

Ⅲ 国内制度の分析

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¹その他同項各号に掲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²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

¹ 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。

² 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。

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偽装し、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、これを收受する行為が行われたとき」には、犯罪被害財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偽装し、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偽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働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るも、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³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

³ 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。

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見取りである。）、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⁴（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

⁴ 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）。

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⁵（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。

⁵ 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られ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）。

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かったとされた。

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

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）⁶。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

⁶ 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。

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續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実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 集团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⁷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

⁷ 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。

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つた場合には、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つ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、不法財産であつ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⁸、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

⁸ 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。

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つて、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、振り込み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。

振り込み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」（振り込み詐欺救済法第 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（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⁹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。

⁹ 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。

- 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¹⁰（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る相当の理由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。

¹⁰ 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。

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) 集团的消費者被害は、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ます、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用途など、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、違法行為の特定の内り方、調査の方法（事前手続を含む）、不服申立ての内り方、刑事手続、民事手続、滞納処分等其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、集团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、集团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て、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發展が必要であり、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F T C、S E C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。