



# HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	報告2 韓国公正取引委員会における審決構造と手続についての改善法案
Author(s)	申, 鉉允; SHIN, Hyonyoon
Citation	北大法学論集, 54(6), 192-211
Issue Date	2004-02-27
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/15264">https://hdl.handle.net/2115/15264</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	54(6)_p192-211.pdf



## 韓国公正取引委員会における審決構造と手続についての改善方案

申 鉉 允  
翻 訳 中 山 武 憲

## I 序論

韓国において公正取引委員会は、「独占規制及び公正取引に関する法律」(以下「独占規制法」という。)の目的を達成するために設置された行政機関であると同時に、違反行為について、その事実関係を調査し、法令の解釈・適用、すなわち審決を通じて違反状態を排除する準司法機関でもある。

しかし、公正取引委員会がいくら専門的判断を行う準司法的

行政機関であるとしても、それが行う審決が常に正しいとみることはできず、通常行政上の強制処分形式でもって、被審人(事業者側)に不利益な結果がもたらされる点を勘案するならば、可能な限り、審決の公正性及び客観性を担保することのできる審決構造と手続が具備されなければならない。このためには、何よりも独占規制法に違反するか否かを争う過程において、当事者及び利害関係人の意見が十分に開陳されるよう司法手続に準じた正当な審決構造が整えられ、審決を担当する者が専門

的知識を有し、独立した地位で違反事実の有無を確認し、法令を解釈・適用することができなければならず、すべての審決過程が合理的な証拠法則と適正な手続に従ってなされなければならない。

一方、公正取引委員会は、基本的には行政機関に属するので、行政法上、その組織と手続の構成原理面において、裁判所とは異なる。公正取引委員会の審決手続がいかに準司法手続であるとは言え、基本的には行政処分の手前手続としての性格を帯びているので、通常裁判所において行う司法手続とは、区分されなければならない。したがって、公正取引委員会の審決が行政処分としての基本的性格を有しながらも、いかに事案についての公正な判断と当事者及び利害関係人の権利保護の要請を参酌して、適正な審決構造と手続を形成していくかが重要であると言えらる。

このような要請を勘案し、今日、各国では、対審構造を採る事実審型の行政審判制度を導入して、意思決定自体を司法化したり、調査から行政処分にいたるまで、事前手続として、被審人に告知と聴聞の機会を十分に付与する等、適正な審決構造と手続の保障のための制度的装置を備えている。また、証拠の収集と採用において、民事訴訟法及び刑事訴訟法を準用し、また、

その審決に不服がある者のために、異議申立及び不服の訴を提起し得るようにしている。

以下においては、韓国の現行「独占規制法」及び「公正取引委員会会議運営及び事件手続等に関する規則」（以下「手続規則」という。）においてみられる公正取引委員会の審決構造と手続の特性を概観し、その問題点及び改善方案について、みていくこととする。

## II 審決構造と手続の特徴

### 1 糾問主義構造

一般に、訴訟構造上、訴追機関と裁判機関を統合又は分離するか否かにより、糾問主義と弾劾主義とに区分される。糾問主義の下においては、同一の機関が訴追と裁判を担当することとなり、弾劾主義の下においては、訴追機関と裁判機関が分離され、訴追機関の訴追がある場合のみ、裁判が開始される。糾問主義構造を採る場合、一つの機関により政策の統一的遂行と効率的執行が可能となるのに対し、弾劾主義の下では、司法的公正性を確保し得るという長所がある。

ところで、現行の公正取引委員会制度では、捜査及び訴追機

能と審決機能がすべて公正取引委員会に統合された糾問主義構造を採っている。すなわち、公正取引委員会は、法違反事件について職権で調査を行い、違反の疑いがある事業者（被審人）を相手方として、訴追するか否かを自ら決定すると同時に、訴追された事案について、違法事実の認定及び法の適用・解釈をすべて決定（審決）する審判者の性格を帯びている。この点において、今日、裁判所における訴訟手続が弾劾訴訟、すなわち裁判所が独立した第三者の立場で、原告と被告との争いを裁判する構造を採っているのとは、基本的に異なる。

このように、公正取引委員会の審決手続が弾劾主義を止揚し、糾問主義を採っているのは、公正取引委員会が一面では自ら規制する分野について専門的知識と経験及び必要な情報を有しているからであり、また、市場における公正かつ自由な競争秩序の促進という独占規制法上の公益目的を実現するための訴追者として適切であって、更には、競争政策を迅速かつ統一的に遂行するために、審判者として審決を行うことが効率的であるとみられるからである。

## 2 三面的対審構造

一般に、独占規制法違反事件についての審決構造は、大陸式

モデルと米国式モデルとに区分することができる。

大陸式モデルの場合、政府組織上の行政官庁が調査してから行政処分をするまで、行政庁と私人が直接対峙する二面構造が採られている。このモデルの場合、行政機関である競争当局が独占規制法違反行為についての行政制裁手続の一環として、職権により違反事項の調査を開始し、証拠の調査を行い、この過程において、特別の事情がない限り、調査結果のまま、行政処分が行われることとなる。この過程においては、一般的行政手続と同様に、行政処分の事前手続である告知と聴聞の機会が与えられる。特に、公正取引事件の場合には、経済活動に極めて大きな影響を及ぼすこととなる点を勘案して、聴聞過程において、より十分かつ慎重な手続的保証が与えられている。これに対して、米国式モデルの場合、通常専門性を有し行政を処理する独立した行政委員会を設置し、行政審判という準司法的手続を通じて、違反行為に対する行政処分を行う。すなわち、連邦取引委員会所属の審査官と被審人が互いに対峙する対審構造の中で、聴聞が進められ、当事者間の立証活動を通じて、法に違反するか否かをめぐる攻撃・防御が行われて、中立的な審判官がその過程で認定される事実関係について法令を解釈・適用し、審判を下す三面構造が採られている。結局、大陸式モデルでは、

「行政手続の司法化」に、その重点がおかれているのに対し、米国式モデルは、「行政機関の構造自体の司法化」を特徴としている。

現在、韓国公正取引委員会は、國務総理の所屬の下に設置されている合議制の行政機関であつて、その審決構造は、全會議又は小會議の議長が審判者として審決を主宰し、公正取引委員會所屬の審査官<sup>(4)</sup>と被審人間で当事者として対審構造を採ることにより、全体としてみれば、三面的構造を帯びている。すなわち、審査官は、公正取引委員會事務処長から事件の配当を受け、調査及び事前審査を行い、独占規制法に規定する各種調査権限を有して調査業務を行う。審査官は、審査結果に基づき、一定の事項を記載した審査報告書を各會議に提出し、これと同じ時に、被審人に対しても審査報告書を送付し、相当の期間を定めて、これに対する意見を文書により提出することを通知しなければならぬ(手続規則第二八条)。審査報告書の提出を受けた場合、全會議の議長は、常任委員一名を当該事件の主審委員に指定し、指定された主審委員は、事件の審議付議の可能性を検討し、不十分な点を認めるときは、担当審査官に補充するよう指示することができる(手続規則第三〇条)。

<sup>(5)</sup>各會議には、当該事件の審査官と被審人が出席して、議長の

認定審問、審査官による審査結果の要旨の陳述及び被審人の意見陳述等の冒頭手続が進められる。各委員には、釈明権及び質問権が認められ、審査官及び被審人に陳述機会を与える等、裁判所における裁判と類似した準司法的構造と手続により進められる(手続規則第三四条から第三九条まで)。各會議は、審議終結後、警告、是正勧告、是正命令、課徴金納付命令等を議決する(手続規則第五〇条から第五二条まで)。

### III 審決構造と手続の問題点

#### 1 審決の公正性

現行独占規制法及び手続規則が定める審決構造と手続においては、一般的な行政手続と異なり、対審構造型の争訟的聴聞手続が採用されている。更に、公正取引委員會の審決の専門的判断を尊重し、これに対する不服の訴の提起をソウル高等裁判所の専屬管轄とすることにより、公正取引委員會の審決について、事実上第一審判決と同じ地位を認める等準司法手続としての性格が強いものとなっている。したがって、公正取引委員會の審決は、裁判所の判決ではできないような公正かつ偏頗のないものでなければならぬ。

現行手続規則では、形式的には、審判廷において審査官及び違反の疑いを受けた被審人である事業者が互いに対峙する対審構造の様相を呈し、委員は、あたかも独立して審決を主宰するかのように見える。しかし、全員会議の議長から当該事件の主審委員に指定された委員は、事件の審議附議の可能性の有無を事前に検討し、不十分な点を認めるときは、担当審査官に補充するよう指示し得ることにより（手続規則第三〇条第二項）、ややもすれば、委員会の審決に先入観を提供し、独善的判断をもたらず結果となりかねない。すなわち、既に事業者の違反の疑いについて予断を持ち、審決の公正性に影響を及ぼすおそれがある。

このような問題は、公正取引委員会が訴追機能及び審決機能のすべてを有する糾問主義としての構造を維持する限り、不可避の結果とみることができる。すなわち、実際に審決の一方当事者としての審査官に対してその調査・訴追を指揮・監督し、一応疑いが明らかであるとの心証を得ている委員会が、審決手続を主宰する限り、傾向的に無罪の審決を期待することは難しく、たとえ、当該審理が客観的には適正妥当に進行されたとしても、その審決の公正性に対する信頼を確保するのは困難であるとの批判が提起され得る。

一方、現在、公正取引委員会の構成において、民間専門家の活用のために、委員長一名及び副委員長一名を含む九名の委員のうち四名を非常任委員（弁護士、教授等）として任命している（法第三七条第一項）。しかし、本来のものと異なる専門職業をもつ非常任委員をして、審決業務に専念させることを期待するには、限界があり、審議件数が継続して増加し、審決事案がより複雑・多様化していく趨勢に鑑みると、彼らの頻繁な会議への出席と審議への専念は、困難な状況にあり、場合によっては、審議関係の内部情報が漏洩する可能性さえも看過することはできない。<sup>(6)</sup>

## 2 審決の独立性

審決の独立性を確保するためには、何よりも審決を担当する者の身分保障がなされなければならない。しかし、現行独占規制法上、審決を担当する委員の任期が三年となっており、一回に限り再任し得ると限定することにより（法第三九条）、審決業務を最大限六年以上担当し得ないように制限されていることは、今日、審決の専門性を高める要請に逆行することは勿論、いかなる形態であれ、審決に影響を及ぼす可能性も排除することができない。更に、これは、独占禁止委員会又は連邦取引委

員会委員の任期を五年又は七年とし、更に一回の再任という制限規定をおいていない外国の立法例<sup>(8)</sup>に照らすならば、合理的根拠を見いだすことは困難であり不必要な制限であると指摘し得ないわけにはいかない。

特に、審決の独立性という側面からみれば、公正取引委員会内部において、元来訴追機能を担当する審査官と審決機能を担当する委員の間では、人事上その職能を分離し運営することが望ましい。現在、常任委員は、一般相当の別定職国家公務員に補することにより、委員の任命が事務処所属の二級公務員からの昇進という程度の意味に受け取られているのが実情である。このほか、委員の身分保障のために、禁錮以上の刑の宣告を受けた場合及び長期間の心身衰弱により職務を遂行することができなくなつた場合を除き、その意思に反して免職されないことと規定されているが（法第四〇条）、実際に自らの意思に反して任期を全うし得ずに退職した事例も散見されており、審決の独立性確保に否定的な影響を及ぼすおそれがある。

#### IV 改善方案の検討

##### 1 調査・訴追機能と審決機能の分離

##### (1) 担当機関自体を分離する方案

訴追機能と審決機能の分離のために検討し得る方案として、大きく分けて、①二つの機能を別個の独立した国家機関が担当するように、機関自体を分離する方案と、②同一の機関が二つの機能を担当するにしても、内部組織上の職能を分離する方案とを挙げることができる。

①の方案には、更に二種類の具体的方案が考えられ得る。その一つとして、現在の公正取引委員会を調査・訴追権限のみを有する一般行政官庁に転換し、現在の審決手続に該当する部分は、特別裁判所<sup>(9)</sup>に移管して審理させるようにする方案である。

また、これと類似する方案として、裁判所の代りに、別途に設置した審判所<sup>(10)(11)</sup>において審決を担当させるようにし、これに不服のある者には、他の行政処分におけると同様、司法機関の再審査を許す方案が考えられ得る。しかし、競争政策を策定し執行する行政機関が違反事件の処理のみを分離して裁判所に訴追するようにする場合、迅速かつ統一的な競争政策の運用が困難となる。また、特殊な行政分野における事実認定の問題に関する限り、裁判所の判断より、専門的知識・経験が豊富な行政庁の判断がより信頼できるといふ今日の一般的認識とも背馳する結果となる。

これと反対に、現在の公正取引委員会の調査・訴追機能を分離し、行政機関である公正取引庁として独立させ、公正取引委員会は、むしろ審決機能のみを維持し、公正取引庁の行政処分（決定）に対する異議申立事項について審決するようにする方を検討してみてもできる。この制度を採っている代表的な国としては、英国<sup>(12)</sup>、ベルギー<sup>(13)</sup>、フィンランド等<sup>(14)</sup>を挙げることができる。しかし、行政委員会が特定の行政分野における専門技術的機関として積極的に規制活動を行うことを目的にして設置された点を勘案するならば、その本来の特色を喪失することとなり、望ましくない。

## (2) 職能を分離する方案

この方案は、統一的一貫した競争政策を運用するために、現在のように、公正取引委員会に調査・訴追機能と審決機能について現行のまま存続させ、内部の職能を厳格に分離する方案である。すなわち、違反行為の調査及び訴追を担当する者として審査官と、審決を担当する者として審判官の制度を備え、審判官は、独立すると同時に、適正手続の要請に従い審決を担当する方案である。ここにおいて審判官は、司法的手続と行政的作用を架橋する役割を担当することとなり、行政庁における補

助機関と同様、審決について実質的責任を負うこととなる。

この方案を採る米国の場合、行政機関の司法化の一環として、連邦取引委員会が調査・訴追機能と審決機能をすべて有しており、対立当事者構造の中で、訴追者としての審査官とその相手方である被審人が対峙して立証活動を行い、中立的地位にある行政審判官 (Administrative Law Judge) が聴聞を主宰しつつ、その過程で得た情報に基づき、第一次決定 (initial decision) を下している。ここにおいて連邦取引委員会内部では、事件調査及び起訴を担当する原告の役割を担う審査官と、行政審判を管掌する行政審判官の厳格な独立性の維持を通じて、行政審判過程において種々提起される審判官の中立性・公正性の欠如に対する是非の問題に対応している。<sup>(15)</sup>

## (3) 私見

現行公正取引委員会制度は、当初、米国式の独立した行政委員会制度に基礎をおくものとして、審査機能と審決機能の一元的運営を、その特徴としていた。

米国の場合、事件の調査から審査・訴追・審決にいたるすべての過程を、連邦取引委員会が一括して担当するようにしたことは、「何人も自らの裁判において裁判官たり得ず」とする英

米法上の伝統的法原則にもかかわらず、中立的かつ客観的に審判を担当する審判官制度が確立されているからであり、これを基礎として、連邦取引委員会が認定した事実が裁判所を拘束する実質的証拠の原則が適用され得るのである。これに対し、韓国公正取引委員会の場合、審査機能と審決機能だけを統合して運営しているのみで、実際にその審決の進行を主管し第一次決定を通じて実質的に審決活動を担当する中立的な行政審判官制度、又は行政委員会制度の最も大きな特色であるとされる実質的証拠の原則等<sup>(16)</sup>行政委員会を充実して運営するための制度を導入してはいない。

思うに、現行公正取引委員会又は米国連邦取引委員会のように、一の独立した行政機関に調査・訴追機能と審決機能を統合させ、準司法的機能まで遂行させるようにすることは、法治国家的原理からみれば、やや特異な制度であるとみることが出来る。そうであるにもかかわらず、競争政策の策定と独占規制法の効率的執行過程において、専門的機関による判断の重要性と競争政策の一貫性維持のために勸案するならば、独占規制法担当機関を二つに分散させる方案よりも、競争政策のシナジー効果を確保するため、公正取引委員会に審査機能と審決機能を統合し現行のまま維持させることが望ましい。

但し、これに伴う副作用としての審決の公正性と客観性への侵害のおそれを払拭させるためには、公正取引委員会内部の審決構造を、米国連邦取引委員会と同じく、対審構造が実質的に作動し得るようにしなければならぬ。そのためには、基本的に審判官制度を導入して、審決がさながら別個の独立機関によりなされ得るように、その組織体系を別途に運営し、審査官との所属を異ならせたり、衡平の観点から審判開始後において、特定事件に関して指定された審判官と当該事件の審判維持に係する審査官等が接触できないように制限する等の補完方案が整えられなければならない。

## 2 審判官制度の導入

### (1) 制度導入の必要性

現行独占規制法及び手続規則上、公正取引委員会の審決構造は、審査官と被審人間で対審構造が形成され、公正取引委員会は常任委員が審決を主宰する形は、少なくとも表面的には、三面構造を実現している。しかし、公正取引委員会職員から出発して昇進した上位職公務員（一級相当）である常任委員が、部下の職員であるということのできる審査官とその相手方である被審人間の争いを主宰するという形態は、たとえ彼らが専門的知

識と経験を兼備するにしても、果して審決の中立性まで保証され得るかについては、疑問の余地が残っている。

すなわち、審決過程においては、形式的には、裁判所の裁判手続におけると同様に、対審構造を採っており、訴追者である審査官と被審人間の対等な地位において、自身に有利な証拠の提示と陳述等を通じて、実態の真実を明らかにし得ることを期待することはできる。しかし、その実質においては、審決を担

当することとなる主審委員が、既に審議附議の可能性の有無を検討し、審査報告書の不十分な点の補完を指示し得ることとする等（手続規則第三〇条第二項）、実際に審査活動に深く関与しており、その過程で得ることとなる予断又は心証をもとに審決手続を主宰する場合、正しい審決を期待するのは困難である。このようにみるならば、現行制度の下で、公正取引委員会は、合議制行政機関であるとする点を除いては、一般の行政機関（意思機関としての行政庁）と同様の法的地位にある。すなわち、その意思決定は、審決という特別の形式によっているが、その内容は、違反者に対して、作為又は不作为を命ずる命令行為であり、典型的行政行為（行政処分）と大きく異ならず運営されている。

このための具体的改善方案として考えられるものは、審判官

制度の導入である。しかし、公正取引委員会がこの制度を導入して、審査官と被審人間で対審構造が形成され、審判官が審決を主宰し、表面的には三面構造が実現したとしても、審査官と審判官がすべて公正取引委員会の同一の組織体系に属し、事件の調査から審査・訴追・審決にいたるすべての過程を、同委員会において担当する限り、審決の独立性・公正性及び中立性に對する批判の素地は、依然残ることとなる。

したがって、対審構造がより実質的に機能し得るよう、例えば、審判官を公正取引委員会の行政体系上の系線組織から分離させ、独立した組織体系で運営する必要がある。すなわち、公正取引委員会内部で、審査機能と審決機能をそれぞれ担当する事務処所属の審査官と委員会直属の審判官に職能を区分し、審決を担当する審判官は、審査官とは厳格に分離することを目指すことが望ましいと思われる。また、衡平の観点から、審判開始後において、特定事件に関して指定された審判官は、当該事件の調査及び訴追を担当する審査官等と個別に接触できないように制限する等の補完方案が整えられなければならない。

これとともに、専門性を高めることのできる方案として、産業別分類に従い法的に身分保障された専門審判官が中立的立場

から公正取引委員会の審決の第一次決定をし得るようにする専門分野別審判官制度の導入を研究する必要がある。この場合、小会議制度を廃止して全員会議制度のみを維持させ、例えば、国民経済全体の次元からみて重要であると判断される事案についての決定や審判官の一次決定に対する異議申立がある場合についてののみ、全員会議において、これに対する最終決定を担当するようにさせることが望ましい。

このほか、審判官制度を導入する場合、審判官の身分的・職務的独立性の確保は、現行糾問主義審決構造の問題点を解消するために不可避の要求となる。勿論、審判官の独立性を高める場合、行政目的を迅速かつ統一に実現する公正取引委員会の機能を阻害するおそれがないが、現実が生じている公正取引委員会の審決の重要性、これに対する期待及び元来公正取引委員会の審決が有する準司法的性格を勘案するならば、必ず求められる条件であると言える。但し、審決の独立性・公正性の確立という本来の目的を達成するために、具体的に審判官の地位と身分をいかに保証するか、その資格要件をいかに定めるか等に関して検討する必要がある。

## (2) 審判官の身分保障

審判官制度を導入するにしても、公正かつ客観的な審決がなされ得るためには、審判官の職務上、独立性が保障されなければならない。その職務遂行の独立性を実質的に保障するためには、身分保障制度が確立されなければならない。更に、糾問主義方式の採用により生じ得る恣意的事実認定と法令の解釈・適用のおそれを払拭させるためには、米国の行政審判官 (Administrative Law Judge, ALJ) 制度やドイツの審決部 (Beschlagerteilung) 制度のように、裁判官に相応する地位と身分の独立性が保障されなければならない。

また、公正取引委員会内部において職能分離を徹底して貫徹するためには、米国のように、第三者機関を審判官の任免機関とし、正当な事由がない限り、懲戒を排除することにより、身分保障は勿論、職務上の独立性を保障することが望ましいが、法曹人員の *pool* がさほど広くなく、人事管理制度もさほど先進化されていない韓国の実態においては、長期的課題として残すほかはない。審判官制度の安定的運営のためには、現実的には、一定の経験と資格を有する者を審判官に任命し、裁判官に準じた身分を保証しなければならない。これとともに、審判官の職務上の独立性を保障するために、兼任規制等に関して法律又は規則を整備し、審判官室を公正取引委員会事務処とは別途

の直屬機関として組織する必要がある。この場合、審判官に予備審決の権限を与え、予備審決に対して被審人から異議申立がない場合及び公正取引委員会の会議による最終審決がない場合には、第一次決定を最終決定として認める方案と連繫さす必要がある。

### (3) 審判官の資格

審決の独立性・公正性の確保及び審判官による公正な職務の執行を確保するためには、審決手続を行うについて必要な法律及び経済に関する知識経験を有する者が審判官に任命されなければならぬ。これと関連して、大部分の国においては、審判官の資格に一定の制限を設けている。すなわち、米国の場合、行政審判官の任用資格に関して、弁護士としての法曹資格を有し、七年以上の行政裁判又は行政審判の経験があり、また、一定の試験に合格することを前提としている。更に、日本の場合、具体的資格要件を明示してはいないが、法律及び経済に関する知識経験を有し、公正な判断をし得ると認められる者と抽象的に規定されており、実務上任用慣行として、公正取引委員会勤続二〇年以上の課長経歴者が任命されている。参考までに、ドイツの場合には、一一の審決部において審議を担当する各部長

と陪席は、終身職公務員でなければならず、判事職又は高位行政職を担当する資格を持つようにしている。

また、米国とドイツの場合、弁護士の供給が十分に行きわたっており、特に、米国の場合、行政機関の構造自体を司法化して、法律家が社会のすべての分野において活動しているため、審判官資格要件として弁護士資格を当然に要求することができる。

しかし、韓国の場合、まだ専門的知識と経験を有する法律家を確保するのが困難であるため、結局、実務経験者に重きをおいて任命するほかはなく、審決の専門性という側面からみるならば、任命資格者につき、当分の間、公正取引委員会において豊富な知識と経験を積んだ者を対象とするしかない。但し、今後は、その資格要件として、法律及び経済に関する知識経験、在職期間等について、具体的かつ明確な基準を設けなければならぬ。

### 3 対審構造のための基本法理の確立

#### (1) 基本法理の意義

審決の訴追者、被審人及び主宰者の三者により構成される審決機構の下で、対審構造を効率的に運営するためには、これら三者の相互関係、これら三者と委員会事務局職員の相互関係及

び委員会内部の者と外部の者との関係を規律する根本法理として、職能分離 (separation of function) の法理、片面的情報伝達 (ex part communication) の法理及び偏見 (bias) の法理が何よりも確立されなければならない。結局、これら三つの法理は、

行政審判の正当性を確保するために公正な審判であるとする観点からみて、望ましくない訴追者側 (委員会側) からの審判官に対する影響を遮断し、審判官の内心に不公平な偏見が形成されるのを防止し、既に偏見が形成されていると客観的に推測される者を審判官及びこれに影響を及ぼし得る職能から排除するシステムを設定するためのものである。<sup>(19)</sup>

## (2) 基本法理の具体的内容

### 1) 職能分離の法理

公正取引委員会内部の組織構造面において、決定機能とこれと矛盾する機能とは、分離されなければならないという法理である。これにより、調査及び訴追を担当する者が審判官として審決を行ったり、審判官が調査及び訴追に係る公務員の監督及び指示に従ったり、これに責任を負うてはならない。<sup>(20)</sup> いま

検察官として職務を行った場合又は前審の裁判に関与した場合は、それぞれ除斥事由となる等、審決機関の構成上、重大な瑕疵として認定される点に照らしてみると、当然に認められない法理である。

### 2) 片面的情報伝達の法理

審決機能を遂行する者が、当該事件又はこれと合理的関連のある事件に関して、一定の予断又は偏見を持つ可能性がある地位にあり又はこのような職務に従事する者と非公式な協議を行うことを禁止する法理である。これは、法違反に関して確固とした見解を持つ等本質的に被審人に敵対的な性格を有して調査・訴追に臨む審査官が、審判官と接触することを放置する場合、被審人に不公正な結果として作用する素地が大きいからである。<sup>(21)</sup> 特に、対審構造において、当事者間の武器対等の原則上、被審人が認識し得ない形態で、審決主宰者である審判官が当事者の一方とのみ非公式的に接触し、この者から一方的な情報を蒐集する場合、反対当事者の立場からみれば、自己に不利な事実認定がなされる蓋然性が高くなり、裏取引をしているとの疑心を誘発することとなる。

したがって、対審構造において、公正な事実認定のためには、

被審人に防御権の行使の機会が十分に与えられなければならない、  
 審決過程で具体的に、いかなる証拠が自己に不利に作用してい  
 るか理解されなければならない、反対審問及び反証により、この  
 不利な証拠について争い得る機会が与えられなければならない。  
 したがって、調査・訴追に臨む審査官が審判官と非公式に接触  
 することは、禁止されなければならない。

### 3) 偏見の法理

決定者が一定の偏見を有している場合には、資格欠缺とする  
 法理である。特定の事件の審査に関与しているか否かを問わず、  
 当事者との一定の身分関係、事件の結果と直接関係がある財産  
 的利害、事件に関する個人的偏見又は予断を示す言動があるこ  
 と等当該事件の判断をするにあたり、審決の公平性の維持に疑  
 問が提起され得る客観的事由がある場合、又は外観上審決の公  
 平性を損なわせる事由がある場合には、審決に関与し得ないよ  
 うにしなければならない。このほか、審決は、裁判と異なり、  
 審判官は、裁判官と異なるので、除外・忌避・回避ということ  
 とは、一見何ら関連がないように見えるが、実質的に第一審た  
 る公正取引委員会の審決が公正な審判官により行われることは、  
 適正手続の基本的要請であることとみることができると重要な問題で

ある。したがって、審判官についても、偏見の法理を適用して、  
 除外・忌避・回避制度を適用しなければならない。

## V 結語

今後、公正取引委員会の審決構造と手続を、いかに改善して  
 いかなければならないかの問題は、基本的に審決の性格をいか  
 に理解するかと密接な関係を有している。

審決を単純に行政処分のための事前手続として理解するなら  
 ば、審決構造と手続は、迅速かつ統一的な競争政策の達成に適  
 合するよう整備されることが望ましい。この場合、公正取引委  
 員会が調査（捜査）、審査報告書の提出（起訴）、審決（裁判）  
 という一連の機能をすべて遂行するとする現行手続規則上の糾  
 問主義構造を、そのまま維持することが当然となる。そして、  
 審査官と被審人が対等の立場で対峙することを念頭におく対審  
 構造については、その構造自体に大きな意味をおくよりは、被  
 審人に対して行政処分をする前に、法的聴聞の原則を強化して、  
 自己に有利な証拠の提出、意見陳述の機会を与えるためのもの  
 に過ぎないとみることとなる。

これに対し、現行の公正取引委員会制度が米国の行政委員会

制度の運営方式を念頭において導入された本来の趣旨を勘案するならば、公正取引委員会の意思決定、すなわち審決構造と手続は、準司法的になされなければならない。更に、競争政策の統一的遂行のために、捜査・訴追機能と審決機能がすべて公正取引委員会に統合されることが不可避であるとしても、公正取引委員会の審決が現行の裁判制度上事実上第一審としての役割が認められていることに照らしてみると、少なくとも、裁判制度の普遍的理念である衡平ないし法的安定性の保障に適合するよう運営される必要がある。

思うに、公正取引委員会の審決は、それが行政による審判であり、準司法手続とは言うものの、その内容上、一般の行政審判において多く扱う利害関係人の権利・義務に関する利害関係の調整よりは、市場における競争秩序の確立という経済法的性格ないしは公益的性格が強いものである。したがって、当事者の利害関係を調整する性格を持つ他の行政審判とは、区別されなければならない。更に、審決の目的は、競争政策との連携の下に、競争秩序違反という公益侵害の状態を迅速に排除することにあるとみられるので、公正取引委員会の審決手続の司法化には、自ずから限界があるとするほかはない。この点を勘案するならば、公正取引委員会の審決構造や手続は、通常の司法構

造又は手続にそのまま従うよりは、それなりの特殊性が認められなければならない。したがって、例えば、対審構造を前提に、被審人の防御権の行使及び証拠調査等において、一部刑事訴訟法又は民事訴訟法を準用する方案を考えることができるが、公正取引委員会の審決手続を司法手続にあまりにも近づける場合、独占規制法が本来経済法として有する基本的性格が希薄となるおそれがあるのみならず、是正措置や課徴金の賦課が行政処分の特徴としての弾力性を失うこととなるおそれがある。

結局、公正取引委員会の審決手続には、行政手続としての基本的性格を維持しつつ、司法手続として審決の公正性と客観性を保障することのできる改善方案を作成することが求められる。そのためには、公正取引委員会内部において、対審構造が実質的に機能し得るよう審判官制度を導入し、厳格な職能分離と裁判官に準じた身分保障方案を研究しなければならない。これとともに、審決の公正性を担保することのできる基本法理が確立されなければならない。より具体的には、審判官と当該事件の審査に関与した者との審判廷外での情報伝達を禁止し、一定の予断又は偏見を持つ可能性がある地位又は職務に就任した者と審判官との非公式協議を禁止することが望ましい。このほか、公正取引委員会が準司法機関としての位相を維持し、名実とも

に事実上の第一審としての役割を遂行するためには、審決の専門性を高めることが必須である。これと関連して、法曹人又は経済分析能力を有する専門家を多く迎え入れ、審判官を補佐して審決活動を支援するようにする方を検討する必要がある。

## 注

(1) 参考として、二〇〇一年、公正取引委員会が国会政務委員会に提出した資料によれば、一九九八年から二〇〇一年七月末まで、公正取引委員会が行った是正命令、課徴金賦課等各種是正措置の件数は、二、一八六件であり、このうち二二二件(一〇・六%)について、被審人が不服があるとし訴訟を提起したとされている。被審人が公正取引委員会の処分不服があるとし訴訟を提起した比率は、一九九八年には五・八%に過ぎなかったが、一九九九年には一〇・八%に増加した後、二〇〇〇年には一九・〇%まで垂直的に上昇し、二〇〇一年七月末現在、一二・二%を記録している。公正取引委員会の処分のうち、特に課徴金の場合に訴訟が多く、一九九八年以降、課徴金賦課処分件数八九二件のうち一六・一%である一四四件について、訴訟が提起された。この比率は、一九九八年の八・八%から毎年急上昇し、二〇〇一年七月末現在、二九・三%に達している。このほか、公正取引委

員会は、一九九八年以降提起された二二三件の訴訟のうち、七四件において勝訴し、一三件は一部勝訴、一四件は敗訴となり、二〇〇一年七月末現在、大法院に係属している四〇件を含めて、一三一件が訴訟中である。

(2) 勿論、独占規制法には、私人の申告制度があるが、この制度は、職権行使の発動を促す機能を有するに過ぎないものであり、私人の審決請求権を付与したものではない。すなわち、何人も独占規制法違反の疑いがあると認めるときは、その事実を公正取引委員会に申告することができ、公正取引委員会自らも職権により必要な調査をすることができ、この点において、申告の法的性格は、公正取引委員会をして職権介入を促す端緒であるに過ぎず、職権介入を請求することのできる具体的権利ではない(大法院一九八九・五・九判決判決八八又四五一一)。

(3) 米国行政法における行政委員会の行政審判では、事実問題に関する専門的判断は、事実認定に属するものであり、法律問題についての判断は、法の解釈・適用に係わるものである。ところで、米国行政法上、行政行為の司法審査(judicial review)の対象は、行政委員会の審判対象とされた事実問題と法律問題のすべてを含み、事実問題に関する限り、行政委員会の専門的判断を尊重し、行政審判において認定した事実について、実質的証拠(substantial evidence)があれば、反証が提起されない限

り、司法審査において、控訴審裁判所を拘束するのが一般的である（実質的証拠の原則、連邦取引委員会法第五五条（C））。

(4) 審査官は、違法事実についての調査と事前審査を行う者であつて、公正取引委員会の職制規定により、当該事件が属する業務を管掌する局長又は地方事務所長がなる（手続規則第一〇条）。

(5) 現在、公正取引委員会の会議は、全員の委員により構成される全員会議と、常任委員一名を含む委員三名により構成される小会議に区分される（法第三七条の二）。全員会議は、委員長が主宰し、在籍委員（九名）の過半数の賛成により議決し、公正取引関連法令、規則、告示、指針等の制定・改正、解釈・適用、異議申立事件、経済的波及効果が重大な事項等について審議し議決する。小会議は、常任委員一名を含む委員三名により構成され、常任委員が主宰して、一般事件及びその他の全員会議において委任された事項について審議し議決し、構成委員全員の出席及び賛成により議決する（法第三七条の三）。

(6) 韓国では、二〇〇〇年九月、金融監督委員会非常任委員の社外取締役兼職問題に続き、公正取引委員会の一部の非常任委員及び約款審査諮問委員の社外取締役の遂行と関連して、論議が提起されたところである。公正取引委員会側は、彼らが企業の社外取締役の職を引き受ける

ことにつき、法的にいかなる問題もなく、彼らが直接又は間接に関与する企業については、根元的に審査等を行うことができないようにしていることを明らかにしている。そうであるにもかかわらず、審決の公正性に対する疑問の余地は、なお残っている。

(7) 例えば、初めて委員に任命され、後に再任可能性を意識して、任命権者の意図に反しないように機転をきかすこともでき、再任された後には、退任後の去就問題等を念頭におかずにすむようにすること等が考えられ、委員のこのような地位の不安定により、審決の独立性に影響を与える可能性がある。

(8) 米国立連邦取引委員会（FTC）は、委員長を含む五名の委員並びに事務総長、四名の局長級及び一〇の地方事務所により構成されている。委員は、上院の承認を受け、大統領が任命する。任期は、七年であり、公務に関する不法行為以外には、その意思に反して罷免されず、職権行使の独立性が認められている。

(9) スペインの場合、競争保護法の執行機関は、競争保護局（Servicio de Defensa la Competencia）である。競争保護局は、職権又は申告により審査を開始し、事実関係の審査の後、一応違法であると認めるときは、審査報告書を作成して、予備的法律意見とともに、関係書類を競争保護裁判所に移送する。競争保護裁判所は、競争保護局

が作成した審査報告書を検討し、提出された証拠の証拠能力の認定如何について判断し、自ら行った審査の結果を考慮して、違反事件に関して決定する。競争保護裁判所の決定に不服がある場合は、行政裁判所に異議を提起することができる。

- (10) 豪州の場合、取引慣行法 (Trade Practices Act) の執行に責任を負う独立した競争当局として、競争・消費者委員会 (Australian Competition and Consumer Commission: ACCC) が設置されている。競争・消費者委員会は、①取引慣行法違反行為及び合併の申告に関する審査、②連邦裁判所に対する民事提訴、違反事業者からの違反行為についての中止の確約に関する決定及び合併の審査、③公共の利益のための制限的取引慣行の認可及び申告に関する事項等を担当する。競争審判所 (Competition Tribunal) は、認可又は申請と関係する競争・消費者委員会の決定に対する異議申立を受け審理する機関である。競争審判所の決定に不服のある者は、連邦裁判所に提訴することができる。

- (11) カナダの場合、競争法と、これを補完する法律として競争審判所法がある。競争法を管轄し執行する行政機関は、産業部傘下の競争局 (Bureau of Competition) であって、法違反行為について審査した後、①刑事事件に関する事項は、法務部長官に送付し、②その他の競争法違反

事件及び合併事案に関する事項は、競争審判所に送付する。競争審判所 (Competition Tribunal) は、送付を受けた事案についての審判を経て、違反行為者に同意命令、禁止命令、改善命令等を下し、競争局長の申請により、緊急中止命令 (interim order) を発することができる。競争審判所は、四名以下の連邦裁判所判事及び八名以下の専門家により構成され、裁判長は、判事の中から任命される。任期は、七年である。法律問題は、判事らのみで決定し、事実問題又は事実問題と法律問題が混在する事項は、全員の合意により決定する。また、意見が分かれる場合には、多数決により決定する。競争審判所の決定に対し、法律問題に関する限り、連邦控訴裁判所に異議申立を通じて常に争うことができるが、事実関係に関する異議申立は、連邦控訴裁判所の許可を要する。

- (12) 英国の場合、一九九八年に大幅に改正された競争法によれば、競争法執行機関は、公正取引庁 (Office of Fair Trading, OFT) であって、事業者の反競争的行為を調査し、合併及び独占状態を監視し、法違反の有無について競争委員会の審判に回付する。改正法の施行により新設された競争委員会は、従前の制限的取引慣行裁判所と独占・合併委員会の機能を遂行している。このように、特別裁判所制度を放棄し、委員会制度を導入するようにしたことは、競争委員会の手続が司法手続に比して、比

較的非公式的であり、公正取引庁長の決定に対する異議が提起されたとき、当事者の負担を最小化するために効果的であると判断されたからである。

(13) ベルギーの場合、経済部内に競争法、競争政策の立案、違反事件の審査及び決定の遵守についての監視等を管掌する行政機関として競争局があり、これと、違反事件に關して決定し得る権限を有する行政審判所 (administrative tribunal) としての競争評議会 (Council for Competition) とは分離されている。競争局は、職権又は経済部長官、競争評議会若しくは違反行為と直接的利害關係のある者若しくは機関等の請求により審査を行い、審査結果を競争評議会に報告する。競争評議会は、競争局から報告を受けた後、審判を行い決定を下す。競争評議会は、議長及び副議長を含む一二名の評議員により構成され、任期は六年で、再任が可能である。競争評議会は、このほかにも、経済部長官に対して提言又は助言を行う権限を有している。例えば、カルテル禁止規定の適用除外告示と關連して、競争評議会は、經濟部競争局からの報告又は競争委員会の助言を得て、經濟部長官に提案し、これを受け、経済部長官が告示することとなる。これとは別に、経済部内には、競争委員会 (Commission for Competition) が設置され、カルテルの適用除外についての競争評議会に対する助言及び競争政策、法改正等に関する経済部長

官の諮問要請に対する回答を行う。

(14) フィンランドの場合、競争制限行為に対する審査機関として自由競争庁 (Office of Free Competition) を設置している。自由競争庁は、競争制限行為について調査し、法違反事実があると認めるときは、当該事件を競争問題に關する司法機関である競争評議会に訴追し、競争評議会は、競争法違反の存否に關して審決を行う。すなわち、競争評議会は、関係事業者に対して、競争法により禁止されている行為を中止するよう命令し、違反事業者に対して制裁金を課し、暫定的に中止し又は義務を執行するための制裁金を賦課する。このほか、自由競争庁が下す適用免除の決定に不服がある者、例えば、競争制限の影響を直接受ける事業者又は消費者団体は、競争評議会に異議を提起することができ、競争評議会は、当該適用免除の決定を許可し又は取り消すことができる。競争評議会は、議長、副議長及びその他の非常勤委員七名により構成される。

(15) ここでは、行政審判官の第一次決定については、被審人が異議を提起し、又は自主的に再審査決定をした場合、最終決定 (Final Decision) を下すことができる。連邦取引委員会の正委員会は、行政記録を検討した後、第一次決定において認定した事実、法的結論及び排除措置命令等を探択し又は修正し若しくは取り消すことができる。

被審人が連邦取引委員会の審決に不服がある場合には、連邦控訴裁判所に取消訴訟を提起することができる。

(16) 韓国独占規制法第五六条の二では、但し、損害賠償請求の訴が提起されたときは、裁判所は、必要がある場合、公正取引委員会に対して、当該事件の記録の送付を求めることができることとされている。

(17) 行政委員会として連邦取引委員会を置いている米国では、審判官となる行政審判官に、通常の行政庁の職員とは異なる身分保障を認めており、連邦取引委員会との関係では、審判官の職権行使の独立性が保障されている。すなわち、行政審判官は、公式的には、自身が勤務する行政機関である連邦取引委員会に属してはいるが、間接的干渉を防止するため、人事管理局 (Office of Personnel Management) の行政条例において、行政審判官の任命、義務、権限、昇進、報酬、懲戒についての規定がおかれている。これにより、連邦取引委員会委員長は、行政審判官を人事管理局の同意を得て任命し、いったん任命された審判官は、連邦取引委員会委員長、委員及び他の連邦取引委員会職員から独立して勤務する。万一、委員会が特定の行政審判官の勤務態度又は任務遂行に異議がある場合は、「正当な事由 (good cause)」があるときのみ、人事管理局に懲戒の申立を行うことができる。懲戒の申立があったときは、人事管理局傘下の Merit Board が両者

の主張を検討した後、懲戒の申立に対して決定を行う。このように、行政審判官の任務遂行上、最も重要である独立性が制度的に保障されており、連邦取引委員会所属の行政審判官が委員長の法執行哲学を無視した判決を行ったとして懲戒を受けることはない。また、委員長の間接的干渉を防止するため、俸給、人事権等は、連邦取引委員会委員長ではなく、人事管理局にある。

(18) 行政庁制度を維持するドイツの場合、連邦カルテル庁長は、審決部に対して、いかなる個別的指示権をも有していない。連邦カルテル庁の審決部は、原則として裁判所と類似して、事実上独立性を有して決定を下す。連邦カルテル庁は、大部分の他の行政庁とは異なり、位階的組織となっておらず、特定の専門分野別に事実判断の権限を有し、処分を命ずる一一の審決部により構成されている。したがって、連邦カルテル庁長の権限は、かなり縮小されており、主に行政的業務に局限されている。審決部は、裁判所と類似して、事実上独立性を有して決定を下す。

(19) 参考までに、米国の行政委員会手続では、審判者に関して、偏見 (bias) と予断 (prejudgment) を持つ者は、審決に関与する資格を喪失するものとみており、その具体的事由として①当事者との身分的・金銭的關係、②記録外の証拠を事前に知る機会、③イデオロギーと連携し

た公共的問題に関する特定の見解についての主張等が問題とされている。

(20) 米国連邦行政手続法は、行政審判官 (ALJ) の独立性の確保と関連して法理に基礎をおき、調査又は訴追の職務に従事する職員が行政審判官の決定に関与し又は助言し、行政審判官がこれらの者に対して責任を負い又はその地位若しくは監督に従うことは、禁止されている (第五五四条 d 項、第五五四条 d 項二)。

(21) 米国連邦行政手続法は、この法理に基礎をおき、行政審判官が、すべての当事者の参加のための告知及び機会を付与することなく、事実に関して、いかなる人物又は当事者の意見をも聴取したり、外部の者に一方的に情報を伝達したりすることを禁止している (第五五四条 d 項)。

(22) これと関連して、米国連邦行政手続法では、行政審判官が、当事者の一方に自己の側にしようとする心理的傾向又は先入観を持ったり、このような心理的状态が生じることとなる被審判事実について予断を持つような場合、当該行政審判官は、資格を欠缺することとなるとしている (第五五六条 b 項)。