

独占禁止法研究会第4回会合議事録

1. 日時 平成28年5月20日（金）14：00～15：55
2. 場所 中央合同庁舎第6号館B棟11階大会議室
3. 出席者

【会員】

座長	岸井 大太郎	法政大学法学部教授
座長代理	宇賀 克也	東京大学大学院法学政治学研究科教授
会員	阿部 泰久	一般社団法人日本経済団体連合会常務理事
	井手 秀樹	慶應義塾大学名誉教授
	及川 勝	全国中小企業団体中央会事務局次長・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
	大竹 たかし	シティユーワ法律事務所 弁護士（オブ・カウンセル） 元東京高等裁判所部総括判事
	川出 敏裕	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	黒木 麻実	公益社団法人全国消費生活相談員協会関西支部副支部長
	泉水 文雄	神戸大学大学院法学研究科教授
	中原 茂樹	東北大学大学院法学研究科教授
	向 宣明	桃尾・松尾・難波法律事務所 弁護士（パートナー） 日本弁護士連合会独占禁止法改正問題ワーキンググループ事務局長
	村上 政博	成蹊大学大学院法務研究科客員教授
	若林 亜理砂	駒澤大学大学院法曹養成研究科教授

【ヒアリング対象者】

多田 敏明	弁護士
	日比谷総合法律事務所パートナー
	日本弁護士連合会推薦
小畑 良晴	一般社団法人日本経済団体連合会経済基盤本部長
矢端 和之	株式会社関東高压容器製作所代表取締役社長
	一般社団法人日本溶接容器工業会会長

【公正取引委員会】

杉本委員長，小田切委員，幕田委員，山本委員，三村委員

【公正取引委員会事務総局】

松尾経済取引局長，杉山経済取引局総務課長，片桐管理企画課長，向井官房参事官

4. 議題 ○ 多田敏明弁護士からのヒアリング
- 日本経済団体連合会からのヒアリング
小畑良晴氏
- 全国中小企業団体中央会からのヒアリング
矢端和之氏

○岸井座長 それでは、定刻になりましたので、ただいまから独占禁止法研究会第4回会合を開催させていただきます。

会員の皆様方には、本日も御多忙のところをお集まりいただき、ありがとうございます。

なお本日、佐伯会員、柳川会員におかれましては、所用のため御欠席です。

さて、本日の第4回会合におきましては、裁量型課徴金制度を含む課徴金制度の在り方についての御意見を伺うため、関係団体の方々からのヒアリングを実施いたします。

それでは、本日のヒアリングに御協力いただく方々の御紹介、各ヒアリングの具体的な趣旨や進め方等につきまして、事務局の方から説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 事務局を担当しております官房参事官の向井でございます。

まずヒアリングに入る前に、庶務的な連絡をさせていただきます。本日、藤本官房総務課長は所用のため欠席です。

続きまして、配付資料の確認をさせていただきたいと思っております。本日配付した資料は、資料1から3までございます。お手元にありますか。

それでは、本日のヒアリングの趣旨について、御説明させていただきたいと思っております。

まず、第1回会合におきまして、諸外国における標準的な制裁金制度を参考としつつ、我が国の法制上の問題や政策上の考慮要素を踏まえまして、どのような課徴金制度の在り方が良いのかということを検討しようということが確認されたところでございます。

そして、本日は、主に制度を活用される、又は制度の適用を受ける立場であります弁護士の方、事業者の団体の方から御意見を伺いたいと考えております。

本日お越しいただきました方々を紹介させていただきたいと思っております。

まず、日比谷総合法律事務所パートナーの多田弁護士です。多田先生は、日弁連からの御推薦ということでございます。多田先生は企業の代理人として独禁法の事件に関わっているということで、そのような立場から、我が国の課徴金制度をどうするべきなの

かということについて御意見を伺いたいと思います。

続きまして、日本経済団体連合会の小畑経済基盤本部長です。小畑本部長におかれましては、経団連に所属する企業の方々から御意見を集約していただいたということで、それらの御意見について御紹介をお願いしたいと思っております。

そして、全国中小企業団体中央会から、株式会社関東高圧容器製作所の矢端社長です。矢端社長には、中小企業の立場から、課徴金制度につきまして、御意見を伺いたいと思います。

本日の進め方でございますが、それぞれ 20 分程度プレゼンを頂きまして、それにつきまして会員の皆様から質疑応答をお願いしたいと思います。会員の皆様におかれましては、御質問のみならず自らの御意見等につきまして、自由に御議論いただければと思っております。

事務局からの説明は以上です。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは早速ですが、ヒアリングに入りたいと思います。まず多田弁護士からお願いいたします。

○多田弁護士 本日は日弁連の推薦ということで、裁量型課徴金制度、以下「裁量型」と呼ばせていただきますが、この裁量型についての考えを述べる機会を頂きまして、どうもありがとうございます。

早速、説明書に基づいて私個人の考えを述べさせていただきたいと思います。実は今回、想定されている裁量型というものの個別具体的なイメージが明確に既にあるというわけではないようですので、そういう意味では、少し意見が述べにくいという部分がございます。私なりに日弁連の関係委員会に出席して、そこで出ました意見なども踏まえて、どちらかという論点・課題を中心に、総花的に挙げさせていただくという方針で述べさせていただきたいと思っております。

それでは、お手元の資料の 3 頁から見ていきたいと思っております。まず、裁量型に対する日弁連の姿勢という部分についての確認ということになるのですが、こちら、3 頁の冒頭のところに書きましたとおり、2006 年ないしは 2007 年の日弁連の意見書ということになります。既に今から 9 年から 10 年近く前の意見ということですので、現在でも同じ意見なのかということについては、検討の余地はあるのですが、少なくとも当時は、導入に否定的ではあるが、導入する場合には以下の条件を満たすべきということで、無条件導入は賛同しないけれども条件付で容認というような立場であったということになります。

その条件とは何かというところは、3頁のところに4点書かれているわけですが、要は裁量の濫用逸脱ということがないような組織作り、あるいは手続保障というものが条件ですということが書かれています。

この中でも一番上の公正取引委員会の組織体制を整えるというところは、私自身としては、かなり重い指摘であったのかなと受け止めています。

それから、4頁のところですが、日弁連として、二重処罰禁止規定、憲法の規定との関係でどういう考えであったかというところ、「過重な罰則を課すこととなれば罪刑の均衡を害することになり憲法上の問題も生じかねない」という意見を述べています。

ここでいう過重な罰則というものが何を意味するのかというところは、正直はつきりしません。現段階で、裁量型課徴金制度というものが、課徴金の算定率を上げるということになるのか、あるいは増額ということを考えているのか、増額要因というものを決めて増額する方向を考慮されているのかということも分からず、そういう意味では、議論の実益はどこまであるかというところはあるのですが、4頁の一番下の「私見」というところで書かせていただいたところは指摘してもいいのかなということで、私の方の意見として挙げさせていただきました。

どういうことかといいますと、平成17年の改正で、原則6%の課徴金の算定率が10%に上がりました。10%に上がった後、これを適用された企業が、その後、再犯をしているのかどうかを検証し、これで再犯をしていないというのであれば、それはこの10%という金額が、それなりに抑止力として働いているのではないかということになります。

ここで注意していただきたいのは、再犯というのは、真の意味の再犯であり、この10%の適用を受けた後、実際に何かまた独禁法違反をしたのかどうかという意味でして、外形上、何か続けざまに同じ企業が課徴金納付命令を受けていると見える場合でも、過去の一定の時期に幾つも違反行為をやっていたのであって、この10%の課徴金が適用された後に再犯をしているというわけではないという場合もありますので、この10%という課徴金の算定率の持つ抑止力を測る上では、真の意味での再犯の率というものを見ていく必要があるのではないかとこのことを指摘させていただきたいと思います。

5頁はあくまでも表題に書きましたとおり参考という程度なのですが、課徴金制度というものが昭和52年に導入されたときには、二重処罰の禁止への抵触を回避するということには、二つのロジックがあったと理解しています。

一つは①不当利得の剥奪であって、言ってみれば原状回復なので、「制裁」ではないというロジック、もう一つは、②裁量の余地がない、非裁量的なものだから「制裁」ではないというロジックでした。①は非常に分かりやすい話なのですが、②は、私

自身もよく分からなかったので、今回、調べさせていただいたところ、30年前に出た本ですが、この制裁と非裁量性のことについて当時の文献がありましたので、長くなって細かい字になったのですけれども、全部引用させていただきました。

要は、制裁の本質というものは、個別的な妥当性を図ることと捉えておまして、そういう個別妥当性を制裁として行うためには裁量が不可欠であろうということで、翻って裁量性があるということは制裁を基礎付ける重要な要素と捉える発想があるようです。もちろん、その後の最高裁判例等においては刑罰の本質が反社会性ないしは反道徳性に着目して科すものだというような考え方が示されていますので、裁判例ないしは判例とは違った見解ということかもしれませんが、文献上、こういった指摘がありましたので、参考までに挙げさせていただきました。

以上のところまでが日弁連との関係での意見であり、ここから先は裁量型についての意見ということになっていくのですが、日弁連を含めて、素朴な疑問として出ているのが、6頁のところです。1つ目は、第1回の会合の資料を拝見させていただきますと、一律的・画一的な課徴金制度によって生じる諸問題ということで参考事例①から⑪というものが挙げられているわけですが、この論点自体は、独禁法の法律実務に関わる者からすると、非常に悩ましい問題ばかり、重要な論点ばかりということで、それを的確に非常にうまくまとめていただいている、整理していただいているということを感じます。

ただ、同時に、これらの①から⑪の諸問題というものが、果たして裁量性がない、非裁量だということから直ちに生じている問題ばかりなのかといえますと、それはどうなのかと思います。

例えば幾つかの問題は、法人格主義、つまり法人を単体で捉えており企業グループで捉えていないということから来る問題ではないかと思います。現行課徴金制度が制度疲労を起こしているというよりは、法人格主義が制度疲労を起こしているのではないかと、法人というものが一つの単体だけで動いているのではなくて子会社や関連会社をたくさん作って組織的に動いているという実態を、規定の方でもうまくくえていないということから出てきている問題ではないかと思いますので、これが必ずしも裁量型ということにつながるのかどうか、あるいはその裁量型ということでは解決できない問題なのかと言われると、それは少し疑問かなと思います。

併せて、この①から⑪という問題が、どの程度の頻度で生じているものなのか、非常に例外的なお話なのか、頻繁に生じているのか疑問があります。頻繁に生じているのであれば、それは何らかの手当てが必要ということで、更にその手当てとして裁量型を導入するのが良いのかどうかという検討があらうかと思いますが、仮に非常に例外的な問

題であるとするならば、裁量型の必要性の部分についての慎重な議論が必要であろうと思います。

それからもう一つ、裁量型を導入する一つの理由として審査協力のインセンティブを高めるといえることがあろうかと思えます。ただ、私からすると、何も裁量型を導入しなくても、課徴金減免制度の改正によってかなりの部分でやれることがあるのではないかと思います。適用事業者数の限定というものを廃止したり、緩和したり、それからやはり一番大きいのは、課徴金減免の要件として新規情報をきちんと求めていくということです。新規情報についての認定を厳格にしていくと、企業の方としては、少なくとも私が代理人を務める企業であれば、この新規条件が課徴金減免の要件とされている場合には、必ず全ての情報を出し切ります。全ての情報を出し切った上で初めて新規性を確保できるのではないかということになります。この新規性の条件というものをきちんと運用、認定していくことで、審査協力のインセンティブは確保できるのではないかと、必ずしも裁量型を持ち込まなくてもよいのではないかと思います。

もちろん課徴金制度の中で完全協力義務というもの、これは米国のアムネ스티制度では要件とされているわけですが、これを課していくということも考えられますので、審査協力インセンティブについても、必ずしも直ちに裁量型ということと結び付かないのかなと、ほかの制度でも代替は可能なのかなと思っております。

ちなみにヨーロッパでは、前回もお話があったかもしれませんが、significantly added value、つまり非常に顕著な付加価値を持った証拠を出さなければリニエンシー制度を適用しないという要件が課されていますので、この要件を満たすためには、こぞっていろいろな情報を可能な限り出していくというインセンティブが出てくるということになりますので、そういったやり方もあり得るのかなと思えます。

それから7頁の最初のところに書かれていますのは、裁量型というものの導入を考えるに当たっては、是非、必要性という部分を十分に吟味していただきたいということです。こういった弊害が今、起きていて、その部分についてはどうしても裁量型でなければ解決できないのかということ、ぎりぎり議論していただきたいところが1点目です。

それから、内閣府における独占禁止法審査手続についての懇談会の議論の結果を受けてということなのですが、やはり日弁連の委員会の中で議論している中でも、公正取引委員会として権限強化につながる局面では、日本初の法制度ということであっても積極的に入れていこうではないかという部分が見られます。もちろんそれは過去を振り返れば課徴金制度もそうだったわけですし、課徴金減免制度もそうでした。今回の裁量型と

いう部分についてもそうです。

ところが、一見すると、公正取引委員会の権限強化につながらない秘匿特権というような法制については、非常に消極的な部分が見られます。これはいかがなものなのかというような意見は、少なくとも防御サイドである弁護士会の意見としては出てきていません。

それからもう一点、この部分が先ほど公正取引委員会の組織体制というところと絡んでくるのですが、これまで日本では、不利益措置を課すという場面で裁量を認められてきたのは司法府、裁判所でした。

これがなぜ裁判所だけに認められてきて、行政府に認められてこなかったのかという、その歴史的な経緯の部分の検証が必要なのではないかと考えております。

この部分は、先ほど裁量型を導入する必要性という話をさせていただきましたが、裁量型を導入する許容性に関わる部分ですので、是非議論していただきたいと思います。

これは私の仮説にすぎませんが、なぜ行政府に不利益措置についての裁量が認められてこなかったのかというと、行政府というのは、基本的には、それぞれ独自の行政政策を掲げた、その政策の推進機関です。そういった意味で、自己の推進する政策との関係では、正に当事者という立場にありまして、その政策に反するようなことをした人たち、あるいは事業者に対して制裁を課すに当たって裁量を与えるということになると、どうしても勢い厳しいものになっていってしまうのではないかと思います。

それに対して、裁判所というものは、様々な政策から中立的な立場にある、あるいは利害関係者からも中立的な立場にあることから、冷静沈着な立場で不利益措置を課していくといった配慮があったので、人権制約につながるような不利益措置の部分については、裁判所に委ねていたという経緯があるのではないかと思います。

それに関し、公正取引委員会について考えてみると、平成 25 年の改正で準司法的機能を担っていたと言われた審判制度が廃止されました。そういった中であって、果たして今の公正取引委員会の体制というものが、行政機関という意味において、裁量性を持って制裁を課していくということにふさわしいのかどうかというところは、検証の対象になり得ると思います。

ただ、一つ言えることは、通常の行政機関と違って、公正取引委員会は、合議制の機関です。かつ、その合議制の中の 5 人の委員の方々というのは、様々な出自の方々です。そういった意味において、独任官庁との間ではやはり違いがあるであろうということです。そういった合議制の機関であるという点を捉えることによって、裁量型というものを一定の場合認めてもいいのではないかとといった議論はあり得るのではないかと思います。

れます。

ですので、そういった見地からの議論、既にもう第2回の会合で行政の専門家の方からもいろいろな意見が出ているところだとは思いますが、そういった過去の経緯を踏まえて、なぜ行政府に裁量が認められてこなかったのかというところについての検証を是非していただければと思います。

それから、8頁のところになりますけれども、既にこれまでの会合で指摘されてきた非裁量型と裁量型の特徴ということで、それぞれメリット、デメリットがあるということかと思えます。

そういう意味では非裁量型のデメリットというものをできるだけなくして、裁量型で考えられているメリットというものをできるだけ取り込むような、そういった両者の良いところをできる限り併せ持つような制度の導入ということが考えられているのかなということですので、ここでそれぞれの特徴を挙げさせていただきました。

ただ、後でも述べます審査協力を減額要因にするという部分については、これはもちろん協力のインセンティブを確保するというプラスの面もあるのですが、特にヨーロッパで競争法違反事件の調査を経験させていただいた中では、当局に対していろいろなことを非常に言いにくくなる、あるいは当局と争うことについての躊躇、萎縮を覚えるということ、あるヨーロッパの弁護士は恐怖政治のような状況だというようなことを言っていました。そういったマイナスの面もあるということは、是非、御認識いただきたいところ です。

そういう意味では、仮に審査協力による減額を導入するというのであれば、こういった制度のマイナス面を除去していく制度というものも併せて考慮していく必要があるのかなと考えております。

9頁のところは、裁量型を導入することならば、その裁量の逸脱濫用、あるいは不透明性というものを除去する制度設計が必要であろうということになりまして、事前規制、事後規制ということが考えられるわけですが、事前規制の中でも、やはり一番大きいのは、裁量の枠組みを明確にさせていただくということです。法律の方で白紙委任のようなことがないような形で、きちんと明確な枠組みというものを作っていただくということが、事後規制である司法審査も有効にさせることになるであろうと思います。

やはり裁量があることだけを示されているということになりますと、司法審査の方も、その裁量を逸脱しているかどうか分からないということになりますので、事前規制での枠組みの設定という視点は、非常に重要であろうと思います。

防御権のところは、この後またお話しするところですので、一旦ここでは割愛させて

いただきたいと思います。

10 頁ですけれども、裁量型を導入するに当たっての考慮要素についてです。今回、基本的にはカルテル関係の部分、あるいは不当な取引制限を中心に裁量型の導入を議論されていると思うのですが、不当な取引制限以外の部分についても、裁量型を導入するのかどうかについてです。

不当な取引制限につきましては、昭和 52 年の課徴金の導入以来、公正取引委員会に課徴金の運用についての歴史があるといいますが、経験値が非常に高いということになります。それ以外の部分というのは、比較的最近課徴金の対象とされたということと同時に、ほとんど適用例がありません。優越的地位濫用については既に幾つか出てきていますが、その中でどのような弊害があるのかということについて議論していただきたいところです。

ただ、ここの記載ぶりは、読み方によっては、不当な取引制限以外について裁量型を導入することに、私が非常に否定的というふうに読めてしまうかもしれませんが、決してそういうことではなくて、特に減額する方向での裁量というのは、場合によっては必要なのではないかと。取り分け排除型私的独占については、課徴金が導入されてしまったがゆえに、実は執行がやりにくくなっているということが、もしかしたらあるのかもしれないとも思います。そういうことであるとするならば、場合によっては、課徴金は課さないような裁量も導入すること、あるいは減額するというような裁量を導入することによって、執行力を高めていくということはあるのかもしれない。

それから、優越的地位の濫用についてです。これは取引額の 1% が課徴金額と設定されているわけですが、この 1% というものが設定された経緯としては、過去の事案を見て、大体、不当利得が 1% 程度はあるということで設定されたと理解しております。

ただ、その過去の事案というものが、私が見る限りでは濫用行為が複数あるという事案がほとんどです。そういった複数の濫用行為がある中での 1% だったということになりますと、濫用行為が一つしかないという企業にとっては、この 1% という額が高過ぎることになる可能性があります。

そういった場合に、その濫用行為の多さ、場合によっては悪質性ということにもなるのかもしれませんが、そういったことを踏まえて、減額したりするというような柔軟な仕組みは必要かもしれないということですので、そういった必要性があるのかどうかということも含めて、是非議論を深めていただきたいと思います。

それから 10 頁の下の方にあります審査非協力を増額要因とするのかということなのですが、これは審査協力が減額要因となった場合に、その逆側の非協力というものが増

額要因になるのか、この審査非協力というのは、全体の中から審査協力を除いたものが非協力ということになれば、かなり広範なものになりますので、増額要因とするのであれば、一体どこまでのところが審査非協力になるのかということです。

審査非協力の中の一つの形態として、単に協力しないという不作為ではなくて、積極的に審査を妨害するというものもあり得るでしょう。審査妨害を仮に増額要因だとするのであれば、既にある審査妨害との関係をどう考えていくのかというような問題も出てくるのかなと思います。

11 頁のところが審査協力に関するお話になるのですが、私自身としては、この審査協力をどう定義するのかというところが非常に悩ましいところだと理解しております。

例えば①のように、手続面での協力、例えば出頭要請があれば出頭要請に応じますとか、もちろん、提出命令があれば提出命令にも応じるということで、手続的な部分に協力していくということだけなのか、更に踏み込んで違反行為あるいは違反事実というものを認めるということまでが必要となるのかどうかということになります。

仮に①の手続面の協力しか意味しないという場合でも、これは、場合によっては数十回の出頭要請が生じるなどということもあり得る話ですので、そういった際限のない協力要請というものが行われたときに、それをどう防止していくのか、そういう弊害にどう対処していくのかということも併せて考えていく必要があるであろうというふうに思います。

それから、②の違反行為も認めなければならないという部分についてなのですが、その部分については、違反行為を認めなければならないといったときに、事業者が認めなければならないのか、あるいは違反行為をした従業員までもが、それを認めて、供述調書を作成していくなどしなければならないのか、一体誰が違反行為を認めなければならないのかというような主体の問題が出てくるかもしれません。

それから、違反事実を認めるといっても、審査段階においては、審査官の抱えている心証も、まだ「仮説」にすぎないと理解しています。その「仮説」を認めないと「協力」と認めないのだとすると、かなり違和感のあるところだと思います。

それから、審査官の心証、あるいは審査官の立てた仮説と、事業者が言っていることが最後まで一致しなかったときに、最終的に審査官の仮説で認定がなされたが、それが裁判所に行った後、覆ったという場合があります。

一つの例として挙げられるのは、例えば違反期間の問題です。違反の合意がいつ成立したかという点について、ある事業者は2年間と考え、審査官あるいは公正取引委員会は3年間と考え違反期間は3年間と認定された結果、違反期間を3年間と言った事業者

は審査協力がありましたということで減額、2年間と言いつけていた事業者は審査協力がなかったということで減額されなかったが、裁判所に行ってから違反期間が2年間と認定されて、それが最終的に確定したという場合に、違反期間を2年間と主張して減額されなかった事業者が事後的に減額されるのか、あるいは3年間と言っていた事業者は、それは事実ではなかったということで、逆に減額を取り消されるのかという問題です。

結局、どこまでのことをしたら審査協力と認めるのかというところは、十分に議論が必要などころではないかと思われまます。

12頁も審査協力関連ですが、私自身が、課徴金減免申請が導入された段階で複数人から報告を受けたのは、供述調書の段階で、どうしても供述が審査官の心証と合わないといったときに、そういった供述を続けていると、虚偽申請になって、せっかく申請したりニエンシーの資格が剥奪されかねないという趣旨の話をされたということです。これが1人ではなく複数の人から、そういうことを言われたという報告を受けています。

こういったことが、審査協力を減額要因として入れた場合に事情聴取の場面で行われるということになると、これは供述の任意性というものに、直接的に影響してくるだろうと思います。

さらに翻って考えると、審査協力による課徴金の減額によって供述を引き出すということは、「利益誘導による供述（自白）」ということと紙一重ではないかという議論も出てくると思います。

海外ではどうなのかということなのですが、EUの欧州委員会は、基本的に供述調書というものに、全くと言っていいくらい依拠しません。インタビューや供述調書の作成もしません。ですから、審査協力が減額要因ということになったとしても、供述調書を作成するという場面での弊害は、実務上ほとんど考えられないということになります。

他方で、米国は、司法取引ということになりますので、最終的には裁判所がチェックするという事実と、そのインタビューの過程では弁護士の立会いが認められていますので、その部分は、我が国とは大きく違うところです。独白型の供述調書の点についても様々な議論が内閣府における独占禁止法審査手続についての懇談会でもされてきたわけですが、こういった事情聴取について、ある種の問題を抱えている中で、審査協力というものが入ってくると、更に問題が増幅されるのではないかという部分は、供述調書を重視する我が国の審査においては、十分検討する必要があるのではないかと考えています。

最後のテーマとしましては、13頁と14頁の防御権と協調型事件処理ですが、今後、

確約制度も入る予定だということで、協調型の事件処理ということが、最近クローズアップされています。

ただ、この協調的な事件処理という体制が非常に有効に機能するためには、被疑事業者、あるいはその従業員が安心して調査に協力できるという環境作りが不可欠であり、極めてそれが有効な要素になるだろうと考えております。

これはやはり、協力したはいいけれども拡張的な自白が取られたとか、どんどん違反行為の認定を広げられていろいろなことをされてしまったとか、あるいはそういうことをされるのではないかというような不安があるということでは、なかなか機能しにくいということになるかと思えます。

そういう意味では、特に供述調書部分が中心になるかと思えますが、安心して審査に臨めるような体制をとっていただくことが必要ではないかと思えます。もちろん弁護士立会いということも一つの方法であるでしょうし、供述調書の作成過程を透明化していくというようなこと、さらには一問一答式の調書にするべきではないかというようなこともあろうかと思えます。

やはり独白型の供述調書では、供述人からはどうしても、自分が言った、言わないの話が出てきます。一問一答型の供述調書であれば、これを言った、言わないということも、より分かりやすいということもあると思えます。

こういった問題を一番経験として感じるのは、実はやはり国際カルテルのような場面、取り分け外資企業の代理をした場合でして、仮に外資企業の従業員が、日本の公正取引委員会から事情聴取で呼び出されたとき、どう対応すればいいかというようなことは、質問をよく受けます。

そうしたときに、刑事告発を受ける可能性があるのかどうかというところから始めて、いろいろなリスクを説明していくことになるのですが、やはり異国の地にお金を払ってまでやってきて、当局の方の事情聴取を受けるという場合に、弁護士の立会いも何もないということは、かなり大きなデメリットです。最近の審査手続指針の中で、弁護士が通訳として立会うことは認められていますが、あくまでも通訳としての立会いですから、法的助言ができるとは限らないということになります。

こういった場合、やはり異国の地にいる方たちというのは、それでは事情聴取に応じませんというような話になっていきます。やはりそういった国際カルテルというような、外資企業が絡んでくるような場面が、防御権が確保されているかどうか、それが任意の協力につながるかどうかという問題が一番如実に出てくる例なので、ここでも挙げさせていただきました。協調的事件処理ということを考えられるのであれば、是非、防御権

の確保というものも併せて考えていただきたいと思います。

最後の 14 頁のところも、そのつながりということにはなるのですが、依頼者秘匿特権も、私は、協調的事件処理に非常に適合的、あるいは親和性のあるものだろうと理解しております。

やはり事業者としては、公正取引委員会の審査にどこまで協力するのかということ、もちろん確約制度の場合もそうだと思いますけれども、確約制度を利用するのかどうかといったときには、弁護士との間で非常に集中的な議論をしていくということになります。弁護士サイドとしては、やはり事業者が認識していること全部を話してもらって、初めての的確な法的アドバイスもできるということなのですが、そこで交わされた通信・交信について、場合によっては、公正取引委員会に全部証拠として持っていかれてしまうという場合に、事業者がどこまで安心して情報を弁護士に提供することができるのかということからしますと、協調的事件処理がワークしていくためにも、依頼者秘匿特権ということは重要な要素、あるいは親和的な要素なのではないかと考えております。

最後に補論に書かせていただきましたのは、今日の新聞でも刑事司法のことが出てきましたけれども、やはり何かしら調査権限を強化するということには、防御権の強化も併せて議論されています。平成 25 年改正法の附則でも、審査手続における防御権の強化の検討要請ということがうたわれました。

これまでも公正取引委員会については度重なる権限強化がはされてきているということになります。その中であって、防御権の強化も検討要請だったのですが、それが前回の内閣府における独占禁止法審査手続についての懇談会の方では、すぐにはいかないということになりました。その中の一つの話として裁量型課徴金制度の導入と併せてという話もあったのですが、もともと防御権の強化と、執行権の権限強化というものは、ワンセットで考えられるべきであるということと、過去の議論の経緯というところも踏まえて、是非、依頼者秘匿特権、それから事情聴取における防御権ということについても、併せて議論していただきたいと思いますと考えております。

私の方からは、以上です。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいま御説明いただいた内容につきまして、多田弁護士に御質問がありましたらお願いいたします。それから御質問以外にも、御自身の見解等ございましたら、闕達に御発言していただければと思います。

それでは阿部会員、どうぞ。

○阿部会員 ありがとうございます。

最後のところの、裁量型課徴金制度の導入と防御権の強化は同時決着でなければならないというのは、お考えとしては分かるのですが、日弁連の今のお立場がよく分からないのです。資料の3頁にあります10年ぐらい前の見解なのですが、「導入に否定的ではあるが、導入する場合には以下の条件を満たすべき」という記載があります。要は条件付賛成に近いようなニュアンスと、当時、私どもは受け取っておったのですが、今、何かお立場に変化があるのかないのかというのが一点です。

それからもう一点、二重処罰の禁止に当たるか当たらないかということで、5頁の有名な川井先生の本の引用を見ていると、やはり裁量型というのは二重処罰の禁止の問題に関わってくると思うのですが、そういう意味では、4頁の私見の下から2つ目のところにある、いわゆる自然人に対する刑罰と裁量型課徴金とに分けてしまうという点については、何か日弁連から御主張があるのでしょうか。

以上2点です。

○向会員 すみません。よろしいでしょうか。

○岸井座長 一応、多田さんへの質問なのですが、補足ということですか。

○向会員 と申しますか、本日のヒアリングは基本的に多田先生御自身の個人的な意見ということでご対応をいただいておりますので、御質問が専ら日弁連の意見についてということであれば、ニュアンス等の詳細についても改めまして確認、検討させて頂く必要もありそうですので、持ち帰らせていただくべきかと思えます。ただ、何か現状で申し上げられる限りでということであれば、日弁連のワーキンググループの事務局長を拝命しておりますので、私から現状の御説明をさせていただくことはできるかと思えます。

○岸井座長 本日は、多田先生に対するヒアリングということで、多田先生にわざわざお越しいただいておりますので。個人の意見であるとお断りいただいておりますので、阿部会員も、必ずしも日弁連の正式見解がどうしても聞きたいということではないですね。では、多田先生の御意見も含めてということで、多田先生にお願いできればと思えます。

○多田弁護士 日弁連としてというのは、確かに分からないところではあるのですが、やはり手続保障ということについて、弁護士として重きを置いているだろうということは、今でも変わらないだろうと理解しております。

それから、私見というところで、「刑罰は自然人に限定し、法人（事業者）に課さない法制も1つの選択肢」と申し上げましたのは、何か事が起きる度に、二重処罰の禁止の問題がいつも出てくるので、それだったら、いっそのこと、すっきりするという意味では、もともと刑事罰というのは、自然人を中心に考えられてきた制度ということがあ

るので、刑罰は個人の方に限定してしまっていて、法人の方については課徴金一本でいくということにすれば、二重処罰の禁止という問題もすっきりなくなるのではないかと思いますので、「1つの選択肢」と書かせていただきました。

ただ、やはり既に研究会の中でも議論されていますとおり、刑罰にはいわゆるスティグマ効果というものがあって、罰金を法人に科すにしても、お金だけではない不利益があるということなので、そのスティグマ効果というものを法人に科せなくなるということとはデメリットではないかという意見ももちろんあるかと思しますので、あくまでも「1つの選択肢」ということで挙げさせていただきました。

○岸井座長 阿部さん、よろしいですか。

ではほかに何かありますか。

川出先生、どうぞ。

○川出会員 2点ほど質問させていただきたいと思います。まず1点目は、御報告の最後のところで、協調的な事件処理ということに言及されたのですが、先生としては、独禁法の事件処理は、協調的な事件処理に向かっていくのが望ましいというお考えをお持ちなのでしょうか。

○多田弁護士 対立型がいいか、協調型がいいか、どちらが良いということではないのですが、少なくとも協調型を選択できるオプションがあるということは、これは重要なことであろうと思います。そういったオプションがないということは、逆に言うと、良くないことであろうとは考えております。

○川出会員 分かりました。その上で、協調的な事件処理を行うということになると、やはり事業者が自ら協力しようとするようなインセンティブがないとだめだと思うのですが、その方法の一つが、裁量型課徴金を導入した上で、審査協力を減額要因にするという形なわけです。

それに対し、先生は、そのようなことをしなくても、課徴金減免制度を変えることによって対応できるのではないかという御意見だったのですが、例えば課徴金減免制度を手直しして、もう少しきめ細かい制度にし、こういうような場合については、これぐらい減額するといったことを定めるのと、裁量型課徴金を導入して、ガイドラインで、ある程度の、基準を定めるのと、本質的な違いはあるのでしょうか。

○多田弁護士 要は、もう既にある制度を十分利用すればいいのではないか、新たな裁量型ということまでしなくても十分できるのではないか、という趣旨ですので、私が申し上げたような新規情報を提供すれば減額だというような話を、裁量型課徴金制度に持ち込むということは理屈の上ではあると思います。けれども、そういったときに、あえて裁量型に

まで頼る必要があるのか、むしろ今の減免制度の中でちょっと手直しすれば、十分ワークするのではないかとといった趣旨で述べさせていただきました。

○川出会員 質問のもう1点は、裁量型課徴金を導入した場合の弊害として御指摘された点についてです。これは、裁量型にすると、いわば協力が強制される状態になるということを問題とされているのでしょうか。それとも、虚偽の、やってもいない事実について供述してしまうことになるということを問題とされているのでしょうか。両方だとすると、どちらの危険を特に重視されているのでしょうか。

○多田弁護士 審査協力を減額要因としたときの弊害としては、事情聴取の場面で、そうしないと減額が受けられないという中で、いろいろなことを認めていくことになるのではないのでしょうか。その結果として、もちろん先ほど申しました違反期間がもっと短いと思ったのに長引く方向になってしまうということもあるでしょうし、あとは、どうしてもカルテルの場合の黙示の合意というものが明白でない場面というものがありますので、それが果たして黙示の合意なのか、あるいは情報交換にとどまっていたのかというときに、それが合意なのだというような方向に持っていければ、なかったことがあったことになってしまうという場面も出てくるかもしれないと思います。

○川出会員 そうだとしても、その危険は、例えば弁護士が立ち会うという形にすれば回避できるということになるのでしょうか。

○多田弁護士 回避する一つの有効な手だてになるのではないかなと思います。

やはり違反行為の立証においては供述調書にどう書かれるかという部分がすごく影響しますので、そういったときに、弁護士からすれば依頼者が言っていると通りの供述調書の表現ぶりになっているのかどうか疑問があります。その部分が、独白型ということになりますと、どうしても審査官の作ったドラフトということになってきますので、そのところのやりとりについては、やはりきちんと助言する人がいたほうがいいのではないかと考えています。

○川出会員 もう一つの協力を強制されることにならないかという点なのですが、確かに、協力しないことが、直ちに課徴金の増額要因になるという制度ですと、そのような状況が生じるように思いますが、そうではなくて、協力した場合に減額するという制度の下でも、協力を強制されるという事態が生じ得るのでしょうか。

○多田弁護士 そういう意味では、少しでも企業として安くしたいと思えば、事実上、強制ということもあるかもしれませんが、いや、そういうことではない、是々非々でやっていくのだという対応でいけば、それは強制されるということではないですね。

○川出会員 ありがとうございました。

○岸井座長 では、ほかの方、いかがですか。 泉水先生、どうぞ。

○泉水会員 貴重なお話、ありがとうございました。

2点、御質問したいと思います。

1点は、今日のお話にはなかったのですが、資料を見させていただいて非常に興味深いなと思った点について質問させてください。

資料1の最後の頁に、⑥として、算定期間の上限問題がありまして、現在は違反行為終了後3年間が課徴金対象期間で、この算定期間について上限を撤廃する、あるいは長くするという提案をされていると思います。

それは非常に興味深いお話で、特にアメリカ、EUと比較した場合に、3年だと短いのかなという印象を持ちますので、関心を持ってお聞きしました。

ただ、その3つほど下のポツのところに、違反行為を遡っていくと、入札談合などの審査負担がかえって大きく増加すると書かれているのですが、これについては、例えば多くの国がとっているように、例えば直近の年の売上額を計算して、それに違反年数を掛ければいいのではないかと思います。多分、多くの国はそうしているのではないのでしょうか。

○多田弁護士 これは、ちょっと分かりにくかったかもしれません。

そういう計算方式はあると思いますが、ただ、前提として、仮に10年間遡るとなると、10年前の担当者たちを全員呼び出して事情聴取して、引継ぎをどうしたかといったことなどを立証していかなければならないということなので、どこまでも遡るということになると、これは事実認定のレベル、つまり違反期間がこれだけあったのだということを認定する審査段階のところでもかなりの非効率が生じてしまうのではないのでしょうか。

どこまで遡ればよいのかという点で、上限を撤廃した場合、この事件は、とにかく5年ぐらいで終わりにしてしまおうとか、あるいは、この事件は物証も多いから10年遡ってみようとか、事件ごとにばらつきが出てきてしまったりということもあるのではないのでしょうか、その記載の趣旨です。

○泉水会員 この点については、例えばリニエンシー制度を利用して、過去に遡るタイプのリニエンシー制度を利用するという方法もあるのかなという印象を持ちますが、これについては、もしお答えがあれば伺わせてください。

もう1点は、先ほども出てきました非協力のお話なのですが、非協力について増額をどれだけするのかという論点があるのと、どういう場合に非協力を認定するのかという問題があると思うのですが、資料の12頁の2行目にお書きになっているように、この審査の協力、非協力の問題について、結局は、供述聴取時、録取時における自白の

問題だとされていますよね。

これについては、確かにリニエンシーに基づく陳述書の作成の場面でも、どこまで事実を認めるのか、あるいは法的評価にまで入って認めなくてはいけないのかという論点でいえば、協力、非協力の問題があるとは思いますが、この供述録取時について言えば、そんなに非協力の問題があるのかなという印象を持っております。

といいますのは、リニエンシーを行うのは事業者であるのに対して、供述録取というのは誰が対象になるかということ、従業員ですよ。従業員は事業者ではなく、自分の立場で自分が知っていることを述べるだけです。それに対して、事業者の側で、それをコントロールすることはできないので、従業員が言いたくないのに「言え」ということは言えないし、従業員が言いたいのに「言ってはならない」と強制することもできないと思いますし、そういう意味ではリニエンシー自体は違反行為者が行うのですけれども、供述調書の作成は、違反行為者ではない従業員、いわば第三者が行いますので、その場合に、その従業員の行為を、違反行為者である事業者の協力、非協力と認定するのは相当大変だと思います。

どういう場合に非協力となるかということ、事業者の側で従業員が供述聴取に応じたいのに「応じるな。絶対に言うてはいけない」とか、供述調書を取るときに「絶対に何もしゃべってはいけない」とか、あるいは極端な場合は「うそを言え」といったようなことをすれば、それは非協力だと思いますし、前回の内閣府懇談会においても、実際にそのような例があったということで、審決の中に書いているような例が幾つか挙がっていますが、そういった場合には、確かに非協力になったり、あるいは場合によっては審査妨害となると思います。

しかし、多分、その程度ではないのかなと思っています。供述調書の作成時において、当該従業員の行為自体が事業者の非協力として増額要因となることは余りないのではないかと、個人的には印象を持っていたのですが、いかがでしょうか。

○多田弁護士　そういう運用になればいいですけども。

○向会員　すみません。先ほど純然たる御質問ではなく、意見にわたる部分でも、発言は許していただけるということでしたので発言させていただいてもよろしいでしょうか。

○岸井座長　もちろん、それは構いませんので、どうぞ。

○向会員　ただ今の2つの御質問、川出先生の御質問の最後の部分と、泉水先生の御質問について、多田先生の本日の御説明についての私なりの理解も踏まえつつ、補足させていただきたく思います。まず調査協力へのインセンティブとして、協力をした場合には減額があり得るということだけであれば協力を義務付けられることはないのではないかと、とい

うことにつきましては、例えばいわゆる公開会社である場合が端的な例であるかもしれませんが、経営の立場にある方におかれては、その状況において適切に対応することによって制裁金等の額が少なくなるなら、それに応じるべき立場上の義務を負っているわけで、それは場合によっては、そういった対応をしないことで代表訴訟による責任追及を受けることになりかねないというようなことも指摘できるのではと考えます。また非公開会社の場合についても、道義的あるいは社会的な責任という見地も踏まえ、経営者として適切な対応を求められるということはあるはずで、協力をすべき状況で協力をしなかったということについて説明ができないという状況を避ける必要があるという意味で、調査協力を、事実上、義務付けられるということもあるのではないかと考えます。

2点目は、泉水先生から御指摘いただきました、「供述録取の場面において、従業員は事業者ではなく、自分の立場で自分が知っていることを述べるだけであるから、当該従業員の行為自体が事業者の非協力として増額要因となることは余りないのではないかと」という点ですが、確かに理論上、従業員は事業者自身ではないのはそのとおりですが、反面、実際の供述録取の場面を考えると、例えば供述調書の案には、その従業員本人の個人名が書かれており、何月何日の会合でこういった発言をしたののではないかとことや、会合した相手の名前、その際の話の顛末などが示されて、それに対して署名に応じることを求められるのは、その従業員本人であるということになります。

そしてその結果、自らが属する事業者が違反当事者に認定されるかもしれないということになります。すなわち、その従業員が置かれている状況としては、正に、供述を求められているその従業員自身が、事実上、その違反行為に関わった本人として、その行為に関する供述を求められる立場に置かれていることになります。

そうであるからこそ、「違反当事者は事業者であって供述を求められているのは第三者である従業員なのだから分けて考えられ、その従業員自身がどこまで事実を認めるのか、あるいは法的評価にまで入って認めなくてはいけないのかという状況に直面することは考えにくいのではないかと」という御指摘は、理屈はそうかもしれませんが、現実的には必ずしもそうとは言い切れないのではないかと考えます。

これは、本日の多田先生の御説明を伺った上での私の意見ですけれども。

○岸井座長 多田先生、何かコメントありますか。よろしいですか。

○多田弁護士 特に今の点についてはございません。

○岸井座長 今回の点は重要な点ですので、一言だけ、私に整理させていただいてよろしいですか。

今の点ですけれども、私も刑事訴訟の専門ではないのですけれども、供述者個人を考えてみますと、普通、いわゆる利益誘導による自白ということで考えられているのは、例えば刑事事件だったら身柄を拘束されていますから、「言わないなら出してやらないよ」と、正に本人のいわば不利益が問題になっているわけですね。

ところが、今日、お話しになったのは、直接その従業員が何か自由を奪われるとか、あるいは自分の財産から何か没収されるとか、何か増額されるとかということではなくて、会社に損害を与えるということが、従業員にとっては非常に重荷であるとか、あるいは、例えば後で嫌がらせを受けるかもしれないとか、ということだと思います。向先生がおっしゃったように、取締役は代表訴訟などの可能性が出てくるということですが、そこはやはり分けて考えた方がよいのではないかという御意見もあると思います。そのようなわけで、利益誘導とは、誰がどういう不利益を受けることなのか、誰がどういう利益を受けることなのか、その点について、多田先生のお話ではっきりしなかったところがあるので、もう少し整理していただくと、私どもも議論がしやすくなると思います。

○多田弁護士 実務の感覚からすると、従業員と会社は一体です。従業員自身には課徴金が課されない、あるいは刑罰が科されないから、従業員は第三者的な立場なのですということでは全くないと思います。やはり従業員自身が、例えば怪しい行動をとってしまったがゆえに疑われて、呼び出されているということになりますと、自分のとった行動について聞かれているということです。そのところは、実際の課徴金納付命令を受ける主体が別だからということで、通常の刑事事件とは区別されるということではないのではないかと思います。

○岸井座長 いろいろ評価があると思うのですけれども、この論点についてはまた議論させていただきます。

○多田弁護士 分かりました。

○泉水会員 確かに従業員が会社の利益を考えて発言したりするということは当然あると思うのですが、従業員が、公取委から見て非協力だという態度をとったとしても、それが直ちに会社の非協力になるわけではなく、事業者の非協力を認めるためには事業者の行為と従業員の非協力的な態度との間の因果関係に関する証拠がないといけないのではないかというのが、私の考えです。

もう一点は、全く別の話ですけれども、弁護士が事業者に対して出頭するとか、うそを言えというような助言をしたといった極端なケースについて、この場合も秘匿特権の対象になるのかという別の議論もあるかと思っています。

○岸井座長 どうもありがとうございます。

今の点、よろしいですね。

では、宇賀先生、論点を変えて、どうぞ。

○宇賀座長代理 貴重なお話、ありがとうございました。

1点確認させていただきたい点なのですが、7頁の一番下のところで、不利益措置・賦課の裁量性が司法府に認められ、行政府に認められてこなかった経緯・沿革の検証が必要ではないかという部分ですが、独禁法の課徴金に関しては、正にそのとおりだと思うのです。なぜ独禁法で当初、課徴金について裁量を認めないできたかということについては、十分な検証が必要だと思います。

ただ、それを離れて考えますと、一般に行政が何らかの不利益処分をするとき、それを制裁と見るかどうかというところは、議論もあるとは思いますが、一般的に効果裁量が認められておりますし、金銭的な制裁に限ってみても、例えば行政上の秩序罰で、条例に基づくもの、この場合には、地方公共団体の長が行政処分として課しますので、正に行政が行うのですけれども、そのときには一定額以下という形で金銭的不利益処分を課すことが一般に条例や規則で定められていますので、裁量が認められています。よって、ここでおっしゃっているのは、あくまで独禁法の課徴金を射程に置いてということによろしいかということの確認をさせてください。

○多田弁護士 独禁法の場合、排除措置命令という是正措置が与えられている上に、不利益のみを直接の目的として課すというところがあるものですから、単純に通常の行政処分ですら営業許可を認める、認めないという世界と違って、直接的な人権制約を引き起こす制度であるということが念頭にあったので、こういう書き方をしています。もし、今、先生がおっしゃった条例の部分などで、正に直接的な不利益を課すという場面で、そういった措置がとられているということであれば、それは正に裁量性が認められている別の例なのかなと思いますが、その場合もただ、上限が決まっていて、それ以下の範囲でということですよ。

○岸井座長 どうもありがとうございます。よろしいですか。

ほかにいかがですか。

○若林会員 2点確認をさせていただきたいのですが、まず6頁のところで、捜査協力インセンティブの確保は課徴金減免制度の改正で達成可能なのではないかという御意見がありました。

裁量型が主張・検討される一つの理由として、協力の程度によって差を付けるということによって、順位にかかわらず、価値のある証拠を提出するインセンティブを設ける

ということがあるかと思うのですけれども、この問題は、とにかく新規情報要件であるとか、完全協力義務を課すということで、解消されるとお考えだという理解でよろしいでしょうか。

○多田弁護士 すみません。そのところは説明が不十分だったかもしれません。

私はむしろ、新規情報を与えれば自動的に何%、順位によって自動的に何%減額しますというほうが、透明性があって良いと思っています。ヨーロッパ型の significantly added value は、一体何をもって、その証拠価値がどのくらいあったから、このくらい減額しましたということを決めているのか不明確で、事件を越えて平等性を確保するということは、相当難しいはずなのです。

また、事業者からすると常に得心がいくとは限らないと思います。それならば、新規情報を出したら一定の割合で減額しますという方がむしろ明確性があるのだと思います。

EUの仕組みというのは、適用を受ける事業者からすると、なぜこの減額率になったのかということがよく分かりません。幾らすごい証拠を出したといっても、その証拠のすごさというのは、当局からすると分かるのかもしれないのですけれども、何もかもが開示されて、この証拠が開示されたから、ものすごく審査がしやすくなり、その結果、何%引きましたなどということについて、透明性を確保するのは相当難しいと思います。更に言うと、事件間で取扱いの統一性をもたらしたり、平等性をもたらすというのは、かなり難しい作業ではないかと思います。

むしろそれならば、とにかく新たな情報を与えてくれたのなら、それで協力として十分ではないかということで、一定額を引いてしまうという方が分かりやすいのではないかと思います。

○若林会員 続けてよろしいですか。

○岸井座長 どうぞ。

○若林会員 先ほどの捜査非協力との関係なのですけれども、確かに全体から捜査協力を引いたものを捜査非協力としてしまうと、強要になってしまうという問題が生じるというのは、そのとおりかなと思うのですが、他方、先ほど泉水先生がおっしゃったような、余りしゃべるなとか、そういうことも含めた、捜査妨害罪には当たらないような何らかの問題行為というのもあり得るのかなと思っています。だとすると、強要の問題は起こさないけれども、しかしながら何らかの措置の対象とし得る、あるいはできる範囲というのは、あり得るとお考えなのかどうかというのが2点目です。

○多田弁護士 会社側で、審査妨害罪には当たらないけれども、審査を阻害するといえますか、審

査の障害になってしまうようなことが行われたときということですね。そのような場合に増額要素にするということは、あり得るといいますか、そういう形で、審査に好ましくない行為を取らせないようにしていくということはあるのでしょうか。

あとは、それをどう認定して、例えば、会社側が従業員に対して「きちんと認識していることだけ説明してこい」と言ったとしたときに、それが供述拒否を教唆したことになるのかといったような認定の部分は結構難しいかなと思いますけれども、そういった審査妨害に当たらずに、かつ、審査に悪い影響を与えるというカテゴリーが、少なくとも理屈の上で抽象的にあるのでしょうかから、そういったものに対して増額をしていくということは、あり得る話なのではないでしょうか。

○若林会員 ありがとうございます。

○岸井座長 ほかにいかがですか。

○中原会員 貴重なお話をどうもありがとうございました。

6頁で、法人格主義から企業結合集団主義へというお話がございましたけれども、企業結合集団に課徴金を課す場合、法律で裁量を認めない形で要件や算定方法を明確に規定することができるのか、できるとすればどのような形が考えられるのかについて、教えていただけますでしょうか。

○多田弁護士 そうですね。典型的なのは、私の資料でいうと、16頁の⑦の「企業グループ内再編」で、どういう事案かということまで書いてはいないのですけれども、違反行為をしている途中で再編が行われてしまったという場合に、再編を行った企業だけが実質的に3年間よりも長い違反期間を認定されて、再編を行っていなかった企業は3年間の違反期間を認定されるということがあります。つまり、法人格単位で見ると、再編前の時期に違反行為をしていた部分でまず3年間、子会社になった後でまた3年間の違反期間を最長でとり得るということなので、認定される違反期間が延びてしまう可能性があるということなのですが、そこは企業結合グループで一体として見ていけば、そういった問題は防げるのではないかと思います。

もちろん私自身も、次の⑧の業種別算定率の部分を、この企業結合集団主義を採用するということによって、何もかも全て解決できるかというのは、きちんと検証してみないと分からないということになります。

ただ、まずそういったことをした上で、それでもなおできないところがあるから、この部分については、裁量という形でやらないとうまくいかないのだというところを、是非明確にさせていただきたいということなのです。

ここでは、先ほど時間との関係があったので申し上げませんでしたけれども、例えば、

独占禁止法研究会第1回会合資料に書かれていた事例①から⑪の中で、特に悩ましいのは、売上額がないけれども確実に違反行為には寄与していたという場合です。

国際市場分割カルテルについては、もちろん立法的な解決もあり得るのだらうと思います。そういった立法政策を提言している学者の先生もおられますので。

ただ、なかなかそうはいっても、売上げがない他の場合も含めて考えていくと全体的に解決できるのかといったときに、例えば、一つの考えとしては、刑法でいう共犯理論的な考え方を持ってくるとも考えられます。売上げがないので不当利得はなかったかもしれないが、確実にその違反行為には寄与しているという場合、入札談合などが典型的ですけれども、自分が受注していなくても、入札で協力しているという部分があるので、その部分については寄与度があるわけです。

その寄与度の部分について、刑法でいえば正に従犯というような形で罰せられるところが、売上額がないがゆえに、課徴金を課せられないというような部分があります。そういった方たちについても、抑止力を働かせる必要があるときには、共犯的な考え方を持ってくるということはあり得るのだらうと思います。

共犯的な考え方を持ってきたとなると、例えば国際市場分割カルテルの場合は違反事業者みんなが平等なのです。みんなが共同正犯みたいなイメージなのです。そういった共同正犯的な関わりをした事業者と、入札談合で協力してくれよと言われ、取る気もなかったから適当に協力しておきましたという、その関わり方が非常に消極的だという事業者との間では、やはり差を付けるべきなのではないかという考え方はあり得るのだらうと思います。

これに対応するために、算定率のパーセンテージに幅を設けて、その寄与度に応じて金額を変えていくというのは、ある話なのだらうと思います。

そういった形で、こういう場合はやはり駄目だよねというようなところを、是非厳密に検討していただいて、必要性の部分についての議論を高めていただきたいという趣旨です。

○岸井座長 よろしいですか。

多田先生、どうもありがとうございました。

続きまして、日本経済団体連合会からのヒアリングです。それでは小畑本部長、お願いいたします。

○小畑氏 本日は、私どもの意見を聞いていただく機会を作っていただきまして、誠にありがとうございます。

資料に沿って、御説明させていただければと思います。

まず表紙をめくっていただきまして、2頁です。「検討にあたって」というところですけれども、最初に、裁量型うんぬんではなくて、いきなり適正手続の確保と書かせていただいております。先生方も御承知のとおり、もともと私ども経団連としましては、独禁法のエンフォースメントにおける適正手続の確保を長年求めてまいったところがございます。

その中身としては、①・②とありますように、弁護士の立会いとか秘匿特権といったものは優先的に検討していただきたいと思っているところがございます。

ただ、今回の研究会の御趣旨が、裁量型課徴金を中心とした課徴金制度の見直しというところでありすけれども、こうした課徴金制度の見直しは、憲法の問題も先ほどから御議論されておられますけれども、その他、刑事罰、民事訴訟、違反行為の立証の在り方等、いろいろと広がりのある問題をはらんでいます。これらの問題を解決するに当たっても、やはり適正手続の確保というところに、最後は議論が戻ってくるのではないかと、そういうふうな思いがあるというところがございます。

その次に、3頁目です。

そもそも裁量制度の導入の必要性について、経済界としては、非常に疑問があるというところがございます。この研究会の第1回会合で、公正取引委員会の方から出された資料4の事例①から⑪、先ほどの多田先生のお話にもございましたけれども、これら一律かつ画一的な現行課徴金制度の問題点というくくりで挙げられている事例を拝見しましたところ、必ずしも一足飛びに裁量制度を入れるということでないで解決できない問題なのかというところについて、疑問が残ってしまうというのが経済界の印象でございます。

むしろ一個々々の問題点について、それぞれ、現行法制度をベースに、穴をふさいでいけるということであれば、そうした対処をまずは考えるべきなのではないのかと考えるところがございます。

したがいまして、これらの画一的な現行制度の問題点というところについては、必ずしも裁量制度を導入する根拠にはなっていないのではないかとというふうに考えているところがございます。

4頁目でございますけれども、一方で裁量制度を論じる際に、もともと中心的論点は調査協力のインセンティブです。そういう方向を検討するということについては、確かに現在の自白偏重と申しまししょうか、調書に重点を置いた調査方法に多大なりソースとコストを費やしている点については経済界としても問題意識を共有できるのではないかと、そういうふう感じておるところでございます。

その際、調査協力を促進するインセンティブの流れの中で、一定の裁量というのを考えるということであると、やはりそこで重視すべきなのは、供述聴取時の弁護士の立会い、それから秘匿特権の導入といったことであり、これらはどうしても不可欠ではないかということでもあります。

一方で、その見直す方向の在り方として、課徴金制度そのものを見直すという方向とともに、現在あるリニエンシー制度を調査協力のインセンティブをより高めるという方向で見直すということも、方向性としては両方あるのではないかと思います。その上で、むしろ現行あるリニエンシー制度を発展させていくというほうが、より改正が円滑に進むことにもなるのではないかという発想でございます。

リニエンシー制度を見直すとすれば、現在は基本的に順番だけで判定される、非常に簡便な制度となっておりますけれども、その点、1位で駆け込んだところは別としましても、それ以降については、証拠の中身で判断するという、先ほど多田先生からは新規性というお話がございましたけれども、そうしたメルクマールも考えられますでしょうし、中身も含めて検討するということで、人数を絞る、順番を絞るという方向を少し緩めるということもあるのではないかと考えています。

5頁目でありますけれども、そのような調査協力を促進するという観点から制度設計を考えるに当たって、十分御勘案いただきたい検討事項を①から⑦まで列挙させていただいています。

何度も繰り返して申し訳ないですけれども、まずもって①でございます。弁護士の立会い、秘匿特権、こういった企業の防御権、こちらを十分に確保していただくという方策も併せて御検討いただきたいと思えます。

続いて②ですけれども、協力することに何がしかのインセンティブがあるということ念頭に、発生するのではないかと考えられる弊害への対処ということでもあります。例えば、課徴金が減るということ念頭に、公正取引委員会の意向に沿った供述が行われるとか、あるいは事実と乖離した供述が行われる、やってもいない業者まで巻き込んで「あの業者もやっていましたよ」というような供述が行われるという可能性もありますので、真実と反するような証拠が出てくるといったことを防ぐ安全弁というものも併せて考える必要があるのではないかということでもあります。

それから、③でありますけれども、厳格な運用基準です。運用基準を厳格にすると余り裁量性がないのではないかということになるわけですが、どのような協力をした場合にどういう減額になるのかということが明らかにされる必要があります。協力と一言で申しましても、何をもちいて協力と判定されるのかが不透明であると、やはり企業

としては対応しにくいという観点がございます。

それから、④・⑤でありますけれども、事前の運用基準とともに、一体どういうふうに判断されたのかという結果もよく教えていただきたいと思っております。そういった手当てが、制度の透明性をより高めて、制度の信頼性を高めていくということになるのではないかと考えております。

それから、⑥でございますけれども、刑事罰との関係を整理することということで、特に個人の刑事罰の在り方について検討いただきたいというところでございます。

もちろん、先ほど御議論がありましたように、減免を受けるのは企業でございますが、供述をしている個人ではございません。

しかしながら、供述する個人については、別途、刑事罰を自分としても受けるという可能性がある中で、この行政手続の中での供述も行うということになります。会社のためを思えば、全てを白状した方がいいということなのかもしれませんけれども、自分個人が罰を受けるかもしれないということを考えれば、会社のためばかりを思っていないという二律背反の困った局面に陥るということにもなりかねません。

そういうことでありますと、なかなか協力が進まないということにもなりかねないということになりますので、個人に対しては、思い切って刑事罰を廃止するというのも、一つのアイデアとしてあるのではないかと考えております。

それから（２）の非協力につきましては、次頁でも述べたいと思っておりますけれども、ヨーロッパにおいても、必ずしも非協力だから加重するというような事例がたくさんあるとは聞いていません。むしろ加重の方向には、本制度を余り広げていかないほうが良いのではないかと感じております。

本当に積極的に妨害するような行為があれば、現行の 94 条の適用、あるいは 94 条の適用範囲を見直すことによって、良くない行為は排除していくという方向が望ましいのではないかと考えておるところでございます。

6 頁でございますけれども、こちらは諸外国の競争当局の調査への対応ということで、私どもが話を聞いた各企業の実際の「こういう対応でした」という個々の事例を御紹介したいと思います。

（１）の当局から求められる協力の内容でございますけれども、EUにおきましては情報提供要請、米国におきましては召喚状といったものに基づく証拠情報の提供が基本となっています。

ただ、米国では当局の要請に基づいて、従業員が任意の事情聴取にも応じる場合があります。その場合でも、弁護士の同席は当然のこととなっていると聞いております。

(2) 協力・非協力の評価の点でございますけれども、基本的には当局の要請に誠実に応じている限り、一定程度の協力と評価されていると受け止めています。ただ、協力の程度については、最終的には情報の中身により判断されているという認識であるとのことでもあります。

かたや非協力についての評価基準はよく分からないというのが現状でございますが、先ほども申し上げましたけれども、欧州委員会において調査非協力について制裁金加算を行った実績としては、証拠文書の廃棄が行われたような極端な事例があると認識しているということでもありますけれども、必ずしも先例が豊富にあるとか、運用が固まっているという状態にはないと認識しているということもございます。

(3) は、決定によらない調査協力への協力・非協力でございますけれども、欧州の場合、非協力に対して何か制裁金を課されるということはないというふうな認識であるというところでございます。

(4) リニエンシー制度における協力とその枠外での協力の差異でありますけれども、当然、リニエンシーを申請した場合には、証拠の付加価値を高めるということと、最大限の情報を提供するということが対応することになるわけですが、一方、申請していない、即ち違反行為の存在を争うという局面になりますと、もちろんリニエンシーとは情報提供の程度は異なることになるということでもあります。

また、リニエンシーの枠外の場合には、リニエンシーのように、一定の課徴金減免告示に基づく基準というのがないわけですので、調査協力の勘案の程度は非常に不透明であるという印象があるというところでございます。

(5) 協力度合いの評価についてでありますけれども、最終的には、アメリカでは、裁判関連資料で量刑ガイドラインの適用スコアが知らされ、欧州では、異議告知書で簡単にその点が触れられると理解しているということでもあります。

(6) 協力と評価されるための負担というところでございますけれども、事業者側は最大限の情報をタイムリーに提出することになりますので、社内調査における負担は非常に重いです。しかも、翻訳も必要となるということで、時間もコストもかかるわけでもありますけれども、できる限りの対処をしているというのが実情でございます。

(7) 制裁金算定における事業者の意見の反映の程度でありますけれども、いろいろと聞いてくれるという実態はあるとのこと。非公式な意見聴取もございまして、それから公式に意見提出という機会もありますけれども、最終的に事業者の意見がどの程度勘案されているのかという点については、不確かなところがあるということもございます。

最後の頁でございますけれども、僭越ながら、今後の検討にあたってのお願いというところでございます。

1つ目は、何度も繰り返して申し訳ありませんが、適正手続の確保についてしっかりと受け止めていただきたいというところでございます。

それから調査協力以外の裁量制度、すなわち画一処理への対応を検討するのであれば、大きな課題として刑事罰、民事訴訟との関係等々も十分に検討していただきたいと思えます。もちろん刑事罰の中には憲法との関係というところも踏まえていると認識しております。

最後でございますけれども、本日、御報告させていただいているのは、限られた会員企業から意見を聴取したものであるということになっておりますので、必ずしも経団連会員全体の意見を代表するものではないということもあります。したがって、できれば、今後予定されている中間論点整理については、広く関係者の意見を募っていただきたいということで、パブリックコメントもお願いしたいというところでございます。

以上でございます。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいま御説明いただいた内容につきまして、御質問がございましたらお願いいたします。また御質問以外にも御自身の見解等がございましたら、闕達に御発言いただければと思います。

それではどうぞ。どなたからでも構いません。どうぞ、大沢会員。

○大沢会員 ありがとうございます。非常に参考になります。

調査協力を促進する仕組みという4頁のところ、今の自白中心の調査に対する問題点というのは問題意識として共有されている、とおっしゃっていたと思います。そうすると、自白中心の今のシステムを脱却していくには、ある程度企業側が協力して、何か問題点があったら、積極的に、企業内の弁護士も調査して、その結果を公取委側に報告していくということが求められると思うのですけれども、経団連加盟の企業も、そういう方向に行くこと自体は大賛成ということで、いつでもそういった方向に行く用意があるというような共通認識はあると理解してよろしいのでしょうか。

○小畑氏 ありがとうございます。

正にそのとおりでございます。経団連としては、かねてから秘匿特権を求めてまいりましたが、秘匿特権を求める理由は、事件の全容を企業側でしっかりと把握した上で、それに基づいてしっかりと情報を提供して公正取引委員会に御検討いただき、真実解明に尽くしたいと考えているところ、その前提となるのが秘匿特権だという認識があるか

らでございますので、そのとおりでございます。

○岸井座長 どうもありがとうございます。

ほかにいかがですか。

どうぞ、川出先生。

○川出会員 1点伺いたいのは、5頁の最後の非協力の部分についてです。非協力に対しては、独禁法第94条を積極的に活用すべきだというお話であったのですが、94条に該当するような積極的な妨害行為があった場合に課徴金を増額する制度について反対される理由は何なのでしょう。

○小畑氏 この裁量の枠組みからは外した方がいいのではないかとことです。むしろ94条に違反した行為について課徴金で対処するという枠組みが別途あることは否定しません。

○川出会員 それは、94条違反の行為に対して課徴金を課すという趣旨ですか。

○小畑氏 そういう制度設計はあり得るのではないかと、個人的には考えております。

○川出会員 そうだとして、なぜ94条違反の行為があった時に、それを課徴金の増額要因にすることは良くないと考えられるのですか。

○小畑氏 何をやったら課徴金が課されるのかということについては、基本的にはかなり裁量の余地をなくして、構成要件をきちんと定めて、何をやったらどうなるのかということが明確である方が、やはり企業にとっては予見可能性が高いと思います。そういうことで、何をやったらいけないのかという点については、はっきり示してもらいたいということでございます。

○川出会員 そうすると、94条違反に当たる行為について、それを行ったら課徴金が増額されるということが明記されていれば、よろしいわけですか。

○小畑氏 もちろんそういうことも、制度設計の選択肢としてはあり得ると思います。

○岸井座長 阿部会員、どうぞ。

○阿部会員 補足ですが、先ほどの多田先生の御説明にあったとおり、課徴金の加減算それぞれと協力・非協力が裏表の関係になるとすると、非常に難しいところなわけです。

それと比べて94条違反というのは、明確な審査妨害でありまして、当然ペナルティの対象になるわけでありますが、この協力・非協力という枠の中での裁量の話とは分けて、94条違反行為については明確にそれを捉えて、制裁を課すということはありません。何度も申し上げますけれども、協力しなかったから非協力だというような話になるというのは、私どもは納得がいきません。

○岸井座長 よろしいですか。

泉水先生、どうぞ。

○泉水会員 どうも貴重なお話をありがとうございました。

2点、御質問させていただきたいと思います。

1つは細かい話なのですが、3頁で課徴金が問題になっている11件について、きめ細やかな法改正や解釈で対応可能な事例とされておりまして、先ほどの話と関係するのですが、私の理解では3つほどの類型があつて、1つは、売上額がない事例です。もう1つは業種認定の問題、最後が親子会社とか、親子会社には限りませんが複数の事業者が一つの商流にいるもの、あるいは複数の事業者が一つのカルテル、不当な取引制限に関わっている場合に、誰に課徴金を課すかという問題です。このように大きく三つの論点があつたと思うのですが、最初の問題は、多分、立法あるいは規則の改正で済むと思うのですが、あとの二つはなかなか難問だと個人的には思っておりました。

ただ、先ほど多田先生はそれに対して、法人格主義を捨てて会社グループ概念を持ち出せば解決するのだという、ある意味でドラスティックな御提案をされましたが、3頁には、そういう会社グループ概念を導入するという内容が含まれているのでしょうかというのが、第一点です。

それからもう一点は非常に大きな話になりますし、今日のお話では出てきませんでしたので、もし答えられたらということなのですが、独禁法の調査についての大きな流れに係る意見として、EUのように、報告命令を中心にして、書面主義によって調査していった、供述調書中心主義はやめた方が良いのではないかと大きな提案があると思うのです。これについてはどうお考えでしょう。

その提案に対する一つの反論としては、日本においては、EUや米国と異なり、単に会合に参加しただけでは違反行為を認定されなくて、「意思の連絡」、「相互の認識・認容」という主観的要件をも立証する必要があるのです、やはり供述調書が必要なのだという意見も、他方ではあるわけですが、このあたり、もしお答えがありましたらお願いいたします。

○小畑氏 ありがとうございます。

まずグループ概念による解決の点でございますけれども、先ほど多田先生のお話を伺って、なるほどそういうこともあるなと個人的には思いましたが、経団連として、グループ概念を入れたら良いとか悪いとかいった明確な立場はございませんので、特にこうしてほしいということはありませんが、まずは裁量制を考える前に、現行法をどう変えれば対処できるのかということも、この場で先生方によく御検討いただきたいと思います。それでもなお解決できないような、根本的な問題があるということであれば、

その上で裁量制ということも議題として浮上していくのではないかと考えております。

もう一点、報告命令を中心とするという方向性についてどう考えるかという御質問だと思いますけれども、今の日本の調査というのは、余りにも供述それ一本という状況、と言っでは言い過ぎかもしれませんが、そういう状況だと感じておまして、その意味では、ある程度報告命令というのを活用するということが一つの在り方ではないかと考えているところでございます。

先ほど御質問がございましたように、企業内でしっかりと調査するということが前提となりますと、それによって、報告する素地もできるということでありますので、そういったものも活用していくということは、一つの在り方ではないかと考えているところでございます。

○岸井座長 よろしいですか。どうもありがとうございます。

それでは私も1点だけ質問させていただきます。

4頁のリニエンシー制度の見直しというところで、適用事業者数の上限の撤廃と書かれているのですけれども、もともとリニエンシー制度を入れたときは、上限がないと、我も我もと申請してきて、結局全員がリニエンシーの適用になってしまうということで、恐らく先ほど多田先生がおっしゃっていた、新規の証拠といった要件のように、上限を撤廃したら、リニエンシーを認めるための追加的な基準が必要になると思います。そして、追加的な基準として、例えば新規の証拠というものを入れると、何が新規かという点については、多田先生は形式的に考えればよいと言っていましたけれども、とにかく違う証拠を持ってくればよいということでは判断できませんから、何が新規かということについては、やはりケースごとにいろいろな判断が出てきますよね。ほかのところで見ついている証拠だと、やはり新規ではないし、たまたまほかで見つかっていなくて自分が最初に提出したら新規になりますし、やはりそういったいろいろなケースがあるということは前提にしないと、リニエンシー制度が機能しないと思うので、恐らく裁量制が入ってくるのではないかと思うのです。上限を撤廃したら、やはりそういう意味でのリニエンシー制度の裁量性というのは、何らかの形で入れていかなければいけない、あるいは新規要件みたいなものを入れていかなければいけないとお考えなのかどうかということをお聞きしたいのです。

○小畑氏 ありがとうございます。

非常に難しい問題で、これといって定見が現在あるわけではございませんけれども、やはりリニエンシー制度の中でインセンティブを増やしていくということになりますと、どういう形にせよ、何らかの裁量の働く余地というのは増えていくのではないかと

思います。

その際に、どこまで明確な基準で判定できるのかが問題だと思います。後で検証をきっちりできるように、そういった制度的な担保をすることで、現実にはワークするような制度を構築していくということになればいいなと思っております。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、よろしいですか。

○及川会員 ありがとうございました。

7頁のパブリックコメントということですが、私どもも、会員以外の企業者の意見をどのように吸い上げていくのかということに悩んでいますので、まさしくパブリックコメントを実施すべきという点は、同じような気持ちなのですが、ここでは「中間論点整理については」と書いていますけれども、この意味は、必ずしも報告書の公表前ぐらいの段階でパブリックコメントを実施することを排除するというのではないという理解でよろしいのか、確認させていただければと思います。

○岸井座長 どうぞ。

○小畑氏 ありがとうございます。

私どもとしては、パブリックコメントの回数を制限すべきというつもりは全くございません。まずは、この中間論点整理が一里塚でございますので、まずはそこで実施していただきたいということです。その後も必要に応じ、是非、実施していただければと考えております。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それではよろしいですか。 続きまして、全国中小企業団体中央会のヒアリングであります。矢端社長、よろしく願いいたします。

○矢端氏 群馬県の前橋から来ました関東高圧容器製作所の矢端と申します。

私どもではプロパンガス、アセチレンガス、フロンガス、酸素、炭酸、窒素等々高圧ガスを入れるガスボンベの製造販売をしております。

独禁法に関しましては、ガスボンベの主材料は鋼材であるところ、鉄鋼メーカーの値上がりの際に、材料費だけでも値上げしようということで、同業者と同調して価格改定を行っており、2010年7月に立入調査を受け、独禁法に抵触するということで、翌年6月に排除措置命令、そして課徴金納付命令が発令されまして、3か月後の9月に課徴金を納めたという経緯の持ち主でございます。

初めに、中小企業を取り巻く環境、概況について説明させていただきます。

1頁を御覧ください。

我が国には、全事業者数の 99.7%に当たる 385 万の中小企業者がおります。全国の就業者の約 70%に当たる 3200 万人が中小企業で働いており、中小企業は日本経済を支える存在であります。しかしながら、その中小企業の数がだんだん減ってきております。

2 頁を御覧ください。

1999 年から 2014 年の 15 年間で、実に 103 万の中小企業がなくなりました。このような状況では、地域の経済や暮らしが元気になるはずはありません。また、日本の経営者の平均年齢が 59 歳 9 か月となるなど、経営者の高齢化が著しく、今後、廃業はますます増えていくものと予想されております。

3 頁を御覧ください。

中小企業の収益状況は、黒字比率は 31.4%であり、約 7 割の企業が赤字であります。原材料価格や人件費のアップ分がなかなか転嫁できない状況にあることは、御承知のことと思います。

4 頁にありますように、赤字法人が多い順に業種を見てみますと、業種ごとによりばらつきがあることが分かります。

5 頁を御覧ください。

中小企業の生産性は伸び悩んでおり、大企業との格差は大きく、1 人当たりの付加価値額は、2.4 倍と大きな格差があるのが実態であります。

6 頁、7 頁に需要の停滞や収益状況の悪化など、中小企業の厳しい景況を示しております。

続きまして、独占禁止法に関しまして、裁量型課徴金制度を検討するに際しましては、裁量型を新たに導入する立法技術を明らかにしていただき、今、申しあげました中小企業の実情、実態をしっかりと把握した上で、検討していただきますようお願い申し上げます。

つきましては、仮に裁量型課徴金制度が導入されるのであれば、これから申し上げます 5 点について考慮していただき、中小企業にとって分かりやすく裁量型導入の必要性を示されることを条件に、慎重に検討を進めていただきますようお願い申し上げます。

8 頁を御覧ください。

1 つ目に、手続の可視化・透明性の確保がまず前提であることを申し上げます。裁量制を導入することによって、経営資源に乏しい中小企業が公正取引委員会との協力関係の下に事件に対応していくためには、防御権の強化が図られることが前提であると考えております。

中小企業は、企業規模にもよりますが、社長が全てを把握していることが多く、社長

が不在中に調査が入った場合、対応した社員が事実関係を知らずに対応したり、口ごもったり、うろ覚えに答えたことが調査への非協力と判断され、課徴金が加算されるのではないかとの中小企業の声が届いております。

調査当局の裁量権の拡大に応じて「非協力」の定義が曖昧なまま運用されることへの懸念が聞かれます。供述聴取時のメモの録取、録音・録画、弁護士の立会いなど、可視化・透明性の確保などの防御権の強化は、是非とも実現していただきますようお願い申し上げます。

2つ目に、課徴金の規模については、現状どおりの運用を強く求めます。

そもそも裁量型課徴金制度導入と課徴金額の拡大は別の話であります。課徴金の上限額の引上げには断固反対するとともに、基本算定率の引上げ、対象となる違反行為の期間の拡大、中小企業の算定率の引上げなど、いずれも厳しい収益環境にある中小企業の経営に大きな悪影響を与えることとなります。

中小企業が調査に協力でき、実効性のある調査対応ができる範囲・算定期間として、現行の制度は安定的に運営されているところであります。中小企業に適用される上限額・算定率・期間のいずれも堅持すべきであります。

もし業種や中小企業等の認定自体に現行制度上の問題が生じているのであれば、認定の過程において、実態を総合的に判断して、個別具体的な処置を講じることで対応を図るべきであると考えます。

続きまして、3つ目は、優越的地位の濫用を適用対象とすることです。

中小企業の体力が消耗を続けている主な原因として、人件費や仕入価格などコスト上昇に見合った価格転嫁ができないことが指摘されております。優越的地位の濫用行為は、独占禁止法本体で厳正に対処すべき行為であります。

このため、中小企業の自立性を脅かすような不適切な取引や優越的地位の濫用を根絶することが、現下の最も先決されるべき課題であります。実質的に対等な取引はできない立場の弱い中小企業にとって、裁量制を導入するのであれば、適用対象行為を入札談合やカルテルに限ることなく、優越的地位の濫用を適用対象にすべきであります。

4つ目は、減免要素を明確化・裾切り額を拡大することです。

課徴金納付命令を不服として審判を請求した中小企業が、課徴金を支払う資金繰り難のために廃業に至った事例があると聞いております。中小企業は支払能力に乏しいことから、中小企業の経営実態を十分反映した課徴金額の算定がなされることが望ましいと考えます。

その前提として課徴金が減額される要件を具体的にイメージしていただきますとと

もに、現行 100 万円となっている裾切り金額の拡大を図るべきであります。

最後に、なぜ今、裁量型を導入されようとするのでしょうか。私は、韓国と中国に合弁会社を持っております。これが、外国企業への執行の強化を図る狙いがあるとするれば十分理解できますが、執行しやすい国内のカルテル、談合に対してより執行しやすくなるということにつながるだけであるのであれば、理解が得られないのではないのでしょうか。

企業活動のグローバル化に伴う外国企業の域外適用や、また改正景品表示法の民・民同士の自主的な解決行為のように、課徴金額が下がる規定を積極的に取り入れていくことは有意義であることを申し上げまして、私からの意見とさせていただきます。

ありがとうございました。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいま御説明いただきました内容について、御質問がございましたらお願いいたします。御質問以外にも、御自身の見解等ございましたら、闊達に御発言をお願いできればと思います。いかがでしょうか。

黒木会員、どうぞ。

○黒木会員 お話、どうもありがとうございました。

私、消費者団体から参加させていただいておりますが、法律の専門家ではありませんので、少し的外れなことを申し上げるかもしれませんが、お許しいただきたいと思えます。

今のお話をお伺いしまして、中小企業を取り巻く経営状態が非常に厳しいということとはよく分かったのですが、その中で中小企業の経営実態などを勘案して課徴金を取るべきではないかという御意見が、8頁のところにあったかと思うのですが、一般の消費者といいますか、国民の意見としましては、そもそも課徴金を取られるような違反行為をしなければいいのではないかと、単純に考えてしまうのです。

これまでの検討会の中でも、課徴金には、制裁と抑止力という二面があるとお伺いして、私も抑止力という面で制度としては良いものかなと思っているのですが、ただ、初めから経営状態が悪いとか、中小企業で経営規模が小さいからといって、課徴金を、例えば減額してしまうということになると、抑止力という意味合いが薄れてしまうのかなと危惧するのですが、その点はいかがでしょう。

それから、例えば今のような理由で課徴金を減免しますといったときには、恐らく公正取引委員会の方で、減免した理由を公表されると思うのですが、経営状態が悪いと公取委に認定された企業にとって、社会的な信用に傷が付くといったようなリスク

があるのではないかと思いますのですが、いかがでしょうか。

○矢端氏 価格調整をしたという背景なのですけれども、総需要が落ち込みまして、各社乱売合戦で、原価を割るような価格で販売して、これではお互いに疲労合戦、共倒れだよということで、そういう状況で鋼材の値上げがあったものですから、競争は競争として、せめて材料費分ぐらいは値上げしようよということで、そのままでいけば当然ユーザーに対する供給責任とか安定供給とかいったことができなくなりますので、要は必要に迫られて、生き抜くための手段としてやったことなのです。

それともう一つは、そういうことが公表されるがための企業の信用ですか。これは、一口に言えば、談合していたということで課徴金を課されまして、非常にポンペ業界は信用失墜いたしました。それが分かっていたらやるなということかもしれないのですけれども、その辺は安定供給責任があるということも含めての生きていくための手段として、やらざるを得なかったというのが正直なところですよ。

お答えになっているかどうか分かりませんが。

○岸井座長 よろしいですか。

○黒木会員 信用に傷が付くというリスクなのですが、経営状態が悪いからという理由で減額するべきというような御意見があったと思うのですけれども、経営状態が悪いといった理由で減額された場合、多分、公取委が当該事業者の経営状態が悪いということを公表することになると思うのです。そのことによって社会的信用に傷は付かないのかという意味合いです。「この企業は、経営状態が悪いのだ」というようなことを公表されることによって、信用に傷が付くというリスクはないのかなと。少し考え過ぎかもしれませんが。

○矢端氏 感覚的に私個人の意見なのですけれども、その信用をどうこう言うよりも、やはり今ある自分の会社を存続させることを優先すると思います。

○阿部会員 よろしいですか。

○岸井座長 どうぞ。

○阿部会員 あえて意見ですけれども、現在、課徴金の算定率は、大企業と中小企業とを分けてありますけれども、ある意味これは当然のことでありまして、仮に中小企業に大企業並みの算定率で課徴金を課してしまいますと、例えばカルテルですと売上げの10%です。恐らく、その課徴金の対象となった中小企業は存続できなくなると思うのです。

大企業であればさまざまな商品のラインナップを持っていて、その中のある部分が正にカルテルで違反の対象になるわけですが、中小企業というのは大抵、幾つもラインナップがあるわけではなく、正に専業でやっておられて、課徴金の対象となった売上げがその企業の全ての売上げだということになりかねません。

そこに大企業並みの10%の課徴金を課すとなりますと、現在の中小製造業の平均利益率を考慮しても、一挙にその企業の存続を危うくするような数字だと思えます。そのため、中小企業については現在は4%ということになっていると思えますので、将来的に裁量型課徴金というものが導入されるとしても、この中小企業と大企業の間に何らかの差を付けるのは、私は当然だと思えます。

○岸井座長 よろしいですか。

どうぞ、大竹先生。

○大竹会員 貴重なお話、ありがとうございました。

大企業とはまた違ういろいろな問題のあることがよく分かりました。

裁量型の課徴金の制度を作るとなると、課徴金額を左右するいろいろな考慮要素を検討することになると思うのですが、お話の中では「非協力」の定義が曖昧になって心配だという御指摘がありました。

そこで、中小企業からみて、「非協力」以外に、定義が曖昧であるなどの理由で、考慮要素とすることについて心配なものがあれば、教えていただけないでしょうか。

○矢端氏 なかなか具体的にはお答えできません。自分の経験したことの範囲であればお答えできるのですけれども。

ただ、私としては、独禁法という法律が現実にあるわけですから、それを知っている、知らないというのは関係ないですから、自分の経験を通してなののですけれども、やはり企業を守るためにはもっとももっといろいろなことを知っておかなくてはいけないと思っております。

お答えになっていなくて申し訳ありません。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

ほかにいかがですか。

どうぞ、大沢会員。

○大沢会員 貴重なお話、ありがとうございました。

これからもし裁量型の課徴金という制度が入っていくとなると、例えば中小企業に適用されるというときは、やはり中小企業も弁護士にいろいろと相談して対処していかなければいけないということがどうしても必要になってきて、弁護士というのは非常に重要になってくると思うのですけれども、実際、弁護士が全国、地方を含めて、どれぐらい対応できる体制があるのかなというも私は思うのですけれども、実際に今回、そういった独禁法違反の関係で処分を御経験されたときに、例えば弁護士を頼んで対応するというのに、特に地方だからといって不都合はなかったのでしょうか。実感を教えてい

ただきたいと思います。

○矢端氏 特に不都合はございませんでした。弁護士に相談し、多くのアドバイスを頂きました。

○岸井座長 分かりました。ほかにいかがですか。

○若林会員 先ほど出た話題で、減免要素を明確化し、裾切り額を拡大するというところなのですが、
けれども、中小企業とひとくくりで言っても、様々な経営実態があるかと思うのですけれども、
その中で裾切り額の拡大ということを一律に行う必要性があるのか、あるいは例えば裁量の中で、
一つの要素として入れることで足りるとお考えなのか、この辺りをお聞かせいただきたいのです。

○矢端氏 その点に関しては中央会の及川さん、御回答していただけますか。

○岸井座長 では補足的にどうぞ。

○及川会員 この点について、私も会員に聞きましたら、やはりはっきり法律で分かったほうがいいという声の方が多いです。

○岸井座長 よろしいですか。

最後に、私からも確認なのですが、8頁のところ、課徴金の規模について、上限額・算定率・期間を現行堅持と書かれていますが、これは中小企業に限定した議論ということで、先ほど阿部会員がおっしゃっていましたが、大手の企業などは別であるというお考えで構わないのかどうかということです。

○矢端氏 私は、あくまでも中小企業の立場で発言しておりますので、どこまで適用するかということ、私はお答えできません。

○岸井座長 分かりました。あくまで中小企業についてはこうしてほしいということですね。

○矢端氏 はい。

○及川会員 全体的に、中小企業だからこういうふうに配慮してもらいたいということではなくて、この裁量制がどういう設計になるか分かりませんが、入れ方によっては、多角化ができない中小企業や本業一本でやっている中小企業にとって、大変影響があり、より公平性に欠くことがあるので、そういう実態を見てくださいという趣旨でありますので、御留意いただきたいと思います。

○岸井座長 分かりました。

これはまた改めていろいろ議論されると思います。

それでは、長い時間、多田弁護士、小畑本部長、そして矢端社長、本日はお忙しい中、貴重な御意見を賜りまして、ありがとうございます。

それでは、まだ少し時間がございますので、今後の進め方等について何か御意見等のある方がいらっしゃれば、御自由に御発言いただければと思います。よろしいですか。

それでは、次回のヒアリングの人選につきましても、これは相手があることですので、私の方に御一任いただき、事務局と相談して決めたいと考えております。

本日の会合の議事概要につきましては、事務局において作成し、近日中に公表させていただきます。別途議事録を作成し、こちらについてはヒアリング御担当者及び会員の皆様にも御確認いただいた上で、公表することといたします。

最後に、次回の日程について、事務局から説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 次回の日程でございますが、来週の金曜日、5月27日14時からを予定しています。

ヒアリングの人選につきましては、座長とも相談させていただいておりますが、消費者関連の団体、従業員・労働者の団体、憲法学者からのヒアリングを予定しておるところでございます。

資料等が整いましたら、送付させていただきたいと思っております。

ヒアリングが5月27日で終わりますと、その次は、現在の予定といたしましては、まだ確定したわけではございませんが、6月28日の火曜日に論点整理という形で、今までの議論を事務局の方で取りまとめた案を御提示させていただきたいと思っております。

具体的な日程につきましては、確定いたしましたら、会員の皆様に後日御案内させていただきます。

以上です。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、本日はお忙しいところ、ありがとうございました。これにて終了いたします。どうもありがとうございました。