

議論の背景、事件の論点と基本体系との関係、事件の論点に関する考え方の概要、などの解説に力を入れます。事件における具体的な判断については、要点を紹介するにとどめ、コメント・議論に委ねることとします。

I 常盤工業に対する課徴金納付命令に関する東京地裁判決

1 審判制度廃止後の手続による初の東京地裁判決

平成 25 年 12 月成立の改正 → 平成 27 年 4 月から施行

当初は命令事件そのものが少なかった

平成 28 年 3 月の命令（コンデンサ）→ 3 件の取消訴訟

平成 28 年 9 月の命令（NEXCO 東・東北支社）→ 2 件の取消訴訟

これまでで 8 件程度（原告となった法人数で）

コンデンサ・土佐あきについて、3 月に判決とされる

東京地裁民事 8 部（商事部）に集中

独禁法 24 条による差止請求事件も民事 8 部に原則として集中

2 入札談合事件での違反要件・排除措置命令要件・課徴金納付命令要件

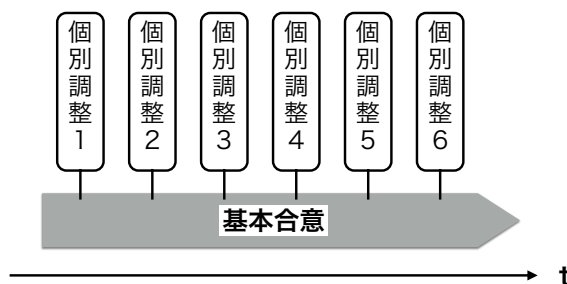
(1) 法律の条文の構造

◎違反要件（2 条 6 項）行為要件・弊害要件

◎排除措置命令要件（7 条）「必要」等

◎課徴金納付命令要件（7 条の 2 第 1 項等）「当該商品又は役務」等

(2) 入札談合事件における通常の議論構造



◎基本合意が違反行為 → 2 条 6 項を満たすか否かを議論

個別調整は違反行為でない

◎個別物件の売上額が課徴金対象となるので、問題の個別物件が「当該商品又は役務」に該当することが課徴金の重要な要件となる

(3) 最近の部分的な流れ

個別調整だけでも違反行為となり得る（基本合意不要）

刑事事件

公取委事件でも単発の個別物件に関するものが続出

3 刑事事件ともなった本件入札談合事件と取消請求訴訟 2 件の関係

公取委事件で違反者とされた会社の全てが刑事告発されたわけではない

本件では「受注予定者となり現に落札した会社」が刑事告発を受けた

常盤工業 → 1 件を落札したが受注予定者となっていたわけではなかった

奥村組土木興業 → 落札していない（売上げがなく排除措置命令のみ）

4 個別物件が「当該商品又は役務」に該当するための要件

(1) 大前提

売上額の○%、なので、落札者だけに課徴金

(2) 要件

本判決も 18～19 頁で以下を確認（①～③の番号は 18 頁のもの）

① その個別物件について基本合意に基づく個別調整が行われた

満たさない例：

そもそもインサイダーによる個別調整が決裂

◎ その個別調整に名宛人（落札者）が直接・間接に関与（18～19 頁）

満たさない例：

H16 土屋企業東京高判の事案

個別調整を拒否したが個別調整の存在を知っていた

② ①と③の因果関係

満たさない例：

もともと 1 社しかあり得ない場合（?）

◎と③の因果関係は？

③ その個別調整によって具体的な競争制限効果

満たさない例：

アウトサイダーの存在により活発な競争

補足

以上の全体を具体的な競争制限効果と呼んできた文献等も多い

以上の立証負担が重いとされることが、現在の法改正論の 1 つの背景

(3) ③要件（具体的な競争制限効果）の具体的基準

私見

競争の実質的制限と同程度が必要

個別調整だけでも違反行為となり得るのなら、なおさら？

公取委

それよりは低い水準でもよい旨の諸々の論

競争単位減少説

個別調整によりインサイダー参加者が減少していさえすれば、
アウトサイダーの状況にかかわらず課徴金

競争単位減少説へのコメント

上記私見

公取委も、アウトサイダーが多いなど有力なら別、の旨

競争単位減少なら具体的な競争制限効果があったと推認、という程度
の表現のほうが据わりがよいのでは

5 本件の争点をめぐる判断（特に 20～22 頁）について

再入札によって常盤工業に売上額が発生したのであるから、再入札について
各要件を満たす必要があるはず。

公取委（本判決）は、1 回目の入札を介した議論の組立て → わかりにくい
意見聴取手続の経緯（理由差替えに関する原告主張への対応）？

かりに本判決のような結論をとるのなら、

端的に再入札に至る全過程を問題とし、

本件工事に関する個別調整によって、

多くのインサイダーが競争参加資格確認申請をしていない

インサイダーである大林道路が辞退

→ 鹿島道路と常盤工業の 2 社となり具体的な競争制限効果

・ ・ という道筋をとるべきではないか。

鹿島道路の失格は、個別調整との因果関係がないのではないか。

6 その他

課徴金納付命令のみを争う事件でも違反要件の成否を判断（17～18 頁）

審判制度のもとでは、昭和 52 年改正後・平成 17 年改正前に、排除措
置命令手続で違反の成否を判断し終えてから課徴金、という手続構造
がとられ、課徴金納付命令を争う手続では違反要件の成立は争えない、
と解釈された。平成 17 年改正後・平成 25 年改正前は、その前提がな
くなったにもかかわらず、逆に、争えないことが法定された。

II 日産自動車に対する景表法課徴金納付命令に関する取消しの裁決

平成 21 年の消費者庁創設に伴う公取委からの移管まで、独禁法の特例法
→ 現在も実際にはその様相が色濃い面がある

1 景表法への課徴金の導入

平成 26 年 6 月改正

管理上の措置（コンプラ）の義務付けの導入

都道府県知事の権限を「指示」から「措置命令」に

平成 26 年 11 月改正

課徴金の導入

平成 28 年 4 月 1 日から施行

本件裁決で、「平成 28 年 4 月 1 日から同月 20 日まで」の表示
状況が議論されているのは、そのためであると考えられる。

概要

売上額の 3%

主観的要素が要件となる

裾切り額 150 万円（売上額 5000 万円以上でなければ課徴金なし）

自主申告による減額

返金措置による減額

違反行為の個数

本件では、1 件の課徴金納付命令書に 6 件の課徴金納付命令

2 命令に至る手続

独禁法（参考）

昭和 52 年課徴金導入以来、排除措置命令手続 → 課徴金納付命令手続

平成 17 年改正で、同時の命令を可能とした

ブラウン管事件（手続特殊）を除き全ての事件で同時

景表法

命令のタイミング（先後、同時、等）に関する規定なし

改正案作成過程から、措置命令手続が先行、との考え方が示された

措置命令が先行する事例が多いが、同時の事例も複数

課徴金納付命令に至る事前手続のなかで返金措置計画の認定等

返金措置計画の認定がされた事件数は少ない

日産自動車、三菱自動車工業、グリー

*日産は 20 商品について認定 → 6 商品について課徴金

課徴金納付命令手続で違反要件の成立を争うことはできるであろう
本件では、措置命令が先行し、これを争わなかった模様。

3 命令を争う方法

独禁法（参考）

平成 17 年改正前

審判手続が壮大な事前手続

平成 25 年改正前

審判手続が壮大な行政不服審査手続

直ちに取消訴訟に移ることを条文で禁止

（事前手続として意見申述・証拠提出の機会）

平成 25 年改正後

審判制度廃止 → 直ちに取消訴訟

その反動？で行政不服審査法の対象外とする（70 条の 12）

→ 取消訴訟のみ

（事前手続として意見聴取手続）

景表法

事前手続として弁明の機会の付与

事後手続について特に規定なく一般法に委ねる

行政不服審査法

取消訴訟（行政事件訴訟法）

本件は行政不服審査法

裁決に至ったものとしては、だいにち堂に続き 2 件目

消費者庁長官（処分庁）の処分の審査庁は消費者庁長官

例外を除き、行政不服審査会に諮問しなければならない（同法 43 条）

行政不服審査法全体として、全面改正施行後の日が浅く蓄積が少ない。

行政不服審査会答申の尊重の程度

行政不服審査会は、争われていない事項を調査・判断できるか

4 他者に由来する不当表示

(1) 問題：次の例の下線の者は命令を受けるか

メーカー・卸による不当表示を小売が知らずに流用する

メーカーが知らないうちに代理店・アフィリエイトが不当表示

(2) 条文

(不当な表示の禁止)

第五条 事業者は、自己の供給する商品又は役務の取引について、次の各号のいずれかに該当する表示をしてはならない。

- 一 商品又は役務の品質、規格その他の内容について、一般消費者に対し、実際のものよりも著しく優良であると示し、又は事実に相違して当該事業者と同種若しくは類似の商品若しくは役務を供給している他の事業者に係るものよりも著しく優良であると示す表示であつて、不当に顧客を誘引し、一般消費者による自主的かつ合理的な選択を阻害するおそれがあると認められるもの
- 二 商品又は役務の価格その他の取引条件について、実際のもの又は当該事業者と同種若しくは類似の商品若しくは役務を供給している他の事業者に係るものよりも取引の相手方に著しく有利であると一般消費者に誤認される表示であつて、不当に顧客を誘引し、一般消費者による自主的かつ合理的な選択を阻害するおそれがあると認められるもの
- 三 前二号に掲げるもののほか、商品又は役務の取引に関する事項について一般消費者に誤認されるおそれがある表示であつて、不当に顧客を誘引し、一般消費者による自主的かつ合理的な選択を阻害するおそれがあると認めて内閣総理大臣が指定するもの

(措置命令)

第七条 内閣総理大臣は、第四条の規定による制限若しくは禁止又は第五条の規定に違反する行為があるときは、当該事業者に対し、その行為の差止め若しくはその行為が再び行われることを防止するために必要な事項又はこれらの実施に関連する公示その他必要な事項を命ずることができる。その命令は、当該違反行為が既になくなっている場合においても、次に掲げる者に対し、することができる。

[各号略。第2項略。]

(課徴金納付命令)

第八条 事業者が、第五条の規定に違反する行為（同条第三号に該当する表示に係るものを除く。以下「課徴金対象行為」という。）をしたときは、内閣総理大臣は、当該事業者に対し、当該課徴金対象行為に係る課徴金対象期間に取引をした当該課徴金対象行為に係る商品又は役務の政令で定める方法により算定した売上額に百分の三を乗じて得た額に相当する額の課徴金を国庫に納付することを命じなければならない。ただし、当該事業者が当該課徴金対象行為をした期間を通じて当該課徴金対象行為に係る表示が次の各号のいずれかに該当することを知らず、かつ、知らないことにつき相当の注意を怠つた者でないと認められるとき、又はその額が百五十万円未満であるときは、その納付を命ずることができない。

[各号略。第2項・第3項略。]

(3) 条文上の位置付け

「表示主体」の問題とされてきているが、

行為の要件を満たすか否かの問題と位置付けるほうが据わりがよい

5条各号は表示内容に関する「不当表示」の要件（裁決書63頁同旨）

条文上、敢えて言えば、5条柱書の「し」の要件

昭和37年制定時にこのような論点への意識は薄かった

現行法では例えば30条では「すること」として明確に要件化

(4) ベイクルーズ東京高裁判決の基準（東京高判平成20年5月23日）

「表示内容の決定に関与した事業者」

(a)「自ら若しくは他の者と共同して積極的に表示の内容を決定した事業者」

(b)「他の者の表示内容に関する説明に基づきその内容を定めた事業者」

「他の事業者が決定したあるいは決定する表示内容についてその事業者から説明を受けてこれを了承しその表示を自己の表示とすることを了承した事業者」

(c)「他の事業者にその決定を委ねた事業者」

「自己が表示内容を決定することができるにもかかわらず他の事業者に表示内容の決定を任せた事業者」

措置命令が制裁の要素を持たないことを前提とした判示であることを明示

5 8条1項ただし書の前半（主観的要素）

(1) 一般論

課徴金導入時、他者由来の不当表示による違反者への課徴金に強い抵抗

8条1項ただし書の前半として導入

8条ガイドライン（G）

① 管理上の措置として求められる具体的な措置で足りる（G17頁）

② 不当表示とわかったら「速やかに」やめる（G19～21頁）

(2) 本件

②には争いはない（速やかにやめた（4月18日→4月20日））

①の認定で結論が分かれた

処分庁の主張

Xには「重大な疑義を持ってしかるべき状態が生じていた」

（命令書では「十分に確認することなく」）

答申・裁決

説明を受けた時点でXが重大な疑義を持つことは困難の旨

主観的要素の判断において、どの自然人従業者の状況を基準とするか

答申

この判断をひとまず措いても（答申 26 頁）主観的要素なし

裁決

「当該法人内における業務上の地位及び権限等に照らし、表示内容の決定や真実性の確認を行う実質的権限を付与された者」

裁決「結果回避可能性については判断するまでもなく」（裁決 87～88 頁）？

6 違反要件・措置命令要件・課徴金納付命令要件の構造

日産自動車の状況

措置命令（1 月）を争わず、
措置命令時に既に返金措置を始めており、
課徴金納付命令（6 月）を争った

答申

主観的要素なしで処分取消しとなるが、
傍論として、5 条違反でもないとする
他法令等の義務履行
5 条違反が課徴金に繋がる重み
→ 5 条 1 号「不当に」の解釈

裁決

措置命令は主観的要素を要件としない
条文（8 条 1 項ただし書との対比）
独禁法の排除措置命令・公取委時代の排除命令をめぐる議論
5 条 1 号は表示内容の要件

コメント

平成 26 年 11 月改正と違反要件・措置命令要件
昨今の措置命令事例の状況
5 条各号と 5 条柱書
他法令義務との抵触と 8 条 1 項ただし書
独禁法の動き

7 本件裁決と本件答申の関係

同じ裁決書 88 頁でも、
「その結論的判断には相応の合理性」としつつ（プレスリリースも同様）
「相当の注意を怠った者でないと認められる」ともしている

白石先生から、レジュメに基づき説明が行われた後、概要、以下のとおり、議論が行われた。

1 常盤工業に対する課徴金納付命令に関する東京地裁判決

- 判決では、1 回目の入札の競争制限効果を重視して違反としているように見える。

企業のコンプライアンスの観点からは、同業者の打ち合わせに参加すれば疑われるのは当然であるにもかかわらず、本件では違反行為には関与していない主張されており、業界の風土の違いを感じる。

原告が、競争の量的減少と質的变化について主張しているが、質的变化について、アウトサイダーとの関係が重要であることがよく分かった。

- 原告が、課徴金納付命令については争い、排除措置命令については争っていないが、今後は、課徴金納付命令の争いの中で、違反行為の存在自体も争えることになっていくのか。

競争の量的変化と質的变化については、何をもって区別すればよいのか。インサイダーだけの事案の場合などをどのように考えるか。

- 原告が訴訟を提起した理由は、受注予定者ではないのにタナボタで受注してしまったにもかかわらず課徴金が課せられることへの不満であろう。仮に、1 回目の入札の際に、原告が契約制限価格を下回っていたとしたら再入札が行われることなく原告が受注してしまったことになるが、その場合などについてはどのように考えらよいか。課徴金制度の趣旨からすると、タナボタ受注でも、直接又は間接に関与して具体的競争制限効果が生じていれば、課徴金賦課の対象とならざるを得ないということ自体は、やむを得ないと考えられる。本件が複雑なのは、再入札が行われたという点であるが、本件の場合、再入札とは言え、1 回目の入札の延長線上にあり、まったくのやり直しではないことから、課徴金をどのように課せられてもやむを得ないと思われる。

- 未然防止のコンプライアンスと摘発後の主張・活動とは異ならざるを得ない面もある。原告が主張する量的減少とは、1社でも減るということであり、質的变化とは、実際に競争に影響を与えたかということであろう。個別物件の具体的競争制限効果については、私見では、競争の実質的制限と同程度の制限が求められると考えられる。多摩談合事件では、公取自体が、競争単位が減少しているにもかかわらず課徴金をかけなかった物件もあり、実際には、私見と公取との見解には、あまり差がないとも考えられる。

課徴金納付命令についての争いの中で、違反要件について争うことについては、可能であるということだろう。

再入札については、興味深い論点であり、個別調整の結果落札できたかどうかということになると思われる。

- 受注予定者でなくても、入札を辞退しない限りは、落札の可能性があることを前提に入札に参加していると考えられる。
- 「当該商品・役務」という概念について、もともと、絞り込みを行うことを前提にした表現ではないのではないか。
- 制定当時、十分議論が行われていなかった可能性がある。仮に、今後、法改正により違反對象のすべての商品・役務に課徴金をかけるような書きぶりで規定しても、合意の対象であったとかなかったとかの議論は残ってしまうであろう。

2 日産自動車に対する景表法課徴金納付命令に関する取消しの裁決

- 企業にとって、どれだけの確認義務があるのか、社内での検討の過程が重視されている印象である。

- 行政不服審査法に争う道が開けたことは有意義である。
審査請求人が争っていない点について、行政不服審査会が判断を示したのは、いかがなことか。

- 日産自動車と三菱自動車のやりとりが、評価されたのであろう。
裁決に不満があった場合には、企業は、裁判所に対して、裁決の取消しを求めることも、原処分取消しを求めることも可能である。
行政不服審査会の答申については、事例が少ないこともあり、答申内容をどの程度尊重すべきかなど、固まっていけない部分もある。

- 自動車の燃費について、試験結果のばらつきは当たり前のようなものであるということは意外であった。
主観的要素の判断に当たり、必ずしも特定の個人がどうであったかということではなく、組織として問題があったといった議論も可能なのではないか。

- 事案によっては、事業者が確認の仕組みを作っておかなかったこと自体が問題といったこともあり得ると考えられる。