

競争政策研究センター ,一橋大学 21 世紀 COE/RES プログラム ,日本経済新聞社共催  
国際シンポジウム

(講演 II)

【第 2 部】講演 .....	1
「カルテルとの戦い：経済分析と EU の経験」 .....	1
1 . モッタ教授の講演 .....	1
( 共謀の経済学 ) .....	1
( 明示の共謀と暗黙の共謀 ) .....	2
( 共謀を助長する要素 ) .....	4
( 共謀行為の探知・摘発 ) .....	6
( カルテルとの戦い：EU の法的・機構的な枠組み ) .....	8
( EU におけるリーニエンシープログラム ) .....	10
( 立証水準 ) .....	11
2 . 柴田委員のコメント .....	12
( 共謀のための条件 ) .....	12
( リーニエンシー制度の比較 ) .....	13
( 経済データの有効性 ) .....	14

## 【第2部】講演

「カルテルとの戦い：経済分析とEUの経験」

スピーカー：マッシモ・モッタ 教授

コメンテーター：柴田 愛子 委員

### 1. モッタ教授の講演

皆さま、こんにちは。冒頭に当たりまして、今回ここに伺えてとてもうれしく光栄でございます。特に、日本の独占禁止法が大きく改正されたこの時期にここでお話をする機会を得たことは、私のような競争政策を扱う学者にとってはまたとない機会をいただいたものと思っております。

本日は、私のほうから、「カルテルとの戦い」ということで、反トラスト政策における経済分析についてお話させていただきます。そして、EUの経験についても簡単にご紹介させていただきます。

まず、経済分析についてお話しします。特に共謀とは何かということです。また、同じ共謀といっても暗黙的な共謀と明示的な共謀の2つに分けて考えてみたいと思います。その後ごく簡単に、どういう行為が行われれば共謀行為が助長されるのかということと、それをベースにして競争政策上の示唆として、特に競争法違反行為を立証する際の証明の水準そして法執行に係る問題を考えてみたいと思います。以上が第1部です。

第2部ではEUにおける経験をお話しします。EUの法制についてはご存じない方もいるかと思いますが、EUの法律的及び制度的な枠組みについて、ごく簡単にお話ししたいと思います。そして、私が個人的にこれは非常に興味深いと思った2、3の事件、これは欧州委員会及び欧州裁判所によって取り扱われた事件ですが、これらをご紹介したいと思います。最後に経済的な考え方とEUにおけるカルテル政策との乖離について考えてみたいと思っています。

#### (共謀の経済学)

それでは第1部に入ります。共謀の経済学についてです。まず第1に、そもそも全ての競争法とは、我々が知る限り、価格協定や市場分割協定、つまり我々がカルテルとして認識している協定を禁止しています。これらを禁止することの合理性は何でしょうか。考え方としては、お互いに競争している企業がこういった形の協定を結んでしまうと、そのような協定がなかりせば行使できなかったであろう市場支配力を行使することができるようになるということです。つまり、価格が本来のレベルよりも押し上げられてしまうのです。それは消費者にとっても、社会全体にとっても失うものがあるということになります。つまり、カルテルによって資源配分の効率がゆがめられてしまうということなのですが、これには本日、竹島委員長がおっしゃっていたように、もう1つの側面があります。実際に

よくあることなのですが、カルテルや共謀というのは実は経済の進展の妨げになるということです。企業がお互いに競争しなければ、技術革新を起こそうという圧力がかからないため結果として技術革新が進行しないということになります。そして、革新のプロセスの足を引っ張ってしまう、経済進展のスピードを抑えてしまうのです。競争が経済成長やイノベーション、そして投資の観点からも望ましいとする実証的な研究はたくさんあります。だからこそカルテルは悪いことだとみんなが思っているのです。しかし、カルテルが悪いことだとは言えるでしょうが、では、カルテルをどう識別するのでしょうか。というのは、企業は、いとも簡単に、会合を持ち、価格について相談し、協定を結んだりするわけです。現にカルテルはあります。しかし、微妙なもの、カルテルかどうかははっきり分からないものもあるわけです。ですから今日は、私見になりますけれども、共謀があったことを立証するためには何を証明すればよいのか、どうすれば防止できるのかということをお願いしたいと思います。

まず、経済学的な意味合いで共謀を理解すること、共謀行為があったときに何が起きるのか、どのような環境があれば、企業は共謀を維持することができるのか、これらを理解することが大変重要になってきます。この辺のメカニズムが十分解析されなければ、共謀行為に対する対策も取れず、また予防策も講じることができません。

#### （明示の共謀と暗黙の共謀）

次に、共謀における2つの主たる要素についてお話しします。これはカルテル内の「執行」と「協調」の効果なのですが、この2つをしっかりと区別しなくてははいけません。ここで執行という言葉を使いましたが、ここでは競争当局の行う執行という意味ではなく、カルテルを行っている企業の立場からの執行という意味です。つまり、企業側としてどういう条件がそろえば共謀行為を維持することができるのかということです。では、どうやって共謀行為が行われ、維持されるのでしょうか。

まず、経済学における共謀とは、企業間で、競争的なベンチマークよりも高めに価格を設定する状況を意味します。これは様々な解釈があるのですが、価格が独占価格に近い、若しくはカルテルメンバー全体として利益を最大化できる価格に最も近いところに設定される状況を共謀ということができると思います。

ですので、エコノミストにとって共謀とは正式な協定ではなく、もっと一般的な現象であり、定義としては「結果」なのです。それは、高すぎる価格ということです。したがって、混乱を来すかもしれませんが、エコノミストにとって、共謀は別に違法カルテルと同義語ではないのです。共謀には暗黙的な共謀と明示的な共謀の2つがあります。しかし法律では、明示的な共謀しか規制していません。

それではどういう条件がそろえば共謀行為が行われ、維持されるのかを考えてみます。

例を1つ挙げて説明いたします。私がリンゴの売り手だとします。そして、市場は、ヨ

ヨーロッパでよく見かけられる青空市場だとします。日本では青空市場というものがあるのでしょうか分かりませんが、これはより単純にポイントを得るための市場だと思ってください。仮定の市場です。そして、私や他のりんごの売り手が毎日その市場に出かけていくと思って下さい。そして、商品はりんごですから同質財です。さらに、最適共謀価格若しくは独占価格は、例えば、りんご1個について1ドルとします。業者同士はお互い話をしません。りんごを持って青空市場へ出かけているけれども、同業者とは一言も口を聞いていないわけです。私は毎朝、市場へ行って「今日はいくらでりんごを売ろう」と価格を決めなければいけません。そこで、まずライバルを見て、共謀価格ということになると1個1ドルであろうというところから考えます。それで私はいくらで売るかを決めるわけですが、2つの選択肢があります。1つは共謀価格の1個1ドルで売るというもの、もう1つは違う価格をあえて設定するというものです。少し割り引いて、共謀価格の1ドルよりも下回って売ることでもできるわけです。例えば「1個当たり80セントで売ろう。そうすればマーケットシェアが多くなるかもしれない。安ければそれだけ売れる」と予測して、共謀価格から離脱して、安い価格を付けることもできるのです。私には、共謀価格から離脱する非常に強いインセンティブがあるわけです。

しかし、実際に1ドルより低い値段でりんごを売り始めると、程なくしてライバルは私が共謀行為、協調行為から離脱したことに気付きます。そして、私を罰し始めるわけです。例えば私が80セントで売ったのであれば、彼らとしては「ライバルが我々をだまそうとしている。離脱しようとしているのだな。じゃあこちらは70セントで売ろう。そうすると共謀からの離脱が間違っていたと思い知るだろう。」ということで、価格競争に突入してしまうのです。

ここで、私がこの市場に来て価格を決める時点にさかのぼって考えてみます。私としては、安い値段で売るほうがいいと思っていたのですが、実際に安い値段で売ってしまうと、ライバルが非常に強い動きに出て私を罰する、つまり、価格競争がおこり、私が安い価格をつけた後しばらくは低価格で販売せざるを得ない期間がくるわけです。このような場合、私は、共謀価格から離脱して、安く多く売ることによって得られる短期的な利益と価格競争期を考慮した長期的な損失を比較衡量しないといけないわけです。ですから、このカルテルメンバーからの報復が怖いために私が最初に共謀価格から離脱しないという決断をすることも起こるわけです。

最初に申し上げたように、これは青空市場の話です。りんごがいくらで売られているかは、一目瞭然ですからみんな分かるわけです。そうすると、共謀はかなりたやすく維持されることとなります。私は、離脱すると罰せられるということを知っていますから離脱はしません。これはとてもシンプルな例として申し上げましたが、最終的にこの種のマーケットにおいては、その他の同業者が同じように考える限り、やはりカルテルを維持したほうがいい、1個1ドルでりんごを売ったほうがいいということになるわけです。他の企業も同様のことを考えるわけですから、このような市場では共謀が維持されやすいのです。

この例によって、共謀行為については2つの要素があるということを申し上げたかったわけですが、まず第1に、共謀行為を行うためには時宜を得た形で離脱を感知しないといけません。ほかの事業者がどういう行動に出ているのか、モニタリングできなければならないのです。そして、第2は、離脱行為に対して罰則をかける確かなメカニズムが必要となります。離脱者に対しては即罰することができなくてはなりません。つまり、逸脱すると必ず、直ぐに罰を与えられるということが事業者間で理解されていなければならないのです。

この例における共謀行為は、お互いに意思疎通をしなくても維持される点ができる点は非常に重要な点です。共謀というものは、意思疎通がなくても維持されるのです。

しかし、協調にはもう一つ論点があります。つまり、先の例では、独占価格が1ドルであり、市場のプレーヤー全員がこのことを知っていることを前提としていました。しかしながら、この例では販売者はお互いに意思疎通をしていないわけですから、販売者が全員、「1ドルという価格が独占価格である」と思っているかどうかは、実は、分からないわけですが。ここに、暗黙の共謀と明示的な共謀との区別があるのです。暗黙的な共謀の場合はお互いに口を聞き合っておりませんから、共謀価格について確かな共通認識を形成することができないため、間違いも起こり得ます。

例えば私がある日青空市場に着いて、例えば、需要が減少したからとか、消費者の景気が悪くなったなどの理由で、最適価格は実は1ドルではないと思ったとします。代わりに、最適価格は80セントだと思ったとします。しかしそう思ったとしても、お互いに口を聞いていませんから、ライバル業者に伝えるすべがありません。それで80セントの価格を付けると私のライバルは「ああ、離脱したいのだな」と思ってしまうのです。そして、私は罰を与えられてしまうわけです。

明示的な共謀の場合には、何かショックがあっても意思疎通をすることによって、間違ってお互いに罰を与えなくて済みます。価格競争に突入しなくて済みます。単にライバルと「市況が変わりましたね。もう1ドルは取れませんね」とお互い言うわけですが。それでライバル間で、市況は変わっていない、いや変わったという議論をし、最終的に妥協して、あるいは譲歩し合って、例えば、90セントというところに落ち着くわけです。ですので、決して価格競争にはならないのです。消費者は、市場価格が80セントや90セントであっても、決してその価格を提示されることはありませんし、価格競争をみることはありません。これが暗黙の共謀と明示的な共謀の重要な違いです。だからこそ企業は、理論的に暗黙の共謀行為が可能であるにも関わらず、お互いに口を聞き合い、相談し合うわけです。

以上、明示的な共謀と暗黙の共謀の2つの相違について話をさせていただきました。

#### (共謀を助長する要素)

それからもう1つ理解すべき点があります。それは、どういう要素が共謀行為を助長するのか、どういう環境において企業間の共謀行為が維持されやすいのかということです。

幾つか構造的な要因がありますので、考えてみましょう。これらはいろいろな文献でも述べられておりますし、先ほどハリントン先生も御講演の中で触れられておりましたが、市場集中や参入、企業間の同質性等です。これらのほとんどは企業にとってはどうしようもない所与であり、操作可能なものではありません。どのくらい発注されるかということは、企業が操作できない需要の性質等に起因する産業の性質によって異なりますが、それらは、企業間における共謀行為に影響を与え得るものでもあるのです。

しかし、共謀行為に影響を与えるものの中には企業側による操作が可能なものもあります。まず、企業は合併を行うかもしれません。つまり合併によって、業界全体を、共謀を起こしやすい環境に持っていくということです。実証分析や理論分析からも分かっているように、共謀は企業間の同質性が高ければ高いほど維持されやすくなります。合併を行うとライバルが1社減るということももちろんありますが、業界がより均一になり得ます。業界の同質性を高める合併が行われると、業界全体として共謀行為を維持しやすくなるのです。ですから非常に重要なことは、競争当局としては合併規制について常にしっかりと目を配っていかなければいけないということです。合併をきちんと規制するということは、共謀を取り締まるということにも十分つながるからです。合併が行われると、場合によっては、それだけ共謀の温床が生まれてしまうとも言えますので、十分留意する必要があります。いわゆるEUにおける協調行動、若しくは米国で言われている協調効果の分析は合併規制の中で特に重要です。しかし、合併だけでなく、ライバル者間の共謀行為を伴う株式の相互保有や企業の連結などがあれば要注意ということで、競争当局は目を配らなくてはなりません。

その他の重要な要因としては、例えば、市場価格についての透明性が挙げられます。例えば先ほども申し上げましたように、共謀行為を維持したいのであれば離脱を感知することがとても重要です。ですから、競争当局は、価格や生産量等を監視するために企業が行う慣行等についてはしっかりと注意を払い、ありとあらゆる企業の行為を監視しなくてはなりません。そして、特に、企業が行う情報交換については注意しないといけません。特に企業レベルの情報交換には注意が必要です。なぜなら、企業はこの情報交換を共謀行為の監視機能として利用しようとするからです。

他にも申し上げたいことがあるのですが、すべて申し上げることは時間の関係でできません。しかし、簡単に他の例を紹介させてください。いろいろな価格協定や契約があり、それらがあるから共謀行為が維持されるわけです。例えば再販売価格維持契約もそうです。この契約では、売り手は小売業者に対して「この値段で売れ」というふうに言うわけです。これが再販売価格維持行為なのですが、この行為は共謀行為の観察性を上げ、供給者による共謀行為を助長してしまうこととなります。なぜなら同じ業者がお互いにある価格を維持しているのであれば、その価格は供給者が設定したものであり、小売店側が設定したのではないからです。ですので、供給者間の価格設定についての透明性が高まりやすいのです。

以上、簡単ではありますが、共謀行為の経済学について申し上げます。

(共謀行為の探知・摘発)

次に、では、何をすれば共謀行為を探知し取り締まることができるのかを考えてみたいと思います。

最初に申し上げましたように、エコノミストにとって共謀行為とはあくまでも結果なんです。高価格という結果が共謀なのです。そして、繰り返し申し上げますが、共謀には暗黙のものと明示的なものがあります。ですからこれを受けて、なぜ明示的な共謀だけに目を付けるのか、と思われる方がいるかもしれません。どうして、例えば、実際の価格や価格の動き、業界のデータを見て、実際に共謀行為があったのかどうかを推論しないのかと思われる方がいるかもしれません。結局、共謀が高価格というのであれば、なぜ単純に「高価格が観察されるから共謀がある」と言えないのかということです。しかしながら、私はこれはあまりよい議論だとは思っていません。そして、弁護士や裁判官が暗黙の共謀ではなくて、明示的な共謀に焦点をあてているのは正しいのではないかと思うわけです。もちろんこれは非常に議論のあるところだとは思いますが、少し、なぜ私がこのように思うか、その理由を述べさせて下さい。まず、価格データから共謀行為を推論することができるはずだと考える方は、例えば、データが示す高価格がある基準価格に比べて高過ぎるといったような場合、もっと具体的に言えば、例えばヨーロッパや米国の価格に比べ日本の価格のほうが高ければ、もしかしたら日本の高価格の背後に共謀行為があるかもしれない、だからその業界に検査に入ろうということをおっしゃるかもしれません。しかしながら、このアプローチには問題があります。データの入手可能性という昔から言われる問題もありますが、それ以外にも問題があります。根本的な問題は、我々は競争政策を運用しているのであって規制をしているわけではないということです。企業に対して「これは正しい価格ではないですよ。変えなさい」というふうに言うと、結局、規制当局になってしまい、競争当局ではなくなってしまうのです。それから、これは非常に危険な原則であるという論もあるわけです。というのは、私は日本の競争法には詳しくないのですが、ヨーロッパまた米国においては、市場支配力を持つこと自体は悪くない、高い価格を設定することができる力自体は違法ではないとされています。つまり、市場支配力の濫用又は独占化行為がいけないのだといわれているわけです。ですから、企業が高価格を設定するから違法という議論は難しいのです。市場支配力、高価格自体は問題ではないという法の趣旨に反するからです。以上が第1点です。

第2点は、データから競合行為を推論できるけれども、ここで言うデータは価格レベルのデータではなく、価格推移のデータであるというところにあります。先の法改正で廃止されたようですが、日本でも、同調的価格の引上げの報告徴収規定というものがありましたね。つまり多くの場合において、特に過去においては同調的価格の引上げが共謀行為の証拠となり得たわけです。値上げが行われ、それに追従してほかのライバルも即値上げを

したのであれば、何か背後に共謀行為があったに違いないという理屈だと思います。米国でもそうでしたし、それほど遠くない昔、EUでもそうでした。裁判所でも欧州委員会でも、価格パラレリズムがあると悪いことである、だから法の侵害になるというスタンスでした。しかし、このようなスタンスは過去のものであり、最近は全く違った見解を取るようになっています。共謀行為を推論する根拠は価格パラレリズムにあるというのはあまりいいアイデアではないかもしれない、これは憶測を呼んでしまい、法的確実性を危うくしてしまうという論があります。つまり、企業側にしてみれば、「私のライバルが値上げをした。だから、私も追随して上げよう」と考えたとしても、「しかし、上げていいものかどうか」「もしつられて値上げをしたら、有罪判決を受けてしまうのだろうか」と逡巡するわけです。これは、企業側は自由に行動できないということであり、場合によってはこれは不適切なアプローチになります。例えば各企業に共通の投入財が値上げされるということがあります。そうすると企業側としては、それを受けて価格を上げたいわけですが、投入財が上がったのだから最終製品の価格も値上げしたいと思うのは当然です。こういう場合に、企業の活動を制約するのは適当とは思われません。

簡単にまとめてみます。データは有用です。しかし、それはハリントン教授がおっしゃったような意味で有用だということになります。つまり、産業をスクリーニングするのに有用だということです。例えば何か怪しげに、コストよりも大幅に上回った値段が付けられている、また他国における価格よりも異様に高い、同調的価格引上げがしばしば見られるというのであれば、即これが侵害にはならないのですが、少なくとも調査はしてみようということになるわけです。法違反だと証明するためには、ファックス、議事録、電話記録などのハードエビデンスが必要です。これは企業にとって非常に甘いアプローチであると言われるかも知れません。では、もし企業が暗黙のうちに共謀することができるのであれば、そして、もし我々がハードエビデンスのみに焦点をあてるのであれば、取り締まりの目を避けて、企業が共謀行為を行うことを許すことになるのでしょうか。答えはおそらくNOです。なぜなら、企業としては協調行為によってマーケット・ショックを回避しようとしている場合もあるわけです。ですから企業に甘すぎるかという論も出てきますけれども、企業というのは協調行為を図るために結構多くの手掛かりを証拠として残していくものです。また、確たる証拠に依拠するアプローチをとったとしても、事前または事後にいろいろなポリシーを行使することによって、共謀行為を取り締まることができます。例えば事前の政策として取り得る当局の方策は、共謀を助長するような行為のブラックリストを作るということです。例えば、これはまさにヨーロッパがとっているアプローチに限りなく近いのですが、詳細な情報交換をする協定を結ぶことは共謀の温床になり得ますから、悪いことだということになっています。ですから、詳細な情報を交換する協定を禁止すべきとすることができるわけです。

次に制裁についてです。今大きな問題になっているのは共謀行為を抑止するために最適な制裁とは何かということです。



それから、ぜひパネルでお話ししたいと思っている点があります。競争当局としてどのような権限を持つことができるのかということです。例えば立入検査というものがありますが、これはいろいろな証拠を押収することができ、とても有用です。欧州委員会は今や企業の構内を調査することもできますし、マネージャーの個人宅まで調査できます。プライベートに使っている車も調査することができます。いろいろな資料などはオフィスではなくあえてマネージャーの個人宅にしまわれている場合があるためです。

あとはリーニエンシープログラムです。もう既にハリントン教授にかなり完璧にカバーしていただきましたので、今日は私からはあえてあまり申し上げませんが、これもとても有用です。そして、今回、日本の公取委も共謀行為対策に役立てるためにこのリーニエンシープログラムを導入したわけですが、これは非常に正しい判断だと思うわけです。

(カルテルとの戦い：EUの法的・機構的な枠組み)

それでは私の話の第2部に入っていきたいと思います。EUにおける経験について、少しお話しさせてください。

まず、ヨーロッパの法的な枠組みです。まず申し上げたいのですが、ヨーロッパには2つのレベルで競争法があります。1つは、超国家レベルのもので、欧州裁判所及び欧州委員会が執行するものです。EC条約がこれです。もう1つは各国レベルの競争法です。多くの場合、各国レベルの法律は典型的には超国家レベルの法律にかなり似ています。ですから各国の国内法の主たる条項は、みんなこの欧州条約から単に借りているわけです。カルテルについてはEC条約第81条です。第81条は米国でいうシャーマン法の第1条に相当するものです。つまり、第81条は、協定や協調的行為を、商品を改善させるもの、欧州域内の経済を活性化させるもの等を例外として、すべて禁止しています。そして、例外的な協定も必要以上に制限的になってはいけない等ということになっています。ここで、3点申し上げたいと思います。

まず第1点は「協調的行為」についてです。これは意図的にあいまいな言葉になっています。つまり、この言葉を使って、必ずしも協定ではないが協調された行動・行為といったものも補足できるようになっているわけです。そして、共謀の証拠の基準は協調行為があったかどうかにかかっています。

第2点は、ヨーロッパにおいては競争を歪曲する目的を有する協定を禁止しているということです。つまり、結果として共謀行為が維持されなくてもよいのです。もし企業間で競争を抑制しようと取り決めてしまったら、それだけで禁止されるということです。例えばリンゴ1個当たり1ドルに価格設定しようと決めたとします。そして、「分かった」と言って本部に帰ります。それで違った価格を設定することになったとしても、つまり、その事業者間で合意した価格どおりに価格付けをしたかどうかに関係なく、厳しく罰せられます。

それから、第3点目は、カルテルはそれ自体で原則違法であるということです。もちろん

ん小さな例外はあります。日本にも一定の産業では合法的に認められているカルテルがあると聞きますが、ヨーロッパにおいても、数少ないけれども、セクターによっては合法的に認められるカルテルがあります。つい最近までは、例えば海運といったようなセクターはカルテルの適用除外を受けていました。

EUの場合、カルテル規制を行うのは欧州委員会です。厳密には、DG COMP<sup>1</sup>と呼ばれる競争総局が担当しているわけです。これがEUの超国家レベルにおける競争当局ということになります。それからNCA<sup>2</sup>と呼ばれる加盟国レベルの競争当局ももちろんあります。欧州委員会は当局として調査官、検察官、そして制裁金の額なども決めるということで判事の役割も担います。しかし、事業者はいつも欧州裁判所に控訴する権利を持っています。第一審裁判所に対しても、また欧州司法裁判所に対しても控訴できることになっています。

欧州委員会は非常に広範な調査権限を持っているということは大事なことです。先ほど申し上げましたように、立入検査は事業所内のみならず従業員の個人宅にまで及びます。

それから制裁金を科すという政策ですが、これについて欧州委員会においては4つの主な特徴があります。

まず第1に、EUでは刑事罰はありません。またマネージャー個人に対する制裁もありません。加盟国によっては刑事罰を敷いているところもありますが、欧州委員会レベルではありません。ただし、制裁金はあります。その上限は前年度の総売上額の10%です。しかし、これは関連市場における売上げだけを指すではありません。対象となった企業がとても大きなグループの一部であったとしたら、上限の10%というのはグループ全体の、もしそのグループが世界市場で活動していれば、全世界のグループ全体の売上げの10%となります。ですから、母数が非常に大きくなるということです。

また、違反行為の重大性、違反行為の期間、民事訴訟の有無等によって制裁金のレベルが決まります。ただし、米国とは異なり、民事訴訟はめったに起こりませんし、各国レベルでのみ認められています。

もう一つの重要な特徴は、制裁金の決定についての欧州委員会側の裁量権が非常に強いということです。ですが、これはあまりいいことではないかもしれません。欧州委員会から制裁金がいくらかけられるかは、ほとんどの場合、予見不可能ですし、実際の被害額と比例しているということでもありません。このことは、たくさんの訴訟の原因となり得るもので、現在、問題視されております

それからまた、欧州委員会の慣行について申し上げたいのですが、コンセンサスとして言えるのは、欧州委員会はこのごろどんどん厳しさを増しているということです。制裁金の額が高額になっています。しかし、本当にこれで十分かどうかということは、いつも議論が残ります。エコノミストや法学者は、制裁金はかなり増額され、今のレベルで非常に

---

<sup>1</sup> Competition Directorate-General の略

<sup>2</sup> National Competition Authority の略

厳しくなっていると言っていますし、記録的に法外な制裁金がかけられたケースも出ているといいますが、他方で、これでは十分な抑止力にならないという人もたくさんいるのです。

では、どのような改善の余地があるのでしょうか。考えられるのは、例えば損害賠償訴訟の可能性を高めようということです。あとは刑事罰も導入してはどうかといった話もあります。これは加盟国レベルではできるかもしれませんが、欧州レベルでは難しいでしょう。現時点では欧州レベルの刑事裁判所が存在しないからです。

それからもう1つ重要なことは、カルテルへの取組として、委員会が最近2つのステップを取っているということです。1つ目は、カルテルの取り締まりに焦点をあてるということで、かなりの調査の各国レベルの競争当局への移行であり、2つ目は1996年以来導入されたリーニエンシープログラムです。

#### (EUにおけるリーニエンシープログラム)

EUにおけるリーニエンシープログラムについて、大半は既にお聞きになったと思いますので、また、時間の関係もございますので、簡単に申し上げます。

1996年、リーニエンシープログラムが導入されましたが、実際にはこの時代のリーニエンシープログラムは欧州委員会の期待を裏切るものでした。成功しなかったということですから。それには2つの理由があったと思います。

第1は、欧州委員会が制裁金の賦課について裁量を維持していた点です。そして、企業はリーニエンシーを申請しても、申請時点では果たして免責、制裁金の100%免除ですが、それを受けられるのか分からなかったわけです。多くの場合、企業は正式な決定がなされるまで、どのぐらいの減免があったのかを知ることができなかったのです。これが最初の問題点でした。

第2の問題点は、調査開始前に情報を報告した者のみに免責を与えていたということです。この点を問題視した結果、2002年にリーニエンシープログラムが一部修正され、今では調査が既に始まった後でも免責が与えられることになりました。ただ、競争当局に対し違反行為を立証できるだけの十分な情報を提出するという条件があります。これは欧州委員会の新しいリーニエンシープログラムの特徴の一つです。また、企業に対して、文書によって免責を確証するようになりました。そうすることによって、企業がすぐに免責を受けられるかどうかについて知ることが出来るようになりました。ただ、これまでかなり処理すべき事件が残っており、欧州委員会は適切な期間でリーニエンシーに対する申請を処理することができていません。これはリーニエンシープログラムが活用されているということなのですが、これをうまく処理しなくてはいけないという問題があります。

それからもう1つ、今日の午後ぜひ議論したいと思っていることがあります。これは日本の制度と非常に似ている点でもありますが、競争相手に違法行為を強要した企業はリー

リエンシーの申請資格を失うということになっております。この点についてですが、これは必ずしもいいことではないと思います。例えばある企業の取締役が交代したとしましょう。以前の取締役は他社に違法行為を強要したけれども、新しい取締役は非常にクリーンで、過去の違法行為についてもっとオープンにしたいと思っているという場合もあるわけです。しかし、このような場合に、他社を違法行為に強制した場合はリエンシーの対象外としてしまうと、この例における新しいクリーンな取締役の情報提供のための適切なインセンティブを殺ぐことになってしまうからです。

ここで、欧州におけるリエンシーに係る統計を少し御紹介したいと思います。1996年当時のリエンシープログラムのもとでは、リエンシーについての申請は6年間に80件ありました。ほとんどの場合は制裁金の減額の申請で、全面的な免責を求めるものはなかったわけですが。しかし今回、2002年2月から2005年9月までの3年半という大体半分の期間に約160件という倍の申請があったのです。実際には159件で、その中の80件が免責に対してのものでした。しかしながら、2005年9月末時点では、全部の案件が委員会によって審査されているわけではありません。一部のみ審査を終えています。ほとんどはいわゆる条件付きの免責決定です。特に、欧州委員会が全く知らなかった情報を提供した企業に対してなされています。しかし、このうち、4つの申請は欧州委員会の立入検査後のものでした。つまり、欧州委員会は立入検査をしましたが、違反行為を立証するほどの情報を得られなかったケースです。大まかに言って、159の申請の半分ほどは、第一申請者以外による制裁金の減額を求めているものです。

実際に申請数が増えたという意味では成功だったわけですが、あまりに申請の数が多くなりすぎて、実は、欧州委員会はすべての案件を適切な時間で処理することができていないのです。欧州委員会に未処理の案件がたくさんたまっており、これが問題となっています。今、司法取引の活用という意見があります。日本と違って欧州の場合は事件処理の手続きが非常に長いのです。そして、実際に多くの企業は例えばリエンシーを申請しても裁判所に行き、司法取引を求めます。ですから、司法取引制度によって、事件処理期間が大幅に短縮できるのではないかということなのです。

#### (立証水準)

EUにおける立証水準について簡単にお話いたします。まず、同調行動は当然違法ではないということです。これは欧州司法裁判所が出した非常に重要な判決<sup>3</sup>です。それは、協調行動がこの共同行為というものを説明する唯一のものにならない限り、いわゆる同調行動は共同行為の証明にはならないということです。もし同調価格値上げが行われても、これだけでは違法行為を立証することにはならないということです。

また裁判所は、法律は事業者自らが合理的な形で、競争相手の行為に合わせる権利を奪

---

<sup>3</sup> Ahlstrom v. Commission [1993] I ECR 1307 [1993] 4 CMLR 407 とされる。

うものではない、とも言っています。

それから重要なのは、情報交換についての協定です。理論的にいっても、個別企業レベルの情報交換協定は悪いことです。例えば欧州裁判所は、価格についての協定がなくても、企業が個別の情報交換を行っていた際には違法行為を立証できると言っています。言い換えると、立証するためには証拠書類がなくても、もしその企業がそこで共謀が簡単に維持できるような環境を作っていれば共謀行為を立証することは可能ということになるわけです。

これで結論としたいと思います。ご清聴、どうもありがとうございました。

## 2. 柴田委員のコメント

公正取引委員会の柴田愛子でございます。よろしくお願ひいたします。

モッタ教授は、今日のご講演をご自身の、あるいは経済学の大変多くの論文に基づいてなさいました。そして、教授の論文は共謀が行われる状況を明確にしました。また、ヨーロッパの競争政策というのはこうした経済的考え方を反映していると述べられました。私はこれから3点ほどコメントさせていただきます。1点目はモッタ教授がおっしゃいました共謀の2つの条件について、それから2点目はリーニエンシーについて、そして3点目はデータの経済分析についてお話ししたいと思います。

### (共謀のための条件)

第1点目の共謀が行われる条件についてですが、1つ目の条件として、同業者が他の事業者の共謀破りがあった場合、それを速やかに知ることができること。2つ目の条件として、共謀から離脱した企業に対して共謀グループがペナルティーを科することができること。この2つの条件があるということです。

では、ここで日本の談合事件に当てはめてこの条件を考えてみたいと思います。日本の入札談合事件は、調整行為があり、情報の交換があり、明示的な入札のルールがあるものです。条件1についてですが、入札で談合破りの価格を入札した場合、すぐに他の談合グループの事業者が知ることとなります。それから条件2のペナルティーを科されるかどうかについてですが、一度談合破りをするとその後叩き合いがあり、破った人は低い価格でしか落札できないといったペナルティーが科されます。最近も日本道路公団発注の橋梁工事をめぐる談合事件では、メーカーの担当者が誤って落札した場合、それはつまり談合のルールから離脱した入札をした場合、つまり、談合破りをした場合ということだと思っております。落札した工事規模の3倍を受注したと扱われ、以後の工事で配分量を大幅に減らされるという業界内のペナルティーがあったとの関係者の供述が新聞に書かれていました。そういうことで、教授のおっしゃる2つの共謀ルールは日本の談合にも当てはまるわけです。

(リーニエンシー制度の比較)

次に、リーニエンシーについて少し述べさせていただきたいと思います。モッタ教授がEUの制度とその歴史的改善についてお話しされました。ここで日本と欧米の制度との比較について少し考えてみたいと思います。減免制度とは違反企業が自発的に違法行為を当局に報告すれば、課徴金を100%免除したり、50%、30%の減額を与えたりすることになります。つまり、こうした経済的インセンティブを与えることによって違法行為をやめさよう、あるいは防止しようという考えが基礎にあるわけです。

スライド[下表]では、日本と欧米の減免率を調査開始前と調査開始後に分けて表示しています。1番目と書いてある列は最初の申請者が受け取る減免の率を示しています。2番目は2番目の申請者、3番目は3番目の申請者ということです。この表の中で日本と欧米が最も違うのは調査開始後、つまり、インベスティゲーション・フェイズといわれるところで、減免率が日本は30%、US、EUは100%という点だと思います。ここで私が質問したいのは、では調査開始後のリーニエンシー申請のインセンティブに100%と30%という3倍もの違いがあるかということです。そして、私はそのような違いはないと申し上げたいと思います。

減免率 Amount of leniency

調査開始前 Before investigation

	1 番目 First	2 番目 Second	3 番目 third
Japan	100%	50%	30%
E.U.	100%	30%-50%	20%-30%
U.S.	100%	0	0

調査開始後 investigation-face

Japan	30%	30%	30%
E.U.	30%-100%	20%-30%	<=20%
U.S.	100%	0	0

それは日本と他国との法執行の違いによります。日本では調査開始後というのは立入検査を行った後ということです。通常、立入検査は多くの新聞で報道されますので、広く一般に知られるところとなります。そして、一度立入検査をした案件のほとんどはその後違法性が立証され、勧告を受けています。つまり、日本の場合、立入検査をした後は100%に近い確率で法的措置が取られています。それに対し、欧米の制度でのインベスティゲーション・フェイズというのはもう少し前になります。当局が情報を持ったときからがインベスティゲーション・フェイズということで、日本よりは少なくとも数ヶ月前ですので、事業者は法的措置が100%取られると確信はしていないわけです。

ここで日本と欧米を比べて説明しますと、日本の場合はリーニエンシーを使ったときのメリット、つまり、リーニエンシー利用の期待課徴金減額率（＝リーニエンシーによる減額率 30% × 法的措置の確率 100%）は 30%になります。リーニエンシーで減免を受ければ 30%の課徴金が減らされ、減免を受けないと法的措置が取られて、満額課徴金を払わされますので、リーニエンシー利用による差は 30%ということになります。これを欧米の制度と比べた場合、リーニエンシー利用の期待負担金減額率（＝リーニエンシーによる減免率 100% × 法的措置の確率 30%）は、やはり 30%と計算されます。リーニエンシーが受けられれば負担金は 100%免除されます。ところがリーニエンシーを受けなくても、法的措置がとられる可能性が 30%であれば期待負担金減額率は、やはり 30%です。ですから、リーニエンシーを利用するメリットは 30%で日本と同じということになります。

欧米の制度で法的措置が取られる確率が 3 割だと言っているのではありませんが、今申し上げたように、手続きの違いで、日本よりも欧米の制度で法的措置がとられる確率は低いと思われるので、課徴金の率を見て「100%、30%だから、その差が 3 倍」というほど立入検査後の日米欧のインセンティブに差はないということです。

次に申し上げたいことは、データの経済分析についてです。モッタ教授によれば、ヨーロッパのウッドパルプ事件<sup>4</sup>の判決では、市場の数値のデータ分析だけで競争を阻害していると結論付けることはできないということでした。それはなぜかという、データ分析でカルテルを前提にした説明もありますが、同じデータでも、例えば価格が同時に上がったリ下がったりする行動は、需要カーブが特殊な格好をしているという説明もできますので、それだけでは十分ではないということです。しかし、教授がおっしゃるには、それで良いのかという疑問も残ると。なぜかという、タイプ 1 のエラー、つまり違法を行っていない企業を、違法を行っているとする間違いは減りますが、タイプ 2 のエラー、つまり不法なカルテルを行っている企業を違法行為を行っていないとしてしまうエラーも増えてしまうので、全体のエラーを考えるとそれがベストな判決であるとまでは自信を持って言えないというお話でした。

（経済データの有効性）

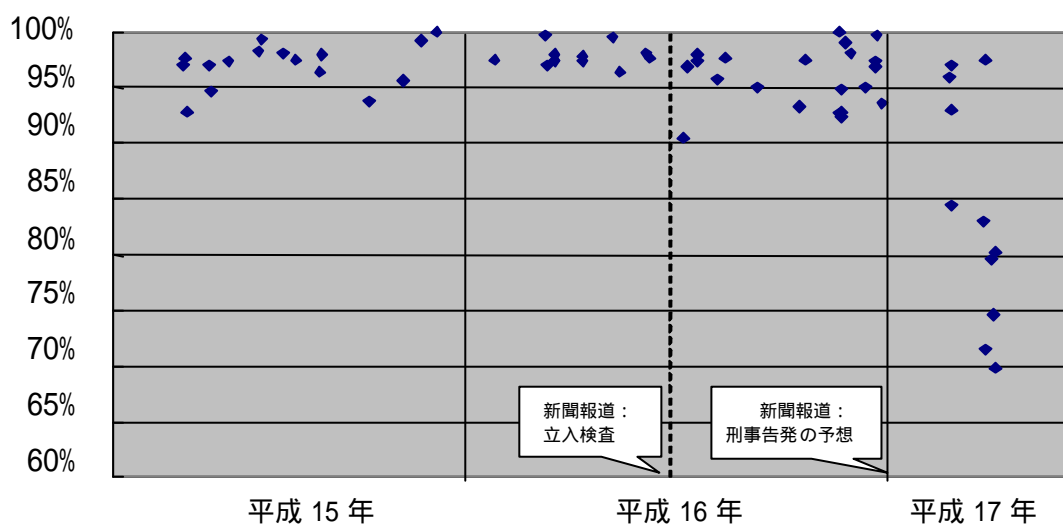
次に、データの有効性についてのお話をモッタ教授もハリントン教授もなさっています。共謀を発見するのにデータを使うのがいい、つまり共謀があれば価格が急に高くなったり、あるいは価格の変動の幅が小さくなったりするので、そういうところを見つけて共謀があるのかないのかの推測に使うのが非常にいいというお話をされました。確かにそれはそうだと思います。私はさらに違法な共謀を証明するに当たり、情報の交換あるいは調整行為という証拠プラスこうしたデータ分析が補完的な資料になる場合があるのではないかということについて、例を挙げてお話ししたいと思います。

---

<sup>4</sup> 脚注 3 参照

この日本道路公団の談合ケースでは多くの証拠があり、データ分析は違法行為の証明には必要がなかった訳ですが、その談合の公表データを加工しております〔下図〕。縦軸には公共入札の落札率をとっております。落札率というのは落札価格を予定価格で割ったものです。つまり、それが1に近ければ予定価格と落札価格は一致し、50%であれば落札価格は予定価格の半分ということになります。このデータでは落札率の平均値が97%で、ほとんどが90%以上になっています。ただ、ある時期を過ぎるとこのデータは非常にばらばらになって平均値が13ポイント下がり、84%になっています。ここの時点で何が起こったかという、公取委の調査が始まって刑事告発がされるのではないかと新聞等で報じられていました。統計分析をするとこの時点で構造変化が起こっていて、その変化の原因がそうしたニュースであると特定できるとするなら、そうしたデータはその他の情報交換あるいは話し合い、調整といったデータの補完データになるのではないかとということです。

### 公共工事 入札落札率



本日はモッタ先生の大変興味深いお話を聞かせていただき、またペーパーも読ませていただいていた大変楽しませていただきました。どうもありがとうございます。