

【博士論文要旨】

独占禁止法の域外適用

—欧米における競争法の域外適用理論の進展と
日本におけるその受容と新展開に関する一考察—

一橋大学大学院 国際企業戦略研究科
経営法務専攻

星 正 彦

そもそも競争法は、各国が各国それぞれの事情に基づき1国内の自由競争の確保を目的として制定されたものであり、当初は、各国間あるいは国際的に統一的な競争政策について議論されることはあまりなく、また、先進国をはじめとする一部の国々で採用されるに過ぎない法であった。

しかしながら、今日、事業者は、国境の枠を超えて世界全体をあたかも単一の共同市場とみなして事業活動を広範に展開している。経済取引における自由競争の要請も高まり、競争法を制定する国が広がっただけでなく、1国内の市場のみならず国際的な市場の中で自由競争の確保が問題とされるようになってきた。このような状況の中で、国際的な案件に対し自国競争法を適用する競争当局が増加してきており、日本事業者が外国において競争法違反で摘発される例も増えている。

このように外国で実行された行為について自国競争法を適用すること、すなわち競争法の域外適用は、法的側面から見た場合、当該外国でも同様の法令が適用される場合には法の重複適用の問題が生じるだけでなく、当該外国では合法とされる行為を行った事業者に対して不測の措置を及ぼす懸念も生じる。また、このような事例で外国事業者に自国競争法を適用しても、その競争当局が行った措置が実際には当該外国事業者に対して実施できない場合には、その実効性に疑問が生じることとなる。

以上のように、グローバル化した現代においては、各国の国内法たる競争法をいかに国際的な事件に対応させるべきか、また各国競争法相互の関係はいかにあるべきかが改めて問い直されているといえよう。

この問題に関する日本の対応を見てみると、従来は、第6条の存在を前提に独占禁止法の域外適用に消極的な態度が採られてきた。しかし、2008年（平成20年）のマリンホース事件、2009年（平成21年）のブラウン管事件、BHPビリトン＝リオ・ティント企業結合事件と、独占禁止法を積極的に域外適用したと思われる事例が立て続けに発生し、この問題に対して改めて注目が集まっている。

日本においても、グローバル化した現在の国際情勢を踏まえ、国際的な事件に対し独占禁止法を適用するか否か、あるいは、適用するとしていかなる理論のもとでどのように適用するかについて、改めて問われ直されるようになってきているといえよう。

そこで、本稿は、欧米における競争法の域外適用理論の進展及び国際的なハーモナイゼーションの動きについて整理した上で（第1編）、日本ではそれをどのように受容し、独占禁止法の域外適用理論として展開させてきたかについて、整理し若干の考察を試みようとするものである（第2編）。

第1編第1章

1980年代以前の競争法をめぐる環境は、競争法（反トラスト法）をいち早く制定し、国際的な事件にも積極的に適用しようとするアメリカと、これに対抗し自国事業者を保護しようとする諸国という構図であった。

このような状況の中で、アメリカでは、主に私人間の訴訟において積極的に反トラスト法を域外適用することが論じられ、その論拠としてアルコア事件判決（1945年）において「外国事業者によりアメリカ国外で結ばれ完成された協定であっても、協定がアメリカへの輸入に効果（effect）を及ぼすことが意図され、かつ、実際に効果が及んだ場合にはシャーマン法が適用される」とし、効果理論が確立された。

その後、効果理論に基づく反トラスト法の域外適用に積極的な判例が続いたが、これに反発する諸外国との関係を調整するため、ティンバーレン事件判決（1976年）、マニントン・ミルズ事件判決（1979年）において、国際礼譲に配慮し多様な要因について総合的に判断して管轄権の有無又は管轄権の行使の是非を決定するという「管轄権に関する合理の原則」が生まれた。

一方、当初、諸外国においては、アメリカの過度の域外適用に対する対抗措置として外交抗議や対抗立法などがなされたが、各国でも競争法が制定されるようになり、競争政策が受容されていく中で、対立から協調へと転換がなされていくこととなった。

第1編第2章

1980年代以降になると、経済のグローバル化が進展するに連れ、主要先進国において競争法が整備され、競争法が国際的なルールとして認識されるようになった。これとともに、各国とも、競争法の域外適用を排除する方針から、いかに域外適用の理論を構築し、各国間で調和をとるかという方向に転ずるようになってきた。

アメリカにおいては、1982年に制定された外国取引反トラスト改善法（FTAIA）において、①外国で行われた行為の直接的、実質的、合理的に予見可能な効果がアメリカに及び、②その効果が反トラスト法に基づく請求権を発生させる場合には、外国で行われた行為にシャーマン法が適用されるとされた。また、ハートフォード火災保険会社事件連邦最高裁判決（1993年）において、効果理論が連邦最高裁においても承認されるとともに、「管轄権における合理の原則」による裁判上における国際礼讓が否定された。

以後、国際礼讓の問題は、個別事件の裁判から離れ、各国間の競争法協力協定において議論が展開されるようになった。ただし、この国際礼讓の問題については、エンパگران事件連邦最高裁判決（2004年）で国際協調主義が改めて採られるなど議論が続いている。近時のアメリカにおける主な議論は、外国所在の購入者がアメリカにおいて3倍額損害賠償請求をしようかという、アメリカ法特有の問題に推移している。

また、『国際事業活動に関する反トラスト執行ガイドライン』（1992年改正）において、アメリカの輸出業者を対象として外国で形成、実行された共同ボイコット、輸入制限カルテルに対しても反トラスト法を適用することとするとともに、日本製紙事件控訴審判決（1997年）によって、刑事事件においても反トラスト法が域外適用されることが確認されるなど、域外適用の理論が広範に認められるようになってきた。

一方、ヨーロッパでも、ドイツでは、1958年に競争制限禁止法（GWB）が制定された際に、効果理論が明文化された。また、1958年に発効したEC条約において競争に関する規定が設けられ、域外適用に関する判例が積み重なるようになってきた。当初、欧州委員会は効果理論を採用していたが、欧州裁判所は、国際染料カルテル事件判決（1972年）の行為帰属理論（親会社と子会社は経済的一体をなしており、域内の子会社の行為は域外の親会社に帰属すべきものとみなし、域外の親会社に対して管轄権の行使を認める）、ウッドパルプ事件判決（1988年）の実施理論（EC競争法の管轄権はEC域外で合意され域内で実施された（implemented）行為に及ぶ）と変遷し、プラチナ事件判決（1999年）にお

いて、企業結合を行う事業者がEU域内で設立されておらず、生産施設を域内に設けていなくても、その結合が「EU市場に即時かつ実質的な効果を及ぼすことが予見可能である場合」には管轄権を有するとして、効果理論を採ることが明らかとなった。

アメリカと異なり、EUにおいては、競争法の域外適用が問題となるのは行政上の措置だけであり、私訴はないため、アメリカに比べて事例が少ない。このため、EUにおいては、アメリカと比べると若干明確でない部分が残されるものの、判例法としては、プラチナ事件判決において効果理論が確立されたものといえよう。

経済活動のグローバリゼーションが進展し、事業者の活動も1国内にとどまることなく、複数国にまたがるようになってきている現在、カルテルや企業結合も国際化してきている。しかし、主要先進国が同質の競争法上のルールを採用し、さらに国家間で競争法協力協定によって積極礼譲に基づく事件委託が行われるようになっており、深刻な主権の対立をもたらす事件は、アメリカ、イギリスの利害が対立した1983年のレイカー事件以降なくなってきている。

第1編第3章

アメリカでは競争法に関する事件は裁判所に提訴されるが、EUにおいては欧州委員会が行政処分を下し、それに不服のある者が裁判所に提訴するという点が、最も大きく異なる点である。また、アメリカにおいては3倍額損害賠償請求や差止請求といった私訴が認められている点も異なっている。

日本においては、従来はアメリカの反トラスト法における域外適用の理論を参考として議論を展開してきたが、独占禁止法は大陸法系に属することから、このような差異を認識しつつ、今後はEU競争法の例を参考とするようにシフトしていくべきであろう。

なお、概ねにおいて、アメリカ、EU及びその他の主要先進国では、ほぼ同質の競争ルールを採用するようになってきているとは言われているものの、企業結合規制やリニエーション制度など、個々の論点ごとにみると、いまだ異なっている点が残されており、今後一層のハーモナイゼーションが必要となる。

第1編第4章

競争法のハーモナイゼーションについては、1947年のハバナ憲章以降、国連経済社会理事会（ECOSOC）、国連貿易開発会議（UNCTAD）、経済協力開発機構（OECD）

等、様々な国際的な機関で進められ、とりわけ、OECDでは『国際通商に影響を及ぼす制限的取引慣行についての加盟国間の協力に関する理事会勧告』（1979年）をとりまとめるなど、一定の成果を収めてきた。一方、期待されていたWTOにおける競争政策の議論については、1996年のシンガポール宣言に盛り込まれたものの、以後は、そもそも貿易問題に関する先進国と開発途上国の対立もあり、競争政策に関する議論は進んでいない。

以上のように、国同士の協議には様々な問題もあり、現在では、非公式組織である国際競争ネットワーク（ICN）を中心に協議が進められるようになってきている。ICNがとりまとめた各種の「指針」、「推奨される方法」は参加各国の国内法として採用されるようになってきており、現段階で最も有効なハーモナイゼーションの手段となっている。

このようなハーモナイゼーションは引き続き進められるべきであるが、国際競争法協定の締結には困難な面も多く、まずは、発展途上国への協力を進め、競争法のコア・プリンシプルを確立することや各国間で秘密情報をどう取り扱うかといったことなどから解決していくべきである。また、実体面でのハーモナイゼーションは進んでおり、さらに手続面でのハーモナイゼーションも望まれるところであるが、各国固有の法制が絡むため難しい面もある。

第1編第5章

競争政策に関する統一的・包括的な多国間協定の締結が進まない中で、各国間で主に執行協力を中心とした協力協定の締結が進んできた。主に消極礼讓（自国内の競争制限的行為が他国の領域にも影響を及ぼす場合には、自国の競争法の執行に際して当該他国の利益を考慮すること）を中心とした第1世代の協力協定から、1990年代になると、消極礼讓に積極礼讓（他国の領域内における競争制限的行為が自国の利益を害している場合、当該他国の競争当局に対し、自国に影響を及ぼす当該競争制限的行為に対して相手国の競争法を適用するよう要請すること）を加味した第2世代の協力協定に移行した。

さらに、現在では、競争当局間での秘密性を有する情報の交換をいかに行うべきかが論ぜられ、また、執行援助協定を結び、実質的に擬似的な統一競争当局を形成したかのような効果を期待する動きが広がっている。

日本においても、各国間協力が消極的であった従来の政策を転換し、1999年（平成11年）にアメリカとの間で独禁協力協定を締結したことを皮切りに、各国との間で独禁協力協定を結ぶようになった。同協定はいわゆる第2世代の協力協定として位置付けられる。

また、経済連携協定（E P A）において競争章を設けるなど、積極的に諸外国と執行協力を行うようになってきた。

第1編第6章

国家管轄権、すなわち国家が人や物に対して統治機能を及ぼす権限については、様々な分類方法がなされているが、国際法上は立法管轄権（一定の事項や活動を対象とする国内法を制定して、合法性の有無を判定する国家の権限）、司法管轄権（司法機関が国内法を適用して具体的事案を処理し、判決を行う国家の権限）、執行管轄権（行政機関が強制調査などの措置により、国内法を実際に具体的に行使する国家の権限）の3つに分ける3分類説が通説的である。一方、競争当局が自ら処分を行う大陸法系の競争法（日本の独占禁止法を含む）においては、立法管轄権と執行管轄権の2分類に分けて検討することが適当である。

立法管轄権行使の根拠原則としては、属地主義、属人主義等があるが、競争法においては、当初は属地主義（自国競争法は自国内で行われる行為にのみ適用される）とする考え方が主流であった。しかし、主にアメリカにおいて、反トラスト法を国外での行為に適用するための理論として、客観的属地主義（外国で開始された行為であっても自国内で行為の一部が行われた場合には適用される）、さらには、外国で行われた行為の効果が自国内に及ぶときには適用されるという効果理論へと発展していった。

このアメリカにおける効果理論は、意図性を要求するアルコア・ハートフォード型効果理論と、意図性は要求せず「外国における行為が直接的、実質的、合理的に予測可能な効果を自国市場に及ぼすときに自国競争法を適用できる」とするF T A I A型効果理論とに分類することができる。

E U競争法における実施理論もアメリカのF T A I A型効果理論とほぼ同一のものであり、ドイツ、中国などのように効果理論を競争法に明文で規定する国も現れるなど、競争法の世界においては効果理論が立法管轄権行使の根拠原則としての地位を確立しているが、国際法の世界からは批判も寄せられている。

なお、効果理論を採用するにしても、どのような規定を域外適用しうるのか、国際礼譲による効果理論の適用抑制の原理にはどのようなものがあるか等について整理が必要である。

また、アメリカにおいては司法管轄権の問題があり、被告と法廷地との間に最小限の接

触がなければならぬとするミニマム・コンタクトの理論等が展開されているが、大陸法系の諸国においては立法管轄権、執行管轄権において検討すれば足りる。

域外適用に係る執行管轄権上の問題としては、在外者に対して調査管轄権（出頭、文書提出の要求及び電話、eメール等による接触）を及ぼすことができるかという問題と、在外者に対して執行しうるかという問題に分けられるが、執行管轄権においては主権侵害の恐れが強いことから、相手国の同意を得られる範囲でしか行使することはできず、協力協定を活用して実効性を確保するしかない。

第2編第1章

従来の日本においては、独占禁止法の基本実体規定を外国事業者に対して直接的に適用することはなく、第6条が適用されてきた。また、1970年（昭和45年）のノボ・インダストリー事件のように、外国事業者による競争制限的な内容を含む契約の犠牲となっている日本事業者を救済するために、日本事業者に対し第6条を適用するとか、1972年（昭和47年）の化合織（レーヨン糸）国際カルテル事件のように、国際的な市場分割協定のうち的一部分だけ切り取って判断し、日本事業者に対してのみ第6条を適用するという変則的な手法も採られてきた。

これら日本独自の手法が採られた理由の1つは、外国事業者の存在を前提とする諸規定が未整備だったことにもあるが、最も大きな理由としては、独占禁止法制定当初は日本事業者の国際カルテルへの参加をすべて禁止する主旨と考えられていた第6条の存在があった。しかし、1998年（平成10年）のノーディオン事件においては、国際的な事件に対しても基本実体規定である第3条を適用しており、近時は、第6条の適用を避けるという法運用が確立されるようになってきた。また、効果理論に基づく独占禁止法の域外適用の可能性について『独占禁止法涉外問題研究会報告書』（1990年（平成2年））や『外務省委託研究報告書』（2001年（平成13年））が言及するなど、学説上の議論も進展してきた。

さらに、グローバリゼーションに対応し、かつ、諸外国の競争法とのハーモナイゼーションを進めるとの観点から、独占禁止法の改正が進み、外国事業者への管轄権の拡張（1998年（平成10年））、外国事業者に対する送達規定の整備（2002年（平成14年））、リニエンス制度の導入（2005年（平成17年））、株式取得の事前届出制の導入及び外国競争当局との情報交換（2009年（平成21年））等、順次規定が整備されるようになってきた。

このようなことから、日本においても独占禁止法の域外適用が可能な理論的、実体的背景が整備され、現実に域外適用される事例の発生が待たれる情勢となってきた。

第2編第2章

独占禁止法の域外適用に対して従来は消極的であったが、2008年（平成20年）以降、日本における独占禁止法の域外適用に関する議論は、大きく進展した。同年のマリンホース事件は、公正取引委員会が主として外国で行われた国際カルテルにつき外国事業者をも対象として法的措置を採った初の案件であり、その意味で、初めて日本が独占禁止法を域外適用したものとされている。

また、2009年（平成21年）のブラウン管事件は、公正取引委員会が効果理論を明確に採った初の案件といわれており、外国事業者に対しても課徴金納付命令が下された。

さらに、2008年（平成20年）以降継続していたBHPビリトン＝リオ・ティント事件では、審査段階で終了してしまった案件ではあるが、外国事業者同士の企業結合、事業統合に対し、公正取引委員会が独占禁止法上の企業結合に関する審査を行った画期的な例である。

第2編第3章

独占禁止法の域外適用とは、外国で行われた競争制限的行為に対して独占禁止法を適用することをいう。

当初は、独占禁止法の域外適用を否定する考え方も強かったが、現代においては、効果理論に基づき域外適用できるとする考えが一般である。ただし、これまでの議論では、効果理論に基づき独占禁止法を域外適用できるとしつつも、そこでいう効果理論とは、アルコア・ハートフォード型効果理論を採るのか、FTAIA型効果理論を採るのかについて、明確にした議論はなされてこなかった。この点について、自説からは意図性の要件を必要としないFTAIA型効果理論を採用すべきと考える。

また、独占禁止法における第6条の存在については、歴史的経緯から、制定当初においては一定の意義が認められたが、現在においては第6条は廃止し、基本実体規定を直接域外適用すべきものとする。

域外適用されうる規定は、各国競争法に共通の単独行為規制、共同行為規制、企業結合規制に限定されるべきであり、日本独自の規定である不公正な取引方法（第 19 条）や刑事罰規定、民事の損害賠償責任については域外適用の対象とされるべきではない。

さらに域外適用事例において、「一定の取引分野」をいかに考えるかについては、輸入市場、輸出市場、さらには国際市場についてどう考えるかとも絡み、第 6 条の存在を前提とした従来の通説的見解や近時の有力説である自国所在需要者説など様々な議論がなされている。自説からは、自国市場に効果が及んでいるか否かという域外適用要件と「一定の取引分野における競争を実質的に制限」しているか否かという実体要件とを分けて考えるべきであり、「一定の取引分野」の画定も第 3 条等の各実体規定の下でなされると考える。よって、従来議論されてきた輸入市場、輸出市場、国際市場については、自国市場に効果が及んでいるか否かという点から判断することとなる。また、カルテルにおいては当然違法の原則が適用され基本合意が認定されれば直ちに「一定の取引分野における競争を実質的に制限」するとされるが、企業結合においては日本市場における競争を実質的に制限しているかにつき判断することとなる。

以上の検討を踏まえ、マリンホース事件、ブラウン管事件及びBHPビリトン＝リオ・ティント事件の各事件について、立法管轄権上どのような問題があり、また、自説からはそれらをどのように考えるべきかについて整理を試みた。特に、ブラウン管事件については、カルテルの対象商品はあくまでも「特定ブラウン管」であり「ブラウン管テレビ」ではないため、自説であるFTAIA型効果理論からは域外適用し得なかった事例であると判断した。いずれにしても、ブラウン管事件は限界事例であり、域外適用に関する一般的な理論は固まったとしても、現実の処理は難しい案件である。

第 2 編第 4 章

独占禁止法の域外適用に係る問題点について、立法管轄権の問題と執行管轄権の問題に分けて整理することについて疑問なしとはしないとする見解もあるところではあるが、本稿においては、国際法上の執行管轄権の定義にも従い、執行面の問題をまとめて、整理することとした。なお、立法管轄権における独占禁止法の域外適用の問題は「外国において行われた行為に独占禁止法を適用しうるか」という問題であるのに対し、執行管轄権における独占禁止法の域外適用の問題は、行為が外国で行われたものであるかどうかを問わず、

「外国において日本の独占禁止法上の手続を開始し、執行しうるか」という問題である点
が異なっている。

まず、対象となる外国事業者の範囲については、F T A I A型効果理論の下、当該外国
事業者に対して日本の立法管轄権が及んでいれば、日本の執行管轄権が及ぶと解すること
とし、2002年（平成14年）改正法で整備された外国事業者に対する送達の方法について
も概観した。さらに、調査管轄権上の問題についても強制調査と任意調査に分け検討を行
った。ただし、実務上は、強制調査よりも2005年（平成17年）改正法で整備された課徴
金減免制度に基づく事業者側からの自発的情報開示によるところのほうが大きい。

狭義の執行管轄権の問題については、課徴金の対象範囲は日本国内の売上げに限定する
か否かについて、現在の独占禁止法の解釈としては日本国内の売上げに限定せざるを得な
いことを論じた上で、特に外国事業者に対しては、どのような場合に日本国内における売
上げがあるといえ、課徴金を課すことができるか等につき村上教授の説を参考に検討を加
えた。さらに、その他の執行管轄権にまつわる諸問題についても検討を加えた。

以上の検討を踏まえ、マリンホース事件、ブラウン管事件及びBHPビリトン＝リオ・
ティント事件の各事件について、執行管轄権上どのような問題があり、また、自説からは
それらをどのように考えるべきかについて整理を試みた。

第2編第5章

日本において公正取引委員会が独占禁止法を域外適用したと認められるのは、近年のマ
リンホース事件、ブラウン管事件、BHP・ビリトン＝リオ・ティント事件のわずか3例
に過ぎない。これまで独占禁止法の域外適用を阻み、理論の構築を遅らせてきたものは、
第6条の存在と、外国事業者に対する規定の不備にあった。このうち、外国事業者に対す
る規定の整備は段階的に進められてきており、残されるは第6条の存在の是非である。本
稿において検討したように、現在において第6条の存在意義は最早なく、同条を廃止し、
日本においても立法管轄権、執行管轄権にわたる域外適用理論を早急に構築する必要があ
るのではなかろうか。

また、従来、日本においては、域外適用といってもどの規定をどのような場合にどのよ
うな対象に対して適用することをいうのか、また、効果理論といってもその内容は何を指
すのか、またその要件は何なのか、といった基礎的な部分について、その詳細を詰めるこ
となく議論が行われてきた感がある。日本においても独占禁止法の域外適用がより積極的

に行われる可能性が出てきた現在、これらについて詳細に検討しておく必要があるものと思われる。

その上で、第2編において概観したように、最近の3事例をもとに検討した限りでも、立法管轄権、執行管轄権の両面にわたって様々な問題が生起してきており、これらの問題についても解決が求められるとともに、今後、さらに事例が蓄積されれば、新たな問題点が生じることも予想される。このように、改めて日本においても、独占禁止法の域外適用の問題を整理すべき段階に至ったものといえよう。

さらに、第1編、第2編を通じてのまとめとして、立法管轄権、執行管轄権の両面において、日本における独占禁止法の域外適用の理論を構築・進展させるとともに、諸外国の競争法の域外適用の理論との関係を国際的に比較検討し、何が同じでどこが異なるのかについて、改めて明らかにすべきではないかと考える。

また、域外適用するといっても、実際には相手国の主権を害することはできないため、いかに執行を確保するかが問われることとなる。そのため、競争法に関して各国相互が基本的理解を深めるとともに、執行手続に関する統一化（ハーモナイゼーション）を推進することや、各国間の執行協力を競争法協力協定等によって推し進めることが、今後さらに重要性を増してくるものと思われる。

以 上