本件問い合わせ先
消費者庁 企画課
鈴木、稲垣
TEL：03-3507-9252

集団的消費者被害救済制度研究会
報告書

平成 22 年 9 月

消費者庁企画課

目　次

研究会委員・オブザーバー名簿 i

研究会検討の経過 ii

Ⅰ　研究会開催の経緯 1

Ⅱ　集団的消費者被害の実態 2

１.消費生活相談事例 2

２.集団的消費者被害事案の類型化 3

Ⅲ　国内制度の分析 5

１.民事手続関係 5

（１）消費者団体訴訟 5

（２）通常共同訴訟 5

（３）選定当事者制度 6

（４）少額訴訟 7

２.刑事手続関係 7

（１）組織的犯罪処罰法の没収・追徴 7

（２）麻薬特例法の没収 9

（３）被害回復給付金支給制度 10

３.行政手続関係 13

（１）独占禁止法の課徴金 13

（２）金融商品取引法の課徴金 15
（３）公認会計士法の課徴金 17
４.その他 18
（１）国民生活センターの重要消費者紛争解決手続 18
５.保全に関して検討した関連制度 19
（１）民事保全法上の仮差押え 19
（２）破産手続 19
（３）会社解散命令、管理命令 21
（４）組織的犯罪処罰法の没収保全・追徴保全 22
（５）行政庁の破産手続開始申立権 23
（６）振り込め詐欺救済法 24
（７）滞納処分(税額確定前の保全手続) 26

Ⅳ　集合訴訟制度 28

１.集合訴訟制度を検討する理由 28
２.手続モデル案 28
３.Ａ案の制度設計上の課題 30
（１）手続構造の理論構成について 30
（２）一段階目の手続における当事者適格の根拠 30
（３）一段階目の手続と二段階目の手続の関係 31
（４）一段階目の判決の効力 33
（５）訴訟追行の要件 34
（６）本制度の対象事案 34
４.Ｂ案の制度設計上の課題 35
（１）手続追行主体が訴訟を追行することができる根拠 35

（２）対象消費者の手続保障 36
（３）通知・公告の要否 36
（４）訴訟追行の要件 36
（５）本制度の対象事案 37
５．Ｃ案の制度設計上の課題 37
（１）Ｃ案特有の問題について 37
（２）請求の特定方法 37
（３）総額判決の可否 37
（４）訴訟追行の要件 38
６．手続モデル案の比較 39
７．制度の詳細を示すために今後検討すべき論点 42
（１）手続追行主体 42
（２）手続追行主体の適格性の判断方法 42
（３）通知・公告の主体、方法、内容、通知対象特定の方法 42
（４）手続追行のために必要な費用（弁護士費用を含む）の負担の方法 42
（５）和解・取下げの規律 43
（６）訴訟手続に関する諸問題 43
（７）時効中断 43

Ⅴ　行政による経済的不利益賦課制度 44
１．制度設計に当たっての課題 44
（１）総論 44
（２）どのような違法行為を対象とすべきか 44
（３）不利益賦課の方法 46
（４）被害者への配分 49

２.制度の詳細を示すために今後検討すべき論点 50

Ⅵ　保全制度 51

１.制度設計に当たっての課題 51

（１）どのような違法行為を対象とすべきか 51

（２）保全の方法 51

２.制度の詳細を示すために今後検討すべき論点 53

Ⅶ　まとめ 55

集団的消費者被害救済制度研究会　委員名簿

◎座長

○座長代理

（座長及び座長代理を除き五十音順）

◎慶應義塾大学大学院法務研究科教授		三木浩一
○一橋大学大学院法学研究科教授		山本和彦
弁護士		江野栄
中央大学法科大学院教授		大村雅彦
一橋大学大学院法学研究科教授		沖野眞已
神戸大学大学院法学研究科教授		窪田充見
早稲田大学大学院法務研究科教授		黒沼悦郎
東京大学大学院法学政治学研究科教授		佐伯仁志
法務省民事局参事官		佐藤達文
大阪市立大学大学院法学研究科教授		髙田昌宏
最高裁判所事務総局民事局第一課長	（第6回まで）	手嶋あさみ
	（第7回から）	朝倉佳秀
神戸大学大学院法学研究科教授		中川丈久
弁護士		野々山宏
学習院大学法務研究科教授		長谷部由起子

（オブザーバー）

消費者機構日本　理事・事務局長	磯辺浩一
パナソニック株式会社東京法務室室長	坂田礼司

集団的消費者被害救済制度研究会　検討経過

＜第１回＞　平成 21 年 11 月 24 日（火）
○ 研究会の運営、被害救済制度の在り方の検討、今後のスケジュールなどについて、フリーディスカッション

＜第２回＞　12 月 14 日（月）
○　財産保全①
民事保全法、破産法、会社解散命令制度、財産保全が必要とされる被害事例について

＜第３回＞　平成 22 年１月８日（金）
○　財産保全②
刑法上の没収手続、組織犯罪処罰法の没収保全手続、犯罪収益移転防止法、刑法の強制執行妨害罪について

＜第４回＞　１月 29 日（金）
○　財産保全③
アメリカ合衆国における RICO 法の没収、民事没収等について、国税徴収法の保全差押等、振り込め詐欺救済法における口座凍結、預金保険機構による財産調査について

＜第５回＞　２月 19 日（金）
○　論点整理①
集合訴訟の諸類型について、集合訴訟に関する論点の整理、適格消費者団体からみた集合訴訟の必要性について

＜第６回＞　３月 10 日（水）
○　海外調査報告①
ブラジル、フランスの調査報告

＜第７回＞　４月９日（金）
○　海外調査報告②
ドイツ、アメリカ FTC・SEC の調査報告

＜第８回＞　４月 19 日（月）
○　論点整理②
　集合訴訟について

＜第９回＞　５月 21 日（金）
○　論点整理③
　「集団的消費者被害救済制度」について関係団体よりヒアリング、集合訴訟について

＜第 10 回＞　６月 14 日（月）
○　論点整理④
　経済的不利益賦課制度について

＜第 11 回＞　７月８日（木）
○　論点整理⑤
　集合訴訟について

＜第 12 回＞　８月４日（水）
○　取りまとめ①

＜第 13 回＞　８月 26 日（木）
○　取りまとめ②

※　平成 22 年３月 11 日～４月 12 日
　「集団的消費者被害救済制度」に関する意見募集を実施

Ⅰ　研究会開催の経緯

消費者庁は、消費者基本法第２条の消費者の権利の尊重及びその自立の支援その他の基本理念にのっとり、消費者が安心して安全で豊かな消費生活を営むことができる社会の実現に向けて、消費者の利益の擁護及び増進、商品及び役務の消費者による自主的かつ合理的な選択の確保並びに消費生活に密接に関連する物資の品質に関する表示に関する事務を行うことを任務として、平成 21 年９月１日設立された。

現在、社会経済の構造的変革に伴い、消費者被害は複雑化・多様化の傾向を見せており、消費生活相談件数は依然として高水準のまま推移している。少額同種の被害が多発するという特性のある消費者被害においては、紛争解決に要する費用及び労力等との関係や消費者と事業者の間における情報や能力の非対称性などから、個々の消費者が自ら訴えを提起して被害の回復を図ることを断念しがちである。また、特に悪質な事案では、加害者の資産の隠匿又は散逸により、被害の回復が事実上困難になることがある。こうした消費者被害の特性を踏まえ、実効的な集団的消費者被害救済制度の在り方を検討する必要がある。

このようなことから、消費者庁及び消費者委員会設置法附則第６項では、法施行後３年を目途として、被害者を救済するための制度について検討を加え必要な措置を講ずるものとされたところである。また、附帯決議においては、いわゆる父権訴訟、適格消費者団体による損害賠償等団体訴訟制度、課徴金制度等の活用を含めた幅広い検討を行うこととされている（資料１）。

消費者基本計画（平成 22 年３月 30 日閣議決定）においては、平成 22 年夏を目途に論点の整理を行い、平成 23 年夏を目途に制度の詳細を含めた結論を得ることとされた（資料２）。

これらに先立ち、内閣府国民生活局では、「集団的消費者被害回復制度等に関する研究会」を開催し、集団的消費者被害救済に関し、関連する我が国における現行制度及び諸外国の制度の内容及び運用状況について調査し、平成 21 年９月に報告書を公表した。

消費者委員会では、平成 21 年 10 月、内閣府研究会の報告を受けて審議し、引き続き消費者庁において、基礎的な調査研究を進め、一定の論点整理を行うべきとした。

以上の経緯を踏まえ、本研究会は、平成 22 年３月及び８月に検討状況について消費者委員会に報告をし、意見を聞きつつ、加害者の財産の保全に関する制度に関して、関連する我が国における現行制度及び諸外国の制度の内容及び運用状況について調査を行い、被害救済制度に関して考えられる選択肢を提示し論点の整理を行った。

Ⅱ　集団的消費者被害の実態

１．消費生活相談事例

（１）　PIO-NET[1]情報によれば、相談件数は依然として高水準にある。その内訳としては、取引に関するものは、サラ金・フリーローン、アダルト情報サイト、賃貸アパート・マンションに関するものがある。また、安全・品質に関するものは、クリーニング、四輪自動車、賃貸アパート・マンションに関するものが上位を占めている（資料３、４）。

（２）　2009 年度の相談件数で上位を占める商品役務に関する相談について、既払額が１円以上の事案について（無回答を除く）、金額帯ごとの件数の割合を見ると、サラ金・フリーローンに関する相談で 50 万円以上のものが約 39 パーセント、四輪自動車に関する相談で 50 万円以上のものが約 47 パーセントであり、やや高額な相談も多いが、アダルト情報サイト、賃貸アパート・マンション、移動通信サービスに関する相談などでは、50 万円未満の相談が９割以上を占めており、少額な被害事案が多い（資料５）。

　2008 年度は商品役務の分類が異なるが[2]、相談件数で上位を占める商品役務について見ると、生命保険に関する相談など、高額な事案が多いものもあるが、電話情報サービス、オンライン情報サービス、賃貸アパート・マンション、健康食品、エステティックサービスに関する相談などでは、少額な事案が多い。

　以上からすれば、消費生活相談事例は、全般的には少額な被害事案が多いといえるが、消費生活相談では相談事例が少ないため、商品役務別では上位に上がってこないものの、詐欺的な投資に関する相談は一定数存在し、そのような相談では、高額な被害も多いことに留意すべきである。

（３）　2008 年度の相談事例において、特に少額の事案が多い、電話情報サービス、オンライン情報サービス、賃貸アパート・マンション、健康食品、エステティックサービスについて、金額帯ごとの相談内容をサンプル調査したところ、１万円未満、５万円未満といったごく少額な

---

[1] 国民生活センターと全国の消費生活センターをオンラインネットワークで結んだシステムである全国消費生活情報ネットワーク・システム
（Practical Living Information Online Network System の略）

[2] 2009 年度より商品役務分類が変更されているため、比較できない分類がある。

ものと 50 万円未満、100 万円未満のもので相談内容にそれほど差は見られない。

２．集団的消費者被害事案の類型化

（１）　集団的消費者被害事案には、例えば以下のような様々な事案があり得る。

① 学納金返還請求等の消費者契約の解除の場合の違約金に関する紛争、消費者契約における損害賠償の制限に関する紛争、原状回復特約のような消費者の利益を一方的に害する条項の効力に関する紛争などの消費者契約法の不当条項規制に関する事案
② 英会話教室等の特定継続的役務提供取引の解約時の前払受講料清算に関する紛争などの特商法の民事ルールに違反する契約条項に関する事案
③ 個人情報流失事案
④ 虚偽の有価証券報告書開示による証券被害事案
⑤ ねずみ講、和牛預託商法、投資商法、モニター商法における悪質商法事案
⑥ 悪質リフォーム等の商品役務の不当勧誘事案
⑦ 価格カルテル事案
⑧ 偽装表示に関する事案
⑨ 運賃の過剰徴収事案
⑩ 薬害、食中毒、製造物責任に関する事案

（２）　これらについて被害者の特定が比較的容易か困難か、被害内容が定型的か個別的かの視点で整理すると、資料６のようになる。

（３）　また、別の視点として、民事訴訟での責任追及が可能であるか困難であるかの視点で整理することもできる。民事訴訟での責任追及が困難な類型としては以下のものがある。

①　偽装表示に関する事案は、消費者が正しい情報に基づいて商品を選択することを害するところに問題があるものの、事案によっては、そのこと自体を消費者の財産的被害として具体的に観念し得るかは疑問がある。また、実際には安価である偽装品を、高価で特殊な製法の食品であると表示して販売し本来あるべき価格より高い価格で販売したような場合には、差額が損害であると観念できても、差額の立証は容易でないことも多く、偽装表示が消費者の商品を購入す

るか否かの選択にどれほど影響しているか個々の消費者により異なることから、権利の存否や範囲が不明確であって、訴訟による被害回復が困難である。

② また、ねずみ講、和牛預託商法、投資商法、モニター商法における悪質商法事案は、ねずみ講が典型であるように、消費者から集めた資金を他の消費者に対する配当に回しており、システムとして破たん必至のものである。また、悪質リフォーム等の商品役務の不当勧誘を組織的に行っている場合には、潜在的な損害賠償請求等も考慮すれば、実質的に債務超過になっている。これらの事業により、事業者は不当な収益を得ているといえるが、責任追及が始まると、法人を解散させるなどして財産を散逸隠匿させる例が多く、一般的には民事訴訟での被害回復が困難なことが多い。

Ⅲ　国内制度の分析

１．民事手続関係

（１）消費者団体訴訟

消費者団体訴訟制度は、内閣総理大臣の認定を受けた適格消費者団体が、消費者契約法に違反する不当な勧誘行為、不当条項を含む消費者契約の申込み又は承諾の意思表示の差止めをすることができるとするものであり（消費者契約法第 12 条）、平成 19 年６月より制度の運用が開始されている。

これは、消費者全体の利益を擁護するため、民事実体法上の請求権として認められているものである。

平成 20 年の消費者契約法等の改正により、差止請求の対象が景品表示法の優良誤認・有利誤認といった不当表示や特定商取引法上の不当な行為にも拡張され、景品表示法については平成 21 年４月１日から、特定商取引法については、平成 21 年 12 月１日から施行されている。

制度の運用開始以降、平成 22 年８月１日現在で、判決等及び裁判外の和解に至った事案は９件ある（資料７、８）。判決等及び裁判外の和解に至ったものではないが、差止請求を行った後に、一定の改善が図られて協議を終了したとして、各適格消費者団体が公表したもの[3]は16件あり、消費者被害の未然防止・拡大防止に効果を発揮している（資料９）。これらの事案の内容を見ると、解除に伴う損害賠償の額の予定、違約金を定める条項の差止めが多くなされている。また、変更後の条項を一定の範囲で遡及適用することを定める和解や、個々の消費者の被害の回復をも内容とする和解が成立した例もあり運用として注目される（資料 10）。

もっとも、差止請求に係る判決や和解が得られた事案であっても、差止請求に係る相手方による過去の同一の行為に関する個々の消費者の被害の回復が図られているか、これらの条項が改善される前の被害について回復がなされているかは不明である。

（２）通常共同訴訟

一つの訴訟手続に数人の原告又は被告が関与している訴訟形態を共同訴訟という。訴訟の目的である権利又は義務が数人について共通である

[3] 適格消費者団体は、消費者契約法等による差止請求に当たらない申入れ・問い合わせも行っており、定款等が改善された事例として、適格消費者団体が公表している件数とは一致しない。

とき、同一の事実上及び法律上の原因に基づくとき、又は訴訟の目的である権利又は義務が同種であって事実上及び法律上同種の原因に基づくときに認められている（民事訴訟法第 38 条）。

同一の手続内で同時に審判すれば、共通の争点についての審理の重複を避けられ、当事者も裁判所も労力を節約でき、統一的な紛争解決を期待できるという利点がある。

消費者事件で通常行われているのは、通常共同訴訟であり、合一確定が法律上保障されていない。各共同訴訟人が他の共同訴訟人に妨害されることなく各自独立に訴訟を追行する権能を持つものの（同法第 39 条）、一人の共同訴訟人の申し出た証拠から得た証拠資料は共通に証拠資料となる。

弁護士有志が多数の消費者から委任を受け、通常共同訴訟として訴えを提起し被害回復を図る、いわゆる弁護団方式により多数の消費者被害が解決されてきているが、自ら原告になる場合には、費用面や立証において一定の負担はあり、被害が少額であったり、見通しが立たない段階では委任しにくいこと、消費者が被害自体を認識しにくいことなどから、訴訟に参加せず被害回復が得られていない消費者も多い。

（３）選定当事者制度

選定当事者制度は、共同の利益を有する多数者（選定者）の中から代表者（選定当事者）を選んで訴訟追行権を授与し、選定者全員のために当事者として訴訟を追行させる制度である。

平成８年の民事訴訟法改正では、選定当事者制度を利用しやすくし、その一層の活用を図る観点から、係属中の訴訟の当事者でない者がその訴訟の当事者を選定当事者として選定することができることとされた（同法第 30 条第３項）。これにより、例えば、共通の原因に基づく被害者が多数存在するが、それぞれの被害額が少額であるという類型の訴訟においても効果を発揮することが期待されたものである。

この民事訴訟法改正後の状況に関し、客観的な調査等が存在するわけではないが、選定当事者制度が利用された件数は少数に止まるとともに、上記のような共通の原因に基づく被害者が多数存在するような事案で利用されているというわけでもない模様である。その理由等は必ずしも明らかではないが、選定当事者制度を利用することによる共同訴訟の簡素化・単純化の効用は、共同訴訟形態で共通の訴訟代理人を選任することによってもある程度達成することができると考えられることや、選定当事者制度は、例えば、入会権に関する訴訟の場合のように、選定者と選定当事者とが相互に知り合うような関係がある場合には利用されやすい

と考えられるが、集団的な消費者被害事案では、被害者が広範にわたるため、相互に知り合うような関係が希薄であり、入会権に関する訴訟におけるような前提を欠くこと等が考えられる。

（４）少額訴訟

少額の紛争について、紛争額に見合った時間、費用と労力で解決を図ることができるように、手続をできる限り簡易迅速にした「少額訴訟」が平成８年の民事訴訟法改正で創設されている。少額訴訟の対象となる事件について、当初は、訴額が 30 万円以下の金銭の支払の請求を目的とする事件であったが、平成 16 年４月から、訴額の上限が 60 万円に引き上げられた。訴訟手続については、原則として一回の口頭弁論期日だけで審理を完了し（同法第 370 条第１項）、即時に取り調べることができる証拠に限定した証拠調べをし（同法第 371 条）、原則として審理の終了後直ちに判決言渡しをする（同法第 374 条第 1 項）といった審理に関する特則を設け、手続を簡易・迅速なものとしている。

この少額訴訟の新受件数は、近年ではやや減少傾向にあるものの、制度の運用が開始された平成 10 年以降、基本的には増加して推移してきており、少額紛争において相応に利用されているものと考えられる。

ただし、少額訴訟は、もともと一般市民が訴額に見合った経済的負担で、迅速かつ効果的な解決を裁判所に求めることができるようにすることを目的とした制度であり、消費者被害事案でも、争点が複雑であったり、当事者が多数に及ぶ場合を念頭に置いた制度ではなく、実際にも、そのような事案において、どの程度利用されているかは必ずしも明らかではない。

２．刑事手続関係

（１）組織的犯罪処罰法の没収・追徴

① 「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」（以下、「組織的犯罪処罰法」という。）は組織的な犯罪に対処するため、組織的な犯罪に対する処罰の強化、犯罪収益等の隠匿等の処罰、犯罪収益等の没収・追徴及びその保全手続等を定めている。

② 組織的犯罪処罰法第 13 条第１項は、犯罪収益[4]その他同項各号に掲

[4] 犯罪収益とは、財産上の不正な利益を得る目的で犯した組織的犯罪処罰法別表に掲げる罪の犯罪行為により生じ、若しくは当該犯罪行為により得た財産又は当該犯罪行為の報酬として得た財産などをいう。

げる財産が不動産若しくは動産又は金銭債権であるときは、これを没収できると規定し、刑法第 19 条の特則を定めている。すなわち刑法第 19 条第１項は、犯罪行為によって生じ、若しくはこれによって得た物、犯罪行為の報酬として得た物又はこれらの物の対価として得た物等を没収できると規定するが、組織的犯罪処罰法第 13 条第１項による没収は、財産が有体物（不動産又は動産）に限らず金銭債権であっても没収できる点、一次的な対価に限らず、犯罪行為により得た財産等の保有又は処分に基づいて得た財産として特定され、追跡可能である限り、「犯罪収益に由来する財産」として没収できる点で、刑法における没収に比べてその範囲が拡大されている。

しかし、同法第 13 条第２項は、同条第１項各号に掲げる財産が犯罪被害財産[5]であるときは、これを没収できないことを規定している。犯罪収益等は本来、犯人からはく奪されるべきものであるが、例えば財産犯のいわゆる贓物のように、被害者がその財産について正当な権利を有している場合など、犯人から没収することにより、被害者の犯人に対する損害賠償請求権といった私法上の請求権の実現が困難になる場合、被害者保護の観点から没収・追徴は控えるべきものと考えられたためである。

もっとも、第３項においては、第２項の規定にかかわらず、「第２項各号に掲げる罪の犯罪行為が、団体の活動として、当該犯罪行為を実行するための組織により行われたもの、又は第３条第２項に規定する目的で行われたものであるとき、その他犯罪の性質に照らし、前項各号に掲げる罪の犯罪行為により受けた被害の回復に関し、犯人に対する損害賠償請求権その他の請求権の行使が困難であると認められるとき」、「当該犯罪被害財産について、その取得若しくは処分若しくは発生の原因につき事実を仮装し、又は当該犯罪被害財産を隠匿する行為が行われたとき」、「当該犯罪被害財産について、情を知って、これを収受する行為が行われたとき」には、犯罪被害財

---

[5] 詐欺（刑法第 246 条）、高金利受領（出資の受入れ、預り金及び金利等の取締りに関する法律第５条第１項ないし第３項）、元本を保証して行う出資の受入れ等（同法第１条、第２条第１項の違反行為に係る第８条第３項）、詐欺破産罪（破産法第 265 条）などの「財産犯等」の犯罪行為によりその被害を受けた者から得た財産又は当該財産の保有若しくは処分に基づき得た財産をいう（組織的犯罪処罰法第 13 条第２項）。

もっとも、特商法や預託法の罪は、組織的犯罪処罰法の別表に記載されていないため、これらの罪により得た財産は組織的犯罪処罰法上の犯罪収益に当たらない以上対象とならず、また、金融商品取引法違反、無限連鎖講防止法違反の罪のように別表に掲げられていても、構成要件上、犯罪行為によりその被害を受けた者から得た財産の発生が想定されないため、犯罪被害財産の原因となる罪とはされていないものもある。

産を没収することができる。このような場合、被害者が損害賠償請求権等を十分に行使することができないので、没収を禁じる結果として、犯人に不法な利益である犯罪収益等を保有させかねない事態が生じるためである。

犯罪被害財産の没収・追徴については、平成 19 年で２件約 30 万円、平成 20 年で 12 件約１億円となっている。

③　組織的犯罪処罰法第 10 条は、犯罪収益等の取得若しくは処分につき事実を仮装し、又は犯罪収益等を隠匿した者及び犯罪収益の発生の原因につき事実を仮装した者を処罰することを規定している。この罪に係る犯罪収益等も組織的犯罪処罰法第13条第１項で没収の対象となっている。

隠匿の客体となった財産が犯罪収益等に当たるというためには、当該財産が財産上の不正な利益を得る目的で犯した前提犯罪の犯罪行為により生じ、若しくは当該犯罪行為により得た財産又は当該犯罪行為の報酬として得た財産等であることを証明しなければならないが、前提犯罪について、それ自体を特定して、日時・場所等まで立証する必要はない。そのため、前提犯罪それ自体を立件してその犯罪収益等を没収する場合とは、証明すべき事項が異なっている。

このことは、経済的不利益賦課制度において、違法行為により得た収益の特定を考えるのに参考になる。

④　組織的犯罪処罰法第 16 条において、第 13 条第１項に掲げる財産が不動産若しくは動産若しくは金銭債権でないときその他これを没収することができないとき、又は当該財産の性質、その使用の状況、当該財産に関する犯人以外の者の権利の有無その他の事情からこれを没収することが相当でないと認められるときは、その価格を犯人から追徴することができる旨規定している。

ただし、当該財産が犯罪被害財産であるときは、追徴できないとするが、第 16 条第２項は、第 13 条第３項各号のいずれかに該当するときは追徴できるとする。

（２）麻薬特例法の没収

①　「国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律（以下、「麻薬特例法」という。)」は、不法な収益のはく奪が薬物犯罪対策として重要であることから、不法な収益はく奪の観点から徹底した制度を導入している。

②　麻薬特例法第５条（業として行う不法輸入等）は、麻薬等の不法

輸入等の行為を業とした者を加重処罰する規定である。本来、反復継続して行われる行為について刑法の没収・追徴規定を適用する場合には、没収・追徴の対象が個々の違法行為によって得たものに限定され、一定期間内に行われた薬物犯罪の不法な収益が証明されたとしても、個々の違法行為との結び付きの証明ができないときは、その不法な収益を没収・追徴できないこととなる。しかし、麻薬特例法第５条のように、反復継続して行われる薬物犯罪に当たる行為を一罪とする構成要件が設けられている場合には、一定期間内に行われた薬物犯罪の犯罪行為から生じた不法な収益であることの証明ができれば、その期間内の個々の行為との結び付きが証明できなくとも、これを薬物犯罪収益として没収・追徴することが可能となる。

③　さらに、麻薬特例法第 14 条は、第５条の罪に係る薬物犯罪収益については、同条各号に掲げる行為を業とした期間内に犯人が取得した財産であって、その価額が当該期間内における犯人の稼動の状況又は法令に基づく給付の受給の状況に照らし、不相当に高額であると認められるものは、当該罪に係る薬物犯罪収益と推定すると規定している。これは、麻薬特例法第５条の罪が犯された場合に、行為者が相当の薬物犯罪収益を得ていたことが明らかであると思われても、具体的にどのような財産の形で薬物犯罪収益が保有されているのかを立証することが困難な事例が多いことから、薬物犯罪収益であるか否かの立証の困難性を軽減し、実態に即した薬物犯罪収益のはく奪を可能にするためのものである。麻薬及び向精神薬の不正取引の防止に関する国際連合条約第５条７においても「締約国は、没収の対象となる疑いがある収益その他の財産の合法的な出所につき、自国の国内法の原則及び司法その他の手続の性質に適合する範囲内で、挙証責任が転換されることを確保することを検討することができる。」と定めており、我が国においても挙証責任の転換に係る推定規定を置く例があることを踏まえ、麻薬特例法第 14 条が設けられたものである。このような推定規定を設けることで、行為者が薬物犯罪を業としていた期間中に正当な収入に照らして不当に高額な財産を取得していれば高度の推定が働く一方で、当該財産を取得した他の原因があるのであれば、取得した者にとって反証は容易であるから、このような推定規定を設ける合理的な理由はあるとされている。

（３）被害回復給付金支給制度

①　被害回復給付金支給制度は、組織的犯罪処罰法第 13 条第３項の規定により犯人から没収した犯罪被害財産の換価又は取立てにより得

られた金銭、同法第 16 条第２項の規定により追徴した犯罪被害財産の価額に相当する金銭等を検察官が「給付資金」として保管し、刑事裁判において認定された没収・追徴の理由とされた事実に係る対象犯罪行為[6]の被害者及びこの対象犯罪行為と一連の犯行として行われた対象犯罪行為の被害者（いわゆる同種余罪被害者）を対象として給付金を支給する制度である。

② 平成18年の改正前の組織的犯罪処罰法は、犯罪被害財産について、被害者の犯人に対する損害賠償請求権等の実現を優先させるため、その没収や価額の追徴を全面的に禁止していたが、そうした損害賠償請求権等を十分に行使することができないような事案においては、結果として、犯人に不法な利益である犯罪収益を保有させかねない事態が生じていた。また、暴力団の関係者らにより組織的かつ大規模に展開された、いわゆるヤミ金融事犯の犯罪被害財産の一部がスイスの銀行に隠匿され、これがスイス当局によって没収されるという事態が発生したことから、スイスからその財産を譲り受けた上、当該事案の被害者の財産的被害の回復に充てる必要があると考えられた。

こうした状況を踏まえて、犯罪収益等のはく奪の徹底を図るとともに、そのような犯罪の被害者の保護を一層充実させるため、平成 18 年の組織的犯罪処罰法の改正及び「犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律」の制定により、犯罪被害財産について、犯罪が組織的に行われた場合や、偽名の口座に隠匿されるなどいわゆるマネー・ローンダリングが行われた場合には、刑事裁判により犯人から没収・追徴することができるようにするとともに、犯人からはく奪した犯罪被害財産等を金銭化して、給付資金として保管し、そこから同刑事裁判において認定された犯罪行為の被害者のみならず、当該犯罪行為と一連の犯行として行われたいわゆる同種余罪被害者を対象として給付金を支給することとされた。

なお、犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律は日本の裁判所が前記の組織的犯罪処罰法の規定に基づき没収した財産及び追徴した金銭を給付資金として被害回復給付金を支給する手続（犯罪被害財産支給手続）と外国の法令による裁判又は命令その他の処分により没収された財産又は追徴された価額に相当する金銭であって（ただし、日本の裁判所による没収・追徴の裁判の執行

[6] 犯罪行為がいわゆるマネー・ローンダリング等である場合にはその前提となっている対象犯罪行為を指す。

として没収された財産及び追徴された金銭を除く。)、日本の法令によれば対象犯罪行為によりその被害を受けた者から得た財産若しくは当該財産の保有若しくは処分に基づき得た財産又はそれらの価額に相当する金銭を外国当局から譲与を受けてこれを給付資金として被害回復給付金を支給する場合（外国譲与財産支給手続）を分けて規定しているところ、両手続は給付資金の獲得方法が異なる点を除くと、その手続は概ね同様であることから、以下、説明の便宜上、犯罪被害財産支給手続に特化して説明することとする。

③　被害回復給付金の支給は、検察官が主体となり（当該支給手続の対象となる事件を取り扱った地方検察庁に所属する検察官が行うのが通常の取扱いである。)、前記のとおり刑事裁判において没収・追徴の理由として認定された事実に係る対象犯罪行為の被害者及びこの対象犯罪行為と一連の犯行として行われた対象犯罪行為の被害者を支給の対象者としている。

④　そして、検察官は、犯罪被害財産の没収又は犯罪被害財産の価額に相当する金銭の追徴の裁判が確定した場合には、被害回復給付金を支給する対象となる対象犯罪行為である支給対象犯罪行為の範囲を定め[7]（犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律第５条第１項)、没収・追徴の裁判の執行（なお、没収した財産が金銭ではない場合には、これを換価する。）により給付資金を保管するに至ると、遅滞なく、当該給付資金から被害回復給付金を支給するための手続（犯罪被害財産支給手続）を開始する旨の決定をする（同法第６条第１項本文)。検察官は、同手続の開始を決定したときは、直ちに、支給対象犯罪行為の範囲、当該決定の時点における給付資金の額、支給申請期間等を官報により公告するとともに、対象被害者又はその一般承継人であって知れている者に対し、当該公告した事項を通知しなければならない（同法第７条第１項、第３項)。被害回復給付金の支給を受けようとする者は、公告された支給期間内に、自己が対象被害者等であること及び支給対象犯罪行為による失われた財産の価額を疎明するに足りる資料を添えて検察官に申請をし（同法第９条第１項)、検察官は、当該申請を審査した上、その者が被害回復給付金の支給を受けることができる者に該当するか否か等の裁定（以下、「資格裁定」という。）を行わなければならない（同法第 10 条、第 11 条)。その上で、検察官は、すべての裁定等が確定

[7] 支給対象犯罪行為の範囲は、その罪の種類、時期及び対象、これを実行した者、犯罪被害財産の形成の経緯その他の事情を考慮して定められる（同法第５条第２項)。

したときは、遅滞なく、資格裁定を受けた者に対して、被害回復給付金の支給をしなければならない[8]（同法第 14 条第１項）。被害者等に支給される額は、資格裁定により認められた犯罪被害額を基準とし、資格裁定を受けた者全員の犯罪被害額を合算した総額が、給付資金の額から手続に要する費用等を控除した額を超過する場合には、この額をそれぞれの犯罪被害額に応じて按分した額となる（同条第２項）。

犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律は、平成 18 年 12 月１日から施行されており、平成 22 年８月１日までに犯罪被害財産支給手続及び外国譲与財産支給手続が開始された件数は、合計で 22 件であり、事案としては、いわゆるヤミ金融及び振り込め詐欺、融資保証詐欺等がある。

⑤　この被害回復給付金支給制度は、犯人・被害者間の民事上の権利義務の確定を図る被害者による個々の損害賠償請求権等の行使とは別に、行政が主体となり、犯人から没収・追徴の裁判の執行等により国庫に帰属した金銭等を原資として給付金を支給し犯罪被害者の被害回復を図る制度であり、我が国における不当な収益のはく奪及び被害救済制度の先行的な例といえる。

３．行政手続関係

（１）独占禁止法の課徴金

①　「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」（以下、「独占禁止法」という。）上の課徴金は、西ドイツの秩序違反に対する制裁金制度から着想されたといわれているが、賦課に際しての当局の裁量を排除し、違反行為に係る売上額等に法定の算定率を乗じて算定する方法をとるなど独自の制度となっている。昭和 52 年改正により不当な取引制限に対して導入され、平成３年にはその算定率の引上げが行われた。

平成 17 年改正では、不当な取引制限に対する課徴金算定率の引上げ、支配型私的独占に対する課徴金制度の導入に加えて、違反行為を早期にやめた事業者に対する課徴金を軽減し、違反行為を繰り返した事業者に対する課徴金を割り増す制度が導入されたほか、課徴

[8] なお、すべての資格裁定等が確定する前であっても、被害回復給付金の支給を受けることができると見込まれる者の利益を害しないことが明らかであると認められる額の範囲で相当と認める額の被害回復給付金を支給することができる（同法第 15 条）。

金減免制度が導入された。また、同改正において、違反行為について罰金が科された場合には、罰金額の半額に相当する額を課徴金額から控除することを内容とする調整規定が設けられたが、他方、民事訴訟における損害賠償額や不当利得額との調整は行われないものとされた。

その後、平成 20 年の第 169 回通常国会に「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律及び不当景品類及び不当表示防止法の一部を改正する法律案」（以下、「平成 20 年改正法案」という。）が提出された。平成 20 年改正法案においては、排除型私的独占及び一定の不公正な取引方法（共同の取引拒絶、差別対価、不当廉売、再販売価格の拘束及び優越的地位の濫用の一部）に対する課徴金制度を導入すること等が規定されていたが、同法案は閉会中審査となり、同年の第 170 回臨時国会において廃案となった。その後、所要の修正を加えた上で、平成 21 年の第 171 回通常国会に改めて「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律案」が提出され、同国会において可決・成立し、平成 22 年１月より施行された（資料 11）。

② なお、平成 20 年改正法案では、独占禁止法のみならず、「不当景品類及び不当表示防止法」（以下、「景品表示法」という。）において禁止する不当表示に対する課徴金制度を導入することも併せて規定されていた。同法案では、優良誤認表示及び有利誤認表示について、対象行為の期間における当該商品又は役務の売上額の３パーセントの課徴金を課すこととしていた。ただし、対象行為期間の全期間において当該行為に係る表示が、優良誤認表示や有利誤認表示であることについて故意・重過失がなかったと認められる場合には、課徴金の納付を命ずることはできないとされていた。その後、消費者庁の設置に伴い、景品表示法上の不当表示に対する課徴金制度については、現段階において導入を進めるよりも、景品表示法の消費者庁への移管後、被害者救済制度の総合的な検討を実施する際に併せて違反行為の抑止力強化策を検討することが適切であると考えられたことから、課徴金制度の導入は見送られることとなった。

③ 独占禁止法の課徴金納付命令については、独立行政委員会である公正取引委員会が事案を調査し、課徴金の適用対象となる違反行為があると認める場合には、課徴金納付命令を行うこととなる（独占禁止法第７条の２、第８条の３、第 20 条の２ないし第 20 条の７）。当該課徴金納付命令に不服がある者は、課徴金納付命令書の謄本の送達があった日から 60 日以内に、公正取引委員会に対し審判を請求

することができる（同法第50条第４項）[9]。審判請求があった場合、公正取引委員会は当該審判請求が不適法である場合を除いて、遅滞なく当該審判請求に係る命令について審判手続を開始することとなっている。公正取引委員会は、審判請求に理由があるときは、審決で原処分の全部又は一部を取り消し、又はこれを変更する。理由がないときには、審判請求を棄却する（同法第 66 条）。なお、公正取引委員会は事件ごとに審判官を指定し、審判手続を行わせることができる（同法第56条）。

審決について不服がある者は、公正取引委員会を被告として、審決がその効力を生じた日から30日以内に審決の取消しの訴えを提起することができる。ただし、審判請求をすることができる事項に関する訴えは、審決に対するものでなければ、提起することができない（同法第77条、第78条）。

④　課徴金をその納期限までに納付しない者があるときは、公正取引委員会は納付を督促し、督促を受けた者がその指定する期限までに納付すべき金額を納付しないときには、国税滞納処分の例により徴収できる。徴収金の先取特権の順位は国税及び地方税に次ぐものとされている（同法第70条の９）。

⑤　課徴金の運用状況については、平成19年度は20件162名に対して112.9億円、平成20年度は11件87名に対して270.3億円、平成21年度は24件106名に対して360.7億円の納付を命じている。公正取引委員会は、平成22年度においては、450名ほどの職員が課徴金の算定を含む違反事件の審査を担当している。

（２）金融商品取引法の課徴金

①　金融商品取引法（以下、「金商法」という。）上の課徴金制度は、平成16年の証券取引法改正（平成17年４月施行）により導入され、平成17年及び平成20年に課徴金の金額水準の引上げや対象範囲の拡大等が行われた。現在、インサイダー取引、相場操縦、風説の流布・偽計、継続開示書類の虚偽記載・不提出、発行開示書類の虚偽

[9] なお，平成22年の第174回通常国会に、公正取引委員会が行う審判制度を廃止すること等を内容とする独占禁止法改正法案が提出された。同法案においては、公正取引委員会が行う審判制度を廃止し、公正取引委員会の行政処分（排除措置命令、課徴金納付命令等）に対する不服審査については、抗告訴訟（取消訴訟）として地方裁判所において審理することとしている。また、同法案では、処分前手続の一層の充実の観点から、公正取引委員会が排除措置命令や課徴金納付命令等を行おうとする際の意見聴取のための手続についても整備することとされている。同法案は、第174回通常国会の閉会に伴い、閉会中審査となっている。

記載・不提出、公開買付届出書等の虚偽記載・不提出、大量保有報告書の虚偽記載・不提出、虚偽のある特定証券等情報の提供・不提供、虚偽のある発行者等情報の提供等について、課徴金の対象範囲となっている（金商法第 172 条ないし 175 条）（資料 12）。

② 金商法において、課徴金額は法定されており、賦課するか否かの裁量がない制度となっている。過去５年間に課徴金の対象となった者が再度違反した場合には課徴金額が加算され、調査前に一定の違反行為を報告した場合には課徴金額が減算される。同一事件について罰金や没収・追徴の確定判決があった場合には、インサイダー取引等については没収・追徴相当額を課徴金額より控除し、継続開示書類の虚偽記載等については罰金相当額を課徴金額より控除することとされている(同法第 185 条の７)。

③ 証券取引等監視委員会が調査を行い、課徴金の対象となる法令違反行為があると認めるときには、内閣総理大臣及び金融庁長官に対し勧告をする。内閣総理大臣の委任を受けた金融庁長官は審判手続開始決定をし、審判官を指定する。審判官は審判手続を経た上で課徴金納付命令の決定案を作成し、金融庁長官に提出する。金融庁長官は、決定案に基づく課徴金納付命令等の決定を行う。

課徴金納付命令の決定について不服がある者は、国を被告として、決定がその効力を生じた日から30日以内に決定の取消しの訴えを提起することができる。なお、行政不服審査法による不服申立てをすることはできない（同法第 185 条の 18、第 185 条の 21）。

④ 課徴金をその納付期限までに納付しない者があるときは、金融庁長官は、その納付を督促し、督促を受けた者がその指定する期限までに納付すべき金額を納付しない時は、金融庁長官の命令で、課徴金納付命令を執行する。この命令は執行力ある債務名義と同一の効力を有し、民事執行法その他強制執行の手続に関する法律の規定に従って行われる。なお、金融庁長官は、課徴金納付命令の執行に関して必要があると認めるときは、公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めることができる。破産手続等においては、課徴金請求権は過料の請求権とみなされる（同法第 185 条の 14 ないし第 185 条の 16)。このように課徴金請求権について民事執行法に従って徴収し、劣後的取扱いを受ける過料の請求権とみなされることとしたのは、被害者の損害賠償等の請求権の行使を妨げないようにするためである。

⑤ 課徴金制度の運用状況については、平成 19 年度は 22 件、平成 20 年度は 31 件、平成 21 年度は 48 件の納付命令がなされている。

（３）公認会計士法の課徴金

① 公認会計士法における行政処分の類型は、公認会計士については、戒告、業務停止命令、登録抹消、監査法人については戒告、業務停止命令、解散命令に限定されていたが、平成 20 年度より、監査法人・公認会計士（以下、「監査法人等」という。）の虚偽証明等についての課徴金制度を導入している。特に、業務停止命令については、行政上の責任を問う上で一つの重要な手段ではあるが、監査という本来継続的な業務について停止を迫ることで、非違行為とは無関係の被監査会社にも影響が及ぶとの問題が懸念されていた。これを踏まえ、非違行為に対して行政上の責任を追及する手段を多様化するとともに、経済的負担を課す手段を導入し厳正な対応をしていくために、公認会計士法においても課徴金制度が導入された。

② 課徴金の金額は、「故意による虚偽証明」については、認定された虚偽証明期間に係る監査報酬相当額の 1.5 倍に相当する額、「相当の注意を怠ったことによる虚偽証明」については、認定された虚偽証明期間に係る監査報酬相当額と法定化されている。また、監査法人等に係る個別の非違行為ごとに、必要かつ適切と考えられる処分を過不足なく課すことが行政処分の実効性・相当性の観点からは重要であり、当該監査法人等の業務の状況、再発の蓋然性、被監査会社への影響等を踏まえた対応を可能とすることが必要と考えられる。例えば、違反の態様が軽微であり課徴金を賦課するには及ばない場合などには、金融庁長官は、課徴金納付命令を行わないことができる（公認会計士法第 31 条の２、第 34 条の 21 の２）。

③ 金融庁長官が調査を行い、課徴金の対象となる虚偽証明等の事実があると認められる場合には、審判手続開始決定を行い、審判官を指定する。審判官が審判手続を経た上で審判事件についての決定案を作成し、金融庁長官に提出する。金融庁長官は、決定案に基づき、課徴金納付命令等の決定を行う。

課徴金納付命令の決定について不服がある者は、国を被告として、決定がその効力を生じた日から30日以内に決定の取消しの訴えをすることができる。なお、行政不服審査法による不服申立てをすることはできない（同法第 34 条の 63、第 34 条の 66）。

④ 課徴金の徴収方法及び破産手続等における扱いは、金商法上の課徴金と同様である（同法第 34 条の 59 ないし同法第 34 条の 61）。

⑤ なお、公認会計士法上の課徴金の納付が命じられた例はない。

４．その他

（１）国民生活センターの重要消費者紛争解決手続

①　平成 20 年の独立行政法人国民生活センター法改正により、国民生活センターに紛争解決委員会が置かれ、重要消費者紛争について和解の仲介及び仲裁をすることとなり、平成 21 年４月施行された。

重要消費者紛争とは、国民生活の安定及び向上を図る上でその解決が全国的に重要である消費者紛争（消費生活に関して消費者又は適格消費者団体と事業者との間に生じた民事上の紛争）であり、同種の被害が相当多数のものに及び、又は及ぶおそれがあるもの、国民の生命身体又は財産に重大な危害を及ぼし、又は及ぼすおそれがあるもの、争点が多数であり又は錯そうしているなど事件が複雑であることその他の事情により紛争解決委員会が適当であると認めるものがある（独立行政法人国民生活センター法第１条の２）。

和解の仲介は、重要消費者紛争の当事者の双方又は一方の申請により行われ、委員長が事件ごとに委員又は特別委員のうちから指名する仲介委員によって実施する（同法第 19 条、第 20 条）。仲裁は、重要消費者紛争の当事者の双方又は一方の申請により行われるが、仲裁に付する旨の合意に基づくものでなければならず、委員長が指名した仲裁委員によって実施される（同法 29 条、第 30 条）。

他の同種紛争の解決にもつながる指針を提示するために、和解仲介、仲裁の手続が終了した場合には、結果の概要を公表することができるとしている（同法第 36 条）。また、義務履行の勧告制度を設けている（同法第 37 条）。

②　制度の運用状況については、平成 21 年度は、106 件の和解の仲介申請があり、57 件が終了した。却下等を除く実質的な手続終了事案のうち 26 件で和解が成立し、20 件で不成立となっている。事案としては、同種の被害が相当多数のものに及び、又は及ぶおそれがあるものとして重要消費者紛争とされているものがほとんどであり、商品役務別では、金融・保険サービス、教養娯楽品に関する事案が多い。なお、仲裁の申請はない（資料 13）。

③　相手方事業者が同一の類似事案等が申請された場合、手続を併合して実施することで、複数消費者の被害を効率的に回復する工夫も図られている。

この制度は、消費者被害の救済に相応に機能していると考えられるが、和解仲介の申請をしていない他の同種被害者の被害回復状況は不明である。また、和解不成立となった事案を見ると、相手方事

業者が和解仲介手続に応じないとか、裁判手続による解決を希望し、手続が進められなかった事案が散見され、集団的消費者被害の救済のためには、別途集合訴訟制度を検討する必要がある（資料 14）。

５．保全に関して検討した関連制度

（１）民事保全法上の仮差押え

民事保全法上の仮差押えは、金銭の支払を目的とする債権（被保全権利）について、強制執行をすることができなくなるおそれがあるとき、又は強制執行をするのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに裁判所が発することができるもので、債務者の財産を確保し、将来の強制執行を保全するための手続（民事保全法第 20 条）である。

被保全権利は、条件付き又は期限付きのものであっても差し支えないとされている。仮に差し押さえるべき財産は特定されている必要があるが、動産については目的物を特定しないで発することができる（同法第 21 条）。申立てにおいては、被保全債権及び保全の必要性を具体的に記載し、疎明しなければならない（同法第 13 条）。また、仮差押命令は、担保を立てさせて発令することが多く、この担保は違法な保全処分の執行によって債務者が被るであろう損害を担保するものである。

仮差押命令の執行により、債務者は、仮差押えの目的物につき、売買や贈与等の譲渡行為、質権・抵当権などの担保設定行為その他一切の処分をすることが制限される。この処分の制限は、仮差押命令に違反する債務者の行為を絶対的に無効とするものではなく、本執行の手続が行われる限り、その手続との関係で効力を否定するものである。

（２）破産手続

① 破産手続は、債務者の財産を処分することにより金銭化し、その金銭を債権者に適性かつ公平に配当するための手続である。

破産手続を開始する原因となるのは，債務者が支払不能にあることであり、債務者が法人である場合には、支払不能又は債務超過にあることである（破産法第 15 条第１項、第 16 条第１項）。「支払不能」とは、債務者が、支払能力を欠くために、その債務のうち弁済期にあるものにつき、一般的かつ継続的に弁済することができない状態をいい（同法第２条第 11 項）、「債務超過」とは、債務者が、その債務につき、その財産をもって完済することができない状態をいう（同法第 16 条第１項）。

破産手続開始の申立権者は、債権者又は債務者であるが、法人である債務者については、その理事・取締役等も申立てをすることができる（同法第 18 条、第 19 条第１項、第２項）。債権者が申し立てる場合には、その有する債権の存在及び破産手続開始の原因となる事実を疎明する必要がある（同法第 18 条第２項）。また、申立人は破産手続に必要な費用を予納する必要があり（同法第 22 条第１項）、大規模事件では高額になることがある。

② 破産手続開始の決定があった場合には、原則として、破産者が破産手続開始の時において有する一切の財産は破産財団となり、破産財団に属する財産の管理処分権は、破産者からはく奪される。そして、裁判所は、破産財団をもって破産手続の費用を支弁するのに不足すると認められる場合等を除き、破産手続開始の決定と同時に破産管財人を選任する（同法第２条第 14 項、第 31 条第１項、第 34 条第１項、第 78 条第１項、第 216 条第１項）。このように、破産手続開始決定があると、破産財団に属する財産の管理処分権は破産管財人に専属することになり、破産者の財産の隠匿又は散逸を防止することが可能となる。

破産手続においては、破産者の財産の調査・換価、破産債権の調査・確定を経て、配当が行なわれる。破産者は、裁判所が指定する重要な財産の内容を記載した書面を裁判所に提出しなければならないほか、破産管財人の請求等があったときは、破産に関し必要な説明をしなければならない（同法第 40 条第１項、第 41 条）。

③ また、破産法には、破産手続の実効性を確保するため、破産手続開始決定前の保全措置の制度も設けられている。すなわち、破産手続開始の申立てがあった場合、裁判所が、利害関係人の申立てにより又は職権で、破産手続開始の申立てにつき決定があるまでの間、債務者の財産に関し、その財産の処分禁止の仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができる（同法第 28 条第１項）。例えば、動産・不動産に対する仮差押え・仮処分、弁済禁止、借財禁止等がある。

さらに、裁判所は、破産手続開始の申立てがあった場合において、法人である債務者の財産管理及び処分が失当であるときなどには、破産手続開始決定があるまでの間、債務者の財産に関し、保全管理人による管理を命ずることができる（同法第 91 条第１項）。この保全管理命令は、財産の管理処分権を債務者から奪い、保全管理人に専属させるものであり、破産手続開始前に開始決定があったのと同等の強力な効果をもたらす。それゆえ、債務者の財産散逸を防ぐ最

も強力な手段であるといえるが、効果が大きいだけに、特に事業継続中の企業に対して発令する場合は、保全管理命令が企業の信用低下、取引停止につながることもあり、債務者に及ぼす影響が極めて大きい。

④　集団的消費者被害の事案とりわけ悪質商法事案において、加害者の財産を保全し、多数の被害者の一律の救済を図るため、破産手続が活用された例がある。

（３）会社解散命令、管理命令

①　解散命令は、会社の設立が不法な目的に基づいてされた場合等[10]であって、公益を確保するため会社の存立を許すことができないと認めるときに、裁判所が、法務大臣又は株主、社員、債権者その他の利害関係人の申立てにより、会社の解散を命ずることができる制度である（会社法第 824 条）。類似の制度としては、一般社団法人及び一般財団法人法第 261 条や宗教法人法第 81 条にも定められているほか、農業協同組合法第 95 条の２や中小企業等協同組合法第 106 条第２項においては、行政庁が解散を命ずる処分が規定されている。

裁判所その他の官庁、検察官等は、職務上会社解散命令の申立て又は法務大臣による警告をすべき事由があることを知ったときは、法務大臣にその旨を通知しなければならない（会社法第 826 条）。

会社解散命令が発せられた場合、当然に会社解散事由となる。ただし、会社の法人格は当然には消滅せず、裁判所が、利害関係人若しくは法務大臣の申立てにより又は職権で、清算人を選任し、清算手続が行われることとなる。

②　また、裁判所は、会社解散命令の申立てがあった場合には、法務大臣若しくは株主、社員、債権者その他の利害関係人の申立てにより又は職権で、会社解散命令の申立てにつき決定があるまでの間、会社の財産に関し、管理人による管理を命ずる処分その他の必要な保全処分を命ずることができる（同法第 825 条）。会社解散命令の申立てがあった場合に解散命令を予期してその前に会社財産の隠匿そ

---

[10] 以下のいずれかの場合である必要がある。
１会社の設立が不法な目的に基づいてされたとき。
２会社が正当な理由がないのにその成立の日から一年以内にその事業を開始せず、又は引き続き一年以上その事業を休止したとき。
３業務執行取締役、執行役又は業務を執行する社員が、法令若しくは定款で定める会社の権限を逸脱し若しくは濫用する行為又は刑罰法令に触れる行為をした場合において、法務大臣から書面による警告を受けたにもかかわらず、なお継続的に又は反復して当該行為をしたとき。

の他の不正行為が行われないように会社財産の管理・保全を行わせるという趣旨のものである。

法務大臣への通知や、法務大臣による申立ては、近年行われていない。

（４）組織的犯罪処罰法の没収保全・追徴保全

① 没収保全とは、組織的犯罪処罰法別表の罪や犯罪収益等隠匿罪などに関し、組織的犯罪処罰法その他の法令の規定により没収することができる不法財産を没収するため、裁判所又は裁判官が没収保全命令を発してその処分を一時的に禁止する処分である（組織的犯罪処罰法第 22 条、第 23 条）。

没収保全には、起訴前の没収保全命令と起訴後の没収保全命令があり、起訴前は、検察官又は一定の司法警察員の請求により裁判官が命令を発し、命令を発してから 30 日以内に公訴が提起されないときには効力を失う。起訴後は、検察官の請求又は職権で、裁判所（第一回公判までは裁判官）が命令を発する。いずれも、不法財産であって組織的犯罪処罰法その他の法令の規定により没収することができるものに当たると思料するに足りる相当の理由があり、かつ、これを没収するため必要があることが必要である。

没収保全がされる前に強制競売の開始決定又は強制執行による差押えがされている財産には、原則として没収の裁判をすることができない。また、没収保全がされる前に、保全に係る財産を有する者について破産手続開始決定等があった場合には、没収の裁判をすることができないとし、先着手主義をとっている。

② 追徴保全とは、組織的犯罪処罰法別表の罪や犯罪収益等隠匿罪などに関し、追徴の裁判の執行を確保するため、裁判所又は裁判官が追徴保全命令を発して被告人又は被疑者の財産の処分を一時的に禁止する処分である（同法第 42 条、第 43 条）。

起訴前の追徴保全は、追徴保全が犯人の一般財産の処分を禁止するもので、その影響が広範囲に及び得ること等を考慮して、必要的に追徴すべき場合（薬物不法収益等を用いて法人等の事業経営の支配を目的とする行為をした場合）に限り、検察官の請求により裁判官が命令を発し、命令を発してから 30 日以内に公訴が提起されないときには効力を失う。起訴後は、組織的犯罪処罰法別表の罪や犯罪収益等隠匿罪などに係る被告事件に関し、検察官の請求又は職権で、裁判所（第一回公判までは裁判官）が命令を発する。いずれも追徴すべき場合に当たると思料するに足りる相当な理由があり、追徴の

裁判をすることができなくなるおそれがあり、又はその執行をするのに著しい困難を生ずるおそれがあることが必要である。追徴保全命令は、保全することを相当と認める金額を定め、動産を除いては目的物を特定して発する必要がある。

追徴保全命令の執行は、民事保全法その他仮差押えの執行の手続に関する法令の規定に従って行われる。

没収・追徴保全の運用状況は、平成19年に18件約1億5000万円、平成20年は28件約11億円である。平成20年は、犯罪収益等隠匿罪、常習賭博罪、弁護士法違反の罪、詐欺罪であり、犯罪収益等を借名口座に入金して隠匿した預貯金債権について保全する事案が比較的多い。

（５）行政庁の破産手続開始申立権

① 金融機関等の更生手続の特例等に関する法律（以下、「更生特例法」という。）は、金融機関の不良債権問題が契機となり、金融機関の更生手続等についての特例を定めるため平成８年に制定され、平成９年４月１日施行された。

② 金融機関[11]、金融商品取引業者、保険会社、少額短期保険業者（以下、「金融機関等」という。）の破産手続について、監督庁に破産手続開始の申立権が認められている。監督庁が申し立てる場合の手続開始原因は、一般の破産手続開始の場合と異ならず、金融機関等に破産原因があることである（更生特例法第490条）。また、保全処分、保全管理命令の申立権も付与されている（同法第494条、第495条）。

監督庁に破産手続開始の申立権を認めた趣旨は、金融機関が、実質的には破たんしていても資金の流動性が確保される限り事業を継続することによって、更に経営状態が悪化し、破たん処理コストが一層増大することを防止するものである。そこで、金融機関の内実、財務状況等をよく知り得る立場にあって、預金者等の保護に責任を負う監督庁に申立権を認めることによって、早期の破たん処理を可能にし、処理の着手の遅れによる処理コストの増大等を防止しようとするものである。

運用状況であるが、破産申立ての実例は２件ある（資料15）。

③ また、近年の金融危機を受け国際的な議論や我が国の実情を踏まえつつ、金融システムの強化及び投資家等の保護を図るため、金融商

[11] 金融機関とは、銀行（普通銀行及び長期信用銀行）、協同組織金融機関（信用協同組合、信用金庫及び労働金庫）、株式会社商工組合中央金庫をいう。

品取引業者全般に対する監督庁による破産手続開始の申立権を整備する改正法案が成立し、平成 22 年５月 19 日の公布と同日に施行されている。

改正前の更生特例法において、金融商品取引業者に対する監督庁による破産手続開始の申立権は、第一種金融商品取引業者（証券会社等）についてのみ認められていたが、ファンドの販売業者（第二種金融商品取引業者）やファンドの運用業者（投資運用業者）において、投資家から出資を受けた資金を流用する等の詐欺的な事案が発生したことから、当該業者に対し業務停止等の行政処分を行った場合においては、併せて破産手続開始の決定により裁判所の監督の下、ファンド財産を破産管財人の管理下に置くことが、投資家の被害拡大防止のために有効と考えられたためである。

④　なお、平成 16 年の破産法改正に際して、法制審議会倒産法部会では、公益的な観点から一般的な監督官庁による申立権を認める規定を設けるべきとの意見が検討されたが、規制緩和という社会の流れにそぐわないこと、破産手続開始の申立てが必要となる業種を一義的に明確な概念によって画することが困難であるというようなことから、一般的に規定することは見送られた。

（６）振り込め詐欺救済法

①　「犯罪利用預金口座等に係る資金による被害回復分配金の支払等に関する法律」（以下、「振り込め詐欺救済法」という。）は、平成 19 年に成立し、平成 20 年６月から施行されている。この法律は、振り込め詐欺等の振込利用犯罪行為の被害者に対する被害回復分配金の支払のため、預金等債権の消滅手続及び被害回復分配金の支払手続を定めるものである。

振り込め詐欺救済法が適用される対象は、振込利用犯罪行為であり、「詐欺その他の人の財産を害する罪の犯罪行為であって、財産を得る方法としてその被害を受けた者からの預金口座等への振込みが利用されたもの」（振り込め詐欺救済法第２条第３項）である。

金融機関は、当該金融機関の預金口座等について、捜査機関等から当該預金口座等の不正な利用に関する情報の提供があることその他の事情を勘案して犯罪利用預金口座等である疑いがあると認めるときは、当該預金口座等に係る取引の停止等の措置を適切に講ずるものとするとされている（同法第３条第１項）。

②　取引の停止については、金融機関の取引約款に定められており、預金者等との私法上の契約の効果として行われるものである。全国

銀行協会が定めた事務取扱手続では、下記A）～D）のいずれかの場合には、当該預金口座等について取引の停止等の措置を実施することとしている。

A)　捜査機関等[12]から当該預金口座等が犯罪利用預金口座等として使用されている旨、書面又は電話等により通報された場合。

B)　当該預金口座等について被害申出人から犯罪利用預金口座等である旨の具体的な申出があり、当該被害申出人から当該預金口座等への振込が行われたことを確認できるとともに、他の取引状況、口座名義人との連絡状況等から犯罪利用預金口座等であると判断でき、直ちに取引の停止等の措置を講ずる必要がある場合。

C)　当該預金口座等が犯罪利用預金口座等であるとの疑いがある旨、又は当該預金口座等が振込利用犯罪行為に利用される可能性がある旨の情報提供があった場合において、所定の連絡・確認を行った場合（下記、ア）からウ）のいずれか、又はすべて）。

ア）　当該預金口座等の名義人の届出電話番号へ連絡を行い、名義人本人から口座を貸与・売却した、紛失した、口座開設の覚えがないとの連絡が取れた場合。

イ）　当該預金口座等の名義人の届出電話番号へ複数回・異なる時間帯に連絡を実施したが、連絡が取れなかった場合。

ウ）　一定期間内に通常の生活口座取引と異なる入出金又は過去の履歴と比較すると、異常な入出金が発生している場合。

D)　本人確認書類の偽造・変造が発覚した場合。

③　預金等債権の消滅手続及び被害回復分配金の支払手続は、おおむね以下のとおりである（資料16）。

A)　取引の停止等の措置を実施した預金口座等について、一定の確認等を行った後、当該預金口座が犯罪利用預金口座等であると疑うに足りる相当な理由があると認めるときは、金融機関は、預金保険機構に対して債権消滅手続開始公告を求める（同法第４条）。

B)　預金保険機構は公告を、インターネットを利用して行う（同法第27条）。

C)　権利行使期間内に、名義人等による権利行使の届出又は強制執行等がない場合には、預金等債権は消滅する（同法第７条）。名義人等による権利行使の届出があった場合、又は対象預金口座等が犯罪利用預金口座等でないことが明らかになった場合には、預

[12] 警察、弁護士会、金融庁及び消費生活センター等公的機関並びに弁護士及び認定司法書士を指す。

金等債権の消滅手続は終了し（同法第６条）、金融機関はその旨被害申出人に対して、通知をすることとしている。

D)　預金等債権の消滅後、金融機関は、預金保険機構に対して支払手続開始公告を求め（同法第 10 条）、預金保険機構は支払手続開始公告をインターネットの利用により行うほか、金融機関は被害者に対し被害回復分配金の支払手続の実施等について周知するため必要な情報提供等を行う（同法第 11 条第４項）。

E)　支払の申請をした者に対して、金融機関が支払の決定を行い、被害回復分配金を支払う（同法第 16 条）。

F)　金融機関は手続終了公告を預金保険機構に求め、預金保険機構は手続終了公告を行う（同法第 18 条）。

④　運用状況については、平成 21 年度には、権利消滅手続開始公告は 23 回、支払手続開始公告は 23 回、支払手続終了公告は 25 回行われ、終了事件についてみると、消滅した預金等債権の額は 50 億 4767 万 1388 円であり、このうち被害者へ 21 億 9095 万 7908 円が支払われており、預金保険機構への納付予定額は、28 億 5671 万 3480 円となっている（資料 17）。

また、預金保険機構は、公告業務に要する費用について公告を利用した金融機関から徴収することとなっているが、翌年度８月に徴収することとなるためその間の運営は借入金によって行われている。平成 21 年度の運営費用は１億 9600 万円である。

（７）滞納処分（税額確定前の保全手続）

国税が納期限までに納付されない場合の徴収手続については、国税徴収法において、民事執行とは異なる特別な制度が規定されており、徴収職員が滞納者の財産を差し押えることができる（国税徴収法第 47 条以下）。

徴収職員は、滞納処分のため滞納者の財産を調査する必要があるときには、滞納者や関係のある第三者に質問をし、帳簿書類を検査することができる（同法第 141 条）。これは強制力を持たない任意調査であるが、質問又は検査を拒否等した場合には罰則が適用される[13]（同法第 188 条）。また、滞納者の物又は住居その他の場所を捜索することができるほか、滞納者の財産を所持する第三者がその引渡しをしないときや、親族その他の特殊関係者が滞納者の財産を所持すると認めるに足りる相当の理由

[13] のちに「Ｖ　行政による経済的不利益賦課制度」においては、このような行政手続を間接強制という。

がある場合においてその引渡しをしないときは、第三者の物や住居その他の場所についても、捜索をすることができる（同法第 142 条）。さらに、官公署等へ帳簿書類その他の物件の閲覧又は提供その他の協力を求めることができる（同法第 146 条の２）。

なお、国税以外の公租公課についても国税滞納処分の例により徴収することとされているものが少なくない。

国税については、税額確定前の保全手続が定められており、保全差押え（国税徴収法第 159 条）及び繰上保全差押え（国税通則法第 38 条第 3 項）が存在する。

保全差押えとは、納税義務があると認められる者が、不正に国税を免れたこと等の嫌疑に基づき、国税犯則取締法の規定による差押え、領置等を受けた場合において、税額確定後においては徴収を確保することができないと認められるときに、税務署長が、保全差押金額を決定し、その金額を限度として財産を差し押さえるものである。また、繰上保全差押えとは、納税者の財産に強制換価手続が開始された場合、法人である納税者が解散した場合等において、税額確定後においては徴収を確保することができないと認められるときに、税務署長が、繰上保全差押金額を決定し、その金額を限度として財産を差し押さえるものである。

これらに関しても、財産調査を行うことができる。

Ⅳ　集合訴訟制度

１．集合訴訟制度を検討する理由

（１）　集団的消費者被害は、私人間の民事上の紛争であるから、当事者間の交渉等で被害を回復することができなければ、最終的には訴訟により回復を図ることが現行制度上予定されている。しかしながら、訴訟に関する費用の負担等の理由から消費者個人では訴訟提起をすることが困難である事案も少なくなく、被害救済が図られていないという実情にある。このような場合に、同種の請求について糾合して訴訟を起こすことができれば、消費者一人当たりの負担も軽減され、被害救済を図ることが可能である。共同訴訟制度や選定当事者制度においても消費者を救済することが一定程度可能であるが、より多数の消費者の救済となり、効率的な訴訟運営が可能な制度として新たな集合訴訟制度を検討すべきである。

（２）　諸外国においても、様々な集合訴訟の方法が検討されているところであり、これらを踏まえ、効果的な被害救済を図ることができる集合訴訟について検討することにする。

２．手続モデル案

（１）　諸外国の制度や研究会内外での制度設計に関する提案を整理すると、例えば、以下のような手続モデルが考えられる。もっとも、実際の制度設計においてはこれらに限られるものではない（資料 18）。

（２）　Ａ案

①　手続追行主体が訴訟を提起。

②　裁判所が訴訟追行の許可・不許可の決定をする。

③　訴訟追行不許可の決定が確定した場合には、訴訟は終了する。

④　対象消費者に不利な判決の効力は対象消費者に及ばないものとする。

　認容判決においては、対象消費者の範囲を特定した上で、責任原因及び（可能であれば）債権額の計算方法について確認する判決を行うものとする。

⑤　当該手続追行主体及び相手方は、一定期間内に、一段階目の判決に上訴することができるものとする。
⑥　認容判決が確定した場合には、公告をする。
⑦　対象消費者の債権確定の手続を行う。
⑧　債権確定の手続で債権額が確定されなかった請求については、二段階目の判決を行う。

（３）　Ｂ案
①　手続追行主体が訴訟を提起。
②　裁判所が訴訟追行の許可・不許可の決定をする。
③　訴訟追行許可決定が確定した場合には、除外の申出（オプト・アウト）の機会を与えるため、通知・公告を行う。
　訴訟追行不許可の決定が確定した場合には訴訟は終了する。
④　一定の期間までに、対象消費者が除外の申出を行う。
⑤　判決の効力は、除外の申出をしない限り、対象消費者に有利にも不利にも及ぶものとする。
　認容判決においては、対象消費者の範囲を特定した上で、責任原因及び（可能であれば）債権額の計算方法について確認する判決を行うものとする。
⑥　当該手続追行主体及び相手方は、一定期間内に、一段階目の判決に上訴することができる。
⑦　認容判決が確定した場合には、公告をする。
⑧　対象消費者の債権確定の手続を行う。
⑨　債権確定の手続で債権額が確定されなかった請求については、二段階目の判決を行う。

（４）　Ｃ案
①　手続追行主体が訴訟を提起。
②　裁判所が訴訟追行の許可・不許可の決定をする。
③　訴訟追行許可決定が確定した場合には、除外の申出（オプト・アウト）の機会を与えるため、通知・公告を行う。
訴訟追行不許可の決定が確定した場合には訴訟は終了する。
④　一定の期間までに、対象消費者が除外の申出を行う。
⑤　判決の効力は、除外の申出をしない限り、対象消費者に有利にも不利にも及ぶものとする。
　認容判決においては、対象消費者の範囲を特定した上で、対象消費者の総員に対して支払うべき金額の総額を手続追行主体に支払う

よう命ずる判決を行うものとする。

⑥　当該手続追行主体及び相手方は、一定期間内に、上訴することができる。

（５）Ｄ案

①　手続追行主体が訴訟を提起。

②　裁判所が訴訟追行の許可・不許可の決定をする。

③　訴訟追行許可決定が確定した場合には、申出（オプト・イン）を促すため公告を行う。

訴訟追行不許可の決定が確定した場合には訴訟は終了する。

④　一定の期間までに、対象消費者が申出を行う。

⑤　判決の効力は、申出をした対象消費者に有利にも不利にも及ぶものとする。

認容判決においては、個々の対象消費者を特定し、対象消費者ごとの債権額を特定するものとする。

⑥　当該手続追行主体及び相手方は、一定期間内に、上訴することができる。

（６）Ａ、Ｂ、Ｃの各案については、現行法制度と異なる面が多いので、以下ではその制度設計上の課題について検討する。

３．Ａ案の制度設計上の課題

（１）手続構造の理論構成について

Ａ案の手続構造の理論構成をするに当たっては、前提として、一段階目の手続における当事者適格についてどのように考えるか、また、一段階目の手続と、二段階目の手続の関係はどのようなものとすべきかが問題となり、これにより一段階目の判決の効力をどのようなものと考えるかも異なってくる。そこで、以下では、一段階目の手続における当事者適格、一段階目の手続と二段階目の手続の関係、一段階目の判決の効力の順に検討する。

（２）一段階目の手続における当事者適格の根拠

①　一段階目の手続における当事者適格については、手続追行主体は、共通争点を確認する固有の訴訟上の利益を有しているとする考え方（固有権構成）と、個々の対象消費者の請求権に基礎付けられてい

るという考え方（個別権構成）がある。ただし、対象消費者が自ら手続追行主体となった場合には、対象消費者自身が、自己の権利を訴求する限りにおいて、当事者適格の問題は生じない。

② 固有権構成をとる場合は、手続追行主体にそのような固有の利益が認められる根拠をどのように説明するかが問題になる。

③ 個別権構成をとる場合は、手続追行主体が対象消費者全員のために訴訟追行できる理由は何かが問題となる。この点は、Ｂ、Ｃ案と同様の問題がある（後記４．（１）参照）。

訴訟担当とした場合には、通常は当事者のほか権利の帰属主体である対象消費者に判決の効力が有利にも不利にも及ぶことになるので、対象消費者に不利な判決の効力が、対象消費者に及ばないものとすることは困難である。

④ さらに個別権構成をとる場合は、給付判決を得ることが可能であるにもかかわらず、確認判決を求めることができるのはなぜかという点も問題となる。

これについては、少額の請求や訴訟追行の困難性が高いものなど、個人では訴訟を起こすことが困難な事件においては、権利者自らは給付の請求を事実上なし得ない。そこで、権利の実現のためには、第三者が訴訟を追行し訴訟に関する負担を軽減する必要があるところ、個別争点については権利者の関与なく訴訟を追行することが困難であるので、共通争点のみを確認し、その後、個別争点を判断する手続を設けることが紛争解決手段として効果的であるから確認の利益を認めるという考え方もあり得る。

（３）一段階目の手続と二段階目の手続の関係

① 一段階目の手続と二段階目の手続の関係については、例えば、以下のような考え方があり得る。

ア） 一段階目の判決を終局判決（確認判決）とし、二段階目で対象消費者が、新たに調停の申立てをし、調停が成立する対象消費者はそれにゆだね、調停が成立しない対象消費者については、新たに債権額を確定する手続を申し立て、その手続で確定しない場合に、対象消費者と相手方が通常訴訟手続で争い、二段階目の判決をなすという方式。

イ） 一段階目の判決を終局判決（確認判決）とするが、当事者の申立てによることなく当然に二段階目の手続に移行し、二段階目の手続に加わった対象消費者につき債権額を確定する手続がされ、争いのない請求については、その請求額につき確定判

決と同一の効力を与えるものとし、争いのある請求については、裁判所が債権額を確定し、これに不服のある当事者は異議を申し立て、対象消費者と相手方が通常訴訟手続で争い、二段階目の判決をなすという方式。

ウ）　一段階目の判決を、中間判決類似の判決（確認判決）とし、二段階目の判決（給付判決）を終局判決とする方式。

この場合、二段階目の手続においては、調停に付することにより調停を活用することも可能であるし、訴訟手続内で和解を行うことも可能であり、二段階目の手続に加わった対象消費者について簡易な方法で解決することは可能である。もっとも、争いがあり解決し得ない場合には、対象消費者と相手方が通常訴訟手続で争い二段階目の判決をなすこととなる。

②　一段階目の判決を終局判決とした場合には、当然に上訴をすることができることとなる。ところが、確定すると既判力が生じることになるから、二段階目の手続に加わった対象消費者に、しかも有利な場合にのみ判決効を及ぼすとなると、既判力論との整合性が問題となる。また、終局判決後は一応別の手続となることから、二段階目の手続を調停や非訟を利用した手続とするのであれば、それについても手続を規定する必要があり得る。

③　一段階目の判決を中間判決類似の判決とした場合には、特段の手当てをしなくても、二段階目の手続において、調停や和解などを行うことは可能である。現行の中間判決については、裁判所に中間判決をするか否かについて裁量があること、訴訟の遅延を招くために独立の上訴が認められていないことから、現行制度にない特殊な判決を創設することになることや、手続追行主体が共通争点の確認を求めている場合には、これを認容する判決は終局判決となるのではないか、などの点が問題となり得る。

④　なお、二段階目の手続においては、どのような制度にするとしても、多数の対象消費者が加わることが想定されるところ、対象消費者にとっても負担が軽減され、かつ手続運営側も合理的な負担の範囲内で運営ができるような制度を設計すべきである。

例えば、一段階目の手続追行主体と相手方で協議をして合意による解決を目指し、これが整わない場合には、手続追行主体が整理して裁判所に申し出た上で、簡易な手続で請求を確定する枠組みが検討されることが考えられる。

（４）一段階目の判決の効力

①　裁判所による判断は、手続保障を与えられた者に対し、有利にも不利にも及ぶことが原則であるが、上記（２）、（３）を踏まえ、対象消費者に不利な判決の効力が対象消費者に及ばないものとする説明としては、例えば、以下のようなものが考えられる。

ア）　一段階目の判決を終局判決とした場合には、政策的な観点から既判力が二段階目の手続に加わった対象消費者に有利に及ぶようにすることが考えられる。

イ）　一段階目の判決を中間判決類似の判決とした場合には、二段階目の手続に加わった対象消費者についても、裁判所が同様の判断をするものとすることが考えられる。

②　一段階目の判決を終局判決とした場合には、確定すると既判力が生じる。一段階目の手続における当事者適格について固有権構成をとった場合には、固有権と対象消費者の権利とは訴訟物が異なるので、対象消費者の請求に有利にも不利にも既判力が及ばないのが原則であるが、二段階目の手続に加わった対象消費者に有利に及ぼすことの根拠が問題となる。一段階目の手続における当事者適格について、個別権構成をとって手続追行主体が訴訟担当となっている場合には、権利の帰属主体である対象消費者に既判力が有利にも不利にも及ぶのが原則であるが、既判力が、二段階目の手続に加わった対象消費者に有利にのみ及ぶことが問題となる。

③　一段階目の判決を中間判決類似の判決とした場合には、二段階目に加わった対象消費者の請求についても、裁判所が同様の判断をするものとする場合に、その根拠が問題となる。

④　いずれの説明によっても、相手方が一段階目の判決で勝訴した場合は、個々の対象消費者の別訴には判決効は及ばないため、相手方は他の対象消費者から再び訴えられるおそれがある。一方、相手方が敗訴した場合には、二段階目に加わった対象消費者についても同様の判断がされることになる。

この点、相手方にとって不公平であるとも考えられるため、他の手続追行主体の同一事件についての提訴を制限するなど、制度的手当が必要であるとの意見があった。

また、相手方は、自らが追行した訴訟において敗訴した結果として、二段階目に加わった者との関係でも敗訴の不利益が及ぶこととなるので、相手方の手続保障のためには、第一段階での防御を尽くすことが可能となるようにすべきと考えられる。

（５）訴訟追行の要件

①　個人では訴訟を起こすことが困難な事件について、訴訟ができるようにすべく特別の制度を構築するのであるから、例えば、少額の請求や訴訟追行の困難性が高いものなど、個別訴訟では実効的な被害回復が図れない事件が、制度の対象となるべきである。この要件を具体的にどのように定めるか、引き続き検討すべきである。

　また、一段階目の判決がどのようなものであれ、個別の対象消費者の提訴は妨げられないことから、個別訴訟が想定し難い事案が制度の対象となるべきとの意見もあった。一方で、消費者事件においては、情報及び交渉力に格差があるから、集合訴訟ではより実効的な被害回復が図れるものについて広く対象とすべきとの意見もあった。

②　多数の請求を一つの手続にまとめることにより効率的に被害救済を行うのが目的であるから、各構成員の請求の共通性が必要である。

　また、個別性の強い請求を一つの手続にまとめても、効率化を図れないため、共通争点の支配性を要求すべきとの考えについても引き続き検討すべきである。

③　手続追行主体の適切性の要件が必要であり、特に他の手続追行主体の同一事件についての提訴を制限するなど、制度的手当を行う場合には、その適切性が強く求められることになる。既存の消費者団体が手続追行主体になることを認める場合には、過去の活動実績や人的体制・財政基盤等から適切性を判断することができる。適格消費者団体のように、あらかじめ行政認定を受けておくこととすれば、手続の迅速化に資することになる。

　対象消費者ないし対象消費者からなる団体が手続追行主体となることを認める場合にも、それらの者の適切性を判断する基準を設ける必要があるが、これらの者については、過去の活動実績等により適切性を積極的に認めることが必ずしも容易でないことに留意すべきである。なお、特に対象消費者からなる団体については、そもそも当事者能力が認められることが必要であることに留意すべきである。

（６）本制度の対象事案

①　消費者契約法の不当条項規制に関する事案、特商法の民事ルールに違反する契約条項に関する事案、個人情報流失事案、虚偽の有価証券報告書開示による証券被害事案などは対象としてなじみやすい。虚偽の有価証券報告書開示による証券被害事案においては、大量に

株を保有している場合には、相当額の被害となる場合があり得るが、訴訟追行の困難さが高ければ個人では訴訟を起こすことが困難であると考えられる。

② また、一段階目で通知・公告が不要であるため、相手方の資料によっても対象消費者の住所・氏名が不明な事案、例えば、価格カルテル事案や偽装表示事案も損害賠償等の請求権が成り立つ限り対象となり得るし、運賃の過剰徴収事案なども対象となり得る。ただし、これらの事案が二段階目の手続で効率的に処理されるためには、救済の対象となる消費者が領収書を提出できるなど、書面で要件が容易に立証できる場合に限定される必要があるなどの問題がある。

③ 不当勧誘事案や悪質商法事案については、被害内容の個別性が強いので、訴訟追行許可の要件を満たさないこともあるが、事案において個々に判断すべきであって、一律に排除されるべきものではないと考えられる。

④ 集団的消費者被害救済制度の検討が目的であるから、民事上の請求権一般ではなく、集団的消費者被害の事案（消費者契約法の不当条項規制に関する事案、特商法の民事ルールに違反する契約条項に関する事案、個人情報流失事案、虚偽の有価証券報告書開示等による証券被害事案など）を対象とすべきと考えられる。どのような場合に集団的消費者被害に該当するのかについては、対象事案としてどのようなものを想定するかの検討を踏まえつつ、引き続き検討すべきである。

４．Ｂ案の制度設計上の課題

（１）手続追行主体が訴訟を追行することができる根拠

他人の権利について、訴訟を追行することができることの根拠については、個々の対象消費者が通知・公告を受けたにもかかわらずオプト・アウトしなかったことをもって授権したものとみなし、かつ個々の対象消費者の利益を適切に代表し得る者に訴訟追行を認める考え方（任意的訴訟担当構成）と、個々の対象消費者が自ら訴訟を起こすことが困難であるから、個々の対象消費者の利益を適切に代表し得る者に、法律上当然に訴訟追行を認める考え方（法定訴訟担当構成）がある。

任意的訴訟担当構成においては、対象消費者が公告を認識していない場合にオプト・アウトしなかったことをもって授権したものとみなすことができるのか、法定訴訟担当構成においては、法律上当然に訴

訟追行を認めることを正当化する根拠や、オプト・アウトを認めることとの整合性など、問題点も指摘された。しかしながら、任意的訴訟担当構成によると、授権の意思が擬制にならざるを得ないが、それだけでは十分でないところを、対象消費者が訴訟を追行することが困難な場合に、一定の要件で選ばれた者に訴訟追行を認めることにするなどにより補充することで、説明することができるのではないかという意見もあった。

（２）対象消費者の手続保障

訴訟担当構成を採用した場合、対象消費者がオプト・アウトをしない限り、判決効が有利・不利を問わず対象消費者に及ぶことになる。この場合、当事者となっていない個々の対象消費者の手続保障が問題となる。個々の対象消費者が自ら訴訟を起こすことが困難な事件については、そのままでは訴訟手続による救済はなされないが、そのような事件については、適切な代表者による実質的な審理を確保し、対象消費者に対する通知・公告をして、自ら権利を行使しようとする者の機会を保障することで手続保障があったとすることも考えられる。

（３）通知・公告の要否

任意的訴訟担当構成をとる場合は、訴訟追行が認められる根拠が対象消費者の意思によるのであるから、特に自ら権利を行使しようとする者の機会を保障することは必要と考えられる。

他方、法定訴訟担当構成をとる場合は、法律上当然に訴訟追行が認められるのであり、紛争利益に見合った手続保障で足りると考えることができるのであれば、事案によっては、通知や公告の要否について緩やかに解することも可能ではないかという意見もあった。

（４）訴訟追行の要件

① 少額の請求や訴訟追行の困難性が高いものなど、個別訴訟では実効的な被害回復が図れない事件が、制度の対象となるように、適切に要件を設定すべきであることはＡ案と同様であり、対象消費者の手続保障の観点からもそのような要件を定めるのが適切である。

② 各構成員の請求の共通性が必要であること、共通争点の支配性を要求すべきかどうかが問題となることは、Ａ案と同様である。

③ 対象消費者の手続保障及び濫用防止などの観点から、手続追行主体の適切性の要件を必要とすべきである。その要件の定め方についてはＡ案と同様の問題がある。

（５）本制度の対象事案

①　除外の申出の機会を与えるために通知・公告を行う必要があり、特に任意的訴訟担当構成の場合には、通知・公告は重要なものとなる。適切な通知・公告の在り方を事案に応じて、引き続き検討すべきである。

②　そうすると、少なくとも相手方等の資料から通知対象者の住所・氏名を特定することが可能な、消費者契約法の不当条項規制に関する事案、特商法の民事ルールに違反する契約条項に関する事案、虚偽の有価証券報告書開示による証券被害事案などが対象としてなじみやすい。

③　不当勧誘事案や悪質商法事案については、被害内容の個別性が強いので、訴訟追行許可の要件を満たさないこともあるが、事案において個々に判断すべきであって、一律に排除されるべきものではないと考えられること、また、集団的消費者被害の事案を対象とすべきことは、Ａ案と同様である。

５．Ｃ案の制度設計上の課題

（１）Ｃ案特有の問題について

Ｂ案で議論した手続追行主体が訴訟を追行することができる根拠や、対象消費者の手続保障などは同じく問題になるが、Ｃ案特有の問題について述べる。

（２）請求の特定方法

①　訴訟の当初の段階では、手続追行主体が対象消費者の数や債権額を知り得ないことが多いので、抽象的な特定にならざるを得ないという問題がある。

②　しかしながら、審理対象を明確にしなければ審理を進めることが困難であり、訴訟追行要件の判断にも支障を来すことがあり得るし、相手方の防御の観点からも問題がある。そのため、おおよその紛争利益が分かるようにすることで足りるか否かが問題となる。

（３）総額判決の可否

①　オプト・アウトした者を除く対象消費者の総員に対して支払うべき金額の総額を手続追行主体に支払うよう命ずる旨の判決を認めるべきとの考えがあるが、以下のような種々の問題点がある。

②　まず、対象消費者の範囲のみを特定し、個々の対象消費者に対して支払うべき金額を特定することなく、対象消費者の総員に支払うべき額を認定し、手続追行主体に支払を命ずる旨の判決については、被告の防御権の保障に配慮する必要があるとともにそのような場合に総員に支払うべき額を認定できるかが問題となる。

個々の対象消費者の住所・氏名を特定し得なくても、対象消費者の総数は把握できることから総額を把握し得る事案はあり得るが、そのような事案は限られており、しかも、総額を把握し得る事案かどうかは、同種の事案であっても個々の証拠関係に依存し、一定程度審理を経なければ明らかにならないので、制度の対象となる事案の選別が困難である。

また、このような事案で総額の支払を手続追行主体に命じた場合には、その後の分配において、債権額を確定するための手続を置く必要がある。強制執行の在り方、分配手続の監督の在り方、分配後残余が生じた場合の処理、相手方の支払が総額に満たない場合の処理なども問題になる。さらに、分配手続において個々の消費者の債権額の認定をしたところ、総額の認定に誤りがあり、総額が不足することが判明した場合には、不足分について相手方に請求し得るのか、相手方に請求し得ないとすると対象消費者の権利はどのような影響を受けるのかなどの問題がある。

③　もっとも、対象消費者を個別に特定し、個々の対象消費者に対して支払うべき額を特定した上で、対象消費者の総員に対して支払うべき金額を認定し、手続追行主体に支払を命じることは、Ｃ案を訴訟担当構成で考える限り認め得る。ただし、個別の対象消費者を訴訟に参加させることなく、手続追行主体が、対象消費者を個別に特定し、個々の対象消費者に対して支払うべき額を特定し得る事案に対象を限定することが相当と考えられる。

なお、この場合であっても、手続追行主体が支払を受けた場合には、個々の対象消費者に訴訟外で分配することとなるので、強制執行の在り方、分配手続の監督の在り方、分配後残余が生じた場合の処理、相手方の支払が総額に満たない場合の処理などが問題になる。また、対象消費者の範囲に含まれるものの、判決で特定されていない対象消費者が存在することが判明した場合の扱いについても問題となる。

（４）訴訟追行の要件

①　各構成員の請求の共通性が必要であることはＡ案と同様である。

更に加えて、上記（３）を踏まえると、個々の対象消費者の住所・氏名を特定し得なくても、対象消費者の数は把握でき、総額を把握し得る事案か、個別の対象消費者を訴訟に参加させることなく、手続追行主体が対象消費者を個別に特定し、個々の対象消費者に対して支払うべき額を特定し得る事案に対象を限定する必要があると考えられる。しかしながら、どのような要件によってそれらを特定することができるかが問題となる。

② 手続追行主体の適切性の要件はＢ案と同様問題となる。手続追行主体が自ら分配手続を行うとすれば、それをなし得る者に限定すべきということになる。

６． 手続モデル案の比較

（１） Ａ案においては、共通争点を一段階目で審理判断することにより、個別訴訟に比して、個々の対象消費者の訴訟に関する負担（証拠収集の労力、弁護士費用など）の軽減が図れるとともに、二段階目の手続に加わった者のみに判決の効力が及ぶため、個々の対象消費者が権利を失うことになる場合もない。そのため、一段階目において、通知・公告を行う必要が必ずしもなく、訴訟当事者等の訴訟追行に関する負担が軽減されるという利点がある。

しかし、不利な判決は対象消費者に及ばないとするためには、理論的に解決すべき問題があり、当事者間の公平に配慮する必要がある。また、Ａ案においては、救済を受けるためには、個々の対象消費者が二段階目の手続に加わる必要があるため、広く対象消費者を救済できないのではないかという指摘がある。ただし、後者の点について、二段階目においては、訴訟の帰すうが判明してから加わるのであり、手続を工夫すれば、広く対象消費者が二段階目に加わることを促進することは可能であると考えられる。また、どのような集合訴訟制度であっても、最終的に分配を受けるには、対象消費者の何らかの行為は基本的に必要である。

（２） Ｂ案においては、個別訴訟に比して、個々の対象消費者の訴訟に関する負担の軽減が図れるとともに、手続に積極的に関与しない多数の対象消費者に判決効を及ぼすことができ、個別訴訟を提起できないような場合にも、広く消費者被害を救済できる可能性がある。また、紛争の一回的解決に資するので、相手方にとっても社会全体にとっても、

紛争解決コストの低減につながるなどの利点がある。

しかし、Ｂ案においては、手続追行主体が敗訴した場合に、自らが関与していない手続によって、個々の対象消費者が権利を失うことになる。そのため、個々の対象消費者の手続保障を図る必要があり、通知・公告を行うなど、訴訟当事者等の訴訟追行に関する負担が重くなりがちである。

（３）　Ｃ案においては、総額を手続追行主体に支払わせ、対象消費者への分配手続を行うことができること、相手方の得た収益を吐き出させるという利点が指摘されるが、通知・公告の在り方などの課題があることに加えて、総額を定めることができる可能性のある事案は、限られており、しかも、総額を定めることができるかどうかは、同種の事案であっても個々の証拠関係に依存し、一定程度審理を経なければ明らかにならないので、制度の対象となる事案の選別が困難である。また、取り分け対象消費者を特定せずに総額を算定する場合には、先に述べたような種々の問題がある。

（４）　Ｄ案においては、権利を有する者が自らその権利を行使するという民事訴訟の基本理念に合致し、既存の法制度と整合性がとりやすいことや、個別訴訟に比して、個々の対象消費者の訴訟に関する負担の軽減が図れるという利点がある。しかし、訴訟の帰すうが分からない段階では、対象消費者が申出をためらうことが多く、また、少額の事件では申出がされにくく、利用されにくいのではないかとの指摘がある。もっとも、オプト・インの期間の制度設計については、訴訟全体の遅延を防止しつつ、訴訟の帰すうをある程度見極めて申し出る消費者の利益を勘案して考えることも可能と思われる。

（５）　以上からすると、消費者被害救済の観点から見れば、諸外国の例も踏まえ、現行制度に類似するＤ案よりも、更に利用しやすいものとしてＡ案ないしＣ案を提案しているところであるので、これらについて比較検討する。

Ｃ案には消費者被害救済の観点から利点もあるが、総額判決などの問題点が指摘されている。Ａ、Ｂ案とＣ案を比較すると、Ｃ案では対象となる事案が相当程度限定されるところ、Ａ、Ｂ案では、そのような限定はなく、また、ある程度個別性がある事案にも対応し得る。

Ｂ、Ｃ案については、手続追行主体の敗訴の場合に、敗訴の効果が対象消費者に及ぶこともあり得るが、Ａ案では、そのような問題は生

じない。

紛争の一回的解決に資するかという観点から見れば、広く対象消費者を糾合し、かつ判決効が有利にも不利にも及ぶことから、Ｂ案、Ｃ案が紛争の一回的解決に資する。もっとも、Ａ案でも集合訴訟の再訴制限を政策的に導入すれば、紛争の一回的解決の可能性は高まる。

したがって、以上述べたメリット、デメリットを踏まえた上で、制度の詳細について、理論的な検討をし、訴訟当事者及び制度の運用の容易さなども加味しつつ、消費者被害救済の観点や紛争の一回的解決に資するかという観点を踏まえ、引き続き検討すべきである。

７．　制度の詳細を示すために今後検討すべき論点

（１）手続追行主体

適格消費者団体に認めるという考え方、対象消費者に認めるという考え方、対象消費者からなる団体に認めるという考え方などがあるが、手続追行主体が訴訟を追行することができる根拠との関係、手続追行主体を広く認めると、手続追行主体の適切性の判断に時間がかかり、かえって紛争の早期解決が図られないおそれがあることなどを踏まえ、制度の詳細を示すに当たり検討すべきである。

（２）手続追行主体の適格性の判断方法

手続追行主体の適格性については、消費者庁等の行政機関が審査する方法と、訴訟手続の中で裁判所が判断する方法が考えられる。

裁判所が判断する方法については、適格性が争われた場合、その点についての判断を判決に先行して行う方法と、適格性についても判決において併せて判断する方法が考えられる。

この点については、手続追行主体の適格性の要件の定め方や、手続追行主体の定め方も踏まえ、引き続き検討すべきである。

なお、適格性についての判断が判決と別個に行われる場合に、その判断に対して独立に上訴を認めるか否かについても、上訴を認めると手続が遅延する反面、当事者の利益の確保の観点からは上訴を認めることが好ましいこともあり、引き続き検討すべきである。

（３）通知・公告の主体、方法、内容、通知対象特定の方法

通知・公告を手続追行主体が行うのか、相手方、裁判所等その他の者が行うのかといった通知・公告の主体、公告についてはウェブサイト上の公告とするのか、新聞やテレビでの公告を要するのか、通知については普通郵便によるのか、書留郵便によるのか、電磁的方法をも認めるのか、回数はどのようにするのかなど、通知・公告の方法、また、通知・公告を要すべき場合とその記載内容、対象消費者をどのように把握して通知をすべきかなど、制度の詳細を示すに当たり検討すべきである。

（４）手続追行のために必要な費用（弁護士費用を含む）の負担の方法

手続追行主体がどのような者であっても、通知・公告の費用や弁護士費用など、訴訟に必要な費用を確保することができなければ、訴訟提起を行うことができない。また、私人間の民事紛争であるから、本来は、紛争の主体が、その解決に要する費用を負担すべきである。これらの点

も踏まえ、手続追行のために必要な費用の負担の方法についても検討すべきである。

（５）和解・取下げの規律

和解や取下げについては、対象消費者の全体の利益に関わることなどから、裁判所の許可を要するものとするか否か等について、検討すべきである。

（６）訴訟手続に関する諸問題

管轄、訴額の算定、対象消費者の上訴や参加制度など、手続への関与の在り方、訴訟の過程において、対象消費者の範囲の特定の時期、対象消費者の範囲の変更をなし得るか、なし得る場合にどのような手続とするか、対象消費者が提起する個別訴訟や相手方が提起する関連請求に関する個別訴訟との調整、集合訴訟同士の調整、強制執行の方法などについても、検討すべきである。

（７）時効中断

Ｂ案、Ｃ案においては、オプト・アウトしない限り個々の対象消費者の権利が訴訟の対象となっているので、提訴の時点で時効中断が及ぶものと思われるが、それを明らかにするため、特別の規定を設けるべきか問題となる。他方、Ａ案については、一段階目の手続の進行中に個々の対象消費者の権利が時効消滅してしまっては、集合訴訟制度の実益がなくなってしまうので、一段階目の提訴の時点で時効中断することについて特則を設ける必要があり、検討すべきである。

Ⅴ　行政による経済的不利益賦課制度

１．制度設計に当たっての課題

（１）総論

消費者庁及び消費者委員会設置法附則第６項においては、「多数の消費者に被害を生じさせた者の不当な収益をはく奪し、被害者を救済するための制度」について検討を加えることとしているが、附帯決議においては、課徴金制度の活用も含めた検討をすることが求められている。課徴金については、収益をはく奪するものとは理解されていないことから、行政が個々の被害者の損害賠償請求等の権利とは別に、加害者に対して金銭の徴収などの経済的不利益を及ぼす制度を広く、行政による経済的不利益賦課制度と呼ぶこととし、検討を加える。

（２）どのような違法行為を対象とすべきか

①　総論

(A)　集団的消費者被害は、私人間の民事上の紛争であるから、当事者間の交渉等で回復することができなければ、最終的には訴訟により回復を図ることが現行制度上予定されている。

したがって、一般論として、行政による措置という手段を用いるのは、民事訴訟が有効に機能しないなど例外的な場合であるべきである。そこで、集合訴訟制度の創設によってもなお、民事訴訟での被害回復が困難な類型について、行政による経済的不利益賦課制度としてどのようなものが必要か検討すべきである。

(B)　偽装表示に関する事案は、消費者が正しい情報に基づいて商品を選択することを害するところに問題があるものの、事案によっては、そのこと自体を消費者の財産的損害として具体的に観念し得るかは疑問がある。また、実際には安価である偽装品を、高価で特殊な製法の食品であると表示して販売し、本来あるべき価格より高い価格で販売したような場合には、差額が損害であると観念できても、差額の立証は容易でないことも多く、偽装表示が消費者の商品を購入するか否かの選択にどれほど影響しているか、個々の消費者により異なることから、権利の存否や範囲が不明確であって、訴訟による被害回復が困難である。

(C)　ねずみ講、和牛預託商法、投資商法、モニター商法のうち、システムとして違法又は破たん必至な悪質商法事案や、悪質リフォーム等の商品役務の不当勧誘事案は、これらの事業により不当な収益を得ているといえるが、このような事業者は責任追及が始まると、法人を解散させるなどして財産を散逸隠匿させる例が多く、債務超過となっていることも多いため、一般的には、民事訴訟での被害回復が困難なことが多い。

(D)　製品安全に関する問題については、具体的な被害が生じているような場合や、被害は生じていないが、安全性が低いために本来の価値より低い商品を購入したことにより被る損害の回復については、訴訟制度で対応することが可能なように思われる。また、製品安全に関する問題、取り分け生命身体に対する事故に関するものは、事前規制（安全規制）を中心として行われるべきであることに加え、安全規制の違反は様々なものがあるので、行政による経済的不利益賦課制度のうちでも、金銭を徴収するような制度がふさわしいものであるかについては、安全規制全体の検討の中で慎重に検討すべきである。

(E)　したがって、行政による経済的不利益賦課制度の対象については、偽装表示及び、悪質商法、不当勧誘事案を中心とし、行政の活動は、何らかの形で公益の実現につながる場合に行われるべきであり、何らかの行政法規違反である必要があると考えられることも踏まえ、引き続き検討すべきである。

② 偽装表示について

もっとも、偽装表示については、上記のとおり、事案によっては、それ自体が消費者の財産的損害として具体的に観念し得るかは疑問がある。一方で、事業者には、偽装表示により経済的利益が発生する場合があり、この利益を保持させたままでは、偽装表示について行政処分を行い、刑罰に処したとしても、抑止効果が十分ではないという指摘もある。偽装表示には、様々な商品に関する様々な態様のものがあり、単純な過誤による誤表示もあることから、すべてに経済的不利益を課すことは、必ずしも、表示の適正につながらず、かえってコスト増を招いて価格に転嫁され、消費者にとって不利益ではないかとの指摘もある。経済的不利益を賦課するとしても、その対象については引き続き検討すべきである。

③ 悪質商法事案・不当勧誘事案について

悪質商法事案や不当勧誘事案については、経済的不利益を賦課したとしても、資産がない場合には徴収することができず実効性がな

いので、保全制度の検討をすべきであり、保全制度が実効的に機能すれば訴訟による被害回復が機能するのではないかという指摘もある。また、そもそもシステムとして破たん必至なものについては、違法な行為を早期に停止させることこそが重要であるとの指摘もある。

さらに、刑法上の詐欺を組織的に行うような、遵法意識が希薄な者に対しては、刑事手続により身柄を拘束した上でなければ責任追及が困難であり、間接強制を主とする行政手続に基づいて、経済的不利益を賦課しようとすることに実効性がないとの指摘もある。そうであれば、刑事手続の延長線上にある、犯罪被害回復給付金制度の積極的運用を図る方が、被害救済の実効性を高める観点からは、適切とも考えられるところである。

これらの指摘を踏まえ、悪質商法事案に対する行政による経済的不利益賦課制度の導入の是非については、慎重に検討すべきである。

（３）不利益賦課の方法

① 行政による経済的不利益賦課の方法

(A) 諸外国の例等を参考にすれば、行政による経済的不利益賦課の方法として、例えば以下のようなものが考えられる。

ア） 違法行為により得た収益とは一応切り離された形で抑止のため、一定の金銭（賦課金）の納付を行政処分で命じる方法

イ） 違法行為により得た収益額に相当する金銭の納付を行政処分で命じる方法

ウ） 違法状態の是正・回復を命じる行政処分を行う方法

※ これは、違法行為を行った者に対して、行政処分により違法状態を除去して原状回復を命じるものである。原状回復措置として、そもそも違法な行為により金銭を受領した場合には、それを返還することも含まれると考えるものである。

(B) このほか、違法行為により得た財産そのものを国庫に帰属させること（刑事手続における没収に類似したもの）も考えられるが、悪質商法などの多くの事案においては、そのような財産そのものが残存していることは少なく、実効性のある措置とするためには、当該財産に代わる金銭を徴収することとせざるを

得ない。結局は、上記イ）による対応となることから、イ）に含めて検討することとする。

（C）　なお、執行罰及び秩序罰の過料についても、違法行為の抑止のため一定の金銭の納付を命じるという点で、上記ア）の方法に含まれるものである。

ただし、執行罰については、何らかの行政命令等に基づく義務の履行を将来に向かって強制するものであり、既往の違法行為に対して徴収するものではない。したがって、既に生じた消費者被害の救済に資するものとするためには、現行の執行罰の性質自体を変更する必要がある。

また、秩序罰の過料については、消費者被害の救済に資するものとするためには、金額の大幅な引き上げが必要となるが、このような多額の金銭を徴収することによって抑止される違法行為は、そもそも刑事罰の対象となるべきではないかとの指摘もある。

②　ア）について

ア）については、違法行為により得た収益額を計算して金銭の納付を命じるものではないから、運用がしやすいことや、違法行為の抑止効果を高めることもできるという利点がある。

現行法上、これに類似した形で経済的不利益を賦課する制度として課徴金があるが、課徴金は、市場の公正性や信頼性の確保などの公的な目的のため導入されているので、被害救済などの消費者の私権の確保、安全の確保を目的として行政が経済的不利益を賦課し得るのかということが問題となる。

これについては、個人の被害を回復することで、広い意味での抑止効果や制裁効果があり、公益につながると考えることもできるのではないかという指摘がある。

もっとも、徴収する金額をどのように定めるのかが問題になる。違法行為に関する売上げ等を基礎に、義務的、画一的に課されるようにするのか、上限を定め、種々の考慮要素を法律に記載し、行政の裁量により金額を定めるのかについて、引き続き検討すべきである。

この点については、行為の悪性に着目して裁量をもって金額を決めるとすると、行政における調査コストが著しく増加するだけでなく、制裁の性格が生じ、行政がそのような制裁を行うのは問題であるという指摘もある。

また、違法行為に関する売上げ等を基礎に義務的、画一的に課さ

れるようにしたとしても、売上げのどの部分が違法行為に関する売上げであるかを特定することは、勧誘行為が問題になる事案では困難であるという指摘もある。

いずれにしても、違法行為とそれによる経済的不利益の関係について比例原則上適切なものとすべきであるし、徴収する金額について、予見可能性を高める必要がある。

③　イ）について

イ）については、違法行為により得た収益額に相当する金銭の納付をさせることは、違法行為の結果を除去することにもなり、違法行為の抑止に効果がある。

もっとも、現行制度において、収益をはく奪するという仕組みがなく、収益をはく奪することができる根拠がまず問題になる。

また、収益を基準とする場合、収益について、違法行為ごとに何を基準とするのかが問題となるところである。この場合、売上げから違法行為に必要な経費を控除すると、利益をはく奪されるだけで、経費は保障されるために、違法行為の継続は可能であるし、すべての違法行為が発覚するとは限らないため、発覚したときに利益のはく奪を甘受すれば足りることになり、違法行為の抑止にならないので、経費を控除すべきではないとの意見もあった。

さらに、多種多様な違法行為が多数行われた場合に、すべての違法行為を特定し、すべての違法行為により得た収益を特定するのは困難であるという問題がある。例えば、勧誘行為が問題になる事案について、すべての販売員のすべての消費者に対する勧誘について違法性の有無を個々に特定することは困難であるからである。一部を特定して経済的不利益を賦課したとしても、被害救済の実効性が図れないし、他方で、一部の販売員が違法な勧誘を行った事例で、すべての売上げを算定の基礎とするのが適当かは疑問もある。そのため、収益を計算して金銭の納付を命じるという仕組みは運用が困難であるという指摘がある。

④　ウ）について

ウ）については、徴収する金銭を定める必要がなく、徴収した金銭を配分する理論的根拠や手続について検討する必要がないという利点がある。

しかし、原状回復を命ずることができるためには、違法行為が行政規制として定められている必要があるほか、原状回復に被害者への返還を含めるためには、返還が行われるべきことについて、実体法上の根拠が必要であるとの指摘がある。このため、例えば、偽装

表示のような被害者の請求権の存否及びその内容が必ずしも明らかでない事案については、被害者への返還までをも命ずるのは困難ではないかとも思われる。また、原状回復を命じる違法行為自体は特定する必要があるとも思われること、事業者にとっても、返還を望む者の特定が困難で原状回復を図ることが難しいことがあり、行政としても履行しているかどうかの判断基準を明確に定め難い。特に、悪質商法や商品役務の不当勧誘を行う事業者については、原状回復を誠実に行わないことが予想され、その場合の履行確保の方法が問題となり得る。

⑤　まとめ

以上を踏まえると、被害救済や違法行為の抑止を実効的に図り得ること、現実的な制度の運用可能性、現行制度との整合性などの観点からみて、賦課金を命じる方法の方が、収益額に相当する金銭の納付を命ずる方法よりも適切であるように考えられる。違法状態の是正・回復を命じる行政処分を行う方法については、そのような処分を行うことの実体法上の根拠についての検討も含め、引き続き検討すべきである。

（４）被害者への配分

①　違法行為を抑止するための行政上の措置として経済的不利益を賦課する場合には、損害賠償とは性質を異にするから被害者に配分することはできないという考え方もあるが、法制的には政策的に配分することは可能であるという意見があった。収益をはく奪した場合も、当然に被害者に配分すべきということにはならないが、政策的に配分することは可能であるとも考えられる。

政策的に配分することが許容されるとしても、被害者及び被害金額が特定困難であり、あるいは特定が可能でも少額に過ぎて配分が困難な場合には、配分するのは適当でない。偽装表示事案は、一般的にそのようなものと考えられる。

②　悪質商法事案・不当勧誘事案など、被害者及び被害金額が特定可能な事案に関しては、行政が収益をはく奪したり、違法行為を抑止するための行政上の措置として経済的不利益を賦課したとしても、それらの金銭は実質的には被害者の被害金に由来するものであるし、行政が収益をはく奪したり、経済的不利益を賦課することで、被害者が損害賠償を受けることが困難になる場合もあり得るので、被害者に配分すべきとも思われる。

もっとも、そのような場合、配分の対象、配分額の算定方法、配

分された金銭と損害賠償との調整、配分できない場合や残額が生じた場合の使途など、種々の課題があり、引き続き検討すべきである。

２．制度の詳細を示すために今後検討すべき論点

（１）　行政による経済的不利益賦課を行うことができる根拠に加え、賦課する金銭の算定方法、違法行為の特定の在り方、調査の方法（事前手続を含む。）、不服申立ての在り方、刑事手続、民事手続、滞納処分等他の手続との調整などについて検討すべきである。

（２）　また、悪質商法事案を対象にするとすれば、上記の論点についても異なった検討をすべきであり、分配の方法等についても検討すべきである。

（３）　行政により経済的不利益を賦課するには、公平性・中立性・専門性の確保のため独立した合議制機関（行政委員会）の判断を経て、十分な処分理由を付した上で行われる必要があるとも思われること、十分な法執行を確保するためには、地方での業務執行体制を含め、相当規模の組織・人員が必要であり、また、業務に関するノウハウ等も併せて必要であること等を前提に、行政機関の組織体制についても検討すべきである。

Ⅵ　保全制度

１．制度設計に当たっての課題

（１）どのような違法行為を対象とすべきか

まず、保全が必要として指摘されている事案には、システムとして違法又は破たん必至であるような悪質商法事案（ねずみ講、和牛預託商法、投資商法、モニター商法）がある。また、システムとして破たん必至というわけではないものの、潜在的な損害賠償請求等も考慮すれば、債務超過になっている不当勧誘事案などが指摘されている。

なお、行政の活動は、何らかの形で公益の実現につながる場合に行われるべきであり、何らかの行政法規違反である必要があると考えられる。また、悪質商法事案・不当勧誘事案では、詐欺罪等の犯罪となるものがあり、捜査段階での押収や事実上の預金の凍結が保全として機能している側面があるとの指摘もあり、組織的犯罪処罰法上の没収保全、追徴保全の対象となる場合もある。刑事捜査によらなければ事案の解明や収益の所在の確認に至らないものが相当数含まれており、今後も、刑事的手法の重要性は減じるものではなく、新たな被害救済制度と適切な役割分担を検討すべきである。

（２）保全の方法

①　通常の民事保全による場合には、被保全債権を特定し保全すべき財産を特定する必要があり、集団的消費者被害の事案では多数の被保全債権が存在するので、保全の段階において、被保全債権の債権額の特定や疎明が困難である。また、個々の被保全債権と個々の保全すべき財産を対応させることが必要であるところ、多数の被保全債権と保全すべき財産がある場合には、実務上処理が困難と思われる。また、個々の消費者には、保全すべき財産を特定したり、担保を用意することが困難であることが多い。

そこで、民事保全と異なった手法を検討する必要があるが、その方法としては、以下のような方法が考えられる。

ア）　被保全債権や保全すべき財産を個別に特定せずに財産を保全する方法

イ）　私法上の契約の効果として取引を停止する方法

ウ）　消費者問題に関する被害者の民事上の責任追及を容易にするために、強制執行をすることができなくなるおそれ等がある場合に、行政機関が、その被害者のために財産を特定して保全する方法

エ）　行政処分により賦課金や収益額に相当する金銭の納付を命じても、徴収が困難になる場合に、財産を特定して保全する方法

②　ア）について

現行法の制度としては、破産手続及び破産法上の保全処分が類似しており、金融機関等に関して金融庁に破産手続開始の申立権が認められていることから、金融機関等の財産に関する保全処分の申立権も認められているところである。

破産手続開始の申立てについては、債権者あるいは債務者等が申し立てるのが原則であるが、個々の消費者を含む債権者が債務者の財務状況を把握することは困難であり、申立てをし得ないので、債務者が申し立てないのであれば、債権者の利益を代表して債務者の監督官庁が申立てを行うことが考えられる。消費者の利益を代表する形で消費者庁が申立てを行うことも考えられるところであるが、その範囲については、消費者被害の状況、破産処理がされないことによる消費者に及ぼす影響などを踏まえ、引き続き検討すべきである。破産手続開始の申立権の付与を検討する場合には、破産原因を立証する資料をどのように獲得するかについて、行政調査権の拡充等を検討すべきである。

破産手続の活用については、破産手続には多数の実務の運用事例もあり、集団的消費者被害の事案に破産手続が行われた事例もあり、既存の制度を活用できる利点がある。

もっとも、消費者被害に関する債権は、一般破産債権であることが多く、租税等他に優先する債権があり、最終的に被害救済に結び付かないこともあり、破産手続の活用だけでなく、何らかの方法が考えられないかも引き続き検討すべきである。

③　イ）について

現在の振り込め詐欺救済法の前提としての口座凍結が約款の効力としてなされており、凍結依頼が誤っていたときの責任の所在や、凍結が長期間継続することがあり、名義人の保護をどのように図るかなど実務的な問題がある。私法上の効果として取引を停止する方法については、金融機関等の対応が困難になることがあるとの指摘がある。

一方で、犯罪に関連した利用であるとか、名義人が所在不明である等の一定の事由を問うことなく、一定期間の取引がないという形式的な理由を元に、口座を凍結する制度を導入すべきで、違法行為に関与した者は払い戻しを請求することが困難であるから、そのことにより結果として保全されるという指摘もある。

このようなことを踏まえ、慎重に検討すべきである。

④　ウ）について

保全は事業者の経済活動に重大な影響を及ぼす以上、必要最低限に留める必要があるが、保全の段階では、全体の被害額が分からず、どの程度の額の財産を保全すべきかが不明確である。一般論として、ある私人が強制執行をすることができなくなるおそれがあるというだけでは足りず、行政が介入することが正当化されるには、民事保全制度の活用では救済が困難でありまた、何らかの形で公益の実現につながる場合に行われるべきであるところ、どのような場合に保全をすることが正当化されるのか検討すべきである。また、集合訴訟制度や個別の訴訟との関係も検討する必要があり、集合訴訟の検討を踏まえつつ、慎重に検討すべきである。

⑤　エ）について

行政による経済的不利益賦課制度をどのようなものとするかにより異なってくるので、それと併せて検討すべきである。納付を命じた後に発生する金銭債権を民事上の請求権と構成することが仮にできるのであれば、仮差押えの活用を検討することとなるし、特殊な請求権と構成すれば、特殊な保全制度を検討する必要がある。また、ア）やイ）の方法で保全された財産から支払を受けることとし、特別な制度を設けないということも考えられ、引き続き検討すべきである。

２．制度の詳細を示すために今後検討すべき論点

（１）　制度を機能させるためには、消費者被害をもたらす事案について早い段階で具体的な端緒となる情報を収集する必要がある。事業者の監督官庁でない消費者庁については、そのような具体的情報を得る手法について、検討すべきである。

（２）　財産の保全は、相手方にとって重大な不利益を及ぼすこととなるので、事前手続や不服申立ての在り方について検討すべきである。また、

保全制度をうまく機能させるために、営業停止など、他の行政的な措置をどのように組み合わせるかについても検討すべきである。

（３）　また、刑事手続、民事手続、滞納処分等他の手続との調整についても検討すべきである。

（４）　財産を保全した後、どのような制度・枠組みを用いて被害回復を図るのかも、集合訴訟制度、行政による経済的不利益賦課制度の検討を踏まえ、検討すべきである。

（５）　十分な法執行を確保するためには、地方での業務執行体制を含め、相当規模の組織・人員が必要であり、高度な法律的・会計的な専門知識を要する業務であるため、業務に関するノウハウの醸成や人材の確保等が必要であること等を前提に、行政機関の組織体制についても検討すべきである。

Ⅶ　まとめ

今後の検討について、集合訴訟制度については、民事訴訟法及び民事訴訟実務に関する知見が主として必要であり、行政による経済的不利益賦課制度及び保全制度については、行政法や行政機関の組織体制、執行実務に対する知見が主として必要である。そこで、集合訴訟と行政による経済的不利益賦課制度及び保全制度については、検討の場を分かち、引き続き検討すべきである。

集合訴訟については、「Ⅳ　集合訴訟制度」で検討した事項を中心に、実体法に関する理論との整合性の観点も加味して、制度の詳細について検討すべきである。この際、手続追行主体について適格消費者団体を想定するのであれば、適格消費者団体の飛躍的発展が必要であり、消費者庁においても適格消費者団体が全国的に設立されるように支援することや、訴訟追行に必要な資金の確保、情報面における支援など、環境整備を図ることが必要であり、集合訴訟制度の詳細の検討と並行して別途検討が行われるべきである。

行政による経済的不利益賦課制度及び保全制度に関しては、既存の法制度の活用から大幅な変更を迫るものまで様々な意見があり、本研究会において、米国の刑事没収、民事没収制度、米国ＦＴＣ、ＳＥＣが裁判所に資産凍結を求める申立てについて検討をしたが、比較法的検討も不十分であり、米国、英国などの没収やシビルペナルティーに関する制度のほか、韓国等我が国と法制の近い国での課徴金の運用など、比較法的な研究も踏まえる必要がある。

また、悪質商法事案、不当勧誘事案の抑止に関連ある個別法上の行政処分の運用拡大や、組織的犯罪処罰法の積極的運用のための方策も検討しつつ、行政による経済的不利益賦課制度及び保全制度を検討すべきである。