

各国競争法の執行状況とコンプライアンス体制 に関する報告書

—国際的な競争法執行強化を踏まえた企業・事業者団体のカルテルに係る対応策—

2015年4月24日
経 済 産 業 省

はじめに

企業活動が益々グローバル化していく中で、EUや米国のみならず、中国、インド、中南米や東南アジア等でも競争法¹の整備・執行が活発化しており、競争法をめぐる諸相はさらに複雑化している。

特に 2010 年頃から調査が始まった自動車部品カルテルにおいては、多くの日本企業が各国当局から摘発され、違法行為に対する制裁の大きさや解決の困難さ、影響の長期化について認識することとなり、改めて競争法遵守の重要性や問題意識を高めることになったものと思われる。例えば、米国においては、2015 年 2 月の時点で、高額の罰金を支払った(又は支払に合意した)企業上位 50 社のうち日本企業は 22 社にも上る。これら企業は、罰金を科されるのみならず、民事損害賠償責任も追求され、訴訟提起されているのが実態である。

また、国際的な取引に係るカルテルでは、自国の競争法を国外で起きた行為について適用するいわゆる「域外適用」により、同一のカルテル行為について複数国から競争法の適用を受け、かつ各国当局から制裁を課される場合がある。

その他、新興国においては当局の判断に対する予見可能性が低いことも指摘されている。

このような状況を踏まえ、本報告書²では、近年のEU、米国、韓国、中国その他の新興国における競争法の執行状況や各国の執行に対する留意点についてまとめるとともに、各国における域外適用の考え方や現状についてまとめている。

具体的には、2010 年以降の各国の執行に関する問題を中心に言及するとともに、各国の共通課題となる事実認定の手法・範囲、罰金や制裁金³の算定、弁護士と依頼者の間の秘匿特権を巡る問題、リニエンシーを巡る問題についてまとめており、さらに米国における司法取引やカーブアウト、米国・EUにおける民事訴訟に関する動向、最近執行が活発化している中国における当局の執行に関する問題についてまとめている。米国では近年の様々な裁判例において域外適用が議論の対象となっていることから、当該議論の進展についても概観している。

また、競争法の執行が活発化する中で、企業における競争法コンプライアンス体制の整備は一層重要となっている。当省では 2010 年(平成 22 年)1 月に「競争法コンプライアンス体制に関する研究会報告書」(以下「前回報告書」という。)をまとめており、本報告書は、前回報告書の内容を踏まえつつ、より実効的な競争法コンプライアンス体制の整備に関する提案を行っている。本報告書の提案が今後の企業活動の一助となることを期待するものである。

¹ 「競争法」とは各国法を総称したもので、各国法を個別に示す場合には EU 競争法、米国反トラスト法等と表している。

² 本報告書は、経済産業省との委託契約に基づき株式会社三菱総合研究所が取りまとめた平成 27 年 3 月付「平成 26 年度 我が国経済構造に関する競争政策的観点からの調査研究(国際カルテルに関する調査)報告書」の一部を活用して作成したものである。

³ 当局より課される(科される)制裁金・課徴金・罰金等は、特に断りのない限り「制裁金」と総称している。

本報告書の作成に当たっては、以下の有識者から大変貴重なご意見を頂いた（五十音順、敬称略）。

川合 弘造	西村あさひ法律事務所 弁護士
島田 まどか	西村あさひ法律事務所 弁護士
白石 忠志	東京大学大学院法学政治学研究科 教授
泉水 文雄	神戸大学大学院法学研究科 教授
多田 敏明	日比谷総合法律事務所 弁護士
土田 和博	早稲田大学法学学術院 教授
中川 淳司	東京大学社会科学研究所 教授
根岸 哲	甲南大学法科大学院 教授（神戸大学 名誉教授）
向 宣明	桃尾・松尾・難波法律事務所 弁護士

目次

はじめに	2
第1章 各国競争法の執行状況	7
I EUにおける競争法の執行状況	7
1. 自動車部品カルテル等を経た進展	7
2. 和解による処理の定着	9
II 米国における競争法の執行状況	10
1. 自動車部品カルテル等を経た進展	10
2. 最近の司法取引の状況	11
3. 米国における民事訴訟の動向	12
III 韓国における競争法の執行状況	13
1. 執行の強化	13
2. 刑事訴追の傾向	14
IV 中国における競争法の執行状況	15
1. カルテルに関する執行強化	15
2. 垂直的制限に関する執行強化	16
V 新興国における競争法の執行状況	17
1. インド	17
2. 東南アジア	17
3. 台湾	18
4. 中南米及びアフリカ	19
第2章 域外適用の動向と課題	20
I 域外適用に関する考え方(総論)	20
1. 域外適用に関する考え方	20
2. 域外適用が生む問題	20
II 域外適用に関する各国の現状の概要(各論)	21
1. 米国	21
(1) 域外適用に対する考え方・先例	21

(2) 外国取引反トラスト改善法 (FTAIA)	21
(3) 近時の事件	21
2. EU	23
(1) 域外適用に関する考え方・先例	23
(2) 法令、ガイドライン	24
3. 日本	24
(1) 域外適用に関する考え方・先例	24
(2) 近時の事件	25
4. その他の国	25
第3章 各国の執行に関する問題	27
I 総論	27
1. 事実認定の手法・範囲を巡る問題	27
2. 罰金・制裁金算定を巡る問題	28
(1) 米国での運用について	28
(2) EUでの運用について	29
3. 秘匿特権を巡る問題	30
(1) 秘匿特権とは	30
(2) 公正取引委員会による証拠収集と弁護士・依頼者間秘匿特権の放棄 ..	31
4. リニエンシーを巡る問題	31
(1) リニエンシーとは	31
(2) リニエンシーにおける留意点	32
(3) 企業の対応	33
II 各論	34
1. 米国における司法取引・カーブアウトを巡る問題	34
(1) 司法取引	34
(2) 司法取引とカーブアウト	34
(3) カーブアウト対象者の処分と個人の防御	35
2. EUにおける民事訴訟制度の整備	36
3. 中国における当局の執行の問題	37

第4章 各国競争当局の競争法コンプライアンスに係る指針等のアップデート ..	39
I EUにおける情報交換に関する指針(2011年水平的協調ガイドライン)	39
II 米国における連邦量刑ガイドライン(2010年11月改訂)	40
第5章 競争法コンプライアンス体制のための提言	41
I 日本企業及び事業者団体のコンプライアンスに関する現状	41
II 国際カルテル対応において、今後、日本企業が注意すべき点	42
1. コンプライアンス体制について	42
(1) 実効的なコンプライアンス体制の確立	42
(2) 事業者団体・競合他社との関係	42
(3) 子会社との関係	43
(4) 社内調査	44
(5) 文書管理体制	45
2. 違法であるかどうか疑わしい行為が発覚した時の社内対応について	45
(1) リニエンシーの申請と情報収集	45
(2) 秘匿特権の確保	46
(3) 証拠となり得る社内資料等の保管	46
3. 当局による執行手続及び民事訴訟への対応について	46
(1) 米国について	46
(2) EUについて	47
(3) 中国について	47
(4) 新興国について	47
参考資料	48

第1章 各国競争法の執行状況

現在、いずれの競争当局においても、制裁金・課徴金という行政制裁の強化によるか、罰金・禁固刑という刑事制裁の強化によるかという手法の違いは別として、カルテル等の競争法違反行為の抑止という観点から、競争法の執行強化が図られているという傾向は共通しており、前回報告書を公表した2010年以降も、その傾向は引き続き顕著である。特に日本企業との関係では、2010年以降の期間において、いわゆる自動車部品を巡るカルテルの摘発が相次いでおり、日本企業同士のカルテルについて、世界各国で同時に執行されるという状況を生み出した。よって、これを踏まえた情報のアップデートを行うこととした。

また、前回報告書においても、アジア各国を含め、新興国・途上国においても競争法の導入が進んでおり、ただし中国等では執行の状況が不明であったため、今後の運用体制の明確化や実績の蓄積が待たれている点を指摘したが、その後、実際に、中国を含む新興国・途上国において、日本企業を含む外国企業の摘発の例も多く見られるようになってきているため、その点についても補足して述べる。

I EUにおける競争法の執行状況

1. 自動車部品カルテル等を経た進展

EUでは、制裁金ガイドラインが改定された2006年12月以降、図表1のとおり、カルテルの摘発件数及びそれに対する制裁金の額が急増した⁴。これは、2006年の改定により、例えばマーカークの申請⁵等が規定され、欧州委員会の裁量を確保しつつも、事業者側の予測可能性が一定程度高まったことから、リニエンシー申請が増加したことによるものと考えられる。近年は、図表2のとおり、我が国企業に多額の制裁金が課される事例も増えている。

2015年2月現在、EUにおける1事業者あたりの制裁金事例において、日本企業で全体の10位に入るもの(3.2億ユーロ超)はないが、1億ユーロ超は6件あり、うち3件が自動車部品等に係るカルテルに関するものである。

⁴ Cartel statistics, EU Commission (<http://ec.europa.eu/competition/cartels/statistics/statistics.pdf>)

⁵ 事業者が欧州委員会に対して制裁金の全額免除を申請する際に、直ちに全ての情報を提出することが困難な場合、申請者の名称、カルテルへの参加者等、カルテル行為についての基本的な情報を提供して一次的な申請を行い、免除申請者としての地位を確保することができる制度。欧州委員会はマーカーク申請について期限を決定して情報を補完させ、申請者は当該期限までに免除を受けるのに必要な情報を提出しなければならないこととされている。

図表1 欧州委員会により高額制裁金が課された企業上位10社⁶

順位	年	企業名（国籍）	対象商品・サービス	制裁金額
1位	2008年	Saint Gobain（フランス）	自動車用ガラス	7.2億ユーロ
2位	2012年	Philips（オランダ）	TVモニター・PC用ブラウン管	7.1億ユーロ
3位	2012年	LG Electronics（韓国）	TVモニター・PC用ブラウン管	6.9億ユーロ
4位	2013年	Deutsche Bank AG（ドイツ）	ユーロ金利デリバティブ（EIRD）	4.7億ユーロ
5位	2001年	F. Hoffmann-La Roche AG（スイス）	ビタミン	4.6億ユーロ
6位	2013年	Société Générale（フランス）	ユーロ金利デリバティブ（EIRD）	4.5億ユーロ
7位	2007年	Siemens AG（ドイツ）	ガス絶縁開閉装置	4.0億ユーロ
8位	2014年	Schaeffler（ドイツ）	自動車用ベアリング	3.7億ユーロ
9位	2008年	Pilkington（英国）	自動車用ガラス	3.6億ユーロ
10位	2009年	E.ON（ドイツ） GDF Suez（フランス）	ガス供給における市場分割	3.2億ユーロ 3.2億ユーロ

図表2 欧州委員会による日本企業に対する巨額の制裁金事例⁷

順位	年	企業名	制裁金額	対象商品・サービス	事件全体の制裁金額
1位	2012年	パナソニック	2.5億ユーロ	TV用ブラウン管	14.7億ユーロ
2位	2014年	NTN	2.0億ユーロ	自動車用ベアリング	9.5億ユーロ
3位	2007年	YKK	1.5億ユーロ	ファスナー	3.0億ユーロ (2011年に金額が修正された)
4位	2013年	矢崎総業	1.3億ユーロ	ワイヤーハーネス	1.4億ユーロ
5位	2007年	三菱電機	1.2億ユーロ	ガス絶縁開閉装置	6.8億ユーロ
6位	2012年	東芝	1.1億ユーロ	TV用ブラウン管	14.7億ユーロ
7位	2008年	旭硝子	1.1億ユーロ	自動車用ガラス	11.9億ユーロ

⁶ 欧州委員会ホームページに基づき作成。

⁷ 欧州委員会ホームページに基づき作成。なお、自動車用ガラスの事案において、日本板硝子子会社である英国・ピルキントン社（制裁金3.7億ユーロ）は上記表に含んでいない。

2. 和解による処理の定着

欧州委員会は、カルテル事案の調査等に要するリソースを軽減し、効率的な調査及び法執行を行うために、手続を簡略化及び迅速化させることを目的として、2008年7月に、カルテル事案に関する和解手続を導入した⁸。関係当事者が違法行為への関与及び法的責任を認める場合には、欧州委員会の処分決定に至る手続が簡略化されるとともに制裁金が一律10%減額されることとなる。

和解手続は、同制度を利用する同一事件の関係当事者が等しく制裁金の減額を受けられる手続であるが、複数の関係人がいる場合の和解には、基本的には関係当事者全員の同意が必要になるものの、一部の関係人を除外した形での和解も可能であり、その場合、除外された関係人については通常の手続が進められることになる。

もっとも、欧州委員会は、和解手続が適している事案か否かを判断するに当たり広範な裁量を有しているほか、和解協議を開始した後、いつでもこれを打ち切ることができる。実際に、2013年4月には、スマートカードのチップに関するカルテル事案について、一旦開始した和解協議について進展しなかったため、通常手続に戻し、行政処分として異議告知書を送付したとの公表がなされている⁹。

なお、和解手続とリニエンシー制度は別の手続であるため、併用して減額を受けることもできる。

また、和解手続には、正式な証拠の閲覧手続は設けられていないものの、実務上欧州委員会から一定の証拠開示がなされる模様である。

制度導入後、初の事例となった、2010年5月19日に最終決定がなされたDRAMの製造事業者10社が関与した事案を皮切りに、和解制度が利用される事案も定着しつつあり、2015年2月末現在で14件となっている¹⁰。

⁸ <http://ec.europa.eu/competition/cartels/legislation/settlements.html>

⁹ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-346_en.htm

¹⁰ <http://ec.europa.eu/competition/cartels/cases/cases.html>

Ⅱ 米国における競争法の執行状況

1. 自動車部品カルテル等を経た進展

米国では、従前より、国際的な事案への対応も含めカルテルの摘発に非常に力を入れている。罰金額は、大型事件の有無によりばらつきがあるが、近年は高額化する傾向にある。特に、司法省が歴史上最も大規模なカルテルの摘発と位置づける自動車部品に関するカルテルの摘発により、図表 3 のとおり、我が国企業を含めて、1 億ドルを超える巨額の罰金が科されている。また、図表 4 のとおり、2015 年 2 月現在、米国における巨額の罰金を支払った(又は支払に合意した)企業上位 50 社のうち日本企業は 22 社にも上る。さらに、罰金額 1 億ドル以上の 27 社中 11 社が日本企業となっており、うち 8 社は自動車部品関連である¹¹。

また、近年は個人に対する制裁も強化されており、外国人も含めて、違反行為者に対する禁固刑の期間が長期化する傾向にある(1990~1999 年においては平均 8 ヶ月であったが、2010~2013 年においては平均 25 ヶ月となっている)。実際に、自動車部品に関するカルテル事案においても、日本国籍の者 2 名が 24 ヶ月の禁固刑を科されている。

図表 3 米国司法省により 1 億ドル以上の罰金を科された企業上位 10 社¹²

順位	年	企業名(国籍)	対象商品・サービス	罰金額
1 位	2012 年	AU Optronics Corporation of Taiwan (台湾)	液晶パネル	5.0 億ドル
2 位	1999 年	F. Hoffmann-La Roche, Ltd. (スイス)	ビタミン	5.0 億ドル
3 位	2012 年	矢崎総業(日本)	自動車部品	4.7 億ドル
4 位	2014 年	ブリヂストン(日本)	自動車部品	4.3 億ドル
5 位	2009 年	LG Display Co., Ltd (韓国) 及び LG Display America (米国)	液晶パネル	4.0 億ドル
6 位	2008 年	Société Air France (フランス) 及び Koninklijke Luchtvaart Maatschappij, N.V. (オランダ)	航空サービス(貨物)	3.5 億ドル
7 位	2007 年	Korean Air Lines Co., Ltd. (韓国)	航空サービス(旅客・貨物)	3.0 億ドル
8 位	2007 年	British Airways PLC (英国)	航空サービス(旅客・貨物)	3.0 億ドル
9 位	2006 年	Samsung Electronics Company, Ltd., (韓国) 及び Samsung Semiconductor, Inc. (米国)	DRAM(半導体)	3.0 億ドル
10 位	1999 年	BASF AG (ドイツ)	ビタミン	2.3 億ドル

¹¹ Sherman Act Violations Yielding a Corporate Fine of \$10 Million or More (2015 年 2 月 4 日時点)(<http://www.justice.gov/atr/public/criminal/sherman10.html>)

¹² 米国司法省ホームページに基づき作成。

図表4 米国司法省により1億ドル以上の罰金を科された日本企業¹³

順位	年	企業名	対象商品・サービス	罰金額
3位	2012年	矢崎総業	自動車部品	4.7億ドル
4位	2014年	ブリヂストン	自動車部品	4.3億ドル
12位	2011年	古河電気工業	自動車部品	2.0億ドル
13位	2013年	日立オートモティブシステムズ	自動車部品	2.0億ドル
14位	2013年	三菱電機	自動車部品	1.9億ドル
17位	2013年	ミツバ	自動車部品	1.4億ドル
19位	2001年	三菱商事	黒鉛電極	1.3億ドル
20位	2014年	東洋ゴム工業	自動車部品	1.2億ドル
21位	2009年	シャープ	液晶パネル	1.2億ドル
23位	2008年	日本航空インターナショナル	航空サービス（貨物）	1.1億ドル
26位	2013年	ジェイテクト	自動車部品	1.0億ドル

2. 最近の司法取引の状況

米国でのカルテル調査において、外国企業に対する罰金や個人への禁固刑は司法取引の結果として科されたものが大半であるが、司法取引に応じずに争われたケースもわずかではあるが存在する。近時、液晶ディスプレイパネル（LCDパネル）の国際カルテル事案では、台湾のAU Optronics及びその役職員が司法取引に応じずに裁判で争った結果、無罪を勝ち取った従業員が出る一方、会社に対して罰金5億ドル、役員2名に対し禁固3年という厳しい刑が宣告されている。なお、個人が、競争法違反の容疑で無罪を争ったケースでは、実際に無罪の評決が下される事例もあり、例えば、マリンホース事件では、起訴されたイタリア企業の従業員について無罪の評決が下されている¹⁴。

¹³ 米国司法省ホームページに基づき作成。なお、順位は、1億ドル以上の罰金を科された全企業の中での順位を示している。また、日付については元の表記から暦年表記に修正している。

¹⁴ Jury Finds 2 Not Guilty In Marine Hose Cartel (<http://www.law360.com/articles/76327/jury-finds-2-not-guilty-in-marine-hose-cartel>)

3. 米国における民事訴訟の動向

米国におけるカルテル事件の処理において特徴的であるのは、前回報告書でも言及したところであるが、クラスアクション制度の存在により、カルテルで被った損害について、被害者が集団訴訟を用いて損害賠償請求を行うことが、ほぼ必ず起こることである。カルテルの場合には、三倍額損害賠償請求が適用されることも相まって、損害賠償の額が巨額となる傾向がある。多くの場合、カルテル対象製品を直接購入した需要者、当該製品が組み込まれた最終製品を購入した間接購入者等、いくつかのクラスに分かれて争われるとともに、直接購入者については、集団訴訟から外れて（「オプト・アウト」と呼ばれる）、独自に損害賠償請求を行うこともある。このほか、各州の司法長官が州内の消費者を代表して連邦法に基づき三倍額損害賠償請求を起こすこともある（父権訴訟）。また、米国の訴訟においては、ディスカバリー（証拠開示）手続により、膨大な社内資料等の提出が求められることによる費用や時間の負担も大きい。また、民事訴訟は、司法省によるカルテルの処理が司法取引により終結した後に本格化し、長期にわたり継続するため、企業の経営にとっても大きな負担となる。

実際の訴訟については、ほとんどの場合、トライアル（陪審裁判）の段階まで進まず、和解により解決することが多いが、和解金額も高額となる傾向がある。カルテルに参加した事業者が共同被告として訴えられる場合、和解により各自が離脱していくと、最後に残った事業者は、損害賠償額残額を全額支払い、他社に対して求償できないという問題（いわゆるラストマン・スタンディング、負担部分なしの連帯責任）の問題があり、和解についてどのようなタイミングで応じるかも重要なポイントとなっている。

1つのカルテル事案につき提起されうる訴訟	
刑事事件	司法省による起訴（法人・個人）
民事事件	・連邦民事訴訟（クラスアクション、オプト・アウトした者による独自の訴訟追行） ・各州での州民事訴訟（クラスアクション、オプト・アウトした者による独自の訴訟追行） ・各州での父権訴訟（州司法長官による代理訴訟） ・その他の訴訟等

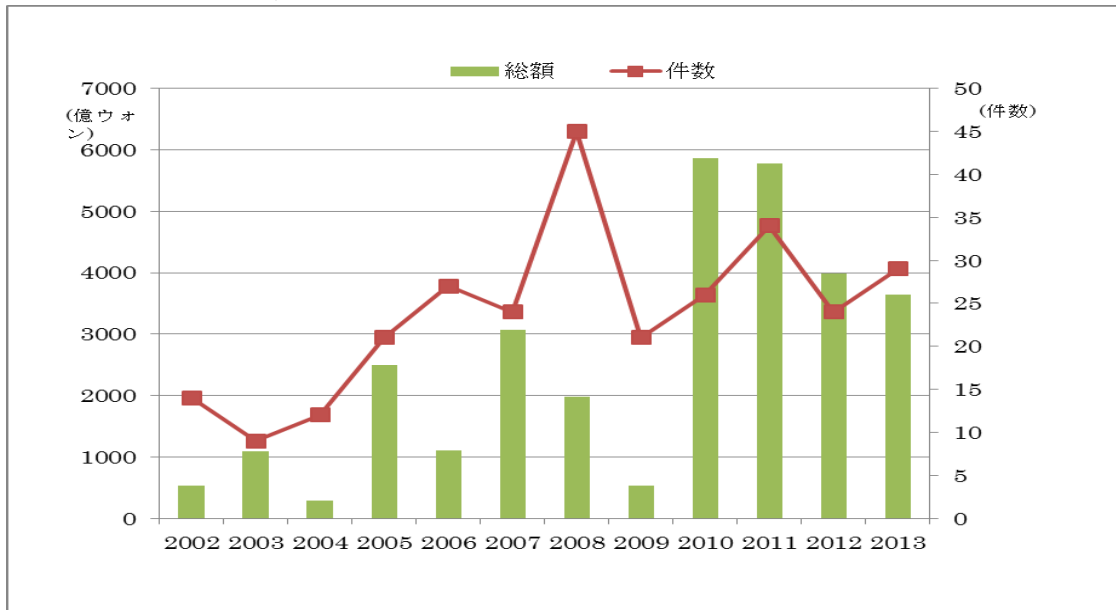
※なお、州によっては、私人の提訴を認めていない州もある。

Ⅲ 韓国における競争法の執行状況

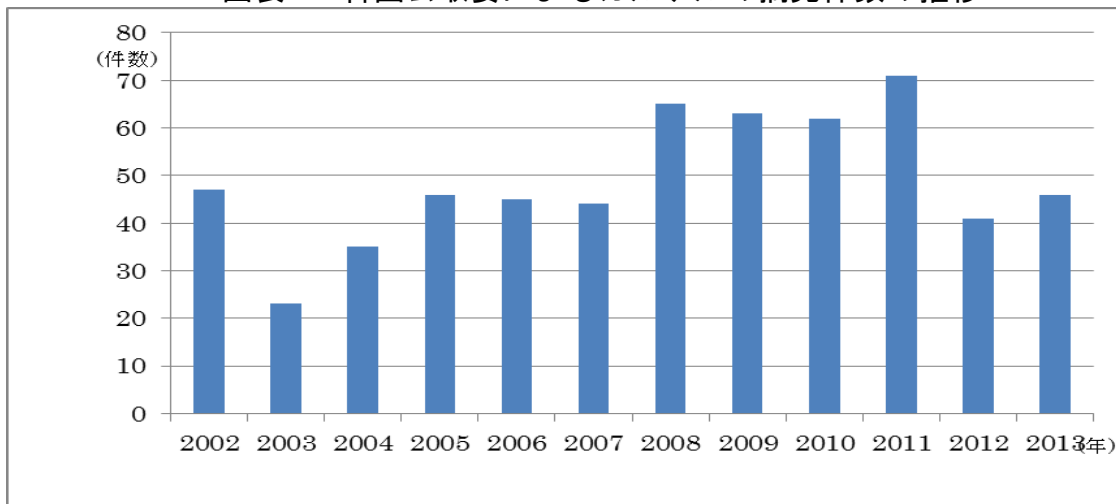
1. 執行の強化

韓国の公正取引委員会（以下「韓国公取委」という。）は、近年、国際カルテルを含むカルテル事件についての執行を強化している。韓国公取委が課した課徴金額及び件数は図表 5 のとおり、2010 年以降もいずれも増加傾向にある。また、韓国公取委が摘発したカルテルの件数の推移は図表 6 のとおり、2008 年以降増加している。

図表 5 韓国公取委が課した課徴金及び件数の推移¹⁵



図表 6 韓国公取委によるカルテルの摘発件数の推移¹⁶



¹⁵ 韓国公取委 Statistical Yearbook of 2013 に基づき作成。

¹⁶ 同上。

国際カルテル事件については、韓国公取委は、カルテル調査担当部署において、国際カルテルを専門に担当する部署を設ける等積極的な取組を行っている。韓国公取委は、これまで黒鉛電極事件、マリンホース事件、液晶パネル事件、航空貨物利用運送事件等を含む多数の国際カルテル案件を処理しているが、2013年には、韓国自動車メーカー向けの外国企業によるカルテルも摘発しており、EUや米国で摘発された国際カルテル事件の後追いに留まらず、独自の調査を行うようになっている¹⁷。

2015年の業務計画(2015年2月1日付公表)では、韓国公取委は、2014年の政策方針を維持し、自動車・電子分野・素材分野等における国際カルテルに関する監視を強化していくこと等の計画を明らかにしている。

一方で、カルテル調査のための課徴金減免申請の手続に関しては、手続の明確化や証拠に関する規定の補完等を含む告示の改定を行い(2015年1月2日付告示)、また、公正取引法違反事件の調査手続について、被調査人の意見提出及び陳述権の明示や、審査報告書の証拠資料に係る被審人の閲覧謄写権等、被調査人・被審人の防御権の保障や事件処理手続の明確化に関する法規定の整備を行っていく方向にある。

2. 刑事訴追の傾向

韓国においては、公正取引法違反事件については罰則があり、カルテル事件についても法人及び個人ともに刑事訴追の対象となり得る法制であるものの、その違反の程度が客観的にみて明らかに重大であり、競争秩序を著しく阻害すると認めるときは、検事総長に告発しなければならないとされている。刑事告発の有無は、違反行為の形態、違反者の市場占有率、地理的範囲及び行為継続期間により、事件ごとのポイントが見積もられ、このポイントが一定レベル以上に達した場合に告発されるものとされる。また、違反行為の自主的な取りやめ、過去の違反記録等も考慮され、韓国公取委が課した是正措置を正当な理由なく遵守しない場合には、ポイント数に関わらず告発されるとされている¹⁸。

これに照らし、従前は、重大な事件の場合に限って刑事告発されるという傾向であったが、近年、韓国公取委は、カルテル事件については積極的に刑事告発を行うという傾向に変化しており、刑事告発の件数は、特に2013年に入ってから従前の約1.5倍に大幅に増加した¹⁹。特に、役職員個人に対する刑事告発の増加が顕著であり、2013年から2014年にかけて処理された事件では、役職員に対する刑事告発は非常に多くなっている。

例えば、2013年12月には自動車の計器盤とワイパーの入札談合に関する事件について日本企業を含む外国自動車部品メーカー5社に対し総額1146億8000万ウォン(約126.1億円:1ウォン=0.11円)の課徴金を課するとともに刑事告発を行った。

¹⁷ 韓国公取委 2014年度年次報告。

¹⁸ 公正取引委員会ホームページ(世界の競争法-韓国)。

¹⁹ 韓国公取委 2014年度年次報告。

また、2014年10月に浦項迎日湾港の建設工事の談合を行っていた建設業者5社に対し、総額251億ウォン(約27.6億円:同上)の課徴金を課すとともに刑事告発を行い、2014年11月には、ベアリングの価格カルテルについて、総額777億7500万ウォン(約85.5億円:同上)の課徴金を課すとともに、日本企業を含むベアリングメーカー9社に対し刑事告発を行っている。

このように、韓国公取委の法執行体制は、刑事訴追の利用も含めて活発化している。

IV 中国における競争法の執行状況

1. カルテルに関する執行強化

中国でのカルテル分野、とりわけ価格カルテルに対する執行は、従前は中国企業による国内カルテルの摘発について、限られた件数のみ行われていたが、近時、中国において価格に関する独占禁止法違反行為を所管する国家発展改革委員会(以下「NDRC」という。)は、外国企業への価格カルテルの執行を急速に強化しており、特に中国において経済活動を行っている日本企業にとっては注意が必要な事態となっている。

その端緒となったケースは、2013年1月4日にNDRCにより公表されたLCDパネルに関する国際カルテル事件におけるカルテル参加事業者への制裁金の賦課であった。この事件は、中国の独占禁止法(以下「中国独禁法」という。)が施行された2008年以前の2006年頃にカルテル行為が終了していたとされているため、NDRCは、2013年1月4日、中国独禁法ではなく、別の法律である中華人民共和国価格法(以下「価格法」という。)の規定を適用した。制裁の対象となったのは台湾企業、韓国企業の計6社であり、制裁金の総額は約3.5億人民元(約49億円:1元=19.1円)であった。制裁金の水準が比較的低い要因は、中国独禁法ではなく価格法を適用したためであるとされている。この事件では、罰金のみならず、中国国内被害者である液晶テレビメーカーへの差額の返還や、非差別条件のもと中国テレビメーカーへの高品質製品の供給等様々な改善措置が課せられた。

中国の競争当局による外国企業に対する中国独禁法違反の本格的な摘発事件となったのは、2013年8月にNDRCにより調査結果が公表された粉ミルク販売価格つり上げ事件である。この事件では、価格操作及び卸売業者に対する最低販売価格制限が問題となっており、欧米・香港企業6社が制裁金の対象となり、総額約6.7億人民元(約128億円:同上)の制裁金が課された。その他、調査協力により制裁を免除された企業としてスイス企業、中国企業、日本企業が挙げられている。

さらに、2014年8月、日本の自動車部品メーカー及びベアリングメーカー12社に対し、自動車部品及びベアリングの価格カルテルを行っていたとして、総額12億

3540 万人民元(約 237 億円:同上)の制裁金及び是正措置²⁰が課され、そのうち 2 社は調査協力により制裁を免除されたことが明らかとなった。ここで問題とされた価格カルテルは、日本において行われた競争事業者同士の会合等を問題にしており、既に日本その他の国においても制裁を受けたものも含まれているが、NDRCとして、こうした国際カルテルについても、中国において独自に制裁を行う姿勢を明確にしたものである。また、制裁金についても、法定されている「前年度売上高の 1%から 10%」という制裁金の算定率のうち、調査協力による減免も勘案した上で、なお 8%に上るものもあり²¹、カルテルに関する制裁金が高額となり得ることを示すものとなった²²。また、NDRCは、2014 年、コンデンサーの価格カルテルに関し、他国の競争当局に先がけて調査を開始している。なお、中国では、調査妨害の場合を除き、個人に対するカルテルによる刑事罰はない。

中国におけるリニエンシー制度は、導入された後も、制裁金の減免の基準や手続等に関する指針が公表されず、具体的な運用基準が明らかではなかったために、実際に利用されているのかどうかもしばらくは明らかではなかった。しかし、上記のとおり、既に公表された事件において、調査協力により制裁の減免を受けた企業が複数出ており、また、当該制度を活用できる企業数に制限がないこともあり、リニエンシー制度は実際には活発に利用されるようになってきていると思われる。ただし、依然として、具体的な指針は公表されておらず、日本の独占禁止法のように、必ずしも時間的な先後によってのみ減免の程度が決まる制度にはなっていないことから、実際には当局の裁量の範囲が大きいものと考えられる。

2. 垂直的制限に関する執行強化

中国の競争当局は、水平的な競争事業者間の価格カルテルのみならず、垂直的制限に関しても、執行を強化している。

2013 年 2 月、NDRC の地方機関である貴州省物価局と四川省発展改革委員会は、中国の白酒の販売会社が流通業者の再販売価格を維持した行為について、中国独禁法第 14 条に違反すると認定し、制裁金を課す決定を下した。また、2014 年 9 月には、上海市物価局・湖北省物価局が、外国系自動車メーカー及びその販売会社に対し、再販売価格維持行為及び販売会社間の価格等に関する統一協定の締結を理由として制裁金を課した。

このように、近年、中国の競争当局は、再販売価格の維持等の垂直的制限についても厳格な対応をとっていることから、外国企業が、単独あるいは現地企業との合併によって中国国内で事業を行う際には、販売店との関係においても中国独禁法に

²⁰ 是正措置として、具体的には、中国の法律にのっとった販売政策及び販売行為の是正、従業員に対する独占禁止法の研修の実施、違法行為の結果の解消等が求められた。

²¹ 中国 NDRC によるプレスリリース(2014 年 8 月 19 日)。

²² 中国独禁法では、カルテルに関する制裁の一つとして、制裁金の他に、違法行為により得た利得の没収も定めているが、2014 年 8 月に公表された日本企業に対する制裁ではこれは実施されていない。

抵触しないよう、細心の注意が必要である。

さらに、2015年2月、NDRCは、米国クアルコム社に対し、スマートフォン向け技術について市場支配的地位の濫用行為があったとして、60億8800万元(約1162億円:同上)もの制裁金を課したと発表した²³。この件では、前年度の売上高に対し8%の制裁金を課しており、中国での事業活動に応じて、垂直的制限についても制裁金が高額化するリスクを示している。

なお、中国では我が国と異なり、垂直的な関係における競争制限的行為もリニエーション申請の対象となっている。

V 新興国における競争法の執行状況

1. インド

インドでは、2002年競争法(The Competition Act, 2002)が2003年に発効し、さらに2009年5月、反競争的取り決めに禁止する改正法が施行され、それ以降、カルテルは「当然違法(per se illegal)」とされている。インド競争委員会(Competition Commission of India、以下「CCI」という。)は、近時、カルテルの摘発のための調査を積極的に行っている。リニエーション制度も導入されている。

2012年6月には、CCIは、インド国内のカルテル事件であるが、セメント事業者11社及びセメント事業者の事業者団体について、総額630億ルピー(約1,222億円:1ルピー=1.94円)の制裁金を課した。

また、外国企業に対する摘発例も出てきており、インド国内での垂直的制限行為に関する事件であるが、2014年8月、CCIは、インド国内外の自動車メーカーが、現地の純正部品メーカー及び販売店に対し、垂直的な制限条項を強要し、自動車の補修用部品及び検査器具について、独立系の部品メーカーがアフターサービス市場に参入することを阻止するための合意をさせたとして、外国企業を含む自動車メーカー14社に対して、総額約254億ルピー(約492億円:同上)の制裁金及び是正措置を課すと発表した。

2. 東南アジア

東南アジア諸国においても、近年、競争法の制定が相次いでおり、カルテルについても、執行の強化を進める国が現れている。

シンガポールでは、2004年に競争法(The Competition Act)が制定され²⁴、シンガポール競争委員会(以下「CCS」という。)により、企業結合、カルテル分野を問わず、積極的な法執行が行われている。リニエーション制度も導入されており、実際に活用もされている。2014年5月には、ベアリングの価格カルテルについて、日本のベア

²³ 中国 NDRC によるプレスリリース(2015年2月10日)。http://www.sdpc.gov.cn/gzdt/201502/t20150210_663824.html

²⁴ カルテルに関する規定の施行は2006年である。

リングメーカー4社に対し、総額930万シンガポールドル(約8.1億円:1シンガポールドル=87.86円)の制裁金を課した。これは、CCSが摘発した初めての国際カルテル事件である。また、2014年12月には、航空貨物輸送サービスに関する国際カルテル事件について、日本の航空貨物サービス事業者に対し、総額715万シンガポールドル(約6.2億円:同上)の制裁金を課した。

その他、競争法(独占的行為及び不公正な事業競争の禁止に関するインドネシア共和国法1999年第5号²⁵が2000年に施行されたインドネシア、2005年に競争法(Competition Law)が施行されたベトナムにおいても、カルテル等の競争制限行為については、比較的積極的な執行姿勢がみられる。ただし、インドネシアにおいては、現時点ではリニエンシー制度は導入されていない模様であり、ベトナムでも少なくとも法令上はリニエンシー制度の規定はない。また、マレーシアでも、2012年1月に競争法が施行され、リニエンシー制度も導入されており、マレーシア航空に対し反競争的合意に関して制裁金を課した事例もあり、今後の執行動向が注目されるところである。

ASEANでは、2015年までに域内加盟国が競争法を導入することを目標としており、2014年7月現在、ASEAN10ヶ国中6ヶ国で既に導入されている²⁶。

3. 台湾

台湾では、1992年に公正取引法が制定され、その後の改正を経て、台湾公平公益委員会が、カルテルの執行を強化している。国際カルテル事件の処理における目立った事例はこれまではないが、国内のカルテル事件では、2012年2月には廃棄物処理設備の事業者間の事件、2011年10月には乳製品供給事業者及び販売事業者間の事件等積極的な摘発を行っている。2012年1月からは、リニエンシー制度も導入されており、今後、より活発な執行が行われる可能性がある。

さらに、2015年1月、台湾の立法院は、公正取引法の改正を可決した。この改正法では、カルテル等の公正取引法違反行為に関する罰金の引き上げ、時効期間の延長、執行力の強化、カルテルと認定される行為の拡大²⁷等より厳格な執行内容となっており、今後、台湾におけるカルテル摘発リスクがより高まることが予想される。

²⁵ Law of the Republic of Indonesia Number 5 of the Year 1999 Concerning the Prohibition of Monopolistic Practices and Unfair Business Competition

²⁶ ASEAN 諸国における競争法の制定および執行状況(2014年7月)日本貿易振興機構(ジェトロ)(<https://www.jetro.go.jp/jfile/report/07001785/report.pdf>)。本資料は、包括的な競争法規制を有する諸国として、シンガポール、インドネシア、マレーシア、タイ、ベトナム、包括的な競争法が制定されたものの、執行機関が設立されていない国としてラオス、包括的な競争法が未制定の諸国としてブルネイ、カンボジア、ミャンマー、フィリピンを挙げている。

²⁷ 競争事業者間の明示的な合意が必ずしもなくとも、市場の状況や対象製品・サービスの性質、コストや利益の状況、経済合理性等の事実に基づいてカルテルを認定することができることとされた。

4. 中南米及びアフリカ

ブラジル、メキシコ等の中南米諸国や南アフリカにおいても、近年、競争法の執行はさらに活発化している。

ブラジルでは、2012年5月に発効した競争保護法（Lei de Defesa da Concorrência²⁸）改正を受けて、複数に分かれていた競争当局の機能を経済擁護行政委員会（以下「CADE」という。）に統合し、その執行も徐々に強化されつつある。カルテルについては、個人に対する刑事罰も存在する。法人及び個人に関するリニエンシー制度が導入されており、国際カルテル事件でも頻繁に利用されている。カルテルに関しては、同法改正において、罰金額を、違反行為が行われた事業分野の総売上上の0.1%から20%という範囲とする修正が加えられるとともに、禁固刑の最長期間を2年から5年にする改正が行われている。ブラジルでは、正式調査の開始後、被告側の防御手続や、調査担当部局との調整、審議等、複雑なプロセス²⁹を要し、最終的な決定が出るまで非常に時間がかかることが特徴である。制裁金の算定率の幅が広く、CADEの裁量の範囲が大きいことも特徴の一つである。

さらに、ブラジルやメキシコ等の中南米諸国では、概して、欧州委員会の決定や米国司法省のプレスリリース等で既に明らかにされている事案について、相当遅れて調査を開始するケースが多い。除斥期間が比較的長いこともあり、なかにはビタミンカルテル事件や黒鉛電極カルテル事件等、10年以上前に各国当局の調査も全て終了したと考えられる案件につき調査が開始されることもある。

南アフリカにおいても、1998年に競争法（the Competition Act 89 of 1998）が制定され、カルテルの規制をはじめ、比較的活発に執行されており、リニエンシー制度も導入されている。南アフリカの競争委員会は、2014年10月、自動車部品の製造販売市場における価格カルテル等について、多くの日本企業を含む自動車部品メーカーに対する調査を開始したことを公表した。他国の競争当局が行っている調査に続いて、自動車部品カルテルについて南アフリカの競争当局として独自に調査を行う旨を明らかにしたものであるが、一連の案件は現在調査中の模様である。

²⁸ 正式名称は、「経済擁護行政委員会を独立機関に再編成し、経済秩序に対する違反の予防及び抑制、並びにその他の措置を定める1994年法律第8884号」（2000年法律第10149号、2007年法律第11482号により一部改正）。なお、競争保護法とは、CADEのホームページ上の略記による（公正取引委員会ホームページ（世界の競争法—ブラジル）より）。

²⁹ ブラジルでは、CADEによる正式調査の開始後、延長可能な180日の調査期間の後、CADEにおいて十分な証拠を収集した段階で行政手続が開始され、そこで被告側が防御を行うことができる。さらに、CADEはこれを経済擁護行政審判委員会（Administrative Tribunal of Economic Defence, TADE）に事件記録を送付するとともに、連邦検察官もこれを検討し、意見を出すことができる。TADEは必要な補充調査を行った後、審議の上、決定を出すこととなる。

第2章 域外適用の動向と課題

経済活動が国境を越えて行われるようになり、外国で行われた行為であっても自国市場に重大な影響を及ぼす場合が増加している状況において、競争法の役割も自国内で行われた反競争的な行為のみを規制するだけでなく、より広い範囲での反競争的な行為を取り締まることが求められている。一方、このようなより広い範囲の自国法の適用は、他国の法適用と抵触する場面も生じ、調整が必要になる。

本章では、自国法の域外適用に関する各国の動向と域外適用を行う上での今後の課題について述べる。

I 域外適用に関する考え方(総論)

1. 域外適用に関する考え方

域外適用とは、外国で行われた行為に対して自国の法を適用することであり、米国、EU 及び日本を含め多数の国において行われている。

通常、国の法律は、その国の領域内において適用され、その効力は外国に及ばないのが原則である。しかし、国境を越える経済活動の実態から、外国で行われた行為が自国市場に重大な影響を及ぼす場合があることを踏まえ、外国で行われた行為であっても自国市場に競争制限的効果が及ぶ場合(例えば、自国が輸入している製品について輸出国側の企業が輸出国において価格カルテルを行っている場合)に、当該行為に対して自国の競争法を適用することが一定程度行われてきている。その典型的な例が、米国の考え方に代表されるいわゆる「効果主義」である。これは、反競争的な行為の結果により、自国市場に生じる「効果」に着目して自国の法をより広い範囲で適用することを認めるものである。また、欧州においては、欧州域内でカルテル等の違法行為が実行されていれば管轄権ありとするという「実行理論」ともいべき考え方がとられている。もっとも、どのような場合に、「効果」があったといえるのかについて、各国間に共通する明確な基準はなく、そのために問題が生じることがある。

2. 域外適用が生む問題

各国が自国の競争法を他国で行われた行為に対しても適用する場合には、複数の国の市場に影響を及ぼす1つの行為に対して複数の国の競争法が適用される事態が生じ得る。いわゆる二重処罰の禁止は、同一国内での刑事制裁に関する原則であり、こうした事態に直接適用されるものではないと考えられるが、企業や個人が一つの行為により複数回制裁を受けることが法的評価として均衡を失うことになる場合等には、一定の配慮がなされることが望ましい。そのためには、当面は、各国当局間での執行面での協力や事実上の調整がなされることが重要であると考えられる。また、第1章のとおり、新興国においても、競争法の執行が次第に積極的となりつつあるところ、現在は先進国中心の競争当局間での執行面での協力を、今後は新興国の競争当局との間でも行うことができるかどうかとも重要な課題となる。

II 域外適用に関する各国の現状の概要(各論)

1. 米国

(1) 域外適用に対する考え方・先例

刑事事件を担当する司法省や民事損害賠償請求における原告は、米国競争法の適用範囲について、米国領域内にとどまらない、米国市場とは実質的に無関係にみえる損害、利得及び売上を罰金や損害賠償の算定の基礎にすべきとの主張を行うことがある。そのような場合には、罰金や損害賠償の範囲につき、司法取引、和解交渉及び裁判の過程において争うことが考えられるが、米国競争法の域外適用の範囲の問題は、刑事事件における罰金の算定の範囲及び民事損害賠償請求における損害の算定の範囲とも関連している。

外国で行われた行為に対する米国の競争法の域外適用については、1945年のAlcoa事件判決³⁰で、外国で行われた外国企業の行為であっても、米国の輸入に影響を及ぼす意図(intent)と、実際に輸入に影響があるとの効果が生じた場合はシャーマン法が適用されるという効果主義が採用されていた。

(2) 外国取引反トラスト改善法 (FTAIA)

その後、1982年外国取引反トラスト改善法(FTAIA)が制定されシャーマン法の国際的適用範囲に一定の枠が設けられることになった。FTAIAは、輸入取引を除く外国に関連する取引には、原則として米国の競争法を適用しないが、米国内の取引及び米国への輸入取引に、直接的、実質的かつ合理的予見可能な弊害をもたらす行為には適用されるとし、米国に生じた弊害に着目した例外規定(米国弊害例外)を定めている(ただし、その適用の前提として、米国の競争法であるシャーマン法の要件を満たしている必要がある)。

もっとも、「直接的、実質的かつ合理的に予見可能な」という文言の解釈は一義的なものとはいえず、適用範囲が明確ではないところがある。

昨今、民事損害賠償事件においてFTAIAの適用基準や要件の解釈をめぐり、裁判で争いが繰り広げられてきている。

(3) 近時の事件

FTAIAの解釈でのシャーマン法適用の範囲に係る判例には下記のようなものがある。

³⁰ United States v. Aluminum Co. of America (Alcoa), 148 F.2d 416 (2d Cir. 1945)

① Empagran事件³¹

米国外でビタミンを購入した原告が、米国外に所在する国際カルテル参加企業を相手に、FTAIA に基づき米国裁判所で損害賠償請求訴訟を提起した事案である。連邦最高裁判所は、価格協定行為による弊害が、米国内及び米国外双方に生じた場合、米国外に生じた弊害が米国内に生じた弊害と無関係である場合には、米国外に生じた弊害を根拠に、FTAIA の米国弊害例外規定の適用を認めることはできないと判示した。

連邦最高裁判所の上記判断を受けた差戻控訴審は、米国内及び米国外双方に生じた弊害との間に「密接な原因 (proximate cause)」といえる関係がなければならぬとして、原告の請求を棄却した。

② Minn-Chem事件³²

米国外需要者向けのポタシュ(カリウム)について米国外で行われた価格協定行為に対し、米国に所在するポタシュの購入者らが損害賠償請求を提起した事案である。カルテルの対象になったのは、中国、ブラジル、インド市場におけるポタシュ価格であり、米国市場におけるポタシュ購入者たる原告主張のカルテル行為は、米国に「直接的」な弊害を及ぼしていないとの被告事業者らの反論に対し、連邦第七巡回裁判所の大法廷は、FTAIA は米国内通商又は米国への輸入に与える最終的な効果の遠因 (remote) でしかない米国外の行為をシャーマン法の適用から除外する趣旨に過ぎないとし、「直接的」とは、「合理的に近接した (reasonably proximate)」と解釈すべきとした。その上で、大法廷は、中国、ブラジル、インド市場における価格がベンチマークとして利用され、米国における市場価格との関連性が認められることなどを根拠に、中国、ブラジル、インドをターゲットとした生産カルテルと米国での弊害の間には、「合理的に近接した (reasonably proximate)」ものであるとしてシャーマン法の適用を認めた。

③ LCDパネル国際カルテル事件 (AUO事件)³³

被告らが米国外で行った LCD パネルの価格カルテルに関し、当該パネルを搭載した最終製品の米国における間接購入者(販売店や消費者)が提起した民事損害賠償請求の事案である。被告事業者らの製造した LCD パネルの大半は、東南アジア等のメーカーに販売され、そこでテレビやパソコン等の最終製品に組み立てられていた。その後、米国に最終製品が輸入され、米国に所在する需要者が購入した場合につき、カリフォルニア連邦地裁は、LCD パネルが最終製品の主要な部品であり、被告らが米国におけるこれら最終製品の価格を LCD パネル

³¹ F. Hoffmann-La Roche Ltd. v. Empagran S. A., 連邦最高裁判所 542 U.S. 155 (2004)

³² Minn-Chem, Inc. v. Agrium, Inc., 連邦第七巡回裁判所 683 F.3d 845 (2012)。経済産業省「2014年版不公正貿易報告書」538-539頁。

³³ In re: TFT-LCD (Flat Panel) Antitrust Litigation No. 07-1827, 2011 WL 4634031 (N.D. Cal. Oct.5, 2011)

のカルテル価格の指標としていたことを根拠に、カルテルによる LCD パネルの値上げが、何らの支障、介在事情もなく、そのまま最終製品の価格の値上がりにつながったと評価できるとして、被告らのカルテルは「直接的」に米国に弊害をもたらしたものと判断し、シャーマン法の適用を認めた。

④ LCDパネル国際カルテル事件 (Motorola事件)³⁴

上記③と同様に、LCDパネルのカルテルにつき、問題になった事案であるが、本件では米国内の販売店や消費者ではなく、LCDパネルを搭載した製品の製造業者が原告となっている。原告は、原告の米国外子会社が国外で購入したLCDパネルに係る損害についてもシャーマン法による損害賠償の範囲となると主張したが、連邦第七巡回裁判所は、外国で生じた損害については、たとえLCDパネルが組み込まれた最終製品が米国内で販売された場合であっても、米国の法廷で民事訴訟の損害賠償請求は認められないとした³⁵。

2. EU

(1) 域外適用に関する考え方・先例

EU 域外で行われた行為に対する競争法の適用については、2004 年に効果理論あるいは客観的属地主義を採用する旨を定めたガイドライン (Guidelines on the effect on trade concept (2004)) が定められた。しかし、それ以前から EU 域外の行為に関し法執行がなされる例は珍しくなかった。代表的な先例としては、以下のようものが挙げられる。

① Dyestuffs 事件 (1972)

EC 域外の親会社が域内の子会社を支配していること (経済的一体性理論) をもとに、域外の親会社にも責任を認め、競争法が適用されるとした。

② Wood Pulp 事件 (1988)

協調行為には形成と実行 (implementation) があるが、そのうち実行が域内で行われた場合には管轄があるとした (実行理論)。EC 域外の生産者が域内の事業者販売する価格について域外で協調し、その価格で実際に販売することによりその協調を域内で実行、すなわち、域内の需要者に製品を販売した場合には、競争法が適用されるとした。

³⁴ Motorola Mobility LLC, v. AU Optronics Corp., et al., 746 F.3d 842、連邦第七巡回裁判所 (2014)。経済産業省「2014 年版不公正貿易報告書」539 頁。2015 年 1 月 12 日に第七巡回裁判所により修正されている。

³⁵ カルテルの事案ではないが、FTAIA の適用が問題になった直近の事例として、Lotes Co. v. Hon Hai Precision Industry Co. (FoxConn), No. 13-2280, 2014 WL 2487188 (2d Cir. Jun. 4, 2014) があり、結論として米国における救済は否定されている。

③ Gencor 事件(1997)

企業結合に関し、国際法上の国際礼讓 (comity)³⁶ の考え方を前提としても、域外の事業者同士の結合であって、域内に生産施設を持たなくても、EU市場に即時かつ実質的な効果を及ぼすことが予見可能である場合には、欧州委員会に管轄があるとした。

④ ガス用絶縁開閉装置 (GIS) 事件 (2007)

EU市場に参入しないことに合意したとされた日本企業に対し、EU市場での売上がないものの、EU市場における正常な競争を歪めるものとして、EU市場における売上を擬制することにより、高額の制裁金が課された³⁷。

(2) 法令、ガイドライン

「制裁金の算定方法に関するガイドライン³⁸」によると、現在の制度上は、市場分割カルテルにより欧州経済領域(以下「EEA」という。)内の売上がない企業に対しても、EEA内売上を元に算出する制裁金を課することができる。上記④ガス用絶縁開閉装置事件は、これが適用されたものである。本ガイドラインは、国際カルテル等、違反行為の地理的範囲がEEA内を超えている場合には、特に世界規模の市場分割カルテルのようにEEA内に違反行為者の直接的な売上がない場合であっても、EEA内の市場における正常な競争を歪める行為への関与が認められるのであり、そのような場合を補足するために、算出方法を定めている。すなわち、上記ガイドラインは、EEAに限らず関連する地理的市場における違反行為に関する商品役務の売上総額を計算し、当該市場における違反行為者の市場におけるシェアを決定し、当該市場におけるシェアを違反行為者のEEAにおけるシェアと同視し、違反行為者の制裁金の基礎額となる違反行為者のEEA内売上を擬制する手法をとっている。

3. 日本

(1) 域外適用に関する考え方・先例

日本の法令上、外国で行われた行為に対し独占禁止法を直接的に域外適用するこ

³⁶ 「国際礼讓」とは、法的な義務ではなく、政治的な便宜や慣例又は儀礼的な考慮に基づいて行われるものである(山本草二「国際法[新版]」29頁)。国家法の域外適用の局面で「国際礼讓」を考慮するとは、相手国で行われた行為に対して、自国法を域外適用するための管轄権があるにも関わらず、国際関係上の配慮に基づき相手国に一定の敬意を払って、自国の管轄権の行使を抑制するという(特に英米において伝統的な)考え方である(経済産業省「2014年不公正貿易報告書」540頁)。

³⁷ 日本企業にEU市場での売上げはないものの、違反行為はEU域内で行われたとされている。

³⁸ Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003, OJ C 210/02, 1, 9, 2006.

とに関する明文規定は存在しない³⁹が、独占禁止法の解釈上、域外適用ができないとは考えられていない。近年では、カルテルに關与した外国企業を法的措置の対象とする例としてマリンホース事件や、課徴金を課す例としてブラウン管事件が出てきている。

(2) 近時の事件

① マリンホース事件

2008年2月、公正取引委員会は、日本企業、EU企業を含むマリンホース製造販売業者8社による我が国に所在するマリンホースの需要者に対する国際的なカルテルを認定し、EU企業に対しても排除措置命令を下した。課徴金納付命令は、我が国に所在するマリンホースの需要者に対する売上に課しており、日本企業1社に対する238万円の課徴金納付命令となった。

② ブラウン管事件

2009年10月、公正取引委員会は、日本を含むアジア6ヶ国のブラウン管製造販売業者11社による我が国ブラウン管テレビ製造販売業者に対して販売する⁴⁰ブラウン管の国際的なカルテルを認定し、日本企業及び外国企業に対する排除措置命令のみならず、日本企業の外国子会社及び外国企業に対しても、外国における売上について課徴金を課す命令を下した。2015年2月現在、当該命令について審判にて争われている。

4. その他の国

(1) 韓国

外国で行われた行為に対する韓国公正取引法の域外適用は、2004年の法改正時に「この法律は、国外においてなされた行為であっても、国内市場に影響を及ぼす場合には、適用する」と明文化された（「公正取引法」第2条の2）。

韓国公取委は、その後、コピー用紙事件（2008年）、マリンホース事件（2009年）、自動車用ワイパー及び計器盤事件（2013年）等にみられるように、外国企業に対して公正取引法を適用し課徴金を課すなど、国外で行われた行為に対して積極的な執行を進めている。

³⁹ 企業結合については独占禁止法を直接適用する明文規定が存在する。なお、独占禁止法第6条は、国際的協定または国際的契約について規制している。これは、送達規定が不備であった時代には、主として不公正な取引方法について国内の事業者を通じて間接的に域外適用を可能にする規定として用いられていたが、少なくとも不当な取引制限に関する限り、現在では、ほとんど使われていない。

⁴⁰ 直接の購入者は我が国ブラウン管テレビ製造販売業者の現地製造子会社等である。

(2) 中国

中国独禁法は効果主義を採用し、「…中華人民共和国外の独占行為が、国内の市場競争に対して排除的又は制限的影響を生じる場合には、本法を適用する」と規定している(中国独禁法第2条)。

上記のとおり、近年では、日本企業も摘発を受けているように、国際カルテルに対しても積極的な摘発が行われている。

第3章 各国の執行に関する問題

本章では、各国の競争法執行について紹介し、その問題点について検討する。

I 総論

1. 事実認定の手法・範囲を巡る問題

カルテル等の水平的制限行為は、「競争の実質的制限」を要する日本の独占禁止法とは異なり、米国・EU のいずれにおいても、いわゆる「当然違法」とされている。

米国では、水平的制限行為はシャーマン法第1条において規制され、基本的には、①複数の競争者間における合意や共謀、②市場における競争制限効果の各要素がいずれも認められる場合には、同条の問題が浮上することになる。この点、規制対象となる共同行為には、明示的な合意のみならず黙示の合意も含まれる。黙示の合意の認定に当たっては、(i)外形的な行動の一致、(ii)情報交換や会合等の共謀の機会が存在したこと、(iii)仮に共謀が存在しなかったとすれば異なる行動をとっていたと考えられること等の事情が考慮されることとなる。

EU 競争法では、水平的制限行為は、EU 運営条約第101条(旧第81条)にて規定されている。適用に当たっては、①複数の企業間における市場での特定の行動に関する意思の合致、②競争を阻害、制限、歪曲する目的又は効果の存在が要件となる。EU では各要件の概念が広く解釈される傾向にある。特に、違法となる取引や期間に関して、欧州委員会は、Single and Continuous Infringement 法理(単一の継続した違反の法理)を採用しており、個々の行為は必ずしも連続していなくても全体として一定期間継続した複雑なカルテルは、ひとつの継続した侵害行為であるとされ、同一の反競争的な経済的目的を追求するために複数の当事者によりとられた行為は全体として一つの行為や合意と整理され、制裁金の額にも反映される。かかる法理の背景としては、欧州委員会は、米国司法省等とは異なり、個人の法的責任の追及をしない制度であるため、個々の行為者の責任を追及する必要性が薄いことが挙げられる。事業者としては一部しか参加していなかったり、役割が小さかったりしても、違反に対する全体としての法的責任は変わらないとされる。

もっとも、事業者側の反証によって違法期間の一部が除外される例もある。なお、最近では、米国でも、企業同士が当該期間中に個別の会合や意思の疎通もなく暗黙の了解で既得権を尊重し、競合を避け合っている場合、広く違法期間が認定される傾向にあるため、注意が必要である。

共同行為の認定については、欧州委員会は、競争者との特に長期にわたる接触があり、かつ市場に参加をしている場合には、通常、競合他社と接触した結果得た情報を使わないということは経験則上考えにくいいため、関係者間の接触や市場における並行行為が明らかになれば、共同行為の存在が事実上推認される、との立場をとっている。すなわち、欧州委員会にとっては、共同行為に関する因果関係の立証

を精緻に行うことは難しいが、市場において並行行為がある場合、カルテル以外の妥当な理由は考えつかないことから、並行行為の存在を立証することでカルテルを推認するという考え方である。被疑企業側には反証の余地はあるが、結果として欧州委員会が認定しやすい内容になっているという傾向があると指摘されている。また、違法認定の根拠となる証拠や違法認定された取引の範囲、期間等について、必ずしも詳細な事実認定が行われない傾向にあるとも指摘されている⁴¹。

2. 罰金・制裁金算定を巡る問題

(1) 米国での運用について

米国の連邦裁判所は、量刑ガイドラインの対象となる刑事事件においては、特段の加重又は軽減事由がない限り、量刑ガイドライン所定の範囲内で量刑を行っている。ブッカー事件⁴²では、連邦最高裁判所は 1984 年の量刑改革法が、裁判所が量刑を決定する際には量刑委員会が定める量刑ガイドラインに従わなければならない旨規定していることに関して、アメリカ合衆国憲法修正第 6 条(陪審裁判の権利)⁴³違反である旨判示したが、同判決後も、裁判所は基本的に量刑ガイドラインに従っており、司法省も量刑ガイドラインに従った判決を求めていく方針であると公表している⁴⁴。

量刑ガイドラインに基づく罰金決定の流れは以下のとおりである。

① 支払能力に関する事前判断

当該企業が被害弁償すら支払えないことが確実である場合には、罰金のレンジを算定する必要はない。裁判官は、量刑ガイドラインの下限より低くすることができる。

② 犯罪レベルの決定

量刑ガイドライン規定の表に従い、犯罪レベルを決定する。

③ 基礎罰金額の算定

犯罪レベル罰金表の定める金額、当該企業が当該犯罪によって得た利得、又

⁴¹ 企業へのヒアリング結果による。

⁴² *United States v. Booker*, 543 U.S. 220 (2005)

⁴³ 「すべての刑事上の訴追において、被告人は、犯罪が行われた州及びあらかじめ法律によって定められた地区の公平な陪審による迅速な公開の裁判を受け、かつ事件の性質と原因とについて告知を受ける権利を有する。被告人は、自己に不利な証人との対質を求め、自己に有利な証人を得るために強制手続を取り、又自己の防禦のために弁護人の援助を受ける権利を有する。」初宿正典=辻村みよ子編(2014)「新解説世界憲法集(第3版)」(三省堂)83頁

⁴⁴ Scott D. Hammond, *Antitrust Sentencing in the Post-Booker Era: Risks Remain High For Non-Cooperating Defendants*, Speech Before the ABA, Section of Antitrust Law Spring Meeting (March 30, 2005)

は当該企業が当該犯罪によって惹起した損失のうち最も大きい額を基礎罰金額とする。ただし、犯罪レベルに関する規定において、特段の規定が置かれている場合には、当該規定が優先する。例えば、シャーマン法第 1 条違反の場合、違法行為により米国市場が影響を受けた取引 (Volume of Commerce, VOC) の 20% を基礎罰金額として算定する。

④ 有責性スコアの加減・乗数の決定及び罰金額の上限額・下限額の決定

基礎罰金額を増減するファクターを点数化した指標である有責性スコアを基に、規定の表に従って罰金レンジの計算に用いる下限及び上限の乗数を決定し、かかる乗数を用いた罰金額の下限及び上限の範囲を決定する。

⑤ 罰金額の決定

裁判所は、違反行為の重大性、事業者の役割、十分な抑止力の確保等を勘案し、上記の上限額と下限額の範囲内で罰金額を決定する。

近時の LCD パネルカルテル事件や自動車部品カルテル事件で特に問題となる点として、司法省は、罰金算定の過程で、完成品に組み込まれて米国市場に販売されるに至った部品の売上 (間接販売) については、当該部品の性質や価格等を考慮の上、罰金算定に反映させている模様である。自動車部品の場合には、間接販売分を直接販売と同様の扱いとはしていない模様である。

有責性スコアについては、以下の場合にスコアが加算される。

- ・ 当該犯罪に類似する行為につき前歴があること
- ・ 調査に対して非協力、あるいは妨害すること
- ・ 役員等上級職員の関与があること
- ・ 裁判所の命令等に違反したこと

一方で、捜査協力や捜査への貢献度合い等によっては罰金額引き下げの可能性も生じる。有責性スコアの認定については、担当官に幅広い裁量を認めるという運用であることから、一般に予見がしにくいものである。

(2) EU での運用について

欧州委員会の制裁金算定方法は、「制裁金の算定方法に関するガイドライン」によれば、以下のとおりである。

① 基準額 (basic amount) の決定

基準額は、当該違反行為が EEA 内の関連地理的市場において、直接又は間接的に関係する商品役務の当該事業者の売上額に対して違反行為の重大性の程度

により 30%以下の率を乗じたものである。ただし、違反行為の地理的範囲が EEA を超えている場合（例えば世界市場等、EEA 以外の市場を含む場合）には、まず、関連地理的市場における違反行為に関する商品役務の売上総額を計算し、次に当該市場における違反行為の当事者の市場占有率を決定し、最後に違反行為者の EEA における売上総額にその市場占有率をあてはめることができる。

② 基準額の増減及び制裁金の算定

EU における制裁金は、違反事業者の全世界売上の 10%を上限として、その範囲内で、違反行為の重大性、繰り返しの有無、調査協力又は非協力の状況など、様々な要素を勘案して、裁量的に制裁金の額を算定している。制裁金算定に当たっては、欧州委員会の裁量が大きく、予見しにくいといえる。

また、子会社が行った行為について、欧州委員会が親会社の責任を問うケースがみられるが、これについては、欧州委員会が親会社責任を問う基準において、必ずしも、当該親会社・子会社の実態が反映されていない可能性があるため、これについても予見がしにくいものである。

3. 秘匿特権を巡る問題

(1) 秘匿特権とは

米国における訴訟手続に特徴的な制度として、ディスカバリー(Discovery)がある。ディスカバリーとは、トライアルの前にその準備のため、法廷外で当事者が互いに事件に関する情報を開示し収集する手続を指し、開示される情報は、証拠関係のみならず、争点を明確にさせる方法など広く訴訟物に関連性のあるいかなる事項をも含む⁴⁵。秘匿特権とは、ディスカバリーによる開示の例外を構成するものであり、その一つとして弁護士・依頼者間秘匿特権(Attorney-Client Privilege)がある。

米国では、司法省との関係でも秘匿特権は尊重されており、司法省から提出を求められた場合でも、秘匿特権の対象となる資料については提出を拒むことができ、また司法取引を目的とした交渉を行う際にも、秘匿特権付き交信については、秘匿特権を理由としてその開示を拒んだとしても司法省は不利益な取り扱いはしないとされる⁴⁶。

弁護士・依頼者間秘匿特権として保護されるためには、当該情報が代理人弁護士とその依頼者との間で法的助言を目的としてなされた交信であること、当該交信が秘密にされるとの信頼のもとでなされたものであること、犯罪を行う目的でなされたものではないこと等が必要である。

⁴⁵ 田中英夫(2006)「英米法辞典 第14版」(東京大学出版会)77頁

⁴⁶ もっとも、捜査協力の中で違反被疑行為に関する他の証明手段が存在しない場合には提出を求められる可能性がある。

なお、秘匿特権は EU その他の国等においても比較的広い法域において認められている権利であり、競争法以外の分野でも認められる権利である。その内容としては、米国に限らず、当局に対して秘匿特権により保護される書類の提出を拒むことができるのが一般的であるものの、その範囲や要件は国・地域によって異なる。

(2) 公正取引委員会による証拠収集と弁護士・依頼者間秘匿特権の放棄

秘匿特権で保護されるべきものについては例外がある。すなわち、当事者が任意にこれを開示した場合には、秘匿特権が放棄されたとされ、以後、当事者は秘匿特権を主張することはできなくなる。このため、米国での民事訴訟では原告代理人から、事業者が日本の公正取引委員会に任意に提出した資料及び物件提出命令に基づいて提出した資料について、「公正取引委員会に提出した資料」といった形で提出を求められることがある。

この点、秘匿特権は我が国の独占禁止法上に規定はなく、当該資料が日本の公正取引委員会の物件提出命令の対象となった場合には秘匿特権を根拠にこれを拒むことはできない。2014年12月に内閣府により公表された「独占禁止法審査手続についての懇談会報告書」⁴⁷では、議論の結果、秘匿特権を全面的に否定するものではなく、引き続き検討に値する制度であると評価し得るものであるとしつつ、現段階で秘匿特権を日本に導入することは適当ではないという見解が明らかにされた。

しかしながら、現実問題として、我が国の独占禁止法において秘匿特権の規定はないため、物件提出命令を受けた企業は日本の公正取引委員会に対する提出を拒めないものであるから、秘匿特権を放棄する意思ではなくても対象となる資料を公正取引委員会に提出する場合も存在するものと考えられる。このような場合に、とりわけ米国民事訴訟のディスカバリーにおいて、当該資料の秘匿特権を放棄していない旨を主張しないことは、本来は秘匿特権で保護されるべき資料の保護の必要性自体に疑義が呈されかねない。日本において公正取引委員会の物件提出命令に応じて資料を提出したことが、外国において当該資料に係る秘匿特権の放棄とみなされるか否かの判断は、当該外国の裁判所によってなされるものである。よって、日本の公正取引委員会に秘匿特権を放棄する意思をもって提出した場合でない限り、少なくとも、当該外国の裁判所に対して、公正取引委員会への提出が秘匿特権の放棄ではない旨の主張を適切に行うべきであり、またそれに備えた対策を講じるべきである。

4. リニエンシーを巡る問題

(1) リニエンシーとは

リニエンシーとは、カルテル行為に関与した場合でも、自主申告することにより制裁を減免される制度である。現在多くの国で採用されており、国内カルテル、国際カルテル規制の双方において威力を発揮しているが、以下のように、要件や効果

⁴⁷ <http://www8.cao.go.jp/chosei/dokkin/finalreport/body.pdf>

等は各国において異なっている。

[参考] 各国のリニエンシー制度

米 国	<ul style="list-style-type: none"> ・ 1993 年に制度導入、1994 年に個人リニエンシー制度が導入された(EU、日本には個人リニエンシー制度はない)。 ・ 免除は企業、個人を合わせて 1 位のみであり、2 位以下についてはアムネ스티・プラス制度を除いてリニエンシー制度を利用することはできない。ただし、2 位以下であっても有罪答弁を行った上で捜査に協力することにより、量刑ガイドラインの通常の協力による減額が認められる。 ・ リニエンシーによりカルテルが認定されると、民事損害賠償請求においては、共同被告のうち少なくとも一社が既に有罪を認めたものとされることから、原告にとって「一応有利な証拠」が存在することになり、リニエンシーをした被告を含めて被告側が不利な立場に置かれるという影響もある。
E U	<ul style="list-style-type: none"> ・ 1996 年に制度導入、以後、数回の改正を経ている。 ・ 欧州委員会による裁量が大きい。 ・ 2006 年告示で制裁金減免を規定した。 ・ 重大な付加価値を提供した順位及び付加価値の程度により減免率に差がある(1 位 : 100%、2 位 : 30~50%、3 位 : 20~30%、4 位以下 : 20%まで)。 ・ 全額免除を受けられない場合には、当局が既に取得している証拠に対して「重要な付加価値」を与える証拠を提出する必要がある。 ・ リニエンシー獲得のためには、申請企業は通報後も引き続き欧州委員会の捜査に協力しなければならない。
日 本	<ul style="list-style-type: none"> ・ 2006 年に制度導入、2009 年に改正した。 ・ 減免率には公正取引委員会の裁量が一切認められていない。 ・ 順位により減免率に差がある(事前 1 位 : 100%、事前 2 位 : 50%、事前 3 位~5 位 : 30%、事後 : 30%) ・ 調査開始前と開始後で併せて 5 社まで(ただし、調査開始後は最大 3 社まで)。
そ の 他	<ul style="list-style-type: none"> ・ カナダ、オーストラリア、南アフリカ、ブラジル、メキシコ、シンガポール、韓国、中国、台湾、トルコ、インド等にもリニエンシー制度が存在する。

(2) リニエンシーにおける留意点

一般的に、競争当局によっては、競争当局の要請どおりの協力ができないと、リニエンシーが取り消される(減免を受けることができる地位が認められない)おそれがあり、リニエンシー申請後は調査への徹底的な協力が求められることになる⁴⁸。リ

⁴⁸ 日本の公正取引委員会に対しては規則に定められた資料の提出で足りる。

リエンシーにおける「協力」は、カルテルがあったことを示すような情報を当局に提出する点で調査手続における「協力」と共通するが⁴⁹、前者の場合、リエンシー申請後に違法性の評価について争うと非協力的な態度とみなされる点で異なるといえる⁵⁰。

また、事業者にとって必ずしも申請の段階で事業者にとって全ての事実が明らかになっているものではないため、リエンシー申請後の当局による調査の結果、事業者が想定していたよりも広い範囲で違法行為の認定がなされる場合があり、この場合には求められる協力の範囲が申請した範囲よりも広いものとなる。場合によっては、例えば、ある商品について最初にリエンシーを申請したにもかかわらず、後の調査で発覚した別の商品については完全免責となる 1 位がとれない可能性もある。

(3) 企業の対応

近年、日本企業はリエンシーの申請に積極的な傾向にある。企業の中には「社内調査で違法かどうか疑わしいような行為が見つかった場合、コンプライアンス上、必ずリエンシーをしなければならない」との考え方をとっている場合もあると考えられる⁵¹。

一方、外国の企業においては、違法行為と疑われるような行為を発見しその時点でリエンシー申請をすると免責を受けられると考えられる場合であっても、問題の行為を止めさせはするが、直ちにリエンシーを行うのではなく、リエンシーを行うか否かはさまざまな要素(行為態様、行為が競争法に違反する蓋然性、各地域における売上高の多寡、各当局の法執行の積極性及び申請に要するコスト等)を分析し、総合判断した上での経営上の判断であるとの対応をとっていると指摘されている⁵²。

違法かどうか疑わしい行為が発覚してもリエンシー申請をしなかった場合、他社に先に申請されると、リエンシーの恩恵を受けることができず当局から多大な制裁を受けるほか、自社に多大な損失を与えたとして株主代表訴訟が提起される可能性もある。他方で、リエンシー申請をすると、当局によっては、我が国に比して徹底的な協力を求められ、また、リエンシー申請は自社が行った違法行為に係る民事上の責任まで免ずるものではないため、現実として、その後に多方面に渡り

⁴⁹ リエンシー申請後に非協力とみなされると、リエンシーを取り消されたり、減免率を下げられたりする等の不利益を受けるが、調査手続においても協力による制裁金の減額や非協力による増額等がある。

⁵⁰ 調査協力の場合は自己の違法被疑行為を認めずに情報提供のみ行うことが可能だが、リエンシーの場合には、自己の違法被疑行為を認めずに情報提供のみ行うことは不可能との指摘がある。

⁵¹ 場合によってはリエンシー申請をできたにもかかわらずこれを怠ったとして株主代表訴訟を提起される可能性も存在する。

⁵² 村上政博(2013)「現在における独占禁止法に関する主要な課題」(国際商事法務 Vol.41, No.6)861 頁。他方で、我が国の公正取引委員会に対するリエンシー申請については、「企業がカルテルに関する情報を得た場合に、それが何時終わったのか不明であれば、一応リエンシー申請しておくことが合理的な選択といえるであろう」(上杉秋則(2012)「独禁法国際実務ガイドブック」94 頁)との指摘がある。

提起される国内外の民事訴訟に対応することとなり⁵³、人的及び金銭的に相応の負担が生じる。そのため、申請後の手続に係る負担等に備えつつリニエンシーを申請すべきである。

II 各論

1. 米国における司法取引・カーブアウトを巡る問題

(1) 司法取引

司法取引とは、主に米国にみられる制度で、被疑者(企業)が特定の情報提供等を行う見返りとして、取引的に処分が軽減される制度である。米国の司法取引は大きく2つに分類できる。ひとつは「自己負罪型」と呼ばれ、被疑者が自らの罪を認める代わりに起訴の免除やより軽い求刑といった利益を与えられる。もうひとつは「捜査・訴追協力型」と呼ばれ、被疑者が共犯者等の他人の犯罪事実の捜査や訴追に協力することによって利益を与えられる。

現在、米国におけるカルテル事件の処理は、そのほとんどが司法取引によって行われており、対象事業者と米国司法省との間での司法取引合意(Plea Agreement)によって、対象事業者は有罪を認め、調査に協力することや一定の和解金を支払うことを約する一方で、司法省は当該罪については、対象事業者の罪を起訴しないことや量刑を軽減することを約することになる。

(2) 司法取引とカーブアウト

カーブアウト(carve out)とは、米国において、カルテルに関与した役員・従業員が、当局と企業との間で行われる司法取引から除外され、個人として刑事罰の対象となることを指す。通常、司法取引の際には、米国司法省との間で、当該企業とその役員・従業員は当該カルテル行為について起訴しないとの合意がなされるが、当該カルテル行為において当該個人が果たした役割等を考慮して、企業と一体として評価しきれない有責性を持つ個人がカーブアウトされる。ただし、カーブアウトされた個人が必ず起訴されるとは限らない。

以前は、カーブアウトされた個人名が一般に公開されていたが、正式起訴前の個人の名前を公表することへの批判を受けて、2013年4月12日に米国司法省が方針を変更し、カーブアウト対象者の名前は非公表となった。

カルテルの悪質性や企業の司法省への協力の時期や程度によりカーブアウトされる役職員の数に影響している模様であるが、近時の傾向としては、カーブアウトされる役職員の数は増加傾向にある。

リニエンシーを申請し1位になった事業者は、従業員も同時に免責され、カーブ

⁵³ 特にこのような傾向は米国で顕著である。

アウトの対象となることはない⁵⁴。2位以下となった事業者でも、その従業員が常にカーブアウトされるものではなく、またカーブアウトされても必ず起訴されるものでもないものの、1位の事業者の場合とは異なり、カーブアウトやその先の起訴のリスクは避けられない。

カーブアウトに対する日本企業の問題意識は、米国と日本の意識の違いも影響していると考えられる。一般に、日本企業は、カーブアウトの人数をできる限り少なくすることを求めるが、米国企業は、カーブアウトでは、従業員と会社は別物とし、割り切って考えている企業も多い。また、米国には企業のみならず個人によるリニエンシー制度があり、これも米国と日本の意識の違いを生み出しているともいえる。すなわち、自分が勤めている企業の違法行為について個人がリニエンシーをしてしまえば、当該企業はリニエンシーにおいて1位ではなくなるのであり、その点で個人と企業との間に緊張関係が生じている。

なお、自動車部品カルテル事件以外にも、日本人がカーブアウトされた事件はあり、そのうち数名は実際に起訴されている。

(3) カーブアウト対象者の処分と個人の防御

1990年代までは、シャーマン法違反に関与した外国企業の従業員等に対しては、禁固刑を科さずに罰金刑のみを科すことを内容とする司法取引が主流であった。しかし、2000年以降、米国司法省は、カーブアウトされた従業員等が禁固刑に服することに合意しない限り、事業者との司法取引には応じないとの運用を行う傾向にある。このような運用を前提とした場合、カーブアウト対象者の選択肢は、以下のいずれかとなる。

- ・ 米国司法省との間で別途交渉し、司法取引を行い、禁固刑に応ずる。
- ・ 米国司法省との間で交渉を行わず、無罪となることを目指して裁判で争う。
- ・ 米国司法省との間では交渉を行わず、日本国内にとどまる。

ただし、現時点までに日本との関係で競争法違反事件で実行された例はないものの、司法省が日米犯罪人引渡条約に基づく身柄の引渡しを要求する可能性がある点に留意が必要である。

なお、カーブアウトの対象となった従業員等については、企業の代理人弁護士とは別に、個人としての代理人弁護士をつけることが求められる。カーブアウトの前に弁護士をつける必要があるか否かはケースバイケースであるが、カーブアウト候補者の段階で、司法省より当該候補者に対し、独自の弁護士を選任するよう要請されることが多い。

⁵⁴ 退職した元従業員については必ずしもその限りではなく、調査に協力している限りカーブアウトされないという扱いとなると思われる。

2. EUにおける民事訴訟制度の整備

EUでは、カルテルをはじめとする競争法違反行為に対する損害賠償訴訟制度の整備が進められており、2014年11月26日、損害賠償請求に関するEU指令⁵⁵が欧州理事会において承認された(以下「2014年11月EU指令」という。)

競争法違反による損害賠償請求訴訟に関しては、EU加盟各国の裁判所が管轄権を有し、各国裁判所は手続法については自国法を適用しているため、損害賠償請求に関する法的要件について各国に差異が生じ、これが加盟各国間において損害賠償請求に関する権利義務関係に不均等をもたらすとの問題点が指摘されていた。2014年11月EU指令は、こうした法制度の差異をなくし、法的安定性を確保することを目的としている⁵⁶。

2014年11月EU指令の主な内容は、以下のとおりである。

(a) 証拠開示(Chapter II Articles 5-8)

- ・ 加盟各国の裁判所が違反企業に対し、証拠開示を命令することができる。
- ・ リニエンシーや和解に関連して提出された情報は損害賠償請求訴訟において開示されない。
- ・ 当局による調査対応等に基づき作成された資料や、当局が審査の過程で作成した資料等は、当該手続終了後に初めて開示可能となる。

(b) 時効(Chapter III Article 10)

- ・ 被害者が違反事実と加害者の存在を知ったときから最低5年間は訴訟提起が可能である。
- ・ ある違反行為に対して当局が手続を開始した場合は、当局の決定が出るか、または手続が終了してから1年が経過するまでは、時効は中断される。

(c) パッシング・オン抗弁(損害の転嫁の抗弁)(Chapter IV Articles 12-16)

- ・ 競争法違反によって損害を受けた被害者が、その損害額の一部又は全部を次の買手である自己の商品の購買者に転嫁する場合には、その被害者にはその限度において補償されるべき損害はないこととなり、違反者は直接的又は間接的購買者が実際に被った損害のみを補償するために転嫁の抗弁を主張することができる。

⁵⁵ DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of on certain rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions of the Member States and of the European Union (Text with EEA relevance)

⁵⁶ 松下満雄(2013)「競争法上の損害賠償請求に関するEU指令案について」(国際商事法務 Vol. 41 No. 10)1438頁

(d) 和解(Chapter VII Articles 18-19)

- ・ 当事者の和解交渉中は、損害賠償請求のための提訴の時効は中断される。
- ・ 当事者の和解交渉中は、係属する訴訟案件の手続は、最大 2 年間中断される。

このようなEUの動向を踏まえ、日本企業の間では「民事訴訟が活発化すれば米国以上に独禁法リスクが高くなる」との見方もある⁵⁷。

なお、EU 加盟各国でも競争法に係る損害賠償請求訴訟制度の整備は進められており、オランダなどでは、カルテル被害者がカルテル行為者に対してクラスアクションを提起することが認められている。

3. 中国における当局の執行の問題

中国独禁法は、2008 年から施行されているが、特にカルテル事件執行との関係では、規定があいまいであり、そのために執行における予測可能性が低いという問題があるため、注意を要する。

中国独禁法第 46 条は、独占的協定への制裁として、「前年度売上高の 1 から 10%」の制裁を課すこととしているが、その趣旨は極めてあいまいである。そもそも、直近年の「売上」が、関与会社の世界連結総売上を意味するのか、中国国内総売上なのか、カルテルの対象となった製品・サービスの世界売上なのか、そうした製品やサービスの中国国内売上なのか、まったく定義がなく、また、どのような基準により 1 から 10%という幅の中で制裁を課すのかが必ずしも明らかではない。

その上、リニエンシー制度の運用も明確とはいえない。中国でリニエンシーが認められるための要件は、①価格独占的な協定の関連状況を自主的に報告し、かつ、②重要な証拠を提供した場合とされているが、欧州委員会におけるマーカ制度や我が国の課徴金減免制度のように、当局に対して、リニエンシーの申請が可能か、また可能であるとしてその順位を事前に確認するための手段が存在していない。よって、事業者が当局へ最初に報告を行う時点で、リニエンシー獲得に必要な証拠をそろえる必要がある。しかも、リニエンシーの効果として、最初の申請者は制裁金の免除が認められるが、これは任意で認められるものに過ぎず、免除が保証されているわけではないことに注意しなければならない。2 番目、3 番目の申請者についても任意的減軽が認められているに過ぎず、当局の裁量の範囲が極めて大きいため、予測可能性が低い点も問題である。

さらに、事業者に対し、意見聴取の機会が十分に与えられない等、手続的な問題点があると指摘する意見もないわけではない。

⁵⁷ 日本経済新聞「EU、カルテル訴訟で新枠組み 賠償リスク、企業が警戒」(2014 年 12 月 29 日朝刊 13 面)

中国独禁法の執行については、2014年、アメリカの商工会議所⁵⁸やEUの商工会議所⁵⁹により、外資系企業に対する差別的な中国独禁法の適用や、十分な手続保障を欠く点について懸念されており、今後の動向が注目される。

⁵⁸ 2014年9月8日公表 https://www.uschamber.com/sites/default/files/aml_final_090814_final_locked.pdf

⁵⁹ 2014年8月13日公表
http://www.eurochamber.com.cn/en/press-releases/2132/european_chamber_releases_statement_on_china_aml_related_investigations

第4章 各国競争当局の競争法コンプライアンスに係る指針等のアップデート

各国競争当局の具体的な執行については、各国の競争法だけではなく、指針等によってもその内容が示されていることがある。

本章では、EU 及び米国の競争当局が執行を行う上で参照している指針等について簡潔に述べる。

I EUにおける情報交換に関する指針(2011年水平的協調ガイドライン)

欧州委員会は、2011年11月に、新たな「水平的協調行為に関するガイドライン」⁶⁰(以下「水平的協調ガイドライン」という。)を発表した。水平的協調ガイドラインでは、1章を割いて、競争事業者間の情報交換にかかわる問題を論じている。水平的協調ガイドラインも、情報交換そのものが当然に違法になるわけではないとしており、かかる情報交換の結果として、効率性の改善や消費者利益の促進等のメリットも生じることを認めつつも、他方で、情報交換の結果、競争制限につながる場合が生じることを懸念し、かなり厳しい制約ともなりうる文言も含まれている。

当該情報交換行為の違法性を判断する際に重要な基準となるのは、情報交換の結果として、市場の透明性(競争事業者の行動の予見可能性)が高まることによって、会社間の競争行為が調整されることや、情報交換に参加していない会社が情報交換に参加した会社と比べて不利な地位に陥るといった反競争的排除効果もたらされるかという点である。この判断は、一般的に、市場の透明性、市場の状況(市場の寡占度等)を判断した上で、そこで交換される情報の種類(営業上センシティブな情報か、現在又は近い将来に関する情報か過去の情報か等)を検討するという2段階で行われる。それに加え、情報交換を行う目的も重要な要素であり、目的が本質的に競争制限となりうるものである場合には、その市場に対する実際の又は潜在的な影響を検証するまでもなく、違法となりうるともされている。

水平的協調ガイドラインは、競争事業者間の情報交換が正当化されるケースについても言及している。特に、情報格差を緩和するようなものを正当化根拠として挙げている。具体的には、競争事業者間の情報格差というよりは、むしろ顧客や消費者との情報格差、川下産業と川上産業との間での情報格差の緩和に当たる情報交換、在庫の減少やコスト削減につながる等、生産資源の効率的な配分に資する場合、製品の品質を向上させるというメリットがある場合等が挙げられている。

⁶⁰ Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:011:0001:0072:EN:PDF>

Ⅱ 米国における連邦量刑ガイドライン(2010年11月改訂)

2004年の米国における連邦量刑ガイドラインの改正により、量刑の軽減要素の1つとして、企業が実施するコンプライアンスプログラムが含まれており、当該プログラムに備えるべき条件が明確化されている。当該条件の中には、法令違反行為を発見した場合における適切な対応及び法令違反行為を防げなかった場合のコンプライアンスプログラムの見直しがある。

連邦量刑ガイドラインの2010年11月の改正では、これまでのコンプライアンスプログラムが遵守してきた法令違反行為を予防するという側面ではなく、法令違反行為を発見し、その違反を是正するプロセスの強化が重視されている。具体的な条件としては、①コンプライアンス・倫理プログラムの運用責任者に報告義務を課し、会社は、当局等に対して直ちに法令違反行為を報告させるという、違反行為の早期発見を可能にするプロセスに関するもの、②コンプライアンスプログラムが、法令違反行為を社外の者よりも早期に、また合理的に発見しうるものであるというプログラムの内容に関するもの、③コンプライアンスプログラムの担当者に、不正への関与等、不正を助長するような行為がなかった、というコンプライアンスプログラムの担当者の行為に関する条件が付されている。

今回の改正により、仮に上級の役員がカルテルに関与していた場合であっても、条件を満たすコンプライアンスプログラムである場合には、企業について量刑が軽減される可能性が出てきている。もっとも、リニエンシー1位以外の企業がこれらの条件を実際に満たすことは容易ではないと思われる⁶¹。

⁶¹ Brent Snyder, 'Compliance is a Culture, Not Just a Policy' (September 9, 2014) 参照 (<http://www.justice.gov/atr/public/speeches/308494.pdf>)

第5章 競争法コンプライアンス体制のための提言

I 日本企業及び事業者団体のコンプライアンスに関する現状

これまで述べてきたとおり、カルテルは、世界各国で積極的な摘発の対象となっており、一度こうした違反行為を行うと、企業は各国競争当局の調査対応、民事訴訟対応に追われることになり、問題解決のために要する制裁金、さらには民事事件での損害賠償金の支払いも巨額にのぼり、これに対応するためにも、人件費・弁護士費用等、相当な手間や金額を費やさねばならないことになる。

こうしたリスクを踏まえ、経済産業省では、前回報告書においても競争法コンプライアンス体制の整備について注意を喚起したところであり、現在、多くの日本企業では、違反行為の未然防止を目的として、競合他社の社員との接触の原則禁止等を内容とした競争法遵守マニュアルの作成等を行っている。しかし、経営者含む役職員の全てが、日本で行ったカルテルが、国外で犯罪に問われかねず、ひいては起訴のおそれもあることを正確に理解しているとは言いがたい。米国やEUにおける制裁が厳しいことについて知識はあるものの、自己の行動とそれらの制裁が十分に結びついていないことが危惧される状況である。

また、過去の国際カルテルや国内カルテル、入札談合の摘発から、役員レベルをはじめとする会社内で地位の高い役職を有する者のカルテル行為への積極的関与があったことが明らかとなっている。そのため、コンプライアンス体制整備のためには、従業員だけではなく、役員レベルの行為をいかに監視し、牽制するかという問題も浮上する⁶²。

さらに、事業者団体におけるコンプライアンスについても、前回報告書の公表後、競争法に関する遵守規程やマニュアルを準備したり、統計情報の作成に関して見直しを行ったりする事業者団体は多くみられる。例として、同業他社と会議をした場合、会社に報告するよう義務づける、開催案内に議題を明示し、それを会員各社に確認してもらう、会議を開催した場合はその議事録を顧問弁護士に見せ、コンプライアンス上問題がないか確認してもらう、会議の冒頭で「競争法上問題となる発言はしないように」と注意を呼びかける等の対応がとられている。一方、実際に摘発のあった業界であるかどうかや、当該事業者団体の置かれた位置付け等から、こうしたルール作りや教育について、対応レベルの違いも見受けられる。

事業者団体の場合、特に競争法上問題になりやすいのは、統計情報の作成に当たって、会員の機微情報を入手し集計する際、又は当該情報を会員にフィードバックする際に、こうした情報が会員間で共有されることである。なお、近年は、コンプライアンス遵守の観点から、機微情報の収集は、事務局プロパーの職員が収集し、情報提供者以外の会員には共有しない扱いとすることが一般的である。

また、近年では、競争上の機微情報に関する統計は、開示の際に当該情報を概括的なものに変換し、又は開示時期を遅らせる等して、当該情報が競争において意味

⁶² グローバル・コンプライアンス研究会「体系 グローバル・コンプライアンス・リスクの現状」(2013)434-435 頁

を持たなくなるよう配慮する、場合によっては統計自体を廃止する等の対応をとる例が多い。特に、統計のデータを構成する会社が少数(例えば3社以下)の場合には、集計をしたとしても、個社情報を特定できる可能性が高まるため、集計情報であっても個社情報と同等の扱いをする等より嚴重な対応を行っている例もみられる。このように、上記のような見直しにより、事業者団体の統計情報と政府統計との違いが見出せないとして、事業者団体の統計作成に対して自社情報を提供する意欲を失う会員が出る等、事業者団体の統計のあり方には変化が生まれている。

II 国際カルテル対応において、今後、日本企業が注意すべき点

前回報告書では、各国競争法の執行強化の傾向の下、カルテルに関してどのような体制を整えれば良いかわからないという状態の我が国企業及び事業者団体に対し、具体的なコンプライアンス体制整備のための提言を行った。もっとも、現在、多くの日本企業は各々コンプライアンス体制強化を図ろうとしており、「何をすべきかわからない」状態は脱しているといえる。2010年以降の各国競争法の執行のさらなる強化や広がりという実態を踏まえて、本報告書においては、コンプライアンス体制の強化という視点⁶³のみならず、国ごとに具体的な事件対応における留意点という視点からも、以下の点について提言を行う。

1. コンプライアンス体制について

(1) 実効的なコンプライアンス体制の確立

形式上のコンプライアンス体制については、現在、多くの企業が既に取り入れているところであるが、それを真に実効的なものとする必要がある。例を挙げれば、過去の競争法違反には、役員クラスの間接的関与があった事例が存在することから、経営トップが率先してコンプライアンスを徹底する方針を役員に伝え、その重要性を認識させる必要性が高いといえる。加えて、役員間の日々の水平的な監視体制を機能させるために、法務コンプライアンス担当のトップを役員とする等、実効性を高める方策をとることが望ましい。また、抽象的なルールに留まることなく具体的に、すべきこと・すべきでないことを明確にしたルールを作る等の工夫が求められる。

実際に競争当局の調査が行われた場合、競争当局による制裁の減免の判断において、有効なコンプライアンス体制が存在しているかどうかを確認されることもある。このような観点からも、コンプライアンス体制の実効性を高めることの重要性は高いといえる。

(2) 事業者団体・競合他社との関係

⁶³ グローバル・コンプライアンス研究会「体系 グローバル・コンプライアンス・リスクの現状」(2013)436-445頁参照

我が国においては、数多くの事業者団体が存在しており、会社の業務遂行において、事業者団体との関わりは避けて通ることはできず、実際、規制への対応等内容によっては業界で議論することが必要なものもある。しかし、事業者団体における競合他社との接触は、競争法に抵触すると疑われるリスクを高めることも事実である。

競争法との抵触リスク削減のためには、参加している事業者団体を再度点検し、そこへの参加の必要性和意義、参加者の属性を再確認するとともに、委員会や部会での議論の内容を社内コンプライアンス部門や場合によっては外部の専門家の力を得て、再検討することが必要といえる。

また、従前の日本企業におけるいわゆる営業情報には、同業他社の動向を探って得たものが多かったが、こうした接触は不可避免的に、自社情報の他社への流出を招くことになるほか、このような情報交換はともするとカルテルという認定を招きやすい。さらに、事業者団体での公式の会合後の非公式な接触によって、機微情報の交換や調整がなされるおそれもあり、実際にその点が問題とされ、摘発される例も存在する。懇親会や、会合後の立ち話等における会話についても、自社の従業員が違反行為を行わないように注意を怠るべきではない。他社の営業情報とりわけ機微情報を、他社から確認的な意味であっても直接取得することは、厳に禁止すべきである。

他方、第三者を通じた情報取得であっても、全て問題なしというわけではなく、第三者を通じて情報が相互に連絡されるような仕組み、いわゆるハブ・アンド・スポークの仕組みが成立する場合には、価格や生産量等の営業情報の連絡でなかったとしても、外国の競争当局によってはそれだけで「意思の連絡」が成立すると認められかねないとの指摘もあり、注意が必要である。競争事業者間であるいは競争事業者と利害を共通にする第三者を介した情報交換を通じた他社情報の取得には常に競争法に抵触するリスクが伴うことを、社員教育を通じて認識させることが不可欠である。

他社との関わり方や情報取得では、特に EU では、水平的協調ガイドラインや過去事例の存在からみられるように、競合他社の担当者と接触しただけで、違法な情報交換とみられる可能性もあり、とりわけ注意が必要である。また、ビジネス上の文化の違い等を背景に、例えばメールの書き方一つでも、競合他社との接触については、国外の競争当局から競争法違反を疑われる可能性もあるとの指摘もあるため、日常の業務処理や文書作成に当たっては、十分な注意が必要である。

(3) 子会社との関係

第 3 章 I 2. (2) で述べたとおり、特に EU においては、子会社の競争法違反事案においても、親会社が責任を問われる可能性がある。そのため、親会社は、自ら法令違反行為を行わないことは言うまでもないが、常に当事者意識をもって、子会社の法令遵守の活動を行うべきである。また、特に EU においては、親会社が子会社を買

収する前に子会社が競争法違反を犯していた事案であっても、親会社が連帯責任を負わされてしまう場合があることから、他社の買収等を行うに当たっては、買収先となる会社に関する競争法上のリスクの洗い出し等、厳格なデューデリジェンスを行う必要性が高まっている。

(4) 社内調査

現在、社内通報制度を設けている会社は多いが、カルテル等の独禁法に関わる問題については、社内通報が行われることは比較的まれである。社内調査を行うにあたっては、事前の準備で情報を収集し、場合によってはメール等の通信の内容を検査する、あるいは、抜き打ち検査を行うことが効果的である。これにより、調査そのもので問題が発覚することに加え、発覚リスクを担当者に認識させ、違法行為への関与をとどまらせることを期待できる⁶⁴。

また、競争法違反行為の早期発見、その後の違反関与者からの協力を確保する観点から、しばしば社内リニエンシー制度の有効性が示唆されることがある。しかし、かかる制度がはたして意味のあるものとして機能するのか、違法行為をしていて、自主申告をすれば、それまでの違法行為への関与が免責されるとすること等社内モラルという点で適切かなど、制度の設計によってはさまざまな議論が存在する。問題行為の掘り起こしにつながる効果はあるものの、常設の制度とすることにより社内におけるモラルの低下を助長するおそれもあり、より实际的に、社内調査の必要が現実にも生じた場合の調査期間に限定した社内リニエンシーも検討に値するという見解もある。

このように、単に社内リニエンシーといっても、これが機能するか否かは制度の内容に拠る。そのため、社内リニエンシー制度は、自己申告した社員について懲戒等の処分の軽減の措置をとるなどを予め明確にし、社員の協力を担保しなければ、十分に機能しない。また、このような自己申告制度が機能する前提として、通報者の秘匿及び報復等からの保護を規定し、実践する必要がある。

社内調査については、自社と競合する他社に調査が入れば、さらには競合しないまでも隣接業種について調査が行われれば、至急自社の担当部門に対して積極的な社内調査を開始し、リスク分析をすることが重要である。他社に調査が入った場合、自社との競合商品そのものが調査対象となっていない等から、実際には自社がカルテルに関与していた場合であっても社内で関係部門に連絡するのが遅れ、その後摘発を受けてしまうという事案が出てきている。多くの事案では、米国でのアムネスティ・プラス制度等の影響もあり、摘発対象は当初調査対象となった製品から隣接する製品や同一の営業担当者が扱う別の製品に順次拡大していくというのが実態であるため、自社製品が当初の競争当局の調査対象となっていなくとも、十分な注意をもって社内調査に当たることが重要である。

⁶⁴ なお、実施に際しては、関連法規に従い、適切な方法で行う必要がある。

(5) 文書管理体制

日々の業務における文書管理のあり方も社内コンプライアンス体制として重要である。すなわち、文書を残しておいたことで、後日違法行為を疑われた際に違法行為でないことを示す証拠として価値がある場合もあれば、逆に文書を廃棄してしまっていたために、リニエンシーを申請しようとした場合に、リニエンシーとして認められるだけの証拠が不足し、リニエンシーを諦めたという事例もある。問題となり得る行為の発覚や競争当局の調査開始の前後にとられることなく、日々の継続する業務そのものについて、その後の訴訟対応等に留意して実施されることが、経営にとってのリスク管理として重要である。

また、後述するような問題となり得る行為発覚後における秘匿特権を確保するだけでなく、日々の業務の中で弁護士に相談する内容についても、後に公正取引委員会の調査対象となりうること、ひいては国内外の民事訴訟での文書提出の対象となることから、秘匿特権に該当しうる文書については、文書提出の命令が出された場合にも「秘匿」されていたものであったと主張できるように、文書の共有だけでなく、保存の管理としても体制を整えておくべきである。

以上の観点から、文書の記録・保存に努め、適切な管理方法・期間を定めること、特に弁護士との通信等特別な管理が必要なものについては、後に開示の争いの対象とならないように対外的に説明可能な形で管理すること、また適切な期間が経過するまでは廃棄しないこと等を文書管理規程に定めることが必要と考えられる。

2. 違法であるかどうか疑わしい行為が発覚した時の社内対応について

上記のとおり、コンプライアンス体制を整えた上で、さらに、違法と疑われるような行為が発覚した場合の社内対応について検討しなければならない。

(1) リニエンシーの申請と情報収集

違法であるかどうか疑わしい行為が発覚した場合には、企業としては、社内調査を尽くした上で、リニエンシー申請を行うかの判断を行うこととなる。リニエンシーを行うか否かの判断、さらにはリニエンシーにおいてどのような内容の申請を行うかの検討は、社内での情報収集によって集められた情報に基づいて迅速に行われなければならない。そのような行為が発覚した時の情報収集については、あらかじめ制度を整えた上で有効に活用できるよう日頃から備えておく必要がある。

既述のとおり、違法であるかどうか疑わしい行為が発覚したものの、違反行為はなかったとしてリニエンシー申請の必要がないと判断した場合には、リニエンシーをしなかったことによる取締役の責任を問う訴訟等も出てきていることから、後日十分に合理性のある説明ができるようにしておくことが重要である。

(2) 秘匿特権の確保

米国や EU 等の当局対応及び民事訴訟における対応においては、社内資料について、諸外国で秘匿特権が認められるものについてはその確保をしておくことが極めて重要であり、そのためには、一刻も早く弁護士を選任することが推奨される。さらに、秘匿特権が認められるための「秘匿性」を保持するため、不用意に外部に資料を開示しない等の文書管理が必要となる。また、弁護士の選任後は、文書の作成時にも、秘匿特権の対象となる文書となるかどうかの確認をしておくことが重要である。

(3) 証拠となり得る社内資料等の保管

リニエンシー申請や調査協力を行うと判断した場合においては、証拠となり得る社内資料が存在していることは非常に重要である。特に米国においては、証拠を破棄することは別途大きな法的な制裁の対象となり得るが、そうでなくとも、資料が残っていないければ、当局に対し、実効的な協力を行うことが困難となり、自社の不利益になりかねない。よって、電子データを含め、いかなる資料であっても、証拠となり得る社内資料等については廃棄せず、保管しておくようにすることが重要である。

3. 当局による執行手続及び民事訴訟への対応について

各国の当局による執行手続及び民事訴訟への対応については、これまで述べてきた注意点に留意し、取り組む必要がある。

(1) 米国について

基本的には交渉により司法取引に至ることが多いが、その前提となる事実認定や、司法取引合意の内容等については、短期間で確認を求められる場合もあるので、事実と異なる誤りについては修正を求める等の対応を委縮することなくしっかりと行うことが重要である。また、カーブアウトの対象となった社員が起訴されたり、実際に刑事罰を受けることは、企業にとっても社員本人にとっても重大な結果となるので、弁護士の選任を含め早くから個人処罰という点にも留意した対応をとることが望ましい。

また、民事訴訟における対応については、多くの場合は和解で決せられることになるが、和解のための適切なタイミングを図ることや、共同被告との関係の調整を適切に手当てしておくことも実務上重要である。

なお、秘匿特権に関しては、第 3 章で述べたとおり、公正取引委員会の物件提出命令に従って対象となる資料を提出したとしても、米国の秘匿特権との関係では秘匿特権を放棄したものではないことを米国の裁判所に主張する必要がある。

その他、平成 25 年の日本の独禁法改正により今後は行政処分に係る処分前手続に

において公正取引委員会の認定事実の証拠となる自社の従業員の供述調書を謄写できるようにするが、これは米国でディスカバリーの対象になりうることから、実際に謄写を行う際にはそのことを念頭に置く必要がある。

(2) EUについて

事実認定において欧州委員会の裁量の幅が広いことから、事業者側から適時適切に情報提供を行い、欧州委員会とのコミュニケーションを図ることが重要である。和解手続も現在積極的に導入されているところ、不当な事実認定については争うべきである一方で、和解により、従来欧州委員会が行っていた詳細な事実認定が対外的に開示されないことは事業者側にとってもメリットが大きいことも踏まえ、和解への対応を検討することも有用と考えられる。

(3) 中国について

欧米日等の競争当局において摘発された案件について、中国の競争当局が調査・摘発を行う可能性があるため、これらの国において調査・摘発があった場合には、中国での摘発についても注意する必要がある。また、中国政府の関心の高いと思われる事業分野や、外資系企業の多い事業分野については、日頃から意識を高くしておくことも有用である。

調査対応については、中国競争当局との間でどの程度交渉ができるのか、現段階では不透明なところもあるが、過去の事案の蓄積が少ないことから、交渉の余地がある部分もあると思われる。2014年12月には、米国と中国の間で米中商務通商合同委員会（JCCT）において、適正手続についても議論され、中国側の改善の意向が示されてはいる⁶⁵。外国企業のための中国人弁護士の立会等も含め、誠実に要望を試みることで奨められる。

(4) 新興国について

欧米や中国等の競争当局において摘発された案件について、新興国が調査・摘発を行う可能性があるため、これらの国において調査・摘発があった場合には、新興国での摘発についても注意する必要がある。また、当局の事件処理経験が少ないことから、事件処理や事実認定において不当な見解が示されることがあるが、誠実かつ緻密に自社の立場を主張し、必要に応じて争っていくことも検討すべきであろう。

⁶⁵ <http://www.commerce.gov/news/fact-sheets/2014/12/19/fact-sheet-25th-us-china-joint-commission-commerce-and-trade>

参考資料

平成 22 年 1 月「競争法コンプライアンス体制に関する研究会報告書－国際的な競争法強化を踏まえた企業・事業者団体のカルテルに係る対応策－」概要

I 競争法コンプライアンス体制整備のための観点

競争法コンプライアンス体制を実効性のあるものとするためには、①競争法違反を未然に防ぐ「予防」の観点、②違反をいち早く「発見」という観点、及び③違反を発見した場合は迅速に「発覚時の対応」に繋げるという観点から、体制を構築する必要がある。

II 企業における取組み

1. 予防

(1) トップの意識改革及び全社的な遵法意識の浸透

コンプライアンス体制を整備する際、最も重要な点は、トップの意識改革と、それを全社員に周知徹底することである。経営トップは、役職員に対して、「競争法違反により得る利益は必要ない」等のメッセージを繰り返し伝えることが必要である。また役員の中でも役職の高い者をコンプライアンス担当役員とすることも有効であると考えられる。

(2) コンプライアンス担当部署の整備

コンプライアンス担当部署の設置及び運用に当たっては、事業部門の独立性、海外展開の状況など、自社の実態に合わせて、本社、国内外の支社やグループ企業における競争法コンプライアンス担当部署を明確化し、問題が生じた場合の情報の伝達が確実に行われ、その情報をコンプライアンス担当部署が一元的に管理できる体制とすることが重要である。

(3) 競争法コンプライアンス・ルールの整備

カルテルに関する競争法コンプライアンス・ルールにおいては、以下の項目を設け、明確化することが望ましい。

(ア) 違反した場合の不利益の大きさ

役職員に対して、競争法違反の場合には、自社及び違反行為をした個人がいかなる不利益を被るかについて、EUにおける巨額の制裁金や、米国における罰金・禁固刑の可能性等に触れつつ、具体的に記載することが望ましい。

(イ) 競争法上禁止される事項

単純に法律の規定に従って禁止事項を羅列するだけでなく、自社で起こりそうな場面を具体的に想定した内容にすることが望ましい。

(ウ) 競合他社との接触

(a) 競合他社との接触に関するルールの策定

カルテルの場合、競合他社との明確な合意に至らなくても違法行為が認定され得ることから、競合他社との不必要な接触を制限するルールを策定すること

が望ましい。事業者団体の会合前後の懇親会やゴルフ、取引先企業が開催する会合等の非公式な接触について特に注意喚起をすることも一案である。

(b) 参加する会合や接触機会の現状把握及び見直し

競合他社との接触の機会を減らすため、自社が加入する事業者団体とその活動の内容を把握し、参加の必要がある団体や会合にのみ企画担当等の価格決定権のない者を参加させる等の対応が考えられる。競争法上問題となりかねない議題の場合は、法務担当者や弁護士等を同席させることも一案である。

(c) 競合他社と接触する場合の事前手続

事業者団体の会合等への出席に際しては、予めコンプライアンス担当部署又は出席者の上司が会合の内容を把握し、不必要な会合への参加は認めないとの判断を下す機会があることが望ましい。

(d) 競合他社と接触した後の事後手続

事業者団体の会合等への出席後は、問題のない会合であったことを上司やコンプライアンス担当部署が確認し、記録することが望ましい。

(e) 競合他社との接触において問題があった場合のルール

競合他社との接触において、競争法上問題となるおそれのある話題になった場合は、共同意思の形成に加わったとみなされないよう、その場で対応することが必要である。また、帰社後は速やかにコンプライアンス担当部署に報告し、自社で書面化すべきである。

(f) 記録保存

競合他社との接触に関する議事録、コンピューターに保存しているデータ、メール等の社内の記録の保存については、当局から恣意的に資料を削除したのではないかと疑われることのないよう、書類ごとに保存期間、廃棄方法を明確に定めて周知し、統一的な運用を行うことが望ましい。

(エ) 統計情報の取扱い

(a) 統計情報の取扱いに関するルール策定の必要性

競合他社と、生産量、需給見通し等の、いわゆる機微情報を含む統計情報を交換することは、たとえ何らの意思疎通がなかったとしても、暗黙のうちに協調的行動をとる共同意思が形成されたとして、カルテルを認定されるおそれがあるため、競合他社との間で直接、統計情報の交換をすることは、禁止することが望ましい。

(b) 提供・利用することができる統計情報の内容

自社が提供・利用することができる情報について、各社の個別情報を抽出できない匿名化された集合情報であること、個社情報の推測がなされない程度の

参加者がいること、過去情報を原則とし予測情報については概括的な将来見通しのみとすること等、一定のルールを定めることが望ましい。

(オ) 文書作成のルール

後に競争当局の調査が行われた際、必要に応じて自社の正当性証明できるよう、平時より一定の事項について記録しておくことが望ましい。

(a) 情報源の明記

顧客から競合他社の製品価格が示される等、合法的に競合他社の情報を取得した場合には、後の当局の調査の際にもそれを合法的な方法で取得したと証明できるよう、その情報源等を記録するとのルールを設けることが考えられる。

(b) 競争法上の疑義を招かない表現の使用

業務に係る文書の作成又は発言に当たっては、競争法違反を惹起させるような表現を使用しないよう、注意喚起をすることが望ましい。

(カ) 競争法違反に関する社内の懲戒規定

競争法に違反した場合、就業規則における一般的規定とは別に懲戒規定を定めることにより、競争法遵守に真剣に取り組んでいるという姿勢を示すことが考えられる。

(キ) 競争法コンプライアンス・ルールの定期的見直し

競争法コンプライアンス・ルールは、各国における競争法や関係する規則等の改正、重要な審判決の公表等に合わせて見直すことが必要である。また、社内からコンプライアンス担当部署に上がってきた声を反映させて、定期的に改訂する等、より実効性のあるルールとしていくことが望ましい。

(4) 研修

役職員に対し、競争法違反に関する危機感を持たせることが重要である。競争法上の問題が特に生じ易い部署や場面に応じて、対象者に見合った研修内容とすること等、職分に応じた適切な研修内容を同一人に対して繰り返し行うことが重要と考えられる。

(5) その他

(ア) 海外グループ企業におけるコンプライアンス体制の把握

海外現地子会社で競争法違反行為があった場合、親会社に対しても制裁金が課され得ることから、海外の現地子会社等におけるコンプライアンスに係る取組みについても把握し、整備に努める必要がある。

(イ) 誓約書の提出

採用や昇進の機会等に、コンプライアンスを遵守する旨の誓約書を提出させる

ことも一案である。また、誓約書中に役職員の過去の行動についてのチェックリストを設け、疑問が生じた場合にはコンプライアンス担当部署に申告させる等、違反の発見に繋げる工夫をすることも一案である。

(ウ) 事業者団体への競争法コンプライアンス体制整備の働きかけ

事業者団体の競争法コンプライアンス体制の整備が遅れている場合、当該事業者団体に対して、体制を整備するよう働きかけていくことが考えられる。

2. 違反行為の発見

(1) 内部監査制度

少なくとも、価格決定権を持ち、競合他社と接触する機会のある部署に対しては内部監査を行うことが望ましい。

(2) 内部通報制度

内部通報は危険を事前に察知するためのひとつの有効手段であることから、経営トップは、その活用を促すことが考えられる。

(3) 社内リニエンシー制度

従業員に対し、自主的に申告すれば懲戒処分において考慮する旨を呼び掛け、自主申告を促す「社内リニエンシー制度」を設ける方法もある。ただし、当該制度の導入には、自社の状況に応じて、慎重な検討を行うべきである。

3. 発覚時の対応

(1) 有事の場合の体制整備

有事の場合に備えて、予め対応方法に関するマニュアルを作成し、役職員に周知することが考えられる。

(2) 迅速な社内調査体制の設置と判断

実際に競争当局から調査が入った場合には、直ちに社内調査体制を設置することが重要である。そして、短時間で社内の情報を収集し、リニエンシー申請をするか否かについて、経営トップの迅速な決断が重要である。

Ⅲ 事業者団体における取組み

1. 体制整備の必要性

一般的に、事業者団体の会合や懇親会等は競合他社同士の接触の機会となり、事業者団体活動の競争法上のリスクがあるといえる。また、海外の企業や事業者団体との接点を有する場合には、特に海外競争法を念頭に置いた体制整備が必要であるものと考えられる。

2. 体制整備に係る具体的な取組み

事業者団体においても、担当部署の整備やコンプライアンス・ルールの作成及び周知徹底、研修等が重要である。

(1) コンプライアンス担当部署の整備

企業の場合と同様、組織のトップが競争法の遵守の重要性を認識し、団体役職員や会員に対して、競争法コンプライアンスを実施する必要性とそのメリットについて、繰り返し訴えることが重要である。競争法コンプライアンスに係る業務の遂行に係る責任者を組織のトップから任命し、実際の業務執行を行う担当部署、担当役職員を設置することが望ましい。

(2) 競争法コンプライアンス・ルールの整備

団体役職員及び会員企業向けの競争法コンプライアンス・ルールについて明文化し、団体役職員や会員の間で共有することが望ましい。事業者団体内や会員からコンプライアンス担当部署に上がってきた要望や相談等の声を反映させることも一案である。

(3) 会合の運営

(ア) 会合における話題

会合において禁止される話題の判断基準を示すため、議論の対象とすることが禁止される事項を競争法コンプライアンス・ルールにおいて列挙し、注意喚起をすることが望ましい。

(イ) 議題、資料等の事前確認

会合前に、会合における議題や配布される資料等について、競争法上問題となるおそれのある内容が含まれていないか、確認することが望ましい。

(ウ) 議事進行

実際の会合においては、参加者が十分に注意していたとしても、突発的に、競争法上問題となるおそれのある話題が出る可能性がある。そのため、開会時に競争法上問題となるおそれのある話題を話し合わない旨を宣言する等の対応策を講じておくことが考えられる。

また、特に競争法上のリスクが高いと考えられる会合については、弁護士や会員のコンプライアンス担当者等を同席させることや、営業担当者等の価格決定権を有する者の不参加を促すことも一案である。

(エ) 議事録等の作成・管理

議事録を確実に作成し管理するため、会合に出席する事務局の団体役職員が議事録を作成することが望ましい。

(4) 統計情報の収集・管理・提供

統計情報の収集・管理・提供は、事業者団体の重要な役割の一つであるが、競争

法上問題となるおそれもあるため、統計情報の収集・管理・提供について明確なルールを定め、運用することが望ましい。

また、企業からの出向者に対して、事業者団体内で知り得た情報について、出向元企業を含め外部に漏らさない旨の誓約書を提出させることで、出向者に対して守秘義務を課す等の対応も考えられる。

(5) 研修

(ア) 団体役職員に対する研修

事業者団体における競争法コンプライアンスに関する研修については、事業者団体の役職員の職制や階層に配慮しつつ、定期的に、かつ、漏れのないよう、実施することが重要である。

(イ) 会員に対する研修

自社の競争法コンプライアンスにまで手が回らない中小企業に対しては、事業者団体がセミナーを企画する等、研修を受ける機会を提供することも一案である。

(6) その他

事業者団体の自主規制において、価格や生産の制限につながってしまうことのないよう留意する必要がある。

以上