

## 独占禁止法審査手続についての懇談会（第12回）議事録

1 日時 平成26年10月31日（金）10：00～12：30

2 場所 中央合同庁舎第4号館12階共用1214特別会議室

3 出席者

（懇談会委員）

座長	宇賀 克也	東京大学大学院法学政治学研究科教授
座長代理	舟田 正之	立教大学名誉教授
委員	青柳 馨	日本大学大学院法務研究科教授
	今井 猛嘉	法政大学大学院法務研究科教授
	及川 勝	全国中小企業団体中央会政策推進部長
	大沢 陽一郎	株式会社読売新聞東京本社論説委員
	川出 敏裕	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	川島 千裕	日本労働組合総連合会総合政策局長
	河野 康子	全国消費者団体連絡会事務局長
	榊原 美紀	日本経済団体連合会経済法規委員会競争法部会委員 弁護士
	泉水 文雄	神戸大学大学院法学研究科教授
	中川 丈久	神戸大学大学院法学研究科教授
	三村 優美子	青山学院大学経営学部教授
	村上 政博	成蹊大学大学院法務研究科教授
	矢吹 公敏	弁護士

（その他）

公正取引委員会 松尾経済取引局長、山口審査局企画室長、小室審査局審査企画官

（事務局）

内閣府 井上内閣府審議官、独占禁止法審査手続検討室 井内室長、品川参事官等

4 会議次第

（1）開会

（2）論点に関する検討（自由討議）

（3）閉会

## 5 議事録

○宇賀座長 それでは、定刻でございますので、ただいまより第12回「独占禁止法審査手続についての懇談会」を開催させていただきます。

委員の皆様方には、御多忙のところお集まりいただきましてありがとうございます。

また、有村大臣は、本日は所用のため御欠席でございます。

議題に入る前に、前回の第11回の懇談会で宿題となっております事項について、取り上げたいと存じます。

榊原委員と村上委員から公正取引委員会に対して質問がございました、秘匿特権に係る実務上の問題点、行政調査手続に関する異議申立て等の現状について、公正取引委員会から回答させていただきます。

続いて、村上委員から、欧州の和解・確約制度の概要、運用実態、評価等について御質問がありましたところ、これにつきましては事務局で資料を用意していただいておりますので、事務局から簡潔に説明させていただきます。

それでは、早速、公正取引委員会から簡潔に説明をお願いいたします。

○松尾公正取引委員会経済取引局長 それでは、御説明させていただきます。

前回会合におきまして、榊原委員と村上委員から御質問がありました事項について回答させていただきます。

榊原委員からの御質問でございますが、前回会合において示された秘匿特権に該当するか否かの判断手続について、審査官が秘匿特権の対象外である、又は実態解明に必要不可欠であると判断した文書は、事業者が秘匿特権の対象である、かつ、実態解明に必要不可欠でないと考えていたといたしましても、審査官が封印して一旦持ち帰ってよいという仕組みであるから、現場で持ち帰ってよいのかの判断に迷うことはないのではないかという御趣旨の質問であったと理解しております。

持ち帰った資料について、秘匿特権の該当性又は立証に必要不可欠か否かを調査官が判断し、その結果に事業者が不服であっても、公正取引委員会が秘匿特権の対象外である、又は実態解明に必要不可欠であると判断した文書は、審査官が調査活動に使用してよいという仕組みであるから、持ち帰った後に調査に使用してよいのかの判断に迷うこともないのではないかという御趣旨の発言もあったかと思っておりますので、その点も含めて回答させていただきます。

当委員会といたしましては、御提案いただいた判断方法では大きく3つの問題が生じると考えております。

1つ目の問題でございますが、榊原委員の御提案は、秘匿特権対象文書に該当するか否かや実態解明に必要不可欠かどうかの判断は公正取引委員会内部で完結するため、持って帰ってよい、証拠として使用してよいといった判断において問題が生じることはないのではないかということでございますが、本案の取消訴訟で秘匿特権について争われること、後ほど申し上げますとおり、提出命令の取消訴訟が提起されることなどを踏まえすと、

最終的には裁判所が判断することもあり得ますので、当委員会といたしましては裁判所で判断されることを念頭に調査を進めるといことが大前提ということになります。

そのため審査官が立入検査の場で判断に迷ったら持って帰ってよい、調査官が提出されてきた文書を見て証拠として使用してよいと安易に判断することはできず、秘匿特権の該当性や実態解明に必要不可欠か否かについて、裁判においても耐え得る証明の可否を慎重に検討する必要がある。そのため、審査官が判断できるから迷わないということは決してございません。

実際にそのような証明が可能かどうかという点が2つ目の問題でございます。

この懇談会でも、秘匿特権の対象となる文書の範囲、弁護士・依頼者の範囲などについて議論があったところでございますが、そのような点が明確でない状況では、審査官が立入検査の場で秘匿特権の対象を判断することは困難でございます。

榊原委員の御提案では、秘匿特権対象文書であっても、実態解明に必要不可欠であれば提出を命じることができることとなっております。この実態解明に必要不可欠とはどのような場合なのかという点について、前回会合で提出されました資料におきましては、事業者の故意が立証に必要な場合、関係者が死亡・退職していた場合と例示されておりますが、このような場合のみ提出を命じられるといたしましても、実態解明への支障を回避できるとは考えられません。

そこまで限定的な意味合いではないとしても、立入検査が開始された段階は、正に証拠収集を開始したばかりの段階であり、当該文書のほかにどのような証拠が得られるかも分からない段階で当該文書が実態解明に必要不可欠かどうかを判断することは不可能でございます。

この点は審査官が対象文書のリストしか見られない場合のみならず、全ての文書を検査可能な仕組みとするとしても同様でございます。

仮に審査官が必要不可欠だと判断できる場合でも、そのタイミングは証拠が出そろった調査の最終盤になることが想定され、その段階までは証拠が使用できないといった支障は、いずれにせよ生じることとなります。

事件の担当ではない調査官が実態解明に必要不可欠な証拠であるかどうかを判断することは、審査官以上に困難なのではないかと考えられます。

最後の点となりますが、榊原委員の御提案では、審査官が封印して持ち帰り、調査官が判断することとなった場合に、事業者が調査官の判断に不服があるとしても、調査官の決定に従い審査官が調査活動に当該文書を用いることを黙認し、本案の取消訴訟までその問題を争わないという前提となっております。

しかしながら提出命令等について取消訴訟を提起することができるのであれば、事業者としては、排除措置命令等を待つことなく提出命令の取消訴訟を直ちに提起し、当該証拠を調査に使用させないように行動することは十分考えられ、少なくとも事業者が提出命令の取消訴訟の提起をしないという根拠はございません。

提出命令等の処分に対し、本案とは別に取消訴訟を提起できるか否かについては議論があると思われませんが、秘匿特権対象文書が審査官に開示されない、又は調査において使用されないことについて、本案の命令の取消しによっては回復されない利益があるとすれば、提出命令等の処分について、それ自体を訴訟で争えないという制度は事業者の争う権利を奪うこととなるため、法的手当てをすることを含めて考えたとしても困難ではないかと考えられます。

御提案の内容は、提出が命じられた場合には必ず事業者が命令に従うことが前提となっておりますが、公正取引委員会の調査権限は間接強制である以上、事業者が秘匿特権の対象であると主張する文書については、物理的に提出を拒否するということはあり得るところでございます。

それに対し公取委としては、それを秘匿特権の対象外と主張する場合には、提出命令違反として罰則を適用することを求め、告発を行うことが考えられますが、その場合には事業者が罰則の適用の是非を刑事訴訟で争う中で秘匿特権の該当性が争われることとなります。

すなわち、本案まで訴訟で争われることなく証拠として使用できるという想定は、現実的ではなく、提出命令を拒否されるか、封印しての提出に応じたとしても、提出命令の不当性を争う訴訟を調査段階から提起される可能性は十分に考えられ、その場合には少なくとも裁判所の判断が出るまでは当該証拠を使用することができなくなり、実態解明に支障が生じることとなります。

以上を踏まえますと、当委員会といたしましては、御提案をいただきました秘匿特権の該当性等の判断方法では実態解明への支障を避けられるものとはならないと考えております。

なお、該当性等の判断方法も重要な論点ではございますが、それ以前の問題といたしまして、秘匿特権の範囲が明確ではなく、調査に必要な事実が広範に秘匿特権の対象とされれば、そのこと自体により実態解明に支障が生じるところでございます。

対象となる文書の範囲、弁護士・依頼者の範囲等が明確でない状況では、弁護士や事業者の方が秘匿特権の範囲を最大限に広く解釈して秘匿特権を主張してくることが想定され、そのような主張がなされた文書について、証拠能力が最終的に訴訟で否定される可能性があるということについても申し上げておきたいと思えます。

榑原委員からの御質問に対する回答は以上でございます。

続きまして、村上委員からの質問について回答させていただきます。

供述聴取について、休憩時間が確保されているのか、また、休憩時間中に会社や弁護士と電話で相談等を行うことは可能なのかとの御質問がございました。

この点につきましては、これまでも申し上げてきておりますとおり、供述聴取に当たっては、聴取の状況や供述人の都合等を勘案して適時適切に休憩時間を確保しており、休憩時間中の行動については原則として制限しておりませんので、供述人が会社や弁護士に相

談することは可能ということになっております。

続いて、現行の審査規則第22条に基づく異議申立制度の運用状況について御質問がございました。

この点につきましては、審査官の処分に対する異議申立てはこれまでに5件行われており、直近のものは平成15年に行われております。

申立てに対する委員会の決定は、法的措置と共に一括して行われるのではなく、申立ての都度、個別に行われているところでございます。

EUの調査のように報告命令を活用して実態解明を行えばよいのではないか、報告命令を活用しない理由は何かとの御質問がございました。

この点につきましては、これまで申し上げてきたとおり、現行の制度では調査協力へのインセンティブ、非協力へのディスインセンティブが不十分である状況にあり、違反被疑行為の核心についての事実につき報告命令を出したといたしましても、企業がこれに真摯に違反被疑行為を報告してくるということは期待できないと考えておるところでございます。

一方で周辺事実が客観的・外形的にも比較的明らかな事実については、現在でも報告命令で求めているところでございます。

続いて、裁量型課徴金制度の導入について、公正取引委員会は積極的なのか、消極的なのか、また、和解制度・確約制度に対する評価について御質問がございました。

この点につきましては、当委員会といたしましては、第5回会合でも申し上げたとおり、常に権限を行使して調査を行うのではなく、違反被疑事業者と協調的に事件処理を進めることも重要であると考えているところでございまして、裁量型課徴金制度は事業者が当局の調査に協力するインセンティブを付与するものであり、当局と事業者が協調的に事件処理を行う領域を拡大するものでありますので、手続保障の観点からも望ましいものであると考えております。

具体的には、当委員会としてはEUのような裁量型課徴金制度を導入して調査協力へのインセンティブを欧米並みに高め、協調的な事件処理の実現が期待できるようにすることを目指すべきだと考えてございます。

一方で、課徴金につきまして、行政が裁量的にその額を決定するような法制度はこれまで存在しておりませんし、また、行政にそのような裁量を与えることは許容されないとする意見などもございますので、実際に導入するには非常に高いハードルがあると考えておるところでございます。

村上委員がこれまで提案されているような、カルテルに対しては上限を現行と同じ20%とし、課徴金額の算定方法を原則として現行のままとするといった案につきましては、EUの裁量型制裁金のような制度と比べましても、裁量性を導入すること自体へのハードルの高さは基本的には変わらないものと思われまます。

その一方で、調査協力へのインセンティブ、非協力へのディスインセンティブを大きく

高めることにはならないのではないかと考えておるところでございます。

EUの和解制度・確約制度の事実関係につきましては、後ほど事務局から概要の説明があるかと存じますが、和解制度・確約制度は直接的に実態解明に資する制度ではございませんが、当委員会といたしましては、事件の最終局面で協調的に事件を終結させる仕組みを取り入れることで、調査のプロセス全体における当委員会の審査官側と企業側の対立的な構造もおのずと変わってくるものが期待できるものと認識しており、望ましい制度であると考えているところでございます。

以上でございます。

○宇賀座長 ありがとうございます。

それでは、続きまして、事務局から簡潔に説明をお願いしたいと存じます。

○品川独占禁止法審査手続検討室参事官 それでは、お手元の資料1に基づきまして、EUの和解手続・確約手続につきまして簡単に御説明をさせていただきます。

1 ページおめぐりいただきまして、EUの和解手続でございます。

今「和解手続」と日本語で呼んでおりますが、EUでは「セトルメント (settlement)」と呼ばれているものでございます。

この対象になる違反行為というのはカルテル事件でございます。このカルテル事件につきまして違反事実等について事業者の同意が得られた場合に、簡略化された手続で処分を行うというものでございます。

基本的な流れは下のフローチャートに書いてあるとおりでございまして、調査が始まった後で、欧州委員会のほうでこれは和解手続に適した事案であると判断した場合には、この話に乗りますかということで事業者意思の確認をして、乗りたいですということであれば、そこで協議が行われます。協議の後で協議を踏まえて事業者から提案がなされる。その提案を反映した内容で当局が処分案の送付を行ってそれを確認すると、簡略化された手続で処分が行われるというものでございます。

効果といたしましては、3のところに書いてございますが、制裁金が10%減額されるというものがございます。かつ、手続が適用されますと処分前手続が簡略化されますのと、あと、最終的な決定文が出るわけでございますが、その記載が簡略化されるというところがございます。

メリットといたしましては、お互い簡略化された手続をやりますので、効率化によりリソースが節約できるという点が一つございます。

もう一つは、先ほど申し上げました制裁金が10%減額になるという話。

決定文の記載が簡略化されるということとの関係でございますが、民事訴訟へのリスクが軽減されるということも事業者にとってはメリットのようでございます。

2010年以降、制度が適用されているわけでございますが、5のところにございますように2010年から本年9月までの間にカルテル事件は25件処理されておりますが、そのうち14件で和解が適用されているという状況でございます。

1 ページおめくりいただきまして、欧州委員会自身がこの制度に対してどういう評価をしているかということでございますけれども、基本的には双方にとってリソースの節減になるということと、事業者にとっては10%の制裁金の減額に加えて手続が迅速化できるので、事業者側の評判の低下を最小限に抑えることができるということで、お互いにメリットがあるという評価をしておるようでございます。

確約手続でございますけれども、これについては「コミットメント (commitment)」と呼ばれているものでございます。

これは事業者の側から競争上の懸念を解消する措置というものを自主的に申し出て、この内容について欧州委員会が合意をした場合には、約束した措置の実施を法的に義務づける行政処分をするまでの手続のことを言っております。

この対象となる事件は、先ほどの和解についてはカルテル事件だと申し上げましたけれども、確約のほうはカルテル以外のものが対象になるということでございます。ですので、典型的には単独行為のようなものが想定されているということのようでございます。

手続につきましては、まず事業者の側から確約手続を適用してほしいという申出がございますと協議が行われます。その確約、つまりこういう改善措置を採りますというものが事業者の側から出てきまして、それについてパブリックコメントを行った上で、当局のほうでクリアができれば確約が決定するというものでございます。

効果といたしましては、これは和解手続とは違うところでございますが、まず、違反行為が存在したかどうかということについては認定をしないということでございます。和解手続は違反行為の認定をいたしますし、制裁金も取るわけでございますが、確約に関しては違反行為の認定はしないということですし、制裁金も取らないということでございます。ただ、事業者の側が約束した措置を実施しない場合には、制裁金又は履行強制金がかかるということでございます。

お互いのメリットということでございますが、事業者にとっても欧州委員会にとってもリソースの節約になるということがございますし、事業者の側からすれば、違反行為が認定されないということが大きいようでございます。

運用状況としては、これまで確約手続の対象となり得る事件が56件あったようございますが、そのうち35件がコミットメント (commitment) で処理されているということでございます。

評価といたしましては、これは和解と同じようなことでございますが、お互いにメリットがあるので、非常に効果的に競争上の問題を解消できるツールであるという評価を受けているようでございます。

御説明は以上でございます。

○宇賀座長 ありがとうございます。

ただいま御説明がありました点につきましては、これからの個別の論点の整理に関する議論とも関連いたしますので、御意見等ございましたら個別の論点の議論の中でお願いし

たいと存じます。

それでは議題に入ります。本日は、これまで議論してまいりました様々な論点のうち、これまで整理ができていない論点について議論の整理を行いたいと存じます。

本懇談会では第7から第11回にかけまして自由討議を行い、大きくは立入検査に関連する論点、弁護士・依頼者間秘匿特権に関連する論点、供述聴取に関連する論点、この3つに分けて議論してまいりました。

毎回委員の皆様で御議論いただいた後、私のほうで、既に幾つかの論点につきましては、おおむね委員の皆様の意見が一致した事項や懇談会としての方向性などを整理させていただきました。

これまでに私のほうで整理させていただきました論点の中には、必ずしも全会一致ということにはなっていないものもあり、反対意見等をお持ちの委員もいらっしゃると思いますが、それにつきましては、報告書の中でどのように記載するかということでございますので、報告書の素案をお示しする際に御議論いただくこととしたいと存じます。

まだ十分な議論がなされておらず、方向性が整理されていない論点もあるかと思っておりますので、それにつきましては、本日、御議論いただきたいと思っております。

時間も限られておりますので、皆様の御理解と御協力を賜りますよう、よろしくお願ひしたいと存じます。

それでは、これまでの議論におきまして提示された論点と、私からこれまでの懇談会でお示しいたしました議論の整理を事務局にまとめてもらいましたので、事務局から説明をお願いいたします。

**○品川独占禁止法審査手続検討室参事官** それでは、お手元の資料2に基づきまして、これまでの御議論で提示されました論点と、座長からお示しをいただいた整理について、簡潔に御説明を申し上げます。

資料2は、論点といたしましては、立入検査に関連するもの、弁護士・依頼者間秘匿特権に関連するもの、供述聴取に関連するものということで論点を分けさせていただいております。

立入検査に関連するものとしたしましては、弁護士の立会いというものが一つございます。これにつきましては、座長のほうからは、立入検査のときの弁護士の立会いについては、権利として認めるということではないので、公正取引委員会が弁護士が到着するまで検査を待つという必要はないわけですが、一方で、現状、弁護士の立会いは認められているということでもありますので、それを指針において明確化するというところでよいのではないかと御整理をいただいているところでございます。

行政調査に関する予見可能性・透明性の確保との関係で申し上げますと、立入検査が具体的にどういう形で行われるのか、あるいは検査を受けている者がどういうことができるのかということについて、詳細な指針等を作って公表する。あるいは先ほど申し上げた弁護士の立会いが認められているということを確認にするということでございます。



検査自体は任意なのか、強制なのかということが分からないという御議論もありましたので、そういったところを相手方に明確にするということもあろうかと思えます。

指針については、広く周知をする努力をすると同時に、実際に検査に当たって相手方にも概要を伝えるということもあってよいのではないかという御整理をいただいているところでございます。

立入検査当日の留置物の物件の謄写という問題がございますけれども、これについては、今のところ座長から整理をいただいているものはございません。

立入検査当日の供述聴取を実施しないしてほしいという御要望が出ておりましたけれども、これについても、今のところ整理はいただいております。

提出資料の範囲と目録の記載が不十分であるという意見についても同様でございます。

弁護士・依頼者間秘匿特権に関しましては、秘匿特権に意義があり認めるべきという御意見もあったわけでございますが、制度の拡張解釈や濫用に伴う実態解明機能への懸念が多く出たということで、現段階でこれを認めることは時期尚早であるけれども、懇談会として当該制度を全面的に否定するものではなく、十分検討に値する制度であって、今後の検討課題として調査権限の強化の問題と並行して議論を進めていく必要がある。こういった議論を踏まえて議論を進めていく必要があるという整理をいただいております。

供述聴取の関係でございますが、弁護士の立会いに関しましては、そもそも事実を話すということなので法的な助言を得る必要がないということで、弁護士の立会いの必要性については疑問がかなり出たということで、弁護士の立会いを認める方向の報告書をまとめることは困難ではないかということでございます。

ただし、聴取に当たっては、きちんと休憩時間を取って、休憩時間には必要があれば弁護士と相談できるということを担保することは必要ではないかということです。

調査の在り方については、任意の供述聴取と審尋がそもそも明確になっていないという御意見もありましたので、この供述聴取は任意なのか審尋なのかということを明確に相手に伝えるようにするというところでございます。

この議論との関係で調査協力のインセンティブ、あるいは調査非協力のディスインセンティブ、あるいは和解・確約制度についても御議論がございましたけれども、この点については、今のところ整理はされておられません。

録音・録画でございますけれども、これについては限定した形の録音・録画という御提案もあったわけでございますが、これはやはりそれが表に出ることによる供述人の萎縮効果ということで懸念が出ているということでもありますので、この懇談会で導入すべきだという提言をするだけの合意はできていないのではないかという整理をいただいているところでございます。

予見可能性・透明性の確保との関係でございますが、これは先ほど来、出ておりますように、きちんと休憩時間を取って、休憩時間には弁護士と相談できるということを担保する。あるいは任意の供述聴取か審尋かということを相手方に伝えるようにするということ

でございます。

メモの録取、調書作成時における写しの交付、自己負罪拒否特権につきましては、今のところ整理はいただいていないというところでございます。

供述調書の作成過程の改善という問題がございまして、これに関しては、聴取に対する不満や苦情についての申立ての機会について、現状よりもっと充実したしっかりしたものにしていくべきではないかという整理をいただいているところでございます。

以上でございます。

○宇賀座長 ありがとうございます。

本日は及川委員、河野委員、榊原委員、矢吹委員から資料が提出されておりますので、五十音順で、まずは及川委員から提出資料について簡潔に御説明をお願いしたいと存じます。

○及川委員 資料3-1が私の意見でございます。

本日提出させていただきましたのは、私は全国中小企業団体中央会という中小企業の支援機関で、日々、中小企業からいろいろな御相談を受けるという仕事をしております。何よりも大切なことは、中小企業が独禁法違反を起こさないようにということだと思っています。

それには詳細な指針というものを是非オープンにさせていただいて、それを支援機関等が中小企業に周知徹底・啓発していくことが中小企業のコンプライアンス強化に重要だという動機から提出をさせていただいた次第でございます。

したがって、詳細な指針ということで、具体的にどのように記載されるのか、プラスアルファとしてこういう要望を是非指針の中に盛り込んでくださいということで、以下、下記について述べております。

1つは立入検査でございます。

(1)の上3つが、中小企業に是非告知をしていただきたいという観点から書いたものでございます。間接強制であることの意味ですとか、弁護士の立会いが認められますよと、ただし、立ち会うまでは立入検査を拒むものではないということをはっきり明示する。あるいは事業者に対して、事業者が資料の廃棄や隠匿ですとか、そういった調査妨害を行った場合には罰金の適用があり得るということをはっきり書いておくということが重要だと思っています。

下の2つのポツのほうはコピーについてでございますが、一番下のポツは、立入検査翌日以降は公正取引委員会の事務局で資料のコピーができるということを書いていくことが重要だと思っています。

コピーができるということを指針に単に書いてあるということだけでなく、それを担保することが重要だと思ひまして、(2)に更に指針に記載すべき事項ということで、公正取引委員会の資料作成が容易になるように、公正取引委員会に是非コピー機を常設していただきたいということです。

こういった指針ができることによって、必要性があるものについては、しっかり予算要求をしていただいて物的環境整備を是非図っていただきたいという思いから、ここに加えさせていただいた次第でございます。

2. は物件提出命令についての要望でございます。

私どもから見ますと、再三この場で申し上げていますが、法務部門を持たない中小企業にとって、特に成長している中小企業にとっては外部の専門家の活用というのは極めて重要でございます。特に弁護士等の法的意見を求めるということが重要なものですから、ここは秘匿特権を認めるかどうかの議論を切り離していただいて、この指針にこのような形で盛り込んでいただきたいという思いから書かせていただいたものでございます。

3. は「任意の供述聴取について」でございます。

(1) の上2つのポツは、先ほどの中小企業に告知をしていただきたいという観点から書いたものでございます。

3番目、4番目のポツについては、供述人が供述調書の訂正の申立てを行った場合、公取委はその旨を記録に残すことを明示することについてです。

次のポツですが、公取委の調書の訂正申立てに応じない等の事情がある場合には、事業者が不服申立てできるということを明示していただくということでございます。

これはパブコメでもそうだったのですけれども、私どもの会員である中小企業から来る不満のナンバーワンというのが、訂正をしていただきたいということを何回申し上げてもなかなか応じてくれないことです。結局、平均15時間ぐらいの長時間にわたって聴取されるということに対しての不満があるということでございます。

次の1時間半から2時間おきを目途に休憩時間をとということなのですけれども「目処に」というのを書かせていただきましたのは、別に3時間ではだめだということではなくて、特に本人が了解いただければ集中的に4時間でも結構だと思います。「目処」というのは、事案に応じてという意味で書いた次第でございます。

(2) の要望事項でございますけれども、先ほどの不満ナンバーワンという事項が、訂正をお願いしてもなかなか応じていただけなくて、平均的に15時間という長時間の聴取が行われていることと、ちょっと裏腹でもあるのですが、(2) の要望の1つ目のポツでございますけれども、事業者は、公正取引委員会の円滑な調査を妨げない範囲に限り、対象も従業員への聴取に関する録音。

例えば、従業員のためにとということで、従業員がここは録音を止めてくださいと言ったら、もう録音しないというようなきめ細かな工夫をこの指針に盛り込んでいただいて、録音を明記すること。

休憩、こちらは休憩時間までの記憶喚起のための最低限のメモの録取でございます。労を取っていただいて公取委の事務局から、平均4から5時間という聴取の時間と、休憩時間は3年間で平均しますと1.2時間ということになると思いますが、要は、4時間、5時間の聴取で1回の休憩ということですので、それをずっと記憶にとどめておいて、なおか

つ、聴取にきっちり答えるというのはなかなか難しいのが実態ではないかと思えます。

先ほど不満ナンバーワンと申し上げたことと裏腹でございますけれども、ここが私ども中小企業団体としてのナンバーワンの要望事項でございます。

以下、審尋につきましては、書いてあるとおりでございます。

私からは以上でございます。

○宇賀座長 ありがとうございます。

五十音順ですと次は河野委員なのですけれども、河野委員は遅れて出席の御予定と伺っておりますので、続きまして、榊原委員から提出資料について簡潔に御説明をお願いしたいと存じます。

○榊原委員 資料3-3の1枚の短いものです。

まず、取りまとめ方についてですけれども、1のところでは附則とか附帯決議、わざわざ私が申し上げるまでもないことではあると思いつつも、ここで「事件関係人が十分な防御を行うことを確保する観点」と拡充していくという観点からという注文が付いて、必要があれば所要の措置となっていますし、附帯決議のほうはもう少し具体的だと思いますけれども、具体例を出して「防御権の行使を可能とするため」という目的がはっきり書かれて、弁護士の立会いや供述調書の写し等の実施について前向きにということで、いずれも拡充の方向で検討することが強く求められていたはずではないかと思えます。

ヒアリングで多くの経済界や日米欧の弁護士からも同様な声が聞かされたということだと思いますし、パブコメについても防御権の拡充を求める声が非常に多かったと思います。

圧倒的な声であったということで、宿題の課され方、ヒアリング、パブコメという3つだけを見ますと、本来であれば防御権の拡充の方向になる。私はこの懇談会に参加したときには、ならないということが普通はあり得ないのではないかと考えて参加をしたわけですが、結果としては残念ながら拡充に反対される委員が常に何名かいらっしゃるということが理由で、結局はできることをできますというガイドラインを作りましょうということについては反対はされていなくて、でも、それは当たり前なわけですね。今もできることをできますねという確認をするのですが、新しい権利を創設するか、制度導入というような形で防御権の拡充について宿題が出ていたわけですが、その宿題に関してはゼロであるという取りまとめ方になりつつあるのではないかなと思います。

個別の論点でいいますといろいろありますが、単純に全体を俯瞰しますと、Aについて前向きに検討しろと言われていた中で、AとBの意見があるけれども、反対意見があるから結論はBだというのは普通に考えてちょっとおかしいと思うのです。AにもBにもならないということであればまだ理解はできるのかなということで、報告書をまとめていただくときには、その点も正確に反映していただく必要があると思えますし、残された時間は短いですが、本当に100、0でいいのですか。この宿題とかヒアリング、パブコメ、委員の半数以上が認めるべきだと言ったものについても、残りの半数の人が反対だったら、なしですねということでもいいのでしょうかという問題提起をさせていただきたいと

思います。

2つ目で、新たな権利や制度の導入については、反対意見が複数あるので、BがあるからAにはならないということだと思えるのですが、では現行法の解釈上で一定限度できるということについては、できるということに反対をされる方が余りいらっしやらないので、その論点、例えば録音などについて、現在、ICレコーダーを従業員が持ち込んだりしていることというのは割とあると聞いています。

それを公取委の方が認識されているのか、されていないのかは分かりませんが、そうしたものについて、提出命令とか、出頭命令とか審尋とか、命令とは別にそれを没収したりするということは恐らく現行法上はできないとなると、法的に禁止する根拠もないのではないかなと思います。

メモについても、集中できないからだめなのだというような反対の理由をおっしゃっていて、円滑に調査ができないということなのでしょうけれども、そうではない範囲のことを禁じる根拠というのはやはり現行法上も特にはないのではないかなと思いましたが、そういった点については今まで特に議論がなされていないので、議論されてはどうかということですが。

いろいろ積み残しの論点があると思うのですが、どれに時間をかけるのかという意味では、やはり防御権の拡充がお題ですから、それが優先的に議論されるべきではないかと思えます。

以上でございます。ありがとうございました。

○宇賀座長 それでは、続きまして、矢吹委員から提出資料について簡潔に御説明をお願いしたいと存じます。

○矢吹委員 直前でしたけれども、昨日付けでお送りしました。

少し誤字がありますので、修正の上で公開資料としてはそちらを使っていたきたいと思います。

私の意見は3枚にわたりますが、これまでの皆さんの御意見を受けまして、弁護士・依頼者間秘匿特権についてはコンセンサスができていないので見送りという結論だと理解しています。

事情聴取の録音・録画、弁護士の立会いについても、必要性についてのコンセンサスがなかったということで、制度化はしないということになったと思います。

今回の懇談会では、大きな論点となった制度については、いずれも策定しないということになったと私は理解しているのですが、自分自身はこれを推進しようと考えていたので大変残念なことだと思います。

私の意見は議事録にはとどめていますが、きちんとした形で歴史に名を残したほうが良いと思ひまして、この意見書を付けさせていただきました。

先ほど榊原委員もおっしゃったように、もともとこの懇談会設置というのは、附則であるように、防御権の保障について、事件関係人が十分に防御を行うことを確保するという

観点から所要の措置を講ずる、そして委員会の附帯決議でも前向きに検討すると指示されているということから設置されたと理解しています。

他の委員の方がおっしゃったように「必要があると認めるときは」とか「我が国における刑事手続や他の行政手続との整合性を確保しつつ」という前置きがあるということは分かるのですが、それらを考慮しつつ、そうした法益と調整して新たな制度を策定するということが政府に付託されていると理解すべきなのではないか。

であるから、導入しないということではなくて、調整して新たな制度を何とか作ってほしいというのが国民が政府に付託したことではないかと思います。この懇談会でいずれも時期尚早だということについては、このような国会からの付託をどのように考えるのでしょうかということを確認形式で書かせていただきました。

パブリックコメント・参考人聴取についても、内閣府でパブリックコメントに付して多くの意見が寄せられて、現行制度の問題点を具体的に指摘して、新たな制度の策定を要望されています。また、懇談会に来ていただいた参考人の複数の方からも、現在の実務の問題点が指摘されて、改善を求める意見が出されています。

こういったパブリックコメントに寄せられた意見というのは、委員の方の中には、問題を感じている人から来る意見であって多くの人はそうは考えていないなど、パブリックコメントそのものに対する問題点の指摘もあり、また、参考人からの意見も含めて結局は考慮されることなく上記の結論に至りました。

確かにこの懇談会は、委員の方々が自由な意見を闊達に述べて政府に意見を具申するという諮問機関でありまして、必ずしもパブリックコメントに寄せられた意見や参考人からの意見に縛られることはもちろんないのです。しかし、余りにこれらの意見を考慮しないで委員個人の意見を集約して結論を出すということは、私どもも政府から役目を担っているわけですから、その懇談会の役割としてよいのかという疑問を持ちました。

3つ目にグローバルスタンダードという視点ですけれども、私は今回のこの懇談会には非常に期待していましたが、大きな点はやはり日本もグローバルスタンダードを考慮した制度にしていかなければいけないのではないかとことです。弁護士の立会いについて、他のアジアの国々でも多く認められていますし、弁護士・依頼者間秘匿特権についても、それを認める範囲に違いはあっても多くの国で承認された制度と言えます。

アジア競争法当局のトップ会合が先々週にありまして、アジアの17か国か19か国の当局者が東京に来て、先週のIBAのセッションが行われ私も参加しました。例えば裁量的な課徴金等も、アジアで日本だけが持っていない。それは日本の制度としては難しいというだけで、ますます日本だけが孤立していくということを考えざるを得ないわけです。

したがって、今、公正取引委員会の評価レートも高く、信頼や評価も得ていますけれども、今後もシンガポール等のアジアの国々に後れを取ることになりはしないかという危機感を持たざるを得ません。

後でお話しますが、外部の人がこの懇談会について書いたMLexの記事をたまたま2、

3日前に受領して、私も外からはこう見られているのだなと思いましたので、御紹介したいと思います。

次に、実態解明ですけれども、多くの方が実態解明に支障を来すと言われていましたが、他方で、参考人の複数の方、また、私も言及しましたが、公正取引委員会のストーリー審査については何の御意見も述べられていません。村木事件のような刑事事件では顕著なように、これが実態解明の大きな支障になっていると思います。

それを防止するために審尋をしたかどうかということについては、これは実務では非常に難しい制度で一切行われていないということで、これを原則とすることは現実ではないということも御意見として言われています。それであれば、本当の意味で実態解明ということが本当になされることになるのかという疑問を私は持ちます。

私も含めて懇談会委員全員が実態解明の重要性は共有しているところですが、現在の事情聴取の方法で本当に実態解明がなされているかどうかについて、どのようにお考えかと思えます。盲目的に捜査機関や審査機関の行うことに間違いはないと信じてその問題点に目をつぶる危険はこの懇談会にもあるのではないのでしょうか。

世界的には、実態解明は無理やり話させるのではなくて、任意で協力させる方法で事実と証拠を提出させて実態解明を図るという制度が主流です。このように制度全体を考えていく必要はないかと思えます。

最後に、このMLexの記事ですが、これはたまたま私が今週の初めに、一緒に仕事をしているアメリカの弁護士から、こういう記事があったのだけれどもどうかと送られてきた記事で、私もこのワーキンググループの一員だと言ったら驚かれたわけです。

MLexは向こうのメディアですが、これを見ますと「Abe Fellowship for Journalist」というファンドを得て書かれた記事のようですが、この中でも「government-sponsored working group」というのは私たちのことですが、1ページ目の1段落目で、このグループが国際的なスタンダードに従って制度を改正しようと考えて策定されたけれども、そんなに問題は簡単なものではないと記載されています。

3段落目で、日本のbusiness communityとかlawyerは、やはり審査手続がデュープロセスに欠けているのではないか。やはりtransparency、透明性とか公正性がヨーロッパとか米国のスタンダードにマッチしていないのではないかということを懸念されているから、この懇談会は設けられたのではないかと書いています。

もう少しで終わりますが、3枚目の一番下のこれは弁護士・依頼者間秘匿特権ですけれども、米国では認められているし、ヨーロッパでも限定して認められていることについて、日本では全く認められていないので、公取委の審査の段階では、弁護士のアドバイスを記載されたレポートとかEメールが立入りの際に留置されると言われていて、多くのパブリックコメントが、公取委に対して弁護士とのコミュニケーションを守るべきであると促していますよということが論じられており、それに対するコメントも若干書かれています。

4ページの3行目では中島公正取引委員会事務総長のコメントも書いてありまして、要

約しますと、実態解明と新しい国際的なスタンダードにフェアネスとデュープロセスの点からマッチする制度を実態解明とバランスを取って作っていかねばいけないということをおっしゃっています。

以上のようなところで、この記事の最後に、この懇談会は、そもそも構成員を見れば意見が一致するはずもなく、そのまま何も作らないのではないかという全体の印象を書かれています。

最後の段落ですけれども、これは上杉元公正取引委員会事務総長のコメントが幾つか入って、審尋を設けたほうが良いというような話も書いてありましたが、これも同じように上杉さんのコメントとして、新しくグローバルスタンダードに向かって制度を作っていかねばいけないのではないか、世界的なカルテルの調査、多くの法域では同じスタンダードで調査するという事になっていて、これと違う方法をそのまま維持することが、世界的な調査に日本は貢献することへの桎梏になるのではないか、障害になるのではないかというような懸念も示されているところです。

ちょっと長くなりましたけれども、こういうことがこの懇談会が外のメディアから言われているということも踏まえて御議論いただければと思います。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

それでは、河野委員の資料につきましては、事務局から簡潔に説明をお願いしたいと思います。

○品川独占禁止法審査手続検討室参事官 お手元の3-2に基づきまして、河野委員の御意見を簡潔に御紹介申し上げます。

河野委員の意見は4点でございます。

1つ目でございますけれども、これは以前から河野委員がおっしゃられていますが、企業による独禁法違反行為によって、価格の引上げ、サービスの低下によって被害を受けるのは消費者・国民であって、日本社会であるという話でございます。

また、米国・EUと比べて日本の独禁法違反に対する制裁の水準は低く、公正取引委員会の調査権限も決して強いとは言えないという御認識でございます。

さらに、適正な手続を確保することは大切だけれども、談合やカルテルなど秘密裏に行われる違反行為に対する実態解明機能を現状より引き下げてしまうことは適切ではないということで、実態解明に及ぼす影響を慎重に検討する必要があるというお考えでございます。

2つ目、改正法の附則第16条との関係でございますけれども、これに関しては「『必要があると認めるときは』所要の措置を講ずるものとする」という記載がございますので、これは防御権の導入ありきでどのように導入するかを検討するものではなく、防御権が必要かどうかを再検討する必要があることを規定したものであるという御理解でございます。

3番目で、弁護士の立会いや録音・録画につきましては、現行法の解釈上認められるも



のであるので議論すべきではないかという御意見もあるようでございますが、これらの手続保障の是非に関する議論は、公正取引委員会の実態解明機能とのバランスの観点から懸念が示されているということだから、認められないということではないのかという御意見でございます。

4番目で、これは指針の作成に関してということだと思いますが、指針につきましては、具体的な詳細や実際の運用については、最終的には事件審査を行っている公正取引委員会で報告書の内容を踏まえて、実態解明機能に支障が生じないような表現・内容を慎重に検討すべきであるという御意見でございます。

以上でございます。

○宇賀座長 それでは、事務局の作成資料を参考にいただきながら議論を進めたいと存じます。

特に議論の順番は問いませんので、御意見のある方は挙手をお願いします。

では、川島委員、どうぞ。

○川島委員 ありがとうございます。

私からは、指針等に記載すべき事項と、あわせまして標準的な行政調査手続の内容、流れを公表することについて意見を申し上げます。

今回、及川委員が非常に簡潔にこの指針等へ記載する事項についてまとめていただきましたので、これも参照いただきながら、一つは、おおむねこの内容に賛成することと、追加も検討いただきたいということを申し上げたいと思います。

賛同する内容としましては、1の(1)のそれぞれの項目。そして、裏面になりますが、3の(1)、これについては、2番目の弁護士の同席、録音を希望というのを除外したそれぞれの項目であります。そして、4の(1)の項目、これらについては、現状、公正取引委員会の調査において運用上行われているということ、また、今回の議論を通じて特段支障はないというように私は受け止めておりまして、これらの内容を指針等に記載すべきと考えます。

更に言いますと、1のコピー機の常設についても検討していただけたらと思っております。

これらに加えて、3点、追加について検討いただきたいと考えております。

1点目は、適切な調査時間の設定についてであります。

前々回の懇談会で舟田座長代理から、取調べの不当性は内容よりも繰り返し延々とやることにある。やられるほうになってみるとたまったものではないというお話がございました。私も全くそのように認識しております。

供述人の精神的・肉体的負担への配慮という観点からは、休憩時間の確保に加えて、1つの事件当たりの回数の制限を設けることが望ましいと思います。しかし、これが技術的に難しいのであれば、1日当たりの調査時間の制限、例えば原則4、5時間だとか、こうしたことを設けることも検討に値すると考えます。

公正取引委員会におかれましても、供述者に配慮して適切な時間管理を行っているということだと思いますので、それらを具体的に指針等でどのように書き込めるのかということをお検討いただきたいと思いますと考えております。

2点目は、苦情申立制度の導入についてであります。

及川委員の資料では、訂正に関して不服申立てを行うということが記述されております。仮にこれが苦情申立制度を想定されているということであれば、訂正に応じないという以外にも、休憩時間の確保、長時間に及ぶ取調べ、執拗な呼出し、圧迫的な調査、これらについて供述者の精神的・肉体的負担・苦痛に配慮する観点から含める必要があると考えます。

付け加えますと、これらの苦情申立制度は、結果の公表についても重要であることを付言しておきたいと考えます。

3点目は、供述調書作成時の取扱いについてであります。

今回の法改正に伴いまして、公正取引委員会が従業員に対する任意の供述聴取・審尋を行う場合には、供述に際して当該従業員に、処分前手続で供述調書を会社に閲覧・謄写される可能性があるということを告知する必要があると考えております。その旨を行政調査に係る規則や指針などに明記するとともに、調査現場において適切な運用がなされるよう公正取引委員会での検討をお願いしたいと考えております。

もう一つの意見は、標準的な行政調査手続の内容の流れを公表することについてであります。

以前も申し上げましたが、これらの標準的な行政調査手続の内容・流れを図や映像で分かりやすくまとめたものをホームページで公表したり、あるいは講習会で用いる。そういったようなことで、行政調査においてできること、やってはいけないことを分かりやすく示すということは行政調査を円滑に進めることにも役立つと考えておりますので、その点についても御検討をお願いしたいと思います。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

青柳委員、どうぞ。

○青柳委員 先ほど意見の取りまとめ方について御意見がありましたので、そのことに関して私の意見を述べさせていただきたいと思っております。

座長が前回及び前々回に意見の取りまとめを行われましたが、私は、これまでのこの懇談会の議論の経過と内容からして妥当なものだと考えております。

先進諸国の一員である我が国においては、競争秩序維持政策の実効性の確保もグローバルスタンダードを目指して行われなければならないと考えます。

手続保障ということも重要なことですが、それは行政の実効性確保とバランスを取って実現されなければならない、その際には、我が国における経済取引の実態、独禁法の現行法の仕組みを踏まえ、かつ、我が国におけるほかの諸制度との整合性を念頭に置いて検討さ

れなければいけないと思います。

座長が取りまとめられました意見というのは、こうした検討の結果として出てきたものであると私は理解しております。先ほど出ておりました改正法附則第16条の趣旨でございますけれども、私が先ほど申し上げたような検討をしてくれという趣旨であり、この取りまとめは附則第16条の趣旨に反するものではないと考えます。

もう一つ意見を述べさせていただきます。手続の透明化のために指針を作って公表していただく必要があるということが皆さんの御意見であります。その中身をどうするかということに関しては、これまでの運用を書面化して公表していただく。その検討の中で、改善すべき点があれば改善していただくということではないかと思えます。

指針の詳細まで全部決めるということはこの懇談会の任務の範囲を逸脱していると思えますので、この懇談会としては、ガイドラインの大綱を決め、あるいは要望を出して、その趣旨を踏まえて適正なガイドラインが作成されるのを期待するということではないかと思えます。

以上でございます。

○宇賀座長 ありがとうございます。

中川委員、挙手されてましたね。

○中川委員 及川委員が出された資料に関連して、私自身もよく分からないところがありますので、公取委に伺いたいことがあります。及川委員の資料3-1の2ページ目で最も中小企業の不満が多いとおっしゃった、任意の供述聴取において調書の訂正に応じてくれないということなのですけれども、任意調査だといった場合、私自身もよく分からないのですが、向こうが任意で来てぺらぺらとしゃべったものを聞いてしまった以上は、それはもう公取委の情報であって、相手が今から撤回したいと言っても、関係ないと言っても任意調査の範囲なのか、それとも、任意調査だから、向こうが今言ったことは消してくれと言えば、行政側も消さなければいけないのか。

もし後者であればこの問題はすぐ解決するわけで、「私が今言ったことを撤回します」と言えば、それで撤回しなかったら任意調査を超えているということになる。それは審尋なのかという話になってくるわけなのです。けれども、他方で、たまたま聞き取ったことを行政が書き留めたものを、何でその人が消せと言ったから行政の手元からも消さなければいけないのかというと、必ずそうしなければならいのかどうか。そもそも任意調査というのはどうなのだというのは結構難問かなという感がしてきたのですけれども、公取委に急にこんなことを振ってあれかもしれませんが、任意調査と言いながら、相手方が今言ったことは取り消しますと言ったものを取り消さないというのは任意調査の範囲かどうか、この答え次第で随分問題が簡単なのか難しいのかが変わってくると思うのです。

○小室公正取引委員会審査局審査企画官 では、お答え申し上げます。

任意の事情聴取に関する御質問をいただきましたので、実際にどうやっているかということについてお答えいたしますと、第5回の懇談会の私どもの説明の資料にもあったかと

思うのですけれども、任意調査におきましては、話していただいたことを私たちのほうで書面にまとめる。最後は読み聞かせて、読んでいただいて、納得するといひましようか、これは正しいということになりましたら書面に押印していただくということになりますので、そういう意味では、相手方のほうが納得しなければ残念ながら書面に押印されないということになりますので、手続上はそのようになっているということでございます。

○宇賀座長 今のお答えでよろしいですか。

○中川委員 そうしますと、調査相手が納得しなければ書面としては残らないし、聞いてしまったことも証拠としては使わないということではよろしいのであれば、及川委員のおっしゃった最大の不満というのは、それは事業者側がうんと言わなければいいだけだということで、現状で直ちに解決できるということになるのではないのでしょうか。つまり、自分の権利は自分で守ってくださいということになるのだらうと思います。

○矢吹委員 その点、私は事情聴取を受けた多くの従業員の話を聞いていると、確かに最後は読み聞かせて署名させて、そして、審査官の聴取ですから審査官も署名します。それで出すわけですが、とにかく一つの表現に何日も呼んで、そう書くのはあなたが言ったことでしょうかと言われて、いや違いますと言っても、1日かけて同じ1行だけを何度も議論するということがありますし、要するに、従業員のほうが根負けをしてしまうということもある。

前にお話ししたように、これはあなたの調書ではなくて審査官の調書なのだから、審査官が聞いたことを書いているのであって、あなたが言うことを書くのではないですよという人もいるし、実際に読み聞かせて署名したことが果たして本当に任意なのかということとは、通常素人の従業員の方が何日も呼ばれて、今やっている私の事件でも、毎週2日間、月に4日か5日呼ばれて、時間は適正に9時半ぐらいから遅くても8時ぐらいまでに終わって、お昼御飯を食べるだけの十分に時間を取っていただいていると思いますが、日にちにしてそういった日数を毎月数か月にわたって呼ばれると、だんだんと根負けしてしまう。

同じことを何度も聞かれていることについて、数を制限したほうがいいのではないかという川島委員のおっしゃることは、正にそのとおりで、任意性を本当に担保するための制度を作っただけならば、それを指針に書いて、任意なのだから、中川先生がおっしゃったように、記憶に違うということであれば書き直してもらえということを書いてくれれば多くの論点は終わるのではないか。それがそうでないから問題なのであって、指針に書いてそうしていただければ、実態解明に本当に資すると思います。

○中川委員 それをちゃんと弁護士さんがアドバイスしてくださいということなのですよ。何度も会社に帰っているのだったら、その間に話ができるわけですから、ここで根負けしたらあなたの負けですよということは言えるわけですよ。

濫用だということになりますと、そこは正に任意性を超えているというわけなので、そのあたりを指針に書いて確認するというのもかもしれませんが、現状で自分たちでクリアできるはずの問題がなぜか余りクリアされていないという印象を受けます。公取委に何か

やってほしいというのは何か少し話の筋が違うような、もう少し事業者側も簡単にやれることはあるのではないか。それは弁護士さんの助言を聞いてということなのですから、もう少し闘ってほしいという感じがします。

○矢吹委員 最後に私も一つあります。被審人の事業者・従業員であれば、国際カルテルでは個人の弁護士が付きますから、先生がおっしゃった厚い防御方法があるかもしれませんが、例えば第三者の方とか、全く被審人とのコンタクトもなかなかできない方とか、そういう方からもそういう話を聞きますし、もちろん中小企業を中心に弁護士が付いていない事業者もいますから、弁護士に聞けばいいではないかということ、なかなかそうできない方もいるということをおっしゃりたいと思います。

○宇賀座長 榊原委員、どうぞ。

○榊原委員 先ほど公正取引委員会のほうから前回の私の質問に対して御回答いただいたことに関してなのですから、口頭でしたので、この秘匿特権の議論というのは、今後も継続的に検討しなければいけないということをおっしゃっている方が多いことあるので、できれば書面で整理をいただいて、懇談会の資料にさせていただきたいというのがお願いとして一点です。

今日は口頭で御回答いただきましたし、もちろん議事録は公表されるのですが、外の方が議事録を追いかけて読むということはなかなか難しいと思いますので、非常に弁護士会なども関心のあるテーマなので、一覧表みたいなもので整理いただけないかが一点です。

実態解明に立証不可欠かどうかの判断ということに関して御回答いただいたのですが、実態解明に立証不可欠かどうかとなると、おっしゃるとおり、非常に判断はすごく難しいのですが、私どもの提案というのは、むしろ手続論的なことを言っていたつもりなのです。

手続論というのは、立入りの場でこれは秘匿特権の対象ですと言って、そうだとか、そうではないとなったら封印して持って帰るなど、調査官とか、異議申立ての手続の流れがあったと思うのですが、そのときにそれだけではないわけですね。

立入りしているわけですから、がさっと持って帰っているわけです。その日一日とか次の日とかに段ボール箱何十箱も持って帰られていて、通常であればそこでいろいろな、例えばカルテルだったら、いつ誰と会ったという議事録があったり、約束するメールが出てきたり、証拠というのは幾らでもあるのだみたいなことがありましたけれども、本来、それを事業者が弁護士に相談したときに説明しているだけなわけですね。

そうすると、裁判などになったら、本来は客観証拠のほうが強いはずなわけです。だから、提出命令などをかけるとそういうものが出てくる。お持ち帰りになった後というのは、多分半年とか1年とか、以前、調査の平均がどのくらいだというお話をお聞かせいただきましたけれども、調査というのは1週間とかで終わるなんてあり得ないわけですよ。そうすると、持って帰って順番に10人か20人ぐらいの方で手分けして見ていくとおっしゃっ

ていたので、であれば、実態解明でわざわざ同じものを弁護士意見書の中から取ってもしょうがないのではないかなと思うのです。

これが提出命令ですし、当然そのときにどの人が担当者でということで、その後、呼び出して供述調書をお取りになると思うのです。多分、否認だとそれが全く変わるから困るかなと思ってああいう提案をしたのですけれども、否認でなければしゃべるわけですよ。そうすると、しゃべった内容と弁護士に言っている内容は大きく違うかということ、その違いはむしろ心理的なもので、弁護士に相談しているというのは、取材の秘匿権などで大沢さんなどは詳しいと思いますけれども、秘密が守られるから頼る感じで、こうだったので、ああだったのですとしゃべっているということだけで、事実のエッセンスとしては、多分、いつ誰と会ってこんな話をしたのですということですから、社内の議事録などのほうがむしろきれいに整理されているだろうと思いますし、供述調書の段階でも、そのことについて聞いて答える場合には、否認でない場合にはそこに出てくるわけですね。

あるかないかの話かなと思うので、それを1年ぐらいかけてやっていくと、否認されたら取れないから、では、弁護士意見書のところに行かなければいけないねという話ではないかなと思うのです。後々裁判になって立証どうこうというような高度な話を言ったつもりはないので、それを前提にお答えいただきたかったなと思います。

開始の段階のタイミングのときになかなか判断ができないとおっしゃったのも、当然、手続というのは並行していろいろなことをやられるので、すぐ終わるものではないから可能なのではないかなという御提案だったということです。

提出命令のところでもうやってもめると取消訴訟の対象になるのではないかという御指摘があったのですけれども、それはできないのかなと私は思っています、ですから、本当に今後の裁判の中でJASRAC事件みたいに争うしか道はないので、それで何か手続が止まるとかということがなかりろうと思ったのですが、あるのですということであれば、それが大勢意見だということであれば、それはそれで、そういう御説明として伺っておきたいと思います。

以上です。

○宇賀座長 では、村上委員、どうぞ。

○村上委員 もう次回あたりには報告書の原案が出るのでしょうから、同じことを話すよりは、各委員とも是非報告書には何を入れてほしいという、そこをはっきりお願いするほうがむしろ早いのだろうと思います。私はいろいろ書いてきましたけれども、基本的に今の段階で2点だけ報告書にきちんと入れてほしいという点があります。

1つは、秘匿特権と供述録取時の弁護士立会いが一番大きなテーマだったことは間違いないので、第1点目は、現行法の解釈はきちんと入れてほしい。今の事務局の整理を見ても、前回の議論が必ずしもきれいに入っているとは私は感じなかったので、そこは入れてほしい。

現行法はあくまで行政調査のための間接強制権限を認めるのであって、任意の供述聴取、

審尋を問わず、当然間接強制ですから、直接強制で物理力の行使はできないわけですから、したがって、解釈上、参考人である自然人が弁護士立会いの下で供述することを求めると、弁護士立会いは認めざるを得ないと私は現行法の解釈で言ったので、それは明確に報告書に入れてもらいたい。最後は最高裁で決着を付ける話かも知れません。

私が言っているのは、参考人の同意とか、参考人がそれでいいと言っている場合には、密室での取調べ方式の供述聴取は許される。参考人が同意している場合には、そういう形でやるのも別に構わない。ただし、参考人である自然人が強く求める場合には、やはり弁護士立会いというのは認めざるを得ないだろう。その現行法の解釈の問題というのは是非書き込んでもらいたい。それである程度解決するならば、そもそも弁護士立会いの問題のかなりところは解決するのではないかと思っています。

2つ目は、行政調査の在り方を考える場合には、これから先、裁量型課徴金というのは大事な話になります。基本問題懇談会では私一人が主張したような形ですけれども、大分この懇談会では情勢は違っているので、泉水さんとか矢吹さんは賛成してくれる感じですし、あと、舟田先生も同意してもらえれば、少なくとも独禁法関係者は全員、裁量型課徴金でオーケーになるという話です。どうやら中川さんだって、行政調査の手法としては決して裁量型を入れることに反対ではないので、むしろ賛同してもらえと思っています。ほかにも賛成してもらえる人はいると思いますので、きちんと裁量型課徴金を入れるべきというのは記載してもらいたい。

裁量型課徴金を報告書にきちんと書いてもらっても、それでもずっとやっていると、法体系論とか時期尚早論とか結構反対説が根強いというのは事実なので、直ちに実現できるというほど簡単なものではないと考えています。

それだけに裁量型課徴金の必要性については、報告書ではきちんと記述してもらいたい。それを入れてもらおうと、少なくとも今後、導入していく大きな第一歩になることは間違いない。是非必要なので、それは是非お願いしたいと思います。

いろいろな裁量型課徴金の制度設計がありますけれども、喫緊の課題であるというのと、今、申し上げた実現可能性を考えて、なるべく早く実現してもらおうほうがいい制度だと思います。

私の案は、今、考えて、現行課徴金額をそのまま上限金額として裁量性を持たせるという案が、多分、実現可能性がある唯一の案になります。そうすると、上限は今と同じなので経済界にとっても基本的にそんなに実害になるはずはないので、そこで公正取引委員会は裁量により事案に応じて適正な違反抑止のための制裁金額を課せるといった話です。

したがって、その案でまずは考えてもらってという意味では、これは経済界にも賛成してもらわないと、そう簡単に通るような法案ではないと思いますので、経済界にも是非同意してもらえればありがたい。そういう意味では、裁量型課徴金というのは独占禁止法の今後の適正な執行のため、今、議論している供述調書偏重の立証を改めて、事業者への報

告命令を中心とするような、私はそれがあるべき大陸法系の行政調査になると思いますが、そのためには不可欠であるし、将来、弁護士・依頼者間の秘匿特権を認めていくためにも、やはりその辺の手続がきちんとしているから、そういう防御権なり、国際標準のルールというのが全部うまく動くと思うので、そのためにも裁量型課徴金の必要性だけはきちんと報告書に書き込んでもらいたい。

この2つが私の意見です。

○宇賀座長 では、泉水委員、どうぞ。

○泉水委員 振られましたので、私のほうでも報告書をどのように書くかという点について一言だけ申し上げます。

基本的には村上委員と同じでして、裁量型課徴金とか確約・和解制度というものを将来的に導入すべきであって、それが導入された段階においては、その後において、この附則等で提案されているものを導入する大きな動機になると思いますが、そういう意味では、中長期的な見通しとして、決してゼロ回答とか20%回答というわけではなくて、見通しはちゃんとあるのだと。ただし、その際には裁量型課徴金とか確約・和解制度というのが前提になるのかなという形の報告書で、しかし1年以内に検討しなくてはいけないので、1年以内では指針等でこれだけのことまでははっきり書けますという2段階に書くということがあり得るのではないかと思います。

裁量型課徴金について、もう一つ申し上げますと、景品表示法では被害者に返金すれば課徴金が減るという制度になりそうですが、これは一種の裁量型でありますので、そういう意味では、将来という話ではなくて数年後にもあり得る制度だと思います。したがって、数年後の見通しとしてこのやり方もあり得るとした上で、本年の12月までの段階では指針にこのように書きますということになるのではないかと思います。

指針についても、できるだけ書けることは書いたほうが良いと思います。供述録取の弁護士立会いは現段階では難しいとしても、例えば、リニエンシーを申請する段階では弁護士がちゃんと立ち会いますよとか、実際に立ち会っていますよとか、あるいは立入検査開始前には弁護士がどんどん相談等で公正取引委員会と接触していますよとか、もちろんそこには当然、従業員とか会社の方も一緒におられます、といったような形で書くのが良いと思います。それがないと、現在、弁護士が全く関わっていないように見えるので、そうではなくて、弁護士がここまではできていますし、できますよということを指針の中ではっきり書くということが良いのではないかと思います。

細かいことですが、立入検査の翌日以降のコピーについては、やはり審査規則にコピーできますと書いてあるのに、いろいろな方が、コピー機を持ち込まなくてはならないとか言っていますが、それについても、例えば、現在、デジカメとかスキャナーを持ち込むことはできると思いますので、デジカメ等の持ち込みはできますよとか、あるいは及川委員も提案されていますが、やはり公正取引委員会が本来はコピー機を設置すべきではないかと思っています。



指針の中でできるだけ書けることは書いて、中小企業の方の場合には、多分、審査手続きが分からないと思うので、それが分かるように書くというのが必要かと思います。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

今井委員、どうぞ。

○今井委員 ありがとうございます。

今、報告書の書き方について議論が移っているかと思しますので、弁護士・依頼者間秘匿特権の扱い方について意見を述べたいと思います。

前回、座長がおまとめになったかと思えますけれども、弁護士・依頼者間秘匿特権という問題について、公的な委員会で初めて議論したというのがこの懇談会であったと思えます。それについては、基本的な概念・背景について随分検討を加えてきたということで、それ自体が極めて画期的なことであったと私は認識しております。

ですから、まず総論としては、こういう問題点を取り上げて検討の対象としたということについて、十分配慮した記載がなされるべきだと思います。

その上で客観的にこの会議の全体を見ておきますと、今日もそうなのでありますけれども、まだ不明確な点が残っているというのが現状かと思えます。

どういうところかと申しますと、例えば、今日及川委員がお出しになりました意見書を拝見いたしますと、1枚目の2のところでは事業者と弁護士との間の通信という記述がありまして、他方、先ほど村上委員からは、自然人が聴取を受けている際に弁護士を付けるというお話にも触れられていたかと思えます。

自然人も事業者になり得ますが、ここで大きな問題となっているのは、事業者、多くの場合は法人かと思えますけれども、その事業者の防御権をどう守るかということでありまして、実際に事業者の営業に係る事情聴取をされるのは自然人ですので、これまでも申し上げてきたところですが、弁護士・依頼者間秘匿特権を検討する際の大きなネックとなっていて、日本法において解決しないといけないのは、従業員の方の利益と事業者の利益とが利益相反する際にどういうバランスを取るかという難問であり、これについては、まだ結論が全く見えていないと思えます。

各国の例を見ると、事業者にも従業員にも会社として弁護士を派遣するという例も紹介されたと思えますけれども、果たしてそれでいいのかというのが議論にもなったところであり、今回まだ結論が出ていないということは書くべきだろうと思えます。

もう一点、榊原委員からの御発言のところでは、先ほど実態解明にとって、立証上必要不可欠のものは特権の対象としないという御確認の発言があったわけで、それは手続法上の考慮からだとおっしゃったと思えます。

おおむねそうかと思えますが、お話を伺っておりますと、例えば、客観的証拠があるけれども、弁護士との相談を待たなければその客観的証拠の意味づけ・文脈が分からないものがあるということは委員も御指摘されたところだったと思えます。

そういたしますと、やはり供述があって初めて客観的証拠の位置づけが明らかになるわけですから、委員も指摘されておりましたけれども、否認がない事件ではそうかもしれませんが、現行制度におきまして、例えば、従業員が会社からの制裁を恐れることなく、自分が体験した事実を述べるような制度設計があって初めてそういった御主張ができるのではないかと思います。

このことは、今日初めて出たものではなくて、これまでも議論されておりましたので、是非報告書に上げていただきたいと思います。

以上です。

○宇賀座長 河野委員、今日短時間で消費者委員会の関係で御退席と伺っていますけれども、よろしいでしょうか。

○河野委員 そうしましたら、大変申し訳ございません。別の委員会と掛け持ちしておりまして、また退席させていただきますので、私、今日はそんなわけで最初に意見を出させていただきました。それに書かせていただいたことは多分御披露していただいていると思います。

出させていただいたところで言いますと、今後の取りまとめの方向性とする、やはり1番のところはしっかりと強調したいと思っております。今回は専門家の委員の先生方が大勢いらっしゃいます。法律の解釈に非常に知見のある先生方も大勢いらっしゃいます。これは手続においてのテクニックの話をしているわけではなくて、そもそも独占禁止法違反というのは広く国民に迷惑をかけているのだと。

今、別のところで消費税の話をしております。消費増税をどうするかといったときに、当然税金が重たいというのがありますけれども、消費者が安心して健全な市場の中で商取引ができる、物を買うことができる、そういう背骨になるようなこういった仕組みのところ、この独占禁止法が何のためにあるのかというところは、私は国民の一人として、消費者の一人としてしっかりここで申し上げておいて、このところずっと長い間、防御権ということでいろいろお話になっておりますし、幾つかの点について言いますと、私も非常に勉強になった議論が進められているとは思いましたが、まずは根本として、事業者の方には、私たち消費者が本当に経済成長にもつながるようなちゃんとした健全で適正な市場を保つために、しっかりとコンプライアンスを守ってやっていただきたいというところ、です。

先ほどから裁量型課徴金の話がありますが、実態解明権が保障されれば私もそういう形でいいと思いますが、先ほど今井委員も言っていたように、まだまだそれには不明確なところもありますし、そもそも消費者がまだなかなかそこまで理解が及びません。

法的な解釈というのはそれぞれの方がやられるところかと思っておりますけれども、今回のこの検討では、挙げられていた論点についてしっかりと全て検討をしてきた。その結果、メリットとして考えられる意見、デメリット、リスクとして考えられる意見、全てをしっかりと書いていただいて、現状できる最大限の処置というところで報告書はまとめていただき

たいと思っています。

次回、報告書案が出てくると思いますけれども、私自身は、今まで審査手続のところでは中小企業の方や法的知識が不十分な中で商取引をされていた方が、これを機会にしっかりと全体像を学んでいただいて、そのための手続の概要を指針等にまとめて、そこで改めて次の段階、村上先生が主張されているようなところに行ってほしいなと思っています。

まず、大原則として、今の状況は企業の防御権というよりは、適正・健全な市場を維持するということですのでしっかりと皆さんに議論をしていただきたいと思っています。

本当に申し訳ありません。これで私は退席させていただきますので、後は意見書に書かせていただきました。

もう一点だけ。メモのことが、いただいた原案の資料ではまだ空欄になっています。このところで簡単に申し上げたいのですけれども、メモに関して言うと、まず、目的をどう考えるかだと思います。なぜメモが必要なのか、メモを取らなければいけないのか。聞かれたことを、事実を答えればいいのかであれば、なぜそこにメモというものが必要になるのかという目的と必要性。

もしメモ程度ならいいというお話になって、そういう方向性になったときに、メモ程度というのは一体何を表すのかということで、具体的な基準というのをやはり考えざるを得なくなると思います。そうしたときに事細かに何文字以内とかこのぐらいとか、そういうことを決めるのは非常に困難だと思います。

ということは、メモを取ることに目的は何なのか、会社の防御活動に役立てるということであれば私は必要ないと思っておりますので、そのあたりの今後の皆さんの御議論を期待したいところでございます。

済みません。以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

では、川出委員、どうぞ。

○川出委員 報告書に何を書くかということと、指針に何を書いてもらうかということについて、2点ほど意見を申し上げたいと思います。

まず、聴取に当たって休憩時間を取って、その休憩時間には弁護士に相談できることを担保するという点について、このこと自体はそのとおりで結構だと思うのですけれども、これまでの議論からすると、休憩時間に弁護士に相談できるというのは、単に休憩時間をそのために使うことを妨げないという話ではなくて、防御権を十分に保障するという観点から、正面から接見交通権のようなものは認めないけれども、休憩時間を利用して相談ができるようにするという考え方から入れられたものだということが分かるような記載にしていきたいと思っています。

具体的には、ここに「きちんと休憩時間を取って」とまとめられていますけれども「きちんと」というのは、休憩時間の長さや頻度を指すのだと思います。弁護士と相談するためにはそれ相応の時間が必要なわけですので、そのような趣旨が表れるような表現にして

いただければと思います。それが、先ほどから出ている、事件関係人が十分な防御を行うことを確保する観点から検討を行うという、この懇談会のミッションに応えることになると思います。

もう一つは、指針に何を書いてもらうかということに関してですが、本日及川委員から提出された資料の3の(2)のところで、「公正取引委員会の円滑な調査を妨げない範囲に限り」という条件の下で、聴取の録音や弁護士立会いが認められるということに記載すべきだという御提案がなされています。

この点に関連して、以前に、録音・録画につき、正にここで書かれているような、円滑な調査を妨げない範囲という条件の下で録音・録画を認めることはできないのかということをお願いしたのですが、それに対して公取委の側からは、実態解明を害さないような形での限定された録音・録画というのはあり得ないのだというような答えがあり、それを前提に、録音・録画は限定された範囲でも認めないという取りまとめになったのだと思います。

もしそうだとしますと、及川委員の御提案のようなことを指針に記載しても、結局、適用される場面が一切ないということになりますので意味がありませんし、それだけでなく、このような記載をすることは、録音・録画を制度として入れないとしたことと整合性が取れないと思います。ですから、前提として、録音・録画にしる、弁護人の立会いにしる、実態解明を害さない形で認める余地はおよそないのだということであれば、こうしたことは指針に記載すべきではないと思います。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

大沢委員、どうぞ。

○大沢委員 ありがとうございます。

この懇談会で、先ほど河野委員がおっしゃったように、実態解明機能を低下させてはいけないというところは、談合カルテルの被害者が国民全体だということを考えれば、大事な論点だと思います。

一方で、今後、供述調書に依存したものから、中長期的には裁量型課徴金とか、企業側と公取委側が協力して解明していくという方向を目指すということはあると思うのですが、現状はやはり供述調書のウェイトが大きくなっていると思います。そういった中で、供述調書にちゃんと真実が記載されるということが実態解明を進めていく上でも重要なのだと思います。

捜査当局、調査する側はどうしても最初に見立てをして、そうすると、それに反するものというのはなかなか目が行きにくいということはあるのだと思います。そういう結果が検察の村木さんの事件だったと思いますし、これは私どももそう偉そうに言える立場ではなくて、メディアの側もある程度方針を持って取材しているようなときに、それと違うものに目が行かなくなって曇ってしまうということは、昨今、大きな問題が起きて真摯に受

け止めているところでもあるわけです。

ですから、こういった調査をするときに、企業側、従業員の方の言い分をしっかりと聞く、真摯に耳を傾けるという謙虚な姿勢を持たなければいけないのだということは是非徹底していただきたいし、指針にもそういった大きな方針を書き込んでいただきたいというのが希望であります。

そういう意味から言うと、調書が独白形式の形になるということをよく聞くのですが、ちょっと私が思ったのは、リニエンシーで最初に全部告白した人の調書と、かなり激しい公取委とのやり取りやせめぎ合いがあった上でようやく認めた人の調書が、私はこうこうでという同じ独白調書の証拠であるというのはどうなのかなと正直思っています、例えば、任意聴取でも一言一句全部再現するということではないですけれども、そういった厳しいやり取りの聴取の中で認めたという経緯があるのであれば、そういった部分も反映するような調書の取り方というのも必要なのではないかなと感じた次第です。

今回の懇談会で大きな制度変更はないという方向性になるのであれば、なおさらこの指針をしっかりと作って、苦情申立制度等を実効性のあるものにしていってということは大事なことだと私は思っています。

ですから、指針については、今日、かなり具体的な提案が出ましたが、最終的にお作りになるのは公正取引委員会さんだと思いますけれども、こういったものが出たのだということを受け止めていただいて、できる限り具体的に、国民の側から見ても分かりやすいような指針作りを目指していただきたいと思います。

苦情受付の制度というのは、実効性を担保するようなしっかりした制度にしてほしいというのを強く求めたいと思います。決してお飾りのようなものになってはいけないわけですし、完全に公取委から独立した第三者というのは難しいと思いますが、公取委の中で極めて独立性が高い、しかもその部署がいわゆる審査官よりも格下のような部署ではなくて、できれば格上か同格ぐらいの人員などが確保されていて、それでしっかり是正措置がなされるようなものを作っていただきたいし、また、先ほど川島委員もおっしゃっていましたが、そういった苦情の実態とか、どう是正されたのか、きちんとその結果は公表していただくような形を採っていただきたいと感じているところです。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

では、舟田座長代理、どうぞ。

○舟田座長代理 今までの御発言の中で気になった点です。

一つは、村上委員の意見について、現行法上、任意の供述は調べるほうと供述するほうが話し合っただけで条件を決めるから結構なのですが、審尋においても弁護士の立会いが権利として認められるということは、前回出されたペーパーにもあって、私は前回それは村上先生の独自の解釈だと申し上げましたけれども、ここはやはりもう一度、そういうことは今まで認められてこなかったし、根拠が薄いと私は思っています。

なぜかと言いますと、半分は先ほどの今井委員の話にあるのですけれども、その弁護士は誰の弁護士なのかということなのです。実際に今までの実務はそうですから、多くは事業者の弁護士を念頭に置いて考えているわけです。

しかし、私も何回も繰り返し言っていることなのですけれども、供述をさせられる従業員は後で事業者から社内制裁を受けるおそれが非常に強い。その時点で既に事業者と緊張関係にあるわけですね。そのときに事業者の弁護士を立ち合わせるというのは、従業員にとっては自分と利益が対立している者の弁護士がいつもそばにいるということであって、通常の弁護士立会いとは違うのではないかという気がしております。

ですから、むしろ本来は、事業者の弁護士が来たときに、私は何とか会社の弁護士であって、あなたの弁護士ではありませんけれども、よろしいですかというのをきちんと説明しなければいけない。休憩時間に弁護士と相談するのはいいのですけれども、その弁護士は会社側ですから、そのときに従業員が言ったことを、当然、後で社内制裁に使うわけですよ。そういう難しい状況にあるのだということです。

ですから、会社と関係なく全く個人で弁護士を雇って、審尋に弁護士が同席していいのですかといったら、それは解釈上としてはあり得る。特に憲法上あり得ると思いますけれども、現在は、個人で弁護士を雇うことは行われず、これからも余り想定されないので、そういうことは事実上考える余地がないということでもあります。

もう一つは、こういう防御権の拡張について、支障になる事情が日本独自のものがあって、矢吹さんがおっしゃられるように、なぜグローバルスタンダードにできないのか、ということです。それは日本の特殊な独禁法の審査の仕組みにあるから、だからこそ、今日裁量的な課徴金ということが出てきたわけですが、これも私、大分前にお話ししたことで、けれども、もう一つは、制裁の実効性を確保するというのを、私、確かパブコメで根岸先生が強調されたことを引用して申し上げたと思います。日本の審査において、供述のときになぜ供述聴取が長くなるかといえ、私は知らない、覚えていないと言うから長くなるわけですね。

多分、これは欧米においては調査妨害、司法妨害になるおそれがある、実は知っているのだけれども知らないと言うのは、欧米では非常に危険な発言だと思います。でも日本は大体認められる。

しかも、「私は知らない」などは、第94条の虚偽の陳述にはほとんど当たらないというか、立証が難しいというのですかね。だから実際は実効性がないのです。だから、日本は、知らない、覚えていませんということが通ってしまう。だから、私どもがこうやって議論しているように、長時間の執拗な任意調査がどうしても出てくるのは、そういう難しい問題があるからということです。

もう一つは、弁護士・依頼者間秘匿特権を認めた場合には、これも既に議論が出ていますように、恐らく広範な特権の範囲というものが主張されて、それも意図的な場合と、それも特権だと思っていたという場合の両方が起こるだろう。これについても、私は制

裁はほとんど実効性を持たないのではないかと考えていて、特権と主張することが、言わば「言い得」になってしまう危険性がある。

そういうことで、私もなるべくグローバルスタンダードの方向に向かうべきだと思いますけれども、それらを解決しないとなかなか難しい。

今日榊原委員が何もないではないかと言われたのですけれども、私は、この半年間こうやって勉強してきて、実は独禁法の研究者と言いながらこの点はほとんど勉強したことがないのです。こういうことを書いた本もない。私は大変貴重な経験をさせていただきました。

泉水委員がおっしゃったように、今後、こういうことを非常に生かして少しずつ制度化になるように期待したいと思います。

○村上委員 ちょっとよろしいですか。今、舟田先生が言われたことに幾つか答えられるところがあるので。

現行法の解釈で、弁護士を付けたくないと思うならば、別に今のやり方に当該自然人、従業員が同意すれば、それは間接強制ですから、本人の同意があれば弁護士なしで供述調書は取れる。別にそれで何も問題はない。同意があればというのが間接強制の大前提ですから。

今申し上げているのは、前回挙げたように、この弁護士を連れてきて、この弁護士立会いの下で供述したいという場合に、その弁護士が会社の弁護士であるか、自分個人の弁護士であるか、それはその人間が選んで連れてくればいいわけで、個人の弁護士でもいいし、会社の弁護士でもいい。それは、その人間を連れてきたいという供述する従業員が選んで、是非同席させてくれと言われた場合に、何度も言うように、物理的な強制力はないですから、その人間を無理やり自分の執務室に強引に連れ込んで聞き出すということは、これは今の直接強制権限がないままではできないので、弁護士立会いの下での供述録取を認めざるを得ない。

もう一つ、今、舟田先生の最後のほうに、あくまで行政調査であって、企業なり事業者に対して責任を問うための行政調査の議論をしている。確かにカルテルで個人がものすごく違反があって、その個人の倫理的・道義的責任を問いたいと思った場合には、単純にそのカルテル事件を刑事告発して刑事事件にすれば、それは自然人・個人の責任が問われますから、そのときのおかしな供述とか何とかというのは刑事の論理で全部やってもらえばいい話になるのであって、今、議論している現行法というのはあくまで行政調査の権限なのであって、もし本当に個人責任を追及するのなら、それは刑事告発して刑事事件として公正取引委員会がやれるはずですから、刑事の論理で全部やってもらえればそれで結構だと思います。

○宇賀座長 矢吹委員、どうぞ。

○矢吹委員 舟田先生は前から会社の弁護士の立会いをおっしゃっているのですが、私は会社の弁護士の立会いを前提にしていません。ここの委員の中で、会社の弁護士が立ち会

わなければいけないと言っている賛成派の人はいないと思うのですね。あくまで立ち会うのは個人の弁護士の方で、それはもうアメリカでも、ヨーロッパでも、シンガポールでも、韓国でも、どこへ行っても個人の弁護士と一緒に立ち会うということですから、会社の弁護士が立ち会うことを前提にこの立会権の話をするのは、今は誰もそういう意見を言っておられないと思うのです。したがって、それは前提が違うのではないかと思います。

個人の弁護士をどう依頼するかは議論があると思いますが、日本でも、例えば橋梁談合で個人が責任を問われたら、個人に全て弁護人が付いてちゃんと会社の弁護士と違う人たちが代理していますから、刑事になれば同じことではないかと思います。

○舟田座長代理　そこだけちょっと。私は大きな勘違いをしていたのです。今までの実務は、ほとんど事業者の弁護士が立会いを望んでいた、あるいは相談してきたということだったので、私はそう思い込んでいました。違うのですか。

○矢吹委員　2つありまして、海外で行われているそういった事情聴取等への参加は、全部個人の弁護士です。

日本で行われた事例というのは、私も幾つか参加をしていますが、ほとんどが外国人で、リニエンシーの申請をした方が事情聴取を受けるときに、個人の弁護士も立ち会うけれども、会社の弁護士も一緒に来てくれというアレンジメントについて、公取委と御本人も含めて了解した上で立ち会っています。

国内で弁護士の立会いがある事例というのは、私の経験では、むしろ会社の代理人と一緒に出てくれと公正取引委員会から呼ばれて、本人がなかなか言わないので、会社の弁護士と個人の弁護士も一緒に来て2時間一緒に聞いていてくれと言われたこと以外はないのです。ですから、そういう要望をされる会社もあるかもしれませんが、少なくともこれからの議論は、個人の弁護士が立ち会うということをお話しいただいていいのではないかと私は思います。

○舟田座長代理　済みません。任意だったらこういう人を呼んでもいいだろうかというのがあるでしょうけれども、基本的に審尋のときがやはり問題だと思うのです。審尋のときに会社の弁護士を同席させるというのはおかしいと私は言ったのです。

もう一つは、私、弁護士の倫理規定をこの懇談会が始まる前に慌てて読みましたけれども、利益相反という非常に厳しい規制がありますから、同じ事件で会社の弁護士が事業者の弁護士となることはできないのではないですか。

○矢吹委員　会社の弁護士がですか。

○舟田座長代理　ええ。ある事件について会社の弁護士になって、それが同時に個人から委託を受けて個人の弁護士でもあるということとはできないのではないですか。

○矢吹委員　それはあり得ます。もちろん別の弁護士です。

○舟田座長代理　別の弁護士ですね。同一の弁護士はあり得ないですね。

○矢吹委員　私はそう申し上げていると思います。違う人をお願いしているわけです。

○宇賀座長　榊原委員、どうぞ。



○榊原委員 別の話なのですが、先ほどから指針にどのぐらい書くかとか、書く内容についてのお話があるのですが、川島委員が御提案をされた、回数が望ましいけれども、それが無理なのであれば原則4、5時間とか、そういうことについては、及川委員が言われたように、署名の段階で訂正を申し立てても訂正してもらえなくて、執拗に呼び出されてということが一番の問題なのだとということに対しての解決策の一つにはなるかもしれないと思いますので、例えば、1日当たりというような御提案であるとか、それができなかったときの苦情に対する結果の公表とか、そういうことについては、やはり書いておくほうがいいのではないかと思います。

同じく取調べのときのメモについて、河野委員はいらっしゃらなくなりましたが、メモの目的とか必要性がよく分からないと。これは人によってもその目的というのは違うと思うのですが、今この懇談会は毎回2時間半ぐらいやられて、今、皆さんのメモの量を見ていたのですが、2時間で1枚ぐらいの感じです。私も1枚なのです。

結局、戻って今日は何を話したかと思ったときに意外と思いつけない。これだけリラックスしたオープンな場であって、しかもプロの方がほとんどなわけですから。それが従業員で素人で、いろいろ聞かれて、複雑なことも聞かれて、事実を話すだけではないかというようなことが時々出るので、実際そうならないというのが聴取の現場なわけですから。こちらは審査官の調書だからということで直してもらえなくて、同じことを繰り返し形を変えて聞かれるというようなことで、やはりそれをメモに取って弁護士に相談したいということから、4、5時間だとほぼ記憶喚起でもちょっと厳しいだろうと思うのです。

ですから、もちろん言われたことを一言一句書くとなると、おっしゃるとおり、それは円滑な調査の障害になると思いますけれども、思い出せる程度は人によって差がちょっとあると思うのです。記憶喚起力の高い人と弱い人ももちろんありますから、字数でとかはできないと思うのですが、その程度のもので常識の範囲ではできるということは認めてあげるということを指針などに書いていただくといいのではないかなと思います。

先ほど弁護士立会いで会社とか個人のお話がありましたけれども、例えばリニエーション申請をしているような、しゃべることを望んでいる場合には、やはり立会いなどを認める方向でやっていただくほうがいいだろうと思いますし、解釈の話も、話しますと言っている人の場合と否認事件というのは、やはり弁護士が立ち会うことの意味が全く違うと思いますので、今後、そういった点も報告書とか指針に書く場合には注意をして書き分けてほしいと思います。

コピー機の話は泉水委員が御指摘くださったのですが、当日できる範囲でできればいいのですが、結局、量が多くてし切れないから後日になるというのが現状で、そのときにコピー機がないから大変だという話もありますし、やはり随分待たされるのです。そうすると防御とかりニエーションの関係で1週間、2週間待たされるということで、使っ

ているとおっしゃるのですけれども、ずっと使っているのかなというのはやはり疑問があって、原則3日ぐらいとか、1週間以内にはその機会を与えていただくというような常識の範囲の基準は立てていただかないと、1週間、2週間延々待たされているということです。

以上です。

○宇賀座長 三村委員、どうぞ。

○三村委員 報告書のまとめ方ということなのですが、泉水委員がおっしゃったように、中長期的な視点で書かれる部分と、基本的に今日及川委員のほうから非常に具体的な要望事項が出てきているということなのですが、その中で早急に解決しなければいけないということがありますので、それに対しての対応というのは分けて報告書を構成されるのがいいと思います。

私も裁量型課徴金制度とか和解・確約、あるいはEU型の制度に向けての検討というのは大変大事だと思いますので、それは一つの新しい方向性、課題として報告書に記述していただくということがいいと思います。

もう一つ、及川委員がおっしゃいましたように、現実的にいろいろな不安とか苦情等があるということに対して、今回の懇談会においては、このような形である意味でのガイドラインあるいはマニュアルを通して解決するという方向性を出したとお書きいただくということでいいと思うのですが、私としましては3点申し上げたいと思います。

及川委員がおっしゃいましたように、苦情が非常に多く集中的にあるところについては、やはり何らかの改善措置は必要だと思います。

それに対しては公正取引委員会の中における苦情申立て、あるいは苦情に対する対応のための組織とか仕組みを作る。これについては、もう既に充実させるということで幾つか御意見がございましたし、私自身も、公取委の中における一種の独立性とか、あるいは基本的に内部監査制度に近い形できっちりしたものを作っていただく。それに対して期間を区切って、結果を公表されるという形でおやりいただくのがいいと思います。

そこのところで今、意見が少し混乱しているという感じがいたしましたのは、先ほどございましたように、苦情申立ては休憩時間を取らないとか、あるいは聞き方が自分たちにとって極めてプレッシャーを感じるようなものであるとか、そういう聴取の在り方についての苦情申立て、これについては中小企業団体のほうからもいろいろ意見書が出ていたのですが、それに対しての対応の場として苦情申立てとか、対応の組織があるのだろう。

ただ、供述調書の内容とか、それに対して自分たちが訂正したいという申立てを受け付けてくれないとか、修正してくれないとかということについては、むしろそれは別の対応ではないかという感じがいたしました。

それについては先ほど御意見も幾つかあったのですけれども、そういうやり取りがあったことに対してきちんと記録を残すとか、恐らくそれ自体は正に供述調書の有効性に関係しますので、処分前手続の段階できちんとした対応があるという形の中で制度設計してい

ただくといいのではないか。

これを一緒にしますと、供述調書の内容についてまで苦情申立てが入ってくると、かなり法的な次元の話が入ってきますので、整理が必要かなという感じがいたしました。

2つ目で、供述調書の写しの交付ということなのですが、これは空欄になっておりますので、一応空欄を埋めなければいけないということからしますと、供述調書の写しをすぐに渡すということは、基本的には調査の途中であるために認められないということだと思います。そして処分前手続においてしっかりとしたやり取りがある。当然そこには弁護士の方が介在されるという形で行われるということを経済上きちんと設計していただければいいのではないかと思います。

3つ目に、これは私も悩んだのですが、先ほど河野委員と榊原委員から両論が出たのですが、メモをどうするか。メモについてはメリットもあるし、デメリットもあるということで迷いました。デメリットは確かに河野委員がおっしゃったことであり、メリットは明らかに榊原委員がおっしゃったことで、恐らく両論あると思います。

私自身としてはどちらかというとならば榊原委員の意見のほうに近くて、限定した形の中でメモが取れるような工夫があればいいのかなと。ただ、それについては、現状の供述聴取の場の雰囲気は分かりませんし、絶対に難しいのだという公取委側の御意見もある。ただ何らかの改善の措置があってもいいという意見があったという形で報告書をまとめていただいて、それについては、公取委の中で一度検討してほしいという形でお願いするのが適切かと考えました。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

泉水委員、どうぞ。

○泉水委員 ありがとうございます。

各論に入っていて、今、榊原委員と三村委員の意見がありましたので、これらの論点について私なりに意見を申し上げたいと思います。

その前に、及川委員のところで、供述録取について、例えば1日当たり4、5時間にするということを指針に書くというお話でしたが、昔はともかく現在は1日当たりの時間については特に不満はないというのがヒアリング等における弁護士の方の発言のほとんどだと思いますので、現状で問題ないのではないかと思います。また1日当たり4時間、5時間としますと、地方から来る方は2倍来なくてはいけないのですね。そうすると何回呼ばれたということで公取委に更に苦情が来ると思うので、4時間、5時間と限定すると別の問題が生じるのではないかと思います。

別の話で、写しの交付あるいはメモなのですけれども、これについては、前回あるいは前々回に私自身も申し上げましたが、私もいろいろ考えたのですけれども、やはり独禁法の特に不当な取引の制限というのは、意思の連絡の立証が一番中心部分ですよね。事業者が相互に認識・認容しているかということが一番中心の核となる部分です。

これについて、供述調書の写しが交付されて、それが会社内のいろいろな関係者に回るとか、あるいはさらには基本合意している他の事業者にこれが回るといことがやはり懸念されます。

メモについてもやはり同様の問題があると思いますので、通常の刑事事件よりはこの種の写しの交付とかメモを取るということ、それが会社内あるいは他の会社や事業者にまで行くという危険、公取委がどういう手持ちのものを持っているかも、何時間も話していれば大体分かってきますよね。これらも全部他の事業者まで行く危険を考えると、やはり慎重であるべきではないかと思います。

榊原委員の最後の点ですが、リニエンシーをしている場合には弁護士が立ち会ってもいいのではないかという話がありましたけれども、確かに立入検査開始前の一番手の場合は、基本的には全面協力するメリットがありますので構わないと思うのです。

ただ、二番手以降については、もちろんリニエンシーの申請の際は弁護士と一緒に行って、弁護士がいろいろと話すということになると思うのですが、その後の従業員に対する供述録取については、ヨーロッパ等とは違って二番手以降は全面協力する必要は全くないわけですね。

以前からの公正取引委員会のお話によると、二番手以降がリニエンシーを申請したのだけれども、法律で求めている最低限の協力ししかないということがあるというお話だったので、そういう意味では、二番手以降についてはやはり一番手と同じだというわけにはいかないのかなと。

細かい話で申し訳ないですけれども、以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

及川委員、どうぞ。

○及川委員 私の意見書の1ページの2. で「事業者と弁護士との通信に関する職業上の秘密」というところの「事業者」ですが、私も中小企業の立場で申し上げたのですけれども、一口に「中小企業」と言っても、その範囲の実は過半数以上は個人事業者で、第2回で申し上げましたように、梅干しを作っているとか、そういうところがございます。中小企業の過半数以上は個人事業者です。要するに、従業員と企業との利益相反はないという数がボリュームとしてかなりあるということを是非御報告したいと思います。

もう一つ、指針を作った後はフォローアップがすごく重要だと考えております。「Plan Do See」を回していただいて、この指針がどれだけ中小企業の不満に効果的だったのかということだと思います。

と申しますのは、2段階で報告書を書くということはいいと思いますけれども、2段階のロケットがいつ発射するのかなというところがありまして、例えばですけれども、指針ができた3年後にフォローアップをする、もう一度こういった議論をしていただきたいと思っています。

したがいまして、報告書の中には、この指針ができた後のフォローアップだとか普及だ

とかが重要であることを是非加えていただきたいと思います。とっております。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

ほかはいかがでしょう。

川島委員、どうぞ。

○川島委員 取りまとめについて、一言申し上げます。

これまでの議論を通じまして、供述録取における全過程の録音・録画や弁護士の立会い、秘匿特権について、直ちに導入するという取りまとめを行うことは難しいと認識しております。

しかし、今回、見送ることをもって将来における導入の可能性まで否定をするということではなくて、今後、調査協力へのインセンティブ、実態解明機能を促進する仕組みについての検討が深まって、あるいはそれらが現実の制度として導入される場合には、防御権確保の具体的な手段について再度議論をするといった取りまとめをお願いしたいと思っております。

と申しますのも、先ほど申し上げました調査協力へのインセンティブ、実態解明機能を促進する仕組みということについては、ほとんどの方々は異論のないところだと思っておりますし、いずれ場を変えて本格的に議論をする必要があると思っておりますので、その点について御理解をいただきたいと思います。

以上です。

○宇賀座長 ありがとうございます。

ほかはいかがでしょう。よろしいでしょうか。

今日お話を伺っております、大体の方向性として、報告書では、すぐに行うべきこと、公取委のガイドラインの中に盛り込んで当面行うべきことと、中長期的な課題として検討すべきことを分けるべきだということでは大体合意ができていないかと思っております。

中長期的な課題として報告書に記載すべきことといたしましては、村上委員から繰り返し御提言のありました裁量型課徴金の問題や、泉水委員から御提言いただきましたような和解・確約の制度、こういったものについては中長期的な検討課題として報告書の中に盛り込むということではよろしいでしょうか。

今日できる限り具体的にガイドラインの中に盛り込めるものは盛り込むべきであるという御意見をいただきました。

今日いただいた御意見の中でおおむね意見が一致しているかなと思っておりますのは、これまで休憩時間をちゃんと取るべきであるというお話がありましたが、当然その間に弁護士との相談ができるわけですけれども、これをちゃんと弁護士との相談の機会を確保する場として位置づける。したがって、休憩時間というものは、弁護士との相談にとって十分な長さあるいは頻度のものであるべきだという御意見をいただきましたけれども、そこにつきましてはいかがでしょう。そういう方向につきまして、特に御異論はありませんでし

うか。

○村上委員 最初のまとめのところで一点だけよろしいですか。

今のは結構ですが、ただ、言い回しで「中長期的」と言われると、いつでもいいのかという話になるので、私が申し上げているのはむしろ喫緊の課題であって、できるだけ早く、どんな形でもと言っても、ヨーロッパ流とって非常に高い金額を上限にするのはなかなかできるはずもないですけれども、裁量性を入れること自体は本当に今の独禁法の執行にとって不可欠な話になっているので、その「中長期」という言い回しだけはくれぐれもよろしく願います。先々という意味では決してないということだけ。

○宇賀座長 分かりました。それは気を付けるようにいたします。

今井委員、どうぞ。

○今井委員 休憩を取る目的の書き方ではありますが、先ほど来議論がありましたように、個人の従業員の権利と事業者の方の権利とは違って、それを踏まえて書けるのであれば座長のおっしゃるとおりかと思うのですけれども、個人の従業員は体験したことを話すということがメインでありますので、それについて格別、権利主張の問題となるのは、刑事事件になるときは別ですが、余りないのではないかと思いますし、そういう意見も委員の半数ぐらいの方からはあったと思いますので、その書きぶりは是非慎重にお願いできればと思います。

○宇賀座長 川出委員、どうぞ。

○川出委員 私が申し上げましたのは、休憩が弁護士と相談することを直接の目的とした場として位置づけられるべきだという意味ではなくて、弁護士と相談する機会であることに配慮した形での休憩の取り方をするということを明示してほしいということです。そして、休憩も供述聴取の妨げにならないということが前提ですので、例えば、聴取を受けている者が弁護士と3時間ぐらい相談したいと希望すれば、それをそのまま認めるべきだというわけではありません。そうではなく、常識的にこのぐらいの時間は必要だろうということに配慮して休憩を取るというような趣旨を出していただきたいと思います。

○宇賀座長 分かりました。そうしましたら、そのところは休憩時間に弁護士と相談できるようなことも配慮した形でと、そういう形でまとめさせていただきたいと思います。

コピーにつきましては、業者がコピー機を持ち込まなければいけないような事態があるということについては、問題ではないかという御意見は大体皆さん一致しているかと思えますので、ちゃんとそのためのコピー機を設置して、自らコピー機を持ち込む必要性がないような形にするという点については、大体御意見は一致しているということですのでよろしいでしょうか。

○今井委員 確認ですけれども、確かスキャナーでの調書の複写的なものも許されているという御説明があったと思いますので、現状の確認をしつつ、必要に応じてコピー機の利用を簡便にするようにという勧告の在り方がいいのではないかと思います。

○宇賀座長 分かりました。

この点につきましては、そういう方向で取りまとめるということによろしいでしょうか。

苦情の申立てについては現行よりも充実を図っていく必要があるということについては、既にコンセンサスができており、そういう方向で私も取りまとめをさせていただきましたけれども、その点について、もう少し具体的に充実策を報告書に盛り込むべきではないかという御意見をいただきました。

公取委に対する苦情申立てであるにしても、もっと第三者性を持たせるべきではないかというような御意見もありました。例えば、審査担当部局以外のところが苦情申立ての窓口になるとか、場合によっては公取委の中に第三者機関的なものを設けるとか、そういった形で苦情申立ての在り方を充実させるというような御意見もあったかと思えます。これまでのまとめは、充実を図るという抽象的ものになっていますが、もう少しこれを具体化すべきだという御意見がありましたけれども、その点についてはいかがでしょうか。

例えば苦情の申立ての窓口を審査担当部局とは別の部局にするといった形で第三者性を持たせるとか、そういうあたりはいかがでしょうか。御意見はございますでしょうか。

○川島委員 よろしいですか。

○宇賀座長 はい。

○川島委員 今、おっしゃられたようなことが望ましいと思います。

私、毎度申し上げているのですが、その結果について公表するということで、一体どれぐらいの頻度、どのような内容で苦情が申し立てられているのか、そのことを定期的に公表することが、決して他意はなく、これらの適正な調査が行われるということに資することになると思いますので、その点も御検討をいただけたらと思います。

○宇賀座長 分かりました。

では、苦情の申立てに関しましては、例えば、審査担当部局が苦情の受付の窓口になるのではなくて、第三者性を持った別の部局が窓口になるといったあたりは、もうこれは報告書に盛り込むということによろしいでしょうか。もし御異論があれば承りたいと思いますが、いかがでしょうか。よろしいでしょうか。

今は「充実させる」としか書いていませんけれども、苦情の受付に関しては、審査担当部局以外の部局が窓口になるという形で第三者性を持たせるという方向で取りまとめたいと思います。

どうぞ。

○泉水委員 「審査担当部局以外」という場合、当該審査を担当している部局以外なのか、審査局以外かというので多分違うと思うのですが、そのところが必ずしも明確にならないような気がするので、ぼやかしたほうがいいかなという気はいたします。

○宇賀座長 はい。苦情の申立ての状況についての公表についても、今日幾つか御意見をいただきまして、どういった苦情がどれぐらい出ていて、その結果がどうなったのかというあたりについては、ちゃんと公表して透明性を確保して、説明責任を果たしていくべきではないかといった御意見がかなり出たと思うのですけれども、これについてはそういう

方向で報告書に入れるということによろしいでしょうか。

○榊原委員 結果を公表するという点については、その数字だけではなくて、調書の修正を申し立てても直してもらえなかったというような申立理由が分かるように公表いただきたいなと思います。

○宇賀座長 そのあたりのところはいかがでしょうか。苦情の処理状況の公表の在り方について、結果を公表していくべきだということは大方の御意見かなと受け止めているのですけれども、今もう少し具体的に、単なる数字だけではなくて苦情の申立内容も公表していくべきであるという御意見をいただきましたが。

三村委員、どうぞ。

○三村委員 具体的な事件そのものではなくて、ある類型化された形で、こういった申立てがあり、それに対してこういう処理が行われた。それに対して、今後こういった改善措置が行われるというところまでは出していただいているのではないかと思います。

○宇賀座長 いかがでしょうか。そういうふうにある程度苦情の類型を作って、その類型ごとに件数とか処理結果などについて公表するという点ですけれども、御異論はございますでしょうか。よろしいでしょうか。

では、それもそういう形で報告書のほうに入れる形にしたいと思います。

どうぞ。

○榊原委員 コピーに関してですけれども、持っていかれた資料というのはものすごい量になるわけです。使っているので今日はコピーができませんと1週間とか待たされるというのは、全部をその日に使っているということはまずないと思うのです。例えば、その半分とか3分の1を段ボール箱で何箱ぐらいが平均的なのか分かりませんが、50箱ぐらいなのか、公取委の方だったら分かると思うのですけれども、使っていないものについてはその日に使わせてもらえるのではないかとということがあるので、そういう御配慮をいただけないかなと思います。

○宇賀座長 実際はコピー機があっても、今、使っているからだめですと言われることがあるということですね。

○榊原委員 はい。

○宇賀座長 その点、いかがでしょうか。

公取委のほうは何か御発言になることがございますか。

○小室公正取引委員会審査局審査企画官 先ほど来コピーを待たされるというお話がございましたが、全部詳細に把握しているわけではございませんけれども、大体的な場合、どうしてお待ちになることになるかと申しますと、ここでも御議論いただいたこともございますが、コピーをしていただくときに、公費と申しましょうか、予算を使って行っていただくわけにはいかないということもございますので、その是非についても御議論いただいているわけですけれども、事業者の方に持ち込んでいただくという場合が多いという状況がございます。



そのときに事業者の方々の都合で、明日は無理ですとか、明後日は無理ですとか、そういった話というのもございまして、そういうことでお待ちいただくということが多いというのが我々の認識でございます。

仮にコピー機を置くということが可能になった場合ですと、余り細かい議論をするのもいかがかと思うのですけれども、場所を確保してコピー機を置いてということになりますと、やはり事件の立入検査をした後にはかなり集中するということにはなりますので、公取委もオフィスのスペースは限られておりますので、そういう意味で全てのコピーにすぐに対応するという事は難しいという状況は御理解いただきたいと思っております。

○榊原委員 部屋がなければ、スキャナーを持ち込むとか、こちらでデジタルカメラで写真を撮るとか、いろいろ方法があるので、それであればいいということですか。

○小室公正取引委員会審査局審査企画官 スキャナーやデジカメ等につきましては、現状におきましても禁止しているものではございませんので、そういったことを指針に書けばいいのではないかと御議論もあったと思っております。そういったことについては検討できるのではないかとと思うのですが、一方で、コピーしていただくときに職員が1人か2人は立ち会うといいたいでしょうか、やはり証拠物でございますので、破損されたりということがあったりしてはいけませんので、その場に職員が立ち会うということがございますので、スペース以外にもそういった人的な制約というのはある程度あるということは御理解いただきたいと思っております。

○宇賀座長 これまで議論してまいりました弁護士の立会いや録音・録画の問題、弁護士・依頼者間秘匿特権の問題につきましては、直ちに導入すべきだという提言をこの懇談会でするだけの合意はまだできていませんが、それを否定するという趣旨ではなくて、それを導入するための条件整備といいますか、これもいろいろな形で御提言いただいたわけですが、実効性を損なわないような措置を検討する中で、今後それと併せてそうした検討を深めていくべきだというような形での取りまとめということになるかなと思っております。全面否定のようなニュアンスが出ないように、報告書の原案をまとめる際に、そこは十分事務局に配慮していただければと思っております。

○矢吹委員 その点ですけれども、指針を作るときに、現行では認められる場合もありますし、将来のこととするのに加えて、実態解明とか審査に支障がない範囲で現在の公正取引委員会の裁量で認めることがあるぐらいは、将来のワンステップとして少し指針のほうに書いていただいたほうが、ここでの議論が次のステップにつながるようになるのではないかとと思いますが、いかがでしょうか。

○村上委員 今のところは逆に相違はないような気がします。弁護士立会いというのは少なくとも公正取引委員会が自分の裁量で認めていいのですよと言えば、それはだめだという説というのはどこにもないと思っております。

公正取引委員会が嫌であっても、弁護士立会いを認めないと供述聴取できない場合があると私は言っているのであって、公正取引委員会が弁護士立会いを認めていいのだと言っ

た場合に、弁護士立会いは絶対に許すべきではないという説は私は聞いたことがないので、それは当然の前提になると思います。

○宇賀座長 青柳委員、どうぞ。

○青柳委員 「裁量」という言葉が不明確なのですけれども、全くの自由裁量で違法になる場合はあり得ないというものでしたら、むしろ指針にそれを書くと関係人に誤解を生じせしめることになるのではないかという気がいたします。

逆に何らかの秘匿特権的なものがあって、それが裁量で認められる場合があるのだということになりますと、秘匿特権を導入することに消極の意見も比較的多くあった今までの議論の経過とは違ったものになるということで、私は「裁量」という言葉を入れることによって曖昧な形でガイドラインを作成することは適切ではないと考えます。

○村上委員 失礼しました。私の言葉で勘違いさせたかもしれません。私が先ほど言いました「裁量で」というのは、あくまで弁護士立会についての裁量で入れてという話であって、秘匿特権の話は、裁量で認める認めないの話とは違う根本的な立法の問題はあるだろうと個人的には考えているので、そこのところは言いませんが、ただ弁護士立会を認めるかどうかということに関しては、どんな説を採ったとしても、公正取引委員会が供述聴取を行う際に弁護士が立ち会っていいのだと言った場合に、法律上、絶対にそれが許されなくてだめだという解釈はないと思いますので、弁護士立会に関しては裁量で多分できるだろうなと思います。

○宇賀座長 川出委員、どうぞ。

○川出委員 裁量で認めるということに関して、先ほど申し上げたことの繰り返しになりますが、録音・録画についての議論が弁護士立会にも当てはまるのではないのでしょうか。つまり、リニエンシー申請の場面はともかくとして、そうでない場面においては、弁護士の立会の下に、円滑な調査を妨げない形で事情聴取がなされるということはないのだというのが公取委のお立場だったと思うのですが、そこはどうなのでしょう。

○山口公正取引委員会審査局企画室長 ないと申し上げます。

付け加えさせていただければ、リニエンシーの事前の1位の申請者の場合でさえも、要件を満たせば簡単には欠格にならないものでございまして、その後の協力は不十分であり、事前の1位であっても、事情聴取においては弁護士の立会いは御遠慮いただく必要があるという運用をさせていただいております。

○川出委員 もしそうであるとすれば、公取委が裁量で弁護士の立会を認める場面はおよそないということですので、それを指針に書くというのは非常に変な感じがします。理屈の上では村上委員がおっしゃるとおりなのですが、実際問題としておよそ行われなようなことを指針に記載するのは妥当なのかということなのです。

○村上委員 そこは議論のいろいろあるところで、今、国際標準と言いましたが、欧米の実務は、むしろ弁護士を入れてきちんと供述調書を取ったほうが、素人の会社の従業員とやり取りしながら供述調書を作るよりは、しかもリニエンシーですから、会社として認め

てちゃんとやる手続の場合、当然、弁護士を入れたほうがきちんとした自白調書ができるから、むしろ入れるべきだというのがアメリカでもヨーロッパでも実務でやられている話なのです。

だからといって、私は必ずしも全部認めてやれと言うわけではないですが、仮に公正取引委員会が、この会社は問題ないし弁護士も問題ないので、きちんと協力してもらっていい供述調書ができればいいと公正取引委員会がオーケーした場合には当然認めてやるので、絶対そんなものは認められないという議論は、私、現行法の解釈のどこから出てくるのかなという感じがします。

最初のリニエンシーのところでは弁護士立会いを認めながら、その後の供述調書を取るときは認めないとか、そういう恣意的な区別をする根拠というのはどこにあるのかなという感じはいたします。

○宇賀座長 泉水委員、どうぞ。

○泉水委員 指針というのは、先ほども川出委員も言われたと思いますけれども、やはり公正取引委員会が何をできるか、するかという事実を書くと思いますので、裁量でできますと言われたら、できるのだなとみんな思ってしまうので、少なくとも現在までの公正取引委員会の運用を書くというのが大前提だと思うのですよね。この場で更にそれ以上のことをすべきだということであれば、それを書くというような形になりますので、事実と今後どうするかということに分けて書かないと、非常に混乱が生じるのではないかと思います。

供述録取への弁護士立会いについては、私の理解したところでは、多分これまでないという説明がなされ、それを覆す事実は示されていないような気がします。

○宇賀座長 三村委員、どうぞ。

○三村委員 同じような意見なのですが、ガイドラインとかマニュアルというのは、現実には何ができるかということについて、合意した内容について書いていただくということであり、弁護士立会いとかいわゆる秘匿特権については、私は基本的には重要だと思っているのですけれども、現状においてはまだ難しいという議論の中でこれまでの流れが作られて来たと思います。

ですから、今回「裁量性」ということを入れることは、今、泉水委員がおっしゃいましたように、確かに非常に解釈が難しいですし、マニュアルとガイドラインに入れることについては違和感があります。それは適当ではないと私も思います。

○宇賀座長 榊原委員、どうぞ。

○榊原委員 先ほど「裁量性」という言葉がどうかという話もありましたけれども、秘匿特権については、座長からの全面否定ではないということが分かるようにという御意見は有り難いなと思っています。

実際、根拠としてコンプライアンス以外については異論が出ていなかったと思うのです。基本的な価値についても、少数意見でそれ自体を否定された意見もあったかもしれませんが、絶対多数の意見としてはそこも認められている。むしろ反対意見というよりは、

その実現方法について、こういう方法だと区別ができないのではないかと、判断が困るとか、そういう意見は複数あったのは事実だと思うのですが、そうすると、その部分が報告書でもなかなか分かりにくくなって、否定されたようになってしまっただけでは非常に困るという御配慮だと思うのですけれども、それが分かるようなことを何らか指針でも示していただけないのかなと思います。

○宇賀座長 今井委員、どうぞ。

○今井委員 ありがとうございます。

青柳委員がおっしゃったことがとても大事なことだと思いますけれども、裁量で認めるというためには、実体法的に言いますと、そういう権利の根拠が明確で、どこまで使えるかということが分かった上で、その適用を行政庁に任せるということになるのだらうと思います。

そうしますと、今、榊原委員の御指摘にあったように、弁護士・依頼者間秘匿特権の存在自体については、それが望ましい権利であろうということは合意があると思いますけれども、各論に行きますと全然議論が詰められていないというのが現状だと思います。

恐らく根拠が複数上がっているということは、それ自体、余り明確な権利ではないということを行っているようなものでありまして、根拠の優先順位を付けて、それが適用される範囲を詰めていくという作業がまだ残されておりますので、裁量で公取委に投げちゃって、やってくださいというのは酷な要求であろうと思いますし、少なくともこの懇談会での合意を反映したものではないと思っております。

○宇賀座長 ありがとうございます。

及川委員のほうから、今日の冒頭、意見書を出していただきまして、その中で特に優先的に検討してほしい事項というのが幾つかございました。

その中で及川委員のペーパーですと、1の(1)の3つ目で「事業者が資料の廃棄・隠匿等の調査妨害を行った場合には、罰則の適用があり得ることを明示すること」というのがございますね。そういうことも知らないまま廃棄してしまって、後から罰則の適用を受けるということがないように、そういう点については明示をしてほしいということで、非常にごもつともな御要望かと思っておりますけれども、この点はいかがでしょうか。

今井委員、どうぞ。

○今井委員 これは結構だと思うのですけれども、そこまでガイドラインに書くかどうかですが、先ほど申しましたように、事業者は多くの場合は法人ですが、証拠隠滅罪には法人処罰がありませんので、できますならば、それは事業者の活動の一環として担当した自然人がという書き方をされたほうが正確かと思っております。

○宇賀座長 ありがとうございます。

それにつきましては、そういう方向で盛り込むということでよろしいでしょうか。

○村上委員 今のお話の自然人にというのは当然の話ですね。刑事罰ですから、当然、自然人以外は基本的に刑事罰の対象にはならない。

私、逆にこの虚偽の陳述を行う場合に「罰則の適用があり得る」ですから、あるとは書いていないけれども、ただ、本当にそんなことができるのかというのは私が何度も言っている話で、そもそも不利益供述の強制の話で、ほかに結構論文でも憲法上の疑義があると言われているぐらいのそれが本当にできるのか。

公正取引委員会は実際にやったことが一度もなければ、真実そんなことを検討して検察庁と詰めたこともないと思うので、本当にそれができるのかというのは少し考えてもらって、脅しで書くような文章にするのはおかしいという気がいたしています。本当に行政調査でどこまでできるのかという詰めの問題が出てくるのだと思います。

○宇賀座長 ありがとうございます。

ほかはいかがでしょう。よろしいでしょうか。

今日はいろいろな御意見をいただきましたので、できる限りこれを反映した形で報告書の原案を事務局のほうで作成していただきたいと思います。

もちろんこの原案に対しまして御意見をいただきまして、それを修正していくというプロセスを踏んでいきたいと思います。

本日は長時間にわたり活発に議論していただきましてありがとうございます。

それでは、今回をもちまして自由討議は終わりといたしまして、これまでの議論の整理を踏まえまして次回は報告書の素案をお示しして、それについて御議論いただくこととしたいと存じます。

報告書の素案につきましては、事務局に指示して用意してもらい、次回懇談会の前に委員の皆様にお配りしたいと存じます。

最後に次回の日程について、事務局から説明をお願いします。

○品川独占禁止法審査手続検討室参事官 次回第13回の会合につきましては、11月19日、水曜日の午後3時半からということでお願いをいたしております。

場所はまたこことは変わらしまして、今度は8号館の8階の特別中会議室というところでの開催を予定しております。建物が変わりますので御注意いただければと思います。

以上でございます。

○宇賀座長 本日はお忙しいところをありがとうございます。

これにて終了いたします。