

昭和五二年独占禁止法改正の実像(四)

昭和五二年独占禁止法改正問題研究会

代表 林 秀 弥

目次

はじめに―連載を始めるにあたって―

第一章 昭和五二年改正の経緯―事実確認―

第二章 総論：昭和五二年改正をめぐる立法政策―第一回証言―

第三章 「独占的状态」規制について―第二回証言―
(以上、二二六号)

第四章 課徴金制度の導入について―第三回証言―
(以上、二二八号)

第五章 同調的価格引上げの報告徴収制度及び審査審判手続の
改正問題について―第四回証言―
(以上、二二九号)

一 はじめに―独占禁止法改正に関する各党法案対比―

二 公取委試案骨子の策定経緯と問題意識

三 原状回復命令が「公取委試案」に盛り込まれた経緯

四 価格の原状回復命令、原価公表の問題点

五 通産省とのやりとり

六 経済学者との交流

七 野党とのやりとり

八 公取委内の調整について

九 価格の同調的引上げに対する報告徴収規定

一〇 まとめ

一一 審査・審判手続をめぐる論点①

一二 いわゆる「山中メモ」の存在

一三 審査・審判手続をめぐる論点② (以上、本号)

第六章 昭和五二年改正の総括―第五回証言―
第七章 おわりに

第五章 同調的価格引上げの報告徴収制度及び審査
審判手続の改正問題について―第四回証言―

一 はじめに―独占禁止法改正に関する各党法案対比―

昭和五二年改正法の制定過程では、野党が積極的に独禁法改正作業に参画した。今回のテーマの一つである同調的価格引上げの報告徴収制度は、「公取委試案」で示された原価の公表制度が立案過程で紆余曲折を経て、最終的に制度として立法上決着したものである。その基本的思想は、巨大な寡占企業によるプライスリーダーシップをはじめとする意識的並行行動をいかに抑止するかにあった。寡占的協調によるいわゆる管理価格対策について、公取委試案骨子および当時の野党は、ニュアンスの違いはあれ、原価の調査・公表制度の導入を試みたのである。この見地からは、昭和五二年独占禁止法改正に関する野党の法案について検討しておくことが必要かつ重要であると思われる。本節では、原価の公表制度を含め、改正項目全般について野党の法案を包括的に対比し、その概要を表としてまとめておく。

独禁法改正に関する各党法案対比（昭和49年当時）

各党 改正項目	社会党案 (昭和49年11月14日 要綱発表)	公明党案 (昭和49年3月6日 第72回国会提出改 正案)	民社党案 (昭和49年10月4日 要綱発表)	共産党案 (昭和49年11月2日 要綱発表)
目 的 (一 条)		「公正かつ自由な競争を行わない事業者の決定する価格を規制することにより、その弊害を除去」を追加		「巨大企業、独占的企業集団、多国籍企業の経済かく乱行為、反社会的行為を監視、調査、規制して経済的民主主義を推進」の文言を追加
企業分割	試案の骨子とほぼ同じ。	市場支配力（対価の決定を支配できる程度の優越的な事業能力）のあるとき、事業の再編成、財産処分等を命ずることができる。	試案の骨子とほぼ同じ（考慮事項に従業員の就業の状況を追加）。	試案の骨子の場のほか、巨大企業等が多くの事業分野を兼営し、国民生活、国民経済に害をおよぼす場合も企業分割できる。

昭和五二年独占禁止法改正の実像（四）（林）

各党 改正項目	社会党案 (昭和49年11月14日 要綱発表)	公明党案 (昭和49年3月6日 第72回国会提出改正案)	民社党案 (昭和49年10月4日 要綱発表)	共産党案 (昭和49年11月2日 要綱発表)
原価公表	市場占拠率が10%を超える寡占商品の価格引上げは事前に届出させ、その価格が不当に高い場合、引上げ理由、原価、利潤、販売費用等を公表する。	市場支配的事業者の不当に高い対価の決定、維持に対し、価格構成、経理内容を報告、公表させ、標準的利益率を著しく超える対価の引上げは公取委の認可を必要とする。	別に「寡占商品の不当価格の排除に関する法律」を制定する。	巨大企業に、原価資金運用を報告させ、企業集団の構成企業、多国籍企業には、このほか、持株関係、融資関係、取引関係、人的関係を報告させ、原価、原価計算方法は公開する。報告内容は国会の要求があれば全て提出される。
価格の原状回復命令	私的独占、不当な取引制限、不正な取引方法に対し、価格引下げなどを命ずることができる。引下げ命令の審決確定後6月以内に価格を引上げようとするときはその理由などを届出させ、届出事項を公表する。	私的独占、不当な取引制限、違法な国際契約、事業者団体の違法行為、不正な取引方法による対価の引き上げ、維持に対し、行為直前の価格を基準とした認定競争価格への引下げを命ずることができる。	試案の骨子とほぼ同じ（カルテル後の価格に戻すことを命ずる場合、カルテル後の不可避的な原価上昇分を斟酌できる）。	試案の骨子とほぼ同じ（国民生活、国民経済の利益を守るために必要と公取委が認める場合、戻した価格を一定期間据え置くことができる）。
課徴金		私的独占、不当な取引制限、違法な国際契約、不正な取引方法による対価の引上げに対し、超過利得金を徴収する。	試案の骨子とほぼ同じ（納付された課徴金は独禁行政費に充当する）。	カルテルによる価格引上げのほか、経済かく乱行為、反社会的行為に対しても課徴金の納付を命ずることができる。
会社の持株保有制限	試案の骨子と同じ（ただし、総合商社については相手方企業の発行済株式の15%を超える株式取得の禁止を追加）。	直接、間接を問わず、競争を実質的に減殺・制限することとなるおそれがある場合の株式の取得・所有を禁止。	試案の骨子とほぼ同じ（但書は置かない）。	巨大企業による純資産の1/2または資本金をこえる国内のほかの会社の株式の保有を禁止する。

各党 改正項目	社会党案 (昭和49年11月14日 要綱発表)	公明党案 (昭和49年3月6日 第72回国会提出改 正案)	民社党案 (昭和49年10月4日 要綱発表)	共産党案 (昭和49年11月2日 要綱発表)
金融機関の 株式保有の 制限	試案の骨子と同じ。	金融機関および 総資産が1,000 億円を超える大 規模総合商社に よる国内会社の 発行済株式の5 %を超える所有 を禁止する。	試案の骨子と同じ。	試案の骨子と同じ。
刑 事 罰	①試案の骨子と ほぼ同じ(罰 金額は一律に 10倍に上げる)。 ②カルテル等 による価格引上 げに対し、そ の利得額の3 倍相当までの 罰金の納付を 命ずることが できる。	①3条違反は、 10年以下の懲 役又は500万 円以下の罰金、 ヤミ再販は、 3年以下の懲 役又は100万 円以下の罰金 とする。 ②監督者にも 行為者と同様 の刑罰を科す る。	試案の骨子と同じ。	①法人の構成員 が違反行為を した場合、責 任罰(罰金) を科する。 ②罰金の最高額 の引上げは試 案の骨子と同 じ。
不 公 正 な 取 引 方 法	罰則を設ける。	試案の骨子とほ ぼ同じ(罰則は 再販行為のみ)。	試案の骨子と同 じ。	試案の骨子とほ ぼ同じ(排除措 置には原状回復 命令も含める)。
既往の違反 行為に対す る排除措置	試案の骨子と同 じ。	共同行為者によ る対価の引上げ がなくなった後、 なお、その引上 げにより他の事 業者の対価が引 上げられている ときは、これに 対し排除措置を 命ずることが できる。	試案の骨子と同 じ。	試案の骨子と同 じ。

昭和五二年独占禁止法改正の実像（四）（林）

各党 改正項目	社会党案 (昭和49年11月14日 要綱発表)	公明党案 (昭和49年3月6日 第72回国会提出改 正案)	民社党案 (昭和49年10月4日 要綱発表)	共産党案 (昭和49年11月2日 要綱発表)
合併規制の 強化	<p>①合併により市場占拠率が20%を超える場合は、合併を禁止する。</p> <p>②寡占商品（その定義を3社60%以上又は10社90%以上の市場占拠率とする）の供給企業が合併する場合、いずれか1つの企業の市場占拠率が10%を超えているときは、合併を禁止する。</p>	競争を実質的に制限することとなる「おそれ」のある場合も、合併を禁止する。		合併を認めるための条件を厳格化する。
他の企業 結合の 規制強化	株式保有、役員兼任、合併、営業譲受は、競争を実質的に「減殺する」こととなる場合に禁止し、垂直型結合やコングロマリット型結合の規制もできるよう規制範囲を拡げる。			巨大企業、独占企業集団の構成企業、多国籍企業の役員他の会社の役員兼任を禁止する。
不況カルテル	認可に際し、原価、経理等を公表させる。	不況要件を厳しくし、認可に際し、原価、経理を公表させる。	認可要件の厳格化。	認可要件の厳格化。
再販制度	著作物以外は禁止する。	著作物以外は禁止する。		著作物以外は禁止する。

各党 改正項目	社会党案 (昭和49年11月14日 要綱発表)	公明党案 (昭和49年3月6日 第72回国会提出改 正案)	民社党案 (昭和49年10月4日 要綱発表)	共産党案 (昭和49年11月2日 要綱発表)
公取委への 告発請求権等	<p>①違反行為があれば告発すべきことも請求できる。</p> <p>②公取委は調査請求者に対し調査結果を通知しなければならない。</p>	<p>①違反行為排除後の引上げ価格も含めて、告発を請求できる。</p> <p>②公取委は調査請求者に対し調査結果後の措置を通知し、措置をとらなかった場合、請求があれば、その理由を通知しなければならない。</p>	<p>違反行為があれば、告発を請求でき、公取委は告発したときは請求者に通知する。</p>	<p>①何人も直接告発ができる。</p> <p>②重要物資に関する違反行為の申立てに関し、調査結果を申立てた者に通知しなければならない。申立て者は、通知に不満があれば特別審査請求ができる。</p>
カルテル立 証の容易化	<p>旧四条を復活し共同行為・協定は違法とする。</p>			<p>①状況証拠があれば、カルテルを認定できる。</p> <p>②事業者は、公取委の認定が事実と反することを立証しなければ排除措置を免れられない。</p>
公取委の 組織・権限 の強化	<p>①委員の二名増員、事務局の拡充(事務局・各部の事務総局・各局への格上げ、定員増と審判局設置、地方事務所の地方局への格上げ等)。</p> <p>②行政指導などを排除するため他省庁に勧告できる。</p>	<p>①寡占企業部を新設する。</p> <p>②付属機関として、公正取引調査会を設置する。</p>	<p>機構・定員等を強化する措置をとる。</p>	<p>委員を増員し、消費者、労働代表を加えるほか、地方事務所の新設・定員の大幅増員など組織を民主的に強化する。</p>
そ の 他				<p>巨大企業などの経済かく乱行為・反社会的行為を規制する包括的権限を公取委に与える。</p>

第四回証言

日 平成一八年六月一三日（火）
場所 柳田野村法律事務所

（証言内容）

二 公取委試算案骨子の策定経緯と問題意識

（当方）

今日は改正法のもう一つの軸、すなわち、同調的価格引上げの報告徴収制度へと至る立案経緯について、まずお聞きしたいと存じます。公取委試算では、原価公表や価格の原状回復命令が改正項目として俎上に載せられました。これに対して、通産省や産業界のみならず、小宮隆太郎先生をはじめ、独禁法改正を支持する有力な近代経済学者からも批判を浴びました。結局、当時の三木武夫総理大臣は、原価の公表と価格の原状回復命令を改正法案から断念しました。原価公表は、第一次政府案において価格の同調的引上げに関する報告徴収に姿を変え、これが

最終的に第三次政府案において条文の位置を変えて実現しました。また価格の原状回復命令は、第三次政府案の衆議院修正で最終的に削除されました。まず、実際に立案を御担当された当事者として、両者が公取委試算で改正項目に挙げられた経緯と問題意識をお教えてください。

（菊地）

率直に申しまして、公取委試算で改正項目に原価の公表と価格の原状回復命令が入ったことに対して、極めて調整が難しい問題を比較的簡単に入れられたなど、後どうするのかなというのが私の思いでした。この改正試算の骨子が発表されたのが昭和四九年九月一八日ですが、当時私は官房の企画課の専任ではなかったと思います。昭和四九年の二月一五日に石油の刑事報告¹¹がなされました。私はたしか審査部の第一審査の課長補佐として石油の事件を担当しておりました。独禁法の改正問題に私がかからんだのは、審査のポジションにいながら、官房からの意向で倉成委員会¹²に出席するよういわれたのが最初です。どうもその狙いは、通産官僚を辞めて当選されたばかりの林義郎先生が非常にガルブレイスの勉強をされているということで、ガルブレイス論争が行われるようだと、その対処のために私に倉成

委員会に出席しろということになったようでした。ついでには、ガルブレイスについて私はいくつか論文に引用したり、役所の勉強会でもたしか『新産業国家論³⁾』を一年がかりで原書で読んでいました。しかし、改正試案の骨子に管理価格対策として原価の公表、更にカルテルの排除措置の強化策として原状回復命令を入れたことについては、理論的に非常に難しいということを私は承知をいたしておりました。

『ジュリスト』の一九七七年七月一五日号(第六四四号)に、私は、「独占禁止法改正の経緯と法的課題」という表題の文章を書いております。そこで、管理価格問題については古くから独禁法の欠陥ありと指摘されていたことに触れております。昭和四一年一月六日に、経済企画庁による物価問題懇談会⁴⁾、いわゆる「物懇」といわれていた会合において、「大企業における競争阻害要因について」と題して、管理価格問題が極めて重要でそれに対処する有効な手段を整備すべきであるという提言がなされています。私は当時ポジションにあまり関係なく動かされていたものですから、担当の事務局調整課長だったと思いますが、非常に優秀な沢田雄二さんという、通産も恐れたという課長から依頼があり、この物懇に出席しておりました。沢田さんは、満鉄の調査部から戦後入られた「カミソリの沢田」と

いわれた方です。具体的には、実は独禁法・独禁政策と管理価格問題について報告を求められているので行けということでした。当時私は一係長でしたが、物懇で係長が報告するというのは初めてのケースだったかと思います。管理価格問題については、それがきっかけで物懇当時から検討を始めていました。物懇の有力委員に伊東光晴先生がおられたのですが、その報告が終わりましたときに、伊東先生が、役人になったばかりなのによくできたということ、私を飯野ビルの上のレストランに呼んで下さり労をねぎらってくださいました。それが伊東先生との出会いでした。

その後経済企画庁では、物懇を土台にしながら昭和四二年に「経済社会発展計画を発表し、昭和四三年度以降の『経済白書』において管理価格問題の解決が重要な課題であるということ」を指摘しておりました⁶⁾。他方、公取委では、非常に早く独占禁止懇話会⁷⁾です。昭和四五年七月、管理価格問題についての中間的とりまとめを公表いたしました。独禁懇での討議を経て、昭和四八年の六月に公取委事務局が「管理価格についての自由討議」という文書を公表して、ここで、なかなか管理価格については打つ手がないと思われる、国有化も非効率であるし、有力な方法としては企業分割以外にないと、したがっ

て旧第八条の事業能力の較差規定を復活すべきという意見が有力であったということで、独禁懇の討議結果の報告という形で明らかにいたしております。

私は改正試案の骨子に原価の公表と価格の原状回復命令の二つが入ったことに非常に当惑したという認識を持っており、改正試案の骨子は昭和四九年の九月一八日に公表されています。私はその前の独占禁止法研究会の夏季集中審議、いわゆる箱根会議に、当時私は企画課ではなかったですから、審査にいながら行くようにと言われて行っております。ただ出掛けるに当たって高橋俊英公取委員長（当時）から、どうも原状回復命令と原価の公表については、非常に厳しい意見がある、お前は暮ができるそうなので、暮をやりながら反対する先生を説得するよ、うに、と言われたものです。私は箱根会議の検討状況をみて、その取りまとめはきわめて困難だと思いました。たしか小宮先生は研究会の正会員でなかったのではないかと思います。したがってその辺の箱根会議の中間的取りまとめはたしか昭和四九一年に金澤良雄先生が箱根から降りるときにプレスに研究会の討議状況を公表いたしましたものです。

三 原状回復命令が「公取委試案」に盛り込まれた経緯

（当方）

そもそも価格の原状回復命令という発想は、当時の高橋俊英委員長が提示した「改正検討項目」の中にございますが、この発想は、高橋委員長の強い思い入れによるものだったかと思われ、この制度が試案に盛り込まれるきっかけについてお答えいただければと存じます。価格の原状回復命令という発想は、価格引上げカルテルをしても元に戻す必要はないのはいかにも不正だという高橋委員長の疑問に根ざしている部分が大きいと存じますが、いかがでしょうか。

（菊地）

改正試案の骨子を策定するときはかなり難しい状況でした。カルテル価格の原状回復命令につきましては、研究会の中間報告を昭和四九年七月に箱根を降りるときに公表したのですが、条件がつけられていました。端的に言えば、カルテル価格の原状回復命令を独禁政策の中でどのように考えるか理論的に色々な見方があるが、いずれにせよこの場合、カルテルの排除措置の一環である以上、物価対策のために行われる価格統制の性格を持つものであってはならない、という内容であったと思いま

す。箱根を降りるときに以上の内容の文言を入れるべきという意見と、委員長は削れということで激しいやり取りがあつて、その中で私は苦しんだものです。他方、原価の公表制度についても、一応入れるということ、これはセカンドベストとして入れるということ認めながらも、「ただし書き」を付けて、この制度は運用如何により価格引上げを正当化する結果となるなどのおそれもあるので、実施に当たっては慎重に配慮する必要があります。この二つの問題は箱根の会議で激しい論争があり、箱根を降りるときには高橋委員長の強力な主張にいかんともしがたかつたというのが当時の状況であつたと思います。

金澤先生は非常に碁が好きでした。私は公取委に入る前に肺結核で八年も入院していましたから、その間にやれることといえば碁がいいということで、その時に結構本格的にやったことがあります。

(当方)

箱根会議では高橋委員長は相当議論されたかと存じます。

(菊地)

はい。この点については、越後先生が『東洋経済』に現状回復命令に厳しい批判的論文⁹⁰⁾を掲載されています。

(当方)

はい、一九七四年の『東洋経済』臨時増刊に掲載された「独占禁政策の有効性と限界―独占禁法改正への一視点―」という論文です。

(菊地)

他方、独占禁止法研究会では、中間報告で「ただし書き」がついたように、非常に厳しい批判がございました。理論的には現状回復命令というのは公取委に裁量権があるとはいうものの、需給関係は変化するわけですから、どれだけ意味があるのかということでした。改正以前であっても排除措置として再交渉命令まで改正前の独占禁止法の枠の中でやっているわけです⁹¹⁾。

理論的に現状回復命令を経済学の観点から説明されたのが宮澤健一先生、それでもかなりの枠をはめておられる、経済法学会の有力な法学者と消費者団体は強力に現状回復命令の必要性を主張されていたと思います。しかし比較法的にいうと少なくとも外国では前例はない。

管理価格対策というものはどんなに難しいかというところ、昭和七年くらいに伊東先生と出会ったのが契機で、宮崎義一先生、新野幸次郎先生と共に一九七二年に書いた『管理価格…現代の価格機構を考える』の中で管理価格と独禁政策というテーマで書いています。

基本的に申しますと、この問題をめぐって、基本的な問題への対応策が非常に混迷したのは、社会党、公明党、消費者団体等は管理価格規制として原価の公表制度を強く支持し、社会党、公明党は基本的には認可すべきだという発想でした。端的に申しますと、当時、儲けすぎはいかんということ、管理価格規制政策、独禁政策として期待しているグループがあった。他方カルテルについての原状回復命令というのは一部の経済学者、法律学者に非常に強く支持をされたのであります。なんといつても消費者団体の強い意向でありました。高橋俊英委員長も上げたものを元に戻すことを命じて何が悪いという考えでした。独占禁止法研究会でも原状回復命令については激しい論争でした。その後宮澤健一先生が『経済評論』で、原状回復命令の経済学的な理屈付けをなさっております。

ただ私はその点につきましても、理論的に非常に難しい問題に入ると思いました。昭和四八年度に公取委はたしか六八件く

らしいの勧告審決を出しており、そのほとんどが累犯であり、たしか酢酸エチル協会の解散を命じるなど、当時はおそらくカルテルに対する排除措置の態様は最もバラエティに富んでいたと思います。価格の再交渉命令もやっております。一定の期間、カルテル破棄後の価格、在庫等の報告を義務付けたり、これはアメリカのカルテルに対する排除措置の類型を調べて最も多様な排除措置をやっておるわけです。それでも下がらない。しかしながら、価格を元へ戻せと命じた事例はありませんでした。私からみますと、財政金融政策と独禁政策の関係について、ドイツは経済安定法で明文規定に組み込んでおり、原油の高騰の直前に財政金融を絞り込んでいます。ところが我が国の場合には、日本列島改造論¹⁰を引きずったままの状況であり、ドイツとは正反対に緩めた。私の感じは、総合商社の株式保有の総量が急激に拡大し、買占めを行うことができたのも、財政金融の過ちではないかと思っております。

（当方）

独禁政策だけの問題ではないということですね。

（菊地）

そうです。当時、総合商社批判が非常に高まったのですが、日本の総合商社は商社金融の機能を持っている特殊な、世界でも珍しい企業体、しかも日銀の大口窓口融資規制が非常に遅れたために、大企業のところ資金が集中した状況でありました。そうした状況の中で財政金融を非常に緩めていたものだからなかなかそこを閉めないと下がるものは下がらない。私はそういう認識を基本的に持っていましたので、改正試案の条文作りで一番もめるのがこただと思っていました。

高橋俊英委員長に、改正案立案過程の中で、大蔵と日銀による財政金融政策の誤りがあり、その尻拭いをさせられているという思いが私にはあるといいましたら、烈火のごとく叱られました。

(当方)

高橋委員長は大蔵省出身ですね。今おっしゃった点について当時相当議論はされたようですね。

(菊地)

議論しました。当時の状況についての私の認識は、カルテルは、まさに千載一遇のチャンスとして値上げのきっかけを作る、

本当は黙っていても上がる、当時のカルテルの機能とはそういうところがあったと、したがってカルテルを破棄しても価格はなかなか下がらない。それを原状に戻すという排除措置は比較法的にない。一体どうやって調整をしていくのかというのが、箱根会議を経た結果として出された公取委試案のこの二つのテーマについての私のとまどいでした。

(当方)

試案の骨子が出るときに先生が当惑されて調整困難だと考えられたわけですね。

(菊地)

これを崩したら消費者団体のサポートが得られない。野党のサポートも得られない。当時の野党の改正要綱の発想は基本的には管理価格対策は価格の認可制であり、公明党も社会党も基本はそこにあつたと考えられるものでした。

(当方)

野党の法案は価格に対する直接的な介入を志向していました。

（菊地）

そうです。それで私は、これは公取委事務局退職後、『経済評論』の、前にちょっとお話ししたかと思うんですが、昭和五二年の六月号かな、独禁政策これからの課題という特集号で書いた「独禁法の論理と日本の風土」という論文で、巨大な寡占的企業による同調的価格行動に対する規制政策のあり方、価格引上げカルテルに対する排除措置の方法等については、政府与党と革新といわれる野党との間に鋭い対立があり、その対立は本来は独禁政策の基本的在り方をめぐる埋めることのできない対立のように考えられるという趣旨のことを書きました。野党はニュアンスの差はありますが原価、販売コスト等の調査・公表、こういう発想をとったのに対しまして、政府与党は原価の公表制度を採用すべきではないと、産業界もこの点については事業者の秘密に属することであると、このような基本的な考え方の対立があったということです。消費者、労働組合、野党は価格引下げ命令も当然だとし、さらに、原価、利潤等の価格構成の実態の公開を迫りました。

（当方）

価格の原状回復命令に関して、当時、西ドイツの市場支配的

地位の濫用規制における価格引下げ命令の事件等を海外動向として参照されたようですが、市場支配的地位の濫用規制と日本型の原状回復命令とはかなり性格が違うようにも思われます。あるいは、当時のスウェーデン、デンマーク等、北欧の物価統制関係法規を参照されたのでしょうか。これも物価統制法規という点で性格が違うように思われます。この辺については、どの程度立案に当たって参考になさいましたか。

（菊地）

利潤規制、価格規制というのを独禁法の中でやっている制度として、昔から北欧は有名でした。私が北欧を調べましたのは昭和三十七年に役所に入りまして、昭和三九年か四〇年に内閣調査室から委託調査がありまして、「貿易自由化後の独占禁止政策」というテーマで報告書を書く機会があったときです。この報告書は、そうそうたる執筆者でした。日本経済新聞の論説委員や公取委からは妹尾先生89が入っていました、私は事務方みないな立場で入ったものです。それで、たまたまそこで北欧やイタリアを含めた独禁法のアウトラインをお前入ったばかりだから書けと言われましたため調べました。北欧は独占的企業については、本当に価格、利潤規制を行っていました。その要因は、

北欧は小国経済で産業構造が極めて単純であり、かつ生協が非常に大きな力を持っている。したがって、個別製品ごとの独占的私企業の利潤を生協と比較をすれば比較的明らかにすることができるといふ非常に特殊な条件でありました。

(当方)

経済の基礎的条件が日本とかなり違うと思われます。

(菊地)

私はもうそのとき、日本にはとても参考にはならないと感じました。私は、北欧だからこそ価格利潤規制が巨大企業についてできるのだと考えておりました。この辺のところを整理をされないまま、箱根を降りるときの中間報告ではただし書きを付けて、原状回復命令と原価の公表制度の問題点を指摘して、とりまとめて発表しているわけです。これが公取委試案の作成に当たってもかなり影を落としているのですが、端的に申しまして、公取委試案の前、箱根の研究会でこの点については実に激しい論争があったものです。

(当方)

それは法律学者と経済学者の対立ということでしょうか。役所の内部で北欧の制度等について研究は進めておられたのでしょうか。例えば、当時、北欧の制度を『公正取引』に紹介された文献⁸⁰がございましたが、そういう内部での研究は並行して進んでいたのでしょうか。

(菊地)

研究会が四八年の一二月発足ですから、「中間とりまとめ」が昭和四九年七月二六日の箱根会議が終わったときです。箱根では、外国の法制度についての報告はしております。しかし、原状回復命令は、今申しましたように比較法的に研究しようとしても例がない。原価の公表というのも例がない。

(当方)

世界に例がないことを行おうとしたわけですから、非常に難しいと。

(菊地)

そうなんです。北欧は参考になりませんし、比較法的な検討はこの二つについてはできないのです。

(当方)

そうすると法案に落とし込む作業は大変ご苦労がございましたかと存じます。

四 価格の原状回復命令、原価公表の問題点

(当方)

今から考えると、価格の原状回復命令というものは、小宮先生等が指摘されるように、価格に対する直接的介入であって、一種の市場介入であり、通常の独禁政策とは異質の物価対策的側面をもつものですが、こうした当然予想された批判に対して、どう準備して対応されたのでしょうか。

(菊地)

私は中において理屈を考えるようにと言われて本当に困った。けど中におけるわけですから、委員長の意向に反するわけにはいかない。

(当方)

板挟みですね。

(菊地)

そうですね。したがって、平成一七年の法改正で、同調的価格引上げに関する報告徴収規定は一応なくなりました。ただ、原案の作成者としてみれば一つ一つの条文は可愛いものですか、そういう愛着はありますが、いずれこのような運命にこの条文はなるだろうと当時から思っていました。

原価については、丹宗先生がその論文⁸³において書かれているように、「資本主義経済社会における自由企業の権利は、公正かつ自由な競争の上にたって活動している場合に認められる権利であって、反競争的管理価格市場では、私企業の公共性を担保する措置が欠如しているわけであるから、…原価公開制度を作ったとしても、私企業の権利侵害になることは考えられない」との御指摘に尽きているかと思えます。経済学者の方も同じだと思えます。個別商品の原価は償却方法、内部留保や資金調達方式、在庫評価方法等々によりかなり変化させられるもので、公表制度を逆手にとって値上げの正当化に利用されるおそれがあるというものです。しかし、学者の先生がいうように管理価格対策として常に構造規制措置を取れるわけではないので、現実的な問題として原価公表制度というアプローチもあるかと思えます。通常は原価というのは企業に必ずあるはず、し

かし、この制度は端的にいうと儲けすぎだという発想が基本的にあるわけです。

(当方)

消費者からのいわば搾取だということですね。

(菊地)

そうですね。価格の原状回復命令の理論的な問題については、小宮先生、越後先生の批判的な主張は非常に強力なインパクトであったと思います。法律学者はやはり原状回復命令を行うことが一つの競争回復の契機であり、出発点になるという意味づけということだと思います。実務の上では、二元に戻せというより、私は再交渉命令の方がまだ理屈は通ったと思います。

(当方)

経済学者によっても、管理価格対策の評価についてはかなり違うかと思われれます。

(菊地)

そうですね。それはやっぱりセオリーと当時の産業組織論、ベ

イン流の考え方が支配的でした。あくまでも経済学者がSCPパラダイムを中心に考える時期でありましたので、管理価格対策について非常にコンセンサスが得られなかったのは、当時の産業組織論の理論状況から言うことやむを得なかったと思っています。

(当方)

財務諸表規則との関係で申しますと、財務諸表規則上、製造原価は全製品を総合したものを掲記することとされている一方、昭和五二年改正時の議論としては、単一の商品について検討を行っています。当時、既存の他の法令との調整についてはどのような議論がなされたのでしょうか。

(菊地)

通常は原価というのは企業に必ずあるはずですが、しかし、この制度は端的にいうと儲けすぎだという発想が基本的にあるわけです。

(当方)

独占禁止法で対象とすべき原価というのは財務諸表における

原価とは必ずしも同じではございませんね。

（菊地）

そうです。当時の財務諸表規則についても検討しましたが、そもそも財務諸表規則の製造原価の趣旨と全く異なるものでした。

公取委が管理価格調査を始めたのは、昭和三八年頃からであり、古いんです。調査結果に基づき、公取委で議論をつづけました。独禁懇自体は昭和四三年に発足していますが、それまでは行政委員会に政策問題を検討する審議会のようなものを作るのは、そもそも行政委員会制度の趣旨に反するという認識をもたれていました。独禁懇を作るときには通産省と激烈な論争をやっています、今では想像できませんが。行政委員会の制度的な趣旨に反する、そもそも公取委が政策官庁というのはおかしいというのが通産省の見解でした。

随分、通産省と文書を交換し、激烈な論争をした結果、独禁懇が発足いたしております。

（当方）

独占禁止懇話会、いわゆる独禁懇につきましては、現在は位

置付けとしては経済取引局長の私的懇談会という位置付けですけれども、これは当初から審議会というオフィシャルな位置付けではなく私的懇談会という位置付けです。しかし、私的なものでも通産省は駄目だという立場だったのでしょうか。

（菊地）

そうです。なお、原価の公表制度につきましては、経済学者の方々も基本的には財務諸表規則とは違うと、しかも原価というものがこの制度的な趣旨から言うとは独自に構成しなければならぬけれどもなかなかそれは理論的には難しいものと考えていました。北欧についても紹介したかと思えます。しかしこの件については、北欧は先ほど申したように全く別でありました。

（当方）

価格の同調的引上げ制度についても単なるシンボリックな意味しか持たないのではないかという御意見もあったかと存じます。

（菊地）

そうです。

(当方)

当時の商工委員会の附帯決議でも必要に応じて同調的引上げについては一般調査権を活用するようにということが記載されています。

(菊地)

そうです。商工委員会のほうから、今まで一般調査権を発動しかつ公表した実施例を全部出せと言われましたからね。だからこの点についての野党の考えと自民党の考え、産業界の考えというのは全く相反するものでした。社会党、公明党は認可です。その理屈は、要するに、マーケットメカニズムがはたらないで生まれるのが管理価格、それに代わるものとして構造規制がある。しかし構造規制はそう簡単にできるものではない。とすれば、マーケットメカニズムに代わるものといえばフェアな価格を国が決めることであると、こういう考え方です。そこは、社会党、公明党も共通した側面がある。公明党の当時は正木先生^④が中心でしたが、当時は公明党、社会党とは緊密な連絡は公取委サイドがとりましたが、自民党には全然パイプがありませんでした。

(当方)

原価公開に関しましては、「公取委試案」において、三社累積で七〇%以上の市場占拠率を有する企業で、過去において同調的な価格引上げが行われたことのある業種を選んで指定し、その算定方法や公表の様式については別に基準を決めることとなる旨記載されています。三社累積で七〇%以上の市場占拠率を一つの基準としたことの根拠はどういったものだったのでしょうか。

(菊地)

原価の公開制度は先ほど申し上げた理論的問題があったので、三次案では値上げ理由の報告徴収というものに落ち着いたので、ここで言う三社累積で七〇%以上の占拠率については、よくその後もドイツの寡占的あるいは独占的市場支配的事業者の推定との関係をよく聞かれるんですが、当初からそういう比較法的な検討をするつもりはありませんでした。というのは、それぞれの国の産業構造が非常に違う、したがって市場支配的事業者の推定規定を比較的に検討するというのは、しかもこれも製品ベースでみていかないといけないので、そう比較をしてもあまり意味がない。かつ私としてはドイツの当時の二二条

のような市場支配力の濫用禁止規定を設けた方が、本当はほとんど効果があったと思っております。これは昭和五二年の『エコノミスト』にも書いておりますが、ドイツでは石油パニックのころに二二条を使い、ブリティッシュペトロリウムの想定競争価格だったと思いますが、これを基準にしながら、値下げを命じているのです。

（当方）

立法論としてはやはり当時の西ドイツ競争制限禁止法二二条のような規定を置いてやった方が良かったのではないかということでしょうか。

（菊地）

私の心の中では、真摯にそれはずっとつきまわっていました。

（当方）

この三社七〇％というのは、西ドイツ競争制限禁止法の推定規定を参照したということではない、ということですね。

（菊地）

はい。もうこれはむしろセオリーというよりも、公取委が昭和三九年以来管理価格調査をし、経済企画庁も物懇等で継続して調査してきた結果を踏まえたものでした。

（当方）

野党で広域な政策連合ができていたということでしょうか。社会党は政策審議会が中心でしたでしょうか。

（菊地）

そうですね。ただ、社会党も独禁法特別調査委員会を作って、多賀谷員掄先生が委員長をなさっていました。

（当方）

そうですね。「日本社会党政策審議会・独禁法対策特別委員会」という会議が設置されています。

（当方）

原価公表が公取委の試案後、法改正の場から姿を消すまでに、どのような具体的な議論がなされたのでしょうか。

(菊地)

公取委試案発表後の議論の状況は大体、『独占禁止政策三〇年史』²³に学界、消費者団体その他書いてありますが、大体それに尽きると思います。ただ基本的発想の違い、これについては、やはり野党は独禁政策からすれば独占利潤をむさぼるものがない当であるという発想で、管理価格対策についての発想は基本的に近代経済学者と違っていたと思います。

(当方)

その社会党の独禁法改正要綱を見ますと、価格を引き上げた場合にはその超過利得の三倍を罰金として徴収するとあるなど、かなり制裁的な内容になっており、また、国が徴収した制裁金を消費者に還元するという、かなり消費者の目に見えるような運用を図ることを目指していたようです。

(菊地)

そうですね。だからやっぱり超過取得利益だとか彼らという独占利潤というのは簡単に目に見えると思っただけです。

管理価格対策は、公取委としては実態調査に取り組んだのは昭和三八年頃からですが、政府内部、経済企画庁の物懇でも先

ほど申した昭和四二年ぐらいからです。しかしなかなか打つ手が見えなかったにもかかわらず、「原価の公表制度」がぼんと出ましたので、理論的な準備としては、まず比較法的な検討をしたくとも、北欧以外にない、ところが北欧は参考にならない。

(当方)

立案担当者としては非常に困惑された。

(菊地)

そうですね。しかし、これを全部初めから落としたり、法改正が走らないんです。消費者団体は下りるでしょうし。分割の規定だって私はやめてから大学の講義で、私が目の黒いうちには発動されることの一度もない条文であるけれども意味はあると言ってきました。難しいことはもう初めからわかっているけれども、だからといってドロップさせてしまうと法改正作業全体が展開できなくなるのです。

(当方)

五二年改正の象徴的な規定ということでしょうか。

（菊地）

今考えますと、課徴金制度が、昭和五二年改正の最大の成果だったと思っています。

（当方）

平林先生が最近お書きになった書籍⁶⁰で、五二年改正というのは競争政策と社会公正原理との衝突、交錯の過程なんだという趣旨のことをお書きになっていますが、原価公表制度や価格の原状回復命令というのは社会公正原理の表れということでしょうか。

（菊地）

そうですね。基本的には社会的公正と言ったのは三木総理。三木総理の言うフェアネスと、五二年改正で野党が主張したフェアネスの意味は全く異なると思います。これは公取委にあるかどうか分かりませんが、たしか五二年か五三年に平和経済計画会議という社会党のシンクタンクがありました。独禁法改正が廃案になったときに、平和経済計画会議編で『国民の独占書⁶¹』を出版しました。そこでは、資本の集積集中は資本主義社会では必然の論理とか、独禁法強化の改正といっても現代資本主義

社会の恥部を覆い隠す「いちじくの葉」以上のものではないと書かれていた。それでそのとき、多賀谷先生に求められて、「菊地君、君には迷惑かけないから外国の独禁法のことを書いてくれ」といわれて、それで私は北欧とドイツの二二条を紹介したことがあります。それを報告したときに、平和経済計画会議の学者の主査は大内力先生⁶²であり、野党としてもドイツの二二条の規定というのは参考にしななければならないということをおっしゃっていました。要するに、原価の公表を管理価格対策として出したというのは、近代経済学の理論とは非常に相反するものだったと思います。むしろ社会党等の野党の発想からいえば、中途半端ではあるけれども、発想方法としては相通ずるものがあつたと思います。

（当方）

西ドイツの市場支配的地位の濫用規制の規定を導入するところまでは当時の議論としては進まなかったのでしょうか。仮にそれを導入するとなると、私的独占規制等、既存の法規定との相互関係が問題になります。

(菊地)

それを議論しようというチャンスがなかったのです。

五 通産省とのやりとり

(当方)

通産省も同じように、独禁法は自由な競争を保障する法律であって、物価対策や企業の社会的責任の追及と混同すべきでないとして強く批判したと聞きますが、当時、通産省とのやりとりはどのようなものだったのでしょうか。

(菊地)

通産省では、原価公表を求めるのは一種の人民裁判だという議論をしています。

(当方)

人民裁判とは過激な言葉ですね。

(菊地)

ええ。しかし、三木内閣が発足しましてから、河本敏夫先生が通産大臣になられたかと思えますので、それからトーンがすっ

かり三木内閣の下で変わってきました。

通産省とは企業局の総務課と激しいやりとりはいたしました。基本的には通常は内閣法制局は各省調整できないと審議には入らないんです。ところが本件は、未調整のまま内閣法制局で対応いたしました。主として政府内部の調整において公取委が救われたのは内閣審議室が表に出たということかと思えます。

(当方)

今してみるとかなりイレギュラーと申しますか、各省調整ができていない中で進んでいったということでしょうか。

(菊地)

そうです。

(当方)

当時の通産事務次官も非常に強硬に批判をしましたね。

(菊地)

そうです。通産省は経団連等と密接な連絡を取っておりましてから、当然のことだろうと思います。

（当方）

話はちょっとそれるのですが、通産省と公取委との人事交流は当時ありでしたか。

（菊地）

ありました。私が入局した時もありました。公取委の総務課の課長補佐は通産省から一名ずつと来てました。当時の公取委の総務課長とか公取委プロパーの課長補佐というのは大変でしたし、通産省から来た人も大変でした。

（当方）

通産省と公取委との関係は、今とはだいぶ違いますね。

（菊地）

違います。

六 経済学者との交流

（当方）

経済学者の反応をみますと、小宮先生は原価公表や価格の現状回復命令に懐疑的でしたが、一方、一橋の宮澤先生や神戸大

学の新野先生は、価格の現状回復命令には理解を示していました。担当者として、これらの経済学者と意見交換等のやりとりはあったのでしょうか。

（菊地）

先ほど申した有斐閣の『管理価格…現代の価格機構を考える』は新野先生が編集責任者の一人だったかと思いますので、先生とは緊密な連絡を取ることができましたし、宮澤先生はペインの『産業組織論』の監修者でした。

（当方）

このペインの『産業組織論』、これについて役所の中で非公式な勉強会をもったりされましたか。

（菊地）

あれはたしか初版が出たときに、小宮先生をリーダーにして読書会がありました。

（当方）

役所の有志が集まったのですか。

(菊地)

役所からは二、三名かな。

(菊地)

そうだと思うのです。

(当方)

そうですね。むしろ学者の先生が出席者の中心だったのですか。

(当方)

そのギャップは非常に大きい。

(菊地)

若い先生が中心でした。経済学者の方では宮澤先生、新野先生等にお教えをいただきました。原状回復命令というのは、立法に当たっては比較法的な検討は必要不可欠なのですが、カルテルについては前例がないという点に尽きます。しかしながら、基本的には原状回復命令というのは素朴な意識基盤にがっしりと適合するものなのです。

(菊地)

そうですね。何で入らないのだと随分言われました。

(当方)

そうですね。消費者団体が主張するのもその意識基盤が背景にあったからです。ただし、理論的には非常に難しいと思われ

(菊地)

はい。それはやっぱり今まで支えてきたのに、何やっているのか、という思いですね。

七 野党とのやりとり

(当方)

この原価の公表制度と原状回復命令については、例えば、社

会党の多賀谷眞捻政審会長との意見交換とか消費者団体との意見交換はあったのでしょうか。

（菊地）

公取委は非常に社会党とはパイプがつかっていきまして、商工委員会で松浦利尚先生は消費者問題に非常に熱心でした。稲葉誠一先生³⁰、それから田中武夫先生³¹、板川正吾先生³²、公明党は近江巳記夫先生³³、それから正木先生が政審の会長、当時、最も接触が強かったのが多賀谷先生でした。多賀谷先生とはもう夜中の午前一時ころになるまで状況を報告しました。多賀谷先生と山中貞則先生とは立場は違っても非常に親密な関係にありました。与野党一致の修正というのは多賀谷先生と山中先生との合意です。

（当方）

政審にお出になつたりして、結構多賀谷先生とは緊密に連絡をとられていたんですね。

（菊地）

多賀谷先生とは常に国会外で会っていました。まだ自民党に

はおそらく五二年改正までは公取委は強力なパイプを持ってなかったと思います。もっぱら自民党の攻撃からどうガードしていくかということが公取委の最大の課題でしたから。結局社会党にお願いする以外になかったと思いますね。

（当方）

昭和五二年改正において、高橋委員長と自民党とのパイプについて、自民党からみた高橋委員長の印象というのはどうだったのですか。

（菊地）

高橋委員長はあいう方ですから、行けば喧嘩になるだけですね。だから山中貞則先生はたしか高橋委員長の追悼号³⁴に書いてます。「自分の一つの重要な重要な役割は高橋君を独禁法調査会、自民党に呼ばないことであつた」と。山中先生は彼の性格を知っていましたから。また高橋委員長も絶対行きたくないと言っていた。青嵐会の全盛時代で、中川一郎先生を中心にして血判状を押して青嵐会を作り上げた人たちでした。

(当方)

野党はいわゆる管理価格規制について、たくさん法案を出しています。まず社会党ですが、「寡占事業者の供給する寡占商品の価格等の規制に関する法律案」、これは野党三党共同提案（昭和四六年）です。また「総合商社の事業活動の規制に関する法律案」（昭和四九年）も出しております、これらの法案の問題点等は適宜検討されたのでしょうか。

(菊地)

当初は、野党の法案というのは、管理価格対策としては、先ほど言ったような認可価格のように公取委のいわゆる試案より更に統制的な色彩を持っていました。端的にいうと公正な価格というのは独占利潤のない価格であるというのが公明党、社会党の管理価格対策の共通した考えでした。

野党はやっぱり八幡富士の合併事件以来独禁法に非常に強い関心を寄せるようになりました。理論的には我が国の独禁法の意識基盤あるいは政党の発想とセオリーは非常に矛盾していた側面があったと思います。たとえば、八幡富士のときに合併を認めていいじゃないかといった議論です。経済企画庁の当時の長官は宮澤喜一先生^①でした。かつ物懇の委員長であった一橋大

学の中山伊知郎先生が価格監視機構の設置を主張しました。合併を認めて、価格監視機構を作ってチェックすればいいという考え方でした。

(当方)

構造規制ではなく弊害規制、濫用規制を行うということですね。

(菊地)

そうですね。そして、それはマルクス経済学者にも受けがよかったです。

(当方)

価格に対する介入ですね。

(菊地)

そうですね。要するに儲けすぎがいかんだという発想です。

(当方)

昭和五〇年当時は、石油ショックに伴ういわゆる狂乱物価の

ときで、そういう混乱した社会状況を背景に、価格に対する直接的介入といった考えが生じたのでしょうか。

（菊地）

そうです。

（当方）

山中調査会をはじめ、自民党の中で意見交換をされるなど印象に残っていらっしゃる先生はいらっしゃいますか、

（菊地）

大石武³³先生や加藤六月先生は印象に残っています。加藤先生はたしかお兄様が国税庁におられて県知事になりましたね。

（当方）

そうですね。岡山県知事だったと思います。

（菊地）

あと青木一男先生⁴⁰は、公正取引委員会違憲論を終始主張され

ていました。

（当方）

当時は与野党にも懇談会や調査会があり、内閣にも検討の場があり、いろんなところで議論が行われたようですね。

（菊地）

それぞれ党が違うから、声の大きさも違う。自民党の調査会が一番きつかった。私にはメモも取らせてもらえませんでした。

八 公取委内の調整について

（当方）

公取委の委員においても、原価公表や価格の原状回復命令について、反対の委員がいました。たとえば当時の呉文二委員⁴⁰は反対でしたが、この辺は公取委内部でどのように意見統一、調整が図られたのでしょうか。

（菊地）

委員会で改正法案については書けますけれども、党内、特に自民党とのやりとり等については委員会に全て詳細に報告して

資料

いるわけではない。委員の中で割れているということはもうすぐ党内に筒抜けになりますから。法務省からも委員が来ていましたし、通産からも来ていますし、大蔵省とは一体不可分でやってはいましたけれども。

(当方)

公正取引委員会の内部の足並みが乱れているということで筒抜けになってしまったということですか。

(菊地)

そうですね。そういう意味では高橋俊英委員長のことを厳しく批判なさる方がおられるけれども、委員長は非常に孤独だったと私は思いますよ。事務局だって一枚石じゃないわけですから。

(当方)

一連の立法過程をみていますと、高橋委員長は、独占禁止法改正に対する思い入れが非常に強く、強力にリーダーシップを発揮しただけに、実際に与野党との調整の任に当たった事務局内部との間には、ある種の「あつれき」が生じていたように思

われるのです。改正法案が成立した暁には、それを実際に執行することになるのは事務局ですから、事務局は独占禁止法をシンボリックに捉えるのではなく、その現実のフィージビリティというのを常に考えたと思います。そういう意味では、委員長の独占禁止法改正に対する思い入れと事務局のそれとの間にはある種の乖離があったと思われます。そう考えますと委員長は非常に孤独だったのではないかと、そう思うのです。実際の印象としてはいかがでございましたか。

(菊地)

私はある意味では公取委に来たときから孤独だったと思いますよ。高橋委員長は糖尿病で片足切断していましたから、自分の残された命はもう限られている、せめて、この世に残すもの、そういう執念が昭和五二年改正および石油の刑事告発にあったと思います。

(当方)

高橋委員長は命をかけていたということですね。

(菊地)

そうだと思います。二回、政府案が廃案になったのを契機に、私が高橋委員長に辞表を出したのは昭和五〇年の九月だったと思います。そのときはまだ元気でした。二回廃案になったからといって事務局でがたがた言うのは、もう全て俺が盾になるから、お前みたいな者は何にも責任なんて感じる必要はないとおっしゃってくれました。いずれ病院に俺は入ることになるんだから、それまで一緒にやらんかとおっしゃったものです。それからわずか四か月くらいでもう片方の足も切断されました。北里病院で切断されたんですが、私も高橋俊英委員長の追悼集にはんのちょっと書いていますが、行った時に、「菊地、俺だるまになつたよ」と言われて、かつての剛直な姿はもう見る影もありませんでした。端的に言うると本当に命をかけたと思います。この改正というのは少なくとも高橋俊英委員長、山中貞則先生がいらっしゃったからこそできた。また、田中六助先生、多賀谷先生にもご尽力いただきました。そういう中で初めて実現できたものだと思います。

（当方）

そういうキーマンの力というものは非常に大きかったと。

（菊地）

大きかった。山中先生も本当に立派だった。

（当方）

山中先生は薩摩隼人といわれていました。

（菊地）

当時、公取委事務局から山中調査会に出たのは私だけで、一介の課長補佐ですよ。調査会のメンバーから「ゴリボン呼べ」と言われても、山中先生は、「呼ばんでいい、俺が対応する」と、終始それで通されました。法律の改正はセオリーも重要である、しかし最も大事なのは、組織を動かすのは、行政官庁であるのが党であろうが国会であろうが、人と人の関係であり、それが最も大事なことだと思っています。

特に山中調査会と内閣法制局、同時並行というのはきつかった。なんと申しますか、政治家の議論と内閣法制局の議論は全然違う。頭の切り替えが必要でした。

（当方）

内閣法制局というと緻密な法解釈・法技術論の場という印象

です。

(菊地)

そうです。私が条文可愛いというのは、マルボツ一つつけるにしても、いろんな思い入れがあるんです。それから課徴金については、法務省から来られていた委員がいたんです。この方はドイツ刑法に非常に詳しい方で、この方が課徴金をかなりドイツ法との比較を中心に、例の研究会の議論を終えた後、サポートしてくれました。

九 価格の同調的引上げに対する報告徴収規定

(当方)

同調的価格引上げについてはですが、これは、第一次政府案では当初四〇条の二として規定されたため、公取委の調査権、公表権をかえて制限するおそれがあると批判され、五党修正ではこの規定は削除されたものの、第三次政府案で一八条の二に移動して復活したという経緯がございます。これについては、同調的値上げ理由の報告徴収は、四〇条の一般調査権でできるのではないかと、という疑問に対して、政府の説明はこうだったかと記憶しています。すなわち、現行法の下でも、同調的値上

げについて、公取委は「職務を行うために必要がある」と判断した場合には四〇条の調査権を発動しようと解されるが、この場合、「職務を行うために必要がある」かどうかは、個々の事案について判断されるものであり、またその判断は、四〇条の調査権が罰則により担保されていることを考慮して慎重に行うべきものである。これに対し、一八条の二は、法定の形式要件に該当しさえすれば迅速かつ柔軟に行われるものであって、ここに同条の存在意義がある、と、おおむねこういうことだったかと思えます。しかしながら、慎重を期すとはいえず、現行法でも一般調査権を発動しようと思えばできた。とすると、この改正は、当初から、屋上屋を架すと申しますか、やや中途半端な印象を受けます。いかがでしょうか。

(菊地)

この第三次案でこのところは非常に誤解のないように対応したんですが、これは第二次案、第一次案からいろいろと議論はあった。四三条に基づく公表というのは、今回同調的価格引上げに対する報告徴収規定が削られても弊害がないほど、率直に言って、この規定の趣旨どおりには動いてこなかったということではないかと思えます。これまで少なくともあってなきが

ごときもの、私も今回削ったことについては、結論的にはしょうがないと、そうなることであろうことは予測していました。ただ、若干、条文そのものに愛着があるというだけです。

（当方）

立案担当者としての一抹の寂しさでしょうか。

（菊地）

ええ。あの規定があったからこそ宮澤先生の経済調査研究会の調査が非常に進んだのではないだろうかと思うのです。管理価格については、当時はもっぱらベイン流の産業組織論とそれからハーバード学派中心の状況の中で議論をされていました。けれども基本的には、構造規制・価格規制志向的な独禁政策というものは、それまで独禁法を支えてきた支持グループの意識基盤との間に理論と全く乖離するものがあって、それが五二年改正で政府与党案と野党との大きな発想の違いだったと思います。かなり妥協の産物の中で、同調的価格引上げの理由の報告徴収制度が紆余曲折を経て入ったということです。発想は全く違うのに、こういう規定が独禁法の中で作られたけれども、なかなかワークするのは初めから難しかったと思います。

もう私がこの改正の直前、ちょうど石油のカルテル事件をやっていたときに、ブリティッシュペトロリウムの市場支配力の濫用規制事案で価格引下げを命じたことがドイツでは激しい議論になりました。新聞記事でもリットナーなんかはもう激しい攻撃を加えていました。

（当方）

激しい議論になったのは、市場に対する直接的な介入ではないかということに起因するのでしょうか。

（菊地）

そうですね。価格濫用についての価格引下げを命ずることは独禁法の枠を逸脱するものと、その後も激しい論争になっていまして、これは私が役人をやめて、たしか昭和五二年か五三年の『公正取引』で紹介させていただいたのですが、ドイツでちょうど五〇〇頁ばかりの本で、『競争秩序における法学と経済学との緊張関係』という論文集が出たのです。その中でリットナーがそのブリティッシュペトロリウムのケースについて厳しく批判しています。その本の記載が念頭にあったものですから、この原価の公表とそれから原状回復命令は比較法的な検討はで

きないと思ったのです。

(当方)

ましてドイツで価格引下げ命令がそれだけ論争になっていると。

(菊地)

そうです。我が国はやはり反トラスト経済学はもっぱらアメリカの紹介が多かったし影響していたと思います。しかし考えてみますと、ドイツの競争制限禁止法は実に十数年の論争を経て、日本でいうと昭和三二年、三三年、それまではカルテル解体令でやってきたのです。十数年、オルドー学派^④を中心ihalトマンとハイエクとの論争を経て、オルドー学派の強い影響の下に作り上げているわけです。

(当方)

そうした論争の産物としてドイツの競争制限禁止法があると。

(菊地)

そうです。企業分割の問題をお話ししたときに、内部成長の

分割の理論と、合併規制なり企業結合規制における分割とはロジックが違ふと申し上げましたが、これはドイツの基本です、そういう議論は少なくとも独占的状态の規制の議論との関連では我が国では少なかった。ドイツがその点は非常に経済学、法学との関係については、十数年の制定過程の中で築き上げてきたものなのです。「独占委員会」の報告書は非常に水準が高い。一巻で数百頁です。

(当方)

仮に原価公表やカルテル価格に対する原状回復命令が制度として規定されたとしても、おそらく有効に機能しなかったのではないかと思われます。

(菊地)

私もそう思います。それはいくらでも操作できる。例えば原価償却の期間をどうするかですね、これは税法との関係がありますから。それから最近のように当時はもっぱら間接融資に依存した自己資本比率の低いときです。今日のように株式市場が進展して企業の自己資本、資金調達能力が高くなってきた状況の中では、原価といっても、物の原価だけではない。特にサー

ビスの原価というのは非常に操作しやすいものです。必ず原価というのがあります。あるけれども規制目的との関連でどう原価の基準を策定するかというのはそう簡単ではないし、当時そういう議論はほとんどなかったと思います。

（当方）

公取委では昭和三〇年代から管理価格調査を行っていましたし、生産集中度調査も四〇条で行っていましたので、これらの調査がこの原価公表や原状回復命令の立案に当たって役に立ったと思われまます。

（菊地）

その意味では実績はかなり積んでいた。本制度設立の趣旨にしたがって原価の基準をどう策定するかという議論を行わなければいけなかった。ただ、そこところは学界でも議論は余りなかった。また、実際の立法作業の中でもむしろやらなかったというのが実態でした。そう簡単にできるものではありません。

（当方）

実際に制度としてワークできるかどうかという観点が非常に

重要であるにもかかわらず、学界でもあるいは野党、消費者団体でも余り議論されなかったということですか。

（菊地）

そうですね。前にちょっと話したと思うのですが、なかなか立法作業で非常に難しい問題で全く議論のなかったのは経過規定です。株式保有規制を一〇％から五％にし、保険については従前のままとしたのですが、問題は経過規定を何年にするかです。これは株式市場に影響与えますからね。附則に経過規定何年と書けばいいのですから、書こうと思えばすぐ書けそうにみえるかもしれませんが、何年にするかというのは株式市場との関係を考えて、どれだけの株をどんな状況の下で何年で放出したら株式市場に影響を与えずスムーズにいくか、それは改正後の経済予測、すなわち、一〇％を五％に厳しくしたらどのぐらいの株がどこの企業がどれだけ離さなければいけないという予測が必要なのです。ただ、これは六大企業集団の調査をしていたからある程度分かります。しかし経過規定を何年にすればいいかということはいく考えなければならなかった。株式市場に混乱を与えると大変なことになります。そういう議論が全くないけれども実務の上ではやらなければいけない。この規定につい

ては、少なくとも管理価格対策が混迷の中になりました。経済企画庁でも随分検討してきたにもかかわらず、この点についての基本的な方針はほとんどなかったのです。意外に八幡富士のときには企業結合規制は緩くていいと、その代わり、価格監視機構を作ればいいという議論がありました。ある意味ではその後の野党の感覚と非常に似ていると思いませんか。

(当方)

そうですね。

(菊地)

この管理価格対策としての同調的価格引上げあるいは原価公表の制度は当初から理論的にも不鮮明、かつ機能することのできない基本的な性格を持っていたことだろうと思います。

(当方)

十分に理論的に整理されることなく、中途半端な印象を受けます。

(菊地)

そうです。

(当方)

管理価格対策は当初から難しいということは当時から予測の上だったということでしょうか。

(菊地)

そうですね。ただこれを落としたら、初めから消費者団体のサポートは離れていくし、社会党も離れていくし、野党は全部離れていく。

(当方)

それだけに余計に難しかったと思われれます。

(菊地)

そうですね。原状回復命令と管理価格対策については、私、わが国では今日もまだ有効な手立てがないと思います、その意味ではドイツの旧二三条の市場支配力の濫用禁止規定というのは非常に長い間の討議を経て作られて、理論的にも想定競争価格の仮説を立てながら、判例理論を着実に敷いてきたと思

います。韓国も同様の規定持ってますからね。ドイツの旧二二条のような規定がちゃんと入っている。

（当方）

第一次政府案立案当時、四〇条と四三条の解釈に政府部内で対立がありました。すなわち、一般調査権（四〇条）および一般公表権（四三条）の行政措置に係る訴訟は審決に係る訴訟とは異なり、法務大臣の権限に服するものであるから、法四〇条、四三条の解釈権は最終的に法務大臣ないし内閣にあるとの主張がありました。確かに、これらの条項に係る訴訟は、「国の利害に關係のある訴訟についての法務大臣の権限等に関する法律」の適用を受け、行政庁としての公正取引委員会は、法務大臣の指揮を受けることになっています（同法六条一項）、ただしこのことは、四〇条および四三条の解釈権が、法務大臣に属し、公取委にないことを意味するのではなく、同調的価格引上げの報告徴収制度との関係では公取委が独自に解釈運用することができるとの反論もありうるかと思えます。これに関して、政府部内でのような意見統一・調整の努力が行われたのでしょうか。

（菊地）

少し背景的な話を致しますと、昭和三七年に行政事件訴訟特例法の施行に関連して法務大臣の権限規定があったのですが、これは審決に係るものを除くとなっていました、それだけに公取委は苦勞したのです。というのは法務省の民事局なり、あるいは本局付きの検事がやらなければならないような事件を公取委プロパーがやらなければいけない。かつ、当時はトレーニンクをする期間もなかったんです。ですから大変でした。みんな官房付で検事でした。訴訟はやっぱり片手間ではできない、細かいんですよ。ところが兼務ですと、他の人は訴訟は眼中にない。

さて、ご質問の四〇条につきましては、内閣審議室それから法務省ともかなり議論しましたが、このところはとにかくかきなりのことをもう実績としてやっているのですから、その確立した運用を後退させるようなことはやってはいけないという思いが私にはありました。

一〇 　まとめ

（当方）

最後に、原価公表や価格の原状回復命令については、五二年

改正法を象徴している制度だと思うのですが、立案過程全体を振り返って、全般的な御感想がございましたらお教えください。

(菊地)

管理価格問題については、政府も非常に長期にわたって取り組みました。しかし、具体的な政策手段は、昭和四〇年代に打ち出されなかったのです。学界では主として独禁法の観点から構造規制、構造規制と主張をするけれども、今考えるとSCPパラダイムというのはそう完全無欠な因果律に支えられているものではないことは、ドイツの「独占委員会 (monopol kommission)」では十分に考えられていました。そういう中で少なくとも我が国は構造規制、構造規制と言ってきたけれども、その背景にある考え方は、それまでの日本の伝統的な意識基盤とは異なるものであったと思います。それが原価の公表等を非常に難しくした理由だと思えます。

(当方)

管理価格の問題というのは、当時の社会背景をかなり濃厚に映し出していると思います。消費者被害の救済という点で考えますと、やはり消費者の独禁政策への関与という点では五二年

改正は不十分であって、もっと充実すべきだったという意見もございます。

(菊地)

率直に言って消費者団体の政治化というのは、当時自民党としては当然「民商」(民主商工会)を恐れた時期です。しかし、少なくとも、この改正当時に既にドイツには団体適格を認めていました。当時山中先生がおされていたようなことは全く考える必要はないと私は思っています。私自身は、五二年改正過程の中で消費者団体にどんなに力付けられたか分かりません。しかし、実際には消費者団体からの要請はほとんど実を結ぶことなく終わってしまいました。これは今後の課題だと思っていました。平成一七年改正でもその点はなかなか難しいようです。公明党の昭和五〇年の参議院にクラスアクションの制度を出しています。少なくとも議員立法ではありますが、我が国で最初の法案だと思えます。

(当方)

それは当時としては非常に先進的な法案だったかと思われるます。

（菊地）

ええ。今考えればここを直した方がいいとかそれは当然あります。一九七八年に『ジュリスト』⁽⁴⁸⁾のクラスアクション研究会で書いた特集ですが、このとき既に公明党では議員立法で参議院に提案しているのです。少なくともこういう時代に入ってきていると実感します。

一一 審査・審判手続をめぐる論点①

（当方）

次に審査・審判手続の改正問題に移りたいと思います。当時から職能分離をめぐる批判、あるいは公取委の審判手続に対する不信は相当強いものがあつたと聞いています。吉川大二郎先生は「公取委員会の現行審判手続こそは、徳川幕府における奉行制度にも比すべく、近代的裁判制度の古代封建的裁判制度への逆行と評することもできそうである」と痛烈に批判しておられます⁽⁴⁹⁾。立案過程の議論をお聞かせいただければと思います。

（菊地）

いわゆる職能分離（separation of function）等の審判手続への不信をめぐる問題は改正作業の半分の努力を必要としたとい

うのが私の実感です。ただ、この点については、八幡・富士合併事件⁽⁵⁰⁾当時の昭和四三年―四四年頃と異なり、独立行政委員会としての公正取引委員会の廃止論への発展は全体の流れとはなりませんでした。確かに、山中調査会では、青木一男先生が、何度も執拗に公取委違憲論を展開して、独立行政委員会としての公取委の組織そのものの改組等を含めて検討すべきとの主張はありましたが、このような主張は、山中調査会の主流とはなりませんでした。そのために、尽力された山中先生の見識と政治的なご努力には敬服しています。しかし公取委の審判あるいは行政委員会制度そのものへの強い不信が底流にずっと流れていました。特にこの点については、吉川大二郎先生が、いまおっしゃったように、『民商法雑誌』誌上で、実に厳しい批判をされていきました。当時、吉川先生は、松下（ナショナル）のいわゆる再販事件⁽⁵¹⁾の代理人として公取委の審判を経験され、しかも日弁連会長の要職に就任されていきました。

（当方）

なるほど。弁護士としての立場であつたということでしょう。か。

(菊地)

そうです。昭和四三年、例の「ナショナル」の再販事件の代理人をなさっていた経験に基づくものです。ただ率直に言いますと、委員会制度そのものが違憲であるという主張は青木先生だけであったと思います。しかし、基本は、審査官も審判官も公取委の職員で、「同じ穴の狸と貉」であり、審判の公正の確保が保証されていないと言う主張を率直にされたものと考えられます。このような素朴な疑問がずっと基底にあったと思います。他方、ドイツの審判官は、独立の権限を持っていましたが、その資格は、高等行政官であり、しかも終身官という非常に高い地位でした。

(当方)

ドイツとの比較において、日本の審判官の地位について尋ねられたことはございましたか。

(菊地)

聞かれたことがあります。ある国会議員の先生から「菊地は審判官になれるか」と、聞かれたことがありましたので、「私」とき者は定年まで努力しても、審判官にはなれません」

と答えたところ、「審判官はそんなに偉い者か」といわれました。ただ、基本的にはこの点について、山中調査会では、ぎりぎり理論的に論ずることはありませんでした。いろいろな不満が次から次へと出てくるという状況でした。私は、山中先生に、アメリカでもニューディール政策が行われた当時、非常に厳しい批判があったことを申し上げ、かつ、わが国に行政委員会制度と行政審判制度が確立することのできたのは、伝統的なドイツ的な三権分立の原則に基づく行政制度とは非常に異なることに留意をしなければならぬことを数度申し上げたことがあります。しかし、基本的に、私は、学界でも、特に法学界は行政委員会制度、行政審判制度は当然のことであるとされているのに対して、山中調査会においては、この点についての不信が非常に強いものであったのかと思いました。

昭和五〇年五月、日本法律家協会編『準司法的行政機関の研究』(有斐閣 一九七五年)という著書が出版されました。これは、昭和四五年八月、国際法曹協会の第一三回総会が東京で開催され、主催国として研究テーマ「紛争の解決に関する非司法的審判機関の役割」を提出、それが承認され、日本法律家協会の準司法機関研究委員会(兼子一委員長)で検討された成果でありました。各国に質問状を提出、その回答を踏ま

えた非常に包括的な研究成果でした。特に東京大学の鶴飼信成先生⁵³、と中央大学の塚本重頼先生（その後、最高裁判事）、このお二人が中心になり、外国の関係機関といろいろと交渉しながら各国への質問状をまとめ、その回答を踏まえて我が国の見解、分析を詳細に行った極めて優れた研究成果でありました。当時の日本法律家協会会長であった吉川先生が、同書の序で、「我が国における準司法機関に関する理論と実践との最も格調の高い集大成であるばかりではなく、比較法的研究と言う視点からも、極めて貴重な文献であり、当協会としては、この課題に関心をもたれている読者に対し、自信をもって推奨する事ができる、と自画自賛する次第である」と述べられています⁵⁴。この序を執筆されたのは、昭和五〇年三月となっております。私が、公取委事務局を退官したのが、同年四月一日でした。

特に私は、この書物の鶴飼先生の執筆論文の「第七章、非司法的審判の比較法の問題点」の「第一節 法の支配原理との調整」に着目しました。そもそも法の支配の原理は複雑化した行政の下では変容しているとして、そのことを原理的にダイシール等の論文等を引用しながら非常に詳細に論述されていました。他方、行政手続については、鶴飼先生が編集された『行政手続の研究』⁵⁵と題する著書があり、和田英夫先生、橋本公巨先生が

アメリカ行政法、イギリス行政法等について戦後、優れた著書、論文を発表されてきました。この点については、改正問題の過程では、当時、原理論にさかのぼって学界も議論することがなかったかと思えます。

こうした原理論の観点から行政委員会制度、審判制度の比較法的理論的検討がなされていけば、もっと行政審判についての意識の定着が行われたのではないかと思っています。その点が非常に心残りでした。私は、退官直後、これらの著書、資料を山中先生にも見ていただきたいと申し上げたのですが、「それは政治家の俺が読むものではないから、君が要約してくれれば十分」とのことでした。先生の赤坂の事務所と呼ばれ、深夜、数度にわたって、要約して、ご進講し、質問を受け、答弁させていただいたことがあります。

（当方）

当時、行政委員会制度自体に対する不信が底流にあったというところでしようか。

（菊地）

この研究書は、日本法律家協会準司法機関研究機関研究委員

会による、国別クエスチョネアに対する回答が書いてあるんです。我が国の学者、しかも吉川先生自身が「準司法機関における弁護士役割」と題する優れた論文を発表されています。さすが吉川先生のこの論文では、民商法雑誌の論文発表後、わずか数年しか経っていないのに非常に冷静に、比較法的考察をされ、公取委を含めた準司法的行政機関に委員ないし職員として弁護士が参加する必要性を説き、その役割について、詳細に論じています。その論文の最後に「いま公取委員会から提案された独占禁止法改正試案が、ある程度修正のもとに立法化された暁においては、委員会の権限と行動範囲は極めて広汎となることは必至であり、かくて、弁護士たる委員の委員会運営に対する貢献への期待はいよいよ増大することとなる」と指摘しています。

(当方)

糾問手続に対する不信ですね、裁判手続に準じた弾劾的なものにしていくということが縷々言われておりますね。

(菊地)

そうですね。当時は行政委員会制度が、次々と廃止されていく

歴史の中で、かつ青木先生の公取委違憲論の時代ですから。この書物に書かれていますとおり、旧ドイツ的な法の支配の原則からいたしますと、行政審判制度に対するリアクションは当然出てくる状況でした。原理論という観点から優れた成果があるにもかかわらず、ほとんど議論されることはなかったと思います。

公取委の方も率直に申しまして、審判手続等は長い間、不正な取引方法の一般指定ほどではありませんが、検討することなく過ごしてきましたので、この点についてもできるだけアンタッチャブルで対応するよりほかなしと思っていました。ただ、山中調査会での議論の前に、内閣法制局から指摘されて、頭を抱えたことがあります。それは、内閣法制局が、「審判官に対する審判手続の委任の範囲」について、法律では「第四六条第一項の各号の処分の外、その後の審判手続（審決を除く。）の一部」（傍点筆者）と限定されているにかかわらず、事実上、審決を除く審判手続の全部を委任しているのではないかと指摘され、「その委任の方法について手続上の整備をすること」を求めてきました。これに対する反論には苦しんだところで、私の記憶では何度も書き直して回答案を作成して、対応したところです。その最終的な回答の内容は正確に記憶していません。

この問題が、内閣法制局から指摘されるとは全く思っていませんでした。この問題については、山中先生にも知らされ、先生に呼ばれて、厳しい質問を受け、対応の結果をご報告させていただいた記憶があります。

（当方）

なるほど。ちなみに、いまおっしゃった点については、現行法では、当該条文は次のように改正されています。すなわち、五六条では「公正取引委員会は、審判手続を開始した後、事件ごとに審判官を指定し、公正取引委員会規則で定めるところにより、第四条の規定による調査の嘱託及び第四十七条第一項各号に掲げる処分のほか、その後の審判手続（審決を除く。以下略。）の全部又は一部を行わせることができる（以下略）」（傍点筆者）となっています。

お聞きしておりますと、当時からいわゆる審判官審判の間接審理手続に対する不信は非常に強かったのでしょうか。

（菊地）

それと同時に、当時の審判官の資格等については、ドイツの審判官に比べると、非常に抽象的でした。また実際に山中調査

会では、先ほど申しましたような冗談で対応するよりほかなかったです。しかし、審判官の過去の経歴を記載した一覧表を出せといわれることはなかった。要するに、当時の人事はローテーションであったとも考えられます。

（当方）

実務家の先生は、職能分離に対する疑問や批判はまだまだ根深いものがあります。人事ローテーションの下で、「同じ穴の狸と貉」あるいは「裁判官と検察官が一緒」だという言い方がなされたりします。

（菊地）

やはり理解してもらわなければならないのは、独禁法の事件は証拠の評価からして、経済学的な分析が必要不可欠です。法学と経済学、産業組織論との接合の限界が問われるものであることを理解してもらう必要があると思います。若干、私の乏しい公取時代の経験を申し上げることとしたいと思います。

私が公取委事務局に入った昭和三七年当時、浅沼武先生は東京高等裁判所でいつも右陪席を務められた方ですが、浅沼先生と公取委委員、参事官等で勉強会をしていました。私は、公取

事務局総務課の係員として、その事務方として傍聴していましたが、先生は河上肇⁸⁰に習ったことがあるということでした。

(当方)

とすると、京大出身ですか。

(菊地)

そうです。私は、浅沼先生のライフワークは法律と経済との関係だと伺ったことがあります。いわゆる浅沼判決⁸³も、そういう背景があつて出されていると思います。

(当方)

浅沼判事といえば、競争の実質的制限の解釈等、現在の独禁法の先例となるような判決をたくさんお書きになっていらっしゃいますね。

(菊地)

はい。私も勉強会の事務方として、記録(メモ)をとりながら、御指導を受け、憲法二五条に関連する浅沼判決の発想の原点到触れた感激を噛みしめることができました。当時は、そう

いう裁判官は非常に稀でした。公取委の審判官について法曹資格のある者をという要請が法曹界等から強いのですが、私は、それだけでは対応できない。法学と経済学の接合と限界に留意しなければならぬ側面のあることを、行政委員会制度及び行政審判の趣旨から立論することを常に考え、改善していくべきものと思っていました。

(当方)

ほとんど審判で争われるのは、最近ではカルテル・談合事件ばかりで、合併の事件のような、まさに経済と法律の両方の知識が必要な、公正取引委員会の審判で争うのに一番ふさわしいような事件が、審判手続まで行かずに済んでしまいます。ですので、経済学が争点になるような事例の蓄積というのはあまりありません。

(菊地)

おそらく合併事件の審判は八幡富士合併事件が最初であったと思います。私自身、あの事件の緊急停止命令と審判開始決定を起草いたしました。当時は起草していること自体が内部あるいは外部に漏れると、あの事件は全部つぶされかねない状況で

した。当時は公取委を経済企画庁に吸収すべきであるという議論もあった時代でした。したがって、私は起草するために、私人審査部と官房企画官企画主任（係長職）とに併任になりました。審判に入る前の事前調査は經濟部企業課の担当でしたが、私は企業課には一度も所属していませんでした。その企業課のメンバーには質問することも禁止されました。事務分掌規定によれば、緊急停止命令、審判開始決定の起案は、審査部とされていたことを厳格に守り、更に、秘密が漏れる可能性を恐れたものと思われまます。

（当方）

非常に大きな制約の中で起草されたですね。

（菊地）

資料はとにかく審査部長を通じて私のところにとざっと来ます。担当官に対する疑問点について、直接、質問することもできません。その質問も、全て、審査部長を通じて行わなければなりません。私は、法律概念と経済概念との連結、乖離の関係、経済分析の難しさを痛感いたしました。

（当方）

八幡・富士の合併事件では、当時の担当者が「七人の侍」⁸⁰などといわれてましたが、そのお一人としてですか。

（菊地）

それは審判になってからです。事件が事件でございましたので、審判開始決定、緊急停止命令等は審査部の所属でやって、企業課ではやらないことに、これは事務分掌規程でそうなっていましたので、厳密にやっていました。審判開始決定前では、私一人だけが当初から審査部の所属でした。秘密を守るために。審査部の事件係の部屋で仕事をしていました。その部屋であれば、まず漏れることはないというので、その部屋に机一つ作ってくれて、そこでこそそと書いていました。

（当方）

なるほど。先生はたとえば鋳物用銃について、いわゆる「使い慣れ」の問題があることについて、町工場の各鋳物業者にヒアリングに行くといった活動には直接関与されなかったんですね。

(菊地)

審判開始決定等は、審査部長が運んでくれた資料に基づいて書かなくてはいけませんので、合併問題を担当していた経済部企業課の担当者の事情聴取の記録、各種資料を拝見しました。私は、問題となった全ての品種について、直接、調査、事情聴取したことはなく、担当者の事情聴取等の資料を検討しただけでした。

いかに経済分析が大事か。事件の端緒にしてもそうだと思います。さきほど申しましたカラーテレビの事件がありますが、あの事件の初歩的な端緒は完全に職権探知です。当時、高度経済成長の波に乗っかるどころであり、かつ昭和四〇年代の最初は、ようやく耐久消費財がブームを呼んだ時代でした。また輸出振興策が産業政策として非常に強く打ち出されていた時期でありました。あの事件端緒は完全な一般調査でした。要するに今という内外の価格差別です。通関統計等で輸出価格と国内価格の落差の大きいものは一歩間違えたと外国からダンピング訴訟を受けます。耐久消費財を中心に内外価格差と在庫動向等々いろいろ調べて浮かび上がってきたのはカラーテレビ・白黒テレビだったのです。オリンピック需要が終わって、在庫が急激に増えていった。

(当方)

そういう時代背景があったわけですね。

(菊地)

はい。当時、一九インチのカラーテレビの協定価格が一九万八千円ですよ。

(当方)

高い。

(菊地)

だから季節的需給変動があるんです。需要の最盛期は一二月、ボーナズが出ないと買えない。課徴金制度もない時です。したがって、関税等も全部計算いたしました。大体アメリカ向けは、実質一六万円程度、我が国の実勢価格は一九万円。

(当方)

三万円も格差があったのですね。

(菊地)

これを事件として摘発すれば、アメリカでダンピング訴訟が提起されるであろうと、私は予測しておりました。当時は、課徴金制度もないわけだから、結局、需要の最盛期の直前に立入検査をすると、急激に企業の在庫が増え、年末、企業にとっては大変なダメージを与えることとなると思いました。

（当方）

当時はですね。

（菊地）

とにかく独禁法違反事件における経済分析の重要性は普通の刑事事件と全く違う側面がありました。違反行為の立証についても、当時から、単に合併規制だけではなく、カルテルの立証についても、アメリカでは、経済的証拠理論（Economic Evidence Rule）が、活発に論議をされていきました。基本的には、行政審判の特殊性、審判官のポジション、資格については法曹資格だけでは到底その目的を達成することはできません。審判手続における経済学的分析について専門的知識をもつ者が必要不可欠であり、公取委は審判の効率性の観点からも妥当ではないということをもっと明らかにしていく必要があるのでは

ないかなと思っています。

この点について、法律的な分析ができればそれでいいというものではない、という行政審判の基本にさかのぼった立論の仕方をもっと今後はしていく必要があるのではないかと思っております。ただ、やはり職能分離の不徹底については、同じ役所にいるので相互に連絡し、「同じ穴の狸と貉」ではないかという疑問は、外部からは当然生じるころだろうと思います。現在は、非常に審判も多くなりましたし、手続も非常に充実してきていますが、この改正当時は、審判の状況、例えば、準備手続調書も未整備であったと思います。当時は、審判手続全体が、適正手続の視点からも未整備であり、この欠陥を批判されたのが吉川先生であったと思います。

（当方）

いわゆる伝聞証拠の取扱いについてですが、八幡・富士合併事件における審査官最終意見陳述では被審人の主張、立証についてこの点が問題とされましたが、具体的には、どのような点が問題となったのでしょうか。

（菊地）

これはやっぱり攻める側と守る側とで感覚が違うと思います。この点ちょっと申しておきますと、八幡富士の合併事件のときに、当事会社の対応措置との関連で、少なくとも同意審決を出すためには対応措置によって違反事実がなくなることを立証しなければいけない。私は審査官ですから、審査官の最終意見陳述の総論部分に刑事訴訟とは異なり証拠能力の制限はなく、伝聞証拠については証明力の問題であることは認めるとしました。が、アメリカの行政手続法でも伝聞証拠で事実認定を行うことについては、行政手続の公正さを確保するために制限があることを指摘しました。アメリカの行政手続法について、伝聞証拠によって事実認定を支持するに十分なものであるかどうかは当該伝聞証拠が説得力ある性質のものであるかどうか、反対の証拠があるかどうか、各種の状況を考慮して判断しなければならぬとアメリカの判例でも明らかにしています。したがって、不十分な伝聞証拠のみに基づいて対応措置の逃避を判断するのは問題であると、審査官の最終意見陳述に記載しました。

一 二 いわゆる「山中メモ」の存在

(当方)

それでは、次の質問に移らせていただきたいと思います。い

わゆる「山中メモ」についてです。それは次のメモを指します。

「独占禁止法改正法案について(メモ)」

(昭和五十一年三月二十五日・自民党独占禁止法改正に関する特別調査会)

独占禁止法改正については、本日まで二四回調査会を開催し検討を重ねた結果

次のような方向でとりまとめはどうかと考える。

1. 第七五回国会において衆議院で修正可決された法律案を、次項以下の修正を加えた後、可及的速やかに国会に提出することとする。

2. 独占的狀態に対する措置に関する改正規定を全て削除する。

3. 第七条第一項及び第八条の二第一項の改正規定を削除する。

4. 審判手続及び訴訟に関する次のような改正規定を追加する。

(1) 公正取引委員会の審判官に対する審判手続の委任について制限を加える。

(2) 従来公正取引委員会規則で定められていた審査、審判機能の分離に関する規定を法律で定める。

(3) 訴訟における新証拠提出権の制限を緩和する。

（4）その他、これらに関連する若干の規定を整備する。

（備考）なお、憲法違反の論議については、党憲法調査会等の機関における検討に委ねたい。

（参考資料）

1. 審判官に対する審判手続の委任の制限

公正取引委員会は、審判官に審判手続の一部を行わせることとした場合でも、当事者の申出があるときは、審決をする前に、直接当該当事者の主張を開く機会を設けなければならないものとする。

2. 公正取引委員会の審判手続における訴追。審判機能の分離

（1）公正取引委員会は、事件の審査に関与したところのある審判官にその事件の担当を命じてはならないものとする。

（2）審査官は、第五一条の三第一項に規定する行為を除き、事件の審判に関与してはならないものとする。

3. 新証拠提出権の制限の緩和

当事者の新証拠申出権が自由かつ無制約であることが一義的に読み取れるよう第八一条第一項を書き改めると共に、裁判所が、申出のあった新証拠を取調べの必要がある新証

拠として認定できる要件のうち、当該証拠を提出できなかったことにつき「過失がなかった場合」を「故意又は重大な過失がなかった場合」に改め、制限を緩和するものとする。

4. 関連する規定の整備

第八一条の改正に関連して、公正取引委員会の審判手続における証拠調に対する異議の制度を新設するものとする。

このように山中調査会の最終の方針では、独占的狀態に対する措置に関する改正規定を全て削除し、審判手続及び訴訟に関して、審判官に審判手続の委任の制限、公正取引委員会の審判手続における訴追・審判機能の分離、訴訟における新証拠提出権の制限の緩和などが求められました。この山中調査会の意見集約がいわゆる第二次政府案の元となりましたが、この問題を巡る山中調査会の議論の模様をお聞かせいただければと思います。

（菊地）

私は、昭和五一年三月二五日まで山中調査会に出席して、二五日に山中先生は、私が四月一日付で退官するということを同調査会で紹介されましたので、このときの記憶は鮮明に覚えて

おります。ここで、まず独占的狀態に対する規定を削除する等いくつかの第一次政府案の根本を変える対応になったのですが、審判手続、訴訟については、そもそもきっかけは、先ほど申した内閣法制局からの厳しい指摘でありました。審決を除くと、審判手続の「一部」と規定されていましたが、その実態は「全部」じゃないかと。まず、除斥・忌避の問題は、これは法律に規定するかどうかは別論として、これはきちんとしようということは当初から、山中調査会でも言っておりました。これはきちんとすると言わないと、職能分離そのもののフェアネスが疑われるわけですから。

(当方)

なるほど。改正されたとしてもあくまでも確認規定ですね、従来からの実務を確認的に明記するということですね。

(菊地)

当時は、職能分離なり、審判と審査活動との関係等について、十分な理論的検討、分析がない状況だったかと思えます。

(当方)

少し話がずれるのですが、山中調査会の最終方針では、なぜ独占的狀態の措置規定の改正規定を全て削除することになったのでしょうか。

(菊地)

率直に申しまして第一次政府案のときから主張されていたいわゆる優等生論ですね。これがずっと尾を引いていました。特に第一次政府案は衆議院で与野党一致の修正可決があったにもかかわらず、参議院は一度も審議しない。参議院自民党には、独占禁止法の強化に反対の先生が沢山いらっしゃる状況でした。

(当方)

山中調査会ではかなり短期間に集中的に審議をしています。

(菊地)

私は山中調査会では発言できるような立場ではありませんでしたが、当時の状況は確か、五一年の二月二日から三月の二五日まで実に二四回集中審議をいたしています。公取委の研究会でも、これほど集中して審議をしていませんでした。いかにこの期間、厳しい批判に追い込まれたかということであろうと

思います。また、昭和五一年には高橋俊英委員長がもう入院をされて両足切断という状況でありました。そうしたことも背景にはあったと思います。

（当方）

参議院では、昭和五一年の六月二十七日に本会議に上程されて、わずか一週間ほどで七月四日に審議未了廃案になっております。このように参議院では、ほとんど審議がなされておりません。

（菊地）

そうですね。とにかく第一次政府案は、山中、多賀谷両先生の御努力でとにかく修正可決をしたにもかかわらず、参議院では、自民党の反対のために一度も審議することなく廃案となり、厳しい批判があったものです。率直に言っています、手続規定について、「山中メモ」は、当時、公取委としても内閣法制局から指摘をされ、「審決を除く一部」と法律に規定されているにもかかわらず、実態は全部ではないか」と、非常にこれに苦しんだというところかなと思います。それとの関連で手続規定もある程度改めなければならぬというのは事務局というより内閣法制局との関係で対応せざるを得なかったところだと思います。

（当方）

それにしてもこの山中調査会は二ヶ月弱で二〇数回も行われたのですね。

（菊地）

山中先生御自身も大変だったでしょう。その間、先生は、赤坂のホテルニュージャンパンの事務所に泊り込まれることもありました。私も、数回、先生の求めによって、先生への説明をする機会に恵まれたことがございます。ほとんど徹夜でした。先生は、「もうきついからちょっと寝る。お前も寝ろ」といわれるのですが、私はとても寝るわけにもいきませんでした。

（当方）

そこでの議論というのはもっぱら審判手続の問題だったのでしょうか。

（菊地）

その問題もありました。しかし独占的状態の規制規定は削らざるを得ないが、削れば、野党はうんとは言わず。抵抗するこ

となる。その点については、大変心配されておりました。

こうした経緯がありましたので、独占的狀態の規定の善し悪しは別として、これを入れて、第一次政府案で与野党一致の修正可決のあったものをベースにしないと野党は審議に応じないと判断せざるを得ませんでした。私は独占的狀態の規定はそう簡単に動くものではないと考えていました。欧米諸国、ドイツの規定に比べればまだやさしい規定だということを、まず球として投げる必要があると思いました。多賀谷先生とは緊密な連絡を取っておりましたけれども、多賀谷先生がいゆる独占的狀態の規定に非常に期待をしていたのは、分割そのものではないんです。とにかく弊害要件を入れていまずから弊害を生じないようにコントロールすることができるといふ点にあります。それは、公明党にせよ、社会党にせよ、管理価格対策とはマーケットに代わるコントロール機能をもつというのは、大体、野党の基底を流れている考えです。

(当方)

むしろ弊害の未然防止というところに焦点があったのですね。

(菊地)

はい。公明党の案はたしか認可可だっただと思えます。

(当方)

ところで先生、山中調査会とは別に、当時、自民党所属の国會議員で少し前にお亡くなりになった松野頼三⁸⁵先生の独禁法懇談会も数回開かれたと思いますが、あれには先生お出になつたことはございますか。

(菊地)

出たことはありません。倉成委員会には数回、出ていたことが、特に何か方針が決まったことはなかった。やはり山中先生と高橋俊英委員長がいなかったらこの改正はできなかったと思います。高橋委員長に対する批判は、辞めてから公取委の内部からもいろいろ出たようです。しかし、高橋委員長がいなかったら、五二年改正はまず実現できなかったと思います。

高橋委員長の追悼文集には田中角栄元総理から山中貞則先生等そうそうたる人が書いておりますが、それに私も書けついで私が執筆しました。たしかテーマが決まっています、私には石油の告発当時のことを書けついでした⁸⁶。そこに、山中先生も書かれています。「高橋俊英は絶対山中調査会には来

ないようにするというのは私の最大の使命だと思った」と⁸⁸。高橋委員長が山中調査会に行ったら一回で喧嘩して終わりですか。高橋委員長は五二年改正に文字どおり命をかけていました。そういう気迫をもっていました。したがって、とにかく怖いものはないと。それは闘病した者の、死線を越えた者の、神の恵みだということを私におっしゃっていました。だから私と高橋俊英委員長とは共通する価値観を持っていたと思います。その後、NHK出版から出た書物にも書かれております。

（当方）

NHK出版の書物は、NHKスペシャルで放送したものを元に記者が書いたものですね。日米構造問題協議に関連してのもですが。

（菊地）

それには菊地と高橋委員長とは共通する価値観があったと書かれています。それはおそらく高橋委員長の追悼集に私が書いた、「白い天井の下でかみ締めた価値観」であろうということを書いています。高橋俊英委員長は、石油の告発当時に、法律改正を行わなければいけないとおっしゃっていました。もうそ

の当時高橋委員長は相当弱っていました。だからその意味では高橋俊英委員長は、改正に壮絶な思いを持っておられたと思います。私は、その年の八月か九月くらいに退職の相談を公取委の事務局長といたしましたら、すぐ委員長にその話が上がりまして、呼ばれて随分慰留されました。しかし、そのときはっきりと高橋委員長は、俺もそう長くはないとおっしゃっていました。それからほんの数ヶ月後、私の退職直前に北里大学付属病院にまいりましたとき、委員長はもう両足を切断されており、「菊地、俺もとうとう達磨になったよ」と淋しくおっしゃいました。ベッドの委員長が余りにも小さく見え、胸深く迫る悲しみ禁じ得ないものがありました。

かねてから私は高橋俊英委員長が、この法改正に対して、限られた生命を賭けておられた壮絶な執念のあったことを痛感していたところです。いろいろな誤解もあったと思います。しかし高橋委員長が退かれてから、公取委内部からも高橋委員長への批判がありました。私にとっては、悲しく、淋しい思いでした。

（当方）

今のお話は、若い人たちにもぜひ知っていただきたいエピソード

ドです。そういう大変な情熱と努力があつてなされた法改正だということでしょう。三〇年以上も経ちますと、文献で見ると外になかなか高橋委員長的情熱や気迫については知る由がなくなつてまいります。

(菊地)

率直に申して、この山中調査会、山中先生が山中メモで第二次案を作ってもそれはまともに議論にならないことは初めからわかつていました。

(当方)

やはり野党案とはあまりにかけ離れているということでしょうか。

(菊地)

そうですね。衆議院で与野党一致の修正可決した改正法案とその後の中調査会の二〇数回の集中審議は余りにも異なり、改正法案への反対派は強く、とにかく発言される先生の声が大きかったことを記憶しています。

(当方)

山中調査会のメンバーを拝見しますと、青風会のメンバーも入っており、とりまとは大変だったろうなと想像がきます。渡邊美智雄先生は会計の知識を豊富にお持ちでいらっしゃった。

(菊地)

渡邊先生は公認会計士でしょ。したがって会计学はさすがです。プロですからね。この五年の二月から三月の山中調査会の動きというのは、とにかく改正法に対して厳しくて、独占的状态の規定をとった程度では収まらないというのが実情でした。おそらく、この当時、まず、不公正な取引方法の指定の見直しですが、これは公取委がやるべきことであり、まずはそれをやってから改正案を持つてくるのが順序であるという意見が非常に強かったです。

(当方)

まずは公取委として現行法の中でやるべきことをしっかりやって、改正法案の議論はそれからだという意見でしょうか。

(菊地)

そうです。たしか高橋俊英委員長が辞任をされたのは、昭和五〇年の暮れか五一年の正月早々ではなかったかと思えます。その後、委員長のない状態の下でやりましたから。澤田委員長が着任されたのは、五一年の四月一日、ちょうど私と交代でした。私の最後の仕事は澤田委員長の記者会見用のメモを書くことでした。

一三 審査・審判手続をめぐる論点②

（当方）

昭和五二年改正過程における公正取引委員会組織論及び審判手続を巡る議論は、アメリカで長きにわたって論じられた経過を短期間に種々の観点からなされたものであり、しかも独立行政委員会制度が定着していない状況での議論であったと思われる。外部との意見交換の中で、公取委の審査・審判制度に対する認識不足・無理解をお感じになったことはあったのでしょうか。

（菊地）

それは、山中先生にはずいぶん説明をしました。そんなことで納得される状況ではなかった。やはり、素朴に何度も今でも

質問がくるのは、「同じ穴の狸と貉」ではないのかと。それはもうほとんどの先生がもっていた感覚だと思えます。

（当方）

今でも事あることにそういう議論がなされます。

（菊地）

そうです。だからこの点についてはもう一度、私は、行政委員会あるいは行政手続等、戦後の鶴飼先生等の研究成果に戻って原理原則から議論していく必要があると思っています。この本（『準司法的行政機関の研究』）が非常に参考になるのは、法の支配の原則の変容、それから行政法の変容ということを非常によく押さえているのです。

（当方）

巷間行われている審判制度の在り方をめぐる議論の中には、行政審判に対する無理解に起因している面もあると思いますが、いかがでしょうか。

（菊地）

はい。やはり事件の性格が通常の刑事事件の事実認定の技術とはまったく違う、そのところがなかなか分かっていない。先ほど言った日米の衝突というNHKの番組、それから書物にも書いたと思いますが、アメリカではもうコンピュータを使って、カルテル事件の端緒を探るということをやっています。これで面白いのは学校給食のカルテルTMです。これは守秘義務の契約を行って、コンピュータを操作する調査会社に州が委嘱する。それでグラフが出る。

(当方)

徹底したものですね。

(菊地)

職権探知はそこまで進展しているのです。非常に経済分析が重要で、それなしには事案の解明ができないというのは、大体欧米諸国の動向であろうと思います。ドイツにつきましても、こうした点については非常に研究が盛んで、さきほど言及しました『競争秩序における法律学と経済学の緊張領域』、私が辞めてから『公正取引』に書評⁷⁾を書いたことがあります。その中にも法律学という経験法則と経済学の理論との乖離と接合の問

題について紹介しております。そういう論文は、ドイツでも活発に書かれています。

『準司法的行政機関の研究』という本は、当時、私が辞める前の年の六月に出ています。非常に参考にすべきだと思います。これは山中先生に一冊贈呈はしましたけれど、議論というところまでにはまいませんでした。しかし、非常にいい研究だ、特に鶴飼先生は非常に原理原則論から書かれているのにこうしたものが活用されなかったと、その後もこの点についてはあまり議論されていないかなと思います。

私は、基本的にこの点については、外部の認識不足あるいは無理解という点もあるけれど、率直に言って当時の実情は、内閣法制局の参事官に対して、フランクに実情を申し上げることがはばかれる感じもあつたことも事実です。

(当方)

関連してですが、アメリカの行政手続発展の歴史をめぐる議論などは山中調査会でかなり意見交換されたのでしょうか。

(菊地)

先ほど申しましたように、とてもアメリカの行政手続の発展

の過程などを説明できる状況ではなかった。とにかく、公取委違憲論を抑えること、これがやはり議事を狂わせるわけです。山中先生は、本当に青木先生への対応については非常に丁寧でした。大先輩ですからね、抑えに抑えてということであったと思います。

（当方）

公取委の審判手続の本質は「行政的确实迅速性・専門性」と「司法的公正妥当性」の要求をいかに調和させるかだと思います。当時の手続に即して申しますと、公取委が自ら審査をします。この審査は、通常、事務（総）局職員たる審査官が行います。独占禁止法違反事実ありと認定されれば勧告をし、これに承諾しなければ自ら審判開始決定をします。通常、委員会は審判官に審判手続の委任をして審決案の作成をさせます。そして、審判手続を主催して審理した結果、委員会として最終的に審決を行うこととなります。この一連の手続が、刑事裁判、民事裁判が採用している弾劾方式と著しく異なる糾問方式の手続であるとして、前近代的であり、適正手続ではないという批判がございました。こうした批判について、立案段階では、どの程度検討されたのでしょうか。

（菊地）

基本的にこの点については、国会では意外に詰めた議論はなかった。オールオアナッシングです。むしろ内閣法制局との関係で非常に詰めた議論は行われたと思います。先ほどの内閣法制局から指摘された「審決を除く一部の委任というけれど、全部ではないか」という点については、慎重に何回も文書で内閣法制局に出しているかと思えます。今、私の手元にはその文書はありませんが、苦勞に苦勞をして書いたペーパーがあるかと思えます。

（当方）

行政審判一般について審判官は原則法曹資格者とすべきであり、公取委の職員が審判官になる余地が残るとしても、通常の人事ローテーションの中で審判官となるという運用は再考すべきではないか、ともいわれております。このいわゆる prosecutor-judge combination の問題に関する立案当時の議論、および先生御自身の御意見がございましたらお聞かせください。

（菊地）

これは先ほど申し上げたが、法曹資格者だけでは公取委の審

判はできないということです。

(当方)

アメリカのいわゆるセントラルパネルシステム^註、ああいうものを日本に導入して、必ずしも独禁法に詳しくないけれど、真っ白な状態で事件を審議できるそういう制度を導入すべきだという意見も一部でなされたこともございます。

(菊地)

私は、EUのケースをいくつか見ておりますが、大体EUの調査はエコノミストとロイヤーが一緒になってやっています。非常に水準が高い。クエスチョネアを見ただけで分かります。

(当方)

常に法律と経済の両面から事件を審査しています。

(菊地)

そうです。だからブリュッセルの法律事務所は、法律と経済に明るい弁護士でないと対応することができないのです。

(当方)

欧米は割とリボルビングドアといいますが、審査実務で経験を積んだ人が、また弁護士になったりとか、逆に、弁護士で非常に独禁法実務のトレーニングを積んできた人が、審査実務に入ったりと、官民の交流が非常に盛んですよね。

(菊地)

そうですね。やはりエコノミストとロイヤーとが共同で審判を行うことがもっとも望ましい。

(当方)

そうですね。日本で申しますと企業結合課へはエコノミストを重点配置しているという印象を持っていますけれど。

(菊地)

そうです。企業結合課なども非常に優秀な人がいると思いますし、今度、本当に審判でもあると面白いと思います。

(当方)

審判手続の公正さに関しては、審判官審判にあっては、委員

会は審判官に審決案の作成まで委ね、事実上、間接審理方式によって審決を行っておきながら、それが通常の一審判決以上の効力をもつのは不当であるという批判が連綿としてあったかと存じます。職能分離は形式的に整えているにすぎないのではないかというのです。今でも、審判手続を廃止して、一審から裁判所の審理に移すべきという議論がございます。これも、ある意味、公取委の審判手続に対する不信に起因していると思うのですが、当時からこのような議論はあったのでしょうか。

（菊地）

審判手続をやめて地裁からはじめようという主張が今もあるのですか。これはそもそも行政審判なり行政委員会制度の制度的な趣旨への無理解だと思えます。そもそも行政委員会、行政審判というのは行政法の変容に対応して出てきたものです。この『準司法的行政機関の研究』によく書かれています。

（当方）

五二年改正のときに、例えば、先生が意見交換をされた行政法学者はいらっしゃいましたか。

（菊地）

ほとんどいいですね。今村成和先生がほとんどカバーしておられました。むしろ商法学者の竹内先生、矢沢先生は、若いときからこの問題についても取り組んでおられました。端的にいいまして、審判手続をめぐる問題については、自民党の調査会では激しい批判はありましたが、五二年改正の過程の中で、行政審判の原点にさかのぼって議論をすることは乏しかったと思います。その意味ではせっかくこういういい研究成果があったにもかかわらず、五二年改正の立案過程の中ではほとんど利用されることがなかったということかなと思っています。

（当方）

今回も長時間にわたり貴重なお話をありがとうございました。

注

(1) 出光興産(株)ほか二六名に対する件及び石油連盟ほか四名に対する件
(告発年月日：昭和四九年二月一日)

(2) 昭和四九年八月、自由民主党内に設置された独占禁止法改正問題懇談会（座長・倉成正・衆議院議員）。同年一月まで一四回にわたる機会を重ねた。

- (3) John Kenneth Galbraith, *The New Industrial State* (1967). 邦訳として、J.K. ガルブレイス(都留重人監訳)『新しい産業国家』(ティビーエス・ブリタニカ、一九八〇年)。
- (4) 菊地元一「独禁法改正の経緯と法的課題」ジュリスト六四四号(一九七七年)四七頁以下
- (5) 中山伊知郎氏を座長に昭和三八年九月九日第一回会合以来一四回にわたり開催された経済企画庁長官の相談機関。
- (6) 「しかし最近景気後退期には在庫率がかなり上昇するにもかかわらず、卸売物価は下がりにくくなり、景気上昇期にはかなり顕著な騰勢をみせるようになってきている。(中略) こうした事情をもたらした背景としては、業種によつて事情はあろうが、総じてみればつぎのような点が考えられる。まず、商品によつてカルテルなど企業の共同行為や再販価格維持制度あるいは行政指導や価格支持制度などによつて、自由な価格形成のメカニズムが損なわれていることである」(『昭和四三年度経済白書』二〇四頁―二〇五頁)、「こうした問題(筆者注・卸売物価の下方硬直的傾向↓消費者物価の水準を押し上げ↓卸売物価の上昇↓国際協力の弱体化)の発生を防止するためには、財政金融政策の適切な運用、おくれた部門の近代化、労働力の流動化などをはかるとともに、競争制限的行為や制度慣行を改めるなど、市場における有効競争が確保されるよう競争条件の整備に努めるべきであろう。」(同二〇九頁)
- (7) 経済社会の変化に即応して競争政策を有効かつ適切に推進するため、公正取引委員会が広く各界の有識者と意見を交換し、併せて競争政策の一層の理解を求めることを目的として、昭和四三年一月以来開催している懇談会。
- (8) 小宮隆太郎氏(東京大学教授・当時)は当時「準会員」であった。
- (9) 越後和典「独禁政策の有効性と限界―独禁法改正への一視点―」東洋経済臨時増刊二九号六五頁(一九七四年)
- (10) 神崎製紙(株)ほかコート紙製造業者八名に対する件(昭和四八年二月二六日勧告審決)及び王子製紙(株)ほか上質紙製造業者五名に対する件(昭和四八年二月二六日勧告審決)では、取引先別に販売価格の再交渉を命じている。
- (11) 宮崎義一・新野幸次郎編『管理価格 現代の価格機構を考える』(有斐閣選書 一九七二年)
- (12) 宮澤健一「価格の原状回復命令の経済理論」経済評論昭和四九年一月二月号五六頁
- (13) 昭和二二年度から平成一七年度までで勧告件数が一番多かった年度が昭和四八年度の六六件、これに昭和四九年度の五八件が続く。
- (14) 昭和四八年一〇月一八日勧告審決
- (15) 例えば、日本マーガリン工業会に対する件(昭和四八年一〇月一八日勧告審決)、神崎製紙(株)ほかコート紙製造業者八名に対する件(昭和四八年二月二六日勧告審決)、三菱油化(株)ほかポリプロピレン製造・販売業者八名に対する件(昭和四九年二月五日勧告審決)等参照。

昭和五二年独占禁止法改正の実像（四）（林）

- (16) 田中角栄元首相が一九七二年の自民党総裁選挙において発表した国土開発構想。
- (17) 菊地元一「独占禁止法の論理と日本の風土」『経済評論』一九七七年六月号（一九七七年）七頁以下。
- (18) 妹尾明氏。元公正取引委員会委員（昭和五九年、昭和六一年）。
- (19) 檜崎憲安「インフレ対策としての競争政策—OECD理事会勧告の紹介と加盟国の勧告実施状況の検討(1)、(2)—」公正取引二八二号三三頁以下、二八四号一六頁以下（一九七四年）。
- (20) 丹宗昭信『独占および寡占市場構造規制の法理』（北海道大学図書刊行会、一九七六年）三八四頁。
- (21) 正木良明氏。公明党副書記長、党政審会長等を歴任。
- (22) 菊地元一「寡占対策に欠かせぬ企業分割—福田内閣は、民の声を裏切るのか—」『エコノミスト』一九七七年二月八日号（一九七七年）一一頁以下。
- (23) 公正取引委員会事務局編『独占禁止政策三十年史』（公正取引委員会事務局、一九七七年）。
- (24) 平林英勝『独占禁止法の解釈・施行・歴史』（商事法務、二〇〇五年）三六〇頁以下。
- (25) 平和経済改革会議編『国民の独占白書 独禁政策の展開と独禁法改正問題』（御茶ノ水書房、一九七七年）。
- (26) 東京大学教授（当時）。
- (27) 昭和四九年一月一日に開催された衆議院商工委員会にて、当時の
- (28) の通産省産業政策局長である小松勇五郎氏が「当方といたしましては、現実に産業行政、経済行政を担当しておりますものとしての具体的な立場からいろいろな質問をいたしたわけでございます。（中略）第二点、自由、公正競争を促進する立場にある公正取引委員会がマーケットに直接介入するような統制方式をなぜ採用するのか。つまり独禁政策の範囲を超えておるのではないかとこの質問をいたしました。それにつきましては、不完全競争のもとでは介入することやむを得ないというお答がございました。（後略）」と発言している。
- (29) 『三十年史』・前掲注(23)の三八一頁脚注(4)には「通産省は、独禁法改正を総じて産業政策への介入として消極的姿勢を示したが、独禁法は自由な競争を保障する法律であり、物価対策や企業の社会的責任の追及と混同すべきでない」と主張し（通産次官小松勇五郎の発言（昭和五〇年二月五日付け朝日新聞九頁「物価対策や社会的責任 独禁法と混同避けよ」、原価公表と価格の原状回復命令に強く反対した（同年二月一日付け朝日新聞三頁「企業分割には疑問」、同年二月二〇日付け朝日新聞「厳しい条件付で 通産省『分割』など一応同意」）との記載がある。
- (30) 全電通（宮城）県委員長、社会党政審事務局局長等を歴任。
- (31) 社会党県顧問、衆議院法務委員会委員等を歴任。
- (32) 兵庫県労組会議副議長、社会党代議士会副会長等を歴任。
- (33) 衆院物価特別委員長、社会党産業貿易政策委員長等を歴任。

- 34 科学技術庁長官、新進党両院議員総会議長等を歴任。
- 35 山中貞則「彼を呼び出さない苦勞」高橋俊英追悼文集企画委員会編『高橋俊英 人と足跡』一三九頁（一九八一年）
- 36 青嵐会代表世話人、運輸委員長、農林大臣等を歴任。
- 37 宮澤喜一氏、通産大臣、外務大臣、経済企画庁長官、官房長官、総理大臣等を歴任。
- 38 農林水産大臣、環境庁長官等を歴任。
- 39 国土庁長官、農林水産大臣、自民党政調会長等を歴任。
- 40 自民党相談役、経済調査会長、蔵相、参院予算委員長等を歴任。
- 41 青木一男参議院議員は、昭和五〇年三月六日参議院予算委員会において「(前略)公正取引委員会がその職権の行使について内閣の指揮監督を受けておられない。そうすると、その根拠である独禁法第二十八条の「独立してその職権を行う。」という規定は、「行政権は、内閣に属する。」という憲法六十五条の規定、内閣総理大臣は「行政各部を指揮監督する。」という第七十二条の規定と抵触することとなると思います(後略)」と発言している。
- 42 元公正取引委員会委員(昭和四六年、昭和五一年)
- 43 菊地元一「白い天井物語」高橋俊英追悼文集企画委員会編『高橋俊英 人と足跡』二〇四頁（一九八一年）
- 44 競争政策と産業政策との関連に関わる諸問題について理論的、実証的かつ政策的見地から検討することを目的として、昭和五一年七月に発足した研究会。発足当時の座長は宮澤健一・一橋大学教授(肩書は当時)。
- 45 菊地元一「外国文献読書ノート1〜3」公正取引三三二号四九頁、三三四号五五頁、三三五号五九頁。
- 46 W. オイケン(Walter Buckert, 一八九一—一九五〇)に代表されるいわゆるフライブルク学派のオールド・リベラリズムのこと。これに関する最近の邦語文献として詳しくは、兩宮昭彦「競争秩序のポリティクス・ドイツ経済政策思想の源流」(東京大学出版会、二〇〇五年)を参照。
- 47 ジュリスト六七二号(一九七八年)。
- 48 「また、公明党は、昭和五〇年四月参議院法務委員会に『集団代表訴訟に関する法律案』を提出した。」クラス・アクション立法研究会「クラス・アクションの立法のために」ジュリスト六七二号一七頁注②。
- 49 吉川大二郎「公正取引委員会の審判手続」民商法雑誌六〇巻六号八二三頁(一九六九年)。
- 50 八幡製鉄㈱ほか一名に対する件(昭和四四年一〇月三〇日同意審決)
- 51 前掲注④を参照。
- 52 松下電器産業株式会社に対する件(昭和四六年三月二日同意審決)
- 53 東京大学法学部卒。京城大学教授、東京大学教授等を歴任。
- 54 中央大学法学部卒。中央大学教授(当時)、その後最高裁判事。
- 55 日本法律家協会編『準司法的行政機関の研究』(有斐閣、一九七五年)序二頁
- 56 Albert Vann Dacey (一八三五一—一九二二)。イギリスの憲法学者。

- 主著：Introduction to the Study of the Law of the Constitution (1885)
- 57 鶴飼信成編『行政手続の研究』（有信堂、一九六一年）
- 58 東京帝国大学法学部卒。法学博士。明治大学法学部長、駿河台大学学長を歴任。
- 59 中央大学法学部卒。元中央大学法学部教授。
- 60 『『司法的行政機関の研究』の最後に掲載されている“*The Role of Non-Judicial Tribunals in the Resolution of Disputes*”と題する論文のこと。』
- 61 東京高等裁判所判事、水戸地裁・家裁所長等を歴任。
- 62 一八七九年生まれ。一九〇二年東京帝国大学法科大学政治科卒業。京都帝国大学法科大学講師、京都帝国大学助教、同大学教授等を歴任。
- 63 東京地判昭和三五年一〇月一九日行政事件裁判例集二卷一〇号二九二一頁。
- 64 毎日新聞社経済部編『新日鉄誕生す 独禁政策と巨大企業合併の記録』一八七頁（毎日新聞社、一九六九年）「二一日、後任の委員長に、元大蔵次官の谷村裕氏が決まった。翌日、山田さん（筆者注・山田精一（第七代公正取引委員会委員長（昭和四二年八月〜昭和四四年一月））は都内で、合併で健闘した“七人のサムライ”（審査官たち）を招き、慰勞した。」
- 65 総理府総務長官、労働大臣、防衛庁長官等歴任。
- 66 昭和四九年八月、自由民主党内に設置された独占禁止法改正問題懇談会（座長 倉成正衆議院議員）。同年一月まで一四回にわたり会合を重ねた。
- 67 菊地・前掲注43。
- 68 山中貞則「彼を呼び出さない苦勞」前掲注33）三三九頁。
- 69 NHK取材班『NHKスペシャル 日米の衝突』二〇一頁（日本放送出版協会、一九九一年）
- 70 一九八七年にフロリダ州にて発覚したカルテル事件。同事件にて行われたコンピューター捜査については、前注69）一八五頁以下を参照。
- 71 菊地・前掲注45。
- 72 セントラルパネルシステムとは、Administrative Law Judge（「行政法審判官」等と訳される）が一般の行政機関とは分離されたセントラルパネルに所属しながら、各行政機関の必要に応じて審理を行うものである。同制度については宇賀克也『アメリカ行政法』（弘文堂、第二版、二〇〇〇年）一五五頁参照。
- 73 竹内昭夫・東京大学法学部教授（当時）。
- 74 矢沢惇・東京大学法学部教授（当時）。
- 66 昭和四九年八月、自由民主党内に設置された独占禁止法改正問題懇