

経済法 第 1 回 04/06

担当 中川晶比兒

I 経済法＝法分野(カテゴリー)

【平成 28 年司法試験用日文登載法令】

○ 経済法

- ・ 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律
- ・ 不公正な取引方法（昭和 57 年 6 月 18 日公正取引委員会告示第 15 号）
- ・ 入札談合等関与行為の排除及び防止並びに職員による入札等の公正を害すべき行為の処罰に関する法律
- ・ 下請代金支払遅延等防止法
- ・ 不当景品類及び不当表示防止法

【市販六法では】

①昭和二十二年法律第五十四号「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」

⇒ 通常「独占禁止法(略して独禁法)」と呼ぶ。

② 「不公正な取引方法(…告示第 15 号)」⇒ 「一般指定」と呼ぶ。

以下では、独禁法を念頭に議論し、経済法という概念は使わない。¹

II 独禁法はどのような法律か？

【条文を読むことから始めよう】

[1] 独禁法第 1 条

「この法律は、私的独占、不当な取引制限及び不公正な取引方法を禁止し、事業支配力の過度の集中を防止して、結合、協定等の方法による生産、販売、価格、技術等の不当な制限その他一切の事業活動の不当な拘束を排除することにより、公正且つ自由な競争を促進し、事業者の創意を發揮させ、事業活動を盛んにし、雇傭及び国民実所得の水準を高め、以て、一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進することを目的とする。」

[2] 禁止・防止の法律である

私的独占、不当な取引制限、不公正な取引方法に該当する行為を禁止する。一定の M&A を事前に禁止する。規制手段として、公正取引委員会による「排除措置命令」を用いる。²

[3] 競争を維持することを目的とする法律である

[3-1] 「独占禁止政策は、…「公正且つ自由な競争の促進」を図ることをその目標とするもので、そのゆえに、この政策は、競争政策とも呼ばれている。」³「市場における競争が自由であるためには、競争者の市場への参入・離脱が自由であり、且つ市場においては、競争関係にある者の間の競争が自由に行われてなくてはならぬ。」「次に、公正な競争とは、良質・廉価な商品又は役務の提供という能率競争を中心として行われるもので、…この場合他の競争手段を用いることは、市場秩序を乱して取引の機会を得ようとすることを意味し、競争原理の上からは、公正なものとはいえないのである。」⁴

¹ 「国会による経済への政策的介入に関する法の全体」が経済法であり、そこには独占禁止法の他に、電気事業法、電気通信事業法、道路運送法といった個別産業についての法律も含まれる。実方謙二『独占禁止法[第 4 版]22 頁(有斐閣、1998 年)

² 「事業活動の不当な拘束を排除する」という表現にその趣旨が現われている。今村成和『独占禁止法入門[第 4 版]』9 頁(有斐閣、1993 年)

³ 今村 3 頁

⁴ 今村 4 頁

[3-2] 「独占禁止法…は、競争的な市場構造を維持したり、競争制限的な行為を禁止することによって、市場での競争条件を維持することを目的とする法律である。」⁵「独占禁止法は競争の維持を目的とするが、…個別的・継続的な介入をしなくても活発な競争が期待できるような条件を維持し、それにより競争の維持を図る…。競争が行われていない場合に企業に対し競争的に行動せよという命令を下すことはない。」⁶「独占禁止法で維持すべき競争条件としては、(イ)市場での競争行動に対する人為的な制約がないこと、(ロ)市場構造が競争的であること、の二つがある。」⁶

「市場での競争行動に対する人為的な制約としては、参入規制などの公的な制約と、カルテルなどの事業者の競争制限行為による制約がある。…独占禁止法で対象とするのは後者の事業者の行為による制約である。」⁷「カルテル」とは、協定によって競争事業者が結合することをいう…。⁸「不当な取引制限の禁止はカルテルを対象としたもの…。不当な取引制限…は…複数の事業者の間の相互拘束が要件で、これは協定の成立・実施により協定参加企業の競争行動が制約されるという側面をとらえたものである。」⁸「このほか、大規模な企業がその経済力を対外的に行使して競争者などに圧迫を加えてその行動を制約する行為もある。」⁹

「競争的な市場構造とは、合理的にみて事業者が競争的行動をとることが期待できる市場構造である。市場構造の要素としては、当該市場での事業者の数・規模、参入障壁の大きさ、製品差別化の程度などがある。…競争的市場構造がなければ、そこでも競争的行動は期待できず、この点は寡占的市場構造で大きな問題である。」¹⁰「市場構造自体を競争的なものに変えていくためには二つの方法がある。一つは、市場支配力を有する既存の企業を対象にし企業分割などの手段によって市場を競争的なものに変える方法…もう一つは、合併や株式保有等の手段によって企業結合が行われ市場支配力をもつ企業が形成されることを禁止する方法」¹⁰

[4] 独禁法の経済的な立法目的(立法理由)

独禁法が競争維持を目的とする経済的根拠は、「それによって市場での競争が活発に行われる…結果、①資源の適正配分¹¹・効率の達成、②私的経済力の抑止¹²、③消費者利益の保護」が達成される¹³から。

[5] 一般消費者の利益、国民経済全体の利益の位置付け

[5-1] 石油カルテル最高裁判決・最二小判昭和59年2月24日刑集38巻4号1287頁

「独禁法…直接の保護法益である自由競争経済秩序」『一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進する』という同法の究極の目的」

[5-2] 「公正且つ自由な競争を促進」という政策の「効果」として、「一般消費者の利益を確保する」「国民経済の民主的で健全な発達を促進する」が実現される。¹⁴一般消費者の利益確保と国民経済全体の利益は「「ともに」という等符号で結ばれているのであって、この間に、価値序列の上で優劣の関係は存しないのである。」¹⁵

※ 消費者取引(BtoC)の場合には、「公正且つ自由な競争を促進」することが、「一般消費者の利益を確保する」と常一致する。

⁵ 実方1頁

⁶ 実方16頁

⁷ 実方16-17頁

⁸ 実方18、24頁

⁹ 実方19頁

¹⁰ 実方17頁

¹¹ 「ある財の需要に対し供給が不足すれば、その財の価格が上昇するが、これは、その財の需要に対して資源が適正に配分されていない(不足している)という情報を生産者に示している。供給不足により価格が上昇すれば超過利潤が生じ、…供給が増加し価格が低下して均衡価格水準に落ち着き、資源の適正配分が達成される。」実方3頁*

¹² 「特定の経済単位が価格・産出量などを決定するのではない状態のこと(実方3頁)で、「経済社会での分権性を維持する」もの(実方5頁)

¹³ 実方1頁

¹⁴ 今村5頁

¹⁵ 今村8頁。なお、一般消費者の利益確保について、根岸・舟田27-28頁は、「一般消費者の市場における自由な購入選択を通じて、経済的次元の最大多数である一般消費者の欲求を反映する経済活動が展開され、民主的な経済秩序が形成されることになる。」として、民主的な経済秩序の形成・確保と性格付ける。

[6] 目的規定を議論する意義

「立法目的は、当該法律全体の性格を規定し、当該法律全体の指導的な解釈基準となるものである。」¹⁶

※【補足 独禁法は市場競争万能主義ではない】

独禁法の禁じる競争制限行為が「あるとき」と「ないとき」を比べる限りにおいて、自由な競争が望ましいと述べるにすぎない。

「公正且つ自由な競争を促進」することによって、「一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進すること」にならない状況では独禁法は適用されるべきではない。

※【発展 「実益」のある分類論と「ただの分類論」】

[3-2]において、実方は独禁法による規制が、「市場構造の規制」と「競争制限的行動の規制」に分けられるという体系論を示している。「市場構造の規制」と「競争制限的行動の規制」が別物であることを強調すれば、前者の規制範囲を拡大すること(規制の発動要件を緩めること)や、企業に命じる排除措置の種類を増やすこと(原状回復的な措置から原状改変的な措置への拡大)が可能。¹⁷

III 経済法で具体的に何を頭に入れる必要があるか？

【代表的なテキストのはしがきから】 …板書でまとめ

[1] 「本書は、実定法として機能する独占禁止法の最新の内容をできる限り客観的に明らかにすることを目的とした独占禁止法の概説書である。」「実定法として機能する独占禁止法を客観的に明らかにするというのは、具体的には、独占禁止法にかかわる裁判例があればまずそれを優先し、裁判例がなければ独占禁止法の施行機関である公正取引委員会の審決、警告、ガイドラインなどによる法運用を客観的に明らかにすることを意味している。」¹⁸

[2] 「本書では、(1)独占禁止法を支えている経済的・社会的な考え方を平易に解明し、(2)独占禁止法の現実の運用を、できるだけ客観的に描き出し、(3)それぞれの制度による規制の経済的な効果に関する考え方を明らかにする、ことの三点に留意した。」

「本書では、まず、独占禁止法の背景となっている思想について、独占禁止政策の基盤となっている産業組織論、有効競争論の基本的な理論体系にもとづいて説明しており、分権主義や消費者参加に関する最近の主張も取り入れている。」

「つぎに、法運用の実際については、…事例を類型化して整理していることも、本書の特色といえよう…。そのほか、公正取引委員会が公表した運用基準や、その私的諮問機関(独占禁止法研究会など)の報告書なども、法運用の実際を知る上で重要なので、それぞれの制度の説明に当たっては、それらの資料にもとづいて解説している。独占禁止法は、複雑な経済事象を対象とするため、一般的な文言で規定されているから、その内容を理解するためには、このような作業が有益かつ不可欠である。」

「また、禁止行為の競争制限効果に関する分析は、法運用に当たっての基準設定にも影響するし、かつ、当該行為を禁止することの根拠を明らかにし、その説得力を強める点からも、その検討が重要な問題となる。そこで、この点については、対立する理論を紹介し、現在の法運用を支えている経済的な考え方を明らかにすることに努めている。」¹⁹「…解釈論と経済的な分析を組み合わせ、これまでの法運用を評価し、法運用について具体的に提言することは、私にとって、最も重要な課題である。」²⁰

¹⁶ 根岸哲・舟田正之『独占禁止法概説(第5版)』19頁(有斐閣、2015年)

¹⁷ 例えば私的独占規制において顕著である。実方 63-64頁。

¹⁸ 根岸・舟田 初版はしがき iv

¹⁹ 実方はしがき ii-iii

²⁰ 実方はしがき iv

【公正取引委員会(公取委)のホームページで得られる情報】

<http://www.jftc.go.jp/>

IV 独占禁止法の歴史

【経済の民主化(非戦争国家化)の一環】

[1] 「独占禁止法は、第二次大戦後の「戦後改革」の一環として昭和 22 年に制定されて以来すでに半世紀を超えた歴史を刻んでいる。」「独占禁止法は、米国の反トラスト法をモデルとして、当初、「経済憲法」²¹たるべく制定された。しかしながら、基本的に「競争原理(市場原理)」に基づく民間主導型の経済運営をめざす独占禁止法は、制定当初から相当期間にわたり、政府においても国民においても、①戦勝国である米国から「押し付けられた」法律である、②明治以来の国家主導型ないし官民協調型の経済運営と相容れない、③伝統的に和と協調を美德としてきた日本社会になじまない、などとして歓迎されなかった。」²²

[2] 「このような独占禁止法も、昭和 30 年代後半ごろから、政府において物価問題や消費者問題の解決に役立つものとして評価される²³など、その認識の当否はともかく、徐々に失地回復を図っていくことになった。」²⁴

[3] 「その後、独占禁止法の知名度を大きく高めることとなったのは、昭和 45 年の新日本製鐵の誕生をもたらした八幡製鉄・富士製鉄合併事件であった。本合併は、戦後最大の合併事件であり、当時の財界あげて推進したのであるが、これに独占禁止法が立ちはだかり、広範な議論が起こり、また様々な政治的動きの中で、同意審決により条件付きで容認されることとなった。昭和 48 年前後の第一次石油危機に際しては、価格引上げカルテルなど競争制限的行為が大企業間で横行したことから、独占禁止法の歴史上はじめて規制強化を内容とする昭和 52 年改正を成立させることとなった。」²⁵

[4] 「また、独占禁止法が実定法として機能するのにとりわけ大きく寄与したのは、日本の経済社会に「第二の戦後改革」といわれる大変革をもたらす重要な契機となった、平成元年に開始された日米構造問題協議であった。日米構造問題協議は、日本市場の閉鎖性・排他性を問い、政府規制の緩和と独占禁止法の積極的執行を厳しく求め、日本政府においてもそれを相当程度において実行に移していったからである。」²⁶

※ 【補足 日米構造問題協議 Structural Impediments Initiative (SII) 】

[1] 概要

[1-1] 1989 年 7 月の日米首脳会議(宇野、ブッシュ)での合意を受けて、両国間の国際収支不均衡(米国の経常収支赤字)を削減するため、各国の経済構造に起因する障壁への対処を、両政府間で協議したもの。

[1-2] 成果物として、各国がとるべき行動(数値目標を含む plans)をまとめた「日米構造問題協議最終報告」を公表(1990 年 6 月 28 日。公表時は海部、ブッシュ)

[1-3] 日本側措置としては、インフラ投資(港湾・空港といった輸入ネットワーク基盤整備の意味も兼ねる)、流通(規制緩和、輸入促進策)、排他的取引慣行(exclusionary business practices)、系列関係(keiretsu relationships)、価格メカニズム、にわたる。

²¹ この用語は、自由主義市場経済体制がまだ当然視されていない時代にあつては、日本がこのような体制を採用したことを唱道する意義があった。平林英勝『独占禁止法の歴史』158-160 頁(信山社、2012 年)

²² 根岸・舟田初版はしがき v[第 5 版にも登載]

²³ 具体的には、①にせ牛事件(鯨肉や馬肉の缶詰に牛の絵が表示され「牛肉の大和煮」として販売された事案)をきっかけとする景表法(不景品類及び不当表示防止法(昭和 37 年 5 月 15 日法律第 134 号))の制定、②インフレ対策としてのカルテル規制・再販売価格維持規制の強化である。実方 32-33 頁

²⁴ 根岸・舟田初版はしがき v

²⁵ 根岸・舟田初版はしがき v

²⁶ 根岸・舟田初版はしがき iv-v

[2] 独禁法に関わるもの

[2-1] 「流通」:

流通取引に関する独占禁止法の運用に関するガイドラインを1990年度末までに作成・公表すること。

⇒ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」(1991年)公表

[2-2] 「排他的取引慣行」:

(i) 公取委の審査体制を拡充・強化すること

(ii) 価格カルテル、市場分割協定、入札談合、グループボイコット等への厳正な対処

(iii) カルテルに係る課徴金の引上げ ⇒ 1991年改正で算定率の引き上げ実現

(iv) 刑事処罰を求めて告発を行う類型を公表 ⇒ 1990年に既に方針を公表 など

[2-3] 「系列関係」:

(i) 系列関係が対日直接投資を阻害しうるところ、新規参入を阻害するなど競争阻害に結びつく場合には独禁法によって是正する

《具体例》「株式所有の有無を理由として取引拒絶等を行うならば、不公正な取引方法の観点から規制がなされることを明らかにすべき」(報告書) ⇒ 流通取引慣行ガイドラインでは、「市場における有力な原材料製造業者が、自己の供給する原材料を用いて完成品を製造する自己と密接な関係にある事業者(注6)²⁷の競争者を当該完成品の市場から排除するために、当該競争者に対し従来供給していた原材料の供給を停止すること」が、不公正な取引方法(単独の直接取引拒絶)に該当し、違法となる場合があるとする。

(ii) 系列グループに関する調査を定期的実施し、総合商社の果たす役割に特に重点を置く。²⁸

[2-4] 「価格メカニズム」:内外価格差是正のため、流通の規制緩和、独占禁止法の厳正な運用を行う。

IV 経済法の面白さ

【なぜ経済法は面白くなったか】

「経済法、そしてその中核としての独禁法・競争法の面白さであります。当初は、研究者としてなんとか一人前にならないといけないということで、面白さよりは苦しさの方が勝っていたかもしれません。経済法の分野が面白くて仕方がないと思うようになったのは、年を取って…からのことかもしれません。」「なぜ、楽しいと思っているのかということですが、まず一つ目は、一般性であります。一般性というのは、重厚長大型産業から軽薄短小型産業まで、ハイテク産業からローテク産業まで、あらゆる産業分野に適用されるということでもあります。

面白さの二つ目は、経済や産業が不断に変化するのに対応して適用のあり方が変化する、飽きることのない不断変化性にあります。

三つ目は、法学分野横断性・総合性にあります。例えば、独禁法は、独禁行政法、独禁民事法、独禁刑事法から構成されており、行政法、民事法、刑事法の総合法であります。辺境分野という強みがあり、実験的に先動性を発揮することも可能であります。例えば、法人と個人の罰金刑上限の連動廃止²⁹、行政上の制裁である課徴金のカルテル参加事業者による情報提供に対する減免制度の導入、不公正な取引方法に対する被害者による差止請求権の付与などは、刑事法、行政法、民事法にも重要な影響を及ぼしています。

²⁷ (注6)「自己と密接な関係にある事業者」とは、自己と共通の利害関係を有する事業者をいい、これに該当するか否かは、株式所有関係、役員兼任・派遣関係、同一のいわゆる企業集団に属しているか否か、取引関係、融資関係等を総合的に考慮して個別具体的に判断される。以下、第1部において同じ。

²⁸ 「6大企業集団の実態調査」は日米構造問題協議以前から行われていた。

²⁹ 法人に対しては、自然人よりも高額な罰金刑を別途定めることによって実効性を強めること。かつての95条1項は「法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務又は財産に関して、第八十九条、第九十条、…の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人又は人に対しても、各本条の罰金刑を科する」としていた。現行95条1項と比較せよ。

四つ目は、学際性です。…経済学がわからなければ経済法の研究はできない時代となっています。…

五つ目は、国際性です。企業活動の国際化に伴い、国際的な企業買収の事件やウインテル帝国を構成するマイクロソフトやインテルの事件など国際性の高い事件が目白押しであり、それ自体きわめて好奇心を満足させてくれますし、比較法的見地からも宝の山となっています。

こういうわけで、経済法の分野は面白くてしょうがない分野となっています。」

根岸哲「経済法と私(上)——神戸大学法学部・法学研究科における最終講義」書齋の窓 557号 38-39頁(2006年)