



---

三輪 芳郎

『独禁法の経済学』

日本経済新聞社 1982.5 348 ページ

---

本書は、独占禁止法の解釈にまで踏みこんだ経済学者の最初の労作である。本書は、「独禁政策の……健全な

発展のためには、法律学者と経済学者との共同作業が不可欠であるにもかかわらず、「法律学者の学説の中…には、「経済学」の知識が十分に生かされてこなかった」から、法律学者が経済学の成果を体系的に摂取できるように、経済学の知識を加工し提示することを狙いとするものであるという。

本書のこのような狙いは、どこまで達成されているであろうか。本書は、法律学者に対する問題提起であり、法律学者はこれに応える義務があるといわれている。そこで、法律学者の目から見て、本書がどれだけ新しい知見を提供しているか、法律的解釈の「改善」にどれだけ貢献するものであるかの点を検討してみよう。

まずいえることは、本書が独占禁止法の対象となっている行為についての経済「学」的な見方を参照するのに便利な文献であることである。独占禁止法を研究するものにとって、産業組織論に関する研究を学ぶことは不可欠であるが、独占禁止法の規制対象となっている競争制限的行為の経済的分析について日本語で書かれた手頃な文献はほとんどなく、はなはだ不便を強いられていた。その理由は、このような競争制限的行動を、企業の経済的行動の論理斉合的な理論的説明というこれまでの経済学の手法になじまない、いわば逸脱的行動と経済学者がとらえていたことにあると思われる。その点で、本書は、そのような競争制限的行動(たとえば再販や専売制)に関する経済学的な1つの見方をまとめた形で提示するものとして便利な文献といえよう。

ただ、本書によって、どれだけ新しい知見が法律学者による解釈論に付け加えられたかという点、その範囲はおそらく著者の予想されるより限定されたものと思われる。私の見るところ、本書のなかで、法律学説の批判を中心とし独自の解釈論を展開している部分には、われわれ法律学者にとって有益な示唆はあまり含まれておらず、むしろ、とりあげている対象について、ある程度まとまった経済的分析を提示した部分から示唆を受けるところが多いといつてよい。

ところで本書で展開されている経済「学」的な見方の結論については、第3章、第4章を除いて、私はその大筋において賛成である。「独禁法の専門家」の目から見ると、本書は正統的な競争政策の支持基盤を拡大するという点で有益である。たとえば不当廉売については、独禁法の緩和を要求する部分からその厳しい規制が要求されており、廉売や対価差別の過剰規制が活発な価格競争を阻害するという本書の指摘には、基本的には賛成である。また、本書第3部で展開されている「流通系列化規

制の批判に対する反批判」は、経済学の衣をかぶった批判に対し我々がとまどっていただけに、適確な問題指摘として高く評価される。

しかし、著者の本来意図する「典型的な」法律学説の批判からは、法律学者が共有する現段階での解釈論の水準から見て、とくに新しく教えることはほとんどなく、本書の手法が「法律学(者)と経済学(者)の共同作業」の展開に寄与するか、少なくともその契機になるかについては、はなはだ疑問があるといわざるを得ない。

というのは、まず、本書が「素材」として取りあげている学説は、現在の解釈論の水準から見れば、もっとも遅れているものだからである。このことは、競争の実質的制限の解釈をとりあげた第1章第2章で最も著しく、ここで検討されている論点は、昭和44年の新日鉄合併事件前後の独禁法15条をめぐる論争ですでに詳細に論じられている。また、ここで本書が検討の素材とした「典型的な体系書」は、昭和36年に出版されたものであり、この時期は経済学の分野では、競争政策や産業組織論に関する研究がほとんどなかった、いわば未開の時期である。今村教授の「独占禁止法」はこのような時期での先駆的業積として大きな役割を果たしたものであるが、その「新版」は、実質は増補版であり、その後の学説、運用の展開を本格的にとり入れたものではない。したがって同書を「素材」として法律学の現在の水準を論じるという本書の手法は、その出発点から生産的でない方向へ進んでいるものといえよう。

著者は、相互理解を進めるためには、相手方の分野にふみ込んで発言し、あえてコンフリクトを生じさせることが必要だという。しかし「すれ違い」を避け、論争を不毛のものとしなすためには、最小限度相手方分野での検討状況を把握するという作業が不可欠である。本書により「法律学畑の……読者が経済学者に失望し、反発、拒否反応を示すこと」は、少なくとも本書の前半部分については、私の知るかぎりでは事実であり、そのことの一は本書がこのような前提作業を怠った、あるいはそれが不十分であることに由来しているといつてよい。

また「すれちがい」を避けるためには、相互の接近方法の差異を認識し、問題意識を「すり合せ」することが必要である。「経済学」にあっては、企業の経済行動が合理的なものと説明できる、もっとも論理斉合的な理論の体系を構築することが関心事であるのに対し、法律学者にとっては、現存の法的制度を前提とし、その目的の達成と具体的妥当性という点から見て適切な判断の尺度となる基準を提示することに関心がある。このことは、論

理的斉合性についての執着の度合い、論理的な概念操作の位置づけの差異となって現われる。法の文言から論理的に導かれる解釈は多様であり、そのうちどの解釈をとるかは、政策的評価にかかわる問題であって、論理的な概念操作は、しばしば政策的選択をカムフラージュする技術としての役割を果たしている。

本書では経済分析にとって論理的斉合性が重要であることが指摘され、それを基準として経済学者にとって「納得のいく」説明があるか否かを問題としている。そこで本書、とくにその第1部では、素材とした学説の叙述の「部分」をとりあげ、それに対する批判を展開するという手法をとっている。このような手法は、我々にとっては「あげ足とり」の羅列に過ぎないと感じられる。我々にとって重要なのは、具体的な判断基準を示す結論の部分と、その政策的評価の裏付けの部分であるから、部分的な論理展開の正確さそれ自体が問題となるわけではない。また、このような手法では、もっとも重要な問題点を軽視することとなる。

そこで、本書の第1章第2章で上記の2点を具体的に検証してみよう。ここでは、著者は、今村説が企業結合の規制を「私的独占」の系列に属するものと位置づけ「競争の実質的制限」を市場「支配」力の成立ととらえたことから、企業結合の規制に関する法律解釈が、経済学の常識から見て規制すべき場合より狭くなっていると批判している。具体的には(イ)2位以下の合併を対象外とする、(ロ)合併企業が他の企業を「支配」できる場合に対象を限定することが問題となる。しかし(イ)の論点は、昭和44年の新日鉄合併事件をめぐる論争で指摘され、その場合も対象とすべきことについて、今村教授も含めて法律学者の「共有する」解釈となっている。

もっとも、寡占市場での競争の停滞を「競争の実質的制限」としてとらえるためには、結合成立後の市場構造のもとで合理的に見て競争が期待できるかの点から接近するのがより明快なのであり、そのことは著者に賛成であるが、このことも、上記の論争の中ですでに指摘されている。また、市場支配力という概念を採用しても、それを市場全体の価格水準、生産量に有意な影響を与えられることと解すれば、結論にそれほど差異はなく、これは同じことを表と裏から説明したものに過ぎない。ここで問題となるのは、前記(ロ)の、どの程度の市場支配力が形成される場合に規制の対象とすべきかであり、市場支配力の「支配」を、通俗的な支配と理解すれば、合併企業の力が他の企業の競争行動を制圧できる程度に達した場合だけが対象となるとの解釈が導かれることとなる

う。この点が、新日鉄合併をめぐる論争のなかで最も問題となった論点であって、この解釈が誤っていることは今村教授を含めて法律学者の間の論争のなかですでに指摘されている。これは、著者のいう規制の外延のうち、それがどこまでであるかの問題であり、政策的にみて、どの程度までの競争の停滞をもたらすような寡占の市場構造を規制すべきかの点が我々にとっては最も重要だと思われる。

このように、最も重要な論点は、規制の外延の問題であり、その点についての一応の目安となるような基準とその納得できる政策的裏付けを提供することが、我々が経済学者に期待するところである。これに対する予想される経済学者の回答は、それは具体的な事例ごとに異なるから操作可能な一般的な基準は設定できないということであろう。シェア何パーセントといった形式的な基準を設定できないことは当然であるが、少なくとも「経済学者が通常考える寡占対策」の内容を具体的に提示するのが、批判する側の責任というべきである。私にとって第1章第2章で得られた新しい知見は、90パーセントの企業と1パーセントの10企業が存在する場合の1パーセントの10企業の合併も規制すべきとの主張である。これは、競争の周辺が1つの企業に集約されることにより相互依存関係が強まるとの理論と推察されるが、1パーセントの10企業がまとまることによって、競争的企業として対抗的に行動することが可能となるとの説明も考えられるから、上記のような一般論だけを規制の根拠とできるのだろうか。ここでは、当該規制の納得できる経済的論拠が提示されない限り、規制を行なうべきではないとの本書の前提に立って、この事例を規制すべきとの「納得できる」論拠が提示されているのであろうか。このような分析の提供を経済学者に求めることは、「死者を甦らせる方法」を求めるほどのはずれなことであろうか。

法律学者が本書に感じる違和感について、さらに2,3コメントしておこう。それはまず、著者の法律概念の操作に当たっての論理展開の単純さである。本書は、このような概念操作に当たって集合論の手法を用いているが、その内実は、我々から見れば、最も初歩的な概念操作と感ぜられる。法律解釈に当たっては、類推解釈、拡大解釈と、反対解釈、限定解釈といった正反対の手法があり、どちらも論理的に可能な手法である。また、同じ用語でも、それぞれの規定で異なった機能を果たすことがある(概念の相対性)。したがって、単純な概念操作だけでは、ある解釈の根拠を示したことにはならないのであり、こ

のことに由来する本書の説得力の弱さは、公正競争阻害性を論じている第3章で著しいように思われる。

また、前記のような接近方法の差異は、著者の提示される典型例にも示される。たとえば、第6章では相手方による対価差別の典型として、映画入場料の学生割引、早朝割引をあげそこから対価差別を原則として正常な事業活動と位置づけ、対価差別を原則として違法と構成する法律学者の学説を批判している。しかし法律学者が、「原則として」という表現を用いても、そこでは「競争に有意な影響を与えるような」差別が対象となっており、相手方による対価差別にあっては主として相手方の間の競争力の格差にとって有意なものが対象となる。だから、映画館の学割を典型例として提示されても、我々としてはとまどうばかりであって、問題は相手方の間の競争力の格差に影響があることだけをとりあげて違法とすべきか、そのことの市場全体の競争に対する影響をも判断基準にとり入れるべきかの点である。この点について、本書は結局「公正な競争を阻害するおそれがあるか否か」が基準となると説明しているが、それでは解答になっていない。

また、説明のモデルとしての論理一貫性を政策的な位置づけに当たっても重視するという本書の手法にも疑問のあるところである。たとえば、再販について、それが行なわれるのは「寡占」産業に限られないから、再販規制は「寡占」問題とは関係がないと主張されるが、再販は「寡占」(いわゆる「製品差別型寡占」)産業でも多く見られる制限行為であり、むしろ政策的には、そちらの方がより重要であると思われる。したがって、私は再販規制を寡占規制の1つの方策として(も)評価するのが適切と考えている。もっとも、すべての再販売価格維持を説明するモデルとして、製品差別化を前提とし、当該商品について独立の「市場」を構成するという手法は、経済学の理論としては、経済学者の目から見れば唯一のものかもしれない。また、ある行為の競争制限的な影響を判断するに当たってより明確な「直接的な影響を重視する」という本書第11章で提示された接近方法には、全面的に賛成である。しかし、だからといって、規制の政策的評価に当たってそれ以外の間接的影響をすべて切り捨てるということにはならないのであって、ある行為の、機能効用を同じくする製品間の競争に与える影響と、その行為の国民経済全体に与える影響とを同一視し、すべてを切り捨てることは適切とは思われない。

私は、「法律学と経済学の共同作業」については、筆者が「あとがき」で述べているような悲観的な感想はも

っていない。私の個人的な体験からいっても、経済学者との接触によって得たところは非常に大きかった。この「共同作業」の進展にとって必要なのは、それぞれの固有の体系にとらわれない、「現実」に対する柔軟な感覚を双方が持つことであり、本書は、これまで法律学(者)と経済学(者)の双方がその点で不十分であったことを示す「教材」というべきであろう。 [実方謙二]