



Viewpoint

在日米国商工会議所意見書

適正手続の確保：独禁法改正の中心となるもの

Assuring Due Process: Central to AMA Reform

競争政策タスクフォース、法務サービス委員会、企業内弁護士小委員会

Competition Policy Task Force, Legal Services Committee, Corporate Counsel Subcommittee

2012年10月まで有効

Valid Through October 2012

英語正文

在日米国商工会議所 / The American Chamber of Commerce in Japan

〒106-0041, 東京都港区麻布台 2-4-5, メソニック39MTビル10階
Masonic 39 MT Bldg. 10F, 2-4-5 Azabudai, Minato-ku, Tokyo 106-0041
<http://www.accj.or.jp/user/211/Advocacy/>

Ethan Schwalbe / U.S. Government Affairs Manager
Phone: +81 3 3433 8549, Fax: +81 3 3433 8454

伊地知 徳子 / 日本政府担当マネジャー
Phone: +81 3 3433 8451, Fax: +81 3 3433 8454

ACCJ Viewpoint

Recommendation

The Government of Japan (GOJ) recently enacted amendments to the Anti-Monopoly Act (AMA). The American Chamber of Commerce in Japan (ACCJ) urges the GOJ to take this opportunity to establish standards of “due process” in the practices and procedures of the Japan Fair Trade Commission (JFTC) for enforcement of the AMA that are consistent with international standards, especially in light of the changes to enforcement against unlawful cartels and monopolization in Japan.

Respect for “due process” in administrative as well as judicial proceedings, consistent with the utmost commitment to the rule of law, increases respect for the law itself and encourages full cooperation in its enforcement. Accordingly, the current system must do more to (i) adhere to fundamental due process principles and transparency in investigations and (ii) provide sufficient opportunity for investigation targets to prepare and present their defenses. It is essential that the JFTC bring its procedures into line with the standards applied by other leading antitrust enforcement agencies with which the JFTC often cooperates before the AMA amendments are implemented.

Competition is the lifeblood of an economy, and government has a role in protecting and promoting it. But economic regulation should not be administered at the expense of due process and opportunity for a full and fair defense. Nor should excess economic regulation stifle robust competition and innovative business practices, which ultimately benefit consumers.

In its Supplementary Resolution to the Draft of the Proposed Law for the Partial Amendment of the AMA (Supplementary Resolution), the GOJ expressed a commitment to take action with respect to certain due process issues such as the right to counsel at interviews. The Supplementary Resolution also indicated that the GOJ should refer to the practices in other countries in examining such issues. The ACCJ supports these principles as useful first steps as well as some of the specific due process improvements raised in the Supplementary Resolution and discussed further below.

Issues

The ACCJ recognizes the proposed reforms to the JFTC hearing system (shinpan seido).

提言

日本政府は、最近、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(独禁法)の改正法を施行した。在日米商工会議所(ACCJ)は、日本における違法なカルテルや私的独占に対する法執行状況の変化も踏まえ日本政府に対し、ぜひこの機会に国際的な基準と合致するよう、公正取引委員会(公取委)による独禁法の運用及び手続における「適正手続」の基準を構築することを要請したい。

法の支配を最大限に考慮し、行政手続及び裁判手続における「適正手続」を重視することは、法そのものの尊厳を高め、その執行への全面的な協力を促すものである。そのため、現在の制度は、現状以上に(i) 審査における適正手続の原理原則を実行し、審査の透明性を確保し、(ii) 審査を受ける者に対して、反論を準備・主張するための十分な機会を与える必要がある。そのためにも改正独禁法施行に先立ち、公取委は協力関係に立つ主要な海外独禁執行当局に対して適用される基準と調和する手続を整えておくことが重要である。

競争は経済発展の生命線であり、政府はそれを保護し促進する任務を負っている。しかし、政府は適正な経済規制の名の下に適正手続や十分かつ公平な防御をする機会を犠牲にしてはならない。同様に、政府は過度な経済規制により、最終的には消費者にとっての利益につながる活発な競争や革新的なビジネスを抑圧することも避けねばならない。

独禁法の一部を改正する法律案に対する附帯決議(附帯決議)において、日本政府は審尋や事情聴取等における代理人立会などの特定の適正手続の問題に関して、措置を講ずべきことを表明した。さらに、附帯決議において諸外国の事例を参考にしつつ、この問題について検討すべきとも指摘している。ACCJはこれらの決議を有益な第一歩として支持するとともに、附帯決議に掲げられており下記においても詳細に触れている他の適正手続の改善点についても支持するものである。

問題点

ACCJは公取委の審判制度にかかる改正提案について認識はしている。改正によりどのような審判または告知聴聞の制度が採用されるときも、行政手続における手続き的保障を伴うものでなければ、改正は意味を持たない。またACCJは秘匿特権の保護、秘密保持など後述する点については、公取委の命令に対するいかなる司法の判断の場面においても、考慮され守られるべきであることを指摘しておくものである。

ACCJ Viewpoint

Regardless of what hearing system is eventually implemented, such reforms will be meaningless unless they are accompanied by procedural safeguards in the administrative process. We also note that certain issues addressed below, such as protection against waiver of privileges and confidentiality, should also be considered and protected in any judicial review of JFTC orders.

Ensuring that JFTC procedures adhere to international standards of due process has become increasingly important as many competition law investigations today are multijurisdictional, with multiple agencies conducting investigations at the same time and in cooperation with each other. Any action taken in one jurisdiction therefore has an impact in another. This circumstance is unique to competition law investigations and emphasizes the need for consistent standards and procedures at least among the agencies that regularly conduct concurrent, coordinated investigations, which typically include the antitrust enforcement agencies in Japan, the U.S., the European Union (EU), Canada, and South Korea. In several jurisdictions, including the U.S. and the European Union, the investigations can result in severe criminal or financial penalties.

As the JFTC has taken a leading role in global antitrust enforcement, and has recently imposed increasingly severe administrative penalties, it bears a particular responsibility in ensuring that due process and procedural protections are consistent with prevailing international standards.

We discuss below what we perceive to be the key issues in ensuring harmonization of JFTC procedures with those of other leading antitrust enforcement agencies.

Right to Legal Counsel

The right to have legal counsel present during all aspects of an investigation, including and in particular during witness interviews, should be guaranteed and the fundamental right of attorney-client privilege respected. As noted in the Supplementary Resolution, the right to have legal counsel present at a witness interview is necessary to enable investigation targets to fully exercise their rights to defend themselves. Under existing procedures, however, the JFTC does not allow legal counsel to be present during witness interviews. This is inconsistent with the practices of other leading antitrust enforcement

公取委の手續が適正手續に関する国際的な基準と一致していることの重要性が増しているのは、今日の競争法の審査・捜査が国際的で管轄区域が複数にわたり、同時期に複数の当局が審査・捜査を執行し、相互に協力することが多くあるからである。そのため1つの管轄区域でとられた行為が他の管轄区域に影響を及ぼすことになる。かかる状況は、競争法の審査・捜査に特有のものであり、米国やEUを含むいくつかの管轄区域では、審査・捜査の結果、厳しい刑事罰または制裁金がもたらされることがあることをも考慮し、少なくとも同時かつ協力して審査・捜査することが多くある当局間(典型的には、日本、米国、EU、カナダ、韓国)においては、基準及び手續の統一の必要性があることを強調する。

公取委は世界的な独禁法執行において主導的な任務を負っており、また近時、ますます厳しい行政罰を課していることから、公取委には適正手續・手續的保障が一般的で国際的な基準と合致していることを確保する義務がある。

公取委の手續と他の主要な独禁法執行当局の手續との調和を確保するために重要と考える問題について、以下に述べることとする。

弁護を受ける権利

審査・捜査の全ての場面(特に審尋や事情聴取の場面)において、弁護士による弁護を受ける権利(弁護士による立会いも含む。以下、「弁護士の立会権」)が保障されるべきであり、弁護士—依頼者秘匿特権の原則(弁護士秘匿特権)が尊重されるべきである。附帯決議で指摘されているように、審尋や事情聴取における弁護士の立会権は、事業者(審査・捜査対象者)の十分な防御権行使を可能とするために、必要不可欠である。現在の手續では、公取委は審尋や事情聴取における弁護士の立会を認めていない。これは他の主要な当局例えば米国の司法省や連邦取引委員会の運用と調和しないものである。法制度が日本と類似している国(例えば韓国)でさえも、審尋や事情聴取における弁護士の立会権が認められている。

先進国及びその国の法制度において、弁護士の立会権は法の支配にとって必要不可欠なものである。実際日本の憲法においても、この権利は規定されている。特に世界各国の当局との間で調整や情報共有が増加している状況で、当事者は各管轄区域におけるリスクや違いに配慮しなければならず、重要な問題である。そのため、審査・捜査の対象業者及び審尋・事情聴取の対象となりうる従業員らが弁護士に依頼するための権利を付与することにより、無意識のうちに他の管轄地における防御権や特権を放棄しないことを確保することが重要である。

ACCJ Viewpoint

agencies, such as the U.S. Department of Justice and Federal Trade Commission. Even legal systems similar to Japan's (like South Korea's) permit legal counsel to be present during witness interviews.

In most advanced economies and legal systems, the right to legal counsel is a fundamental right that is essential to the rule of law – indeed, this right is enshrined in Japan's Constitution. It is particularly important given the increased coordination and information sharing among competition agencies around the world, which in turn require a party to be aware of the risks and differences in each jurisdiction. It is therefore essential for the target of an investigation and its employees who may be subject to interrogation to have ready access to legal counsel to ensure that defenses or privileges in other jurisdictions are not waived unknowingly.

Protection against Waiver of Privileges

Several privileges and protections that exist in other jurisdictions are not recognized in Japan. The most fundamental of these is the attorney-client privilege, which is critical to ensuring full and frank disclosure of information to legal counsel (and in turn responsible compliance practices and a fair and effective defense). While the ACCJ would recommend that Japanese law fully recognize this privilege in Japan, not only in JFTC proceedings, we recognize the difficulty in expeditiously implementing such a reform.

The danger of not recognizing privileges and protections is that documents that would otherwise be protected can be seized and used as evidence in JFTC proceedings. As a consequence, these privileges and protections may be considered waived by courts or governmental agencies in other jurisdictions, and such documents would then have to be produced in competition law investigations and court proceedings. The impact of using such documents as evidence can be severe, particularly in the context of a criminal jury trial in the U.S.

Accordingly, the ACCJ at this juncture recommends as a limited reform that the JFTC recognize and respect the privileges and protections that exist in other jurisdictions if they are asserted during the course of JFTC proceedings. This limited measure would at least help to ensure that parties do not waive their rights in other jurisdictions. Specifically, the ACCJ

秘匿特権の保護

他の管轄区域では認められている特権や保護で日本では認められていないものがあるが、その中でも最も重要なものは、弁護士に対して十分かつ率直な情報開示をするために必要不可欠とされる弁護士秘匿特権である(弁護士秘匿特権は同時に、法令遵守の運用や、公正かつ効果的な弁護をもたらすものである)。ACCJは公取委の手続のみならず、日本法の全てにおいて特権を認めるよう要請するが、このような性急な改正は困難であることを理解している。

特権を認めないことによる危険は、特権により保護されるべき書類が公取委の手続により押収され、証拠として利用されることである。その結果、他の管轄区域における裁判所または政府により、特権の放棄と認定される可能性があり、それにより保護されるべき書類を政府(競争法)の審査・捜査や裁判所の手続において提出されなければならない可能性がある。保護されるべき書類を証拠とされることによる影響は重大で、特に米国の刑事陪審においては顕著である。

ACCJは現時点では、公取委の手続において当事者から主張された場合には、公取委が他の管轄区域で認められている特権及び保護を認める、との限定的な改正を要請する。このような限定的な運用によって、少なくとも、当事者(審査・捜査対象者)が他の管轄区域における特権を保持することを可能にするものといえる。具体的には、ACCJは(1)どの書類に特権が適用されるか判明するのであれば、押収がなされる時(2)公取委により押収され、または要求された書類の検討がなされる際に、当事者による特権及び保護の主張を認めるよう要請するものである。下記に述べるように、当事者が公取委に押収された書類へのアクセスができることは必要不可欠であるが、これはその理由の1つである。対象となる当事者は特権が適用される管轄区域における弁護士による記載に基づき、特権を主張することになる。理想的には、公取委がこれらの書類を検証できない扱いとすべきであるが、そうでなくとも秘匿特権が失われることを避けるために、当事者は書類の全部または一部の特権または保護されるものとして指定できるものとし、公取委はこの書類を第三者(他の政府機関や裁判所を含む)に対して公開することを避けるべきである。

ファイルへのアクセス

公取委の主張や証拠へのアクセスは、公正な防御の機会のための原則である。例えば欧州委員会においては、「ファイルへのアクセス」権(それにより欧州委員会が、当事者の要求に応じて、調査のファイルを提示する義務を負うもの)が認められている。これに対し公取委の規則では、そのよう

ACCJ Viewpoint

recommends that investigation targets have the ability to assert privileges and protections (i) at the time of seizure, if it is possible to detect which documents are privileged; and (ii) upon review of documents seized or requested by the JFTC. As noted below, it is critical that parties have access to documents seized by the JFTC, in part for this reason. Investigation targets could be required to assert attorney-client privilege based on written logs by attorneys certified in the jurisdiction in which the privilege applies. Ideally the JFTC would not be allowed to review such documents. At the very least, for purposes of avoiding waiver, investigation targets should be allowed to designate documents or portions of documents as privileged or protected and the JFTC should avoid disclosure of such documents to any third party, including to other enforcement agencies or courts.

Access to File

Access to the JFTC's allegations and evidence is fundamental to a fair defense opportunity. The European Commission, for example, provides a right of "access to the file," which obligates it to produce its investigation file to investigation targets upon request. There is no such obligation under the JFTC rules. Accordingly, as described further below, the first time that the JFTC must disclose its evidence against an investigation target is during the hearing stage, at which point an enforceable order has already been issued. At that stage, it is too late for an investigation target to adequately take into account such evidence in preparing its defense. The ACCJ thus recommends that the JFTC explicitly provide that an investigation target has the right of access to the evidence against it prior to the issuance of an administrative order.

Even when an investigation target's own documents are seized during a dawn raid, there is no guarantee that such party can obtain copies of such documents. The JFTC retains discretion to refuse to allow copying, and in practice has done so. This is particularly unfair as an investigation target should at the very least be made aware of which documents of its own the JFTC may be relying on. This practice is also extremely disruptive to ongoing business activities, and imposes a severe burden before liability has been adjudicated.

The document inventory index provided by the JFTC is insufficient to determine what specific

な義務は認められていない。詳しくは後述するが、公取委が当事者に対して初めて証拠を開示しなければならないのは、審判の段階になってからで、その段階では、強制力を有する命令が既に出されており、当事者にとって防御を準備するためにかかる証拠を考慮するには、遅すぎるのである。そこで、ACCJは公取委の命令が出される前の段階で当事者が証拠にアクセスできる権利があることを明記するよう要請する。

当事者自身の書類が立入検査中に押収された場合であっても、当事者がかかる書類を謄写できるとの保証はない。公取委には謄写を拒否する裁量があり、実際の運用でもそのようにされたことがある。このことは、当事者が少なくとも公取委の判断がどのような当事者自身の書類に基づくものになるのかを知らされるべきであるとの観点から、不公正であるといえる。このような運用は日々動いているビジネスの活動に多大な支障を及ぼし、責任が認定される前に厳しい負担を負わせることにもなる。

公取委により原本を押収される現状のもとでは、公取委により提示される証拠目録は非常に簡略されており、どの書類が押収されたか、またその内容を特定するためには不十分である。少なくとも、公取委により押収された書類の謄写する権利は完全に認められるべきである。

秘密保持

現行法のもとでは公取委の審査で押収された情報について、十分な保護の規定が存在しない。公取委の審査で取得された情報が、民事訴訟で利用され、他の管轄区域での審査・捜査で利用されている。このような保護の欠缺により、特に複数の管轄区域にわたる審査・捜査において、公取委への情報提供に萎縮効果をもたらす傾向がある。

特に、申請者による完全なる開示と協力が要求される課徴金減免申請制度の実効性を保つためには秘密保持が重要である。米国やEUでは、当事者の同意なくして課徴金減免申請において受領したいかなる情報をも開示してはならないとの明文規定が存在する。

公取委は審査において公取委に提出された全ての情報を開示しない義務を負うべきであり（EUの異議告知書と同様に、最終的な命令に現れる必要のある事実を除く）、課徴金減免申請で提出された情報について、米国やEUと同様の方針を執行すべきである。この方針・規定は、公取委の職員が秘密保持義務を違反した場合に制裁の対象とすることにより、より実効性をもつものと思われる。

秘密保持を強化することは、当事者（及び世間一般）がもつ当局に対する信頼と信用を強化することになるであろう。

ACCJ Viewpoint

documents were seized or their contents, as the originals are taken by the JFTC and the document inventory index merely lists documents in general terms. At the very least, the right to copies of documents seized by the JFTC should be ensured.

Confidentiality

The current rules do not afford adequate protection of information provided to the JFTC during an investigation. Information obtained in JFTC investigations has been disclosed in private actions and in investigations in other jurisdictions. This lack of protection will likely have a chilling effect on disclosure of information to the JFTC, particularly in the context of multijurisdictional investigations.

Preserving confidentiality is particularly important to the leniency program, which requires full disclosure and cooperation by the applicants to be effective. In the U.S. and the EU, explicit provisions ban disclosure of any information received pursuant to a leniency application without the consent of the applicant.

The JFTC should therefore be obliged to keep all information provided to the JFTC during an investigation confidential (except such facts that are required to be presented in a final order, as with the EU's statement of objections), and implement a similar policy to the EU and the U.S. with respect to information provided pursuant to a leniency application. Such provisions would be even more effective if JFTC officials were subject to sanctions for breaching their confidentiality obligations.

Strengthened confidentiality protections would also increase investigation targets' (and the public's) confidence and trust in the JFTC.

Adequate Notice and Opportunity to Present Defense Prior to Issuance of Administrative Order

Regardless of which hearing system is eventually implemented, investigation targets should be given a meaningful opportunity to present a defense prior to the issuance of an administrative order. While such an opportunity is provided for under the current rules, it is substantially limited due to the fact that arguments and evidence are presented to and weighed by the JFTC investigators, rather than by an objective hearing officer. The first meaningful opportunity for an investigation target to present a defense thus

命令が出される前に、十分な告知がなされ防御する機会を与えられること

どのような告知聴聞の手続が採用されるかにかかわらず、命令が出される前に、事業者が有意義な防御を行える機会が与えられるべきである。現行法のもとでも、告知聴聞の機会は与えられているが、客観的な行政官(職員)ではなく、公取委の審査官の前で反論及び証拠が提出され、同審査官により検討されるとの現実を前提にすると、このような機会は極めて制限されているといえる。審査の対象業者にとって防御するための現実には有意義な機会が初めて与えられているのは、審判の段階であり、命令(直ちに強制力をもつ)が出された後である。

防御を行うための機会を有意義なものとするためには、十分な告知と準備の時間が必要である。附帯決議でも述べられているように、命令案の通知は、当事者が理解し防御できる程度に明確かつ十分な記述がなされるべきである。さらに、規則によれば、公取委は(当事者が)意見を述べ、及び証拠を提出することが「できる期限までに相当な期間」を定めることができるが、現実には、その期間は2週間のみとされている(独禁法49条5項、50条6項)。このような短い期間では、命令案が当事者にとって公取委により主張される事実を初めて目にすることが多いことをも考慮すると、意見や証拠を準備するには不十分である。ACCJは少なくとも45~60営業日が必要であると考えます。

調書に関する十分な保護

現在の手続では、公取委の審査官は事情聴取に引き続いて調書を作成している。その際、供述者は同内容が正確である旨を確認し、それを前提に調書に署名押印することとなる。公取委は調書を保有し、供述者にはコピーを渡さない。手続を経た調書は、公取委の正式な審判で利用され、その時点で公開される。この手続は、公取委や他の手続において、強要され、信頼性の欠ける調書が証拠として利用される危険性を生む可能性があり問題である。

供述者は十分に内容を確認し訂正できる機会が与えられていない限り、調書に署名押印しなくてよいはずであり、弁護士立会の機会が与えられていない限り、様々な解釈の余地があり、公取委により選別された要約であっても、署名押印をせまられる強いプレッシャーがあるといえる。このような状況は抑圧的であり、調書の内容に不正確または偏見的情報、操作された情報、または不完全な情報を含ませてしまう危険がある。一度調書に署名押印がなされると、供述者及び/または対象事業者により承認されたと理解され、米国、日本以外の裁判または政府機関の手続において、開示され、認められる可能性がでてくる。この点でも、

ACCJ Viewpoint

only occurs after the issuance of the order (which is immediately enforceable), at the hearing stage.

A meaningful opportunity to present a defense requires adequate notice and time to prepare. As the Supplementary Resolution states, the notice of tentative order should be explicit and sufficiently detailed to enable an investigation target to consider and prepare its defenses. Furthermore, while the rules provide that the JFTC shall set a deadline to present views and submit evidence "that ensures an appropriate period" to prepare such materials, in reality the time period given is usually only two weeks. AMA Arts. 49(5) and 50(6). Such a short time period to prepare an opinion and evidence is not adequate, particularly considering that the notice of tentative order is often the first time the investigation target is made aware of the facts and allegations against it. The ACCJ proposes that the time period be fixed at not less than 45-60 working days.

Adequate Protections for Witness Statements

Under current procedures, JFTC investigators prepare a witness statement following an interview. The witness must then sign or seal the statement, attesting that the statement is accurate. The JFTC retains the statement and does not provide a copy to the witness. Such statements can be used by the JFTC in a formal hearing, at which point they become public. These procedures are problematic, because they can result in coerced, unreliable statements being used as evidence in JFTC and other proceedings.

A witness should not have to sign the statement, at least unless he or she has had adequate opportunity to review and correct it. Without an opportunity to have legal counsel present, there is intense pressure to sign the statement even though it may be an interpretive and/or selective summary by the JFTC. These situations are coercive and can result in statements that contain inaccurate, biased, manipulated or incomplete information. Once a statement is signed, however, it may be considered to be an admission by the witness and/or the investigation target, and may be discoverable and/or admissible in U.S. or other non-Japanese litigation or governmental proceedings. This point also underscores the importance of the right to legal counsel at an interview. Even if, as recommended by the ACCJ, a witness is entitled to have legal counsel present at the interview,

審尋・事情聴取における弁護士の立会権が重要であるといえる。ACCJが要請するように審尋・事情聴取における弁護士の立会権が認められた場合であっても、供述者は弁護士とともに供述調書の内容を確認する十分な時間及びプライバシーが与えられるべきである。適正手続の観点からすると、供述者が署名押印することは要求されるべきではなく、審査官が審査官により誠実に作成された公取委のドラフトである旨を申立てた調書とすべきである。

当事者はいかなる調書についても、また公取委が保有しているその他の証拠についても、アクセスできるべきである。なお、審査・捜査の対象事業者が保持している書証は米国の裁判における証拠開示の対象となりうるため、これに対するアクセスは対象事業者が任意に進められる手続きとすべきであり、自動的にアクセスが認められるとすることは避ける必要がある。

経済分析

附帯決議で述べられているように、公取委は経済分析の専門家を確保すべきである。さらに、公取委の判断は経済分析を根拠とするものとし、当事者らに対し当事者らの運用や地位に関する主張を立証するため、経済分析、専門家報告書及び証拠を提出する機会を与えるべきである。

このことは、特に単独行為、例えば、私的独占または不公正な取引方法における単独行為が含まれるケースにおいて重要である。市場の経済分析や対象行為の分析が慎重になされない場合、経済活動への過度な萎縮効果が生じる潜在的なリスクがあるからである。日本では排除型私的独占や不公正な取引方法についても課徴金が課されることから、今後の課徴金については競争促進的な行為及び市場発展への萎縮効果を避けるため、堅固な経済分析の根拠に基づくものとすべきである。

適切な実務運用の執行

当事者は公取委の規則やその他の適正手続の規範に合致しない手続に対して、異議を申し立てる機会を与えられるべきである。現在、この問題をとりあげ、解決する方法としては、委員会に対する異議の申立ての権利に関する、公取委の審査に関する規則22条に基づくもののみである。個別の審査官が異議を判断する規定は存在せず、また内部による判断を再検討する機会がない。異議申立は客観的な第三者または審判官により判断されるべきであり、また裁判所による同判断の検討を可能とすべきである。それに加え、公取委は、規則に規定された手続に従わない公取委の職員に対し、制裁を加えることを検討すべきである。

ACCJ Viewpoint

the witness should also have adequate time and privacy to review the statement with his or her representative. From a due process standpoint there should be no requirement for the witness to sign a statement, but instead to require the investigator drafting the statement to aver that it is a JFTC-drafted statement executed by the JFTC investigator in good faith.

An investigation target should have access to any witness statements, as well as any other evidence against it in the possession of the JFTC. Access should be a voluntary and not automatic procedure as a witness statement in the possession of the investigated target may be subject to discovery in U.S. or other non-Japanese litigation or government proceedings.

Economic Analysis

As expressed in the Supplementary Resolution, the JFTC should employ personnel with expertise in economic analysis. Moreover, JFTC decisions should be based on thorough economic analysis, and investigation targets should have an opportunity to submit economic analyses, expert reports, and evidence in support of their practices and positions.

This is especially important in cases involving unilateral conduct, such as private monopolization and unfair trade practices, as there is a potential for overdeterrence if careful economic analysis of the market and the conduct in question is not undertaken. As the GOJ will be able to impose surcharges for unilateral exclusionary conduct and unfair trade practices, in the future it should ensure that decisions to impose any surcharges are firmly rooted in economic analysis in order to avoid a chilling effect on procompetitive conduct and market innovations.

Enforcement of Proper Procedures

Investigation targets should be provided an opportunity to contest procedures that do not conform to JFTC rules or other due process norms. Currently, the only mechanism to raise and resolve such issues is through Article 22 of the Rules on Administrative Investigation, which provides for a right of objection to the JFTC. There is no provision for an independent hearing officer to adjudicate the motion, however, and no opportunity for review of the internal decision. Such motions should be resolved by an objective third party or hearing officer and should be reviewable by a court. In addition, the

結論

ACCJは公取委による運用の強化を積極的に指示する立場にいる。さまざまな機会にACCJは公取委の人員、予算の双方についての強化を要請し続けており、競争的な方針を積極的に施行することは全ての人々、とりわけ市場に新規参入する日本及び外国の会社が成功するために公正・公平な競争の場を提供・確保することが極めて重要であると確信している。市場への新規参入における競争は日本経済における経済効率性を高め、商品及びサービスを改善させ、日本の消費者の利益となるものである。

公正かつ効果的な競争を促進する方針は、透明性を有し他の管轄区域と合致するルールに基づくものでなければならない。法の支配の遵守は増加している執行行為に先立って確立されるべきものである。手続におけるセーフガードの不十分性は、公取委が審査や課徴金の執行の強化を意図していることを考慮すると特に問題となる。市場の競争当局が成熟してきているなかで、日本は手続に関する改正を通じて、適正手続の確保を強化していることを示すべきである。審判制度に関する改正の検討の機会は、附帯決議にも述べられているように、日本の競争法の枠組みが他の水準の高い国際的な基準に合致し、法の支配にも合致するように改正する機会とされるべきものと考えられる。

ACCJ Viewpoint

JFTC should consider imposing sanctions against JFTC officials who do not follow the procedures prescribed in the rules.

Conclusion

The ACCJ has always been a strong and vocal advocate for strengthening the operations of the JFTC. We have recommended on many occasions increasing both the JFTC's staffing and its budget, believing that vigorous enforcement of competition policy benefits everyone, but most importantly Japanese and foreign companies who are new to the market and need a level playing field if they are to succeed. Such new-to-market competition will produce greater economic efficiencies for the Japanese economy and improve products and services for Japanese consumers.

A fair and effective competition policy, however, must also work under a set of rules that are clear to all and consistent across jurisdictions. Confirmation of a commitment to due process should precede increased enforcement activity. Insufficient procedural safeguards are particularly problematic as the JFTC seeks to increase enforcement activity and administrative penalties. As emerging market competition authorities mature, Japan should set an example by strongly affirming its commitment to due process through procedural reforms. The consideration of revisions to the hearing system should be treated as an opportunity to implement reforms that will cause Japan's competition law framework to evolve in a manner consistent with the highest international standards and a commitment to the rule of law, as expressed in the Supplementary Resolution.