

違反金の対象とすべき行為類型について

懇談会において、新たに違反金の対象とすべき行為類型について、

- (1) 私的独占（排除型）については、違反金の対象とすることを前提とした場合の算定方法等について、要件の明確性に配慮しつつ、検討する、
 - (2) 不公正な取引方法については、違反金の対象とすることが適当かどうか、対象とする場合にもそれを実現するためにはどのような問題があるかについて考え方を整理する、
- とされたところである。

本資料は、これを受けて、ワーキング・グループで行われた作業結果を取りまとめたものである。

1 私的独占（排除型）

(1) 違反金賦課の対象

違反金の賦課の対象については、違反金賦課による抑止の必要性、要件の明確化等を踏まえて検討する必要がある。

ア 手段等により限定する考え方

私的独占（排除型）は、その手段として、不当廉売、差別取扱いといった不公正な取引方法の行為類型を用いることがあるが、違反金賦課による抑止が必要なものとして、不公正な取引方法を手段とするものに限定することが適当との考え方もあり得る。不公正な取引方法の行為要件は明確であるので、こうした行為を手段とする私的独占（排除型）に限定して違反金賦課の対象とすれば、法執行の予測可能性を損なうことはないともいえる。¹

イ 限定は不要という考え方

これに対して、どのような手段を用いて私的独占（排除型）に至ったかによって違反金の賦課の有無を区別するのは理由がない、現行法でも私的独占（排除型）として排除措置命令を受けるものであり、要件は明確であるという考え方もある。また、抑止の必要性に応じた違反金納付命令の運用が必要である場合でも、手段による限定ではなく裁量的賦課（後記ウ。公正取引委員会が違反金を賦課するかどうかの裁量を持つ）とすればよいという考え方もある。

ウ 違反金の裁量的賦課

違反金納付命令について、これを義務的なものとするか、公正取引委員会に納付命令発動に際しての裁量の余地を認めるかどうかの問題がある。違反金の算定方法、水準の定め方、執行上の理由等との関係から一定の裁量を認めるべきである（あるいは考慮要素を付加する）という考え方もある。

他方、現行課徴金の対象となる不当な取引制限・私的独占（支配型）については義務的賦課としているところ、新たに裁量的賦課を導入すれば、違反金制度に義務

¹ 現行課徴金の対象となっている不当な取引制限及び私的独占（支配型）については、賦課の対象が「対価に係るもの」等に法律上限定されている。

的賦課と裁量的賦課を並存することになるが、合理的な説明が可能かどうかという問題がある（以下の「及び」において検討を要する。）。

これらを整理すると、私的独占（排除型）に対する違反金賦課については以下の4案が考えられる。

手段として不公正な取引方法の行為要件に該当するものを用いる場合に限定するなど、法令上何らかの限定を設け、その上で一定の場合には違反金を賦課する（公正取引委員会が違反金を賦課するかどうかの裁量を持つ。）。

手段として不公正な取引方法の行為要件に該当するものを用いる場合に限定するなど、法令上何らかの限定を設け、このような場合には必ず違反金を賦課する。

私的独占（排除型）はすべて違反金賦課の対象となり得るものとする（公正取引委員会が違反金を賦課するかどうかの裁量を持ち、一定の場合には違反金を賦課する。）。

私的独占（排除型）はすべて違反金賦課の対象とする。

（2）算定方法

私的独占（排除型）に対する違反金（基礎額）の算定方法については、以下の考え方があり、過去の違反事件の実態などを精査して判断すべきものと考えられる。

ア 現行課徴金の対象となる不当な取引制限、私的独占（支配型）と同じ算定率

私的独占（排除型）は、不当な取引制限、私的独占（支配型）と同様に、「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」行為であることから、「違反行為をする動機付けを失わせる」ための適切な違反金の水準が、現行の算定率の水準と大きく変わらないのであれば、あえて別の算定方法とする必要はない、という考え方がある。

イ 現行の算定率とは別の算定率を設ける

私的独占（排除型）については、不当な取引制限、私的独占（支配型）と異なり、それにより得られる不当な利得が少ない（又は多い）等の実態がある場合には、「違反行為をする動機付けを失わせる」ための適切な違反金の水準として、現行の算定率の水準では適当でないことも考えられ、その場合には、別途の算定率を設けることもあり得る。

その場合、過去の事案における違反行為による利益率の変化、市場占有率の変化等を基に不当利得相当額を推計する方法により、算定率を定めることが考えられる（算定率の設定根拠は不当利得相当額である必要は必ずしもなく、他に適切な指標があればそちらを採用することも可能である。）。

2 不公正な取引方法

（1）不公正な取引方法を違反金の対象とすることの適否について

この点については、消極的見解と積極的見解がある。それぞれの見解のポイントは以下のとおり。仮に違反金の対象として取り上げることが考えられる場合でも、なお、考慮すべき点を付記してある。

ア 違反金の対象とすることは不適當

「公正な競争を阻害するおそれ」を要件とする予防的な規制である不公正な取

引方法を違反金の対象とすることは不適當

必ずしも、排除措置命令と命令違反に対する罰則で抑止力に支障を来しているという事実もないのではないか

- イ 違反金の対象とできない訳ではない（必要な行為類型は違反金の対象とすべき）
「公正な競争を阻害するおそれ」であっても、実際に弊害は生じている場合を念頭に置いて考えればよい
要件は明確であり、違反金の対象とすることが通常の事業活動に対して過度の萎縮効果をもたらすものではない

- (2) 不公正な取引方法を違反金の対象とする場合に具体的に検討の対象となる行為類型
下記の2類型を除いては、具体的に違反金の対象とすべき事実があるとは考えにくく、また、私的独占（支配型）が改正法で違反金の対象とされたこと、更に私的独占（排除型）が違反金の対象となれば、不当廉売、差別取扱い等、不公正な取引方法の多くの行為類型に対する抑止効果が期待できるものと考えられる。

ア ぎまんの顧客誘引（不当表示）

ぎまんの顧客誘引は、消費者が直接的に被害者になることが多いと考えられるが、こうしたことが、他の不公正な取引方法の行為類型とは別に違反金を賦課すべきとの理由になるのではないか。

また、違反行為の結果として事業者の手元に「やり得」が残ることが明らかであり、金銭的不利益を課すことで一定の抑止を図ることに意味があるといえるのではないか。

一方、これまでに法的措置がなく、主として景品表示法の法執行により対応してきているという実態があるところ、ぎまんの顧客誘引を違反金の対象とする必要性があるといえるかという問題がある。この点については、景品表示法上の不当表示を違反金の対象とするという対応が考えられるが、現行の景品表示法は独占禁止法（ぎまんの顧客誘引等）の特別法として制定されており、このままでは違反金の対象とすることが法制上困難という問題点がある。

イ 優越的地位の濫用

優越的地位の濫用は、不当な従業員派遣要請や協賛金の提供要請などの「経済上の利益を提供させること」などにより、違反行為の結果として事業者の手元に「やり得」が残ることが明らかな場合があるところ、金銭的不利益を課すことが抑止のために有効であるのではないか。

一方、下請法の原状回復措置を参考にして、優越的地位の濫用についても排除措置命令で被害者に対して直接当該経済上の利益を返還させることも考えられるのではないか（法20条の「当該行為を排除するために必要な措置」として命じることが適当かどうかという点について検討を要する。）。

(3) 違反金の算定・賦課について

不公正な取引方法を違反金の対象とする場合には、合理的な算定方法を定める必要がある。例えば、ぎまんの顧客誘引について、過去の事案のデータから、ぎまんの誘引行為で増加した売上高や利益を推計できるのであれば、これを基に、違反抑止のために適切な算定率（関連商品売上高に乗じるもの）を定めることが考えられる。

不公正な取引方法の行為類型については、正当な競争行為と違法行為の判別が難しいことが多く、違反行為に対して違反金を義務的に賦課することとする場合、事業者

が過度に反応して事業活動が萎縮する懸念がある。そこで、違反金の対象とする場合には、公正取引委員会が違反金を賦課する（賦課しない）裁量を持つ制度とすることが考えられる。