

行政制裁法の課題

— 総説

高山佳奈子

1 はじめに

「刑法の謙抑性」原則によれば、最も峻厳な法的制裁である刑事罰は、他の制裁手段によっては規制目的を達成できない場合に初めて用いる。諸外国の中には、これに従い、行政制裁制度を活用するところも少なくない。しかし、日本では行政制裁があまり用いられず、その実体的要件や手続保障の体系も必ずしも明確でない。このような状況は、国内法的に問題があるばかりではなく、グローバル化の中での環境法や経済法の対応においては国際問題をも生じうる。

ヨーロッパでは、欧州人権裁判所が欧州人権条約の解釈として、たとえ行政制裁の形式をとっていても実質的に刑事罰と同等の重大な制裁に関しては、手続面の人権も刑事事件と同様に保障しなければならないとする立場をうち出しており、欧州評議会加盟47か国の制裁法に影響を及ぼしている。EUでも、日本企業が競争法違反により巨額の過料の支払を命じられるケースが出ており、行政制裁の実体法・手続法的なあり方に関する知見が重要になっている。日本の現状は制度・理論・実務のいずれの局面でも立ち後れている。本特集では、刑事法・行政法の各分野からこれらに関する問題を提起し、広く法律家の関心を高めたい。

2 実体法上の問題

本特集が取り組む問題領域は、具体例として環境法をとり上げる冒頭の筑紫論文によって描き出される。行政法上の規制方法には多様なものがあ

1) 重罰化による抑止効果の追求が責任主義に反することは、高山佳奈子「法人処罰」ジュリスト1228号(2002年)71頁以下、「効果的で公正な企業犯罪対策を」NBL833号(2006年)1頁で指摘した。

り、本来、その中で効果的な手段が選択されるべきところ、戦後の立法政策が行政刑罰を偏重してきたことは、市橋論文によっても指摘される。

ところが、実効性の観点からすると、刑事罰には限界が多い。企業行動は経済的合理性に従って決定され、「刑法の謙抑性」は各種制裁の効果に照らして追求されなければならないにもかかわらず、従来の法政策においては経済学効果の考慮が不十分であった。また、実際には運用されない刑罰規定の増大は「執行されない違反」を増大させ、結果的に刑罰全体の威力力を損なう。

その一方で、将来の違反に対する抑止効果を意図して刑事罰を用いることが主張される場合もある。確かに、「罰」としての感銘力が全くなく、「手数料」としての意義しかないような刑罰は問題である。しかし、刑罰の有無と程度とは、責任主義に従ったものでなければならない以上、威嚇のためだけに法定刑を引き上げることは許されない¹⁾。制裁の期待値による威嚇効果は、せいぜい摘発率の向上によって追求されるべきであろう。

これに対して、刑事罰以外の制裁は、責任主義の規制を受けないことから、比例原則を満たせば、行政制裁によって威嚇効果を追求する場合もあると思われる。こうした観点から、矢吹論文は、現在の硬直的な課徴金制度に疑問を呈し、裁量型課徴金制度の導入、および、裁量の透明性と公平性を確保する仕組みが望ましいとする。

しかし、裁量型課徴金では、刑事罰との重複が問題とならざるをえない。刑事罰と「違反金」との併科が効果的だとする2007年の「独占禁止法基本問題懇談会報告書」は、「刑事罰は、刑事手続を経て当該行為が犯罪であることを明確にするも

のであり、悪質性についても斟酌の上、量刑が行われる」のに対して、「違反金は、制裁としての機能も持つが、違反抑止という行政上の目的を達成するための金銭的不利益処分である」とした上で、「違反行為の繰り返し」「違反行為からの早期離脱」「主導的役割」を違反金量定の際の考慮要素としている。だが、これらはいずれも刑罰の量定で考慮される要素である²⁾。裁量型課徴金の導入自体はメリットを有するが、それは別途刑罰が科されないという前提でなければならない³⁾。

競争法分野で一定の効果を上げている措置減免制度でも、刑事罰との間に不整合を生じている⁴⁾。刑法典の「自首」は総則(42条、任意的減輕)のほかに極めて重大な犯罪⁵⁾にしか認められていない。既遂に達した経済犯罪について、総則の自首規定以外の優遇を認めるのは均衡上難しい。刑事罰の科される予測困難な可能性が残る限り、現行の措置減免制度の効果は減殺される。

結論として、筑紫論文も山本論文も、現行の刑罰法規の実効性を疑問とし、他のより実効的な手段の活用を検討している。笹倉(香)論文では、実際に刑事罰からシビル・ペナルティへの移行が生じたアメリカの例が紹介され、やはり規制効果の問題がその背景をなしたことが示される。

制裁効果と関連して、本特集では「二重処罰の禁止」も検討されている。判例は、行政制裁と刑罰との併科が合憲だとする際に、目的が相違すれば併科が可能であるとするかのような表現を用いている。しかし、山本論文が指摘するように、複数の制裁の併科には罪刑均衡原則からの制限があるはずである。仮に、刑法に列举された「刑」以外は刑罰でないと考えたとしても、中原論文が指摘するとおり、行政法の観点からは比例原則への適合性が問題となる⁶⁾。比例原則の遵守は、手続のあり方においてだけでなく⁷⁾、制裁自体のあり方においても要請されるのである。1で述べたように、欧州人権条約では、「刑罰」と名のつかない制裁も実質的な意味での刑罰として扱われてい

る。アメリカでは、笹倉(香)論文が紹介するとおり、ヨーロッパ流の比例原則の考え方がなく、制裁の併科が二重処罰の禁止に反するとされる余地も小さいが、なお「適正手続の保障」の枠内で一定の限界は想定されているとみられる。

3 手続法上の問題

まず、調査段階に関しては、欧米のような手続保障が日本になく、特に国際的な競争法違反事件において不都合が大きいことを矢吹論文が指摘する。日弁連等からは、行政手続に、供述録取の際の弁護士の同席制度、弁護士依頼者間秘匿特権制度、供述調書作成時における写しの交付等を導入することが提案されている。笹倉(宏)論文は、現行法下でも、秘匿特権が保障されているのと同様の帰結をかなりの程度導けるとするが、根拠規定の不存在はなお問題だとしている。

これに対しては、刑事手続にない保障を行政手続に導入すべきでない、とする議論があるかもしれない。確かに、人権保障の必要性は、行政手続よりも刑事手続のほうが高いともいえる。しかし、先に行政手続への導入を検討することにも合理性がある。検察官には、これらの権利を認めると取調べが困難になるとの懸念があると思われるが、行政手続への導入であれば、従来の刑事実務を重視する者にとっての抵抗感も相対的には小さいのではないかと。虚偽自白により真実発見が妨げられるのを防ぐ効果もあろう。仮に真実発見が困難になるとしても、本来処罰されるべき重大犯罪が不処罰になる場合のデメリットと比較すれば、行政制裁を科せなくなる不利益にはそれほど深刻さはない。そもそも、笹倉(宏)論文が指摘するとおり、現在の刑事手続のような精密な事実認定は少なくとも行政手続には不要であろう。そうだとすれば、まず行政手続に導入してみる選択肢は十分にありうるのではないかと。うまく行けば刑事手続に拡大するという可能性もあるだろう。

2) 違反行為の反復は悪質性を示す主観的要素にほかならない。なぜなら、前の違反行為がすでに制裁の対象とされていた場合、反復を客観的要素として考慮すると、同じものに2回制裁を科することになるからである。

3) 重複のない制度としては、課徴金を不法収益の剥奪(不当利得返還)に純化し、それ以外の要素はすべて刑事罰の量定要素として考慮する、という形も考えられる。しかし、それでは減免制度の効果が追求できない上、外国法との乖離も拡大してしまう。

4) Dazu Kanako Takayama, Corporate Compliance, Strafrecht und alternative Regelungsmechanismen, in: Heinz-Dieter Assmann u.a. (Hrsg.), Markt und Staat in einer globalisierten Wirtschaft (2010), S. 269 ff.

5) 内乱予備罪および私戦予備罪で必要的免除、身の代金目的略取誘拐予備罪で必要的減免である。

6) 佐伯仁志「独禁法改正と二重処罰の問題」日本経済法学会年報第26号(2005年)47頁。

7) 笹倉(宏)論文が扱う川崎民商事件判決および米子銀行事件判決は、手続における比例原則を要請するものと理解できる。