



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	日本の公正取引委員会の審判手続の改正の問題点について : 審判における予断を排除する機能の後退
Author(s)	稗貫, 俊文
Citation	新世代法政策学研究, 3, 85-94
Issue Date	2009-11
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/43705
Type	other
File Information	3_85-94.pdf



日本の公正取引委員会の審判手続の 改正の問題点について — 審判における予断を排除する機能の後退 —

稗 貫 俊 文

はじめに

日本の独禁法の2005（平成17）年改正は、課徴金制度の強化、課徴金減免制度、犯則調査権限の導入などが行われ^(注1)、その後の成果から、改正は概して高く評価されている^(注2)。しかし、審判手続の事後手続化は、審判の効率化に顕著な成果をもたらしたものの、同時に大きな副作用を伴うものとして厳しい評価にさらされている。事後手続化が公正取引委員会の事件処理手続を普通の行政処分制度に近づけるものとなり、多くの専門家から、さらに制度変更が必要になるような弊害を生んでいると批判されることになった^(注3)。

本稿は、公正取引委員会の審判手続と裁判所の審決取消訴訟との役割分担と、そのような分担を可能とする審判制度の制度的な前提を検証することにより、このたびの審判手続の事後手続化の正統性を問うものである。審判制度を事後手続と変更したことにより、審査段階に形成された予断を排して可能な限りで公平な審判を行うという制度的配慮が後退したことが指摘されよう。そして、それが公正取引委員会と裁判所との役割分担において辛うじて成立している均衡を危うくしていることが示されよう。

1 公正取引委員会の権限行使の専門性と独立性

公正取引委員会が自ら取り上げて審査した事件を自ら判断するという

予断をとまなう審査—審判—審決という構造の中で、なぜ、裁判審級の簡素化（東京高裁の専属管轄）や裁判所の負担の軽減（実質的証拠の法則）が法的に正統なものとするのであろうか。そのことを検討するために、審判制度における公平性の確保（予断の排除）に注目する必要がある。公正取引委員会の権限行使の専門性と独立性から議論を始めよう。

（１）権限行使の専門性

公正取引委員会の権限行使は、市場の競争機能を保全するために事業者の市場行動を規制するものであり、特別の経済的ないし法律的な知識と経験が求められる。公正取引委員会が独禁法を適用するに当たり、事業者の役員や従業員の証言を採り、様々な経済的なデータや事業者の行動の証拠を集め、事業者の行為の競争制限的な効果の推論をしなければならない。これによって違反行為の存在が認められると考えるならば、平成17年改正前には、簡略手続きである勧告制度による勧告を行うことが通例であった（旧48条1項）。事業者が勧告に応諾しなければ審判を開き（旧49条）、審判開始決定書（旧50条）に記載の「事実及び法令の適用」に対して被審人に十分な攻撃防御の機会を与え、被審人となった事業者の反論・反証に答えなければならない。審判手続を経た事実認定を基礎に排除措置命令を下す審決が正式審決（旧54条）であった。この手続が準司法手続と呼ばれ、公正取引委員会の権限行使の専門性が発揮される中心的な場面であった。この手続の略式手続として、今のべた勧告制度による勧告審決や、審判手続の途中の同意審決（旧53条の3）が用意されていた。実際の法運用においては、争う意思のない事業者には便宜な略式手続として勧告審決が利用されることが多かったが、審判手続を経る正式審決が本来の手続であり、そこで認定された事実のみが実質的な証拠の原則のもとに置かれた。そして、審判審決のみが東京高裁の審決取消訴訟に完全に開かれるのである。

東京高裁が審決取消訴訟の専属管轄権（本法85条）をもち、その司法審査においては公正取引委員会が認定した事実が尊重される（実質的証拠の原則、本法80条）。市場の競争機能に関する知識を学び経験を積むだけの時間的な余裕のない裁判官の負担を軽減し、裁判所に代わって公正取引委員会に市場の競争機能に関する事実認定の責務を負わせる。このとき事実認定は司法権の重要な作用であるから、事実認定の負担を負う公正取引委

員会に相応の用意がなければならない。そのため、公正取引委員会の委員長（1人）と委員（4人）は専門となる法的知識や経済的な知識を有することが求められ（本法29条2項）、職員とくに審判部門の職員はこうした専門知識をもつ者により構成されるべきことになる（本法35条9項）。

しかし、公正取引委員会の審判手続がその専門性だけで準司法手続とよぶことができる程の内実を備えることはできない。可能な限りという限度で、事実認定の公正性を守る環境が求められるのである。それは独立性の要求ということになる。

（２）権限行使の独立性

中立性を確保する法的環境なしに、専門的知識をもって権限を行使するというだけでは、公正取引委員会及びその審判手続の全部または一部を行わせる審判官が、事実認定を中心とする独禁法の執行を公平の外観をもって行うことができない。他の行政機関の活動が景気対策や雇用対策など時々の経済政策の必要性から競争政策と適合しない経済政策や決定を行うおそれがあり、個別の産業や個別の事業者に対する監督権の行使により同様の結果をもたらすおそれがある。こうしたことから、もし公正取引委員会が内閣に属して他の行政機関と積極的に協調して活動しなければならないとすれば、その強い政策的・政治的な影響力にさらされるおそれがある。それは公正取引委員会が専門性を発揮することの障害となるであろう。とくに事実認定に関する専門性に公平の外観を維持することが難しくなり、裁判所の負担を軽減するという役割を分担することはできなくなる。このために権限行使において内閣からの独立性が求められる。

公正取引委員会の独立性は、委員長と委員の選任に際しての国会の同意の必要性（本法29条2項）、委員長及び4人の委員の各々の職権行使の独立性保障（本法28条）、身分保障（本法31条）、給与保障（本法36条）が行われることにより、それが合わされて合議制をとる公正取引委員会の権限行使の独立性となる。

このように審判手続（とくに事実認定）に関する専門性を守るには独立性が必要であるが、それだけでは公平の外観を確保するのに不十分である。独立性に守られた審判手続が独善に陥らないという保証はないからである。審判手続が公平に行われていることが一般に示さなければならない。

それによってはじめて、準司法手続というに相応しいものとなる。では公平性の外観は何によって担保されるのか。それは審判官の職能分離であり、それが制度化されていることが重要である。

（３）審判手続における職能分離

職能分離は、公正取引委員会の下部組織の事務総局職員のレベルで、審査機能と審判機能との分離を図り、これによって審査－審判－審決というあくまでも一つに統括される公正取引委員会の意思作用の内部に糾問手続の構造を作り出すことになる（旧51条の2、本法56条1項、「公正取引委員会の審判に関する規則」13条）。それは委員会から委任されて審判手続の主宰者となる審判官が予断や偏見をもたずに審判手続の公正な運用と真実発見に資するために、その資格を規制することにより達成される^(註4)。すなわち、審判手続に付される事件に関して過去に審査官として関与したことがある者その他当該事件に関与したことがある者は審査官になることはできない（法56条但し書き、旧51条の2但し書き）。

もちろん、公正取引委員会は単一独立の行政機関である以上、審判機能の分離独立を確保することには限界がある^(註5)。予断の排除を求めるあまり、公正取引委員会の統括された意思作用から審判機能を分離させ、公正取引委員会の審判部門を公正取引委員会自体に対峙させるということとはできない。それでは公正取引委員会を設けて自由かつ公正な競争を維持しようとした独占禁止法の公益目的に反する^(註6)。可能な限りでという意味はそういう意味である。その限度において、職能分離による予断の排除が求められるのである。

審査の予断を排除するというとき、外部からの観察を念頭に置いており、公正取引委員会の審判官が公平に権限行使をしていると考える自負・自信とは関係がない。審査の予断を排除しているという外観が重要である。

（４）裁判手続との役割分担

現在採用されている裁判所との役割分担をもう一度見ておこう。役割分担は平成17年改正でも改正されていない。それは米国の行政委員会制度を参考にしながら、審決取消訴訟の管轄権を直ちに高等裁判所に置くもので、さらに、統一的な判断が保たれるように東京高等裁判所のみにも置くもので

ある（専属管轄）。そして、公正取引委員会が審判を通じて認定した事実には実質的証拠があるかぎり裁判所を拘束するとしている（実質的証拠の原則）。

このような役割分担は公正取引委員会の独立性に守られた権限行使の内部に、職能分離を基礎とする公正な審判手続が備わっていることを前提にしている。審決取消訴訟を地方裁判所ではなく直ちに東京高裁に係属させても被審人の手続上の利益を大きく損なうことなく、裁判所の負担を軽減させることができる。裁判所との役割分担として、現在の制度は妥協的であるが、ひとつの妥当な形態であろう。

しかし、これは改正前の職能分離に当てはまった議論であるが、直ちに改正後の現行法に妥当する議論とすることはできない。審判手続の事後手続化は、審査の予断をできるだけ排除するという職能分離の機能に変質をもたらしたと思われる。

2 平成17年改正における審判手続の変更

（１）審判手続の改正

平成17年における審判手続の変更は、事前手続であった審判手続を事後手続化（本法49条、52条、ただし「独占的狀態に対する措置」は除く。本法53条）したのと、排除措置の審判と課徴金審判の二つの手続を同時化（同一化ではない、本法49条と50条）したことの二つである。これによって渋滞する多数の排除措置審判と課徴金徴収審判の減少を図ろうとした。さらに課徴金制度の強化や課徴金減免制度の導入により予想される課徴金審判の増加に対応しようとした。公取委の時間、人、予算などの行政リソースの大きな部分を課徴金審判への対応に費やされることは望ましくないから、それ自体は妥当な判断であったろう^(註7)。しかし、審判の効率性を求めることにより適正手続を後退させるのであれば問題はここの。

公正取引員会の立法担当者も、審判手続の事後手続化が適正手続としてその後退をもたらす懸念がないわけではないことを一応認めていると思われる^(註8)。しかし、それに対して、立法担当者は、排除措置命令と課徴金納付命令の事前の聴聞手続を手厚くして、それを基礎に処分を下せば対応の手続的な保護が行われることを指摘し^(註9)、これに加えて事後的な審判

手続において従来のような手続保護が行われれば、事前と事後をあわせて、改正前の保護と同等の保護が確保できるとする^(註10)。果たしてそうであるか。ここに批判が集中した。

（２）改正に対する批判

審判手続の事後手続化は深刻な批判を招来させることになった^(註11)。一旦、排除措置命令なり課徴金納付命令（原処分）を正式の処分として下してしまえば、その処分を出した公正取引委員会に自己の処分の適法性を再審査させることは妥当ではないという批判が当然生まれる。被審人の立場からみれば、現在の制度は、公正取引委員会が事件処理を自己の内部に長く留めおいて、早期の法的な安定を望む被審人の手続上の利益を無視するものといえよう。「公正取引委員会の違法判断の繰り返しを待つ必要はない。直ちに事件を司法審査に委ねることが正義に適う」と被審人が主張してもおかしくない。公正取引委員会は上級機関や監督機関をもたない独立性の行政機関であるから、もともと審判手続は事後手続化になじまなかったのではないだろうか。審判手続の事後手続化は、公取委と裁判所との現在の役割分担を支える前提を変質させて、役割分担の変更論を呼び出すものとなった。これをさらに予断の排除という観点から見ておこう。

（３）審判手続の事後手続化と予断の排除

平成17年改正は、審判手続を事後手続化することにより、最初の「排除措置命令」と「課徴金納付命令」（あわせて「原処分」）の効力を維持させたまま審判手続に入ること、予断を排するという外観を著しく損なってしまったように思われる。原処分は中間的なものでも暫定的なものでもなく、公正取引委員会において正式の処分（「原処分」）として出されるはずのものである。そのような処分の効力を原則として維持して審判に入るとは公正取引委員会の職員としての審判官が若干でも予断・偏見をもって審判を行うのではないかという懸念を被審人が抱いても仕方がないことであろう。

改正前は、審決にあたり審査段階の予断を排除するということが重要であったが、改正後は、すでに下された原処分の存在による予断を排除することが重要になる。しかし、「審査の予断」と「原処分の予断」は

予断の程度が違うと思われるので、すでに正式の処分が出されてしまったということの意味は大きい。被審人からみれば、原処分がすでに下されその効力が維持されているとき、原処分の存在が大きな予断を形成するように見えるだろう。どのように公平な審判官が存在するとしても、外部から見れば、公正取引委員会がすでに下した原処分を審査するときに予断・偏見をもたないと期待するのは難しいであろう。審判手続の事後手続化は以前より公平の外観を損なっているといわざるをえない。

３ 平成17改正の功罪

（１）審判の事後手続化から波及しうる効果

上記の理解が妥当であるとするれば、微妙なバランスの上につつ裁判所との役割分担の正統性が薄らいで、現在の役割分担がドミノ倒しのように崩れていくおそれがある。まず、実質的証拠の原則は廃止されるべきという主張が起きて、被審人が東京高裁で新たな証拠を提出して認定事実を争うことができるようにすべきだという議論に展開しよう。さらに、審判手続自体を廃止すべきであるという議論が生まれる。そういうことになれば原処分の取消訴訟の第一審を東京高裁に置くことも適当でなくなり、地方裁判所が第一審裁判所とされるであろう。公正取引委員会の職権行使の独立性を必要とする理由は脆弱になる。一方で裁判所の負担は増大して、他方で公正取引委員会の権限行使の独立性の意味が形骸化する。このような展開は望ましくないであろう。事前手続としての審判手続が可能としていた裁判所との役割分担は微妙なバランスの上にあったことを今更のように気づくのである。

（２）今後の改正の方向

2005（平成17）年改正による審判手続の事後手続化はこのまま定着することはないであろう。見直しが予定されているだけでなく、現に見直しに向けた議論が生まれている。もともとの問題は数が増大して長引く課徴金審判など審判手続を迅速化する方法の探求であった。それを審判手続の事後手続化という妙案で解決したところで予期しない副作用に見舞われた。司法手続との新たなバランスを求めて更なる改正論を呼び出すことにな

った。新たな改正案を検討することが本稿の課題ではないが、改正論の方向は大きく3つの方向があると思われる。これらはすでに多くの論者により唱えられているものである。第一は、審判制度を完全に廃止して、公正取引委員会の処分不服があれば、ただちに裁判所に審決取消訴訟を提起する道を開くことである。管轄裁判所は地方裁判所になり、実質的証拠の原則は廃止されよう。公取委の独立性の意味は失われる。一番簡単な解決法にみえるが、公正取引委員会の組織がどのような改組に見舞われるか予測できないし、裁判所の負担は相当大きくなるだろう。このような結果になることは望ましくない。第二は、一部の違反行為の処理手続は審判を廃止し、それ以外の違法行為の処理は事前手続に戻すことである。課徴金制度の扱いが鍵となるであろう。ひとつは3条や6条、8条違反のカルテル・談合の審判手続を廃止し、他の違反行為は事前審判制度に戻すということが考えられる。妥協的ないし折衷的な改正案である。排除措置命令の審判は事前審判手続に戻し、課徴金審判だけを廃止して裁判所にゆだねるという方向もありうる。しかし、これは課徴金審判の滞留の解決を裁判所にすべて委ねるものであり、その方向には理念も正統性も見いだせない。第三は、事後手続を廃止して、すべて事前手続に戻すことである。これはいわば振り出しに戻るもので、何のための審判手続の改正であったか平成17年改正の意義が厳しく問われることになる。しかし、課徴金審判の迅速化を図る他の有効な方法が存在すれば、これは有力な選択肢である。

おわりに

日本の独占禁止法は1947年に制定されており、すでに制定60周年を迎えた。米国の反トラスト法を継受して多くの優れた先人が努力された結果として、日本の独占禁止法は東アジアの中では比較的優れた制度をもち、一番長い法運用の歴史を有している。しかし、日本の2005年改正は、審判手続を事後手続化することにより、審判制度廃止の危機を自ら招くことになった。このことは競争法の専門家であっても見通しを持って適切に法改正することが難しいということを示す。公正取引委員会とその審判制度は日本の法律家が独占やカルテルとの戦いの中で獲得した制度ではない。優れた制度でも与えられた制度であれば、その意義を十分生かせずに改正して

しまうおそれがあることを今回の改正は示した。執行の効率性を求めるあまり執行手続を支えている正統性に対する配慮を軽視すれば執行体制の存続自体に支障を生じさせることがあるといってもよい。この教訓は東アジアの他の国々と地域の競争法の研究者と共有できると思う。東アジアの競争政策の推進のためにはさらに多くの研究協力が求められよう。

(注1) 平成17年改正の概要については、諏訪園貞明「平成17年改正独占禁止法」(商事法務、2005年12月)。宇賀克也「審判手続等の見直し」ジュリスト1270・53以下、57頁(2004年)、玉木昭久「Q&A新しい独占禁止法解説」(三省堂、2006年2月)を参照。また、審判手続以外の改正部分の概説として、根岸哲「独占禁止法の改正の議論の経緯」ジュリ1270・6-14(2004)。経済法学会における検討として、古城誠「独占禁止法違反調査と排除措置命令手続」87-100頁、鈴木孝之「審判手続の改正について」101-117頁『日本経済法学会年報』26号(2005年)。

詳細な解説として、栗田誠「独占禁止法の執行手続」伊従寛・矢部丈太郎編『実務解説独占禁止法Q&A』533-600頁(青林書院、2007年)、鈴木孝之「独占禁止法のエンフォースメント」金井貴嗣・川濱昇・泉水文雄編『独占禁止法(第2版補正版)』411-480頁(弘文堂、2007年)。

(注2) しかし、一部の見直しが行われている。もともと平成17年改正法は付則13条で、施行2年後に、運用状況をみて見直しすることがあるとしていた。これを受けて、内閣官房長官の懇談会である独占禁止法基本問題懇談会が、この間、見直しの必要性について検討を行い、2007年6月に最終報告書を提出した。さらにこれを受けて、公正取引委員会が、私的独占(排除型)や一部の不正な取引方法への課徴金の拡大など2007年10月に「独占禁止法の改正等の基本的考え方」を示した。

しかし、その後、法案の作成過程で、与党が修正を行い、不正な取引方法に対する課徴金の範囲の拡大や、審判手続の全面見直しが行われ、「独占禁止法の改正等の基本的考え方」は変更を迫られることになった。その結果として、「基本的な考え方」が想定していた改正案とは若干異なる法案が2008年3月11日に国会に提出された。なお、本稿で取り上げている審判手続の見直しに関しては成案が得られず、さらに検討されることになった。

(注3) その例として、伊従寛「独占禁止法研究会報告『措置体系の見直し』の問題点」商事法務1684・14-23(2003)。平林英勝「独占禁止法上の手続規定に関する見直しについての問題点—適正手続の後退」判例タイムズ1140・27-31(2004年)、村上政博「平成16年独占禁止法改正をめぐる論点」NBL778・20-26(2004年)、多

田敏明「独占禁止法における不服審査手続」ジュリ1342・65（2007）、平林英勝「公正取引委員会の審判廃止がもたらすもの」筑波ロー・ジャーナル4号（2008年9月）、松下満雄「公正取引委員会審判制度改革の方向」NBL898・14-19（2009年）。

また、複数の独占禁止法の研究者が、2008年4月1日に、「独占禁止法等の改正案に関する意見」として2008年の改正法案に反対する声明を出しており、そのなかで、審判の廃止論に対して公正取引委員会自体の廃止につながるとして反対している。法律時報80巻5号94-95頁。

(注4) 東芝ケミカル事件東京高裁判決、平成6・2・25、審決集40・541以下、558-559頁を参照

(注5) 今村成和「独占禁止法入門（第4版）」（有斐閣・1993年）204-206頁。

(注6) 前掲、審決集40・561。

(注7) 改正前の審判は審決を下すための事前手続であり、被審人は、審判開始決定書における「事実及び法の適用」を争った。改正後の審判は事後手続であり、すでに下された排除措置命令と課徴金納付命令（「原処分」）の「主文」を争うことになる。主文を争うために必要な範囲で事実や法の適用を争うことになる。このことは被審人にとって改正前と比べて格別の不都合はないであろう。

(注8) 諏訪園貞明「平成17年改正独占禁止法」16頁（商事事務、2005年12月）。

(注9) 公正取引委員会が違反処理手続に事後手続を採用したのは初めてではないといわれる。たしかに、景表法の違反処理手続は、本稿で検討している事後手続になっている。しかし、それが独禁法における事後手続を導入することの正当化になるものではない。景表法における不当表示や不当景品は、多様な経済データや証言、経済的な効果の推論などの判断を経ずとも比較的簡易に判断できるものであり、景表法の運用の一部を地方公共団体にゆだねているのもその簡易性にある。また製品やサービスの広告の真实性の証明が難しいときには事業者の問題となる表示の裏付けとなる合理的根拠を示す資料の提出を請求できるようになっている（景表法4条2項）。そして、そのような資料を提出しないときは景表法上の不当な表示（4条1項各号）に該当することになる。企業結合規制や私的独占の排除行為、不当な取引制限における正当事由など、経済的なデータや多様な証拠の慎重な判断が求められるものと判断の性質が違う。

(注10) 諏訪園貞明、前掲書、32頁。宇賀克也「審判手続等の見直し」ジュリスト1270・53以下、57頁（2004年）

(注11) 前注(3)の諸論文を参照されたい。