告は、併科方式を前提とした場合の違反金(課徴金)の制度を検討するという要請に応えたものである。

#### (2)「2 違反金の基礎額の算定方法」

- ・ 現行課徴金の「(擬制による)不当利得相当額(を超える)」は一つの方法にすぎないとの記述について、不当利得相当額が、唯一絶対でないということなら理解できるが、基礎額の算定の一要素にすぎないということではないのではないか。

#### (3)「3 違反金の水準等」

- ・ 違反金の水準は依然として低いといわざるを得ないというが、違反事業者に対するペナルティとしては、違反金(課徴金)に加え、違約金、指名停止等もあり、全体として判断すべきではないか。
- ・ 単純に違反金の水準を国際比較すると日本は低いと言わざるを得ないということであろう。
- ・ 我が国の違反金(課徴金)が低いと言わざるを得ないという点については、コンセンサスがないのではないか。諸外国と比較するにあたり、刑事罰と行政処分についての併科方式か一本化方式かの違い、違反金(課徴金)についての上限主義かと定率主義かの違いにも留意する必要がある。
- ・ 支払能力を考慮すれば、特に中小企業にとって現在の違反金(課徴金)の水準は十分である。
- ・ 諸外国との比較に関し、実際のケースにおいて比較すれば、日本の方が低いということがある程度わかるのではないか。例えば、上限主義というが、EUでは、関連商品等売上高の30%とされ、ハードコア・カルテルについては、別途上乘せしている。
- ・ 論点整理に対して寄せられた意見では、違反金(課徴金)の水準はなお低く、

引き上げるべきというものが多かったのではないか。

- ・ 入札改革を行い談合問題に取り組んだ地方公共団体では、落札率は97%から78%に下がったというデータがある。この数字を踏まえれば、20%程度の不当利得があると考えてよいのではないか。
- ・ 抑止力強化の手段としては、違反金(課徴金)の水準の引き上げも考えられるが、課徴金減免制度の導入、犯則調査権限の導入、摘発率の引き上げといった方法もある。現在の仕組みで十分かどうかについては、さらに検証が必要ではないか。
- ・ 違反金(課徴金)の水準の問題もあるが、官のコスト感覚のなさ、官製談合、入札の在り方といった公共調達における構造問題を解決することが、違反行為抑止にはつながるのではないか。
- ・ 繰り返し違反行為を行う事業者がいることを踏まえれば、違反行為をする動機付けを失わせるには、違反金(課徴金)の水準は不十分なのではないか。
- ・ 違反金(課徴金)の水準は、適法な事業を行っている事業者には関係がないのであり、高ければ高いほど違反抑止の効果があり、高くすることに問題はないのではないか。

#### (4)「4 考慮要素(加減算要素)」

- ・ コンプライアンス体制の構築は、会社法や金融商品取引法で要請されており、違反金(課徴金)の減算要素ではなく、構築しなかったことを、むしろ加算要素とすべきではないか。
- ・ コンプライアンス体制の構築を違反金(課徴金)の減算要素としないこと理由については、コンプライアンス体制は独占禁止法以外の法律において当然構築すべきものとされているのだから公的にインセンティブを与えてまで推奨すべきものではないという捉え方をすべきなのではないか。
- ・ コンプライアンス体制の充実の流れは、一般的には、米国の量刑ガイドラインという違反していない事業者には関係のないものが発端となっている。したがって、コンプライアンス体制を構築すれば違反行為がゼロになるということではなく、違反行為が起こる可能性が低くなるだけということを前提とすべきである。加減算の要素とすることについて、制度として設計しにくいということは理解できるが、考慮する必要がないとまで言うのは疑問である。
- ・ 調査協力については、当局の主張に逆らわないことが調査協力であると誤

解される可能性に留意すべきである。

- ・ 被害者に対して率先して損害賠償を行った場合には、違反金(課徴金)算定にあたって考慮するようにしてはどうか。

(5) その他

- ・ 最終的な報告書を取りまとめるにあたっては、両論が相当数ずつあって全体の意見が一致しないものについては、報告書としての歯切れは悪くならないとしても、両論のまま整理すべきである。

7 今後の予定

次回会合は、4月24日に行う。

(文責： 内閣府大臣官房独占禁止法基本問題検討室)