



| | |
|------------------|---|
| Title | 中国反壟断法の執行に関する諸問題 |
| Author(s) | 徐, 士英; 韓, 懿//訳 |
| Citation | 新世代法政策学研究, 3, 95-110 |
| Issue Date | 2009-11 |
| Doc URL | https://hdl.handle.net/2115/43694 |
| Type | other |
| File Information | 3_95-110.pdf |



中国反壟断法の執行に関する諸問題

徐 士 英
韓 懿 (訳)

独占禁止に関する法制度は中国の市場経済の立ち上げと整備にきわめて重要な役割を果たしている。2007年8月30日に公布され、2008年8月1日に実施された「反壟断法」は、中国がWTOに加盟する際の承諾を履行するために必要であっただけでなく、市場経済を打ち立てるためにも必要であった。中国の古語に曰く：「徒法不能以自行」（訳：法律の規定だけでは効果はあがらない（孟子））。反壟断法の「経済憲法」という機能を効果的に発揮するために、中国において完全な実施システム制度を設計しなければならないであろう。本文は、反壟断法の執行機関、承諾制度、減免制度などについて検討するものである。これをきっかけにして、各国の専門家に教えを請いたいところである。

一 反壟断法の執行機関

反壟断法の執行機関の設置は、長い間反壟断の立法を悩ませた重要な問題である。執行機関に関する現行法の規定は各方面の妥協で生まれたもので、いわゆる「二段階、多機関の法執行体制」である。それが中国の実情に適合するものと思われる。

「二段階」とは、反壟断法の業務を行う組織であって、調整の職責を負う反壟断委員会と、具体的に法執行の職責を負う執行機関（すなわち、国务院反壟断執行機関）の二段階を指す。この両組織が国务院に所属する行政機関である。その性質からみれば、前者は「協調的」な行政機関にすぎないが、後者は準司法的権限をもつ行政機関である。

「多機関」とは、反壟断法の執行権限を単一の統一した「執行機構」が担うのではなく、いくつかの職権部門が共同で執行権限を担うことである。すなわち、「工商行政管理局」、「商務部」及び「国家発展と改革委員会」がそれぞれかかる反壟断法規定の運用を行うことである。そして、業界の監視管理機関として、民間航空、鉄道、郵政、保监会（保険監督委員会）、銀监会（銀行監督委員会）などがある。これらの機関はそれぞれの業界の事業者の競争行為に対する処置権を持っている。このようなシステムに対して、システムの外部からの批判が相当に多い。しかし、中国の反壟断法の執行部門の構造がこのようになったのは、中国特有の国情によるものと思われる。このようなシステムは行政体制が安定している限り、法実施に資するもので、一定期間は存続できるだろう。実際に、この三つの機関の分業は今に始まったものではなく、「反壟断法」の公布前に、これらが他の関連法律（例えば「不正競争禁止法」、「価格法」など）の運用を担っていた。すでに関連する経験が蓄積されていると言えよう。中国は国土面積が広く、人口が多く、また、取引過程の独占行為も多様で、関連する法規も複雑で整備されていないので、単独の独立した執行機関を創立することよりも、当面今の方式をとることがよいと思われる。それから、前述の3つの法執行機関は実施細則・指針を制定している。例えば、事業の集中に関する「通知」と「細則」が制定されている¹。「国家の発展と改革委員会」は価格独占行為の規制機関としてすでに「価格独占規定」の草案を提出した²。「国家工商行政管理局」はすでに私的独占規制の法執行部門を設けた。当該部門の主な仕事の内容は、独占協定、優越的地位の濫用、行政権力の濫用による競争制限を調査することである。実効性のある法執行を図るために、関連市場、優越的地位、減免制度及び承諾制度などの反壟断法に関する重要な概念について指針で解釈を示した。

しかし、反壟断法の執行機関に関する規定については、以下のような検

¹ 例えば、「关于相关市场界定的指南(草案)」、「关于经营者集中申报的指导意见」、「关于对未依法申报的经营者集中调查处理的暂行办法(草案)」等。

² この草案において、差別的高い価額と差別的低い価額を詳細に規定している。また、当該規定が政府の濫用行政行為（価格を確定することで競争を制限する）に関する規定を設けた。

討すべき課題がある。

(1) 反壟断法の執行機関は専門性を有する独立の執行機関であるか。

前述したこれらの反壟断法の執行機関は、反壟断法に関する法運用という機能以外に、他の方面の機能ももっている。そのため、反壟断法の執行において独立性が確保できず、他の行政機関の影響にさらされやすい。しかも、職責上で互いに制約され、責任を転嫁し合うことが行われかねない。その結果として、法運用の有効な役割分担ができなくなるおそれがある。反壟断法の執行機関の準司法性の要請からすれば、専門的な行政機関を設けるべきであろう。多数の機関による法の執行が反壟断法委員会の各執行機関を調整することの難しさが増大したこともある。筆者は、今後、反壟断法委員会と法執行の機関を統合すべきだと思っている。そうすると、反壟断法の執行機関は、反壟断委員会の下位機関であることが明確にされ、専門的な反壟断法の執行機関になる。反壟断委員会は、執行機関に職責に関する具体的命令を出すという仕組みで反競争行為を規制することになる。同時に、法執行機関の独立性を確保するために、反壟断法独占委員会と執行機関の構成、予算、職責と権限などを具体的に規定する関連法規を早めに設けるべきであろう。

(2) 反壟断法の執行機関と業界の監視・管理機関との職責の調整

反壟断法が、事業法で規制される特定の業界で行われる独占的な行為を適用除外とするかどうか、同法に明確な規定がない。そのため、反壟断法の規定はこれらの業界にも同様に適用されよう。しかし、これらの業界には、「銀行法」、「保険法」、「鉄道法」、「電力法」などの事業法や専門的な主管機関が存在するから、①管理規範と②競争規範の二種類の法律規範が併存することになる。事業者が行う一個の反競争行為に対し、事業法上の主管機関も反壟断法上の執行機関もそれぞれの法律に基づき規制を行うことが想定される。重複する法規制を避けるために、反壟断法の執行機関と業界の主管機関の調整の問題が提起される。例えば、「中国モバイル」と「聯通」はカルテル行為を行うとき（実際に、「中国電信」と「中国網通」が相互に競争しないという合意をしたが、主管機関は何もしなかった。）、一体、反壟断法と電気通信法のどちらの法律が適用されるべきか。

中国「立法法」によれば、特別法が一般法に優先するので、業界の主管法が優先的に運用されることになる。第1回の法審議案44条では主管機関の法執行が優先すると定められたが、主管機関が規制を行わないときには、反壟断法の執行機関が調査・規制をすることができるとされた。そのとき、反壟断法の執行機関は関連部門の意見を求めなければならないと規定されており、そうなると当該部門が何もしなければ事態が膠着するおそれがあるとして、このような規定には批判があった。そして、第2回の法審議案56条において、反壟断法の執行機関が業界の監視・管理機関に通知する義務が定められたが、これも意見の一致が得られなかったため、結局、最終の草案では反壟断法の執行機関と業界の監視・管理機関の関係を調整する条項は削除された。この問題は不明確なまま残されてしまった。

ちなみに、この問題に関する他の国家・地域の対応は2種類ある。一つは分業型で、反壟断法執行機関が一般業界の反競争行為を規制する。特定業界の主管機関には当該特定業界の反競争行為を規制する権限を与える。³ もう一つは、協力型で、反競争行為の規制をすべて反壟断法の執行機関に任せる。その他の行政機関は反競争行為の規制はしないとして、他の行政機関と反壟断法執行機関との協力関係を強調する考え方である。⁴ この問題については、筆者は、中国の反壟断法が施行されて間もないので、反壟断法の執行機関が全面的に執行することにし、他の主管機関がそれに協力することがよいと考える。法執行が重複するときは、台湾地域のやり方を参考にすれば良いだろう。即ち、一般法より特別法、規制の緩い法より厳しい法、という原則により規制する機関を決めるべきである。これにより反壟断法執行機関の権威性と専門性が維持できる。

³ 例えば、米国のクレイトン法では、連邦取引委員会に独占行為を起訴する権限を与えると同時に、州の商業委員会、連邦通信委員会、国内民用航空局と連邦備蓄委員会などの行政部門に各自所管業界内の独占行為を起訴する権限を与えた。

⁴ 中国台湾地区の「公平交易法」第9条2項規定のように、「当法の規定内容が、他の機関が所管する内容及び及んだ場合には、行政院公平交易委員会が各機関と協議して処理する。基本原則として、特別法がない場合は公平交易委員会が公平交易法で処理する、専門法がある場合は一般法が特別法に優先する原則と重い罰則が軽い罰則に優先する原則。

二 事業者の承諾制度

反壟断法45条は、次のように規定しているから、中国反壟断法は正式に事業者承諾制度を取り入れたと思われる。すなわち「反壟断法の執行機関による独占的行為と疑われる行為に対する調査において、調査対象の事業者が、反壟断法の執行機関が許可する期間内に具体的措置を採って当該行為の結果を解消することを承諾した場合には、反壟断法の執行機関は、調査中止の決定において、調査対象事業者が承諾した具体的な内容を明記しなければならない。／反壟断法の執行機関は、調査の中止を決定するとき、事業者が承諾をした事項の履行状況を監督しなければならない。事業者が承諾した事項を履行した場合、反壟断法の執行機関は調査の終了を決定することができる。次に掲げる各号のいずれかに該当する場合、反壟断法の執行機関は調査を再開しなければならない：(1) 事業者が承諾した事項を履行しない場合、(2) 調査の中止決定の根拠となった事実に重大な変化が生じた場合、(3) 調査の中止決定が事業者から提供された不完全又は虚偽の情報に基づいてなされていた場合。」と。

承諾制度の本質は反壟断法上の和解手段の一つである。近代行政のもとでは、公共利益と個人利益は衝突する関係も一致する関係もあり、これが双方の利益の交換に前提を与える。利益関係は人々が自己の利益を追求・実現するために結ぶ一種の社会関係である。対抗と協力が利益関係の二つの主要な形であり、公共利益と個人利益との関係もその例外ではない。社会が個人利益から公共利益を分離するのは、個人利益の保護と安全をさらに保障するためである。各社会構成員が有する個人利益を調節するのは、個人利益の発展を一層促進するためであり、個人利益を剥奪・消滅するためではない。⁵ こうして公共利益と個人利益は全体として一致的、統一的で、交換可能であり、かかる相互依存、相互包含、⁶ 一致性が確実に両者の交換可能性を与える。同時に行政主体と行政対象者が相互の信頼のもとで協議し和解する条件を与える⁷。

⁵ 葉必豊『行政法学』、武漢大学出版社、2003年、10頁。

⁶ 葉必豊『行政法的人文精神』、湖北人民出版社、1999年、142～144頁

⁷ 施建輝「行政執行法中的協商与和解」、『行政法研究』2006年、第3期。

中国反壟断法の条文の構造と内容から見れば、中国反壟断法上の承諾制度は先進国の類似制度を、特にEUの承諾決定制度と米国の同意判決制度⁸をかなり参照したと思われる。しかし、中国の反壟断法上の「承諾制度」は、それらの制度を概括的に取り入れたにすぎない。規定の具体的な運用について、例えば、承諾の主体、調査の再開、私人訴訟との関連、他の事業者や消費者の利益保護などの問題に関する規定はまだ空白である。これらの立法の空白は確実に当該制度の実効性を損なうものとなる。

1. 承諾制度の外延

一般に、会社の合併（事業集中）、私的独占及びカルテル行為が競争法の三つの柱と言われる。競争制限に関する調査及び和解という形の承諾制度が前述した三つの反競争行為にすべて適用できるかについて、各国で一致はない。欧州の承諾制度の適用範囲は私的独占とカルテル行為に限られている⁹。しかし、米国の同意判決が適用されるのは、主に「シャーマン法」第2条の独占化に関連する問題である。中国の上記規定によると、承諾制度の適用範囲は私的独占とカルテル行為の二類型行為に限られるようである。事業集中はその範囲に含まれていない。ある論者は事業集中に関する独占禁止の審査は独自の性格をもち、承諾制度に適合しないところがあるので、他の救済手段で救済すべきであるとする。しかし、筆者は、そのように早急に結論を出さなくても良いと思っている¹⁰。

まず、中国「反壟断法」の総則の条文をみれば、第3条で「独占行為」とは、「事業者間で独占的協定を行うこと」、「事業者が市場において支配的地位を濫用すること」と「競争を排除若しくは制限する効果を有し、又

⁸ 黄勇「経営者承諾制度的実施与展望」、《中国工商管理研究》、2008年4月。

⁹ EUでは、承諾制度に関する規定は主に「1/2003号条例」で設けられている。しかし、同条例は条約81条と81条の施行細則のみであり、その内容は独占協議と支配的地位の濫用に及び、企業結合には及ばない。

See Wouter P.J. Wils, "Settlements of EU Antitrust Investigations: Commitment Decisions under Article 9 of Regulation No 1/2003", forthcoming in *World Competition*, Volume 29, No. 3, September 2006.

¹⁰ 前掲注8。

はそのおそれのある企業結合を行うこと」を含み、そして、第8条では「行政機関及び法令の授権により公共事務を管理する権限を濫用して、競争の排除又は制限をしてはならない」としている。中国「反壟断法」では少なくともカルテル行為、私的独占、事業集中、行政権力の濫用による排除・制限行為の四種類が独占行為に含まれている。中国「反壟断法」第45条は、承諾の制度の適用範囲は「反壟断法の執行機関による独占的行為と疑われる行為に対する調査」と規定している。独占行為の種類にとくに言及しないので、敢えて私的独占とカルテル行為だけを指すと解釈し、「事業集中」と「行政権力の濫用による排除・制限行為」を独占行為の適用範囲外とするのは適当ではないだろう。

次に、この制度自体が持つ意味を考えれば、反壟断法の執行機関による独占的行為と疑われる行為に対する調査で、調査対象の事業者が、執行機関が許可した期間内に具体的措置をとって当該行為の結果を解消することを承諾した場合には、当該調査機関の同意によって承諾に法的効果が生じ、調査が中止・終了される。そこで、事業者は、執行機関から調査を受けたら、同規定による承諾を申請することで、より早期に反競争効果を解消して、より軽い処罰で済むことになる。

2. 承諾制度の主体

承諾制度の関係主体は承諾を提案する主体とそれを受け入れる主体とに分けられる。各国の競争法の規定を見れば、承諾を提案する主体は調査機関か事業者かの二種類がある。前者を代表するのは日本と韓国である¹¹。即ち、日本と韓国の勧告和解制度において、提案するのは公正取引委員会であり、事業者ではない。事業者は協議の余地はなく、その勧告を受け入れるか、拒否するかという選択しかない。この制度のメリットは、事業者が「監視・管理する者」を「捕虜」とするのを防げること、いわゆる腐敗

¹¹ 日本の「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」では、公正取引委員会は、法第3条の規定に違反する行為があるときは、事業者に対し、必要な措置を命ずることができる。韓国の「独占禁止法」第51条では、本法の規定に違反すると認める時、公正取引委員会は事業者或いは事業者団体に対して是正方を制定することができる、排除措置を勧告する。

行為を防止することができる。

後者を代表するのはEU、ドイツ、ブラジルなどの国である¹²。EUでは欧州委員会が「承諾」を受け入れる主体である。しかも、欧州委員会の調査対象となる事業者のみが承諾の提案ができる。その結果、承諾は欧州委員会だけを制約するもので、各加盟国の競争当局の調査・判断を制約しない。たとえ欧州委員会が「承諾」を受け入れて調査を中止したとしても、他の競争当局が調査を行うおそれ残っており、提案した事業者は安心できるとは言えない。¹³ 中国の法執行制度は、“多段階、多機構”で構成される。独占行為に対して、反壟断法の執行機関だけでなく、他の業界主管機関もこれを調査することができる。例えば、電気通信業界における価格カルテル行為に対して、「発改委」（国家発展改革委員会）は「反壟断法」と「価格法」により調査・規制することができる。他方で、電信監視・管理部門も「電信条例」によりこれを調査・規制することができる。すなわち、調査を受けた事業者が反壟断法の執行機関に承諾を提案して、承認を得て、調査が中止・終了されたとしても、その結果は他の業界主管機関の権限行使を制約するものではなく、監視・管理機関は別の法律規定で調査・規制することができる。承諾を提案する事業者の利益の保護と当該制度の活用のために、承諾を受け入れる行政主体についての具体的な規定が必要であろう。

¹² EU「1/2003号規則」第9条では、「欧州委員会は、関係事業者が、欧州委員会の予備的な評価又は異議告知書において表明した懸念に合致する確約を申し出る場合、欧州委員会は決定によりそれらの確約が事業者を拘束すると宣言することができる。これらの決定は一定の期間適用され、委員会が実施する理由がない旨を示さなければならない」と規定している。ドイツ「競争制限禁止法」では、事業者が競争上の懸念を排除するために適切な義務を受け入れることを提案した場合、当該確約は、事業者を拘束するものとして宣言することができる。ブラジルの競争法第53条では、CADEは競争保護法の保護法益に該当すると思量する場合、行為の中止の確約を得ることができる。しかし、当該確約が調査された事実の承認或いは下記各項違法行為を確認するものではない。

¹³ See, Heike Schweitzer, Commitment Decisions under art. 9 of Regulation 1/2003: The Developing EC Practice and Case Law, European University Institute.

3. 承諾制度の内容

中国の「反壟断法」を含め世界各国の競争法は、承諾内容において、「具体的な措置をとり、当該行為の結果を解消すること」を求めている。すなわち、承諾内容を、(1) 採用される措置は「具体的」で、かつ「実効性」があること、(2) 承諾の内容は「独占行為がもたらす結果を解消すること」という目的に適合すること、という二つの側面から制限している。

中国反壟断法の条文をみれば、「具体的な措置」に関する定義がないため、反壟断法執行機関によるケースバイケースの運用が求められている。事業者が申請した「承諾」は、「疑われている独占行為の結果を解消できる」ことを目的とし、反壟断法執行機関がその承諾申請により調査を中止することができる。他の国の独占禁止法の承諾制度も、その具体的内容は規定していないが、概して「疑われている独占行為の結果を解消できる」ことを承諾の主な内容としている。具体的に「独占行為による結果を解消する」措置をいかに判断するかは、ケースバイケースで判断するしかなく、法律で統一基準を与えることは無理であろう。しかし、調査の中止決定を下す前に、反競争効果を解消する蓋然性があるかという承諾措置に対する基本的判断がされなければならない。

4. 承諾制度の実行に関する制約と保障メカニズム

各国法は承諾制度の実施のためのメカニズムをある程度規定している。米国では、同意判決は法廷の「審査」を経て法的効力が発生する。法廷の許可がなければ無効である。この制度設計の目的は、主に、政府職員が承諾過程において「嘘」と「偽」で是非を混同させられないように監督することである。他方、ヨーロッパでは承諾制度の決定に欧州裁判所の許可を必要としない。しかし、EC委員会は企業の提案した承諾措置が競争に対する影響を解消できる根拠を示さなければならない。しかも、承諾の決定に直接または間接に影響される第三者が直接に裁判所に訴えることが認められている。そして、承諾決定は加盟国の競争当局や裁判所の権限行使に影響しない。これらの要因は承諾決定が濫用されるのを抑制する。

中国の司法体制は三権分立のもとの司法審査制度ではないので、裁判所が許可する仕組みをとるのは適当ではなく、しかも、欧州委員会と各加盟国の競争当局のような二段階構造とも違うので、承諾は一旦確定される

とすぐに全国一律に適用される。そこで、筆者は、中国の承諾制度を「濫用抑止的」に設計するために、反壟断法の執行機関が「反競争的影響に関する評価」を行う必要があると考える。事業者の提案する承諾が競争に対する悪影響を解消するかどうか根拠となる。重大な公共の利益にかかわるときは、公衆の意見を聞くべきである。そのほか、反壟断法53条の規定によれば、承諾決定によって利益を害された第三者は「法に基づき行政不服審査を申し立て、又は行政訴訟を提起することができる。」とされる。行政と司法の二重制度の設定により、事業者承諾制度の執行コストと事業者の訴訟コストを節約でき、第三者に救済する道を開き、独占行為による悪影響も解消でき、市場における競争と消費者の利益を維持するという目的を達成できるであろう。

調査を再開できることは承諾制度が存在する効果的な保障の一つである。¹⁴ 特に調査再開に関する条件は、ヨーロッパなどでは詳細な規定を設けて、必要な条件に適合さえすれば、自動的に調査の再開ができる。¹⁵ 中国の「反壟断法」の規定はヨーロッパの規定と似ている。第45条では「次に掲げる各号のいずれかに該当する場合、反壟断法の執行機関は調査を再開しなければならない：(1) 事業者が承諾した事項を履行しない場合、(2) 調査を中止する決定の根拠となる事実に変化が生じた場合、(3) 調査を中止する決定が事業者から提供された不完全又は虚偽の情報に基づいてなされていた場合。」と規定している。この条文からみれば、法規定が執行機関の具体的な法執行に十分な「空間」を与えている。しかし、「重大な」、「不完全」など用語についての範囲確定は執行細則を通じて明確にされなければならない。特に、履行されてない部分の全承諾に占める比重の判断は実務においては最も難しいところである。「未履行」と「完全な

履行ではない」とは異なる概念である。ブラジルの法規定によれば、「承諾の履行は、事前に設定された期限内に達成されるべき量的又は質的な目標を含むべきであり、経済法務室がその履行・遵守を監督する。」とされる。¹⁶ 事業者が承諾の一部を、あるいは承諾の一段階を履行すれば、たとえ履行された部分あるいは段階の占める比重が僅かなものであっても、反壟断法の執行機関による調査再開を妨げるものになる。筆者は、具体的な事案において、事業者が反壟断法の執行機関との約束により、「未履行」の具体的範囲を明確にすることを提案したいと思う¹⁷。

三 カルテル行為に関する減免制度

「反壟断法」46条の2は減免制度を取り入れた。事業者が自ら反壟断法の執行機関に対して自己が関与したカルテル行為に関する情報や証拠など関連する情報を提示して申告した場合に、反壟断法の執行機関は、その事情を考慮して、当該事業者に対して法的制裁の軽減あるいは免除をすることができる¹⁸とされる。

反壟断法が公布される前には、他の法律が、カルテル行為の調査と法律上のサンクションを規制していた。例えば、「中華人民共和国価格法」¹⁸と「価格カルテル行為に関する暫定禁止規定」¹⁹は、違法行為に対して、法執行機関が違法行為を是正し、不当利得を没収し、不当利得額の5倍の金額以下の罰金を命ずることができるとしていた。不当利得がない場合、警告を行い、罰金を命ずることができるとした。違法性が重大な場合は、営業停止命令あるいは工商行政管理機関による営業許可の取消しなどができ

¹⁶ ブラジル競争法第58条。

¹⁷ See, Heike Schweitzer, Commitment Decisions under art. 9 of Regulation 1/2003: The Developing EC Practice and Case Law, European University Institute

¹⁸ 法第14条では、事業者は、次に掲げる不当な価格行為をしてはならない。(1)別の事業者との合意などで市場価格を操縦することにより、他の事業者或いは消費者の利益を損なうこと。

¹⁹ 当該規則によれば、価格独占行為とは、事業者が合意或いは市場支配的地位の濫用により、市場価格を操縦し、正常な生産経営秩序を乱し、他の事業者或いは消費者の利益を損ない、又社会公共の利益を危害する行為である。

¹⁴ See Wouter P.J. Wils, “Settlements of EU Antitrust Investigations: Commitment Decisions under Article 9 of Regulation No 1/2003”, forthcoming in World Competition, Volume 29, No. 3, September 2006.

¹⁵ 例えばEU「1/2003号規則」では、「関係事業者が確約を遵守しない場合、決定の下になった事実について実質的な変更があった場合、又は、決定が不完全な、不正確な又は誤認を招く情報に基づいて行われた場合は、欧州委員会はいつでも手続を再開することができる。」と規定している。

る。それ以外にも、「中華人民共和国入札法」は、入札談合に関する禁止行為を明確し、法的サンクションも定めていた²⁰。

これらの規定と比べ、「反壟断法」の法的サンクションは大きく変わった。同法の46条第1項は、「事業者がこの法律の規定に違反して、独占的協定を締結し²¹、これを実施した場合、反壟断法の執行機関は、違法行為の停止を命じ、違法な所得を没収するとともに、前年度の売上高の1%以上、10%以下の制裁金を課することができる。締結された独占的協定が実施されていない場合には、50万元以下の制裁金を課することができる」とする。事業者団体によるカルテル行為に関する規定も「50万元以下の罰金を課することができる」と明確にした。

カルテル行為に対する罰則について反壟断法の発効前と発効後

| 時 間 | カルテルの種類 | 罰則規定の内容 |
|---------------|---------|---|
| 「反壟断法」 施行前 | 価格カルテル | 警告、是正命令、違法な所得の没収、制裁金（違法な所得の五倍以下）、営業停止命令、許可の取消し |
| | 入札談合 | 事業者：落札無効、制裁金（落札額0.5%-10%）、違法な所得の没収、資格の中止、許可の取消し 個人：違法な所得の没収、制裁金（事業者に対する制裁金額5%-10%）、刑事責任、民事責任 |

²⁰ 他の入札参加者を公平な競争から排除することと発注者や他の入札参加者の利益を損なう行為と入札参加者が発注者と談合する行為を禁止する。入札談合行為に対して、法第53条により、下記の処罰を与える。落札結果の無効、落札額の千分の五以上千分の十以下の制裁金を課し、企業の責任者その他の直接の責任者に対して事業者に対する制裁金の5%以上、10%以下の制裁金を課す、違法取得がある場合は、その違法取得を没収する。違法行為が重大である場合は、入札参加資格を1年ないし2年取り消し、それを公表し、工商行政管理機構が営業許可を取り消すことができる。犯罪になる場合、法規定により刑事責任を追及する。他人に損失を与えた場合は、損害賠償責任を負う。

²¹ わが国の「反壟断法」ではカルテル行為を「独占協議」という。本文では両方を使っている。この二つの言語の意味は全く同じである。

| | | |
|---------------|---------------------------------|---|
| 「反壟断法」 施行後 | 排除、競争制限協定、決定或は他の共同行為（入札談合は別途検討） | 違法行為停止命令、違法所得の没収、制裁金（前年度売上高1%-10%或は50万元以下）、民事責任 |
| | 入札談合 | 変化なし |

「反壟断法」は、カルテルに対する処罰を強化する一方で、減免制度を取り入れた。減免制度は現代競争法の基本制度の一つである。このleniency制度を最初に採用したのは米国である。1978年10月に司法省反トラスト局がこれ（Corporate Leniency Program）を始めて制定した。この制度は立法により制定されたものではなく、最初は司法省反トラスト局のトップの一連の講演で、構想・定義されたものと言われる。その内容は、反トラスト局が調査を開始する前に、企業が自ら違法行為を報告し、関連する他の違反企業が起訴されるまで反トラスト局の調査に全面的に協力すれば、反トラスト局はその企業への起訴を免除することができるというものである²²。もちろん、それが適用されるのは調査が始まる前に申請した事業者のみである。免除企業は“決定的な証拠（decisive evidence）”を提供することを求められる。

欧州委員会は1996年7月18日に公布した「カルテル事件に関する制裁金を減免する告示」（Commission Notice on the non-imposition or reduction of fines in cartel cases）の中でリニエンスー制度を取り入れた。この告示によると、制裁金の減免規定は、(1) 全額免除(Non-Imposition)、(2) 75%以上の減額(Very Substantial Reduction)、(3) 50%-75%の減額(Substantial Reduction)、(4) 10%-50%の減少(Significant Reduction)の4つある。企業が減額免除規定の適用を受けるには、(1) 委員会が審査を開始しておらず、当該委員会がカルテルの情報を十分に得ていないこと、(2) 最初にカルテル行為の存在に関する決定的な証拠（decisive evidence）を提出すること、(3) 申告する時点ですでに当該違法行為をやめていること、(4) 欧州委員会にカルテル行為に関連する情報、資料、証拠を提供し、しかも調査期間

²² John H. Shenefieldの第十七回会社法律顧問年会（1978年10月4日）での発言はTrade Regに保存され、電子文書がなく、書面文書しかないため、すべての米国1978年リニエンスー制度に関する資料は論文文献から概要のみを得ることができる。

中に継続的かつ全面的に協力すること、(5) 他の企業にカルテルへの参加を強制しなかったこと、及びカルテルの扇動者ではないか、あるいは決定的な役割をしていないことが必要である。欧州委員会は、審査開始後の申請者でも、前記第2項～第5項すべての条件を満たしている場合には、50%～75%減額することができる。その後、韓国、イギリス、ドイツ、カナダなどの国が次々とリニエンシー制度を取り入れた。リニエンシー制度が発揮した効果は著しいものである。

しかし、中国のリニエンシー制度を効果的に運用するには解決しなければならぬ問題がいくつか存在している。

1. 適用条件の不明確性

法には「事業者が自ら関連する状況及び重要な証拠を報告する」としか規定されていないため、具体的な適用条件が不明確である。すなわち、(1) 事業者が申告する際に、受理できるのは反壟断法の運用機関のみか、他の機関に適法に申請することができるのか、(2) 申告できるのは調査前のみか、調査開始後でもできるか、(3) 申告の際に提出すべき資料あるいは語るべき内容は何か、(4) 申告は書面によるか、それとも口頭でも可能か。最初の申告は電話によることができるか、(5) 減免制度の適用可能性に関して、「重要な証拠」という主観的な要件をどう解釈するか。こうした不確定な要件が事業者の申告するインセンティブを損なう要因になりかねない。

2. 適用手続の不透明性

この制度の適用に関する手続が具体的に規定されていないため、利用しにくい。すなわち、(1) 事業者がどの部門に申告すれば良いか明確な規定がない。(2) 申請した内容について、法の執行機関はそれを記録し、それを証明するものを発行するか不明。(3) 初歩審査と最終審査を区分することの必要性が不明。(4) 申請順位の判定基準は申請順序で判断するのか、あるいは要件に当てはまる順位で判断するか。(5) 「標記」制度を設計するか。(6) 減免に関する協議はどのように行い、協議に違反する場合にどのように処理するか。(7) 情報と証人に関する秘密情報をどのように保護するか。

3. 反壟断法の執行機関の裁量の過大性

「反壟断法」の規定は、「反壟断法の執行機関は事情を考慮して当該事業者に対する処罰を軽減又は免除することができる」とされている。執行機関のかかる裁量権は過大である。いかなる制裁を課すかという最終的決定権を法執行機関に持たせることになり、「できる」という立法形式が事業者の申請インセンティブを最も大きく損なうであろう。自動的に適用される制度ならば得られる透明性が失われ、事業者は申請した後の結果が予測できないことから、むしろ申告しないことを選ぶおそれが大きい。

4. 減免に関する処罰種類の不明確性

中国ではカルテル行為に対する制裁は主に行政上の制裁措置である。なかでも制裁金を中心である。他の制裁措置として不当利得の没収、排除措置命令、入札談合に対する刑事罰がある。また、民事責任に関する規定も設けられている。しかし、リニエンシー制度においては、減免できる制裁措置の種類について明確な説明を行っていないため、事業者は申告した場合にどのような結果になるか予測できない。減免されるのは制裁金だけであろうか、それとも不当利得の没収、入札談合に関する刑事処罰も含まれるのだろうか、など不明確である。

5. 軽減する幅の不明確性

リニエンシー制度を採用しているすべての国は、申告順位により制裁を軽減する幅を明確に規定している。しかし、中国では、この点に関する規定は空白であり、事業者は事前に自分の申請より得られる結果を予測できず、申請の有無による利害を比較することができない。「生殺与奪」の権力はすべて反壟断法の執行機関の手に握られている。このような状況では、事業者は申告の意思を放棄しかねないだろう。

6. 守秘義務規定の欠如

「反壟断法」41条の規定は、反壟断法の執行機構及びその職員には法執行の過程において得られた商業秘密を守秘する義務があるとする。すなわち、法執行機関と職員は、商業秘密と国家機密を守秘するという法定義務が課されている。しかし、その義務はリニエンシー制度には及んでいない。

カルテルの構成員がリニエンシー制度を利用して仲間を摘発させることにより、人間関係と商業の協力を決裂させるという深刻なリスクに直面するおそれがあり、甚だしきに至っては他のカルテル構成員が共同で申請者を排除するなど各種の報復を行うおそれもある。申請者の後顧の憂いを取り除くためには、法執行機関が、リニエンシー制度においても、この制度を利用する事業者の身分と違法行為について一定の守秘義務を負うとする守秘義務を規定することが求められている。当事者の同意を得たこと、あるいは法律規定があること以外に、第三者に漏らしてはならないとすることである。中国のリニエンシー制度は、その立法過程で守秘義務について一言も触れるところがなかった。申請の意思のあるカルテルの参加事業者は不安を募らせ、それがリニエンシー制度の活用の障害となりかねないと思われる。

結 論

中国の反壟断法は検討を要する問題をなお残している。例えば、事業集中に関する申告制度は事前申告を義務付けている。しかし、申告を求めべき事業者の基準は設けられたが、申告された案件を審査する基準は概括的なものであり、詳細に規定する必要がある。競争の「実質的制限」の定義は判例による解釈の蓄積をまたなければならない。また、反壟断法は、行政独占の禁止について、すでに行政権力の濫用を抽象的な行政行為にまで広げ、初歩的な法執行体系を創立し、ある程度の反行政的独占行為を司法の審査体制に組み入れた。そうすると、行政独占の違法者にいかにして法的サンクションを負わせるかという問題に直面する。さらに、知的財産権の濫用行為も反壟断法の規制枠組みに組み入れられた。そもそも私権保護の体制が整っていない中国において、いかに私権に対する制限を考慮するかということが問題になる。

要するに、中国の反壟断法のスタートは遅れたが、その出発点において優れた法律を作ることができた。そして、各国の立法方式及び法執行経験を参考にし、これらの問題を解決すればより優れた法律になっていくと思われる。