HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	コメント ： 消費者法の独自性と実行性
Author(s)	池田, 清治
Citation	新世代法政策学研究, 2, 105-117
Issue Date	2009-07
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/43690
Type	other
File Information	2_105-117.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

コメント――消費者法の独自性と実効性

池　田　清　治

はじめに

お二人の先生には、大変に充実した、そして、刺激的なご報告をいただき、どうもありがとうございました。力不足ではありますけれども、コメンテーターを務めさせていただきます。

ところで、この北大で消費者法に関するシンポジウムを開くのは、今回が２度目です。１回目は今から３年前でして、これも雪の降るちょうど今ごろの季節でした。そのときの研究成果は、北大法学論集に公表されています(1)。また先ほどもご紹介のあったとおり、昨年の11月に早稲田大学で消費者法学会の設立総会とシンポジウムがございまして、そのさいには、後藤先生が司会をお務めになり、松本先生はコメンテーター、そして、吉田克己先生はご報告者でいらっしゃいました。その３先生が本日北大で一同に会しているわけですから、本日に限って言えば、消費者法学会が札幌に引っ越してきたようなもので、大変誇らしく、また喜ばしく思っている次第です。

１　消費者法の独自性――後藤報告に対するコメント

それでは、ご報告の順序にしたがい、まず後藤先生、次に松本先生という順でコメントさせていただきます。ただし、実際には「コメント」と申しますより、これからの議論の手がかりになればという思いでさせていた

(1)「消費者法における公私の協働(1)(2・完)――実定法学のクロスロード――」(北大法学論集57巻５号2161頁、６号2625頁)。

だきます。

まず後藤先生のご報告ですが、共感するところが非常に多いと感じました。もっとも、後藤先生に対して「共感するところが多い」という言い方自体、非常に失礼なことでして、「勉強させていただくところが多かった」というのが実相です。

さて、本日の後藤先生のご報告は、大きく言って、「民法と消費者法との関係」というものだったように思います。そして、私もちょうど１年半前の私法学会のシンポジウム『競争秩序と民法』において(2)、『競争秩序と消費者』という報告をしたさい、似たような問題関心を持っており(3)、競争秩序ないし競争法と比べた場合の消費者法の独自性について検討を加えました。もっとも、消費者法の独自性を強調した結果、コメンテーターの内田貴先生から「我が道を行く」とのご批判もいただいたのですが(4)、単に競争秩序との関係のみならず、民法と消費者法との関係についても当時から問題意識を持っておりまして(5)、後藤先生のご報告は、そのときに抱いていた感触とかなりの部分重なり合っていると申しますか、似たような面があるように感じております。それで「共感するところが多い」と言わせていただいたわけです。

ところで、「民法と消費者法との関係」を考える場合、いくつかの面を分けて考えた方が問題状況がクリアーになるのではないかと思います。そこで、後藤先生のご報告に触発されつつ、４つの面を指摘させていただきます。

まず第一は、まさに本日のご報告の中心であった「原理」の面です。ただし、私自身は、「そもそも民法と消費者法との関係とは？」という大上段に構えた議論の仕方には多少懐疑的です。その理由は、そもそも民法自体にそれほど統一的な原理があるのだろうか、あるいは、あるべきなのであろうかと疑っているところがあるからです。この点は私法学会の討論のさいにも指摘させていただいたことですが(6)、たとえば先取特権の背景には福祉政策や産業政策もあるわけです。また時間がなくて、そのときには言及できなかったのですが、現行民法典の先取特権の部分の多くはフランス法を引き継いだと言われており、確かに種苗の先取特権などは両国に共通して存在する規定ですが、日本ではフランスにおけるのと異なり、蚕種、つまり、お蚕さんや桑の葉について先取特権が認められております。これは生糸や織物を輸出して、それで外貨を稼いで産業を発展させていくという明治の近代日本の国家戦略、すなわち、時代状況を抜きにしては考えられない規定でして、ある意味で「日本史の教科書」とさえ思えるわけです。現実にはそのような規定も民法典のなかに入っているわけですから、あまり「原理」を強調するものの言い方がよいかどうかは疑問ですし、またその「原理」によって何かを決めていく、あるいはそれが至上命題であるとする考え方が適合的であるかどうかは、率直に申しまして、かなり疑わしく思っております。

もちろん、後藤報告が指摘するように、民事ルールには業法とは異なった役割がありますので、「原理」を一切考えなくてよいという意味ではありません。しかし、特に研究者の場合、「原理」一辺倒になりかねないところがあるものですから、そのような傾向は少しどうかなと思いまして、このような指摘をさせていただいている次第です。

さて、そのような観点から、本日の後藤報告をお伺いいたしますと、大いに共感するところがあるわけです。それは、より具体的に申しますと、後藤先生のレジュメの２頁目の冒頭部分でして、そこでは「(3) 消費者法と民法との緊張関係」という表題のもと、「民法と消費者法の原理的関係という観点は、消費者法を民法に取り込むかどうかについて一定の示唆を与えるが、これを判断する際の決め手にはならないのではないか。」と指摘されております。「『一定の示唆を与える』が、『決め手にはならない』」という点でに、非常に共感を感じるわけです。

「民法と消費者法との関係」を考えるさい、「原理」に続いて、第二番目に考えなければならないのは、「個別の法理」の問題ではないかと思います。たとえばその代表例がクーリングオフでして、このような法理は――

(2) 詳しくは、NBL 863号39頁以下、私法70号３頁以下参照。

(3) 池田清治「競争秩序と消費者」NBL 863号73頁。

(4) 私法70号10頁。

(5) 私法70号37頁。

(6) 私法70号37頁。

「契約の拘束力」を大前提とする――今までの民法学にはこれまであまりなかった発想のように思います(7)。そして、そのような法理を民法典に取り込む方法も、ドイツの債務法改正を見れば分かるように、立法政策としては十分にありうるわけですが、この点について、後藤先生は誠に慎重でいらっしゃるように感じました。つまり、そのようなものを民法の中に取り込みますと、民法の基本原理との関係がまず問題となりますし、さらに民法の基本原理とのあつれきをなくそうとすると、逆に、本来クーリングオフ制度が守備範囲とすべき領域が不当に狭められたり、クーリングオフの効果が改変されかねない危険性があり(8)、法理論面での比較やある種の相互浸透が望ましいことは確かですけれども、しかし、区別もまた重要であり、必要でもあるように思います。

さらに第三点目として、「原理」、「法理」に続いて、「運用」という面も、やはり見逃せないのではないかと思います。より具体的に申しますと、本日、後藤先生がご指摘になられました「改正の頻度」といったようなプラクティカルな問題です。基本法である民法がそうそう頻繁に改正されることはおそらくないように思いますし、すると、改正が滞ると、直ぐに時代遅れになってしまうといった類の問題もあるわけでして、このようなプラクティカルな観点もやはり考慮に入れなければならないと思います。

最後に第四点目として、これは「考慮しなければならない」というのではなく、「考慮してはならない」という視点なのですが、形式的な「所管」という問題です。つまり、たとえば民法改正に話が及びますと、実際問題として、日本では「民法は法務省の所管で、他方、消費者契約法は内閣府の所管だから、……」という議論になりかねない、あるいは、そのようになりがちな傾向にあるように感じております。しかし、このような姿勢はあまりよろしくないということを明確にしておきたいと思います。

以上のとおりですが、このような観点から後藤先生が本日提示された具

(7) このような問題のとらえ方については、池田・前掲論文77頁注(17)及び私法70号37頁参照。

(8) 既にドイツにおいてそのような指摘があることは、参考文献をも含め、山本豊「消費者契約私法のアイデンティティー――一般契約法と消費者契約法――」現代消費者法１号57頁、特に61頁、63頁参照。

体的な仕分けの基準と申しますか、基本的な方針を拝見いたしますと、一つ一つ本当にごもっともであると感じております。すなわち、後藤先生のレジュメの３頁目の一番最後の部分では、「３　民法典への取り込みの際の考慮要素」という表題のもと、「消費者法の規律のうちどのような規律を民法典に取り込むのがよいか？」との問題提起をなさった後、「①早期の改正の必要のない安定的・原理的なルール。②消費者法との振り分けが生じないほうがよい。③民法の側からも判例・学説の進展があり、消費者法の理論展開との整合的説明がつき易い問題は、民法典に取り込むのに適している。④民法の基本原理への抵触が少ない規定の仕方ができれば、そのほうがよい。」と指摘されています。「原理」面のみならず、「法理」や「運用」の面にも目配りのされた、非常にバランスの取れた基準が提示されていると感じております。

しかし、これまでのコメントだけですと、ただ「勉強させていただきました」と言っているにすぎず、ご報告に対する「問題提起」と申しますか、コメントになっていません。そこで、いささかこじつけ的で、申し訳ないのですが、ご報告に対する問題提起をさせていただきたいと思います。後の討論を触発することができれば、という趣旨ですので、ご海容ください。

さて、本日、後藤先生は具体的な例をいくつか挙げられましたが、それらは消費者契約の締結過程に関する問題が主だったように思います。この分野は、長年、先生が特に力を入れて研究なさっていらっしゃった分野でもあります。しかし、締結過程ではなく、たとえば債務不履行に関する問題の場合、一体どのようになるのだろうかと考えております。ただ、あまり抽象的な議論をしても、イメージが湧きにくいと思いますので、具体的な設例を挙げさせていただきます。

ある商品に関する売買契約が締結されたとします。もちろん、不特定物売買です。しかし、実際に授受された商品には欠陥がありました。この場合、不特定物売買ですので、買主には完全履行請求権があるわけで、この完全履行請求権の具体的な内容としては２つのものがありえます。すなわち、代わりの物を請求するという代物請求と、授受された商品そのものの修補を求める修補請求です。

さて、ここで問題はやや細かくなるのですが、代物請求を選ぶか、修補請求を選択するかの第一次的な選択権は一体誰にあるのだろうか、という

のが提起したい問題です。まず買主は不特定物売買を締結しているわけですから、そのような性能を持っている物であれば何でもよいと言っているわけで、すると、売主の側が代物を給付するか、欠陥のある物を修理するかを選択できてもよさそうです。もちろん、修理しても直らなかった場合は別ですが、代物を給付するなり、あるいは、先に修理するなり、それは買主ではなく、売主が選択できてもよいように感じます。もちろん、「その方がよい」と断言しているのではなく、「その方がよいという考え方もありうるのではないか」という趣旨です。

さて、一般論としては、たとえそのように言えたとしても、消費用の商品とか、あるいは、消費者が身近に感じている商品の場合は、はたしてこの原則を貫いてよいものでしょうか。そのような商品の場合、たとえば買主である消費者がその欠陥のために嫌な思いをしたとか、あるいはそれで怪我をしたといったことがありますと、どうしても修理ではなくて、商品そのものを取り替えてほしいと思うこともあるように思います。そして、そのような場合、ひょっとするとエモーショナルな感覚にすぎないのかもしれませんが、しかし、そのような場合には消費者の意向を汲んだ方向性、すなわち、消費者たる買主の意向を優先させる、つまり、買主の側に選択権を与えるという考え方があってもおかしくないように思うわけです[(9)]。

以上はあくまで「思考実験」でして、本当にどちらがよいかという問題ではなくて、「もしこのように考えたとすると、……」という架空の話です。そして、この架空の話にしたがいますと、民法では売主の側に選択権を認め、他方、消費者契約の場合は買主の側に選択権を与えることとなり、別にそれはそれで構わないということになります。けれど、消費者契約にのみ適用されるこの特則は、かなり細かな規定でありますので、たとえば民法典のなかに盛り込んだとしても、それはそれでよいではないか、少なくともこの程度で済むのであれば、民法典のなかに取り込んでも構わないのではないかとも思うわけです。

(9) 追完の場合の、本文で述べたような選択権をいずれの当事者に付与すべきかがかなり微妙な問題であることは、岡孝「ドイツ債務法現代化法における買主の追完請求権について」（林信夫・佐藤岩夫編『法の生成と民法の体系』〔創文社、2006年〕70頁以下所収）715頁で検討されているドイツ法の動向（＝揺らぎ）からも読み取れる。またその後の追完をめぐる問題状況については、参考文献をも含め、岡孝「民法改正の国際的動向――ドイツを中心に」ジュリスト1362号26頁参照。

この問題が後藤先生のご報告のどの部分と関係するかと申しますと、後藤先生が挙げていらっしゃる上述の考慮要素②、すなわち、「②消費者法との振り分けが生じないほうがよい」という基準と少し対立するのではないか、という点です。もちろん、ご報告自体、「……のほうがよい」としているだけで、「絶対にこうあってはならない」とのご趣旨ではないように思いますし、またご報告を伺った限りでは、要するに後藤先生のご趣旨は、あまりにも振り分けが煩雑にすぎると、まずあちらを見て、さらにこちらを見なければいけなくなる、すると、結構大変なことになるというお話だったのではないかと思います。したがって、たとえ振り分けが生じたとしても、そのようにしておいた方がかえって煩雑さが少なくて済むというのであれば、少々振り分けが入り込んでいてもよいことになるのではないかとも感じました。そこで、この点、先生がどのようにお考えなのかということをお伺いできるならと存じます。

最後に、先ほども申しましたが、何をどこまでどの法典に盛り込むかは、もちろん、「原理」の問題でもありますが、非常に実践的でプラクティカルな問題でもあるわけでして、そのような観点からしますと、本日、後藤先生が「誤認」とか「困惑」について具体的に提示されたご提言、ご提案は、さすがに先生が力を入れていらっしゃる分野であることもあり、納得もいき、また実践的にも非常に優れたものではないかと拝聴した次第です。簡単ですが、以上で後藤先生のご報告に対するコメントに代えさせていただきます。

２　消費者法の実効性――松本報告に対するコメント

次に松本先生のご報告に対するコメントに移らせていただきます。

まず本日のご報告は、極めてトータルなお話、すなわち、消費者政策全体を鳥瞰するようなトータルなご報告でした。しかし、そのすべてにわたってコメントできるような能力はございませんので、恐縮ですが、問題を絞らせていただいたうえ、先生のご意見を少しお伺いしたいと考えております。

ところで、どこに焦点を絞ったかについては、また後で述べさせていただきますが、何故そこに絞ったかについて、最初に簡単に説明させていただきます。

実は、松本先生から事前に指定いただいた参考文献は、そのほとんどが最近の文献だったのですが、１つだけ、少し古いものがございました。田中英夫・竹内昭夫『法の実現における私人の役割』（有斐閣、1987年）がそれで、原論文は1971年にまで遡ります。「松本先生が、何故、これだけを……」と思案いたしまして、その結果、「消費者法においても、市民の果たすべき役割は大きい」とか、「司法手続においては、個々の消費者にも差止請求権を認めた方がよい」とかおっしゃるのではないかと勝手に推察してしまい、そこで疑問をぶつけてみようと思ったのですが、ところが、ご報告を伺ってみますと、そのようなお話は特になく、そのため、このコメントは少し的はずれになってしまうのですが、しかし、重要な問題ですし、また今さらコメントの内容を変えることもできませんので、これを機会に、この問題について松本先生がどのようにお考えになっているかをお伺いしてみたいと思います。

それでは問題を具体的に絞らせていただきます。この問題は、私法学会のときにも山本豊先生からいただいたご質問なのですが[10]、消費者契約法では消費者団体に差止請求権が認められておりますが、では、消費者個人に差止請求権は認められるべきなのか、という問題です。問題をよりクリアーにいたしますと、もちろん、その消費者個人に具体的な危険が発生しているのであれば、差止請求権が認められるわけですが、自分自身にはそのような危険がないとしても、いわば「世のため、他人（ヒト）のために」する差止請求を消費者個人に認めてよいのか、認められるべきなのか、という問題です。先生の本日のご報告のなかから用語だけ拝借するなら、「社会的価値実現主体としての消費者」にまさに公益を実現させる権能を与えるべきか、というふうに定式化できる問題です。ご報告では、先生のレジュメの７頁で「私人による公権力の行使」という問題にも言及なさっておいでですので、なおさらお伺いしたいところです。

ところで、この問題については、もちろん、２つの考え方がありえます。

[10] 私法70号32-34頁。

第一は、「公益を守る市民の役割」とか、「秩序形成の主体としての市民」という発想のもと、市民の能動的で主体的な関与をなるべく広く認め、個人による差止請求を肯定的な方向で考えようとするものです[11]。しかし他方で、市民の能動的で主体的な関与と個人による差止請求とは必ずしも直結しないのではないか、という立場も実はありうるように思います。

もっとも、このような問題提起をしたところで、議論する実益はほとんどないのではないかという疑問もあるのではないかと思います。なぜなら、たとえ消費者個人に差止請求権を与えても、実際に訴訟をするにはお金がかかりますので、訴訟など起こさないのが普通だからです。また、もし実際にそのような奇特な人が現れたとすると、それはそれで何も悪くありませんので、すると、個人による差止請求を認めても差しつかえないという考え方も十分ありうるように思えます。しかし、本日の先生のご報告を伺っていて、トータルな政策のことまで考えますと、必ずしもそうとは言い切れない、どうもそれほど単純ではない、という気がしてきました。それは、政策決定にあたっては、やはりいくつかの事項を考慮しておかねばならないと感じたからです。

まず第一に考慮すべきは、そのような個人の差止請求権を認めることによって、実際にどのくらいメリットがあるのか、さらにその実効性はどうなのか、という問題です。

また第二は、それを認めることによって、何かデメリットが出てこないか、という問題です。より具体的に申しますと、たとえば既にご存じのとおり、今はなかなか昔と違いまして、いわゆる反社会的勢力の実態が見えにくい状態になっており、そのような状況のもとで、個人に差止請求権など認めると、そのような勢力がこれをネタにして、いろいろなことをやりかねない状態にあるわけです。つまり、はっきり申しまして、ゆすりのネタに使われるおそれがあります。

さらに第三に、どのような制度にもメリットとデメリットはあるわけですから、すると、同じくらいのメリットはあるが、デメリットはより少な

[11] たとえば吉田克己「総論・競争秩序と民法」NBL 863号39頁がこの方向性を志向している（46-47頁）。同「市場秩序と民法・消費者」現代消費者法１号67頁も参照（特に77-78頁）。

いという他の選択肢は存在しないだろうかという点も考慮しなければなりません。つまり、差止請求に代わりうる、ほかの代替手段、要するに、市民が持っているアクティビティーとか、ポテンシャルを誘導していくための、あるいは、それを十分に発揮させるための方法がほかにあるのであれば、そのような代替手段の方を選択すればよいのではないか、という考え方もありうるわけです。

さて、このような観点から、自発的な市民の能動性を発揮されるルートはないかと考えますと、まず消費者団体がインターネット等を通じて、いつも「何か問題があったら、通報してください」といったような問題を掘り起こすための活動をしている点が注目されます。市民としては、そのような消費者団体に連絡する方法もあるわけです。また松本先生のご報告のなかで紹介された最近のたくさんの事件のうちのいくつかは、全体をよく把握しているわけではありませんが、かなりの部分が内部通報で発覚したのではないかと思いますし、公益通報制度も整備されつつあるわけです。さらに先生がご報告のなかでおっしゃったのは、おそらく行政不服審査法の改正に関わるお話ではないかと思うのですが、この問題はジュリスト1371号で特集されており、たとえば不作為に対する審査請求に関連して、きちんとした処分がされなかった場合、現行法では、審査庁は不作為庁に「なんらかの行為をすべきことを命ずること」（51条）とされていたのに対し、法案では「一定の処分」をすべき旨を命ずることができる（48条３項）とされ、さらにこれと関連する行政手続法の改正にあっては、何人も法令違反是正のための処分や行政指導を関係する行政庁に求めることができる（36条の３）とされています(12)。つまり、行政庁に不服等を申し立てて、きちんとした処分をせよと求めることもできるわけで、司法手続とは独立にこのようなルートも認められているわけです。松本先生のレジュメで申しますと、２頁目に「多様なコンプライアンス監視の担い手」という項目があり、そこでは「消費者→主務大臣への申出権」と指摘されておりますが、まさにそのような制度設計もありうるのではないかということです。

もっとも、そのようなルートがあるからといって、消費者個人の差止請求権を直ちに否定的に解すべきことにはならないと思いますし、またそのようなことを言おうとしているわけではありません。そうではなくて、松本先生のスケールの大きな議論に触発されて、ある制度を認めるか認めないかを考えるさいには、その制度が持っているメリットとデメリットのほか、ほかの代替手段の有無やその実効性という観点からも検討を進めていく必要があるのではないかと強く感じた次第です。

(12) 文献は多いが、とりあえず水野晴久「行政不服審査法案・行政手続法一部改正案の概要」ジュリスト1371号６頁参照（特に10-11頁）。

本日のこのシンポジウムは、吉田克己先生が研究代表者を務めていらっしゃる科研基盤研究Ａ「市場環境・生活環境の秩序形成における公私の協働――《公共圏》の実定法学的構造」という研究プロジェクトが主催者になっておりますが、北大のグローバルCOEプログラム「多元分散型統御を目指す新世代法政策学」が共催しております。ここで指摘した問題は、まさにこの「多元分散型統御」の発想法を応用したものではないかと考えられるわけです。つまり、ここで問題となっているのは、活動的ないし活発であるかもしれない市民を――たとえばソフトローまで話を進めると、ほかにもさらにいろいろと手段はあるかもしれませんが、しかし、そこまで行かず、古典的なルートだけに限ったとしても――司法、立法、行政というそれぞれのルートにおいて、いかなる役割を担わせるのが社会の秩序形成にとって最もフリクションが少なく、かつまた、市民のアクティビティーないしポテンシャルを最も活かす形で法制度として仕組むことができるのか、というお話であり、これが問題の核心ではないかと思うのです。

もちろん、「行政を通じて」という選択肢には、確かに松本先生が指摘なさった問題もございます。つまり、行政に監視をまかせると言っても、行政の人的、物的リソースには限りがありますし、率直に申しますなら、おそらく予算的には東京よりも北海道の方がはるかに大変ではないかと思います。そのような状況下にあっては、やはり個人も１つのアクターとして、しっかりと位置づけていかねばならない面があるわけですが、しかし、法律家と申しますか、特に民法学者が考えますと、田中先生と竹内先生のご著書もそうだと思うのですが、とにかく個人を裁判所へ誘導する、裁判手続で何かをさせる、すると、そのさいには必ず個人に請求権を与えるという方式を持ち出さなければならないわけです。

しかし、そうなると、すでに指摘したように、裁判を利用して、つまり、訴訟をダシにして何か不当な利益を得ようとする者が現れるかもしれな

いわけで、けれども、今回の行政不服審査法等の改正のように、市民には行政のスタートボタンを押す役割だけ与える、このくらいの権能であれば、特に認めても問題は出てこないのではないか、という話の流れになるのではないかと思います(13)。

このような意味で、本日の松本先生のご報告は、科研のプロジェクトである『公私の協働』とも関係しますし、またグローバルCOEの研究プロジェクトとも関連の深いお話ではなかったかとお伺いしておりました。

なお、以上のような制度設計に関わる「大きな話」のほかにも、実は松本先生には、もう少し「細かい話」に関してお伺いしたい点もございます。たとえば先生のレジュメで申しますと、7頁の「実践的課題（その１） 団体訴訟制度の拡充」という項目で、「損害賠償への拡大にはいくつかのモデル」があると指摘なさったうえ、「みなし授権（オプトアウト）型」、「個別授権（オプトイン）型」、「争点訴訟型」、「団体固有損害型」、「利益剥奪請求型（課徴金取立代行）」という類型を挙げていらっしゃいますが、たとえばオプトアウトとオプトインについて申しますと、損害賠償でも、どのような損害類型ならオプトアウトの方がよく、どのような損害類型ならオプトインの方がよい、といったような関係性はあるのか、たとえば個別的な損害でも、拡大損害ならオプトインの方がよいとか、あるいは、別の制度（たとえば争点訴訟型）を仕組んでいくとか、つまり、先生の挙げていらっしゃる各類型のすみ分けを考えていく必要があるのではないかと思っておりますし、この点についてお伺いしたいとも思っております。

しかし、このような問題は、先生のご報告のスケールの大きさからいたしますと、コメントして取り上げるにはあまりにも小さすぎる問題のように感じておりますので、この種の問題についてはコメントに加えず、これから戦わされるであろう、刺激的な討論におまかせすることにいたしまして、拙いものではございましたが、私のコメントはこのくらいにさせていただきたいと存じます。

両先生には、貴重かつ興味深いご報告をいただき、本当にありがとうございました。

(13) 独禁法違反行為に対する、私人によるエンフォースメントにしても、これまでは差止請求（24条）や損害賠償（25条）だけに注目が集まってきたように思うが、本文に述べたような観点からするとき、「何人も、この法律の規定に違反する事実があると思料するときは、公正取引委員会に対し、その事実を報告し、適当な措置をとるべきことを求めることができる。」（45条１項）という手続がもっと注目されてよいし、もしこの制度が実効性に欠けるなら、その障碍を取り除き、この制度のパフォーマンスを上げる方向での検討も、制度設計的な観点からは、差止請求や損害賠償に劣らず、重要な課題であることになる。この種の制度の比較検討については、常岡孝好「行政手続法改正法案の検討」ジュリスト1371号20頁参照（特に24頁以下）。