

博士論文

中国独占禁止法における域外適用についての研究

— 競争法の国際的調和の観点から

Extraterritorial Application of the Chinese
Antimonopoly Law: From the Perspective of
International Harmonization of Competition Law

学籍番号 121d904

氏名 喬禹翔

指導委員会構成員

荒木 一郎 (責任指導教員)

柳 赫秀

椋島 洋美

目次

序章.....	6
第1章 競争法の国際的調和の歴史と現状について.....	18
第1節 世界規模における国際的調和の試み.....	18
1. ITO と WTO における競争法の国際的調和の発展.....	18
2. 国連貿易開発会議 (UNCTAD)	20
3. 国際競争ネットワーク (ICN).....	21
第2節 地域規模の競争法の国際的調和.....	26
1. EU	26
2. 北米自由貿易協定 (NAFTA)	27
3. 東南アジア諸国連合 (ASEAN).....	28
第3節 二国間の協力.....	31
1. 米国の二国間協定の例	31
2. EU と他国間の協定の例	33
3. 日本の二国間協定の例	34
4. 中国の二国間協定の例.....	34
第2章 競争法の国際標準となる米国、EU 及び日本における域外適用の発展について ...	37
はじめに	37
第1節 競争法の域外適用の米国モデルについての概説	40
1. 「効果理論」の誕生	42
2. 「合理の原則」の発展	49
3. 効果理論の復活	54
第2節 競争法の域外適用のEU標準	55
1. 経済体原則.....	56

2. 実施地理論.....	58
3. 効果理論.....	59
第3節 日本独禁法における域外適用.....	62
1. 需要者所在地理論.....	65
2. 効果理論のアプローチ.....	67
第3章 国際標準に沿う中国国内の競争ルールと競争法の整備.....	81
はじめに.....	81
第1節 中国社会市場経済の誕生と形成.....	85
1. 改革開放から市場経済の提出と改造（1979年～1984年）.....	86
2. 市場経済の確定期（1984年10月～1992年）.....	88
3. 市場経済体制の形成期（1993年～2000年）.....	91
4. 市場経済体制の発展期（2001年～2012年）.....	93
5. 市場経済の全面発展と深化期（2012年～）.....	98
第2節 中国における競争ルールの発展とこれに伴う独禁法の発展.....	110
1. 第11期3回会議後の発展.....	110
2. 第12期3回会議後の発展.....	112
3. 第14期3回党代会以降の発展.....	113
4. WTO加盟後の発展.....	116
5. 独禁法施行後の発展.....	119
第4章 中国独禁法と国際標準競争法との比較.....	126
はじめに.....	126
第1節 域外適用の条文設置について各国の立法状況の比較.....	128
1. 各国の域外適用条文の設置.....	128

2. 中国における域外適用条文の設置.....	130
第2節 中国独禁法における独占協定についての各国との比較.....	133
1. 独占協定の定義と種類についての比較.....	136
2. 適用除外制度についての比較.....	141
3. リニエンシー制度.....	148
第3節 企業結合の規定についての各国との比較.....	161
1. 企業結合の定義について各国国際組織、国との比較.....	163
2. 企業結合の届出基準について各国との比較.....	167
3. 企業結合審査に関する考慮要素についての比較.....	174
4. 関連市場画定について各国との比較.....	176
5. 関連市場集中度についての判断.....	180
6. 制限性条件についての比較.....	182
第4節 市場支配的地位の濫用についての比較.....	188
1. 市場支配的地位の定義.....	190
2. 市場支配的地位の画定.....	194
3. 濫用の概念と種類.....	199
第5章 中国独禁法における域外適用の事例研究.....	207
はじめに.....	207
第1節 独占協定についての事例研究.....	207
1. 水平的独占カルテル.....	208
2. 垂直的独占カルテル-欧州粉ミルク事業者価格カルテル事件.....	228
第2節 企業結合についての事例研究.....	235

1. 水平的企業結合についての事例研究—A. P. Møller - Mærsk A/S、MSC CGM 及び CMA の P3 ネットワーク結成	236
2. 垂直的企業結合—マイクロソフトによるノキア・モバイル事業買収.....	244
3. 混合的企業結合についての事例研究—コカ・コーラによる匯源果汁の買収 ...	254
第3節 市場支配地位の濫用における域外適用事例研究	266
1. 華為による IDC 市場支配力濫用の訴訟事件	267
2. クアルコム市場濫用事件	282
終章.....	294
参考文献	300
謝辞.....	342

序章

1978年以來の改革開放政策は、中国を市場経済へと導いてきた。1986年から15年間の加盟交渉を経て、ようやく2001年12月11日に中国は世界貿易機関(WTO)に加盟した。WTO加盟は、中国の経済市場化を加速させた重要な節目であったとも言える。WTOで提唱されている貿易の自由化を受け入れる前提として、国内の市場状況を変えなければならぬと考えられた。つまり、「双贏」¹という目標の下で、「接軌」²のために力を尽くす必要があるとされた。そのため中国はWTO協定への整合化を目的とした国内経済政策の策定、法整備作業を開始した。WTO加盟前後には、「特許法」、「商標法」、「著作権法」を改正し、「アンチダンピング条例」、「反補助金条例」、「セーフガード条例」を作成して、「政府調達法」と「中小企業促進法」を実施した。そのほか、WTO加盟時の広義の約束の一環として、独占禁止法(中国語では「反壟断法」。以下、「独禁法」という。)の作成作業も進められた³。

元々「経済の憲法」とよばれる独禁法は資本主義国にしか存在しない法律であるとされていた⁴。社会主義国である中国への市場経済体制の導入に伴い、独禁法の中国における地位は徐々に向上する傾向がある。

1994年にWTO加盟に対する準備の一環として開始した独禁法の作成作業は、約14年間かけて、ようやく2007年8月30日、第10回目の全国人民代表大会常務委員会の第29次会議において法案が決定され、2008年8月1日に施行となった。

中国の独禁法は、その作成のプロセスにおいて、多くの国、国際組織、外国の専門家、留学経験のある国内の専門家の参加があった。その中でも特にドイツ、米国、日本、オーストラリア、ロシア、経済開発協力機構(OECD)、世界銀行(WB)、国連貿易開発会議(UNCTAD)、欧州連合(EU)など⁵の影響が大きかった。

独禁法はそもそも国内法であり、国際法における主権不干渉の原則に従い、各国が独自の内容を作成する自由があるが、グローバル化の影響で、各国の競争法はある程度同

¹ 双贏は、英語のwin-winのことであり、中国のWTO加盟によって中国も他のWTO加盟国も共に利益を得るという意味である。荒木一郎「双贏と接軌—WTO加盟が中国にもたらすもの」参照。

(https://www.rieti.go.jp/jp/columns/a01_0019.html)

² 接軌というのは、鉄道の軌間(ゲージ)を合わせるという意味である。同上。

³ 高木喜孝『中国のWTO加入と法整備—「社会主義的市場経済の法と制度」』(明石書店、2008年10月)96頁。中国WTO加入作業部会報告書パラ65参照(WT/MIN(01)/3)競争法そのものはWTOの管轄外であるから、中国の代表が独禁法の策定計画に言及したとしても、厳密にはその発言は法的拘束力を有しない。

⁴ 陳丹舟『中国独占禁止法体系とカルテル規制の研究』(早稲田大学、2015年6月)1頁。

⁵ 阿武野華泉「中国における競争規則の形成—独占禁止法の成立と不正競争防止法の展開」1頁。

(http://www.ics.hit-u.ac.jp/jp/phd/article_abuno.pdf)

一の内容を有するようになってきているとみられる。それは1920年代末からのグローバル競争法プログラムの動きの影響といっても過言ではない。

1927年、国際連盟により開催された世界の経済問題を主題とする国際経済会議⁶において、国際貿易上の障壁を削除するため、各国の法律でグローバル経済の自由化を保障するという概念が提出された。この会議には米国も出席したが、米国は連盟加盟国ではなかったこともあり、この会議では当時競争法が最も発達していた米国の経験はあまり参考とされなかったようである⁷。

また、1930年の国際経済会議はロンドンで開催され、成熟した競争法規則を各国に導入し、国際的な範囲での実施が提唱された⁸。しかし、1927年条約も発効せず、1930年の会議は周知のとおり失敗に終わった。その後の第2次世界大戦の影響を受け、競争法上の国際協力は大きな打撃を受けた。

そして、第2次大戦中、国際協力という要因が発揮され、世界反ファシズム勢力の勝利を迎えた。その後、競争法の国際的調和の試みとも言われる国際貿易機関（ITO）設立のための交渉が1948年に妥結した。ITO憲章（通称ハバナ憲章）の第5章には競争制限的取引慣行について規定されており、私企業の反競争行為を規制し、また、ITOは加盟国に対して自国法に従って反競争行為に適切な措置をとるように勧告することができるとされていた⁹。ITO憲章は最終的に米国上院の反対その他の理由で不成立となったが、憲章の通商政策に関する規定部分が関税及び貿易に関する一般協定（GATT）に引き継がれた¹⁰。

GATT成立後の1958年、締約国団は第13会期において、国際貿易における制限的商慣行を検討する専門家グループを設立し、1960年に専門家が報告書を出した。また、1992年の世界経済フォーラム（ダボス会議）において当時ECの副委員長であったレオン・ブリタン卿はウルグアイラウンド後にガットの立場で競争法の国際調和を開始することを提唱した。その提言の内容として、現時点では世界共通の国際競争法を国内競争法の代わりに導入するのは非現実的であるが、せめて国際的合意を得た国際最低基準の確立が必要で、各国の競争法はそれに準じて行うべきと考えられ、国際最低基準にはカルテルの禁止、合併に関する評価基準と執行手続などが含まれるべきだとされていた¹¹。数年の研究を経て、また上記

⁶ Allyn A Young and H. Van V Fay, *The International Economic Conference* (Boston 1927) p.375-381.

⁷ David J. Gerber, *Global Competition: Law, Markets, and Globalization* (Oxford, May 2010) p.35.

⁸ *Ibid.*, p.38.

⁹ 瀬領真吾「地域経済統合と競争政策・独禁法」4頁。

(<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/06j052.pdf>) 詳細は第1章第1節参照。

¹⁰ 中川淳司『経済規制の国際的調和』（有斐閣、2008年8月）215、216頁。

¹¹ 同上、235、236頁。Sir Leon Brittan, “A Framework for International Competition” (February 3, 1992)を引用。

の提言の刺激を受け、1993年に専門家グループは「国際反トラスト規約草案」(Draft International Antitrust Code)をGATTの事務局長に提出した。草案はGATTの多国間貿易協定の一部として存在するものとされ、基本原則、実体法、手続法が含まれ、かつ国際執行機構が実施を担当することが望ましいとされていた¹²。草案に規定された国際最低基準には、水平的及び垂直的競争の制限、知的財産権に関わる競争の制限、国際的な規模の企業集中と再編成、支配的地位の濫用、国際救済措置、一定の要件を満たす公的部門への規約の適用が含まれていた¹³。

1995年1月1日GATTのウルグアイラウンドにおける合意によって、世界貿易機関を設立するマラケシュ協定(WTO設立協定)に基づいてWTOが成立した。1996年のシンガポール閣僚会議において、貿易と投資の関係及び貿易と競争政策の関係を研究する作業部会の設置を決めた¹⁴。1997年以降の議論は各国国内競争法の法制度整備及び執行における手続的規律に重点を置くようになった¹⁵。2003年のカンクン閣僚会議においても途上国の競争能力の向上に伴い、競争制度の強化を推進することが議題に出ていたが、結局閣僚会議は決裂し、競争政策は2004年8月、ドーハ交渉の議題を含まないことが決定した¹⁶。そこで、WTOを舞台とした競争法の国際的調和の試みは止まってしまい¹⁷、国際組織上の統一的な競争法が成立されないまま今日に至っている。

WTO以外の国際組織も競争法の国際的調和に力を入れた。1964年に成立したUNCTADは1968年のニューデリー総会において、「制限的商慣行」に関することを検討対象とした。1972年のサンチアゴ総会において、上記の問題に関するガイドラインを作成するためのアドホック専門家グループを設置した。1976年のナイロビ総会において、第96号決議にて途上国だけではなく貿易一般に悪影響を及ぼす制限的商慣行について詳細な原則と規則を作成するという合意が達成された。1980年4月22日「国連による制限的商慣行規制のための多国間の合意による衡平な原則と規則集(以下、「原則と規則集」という。)(UN Set of Multilaterally Agreed Equitable Principles and Rules for the Control of Restrictive

¹² 劉寧元『反壟断法域外適用管轄衝突及其国际协调机制研究(訳文:独占禁止法の域外適用における管轄衝突及び国際協調機制についての研究)』(北京大学出版社、2013年9月)325-326頁。Daniel J. Gifford, “The Draft International Antitrust Code Proposed at Munich: Good Intentions Gone Awry”, 6 Minn. J. Global Trade 1 (1996), (http://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/322).

¹³ 中川『前掲書』(注10)237頁。

¹⁴ WTO, Singapore Ministerial Declaration, adopted 13 December 1996, para. 20.

¹⁵ 栗田誠「競争法の国際ルール形成と開発途上国における競争法への影響」『国際ルール形成と開発途上国—グローバル化する経済法制改革』(日本貿易振興機構アジア経済研究所、2007年)第559号130頁。

¹⁶ 李双元『世界貿易組織規則的研究理論と事例』(訳文:世界貿易機関協定に対する研究の理論と事例)』(人民裁判所出版社、2004年1月)82頁。

¹⁷ 中川『前掲書』(注10)241頁。

Business Practices) が国連制限的商慣行会議においてとりまとめられ、同年 12 月 5 日の国連総会において全会一致で採択された。原則と規則集は「競争モデル法」(Model Law on Competition) の作成作業と途上国の国内法整備のための参照材料を提供した¹⁸。2000 年 UNCTAD は競争モデル法を公布し、2005 年、2007 年と 2010 年に修正を行った。2001 年には、中国に対する技術協力のプログラムも実施されたようである¹⁹。

また、OECD においては、1961 年 12 月に制限的商慣行に関する専門家委員会（以下、「競争委員会」という。）が設立された。競争委員会の主な仕事には、各国若しくは国際組織の競争政策と法律の発展についての調査と評価、競争と政府の政策間の関係、メンバー国間の協力促進、合理的な国内競争政策の支援と国際的に主流となっている競争政策の育成などがある²⁰。2008 年の全世界競争フォーラムでは「中国競争法と政策変換のチャレンジ」をテーマとして、中国国内における競争政策改革中の消費者問題について討論が行われた²¹。

さらに、2001 年に米国の主導で国際競争ネットワーク (International Competition Network, ICN) が設立された。ICN の特徴の 1 つは常設の事務局がなく、17 の競争当局の代表で構成される運営委員会によって活動が行われることである²²。もう 1 つの特徴として ICN は現時点における各国の競争法の多様性に鑑みて、国際的な競争条約の締結は実現できないと主張しているが、競争法実施の一致性を求めるため、国際的競争法フォーラムを開催し、各国政府の競争法担当者、企業、非政府組織（競争法関係の経済法の専門家、消費者協会、競争法学者など）の参加の下、討論と交流を行っていることである²³。2017 年の 10 月 2 日から 7 日までカナダで開催された 2017 年度 ICN カルテル国際フォーラムに中国対外経済貿易大学の周麗霞教授が出席し、討論に参加した²⁴。

このように、さまざまな国際組織が競争法の調和のために努力しているが、各国の国内の実情を反映した競争法の多様性によって、国際的に競争法を統一することは現時点では非常に難しいと考えられる。しかし、ほぼ全ての国の競争法が、実践面でもっとも発達している米国と EU の競争法の影響を受けているという事情があり、そのため、米国と EU の競

¹⁸ 同上 224、225 頁。

¹⁹ 同上 229 頁。

²⁰ 劉寧元『前掲書』(注 12) 288、289 頁。

²¹ 同上 290 頁。

²² 中川『前掲書』(注 10) 242 頁。

²³ 王晓暉『反壟断法（訳文：独占禁止法）』（法律出版社、2011 年 4 月）436 頁。

²⁴ 陳潔儀「競争法中心周麗霞出席 ICN カルテル国際论坛并发表专题演讲（訳文：競争法センターの周麗霞は ICN カルテル国際フォーラムに出席、講演をした）」

(<http://news.uibe.edu.cn/info/1365/24185.htm>)

争法は常に「モデル法」といわれている。

本論文は、こうした競争法の国際的調和の流れの中における中国の独禁法の位置を、とりわけ域外適用の問題に着目して明らかにしようとするものである。

競争法の国際的調和についての先行研究として、まず、中川淳司の著作が挙げられる。中川教授は、経済規制の国際調和を「国によってまちまちな経済規制を調整し、その違いをなくすること、あるいは小さくすることをいう。」と定義した。その上で、①国際的調和の背景ないし目的の解明、②国際的調和の交渉のプロセスの解明、③国際的調和の成果の各国における受容を課題として、今後における国際的経済規制の調和の実現可能性と妥当性及びそれらの限界、あるいは他の方策の妥当性と問題点を国際経済法学の観点から分析している。結論として、WTOの推進で貿易に直接関連する関税関連諸規則や通商救済制度、サービス貿易の自由化、食品安全・衛生基準や工業製品の基準認証制度についての調和が飛躍的に進展した。しかし、競争法分野において現在まだ調和が実現していない最大の原因は、米国とEUがともに自らの競争法・競争政策をグローバルな基準にすることを意図し、妥協せずに対立していることにあるとしている。さらに管轄権調整と執行協力分野において、国際調和が進んでない競争法分野における二国間協力が標準的解決方式として採用されている。中川教授は経済体制の税制、基準認証制度、知的財産権、労働基準、競争法、金融規制、経済犯罪等、さまざまな面から国際的調和について検討している点において、本論文よりも主題の範囲が広い。本論文において、筆者は競争法分野、特に域外適用を主たる関心分野として、さらに具体的には競争法の国際的調和の中国での受容と変容について国内政策、法律の整備、また法律の執行の面から詳しく検討していく。

また、本論文でもしばしば引用する上海交通大学の王先林は、中国の独禁法が施行される前からWTOの競争規則について研究してきた。王教授はWTOと他の国際組織の競争規則の国際調和を検討した結果、WTOの世界における地位を考慮し、WTO体系における競争法の協調規制について期待している。そのため、WTO協定における競争規則の発展を検討し、中国のWTO加盟に伴い、国際競争規則の改善が必要となると主張し、どのような競争規則を作ればWTO協定の中の競争規則に適合できるかを意識しながら、中国において独禁法を制定する際の注意点と早期に独禁法を施行させる必要性について主張した。この研究は、中国独禁法の施行前に発表された点で意義深いだが、本論文の対象は、独禁法施行後の事情を中心として考察する点において、王教授の著作と異なっている。

さらに、劉寧元は各国の競争法の域外適用により管轄衝突が生じると主張し、それを解決

するために国際的協力と調和が必要になるとしている。国際調和の重要性を強調し、より有効な国際調和の手段を探求するため、事例研究を行い、一方的行為から二国間協力、地域的
多国間の協力、全世界範囲の協力まで国際法の観点から検討を加えている。結論として、劉教授は国際社会に存在している各形式は一方的行為から、全世界範囲まで徐々にレベルが高まっており、現時点において、ある調和手段が他の手段を代替するのではなく、お互い共存、依存している状態であるとしている。劉教授は全世界の競争法の国際調和は現時点において経済発展レベル、競争文化、競争法制制定などに大きな差異が存在するため、まだ実現できない状態であるが、WTOは依然として国際競争法の調和における一番のステージと期待している。劉教授は国際的な範囲における競争法の調和の視点から事例研究を通じてそれぞれの優劣を分析している。筆者もこの分析に反対はしないが、中国独禁法を例にして、国際的調和の受容状況を研究することで、それが実現できるかどうかを具体的に判断できると考えている。

戴龍は筆者と同じ分野に関心をもって、①いかに中国独禁法の施行効果を高めるのか、②中国独禁法の域外適用の効力をどのように保障するか、③いかに他国の競争法当局間との協力を強化するのか、④いかに地域経済一体化の進行中での競争政策の協力に対応するかという問題について、多国間競争規則制定作業における中国の発言権を上げることが意識し、歴史的、経済的、法理的、及び比較研究などの方法を利用し、経済法学と国際法学の交差する視点から独禁法域外適用における管轄上の衝突解決の国際的試みを紹介し、中国の域外適用制度の構築について提言している。戴副教授のアプローチは本論文で試みようとしている内容の一部と共通しているが、本論文は国際競争ルールの中国での受容について事例研究の手法で分析しているところが異なっている。

米国比較法学会の会長である David J. Gerber は、競争法の普及と域外適用の重視により、管轄権の重複という現象が現れていると述べている。そのため各国独禁法施行の不確実性と不一致性の問題が生じる。それは企業のコンプライアンスのコストも上昇させた。それを解決するため、国際社会では国際競争問題についてさまざまな討論が行われ、かつ各種の多国間の交渉を通じて統一的な国際法枠組みの中に入れようと試みた。しかし、各国の経済状況及び利益の衝突が原因で、いまだに統一的な国際競争ルールは形成されていない。競争法の発展の歴史をみれば、米国と EU の競争法は国際競争ルールの先駆者として存在しており、米国競争法²⁵と EU 競争法は各国競争法のモデル法の役割を果たしている。Gerber

²⁵ Gerber, *supra* note 7, pp. 151-154.

教授によれば、米国競争法はモデル法として、参考、基準とデータの出所という役割を担っている。参考というのは、他国の競争法体系の発展の程度を示す参考であり、基準とは競争法の「本来のあり方」を判断する存在であり、データの出所とは、米国競争法の豊富な経験をさす。EU 競争法は多くの場面において米国競争法の経験より価値があるといわれている。まず、競争法を発展させようとする国にとって、欧州における競争法の統一のプロセスの中には、競争法に賛成する意見も反対する意見もあり、それは多くの国の競争法のプロセスにおいて同じ状況が発生している。また、欧州では多くの国が競争法及びその執行を国民経済発展のための行動の一部と理解しているが、多くの発展途上国と新興国²⁶は、競争法を経済発展の目標を達成するための市場枠組み構築の道具とみなしている。さらに、政治に高度介入された市場において、多くの支配的地位のある企業が育てられた。それらの国家独占企業は私有化とともに競争法の規制対象となっている。そして、欧州競争法の大陸法系の特徴は多くの国にモデル法として選ばれた原因となっているという²⁷。筆者もこの分析に同意するが、本論文ではこの認識を前提に、中国の独禁法について検討するものである。

村上政博は、競争政策を実行するための競争法は国際的に、米国反トラスト法と EU 競争法が 2 大競争法体系と見られており、この 2 つの競争法のルールが国際的事業活動のルールとして定着する勢いにあるとしている²⁸。1890 年に世界最初の競争法である米国の反トラスト法が誕生し、1950-60 年代には、唯一の実効性のある競争ルールとも言われるようになった。1958 年に発効したローマ条約中の競争法規は欧州競争法となり、1970 年代以降欧州競争法の積極的な違反事件への適用が開始された。その結果、1980 年代から EU 競争法は、米国の反トラスト法と並ぶ権威とされるようになった²⁹。村上教授によれば、国際標準の競争法基本体系には私的独占の禁止、不当な取引制限の禁止、企業結合に対する規制が含まれるが、そのほかに各国固有の規制が加わることに注目すべきであるという³⁰。たとえば英米法系に定められている消費者保護、米国の買い手段階の価格差別、旧社会主義国の行

²⁶ 新興国とは、日米欧などの先進国に対し、現在の経済水準はまだ低いが、高い成長性を秘めた国々のことをいう。

SMBC 日興証券ホームページ：<http://www.smbcnikko.co.jp/terms/japan/si/J0137.html> 参照。

新興アジアとは、日本を除く東アジア・南アジアの 16 カ国・地域を指している。この中には、世界第 1 位・2 位の人口大国であるとともに、最も急速に成長を遂げている中国とインドが含まれる。また、香港、韓国、シンガポール、台湾といったアジアの新興工業国・地域も含まれる。

Dale W. Jorgenson, "The Rise of Developing Asia and the New World Order, Journal of Policy Modeling", September-October 2011

(<https://www.asiapathways-adbi.org/2012/12/the-rise-of-asia-and-the-new-world-order/>)

²⁷ Gerber, *supra* note 7, pp.151-165.

²⁸ 村上政博『独占禁止法新版—国際標準の競争法へ』(岩波新書、2017 年) 16 頁。

²⁹ 同上 23 頁。

³⁰ 村上政博『国際標準の競争法へ—独占禁止法の最前線』(弘文堂、2013 年) 21 頁。

政独占の禁止、発展途上国の不正競争行為の禁止、日本の優越的地位の濫用の禁止・下請法などである³¹。本論文もこの認識を共有している。各国は上記の2つの国際標準競争法体系を参考にしながら、独自の競争法を作っていった。そのため、各国の競争法は大同小異であり、基本的には国際標準の競争ルールを反映していると考えられる。中国は立法のプロセスにおいて、EU競争法をモデル法にした。上述のように Gerber 教授が指摘した欧州競争法と米国競争法の誕生の背景のほか、王志安は中国が EU 競争法をモデルにした理由として「①中国の立法プロセスにおいて EU からの積極的な支援、②EU の市場経済及び法システムとの近親性」³²を挙げている。

さて、冒頭に述べたように、2008年に中国独禁法が施行された。その内容は、計8章57条から構成されている。条文の配置としては、第1章が総則であり、立法目的（第1条）、適用範囲（第2条）、独占行為の種類（第3条）、社会主義市場経済にふさわしい原則（第4条）、事業者集中（企業結合）原則（第5条）、市場支配的地位の濫用原則（第6条）、特定業界事業者に対する規範（第7条）、行政独占規制（第8条）、国務院独占禁止委員会の職能（第9条）、独禁法執行機関（第10条）、業界団体の自律（第11条）、経営者と関連市場の定義（第12条）が含まれている。また第2章以下は各論であり、第2章に独占協議（カルテル協定）の規定が、第3章に市場支配的地位の濫用の規定が、第4章に事業者集中の規定が、第5章に行政独占の規定が、第6章に調査の手続についての規定が、第7章に法律責任（罰則）の規定が、それぞれ置かれている。第8章は附則である。

これらの条文全体から見ると、中国独禁法には国際標準の独禁法に提示されている3本柱である私的独占、企業結合規制、市場支配的地位の濫用が規定されている。その標準の3本柱以外に、中国の特色となっているのは、域外適用条項の明文化、行政独占の禁止、外資買収に対する国家の安全からの審査、執行機関の二層化である³³。

行政独占の禁止の条文設置は、村上教授が述べているように、旧社会主義諸国の特色であり、他国の独占禁止法制にはあまり類をみないもので、中国独自の状況を反映しているものである³⁴。中国のWTO加盟により、WTO協定の約束を守らなければならなくなり、行政による独占は基本的に国内、あるいは地域内の企業、産業に対する保護という反競争行為で

³¹ 同上 36 頁。

³² 王志安「中国の独禁法における域外適用—その導入背景と制度構造の解析」『駒澤法学』第12巻3、4号（2013年3月）176頁。

³³ 金堅敏「「中国特色」のある独占禁止法制」『経済トピックス』（2009年1月）96、97頁。

³⁴ 松下満雄「中国独占禁止法草案の検討」『国際商事法務』第33巻7号（2005年7月）888頁。

あり、それを変えないと WTO 協定第 3 条の内国民待遇の違反に問われる可能性もある³⁵。行政による独占に関する先行研究には以下のようなものがある。

市場経済の道に足を踏み出した中国において、行政による独占行為を規制することは基本的に中国独禁法学会において意見が一致している。行政による独占行為の規制を独禁法に導入することを主張している代表的な学者には王保樹³⁶、王晓曄³⁷、漆多俊³⁸などがいる。彼らは行政独占の定義、表現の形式、危険性などについて論じ、独禁法に行政独占に関する規定を導入することを主張した。また、上述の戴龍は中国独禁法を実施する前に、行政独占を規制すべきだと主張し、行政独占の論文の中で立法プロセスにおいて大きな問題とされた行政独占の形成要因、概念及び主要表現形態などを考察し、行政独占を規制する可能性について検討してきた³⁹。

中国で改革開放政策が実施されて以降、計画経済から市場経済へ転換する過程において、多数の法律、法規、規章の中に行政独占禁止の規定が見られるが、元々計画経済のイデオロギーの影響で国家独占の常態化につき、多くの規定の法的実行力の欠如、行政独占行為の法的責任の不明確性、行政独占に対する主管機関の分散化、既存の規制方法の欠陥などの問題が現れている⁴⁰。また、行政独占の定義についての論争を紹介し、事例を通じて地域独占と部門独占という行政独占の種類を使って中国の行政独占の現状を説明する著作もある。これらの学者は、結論として中国独禁法に行政独占禁止の条文を設置すべきであり、それだけではなく、制定された法律を適切に運用しなければならないと主張した。

さらに中国に存在している行政独占問題が中国独自の問題であるかどうかについては、中国国内でも意見の対立がある。中国特有の現象であると主張している代表的な学者は張維迎と盛洪であり、彼らは「市場経済の国において独禁法で規制しているのは経済性の独占であり、転換期である中国にとって最も深刻な反競争行為は企業からではなく、政府からである」と述べている⁴¹。一方、中国独自の現象ではないと主張している学者は張瑞萍であり、

³⁵ 王先林『WTO 競争政策与中国反垄断法立法（訳文：WTO 競争政策と中国独禁法の立法）』（北京大学出版社、2006 年 1 月）224 頁。

³⁶ 王保樹「论反垄断法对行政垄断的规制（訳文：独禁法における行政独占についての規制に関する論述）」『中国社会科学院研究生院学报』第 5 号（1998 年 9 月）51-64 頁。

³⁷ 王晓曄「依法规范行政性限制竞争行为（訳文：法にしたがって行政的競争制限行為についての規範）」『法学研究』第 3 号（1998 年 5 月）89-97 頁。

³⁸ 漆多俊『经济法学（訳文：経済法学）』（武漢大学出版社、2003 年 7 月）150、154、155 頁。

³⁹ 戴龍「中国における独占禁止法・政策に関する考察—行政独占規制を中心として—」『国際開発研究フォーラム』第 30 号（2005 年 9 月）52 頁。

⁴⁰ 同上 55-57 頁。

⁴¹ 張維迎、盛洪「从电信业看中国的反垄断法问题（訳文：電信業界からみる中国の独占禁止法問題）」『改革』第 2 号（1998 年 2 月）11-18 頁。

張教授は「行政独占は中国あるいは市場経済転換中の国にしか見られないものではなく、行政独占を政府の競争に対する制限と定義すれば、西側の先進国にも存在する」⁴²と主張した。村上教授が紹介しているように、行政独占は旧社会主義国共通の現象であり、中国だけではなく、ロシア連邦、ウクライナ、ウズベキスタンなどの移行国にも同じような問題が存在し、関連の規定が設けられている⁴³。

独禁法実施後の実践から見れば、中国独占禁止当局が行政独占について規制をしている事例がしばしば見られる。たとえば、2014年の北京市発改委によるコンクリート業界に関する管理における行政権力の濫用事件⁴⁴や、2015年の広東省教育庁の競技大会用ソフトの指定事件⁴⁵において、広東省高等裁判所は広東省教育庁の取引相手指定行為が独禁法に違反するという判決を出した⁴⁶。他にも2017年7月の湖北省物価局による武漢市江夏区公安分局、黄冈市国土資源局の行政権力濫用事件⁴⁷などがある。

このように行政独占は重要な問題であるが、中国、あるいは社会主義国の特殊事情を反映したものであり、競争法の国際的調和という筆者の問題関心の枠外にあるので、本論文ではこれ以上の検討対象とはしない。

中国独禁法第31条は、「外国事業者による国内事業者の買収又はその他の方法による企業結合への参加が国家の安全に関わる場合には、独占禁止法の規定により当該企業結合の審査を実施するほか、国家の関連規定に基づいて国家安全審査を実施しなければならない」と規定している。事業者集中分野の国家安全審査に関する先行研究としては金堅敏の著作がある。金研究員は、中国独禁法が国家安全保障問題を取り扱う制度的枠組みは日米欧の諸制度とは異なる⁴⁸と指摘した。日本の場合は外為法や個別業法で国家安全保障問題を取り扱っている⁴⁹。米国は外国投資委員会（CFIUS）に国家安全保障について審査する専門委員会を設置し、外資買収を審査している⁵⁰。これに対し、蔣雪勤は日米中3カ国の立法背景、企

⁴² 張瑞萍『反壟断法理论与实践探索（独占禁止法の理論と実践についての探索）』（吉林大学出版社、1998年7月）56-57頁。

⁴³ 戴龍「前掲論文」（注39）66頁。

⁴⁴ 国家発展・改革委員会「北京市住建委在混凝土行业管理中,涉嫌濫用行政权力排除限制竞争行为（訳文：北京市住建委のコンクリート業の管理における行政権力濫用による競争排除制限行為）」
(http://www.ndrc.gov.cn/gzdt/201612/t20161229_833276.html)

⁴⁵ (2015)粵高法行終字第228号。

⁴⁶ 万静「司法判決首次对行政壟断说不（訳文：司法判決においてはじめて行政独占にノーをいう）」
at <http://www.chinacourt.org/article/detail/2015/02/id/1556601.shtml>

⁴⁷ 湖北省物価局「湖北省物价局坚决纠正濫用行政权力排除限制竞争行为（訳文：湖北省物価局による行政権力の濫用に対する競争制限排除行為についての徹底的な是正）」
(http://www.hbpic.gov.cn/jgggfw/jdjc/fjgld/201712/t20171201_31731.html)

⁴⁸ 金堅敏「前掲論文」（注33）96頁。

⁴⁹ 同上。

⁵⁰ 同上97頁。

業結合規制の内容と考え方を比較した上で、国家安全審査制度は中国特有の制度ではなく、日米にも同じような法的規制が存在しているとしている⁵¹。安全保障の例外は、各国に共通する制度であるので、競争法の国際的調和という観点から取り上げることも可能であるが、本論文の主たる関心は域外適用にあるので、これ以上は取り上げない。

執行機関の二層構造も中国に特徴的な制度であるとされる。中国の執行機関の構造は2層に分かれており、「1+3+x」⁵²といわれることもある。マクロ的に見ると、上の1層は国务院独占禁止委員会であり、その下に執行機関が設けられている。ミクロ的に見れば、国务院独占禁止委員会が独占禁止の組織、協調、指導を担当し、実際の執行機関は商務部、国家発展改革委員会、国家工商総局であり、地方に行くと上記の3機関に授権される省、自治区、直轄市の独占禁止機関が設置されている。一般に、世界の独禁法執行機関には2つのモデルがあって、1つは米国の司法モデルであり、司法省反トラスト局と連邦取引委員会の並行執行のタイプである。もう1つはEUの行政モデルであり、欧州委員会による執行のタイプである。中国に米国モデルが合わない理由として、王晓曄は伝統的に中国における政府による経済への関与の慣習、独禁法分野における執行経験の有無、独禁法に関する高いレベルの法律知識、または経済学知識を持つ裁判官の不足という事情を挙げ、米国の司法モデルは中国に合わない結論づけた⁵³。また、執行機関の設置に関しては、EU、日本のような一元的機構設置モデルと、米国、英国、フランスのような多元モデルと、ドイツ、オーストラリアのような施行機関及び諮問機関並存のモデルがある。中国は各モデルを参考に、検討し、当時の実情を考量したうえで、中国的特色のある二層構造を採用したのである⁵⁴。こうした経緯に鑑み、競争法の国際的調和という本論文の観点からは必ずしも重要な問題ではないと考えられるので、これ以上の検討はしない。

以上見てきたように、中国独禁法の独自性についてはさまざまな先行研究があるが、域外適用に関して、競争法の国際的調和という観点から、中国の独禁法がどこまで国際標準と乖離しているかについて包括的に検討した先行研究は見当たらない。上述の戴副教授の著作をはじめ、第5章で詳しく紹介する個別の著作において中国の独禁法の域外適用について

⁵¹ 蔣雪勤「アメリカ・日本・中国の独占禁止法における企業結合規制の比較研究」107、135、136頁。

(<http://www.lib.kobe-u.ac.jp/repository/thesis2/d1/D1006572.pdf>)

⁵² 周振国、李坤「论我国反垄断法执法机构存在的问题与完善（訳文：わが国独占禁止法執行機関に存在する問題と改善についての論述）」

(<http://www.chinalawedu.com/web/23182/jx1502127603.shtml>)

⁵³ 王晓曄「关于我国反垄断法执法机构的几个问题（訳文：わが国独占禁止法執行機関に関するいくつかの問題について）」『東岳論叢』第28巻1号（2007年1月）30、32、33頁。

⁵⁴ 曹康泰『中华人民共和国反垄断法解读—理念、制度、机制、措施（訳文：中華人民共和国独占禁止法に対する解説—理念、制度、機制、措置）』（中国法制出版社、2007年10月）165—184頁。

論じたものは多いが、個別の事例研究に即して競争法の国際的調和の観点から整理した先行研究は見当たらない。

個別の事例研究に基づいて中国独禁法の特徴を明らかにするという点において、筆者と同様の関心から書かれた最近の研究成果としては、Ng の著作⁵⁵が挙げられる。メルボルン大学講師であり、弁護士でもある Ng は、中国の独禁法に対する外国からの批判として、① 通商政策や産業政策といった競争政策以外の要素が考慮されているのではないかと、② 国有企業保護のための道具として使われているのではないかと、③ 外国企業差別のための手段となっているのではないかと、④ 実施当局が 3 つの部局に分かれているため、有効性を欠くのではないかと、⑤ 適正手続と透明性の点で問題があるのではないかとという点を挙げ、それらについて中国独禁法の個別の適用事例を分析した結果、そのような批判は当たらないと結論付けている。中国独禁法の実際の適用事例の詳細分析という点においては、本論文で試みようとしている分析手法と共通するが、同書の関心は域外適用以外の論点をも含む概括的な考察となっている点と政治経済学(*political economy*)という独自の視点で中国国内の政策決定過程を分析している点において、筆者のアプローチとは異なっている。

本論文の構成としては、まず第 1 章において、各国際組織が競争法の国際的な調和のためどのような努力を行ったのか、それらの努力は国際調和の目的を達成したのか、なぜ達成できなかったのかもしくは達成できないのかという理由を説明する。

第 2 章において、国際調和を求めるプロセスにおいて生まれた独禁法の域外適用の国際標準について紹介する。

第 3 章においては、国際標準の独禁法の中国による受容について説明する。国際標準の独禁法が出来上がる前に、国際標準の競争ルールに従って、中国国内にどのような変化が起きたのかについて紹介する。

第 4 章では、中国独禁法の制定プロセスを紹介しながら、各国独禁法の条文構成と比較して、国際標準の独禁法と乖離しているかどうかを検討し、主として域外適用と緊密な関係のある条文について検討する。

第 5 章では、中国独禁法の域外適用関連の事例研究を行い、条文の設置だけではなく、法の執行上、反競争行為について他国と同じ扱いになっているかどうかを検討し、違う扱いあるいは異なる判断を出す場合、その理由は何かを分析し、国際標準である域外適用のやり方の枠内で執行しているかを検証する。終章は全体のまとめである。

⁵⁵ Wendy Ng, *The Political Economy of Competition Law in China*, (University of Melbourne, 2018), pp.297-312.

第1章 競争法の国際的調和の歴史と現状について

第1節 世界規模における国際的調和の試み

1. ITO と WTO における競争法の国際的調和の発展

(1) ITO

1944年7月米国、イギリス、中国、フランスなどの44か国は米国のニューハンプシャー州ブレトン・ウッズで第2次大戦後の国際経済体制の構築をテーマとするブレトン・ウッズ会議を開催した。会議において戦後各国の経済を回復させるため、通貨、投資の枠組みについて検討が行われた。最終的に国際通貨基金(IMF)、世界銀行(WB)を設立し、国際貿易機関(ITO)について検討することが決められた。1945年11月米国政府は国連経済及び社会理事會にブレトン・ウッズの決議を補完するものとして「世界貿易及び雇用の拡大に関する提案」を発表した。前文の「世界貿易と雇用拡大についての提案の分析」の第2節である「企業結合とカルテルについての規制」において企業の反競争行為の貿易への影響は政府による影響より小さくない⁵⁶と指摘した。そのなかで国際貿易機関(ITO)の創設、各国間による関税率の相互引き下げと特惠関税廃止、市場と資源への平等なアクセスの促進、国際貿易における制限的商慣行の抑制などの内容の交渉を行うこと⁵⁷が提唱された。2年間に亘る各国の討論を通じて、1947年11月21日から1948年3月24日まで、キューバの首都ハバナで『貿易と雇用に関する国連会議』が開催された。その最終文書として『ハバナ国際貿易機関憲章』(Final Act of the U.S. Department of Justice: Havana Charter for an international Trade Organization)(以下、「ハバナ憲章」という)が採択された。

憲章の内容は、⁵⁸計9章から成る。第1章は目的と目標(Purpose and Objectives)、第2章は雇用と経済活動(Employment and Economic Activity)、第3章は経済発展と復興(Economic Development and Reconstruction)、第4章は商業政策(Commercial Policy)、第5章は制限的商慣行(Restrictive Business Practices)、第6章は政府間の商品協定(Intergovernmental commodity Agreements)、第7章は国際貿易機関(International Trade Organization)、第8章は紛争解決(Settlement of Differences)、第9章は一般規定(General Provisions)である。第5章の制限的商慣行において競争法上の多国間の協力の成果が見ら

⁵⁶ Proposals for Expansion of World Trade and Employment, U.S. Department of State Publication No.2411(1945), pp.4-5.

⁵⁷ *Ibid.*, p.19.

⁵⁸ WTO, *United Nations Conference on Trade and Employment* (https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf)

れる。この章の条文は第 46 条から第 54 条までの合計 9 条⁵⁹であり、それぞれ制限的商慣行に関する一般政策、交渉手続、調査手続(Investigation Procedure)、制限的商慣行に関する研究(Studies relating to Restrictive Business Practices)、各加盟国の義務(Obligations of Members)、協力的救済の手配(Co-operative Remedial Arrangements)、制限的商慣行に対する国内対策(Domestic Measures against Restrictive Business Practices)、サービスに関する特別手続(Special Procedures with respect to Services)、解釈と定義(Interpretation and Definition)である。

さらに、第 46 条において各加盟国は国際貿易に影響を与える商慣行に対して適切な措置を取り、ITO と協力することを義務付けられた。制限的商慣行の種類は第 1 項に列挙され、価格その他の取引条件の拘束、市場の分割又は排除、特定企業への差別、生産制限或いは生産割当、共謀による技術開発・技術適用の抑止、知的財産権の不当な濫用、その他の行為が含まれた。それらの行為への対応措置として、当事国間の協議と ITO による調査がある。その中協議の方は直接協議するものと ITO の仲介により協議を行うものがある。ITO に調査を申し立てる場合、書面で提出し、ITO は反競争慣行の所在する加盟国に対して適切な措置をとることを勧告する。

加えて、第 50 条において加盟国の義務が定められた。まず第 1 項で各加盟国はその国内において「憲法、法体系及び経済組織に応じて、立法或いはその他の措置を通して、民間又は公共の商業主体がそのような慣行を行わないように確保する義務がある」と規定している。第 2 項は ITO の要求に応じて報告する義務である。第 3 項は ITO に対して情報提供する義務の除外規定である。第 4 項では、加盟国は ITO による調査手続を経て出される救済措置の勧告を十分に尊重すること。第 5 項は勧告を遵守するために行われた対策を報告する義務が定められている。第 6 項は協議と反競争規制関連会議参加の義務である。

ハバナ憲章の上記の内容から、ITO は独占禁止的な国際体制を構築しようとしていたことが分かる。反競争行為の確定及び禁止措置を規定した上で、加盟国間の協議を強調しながら、ITO を唯一の執行機関としており、反競争行為に対して規制することもできる。ハバナ憲章は全体的に、実体法と手続法両方の規定が存在し、加盟国の権利と義務も定めており、競争法の国際的調和にとって極めて重要な 1 つの試み⁶⁰と考えられる。しかし、米国の上院の反対をはじめ、憲章の第 103 条の条件を満たすことができず、未発効に終わった。米国

⁵⁹ *Ibid.*, pp.63-67.

⁶⁰ 劉寧元『前掲書』(注 12) 284 頁。

の反対の原因は、反競争行為に対する立法権を国際反競争組織に譲渡するための準備がまだ整っていなかったこと⁶¹にある。ITO は国際組織としては成立しなかったが、ハバナ憲章は後の国家間の協力、新しい国際組織 WTO の誕生、他の国際組織における国際経済、貿易に対する調和に対して重要な先例としての意義がある。

2. 国連貿易開発会議 (UNCTAD)

1960 年、ブレトン・ウッズ体制には途上国の国家経済と発展に専念する機関がないことを懸念して、アジア、アフリカ、ラテンアメリカの 36 の途上国は 1962 年 7 月にエジプトのカイロで「途上国問題会議」(Conference on Problems of Developing Countries)を開催し、国際貿易、第 1 次産品、途上国と先進国の関係に関する問題を討論した。同年国連はそれに応じて貿易と発展会議の開催を決定し、UNCTAD を設立するための作業部会を成立した。1964 年国連総会の第 1995 号決議によって、UNCTAD は国連の機関として設立されることが決定された。その後、国連は UNCTAD を常設機関とし、本部をジュネーブに置いた。1972 年第 3 回チリ総会でこの問題に関するガイドラインの作成を目的とするアドホック専門家グループ(Ad Hoc Group of Experts on Restrictive Business Practices)を設置した。1975 年 2 つ目のアドホック専門家グループ(Committee on Manufactures)が設置され、調査とガイドラインの起草の過程で起きる問題を研究した。1976 年のケニア総会で第 96 号決議(UNCTAD IV (1976) of Resolution 96(IV))が採択され、途上国に限定せず国家間は相互協力を推進し、貿易一般に悪影響を及ぼす制限的商慣行について詳細な原則の策定を目指して、交渉を行うこととされた。1980 年 4 月 22 日国家間の交渉と国連の審議を通じて、『原則と規則集』を取りまとめ、12 月 5 日の国連総会に全会一致で加盟国に対する勧告として採択された。

原則と規則集は不変のものではなく、UNCTAD では 5 年ごとに見直しが行われている。その見直しは 5 年間の国際経済の変化、各加盟国内部の改革、国家間の競争法執行がもたらした問題などを考慮しつつ、原則と規則集の規定と執行の問題を審査して修正が行われる。

全体的な内容としては、原則と規則集は 7 つの(A-G)部分⁶²に分けられ、それぞれ目標、定義と適用範囲、制限的商慣行に関する管制上の公平原則、企業及び越境企業に対する原則と規則、国家地域及び準地域での各国の規則、国際対策、国際体制規制である。原則と規則

⁶¹ 戴龍『反壟断法域外適用制度(訳文:独禁法の域外適用制度)』(中国人民大学出版社、2015 年 9 月)190 頁。

⁶² U.N. Set of Principles and Rules on Competition. The Set of Multilaterally Agreed Equitable Principles and Rules for the Control of Restrictive Business Practices, 2000., p.7.

集は A 節 5 項において国内法の国際的調和を志向すること⁶³が表明された。C 節において、制限的慣行の規定について国家間の協力が必要と強調し、国際レベルで設けられた制度を利用して交流と意見交換を行うとされているが、企業は国内法の規定で反競争行為の正当性を主張し、原則と規則集の規則と抵触してはいけないとしている。国家(特に先進国)は制限的商慣行を規制する際、途上国の競争法上の条文の設置については国内の経済発展に配慮すべきとしている。D 節は企業についての規則と原則であるが、2 項において企業は国家の競争当局に協力することとされており、協力の手段としては情報提供が挙げられている。その情報には外国にある情報も含まれている。つまり、国家の利益にマイナスの影響を与える制限的商慣行が外国で行われている場合でも国家の管轄権を主張する意欲が表明されている。しかし、その情報が当事国の法律、公共政策に違反するかどうかには配慮し、国際礼讓の要素も示された。F 節では国際的調和の措置が挙げられ、国家と原則と規則集の協調行動、関連法政策の報告義務、競争に関するモデル法(Model Law on Competition)の作成などに言及されている。

UNCTAD は 1979 年に制限的慣行に関するモデル法第 1 次草案を公表した。モデル法の目的は国連が途上国国内で競争法を作成する際の法整備支援にあり、途上国が他国の競争法と大きく乖離する競争法を作らないように、見本を示すことが主たる目的である。これに対し、原則と規則集は国家間の制限的慣行についての規制の協力を目的とするものである。即ち、モデル法が注目しているのは各国の国内法であるのに対し、原則と規則集では国家間の関係に注目している。モデル法の内容は各国の国内競争法と同じような形である。競争法の目標、定義と適用範囲、反競争行為の種類(3 柱)、除外措置、企業の義務などである。適用範囲としては地理的な範囲には言及されていない。国家の主権行為は除外されることが規定されている⁶⁴。モデル法も固定されたものではなく、国際経済の発展、時期によって修正されている。因みに最近の修正案は第 8 章消費者保護分野の内容であった⁶⁵。

3. 国際競争ネットワーク(ICN)

ICN は米国が 2001 年に WTO や UNCTAD などの国際機関による競争法調和の枠外で立ち上げたもので、設立メンバーに米国、ドイツ、EU、フランス、イギリス、日本など 16 カ国及び地域が含まれ、競争法分野の新しい交流や協力の枠組みである。2016 年 4 月まで

⁶³ *Ibid.*, p.9.

⁶⁴ UNCTAD, *MODEL LAW ON COMPETITION*, UNCTAD Series on Issues in Competition Law and Policy. TD/RBP/CONF/5/7. 2000. p.3.

⁶⁵ UNCTAD 「競争に関するモデル法—第 8 章修正案」中国語版 2015 年第 7 回の修正案 (http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/tdrbpconf8l3_ch.pdf)

に 120 개국・地域から 133 の競争当局が参加していて、競争分野で史上最大の国際組織であり、競争だけを扱っている唯一の国際組織である⁶⁶。ICN の最大の特徴⁶⁷は本部、事務所、事務局などがなく、固有の職員もおらず、ネットや電話で通信会議を行って議論を進めていることである。参加者は各国・地域の競争当局以外にも、国際機関や研究者、弁護士、エコノミスト等の非政府アドバイザー（Non-Governmental Advisors : NGA）が含まれる。目的としては競争法執行の手續面及び実体面の収斂⁶⁸を促進することである。

ICN の成立プロセスからみると、1997 年米国で設立され、2000 年 6 月に解散した競争政策諮問委員会(International Competition Policy Advisory Committee, ICPAC)がある。ICPAC の目的⁶⁹は 21 世紀のグローバル反トラスト問題を解決することである。具体的には多国間にまたがる合併の審査、貿易と競争の相互関係、競争法当局の執行に関する国際協力のあり方に関する検討⁷⁰であり、2000 年に検討の最終報告書(FINAL REPORT TO THE ATTORNEY GENERAL AND ASSISTANT ATTORNEY GENERAL FOR ANTITRUST)が出された。最終報告書は計 6 章プラス 6 つの附属書(一つの附属書に A と B、又は多数から構成されるため、実際の数 は 13 個である)から成っている。第 5 章貿易と競争の交差(Where Trade and Competition Intersect)のpara「WTO の役割に関する諮問委員会の評価」において、諮問委員会は WTO の枠組みで競争法の調和を図ろうとする WTO の主張は適切でないとしている。新興国の法律はある程度発展したが、まだ先進国と大きな差異があり、それを WTO の主張のように、1 つの新たな超国家的国際機関で調整するのは現実的ではないとしている。また単純に国の独禁法の域外適用に頼っても国家間の管轄権の衝突問題を解決できない⁷¹。他方で、諮問委員会は競争法の国際的調和を一切否定しているわけではない⁷²。そこで、諮問委員会は米国政府に国際競争政策に関するフォーラム或いは話し合いのできる新たな場を作って、各国の競争担当局、非政府アドバイザー間で交流をさせることで、独禁法執行の一致性を推進することを提案した。その提案に応じて、ICN が誕生した

⁶⁶ データ出典:公正取引委員会「国際競争ネットワーク(ICN)について」

(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kaigai/icn.html>)

⁶⁷ 菅久修一「国際競争ネットワーク (ICN) の 活動、成果と今後の課題」、土田和博編著『独占禁止法の国際的執行：グローバル時代の域外適用のあり方』(日本評論社、2012 年 10 月) 304-305 頁。

⁶⁸ 収斂(Convergence)については、「競争政策、実体的な規範、手續及び組織能力の水準に関して広く受け入れられた基準を自主的に採用すること」と定義される。

出典:同上 326 頁。

⁶⁹ U.S. Department of Justice, International Competition Policy Advisory Committee,

(<https://www.justice.gov/atr/icpac>)

⁷⁰ 中川『前掲書』(注 10) 241 頁。

⁷¹ International Competition Policy Advisory Committee, Final Report, 2000., p.271.

(<https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2006/04/27/chapter5.pdf>)

⁷² *Ibid.*, p.272.

のである。

ICN の運営は 18 の競争当局及び Ex-officio メンバー3 当局の計 21 当局の代表者（閣僚クラスを含む。）を上限とする代表から構成される運営委員会によって行われる。運営委員会は原則として毎月 1 回電話会議の方法で会合が開催されている。また、この運営委員会の下に、特定分野ごとに、カルテル作業部会、企業結合作業部会、単独行為作業部会、競争当局の有効性に関する作業部会、競争唱導作業部会の 5 つの作業部会のほか、ICN の組織及び運営等に関する作業部会等が設置されている。各作業部会はその部会の特定分野について指導原則、推奨慣行などの文書を作成し公表している。各作業部会の文書⁷³としては「反カルテル執行マニュアル」、「カルテル審査における競争当局間の協力に関する報告書」、「反カルテル法規テンプレート」、「カルテルに対する制裁金に関する報告書」、「カルテル事案における和解に関する報告書」、「企業結合届出及び審査に関する指導原則」、「企業結合届出手続に関して推奨される方法」、「企業結合届出・手続テンプレート」、「企業結合ガイドラインワークブック」、「企業結合審査に関する審査手法ハンドブック」、「企業結合審査に関して推奨される方法」、「届出基準に関する報告書」、「企業結合届出のための当局による情報要求に関する報告書」、「市場支配力の評価に関して推奨される方法」、「政府独占企業に対する単独行為法制の適用に関して推奨される方法」、「略奪的価格設定に関する報告書」、「排他条件付取引に関する報告書」、「忠誠割引及びリベートに関する報告書」、「抱き合わせ及びセット割引に関する報告書」、「取引拒絶に関する報告書」、「単独行為ワークブック」、「技術支援の評価に関する報告書」、「経験の浅い競争当局に対する技術支援活動に関する調査結果」、「当局の有効性に関する報告書」、「競争唱導に関する ICN の更なる活動についての ICN メンバーのニーズ及び提案」、「市場調査プロジェクト報告書」、「市場調査グッドプラクティスハンドブック」、「市場調査インフォメーションストア」等がある。その中 2002 年 9 月に発表された「企業結合審査に関して推奨される方法」(Recommended Practices for Merger Notification Procedures)(以下、「方法」という)においては、競争法の域外適用に言及している。方法の第 1 章 A には管轄権を主張する国家は審査される企業結合と適切な地域関係があるべきとされる⁷⁴。また第 1 章の C には、一国は基本的にある越境企業の結合がその国に「重大(significant)、直接(direct)かつ即時的(immediate)な経済的影響」がない限り、

⁷³ 林秀弥「競争法分野における国際協力」『松浦好治教授退職記念論文集』第 250 号(2013 年 7 月) 246-248 頁。

⁷⁴ ICN of WORKING GROUP COMMENTS Original Comments, *RECOMMENDED PRACTICES FOR MERGER NOTIFICATION PROCEDURES*, p.1.

(<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc588.pdf>)

結合行為に対して届出を求めるわけにはいかない、即ち越境企業の結合に管轄権を主張するためには、結合取引の中2つ以上の当事者が当該国で重大な経済活動を行っていること、或いは結合の後、当該国に重大、直接或いは間接的な経済活動を行うこと(例えば、当該国に資産を持ち或いは販売を行うこと等)が要求されている⁷⁵。

今年までに、ICNは合計15回の年次総会を開いている。2016年の総会⁷⁶は4月27日～29日にシンガポールで開催され、各作業部会は各分野の作業について会合を行った。カルテル作業部会は「カルテルの摘発と抑止」、企業結合作業部会は「企業結合審査における問題解消措置—弊害をどう取り除くか」、単独行為作業部会は「単独行為に対する競争政策とグローバル経済—(環境変化の中での)目標達成とその手段」、特別プロジェクトは「政府に対する唱導と破壊的技術革新」、競争唱導作業部会は「利害関係者の関与と協力関係の構築による唱導の促進」、当局有効性作業部会は「評価—当局のパフォーマンスの測定」であった。最後に運営委員会全体会合においてこれまでの10年間の成果物のレビューが行われ、ICNの特徴と効果をまとめ、各国の評価について紹介された。そこからICNの目的と役割が明白に分かる。目的は前述のように、各メンバー国・地域競争当局と民間のNGAの交流を実現し、ネットワークを通じて、あらゆる人がウェブ上で各国の競争法関連の規定、マニュアルやガイダンス類、調査などを閲覧することができ、国際的なベンチマークを構築するというもので、こうしたICNの目的は実現できたと言える。また、各国のICNの利用に関して、競争当局職員の研修、企業経済活動を行うときのガイダンス、また独占禁止法の作成の際、大いに参照されている。

ICNは柔軟性があり専門的であるが、やはり法的拘束力がない競争法の国際協力の形式である。協力の形式としては「最善実践法」(Best-Practices-Conception)が採択され、即ち各国の独禁法を統一することを意図しておらず、また各国の主権に干渉しない限りで、各国の独禁法執行上の問題に注目している。それらの問題について経験と意見交流に限って、皆関心を持っている問題を討論し、或いは拘束力のないマニュアルを作成、発表している。そのような方法は「ボトムアップ・アプローチ」(Bottom-up-Ansatz)⁷⁷とも呼ばれる。したがって、ICNの役割は情報開示と交流の場と考えられ、実際に各国が独禁法の域外適用において生じたトラブル或いは管轄権の衝突問題については解決案が提供されていない。

⁷⁵ *Ibid.*, p.2.

⁷⁶ 藤野暁「国際競争ネットワーク(ICN)第15回年次総会について(2016年4月27日～29日/於シンガポール)」『公正取引』第789号(2016年7月)58-64頁。

⁷⁷ 于馨淼『我国反垄断法国际協力的模式选择(訳文:中国独占禁止法国際協力のモードの選択)』(北京法律出版社、2012年12月)178頁。

小括

世界的な範囲において競争法の国際的調和の状況をみれば、統一的な競争法を各国に導入することができなかった。その理由は、各国における競争市場の発展状況と社会環境、文化などの違いのため、統一的な競争法を導入し、統一的に執行することが極めて難しいからだと考えられる。逆に、調和の範囲を縮小し、文化も発展段階も大きな差異がない諸国間で競争法の国際的調和を達成することは不可能ではない。次節では地域的範囲の競争法の国際的調和を紹介する。

第2節 地域規模の競争法の国際的調和

1. EU

1951年の「欧州石炭鉄鋼共同体条約」(Treaty Establishing the European Coal and Steel Community, ECSC Treaty)の第3部6章の第65条、66条から、1957年の「ローマ条約」(Treaties of Rome)、「欧州経済共同体の設立についての条約」(Treaty Establishing the European Economic Community, EEC Treaty)の第3部1章の第85条、86条を経て、1992年の「欧州連合条約」(Treaty on European Union, TEU)の第81条、82条が誕生した。2009年12月1日に発効したリスボン条約に基づくEUの一体化に伴い、欧州連合条約の第81条、82条の番号が変更され、現在の第101条と102条となった。第101条と102条を根本法にして、関連の法律が多数作成された。主要な法律、規則として、「条約第81条と82条に定められた競争規則の実施に関する決議」(Council Regulation(EC)No. 1/2003 on the Implementation of the Rules on Competition Laid Down in Articles 81 and 82 of the Treaty)1/2003号理事会規則、「企業結合のコントロールに関する規則」(Council Regulation (EC) No. 139/2004 on the Control of Concentrations Between Undertakings)139/2004号理事会規則、「1/2003号規則第23条2項aに関する課徴金の設定方法についてのガイドライン」(Guidelines on the Method of Setting Fines Imposed Pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation (EC) No. 1/2003)号理事会規則、「EC条約第81条・第82条における取引への影響概念についてのガイドライン」(Guidelines on the Effect on Trade Concept Contained in Articles 81 and 82 of the Treaty)、「条約第81条(3)の適用に関するガイドライン」(Guidelines on the Application of Article 81(3) of the Treaty)、垂直的制限に関するガイドライン(Guidelines on Vertical Restraints)、「条約第81条における水平的協定」(Guidelines on the Applicability of Article 81 of the Treaty to Horizontal Co-operation Agreements)、「理事会の企業結合における法規による水平的結合についての評価に関するガイドライン」(Guidelines on the Assessment o Horizontal Mergers under the Council Regulation on the Control of Concentrations Between Undertakings)などがある。また、EU競争法とEU域内の他の地域統合の協定、各国の国内競争法の関係に関して、協定が締結される際、EU競争法と同内容の法が適用されている場合⁷⁸、各メンバー国が欧州連合に加盟する前に完備された競争法が存在していない場合のそれぞれにおいて、

⁷⁸ 瀬領「前掲論文」(注9)16-18頁。

各国の競争法が作成された際に EU 競争法の影響を受けている⁷⁹。EU 競争法と国内競争法は並存しているが、EU 競争法が適用できる範囲においては、EU 競争法が優先的に適用される⁸⁰。つまり、EU 市場に影響を与える反競争行為についての規制は EU 競争法による。それに対して、メンバー国の国内市場のみに影響がある場合、各自の国内法で規制⁸¹する。それによって、EU 市場における反競争行為を規制する際に、各国の競争法上に差異があるとしても、統一された EU 競争法が適用されるので、判断の安定性を保つことができる。

さらに、執行機関として欧州委員会があり、そのほか欧州司法裁判所と第一審裁判所、各国の競争当局と裁判所が欧州競争法の執行の中で大きな役割を果たしている。欧州司法裁判所と第一審裁判所の役割は委員会の決定の合法性を審査することである⁸²。各国の競争当局は、1/2003 号理事会規則⁸³が施行された後、EU 競争法の執行権が与えられた⁸⁴が、委員会の事件処理や法解釈との間に違いが発生する場合、共同体法の統一性、法適用の法的安定性や透明性を確保するために、欧州委員会の法を優先することが定められている⁸⁵。

2. 北米自由貿易協定(NAFTA)

1992 年 12 月米国、カナダ、メキシコの 3 国は農産物、工業製品貿易にかかる関税、非関税障壁を撤廃し、金融・投資の自由化、知的所有権保護を目指すため、『北米自由貿易協定』に調印し、同協定は 1994 年 1 月に発効した。

NAFTA は前文、8 部 22 章、7 つの附属書⁸⁶から構成される。その中の第 1 部第 1 章の 102 条の 1 項において、当該協定の目的について規定されており、1 項の b で自由貿易地域の公平な競争環境を推進するとされている。また、第 5 部にある第 15 章において競争法と直接関係がある規定が定められている。1501 条は競争法に関する規定であり、当該条文は反競争商業行為についての規制は締約国が協定の目的を達成するための要因となり、その

⁷⁹ 劉寧元『前掲書』(注 12) 216 頁。

⁸⁰ EU 条約第 10 条。

⁸¹ 程宗璋「論欧盟竞争法与成员国竞争法的关系 (訳文: 欧州連盟競争法とメンバー国競争法の関係についての論述)」『対外経貿』第 1 号(2001 年) 54 頁。

⁸² 戴龍『前掲書』(注 61) 147 頁。

⁸³ COUNCIL REGULATION (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty Whereas, (6) p.2.

(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003R0001&from=en>)

⁸⁴ 例えば、企業結合の審査については委員会からメンバー国の競争当局に任せることとなった。

出典:侯徳紅「浅析欧盟反垄断法执行及对中国之借鉴 (訳文: 欧州連盟競争法の執行による中国への示唆についての分析)」『黒龍江省政法管理幹部学院学報』第 3 号 (2013 年 3 月)65 頁。

⁸⁵ COMMISSION REGULATION(EC) No 773/2004 relating to the conduct of proceedings by the Commission pursuant to Articles 81 and 82 of the EC Treaty Whereas (2)

(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004R0773&from=EN>)

⁸⁶ North American Free Trade Agreement, Legal Texts

(<https://www.nafta-sec-alena.org/Home/Legal-Texts/North-American-Free-Trade-Agreement?mvid=2>)

規制措置の有効性について随時、協議すべきこと、また競争法制度の有効な執行のため、各締約国の競争当局間の協力が非常に重要であると規定している。協力の手段としては司法協力、通報、協議と情報交換がある。だが、最後に本協定により生じた競争に関する争議は本協定の紛争解決手続に訴えることができないと規定された。そのため、NAFTA で競争に関する紛争解決をするのではなく、締約国間の両国協定を通して行われている⁸⁷。

1502 条は独占と国営企業であるが、締約国は独占企業の設立(国営企業)を協定上で禁止されておらず、ただ独占企業を設置する際の書面通知義務と他国への影響の消去と削減を義務付けられている。また、あらゆる私的独占或いは政府指定の独占を規制管理する際に、本協定義務の遵守、商業事項の考慮、非差別、反競争行為を行わない義務を果たすと規定された。1503 条は国営企業に関する内容で、国営企業設立の自由、立法と規制管理を通して国営企業を管理する際に協定に定められた義務(第 11 章投資と第 14 章金融サービス)の遵守、輸出に関する無差別待遇の確保が定められている。1504 条は貿易と競争に関する作業部会に関する内容で、NAFTA は各締約国の代表が参加する貿易と競争に関する作業部会を設置し、自由貿易委員会(Free Trade Commission)への報告と勧告をすることと規定されている。さらに第 18 章、20 章は各締約国の協力、制度と紛争解決手続について定めている。しかし、それらの紛争解決手続における反競争行為の規定は共同で反競争行為を規定、調整するわけではなく、法律、政策、通報など交流の段階に限られ、EU のように統一された法律で反競争行為を規制しているわけではない。それによって、反競争行為についての紛争は NAFTA の枠組みでは解決できず、個別の両国間の協定を通して解決することとされている。このように、NAFTA の下での反競争行為についての共同作業は限定的である⁸⁸。

3. 東南アジア諸国連合(ASEAN)

1967 年 8 月 8 日、タイ、インドネシア、マレーシア、フィリピン、シンガポール 5 カ国の外務大臣はタイのバンコクで東南アジア諸国連合宣言(ASEAN Declaration)に調印し、東南アジア諸国連合が設立された。その後、ブルネイ、ベトナム、ミャンマー、ラオス、カンボジア諸国が次々と ASEAN に加盟した。その目的⁸⁹として①域内における経済成長、社会・文化的発展の促進、②地域における政治・経済的安定の確保、③域内諸問題に関する協力が定められている。

⁸⁷ NAFTA に規定された紛争解決手続は反競争紛争に適用できないが、知的財産権により生じた反競争紛争解決には適用することができる。

⁸⁸ 戴龍『前掲書』(注 61) 154-157 頁。

⁸⁹ ASEAN, CHARTER OF THE ASSOCIATION OF SOUTHEAST ASIAN NATIONS (<http://hrlibrary.umn.edu/research/Philippines/ASEAN%20Charter.pdf>)

2007年12月18日—22日、シンガポールで開催された第13回フォーラムにおいて、ASEANメンバー国は『ASEAN憲章』(Charter of the Association of Southeast Asian Nations)に調印した。ここに初めて憲章の形でASEANの基本原則、目標、要旨、体制枠組み、運営規則などが決められた⁹⁰。また、ASEANに法人格が与えられた。当該フォーラムで作成されたAECブループリント(ASEAN ECONOMIC COMMUNITY BLUEPRINT)において、2015年までに国家的な競争政策及び競争法をそれぞれ自国において導入することを約束し、ASEAN諸国における今後の競争法上の作成、協力の設計図が設けられた⁹¹。当時、競争法をもっている国はインドネシア、シンガポール、タイ、ベトナムのみだった。2010年ベトナムで行われた第42回のフォーラムにおいて、「ASEANビジネス競争政策と法律ハンドブック」(Handbook on Competition Policy and Law in ASEAN for Business)(以下、「ハンドブック」という)が発表され、2013年に改訂版が出た。そのハンドブックの内容を簡単に紹介する。全体的に2つの部分から構成される。第1部はASEANの競争政策と法律についての紹介で、内容は基本原則、枠組み、競争法の範囲などで、第2部は国別の競争法の紹介と3つの付録(事例研究、関連ネットワークと連絡先、競争法比較表)から構成される。第1部2章の法律と制度の枠組みをテーマとするところに「競争法とは何か、誰が執行するのか」という設問が設けられた。それについての答え⁹²は、「一般的に、競争法は実体法と手続法から構成される法律であり、より詳しい規定は二次的立法又はソフトローの形で規定される」とした上で、「競争法は通常1つの競争執行機関(競争管理局)を設置し、主に事件の調査と裁決を行い、反競争法行為を規制する。また、一部の法制度において司法或いは第三者機関に任せることができる。」としている。ここでいわれる競争法は各国の国内法の競争法で、執行機関は各国に設置された競争当局⁹³と理解できる。第2部は各国競争法の紹介で、規制対象となるのは世界のほかの国と同じくカルテル、企業結合、市場支配的地位の濫用である。また、その中で、カンボジア⁹⁴、マレーシア⁹⁵、シンガポール⁹⁶、タイ⁹⁷

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ ASEAN, Declaration on The ASEAN Economic Community Blueprint, B. Competitive Economic Region B1. Competition Policy, 41th, p.18.

(<http://asean.org/wp-content/uploads/archive/5187-10.pdf>)

⁹² ASEAN, Handbook on Competition Policy and Law in ASEAN for Business 2013, p.7.

(<http://www.dit.go.th/en/backoffice/uploadfile/255609181521358843280.pdf>)

⁹³ その理由として、ハンドブックにおける上記の設問についての答えの後半に、競争法が制定されていない国は明らかに競争当局の設置もなく、そのため競争法の成立まで市場と関連の反競争行為についての規制は民法、刑法で行われると書かれている。

⁹⁴ ASEAN, *supra* note 92, p.12.

⁹⁵ *Ibid.*, p.30.

⁹⁶ *Ibid.*, p.53.

⁹⁷ *Ibid.*, p.69.

には域外適用についての規定があった。当時のハンドブックによれば、ASEAN のメンバー国全てが競争法をもっているわけではなく、ブルネイ、ミャンマーは起草中であり、各国の国内の政治、経済制度により競争法の規定にも差異があった。例えばニエンシー制度はカンボジアとシンガポールだけで規定されている⁹⁸。即ち、ASEAN は競争法の枠組みを作り、各国はそれに照らしあわせて、自国の国内における様々な要素を考えつつ、独自の国内競争法が作られた。

ASEAN は拘束力と非拘束力が並存する地域的な連盟である。拘束力がある点については、各国は AEC ブループリントの内容を承諾し、義務化されたとされる。しかしそのような承諾は形式的なものであり、法的な拘束ではなく一定程度の拘束を受けているに過ぎない。ASEAN で作成されたハンドブックの方はあくまで各国の参考資料のような存在であり、拘束力がないと考えられる⁹⁹。しかし、ASEAN では各国の競争政策と競争法の執行について評価機能があり¹⁰⁰、それによって最終的に ASEAN も EU のような統一的な競争法を実現する可能性がある¹⁰¹と考えられる。ただし、現時点では ASEAN 各国の経済、文化の発展状況により、統一された競争法の作成はまだ難しいと考えられる。

小括

多国間の地域的な協力は関係国間の協議により、より広い範囲の競争法上の協力が実現し、地域内の各国の競争法の作成、執行に役立った。しかし、EU のように統一された競争法、執行機関が設置される例は他にはまだない。EU 以外の地域的協力は法的拘束力がない協力の段階であり、地域全体の競争環境を整え、統一的な競争法を導入するのが困難なことを示している。そのため、各国独自の競争法の執行において衝突の可能性がある場合、それを地域的協力によって避けることができる局面は限定的である。

⁹⁸ *Ibid.*, p.101.

⁹⁹ 戴龍『前掲書』(注 61) 178-179 頁。

¹⁰⁰ ASEAN, monitors effectiveness of competition policy and law enforcement (<http://asean.org/asean-monitors-effectiveness-of-competition-policy-and-law-enforcement/>)

¹⁰¹ 2015 年 6 月 4 日~8 日ベトナムのホーチミン市で開催された「2015 年以降の競争政策と法律の発展の推進—発展、チャンスとチャレンジ」をテーマとする「ASEAN 競争会議」において、開会挨拶を行ったベトナム工業貿易部副部長 Tran Tuan Anh によると、「競争法と政策の作成と執行を通して、企業の公平な競争環境を確保することは政府の重要な課題の一つである。そのチャレンジを乗り越えるため、各国は自国の競争法枠組みを完成すると同時に、ASEAN 全体で統一された有効な執行制度が必要であり、それによって ASEAN 市場における企業と消費者の共同利益を保護する」と述べた。その後 AEGC 専門家グループの議長である Sovicheat Penn も競争法の統一的執行による ASEAN の一体化に対する重要性を強調した。

ASEAN, Respond to Emerging Competition Landscape Beyond 2015 (<http://asean.org/asean-respond-to-emerging-competition-landscape-beyond-2015/>)

第3節 二国間の協力

世界規模と地域的規模の統一的な競争法の実現ができていない状態で、各国は国際法の主権原則の下で、国内法を作成し、執行している。しかし、国際的調和に伴い、米国とEUという2つの競争法のモデル法が形成され、さらに国際調和のプロセスにおいて、新しく競争法を作成する際に、各国際機関、組織、日米欧のような先進市場経済国は法整備支援を行い、それによって、競争法を新設する国は基本的に米国かEUモデルのどちらかに従うようになった。ただ序章で述べたように、発展途上国における国際競争市場の発展の遅れによって、国情に合わせる条文の設置があるが、それは基本的な競争法の枠を超えていないと思われる。グローバル経済の発展により、国内法の域外適用が各国に受容されるようになった。国内法の域外適用に伴い、管轄権の衝突が生じている。統一された国際的な競争機関の執行がないという背景の下で、両国間の協定、覚書の形でなるべく衝突を避け、情報、経験を共有するように工夫している。

二国間の国際的協力は通常の場合、協定又は条約を結ぶことによって実現される。独禁法の場合は各国が衝突と法律上の矛盾を避けることを意図して通報、協議を通して、協定や条約より柔軟な合意、拘束力がない協議の方法で行われている。二国間の競争法の国際協力は、1991年より前の第1世代の防御的、柔軟性のある協力と1991年以降の積極的協力、積極的礼讓の過程を経過して発展している¹⁰²。

1. 米国の二国間協定の例

1976年6月23日、米国とドイツが初の独占禁止政策に関する協定—『米国—西ドイツ反トラスト協定』¹⁰³(U.S.-Germany Antitrust Accord, 1976)を締結した。内容的には、両国間の独占禁止政策を協調し、また独禁法の執行過程において発生した問題について協力することとしている。第2条の1に協議の内容が規定されており、主に協力する内容¹⁰⁴としては、反トラスト調査或いは訴訟、競争政策と反トラスト法の変化に関する研究、両国が共に加入している国際組織において制限的商慣行に関する作業を行う際の協力である。1982年米国とオーストラリア間で競争法当局間の事務上の協力協定を締結し、その後の1999年

¹⁰² 戴龍『前掲書』(注61)109-121頁。

なぜ1991年に第1世代と第2世代のラインを引くかという点について、戴龍は1988年のWood Pulp事件によって欧州委員会が国際カルテルを注視するようになったことと1989年のEC4064/89号の施行を例として挙げている。

¹⁰³ U. S. Germany Antitrust Accord, Agreement Between the Government of the United States of America and the Government of the Federal Republic of Germany Relating to Mutual Cooperation Regarding Restrictive Business Practices.

(<https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2006/04/27/0353.pdf>)

¹⁰⁴ *Ibid.*, p.2.

4月27日、政府間協力協定を結んだ。

1991年9月、米国はEUと「米国政府と欧州委員会による競争法に関する協定」(Agreement Between the United States of America and the Commission of the European Communities Regarding the Application of Their Competition Laws)を結んだ。この協定の最大の意義として、第5条の「積極的礼讓原則」が挙げられる。第5条の2項に締約国は自国領土で行われている反競争行為について、他方の締約国の利益に不利な影響があると思う場合、相手国の競争法当局に執行行動を促すことができると規定されている¹⁰⁵。1995年、米国とカナダ政府が競争と欺瞞的マーケティングに関する「米国とカナダ政府間の競争と欺瞞的マーケティング慣行に対する適用に関する協定」(Agreement between the Government of and the United States of America Government of the Canada Regarding the Application of Their Competition and Deceptive Marketing Practices Laws)を締結し、第5条1項に締約当事国がお互いの重要な利益に不利な影響を与えないように、2項¹⁰⁶に規定されたように、領土内の反競争活動に関する協力において、一方の締約国は相手の領土で行われている反競争活動が相手の重要な利益に不利な影響がある場合、相手国の競争法当局に適切な法執行活動の開始を要求することができるとした。

また、1999年10月、米国と日本は「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定」を締結し、第5条1項において、「日本は米国で発生している反競争的行為が、自国の重要な利益に悪影響を及ぼす場合、管轄権に関する紛争の回避と当該他方の締約国のより効果的な執行活動ができる可能性を考慮し、米国に効果的な法執行活動を要求することができる」¹⁰⁷と定めた。2004年に1995年協定を補完するものとして、米国とカナダの間で「米国政府とカナダ政府間の競争法執行上に関する積極的礼讓についての協定」(Agreement Between the Government of the United States of America and the Government of Canada on the Application of Positive Comity Principles to the Enforcement of Their Competition Laws)が締結され、競争法執行上の衝突を避ける旨を表した。

¹⁰⁵ Agreement between the Government of the United States of America and the Commission of the European Communities Regarding the application of their competition laws
(<http://ec.europa.eu/competition/international/legislation/usa01.pdf>)

¹⁰⁶ Agreement between the Government of Canada and the Government of the United States of America Regarding the Application of Their Competition and Deceptive Marketing Practices Laws
([http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/canada-us-agreement-e.pdf/\\$file/canada-us-agreement-e.pdf](http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/vwapj/canada-us-agreement-e.pdf/$file/canada-us-agreement-e.pdf))

¹⁰⁷ 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定」
(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kokusaikyoutei/nitibeikyoutei.html>)

2011年7月27日に中国と米国は「中華人民共和国国家發展改革委員会、中華人民共和国商務部、中華人民共和国国家工商行政管理総局と米国連邦貿易委員会独占禁止と反トラストに関する覚書」(Memorandum of Understanding on Antitrust and Antimonopoly Cooperation Between U.S. Antitrust Agencies and PRC Antimonopoly Agencies)にサインした。この覚書は、上に紹介したカナダ、EU、日本との協定とは違い、積極的礼讓について規定されておらず、競争法及び競争政策上の交流と協力、事件処理する際の情報共有についての規定が主となっている。そのほか、米国は多数の国、地域と独禁法に関して、協力の協定、協議、覚書を作成している。

2. EU と他国間の協定の例

EU は上記の米国との協定以外に、1999年にカナダと「欧州連合とカナダ政府間における競争法の適用に関する協定」(Agreement Between the European Communities and the Government of Canada Regarding the Application of Their Competition Laws)を結んだ。その目的は条文に照らせば、競争法当局間の協力と調整を促進し、かつ当事当局が競争法を執行する時の差異の可能性或いは影響を削減するためである¹⁰⁸。第5条では、締約国領土内の反競争行為が他方の締約国の利益に不利な影響を与える際の協力方法が規定されている。第1項では反競争行為が一方の領土で行われ、それが他方の重要利益に不利な影響を及ぼすとき、両締約国の利益を調整するという合意により解決する。第2項では、積極的な礼讓について規定された¹⁰⁹。2003年7月EUと日本の間で「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府と欧州共同体との間の協定」が施行された。同じく第5条で積極的礼讓について規定された¹¹⁰。2012年9月20日、EUと中国の間に「中欧独占禁止法分野における覚書—欧州連合競争当局と中華人民共和国国家發展改革委員会、中華人民共和国国家工商行政管理総局との間において」が結ばれた。第2条3項で、双方の独禁法執行活動に同じ、あるいは類似の関連事項が及ぶ場合、両者は相互の非秘密情報を交換することができる¹¹¹と規定されている。そのほか、EUは1997年にメキシコとの間で「経済パートナーシップ、政治協力と調整に関する協定」(The EU and Mexico Economic Partnership, Political

¹⁰⁸ Agreement Between the European Communities and the Government of Canada Regarding the Application of Their Competition Laws

(<http://ec.europa.eu/competition/international/legislation/canada.pdf>)

¹⁰⁹ *Ibid.*, p.5.

¹¹⁰ 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府と欧州共同体との間の協定」

(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kokusaikyoutei/nitieckyoutei.html>)

¹¹¹ 「独占禁止法分野に関する覚書 欧州連合委員会競争法総局(一方)と中華人民共和国国家發展・改革委員会、中華人民共和国国家工商行政管理総局(他方)」2頁。

(http://ec.europa.eu/competition/international/bilateral/mou_china_cn.pdf)

Coordination and Cooperation and Cooperation Agreement, Known as the “Global Agreement”), 1999年10月に南アフリカとの間で「貿易、発展と協力協定」(The Trade, Development and Cooperation Agreement)、2002年11月にチリとの間で「協力協定」(The EU-Chile Association Agreement)、2008年1月に「理事会によるEUと韓国政府間における独占禁止行動に関する協力協定についての決定の提案」(Proposal for a Council Decision Concluding the Agreement Between the Government of the Republic of Korea and the European Community Concerning Cooperation on Anti-competitive Activities)などを締結した。

3. 日本の二国間協定の例

日本は米国とEUのほか、2005年9月6日、カナダと「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とカナダ政府との間の協定」を締結した。この協定は、第5条¹¹²に積極的礼讓について定めている。2014年7月25日、韓国との間で「韓国公正取引委員会との協力に関する覚書」に署名したが、第7条に積極的礼讓が定められている。2015年4月29日オーストラリアとの間に「オーストラリア競争・消費者委員会との協力に関する取決め」を締結したが、第6条の外国で行われた反競争的行為についての協力規定は韓国との覚書の内容とは違って、執行活動を開始するよう要請するのではなく、協議を要請するものであった。つまり消極的な礼讓¹¹³のように法の執行上、相手国の利益に配慮することとなっている。2015年10月13日に中国発改委と「中国国家発展改革委員会との協力に関する覚書」、2016年4月11日に中国商務部と「中国商務部との協力に関する覚書」を締結した。内容としては主に協力の方法について合意を達成するものだが、積極的礼讓に関する条文は見当たらなかった。上記のほか、日本はケニア、ブラジル、ベトナム、フィリピン(ブラジルとの覚書のみ積極的礼讓の内容が含まれた¹¹⁴)と競争法当局間の協力に関する協議の規定を結んだ。競争法当局間の協議のほか、日本が各国と結んだ経済連携協定の中にも競争協力関連の規定が定められている。

4. 中国の二国間協定の例

中国の独禁法は施行後、10年近くを経ているが、米国、EU、日本のような独禁法に歴史

¹¹² 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とカナダ政府との間の協定」9-10頁。

(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kokusaikyoutei/niticakyoutei.files/niticakyoutei.pdf>)

¹¹³ 経済産業省により「2016年版不正貿易報告書」841頁。

(http://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/pdf/2016_03_06.pdf)

¹¹⁴ 公正取引委員会「ブラジル経済擁護行政委員会との協力に関する覚書」パラグラフ7

(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kokusaikyoutei/140425.html>)

がある国と較べると、まだ発展の初期段階にあると考えられる。序章冒頭に述べたように、中国独禁法の作成に当たっては、世界各国が協力をしている。上記の米国、EU、日本と締結した覚書以外に、1992年1月17日「中国と米国の知的財産権の保護に関する協力の覚書」、1996年「中華人民共和国政府とロシア連邦政府の反不正競争と独占禁止分野の協力交流協定」、1999年3月23日「中華人民共和国政府とカザフスタン政府による反不正競争と独占禁止分野の協力交流に関する協定」、2006年7月5日「中国とブラジルのエネルギーの強力に関する覚書」、2011年1月10日「中国国家発展改革委員会とイギリス公正取引庁の協力に関する覚書」、2011年7月26日「中国国家発展改革委員会、商務部、国家工商総局と米国司法部、連邦貿易委員会の協力に関する覚書」、2012年5月30日「中国国家発展改革委員会と韓国公正取引員会の独占禁止及び反トラストに関する協力の覚書」、2012年9月20日「中国国家発展改革委員会とEU競争総局の協力に関する覚書」、2015年9月23日「中国工商総局とロシア独占禁止局において「中華人民共和国政府とロシア連邦政府の反不正競争と独占禁止分野の協力交流協定」の実施に関する協力の覚書」、2015年10月15日「中国商務部とEUの競争総局による企業結合案件審査協力に関する実務のガイド」、2015年11月5日発改委の価格監督局とオーストラリア消費者委員会による「中国とオーストラリアの独占禁止に関する協力の覚書」が結ばれている。中国が各国と結んだ覚書には上記の他国間の協定、協議と違い、積極的礼讓、消極的礼讓のような具体的な執行上の条文が規定されておらず、お互いの情報共有に関する協力を主としている。具体的には独禁法執行に関する情報の交換、競争法・政策に関する最近の動きについての会合や、法の執行強化に関する技術協力などがある。日中間の覚書のような協議には法的拘束力がない。つまり、共通の認識に基づいて作られた合意書のようなものと考えられる。

各国は主要な貿易相手国と競争法協力の協議、覚書を締結した結果、反競争行為についてのお互いの通報、情報共用、協議、執行の協力などに役立った。例えば第1回目のマイクロソフト市場支配力濫用事件において、米国司法省とEU競争委員会の協力、情報の共用を通して、最終的に米国とEU両方の利益を守ることができた¹¹⁵。しかしその反面、協議と覚書には法的拘束がなく、また各国の競争法上の差異、政策の調整、自国利益の損害程度の違いにより、反競争行為に対してまったく違う結果が出る場合がある。例えば、1991年9月、米国はEUと「米国政府と欧州委員会による競争法に関する協議」を締結した後、積極

¹¹⁵ 戴龍『前掲書』(注61)127-129頁。

の礼讓が確定されて間もない1997年に、米国の航空機製造事業者であるボーイング社がマクダネル・ダグラス社を吸収合併しようとし、結果として米国とEUが対立する事態となった。米国に所在する会社が米国で結合することに関し、米国政府の無条件結合許可にも関わらず、EUは管轄権の主張を行い、結局航空会社との排他的購入契約の解除という条件付きで、欧州委員会が許可した¹¹⁶。

また、2004年のGEとHoneywellの企業結合事件において、米国司法省は本件企業結合の垂直的、混合的効果に関しては不問とし、水平的効果については条件付で結合を承認した。それに対して、EUは水平、垂直、混合的効果を全て考慮し、結合当事者の企業によって提出されたEU競争法上の問題解消措置はEU委員会の審査を通らず、結合中止という結論を出した¹¹⁷。より詳細に述べると、米国は結合後関連分野の全世界における経営がより効率的になると判断し、EUは結合が競争と乖離し、効率をもたらす可能性がないと判断した。また、司法省は結合後、企業が生産コストの削減により、消費者の利益にも有利な影響をもたらすとした。これに対し、EUは結合により、消費者の利益が害されると判断した¹¹⁸。それらの事件からみると、両国間の協議はそれぞれの国或いは地域の利益、競争法の運用上に差異が生まれる場合、各自の利益を考慮する結果、二国間協力の効果も限定的なものにとどまることがわかる。

¹¹⁶ J.H. シェネエフィールド (著), I.M. ステルツァー (著), 金子 晃 (訳), 佐藤 潤 (訳) 『アメリカ独占禁止法—実務と理論』(三省堂、2004年7月) 122頁。

¹¹⁷ ジェームス・キリック 「GE・Honeywell 合併事件 (上)」『国際商事法務』第38巻4号(2010年4月) 462頁。

¹¹⁸ General Electric/ Honeywell, Commission Decision, Case COMP (2001) M. 2220., p.128.

第2章 競争法の国際標準となる米国、EU 及び日本における域外適用の発展について

はじめに

1618年～1648年の三十年戦争をきっかけとして近代欧州の国際法が誕生した。終戦後、1648年の「ヴェストファーレン条約」において各国の国境が明確化され、締約国は相互の領土を尊重し、内政への干渉を控えることを約束し、新たなヨーロッパの秩序が形成されるに至った。この条約は近代における国際法発展の端緒となり、近代国際法の元祖とも呼ばれている。その時期、国家は国際法の主体となり、自国の主権を主張できた。20世紀以降、国際政治、経済の発展に伴い、国際法も発展している。

1945年の国連憲章の誕生により、国家による相互の主権の尊重が強調された。国家は国の管轄権を実施する際に国際法上各国に認められている「属地主義」、「属人主義」、「保護主義」、「普遍主義」原則に従わなければならなくなった。その管轄権の基準が同時に適用できる際、例えば、属地主義と属人主義の適用の競合問題が生じ、しかも両国間に紛争解決のための条約または合意を通じた約束がない場合、一般的に国際慣習法により属地主義が優先される。だが、1926年のロチューズ事件で、初めて国内法の外国人への適用が国際法上、問題とされた（後述）。

また、経済法分野で最も注目されている最初の効果理論を根拠とした域外適用事件は1945年のアルコア事件であり、その判決を出したハンド判事は「たとえ米国国境外でカルテルが結ばれていても、この行為が米国国内に効果が生じる可能性があるなら、シャーマン法の適用規制対象になる」と述べた（詳細は後述）。その直後、各国の反発を招いた。当時主張されたのは「属地主義管轄権を無視した、国際的なルールの違反である」こと、「国際礼讓¹¹⁹により、国が自国の利益を考える時、同じように他国の主権利益を慎重に考慮しないといけない」こと、「効果理論による管轄権を実行する場合、調査、証拠の収集また執行がお互いの主権を尊重する国際原則の下では相当困難である」ということだった。1955年のスイス時計事件において、スイスは外交ルートを通じて、米国

¹¹⁹ 最初に「礼讓」を提唱したのは17世紀のオランダの学者フーバー(Ulrich Huber)であった。彼は「ローマ法と現行法」にて、三つの原則を提出した。①あらゆる主権者の法律は必ずその域内で行使かつ自国の者に適用する。域外では無効となる。②その域内に住んでいるものに対して、常住者と短期滞在者を含み、主権者の国民とみなす。③国際礼讓に基づき、ある国家の法律は本国で施行したら、その範囲で効力がある。ただ、他の国の主権者の権利また国民の利益を害さないこと。出典：于飛『中国国际私法理论与立法（訳文：中国国际私法理論と立法）中国国際私法理論と立法』（中国法制出版社、2004年）159頁。

の競争法の域外適用に抗議した。1979年のオーストラリアの「外国反トラスト法判決法」において、司法長官は他国の反トラスト判決を不承認、不執行、外国判決の処罰額を減らす権利があると規定されている。1980年イギリスの「貿易利益保護法」においては、米国に対してあらゆる反トラスト訴訟と関連の証拠を提供することを禁止した¹²⁰。

しかし、以上のような反発にもかかわらず、1970年代以降のグローバリゼーションや1994年WTOの成立により、国境を越える国際的な経済活動が活発となり、国内の範囲では企業の経済活動を収められなくなった。さらに、WTOの方針となる自由貿易の概念が各国の政策に浸透し、自由競争経済秩序の保護と維持を目的とする法律の整備に各国が臨むこととなった。そもそもWTOで提唱されている自由競争秩序は、その起源であるハバナ憲章にまでさかのぼって考えると、2つの意味がある。1つは国家の市場への干渉を減らし、関税などの貿易の障壁を下げることで、もう1つは事業者の行動を規制し、国内市場において自由競争の環境を作ることであった。現在競争法を導入している国は100カ国以上あり、しかも域外適用の要素を入れているものも少なくない。

例えば、EUは域外適用を明文化していないが、「欧州共同体設立条約」の第81条、82条の規定において、「構成国間の取引に影響を及ぼすおそれがあり、かつ共同市場内の自由競争の阻害、制限または歪曲することを目的とするかまたはそうした結果を生ずる、特に次のものを含む企業間の、協定、事業者団体の決定、及び協調的行為は共同市場と両立せず、禁止される。」と規定された。ドイツでは1957年の「競争制限禁止法」の第130条において「本法の適用領域外で行われた競争制限であっても本法の適用領域に影響を及ぼすあらゆる競争制限に対して適用される」と定めている。スイスでは1996年7月1日施行された「カルテル及び他の競争制限に関する連邦法」の第2条2項において、明白に「他国で行われたものであっても、スイス国内に影響を与える行為であれば、競争法の対象となる」と規定している。日本にはドイツと中国のような明白な域外適用条文はないが、独占禁止法第6条は、「事業者は、不当な取引制限又は不公正な取引方法に該当する事項を内容とする国際的協定又は国際的契約をしてはならない。」と規定し、ここから企業結合の規制は外国の会社にも適用されると解釈されている。中国では2008年8月1日に施行された独禁法の第2条で「中華人民

¹²⁰ 高菲『美国反托拉斯法及其域外适用制度（訳文：米国反トラスト法及び域外適用制度についての論述）』（中山大学出版社、1993年）224頁。

共和国内の経済活動における独占的行為に対してこの法律を適用する。また、中華人民共和国外で行われる行為のうち、国内市場における競争を排除又は制限する影響を及ぼす行為には、この法律が適用される。」と規定している。

第1節 競争法の域外適用の米国モデルについての概説

米国は世界でもっとも独禁法の実践が多い国だが、世界で最初に独禁法を制定した国ではない。世界で最初に成文の独禁法を作ったのはイギリスである。1624年イギリスは発明者の特許を守るため、「専売条例」(The Statute of Monopolies)を制定し、国王による恣意的な専売権の付与が制限されるようになった。米国は1775年～1783年の独立戦争を経てイギリスの統治から独立した。独立した米国はイギリス統治下のコモン・ロー規定の「取引制限(restraint of trade)違法規定」を継承した。南北戦争後、工業の迅速な発展により、企業はより多くの利益を求めため、石油、砂糖、鉄道等の分野で広くカルテルとトラストを結び、経済力が少数の人の手に集中した。1879年米国の最初のトラストは石油業界の大手モービルであった。その後次々とトラストが現れ、米国の経済の中で主要な地位を占めるようになった。それらのトラストは価格を支配し、消費者に不利な影響を与えたため、独占・市場支配の著しい弊害が表れた。その問題を解決するため、1890年米国議会が「シャーマン法」を制定した。その第1条は競争を制限する契約、共謀を禁止し、第2条は独占行為を禁止している。シャーマン法を作る際に、ジョン・シャーマン上院議員が重要な役割¹²¹を果たしたため、その名が法律名に冠されている。

1914年シャーマン法を強化するためクレイトン法と連邦取引委員会法が制定された。シャーマン法は主に現実の競争を制限している契約等を規制し、「クレイトン法」は制限行為を防止するため、競争制限行為が発生する「萌芽の段階」で規制することを目的とした。1933年米国反トラスト局は司法省の独立機構として独立し、「シャーマン法」と「クレイトン法」の執行を任されるようになった。

米国独禁法の早期の執行の経験からみれば、裁判所は基本的に属地主義を厳格に守っている。例えば1909年のバナナ事件¹²²においてホームズ判事は「反トラスト法は、米国国内において行われた行為にのみ適用される」という判断を出した(詳細は後述)。すなわち米国の裁判所は米国国内の競争制限行為に対して管轄権があり、域外適用を否定したと解されていた。その後、1927年にサイザル・セールス事件¹²³におい

¹²¹ シャーマン法案が提出された時、当時オハイオ州選出の共和党上院議員ジョン・シャーマンは「我々が国王を政治的権利者として認めるつもりがないというなら、生産や輸送や否なる生活必需品の販売についても、何者かの支配に甘んじるべきではない」と主張したと言われる。Marshall C Howard 著、孫南申訳、『美国反托拉斯法与贸易法规(訳文: 米国反トラスト法と貿易法規)』(中国社会科学出版社、1991年)115頁。

¹²² American Banana Co. v. United Fruit Co., 213 U.S. 347 (1909)

¹²³ United States v. Sisal Sales Corp., 274 U.S. 268 (1927)

て、「被告の行為（高額な価格を維持するための契約と共謀）は米国国内で発生し、また米国商業に不利な影響を生じる場合はシャーマン法の規制対象となる」と判断された。本件により外国の企業もシャーマン法の訴追対象となることが明らかになった。また第2次大戦後、米国の国際的地位の強化により、国内法の管轄権を拡張しようとして、独禁法の域外適用が生じた。1945年のアルコア事件はその1つであり、それは米国の管轄権執行が厳格な「属地主義」から「効果理論」へと展開されたことを意味している。「効果理論」が提出されると、「外国の主権に対する無視」、「国際礼让原則への違反」という激しい反対の声が起こった。

1976年のティンバーレン事件は米国独禁法の域外適用がもう1つ上の段階へと至るきっかけの事件である。この事件において、初めて「管轄権に関する合理の原則」が提出され、米国裁判所が国際礼让と衡平の観点から判決を出すようになった。つまり、効果理論による過大な域外適用に対する抑制と制限の論理を示した判決と言える。1977年、米国司法省の修正された「国際取引ガイドライン」¹²⁴において、「外国の取引が米国の経済に実質的または予想可能な効果があるなら、どこで行われても米国の法律によって管轄される」と規定していた。また1982年「外国取引反トラスト改善法」が施行し、「直接的、実質的、合理的に予見可能な影響」ということが規定されているが、実際には国際礼让原則の適用範囲を縮小するためのものであったと考えられる¹²⁵。1993年のハートフォード火災保険会社事件においては、「国際礼让」がさらに制限されるようになった。ある国で合法であっても、米国で違法の行為に関して、「真の抵触」がない限り、管轄権の衝突が生じないという判断が出された。さらに、1997年の日本製紙事件において、米国競争法の域外適用は新たな発展を迎えた。本件においては日本にある会社が米国競争法の違反により、刑事処罰された。また「効果」を判断する時「実質性」ということが強調された。米国は近年、競争法の執行において、他国との衝突を回避しながら、二国間条約、多国間の条約を通して行っている。本節では主に米国の競争法の域外適用の変遷について紹介したい。

¹²⁴ Department of Justice, Antitrust Guide for International Operations
(<http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2090&context=gjicl>)

¹²⁵ 伊藤隆史「競争法の域外適用～米国判例理論の変遷とグローバルリズムの観点における双務的アプローチの意義～」『国際商事法務』第32巻3号（2004年3月）307頁。

1. 「効果理論」の誕生

最初に「効果理論」に触れた事件は1909年のバナナ事件¹²⁶であった。本件の原告「American Banana Co.」は1904年に設立された米国現地法人であり、被告も1899年に設立された米国現地法人だった。原告が法人になる前に、被告はバナナ貿易の競争を制限し、バナナ取引市場をコントロールしようと意図していた。その証拠として、被告は競争相手の資産を買収し、それらの競争者の貿易数量、販売価格を決めていた。また、他の競争者と連合販売会社を設立し、不合理なバナナの価格を維持していた。1903年、マコーネル（McConnell）という人がパナマ（当時はコロンビア領）で、バナナ園を開いた。それと同時にバナナを現地から米国に輸出するため、鉄道も建設した。被告はマコーネルの行為が自社の競争相手になる可能性があるかと判断し、マコーネルに「共同事業」又は「現在の工事を全て停止する」ように要請した。しかも、被告はパナマの中央政府（コロンビア）を通じて、マコーネルの工事箇所の管理権をコスタリカ政府に譲った。1903年11月、パナマが独立し、自国の領土の境界を宣言した。

1904年6月原告はパナマの法律に従い、マコーネルのバナナ園と鉄道を買収した。被告は7月にコスタリカ軍と組み、被告が取得した農園その他の施設をコスタリカ軍に接収させるとともに、パナマでバナナを買い占めた。結局、原告は被告にバナナ園と鉄道使用权を奪われ、会社の経営状況が著しく悪化した。さらに、被告は高価格で市場の購買業者を排除し、生産業者と自社との取引を強化したと思われる。原告は被告の行為がシャーマン法第2条に違反しているとして、アメリカの裁判所に3倍の損害賠償請求訴訟を提起した。判決の結果から見れば、第1審、2審、最高裁は同じように提訴理由なしとして請求を却下した。本件の訴訟において、当事者双方は同じく米国の法人であることから、もちろん属人主義で本件に対して判決を出すことはできるが、一つの理由は現地政府の参入要素もあるため、米国裁判所は属地主義と属人主義が競合する時、当事の国際社会に認められている属地主義を優先することを考慮したのではないかと考えられる。

米国連邦最高裁のホームズ判事（Justice Oliver Wendell Holmes）は「歴史的に

¹²⁶ American Banana Co. v. United Fruit Co. *Supra* note 122.

「国が自国民に対して公海のように、主権がない対象地域では、或いは、文明国に承認されていないあらゆる法律がこれらの法的関係に適用できる法律がない場合において、一般的な規則はある行為の合法性を判断する際に、その行為が完成したところの法律により決める。」

は、米国は国外にいる自国民に対して属人主義に依拠し、管轄権を執行することがあるが、それは外国の主権と関係ないところで発生していたためである。例えば公海がそれに当たる。本件では、損害の原因となった行為は全てコスタリカ国内で行われたものであり、かつ、軍による農園の接収はコスタリカ政府の幹部が行ったものであることから、外国政府の同意がない限り、アメリカ法では管轄できない…また、「被告がパナマ又はコスタリカでしたことは、本件の訴訟に限れば、その管轄権がないことは明らかであると考え」と述べて、本件にはシャーマン法が適用されないと判示し、原告である米国バナナ社を敗訴させた。

本件では、両当事者とも米国の法人であり、シャーマン法の管轄権を主張するならば、属人主義に従うことも可能である。シャーマン法の第8条により、「本法において、人とは、米国連邦の法律、州の法律、準州法または外国法律に準じ、成立した法授権がある会社また協会を含む」と規定しており、当事者双方はシャーマン法にいう「人」と見なされるからである。しかし、行為の発生地が外国（当時）であることから、厳格な属地主義がみられる。結果的には属地主義に基づいて判断されたが、「域外適用」について原告が主張したことで、以後の米国競争法の域外適用の原点となっている。

国内法の国際的適用の最初の事例は、刑法に関するものである。競争法ではないため、簡潔に紹介する。1927年のロチュース号事件PCIJ判決により、国内法の管轄範囲が拡大された。1926年8月2日、コンスタンティノーブル港に向かっていたフランスの「ロチュース号」とトルコの「ボス・クルト号」が公海で衝突した。ボス・クルト号は沈没し、乗船していた8人のトルコ人が死亡した。ロチュース号がコンスタンティノーブル港に到着すると、トルコの警察官が乗船し、調査を行った。しかも、両船の船長を、刑法違反でトルコの刑事訴訟法に従い、逮捕した。だが、ボス・クルト号の船長はトルコ人だったが、ロチュース号の船長はフランス人であった。フランス政府はトルコ裁判所がフランス人の船長に対して管轄権を及ぼすことはできないと主張し、両国の当局の合意に基づきPCIJに付託した。

現代においては「海洋法に関する国際連合条約」により、まず「公海において、揚げた国旗により、その国の排他的管轄権に服する」¹²⁷、また「公海上の船舶につき衝

¹²⁷ 『海洋法国際連合条約』第7部の第92条。

突その他の航行上の事故が生じた場合において、船長その他当該船舶に勤務する者の刑事上又は懲戒上の責任が問われるとき、これらの者に対する刑事上又は懲戒上の手続は、当該船舶の旗国又はこれらの者が属する国の司法当局又は行政当局のみが行うことができる。」¹²⁸というのが「旗国主義」の基本であり、トルコ当局がフランスの登録船に対し管轄権を主張するのは旗国主義に違反すると考えられる。

しかし、当時の裁判をみても「属地主義は確かに国際的に管轄権の根拠になることが通常だが、国際法上には、領域内において国外で行われた行為に対して国内法を適用することが禁止されていない。また、刑事事件の場合は加害者が犯罪行為を実施したのが外国であっても、その犯罪の効果が領域内で発生するなら、犯罪行為が領域内で発生したとみなす。本件では、犯罪効果がトルコの船舶に及んでいるのでトルコによるフランス船長の訴追を禁止することはできない。旗国主義というものが遵守されるべきであるとしても、自国の領域内で管轄権を行使することは禁止されていない」という考え方であった¹²⁹。本件では、外国の領土内で、管轄権を行使することは主権の侵害となるが、自国内で、この効果について管轄権を行使するのは国内問題となり、領土主権の侵害とならないことが明らかになった。ここから、「執行管轄権」と「立法管轄権」がはっきり区別されるようになった。

独禁法の「域外適用」について、最も重要な展開は1945年のアルコア事件¹³⁰である。Aluminum Company of America (以下、「アルコア」という)は1888年にペンシルベニア州で設立されたアルミニウムの製造と販売をする会社で、アルコアは自社を発展させるため、規模を拡大し、1938年には、アルミ市場(生産、販売、輸入を含む。)の90%以上を占めるようになっていた。Aluminum Limited(以下、「リミテッド」という)は1928年に設立されたカナダの会社で、アルコアの米国以外の全財産と利益を管理し、1931年に、アルコアと切り離され、独立法人となった。だが、切り離す際、アルコアの株主にリミテッドの株を持たせることを約束した。また、利益があってもリミテッドは米国内でアルミニウムのヴァージン・インゴットの取引をしないため、米国政府は両社が競争

¹²⁸ 同上第97条。

¹²⁹ The Case of the SS Lotus (PCIJ Series A, No. 10). 田中則夫、松井芳郎ほか編『判例国際法』(東信堂、2009年)7-11頁。

¹³⁰ United States v. Aluminum Co. of America, 148 F.2d 416 (2d Cir.1945)
(<http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/148/416/1503668/>)

劉寧元『前掲書』(注12)12-16頁。

奥田安弘「アメリカ抵触法におけるジュリスディクションの概念—アルコア事件判決再考—」『北大法学論集』第41巻5-6合併号(1991年10月)2268-2274頁。

を行わないという協定を結んでいることを疑った。また、1931年スイスでフランスの1社、ドイツの2社、スイスの1社、イギリスの1社とリミテッドがカルテル協定を結び、アルミの販売管理会社であるアライアンス社を設立した。まずは、カルテル内のメンバーのみ取引ができ、協定で定められている株の割当に従い取引の量が決まることを約束した。さらに、協定の第10条で「転化のため、もし、株主会社が米国或いはカナダ国境内の会社からアルミニウムを取り入れ、アルミニウムのヴァージン・インゴットに転化させてから上記の国に輸出するなら、割合数量制限の範囲に入らない」と規定した。1936年、それらのメンバーが1931年の協定に代わる新たな代替協定を結び、取引する際に割当数量を超える場合は、他のメンバーに違約金を支払わないといけないと規定した。米国政府はこの国際カルテルがシャーマン法の第1条、2条に違反するとして、上記のアルコア社他63名を被告として、提訴した。訴訟の令状問題と被告死亡などの原因により、第一審判決の時49名の被告がいた。49名の被告は4つのグループに分けられた。第1グループは、アルコア、アルコアの子会社、取締役、役員及び株主から構成される。第2グループは、リミテッド、その取締役、役員及び株主から構成される。第3と第4グループはアルコアの支社とみなされる Aluminum Manufactures Inc とアルコアから独立していた Aluinium Goods Manufacturing Company である。

第一審判決において、管轄権の問題が発生した。リミテッドの主張により「会社はカナダ法により成立された法人であり、事務所はカナダとスイスにしかない、しかも米国での事業を行ってない外国法人なのに、米国の裁判所が管轄権を有するはずがない」と主張した。裁判所の答えは「クレイトン法第12条において、「所在」とは「事業遂行」以上の意味を有している。その理由は、法人の所在地において事業を行うことは管轄権の十分の根拠となるが、令状送達は外国であっても届けることができる。…リミテッドは、その主たる業務執行役員及び常設組織が、ニューヨークの専用事務所において継続的に業務を行っているので、管轄の行使ができる」というものであった。本件の判決の結果として、「被告の行為により、米国国内の競争を排除する効果がすでに生じているか、或いは生じるおそれがあることについて、原告側は証明できなかった。また、本件にかかわるカルテルはアルコアと関係なく、全て外国会社の行為であり、事業が外国で行われているため、米国の関連商品市場には影響が及んでない」とされた。米国政府はその判決を不服として控訴した。結局連邦第2巡回裁判所が審査を行い、ハンド判事 (Judge Learned Hand) が判決を書いた。ハンド判事は、判決で、外国で行われた行為に

もシャーマン法の適用が可能だとし、「連邦議会が関心を持っているのは米国に忠誠義務のない者の米国国外の行為に対して責任を追究するかどうかと連邦憲法がこれを許しているか否かのみである。すなわち米国の裁判所では自国法の枠を超えて審理することができないのである。一方シャーマン法の条文にそのような問題と関連の文言がないため、議会は裁判所がそれらの人の行為が米国に効果がない限り全ての行為実施者を捕まえることはできない。他方、国際慣習法により、国家の権限の行使についての制限を無視してはいけない。外国で行為を実施、かつその行為によって米国国内に何の結果も生じない行為について管轄権の主張はできない。本件においてリミテッド社は米国に忠誠義務を負わないものであり、その行為も外国で実施され、かつ米国に結果が生じてないため、米国ではなく他の国に管轄権を認めるべき」と述べた。

ハンド判事は更に「2つの状況が考えられる。まず米国の領土外で締結された協定が、米国への輸出に影響を及ぼす意図は無かったが、現実には、これに影響した、或いは米国からの輸出に影響することがありうる。例えば、ヨーロッパまたは南米におけるほとんどの商品の供給制限は、米国との間に取引が存在する限り、米国に影響を及ぼしうる。しかし、米国がこのような協定を違法として扱おうとすることで発生しうる国際的紛争を考えるならば、連邦議会は、このような協定をシャーマン法によってカバーするつもりではなかった、と考える方が安全である。」と述べた。

次に、「このような供給制限協定は、米国への輸出を含む意図があったにもかかわらず、現実には、米国への輸出に影響を及ぼさなかったということが生じるかもしれない。このような状況は、米国国内において締結された契約の場合には、意図が履行の代替物となる、という理論に該当すると考えられるかもしれない。あるいは、制定法は米国国内において何の結果も生じない国外行為をカバーするものと解されるべきではない、という理論に該当すると考えられるかもしれない。しかし、これら2つの選択肢のどちらかを選ぶ必要はなく、ここでは、米国の輸出入に影響を及ぼす意図があったとしても、協定の履行状況から、現実は何らかの効果があったと分かるのでない限り、シャーマン法は、このような協定をカバーしないと考えるだけで十分である。」と述べた。

本件の結果としては、米国政府が勝訴した。裁判においては、輸出カルテルの参加者である欧州の各会社は責任を一切問われず、その理由は「同じカルテルのメンバーだが、欧州の各社は米国の市場の競争を制限しておらず、米国国内で事業を行って

ない」¹³¹という理由で、アルコールと関連がある会社のみ制裁した。そうであれば、本件も純粋な「効果理論」を実施した域外適用ではないと言える。だが、ハンド判事が提唱した「効果理論」は以後の各国の独禁法の域外適用に理論的基盤を提供したと考えられる。「効果理論」は違法行為が本国国内で行われたかどうかを問わず、国内で効果が生じたかどうかにより管轄権を主張するもので、独禁法の分野では「一国国内の競争秩序を乱す独占行為には、当該国が管轄権をもつ。その行為の施行地を問わない」と理解できる。

米国のアルコール事件は当時、第2次世界大戦終戦時であったことから、判決が出された直後は大きな反響がなかったが、その後、さまざまな批判をうけた。

まず、国際法上、通常の家管轄権の適用違反ということであった。そもそも国際法上において認められるのは属地主義、属人主義、保護主義と普遍主義である。属地主義は国の領土を範囲にして自国の法律を行使することである。上述のロチューズ事件で言及した旗国主義は属地主義の1種とみなされ、船または航空機を国の移動している領土とする考え方もあるのに対して、登録国が管轄権をもつという考え方である。また、属人主義は積極的属人主義と消極的属人主義に分けられている。積極的属人主義は行為者の国籍を基準にする管轄権であり、消極的属人主義は被害者の国籍を基準にする管轄権である。消極的属人主義の行使は国際社会において、重大な犯罪行為の場合などに限られている。保護主義は国家の安全等の重大な国家利益を侵害する犯罪についてその行為地や実行者の国籍などを問わず、国家管轄権の行使を認めるというものである。例えば、日本の刑法の第2条、中国刑法の第10条¹³²はそのような内容を規定している。普遍主義は主に海賊、ハイジャック、奴隷売買等のような国際社会の共通利益を侵害する犯罪について、犯罪の行為地や実行者の国籍等を問わずに全ての国による管轄権行使を認めている。

次に効果理論であるが、これは国際礼讓原則に対する無視である。山本草二『国際法』によれば、国際礼讓の意義は国家が国際関係で現実に特定の実行を適用し遵守していても、法的な義務・権能としてではなく、単に政治的な便宜とか慣例または儀礼

¹³¹ Edward L. Rhol "Inconsistent Application of the Extraterritorial Provisions of the Sherman Act: A Judicial Response Based upon the Much Maligned "Effects" Test," *Marquette Law Review* Vol.73, No.435 (March 1990), p.442.

¹³² 中華人民共和国刑法の第10条により「中華人民共和国領域外において罪を犯し、本法に従って、刑事責任を負うべきものは、外国において裁判を受けたとしても、なお本法に従って刑事責任を追及することができる。ただし外国においてすでに処罰されたものは、処罰を免除または軽減することができる。」と規定されている。

的な考慮に基づいて行われる場合がある。国際礼讓は国際法上の義務とはなっていない¹³³。

さらに、他国の主権に対する侵害である。上述のように、競争法の「域外適用」は執行上（調査、証拠の収集など）、他国の領土で行わなければ順調に行くはずがないと考えられる。近年、各国は主権に配慮し、競争法の執行において国際礼讓の観点を取り入れ、比較的、緩やかに進めているようである。

各国は米国競争法の「域外適用」について、外交上の抗議、米国における反トラスト訴訟への外国政府の意見書提出、米政府と外国政府との協議による事前予防、米施行機関の文書提出命令に対抗する外国政府の文書提出禁止命令、米国裁判所による反トラスト判決の外国における不承認、執行拒絶、米国において支払った3倍賠償の回復などの方法を採用している¹³⁴。立法の面では、オーストラリアが1976年に「渉外訴訟挙証禁止法」を採用している。その法律では、外国裁判所の予審中に文書と資料を提供することを禁止している。司法長官は国外で行われている予審活動が国際法或いは国際礼讓に違反し、また国家利益の保護に関連があると認めるなら、資料提供を禁止することができるとし、禁止令に違反する者にたいしては罰金と監禁の処罰が課される。オランダは1956年の経済競争法の第36条にて、外国により採択された措置或いは却下した市場競争と関連する裁決が部長の許可を得た場合以外、恣意的に執行することを禁止している。1964年のイギリスの「海上運送契約・商業文書法」において、担当大臣は外国当局或いは裁判所からの自国以外の領土の文書と資料の請求を拒否する権利をもつ。1980年の「貿易利益保護法」は1964年に定められた担当大臣の権利をイギリスの商業利益に影響がある範囲まで拡大した。¹³⁵

以上の批判を受け、米国の競争法の域外適用はその後の施行から緩やかになる傾向がみられる。1976年のティンバーレン事件において、ショイ判事は、国際礼讓（international comity）と衡平（equity）の観点からみてアメリカの管轄権行使を妥当であると¹³⁶述べた。以下ではその詳細を述べる。

¹³³ 山本草二『国際法』（有斐閣、1994年）29頁。

¹³⁴ 松下満雄「米反トラスト法の域外適用と諸外国の対抗立法(上)」『国際商事法務』第10巻4号(1982年10月)184頁。

¹³⁵ Alexander・arnac Rüti、Francis Delon 著、劉偉民訳「各国如何对付美国竞争法的域外效力（訳文：各国は如何に米国競争法の域外効力について対抗するか）」『環球法律評論』第6号(1982年12月)36頁。

¹³⁶ 星正彦「独占禁止法の域外適用：欧米における競争法の域外適用理論の進展と日本におけるその受容と新展開に關する一考察」一橋大学機関リポジトリ(2011年)甲第639号24頁。

2. 「合理の原則」の発展

(1) 積極礼讓

ティンバーレン社はオレゴン州で設立された米国国内の木材の販売と卸、外国の木材を輸入し販売する会社である。バンク・オブ・アメリカはホンジュラスで成立された会社である。1971年、ティンバーレンは事業を拡大するため、ホンジュラスで子会社DとMを設立した。1972年1月、Mがホンジュラスの現地法人Lamas社を買収し、その社の資産と設備を手に入れた。その時、以前からLamas社と債務関係があるバンク・オブ・アメリカは自社の市場地位を維持し、競争相手を排除するため、Lamas社に対し抵当権を主張し、ホンジュラス政府の役人に働きかけて抵当流れとし、同木材業者の活動を停止させた。ホンジュラスでは、債務関係がある財産は裁判所の命令がない限り、売買できないため、バンク・オブ・アメリカは裁判所に申告し、ティンバーレンによるLamas社に対する買収禁止令が出された。

ティンバーレンはバンク・オブ・アメリカの行為がホンジュラスの木材市場から排除するべく共謀した行為であり、シャーマン法の第1条、2条に違反しているとして、米国の地方裁判所に提訴した。だが、地方裁判所は外国主権免除との理由で、事物管轄権がないということで訴えを却下した。ティンバーレンは連邦第9巡回裁判所に控訴した¹³⁷。

米国競争法の域外適用について、第9巡回裁判所は「むろん、米国競争法は外国で行われている行為にも適用できる。だが、適用といっても、あらゆる行為に適用できるわけではない。アルコア事件の際に、ハンド判事が述べてようにシャーマン法は十分確立された法律であり、本国国内に行為の効果が生じる場合、あらゆる国が行為者に対して責任の追究をできる。その行為は外国人により外国で行われても、適用できる。米国では、域外適用の範囲について、固定的な基準がなく、いろんな論争があった。まず、直接と実質効果という基準があり、その直接の定義は何か、また効果の性質を明白にする必要がある、ある行為が米国に影響を与えるなら、他国により大きな影響をあたえるかもしれない。他国の利益を考え、国際礼讓について配慮しながらそのバランスを工夫する必要がある。先例を検討し、3段階分析法 (tripartite analysis) が生まれた。まず、連邦裁判所は競争法に基づき管轄権を執行する前に、

¹³⁷ Timberlane Lumber Co. v. Bank of Am. 549 F. 2d 597, 611-12(9th Cir. 1976).

米国ビジネスに与える効果（現実のまたは意図された効果）の存在を確認する。次に効果が十分大きいことを証明できるより多くの責任と制限がある。最後に、国際的背景の下、米国との関係が他の国より大きいこと（国際礼讓と衡平）がある。それらの3つの要素を考えた上で、競争法の域外適用管轄権を主張するのは正当性があると認められる。また、あらゆる事件に対して、考慮すべきなのは要素の評価と衡平性¹³⁸であり、ジョイ判事によると「合理の原則」¹³⁹を全部考え、他国の利益と衡平¹⁴⁰にするべき。」と述べた¹⁴¹。結果的には、3段階分析法により、共謀行為は米国よりホンジュラスで行われたほうがより重要、またホンジュラスで発生した経済的効果が米国より多いという理由で、ティンバーレンの訴えを支持しない判決を出した。ティンバーレン社はその後何回も上訴を繰り返したが、1985年6月24日に最高裁が訴え不受理と裁定し、この事件は終結した。

この事件により、米国競争法の域外適用は新たな段階に進んだと評価された。そもそも合理の原則は米国競争法において実践されている¹⁴²。王晓暉によると、「合理の原則は市場において一部の反競争行為に対して当然違法とはいえない、具体的な状況によって判断し、形式的にはその行為が競争を制限する効果と目的を有しても、同時に競争を促進する役割や、或いは企業の経済効率の改善に著しい効果があり、また社会全体の経済と公共の利益に有利な効果を持つなら、その制限行為が合法と認められる」¹⁴³。元々合理原則は除外条項として、社会全体と持続的な利益を維持するため存在していた。本件以降、他の分野の利益を考慮することから外国の利益との衡平性を考える方へと変わった。1979年のマニントン・ミルズ事件¹⁴⁴において、裁判所により

¹³⁸ ジョイ判事（Justice Choy）は「国際礼讓と衡平の観点で考える際に、外国法または政策との抵触の程度、当事者の国籍及び事業者の所在地または主たる事業地、あらゆる国による法執行に対して当事者の遵守が期待される程度、米国で生じた効果が他国と比較し、その重要性がどうなっているか、米国の通商を阻害し、又は有害な効果をもたらす意図の明確性の程度、効果の予見可能性、米国国外で行われた行為と米国国内で行われた行為を比較して違法の嚴重さの程度、という7つの要素を検討すべき」と述べた。

星「前掲論文」（注136）25頁参照。

¹³⁹ Kingman Brewster Jr, *Antitrust and American Business Abroad* (Ayer Company Publishers, 1976), p.446.

¹⁴⁰ *Continental Ore Co. v. Union Carbide & Carbon Corp.*, 370 U.S. 690, 82 S. Ct. 1404, 8L. Ed. 2d 777 (1962).

この事件においても米国の最高裁はカナダの利益より、米国が貿易を禁止する利益のほうがもっと大きいと判断した。

¹⁴¹ *supra* note 137.

¹⁴² 1911年のスタンダード・オイルにおいて、ワイト（White）判事が判断を下した時、「シャーマン法に規定されている競争制限協議の全てが違法ということではない、不合理な制限、公共利益を害する意図があれば違法である」と述べた。

Standard Oil Co. of New Jersey v. United States, 221 U.S.1,1911.

(<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/221/1/case.html>)

¹⁴³ 王晓暉「合法与违法的认定--适用合理原则的卡特尔（訳文：合法と違法の認定—合理原則を適用するカルテル）」『国際貿易』第9号(2004年9月)、34-38頁。

¹⁴⁴ *Mannington Mills, Inc. v. Congoleum Corp.*, 595 F. 2d 1287 (3rd Cir. 1979)

10の要素はそれぞれ「外国の法律又は政策との抵触の程度；当事者の国籍；当該行為の米国と外国における重要性

10の考慮すべき要素が出された。

1982年、「外国取引反トラスト改善法」(FTAIA)が施行し、内容的には、外国で行われる全ての商業活動について、米国内又は輸入取引に「直接の、実質的で、かつ合理的に予見可能な効果」を有し、かつ、当該効果により、シャーマン法に基づく請求権が「発生する」場合を除き、シャーマン法の適用は除外されると定められている¹⁴⁵。FTAIAの内容から見れば、まず効果理論は従来の原則的適用から例外的適用になった。また、適用の条件が厳しくなり、「重大かつ予見可能」の設定から、さらに「直接」基準が追加され、「合理」原則を導入したことがわかる。そのためシャーマン法の適用範囲を控える傾向にあった。1981年、レーガンが大統領になると、シカゴ経済学派の影響を受け、自由経済が導入され、市場への政府の干渉を減少させ、経済効率を中心とする政策をとった。1984年の合併ガイドラインにおいて、競争の国際的要素に十分配慮した。例えば、市場割合と集中度を計算する際に、外国企業の市場参入能力及び競争制限の状況を考えるべきとし、外国企業も国内企業と同じ基準で適用しないとできないと規定されている。

また、1987年の「米国対外関係法第3回リステートメント」¹⁴⁶の解釈により、管轄権を考量する1つの重要なポイントは価値と優先性であるとされる。価値と優先性を持っている方に正当性がある。抵触はただの法律上の視点ではなく、各国の利益も考慮すべきだとされている。

そのため、1988年の「国際的事業活動に関する反トラスト法施行ガイドライン」において、米国の消費者の利益を害する国外反競争行為のみ規制対象と規定されている。1992年、司法省は域外適用の範囲を企業の輸出にまで拡大した¹⁴⁷。

の程度；外国における救済策及び訴訟継続の有無；米国の通商を阻害し；又は影響を与える意図の有無と予見可能性、米国の裁判所が管轄権を行使し、救済を求めたときに、そのことが外交関係に与える影響；米国の裁判所が救済を認めた場合に、これによって当事者が外国で違法行為を強制されることはないか、あるいは、米国と外国で矛盾した要求を強制されることはないか；米国の裁判所は命令を執行できるか；当該救済が外国裁判所によって与えられた場合に、米国の裁判所はそれを承認できるか；当該争点に関して条約があるかであった。」

¹⁴⁵ デーリック・フォーラン/クリストファー・サウサ訳「Motorola Mobility LLC v. AU Optronics Corp.事件: 第七巡回区裁判所が外国取引への米国反トラスト法の適用範囲を明確化」

(http://www.mofo.jp/Client_Alert_20140331_E%26J_Motorola_AU-Optronics.pdf)

¹⁴⁶ Restatement (Third) of Foreign Relations Law (1986).

¹⁴⁷ 1992年4月、司法省は今後の輸出に関する反競争的行為に対し、米国反トラスト法を適用できるものを明確にした。①当該行為が米国からの商品又はサービスの輸出；②当該行為が米国反トラスト法に違反する反競争的行為—通例、共同ボイコット、価格協定及びその他の排他的行為—に関するものであること；③米国裁判所が当該行為を行って外国の個人又は企業に対し管轄権を有していること。その行為が米国の競争に直接的、実質的かつ合理的に予見可能な効果をもつことが条件となっている。

(<http://www.iftc.go.jp/info/nenpou/h04/99110000.html>)

(2) 消極礼讓

1993年のハートフォード火災保険会社事件¹⁴⁸において、米国の最高裁は初めて域外適用の管轄について明確な意見を述べた。1984年本件の当事者であるイギリスのハートフォード (Hartford Fire Insurance Company) は商業総合保険 (Commercial General Liability Insurance) のISO (Insurance Service Office) ¹⁴⁹の標準約款に不満があり、商業総合保険を変更することを求めた。また他の保険事業者と連携し、ISO標準形式に抵抗するカルテルを結成した。ISOはその圧力に絶えられず、最終的に求められた約款を承認した。だが、元々の標準約款を排除しなかった。その行為に納得できないハートフォード社らは改めてISOを非難した。その要望についてISOが同意した。1985年、ハートフォード社らはISOに新しい標準約款の開発を要請し、かつ許可をもらった。イギリス及び米国の再保険会社はイギリスで米国の保険事業者が爆発により生じた汚染または財産損害保険について、米国で行わない協定を結んだ。その協定により、米国、カナダの保険事業者と再保険事業者が協定の条件を受け入れる場合に限って、保険に加入することができることに協定のメンバーが合意した。その合意について、米国の19州及び多数の個人がその協定はシャーマン法第1条違反という理由で損害賠償を求めて米国のカリフォルニア地方裁判所に提訴した。地方裁判所は二つの理由で提訴を差し戻したが、そのうちの一つは国際礼讓である。裁判所は被告の主張に賛成し、国際礼讓への配慮から訴訟の請求を棄却した。被告は「協定はイギリス法においては合法であり、政策にも適合できる。また、協定のメンバーは非米国人で、外国で行われているため、国際礼讓を援用できる」と主張している。原告はその結論には納得できず、連邦最高裁に控訴した。

最高裁はティンバーレン事件の分析法に基づき、国際礼讓についてこう述べた。「地方裁判所はシャーマン法が米国国内で意図的に発生したり、事実上、実質的な効果が発生したりする外国行為には管轄権があると主張し、本件についてロンドンの再保険事業者が行っている行為が米国保険市場に影響を与え、かつ実質的な効果が発生している。だが、最終的に地方裁判所は国際礼讓に配慮し、管轄権の行使を放棄した。それに対して、巡回裁判所はハートフォード社がイギリスで競争制限行為を行い、しかもその行為はイギリスの法律、政策に違反していない。そのため、イギリスの法律と

¹⁴⁸ Hartford Fire Insurance Co. v. California et al., 509 U.S. 764 (1993).

¹⁴⁹ 1971年11つのハイレベル保険事務所から合併で成立された。主にプロパティ/損害保険リスクに関する情報を提供している協会である。(<http://www.verisk.com/iso.html>)

「真正の抵触」が生じるはずである。だが、米国市場への影響はその抵触より重要性を超えていたため、衡平性の考えにより、管轄権を行使することにした。1982年の外国取引反トラスト法には国際礼讓を根拠とし、管轄権の行使を拒否することについて明確に規定されていない。したがって、国際礼讓は管轄権の行使を拒否する理由にならない。もう1つの問題点は、国内法と外国法の間には事実上、抵触が存在するかどうか？ロンドンの再保険事業者による行為はイギリスの法律に従いかつ長期的な慣行で、実施したもので、しかもイギリス政府は『法廷の友』として、その行為がイギリスの法律または政策に違反していないと証言した。しかし、ある行為が発生した国家において合法であり、政策的に奨励されていても、米国の競争法を適用することは禁止されていない。したがって、ある行為に対し両国の法律がとも規制できる場合において、同時に両国の法律を遵守することができるなら、抵触が存在しない。本件において、イギリスの法律中には、再保険事業者に対して米国競争法に違反するよう行動させる強制的な規定は存在しない、しかも両国の法律を遵守することも不可能ではない。以上の理由から、本件では、国際礼讓は米国裁判所の管轄権を拒否する理由にならない。」

本件について、外国から多くの批判があったが、最高裁が最終判断を出した時も裁判官の意見が一致していたわけではなかった。結果的には5対4で、Scalia判事が代表する反対派の意見は「米国裁判所は管轄権があるかどうかと行使すべきかどうかを区別すべきだ、すなわち管轄権の行使は手続の問題で、シャーマン法の域外適用効力があるかどうかは実体問題」であるとされた。また「国際礼讓は米国競争法の域外適用において考慮すべき要素であり、他国の利益を衡平に考慮する必要がある。ティンバーレン事件において第9巡回裁判所は積極的な役割を担った」と述べた。国際礼讓は本件以降通常に使われるものではなく、例外的な特別の場合にのみ使える傾向になっている。それは外国の法律により、企業が必ず米国競争法と乖離する行為をしなければならないと規定されている場合である。

1995年に新しい「国際的事業活動に関する反トラスト法施行ガイドライン」が発表され、域外適用が明確化され、合理原則を国際礼讓とみなし、米国の競争法を実施する際に、国際礼讓の要素を考慮すべきと指摘された。国際礼讓の施行にはいくつかの要素を考える必要がある。①外国での行為と比較した場合の、米国の国内行為における違法の重大性；②当該行為の実施者、或いは当該行為の影響を受けるものの国籍、

③米国の消費者、市場及び輸出者に影響を与える意図の有無；④当該行為の外国に与える影響と比較した場合の、米国に与える影響の重大性及び予見可能性；⑤当該行為の効果が合理的に予見できる可能性；⑥外国法或いは外国の経済政策との抵触の程度；⑦当事者と関連する他国の法執行の範囲、その行為により生じる司法救済を含む；⑧米国の法執行と比較した場合の、外国の法執行の効率性。

3. 効果理論の復活

近年、米国競争法の適用範囲がますます拡大し、しかも競争法に対する違反で刑罰をうけるケースも少なくない。特に日本の会社はそういう経験が多い。1997年の日本製紙事件は米国裁判所が日本企業に対して初のシャーマン法の刑事罰規定の域外適用を執行したというケースで、最終的に日本製紙は無罪となったが、管轄権があることを主張する米国裁判所の強さが示された。2000年に日本の三菱重工業に対し1.34億ドルの罰金が課された。さらに、2004年に日本のダイセル化学工業が食品防腐剤の国際カルテルに加わったとして反トラスト法（米独禁法）違反の事実を認め、社員が禁固3カ月の実刑と罰金2万ドルの支払いに同意したと発表した。

つまり、米国の競争法は一旦「効果理論」から「合理原則」に転換したが、執行上は「効果理論」が注視されていると見られる。近年米国の国際礼譲に対する態度は軽視されているという印象を受ける。そもそも国際礼譲と関連の条文を読み返すと「外国との違法重大性の比較、影響重大性の比較、効率性の比較など」、最終的には、合理的に米国競争法の管轄権を主張する方向に向かっている。すなわち、合理的な理由を見つけなければ、米国競争法の適用範囲に入ることになる。合理といっても意図としてはどうすれば米国の競争法を合理的に行使できるかを考えているのではないかとの疑念が生じる。さらに、国際協力の面でも、米国の競争法は執行上、国際機関による協力が多く、外国からの協力が少ないというのが実際のところである¹⁵⁰。また、上記のいくつかの事件は国際カルテルを主としているが、米国競争法の執行範囲においては、国際カルテルだけではなく、予防の面では企業結合に対する規制、市場支配力の濫用に対しても積極的に適用している。

¹⁵⁰ Dorsey D. Ellis, *Extraterritorial Criminal Enforcement of U.S. Antitrust Laws*, presented at the International Conference "APEC Competition Policy and Economic Development", Juli 2001, Tokyo.

第2節 競争法の域外適用のEU標準

第2次世界大戦後、1951年4月に欧州のフランス、ドイツ、オランダ、イタリア、ベルギー、ルクセンブルグ6カ国が欧州の経済を復興させるため、「パリ条約」を結んだ。また1957年3月「ローマ条約」の締結と1965年の「ブリュッセル条約」の締結により、欧州共同体が確定された。欧州共同体は1つの国ではなく、地域であるため、競争法の立法は条約を通じて実現された。そもそも欧州の国は米国の競争法の域外適用に対して反発していたため、ローマ条約には直接域外適用の条文が規定されていなかった。しかし、欧州共同体の一員であるドイツは1958年に、米国の影響を受け、「競争制限禁止法」の第98条第2項（現第130条第2項）に域外適用を規定していた¹⁵¹。

厳格な属地主義は欧州条約の成立により、弱まった。欧州共同体は各国から構成され、欧州競争法は欧州地域に対する規制であり、国家の範囲を超えるのは当然のこととなった。しかも、欧州競争法の施行により、競争法分野における各国の協力が実現した。だが、実施上、EUの競争法は米国より穏やかであり、最初から効果理論を避けようとしていた。米国のシャーマン法と反トラスト法のように、条文で明らかに規定として書かれてあるわけではなく、実務上において競争法の域外適用を実現させている。EUは「域外」という言葉で、2つの状況¹⁵²を区別し、主体の身分と地域の範囲に分けた。第1の状況は、共同市場域内で行われた競争制限行為であり、事業者の国籍を問わず、規制対象となる。第2の状況は、共同体法違反となるが、直接域内で主張するのが困難または不可能な場合である。そのうち第2の状況は完全に競争法の域外適用であり、欧州共同体によって事例の判断経験を積み重ねながら確立したものである。

しかし、1980年代の事業者による国際的活動の活発化により、最終的に「効果理論」を明文化した。欧州連盟条約第81条により、「加盟国間の取引に影響を与えるおそれがあり、かつ、域内市場の競争の機能を妨害、制限し、若しくは歪曲する目的を有し、又はかかる結果をもたらす事業者間の全ての協定、事業者団体の全ての決定及び全ての共同行為であって、禁止する」と規定されており、域外適用を明文化した。その条文の内容をみると、域内市場の競争に悪影響をもたらすことを目的にする場

¹⁵¹ 第98条第2項「この法律は、この法律の適用地域外で行われた競争制限であっても、この法律の適用地域内に効果（Auswirkung）を及ぼす全てのものに対して適用される」。

¹⁵² ディーター・オールドコップ、伊集院功訳「欧州共同体競争法とその「域外適用」」『国際商事法務』第5巻5号（1977年5月）197頁。

合、又は実際にもたらした場合、両方ともEU競争法の規制対象となる。すなわち、EUの競争法も米国と同様、予防と制裁が並行していることがわかる。

EU競争法の域外適用は主に三つの原則から構成される。それは、「経済体原則」(Principle of Economic Entity)、「実施理論」(Implementation Approach)、「効果理論」(Effects Doctrine)である。1972年の国際染料カルテル事件、1988年のウッドパルプ事件、1999年のプラチナ事件により、以上の3原則が確定した。

本節ではEUのその3つの原則の変化と関連事例を分析した上で、EUの競争法の域外適用のあり方を考察する。

1. 経済体原則

「経済体原則」が確立されたのは1972年の国際染料カルテル事件¹⁵³であり、本件の判断を通じて、「親子会社の関連性」と「EU域外の行為に関するEU競争法の適用」という2つの問題が解決された。

独の5社、スイスの3社、仏の1社、イタリアの1社、イギリスの1社の染料生産会社は1964年1月7日から20日までの間に、イタリア、オランダ、ベルギー、ルクセンブルグ、また共同体域外の第三国にて、ある種類の染料の価格を15%上げた。1965年1月1日、更にその染料の価格を10%上げた。その値上げ行為はドイツにも影響を及ぼし、同じように15%値上げすることになった。1967年10月16日、イタリア以外の共同体メンバー国において、更なる値上げをした。独、オランダ、ベルギー、ルクセンブルグでの値上げ率は8%であり、仏では12%であった。

以上の行為について、共同体委員会は調査を行い、1969年7月24日に、EEC条約第85条1項違反という理由で、関連会社に対し制裁金を課した。その判断については、以下のとおりである。

まず、親会社である染料会社はそのほかの国にある子会社に対して、値上げの指示をしている。そのため、関連商品は共同体市場において提供された商品だけではなく、域外にある親会社が子会社を通じて共同体市場に輸入する商品も考慮すべきである。次に、会社の設立が域外か域内であるかを問わず、協同の値上げ行為に参加したのであれば、共同体法の適用ができる。ローマ条約第85条の内容を見てみると、「構成国間の取引に影響を及ぼすおそれがあり、かつ共同市場内の自由競争の阻害、制限または歪曲することを目的とするかまたはそうした結果を生ずる、特に次のものを含む

¹⁵³ Imperial Chemical Industries Ltd. v. Commission, Case 48/49, para. 51-57/69.

企業間の、協定、事業者団体の決定、及び協調的行為は共同市場と両立せず、禁止される」としている。本件では、「1、関連企業は子会社に対して経営上の指示を出したので、子会社を親会社の代理人とみなし、親会社もその値上げ行動に参加したと認める。2、親会社は子会社に対するコントロールにしたがって、実際に共同体の市場で経営活動を行ったとみなす。3、共同体市場内に効果が生じたので、その行為はどこで実施したかに関係ない。」という3つの理由が挙げられた。それらの理由をもって、関連企業に対して制裁を行った。

委員会の判断に不服だった企業は欧州裁判所に提訴した。その代表がイギリスの染料会社Imperial Chemical Industries Ltd. (以下、「ICI」という)である。その社の主張としては、「まず、イギリスは共同体のメンバーではない、自社はイギリスで登録した企業である。また、値上げ行為は共同体域外にある子会社の行為であり、自社とは関係ない。したがって、共同体に管轄権がない」というものであった。

裁判所は以上の委員会に出された3つの理由の中の第2のものを支持した。それは、「子会社に対して株の取得を通じて支配権の行使を実現しているため、子会社が共同体市場で行った行為は実際には親会社の行為である。また、子会社が独自の法人格を有するか否かは行為帰属の判断を左右する理由にはならない。ただ、親会社の指示に従い、行動するのであれば、親会社と子会社は「経済的一体」とみなされる。したがって、子会社の共同体内の行動は親会社が共同体域内で実施したと見なし、域外ではない。すなわち、域内で行為を行使したため、共同体の競争法を適用するのは当然である。」

裁判所のその判断を見てみると、「効果理論」を避けようとしていることが分かる。裁判所は親子会社の関係を根拠にして子会社の行為を親会社が実施したと判断し、域外適用を域内適用とみなした。その行為の帰属に関して、裁判所の判断をみれば、子会社の独立性が判断の結果に影響していない。注目しているのは指示を出したかどうかということであった。

ところで、本件の判決が下されたあと、数年間欧州裁判所は「経済的一体」を管轄権の根拠として使ったが、その管轄の範囲がどこまで至るのが疑われた。たとえば、イギリスのICI社が共同体内に子会社を設置しない場合、或いは子会社に明示または黙示の指示を出してないのであれば、管轄権がないということになるのではないかという問題である。

そもそも、委員会は「効果理論」を支持していたが、裁判所は共同体法の域外適用を抑えた。だが、裁判所の判決により、外国にある企業に対しても管轄権の行使を可能とすることを認めている。

共同体競争法の適用が新たな展開を迎えたのはウッドパルプ事件であった。

2. 実施地理論

ウッドパルプ事件¹⁵⁴では、1984年12月19日、共同体委員会がフィンランドの12社、米国10社、カナダ6社、スウェーデン10社など、共同体域外に登録し、多くは域外に子会社、支店をもつ、合計40社と3つの製造事業団体に対して、共同体条約第85条違反との理由で、それらの会社を制裁した。

それらの40社はパルプの販売或いは再販売価格をコントロールし、カルテルを結んでいた。また、共同体内の2/3のパルプの輸入と60%のパルプの消費に関する価格の協議を行い、不定期的に価格をメンバーに公開し、さらにその公開された値段で共同体に販売することを約束していた。

しかし、委員会の判断を不服とし、一部の企業や企業団体が欧州裁判所に訴えた。個別で控訴したが、控訴内容には委員会の85条の理解に対する誤解がある、つまり管轄権の主張がはいつており、裁判所は10件の控訴を合併審理した。

原告側の主張によると、1972年の国際染料カルテル事件における裁判所の結論では、「効果理論」を否定している。子会社の行為が親会社に帰属することで、経済の一体性があり、親会社が域外にあっても、その行動が共同体域内で行われたとみなした。

裁判所は、「効果理論」を避け、「客観属地主義」の下で、「実施理論」を採択した。具体的にいえば、共同体市場のパルプは主にカナダ、アメリカ、フィンランド、スウェーデンなどの国から輸入しているため、地域市場は世界と指摘した。共同体内のパルプ生産者に直接販売し、或いは共同体内の価格競争に参加し、客を奪っているのが現実であるため、共同体市場での競争に参入していることが分かる。そのため、パルプの価格について協議を行う行動は十分共同体市場に影響、効果を与えている。協議が共同体市場内で競争を制限する効果を生じる場合、通常2つの要素が考えられる。1つは協議、決定、或いは協同一致行動の形成、もう1つは関連の協議、決定或いは協同

¹⁵⁴ A. Ahlstrom Osakeyhtio and Others v. Commission of the European Communities; European Court Reports 1988., p.5193.

一致の行動の実施である。したがって、協議、決定の締結地でその制限行為の性格を判断すると、あまりにも片よった判断となる。本件では協議は共同体域外で行われたが、実施は共同体域内であるため、国際法上の管轄権の根拠である属地主義に当てはまるはずである。

最終的に、裁判所の判断を見てみると、欧州共同体競争法で規制しているのは1つのプロセスであると考えられる。カルテル又は他の競争制限的行為を実行するとき、1つのプロセスが必要となる。本件をみれば、まず、各企業が制限行為を実行するためには、お互いの合意が必要となる。その合意を実現するためには、協議、契約、会議などが各種の形で行われている。だが、その合意自体は競争法に違反するものとはなっていない。合意の後、実行が必要となる。実行する際に、なんらかの方法で、例えば直接実行するか、子会社、支社、代理人¹⁵⁵を通じて実行するかなどの方法がある。いかなる方法で実行しても、共同体の市場に影響或いは効果を生じる行為を実施すれば、競争法の規制対象となる。

欧州裁判所は「効果理論」を承認していないが、本件を通じて、実質的にその競争法の適用範囲を拡大したことがわかる。「経済の一体」であれ、「実施理論」であれ、最終的に外国にある外国の法人の行為が共同体市場に影響をもたらしたことが競争法の規制対象となる上で重要な要素である。

3. 効果理論

EUにおいて、最初に「効果理論」を認めたのは、南アフリカで行われたプラチナ事件¹⁵⁶である。これは南アフリカで鉱業及び金属業を営む事業者グループの親会社であるGencor社（以下、「ゲンソー社」という）と、イギリスでゲンソー社と利益関係を持っている鉱業と精錬、ホテル、農業と一般貿易をやっている多角化した事業者グループの親会社であるLonrho社（ローンロ社）との合併による事件である。両社は世界のプラチナ市場で第2位と第3位の地位を占めていた。

1995年6月、両社はプラチナ事業を統合する契約の締結を公表した。8月に南アフリカの競争委員会に申告し、許可を得た。11月に結合の協定を結んだ。だが、欧州委員会はその結合行為により、域内の市場に影響があるという理由で、申告の要請を出し

¹⁵⁵ ここでいう代理人には「法人」、「自然人」が含まれる。

¹⁵⁶ JUDGMENT OF THE COURT OF FIRST INSTANCE (European Court reports 1999 Page II-00753) In Case T-102/96.

(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61996TJ0102>)

た。1996年4月、この結合により、そもそも競争があった二つの会社に寡占をもたらすと考え、委員会はこの企業結合を禁止した。ゲンソー社はプラチナの採掘及び精錬事業を主に南アフリカでやっており、しかも結合もそこで行われている。また共同体市場における消費量も少なく、さらに両社は共同体での売り上げも少ない。それゆえ共同体市場に実質的な効果を与えていない。そして、ウッドパルプ事件判決に当てはめると、共同体市場では実質的な行為がないため、委員会に管轄権がないと訴え、裁判所に取り消しを求めた。本件では、申し立て側は管轄権についての疑いのほか、EU企業結合規則における適用の判断基準についても疑いがあると主張した。最終的に、裁判所は以下の理由でその申し立てを棄却する判決を下した。

まず、本件の管轄権について、申立人による共同体市場における需要量、消費量が少ないことを、競争法の調整対象にならない理由にすることはできない。それは、プラチナは世界で流通していることから、関連市場を世界市場に確定した。アメリカであれ、EUであれ、その効果が及ぶ国には管轄権をもっている。また、EU競争法の適用は生産や結合などの行為がEU内で行われることを前提にしていない、例えそれらの行為が域外で行われても、EU市場に即時かつ実質的な効果を及ぼすことが予見でき、その結合により、企業の市場支配力が強まり、EU市場の競争を歪めるおそれがある場合、禁止されている。本件では、確かに生産と結合行為はEU外で発生しているが、それよりむしろ販売活動がEU内で行われているため、委員会の判断は間違っていない。

また、その効果を判断する時、国際公法の下で正当化された「即時的、実質的、かつ予見可能」という検証方法が本件においても使われている。本件における両社の結合において、今後の運営方針、施策が発表されていないため、今すぐその効果は見えないかもしれないが、EUのプラチナ市場構造への影響が生じ、結合後では、長期的に見れば、市場支配力の濫用が可能だけでなく、経済的にみて合理的な状況が直接かつ即時的に作り出される効果を有する。したがって、本件は共同体において即時的効果がある。

実質性に関しては、申立人はEU市場におけるプラチナ類の需要量、消費量が全世界の需要量、消費量の中で比較的小さいことから、EU市場に実質的な効果を及ぼさないという主張に対して、裁判所は現在のEUの需要量でEU競争法の管轄権を認めるに十分な販売量、消費量であると判示した。しかもその結合により、世界のプラチナとロジウム市場において支配的な複占になるので、かなりの潜在的な影響があると判断でき

る。

予見可能性について、以上の2つの要素を証明する際に十分予見可能であり、競争を著しく阻害するおそれがあることがわかる。

本件において、欧州第一審裁判所が根拠とした「即時的、実質的、予見可能」という点は米国の「直接、実質的、予見可能」とほとんど変わらないと考えられる。裁判所の分析をみても、「即時的」についての分析は時間的な問題より、むしろその効果を生じさせる能力に関するものがみられる。米国の「直接的」について、裁判所は原告による欧州委員会の審決書に使われた「中期」という言葉が不明確という主張を却下し、「中期」という言葉はロシアの在庫切れの期間を明白に表示し、それによってAmplatsとImplats社による世界のプラチナ、ロジウムの寡占市場が完成される。そのため本件の結合により、関連市場における有効的な競争、市場構造が永久に変わると考えられる。それゆえ、結合により直接及び即時に寡占の出現又は濫用行為が可能となる。競争への影響の実質性について、裁判所は結合によって市場の構造が変わり、寡占市場の形成を促し、また結合による他国への影響は欧州委員会の管轄権の有無に及ばない。予見可能については市場構造の変更を理由にして主張した。

本件では欧州委員会も普通裁判所もEU法の域外適用の根拠を明確に述べていないが、上記のような分析手法からみると、効果理論と変わらないことが証明できる。簡単にまとめると結合は欧州関連市場の構造の変更を通じて影響の直接性が確定できる。また企業結合の関連市場における割当てと取引水準を通じて影響の実質性或いは重大性が証明できる。上記の2つの条件が成立するならば、予見可能は証明しなくても明らかとなる。最後に、管轄権の間の衝突に関しては、普通裁判所は国際礼让の考慮要素として重要なのは国家による強制であり、他国への影響の大きさは関係ないという米国の裁判所のHartford事件における判断と同じ意見が採択された。

第3節 日本独禁法における域外適用

日本の独禁法は第2次世界大戦後に作成され、ドイツと同じように米国の影響を受けた。当時米国は財閥や独占企業の存在が第2次大戦の原因になったという意識が強かったため、連合軍最高司令官総司令部（GHQ）は、終戦の翌月の1945年9月に財閥解体を指示し、その後の経済民主化政策の恒久化措置¹⁵⁷として独禁法の制定を指示した。1947年にESS（Economic Science Section：経済科学局）のACD（Antitrust and Cartel Division：反トラスト・カルテル課）との交渉を経て「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」（現在原始独禁法と呼ばれている）が施行された。制定当初の独禁法はモデル法である米国反トラスト法を上回る厳しい規定が設けられていた¹⁵⁸。

しかし、明治維新以来の独占資本主義制度の中で生きていた日本人は米国式の独禁法の意味を十分理解できず、一時期それは米国が日本の経済力を削るために強制的に日本に加えたもの¹⁵⁹と見られた。中華人民共和国の成立に伴う社会主義と資本主義の対立、朝鮮戦争の勃発による米国の対日政策の変化及び1952年の占領終了とともに原始独禁法に対し1949年と1953年¹⁶⁰の2回の修正が行われ、カルテルに関する第4条、5条の削除のほか、適用除外の範囲を拡大し、新たに再販売価格維持（現23条）「不況カルテル」（旧24条の3）と「合理化カルテル」（旧24条の4）が新設された。それ以降は独占禁止法が存亡の危機に立たされた¹⁶¹。

1950、60年代の日本は通商産業省（以下、「通産省」という）によって政府が企業の活動に強く介入する「新産業体制論」が主導された。その時期の産業政策は貿易自由化、資本自由化を慎重に段階的に進め、自由化によって諸産業が決定的なダメージを受けないように配慮すると同時に、他方では自由化に対応できる産業体制を整備する時期だった。それに応じてすでに独禁法が施行されたため、保護対象となった消費者団体、中小企業団体などの利益

¹⁵⁷ 当時ボツダム宣言に基づいて米国政府に発表された「降伏後に於ける米国の初期の対日方針」により、対日占領政策は①経済の非軍事化、②経済の平和的復興、③経済の民主化であった。

正田彬『経済法』（日本評論社、2003年）59頁。

¹⁵⁸ 原始独禁法に規定された厳格な構造主義は米国の反トラスト法には規定されておらず、判例で運営されていた。それが日本の独禁法では明文化されていた。例えば巨大企業の分割規定、カルテル禁止の予防規定、会社による株式保有の原則禁止と合併の認可制度などがある。

岸井大太郎・向田直範・和田健夫・大槻文俊・川島富士雄・稗貫俊文『経済法』（有斐閣アルマ、2013年）1頁。

¹⁵⁹ 伊従寛『独占禁止政策と独占禁止法』（中央大学出版、1997年）47頁。

¹⁶⁰ 1953年の独禁法の改正において原始独禁法第4条共同行為が廃止された。

西村暢史・泉水文雄「原始独占禁止法の制定過程と現行法への示唆」（競争政策研究センター、2006年）59頁。

¹⁶¹ 平林英勝「日本の独占禁止法の形成と丸山泰男—あるリベラリスト学者官僚の軌跡—」『筑波ロー・ジャーナル』第9号（2009年3月）127頁。

関係者は政府の介入に抵抗していた。1955年日本はGATTに加入し、国内企業の国際競争力を上げるために、1958年輸出不振、景気後退、過剰投資などの状況の中、経団連を中心とする財界が不況カルテル、合理化カルテルの認可用件を緩和することを国会に提案したが、労働組合、消費者団体、中小企業団体などに反対され、結局廃案となった。しかし、政府側の企業に対する介入は止まらなかった。1963年企業集中、合併、カルテル化を通して国内企業の国際競争力を高める法案である「特定産業振興臨時措置法案」が通産省によって国会に提案されたが、民間の批判及び産業界、銀行、大蔵省の支持を得ることができず、廃案となった。しかし、60年代以降、輸出に有利な円安相場に、東京オリンピックと大阪万博の開催などの要素を加え、日本経済は高度成長時代を迎えた。経済の高度成長により、企業の資本貯蓄が多くなり、企業結合のブームを迎えた。

1970年代に入り日本経済の高度成長は終焉に向かっていた。1973年の第1次石油危機において、大企業がカルテルを結んで便乗値上げした行為に消費者の不満が頂点に至り、公取委は独禁法でそのような反競争的行為を規制せざるを得ない状態となった。その後、1977年に独禁法の3回目の改正を迎えた。内容的には、企業分割の規定の新設(2条7項8項)、カルテル課徴金制度の導入(7条2項)、独占的状态の規制(8条4項)株式保有規制の強化(旧9条2項・現11条)などの改正であった¹⁶²。

80年代以降、経済の回復を輸出に依存する産業政策の下で、日米間の貿易摩擦が激化し、日本市場の閉鎖性に対する国際的批判が強くなったこと¹⁶³により、1989年9月に「日米構造問題協議」(Structural Impediments Initiative)についての交渉が始まり、翌年の6月に最終報告書が完成した。この協議で米国が日本の構造的障壁として求めた改善項目は①価格メカニズム、②流通制度、③貯蓄と投資、④土地利用、⑤系列関係、⑥排他的取引慣行が含まれるが、③と④以外は独禁法に関わる問題と考えられる¹⁶⁴。6項目の中4項目が独禁法に関わるものであることから、米国との協議は主に日本の独禁法に直接関連する問題である。そもそも1952年GHQの撤退により、日本の独禁法は国際ルールから乖離し、独自の規定で「運用」されている。それにより、独禁法の真の目的を無視して、貿易至上主義に徹し、生産第一主義及び企業優先主義の経済政策を推進したことにより、貿易摩擦をもたらした¹⁶⁵。そのため、内部的にはインフレ現象の出現、外部的には米国の外圧により、1年間の

¹⁶² 岸井等『前掲書』(注158)4頁。

¹⁶³ 同上。

¹⁶⁴ 村上政博『独占禁止法—公正な競争のためのルール—』(岩波新書、2005年)67頁。

¹⁶⁵ 谷原修身『新版独占禁止法要論第2版』(中央経済社、2010年2月)54頁。

論争や実態調査を踏まえて、日本の独禁法は改正の方向に進み始めた。1990年6月、日本は最終報告書に書かれた項目に応じて、改善策として、①総合的な公共投資計画を策定する、②大店法、③価格カルテルに対する課徴金額の引き上げ、④積極的な刑事告発の実施、⑤公取委のガイドラインの作成と監視の強化などが行われた¹⁶⁶。その後独禁法は1997年、1999年、2000年と徐々に改正された¹⁶⁷。独禁法上の大きな改正としては、2005年、2009年、2013年に行われている。2005年の改正では、課徴金の算定率の引き上げと加算制度、リニエンシー制度が導入され、また公取委の審判手続の見直しと販促調査権限の導入などに関する規定が設けられた。2009年の改正では、課徴金の対象を拡大し、独禁法の執行力が強化されることとなった。具体的には、「排除型私的独占、不公正な取引方法の一定違反類型」の追加、カルテル首謀者への加算制度、リニエンシー制度の減免事業者数の増加とグループ会社による共同の減免申請の許可、企業結合規制の見直しなどであった。2013年の改正では、公正取引委員会の審判制度の廃止、排除措置命令などに関わる訴訟手続の整備、排除措置命令などに係る意見聴取手続の整備が行われた。

日本の独禁法は1947年に施行されて以来、国内の産業政策により徐々に改善された。第2次世界大戦後の経済復興のための産業政策優先から、現在の競争政策優先の立場へと変換された。即ち、そもそも日本人の体質に合わない競争はグローバリゼーションの影響で、だんだん競争政策と競争ルールの必要性が認められるようになった。また、日本の独禁法でも独禁法の「有名無実」化、「不透明」さから何度かの改正を積み重ねて、「積極的な施行」までの過程へと至った¹⁶⁸。独禁法の数回の改正をみると、改正されたのは実施に関する条文が多いのに対して、「①公正かつ自由な競争を促進し、②一般消費者の利益を確保するとともに、③国民経済の民主的で健全な発展を促進すること」という目的は変わらなかった。その中、①は直接目的、②と③が究極目的であるとされる¹⁶⁹。直接目的となる公正かつ自由な競争を促進することは時代の転換に伴い、その目的に対する理解が変わってきた。産業政策優先時代の日本と違い、現代の日本の独禁法はその目的が国際ルールと合致する方向まで進んでいる。だが、企業の国際的活躍により、それを実現するために国内法の適用範囲の拡大が求められている。即ち、日本独禁法も同じように、域外適用について考えないと、独禁法の目

¹⁶⁶ 村上『前掲書』(注164)67頁。

¹⁶⁷ 1997年に「事業支配力の過度集中以外の持ち株会社解禁」、1999年に「不況カルテル」及び「合理カルテル」の廃止、2000年に「公的独占適用除外の廃止」などがあった。

谷原『前掲書』(注165)55頁。

¹⁶⁸ 村上『前掲書』(注164)189～192頁。

¹⁶⁹ 最高裁判所第二小法廷の判決 昭和59.2.24(昭和55(あ)2153〔日本石油価格カルテル事件〕)12、14頁。

(http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/193/051193_hanrei.pdf)

的に挙げられた競争、消費者利益、国民経済を守れなくなっている。

しかし、米国の反トラスト法をモデルにした日本独禁法の中には域外適用ができる条文が規定されていない。第6条において「事業者は、不当な取引制限又は不公正な取引方法に該当する事項を内容とする国際的協定又は国際的契約をしてはならない。」と規定されている。また、日本の公正取引委員会は以前国際管轄権の根拠である属地主義を厳守してきた。1972年の化合織国際カルテル事件において公正取引委員会は外国企業の独占行為の規制について、日本国内における制限的競争行為を考慮すること¹⁷⁰としており、EUの客観属地主義の立場と類似していると考えられる。1998年のノーディオン事件において、公取委は審決をノーディオン社の日本にいる代理人弁護士に送達し、ノーディオン社もこれを承諾した。外国企業への書類送達は2002年の改正まで、独禁法69条の2(改正前)に従い、民事訴訟法99条などを準用するのみで、108条の「外国への送達」の規定が排除されていた¹⁷¹。現在、一定の場合には公示送達もできるようになり、執行管轄権の主張が可能となった。また、2008年の豪英資源大手BHPブリトン社による豪英資源大手リオ・ティント社の買収事件において公取委は、独占禁止法に基づく報告命令を領事送達の手続によって行った。しかし、BHPブリトン社がその受領を拒否したため、同年9月に公示送達を行い、11月に同社からの回答を得た。結局リーマンショックによりBHPが買収計画を撤回したことで、公取委は審査を打ち切った¹⁷²。近年、日本の域外適用で話題となったのはマリンホースカルテル事件とテレビ用ブラウン管カルテル事件である。当該二つの事件を通じて、日本独禁法の域外適用の根拠の変化を模索することができる。

1. 需要者所在地理論

(1) 事件概要

マリンホースはタンカーと石油備蓄基地施設との間の送油に用いられるゴム製のホースである。ブリヂストン(日本)、横浜ゴム(日本)、ダンロップ・オイル・アンド・マリーン・リミテッド (Dunlop Oil & Marine Ltd) (以下、「ダンロップ」という) (イギリス)、トレルボーグ・インダストリーズ・エスエイエス (Trelleborg Industrie S.A.) (以下、「トレルボーグ」という) (フランス)、パーカー・アイティーアール・エスアールエル (Parker ITR slr) (以下、「パーカー」という) (イタリア)、マヌーリ・ラバー・インダストリーズ・エ

¹⁷⁰ 公正取引委員会昭 47.12.27 審決集第 19 卷 140 頁。

¹⁷¹ 岸井等『前掲書』(注 158)415 頁。

¹⁷² 村上政博「域外適用をめぐる諸問題」3、4 頁。

<http://www.koutori-kyokai.or.jp/description/research/2010/201012gaikoku.pdf>

スペアー (Manuli Rubber Industries SpA) (以下、「マヌーリ」という) (イタリア)、コミタル・ブランズ・エスペアー (イタリア)、マヌーリ・オイル・アンド・マリン・ユーエスエー・インク (米国) の合計 8 社は、1999 年 12 月 10 日ロンドンで会合を開催し、受注価格の維持を目的として、特定マリンホースについて価格カルテルを結成した。具体的な合意内容¹⁷³は、①日、英、仏、伊の 4 カ国をマリンホースの使用地とする場合には、使用地となる国に本店を置く者を受注予定者とし、複数の事業者が該当する場合には、当該複数のうちのいずれかの者を受注予定者とする。②本店所在国以外を使用地とする場合には、予め各社におけるマリンホースの受注割合 (本店所在国を使用地とするものを除く) を定めてコーディネーターに受注予定者の選定等の業務を委任し、各社の受注割合、過去の受注実績、受注希望の有無等を勘案してコーディネーターが選定する者を受注予定者とする。③上記いずれの場合も、受注価格は受注予定者が決め、それ以外のものはそれに協力する。なお、本事件発覚時にコミタル・ブランズ・エスペアーは、2001 年に パーカーに対しマリンホースの製造販売に係る事業を継承させており、また、マヌーリ・オイル・アンド・マリン・ユーエスエー・インクは 2006 年に消滅したため、関連する事業者は 6 社となっていた。その中、横浜ゴムはリニエンシー制度を申請したため、最終的に排除措置命令を受けた事業者は 5 社であった。

公取委は独占禁止法の規定に基づいて審査を行ったところ、上記のマリンホース製造販売業者の合意により、「特定マリンホースのうちわが国に所在するマリンホースの需要者が発注するものの取引分野における競争を実質的に制限していた」ことが、独占禁止法第 2 条第 6 項 (不当な取引制限) に該当し、同法第 3 条 (不当な取引制限の禁止) の規定に違反する行為を行っていたとして、排除措置命令及び課徴金納付命令を行った。排除措置を取ることを命じられたのは日本のブリヂストン並びに外国事業者 4 社 (ダンロップ、トレルボーグ、パーカー、マヌーリの計 5 社) であった。ブリヂストンの場合は、日本でのカルテル行為について、日本での売上高を基準に課徴金¹⁷⁴を課されたが、他の外国の各事業者は、カルテルに基づき日本国内では販売していないため、課徴金を課することができなかった。そのため、公取委はブリヂストンにだけに 238 万円の課徴金納付命令を出した。

(2) 事件についての分析

本件のマリンホース国際カルテル事件は域外適用により外国企業に対し排除措置を命

¹⁷³ 公正取引委員会排除措置命令・課徴金納付命令平成 20.2.20 審決集 54 巻 512 頁。

¹⁷⁴ 同上 623 頁。

じた初めての事件である。また、日本だけではなく、米国、EU、イギリス、ブラジル、韓国、オーストラリアにも摘発され、しかも各国・地域の競争当局がほぼ同時に調査を行ったため、国際協力の効果とも言われている¹⁷⁵。本件の発端は横浜ゴムによる米国の司法省へのリニエンシー申請であった。米国に申告した後、横浜ゴムは続々EU、イギリスなどの国・地域にリニエンシーの申告を行った。その結果、横浜ゴムは日本以外の国においても、リニエンシー制度の利用で処罰を免除された。

日本の公取委の判断で注目されたのは、管轄権を主張する際の根拠である。上記の審決の結果をみれば、排除的措置についてカルテル当事者全員(その中、横浜ゴムはリニエンシー制度の利用で免除された)に対して行われた。課徴金は日本で経済活動を行っていたブリヂストンのみが課された。それは執行の困難を考えた上で外国企業に課徴金を課さなかったといわれている¹⁷⁶。また、もう一つ課徴金を課さなかった理由は多国間の管轄権の競合により、企業に対する二重(多重)処罰を避けるためではないかと考えられる。日本の判断だと、他国の企業に対して排除的措置を命じたということは、その反競争行為が日本に影響を与えたことで、それに対して管轄権を主張したことが明白である。つまり、外国企業が外国で行った独占行為が日本の市場に影響を与えた、効果があったということである。つまり、本件における管轄権の主張において日本は効果理論を援用したと考えられる¹⁷⁷。

2. 効果理論のアプローチ

上記のマリンホースカルテル事件においては、違反事業者と認定された者のうち、日本企業の他、数社の外国企業が排除措置命令の対象になったが、課徴金納付命令の対象となったのは、日本企業のみであった。それに対し、本件ブラウン管カルテル事件においては、外国企業に対しても課徴金納付の命令が発令された。

(1) 事件概要

本件の当事者はテレビ用ブラウン管の供給者と需要者から構成される。供給者側は MT 映像ディスプレイ(本店を大阪に置く事業者)、MT 映像ディスプレイ・インドネシア、MT 映像ディスプレイ・マレーシア、MT 映像ディスプレイ・タイ、サムスン・エスディーアイ (マレーシア)・ビーイーアールエイチエーディー(本店をマレーシアに置く事業者)、中華映管(中国台湾に本店を置く事業者)、中華映管マレーシア、LG フィリップス・ディスプレイズ

¹⁷⁵ 星「前掲論文」(注 136)355 頁。

¹⁷⁶ 戴龍『日本独禁法』(中国政法大学出版社、2014 年 3 月)194 頁。

¹⁷⁷ 白石ゼミ独禁法研究会「第 4 回国際カルテル」2 頁。

(<http://www.koutori-kyokai.or.jp/research/201007shiraishi.pdf>)

(韓国に本店を置く事業者)、LP ディスプレイズ・インドネシア(LG フィリップス・ディスプレイズの関連会社)、タイ CRT(タイに本店を置く事業者)である。需要者側は日本に本店を置く事業者とそれらの事業者の東南アジアに置く製造子会社から構成される。日本に本店を置く事業者はオリオン電機株式会社、三洋電機株式会社、シャープ株式会社、日本ビクター株式会社、船井電機株式会社である。

需要者側の事業者は上記の供給側のテレビ用ブラウン管製造販売業者から1又は複数の事業者を選定し、当該事業者との間で、東南アジア所在の現地製造子会社、関連会社、又は製造委託先会社が購入するテレビ用ブラウン管の市場の他、おおむね1年ごとの購入予定数量の大枠やおおむね四半期ごとの購入価格及び購入数量について交渉していた。その交渉によって決定した結果を需要者側は東南アジアに所在する製造子会社に指示してブラウン管を購入させた。

ところで、供給者側は日本国外において現地製造子会社等向けテレビ用ブラウン管について、おおむね四半期ごとに次の四半期における上記製造子会社、関連会社又は製造委託先会社向け販売価格の各社が遵守すべき最低目標価格等を設定する旨を合意した。その合意行為について日本公取委は独禁法第2条6項、第3条の違反を理由に排除措置と課徴金を命じた。その審決に不服として、MT映像ディスプレイ等、サムスンSDI、サムスンSDIマレーシアはそれぞれ公取委の審決の取り消しを東京高等裁判所に求めた。3件の東京高裁判決は表現の仕方や論述の順序において三者三様¹⁷⁸であるが、実質的内容は似通っているため、以下、サムスンSDIマレーシア判決を中心に検討する。

原告の請求¹⁷⁹としては、公取委による課徴金納付命令に関する手続は違法であり、本件については独禁法が適用されないとしていた。理由としては、本件に対する公取委の審決が憲法その他の法令に違反する場合(独禁法82条1項2号)に当たり、また、独禁法の適用にしても、日本に所在する需要者をめぐって行われる競争に関する一定の取引分野における競争の実質的制限を認定する実質的証拠を欠いている。審決の基礎となった事実を立証する実質的な証拠がない場合、同項1号に当たるため審決の取り消しを主張した。

(2) 本件の争点と双方の主張

本件の争点¹⁸⁰は①課徴金納付命令に関する手続の適法性であり、②独禁法3条後段を適

¹⁷⁸ 白石忠志「ブラウン管事件東京高裁3判決の検討「公取委審判平成27.5.22審決」『NBL』第1075巻(2016年6月)6頁。

¹⁷⁹ 東京高裁平成27年(行ケ)37号事件平成28年1月29日審決3頁。

(http://www.courts.go.jp/app/hanrei_ip/detail2?id=87299)

¹⁸⁰ 同上9頁。

用することができるか否か、③本件ブラウン管の売上額は独占禁止法 7 条 2 第 1 項の「当該商品の売上額」に該当し、課徴金の計算の基礎となるか否かである。

(a) 公取委の審決における主張

争点①について、公取委の主張¹⁸¹は課徴金納付命令が全て日本の法定手続に従って行われたので適法性があると考えられるというものである。また、送達を公示送達にした理由として、まず公取委は外務省を通じてマレーシア領事館に課徴金命令書とその謄本の領事送達を実現できなかったため、公示送達にした、次に公示送達は送達の効力が生じるが、マレーシアの領域内において公権利を行使するものではないため、マレーシアの主権を侵害しないということである。

争点②について、公取委は日本にある本社と東南アジアにある現地の子会社、関連会社、委託会社等(以下、「現地関連会社」という)との関係、取引過程について説明¹⁸²した。各日本の事業者について基本的に同じような説明が行われた。それは、日本の会社は東南アジアに子会社を設置するか、或いは関連会社、委託会社等を通じて、ブラウン管テレビの製造を行っている。日本にある本社はブラウン管テレビを製造していない。取引過程において、本社は東南アジア諸国にある各テレビ用のブラウン管の製造会社と交渉し、その交渉した価格、数量を東南アジアにある現地関連会社に指示し、現地関連会社がブラウン管を購入し、テレビを製造するというプロセスであった。

上記の事実関係に基づいて、公取委は本件における独禁法の適用の基本的な考え方は一定の取引分野における競争が日本に所在する需要者をめぐって行われたものであり、かつ当該行為により一定の取引分野における競争が実質的に制限された場合には、独禁法の 3 条後段を適用できると主張した。また、一定の取引分野については、ブラウン管の販売分野に画定された。需要者については、上記の事実を持って、日本にあるテレビ製造業者と現地の現地関連会社の関係を検討した上で、日本の会社と現地関連会社は一体であり不可分となっているため、日本の会社が需要者に該当する。さらに、競争の実質的制限について、本件のカルテル行為は 2 条 6 項に定められる内容に当てはまり、市場の価格がある程度左右されていた。

争点③について、本件のブラウン管は独禁法 7 条の 2 第 1 項の「当該商品」に該当し、その売上は当該商品の売上といえ、課徴金の計算においてブラウン管の売上額が計算の基

¹⁸¹ 同上 10-14 頁。

¹⁸² 同上 14-29 頁。

礎となる。

(b) 原告の主張

争点①について、公取委の課徴金納付命令は憲法第 31 条における行政処分の相手に対する事前の告知、弁解及び防御の機会を付与する重要な手続の違反となる。また、本件公取委の命令は法の定める事前手続を履践していないため、重大な瑕疵があり、独禁法第 49 条の 3 項と第 50 条 6 項の違反となる。また、課徴金納付命令のための別個の合意及び議決が行われていないため、独禁法 69 条 1 項に反する。さらに、課徴金納付命令書における記名押印上にも不具合があり、独禁法 50 条 1 項の違反となる。加えて、公取委の課徴金納付命令のマレーシア政府への応諾の取り付けの依頼及び報道発表資料の発出と公示送達は同一事実関係に対しての二重発令に当たるため、無効である。最後に、公示送達上においても手続と外国政府との衝突を生じる国際礼讓違反が存在するため、適用されないと主張した。

争点②について、まず、管轄権の根拠として国際法上の属地主義であり、事業活動が国際化している中、一つの領域内で完了しない事案について、各国の競争法が適用できる可能性があり、その場合に管轄権の重複適用に応じて他国の政策との衝突や重複した処分等の弊害を避けなければならない。欧米のように効果理論で管轄権を主張する場合、明文で競争法の適用範囲を規定するのが普通であり、それならば国際的に承認されている。独禁法が域外適用される際に、他国の競争法との衝突や重複適用を回避することを重要な目的としていることからすれば、諸外国の競争法との整合性があるべきである。また効果主義における効果の意義については些細な効果は適用対象から除外しなければならない。即ち、米国の「直接的、実質的かつ予見可能な効果」という要件が必要である。本件審決は日本領域外において行われたブラウン管の購入に対する日本領域内のブラウン管テレビ製造販売業者との関係を述べるだけで、日本国内に効果があるという証拠が示されていない。

次は日本国内のブラウン管テレビ製造販売業者が需要者に当たるか否かについて、独禁法第 2 条 4 項 1 号の定義による、供給を受ける者であり、供給を受けていない上記の製造販売業者は需要者となれない。また、同一の商品の供給に対して、商品の供給を受けるものと別の者を需要者として重複して認定するのは複数法域の独禁法の適用が可能となり、衝突が生じる。さらに、上記の製造販売業者と東南アジアの現地関連会社とは法人格が別であり、資本関係がないものもあるため、日本国内の製造業者が需要者とならない。補助的に米国モトローラ事件を援用し説明した。

加えて、需要者所在地の概念に照らして、日本の製造販売業者の所在地は商品や役務が供

給される場所ではないことから需要者の所在地の基準とするのは妥当ではないと主張した。一定の取引分野における競争に実質的な制限があるか否かについて、日本独禁法適用の条件を需要者が日本にあることと競争の実質的な制限が挙げられ、本件はその制限が生じたのは日本国内ではなく、東南アジアであること、しかもブラウン管はテレビの一部になったことにより、別の商品となっており、かつ現地関連会社が作ったブラウン管テレビが日本に供給されていないため、競争の実質的な制限がないと主張した。

さらに、一定の取引分野における競争が日本に所在する需要者をめぐって行われたとの本件判決の事実認定が実質的な証拠に基づくものであるか否かについて、日本の製造販売会社の交渉及び決定行為と現地関連会社の生産活動の間には必要関係がない、最終的な決定権は現地関連会社にあるため一体不可分とはなっていない。

最後に、一定の取引分野における競争が実質的に制限されたとの本件判決の事実認定が実質的な証拠に基づくものであるか否かについて、供給のプロセスは全て東南アジアで行われており、供給を受けた者は日本に存在せず、日本国内において消費も加工もされていない。公取委は「需要者」に対する法解釈を誤った結果、本来証拠に基づき認定する必要があった日本への効果や影響を基礎づける認定がないため、実質的な証拠を欠くものである。

争議③は課徴金の計算であり、他国との法執行の衝突を回避し、多重的な制裁の対象となることを防止すべきとし、自国に一度も物理的に入っていない商品を罰金や制裁金の算定対象としている例は存在しない。

(c) 判旨

争点①について、平成 21 年 4 月 7 日公取委は原則に基づき通知した課徴金納付命令書案において、課徴金納付命令番号や納付期限及び作成日付が空欄や端数の捨て方などの表記で、命令書案と命令書は同一であって、さらに公取委は命令書案を前提に原告に意見陳述及び証拠提出の機会を与え、さらに原告の申出に基づいて事前説明を行ったため、手続上は問題ない。課徴金納付金額の合意は平成 21 年 9 月 28 日までに行われた。また平成 21 年法律代 51 による改正のため、課徴金に関する条文番号変更があるが、実質的に同一の条文であるため、改めて合意する必要はない。さらに記名押印上の不具合に関しては当時審判官を担当したものが退任したため、記名押印することができないのはやむをえない理由であった。そして、課徴金命令の重複について平成 21 年 10 月 7 日付け課徴金納付命令書は原告に送達されていないことで、原告に対する効力を生じていないため、本件課徴金納付命令は重複していない。最後に公示送達について、本件課徴金納付命令書と実質的に同じ内容の謄本の

領事送達が行われたが、マレーシア政府より同意できない旨の答えを得たことから、マレーシア政府が領事送達に同意することは難しいと考えられ、領事送達は実現できないと判断すべきである。また、マレーシアにおいて、管轄官庁送達を実施する権限のある官庁を定めた条約等がないため、公示送達をするのが適法である。

争点②について、独禁法の適用について、まず現地関連会社等の生産、販売活動は日本の製造販売業者を通じて行われている行為で、日本の業者は現地会社に対して管理、調達の業務を行っている。また、合意は日本の製造販売業者との間に成されたもので、内容は現地関連会社等向けの価格、数量である。原告が主張する効果主義について、裁判所は本件において、合意に基づく交渉などにおける自由競争の制限という実行行為が日本の事業者を対象にして行われているものであるため、効果主義を検討する必要がないと主張した。本件は米国の効果理論ではなく、EUの実施行為理論で解釈できると述べられている。即ち、本件合意に基づく実行行為が日本に所在するブラウン管テレビ製造販売業者を対象としているからである。

次は日本の製造販売業者が需要者に当たるか否かについて、公取委の主張理由を採択し、日本の製造販売会社は現地関連会社等との業務上の関係が存在することにより、需要者に該当するという判断を下した。また複数の国等の競争法の重複摘要がありえることで日本主権が及ばない理由とはならないとされた。

さらに、日本の製造販売業者の所在地について、そもそもそれらの製造販売業者は日本に本店を置き、日本の法律に準拠して成立した法人であり、東南アジアの現地関連会社等の統括部門としての役割を担う本拠地として存在しており、全ての製造、販売事業は日本の本店と関連があると判断された。

そして、「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」について、取引分野の範囲をブラウン管の販売に関する取引に影響を受ける範囲となっている。独禁法 2 条 6 項所定の「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」とは、当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことをいい、本件は価格交渉の段階で日本の製造販売業者らの競争機能が損なわれており、それにより競争機能が損なわれた場所は日本業者の所在地の日本と判断された。また、本件の不当な取引制限と企業結合に性質上、違いがあるため、一定の取引分野についての画定方法にも異同があり、不当な取引制限における共同行為の取引分野が特定されているので、企業結合の一定取引分野の画定方法で本件の範囲を画定することはできない。

最後に、競争が日本の業者をめぐって行われたのかという競争への実質的証拠について、現地関連会社は日本の製造販売業者に指示された価格、数量などの取引条件にしたがってブラウン管を購入することが事実認定として合理的で、実質的な証拠となる旨を述べた。

争点③の課徴金の計算について、独禁法7条2第1項にいう「当該商品」の概念により、当該商品は違反行為の対象商品の範疇に属する商品であって、違反行為である相互拘束を受けたものと解される。本件の場合にはブラウン管が当該商品に当たるため、独禁法施行令5条に基づきブラウン管の売上額が課徴金計算の基礎となる。商品の供給や代金の支払いが外国において行われたことを理由として課徴金の計算の基礎から外すことはできない。

(3) 事件についての分析

まず本件の関連商品であるブラウン管テレビは日本向けに販売していない。公取委の担当が少し日本に入っているといっているが、それは少しでも日本に影響を与えたといえるのか。そもそもテレビの主要な機能は放送局の電波を受信し、ニュースや番組を観ることである。日本は2011年に地デジ化され、その後、それに合わないテレビではもう番組、ニュースが観られなくなっている。チューナーをつけたら観ることができるが、チューナーの料金、ブラウン管テレビの料金、さらにブラウン管テレビは日本で特別な種類のごみとされるため、捨てる際にも大金か課されるため、普通の消費者は買わない。買ってもテレビ本来の機能として使えないので、テレビとはいえないだろう。

また、本件事件は日本の独禁法を外国の事業者に対して適用する事件と考えられ、そもそも厳格に属地主義を管轄権の根拠とする日本による、マリンホース事件に次ぐもう一つの独禁法の域外適用事件と言える。マリンホース事件と比較すると、同じく外国にある外国事業者に対して管轄権を主張しているが、本件においては、マリンホース事件のように国内売上がないため課徴金を課さないという判断を打ち消した。本件の審決及び判決について、公取委と裁判所による管轄権に対する論述は世界的に珍しいものと考えられる。米国とEUの域外適用に関する理論を援用する際に、EUの実施行為理論の「経済的一体性」について新たな解釈が行われた。しかし、本事件とEUの関連事件(本章第2節で紹介した国際染料カルテル事件)には根本的な違いがある。それはEUの事件の場合、カルテル行為者側の親会社と子会社間が「経済的単一体」となっているのに対して、本件はカルテルの取引相手を一とみているのである。今まで経済的一体性で管轄権を主張した国際的な独禁法事件にお

いては初めてのケースのようである¹⁸³。

本件の管轄権について、公取委と裁判所は効果理論による域外適用ではなく、日本独自の客観属地主義である需要者所在地理論で解釈が行われたが、日本独禁法学界において多くの批判があった。審決は「少なくとも、一定の取引分野における競争がわが国に所在する需要者をめぐって行われるものであり、かつ、当該行為により一定の取引分野における競争が実質的に制限された場合には、わが国における自由競争経済秩序が侵害されたということができ、同法第3条後段を適用するのがその〔独禁法1条〕趣旨に合致する」という根拠で管轄権を主張した。本件に関する審決も判決も国際法上の管轄権の有無に関して論じておらず、直接日本独禁法の3条後段が適用できるか否かのみを検討している¹⁸⁴。以下において、①管轄権と、②日本独禁法第2条6項の適用について日本の学者の意見を紹介する。

管轄権について、神戸大学の泉水文雄教授の主張は、「少なくとも」という言葉からみても2条6項の基準に局限性があり、例えば、部品について一定の取引分野における競争の実質的制限が外国でのみ発生して、完成品が日本に輸入される場合は域外適用で管轄権を主張しないと、上記の基準では独禁法の適用から排除されるのではないかと¹⁸⁵。

早稲田大学の土田和博教授の主張は、本件審決は独禁法の国際的適用範囲の一般的な判断基準を示しているわけではない。「少なくとも」という文言を加えた第2条6項は本件の管轄権である需要者所在地原則が本件のみに限られ、外国で行われた不当な取引制限(不当な取引制限に限らない)で反競争的效果が競争者への排除効果となって現れる行為類型(共同ボイコットなど)の場合にも独禁法の適用が可能であるということを示している。ただ別の基準を考える必要がある。即ち、需要者が日本にいない場合、域外適用を主張しないと、本件のような需要者所在地理論で管轄権を主張することができなくなると考えられる¹⁸⁶。

神戸大学の川島富士雄教授の主張は「少なくとも」という限定が付されており、かつ本判決も事例判断の形を取っているため、本件では客観的属地主義ないし実行行為理論で管轄権を確定したのは本件限りのものであり、全ての事件を本件のように判断するというものではない。本件では効果理論が採用されていないが、他の場面、例えば企業結合の事前届出はすでに効果理論が採用されており、本件意外のカルテル規制の場合、効果理論が採用され

¹⁸³ 土田和博「審決・判決評釈 国際カルテルと独占禁止法：テレビ用ブラウン管事件審決について[最高裁平成17.9.13判決]—」『公正取引』第778巻(2015年8月)59頁。

¹⁸⁴ 川島富士雄「テレビブラウン管国際価格カルテル事件東京高裁判決—平成27年(行ケ)第37号事件(平成28年1月29日)」『NBL』第1078巻(2016年)88頁。

¹⁸⁵ 泉水文雄「独占禁止法判例研究会(第40回)テレビ用ブラウン管国際価格カルテル事件審決[公取委平成27.5.22審判審決]」『NBL』第1062巻(2015年11月)63頁。

¹⁸⁶ 土田「前掲論文」(注183)57頁。

る可能性がある¹⁸⁷。

東京大学の白石忠志教授の主張は公正取引委員会が一般論に「少なくとも」と延べているが、その目的は需要者が日本に所在しない場合でも日本独禁法を適用する余地を残そうとするものであり、その外延が明らかにされていない中では(自国所在需要者)、外枠を取り外そうとする議論は適切でないように思われる¹⁸⁸。

上記の日本の学者の論述からみれば、本件において、公取委が管轄権の根拠とした需要者所在地理論は効果理論を代替して使われている感じで、元々、需要者所在地理論には限界があり、それで管轄権を主張するなら、日本市場に与えた反競争行為に対して管轄権が主張できないこともある。例えば、部品カルテルに関する事件において、外国で商品の部品についてカルテル合意がなされ、その部品から造られた商品を日本に輸入する場合、日本の管轄権が主張できなくなると考えられる¹⁸⁹。本件を通じて、公取委と裁判所は日本の需要者所在地理論の適用範囲を拡大する意図がみられ、その手段として「少なくとも」という言葉を使って、需要者についての解釈が拡大される方法により管轄権を主張しようとしている。日本の学者の中には、効果理論に訴える必要がない¹⁹⁰という主張が見られるが、グローバリゼーションの影響、及び各国に独禁法が作成され、かつ効果理論が導入されている中、日本だけ客観属地主義ないし実行行為理論を堅持することに意味があるのかは疑わしい。

また、本件において需要者所在地理論における二つ目の重要な要素である一定の取引分野と競争に対する実質的な制限について日本の学者の意見を見てみよう。

「一定の取引分野」は中国独禁法の関連市場に相当し、基本的な考え方は排除型私的独占により競争に与える影響の範囲と考えられる。この場合における一定の取引分野の定義は「排除行為によって競争の実質的な制限がもたらされる範囲となり、その成立する範囲は具体的な行為や取引の対象・地域・態様等に応じて想定的に決定されるべきもの」である¹⁹¹。即ち関連事業者の活動の範囲であり、「競争の実質的な制限」の有無を判断するための「土俵」とも言うべきものである¹⁹²。「一定の取引分野における競争の実質的な制限」は私的独占、不当な取引制限、企業結合の場合のいずれにおいても事業者の反競争行為を判断する際の要

¹⁸⁷ 川島「前掲論文」(注 184)89-90 頁。

¹⁸⁸ 白石「前掲論文」(注 178)12 頁。

¹⁸⁹ 越知保見「部品カルテル問題と日米欧独占禁止法の域外適用(①域外適用問題第 3 ステージへ Parts Cartel and Japan-U.S. -EU Extraterritorial Application of Antitrust Law)『国際商事法務』第 41 巻 10 号(2013 年 10 月)1463 頁。

¹⁹⁰ 稲熊克紀「独占禁止法の国際的な執行」『旬刊商事法務』第 2097 巻(2016 年) 54 頁。

¹⁹¹ 白石忠志「独禁法主要ガイドライン」(2013 年)26 頁。

(<http://shiraishitadashi.jp/archives/2013-04guidelines.pdf>)

¹⁹² 谷原『前掲書』(注 165)80 頁。

件となっているが、企業結合の場合のみ一定の取引分野について詳細な規定がある。本件において、公取委の主張によって「一定の取引分野における競争の実質的制限」を不当な取引制限の要件の一部として肯定したが、一定の取引分野の画定方法に関して、企業結合の場合とは違うという意見がある¹⁹³。本件の裁判所はシール談合刑事事件における東京高裁平成5年12月14日の判決¹⁹⁴の考え方を採択し、当事者の合意の対象とされた商品・役務、地理的範囲に即して、一定の取引分野の範囲を画定するという考え方であった¹⁹⁵。それによって、日本ブラウン管テレビ製造販売業者は需要者となった¹⁹⁶。しかし、なぜそのように需要者を限定するのかについては公取委も裁判所も説明していない。

あえて筆者が分析してみると、日本独禁法では、まだ効果理論が正式に事件を判断する根拠となっていない。学界では、効果理論を正式に承認し、明文で規定すべきことを主張する学者が少なくない。しかし、日本の法律の中では、あえて一方的に外国で行われている日本の法律に違反する行為に対して管轄権を主張するのが消極的属人主義に基づく刑法の3条2項、保護主義を根拠とする刑法の2条などである。それ以外、効果理論で管轄権を主張するものはあまり見られない。独禁法はそもそも公法の性格も私法の性格も共に持っている。上記の日本の法律の域外適用の根拠とする保護主義、属人主義は公法の立場で管轄権を主張するものと解せる。そのため、独禁法の公法の立場からは、効果理論で管轄権を主張するほうが日本にとって受け入れやすいのではないかと考えられる。本件は、民間の企業間のトラブルであり、日本の国益と直接関係があるとは言いがたいため、効果理論ではなく、属地主義である需要者所在地理論で管轄権を主張したと考えられる。

需要者所在地理論を主張するのに、本件では需要者の範囲を拡大し、直接取引の参加者ではなく、取引を一つの過程と見做し、この過程における参加者達は全て本件の当事者と見做した。その中、審査官の意見によると、本件の需要者は直接東南アジアと取引を行った日本の東南アジア現地子会社、関連会社ではなく、一つの「群」としての存在であることが指摘された¹⁹⁷。つまり、本件では、需要者は日本にある本社、現地子会社、関連会社などの会社から構成される一つの総体であることが公取委及び裁判所によって強調された。その解釈の方法はEUの経済体理論と非常に似ているが、比較すると、その違いが分かる。

¹⁹³ 前掲判決(注179)66-67頁。

¹⁹⁴ 東京高裁目隠しシール(社会保険庁入札)談合刑事事件平成5年12月14日判決『高等裁判所刑事判例集』46巻3号322頁

¹⁹⁵ 金井貴嗣「ブラウン管カルテル審決取消請求事件—東京高判平成28年4月14日(MT映像ディスプレイ事件)・東京高判平成28年4月22日(サムスンSDI事件)—」『公正取引』第791巻(2016年9月)63頁。

¹⁹⁶ 泉水「前掲論文」(注185)64頁。

¹⁹⁷ 前掲判決(注179)12頁。

前節で紹介したように、EUの経済体理論は独占行為実施側の親会社と子会社、或いは親会社と関連会社を一つの経済体と見做すものである。それを市場の供給と需要で考えると、供給側の方が一体となったということである。それに対して、本事件である需要側が一体となった例は世界初の事例である。その場合、各国の独禁法の域外適用の範囲がより拡大されると考えられる。つまり、今後世界のあちこちに拠点、子会社を作る日本企業はどの国からの需要カルテル行為によって被害を受けても日本で訴訟を提起し、日本の独禁法に依拠して裁判を求めることができるようになったと言える。

本件は需要カルテルであるが、供給カルテルの場合でも同じく適用できるのか。そもそも供給カルテルは比較的、結成しにくいとため、事例が少ないカルテルの類型であり、「購入カルテル」については、以前は課徴金の対象ともされていなかった。しかし平成17年の独禁法の改正により、「購入カルテル」に対しても新たに課徴金が課されることとなった。平成23年の紀州梅購入代金カルテル事件¹⁹⁸(以下、「梅カルテル事件」という)において、公取委は田辺梅干組合及びみなべ梅干組合に対して警告処分を行った。本件において、公取委と裁判所が堅持している需要者理論がどのように供給カルテルに適用されるのか疑問がある。例えば、梅カルテル事件のような事件が外国で起きたと想定してみると、外国の自動車製造企業が日本のメーカーによって生産される自動車部品を安く買うために、多くの国の企業が外国である値段にならないと買わないという約束をしたと仮定する。そのような購入カルテルの場合、需要者所在地理論では管轄権を主張しかねると考えられる。そうすると、実施地原則と効果理論が有効性、正当性がある管轄権の主張理由となるかもしれない。

本件を繰り返してみると、日本の学者は公取委と裁判所の判断に疑問を呈している。まず、管轄権に関して、公取委と裁判所は国際法において日本に管轄権が認められるかどうかを検討せず、直接日本の独禁法の条文が適用できるかどうかを検討していることが学者に批判されている¹⁹⁹。国際法上一般的な管轄権の基準となるのは属地主義と属人主義である。本件は取引交渉の段階が日本の会社と東南アジアの会社の間で行われたことにより、もしマリンホース事件の担当官による解説の意見に従えば、使用地が日本であるかどうかを問わず、違反行為者は日本に所在する需要者に対して見積価格を提示した時点で、日本の需要者に対する価格に影響したと見做されるため、客観属地主義ないし実行行為理論に当てはま

¹⁹⁸ 公正取引委員会「紀州田辺梅干協同組合及び紀州みなべ梅干協同組合に対する警告について」
(http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h24/jun/120614_3.files/12061402.pdf)

¹⁹⁹ 川島「前掲論文」(注184)88頁。

ると考えられる²⁰⁰。しかし、マリンホースとの大きな違いは本件の需要者と見做された日本の会社は直接ブラウン管を仕入れておらず、現地の子会社と関連会社はその交渉価格にどれほど拘束されるかについて裁判所の説明がなく、証拠もないため、価格が影響を受けたといいにくいのではないかと考えられる。そのためブラウン管事件は客観的属地主義では説明が困難であり、効果理論でなければ説明できないと主張する意見も存在する²⁰¹。

また、もう一つの国際法上、認められている属人主義が本件の管轄権において、主張できるかについては、本件審決及び判決によると、日本の会社と東南アジア所在の会社が一つの主体となっており、その主体に日本の「国籍」があるため、日本の法律が適用されたということであった。若しくは、それが国際法上の属人主義の中の受動的(消極的)属人主義であると考えられる。そもそも土田教授が指摘したように、受動的属人主義の適用範囲は重大な刑法犯や国際テロ関連犯罪、航空犯罪の場合に用いられるものであり、それ以外の場合に管轄権の根拠として使われると批判を受ける²⁰²。確かに土田教授が述べたように、元々消極的属人主義は自国民に対して外国の犯罪行為が実行される際に、自国民の利益を守るための立法主義の一つであり、日本刑法第3条2項に挙げられたような犯罪に適用されるものと考えられる。本件は民間の経済的な活動に関する独占行為により生じた法的問題であるため、消極的属人主義で本件の管轄権を主張するのはあまりにも問題があると考えられる。

一定の取引分野²⁰³の画定に関して、本件における裁判所の意見によると、不当な取引制限の一定の取引分野の画定と企業結合とが異なるという意見は筋が通らないと考えられる。その判決は一定の取引分野をマリンホース事件に続き「合意」の範囲に認定するのは適切ではないと考えられる。そもそも一定の取引分野は市場であって、各企業間の合意は市場活動の一部であり、それを市場から切りとるのはカルテルの影響の範囲を縮小したと考えられ、それはカルテルの影響範囲を拡大して捉えるという世界の流れに乗り切れていないといわれている²⁰⁴。ところが、日本の学者の意見でも一定の取引分野というのは不当な取引制限の場合でも具体的な行為や取引の対象・地域・態様等に応じて、当該行為に係る取引及びそれにより影響を受ける範囲を検討して競争制限の範囲を画定すべきとされている²⁰⁵。それに引き換え、本件の裁判所と公取委の判断のように、企業結合による一定の取引分野の画定方

²⁰⁰ 同上、89頁。

²⁰¹ 岡本直貴「日本独占禁止法の域外適用—近年の国際カルテル事件を題材にして—」『新世代法政策学研究』第8号(2010年11月)、236頁。

²⁰² 土田「前掲論文」(注183)59頁。

²⁰³ 筆者注:ここで論じる一定の取引分野は地理的分野をさす。

²⁰⁴ 上杉秋則『独禁法国際実務ガイドブック—グローバル経済下の基礎知識』(商事法務出版社、2012年5月)55頁。

²⁰⁵ 白石「前掲論文」(注178)28頁。

法と違う結論が出されたことによって、今後不当な取引制限による反競争行為を判断する際に、どの基準に従って一定の取引分野を画定するのかが不明確となっている状態である。

最後に、二つの事件とも最終的に合意された反競争行為の禁止を命じられたが、本件事件とマリンホース事件の大きな違いは課徴金措置である。マリンホース事件はブリヂストンのみに対して課徴金納付が命じられた。それに対して本件の判決では、マレーシア、タイ、台湾など 5 つの事業者に対して課徴金納付が命じられた。マリンホース事件において、ブリヂストン以外の事業者に対して課徴金納付が命じられなかった理由は日本に売上がないことによる。本件の事業者により生産されたブラウン管テレビは日本に輸入されておらず(わずかな数が日本に輸入されたようである)、ほぼ海外生産、海外販売だったようだが、日本に売上がないのに、課徴金が請求されるのは世界初だった。米国の 2012 年のミンケム事件 (Minn-Chem, Inc. v. Agrium Inc., 683 F.3d 845 (7th Cir. 2012)) において、第 7 巡回裁判所は効果理論で当該事件の管轄権を主張し、「直接効果」については「合理的に近接的な因果関係」として解釈したが、「直接的」とは「離れすぎていない(not too remote)」という意味だと主張し、結局部品の輸出先は米国だったが、完成品が外国に輸出されたものを除いて罰金の計算が行われた²⁰⁶。

本件事件は日本の学者から様々な批判を受けた。筆者にとっては日本の公取委と裁判所が客観属地主義を堅持し、効果理論を避けるのは何故なのかという疑問があった。客観属地主義も効果理論も国内法の域外適用の一つの基準であり、域外適用を認めるなら、どの基準を採用するのかにどれほどの意義があるだろう。日本は前文で紹介したように、元々閉鎖的な国であり、財閥により経済の発展が実現された。第 2 次大戦後、米国の占領により、財閥の解体活動を支えるため独禁法が導入された。だが、長い間独禁法というものがあまりにも重視されてこなかった。域外適用を検討するのも 1990 年代からで、その起点は公取委の「ダンプ規制と競争政策・独占禁止法の域外適用(独占禁止法涉外問題研究会報告書)」であり、その報告書において、日本独禁法は域外適用を明らかに許容するようになった²⁰⁷。

また、課徴金の二重罰に関して、本件のような結果が出されると、確かに二重罰の実施は避けられない。つまり、東南アジアに駐在している日系企業は現地の独禁法に準じて問題を解決することもできない。もし現地でも同じように独禁法違反の訴訟を行うなら、企業にとっては二重罰になると考えられる。その点について公取委の小田切委員の意見によって、現

²⁰⁶ 泉水「前掲論文」(注 185)68 頁。

²⁰⁷ 小寺彰「独禁法の域外適用・域外執行をめぐる最近の動向—国際法の観点からの分析と評価」『ジュリスト』第 1254 号(2003 年 10 月) 67 頁。

地の競争当局は積極的に独禁法の実施を行っていないため、現状としては二重罰となっていない。つまり、日本の競争法当局による独禁法の執行は外国の競争法当局との間の管轄に関する衝突を避けるために日本の独禁法を適用しない、反競争行為を規制しないということではない。そのため、各国の独禁法の域外適用により、管轄上の衝突は避けられないが、衝突が起これば両国間又は多国間の協議を通じて解決すればよいと理解されやすい。しかし、課徴金が命じられた場合、どのように執行するかが問題である。

第3章 国際標準に沿う中国国内の競争ルールと競争法の整備

はじめに

中華人民共和国は1949年に成立し、共産党が執政党となった。当時の主席毛沢東が10月1日、北京の天安門の城楼で「中華人民共和国、中央人民政府が今日、成立した」と宣言した時、新中国が誕生した。

共産党の誕生の歴史を振り返ってみると、1921年、中国共産党はモスクワのコミンテルンの支援の下で、成立した。その時から、中国共産党は共産主義の一員となった。1945年中今共第7期全国代表大会にて「中国二つの運命」を発表し、将来中国を「新民主主義の国家として建設すること」を宣言した。1949年3月5日から13日にかけて、第7期2中会議を開き、長年の戦乱のせいで、中国の経済は疲弊しているので、革命が全面的な勝利を迎えた後、迅速に生産を回復、発展させ、徐々に中国を農業国から工業国へ、新民主主義国から社会主義国への転換を完成させることが、今後中国共産党による国家の基本政策として決められた²⁰⁸。1950年6月の3中会議にて、毛沢東は「資本主義を早期に消滅させ、社会主義を実施するという思想は間違っている。我が国の状況にはふさわしくない²⁰⁹」という観方を示した。その後の3年間、国営企業の経済的發展をみた毛沢東は、それを社会主義への過渡期²¹⁰に入ったと勘違いした²¹¹。それが毛沢東に1953年の新民主主義理論の新理解をもたらした。

1953年～1957年、中国は第一回目の五カ年計画をたてた。その計画は旧ソ連の計画経済をモデルにしたもので、旧ソ連の資金と技術的援助があった。1953年、毛沢東は政治局会議において、新民主主義理論を変更し、民主革命勝利後、社会主義を実施するまでの間に穏やかな経済の過度期を置く必要はないと述べ、10～15年間で経済の社会主義への基本改造を完成させることを総路線と総目標に定めた。1954年中国全国人民代表大会第1次大会を開き、憲法を施行させたが、第15条で「国家は計画経済により国民経済の発展と改造を指導し、生産力を継続的に向上させ、人民の物質生活と文化生活を改善し、国家の独立と安全

²⁰⁸ 新華ネット 中国共産党第7回目中央委員会第1次全体会議の資料
(http://news.xinhuanet.com/ziliao/2003-01/20/content_696694.htm)

²⁰⁹ 毛沢東『毛泽东选集第五卷(訳文:毛沢東選集第5巻)』(人民出版社、1977年4月)19頁。

²¹⁰ 1949年12月、毛沢東はスターリンと会い、中ソの外交同盟関係を樹立するため旧ソ連へ行った。1950年2月14日、軍事、経済協力及び借金の内容が含まれる『中ソ友好同盟相互援助条約』を結んだ。旧ソ連からの借金による資金と経済的協力により、当時、3年間は中国の経済發展が速かった。

²¹¹ 張松業『中国社会主义市场经济理論の形成与发展(訳文:中国社会主义市場経済理論の形成と發展)』(湖南出版社、1998年4月)2頁。

を強固にする。」と定めた。当時の中国の計画経済は旧ソ連とは差があった。まず、1956年毛沢東は「十大関係論」を発表し、国家、企業、個人の関係や中央と地方、地方と地方の関係を正確に処理すべきだと述べた。また、1956年第8期党代会が開催され、「我が国はソ連モデルと異なり、計画経済を中心とし、市場の調整を補助とする」ことが提出された。陳雲²¹²は第1次大会において、今後の中国の経済体制に対する構想を述べるとき、国家市場を主体とし、自由市場も付属させなければならないと報告した。さらに、周恩来は第2回目の五カ年計画の建設報告において「私たちは一定の範囲内で価値規律を利用し、国家により統一的にガバナンスされている市場において、計画的に一部の自由市場を立てよう」と述べた²¹³。同年、社会主義市場経済の第一人者と呼ばれる顧準²¹⁴により、「現時点の社会主義経済問題は先が見えず現在の経済状況には不適切であり、継続性と科学性がない」²¹⁵、「ミクロ経済主体である企業と個人は市場の価格に応じ、自らの生産を調整すべきで、生産率を向上させ、なるべく多くの利益を獲得すること」を主張した。もう1人の経済学者孫治方²¹⁶は同じ時期に、「商品の価値を計算し、社会的に必要な平均労働量の計算で労働生産率を向上させ、生産を増加させる。したがって、価値規律の社会主義経済における役割を注視すべき」であり²¹⁷、「最小の労働で最大の効果を獲得することは経済運営の秘訣だ」²¹⁸と主張している。1958年、毛沢東は旧ソ連共産党第一書記ニキータ・フルシチョフの「15年後には米国を越える」宣言の影響を受け、中国は15年で当時第2位の経済大国イギリスを乗り越える

²¹² 当時の中央委員会副主席、中央政治局常務委員

²¹³ 新華ネット「关于发展国民经济的第二个五年计划的建议的报告（訳文：国民経済の発展に関する第2回目の五カ年計画の建議の報告）」

(http://news.xinhuanet.com/ziliao/2004-12/29/content_2392046.htm)

²¹⁴ 顧準は中国では最初に計画経済体制を疑った人であり、旧ソ連の計画経済体制は科学性が圧倒的に不足し、中国の経済発展には不利であることを主張した。1957年に発表した「社会主義制度における商品生産と価値規律」において、市場価格の自由変動で生産を調整する概念を提出した。彼は中国のハイエクと呼ばれている。だが、3回ほど右派に批判され、1974年に亡くなった。右派としての時期に家族を守るため、彼は自分が書いた著作の多くを燃やしたという。

彼の著作「試論社会主義制度における商品生産と価値規律」において、マルクスによる社会主義の経済制度は全民所有制のみである。しかし、そもそも社会主義は資本主義を経て、人類の最終の選択であるはずが、中国は資本主義制度を経ていない。資本主義にあるべき資本蓄積もないため、現在の中国では全民所有制と集体所有制が両立することがありうる。両制度の割合からみると全民所有制が大きな比率を占め、かつ集体所有制は国家の経済計画に服すれば、問題がない。したがって、その内部的な配分関係が社会主義であれば、両者の関係が社会主義関係であることは間違いないと主張した。

鍾祥財「顾准经济思想的方法论（訳文：雇准経済思想の方法論）」『社会科学』第4号（2016年4月）142-153頁。

²¹⁵ 趙丹宇「顾准社会主义市场经济思想阐释（訳文：顧准社会主義市場経済思想についての解釈）」『現代交際』第310号（2011年5月）120頁。

²¹⁶ 孫治方は「マルクスは社会主義制度における価値規律の作用を否認していない。マルクスは『資本論』で「資本主義の生産方式を廃止したとしても、社会的生産はそのまま継続される。価値決定は依然として支配的役割を持つ」。そのため、価値規律は計画経済と矛盾していない」と主張した。

邹恒甫「马克思的价值规律和社会主义个人所有制（訳文：マルクス価格規律と社会主義個人所有性）」『世界経済文匯』第2号（2007年4月）93頁。

²¹⁷ 張松業『前掲書』（注211）24頁。

²¹⁸ 冒天啓「孙治方的“最小最大”公式（訳文：孫治方の「最小最大」公式）」『炎黄春秋』第9号（2007年9月）39頁。

と宣言した。そして1958～1960年の大躍進政策が実施された。その失敗により、多くの餓死者が出て、中国経済は大混乱に陥った。その後、劉少奇と鄧小平は経済再建を目指す修正主義路線を採り、市場経済を部分的に導入した。1962年生産を回復させるため、鄧小平は生産関係について「猫論」²¹⁹を提出した。しかし、毛沢東は自分の権力が危機状態に陥ることをおそれたため²²⁰、夫人である江青に命じ、1966年から1976年にかけて文化大革命を発生させた。江青をはじめとする「四人組」が毛沢東の名を借りて行った行為で、劉少奇、鄧小平など多くの中央幹部を含む1億人近くが何らかの被害を受け、中国国内の大混乱と経済の深刻な停滞をもたらした。その時でも四人組の威嚇を恐れず、積極的に経済学を研究する人も少なくなかった。その代表である張聞空は6年間の獄中生活の間に『無産階級独裁における政治と経済』²²¹を書いた。1976年毛沢東の死去と四人組の失脚により、文化大革命は終了した。

1977年7月16日―21日の第10期3中大会が開催され、鄧小平は職務を恢復した。1978年5月10日の新聞「理論動態」において、「実践は真理を検証する唯一の標準」が発表され、その後、5月11日の光明日報、5月12日の解放軍報、また多くの地方新聞に転載された。その理論について全国的に大きな討論が行われ、中国思想上の開放期を迎えた。そして、1978年には中央幹部の海外視察ブームが起きた。帰国した幹部は鄧小平と反省し、中国が外国より遅れていることを理解した。そして改革開放の準備をした。1978年12月18日～22日、第11期3中大会が開催され、「改革開放」²²²政策が提出された。1982年5月4日、国家経済体制改革委員会が成立した。また、莫幹山会議²²³が開催され、欧州の経済改革の経

²¹⁹ 「猫論」はそもそも劉伯承が中国の内戦時に提出したものである。原文は「黄猫であれ、黒猫であれ、ねずみを捕まえば良い猫だ。」。当時鄧小平がそれを援用した時もそのまま黄猫という言葉を使っていたが、文化大革命の際に、毛沢東が彼のその猫論を批判するため、黄猫を白猫にした。その論争は中国の改革において、特に市場経済の発展に大きな役割を果たしたと考えられる。実践は真理を検証する唯一の標準理論や計画経済と市場経済の論争など、改革における重要な理論根拠となったようである。

²²⁰ 毛沢東は1958年12月10日の党代会第8期6中全会において、次期国家主席を辞退することを公表した。1959年4月27日劉少奇が中国の2代目の主席に就任した。だが、中国共産党中央委員会主任と中央軍事委員会主席はまだ毛沢東が握っていた。1962年の7千人大会において、劉少奇は毛沢東が大躍進の失敗に責任を負うべきだと非難したため、毛沢東の不興を買った。

付高義『鄧小平は中国を変える』（香港中文大学出版社、2012年6月）95頁。

²²¹ 彼はこの著作において、マルクス哲学の理論から政治と経済の関係を検討し、マルクス、エンゲルス、レーニン、毛沢東の思想を考察した上で、経済建設の重要性を強調している。

張聞天『無産階級專政下的政治和经济(訳文:無産階級独裁における政治と経済)』（中国社会科学出版社、1979年8月）23頁。

²²² 「改革開放」政策は3中大会前の中央工作会議で決定された。その会議で習仲勳は広東省を対外的に開放してほしいと提案した。第11期3中大会では「改革開放」政策が公表された。実際起草したのは華国鋒であり、鄧小平は実施者のようである。

付高義『前掲書』（注220）345頁参照。

²²³ 1982年7月11日～16日、浙江省湖州市の莫幹山で、「ソ連東欧経済体制改革座談会」が開催された後、中国は欧州の経済改革の経験を参考に、9月16日に国務院が「徐々に小商品価格で市場調整を開放することについての報告」に批准し、160種の小商品について市場調整を行い、企業に定価を決める権利を与えた。

験をイギリス、西ドイツ、アメリカ、フランスの専門家²²⁴から聞いた後、中国でもある程度の市場調整を実施した。1984年9月3日から10日まで、2回目の莫幹山会議が開催され、参加者は主に124名の中青年の経済人で、政府側は中央書記処研究室、農村政研室、中宣部、中組部、中央財經リーダー組弁公室と國務院各研究センター、国家体改委の幹部などであった。現在副総理である王岐山も政府側の参加者の一員として出席した。その会議においては主に価格改革、企業改革、対外開放、金融体制の改革、株式制経済と農村改革などを議題とした。これをきっかけに中央財經領導小組は価格改革などの政策決定に関わるようになった。1989年の天安門事件後、「姓資か姓社か」という討論が起き、改革開放に不信感を持つ人が多数を占めた。そうした背景の下、1992年鄧小平は南巡講話を行い、改革開放の一層の加速を目指すべしと強く号令した。そして、1992年10月12日に開催された第14期党代会にて社会主義市場経済が正式に確定された²²⁵。市場経済を中国で実施するまでに大きな論争が行われた。それについては後で紹介する。2001年WTOへの加入により、中国の市場経済は更なる段階まで引き上げられた。さらに2013年の第18期3中会議の開催により、中国の社会主義市場経済の発展は加速期を迎えた。

中国社会主義市場経済制度の変化、国際社会への進出に伴い、経済法も徐々に整備されるようになった。市場経済には独占禁止法が必要であるが²²⁶、2008年にいよいよ施行された。本章では中国の経済政策、市場の変化の理論的根拠を紹介しつつ、競争法の相応的な変化を述べたい。

²²⁴ 当時の座談会に参加したのは中国國務院經濟研究センター総幹事薛暮橋、国家物価総局局長劉卓甫、国家經濟体制改革委員会委員寥季立、イギリスオックスフォード大学教授 Wlodzimierz Brus、西ドイツの Julius Struminsky、西ドイツフランクフルトの教授 Jiri Kosta、米国ウィスコンシン大学教授 David Granick、フランスパリの社会科学高等研究院教授 Peter Kende、世界銀行 東アジア太平洋局經濟専門家林重庚と Adrian Wood であった。

²²⁵ 江沢民の14大における「加快改革开放和现代化建设步伐夺取有中国特色社会主义事业的更大胜利（訳文：改革解放と現代化建設の歩みを加速し、中国の特色ある社会主義事業の更なる勝利をつかみ取る）」をテーマにする講演による (<http://cpc.people.com.cn/GB/64162/64168/64567/65446/4526308.html>)

²²⁶ 時建中「我国《反垄断法》的特色制度、亮点制度及重大不足（訳文：わが国独占禁止法の制度の特色、ポイント制度及び重大な不足について）」『法学家』第1号(2008年1月)14頁。

第1節 中国社会主义市场经济の誕生と形成

憲法は国家の組織や権限、統治の根本規範（法）となる基本原理・原則を定めた法規範であり、国において最も強い法律といわれている。中国の憲法は政策の変化に応じて修正が行われてきた。つまり、憲法修正案の進行から中国の社会主义市场经济の進展が分かる。

1954年、中華人民共和国最初の憲法が第1期全国人民代表大会にて採択された。この憲法はその後の中国の歴史をみれば、やはり軽視されているものであり、人民の権利を保障するものではなかった。憲法があるといっても、未だ人治であったと思われる²²⁷。しかし、経済に関する条文をみると、「国家的所有制、協同組合的所有制、単独経営労働者所有制、資本家的所有制」といった四種類の所有制を定めていた。しかも資本家の権利がある程度保障され、国家計画民生に有利な役割を積極的に発揮させ、最終的に全民所有制に改造すると規定されていた。当時は過渡期または社会主義改造期であり、改造のための資本蓄積にある程度、資本家の力を借りようとしていたことが見て取れる。

1975年と1978年の憲法は文化大革命の影響で、非社会主義的要素を全面的に排斥し、所有制を全人民所有制と集団的所有制の2種類に限定していた。当時、重工業と軍事産業を重視し、それ以外の産業への投資は極力抑えられていたため、中国経済は崩壊寸前であった。1978年末の「改革開放政策」の提出以後、その状況が徐々に変わってくる。

1982年の憲法²²⁸において、中国はまだ市場経済ではなく、計画経済を主とするものであった。だが、改革開放によって、外国企業の中国への進出の許可を憲法に書き込んだ。もちろん、外資企業は中国本土の企業ではないため、中国の計画経済に従うはずがない。従って、中国にある外資企業の合法的利益を守ることににより、外資企業の運営の仕方を拒否していないということになる。

1988年の憲法修正案により国家が私営経済の存在を認めるようになった。1993年の修正案は「社会主義初期段階」、「中国の特色のある社会主義の建設」、「改革開放」を憲法に書き込んだ。1999年の修正案により、「鄧小平理論」を「マルクス、レーニン主義、毛沢東思想」と並べ、中国の現代化建設の理論的基礎として、憲法に書き込んだ。また、「社会主義市場経済を発展させること」も国家の根本的責務として認められた。2004年の修正案において、私営経済等非公有制の合法的権利と利益を守るようになり²²⁹、市場経済のため、より

²²⁷ 梅村卓 「中国 1954年憲法の制定過程と歴史的性格の再吟味」『アジア経済』第45巻9号(2004年9月)23頁。

²²⁸ 中国では、基本的に憲法といえば1982年の憲法を指す。

²²⁹ 前回の修正案までは、私営経済の権利と利益を保護すると規定されていた。今回の修正案において私営経済だけではなく、その他の非公有制経済も法律の保護対象となった。さらに「国家の指導」という文字がなくなり、各種の所有制に大きな自由行動の空間を与えたと考えられる。

柔軟な所有制が認められるようになった。

中国の市場経済の発展には憲法の改善も徐々に平行して動いていた。それは市場経済を徐々に導入することを目的としていた。当然、憲法だけではなく、他の政策や関連する法律も同じように整備されるようになった。以下では時期を区切り、中国の市場経済に対する態度の変化とそのための経済法についての整備活動を紹介したい。

1. 改革開放から市場経済の提出と改造（1979年～1984年）

中国では昔から、執政党の人事構成が発展の方向に大きな影響を与えていた。鄧小平は中国経済の発展にとって不可欠な人物であり、彼の執政思想がなければ、中国の経済発展はなかったといわれている。彼が提出した改革開放が中国の憲法に定められたことは、中国の経済発展の方向を示した重要なこととして、認められている。最後に、彼の一生をみると、中国共産党の思想と治国政策の変化がわかる。

鄧小平は改革開放を「内部改革、対外開放」と解釈し、内部の改革のために国家の政策、法律上の改革を実現するには、人民の思想上の改革も必要と考えていた。鄧小平の足跡をみながら中国の市場経済の発展をみてみよう。

文化大革命期の極左(the ultra-left)思想²³⁰と実践、実際の状況とかけ離れた頑迷な思想は中国が大きな罣にはまった重要な原因と考えられる。四人組が失脚した後、鄧小平は三度目の復帰を迎えた。1972年陳義の追悼会において、毛沢東は鄧小平を復職させることを表明した。1973年2月22日鄧小平は毛沢東の許可をもらい、北京に戻った。1974年春、鄧小平は毛沢東の指示の下で、国連の第6回特別会議に参加した。その会議では「中国は永遠に超大国にならない、中国は第三世界の国であり、覇権主義に絶対的に反対し、自ら覇権主義を行わない」と発言した。1975年、四人組の攻撃を受け、再び失脚した²³¹。

1976年9月9日、毛沢東の逝去後、華国鋒（当時は代理主席）は葉劍英の支持の下、四人組を逮捕した。その後12月、華国鋒は第2回「農業は大寨に学ぶ²³²」において、経済発

²³⁰ 中国文化大革命期に紅衛兵の一部に提起されたもので、「極左思潮」はそもそも「マルクス・レーニン主義、毛沢東思想」の枠組みのなかで形成された急進的思想であり、文革の方向性の転換に対する彼等の反発を契機として生じたとの理解が一般的である。

中津俊樹「紅衛兵の言説における非毛沢東思想的要素について「上海コンミュン」以前を起点として」『アジア経済』第50巻3号(2009年3月)30頁。

²³¹ 鄧小平は失脚する前の1975年5月12日から、フランスに5日間の訪問を行った。主な目的は今後の欧州経済共同体及びフランスとの協力の更なる発展のためだが、ついでに同行の幹部達と一緒にフランスの工業、交通、管理と科学技術について考察し、中国の欠点を理解した。それが改革開放後の出国考察ブームの契機となったようだ。

程希「关于全球化时代留学人员地位和作用的若干思考(訳文:グローバル時代留学の人の地位と作用に関する若干の思考)」『中国発展』第1号(2002年1月)55頁参照。

²³² 1964年に毛沢東が提起したスローガンである。

展が社会主義を実現するための前提条件であると協調した。1977年7月17日開催された第10期3中全会にて、鄧小平の復職決議を公表した。その後、鄧小平は改革開放を開始した。

1978年の「実践は真理を検証する唯一の標準」についての討論により、中国人は教条主義の思想から解放された。また、1978年の1年間で、中国の幹部団体は20回以上の外国訪問を行った。そのうち谷牧副総理の香港とマカオの訪問により、経済貿易区の構築を始めようとした。また、ユーゴスラビアへの訪問により、ソ連モデルイコール社会主義ではないことを知り、社会主義の多様性を理解した。さらに数回の外国訪問²³³により、市場経済の創造力と活力、先進的な技術と高効率の経済に驚いた²³⁴。先進国との距離をはっきり知ることができ、中国の指導部は改革の決断を下した。

1979年7月20日に国務院の経済顧問である薛暮橋は『人民日報』に政府が個人経営の開放を促進するという文章を出した。そして9月29日建国祝賀大会において、葉劍英は個人経営を認め、重視すべきと述べた。その後、1980年1月1日から、16種の機械及び電気製品について浮動価格を実行するようになった。さらに、同年、ミルトン・フリードマンが中国を訪問し、中国の幹部達に一週間程度、価格理論に関する講義を行ったことで、彼らは物質配分についての知識を習得し、企業主導の重要さが分かった。

以上の理由をもって、1980年末国営企業とある程度の個人経営に主導性を発揮させるために自営権を与えた。だが、中国の国営企業は中国経済の中心であり、完全に手を離して、市場に任せることには配慮する必要があった。したがって、その時から、中国独自の要素が出てきた。それが「双軌制」²³⁵と呼ばれるもので、中央の計画と市場を同一に強調しながら国営企業を運営するものである。国営企業改革の他、経済特区の設置、農村の「包産到戸」²³⁶の緩和など、一連の改革は中国が計画経済から市場経済に踏み出したと象徴とされる。し

²³³ 鄧小平は日本訪問により、工業の生産技術、管理の効率化を気に入り、中国に戻って新日鉄の援助を得て、宝鋼を構築した。中国最初の改革開放は主に欧州、日本、米国に対して、先進国の技術を学び、外国資金を中国市場に吸引することをポイントとした。

金熙徳「中国改革开放 30 年与日本对华 ODA(訳文:中国改革开放 30 年と日本对中国の ODA)」『教学と研究』第 11 号(2008 年 11 月) 21-24 頁。

²³⁴ Ronald H. Coase 著、王寧・徐尧訳『変革中国—市場経済の中国の歩み』(中信出版社、2013 年 1 月)48~55 頁。

²³⁵ 1980 年代、中国の経済は市場による調節と計画にもとづく指令的調節が併存する体制であった。

成生達彦、張洛霞「中国の二重価格制」1 頁。

(<https://repository.kulib.kyoto-u.ac.jp/dspace/bitstream/2433/37880/1/J16.pdf>)

樊綱「中国の漸進的改革の特徴」

(http://jp.theorychina.org/xsqv_2477/201209/t20120914_234428.shtml)

²³⁶ 包産到戸は農地経営の個別農家への請負制度である。各農地に応じて生産量のノルマを決め、超過分は個人の所有、不足分は罰金を納めるやりかたである。文化大革命の時、それは資本主義の尻尾とみられ、厳しく制限されたが、1980 年、その禁令が解除された。

嚴善平『シリーズ現代中国経済 2 農民国家の課題』(名古屋大学出版会、2002 年 10 月)10、11 頁。

かし、初期の政策の実施からみれば、農業以外は成長がなかった。1979年に政府の赤字は128億元（約2560億円）、1980年の物価は6%強、上がった。その状況は資本主義が原因といわれ、改革は一時困難な状況になり、ここで経済改革の第一回目の論争を迎えた。同年9月、困難な状況を解決するため、薛暮橋ら²³⁷の経済学者はその原因について検討し、「計画がある商品経済」という概念を建言した。それが中国の市場経済への大きな一歩とみられている。その他、貨幣を控え、価格を開放するという提案は中国の市場化の発展に大きな役割を果たした。

1982年、第12期党代会において、鄧小平は開幕式に発言し、そこで初めて、「中国の特色がある社会主義」²³⁸という概念を提出した。11月22日の中共中央政治局会議で、陳雲は「籠」と「鳥」で例えて、計画と市場の関係を説明する「鳥籠理論」²³⁹を打ち出した。1984年第2回中日民間人士会議においてマルクスについて新たな解釈を行い、社会主義は生産力の発展を重視すべきだと述べた²⁴⁰。中国はその時期まだ計画経済をメインにして、市場調節で補助する制度だった。

2. 市場経済の確定期（1984年10月～1992年）

1984年10月の第12期3中党代会において、「中共中央の経済体制改革に関する決定」が施行され、価値規律が自覚的に運用できる計画体制を構築し、社会主義商品経済を発展させることが決められた²⁴¹。これにより、伝統的な社会主義経済が覆された。1986年7月10日

²³⁷ 薛暮橋以外にも、80年代、中国の経済学者達により新たにマルクス主義について解釈が行われた。1980年7月7日の人民日報に経済学者の于光遠がマルクス主義は生産力を重視していると述べ、また戴道伝はマルクス主義にある個人所有制の概念について新たな解釈を行った。

²³⁸ 原文の訳では私達は現代化を建築するため、中国の現実から出発する必要がある。革命にせよ、建築にせよ、外国の経験を学習、参考にすべきだ。ただ、外国の経験をそのまま持ち込み、外国のモデルを使うのでは成功しない。この点については、私達は少なくとも教訓を持っている。マルクス主義の普遍的な真理をわが国の具体的実践と結合し、自らの道を歩む。中国の特色のある社会主義は長期的な歴史経験からもたらされた基本となる結論である。

新華ネット (http://news.xinhuanet.com/ziliao/2005-02/07/content_2558864.htm)

²³⁹ 陳雲は1982年12月2日の第5期全人大にて「鳥籠理論」について詳しく説明した。具体的に、「第11期3回の党代会以来、活発な経済政策が著しい効果をもたらした。現在百貨店に多くの商品が並ぶようになった。「売り手市場」から「買い手市場」へ転換し、群衆はいいものを選べるようになった。この良い状況は今後も継続して実施し、市場の調節作用を発揮させるべきである。しかし、経済活動を実施する際に、国家計画から飛び出す傾向は防止すべきである。経済の活発化は計画の指導の下で行い、計画による指導を離れてはいけない。それは鳥と籠の関係と同じで、鳥を手で握ったままにすると、死んでしまう。だが、飛ばせても籠の中で飛ばせる。籠がないと飛び去ってしまう。鳥は経済を活発化させることをいうなら、国家計画は籠といえる。当然、籠の大きさは適切にし、鳥の大きさによって調整すべきだ」

蔡天新「对陈云鸟笼经济说的再认识(訳文:陳雲の鳥と籠経済説についての再確認)」『中国石油大学学报』第25卷1号(2009年2月)15、16頁。

²⁴⁰ 原文は「マルクス主義は生産力の発展を最も重視している。社会主義は共産主義の初期段階であり、共産主義の高い段階ではそれぞれが最善を尽くし、需要によって配分する。それゆえ、高度な社会生産力が必要となり、社会の物質的財産を大いに豊かにするべきである。したがって、社会主義段階で、最も根本的な任務は生産力を発展させ、貧困を消滅することである。貧困は社会主義ではないし、もちろん共産主義でもない。」

鄧小平『邓小平文选第三卷(訳文:鄧小平文選第3卷)』(人民出版社2001年4月)63、64頁。

²⁴¹ この決定を出す前に、馬洪、吳敬琏等経済学者は「社会主義による計画的な商品経済の再考」を作成し、國務院に

中国は世界における地位とより大きな市場を求め、正式に GATT への地位回復申請を提出した。1987 年 4 月 26 日、鄧小平は外国からの来賓の接待において、「社会主義を実現するならば、必ず生産力を発達させなければならない。貧困は社会主義ではない。社会主義を堅持するには、資本主義より優越性がある社会主義を構築すべきであり、まずは貧困から抜け出すこと」だと述べた。10 月の第 13 期党代会にて中国は社会主義の初級段階²⁴²にあり、「一つを中心、二つの基本点」²⁴³が党の基本路線として提出され、経済建設を党の基本路線の中心に置いた。改革開放を堅持することは中国の現代化建設において避けて通ることのできない道といわれた。国家は市場を調節し、市場は企業を先導するとした。この時期に中国の貨幣緊縮政策、物価政策と外国のインフレーションの影響を受け、不動産の価格が高騰し、それらの原因は中国が改革開放を実施し、市場化を行ったせいだといわれた。

1990 年 2 月人民日報に「資産階級自由化の反対に関して」²⁴⁴という文章が出され、中国では市場経済は資本主義、公有制経済であるという声が大きくなり、中国は第 2 回目の論争、「姓資」と「姓社」についての論争²⁴⁵を行った。1990 年 7 月 5 日、江沢民が主催した中共中央経済問題研究座談会において、その問題についての論争が行われた。「計画派」は社会主義では公有制を基にして計画経済を実施するしかない。市場調節は国家計画の許可の範囲内で補助的作用をするだけとした。1988 年のインフレーションと 1989 年の天安門事件は市場改革²⁴⁶の誤った路線を実施した影響を受けたもので、計画経済と市場調節の結合が必

提案した。その文章は鄧小平と胡耀邦の支持を得て、最終的に商品経済が第 12 期 3 回会議の「経済体制改革の決定」に書き込まれた。「商品経済」が一旦認められたことで、市場への門が開いたといわれている。

柳紅「计划经济与市场经济大论争(訳文:計画経済と市場経済の大論争)」『党史文苑』第 2 号(2002 年 4 月) 4~9 頁。

²⁴² 社会主義の初級段階について、1987 年 10 月 25 日の第 13 期党代会では、二つの意味があると解釈された。一つはわが国の社会はすでに社会主義の社会である。私達は必ず社会主義を堅持し、維持しなければいけない。もう一つはわが国の社会主義社会はまだ初級段階にあり、私達は必ず現実から出発し、この段階を超えなければいけない。

新華ネット (http://news.xinhuanet.com/ziliao/2003-01/20/content_697061.htm)

²⁴³ 一つを中心とは、「経済建設」のことであり、二つの基本点は「四つの基本原則」と「改革開放」のことであり、四つの基本原則とは①社会主義の道;②人民民主独裁;③中国共産党の指導;④マルクス・レーニン主義と毛沢東思想のことであり。

²⁴⁴ この文章の著者は王忍之で、当時は中共中央宣伝部部長であった。彼が出した文章は 1989 年 12 月 15 日の党建理論研究クラスで発表した内容である。彼の主張によると資本主義化の改革には二つの内容がある。一つは公有制主体をなくし、私有化するというものである。もう一つは計画経済を取り消し、市場化を実現するというものである。しかし、その文章の一つの大きな問題が出された。それは今後中国が資本主義化の改革を行うのか、社会主義を行うのかという問題である。

王忍之「反对资产阶级自由化的几个问题(訳文:資産階級自由化を反対するいくつかの問題)」『教学参政』第 2 号(1990 年 2 月) 1、2 頁。

²⁴⁵ その論争の一番激しい時期は 1991 年だった。上海の『解放軍日報』に鄧小平が上海に行ったときの発言に基づき、当時の上海解放軍日報副編集長である周瑞金は皇甫平という匿名にて、「改革開放のリーダーになる」、「改革開放は新しい考えの筋道があるべき」「開放の意識の拡大をもっと強くしよう」、「改革開放は德才兼備の幹部が必要」という文章を出した。彼は皇甫平をこう解釈している。「皇」は「奉」、「甫」は「浦」、「平」は鄧小平の「平」である。意味は人民の命を奉じ、鄧小平を補佐するということである。当時、陳雲を始め、市場経済に反対し、更なる改革開放に反対する幹部が少なくなかった。それに対して、鄧小平は中国の未来のため、更なる改革を求めているようである。周瑞金「“皇甫平”事件始末(訳文:皇甫平事件の始末)」『リーダー文萃』第 8 号(2009 年 8 月)96-100 頁。

²⁴⁶ 1988 年 5 月、中央政治局は双軌制価格を実施することに決め、肉、野菜、卵、砂糖、煙草などの生活必需品の価格の市場化を行った。市民は市場化による値上げを恐れ、無理に買いだめをした。

要と主張した。それに対して、「市場派」²⁴⁷は改革路線を堅持しなければならない、当時の失敗は市場改革の不徹底のためであり、計画経済と市場経済の結合というのは不適切で、市場経済を明白にすべきだと主張した。1990年9月、陳錦華は国家経済体制改革委員会主任に就任し、計画市場理論の理論と実践について、「計画経済と市場経済は二つで同一の種類ではない資源配置手段であり、両者に関する論争は社会主義が生まれる前に存在していた。社会の制度と必然的關係はなく、社会主義と資本主義の分水嶺ではない」²⁴⁸と主張した。その後、国家体改委²⁴⁹は「外国における計画と市場問題に関する論争と実践、及び中国の計画と市場関係に対する評論」²⁵⁰を出した。1990²⁵¹年12月24日、鄧小平が江沢民、楊尚昆、李鵬と談話した時、「社会主義にも市場経済がある。資本主義でも計画でコントロールする。ちょっと市場経済をやったら資本主義の道に走ったと思っただけではない、そんなことはない、計画も市場も両方やるべきだ」と指摘した。また、1991年旧正月前、鄧小平が上海へ視察に行ったとき、「計画経済であれば社会主義、市場経済といえば資本主義と思ったら大間違いであり、両方とも手段であり、市場も社会主義のためになる。」²⁵²という発言した。

1992年、鄧小平は北京の保守的な経済政策に不満を持ち、主に陳雲らの慎重な計画派に対して、中国の計画経済は発展の加速に不利であり、経済の発展は共産党の統治と直接関係する。それを改善するため、南巡の旅に出た²⁵³。旅は武昌²⁵⁴から始め、湖南、深セン、珠海、

²⁴⁷ 当時の市場派は薛暮橋、劉国光、吳敬琏などの経済学者で、彼らは中国の市場経済に大きな影響を与えた。

²⁴⁸ 遲福林『中国改革开放全纪录1990(訳文:中国改革开放全記録1990)』(五洲伝播出版社、2013年12月)17—21頁。

²⁴⁹ 1998年体改委が体改弁になり、2003年3月、国家發展計画委員会と合併し、現在の国家發展・改革委員会(発改委)となった

²⁵⁰ この文章は国外経済体制司の江春沢によって整理され、『国外経済体制研究』の第39号に掲載された。内容は「1930年代に世界で行われた計画と市場の大論争を紹介し、イタリアの経済学者Vilfredo Frederico Damaso Pareto、enrico barone、オーストリアの経済学者Friedrich von Wieser、Friedrich August von Hayek、米国経済学会会長のGeorge Taylorの計画と市場についての論争を研究した上で、マルクス、エンゲルス、レーニン思想を分析しながら、各外国の実践を検討した。最後に、外国の専門家は中国が如何に計画制度と市場制度を結合するかについて4点の意見が出された。1、計画と市場の意味について正確な理解が必要；2、経済発展の指導道具として計画と市場の相互結合は必要であり、実行可能であること；3、市場競争制度の作用を発揮させるのに必要な条件；4、計画と市場結合の方式と程度は経済の発展レベルによる。最終的に、中国の改革過程において、政府は政策の指導、基礎施設建設、人員訓練、情報提供などの分野に集中し、中国の実際の状況から出発、各方面の状況を総合的に分析した後決めるべき」と書いている。吳敬琏は「この文章は簡潔で、分かりやすく世界におけるこの百年間の計画と市場の論争をまとめている。その論争はただ資源の配置方法についてのものであり、社会の制度とは関係ない。今後の市場化の改革と市場経済体制の構築を推進する役割を担った」と述べた。

²⁵¹ 1990年11月26日上海証券取引所が設立、12月1日深圳証券取引所が設立した。

²⁵² そのような鄧小平の発言は初めてではない。1979年11月、鄧小平は米国百科全書の出版会社の副総裁Frank Gibneyと面会した時、「市場経済は資本主義のみのものとはいえない。市場経済は封建社会の時期に芽がでた。社会主義でも市場経済を使える」と述べた。

²⁵³ 1965年、毛沢東は自分が全面的に北京の「資産階級」の政策をコントロールできないことに不満があり、南巡を行った。それは文化大革命発動の準備のためといわれている。鄧小平の南巡も同じように、北京の経済政策に不満であり、市場開放を拡大し、発展を加速させるために行われた。付高義『前掲書』(注220)874頁。

²⁵⁴ 最初に武昌を選んだ理由は、中国の歴史上、一番有名な改革革命が辛亥革命であり、1911年10月10日、武昌起義

広州、上海の順でおこなわれた。その旅の目的は改革開放を確定させ、市場経済を推進することである。この時期、鄧小平の有名な発言は「社会主義の堅持、改悪開放、経済の発展、人民の生活の改善、これらがないと、ただの破滅の道だ、その基本路線は百年有効、動揺させることはできない」、「三つの有理論²⁵⁵」などがある。鄧小平のこの「南方談話」²⁵⁶は中国の将来の発展方向を決めた。中共第 14 期大会にて、社会主義市場経済体制²⁵⁷の構築が中国の経済体制改革の目標となった。これで中国では市場経済を実施することが決まった。その後の第 8 期の全人代にて、鄧小平の理論が憲法に書き込まれた。中国経済も南方談話により、1992 年一年で GDP が 13.2%の成長率に達した。その後の数年間 GDP の成長率は 10%以上であった。

3. 市場経済体制の形成期（1993 年～2000 年）

1992 年に中国の特色ある社会主義の理論と党の基本路線²⁵⁸が党章に書き込まれ、その後、本格的な市場化が始まった。8 月末、国家物価局は『価格管理リスト』を修正し、中央が直接価格を管理している商品を 737 種から 89 種に調整した。そのうち、537 種の生産資料製品の定価権を企業に交付し、22 種の商品の価格生産価格を省級物価部門に任せた。その後の 1993 年 11 月 11 日から 14 日までの第 14 期 3 中の党代会²⁵⁹で『中共中央の社会主義市場経済体制の構築に関する若干の問題の決定』が発表され、国有企業経営制度の転換、市場体系の育成と発展、健全なマクロ経済コントロール体制の構築、対外経済体制の深化、本世紀末に初歩の社会主義市場経済体制を構築するため、奮闘することを 90 年代の行動綱領として決めた。また、この決定は国内市場を国際市場と繋げ、資源の優れた配置を促進し、政府の経済に対する管理は間接的手段を主とし、国民経済の健全な推進を保証すること、社会主義市場経済体制の基本枠の構築をめぐる、相応の法律体制を構築

によって清朝が打倒されている。それ故、武昌は改革の発祥地と見られており、鄧小平がそこに行く理由は改革の決意を表したかったのではないかと考えられる。

²⁵⁵ あるものが社会主義か資本主義かを判断する基準は生産力の発展、総合国力の強化、人民生活水準の向上に有利であるかどうかであり、もし有利であれば、社会主義とみなすという理論。

²⁵⁶ 中国の古代では、皇帝が南方を巡視することを、南巡と呼んでいる。鄧小平を皇帝のイメージとして誤解させないように、南巡講話ではなく、南方談話になっている。

²⁵⁷ この言い方は江沢民が 1992 年 6 月 3 日の中央党校省部級學員卒業クラスでの講演の際に提出した。それから、鄧小平に確認してもらい、その後、陳雲の「計画のある社会主義市場経済」を代替した。

²⁵⁸ ここでいう党の基本路線は 1987 年 10 月の党の第 13 期大会に提出された「全国各民族の人民を団結し、経済建設を中心に、四項基本原則、改革開放、自力更生、刻苦創業を堅持し、わが国を富強、民主、文明、調和をかなえた社会主義現代国家にするため努力する。概括的に言うと、「一つの中心、二つの基本点」である。

²⁵⁹ 計画経済と市場経済の論争は結構激しく続けられたが、その変容の過程を振り返ってみると、主に三つの観点がある。それは、「計画と市場結合の社会主義商品経済体制」、「社会主義計画が有る市場経済体制」、「社会主義市場経済」である。結果としては前の脚注に書いてあるように、江沢民が「社会主義市場経済」に決めた。

すること、国有企業の自主経営権の拡大などの市場経済を実行するため一連の政策が提出された。具体的には、労働力市場を含む、金融、不動産、技術と情報などの生産要素を市場化させるというものだった。

その時期、中国で流行している言葉は「下海」であり、安定した仕事を諦め、失業者が12万人、また副業として商売をやる人が1000万人もいた。1992年末までに正規に登録した私営企業が13.9万社に達した。不動産会社の数は10倍に増加、貿易会社の数は100倍増加した。企業を新規に登録する数を見ると、上海は1日66社で、北京は1ヶ月に2000社であった。

それに対して、国有企業は効率が悪く、1985～93年の間、赤字の企業は7000社未満から約2万2000社に増加、国有企業全体に占めるシェアも10%未満から30%以上に上昇し、およそ3分の2の国有企業が赤字経営といわれていた。その状況を改善するため、政府は動き始めた。

1995年の5中全会にて、社会主義市場経済体制は徐々に形成されたと総括され、『中共中央は国民経済と社会発展の「九五」計画と2010年までの長期目標の建議』が公布され、比較的、完成された社会主義市場経済体制を形成させることを奮闘の目標とした。14大以降、中国の経済体制は公有制を中心にして、多種経済制度の共同発展の場面を迎えた。国有企業に対して、「抓大放小」²⁶⁰政策が実施された。

ところで、1995年から1997年の間、私有制に反対する4本の「万言書」²⁶¹が発表され、中国では第3回目の改革に対する大論争が起こった。第1本目の万言書は『わが国の国家安全に影響を与える若干要素』で、主な観点は中国の所有制の構造が変化したので、中国の経済基礎の性質に重大な影響を与えている。私営経済は比率が多く、資産階級はわが国の無産階級にとって大きな脅威として存在するというものである。第2本目は『将来の十、二十年におけるわが国の国家安全の内外形勢及び主要脅威についての初歩探求』で、主にソ連崩壊と東欧革命の後、中国は厳しい形勢に臨んでおり、資産階級への和平演変の危険性がだいぶ増加しているので、それを防ぐ階級闘争を始めるべきとしている。第

²⁶⁰ 5中全会に提出された理念で、「産業政策の観点から国民経済の基幹分野（エネルギー、インフラ、ハイテク等）の大型国有企業に対しては国の管理の重点に置く一方で、中小国有企業に対しては民営化を容認し、国の管理から手放すこと」を指す。

²⁶¹ 中国の古代において官吏による皇帝への上奏書は万字を超えるため、万言書と呼ばれた。中国で最初の万言書は宋朝の王安石による1058年宋仁宗趙禎への上奏書である。彭徳懐は毛沢東に万言書を出したことがある。中国では万言書は特別な意味があるといわれ、狭義の意味では政治闘争のための一つの宣言の手段とも言われている。馬立誠『交鋒30年-改革开放4回多大争論（訳文：交鋒三十年—改革开放四回の大論争）』（江蘇人民出版社、2008年9月）179-181頁。

3本目は『公有制を主体とする地位の堅持に関する若干の理論と政策問題について』で、主に国家の「抓大放小」に反対し、公有制の主体的地位を維持すると同時に、小国有企業も放棄してはいけない。つまり、公有制を徹底的に実施することを求めている。第4本目は『1992年以來資産階級自由化の動態と特徴』で、主に当時中国にいる資産階級自由化の名簿を作り出し、その名簿に名前が掲載されているメディア、経済学者、法学者、作家と理論家に対して、厳しく譴責すべきだと主張した。以上の4本の文章は全て匿名²⁶²であり、正式な出版社を通して出したわけではなく、闇で流通していた。それに対して発声したのは厉有為である。彼は「所有制に関する若干の問題についての考え」を発表した。主な論点は当時中国で行われていた市場経済を応援する文書であったが、左派は彼の意味を歪め、彼の文章には国を資本化させる傾向があると解釈した。ところが、良かったのは彼の論点が江沢民に認められたことである。²⁶³

1997年5月29日、江沢民は中央党校における講話により、鄧小平の中国の特色ある社会主義を建設する理論を肯定し、現在の中国の経済体制は社会主義であると強調した。その後の9月からの第15期党代会において、鄧小平理論を共産党の指導思想に追加することが決議された。それにより今後の中国の経済は鄧小平が設計した方向に行くべきと考えられた。江沢民はこの会議で、公有制は市場経済の補助ではなく、重要な構成部分であると示した。また、企業に対して、市場を通じて、競争力が強い大企業集団を作ることを建議した。さらに、経済体制の改革と共に、それを維持する政治体制の改革と法制の構築も重要と指摘し、依法治国を党の治国戦略にした。1999年の第9期全国人大2中全会にて鄧小平理論、依法治国、経済制度²⁶⁴などを憲法に書き込むことが公布された。1997年以降、国民経済の所有制構造を改善させ、国有経済の範囲を縮小させた。7月1日には香港の返還により、中国の市場経済化が加速された。

4. 市場経済体制の発展期（2001年～2012年）

2001年、中国には二つの重要な出来事があった。一つは第10次五カ年計画の提出であり、もう一つはWTOへの加盟である。第10次五カ年計画は第9期全国人民大会4回会議に提出された。その計画において、「市場の役割を十分発揮させること」が六つの重要原

²⁶² 非公開発表した時は署名がなかったが、1998年6月1日第3本目の万言書の作者は『当代思潮』の編集長段若非が書いたものと分かった。

²⁶³ 馬立誠『前掲書』（注261）179-190頁。

²⁶⁴ ここで規定されたのは、多種所有制経済は基本経済制度の一部分であり、个体経済、私営経済などの非公有制経済は社会主義市場経済枠の重要な部分であることが強調された。

則²⁶⁵のうちの一つとして提出され、市場は政府を代替し、資源配置の主役となった。それは最後の指令計画である。2001年国務院によって公布された「国務院の市場経済秩序の整備、規範に関する決定」において、市場経済秩序の重要性が強調された。その決定において、主に企業の不正競争行為が挙げられた。独占との関連では地域的な封鎖と行政独占があった。また、改革の深化と政府の職能の転換の部分において、政府は各生産経営活動と仲介機構から完全に離れ、市場経済の育成、市場の監督、公平な競争の維持、経済構造の調整、マーケティング方式の改革推進、良好な経済運営環境を創造することを自らの重要な責務とすることとした。さらに、法律の面でも、市場経済にふさわしくない法律、規定を廃止し、市場経済に合った法律法規体系を完成させることとした。

中国のWTOへの加盟で中国の市場開放が最大化され、更なる変化をもたらした。WTOに提唱されている原則は三つある。それぞれ、非差別、貿易障壁の削除、公平な競争である。オープンな市場になったことにより、外資企業による中国市場への参入の頻度がより高まり、中国に資金と技術がもたらされたが、それは同時に中国の企業にとって大きな挑戦ともいえる。伝統的な国内企業は効率、競争力が低いのが特徴で、今後大きな国際市場では優勝劣敗の規則の下で、潰される可能性が高い。WTOは貿易の自由化を提唱し、国家の貿易障壁を制限することを規定しているが、企業の私的障壁には触れていない。ところが、競争と関連する規定が協定にはある。例えば、ダンピング防止協定、セーフガード協定、サービス貿易分野のGATSの第8条、TRIPS協定の第40条などである²⁶⁶。加盟国はWTOが加盟条件とする一括承諾により、協定の内容を遵守しなければならない。例えば、WTO協定第3条の国民待遇に関して、中国は国内企業を保護するため外国企業を差別してはいけない。そのため、中国の経済はより開放的で競争的なグローバル化した経済環境として脚光を浴びるようになった。自由貿易を提唱しているWTOにおいて、政府は経済活動に対する恣意的干渉を減らし、法の支配と競争原理を導入していくことが、今後の中国の政治・経済運営上、直面する重要な課題となった²⁶⁷。

2003年3月15日の第10期全国人民代表大会において胡錦濤が主席に選出され、その後の2004年9月の党代会の4中大会で、胡錦濤は軍事委員会主席になった。第16期党代会

²⁶⁵ 六つの重要原則はそれぞれ、1 改革、発展、安定した関係を正確に処理すること、2 速度と公益が統一される原則を尊重し、経済成長の方式の変化を推進すること、3 市場メカニズムの作用を十分発揮させること、4 継続可能な発展戦略を堅持すること、5 地域間の差を徐々に縮小すること、6 対外開放という基本国策をしっかりと行うことである。

²⁶⁶ 小室程夫『国際経済法』（信山社、2011年）477頁。

²⁶⁷ 荒木「前掲論文」（注1）。

で、「全面的な小康社会²⁶⁸を建設すること」を奮闘の目標として決めた。3中大会において、中国は現在社会主義の初期段階であるため、経済体制がまだ不完全で、生産力の発展はなお多くの体制的障害に直面していると指摘された。今後経済のグローバル化により国際環境に適応するため、社会主義市場経済体制を完成させないといけないと指摘された²⁶⁹。その体制を完成させるため、「社会主義市場経済体制完備の若干の問題に関する決定」を採択した。今後、統一された開放的で競争と秩序を有する現代市場体系を建設し、市場経済秩序の整理・規範化と、地方の保護主義によって分断されている市場の壁を打破し、中国全土において競争原理の働く市場体制を構築することが、今後の大きな課題であった。

2004年2月21日、中央党校主催の省部主要指導幹部「科学的発展観の樹立・実施」²⁷⁰課題研究班の終了式において、温家宝総理は「社会主義において、政府の主要機能は、経済コントロール、市場の監督管理、社会管理、公共サービスの4つであり、今後も、政府機能の転換を推進し、政府・企業の分離を加速させ、政府が管理すべき事はしっかり管理し、政府が管理すべきでないことは断固として企業・社会組織・仲介機関に譲り渡して、市場の資源配分における基礎的作用を更に強く発揮させる」と述べた。3月14日、第10期全人代の2次会議にて、憲法修正案が決定され、私有財産権を保護することが書き込まれた。

2005年10月8日～11日の党代会の5中大会において、11回目の五カ年計画に関する建議が提出された。その建議の第8編は体制改革の深化であり、今後の中国経済体制の改革について建議が行われた。第31章は基本経済制度の堅持と完成で、国有企業改革の深化、国有資産の監管体制の健全化、独占業界の改革の深化、非公有制経済の発展の奨励という四つの部分から構成される。第34章は現代市場体系の完成であり、全国的に統一され開放された市場の健全化、価格形成メカニズムの完成、市場秩序の規範という3つの部分から構成される。

この五カ年計画は中国で徹底的に市場経済を実施するものであることがわかる。まず、

²⁶⁸ 小康という言葉は1979年12月6日、鄧小平が日本の総理大臣大平正芳と会談した時、中国の経済発展状況について用いた言葉である。小康水平は衣食足りた生活、ぬくぬくとした暮らしの状況から、生活の質をさらに向上させ、衣食が満ち足り、生活が豊かな状態になることである。

²⁶⁹ 経済の問題点について、1.経済構造の不合理性、2.分配関係が不正常、3.農民収入の伸びが緩慢、4.就業の矛盾が突出、5.資源環境のプレッシャーが増大、6.経済全体の競争力が強くない、という6点が挙げられた。

²⁷⁰ 常頼「新华社播发温家宝在省部级主要领导干部“树立和落实科学发展观”专题研究班结业式上的讲话(訳文：新華社によると温家宝は省部レベルの主要リーダーの特定テーマに関する研究クラスの修了式において科学的発展観の樹立・実施を話したことについての報道)」

(<http://www.cctv.com/news/xwlb/20040229/100613.shtml>)

指導の思想は相変わらず鄧小平理論が主たる地位を占めている。第10回目の5カ年計画の建議書に、マルクス主義、毛沢東思想、鄧小平理論の指導に従うと書かかれていたが、今回の規畫の建議書には「マルクス主義」、「毛沢東思想」のような言葉が出てこなかった。その原因は、今後の中国は鄧小平に指定された市場經濟の道を進んでいくことから、彼の理論が最高の行動指針となっているからではないかと考えられる。また、前文でも述べたように、今回は「計画」ではなく「規畫」という言葉が使われていて、計画經濟を避け、国家は市場から手を引き、市場によるコントロール作用を十分發揮させることに力を入れている。その規畫の内容をみると、市場の作用を不利にする要素²⁷¹を全て排除する。さらに、社会主義市場經濟体制は比較的完成しているが、全面的な小康社会を建設するためには更なる改革が必要で、それには行政管理体制の改革、財稅金融体制の改革、公平競争のための法、政策など一連の整備が必要である。

2006年10月の6中大会において、調和のとれた²⁷²社会の構築についての問題を討論し、決定された。そのテーマは市場經濟にあわせた政府機能の根本的な轉換²⁷³といわれている。それは政府が計画經濟期の「全能型の政府」から脱却し、市場体制に轉換することであり、政府の機能は、主としてマクロ調整政策の制定と執行、インフラの整備、公共財の提供、社会經濟發展の環境整備など、公益の面で行われるとした。また、市場のメカニズムを構築し、市場を監督し、公平な競争秩序を維持する。さらに、社会の分配の改革を深化させ、「労働・資本・技術・管理等の、貢献により収益分配への参加という原則を確立し、労働に応じた分配を主体とする多種類の分配方式が同時に存在するという分配制度を完全なものにする」という方針が確定された。改革開放以降の「一部の人が先に豊かに」というやり方で生まれた貧富の差を減らすため、再分配制度を導入する。つまり、「最初の分配では効率を重視し、市場の作用を發揮し、一部の人が誠実な労働・合法的な經營により先に豊かになることを奨励する。再分配では公平を重視し、政府の所得分配

²⁷¹ 当時、国家發展・改革委員会の主任であった馬凱の発言によると、十一五期間は經濟社会の發展に関する要素を捉えるべきとしている。市場の基礎作用の發揮、着実な科学發展觀、調和のとれた社会の構築に不利な障碍体制メカニズムを深化改革することを述べている。

中国ネット「“十一五” 我国将深化改革着力消除三大障碍(訳文:「十一五」はわが国が三大障害を除去する深化改革に力を入れる)」

(<http://www.china.com.cn/chinese/news/1164936.htm>)

²⁷² 郎咸平は『資本主義精神と社会主義改革』において、マルクスは「民主と法治」で権力の腐敗を打破することを主張し、アダム・スミスは「みえない手」で行うことを主張して、最終的に権力の腐敗を打破することにより、理想的な社会を求めている。マルクスはそれを「調和のとれた社会」と呼んでいる。

郎咸平、楊瑞輝『資本主義精神と社会主义改革(訳文:資本主義精神と社会主義改革)』(東方出版社、2012年1月)3、4頁。

²⁷³ 桑玉成著、毛桂榮訳「和諧社会の構築と政府機能の戴2次轉換」『明治学院大学法律科学研究所年報』第27号(2011年7月)193~195頁。

を調節する機能を強化し、過度な所得格差を調節する」という方法で、「和」の社会を保つとした。

2007年10月24日、胡錦涛は党の第17期党代会における報告において、基本経済制度を完成させ、現代市場体系を健全化することが国民経済を良好、かつ迅速に発展させる重要な課題の一つであると述べた。それを実現するために、企業の改革、独占業界の改革、競争メカニズムを導入するのが不可欠な要素となっている。また、2008年2月25日から27日までの2次会議において、行政管理体制の改革は社会主義市場経済と社会主義民主政治のために必要な要求であり、政治体制改革の重要な内容でもあることも協調した。その後10月の9日から12日までの第3次会議において、農村の改革と発展を主なテーマとして、中国の社会主義初期段階の基本経済制度と社会主義市場経済体制を建設するため、農村の市場化による改革発展を重要な地位に置き、最終的に全面的な小康社会の目標を達成することができるとした。

2010年5月13日、国務院は『国務院による民間投資の健全な発展の奨励、導入に関する若干の意見』²⁷⁴が公布された。5月31日、国務院は『国務院による発展改革委員会の経済改革の深化の重点作業に関する意見についての通知』²⁷⁵を公布し、各行政部門に配布した。その内容によると、全体的な要求において、経済成長を保持することと経済構造の調整との結合、政府調達と市場作用の十分な発揮との結合、社会建設と公共サービスイノベーションとの結合、経済公益の向上と社会的公平との結合、調和のとれた穏やかな体制の形成を促進し、国内発展の加速と開放レベルの向上とを結合、国際協力の形成と競争における優位に力をいれることとした。7月22日に『国務院弁公庁より民間投資の健全な発展を奨励、導入に関する仕事の分配についての通知』²⁷⁶が公布された。

10月15日から18日までの5次大会において、第12回目の五年規劃の建議が通過した。今回の会議では、十二五期間は全面的な小康社会を建設し、改革開放を深化させ、経済発展の方式を変換するための重要な時期であると指摘された。そして、当時の国際的、国内的な経済環境について分析した。世界的に、多極化、経済のグローバル化の更なる発展により、市場、資源、人材、技術、標準などの競争がさらに激しくなり、中国はそれに

²⁷⁴ 国務院「国务院关于鼓励和引导民间投资健康发展的若干意见(訳文:国務院による民間投資の健康的発展の奨励、導入に関する若干の意見)」国発〔2010〕13号

(http://www.gov.cn/jjgk/pub/govpublic/mrlm/201005/t20100513_56513.html)

²⁷⁵ 国務院「国务院批转发展改革委关于2010年深化经济体制改革重点工作意见的通知(訳文:国務院による2010年発展改革委員会の経済改革の深化の重点作業に関する意見についての通知)」国発〔2010〕15号

(http://www.gov.cn/jjgk/2010-05/31/content_1617026.htm)

²⁷⁶ 同上。

応じる準備として、積極的に国際協力と競争の面で新たな優位性を持つべきとされた。国内的には、市場における需要の潜在力が巨大であるが、発展の不均衡、協調の不足、継続の困難さなどの問題が存在しており、投資と消費のバランスが悪かった。それらの問題を解決するため、市場の供給規律を上手に使い、内需を拡大する。また、市場の需要変化に応じ、国際経済において中国の比較優位がある産業を発展させる案が出された。

5. 市場経済の全面発展と深化期（2012年～）

2012年、第18期の党大会が開催され、胡錦濤は経済体制改革の全面的な深化を行い、2020年に全面的な小康社会建設を完成させるという目標を提出した。また、社会主義市場経済体制の完成と経済発展方式の転換を加速するとし、各種所有制は市場における公平な競争を同等に保護するとして、利息と為替の市場化改革も今後の課題となった。6月27日発改委は『価格のレバーを利用し、民間投資の発展を奨励、導入するための実施意見についての印発通知』²⁷⁷を公布した。それは価格改革の深化、価格政策の完成に関する意見書であり、主に電力、天然ガス、水道の価格の形成を内容にしたものである。また、価格の管理を高め、市場の正常な秩序を維持するため、独占協議、市場の支配的地位の濫用、行政権力の濫用を禁止することも書かれていた。

同年11月15日、習近平国家副主席を最高指導者である党総書記に選出した。その直後の12月7日から11日まで、習近平は鄧小平と同じように南巡²⁷⁸を行った。路線は深圳、珠海、順徳、広州、惠州、広州であった。今回の視察については、二つの理由が考えられる。一つは、鄧小平の改革開放路線、社会主義市場経済路線をアピールすること。もう一つは、彼の父親である習仲勳と自分が以前、働いていた所を再訪することであった。習仲勳は鄧小平時代に、広東省の第一書記として深圳を経済特区にする構想を提起し、広東省の第一人者として努力した。また、習近平は非常に自分の父親を尊敬している人であった

²⁷⁹。

²⁷⁷ 国務院「国务院办公厅关于鼓励和引导民间投资健康发展重点工作分工的通知(訳文：価格のレバーを利用し、民間投資の発展を奨励と引導するのを実施意見についての印発通知)」国弁函〔2010〕120号

(http://www.gov.cn/zwqk/2010-07/26/content_1663933.htm)

²⁷⁸ 習近平南巡の最初の地を深圳に選んだ理由は父母が一生かけて奮闘した改革精神を称揚し、今後も父習仲勳の経済改革・経済建設を施政目標にすることを示したと理解されている。

陳華昇「习近平南巡的政治意义(訳文：習近平南巡的政治意義)」参照

(<http://jas21.com/athenaem/athenaem231.htm>)

²⁷⁹ 2001年10月15日、習仲勳は88歳の誕生日を迎え、習近平から祝福の手紙が届いた。その内容は、習近平が父親を崇拜していて、習仲勳からいろんなことを学びたいというものである。その中に素朴な生活習慣という記載があり、習近平が2013年1月28日、全国に節約令を出したのは父親の影響を受けた可能性がある。また、『習仲勳』というドキュメンタリードラマが2010年6月にCCTVで上映されるはずだったが、当時副主席であった習近平はそれを拒否した。だが、2013年10月にそれがCCTVで放映された。それは父親に対する記念、さらに改革開放の支持を表すためではないかと考えられる。

2013年3月14日、第12期全国人民代表大会第1回会議において、習近平は中華人民共和国主席・副主席、中央軍事委員会主席の選挙において、両方の主席に当選した。17日の第12期全人代1中大会で、習近平は「小康社会の全面完成、富強・民主・文明・調和で示される社会主義現代化国家の完成という目標の達成、中華民族の偉大な復興という夢の実現のために、国家の富強、民族の振興、人民の幸せを実現させるという中国の夢²⁸⁰」を提出した。中国の夢とはつまり人民の夢であり、人民と共に実現し、人民に幸せをもたらすものだ。11月12日の第18期党代会3中会議において、習近平は「全面的な改革を深化する若干の重大問題についての決定」²⁸¹を発表した。その内容として、市場が資源配置において決定的な役割を果たせるように緊密化させ、経済体制の改革の深化と基本的な経済制度の完成を堅持し、現代市場体系、マクロ調整体系、開放型経済体系の完成を加速させ、経済発展方式の転換を促して、イノベーション型の国家の建設を速め、さらなる効率と公平性、持続可能性を備えた経済の発展を推進する。経済体制の改革は改革の全面的深化の重点であり、核心的な問題は政府と市場の関係を適切に処理することである。それを行う際に、資源配置において市場に決定的な役割を果たせると同時に、政府の役割をさらに適切に発揮させることにある。社会主義市場経済体制の整備においても市場による資源配置の決定という市場経済の一般的規則に従い、市場体系の不備や政府の過度な干渉、監督管理の不行き届きなどの問題を解決しなければならない。市場化改革を広さと深さで積極的かつ安定的に推進し、政府による資源の直接配置を大幅に減らし、市場の規則や市場価格、市場競争にのっとった資源配置によって、最大の効果と最適な効率を実現しなければならない。政府の機能と役割は主に、マクロ経済の安定の維持、公共サービスの強化・改善、公平な競争の保障、市場の監督管理の強化、市場の秩序維持、持続可能な発展の推進、全体的な富裕化の促進、市場の失敗の補足にある。現代の市場体系の改善を加速するため、公平かつ開放的で透明な市場規則、市場で価格を決めるメカニズム、金融市場体系の完成などが必要と指摘された。なお、指導思想は相変わらず中国の特色ある社会主義の旗の下におけるマルクス・レーニン主義、毛沢東思想、鄧小平理論、という“3つの

習仲勳記念館というホームページも設けられた。[\(http://www.crt.com.cn/xzx/\)](http://www.crt.com.cn/xzx/)

²⁸⁰ 2012年11月29日、習近平は国家博物館の「復興の道」展覧会に行った時、述べた言葉。この展覧会の紹介をみると分かるが、1840年アヘン戦争以降の中華民族の改革の歴史について紹介している。というのは中国を復興させるため、改革がただ一本の道しかないことを示したいのではないかと考えられる。そのため、習近平主席を含め、7人の常務委員が一緒にいて、改革の決意を示したとみられる。

²⁸¹ 中華人民共和国中央人民政府「十八届三中全会审议通过全面深化改革若干重大问题决定(訳文：全面的な改革を深化する若干の重大問題についての決定)」

http://www.gov.cn/jrzq/2013-11/12/content_2525936.htm

代表”的な重要思想、科学的発展観である。また、中国は依然として長期的に社会主義の初期段階にあるとした。最後に中国（上海）の自由貿易試験区の準備作業についても報告を聴取した。中国国内・国外の情勢から、貿易や投資の自由化が重要であるため、全面的な改革開放を実施する前に、まず上海で実験し、経験を積むことが必要だと指摘された。

2014年3月5日の第12期全人代2中大会にて、李克強は政府の事業について報告をしたが、そのうち経済発展についての報告は以下のとおりである。改革の全面深化に原動力を求める。改革は最大のボーナスである。現在、改革は既に堅壘攻略の時期・深水区域に進入しているため、壮士が腕を断つ決意・背水の陣による一戦の気概をもって思想觀念の束縛を打破し、利益固定化の藩屏を突破し、経済体制改革を牽引し、各分野の改革を全面的に深化する。民衆が最も期待している分野、経済社会の発展を制約する最も際立った問題、社会各界がコンセンサスに達することができる部分から改革を開始し、市場の資源配置において決定的な作用と政府の作用を更に良く発揮し、構造調整に有利な改革を積極的に推進し、市場主体の活力と要素の優れた配置を制約する障碍を打破する。

習近平は主席になってから一連の重要な講話と提案を行っているが、その中で最も重要なものに、「中国の夢」、「二つの百周年の奮闘目標」、「一帯一路」、「新常态」（ニューノーマル）がある。中国の夢はすでに前述のとおりである。「二つの百周年」²⁸²とは、中国共产党成立100周年（2021年）までに全面的な小康社会を完成することと、中華人民共和国建国100周年（2049年）までに富強、民主、文明、調和のとれた社会主義という現代化された国を完成することである。「一帯一路」は高速鉄道・道路網で中国西部から中央アジアを経て欧州を結ぶ陸上の流通ルートである「シルクロード経済ベルト」と中国沿岸部-東南アジア-インド-アラビア半島-アフリカ東部沿岸部の港湾を結ぶ海上流通ルートである

「21世紀海上シルクロード」から構成される。習近平は、2013年9月に、カザフスタンのナザルバエフ大学で講演を行った際、ユーラシア各国の経済連携をより緊密にし、相互協力をより深め、経済発展を促すために、新しい協力モデルを生かし、共同で「シルクロード経済ベルト」を建設する構想を初めて打ち出した。その構想を支えるため、2013年10月、アジアインフラ投資銀行（AIIB）²⁸³を設立しようと提案した。「新常态」は2014年

²⁸² 二つの百年という目標を最初に提出したのは胡錦濤であり、それは第15期党代会のときである。第18期党代会において習近平は何度もそれを繰り返し、今後の共産党の奮闘目標にした。さらに、二つの百年という目標を実現するのは中国の夢を実現するための土台作りだと述べた。

²⁸³ 6月末までに、AIIB設立協定づくりが進められ、年内の設立を目指していた。参加を表明した国・地域は57となっている。日米は不参加を表明した。ところで、AIIBとアジア開発銀行（ADB）の一つの違いは機能であり、ADBはインフラのほか教育や保険・衛生事業も行っているのに対して、AIIBはインフラ事業だけ行っている。中国は改革開放により、東部の開放スピードが速く、西部が遅い。そのため貧富の差も激しい状態で、より全面的な開放を戦略と

5月に習近平が河南省を視察した時打ち出された言葉である。11月9日のAPEC工商サミットで、「新常态は中国の更なる発展のチャンスをもたらすものだ」と発言した。新常态の特徴は12月の中央経済工作会议において説明された。新常态には四つの特徴がある。それは「高速成長から中高速成長への転換」、「成長率重視型の粗放型成長モデルから成長の質・効率重視の集約型成長モデルへの転換」、「供給能力拡大重視型経済構造から供給能力適正化重視型経済構造への転換」、「伝統的経済発展推進力から新型経済発展推進力への転換」である。

2014年5月26日習近平主席を中心に開催された中央政治局第15回の集団学習²⁸⁴において、習近平は発展成功する国家は市場経済を基礎とし、有為の政府を加えることが当然である。伝統的な市場経済体系において、政府と市場はそれぞれ「見える手」、「見えない手」となっており、前者は発展環境、公共産品とサービスを提供し、後者は資源配置をすることである。政府と市場の両者の関係を調整することは重要なこととして提唱された。

2014年6月4日、国務院により「国務院による市場体系の構築プロセスにおける公平競争審査制度の設立に関する意見」²⁸⁵が公表され、基本原則のところで公正透明を強調し、市場における各主体の権利、チャンス、規則の平等、政府の監督基準、手続、結果の公表などを規定した。

2015年10月、国務院が発表した「中共中央国務院による価格メカニズム改革の推進に関する若干の意見」²⁸⁶(以下、「意見」という)において市場価格の監督と独占禁止法の執行を拡大し、徐々に競争政策を基礎とする地位を確立することを明確にした。又、意見の前書きで主に市場で価格決定するメカニズムの完成を加速すること²⁸⁷を表明している。また2017年までに競争分野と価格プロセスから基本的に手を引き、政府が定価を決める範囲を重要な公共事業、公益サービス、ネット型自然独占のみに限定することと、2020年までに価格を市場決定させるメカニズムを基本的に完成させ、科学的、規範的、かつ透明な価格

し、市場のオープン化を最大化するのが中国の目標ではないかと考えられる。

²⁸⁴ 馬常艶「习近平谈市场经济:市场决定性作用基础上完善宏观调控(訳文:習近平が市場経済を語る:市場の決定的作用に基づいて、マクロのコントロールを完備する)」

(http://www.ce.cn/xwzx/gnsz/szyw/201408/12/t20140812_3332820.shtml)

²⁸⁵ 国務院「国務院关于促进市场公平竞争维护市场正常秩序的若干意见(訳文:国務院による市場体系の構築プロセスにおける公平競争審査制度の設立に関する意見)」(国発〔2014〕20号)

(http://www.gov.cn/zhengce/content/2014-07/08/content_8926.htm)

²⁸⁶ 張漢東「2015年反价格垄断工作取得了新的进展(訳文:2015年反価格独占工作に新たな展開を取得した)」中国世界貿易組織研究会競争政策と法律専門委員会編著『中国競争法律和政策研究報告2015年(訳文:中国競争法律と政策研究報告2015年)』(法律出版社、2016年1月)13頁。

²⁸⁷ 国務院「中共中央国務院关于推进价格机制改革的若干意见(訳文:中共中央国務院による価格メカニズム改革の推進に関する若干の意見)」(中発〔2015〕28号)。

(http://www.gov.cn/gongbao/content/2015/content_2953936.htm)

監督制度と独占禁止法執行体系を構築し、価格コントロールを完備させることを主要目標とした²⁸⁸。またオープンとする項目の種類を13種類から7種類まで減らし、具体的な定価項目を100項目から20項目まで減らす²⁸⁹という目標であった。その中2015年から2017年までに開放される項目は電信、薬品、交通運送、食塩²⁹⁰などである。2017年に改革の対象となるのは電力、石油、天然ガス、鉄道、民用航空など²⁹¹である。実際の実行状況をみるために薬品の例を挙げてみる。2017年11月16日、発改委より「不足薬品と原料薬に関する経営者による価格行為ガイドライン」（以下、「ガイドライン」という）が公表された。ガイドラインの内容は経営者による不足薬品と原料薬生産、経営、サービス提供プロセスにおいて起きそうな價格的違法行為について規制したものである。具体的には関連概念、市場画定、独占協議の定義と形式などがある。

2016年6月14日国務院により「市場体系の構築プロセスにおける公平な競争に関する審査制度の設立に関する意見」²⁹²（以下、「意見」という）が公表された。意見の前書きにおいて「公平な競争は市場経済の基本原則であり、市場メカニズムの高い効率的運営のための重要な基礎である。地方には市場を主体とする利益を減損する不適切な政策がまだある。徐々にそのような政策を廃止し、全国的に統一された市場と公平な競争の規定によるやり方を構築する…市場を尊重し、競争を優先…法律、法規の根拠がない限り、各地方、部門は市場を主体とする合法的な権益を減損し或いは義務を増加させる政策を作ってはならない、独禁法違反となる競争排除、制限を内容とする政策を作ってはならない…」と規定されている。

2017年1月22日第18回目の中央政治局第38回目の集団学習²⁹³において市場作用は政府作用と相俟って、相互に促進する、補完的關係である。市場の資源配置の決定的な作用を堅持し、市場メカニズムを完備する。業界の独占、市場への参入障壁、地方保護を打破し、市場の規律を尊重した上で、改革により市場活力を刺激し、政策で市場予想を導き、規制で投資方向を明確にし、法律で市場行為を規制すると述べた。

²⁸⁸ 同上。

²⁸⁹ 国務院「国務院：深化价格改革 压减中央定价目录(訳文:国務院による價格改革の深化 中央定価リストの削減)」
http://news.xinhuanet.com/fortune/2015-09/23/c_128260604.htm

²⁹⁰ 王偉編集「关于2016年国民经济和社会发展计划 执行情况与2017年国民经济和社会发展计划草案的报告(訳文:2016年国民経済と社会發展計画執行状況と2017年国民経済と社会發展計画草案に関する報告)」（第12回目全国人民代表大会5次會議 國家發展・改革委員會）
http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2017-03/16/content_2019203.htm

²⁹¹ 同上。

²⁹² 国務院「前掲文」（注285）。

²⁹³ 夏迪、謝磊「深化行政体制改革，推动政府职能转变(訳文:行政体制改革を進化させ、政府職能の轉換を推進する)」
<http://theory.people.com.cn/n1/2017/11/21/c40531-29658332.html>

2017年3月5日～15日に開催された第12回目の全国人民代表大会5次会議において、「法によって平等に各種の所有制経済権益を保護し…全面的に公平な競争審査制度を実行し…重大で典型的な独占事件を厳しく規制して、独占行為の予防と抑制をすること」などの内容が報告された。

2017年7月3日国家发展改革委员会、财政部、商务部、国家工商行政管理总局により、「公正競争審査制度の実行の推進に関する2017年活動の業務重点の印発についての通知」²⁹⁴が公表された。公平な競争のための市場環境を整えるため、政策と制度の公平な競争審査をしっかりと実行できるような内容であった。

2017年10月18日、習近平による中国共産党第19回目の全国代表大会における報告²⁹⁵によって、「社会主義市場経済体制の完成を加速する。経済体制の改革は必ず財形制度の完成と要素市場化の配置を重点におき…価格に対する反応を活発にし、競争における公平な秩序、企業の優勝劣敗を実現する…全面的に市場参入マイナスリスト制度²⁹⁶を実施し、市場の統一と公平な競争を妨害する各規定と方法を廃除、整理する…行政による独占を打破し、市場の独占を防止、要素価格市場化の改革を加速し、サービス業の市場参入を緩やかにし、市場監督の体制を完備させる…」と述べた。

2017年10月23日、国务院により「公平競争審査制度実施の細則（暫定）」²⁹⁷という通知が公表され、行政機関は市場参入、産業発展、外資企業誘致、政府調達、経営行為の規範、資格基準など市場主体の経済活動に及ぶ制度、政策を作成する際に公平競争審査を通し、市場競争への影響を評価することが前提となっている。

小括

中国で行われているマルクス主義は中国化されたものであると考えられる。1938年、毛

²⁹⁴ 国家発展・改革委员会「发展改革委关于印发推进落实公平竞争审查制度2017年工作重点的通知(訳文:公正競争審査制度の実行の推進に関する2017年活動の重点の印発についての通知)」(发改価監〔2017〕1246号)

(http://www.gov.cn/xinwen/2017-08/28/content_5221036.htm)

²⁹⁵ 習近平「决胜全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利—在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告(訳文:全面的に小康社会の完成に勝利し、新時代における中国社会主义の偉大な勝利を奪取する—中国共産党第19回目全国代表大会における報告)」

(http://www.gov.cn/zhuanti/2017-10/27/content_5234876.htm)

²⁹⁶ この制度は2014年に公表された「关于促进市场公平竞争维护市场正常秩序的若干意见(訳文:市場における公平な競争の促進と市場の正常な秩序の維持に関する若干の意見)」の市場参入制度の改革の要求に応じて作成されたリストである。リストの第23条と25条にWTOの原則である国民待遇について規定され、外国企業と国内企業が同じ扱いになることをアピールした。

国务院「前掲文」(注295)。

(http://www.gov.cn/zhengce/content/2015-10/19/content_10247.htm)

²⁹⁷ 五部門により「五部门关于印发《公平竞争审查制度实施细则(暂行)》的通知(訳文:公平競争審査制度実施の細則(暫定))」の印発に関する通知(发改価監〔2017〕1849号)

(<http://www.gov.cn/xinwen/201710/5234731.htm>)

沢東は共産党第6期6回会議にて「マルクス主義の中国化」を提出した。マルクスの『資本論』は、資本主義社会で生活し、資本家が労働者の剰余価値を搾取する光景をみて、資本主義の悪さを示すことを目的として書いたものであり、最終的に、想像した共産主義社会が必ず資本主義に取って代わると予言した。つまり、予言した共産主義は資本主義を経て達成できるものだと言われた。マルクスが予言した共産主義は、政治や経済分野での思想や理論、運動、体制のひとつであり、財産の一部または全部を共同所有する平等な社会であり、それを実現するためには、資本主義の段階で十分な資本の原始蓄積が必要と考えられている。中国は1911年の辛亥革命以降、資本主義の道を歩もうとしたが、当時の中国の国内は半封建半植民地の社会であり、それが実現できなかった。十分な資本の原始蓄積がなかった中国は建国したときにソ連の計画経済をマルクス主義と思い模倣してしまった。社会主義化を急いだために大きな代価を支払った。共産主義を完璧な武士にたとえると、当時の中国は武士になろうとする少年であった。体もきちんと鍛えられていないうちに、共産主義のような立派な鎧を着ても、それを支えられない。外見から見れば立派かもしれないが、実は自分がその鎧に耐えるのも辛い状態だった。その象徴は計画経済期間において、経済が期待したように発展しなかったことに見られる。

改革開放以降、中国は計画経済から、計画経済と市場経済並存を経て、市場経済へと転換するが、この間、中国の経済はものすごい速さで発展した。社会主義の初期段階という発言は中国政府が共産主義という目標までまだ距離があることを意識し、それを実現するための準備をしておかないといけないという考えで出された言葉ではないかと考えられる。また、中国的特色のある社会主義の提唱は毛沢東が主張した「マルクス主義の中国化」にぴったりである。鄧小平は社会主義における市場経済について解釈を行い、市場経済と社会主義が共存でき、市場経済は資源配置の手段であると主張した。そして、中国は徐々に市場経済へと変換するようになった。中国は政治の面においてまだまだ問題があるため、市場経済への転換も石をたたきながら橋を渡るようであった。1989年11月10日ベルリンの壁の崩壊、1991年12月25日、ソ連の大統領ミハイル・ゴルバチョフの辞任に伴う連邦の解体と東欧革命が起き、市場経済の優越性が証明され、中国は計画経済の弊害を知り、市場経済を実行する意識を固めた。

20世紀30年代、市場経済の作用について有名なケインズとハイエクの大論争がおきた。ケインズは市場経済の作用を認めるが、やはり市場経済は不完全で、欠陥があるため、政府の適切な干渉が必要という「市場と政府の結合」という意見を出した。それに対

してハイエクは市場に任せれば全ての問題が解決できるという主張であった。それぞれ勝利をつかんだ場面がある。ケインズが勝利したのは1929年—1933年の経済危機において、ケインズの「大きな政府」という政府干渉理論により国家がその危機を乗り越えたときである。一方、イギリスはマーガレット・サッチャー時代に、ハイエクの新自由主義を採用し、経済成長を実現した。しかし、2008年のリーマンショックの影響で、新自由主義に不信感を持つようになった。ハイエクは市場には自動的調整の機能があり、インフレーションが発生しても自然に乗り越えると主張している。現在の世界では、どの国もハイエクが述べたような純粋な新自由主義式の市場経済は採用しておらず、多少なりとも政府の干渉がある。米国でも完全な市場経済ではないといわれている²⁹⁸。中国はどちらかといえば、ケインズ派だが、近年、政府の市場に対する態度から見れば、徐々にハイエク派に変わる傾向がみられる。しかし、現在の世界ではどの国も完全なハイエクの純新自由主義にはなっていない、しかも中国は社会主義市場経済であり、公有制が主動的地位を占めるといふ点は変わらないため、今後、中国は市場から出来るだけ政府の干渉を削減していくと考えられる。

そもそも、市場経済の規律は主に価値規律、競争規律、供給関係であり、中国もその規律に沿って改革が行われている。古典的自由主義の学者も新自由主義の学者も市場経済においては、価格の作用を重視し、価格で市場を調整することを主張している。中国では、価格の調節作用を重視している経済学者が少なくない。雇準、孫治方と薛暮橋、改革開放を見守ってきた厉以寧、吳敬琏、現在中国経済学界で活躍している林毅夫、張維迎などは、価格改革が行われる時、様々な論述と提言をした。改革開放以降の価格改革は最初、日常生活の食品から始まり、2015年1月4日国家が煙草の葉の売買、4項の鉄道運送の価格など、24項の商品とサービスの価格を開放した。同年6月1日、大部分の薬品の政府定価権を取り消した。10月8日に公布され、2016年1月1日に発効する『中央定価リスト』において、中央政府が定価を決める項目は天然ガス、水利工事と水道、電力、特殊薬品と血液、重要な交通運送サービス、重要な郵便業務、重要な専門サービスの7つしか残っていない。しかも、備考において重要な交通運送サービスの内、鉄道運送と民用航空運送の一部、郵便業務中の10キロ以下の小包送料、専門サービス中のサービス手数料金の一部は競争性分野のため除外と書かれている。すなわち、上記の4分野の内、競争が存在す

²⁹⁸ 張維迎「理性思考中国的改革（訳文：理性的に中国の改革を考える）」『新金融』第8号(2013年8月)5頁。

るところを政府は手離した。

競争規律については、市場の資源配置作用を重視するようになった中国が、「大を捉えて、小を解放する」という政策を実施し、中小企業が競争できる自由な環境を作ってきた。現在、国有企業の改革が注目されている。中国は国営企業から国有企業に転換したが、まだ、政府の「手」が完全に国有企業から離れておらず、国有企業が完全に市場化されたわけではないといわれている。中国では国有企業に中国の半分以上の優遇政策、資本を与えたが、効率はかなり低く、国際的な競争力を持たないといわれている。国有企業は市場経済制度が導入されて以来、行われている。例えば、銀行の株式化、中国電信会社、石油会社などである。だが、改革といっても完全に市場に投入されるわけではない。吳敬璉教授は CCTV2 の『対話』番組で、「現在の国務院国有資産監督管理委員会は人、事、資産の管理から資本管理に転換すべきであり、国有企業も中国の会社法に準じ運営すべき」と提案した。党大会の第 18 期 3 回大会の深化改革の決定により、国有資本は自然独占業界を持ち株の形式にする。2015 年 9 月 13 日、国務院により「国有企業の深化改革に関する指導意見」（以下、「指導意見」という）が公布され、吳敬璉教授のいうとおり大きな改革を行うことになった。指導意見は 8 章 30 条から構成され、改革の総体の要求から国有企業の改革を類別に推進し、現在企業制度と国有資産管理体制の完備、混合所有制経済の発展、国有資産流失の防止、監督の強化、党による国有企業への指導の強化と改善、国有企業改革のため環境条件の整備など、今後の中国の国有企業の改革について規定した。

供給関係は計画経済期の糧票がなくなり、その代わりに企業は価格法に準じ自主的に定価を付けるようになった。第 18 期 3 回会議の決定により、600 の行政審査権を取り消しか委譲した。それにより、企業の自主性が解放された。しかし、委譲というのは企業の自主性に有利かどうかまだ分からなかった。例え、中央政府はその審査権を施行しなくても、地方政府が変わりに施行したら、ただの権利移転になると考えられる。それだと企業の「準地代」行為がまだまだ存在する余地があり、腐敗問題が生じる可能性が高いと考えられる。行政審査手続を法制化し、行政許可制度を簡素化することが必要といわれている。

中国は市場経済改革の過程において、市場の規律で行われているが、政府の干渉は計画経済の時期から行われているので、まだ強いといわれている。2008 年のリーマンショック当時、温家宝総理は市場に 4 万億人民元を投資し、世界的な金融危機に対抗した。それにより、GDP は 2 季が 10% 以上、10 季が 8% 以上の成長率を維持した。だが、その後も政府

は干渉したが、結局経済の成長率を維持することが難しくなってきた。

市場経済の導入により、中国経済は迅速に発展した。改革開放以来、中国の GDP（表 1）は 10%前後の成長率を維持した。国の重点を階級闘争から経済建設に変えたことに伴い GDP の数字は経済発展を測定するものとなった。中国の GDP の数字は、大部分が政府または外国からの投資によって構成されており、純粋な生産で創造されたものは小さいといわれている。中国は急成長を求めて、市場を外国の資本と交換し、環境を経済の成長と交換し、低価格低技術を比較優位として利用してきた結果、「国進民退」、「環境汚染」、「効率低下」などの問題が出てきた。それらを解決するために、中国は「新常态」を提唱し、短中期の経済政策を提出した。それに合わせた政策としては「稳增长」、「調構造」、「惠民生」、「改革の深化」がある。また、現在汚職問題は中国で深刻な状態にあり、それが審査制度と法律制度の不完全さ、市場経済制度の発展の不十分さをもたらしているため、政府の手を市場から引き、「市場のみえない手」で経済調整を行うべきだといわれている。政府の手または力を公共分野である市場経済の健全な発展ができる法制の完成、環境、社会福祉の保障などの面で発揮すべきだといわれている。米国の経済学者エリック・マスキンは 2014 年 12 月 28 日に CCTV2 財經チャンネルの「対話」という番組で、中国の反腐敗についてこう述べている。「反腐敗はいかなる政府においても主要な任務ではないと思う。政府が市場に対する干渉を減らすと腐敗問題もついでに減るはずである。だから、政府による市場への干渉をどのように減らすのかが考えるべき問題である」。

以上をまとめると、習政権は中国が重要な転換期を迎えていることを認識しており、転換の一つの問題は市場経済の作用を最大限発揮させることである。新常态の提案と第 18 期 3 回党代会の内容からみると、一方的に GDP の数字を求めるより、安定した効率的な発展と関連があるジニ係数を重視すべきだと考えるようになっている。現在の中国においては、貧富の格差が激しく、社会騒乱が多発する警戒ラインが 0.4 であるのに対し、中国国家统计局の統計により、2014 年の数字は 0.469 であり、危険な状態であることが示された。市場経済化を実現するには市場、競争を保障する関連法律の整備が求められている。

表 1 中国 1980 年～2018 年 GDP と成長率（データは国家统计局²⁹⁹資料）

年	GDP(億元人民幣)	成長率 (%)
---	------------	---------

²⁹⁹ 中国国家统计局ホームページにより
(<http://data.stats.gov.cn/search.htm?s=GDP>)

1980	4545.62	7.8
1981	4891.56	5.2
1982	5323.35	9.1
1983	5962.65	10.9
1984	7208.05	15.2
1985	9016.04	13.5
1986	10275.18	8.8
1987	12058.62	11.6
1988	15042.82	11.3
1989	16992.32	4.1
1990	18667.82	3.84
1991	21781.50	9.18
1992	26923.48	14.24
1993	35333.92	13.96
1994	48197.86	13.08
1995	60793.73	10.92
1996	71176.59	10.01
1997	78973.03	9.30
1998	84402.28	7.83
1999	89677.05	7.62
2000	99214.55	8.43
2001	109655.17	8.30
2002	120332.69	9.08
2003	135822.76	10.03
2004	159878.34	10.09
2005	184937.37	11.31
2006	216314.43	12.68
2007	265810.31	14.16
2008	314045.43	9.63

2009	340902.81	9.21
2010	401512.80	10.45
2011	473104.05	9.3
2012	519470.10	7.65
2013	568845	7.67
2014	636463	7.4
2015	689052.1	6.9
2016 ³⁰⁰	744127	6.7
2017 ³⁰¹ (予想)	823349.06 (予想)	6.8 (予想)
2018 ³⁰² (予想)	—	6.7 (予想)

市場経済の最大の特徴は競争であり、競争から独占が生まれる。マルクスは、競争と独占は資本主義市場経済において依存関係があることを指摘した³⁰³。公平な競争秩序の保護は独禁法に依存していると考えられるため、以下では中国の経済法の発展と独禁法の誕生について検討する。WTO 加入後、国際市場で競争する中国企業、また中国市場に進出している外国企業には、独禁法の域外適用が非常に重要となっている。

³⁰⁰ 黄博陽「2016 年全年 GDP 増速 6.7% 总量迈过 70 万亿大关（訳文：2016 年 GDP 成長率 6.7%、総量 70 万億を超え）」(http://news.xinhuanet.com/finance/2017-01/20/c_129455234.htm)

³⁰¹ 「2017 年世界 GDP 排名予測（名義 GDP 国内生产总值世界排名）（訳文：2017 年世界 GDP ランキング予測（名義 GDP 国内生产总值世界ランキング）」(http://www.8pu.com/gdp/ranking_2017.html)

³⁰² 付蘇穎「中行预计 2018 年 GDP 増速约为 6.7%（訳文：中国銀行によると 2018 年 GDP 成長率は約 6.7%）」(http://zqrb.ccstock.cn/html/2017-12/01/content_124663.htm)

³⁰³ 中共中央マルクス、エンゲルス、レーニン、スターリン著作翻訳局訳『马克思恩格斯全集(訳文：マルクス、エンゲルス全集)』第 4 卷(人民出版社、1975 年 2 月)179 頁。

第2節 中国における競争ルールの発展とこれに伴う独禁法の発展

改革開放後、鄧小平による「依法治国」の提唱により、中国の積極的な法整備活動が始まった。1978年の10月13日、鄧小平は胡喬木、鄧力群、于光遠と談話した時、「法制の構築と健全化は確かに需要があり、民法、刑法をやるべきだが、できなかった。法がないと、混乱するため、それは良くない。現在、指導者の話が法となっており、指導者の話に賛成しないと違法となる、そのような状況を続けてはいけない」と述べた。12月13日の中央工作会議閉幕会において、「人民民主を保障するため、必ず法制を強化すべきだ。必ず民主を制度化、法律化し、そのような制度と法律は指導者が変わっても変えさせない、指導者の考え方と注意点が変化しても変えさせない。」と述べ、「国家と企業、企業と企業、企業と個人などの関係を法律で決める。現在立法の仕事は大変だが、最初はちょっと大雑把であっても、徐々に改善させればいい。まず法律を作って、後で修正の必要があれば修正すれば良い、完成品を待つ必要はない。つまり、無いよりある方が良い、遅いより速い方がいい。」と述べ、最後に「有法可依、有法必依、執法必嚴、違法必究」の16文字の方針を提出した³⁰⁴。その言葉の影響で1979年には3ヶ月の間に7つの法律³⁰⁵が誕生した。それは中国が「人治」から「法治」へと転換する第1歩と考えられる。

中国の社会主義市場経済で市場経済を実施するにはまだ時間が短いため、市場経済の先進国と比べると経験が浅いと思われる。また、中国的特色がある社会環境において、資本主義国家と違う市場経済と主張しているため、競争法の面でもそのような特徴を有している。

1. 第11期3回会議後の発展³⁰⁶

1980年7月1日、國務院常務委員会において、「経済連合の推進に関する暫定規定」が公布された。経済連合は長所を持って短所を補う機能があり、経済効果の向上と生産建設の加速化を可能にするため、国家の建設に必要な財政集中には有利であると思われる。水平の連合を通じて、地域封鎖を打破し、行政独占と反経済規律行為に反対する意向がみられる。さらに、経済連合は国民経済とさらなる経済体制の改革に必要であり、わが国の国

³⁰⁴ 鄧小平『鄧小平文選第二卷（訳文：鄧小平文選第2卷）』（人民出版社、2002年8月）230-235頁。

³⁰⁵ 7つの法律は第5期全国人民代表大会第2回会議にて採択された。それぞれ「地方各級人民代表大会と地方各級人民政府組織法」、「全国人民代表大会と地方各級人民代表大会選挙法」、「人民法院組織法」、「人民検察院組織法」、「中華人民共和国刑法」、「中華人民共和国刑事訴訟法」、「中華人民共和国中外合資経営企業法」である。中外合資法の条文により、中国が外国企業の技術と先進的な設備を欲していることがわかる。

³⁰⁶ 1981年7月、國務院に「経済法規研究センター」（1986年國務院法制局に編入）が設立され、中国経済法の立法作業を担当した。

民経済発展の必然的傾向である。しかし、規定の中身をみると国家の計画経済の規制を受けることが前提となっている。国務院の統計によると、1981年末までに、全国で登記された企業連合体は26000社に達した³⁰⁷。

1980年10月17日、国務院常務会議で「国務院による社会主義競争の展開と保護に関する暫定規定」が公布された。それが中国で初めての競争関係を調整する専門的な行政法規である。競争は生産経営者と労働者の主導性、積極性を引き出すことができ、経済を活発にさせる作用があると認識された。内容は主に次の3つである。「1. 特定の製品の製造には国家の指定が必要; 2. 行政機関による地域的な市場参入の封鎖を禁止; 3. 工業・交通・財政貿易の関連部門が商品の流通妨害することを禁止する³⁰⁸。」当時は計画経済から市場経済への過渡期であり、イデオロギーの影響がまだ大きかったとみられる³⁰⁹。規定の第3条には国家の指定部門及び企業以外は独占経営をしてはいけないと規定されている。そうした状況はその後、何年間も続いた。また、国務院の国家経済委員会、輸出入管理委員会、交通部、対外貿易部により、「关于改革外贸运输管理体制问题会议纪要（訳文：改革対外貿易流通管理体制問題会議紀要）³¹⁰」、「关于抑制商品流通中不正之风的的通知（訳文：商品流通における不正の風潮を抑制することに関する通知³¹¹）」、「商业部关于捆绑销售的规定（訳文：商業部による商品抱き合わせ販売に関する規定³¹²）」、「工業品の購買における封鎖を禁止することについての通知³¹³」、「关于农村商品流通体制改革的试行规定（訳文：農村商品流通体制の改革に関する若干の問題の試行に関する規定）³¹⁴」、「进一步发展农村商品流通工作（訳文：農村商品流通事業の更なる展開についての報告）³¹⁵」、「关于改革建筑业和基本建设管理体制若干问题的暂行規定（訳文：国務院による建築業と基本建設管理体制の改

³⁰⁷ 王作全「中国における企業連合・企業団体の発展・法規制の問題」『中京大学大学院生法學研究論集』第16巻（1996年3月）8、9頁。

³⁰⁸ 谷原修身「中華人民共和國独占禁止法の検討—日米の独占法的視点による分析」『青山法學論集』第50巻4号（2009年3月）2頁。

³⁰⁹ 戴龍「前掲論文」（注39）52頁。

³¹⁰ 1981年、国務院により公布された。内容は主に対外的な海運の展開について規定しており、国内の各海運会社の競争を奨励している。だが、外国の海運会社より、国内の海運会社を優先的に使うように提案している。また、海運会社の設立は国家と地方の行政機関しかできない。地方の設立は国家の批准が必要と指摘した。

³¹¹ 1981年7月15日国務院により公布された。その不正の風潮は商品流通の過程において、リベートをもらう幹部が存在しており、そうした賄賂を禁止している。

³¹² 1981年12月14日、商業部により公布された。当時から抱き合わせ販売は国営商業の信用、企業と群衆利益を阻害する不公正な行為と認識されている。

³¹³ 1982年4月10日、国務院により公布された。主に工業品販売における地方保護主義を禁止する規定とされている。通知の最初に計画経済を主とし、市場調節を補助とする社会主義経済を堅持しなければならないと書かれている。

³¹⁴ 1983年2月11日、国務院により公布された。多種にわたる経済形式、経営形式、流通ルートの実行などを通じて、農村の商品流通体制を改革することについての提案。

³¹⁵ 1984年7月19日国務院により公布された。農村流通の深化改革についての提案。「少、統」から「多、放」へという転換。少と多は流通ルートで、統と放は行政機関の干渉と考えられる。

革に関する若干の問題における暫定規定)³¹⁶」等、一連の規定が出された。

2. 第12期3回会議後の発展

第12期3回会議後、競争の発展を加速することが決められ、それに対応する立法作業も加速した。国家は競争法を制定するための日程計画を定めた。

中央政府より、地方の反応のほうがよほど早かった。1985年11月29日、中国における経済法の歴史上、初となる比較的完成された競争法規「武汉市制止不正当竞争行为试行办法（訳文：武漢市不正当行為禁止に関する試行弁法）」が武漢で誕生した³¹⁷。その地方法規は16条あり、不正競争行為を社会主義の方向に反し、社会主義の協力を妨害し、消費者の利益を害して、国家、社会と他人の合法權益を害する行為とし、それらは不正な競争行為に当たると定義した。さらに不正行為として混同、懸賞販売、営業における賄賂、詐欺的な広告などを挙げた。最後に罰則も規定した。武漢に引き続き、上海、江西、北京など省、市の地方政府が次々と地方法規の形式で公布した。

1986年12月2日、第6期全人代常務委員会の第18回会議において、「中华人民共和国企业破产法（訳文：中華人民共和国企業破産法）」（試行）が施行された。立法の理由として、東欧社会主義国の破産立法の動きと中国国営企業の不況が考えられる。すなわち、国内の企業を市場経済の優勝劣敗というルールの下、企業に危機感を持たせ、それにより経営管理を改善させ、経済効果を向上させようとしたと思われる³¹⁸。その破産法は企業の利益をあまり考えていなかったため、その法律に基づいて破産を申請した企業は一件もなかったようである。

1987年8月、國務院法制局（現在の法制弁公室）は独占禁止法起草グループを構成した。1988年に「反对垄断和不正当竞争暂行条例草案（訳文：独占と不正競争に反対する暫定条例草案）」が提出されたが、独占禁止の部分は最終的に通らなかった。その理由は1989年に発表された「1987年の工業企業の最大手100社と9業界50社の大手企業についての評価」³¹⁹における国内企業の生産量と営業のデータを外国企業と比べると大きな差があ

³¹⁶ 1984年9月18日、國務院により公布された。建築業に競争を導入し、入札で決めるようになった。外国の建築会社、中外合資建築会社が条件付で入札できるようになった。

³¹⁷ 朴春琴「中国における独占禁止政策法の立法について—「行政的独占」問題を中心として—」『現代社会文化研究』第24卷（2002年7月）62頁。

³¹⁸ 季衛東「中国における企業倒産制度：破産法規の特徴及び運用実態についての覚書」『神戸法学年報』第6卷（1990年6月）186、187頁。

³¹⁹ 李克穆、陳東昇「1987年中国100家最大工业企业及九大行业50家评价（一）（訳文：1987年中国における工業企業の最大手100社及び九大業界50社についての評価1）」『管理世界』第1卷（1989年1月）131~136頁。

李克穆、陳東昇「1987年中国100家最大工业企业及九大行业50家评价（二）（訳文：1987年中国における工業企業の最大手100社及び九大業界50社についての評価2）」『管理世界』第2卷（1989年3月）94~103頁。

り、国内企業は規模も小さく、効率も悪い。国際的競争力を上げるため、企業を育てようという産業政策³²⁰優先の慎重論が根強かったため、独占禁止の部分が通らなかったと考えられる³²¹。もう一つ筆者が考える理由は当時の中国には伝統的な意味での独占企業が存在しなかったからである。

1987年9月11日国務院により、「中華人民共和国価格管理条例」が公布された。第29条の価格違法行為の種類の中で、企業間或いは業界組織が独占価格を相談して決めることの禁止を規定した。当時は国家定価、国家指導価格と市場調節価格の三種類が実施されていた。独占行為は市場価格により生じた企業の行為と考えられる。同年の12月1日、国務院により「中華人民共和国広告管理条例」が公布された。第4条に「広告経営の活動中、独占と不正競争行為を禁止する」と規定された。条例の第6条をみると、広告の経営者は専業企業、兼業事業単位³²²、个体商戸、兼業企業から構成されている。独占といえは当時の中国で一番力があつたのは事業単位と考えられる。つまり、政府と関連があるため、独占の可能性が高いと思われ、結果的には行政独占の禁止の延長ではないかと考えられる。

3. 第14期3回党代会以降の発展

社会主義市場経済体制を構築することを目標として提出してから、競争法の立法活動との緊密な関係が展開している。

1993年2月22日、第7期全人代常委会第30次会议において「中華人民共和国産品質量法」が可決された。その法律の目的は「商品の品質の監督管理を強化することで、商品の品質の責任を明確にし、ユーザー、消費者の權益を保護して、社会経済秩序を維持する」ことである。また第9条において国家は国際レベルの品質管理基準に準じ、企業品質システム認証制度を実施することにより、中国が世界市場に向かっていることを証明できる。

1993年9月、第8期全人代常委会第3回會議において、社会主義市場經濟の健全な發展を保障し、公正な競争を奨励、保護して、不正競争行為を制止し、事業者及び消費者の合法的な權益を保護することを目的とする「反不正競争法」が施行された。「反不正競争法」の起草にあたって、独占禁止問題を条文に入れるかどうかについて起草グループの

³²⁰ 1986年3月23日国務院による「关于进一步推动横向经济联合若干问题的规定(訳文:さらなる水平的經濟連合推進における若干の問題に関する規定)」が公布され、水平的な經濟連合の役割を肯定した。

³²¹ 張忠鋼「对中国构建企业合并规制制度的启示(訳文:中国における企業結合規制制度の構築についての考え)」
(http://article.chinalawinfo.com/ArticleHtml/Article_29600.shtml)

³²² 計画經濟において、政府に所属している企業のようなもの、職員の待遇は公務員相当だが、公務員ではない。1980年代より、事業單位の改革が開始され、政府と分離させ、市場化、社会化の方向で進められるようになった。

意見が分かれたようである。主に三つの意見があり、第1. 不正競争行為のみ規定し、独占行為は独禁法で決めようというもの;第2. 不正競争規制を含む独禁法を作るというもの;第3. 現時点で注目されている独占行為(当時市場経済の発展の障害であったといわれる行政独占)のみ規制し、そのほかは将来の独禁法で規制するというものであった。上述の産業政策上の原因もあり、結局第3の意見が採択された³²³。その法律は合計5章33条からなり、11種類³²⁴の不正競争行為を規定した。反不正競争法の起草機関は国家工商局(現在の正式名称は中華人民共和国国家工商行政管理総局である。当時は中華人民共和国国家工商行政管理局であった)であった。独禁法が施行された後、国家工商局は価格以外に関する独占的協定・支配的地位の濫用行為に係る規制を行うこととされている。そもそも「独占と不正競争に反対する暫定条例草案」として出されたが、最終的に反不正競争法だけ先に誕生させたのは上記に述べたように内部的な原因として国家が自然独占状態にまだ達していない中国³²⁵では産業政策を考慮³²⁶したとも言われている。だが、内部だけではなく、外部に原因も存在するようで、1967年にパリ条約に加入しようとした中国は当時国内の法整備がまだ不完全であった。しかしパリ条約の条文第10条の2項により、不正競争に関する規定を作成しないといけないということで、1993年の中国反不正競争法がそれに応じて作られた。したがって、現在の反不正競争法は独禁法の一部ではないと主張する学者もいる³²⁷。反不正競争法の条文を見てみると地方の市場分割と行政部門の独占を抑制し、公正競争を維持するのが立法の目的だと分かる。その法律の名前は一発で決められたわけではなく、「不正競争条例」、「公平取引法」という名前もあったが、國務院法制局はその法律に市場支配力の濫用、競争を制限するカルテルを禁止する条文が入っていることから、今の名前となった³²⁸。外国または地域においても同じように2つの

³²³ 戴龍「前掲論文」(注39)53頁。

³²⁴ ①他人の登録商標の盗用、偽造などの不正競争行為、②公共企業又は法律の定めにより独占的地位を有する事業者がその独占的地位を濫用して競争を制限する行為、③政府又はその所属部門が行政権力を濫用し、指定する事業者の取扱商品の購入を強要する行為、地域以外の商品の市場への進出や参入を制限する競争制限行為、④賄賂行為、⑤商品の品質、性能、生産者等についての虚偽広告行為、⑥営業秘密の侵害行為、⑦ダンピング(除外規定がある)、⑧抱合せ販売行為、⑨限度を超えた景品付販売行為、⑩競争相手を排除する目的の不当廉売行為、⑪入札の際の共謀行為。

³²⁵ 孔祥俊「《反不正競争法》修改完善的若干思考(訳文:反不正競争法の修正に関する若干の問題についての論述)」

<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=59381>

³²⁶ 叶婷婷「反壟断法与反不正競争法关系分析(訳文:独占禁止法と反不正競争法の関係についての分析)」『現代商貿工業』第37巻16号(2016年11月)127頁。

³²⁷ 李明徳「关于《反不正競争法》修订的几个问题(訳文:反不正競争法の修正に関する若干の問題)」

<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=5207>

³²⁸ 常州市工商行政管理局「中国競争政策(法規)的发展历程及展望(訳文:中国競争政策(法規)の発展プロセス及び展望)」

<http://www.czgsj.gov.cn/baweb/show/shiju/bawebFile/132609.html>

法律が並存するタイプと、合併立法になっているものが存在する。例えば、ハンガリーは1996年に施行した「不正市場行為と競争制限禁止法」、台湾地域は1991年に施行された「公平交易法」がそうだった。中国には両方の法律が存在するのが、両法の目的をみれば分かる。反不正競争法は主に経営者の不正行為を規制し、国家、社会、消費者、他の経営者の利益を守るものであり、それに対して、独禁法は経営者の利益を守るものではない。以上提示した者の利益を保護するほか、主に公平な競争秩序を維持しようとしていることが分かる。また、執行機関についてみると、反不正競争法は工商行政管理部門であるのに対して、独禁法は三機関による合同執行となっている。

また、1993年10月31日、第8期全人常委会第4回会議において、「中華人民共和国消費者權益保護法」が施行された。市場の重要な構成要素である消費者の權益を守ることによって、社会主義市場経済体制の建設と完成に必要な法による保障が提供された。1997年第8期全人代常委会第29回会議において発効された「中華人民共和国価格法」は、価格による資源の合理的配置の作用を発揮させ、市場価格の全体水準を安定化させ、消費者及び経営者の適法な權益を保護し、かつ、社会主義市場経済の健全な発展を促進することを目的とした。また、国はマクロな経済調整によって、主として市場により価格を形成すると規定している。だが、完全に市場価格を実施するわけではなく、政府の指導の範囲内で市場に任せるとするような条文もある。また、自然な独占による経営の商品価格も政府の指導を受ける場合がある。そして、経営者の不正価格行為を8つ挙げている。そのうちのひとつが「相互に通謀して、市場価格を操縦し、他の経営者または消費者の合法的な權益を害すること」である。2013年に判断を出した液晶モニター事件は価格法に準じている。2008年中国独禁法が施行されたが、モニターメーカーの価格通謀行為が独禁法施行以前であり、法の不遡及を根拠にして価格法で対応したと考えられる。結果的には価格法第40条に従って行政処罰を行った。40条の規定により、処罰の方法は違法所得を没収し、違法所得の5倍以下の罰金を課すことであった。それは2008年に施行された独禁法の前年度売上額の1~10%の処罰と比べると軽いと考えられる。価格に関する所管機関は行政機関である国家発展改革委員会(以下、「発改委」という)であり、執行も発改委に所属する各行政機関である。

1994年、独禁法に関する大きな動きがあった。第8期全人代常委会立法規劃によると、鄧小平理論と党の基本路線に則り、社会主義市場経済体系の枠組みを徐々に形成させるため、今回の立法規劃を出した。合計152本の法律の立法規劃が出された。それらは2種類

に分けられ、第1類は今期で審議する法律草案115本、第2類は研究起草、成熟時に審議を行う法律草案37本である。独禁法は第2類に入っており、起草機関は国家経貿委(現在の商務部)と国家工商局であった³²⁹。同年5月、独禁法起草グループが成立し、構成メンバーは国家経貿委法規司、国家工商局法規司、社会科学研究院の王曉曄などであった。1997年7月に第1回目の「独禁法草案」が完成した。1998年、独禁法は第9期の全人代常委会にて再び立法規劃に入った。同年の11月第2回目の草稿ができた。当時中国の市場経済制度は未熟な状態であったため、独禁法の作成中、起草グループの者が外国にいてその国の独禁法立法について調査したり、外国の専門家に中国で学んだりしたようである³³⁰。2002年『中華人民共和国独占禁止法意見募集稿』が発表された。

1999年8月30日第9期全人代常委会第11次会議に「中華人民共和国の入札募集、入札法」が施行された。第32条に「入札参加者による入札価格について相互の談話、他の入札者の公平な競争の排除、発注者と他の入札者の合法的な権益を害してはならない」、「談話を通じて国家、社会の公共利益或いは他人の合法的な権益を害してはならない」と規定している。2008年に施行された中国独禁法には入札関連の条文がみられない。それに対して、日本では、入札による競争制限行為を独禁法の体系の下で規制している³³¹。

4. WTO加盟後の発展

2001年のWTO加盟は独禁法の誕生を加速させた。WTOは貿易の自由化を提唱し、加盟国、地域は関税の障壁を排除することを目標としている。ただ、関税のほか、私的な競争制限行為も貿易の中には存在しており、WTOはその状況についても一時期検討している。序章に述べたとおり、GATT時代の1993年7月10日、ドイツと米国を始め、WTOメンバーに拘束力がある国際独占禁止法をつくることを主張する国際独占禁止法起草グループがGATTに草案を提出した。その草案によると加盟メンバーは各自で独禁法を作り、執行の面では専門機関を設置することを要求されている。また、国際独占禁止裁判所を作ることを主張していた。結局その草案はGATTで議論されることはなかった³³²。1996年12月のシンガポール閣僚会議宣言において、「貿易と競争政策との相互関係について検討を行う作業部会」が設置された。1997年からその作業部会は毎年メンバー国、作業部会会員の意見に

³²⁹ 全国人大常委「第八届全国人大常委会立法规划(訳文：第8期全国人大常委立法規劃)『人大工作通訊』第5巻(1994年3月)8-13頁。

³³⁰ 王曉曄「我的反壟斷法研究之路(訳文：私の独占禁止法の研究の歩み)」
(<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.asp?id=3687>)

³³¹ 公正取引委員会「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」(<http://www.jftc.go.jp/dk/guideline/unvoukijun/dkkanseidangou.html>)

³³² 王先林『前掲書』(注35)87-88頁。

関する報告書を出していた。その内容から、先進国は公平な競争環境づくり、途上国メンバーによる国内産業に対する保護の減少を求めていることがわかる。それに対して、途上国は国際的企業の市場支配力の濫用に注目しているようである。中国が加盟した年のドーハラウンドの閣僚会議において、競争政策に関する問題が再び検討された。ドーハ宣言パラグラフ 25 において、核心的な概念についての研究が求められた。具体的には、「第 5 回閣僚会議までに、貿易と競争政策作業部会は、以下の事項について明確化を図る作業を行う。核心原則は透明性、無差別原則と手続の公正性及びハードコアカルテルの規定；自発的協力形式；キャパシティビルディングを通じた発展途上国における競争の漸進的強化支援。かかる問題への対処のため発展途上国や低位発展途上国の参加の必要性やかかる問題への対処のための適切な柔軟性に十分考慮すべき。」³³³と規定された。先進国と途上国の間における市場の成熟度の違いや、独禁法を持っている国と持っていない国の存在などのため、2003 年 9 月 10 日から 14 日までのメキシコのカンクンで行われた第 5 回閣僚会議では交渉が決裂した。そのため、WTO における「貿易と競争政策」に関する議論はカンクン閣僚会議後、凍結されている。2004 年 8 月 1 日に採択された「一般理事会決定」において、「貿易と競争政策の相互作用」という議題が作業計画から削除された。すなわちドーハラウンドの段階では貿易と競争についての交渉はもう行われなことが確定した。

中国の WTO 加盟により、市場の範囲が広がり、外国企業は中国への進出、政府主導の合併、市場主導の合併がより活発となった。2002 年中国で上場した企業の中で合併を行ったのが 653 件、取引総額は 535.2 億元(約 10704 億円、レートを 1:20 で計算)であった。2003 年の合併は 925 件、取引総額は 774.39 億元(約 15487.8 億円)であった³³⁴。それに応じて一連の経済法律、法規がうまれた。2003 年 3 月 7 日、対外貿易経済協力部、国家税務総局、国家工商行政管理総局、国家外国為替管理局の 4 つの行政機関が共同で公布した「外国の投資家が国内企業を買収・合併することについての暫定規定」³³⁵において、国境内の外国企業と国境外の企業が国内企業を買収・合併する時の申告義務について規定した。同年 6 月 18 日、発改委によって公布された「価格独占行為を抑制する暫定規定」において、価格通謀、市場支配力の濫用、市場価格の操縦、生産経営秩序の攪乱、他の経営者と消費者或いは社会の公共的利益を害する行為を禁止すると規定した。さらに、4 つの談合

³³³ Doha Ministerial Declaration, WT/ MIN (01/DEC/1, 20 November 2001, para.25.

³³⁴ 林平「中国企业兼并的反垄断控制(訳文:中国企業合併の独占禁止規制)」
([http://www.ln.edu.hk/econ/staff/plin/MergerControl\(Chinese\).pdf](http://www.ln.edu.hk/econ/staff/plin/MergerControl(Chinese).pdf))

³³⁵ 当該暫定規定は 2006 年に正式な規定になり、2009 年修正された。

行為³³⁶、4種類の市場支配力も挙げられた³³⁷。

2002年2月26日、「独禁法建議稿」について意見募集が行われた。その建議稿は主にドイツと欧共同体の競争法の経験を参照したものである。規制対象となるのは競争制限カルテル、市場支配力の濫用、企業合併、行政独占である。いくつかの特徴は国際的であるという点だといわれ、まずは、第1章で企業保護関連の条文を全て削除した。それは独禁法の趣旨を明確にするためといわれ、競争秩序を規制するのが目的と考えられる。また、第7章法律責任において、リニエンシー制度が導入され、企業がカルテルから離脱することを奨励している。

また、第1章総則の第2条に域外適用の条文が規定された。それにより、域外適用はカルテル、市場支配力の濫用、企業結合に関する行為の全てに適用できると考えられる。王曉擘教授の「WTO加入が独禁法を生んだ」³³⁸という著作によると、「草案は何回も審議され、ますます国際的な潮流にふさわしくなった。」と書かれてあり、その後は域外適用の例が挙げられている。また、筆者が中国政法大学の時建中教授にインタビューした時³³⁹、「記憶ではそもそも域外適用の条文がなかった。外国の専門家と議論を行い、域外適用条文がないことから付則に、更に第2条に決められるようになった」と述べている。中国がWTOに加盟した時、「双贏」と「接轨」が出されたように、国際ルール、国際的潮流に合わせないといけない。現在、独禁法・競争法をもつ国・地域は100以上あり、域外適用条文を明文化、または他の形で表している。前章の独禁法の域外適用の歴史において、国内の域外適用の国際的な受容について説明したように、各国は現在自国の経済秩序、安全のため、域外適用を導入している。上記のリニエンシー制度の導入により、中国独禁法の域外適用において、調査、証拠の収集などが重要になると考えられる。確かに、独禁法施行以来、発改委が国際価格カルテルを規制するとき、域外適用はやむをえない措置という判断があったと思われる。

2003年12月、全人代常委員会は再び独禁法を第10期全人代立法規劃に入れた。2004年7月、国務院の審議を受けるように草案を送呈した。2005年全人代常委員会は国務院と共に独

³³⁶ 1.価格の統一決定(価格カルテル)、維持または変更、2.生産または供給の規制による価格操作、3.入札または競売における価格操作など、4.その他。

³³⁷ 1.販売店に対する再販価格の強制(第5条)、2.不当利得行為(第6条)、3.不当廉売またはリベート、補助金交付などによる実質的廉売(第7条)、4.取引相手と価格における差別待遇(第8条)

³³⁸ 王曉擘「入世催生反壟斷法(訳文:WTO加入が独禁法を生んだ)」

(<http://www.iolaw.org.cn/shownews.asp?id=242>)

³³⁹ 2014年3月20日 早稲田大学8号館で開催された「国際シンポジウム—グローバル化時代における競争法の国際的執行」の際に行った。

禁法を立法規制に入れた。そして、5月24日と25日の二日間、北京で国務院、商務部、国家工商行政管理总局主催の「反壟断立法国際検討会」が開催され、各国の専門家が集まった。そのうち、米司法省、連邦取引委員会、EU委員会、ロシア反独占機関、韓国公正取引委員会、日本、ドイツ、OECD、UNCTADなどの国または国際機関から関係者、研究者及び弁護士が参加し、草案の内容について議論が行われた。日本からは上杉秋則公取委事務総長、和田教国際課課長補佐、松下満雄東京大学名誉教授が参加した³⁴⁰。国務院法制弁は独禁法の審査作業を始めた。2006年6月7日、草案を国務院の第139次会議において常務会議の討論に通した。同年国務院はそれを全人代常委会の審議に送呈した。3回の審議を経て、2007年8月30日の第29次会議において、独禁法を通した³⁴¹。そして、2008年の8月1日に14年の歳月を経て『中華人民共和国独占禁止法』が施行された。

5. 独禁法施行後の発展

独禁法施行後、実施に伴い様々な問題が起きた。それに応じて多数の関連法とガイドラインが作成、施行された。

2008年8月1日商務部独占禁止局により「国務院による事業者集中の届出基準に関する規定」(2008年8月3日施行)が公表された。内容は事業者集中の定義、届出の基準などである。

2009年5月26日国家工商管理総局により「工商行政管理機関による独占協議、市場支配的地位の濫用事件を処理する手続についての規定」³⁴²(2009年7月1日施行)が公表された。その規定において国家工商総局の担当分野について紹介し、独占行為の程度によって担当部門が異なることが規定されている。例えば、全国的に影響がある場合は国家工商行政管理总局が管轄し、省級、市級、自治区行政地域内に発生している行為は現地の工商管理总局の管轄となる。但し、価格に関する独占協議、濫用行為は本規定の適用除外とされている³⁴³。

2009年7月7日商務部独禁局により「国務院独占禁止委員会による関連市場画定のガイ

³⁴⁰ 松下「前掲論文」(注34)881頁。

³⁴¹ 曹康泰『前掲書』(注54)8-12頁。

³⁴² 国家工商管理総局「国家工商管理总局令第42号 工商行政管理机关查处垄断协议、滥用市场支配地位案件程序规定(訳文:工商行政管理機関による独占協議、市場支配的地位の濫用事件を処理する手続についての規定)(国家工商管理総局令第42号)」

(http://www.saic.gov.cn/zw/wfb/zjl/200906/t20090605_213191.html)

³⁴³ 中国独禁法の担当機関は三つあり、それぞれ違う分野の独占行為を規制している。商務部は企業結合であり、国家発展・改革委員会は価格関連の独占協議、市場支配的地位の濫用行為であり、国家工商管理総局は価格以外の独占協議と市場支配的地位の濫用を担当している。

ドライン」³⁴⁴が公表され、関連市場画定の目的、定義、画定の根拠、方法、SSNIP 分析の考え方について規定された。実際の施行日は 2009 年 5 月 24 日であった。

2009 年 7 月 15 日商務部独禁局により「事業者集中届出弁法」(2010 年 1 月 1 日施行)³⁴⁵と「事業者集中の審査弁法」(2010 年 1 月 1 日施行)³⁴⁶が公表された。内容は、事業者集中の種類、売上計算方法、相談手続、材料の内容などである。

2010 年 7 月 5 日商務部独禁局により「事業者集中における資産或いは業務切り離しの実施に関する暫定規定」³⁴⁷が公表された。本規定は主に事業者集中の中、独禁法担当機関が条件付きで集中を許可できる事件を対象としたものである。

2010 年 12 月 29 日発改委により「反価格独占規定 2010 年第 7 号令」³⁴⁸(2011 年 2 月 1 日施行)、「反価格独占行政執行手続規定 2010 年第 8 号令」³⁴⁹(2011 年 2 月 1 日施行)が公表された。前者は第 2 条において規定された適用範囲を独禁法と一致させるように中国国内と国外にした。また、価格独占行為の定義、種類、適用除外措置などについて規定された。第 11 条³⁵⁰において、市場支配的地位を有する経営者に対する不公平な高額と低額価格の認定についての考慮要素を規定した。また、12 条、13 条、14 条において正当な理由無く市場支配的地位の濫用を禁止する場合の正当な理由についての解釈を示した。後者において独占行為の程度と地域によって担当主管部門が決まる。また、通報人に対する秘密保護、捜査の手続、リニエンシー制度、被調査人の抗弁権利などが規定された。中国独禁

³⁴⁴ 商務部独占局「国务院反垄断委员会关于相关市场界定的指南(訳文:国务院独禁禁止委員会による関連市場画定のガイドライン)」

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/j/200907/20090706384131.shtml>)

³⁴⁵ 商務部独占局「经营者集中申报办法(訳文:事業者集中届出弁法)」(商務部令 2009 年第 11 号)

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/200911/20091106639149.shtml>)

³⁴⁶ 商務部独占局「经营者集中审查办法(訳文:事業者集中の審査弁法)」(商務部令 2009 年第 12 号)

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/200911/20091106639145.shtml>)

³⁴⁷ 商務部独占局「商务部公告 2010 年第 41 号 关于实施经营者集中资产或业务剥离的暂行规定(訳文:事業者集中における資産或いは業務切り離しの実施に関する暫定規定)」(商務部令 2010 年第 41 号)

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201007/20100707012000.shtml>)

³⁴⁸ 国家発展・改革委員会「反价格垄断规定(訳文:反価格独占規定)」(2010 年第 7 号令)

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfld/fjgld/201402/t20140228_588563.html)

³⁴⁹ 国家工商総局「反价格垄断行政执行法程序规定(訳文:反価格独占行政執行手続規定)」(2010 年第 8 号令)

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfld/fjgld/201402/t20140228_588564.html)

³⁵⁰ 第 11 条市場支配的地位を有する事業者は不公平な高価格で商品を販売し、又は不公平な低価格で商品を購入してはならない。

「不公平な高価格」又は「不公平な低価格」の認定は、次の要素を総合的に考慮しなければならない。

①販売価格が明らかに当該製品の原価を上回っているか否か、又は購入価格が明らかに低すぎ、ひいては当該製品の原価を下回っているか否か

②原価が基本的に安定している場合に、正常な幅を超えて販売価格を引き上げ、又は購入価格を引き下げたか否か ③販売商品の価格の引き上げ幅が明らかに原価の増大幅より大きいのか否か、又は購入商品の価格の引き下げ幅が取引先の原価の減少幅より明らかに大きいのか否か

④その他の事業者が販売し、又は購入する同種類の商品の価格より明らかに高いか、又は低いのか否か

取引先が合理的な価格でその他の事業者から同種類の商品又は代替商品を取得することができる場合には、本条の規定を適用しない。

法と同様に経営者による独占行為についての刑事処罰は規定されていないが、行政役員による捜査のプロセスにおける権利の濫用、商業秘密の漏えいなど犯罪に至る場合には刑事責任が追及されると規定した。

2011年8月29日商務部独占禁止局により「事業者集中による競争への影響に関する暫定規定」³⁵¹(2011年9月6日施行)が公表された。内容としては、事業者集中による競争への影響を評価することにより、事業者が順調に届出を行うように指導すること。具体的には事業者集中で考慮すべき要素、市場シェアについての分析、集中度を判断する際のHHI指数とCRn指数の利用などである。

2011年12月30日、商務部独占禁止局により「法律による届出をしていない事業者集中の調査処理暫定弁法」(2012年2月1日施行)³⁵²が公表された。法律によって届出を出すべき事業者が届出をせずに事業者集中を実施したときを対象とする規定である。届出を行っていない事業者は本規定により追加申告をすべきとし、罰金を徴収することもできると規定されている。

2014年2月11日、商務部独占禁止局により「事業者集中の簡易事件の適用基準に関する暫定規定」(2014年2月12日施行)³⁵³が公表された。簡易な事業者集中事件を判断するには、主に市場シェアをみる。その中の第2条の4項と第5項は国外の企業と関連する条文であり、事業者集中に参加する中国国外に設立された合営企業は中国国内で経済活動を行わないこと、事業者集中の参与事業者は外国企業の株式或いは資産を買収することによって、当該国外企業は中国国内で経済活動を行うこと。それらの条文をみると、中国国内で経済活動を行わないのにどのように中国市場に影響を与えるのか疑問が生じやすい。よく考えれば、事業者の集中により、ある商品の世界市場における構造が変わることもあり、例え中国で経済活動が行われていなくても効果を生じる可能性があれば、独禁法の規制対象となる。それらの企業は届出を出すのは当然であり、簡易な条件を満たしたため、簡易手続が適用できたと考えられる。

2014年4月18日商務部独占禁止局により「事業者集中簡易案件の申告に関する指導意

³⁵¹ 商務部独占禁止局「关于评估经营者集中竞争影响的暂行规定(訳文:事業者集中による競争への影響に関する暫定規定)」(商務部公告2011年第55号)

<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201109/20110907723357.shtml>

³⁵² 商務部独占禁止局「未依法申报经营者集中调查处理暂行办法(訳文:法律による届出をしていない事業者集中の調査処理暫定弁法)」(商務部令2011年第6号)

<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201201/20120107921682.shtml>

³⁵³ 商務部独占禁止局「关于经营者集中简易案件适用标准的暂行规定(訳文:事業者集中の簡易事件の適用基準に関する暫定規定)」(商務部公告2014年第12号)

<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201409/20140900743277.shtml>

見」(試行)³⁵⁴が公表された。簡易案件は申告人による自己申告制であり、申請していない場合は通常の届出とみなされる。

2014年6月6日商務部独占禁止局により、「事業者集中届出に関する指導意見」³⁵⁵が発表された。内容としては、事業者集中の種類、申告基準、事業者集中による事業者のコントロール力、売上額の計算、申請の仕方などである。

2014年12月4日に商務部により「事業者集中の制限性条件付加に関する規定」(試行)³⁵⁶が公表された。禁止されていない事業者集中に対しても、競争への不利な影響を減らすため、制限性条件を付加することができる。制限性条件の確定については、中国独占禁止当局が勝手に決められるものではなく、まず事業者と協議し(第7条)、関連政府部門、業界、事業者、消費者の意見も募集する(第8条)ことによって決められる。また制限性条件の実施、監督、変更解除、法律責任などについても規定されている。

2015年4月7日国家工商行政管理総局は「知的財産権の濫用による競争排除、制限行為の禁止に関する規定」³⁵⁷(2015年8月1日施行)を公表した。この規定において、独禁法第55条の知的財産権の独禁法適用除外³⁵⁸となるが、知的財産権の濫用による独占行為は独禁法の対象となることに言及し、知的財産権によるカルテル、濫用、適用除外条項、市場濫用の分析認定方法、競争への影響に関する考慮要素、処罰規則などが規定された。特に2013年の華為対IDC市場支配的地位の濫用事件、2014年のクアルコム社市場支配的地位の濫用事件の後、中国は標準必須特許の濫用を重視し、本規定の第13条に標準必須特許について規定し、直接FRAND原則は使われていないが、その原則の内容となる「公平、合理、無差別」を条文で規定した。

2015年12月31日発改委価格監督局により「知的財産権の独占禁止に関するガイドライン」(意見募集稿)³⁵⁹が公表された。目的として独禁法の執行の透明性を向上させ、市場に

³⁵⁴ 商務部独占禁止局「关于经营者集中简易案件申报的指导意见(试行)(訳文:事業者集中簡易案件の申告に関する指導意見(試行))」

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201404/20140400555353.shtml>)

³⁵⁵ 商務部独占禁止局「关于经营者集中申报的指导意见(訳文:事業者集中届出に関する指導意見)」

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201406/20140600614679.shtml>)

³⁵⁶ 商務部「商务部令2014年第6号 关于经营者集中附加限制性条件的规定(试行)(訳文:事業者集中の制限性条件付加に関する規定(試行))」(商務部令2014年第6号)

(<http://www.mofcom.gov.cn/article/b/c/201412/20141200835207.shtml>)

³⁵⁷ 国家工商総局「关于禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定(訳文:知的財産権の濫用による競争排除、制限行為の禁止に関する規定)」(国家工商行政管理総局令第74号)

(http://www.saic.gov.cn/fldvfbzdjz/zcfg/xzgz/201507/t20150724_233535.html)

³⁵⁸ 第55条事業者が知的財産権に関する法令の規定に基づき知的財産権を行使する行為については、この法律を適用しない。ただし、事業者が知的財産権を濫用して競争を排除又は制限する行為については、この法律を適用する。

³⁵⁹ 国家発展・改革委員会価格監督局「《关于滥用知识产权的反垄断指南》(征求意见稿)公开征求意见(訳文:國務院独占禁止委員会による知的財産権の濫用に関する独占禁止ガイドライン)(意見募集稿)について意見をこうかいてきに

より明確で、合理的な予想を提供し、経営者に正当な知的財産権へと導くことである。内容としては執行の原則、関連市場画定、分析方法、競争排除制限する可能性がある知的財産権の協議の種類、濫用行為についての認定、救済措置などである。

2016年2月3日、発改委価格監督局により「水平独占協議事件におけるリニエンシー制度の適用ガイドライン」(意見募集稿)³⁶⁰が公表された。このガイドラインの目的も独禁法執行の透明性を向上させ、経営者がリニエンシー制度を申請する際、便利ないように作成したものである。本ガイドラインの適用範囲は水平的独占協議に限られている。受理機関は各担当局とも資格がある。また、内容としては、材料の内容、申請の形式、条件、順位の確定、減免獲得経営者の数量、減免幅などがある。

2016年3月23日、発改委価格監督局により「自動車産業に関する独占禁止ガイドライン」(意見募集稿)³⁶¹が公表された。目的に透明性の向上が入っていないが、公平な競争の保護、執行と経営者コンプライアンス作成コストの減少、消費者と社会公共の利益の維持、自動車産業の健全な発展を促進するためとしている。内容としては、自動車の概念、関連市場の画定、独占協議の禁止と免除、市場支配的濫用、事業者集中などがある。

2016年5月12日、発改委価格監督局により「独占協議の免除に関する一般的条件と手続ガイドライン」(意見募集稿)³⁶²が公表された。目的は依然として透明性と予見可能性を向上させるためである。内容としては、関連概念、主管機構、申請時間、方法、考慮要素、審理審査、意見募集、決定などである。

2016年6月17日、発改委価格監督局により「経営者の独占行為による違法所得と罰金確定の認定に関するガイドライン」(意見募集稿)³⁶³が公表された。このガイドラインの目的も上記のように透明性の向上と経営者に処罰対する予期性を高めるためである。本ガイドラインは違法な事業者結合は適用除外されている。内容としては違法所得の定義、考慮

募集する」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201512/t20151231_770234.html)

³⁶⁰ 国家発展・改革委員会価格監督局「横向垄断协议案件宽大制度适用指南征求意见稿(訳文:水平独占協議事件におけるリニエンシー制度の適用ガイドライン(意見募集稿))」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201602/t20160203_774288.html)

³⁶¹ 国家発展・改革委員会価格監督局「《关于汽车业的反垄断指南》(征求意见稿)公开征求意见(訳文:自動車産業に関する独占禁止ガイドライン(意見募集稿))」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201603/t20160323_795741.html)

³⁶² 国家発展・改革委員会価格監督局「关于垄断协议豁免一般性条件和程序的指南(征求意见稿)(訳文:独占協議の免除に関する一般的条件と手続ガイドライン(意見募集稿))」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201605/t20160512_801560.html)

³⁶³ 国家発展・改革委員会価格監督局「关于规范经营者集中案件申报名称的指导意见(訳文:経営者の独占行為による違法所得と罰金確定の認定に関するガイドライン(意見募集))」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201606/t20160617_807550.html)

このガイドラインは2017年2月14日に決定され、公表された。

要素、認定方法、違法所得なしの認定方法、没収しない違法所得の種類、罰金の確定、異議の対応などがある。

2017年2月14日、商務部独占禁止局により「事業者集中事件の届出名称の規範に関する指導意見」³⁶⁴が発表された。この意見書は統一的な事業者集中事件の名称を使用するための規定である。

2017年9月11日中国政法大学において、中国の独禁法施行10周年に当たり、今まで独禁法の執行のプロセスにおいて発生した問題について討論会³⁶⁵が行われ、修正の検討も行われた。2015年から中国では産業政策から競争政策への転換が始まった。今回の討論会において中国政法大学の時建中教授は市場経済の競争メカニズムの作用を十分発揮させるために、競争政策の基礎的な地位を確立し、公平な競争についての審査制度を独禁法に導入すべきと主張した。

2017年11月4日の第12回目全国人大常委会第30次会议³⁶⁶において、賛成148票、棄権1票で「中華人民共和国反不正当竞争法」(改正案)が通過し、2018年1月1日に施行されることになった。2017年版の反不正当竞争法は1993年版と比較すると、条文の数が1条少なくなっただけであるが、内容はかなり変わっている。まず、第1条の社会主義市場経済の健全な発展を保護から促進へと変わった。第2条適用の範囲を事業者の市場取引から生産経営活動まで拡大された。また、保護対象となるのは経営者、経済秩序から消費者の利益保護が追加された。さらに社会の発展に応じて、第12条にインターネットを利用して行われる生産経営活動も規制の対象となった。そして第18条、19条、20条、21条、22条、23条、24条の罰金の金額も引き上げられた。

まとめ

中国共産党はよくイデオロギー色が強いといわれている³⁶⁷。毛沢東時代の「階級闘争」から鄧小平時代には「経済建設」へ転換した。鄧小平の南方談話は、「左と右は改革を葬る。左は以前の道に戻る、右は西方の制度を抱きしめるもので、右を警戒しつつ、左は最も防止すべき」ものであると述べた。つまり、彼が強調したかったのは中国が今後どちら

³⁶⁴ 商務部独占禁止局「关于认定经营者垄断行为违法所得和确定罚款的指南(征求意见稿)(訳文:事業者集中事件の届出名称の規範に関する指導意見)」

<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/c/201702/20170202514617.shtml>

³⁶⁵ 林遠「“十岁”反垄法有望迎首次修订(訳文:独禁法の10周年につき初修正を迎える可能性がある)」

http://jckb.xinhuanet.com/2017-09/11/c_136599062.htm

³⁶⁶ 劉博暉「鼓励保护市场竞争 加强互联网领域规制 解读新修订的反不正当竞争法(訳文:市場競争保護の奨励、インターネット分野の規制を強化する一新しく修正された反不正当竞争法についての解説)」

http://www.legaldaily.com.cn/IT/content/2017-11/21/content_7393420.htm?node=69472

³⁶⁷ 津上俊哉「改革か保守か—改革開放後の中国の経済政策とその変遷」『国際問題』第631巻(2014年5月)17頁。

かの道を歩むのではなく、現実の状況から出発して、中国に一番適した道を歩むということである。イデオロギーは依然として中国指導部の重要な検討対象である。2013年8月19日、20日北京で開催された全国思想工作会議において、習近平は「経済建設は党の中心業務であり、イデオロギーは極めて重要な業務である。国内外の状況に根本的な変化がなければ、経済建設を中心とするイデオロギーを変えるわけにはいかない。」と述べた。また、中国独自の国情に合わせ、中国の伝統的なもの、外国の良いものを取り出し科学的に適用することを強調した³⁶⁸。

したがって、中国の独禁法は多くの外国の要素を導入し、中国国内の公平な競争秩序を保護するものである。例えば、上記に述べた3種類の独占行為、域外適用条文がある。また、中国独自の特色として、行政による独占は市場経済の「癌」とも言われ、外国と違って、行政独占の条文も規定された。もちろんそれらの規定を定めるために、外国の市場経済の資源配置方法またそれに応じた競争法の発展の歩みを十分検討した上で規定したと考えられる。

³⁶⁸ 趙娟、朱書縁「习近平强调“意识形态工作极端重要”有何深意(訳文:習近平の「イデオロギーは仕事に対して極端に重要な意味」)」

<http://cpc.people.com.cn/pinglun/n/2013/0821/c241220-22644745.html>

第4章 中国独禁法と国際標準競争法との比較

はじめに

中国の競争法体系は中心となる独禁法の誕生に伴い、徐々に完成してきている。立法モデルとして分別立法を採択した中国は独禁法の執行の面にも及んでいる。

競争法の立法モデルとして分散型、分別型、合併型がある。分散型を代表するのは米国であり、米国の反トラスト法は競争を制限する行為を規制するのが主であり、一方不正競争行為も規制する法律体系である。主に1890年の『シャーマン法』、1914年の『クレイトン法』、1914年の『連邦貿易委員会法』により構成されている。また、多くの事例が米国の反トラスト法で独占行為を規制する際に有力な支持を与えている。分別立法型の代表的な国はドイツであり、ドイツでは1896年世界最初の『反不正競争法』（不正競争防止法）が作られた。その法律は中国の相応的な法律と同じように、主に不正競争行為の防止を目的とするものである。ドイツでは第2次大戦後の1957年、敗戦国として、米国の影響を受けた『反競争制限法』が作られた。日本の経済法は第1次世界大戦後にドイツの影響を受け、独禁法は第2次大戦後に米国の影響を受けたものであった。日本の競争法体系は1947年に施行された独禁法が中核で、1993年に施行された不正競争防止法（1934年法を全面改正したもの）、また他の法律が並存する形となっている。合併型は台湾地区の競争法であり、独禁法と反不正競争法を1991年施行された公平交易法にまとめている。台湾のほか、ロシア、ハンガリーなども同じタイプである。

中国は特色のある社会環境において、市場経済の漸進的な発展に伴い、経済法体系が徐々に形成された。そもそも中国は社会主義の国であったことから、市場経済を実施しようとは思っていなかった。しかし鄧小平の改革により、市場経済が中国の経済制度となった。しかし、それはいきなり実現されたわけではなく、長い時間をかけて形成された。経済政策の転換プロセスに応じ、反不正競争法が先に施行され、独禁法が遅れて施行された。現在2つの法律と他の関連法律の並存で分別型立法を採択し、中国の経済法の体系が構成されている。

条文をみると、中国では独禁法の第1条において、この法律は独占的行為を予防及び防止し、市場の公平な競争を保護し、経済の運営効率を高め、消費者の利益及び社会公共の利益を保護し、社会主義市場経済の健全な発展を促進することを目的として制定すると規定されている。そこから分かるのは、まず中国独禁法が規制しているのは独占行為で

あり、独占の状態自体は規制していない。つまり、中国独禁法は独占状態の存在を許している。また、中国独禁法の保護対象の中に、事業者は入っていないが、市場支配力の濫用条文により、中小企業を保護していることがわかる。

執行機関に関しては、国務院は独占禁止委員会を設置し、競争政策の策定、市場における競争状況の調査・公表、ガイドラインの策定、法執行業務に係る調整等を行うこととされている。独占禁止委員会のメンバー構成として、主任は国務院副総理担当、副主任は商務部、国家発展改革委員会、国家工商行政管理総局と国務院副秘書長が担当する。委員は経済発展と関連がある各部の副部長が担当する。商務部の前身は国家経済貿易委員会であり、2003年3月に改名された。経貿委は本来各種企業の規範、指導、管理などがその仕事の1つであった。商務部はそれを継続し、企業の合併と関連する仕事を担当している。発改委は同じく2003年に改名され、その前身は国家発展計画委員会であり、「価格法」の起草機関であった。国家工商行政管理総局の前身は国家工商行政管理局で、「反不正当竞争法」の起草機関であった。そもそも中国ではその3機関がそれぞれ担当している分野を管理していて、さらに独占行為は様々な様態があるため、そのまま各機関に独占禁止関連の部署を設置し、競い合う形で法執行をしている。

中国の独禁法は各国と同じように「独占協定」、「市場支配力の地位の濫用」、「企業結合」の3本柱に対する規制から構成されている。さらに、中国の市場経済、企業の発展において最も障碍となる行政による独占は中国独禁法の1つの特色として、4本目の柱となっている。それは中国国内の行政上の問題であり、本論文の域外適用とは離れた問題であるため、それについては論じないこととする。以下、中国独禁法域外適用において、問題が起りやすい、議論されている部分を中心に、条文上で外国、国際組織の競争法と比較し、中国の独禁法の外国における立法例との一致性を示したい。

第1節 域外適用の条文設置について各国の立法状況の比較

1. 各国の域外適用条文の設置

上述のように、主権不干渉原則を前提とする国際法の枠組みにおいて、国内法の域外適用は元々認められないものであった。最初に認められた競争法の域外適用事件は1945年の米国のアルコア事件である。米国国外で行われた経営行為が米国国内市場に影響があると判断され、シャーマン法違反という裁決がでた。

近年、グローバリゼーションの影響で、国際企業が現れ、企業の国際的な活動が盛んになってきた。そうした中、国際的な大手企業は市場支配的地位の濫用、国際カルテルなどの行為を通して、国際取引上のほかの企業を排除し、競争を制限する事象が多く存在している³⁶⁹。したがって、国外の企業の経営活動が、国内の市場に影響を与える現象がしばしばみられる。そのような状況の下、競争法を国内のみに適用するだけでは市場の競争と本国の消費者の利益の保護を完全にカバーできないようになっている³⁷⁰。王曉曄教授が引用したドイツの Ernst-Joachim Mestmäcker 教授の観点のように、「市場開放による国境を超える競争制限的な行為に対しては反競争制限法の域外適用の効力が現れる、その効力は立法者が希望するか否か、規定するか否かと係らない。それゆえ、カルテル法の域外適用を諦めるかどうかに及ばない。適用を放棄すると、国家は企業の行為に有効な規則の制定ができないといえる」³⁷¹。そのような背景から、各国は競争法の域外適用についての考え方を変え、拒否から、国内法の域外適用が行われるようになった。

競争法の域外適用の根拠と仕組みは各国それぞれであり、統一的な標準が無い状態である。だが、今までの各国の競争法の歴史をみると、現在全世界における競争法の域外適用の根拠は主に客観属地主義（EUを代表とする）、効果理論（米国を代表とする）、需要者所在地理論（日本）があるにもかかわらず、各国は効果理論を根拠とするアプローチをとっていることがわかる。例えば、EUも日本も企業結合分野において競争法の域外適用を認めている。EUの場合、1996年の Gencor/Lonrho 企業結合事件、Boeing による Reckwell International の事業取得事件において、欧州委員会は EU 域外市場に影響があるという理由で域外の企業に対して企業結合の審査を行った。日本の場合は BHP ビリトン国際企業結合事件について強制調査が行われた。また、国際カルテルの分野において、欧州委員会は

³⁶⁹ 陳安『国際经济法論叢（国際経済法論叢）』（法律出版社、1998年5月）141、142頁。

³⁷⁰ 王先林『中国反垄断法实施热点问题研究（訳文：中国独禁法の実施に関する話題問題についての研究）』（法律出版社、2011年12月）264頁。

³⁷¹ 王曉曄『競争法研究（競争法研究）』（中国法制出版社、1999年9月）443頁。

1969年の国際染料カルテル事件において、域外事業者に対しても、域外での行為が域内市場の経済効果に影響を与えたとして制裁金を課した。日本は2008年のマリンホース事件において、公正取引委員会が外国企業に対して排除措置命令を出した。2010年のテレビ用ブラウン管事件³⁷²において、2017年12月12日、最高裁判所によって、「現地製造子会社等に販売され日本国外で引渡しがされたものであっても、その売上額は、独禁法7条の2第1項にいう当該商品の売上額に当たるものと解するのが相当である。」³⁷³と判決を下した。外国にある外国企業に対しても課徴金を課しており、しかも課徴金の徴収の根拠は米国と同じような効果理論を採択した。つまり、各国の独禁法の域外適用の根拠として効果理論を認める方向に進んでいることは間違いない。

また、競争法の域外適用ができることを明文で定めるのが普通であるが、直接効果理論を条文で定めているものは少ない。例えば、競争法の効果理論の発祥国である米国でも直接的に効果理論を域外適用の根拠として明文で定めていない。シャーマン法第1条、2条により、「如何なる州、或いは外国との全ての取引を制限する全ての契約、結合、共謀と独占、独占の企て、独占ための共謀が禁止されている」と定めているが、効果理論に関しては直接的に定めた条文がない³⁷⁴。EUの場合は効果理論を直接規定していないだけでなく、外国で行われた事業者の行為に関して競争法が適用されるか否かでさえ規定されていなかった³⁷⁵。またロシアの「ロシア連邦の競争保護に関する連邦法」の第3条2項には、「本連邦法の条項はロシア連邦の領域外でロシアまたは外国の人或いは組織間が達成している協定に適用できる」³⁷⁶と定めている。

これに対し、中国だけが直接明文で効果理論を規定している³⁷⁷と言われるが、実は必ずしもそうでもない。たとえばドイツでは「反競争制限法」の第130条の2項において「本法の適用領域外で行われた競争制限であっても本法の適用領域に影響を及ぼすあらゆる競争制限に対して適用される」として、域外適用に関するいわゆる効果理論を明文で採用している³⁷⁸。また、クロアチア競争法の第2条において、クロアチア国境外で行われた競争を阻

³⁷² 公正取引委員会平成22年（判）第7号。

³⁷³ 最高裁判所第三小法廷平成28年（行ヒ）第233号事件平成29年12月12日判決、12頁。

(http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/299/087299_hanrei.pdf)

³⁷⁴ 王先林『前掲書』（注370）273頁。

³⁷⁵ 若林亜理砂「EU競争法の域外適用について」土田和博編集代表『独占禁止法の国際的執行—グローバル時代の域外適用のあり方』（日本評論社、2012年10月）196頁。

³⁷⁶ 全国人大常委法制工作委员会经济法室『中华人民共和国反垄断法条文说明、立法理由及相关规定（訳文：中華人民共和国独占禁止法条文説明、立法理由及び関連規定）』（北京大学出版社、2008年3月）9頁。

³⁷⁷ 松下「前掲論文」（注34）882頁。

³⁷⁸ 泉水文雄「ドイツにおける競争政策—1998年の第6次改正とその後」4頁。

(<http://www2.kobe-u.ac.jp/~sensui/sensui01.pdf>)

止、制限或いは歪曲する行為がクロアチア国内に影響を生じる場合、本法も適用できると規定されている³⁷⁹。さらに OECD に出された「競争法基本枠組み」において、「本法のあらゆる条文は共和国内に生じた全ての実質的影響を有する事件に適用する、それには共和国外で行われた行為も含まれる」³⁸⁰と定めている。

2. 中国における域外適用条文の設置

なぜ中国はあえて国際法の主権原則と衝突する効果理論を明文で定めるのかが 1 つの問題となっている。実際、独禁法が実施される前に、中国独禁法に域外適用条項の明文を導入するかどうかについて中国独禁法学界において賛成派と反対派の間に大きな論争があった。

賛成派の観点を見ると、中国独禁法に域外適用条項を導入すべき理由としておもにグローバル化の影響と国内市場の保護、他国と対等な地位の獲得、効果理論の国際慣習化がある。具体的には、まず、独禁法ではなく、反不正当竞争法の段階でも域外適用を導入すべきという観点もあって、しかも反不正当竞争法の域外適用の根拠を効果理論にすると主張であった³⁸¹。欧米のように域外適用を実施すべき理由として、「①中国も欧米各国のように国際経済活動に多く参加していることから、外国人の不正競争行為により、中国に不利益な影響が現れている。②中国国内法の中に多くの涉外要素もすでに入っていること。③他国と対等な地位の獲得。④域外適用をしないと十分に中国の国内市場を保護できない」³⁸²ことがあげられた。また、多国籍企業の活動特に国際カルテルと国際企業結合は中国市場と消費者に悪影響を与える可能性が十分あり、域外適用を規定すべきで、しかも欧米の立法と執行の経験からみれば、独禁法に直接効果理論を根拠とする規定を定めても理論上、障碍がない³⁸³。さらに WTO 加入により、国際的な貿易関係が緊密となる一方、多くの国際企業の反競争活動による中国国内への影響が日々増えていく事態が生じる。中国の主権と経済的利益を守り、他国がすでに独禁法の域外適用を規定していることを前提に、国際経済貿易活動の中で、中国が不利益を被らないためにもなる³⁸⁴。そして、米国、ドイツ及び欧州委員会の競争法、国際法の事例をみれば、すでに効果理論を国際慣習として認める傾向にあ

³⁷⁹ 全国人大常委法制工作委员会经济法室『前掲書』（注 376）10 頁。

³⁸⁰ 尚明『中华人民共和国反垄断法理解与适用（訳文：中華人民共和国反壟断法理解と適用）』（法律出版社、2007 年 9 月）11 頁。

³⁸¹ 湯春来「试论我国反不正当竞争法的域外适用（わが国不正競争法の域外適用についての試論）」『江漢論壇』第 7 号（1994 年 7 月）18 頁。

³⁸² 同上 20 頁。

³⁸³ 王晓晔「效果原则-美国反垄断法的域外适用（訳文：効果理論—米国反トラスト法の域外適用）」『国際貿易』第 1 号（2002 年 1 月）42—46 頁。

³⁸⁴ 王先林『前掲書』（注 35）253、254 頁。

る³⁸⁵。

反対派の意見として、まず独禁法の域外適用は国家主権という原則の違反となることが挙げられている。国連憲章第2条では、各メンバー国の主権は平等であり、他国内での国家主権の行使は禁止されている。また、1965年の国連の「各国内政不干渉及び独立と主権の保護に関する宣言」と「国際法宣言」の規定により、他国の国内経済、政治には干渉してはいけない³⁸⁶。また、効果理論は元々米国の一方的な行為であり、強権又は覇権の表現である。世界において統一的な域外適用規範は存在しないし、現在の中国の経済力においてはあえて他国と必然的に管轄権の衝突が生じる域外適用或いは効果理論を規定すべきではない³⁸⁷。さらに法律は立法だけではなく、執行ができないと法律としての意味がなくなる。主権原則という制限により、他国領土での執行は不可能であり、わざわざ域外適用条項を規定する必要があるのか、かつ域外適用或いは効果理論を規定することにより、他国の域外適用を認めると認識され、競争法がまだ発達してない中国にとってはリスクが非常に高いと考えられる³⁸⁸。

中国独禁法の立法者は様々な意見を考え、国際社会の一般的なやり方と中国の実際の状況を考慮し、各国の条文を参考にした³⁸⁹。また、中国の経済力と国際経済への影響力の向上、多国籍企業による中国への影響の増加、他国がすでに独禁法の域外適用を規定したことを理由に、とりあえず域外適用制度を確立して、将来の実践の中で具体的な方法を見つけようという理念にした³⁹⁰。結果的には、中国独禁法の第2条において、「中華人民共和国の国境内の経済活動における独占行為に対して、この法律を適用する。中華人民共和国国境外で行われる行為のうち、国内市場における競争を排除し又は制限する影響を及ぼす行為には、この法律が適用される」と定められた。

この条文は中国独禁法の適用範囲を定めており、適用の根拠も示したものである。条文の前半で、「中華人民共和国の国境内の経済活動における独占行為に対して、この法律を適用する」と規定されていて、それは中国国内の独占行為に対して、国内法を適用するという国際法上の主権原則に準じていることは間違いないと考えられる。後半の「中華人民共和国国

³⁸⁵ 許光耀「反壟断法的域外適用（独禁法の域外適用）」『時代法学』第3号（2004年3月）105、106頁。

³⁸⁶ 賈小龍、王敏「反壟断法的域外適用探究（訳文：独占禁止法の域外適用についての探究）」『社科縦横』第20巻5号（2005年10月）106頁。

³⁸⁷ 倪振峰、王朝陽「我国不宜在反壟断法中规定域外效力（訳文：わが国は独禁法において域外適用効力を規定すべきではない）」『長白学刊』第133巻1号（2007年1月）、76-78頁。

³⁸⁸ 王海鎮「反壟断法与效果理论（訳文：独占禁止法と効果理論）」『政法論叢』第6号（2009年12月）83頁。

³⁸⁹ 曹康泰『前掲書』（注54）6-11頁。

³⁹⁰ 同上24頁。

境外で行われる行為のうち、国内市場における競争を排除し又は制限する影響を及ぼす行為には、この法律が適用される」³⁹¹というのは中国域外で行われた反競争行為も中国独禁法の規制対象となる可能性があり、それは中国国内市場の競争を排除、制限する影響が生じる場合を前提としている。

域外適用に関する条文は第 2 条のみとなっているため、域外適用上にはいくつかの問題が存在していることは中国競争法当局もわかっているようである。商務部によれば問題点としては「①域外適用条文は簡単すぎ、条文の文言からみれば国内市場に影響があれば中国独禁法に限界はない。②域外適用によって国際的衝突を生じることがあり、外国の主権利益をある程度考慮、尊重しないとイケない」が指摘されている³⁹²。全国人大常委会法制工作委员会経済法室は国内市場に影響が無い又は影響が大きい国外の独占行為に対しては規制すべきでないということを指摘した³⁹³。

³⁹¹ 独禁法第 1 次審議稿をみると、上記の第 2 条の内容より、「本法で規定している独占行為は関連法律、行政法規に他の規定がある場合、その規定に従う」という条項があった。それにすると、独禁法が完全に下位法となってしまう、経済憲法という位置が失われるため、第 2 次審議稿以降削除された。

同上 403 頁。

³⁹² 尚明『前掲書』（注 380）9 頁。

³⁹³ 同上。

第2節 中国独禁法における独占協定についての各国との比較

協定を通じて市場を独占する企業にはトラスト、カルテル、コンツェルン、シンジケートという4つの形態がある³⁹⁴。

トラストは市場の複数の同業者を1社に統合し市場を支配する形態である。各社は統合によって法律上の独立性を失う。19世紀80年代末の米国では石油、石炭、煙草、製糖などの分野にトラストが現れた。トラストにより、経済市場の構造が壊され、中小企業が倒産、消費者の利益が害されたことで1890年米国連邦議会は『シャーマン法』を施行させた³⁹⁵。中国では1960年代、劉少奇を代表とする指導部が煙草、軽工業、塩などの分野におけるトラストによって、一定の経済効果を得ていた。だが、文化大革命の影響でその試みは初期の時期に潰えた³⁹⁶。中国のトラストは政府主導のものであり、資本主義の国家とは異なっている。

カルテルは英語で cartel といい、16世紀に現れている。そもそもイタリア語で cartello といった。その言葉には二つの意味があり、1つは決闘前の宣戦書で、もう1つは交戦する両者が捕虜を交換するための書面協議を指す。近現代では前者の意味がなくなり、後者の意味のみ使われている。19世紀80年代ドイツの学者はその言葉で政治上の対立派閥がそれぞれ作った政治連盟を表していたが、その後は徐々に市場における二つ或いはそれ以上の競争者が商品の価格を固定或いは生産に関する数量制限を行うための連合行為を意味するようになった³⁹⁷。

マルクスは資本論において、供給過剰の場合は価格が下がり、利益が落ちる。それを防ぐため一定の部門の大手業者がカルテルを結んで、生産量を制限することがよくみられると述べている。そのカルテルは国内に限らず、国際的なカルテルも含まれる。また、レーニンは「資本主義は世界市場を作った。したがって、資本の輸出の増加と植民地の拡張により、最大の独占連盟が海外まで支配力を広げた。そのプロセスにおいて世界的な協定を結び、国際カルテルが形成された。」と述べた³⁹⁸。最初の国際カルテルは1865年にドイツで生まれた。1867年の経済危機において、国内市場ではカルテルとトラストが現れたこと

³⁹⁴ 漆多俊『前掲書』(注38)124頁。

³⁹⁵ 何海燕、趙飛、喬小勇等著『中国反壟断研究(訳文:中国独占禁止についての研究)』(北京理工大学出版社、2010年4月)1-4頁。

³⁹⁶ 張忠江「20世紀60年代中国試办托拉斯的历史轨迹(訳文:20世紀60年代中国におけるトラスト試練の歴史的軌跡について)」『茂名学院学報』第5号(2006年9月)14-17頁。

³⁹⁷ 王曉暉『競争法学(訳文:競争法学)』(社会科学文献出版社、2007年1月)225頁。

³⁹⁸ 中共中央マルクス、エンゲルス、レーニン著作編訳局『列宁选集II(訳文:レーニン選集II)』(人民出版社、2012年9月)788頁。

により市場競争が後退した。

通常、カルテルは2つ或いはそれ以上の同種の商品或いは類似の商品を持つ企業が市場を独占し、多額の利潤を獲得するために、各種の連合を通じ、価格を操縦、入札の通謀、生産量の制限、市場分割などの手段で競争を制限することである。カルテルの締結方法としては書面、口頭、またより柔軟で、内密なものなどがある。

コンツェルン³⁹⁹はドイツ語でKonzernといい、親会社が子会社の株を持つことにより実質的な支配作用を果たす企業集団である。その独占形態の目的は市場を支配することではなく、会社の影響力を拡大することである。コンツェルンの特徴は親会社が基本的には銀行のような大きな金融機構で、子会社はいろんな業界に及んでいる。典型的な例は日本に第2次大戦前に存在した三菱、住友、三井、安田財閥などである。

シンジケート⁴⁰⁰はフランス語でsyndicateといい、原義は労働組合である。ブリタニカ国際大百科事典は、「シンジケートは同一市場の諸企業による共同出資、製品の共同販売を行う独占形態で、共同販売カルテルの発展したものである。カルテルのように価格・数量協定のなかで各企業が競争を避け、製品の販売を個別企業から共同販売機関に移し、生産割当てや合理化を指導しつつ、市場支配力を強化しようとする企業組合である。」シンジケートの企業は法律上、生産上は独立性を持つが、ビジネス上はシンジケートの中央機関の指示に従う。

市場経済体制において、最も重要なのは競争であり、競争は市場の活力を生み、消費者に利益をもたらすもので、「市場の魂」⁴⁰¹ともいわれている。競争を排除、制限することを目的とするカルテルは、当然各国の競争法の中心的な規制対象である。

中国独禁法第9条、第10条により、國務院は独占禁止委員会を設立し、独占禁止業務の組織、調整、指導、執行機関の指定の職責を負う。第3章で紹介されたように、独占協定には様々な形式があり、価格カルテル、数量カルテル、地域分割カルテルなどがあり、中国では違う分野、若しくは関連要素の相違によって異なる行政機関が担当することになっている⁴⁰²。独禁法の執行分担は独占禁止委員会によって決められるわけではなく、独禁法施行前

³⁹⁹ 王保樹「我国企业联合中的康采恩现象及其法律对策（訳文：わが国企業連合におけるコンツェルン現象及び法律対策）」『法学研究』第6号（1990年6月）47頁。

⁴⁰⁰ 夏小林「列宁从未提出国家辛迪加模式-二评吴敬琏社会主义模式论（訳文：レーニン是国家シンジケートモデルを提出したことがない-吳敬琏社会主义モデル論についての再評価）」『管理学刊』第24卷6号（2011年12月）19、20頁。

⁴⁰¹ 吳敬琏『改革大道行思录（訳文：改革大道への歩みについての思考録）』（商務印書館、2017年10月）118頁。

⁴⁰² 中国の独禁法担当局は商務部、国家發展・改革委員会、国家工商総局3機関が独禁行為の規定を担当している。商務部は企業結合を担当し、国家發展・改革委員会は価格関連の独占行為の規制を担当し、国家工商総局は価格以外の独占行為の規制を担当している。

の競争法によって決められている。独占禁止委員会は独禁法の執行に参加したことがなく、主に競争関連の政策、ガイドラインの制定と独占禁止への協力の取り組み、協調活動を行っている。

2011年2月1日施行の「中華人民共和国国家発展改革委員会令第8号」が公布され、『反価格独占の行政執行手続規定』が公表された。規定の第3条で発改委は価格関連の独占禁止の職務を負うことが表明された。そもそも発改委は中国の価格関連のあらゆる仕事を担当する行政部門であり、そのまま担当することになった。条文の内容をみると、価格カルテルだけではなく、市場支配的濫用分野に関する価格関連の独禁法違法行為も発改委に管轄権がある。

国家工商行政管理総局はもう1つの独禁法の執行機関であり、2009年7月1日に施行された「工商行政管理機関による独占協定、市場支配的地位の濫用事件を処理する手続に関する規定」の第2条において国家工商総局は統一的に独占協定、市場支配的地位の濫用分野の独占禁止法の執行の職務を担当すると規定された。ただし第30条において独占協定、市場支配的濫用分野の価格関連の独占行為は適用除外とされた。また、2011年2月1日に施行された「工商行政管理機関による独占協定行為の禁止に関する規定」と「工商行政管理機関による市場支配的地位行為の濫用の禁止に関する規定」、「工商行政管理機関による行政権利で競争を排除、制限する行為の禁止に関する規定」において、具体的に国家工商総局及び所属行政部門の職責を定めた。

以上、発改委と国家工商総局の独禁法における独占協定と市場支配的濫用についての担当業務と関連する規定を紹介した。2つの行政機関の責任分担は独占行為の類型によって決定されるわけではなく、独占行為の関連要素で決められている。そもそも中国では各関連要素に対しては、ずっと同じ行政機関が担当しているという事情がある。発改委は計画経済時代から価格の決定権をもっていて、また『価格法』の第5条の規定により市場価格に関する分野を担当している。発改委は独禁法施行後、2010年12月29日に2つの規定を公布した。それぞれ「反価格独占規定」と「反価格独占行政執行手続規定」である。前者の第2条において、価格独占行為に対する管轄範囲が規定されており、中国の国境内だけではなく、国境外の価格独占行為に対しても同じく適用できる。その適用条件として、中国国境内における市場競争の排除、制限による影響が生じることを前提としている。後者は基本的な手続を規定しているほか、リニエンシー制度の適用法についても規定している。2013年10月22日に公布された「価格監査規制の構築の完備に関する意見」におい

て、価格の市場における重要性を強調し、従来により、価格が持つ市場における経営者と消費者の合法的な権益を保護するための積極的な作用を肯定した。第6項に独占禁止関連の規定があり、反価格独占制度の完成、反価格独占の執行力の拡大、反価格独占の国際協力、交流の深化が提出された。

1. 独占協定の定義と種類についての比較

(1) 中国

中国独禁法第13条の最後の部分により、この法律において「独占的協定」とは、競争を排除、制限する協議、決定或いはその他の共同行為を指す。協議とは二つ或いはそれ以上の企業が書面、もしくは口頭協議の形式で、競争を排除、制限する行為について合意を達成することを指す。決定は企業集団もしくはその他の形式の企業連合体が決定の形式で、メンバー企業が共同で競争を排除、制限することを要求する行為を指す。その他の共同行為は企業間で書面もしくは口頭による協議、決定に達成していないが、相互に意志疎通し、暗黙で協調、共同で排除、制限行為を実施することを指す⁴⁰³。その解釈は2010年12月31日に施行された「工商行政管理機関による独占協定に関する禁止規定」に定められた。その他の共同行為を認定する際、1. 企業の市場での行為に一致性があるかどうか、2. 企業の間意思の疎通或いは情報の交換があるかどうか、3. 企業の一致した行動に対して合理的な解釈ができるかどうか、また、以上の三つの要素以外に関連市場の構造状況、競争状況、市場変化状況、業界状況などを考慮する必要がある。

禁止される協議の種類には第13条の通り、以下のものがある。「1. 商品の価格を固定し、又は変更すること。2. 商品の生産数量又は販売数量を制限すること。3. 販売市場又は原材料の購入市場を分割すること。4. 新しい技術若しくは設備の購入を制限し、又は新しい技術若しくは新製品の開発を制限すること。5. 共同して取引をボイコットすること。6. 国務院独占禁止法執行機関が認定するその他の独占的協定がある」。中国の独禁法では独占協議の確定について競争の排除、制限しているか否かを基準にしている。それを判断する際に、「当然違法な原則」と「合理的原則」が採択されている。

(2) 米国

シャーマン法第1条では、「いくつかの州の間または外国との取引、通商を制限する全ての契約、トラストその他の形態による結合または共謀は違法とされる」と規定してい

⁴⁰³ 全国人大常委会工作委员会经济法室『中华人民共和国反垄断法条文说明、立法理由及相关规定(訳文:中華人民共和国独占禁止法条文説明、立法理由及び関連規定)』(北京大学出版社 2007年9月)67頁。

る。その条文は複数の企業の存在、共同行為、反競争的効果が成立条件としている。

複数企業については主に親会社と子会社の関係であり、通常法律上はそれぞれ独立している会社だが、いずれも共通の目的と利益を持つ場合は1つの事業体と認められる。完全な支配関係のない場合は具体的な状況により判断する。共同行為は通常契約、結合、共謀を通じて行う。共謀は明示的なものと暗黙なものが含まれる。共同行為を構成する要件としては①外形的な行動の一致、②情報交換や会合など共謀の機会が存在したこと、③仮に共謀が存在しなかったとすれば異なる行動をとっていたと考えられること等の事情が存在する場合には、暗黙の共謀の存在が推認される可能性が高いと考えられる。実務的には明示的に反競争的な協議を行うことはめったになく、多くの場合は暗黙裡に達成される。暗黙の共謀と判断する際には、合理的な動機と企業独自の利益との合致がみられる。反競争的効果は不当な取引制限から生じる。全ての取引制限が禁止されるわけではなく、不当なものが禁じられる。その判断基準は「当然違法となる原則」と「合理的な原則」である

404。

米国競争法により、カルテルの種類には価格カルテル、情報交換活動、市場分割、共同の取引拒絶、ジョイント・ベンチャーがある。

(3) EU

EU では独占協定はEU 条約の第 101 条 1 項により、「加盟国間の通商に影響を与え、共同体市場における競争を阻害、制限、歪曲する目的または効果を有する全ての企業間の協定、企業団体の決定及び協調的行動を禁止する旨」を規定している。その成立要件には米国と同じように、複数の独立した企業、企業間の協定、企業団体の協定又は協調行為、競争性効果がある。

複数の独立した企業についてのEUの判断は単一経済主体理論(single economic unit doctrine) で解釈されている。例えば Christiani&Nielsen 事件で親子会社間の市場分割契約は同一経済主体内部の仕事分担とみられた。その見分け方は、親子会社の関係である。つまり、親子会社間は協調ではなく従属関係であり、子会社の業務の責任を親会社に負わせることとした⁴⁰⁵。協定に関しては形式には断らず、二つ以上の当事者の意思が一致していれば認められる。また、EU 競争法が注目しているのは協定自体ではなく、協定がもたらした効果に注目していると考えられる⁴⁰⁶。企業団体の決定とは各種の団体、共同組合

⁴⁰⁴ 宮川裕光 『米国・EU・中国競争法比較ガイドブック』(中央経済社出版、2010年)39-42頁。

⁴⁰⁵ パンバール・アンド・ベリス法律事務所 『EC 競争法』(商事法務株式会社2007年11月)58、59頁。

⁴⁰⁶ 同上60-61頁。

を含み、構成員の事業活動に影響を与える目的又は効果を有する勧告、指導などであると解釈されている。協調的行動は合意や協定の締結には至らない調整行為を通じて、市場において相互に協力して行動することである。すなわち非形式的な共謀である。競争を阻害、制限、歪曲する目的また効果に関しては、目的を確定する際に、協定の内容、法的、経済的文脈、当事者の行動からみる。企業間の協定は競争を排除、制限することを直接目的とするなら、その協定を実行したか否かを問わず、当然違法となる。また、制限的效果を確定する際には、市場における価格、生産、開発、製品・サービスの種類や量に悪影響を及ぼすことから、現実、将来の競争への影響を与える予見可能性を十分に考慮する。その影響を定量的に「重要性に乏しい合意に関する委員会告示」で公表された⁴⁰⁷。

(4) ドイツ

ドイツの競争法の歴史をみると、1897年大審院の木材パルプカルテル連盟事件においてカルテル契約合法化の判決により、ドイツはカルテルの国になった⁴⁰⁸。第2次大戦後、米国の影響で、西ドイツに反独占、反カルテルを根本思想とする競争制限禁止法が成立した⁴⁰⁹。1989年の競争制限禁止法第1条1項は「事業者又は事業者団体が共通な目的のために締結する契約又は事業者団体の決議は、競争を制限することによって商品又は役務の取引に関する生産又は市場関係に影響することとなる場合は、無効とする。」と規定した。元々ドイツ『反競争制限法』においてカルテルは無効とされ、秩序を無視する違反行為として規制された。カルテルの締結は明確に禁止されておらず、カルテルの実施行為のみが禁止された。1998年第6次の改正により、カルテルの締結が禁止されることになり（真の禁止）、輸出入カルテル、リベート・カルテルが適用除外からはずされ、積極的に規制するようになった⁴¹⁰。

条文によると、第1条は「総合的に競争関係にある事業者間の協定、事業者団体の決議及び相互協調的行為は、競争の阻害、制限、若しくは歪曲を目的とする場合、又はそれをもたらす場合に禁止される。」に変えられた。比較すれば1989年の改正は契約又は決議の実施が競争を制限することで無効となるが、1998年の改正は締結する時点から規制されていることがわかる。すなわち、1989年の改正はカルテルの締結は禁止されず、実施が禁止された。一方、1998年の改正はカルテルの締結が禁止（真の禁止）されるようになった

⁴⁰⁷ 宮川『前掲書』（注404）64、65頁。

⁴⁰⁸ 高橋岩和「ドイツ大審院1897年カルテル判決と営業の自由」『早稲田大学法学会誌』第25巻（1975年2月）161頁。

⁴⁰⁹ 和田健夫「戦後西ドイツにおけるカルテル規制の変遷1」『北大法学論集』第31巻2号（1980年11月）53頁。

⁴¹⁰ 泉水「前掲論文」（注378）3頁。

第1条における「契約、協定、協議」の定義について、ドイツで論争があり、現在主流の解釈は「契約、協定、協議」は①. 民法上の法的拘束力のある合同或いは協議、②. 当事者間の不作為訴訟の依拠となる契約、③. 法的拘束力はないが、道徳上或いは経済的拘束力を持つ紳士協定、④. 当事者間で成立した遵守が自由な協調的行為が含まれる、⑤. 遵守すべき違法となる建議、である。「共同目的」については、主にカルテルが水平か垂直かを区別するために使われている。共同目的だけではカルテルであるかどうかを判断するのが難しく、経済上における競争への影響も考慮すべきである。競争を阻害、制限もしくは歪曲するという点について、ドイツの裁判所はEC条約第85条1項を参考に、目的論と結果論を出している。審査する際に、まず契約の目的をみて、競争を制限する目的になるかどうかをみて、その目的がない場合は結果をみる⁴¹²。すなわち、契約には競争を阻害、制限若しくは歪曲する目的がかかれることがカルテルであるかを判断する必要条件ではない。

(5) 日本

日本の独禁法第3条において、事業者は不当な取引制限又は私的独占をしてはならないと規定されている。第2条の6項において「不当な取引制限」とは、事業者が、契約、協定その他何らの名義をもつてするかを問わず、他の事業者と共同して対価を決定し、維持し、若しくは引き上げ、又は数量、技術、製品、設備若しくは取引の相手方を制限する等相互にその事業活動を拘束し、又は遂行することにより、公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限することをいう。上記の条文で不当な取引制限とは事業者の行為、相互約束、公共利益に対する違反、一定の取引分野の競争を実質的に制限することを要件としているのがわかる。条文の中の「共同行為」は必要条件として、1995年東京高等裁判所による東芝ケミカル審決取消訴訟事件において解釈された。その解釈から事業者間の共同的行为が必要なだけでなく、明示的、或いは暗黙的な意思の連絡も必要とされている⁴¹³。

相互拘束は合意と解釈され、形式的には私法より広い範囲の意思連絡により形成された共謀と考えられる。事実上、拘束力がある約束と拘束力がない双方当事者の協調行為が含

⁴¹¹ 同上、2-4頁。

⁴¹² 王曉暉「德国競争法中的卡特尔制度(訳文:ドイツ競争法におけるカルテル制度について)」『法学家』第4巻(1995年4月)86-92頁。

⁴¹³ 戴龍『前掲書』(注61)47頁。

まれる⁴¹⁴。

公共利益の違反は「独占禁止法の直接の保護法益である自由競争経済秩序に反する」ことである。公共利益については多くの論争が存在しており、通説と呼ばれる「宣言的規定説」により、自由競争経済秩序の維持それ自体であると解されてきた⁴¹⁵。

競争の実質的制限は市場支配力の形成の要否と市場に対する具体的害悪の発生の要否に分けられている⁴¹⁶。前者は東宝スバル事件において「競争自体が減少して特定の事業者又は事業者集団がその意思である程度、価格、品質、数量、その他拡販の条件を左右することにより市場を支配することができる形態が現れているか、又は少なくとも表れようとするに至っている状態」と定義された。すなわち注目しているのは市場支配力の形成であり、支配力があれば市場をコントロールされる可能性がある。また、支配力は実質的制限の唯一の判断基準ではなく、競争秩序への悪影響も見られている。だが、一律の基準が定められているわけではないため、市場支配力の形成の有無を判断する場合は市場占拠率、輸入品、代替品の有無、新規参入業者の有無などの経済的条件を検討し、分析する必要がある⁴¹⁷。後者は相互拘束、価格協定の成立時期、情報交換活動、入札談合の合意の面から分析される。相互拘束のない合意が認定され、競争への実質的制限が生じていないと判示することも多い。価格協定の成立時期に関しては、合意の達成が既遂になる、つまり、価格引き上げ行為の実行が必要という解釈をとらないことを明らかにしている。だが、市場に効果が発生しない場合は、価格協定に関する合意の形成のみでは足りず、引き上げ行為の実行が必要と解釈する理論もある。情報交換活動は日本で審決、判例がないため、単なる情報交換活動自体は競争の実質的制限を生じていないとみられるが、入札に関する情報交換は特別扱いとなっているようである。入札談合における基本合意も統一の判断基準がなく、個別案件について受注調整を行う事例がある。

日本の独禁法によるカルテルの形態には価格カルテル、数量制限カルテル、設備制限カルテル、販路カルテル、特許カルテル、製品制限カルテル、割当カルテル、シンジケート、紳士協定がある⁴¹⁸。

⁴¹⁴ 同上。

⁴¹⁵ 大橋敏道「独占禁止法における「公共の利益」に関する一考察」『福岡大学法学論叢』第59巻12号(2014年9月)220、221頁。

⁴¹⁶ 越知保見『日米欧独占禁止法』(商事法務株式会社、2005年10月)214-221頁。

⁴¹⁷ 谷原『前掲書』(注165)84、85頁。

⁴¹⁸ 同上 153、154頁。

小括

国際経済活動の中での、企業間による独占のための合意の達成はますます隠微となり、形式にこだわらなくなってしまう。そのため、各国は独占協定について定義する際に、柔軟な概念を導入し、より広く合意の範囲をカバーできるような解釈が行われている。

「当然違法の原則」(per se illegal)と「合理の原則」(rule of reason)両方を採択している国が主流であり、実際カルテル協定を判断する際に、カルテル協定の形式より、実際の執行を検討するのが一般的である。合理原則でカルテル協定を判断する際に、各国に自国の公共利益の損害の有無を前提としているため、たとえA国で結ばれたカルテル協定は合理的と判断されても、B国で当然違法と判断される可能性がありうる。

2. 適用除外制度についての比較

独禁法は公平な競争を維持する法律であり、独占は市場効率、公平な競争、消費者の利益に損害を与えるものとみられている。ハイエクの新自由主義経済理論によれば、独占には二種類ある。1つはマイナス効果の独占で、もう1つはプラス効果の独占である。前者を制約して、後者の積極的な作用を発揮させるべきだ。プラス効果の独占は効率を上げ、規模の経済により商品価格を下げ、競争を刺激することがある。

適用除外制度は国際経済法上のGATT協定第20条の一般例外規定とは違う理解がなされている。GATT協定の場合は締約国のWTO協定違反の正当性を主張し、責任免除の理由として使われている。すなわち、そもそもGATT協定に適用する行為が例外協定の項目に入っており、さらに柱書きに書いてある条件をみたす場合のみ適用し、責任を避けることができる。

独禁法の適用除外制度の理解について、許光耀は免除と除外の概念を区別した。「独禁法の適用除外は特定の経済分野において独禁法を適用しない、すなわちその分野を独禁法の適用範囲から除外すること。その分野は表面的に独占行為の構成要件に該当していても独禁法の調整を受けない。」と述べた⁴¹⁹。黄勇は「適用除外と免除を区別しても米国反トラスト法における免除の概念を解釈することができない。その理由は米国反トラスト法には適用除外(exception)という概念がなく、免除(exemption 或いは immunity)という言葉だけがある。だが、米国反トラスト法における免除というのは許教授の言う適用除外に相当する。実際にEUでも米国でも適用除外には除外条件が設置されており、絶対的なもので

⁴¹⁹ 許光耀『欧共同体競争法通論(訳文:欧共同体競争法通論)』(武漢大学出版社、2006年10月)163、164頁。

はない。」と述べている⁴²⁰。

各国の国際組織は競争法の中に適用除外制度を導入した。立法の形式としては単行法で規定する、直接独禁法の中に規定する、混合立法で規定するものがある。単行法の代表は米国であり、米国は1918年の『ウェッブ・ポメリン法』において輸出貿易中の競争制限行為或いは独占行為について適用除外を規定した。独禁法で直接規定する国の代表はドイツである。ドイツは『反競争制限法』において7種類の独占協定に対して適用除外を規定した。混合立法の代表は日本であり、日本は『独禁法』に7種類の独占行為の適用除外を規定したほか、単行法である『私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の適用除外制度の整理等に関する法律』（1999年廃止）または他の単行法において、適用除外項目を規定した。

以下において各国、国際組織の競争法上における適用除外制度についての規定を中国と比較し、中国の独禁法条文の設置は結局許教授、或いは黄教授の意見のとおりか、それとも他の意見があるのかを解明し、それが国際的な競争法上、主流であるかを説明したい。

(1) 中国

独占協定の適用除外について、中国では、「経営者間の協議、決議若しくはその他の共同行為は、競争の制限、排除、独占協議になったが、当該協定が他の側面でもたらした利益は競争秩序への損害より大きいので、法律規定はそれについて免除する。」と解釈した⁴²¹。

独禁法第7条1項により、「国有経済が支配的地位を占める、国民経済の根幹及び国家の安全に係る業種並びに法に基づき独占経営及び独占販売を行う業種については、国は、当該事業者の適法な事業活動を保護し、かつ事業者の事業行為並びにその商品及びサービスの価格に対して、法に基づき監督管理及びコントロールを実施し、消費者の利益を保護し、技術進歩を促進する。」としている。その条文は独禁法から適用除外された国家行為と考えられ、国有経済が支配的地位を占めることが中国的な特殊性のある社会主義市場経済の象徴といわれている。

また、第15条により、「事業者が、その達成する協定が次に掲げる状況の1つに該当するものであると証明できる場合には、この法律の第13条、第14条の規定を適用しない。①技術を改善し、新製品を研究開発するための協定、②製品の品質の向上、コスト

⁴²⁰ 黄勇「中国《反壟断法》中的豁免与适用除外(訳文:中国独禁法における免除と適用除外について)」『華東政法大学学报』第57卷2号(2008年2月)107頁。

⁴²¹ 全国人大常委会法制工作委员会经济法室『前掲書』(注376)81、82頁。

の削減、効率の促進し、製品の規格・基準の統一、又は専門化を実行するための協定、③中小事業者の経営効率を向上させ、又はその競争力を高めるための協定⁴²²、④エネルギーの節約、環境保護、災害防止・救助等の社会公共上の利益を実現するための協定、⑤経済的不況期において、販売量の著しい減少、又は明白な過剰生産を緩和するための協定、⑥対外貿易及び対外経済協力において正当な利益を保護するための協定、⑦法律及び国務院が規定するその他の状況 2 第 1 項第 1—5 の状況に該当し、この法律の第 13 条、第 14 条の規定を適用しない場合には、事業者は、その成立する協定が関連市場の競争を著しく制限せず、消費者が当該協定によってもたらされる利益を享有することができることを証明しなければならない。」と規定された。独禁法第 13、14 条は独占協定について規定されているが、独占協定を結んでも、上記の 15 条の 7 つの理由の 1 つに当てはまれば、独禁法から免除される。

15 条の説明と立法理由から、中国では「利の方が弊害よりも大きい」という利益衡平の原則を採択していることがわかる。その利は条文でみると、前の 3 項は消費者の利益であり、第 4 項は公共の利益であり、第 5、6 項は国の経済利益であることが分かる。また、条文の但し書きのところに書いてあるように、1-5 項は当然免除ではなく、一定の条件を満たすことを前提にしている。その条件とは事業者が独占協定において嚴重に競争を制限することなく、かつ、消費者に独占協定による利益をもたらすことを指す。

また、16 条により、協同組合は該当業界の経営者を組織し本章で禁止される独占行為を行ってはいけない。中国の協同組合は通常価格カルテルで商品の価格を制限することが多い。そもそも中国では市場経済を始めた頃、政府が定価権を協同組合に渡した。だが、当時不十分な市場経済の環境において協同組合は行政機関との関係が緊密で、「二政府」とも呼ばれていた。独禁法の登場により、政府は協同組合から定価権を回収し、市場に任せた。それは本格的に市場経済を行う有力な証拠と考えられる。それゆえ、協同組合の役割を業界の監査管理に転換させるための条文ともいえるだろう。

第 55 条において、知的財産権を濫用し、競争を排除、制限する行為以外の知的財産権に関する法律、行政法規の規定に従って知的財産権を実施する行為は独禁法から適用除外される。すなわち、知的財産権は技術や効率の向上にプラスの影響があるので、それを保

⁴²² 2015 年 5 月 8 日国務院により公布された「中国製造 2025」は中小企業の活力を発揮させる経済環境を作るのが今後製造業における構造の調整政策の一環となっており、その政策は独禁法の条文と合致し、中国の政策と法律の統一が表現され、法律で政策の実施を保護するのが新常态となり、法律より政策が優先するやり方がなくなっていくとみられる。

護すべきであるが、知的財産権で市場を支配する地位を取得してその支配力を濫用して、競争を制限したり、社会公共の利益を害したりする場合は上述の「マイナス独占」となるため、規制されるべきだと考えられる。

第 56 条は、農業生産者、農村経済協同組合の経営活動に関する協同行為の適用除外である。そもそも農業大国である中国の農村人口は 9 億であった。商工業の発展により、農民が都市部に移動したため、国家統計局のデータベースによると、2014 年の郷村人口(都市部以外の人口)は 6.18 億になった。中国の農業に存在する大きな問題は農業規模が小さいこと、生産水準が低いこと、競争力が弱いことである。それゆえ、生産、加工、販売、輸送、貯蔵などの経営活動に対して独禁法は適用除外とされている。

(2) 米国

米国において、最初に適用除外を規定したのは 1914 年のクレイトン法であった。その第 6 条により、「人間の労働は、商品もしくは商業の客体ではない。反トラスト法は、相互扶助 (mutual help) の目的のために設立され、かつ、資本金を有せず (not having capital stock)、もしくは営利を目的としない (not conducted for profit) 労働、農業、園芸団体の存在及び運営を禁止しない、また団体の各構成員がその適法な目的を適法に実現することを禁止しない。また当該団体もしくはその構成員は、反トラスト法による取引制限の違法な結合 (combinations) または共謀 (conspiracies) をするものではない。」と規定された。その条文はおもに協同組合の反トラスト法の適用除外の条件について規定している。

1918 年のウェブ・ポメリン法(1948 年修正)第 1 条では輸出の適用除外について規定した。除外の条件としては、国内貿易、国内競争者の輸出を制限しないことなどがある。1922 年のカップー・ボルステッド法により、出資組合の反トラスト法適用除外を規定した。条文の第 1 条により、「農業者、栽培者、牧畜農民、酪農家、果実農民といった農産物の生産に従事する者は、組合 (associations)、会社 (corporate) もしくはその他の形態で、出資組合であろうと非出資組合であろうと、生産物を協業により加工し、市場に供給、処理し、州際及び海外との取引を協同して行うことができる。このような組合は、共同して販売機関をもつことができる。当該組合及びその構成員は、その目的を実現するために、必要な契約 (contracts) や協定 (agreements) を結ぶことができる。ただし、当該組合は、生産者としての組合員自身の相互利益 (mutualbenefit) の為に活動し、要件としては、1 組合の構成員は、自己の有する出資額により 1 票以上をもたない、2 組合は

年間8%を超える出資配当をしない、3組合は構成員によって取引される価格以上の員外利用を行わない。」ことを規定した。以上の条文をみると、米国は具体的に独占協定の種類を規定されておらず、司法実践において裁判所の判断に任せている。

2000年4月、米連邦取引委員会及び司法省は、「競争者間の共同行為に関する反トラスト法のガイドライン」（以下、「ガイドライン」という）を公布した。ガイドラインは、独占担当局が競争者間の通謀により生じた独占を如何に分析するのかを示すことを旨としている。

司法実践において、米国では合理の原則と当然違法の原則に基づいて判断が行われている。当然違法の原則は合理の原則の適用範囲を規制するためにある。合理の原則の目的はそもそも禁じるべきカルテル協定を免除し、違法責任を追究されないようにすることである。合理原則で分析する際に、関連市場への影響は大きなポイントとなっている。ところが、当然違法の原則、政治行為或いは国家行為のため免除されたもの、貿易制限を生じないもの、という3種類の協定は合理の原則の適用の例外として扱われている。

(3) EU

EU機能条約の第101条3項では、「商品の生産・販売の改善又は技術的・経済的進歩の促進に役立ち、かつ、消費者に対しその結果として生ずる利益の公平な分配を行うものであって、次のいずれにも該当しない協定等について、欧州委員会は、EU機能条約第101条1項を適用しないことを宣言することができる。1前記の目的達成のために必要不可欠でない制限を参加事業者に課すこと。2当該商品の実質的部分について、参加事業者に競争を排除する可能性を与えること。また、理事会の授権により欧州委員会は、一定のカテゴリの協定等を一括して適用免除とする規則を定めている。」。一括適用免除規則の7項目は現時点で全て期限が満了している。

EUは101条の第3項について適用除外ガイドライン(COMMUNICATION FROM THE COMMISSION Notice Guidelines on the application of Article 81(3) of the Treaty (2004/C 101/08))を出した。その規定の第34パラにおいて適用除外の絶対条件を規定しており、競争に対して生じる利益より悪影響が上回る場合、独占行為の正当性を主張できる。四つの要件としては、「101条3項の規定する順に、1協定により商品の製造と流通の改善若しくは技術の改善と経済の発展の促進への寄与がなければならない、2消費者に結果として生じる利潤を公平に分配しなければならない、3制限はそれらの目的を達成するために不可欠なもの、4当該製品の実質的部分に関して競争を排除する可能性

の不存在である。このうち1、2の要件は積極的要件であり、3、4は消極的要件である。」。但し書きには、上記の四つの条件を全部満たせば、協定が関連市場内の競争を高めるものと認め、一括で適用免除される。それは関連企業が消費者に、より廉価、若しくはより良い商品を提供することで、競争制限でもたらしたマイナスの影響を補償したからである⁴²³。

(4) ドイツ

ドイツは1957年に施行された『反競争制限法』の第2条から第8条で、10種類のカルテルが適用除外できると規定した。しかし、法の改正により、現在は第2条の協定のみとなっている。第2条によると、「1企業間の協定、協同組合の決議及び共同行為は第1条に適用されない。もし、協議、決議と共同行為が商品の生産や販売、或いは技術の推進若しくは経済の進歩を促進すると同時に消費者に生じた利益を分配し、かつ1協定の参加企業が上記の目的を達成するために不必要な制限を受けていない、2上記の行為が関連する商品の実質的部分の一部を競争から除外する可能性が生じないという二つの条件を満たす場合に除外される。2第1項を適用する際、同時にEU理事会若しくは委員会に発布されたEU条約第101条3項が特定種類の協定、協同組合の決議及び協同行為に適用する。」また、第28条で農業、29条でガス、電力などの供給、30条で出版業についての適用除外を規定した。

(5) 日本

日本は本来産業を育成・強化し、国内企業の国際競争力を強化するために、各産業分野において独禁法の適用除外を設置した。日本企業の国際競争力の向上と国内経済の変化により、適用制度について見直しが求められた。70年代以降、日本政府は独禁法における各種の適用除外制度を廃止し続けてきた。

適用除外制度の根拠として、独禁法自体、適用除外法、その他が含まれている。独禁法自体においては第21条から23条にかけて適用除外を規定している。第21条は知的財産権の適用除外が規定されており、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為には適用しない。第22条は一定の組合の行為を規定している。挙げられた4つの条件(1小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。2任意に設立され、かつ、組合員が任意に加入し、又は脱退することができること。3各

⁴²³ COMMUNICATION FROM THE COMMISSION Notice Guidelines on the application of Article 81(3) of the Treaty (2004/C 101/08).

組合員が平等の議決権を有すること。4 組合員に対して利益分配を行う場合には、その限度が法令又は定款に定められていること)を満足させた上でしたが、法律規定に基づいて設立された組合の行為に限定されている。また、但書に不公正な取引方法と一定の取引分野における競争の実質制限により不当に対価を引き上げる場合には適用できないと書かれている。第 23 条は再販売価格維持契約の適用除外について規定している。本条により一定の商品に限って例外的に許容されている。

小括

中国独禁法における適用除外の概念について筆者は基本的に黄教授の意見に同意するが、中国独禁法の中における適用除外という言葉には「適用免除」と「適用しない」という両方の意味があると考えている。「適用免除」については、条文に書いてあるように、いくつかの条件に相当する独占協定に対して独禁法の第 13、14 条を適用しないというものである。だが、13、14 条を適用しないというのは独禁法全体を適用しないとは限らない。そもそも独占協定は中国独禁法の規制対象となっているが、設定された条件を満たせば責任免除されることを意味する。免除の条件としては 15 条の但し書きに規定されたように、当事者が市場への影響と消費者への利益を証明する責任を持ち、その証明が認められると適用除外される。そのように規定する理由は、独禁法域外適用に応じ、外国で調査するなら、国家主権の問題が発生しやすい。それゆえ当事者自ら独占協定のことを証明するので国家主権の問題が解消できると考えられる。「適用しない」は 55 条と 56 条であり、55 条は、知財と関連する法律、規定に従い知財権を行使する場合、独禁法を適用しない。但し書きにより知財を濫用し、競争を排除制限する場合は独禁法が適用される。

上記の各国、国際組織の競争法における適用除外規定を再度、見てみると、立法上、中国の独禁法の適用除外条文は EU 条約 101 条第 3 項のような一般適用除外基準を規定しておらず、米国のような合理原則を採択することもなく、ドイツと日本のように適用除外の種類を列挙する形式である。

また、15 条の第 6 項では輸出独占の免除条項が規定されている。王曉曄によると、この条文は輸出企業が締結したカルテルが中国の独禁法で適用除外されることを意味している。中国の独禁法においては輸出カルテルを適用除外することに一定の合理性がある。それは独禁法の目的として本国市場競争を保護すると定められているからである。また、中国の低価格商品の輸出において各国からのアンチダンピングの訴訟の対策となる。だが、

自国の輸出カルテルを許し、他国の輸出カルテルを禁止するのはそもそも法律的に問題がある。また、輸出カルテル除外制度を規定しても実際の国際市場では認められず、逆に中国国内の企業に自国法で違法とされないなら外国でも認められると誤解が生じやすい。その例は2005年に起きた米国による中国のビタミン会社の輸出カルテルについての訴訟である。したがって、中国独禁法の15条6項における輸出カルテル適用除外条項は廃止されるべきだと主張した。

筆者は現在ドイツが輸出カルテル適用除外を廃止したが、米国、EU、日本の競争法にはまだ関連の条文が存在しているため、中国が輸出カルテルを排除するのはまだ早いと考えている。中国の産業は発展期であり、国務院の中国製造2025の公布により、今後中国の製造業はさらに発展すると考えられ、その時、輸出カルテル適用除外制度は対外貿易の保護に役立つと考えられる。また、輸出カルテルは単純に悪いということではないと考えられる。値下げのカルテル、或いは最高販売価格のカルテルは外国消費者に利益をもたらすものである。だが、そのようなカルテルで注意すべきなのは値下げする際に、国内の販売価格より下回らないことである。注意しないと外国にアンチダンピングとして訴えられるため、国内外同時に値下げすることが重要と考えられる。つまり、現在、中国では輸出カルテル適用除外条文を削除するのではなく、どのような輸出カルテルが他国に許されるのかについて関連規定を整備することが必要と思われる。

3. リニエンシー制度

リニエンシー制度は刑法の自白と同じようなものであり、理論的にはゲーム理論のモデルであった囚人のジレンマ理論を参考に作られたものといわれている。囚人のジレンマとは1950年米国ランド研究所の科学者Merrill FloodとMelvin Dresherが考え出した「供述誘導狡知ゲーム理論」であり、その理論を分かりやすく説明するため研究所の顧問であるA. W. Tuckerがそのジレンマを説明した。簡単に説明すると、仮に二人の犯罪の容疑者AとBがいて、逮捕され刑務所に拘留されているとする。AとBはお互い交流できない状態で独房に入れられている。検事は十分な証拠をもってないため、2人に以下のような司法取引をもちかける。「もし、お前らが2人とも黙秘したら、2人とも懲役2年だ；もし、どちらかが自白したら自白した者を釈放してやる、その代わりに相手は懲役10年になる；もし、2人とも自白したら、両方とも懲役5年となる。」その時、AとBは相談できない状態であり、相手が自分を裏切ることを心配する。自分の利益のみを追求して計算す

ると、「もし相手が私と協調し自白しないなら2人とも懲役2年で、私が裏切ったら0になるから、裏切ったほうが得、また、私が裏切られたら、自白する場合は5年、しない場合は10年のため、自白するほうが得だ」と考えられる。結局、AとBは相手が自分を裏切れることを予想し、自分も裏切って、両方とも5年の懲役となる。

第2次世界大戦中、迅速な経済発展により、米国の企業は外国に競争となる相手がいない状態であった。経済危機の後、その危機は国内の独占の形成と発展が主な原因といわれ、第2次大戦後、反トラスト活動が盛んになった。立法上の対策はますます充実し、1978年にリニエンスー制度を独禁法に導入した。積極的に司法省の反トラスト局に自分自身が参加している独占行為について報告し、さらに条文に規定された条件を満たせば、反トラスト局は報告者の刑事責任の追及を免除する。1993年に企業リニエンスー制度⁴²⁴を採用し、1994年個人リニエンスー制度⁴²⁵を採用した。

1996年EUは米国のリニエンスー制度を参考にして、それを導入した。1998年OECDは『「ハードコアカルテルに対する効果的な措置に関する理事会勧告』にてハードコアカルテルの弊害を述べた。2002年当国際組織は『ハードコアカルテルの性質と損害及び国家競争法における規制についての報告』を出し、処罰制度だけではカルテルの規制に不十分であり、カルテルは秘密裏に行われるものであるため、有効な証拠の発見ことは国家の独占禁止担当局にとって極めて難しい。そのため各国はリニエンスー制度を積極的に導入するようになっている。

中国は独禁法施行の際からリニエンスー制度を導入し、実際、非常に役立っている。2013年の粉ミルクカルテル事件の際には、恵氏と貝因美、明治ホールディングスが責任を免除された。同年の液晶モニター価格カルテル事件においても、友達社が罰金を免除された。またサムスン以外の参加者は違法所得の50%の罰金が科された。2014年のヘアリングカルテル事件において、リニエンスー制度を上手に利用した日立と不二越社が処罰を免除された。その二つの事件はそれぞれ垂直的カルテル事件と水平的カルテル事件であり、リニエンスー制度はその二種類のカルテル行為にともに適用できる。

以下、米国、EU、ドイツ、日本のリニエンスー制度を中国と比較してみたい。

⁴²⁴ U.S. Department of Justice, Corporate Leniency Policy.
(<https://www.justice.gov/atr/corporate-leniency-policy>)

⁴²⁵ U.S. Department of Justice, Leniency Policy for Individuals.
(<https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2006/04/27/0092.pdf>)

(1) 中国

中国独禁法第 46 条の 2 項により、「事業者が独占禁止法執行機関に対して、独占的協定の締結に関する事情を自主的に報告し、かつ、重要な証拠を提供した場合、独占禁止法執行機関は、情状を酌量して当該事業者に対する処罰を軽減、又は免除することができる。」と規定されている。条文の注釈によれば、本条文はさらに有効に独占禁止事件を調査、処理し、執行コストを節約するために、経営者が積極的に独占禁止担当局に報告し、かつ重要な証拠を提供する場合、独占禁止執行局は情状酌量して処罰を減免することが可能とされている。すなわち、担当局は十分な裁量権をもち、報告と証拠の提供により当然責任免除されるものではないことを示した。

2009 年 7 月 1 日に施行された工商総局が公布した『工商行政管理機関による独占協定、市場支配地位濫用事件を調査、処理する手続についての規定』の第 20 条には、リニエンシー制度が規定されている。その条文の第 2 項で独占協定の首謀者にはその制度が適用されないと規定された。第 3 項では重要証拠の定義について簡単に規定した。2011 年 2 月 1 日に施行された『工商行政管理機関による独占協定行為を禁止する規定』の第 11 条から 13 条ではリニエンシー制度について規定されている。内容としては、第 11 条は独禁法第 46 条 2 項に相当する内容を規定した上で、リニエンシー制度を援用する際に報告する時間の順位、証拠の重要性、独占協定の成立と実施に関する状況及び調査を受ける時の協力の程度から処罰の程度を裁量するとしている。さらに、重要な証拠について定義し、工商行政管理機関の調査の開始或いは独占協定行為の認定に重要な作用がある証拠を指す。具体的には独占協定の参加者、関連商品の範囲、協定の内容と達成方式、具体的な実施状況などである。12 条は情状酌量について規定した。最も速く報告し、かつ重要な証拠を提供する等、積極的に調査に全面的に協力する経営者にたいして、処罰を免除する。他の報告者が同じく重要な証拠を提供する場合、情状酌量により処罰を軽減する。すなわち、報告者に対する要求がその条文に規定されている。それは、1 独占協定(当規定の第 8 条で価格独占協定は適用除外とされた)の報告の相手は工商行政管理機関である。リニエンシー制度は独占協定全般に適用されるため、協定の種類によって報告機関が違うことが考えられる。価格関連の独占協定は工商行政管理機関ではなく、発改委に報告するべきである。2 報告の内容は自分が独占協定に参加したことだけではなく、その協定に関する詳しい状況も必要となっている。3 重要な証拠を提供すること。4 調査に協力することである。実務上では、グローバル経済の関係で、国際化された企業が各国で経済活動を行っているた

め、単に一つの国での自白が、情報の漏えいである場合も考える必要があり、各国で同時に自白するのが通常である。第13条は前文二つの条文と独禁法第46条の関係を規定している。

同じく2011年2月1日に施行された発改委が公布した『反価格独占に関する行政執行手続規定』にもリニエンスー制度を規定している。第14条により、経営者が積極的に政府の価格主管部門に独占協定の情報を報告し、かつ重要な証拠を提供する場合、主管部門は処罰に対して情状酌量できる。また、工商総局の規定より詳しく自白の順位と裁量の範囲について規定した。1番に報告し、かつ重要な証拠を提供した場合、全額免除の可能性がある。2番目は50%以上免除される可能性がある。その他は50%以下の免除の可能性がある。工商総局の規定との大きな違いとしては価格独占協定の首謀者もリニエンスー制度を利用できる点である。また、重要な証拠の定義については独占協定に対する調査の開始という要素が入っていない。そこから分かるのは工商行政管理機関の調査前の自白が1つの重要な証拠となっているが、発改委はそれを重要な証拠と認めていないことである。

(2) 米国

上記で述べたように米国は世界で初めて独禁法にリニエンスー制度を導入した国である。1978年にリニエンスー制度を採用したときは、調査開始前の報告のみ免責できた。また、刑事免責は自動的に免責されるわけではなく、司法省が裁量権を持っていた。1993年からその制度が改善され、現在の米国のリニエンスー制度は企業(Leniency Policy)、個人(Leniency Policy for Individual)、アムネスティ・プラス(amnesty plus)、ペナルティ・プラス(penalty plus)という四つの制度から構成される。後の二つの制度は当該事件でリニエンスー制度により免責できなかったものに対するの補強制度ともいえる。

1993年8月10日に司法省で採用された企業リニエンスー制度には二つのパターンが挙げられる⁴²⁶。Aパターンでは、「1. 申請の時点において、司法省反トラスト局が他のいかなる情報源からも違法行為についての情報を得ていない。2 申請者は必ず迅速、かつ有効な方法で違法行為を停止すること。3. 申請者は必ず誠実かつ完全な報告を行い、全面的に捜査活動について持続的な協力をすること。4. 申請は確実に企業であり、従業員個人による単独の申請ではないこと。5. 可能な限り、申請者が被害者に対して損害を賠償すること。6. 申請者は他の参加者を強制的に参加させたことがなく、かつ申請者が明らかに首謀者や

⁴²⁶ 宮川『前掲書』(注404)53、54頁。

行為を開始したものではないこと。」という6つの条件を規定した。BパターンにおいてはAパターンの第2から5までの条件の他、「1. 1番目の申請者は免責の資格を有する。2. 反トラスト局は申請の時点で公判を維持し得るだけの証拠を有しないこと。3. 違法行為の性質、違法行為における申請者の役割、申請の時期などを考慮した上で、刑の免責により他の参加者に不公平にならないこと。」を規定した。Aパターンは反トラスト局による捜査開始前の刑の免責を適用し、Bパターンは捜査開始前でも開始後でも適用できる。企業リニエンシー制度の二つのタイプを検討してみると、米国では1番目の企業のみ刑が免責されることが分かる。また、Aパターンは自動的に適用されるのに対し、Bパターンは反トラスト局に裁量権が残された。

1994年8月10日に、司法省は個人リニエンシー制度を採用した。個人リニエンシー制度は報告の主体が個人であり、企業ではない点が特徴である。個人の場合、独占違法行為の関係者は企業ではなく個人の身分で司法省に報告することにより、一定の条件に満たせば、その個人主体が刑事免責される。一定の条件には「1. 申請の時点において、司法省が違法行為に関していかなる情報も把握していないこと。2. 申請者は誠実かつ完全な報告を行い、かつ積極的に捜査に協力していること。3. 申請者は他の当事者を強制的に違法行為に参加させたことがなく、違法行為の首謀者と行為の開始者ではないこと。⁴²⁷」が含まれる。個人の申請と企業の申請の違いは企業の場合、企業が1体として扱われ、免責されたらその従業員が全て免責される。個人の場合はあくまで1人の単位となっている。また、企業の場合は司法省による捜査開始後でも申請できるが、個人だと捜査開始前のみとなっている。

アムネ스티・プラス制度は申請者が当該事件においてリニエンシー制度で免責されなかった際に、直接関係がない関連市場のカルテル協定について報告し、かつその行動が司法省の捜査開始前に実施された場合、申請者の刑を軽減することである⁴²⁸。つまり、他の事件を告発することで、当該事件の刑を軽減させるというリニエンシー制度の一種類である。アムネ스티・プラスの利用が成功した典型的な事件としては、クロンプトン社の独占事件がある。2004年米国司法省に対し、クロンプトン社はアムネ스티・プラスを利用して、大幅に処罰が軽減された⁴²⁹。

他方、ペナルティ・プラス制度とは、アムネ스티・プラス制度を利用することができ

⁴²⁷ 同上 56 頁。

⁴²⁸ 木目田裕「貿易投資関係情報米国反トラスト法の動向」『日本貿易会月報』第713巻(2013年4月)25頁。

⁴²⁹ *United States v. Crompton Corporation*, No. CR04-0079MJJ, (ND.Cal. 2004).

たにもかかわらず利用しなかったら、後になって別の市場での違法行為が当局に発覚した場合、反トラスト局が裁判所に建議し、処罰を加重させる制度である。実務上では、反トラスト局は米国の『U. S. Sentencing guidelines』に準じ、ペナルティ・プラスの状況を考慮した上で、処罰の上限を決める。罰金の場合はカルテル行為の取引総額の80%更に高い金額になる場合もある。2005年秋にワシントンで行われた米国弁護士協会(ABA)セレクションの独禁法カルテル施行についてのフォーラムで米国司法部より出された「反トラスト局の刑事執行プログラム」であげられた例をみると、ある企業が参加したカルテルの取引総額は1.7千万ドルであったが、その会社はペナルティ・プラス制度で最終的な処罰金額は取引総額の70%である1.2千万ドルであった⁴³⁰。

米国のリニエンシー制度は結構な役割を果たした⁴³¹。上記の4種類の制度の内容をみると、反トラスト法の違法者は申請せざる得ない立場になっており、違法者を大きく威嚇する役割を果たした。1993年改正後のリニエンシー制度が実行されたとたん、1、2ヶ月だけで申請者の数が旧制度の20倍にも至った。1999年のビタミン事件においては、ビタミンの関連市場で大幅な軽減を受けることがなかった製造業者は他のビタミン関連市場でのカルテルを自白したのである。また、リニエンシー制度の適用範囲について米国司法省は規定していない。それゆえ、シャーマン法の第2条には独占協定の規制範囲を規定しており、リニエンシー制度は独占協定の規定の1つであり、当然適用範囲が一致すべきと考えられる。すなわち、米国企業だけではなく、外国企業にも適用できる。

(3) EU

EUがリニエンシー制度を採用したのは1996年であり、『欧州委員会によるカルテル事件における処罰免除或いは軽減に関する通知』(Commission Notice on the non-imposition or reduction of fines in cartel cases)が公布され、水平的カルテルに対する制裁金の減免を規定した。2002年に米国の制度を参考にした上で、改正が行われた。ただEUと米国のリニエンシー制度における違いとして、米国の競争法には刑罰が規定されているが、EUは行政責任しか規定していない。また、米国のリニエンシー制度は1つの関連市場でのカルテル協定の場合、1番目の申請者のみ免責できるのに対して、EUは1番目の申請者は免除、2番目からは軽減することができる。具体的には2006年12月に公布された改正版

⁴³⁰ Scott D. Hammond, An update of the Antitrust Division's Criminal Enforcement Program [EB/QL.2005]. (<http://www.justice.gov/atr/file/517831/download>)

⁴³¹ 毕金平『诱惑 懲罰と威嚇: 反壟断法中的宽恕制度研究/安徽大学法学区(訳文: 誘引、懲罰と威嚇: 独禁法中のリニエンシー制度の研究)』(法律出版社、2014年10月)189、190頁。

の減免通知において新たなリニエンシー制度を規定した。免除の場合、1番に自白した企業にはリニエンシー制度が自動的に適用されるために、5つの条件を挙げた。「1 関連業界の捜査が存在しないこと、2 申請者は委員会にカルテル協定に対する捜査、違法認定について十分な証拠、情報を提供すること、3 完全、随時、誠実に委員会の捜査に協力し、他人に該当事件の情報を漏らさない、委員会の捜査、証拠収集を妨害しないこと、4 申請を提出後、即座に参加しているカルテル行為を停止すること、5 申請者は他の経営者を強制的にカルテルに参加させていないこと」である。上記の5つの条件を満たせば自動的に免責できるが、もし条件が揃わず、免責できなくても、減軽される可能性がある。EUは減軽についていくつかのランクを定めた。1番目の著しい付加価値がある証拠の提供者には20%~50%の罰金が免除される。2番目の提供者には20%~30%の罰金が免除される。それ以降の提供者は20%以下の罰金が免除される。そのようなランク式の免除方式はカルテル協定の参加者に積極的に自白させる効果があり、さらに条文に各ランクの標準を記載しており、透明性と予見可能性を高めたと考えられる。2007年の変電所設備(ガス絶縁開閉措置)カルテル事件⁴³²において、ABB社、富士電機、三菱電機、東芝、シーメンスなどの企業が入札通謀、価格の確定、市場分割等、一連の独占行為を行った。ABBが最初に自白し、罰金を免除された。また、申請の順位とその他の要素を考慮した上で、シーメンスは4億ユーロの罰金、東芝は9億ユーロ、三菱電機は11億ユーロであった。

(4) ドイツ

ドイツのリニエンシー制度はEUの1996年の制度をモデルにして作られた。2000年、ドイツはカルテル局を設立し、カルテルの主な規制機関となっている。ドイツの競争法上に挙げられた適用条件は5つあり、それぞれは「1. カルテル局の捜査開始前に申請すること、2. 1番目の申請者であり、カルテルの告発に決定的な役割を果たしたこと、3. カルテル局が獲得できるあらゆる情報と証拠を提供し、捜査に協力すること、4. 申請者はカルテルで決定的な役割を果たしていないこと、5. カルテル局の指示に従い、カルテルで行われている独占行為を停止すること」である。これら5つの条件はEUとほぼ同じである。だが、条文上には自動的に適用できることを規定しておらず、カルテル局に裁量権を与えた。また、条文に書いてある「あらゆる情報と証拠」、「決定的な内容」という厳しい条件がある。ドイツが米国とEUと異なる部分はカルテル局が申請者にカルテルの継続を要求

⁴³² JETRO「EUにおける最近のカルテル制裁の動向」『ユーロトレンド』第80巻4号(2007年4月)2-6頁。

し、いつ停止するかはカルテル局の支持に従う。ドイツのリニエンシー制度は厳しい一方、即ちカルテルの参加を停止させないことで、米国やEUのリニエンシー制度と衝突し、実際施行上ではやりづらいと評価された⁴³³。

(5) 日本

日本では、2005年に独禁法の改正作業が行われ、10月に「課徴金の減免に係る報告及び資料の提出に関する規則」（2009年10月28日に再び改正された）、「独占禁止法違反に対する刑事告発及び犯則事件の調査に関する公正取引委員会の方針」が公布された。2006年1月から施行される独禁法改正法においてはリニエンシー制度が導入された。日本の独禁法にはそもそも課徴金についての規定があるが、それは企業が独禁法違反となるときの処罰であり、減免制度は2006年の改正法以降のことである。改正案は「①課徴金算定率を引き上げ、②課徴金の減免制度（リニエンシー制度）、③調査権限を強化した、悪質なものについては裁判官の発する許可状により、証拠の押収等ができるように犯則調査権限を導入するとともに、④審判手続等も見直した。」という4つの内容から構成されている。

日本の独禁法は前述したように米国の大きな影響を受けている。だが、リニエンシー制度については米国と違うところも存在している。日本の場合は公正取引委員会の捜査開始前でも、開始後でも申請可能であるが減免の程度が違う、また、米国のように1番最初の場合のみ免除されるのではなく、EUと類似するランク方式となっている。具体的には、減免額についての規定は（表2）のように「①公取委の調査開始前であれば、1番目の申請は全額免除、2番目は50%の減額、3番目は30%減額される。また4番目、5番目であっても30%減額の対象になりうるが、公正取引委員会が把握していない違反行為の事実を報告しなければならない。②公取委の調査開始後であれば、3番目までの事業者が課徴金30%の減額対象となる。」減免対象者の数は調査開始前に申告した事業者と合わせて最大5事業者までの範囲に限定される。また、公正取引委員会が把握していない違反事実を申告しなければ課徴金減免の対象とはならない。更に日本のリニエンシー制度の施行が明文化され、直接規定がない限り課徴金の減免ができない⁴³⁴。

⁴³³ 王燕「论核心卡特尔中的宽恕制度及我国《反垄断法》对其规制和完善（訳文：ハードコアカルテルにおけるリニエンシー制度とわが国『独占禁止法』での規制と整備についての論述）」『行政と法』第154巻（2009年3月）103-106頁。

⁴³⁴ 伊永大輔「課徴金制度における基本的考え方（第4回）課徴金減免制度1」『公正取引』第776巻（2015年6月）35頁。

表2 日本課徴金減免額について

申請タイミング 順番	捜査開始前免除額	捜査開始後免除額
1 番	刑事と行政 100%	30%
2 番	50%	30%
3 番	30%	30%
4 番、5 番	30%(条件有)	なし

日本のリニエンシー制度が実施されて以来、公正取引委員会の統計によると 2014 年までにリニエンシーを申請した総数は 836 件であり、最も申請が多いのが 2011 年だった。2015 年 10 月 9 日に公表された「独立行政法人鉄道建設・運輸施設整備支援機構が発注する北陸新幹線消融雪設備工事の入札参加業者に対する件」においては、三機工業株式会社が免除され、株式会社朝日工業社、高砂熱学工業株式会社の 3 社が 30%免除された。

小括

リニエンシー制度は米国が施行した後、多くの国が導入するようになった。各国の競争法担当局は捜査のため他国に立ち入りが必要となる場合があるが、国際法による領土主権を侵害することになるため、リニエンシー制度はそうした難しい問題を解決したともいえる。競争法の域外適用において極めて大きな役割がある。その制度は当然外国企業でも、本国企業でも利用できる。中国の独禁法におけるリニエンシー制度は米国でも EU でもドイツでも日本でも完全に同じではなく、部分的にある国と同じところもあり、独自色のある部分もある。まず、米国と日本の大きな違いはそもそも中国では競争制限である独禁法に定められた独占行為から刑事的な責任を生じないため⁴³⁵、リニエンシー制度は当然刑罰免除のような形で適用されない。また、減免額については米国の 1 番のみ利する形ではなく、EU や日本寄りの、ランク方式で定めている。さらに申請の方法としては日本の FAX 式と違い、EU と類似の口頭、メールなど企業に便利な方法を採用している。最後に、中国に特徴的な規定は処罰する際に独占行為で取得した違法所得を国庫に回収した後に罰金を課

⁴³⁵ 中国では市場経済と関連の刑事責任を刑法に定めており、刑法の第 3 章は「社会主義市場経済の秩序を破壊する罪」であり、主に生産、取引プロセスにおける偽、悪質な物について規定している。第 8 節で市場秩序の阻害罪を規定し、その中の第 223 条は入札通謀で国家、集団、公民の合法利益を損害する場合、刑法の規制対象となり、罰金と懲役が科される。また、第 225 条で違法経営について規定されており、そのうち第 4 項にその他の市場秩序を阻害する行為という条文があるが、「その他の市場秩序の阻害行為」についての司法解釈の中にも独占行為が含まれていないため、やはり中国では独占行為について入札の通謀以外の経済的違法行為は刑罰を受けないと考えられる。

すことである。規定上は各国と大同小異であるが、詳しい解釈規定がないため、施行上、外国に透明性が欠けていると文句いわれた。

中国では2014年に決着がついた日本の12社のベアリング、自動車部品カルテル事件において、発改委は各企業に行政処罰決定書を出した。本件は関連市場をベアリングと自動車部品の二つに分けたため、二つの関連商品市場の1番がともに免除された。まず、ベアリングを関連市場としたカルテル協定においては、不二越が全額免除された。その理由は1番の申請者で、関連情報と重要な証拠を提出し、違法行為を停止したからである⁴³⁶。また当該関連市場において2番目の申請者は日本精工であり、またその他の減免の条件も揃っているため、60%免除された⁴³⁷。2番以降は順番にかかわらず、減免の条件をプラスアルファしたため減免に差が出た。NTNは2006年に自動車部品の価格と関連するアジア研究会から退会したことが理由で、多めの40%の減免となった⁴³⁸。最後のベアリング関連市場で処罰された企業ジェイテクトであるが、普通の条件で20%減免された⁴³⁹。

自動車部品を関連市場とするカルテルの参加者の中の日立に出した決定書の内容をみると、まず、違法情状酌量する際に、独占協定の達成、実施回数、違法行為の継続時間、相談頻度で判断されたようである。日立の場合は何度も独占協定を成立させ、実施していた。また違法行為の持続期間が長く、相談の頻度が高いため、違法情状が嚴重と認め、10%の罰金を課すことになった。また、自動車部品を関連市場としたカルテルに対しての減免状況において、日立は1番目の主動的に独占協定の関連状況を報告し、かつ重要な証拠を提供し、違法行為を停止したため、行政処罰の免除を認めた⁴⁴⁰。2番目はデンソーで60%免除された。2番目以降の企業は20%と40%減免された。だが、発改委に出された決定書には理由が同じでもが、減免額が違うのは独占禁止の担当局が裁量権を持っていて、なぜ、その差がつけられたかを詳しく説明しなかった。

上記の事件における独占禁止担当局の判断を検討してみると、当事者の多くが日本企業である。中国に拠点があるとしてもカルテル協定を結ぶ時の談話、合意は外国で行われて

⁴³⁶ 2014年8月15日付け、中国国家発改委「国家发展和改革委员会行政処罰決定書(訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書)発改弁監処罰(2014)10号」。

⁴³⁷ 2014年8月15日付け、中国国家発改委「国家发展和改革委员会行政処罰決定書(訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰を決定書)発改弁監処罰(2014)11号」。

⁴³⁸ 2014年8月15日付け、中国国家発改委「国家发展和改革委员会行政処罰決定書(訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書)発改弁監処罰(2014)12号」。

⁴³⁹ 2014年8月15日付け中国国家発改委「国家发展和改革委员会行政処罰決定書(訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書)発改弁監処罰(2014)13号」。

⁴⁴⁰ 2014年8月15日付け、中国国家発改委「国家发展和改革委员会免除行政処罰決定書(訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰を免除する決定書)発改弁監処罰(2014)2号」。

おり、主権の不侵害という国際法原則の制限があり、中国は日本で捜査を行うことができない。だが、リニエンシー制度は当事者自ら中国の独占禁止担当局に自白させることができ、中国独禁法の域外効力を果たした。また実施上では米国の1番のみ免除、日本の5番まで減免をもらえるのではなく、条文上でも何番まで適用できるについて規定しておらず、実際の事件をみても申請すれば全員免除されたことが分かる。

まとめ

本節は独占協定とそれに関連して適用除外とリニエンシー制度の各国、国際組織の条文上の設置を中心に中国との異同を述べた。ただ、全部の条文ではなく、中国の独禁法の域外適用と関連する要素のみ紹介した。中国の独禁法の条文は各国の経験を参考にし、国際的な競争法学会を主催したり、参加したりした経験を積み重ねて作られたものである。

中国は習近平政権に変わって以来、「改革」が非常に重要な言葉となり、政策上も様々な改革が行われた。全面的に市場経済を実行する政策を前提とした独禁法の運用は最も重要なものとなっている。2015年8月27日の第12回全人大常務委員会第16次会议において、「政府、市場、社会の関係を正しく行うことが重要であり、市場経済への改革という方向を堅持し、市場の資源配置作用を十分に発揮させるため、政府の力を発揮し、市場要素配置の効率と公共資源配置の公平性を最大限に向上させること」と規定しており、10月26日から29日まで開催された党の第18回中央委員会第5次全体会議において、習近平は「法治の思想と方式を運用し発展を推し進め、党の憲法、法律に依拠して治国理政、党内の法規に依拠して党の管理能力と水準を全面的に向上すること…」、「改革開放による発展を堅持し、我が国経済が世界経済へ深く関係することにあわせて、互惠とウィンウィンの戦略に立ち、更なる改革により経済を発展させ、積極的にグローバルな経済ガバナンスと公共的な商品の供給に積極的に参加する…」、「「2つの手」の関係を上手に調整する。市場と政府の有機的な統一、相互補充、相互協調、相互促進の構造を形成する。」と述べた。

上記の会議と発展方向における重要な発言からみて、中国の市場経済への道は今後とも継続される予定であり、更にますます進化すると思われる。市場経済の味方となる独禁法は「簡政放権」という大きな政策的背景の下で、より重要となっている。また、国際的な経済ガバナンスの体系において、中国の独禁法を世界に近づけることが要求され、国内法の域外適用がどんどん多くなると考えられる。

そもそも独禁法において違法行為とされる独占協定は各国において規制されていることが上述の文章から明らかに分かる。中国の独禁法は習近平の発言のようにグローバル経済

へのアクセスにあわせる形で作られている。まず、各国にある独占協定の要素がは国でも揃っている。また、各国において条文上で若干違っているところは中国でも本国の経済発展にあわせるように規定されている。さらに執行上では外国企業であれ、中国国内企業であれ一律に独禁法に即して判断を出している。規定上からは中国の独禁法は国際的な潮流に乗っていると考えられる。

これに対して懐疑的な議論が存在することも事実である。中国で独禁法が施行されて以来、「外資叩き」⁴⁴¹、「自国産業、企業を保護」⁴⁴²しているという疑いがあったが、川島富士雄教授は「外資たたき」及び「産業政策の道具」といった批判が妥当なのかどうか実証的に検討している。2015年までの中国で発生した独占禁止法の統計データから、外資より中国の国内企業が独禁法当局に摘発されたケースははるかに多かった。また、処分の具体的内容の精査を通して、一部には「産業政策」「資源又は食糧確保政策」といった競争政策とは異なる政策が反映しているのが現実という結論に達した⁴⁴³。また、梶谷懐によると外国企業だけではなく、中国独占禁止当局は国内の大企業である茅台などにも手を出している。それによって、中国は外資・中国系を問わず過度な産業保護の色彩を弱め、消費者サイドに立った競争政策へのアプローチを採っているのではないかと結論づけている⁴⁴⁴。筆者も上記の二人の意見に同意する。まず、中国の独禁法が海外で注目されたのは、欧米の粉ミルク事件や日本の自動車部品のカルテル事件など、外資企業と関連がある事件があったからである。しかし、粉ミルク事件においては外資企業だけではなく、中国大陸の貝因美社と香港の合生元社も入っていた。ところが貝因美は上手にリネンシー制度を利用したため、全額免除された。合生元の場合は他の欧米企業と同じく処罰された。つまり、外資と中国企業を同じように独禁法によって規制していることから、外資叩きとはい

⁴⁴¹ 産経新聞「独禁法で猛威振るう中国 大企業に照準? 「外資たたき」に走るワケ」

(<http://www.sankeibiz.jp/macro/news/140921/mcb1409210710002-n1.htm>)

日本経済新聞「中国、「外資たたき」の理由は 日本勢 12 社を摘発」

(<https://www.nikkei.com/article/DGXZZO75366460X00C14A8000003/>)

日本経済新聞「中国、米クアルコムに罰金 1150 億円 独禁法違反で最大」

(https://www.nikkei.com/article/DGXLASGM10H16_Q5A210C1EAF000/)

U.S. Chamber of Commerce, *Competing Interests in China's Competition Law Enforcement: China's Anti-Monopoly Law Application and the Role of Industrial Policy*, September 9, 2014, available at

(https://www.uschamber.com/sites/default/files/aml_final_090814_final_locked.pdf)

⁴⁴² U.S. Trade Representative, *2017 Report to Congress On China's WTO Compliance* (January 2018), p. 87.

米国 USTR は報告書において、中国独禁法外資企業結合について設置されている 31 条国家安全審査条項は国内産業保護の道具であると批判した。

⁴⁴³ 川島 富士雄「中国独占禁止法の運用動向 — 「外資たたき」及び「産業政策の道具」批判について—」1 頁。

(<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/15j042.pdf>)

⁴⁴⁴ 梶谷懐「「外資たたき」では見誤る中国・独禁法問題の本質」『週刊東洋経済』2014 年 9 月 20 日号(2014 年 9 月)104、105 頁。なお Ng『前掲書』(注 55)も参照。

えないだろう。

また、外資叩きといわれるもう1つの理由としては、中国では改革開放以来、外国の大手企業が活発に経済活動を行っていることがある。当時は独禁法がなかったため、外資企業は独占協定のような行為を実施し、中国国内市場を席卷して、大きく成長し市場支配力を持つようになった。その支配的地位については中国独禁法は認めているが、濫用することは認めていない。外国企業の規模、競争力は中国の国内企業よりずっと上であり、世界的に有名な企業が多いため、中国の独禁法に規制されると、メディアに放送される。だが、中国の国内企業も同様に独禁法に規制されているのである。

李国強総理による2014年9月9日の世界経済フォーラムでの発言のように、2014年8月末までに処分対象となった企業は335社であり、そのうち、外資企業は33社で総数の10%に過ぎない。さらに中国のWTO加入により、WTO協定を遵守せざるを得なくなり、内国民待遇という条文で国家政府が他国の企業を差別することが禁止され、外資企業は当然、国内企業と同じような待遇を受けることになる。例えば、日本自動車部品カルテル事件では、日立と不二越が上手にリニエンシー制度により全額免除されたほか、残りの当該企業もみな制裁金が免除された。中国の独禁法は市場経済の推進のために作られたものであり、市場化された中国経済は産業政策といっても上記のように市場経済の発展を推進する政策を規定していると考えられる。中国では以前の産業政策優先の時代、インフラ投資以外大きな経済効果を得られなかった。そのため、産業政策を優先するやり方を中心とするものから、徐々に変化している。また、独占政策への干渉はしばしば行政所管部門からであり、独禁法は公平な競争秩序を守るため、2015年10月29日公布された「第13回目の5年計画についての建議」において、明白に産業政策への協調、協力の立場で国家のマクロコントロールを補助することを規定された。したがって、市場経済の秩序に弊害を与えた独占行為は政府の力で調整するのではなく、独禁法に沿って行われている。

国内企業の保護といわれると、中国独禁法の条文上には確かに中小企業を保護する条文第15条が存在するが、その中小企業は国内の企業とは限らない、外国の中小企業も同様に適用できる。また、改めて中国独禁法の第1条の目的をみると、独禁法で保護しているのは公平な競争秩序と消費者の利益であり、その条文の設置は市場に競争者を多く増やして、市場の活力を高め、消費者により多くの利益をもたらすためである。中小企業の競争力、経営効率の向上によって大企業の独占を牽制する効果があり、最終的に市場秩序を維持することができる。

第3節 企業結合の規定についての各国との比較

企業結合の担当機関は商務部であり、前述のように商務部は国家経済貿易委員会と対外経済貿易合作部を統合したものである。WTOへの加盟により、国内と国外貿易を区別するのが難しくなり、第10期全人代第1次会議にて統合を決めた。商務部は国内外貿易と国際経済協力を管理している国务院の部門である。昔から企業の運営、管理をしている商務部は企業に最も詳しいため、事業者結合に関する責任をそこに置いたと考えられる。

商務部に独占禁止局が設置されており、主な仕事は、1. 企業結合関連の法規、規章、規範となる文献を作成する。2. 企業結合に関して法律にしたがって独占禁止審査を行い、企業結合の届出と独占禁止交渉を受け入れる。3. 告発された企業結合について受理、調査を行い、違法行為を取り締まる。4. 対外貿易における独占行為を法律にしたがって調査し、必要な措置をとることを通じ、危険を除去する。5. 国内企業の外国における独占禁止訴訟について指導する。6. 多国、二国間協定における競争条項についての協議と交渉をリードする。7. 多国、二国間の競争政策に関する国際交流と協力を展開する。8. 国务院独占禁止委員会からの仕事を担当する。9. 商務部に任されたその他の仕事を担当する。

中国独禁法が施行される前に、すでに企業結合について規定している法律が存在していた。1993年9月に採択された「中華人民共和国反不正当竞争法」、1999年採択の「中華人民共和国契約法」、1993年制定、2005年に改正された「中華人民共和国会社法」、1998年制定、2005年に改正された「中華人民共和国証券法」、2003年に採択された「外国投資家による国内企業買収に関する暫定規則」、2006年9月に採択された「外国投資家による国内企業買収に関する規定」などがある。「改革開放」が実施されて以来、中国の指導部は国内産業の発展を重視する一方で、外国企業の中国への進出に対して慎重な態度を持っていた。

ところが、市場のグローバル化により外国市場に進出している企業が増え、国内だけではなく、国際的な企業結合が行われるようになる。中国はWTOへの加盟とともに、世界市場に入った。中国は21世紀初の「世界の工場」から現在の「世界の市場」に変容し、より多くの国の企業が中国市場を奪おうとしている。中国自動車工業協会の統計によると、2013年に売れた新車は2千万台を超え、世界の自動車売り上げの4分の1を占めるようになってきている。世界市場で脚光を浴びている中国は他国の利益に配慮しながら、自国の市場の公平性を守り、経済運営の効率を上げるため、独禁法を作ったのである。

独禁法が施行されて以来、中国における企業結合分野における法規は以下のとおりである。2008年8月3日国務院により「国務院による企業結合届出基準についての規定」が施行され、事業者の種類、届出の基準が規定された。2009年1月5日、商務部により「企業結合届出に関する指導意見」が公布された。その中で、相談プログラムを設置しており、届出に関する問題を商務部の独占禁止局に相談できるようになっている。また、届出の資料、手続についても規定している。7月15日、商務部は中国人民銀行、中国銀監会、中国証監会、中国保監会と一緒に「金融業市場者集中届出営業額計算弁法」を公布した。それは銀行業金融機構、証券公司、先物取引公司、基金管理公司と保健公司などの金融業企業結合の営業額の計算の仕方を規定したものである。2009年5月24日、国務院により「国務院独占禁止委員会による関連市場画定に関する指針」が施行された。その中で世界各国において使われているSSNIP⁴⁴⁵テストを導入し、関連市場を画定させた。条文にはSSNIPテストという文字は出ていないが、内容から、それがわかる。2010年1月1日商務部により「企業結合届出弁法」と「企業結合審査弁法」が施行された。前者は営業額の計算方法や届出の際に提出する資料などについて規定しており、後者は審査の手続や聴証会などについて規定している。7月5日、商務部により「企業結合資産或いは業務の切離しに関する暫定規定」が公布された。それは切離しの定義、仕方、手続などについて規定している。9月5日、商務部により「企業結合による競争に対する影響に関する評価の暫定規定」が施行された。それにより、企業結合を審査する際に考慮する各要素、並びに、国際的に通用しているハーフィンダール・ハーシュマン指数（HHI）で集中度を計算する方法を導入した。2012年2月1日、商務部により「法律によって届出をしていない企業結合に関する調査処理暫定弁法」が施行された。それは「企業結合届出基準に関する規定」に対する補則であり、届出をしていない集中に対して処罰を加えることが規定された。2014年2月12日商務部により「企業結合簡易案件の適用基準に関する暫定規定」が施行された。その施行により、商務部の仕事の量がかなり減り、より迅速、効率的に審査をすることができるようになった。その条文の内容から、世界各地で行われているあらゆる企業結合は中国に届出する必要がある。また除外条項も設置されており、市場の割当だけで判断するのではなく、いろいろな要素を総合的に考えないと簡易手続で届出するのは難しいと考えられる。2014年4月18日、商務部により「企業結合簡易案件の届出に関する指導意見（試行）」が公布された。それは簡易届出の手続、仕方について規定したものである。2014年

⁴⁴⁵ Small but Significant and Nontransitory Increase in Price.

6月6日、商務部は2009年に施行された「企業結合届出に関する指導意見」の修正版を公布した。内容的には以前より充実し、以前のものを修正した一方、条文の数を12条から30条まで増やした。2015年1月5日商務部による「企業結合の付加制限性条件に関する規定（試行）」が施行された。内容的には、付加条件の種類、事業譲渡の義務、付加条件の変更と解除などが規定された。この規定の施行により、2010年の「企業結合資産或いは業務の切離しに関する暫定規定」が失効された。2015年2月6日、商務部により「企業結合届出の際の名称の規範に関する指導意見」が公布された。その指導意見は届出の際、届出者が作成する資料の形式について規定している。

2008年の独禁法施行以来、最も世界に注目されたのは中国における事業者結合に関する実践である。2015年前半まで、商務部が審査した企業結合案件は合計1143件、そのうち無条件で許可したのは1117件、禁止は2件、条件付許可は24件であった。

中国独禁法における企業結合に関する具体的な規定は実践、多国の独禁法の参照及び外国の専門家との交流の上で作られており、国際的に主流となっている独禁法の要素が充実している。本章では主に中国の企業結合の審査要素となる「関連市場の確定」、「市場集中度の判断」、「競争制限の実質性と市場支配力」、「制限性条件」について、条文設置の視点から各国、国際組織と比較しながら、分析して行きたい。

1. 企業結合の定義について各国際組織、国との比較

企業結合は企業が市場の競争において経済力を持ち、より多くの収益を獲得するための1つの経済的手段である。企業はその行為を通じて、規模経済を達成し、効率を上げることができる。しかし、そのような単純なものではなく、規模が大きくなって、市場で支配力を持つようになると、技術の更新を怠り、また、その支配力を濫用し、他の競争相手を排斥する等、消費者の利益を害する行為が度々みられる。アダム・スミスは『国富論』において、「同業界の人は娯楽と気晴らしのときでも一緒にいることが少ない。ただ、彼らの談話はしばしば公衆に対抗したり、価格を向上させたりすることを考えている。といつても、そのような集まりを、自由と正義に反しない法律を通じて阻止するのは難しい。しかし、法律はそのような集まりが市場集中、市場独占の形成によって市場を破壊することを許さない。したがって、それを簡単にさせないことが法律の役割である。」⁴⁴⁶と書いて。

⁴⁴⁶ 劉麗、陳彬『欧盟控制企业集中法律制度研究(訳文:EUの企業集中を控える法律制度についての研究)』(北京理工大学出版社、2013年8月)1頁。

つまり、企業結合後、その力の濫用が社会に害となることから、それを自由にさせないことをアダム・スミスは主張している。

また、マルクスは『資本論』の第7篇において、企業結合について論じている。「小と小の結合」、「大が小を結合」という二つの企業結合のモデルを提出した。エンゲルスは『資本論』第1巻の第4版において、マルクスの企業結合理論に対して注を加え、「大と大の結合」という第3の企業結合モデルを提出した。また、結合の手段として、合併と株式の購入を挙げた。マルクスによると、「競争と信用は集中の二つのレバーである。」競争は企業に対して二つの影響がある。1つは企業規模の継続的な拡大；もう1つは単独企業の資本量に対する要求が高くなることである。信用も企業に対して二つの影響がある。1つは銀行への信用が各規模の企業に対して重要な影響を与えている。もう1つは株式制の発展により、資本の融合を推進した。

マルクスとエンゲルス提出した3つの結合モデルが世界で実践された。世界には5回の結合ブームがあった。1870年から1904年にかけてが第1回目であり、米国とドイツで多くの中小企業が結合を実現した。その時期の結合は水平型結合を主とした。1916年から1930年にかけて第2回目で、大企業が中小企業を買収する方式のブームが起こった。その時期の結合は垂直型結合を主とした。1951年から1971年までが第3回目で、大企業間の結合が行われた。その時期は混合型の結合を主とした。1975年から1990年までが、第4回目で、融資結合を主とする大企業の結合が発生した。1993年から2000年までが、第5回目のブームであり、国境越える結合がその時期の結合の特徴であった⁴⁴⁷。2005年からは波のような企業結合が起きていて、今回の企業結合はより広い分野（金融、銀行など）と範囲（世界市場）で発生している。中国はそれに巻き込まれている。

確かに、企業結合はカルテルと違い、一旦成立したものを元へ戻すことは法的安定性の観点から困難な場合が多い⁴⁴⁸。したがって、企業結合が市場にもたらす悪影響を抑制するため、各国は事前予防措置を採択し、独禁法で企業結合について規定している。中国は各国、国際組織の独禁法を参考にして、企業結合の審査制度を導入した。

(1) 中国独禁法における企業結合の定義について

中国の独禁法においては、企業結合を狭義と広義に区分している。狭義の企業結合は

⁴⁴⁷ 薛有志 「马克思恩格斯的企业兼并模式理论及其现实意义(訳文:マルクス、エンゲルスの企業結合モデル理論及び現実的な意義)『当代経済研究』第1巻(2000年1月) 26-30頁。

⁴⁴⁸ 根岸哲 「国際的企業結合と域外適用」『国際経済法講座I 通商・投資・競争』(法律文化社、2012年12月) 359頁。

『民法通則』に規定されており、『公司法』のいわゆる企業結合は合併のことである。公司法の第 184 条において、企業結合を企業合併で表し、吸収合併と新設合併の二つの形式が含まれている。一般的な合併方法は二つ或いは二つ以上各自独立している企業が財産或いは株式また部分的に解散などの方法で保留或いは新たに企業を建てる方法がある。広義の企業結合は企業が株式或いは財産の取得、契約、企業幹部の兼任などの方法を利用し、他の企業の経営活動をコントロールすることである⁴⁴⁹。つまり、独禁法で使われている企業結合は広義の結合であり、合併は結合の 1 つの手段である。

企業結合は英語で Merger and Acquisition であり、略称は M&A である。Merger という単語は中国語の直訳だと合併、買収であり、欧米で使われる Merger の意味より狭い。しかも、公司法における企業合併と区別するため、経営者集中で規定している。日本の独禁法も同じように、会社法の合併と混同されないように結合という言葉が使われている⁴⁵⁰。本論文は日本語で書いているため、日本の独禁法における経営者集中に相当する企業結合という言葉を使っている。なぜ集中という言葉が使われたかといえば、中国の独禁法は、EU の競争法をモデルにして作られている。EU において企業結合を規制するには『企業集中コントロール条例』(Control of the Concentrations between undertakings) があり、Concentrations は中国語に直訳すると集中である。つまり、中国で M&A を経営者集中と訳した理由は、中国では市場経済経験がまだ浅いため、企業結合の形式にまだまだ経験、想像もつかないことがあるかもしれず、それゆえより広い範囲で企業結合行為をカバーしたいと考えたからである。したがって、中国では事業者は企業だけではなく自然人、法人、その他の組織も含まれる⁴⁵¹。中国は市場で経営活動をやっているあらゆる主体を独禁法の規制対象にしたと考えられる。

(2) 国連貿易開発会議における企業結合の定義について

国連貿易開発会議(UNCTAD)に出された The Set of Multilaterally Agreed Equitable Principles and Rules for the Control of Restrictive Business Practices (制限的商業慣行の制御のための公平の原則と規則についての多国間協議)において、結合の手段は合併、買収、合資経営、その他の仕方から構成されている。合併は元々それぞれ独立している二つ或いはより多くの企業の結合であり、1 社または数社がそれによって特性を喪失し、単一の企業が形成されることである。買収は全部または大量の株式の買い上げによ

⁴⁴⁹ 尚明『前掲書』(注 380) 169 頁。

⁴⁵⁰ 越知『前掲書』(注 416) 792 頁。

⁴⁵¹ 中国独禁法第 12 条。

り、企業が他社に引き継がれるものである。合資経営は二つまたは、それ以上の企業が1つの企業になることである。そのような結合は水平、垂直、混合など様々な方法で実現することができる。

(3) OECD（経済協力開発機構）における企業結合についての定義⁴⁵²

OECDの競争法の基本枠組み（A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy）において、以下の状況が発生したとき、市場集中が現れたと認めている。1. 二つ或いはそれ以上の元々独立している企業が合併し、それらの業務の一部と全部を混合或いは結合する。2. すでに1社を支配している1つ或いはそれ以上の法人或いは自然人が有価証券或いは資産の購入、契約の締結などの手段で、一社或いは数社を買収し、直接的或いは間接的にそれらの全部或いは一部の業務を支配する場合である。

(4) EU競争法における企業結合の定義について⁴⁵³

EUの理事会規則139/2004号（以下、「企業結合規則」という。）の第3条企業結合の定義の1項によると、継続的に基礎とされた原理に対する支配が以下のことを起因として変化した場合。1. 元々独立していた2つ或いは2つ以上の事業体の結合。2. 買収は、既に他の1つを支配していた1人或いは多くの人、或いは一つ或いはそれ以上の事業体が有価証券或いは資産を購入、或いは直接、間接的に1つもしくは複数の事業者の全部または一部の支配権を取得すること。3. 経済的に自立性した全ての機能を持続的に有する合弁会社の創設である。

(5) 米国における企業結合についての定義

米国の反トラスト法においては具体的な企業結合に対する定義がない。クレイトン法第7条によると、企業結合は他社の株式、資産などを取得する集中行為であることが分かる。米国では法の執行上、その集中の手段を株式、資産などの取得から管理職の兼任まで拡大している。

(6) ドイツにおける企業結合についての定義⁴⁵⁴

ドイツでは1957年に施行され、1999年に修正された『反競争制限法』の第37条の1項により、企業結合の概念は米国のクレイトン法より拡大されていることがわかる。方法と

⁴⁵² OECD, A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy. Chapter4, p.41.
(<http://www.oecd.org/daf/competition/prosecutionandlawenforcement/27122278.pdf>)

⁴⁵³ EC, COUNCIL REGULATION (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation) (Text with EEA relevance), p.7.
(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004R0139&from=EN>)

⁴⁵⁴ 尚明『前掲書』（注380）178頁。

しては、財産の取得、支配権の取得、株式の取得、また他のあらゆる方法が含まれる。財産の取得は、会社法のいわゆる企業の合併であり、主に新設合併、吸収合併、企業財産の転譲がある。支配権の取得は、EU の競争法とほぼ同じである。株式の取得は、取得した株式の分量により合併の可能性を判断する。その他の方式に関して、共同経営の企業の新設と人事の担当などが挙げられる。

(7) 日本における企業結合についての定義

日本の独禁法第4章9条と18条により、企業結合とは株式保有、役員兼任、合併など、会社組織の継続的一体性をもたらす会社法上の手段である⁴⁵⁵。日本では、独禁法の規制対象となるのは、事業者及び事業者団体である。事業者は商業、工業、金融業その他の事業を行うものと定義された。自然人、法人、私法人、公法人、国や地方公共団体などを問わず、経済活動を行っているなら事業者性があると判断される⁴⁵⁶。

小括

世界の各組織、国は企業結合の定義についてそれぞれ規定している。だが、事業者集中であれ、企業結合であれ、言葉の表現上の問題と考えられる。すなわち、どの国、組織、地域も企業概念を拡大し、市場で経営活動をやっているあらゆる主体が含まれている。すなわち、単に1つか二つの単体的な企業ではなく、企業集団としてみられている。また、結合の方法としては、株式或いは財産の取得、企業の買収などを問わず、結合行為は自国、地理的に市場の配分に影響を与えるのであれば、規制の対象となる。市場の総量は一定で、結合により市場の構造が変わる。企業が市場での割当を増加することにより主導権を獲得することができるが、その後、その主導権をどのように使うかは独禁法により決まる。しかし、企業の結合はそもそもマイナスの影響だけではなく、生産効率の向上のようなプラスの影響もあるため、各国は企業結合について完全に拒否してはいない。審査により、市場に影響が小さく、効率のために必要であると判断されれば、結合活動が可能である。

2. 企業結合の届出基準について各国との比較

(1) 中国

中国独禁法における企業結合届出基準の設定は勝手に決めたものではない。国務院法制

⁴⁵⁵ 金井貴嗣、川濱昇、泉水文雄『独占禁止法』(弘文堂、2013年) 191頁。

⁴⁵⁶ 同上 21頁。

つ集中の参加者は上下流市場における割当が皆 25%以下;③同一関連市場におらず、上下流関係が存在しない集中の参加者は取引と関連のあらゆる市場での割当はみな 25%以下;④集中の参加者は中国国境外で設立されており、合営企業は中国国内で経済活動を行わない;⑤集中の参加者が国外企業の株式或いは資産を買収し、その国外企業は中国国内で経済活動を行わない;⑥二つ以上の経営者が共同支配する合営企業は集中を通じて、そのメンバーの中の 1 つか多数に支配される場合」、事業者集中簡易案件の基準を適用し、簡易手続で届出を出すことができる。

それらの条文をみると、中国国内または外国で行われている結合行為は中国独禁法の規制対象となる。その最低の基準は「企業結合届出基準の規定」に定められている売り上げであり、そのうち、市場の割当によって、簡易手続か通常手続かに分かれる。また、「企業結合届出に関するガイドライン」第 2 条 2 項には、「中国境内において」という言葉が書いてあるが、第 5 条のその言葉の解釈をみれば、中国国境外という意味だと理解することができる。原文は「第 2 条にいわれる「中国境内において」とは、経営者の商品或いはサービスの買い手の所在地が中国国内にあることを指す。それは経営者が中国以外の国家或いは地域から中国に向けて輸出することを含む。但し、中国から中国以外の或いは地域に向けて商品或いはサービスを輸出することは含まれない。」である。その条文を吟味すると、中国国外で結合を行い、それから中国に輸出することを通じ、中国の国内市場に影響を与える。また、最近、商務部独占禁止局に公布された簡易案件である日本住友商事株式会社によるインドの Mahindra World City Developers Ltd(MWC DL) が持つ Mahindra Industrial Park Chennai Limited 株式の買収において、二つの企業とも外国企業であり、新設した企業はインドにある。また、簡易案件の申請理由には上記の⑤番にチェックを入れた。すなわち、企業の国籍、所在地を問わず、中国独禁法に規定された基準を満たし、国内市場に影響がある場合、中国独占禁止当局に申請すべきだと理解できる。それは独禁法の第 2 条に域外適用条文があるからだと考えられる。さらに、外国がその規定の通り届出したのは中国の独禁法の域外適用を認めていると推測できる。

(2) 米国

米国の企業結合についての規制は 1914 年に施行された「クレイトン法」からである。第 7 条において一定規模以上の合併を行うにあたっては、クレイトン法第 7 条に基づいて、司法省と連邦取引委員会に事前届出をしなければならないと規定された。また、その条文の A 項によると、他社の株式或いは資産の取得が制限されている。その制限の基準は

総資産或いは年間の純売り上げで計算されている。1976年「クレイトン法」の第7条Aに準じ、施行された「ハート・スコット・ロディノ法」(HRS法)は企業結合の事前届出を確立し、届出の基準について具体的に規定した。HRS法は、取引規模要件(Size of Transaction Test)及び当事者規模要件(Size of Person Test)を満たし、米国の商業に影響を与える合併等11について、米国連邦取引委員会(Federal Trade Commission)及び司法省(Department of Justice)に事前に届け出ることを義務付けており、届出の後、一定の待機期間が満了するまで合併取引の実行を禁止している。その法によると、米国の企業結合に関する届出基準は毎年国家の国民総生産(GNP)の変化とともに変わる。

2015年の数値⁴⁶⁰でいえば、まず、合併等の取引金額が7,630万ドル(\$76.3 million)以下であれば、原則として当局へ事前届出は不要。取引金額が7,630万ドル超で3億0510万ドル(\$305.1 million)以下の場合、当事者規模要件が満たされる場合、すなわち、取引の一方の当事者が1億5250万ドル(\$152.5 million)以上の資産または年間売上を有し、かつ、他方の当事者が1,530万ドル(\$15.3 million)以上の資産または年間売上を有する場合に限って、届出が必要となる。また、取引金額が3億0510万ドル(\$305.1 million)超の場合には、原則として常に届出が必要となる。また、複数の会社において、それぞれの会社の資本、剰余金、未処分利益の合計額が3108万4,000ドル(\$31,084,000)を超える場合には、役員兼任が禁止される。いずれの会社においても競合売上が310万8,400ドル(\$31,084,00)以下である場合には、役員兼任が禁止されない。なお、役員兼任禁止が適用免除される場合としては、上記のほか、いずれかの会社における競合売上が総売上高(total sales)の2%未満である場合や、いずれの会社においても競合売上が総売上高の4%未満である場合がある。総売上高とは、本文脈においては、前会計年度における全製品及びサービスによる粗利益をいう。

米国の反トラスト法においては、域外適用或いは効果理論という明確な表現はなかったが、実際の執行においては、外国の企業の独占行為も規制対象となっている。米国法は判例法であり、1909年のバナナ事件からシャーマン法の域外適用の判例が出されている。

(3) EU

EUの企業結合についての法律はEU理事会で設定された条例、EU委員会に公布された公告及び欧州裁判所と欧州初審裁判所の判例から構成される。1957年の『ローマ条約』は競

⁴⁶⁰ データの出典: Norton Rose Fulbright Global Legal Practice Home page (<http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/124952/ftc-announces-increased-hsr-thresholds-for-2015>)

争制限行為の規制のために作られたが、その中には企業集中に関する条文がなかった。1973年のContinental Can事件において、『EC条約』の第82条で企業結合を規制することを試みた。1989年の12月の「EC企業結合規則」と1998年3月の「EC企業集中執行ガイドライン」は企業結合に関する重要な法律である。1989年の規則の修正として、2004年「企業集中コントロール条例」⁴⁶¹が施行された。第1条の2項により、以下の条件を満たせば企業集中基準に至ったといえる。(a) 全ての企業結合当事者の全世界での売上高合計が、50億ユーロを超え、かつ (b) 少なくとも2つの企業結合当事者のEC域内での売上高合計が、2億5,000万ユーロを超える場合であって、企業結合当事者の各々が、EC域内の全売上高の3分の2を超える部分を、同一のEC加盟国で得ていない場合。また、第3項において、第2項に規定された基準を満たさない企業結合は、以下の場合、EC規模を有する。(a) 企業結合当事者全ての全世界での売上高が、合計25億ユーロを超え、かつ (b) 企業結合当事者の全売上高が、少なくとも3つのEC加盟国において1億ユーロを超え、かつ (c) のb号の要件を満たすEC加盟国のうち少なくとも3加盟国において、少なくとも2つの企業結合当事者の売上高合計が、それぞれ2,500万ユーロを超え、かつ (d) 少なくとも2つの企業結合当事者のEC域内での売上高合計が、それぞれ1億ユーロを超える。但し、企業結合当事者の各々が、EC域内の全売上高の3分の2を超える場合は適用しない。

同法第11条1項⁴⁶²により、委員会は簡易な手続で企業集中に対応することができる。『一部の集中案件の簡易手続に関する通告』により、競争上に問題がなさそうな以下の集中は簡易手続で適用可能である。①共同体での売上高と移転された資産が10億ユーロ以下の合資会社、②集中当事者が同じ商品、市場或いは川上下市場に交差する取引がない、③集中により水平、垂直の取引による市場での割当がそれぞれ15%、25%以下、④連合から単一のコントロールの取引への転換。

EUでは、以上の条件に合致し、反競争的效果の地があれば届出を出す必要がある。以前の事例からみれば、外国企業であるがEU域外で集中行為を行ったと認めた場合と、外国の企業が外国で集中活動を行い、結局欧州連合と欧州経済領域に影響を及ぼすおそれがある場合は届け出を出す必要がある。もし、外国の市場だけで経済活動を行う場合は規制対象とならないようである⁴⁶³。

⁴⁶¹ 中華人民共和国商務部独禁局『世界の主要国家と地域の独占禁止法編集』（中国商務出版社、2013年3月）515頁。

⁴⁶² 同上524頁。

⁴⁶³ ルイ・ヴォージェル著、小梁吉章訳『欧州競争法』（信山社出版、2013年1月）349頁。

(4) ドイツ

ドイツでは1957年に発効された『反競争制限法』の第23条により、企業は取得した分或いはその企業が結合する前に市場シェア20%に至ると、主管当局に登録する必要があるという1条を規定した。1971年ドイツ政府は2回目の修正案を発表し、「競争政策のナンバー1の問題はカルテルではなく、企業結合である」と指摘した。その修正案において初めて企業結合の概念、結合禁止の実体法、審査手続、法律の救済措置などについて規定した。1999年1月1日、EUの競争法と繋げるため施行された第6回目の修正案にて、第36条に、結合により市場の支配的地位が生じ或いは強化が予想できれば、連邦カルテル局はその結合を禁止することを規定した。2005年第7回の修正案の第7章結合コントロールの第35条⁴⁶⁴で、結合前の最後の会計年度において、全世界の売り上げが5億ユーロ、かつ、最低1つの当該企業のドイツ国内における売上高が2500万ユーロを越え、もう一つの当該企業の売上高は500万ユーロであることという基準を示した。上記の基準値に達していない企業結合であっても、以下の場合には、「共同体全域の重要性」を有するものとされた。企業結合に参加する全ての企業の全世界の総売上が、合計で25億ユーロを超え、企業結合に参加する全ての企業の総売上が、最低3つの加盟国において、それぞれ1億ユーロを超え、最低3つの加盟国のそれぞれで、最低2つの参加企業の総売上が、当事者企業それぞれが2500万ユーロを超えており、かつ、最低2つの参加企業のEU全域の売上が、当事者企業がそれぞれ、1億ユーロを超えている場合。但し、参加企業が、EU全域の売上の3分の2を超える売上を同一の加盟国において得ている場合には、この限りではないとした。ドイツはEUの経済一体化と経済グローバル化の影響を受け、結合当事者グループの全世界売上高が1000万ユーロ未満の場合、また企業結合が影響を及ぼす市場が、過去5年以上にわたり商品或いはサービス市場において、かつ直前の会計年度の売上高合計が1500万ユーロ(旧法は500万ユーロ)未満である市場に限定される場合、のいずれかに該当する際には、届出は不要である。

19世紀60年代末、「有効競争」がドイツに導入された。市場の構造は競争に影響を与える重要な要素であり、競争者である企業の動きが直接市場構造に影響する。それで、競争の強度を優化する理論の下、ドイツは企業結合を競争法でコントロールすることを強化した⁴⁶⁵。ドイツの競争法の改善により、企業結合に対する規制がだんだん緩くなる傾向があ

⁴⁶⁴ 中華人民共和国商務部独禁局『前掲書』(注461)706頁。

⁴⁶⁵ 王晓暉「德国控制企业合并的立法与实践(訳文:ドイツによる企業結合に対するコントロールについての立法と実践)」(<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=1036>)

る。

(5) 日本

日本の独禁法では企業結合についての規定が6回修正された。最近行われたのは2011年である。第9条にて企業結合の種類を規定しており、それぞれ株式の保有、役人の兼任、合併、分割及び営業の譲受けがある。日本はそもそも被買収者に対して総資産額と売り上げを同時に基準として使っている。そのうち国内企業は資産額、外国企業は国内売上高を使っている。国内外企業を問わず、すべて売上高基準で判断するようになった。株式の取得や企業結合、事業譲受けの場合においても、第10条に、届出を出す基準を規定している。買収者である企業の国内売上高と当該会社が所属する企業集団の国内売上高（金融業は除外）が200億円を超え、被買収者の国内売上高は50億円を超すと規定されている。また、株式の取得については、売買数が20%以上であれば、公正取引委員会の基準に至ったとみなす。その条文から、日本の企業結合届出制度は日本国内外の企業に同じく適用され、その基準に至ったら公正取引委員会に届出を出す必要があることとなった。それは日本の独禁法の域外適用の表現と考えられる。

小括

中国の企業結合届出基準と他国、国際組織との比較をみれば、中国は届出基準を高めを設定しており、それは中国が世界の市場となっており、貿易量が増えた原因と考えられる。外国企業は中国の市場に進出し、多くの利益を得た。中国の経済発展により、国内外企業の売り上げも上昇した。米国のように、GNPを参考にして届出基準を調整する国が多い。また、企業結合は企業の経済活動により差があるため、それも含めて、各国、国際組織は違う基準を出している。しかし、企業結合についての規制は共同であり、自国国境内だけではなく、外国にある外国企業に対しても規制をしている。効果理論の考え方でいえば、ある結合行為が自国の市場経済に影響を与えるおそれがあるなら、自国法の規制対象となる。実務上、企業は1つの国に届出を出せば、同時に経済活動を行ういくつかの国に出すのが普通である。そして、基本的に自己申告制であり、企業は結合を行うとき、各国、地域の基準を事前に調べないといけない。或いは中国、EU、日本(2011年廃止)のように、事前相談の手續が設定されている場合、届出を出す前に独占禁止の企業結合担当局に相談することがお勧めである。

3. 企業結合審査に関する考慮要素についての比較

企業結合において、審査の対象になるのは競争に影響を与えている或いは与える可能性があるものと考えられる。各国、国際組織に主に採択されているのは実質的制限基準である。しかし、その基準は統一されてはいない。1973年のイギリスの『公平貿易法』によると、その基準は「公共利益」で判断していた。2004年5月1日より前のEUは「市場支配地位」で判断していた。米国は1992年の水平結合ガイドラインにおいて、「本ガイドラインは上記の効果を市場支配力の向上を指す」。また、行為の違法性を考える場合、消費者の福祉への影響から競争促進的か、阻害的かで判断した。EUは以前競争構造が歪められたかどうかで判断していたが、最近は米国のように競争の促進、阻害で判断にアプローチしているようにみられる⁴⁶⁶。日本では、競争を実質的に制限することとなるという言葉の解釈は「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」からわかる。そこではその言葉を「競争を実質的に制限する」と「こととなる」に分けて解釈された。前者は東宝株式会社と株式会社新東宝間の訴状事件において、東京高等裁判所は「競争を実質的に制限するとは、競争自体が減少して、特定の事業者又は事業者集団がその意思で、ある程度自由に、価格、品質、数量、その他各般の条件を左右することによって、市場を支配することができる状態をもたらすことをいう」と判示した。後者に対して、運用指針による実質的制限の発生が必要条件ではなく、蓋然性があるなら規制されると示した。現在国際社会でよく使われているのは後の二つの基準である。それゆえ、審査の要素をみるまえに競争制限とは何かを比較し、中国が採択している基準が国際的に主流なものに該当するかどうかを検討してみよう。

中国独禁法第28条により、「企業結合が競争を排除又は制限する効果を有し、又は有する可能性がある場合、国务院独占禁止法執行機構は、企業結合を禁止することを決定しなければならない。」と規定している。その条文には競争を排除、制限効果を有する或いは有する可能性がある場合という言葉があり、中国に採択された基準は米国と同じようである。また、有する或いは有する可能性があるという言葉は蓋然性ともいえる。「事業者結合による競争への影響の評価に関する暫定規定」の第4条により、その基準がカバーしている結合の種類は水平、垂直が含まれている。その条文の第3パラには同一の関連市場に属しない結合当事者について考量する際、主に川上、川下市場或いは関連市場が対象とな

⁴⁶⁶ 越知『前掲書』（注416）45、46頁。

る。そのため、混合的企業結合が含まれていないのではないかと考えられる。また、考量するのは競争を排除、制限する能力、動機、可能性である。以下の表3に並べられているのは競争を排除、減少させる可能性がある要素である。

表3 各国、国際組織独禁法による企業結合の審査要素

中国	米国	EU ⁴⁶⁷	ドイツ	日本 ⁴⁶⁸
<ul style="list-style-type: none"> ・関連市場占有率及び支配力 ・関連市場、市場集中度 ・市場参入及び技術進歩への影響 ・消費者及びその他の関連事業者への影響 ・国民経済の発展への影響 ・国务院独占禁止執行機関が認める市場競争に影響を及ぼすその他の要因などがある。 	<ul style="list-style-type: none"> 1 水平結合 ・関連市場集中度 ・集中度とその他の関連要素で合併により反競争効果が出るかについて評価 ・潜在的な市場は即時かつ十分に反競争効果を阻止することが可能であるか ・結合企業の効率 ・結合参加者の中に破産に及ぶものがあるかどうか 2 垂直、混合結合 ・関連市場画定 ・関連市場集中度 ・市場参入への障壁 ・その他の要素(商品の種類、取引条件、市場の透明性、市場行為、結果) 	<ul style="list-style-type: none"> 1. 全体 ・市場構造 ・潜在的な競争 ・当事者の地位・経済力 ・供給者・需要者の代替可能性 ・商品又は市場へのアクセス ・参入障壁 ・関連商品の需給動向 ・消費者の利益 ・競争を阻害せず消費者に利益をもたらす技術進歩・経済発展 2. 水平 ・関連産品、地理的市場の画定 ・競争性の評価 ・市場シェアと集中基準の対応方法 ・市場パワーの総量と買い手パワーが反競争効果に対する相殺役割を果たす可能性 ・有効市場維持の可能性 ・効率の程度 	<ul style="list-style-type: none"> 市場支配力 ・市場シェア ・財務能力 ・販売市場の参入 ・同業界企業との関係 ・市場参入関連法と実際の障壁 ・代替産品の需給状況 ・競争相手の競 	<ul style="list-style-type: none"> 1. 当該会社の地位 ・市場シェア ・市場順位 ・当該会社間の従来の競争状況等 2. 市場の状況 ・競争者の数及び集中度 ・市場参入の難易度 ・輸入 ・取引関係に基づく閉鎖性、排他性 3. その他 ・総合的事業能力等 ・隣接市場からの競争圧力 ・効率性

⁴⁶⁷ EU 企業結合規則 139/2004 の第 2 条と EU 水平的企業結合に関する評価ガイドライン第 10、11 条。

⁴⁶⁸ 丹宗暁信・岸井大太郎『独占禁止手続法』(有斐閣、2002 年 9 月)143 頁。

		・倒産企業の抗弁条件	争能力 等	
--	--	------------	----------	--

4. 関連市場画定について各国との比較

経済学における市場は企業の取引の場所であり、それに対して、競争法でいう市場は関連市場を指す。関連市場の画定は企業が市場における実際の競争状態と経営者の行為を分析するのに非常に重要なものとみられる。画定された市場の範囲によって、企業の市場での支配力を評価し、競争制限の予防、規制をするのに必要である。市場を広く画定するならば、企業の支配力が低く評価されるおそれがあり、企業の競争制限行為を狭く画定すると各国、地域は関連市場の画定について重視し、関連の法律規定が作られた⁴⁶⁹。つまり、市場の範囲の確定により、企業の市場シェア、市場への影響力がわかる。関連市場の画定は商品範囲と地理的範囲から構成されるが、商品市場の画定を例にして、その重要性を述べる。仮に市場にA、B、C、Dという四つのオレンジジュースを生産するメーカーがあるとすると、AとBの企業は果汁50%のオレンジジュースを生産していて、CとDの企業は果汁5%のものを生産している。もし、AとBが結合しようとする際に、関連市場をどのように画定するかはその結合の結果に直接影響を与える。商品市場の範囲を果汁50%で画定するならば、果汁50%市場はAとBの結合により、競争者がいなくなる。しかし、果汁の分量を問わず、商品市場をオレンジジュース市場に画定するならば、AとBが結合しても、まだCとDの競争者がいる⁴⁷⁰。すなわち、市場画定の差によって、結合が許可されるかいないかは僅かな差しかないということである。企業結合だけではなく、市場支配力の濫用、カルテル行為もどの範囲で審査するかによってその行為が合法になったり、違法と判断されたりする。

(1) 各国地域における関連市場についての定義

(a) 中国

中国では独禁法施行後、2009年に、「関連市場の画定についての指針」（以下、「指針」という）が施行された。指針は独禁法関連規定の中で最も早く施行されたものであるため、その重要性は明らかである。その判断は企業結合だけではなく、他の分野でも重要と

⁴⁶⁹ 1956年の米国で行われたセロファン事件において、関連市場を広く画定した結果、そもそも市場で独占地位がある企業はその独占地位がなくなった。米国の最高裁判所の判断は多くの批判を受け、その後当事件の判決は「セロファンの誤謬」と呼ばれるようになった。

⁴⁷⁰ この例はただ市場画定の仕方によって、市場の構造が変わるイメージを示すために作った。もちろん、実際に商品の市場画定するとき、商品の代替性を考慮したり、SSNIPで仮定試験をしたりする必要がある。

みられている。指針により、本規定における関連市場の定義は独禁法第12条にしたがって、規定される。それは「経営者が一定の期間内に特定の商品或いはサービス(以下、「みな商品」という)に関して競争をおこなう商品の範囲と地理的範囲」と定義した。その定義によると、市場を時間、商品、地理的に分けている。各国に注目されているのは主に商品と地理的な要素である。中国の独禁法によれば、時間的範囲も企業結合の必要なときに考えるべきとなっている。指針の第3条により、「関連する商品市場とは、商品の特性、用途及び価格等の要素に基づき、互いに代替可能性な1組又は1種類の商品から構成される市場であり、主に、需要者から見て密接な代替関係を有する全ての商品をいう。これらの商品は密接な代替性を有するため、強い競争関係を有し、独占禁止法執行において事業者が競争を行う商品範囲とすることができる。」、「関連する地理的市場とは、密接な代替関係を有する商品が互いに競争を行う地理的区域を指す。関連する地理的市場の範囲内の競争条件は基本的に一致しており、かつその他の地理的市場の競争条件と明らかに区別され、独占禁止法執行において事業者が競争を行う地理的範囲とすることができる。」

(b) 米国

元々米国の反トラスト法においては関連市場についての直接的な定義がなかったが、シャーマン法の第2条とクレイトン法の第7条にそれを示すものがある。前者においては、関連市場の地理的範囲を州間、外国と示した。後者は「国家のあらゆる地域のあらゆる通商領域において、結合行為によって実質的に競争を削減或いは独占を生じる効果がある場合、その行為は違法である」と規定されている。その条文の、「あらゆる通商の領域」は商品範囲を指し、地理は地理範囲を指していると理解されている⁴⁷¹。関連市場の定義を明確にしたのは1962年のBrown Shoe事件⁴⁷²であり⁴⁷³、その後、1982年の「水平的合併ガイドライン」において、正式に関連市場について定義した。関連市場とは、市場力行使の対象となる最小の商品グループ及び地理的範囲である⁴⁷⁴。商品市場は結合の一方に企業の1種類の商品(A)が結合相手の1種或いは多種の商品と競争する際に、執法部門は商品Aをめぐって関連の商品市場を画定する。それに対して、地理的な市場についての表現は、地理的な条件で一部のユーザーが代替品を選ぶ意欲或いは能力と一部の供給者の供給意欲或

⁴⁷¹ 尚明『前掲書』(注380)53頁。

⁴⁷² *Brown Shoe Co. v. United States*, 370 U.S. 325にて商品市場を需要の交差弾力性と合理的互換性について関連市場画定のテストをおこなった。

⁴⁷³ 越知『前掲書』(注416)445頁。

⁴⁷⁴ 野木村忠邦「米国の2010年司法省・連邦取引委員会「水平的合併ガイドライン」の概要」『政経研究』第49巻3号(2013年1月)636頁。

いは能力が制限されるなら、結合の競争効果はある地理的な範囲内で生じるだろう。また、画定の方法は仮想的独占基準(SSNIP⁴⁷⁵)を導入し、関連市場を商品市場と地理市場に分け、基準を使用し、画定方法について規定した。前者の場合は供給者の5%値上げを仮想し、消費者の代替品への反応から商品の市場を画定する。後者も供給者の5%の値上げを仮想し、消費者の移動から地理市場を画定する。

(c) EU

EUの関連市場についての定義は1997年に施行された「共同体競争法のための関連市場の確定に関する委員会通告」(以下、「通告」という)で行われた。EUも米国と同じく関連市場を商品市場と地理市場に分けた。通告の第7項によると、「関連商品市場は、その商品特性やその価格、使用用途によって、消費者が交換可能あるいは代替可能であるとみなす全ての商品及び/又はサービスからなる。」、また、「関連地理的市場とは、関連事業者が製品又はサービスの供給と需要にたずさわっている地理的範囲からなり、そこでは競争の条件が十分に同質であり、競争の条件が明らかに異なっているという理由で、近隣と区別ができるような地理的範囲である。」⁴⁷⁶。関連市場を画定する際に、EUもSSNIP画定法を導入した。

(d) ドイツ

ドイツでは、関連市場は企業が利潤最大化に達成する際の最小の市場であること。ドイツの関連市場画定も商品市場と地理的市場が含まれる。1999年第6回目の改正により、地理的市場の適用領域を拡大したようである⁴⁷⁷。

(e) 日本

日本では、関連市場という言葉が使われておらず、一定の取引分野が使われている。2004年5月31日施行された「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」において、関連市場の定義を規定している。その指針は2011年まで5回の改定がおこなわれた。指針最新版の第2パラにより、一定の取引分野とは企業結合により競争が制限されることになるか否かを判断するための範囲を示すものであり、需要者からみた代替性の観点から判断されることを基本とし、必要に応じて供給者にとっての代替性という観点から判断される旨を明確化した。また、その取引分野は商品の範囲と地理的範囲から構成される。それ

⁴⁷⁵ Small Significant Non-transitory Increase in Price

⁴⁷⁶ Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law.9 Dec.1997.

⁴⁷⁷ 天田弘人「国境を越える関連市場の確定がもたらす諸問題—ドイツ企業結合規制」『公正取引』第665巻(2006年3月)46頁。

らの範囲の判断は需要者・供給者からみた商品の代替性によって評価される。日本の関連市場画定に関する考え方は変化のプロセスがあった。1994年のガイドラインにおいて、「機能及び効用が同種である商品により画定される」としたが、1998年においては、「当該商品を購入するユーザーにとって、機能・効用が同種であるか否か」という観点が変わった。さらに、2004年には事実上、2007年には正式に SSNIP テストを導入した⁴⁷⁸。

(2) 関連市場画定の原則と方法

EU の「共同体競争法のための関連市場の確定に関する委員会通告」により、市場画定の基本原則は競争上の制約 (competitive constraints)、需要代替、供給代替から構成される。

関連市場を画定する方法として、現在世界各国、国際組織においては、SSNIP を採択するものが多い。SSNIP テストとは、ある商品に関する独占企業を想定し、当該企業が、小さい(5ないし10パーセント)が重要な、一時的ではない程度(1年)の値上げ (Small but Significant and Non-transitory Increase in Price) を行った場合における隣接商品への顧客の乗り換えに着目し、もはや隣接商品への乗り換えが生じなくなった範囲をもって関連市場を画定するものである⁴⁷⁹。

SSNIP テストは米国で生まれた。その後、EU、ドイツ、日本、中国などの国に受け入れられ、現在は市場画定における一般的な方法となっている。そして、そもそも米国の SSNIP テストは企業結合における市場画定のみにも適用されるが、中国では企業結合だけではなく、市場支配力の濫用、カルテルにおける関連市場を画定する際にも適用されている。画定方法を「関連市場画定についての指針」の第10条に基づき、簡単に説明すると、最初に、独占禁止の審査において注目される事業者が提供する目標商品から考慮し、当該地域の事業者を利益の最大化を経営目標とする独占者と仮定した場合、考察すべき問題は、その他の商品の販売条件が変化しないという状況において、仮定的独占者が商品の価格を小幅ではあるが、持続して(一年以上)引き上げることができるか否かである。目標商品の価格が上昇すると、需要者は他の緊密な代替関係を有する商品に切り替えて購入することになり、これにより仮定的独占者の販売量が減少する。商品の価格が上昇した後、仮定的独占者の販売量が減少してもその利益の獲得を阻止するには至らない場合、仮

⁴⁷⁸ 上杉秋則、伊藤多嘉彦、山田香織『独禁法による M&A 規制の理論と実務—企業結合のためのガイダンス』(商事法務、2010年5月) 101頁。

⁴⁷⁹ 越知保見、丹野忠晋、林秀弥 NERA 株式会社「企業結合審査と経済分析」3頁。
(<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0505abstract.pdf>)

定的独占者はこの商品の唯一の生産者であり、関連市場は目標地域における目標商品である。そのテストを実施する時の手順をまとめると、1、一つの市場を仮想する。仮想市場は結合企業が生産する商品のみ含まれる。2、結合後の企業は友好的に小幅かつ持続的な値上げを実施することができるかどうかを分析する。3、予備の市場範囲を拡大する。

近年、特に米国では、SSNIP テスト法はますます広く使われているが、その方法には限界があるため、米国反トラスト執行部門と一部の政府役員、経済学者と弁護士において論争が行われている。それより厳密に実施する方法である臨界弾力性分析 (critical elasticity analysis) 法が登場した。臨界弾力性は仮想した独占者は明らかかつ持続的な小幅の値上げをすることにより、利益の価格弾力性の最大値(利潤がゼロ)を獲得すること。一般的に結合を行う前のシェア価格弾力性の数値と CE を比較して判断する。相等であれば完璧な画定であり、CE 値が大きければ、画定した市場が広すぎるということで、それに対して CE 値が小さければ画定した市場が狭すぎると判断される⁴⁸⁰。

中国では、市場画定をする際に、第7条により、関連市場を画定する場合、通常使われている方法としては商品のシェア代替性と供給代替性で判断し、画定が困難な場合に SSNIP を使用すると規定されている。また、SSNIP テストは完全競争の市場で行われる前提であり、また様々な影響要素があることに鑑み、商品の価格を調整してからテストを行う柔軟な方法で対応することが規定されている。

5. 関連市場集中度についての判断

市場集中度は関連市場における市場シェア集中の程度を指し、通常、関連市場の経営者数とそれらの経営者が占める市場シェアから構成される関数で表す。集中度は市場全体の競争状況を知るのに重要である。市場集中度を判断する方法としては、業界指数(CRn)、及びハーフィンダール・ハーシュマン指数(HHI⁴⁸¹)の2つの方法がよく使われている。CRn は上位 n 社の市場シェアを単純に合計したものであり、上位 3 社の合計シェアが 70%を超える場合には、競争者間には協調的行動が行われやすくなる。

米国 2010 年合併ガイドライン⁴⁸²で HHI 指数のことが定められた。EU の場合は 2004 年水平合併ガイドラインに明示している。米国の規定によると、HHI は結合に関わる 50 社以

⁴⁸⁰ 馮江『中国企业并购的反垄断律师实务(訳文:中国企業結合における独占禁止弁護士実務)』(法律出版社 2012 年 8 月)36、37 頁。

⁴⁸¹ Herfindahl - Hirschman Index

⁴⁸² 1992 年のガイドラインにおいては HHI 値の設定は 1000 以下、1000 から 1800、1800 以上であったが 2010 年に変更された。

上がある関連市場における前 50 位の各事業者の市場シェア 2 乗の和に等しい(50 社未満の場合は各事業者が計算の対象となる)。結合後の HHI の数字と増分の数字をみて集中度を判断することになる。理論上は HHI 値が 0(完全競争)から 10000(独占)までの幅で動く。具体的な判断方法としては、結合後の HHI が 1000 以下であれば競争制限効果をもたらすおそれがないが、1500 以上 2500 未満の場合、増分が 250 未満の場合は懸念なし、250 超えの場合は懸念ありとなる。また HHI が 2500 以上の場合では、増分 150 未満だと懸念なし、150 超え 250 未満の場合は懸念あり、200 超えの場合は反競争的効果を推定する。EU の HHI の数字設定は米国と違い、実際計算した HHI を N で表して説明すると、 $N < 1000$ 、 $1000 < N < 2000$ 、 $2000 < N$ で設定されている。すなわち HHI の値が小さければ小さいほど市場集中度が弱いとみられる。

具体的に仮定の例で説明すると、ある市場に、シェア 25%1 社、20%2 社、15%1 社、10%2 社の合計 6 社があれば、 $25^2 + 20^2 \times 2 + 15^2 + 10^2 \times 2 = 1850$ となる。もし、シェア 15%の企業と 25%の企業が結合するなら、計算後の数字は 2600 となる。まず結合後の HHI が 2500 を越えることから、高度に集中した市場と判断し、かつ増分は 750 にあり、250 を明らかに越えているので、反競争的効果ありと判断できる。

中国が独禁法施行以前に商務部条文司によって出された『『中華人民共和国反壟断法(独禁法のこと)』についての理解と適用』では、市場集中度に関して HHI 指数のことに言及しており、2011 年 9 月 5 日商務部に施行された「企業結合の競争影響の評価に関する暫定規定」第 6 条においても市場集中度の判断に関して、HHI 指数について規定している。しかし、どの国、国際組織の基準を利用しているのかは具体的に規定していない。事件の判断からみると、2011 年 8 月 8 日のゼネラル・エレクトリック(中国)及び中国神華石炭液化合弁事件から HHI が使われるようになり、その後の何件かの事件にも HHI について言及しているが、その基準判断の根拠にはならないため、省略する。「商務部公告 2014 年第 3 号 条件付でサーモフィッシャーサイエンティフィック社(Thermo Fisher Scientific)によるライフテクノロジーズ社(Life Life technologies)の買収についての審査の決定公告」⁴⁸³によると、「HHI 指数によって、59 種の関連商品市場について整理した結果、13 種の関連市場集中後の HHI 値が 1500 を超え、かつ集中により HHI の増分は 100

⁴⁸³ 中国商務公告「关于附加限制性条件批准赛默飞世尔科技公司收购立菲技术公司案经营者集中反垄断审查决定的公告(訳文：サーモフィッシャーサイエンティフィック株式会社によるライフテクノロジーズ買収に関する条件付許可公告) 商務部(2014)3 号」
(<http://www.mofcom.gov.cn/article/b/e/201401/20140100463733.shtml>)

を超えているので、該当 13 種の商品は市場集中度がやや高いと判断した。」そこから推測すると、中国は 1500 以上だとやや高度集中で、増分に関しては数字 100 が判断基準だと考えられる。また、「商務部公告 2014 年第 46 号 A.P. モラー・マースク (A.P. Møller - Maersk A/S)、MSC (Mediterranean Shipping Company S.A.)、CMA CGM (Compagnie maritime d'affrètement - compagnie générale maritime) によるネットセンターを設立するための企業結合を禁止する独占禁止審査の決定的公告」において、「結合前の HHI 値は 890 であり、結合後は 2240 となる。この結合によりアジア-欧州海運線のコンテナ船運サービス市場はやや分散から高度集中となり、市場の構造に明らかな変化がおきる」と判断した。2240 の数字で高度集中といえるのはやはり中国が HHI 値を使って市場集中度を判断する際に高度集中を 2240 以下に設定していることが推測できる。もし、米国と EU の基準でみると、その 2 つの事件はそれぞれ米国の 1992 年と 2010 年バージョンの混合版、EU の基準を使ったと推測できるであろう。

小括

関連市場の画定は独禁法において重要な位置を占めている。独占の判定や制裁金の計算など、確定された関連市場の範囲により、相当な差が出る。

各国にはそれぞれ主権があり、審査基準や方法を定める自由がある。ところが、市場集中度についての判断は大同小異であるが、HHI 指数が広く使われていると思われる。だが、その数値の設定により、集中度の区分に違いが存在しており、ある国で「やや集中的な市場」とみられても、他の国では「高度に集中的市場」とみられるおそれがある。中国では、上記の 2 つの事件に使われている基準が違うために、判断が違ったと考えられる。2014 年第 46 号として公告された事件については、もし米国、日本の基準を採択すればやや集中的市場の懸念ありとなり、高度に集中的市場ではなくなる。したがって、HHI 指数は市場集中度を判断するには重要な方法であり、企業結合だけではなく、市場支配力の濫用にも適用できる。もちろん、市場集中度を判断する方法は HHI 指数法だけではないが、もしその方法を採択するなら具体的な基準を決めたほうが良いと考えられる。

6. 制限性条件についての比較

企業が結合を実施する理由はそもそも競争を制限することではなく、市場での有利な競争上の地位と利潤の追求と考えられる。競争者の力が増強するとともに、市場における競争が激しくなり、経済の発展、消費者の利益という観点から良くなる可能性もある。それ

ゆえ企業への救済措置として、条件付で起こりうる反競争効果を減少或いは消却することを目的にして各国、国際組織が結合活動を審査する過程において、競争制限効果に懸念ありという判断だと、許可する場合が多い。

救済措置は構造的救済措置と行為的救済措置がある。構造的措置は関連市場の競争構造を回復させるための臨時的な救済である。行為的救済措置は通常企業結合完成後、その企業の行為を管理することを通し、企業に対して一定の義務を設定することで、反競争効果が生じることを防ぐ⁴⁸⁴。

2014年3月8日中国社会科学院国際法研究所競争法研究センターで開催された競争法討論会⁴⁸⁵において、オーストラリアのニューサウスウェールズ大学(University of New South Wales)法学院のDeborah Healey教授は中国の結合審査について、「中国は自国の特定の市場環境に基づき、条件付で許可した企業結合に関して、他国の執行機関とは違う処理を行っている。商務部では執行中行為的救済措置が比較的多く採択されており、出された条件は競争問題と関連するものではなく、産業政策への配慮である」と述べた。

中国は大陸法系の国であり、法律は明文で決められている。Deborah Healey教授が言う競争より産業政策を優先する問題が条文上に存在するのかをみてみよう。以下は各国、国際組織における「付加制限性条件」についての条文上の紹介を前提にし、条文設置の視点から中国の企業結合に対する考え方と検討してみよう

(1) 中国

中国独禁法では第29条で、「国务院独占禁止法執行機構は、企業結合に対して禁止しない場合でも、結合による競争への不利な影響を軽減するような制限的条件を付加することを決定できる」、第30条で「国务院独占禁止執行機構は、企業結合を禁止する決定、又は企業結合に制限的条件を付加する決定を、社会に適時公表しなければならない。」、2010年1月1日に施行された「企業結合審査弁法」の第11条で、「審査の過程において、企業結合によりもたらされる或いはその可能性がある競争を排除、制限する効果を消却或いは減少させるため、結合への参加企業は結合取引の案を提出し、制限性条件を調整することができる。企業結合の具体的な取引状況に従い、制限性条件として1結合参加企業の一部の資産或いは役務などを切離す構造的な条件。2結合の参加企業がネット或いはステージなどの基礎的な施設、特許をオープンにすることと排他的協議を終了させるなどの行為性

⁴⁸⁴ 尚明『前掲書』(注380) 261頁。

⁴⁸⁵ 中国社会科学院「国際法研究所競争法研究センターで競争法討論会を開催した」(http://www.cssn.cn/fx/fx_fxjt/201403/t20140317_1031974.shtml)

的条件、3 構造的条件と行為的條件が相互結合した総合的な条件。」が規定されている。第 13 条により、「審査中、結合によりもたらされる或いはその可能性がある競争排除、制限効果を消却、或いは減少させるために、商務部は当該企業双方に制限性条件の修正についての意見と建議を提出することができる。」

2014 年 12 月 5 日商務部により「企業結合付加制限性条件に関する規定(試行)」(以下、「規定」という)が発効された。規定は計 32 条であり、条文から見ると、外国の経験を参考にして作られたことがわかる。中国が企業結合に対して規定している制限性条件は構造的条件と行為的條件、混合的條件から構成される。中国独禁法第 1 条の目的において、規制しているのは独占行為であるが、なぜ制限性条件には構造的な条件が出てくるのだろうか。第 3 条により、中国独禁法のいわゆる独占行為の一つは競争を排除制限する効果がある或いはその可能性を持つ企業結合であり、その条文を読むと、その効果を達成できるのは市場である程度の力を持つ企業、或いは結合した企業が市場である程度の地位を持つことが考えられる。すなわち、独占行為を実施するための市場における地位を行為実施の予防手段として規制していることがわかる。第 5 条により、中国は企業結合を禁止しておらず、独占行為となる結合を禁止している。

(2) 米国

米国が 1976 年に施行した『ハート・スコット・ロディノ反トラスト改正法』(Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act, HSR)は企業結合の事前届出制度を規定し、結合の救済措置も一緒に規定している。1999 年米国連邦貿易委員会は結合で主となる救済措置である資産切離しについて「資産切離し研究報告書」(A Study of the Commission's Divestiture Process)を発表した。この報告書は HSR 法実施以来、連邦貿易委員会が処理した資産切離し事件について分析し、その実施状況を研究してまとめたものである。2003 年連邦貿易委員会により『結合救済相談声明』(Statement of the Federal Trade Commission's Bureau of Competition on Negotiating Merger Remedies)が施行された。2011 年 6 月、司法部と反トラスト局により「結合救済ガイド」が公布された。それらの規定は米国の企業結合の制限性条件よりの救済措置で構成されていた。結合救済ガイドの第 I 項の有効な救済措置の設置において、A 核心的な原則としては、まず有効な競争を維持するのに適切な救済であることが肝要であること、また、救済で強調しているのは競争の維持であり、競争者を守ることではないこと、最後に結合における救済の基礎として各種の法律と経済原理を特定の案件の具体的な事実に慎重に適用す

ることを述べている。さらに最高院はセロファン事件において競争を回復することが反トラスト救済中のあらゆる問題より重要な一つであると述べた⁴⁸⁶。米国反トラスト局は有効な競争を維持できない場合、結合を禁止している。

米国の救済措置は構造的措置と行為的措置、混合的措置から構成される。構造的措置には買い手側を有効、長期的な競争者にするためのあらゆる必要な資産の切離し、既存の業務の切離し、重要な無形資産の切離し(特許の公開)がある。行為的救済措置にはファイアウォールの規定、非差別条項、強制ライセンス条項、透明性条項、反報復条項、特定の契約慣行の禁止事項、その他のタイプの行動救済措置がある。混合的救済は構造的救済と行為的救済の混合したものであり、結合が多数の関連市場或いは多数の商品に及ぶ時、最適な方法といわれている。2011年に問題解消措置についてのポリシー・ガイドが公表され、「構造的問題解消措置が望ましい」という記述がなくなり、行動的問題解消措置が重視されるようになった⁴⁸⁷。

(3) EU

EUは理事会『139/2004号結合条例』により結合救済について原則規定を定めた。委員会は『139/2004号結合条例の802/2004号条例』で手続上の規定を定めた。その他、委員会は一連の救済措置と関連の通知とモデルテキストを発表した。それぞれ2001年の『結合救済通知』(Commission Notice on remedies acceptable under the Council Regulation(EC) No139/2001 and under Commission Regulation (EC)No 802/2004)、2003年の『資産切離し承諾モデルテキスト』と『受託人委任協議モデルテキスト』(Best Practice Guidelines: The Commission's Model Texts for Divestiture Commitments and the Trustee Mandate under the EC Merger Regulation)、2005年には委員会競争総局が以前の事例に基づき分析し、『結合救済研究通知』(Commission Notice on Remedies Acceptable under the Merger Regulation)として公布した。2008年に『結合救済通知』改訂版⁴⁸⁸(以下、「通知」という)が公布され、それらの救済に関する指導文献及び研究報告はEU結合救済に重要な役割を果たした。通知に定められている一般原則は結合が共同体市場との相応しさである。市場の競争に重大な阻害がある場合に、当事者は解決案と救済

⁴⁸⁶ United States v. E.I. du Pont de Nemours & Co., 366 U.S. 316 (1961)

⁴⁸⁷ 大久保直樹、川濱昇、田平恵、荒井弘毅、品川武、栗谷康正、飯塚広光、佐藤範行著「諸外国の企業結合規制における行動的問題解消措置に関する研究」36頁。

(<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0414.pdf>)

⁴⁸⁸ Commission notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004, OJ [2008] C 267/1.

建議を提出し、委員会はそれに基づき判断する。委員会が自ら解決案と建議を出さないのが EU の一つの特徴である。また通知のⅢ、全体の第 22 パラから救済の種類について詳しく説明している。EU は構造的、行為的、混合的な救済措置がとられている。どちらを使うかは決めていないがとにかく「措置の実効性」で決めていようである。2010 年～2013 年の統計からみれば、主に使われているのは構造的な措置である⁴⁸⁹。

(4) ドイツ

ドイツ反競争制限法の第 40 条により、連邦カルテル局は条件と義務付きで企業結合を許可することができる。ただ、その条件と義務は長期に亘り結合企業の行為をコントロールすることを目的としてはいけない。

(5) 日本

日本が付加制限性条件(日本では問題解消措置と呼ばれている⁴⁹⁰)を採択したのは比較的、早い方である。日本では付加制限性条件の許可は政府当局の事前相談を通じ、独禁法の視点から問題がある企業結合計画に対して一定の制限条件を加え、同時に当事者はそれらの条件の遵守を承諾し、かつ相応的な措置を採択することを前提の条件にして、結合計画を許可している。主な種類としては事業譲渡、輸入・参入を促進する措置、行動に関する措置がある。事業譲渡は資産の切離しであり構造的措置とみられる。輸入・参入を促進する措置と行動に関する措置は行為的措置とみられる。

まとめ

中国の独禁法の条文全 57 条の内、事業者結合についての条文が 14 条もあり、中国が事業者結合を重視していることが分かる。そもそも改革開放政策の実施、市場経済の導入、WTO の加盟により、国内企業の国際競争力を育てようと考えている中国政府は、独禁法を通じて、中小企業に一定の生存、発展の余地を作ろうとしていると考えられる。国内企業の改革を通じて、国有企業の数激減し、多くの民営企業が中小企業の形で活躍している。独禁法の事業者結合についての条文からみて、競争している企業の結合を許している。だが、その結合を通じ、独占的地位を得て、市場支配力の濫用を目的とする結合は禁止している。前文において、企業概念、企業結合届出基準、結合についての審査要素、関連市場画定、市場集中度、制限性条件について各国と比較した結果、中国独禁法は大凡各国と同じで、国際的な主流に則っていると考えられる。また、細かいところは基本的に

⁴⁸⁹ 大久保等「前掲論文」(注 345)36-44 頁。

⁴⁹⁰ 岸井等『前掲書』(注 158)166 頁。

本国の経済の発展状況によって規定されている。それは国家主権であり、国際法上、許される範囲と思われる。さらに、規定の第1条により、付加制限性条件は企業の合法的な権益を保護するために、作られたものであり、外国企業であれ、国内企業であれ、中国市場において経営活動を行う事業者であれば、規定の救済の対象となると考えられる。制限性条件は商務部ではなく、結合の当事者により提出されたものであり、かつ当事者と商務部の独占局が相談しながら規定したものであるため、条文設置上は産業政策優先という視点がみられない。

ところで、執行上、確かに問題が存在しており、例えば、不規則的な HHI 指数の運用のような問題点も存在しており、それは今後中国が立法上改善する必要があると考えられる。

第4節 市場支配的地位の濫用についての比較

市場支配的地位の取得には合法的な手段と違法な手段がある。合法的な手段としては、企業の合法的な経営、政府による授権により自然に独占的地位が取得されたものである。違法な手段としてはカルテルの締結、又は他の競争制限効果がある企業結合により取得される。そもそも合法的な手段で取得された市場支配的地位は独禁法違反とならないのが普通であり、それに対して、違法な手段で得た市場支配的地位は禁止されている。上記のような違法な手段はそもそも独禁法で禁止、若しくは規制されている⁴⁹¹。

合法的な手段の具体的な例としては、企業が技術更新、規模経済などの方法で、生産コストの削減又は質を向上させ、新商品の提供などにより顧客を多く獲得する例がよくみられる。そのような競争は通常優勝劣敗の市場環境において生まれたものである。競争のプロセスにおいて、技術革新、品質改善を怠る企業は顧客をどんどん進歩の早い企業に取られ、最終的に買収されるか、倒産するかが通常の市場のパターンである。スポーツ競技の中のバスケットボールを一例にして説明すると、対戦する双方がチームワーク、選手の技術で相手のゴールネットにより多くのボールを入れれば勝つ。通常の競争は勝つためにチームの訓練、優秀なメンバー又は監督の指導など、チームの能力を向上させることにより工夫する。だが、もちろん対戦相手のチームの選手の数を減らすことにより、人数の面ではチームが相対的に優勢となることができるが、それは相手チーム自身が原因で選手の数が足りないのなら良いが、相手チームの選手を悪意で怪我をさせることにより、その相対的優勢を取ればルール違反となる。そのようなルール違反の行為をやれば必ず審判に罰を与えられる。試合相手も自分のチームの質を変えることにより、お互いのチーム力を上げることで、きっと良いプレーができ、競争しながら、良い試合をし、最終的に消費者である観客に良い試合（良い商品）を提供することができる。市場もバスケットの試合のようにルールがあり、自分自身の成長により市場支配的地位を獲得するのであれば市場のルールに許される。しかし、競争相手の企業を抑制したり、攻撃したりする手段で市場の支配的地位を取ればルール違反となる。

科学の発展により、新しい分野の産業がしばしば出てきている。他の事業者が持っていないものを発明した事業者は、その商品或いはサービスの市場で支配的地位を簡単に獲得できる。さらに、技術障壁のため、他の事業者の参入が困難であれば、その支配的地位を

⁴⁹¹ 尚明『前掲書』（注380）111、112頁。

維持しやすいと考えられる。例えば1976年スティーブ・ジョブズはアップル社を創立し、1983年にビル・ゲイツはマイクロソフト社を創立した。この2つの会社は世界のパソコンシステム業界で独占的地位を占めている。パソコン商品市場では、アップルは自分のシステムIOSを使っているが、他のパソコン会社は全てマイクロソフトのWindowsを使っている。それぞれのシステムにはたくさんの代替できない技術があり、現在のところ、パソコンの操作システムにおいてまだ有力な第三の事業者は現れていない。

上記のような事業者はその市場支配的地位を利用して市場の他の事業者を抑制しやすいと思われる。企業はそもそも有利な地位を得て、多くの利益を獲得するため、ほかの企業と競争している。しかし、企業は市場支配的地位を獲得してから、通常の競争手段で相手を消滅するのではなく、その地位を利用して、不公平な手段で競争相手を抑制する傾向が多くみられる。また、競争相手がなくなると、独占的地位を取得し、そうなればどのような定価にしても良く、技術開発をやらなくても競争者がいないので、生産品の質が悪く、値段が高くても商品が簡単に売れる。その結果、最終的に消費者に不利益を与えられられる。

各国の競争法の目的は通常、競争を守ることであり、市場競争により支配的地位を獲得することは競争法の規制対象ではなく、企業が市場支配的地位を取得した後、消極的な態度を生じさせないように、競争を維持するために規制をしている。市場支配的地位が国家の命令、又は合法的な競争に伴い生まれたものである場合、支配的地位そのものは規制対象となっていない。米国が反トラスト法を実施した初期の頃、ハーバード学派の「構造主義」の影響を受け、市場支配的地位そのものが独占であり、市場競争に不利益をもたらすと考えられ、禁止すべきという説があった。20世紀70年代以降、ハーバード学派に変わり、シカゴ学派の「行為主義」が主流となり、地位ではなく、行為を規制するようになった⁴⁹²。欧州各国では市場支配的地位を容認しており、その弊害ないしは濫用があることを規制の条件としている。

「市場支配的地位の濫用」は条文の文言からみると、「市場支配的地位」と「濫用」に分けて理解する必要がある。「市場支配的地位」の取得を前提(日本以外)とし、濫用した行為が規制対象となるという規定と理解できる。市場支配的地位の確定はどうなっているのか、どんな行為が濫用行為となるのかを、各国の規定を比較しながら述べる。

⁴⁹² 戴龍『市場支配地位濫用の規制についての研究』(中国人民大学出版社、2012年7月)34頁。

1. 市場支配的地位の定義

(1) 中国

市場支配的地位の定義については、国によって、呼び方が違うが、意味としては同じである。中国国家工商総局競争執法局は2009年に公表された「中国独占禁止法の市場支配的地位の濫用に対する規制」（以下、「規制」という）の前書きにおいて、「中国の独占禁止法と国際通例との一致を保ち、事業者の有する市場支配的地位そのものには反対しないが、事業者がその市場支配的地位を濫用して競争を排除、制限する行為を行うことを厳に禁じる」と規定されている。すなわち、国際通例では市場支配的地位自体は規制せず、その地位を濫用し市場の競争に影響を与える場合に限り規制している。中国は独禁法第17条において、「事業者が関連市場において、商品の価格、数量又はその他の取引条件をコントロールでき、或いは他の事業者の関連市場参入を阻害し、影響を与えることができる能力を有する市場地位をいう。」と規定している。規制では、市場支配的地位の特徴を、「①市場支配的地位を有する事業者は、関連市場において相当程度の支配またはコントロール、若しくは競争を排除、制限することを可能にする経済力を有する。②市場支配的地位は、一定範囲、すなわち関連市場に存在する。関連市場においてのみ、事業者の経済力の大小を比較かつ分析し、認定することができる。③市場支配的地位は、一事業者が有することも、複数の事業者が共同で有することも可能である。」と説明した。①から中国では市場支配力地位の濫用はその地位を有すること、かつ関連市場では市場を左右できる力又は競争に影響を与える力があることを前提にしており、市場支配的地位がいわゆるひとつの経済力であることが分かる。②から事業者は関連市場において絶対的に優越な地位を持つ必要はなく、事業者の経済力を比較して判定されると考えられる。③から市場支配的地位濫用の主体の多様性が分かり、単独の事業者のみではなく、複数の事業者も主体となる。

(2) 米国

米国の競争法には「市場支配的地位」についての正式の定義はなく、用語として使っているのは「市場支配的地位」ではなく、「マーケットパワー」(market power)或いは「独占力」(monopoly power)、である⁴⁹³。シャーマン法の第2条に規制対象について定めてお

⁴⁹³ 同上37頁。

り、その条文の中で使われているのは独占力である。米国の反トラスト法の執行において独占力は企業が関連市場で価格或いは競争制限する力と認識されている⁴⁹⁴。本来経済学上において、マーケットパワーは「市場シェアを失わずに価格を引き上げることができる能力」をいう。だが、1992年のKodak事件において、最高裁によるコダックの部品市場での支配力についての判断により、マーケットパワーを「市場シェアを失わずに価格を引き上げること又は競争相手を排除することができる能力」と定義した。

(3) EU

EUは欧州連合運営基本条約の第102条において「域内市場又はその重要な部分において、市場支配的地位を濫用する1つ或いはそれ以上の事業者の行為は、それによって加盟国間の取引が悪影響を受けるおそれがある場合には禁止される。」と規定した。条文をみると、市場支配的地位の主体としては個別的と集合的の主体がある。EUも「市場支配的地位」についての条文上の定義がなかったが、学説として一般的に市場支配的地位は完全独占と不完全独占に分かれ、前者は「静的」市場支配的地位といい、後者は「動的」市場支配的地位という。すなわち、完全独占の状態の場合、事業者は競争者がいないため、当然その支配的地位を有する。それに対して、不完全独占は市場である程度の占拠率をもつことである⁴⁹⁵。EUでは「市場支配的地位」についての定義は米国と同じであり、判例の中で行われたことがある。欧州委員会は1972年のContinental Can事件の裁決において、「事業者が競争者、顧客及びサプライヤーの利益を考えずに、一定程度独立して行動する力を与えられることによって、関連市場において有効な競争の維持を妨げることを可能にする経済的な力を持つ地位があると判断できる」と述べた⁴⁹⁶。その裁決では結局、市場支配的地位の定義が明示的に採択されなかった⁴⁹⁷。1978年のUnited Brands事件についての欧州司法裁判所判決によると、市場支配的地位を「事業者が有する経済力を伴った地位であり、競争者、顧客、及び最終消費者から相当程度独立して行動し得る十分な力により、関連市場における有効な競争を妨げることを可能にするような地位」と定義した⁴⁹⁸。さらに1983年のMichelin事件において、「相当程度、競争者と顧客そして消費者から独立して行

⁴⁹⁴ Concord Boat Corp. v. Brunswick Corp., 21 F. Supp. 2d 923 (E.D. Ark. 1998)
(<http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/21/923/2577763/>)

⁴⁹⁵ ルイ・ヴォージェル著、小梁吉章訳『前掲書』(注463)188頁。

⁴⁹⁶ Joanna Goyder, *EU Distribution Law* (Hart Publishing, February 2011), p.40.

⁴⁹⁷ 泉水文雄、柴田潤子、西村暢史、横手哲二「公益分野における市場支配的地位の濫用に対するEC競争法の適用に関する調査」5頁。

(<http://www.iftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr0204.pdf>)

⁴⁹⁸ United Brands v. Commission, Case 27/76 (1979) ECR 461: 3 CMLR 211.

動することが許容されることを通じ、関連市場における有効競争の維持を妨げることができない企業が享有する経済力にかかわる地位」と定義した⁴⁹⁹。それらの定義からみると、市場支配的地位の有無を判断するには、「関連市場」の画定と「独立して行動し、競争の維持を阻止する力」の有無という問題が重要である。

(4) ドイツ

ドイツは市場支配的地位を明文化したが、直接定義したわけではなく、構成要件を定め、その要件を満たす場合に市場支配的地位があると認められる。1998年の第6次の改正により、まず、言い方に変化があった。「濫用行為」或いは「妨害行為・差別行為」を「単独行為」と表すようになった。また、市場支配的地位濫用の条文の位置づけが変わって、「市場支配的企業」から「市場支配、競争制限行為」に変わった。市場支配的地位の濫用は『反競争制限法』の第19条第2項において、市場支配的とは、単独の事業者が一定の種類の商品又は役務の供給者又は需要者として、次のいずれかに該当する場合には、「市場支配的」とであるとされる。要件としては、①競争者が損しない場合又は実質的に競争に直面していない場合と②競争者との関係で、市場において優越的な地位を有している場合の2つがある。EUの「静的」、「動的」の学説はそれと同じものである。そもそもEU競争法の市場支配的地位についての考え方はドイツから学んだものといわれている⁵⁰⁰。

上記の単独企業の市場支配的地位は①完全独占、②準独占、③優越的市場地位という3つの類型に分けられる。①の場合は通常法により生ずる公的規制が多くみられ、②の場合は市場で実質的な競争がなく、市場のほかの主体に左右されずに市場で行動ができる高い市場占有率を有する企業と考えられ、③の場合は日本の独禁法における不公正取引方法中の優越的市場地位の濫用の優越的市場地位と類似したものであり、関連市場において他の競争者より優越的な地位である⁵⁰¹。

(5) 日本

日本における市場支配的地位の濫用は「私的独占」と「不公正取引方法」から構成される。「私的独占」の定義は独禁法第2条の5項において、「事業者が単独に、又はほかの事業者と結合し、若しくは通謀し、その他いかなる方法をもってするかを問わず、ほかの事業者の事業活動を排除し、又は支配することにより、公共の利益に反して、一定の取引分

⁴⁹⁹ 越知『前掲書』(注416)538頁。

⁵⁰⁰ 戴龍『前掲書』(注492)37頁。

⁵⁰¹ 山部俊文「市場支配力のコントロール～独占禁止法上の問題と電力市場についての具体的検討～ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」『ジュリスト』第1331巻(2007年4月)117、118頁。

野における競争を実質的に制限することをいう」と規定された。ここで、分かるのは、日本の独禁法において市場支配的地位の濫用主体は単独の事業者だけではなく、複数の事業者による場合も含められている。

市場支配的地位は独禁法の第2条7項において、「独占的状态」という文言で表されている。独占的状态とは「同種の商品（当該同種の商品に係る通常の事業活動の施設又は態様に重要な変更を加えることなく供給することができる商品を含む。）（以下、「一定の商品」という。）並びにこれとその機能及び効用が著しく類似している他の商品で国内において供給されたもの（輸出されたものを除く。）の価額（当該商品に直接課される租税の額に相当する額を控除した額とする。）又は国内において供給された同種の役務の価額（当該役務の提供を受ける者に当該役務に関して課される租税の額に相当する額を控除した額とする。）の政令で定める最近の一年間における合計額が千億円を超える場合における当該一定の商品又は役務に係る一定の事業分野において、次に掲げる市場構造及び市場における弊害があることをいう。具体的には、1. 当該一年間において1つの事業者の市場占拠率は1/2 超え、或いは多数の事業者の占拠率が3/4 超え、2. 市場参入の難易度が高い、3. 需給と供給の変動より価格が激しく変動し、事業者が多く利益を獲得した、若しくは事業分野における標準的な販売費及び一般管理費より著しく過大な費用を支出していること」と規定した。

市場支配的地位のもう一つの様態である「優越的地位」は「不公正取引方法」の一種であり、第19条によると、優越的地位の濫用とは、自己の取引上の地位が相手方に優越している一方の当事者が、取引の相手方に対して、その地位を利用して、正常な商慣習に照らして不当に不利益を与えることであると規定された。条文の用語の意味を考えると、「優越的地位」は相対的に優越したものであり、EU やドイツのようにある程度の市場シェアを前提とする必要はないと考えられる。優越的な地位は他の事業者が相対的に優越的な地位にある事業者へ依存することから生じたものと理解できる⁵⁰²。その地位の濫用により、もちろん市場への影響があるが、競争の相手方の利益に損害を与えることが目的と理解できる。だが、通常いわゆる市場支配的地位認定と重複する部分がより大きいと考えられる。

つまり、各国の競争法における市場支配的地位の定義をみると、定義の形式又は文言

⁵⁰² 公正取引委員会「優越的な地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」（2010年11月）4-7頁。
(<http://www.iftc.go.jp/hourei.files/yuuetsutekichii.pdf>)

上、多少の差があるが、意味としてはほぼ同じである。そもそも独禁法における独占は経済学の独占という概念と違い、完全独占ではない。実際の事情活動において、企業は独占を競争に影響する必須な前提条件にしておらず、独占の地位を持たなくても市場支配的な地位を利用し、十分に市場に影響を与えることができる。したがって、独禁法における市場支配的地位は独占(monopoly)、準独占(quasi-monopoly)、十分な市場支配力の保持(Sufficient market dominant power)、寡占(oligopoly situation)⁵⁰³が含まれる広義の概念と考えられる。それゆえ、市場のほかの主体の利益を考えずに一定程度、独立して市場に影響を与える力をもつなら、独禁法の規制対象となる。また、市場支配力の主体としては一つの単一的な主体に限らず、実質競争が存在しない企業集団、カルテル協定を通じて競争を排除する企業の連合も含まれる。

2. 市場支配的地位の画定

各国の競争法における市場支配的地位の確定に関しては固定的な方法が存在しておらず、主に3つの方法がある。それぞれ市場利益基準(Profit Margins)、市場行為基準(Constraints on Pricing)、市場シェア基準(Market Share)である。

市場利益基準は当該企業の市場における利益獲得の程度により市場支配的地位を判断する。簡単にいうと企業が競争市場からもたらされるべき利益より、大幅に超えるなら市場支配的地位があると判断できる。実際に、巨大な利益を獲得する手段としては単純な市場支配力ではなく、先進的技術、規模経済などの要素がある。また、その基準を検証するためには、企業の生産価格と販売価格のデータが必要となり、販売価格は市場でわかるが、生産価格は直接企業からもらうことが不可能であり、生産価格のデータはあくまで推測であるため、結果基準で出した判断は比較的精度が低いといわれている。

市場行為基準は当該企業の市場における行為で判断する。すなわち、企業が価格や経営戦略を調整する際に他の市場主体のことを考えずに独立して実施できるなら市場支配的地位があると判断できる。その判断方法の欠点としては、市場行為を評価する関連の経済データの取得が困難なことである。だが、各国の独禁法当局は実践上、市場支配的地位を判断する際に、市場行為を考慮の要素に入れているものが少なくない。

市場シェア基準は当該企業の市場占拠率から判断するものである。計算の仕方は企業の

⁵⁰³ 呂明瑜『競争法(訳文:競争法)』(法律出版社、2005年4月)150-152頁。

売り上げを全市場の売り上げで割ることにより得た数字である。1979年の Hoffman-La Roche 事件において、欧州委員会と裁判所は Hoffman-La Roche 社の欧州の各種ビタミン市場における割り当てが 80%以上であることだけで、当社は市場支配地位があると判断した⁵⁰⁴。1945年の Alcoa 事件において、Hand 判事はどのように市場割り当てを通じて市場支配的地位を判断するかについて、「33%以下の市場割り当ては支配力がない、60%ないし 64%では十分か否か疑わしく、90%あるいはそれ以上であれば十分市場支配的地位があると判断できる」と述べた⁵⁰⁵。1989年の Kampfmeier/Plange 事件において反競争制限法第 22 条第 1 項 2 に挙げられた各要素の中、市場割り当ては特別重要な意義があると指摘された⁵⁰⁶。ただ、市場構造要素は絶対的な判断基準ではない。

実際に各国は市場支配的地位を確定する際に以下のように実施している。

(1) 中国

中国独禁法において、市場支配的地位の確定については第 18 条と第 19 条に規定されている。第 18 条は市場支配的地位の認定要素について規定しており、第 19 条は市場支配的地位の推定について規定している。第 18 条は、「市場占拠率と競争状況、販売市場或いは原材料調達市場の能力、財力と技術条件、ほかの事業者からの依頼の程度、市場参入の難易度、その他」の 5 つの要素と抜け穴防止条項から構成される。

第 19 条は市場支配的地位が市場占拠率で推定できると規定しており、内容的には、「1. 単独の事業者は関連市場における占拠率が 1/2 に達する場合；2. 2 つの事業者は関連市場における占拠率が 2/3 に至る場合；3. 3 つの事業者は関連市場における占拠率が 3/4 に至る場合。」という 3 つの占拠率のパターンと「但し、本条第 2 項、第 3 項に該当する場合において、そのうちのいずれかの事業者の市場占有率が 1/10 に満たない場合、当該事業者は市場支配的地位があると推定しないものとする。市場支配的地位を有すると推定された事業者であっても、市場支配的地位を有しないことを証明できる証拠がある場合には、当該事業者が市場支配的地位を有するものと認定しないものとする。」という但し書きから構成されている。

(2) 米国

米国では、市場支配的地位の確定についてはその概念と同じように明文で規定されてい

⁵⁰⁴ Hoffman-La Roche v. Commission COMMON MARKET LAW REVIEW No.3(1979), p.211.

⁵⁰⁵ United States v. Aluminum Co. of America (Alcoa), 148 F.2d 416 424 (1945).

⁵⁰⁶ 孫凌雲「论市场支配地位之认定(訳文:市場支配的地位の認定について)」『河南省政法管理幹部学院学报』第 122 卷 5 号(2010 年 5 月) 143 頁。

ない。米国は実践の中で市場支配的地位の濫用について規制してきた。米国の反トラスト法の執行が構造主義から行為主義へと転換するプロセスに伴い、市場支配的地位の確定方法も変わってきた。そもそも企業の市場割り当ては企業の規模を表すことができ、しかも大企業は市場支配的地位を獲得、濫用するのが比較的、容易である。さらにハーバード学派の影響を受け、市場シェア基準が一時期米国で盛んになった。

20世紀70年代以降、シカゴ学派の行為主義の台頭により、市場支配的地位についての判断もシェア基準から行為基準へと変わってきた。1979年のBerkey/Kodak事件と1980年のIBM事件において、米国の裁判所は市場シェアではなく、企業の競争行為に注目した。1993年のマイクロソフト事件においては米国裁判所の判断により、市場支配的地位についての判断は市場シェア基準から完全に市場行為基準に転換したと考えられる⁵⁰⁷。1992年の『水平結合ガイドライン』では企業が結合を経て、市場シェアが35%以上にいたると、市場に影響を与える力があるとしている⁵⁰⁸。

米国が企業の市場支配的地位を判断する際、経済的な分析が多く見られる。例えば、アバ・ラーナーは1934年に価格と限界費用の差の比率関係で計算することを通じて、市場支配力の強さを表す指標であるラーナー指数を提出した。ラーナー指数が高ければ高いほど市場支配力が強いと判断される。William M. LandesとRichard A. Posnerはラーナー指数の改善版を提出した。その改善版の計算の仕方から市場支配力は市場シェア(Market share)、市場需要弾力性(Market demand elasticity)、フリッジ供給弾力性(Fringe supply elasticity)の三つの要素で決めることがわかる⁵⁰⁹。

したがって、米国では市場支配的地位を判断する際に、単純にどれかの基準に依拠するのではなく、市場シェア、需要方代替と供給方代替の三つの一般的要素を使用し、総合的に考慮している。

(3) EU

EUは米国の行為基準と違い、市場構造から事業者を規制している。事業者の市場の支配的地位そのものについては規制を加えていないが、その地位を有する事業者の行為を重視しているようである。

第10回目の『競争政策報告書』において、市場占拠率について規定された。市場シェ

⁵⁰⁷ 戴龍『前掲書』(注492)93-100頁。

⁵⁰⁸ 尚明『前掲書』(注380)146頁。

⁵⁰⁹ Keith N. Hilton著、趙玲訳、劉凱校正『反壟断法(訳文:反トラスト法)』(北京大学出版社、2009年10月)189、190頁。

アが40%又は45%以上の企業は市場支配的地位といわれる可能性がある。また、市場シェアが20~40%の範囲内でも排除できない。関連要素を考慮して、市場支配的地位があると認められる可能性がある⁵¹⁰。実践では、1979年のHoffmann-La Roche事件において、欧州裁判所はHoffmann-La Roche社の市場シェアのみで市場支配的地位があると判断した⁵¹¹。欧州裁判所は判決において「市場シェアの意義は市場により違って来るが、特に高い市場シェアは間違いなく市場支配的地位を確定する重要な証拠である。」と示した。

大企業の行動に対してEUはその地位にあった責任を与えた。1983年のMichelin v. Commission事件において、裁判所の結論の中に、「ある事業者は市場的地位を有することで非難されるべきではない。だが、どのように支配的地位を得たかにかかわらず、支配的地位を有する事業者は歪められていない競争を侵害する(impair undistorted competition) 行為をしてはならないという特別の責任(special responsibility)を負う。」⁵¹²と述べた。すなわち、市場経済の競争環境において、企業は競争を通して成長し、市場支配的地位を獲得することが許されるものの、一旦競争を削減するため、その地位を利用するならば、規制すべきだと思われる⁵¹³。

欧州共同体条約第82条に市場支配的地位の濫用を禁止する規定が定められている。2009年発行された『欧州条約第82条の執行ポイントガイドライン』⁵¹⁴のⅢのAにおいて、市場支配的地位の一般的なアプローチが規定された。そのうち、第14パラでは、40%の市場シェアを市場支配的地位があるかどうかの判断基準にした。40%は絶対的な数字ではなく、40%以下の市場シェアの場合でも完全に市場支配的地位から排除できない。

EU競争法において、市場支配的地位についての確定は具体的な条文が存在しておらず、主に市場シェアに依拠していることがわかる。そして、具体的な事件によって、市場シェア要素を考慮しながら、ほかの要素⁵¹⁵(例えば、競争企業間の市場シェアの差、技術の優劣、取引上の要素など)を吟味するようになっている。

⁵¹⁰ Commission of the European Communities *Tenth Report on Competition Policy* (1980) (Office for Official Publications of the European Communities, 1981), pp.103,104.

(http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/ar_1980_en.pdf)

⁵¹¹ Hoffmann-La Roche社は欧州市場において、ビタミンA、B2、B3、B6、C、E、Hなどのビタミン商品を生産しており、ビタミンA以外は欧州ビタミン市場で60%以上のシェアを占めていたため、市場支配的位置があると判断された。ビタミンAは47%の市場シェアであったが、第2位の競争者との差が大きく、技術面でも優位性があるため、市場支配的地位があると判断された。

⁵¹² Case 322/81, Michelin v. Commission (1983) ECR 03461 para.10.

(<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61981CJ0322>)

⁵¹³ 孔祥俊『反壟断法原理(訳文:独占禁止法原理)』(中国法制出版社、2001年6月)539頁。

⁵¹⁴ Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings (2009/C45/02)

⁵¹⁵ Hoffmann-La Roche, case 85/76(1979), pp.467-468.

(4) ドイツ

ドイツは市場支配的地位の確定については明文規定が存在しており、『反競争制限法』第19条2項⁵¹⁶において、1、競争者がいない又は実質的な競争者がいない、或いは2、ほかの競争者より市場で優越的な地位がある。2項の場合は市場シェア、財力、購入市場・販売市場へのアクセス、他の事業者との結びつき、他の事業者の市場参入に対する法的または事実上の障壁、供給・需要を他の商品に変更しうる力、取引先を他の企業に変更しうる力、競争制限禁止法の適用領域の内外に存在する事業者による現実のまたは潜在的な競争、国際的競争などの要素を考える必要があると規定した。当該条文の第3項において、市場シェアによる市場支配的地位の確定について以下のように規定している。「企業は少なくとも3分の1の市場シェアがあるなら市場支配的地位があると推定できる。多数の企業から構成された企業集団は①3つあるいは3つ以下の企業から構成される企業集団の共同市場シェアが50%を占め、②5つあるいは5つ以下の企業から構成される企業集団の共同市場シェアが3分の2を占める場合、当該企業集団には市場支配的地位があると推定できる。但し、当該事業者間の競争状況が実質的に競争的であることが見込まれること、また、当該事業者の全てが、他の競争相手との関係において、市場支配的地位を有していないことを当該事業者が証明するときはこの限りでない。」

(5) 日本

前述の「独占状態」の定義を説明した際、日本独禁法第2条7項により、独占的状态の構成要件には市場規模、市場シェア、市場参入の難易度、利益獲得能力があった。さらに、日本独禁法において、市場支配的地位を確定するために考慮される方法は2つある。一つ目は市場シェアであり、2つ目は総合的な考慮である。2つ目の方法は米国の市場行為基準と類似するものであり、高い市場シェアがなくても市場支配的地位があると判定される場合がある。その行為基準は日本では、競争に実質的制限があるかどうかを判別することにより表されている。実質的制限を生じるには、事業者の「排除行為」と「支配行為」が必要となっている。排除行為は、一般に、競争者が市場にとどまることが困難となること又は新規参入が著しく困難になる行為と定義されている。支配行為は1957年に東京高裁が判決を出した野田醤油事件において、「原則として何らかの意味において他の事業者に制約を加えその事業活動における自由なる決定を奪うことというもの⁵¹⁷」と定義さ

⁵¹⁶ 中華人民共和国商務部独禁局編『前掲書』(注461)699頁。

⁵¹⁷ 龍田節「プライスリーダーの再販売価格維持行為による競争業者の価格決定の「支配」」『独禁法判決・判例百選4版(別冊ジュリスト)』第110巻(1991年3月)28頁。

れた。

日本では、市場支配的地位の取得について特に規制はなく、市場の競争者に対して排除、支配行為を行い、公共利益に違反、又は一定の取引分野において競争の実質的制限を生じるなら、市場支配的地位の濫用となる⁵¹⁸。つまり、日本の独禁法においては、市場支配的地位の濫用を判断する際に、市場支配的地位の獲得を前提にする必要がないと考えられる。したがって、これまでに「独占的状态」として認定された例はない⁵¹⁹。

3. 濫用の概念と種類

各国の競争法立法上は市場支配的地位の濫用の行為があげられたが、単独で「濫用」についての定義は存在していない。判例の中には濫用の解釈に言及したものがある。各国、国際組織は濫用についてのどのように解釈し、どのような行為が濫用となるのか、濫用行為の種類は国によってどうなっているのかを以下に述べる。

(1) 中国

中国では関連の条文の内容はほぼ EU と同じである。独禁法第 17 条で「市場支配的地位を有する事業者は、次に掲げる市場支配的地位の濫用行為に従事してはならない。①不公平な高価格で商品を販売し、又は不公平な低価格で商品を購入すること；②正当な理由がない限り、コスト以下の価格で商品を販売すること；③正当な理由がない限り、取引相手との取引を拒絶すること；④正当な理由がない限り、取引相手に自己と取引することを強制し、又は自己が指定した事業者との取引のみに限定すること；⑤正当な理由がない限り、抱き合わせ販売を行い、又は取引の際にその他の不合理な取引条件を付すること；⑥正当な理由がない限り、同様な条件を有する取引相手に対し、取引価格などの取引条件に関して差別待遇を行うこと；⑦ 国務院独占禁止法執行機構が認定するその他の市場支配的地位の濫用行為」と規定された。すなわち、中国では、市場支配的地位の濫用行為は、独占価格、略奪的価格設定、取引拒絶、強制的取引、抱き合わせ販売及び不合理的な取引条件付き販売、差別的待遇とその他から構成される。

(2) 米国

米国は市場支配的地位の濫用を「独占化」として表している。1966 年の Grinnell 事件にて連邦最高裁は「独占化」を「①関連市場において独占力(monopoly power)を有し、

⁵¹⁸ 戴龍『前掲書』(注 492)51 頁。

⁵¹⁹ 谷原『前掲書』(注 165)101 頁。

②優れた製品、経営の卓抜さ、歴史的事情の結果として発生または進化したものとは異なるやり方によって独占力を意図的に獲得した又は意図的に維持していること」⁵²⁰と定義した。定義の中の「維持」は「濫用」に対応するものと考えられる⁵²¹。

クレイトン法第2条で価格差別について規定しており、「同種同等の商品を異なる購入者間で価格の面で差別することは、競争を減殺することとなり若しくは独占を形成するおそれがあり、又は競争を阻害等するおそれがある場合は、販売方法・数量の差によるコストの差に基づくものを除き、禁止される。」

ロビンソン・パットマン法第3条も価格差別について規定しており、「売手が競争破壊又は競争者排除の意図をもってある地域において他の地域より低い価格又は不当に低い価格で販売することは禁止される。」

クレイトン法第3条は抱き合わせ取引、排他的取引等について規定しており、「事業者は商取引に従事する過程において、商品の特許を取得したか否かを問わず、商品は米国内、又はいずれの領土内、若しくはコロンビア及び米国司法管轄権の下のあらゆる地域において、賃借人または購入者に他の競争者の商品を使用してはならないこと、或いは他の条件付を前提とする契約を結ばせ、競争を減少、若しくは独占化を意図とする行為をしてはいけない。」と規定された。

(3) EU

EU競争法の中にも「濫用」だけについての定義はない。判例上では、1979年のHoffmann事件において、欧州裁判所は市場支配的地位の濫用行為について定義をした。それは「①支配的地位にある事業者の存在によってすでに競争構造が弱められている市場に影響を与えるか又は②通常の競争における条件とは異なる条件を設定することにより市場において依然として存在する競争の程度を維持するか若しくは競争を活性化させることを妨げる効果を有する支配的地位にある事業者の行為様態」⁵²²である。

EU条約第102条の柱書きに「1つまたは複数の事業者が共同市場またはその本質的部分において支配的地位を濫用することは、加盟国間の貿易に影響する限りにおいて、共同市場と矛盾するものとして禁止される。」とし、具体的に4種類の濫用行為があげられた。それぞれは「a. 直接または間接に不公平な売買価格、若しくはそのほか不公平な取引条件

⁵²⁰ U.S. District Court for The District of Rhode Island United States v. Grinnell Corp. ETAL. APPEAL No. 73. Argued March 28-29, 1966. Decided June 13, 1966. pp.566,567.

⁵²¹ 越知『前掲書』(注416)482頁。

⁵²² 同上551頁。

を課すこと；b. 消費者が不利益を受けるように生産、販売または技術革新を制限すること；c. 同等の他の取引当事者と同じ事業に異なった条件を適用し、それによって競争上不利にすること；d. その性質または商慣習によると、契約の内容と関係のない付随的義務を相手方に受け入れさせることを前提にする契約を結ぶこと」である。

(4) ドイツ

ドイツでも、「濫用」についての概念が存在せず、列举式で市場支配的地位を有する事業者はある商品若しくは役務の提供者または需要者としての濫用行為が規定された。競争制限禁止法は 19 条 4 項において濫用行為として 4 つの行為を例示し、「①客観的な正当事由なく、当該市場の競争に重大な影響を与える方法で、他の事業者の競争可能性を阻害する行為；②有効な競争の環境の下に、当然とされる水準の報酬と他の条件を逸脱した対価又はその他の取引条件を要求する行為、特に事業者は有効競争の類似する関連市場における行為の様態に注意すべきである；③市場支配的事業者が比較市場（対象市場に近似する仮定の市場）において自らが同種の取引先に要求しているものより不利で、その差別が客観的に正当化されないような対価又はその他の取引条件を相手方取引先に要求する行為；④法的又は事実上の理由が存在していないのに他の事業者が市場支配的事業者の競争者としてその前後の取引段階において活動できない場合において、適切な対価により自己のネットワーク又は他の不可欠な施設に当該他の事業者が参入するのを拒否する行為。ただし、当該事業者が、経営上の理由又は他の理由により、共同利用が不可能であるか又は期待できないことを証明する場合は、この限りでない。」と規定された。

第 20 条において、差別禁止と不公平な阻害について規定されており、市場支配的地位を有する事業者だけではなく、中小企業に依存されている規模が大きい事業者の行為も含まれる。やり方としては、取引上の待遇差別、リベートと割引の供与、正当性のない利益の要求、正当理由のないダンピング、企業団体への参入制限がある。そのうち、ダンピングの場合には市場支配的地位を有する事業者がダンピングの正当性について挙証責任をもつ。

(5) 日本

日本の市場支配的地位の濫用については、上記で述べたように、他の国と異なる規定が作られている。日本の市場支配的地位の濫用は米国、EU、ドイツ、中国より広い範囲まで規定され、私的独占と不公正取引方法から構成される。まず、私的独占については、主体が単独の事業者に限らず、複数の事業者の協力的行為も含まれる。複数の事業者による行為の協力は結合、通謀などの方法で行われているので、それがいわゆる企業結合とカルテルの範囲に入

るため、ここでの説明を省略する。私的独占の成立には市場支配的地位の獲得を前提にするのではなく、他の事業者の経営活動を排除若しくは支配し、公共利益に違反し、かつ一定の関連市場において実質的な競争制限行為が行われれば違法となる。「排除行為」は競争相手を市場競争から消滅、抑制することと理解できる⁵²³。

1956年の雪印乳業・農林中金事件において、雪印乳業と北海道バター両社は融資と生乳の販売等により他の事業者を排除する行為を行った。2000年の北海道新聞事件において、北海道新聞社は先手を打つ方法で新聞商標登録の申請と通信社への働きかけ、大幅割引による広告集稿等による方法で函館新聞社を排除した。2005年日本インテル事件において、インテルの日本子会社は日本のCPU市場を奪うため、日本国内のPC会社に対して割戻金ないしMDFと呼ばれる資金の提供をする方法で、競争相手であるAMD社を排除した。

支配行為は関連市場におけるほかの競争者の経営を制限し、被支配者に支配者の意識で行動をさせることである。日本の学説では、支配は直接的支配と間接的支配に分けることができる。直接的支配は事業者が直接他の事業者の経営を左右するのに対して、間接的支配は影響力で他の事業者を支配することと考えられる⁵²⁴。

1957年の野田醤油事件において、野田醤油はプライスリーダーによる再販売価格維持行為を「間接的支配」により行った。1972年の東洋製缶事件において、東証製缶は株式所有、役員派遣、供給停止等による直接支配と排除を行った。1996年の日本医療食品協会事件において、日本医療職協会と日清医療食品は通謀の上、市場参入者を制限する方法で競争者を排除し、販売業者の販売地域・販売先等を制限する方法で販売者の事業活動を間接的に支配した。1998年のパラマウントベッド事件において、同社仕様書による入札による排除、落札予定者・落札価格決定の方法で直接支配が行われた。

不公正取引方法の種類については『独禁法』第20条と公正取引委員会が1982年に公示した『不公正取引方法』に規定されている。具体的には「共同の取引拒絶、その他の取引拒絶、差別対価、取引条件などの差別取り扱い、事業者団体における差別取り扱い、不当廉価供給、不当高価購入、欺瞞的顧客誘引、不当な利益による顧客誘引、抱き合わせ販売、排他条件付取引、拘束条件付取引、取引の相手方の役員選任への不当干渉、優越的地位の濫用、競争者に対する取引妨害、競争会社に対する内部干渉」の合計16種類がある。市場支配的地位に当たるものとしては、不当廉価供給、抱き合わせ販売、排他条件付取引、優越的地位

⁵²³ 戴龍『前掲書』（注492）151-154頁。

⁵²⁴ 同上154頁。

の濫用がある。

そのうち優越的地位の濫用はもっとも市場支配的地位の濫用と似ているものである。優越的地位の濫用の成立要件としては、自己の取引上の地位が相手方より優越していることと、正常な商慣習に違反する行為があること、その行為を通じて、自己に利益があり、競争者を不利にさせることにより、公正な競争を阻害するおそれがある場合、優越的な地位の濫用が成立する。

優越的な地位の濫用行為は独禁法第2条9項の5号に「①当該取引に係る商品又は役務以外の商品又は役務の購入、②金銭、役務その他の経済上の利益の要求。③対価の支払の遅れ、若しくは減額、不利益取引条件の設定、若しくは変更し、又は取引を実施するなどのこと」と定められている。第6号では第5号をの補って、公正取引委員会に指定された6つの公正な競争を阻害するおそれがある行為があげられている。「①不当に他の事業者を差別的に取り扱うこと。②不当な対価をもつて取引すること。③不当に競争者の顧客を自己と取引するように誘引し、又は強制すること。④相手方の事業活動を不当に拘束する条件をもつて取引すること。⑤自己の取引上の地位を不当に利用して相手方と取引すること。⑥自己又は自己が株主若しくは役員である会社と国内において競争関係にある他の事業者とその取引の相手方との取引を不当に妨害し、又は当該事業者が会社である場合において、その会社の株主若しくは役員をその会社の不利益となる行為をするように、不当に誘引し、唆し、若しくは強制すること。」実務上、濫用行為を判断する際には、多元的な融合点を求められ、「正常な商慣習」、「不当に不利益を与えたか」、「協議の十分性」、「不利益」、「契約内容情報提供の対等性」などの要件がよくみられる⁵²⁵。

まとめ

市場支配的地位の濫用についての各国の規定は上記の通りである。条文上では違いがあるが、実際規制する対象と方法には共通の点が多いとみられる。日本は各国の規定とは違っているが、独禁法学界ではEU競争法における「支配的地位」と日本独禁法における「優越的地位」との間に質的な差はないことを主張している⁵²⁶。実際に考えてみると、「市場支配的地位」であれ、「優越的地位」であれ、「独占力」であれ、使っている単語が違っても、意味的には同じと考えられる。すなわち、それは事業者（事業者ら）の関連市場における経済力を指す。その経済力は市場の事業者、競争に影響を与えることができ、競争秩序を左右す

⁵²⁵ 伊永大輔「優越的地位濫用の成立要件とその意義」『日本経済法学会年報』第35巻57号（2014年10月）11～21頁。

⁵²⁶ 白石忠志「支配的地位と優越的地位」『日本経済法学会年報』第35巻57号（2014年10月）46頁。

ることができるものと考えられる。

また、主体に関しては、単一的な事業者だけではなく、複数の事業者の連合が含まれている。例えば、複数の事業者がカルテル協定のような形式で合意に達し、その連合により市場支配的地位を濫用する際、国によってはカルテル規定で規制する場合もあるが、市場支配的地位の濫用の規定で規制する場合もある。

さらに、各国はその市場支配的地位を判断する際に、単純に市場シェアに拘っているわけではなく、多くの市場要素を総合的に考えるのが普通と考えられる。中国独禁法の第19条に市場シェアで市場支配的地位を推定する条文が規定されているが、それはせいぜい警告であり、事業者はその条文に規定されている市場シェアがある場合、市場支配的地位があると推定される可能性があると考えられる⁵²⁷。中国独禁法第18条をみると、市場支配的地位を認定するとき考慮すべき要素を定めている。そのうち、第1項の前半に市場シェア率が定められたが、後半では「関連市場の競争状況」が定められた。市場シェアは市場支配的地位を認定する絶対的な要素ではないと考えられる。日本独禁法においては、独占状態を市場シェア率で説明しており、優越的地位についての規定は実際に認定する際に考慮する要素が定められた。公正取引委員会による『優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方』で上げられた例を検討すると、多くの例において関連市場で取引上依存されている事業者に優越的地位があると認定されている。その中で市場シェアも優越的地位の認定をする際の考慮要素とされた⁵²⁸。したがって、前文に述べたように市場支配的地位と優越的地位は質的に同じと考えられる。ただ、まったく同じものとはいえず、市場支配的地位を認定する際には、事業者の市場での様子を考慮し、マクロ的な視点で行われている。それに対して、優越的地位の認定はミクロ的な考えをいれ、垂直の取引相手となる事業者と比較して相対的な優勢があるかどうかにより判断されている。水平的な競争相手間の市場支配的地位については日本独禁法では独占状態で規定されている。すなわち、市場支配的地位の濫用は日本独禁法では独占状態＋不公正取引方法の一部から構成されると考えられる。

中国独禁法の市場支配的地位の濫用の条文はご覧の通り、EU とドイツをモデルにして作られたものであり、国際的な基準を備えたものだと思う。日本のように、条文設置上は他国と違うところがあるが、質的には同じものと認められ、それは各国に国際法上の主権上認められている権利であり、合法かつ合理的なものだと考えられる。同様に、各国の競争法

⁵²⁷ 王晓晔「市場支配的地位の濫用を禁止する－『独占禁止法』釈義の三」『BUSINESS CHINA』（2008年）27頁。

⁵²⁸ 公正取引委員「優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」4頁。

(<https://www.jftc.go.jp/hourei.files/vuuetstutekichii.pdf>)

の規定上に違いがよくみられるが、大きな乖離はないと考えられる。

筆者は中国独禁法の域外適用をテーマにしたため、市場支配的地位には域外適用が存在するかを述べたいと考える。そもそも市場支配的地位は関連市場の範囲における経済力と思われる。国際法上の域外適用の定義を再びみると、「外国における外国人(法人、自然人)の行為に対して自国法を適用すること」であって、市場支配的地位の濫用は、関連市場にて経済活動をすることを前提にしたものであるため、純粋の域外適用ではないと考えられる。だが、多くの多国籍企業は外国で設置した子会社または支店を通じて外国の市場に参入しているため、もし、市場支配的地位の濫用に域外適用ができないなら、子会社や支店が関連市場に与える影響を全部親会社の責任に押し付け、そうすると、外国にある親会社を規制できなくなるおそれがある。中国の学者の主張としては市場支配的地位の濫用にも域外適用が存在する。湖南大学の王晓曄教授はその分野の例として、中国の華為技術有限公司により米国 IDC が訴えられた市場支配的地位の濫用事件を挙げている。その事件においては、純粋な域外適用ではなく、涉外主体に対して中国独禁法の国内適用としかいえない⁵²⁹。また、管轄権の根拠としては、属地主義が考えられる。中国政法大学の戴龍副教授も同じ主張であり、挙げられた事件は 2008 年のマイクロソフトのパソコン黒デスクトップ事件とテトラパック事件、クアルコム事件であった。マイクロソフト事件の場合は中国独禁法にマイクロソフト社の行為を禁止する規定がないことを理由に独占禁止行動が採択されなかった。テトラパック事件の場合は国家工商総局が調査中である。クアルコム事件は市場支配的地位の濫用行為が成立して処罰した⁵³⁰。同済大学の于馨淼副教授に挙げられた例は Continental 事件と CSC-ICI 事件であった⁵³¹。それらの事件を市場支配的地位の濫用の域外適用に帰属させる理由としては、当事 EU 競争法には企業結合についての規定がないため、企業結合でも市場濫用の範囲になるためである⁵³²。

現時点では、まだ市場支配的地位の濫用分野において純粋的な独禁法の域外適用事件は現れてないが、各国はその分野において自国の競争法の域外適用ができると主張している。事業者活動のグローバル化の進展により、国際的な大企業の行為は十分各国の市場競争に影響を与えることができると考えられる。例えば、ある企業が自国の市場の販売だけ値上げした場合、他の国に存在する競争者がそれに連動して値上げする可能性があると思われる。

⁵²⁹ 王晓曄「我国《反垄断法》域外适用的理论与实践(訳文:わが国『独禁法』の域外適用の理論と実践)『価格理論と実践』第 356 卷 2 号(2014 年 2 月) 11、12 頁。

⁵³⁰ 戴龍『前掲書』(注 61) 243-249 頁。

⁵³¹ 于馨淼『欧盟独禁法域外適用についての研究』(法律出版社、2005 年 1 月)160-175 頁。

⁵³² 同上 160 頁。

したがって、市場支配的地位濫用の分野にも域外適用が必要と考えられる。

以上、企業結合、カルテル、市場支配的地位の濫用という三つの分野において、中国独禁法の条文設置を各国、国際組織と比較した。その結果、中国独禁法は国際的な基準(正式には各国が締約の形で決めた基準はない)に従って、条文が作られていることがわかった。各国の競争法上には差異が存在しており、それは国際法上における主権独立原則に許される範囲である。それゆえ、中国は社会主義市場経済が実施されてから、まだ25年程度で、資本主義国の市場経済と乖離している部分もあり、完全に市場経済になっているとはいえないかもしれない。しかし、習近平政権以来、市場経済の政治政策を始終貫きながら、関連の法整備活動も行われていて、政策と法律が統一されている。それによって、今後の中国は経済の分野では、政策優先ではなくなり、法治による経済社会がつくられると考えられる。それは中国が自国の利益のみ考えて、ついでに政策で市場経済環境を変えるのはいけない。その理由として、中国経済の発展には市場経済が重要である。また、現在の中国の世界経済における地位からみて、中国国内の市場経済環境に何か変動があるなら、世界の経済、各国の経済も連動する可能性が高いと考えられ、非常に多くの利益関係と絡んでいる。本章の最後に、今後中国により公平、自由な市場競争秩序を保護するための独禁法整備が期待できることを述べておく。

第5章 中国独禁法における域外適用の事例研究

はじめに

本章では中国においてこれまでにみられた独禁法の事例を分析し、外国の競争法の事例を参考にしながら、実際に外国と差があるかどうかを確認する。そして、その差の原因は何かを検討し、中国独禁法は運用面においても国際基準を満たしていることを示す。以下、第1節で独占協定、第2節で企業結合、第3節で市場支配力の濫用の順に事例を紹介する。

第1節 独占協定についての事例研究

カルテルは各国の競争法において規制されている。中国には独禁法施行前に、価格カルテルに関する規定があった。1987年「価格管理条例」⁵³³第29条の9項において事業者若しくは事業団体間の通謀による価格独占が禁止されている。また、1997年の「価格法」第14条⁵³⁴の1項において事業者の通謀により市場価格を操縦する行為が禁止されている。しかし、上記の価格管理条例と価格法は域外適用条項が設置されておらず、国内の価格カルテル行為にだけ適用される⁵³⁵。

国際取引の発展によって、国際カルテルが現れ、各国の市場に影響を与えている。1867年にドイツとフランスのカリウム塩の生産と販売について大企業間のカルテル協定⁵³⁶があった。1875年にイギリスからインドのカルカタ（現コルカタ）への航路の運賃に対してカルテル⁵³⁷が結成された。さらに1884年に鋼鉄の生産過剰問題に臨んでイギリス、ドイツ、ベルギーの巨大鉄鋼業による販売協定が締結され、国外市場が分割された⁵³⁸。

カルテルは実際に競争がある供給者側の休戦協定⁵³⁹であり、お互いの競争を避け、相互の利益を保証するものと思われる。結局、消費者にとって競争がない市場となり、商品の品質の低下、価格の高騰、商品の更新が遅い、消費者の選択肢が少なくなることなどが生じる。国にとって、国内産業の発展に不利である。それで、各国は国際カルテルを規制するように

⁵³³ 国務院「中华人民共和国价格管理条例(訳文:中華人民共和国価格管理条例)」
(http://www.law-lib.com/law/law_view.asp?id=4530)

⁵³⁴ 中華人民共和国中央人民政府ネット「中华人民共和国价格法(訳文:中華人民共和国価格法)」
(http://www.gov.cn/banshi/2005-09/12/content_69757.htm)

⁵³⁵ 呉東美「液晶面板价格垄断案法律适用问题分析(訳文:液晶パネル価格独占事件における法律適用問題についての分析)『価格理論と実践』第352巻(2013年10月)29頁。

⁵³⁶ 董艳雪「德国钾肥发展之路(訳文:ドイツのカリウム塩の発展の歩み)」
(<http://www.fert.cn/news/2014/12/5/20141258293065265.shtml>)

⁵³⁷ 王增坤「港運組合反独占除外制度」『コンテナ化』第213巻4号(2009年9月)28頁。

⁵³⁸ 山田昭夫「19世紀末イギリス鉄鋼業関係者の「大不況」対策・『商工業不況調査委員会報告書』(1886年)の一考察」『経済論叢』第128巻5-6号(1981年11月、12月)269頁。

⁵³⁹ 多田敏明「国際カルテルのリスク」『予防時報』第261巻(2015年4月)30頁。

なった。

第2次大戦後、多くの国々及び地域が次々と競争法を制定し、国際カルテルを規制するようになった。1967年ECでは各国の染料メーカーによる国際染料カルテルが摘発され、イギリス、イタリア、オランダ、ベルギー、ルクセンブルグなどの国にある染料生産会社間の価格カルテルが破棄された⁵⁴⁰。1972年に、日本と当時の西ドイツの化繊メーカーによる市場分割等を協定した国際化合繊カルテルが西ドイツのカルテル庁に規制された。もっとも本格的に国際カルテル事件を摘発したのは米国であり、1990年代の日本製紙事件⁵⁴¹(感熱紙カルテル事件)において日本の製紙会社は日本で北米向け感熱紙の価格カルテルを結んだことにより米国の反トラスト法が適用された。それは米国反トラスト法における史上初の国際カルテルにおける犯人引き渡し事件である⁵⁴²。

中国で独禁法が施行された後の最初の事件は日本、韓国、台湾などによる液晶パネルカルテル事件であった。その事件は結局中国価格法違反を理由として処罰された。価格法に域外適用条項がないのに、なぜ外国企業に適用されたのか、2011年結論を出したときすでに独禁法が施行されていたが、なぜ独禁法ではなく、価格法で管轄権の主張をしたのかについては、以下の事例研究で紹介し、同じく当該事件の当事者である企業が米国、EU、韓国で受けた独占規制の結果と比較して、中国独禁法の執行は各国とどれくらいの差があるか、その差は国際基準で許される範囲であるかを検討したい。

また、同じ手法で、今まで中国独占禁止当局に制裁された外国企業に関するいくつかの事件を分析し、中国独禁法の執行は国際標準に適合していることを証明したい。

1. 水平的独占カルテル

1.1 液晶パネル価格カルテル事件

(1) 事件の経緯⁵⁴³

2006年12月以来、国家発展改革委員会は数回の通報により、2001年から韓国サムスン、LG、わが国台湾の友達、奇美などの液晶パネル企業が通謀し、液晶パネルの価格を操

⁵⁴⁰ Imperial Chemical Industries Ltd. v. Commission、 Case 48,49, 51-57/69(1972).

⁵⁴¹ 日本製紙グループ「米国向け感熱紙訴訟で、日本製紙の無罪申し立てが認められる」
(<http://www.nipponpapergroup.com/news/news99072201.html>)

⁵⁴² 宇佐美善哉「国際カルテルで米国へ史上初の犯人引き渡し 日本人ビジネスパーソンへの示唆」

(http://ichien.yugo311.jp/compla/download?action=cabinet_action_main_download&block_id=401&room_id=1&cabinet_id=5&file_id=87&upload_id=612)

⁵⁴³ 中国国家発改委価格監督検査と独占禁止局「六家境外企业实施液晶面板价格垄断被依法查处(訳文:液晶パネル価格独占を実施した6社の域外企業が法律によって捜査、処罰された)」

(http://jjs.ndrc.gov.cn/gzdt/201301/t20130117_523203.html)

縦し、中国大陸で価格独占行為を実施したことを受け、法に従って本件について立案し捜査を行った。

調査のプロセスにおいて関連企業が主動して液晶パネル価格を操縦したことを報告した。事実関係を調べると、2001年から2006年にかけての6年間に韓国サムスン、LG、わが国台湾の友達、奇美、中国映管と瀚宇の6社は台湾や韓国で53回の「クリスタル会議」を開催していた。会議の内容は液晶パネルの市場情報の交換であり、液晶パネルの価格を協商することであった。

(2) 決定の要旨

本件について、発改委が出した正式な処罰決定書は公布されておらず、発改委に交付された通知の形で決定の要旨を公布した。

中国大陸部において液晶パネルを販売する際に、協商した価格或いは交換した関連情報で市場価格を操縦し、他の経営者と消費者の合法權益に損害を与えた。発改委は法に従って、当該企業に対して国内カラーテレビメーカーに支払い過ぎた1.72億人民元を払い戻しさせ、3675万元を没収し、1.44億元の罰金を命じた。その中、サムスンは1.01億元、LGは1.18億元、奇美は9441万元、友達2189万元、中華映管1620万元、瀚宇彩晶は24万元であった。

現時点で、当該液晶パネル企業6社は国内カラーテレビにおいて払いすぎた1.72億元を全部払い戻した。そして以下の改正措置を提出した。それは「①今後中国の法律をしっかりと遵守し、自覚的に市場競争秩序を維持し、他の事業者と消費者の合法的な權益を保護すること、②最大の努力を尽くし、中国カラーテレビ製造会社に公平に液晶パネルを供給し、あらゆる取引相手に平等に先進的な商品、ハイレベルの商品の仕入れチャンスを提供すること、③中国国内カラーテレビ製造会社に対して無償保障期間を18ヶ月から36ヶ月に延長すること」であった。

(3) 検討

(a) 事例の位置付け

本件は発改委の記事があまりにも簡単なため、中国大陸以外の国と地域が液晶パネルの価格を操縦し、中国国内の企業と消費者の權益を侵害したため、発改委が当該企業に対して制裁したことだけは分かる。しかしどういう事件であるかがはっきり分からないため、以下、発改委の記者会見の記事とネット上の報道、中国の学者の論文を参考にしながら本事件の位置付けを探ることとする。

液晶パネル産業は寡占市場であり、日本、韓国、中国台湾のメーカーは全世界の90%以上の市場シェアを占めている。そのうち、サムスン、友達、奇美の3社はトップ5に入っている⁵⁴⁴。日本、韓国、中国台湾のメーカーは液晶パネルを生産している競争者であり、それらの価格についての協議は独禁法において水平的カルテルと呼ばれる。各企業の国籍をみると、韓国、中国台湾であるため、中国内陸以外の企業であり、独占行為である通謀は韓国、台湾即ち中国内陸以外で行われたため、中国国内法の国内的管轄権対象外の主体である。

そのため本件は独禁法上の所謂水平価格カルテルに対する国内法の域外適用事件である。

(b) 論点

発改委のネット上に公布された記事からみると様々な不明点がある。まず、発改委は法に従って本件の当該企業に対して捜査と処罰を行ったと書いているが、何法に従ったのかが不明である。また、当該企業に対する制裁金額がばらばらであり、何を根拠として処罰が下されたかについても書かれていなかった。当該企業による液晶パネルの価格操縦行為は国内メーカーと消費者の合法的な権益に損害を与えたと書かれており、最後のところで国内メーカーに対して過払い部分を返したが、消費者に対してどうなっているかは言及しなかった。そのため、以下において、新聞記事と中国の学者の言論を参照しながら解明する。

(i). 本件の準拠法について

本件は2013年に摘発された事件であるが、中国国家発展改革委員会は2006年12月から中国ビデオ産業協会(CHINA VIDEO INDUSTRY ASSOCIATION)と国内テレビメーカーから数回の通報を受けていた⁵⁴⁵。また、当該企業行われた価格操縦行為は2001年から2006年までの間、行われたものである。中国独禁法は2008年に施行されており、その操縦行為は独禁法の施行前に行われたものである。違法行為は独占行為であり、独禁法の調整対象になるが、「法の不遡及」原則⁵⁴⁶により、独禁法を準拠法にしてはいけない。なぜ価格法が適

⁵⁴⁴ 梁文艳「专家称处罚解决不了三星等液晶面板价格垄断(訳:専門家は、処罰によってサムスン等の液晶パネル価格独占を解決できないと述べた)」

(http://tech.ifeng.com/it/detail_2013_01/26/21632053_0.shtml)

⁵⁴⁵ 俞嵐、周鋭「揭秘中国液晶面板反垄断案:友达率先自首免罚款(訳:中国液晶パネル独占禁止案の秘密公開:友達はリードの申告で免責)」

(<http://www.chinanews.com/cj/2013/01-04/4455217.shtml>)

⁵⁴⁶ 「法の不遡及」とは法令の効力はその法の施行時以前には遡って適用されないという法の一般原則である田島信威『法令入門—法令の体系とその仕組み』第3版(法学書院、2008年4月)85頁。

用できるかについて、発改委価格監督局の呉東美の解釈によって以下のことが分かった⁵⁴⁷。

価格法第14条の第1項により、経営者相互の通謀、市場価格を操縦し、経営者或いは消費者の合法的権益に損害を与える行為は禁止されている。行政訴訟の時効について、「中国行政処罰法」第29条により「価格は2年以内に発見されてない場合、行政処罰をしない。法律によって他の規定がある場合は除外される」とされている。「全国人大常委会法制工作委员会による行政処罰追訴時効の2年未発見について明確することに関する要請」(法工委復字2004]27号)において、発見について補充解釈が行われた。違法、違規行為は捜査、証拠収集、立案手続を開始するだけで、発展とみなす。公衆の通報後、事実として認定される場合、通報の時点から時効を計算する。本件において発改委は2006年末に通報を受けているので、その時点から2年間を計算するため、2年の処罰時効内であることは間違いない。

また、当該主体は外国の法主体であるため、国内法で制裁する根拠に対して、呉は実体法において本件で価格法に域外管轄権があるかどうかと域外の企業に対して適用できるかについて説明した。具体的には、「価格法」第2条1項において「中華人民共和国の国境内で発生している価格行為に本法が適用できる」と規定されている。それは独禁法第2条の明白に中国国境外の独占行為が適用できる規定と違い、価格法には域外の管轄権を持っていない。それでも本件に適用することには影響しない。国境内の企業にせよ、国境外の企業にせよ価格行為は中国国内に発生すれば、本法が適用できる。本件のクリスタル会は台湾⁵⁴⁸と韓国で行われたが、当該企業は中国大陸のカラーテレビメーカーに液晶パネルを販売しており、価格の発生地、違法行為実施地と損害結果は全て中国国内だったので、価格法で国境内の価格行為について処罰した。

価格法の適用について、中国の学者には以下のような意見があった。湖南大学の王晓擘教授は「当事者は全世界で経営活動を行っている企業であり、価格についての通謀行為は中国国境外で行った可能性がある。価格法第2条に「中華人民共和国国境内において発生している価格行為は本法が適用できる」と規定されているが、本件の管轄権を排除することはできない。理由は価格カルテルの行為地に価格カルテルの通謀地と結果地、即ちカル

⁵⁴⁷ 呉東美「前掲論文」(注535)29頁。

⁵⁴⁸ 中国台湾、香港、マカオは一国二制という特別な制度が適用されるため、台湾においては台湾の法律で社会において発生している法律関係を調整する。

テルの実施地がある。」⁵⁴⁹と主張した。

王教授と呉の主張は一見、同じようであるが、実際には大きな違いがあると考えられる。王教授は価格法が外国にある当事者にも適用できるとしている。というのは王教授が価格法にも域外適用の効力があり、ただ根拠としては独禁法の第2条の効果理論ではなく、EUの実施地理論だと推測できる。王教授が価格法の域外適用の効力を否定していないのに対して、呉は価格法の域外適用効力を否定した。

管轄権の問題について、王教授の理論を参考にしながら分析してみよう。本事件から、価格法の管轄権を域外適用で主張することができると考えられる。ただ効果理論ではなく、実施地理論で主張している。なぜかといえば、確かに価格法には効果理論のような域外適用の条文が明文で規定されていない。そのため、価格法の条文を解釈すればよいと思われる。そもそもEU法にも明白に域外適用できるという条文は存在していない⁵⁵⁰。効果理論だけではなく、条文の解釈により、国内法の域外適用を実現することができる。また全国人民代表大会で公布された「中華人民共和国価格法釈義」⁵⁵¹において価格行為は価格を内容とする行動であると定義している。ただその行動は一瞬の行動か、継続的な行動かについては規定されていない。しかし、価格法には国外で行われている行為は適用しないという規定はない⁵⁵²。そのため筆者はあえて価格法の価格行為を説明してみると、価格行為は一つの動作だけではなく、いくつかの連続的な行動から構成される。そのため、価格の決定は一つのプロセスであり、単純に価格を出したものが責任を負うだけではなく、その価格を決めるまでのあらゆる段階が価格行為の一部であり、価格法の規制対象となる。本件において、まず、6社の液晶パネル会社の独占行為には通謀と実施の2つの段階が含まれる。通謀は国外で行われているかもしれないが、その通謀の結果となる価格の実施はもちろん中国メーカーが対象となるし、実施地は中国であることは間違いない。つまり、EUの実施地理論に当てはまり、価格法で管轄権を主張するのは問題がないと考えられる。

また、2013年1月4日中国新聞網のインタビューを受けた発改委の責任者⁵⁵³、中国対外

⁵⁴⁹ 王晓晔「反垄断法是维护公平自由竞争的利器(独占禁止法は公平な自由競争を維持する利器)『価格理論と実践』第1巻(2013年1月)30頁。

⁵⁵⁰ 于馨淼『前掲書』(注531)98頁。

⁵⁵¹ 全国人民代表大会ネット「中华人民共和国价格法释义(訳文:中華人民共和国価格法釈義)」(http://www.npc.gov.cn/npc/flsyywd/jingji/2000-11/25/content_8346.htm)

⁵⁵² Chinese Authorities Fine LCD Cartel in First Case Concerning Conduct Outside China (<https://www.cecc.gov/publications/commission-analysis/chinese-authorities-fine-lcd-cartel-in-first-case-concerning>)

⁵⁵³ 俞嵐、周鋭「发改委详解液晶面板垄断案: 调查为何耗时6年?(訳文:発改委による液晶パネル独占禁止事件の詳細い解釈:なぜ6年かかった?)」

(<http://www.chinanews.com/cj/2013/01-04/4454859.shtml>)

経済貿易大学の黄勇教授⁵⁵⁴、それに中国政法大学の教授時建中⁵⁵⁵も「法の不遡及」原則と「従旧兼従軽」⁵⁵⁶原則によって本件を価格法で処理すべきだと主張した。まず、価格カルテルは価格法でも独禁法でも違法行為と見做している。価格法の第40条処罰の方法は違法所得を没収し、違法所得の5倍以下の罰金を課すこと。それに対して独禁法の場合は前年度売上額の1~10%の処罰程度であるのに比べると軽く思われる。売上の高い国際企業にとっては、前年度の売上額のわずか1%であっても天文学的数字である⁵⁵⁷。具体的な制裁額は以下の表のとおりである。価格法の制裁額は独禁法より少ないことで価格法が適用された。筆者は適用の時効について検討した結果、本件において独禁法を適用できないという事実があったので、再度「法の不遡及」原則と「従旧兼従軽」原則を強調する必要はないと考えられる。

表4:液晶パネル価格カルテル事件制裁一覧表(単位:万人民元)

	企業名	違法所得	還付金額	没収金額	制裁金額	合計
韓国	サムスン	3383	1196	2187	6766	10149
韓国	LG	7887	7515	372	3943.5	11830.5
台湾	奇美	6294	6294	0	3147	9441
台湾	友達	2189	1155	1034	0	2189
台湾	中華映管	1080	1000	80	540	1620
台湾	瀚宇彩晶	16	14	2	8	24
合計		20849	17174	3675	14404.5	35253.5

出典:新華ネット「液晶パネル独占禁止経済制裁一覧表」2013年1月4日新聞記事⁵⁵⁸

(ii) 制裁の金額の根拠

本事件は発改委が2011年に中国大陸市場における液晶パネルの価格協定行為について、サムスン、LG電子、奇美、友達、中華映管、瀚宇彩晶に対する調査を開始した。調査を担当したのは価格監督検査与独占禁止局(2011年に価格司から名称変更)であった。

上記の表には価格カルテル協定に参加した企業の各制裁項目別の金額が掲載されている。

⁵⁵⁴ 喬雪竹「黄勇:諸外国企業の価格独占事件の意義について」

(<http://news.uibe.edu.cn/uibenews/article.php?/17929>)

⁵⁵⁵ 時建中「专家解释价格垄断案罚金较低:不能适用反垄断法(訳文:専門家による価格独占禁止事件の罰金が低いことについての解釈:独禁法が適用できない)」

(<http://www.chinanews.com/cj/2013/01-04/4456315.shtml>)

⁵⁵⁶ 「従旧兼従軽」原則は元々刑法の遡及力の問題であり、ある犯罪行為実施が新刑法の施行前であれば、旧刑法の適用を優先的に考慮すべきである。もし新法により無罪、或いは旧刑法より刑罰が軽い場合においては新法適用を優先的に考慮すべきである。

⁵⁵⁷ 喬雪竹「前掲論文」(注554)。

⁵⁵⁸ 李金磊「液晶面板价格垄断案经济制裁一览表(訳文:液晶パネル価格独占事件経済制裁一覧表)」

(<http://finance.chinanews.com/cj/2013/01-04/4455353.shtml>)

る。そのうち、友達社の制裁金は「0」となっており、違法所得から計算された制裁金の倍率に差がある。発改委の呉の解釈⁵⁵⁹によると、それは「行政処罰法」第27条⁵⁶⁰第1項と3項に依拠して違法企業に対して異なる制裁を科したからである。「行政処罰法」の第27条の条文によって、当事者による事後の取り繕う行動と発改委の捜査に対する態度、協力程度によって金額の倍率を裁量したのである。さて、第27条に従軽と軽減について書いているが、免除とは書いていない。では、なぜ友達社が0になったかというと、「中華人民共和国行政処罰積義」の第27条についての解釈によって、行政機関の自由裁量で罰金を免除される可能性があると考えられる⁵⁶¹。ただ、行政処罰法には第1位の申告者に対して罰金を免除できるという条文は規定されておらず、やはり独禁法のリニエンシー制度を援用した疑いがある。しかも本件についての発改委担当者の記者会見⁵⁶²と他の事件の発改委担当者の記者会見⁵⁶³から本件においてリニエンシー制度を利用したことがわかった。中国の学者時建中が述べたように本件には独禁法が適用できない。適用できないというのは独禁法が全面的に利用できないことだと考えられる。一部は価格法を使い、一部は独禁法を使うというのは不適切と考えられる。

各国が独禁法により外国で行われた独占行為を規制する際に、一番の困難は証拠の収集と考えられる。なぜかといえば国際法上の主権原則があるため、外国で捜査することができないからである。そのため、各国は当事者自らが証拠を提供することを狙い、リニエンシー制度を作った。中国も同様であるが、ただ液晶パネル事件のときには、リニエンシー制度に具体的な規定がなかった⁵⁶⁴。2016年2月3日発改委に公布された「水平独占協定案件にお

⁵⁵⁹ 呉東美「前掲論文」(注535)30頁。

⁵⁶⁰ 第二十七条 当事者に以下に記載する情状の一つがある場合は、法に基づき行政処罰を軽くし又は軽減しなければならない。

①自発的に違法行為による危害結果を除去し、又は軽減させた場合。

②他人の脅迫を受けて違法行為をした場合。

③行政機関の違法行為取締に協力し功績を立てた場合。

④その他の法により行政処罰を軽くし又は軽減すべきことがある場合。

違法行為の情状が軽くかつ直ちに是正されて、危害結果を招かなかつた場合、行政処罰を与えない。

⁵⁶¹ 解釈に「中華人民共和国治安管理処罰条例」が挙げられ、条例の第22条の規定によって、処罰免除は当事者の違法行為について宣告し、ただ行政処罰を免除するだけである。

⁵⁶² 俞嵐、周鋭「前掲文」(注553)。

⁵⁶³ 于恋洋「発改委開1.1億保険罰單專家：反壟斷有助規範市場(訳文:発改委による1.1億人民元の保険罰金の勘定書を出した。専門家:独占禁止は市場規範に有利)」

(<http://www.chinanews.com/fortune/2014/09-03/6556200.shtml>)

⁵⁶⁴ 独禁法第49条に処罰実施時に考慮すべき要素が規定されている。具体的な条文は「第四十六条、第四十七条及び第四十八条の定める制裁金に関し、独占禁止法執行機関は、違法行為の性質、程度、実行期間等の要素を考慮して、その具体的な金額を決定しなければならない。」である。

けるリニエンシー制度の適用ガイドライン」において欧米⁵⁶⁵と同様に詳しく規定された⁵⁶⁶。そのため、当時リニエンシー制度を利用したといっても、外国の判例を参考にしたのではないかと考えられる。

(iii) 「外資たたき」といわれた真相

今回の事件は価格法で制裁されたが、時間的には独禁法の施行後であり、制裁された原因はカルテル行為のため、独禁法の事件とみなされている。新聞やインターネットで、今回の事件についていろいろな報道があった。それらを読むと今回の事件は国内カラーテレビメーカーのプッシュであることが分かる。例えば、2006年12月から中国国家発展改革委員会に通報していたのは中国ビデオ産業協会(CHINA VIDEO INDUSTRY ASSOCIATION)と国内テレビメーカーだったようである⁵⁶⁷。また、2005年から中国は液晶パネル事業を重点推進産業にした。2011年工業と情報部に発表された「工業変換昇級投資ガイドライン」に液晶パネル事業が入っていた⁵⁶⁸。また2012年9月6日科学部は「新型モニター科学発展十二五専門規劃」⁵⁶⁹を公布した。そのため今回の事件がこの時期に規制されたことで民族企業の保護といわれそうである⁵⁷⁰。ただ上記の行政文書を検討すれば、中国本土の企業の技術を強調し、自らの発展を重視していることが分かる。さらに「中国弁護士」という雑誌の記者が本件の通報者の代理人である北京天元弁護士事務所に対して本件事件の代理プロセスについての報道を「天元は民族産業の発展に助力」⁵⁷¹というテーマで文章を発表した。

⁵⁶⁵ 米国は企業に対してA、B、二種類のリニエンシー制度を設置している。Aは捜査開始前のリニエンシー制度とも呼ばれていて、反トラスト局の捜査開始前に6つの条件を満たせば、自動的に訴追免責をする。Bの場合は7つの条件を満たしても司法省に若干の裁量を与えている。

出典：泉水文雄「米国反トラスト法におけるリニエンシー制度及び量刑ガイドラインについて」1頁。

(http://www.eonet.ne.jp/~sensui/leniency_sensui.pdf)

EUも捜査開始前と開始後に分けて企業の申告について減免額が決められるリニエンシー制度を設けている。開始前も開始後も申請先は欧州委員会である。

ただ、EU競争法において個人に対する制裁は存在しないため、米国のような個人リニエンシー制度の規定はない。

出典：公正取引委員会「EUのリニエンシー制度の研究」3頁。

(http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index_files/cr-0314.pdf)

⁵⁶⁶ 中国独禁法のリニエンシー制度は大体欧米と同じであり、捜査開始前でも捜査開始後でも申告することができる。だが、細かいところに違いがあり、例えば、減免の額、減免対象となるものは原則として3つだが、執行機関は増やす裁量権を持っている。また、受理機関は捜査開始前と開始後で違う。第4条によると開始前だと国务院独占執行機関に申請する。捜査開始後は調査を担当する執行機関に申請する。そもそも中国国务院独占執行機関は3つあり、捜査開始前はどれに申請しても受理される。開始後だと担当している機関に申請しないといけないので注意する必要がある。

⁵⁶⁷ 俞嵐、周鋭「前掲記事」(注553)。

⁵⁶⁸ 鄭策「工業转型升级投資指南(訳文:工業変換昇級投資ガイドライン)」

(http://www.china.com.cn/policy/txt/2012-01/19/content_24444484_8.htm)

⁵⁶⁹ 中華人民共和国科技部「科技部关于印发新型显示科技发展十二五专项规划的通知」(訳文:新型モニター科学発展十二五専門規劃) 国科發高[2012] 896号

(http://www.most.gov.cn/tztg/201209/t20120905_96613.htm)

⁵⁷⁰ 梅新育「液晶面板反壟断案客観利本土企業」(訳文:液晶パネル独占禁止事件は客観的に本土企業に有利) 中国证券報、2013年01月14日(A05版)

⁵⁷¹ 吳意「天元律師: 為民族產業發展助力」(訳文:天元は民族産業の発展に助力)『中国弁護士』(2013年3月) 39~41頁。

この文章において、吳意記者は主に天元弁護士事務所が通報人の代理人として、事件について資料と証拠の収集、液晶

今回の事件は確かに中国の国内企業が発改委に通報した事件であるが、発改委の制裁プロセスをみると、証拠の重視と準拠法の選択をきちんとやっていることがわかる。しかも、事件の大きな突破口は友達社の申告であり、それは明らかに違法行為が実施され、かつ確実な証拠があるため、違法行為の制裁はまったく問題がないと考えられる。さらに、米国も自国企業のデル、アップル、HP の通報を受けた後、本格的に捜査を始めたことが分かる⁵⁷²。

(iv) 他国の執行との比較

本件は中国で独禁法が施行されて以来最初の国際的な独占カルテル事件であり、価格法で制裁したが、中国ではそれを独占禁止に関する事件と見なしている。処罰決定のプロセスにおいて、証拠の取得は一番の難関であった。それに対して、欧米日韓は、2006 年末から、米国司法部のリードの下、EU、日本、韓国の競争法担当局が共同して液晶パネル企業の価格通謀行為の調査をはじめた⁵⁷³。それによって、2010 年 12 月、EU 競争委員会はサムスン、LG、友達、奇美、中華映管と瀚宇彩晶 6 社に対して 6.49 億ユーロの制裁金⁵⁷⁴を課した。韓国公正取引委員会は 2001 年 10 月上記 6 社に対して 1.75 億ドルの制裁金を課した。2012 年 9 月 21 日米国は同じカルテル行為の該当事業者に対して 13.9 億ドルの制裁金を課した⁵⁷⁵。つまり、結果としては各国、地域は中国と同じように価格カルテル該当事業者に対して制裁金を課した。

(v) 域外適用における管轄権の主張についての比較

EU は上記の価格カルテルのメンバー事業者が台湾のホテルで 60 回ほどの所謂「クリスタル会議」を開催しており、多くのテレビ、パソコンには上記の液晶パネルが使われていた為、それらの協議は欧州経済体の買い方に直接的影響(direct impact)⁵⁷⁶を与えており、EU 競争法第 101 条の違反とした。それは効果理論で管轄権を主張する際の要素が使われたと考えられる。

パネル事件に対して外国判例の研究、法律適用の問題についての検討などを紹介しただけである。文章の中に記述されたように、国家発改委は証拠がないため、通報される前に該当事業者を制裁しなかった。結局天元弁護士事務所は証拠を提供したため、国家発改委は本格的に捜査手続を開始した。その点について国家発改委はきっちり法律に従って行政制裁を行ったことがわかる。

⁵⁷² 李昊「对液晶面板价格垄断案处罚情况的比较研究（訳文：液晶パネル価格独占事件の処罰状況に対する比較研究）」『価格理論と実践』第 343 卷 1 号（2013 年 1 月）31 頁。

⁵⁷³ 王真、李微敖「液晶面板反垄断案得失（訳文：液晶パネル独占禁止事件の得失）」

(<http://magazine.caijing.com.cn/20130127/2029164.shtml>)

⁵⁷⁴ EUROPEAN COMMISSION Press Release Database, Antitrust: Commission fines six LCD panel producers €648 million for price fixing cartel, Brussels,

(http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-1685_en.htm)

⁵⁷⁵ 王真「友達光电：串谋的代价（訳文：友達光电：通謀の代価）」

(<http://misc.caijing.com.cn/chargeFullNews.jsp?cl=106&id=112212525&time=2012-10-21>)

⁵⁷⁶ EC, *supra* note 453.

米国では、司法省と友達がカリフォルニア地裁判決で管轄権について論争を行った。被告は組み立てられた製品は確かに米国に輸入されたが、部品である液晶パネルの大部分は米国外の企業に販売されているので、「直接的」に弊害を与えてないと主張した。それに対してカリフォルニア地裁判決は「直接的」について解釈を行い、液晶パネルの価格カルテルは最終製品の値上げとつながっているため、直接的に米国に弊害があり、米国反トラスト法が適用できるとした⁵⁷⁷。米国の反トラスト法の管轄権の主張根拠は効果理論であった。

小括

本件は2008年中国独禁法が施行されて以来、摘発された初の国際価格カルテル事件である。発改委は正式の決定書を出していないが、通知書みたいなものを確認できた。中国独禁法の執行における最初の段階では、詳しい決定書がなかった。それも外国に透明性がないといわれた原因ではないかと考えられる。当該事件の決定通知書においても、事実の簡単な紹介と結果しか出されていない。しかし、中国独禁法学界はもちろん、社会の各分野でも独禁法の実施には注目が集まった。中国は社会主義から市場主義へ転換している最中であり、元々資本主義にしか存在しない独禁法を作成したことについて、ちゃんと運用しているのかという国際的な疑いを持たれていた⁵⁷⁸。それについて、本事件は一つの答えになったのではないかと考えられる。中国の独禁法は「紙のトラ」ではない⁵⁷⁹、独占行為に対してはきっちり制裁している。

また本件において独禁法に特有のリニエンシー制度を取って援用することは早く事件を解決するため⁵⁸⁰と今後の独禁法の運用の土台作り⁵⁸¹をするためではないかと考えられる。そして、そもそも独禁法の域外適用は国際法上、正式に認められていないものであり、各国は慎重的に運用している。従って、中国が今後も、このような審査理由の説明もない決定を出したらトラブルになる可能性があると考えられる。また、国内法の域外適用は適用先の国の

⁵⁷⁷ 経済産業省「《参考》競争法の過度な域外適用について」

(http://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/pdf/2013_02_14_1.pdf)

⁵⁷⁸ 八牧浩行「中国の独禁法運用、「国際標準に合っているか諸外国から懸念」＝日本の新聞社“押し紙”問題、「実態がはっきりすれば必要な措置とる」—公取委員長 2016年2月19日

(<http://www.recordchina.co.jp/b129041-s136-c30.html>)

⁵⁷⁹ 王晓晔「前掲論文」(注549)30頁。

⁵⁸⁰ 2006年発改委はすでに通報の材料を受け取った。しかし証拠の取得の難易度が非常に高いため、捜査の期間もかなり長引いた。そのため独占禁止捜査の圧力とリニエンシー制度を利用し、企業に申告させることにした。

時建中「专家谈液晶面板反垄断案耗时长：取证难度非常大（译文：専門家による液晶パネル価格カルテル期間が長い：証拠の取得が非常に難しい）」

(<http://finance.chinanews.com/cj/2013/01-04/4456022.shtml>)

⁵⁸¹ 時建中によると「今回の事件で欧米の処罰程度より軽い原因は価格法の規定にある。外国企業に対して多額の制裁金を課すのは中国独禁法の目的ではない、真の目的は競争を守ることである」

同上。

主権を侵害する恐れがある⁵⁸²。特に他国での証拠収集は現時点では不可能である。そのような問題を解消するために、リニエンシー制度や他国との協力が不可欠と考えられる。

1.2 自動車部品、ベアリングカルテル事件

本事件は合計 12 社の日本の自動車部品関連会社が当事者となっている。その中の 8 社の関連商品は自動車部品であり、4 社はベアリングである。今回発改委は同時に 12 社について決定書を出し、また当該事業者はみな日本企業であるため、12 社でカルテルを行ったと誤解されやすい。例えば、自動車部品価格カルテルは事実上、2003 年から 2010 年にかけて、自動車部品の製造会社である住友電気工業株式会社(以下、「住友電気」という)、矢崎総業株式会社(以下、「矢崎総業」という)、古河電気工業株式会社(以下、「古河電気」という)、株式会社ミツバ(以下、「ミツバ」という)、株式会社デンソー(以下、「デンソー」という)、日立オートモティブシステムズ株式会社(以下、「日立」という)、愛三工業株式会社(以下、「愛三」という)、三菱電機株式会社(以下、「三菱電機」という)の 8 社により独占行為が行われていた。上記の 8 社の共同による価格カルテルではなく、そのうちの何社かがある自動車部品についてカルテルを結んだということであった。それぞれが数社間でカルテルを結んだ。本論文では一つの例のみあげて独禁法の域外適用と関連の問題点を説明する。

(1) 事件の経緯⁵⁸³

2000 年 2011 年 3 月まで、ベアリングを生産する不二越株式会社、日本精工株式会社、株式会社ジェイテクト、NTN 株式会社の輸出業務を担当する営業部長レベルの幹部が頻繁に日本でアジア研究会 (ARA) に参加し、中国を含む地域のベアリングの値上げ方針、値上げのタイミングと幅の問題を協議し、流通に関する経営上の交流を行った。検討会は交替制で各事業者は価格を調整すべき際、2、3 ヶ月ごとに 1 回、他の状況においては年 1 回行った。中国市場と関連がある検討会は少なくとも 6 回あった。内容的には中国市場と関連がある統一固定価格表の適用や、具体的な値上げ方案などである。

また、2004 年 7 月から 2011 年 6 月にかけてさらにアジア研究会において対中国輸出ベアリング価格の価格共同上昇を討論するため、ジェイテクト社の提案によって、NTN 社や他の当事者が上海で輸出市場会議 (EM 会) を開くことで同意した。中国に駐在している関連企業

⁵⁸² 隅山正敏「外国法の域外適用」『損保ジャパン日本興亜総研レポート』第 69 巻(2016 年 9 月) 24 頁。

⁵⁸³ 発改委は各会社に決定書を出した。基本的な事実関係は同じだが、ただカルテル加入の時期には違いがある。しかし、事件分析には大きな影響はない。したがって、発改委が NTN 株式会社に対して出した行政処罰決定書を使って分析する。

「国家发展和改革委员会行政処罰決定書」(訳文：国家発展・改革委員会行政処罰決定書)(発改弁价監処罰(2014)12 号)

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvflld/figld/201409/t20140918_626076.html)

のベアリング関連の責任者が参加し、中国市場におけるベアリングの値上げのタイミング、幅、価格情報と生産量、取引量情報を交換し、各地で行われた値上げ情報を共有した。

上記行為の継続期間において、NTN社は中国国内にベアリングを販売する際に、アジア研究会、輸出市場会議にて協議した価格或いは相互交換した生産量と値上げ情報に依拠した。結果として中国市場のベアリングの値段が継続的に上昇し、国内のベアリング市場の競争を排除、制限し、川下経営者と消費者の合法的な利益に損害を与えた。

NTN社によって提供された財務データに依拠し、本機関の査定を経て、NTN社の2013年度の中国市場でのベアリングの売り上げを確定した。

上記の事実は当事者報告、調査諮問記録、会議参加者のメモと陳述書、メール、財務データなどの証拠によって証明されている。

(2) 決定要旨

本機関はNTN社の上記の行為は「中華人民共和国独占禁止法」第13条1項の⁵⁸⁴に違反し、競争関係の経営者間で達成並びに実施した「商品価格の固定或いは変更」の独占協議の違法行為に属する。

独禁法第46条1項の規定「事業者がこの法律の規定に違反して独占的協定を締結し、これを実施した場合には、独占禁止法執行機関は、違法行為の停止を命じ、違法な所得を没収するとともに、前年度の売上高の1%以上10%以下の制裁金を課することができる。」に依拠し、NTN社は直接商品の値上げを協議し、数回に亘り価格独占行為の成立と実施に参加し、違法行為の継続期間が10年以上であり、違法状況が重大であることから、NTN社に対して2013年度中国国内ベアリング売上の10%を罰金として課した。ところが、NTN社は独占協議の成立の関連状況を積極的に報告し、かつ重要な証拠を提供したこと、並びに2006年9月にアジア研究会から退会し、2011年6月に違法行為を停止したことを考慮し、独禁法第46条2項⁵⁸⁵と「反価格独占行政執行手続」⁵⁸⁶第14条⁵⁸⁷の規定に従い、本機関はNTN社に対して40%

⁵⁸⁴ 競争関係にある事業者の間で次に掲げる独占的協定を締結することを禁止する。1. 商品の価格を固定し、又は変更すること。

⁵⁸⁵ 事業者が独占禁止法執行機関に対して、独占的協定の締結に関する事情を自主的に報告し、かつ、重要な証拠を提供した場合、独占禁止法執行機関は、情状を酌量して当該事業者に対する処罰を軽減、又は免除することができる。

⁵⁸⁶ 2011年2月11日に施行。

⁵⁸⁷ 経営者は積極的に政府価格主管部門に価格独占協議の達成の関連状況を報告し、かつ重要な証拠を提供する場合、政府価格主管部門は経営者に対して酌情軽減或いは処罰を免除することができる。

1番目に価格独占協議成立の関連状況を報告し、かつ重要な証拠を提供した経営者には処罰を免除することができる。2番目に価格独占協議の成立の関連状況を報告し、かつ重要な証拠を提供した経営者には50%以上の処罰軽減をすることができる。その他の価格独占協議の成立の関連状況を報告し、かつ重要な証拠を提供した経営者に対して、50%以下の処罰軽減をすることができる。

重要な証拠というのは政府価格主管部門に認定された価格独占協議に重要な役割がある証拠を指す。

の減輕処罰を決定し、2013年度の中国国内におけるベアリングの売上の6%（1.1916億）の罰金を課した。

(3) 検討

(a) 事例の位置付け

本件事件は発改委の決定要旨に書いてあるように、競争関係のある経営者間のカルテルであり、水平的カルテルである。また、カルテルの参加企業は日本企業ばかりなので、中国国外にある経営者によって実施された行為であり、価格についての協商行為も中国国外である日本で行われていたため、本事件は外国企業の水平的カルテルに対する中国独禁法の域外適用事件といえる。

(b) 論点

本件において上記にも述べたように、12社の会社による共同のカルテルではなく、12社のうち何社かが自動車部品やベアリングでカルテルを締結した事件である。発改委は各会社を捜査し、決定書をだした。日立⁵⁸⁸に対する決定書を見てみると、日立は日本の競争企業である愛三、三菱電機などと頻りに電話やメールなどの形式で価格情報を交換したり、協業したりして、数回に亘り特定の自動車製造会社に向けての見積価格について協議を達成し、かつ実施した。

同じく、日立以外の7社の事業者は自動車部品について、2社か数社間で自動車部品の価格情報の交換と協議のような水平的な価格カルテルと、特定の自動車製造業者に対する見積価格に関する垂直的な価格カルテルを行った。関連の自動車部品には上記のスタータと可変バルブタイミング機構をはじめ、オルタネータ、クランクシャフト位置センサー、噴射ノズル、点火コイル、ワイパーシステム及びクリアランスソナーなど合計13品目が含まれた。

発改委は上記のカルテル行為が中国独禁法第13条1項に禁止される独占協定であり、独禁法第46条に従い処罰を科した。結果として、表に挙げられたように、リニエンシー制度を利用した2社を除いて、残りの10社に合計12億3500万元（約200億円）の制裁金を支払うよう命じた。改善措置として「①中国の法律に基づいて販売政策と販売行為を直ちに改善する。②企業の全人員に対して独占禁止についての研修を行い、従業員の行為が中国の法律の要求に合致するようにする。③現実的な行動を取り、過去の違法行為の結果を取り除き、

⁵⁸⁸ 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会免除行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰免除決定書）」発改弁价監処罰(2014)2号。

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/d/figld/201409/t20140918_626086.html

競争の秩序を自発的に守り、消費者に利益を与える。」ことが命じられた。

表5 自動車部品ベアリングカルテル事件による処罰データ

企業名	制裁金額(単位万円)	カルテル参加年数と回数	元処罰率	最終処罰率	リエエンシー制度利用状況	カルテル参加の商品種類
住友電気工業 ⁵⁸⁹	29040	6年間数回	10%	6%	あり	ワイヤハーネス
デンソー ⁵⁹⁰	15056	9年間数回	10%	4%	第2位	数種類
ジェイテクト ⁵⁹¹	10936	11年間数回	10%	8%	あり	ベアリング
古河電工 ⁵⁹²	3456	3年間数回	10%	6%	あり	ワイヤハーネス
三菱電機 ⁵⁹³	4488	3年間数回	10%	8%	あり	数種類
矢崎総業 ⁵⁹⁴	24108	6年間数回	10%	6%	あり	ワイヤハーネス
愛三工業 ⁵⁹⁵	2976	5年間数回	10%	8%	あり	数種類
ミツバ ⁵⁹⁶	4072	6年間数回	10%	8%	あり	ワイパン システム
日立 ⁵⁹⁷	全額免除	4年間数回	10%	0	第1位	数種類
NTN ⁵⁹⁸	11916	11年間数回	10%	6%	あり	ベアリング
日本精工 ⁵⁹⁹	17492	11年間数回	10%	4%	第2位	ベアリング
不二越 ⁶⁰⁰	全額免除	11年間数回	10%	0	第1位	ベアリング

589 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）9号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626079.html

590 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）3号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626085.html

591 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）13号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626075.html

592 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）8号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626080.html

593 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）5号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626083.html

594 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）7号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626081.html

595 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）4号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626084.html

596 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）6号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626082.html

597 国家発展・改革委員会「前掲決定書」（注588）。

598 国家発展・改革委員会「前掲決定書」（注583）。

599 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）発改弁備監処罰（2014）11号」

http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgjd/vfld/fjgld/201409/t20140918_626077.html

600 国家発展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家発展・改革委員会による行政処罰決定書）」

本事件の当事者である日本の自動車部品メーカーは中国だけではなく、米国、EU、日本にも大きな処罰を受けた。ただ中国発改委が決定書を公布した直後、日本経済新聞は「外資たたき」と批判した⁶⁰¹。根拠として「最近中国国内で日本や欧米などの海外企業を対象にした」と述べ、理由としては「独禁法当局が経験を積み、外資も対象にできるほど審査や法運用に慣れてきた」、「高級車など「国産」製品の利用を推奨しているとされ、政府の調達部門は各省庁で使う IT 製品や公用車から海外製品を相次ぎ閉め出している。」、「3つの省庁が互いに「摘発実績」を競っているとされ、これが最近頻出する「外資たたき」につながっているとの指摘は多い。」と指摘された。

上記の3つの指摘は中国独禁法による「外資たたき」の証拠にならないと思われる。まず、外資系の企業が頻繁に摘発された理由は中国だけではなく、各国においても摘発されたからである。例えば今回の自動車部品カルテル事件、また以下で紹介するクアルコム事件など、欧米、日本でも同じく反競争行為が規制された。また、発改委に制裁された全ての事件の決定書を公布したわけではなく、一部のみだった。その中、制裁金額が高い事件、業界の代表的な事件、中国で知名度の高い企業が制裁された事件の決定書のみ掲載された。李克強総理は2014年9月9日の世界エコノミーフォーラムにおいて、「中国の独禁法の目的は公平な競争環境を企業に与えることであり、絶対に外資狙いではない。私が知っている範囲では独占禁止調査がされた企業の中、外国企業は10%しかない」⁶⁰²と述べた。

具体的なデータは国務院新聞弁公室主催の「反壟断執行工作情況新聞吹風会」⁶⁰³によると、商務部は6年間で、立案945件、審査したのが875件、直近三年の年間平均で210件前後である。無条件批准したのが849件、条件付が4件、禁止が2件であった。発改委の許昆林局長によると2014年8月までに処分を行った事業者は335社であり、その中外国の会社は33社であった⁶⁰⁴。また、工商総局の任愛栄局長により反壟断法が実施されて以来、工商総局は3件立案した。省級工商局に授權して36件を立案した。その中外資の案件は2件しかない。

発改弁価監処罰（2014）10号」

(http://www.ndrc.gov.cn/fzgggz/jgidvfl/fjgld/201409/t20140918_626078.html)

⁶⁰¹ 日本経済新聞「中国、「外資たたき」の理由は日本勢12社を摘発」

(<https://www.nikkei.com/article/DGXZZO75366460X00C14A8000003/>)

⁶⁰² 国務院新聞弁公室「李克強：独占禁止調査は外国企業のわずか10%であり、外国企業が心配しないよう求める」

(<http://www.scio.gov.cn/ztk/xwfb/2014/31540/cydt31548/Document/1380852/1380852.htm>)

⁶⁰³ 2014年9月11日午後3時国務院新聞弁新聞発布庁において、発改委・商務部・国家工商行政管理総局の各独禁法担当部署の責任者による記者会見が開催された。商務部から国務院反壟断委員会弁公室主任、商務部反壟断局局長尚明、発改委から発改委価格監督検査と反壟断局局長許昆林、工商総局から工商総局反壟断と反不正当竞争執法局局長任愛栄が記者の質問に答えた。

商務部「国新弁に開催された反壟断法執法工作情況新聞吹風会」

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/i/201409/20140900733559.shtml>)

⁶⁰⁴ 川島「前掲論文」(注443)22頁。

また、外資叩きの主な目的は国内産業の保護である⁶⁰⁵と報道されている。それについて、まず政府による公用車の外資から国産への変更は事件よりずっと以前からあったはなしである。1994年に中央弁公庁、国務院弁公庁は「党政機関自動車配置と使用管理に関する規定」⁶⁰⁶（以下、「規定」という）を公布した。それは中国国内の「勤勉建国」、「幹部廉潔自律」のため、外資系の車より、最も注目されているのは使っている車の価格である。しかも規定は政府の公用車のみ規定されており、民間には要求していないため、それは外資たたきとは言いがたいだろう。互いに「摘発実績」を競っているといわれても、上記の数字をみれば分かるが、最も立案件数が多いのが商務部であり、発改委と工商総局は数においてはるかに少なく、全く競争になっていないのではないかと考えられる。

(i) 外資たたきの真相について

本章の冒頭で提起した「外資たたき」は本事件をきっかけとするものである。日本の新聞⁶⁰⁷には中国発改委の独禁法の執行について外資企業を差別する疑いがあるとの論調をとるものもあった。その真相は、発改委がほぼ同時に制裁した中国国内企業の事件と本件または他の外国企業のカルテルにおいて、処罰の金額的にも比率的にも外資の方が高いからではないかと考えられる。

2013年の茅台酒、五糧液の垂直的価格カルテル事件において、貴州省物価局は茅台酒販売有限会社に対して2.47億元の制裁金を課し、四川省発改委は宜賓五糧液種類販売有限会社に対して2.02億元の制裁金を課した。両方とも酒企業の前年度売上の1%であった⁶⁰⁸。また、同年の上海ゴールドアクセサリ協会及び一部金店水平的価格カルテル事件において、上海市物価局は国家発展・改革委員会の価格監督と独占禁止局の要求を受け、上海のゴールドアクセサリ協会及び老鳳祥銀樓、老届、亜一、城隍珠宝、天宝龍鳳の五つの金店の価格独占行為に対して計1059.37万元の罰金を課した。ただそれを計算すると前年度の売上の1%しかなかったようである⁶⁰⁹。

⁶⁰⁵ 日本経済新聞「中国、「外資たたき」の様相 日本企業も調査 独禁法違反で車やIT標的」
(<http://www.nikkei.com/article/DGXDZO75343900X00C14A8EA1000/>)

⁶⁰⁶ 中央弁公庁、国務院弁公庁「党政機関自動車配置と使用管理に関する規定」中弁発[1994]14号
(<http://cpc.people.com.cn/GB/33838/2539897.html>)

⁶⁰⁷ 日本経済新聞「中国、独禁法で外資たたきか 価格統制の狙いも」
(<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO76604400U4A900C1000000/>)

⁶⁰⁸ 陳立彤「茅台酒、五糧液为何被处罚 ——关于转售价格限制的反垄断法分析（訳文：茅台酒、五糧液はなぜ処罰された—転売価格制限に関する独禁法の分析）」
(<http://opinion.caixin.com/2013-05-08/100524929.html>)

⁶⁰⁹ 「发改委谈上海黄金饰品行业协会及部分金店价格垄断案件（訳文：発改委による上海ゴールドアクセサリ協会及び一部金店価格独占事件について）」
(http://news.cnfol.com/130812/101_1280_15743786_00.shtml)

本件の愛三工業、三菱電機などの制裁率8%と比較すると、確かに国内企業に対する比率は低いとみられる。誤解を招きやすいが、本件の日立と不二越社に対して行われた免除が茅台酒、五糧液、上海ゴールドアクセサリ協会及び一部金店にはなかった。ところで、リニエンシー制度は基本的に水平的カルテルにおいてよく使われているが、その適用は垂直的カルテルも除外されていない⁶¹⁰。そもそもリニエンシー制度は、独禁法の執行機関にある程度(0%から10%まで)の裁量権が与えられるのは欧米にも認められているからだと考えられる。ただ国によって、第1位の申告者しか減免できなかつたり、3位までできたり、申告すればある程度軽減ができるなどという点が違っている。また、減額率も各国によって相違がある。中国の場合は本事件を制裁する際に具体的なリニエンシー制度に関する規定がなかった。2016年2月2日に発改委の価監局により、「水平独占協議案件にリニエンシー制度適用するガイドライン(意見募集稿)」(以下、「意見稿」という)が交付された。意見稿第13条において執行機関が事業者に対する罰金を免除、軽減することができることと規定された。第1順位の事業者に対して、罰金を全額免除或いは80%より低くない軽減をすることができる。捜査開始前にリニエンシー制度を申し立てた事業者に対して、罰金が全額免除される。第2順位の事業者の軽減比率は30%~50%であり、第3順位及びその後の申し立て者に対して30%以下の軽減をすることができる。本件の当時、やはり独占担当局にある程度の裁量権が与えられている。米国は1番目のリニエンシー制度の申し立て者のみ対象となるが、EU、米国も中国と同じように、比率幅を設定し、独占担当局に裁量権を与えている。

また、外資たたきの話に戻ると、確かに発改委は中国国内の企業に対してほぼ全てが1%の制裁金しか課していなかった⁶¹¹。各国内カルテル事件の決定書の詳細をみると、各国内企業はリニエンシー制度を利用し、積極的に発改委の捜査に協力した。さらに国内企業のカルテル行為の期間は本件のカルテルと比較すると短いし、金額的にも確かに少ない。本件の日本企業の場合は、カルテル行為がほぼ10年間と期間が長く、関連自動車部品の種類は1種類だけではなく、何種類もの部品についてカルテルを行った企業も存在している、さらに金額的にも大きい。中国市場に対する影響の大きさをみると、本件の当事者である日本の12社は中国国内企業よりかなり大きいと考えられる。発改委は決定書を出す際にそれについて十分に考慮したと考えられる⁶¹²。また、本件の自動車部品は中国国内ブランドの自動車に

⁶¹⁰ 公正取引委員会 競争政策研究センター「前掲文」(注565)115頁。

⁶¹¹ 例えば上記の茅台と五糧液のそれぞれの垂直的カルテル事件、上海ゴールドアクセサリ価格カルテル事件、保険会社のカルテル事件の当該事業者に対してみな1%の罰金しか課してなかった。

⁶¹² 中国国家発展・改革委員会「日本十二家企業実施汽车零部件和轴承价格垄断 被国家发展改革委罚款12.35亿元(訳文:日本12社による自動車部品とベアリング価格独占 国家発展・改革委員会に12.35億元の処罰を受けた)

使うだけではなく、主に中国で人気があり、販売台数が多い外車に使われている⁶¹³。それによって、「中国の独禁法は民族産業の保護の道具」、「日本企業いじめ」⁶¹⁴という言い方は「不攻自破」⁶¹⁵ではないかと考えられる。中国市場に対する影響が大きい場合は重い罰金を課し、軽い場合は軽い罰金を課すということはありえると考えられる。

(ii) 管轄権について

本件において、管轄権については議論されていなかったが、簡単にみても、当該事業者は日本の会社、つまり中国国外にある企業であり、カルテルの結成場所も中国国外である。また、そのカルテルによる独占行為は中国市場の自動車メーカーに対して実施し、川下の自動車製造会社の利益と中国の消費者の利益に損害を与えた⁶¹⁶ので、関連の自動車部品が中国の自動車市場に影響を与えたといえ、独禁法第2条の後半に基づき、本件は中国の独禁法に管轄権がある。

(iii) 他国との比較

本事件において、中国の制裁より、米国、EU、日本の制裁が注目されている。米国、EU、さらに日本本土の競争法当局である公正取引委員会も上記の自動車部品製造会社を処罰した。その中で最も重い罰則を与えたのは米国であり、日本人の幹部の数名には懲役刑が科された。ところで、懲役を科される場合は米国が日本に赴き人を捕まえる形ではなかった。それは国際法上の主権原則により制限されているためである。それではなぜ最終的にそれらの日本人の幹部たちは米国で懲役を受けるようになったのか、なぜ日本人が外国で刑罰を受けなければならないのか、その根拠は何なのかを簡単に説明する。

国際法上、管轄権の根拠としては属地主義が最も強いものであり、国際慣習法上、認められている。各国は自国に大きな損害がある違法行為(主に刑事犯の場合)に対して立法を通じて規制している。執行の面では、外国で、ある国の法律に違反し、犯罪人になった場合は引渡しが発生する可能性がある。米国が外国に犯罪人の引渡しを求める場合を例にすると、他国にいる外国人の犯罪者が米国で懲役を受けるためには、主に2つの方法がある。一つは引渡しであり、それには直接引渡しと間接引渡しがある。まず、直接引き渡しは両国間で引

」(http://zys.ndrc.gov.cn/xwfb/201408/t20140820_622755.html)

⁶¹³ 同上。

⁶¹⁴ 姫田小夏「中国の独禁法は本当に「日本企業いじめ」か? 「カルテル天国・中国」に空ける風穴の意義」(<http://diamond.jp/articles/-/58064>)

⁶¹⁵ 「不攻自破」は反論されるまでもなくみずからぼろをさらけ出す、たちまち破綻を来すという意味である。

⁶¹⁶ 「日本十二家企業実施汽车零部件和轴承价格垄断被罚(訳:日本12社企業に実施した自動車部品とベアリング価格独占が処罰された)」

(http://www.gov.cn/xinwen/2014-08/20/content_2737348.htm)

渡し条約⁶¹⁷を結んでいる場合に両国の合意によって、犯人を引き渡すことである。競争法違反に基づく引渡しの場合は、引渡し両国の競争法に刑事罰が規定されていること或いは刑法に反競争行為の刑事罰の規定があるという「(抽象的)双罰性」を満たすことが条件だと考えられている⁶¹⁸。引渡しには自国への引渡しと外国への引き渡しがある。自国への引き渡しは両国の合意によって実現できるが、自国民を外国に引き渡すことはないと考えられる。それは「自国民不引渡し原則」があるからだ。また、間接的引渡しは第3国に引渡しされることである。犯人が第三国に上陸した際に、第三国で捕らえられ、その第三国が引渡しを求める国との間に引き渡し条約を結んでいれば、引渡しが実現される⁶¹⁹。もう一つの方法は属地主義を根拠とし、犯人が犯罪行為を行った国に上陸した際に、当事国に捕らえられ、そのまま審判をうけるものである。ところで、独禁法の域外適用は法適用の面にとどまっておらず、自国に独占行為をおこなった犯人を他国において直接つかまえることや、独占行為を調査または独占当局の決定を実施するために当局が他国に行くことはできない。上記で述べた日本人の幹部は今後会社の仕事により海外に出張することが多く、さらに会社の発展を考えた上で、直接米国に出頭したそうである⁶²⁰。

他国で日本の自動車部品カルテルが摘発された話に戻ると、米国は2011年に古河電工、デンソー、矢崎総業三社による自動車用ワイヤーハーネスカルテルについて合計7億4800万ドルの罰金を科すと発表し、関与した日本人の幹部に禁錮刑が科された。そのうち、古河電工は罰金が全額免除され、幹部の刑罰も免除された。日本の公正取引委員会はその部品カルテルについて調査を行い、2011年6月に矢崎総業、住友電工、フジクラの3社に総額約130億円の課徴金納付命令を行い、矢崎とフジクラに排除命令を下す方針を決め、事前通知をした。ワイヤーハーネスで世界シェアトップの矢崎総業に対する課徴金は90億円を超えるとしてされている。古河電工は立ち入り検査を受けたが、減免制度を利用したとみられ、課徴金納付と排除命令を免除された。EUは2013年7月に矢崎総業、古河電工、SYS、Leoni、住友

⁶¹⁷ 現時点まで中国と引渡し条約を締結した国はタイ、ベラルーシ、ロシア、ブルガリア、ルーマニア、カザフスタン、モンゴル、キルギスタン、ウクライナ、カンボジア、ウズベキスタン共和国、韓国、フィリピン、ペルー、チュニジア共和国、南アフリカ、ラオス人民民主共和国、アラブ首長国連邦、リトアニア共和国、パキスタン、レソト、ブラジル、アゼルバイジャン、スペイン、ナミビア共和国、アンゴラ共和国、アルジェリア民主人民共和国、ポルトガル共和国、インドネシア、ボスニア・ヘルツェゴビナ、アフガニスタン・イスラム共和国、イラン、アルジェリア民主人民共和国、メキシコ共和国、イタリア、オーストラリア、フランス、チリ、フランスの合計39カ国である。
(<http://www.npc.gov.cn>)

⁶¹⁸ 宇佐美「前掲論文」(注542)9頁。

⁶¹⁹ 2010年におきたマリンハウス国際カルテル事件において、イタリア人であるロマノ・ピシオットィ氏(Romano Pesciotti)はドイツに行ったとき捕らえられ、米国に引き渡された。同事件のドイツ人被告はドイツ当局から米国に引き渡されなかった。

⁶²⁰ 多田「前掲論文」(注539)34頁。

電工のワイヤーハーネスカルテルについて制裁し、合計約 1.42 億ユーロの制裁金を科した。ベアリングについては、日本の公正取引委員会は 2013 年 3 月 29 日に NTN、日本精工、不二越、ジェイテクトのベアリング製造業者間のカルテル行為について規制し、合計 133 億 6587 万円の課徴金納付を命令した⁶²¹。ジェイテクトはリニエンシー制度利用で課徴金が免除された。米国は 2013 年に日本のベアリング 2 社に対して 1.7 億ドルの課徴金を科し、さらに、2014 年 11 月当該会社の幹部を起訴し、刑事責任を求めた⁶²²。2014 年の 3 月 19 日に日本の NTN 社、日本精工、不二越、ジェイテクトとドイツのシェフラー、スウェーデンの SKF のベアリングカルテルに対して、合計 9.53 億ユーロの制裁金支払いが命じられた。そのうちジェイテクトはリニエンシー制度を利用し、第 1 位で申告を行い、制裁金が全額免除された⁶²³。日本精工⁶²⁴と NTN⁶²⁵は決定書が公布された翌日、各会社の自社ホームページでカルテル行為について反省文を公表した。さらに 2013 年 7 月だけで、カナダ⁶²⁶、オーストラリア⁶²⁷が日本のベアリング製造者に対して反競争行為の規制を行った。

以上が日本の自動車部品製造企業の独占行為に対して、各国の競争当局により行われた規制である。中国だけではなく、米国、EU、日本などの国がみな独占カルテル行為について規制したことが分かる。処罰の面では米国、EU と較べると、中国は日本企業に対しての処罰額が軽いことがわかる。中国は日本と同じように、通報により捜査を開始することが多く、自ら積極的に捜査を行うことが少ない。さらに、リニエンシー制度の設定により、カルテルの場合、通常通報するのはカルテルのメンバーである。したがって、中国では外国企業が狙われているのではなく、外国企業は自ら申告する事が多いのだと考えられる。

最後に中国独占禁止当局の規制行為の正当性についてであるが、上述のように、中国だけではなく、EU、米国⁶²⁸、日本などの国々の独占当局はみな競争違反で日本の自動車部品及び

⁶²¹ 公正取引委員会「(平成 25 年 3 月 29 日)軸受製造販売業者に対する排除措置命令及び課徴金納付命令について」
(http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h25/mar/130329_2.html)

⁶²² THE FBI FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION, Two Executives of Japanese Automotive Parts Manufacturers Indicted for Their Role in a Conspiracy to Fix Prices and Rig Bids.
(<https://www.fbi.gov/cincinnati/press-releases/2014/two-executives-of-japanese-automotive-parts-manufacturers-indicted-for-their-role-in-a-conspiracy-to-fix-prices-and-rig-bids>)

⁶²³ 日本経済新聞「欧州委、NTNなどに制裁金 ベアリングでカルテル」
(http://www.nikkei.com/article/DGXNASDZ190DR_Z10C14A3TJ1000/)

⁶²⁴ 日本精工「自動車用軸受に関する欧州委員会との和解について」
(http://www.jp.nsk.com/company/press_lounge/news/2014/press0320a.html)

⁶²⁵ NTN「自動車用ベアリング(軸受)に関する欧州委員会の決定について」
(<http://www.ntn.co.jp/japan/news/press/news201400012.html>)

⁶²⁶ Canada Competition Bureau「Japanese Bearings Manufacturer Fined \$5 Million」
(<http://www.competitionbureau.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03583.html>)

⁶²⁷ Australian Competition & Consumer Commission, ACCC takes action against Koyo for alleged cartel conduct
(<http://www.accc.gov.au/media-release/accc-takes-action-against-koyo-for-alleged-cartel-conduct>)

⁶²⁸ 米国司法省 ホームページにおいて 2012 年 10 月 30 日に公表された司法部の決定によると、古河電気、電装株式会社、矢崎総業、日本精工などの独占行為の当事者が独占行為の容疑を認め、処罰を受けることとなった。

ベアリングメーカーを制裁した。中国の場合も当然当該企業に違法行為が発生したため、法律に基づいて制裁した。中国独禁法第 13 条には、「競争関係にある事業者の間で次に掲げる独占的協定を締結することを禁止する。」とあり、第 1 項において「商品の価格を固定し、又は変更すること。」と規定されている。競争関係にある日本企業が商品の価格に関して通謀し、価格をコントロールしたことは事実であり、日本企業も認めている。これは第 13 条 1 項の独占行為に該当し、独禁法に違反するとされた。また、具体的な制裁は第 46 条 1 項⁶²⁹にしたがって出された。さらに、制裁された企業が行政処罰を不服とする場合、行政復議と行政訴訟を行う権利があると行政処罰決定書に記載されていた。そのため、中国独占禁止当局が日本企業に対して行った制裁は正当性があると考えられる。

2. 垂直的独占カルテル-欧州粉ミルク事業者価格カルテル事件⁶³⁰

(1) 事件の背景

科学の発展に伴い、多くの新しい化学製品が発明されているが、中国ではコストを引き下げるために工業用の食品添加剤や工業用品を食品に使うこともあり、食品の安全問題が深刻となってきた。中国の屋台で売っている何の肉かわからない串焼き（通称は羊肉串）、蘇丹紅、地溝油、基準を超える農薬が使われた野菜、メラミン粉ミルクなどの有害物質が中国の日常食生活を脅かしている。不法な商品は食べてすぐ倒れないようにとても上手なさじ加減で食品を作っている。

2008 年三鹿メラミン毒粉ミルクが発生し、中国では河北省三鹿粉ミルク製造会社が生産した粉ミルクを飲んだ乳幼児が腎臓結石の検査を受けた。この事件による被害者数は 5 万人を越え、中国では大きな騒ぎとなった。その後、中国人は国内の食品安全問題を心配するようになった。元々「崇洋媚外」⁶³¹好きの中国人はさらに拝外的になった。外国の粉ミルクは三鹿事件直後、人気となり、金があってもなかなか買えないほどの大きな需要となった。その波に乗った外国粉ミルク事業者は粉ミルクの価格を高騰させた。

U.S. Department of Justice, Japanese Automobile Parts Manufacturer Agrees to Plead Guilty to Price Fixing and Obstruction of Justice

<https://www.justice.gov/opa/pr/japanese-automobile-parts-manufacturer-agrees-plead-guilty-price-fixing-and-obstruction>

⁶²⁹ 第四十六条 事業者がこの法律の規定に違反して独占的協定を締結し、これを実施した場合には、独占禁止法執行機関は、違法行為の停止を命じ、違法な所得を没収するとともに、前年度の売上の 1%以上 10%以下の制裁金を課す。締結された独占的協定が実施されていない場合には、五十万元以下の制裁金を課することができる。

⁶³⁰ 発改委「合生元等乳粉生产企业违反《反垄断法》限制竞争行为共被处罚 6.6873 亿元（訳文：合生元等粉ミルク生産事業者は独禁法違反となり、競争制限行為で合計 6.6873 億元の罰金が科された）」
(http://zys.ndrc.gov.cn/xwfb/201308/t20130807_552990.html)

⁶³¹ 外国人や外国の物などの「舶来品」に対して全てをあがめること。外国製のものであれば中国製より良いという意味である。

(2) 事件の経緯⁶³²

2013年3月から、発改委の価格監督検査と反壟断局は合生元、美贊臣社(Mead Johnson)、多美滋社(Dumex)、富仕兰社(Friso)、雅培社(Abbott)、恒天然社(Fonterra)、惠氏社(Wyeth)、貝因美社(Beingmate)、明治社(Meiji)の9社の粉ミルク生産販売事業者に対して反価格独占捜査を始めた。

証拠によって、上記企業が各自で川下販売事業者に対して様々な方式を通して再販売価格の維持と最低価格を制限することを行っていたことが示された。具体的な手段として契約、罰金の徴収、リベート額の削減、供給制限、供給停止などの方法がある。一方、川下の販売事業者は川上の企業に設定された価格で販売しないと制裁を受けるようである。

上記の川上企業の行為は再販売価格の固定或いは最低価格の限定効果を持っており、事実上粉ミルクの販売独占協議が成立、並びに実施されていた。これらの行為は独占禁止法第14条⁶³³の1項と2項に違反し、不正に粉ミルクの高い販売価格を維持し、同一粉ミルクブランド内での価格競争を厳重に制限、排除し、異なるブランド間での価格競争を弱め、公平な市場競争秩序を破壊し、消費者の利益に損害を与えていた。調査のプロセスにおいて当該企業は再販売価格の維持という違法行為の容疑を認め、また価格をコントロールする行為が独占法第15条⁶³⁴の適用除外要項を満たす証拠を示すことができなかった。

(3) 決定要旨⁶³⁵

発改委は独占法第46条の規定に基づき、上記9社の中の6社に対して6.6873億元の処罰を下した。具体的な処罰金額と理由は表6のとおりである。

⁶³² 発改委「前掲文」(注630)。

⁶³³ 第14条事業者と取引先の間において次に掲げる独占的協定を締結することを禁止する。

①第三者に対する商品の再販売価格を固定すること。

②第三者に対する商品の再販売価格について最低価格を設けること。

③国務院独占禁止法執行機関が認定するその他の独占的協定。

⁶³⁴ 第15条 事業者が、その締結した協定が次に掲げる事由のいずれかに該当するものであることを証明できた場合には、第13条及び第14条の規定は適用されない。

①技術の改善及び新製品の研究開発のためである場合

②製品の品質を高め、コストを削減し、効率を改善するため、商品の規格及び基準を統一する場合又は分業による専門化を実行する場合

③中小事業者の経営効率を高め、中小事業者の競争力を強化するためである場合

④省エネルギー、環境保護、災害救助等、社会公共の利益を実現するためである場合

⑤経済的不況による販売量の著しい減少又は明らかな生産過剰を緩和するためである場合

⑥外国との貿易及び対外経済協力における正当な利益を保障するためである場合

⑦法律及び国務院が定めるその他の事由

本条第1項から第5項までの事由にあたることを理由として、第13条及び第14条の規定が適用されない場合、事業者は締結した協定が関連市場における競争を著しく制限するものではないこと及び消費者が当該協定によってもたらされる利益を享受することができることを証明しなければならない。

⁶³⁵ 発改委「前掲文」(注630)。

表 6：粉ミルクカルテル事件の処罰

事業者名（親会社国籍）	調査中の協力状況	処罰金額(万人民元)	売上率
合生元（中）	積極的、自発的に改善をしなかった	16290	6%
美贊臣（米）	積極的に調査に協力しなかったが自発的に改善した	20380	4%
多美滋（仏）	調査に協力し、かつ自発的に改善した	17200	3%
雅培（米）	調査に協力し、かつ自発的に改善した	7700	3%
富仕兰（蘭）	調査に協力し、かつ自発的に改善した	4800	3%
恒天然（NZ）	調査に協力し、かつ自発的に改善した	400	3%
惠氏（スイス）	独禁当局に自主申告を行い独占合意に至った状況を報告し、重要な証拠を提出して、自発的に改善した	免除	
貝因美科工貿（中）	独禁当局に自主申告を行い独占合意に至った状況を報告し、重要な証拠を提出して、自発的に改善した	免除	
明治ホールディングス(日)	独禁当局に自主申告を行い独占合意に至った状況を報告し、重要な証拠を提出して、自発的に改善した	免除	

出典：発改委のホームページにより筆者が作成

また、当該企業に対して、発改委は制裁金以外の改善措置を該当企業に命じた。具体的な措置としては、「①違法行為を即時停止すること、②即座に中国の法律に従って、再販売協議、販売政策とビジネス政策を改善すること、③販売システムを整理し、会社の全従業員に独禁法の研修を実施し、従業員の行為が中国の法律に従うことを確保すること、④実際の行動により、過去の違法行為で生じた結果を取り去り、消費者に適切な利益を獲得させるようにすること」であった。

(4) 位置付け

本件の当事者はいずれも外資系の粉ミルクメーカーであり、親会社はみな外国にある。ただ発改委の決定書を見てみると、処罰されたのは広州市合生元生物製品有限公司、美贊臣栄養品（中国）有限公司、多美滋乳幼児食品有限公司、雅培貿易（上海）有限公司、富仕兰食

品貿易有限公司、恒天然商貿（上海）有限公司、惠氏栄養品（中国）有限公司及び惠氏（上海）貿易有限公司、浙江貝因美科工贸株式会社、明治ホールディングス貿易（上海）有限公司であった。発改委は上記の9つの外国ブランドの粉ミルク事業者を一つの新聞記事にまとめて報道しているが、実際には上記の9つの事業者の間には水平的な協議、カルテルは結ばれていなかった。即ち水平的なカルテルによる事件ではなかった。では、本件の位置付けはどうなっているのかと言うと、各外国ブランドの粉ミルク事業者の子会社が中国国内の小売業者に対して、価格の固定、制限をする行為であるため、垂直的価格カルテルの域外適用事件といえる。

(5) 論点

(i) 民族産業保護の道具であるかどうかについて

まず、本件の当事者である9社はみな外国企業とはいえない。中国会社法第192条により、「本法において外国会社とは、外国の法律により中国国外で設立された会社を指す」と規定されている。当事者は全て中国国内の企業であるため、民族産業の保護とはいえないのではないかと考えられる。制裁金の比率からみれば、広州の合生元は最も重い6%であり、他の外国ブランドよりも重い処罰を受けている。それによって外国企業の差別とは言えないだろう⁶³⁶。

また、9社の事業者の独占行為は粉ミルクの値段を上げることであった。そもそも外国ブランドの粉ミルクと競争できない中国本土のブランドは外国ブランドの値下げによって、当然、より売れなくなり、その結果、国内ブランドの粉ミルクメーカーは関連市場における競争が激しくなる。そもそも事業者の保護を目的としていない⁶³⁷独禁法が、本件において注目しているのは国内企業の今後の発展ではなく、消費者の利益である⁶³⁸。さらに中国の三鹿毒粉ミルク事件の直後であるため、国内ブランドの粉ミルクの信頼危機に臨み、元々高かった外国ブランドの粉ミルクが値下げされるとこれがより多く売られると考えられる。それはむしろ民族企業の保護ではなく⁶³⁹、それに打撃を与えることにつながるのではないかと考

⁶³⁶ 許光耀「反壟断法上の卡特爾寬大制度（訳文：独占禁止法におけるカルテルのリニエンス制度）」『政法論叢』第3巻（2015年6月）110頁。

⁶³⁷ 中国独禁法の立法プロセスにおいて、独禁法の立法目的について議論された。事業者が中国独禁法による保護の対象になるか否かについて最終的な決断が独禁法は競争を保護するものであり、競争者は保護しないことになっていた。曹康泰『前掲書』（注54）15頁。

⁶³⁸ 「王晓晔：惠氏奶粉承认垄断并主动降价可减少罚金（訳：王晓晔：惠氏粉ミルクは独占行為を認め、主導的に値下げすることで罰金を減らすことができる）」

(http://finance.eastmoney.com/news/1354_20130704303315082.html)

⁶³⁹ 張国棟「中国の再販売価格維持規制について—粉ミルク再販売価格維持の案件を中心に」『NBL』第1024巻（2014年5月）53頁。

えられる。結局今回の制裁によって、値下げをすることの一番の受益者は中国の消費者だといえるだろう。

(ii) 本件は垂直的カルテルに対して、リニエンスー制度の利用ができるかどうか？できるなら、申告の順位の問題が発生していないが、なぜ免除される企業が出たのか？

まず垂直的カルテルにリニエンスー制度が利用できるかどうかについての答えは、前述したように、独禁法には垂直的カルテルにリニエンスー制度の利用ができないという条文が規定されていない。本件においても発改委は上記の 9 社の粉ミルクメーカーに対してリニエンスー制度の申告を認めた⁶⁴⁰。垂直的カルテルにもリニエンスー制度が適用できるのは全ての国ではない。米国のリニエンスー制度は直接条文で決められているわけではなく、米国司法省との契約という形で個人のリニエンスー制度 (Leniency Policy for Individual) と会社のリニエンスー制度 (Corporate Leniency Policy) から構成されている。2つのリニエンスー制度において垂直的カルテルに適用できるかどうかは規定されていないが、米国の反トラスト法の執行の歴史からみれば垂直的カルテルにリニエンスー制度が適用された前例はまだない⁶⁴¹。日本の場合は垂直的な関係における競争制限的行為はカルテルではなく、不公正取引方法の一つとして規制されるため⁶⁴²、リニエンスー申請の対象外となっている⁶⁴³。EU の場合は垂直的協定や水平的制限以外のカルテルはリニエンスー制度の適用が除外されているが、垂直的な要素を含むカルテルはリニエンスー制度の適用から除外されていない⁶⁴⁴。2006 年 EU 競争法委員会に公表された「委員会によるカルテル事件における罰金免除と罰金控除に関する通知」の前書きにおいてカルテルの範囲を画定し、カルテルを「競合する 2 社以上の企業間の協定、及び/又は、協調的行為で、以下のような行為を通して、市場における競争行動を同調させること、及び/又は、関連する競争指標に影響を及ぼすことを目的としたものである。すなわち、売買価格などの取引条件の固定、生産配分又は販売割当、談合入札など市場分割、輸出入の制限、及び/又は、競合他社に対する競争阻害行動である。」⁶⁴⁵と定義した。それからみると本通知の適用範囲は全てのカルテルに適用できる

⁶⁴⁰ 「1.6 億：奶粉企业被国家发改委处以史上最大罚单 (1.6 億元:粉ミルク企業は国家発改委に史上最大の処罰を受けた)」

東方財富網 (http://finance.eastmoney.com/news/1345_20130807313206573.html)

⁶⁴¹ 毕金平「反垄断法宽恕制度适用行为对象研究-兼评我国奶粉价格垄断案 (訳:独禁法リニエンスー制度の適用行為対象についての研究-兼わが国粉ミルク価格独占事件についての評釈)」『安徽大学学报』第 5 号 (2015 年 5 月) 127 頁。

⁶⁴² 公正取引委員会事務局「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」9 頁。

(http://www.jftc.go.jp/dk/guideline/unyoukijun/rvutsutorihiki.files/rvutsutorihikigl_2017.pdf)

⁶⁴³ 同上。

⁶⁴⁴ 公正取引委員会競争政策研究センター「前掲文」(注 565)115 頁。

⁶⁴⁵ Commission Notice on Immunity from fines and reduction of fines in cartel cases(Text with EEA relevance)

と考えられる⁶⁴⁶。処罰を免除できた理由として、湖南大学の王曉曄は「リニエンシー制度における順位の設定は水平的カルテルに限られ、垂直的カルテルの場合は中国独禁法第15条に規定された市場に重大な損害を与えておらず、消費者に利益を獲得させるなら免除できる」⁶⁴⁷とのべた。

そもそもリニエンシー制度は水平的カルテルに適用されるのが一般的であり、同じ関連商品市場において多数の競争関係がある企業は申告する際に、前後の順位が付けられる。だが、上記のように国によって、水平的カルテルにも垂直的カルテルにも適用できる場合がある。水平的カルテルの場合は独禁法担当機関がその順位によって、制裁の程度を決めることとなる。本件において、発改委は競争関係がある各事業者間に通謀があることについてではなく、垂直的カルテルのみが違法だとした。垂直的カルテルには川上と川下関係であり、競争関係ではない。しかも本件は通常の意味の通謀ではなく、川上事業者から川下事業者に対する強制的な取引契約である。本件では、各事業者はメーカーごとに第一報告者と取り扱われ⁶⁴⁸、処罰の減免は当時の発改委の許昆林局長によると、違法状況、捜査に対する協力及び改善状況に応じ制裁金を調整したそうである⁶⁴⁹。

免除については発改委の捜査の開始後、各当該事業者に採択された改善方法は値下げであった。値下げ行為は独占行為と直接関係がないと考えられる。まず、発改委が調査しているのは市場の価格について垂直的な操縦をする独占行為である。値上げか値下げかは発改委調査の対象ではないと考えられる。市場の動きにより値上げしたり、値下げしたりするのは市場規律に沿って生じたものであり、禁止されるべきではない。もし、発改委が具体的な価格に手を出すなら、再び政府が市場価格を決めることとなるので、現在の中国の市場経済の政策に相応しくない。したがって主動的な値下げは最終的に必ず処罰の免除若しくは減輕をもらえるわけではない。当時の中国毒粉ミルク事件という背景の下、改善措置として値下げすることになると、やはり国内の政治政策のために独占禁止措置を取ったと誤解されやすい⁶⁵⁰。当該事件において、各粉ミルクメーカーは中国国内の小売業者に対して価格制限

(2006/C 298/11)

(http://www.iftc.go.jp/en/int_relations/yokohama_materials.files/o_1.pdf)

⁶⁴⁶ 毕金平「前掲論文」(注499)128頁。

⁶⁴⁷ 「奶粉垄断案的合理分析原则 (訳:粉ミルク独占事件における合理分析原則)」

(http://finance.eastmoney.com/news/1371_20130808313396861.html)

⁶⁴⁸ 川島富士雄「李青副局长の講演 (中国価格独占禁止) に対するコメント」(第18回日中民商事法セミナー)6頁。

(http://www.icclc.or.jp/pdf/info140324_tmp05.pdf)

⁶⁴⁹ 中国経済報道「**宽大政策适用于纵向垄断协议** (訳文:リニエンシー制度は垂直的独占協定に適用できる)」

(<http://www.ceh.com.cn/xwpd/2013/10/255896.shtml>)

⁶⁵⁰ 張和伏、李航「中国における垂直型価格カルテルに関する法規制の最新動向 —近時の裁判例、行政処罰事例を踏まえて」6頁。

の措置を取っていたことから、改善措置としてそのような価格制限に関する契約が破棄されるようにするべきであり、効果としては小売会社が自由に販売するようになったといえれば良いのではないかと考えられる。

(iii) 垂直カルテルにはリニエンスー制度の適用ができるかどうかについて、

元々中国独禁法はEU 競争法をモデルにして作られたものであり、EU 競争法には垂直カルテルからリニエンスー制度の適用が除外されていないのが事実である。また中国とEU だけではなく、ポーランドのリニエンスー制度も垂直的カルテルが適用でき⁶⁵¹、イギリスの独禁法上の行政処罰分野においても垂直的な価格操縦のカルテルにリニエンスー制度が適用できる⁶⁵²。つまり垂直的カルテルにリニエンスー制度を利用できるのは中国だけではない。ただ中国では2016年2月に「水平的独占協議事件におけるリニエンスー制度適用のガイドライン(意見募集稿)」がでたが、いまだに垂直的独占協議に関するガイドラインはみられない。

<https://www5.jetro.go.jp/newsletter/beijing/2013/PriceCartel.pdf>

⁶⁵¹ Dorothy Hansberry-Biegu, “Polish Leniency and Commitment Procedures-Shifting Sands for Applicants,” *Competition Law International*, no.5, 2009, p.9.

⁶⁵² 韓偉主編『美欧反垄断法新规选编(訳文:欧米独占禁止新規選編)』(法律出版社2016年2月)483頁。

第2節 企業結合についての事例研究

中国独禁法が施行された直後、最も活躍していた独禁法当局は商務部であった。2008年8月1日の独禁法施行直後の9月10日に、商務部はINBEV N.V/S.A会社によるANHEUSER-BUSCH COMPANISES INC社のビールに関する結合届出を受けた。それは商務部による企業結合の最初の届出であり、許可という結果で企業結合に対する規制が始まった。9月18日、商務部はコカ・コーラによる汇源果汁集団会社の買収の届出申請を受け、結局不許可の判断を出した。商務部は2008年の独禁法が施行されて以来、2016年8月までの間に合計1970件の企業結合届出申請を受けた。そのうち、条件付許可は29件、禁止は2件、簡易手続⁶⁵³で行われた事例は489件、無条件許可は1450件であった。そのほか、届出申請をせずに企業結合が行われた事例に対する行政処罰は10件であった。

独禁法はそもそもあらゆる企業結合を禁止するわけではなく、中国独禁法に規定されている条件を満たす場合には、中国商務部に申告する義務があり、申告なしの企業結合は許されていない。企業結合は独禁法三本柱の中では独占行為に対する予防措置であり、独占行為の実施を前提条件としていない。独禁法の施行と同じ日に、国務院により「国務院による事業者集中の届出基準に関する規定」が公表され、申告基準に達した事業者は国務院商務主管部門に届出を出さなければならないと規定した。2010年1月1日に施行された『事業者集中申告弁法』の第2条において、商務部は事業者集中に関する独占禁止執行機関であり、事業者集中の申告の受理と審査の職責を負うことが強調された。適用範囲としては、同じく独禁法第2条に照らし、中国国内だけではなく、外国で行われている中国市場の秩序に影響を与える行為、又は影響する可能性があれば、中国独禁法の管轄範囲となる。つまり、外国企業は外国で結合行為をして、たとえ中国で経営活動を行わなくても申告する必要がある。中国独禁法で申告除外となるのは2つの状況のみであり、1つ目は結合する企業が結合当事者である他の企業の50%以上の議決権に当たる株式或いは資産を持つ場合であり、2つ目は全ての結合当事者である企業の50%以上の議決権に当たる株式或いは資産を企業結合に参加していない同一の企業が持つ場合である。

以下は水平的企業結合、垂直的企業結合、混合的企業結合の順に中国で発生した企業結合事例を紹介し、中国独禁法の企業結合分野における発展をみながら、他国で発生していた同

⁶⁵³ 第3章中国独禁法についての概説において、簡易手続について紹介している。つまり商務部の仕事の効率及び企業結合の便利さのために作られたものである。申請理由としては市場での割当、経済活動の範囲、企業の構造など6つがある。

じ事例の判断との比較において、中国独禁法担当局の判断の正当性を主張したい。

1. 水平的企業結合についての事例研究—A.P. Møller - Mærsk A/S、MSC CGM 及び CMA の P3 ネットワーク結成

(1) 事件の経緯⁶⁵⁴

A.P. Møller - Mærsk A/S(以下、「マースク」という)は1904年に設立され、デンマークの首都コペンハーゲンに本拠を置く海運コングロマリットであり、世界最大のコンテナ海運企業である。全世界142カ国に拠点をもち、主な事業はコンテナ船の運航、そのほか港湾サービス、内陸運送、物流、造船、石油やガスの採掘なども手がけている。

Mediterranean Shipping Company S.A(以下、「MSC」という)は1970年にベルギーで設立され、1976年にスイスのジュネーブに拠点を置いた世界的に有名な海運会社である。MSCは世界第2位のコンテナ海運会社であり、海運のほか、鉄運、水運、陸運関連のコンテナ運送及び補助的なサービス、港湾サービスなどの業務を行っていて、世界350か所に置かれた支店や事務所がさまざまな運送形態での物流に対応している。

Compagnie maritime d'affrètement - compagnie générale maritime(以下、「CMA CGM」という)は1996年にフランスで設立された世界第3位のコンテナ海運会社である。主に、海運、冷蔵運送、港湾貨物の積み卸し、陸運などを含む事業を営む会社である。

2013年10月、上記の三社は協議し、イングランドとウェールズに合同で有限責任ネットセンターを設置し、アジア-欧州、太平洋横断及び大西洋横断航路におけるコンテナライナーの運営事務を統一的に処理することについて協議した。

(2) 決定の要旨

(a) 審査手続

2013年9月18日、商務部は本件で連携する当事者からの届出申告を受けた。12月19日の一回の申告資料補充を通し、商務部は本件の連携について審査を始めた。2013年12月19日、商務部は申告側の補充資料を確認し、中国独禁法第23条⁶⁵⁵の条件を満たし、審査を開始した。2014年1月18日、商務部はさらに審査する必要があると判断し、審査期間を延長

⁶⁵⁴ 商務部「商务部公告2014年第46号 商务部关于禁止马士基、地中海航运、达飞设立网络中心经营者集中反垄断审查决定性的公告(訳文:商务部公告2014年第46号、Moller-Maersk社、CMA CGM社及びMSC Mediterranean社のネットセンターの設立による企業結合に関する独占禁止審査決定的公告)」

(<http://fldj.mofcom.gov.cn/article/ztxx/201406/20140600628586.shtml>)

⁶⁵⁵ 第23条により、事業者は、国务院独占禁止法執行機関に企業結合の届出を行う場合、申請書、企業結合が関連市場の競争状況に与える影響に関する説明、企業結合に関する契約、企業結合に参加する事業者の会計の監査を経た前会計年度の財務会計報告書、国务院独占禁止法執行機関が定めるその他の文書及び資料を提出しなければならない。申請書には、企業結合に参加する事業者の名称、所在地、経営範囲、企業結合の実施予定日及び国务院独占禁止法執行機関が定めるその他の事項を明記しなければならない。

し、2014年6月17日に結果が出された。

商務部の審査プロセスには、政府部門、業界団体、関連企業の意見を徴集し、関連市場の画定、市場構造や業界の特徴や未来の発展の見通しなどを参考に、申告側の資料について検討した。さらに、独立した第三者⁶⁵⁶機関に頼んで、本件の集中についての法律的、経済的分析、論証が行われた。

② 結果

商務部は上記三社により設立されるネットセンターにおいて、取引当事者による「緊密型の連営」が形成され、アジア—欧州航路のコンテナライナーサービス市場での競争の排除、制限効果が存在する可能性があるため、本件の企業結合を禁止した。

③ 商務部による関連市場についての判断

関連市場

(i) 関連商品市場

審査を経て、関連商品市場は国際コンテナライナーサービス市場である。国際海運市場には、コンテナライナーと非ライナー、ドライバルク貨物輸送サービス、タンカーサービスがある。そのうち、コンテナライナーと非ライナーとの間には代替性がなく、ドライバルク輸送、バルク貨物運送、タンカー運送及びコンテナ運送の間にも代替性がない。

(ii) 関連地域市場

審査を経て関連地域市場はアジア—欧州航路、太平洋横断及び大西洋横断の各航路である。ライナー海運の特徴は船舶が固定の港との間で固定の航路と時間表に従って運航することである。関連地域市場を考察する際、貿易ラインは国際コンテナライナー運送の基本要素となっている。今回の取引に及んだ3つの航路はアジア—欧州航路、太平洋横断航路と大西洋横断航路であり、業界慣習によって、上記の3つの航路に9つの貿易ライン⁶⁵⁷に及んでいる。

そのうち、アジア—欧州航路と太平洋航路に中国の港が含まれる。大西洋航路は中国の港が含まれていないため、審査の対象とならなかった。

④ 競争についての分析

独禁法第27条の規定に準じ、商務部は取引各方及びネットセンターに及ぶ関連市場の割

⁶⁵⁶ 商務部の決定書には独立した第三者機関と書いてあるが、具体的にどこであるかについては説明が無かった。

⁶⁵⁷ 商務部の判断による、9つの貿易ラインはそれぞれ極東—北欧貿易ライン、極東—地中海貿易ライン、極東—北米西海岸貿易ライン、極東—北米東海岸貿易ライン、極東—米国メキシコ湾ライン、北欧—米国東海岸ライン、地中海—米国東海岸ライン、欧州—カナダライン、欧州—米国西海岸ラインである。

当、市場支配力、市場集中度、市場参入、消費者と他の経営者に対する影響などの要素について評価し、本件結合が完成後、取引各方は緊密型の連営が形成されるとした。太平洋航路においては比較的、市場シェアが高い競争者が存在し、市場構造が比較的、分散されているため、商務部は主にアジア－欧州航路のコンテナライナー運送サービス市場を考察した。

(i) 本件取引によって形成される緊密型連営は分散型の伝統的な海運形態と実質上異なる。

国際コンテナライナー運送は大規模な投資、高リスクという資本密集型産業に属する。海運企業間である程度の協力をを行い、主な形は船舶共有協議、キャビンスワップ契約などである。それによって、市場において若干の海運連盟が生まれた。

国際コンテナライナー運送市場において伝統的な海運連盟、船舶共有協議、キャビンスワップ契約を基盤として協力を展開し、各連盟メンバーは独立的に運営し、分散型の協力とみなされる。本件の取引の当事者はネットセンターを設立することによって、全世界における東西航路（アジア－欧州、太平洋横断、大西洋横断航路）の全ての運送力を統合し、伝統的な海運連盟の協力形式、運営システム、費用分担などの多くの部分と実質的な違いが存在しており、緊密型の連盟であるとみなされる。

審査によって、協力の形式において、伝統的な海運連盟は一般的に船舶共有、スペース互換などを採択していることが認定された。本事件において、取引の当事者は共同でネットセンターを設置することを通じて、協力して航路の全ての船舶の日常管理を行い、取引当事者らは船舶に対して技術管理権のみを保留している。運営システム上、海運連盟は各航路の代表から委員会が構成され、運営について協調する。本事件において、ネットセンターは事前に相談された手続によって、単独で管理運営を担っている。費用の分担において、海運連盟各メンバーは各自で船舶の運営費用を負担し、独立して精算しかつコストを担う。本件において、運航ナンバーのコスト（船賃、燃費、港料、運河料）を規定することを通して、協力をを行う航路をいくつかの精算グループに分けて、統一的にコストを精算し、船舶の運営コストを分担している。未使用スペースの販売において、海運連盟メンバーは所有者利益条項にしたがって、直接他のメンバー、或いは第三者に売り、又貸しすることができる。本件において、取引当事者は未使用スペースの販売に関して、ネットセンターで統一的に協調処理を行っている。休航に関して海運連盟の場合、メンバーによる共同の協議によって決定するが、本件においてはネットセンターによって直接決定している。

以上のことから、商務部は本件において海運連盟と本質的に区別される緊密型の共同運

営が形成されると判断した。

(ii) 取引は明らかに取引当事者の市場支配力を高めた。

運送割当はコンテナライナー運送企業の市場力を表す重要な指標の一つである。2014年1月1日、マックス、MSC、CMA CGMの三社のアジア－欧州航路の運送割当はそれぞれ20.6%、15.2%、10.9%で、ランキングの第1位、2位、3位であり、いずれの取引者の割当も他の競争相手を越えている。取引当事者の合計割当は46.7%に至り、運送力の統合後、市場支配力は明らかに高まった。

(iii) 取引は関連市場の集中度を大幅に向上させる。

審査によって、取引前は市場に多くの競争者が存在しており、HHIの数は890だったが、取引後緊密型の運営が形成され、市場の主要な競争者の数が減らされ、HHIの数が2240まで増加し、その差は1350であった。アジア－欧州航路コンテナライナー運送サービス市場は分散式から高度集中に変更され、市場構造に著しい変化がおきた。

エ. 今回の取引はさらに関連市場の障壁を上げる。

国際コンテナライナー海運サービスは資金緊密型の業界であり、規模経済の効果がある。ただし、市場では一定数量かつ有効競争関係のある競争者が市場競争を維持する必要な条件である。今回の取引は取引当事者の実力を集結し、運営ネットワークを統合することで、関連市場の主要競争者間の有効競争が排除され、国際コンテナライナー海運サービス市場の参入障壁が上げられ、新しい競争力のある競合が生じにくい構造となっている。

(iv) 取引は他の事業者に影響を与える

取引完了後、当事者は航路と運送資源の統合を通して、さらに市場支配力を高め、他の競争者の発展を排除し、今後の競争の中でより劣勢の地位になるおそれがある。

審査によって、貨物主企業はコンテナ運賃の交渉能力が弱い。当事者は高められた市場支配力を利用して、貨物主の利益に損害を与える可能性がある。

本件において、取引当事者は港に対する料金交渉力が高められる。取引当事者の船舶を入港させるため、港は更に低い港湾サービスの価格をの受け入れを余儀なくされ、港の発展にはマイナスの影響が与えられる。

⑤ 付加条件についての相談

審査期間において、商務部は取引当事者に今回の事業者集中は競争を排除、制限する効果がある可能性を指摘し、如何に上記の競争問題を解決するかについて申告当事者と数回の相談を行った。取引当事者は数回にわたって、救済方案を提出し、2014年6月9日に、最

終の救済方案を提出した。ところが、評価を経て、商務部は提出された最終解決方案に関連の法律と信頼できる証拠の支持が欠けていることから、競争に対する注目を解決できないとした。

(f) 審査決定

審査を経て、商務部は今回の経営者集中により取引当事者の緊密型の運営が形成され、アジア-欧州航路コンテナライナー運送サービス市場で競争の排除、制限するおそれがあり、集中に参加した事業者は集中によって競争に対する有利な影響は不利な影響より明らかに大きいこと、そして社会公共の利益に相応しいことを証明できないとした。以上により、商務部は今回の事業者集中を禁止することを決定した。

(3) 事件の位置付け

本事件の位置付けについて企業結合の事業者はみな外国の企業であり、協力協議の締結も外国で行われている。商務部は2013年9月18日上記の事業者の申告を受け、審査した。申告の原因は3事業者で設立しようとするネットセンターの一部の航路（アジア-欧州航路）が中国の港に入港し、貿易を行っているため、中国国内の市場に影響があるためである。中国独禁法第2条に照らせば、本件は中国独禁法の域外適用の事件である。また、商務部は企業結合を担当する部署であり、本件は企業結合として審査が行われた。結合する事業者間にそもそも競争関係があり、同じ関連市場にあるため、水平的な企業結合の事件である。

(4) 論点

(a). 本件はカルテルの事件であるか、事業者集中ではないのかという疑問⁶⁵⁸について

中国独禁法第20条⁶⁵⁹は企業結合の形式について規定していて、その中で本件のような運営は第3款の「事業者が契約等の方法によって他の事業者に対する支配権を取得する場合又は他の事業者に対して決定的な影響を与えることが可能となる場合」に当たる⁶⁶⁰。欧米は本件を協議扱いとしたが、実際、当事者である3社にはすでに協力関係が存在しており、新設会社を通して業務提携を行うことによって、元々分散的な運営から緊密的な運営に変更された。それによって事業者間に支配関係が生じ、決定的な影響を与えられ。そ

⁶⁵⁸ ピーター・ワン、セバスチャン・エブラード「中国による海運アライアンスの阻止」

(<http://www.jonesday-tokyo.jp/mail-magazine/number027/feature01.html?link=enmg027>)

⁶⁵⁹ 第20条企業結合とは、次の各号に掲げる場合をいう。

①事業者が合併する場合

②事業者が株式又は資産を取得する方法によって他の事業者に対する支配権を取得する場合

③事業者が契約等の方法によって他の事業者に対する支配権を取得する場合又は他の事業者に対して決定的な影響を与えることが可能となる場合

⁶⁶⁰ 柏瀾「P3 聯盟被否 凸显中国反壟斷立場（訳:P3 聯盟拒否され、中国独禁法の立場を反映）」

盈科弁護士事務所(http://www.antimonopolylawyer.com/show_ykzy.aspx?d=225)

のため上記の独禁法第 20 条 3 款が適用されるべき⁶⁶¹だと考えられた。

また商務部は当該事件を担当した理由として、中国独禁法の執行機関は三機関分担制となっており、各機関は各分野の独占行為を担当している。本件は該当事業者が商務部に企業結合の届けを提出したため、企業結合の審査を担当する商務部が申告を受けて審査した。しかも本件は P3 ネットワークを形成する前の段階であり、事前審査である。発改委と工商総局は事後の独占行為の規制を担当しているため、商務省がそれを受け入れることになった。それに対して米国の審査プロセスを見ると、米国は本件の審査を通常の事業者集中申告の連邦反トラスト局ではなく、米国 1984 年船舶法によって、本件は優先的に連邦海事委員会 (The Federal Maritime Commission) で審査が行われた⁶⁶²。中国では海運の分野に関して専用の独禁法がなく、かつ米国の船舶法と類似した条例として中国に「中華人民共和国国際海運条例」⁶⁶³ (以下、「条例」という) があるが、条例はおもに国際船舶運送業務の申請資格、手続などに関するものである。独占について及んでいないが、公平な競争については前書きをはじめ、第 1 条、第 3 条、第 24 条、第 32 条、第 37 条において規定されている。条例は独禁法と直接の関係が規定されておらず、海運についての独占禁止関連法も存在していない。したがって、商務部は独禁法で本件について管轄権を実施した。

(b) . 欧米はそれぞれ本件の協議について許可したが、なぜ中国は禁止したのか

上記 3 社は貿易拡大の悩みと運賃低迷のため、提携を通して営業費用を削減することを狙い、提携が実現すれば、船舶や港湾施設の共同利用によって経費を抑えられると同時に、各社の地理的な強みを利用して輸送スピードの改善も図る考えだった⁶⁶⁴。2013 年 6 月、上記の三大海運会社は連携協議を宣言し、アジアから欧州間、太平洋横断及び大西洋横断の各航路において、海運三社の船場共用、積載量共有や港湾設備共用などを主張した。

米連邦海事委員会 (FMC) は 2014 年 3 月 24 日に、海事法第 6 条 (g) 項に抵触するような不当なコスト増やサービスの低下をもたらす競争制限的なものではないと判断して認可した⁶⁶⁵。米連邦海事委員会が本件を審査する際、今回の協議について反対の意見が出た。Lidinsky

⁶⁶¹ 周洲「審査 180 天 最后一刻否決 P3 航运联盟 (訳文:180 日間審査、最後の一刻 P3 海運連盟を否決)」
(<http://www.nbd.com.cn/articles/2014-06-27/844600.html>)

⁶⁶² ブラッド・ルイ、レイ・オウヤン「中国商務部、P3 ネットワークの結成を阻止」
(http://www.mofo.jp/Client_alert_June_23_2014.pdf)

⁶⁶³ 2001 年施行、2013 年修正された。

⁶⁶⁴ 施艳艳「P3 联盟的垄断断案研究分析 (訳文:P3 連盟独占禁止事件についての研究分析)」『法治智富時代』第 5 卷 (2015 年 5 月) 110 頁。

⁶⁶⁵ Bryant E. Gardner, "Window on Washington 12 Benedict's Maritime Bulletin" Third Quarter, p.115.
(<https://www.winston.com/images/content/8/7/87598.pdf>)

委員長⁶⁶⁶は本件の協議による定価を集中させる行為は事業者の損失を減少させるだけであり、実際、消費者に対する積極的なサービス提供も欠けており、定価を定める能力の集中によって、競争が減少し、新しい競争者の市場参入が難しくなると述べた。結局、FMCは関連政府部門、業界団体、物流及び各運送会社の意見から、協議による競争の低減、運送サービスの減少と運送コストの上昇がないという多数の意見を参考に、本件の協議における競争の協議を許可した⁶⁶⁷が、FMCは本件の協議を許可する際にP3協議のようなものは絶対に市場競争に不利な影響がないとはいえず、後日、一定の救済が必要となるかもしれない。そのようなことは協議が始まらないと分からないため、とりあえず協議を開始させ、それから経済データとモニタリング分析を利用して評価するとした⁶⁶⁸。

欧州委員会も6月3日、反競争的な問題は見られず、審理の対象にならないとし、事実上承認した。(ただし、市場動向により発生する可能性のある反競争的なリスクには警戒を示し、必要に応じて介入を検討する意向であった)⁶⁶⁹。

米国とEUはP3の結成を許可した、マースク社の中国有限会社CEOであるJen Eskelungは2014年5月新浪の記者のインタビューを受けた際に、P3の結成が商務部の審査を通過することについて自信満々であると表明した⁶⁷⁰。結局2014年6月17日商務部が不許可の公告を出し、P3の結成は実現できなかった。その主な原因はマースク社が述べた「効率の向上、コストの削減、CO2排出量の減少」⁶⁷¹などは企業にとっては良いかもしれないが、消費者、公共社会にどのような利益があるのかを具体的に証明しなかった。

商務部の判断に対して、P3ネットワークの一員であるマックス社は自社のホームページ上で意見を述べた。マックス社は「弊社を含む当該各社とも、同決定を尊重し…アライアンス結成に向けた準備作業を中止…」⁶⁷²と表明した。

⁶⁶⁶ The Federal Maritime Commission Newsroom, Foundation for Commissioner Lidinsky's Dissent on the P3 Alliance Vote, (http://www.fmc.gov/commissioner_lidinsky_expanded-comment-on_p3/)

⁶⁶⁷The Federal Maritime Commission Newsroom, P3 Agreement Clears FMC Regulatory Review March 20, 2014 (<https://www.fmc.gov/NR14-06/>)

⁶⁶⁸ (4) Matthew T. Drenan, "GLOBAL LINER CONFERENCE REGULATORS IN THE MODERN SHIPPING MARKET AND WHY THE P3 AGREEMENT FAILED," *WATCHDOGS OF THE WORLD*, p.91. (<https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.co.jp/&httpsredir=1&article=1184&context=ilr>)

⁶⁶⁹ LOUISE VOGDRUP-SCHMIDT Published, EU clears the P3 alliance (<http://shippingwatch.com/secure/carriers/Container/article6780333.ece>)

⁶⁷⁰ 新浪财经「中国否决欧洲三大航运商结盟方案 (訳文: 欧州三大航運商連盟法案は中国に否定された)」 (<http://finance.sina.com.cn/chanjing/cywx/20140618/090719446570.shtml>)

⁶⁷¹ Reuters. UPDATE 2-Maersk shares drop after China blocks shipping alliance, (<https://uk.reuters.com/article/maersk-network/update-2-maersk-shares-drop-after-china-blocks-shipping-alliance-idUKL5N0OY2VQ20140617>)

⁶⁷² マックス社ホームページ、「P3ネットワークに関するご案内」 (<http://www.maerskline.com/ja-jp/countries/int/news/news-articles/2014/06/p3-network>)

(5) 他国の判断との比較

本件の協議について欧米が承認し、中国が認可しなかった理由はいくつかあると考えられる。

まず、お互いの市場に対する影響が違う。米国に対して、FMC は本件協議を審査する際に、アジア—太平洋航路ではなく、大西洋横断—太平洋横断航路を対象に考察した。それぞれの市場シェアに違いがあり、前者は 40% であり、後者は 24% しかなかった⁶⁷³。しかも FMC は大西洋横断—太平洋横断の航路のみ⁶⁷⁴について審査を行った。競争において市場シェア 24% の割合だと当然 40% ほどの影響が及ばないため、許可をしたということはあると考えられる。欧州委員会の場合は上記の三社とも欧州の企業であり、審査もしなかった。但し、協議に関しては完全に問題がないとしたわけではなく、委員会は市場競争に注目し、必要があるとみなせば介入する⁶⁷⁵としている。

反競争効果について、商務部は肯定的な判断を行った。商務部の判断の内容からみれば、中国独禁法は伝統的な「分散的な海運運営形態」に対して除外措置の適用ができる⁶⁷⁶が、ただ本件は伝統的なモデルと違い、「緊密型」と判断された。P3 ネットワークの具体的な内容をみると、三大海運会社は P3 ネットワークに投入する船舶の型番、数量と性能について討論を行い、協議する。最初に船腹 4000TEUs から 12250TEUs の船舶を 130 隻投入し、その後ネットワーク内で最大船腹が 19200TEUs の船舶を運営する予定であった。P3 ネットワークに投入した船舶の数量と運送力から商務部が反競争効果の判断を下したようである。また、情報交換の面では、連携のメンバー間でデータ統計、研究、費用、市場シェアなどのあらゆる貿易と関連の情報の共有ができる。さらに P3 メンバーが船腹の剰余位置に関して優先購買権と賃貸権を持つ。そして、P3 メンバーの脱退に関して、2 年前に他のメンバーに通知の義務があり、事実上 P3 への出入りについて条件が設置されていた。最後に市場における地位について 2014 年 1 月 1 日まで P3 ネットワークメンバーのアジア—北欧運力割当は上記説明の通りで、市場支配力があり、結合により市場参入の障壁を上げると考えられる。

これらが中国商務部の拒否決定の理由である。商務部は一発で否定したわけではなく、当事者である企業と付加条件について何度かの交渉を経てかろうじて 180 日間の申請期間内

⁶⁷³ 商務部「前掲文」(注 654)。

⁶⁷⁴ 戴龍『前掲書』(注 61) 258 頁。

⁶⁷⁵ Reuter EU antitrust regulators will not probe Maersk alliance JUNE 4, 2014
(<http://www.reuters.com/article/eu-shipping-maersk/eu-antitrust-regulators-will-not-probe-maersk-alliance-idUSL6N0OK40Q20140603>)

⁶⁷⁶ 第 56 条 農業生産者及び農村経済組織が農産物の生産、加工、販売、輸送、保管等の事業活動において実施する連合又は協同行為については、この法律を適用しない。

に出した⁶⁷⁷結論である。またマースクの CEO Vincent Clerc⁶⁷⁸は遺憾の意を表しただけで、どの P3 のメンバーも再審査の申し立てをしておらず、最終的に全てのメンバーが商務部の決定を尊重し、P3 結合の計画をあきらめた。

2. 垂直的企業結合—マイクロソフトによるノキア・モバイル事業買収

ノキアは 150 年以上の歴史を持つ会社であり、1865 年 5 月にスウェーデン系フィンランド人のフレドリク・イデスタムによりフィンランド西側のタンマーフォルスに製紙会社として設立された。1868 年フレドリクはノキア川の沿岸に 2 つ目の工場を作った。1871 年 2 つの会社を合併し、ノキアとなった。その後ノキア社は様々な分野の産業に参入したが、1967 年に電気通信分野に進出し、1970 年代に社業の中心を電気通信分野に移して、電話交換機用のデジタルスイッチを主力製品とした。1991 年世界初の GSM 携帯電話がノキアに誕生した。1998 年ノキアは全世界の携帯電話分野のトップになった。時代の発展に伴い、スマートフォンの普及により、人々の携帯電話に対するイメージは単純な通話とメッセージ送信から、知的な機能へと変わった。競争の非常に激しいスマートフォンの世界では、技術の更新が最も重要となっていた。2007 年には世界のスマートフォン市場で 49.4% のシェアを誇っていたノキアだが、そのシェアは 2012 年秋には 4.3% まで落ち込んでいた。ノキアはその波に乗れなかったため、携帯産業は不況に陥った。

マイクロソフトは 1975 年米国ワシントン州で設立された会社で、主にパソコンの OS とソフトを開発、販売する会社である。2013 年 9 月に、マイクロソフトはノキアの携帯端末事業を約 54 億 4000 万ユーロで買収すると発表した。買収対象となる携帯端末事業はデバイス&サービス事業部と関連する特許を合わせ、併せて 10 年間特許の使用許諾と位置情報サービス HERE のライセンス供与が相互に行われるということだった。前者が約 37 億 9000 万ユーロ、後者が約 16 億 5000 万ユーロと評価された。買収の意を表すと同時に、米国、EU、中国などの国の独占当局に結合審査届出を出した。米国⁶⁷⁹と EU⁶⁸⁰はそれぞれ 12 月 2 日と 4 日に、早々と、この買収により自国、地域の競争に大きな影響がないという理由をもつ

⁶⁷⁷ 周洲「前掲記事」(注 661)。

⁶⁷⁸ The P3 Network will not be implemented following decision by the Ministry of Commerce in China Tuesday, June 17, 2014.

(<https://www.maersk.com/press/press-release-archive/2014/20140617-the-p3-network-will-not-be-implemented-following-decision-by-the-ministry-of-commerce>)

⁶⁷⁹ THE VERGE, Microsoft's Nokia deal approved by US Justice Department

(<http://www.theverge.com/2013/12/2/5166728/us-justice-department-approves-microsoft-nokia-deal>)

⁶⁸⁰ 佐藤由紀子「EU も Microsoft の Nokia ハードウェア事業買収を承認 「競争への影響は限定的」

(<http://www.itmedia.co.jp/news/articles/1312/05/news028.html>)

て無条件許可を示した。これに対して、中国、韓国は条件付で許可をした。

1) 事件の経緯⁶⁸¹

中華人民共和国商務部（以下、「商務部」という）は、米国のマイクロソフト（Microsoft Corporation, U 以下、「マイクロソフト」という）によるフィンランドのノキア社（Nokia Corporation, Finland, 以下、「ノキア」という）の設備とサービスを買収する事件において事業者集中の独占禁止の届出を受けた。審査を経て、商務部は制限的な条件付で、本件の事業者集中を許可する。独禁法第 30 条⁶⁸²にしたがって、以下のように公告する。

(a) 立案と審査手続

2013 年 9 月 13 日、中国商務部は米国のマイクロソフトによるフィンランドのノキアのモバイル事業の買収届出を受けた。商務部は初回の審査で、届出資料が不足しているため資料補充要請を出した。10 月 10 日、補充された資料を合わせ、中国独禁法第 23 条⁶⁸³の申請資料の条件を満たし、審査が始まった。11 月 8 日、商務部は再審査を行い、更なる審査段階に入った。審査を経て、商務部は今回の事業者集中は中国スマートフォン市場の競争を排除、制限する効果があるおそれがあり、2 月 8 日、届出方の同意を経て、審査期間を 2014 年の 4 月 8 日まで延長することを決定した。

審査のプロセスにおいて、政府の関連部門、業界団体、関連企業の意見を徴集し、関連市場の画定を通して買収後の企業が中国携帯市場の競争に与える影響について分析した。

(b) 事件の概要

マイクロソフトはノキアのデバイス&サービス事業部を買収した。携帯電話、モバイル通信業務、設計チーム、ノキア携帯の生産設備、及び設備とサービス関連の取引を含む市場活動関連の運営業務が全てマイクロソフトに売却された。さらに、ノキアが中国、韓国、ベトナム、フィンランド、ブラジル、メキシコなどの国に持つ携帯電話の工場も全てマイクロソ

⁶⁸¹ 商務部「关于附加限制性条件批准微软收购诺基亚设备和服务业务案经营者集中反垄断审查决定性的公告(訳文:附加限制性条件付きでマイクロソフトによるノキアのモバイル設備及びサービスの買収に関する企業結合独占審査決定の公告)」2014 年第 24 号公告(2014 年 4 月 8 日)

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/ztxx/201404/20140400542415.shtml>)

⁶⁸² 第 30 条国務院独占禁止法執行機関は、企業結合を禁止する決定又は企業結合に対する制限的な条件を付加する決定を適時に社会に公表しなければならない

⁶⁸³ 第 23 条事業者は、国務院独占禁止法執行機関に企業結合の届出を行う場合、次に掲げる文書及び資料を提出しなければならない。

- 1.申請書
- 2.企業結合が関連市場の競争状況に与える影響に関する説明
- 3.企業結合に関する契約
- 4.企業結合に参加する事業者の、会計監査を経た前会計年度の財務会計報告書
- 5.国務院独占禁止法執行機関が定めるその他の文書及び資料

申請書には、企業結合に参加する事業者の名称、所在地、経営範囲、企業結合の実施予定日及び国務院独占禁止法執行機関が定めるその他の事項を明記しなければならない。

フトの所有になった。買収完了後、ノキアの携帯生産をマイクロソフトに完全に移行させる。ノキアは通信及びスマートフォン関連の特許だけを持ち、携帯自体は生産しない。買収方法としてはマイクロソフトとノキアは「株式及び資産買収協議」の形をとった。協議によって、マイクロソフトはノキアのあらゆる設備とサービス業務を買収し、ノキアは全ての通信及びスマートフォン関連の発明と特許を留保する。

③ 関連市場の画定

(i) 関連商品市場

マイクロソフトとノキアは多くの市場において垂直的関連関係が存在する。商務部に挙げられたのはマイクロソフトがタブレット、スマートフォンに関連する端末と OS、ノキアが生産かつ販売する携帯電話とモバイルフォン、2G、3G、4G である無線通信特許である。

関連商品市場をスマートフォン市場、モバイル端末 OS、モバイル端末関連の特許に画定して分析した。スマートフォン市場の画定について、タブレットと携帯電話との代替性について分析する際に、スマートフォンの通話機能がタブレットにはない、用途の違いを理由として、それぞれ単独の商品市場と判断した。

モバイル端末 OS について、スマートフォンとタブレットの端末間に強い代替性が存在するため、スマートフォン、タブレット端末に区別する必要がなく、モバイル端末 OS を関連商品市場と画定した。

モバイル端末関連特許には、通信技術の標準必須特許 (Standard Essential Patent、SEP) について、2G、3G、4G 基準によってさらに細かく分ける可能性があるが、本件においては細分しても審査の結論に影響がないため、通信技術基準の必要な特許について全体的な考察を行った。スマートフォンはスマートを実現するには通信技術特許以外、大量のスマート機能と関連の特許が必要となっている。各機能を実現するためのパテントファミリー (Patent Familys) ごとに独立の商品市場になり、合計 26 組について分析した。

(ii) 関連地域市場

スマートフォン及びモバイル端末は端末特許によって、一定のグローバル性があるが、中国市場に影響をもたらしたのは主に中国国内で生産されている携帯である。それは中国で生産されている携帯は中国消費者向けの端末、OS 言語、ソフトが使用されており、特に、中国スマートフォン市場、モバイル端末市場及び端末関連特許は強い地域性があるため、関連地域市場を中国市場に画定した。

④ 競争についての分析

商務部に考察されたのはマイクロソフトのモバイル端末、端末関連特許とノキアスマートフォン間の垂直的関連であり、そのほか、買収後ノキアの持つモバイル通信標準に必要な特許が濫用される場合、中国スマートフォン市場への影響を考察した。

前者について中国商務部はマイクロソフトとノキアには川上スマート端末 OS も川下スマートの市場においても市場支配力がないと判断した。分析方法としては米国、EU 競争法当局と同じ方法を採用した。マイクロソフトのモバイル端末とノキアの携帯の市場シェアを計算し、小さい割合しか占めておらず、しかも、関連市場に競争者が多数存在しているため、市場競争を排除、制限しにくいと判断された。

後者について、マイクロソフトはアンドロイドプログラムの許可に依拠し、中国スマートフォン市場の競争を排除制限する可能性がある。アンドロイド端末は中国携帯市場においておよそ 72%の割合を占めており、マイクロソフトは Android 携帯電話端末の特許ライセンス市場で 81 件の特許と 235 件の非標準必須特許を有しており、スマートフォン端末製造企業の Android OS に対する依存度は高く、また、その特許が代替できないため、それを利用してスマートフォン市場の競争を制限する能力があると判断された⁶⁸⁴。しかも、マイクロソフトはこれまでに携帯電話を生産しておらず、買収完了後、独自の特許の使用料金を上げることによって、市場の競争相手である他のスマートフォン会社を排除するおそれがある。さらに、特許の相互使用の場合、中国市場の 90%以上のスマートフォン会社はマイクロソフトとの相互使用の地位まで至ってないため、マイクロソフトが特許使用料を上げることを阻止できない。そして、スマートフォンの市場参入の障壁は高く、特許は一番の障壁である。最後に、2012 年に中国で生産された携帯電話は 11 億 8 千万台であるが、全世界の販売量は 15 億 8 千万台である。つまり全世界で販売されている携帯の中、75%が中国で生産されたものである。2013 年中国のスマートフォンの消費量は 3 億 2 千万台で、全世界の 34%を占めた。生産量も消費量も多い携帯電話大国といわれる中国にとって、マイクロソフトのような特許を持っている会社が携帯電話市場に参入するなら、十分市場の競争を歪曲するパワーがあると考えられる。

携帯電話関連の特許をいっぱい持っているノキアに対して、買収した後もマイクロソフトのように、特許で中国携帯市場の競争を歪曲することが予想できる。この集中は中国のモバイル端末製造市場と無線通信ネットワークデバイス市場における競争構造に変化をもた

⁶⁸⁴ 王先林「中国独占禁止法による知的財産権濫用規制の新たな展開」（公正取引委員会第 39 回公開セミナー）6 頁。
(http://www.iftc.go.jp/cprc/koukai/seminar/h27/40_notice.files/160201opseminar_3.pdf)

らす可能性があり、最終的に消費者の利益を損なう可能性がある」と商務部に判断された。

まとめると、本件の結合について中国商務部はマイクロソフトとノキアそれぞれのモバイル端末の市場でのシェア及び市場支配力、マイクロソフトの川上特許市場での市場シェア及び市場支配力、ノキアの通信基準に必要な特許の市場シェアと市場支配力を分析して、後者の 2 つの市場においてマイクロソフトとノキアがそれぞれ市場支配力を持っていると判断した。

⑤ 制限性条件の付加についての相談

審査期間中、商務部は届け出側に対して今回事業者集中により生じる可能性のある競争問題について指摘し、また如何に集中によりもたらされる競争への不利な影響を減すかについて数回の相談を行った。評価を経て、商務部はマイクロソフトとノキアが 2014 年 3 月 27 日と 3 月 6 日にそれぞれ商務部に提供した救済方案により、集中により生じる悪影響を減らすことができると判断した。

⑥ 決定要旨

審査を経て、商務部はマイクロソフトによるノキアの設備とサービス業務の買収が中国スマートフォン市場に競争排除、制限の効果をもたらす可能性がある」と判断する。マイクロソフトとノキアは商務部に対して承諾したことで、商務部は制限性条件付加で本件の事業者集中を許可し、マイクロソフトとノキアは承諾を守り商務部の法的な監督を受けるべきとされた。条件としては以下のとおりである。

(i) マイクロソフト

①スマートフォンにおいて実施されている業界標準が必要であり、同時にマイクロソフトがすでに標準化組織（SSOs）に対して承諾した公平、合理、無差別（FRAND）条件に従ってマイクロソフトの特許を提供する。本集中許可の日をはじめ、マイクロソフトは以下の原則を継続的に守ること。

- 持続的に標準化組織への承諾を遵守し、FRAND 条件の下で標準的に必要な特許を許可すること。
- 上述の標準で必要な特許について中国国境内スマートフォン製造企業に対して取引に関する禁止条項或いは排除条項を出さない。
- 上述の標準で必須な特許を許可する際に、使用人の特許をマイクロソフトに許可することを要求しないが、使用人の同一業界必要の基準を除く。
- マイクロソフトは将来的に標準で必要な特許を新たな所有者に転売する際に、マイクロ

ソフトは新たな所有者が上述の原則に同意することを条件に転売できる。

②如何なる標準化組織にも申請しないプログラム（標準必須特許）に関して、本集中許可日からマイクロソフトは以下のことを遵守する。

- 継続的に中国国内にあるスマートフォン製造会社に対して上述の非標準必須特許を提供する。

- 継続的に上述の特許を提供する際に、集中前と集中後の価格の一致を保持する。新たなライセンシーに対してマイクロソフトは市場状況を考慮し優待待遇を与えることができる。

- 商務部の決定が出された日から 2019 年 4 月 8 日までの 5 年間、付属書 1 と 2 に掲載されている非標準必須特許を新たな所有者に転売しないこと。5 年経過後、マイクロソフトは非標準必須特許を新たな所有者に転売する際に、マイクロソフトは新たな所有者が本承諾を条件にすることを条件に行うこと。

(ii) ノキア

ノキアもマイクロソフトと同じように、FRAND 原則を遵守すること。また、特許者は FRAND 原則に従って許可条件を提供したが、ライセンサーが悪意の目的を立てる場合において、ノキアは取引の契約で FRAND 原則の遵守を破ることができる。さらに、上記の善意であるかどうかについての判断に関して、相手に不合理な遅延がない限りお互い合理性を認める独立の裁決機関に FRAND 義務に合致しないことにより生ずる争議を解決し、裁決を守ることに納得し、如何なる裁決の結果と協議から生じた裁定賠償金と FRAND 許可費を支払うこと。そして、FRAND 義務対象の標準必須特許と対象ではない特許との抱き合せの禁止、新たな所有者に転売する際に FRAND 義務も同時に移転することなどがある。

2) 位置付け

本件の当事者であるマイクロソフトとノキアは共に外国企業であり、両社とも中国に子会社があるが、買収行為は親会社間の行為であり、主体は外国主体と考えられる。管轄権の根拠としては、客観属地主義でも、効果理論でも主張できると考えられる。独禁法第 2 条の効果理論に当てはめると、外国企業同士が外国で買収行為を行い、買収成功後生まれた新しい主体の行為により、中国の市場競争に影響を与えるおそれが考えられるため、中国に管轄権があると考えられる。また、マイクロソフトとノキアは同じ関連商品市場に所属しておらず、水平的な競争関係が存在しない。ただ、片方がスマートフォンを生産して片方がスマートフォンに利用される OS などを生産する事業者であり、垂直的な関係があると考えられる。

つまり本件は垂直的事業者集中の域外適用の事件である。

(3) 論点

本件の買収に欧米と中国だけではなく、韓国、日本などの諸国にも事業者結合の届出が出された。欧米の競争法当局はみな無条件で許可したのに対して、中国商務部は条件付の判断をしたが、その判断に正当性があるのか、そして、その根拠は何か。中国の独禁法と他国の独禁法を比較すると差異があるのか。どんな理由で、中国商務部に上記のような条件を出したかについて以下説明する。

(a) マイクロソフトによるノキアの買収において米国と EU は無条件で許可したが、なぜ中国は条件付であるのかについて

欧米の競争法当局はみな無条件で許可した。どんな場合に無条件で許可できるのかを見てみよう。中国商務部によって発表された「企業結合独占禁止審査ガイドライン」⁶⁸⁵の第7項目の第2款において、企業結合の許可パターンが規定されている。最初に「企業結合に競争の効果がなく若しくはある可能性がない場合、禁止しない決定を下すべき」と規定されており、中国の原文は「经营者集中不具有或者不可能具有排除、限制竞争效果的、应当作出不予禁止的决定。」で、「应当」という言葉は「すべき」、「必須」という意味を示している。次は許可してもいい場合であり、それは条件付許可に当てはまると考えられる。その文脈の構成からみれば、「应当」の場合は、商務部に市場競争への排除、制限効果がないと判断される限り、許可するとされている。つまり、結合行為は中国市場競争に悪影響がないと判断された後、許可をするということである。その条文は中国でいわゆる無条件許可である。また、第3項に「競争制限、排除効果を持つ或いは有する可能性がある企業結合を禁止すべき、但し、本条第2款2項の状況を除く」と規定されている。というのはそもそも反競争効果がある若しくは有する可能性がある結合は禁止されるが、商務部に出された反競争効果を減少するための条件に合わせれば、許可される可能性があるということが理解できる。

本件の地域市場は中国商務部により、中国で生産されているスマートフォンはほぼ全部中国国内に販売されており、市場の範囲が違ふことから、必ずしも外国と同じ判断になるとは限らない。各国、地域の域外の市場のスマートフォン事業に関する競争の保護について、各国、地域の競争法当局は自主的に域外の独占行為を規制する権利があり、それは国際法上の主権自由原則に付与されたものである。また、特許のことを考えず、単純にマイクロソフ

⁶⁸⁵ 商務部ホームページ「经营者集中反垄断审查服务指南（訳文：企業結合独占禁止審査ガイドライン）」
(<http://fldsc.mofcom.gov.cn/>)

ト、ノキアの中国国内市場におけるスマートフォン関連の端末とスマートフォン本体の市場シェアをみれば、それぞれ1.2%と3.7%(表1)しかない。しかし、中国スマートフォン端末OS市場で72%(表2)も占めている最も割合が大きいアンドロイドはマイクロソフトの200個の特許の組み合わせ⁶⁸⁶を欠かすことができない。つまりアンドロイドのOSとマイクロソフトの特許の間には緊密な関係が存在している。マイクロソフトの特許を利用してアンドロイドを通してスマートフォンの生産者を制限する可能性がないとはいえない。ノキアのモバイル端末市場でのシェアもそこまで高くないが、モバイル通信基準に必要となる特許を千個以上持っていて、スマートフォン本体ではなく、技術の面では十分市場支配力がある。

したがって、本件の買収は単純に市場シェアのたし算で計算すれば、市場シェア合計数値は5%にしか至ってない。構造からみれば本件の買収は無条件で許可されるべきである。但し行為の観点からみれば、結合両当事者はそれぞれ特許市場を支配するパワーを持ち、制限しないと結合後中国スマートフォン特許市場の競争を排除、制限するおそれがある。そのような心配は中国商務部が国内の産業のため自ら出したわけではなく、グーグルとサムスンの要請を参考にした上で出したものである⁶⁸⁷。技術面の進歩について、商務部は肯定的な態度をとった。しかも、アンドロイド、iOSのほか規模が大きいモバイル端末会社になれば、今の市場を変えられ、競争が増えるのはいいことだと評価した。同じような事件であるグーグルによるモトローラの買収事件に関しても、商務部は条件付許可で、特許上の市場支配的濫用の予防をメインとして規制した⁶⁸⁸。マイクロソフトは商務部の判断に高い評価を行った

⁶⁸⁹。

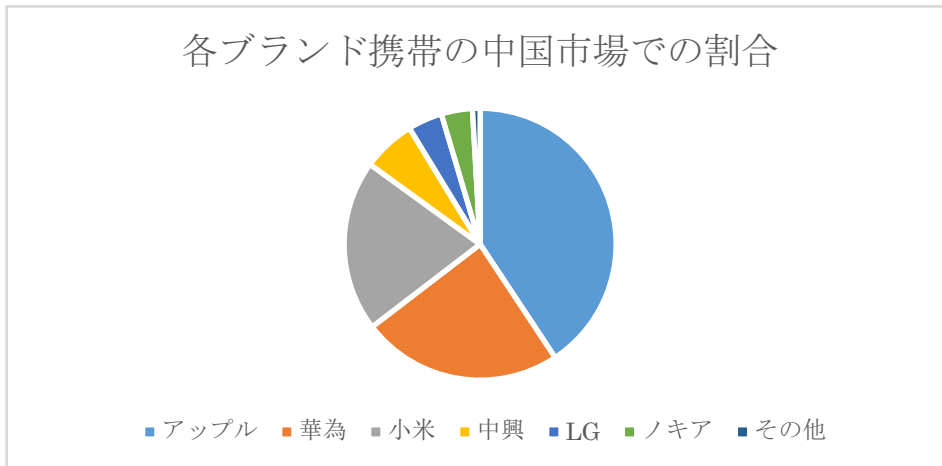
⁶⁸⁶ Microsoft Corporate Blogs. Chinese Ministry of Commerce approves Microsoft-Nokia deal. Apr 8, 2014 (<https://blogs.microsoft.com/blog/2014/04/08/chinese-ministry-of-commerce-approves-microsoft-nokia-deal/>)

⁶⁸⁷ Sakari Suoninen HELSINKI Reuters. Nokia wins Chinese approval for Microsoft deal. (<https://www.reuters.com/article/us-nokia-microsoft-china/nokia-wins-chinese-approval-for-microsoft-deal-idUSBREA370DH20140408>)

⁶⁸⁸ 商務部「关于附加限制性条件批准谷歌收购摩托罗拉移动经营者集中反垄断审查决定的公告（訳文：条件付で許可するグーグルによるモトローラ買収についての独占禁止審査決定）」2012年第25号公告 (<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/ztxx/201205/20120508134324.shtml>)

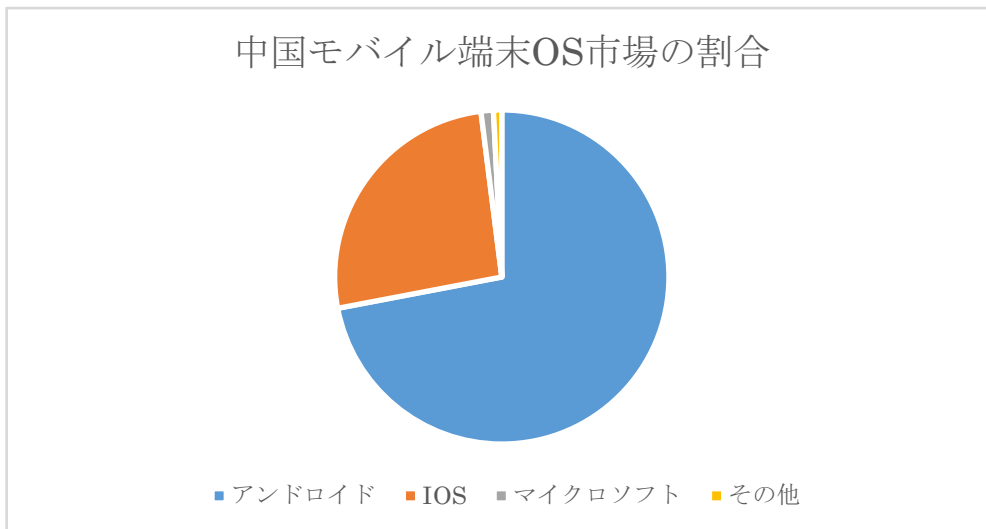
⁶⁸⁹ Microsoft Corporate Blogs. supra note 545.

表7 2013年各携帯会社の中国での割合



国家統計局ホームページにより筆者作成

表8 2013年中国モバイル端末市場の割合



国家統計局ホームページにより筆者作成

(b) 他の地域や国の判断との比較

台湾公正取引委員会は同じく本件の結合による台湾モバイル端末市場の競争を分析した⁶⁹⁰。まず、本件の結合形式を垂直的結合と判断し、垂直結合は市場を封鎖する可能性があると考えられた。分析結果はほぼ商務部と同じであり、結合はモバイル端末市場に競争をもたらすと判断した。競争の強化を証明するため、公正取引委員会はグーグルによるモトローラ買収の事例を取り上げ、前者のモバイル OS アンドロイドは 2011 年買収前の 40%~50%の市

⁶⁹⁰ 公正取引委員会、公結字第 103001 号「公正取引委員会結合案件決定書」
<https://www.ftc.gov.tw/uploadDecision/771dabc1-ec6b-4d37-acf7-cf94f057427b.pdf>

場シェアから、結合後の3年間で80%まで拡大したことを通して、本件の結合も市場には良い面があると証明した。ただ、マイクロソフトとノキアがそれぞれ持っている特許の濫用を防ぐため、条件を約束してもらわないといけないと説明した。

韓国競争法当局も同じく条件付の許可という判断⁶⁹¹であった。韓国の公正取引委員会も中国独占当局と同じく買収完了後の2社の特許の濫用を懸念していた。具体的な内容をみると、マイクロソフトについての条件はほぼ同じであり、マイクロソフトの特許による潜在的な市場支配力濫用を規制し、国内スマートフォン生産者の競争地位を保護するためのものと考えられる。さらに台湾の公平取引委員会も条件付で本件の買収を許可した⁶⁹²。

(c) 中国に出された付加制限条件の根拠は何か

中国商務部によって出された条件の根拠は知的財産権分野にあるFRAND⁶⁹³原則である。そもそも特許は技術革新のインセンティブとして、発明者等にある程度の独占権を与えている。その独占権により、特許のライセンサーはホールドアップ問題が生じ、それにより特許所有者はその独占権を利用し、自分の利益が保護されると同時に、一定の約束がないと、ライセンサーが高額の代価の支払いをさせられるおそれがある⁶⁹⁴。それを防ぐために、世界中のたくさんの国際通信組織はFRAND原則を採択し、特許を国際基準として認める際に、特許の持ち主にFRAND原則を承諾してもらう。FRAND義務とは、標準で必要な特許(Standard Essential Patent)について、公正、合理的かつ非差別的な条件(Fair、Reasonable And Non-Discriminatory terms and conditions)で許諾する義務をいう⁶⁹⁵。具体的に言えば、技術の標準化を実現するために、標準化組織は技術標準に必要である特許に対し、標準の策定もしくは実施段階において、パテントポリシーの形において当該特許の取り扱いルールについて特許権者に合意が求められる。その場合、特許ライセンスを付与する際に、公平、合理的かつ無差別的(FRAND)条件の遵守が特許許可者に義務付けられることが多い。

本件を通して、結果として中国商務部は欧米の競争法当局と同じ判断を出したが、内容的

⁶⁹¹ 日本公正取引委員会「韓国公正取引委員会、マイクロソフトによるノキアの携帯端末事業買収について、同社による特許権濫用を防止する問題解消措置の申し出を受け、承認する同意議決」

(<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kaigaiugoki/sonota/2015sonota/201511sonota.html>)

⁶⁹² 台湾公平取引委員会「受理 Microsoft Corporation 及 Nokia Corporation 域外結合申報案 (訳文: Microsoft Corporation 及 Nokia Corporation 域外結合届出案件を受理した)」

(https://www.ftc.gov.tw/internet/main/forum/view.aspx?forum_id=262&forum_web_place=1)

⁶⁹³ Fair, reasonable, and non-discriminatory terms

⁶⁹⁴ 渥美雅之「標準規格必須特許と独占禁止法—各国における動きと日本に対する示唆」第791巻『公正取引』(2016年09月)13頁。

⁶⁹⁵ 河野英仁「中国における標準特許とFRAND義務の適用：公正、合理的、かつ、非差別的なライセンス条件とは：中国知的財産権訴訟判例解説(第14回)インターデジタル通信有限公司 上訴人(一審被告) v. 華為技術有限公司 被上訴人(一審原告)[広東省高級人民法院 2013.10.16 判決]『知的財産情報』第143巻12号(2014年8月)38頁。

には違いがあった。それは結合される当事者は国内市場における市場地位と関連があると考えられる。中国、中国台湾、韓国はEUや米国と違い、スマートフォンの生産と消費の大国と地区である。結合行為により、まず競争への積極的な影響⁶⁹⁶を評価され、競争への消極的な影響を削減させるため、条件を付加したと考えられる。しかも商務部に出されている制限的付加条件は今までマイクロソフトとノキアが守っているFRAND原則が基本となっており、実際には両社の利益を害していない⁶⁹⁷。

3. 混合的企業結合についての事例研究—コカ・コーラによる匯源果汁の買収

コカ・コーラによる匯源果汁の買収事件は中国独禁法が発効されて以来、最初に禁止された事件で、しかも最初に中国独禁法が域外適用された事件である。コカ・コーラ事件は中国国内において、水平型の企業結合か混合型の企業結合か意見が分かれている⁶⁹⁸。

混合型の企業結合に関しては、事業者にとって、企業結合により「シナジー効果」の達成を目的とすることが考えられる。シナジー効果とは人材や技術、調達先、販路、場合によってはブランドなどを相互に活用することにより、事業活動の弱い部分を補完し、或いは強い部分をさらに強くすることによって企業の収益を増やすものである。近年、企業結合分野において、「シナジー効果」を主目的とし、特に異業種の事業者間の企業結合がよく見られる。

本件において、商務部の判断により、コカ・コーラは匯源果汁の買収から、中国果汁市場での優勢を獲得することで、大きな利益が得られる。それはシナジー効果を求めることを目的にしたのではないかと考えられる。

中国のソフトドリンクの発展からみてみよう。中国は他国と較べると、ソフトドリンク関連の産業の発展が遅い方である。しかし、20年の間に、その産業がものすごいスピードで発展し、近年最初、中国で盛んだった炭酸飲料から、果汁や様々な味の炭酸やお茶(中国で売っているソフトドリンクのお茶は日本のブランド以外、甘いお茶がほとんどである)など多様なソフトドリンクが誕生している。

コカ・コーラは1979年に中国市場に参入した米国企業であり、本件買収行為を執行するのはケイマン諸島で登録された子会社Atlantic Industriesである。コカ・コーラは世界の

⁶⁹⁶ 「微软并购诺基亚案各方观点评论汇总 (訳文:マイクロソフトによるノキアの買収事件において各方評論のまとめ)」

(<http://www.cnforex.com/comment/html/2013/9/4/36c542d2f3fd05c2b1434fb98d254de2.html>)

⁶⁹⁷ Song Shengxia. China approves Microsoft deal with Nokia.

(<http://www.globaltimes.cn/content/853314.shtml>)

⁶⁹⁸ 朱雨晨「反壟断法：一个长了“牙齿”的法律 王晓晔教授解读可口可乐并购匯源被否决案 (訳文:独占禁止法:ある「歯がある」法律—王晓晔教授によるコカ・コーラ企業結合拒否事件についての解説)」

(http://www.legaldaily.cn/zmbm/content/2009-03/26/content_1060286.htm)

炭酸飲料市場においても、中国炭酸飲料市場においても、トップクラスの企業である。2001年からコカ・コーラは中国の果汁(ジュース)市場に参入し、Qoo とミニッツメイドという商品を出した。2007年コカ・コーラは中国の炭酸飲料と果汁市場で市場割合が60.6%と7.6%⁶⁹⁹であった。

匯源果汁は1992年に成立され、2007年2月にケイマン諸島で登録され、香港証券取引所に上場した。企業の株式持分⁷⁰⁰としては、社長である朱新礼が40%、フランスのダノン(Groupe Danone)が22%、米国のウォーバーグ・ピナス(Warburg Pincus)が6.4%で、他の30%ぐらいはオランダ銀行、香港銀行、香港公衆株主が所有している。2007年、匯源果汁の100%純果汁の市場シェアは42.6%であり、中濃度の果汁市場シェアは39.6%であった。匯源果汁はジュース生産に関する様々な技術と設備を持ち、質的にはISO9001、HACCP、ISO22000、OHSAS18000、ISO14001などの国際的な基準を満たし、また米国FDAとGMA、イギリスのBRC、EUのSGFなどの国々の認証をもらっていた。近年、果汁だけではなく、野菜ジュースの分野にも進出している。

コカ・コーラは中国のソフトドリンク市場を開拓するため、23億ドル(約2270億円)と市場価格のおよそ3倍の価格で匯源果汁を買収することを発表した。コカ・コーラのムーター・ケント最高経営責任者(CEO)によると、「匯源は中国では老舗で、成功しているジュース・ブランドだ。コカ・コーラの中国事業を補完するだろう」と述べた⁷⁰¹。

(1) 事件の経緯⁷⁰²

2008年9月18日、コカ・コーラによる匯源果汁の買収は、中国独占禁止法の企業結合届出基準を満たしているため、コカ・コーラは中国商務部に企業結合届出申請を出した。その後の9月25日、10月9日、10月16日及び11月19日に、コカ・コーラは商務部の要求に応じて補充資料を提出し、11月20日に当該買収案の届出が受理され、審査が開始された。12月20日、1ヵ月間の初期審査の後、商務部は、実質審査を行うことを決定した。2009年3月18日、実質審査の3ヵ月の期限が切れる直前に、商務部は、当該買収案を禁止する結果を書面でコカ・コーラに通知した。商務部は、コカ・コーラによる匯源果汁買

⁶⁹⁹ 黄坤、張昕竹「可口可乐拟并购匯源案的竞争损害分析(訳文:コカ・コーラによる匯源果汁買収に関する競争への損害についての分析)」第273巻12号『産業経済』(2010年12月)87頁。

⁷⁰⁰ 孫琳「匯源果汁は民族ブランドではない」『記者観察』第11巻(2008年6月)20頁。

⁷⁰¹ ロイター香港「米コカ・コーラ、中国匯源果汁集団を23億ドルで買収へ」

(<http://jp.reuters.com/article/idJPJAPAN-33569220080903>)

⁷⁰² 商務部(商務部关于禁止可口可乐公司收购中国匯源公司审查决定的公告)(訳文:中華人民共和国商務部公告2009年第22号商務部はコカ・コーラ社による中国匯源社の買収に対する審査決定に関する公告)公告[2009年]第22号。

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/ztxx/200903/20090306108494.shtml>)

収事件の届出を受理後、中国独占禁止法の関連規定に従い、当事者の市場シェアと市場支配力、関連市場の市場集中度、結合による市場参入と技術進歩に与える影響、結合による消費者とその他関連事業者に対する影響、結合による国民経済の発展に与える影響、及び「匯源」ブランドによる果汁飲料市場の競争に対する影響などの面において審査を行った。また、商務部は、アンケートやヒアリングなどの方法により、関連政府部門、事業者団体、果汁飲料企業及び川上・川下の業者、当該結合取引の当事者、コカ・コーラの中国パートナーシップ及び関連法律・経済と農業専門家などにも意見聴取を行った。このように総合的考慮をしたうえで、商務部は、当該結合が市場競争に不利な影響を与えることを確認した。

(2) 決定要旨⁷⁰³

商務部はコカ・コーラと付加条件について数回の相談を行ったが、結果的にはコカ・コーラが提出した解決案では結合によってもたらされる悪影響を除去できないため、以下の理由により、商務部はコカ・コーラによる匯源果汁の買収を拒否した。具体的な理由は、以下の通りである。①当該結合の完成後、コカ・コーラは、炭酸ソフトドリンク市場における支配的地位を果汁飲料市場に伝導する能力を保有し、それによって既存の果汁飲料企業に対し競争を排除、又は制限する影響を与え、更に飲料消費者の適法な権益を害する。②ブランドは、飲料市場の有効な競争に影響する鍵となる要素である。当該結合の完成後、コカ・コーラはその支配する「美汁源」と「匯源」の2つの著名ブランドを用いて、果汁飲料市場に対する支配力を顕著に増強し、すでに炭酸飲料市場で保有する支配的地位及びそれに相応する梃子効果を加えることで、結合によって潜在的競争者が果汁飲料市場に参入する障壁を顕著に高めるおそれがある。③結合が中国国内の中小果汁企業の存立を脅かし、国内企業の果汁飲料市場における競争参加に自主創新の能力を抑制し、中国果汁飲料市場における有効な競争構造に対して不利な影響を与え、中国果汁業界の持続的かつ健全な発展に不利である。

(3) 事件の位置付け

本件はネット上で匯源果汁は民族企業であるとして注目を集め、一時匯源果汁が中国企業か中国の企業ではないかが話題になった。以下に詳しく紹介するように、匯源果汁は中国国内法にいういわゆる国内企業ではないことを明らかにしたことによって、さらに、2つの当該企業の関係からみると、本件は水平型の企業結合でもあるし、混合型の企業結合⁷⁰⁴でも

⁷⁰³ 同上。

⁷⁰⁴ 混合型企业結合(conglomerate merger)とは、非水平型企业結合のうち、結合企業が同一の一定の取引分野に属さず、また、潜在的な販売者と購入者の関係にもない企業結合を指す。

ある⁷⁰⁵。主体は中国国内以外のものであることによって、本件は中国独禁法初めての域外適用事件とも言われている。

(4) 論点

本事件は各国の注目を集め、商務部の最終判断に対して様々な反対意見が現れた。CIMB—GK セキュリティーズ（香港）の食品・飲料アナリスト、レネー・タイは「中国当局は自国のブランドを守りたいと考えている」と指摘し、「飲料は政治的な影響を受けやすい製品ではないが、実際に全て政治的な決定だ」との見方を示した⁷⁰⁶。また、ポラリス・キャピタルのアナリスト、ジェフェリー・ラウは「中国が自国のブランドの買収に対しまだ開放的でない」、「保護主義的な政策は今年に入り至るところで見られたため、市場にとって大きなサプライズではない。」と述べた⁷⁰⁷。また、本件は中国独禁法が発効されてすぐの事例であり、決定書の内容が非常に不足していると外国から非難を受けた。焦点となったのは中国が本件の結合を拒否した大きな理由である「梃子の効果」(Leverage effect theory) である。商務部は詳しい決定書を公表しなかったため、どんな理由をもって、また、どのように判断したのかについての詳しい情報が分からない。以下は外国からの批判について新聞記事と論文を通して説明する。

(a) 保護主義について

保護主義について、2009年3月18日、商務部のスポークスマン姚堅が記者会見で、「強調すべきは、審査の全過程において、商務部は厳格に法に基づいて独立して事案を処理し、競争法と無関係な要素の干渉も、一部外国メディアのいう民族情緒の影響も受けておらず、完全に競争法に照らして客観的に裁決したということであり」、「市場参入の問題は競争法審査において回答しなければならない問題の一つで、厳粛な競争問題であり、これとあなた（記者）が先ほど提示したいいわゆる民族ブランドとは完全に異なる概念である。このため、匯源が民族ブランドか否かは独禁審査で考慮される必要のある要素ではなく、商務部がこの買収を禁止したのとは関係ない」と説明した⁷⁰⁸。また、19日、外交部のスポークスマン秦

競争政策研究センター共同研究「垂直・混合型企業結合規制の 法学・経済学的考え方に関する調査」7頁。

(<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr0404.pdf>)

⁷⁰⁵ 川島富士雄「第2回 中国独占禁止法 —企業結合規制事例と民事判例の分析—」(外国競争法研究会)4頁。

(<http://www.koutori-kyokai.or.jp/description/research/2010/201005gaikoku.pdf>)

⁷⁰⁶ Stephanie Wong, Li Yanping「中国商務省：米コカ・コーラによる匯源果汁への買収提案認めず」

(<https://www.bloomberg.co.jp/news/articles/2009-03-18/KGOZJ707SXKX01>)

⁷⁰⁷ ロイター「中国商務省、コカ・コーラの中国飲料メーカー買収案を却下」

(<http://jp.reuters.com/article/idJPJAPAN-37048420090318>)

⁷⁰⁸ 商務部「商務部新聞发言人姚坚就可口可乐公司收购匯源公司反壟断审查決定答記者問(訳文:商務部スポークスマン姚堅によるコカ・コーラの匯源果汁買収事件における独占禁止審査についての記者会見)」

(<http://www.mofcom.gov.cn/article/ae/ai/200903/20090306123715.shtml>)

剛は「中国政府がコカ・コーラによる匯源の買収を禁止するのは独占禁止法の規定を根拠として出した客観的な裁決であり、貿易と投資の保護主義とはまったく違う」、「本件の結果は中国国内市場の公平な競争環境を維持するため、中国の積極的に外資を利用するという政策は変わらない」と述べた⁷⁰⁹。さらに、当時の商務部部長陳徳銘は23日に北京釣魚台国賓館で行われた「2009年中国發展フォーラム」において、「コカ・コーラ買収事件の当事者は2つの外国企業であり、ある外国メディアにいわゆる貿易保護主義は大きな間違い」⁷¹⁰と述べた。中国政法大学の時建中教授は「本件の当事者は2つの外国企業であり、中国独禁法の域外適用である」、「中国独禁法の企業結合規定の目的は関連市場の過度の集中を防止するためであり、民族ブランドの保護とは関係ない」⁷¹¹とのべた。

上記の争議において、匯源果汁の国籍は保護主義であるかを判断する重要なポイントとなった。中国会社法の第2条は「本法にいう会社は中国国内で設立された有限会社及び株式会社を指す」、また同法第192条は、「本法にいう外国会社は外国の法律に準じ、中国の国境外で設立された会社を指す。」と規定している。上記の2条の条文をみると、中国国内で設立された会社は資本の割合あるいは構成を問わず、中国の会社と認められ、中国の法人であることが分かる。つまり、会社の資本金には外資の割合を問わず、設立地で会社の国籍が決められる。その基準に則してみると、匯源はケイマン諸島で設立され、香港(鄧小平の提出した一国二制度の政策により、香港は中国大陸の法律と違い、独立した立法、司法、執行権をもっている)で上場した会社であり、ただ生産、経営活動を中国国内で行っているだけで、外国企業であることは間違いない。

また、本件買収の買主であるコカ・コーラの子会社も中国国内ではなく、ケイマン諸島で登録した会社である。したがって、本件は二つの外国の企業であると判断できる。匯源は確かに、最初、中国で設立された中国法人であったが、2005年に「国籍」を変えている⁷¹²。つまり、本件は間違いなく中国独禁法の域外適用に関する件である。元々の中国国内企業はケイマン諸島、ヴァージン諸島、バミューダ諸島のようなタックス・ヘイヴンでオフショア会

⁷⁰⁹ 王宇丹 譚晶晶「中国禁止可口可乐并购不是贸易保护主义(訳文:中国がコカ・コーラの買収を禁止するのは貿易保護主義ではない)」

(http://news.xinhuanet.com/world/2009-03/19/content_11036206.htm)

⁷¹⁰ 網易新聞「商务部部长陈德铭：汇源收购案是两外国公司的事(訳文:商務部部長陳徳銘: 匯源買収案は二つの外国企業のこと)」

(<http://money.163.com/09/0323/00/5524LGLE00252U73.html>)

⁷¹¹ 網易財經「可口可乐还有哪些后手(訳文:コカ・コーラはどんな後手が残っている?)」

(<http://money.163.com/09/0319/01/54NTAPJC00252U72.html#from=keyscan>)

⁷¹² 匯源果汁ホームページ

(http://www.huivuan.com.cn/article/index/13_1.shtml?year=

社を作って、それから中国に戻って外国企業扱いになり、いろんな優遇政策を受けている。本件の匯源のやり方のように、ケイマン諸島で会社を設立し、香港で上場する理由としては、ケイマン諸島はイギリスの植民地であり、法律の体系は英米法と共同の部分が多く、香港も元イギリスの植民地であり、法律上ケイマン諸島と大きな互換性があるためである。また、外国企業であるため、保護主義の存在がないことも明らかになった。同じくコカ・コーラが、2015年9月11日に4億ドルで中国国内植物蛋白質飲料会社アモイ粗糧王飲料科技有限会社の株式を100%買収する事件は無条件で許可された。中国の外国企業、外資に対する政策は相変わらず歓迎であり⁷¹³、中国経済の発展には外国企業との共存関係が存在している。

さらに、国内企業に対する保護主義はWTO協定の内国民待遇の違反となる。中国は2001年にWTOへ加盟して以来、貿易障壁を削減することを目指し、WTO協定に準じて行動している。

(b) 禁止理由としたレバレッジについて

商務部の判断から、「ブランドは飲料市場の有効競争に影響を与える重要な要素であり、結合完成后、コカ・コーラは、ミニッツメイドと匯源の2つの著名果汁ブランドの支配を通じ、果汁市場に対する支配力が明らかに拡大することとなり、加えて炭酸飲料市場においてすでに有する支配的地位及びそれに対応する梃子効果があいまって、結合は潜在的な競争相手が果汁飲料市場に参入する際の障壁を明らかに高める。」と判断した。商務部に公布された決定書には、関連市場の画定方法も記載されないまま、炭酸飲料市場と果汁市場に画定されるほか、市場集中度の判断はどんな根拠に準じて行われたかなど多くの点で批判された⁷¹⁴。

「レバレッジ」について、中国国内の学者の意見もばらばらであった。中国人民大学法学院主催の「第3回目独禁法研究フォーラム」において、北京对外经济贸易大学の黄勇教授は、「今回の審査の理由となる梃子効果について、そもそも米国の独禁法研究者の中で多くの批判を浴びていて、実践上の運用も非常に少ない」と述べている。中国人民大学法学教授史際春は「高度で細かく区分される市場において、一つの市場で有する支配力がなぜ他の市場に波及するのか？」と疑問を呈した⁷¹⁵。

実際に、中国だけではなく、コカ・コーラはオーストラリアにおいて、同じような買収を

⁷¹³ 網易財經「前掲論文」(注711)。

⁷¹⁴ 戴龍『前掲書』(注61)251頁。

⁷¹⁵ 周亮、鄭雯潔「论我国企业并购反垄断审查中的利益考量(下) 关于可口可乐并购匯源案的法律思考(訳文:わが国企業結合の独占禁止審査における利益についての考察(下) —コカ・コーラによる企業結合事件についての法的思考」『經濟法論叢』第18巻(2010年01月)227頁。

行い、結局オーストラリアの独禁法担当局に拒否された。さて、オーストラリアで起きた同じような事件を簡単に説明しながら、中国商務部の判断は根拠がないわけではなく、中国独禁法が各国の独禁法と同じように運用されており、保護主義の武器ではないことを主張したい。

2003年10月8日、オーストラリア競争と消費者委員会(Australian Competition and Consumer Commission、以下、「ACCC」という)はコカ・コーラが30%株式を持つCoca-Cola Amatil Limited社(CCA)を通じて、オーストラリアの果汁会社Berri有限会社を買収する届出を受けた。CCAはオーストラリアで上場した国内企業であり、ソフトドリンク類を生産、販売する会社であり、生産するものは果汁、炭酸飲料、スポーツ飲料などである。炭酸飲料の市場では67%のシェアを占めている。Berri社はオーストラリアで登録した非上場企業であり、主な経営活動は果汁と果汁関連の飲料水の生産と販売である。当時のオーストラリア果汁市場シェアの50%を占めていた⁷¹⁶。

ACCCは本件の商品関連市場を炭酸飲料と冷蔵果汁、果汁の生産卸市場に画定した。11月25日、不許可の結論が出され、理由は炭酸飲料と果汁飲料に相補性があり、結合後コカ・コーラは自身の市場支配的地位を利用して、Berri果汁の販売を強化する動機と能力がある。かつ、非食品⁷¹⁷貿易の分野において競争相手を排除と制限する効果があり、消費者の市場での選択と市場競争には不利と判断した。

ACCCによる、梘子効果の判断は、オーストラリアのソフトドリンク市場において、コカ・コーラは販売者にとって、定番商品となっているし、またコカ・コーラは優位な店内の冷蔵設備販売ネットワークを有する。コカ・コーラ自身は抱き合わせ販売をしなくても、小売業者は物流コストの節約で、果汁飲料もコカ・コーラで仕入れることが考えられる。

「梘子効果」については、現在正式な定義がないようだが、多くの学者又は裁判官による理解は以下のようである。最初に正式に提起されたのは1948年の米国連邦最高裁判所によるUnited States V. Griffith事件の審理である。裁判所は独占が市場競争に対して不利であり、一つの独占から新たな独占が派生する場合、より不利であるため、禁止すべき⁷¹⁸だ

⁷¹⁶ ACCC assessment of Coca-Cola Amatil Limited's proposed acquisition of Berri Limited pp. 1,2. (http://www.caijing.com.cn/upload/ACCCCoca-Cola_Amatil_Limited.pdf)

⁷¹⁷ この分野について、ACCCはガソリンスタント、コンビニ、実体飲料店、自動販売機、レストラン、ネットカフェ、学校、飲食業界、娯楽業界などが挙げられた。

Ibid., p. 9.

⁷¹⁸ Daniel L. Rubinfeld, "Antitrust Enforcement in Dynamic Network Industries," *Antitrust Bull.* Vol43.No1. (January 1998), pp. 859, 887.

と主張した。また、1953年のUnited States v. Times-Picayune Publishing Co. 事件⁷¹⁹において、「梃子効果は一つの売り手が一つの市場にある支配力を他の市場に拡張する際に、独占の伝導が発生した。」と解釈された。それ以外にレバレッジについて解釈があったのは、United States v. Northern Pacific Railway Co. 事件、United States v. Loew's Inc. 事件などがあつた⁷²⁰。

学者の意見を見ると、Areeda の観点⁷²¹は「レバレッジ行為は企業が抱き合せ商品市場に使う市場支配力であり、支配力を他の商品市場に拡張し、或いは抱き合せ行為を通じて他の商品の取引の自由又は競争を歪曲、妨害することにより利益を獲得する行為である。」。Richard A. Posner の観点⁷²²は「梃子効果は売り手の商品に対する支配力であり、しかも十分な能力及び意欲を持ち、その支配力を利用しその独占利益を獲得する行為である」。Pearlstein⁷²³は「企業が一つの市場にある支配力を使用し、他の市場を独占或いは独占しようとする場合、伝導行為といわれる。その行為はシャーマン法第2条の違反となる」。Dolan の観点⁷²⁴は「企業が一つの市場の支配力を使用し、他の市場の支配力を獲得することは梃子効果を指す」。Butler、Lane と Philips の観点⁷²⁵は梃子効果に2つの意味があるとし、一つ目は「利益最大化の道具(a revenue-maximizing device)」で、2つ目は「独占を創設又は維持する道具(a monopoly-creating or monopoly-extending device)」である。Clarke-Smith の観点⁷²⁶は「梃子効果は一つの市場の支配力を他の市場で行使し、その他の市場において独占の地位を獲得することである」と述べた。Blair と Esquibel の観点⁷²⁷は伝導効果についての基本的な説明として、一つの企業がある市場での支配力を第2の市場で用いて独占地位を求めることとしている。Kaplow の観点⁷²⁸は「独占の伝導は独占者が抱き合せ販売を支点にし、元の商品の市場での支配力を抱き合せされた商品の市場まで延ばす行為で

⁷¹⁹ Times-Picayune Pul'g Co. v United States, 345 U.S. 594, 1953, para. 611.
(<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/345/594/case.html#611>)

⁷²⁰ 陳肖茜修士論文「独占禁止法における梃子効果の運用」中国政法大学

⁷²¹ Phillip E. Areeda, Herbert Hovenkamp, *Antitrust Law* (Aspen, 2001), pp.6,7.

⁷²² Richard A. Posner, "The Chicago School of Antitrust Analysis", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 127, No4 (April 1979), pp. 925, 929.

⁷²³ Debra J. Pearlstein, Robert E. Bloch, Ronan P. Harty, Paul B. Hewitt, Harvey I. Saferstein, James I. Serota, Willard K. Tom, *Antitrust Law Developments*, (American Bar Association, 2002), p.286.

⁷²⁴ William F. Dolan, *Developments in Private Antitrust Enforcement in 2000*, PLI/CORP, No.1252 (2001). pp. 891,978.

⁷²⁵ Henru N. Butler et al., "The Futility of Antitrust Attacks on Tie-in Sales: An Economic and Legal Analysis," *Hastings Law Journal*/No.36 (1984), pp.173,182.

⁷²⁶ Jennifer M. Clarke-Smith, *The Development of the Monopolistic Leverage Theory and its Appropriate Role in Antitrust Law*, 52 *Cath U L Rev*, (2002). p.179.

⁷²⁷ Roger D. Blair and Amanda K. Esquibel. *Some Remarks on Monopoly Leveraging*. *Antitrust Bull*, No.40 (1995). pp.371.374

⁷²⁸ Louis Kaplow, *Extension of monopoly Power through Leverage*, *Columbia Law Review* Vol. 85, No. 3 (April, 1985), p. 515.

ある」。Wallenbergの観点は1つの商品の独占者が消費者にある商品以外の商品を買わせる行為には伝導の効果があらわれる。前者は伝導品であり、後者は被伝導品である。

梃子効果理論は伝統的学派理論(Classical school)、シカゴ学派理論(Chicago School)、後シカゴ学派理論(Post-Chicago school)、防御的梃子効果(Defensive Leverage theory)へと発展している。

(i) 伝統的学派

この学派はハーバード学派を代表として、梃子効果を分析するSCP枠(Structure-Conduct - Performance)が作られた。SCP枠⁷²⁹によると産業は市場構造、市場行為、市場パフォーマンスから構成される。三者は緊密な関係があり、即ち一つの不合理な市場構造において、企業は不正な競争行為を行い、市場は損害を受ける。基本的な観点⁷³⁰は独占の伝導は独占者が独占的地位を持つ市場支配力を使用して、もう一つの市場の市場活動をコントロールし、その行為により独占者の市場支配力を拡張することを目的としている。かつ、その2つの市場での独占的地位から獲得した利益は必ず一つの独占的地位より多く、経済により大きな損害を与える。伝統的学派は市場構造に注目し、梃子効果が市場構造の主因と思われる⁷³¹。伝統学派において梃子効果の判断要素は市場支配力、強制力、独占力の拡張行為である⁷³²。上記のUnited States v. Northern Pacific Railway Co. 事件においてSCP枠で梃子効果が判断され、かつ裁判所は「当然違法」という基準を確定した⁷³³。

ここで、伝統学派の観点をまとめると、梃子効果の成立には2つの条件が考えられる。1つ目は2つ以上の市場が存在し、独占者は一つの市場に支配力を持ち、他の市場にはない。2つ目は伝導品と被伝導品はそれぞれ独立した商品であり、2種類以上の商品の間に互換性若しくは関連性が存在する。

(ii) シカゴ学派

シカゴ学派の理論基礎は単一独占利益理論(one monopoly profit theory)⁷³⁴であり、ある

⁷²⁹ Harvey J. Goldschmid, H. Michael Mann, John Fred Weston, *Industrial Concentration: The New Learning*, (Little, Brown 1974), pp.48,49.

⁷³⁰ Robin Cooper Feldman, *Defensive Leveraging in Antitrust*, (The Georgetown Law Journal, 1999) pp.2079-2083 at https://repository.uchastings.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1166&context=faculty_scholarship

⁷³¹ RD Blair, AK Esquibel, "Some remarks on monopoly leveraging," *Antitrust Bulletin* Vol. 40, No. 2 (1995), p.388.

⁷³² Keith N. Hylton, Michael Salinger, "Tying Law and Policy: A Decision-Theory Approach", *Antitrust Law*, Vol.69, No.2(2001) pp. 469,474.

⁷³³ Ernest Gellhorn, William Kovacic, Stephen Calkins, *Antitrust Law and Economics in a Nutshell* (West Academic Publishing, 1994), p. 288.

KN Hylton, M Salinger, "TYING LAW AND POLICY: A DECISION-THEORETIC APPROACH", *Antitrust law and economics*, Vol. 69, No. 2 (October 2010), p. 475.

⁷³⁴ M. Sean Royall, "Symposium on Post-Chicago Economics: Editor's Note", *ANTITRUST L.J.*, No.63 (1995), pp. 445, 450.

独占企業に獲得される利益の総量は一定であり、一つの市場で全部獲得できるし、二つ以上の市場である程度ずつ獲得することもできる、ただ、総量は固定されている⁷³⁵。シカゴ学派は独占力が抱き合せ販売を通じて他の市場に拡張することはできず、伝導行為では企業の総利益を増加することができないとする。その理由として消費者は被伝導品市場で被伝導品以外の商品を購入することができ、消費者にとって伝導品と被伝導品の購入総額が固定されているため、伝導品市場の独占者は被伝導品市場では独占的地位を獲得しかねるからである⁷³⁶。

(iii) 後シカゴ学派

後シカゴ学派はシカゴ学派の反トラスト理論について様々な疑問を提出した⁷³⁷。当該学派は経済学のゲーム理論(game theory)を利用し、競争相手のコストを向上させる理論(Theory of Raising Rival's Cost 以下、「RRC」という)を提出した。RRCは寡占競争市場において、ある生産者が獲得できる利益は同一市場にあるほかの競争相手のコストに関わっている。寡占企業は市場のほかの競争者のコストをコントロール或いは影響を与える力があることを条件として、より多くの利益を獲得でき、競争の優位的地位が獲得できる。即ち、短期的な利益を考えずに、市場支配的地位の獲得が可能と考えられる⁷³⁸。後シカゴ学派はシカゴ学派のように市場の競争で損害をもたらさないのではなく、その支配的地位の獲得により、ある特定の状況において、企業は略奪的な価格(Predatory Pricing)、抱き合せ販売などの行為を通じて、競争者を排除する可能性が存在する⁷³⁹。

(iv) 防御的伝導理論

防御的伝導理論は支配力の強さのみではなく、その継続期間に注目し、上記3つの理論を分析した上で、梃子効果を考慮する際に、伝導者と被伝導者の市場の価格の総和、及び伝導者と被伝導者の市場構造を考慮すべきだと主張した⁷⁴⁰。即ち、一つの市場での支配力は伝導行為を通じて、継続することができる。防御的伝導理論は独占の継続期間、伝導商品市場の脅威、及びどのように前二者の問題を解決するか、という三つの問題が考えられる。独占の

⁷³⁵ Eun K. Chang, "Expanding Definition of Monopoly Leveraging" *University of Miami Business Law Review*, Vol.17, No.325. (July 2009), p.333.

⁷³⁶ Ward S. Bowman, Jr., "Tying arrangement and the leverage problem", *Yale Law*, Vol. 67, No. 1 (November, 1957), pp. 19-36.

⁷³⁷ Michael S. Jacobs, "The New Sophistication in Antitrust", *Minnesota Law Review*, Vol. 79, No.1(1994), p.36.

⁷³⁸ Warren S. Grimes, "Antitrust Tie-in Analysis after Kodak: Understanding the Role of Market Imperfection" *Antitrust Law Journal*, Vol.263, No.62(1994), pp.278-279.

⁷³⁹ J. Neil Lombardo, "Resuscitating Monopoly Leveraging: Strategic Business Behavior and Its Implications for the Proper Treatment of Unilateral Anticompetitive Conduct Under Federal Antitrust Laws," *Louis University Law Journal*, Vol. 41, (1996), p425.

⁷⁴⁰ Feldman, *supra* note 730, p. 2093.

存在期間は新自由主義の観点からみると、独占の地位は永遠に継続されるわけではない、いつか必ず競争者が出る。しかし、現実的には、独占企業による市場競争者の排除、制限行為、または市場参入の障壁などの要素による制限、などにより独占的地位は簡単には打ち壊されないようである。独占者の真正の脅威は市場の分解参入と新商品の開発である。炭酸飲料を例にすると、コカ・コーラは中国炭酸飲料市場に十分な市場シェアがあり、市場支配力を持っているが、炭酸飲料の範囲があまりにも広いので、あらゆる味の炭酸飲料をコカ・コーラが全て作るわけではない。そのため、一つか二つの味にのみ専念している炭酸飲料会社はまだ市場で生き残ることができる。また、新商品の開発は独占者がコントロールできないところであり、例えば、蓋を開けて、2日おいても炭酸がある炭酸飲料を開発できた企業が存在すれば、コカ・コーラにとって新たな脅威となる。つまり、独占企業に対して市場参入する方法は一つの分野に集中してやるか、代替品の開発が考えられる。独占者にとって、独占的地位を維持するため、防御性伝導に依拠して、前述の二つの市場参入方法を制限すると考えられる。

したがって、各学派の観点を読み返すと、伝導行為は市場支配力、地位を拡張することにより、市場の競争を排除、制限する可能性がある。

(c) 商務部と ACCC による各コカ・コーラ買収事件についての比較

(i) 共通点

二つの事件には、多くの共通点が見られる。まず、結合当事者はコカ・コーラとある国内で経営活動を行っている果汁会社である。そして、結果的には結合行為が禁止されている。理由は梃子効果が競争の排除、制限をもたらす可能性が存在することである。

(ii) 相違点

主体の身分に違いがあり、中国の場合は両社とも外国企業であり、オーストラリアの場合は両方とも国内企業である。管轄権の根拠が違い、中国は域外適用による効果理論であり、オーストラリアは属地主義である。関連市場の画定が違い、中国の場合は果汁と炭酸飲料は違う関連市場であるのに対して、オーストラリアの方は炭酸、冷蔵果汁、果汁の生産と卸市場に画定し、炭酸と果汁は同じ関連市場の下にある違う種類のソフトドリンクである。商務部は市場画定する際に、果汁市場を独立市場として画定し、果汁市場には、100%純果汁、26-99%果汁 25%以下果汁が含まれ、その3種類の果汁の間に代替性が存在すると判断した。市場構造が違い、オーストラリアにあるコカ・コーラは自己ブランドで果汁市場に参入していないのに対し、中国の場合は Qoo、ミニッツメイドがある。レバレッジについての説明の詳細

度では、中国の場合は非常に不足している。ACCC の場合は市場忠実度、非商品販売ルート、市場支配力濫用の能力と動機、非食品販売ルートの小売販売者の商業動機、コストの削減、競争相手のコストの向上、輸入品との競争、市場参入と市場構造への障壁、結合後の元取引相手の行動、代替品の有無、動態的特性という 11 の要素からレバレッジを分析し、結論が出された。そのため、ACCC の判断はあまり議論が起きなかったのに対して、商務部の判断は多くの批判を招いた。

上記の説明の通り、中国商務部により本件事件において出された拒否は根拠がないものではない。ただ、独禁法が施行されたばかりであるため、独禁法担当局は事件の公表の仕方、また判断する方法についての説明が不慣れであったことから、様々な論議が起きたと考えられる。

第3節 市場支配地位の濫用における域外適用事例研究

工商総局が市場支配的地位濫用を担当する大きな理由は二つある。一つは『反不正競争法』の規定と行政独占である。『反不正競争法』の第3条において、県級以上の人民政府工商行政管理部門は不正競争行為に監督、審査の責任を負うと規定されている。中国では企業が経済活動を行うためには許可書が必要であり、工商行政管理機関はそれらの許可書を承認する権利を持っているため、行政独占が生じる可能性が高いと思われる。ここで、国家工商総局と地方局との間には従属関係があるので、地方の行政機関、部門が独占行為を行っても親機関である総局が見逃すではないかという心配がある。それに対して、筆者はそのような心配はないと考えている。中国では「上有政策下有対策」という言葉があり、直訳すると「上に政策あれば下に対策あり」である。意味としては中央政府が打ち出した政策に納得すれば地方は従うが、地方の利益に合わぬとなれば独自の対策を講じて、中央政府の政策を骨抜きにし、それによって企業、消費者の利益を害することを指す。その対策として独占禁止法が存在し、国務院の「簡政放権」⁷⁴¹政策の実施保障となっている。直接総局による監督、管理だけではなく、民間の企業や消費者なども独禁法で地方行政部門の市場支配的地位の濫用を訴えることができる。

市場支配力は市場で経営活動を行うことが前提として形成されるものと考えられるが、企業の活動範囲の拡張によって、市場支配力の範囲も非常な勢いで広がっている。例えば、マイクロソフトのような国際的な大企業は多数の特許を持っており、国際市場において市場支配的地位がある。もし、マイクロソフトが米国でパソコン製造会社の日本のA社、韓国のB社と特許許可に関する契約を結ぶ際に、支配的地位を濫用するとすれば、中国の法律で規制できるかが問題となる。マイクロソフトが市場支配力を濫用したのは米国国内であり、契約も米国で締結し、締結した相手の国籍は日本、韓国で、マイクロソフトは直接中国で経営活動を行っていないため、中国に管轄権はないと主張できる。しかし、中国国内のパソコン市場で経営活動を行っている日本のA社と韓国のB社に市場支配力がないにもかかわらず、マイクロソフトの影響で中国のパソコン市場の競争に影響を与えるかもしれない。そうすると、中国第2条における域外適用条項を根拠とし、米国のマイクロソフトの市場支配地位濫用の行為を規制することができる。

2013年、中国の広東省高級人民裁判所によって判決が出された華為による米国IDCの市

⁷⁴¹ 簡政放権は政府の役割を簡素化し、権限を下に委譲するという意味。

場支配地位濫用訴訟事件が世界の注目を集めた。華為は中国本土の通信機器会社であり、2000年以降、中国国境を越え、国際市場へと進出を始めた。2005年日本に拠点を置き、携帯、あるいは通信端末市場に参入した。ビックカメラ、ヨドバシカメラ、ソフトバンクショップ、ドコモショップなど、各大手小売販売電気店、通信端末販売店に、華為の商品が見られる。また、横浜に研究所を作り、現地採用で日本人、理系の中国人留学生を積極的に採用し、2015年までに700人以上の従業員を擁する目標を立てたが、2016年には900人以上の従業員数を雇用している。2016年の売上高は5兆2157億人民元で、純利益は370億5200万人民元である⁷⁴²。

一体これほどどのような事件なのか、どこに意義があるのか、以下、事件を紹介しながら分析し、特に中国独禁法の市場地位の濫用による規制が外国と差があるのかを焦点にして論じたいと考えている。

1. 華為による IDC 市場支配力濫用の訴訟事件

(1) 当事者紹介

原告：華為は、1987年中国広東省深圳市で登録し、構内交換機、データ通信設備、無線通信設備等の電信設備の開発、生産、販売、プログラム制御等を事業としている。原告の2010年度報告書の記載によれば、年間あたりの研究開発費用は、165.56億元(約2,640億円)に達し、対前年比で24.1%増加している。総従業員の46%にあたる51,000人が、製品の研究開発を行っており、かつ米国、ドイツ、スウェーデン、ロシア、インド及び中国等20箇所に研究所を設立している。

2010年12月31日までに、原告は中国で特許を累計31,869件申請し、PCT国際特許申請は8,892件、海外特許は8,279件、既に獲得した特許は17,765件、その中で海外特許は3,060件である。2010年末までに、原告は3GPP、IETF、ITU、OMA、NGMN、ETSI、IEEE及び3GPP2を含む世界123個の業界標準組織に加盟している。それらの標準組織に提出した提案は23,000件を超えている。

被告：IDCはインターデジタル技術会社(InterDigital Technology Corporation)、インターデジタル通信有限会社(InterDigital Communications, LLC)、インターデジタル社(InterDigital, INC)から構成され、みな米国で登録した会社である。前二者は後者の全額出資子会社である。上記の三社は対外的には、インターデジタルグループ(InterDigital

⁷⁴² 華為ジャパンホームページ
(<http://www.huawei.com/jp/about-huawei>)

Group)といわれている。インターデジタルグループの収入は主に特許の使用料金であり、グループは現代通信技術分野の2G、3G、4Gなど無線通信分野における標準技術特許を有している。2011年のインターデジタル社の年報により、グループは19500以上の無線通信関係の特許ライセンスや特許ライセンスの組合せを持っている。本件において、華為は、中国における標準必須特許及び標準必須特許出願に対する使用許諾及び適正な特許使用費率の設定を求めて深圳市中級人民法院に提訴した。2013年2月4日、深圳市中級人民法院はIDCの市場支配的地位を認定し、その地位を濫用した結果、華為に2000万人民元の損害賠償を支払い、さらに中国標準必須特許及び申請の使用を許可するよう命じると共に、使用費率は、商品への影響の程度、基準への影響の程度、同じ特許を他人に対して徴収した使用料、特許の被許可者が類似の特許において他人に支払った費用、市場経済環境と科学技術発展の情况及び両者の前期交渉中の意思表示などを考慮し、関連製品の実際の販売価格により計算し、0.019%を超えてはならないとの判決を下した。華為の侵害停止の請求と損害賠償以外の請求は認められなかった。そのため、華為もIDCも深圳中級裁判所の判決を不服として、広東省高級人民法院へ上訴した。

(2) 事件の経緯⁷⁴³

(a) 華為の請求：

IDCは数年かけて、各種の無線通信国際基準の制定に参加し、かつ直接又は間接的な方法で有する特許が無線通信国際標準となったため、関連市場において市場支配的地位⁷⁴⁴を占めている。本件の関連商品市場は国際通信基準必須特許であり、地域市場は中国市場と米国市場である。IDCは加入した国際通信標準組織(欧州通信標準化協会ETSI⁷⁴⁵が例として挙げられた)の公平、合理、無差別原則(FRAND)を遵守せず、類似条件を持つたいの取引に対して、差別的な取引条件を設置し、特許使用条件の中に不合理な条件を加えている。具体的に、IDCは華為に特許使用率として販売額の約2%相当を要求しているが、これはアップル社、サムスン社等に対して設定した特許使用率の10倍若しくは数百倍⁷⁴⁶である。また、市場支

⁷⁴³ (2013) 粵高法民三終字第306号。

⁷⁴⁴ IDCの2010年の年報によると、2010年末まで、IDCが保持又は許可待ちの特許は18500件で、「われわれの名前は一般的に知られていないが、世界のあらゆるモバイル通信設備はみなわれわれの技術を使っている。」

同上。

⁷⁴⁵ European Telecommunications Standards Institute. 国際的な技術標準化機関の一つ。会員企業にFRAND条件(公正、合理的かつ非差別的な条件)で標準規格必須特許をライセンス許諾することを義務付ける機関ポリシーを設けている。

⁷⁴⁶ 章寧旦、林勁標「華為叫板美国IDC 标准必要专利费率胜诉—标准必要专利第一案审理详情披露(訳文:華為は標準必要の特許使用料について米国IDCに挑戦—標準必須特許第一案の審理詳細披露)」

(<http://www.chinacourt.org/article/detail/2014/04/id/1278466.shtml>)

配的地位を濫用し、抱き合せ販売を行い、市場競争秩序を制限したほか、華為の利益に損害を与えた。したがって、華為の訴訟請求として、①IDC が過大な定価行為、差別的定価行為、抱き合せ行為、不合理な取引条件付加行為、取引拒否行為を停止すること、②IDC は華為に2000 万人民币元の損害賠償を行い、華為は更なる被害を受ける場合の損賠賠償の増加請求権利を保留すること、③IDC は本件訴訟で生じた訴訟費用、華為が権利を維持するために支払った調査費、公証費、弁護士費用などの合理的費用を負担することを請求した。

(b) IDC の反論:

華為による関連市場の画定には同意しない。①関連地域市場は中国と米国ではなく、全世界を画定すべきである。②関連市場において市場支配的地位を持たず、市場競争を排除、制限する能力がない。③IDC は競争制限のような独禁法違反の行為を行っていない。④IDC は華為にいずれの損害も与えてない。IDC はただインターデジタル技術会社、インターデジタル通信有限会社の親会社であり、いずれの標準化組織のメンバーや特許人でもなく、具体的な契約を結ぶ際の交渉者でもない。華為が言う会社管理層の混同は存在せず、華為がその混同を証明できなければ、IDC は本件の被告にとって適格ではなくなる。

(3) 広東高等裁判所の判決の要旨:

(a) 初審の手續について

当事者の適格について、まず、IDC と他の二つの全額出資子会社は対外的にインターデジタルグループと称している。また、三社は標準必須特許の経営活動において仕事上の分配、協力があり、収益も共同で獲得している。2011 年の IDC の年次レポートにおいて子会社が19500 個の特許を持つことを通じて、全世界の半分の3G モバイル端末から特許使用料を得ている。さらに、インターデジタル通信有限会社は IDC グループの代表として ETSI のような多数の国際通信標準組織に参加し、事実、各種のモバイル通信国際標準の制定に参加している。最後に、Lawrence F. Shay は三社間の重要な管理職を務めており、役員混同も成立する。それゆえ、IDC は本件の当事者になる能力があると判断した。

華為による訴訟請求の追加時の手續について高等裁判所はそれが追加の訴訟請求ではなく、すでに初審の提訴状に書いてあるため、それが元にある証拠の関連行為についての再確認であり、初審裁判所に法的手続の違反は存在しないと判断した。

(b) 関連市場の画定について

「国务院独占禁止委員会による市場画定に関するガイドライン」(以下、「ガイドライン」

という)第2条⁷⁴⁷、3条⁷⁴⁸、4条⁷⁴⁹、7条⁷⁵⁰に従い、通常関連市場の範囲は商品(地域)の代替可能性の程度で決める。市場競争において経営者行為に構成される直接的、有効的な競争への制限は需要者に認められる大きな代替関係の商品或いはそれらの商品を提供できる地域であり、関連市場の画定には主に需要者の側面から需要代替の分析を行っている。供給代替は経営者の行為による競争への制限であるが需要代替と類似する場合、供給代替も考慮すべきだと考えられる。本件では、消費者シェアを満足する標準必須特許のプロパティをメインとし、供給代替を考慮しつつ分析を行った。標準必須特許の性質と特徴をみれば、一旦特許が標準必須特許になると、当該業界の競争商品生産者はその標準に相応しい商品或いはサービスを提供しなければなくなり、即ちそのような標準で必要な特許技術を実施しないといけなくなり、デザインを通して、必要特許を避けることも不可能である。需要代替の分析について、2G、3G、4G 基準は無線通信領域の技術発展の各段階によって設定された同一ではない基準で、各基準において必要な特許は唯一であり、代替できないものである。供給面において、特許が標準必須特許となることに伴って、特許権者は唯一の供給方となり、競争者は存在しない。したがって、関連商品市場については、IDC のもつ通信標準必須特許は代替不可能なもので、一つの標準必須特許ごとに一つの商品市場となり、初審裁判所の判断は間違っていない。

関連地域市場について、裁判所は、「関連地域市場は需要者が緊密代替関係のある商品を獲得するための地理的範囲を指す」と解釈し、IDC の持つ特許は各国市場において独立しているため、お互い競争関係と代替関係は存在しない。本件において、華為が主張する IDC の

⁷⁴⁷ 第2条 関連市場の画定の役割 あらゆる競争行為(競争を排除、制限する効果を有する又は有する可能性のある行為を含む)は、全て一定の市場の範囲内で発生する。関連市場を画定することは、事業者が競争する市場の範囲を明確にすることである。事業者による独占協定の締結の禁止、事業者による市場支配的地位の濫用の禁止、競争を排除、制限する効果を有する又は有する可能性のある事業者の集中の制御等、独占禁止法執行業務 においては、全て関連市場の画定問題に係わる可能性がある。 関連市場を科学的、合理的に画定することは、競争及び潜在的競争者の識別、事業者の市場占有率及び市場集中度の判定、事業者の市場における地位の認定、事業者の行為が市場競争に対して及ぼす影響の分析、事業者の行為が違法であるか否か 及び違法の状況において負担しなければならない法的責任の判断等、中核となる問題について、重要な役割を有する。よって、関連市場の画定は、通常、競争行為の分析の起点であり、独占禁止法執行業務における重要な段階である。

⁷⁴⁸ 第3条 関連市場の意味 関連市場とは、事業者が一定の期間内において特定の商品又はサービス(以下、「商品」という)について競争を行う商品範囲及び地理的範囲をいう。独占禁止法執行の実務においては、通常、関連する商品市場及び関連する地理的市場を画定する必要がある。

⁷⁴⁹ 法執行の実務において、関連市場の範囲の大きさは、主に商品(地域)の代替可能性によって決定される。市場競争において、事業者の行為にとって直接的及び効果的な競争上の制限が構成されることは、需要者が比較的強い代替関係を有すると判断する商品又はこれらの商品を提供することができる地域が、市場に存在することを意味する。よって関連市場の画定は、主に需要者の角度から需要の代替性の分析を行う。事業者の行為に生じる競争上の制限について、供給の代替性と需要の代替性が類似する場合、供給の代替性も考慮すべきである。

⁷⁵⁰ 第7条 関連市場の画定方法の概略 関連市場の画定方法は一つではない。独占禁止法執行の実務においては、実際の状況に基づき異なる方法を使用する可能性がある。関連市場を画定する場合、商品の特徴、用途、価格等の要素に基づいて需要の代替性の分析を行い、必要な場合、供給の代替性の分析を行うことができる。事業者が競争する市場の範囲について不明確であり、又は確定し難い場合、「仮定的独占者テスト」の分析方法(具体的には第10条を参照)に従い、関連市場を画定することができる。

中国での 3G モバイル通信に必要な各種標準特許と米国の相当市場での特許はお互いに独立しており、初審裁判所の判断に間違いはない。

中国独禁法は本件における適用範囲について、関連地域市場として中国に画定された部分はもちろん、米国に画定された部分も中国による管轄の範囲内と判断した。その理由は米国に必要な標準特許は直接華為のような中国国内モバイル端末製造企業の生産、輸出のチャンス及び輸出貿易に大きな、実質的、合理的かつ予見可能な排除、制限という影響を与えるため、中国独禁法第 2 条に従い、適用できる。

(c) IDC の市場支配的地位についての認定

独禁法第 17 条 2 款⁷⁵¹、18 条⁷⁵²の規定に基づき、画定された関連市場での代替不可能性を考慮した上で、IDC のもつ 3G モバイル通信の標準に必要な各特許は各標準必須特許市場の唯一の供給者であり、唯一性が存在するため、完全に市場シェアを占め、十分他の経営者が本市場に参入することを排除、制限する能力がある。かつ、IDC は特許の許可のみで経営活動を行っており、3G 標準の中のほかの必要特許の持ち主にクロスライセンスを依頼していない。それゆえ、市場支配的地位があるという認定は正しい。

(d) 市場支配的地位の濫用について

最初に裁判所は中国独禁法が構造ではなく、行為を規制している独禁法であることを強調し、IDC の行為を考察した。

(i) 過大な定価について

中国独禁法第 17 条 1 款 1 項⁷⁵³に基づき、まず、IDC の華為に対する特許使用料の見積価格は他のライセンサー(アップル、サムスン、RIM、HTC と比較した)よりはるかに高い。また、IDC の高額の使用料には正当性がない。特許開発後、コストが固定されるため、特許の使用料は年々下がる傾向があるのに、相変わらず華為に対して高額な使用料を徴収するのは不適切と考えられる。さらに、クロスライセンスを依頼していない IDC が華為に対し、その使用権を付加条件に加えるのは不公平である。IDC が華為を米国 ITC に訴える訴訟請求

⁷⁵¹ この法律において「市場支配的地位」とは、事業者が関連市場において、商品の価格、数量又はその他の取引条件を制御することができる、又は他の事業者による関連市場への参入を阻害し、若しくは参入に影響を与えることができる、市場における地位をいう。

⁷⁵² 事業者が市場支配的地位を有するか否かの認定は、次の要素に基づき行うものとする。

- ① 当該事業者の関連市場における市場占有率及び関連市場の競争状況
- ② 当該事業者の販売市場又は原材料調達市場を制御する能力
- ③ 当該事業者の財務力及び技術的条件
- ④ 他の事業者の当該事業者に対する取引上の依存度
- ⑤ 他の事業者による関連市場への参入の難易度
- ⑥ 当該事業者が市場の支配的地位を有することを認定する上で関連するその他の要素

⁷⁵³ 不公平な高価格で商品を販売し、又は不公平な低価格で商品を購入すること。

によって、FRAND 原則を遵守せず、華為と交渉する際に対等な関係でないが示された。以上のように、IDC は市場支配的地位を通して過大な定価という行為が存在することが明らかである。

(ii) 抱き合せ販売について

独禁法第 17 条 1 款 5 項⁷⁵⁴の規定により、知的財産権の商品を抱き合せ販売する際に他の一般商品より限界費用が低いので、一括許諾は効率改善にも良いし、一括許諾が全て独占禁止の対象となるとは限らない。即ち合理的な抱き合わせは中国独禁法に許されることを示した。ただ、一旦一括許諾に強制的な要素が含まれるなら、それは公平な貿易原則の違反となり、かつ正当な理由が欠けていると判断され、独禁法の規制を受けるべきである。

まず、IDC の標準必須特許と一般特許を抱き合せ販売するのは違法である。理由としては、IDC は標準必須特許市場にある市場支配力を濫用し、一般代替可能な特許と組合せて販売するのは、標準必須特許市場の市場支配力を一般特許市場まで拡張する行為である。それによって、華為は標準必須特許を購入する際に、受動的に一般特許も購入しないとイケない状況に落ちる。それにより、IDC の市場支配地位の濫用行為が成立する。

次に、標準必須特許にもう一つの標準必須特許を抱き合わせることは効率原則に相応しいし、華為の納得を得ている契約のため、強制性が存在しない。しかも、IDC は華為だけではなく、アップル、サムスンなどの外国企業に対しても同じような抱き合せを実施しているため、不公平、不合理な市場濫用はその商品上には存在しない。

(4) 事件の位置付け

本件の両主体は一方が中国の事業者であり、もう一方は外国の事業者である。外国事業者の市場支配的地位の濫用が、中国国内の事業者に影響を及ぼすことに対して中国の独禁法で権利を主張した独占禁止法の民事訴訟における域外適用の事件であった。法律の適用において、論争が行われた。IDC は欧州電信標準化協会 (European Telecommunications Standards Institute 以下、「ETSI」をいう) はフランスに所在し、標準必須特許のライセンス問題を原因として引き起こされた紛争は、フランス法を適用すべきだと主張した。それについて、広州高等裁判所は深セン中級裁判所の意見を認め、標準必須特許の使用費問題は ETSI に加盟しているか否かと直接関係ないこと、中国で出願された特許は中国の法律に準拠すること、最密切関係地法原則、経常住所地原則に基づいて中国の裁判所で中国法を適用す

⁷⁵⁴ 正当な理由なく、商品を抱き合わせて販売する、又はその他の不合理な取引条件を取引に当たって付加すること。

ることを判断した。

また、本件は中の国裁判所で行われた初の外国企業の独占禁止事件であり、中国独禁法域外適用の裁判事業にとって極めて重要な事件とみられている。広東省高等裁判所によると、本事件は中国の標準で必要な特許に関する初の事件で、広東各級裁判所は FRAND 原則に基づいて直接特許使用料の比率を確定した最初の裁判所であり、世界知的財産権に関する著名な雑誌『Managing Intellectual Property』に 2013 年度の年度事件に選ばれている⁷⁵⁵。

(5) 論点

(a) 効果理論による管轄権について

本件の当事者である華為は中国の会社であり、IDC は米国の会社である。華為の起訴内容から見ると、IDC は華為と標準必須特許の使用料について米国で交渉し、IDC は米国で市場支配力を濫用し、華為が高価な特許使用料を支払うようになった。

次に、米国の FTAIA 型の効果理論を当たってみると中国の管轄権に関する主張が合理的であるかどうか分かりやすいと考えられる。FTAIA 型の効果理論の二つの条件は「1. 独占行為が外国で行われること、2. 直接的、実質的、合理的及び予見可能な効果」である。1 つ目の条件に関しては、IDC は米国の企業であり、華為との契約(即ち市場支配力濫用行為)は米国であることが分かる。そのため、外国での独占行為の条件を満たした。2 つ目の条件のうち、直接性に関しては、本件の裁判所はそれについての解釈をおこなわなかったが、結果的に影響したと主張し、IDC の行為は中国の華為に効果を与えたことで直接適用されたと考えられる⁷⁵⁶。つまり、本件において裁判所は直接的、実質的、合理的及び予見可能であることを検討するプロセスを経ていなかった。

そもそも効果理論が国際法学界に認められたのは 1972 年の国際法協会のニューヨーク総会と 1977 年の万国国際法学会のオスロー総会であった⁷⁵⁷。二回の学会とも効果理論の適用条件をまとめている。前者は「当該行為とその効果が、当該法規範の適用対象となる活動の構成要件であること、領域内における効果が実質的であること、及び、その効果が、領域外の行為の直接の、かつ、主として指定された結果として生ずること」⁷⁵⁸、後者は「意図され

⁷⁵⁵ 王婧「广东高院解读华为与美国 IDC 专利之争(訳文:広東高等裁判所による華為と米国 IDC 特許の争いについての解説)」

(<http://china.caixin.com/2014-04-17/100666904.html>)

⁷⁵⁶ 錢飛鳴 陳姝「華為訴 IDC 案:国際化应答の深圳范例(訳文:華為による IDC の訴訟事件:国際化に対応である深圳の範例)」(深圳商報 2014. 2. 28. A03 版)

⁷⁵⁷ 経済産業省「補論 2 国際的経済活動と競争法」563 頁。

(http://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/pdf/2015_02_20.pdf)

⁷⁵⁸ 丁偉、朱欒叶『当代国際法学理論与实践研究文集・国際私法卷(訳文:当代国際法学理論与实践研究文集・国際私法卷)』(中国法制出版社、2002 年 8 月) 211 頁。

た、少なくとも予見可能な、実質的な、直接的かつ即時的な効果を領域内に及ぼす領域外の行為に対する適用」であった。また、第1章で述べたように、米国の1982年の外国取引反トラスト改善法の第6条の1に同じような規定が定められている。米国の場合は「直接的、実質的、合理的に予見可能な効果」が効果理論を主張する第1要件であり、及びその効果が反トラスト法に基づく請求権を発生させる場合が第2の要件である。2001年のデンノルスケ事件⁷⁵⁹、エンパグラン事件において、上記の方法で米国裁判所は管轄権について分析した。結局当事被告のカルテル行為により米国国内の消費者に無競争価格の支払いを強制することとなるおそれがあることから、直接的、実質的、合理的に予見可能な効果があると判断された。

また、EUの場合は、1999年のプラチナ事件において、「即時的、実質的、合理的に予見可能な効果」という判断基準が採択され、実際の判断手法からみれば、米国の所謂「直接的、実質的、合理的に予見可能な効果」と一緒であることが分かる⁷⁶⁰。中国で独禁法施行された直後、独禁法起草委員会の一員である王晓晔教授によると、中国独禁法も「直接的、実質的、合理的に予見可能な効果」原則に従い、効果理論を主張することを述べた⁷⁶¹。しかし、本件は更なる詳しい解釈を行わなかったのは残念なことであった。

(b) 関連市場の画定について

本件では市場画定について当事者双方の議論が行われたが、結局裁判所は詳しく当該事件に関連する標準必須特許の標準について分析せずに、IDCが挙証責任を果たしていないことにより、IDCの主張は不成立と判断した⁷⁶²。

関連商品市場に関してそもそも標準必須特許の市場画定は一般商品と違いがある。知的財産権分野の関連市場画定に関して、最初に規定したのは米国の1995年の「知的財産権のライセンスに関する反トラストガイドライン」⁷⁶³(Antitrust Guidelines For The License of Intellectual Property 以下、「ガイドライン」という)である。ガイドラインでは知的財産権市場を商品市場(3.2.1 Goods Market)、技術市場(3.2.2 Technology Markets)、イノベーション市場(3.2.3 Innovation Markets)に分けた。その中、商品市場は代替可能な商品が

⁷⁵⁹ Den Norske Stats Oljeselskap as v. HeereMac VOF、 241 F.3d 420 (5th Cir. 2001)

⁷⁶⁰ 村上「前掲論文」(注172)1頁。

⁷⁶¹ 王晓晔「前掲論文」(注529)10頁。

⁷⁶² 彭格「标准必要专利反垄断纠纷中的相关市场(訳文:標準必要特許の独占禁止トラブルにおける関連市場について)」『現代商業』第24巻(2015年)268頁。

⁷⁶³ Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property, Issued by the U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission, April 6, 1995,

(<https://www.justice.gov/atr/archived-1995-antitrust-guidelines-licensing-intellectual-property>)

存在する市場であり市場画定する際に他の代替可能な商品と同じように伝統的な代替法と需要交差弾力性法で画定できる。技術市場は特定技術が相互代替可能な知的財産権の集合であり、基本的に市場占有率で画定する。イノベーション市場は特定の商品或いは改良品から直接的に構成される市場及び当該研究及び開発の類似代替者であり、もしライセンス契約が新規開発または改良品に悪影響を及ぼす場合、独禁法当局はその影響について分析する⁷⁶⁴。そのような行為は商品市場或いは技術市場において競争効果を生じないかもしれないが、イノベーション市場において競争の影響効果が生じる⁷⁶⁵。

それに対して EU は 2004 年に施行された「技術移転一括適用免除に関する規則」103（欧州委員会規則 772/2004 号：以下、「TTBER（2004）」という）において、関連良品市場と技術市場に及んだだけで、イノベーション市場には及んでない⁷⁶⁶。グーグルによるモトローラの買収事件において、EU 競争委員会は標準必須特許についてこのように述べた。「標準必須特許の特別なところは、ある標準を満たすために必ずその基準の下の必要な特許を実施しなければならない。それは設計ができないことから避けられない問題と考えられる。つまり、標準必須特許の定義によって、各標準必須特許は選択の可能性或いは代替物が存在せず、EU 競争法委員会において各標準で必要な特許は単独の関連技術市場を構成すると判断が出された⁷⁶⁷」。一つの標準必須特許を一つの独立した市場として画定するのは中国独自の判断ではなく、欧州委員会がサムスンの標準必須特許の事件において同じように判断している。つまりサムスンが UMTS 標準に所有する必須特許において欧州に代替技術がないことを理由として、サムスンの UMTS 標準における必須特許一つごとに一つの独立した関連市場とみなされた⁷⁶⁸。また、MMI 事件においても同じくモトローラ社の Cudak GPRS 標準必須特許のライセンス市場において 100%の市場シェアを有すると判断された⁷⁶⁹。本件において、華為の主張のように、IDC が持っている標準必須特許を使用しないと、モバイル通信端末は生産できないため、IDC が持つ通信標準必須基準の各特許は 100%の市場占有率であり、市場支配的地位を有し、特許商品を代替することはできないと考えられる。

⁷⁶⁴ *Ibid.*

⁷⁶⁵ 鄭倫幸「標準必要專利反壟斷糾紛中相關市場的界定-兼評華為公司訴美國 IDC 公司案（訳文：標準必須特許紛争解決における関連市場の画定—兼華為による米国 IDC 社の訴訟事件についての評釈）」『南京理工大学学报』第 128 卷 3 号（2015 年 5 月）76 頁。

⁷⁶⁶ 同上。

⁷⁶⁷ Case No COMP/M.6381 - GOOGLE/ MOTOROLA MOBILITY, Commission decision of 13/02/2012. para.54,61. (http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m6381_20120213_20310_2277480_EN.pdf)

⁷⁶⁸ 王晓晔「標準必要專利反壟斷訴訟問題研究（訳文：標準必須特許独占禁止訴訟問題についての研究）」『中国法学』第 6 卷（2015 年 6 月）222 頁。

⁷⁶⁹ 徐揚「標準必須特許を利用した単独行為と独占禁止法—一日米 EU 中における独占禁止法と知的財産権の相互関係—早稲田大学大学院法学研究科」（早稲田大学博士学位論文）160 頁。

中国の場合は米国と同じようにイノベーション市場の画定も関連市場画定に入っており⁷⁷⁰、標準必須特許についての条文⁷⁷¹も設置している。ただ事件の発生当時、中国には「知的財産権の濫用に関する独占禁止法執行ガイドライン（第7稿）（意見募集稿）」⁷⁷²（2016年2月4日に国家工商行政管理総局により公布）、「知的財産権濫用に関する独占禁止指南（意見募集稿）」⁷⁷³（2017年3月23日国務院により公布された）がまだ実施されておらず、独禁法関連規定の中、2009年5月24日施行された「国務院独占禁止委員会による関連市場画定に関するガイドライン」（以下、「2009年ガイドライン」という）しかなかった。2009年のガイドラインの第9条において、関連地域市場を画定するのに考慮する要素について規定されており、「1. 需要者は商品の価格或いはほかの競争要素の変化により、ほかの地域に移転し商品を購入する証拠、2. 商品の運賃と運送の特徴、3. 多数の需要者の商品を選択する実際の地域と主な経営者の商品の販売の分布、4. 地域間の貿易障壁、5. その他」である。上記の要素で関連地域市場を画定できない場合はSSNIPテストが行われる⁷⁷⁴。

関連地域市場に関して、インターネットが発達している現代社会では、特許のような技術的な商品は運送コストがほぼかからないため地域的な制限がないと考えられる。また、特許

⁷⁷⁰ 第8条第3款イノベーションは技術の進歩と社会福祉改善の重要な源泉であり、イノベーション市場は技術市場の川上市場である。関連イノベーション市場の競争は関連技術市場と関連商品市場の競争に影響する。知的財産権の行使は事業者間のイノベーション競争に影響する可能性があり、さらには商品又は技術の改善とイノベーションを遅らせる、又は阻む可能性がある。関連商品市場と関連技術市場だけで知的財産権の行使の競争と社会の福利に対する影響を評価することができない場合、関連イノベーション市場も画定しなければならない。

第11条 関連イノベーション市場

関連イノベーション市場とは事業者が未来の新技术又は新商品の研究と開発で競争を行うことで形成される市場を指す。関連イノベーション市場の画定は関係する知的財産権の研究開発に必要な全ての投入要素を考慮しなければならない。関連資産、重要な研究開発設備、研究開発コストなどのほか、研究開発能力と動機を持った実体の数、コア技術の研究開発スタッフの人数、購入者と市場参入者の評価なども含む。

⁷⁷¹ 第28条 標準の制定と実施に関わる独占行為

事業者は知的財産権の行使の過程において、標準（国家技術規範の強制的要求を含む、以下同様）の制定と実施を利用し、競争を排除、制限する行為を行ってはならない。市場支配的地位を有する事業者が正当な理由もなく、標準の制定と実施過程において以下の行為をすることは、関連市場の競争を排除、制限する可能性がある。

①標準の制定に参与する過程において、故意に標準を制定する機関に向けその権利情報を開示しない、又はその権利を明確に放棄したが、ある項目の標準が当該特許に関わるものであった場合、当該基準の実施者に対しその専利権を主張する。

②その専利が標準必須専利となった後、不公平な高額でその標準必須専利を許諾する。不公平な高額の判定方法は本ガイドライン第二十三条の規定を参照。

③その専利が標準必須専利となった後、許諾の拒絶、抱き合わせ販売、差別取扱いをする、又は取引時にその他の不合理な取引条件等を付加し、競争を排除、制限する行為を行う。

④その専利が標準必須専利となった後、差止命令又は訴訟権利を濫用し、被許諾者にその提出した各種の不合理な取引条件を強制的に受け入れさせる。本ガイドラインでいう標準必須専利とは、当該項目の標準の実施に欠くことのできない専利を指す。差止命令とは専利権利者が司法機関又はその他の組織に、関連事業者に対しその専利の使用を禁止又は制限する命令の発令を請求することを指す。

⁷⁷² 中央政府ネットワーク

(http://www.gov.cn/xinwen/2016-02/04/content_5039315.htm)

⁷⁷³ 商務部独占禁止局

(<http://fdj.mofcom.gov.cn/article/zcfb/201703/20170302539418.shtml>)

⁷⁷⁴ 王晓晔『反壟断法中的相关市场界定(訳文:独占禁止法における関連市場の画定)』(社会科学文献出版社、2014年10月)58頁。

には厳格な地域性があり、一般的に特許出願先の国が地域市場とみられる⁷⁷⁵。標準必須特許は最も特別であり、標準必須特許を国際市場で有効に使用するため、各国でその国の法律に従って出願する必要がある。各国に出願された同じ特許はそれらの間に競争関係と代替関係が存在しない⁷⁷⁶。したがって、標準必須特許の関連地域市場は通常特許授權の国家或いは地域である⁷⁷⁷。本件において、IDC の主張からみれば、華為に生産されたスマートフォン、モバイル端末の商品は世界各国で販売されていることにより、地域市場を全世界と画定すべきであった。それに対して華為の主張は本件関連の標準必須特許は米国と中国それぞれの標準必須特許であり、地域市場はそれぞれ米国と中国である。裁判所の判断は関連市場の相対性を理由に華為の主張をみとめた。あらためて関連地域市場の定義を見ると、「関連地域市場とは、需要者が比較的密接な代替関係を有する商品を獲得する地理的区域をいう。これらの地域は比較的強い競争関係を示し、独占禁止法執行において事業者が競争を行う地理的範囲とすることができる。」と書いてある。その定義から需要者の商品獲得の地理的地域は関連地域市場画定のポイントになる。さて、IDC の主張によると、本件の需要者は華為ではなく、華為に製造された商品の買い手となっている。それは大きな間違いと考えられる。仮に IDC の主張が正しいのであれば、本件の IDC の相手は華為ではなく、華為の商品を買った消費者となる。契約法の相対性原則によると、契約の各方が契約の構成主体となり、お互いに相対の地位がある。例えば華為の商品をスマートフォンだとすれば、華為のスマートフォンを買った消費者は IDC と契約しているわけではない、即ち IDC と相対的な関係も生じるわけではない。本件では、IDC の標準必須特許を購入するのは消費者ではなく華為であり、華為は IDC の相対的な消費者である⁷⁷⁸。つまり、華為の商品をどこに売るかによって地域を画定するわけではなく、IDC の標準必須特許の販売地域(需要者所在地)によって画定すべきだと考えられる。そのため、本件の関連地域市場を米国と中国に画定するのは問題がないと考えられる。

(c) FRAND 原則の援用について

前述のマイクロソフトによるノキアの携帯業務の買収事件において、商務部は FRAND 原

⁷⁷⁵ 吳漢東『知識産権基本問題研究(総論)第二版(訳文:知的財産権の基本問題についての研究(総論)第2版)』(中国人民大学出版、2009年)21頁。

⁷⁷⁶ 仲春「標準必要專利相關市場界定與市場支配地位認定研究(標準必須特許の関連市場画定と市場支配的地位の認定についての研究)」『知的財産権』(2017年7月)33頁。

⁷⁷⁷ 鄭倫幸「前掲論文」(注765)77頁。

⁷⁷⁸ 王曉暉「我对华为诉 IDC 一案的看法—以相关产品市场的界定为视角(訳文:私の華為による IDC の訴訟事件についての考え—関連商品市場の画定を視点とする)」

(<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=3934>)

則を援用し、マイクロソフトとノキアについて結合後それぞれの条件を付けたが、具体的な論述はなかった。本件において、被告は、フランス法に基づけば、“FRAND”義務とは、知的財産権所有者の一方がすでに「公平、妥当かつ差別なく (fair, reasonable and non-discriminatory)」基本特許を準備し、取り消すことのできないライセンスを付与することの声明にすぎず、必ずしも締結を強制的に要求するものではなく、当事者が合意に至っていない協議前にそれについて人民法院が契約を制定すべきではないと主張した。それに対して、裁判所はまず被告がフランス法の「FRAND原則」によって本件の解釈を行う根拠がない、次に被告自身も控訴時に国外であってもFRAND原則の基本的概念について定論がない状態と指摘し、フランス法にはFRAND原則を解釈するだけの権威はない、そして本件のFRAND原則は「欧州電信標準化協会」(ETSI)及び「米国電信工業協会」(TIA)のメンバーであり、協会の知的財産権政策及び関連承諾を守るべき、FRAND原則の概念は上記の二つの協会とも明確な定義がある、それに中国の法律は具体的にFRAND原則に関する解釈を規定していないが、民法、契約法には類似の条文が存在する⁷⁷⁹、最後に裁判所はFRAND原則には「公平、合理、無差別」の義務が付与されていることを指摘した。

FRAND原則によるライセンス料の算定において、深セン市中級裁判所は「①. 特許権者が獲得するライセンス料はイノベーションのための価値相当であれば良い、それ以上不当に高額な料金を請求してはならない。②. FRAND原則によるライセンス料の設定は関連商品の収益によって作ってはいけない。③. FRAND原則によるライセンス料の設定は標準必須特許に基づくべきで、非必須特許を対象にしてはいけない。④. 特許権者と楊順必須特許実施者間の利益均衡を考量すべきこと」という4つの考慮要素を示した。

算定方法は本件の場合、中国特許法第57条により、「強制実施許諾を取得した部門又は個人は、特許権者に合理的なライセンス料を支払い、または中華人民共和国の締結した関連する国際条約の規定に基づき、ライセンス料に関する問題を処理するべきである。ライセンス料は双方によって協議されるが、お互い合意の達成ができない場合、国务院特許行政部門によって裁定されるべきである。本件は通常の特許ではなく、標準必須特許であり、かつ訴訟を行う両者はETSI及びTIAの構成員であり、本件のライセンス契約の締結はFRAND原則に

⁷⁷⁹「中華人民共和國民法通則」第4条により「民事活動は、自由意思、公平、等価有償、誠実信用の原則を遵守しなければならない。」

「中華人民共和國契約法」第5条により、「当事者は公平原則を遵守して双方の権利及び義務を確定しなければならない。」、第6条により「当事者の権利の行使、義務の履行は、誠実信用の原則を遵守しなければならない。」裁判所はこれらの規定は当事者双方が争っている「FRAND義務」の定義に対する解釈に用いることができると主張した。

基づいているため、国務院特許行政部門に対してライセンス料の設定を請求する必要がなく、FRAND原則に従って判断することができる。

高等裁判所は中級裁判所の4つの考慮要素を認め、特にFRAND原則の中の無差別について論じた。無差別は絶対的無差別ではなく相対的な無差別であることが裁判所に認められた。基本的に取引条件によって各ライセンシーに対して異なるライセンス料を課することが許される。本件において、裁判所の主張はほぼ同じ取引状況である場合、ライセンシーに対して同じ条件のライセンス料を課すべきと指摘した。無差別であるかどうかの判断については常にライセンス料を比較する方法が採択された。したがって、本件においてIDCが華為に対して出したライセンス料の見積りがアップルとサムスンの料金の数倍であること、華為の特許の無償提供、標準必須と非必須特許の抱き合せ販売であることを理由に、FRAND原則の違反と判断した。最終的にアップル(0.0187%)とサムスン(0.19%)がIDCとの契約に定められた売上高の割合を参照し0.019%に決められた。深セン中級裁判所も広東高等裁判所も0.019%という売上高の割合の計算プロセスを検証せず、アップルとサムスンを参照しただけで勝手に決めたため、不透明性がないと批判されている。その不透明性によって中国が産業政策で上記のライセンス料の割合を決めたのか、法律で決めたのかが不明⁷⁸⁰となっている。

標準必須特許の形成プロセスは独占的地位の形成過程とも言われている。標準必須特許となった時点で独占の地位が確定されたと思われる。FRAND原則はそもそもその独占的地位の濫用をけん制するために⁷⁸¹作られたものであり、それは標準必須特許の所有者は独占的地位を利用し、高額のライセンス料を徴収したり、使用者によってライセンス使用を拒否したり、ライセンス料に大幅な不公平が生じることを防ぐためのものである。しかし、原則の内容である合理、公平、無差別に対する具体的な解釈がなく、確定するのは非常に難しい⁷⁸²といわれている。

米国ではFRAND原則について、契約法によるアプローチ、特許法によるアプローチ、独禁法によるアプローチの三つに分けられている。そのうちの独禁法によるアプローチは、更にシャーマン法2条によるアプローチとFTC法5条によるアプローチに分けられる。また、

⁷⁸⁰ D. Daniel Sokol and Wentong Zheng. FRAND in China (Texas Intellectual Property Law Journal, Vol. 22, 2013), pp.92.

⁷⁸¹ 滝川敏明「標準必須特許ライセンスと反トラスト法・独禁法～トランプ政権下の米国と中国～」『国際商事法務』第45巻5号(2017年)637頁。

⁷⁸² 和久井理子「技術標準と特許-欧州公的標準化機関における知的財産権取扱い指針(IPRポリシー)の検討」『特許研究』第39巻(2005年)37-38頁。

規制方法でも統一されておらず、米国の裁判所は、契約法または特許法による標準必須特許に基づく差止請求権の行使を制限する傾向がある一方、FTC は独禁法による傾向がある。FRAND 原則によるライセンス料の算定方法については、米国のマイクロソフトとモトローラの標準必須特許訴訟事件⁷⁸³におけるワシントン州西部地区連邦地方裁判所の判断で、ワシントン州の契約法及び既存の証拠に基づき、H264 標準規格と 802 標準規格の必須特許のライセンス料を算定している。

欧州では FRAND 原則について統一的な解決案がないが、もともとの立場は標準必須特許所有者が差止めの訴訟を提起してはいけないというものである⁷⁸⁴。欧州委員会は 2014 年 4 月 29 日に出されたサムスン⁷⁸⁵と MMI⁷⁸⁶の決定において、標準必須特許はどんな状況において欧州の市場支配的地位の濫用の法律に違反するかを確定した⁷⁸⁷。各事件にはそれぞれ意義がある。サムスン事件の場合、標準必須特許の差止め成立の状況を「①潜在的なライセンシーは特許に関する規定に同意しない或いは遵守しない場合、②潜在的なライセンシーが財務上の困難に陥っており、債務を完済することができない場合、③潜在的なライセンシーの財産が損害賠償の執行に足りない場合、または④潜在的なライセンシーが FRAND 原則でライセンス契約を締結する意思を有しない場合である」という 4 つがあげられた。MMI 事件の場合においてドイツの裁判所は、アップルによる、パケット無線通信の GPRS 規格に関する標準必須特許侵害で、モトローラの差止め請求を認める判決を下したが、欧州委員会は、これらの特許は、モトローラが欧州電気通信標準化機構 (ETSI) に対して、FRAND 原則に基づくライセンス供与を約束した特許であり、アップルもライセンス交渉の用意があるのに、モトローラが差止めを求めたとみている。結局モトローラの差止めが市場支配的地位の濫用と判断された。MMI のドイツの判断と欧州委員会の判断の差異から欧州では標準必須特許についての判断基準が統一されていないことが分かる。

小括

⁷⁸³ Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., 2013 U.S. Dist. LEXIS 138786, 109 U.S.P.Q.2D (BNA) 1637, 1641 (W.D. Wash. Sept. 24, 2013).

⁷⁸⁴ 米开拉・莫迪亚罗著、李钰訳「标准必要专利和 FRAND 许可：欧洲总检察长的意见（訳文：標準必須特許と FRAND 許可：欧州検事総長の意見）」『中国知的財産権』第 97 卷 3 号(2015 年 3 月)4-17 頁。

⁷⁸⁵ Summary of Commission Decision of 29 April 2014 relating to a proceeding under Article 102 of the Treaty on the functioning of the European Union and Article 54 of the EEA Agreement (Case AT.39939 — Samsung — Enforcement of UMTS standard essential patents) (notified under document number C (2014) 2891 final) (2014/C 350/08)

([http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC1004\(01\) &from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC1004(01)&from=EN))

⁷⁸⁶ CASE AT.39985 - MOTOROLA - ENFORCEMENT OF GPRS STANDARD ESSENTIAL PATENTS (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39985/39985_928_16.pdf)

⁷⁸⁷ Koren W. Wong-Ervin. Standard-Essential Patents: The International Landscape. Intellectual Property Committee. *ABA Section of Antitrust Law*. (Spring 2014) , pp.8-9.

本件を通じて、知的財産権、特に標準必須特許の不可代替の特殊性で、市場支配力を獲得し、その支配力を濫用して、競争を制限することは比較的容易なことであり、それについては中国だけでなく世界各国で重視されている。そもそも独禁法の第55条により、事業者は知的財産権に関する法律、行政法規の規定により知的財産権を行使する行為は独禁法の適用から除外されるが、但し、事業者は知的財産権を濫用し、競争を排除、制限する行為は本法が適用されると規定されている。本件の当事者である IDC は独占行為を実施したため、独占禁止法の規制対象となった。本件だけではなく、マイクロソフトの市場支配力濫用事件、クラルコム市場支配力濫用事件など、世界中で注目を集めている。

2015年4月29日から5月1日までオーストラリアのシドニーで開催された国際競争ネットワーク(ICN)の第14回の年次総会⁷⁸⁸にて、「標準必須特許と競争の関係」が一つの議題となっており、標準必須特許にはメリットがあるが、その反面、標準必須特許が市場で持つパワーを利用し、競争へ影響を与えることもあると指摘された。また、標準必須特許保有者の行為に注目し、競争に影響する行為に対しては競争当局が関与すべきだが、そうでない場合は企業のイノベーションのインセンティブを考慮するため、当局はなるべく関与しないことが必要と表明された。

上記のように、標準必須特許の濫用が世界中で話題となっており、各国は独禁法で規制している。標準必須特許について国際的に統一されている判断基準がないことで、中国の判断は基本的に欧州委員会と米国の判断とほぼ同じだと考えられる。確かに前述したように中国の裁判所は判決書を作成する際に不透明な部分があり、その分の判断は政府側が産業政策のためにやったのか、裁判所が法律に則ってやったのかが誤解されやすいところである。ところで、本件に付き、標準必須特許事件を判断する際に中国が欧米の判断と最も違う二つの点は中国では標準必須特許所有者は明確な承諾がなくても FRAND 原則に従って中国で出願することと、標準必須特許における FRAND 原則の紛争は契約法の紛争ではないことである⁷⁸⁹。2点目をもう少し詳しくいうと、本件において華為と IDC 間は交渉の段階で紛争が起きた。また、FRAND 原則についての承諾は標準必須特許所有者と標準特許組織間の契約により生じるものであり、その契約によって第三者の利益を守ることとなっている。契約の相対性によって、華為と IDC 間にはまだ契約が結ばれていない状態であり、契約法の

⁷⁸⁸ 島袋功一「国際競争ネットワーク(ICN)第14回年次総会について(2015年4月29日～5月1日/於オーストラリア・シドニー)」『公正取引』第778巻(2015年8月)45、46頁。

⁷⁸⁹ Jyh-An Lee, “Implementing the FRAND Standard in China”, THE CHINESE UNIVERSITY OF HONG KONG FACULTY OF LAW. Research paper, No.34., (2016), p.85.

トラブルではない⁷⁹⁰と考えられる。

2. クアルコム市場濫用事件

クアルコム社は、1985年、アーウィン・ジェーコブズとアンドリュー・ビタビによって設立された会社であり、社名のQualcommは、QualityとCommunicationsを合わせた造語である。本社はカリフォルニア州サンディエゴにある。クアルコムは携帯無線通信に関する技術に係る研究開発、携帯無線通信に係る知的財産権についての実施権等の許諾並びに携帯電話端末及び携帯電話基地局に用いられる半導体集積回路の製造、販売等の事業を行っており、携帯モバイル通信に関する国際標準規格に必要な特許を多数もっている。また、携帯電話・基地局用の半導体（ICチップ）の分野でも高い市場シェアを有している。したがって、世界各国の携帯電話メーカーは、クアルコム社から標準必須特許のライセンスを使わないと携帯の生産ができない状態である。高い市場シェアを有するクアルコム社に対して、世界各国（米国、日本、韓国、欧州委員会、中国等）の独禁当局は相次いで独禁法違反の疑いがあるとして調査を行ってきた。実際中国がクアルコムを調査する前の2005年にEU競争委員会はノキアをはじめ6社の企業の通報を受け、2007年にクアルコムを調査したことがあり、4年間の調査を経て、最終的に双方の和解で調査を打ち切ることによって終了した。また2010年にエリクソン社の通報を受け、EU競争法委員会はクアルコムの反独占調査を再び始めた。2006年に韓国でもクアルコムの独占行為について調査が行われ、2009年末に終え、市場支配力濫用の判断を下し、2億ドルの罰金を課した。2007年、米国の裁判所はクアルコムをFRAND原則違反と判じた⁷⁹¹。

(1) 事件の経緯⁷⁹²

中国独禁法の規定によって、2013年11月に立案し、クアルコムの調査手続を開始した。調査によって、クアルコムは、CDMA、WCDMA、LTEの無線通信規格に必要な特許（特許、実用新案、意匠を総称する言葉。以下同様。）のライセンス市場及びベースバンドチップ市場において市場支配的地位を有しており、以下のように調査状況と処理決定を掲載した。2015年2月10日、発改委は、クアルコム社に対し、60億8800万元（約1150億円、過去最高額）の制裁金を課し、反壟断法に違反するおそれのある行為をやめることを命じた。

⁷⁹⁰ 羅嬌「论标准必要专利诉讼的“公平、合理、无歧视”许可-内涵、费率与适用（訳文：論標準必須特許訴訟における公平、合理、無差別許可—奥義、料率と適用）」『法学家』第3卷（2015年3月）93頁。

⁷⁹¹ 林秀弥「知的財産権の不当な行使と競争法」『社会科学研究』第61巻2号（2010年1月）30、31頁。

⁷⁹² 国家発改委「中华人民共和国 国家发展和改革委员会 行政处罚决定书 发改办价监处罚〔2015〕1号（訳文：中華人民共和國国家發展・委員會行政処罰決定書發改办監処罰〔2015〕1号）」

http://www.sdpc.gov.cn/fzgggz/jgdyfld/fjgld/201503/t20150302_666176.html

(2) 決定の要旨⁷⁹³

(a) 当事者は無線標準必須特許市場とベースバンドチップ市場に市場支配的地位を有する

(i) 当事者は無線標準必須特許市場において市場支配的地位を有する

モバイル通信技術標準は業界によって共同で作成された標準であり、その役割はネットワークの互換を実現し、各モバイル通信メーカーによって生産された商品が同じモバイルネットワークで使えるという技術である。現在主流の無線通信技術標準には CDMA、GSM、WCDMA、TD-SCDMA、LTE がある。モバイル通信会社もモバイル端末本体の製造会社も大量の資金を投入し、モバイル通信規格に標準で必要な特許になければならないため、各モバイル通信技術標準の代替コストが高い。また、同世代のモバイル通信技術標準により実現されたネットサービス水準は基本的に同じであり、代替の必要性がない。違う世代の標準との互換性の保護のため、承継の関係を保つ必要がある。そのため、本件の標的物となった CDMA、WCDMA、LTE の間に現実的な代替性は存在していない。

また、モバイル通信の基準を達成するために多数の標準必須特許が必要となっている。各標準必須特許には唯一性と代替不可性という特長があり、需要代替から分析すると、モバイル通信基準を構成するためのあらゆる標準必須特許が必要であり、一つでもなければ、通信が実現できない。供給代替から分析すると、標準必須特許の唯一性の特徴により供給中には実際の或いは潜在的な代替性が存在しない。

したがって、CDMA、WCDMA 及び LTE に組み込まれた特許は、標準必須特許となり、それ自体が独立の関連市場を構成すると判断された。地域市場について、特許の授与、行使及び保護が、国ごとの法律によって規制されるため、各国・地域の法律に授与された同一標準必須特許における地理的市場がそれらの国、地域の集合体として画定されるべきであるとされた。

市場支配的地位について当事者は CDMA、WCDMA、LTE の無線通信技術標準において数量不同の無線標準必須特許を持っている。当事者が無線標準必須特許市場において市場支配的地位があることについての事実と理由は以下のものである。①クアルコム社は、関連市場において 100%の市場割合を占めている。標準必須特許ごとに独立の関連商品市場が成立するため、その標準必須特許のライセンス市場において 100%の市場シェアを有する。独禁法 19

⁷⁹³ 同上。

条 1 項⁷⁹⁴に該当し市場支配的地位を有すると推定できる。②当事者は無線標準必須特許市場をコントロールするパワーがある。需要の代替性からみれば、標準規格の実施者がクアルコム社の標準必須特許の許可を得ないと、当該標準規格に準じる商品を製造することができない。しかもクアルコム社の標準必須特許は代替性のない技術である。そのため、クアルコム社は、自社の代替性のない技術により、ライセンス条件を支配し、標準規格の実施者の市場参入を阻害する能力を有している。③標準規格の実施者のクアルコム社に高い依存度がある。無線通信端末生産者に生産販売される CDMA、WCDMA、LTE 技術標準の商品は必ずクアルコム社の標準必須特許の許可を獲得しないと行けない。許可を得られなければ、当該標準規格に準じる商品を製造することができず、当該市場における競争に参加することができなくなるため、クアルコム社の標準必須特許に強く依存しているとされた。④参入障壁について、標準規格に従う製品の設計、製造などについて、大変費用がかかるため、標準規格の実施者は、既存の実施している標準規格から他の標準規格へ転換することが難しいとされた。

本件の調査プロセスにおいて当事者は自身が無線標準必須特許市場において支配的地位を有しないことを証明できず、中国独禁法第 18 条によって、上記の要素にしたがって、当事者は無線標準必須特許市場において市場支配的地位があると判断した。

(ii) ベースバンドチップ市場に市場支配的地位を有する

発改委は、標準必須特許が唯一性及び代替不可能性を有するため、異なる標準必須特許を組み込んだ標準規格に準じて製造されたチップセットに対し相互に代替性がないと判断した。つまり、需要の代替性からみれば、クアルコム社の標準必須特許を含む標準規格に準じて製造されたチップセットの価格は、他種の標準規格に準じて製造されたチップセットの価格変化によって影響されない。また、供給の代替性からみれば、事業者は、ある標準規格に従うチップセットを製造する場合に、短期間のチップセットの価格変化の影響で他種の標準規格に従うチップセットの製造へ移転する可能性がない。なお、本件のクアルコム社のチップセットは世界で販売されているため、その関連する地理的市場は世界市場と画定された。

本機関の捜査によって、当事者は CDMA コアチップ市場、WCDMA コアチップ市場と LTE コアチップ市場において皆支配的地位があるとされた。具体的な理由は 4 つある。①クアルコ

⁷⁹⁴ クアルコム社は第 19 条に並べられている条項の中の「一つの事業者の関連市場における市場占拠率が 2 分の 1 に至っている場合」に該当する。

ム社の市場シェアについて、クアルコム社は、CDMA、WCDMA、LTEにおけるそれぞれのチップセット市場において、2分1の使用占有率を超えている。Strategy Analyticsの報告データにより、2013年度の売上高シェアはそれぞれ93.1%、53.9%、96%であり、中国反壟断法19条1項に当たり、市場支配的地位を有することが推定できるとされた。②当事者の支配力について、クアルコム社は、2007年から2013年の6年間において、これらのチップセット市場の売上高シェアの第1位を維持している一方、他の高シェア率(15.5%)を有する事業者より明らかに高いと考えられる。③無線通信機器製造者のクアルコム社への依存度が高い。全世界において、クアルコム社は、これらの三つのチップセット市場において最も高い市場シェアを有しており、その商品は技術、機能、ブランドから見て他の競争者の商品よりも優れているため、無線通信機器製造者はクアルコム社とのチップセットの取引に依存しているとされた。④参入障壁が高く難しい。チップセットの開発、製造などには、多くの時間や費用がかかるため、市場参入の難易度が非常に高いと考えられる。調査のプロセスにおいて当事者はCDMAコアチップ市場、LTEコアチップ市場で市場支配的地位を持たない証拠を提供しなかった。WCDMAコアチップ市場で支配的地位がないと主張した理由は市場占有率について50%を超えたのは売上総額であり、クアルコムは数量的な市場シェアは50%以下とした。

(b) 濫用行為について

発改委はクアルコム社の市場支配地位の濫用を判断する際に、中国国内市場で行われる競争と消費者利益への影響を考慮した。それと関連する特許の許可とベースバンドチップの販売行為が調査の対象となった。結局、1.無線通信の標準必須特許市場の支配的地位を濫用して、不正に高いライセンス料を受領していたこと。その中には権利期間が失効している標準必須特許のライセンス料の徴収と国内端末メーカーが所有する知的財産権を無償でクアルコムに許諾することが含まれる。2.モバイル通信標準必須特許において正当な理由がないにも関わらず非モバイル通信標準必須特許を抱き合わせたこと。それに関して、クアルコムはモバイル通信と関連がない特許をモバイル通信標準必須特許と区別せずに、一括でライセンシーに買わせた。そのため、ライセンシーは必要のないものに対して支払いを行い、クアルコム社の市場支配的地位の影響で抱き合せの条件を受け入れなければならない状態となった。これは正当な理由がない、抱き合せ行為であるため、中国独禁法の第17条1款

5 項の規定違反となる⁷⁹⁵。3. 当事者がベースバンドチップ市場の支配的地位を濫用して、ベースバンドチップの販売において不合理な条件を付加したこと。潜在的なライセンシーはクアルコム社の条件付の契約を認めないと締結ができない。ライセンシーが契約の内容について訴訟を起こしたら、クアルコム社はそのライセンシーにベースバンドチップを供給しないとのことだった。

(c) 処罰根拠と決定

中国独禁法第 47 条、49 条の規定により、本機関は当事者の上述の無線標準必須特許市場における市場支配的地位の濫用行為について以下のような決定を下した。

(i) 違法的な濫用行為を停止すること

クアルコム社の改善策のパッケージとして、以下の 5 点が挙げられた。1. クアルコム社は中国国境内のモバイル端末メーカーに対してモバイル通信標準必須特許を許可する際に、ライセンシーに特許リストを提供し、権利期間が失効している特許について使用料を取らないこと。2. 許可する際にライセンシーの意思に背き、ライセンシーを有する非モバイル通信標準必須特許のクロスライセンスを要求しない、またライセンシーが所有する関連特許を強制的に対価なし（無償）でクロスライセンスを求めないこと。3. 中国の国境内で使用するため販売したモバイル通信端末の値段を高く維持すると同時にモバイル端末本体の卸価格を特許の使用料の判断基準にしないこと。4. 正当な理由がない限り非モバイル通信標準必須特許を抱き合わせ販売しないこと。5. ベースバンドチップを販売する際に、権利期間が失効している特許についての使用料請求、クロスライセンス、正当な理由がない限り非モバイル通信標準必須特許を抱き合わせすることをしない、ライセンシーの特許契約について争議を起こさないことを契約の条件にしない。

⁷⁹⁵ 中国独禁法には直接正当な理由は何かということの規定していないが、全国人大常委会法制工作委员会經濟法室に出された『中華人民共和国独占禁止法条文説明、立法理由及び関連規定』において、第 17 条の各款についての解釈がある。第 5 款の正当な理由はまず、当該商品の抱き合わせ販売行為の合理性を考慮すべき、即ちその行為は当該商品の取引習慣であるかどうかで判断する。もし被抱き合わせ販売を外して販売すれば、当該商品の性能或いは使用の価値に影響を与えるかどうかである。その次は当該行為に反競争の効果があるかどうかである。

全国人大常委会法制工作委员会經濟法室『前掲書』(注 376)101-102 頁。

また、國務院法制弁公室主任が主編した『中華人民共和国独占禁止法解説—理念、制度、機制、措置』において、正当な理由についてこう述べられている。「抱き合わせ販売に合理的な例が存在する。それは商品の品質を向上させたり、商品の使用上の安全を保つためであったり、消費者が使用する上での便利さのためである。したがって、抱き合わせ行為が濫用行為になるかどうかを判断するため、取引習慣、被抱き合わせを外した場合の抱き合わせ商品への影響、抱き合わせ行為実施者の市場地位、競争への影響を考慮する必要がある。」

出典：曹康泰『前掲書』(注 54)、第 104-105 頁。

さらに、商務部条法司に出された独禁法条文理解の関連の本にも同じような内容が書いてある。中国独禁法は全ての抱き合わせを禁止しているわけではなく、合理性がない行為を禁止している。その合理性は上記の脚注に書いたような 4 つの要素から判断される。

尚明『前掲書』(注 380) 120、121 頁。

決定書で発改委は中国独禁法の適用範囲を表明し、中国国外で行われたモバイル通信標準必須特許の許可行為が中国国内市場に排除、制限の著しい影響がない場合に対して、本件の決定を適用しないと書いた。

(ii) 当事者に対し 2013 年度の売上高の 8% の罰金を課す

確認を経て、当事者の 2013 年の中国国内における売上額は約 761.02 億人民元である。本機関は当事者の濫用行為が重大で、継続期間が長いことを認定し、当事者に対して 2013 年の中国国内売上高の 8% の罰金 (計 60.88 億元) を課した。

(3) 事件の位置付け

本件の主体であるクアルコム社はそもそも外国企業であり、中国国境外のライセンス許可、チップの販売行為によって、中国国内のモバイル端末製造会社に影響を与えたことで、中国独禁法第 2 条後半にある中国国境外で行われる独占行為が中国国内の市場競争に排除、制限の影響を与えたため適用された市場支配的地位の濫用に関する域外適用の事件である。また補助的に、決定書の後半の部分に発改委は中国独禁法の範囲を表明し、反競争効果が中国国内に及ぶときのみ適用すると強調した。つまり中国独禁法の域外適用には全ての独占行為に対して管轄権を主張しているのではなく、中国市場に影響を与える行為のみ規制の対象となっている。

(4) 論点

まず、上記の決定について、2015 年 2 月 9 日にクアルコムは自社の中国のホームページにおいて、発改委の行政処罰を受け入れ、処罰について抗弁しない、決定書の通りに改正を行う⁷⁹⁶と表明した。

次に、本件の事件を前に紹介した事件と同じように、本事件が中国独禁法の域外適用であるかどうかから説明しながら、前の華為 IDC 訴訟事件と比較する。

最後に、クアルコム社の他国の反独占調査又は訴訟の中、外国の独占当局又は裁判所がどのように判断したのかを中国発改委の決定書の内容と比較して、中国独禁法の立法と執行が他国と判断が同じかどうかを検討する。

(i) 域外適用について

本件の関連商品市場は上記の華為による IDC の訴訟事件と同様に、各標準必須特許に独立した商品市場が構成される。だが、地域市場の画定は違っていて、全世界と画定された。

⁷⁹⁶ クアルコム社中国のホームページ
(<http://www.qualcomm.cn/news/releases>)

なぜそのような違いが生じたかといえば、IDC 事件において IDC の関連商品は特許であり、その部分に関しては各国となっているが、コアチップに関しては、すでに商品化されたものが世界市場に流通している。無線通信端末製造会社はコアチップの機能、価格、質、ブランドなどの要素を考慮し、全世界の市場から様々なコアチップを選ぶことができる。IDC 事件の標準必須特許は各国の法律に準じて出願しているし、その特許の保護も各国の法律に頼るため、強い地域性があるのに対して、コアチップにはそのような強い地域的な制限がないし、流通性が高い商品であるため、地域市場はグローバル市場であると認定された⁷⁹⁷。

中国独禁法において関連地域市場を画定する際には、色んな要素を考慮すべきであり、中でも資本一技術密集型商品の地域市場を確定する場合で、特に少数の生産者のみ生産する商品に関しては、地域市場を全世界に画定することが多い⁷⁹⁸。本件の当事者であるクアルコム社が所有する標準必須特許は発改委に分析された通り、需要と供給の代替性からみると、その特許は代替不可能であり、クアルコム社のみ持っていることがわかり、地域市場を全世界に画定することも正しいと考えられる。全世界が地域市場となる独占行為の実施の視点からみると、いくつかのパターンがある。1. クアルコム社は外国にある外国企業と契約を結ぶ際に、市場支配力の濫用を行い、外国企業に生産された商品を中国に輸出すること。2. 同じ対象に対して独占行為を行い、外国企業に生産された商品を中国に輸出しないこと。3. クアルコム社は中国企業に対して濫用行為を行い、中国企業に生産された商品を中国で販売する。4. 同じく中国企業を対象として、ただ生産された商品を中国で販売せず、外国に輸出する。上記の 4 つのパターンは外国企業であるクアルコムに対してどんな根拠で管轄権を主張することができるのかについて以下で検討してみる。

クアルコム社は外国の企業であり、中国国内にあるモバイル通信メーカーと契約するのは外国であるとみなすと、クアルコムの反競争行為は外国で行われたと考えられる。その独占行為によって、中国国内市場に所在するメーカーの競争に効果をもたらしたと思われる。若しくはクアルコム社の反独占行為の対象となる企業が中国国境外にあって、製造された商品を中国に販売するとしたら当然中国市場に影響を及ぼすと理解できる。発改委によるとクアルコム社が外国で行った独占行為が中国国内市場に効果がない場合、本件の決定書の効力は及ばないと述べている。ところで、米国の FTAIA における域外適用の判断基準である独占行為は外国で行われ、効果が国内であるという条件を満たす場合、域外適用できる。

⁷⁹⁷ 時建中「高通公司垄断案评论(訳文:クアルコム独占事件についての評釈) 中国世界貿易組織研究会競争政策と法律専門委員会編著『中国競争法率と政策研究報告 2015 年』(法律出版社、2016 年 01 月)295 頁。

⁷⁹⁸ 尚明『前掲書』(注 380) 第 52 頁。

EU の域外適用の判断基準である実施地原則も本件の解釈になる。本件の関連地域市場画定は、全世界と画定しており、外国企業の外国での独占行為により中国国内に効果が生じたことで、上記の4つのパターンの3番目にあたり、独禁法の域外適用と考えられる。また、競争の範囲は全世界であるが、最終的に中国発改委に注目されたのは中国市場のみである。クアルコムに許可された外国企業が外国で行う中国市場に影響がない行為に関しては管轄権を主張していないことが分かる。

また、本件のクアルコム社に対する処罰の金額からみると、クアルコム社の2013年における全世界の売上額は1542億人民元であり、その中の761.02億人民元は中国での売上、処罰率は8%のため、計算すると60.88億人民元という数字が出た。その処罰の方法から、関連市場は全世界であると画定されたが、処罰の対象となるのは中国での売上のみであり、それは合理的な処罰方法と考えられ、それは一事で二重処罰しないという原則にも則していると考えられる。例えば、クアルコムの全世界売上で処罰するならば、二つの争いが起きる。一つは、ほかの国がクアルコム社に対して処罰する際に、二重処罰となってしまう。それはクアルコム社みたいな反独占行為の実施者にとって不正である。もう一つの争いは、管轄権の問題である。中国独禁法第2条に中国国境内への影響が規制の対象となるが、そうでなければ、独禁法の過度な域外適用となり、ほかの国の管轄と衝突が起きると考えられる。

(ii) 他国の競争法当局との比較

中国の独禁法運用は他国と差異があるのだろうか。2007年3月米国の事件において、クアルコム社はWCDMAの標準化の過程において、標準に関連する特許についてFRAND原則を承諾したにもかかわらず、標準採択後にそれを無視し、競争相手のBroadcom社に対して差別的に高額なライセンス料を要求した。2007年9月4日、第3巡回区控訴裁判所は、その行為はシャーマン法2条違反となり、反競争行為であると判断した⁷⁹⁹。

EUの場合は上記で少し述べたように、一回審査を終了したが、2015年7月16日に欧州委員会の発表により、市場支配的地位の濫用の疑いで、クアルコム社に対して正式の調査を開始した。12月8日欧州委員会によって発表された告知書によると、クアルコム社が競争相手アイセラ社を排除する目的として、忠実なりべートの支払いと略奪的価格設定という手段で3G(UMTS)及び4G(LTE)規格によるチップセットの世界市場において市場支配力を濫用したと判断した⁸⁰⁰。

⁷⁹⁹ Broadcom Corp. v. Qualcomm Inc., 501 F.3d 297 (3rd Cir. 2007).

⁸⁰⁰ European Commission - Press release Antitrust: Commission sends two Statements of Objections on exclusivity payments and predatory pricing to Qualcomm.

2009年7月韓国公正取引委員会により、クアルコム社が携帯電話用半導体もセットで購入する場合リベートを提供したことにより、ほかの半導体競争者を不当排除していたと判断したとの理由で、2600億ウォンの課徴金を課したと発表した⁸⁰¹。

2009年9月にクアルコム社はCDMA携帯無線通信に関わるライセンス契約において、ライセンスシーである日本国内の端末等のメーカーに対して、無償クロスライセンスの提供を許諾する義務、新たにクアルコム社及びその顧客等に非係争義務を課した。その行為に対して日本の公正取引委員会は独禁法第19条の不正な取引方法の違反として排除措置命令を出した⁸⁰²。こうみると、クアルコム社は各国の競争法当局に調査、処罰され、市場支配力の濫用が確実に存在していることがわかる。例えば日中には審査手法、関連市場の画定、違反行為の種類、該当条文、執行手段上の違い⁸⁰³が存在するが、結果からみれば同じ結果となっている。

また、本件に関しても中国独禁法は自国企業の保護⁸⁰⁴、若しくは産業政策の手段⁸⁰⁵であるという批判的意見も存在しているが、それに対して「一部で囁かれている保護主義目的ないし産業政策手段として競争法の利用という批判に当たらないであろう⁸⁰⁶」、「上記のアプローチは、競争法分析として極めてオーソドックスなものとして評価できる⁸⁰⁷」という指摘もある。中国独禁法が施行されて以来、国内産業保護の道具、外国叩きの武器などのような批判があったころから、中国独禁法担当当局は意識的に決定書を出している。例えば、本件のライセンス料の35%分の引き下げを行ったのは、あくまでもクアルコム社による「自主的改善策」⁸⁰⁸であり、独禁法当局の命令ではない。

まとめ

本節では市場支配力の濫用に関する事件を紹介し、他国の独禁法当局と比較したが、中国独禁法の域外適用において他国の独禁法とほぼ同じ結論を得た。現在世界では、市場支配力

http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6271_en.htm

⁸⁰¹ 東亜日報「米クアルコム社に2600億ウォン、公正取引委員会史上最大の課徴金を科す」

<http://japanese.donga.com/List/3/all/27/308417/1>

⁸⁰² 公取委排除措置命令平成21年9月28日平21(措)22号。

⁸⁰³ 林秀弥、鄭双石「無線通信分野の標準必須特許の権利行使に関する中国競争法による規制—クアルコム社による市場支配的地位の濫用事件を中心に」『知財管理』第65巻9号(2015年9月)1161頁。

⁸⁰⁴ 滝川敏明「前掲論文」(注781)1627頁。

⁸⁰⁵ Thomas K. cheng 鄭建韓、和久井理子「中国国家開発委員会によるクアルコムに対する独禁法違反の認定と制裁金支払い等の命令: 批判的検討」『公正取引』第780巻(2015年10月)6頁。

⁸⁰⁶ 黒瀧晶「中国における知的財産権の競争法規制について—クアルコム事件とその後の立法動向」『国際商事法務』第44巻3号(2016年3月)399頁。

⁸⁰⁷ 川島富士雄「中国独占禁止法による知的財産権濫用規制」172頁。

https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/chousa/pdf/tripschousahoukoku/26_4.pdf

⁸⁰⁸ 同上、176頁。

の濫用事件で独禁法の域外適用の事例があまりなかった。その原因は科学の発展、物流の発展により、代替品を見つけることがそれほど難しくないからである。ただ、標準必須特許は例外であり、資金、技術面の障壁が高くて、市場参入の難易度が非常に高いため、一旦特許が標準化されたら、市場支配的地位を取得できるといっても過言ではない。そもそも特許を標準化することで技術の進歩、社会の更なる発展のために、様々な特権を与えられたが、クアルコム社のような企業はその支配力を濫用し、また抱き合せ販売を通し、ほかの市場の競争者を排除、制限する場合は各国の独禁法の規制対象となってしまう。

上記の二つの事件を通じて、中国の管轄権の行使によって、他国の管轄権と衝突したり、二重処罰をしたりするおそれが発生したが、實際上、その衝突が発生したのか、二重処罰となったのか、ならびに効果理論と独禁法の条文との関係をどのように理解すればいいのかについて以下で説明する。

まず、管轄権の衝突に関しては、華為 VS. IDC 事件において、中国の裁判所は米国で行われている競争について手を出したと考えられる。それは効果理論の過度な適用ではないかと考えられるが、実際このように理解することができる。競争というのは販売だけではなく、生産も含めた経済活動である。つまり、競争を一つの過程とみなし、原材料の仕入れ、生産、販売各段階が存在している。そうすると、華為 VS IDC 事件において、華為は生産者と販売者の身分であり、IDC は生産するための一部の原材料の提供者とみられる。IDC は原材料を提供する際に市場支配力を濫用し、華為の中国国内で生産したモバイル通信機器の競争を制限することとなった。つまり華為によって中国で生産されたモバイル通信機器がどの国に輸出されるのかにかかわらず、クアルコム社の濫用行為は華為の利益に損害を与えた。関連地理的市場の画定により、華為の損害賠償請求金額が決められる。米国へ販売する際には、米国市場での競争金額で生産し、中国国内で販売する際に、その分を請求するというのである。確かに、米国の裁判所は競争の発生地が米国であるという理由で属地主義、属人主義で管轄権を主張することができる。次は二重処罰であるが、華為の訴求からみると、主張しているのはクアルコム社の反競争行為から生まれた利益の損害についてであり、範囲は中国国内と米国に限られ、華為がクアルコム社を提訴したのは中国のみであるため、二重処罰は発生していない。最後は中国独禁法第 2 条により、外国で行われた独占行為が中国国内の競争に効果を生じることにより、独禁法の適用ができると規定されている。前文で述べたように、競争は例えば販売行為のようにある点にかぎられているわけではなく、一つの過程と見なされている。また、関連地域市場に関しては、競争が行われている場所と理解できるが、

中国華為 VS IDC 事件のように、関連地域市場を米国に画定し、実際に競争の過程では、中国と米国二つの国であることが分かる。つまり、関連市場に画定されたのは最終的な競争の場所であり、それによって罰金を取ったり、損害賠償が行われたりしている。製造段階の市場は、管轄権を確定するための一つの要素となっており、それにより、国内法の域外、域内適用をきめると考えられる。

カルテルの面では、上述の第 1 節で述べた日本の 12 社によるベアリングと自動車部品のカルテル事件において、12 社の日本企業によるカルテルに関する合意が成立した場所は外国であっても、中国の自動車製造に影響を与えたため独禁法の域外適用ができた。中国の自動車製造業者は自動車部品の需要者の存在であり、日本の 12 社の自動車部品メーカーのカルテルによって、中国国内の自動車のコストが高くなる。そうすると、中国国内の自動車産業の競争に悪い影響を与える。

市場支配力濫用の域外適用に関する事件は極めて少なく、独禁法の域外適用を企業結合及びカルテルの面で考えればより理解しやすいと思われる。企業結合の場合、中国、EU に採択されたのは条件ライン型であり、ある程度の条件を満たせば、独禁法当局に申告する必要がある。中国の独禁法の運用でいうと、結合後中国で経済活動を行わなくても申告する場合があります。それは『企業結合申告に関するガイドライン』第 2 条により、企業が前会計年度の全世界売上総額が 100 億人民元を超え、かつその中の二つ以上の企業の前会計年度の中国での売上が 4 億人民元を超える場合、申告しないとイケない。また、結合企業の前年度売上高が中国国内で 20 億人民元、かつ二つ以上の結合メンバーの中国国内売上高が 4 億人民元であれば申告しないとイケない。さらに、第 5 条により、中国国内というのは経営者の商品或いはサービスの需要者の所在地を指す。中国国境外の国あるいは地域から中国への輸出を含む。条文をみると、たとえ結合後中国で経済活動を行わなくても、前年度中国での売上高の額が中国独禁法に設定された条件を満たせば、申告すべきだと理解できる⁸⁰⁹。また、2008 年発生した BHP ビリトンとリオ・ティントの結合事件において、鉄鉱石の主要な需要者は中国の鋼鉄会社であり、企業結合の当事者が外国であり、結合行為が外国で行われても中国に申告をする必要がある。つまり、企業結合は競争のための準備作業であり、結合後企業は商品或いはサービスを提供し、本格的な競争が開始される。つまり、結合当事者の国籍と

⁸⁰⁹ 株式会社商船三井による BLEU TIGRE CORPORATION 株式買収事件に関する「企業結合簡易案件公示表」において、日本で登録した商船三井と伊藤忠商事が所有する BLEI TIGRE CORPORATION の 50%の株を買収するため、商務部に申告を行った。この結合については中国企業結合の簡易案件手続の適用ができた。その理由として結合参加の企業は中国国境外の企業の株式或いは資産を買収し、当該国境外の企業は中国国境内で経済活動を行わないからであった。

結合行為の実施地にかかわらず、競争の過程において国内市場に影響が及んだら、規制の対象となるのが国内法の域外適用である。

終章

本論文では、最初に競争法の国際的調和とは何かについて説明し、国際的調和はそもそも世界で統一された競争法を作ることが理想だったが、現実からみると、各国の国内政治である主権問題、発展状況の差異によって、統一的な競争法を作り、統一的に執行するのは現時点ではできないという結論を得た。ただ、WTOをはじめ、各国際組織の競争法に関する国際調和の努力を通して、米国反トラスト法とEU競争法という二つの国際標準モデルが形成された。また、調和の手段は統一的な競争法を作成、執行するより、柔軟な調和を目指すものとなってきた。たとえば、後から競争法を持つようになった国々への法整備支援の際に、なるべく国際標準に適した競争法を作らせるよう工夫している。中国はそのような法整備支援を受けた国々の一つの例であり、各国際組織、競争法の発展した国々から多大な助言と支援をもらい、国際標準に則した競争法を作ったと評価できる⁸¹⁰。

また、もう一つの調和の手段として、各国間の協力がある。形式としては、二国間協定と多国間協定があり、内容は情報交換、交流会、衝突の回避など様々な場面に及ぶ。最近、カルテルの調査において21カ国・地域において国際的連携を達成したことがある⁸¹¹。全世界を範囲とする市場競争化という背景において、競争制限行為はどの国・地域でも規制される傾向となっている。さらにインターネットの発達に伴う通信手段の多様化、迅速化の影響を受け、一つの競争行為はすぐ世界に知られる可能性がある。そのため、リニエンシー制度を設置している国々に一斉に申請しないと、申請遅れになって、罰則の軽減ができなくなる例⁸¹²もすでに存在する。上記に関連して、各国は事件を処理する際の透明性を保つため、事件の決定書もしくは判決をインターネットにアップするようになり、各国、企業、学者等、誰でも確認できるようになっている。そのため、あまりにも国際標準と離れるとすぐに批判される状態になっている。

中国の独禁法は村上教授が述べたように国際標準の独禁法であるということについて、筆者はまず中国国内競争法秩序と法律の整備の歴史から検討してきた。中国独禁法の導入は外的要因と内的要因が含まれており、当然注目も上記のように国際標準に則した独禁法が作成された理由と考えられる。なぜ社会主義である中国が独禁法を導入したかについては第3章において中国の市場経済の背景、発展を紹介しながら、経済上、政治上、思想上、

⁸¹⁰ 村上政博『前掲書』(注28)29頁。

⁸¹¹ 日本経済新聞朝刊 19February2018.

⁸¹² 液晶モニターパネル事件においてサムソンはEU委員会に1番目にリニエンシー制度を申請したが、中国には1番目ではなかったため、EUから課徴金を免除されたが、中国からはされなかった。

中国の市場化が進んでいる中、市場秩序を保つための法を作らないといけない状態となったからと考えられる。中国は近年の経済発展から着実に競争政策の重要性を感じている中、徐々に伝統的な途上国の産業政策優先の経済政策から、競争政策優先の政策へと変化している。また、市場経済化が進んだ中国はWTO加盟により、「接軌」の要求に基づいて、国際標準の競争ルールを整備してきたことを証明した。さらに中国共産党の第18回全国代表大会は2020年までに中国の全面的な小康社会と社会主義市場経済体系を目標とすることにより、一連の政策の改革が行われた。それらの政策をみると、中国は競争政策の重要性を知り⁸¹³、競争政策が経済政策における基礎的な地位を強化するとして推進している⁸¹⁴。競争政策の実施を保証するためには、独禁法の重要性は明らかである。習近平が主席になってから提唱している全面的に市場経済の深化を実施する政策は、今後とも変わらないと考えられる。それは2018年2月25日公表された「中華人民共和国憲法修正案建議稿」の第14条の主席の任期を2期とする制限が削除された⁸¹⁵ため、そのまま習近平は主席の座を継続するものと予想される。

本論文では、筆者が関心を持っている域外適用に関連する分野の条文、事例について各国の紹介を行い、中国の独禁法の条文構造と執行状況を比較してきた。まず、条文の構造上は米国、EU、日本などの独禁法の先進国、国際機関の提案を考慮し、基本的な枠組みはEU競争法をモデルにしている。国によって、経済上、市場化の発展の差異により、経済政策上も異なるのが当然と考えられるが、競争法の国際調和の結果、各国の競争法の条文は大同小異である。大同は国際標準に則した独禁法が定められていること、たとえば独禁法の三本柱、違反行為に対する課徴金制度などである。小異は各国によって、まったく同じような独禁法は作られていない。同じく先進国である米国、EU、日本も各自の国内の政治、経済、社会状況によって異なっている。その違いは国際法上の主権原則にしたがっており、国際社会に許される範囲と考えられる。たとえばドイツと日本の両国の競争法は遅れた競争法といわれたことがある。それは、当時ドイツと日本の経済環境からみて、反トラスト法の全面的カルテル禁止の原則に疑いがあり、多くの除外制度を設けていたからである⁸¹⁶。そのため、中国

⁸¹³張穹「競争優先是最好的新經濟政策(訳文:競争優先の政策は最高の經濟政策)」

(<http://wemedia.ifeng.com/6038939/wemedia.shtml>)

⁸¹⁴「国务院关于印发“十三五”市场监管规划的通知(訳文:国务院による「十三五」における市場監督規劃に関する通知の印発)」国発(2017)6号

(http://www.gov.cn/zhengce/content/2017-01/23/content_5162572.htm)

⁸¹⁵新華ネット「中国共产党中央委员会关于修改宪法部分内容的建议(訳文:中国共产党中央委员会は憲法の一部の内容の修正に関する建議)

(http://www.xinhuanet.com/politics/2018-02/25/c_1122451187.htm)

⁸¹⁶村上『前掲書』(注28)25頁。

の独禁法は条文設置上、国際標準の独禁法とあまり変わらないが、異なる部分は中国の国情によって、行政独占条項が設置されている点である。それは外国と関係がない条文ともいえ、その部分の条文は域外適用できないため、中国国内市場にのみ影響があると考えればよいと思われる。

中国独禁法は基本的に EU モデルに照らして作成されている。しかし、そのうちの第 2 条の域外適用は EU モデルではないことが明らかであり、明文で効果理論を定めている。その明文化に関して、中国だけではなく、ドイツ等の国も同じように明文で規定している。その一方で、実行上中国は効果理論を厳守していると主張しているが、第 2 条の域外適用の条文一条しかないため、本当に厳守しているかどうか疑われやすいと考えられる。現在まで中国における域外適用の訴訟事件は 1 件しかなかったため、効果理論についての公権的解釈がまだ出てない。今後は、効果理論の国際基準となる「重大、実質的、合理的に予見可能な効果」についての解釈が課題の一つと考えられる。

現在、中国は独禁法を充実させている途中であり、「経営者独占行為の違法所得と罰金確定に関する認定ガイドライン(意見徴集稿)」、「独占協定の適用除外に関する一般的条件と手続に関するガイドライン(意見徴集稿)」、「自動車業界における独占禁止ガイドライン(意見徴集稿)」などの独禁法の関連規定を作成中である。中国独禁法の今後の発展は世界に注目されている。

そして、執行に関して、本論文では各分野の域外適用の典型となる事件を分析してきたが、中国は事件を処理する際に他国の前例を参照しながら、外国の専門家、学者の意見を聞いてから判断することが多い。しかし、国によって、経済の発展程度、競争、市場化の程度に差異がある上、同じような独禁法が作られても、執行上は国によって違ってくることがわかった。例えば第 2 章の 3 節で紹介した日本のテレビブラウン管カルテル事件のように、東南アジアの競争局の独禁法の執行が不十分であるため、日本企業はいずれにせよ日本で自社の利益を主張したいという気持ちが強くみられた。そのため、独禁法の域外適用が重要な政策課題となっており、その基準も精緻化すべきと考えられる。

ある法律が役に立つかどうかの判断基準は、どれだけ美しく作っているかではなく、実際にどのように執行されたのが重要なポイントと考えられる。執行上、中国がどれほど他国と相違があるかについて、上記の中国の域外適用事件の中で、他国と比較しながら説明した。結果としては、中国の独禁法に規制された外国事業者の独占行為は中国だけで行われたものではなく、各国で行われている。例えば、クアルコムは米国、EU、日本、韓国など、多く

の国で市場支配的地位の濫用を理由にして規制された。また、自動車部品のカルテル事件も同様であり、中国は案件を処理する際に外国で行われた同様の事件処理を参照しながら結論を出すのが一般的と考えられる。企業結合の域外適用の方は、中国独禁法が施行された直後、非常に積極的に行われた。コカ・コーラによる匯源果汁の買収拒否事件において、民族企業の保護のような批判があったが、結局匯源果汁は中国本土の企業ではなく、独禁法における域外の企業であったことで、民族企業の保護という批判は当たらない。さらに、各国の競争法の実体規定が統一されていない以上、外国で許可された結合、或いは条件付加で許可した結合について中国で不許可だったり、違う条件が付加されたりすることはあり得る事態であり、問題とすべきではないと考えられる。

中国は市場経済ならびに独禁法の新興国であるため、すでに先進国で行われた独占行為が中国ではその効果がまだ現れていない可能性もあるし、法整備が十分ではない中国にとっては、自国がコントロールできる範囲まで抑えないと、企業結合は直接市場支配的地位の濫用につながることから、自国の利益を守るために厳しく審査することもありえると考えられる。さらに、グローバル企業の各国における存在の仕方は同じであるわけではないので、例えばある企業が米国で結合し、生産した商品を主に中国に輸出しているとすれば、米国は元々外国に輸出する際のカルテルが禁止されていないし、企業結合の方も同じ考え方で審査されることから、米国の当局は許可すると考えられる。このような場合、米国当局が結合を許可したことを理由にして、中国が許可していないことを非難するのはあまりにも皮相的な見方であると考えられる。そもそも同一企業の結合に伴う影響は国によって変わってくるため、ケースバイケースで判断するのは当然と考えられる。執行上、基本的に中国は国際標準のやり方にしたがって行っているが、やはり独禁法の歴史があまりにも短い中国にとって、執行に不慣れな部分が見られるのは事実である。その中で経験を積み重ねながら向上している点は評価されても良いだろう。いずれにせよ、中国独禁法の関連法案の作成作業が進み、事件解決の経験を積み重ねることで、施行されたばかりのときと較べて、現在は良くなっていることが明らかである。米国在中商工会(American Chamber of Commerce in China)は2017年白書において中国独禁法の承諾は基本的に達成した⁸¹⁷と評価した。実際、中国は独禁法の域外適用の根拠として中国独自の主張もなく、国際的に主流となっている効果理論、実行地理論、経済一体性理論で管轄権を主張している。

国際協力の面において、各国の独禁法の目的は国内の経済、市場秩序、競争を守ることで

⁸¹⁷ AmCham China, 2017 American Business in China White Paper., p.19.

あり、外国への影響に配慮することはない。輸出カルテルはその典型的な一つの例であり、自国国内で結んだ輸出に関するカルテルは自国に影響を与えていないため、禁止されていない。米国もそうであるし、同様の立法例は多くある。国内法の域外適用は、かつては一方的な行為として、米国のような超大国でないと発動できなかった。しかし、現在、経済の発展とグローバル化により、EU、日本、特に中国の台頭によって世界経済の構造は大きく変わっている。各国は積極的に域外適用を明示又は黙示の形式で自国の独禁法に導入した。それによって、各国の独禁法の適用範囲が拡大された。

そもそも国際市場の中で統一された独禁法が存在していない中で、各国の独禁法は国際市場の競争を維持する役割を担わされている。そのため、管轄の範囲が重なりあうことが発生しており、管轄権の衝突が生まれる。日本のテレビブラウン管カルテル事件の公取委と裁判所の主張のように、衝突は確かに存在している、但し衝突があるからと管轄すべき事件を無視することはできない。衝突が生まれたら国家間で協調すればよいという考え方は確かに存在する。また、衝突が生まれたら、その衝突によりどれほどの影響があるかについて、衝突する当事国も考えないといけない。独禁法が規制しているのは自然人と法人であり、カルテルであれ、企業結合であれ、市場支配的地位であれ、独占行為の執行者は皆企業である。国家はどれほど自国の企業のためにあえて相手国と真剣に衝突していくのかは難しい問題である。独禁法が本来的に持つ政治的な性質のために、国は管轄権の衝突を処理する際に相互に配慮するやり方（礼讓）がみられるが、それが必ずしも妥当な結果をもたらすわけではない。例えばEUが不許可とした南アフリカのプラチナ企業結合事件において、南アフリカ政府は結合行為の合法性について欧州委員会に文書を出したが、結局無視されている。

繰り返しになるが、今後、中国独禁法の改善、補完がますます進む中、第2条の域外適用についての公権的な解釈が必要となってくる。上述のとおり、中国が効果理論の原則を厳守していく上では、大陸法系の国であるため、米国のホームズ判事やハンド判事のような司法による法形成は期待できず、「重大」とは何か、「実質的」とは何か、「合理的に予見可能な効果」とは何かについて、明文で規定しなければならないことが現在最も重要な課題と考えられる。

また、他国の域外適用の事例経験を説明した際に紹介した日本のマリンホース事件とテレビブラウン管カルテル事件において、マリンホース事件の場合は同じカルテル参加している日本企業と外国企業に対して、競争制限行為が実施されたため独禁法違反という審決が出たが、課徴金を命じる際に、外国企業に対して日本国内での売り上げがないため、徴収

しないこととなっていた。それについて不合理・不平等という批判があった。なぜ同じカルテルの参加者である外国企業に対して課徴金支払いを命じないという問題⁸¹⁸が起きたのであろうか。中国の事例をみると、外国企業に対して中国に効果（売り上げ）がない場合には課徴金を課さないことが通常となっているが、ただ、上記の批判について、日本ブラウン管テレビの最高裁の判決をみると、外国企業からも課徴金を徴収するようになり、計算の金額は全世界の総計額となっている。そうすると、たとえば他国が同じく反競争行為を規制する際に、企業が課徴金の二重負担をするおそれがある⁸¹⁹と考えられる。したがって、競争法の国際調和の観点からも、二重負担回避のためのメカニズムについて各国の競争当局が真剣に検討していく必要も生じる。中国の独禁当局もそのような議論に積極的に貢献していくべきである。

⁸¹⁸ 独占禁止法研究会「独占禁止法研究会報告書」平成 29 年 4 月、4 頁。

(http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h29/apr/170425_1.files/170425_1houkokusyo.pdf)

⁸¹⁹ 土田和博「競争法と国際的二重処罰」金井貴嗣、土田和博、東條吉純編集『経済法の現代的課題』（大日本国法令印刷株式会社、2017 年 5 月）485 頁。

参考文献

判例・審決：

日本語：

- (1) 公結字第 103001 号「公正取引委員会結合案件決定書」
- (2) 公正取引委員会昭 47.12.27 審決集第 19 卷
- (3) 公正取引委員会排除措置命令・課徴金納付命令平成 20.2.20 審決集 54 卷
- (4) 公正取引委員会排除措置命令平成 21 年 9 月 28 日平 21 (措) 22 号
- (5) 公正取引委員会「(平成 25 年 3 月 29 日)軸受製造販売業者に対する排除措置命令及び課徴金納付命令について」
- (6) 公正取引委員会「韓国公正取引委員会、マイクロソフトによるノキアの携帯端末事業買収について、同社による特許権濫用を防止する問題解消措置の申し出を受け、承認する同意議決」
- (7) 公正取引委員会「紀州田辺梅干協同組合及び紀州みなべ梅干協同組合に対する警告について」
- (8) 最高裁判所第二小法廷の判決 昭和 59.2.24 (昭和 55(あ)2153(日本石油価格カルテル事件))
- (9) 東京高裁目隠しシール (社会保険庁入札) 談合刑事事件平成 5 年 12 月 14 日判決「高等裁判所刑事判例集」46 卷 3 号
- (10) 東京高裁平成 27 年(行ケ)37 号事件平成 28 年 1 月 29 日審決
- (11) 最高裁判所第三小法廷平成 28 年 (行ヒ) 第 233 号事件平成 29 年 12 月 12 日判決

英語：

- (1) A. Ahlstrom Osakeyhtio and Others v. Commission of the European Communities; European Court Reports 1988
- (2) ACCC assessment of Coca-Cola Amatil Limited's proposed acquisition of Berri Limited
- (3) American Banana Co. v. United Fruit Co., 213 U.S.
- (4) Bank of America case brief. Timberlane Lumber Co. v. Bank of America case brief summary 549 F.2d 597 (1976)
- (5) Broadcom Corp. v. Qualcomm Inc., 501 F.3d 297 (3rd Cir. 2007).

- (6) Case (2006/C 298/11), Commission Notice on Immunity from fines and reduction of fines in cartel
- (7) Case 322/81, Michelin v. Commission (1983)
- (8) Case AT.39985—Motorola, Commission Decision (29 April 2014)
- (9) Case No COMP/M.6381, GOOGLE/ MOTOROLA MOBILITY, Commission decision (13 February 2012)
- (10) Case 85/76, Hoffman-La Roche v. Commission (1979)
- (11) Continental Ore Co. v. Union Carbide & Carbon Corp. ,370 U.S 690, 82 S. Ct. 1404, 8L. Ed. 2d 777 (1962).
- (12) Concord Boat Corp. v. Brunswick Corp., 21 F. Supp. 2d 923 (E.D. Ark. 1998)
- (13) Doha Ministerial Declaration, WT/ MIN (01)/DEC/1, 20 November 2001
- (14) General Electric/ Honeywell, Commission Decision, Case COMP (2001) M. 2220
- (15) Hartford Fire Insurance Co. v. California et al., 509 U.S. 764 (1993)
- (16) Imperial Chemical Industries Ltd. v. Commission, Case 48/49
- (17) JUDGMENT OF THE COURT OF FIRST INSTANCE (European Court reports 1999 Page II-00753) In Case T-102/96.
- (18) Mannington Mills, Inc. v. Congoleum Corp., 595 F. 2d 1287 (3rd Cir. 1979)
- (19) Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., et al, No. 12-35352 (9th Cir. 2012)
- (20) Times-Picayune Pul'g Co. v United States, 345 U.S. 594, 1953
- (21) U.S. District Court for The District of Rhode Islan United States v. Grinnell Corp. ETAL. APPEAL No. 73. Argued March 28-29, 1966.-Decided June 13, 1966.
- (22) United States v. Crompton Corporation, No. CR04-0079MJJ, (ND.Cal.2004)
- (23) United Brands v. Commission, Case 27/76 (1979)
- (24) United States v. Aluminum Co. of America (Alcoa), 148 F. 2d 416 424 (1945).
- (25) THE VERGE, Microsoft's Nokia deal approved by US Justice Department

中国語：

- (1) 国家発展・改革委員会「北京市住建委在混凝土行业管理中, 涉嫌滥用行政权力排除限制竞争行为 (訳文：北京市住建委のコンクリート業の管理における行政権力濫用によ

る競争排除制限行為)」

- (2) 国家發展・改革委員会「发改委谈上海黄金饰品行业协会及部分金店价格垄断案件（訳文：发改委による上海ゴールドアクセサリー協会及び一部金店価格独占事件について）」
- (3) 国家發展・改革委員会「合生元等乳粉生产企业违反《反垄断法》 限制竞争行为 共被处罚 6.6873 亿元（訳文：合生元等粉ミルク生産事業者は独禁法違反となり、競争制限行為で合計 6.6873 億元の罰金が科された）」
- (4) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会免除行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰免除決定書）发改弁価監処罰（2014）2 号」
- (5) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）3 号」
- (6) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）4 号」
- (7) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）5 号」
- (8) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）6 号」
- (9) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）7 号」
- (10) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）8 号」
- (11) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）9 号」
- (12) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）10 号」
- (13) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会免于行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰免除の決定書）发改弁価監処罰（2014）2 号」
- (14) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）11 号」
- (15) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）12 号」

- (16) 国家發展・改革委員会「国家发展和改革委员会行政处罚决定书（訳文：国家發展・改革委員会による行政処罰決定書）发改弁価監処罰（2014）13号」
- (17) 国家發展・改革委員会「中华人民共和国 国家发展和改革委员会 行政处罚决定书 发改办价监处罚(2015)1号(訳文：中華人民共和国国家發展と委員会行政処罰決定書发改弁価監処罰「2015」1号)」
- (18) 商務部（商务部关于禁止可口可乐公司收购中国汇源公司审查决定的公告）（訳文：中華人民共和国商務部公告 2009 年第 22 号商務部によるコカ・コーラ社の中国匯源社の買収に対する審査決定に関する公告）」公告[2009 年]第 22 号
- (19) 商務部「关于附加限制性条件批准谷歌收购摩托罗拉移动经营者集中反垄断审查决定的公告（訳文：条件付で許可するグーグルによるモトローラ買収についての独占禁止審査決定）商務部公告(2012)25号」
- (20) 商務部「关于附加限制性条件批准赛默飞世尔科技公司收购立菲技术公司案经营者集中反垄断审查决定的公告（訳文：サーモフィッシャーサイエンティフィック株式会社によるライフテクノロジーズ買収に関する条件付許可公告）商务部公告(2014)3号」
- (21) 商務部「关于附加限制性条件批准微软收购诺基亚设备和服务业务案经营者集中反垄断审查决定的公告（訳文：附加制限性条件付きでマイクロソフトによりノキアのモバイル設備及びサービスの買収に関する企業結合独占審査決定的公告）商務部公告(2014)24号」
- (22) 商務部「关于禁止马士基、地中海航运、达飞设立网络中心经营者集中反垄断审查决定的公告（訳文：商務部公告 2014 年第 46 号、商務部は Moller-Maersk 社、CMA CGM 社及び MSC Mediterranean 社のネットセンターの設立による企業結合に関する独占禁止審査決定の公告）商務部公告（2014）46号」
- (23) (2013)粵高法民三终字第 306 号
- (24) (2015)粵高法行终字第 228 号
- (25) 「湖北省物价局坚决纠正滥用行政权力排除限制竞争行为（訳文：湖北省物価局による行政権力の濫用による競争制限排除行為についての徹底的な是正）」
- (26) 台湾公平取引委員会「受理 Microsoft Corporation 及 Nokia Corporation 域外結合申報案（訳文：Microsoft Corporation 及 Nokia Corporation 域外結合届出案件を受理した）」

政策文書、報道発表、協定覚書：

日本語：

- (1) 公正取引委員会「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」
- (2) 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定」
- (3) 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府と欧州共同体との間の協定」
- (4) 公正取引委員会「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府とカナダ政府との間の協定」
- (5) 公正取引委員会「ブラジル経済擁護行政委員会との協力に関する覚書」
- (6) 公正取引委員会「優越的な地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」(2010年11月)
- (7) 公正取引委員会 競争政策研究センター「EU のリニエンシー制度の研究」
- (8) 公正取引委員会事務局「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」
- (9) 公正取引委員会事務局独占禁止法研究会「独占禁止法研究会報告書」平成 29 年 4 月
- (10) 経済産業省「2016 年版不公正貿易報告書」
- (11) 経済産業省「《参考》競争法の過度な域外適用について」
- (12) 経済産業省「補論 2 国際的経済活動と競争法」
- (13) 「競争政策研究センター共同研究「垂直・混合型企業結合規制の 法学・経済学的考え方に関する調査」
- (14) 「日本国刑法」
- (15) 「海洋法国際連合条約」

英語：

- (1) Agreement between the Government of the United States of America and the Commission of the European Communities Regarding the application of their competition laws
- (2) Agreement between the Government of Canada and the Government of the

United States of America Regarding the Application of Their Competition and Deceptive Marketing Practices Laws

- (3) Agreement Between the European Communities and the Government of Canada Regarding the Application of Their Competition Laws
- (4) American Business in China, 2017 AmCham China White Paper
- (5) Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property, Issued by the U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission, April 6, 1995
- (6) ASEAN, CHARTER OF THE ASSOCIATION OF SOUTHEAST ASIAN NATIONS,
- (7) ASEAN, Monitors Effectiveness of Competition Policy and Law Enforcement
- (8) Commission of the European Communities *Tenth Report on Competition Policy* (1980) (Office for Official Publications of the European Communities, 1981).
- (9) Commission Regulation (EC) No 773/2004 relating to the conduct of proceedings by the Commission pursuant to Articles 81 and 82 of the EC Treaty
Whereas (2)
- (10) Commission Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law., 9 Dec.1997.
- (11) Communication from the Commission Notice Guidelines on the application of Article 81(3) of the Treaty (2004/C 101/08)
- (12) Commission Notice on Immunity from fines and reduction of fines in cartel cases (2006/C 298/11)
- (13) Commission notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004, OJ [2008] C 267/1.
- (14) Council Regulation, (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty
Whereas (6)
- (15) Council Regulation, (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation)
- (16) Department of Justice, Antitrust Guide for International Operations
- (17) General Electric/ Honeywell, Commission Decision, Case COMP (2001) M.

2220

- (18) Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings (2009/C45/02)
- (19) ICN of Working Group Comments Original Comments 「RECOMMENDED PRACTICES FOR MERGER NOTIFICATION PROCEDURES」
- (20) International Competition Policy Advisory Committee, Final Report, 2000.
- (21) North American Free Trade Agreement Legal Texts
- (22) OECD, A Framework for the Design and Implementation of Competition Law and Policy.
- (23) Proposals for Expansion of World Trade and Employment, U.S. Department of State Publication No.2411(1945)
- (24) Restatement (Third) of Foreign Relations Law
- (25) Summary of Commission Decision of 29 April 2014 relating to a proceeding under Article 102 of the Treaty on the functioning of the European Union and Article 54 of the EEA Agreement (Case AT.39939 — Samsung — Enforcement of UMTS standard essential patents) (notified under document number C (2014) 2891 final) (Only the English text is authentic) (2014/C 350/08)
- (26) U.N. Set of Principles and Rules on Competition. The Set of Multilaterally Agreed Equitable Principles and Rules for the Control of Restrictive Business Practices
- (27) U.S. Department of Justice, International Competition Policy Advisory Committee
- (28) U.S. Department of Justice, Corporate Leniency Policy
- (29) U.S. Department of Justice, Leniency Policy For Individuals
- (30) U. S. Germany Antitrust Accord, Agreement Between the Government of the United States of America and the Government of the Federal Republic of Germany Relating to Mutual Cooperation Regarding Restrictive Business Practices.
- (31) U.S. Trade Representative, *2017 Report to Congress On China's WTO Compliance* (January 2018)
- (32) WTO, *United Nations Conference On Trade and Employment*

(33) WTO, Singapore Ministerial Declaration, adopted 13 December 1996

中国語：

- (1) 「中国共産党第7回目中央委員会第1次全体会議の資料」1945年6月19日
- (2) 「关于发展国民经济的第二个五年计划的建议的报告（訳文：国民経済の発展に関する第2回目の五カ年計画の建議の報告）」1956年9月16日
- (3) 「中华人民共和国刑法（訳文：中華人民共和国刑法）」1979年7月1日（1997年、1999年、2001年、2002年、2005年、2006年、2009年、2011年、2014年、2017年10回の改正）
- (4) 「关于改革外贸运输管理体制问题会议纪要（訳文：改革对外贸易流通管理体制問題會議紀要）」1981年1月2日
- (5) 「关于抑制商品流通中不正之风的的通知（訳文：商品流通中の不正の風を抑制することに関する通知）」1981年7月15日
- (6) 「关于捆绑销售的规定（訳文：商品抱き合わせ販売に関する規定）」1981年12月14日
- (7) 「关于在工业品购销中禁止封锁的通知（訳文：工業品の購買における封鎖を禁止することについての通知）」1982年4月10日
- (8) 「关于农村商品流通体制改革的试行规定（訳文：農村商品流通体制の改革に関する若干の問題の試行に関する規定）」1983年2月11日
- (9) 「进一步发展农村商品流通工作（訳文：農村商品流通工作の更なる展開についての報告）」1984年7月19日
- (10) 国务院「关于改革建筑业和基本建设管理体制若干问题的暂行规定（訳文：国务院による建築業と基本建設管理体制の改革に関する改革の若干の問題についての暫定規定）」1984年9月18日
- (11) 「武汉市制止不正当竞争行为试行办法（訳文：武汉市不正行為禁止に関する試行弁法）」1985年
- (12) 「中华人民共和国民法通则（訳文：中華人民共和国民法通則）」1986年4月12日
- (13) 「关于进一步推动横向经济联合若干问题的规定（訳文：さらなる水平的經濟連合を推進する若干の問題に関する規定）」1986年6月8日

- (14) 「中华人民共和国企业破产法（訳文：中華人民共和國企業破産法）」1986年12月2日
- (15) 「中华人民共和国治安管理处罚条例（訳文：中華人民共和國治安管理条例）」1987年1月1日施行 2006年3月1日廃止
- (16) 「中华人民共和国价格管理条例（訳文：中華人民共和國價格管理条例）」1987年9月11日
- (17) 「中华人民共和国广告管理条例（訳文：中華人民共和國廣告管理条例）」1987年12月1日
- (18) 「反对垄断和不正当竞争暂行条例草案（訳文：独占と不正競争に反対する暫定条例草案）」1988年
- (19) 「加快改革开放和现代化建设步伐夺取有中国特色社会主义事业的更大胜利（訳文：改革解放と現代化建設の歩みを加速し、中国的特色がある社会主義事業の更なる勝利を勝ち取る）」1992年10月12日
- (20) 「中华人民共和国反不正当竞争法（訳文：中華人民共和國反不正競争法）」1993年9月2日施行 2018年1月1日改正施行
- (21) 「中华人民共和国产品质量法（訳文：中華人民共和國產品質量法）」1993年9月2日施行 2000年7月8日、2009年8月27日改正
- (22) 全国人大常委会「第八届全国人大常委会立法规划(訳文：第8期全国人大常委会立法規劃)」『人大工作通訊』第5卷（1994年3月）
- (23) 「中华人民共和国价格法(訳文：中華人民共和國價格法)」1998年5月1日
- (24) 「中华人民共和国价格法释义（訳文：中華人民共和國價格法積義）」1998年5月1日
- (25) 「中华人民共和国消费者权益保护法（訳文：中華人民共和國消費者權益保護法）」1994年1月1日施行、2009年、2013年改正
- (26) 「中华人民共和国合同法(訳文：中華人民共和國契約法)」1999年10月1日
- (27) 「中华人民共和国招标投标法(訳文：中華人民共和國の入札募集、入札法)」2000年1月1日
- (28) 「“十一五”我国将深化改革着力消除三大障碍(訳文：「十一五」はわが国が三大障害を消去する深化改革に力を入れる)」2006年3月25日
- (29) 商務部独占禁止局「关于经营者集中申报的指导意见(訳文：事業者集中届出に関する

る指導意見)」2009年1月5日

(30) 国家工商行政管理总局「国家工商行政管理总局令第42号 工商行政管理机关查处垄断协议、滥用市场支配地位案件程序规定(訳文:工商行政管理機関による独占協議、市場支配的地位の濫用事件を処理する手続についての規定)」2009年5月26日

(31) 国务院「国务院反垄断委员会关于相关市场界定的指南(訳文:国务院独占禁止委員会による関連市場画定のガイドライン)」2009年7月7日

(32) 商務部独占局「经营者集中申报办法(訳文:事業者集中届出弁法)」(商務部令2009年第11号)2009年11月1日

(33) 商務部独占局「经营者集中审查办法(訳文:事業者集中の審査弁法)」(商務部令2009年第12号)2009年11月11日

(34) 商務部独占局「商务部公告2010年第41号 关于实施经营者集中资产或业务剥离的暂行规定(訳文:事業者集中における資産或いは業務切り離しの実施に関する暫定規定)」(商務部令2010年第41号)2010年7月5日

(35) 商務部独占禁止局「关于评估经营者集中竞争影响的暂行规定(訳文:事業者集中による競争への影響に関する暫定規定)」(商務部公告2011年第55号)2011年9月2日

(36) 国务院「国务院关于鼓励和引导民间投资健康发展的若干意见(訳文:国务院により民間投資の健全な発展の奨励、指導に関する若干の意見)」国発(2010)13号

(37) 国家發展・改革委員会「反价格垄断规定(訳文:反価格独占規定)」(2010年第7号令)

(38) 国家工商総局「反价格垄断行政执法程序规定(訳文:反価格独占行政執行手続規定)」(2010年第8号令)2011年2月1日

(39) 国务院「国务院关于鼓励和引导民间投资健康发展的若干意见(訳文:国务院弁公庁による民間投資の健全な発展の奨励、指導に関する業務の分配についての通知)」国発(2010)13号

(40) 国务院「国务院批转发展改革委关于2010年深化经济体制改革重点工作意见的通知(訳文:国务院伝批による2010年發展改革委員会の経済改革の深化の重点業務の意見についての通知)」国発(2010)15号

(41) 国务院「国务院办公厅关于鼓励和引导民间投资健康发展重点工作分工的通知(訳文:価格のレバーを利用し、民間投資の発展の奨励と指導の実施意見についての印発通知)」国弁函(2010)120号

- (42) 「工业转型升级投资指南（訳文:工業変換昇級投資ガイドライン）」2011年12月
- (43) 商務部独占禁止局「未依法申报经营者集中调查处理暂行办法(訳文:法律による届出をしていない事業者集中の調査処理暫定弁法)」(商務部令2011年第6号)2012年01月05日
- (44) 中華人民共和国科技部「科技部关于印发新型显示科技发展十二五专项规划的通知」(訳文:新型モニター科学發展十二五專項規劃)国科發高[2012]896号2012年9月6日
- (45) 国家發展・改革委員会「国家发展改革委与欧盟委员会竞争总司签署反垄断合作谅解备忘录(訳文:独占禁止法分野に関する覚書 欧州連盟委員会競争法総局(一方)と中華人民共和国国家發展・改革委員会、中華人民共和国国家工商行政管理総局(他方))」2012年9月20日
- (46) 「十八届三中全会审议通过全面深化改革若干重大问题决定(訳文:全面的な改革の深化における若干の重大問題についての決定)」2013年11月12日
- (47) 商務部独占禁止局「关于经营者集中简易案件适用标准的暂行规定(訳文:事業者集中の簡易事件の適用基準に関する暫定規定)」(商務部公告2014年第12号)2014年2月12日
- (48) 商務部独占禁止局「关于经营者集中简易案件申报的指导意见(试行)(訳文:事業者集中簡易案件の申告に関する指導意見(試行))」2014年4月18日
- (49) 國務院「促进市场公平竞争维护市场正常秩序的若干意见(訳文:國務院による市場体系の構築プロセスにおける公平競争審査制度の設立に関する意見)」(国發(2014)20号)2014年07月08日
- (50) 商務部「关于经营者集中附加限制性条件的规定(试行)(訳文:事業者集中の制限性条件付加に関する規定(試行))」(商務部令2014年第6号)2015年1月5日
- (51) 商務部「经营者集中反垄断审查服务指南(訳文:企業結合独占禁止審査ガイドライン)」2015年7月22日
- (52) 国家工商総局「关于禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为的规定(訳文:知的財産権の濫用による競争排除、制限行為の禁止に関する規定)」(国家工商行政管理総局令第74号)2015年8月1日
- (53) 國務院「国务院:深化价格改革 压減中央定价目录(訳文:國務院による価格改革の深化中央定価リストの削減)」2015年9月24日

- (54) 「中共中央国务院关于推进价格机制改革的若干意见(訳文:中共中央国務院による価格機制改革の推進に関する若干の意見)」(中発(2015)28号)2015年10月15日
- (55) 国家發展・改革委員会価格監督局「横向垄断协议案件宽大制度适用指南征求意见稿(訳文:水平独占協議事件におけるリニエーション制度の適用ガイドライン(意見募集稿))」2016年2月3日—2016年2月22日
- (56) 国家發展・改革委員会価格監督局「关于汽车业的反垄断指南(征求意见稿)公开征求意见稿(訳文:自動車産業に関する独占禁止ガイドライン(意見募集稿))」2016年03月23日
- (57) 国務院「中国制造2025(訳文:中国製造2025)」2016年4月6日
- (58) 国家發展・改革委員会価格監督局「关于垄断协议豁免一般性条件和程序的指南(征求意见稿)(訳文:独占協議の免除に関する一般的条件と手続ガイドライン(意見募集稿))」2016年5月12日—2016年6月1日
- (59) 国務院「国务院关于在市场体系建设中建立公平竞争审查制度的意见(訳文:国務院による市場体系の構築プロセスにおける公平競争審査制度の設立に関する意見)」(国発(2016)34号)2016年6月14日
- (60) 国家發展・改革委員会価格監督局「关于规范经营者集中案件申报名称的指导意见(訳文:経営者の独占行為による違法所得と罰金確定の認定に関するガイドライン)」2016年6月17日
- (61) 商務部独占禁止局「关于认定经营者垄断行为违法所得和确定罚款的指南(征求意见稿)(訳文:事業者集中事件の届出名称の規範に関する指導意見)」2016年6月17日—2016年7月6日
- (62) 国務院「国务院关于印发“十三五”市场监管规划的通知6号(訳文:国務院による「十三五」における市場監督規劃に関する通知の印発)国発(2017)」2017年01月12日
- (63) 「关于2016年国民经济和社会发展计划执行情况与2017年国民经济和社会发展计划草案的报告(訳文:2016年国民経済と社会發展計画執行状況と2017年国民経済と社会發展計画草案に関する報告)」(第12回目全国人民代表大会5次會議 国家發展・改革委員会)2017年3月5日
- (64) 国家發展・改革委員会価格監督局「《关于滥用知识产权的反垄断指南》(征求意见稿)公开征求意见稿国務院独占禁止委員会による知的財産権の濫用に関する独占禁止ガイドライン」(意見募集稿)2017年3月23日

(65) 国家發展・改革委員会「发展改革委关于印发推进落实公平竞争审查制度 2017 年工作重点的通知(訳文:公正競争審査制度の実行の推進に関する 2017 年業務の重点の印発についての通知)」(発改価監(2017)1246 号) 2017 年 8 月 28 日

(66) 「五部门关于印发《公平竞争审查制度实施细则(暂行)》的通知(訳文:公平竞争審査制度実施の細則(暫定))」の印発に関する通知(発改価監(2017)1849 号) 2017 年 10 月 23 日

論文、書籍

日本語：

- (1) 渥美雅之「標準規格必須特許と独占禁止法—各国における動きと日本に対する示唆」第 791 卷『公正取引』(2016 年 09 月)
- (2) 天田弘人「国境を越える関連市場の確定がもたらす諸問題—ドイツ企業結合規制」『公正取引』第 665 卷(2006 年 3 月)
- (3) 伊藤隆史「競争法の域外適用～米国判例理論の変遷とグローバルリズムの観点における双務的アプローチの意義～」『国際商事法務』第 32 卷 3 号 (2004 年 3 月)
- (4) 稲熊克紀「独占禁止法の国際的な執行」『旬刊商事法務』第 2097 卷(2016 年)
- (5) 伊従寛『独占禁止政策と独占禁止法』(中央大学出版、1997 年)
- (6) 上杉秋則、伊藤多嘉彦、山田香織『独禁法による M&A 規制の理論と実務—企業結合のためのガイダンス』(商事法務、2010 年 5 月)
- (7) 上杉秋則『独禁法国際実務ガイドブック—グローバル経済下の基礎知識』(商事法務出版社、2012 年 5 月)
- (8) 梅村卓「中国 1954 年憲法の制定過程と歴史的 성격の再吟味」『アジア経済』第 45 卷 9 号(2004 年 9 月)
- (9) 王志安「中国の独禁法における域外適用—その導入背景と制度構造の解析」『駒澤法学』第 12 卷 3.4 号 (2013 年 3 月)176 頁.
- (10) 大橋敏道「独占禁止法における「公共の利益」に関する一考察」『福岡大学法学論叢』第 59 卷 12 号(2014 年 9 月)
- (11) 岡本直貴「日本独占禁止法の域外適用—近年の国際カルテル事件を題材にして—」『新世代法政策学研究』(2010 年 11 月)第 8 号
- (12) 奥田安弘「アメリカ抵触法におけるジュリスディクションの概念—アルコア事件判決再考—」『北大法学論集』第 41 卷 5-6 合併号(1991 年 10 月)
- (13) 梶谷懐「「外資たたき」では見誤る中国・独禁法問題の本質」『週刊東洋経済』2014 年 9 月 20 日号(2014 年 9 月)
- (14) 和久井理子「技術標準と特許—欧州公的標準化機関における知的財産権取扱い指針(IPR ポリシー)の検討」『特許研究』第 39 卷 (2005 年)
- (15) 金井貴嗣「ブラウン管カルテル審決取消請求事件—東京高判平成 28 年 4 月 14 日(MT 映像ディスプレイ事件)・東京高判平成 28 年 4 月 22 日(サムスン SDI 事件)—」『公正

取引』第 791 卷(2016 年 9 月)

(16) 川島富士雄「テレビブラウン管国際価格カルテル事件東京高裁判決—平成 27 年(行ケ)第 37 号事件(平成 28 年 1 月 29 日)」『NBL』第 1078 卷(2016 年)

(17) 河野英仁「中国における標準特許と FRAND 義務の適用：公正、合理的、かつ、非差別的なライセンス条件とは：中国知的財産権訴訟判例解説(第 14 回)インターデジタル通信有限公司 上訴人(一審被告) v. 華為技術有限公司 被上訴人(一審原告)[広東省高級人民法院 2013.10.16 判決]『知的財産情報』第 143 卷 12 号 (2014 年 8 月)

(18) 季衛東「中国における企業倒産制度：破産法規の特徴及び運用実態についての覚書」『神戸法学年報』第 6 卷 (1990 年 6 月)

(19) 岸井大太郎・向田直範・和田健夫・大槻文俊・川島富士雄・稗貫俊文『経済法』(有斐閣アルマ、2013 年)

(20) 木目田裕「貿易投資関係情報米国反トラスト法の動向」『日本貿易会月報』第 713 卷(2013 年 4 月)

(21) 金堅敏「「中国特色」のある独占禁止法制」『経済トピックス』(January 2009)96、97 頁.

(22) 栗田誠「競争法の国際ルール形成と開発途上国における競争法への影響」『国際ルール形成と開発途上国—グローバル化する経済法制改革』(日本貿易振興機構アジア経済研究所、2007 年) 第 559 号

(23) 黒瀧晶「中国における知的財産権の競争法規制について—クアルコム事件とその後の立法動向」『国際商事法務』第 44 卷 3 号 (2016 年 3 月)

(24) 桑玉成著、毛桂榮訳「和諧社会の構築と政府機能の戴 2 次転換」『明治学院大学法律科学研究所年報』第 27 号(2011 年 7 月)

(25) 巖善平『シリーズ現代中国経済 2 農民国家の課題』(名古屋大学出版会、2002 年 10 月)10、11 頁参照。

(26) 越知保見『日米欧独占禁止法』(商事法務株式会社、2005 年 10 月)

(27) 越知保見「部品カルテル問題と日米欧独占禁止法の域外適用(1)域外適用問題第 3 ステージへ Parts Cartel and Japan-U.S. -EU Extraterritorial Application of Antitrust Law」『国際商事法務』第 41 卷 10 号(2013 年 10 月)

(28) 小寺彰「独禁法の域外適用・域外執行をめぐる最近の動向—国際法の観点からの分析と評価」『ジュリスト』第 1254 号(2003 年 10 月)

- (29) 小室程夫『国際経済法』（信山社、2011年）
- (30) 伊永大輔「優越的地位濫用の成立要件とその意義」『日本経済法学会年報』第35巻57号（2014年10月）
- (31) 伊永大輔「課徴金制度における基本的考え方(第4回)課徴金減免制度(1)」『公正取引』第776巻（2015年6月）
- (32) ジェームス・キリック「GE・Honeywell 合併事件（上）」『国際商事法務』第38巻4号(2010年4月)
- (33) JETRO「EUにおける最近のカルテル制裁の動向」『ユーロトレンド』第80巻4号（2007年4月）
- (34) J.H. シェネエフィールド（著）、I.M. ステルツァー（著）、金子 晃（訳）、佐藤 潤（訳）『アメリカ独占禁止法—実務と理論』（三省堂、2004年7月）
- (35) 島袋功一「国際競争ネットワーク(ICN)第14回年次総会について(2015年4月29日～5月1日/於オーストラリア・シドニー)」『公正取引』第778巻（2015年8月）
- (36) 正田彬『経済法』（日本評論社、2003年）
- (37) 徐楊「標準必須特許を利用した単独行為と独占禁止法—日米 EU 中における独占禁止法と知的財産権の相互関係 早稲田大学大学院法学研究科」（早稲田大学博士学位論文）160頁。
- (38) 白石忠志「支配的地位と優越的地位」『日本経済法学会年報』第35巻57号(2014年10月)
- (39) 菅久修一「国際競争ネットワーク（ICN）の活動、成果と今後の課題」、土田和博編著『独占禁止法の国際的執行：グローバル時代の域外適用のあり方』（日本評論社、2012年10月）
- (40) 隅山正敏「外国法の域外適用」『損保ジャパン日本興亜総研レポート』第69巻（2016年9月）
- (41) 泉水文雄「独占禁止法判例研究会(第40回)テレビ用ブラウン管国際価格カルテル事件審決[公取委平成27.5.22 審判審決]」『NBL』第1062巻(2015年11月)
- (42) 高木喜孝『中国のWTO加入と法整備—「社会主義的市場経済の法と制度」』（明石書店、2008年10月）
- (43) 高橋岩和「ドイツ大審院1897年カルテル判決と営業の自由」『早稲田大学法学会誌』第25巻(1975年2月)

- (44) 滝川敏明「標準必須特許ライセンスと反トラスト法・独禁法～トランプ政権下の米国と中国～」『国際商事法務』第45巻5号(2017年)
- (45) 多田敏明「国際カルテルのリスク」『予防時報』第261巻(2015年4月)
- (46) 田島信威『法令入門—法令の体系とその仕組み』第3版(法学書院、2008年4月)85頁。
- (47) 田中則夫、松井芳郎ほか編『判例国際法』(東信堂、2009年)
- (48) 龍田節「プライスリーダーの再販売価格維持行為による競争業者の価格決定の「支配」」『独禁法判決・判例百選4版(別冊ジュリスト)』第110巻(1991年3月)
- (49) 谷原修身「中華人民共和国独占禁止法の検討—日米の独禁法的視点による分析」『青山法学論集』第50巻4号(2009年3月)
- (50) 谷原修身『新版独占禁止法要論第2版』(中央経済社、2010年2月)
- (51) 丹宗暁信・岸井大太郎『独占禁止手続法』(有斐閣、2002年9月)
- (52) 張国棟「中国の再販売価格維持規制について—粉ミルク再販売価格維持の案件を中心に」『NBL』第1024巻(2014年5月)
- (53) 陳丹舟『中国独占禁止法体系とカルテル規制の研究』(早稲田大学、2015年6月)1頁。
- (54) 津上俊哉「改革か保守か—改革開放後の中国の経済政策とその変遷」『国際問題』第631巻(2014年5月)
- (55) 土田和博「審決・判決評釈 国際カルテルと独占禁止法：テレビ用ブラウン管事件審決について[最高裁平成17.9.13判決]—」『公正取引』第778巻(2015年8月)
- (56) 土田和博「競争法と国際的二重処罰」金井貴嗣、土田和博、東條吉純編集『経済法の現代的課題』(大日本国法令印刷株式会社、2017年5月)
- (57) デーリック・フォーラン/クリストファー・サウサ訳「Motorola Mobility LLC v. AU Optronics Corp.事件：第七巡回区裁判所が外国取引への米国反トラスト法の適用範囲を明確化」
- (58) ディーター・オールドコップ、伊集院功訳「欧州共同体競争法とその「域外適用」」『国際商事法務』第5巻5号(1977年5月)
- (59) Thomas K. cheng 鄭建韓、和久井理子「中国国家開発委員会によるクアルコムに対する独禁法違反の認定と制裁金支払い等の命令：批判的検討」『公正取引』第780巻(2015年10月)

- (60) 中川淳司『経済規制の国際的調和』(有斐閣、2008年8月)
- (61) 中津俊樹「紅衛兵の言説における非毛沢東思想的要素について「上海コミュニオン」以前を起点として」『アジア経済』第50巻3号(2009年3月)
- (62) 西村暢史・泉水文雄「原始独占禁止法の制定過程と現行法への示唆」(競争政策研究センター、2006年)
- (63) 根岸哲「国際的企業結合と域外適用」『国際経済法講座I 通商・投資・競争 単行本』(法律文化社、2012年12月)
- (64) 野木村忠邦「米国の2010年司法省・連邦取引委員会「水平的合併ガイドライン」の概要」『政経研究』第49巻3号(2013年1月)
- (65) 林秀弥「知的財産権の不当な行使と競争法」『社会科学研究』第61巻2号(2010年1月)
- (66) 林秀弥「競争法分野における国際協力」『松浦好治教授退職記念論文集』第250号(2013年7月)
- (67) 林秀弥、鄭双石「無線通信分野の標準必須特許の権利行使に関する中国競争法による規制—クアルコム社による市場支配的地位の濫用事件を中心に」『知財管理』第65巻9号(2015年9月)
- (68) バンバール・アンド・ベリス法律事務所『EC競争法』(商事法務株式会社2007年11月)
- (69) 平林英勝「日本的独占禁止法の形成と丸山泰男—あるリベラリスト学者官僚の軌跡—」『筑波ロー・ジャーナル』(2009年3月)第9号
- (70) 藤野暁「国際競争ネットワーク(ICN)第15回年次総会について(2016年4月27日~29日/於シンガポール)」『公正取引』第789号(2016年7月)
- (71) 藤本 一美『米国政治のダイナミクス 上』(大空社、2007年08月)
- (72) 朴春琴「中国における独占禁止政策法の立法について—「行政的独占」問題を中心として—」『現代社会文化研究』第24巻(2002年7月)
- (73) 星正彦「独占禁止法の域外適用：欧米における競争法の域外適用理論の進展と日本におけるその受容と新展開に関する一考察」一橋大学機関リポジトリ(2011年) 甲第639号
- (74) 松下満雄「米反トラスト法の域外適用と諸外国の対抗立法(上)」『国際商事法務』第10巻4号(1982年10月)

- (75) 松下満雄「中国独占禁止法草案の検討」『国際商事法務』第33巻7号(2005年7月)
- (76) 宮川裕光『米国・EU・中国競争法比較ガイドブック』(中央経済社出版、2010年)
- (77) 村上政博『独占禁止法—公正な競争のためのルール—』(岩波新書、2005年)
- (78) 村上政博『国際標準の競争法へ—独占禁止法の最前線』(弘文堂、2013年)
- (79) 村上政博『独占禁止法新版—国際標準の競争法へ』(岩波新書、2017年)
- (80) 山田昭夫「19世紀末イギリス鉄鋼業関係者の「大不況」対策 - 『商工業不況調査委員会報告書』(1886年)の一考察」『経済論叢』第128巻5-6号(1981年11月、12月)
- (81) 山部俊文「市場支配力のコントロール～独占禁止法上の問題と電力市場についての具体的検討～ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」『ジュリスト』第1331巻(2007年4月)
- (82) 山本草二『国際法』(有斐閣、1994年)
- (83) 若林亜理砂「EU競争法の域外適用について」土田和博編集代表『独占禁止法の国際的執行—グローバル時代の域外適用のあり方』(日本評論社、2012年10月)
- (84) 和田健夫「戦後西ドイツにおけるカルテル規制の変遷(1)」『北大法学論集』第31巻2号(1980年11月)
- (85) ルイ・ヴォージェル著、小梁吉章訳『欧州競争法』(信山社出版、2013年1月)

英語：

- (1) Allyn A Young and H Van V Fay, *The International Economic Conference* (Boston 1927)
- (2) Areeda, Phillip E., Herbet Hovenkamp, *Antitrust Law* (Aspen, 2001)
- (3) Biegu, Dorothy Hansberry., “Polish Leniency and Commitment Procedures—Shifting Sands for Applicants,” *Competition Law International*, No.5, 2009
- (4) Blair, Roger D. and Amanda K. Esquibel., “Some remarks on monopoly leveraging,” *Antitrust Bulletin* Vol. 40, No. 2 (1995)
- (5) Bowman, Ward S., Jr., “Tying arrangement and the leverage problem”, *Yale Law*, Vol. 67, No. 1 (November., 1957)
- (6) Brittan, Leon, “A Framework for International Competition” (February 3, 1992)

- (7) Chang, Eun K., "Expanding Definition of Monopoly Leveraging" *University of Miami Business Law Review*, Vol17. No.325. (July 2009)
- (8) Clarke-Smith, Jennifer M., The Development of the Monopolistic Leverage Theory and its Appropriate Role in Antitrust Law, 52 *Cath U L Rev* ,(2002).
- (9) Dolan, William F., Developments in Private Antitrust Enforcement in 2000, *PLI/CORP*, No.1252 (2001).
- (10) Ellis, Dorsey D., Extraterritorial Criminal Enforcement of U.S. Antitrust Laws, presented at the International Conference "APEC Competition Policy and Economic Development", Juli 2001, Tokyo
- (11) Feldman, Robin Cooper, *Defensive Leveraging in Antitrust*,(The Georgetown Law Journal, 1999)
- (12) Gardner Bryant E., *Window on Washigton 12 Benedict's Maritime Bulletin Third Quarte* (First Quarter 2017)
- (13) Gellhorn, Ernest, William Kovacic, Stephen Calkins, *Antitrust Law and Economics in a Nutshell* (West Academic Publishing, 1994)
- (14) Gerber, David J., *Global Competition: Law, Markets, and Globalization* (OXFOD, may 2010)
- (15) Goldschmid, Harvey J., H. Michael Mann, John Fred Weston, *Industrial Concentration: The New Learning*, (Little, Brown 1974).
- (16) Goyder Joanna, *EU Distribution Law* (Hart Publishing, February2011)
- (17) Grimes, Warren S., "Antitrust Tie-in Analysis after Kodak: Understanding the Role of Market Imperfection" *Antitrust Law Journal*, Vol.263, No.62(1994)
- (18) Henru, N. Butler et al., "The Futility of Antitrust Attacks on Tie-in Sales: An Economic and Legal Analysis," *Hastings Law Journal* ,No.36, (1984)
- (19) Hylton, Keith N., Michael Salinger, "Tying Law and Policy: A Decision-Theory Approach", *Antitrust Law*, Vol.69, No.2(2001)
- (20) Jacobs, Michael S., "The New Sophistication in Antitrust", *Minnesota Law Review* , Vol. 79, No.1(1994)
- (21) Jorgenson, Dale W., The Rise of Developing Asia and the New World Order, *Journal of Policy Modeling*, (September-October 2011)

- (22) Kaplow, Louis, Extension of monopoly Power through Leverage, *Columbia Law Review*, Vol. 85, No. 3 (April, 1985)
- (23) Kingman, Brewster Jr., *Antitrust and American Business Abroad* (Ayer Company Publishers, 1976)
- (24) Koren W. Wong-Ervin. Standard-Essential Patents: The International Landscape. Intellectual Property Committee. *ABA Section of Antitrust Law.*, (Spring 2014)
- (25) Lee, Jyh- An, "Implementing the FRAND Standard in China", THE CHINESE UNIVERSITY OF HONG KONG FACULTY OF LAW. Research Paper, No.34., (2016)
- (26) Lombardo, J. Neil, "Resuscitating Monopoly Leveraging: Strategic Business Behavior and Its Implications for the Proper Treatment of Unilateral Anticompetitive Conduct Under Federal Antitrust Laws," *Louis University Law Journal*, Vol. 41, (1996)
- (27) Pearlstein, Debra J., Robert E. Bloch, Ronan P. Harty, Paul B. Hewitt, Harvey I. Saferstein, James I. Serota, Willard K. Tom, *Antitrust Law Developments*, (American Bar Association, 2002)
- (28) Posner, Richard A., "The Chicago School of Antitrust Analysis", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 127, No4 (April 1979), Royall M. Sean, "Symposium on Post-Chicago Economics: Editor's Note", *ANTITRUST L.J*, No.63 (1995)
- (29) Rubinfeld, Daniel L., "Antitrust Enforcement in Dynamic Network Industries," *Antitrust Bulletin*, Vol43.No1. (January 1998)
- (30) Sokol, D. Daniel and Wentong Zheng., FRAND in China (Texas Intellectual Property Law Journal, Vol. 22, 2013)
- (31) Ng, Wendy, *The Political Economy of Competition Law in China*, (University of Melbourne, 2018)
- (32) Young, Allyn A and H Van V Fay., *The International Economic Conference* (Boston 1927)
- (33) Winfield, Scott Kerr, *John Sherman: His Life and Public Services*, vol.2(Boston: Sharman, French & Co., 1908)

中国語：

- (1) 毕金平『诱惑 惩罚与威慑:反垄断法中的宽恕制度研究/安徽大学法学文库(訳文:誘引、懲罰と威嚇:独禁法中のリニエンシー制度の研究)』(法律出版社、2014年10月)
- (2) 毕金平「反垄断法宽恕制度适用行为对象研究—兼评我国奶粉价格垄断案(訳:独禁法リニエンシー制度の適用行為対象についての研究—兼わが国粉ミルク価格独占事件についての評釈)」『安徽大学学报』第5号(2015年5月)
- (3) 蔡天新「对陈云鸟笼经济说的再认识(訳文:陳雲の鳥と籠経済説についての再確認)」『中国石油大学学报』第25卷1号(2009年2月)
- (4) 曹康泰『中华人民共和国反垄断法解读—理念、制度、机制、措施(中華人民共和國独占禁止法に対する解説—理念、制度、機制、措置)』(中国法制出版社、2007年10月)
- (5) 陳安『国际经济法论丛(國際經濟法論叢)』(法律出版社、1998年5月)
- (6) 陳肖茜修士論文「独占禁止法における梃子効果の運用」中国政法大学
- (7) 程希「关于全球化时代留学人员地位和作用的若干思考(訳文:グローバル時代における留学生の地位と作用に関する若干の思考)」『中国發展』第1号(2002年1月)
- (8) 遲福林『中国改革开放全纪录 1990(訳文:中国改革開放全記録 1990)』(五洲伝播出版社、2013年12月)
- (9) 戴龍「中国における独占禁止法・政策に関する考察—行政独占規制を中心として—」『國際開發研究フォーラム』第30号(2005年9月)
- (10) 戴龍『市場支配地位濫用の規制についての研究』(中国人民大学出版社、2012年7月)
- (11) 戴龍『日本独禁法』(中国政法大学出版社、2014年3月)
- (12) 戴龍『反垄断法域外适用制度(訳文:独禁法の域外適用制度)』(中国人民大学出版社、2015年9月)
- (13) 鄧小平『邓小平文选第二卷(訳文:鄧小平文選第2卷)』(人民出版社、2002年8月)
- (14) 鄧小平『邓小平文选第三卷(訳文:鄧小平文選第3卷)』(人民出版社2001年4月)
- (15) 丁偉、朱榄叶『当代国际法学理论与实践研究文集·国际私法卷(訳文:当代國際法學理論と実践研究文集・國際私法卷)』(中国法制出版社、2002年8月)
- (16) 馮江『中国企业并购的反垄断律师实务(訳文:中国企業結合における独占禁止弁護

- 士実務』(法律出版社 2012 年 8 月)
- (17) 付高義『鄧小平は中国を変える』(香港中文大学出版社、2012 年 6 月)
- (18) 高菲『美国反托拉斯法及其域外适用制度 (訳文: 米国反トラスト法及び域外適用制度についての論述)』(中山大学出版社、1993 年)
- (19) 韓偉主編『美欧反垄断法新规选编 (訳文: 欧米独占禁止新規選編)』(法律出版社 2016 年 2 月)
- (20) 何海燕、趙飛、喬小勇等著『中国反垄断研究 (訳文: 中国独占研究)』(北京理工大学出版社、2010 年 4 月)
- (21) 侯徳紅「浅析欧盟反垄断法执行及对中国之借鉴 (訳文: 欧州連盟競争法の執行による中国への示唆についての分析)」『黒龍江省政法管理幹部学院学報』第 3 号 (2013 年 3 月)
- (22) 黄坤、張昕竹「可口可乐拟并购汇源案的竞争损害分析 (訳文: コカ・コーラによる匯源果汁買収の競争に与える損害についての分析)」第 273 卷 12 号『産業経済』(2010 年 12 月)
- (23) 黄勇「中国《反垄断法》中的豁免与适用除外 (訳文: 中国独占禁法における免除と適用除外について)」『華東政法大学学报』第 57 卷 2 号(2008 年 2 月)
- (24) 賈小龍、王敏「反垄断法的域外适用探究 (訳文: 独占禁止法の域外適用についての探究)」『社科縱横』第 20 卷 5 号 (2005 年 10 月)
- (25) 金熙徳「中国改革开放 30 年与日本对华 ODA (訳文: 中国改革開放 30 年と日本对中国の ODA)」『教学と研究』第 11 号(2008 年 11 月)
- (26) 孔祥俊『反垄断法原理 (訳文: 独占禁止法原理)』(中国法制出版社、2001 年 6 月)
- (27) 郎咸平、楊瑞輝『资本主义精神与社会主义改革 (訳文: 資本主義精神と社会主義改革)』(東方出版社、2012 年 1 月)
- (28) 李双元『世界贸易组织规则的研究理论与案例 (世界貿易機関協定に対する研究の理論と事例)』(人民裁判所出版社、2004 年 1 月) 82 頁.
- (29) 李克穆、陳東昇「1987 年中国 100 家最大工业企业及九大行业 50 家评价 (一) (訳文: 1987 年中国における最大の工業企業 100 社及び九大業界 50 社についての評価 (1))」『管理世界』第 1 卷 (1989 年 1 月)
- (30) 李克穆、陳東昇「1987 年中国 100 家最大工业企业及九大行业 50 家评价 (二) (訳文: 1987 年中国における最大の工業企業 100 社及び九大業界 50 社についての評価 (2))」

『管理世界』第2卷(1989年3月)

- (31) 李昊「对液晶面板价格垄断案处罚情况的比较研究(訳文:液晶パネル価格独占事件の処罰状況に対する比較研究)」『価格理論と実践』第343卷1号(2013年1月) 劉寧元『反垄断法域外适用管辖冲突及其国际协调机制研究(訳文:独占禁止法の域外適用における管轄衝突及び国際協調メカニズムについての研究)』(北京大学出版社、2013年9月)
- (32) 劉麗、陳彬『欧盟控制企业集中法律制度研究(訳文:EUの企業集中を控える法律制度についての研究)』(北京理工大学出版社、2013年8月)
- (33) 柳紅「计划经济与市场经济大论争(訳文:計画経済と市場経済の大論争)」『党史文苑』第2号(2002年4月)
- (34) 呂明瑜『竞争法(訳文:競争法)』(法律出版社、2005年4月)
- (35) 羅嬌「论标准必要专利诉讼的“公平、合理、无歧视”许可-内涵、费率与适用(訳文:標準必須特許訴訟における公平、合理、無差別許可—奥義、料率と適用)」『法学家』第3卷(2015年3月)
- (36) 毛沢東『毛泽东选集第五卷(訳文:毛沢東選集第5卷)』(人民出版社、1977年4月)
- (37) 冒天啓「孙冶方的“最小最大”公式(訳文:孫冶方の「最小最大」公式)」『炎黄春秋』第9号(2007年9月)
- (38) 馬立誠『交锋30年-改革开放4回多大争论(訳文:交鋒三十年—改革開放四度の大論争)』(江蘇人民出版社、2008年9月)
- (39) 倪振峰、王朝陽「我国不宜在反垄断法中规定域外效力(訳文:わが国は独禁法において域外適用効力を規定すべきではない)」『长白学刊』第133卷1号(2007年1月)
- (40) 彭格「标准必要专利反垄断纠纷中的相关市场(訳文:標準必要特許の独占禁止トラブルにおける関連市場について)」『現代商業』第24卷(2015年)
- (41) 漆多俊『经济法学(訳文:経済法学)』(武漢大学出版社、2003年7月)
- (42) 湯春來「试论我国反不正当竞争法的域外适用(わが国不正競争法の域外適用についての試論)」『江漢論壇』第7号(1994年7月)
- (43) 時建中「我国《反垄断法》的特色制度、亮点制度及重大不足(訳文:わが国独占禁止法の特色がある制度、ポイント制度及び重大な不足について)」『法学家』第1号(2008年1月)
- (44) 時建中「高通公司垄断案评论(訳文:クアルコム独占事件についての評釈)」中国世

- 界貿易組織研究会競争政策と法律専門委員会編著『中国競争法率と政策研究報告 2015年』(法律出版社、2016年01月)
- (45) 尚明『中华人民共和国反垄断法理解与适用(訳文:中華人民共和国反壟断法理解と適用)』(法律出版社、2007年9月)
- (46) 施艳艳「P3 联盟的反垄断案例研究分析(訳文:P3 連盟独占禁止事件についての研究分析)」『法治智富時代』第5卷(2015年5月)
- (47) 孫琳「匯源果汁は民族ブランドではない」『記者觀察』第11卷(2008年6月)
- (48) 孫凌雲「论市场支配地位之认定(訳文:市場支配的地位の認定について)」『河南省政法管理幹部学院学報』第122卷5号(2010年5月)
- (49) 王曉曄「ドイツ競争法におけるカルテル制度について」(法学家1995年)4卷86~92頁. 王曉曄「德国竞争法中的卡特尔制度(訳文:ドイツ競争法におけるカルテル制度について)」『法学家』第4卷(1995年4月)
- (50) 王曉曄「依法规范行政性限制竞争行为(法による行政的競争制限行為についての規範)」『法学研究』第3号(1998年5月)
- (51) 王曉曄『競争法研究(競争法研究)』(中国法制出版社、1999年9月)
- (52) 王曉曄「效果原则-美国反垄断法的域外适用(訳文:効果理論—米国反トラスト法の域外適用)」『國際貿易』第1号(2002年1月)
- (53) 王曉曄「合法与违法的认定--适用合理原则的卡特尔(訳文:合法と違法の認定—合理原則を適用するカルテル)」『國際貿易』第9号(2004年9月)
- (54) 王曉曄「关于我国反垄断法执法机构的几个问题(訳文:わが国独占禁止法執行機関に関するいくつかの問題について)」『東岳論叢』第28卷1号(2007年1月)
- (55) 王曉曄『競争法学(訳文:競争法学)』(社会科学文献出版社、2007年1月)
- (56) 王曉曄「市場支配的地位の濫用を禁止する—『独占禁止法』積義の三」『BUSINESS CHINA』(2008年)
- (57) 王曉曄『反垄断法(訳文:独占禁止法)』(法律出版社、2011年4月)
- (58) 王曉曄「反垄断法是维护公平自由竞争的利器(独占禁止法は公平自由競争を維持する利器)」『價格理論と実践』第1卷(2013年1月)
- (59) 王曉曄「我国《反垄断法》域外适用的理论与实践(訳文:わが国『独禁法』の域外適用の理論と実践)」『價格理論と実践』第356卷2号(2014年2月)
- (60) 王曉曄『反垄断法中的相关市场界定(訳文:独占禁止法における関連市場の画定)』

(社会科学文献出版社、2014年10月)

- (61) 王晓晔「标准必要专利反垄断诉讼问题研究(訳文:標準必須特許独占禁止訴訟問題についての研究)」『中国法学』第6卷(2015年6月)
- (62) 王保樹「论反垄断法对行政垄断的规制(訳文:独禁法における行政独占についての規制に関する論述)」『中国社会科学院研究生院学报』第5号(1998年9月)
- (63) 王保樹「我国企业联合中的康采恩现象及其法律对策(訳文:わが国企業連合におけるコンツェルン現象及び法律対策)」『法学研究』第6号(1990年6月)
- (64) 王海鎮「反垄断法与效果理论(訳文:独占禁止法と効果理論)」『政法論叢』第6号(2009年12月)
- (65) 王忍之「反对资产阶级自由化的几个问题(訳文:資産階級自由化反対のいくつかの問題)」『教学参政』第2号(1990年2月)
- (66) 王先林『WTO 竞争政策与中国反垄断法立法(訳文:WTO 競争政策と中国独禁法の立法)』(北京大学出版社、2006年1月)
- (67) 王先林『中国反垄断法实施热点问题研究(訳文:中国独禁法の実施に関する話題問題についての研究)』(法律出版社、2011年12月)
- (68) 王燕「论核心卡特尔中的宽恕制度及我国《反垄断法》对其规制和完善(訳文:ハードコアカルテルにおけるリニエンス制度とわが国『独占禁止法』での規制と整備についての論述)」『行政と法』第154卷(2009年3月)
- (69) 王增坤「港運組合反独占除外制度」『コンテナ化』第213卷4号(2009年9月)
- (70) 王作全「中国における企業連合・企業団体の発展と法規制の問題」『中京大学大学院生法学研究論集』第16卷(1996年3月)
- (71) 吳敬璉『改革大道行思录(訳文:改革大道への歩みについての思考録)』(商務印書館、2017年10月)
- (72) 吳意「天元律师:为民族产业发展助力(訳文:天元は民族産業の発展に助力)」『中国弁護士』(2013年3月)
- (73) 吳東美「液晶面板价格垄断案法律适用问题分析(訳文:液晶パネル価格独占事件における法律適用問題についての分析)」『価格理論と実践』第352卷(2013年10月)
- (74) 吳漢東『知识产权基本问题研究(总论)第二版(訳文:知的財産権の基本問題についての研究(総論)第2版)』(中国人民大学出版、2009年)
- (75) 夏小林「列宁从未提出国家辛迪加模式-二评吴敬璉社会主义模式论(訳文:レーニ

ンは国家シンジケートモデルを提出したことがない—呉敬璉社会主義モデル論についての再評価)』『管理学刊』第24卷6号(2011年12月)

- (76) 薛有志「马克思恩格斯的企业兼并模式理论及其现实意义(訳文:マルクス、エンゲルスの企業結合モデル理論及び現実的な意義)第1卷『当代經濟研究』(2000年1月)
- (77) 許光耀「反壟断法的域外适用(独禁法の域外適用)』『時代法学』第3号(2004年3月)
- (78) 許光耀『欧共同体競争法通論(訳文:欧共同体競争法通論)』(武漢大学出版社、2006年10月)
- (79) 許光耀「反壟断法上のカルテル寛大制度(訳文:独占禁止法におけるカルテルのリニエーション制度)』『政法論叢』第3卷(2015年6月)
- (80) 叶婷婷「反壟断法与反不正当竞争法关系分析(訳文:独占禁止法と反不正当竞争法の関係についての分析)』『現代商貿工業』第37卷16号(2016年11月)
- (81) 于飛『中国国际私法理论与立法(訳文:中国国際私法理論と立法)中国国際私法理論と立法』(中国法制出版社、2004年)
- (82) 于馨淼『我国反壟断法国际協力的模式选择(訳文:中国独占禁止法国際協力のモードの選択)』(北京法律出版社、2012年12月)
- (83) 于馨淼『欧盟独禁法域外適用についての研究』(法律出版社、2005年1月)
- (84) 趙丹宇「顧准社会主义市场经济思想阐释(訳文:顧准社会主義市場經濟思想についての解釈)』『現代交際』第310号(2011年5月)
- (85) 張漢東「2015年反价格壟断工作取得了新的进展(訳文:2015年反価格独占業務に新たな展開)中国世界貿易組織研究会競争政策と法律専門委員会編著『中国競争法律和政策研究報告2015年(訳文:中国競争法律と政策研究報告2015年)』(法律出版社、2016年1月)
- (86) 張瑞萍『反壟断法理论与实践探索(独占禁止法の理論と実践についての探索)』(吉林大学出版社、1998年7月)
- (87) 張松業『中国社会主义市场经济理論的形成与发展(訳文:中国社会主義市場經濟理論の形成と発展)』(湖南出版社、1998年4月)
- (88) 張維迎「理性思考中国的改革(理性的に中国の改革を考える)』『新金融』第8号(2013年8月)
- (89) 張聞天『无产阶级专政下的政治和经济(訳文:無産階級独裁における政治と經濟)』

(中国社会科学出版社、1979年8月)

- (90) 張忠江 「20 世紀 60 年代中国试办托拉斯的历史轨迹(訳文:20 世紀 60 年代中国のトラス ト試練の歴史軌跡について)」『茂名学院学報』第 5 号(2006 年 9 月)
- (91) 鄭倫幸 「标准必要专利反垄 断纠纷中相关市场的界定-兼评华为公司诉美国 IDC 公 司案 (訳文:標準必須特許紛争解決における関連市場の画定—兼華為による米国 IDC 社の 訴訟事件についての評釈)」『南京理工大学学報』第 128 卷 3 号(2015 年 5 月)
- (92) 鍾祥財 「顾准经济思想的方法论(訳文:雇 準經濟思想の方法論)」『社会科学』第 4 号(2016 年 4 月)
- (93) 仲春 「标准必要专利相关市场界定与市场支配地位认定研究 (標準必須特許の関連 市場画定と市場支配的地位の認定についての研究)」『知的財産権』(2017 年 7 月)
- (94) 周瑞金 「“皇甫平” 事件始末(訳文:皇甫平事件の始末)」『リーダー文萃』第 8 号 (2009 年 8 月)
- (95) 周亮、鄭雯潔 「论我国企业并购反垄 断审查中的利益考量 (下) 关于可口可乐并 购汇源案的法律思考 (訳文:わが国企業結合の独占禁止審査における利益についての考察 (下) —コカ・コーラによる企業結合事件についての法的思考)」『經濟法論丛』第 18 卷 (2010 年 01 月)
- (96) 邹恒甫 「马克思的价值规律和社会主义个人所有制 (訳文:マルクス価格規律と社 会主義の個人所有性)」『世界經濟文匯』第 2 号(2007 年 4 月)
- (97) 中共中央マルクス、エンゲルス、レーニン、スターリン著作翻訳局訳『马克思恩 格斯全集(訳文:マルクス、エンゲルス全集)』第 4 卷(人民出版社、1975 年 2 月)
- (98) 中共中央マルクス、エンゲルス、レーニン著作編訳局『列宁选集 II(訳文:レーニ ン選集 II)』(人民出版社、2012 年 9 月年)
- (99) 全国人大常委会工作委員会經濟法室『中华人民共和国反垄 断法条文说明、立法理 由及相关規定(訳文:中華人民共和国独占禁止法条文説明、立法理由及び関連規定)』(北京大 学出版社 2007 年 9 月)
- (100) 中華人民共和国商務部独禁局『世界主要国家と地域の独占禁止法編集』(中国商務 出版社、2013 年 3 月)
- (101) Alexander・arnac Rüti、Francis Delon 著、劉偉民訳 「各国如何对付美国竞争法的 域外效力 (訳文:各国は如何に米国競争法の域外効力に対抗するか)」『環球法律評論』第 6 号(1982 年 12 月)

- (102) Coase Ronald H. 著、王寧・徐尧訳『変革中国－市場経済の中国の歩み』（中信出版社、2013年1月）
- (103) Hilton Keith N. 著、趙玲訳、劉凱校正『反壟断法（訳文：反トラスト法）』（北京大学出版社、2009年10月）
- (104) Howard Marshall C 著、孫南申訳、『美国反托拉斯法与贸易法规（訳文：米国反トラスト法と貿易法規）』（中国社会科学出版社、1991年）
- (105) 米开拉・莫迪亚罗著、李鈺訳「标准必要专利和 FRAND 许可：欧洲总检察长的意见（訳文：標準必須特許と FRAND 許可：欧州検事総長の意見）」『中国知的財産権』第97卷3号（2015年3月）

インターネット資料

日本語：

(1) 荒木一郎「双贏と接軌－WTO 加盟が中国にもたらすもの」

at https://www.rieti.go.jp/jp/columns/a01_0019.html

(2) 阿武野華泉「中国における競争規則の形成－独占禁止法の成立と不正競争防止法の展開」

http://www.ics.hit-u.ac.jp/jp/phd/article_abuno.pdf

(3) 宇佐美善哉「国際カルテルで米国へ史上初の犯人引渡し日本ビジネスパーソンへの示唆」

http://ichien-yugo311.jp/compla/download?action=cabinet_action_main_download&block_id=401&room_id=1&cabinet_id=5&file_id=87&upload_id=612

(4) 王先林「中国独占禁止法による知的財産権濫用規制の新たな展開」（公正取引委員会第 39 回公開セミナー）

http://www.jftc.go.jp/cprc/koukai/seminar/h27/40_notice.files/160201opseminar_3.pdf

(5) 大久保直樹、川濱昇、田平恵、荒井弘毅、品川武、栗谷康正、飯塚広光、佐藤範行著「諸外国の企業結合規制における行動的問題解消措置に関する研究」

<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0414.pdf>

(6) 川島富士雄「中国独占禁止法の運用動向－「外資たたき」及び「産業政策の道具」批判について－」

<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/15j042.pdf>

(7) 川島富士雄「李青副局長の講演（中国価格独占禁止）に対するコメント」（第 18 回日中民商事法セミナー）

http://www.icclc.or.jp/pdf/info140324_tmp05.pdf

(8) 川島富士雄「第 2 回 中国独占禁止法－企業結合規制事例と民事判例の分析－」（外国競争法研究会）

<http://www.koutori-kyokai.or.jp/description/research/2010/201005gaikoku.pdf>

(9) 川島富士雄「中国独占禁止法による知的財産権濫用規制」

https://www.jpo.go.jp/shiryoutoushin/chousa/pdf/tripschousahoukoku/26_4.pdf

- (10) 越知保見、丹野忠晋、林秀弥 NERA 株式会社「企業結合審査と経済分析」
(<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0505abstract.pdf>)
- (11) 佐藤由紀子「EU も Microsoft の Nokia ハードウェア事業買収を承認 「競争への影響は限定的」」
(<http://www.itmedia.co.jp/news/articles/1312/05/news028.html>)
- (12) 白石忠志「白石ゼミ独禁法研究会「第4回国際カルテル」」
(<http://www.koutori-kyokai.or.jp/research/201007shiraishi.pdf>)
- (13) 白石忠志「独禁法主要ガイドライン」(2013年)
(<http://shiraishitadashi.jp/archives/2013-04guidelines.pdf>)
- (14) 瀬領真吾「地域経済統合と競争政策・独禁法」
(<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/06j052.pdf>)
- (15) 泉水文雄「ドイツにおける競争政策—1998年の第6次改正とその後」
(<http://www2.kobe-u.ac.jp/~sensui/sensui01.pdf>)
- (16) 泉水文雄、柴田潤子、西村暢史、横手哲二「公益分野における市場支配的地位の濫用に対する EC 競争法の適用に関する調査」
(<http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr0204.pdf>)
- (17) 泉水文雄「米国反トラスト法におけるリニエンシー制度 及び量刑ガイドラインについて」
(http://www.eonet.ne.jp/~sensui/leniency_sensui.pdf)
- (18) 張和伏、李航「中国における垂直型価格カルテルに関する法規制の最新動向 — 近時の裁判例、行政処罰事例を踏まえて」
(<https://www5.jetro.go.jp/newsletter/beijing/2013/PriceCartel.pdf>)
- (19) 成生達彦、張洛霞「中国の二重価格制」
(<https://repository.kulib.kyoto-u.ac.jp/dspace/bitstream/2433/37880/1/J16.pdf>)
- (20) ピーター・ワン、セバスチャン・エブラード「中国による海運アライアンスの阻止」
(<http://www.jonesday-tokyo.jp/mail-magazine/number027/feature01.html?link=cnmg027>)
- (21) 姫田小夏「中国の独禁法は本当に「日本企業いじめ」か? 「カルテル天国・中国」に空ける風穴の意義」

<http://diamond.jp/articles/-/58064>)

(22) <http://ブラッド・ルイ、レイ・オウヤン「中国商務部、P3ネットワークの結成を阻止」> (http://www.mofo.jp/Client_alert_June_23_2014.pdf)

(23) 村上政博「域外適用をめぐる諸問題」

<http://www.koutori-kyokai.or.jp/description/research/2010/201012gaikoku.pdf>)

(24) 八牧浩行「中国の独禁法運用、「国際標準に合っているか諸外国から懸念」＝日本の新聞社“押し紙”問題、「実態がはっきりすれば必要な措置とる」—公取委員長」

2016年2月19日

<http://www.recordchina.co.jp/b129041-s136-c30.html>)

英語

(1) JORGENSON Dale W., “The Rise of Developing Asia and the New World Order,” *Journal of Policy Modeling*, September-October 2011

(<https://www.asiapathways-adbi.org/2012/12/the-rise-of-asia-and-the-new-world-order/>)

(2) International Competition Policy Advisory Committee, Final Report, 2000. p.271.

<https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2006/04/27/chapter5.pdf>)

(3) Matthew T. Drenan, “GLOBAL LINER CONFERENCE REGULATORS IN THE MODERN SHIPPING MARKET AND WHY THE P3 AGREEMENT FAILED,” *WATCHDOGS OF THE WORLD*

(<https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.co.jp/&httpsredir=1&article=1184&context=ilr>)

(4) Microsoft Corporate Blogs. Chinese Ministry of Commerce approves Microsoft-Nokia deal. Apr 8, 2014

(<https://blogs.microsoft.com/blog/2014/04/08/chinese-ministry-of-commerce-approves-microsoft-nokia-deal/>)

(5) Sakari Suoninen HELSINKI Reuters. Nokia wins Chinese approval for Microsoft deal.

(<https://www.reuters.com/article/us-nokia-microsoft-china/nokia-wins-chinese-approval-for-microsoft-deal-idUSBREA370DH20140408>)

(6) The Federal Maritime Commission Newsroom,

“Foundation for Commissioner Lidinsky’s Dissent on the P3 Alliance Vote”.

[\(http://www.fmc.gov/commissioner_lidinsky_expanded-comment-on_p3/\)](http://www.fmc.gov/commissioner_lidinsky_expanded-comment-on_p3/).

(7) The Federal Maritime Commission Newsroom, P3 Agreement Clears FMC Regulatory Review (March 20, 2014), (<https://www.fmc.gov/NR14-06/>).

中国語:

(1) 柏瀾「P3 联盟被否凸显中国反垄断立场 (訳:P3 連盟拒否され、中国独禁法の立場を反映)」

(http://www.antimonopolylawyer.com/show_ykzy.aspx?d=225)

(2) 陳華昇「习近平南巡的政治意义 (訳文: 習近平南巡りの政治的意義)」

(<http://jas21.com/athenaeum/athenaeum231.htm>)

(3) 陳立彤「茅台酒、五粮液为何被处罚 --关于转售价格限制的反垄断法分析 (訳文: 茅台酒、五粮液なぜ処罰された—転売価格制限に関する独禁法の分析)」

(<http://opinion.caixin.com/2013-05-08/100524929.html>)

(4) 董艳雪「德国钾肥发展之路 (訳文: ドイツのカリウム塩の発展の歩み)」

(<http://www.fert.cn/news/2014/12/5/20141258293065265.shtml>)

(5) 樊綱「中国の漸進的改革の特徴」

(http://jp.theorychina.org/xsqy_2477/201209/t20120914_234428.shtml)

(6) 蔣雪勤「アメリカ・日本・中国の独占禁止法における企業結合規制の比較研究」

(<http://www.lib.kobe-u.ac.jp/repository/thesis2/d1/D1006572.pdf>)

(7) 孔祥俊「《反不正当竞争法》修改完善的若干思考 (訳文: 反不正当竞争法の修正に関する若干の問題についての論述)」

(<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=59381>)

(8) 李明徳「关于《反不正当竞争法》修订的几个问题 (訳文: 反不正当竞争法の修正に関するいくつかの問題)」

(<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=5207>)

(9) 馬常艶「习近平谈市场经济:市场决定性作用基础上完善宏观调控 (訳文: 習近平が市場經濟を語る: 市場の決定的作用に基づいて、マクロなコントロールを完備する)」

(http://www.ce.cn/xwzx/gnsz/szyw/201408/12/t20140812_3332820.shtml)

(10) 万静「司法判決首次对行政垄断说不 (訳文: 司法判決においてはじめて行政独占にノーをいう)」

- <http://www.chinacourt.org/article/detail/2015/02/id/1556601.shtml>)
- (11) 王曉曄「入世催生反壟斷法(訳文:入世により中国独禁法の誕生の催し)」
<http://www.iolaw.org.cn/shownews.asp?id=242>)
- (12) 王曉曄「我的反壟斷法研究之路(訳文:私の独占禁止法の研究の歩み)」
<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.asp?id=3687>)
- (13) 王曉曄「德国控制企业合并的立法与实践(訳文:ドイツにおける企業結合に対するコントロールについての立法と実践)」
<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=1036>)
- (14) 王曉曄「我对华为诉 IDC 一案的看法—以相关产品市场的界定为视角(訳文:華為による IDC の訴訟事件についての私の考え—関連商品市場の画定を視点とする)」
<http://www.iolaw.org.cn/showArticle.aspx?id=3934>)
- (15) 周振国、李坤「论我国反壟斷法执法机构存在的问题与完善(訳文:わが国独占禁止法執行機関に存在する問題と改善についての論述)」
<http://www.chinalawedu.com/web/23182/jx1502127603.shtml>)
- (16) 張忠鋼「对中国构建企业合并规制制度的启示(訳文:中国における企業結合規制制度の構築についての考え)」
http://article.chinalawinfo.com/ArticleHtml/Article_29600.shtml)

新聞報道

- (1) 産経新聞「独禁法で猛威振るう中国 大企業に照準? 「外資たたき」に走るワケ」
(<http://www.sankeibiz.jp/macro/news/140921/mcb1409210710002-n1.htm>)
- (2) 東亜日報「米クアルコム社に 2600 億ウォン、公正取引委員会史上最大の課徴金を科す」
(<http://japanese.donga.com/List/3/all/27/308417/1>)
- (3) 日本経済新聞「中国、「外資たたき」の理由は 日本勢 12 社を摘発」
(<https://www.nikkei.com/article/DGXZZO75366460X00C14A8000003/>)
- (4) 日本経済新聞「中国、米クアルコムに罰金 1150 億円 独禁法違反で最大」
(https://www.nikkei.com/article/DGXLASGM10H16_Q5A210C1EAF000/)
- (5) 日本製紙グループ「米国向け感熱紙訴訟で、日本製紙の無罪申し立てが認められる」
(<http://www.nipponpapergroup.com/news/news99072201.html>)
- (6) 日本経済新聞「中国、「外資たたき」の様相 日本企業も調査 独禁法違反で車や IT 標的」
(<http://www.nikkei.com/article/DGXDZO75343900X00C14A8EA1000/>)
- (7) 日本経済新聞「中国、独禁法で外資たたきか 価格統制の狙いも」
(<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO76604400U4A900C1000000/>)
- (8) 日本経済新聞朝刊 19February2018
- (9) 日本精工「自動車用軸受に関する欧州委員会との和解について」
(<http://www.jp.nsk.com/company/presslounge/news/2014/press0320a.html>)
- (10) NTN「自動車用ベアリング(軸受)に関する欧州委員会の決定について」
(<http://www.ntn.co.jp/japan/news/press/news201400012.html>)
- (11) ロイター「中国商務省、コカ・コーラの中国飲料メーカー買収案を却下」
(<http://jp.reuters.com/article/idJPJAPAN-37048420090318>)

英語

- (1) Australian Competition & Consumer Commission, ACCC takes action against Koyo for alleged cartel conduct

- <http://www.accc.gov.au/media-release/accc-takes-action-against-koyo-for-alleged-cartel-conduct>)
- (2) Canada Competition Bureau, Japanese Bearings Manufacturer Fined \$5 Million,
<http://www.competitionbureau.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/03583.html>)
- (3) Chinese Authorities Fine LCD Cartel in First Case Concerning Conduct Outside China
<https://www.cecc.gov/publications/commission-analysis/chinese-authorities-fine-lcd-cartel-in-first-case-concerning>)
- (4) European Commission Press Release Database, Antitrust: Commission fines six LCD panel producers €648 million for price fixing cartel, Brussels,
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-1685_en.htm)
- (5) European Commission - Press release Antitrust: Commission sends two Statements of Objections on exclusivity payments and predatory pricing to Qualcomm.
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6271_en.htm)
- (6) LOUISE VOGDRUP-SCHMIDT Published, EU clears the P3 alliance
<http://shippingwatch.com/secure/carriers/Container/article6780333.ece>)
- (7) Reuters. UPDATE 2-Maersk shares drop after China blocks shipping alliance,
<https://uk.reuters.com/article/maersk-network/update-2-maersk-shares-drop-after-china-blocks-shipping-alliance-idUKL5N0OY2VQ20140617>)
- (8) Reuter EU antitrust regulators will not probe Maersk alliance JUNE 4, 2014
<http://www.reuters.com/article/eu-shipping-maersk/eu-antitrust-regulators-will-not-probe-maersk-alliance-idUSL6N0OK40Q20140603>)
- (9) The P3 Network will not be implemented following decision by the Ministry of Commerce in China Tuesday, June 17, 2014
<https://www.maersk.com/press/press-release-archive/2014/20140617-the-p3-network-will-not-be-implemented-following-decision-by-the-ministry-of-commerce>)
- (10) THE FBI FEDERAL BUREAU OF INVESTIGATION, Two Executives of Japanese Automotive Parts Manufacturers Indicted for Their Role in a Conspiracy to Fix Prices and Rig Bids.

<https://www.fbi.gov/cincinnati/press-releases/2014/two-executives-of-japanese-automotive-parts-manufacturers-indicted-for-their-role-in-a-conspiracy-to-fix-prices-and-rig-bids>)

(11) The Federal Maritime Commission Newsroom, Foundation for Commissioner Lidinsky's Dissent on the P3 Alliance Vote,

(http://www.fmc.gov/commissioner_lidinsky_expanded-comment-on_p3/. The Federal Maritime Commission Newsroom, P3 Agreement Clears FMC Regulatory Review at <https://www.fmc.gov/NR14-06/>)

(12) U.S. Department of Justice, Japanese Automobile Parts Manufacturer Agrees to Plead Guilty to Price Fixing and Obstruction of Justice

(<https://www.justice.gov/opa/pr/japanese-automobile-parts-manufacturer-agrees-plead-guilty-price-fixing-and-obstruction>)

(13) THE VERGE, Microsoft's Nokia deal approved by US Justice Department

(<http://www.theverge.com/2013/12/2/5166728/us-justice-department-approves-microsoft-nokia-deal>)

(14) U.S. Chamber of Commerce, Competing Interests in China's Competition Law Enforcement: China's Anti-Monopoly Law Application and the Role of Industrial Policy,

(https://www.uschamber.com/sites/default/files/aml_final_090814_final_locked.pdf.)

中国語:

(1) 常穎「新华社播发温家宝在省部级主要领导干部“树立和落实科学发展观”专题研究班结业式上的讲话(訳文:新華社により温家宝は省部レベルの主要リーダーの特定テーマに関する研究クラスの終了式において科学的発展観の樹立・実施を話したことについての放送)」

(<http://www.cctv.com/news/xwlb/20040229/100613.shtml>)

(2) 陳潔儀「競争法中心周麗霞出席 ICN 卡特尔国际论坛并发表专题演讲(訳文:競争法センター周麗霞は ICN カルテル国際フォーラムに出席、講演をした)」

(<http://news.uibe.edu.cn/info/1365/24185.htm>)

(3) 付蘇穎「中行预计 2018 年 GDP 增速约为 6.7% (訳文:中国銀行によると 2018 年

GDP 成長率は約 6.7%)」

http://zqrb.ccstock.cn/html/2017-12/01/content_124663.htm

(4) 黄博陽「2016 年全年 GDP 增速 6.7% 总量迈过 70 万亿大关 (訳文:2016 年全年 GDP 成長率 6.7%、総量 70 万億を超え)」

http://news.xinhuanet.com/finance/2017-01/20/c_129455234.htm

(5) 李金磊「液晶面板价格垄断案经济制裁一览表(訳文:液晶パネル価格独占事件経済制裁一覧表)」

<http://finance.chinanews.com/cj/2013/01-04/4455353.shtml>

(6) 梁文艳「专家称处罚解决不了三星等液晶面板价格垄断 (訳:専門家は、処罰によってサムスン等の液晶パネル価格独占を解決できないと述べた)」

http://tech.ifeng.com/it/detail_2013_01/26/21632053_0.shtml

(7) 林平「中国企业兼并的反垄断控制(訳文:中国企業合併の独占禁止規制)」

[http://www.ln.edu.hk/econ/staff/plin/MergerControl\(Chinese\).pdf](http://www.ln.edu.hk/econ/staff/plin/MergerControl(Chinese).pdf)

(8) 林遠「“十岁” 反垄断法有望迎首次修订(訳文:独禁法の 10 周年につき初修正を迎える可能性がある)」

http://jjckb.xinhuanet.com/2017-09/11/c_136599062.htm

(9) 劉博暉「鼓励保护市场竞争 加强互联网领域规制 解读新修订的反不正当竞争法 (訳文:市場競争保護の奨励、インターネット分野の規制を強化する一修正された反不正当竞争法についての解説)」

[http://www.legaldaily.com.cn/IT/content/2017-](http://www.legaldaily.com.cn/IT/content/2017-11/21/content_7393420.htm?node=69472)

[11/21/content_7393420.htm?node=69472](http://www.legaldaily.com.cn/IT/content/2017-11/21/content_7393420.htm?node=69472)

(10) 梅新育「液晶面板反垄断案客观利好本土企业」(訳文:液晶パネル独占禁止事件は客観的に本土企業に有利) 中国证券报、2013 年 01 月 14 日(A05 版)

(11) 錢飛鳴 陳姝「华为诉 IDC 案:国际化应答的深圳范例(訳文:華為による IDC の訴訟事件:国際化への対応である深圳の範例)」(深圳商報 2014. 2. 28. A03 版)

(12) 喬雪竹「黄勇:初外国企業の価格独占事件の意義について」

<http://news.uibe.edu.cn/uibenews/article.php?/17929>

(13) 時建中「专家解释价格垄断案罚金较低:不能适用反垄断法 (訳文:専門家による価格独占禁止事件の罰金が低いことについての解釈:独禁法の適用できない)」

<http://www.chinanews.com/cj/2013/01-04/4456315.shtml>

- (14) 時建中「专家谈液晶面板反垄断案耗时长：取证难度非常大（訳文：専門家による液晶パネル価格カルテル期間が長い：証拠の取得が非常に難しい）」
<http://finance.chinanews.com/cj/2013/01-04/4456022.shtml>
- (15) 夏迪、謝磊「深化行政体制改革，推动政府职能转变(訳文：行政体制改革を進め、政府機能の転換を推進する)」
<http://theory.people.com.cn/n1/2017/1121/c40531-29658332.html>
- (16) 俞嵐、周銳「发改委详解液晶面板反垄断案：调查为何耗时 6 年？（訳文：发改委による液晶パネル独占禁止事件の詳しい解釈：なぜ 6 年かかった？）」
<http://www.chinanews.com/cj/2013/01-04/4454859.shtml>
- (17) 俞嵐、周銳「揭秘中国液晶面板反垄断案：友达率先自首免罚款(訳：中国液晶パネル独占禁止案の秘密公開：友達はリードの申告で免責)」
<http://finance.chinanews.com/cj/2013/01-04/4455217.shtml>
- (18) 王婧「广东高院解读华为与美国 IDC 专利之争（訳文：広東高等裁判所による華為と米国 IDC 特許の争いについての解説）」
<http://china.caixin.com/2014-04-17/100666904.html>
http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2017-03/16/content_2019203.htm
- (19) 王宇丹、譚晶晶「中国禁止可口可乐并购不是贸易保护主义(訳文：中国はコカ・コーラの買収を禁止するが貿易保護主義ではない)」
- (20) 王偉「关于 2016 年国民经济和社会发展计划 执行情况与 2017 年国民经济和 社会发展计划草案的报告(訳文：2016 年国民経済と社会発展計画執行状況と 2017 年国民経済と社会発展計画草案に関する報告)」(第 12 回目全国人民代表大会 5 次会議 国家発展・改革委員会)
- (21) 王真、李微敖「液晶面板反垄断案得失（訳文：液晶パネル独占禁止事件の得失）」
<http://magazine.caijing.com.cn/20130127/2029164.shtml>
- (22) 王真「友达光电：串谋的代价(訳文：友達光電：通謀の代価)」
<http://misc.caijing.com.cn/chargeFullNews.jsp?cl=106&id=112212525&time=2012-10-21>
http://news.xinhuanet.com/world/2009-03/19/content_11036206.htm
- (23) 趙娟、朱書縁「习近平强调“意识形态工作极端重要”有何深意(訳文：習近平は「イデオロギーは仕事に対して極端に重要な意味」)」

- <http://cpc.people.com.cn/pinglun/n/2013/0821/c241220-22644745.html>
- (24) 張穹「競争優先是最好的新经济政策(訳文:競争優先の政策は最高の経済政策)」
<http://wemedia.ifeng.com/6038939/wemedia.shtml>
- (25) 章寧旦、林勁標「華為叫板美國 IDC 標準必要專利費率勝訴—標準必要專利第一案審理詳情披露(訳文:華為は標準必要な特許使用料について米国 IDC に挑戦—標準必須特許第一案の審理詳細披露)」
<http://www.chinacourt.org/article/detail/2014/04/id/1278466.shtml>
- (26) 鄭策「工業转型升级投資指南(訳文:工業変換昇級投資ガイドライン)」
http://www.china.com.cn/policy/txt/2012-01/19/content_24444484_8.htm
- (27) 周洲「審査 180 天 最后一刻否決 P3 航運聯盟(訳文:180 日間審査、最後の一刻 P3 海運連盟を否決)」2014.6.27
<http://www.nbd.com.cn/articles/2014-06-27/844600.html>
- (28) 朱雨晨「反壟斷法:一個長了“牙齒”的法律 王曉暉教授解讀可口可樂并購匯源被否決案(訳文:独占禁止法:ある「歯がある」法律—王曉暉教授によるコカ・コーラ企業結合拒否事件についての解説)」
http://www.legaldaily.cn/zmbm/content/2009-03/26/content_1060286.htm
- (29) Stephanie Wong, Li Yanping「中国商務省:米コカ・コーラによる匯源果汁への買収提案認めず(2)」
<https://www.bloomberg.co.jp/news/articles/2009-03-18/KGOZJ707SXX01>
- (30) 「2017 年世界 GDP 排名預測(名義 GDP 国内生产总值世界排名)(訳文:2017 年世界 GDP ランキング予測(名義 GDP 国内生産総額世界ランキング))」
http://www.8pu.com/gdp/ranking_2017.html
- (31) 「1.6 億:奶粉企業被國家發改委處以史上最大罰單(1.6 億元:粉ミルク企業は國家發改委に史上最大の処罰を受けた)」
<http://finance.eastmoney.com/news/1345,20130807313206573.html>
- (32) 「王曉暉:惠氏奶粉承認壟斷并主動降價可減少罰金(訳:王曉暉:惠氏粉ミルクは独占行為を認め、主導的に値下げすることで罰金を減少できる)」
<http://finance.eastmoney.com/news/1354,20130704303315082.html>
- (33) 「中国共产党中央委员会关于修改宪法部分内容的建议(訳文:中国共産党中央委員会による憲法の一部内容の修正に関する建議)

- http://www.xinhuanet.com/politics/2018-02/25/c_1122451187.htm
- (34) 「奶粉垄断案的合理分析原则 (訳:粉ミルク独占事件における合理分析原則)」
<http://finance.eastmoney.com/news/1371,20130808313396861.html>
- (35) 「新华社播发温家宝在省部级主要领导干部“树立和落实科学发展观”专题研究班结业式上的讲话(訳文:新華社により温家宝は省部レベルの主要リーダーの特定テーマに関する研究クラスの終了式において科学的發展觀の樹立・実施と話したことについての報道)」2004年02月29日
<http://www.cctv.com/news/xwlb/20040229/100613.shtml>
- (36) 国务院新聞弁公室「日本十二家企业实施汽车零部件和轴承价格垄断被罚 (訳:日本の12社の企業に実施した自動車部品とベアリング価格独占が処罰された)」
http://www.gov.cn/xinwen/2014-08/20/content_2737348.htm
- (37) 国务院新聞弁公室「李克強:独占禁止調査は外国企業がわずか10%、外国企業が心配しないことを求める」
<http://www.scio.gov.cn/ztk/xwfb/2014/31540/cydt31548/Document/1380852/1380852.htm>
- (38) 商務部「国新弁に開催された反壟断法執法工作情况新聞吹風会」
<http://fldj.mofcom.gov.cn/article/i/201409/20140900733559.shtml>
- (39) 新浪財經「中国否决欧洲三大航运商结盟方案 (訳文:欧州三大航運商連盟法案は中国に否定された)」
<http://finance.sina.com.cn/chanjing/cyxw/20140618/090719446570.shtml>
- (40) 網易新聞「商务部部长陈德铭:汇源收购案是两外国公司的事(訳文:商務部部長陳德銘:匯源買収案は二つの外国企業の問題)」
<http://money.163.com/09/0323/00/5524LGLE00252U73.html>
- (41) 網易財經「可口可乐还有哪些后手 (訳文:コカ・コーラはどんな後手が残っている?)」
<http://money.163.com/09/0319/01/54NTAPJC00252U72.html#from=keyscan>
- (42) 中国經濟報道「宽大政策适用于纵向垄断协议 (訳文:リニエンシー制度は垂直的独占協定に適用できる)」 (<http://www.ceh.com.cn/xwpd/2013/10/255896.shtml>)
- (43) 中国社会科学院「国際法研究所競争法研究センターで競争法討論会を開催した」
http://www.cssn.cn/fx/fx_fxjt/201403/t20140317_1031974.shtml

(44) 中国国家発展・改革委員会「日本十二家企業実施自動車部品と軸承価格壟断 被国家发展改革委罰款 12.35 億元(訳文:日本の12社による自動車部品とベアリング価格独占 国家発展・改革委員会に12.35億元の処罰を受けた)」

(http://zys.ndrc.gov.cn/xwfb/201408/t20140820_622755.html)

(45) 中央人民政府「習近平「決勝全面建成小康社会 夺取新时代中国特色社会主义伟大胜利—在中国共产党第十九次全国代表大会上的报告(訳文:全面的に小康社会の完成に勝利し、新時代中国社会主义の偉大な勝利を奪取する—中国共産党第19回目全国代表大会における報告)」

(http://www.gov.cn/zhuanti/2017-10/27/content_5234876.htm)

(46) 「微软并购诺基亚案各方观点评论汇总 (訳文:マイクロソフトによるノキアの買収事件において各方評論のまとめ)」

(<http://www.cnforex.com/comment/html/2013/9/4/36c542d2f3fd05c2b1434fb98d254de2.html>)

(47) クアルコム中国のホームページ

(<http://www.qualcomm.cn/news/releases>)

(48) マックス社ホームページ「P3 ネットワークに関するご案内」

(<http://www.maerskline.com/ja-jp/countries/int/news/news-articles/2014/06/p3-network>)

(49) ロイター香港「米コカ・コーラ、中国匯源果汁集団を23億ドルで買収へ」

(<http://jp.reuters.com/article/idJPJAPAN-33569220080903>)

その他

中国国家統計局

(<http://data.stats.gov.cn/search.htm?s=GDP>)

習仲勳記念館

(<http://www.crt.com.cn/xzx/>)

謝辞

筆者は、横浜国立大学国際社会科学府国際経済法学専攻の柳・荒木ゼミにおいて、研究生、修士課程、博士課程を経て10年以上在籍してきました。2007年の12月に恩師の荒木一郎教授と初めてお会いしました。横浜国立大学にいる間、学業のご指導以外、生活上も多大なお世話になっております。そのため筆者は博士後期課程入学したとき、荒木先生からの「簡単にやめないで」という一言で、学業を続けてきた。博士課程に入ってから修士課程との差がだんだん分かってきました。常に自分の能力が足りないと感じていることと家庭の事情で何度もあきらめようと思ったが、荒木先生との一言の約束を思い出すたびに頑張るという信念が強くなり、それを堅持してきました。また、本論文に関して、荒木先生ご自分の研究と大学の仕事が忙しいにも関わらず、本研究を進めるにあたり終始あたたかいご指導と激励を賜り、心から感謝の意を表します。

また、2008年4月に筆者はもう一人の恩師である柳赫秀教授と出会いました。柳先生はかつての留学生であり、常に私たち留学生の立場に立って考えていただけます。柳先生からは学業のご指導をいただいたこと、日本で勉強、生活している留学生の大先輩として、様々なアドバイスをいただきました。また、いつも日本社会と接触できる様々なチャンスを下さったことで、筆者は学力以外の社会力も身につけることができました。心から感謝の意を表します。

同じく本論文の指導教員である椛島洋美教授から「ピラミッド型」の論文の発表のやり方を教えていただいたり、学校で会うたびに「がんばって」と暖かく激励を賜ったりして、心から感謝の意を表します。

さらに、本論文が完成させるには多大なご指導と激励をいただいた青柳由香准教授にも深く感謝の意を表します。青柳先生から事例の書き方や論文の中身のチェックや資料収集の仕方など様々なことを教えていただきました。且つ青柳先生は筆者と同じ分野を研究している早稲田大学後輩の研究者のご紹介と日本経済法学会のご推薦をいただき、筆者を競争法圏外から圏内まで引っ張っていただきました。そのほか、家庭と研究で精一杯であった筆者と比べて、青柳先生は家庭、研究、仕事など倍ぐらいの忙しさであっても、論文も出しているし、しかも受賞もしておられます。そのような粘り強い性格は筆者が青柳先生から学びました。

そして、もう一人感謝すべき人は筆者が横浜国立大学にきたときの先輩である掛江朋子准教授です。筆者が研究生のときからずっと応援をしてくださって、また本論文の構成につ

いてはいろいろコメントをいただいたり、論文書くときの注意点を教えていただいたりしました。さらに、論文以外、生活上の相談に乗ってくださったり、日本語の文書の修正をいただいたりして、日本で留学している筆者にとって大きな支えとなりました。

それに、本論文の作成中に様々な支援を下された方々に深く御礼を申し上げます。

最後、自分の家族にお詫びと感謝の気持ちを申し上げます。家庭を持っている筆者は家族に経済上の困難を解決することができないにもかかわらず、特に博士課程の後半、自分自身の授業料の負担については家族に支援をいただきました。途中で家族も何回か意見が対立したことがあったが、最後まで応援していただき、ありがとうございました。