

## 独占禁止法研究会（第9回会合）議事概要

平成28年11月22日

公正取引委員会

- 1 日時 平成28年11月11日（金）10:00～12:00
- 2 場所 中央合同庁舎第6号館B棟11階公正取引委員会大会議室
- 3 議事次第

- (1) 開会
- (2) 各論の検討
- (3) 閉会

### 4 議事概要

- (1) 第8回会合の各論検討資料に基づき、引き続き、調査協カインセンティブを高める制度について検討が行われた。会員から出された主な意見の概要は次のとおり。

- 第8回会合における課徴金減免制度に関する主要な論点は、①申請者による違反行為の自認を適用要件とするか又は全般的・継続的に調査に協力することを義務付けるか否か及び②適用事業者数の限定を撤廃した上で、公正取引委員会が一定の減額率の範囲内で、事業者が提出する証拠価値等に応じて具体的な減額率を決定する制度とするか否かに整理されると理解している。
- EUの制度のうち、事業者が提出する証拠の価値を評価して当局が課徴金の減額率を決定する点を参考にするのであれば、裁判所が当局の評価の妥当性を事後的に全般的にチェックできる点も参考とすべき。
- 調査協カインセンティブを高める制度は、証拠の提出を求める制度にとどめるべきである。違反行為に対する自認は、和解制度において議論するのであればともかく、課徴金減免制度との関連で議論すべきものではない。
- 課徴金減免制度の適用事業者数の限定及び申請期限の撤廃は協力型の審査手法を構築する上で重要である。
- 減免要件については、いつどのような協力を行えば幾ら減額されるかを法令で明確に規定すべき。

問い合わせ先 公正取引委員会事務総局経済取引局企画室 電話 03-3581-5477（直通） ホームページ <a href="http://www.jftc.go.jp/">http://www.jftc.go.jp/</a>
---

- 仮に完全協力義務のような規定の導入を検討する場合には、具体的な協力義務の内容の全てを法定化することは困難であるとしても、「完全」の範囲が明らかになるよう留意すべき。例えば、従業員を事情聴取に応じさせるという義務について、事業者がどこまでの協力をすればよいのかを明確にしていきたい。また、情報提供要請への迅速な回答を協力義務の内容に含めるのであれば、ディスカバリーとの関係も生じるため、弁護士・依頼者間秘匿特権を併せて導入すべき。
- 事業者による協力の度合いは事案ごとに評価せざるを得ないことから、全てを法定化することは困難であり、その評価において公正取引委員会に何らの裁量も認めないということは不可能ではないか。

(2) 第9回会合の各論検討資料(資料1)、参考資料(資料2)について、事務局から説明を行った後、当該資料に基づき検討が行われた。会員から出された主な意見の概要は次のとおり。

#### ア 和解制度について

- 行政処分の事前手続の効率化という観点からは、我が国に和解制度を導入する意義はない。また、和解制度の導入により、実態解明が阻害される可能性や、和解の先例が事業者の正当な競争行為を制約する可能性もあるため、経済界としては導入に反対である。
- EUにおいて現地の専門家から聞いた話では、同一のカルテル事件において違反行為者の一部が和解制度を利用しない場合には、あまり事件処理の効率化に資さないとのことであった。また、EUでは、和解制度によって事件が処理される場合には、欧州委員会が事件に関して公表する情報量が少なくなるため、それが事業者にとって後に損害賠償訴訟等を提起された際のメリットになるとのことであるが、同様の制度が我が国に導入された場合には、国民が知ることのできる事実の範囲が制限されてしまうのではないかと懸念している。
- 我が国において和解制度を導入しても行政処分の事前手続を簡略化することにならないのであれば、和解制度の意義は行政処分に対する抗告訴訟の簡略化に求めるほかないが、審判制度が廃止されて日が浅く、抗告訴訟の審理内容等も様変わりする可能性があるため、和解制度の導入は今後の抗告訴訟の動向を見極めた上で判断すべき。
- 抗告訴訟を提起しないことを条件に課徴金を減額することは、裁判を受ける権利との関係で難しいと考える。事業者が自ら手続保障を放棄するのは自由であるが、課徴金を減額することで手続保障を放棄するように誘導するような仕組みは手続保障の趣旨に反する。

## イ 課徴金の賦課方式について

### (ア) 課徴金の基本的な算定方式

- 我が国の課徴金を行政制裁金とみなして、大陸法の執行システムを導入すべきである。EUの制裁金のように上限額を高く設定する必要はないが、課徴金の上限額を設定しておけば、算定方式を法律に規定する必要はない。防御権を国際標準並みに強化するのは、課徴金を国際標準並みに強化することを前提とすべき。
- 資料1の6頁では、課徴金の算定・賦課方式を政令・規則等に委任すれば、現行の問題点が解決されるかのような記載がなされているが、何故そのように言えるのかが分からない。法律に規定できないものが政令・規則等であれば規定できることになるわけではない。そもそも、政令や規則といった下位法令では、法律の委任を超える規定はできないはずである。
- 経済・社会環境は常に変化しているので、事前に予測できない事案は多く、新たな事案が生じるとに法律を改正することも難しい。算定・賦課方式を政令・規則等で定めることとする制度の方が柔軟な対応が可能となるため、効率的な法執行の観点からは望ましいのではないか。各種事業法でも、同様の観点から処分基準の詳細等を政令・規則等に委任している例は多数存在する。
- 参考9-2にも挙げられている国民健康保険料賦課処分取消等請求事件最高裁判決では、租税以外の公課であっても憲法第84条が規定する租税法律主義の趣旨が及ぶと解すべきとされている。同判決で問題となった国民健康保険は、独占禁止法の課徴金とは異なり、強制加入という性質を持つので、独占禁止法の課徴金にそのまま租税法律主義の趣旨が及ぶという解釈には無理があるようにも思われる。しかし、同判決は、憲法第84条は国民に対して義務を課し又は権利を制限するには法律の根拠を要するという法原則を租税について厳格化した形で明文化したものと判示しているところ、独占禁止法の課徴金は国民に金銭の納付義務を課すものであるため、法律の根拠が必要であることは同判決からも明らかである。法律に詳細な規定を置くことは難しいと承知しているが、特に違反対象商品又は役務に売上額がない場合、裁判官の立場からも司法判断が容易ではないと思われるので、法律には司法判断を可能とする程度の規定を置く必要がある。
- 事業者の立場からは、予見可能性が確保されれば、全て法律で規定する必要はなく、法律の委任の範囲で政令等に規定する事項が生じることには異論がない。その場合、政令等を制定・改正する際には、関係者の

意見が反映されるような手続を確保すべき。政令等の制定・改正を公正取引委員会の自由裁量に委ねるべきではない。

- 透明性・予見可能性を確保するという意味では、算定・賦課方式を政令、規則、ガイドライン等で規定しても問題がないように思われる。ただし、算定方式の大枠については法律で規定しなければならない。そのため、例えば、違反对象商品又は役務に売上額がない場合の算定・賦課方式の大枠をどのように規定するかは、個別に検討する必要があるだろう。
- 我が国に課徴金制度が導入されてから約40年が経過しており、導入当時と現在では課徴金制度の趣旨・性格が変わっている。現在の課徴金は行政制裁金としか解しようがないので、法律に規定する事項は算定率の上限など最小限でよく、具体的な算定・賦課方式は規則等で定めるべき。
- 算定・賦課方式を全て法律に規定することが難しいのは理解しているが、中小企業の立場からすると、法律に規定されている方が把握しやすい。法律改正は、政令や規則の改正に比べて、改正のプロセスが明確であり、中小企業にとっても参照しやすい。そのため、法律に規定することを原則として、どうしても規定し切れない事項に限定して政令や規則に規定すべき。
- 算定方式は、我が国の司法判断に服するように法定化すべき。算定方式をガイドラインで規定した場合、行政庁がそのガイドラインに違反したことを司法がどのように評価して判断するか分からないため、ガイドラインに規定するだけでは足りないのではないか。
- 政令及び規則は、行政法上の法規命令であるのに対して、ガイドラインは行政規則にすぎない。また、ガイドラインは規則と異なり、その適用に当たり個別の事情を考慮しなければならないという、「個別事情考慮義務」が行政庁に生じる場合がある。ただし、平成27年3月3日の営業停止処分取消請求事件最高裁判決で判示されているとおり、行政庁が自己拘束されるという点では、法規命令と行政規則とで違いはない。
- 違反对象商品又は役務に売上額がない場合といっても、典型的な国際市場分割カルテルのケースのみならず、企業グループ単位で違反对象事業を展開していた場合に、違反对象商品又は役務の売上額がないグループ会社のみが違反行為に参加していたケースなど、様々な事案が想定される。また、事業者の提出する証拠の価値も事案によって様々な評価の仕方があり得る。全ての事案や事態を予め想定した上で法律に規定することは不可能であるので、裁量基準をガイドラインで定め、公正取引委員会は当該ガイドラインに沿って判断するという仕組みが望ましいのではないか。

- 今回の見直しにおいて課徴金制度の趣旨・性格を大きく変更する必要はないと考える。そうすると、違反對象商品又は役務に売上額がない場合には、課徴金を賦課できなくとも仕方がないとの考え方もあり得るのではないか。
- 事業者が提出した証拠の価値に応じて課徴金の減額率を公正取引委員会が判断する制度については、事業者が提出した証拠価値がどのように評価されたのかが分かるように減額率の幅も規則等で明確化しておくべき。その上で、減額率の決定も司法判断に服するのであれば、そのような制度でも問題ないと思われる。
- 一言でガイドラインといっても様々な性質・種類のものがあるため、算定・賦課方式をガイドラインで規定すべきといった記載を報告書におくとしても、当該ガイドラインは行政庁の判断を拘束する種類のガイドラインであることを明らかにしておくべき。
- 処分の相手方には、何故そのような処分を受けることになったのかが分かるように、その根拠となる事実や理由を示さなければならない。そのため、処分庁としては、処分基準となるガイドラインを策定し、それに沿って処分内容を決定することが有益となる。したがって、ガイドラインの内容は、おのずと、法律の授權内で事業者が理解できるものとなるはず。

#### (イ) 課徴金の賦課要件

- 課徴金制度が「違反行為の抑止」のための制度であるとすれば、違反行為が軽微である場合や、事業者に違反行為に関する故意・過失がない場合には、課徴金を賦課しないという制度が妥当と思われる。もっとも、カルテルにおいて賦課の必要性がない場合は想定できないと考える。
- カルテルであっても、中小企業にとっては、独占禁止法違反になるという認識が足らずに参加してしまう場合や、知らぬ間に違反行為に巻き込まれている場合があることから、事業者の故意・過失を賦課要件とすることに意義があると考えられる。
- 裾切り額の見直しの是非は、新制度の全体像がはっきりして、課徴金の加減算を含め事業者が課される最終的な課徴金額の水準が見えた段階にならないと、その必要性は判断できないのではないかと考える。
- 課徴金を義務的に賦課すべきかという論点と、事業者の故意・過失を賦課要件にすべきかという論点は、別の論点であろう。前者については、課徴金を賦課「できる」制度にすると、課徴金を賦課する場合に公正取引委員会が賦課する理由を説明する必要が生じ得るため、円滑な法執行に支障が生じるおそれがある。したがって、義務的賦課を原則としつつ、

減免要件を規定することにより対処する方法が望ましいのではないか。また、後者については、課徴金の制裁性が強まっているとすると、主観的要件を賦課要件とする必要があるかもしれない。ただし、その場合、①主観的要件の立証責任は誰にあるのか、②どのような要件とし、どの程度の立証水準とするのか、といった議論もあり、①や②についての制度設計次第では、課徴金を課することが相当に困難になるおそれがある。

- 事業者が採用するビジネスモデルについては、事業者が自ら当該ビジネスモデルの内容や意義を十分認識していること及び事業者は多かれ少なかれ競争事業者を排除する意図をもってビジネスを行うことが通常であることから、故意・過失を課徴金の賦課要件とすることには疑問がある。むしろ、ビジネスモデルの新規性（新しいビジネスモデルの場合は賦課しない）などを要件とすべきではないか。
- EUでは、単独行為に対して制裁金を賦課しない事案は多数あり、賦課するか否かは事業者の故意・過失とは関係がない。むしろ、新たなビジネスモデルや規制緩和された分野における行為などは、競争ルール上の取扱いが明確に定まっていないために賦課されない場合が多い。EUにおいてこうした運用がなされているのは、欧州委員会の裁量により制裁金を賦課できる制度であるからである。
- 私的独占や優越的地位の濫用に対する課徴金については賦課しない場合の規定を設ける余地はあると考えるが、カルテル・談合に対する課徴金は義務的賦課を維持することに異論はないのではないか。
- ハードコアカルテルに対する課徴金を義務的賦課とすることに異論はないが、課徴金対象となり得るカルテルといっても様々なカルテルがあり得ることから、非ハードコアカルテルについては、直ちに義務的賦課という結論にはならないのではないか。

#### ウ 行為類型による相違について

- 今回の見直しでは、課徴金規制が全く行き届いていない私的独占、共同の取引拒絶、再販売価格の拘束といった独占禁止法第3条違反に該当し得る行為に対する課徴金規制を有効に機能させるための検討をすべきである。そのためには、カルテル・談合以外の第3条違反行為については、算定率は低くてもよいので、裁量的賦課制度を導入する必要がある。
- 課徴金の算定率が2%から、6%、10%と引き上げられてきた理由は、不当利得とは全く関係がなく、違反行為の抑止に足りなかったからである。繰り返し違反や主導的役割に対する課徴金の割増しも、不当利得からは説明し得ない抑止のための制度であり、現行の課徴金は行政制裁金としか解しようがない。したがって、不当利得の剥奪を念頭に置いた規定は

全て廃止すべきである。その最たるものが、事業者団体に対する課徴金納付命令が構成事業者に対して行われること、談合事案における課徴金の算定基礎とする売上額に係る具体的競争制限効果が要求されていること、業種別算定率が残っていることであり、これらの制度は廃止すべきである。

- 優越的地位の濫用への対応については、現行制度の問題が明らかになっているのであれば、確約制度の施行を待たずに解決策を検討していく必要があるのではないか。そのため、自主申告制度の導入も、今回の見直しにおいて検討する余地があるのではないか。
- 下請法では対応できない事案も多数存在するので、優越的地位の濫用に対する課徴金制度の運用は、中小企業にとっては大変重要である。これまでの運用実態をみると、審査コスト、訴訟コスト両面から、公正取引委員会が多大なコストを費やしているようであるが、優越的地位の濫用をより迅速に排除できるよう、多様な解決策を検討すべき。

#### エ 自由討議の結果

和解制度の導入見送りについてはおおむね意見が一致し、調査協力インセンティブを高める制度、課徴金の賦課方式及び行為類型別検討については、報告書を作成する段階で再度検討することとされた。

- (3) 第10回会合は11月25日(金)午前を開催することとし、「課徴金の法的位置付け」、「調査妨害行為に対するペナルティー」及び「新制度に見合った手続保障」の各論点について検討を行うこととされた。

以上

(文責：公正取引委員会事務総局 速報のため事後修正の可能性あり。)