

競争法分野における国際協力

林 秀 弥

<目 次>

- I 競争法分野における国際協力
- II 独占禁止協力協定・経済連携協定
- III 国際競争ネットワーク（ICN）の進展
- IV アジアにおける競争法整備支援
- V 残された課題：競争法における普遍主義と特殊主義

I 競争法分野における国際協力

1. 序説

本稿は、競争法分野における国際協力について若干の検討を行なうものである。

競争法の分野においては、国際的に、制度の統合（convergence）・調和（harmonization）に向けた努力が払われてきている。例えば、日本の公正取引委員会（以下、公取委という。）は、競争当局間の協力関係を強化するため、1999年10月に米国と、2003年7月にEUと、2005年9月にカナダとの間で、それぞれ二国間での独占禁止協力協定を締結している。

このほか、インド、ASEANといった国・地域との間で締結されている経済連携協定の中には、競争分野における協力関係についての規定が置かれている¹⁾。

1) 経済連携協定締結国のうち、競争に関する規定があるものは以下の通りである。シンガポール（平成14年1月署名、同年11月発効）、メキシコ（平成16

〈218〉 競争法分野における国際協力（林）

公取委では、これらの協定に基づき各国の競争当局との間で必要に応じて情報交換を行うとともに、米・EU・カナダ・韓国等の競争当局との定期意見交換を行うことにより、二国間の連携・協力関係の強化に努めている。

また、公取委では、国際競争ネットワーク（International Competition Network、以下「ICN」という。）、OECD、APEC、UNCTAD等の多国間の枠組みにおける国際協力促進のための取組に参加している²⁾。加えて、2005年から、東アジアにおける競争当局のトップ同士が競争政策に対する理解・認識を共有し、競争法の執行において直面する課題、今後の技術支援の在り方等について自由に議論することを目的として、東アジア競争政策トップ会合を毎年開催している。こうした二国間、多国間における様々な枠組みは、今後ますます積極的に活用されることが予想される。

また、競争法分野の国際的側面の関係では、最近では、環太平洋経済連携協定（Trans-Pacific Partnership、TPP）の動きも無視できない。TPPでは、24の作業部会が設置されており、この中の一つの作業部会において競争政策についても、議論が行われている。そこでは、これまで競争法の原則、競争法の執行とそれに係る競争当局間の協力といった点を中心に議論されているようであるが、具体的な規定の内容については明らかになっていない。このように、TPPの進展状況は未知数の部分が多いものの、いずれにせよ、海外競争当局との協力関係の一層の強化は、今後も、我が国の競争政策の重要課題となり続けることは疑うべくもないように思われる。

年9月署名平成17年4月発効）、マレーシア（平成17年12月署名、平成18年7月発効）、フィリピン（平成18年9月署名、平成20年12月発効）、チリ（平成19年3月署名、同年9月発効）、タイ（平成19年4月署名、同年11月発効）、インドネシア（平成19年8月署名、平成20年7月発効）、ASEAN（平成20年4月署名）、ベトナム（平成20年12月署名、平成21年10月発効）、スイス（平成21年2月署名、平成21年9月発効）、インド（平成23年2月署名、平成23年8月発効）、ペルー（平成23年5月署名、平成24年3月発効）。

2) ICNに関しては、公正取引委員会は、2007（平成19年）6月から、竹島一彦前委員長がICNの副議長を務めていたほか、2011年（平成23年）5月から、事務総局の幹部がカルテル作業部会の共同議長を務めた。

2. 競争法における国際協力を問う意味：アジアにおける競争法の成立ラッシュ

本稿において、競争法における国際協力を検討する上で、忘れてはならないのが、近時のアジアにおける競争法整備の急速な発展である。東アジアでは、日本が1947年、韓国が1980年³⁾、台湾が1991年⁴⁾から競争法を有し、同地域における競争法の三大老舗となっているが、近時、急速に経済発展が進むアジア諸国においては、市場メカニズムに基づく経済活動の推進を図るため、その基本的機能である競争政策・競争法の整備が急速に進んでいる。これまで、1999年のタイ⁵⁾及びインドネシア⁶⁾における競争法導入を皮切りに、2002年にはインドで⁷⁾、2004年にはシンガポール⁸⁾及びベトナムで、2007年には中国⁹⁾で、1993年の旧競争法を廃止し、2010年に新しく競争法を制定したモンゴルや¹⁰⁾、同じく2010年に競争法を制定したマレーシア¹¹⁾で、2012年には香港¹²⁾で、それぞれ競争法が成立するなど、アジア諸国における競争法の導入・整備が進められている。この他のアジア諸国においても競争法導入に向けた検討が進められている¹³⁾。特に、ASEAN諸国については、2007年のASEAN経済共同体計画において、全加盟国が2015年までに競争政策・競争法を導入するよう努力することが盛り込まれており、現在、その目標の達成に向けた各国の取組を支援する活動が重要となっている。

こうした支援活動については、以前から、競争当局やASEAN及びAPEC等の国際機関が、競争法の導入や法執行能力の向上を目指す東ア

3) 独占規制及び公正取引に関する法律（1980年制定、1981年施行）

4) 公平交易法（1991年制定、1992年施行）

5) 取引競争法（1999年制定、同年施行）

6) 独占的行為及び不公正な事業競争の禁止に関するインドネシア共和国法（1999年制定、2000年施行）

7) 2002年競争法（2003制定、2009年施行、企業結合規制については2011年施行）

8) 競争法（2004年制定、2006年施行、企業結合規制については2007年施行）

9) 中華人民共和国反壟断法（2007年制定、2008年施行）

10) モンゴル競争法（2010年改正、同年施行）

11) 競争法2010（2010年制定、2012年施行）

12) 競争法（2012年制定、2013年施行（ただし現時点で執行機関は未設立））

13) フィリピンでは、価格法等の個別法により、反競争的行為を規制しているが、現在、包括的競争法案を議会で審議中である。また、カンボジア、ミャンマー、ブルネイでは、法案検討中である。

〈220〉 競争法分野における国際協力（林）

アジア諸国に対して、研修・セミナーや専門家派遣等の技術支援を継続的に実施してきている。こうした活動は、競争法執行・政策に係る知見の習得や競争当局間での情報・意見交換の機会を提供するなど東アジア地域における競争環境の整備に有意な貢献をしている。しかし他方で、有効な競争法システムに求められる要素の理解や国際標準との整合性確保の促進が一層期待されるような、関係国・地域における競争法・政策の体系的かつ横断的な研究といった活動についてはこれまであまりかえりみられるものではなかった。

また、近年、東アジア諸国を含め、競争法を導入・運用する国・地域はますます拡大し、その数は100を超えている。競争法の実体面・手続面、また運用面での収斂や調和がますます求められるようになってきている。すなわち、経済活動のグローバル化により、同一の事案（国際カルテルや国際合併など）について複数国・地域の競争法が適用されるケースが頻発する中、それぞれの執行内容が相互に乖離していれば、効果的・効率的な競争法執行が妨げられるとともに、企業に対しても不必要な負担を強いることになることから、こうした差異を可能な限り低減していく努力が求められる。この点、ICNやOECD等の多国間の枠組みなどで各国・地域の競争法の整理や競争当局間での協力・連携が進められているが、しかし、各競争法の比較・分析、課題や提言の提示といった踏み込んだアプローチを採ったものや東アジア諸国の競争法に特化した研究は存在していない。

東アジア諸国における競争環境を整備する観点からは、各国・地域における競争法の導入・運用を図るだけでなく、地域内での競争法・政策の収斂や競争当局間の協力・連携を深めていくことも不可欠となる。そして、その基準として参照される情報や考え方が提示されることが重要となる。この点は、ASEAN地域内だけでなく、2012年11月に交渉開始が宣言されたRCEP(Regional Comprehensive Economic Partnershipの略、アールセップ)¹⁴⁾や日中韓自由貿易協定(FTA)¹⁵⁾における競争分野の議

14) RCEPは、日中韓印豪NZの6カ国がASEANと持つ5つのFTAを束ねる広域的な包括的経済連携構想であり、2011年11月にASEANが提唱した。その後、16カ国による議論を経て、2012年11月のASEAN関連首脳会合において正式に交渉が立上げられた。

15) 日中韓FTAについては、外務省のホームページを参照。

論にもつながっていくものである。

したがって、ASEANを含む東アジア諸国における競争法・政策の導入・実施及び相互収斂や連携強化を支援することにより、地域内の競争環境の縦軸及び横軸での整備に資することを目的とした、各国・地域の競争法・政策の包括的比較研究を実施し、法制度及び代表的な事例の分析を通じて当該地域の基準となる考え方の提示を行うことが現在非常に重要となっている。

3. 本稿の課題

筆者は、ここ数年、名古屋大学の法整備支援プロジェクトの関係で、中央アジア（ウズベキスタン）や東アジア（モンゴル、中国）、東南アジア（ベトナム、カンボジア）へ頻繁に赴く機会を得た¹⁶⁾。いうまでもなく、これらの国においては経済発展の段階や経済・社会資本の整備状況も先進諸国とは異なる。市場競争に対する人々の認識も先進国以上に対立が深刻であり、また競争法についても導入段階やその経験の程度も多様である。

アジアの開発途上国においても、市場競争は資源配分の効率性を達成する有益な社会的仕組みであることは疑う余地がない。しかし、筆者が現実に垣間見た上記開発途上国における公共政策決定の場においては、分配の公平性の観点から競争を制限する局面が数多く存在していた。この種の効率性と公平性のトレードオフは、特定地域の産業振興策や国内産業の保護主義（protectionism）に象徴されるような、効率的資源配分

<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j-jck/> 【2013年5月閲覧】

16) 名古屋大学大学院法学研究科では1998年より本格的に法整備支援事業を開始し、2000年には法政国際教育協力研究センター（CALE）を設立した。CALEでは、タシケント国立法科大学（ウズベキスタン・タシケント）、モンゴル国立大学（モンゴル・ウランバートル）、ハノイ国立法科大学（ベトナム・ハノイ）、王立法経大学（カンボジア・プノンペン）にそれぞれ常駐の日本人スタッフから成る日本法教育研究センターを設置して、法情報の収集と提供、国際会議の開催、日本法講義の実施、留学生受け入れの拠点形成といった活動を展開している。詳しくは、鮎京正訓「名古屋大学と法整備支援事業・研究」ジュリスト1358号17頁（2008年）を参照。なお、CALEは、2009年12月に「経済法における法整備支援－過去、現在、未来」と題した国際シンポジウムを行った。

〈22〉 競争法分野における国際協力（林）

を実現する市場競争よりも分配の公平性が重視されてきた経済制度や政策運営をもたらし、結果として favoritism（えこひいき）や cronyism（縁故主義）を背景とする経済主体間の癒着構造という新たな不公正をも引き起こしている。それは、わが国においては入札談合や官製談合の問題として、途上国においては政府を巻き込んだ汚職や腐敗の問題（corruption）として顕在化し、大きな社会問題となっている。

というのもアジアのとりわけ開発途上国では、産業の近代化が国家の手で後発的に達成されたことから、政府介入に対する抵抗感が乏しく、行政権の専断性・裁量性が依然として小さくない。また市場支配的な国内企業（集団）による消費者の搾取的濫用行為（exploitation）に対する社会的緩衝・統御機能が未だ脆弱であり、市民の権利擁護の砦であるはずの司法権が脆弱で、腐敗している場合さえある。

ただし、corruption や exploitation といった問題についてここで解決策を提示することは、本稿に課せられた任務ではない。本稿は、アジアの経済法整備支援においては上記のような社会的・政治的問題が伏在していることを念頭に置きつつ、以下、まずⅡで、独占禁止協力協定・経済連携協定について取り上げたい。それは次の理由に基づく。近年、企業活動の国際化の進展に伴い、複数国の競争法に抵触する事案、一国による競争法の執行活動が他国の利益に影響を及ぼし得る事案が増加するなど、企業活動の国際化に対応した執行活動及び競争当局間協力の強化の必要性が高まっている。そうした中、日本国政府は、各国政府と独占禁止協力協定を結び、競争当局間の協力枠組の構築に努めてきている。また、我が国は、貿易・投資の自由化の内容を含む包括的な内容を規定する経済連携協定の締結を進めており、経済連携協定に競争当局間の協力等の要素を盛り込むことを通じて競争当局間の協力枠組の構築を進めている。今後、我が国が締結する独占禁止協力協定・経済連携協定の増加に伴い、外国競争当局との間で協力をを行う可能性はますます増大すると考えられ、それは、競争法分野の国際協力の根幹をなすものである。

次にⅢで、冒頭に言及した ICN の取組を紹介する。ICN は、競争法執行の国際的収斂を目的として発足した、各国・地域の競争当局から成るネットワークであり、その影響力は無視できないものとなっている。最後に、Ⅳでアジア地域を念頭に置いて、競争法分野における国際協力

の現状と課題について、日本の競争法である独占禁止法を所管する公取委の取組を中心に概観と展望を行う。最後にVで、残された課題を述べる。

II 独占禁止協力協定・経済連携協定

1. 独占禁止協力協定

独占禁止協力協定とは、一般に、締約国政府の競争当局間の執行活動において互いに協力し、支援を提供する等の協力関係の進展を通じて、それぞれの国の競争法の効果的な執行に貢献すること及び競争法の適用を巡る紛争の回避を目的として政府間で締結される行政取極のことである。各協定は、両政府の競争当局間における執行活動に係る通報、協力、調整、執行活動の要請、重要な利益の考慮等を規定している。公取委の所掌事務の一つとして、「所掌事務に係る国際協力に関すること」（独占禁止法27条の2第5号）が規定されており、独占禁止協力協定の締結は、これに基づくものである¹⁷⁾。

独占禁止協力協定には、「通報」、「執行協力」、「執行調整」、「積極礼讓」、「消極礼讓」が定められている。これらは、後で詳しく検討する。

2. 経済連携協定

「経済連携協定(EPA)」(Economic Partnership Agreement)とは、一般に、特定の国・地域の間で、貿易の自由化という自由貿易協定の内容を基礎としつつ、投資、人の移動の促進や、政府調達、競争政策、知的財産権等におけるルール作り、さらには様々な分野での協力等を通じて、各種経済制度の調和等を図るなど、幅広い対象分野について経済関係の強化を図ることを目的とした協定のことをいう。我が国がこれまでに締結した経済連携協定の多くに、「競争章」が設けられており、競争章では、経済連携協定によって実現される貿易・投資の自由化の利益が反競争的

17) 独占禁止協力協定は、法令の範囲内において政府間で協力することに合意する行政取極であり、国会の承認を必要としないものである。ただし閣議決定は必要である。

〈224〉 競争法分野における国際協力（林）

行為により損なわれることを防ぐ観点から、反競争的行為に対して適切な措置を採る旨及び反競争的行為の規制に関して協力する旨の規定が盛り込まれている。経済連携協定は、①本体協定又は基本協定¹⁸⁾及び②実施取極¹⁹⁾の2つの国際約束から構成される。このうち、競争章においては、本体協定に原則的な事項を規定し、実施取極には、協力の具体的な内容（独占禁止協力協定とほぼ同じ内容）を規定していくという二層構造のアプローチを採っている。ただし、実施取極に規定する内容については、締約相手国における競争政策の進展状況に応じたものとなっている。

経済連携協定・実施取極における競争章で定められている項目は、各協定によってバラバラであるが、独占禁止協力協定と同様、「通報」、「執行協力」、「執行調整」、「積極礼讓」、「消極礼讓」が定められているものがあるほか、「透明性」や「技術協力」といった追加項目が明定されているものもある。以下、独占禁止協力協定及び経済連携協定を合わせて「協定等」という場合がある。

3. 通報

(1) 概説

これは、それぞれの締約国政府の競争当局が他方の締約国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国政府の執行活動について、他方の締約国政府の競争当局に通報することを内容とするものである。通報は協定等の他の規定に基づく協力・調整等の契機となるものであり、協定等において重要な位置を占める。通報は、主として競争当局の行う執行活動についての通報であり、迅速性も要求されることから、原則的に競争当局間で行うこととし、その後速やかに外交ルートを通じて確認されることとなっている。

通報の対象として、各協定は、「他方の締約国政府の「重要な利益」に影響を及ぼすことがあると認める自国政府の「執行活動」について、他方の締約国政府の競争当局に通報する。」と規定している。

18) 国会の承認が必要な条約である。

19) 国会承認が不要な行政取極である。

(2) 「執行活動」及び「重要な利益」の意義

「執行活動」とは、競争法の適用に係るすべての手続・活動をいう²⁰⁾。他方、「重要な利益」の用語は、独占禁止協力協定及び経済連携協定競争章において、「通報」、「執行活動における協力」、「執行活動の調整」、「執行活動の要請」、「重要な利益の考慮」等の条項で用いられているが、日・シンガポール協定を除いて定義規定は置かれていない。この点、日・シンガポール協定では、「この章の規定に基づく協力活動を行う締約国政府が重要と認める利益をいう。」と定義している。日・シンガポール協定における定義を読む限り、「重要な利益」には、いかなる政府利益も広範に含み得ると考えられ、競争法の運用上の利益以外にも、国家主権に係るもの、競争法以外の法令・政策に係る利益も含まれる。このように「重要な利益」は曖昧かつ広範な概念であり、どのような場合に「重要な利益」に影響があるのかきわめて不明確である。個別案件ごとに「重要な利益」を判断することになれば、協力の安定・統一的な実施が難しくなってしまうおそれがある。このような懸念を解消するため、日米協定等の先進国との間で締結された協定においては、通報等の協力に係る個別の条項において「重要な利益に影響を及ぼす執行活動」等の例示規定を設けることで、協力の実施基準の明確化を図っている²¹⁾。

かかる例示規定（下記）は、日米、日・EU 及び日加独占禁止協定並びに日・メキシコ EPA において例示されている。この例示された項目にしたがい、執行活動が以下の分類に該当すると通報側が判断する場合には通報がなされることになる。

- ① 他方の締約国政府の執行活動に関連する執行活動
- ② 他方の国の国民に対して行う執行活動又は他方の国の領域内における関係法令に基づいて設立され若しくは組織された会社に対して行う執行活動
- ③ 企業結合以外の反競争的行為であって、その実質的な部分が他方の

20) ただし、通報に係る負担を軽減するため、特定の事業者の競争法違反行為の審査とは本質的に異なる経済状況調査等の活動は除外されている。除外される活動は協定によって相違がある。

21) 例えば日米協定では、2条2項(a)号乃至(f)号を参照。他方、途上国とのEPAにおいては、途上国との間で協定等に基づく協力を頻繁に実施することが想定されないことから、ケースバイケースで協力実施の可否を判断することとしても、それほど問題は生じないであろう。

〈226〉 競争法分野における国際協力（林）

国の領域において行われるものに関する執行活動

- ④ 企業結合であって、当事者の一若しくは二以上又は当事者の一若しくは二以上を支配する会社が他方の国の領域内における関係法令に基づいて設立され又は組織された会社であるものに関する執行活動
- ⑤ 通報する競争当局が、他方の締約国政府が要求し、奨励し又は承認したと認める行為に関する執行活動
- ⑥ 他方の国の領域における行為を要求し又は禁止する救済措置を含む執行活動

上記①から⑥の例示された項目にしたがい、具体的には、我が国においては、以下の執行活動が通報の対象とされる。第一に、企業結合に関する手続である。すなわち、独占禁止法第10条9項に基づいて、事業者が資料の提出を求める場合（いわゆるセカンドリクエスト）や②当初の企業結合計画に独占禁止法上の重大な問題があることを、企業結合のいずれかの当事者に対し通知する場合である。

第二に、独占禁止法違反被疑行為に対する執行活動である。これは具体的には、①立入検査、捜索及び報告命令、②排除措置命令又は審判開始決定、③課徴金納付命令、④審決、⑤刑事告発、⑥緊急停止命令の申し立て、である。

第三に、その他の場合、具体的には、①事前相談への回答、②警告、③経済実態調査、④自国の行政手続又は司法手続への参加、⑤法律の制定及び改正、⑥政令・ガイドライン・規則等の制定及び改正、である。

(3) 経済連携協定における通報規定

経済連携協定で、執行活動に関する通報規定があるのは、シンガポール、メキシコ、タイ、インドネシアとのEPAである。これらの国とのEPAにおいては、「他方の締約国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国政府の執行活動について、当該他方の締約政府の競争当局に通報する。」と規定されている。したがって、他方の締約国政府の「重要な利益」に影響を及ぼすことがあると判断する時は、通報を行う必要がある。

執行活動に関する通報が規定されている上記4カ国（シンガポール、メキシコ、タイ、インドネシア）のうち、メキシコについては通報の対

象となる執行活動について、日米独占禁止協力協定と同様の例示規定があることから、例示されている執行活動について通報を行う。また、シンガポール、タイ、インドネシアは通報の対象となる執行活動が具体的に規定されていないが、日米独占禁止協力協定に準じて取り扱われるものと思われる。

4. 執行協力

執行協力とは、いわゆる情報提供のことであり、法令及び重要な利益の範囲内で、他方の競争当局の執行活動を支援することを内容とするものである。「執行活動における協力」条項は、広範な共助を想定しているようにも見えるが、現行法令の下では、他国政府との間で行政権限を用いた共助を行うことはできない。このため、現行法令の下で実施可能な協力内容は、現有情報の提供、公開情報の収集・提供に限定される²²⁾（なお、わが国の独占禁止法43条の2を参照。）。情報提供を行うことのメリットとしては、自国において入手が困難な情報の入手が容易化され、競争法の効果的な執行、競争法の適用を巡る紛争の回避等が期待されるものである。

5. 執行活動の調整

(1) 概説

「執行活動の調整」とは、両国の競争当局が関連する事件について執行活動を行っている際に、両当局が密接に連絡を取り合っ²³⁾、それぞれの執行活動の相互への影響を考慮しつつ協力して執行活動を行う枠組みのことをいう。元来は、各当局が独自に審査することが通常であるが、両当局が絡む関連事件の場合に、執行活動の調整を行うことによって効

22) 日・シンガポール EPA、日・タイ EPA、日・インドネシア EPA 等といった一部の協定では、情報提供に限定した規定振りとなっている。

23) 協定等においては、当局間で執行活動の調整を行おうとする際、自己の保有する事業者の秘密に係る情報を当該海外競争当局との間で共有することにより、執行コストや手間を削減できる場合には、当該事業者の秘密を海外競争当局に対して提供することを事業者²⁴⁾に照会することを検討する旨が明示的に規定されている。

〈228〉 競争法分野における国際協力（林）

率的な執行を行うことが可能となる場合があることから、協定等においては、執行調整を円滑に行うことを可能にするため、執行調整を行う際の一般原則及び調整を行う際に考慮すべき要素について規定している。

(2) 調整の際考慮すべき要素

両締約国政府の競争当局は、関連する事案に関して執行活動を行おうとする場合には、その執行活動の調整を検討するとされている。特定の執行活動について調整を行うべきかどうかを検討するに当たり、両締約国政府の競争当局は、特に次の要素を考慮するとされている（例えば、日米独占禁止協力協定4条2項(a)号乃至(e)号）。

- (a) 当該執行活動の目的を達成するための両締約国政府の競争当局の能力に対して調整が及ぼす影響
- (b) 当該執行活動に必要な情報を入手するために両締約国政府の競争当局が有する相対的な能力
- (c) いずれか一方の締約国政府の競争当局が、関連する反競争的行為に対する有効な救済措置を確保することのできる程度
- (d) 両締約国政府及び当該執行活動の対象者が削減することのできる費用
- (e) 救済措置が調整された場合に両締約国政府及び当該執行活動の対象者に及ぼす潜在的利益

6. 積極礼讓

(1) 概説

積極礼讓 (positive comity) は、他方の国の領域において行われた反競争的行為が自国政府の重要な利益に悪影響を与える場合に、他方の締約国の競争当局に執行活動を要請することができるとするものである。執行活動の要請を活用することで、他方の国の領域内で反競争的行為が行われた場合、いきなり自国の競争法を適用することによる紛争発生を避け、両国政府の当局が協力することにより効果的な執行活動を行うことを目的とするものである。

(2) 要請が行なわれる場合

独占禁止協力協定では、「他方の締約国における反競争的行為が、我が国政府の重要な利益に悪影響を及ぼしていること」としている。これについて、その根拠となる一応の証拠があることが確認され、他方の締約国の競争当局に対して当該反競争的行為に対する執行活動を行うよう要請すべきであると判断された場合、要請の対象となる反競争的行為、当該反競争的行為が我が国に与える悪影響、反競争的行為が行われている根拠等が検討されることになる²⁴⁾。

要請を受けた場合には、当該要請において特定される反競争的行為に関し、執行活動の開始又は拡大について検討し、その結果は当該要請を行った海外競争当局に対して通知する。また、執行活動を開始又は拡大する場合にはその進捗状況を通知することとする。なお、要請を受けた場合であっても、要請を受けた側の義務とされているのは、執行活動の開始又は拡大について検討することであり、必ずしも執行活動を開始する義務はない。

7. 消極礼讓

(1) 概説

消極礼讓 (negative comity) とは、他方の締約国政府による執行活動が自国政府の重要な利益に悪影響を及ぼすおそれがあり、両国政府の競合する利益の調整を行う必要がある場合、執行活動を行うに当たって協定締約国政府の重要な利益に考慮を払うことを内容とするものである²⁵⁾。なお、義務とされているのは慎重な考慮を払うことであって、考慮の結果執行活動を差し控えるか又はその方法、範囲等を変更するかは、当該締約国政府の裁量に任されている。また、他方締約国政府の執行活

24) 当該要請は、「関係企業等の主張があれば当局がそれをそのまま他方の締約国政府の当局に伝達するのではなく、要請する当局が関連資料を精査し、当該行為が他方の締約国の競争法に違反していることを根拠づける一応の証拠があることを確認することが要請の前提となる」(外務省北米局北米第二課編『解説 日米独禁協力協定』(財団法人日本国際問題研究所、2000年)70頁)。

25) なお、義務の主体として政府全体が規定されているため、我が国においては公取委のみならず検察庁及び警察庁においても、執行活動を行うに当たり協定締約国政府の重要な利益に考慮を払う必要がある。

〈230〉 競争法分野における国際協力（林）

動が、我が国政府の重要な利益に悪影響を与えていると考える場合には、他方締約国に対して通知し、当該他方締約国は、当該執行活動の重要な進展について適時に通報することとなっている。

(2) 考慮すべき事項

他方の締約国政府による執行活動が我が国政府の重要な利益に悪影響を及ぼすおそれがあり、両国政府の競合する利益の調整を行う必要がある場合、他方締約国政府との間の協議においては、以下の要素について検討を行うこととなる（例えば、日米独占禁止協力協定6条3項（a）号乃至（i）号）。

- ① 他方の国の領域内において生じている行動又は取引と比較したときに執行する側の締約国政府の国の領域内において生じている行動又は取引が当該反競争的行為に対して有する相対的な重要性
- ② 当該反競争的行為がそれぞれの締約国政府の重要な利益に及ぼす相対的な影響
- ③ 当該反競争的行為に関与している者が、執行活動を行う締約国政府の国の領域内における消費者、供給者又は競争相手に影響を及ぼす意図を有することに関する証拠の存否
- ④ 当該反競争的行為がそれぞれの国の市場における競争を実質的に減殺する程度
- ⑤ 一方の締約国政府による執行活動と他方の国の法律又は他方の締約国政府の政策若しくは重要な利益との間の抵触又は一致の程度
- ⑥ 私人（自然人か法人かを問わない。）が両締約国政府による相反する要求の下に置かれるかどうか
- ⑦ 関連する資産及び取引の当事者の所在地
- ⑧ 当該反競争的行為に対する締約国政府の当該執行活動によって効果的な刑罰又は救済措置が確保される程度
- ⑨ 同一の者（自然人か法人かを問わない。）に関する他方の締約国政府の執行活動が影響を受ける程度

相手国・地域	締結年月日	独占禁止協力協定の内容				
		通報	執行協力	執行調整	積極礼讓	消極礼讓
アメリカ合衆国	平成 11 年 10 月 7 日	2 条	3 条	4 条	5 条	6 条
欧州連合	平成 15 年 7 月 10 日	2 条	3 条	4 条	5 条	6 条
カナダ	平成 17 年 9 月 6 日	2 条	3 条	4 条	5 条	6 条

【表 1】 日本が締結している独占禁止協力協定

相手国・地域	発効	内容（実施取極）						
		通報	執行協力	執行調整	積極礼讓	消極礼讓	透明性	技術協力
シンガポール	平成 14 年 11 月	17 条	18 条	×	×	×	×	×
メキシコ	平成 17 年 4 月	2 条	3 条	4 条	5 条	6 条	8 条	×
マレーシア	平成 18 年 7 月	×	×	×	×	×	12 条	×
フィリピン	平成 20 年 12 月	×	×	×	×	×	14 条	13 条
チリ	平成 19 年 9 月	本体協定のみ						
タイ	平成 19 年 11 月	12 条	13 条 1 項	13 条 2 項	×	×	14 条	15 条
インドネシア	平成 20 年 7 月	12 条	13 条	14 条	×	×	16 条	15 条
ベトナム	平成 21 年 10 月	本体協定のみ						

【表 2】 日本が締結している経済連携協定における競争章

8. 透明性

独占禁止法（実施に係る政令、規則等を含む。）の改正、反競争的行為に対する規制に関する新たな法令の制定について他方締約国に通知することを規定しており、現在、メキシコ、マレーシア、フィリピン、タイ及びインドネシアとの EPA の実施取極において規定されている。要するに、日米独占禁止協力協定、シンガポールとの EPA における「通報」の規定と同様の内容である。

9. 技術協力

技術協力の実施が双方の利益になることに合意する旨を規定しており、現在、メキシコ、マレーシア、フィリピン、タイ及びインドネシア

〈232〉 競争法分野における国際協力（林）

とのEPAの実施取極において規定されている²⁶⁾。本条項に基づく技術支援は、競争当局の利用可能な資源の範囲内で実施することとされており、技術協力の実施は義務ではない。

10. 協定等に基づく情報提供と守秘義務との関係について

(1) はじめに

本節では、本章の最後に協定等と国家公務員法100条および独占禁止法39条の関係について²⁷⁾、解釈上の問題を検討したい²⁸⁾。実は、独占禁止協力協定と右法条の関係については、学界からはほとんど検討がなされていないように見受けられる。一例を挙げよう。例えば、日米独占禁止協力協定2条5項では、刑事告発、緊急停止命令の申立て、課徴金納付命令等の措置について我が国から米国へ事前通報を行うこととされているところ、通報時においては、これらの法的措置はまだ非公知の事実であり、公務上の秘密に属する。したがって、形式的には、日米独占禁止協定2条5項に基づく通報は国家公務員法100条の「秘密」情報に該当する。そもそも独占禁止協力協定は、あくまで法律の範囲内において政府

26) 本技術支援は、国際協力機構（JICA）による技術支援とは直接的には関係がないことに注意を要する。

27) 独占禁止法39条は「国家公務員法に比べて、その義務の主体および義務の範囲を拡大し、義務違反に対して重い罰則を科することをしている」が、「これは、公取委は、その職務上事業者の秘密を含めた事項について資料の提出や報告を命じることができることから、その反面として、その職務遂行に対する信頼性を確保することが特に重要となることによるものである」とされている。厚谷襄児他編『条解独占禁止法』（弘文堂、1997年）501頁。国家公務員法100条および独占禁止法39条には違いもある。独占禁止法39条の保護法益が同条の「事業者」の利益であるのに対し、国家公務員法100条1項の保護法益は「公務の民主的且つ能率的な運営」（1条1項）が「保障」（同項）されることに係る「国民」（同項）の利益である。また、守秘義務の内容も、国家公務員法は漏洩の禁止のみであるが、独占禁止法は漏洩の禁止に加えて及び窃用の禁止をも含む。罰則の内容も、懲役の法定刑は同じであるが、罰金の法定刑は独占禁止法が倍額である。また、国家公務員法は委員長及び委員を除いた一般職国家公務員のみを対象とするが、独占禁止法39条は公取委全職員のみならず特別職国家公務員（委員長及び委員）も対象に含む。関連して参照、最決昭和52年12月9日（昭和48（あ）2716・国家公務員法違反事件）〔徴税虎の巻事件〕。

28) この点については、拙著「国際的な独占禁止法違反事件に対する海外競争当局との執行協力－現状と課題」川濱昇・前田雅弘・洲崎博史・北村雅史編『森本滋先生還暦記念・企業法の課題と展望』所収（商事法務、2009年）を参照。

間で協力することに合意する行政取極に過ぎない。閣議決定を経て締結されるものではあるが、国会の承認は必要とせず、法律の下位に位置づけられるものである。相手国政府からの要請により、国家公務員法 100 条や独占禁止法 39 条に規定する事業者の秘密に該当するような情報の提供が仮に求められた場合に、いかなる要件で提供できるか、については、通報や執行協力、執行調整等における関連する情報の外国競争当局への提供に関して、国内法上の明確な規定がないことから、個々の事案について、守秘義務等の観点から、それぞれ個別にその適否を判断しなければならない状況にある。すなわち、仮に当該秘密情報を提供することとした場合、事業者の協力が得られなくなるなど、今後の審査活動に支障が生じるおそれがあるという不利益と、秘密情報提供の見返りとして先方から同等の秘密情報もたらされることによる反競争的行為に対する執行強化という行政運営上の利益²⁹⁾という二つの公益を比較衡量し、後者の利益が前者の利益を上回る場合には、国家公務員法上の違法性が阻却されるというものである。この比較衡量においては、被提供国側の法令、守秘義務に係る制度等を踏まえた上で個別に判断する必要がある。

この公益間の比較衡量という考え方は、国政調査権と守秘義務との関係に関する次の政府見解に由来している³⁰⁾。すなわち、「一 いわゆる国政調査権は、憲法第六二条に由来するものであり、国政の全般にわたつてその適正な行使が保障されなければならないことはいうまでもないところである。一方、憲法第六五条によつて内閣に属することとされている行政権に属する公務の民主的かつ能率的な運営を確保するために、国家公務員には守秘義務が課されている。二 そこで、国政調査権と国家公務員の守秘義務との間において調整を必要とする場合が生ずる。国政調査権に基づいて政府に対して要請があった場合、その要請にこたえて職務上の秘密を開披するかどうかは、守秘義務によつてまもられるべき

29) そもそも法的措置の事前通報は、措置を採る前の段階で、当該措置によって重要な利益に影響が及ぶ国・地域からの意見を考慮することを目的として行われるものであるから、当該通報は、公取委による円滑な行政運営に資し、また相互主義により、米側からの通報も期待できるとすれば、この点からも公取委の行政運営に資すると考えられる。

30) 政府統一見解（第 74 回国会参議院予算委員会会議録 3 号 39 頁〔三木武夫国務大臣発言〕。（昭和 49 年 12 月 23 日））

公益と国政調査権の行使によつて得られるべき公益とを個々の事案ごとに比較衡量することにより決定されるべきものとする。三 個々の事案について右の判断をする場合において、国会と政府との見解が異なる場合が時に生ずることは避け得ないところであろうが、政府としては、国会の国政調査活動が十分その目的を達成できるよう、政府の立場から許される最大限の協力をすべきものとする。

しかし、この政府見解は抽象的な準則を定めたに過ぎず、守秘義務によって守られるべき公益と情報提供によって得られるべき公益とを個々の事案ごとに比較衡量するといっても、その判断は容易なことではない。また、独占禁止法 39 条も刑罰によって守秘義務が担保されていることから（同法 93 条）、刑法の一般原則に従い、公取委が情報提供によって得られるべき法益が当該提供によって侵害される保護法益（事業者が秘密保持によって確保できる利益）を上回っている場合には違法性が阻却されると解してよいのか。独禁法 39 条に該当する秘密については比較衡量によりその開示を認めてもよいという判例自体が存在しないため、これまたその判断は容易ではない。

そもそも、独占禁止協力協定や EPA では、他方の締約国政府の「重要な利益」に影響を及ぼすと認める自国政府の執行活動について通報や協力、あるいは執行活動の調整」等を定めているが、そもそも何が「重要な利益」なのかは協定中には定義がない。唯一、日本・シンガポール EPA では、「重要な利益」について、「この章の規定に基づく協力活動を行う締約国政府が重要と認める利益をいう」と定義しているが³¹⁾、これによれば、競争法の運用上の利益以外にも、国家主権に関わる利益や競争法以外の法律・政策に係る利益等、およそあらゆる国益が含み得る。このように「重要な利益」が非常に広範な概念であり、結局、個別案件ごとに情報提供の実施の可否を実質的に判断せざるをえない。このことによって、海外競争当局との協力の安定・統一的な実施を困難にするおそれがないようにしなければならない³²⁾。以下、それぞれ問題になる局

31) 日本・シンガポール EPA 実施協定 16 条 (f)。

32) もっとも、日米協定等の先進国との間で締結された協定においては、通報等の協力に係る個別の条項において「重要な利益に影響を及ぼす執行活動」等の例示規定を設けることで、協力の実施基準の明確化を図っている。しかし、途上国との EPA においては、そのような例示規定は置かれておらず、協定の実

面ごとに、上記・「公益上の比較衡量」基準に従って、判断指針を示すこととしたい。

(2) 執行活動等に関する通報

まず、執行活動等に関する通報については、まず事前通報と事後通報に分かれ、また、その内容も企業結合規制とそれ以外の措置の場合に分かれる。日米、日欧および日加独占禁止協定においては、通報すべき場合として、①他方の締約国政府の執行活動に関連する執行活動、② 他方の国の国民に対して行う執行活動又は他方の国の領域内における関係法令に基づいて設立され若しくは組織された会社に対して行う執行活動、③ 企業結合以外の反競争的行為であって、その実質的な部分が他方の国の領域内において行われるものに関する執行活動、④ 企業結合であって、当事者の一若しくは二以上又は当事者の一若しくは二以上を支配する会社が他方の国の領域内における関係法令に基づいて設立され又は組織された会社であるものに関する執行活動、⑤ 通報する競争当局が、他方の締約国政府が要求し、奨励し又は承認したと認める行為に関する執行活動、⑥ 他方の国の領域内における行為を要求し又は禁止する救済措置を含む執行活動、を挙げている。

① 事前通報

(i) 企業結合以外に対する措置

ここでも公益の比較衡量を行い、これらの措置に関する事前通報について、個々にその適否が判断されることとなる。

執行活動等に関する通報については、事前通報においては、最終的に公表されることが予定される措置が対象となる。このうち、排除措置命令等の措置については、通報時において非公知の事実であることから問題となる。

思うに、当該通報は、公取委による円滑な行政運営に資するために行われるものと考えられ、また、相互主義により、相手国からの通報も期待でき、公取委における行政運営にも資する。加えて、当該通報により

施に係る締約国の裁量はより広くなっている。このことが、途上国における海外競争当局との安定的・統一的な協力の困難性をはらんでいる。

〈236〉 競争法分野における国際協力（林）

提供された情報は、協定上、他方の国・地域において当該情報の秘密が保持されることになることから、行政運営に支障をきたすことは想定しにくいし、この通報の段階にあっては、既に、公取委としての必要な調査も終了している。したがって、上記のような場合には行政運営に支障が生じることはなく、国家公務員法 100 条に反することにはならないと考えられる。なお、これらの措置を受けることとなるという情報については、通報の段階では非公知の事実であるが、法令に違反する行為を行ったという事実を通報するものであり、これについて秘匿する合理的な理由があるとは認められないものと考えられることから、当該情報については、独占禁止法 39 条の「事業者の秘密」にそもそも該当しないものと考えてよいであろう。

(ii) 企業結合に対する措置

企業結合について、まず企業結合計画に関しては、事前相談の回答（独占禁止法上重大な問題がある旨回答する場合）や独占禁止法に基づく追加資料請求等を行うに当たって事前通報が義務付けられている³³⁾。企業結合については、競争当局が、①企業結合に関する報告その他の情報の提出を独占禁止法に従って求める時、又は、②競争当局が、当初の企業結合計画に独占禁止法上の重大な問題があることを企業結合のいずれかの当事者に対し通知する時（ただし、その通知の時点においていずれの当事者も当該企業結合を公表していない場合には、いずれかの当事者が当該企業結合又は企業結合計画を公表した後できる限り早い時）、のうちいずれか早い時点に行う必要があるとしている³⁴⁾。これは、届出の段階で通報義務を課すことは各締約国政府に対して過大な負担となることに鑑みて、通常の合併届出の審査については執行活動に含めず通報を不要としたものである。一方で、競争当局が真に問題のあるケースについて届出後に資料の提出を求める、いわゆるセカンド・リクエストの場合には、少なくともセカンド・リクエストがなされる前までに通報すべきことを定めている³⁵⁾。

33) 事前相談に関する通報については日米独禁協力協定のみの規定されている。

34) 例えば、日米独占禁止協力協定 2 条 4 項。

35) 外務省編・前掲（注 24）55 頁参照。

事前相談に対する回答については、事前相談に対する回答はそれ自体、通報段階では非公知情報であるものの、当該企業結合計画が公表されている場合に通知が限られていることに鑑みれば、これも公益の比較衡量を行い、当該情報の通報が行政運営に支障を及ぼすものではないと判断される場合には、国家公務員法 100 条の違法性は阻却されよう。すなわち、企業結合に関する事前相談に対する回答や追加資料請求等を行う際になされる事前通報と国家公務員法 100 条の関係については、事業者の秘密に該当するか否か、また、公益の比較衡量に基づいて、判断を行うことになる。

ちなみに日本においては、事前相談が行われてそれに対する回答によって事実上企業結合に関する審査が終わり当初計画の問題点が解消されてしまう場合が少なくなかったことを考慮し、日本側はセカンド・リクエスト時に加えて事前相談に対する回答のうち当初計画に競争法上問題がある旨指摘するものを発出した場合には通報することとしている。事前相談への回答に係る事前通報については、当該企業結合計画が公表されている場合にのみ行われ、未公表の場合には、公表された後できるだけ早く通報することとされている³⁶⁾。これは、事前相談の段階においては企業結合計画自体が当事者として確定したものではなく、未公表の場合、事業者の秘密として取り扱われるべきであるとの考え方による³⁷⁾。

すなわち、公取委に対して独占禁止法の規定に基づいて届け出られた企業結合計画については、その時点で当事者において確定されたものであって、仮に届出段階で当該計画が非公知であったとしても、公取委によるその後の審査の過程において必然的に第三者に知られ得る。その意味で、届出段階において非公知であったとしても、通報をしないことによって当該計画を秘匿する合理的な理由があるとはいえないであろう。したがって、企業結合審査にかかる追加資料請求等を行う際に行われる事前通報については、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条の規定に違反することはないと考えられる。

36) 外務省編・前掲（注 24）55 頁参照。

37) 企業結合計画自体が未公表の場合には、「事業者の同意」がある場合を除いては、独禁法 39 条により、通報することはできないと解される。

② 事後通報

守秘義務との関係で問題となると考えられる事後通報は、立入検査等の執行活動に関する通報が挙げられる。このような執行活動については、当事者から情報が伝播されることを防ぐことは困難であること、行政の透明性に関する要請が高いこと等から、これら執行活動を行ったことについては実質的に機密保護扱いをする合理的な理由はないと考えられる。また、当該通報については、相手国政府の競争当局との協力等の契機となるものであり、法運用の円滑化にも資するものと考えられる。また、通報により提供された情報は、協定上、他方の国・地域において当該情報の秘密が保持されることになることから、行政運営に支障をきたすことは想定しにくい。このことから、立入検査等の執行活動に関する通報は、通常、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条の規定には違反しないと整理されるものと考えられる。

他方、立入検査や報告命令によって入手した情報や物証、あるいは、事情聴取により得られた供述の内容について、海外競争当局へ情報提供することは可能だろうか。結論的に言えばこれは不可能であろう。第一に、これらの情報は「事業者の秘密」に該当するものがほとんどであろうから（そして当該情報の提供に事業者が同意するとはあまり考えられないから）、当該情報等の秘密を保持することにより保護されることとなる事業者の利益が損なわれるおそれもある。第二に、これらの情報を提供すれば、将来の審査活動に支障を及ぼすおそれがある。第三に、相互主義の観点からいっても、現行の独占禁止協力協定では、締約相手国から同種の情報提供を受ける見込みはなく、情報提供ができないと解しても、国際的な執行協力に支障を及ぼすことにはならない。したがって、当該情報等を外国競争当局に対して提供することは、独占禁止法の円滑な運用に支障を及ぼし、我が国の利益を損なうおそれがあるものと考えられることから、国家公務員法 100 条又は独占禁止法 39 条に反するおそれがあり、原則としては、不可能であると解すべきである³⁸⁾。

38) ただし立入検査等の執行活動を行ったという事実についての通報は国家公務員法 100 条および独占禁止法 39 条の規定には違反せず許されよう。第一に、情報を秘匿することにより事業者を保護しても早晚当事者や報道から情報が伝わることを避けられない。第二に、行政の透明性に関する要請が高く、また、当該通報については、相手国政府の競争当局との協力等の契機となるものであ

(3) 他国の競争当局による執行活動への支援

他国の競争当局による執行活動への支援にあつては、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条の規定により保護される事業者の秘密に該当する情報の提供に関して公益の比較衡量を行い、提供の可否が判断される。

それぞれの競争当局は、自国の法令及び自国政府の重要な利益に合致する限りにおいて、かつ、自己の利用可能な資源の範囲内で、他方の競争当局に対し、その執行活動について支援を提供することとされている。当該協力における情報提供については、自国の法令及び自国政府の重要な利益に合致する限りにおいて行われるものであることから、そもそも秘密情報を提供する義務は課されていない。

しかしながら、相手国政府からの要請により、独占禁止法 39 条に規定する事業者の秘密に該当するような情報の提供が求められる場合も想定される。このような場合、仮に当該秘密情報を提供することとした場合、事業者の協力が得られなくなるなど、今後の審査活動に支障が生じるおそれがある。一方で、要請された秘密情報を提供した見返りとして先方から同等の秘密情報もたらされる場合には、反競争的行為の排除に貢献するなど公取委の行政運営に資する場合があるものと考えられる。このような場合、仮に、後者における利益が前者の利益を上回る場合には、当該情報の提供についての違法性は阻却されるものと考えられる。

(4) 他国の競争当局との執行活動の調整

執行活動における調整は、両国の競争当局が関連する事件について執行活動を行っている場合、両当局が密接に連絡を取り合い、それぞれの執行活動への影響を考慮しつつ、協力して執行活動を行うことにより、効果的・効率的な法執行の実現を図ることを目的とするものである。

具体的な場合としては、第一に、ある特定の事案について、一方が執行活動を見合わせ、他方が執行活動を進めていく、第二に、国際カルテ

り、法運用の円滑化にも資すると考えられる。第三に、締約相手国側で秘密保持が担保されれば、行政運営に支障をきたすことは想定しにくい。

〈240〉 競争法分野における国際協力（林）

ルの事案において、両当局に対してリニエンシー申請がなされており、当該情報に基づいて、両当局が立入検査等の審査計画についての調整を行う、第三に、企業結合事案において、問題解消措置が両当局間で矛盾のないようにする、といった場合が考えられる。

第一の場合、当該場合に共有される情報としては、関係事業者の所在地等の公開情報のほか違反被疑行為の概要等が考えられる。両競争当局が特定の事案について執行時期を合わせたり、あるいは一方が執行活動を見合わせ、他方が執行活動を進めるなどして調整する際に、他方締約国の競争当局が調査対象企業の公開情報、新聞記事、個々の企業行動に関わらない業界慣行、違反被疑行為の概要等を共有することは問題なからう。これらは、他方の競争当局との調整を行い、効果的・効率的な審査を行う上で必要な公務上の情報であって、通常、このような情報を提供することによって行政運営に支障が及ぶことはないものと思料されるため、当該場合において提供されることとなる情報には守秘義務の対象となる「秘密」（国家公務員法 100 条、独占禁止法 39 条）に当たらないからである³⁹⁾。

第二の場合においては、両当局に対してリニエンシー申請を行った事業者がそれぞれ提供した情報に基づいて審査計画の調整が行われることとなるため、このためには、第一の場合において共有される情報に加え、当該申請事業者の提供した事業上の情報や当局の審査計画に関する公務上の情報が提供される必要がある。その際、調査対象企業の公開情報にとどまらず、個別企業の販売価格、売上高、取引先名等の当該申請事業者の企業秘密や競争当局の審査情報が提供される可能性がある。これらは、国家公務員法 100 条および独占禁止法 39 条による守秘義務によって保護される情報である。

加えて、リニエンシー申請事業者が提供した情報については、これが外部に漏れた場合、事業者の信頼を失い、協力が得られなくなるだけでなく、証拠隠滅等、当該事件自体の解決に支障が及ぶこととなることから、当該情報については、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条

39) これに対して、個別企業の販売価格、売上高、取引先名等の企業の内部情報は独占禁止法 39 条の「事業者の秘密」に該当し、当該事業者の同意がない限り、情報提供することは認められない。

によって保護されるべきものと考えられる。

執行活動の調整に関する協定上の規定においては、このような秘密情報の提供を可能ならしめるために当該情報提供者の同意を得るよう努めることとされている⁴⁰⁾。これは秘密情報の提供を可能にするためである。申請事業者が当局間の情報共有に同意した場合、当該当局間での共有という範囲で秘密保持によって保護されるべき利益を放棄したといえるからである。また同意している以上は当該情報共有が行われることで当局に対する信頼が損なわれ、行政運営に支障が生じることはないからである。さらに、他方の国・地域において当該情報の秘密保持が担保されれば、この点からも行政運営に支障をきたすことも想定しにくい。このように考えれば、事業者の同意を得た上で当該秘密情報の提供を行う場合には、国家公務員法 100 条および独占禁止法 39 条の規定に違反することはないと考えられる。

一方、事業者の同意が得られない場合にあつては、公益の比較衡量を行うことによって当局間の情報交換の適否について判断することとなるのか。事業者の同意が得られない場合にあつては、いわゆる公益の比較衡量基準によって当局間の情報交換の適否を判断すべきではない。なんとなれば、独占禁止法 39 条の守秘義務は、公取委の法執行機関としての職務遂行に対する信頼性を確保することが特に重要となることによることに鑑み、国家公務員法 100 条のそれよりも重い義務を課したものであり、国家公務員法上の守秘義務の解除が認められる際の基準である公益の比較衡量という一般準則で判断することは、かかる趣旨を没却するものだからである。

最後に、第三の場合において、当局間で矛盾のない問題解消措置を採るためには、企業結合計画の概要、当事会社の事業の詳細に関する情報、問題解消措置等に関する情報が共有される必要がある。当該情報については、事業者の秘密に該当する情報が含まれることとなる。したがって、当該調整に当たっての情報提供については、先の第二の場合と同様、当事者の同意を条件として、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条の違法性が阻却されると解される。このように解しても、問題解消措置の

40) 日米独占禁止協力協定では 4 条 4 項。

〈242〉 競争法分野における国際協力（林）

競争当局間での調整は、企業結合計画を円滑に進めたい結合当事会社にとっても望ましいところであり、当事会社は通常、当局間における情報交換に関する同意するものと考えられるため、公取委の法執行に支障が生じるおそれは少ない。

(5) 積極礼讓

積極礼讓に関する規定は、他の国における反競争的行為が自国の重要な利益に悪影響を与える場合に、他の国の競争当局に対して当該行為の排除を求めることができるとするものである。当該規定に基づく情報提供には、①相手国に調査要請を行うための情報提供と、②調査要請を受けた場合における自らの調査活動に関する情報提供が予定されている。

調査要請を行う場合には、要請の対象となる反競争的行為の概要、当該行為が自国市場に与える悪影響、また、当該行為が行われているとする根拠等に係る情報を提供する必要がある。この点、反競争的行為による、我が国の重要な利益に対する悪影響を取り除くことは、我が国独占禁止法の目的に資するものであり、可能な限り有益な情報を提供することが適当と考えられる。よって、場合によっては、事業者の秘密に係る情報を提供することを検討する必要性が出てくる可能性がでてくる。このような場合、当該秘密情報の提供に当たっては、行政運営において支障が生じることにならないか、また、当該情報提供により得られる公益と失われる公益について慎重に検討を行い、前者が後者を上回ると判断され、国家公務員法 100 条及び独占禁止法 39 条の違法性が阻却されると考えられる場合に当該秘密情報の提供を行うこととなる。

一方、要請を受けた場合においては、要請に基づく検討の結果（審査を開始するか否か等）、また、審査活動の進捗状況（立入検査を実施した場合にはその旨、措置等）に関する情報を提供する必要がある。この場合、守秘義務との関係について整理する必要があるのは審査活動に関する情報提供である。これは上記「事後通報」で述べた考え方がそのままあてはまる。

(6) 消極礼讓

協定では、執行活動を行うに当たって、相手国政府の重要な利益に配

慮する旨規定している。当該規定により、自国の競争当局の執行活動について、相手国政府から、その重要な利益に影響を及ぼすことが表明された場合、その後の執行活動について、適時に通報することとなる。当該通報については、執行活動の後に行えば足りることから、これも、上記「事後通報」で述べた考え方がそのままあてはまる。

(7) 平成 21 年独占禁止法改正による 43 条の 2 の導入

平成 21 年独占禁止法改正で、43 条の 2 を設けられた。その趣旨は、外国競争当局に対する情報提供に関する根拠規定を置き、その要件を明確化することであった。同条の新設は、外国競争当局に対する情報提供に関する根拠規定を置き、その要件を明確化するためのものであり、提供する情報の範囲を拡大する趣旨のものではなく、直ちにその範囲が変わるものではない。また、外国競争当局の求めに応じるなどして、公取委が当該条文を根拠として事業者に対する資料の提出要求等を行うことが認められるものではない。本条に基づき外国競争当局へ提供する「情報」には、互いの法制度、考え方、審査手法等についての情報のみならず、違反事件の審査に直接的に資する情報も含まれる。同条は、情報提供に際し、当局間の平等性を保つ観点から相互主義が確保されること（2 項第 1 号）、また、我が国における独占禁止法の運用等に悪影響が及ぶことを防止するため、情報提供に当たって、相手国が我が国と同程度の秘密保持義務を有していること（同項 2 号）及び提供された情報を職務遂行目的以外の目的で使用しないこと（同項 3 号）を確認しなければならない旨規定している。さらに、同条は、提供された情報が外国における刑事手続に使用されないよう適切な措置が採られなければならない旨規定している。これは、刑事手続に必要な証拠の提供と収集については、国際捜査共助等に関する法律の定める要件と手続のみによるとされているからである。

ところで、1 項ただし書には「その他我が国の利益を侵害するおそれがあると認められる場合」と規定する。これについては、他法令における同様の規定（例えば、関税法 108 条の 2 第 1 項ただし書）の考え方と同様、私益についても含まれ、具体的には、情報提供に伴い影響を受けることとなる事業者の利益についても含まれる。

〈244〉 競争法分野における国際協力（林）

実際の情報提供に当たっては、先に見たように、情報を提供することによる利益と提供しないことによる利益を比較衡量することにより、「我が国の利益を侵害するおそれがあると認められる場合」に該当するか否かが判断されることになる。

本条との関係では、次のような問題が懸念されている。すなわち、欧州各国や米国においては弁護士秘匿特権により、（社外）弁護士と会社との事件に関する通信記録については競争当局への提供を拒むことができる。しかしながら、日本の競争当局がこうした情報を欧州や米国の競争当局に提供することになると、これら諸国の競争当局が日本の競争当局を利用して、国際カルテル事案の情報を集めるといった懸念である。

本条は、外国競争当局が公取委に対して我が国における調査を要請し、当該要請に従って公取委が強制権限を用い、情報を収集するための根拠規定となるものではない。このため、仮に欧州や米国の競争当局が自己の法執行のために公取委に対して一定の情報の収集を求めたいと考えたとしても、我が国の現行法令上、相手国の競争当局の要請に基づき、当該当局による法執行のために公取委が強制権限を用いて情報を収集することはできない。したがって、かかる懸念は当たらない。

では、公取委が自らの判断によって強制権限を用いて収集した情報の中に、弁護士秘匿特権によって欧州や米国では競争当局が入手することができない情報が含まれている場合がある場合、そのような情報について、欧州や米国の競争当局に提供されることはあり得るのだろうか。

これについても不可能であると考えられる。すなわち、外国競争当局に対して情報の提供を行うに当たっては、43条の2第2項1号に規定されている相互主義を確保する必要がある。このため、弁護士秘匿特権が認められている外国の競争当局が、当該特権により保護される情報について、当該特権が認められていない我が国の公取委に対して提供を行うことができない場合、相互主義を確保する観点から、公取委は同様の情報を当該外国の競争当局に提供することはできない。

近時、公取委は、本条を用いて、外国競争当局との間で、立入検査等の審査開始を同時に行っている。その際、公取委と外国競争当局は、相互に具体的な情報交換を行っている。

Ⅲ 国際競争ネットワーク（ICN）の進展

1. ICN の概要⁴¹⁾

競争法の執行分野における国際的収斂へ向けた取組において特に注目されるのが、ICN の取組である。ICN は、競争法の手続面及び実体面での国際的統合等の促進を目的として 2001 年 10 月に発足したネットワークである。2012 年 1 月時点で、108 か国・地域から 123 当局が参加しており⁴²⁾、その影響力は無視できないものとなっている。また、ICN は、各国・地域の競争当局をメンバーとし、国際機関、弁護士、エコノミスト等の非政府アドバイザー（Non-Governmental Advisor、(NGA)）も議論に参加する点で特徴的である。

ICN は、主要メンバー 18 当局及び Ex-officio メンバー⁴³⁾ 3 当局の計 21 当局の代表者（閣僚クラスを含む。）を上限とする運営委員会（Steering Group）が、その意思決定機関として活動全体をコントロールしている。この運営委員会の下に、テーマごとに、①カルテル作業部会、②企業結合作業部会、③単独行為作業部会、④競争当局の有効性に関する作業部会、⑤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。各作業部会においては、長期戦略的計画（Long-term strategic plan）や次の年次総会までの 1 年間の作業計画を立て、作業部会に参加するメンバーと NGA が電話会議、メールのやりとり等を経て報告書、推奨される方法等を取りまとめ、次の年次総会で採択される。また、カルテル作業部会、単独行為作業部会、企業結合作業部会等においては、実務的側面を中心にしたワークショップを開催している。ICN は、主に 4 月から 6 月の間に年次総会を開催して

41) ICN の経緯と概要については、管久修一「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）第 12 章（303 頁以下）所収）を参照。

42) 公取委は、ICN 発足以来、主要当局により構成される運営委員会のメンバーである。また、2007 年 6 月からは竹島一彦前公取委委員長が ICN の副議長を務めていた。

43) 次回の年次総会開催当局及びその前後 1 年の年次総会開催当局の 3 当局がこれに該当する。

〈246〉 競争法分野における国際協力（林）

おり、ここで、各作業部会の1年間の活動が報告されるとともに、作業部会ごとにテーマを定めて講演及び討議が行われる。そのため、年次総会がICNの活動の区切りであるといえることができる⁴⁴⁾。

2. 各作業部会の活動について

(1) カルテル作業部会

カルテル作業部会の目的は、「国内カルテル及び国際カルテル双方に対する執行に係る課題に取り組むこと」であり、カルテルに対する法執行に係る法的・概念的な課題について検討を行う法的枠組みサブグループ（SG1）及び個別の審査手法に関する情報交換等を通じてカルテルに対する法執行の効率性を高めることを目的とした審査手法サブグループ（SG2）がある。

また、各加盟当局のカルテル審査の実務者が一堂に会し、カルテル審査に関する実務上の問題を議論するため、2004年以降ICNの主催で年1回、カルテルワークショップを開催している。

これまでの主な成果物としては、「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」、メンバー当局の「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」が挙げられる。

(2) 企業結合作業部会

企業結合作業部会は、各当局における企業結合審査の有効性を高め、手続上・実体上の規制の枠組みの国際的収斂を目指し、複数の国・地域にまたがる審査について、当局及び事業者の時間とコストを削減し、企業結合規制の枠組みの設計と運用についてのベストプラクティスを普及させることを目的として設置された作業部会である。同作業部会はおおむね1年～2年に1回、企業結合ワークショップを開催している⁴⁵⁾。

44) 最近の総会の概要については、五十嵐俊子「国際競争ネットワーク（ICN）第11回年次総会について－ICNの今後の活動テーマと企業結合審査に係る国際協力枠組みの構築」公正取引741号（2012年）30頁参照。

45) 部会の状況の一端については、木村友二「企業結合作業部会」公正取引693号20頁（2008年）及び同「2009年ICN企業結合ワークショップ」公正取引

これまでの主な成果物としては、「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」等が挙げられよう。

(3) 単独行為作業部会

単独行為作業部会は、事業者による反競争的単独行為に対する規制の在り方等について議論するため、ケープタウン総会においてその設立が承認された作業部会である。これまで、単独行為規制目的、市場支配的地位の認定、政府独占に対する単独行為規制の適用等について議論してきている。また、これまでにワシントン D.C. (2009年3月)、ブリュッセル (2010年12月) において単独行為ワークショップを開催した⁴⁶⁾。

これまでの主な成果物としては、「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」が挙げられよう。

(4) 競争当局の有効性に関する作業部会

競争当局有効性作業部会は、競争政策の有効性に関する諸問題とその有効性を達成するために最もふさわしい競争当局の組織設計を検討することを目的として設立された「競争政策の実施に関する作業部会」が、2009年5月に改組されたものである⁴⁷⁾。

これまでの主な成果物としては、「技術支援の評価に関する報告書」、

704号54頁(2009年)。

46) 部会の状況の一端については、上杉秋則「単独行為作業部会」公正取引693号12頁(2008年)及び田辺治「ICN単独行為ワークショップ」公正取引704号60頁(2009年)を参照。

47) 部会の状況の一端については、田辺治「競争政策実施作業部会(Competition Policy Implementation Working Group)」公正取引693号24頁(2008年)を参照。

〈248〉 競争法分野における国際協力（林）

「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」が挙げられる。

(5) 競争唱導（アドボカシー）作業部会

以前存在していた作業部会が2009年から活動を再開したものであり、ICNメンバーによる競争唱導活動の有効性を向上させるため、実践的な手法やガイダンスを開発することを目的としている⁴⁸⁾。2009年までは、競争唱導に関する経験共有プロジェクト、市場調査プロジェクトの2つのプロジェクトに分かれて活動していたが、2010年以降は一体的に活動している。

これまでの主な成果物としては、「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」が挙げられよう。

(6) 運営枠組み作業部会（Operational Framework Working Group）

ICNの運営方法及び組織についてなど、ICNのオペレーショナルな課題を扱う作業部会である。運営委員会にて議論されている、組織とガバナンスの見直しに関する問題に対応した活動を行っている。

(7) メンバーシップ作業部会

メンバーシップ作業部会は、ICNに未加盟の競争当局に対して加盟を促し、加盟申請の受け付け業務を行うものである。加盟申請が提出されると、その内容を精査し、加盟の諾否に関する案を作成し、運営委員会に承認を求める。

(8) 年次総会計画委員会（Annual Conference Planning Committee）

48) ICN成果物の唱導・実施は、Recommended Practicesなど、ICNにおけるこれまでの成果物を広め、その実施を促していくものである。これまでは、ICNの成果物の効率的な普及・啓発のため、各作業部会の代表者から構成される唱導・実施ネットワーク（AIN）を立ち上げるとともに、経験の浅い競争当局の法改正等を支援するためのサポートプログラム（AISUP）の設立、各種国際会合におけるICN成果物の普及・啓蒙等が行われた。

年次総会計画委員会は、主に年次総会のアジェンダについて議論を行うほか、年次総会のロジ面について議論する場である。

年次総会計画委員会は、当該年度のホスト当局が議長を務め、各作業部会の議長当局、過去の年次総会のホスト当局、将来の年次総会のホスト当局、及びその他認められた当局がメンバーとなる。

3. Second Decade Project と Operational Framework

(1) Second Decade Project について

ICN は、2001 年 10 月 25 日の設立以来、これまでの 10 年間で多様な成果物を生み出し、参加当局は当初の 15 当局から、2012 年 1 月時点で、106 の国・地域の 120 当局にまで増加し、多くの参加当局がワークショップに参加したり、成果物を利用したりしている。このように、過去 10 年で ICN は目覚ましい成果を挙げたが、引き続き国際的な競争政策上の課題に取り組み、各国の競争政策上の違いを調整しなければならない。このため、2010 年のイスタンブール総会以降、ICN の強みや改善点を検討するため、全メンバー当局に対する意見照会や NGA との電話会議が行われている。

その結果、次の 10 年（Second Decade）において ICN は、①競争法の執行や政策に関して各当局がより優れた基準や手続を採用するよう唱導を行う、②手続面・実質面における収斂に関する提案を示す、③各国における競争当局、消費者、経済の便益を高めるため効果的な国際協力を進める支援を行うことをミッションに、それと統合的な目標として、以下の 4 つの成果を挙げることが打ち出された。

①経験共有及びベストプラクティスの普及促進（ワークショップや電話セミナーの実施に加え、新しい取組としてカリキュラムプロジェクトなど）

②手続面・実質面における収斂のための提案作成（各 WG における報告書、マニュアルの策定及び AISUP⁴⁹⁾ 等を通じた成果物の利用促進）

49) AISUP (Advocacy and Implementation Network Support Program) は、利用を希望する ICN メンバー、特に経験の浅い競争当局が法改正等を行うに当たって、関連する ICN の成果物について、有識者から効果的、効率的、かつタイムリー

〈250〉 競争法分野における国際協力（林）

③競争唱導の支援（競争のメリットや危機下における競争などの重要テーマに関しての対応や、競争活性化を実現するために当局が行うべき取組みを記したガイドラインの策定など）

④効果的な国際協力の促進（当局間の協力促進を目的とした ICN ブログの充実、オンラインセミナーの実施など）

(2) ICN の運営枠組み（Operational Framework）の変更

前記 Second Decade Project の策定を踏まえ、より幅広い競争当局の ICN への参加を促進することなどを目的として、2011 年 3 月、Operational Framework の見直しが行われた。主な変更点は以下のとおりである。

①. 運営委員会のメンバー数の見直し

これまで 15 当局及び Ex-officio メンバー 3 当局の計 18 当局を運営委員会のメンバー数の上限と定めていたところ、これを見直し、18 当局及び Ex-officio メンバー 3 当局の計 21 当局に上限が拡大された。

②. 運営委員会への参加基準の設定

ICN メンバー当局の運営委員会への加盟について、これまで明確な基準が設けられていなかったところ、これを見直し、ICN へのリソース面での重大な貢献、ICN の活動への積極的な参加、地理的・経済的バランスなどを考慮して、運営委員会への加盟の諾否が決定されることが明記された。

③. 副議長業務の位置付けの見直し

これまで運営委員会副議長業務として、成果物の唱導・実施

に成果物の説明、実施に当たってのアドバイスを受けられるようにする仕組みである。これは、加盟国における競争法の改正・政策改定時に ICN がこれまでに生み出した数々の実践的な成果物が考慮されれば、競争法・政策の取れん・協力が促進されるという問題意識を背景に設立されることになったものである。2008 年、設立当初は「サポートシステム」と名付けられたが、2009 年に名称・仕組みの見直しが行われ、Advocacy and Implementation Network Support Program (AISUP) と改称されるとともに、より迅速・弾力的な支援の実施が可能となった。過去、①ベトナム（支援国：日本）、②モンゴル（支援国：ロシア）、③モルドバ、カザフスタン、キルギスタン（支援国：ロシア）、④ザンビア（支援国：ドイツ）、⑤マレーシア及びフィリピン（支援国：豪又は日本）に対して AISUP が行われた。

(AIN)、国際調整及びアウトリーチ⁵⁰⁾の3つのプロジェクトが割り当てられていたが、これを見直し、副議長の業務を、運営委員会合や各種ワークショップにおける議長欠席時の代理など、議長のサポートとしての役割に特化し、各プロジェクトの実施と切り離すこととした。

④. 各作業部会の共同議長の任期等の見直し

各作業部会の共同議長については、これまで2名体制で任期を設けていなかったところ、3共同議長体制として、任期も3年に見直した上で、常に新たな当局が共同議長として関与できるように、各共同議長の任期をローテーション制と改めた（ただし、再選は妨げない）。また、運営委員会の参加基準と同様の選定基準を定めた。

4. 運営委員会

主要な18の当局及びEx-officioメンバー3当局の計21当局の代表者を上限として構成される、ICNの意思決定機関である。

概ね1か月に1回、電話会議又は会合が開かれる。会合は、OECD会合に併せて、パリで行われる。OECD会合の際はほぼ毎回開催されている。会議の内容は、各作業部会からの活動報告のほか、その時期の懸案事項について話し合われる。

5. 小括

このように、ICNを中心とした競争法の分野については、国際的に、制度の統合（convergence）・調和（harmonization）・画一化（unification）に向けた努力が払われてきている。これまでのICNやOECD等の活動をみると、おおむね以下の項目について、そのような努力がみてとれ

50) アウトリーチは、ICN加盟国やNGAの参加を促進し、メンバーの多様な考え方や利益を取り入れるものである。具体的には、ICN加盟国やNGAの幅広い参加を目指した長期的戦略を立案するためのアウトリーチに関する調査や、競争法や競争当局の実務に関する研修教材を作成するICN Curriculum Project等である。

〈252〉 競争法分野における国際協力（林）

る⁵¹⁾。

- ① 競争当局の機能（独立性、専門性、意思決定プロセス、リソース、透明性・説明責任、アドボカシー等）
- ② 競争法の目的
- ③ 共同行為規制（リニエンシープログラム、業界団体規制等含む。）
- ④ 単独行為規制
- ⑤ 合併規制
- ⑥ 執行手続・調査権限・デュープロセス・不服 / 司法審査
- ⑦ 措置・制裁体系
- ⑧ 適用除外・規制分野との関係
- ⑨ 国際協力
- ⑩ 民事執行
- ⑪ 所管する関連分野（消費者保護、中小企業保護、公共調達等）

これらを概観すると、対象国・地域間で共通する要素や相違する要素、それぞれの国・地域において不足する要素等の比較・洗出しが行われるとともに、競争法・政策において確保されるべき要素（ベストプラクティス）について検討されている。その際、各国における重要事例の検討が行われている。そして、当該ベストプラクティス等に基づき、各国・地

51) 過去の主要な例としては例えば以下のものが挙げられる。

● ICN Template

<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/cartel/templates.aspx>（共同行為規制関係）

<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/working-groups/current/merger/templates.aspx>（合併規制関係）

● OECD「競争法の指標プロジェクト」が進行中である。

〔「競争法の指標プロジェクト」〕

● The Handbook of Competition Enforcement Agencies 2012 (GCR)

<http://www.globalcompetitionreview.com/shop/product/517/the-handbook-competition-enforcement-agencies-2012/>

● The Asia-Pacific Antitrust Review 2012 (GCR)

<http://www.globalcompetitionreview.com/shop/product/503/the-asia-pacific-antitrust-review-2012/>

● Merger Control 2013 (GCR)

<http://www.globalcompetitionreview.com/shop/gtdt/books/20/merger-control-2013/>

● Cartels & Leniency 2013 (ICLG)

<http://www.iclg.co.uk/practice-areas/cartels-and-leniency/cartels-&-leniency-2013>

【以上につき、2013年5月閲覧】

域それぞれに係る今後の課題や提言が取りまとめられるものとなっている。

最後に、ICNの政策的意義としては、次のようにまとめることができよう。ICNは、これまで、各国・地域の競争法・政策推進のステークホルダー（立法府、当局、企業、実務家、学者等）に対して各国の競争法制を比較分析し、それぞれの問題点や課題を包括的に提示することを目指してきた。また、②有効な競争法執行・政策の達成のために求められる諸要素（例：執行活動の独立性の確保、執行基準の明確性・透明性・客観性の確保、リニエンシープログラムの導入、合併審査における経済分析の採用、制裁等による法執行の実効性確保、手続保障や司法救済の保障など）をベストプラクティスとして提示することを試みてきた⁵²⁾。これにより、③競争法・政策を新たに導入又は改善しようとする場合の制度設計の検討の短縮やステークホルダーの説得に一定の役割を果たしてきたと評価できる。また、④アジア諸国を含む新興国での将来的な競争法制の収斂や執行活動等における相互の協力・連携を促進する効果をもたらしてきたといえよう。

IV. アジアにおける競争法の整備支援

1. 総説

前章では、ICNの取組を通じて、競争法に関係する分野において、国際的に制度の統合・調和が進められていることを紹介した。特にアジアにおける競争法制度の調和をめぐる活動にはめざましいものがある。すなわち、急速に発展するアジア市場においては、近時の中国反壟断法（独

52) 過去の類似のベストプラクティスについては、競争法制全般にわたるものは見当たらないものの、個別分野については例えば以下のものが存在する。

● Recommended Practices for Merger Notification and Review Procedures (ICN)
<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc588.pdf>

● Recommended Practices for Merger Analysis (ICN)
<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc316.pdf>

● Recommended Practices on the assessment of dominance/substantial market power (ICN)
<http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc317.pdf>

【2013年5月閲覧】

(254) 競争法分野における国際協力 (林)

占禁止法)の制定や東アジア競争政策トップ会合の開催⁵³⁾など、競争法・競争政策の導入・整備もまた急速に進みつつある。ただ、アジア地域の急速な競争法・競争政策整備の進展は、僅かここ20年の動きであり、こうした動きを着実なものとし、東アジア市場全体の競争環境整備に確実につなげていくためには、先進国のアジアにおける競争法の「法整備支援」が欠かせない。本章では、この点に関する現状と課題を論じることとする。

そもそも「法整備支援」とは何であろうか。詳細は専門書に委ねるとして⁵⁴⁾、法整備支援とは、国家の運営や社会の中に、人々の関係が法によって規律されている・されるべきだという信頼自体を定着させるように、体制移行・市場経済移行諸国を支援することである、とここでは要約しておく。

すなわち、1989年の東欧社会主義体制崩壊以後、世界の体制移行・市場経済移行諸国は、公正な市場経済のための法制度、法の支配、人権、民主主義の確立を必要としている。また、グローバル化に伴い、これらの諸国は、国内の法制度を国際的基準に合致させる必要に迫られている。競争法はその最たるものである。

しかし、法整備支援という名の自国法の「押しつけ」にならないよう

53) 東アジア競争政策トップ会合は、東アジアの競争当局のトップレベルの者が一堂に会し、競争政策に対する理解・認識を共有し、自由に討論する機会を提供することを目的とする会合として、日本の公正取引委員会の提案により発足した。これまでに第1回会合(於インドネシア・ボGOR)が2005年5月、第2回会合(於タイ・バンコク)が2006年6月、第3回会合(於ベトナム・ハノイ)が2007年5月、第4回会合(於京都)が2008年4月、第5回会合(於モンゴル・ウランバートル)が2009年6月に開催されている。また、東アジア競争法・競争政策カンファレンスは、東アジア地域における競争唱導に寄与することを目的として、競争関連当局に加え産官学関係者からも幅広く参加を募り、公開で議論を行うものとして、2004年3月(マレーシア・クアラルンプール)より開催されており、第2回会合以降は、東アジア競争政策トップ会合と同じタイミングで開催されている。いずれも、当局間の相互理解とともに、カンファレンス主催国における競争唱導としての効果が期待されている。

54) アジア諸国に対する「法整備支援 (legal assistance)」において学問的体系化については鮎京正訓教授による次の研究を参照。鮎京正訓『法整備支援とは何か』(名古屋大学出版会、2011年)。また、競争法分野においては、拙稿「アジアにおける競争法の法整備支援」公正取引715号23頁(2010年)、栗田誠「競争法整備支援とその評価～競争法の普遍性と土着性の観点から」の報告(北海道大学GCOE経済法研究会(平成24(2012)年6月16日))、及び、小畑徳彦「東アジアにおける競争法の発展と公正取引委員会の技術支援」日本国際経済法学会編『日本国際経済法学会年報第13号』(法律文化社、2004年)37-54頁。

に常に留意しなければならない。そのためにはまず、被援助国の法整備の現状を知ることはもちろんであるがその国の法をめぐる歴史的与件を解明することが、きわめて重要である。とりわけ、植民地化以前の法、植民地法の形成、場合によっては社会主義法の形成が、現在の法整備に与えている影響を知ることが課題となる。そして、現代にも生きている伝統的な法システム論、法の継受論、移植論という観点からの基礎理論研究は、今日、移植される法系の多元性とそこから生じる諸困難が生起しているだけに、ここでも重要性をもつ。第二に、法整備支援対象国の多くは、WTO への加盟あるいは EU への統合という事態の前に、否応なく、それに伴う国内法整備を余儀なくさせられている。したがって、競争法をはじめとする国内法改革を、国際的基準（国際法、国際経済法）との関連で考察していくことが求められる。第三に、日本の法整備支援戦略を形成しようとする場合、第一に、どのような法分野、どのような諸国に対して支援を行うかにかかわる「理念論」の構築が必要であり、第二には、国際的な法整備支援の潮流研究、法整備支援の手法、評価論の解明が求められる。

これらの課題が法整備支援論には求められているが、本稿ではこれらに正面から答える余裕はない。以下では、競争法に話を限定して、いくつかの課題を述べたい。

日本は、世界でも有数の競争法執行経験を有する競争当局を有し、東アジアにおける最大の技術支援国である。問題は、被支援国のニーズを踏まえた効率的、効果的な技術支援⁵⁵⁾をどのように構築するかである。なんとすれば、東アジア地域においては、競争法未整備の国・地域から執行経験に豊富な蓄積を有する国・地域までまことに多様であって、その整備段階も一様ではなく、したがって、法整備支援のニーズも多様だからである⁵⁶⁾。

55) 公正取引委員会独占禁止法国際問題研究会報告書「東アジアとの経済連携強化における競争政策の役割」(平成14年9月24日)では、東アジア諸国において競争法・政策の整備と運用強化に向けた検討が活発化しつつある中で、各国における競争法制の発展段階とアプローチの多様性に留意しながら、我が国は技術支援を積極的に推進すべきこと、特に、研修生受入れ、専門家派遣等について、引き続き、内容や対象国の重点化を図りつつ実施すべき旨が提言されている。

56) 一口に「法整備支援 (legal assistance)」といっても、その内容は多岐にわたる。

〈256〉 競争法分野における国際協力（林）

第一に、韓国（1980年競争法（公正取引法）制定。以下、国名に付して西暦を表記するときは制定年を指すものとする）⁵⁷⁾や台湾（1992年制定）⁵⁸⁾では、既に十分な競争法の執行経験を有し、日本と同様、既に競争法整備支援の提供国・地域になっている。提供国同士での互いの国益を押しつけあうような「法整備支援競争」にならないように提供国同士および提供国（ドナー）と受け入れ国（レシピエント）の間で協力する必要がある⁵⁹⁾。

第二に、競争法施行から10年以上経過した、タイ（1999年制定）やインドネシア（2000年制定）では、主要な運用細則・ガイドラインは整備済みであり、執行の実績も－主に不公正な取引方法の規制分野を中心に数はそれほど多くないながらも－有している。これらの国に対しては、カルテルや支配的地位の濫用行為など不公正な取引方法以外の分野に関する執行実績の形成に向けて、具体的事例の研究や審査手法の高度化などより実践に近い技術協力が求められている。

第三に、競争法施行から10年以内のベトナム（2005年制定）、モン

松尾弘『良い統治と法の支配』（日本評論社、2009年）36頁によれば、法整備支援を「①実定法の整備から、②司法・立法・行政の組織整備、③法律家や市民社会の育成、④法制度の運用を支える物的施設整備、⑤①～④の事前・事後に行なわれる調査まで、幅広い活動が含まれる」とする。

- 57) 韓国公正取引委員会（KFTC）が実施する技術協力は、主に、①ソウル国際競争フォーラム、②OECDアジア地域競争センター（RCC）セミナー、③KOICA（韓国版JICA）主催研修及び④インターンシップの4つに分けられる。近年は、技術協力の方向性として、限られた予算と人材を有効活用するとともに、各国の経済状況・競争法運用状況に応じた支援を実現するため、技術協力の選択と集中を図ることとしており、ベトナムやモンゴルといった体制移行国を集中支援対象国として選定し、集中的に技術協力を実施しているようである。
- 58) 台湾公平交易委員会（TFTC）が実施する技術協力は、OECDとの共催で開催する複数国を対象としたTFTC-OECDセミナー（年に1回）及び特定国を対象とした現地セミナー及び招待研修の2つの類型がある。特定国を対象とした技術協力については、ここ数年、インドネシア、モンゴル及びベトナムに対して、集中的に支援を実施してきており、その手法としては、台湾におけるトレーニングコース（1週間程度）、現地セミナーでの講師派遣が主な技術協力形態となっているようである。
- 59) かつの経済成長戦略大綱（平成20年6月27日）19頁は「③アジアにおける諸制度の調和・高度化の推進」として、アジア諸国の民事訴訟法・民商事法等の基本法制や知的財産法制・競争法制等の経済法制、関税関係法制などの法制度の整備・運用上の課題について研究し、「アジア諸国の産業発展の基盤となるとともに企業の事業活動の円滑化に資する各国の法制度整備・運用を、技術協力や各国とのビジネス環境整備委員会等も活用し、日本以外のドナーとも連携しつつ、地域各国の法制度間の調和を図りながら戦略的に支援する」ことの必要性を謳っている。

ゴル（2005年制定）、ラオス（2004年制定）^{60）}といった国においては、主要な運用細則やガイドラインの整備が不十分であり、また執行実績も乏しいという状況にある^{61）}。そこで、実効性ある法執行を可能とする体制づくりとして、運用細則・ガイドライン策定支援、執行実績形成に向けた審査手法支援など、競争法の本格的な運用開始を目指した技術協力が必要となっている。

第四に、フィリピンや、カンボジアといった競争法自体まだ制定されていないもののその導入を予定している国においては、法律案の策定支援として、法理論や執行体制整備など全般的な技術協力が必要となっている。

日本の公取委は、後で述べるように、海外の競争当局に対する技術協力として、JICA等の協力の下、途上国集団研修、国別研修等を積極的に実施・推進してきている^{62）}。しかし、その企画立案については、個別研修プロジェクト毎に公取委（具体的には事務総局官房国際課）の担当者が「アドホックに」プログラムの策定等を行い、実施してきたのがこれまでであった。

しかし、技術協力の効果的な実施においては、アドホックな対応ではもたなくなってきた。すなわち、他ならぬ日本の公取委として、中長期的な技術協力全体のなかで、レシピエントから何を求められ、それをどういうビジョンの基に遂行していくのかという、技術協力の「戦略」を打ち立てる時期に来ている。それを基に、個別プロジェクトの企画立案においても、被支援国のニーズに応じた最適なプログラムデザインを検討することが求められている。特に、中国やインドネシアといった東・

60) ラオスについては、そもそも未だ競争当局が設置されていない。

61) 中国（2008年）もこのカテゴリーの中の一応含まれるが、中国を制定年だけからモンゴルやラオスの状況と同列においてよいかは疑問である。

62) 我が国の競争法分野での法整備支援の類型としては以下の取り組みが挙げられる。①日本への招聘事業（JICA、AOTS主催）、②専門家長期派遣（JICA主催）、③短期ワークショップ・セミナー（派遣）（JICA主催、国際機関（APEC、AEGC（ASEAN競争専門家グループ（ASEAN Experts Group on Competition））、OECD主催）、④カンファレンス開催（公取委）、⑤WEBサイト、メールマガジンによる情報提供（公取委）、⑥ICNの競争政策実施作業部会（Competition Policy Implementation Working Group（CPI WG））によるキャパシティビルディング。詳しくは、公取委のホームページを参照。[<http://www.jftc.go.jp/kokusai/kaigaiindex.html>]

東南アジア地域においては、競争法の導入・整備が一段落し、わが国が提供する研修プログラムに参加する競争当局担当職員のレベルも年々向上している。これに伴い、技術協力プログラムの内容自体の高度化も必要とされつつある。

こうした問題意識にかんがみ、今後の海外向け技術協力を企画・立案する上では、このテーマに関連する学会等の活動とも協働しつつ、被支援国のニーズ、我が国技術協力の類型及び被支援国のニーズとの相関や、欧米等諸外国の法整備支援における取組等を総合的に分析する必要がある⁶³⁾。また個別技術協力プロジェクトの企画・立案においても、技術協力メニューの多様化を図る⁶⁴⁾など最適なプログラムデザインが可能となる体制づくりを図る必要がある。その上で我が国の競争政策に対する国際協力の中長期的な方向性について構想することが求められているといつてよい。

63) たとえば、米国では、DOJ 及び FTC は、the U.S. Agency for International Development (USAID) を活用し、過去 15 年にわたり、50 カ国以上の国々に対して支援を実施してきた。対象としては、中欧、東欧、旧ソ連諸国、ラテンアメリカ、カリブ諸国、南アフリカを中心に実施してきており、近年ではアジアもその対象に含まれている。技術協力の形態としては、①現地専門家（resident advisor）の派遣、②短期ミッション（1～2 週間）、③現地カンファレンス、④インターンシップの 4 類型が挙げられる。FTC "US Federal Trade Commission's and Department of Justice's Experience with Technical Assistance for the Effective Application of Competition Laws" (Feb 6, 2008) を参照 [http://www.ftc.gov/oia/wkshp/index.shtm]。[2013 年 5 月閲覧]。この中で注目されるのは専門家の長期派遣である。これは最も効果的な法整備支援として認識され、DOJ 及び FTC は 1991 年から 2001 年にかけて東ヨーロッパ、90 年代後半にはアルゼンチン及び南アフリカ、2001 年には、インドネシア、ASEAN 事務局に専門家を派遣している。専門家一人当たりの現地滞在期間は半年～1 年程度であるが、複数人により対応することで、1 当局当たり合計 2 年以上の専門家の常駐を可能としているようである。

64) 米国の法整備支援において、日本にはない取り組みとして注目されるのは、インターンシップの受け入れである。米国は従来、インターンシップの受け入れについては、秘密保持の観点から消極的であったが、2006 年の US SAFE WEB Act 成立以降、実験的ではあるが、FTC は、ブラジル、ハンガリーの競争当局及びカナダの消費者保護当局からのインターンシップ生受け入れを行なっているようである。ただし、インターンシップについては、費用の問題、研修生の英語力の問題等が存在することから、少人数が対象とならざるをえないという問題がある。日本も単発的・例外的に外国の競争当局職員をインターンシップとして受け入れた例はある。研修費用と守秘義務の問題、研修生の日本語能力の問題等、克服すべき課題は多いが、我が国の公取委も、より積極的に受け入れではどうかと考える。

2. アジアの競争法における「公正」

競争法・政策は米国で1世紀、日欧でも半世紀を超える経験を経て定着し、各国の経済成長に大きな役割を果たしてきた。しかし、現在発展途上の諸国においても同様の競争政策が追求されるべきか、あるいはキャッチアップを促進するために先進国とは異なった競争政策が追求されるべきかについては意見が分かれている。これは、途上国における市場競争の現状認識の違いも反映している。一方では、カルテル・談合や支配力濫用が、企業と政治家・官僚との癒着や *cronyism*（縁故主義、仲間いき）とも相まって、発展途上国でより深刻な問題になっており、このために競争政策の重要性は先進国における重要性に勝るとも劣らないとの議論がある。他方で、発展途上国の超過利益率の持続性は先進国に比して高くなく、発展途上国でも活発な競争がおこなわれていると論じる実証研究もある。こうした現実認識の違いを反映し、発展途上国における競争政策のあり方についても、意見が分かれている。

法整備支援の現場に赴いた筆者の偽らざる実感では、少なくとも今のアジアでは、自由競争一辺倒の競争法や競争政策だけではおそらくもたないと感じている。アダムスミスが言うように、各人がみずからの利益を追求することによって、「神の見えざる手」に導かれるがごとく効率性が達成されるかもしれない。しかし、スミスは、市場を通じて社会正義（*social justice*）が実現されるとは言っていない。彼は市場競争には経済効率性の達成という利点があると主張したにすぎない。アジアの競争法のあり方を考えるときには、「競争の公正さ」を抜きには語れないと思われる⁶⁵⁾。そもそも、日本でも独占禁止法が根付くのに30年以上かかった。先進国の現在の法制度をそのまま移植したところで、そこには

65) 公正取引・公正競争のための規制と自由競争のための規制は整合するかという視点から、東アジア地域における競争法政策研究をリードしてきたのが、稗貫俊文教授である。同教授をリーダーとする東アジア競争法学会は東アジア地域における競争法研究のプラットフォームとなりつつある。また近時、高橋岩和教授によって、社会的市場経済のもとになった「オルドー自由主義」というドイツ競争法の思想との比較から、アジアの競争法制を視野に入れた「中小企業競争法」の構想が提唱されており、興味深いものとなっている。そこでは、かつての正田彬博士による「経済的従属関係論」の考え方が組み込まれることによってその理論化が目指されている。

国民の支持基盤がないのであるから、社会に根付かないのは当然であろう。

また現場で感じるのは、伝統的な競争法・政策だけでは解決できる問題は非常に限られているという点である。現実には、公害等の環境問題や労働者に対する搾取等、深刻な社会問題が横たわっている。経済法理論において企業の社会的責任や労働法との接点をどのように位置づけるべきかは、今日的課題として問題となるように思われる⁶⁶⁾。

アジアの競争法の一つの特徴は、不公正な取引方法の規制に重点が向けられていることである⁶⁷⁾。同様に、搾取濫用を中心とした市場支配的地位の濫用規制にも特色がある⁶⁸⁾。ここでは、公正取引の維持（競争者の保護）が自由競争（競争の保護）の維持よりも理解され支持されやすいのである⁶⁹⁾。「国家」と「市場」という二項対立的図式ではなく、アジ

66) ここで、筆者の念頭にあったのは、舟田正之教授による次の指摘である。「私が経済法の研究を始めた1960年代末には、企業による公害問題が深刻化しており、その後、石油危機を契機として企業の社会的責任が問われ、これには近年には地球温暖化等の環境問題を契機に再び注目されているし、労働組合が無力化している中で、過労死、偽装下請、派遣労働者の悲惨な状況など新たな労働問題が多様に起きており、これらをも競争秩序の形成の中に組み込むような経済法理論が要請されているといえよう」。舟田正之『不公正な取引方法』（有斐閣、2009年）520頁。

67) 東アジアでは、競争法に比べて、不公正な取引方法に対する規制法は比較的に早く成立している。韓国では、1961年に不正競争（不公正な取引方法）防止法が制定され、公正去來法（公正取引法）は、1980年に制定されている。中国でも、競争法の立法作業自体は1987年に開始され、不公正な取引方法を規制する「反不正競争法」のみが1993年に先に制定され、競争法としての「反壟断法」は2007年になって制定された。

68) たとえば、台湾では、日本の公取委に当たる公平交易委員会が、ソニーやフィリップスが設立したCD-R技術の特許プール会社のライセンス料が法外に高いことから濫用として規制した事例（公平交易委員会90年1月20日（90）公処字第021號処分書。公平交易委員会91年4月25日公処字第091069號処分書。公平交易委員会98年10月29日公処字第098156號処分書）や、マイクロソフトのウィンドウズXPの価格が法外に高いとして、価格濫用行為とし和解により措置を命じた事例（公平交易委員会92年2月27日公処字第590次委員會議決議）が参考になる。あわせて参照、中国反壟断法17条1項。

69) ここで筆者の念頭にあったのは、東アジアでは自由競争（効率性）より公正取引の意義が理解されやすく、両者の間には緊張関係があるという権五乗ソウル大学教授の指摘である。権五乗（金美・翻訳）「競争秩序の確立を阻害する諸要因」神戸法学雑誌55巻1号9頁以下（2005年6月）。自由競争と公正競争が緊張関係に立つ例として、不公正な取引方法の一類型である抱き合わせの例が分かりやすい。すなわち、抱き合わせは、従たる商品の競争事業者からみれば、良質廉価な商品で競争する機会が奪われる行為であり、商品の良質廉価性を本位とした能率競争が害されるものである。同様に、自由競争の観点からみた場合、そこでは、従たる商品の市場における個々の取引相手や個々の競争

ア通貨危機の際にまさにみられたような市場機能が時として暴走する資本の国際的過剰流動性からアジアの地域「社会」を守ることができるかを考えたとき、自由競争とともに公正取引の維持を重視しようという東・東南アジアの競争法に普遍的にみられる考え方は、克服されるべき弱点ではなくむしろ強みとして生かすこともできるのではないと思われる⁷⁰⁾。

アジアの競争法整備支援を今後進めるに当たって検討すべき論点は次の4点にまとめられると思われる。

第一に、カルテル・談合は実際に頻繁に起きているか、市場支配力を持つ企業による弊害は実際に起きているか、競争法がそれらに対して有効に機能しているか、あるいは機能しうるのだろうか。

第二に、発展途上国のいくつかにおいては財閥あるいはそれに類する企業集団（同族支配、金融を含む多角的事業経営などを特徴とする）による一般集中が見られる。これら企業集団の存在は市場支配や参入阻害などの競争制限効果をもたらしているのか、あるいは、リスク負担や資金・人材供給により投資や参入を容易にしているのか。もし何らかの競争制限効果があるとすれば、競争政策として何が必要なのだろうか。

第三に、発展途上国においては、先進国へのキャッチアップのために技術能力の蓄積、資本設備の拡大が重要である。そして、技術能力の蓄積のためには海外技術の模倣、技術導入（ライセンス）、また自らの研究開発努力が欠かせない。いうまでもなく、競争こそが革新者に利潤をもたらすというインセンティブ効果を持つ。他方、いわゆるシュンペーター仮説がいうように、新製品の販路を確保し、リスクの高いイノベ

者の関係を越えた競争秩序が有意な悪影響を受けることが問題となり、個々の競争者が良質廉価な商品で競争する機会を奪われることが問題となるものではない。一部の競争者の取引機会が失われても、従たる商品市場における競争が活発に行われていれば、問題にならない。このように、自由競争と公正競争は表裏一体ではあるが、同時に緊張関係をもはらんでいるのである。

70) この点において、筆者は、現在の米国反トラスト法における「法と経済学」の一部の潮流には不満をもっている。ただしこのことは、「法と経済学」が駆使する鋭利な分析道具（理論、実証）が非常に魅力的であることは全く矛盾しない。筆者の念頭にあるものとして、Louis Kaplow and Carl Shapiro, "Antitrust" in *Handbook of Law and Economics*, edited by A. Mitchell Polinsky and Steven Shavell, vol. 2 1073. を参照。

ションへの資金を確保する上で、大企業あるいは一定の市場支配力を持つ企業が有利な場合もあるといわれており、特に途上国ではこうした販売サービスや資金供給の市場が未発達なだけに、この観点から競争政策において特段の考慮が必要だとする議論があり得るのであろうか。

最後に、産業育成策と競争政策をめぐる論点である。産業育成策の手段としては、第一に、制度の基盤整備として、規制の統一や透明性であるとか、規格の整備、特許制度等が挙げられよう。第二に、国内産業保護として、関税、非関税障壁といった例が挙げられる。第三に、参入規制や対内投資規制である。例えば、許認可制による参入規制、外為法等による対内投資規制である。第四に、補助金・税制・政策金融による特定産業・企業・事業の優遇策である。これは、我が国の最近の例でいえば、産活法（産業活力の再生及び産業活動の革新に関する特別措置法。平成11年法律第131号）が挙げられよう。第五に、供給量・企業数への介入である。これは例えば、設備の統廃合に関する指導であるとか、合併・事業提携の誘導等が挙げられる。これらの組み合わせによって、自国の「国際競争力」を向上させよという主張が散見される。しかし、ここでいう「国際競争力」とはそもそも何であろうか。これは、①他国企業と比べた自国企業の規模が大きいこと、②輸出で大きな利益を稼げること、③日本国内における日本企業・製品・サービスのシェアが高いこと、といったイメージで一般に受け止められている。そして、我が国では、①「日本企業は政府の支援を受けて国際競争に勝った」とか、②「国内競争で消耗し、世界で勝てない」（「韓国企業は国内で独占に近く、国内で消耗戦をしていない分、世界で有利に戦える」）とか、③「大企業の方が効率が良く、イノベーションをもたらす」といった「神話」が語られることがある。これらの「神話」を検証するのは本稿の任ではないが、ただし、競争政策の観点からは、以下の点を指摘することができよう。すなわち、第一に、政府が投資すべき分野（将来成長する分野）をあらかじめ指定するのは現実には困難であることが多く、市場メカニズムによる資源配分が基本となるべきである。第二に、他方で「市場の失敗」（自由な市場取引では需給調整できないこと）が生じる分野については、政府の介入は必要である。第三に、参入規制は必要最小限にすべきである。特に、参入の量的規制は既得権をもたらし、産業の発展や

消費者利益にマイナスとなりうる。第四に、企業結合は基本的に自由であり、競争を実質的に制限することとなる企業結合のみ独占禁止法により禁止される。この点で、興味深いのは韓国である。韓国では、1997年の通貨危機を背景に、財閥企業の過剰多角化を解消するため、政府の強い関与の下、産業の大集約を実施したが、1999年に、韓国公正取引法は改正され、「産業の合理化又は国際競争力強化のための企業結合」の公正取引法の企業結合規制からの適用除外規定は、むしろ廃止されたのである（1980年に韓国公正取引法が制定された当時、「産業の合理化又は国際競争力強化のための企業結合」は同法の適用除外であった。）。韓国公正取引委員会がOECD競争委員会に提出した1998年の年次報告によれば、「産業の合理化又は国際競争力強化に関する企業結合規制の適用除外規定は濫用されるかもしれないとの懸念があり、より効果的に反競争的企業結合を規制するために改正された」とされている。過去に見られたように政府主導で特定の産業を保護・育成しようとするのではなく、新しい市場やビジネスが誕生することを妨げている既存の規制を改革し、市場のインフラとしての競争法を厳正に執行することは、先進国では常識であるが、新興国ではそうではない。産業政策と競争政策をめぐる論点は、アジアの競争法を考える上で、ホットトピックであり続けている。

これらは、新興国の競争法研究に携わる者にとっての今後追求されるべき検討課題と考える。

V. 残された課題：競争法における普遍主義と特殊主義

最後に、結びに代えて、より抽象的な観点から世界の競争法制を考える上での視点を述べてみたい。

我々の競争法システムは、他の社会制度を含めて、基本的に欧米起源である。我々は競争法システムを単なる外在的に捉えるのではなくて、いわば一部に同化されるべきものとして理解する必要がある。アジアの法制度は基本的には西洋法を継受したが、我々のいわば「生きる法」はもっと前近代的もの（伝統文化）を起源とすることが多い。やはり欧米とアジアとの間にはズレる部分がある。それでは、この「ズレ」をどう

いうふうにして競争法理論のなかに織り込んでいくべきか。

筆者自身は折衷的に捉えたい。国ごとの取引慣行の違いは確実に存するので、政策を運用するときの「賢慮」の問題として、その政策目的を賢明に達成するために、より効果的に法制度を構築し、運用するという点では、公正取引の維持を重視するアジアの競争法の価値観は重視すべきである。しかし同時に、競争法システムの全体的枠組みについて考える場合において、やはり米国で、あるいはそれを受け入れつつ独自に発展させている欧州において——もちろん、米国と欧州における競争法の発展は多様であって、両者を一括りにはできないのは注意すべきであるが——、どのように競争法の法理が発展し実務がどのように進展しているのかを重視することも、これまた重要ではないか。この点については、競争法のグローバルイゼーションに対していかなる評価を下すべきかという大きな論点にも関わるし、あるいは国境を越える競争法事案について、競争当局の一方が競争法の見方について普遍主義的立場に立ち、他方が特殊立場に立てば、衝突が起こり得るのもまた事実である。このような衝突を避けるため、独占禁止協力協定をはじめとする二国間協力協定や、ICNをはじめとする多国間協力の枠組みが重要となる。Ⅱ、Ⅲで述べたとおりである。さらに上記2つの立場を続べるところの法制度の大枠についても、世界的ハーモナイゼーションが必要かもしれない。しかし、本当にグローバルなハーモナイゼーションだけでよいのかというのが筆者の懸念である。そもそも、公正競争を等閑視する米国の現在の反トラスト思想は、今の米国に固有のものであって、それが普遍的なものとはいえないし、歴史的には、米国においてさえも、社会の頑健性（ジェファーソニアン・デモクラシーに代表されるもの）を守るために堅剛な農民・中小規模生産者を存続させることが重視（すなわち、アトミスティックな市場構造が重視）された時代があったのであって、歴史的にみれば、公正競争の観点は米国においても決して特殊であるとはいえないのである。

ところで、Ⅲでみたように、ICNが重視している活動の一つに、競争唱道（competition advocacy）活動があった。これは、日本においても重要な取組みと考えられている。競争法の厳正な運用を通じて消費者に競争法の重要性を間接的に認知してもらうことももちろん重要であるが、

むろんそれには限界があり、競争法が消費者のために存在することを直接説明し、それを消費者等に理解してもらうことで、競争法に対するシンパシーを高めてもらおうというのである。

この見地にかんがみるならば、競争法は消費者法の一つであることを忘れてはならない。競争法の目的が消費者厚生の上昇にあり、消費者が保護されることはその目的に資する。消費者の認知能力の限界ゆえに厚生上の喪失が発生している場合、それを是正することは効率性の観点からも正当化できる。他方、競争は消費者の不合理な行動を是正する効果も期待されているが、この側面を過度に強調すべきではない。すなわち、行動パターンに不合理な消費者が存在し、それを搾取する企業がいたとしても競争が十分であればそのような活動は競争によって淘汰されるはずだというのは、不完全な競争しか存在しない状況ではそもそも妥当しない。加えて、依然として市場の修復作用が弱いと考えられるアジアの新興国の中には、とりわけ妥当しないのではないかと、とも思われる。

競争唱道は消費者に対する啓発活動に限られない。事業者への競争唱道もまた重要である。事業者に対しても、国際競争力を高めるためには、国内市場で競争すること、つまり、Competing at home, to win abroad が重要なのであるが、日本を含め東アジア諸国でまだ十分に浸透しているとはいえないのではないかと。そもそも経済のグローバル化とは、国内市場と国際市場との融合を意味するはずであり、そこでは、国内市場と国際市場を別の市場ととらえて行動し、国際市場で厳しい競争に直面している企業であっても、国内市場では反競争的な協調的行動を選択するという御都合主義は許されないはずである。

以上をまとめると、競争法における効率性（厚生）至上主義を新興国競争法の地域研究から相対化していくこと、公正競争、公正取引の重視をアジア競争法の後進性を示すものとして排除するのではなく、むしろそれを積極的に評価し唱導すべきこと、そして、「不公正な取引方法」の規制が我が国の独占禁止法の社会的定着にとって不可欠であったという日本の過去の経験を伝えることがアジアを念頭に置いた競争法の国際協力の中で要請されていること、その三つが、日本を含むアジアにおける競争文化の定着にとって不可欠であるように筆者には思われる。

実現される資源配分の効率性を制的に保障し、生産性とは直結しない

〈266〉 競争法分野における国際協力（林）

理由による差別を排除して、手続的に衡平な処遇を担保するという、公正競争に付託された機能にかんがみるとき、これらはきわめて重要な課題である。

【附記】

本稿は、科学研究費補助金・基盤研究（C）「標準規格必須特許の権利行使に関する独占禁止法からの規整」（研究代表者：林秀弥、課題番号：25380074）等の研究助成による研究成果の一部である。

〔追記〕

本稿校了後、日本エネルギー法研究所「エネルギーに関する国際問題検討班」研究会にて報告する機会を得た。席上、研究委員の各先生方より、貴重な御教示を賜った。この場を借りて、深堪の謝意を表する次第である。