

独占禁止法見直しに関する意見 (2003年12月1日)

社団法人 関西経済連合会

経済のグローバル化、IT化の進展など企業を取り巻く環境が大きく変化する中で、わが国経済を活性化し、豊かな社会を実現していくためには、引き続き規制改革を推進するとともに、市場における公正かつ自由な競争を確保することが急務となっている。当連合会としても自由経済の基本法である独占禁止法が果たすべき役割が一層重要になっていると認識し、その強化を望むものである。

平成14年独占禁止法改正の際、衆議院経済産業委員会で付帯決議がなされ、措置体系全体について早急に見直すこととされた。公正取引委員会は、独占禁止法研究会(以下「研究会」)の下に措置体系見直し検討部会を設け、見直しをはかり、併せて独占・寡占規制見直し検討部会を設け、今回の最終報告書(以下「報告書」)を発表した。当連合会は、本検討部会の設置と検討開始については、公正かつ自由な経済秩序を確保する上で、時宜を得たものとして評価する。

しかしながら、報告書に対して、次のような問題意識を持つ。

第一に、今般の措置体系の見直しは、課徴金の引上げ、加算制度の導入等を中心とした制裁性の強化であり、その根底には、あたかも制裁さえ強化すれば企業の違反行為が減る、との考え方があると思われる。しかしながら、現実には市場原理と相容れない様々な規制や官製談合の存在など市場環境の中に違法行為の背景となっている要素が存在し、これらの問題の解決と合わせた一体的な抑止策を講じていかなければ、独占禁止法違反の抑止の実を挙げることは難しい。加えて、この種の検討にあたっては、まず現状の措置体系が十分であるか否か、活用していない、できていない措置はないか、活用していないのであれば、その原因は何か、既存の措置が十分でないなら何処を補完すべきか、といった議論があるべきところ、そのような議論があったことを窺い知れる記述はなく、上述したようにあたかも制裁強化がまず先に有りきとの疑念を抱かざるを得ない。

第二に、不当利得の剥奪との説明がなされてきた課徴金が今次の不況の中で既に制裁的要素を帯びている状況下において、その法的性格を変更することによって更に引き上げ、かつ刑事罰である罰金を併科するということになれば、憲法の求める二重処罰の禁止の問題が不可避免的に生じてくることは明らかである。憲法上の問題点をクリアした上で、課徴金制度を誰もが納得するルールとして社会に根付かせていくため、さらに国民的議論を尽くすべきである。

第三に、措置体系の見直しには、公正取引委員会の行う調査、審査、審判等が適正手続きに基づき行われる事を確保する具体的手段・方法を含むべきであり、同時にこれら適正手続きを行う公正取引委員会の組織のあり方、職員の資質、能力などの向上を図るものであるべきである。

以上のような問題意識に基づき、当連合会は、措置体系見直しと併せて発表された独占・寡占規制見直しにおける個別の検討項目において下記の通り意見を述べる。

記

1. 措置体系の見直しについて

(1) 新課徴金制度は憲法上疑義がある

課徴金制度は昭和 52 年の独占禁止法改正により導入された。その算定は、売上高に一律に一定率を乗ずる方法で計算され、その法的性格は不当利得の剥奪であり制裁ではないとされ、カルテルによる不当利得を機械的に没収する行政措置にすぎないため、憲法 39 条が禁じる二重処罰の禁止にはあたらない、と説明されてきた。その後平成 3 年の改正により当時の売上高営業利益率を根拠に課徴金の率を 6% にするという大幅な引き上げがなされている。

課徴金制度については、不当利得の剥奪である課徴金の率が 6% と不況下の経済実態と乖離しているなかで、憲法が禁じる二重処罰の禁止に該当するおそれがあると考え、近年のデフレ等により企業の売上高営業利益率が低下していることを勘案すれば、課徴金の算定率はむしろ引き下げるべきである。

まして、課徴金の率を 6% からさらに引き上げるというのであれば、制裁としての側面が強まり、二重処罰の禁止に該当することはいなめず、また、罪刑均衡の問題も生じる。

さらに報告書では、課徴金の法的性格を「不当利得の剥奪」から「社会的損失の原因者負担」に変更するとしているが、この変更は課徴金に制裁としての性格が表れている証拠なのではないかと考える。ましてや、独占禁止法違反行為だけが社会の経済的厚生に損失を生じさせることになるのか、この理論は一般の損害論とは別に構成されうるものなのか、極めて曖昧であり、課徴金の法的性格を変更する目的のためだけに経済理論の一つを持ってきたとしか思えないものである。

課徴金の行政措置としての法的性格と制裁としての実質的機能を維持するというのであれば、「不当利得の剥奪」との性格を徹底させ、不当利得の実質額を全額徴収するよう、事案毎に個別算定を行うべきである。仮に課徴金の法的性格を「社会的損失」に変更するとしても、ある違反行為の社会的損失は、その製品、市場等の要素毎に異なるわけだから、これまた個別算定を行うべきである。いづれにしろ、社会的損失を具体的に示さずにこれを根拠に議論を進めるのは問題である。

(2) 課徴金加算制度は反対

報告書は、累犯など一定の要件に該当する場合には、課徴金額の加算を行う制度の導入を志向している。課徴金に加算の制度を導入することは、課徴金の法的性格に制裁としての性格を認めないかぎり理論的に困難であり、かつ社会的損失との概念とも矛盾する。課徴金の法的性格をあいまいにし、憲法上の二重処罰の禁止に該当するというおそれを抱えた状態で、かつ課徴金の非裁量性とも衝突する課徴金の加算制度を導入することには、反対する。更に、報告書が挙げている加算要素は、極めてあいまいで透明性がなく、到底受け入れられない。

(3) 課徴金減免制度(リーニエンシー制度)は反対

報告書は新たに課徴金減免制度を導入し、公正取引委員会に自発的に自らの違反事実にかかる情報を申告し、違反行為から離脱する等あらかじめ定められた要件を満たした場合には、課徴金の減免を行おうとしている。

しかしながら、現行の独占禁止法においては、課徴金の法的性格に制裁としての性格を認めない限り、減免制度を導入することが困難であることは加算制度の場合と同様であり、課徴金の法的性格をあいまいにしたまま、減免制度を導入することには反対する。加えて、実務としても意図的な制度の悪用、十分な情報提供との判断の困難性などの問題につき何らの対応策も報告書は提供していない。

まして、報告書では、課徴金を減免する際には、当然に刑事告発をも行わない制度を導入することが考えられている。しかし、このような制度の導入はわが国の刑事法のなかでも異質なものであり、こうした考え方を導入するかは、刑事司法全体の見直しの一環として取り上げられるべきであり、独占禁止法にだけ先行して導入すべきではないと考える。報告書は、減免制度の合理性の一つとして、刑事罰での自首を引用するが、そもそも課徴金は刑事罰でも制裁で

もないというなら、この合理性には根拠がないこととなる。

(4) 審判手続の見直しを図るべき

現行、審判件数は増加傾向にあり、適正手続の保障および効率性の観点から、審判手続の見直しが期待される。報告書では、排除措置命令の前に事前通知を行い、意見陳述と証拠提出の機会を与えるとしている。そもそも現状の勧告書、審判開始決定書などは証拠等についてなら触れることなく、例えばEU委員会のそれと比して明らかに異なるものである。これら一連の手続きに何らの改善を行わず、排除措置命令の前に非公開の聴聞手続きを導入することは、逆に適正な手続き保障を害するものであり、防御権の侵害となる。

また、現行の審判手続は公正取引委員会の職員が審査官役と審判官役の二役を演じており、糾問主義的手続の様相となっている。また、審決の名義人である公正取引委員会は、審判に直接関与することがなく、裁判で当然のこととされている直接主義の例外となっている。公正取引委員会が行う審判が、これまで通り準司法的性格を維持するならば、審査官・審判官を法曹資格者とするとともに、両者間のファイヤーウォールを強化し、直接証拠に接する審判官の判断が尊重されるように制度を改正すべきである。

(5) 指名停止等の制裁措置について見直すべき

現在の独占禁止法違反事件には、公正取引委員会が発する排除措置、課徴金のほかに、刑法上の罰金や、民事損害賠償上の株主代表訴訟、違反企業に対して補助金の支給停止や入札指名停止など様々な不利益が独立に課されている。これらの各種制裁を一律に捉え直し、制裁措置を総合的に制度設計すべきである。

特に、入札指名停止については、違反の事実が確定していない段階で指名停止処分がなされることから、企業側にとっても不合理な不利益を被っているのが実情である。疑いを受けた企業は、例え審決、判決によって違反のないことが確定した場合でも、指名停止による損害を補填されないという不合理が生じる。指名停止は審判確定後に行うようにするよう、指名停止の運用基準是正を行うべきである。

2. 独占・寡占規制の見直しについて

報告書では、不可欠施設等を有する事業者の参入阻止行為への迅速な対応を掲げているが、規制の対象となる「不可欠施設等」の定義が、「財・サービスの提供にあたり必要不可欠」、「競争者等が自ら構築することが著しく困難」など極めて曖昧である。加えて「不可欠施設等」の実際の利用にあたっては、利用形態・条件が多岐にわたるため、いかなる行為が不可欠施設等の利用に係る「参入阻止行為」として「競争を実質的に制限する蓋然性が高い」のか、また、競争者等が被った「競争上の不利益」が不可欠施設等の利用に本来、密接に係るものであるのかを一律に規定することは容易ではない。このような裁量性の高い規制を導入することは、法的予測可能性を低下させて企業の自由なビジネス展開を萎縮させ、経済の活性化を阻害するおそれがある。また、不可欠施設等にデファクトスタンダードが含まれることにより、技術標準の構築自体に予期せぬ事業リスクを包含することになる。このような事業リスクはわが国産業競争力の低下につながるおそれがある。

通信や電力などの公益事業分野においては、電気通信事業法や電気事業法などの業法により、ネットワークのオープン化の義務付けやアクセス情報の目的外利用の禁止など公正競争確保のための措置が講じられている。従って、報告書が想定する措置自体が各業法の適切な運用により十分対応可能であることから、独占禁止法上、新たな規制類型を設けて二重の規制を行う必要はない。

