HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	共同の標準化活動と独禁法
Author(s)	和久井, 理子
Citation	北大法学論集, 53(4), 62-117
Issue Date	2002-11-13
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15166
Type	bulletin (article)
File Information	53(4)_p62-117.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

共同の標準化活動と独禁法

和久井　理子

近年、複数の企業が共同で技術を標準化する活動が盛んに行われている。[1] 一般に標準化とは、自由に放置すれば多様化、複雑化、無秩序化するものや事柄を、標準を定めることによって、人為的に統一し単純化することをいう。[2] 標準化により利用者は様々な商品や役務を相互に組み合わせ、他社の商品等と交換して用いることができるようになる。開発や生産の工程を適当な形で割振り、他者と協業し、多様な可能性を追及できるようにもなる。一定の品質や機能を保証する形で標準を定め、認証制度などによって標準に適合していることを保証する体制を整えれば、顧客は商品を安心して選択できる。商品や技術のライフサイクルが短くなる中、かかる標準を迅速に確立できるかどうかが、事業の帰趨を左右するようになっており、これが標準化が活発に行われる背景となっている。[3]

標準化活動はこのような便益をもたらす一方で、商品や技術の多様性を失わせ、顧客が望む商品・技術等を提供することによる競争を制限することがある。標準化活動の一環として一定技術の採用が義務付けられる場合はもとより、業界や行政機関の慣行のためにかかる拘束はなくとも標準不適合商品・非採用技術の出現や存続が不可能になることがあ

る。ネットワーク効果も、商品・技術を市場から排除することに寄与する。ネットワーク効果とは、ある商品を使う人が増えれば増える程、その財の利用から得られる便益が増す効果をいい、使う人が増えて相互のやりとり、通信、コミュニケート、交換がしやすくなることや、補完品や交換可能な財の種類が増えることによって生じる。この効果それ自体は悪いものではないものの、この効果が強力に働く状況下で標準化活動が行われるときには策定された標準の競争への影響は甚大なものとなりうる。(4)

こうして、消費者の利益となる活動を過剰に妨げることなく、競争に悪影響を与えることがないよう標準化活動を規制していくことが、独禁法の課題となっている。標準化活動には独禁法第三条と第八条が主として適用される。これらは、事業者が排除や事業活動の相互拘束を行って一定の取引分野における競争を制限することを禁じている。

これら条項の適用に際しては、標準化活動が市場に与える影響や不当性の判断が必要となる。しかも、市場の状況や技術が急速に変化する状況の中で、迅速に判断を行なう必要がある。審査・審理が長期化すれば経済状況の変化と共に証明が困難になり、時々の経済状況に影響された後追い的判断をしかねない。執行が迅速に行わなければ、規制の実効性を確保することもできない。一度、反競争的な技術が標準として決定され、採用されれば、それを原状に戻すことは困難である。標準とされた技術を採用する拘束などは排除できるだろうが、拘束が解かれたところで、一度技術を採用してしまっていれば、その排除措置の効果は小さいだろう。標準の廃棄や、技術の変更、他の技術を標準として決定させる措置などは考えにくい。(5) 各社が技術を採用し、排除が現実のものになる前に規制を行い、そもそもかかる不当な標準策定が行われることを抑止しなければならない。

しかるに市場への影響や不当性の判断には困難が予想される。一般に、市場に与える影響を判断する際は当事者の市場占拠率の高低が重要な検討事項となるが、標準化活動は市場を広くカバーする形で行われることが競争を成立させ促

進することが多いために、当事者の市場占拠率の高さは、反競争効果が生じる証拠とはしにくい。これに依らずして、影響や不当性を判断するためには、複雑な経済事象の理解と予測、技術的専門的知見が必要となりそうである。

技術的専門的知見を十分に持ち合わせない裁判所・公取委が、迅速かつ適切に標準化活動を規制することは、いかにすれば可能だろうか。本稿では、米欧の事例を参考としつつ、独禁法に基づく共同の標準化活動規制について検討する。

第一章　標準をめぐる状況

第一節　共同の標準化活動と本稿の射程

本稿は複数の事業者が標準ないし規格（standard）を定めることによって人為的に技術的仕様を統一し単純化する活動を扱う。標準化は一企業やその部局の内で行われることもあるものの[6]、競争政策との関係で問題とされる標準化活動は市場の相当範囲に影響を及ぼす形で行われるものであり、本稿も企業間で行われる技術の統一を対象とする。

法律に基づいて、政府自らもしくは政府の人的・物的関与を受けつつ運営されている公的機関の定めた標準は「デジュール標準」と呼ばれ、そうでない「事実上の標準（デファクト標準）」と区別される[7]。「事実上の標準」は、企業間で明示的・人為的に調整を行うことなく、特定の商品や技術が他者に選択され、支配的となった結果、成立することもある。これらに対して本稿が対象にするのは事業者が共同で行う私的な標準化活動である。ただ、公的標準化機関は、近時、事実上の標準の動向に配慮する方針をとり、事業者は標準化の中核的担い手として機能すべきだと考えており[8]、実際にも私的な標準化活動と連続ないし並行して、公的標準機関への原案提出や審議への参画、意見表明が行われてい

る。[9] このことから本稿でも事実上の標準がデジュール標準となり、法規に引用されて採用が義務づけられ、公共入札の条件とされることが多いことを踏まえて検討を行う。[10][11]

標準化活動の対象は、機器やシステム、部品、材料などの物品、製造や検査、測定、サービスの手順や方法、用語や表記方法など、様々な事項に及ぶ。本稿では技術的仕様の標準化を扱う。標準報酬規程策定にみられるような対価決定に直接かかわる事項の標準化は対象としない。[12] この種の行為は独禁法上厳格に扱われるべきものであり、技術的仕様の統一と同一には論じられないからである。原材料表記や使用方法の説明など表示方法の標準化も対象としない。これらは、情報伝達や消費者保護の観点からの検討が必要である上、技術的な多様性を失わせる効果をさして持たない。医師、弁護士、スポーツ選手など、いわゆる自由業に属する者の資格や活動内容の統一も、関係者の行動特性と事業の特殊性を踏まえた議論が必要であるため、本稿では対象外とする。

複数の商品等を共に使用して一定の機能を果たすことを可能とする標準を「インターフェイス標準」という。ある商品等を別の商品等に置き換えても同じ機能を果たすことができるようにする標準を「互換性標準」という。これらに、商品それ自体の特質・特性に関係し、多くの人々によって期待される一定の基準を示す「品質標準」が対置される。[13] こうした分類は、標準化活動の影響や合理性を判断する上で参考となりはするものの、一見して明らかなものでも固定的なものでもない。どの種類に当たるかによって標準の形式や対象事項が決まるわけでもない。互換性を達成するために、商品特性の統一が必要となることもある。品質標準として策定された標準も、定められた特性を前提にして補完品や交換可能財が提供されるようになれば、インターフェイスないし互換性標準として機能するようになる。こうしたことから、本稿では、予めこれらを区別することなく扱う。

標準化活動は幅を持った活動である。一定の技術を標準として策定し、それを自ら採用するとともに、他者に採用を

呼びかけるなどして普及させ、必要があれば改訂し、統一性を維持・確保すべく、標準に適合しているかどうかを審査し（適合評価）、適合していることを文書等で保証すること（認証）ことまで及ぶ。さらに、標準とすべき技術の共同開発や、標準として採用される技術にかかる知的財産権を合理的条件で非差別的にライセンスすべき義務を課し、特許プールを作って共同で管理するなどの調整行為を付随することもある。これらのうち適合評価と認証は、実際上も機能的にも標準の策定と連続した作業である。適合評価は標準の内容を具体的に決定し、認証は標準の内容を具体的に認知せしめる行為といえ、標準の改訂や新規策定が新規商品の適合評価を契機として行われることも多い。このことから本稿はこれら一連の行為をともに対象にする。一方、標準に関わる知的財産権の調整行為や共同管理、標準とすべき技術の共同研究開発、流通、生産、決済など、事業活動の他の側面まで共同化する場合は対象外とする。取引のために技術を取り決める場合も同様である。こうした場合には、事業者間で活動を統合する度合いが大きく、技術的仕様の統一とは異なった仕方で、合理性や影響を評価する必要があるためである。知的財産権の調整・共同管理は、それ自体として大きな問題であり、競争制限効果発生の経路が異なってもおり、別途詳細な検討が必要である。

第二節　共同の標準化活動の競争促進効果・反競争効果

共同の標準化活動は社会・経済に様々な影響を与える。[14] 競争の観点からは次のように整理できる。[15]

地域や分野による技術の相違によって市場が細分化されている状況下で、技術が統一されると、地域や分野を越えた商品の選択、したがって競争が可能になる。競争の範囲が拡大することによって、競争が活発となる。互換性や相互接続性が保たれていることは前提として、その他の品質や特性、価格について活発な競争が行なわれるようになる。規模

の経済を通じた費用削減を可能として、競争が活発になることもある。最低効率的生産規模の達成が容易となり、地域や補完品の仕様に応じたカスタム化に要する費用が不要となり、商品や技術の一部だけを提供する事業が可能となって、新規参入が促進される。これはインターフェイス・互換性標準の機能である。

品質標準も競争を促進する。一定の標準に準拠しており、一定の機能の実現が保証されていれば、消費者は新規の商品や、耳慣れない製造業者の商品も、安心して購入でき、その間で競争が活発に行われるようになるためである。

こうした互換性や相互接続性、品質の確保が、取引が成立する前提条件となることもある。購入後に一定の技術的仕様にロックインされることが予想されるときには、一定の仕様が標準になるまで、顧客の買い控えが起こることがあり、こうしたときには、標準確立によってはじめて活発な取引と競争が可能となる。

このような競争促進効果を持つ標準を、より迅速に、効果的な形で生み出すことが、共同の標準化活動の主要な競争促進効果である。

これに対して、共同の標準化活動によって生じる可能性のある競争への悪影響（反競争効果）には、次のものがある。

共同の標準化活動は、人為的に商品や技術の多様性を失わせ、顧客が享受できるものの内容を左右する行為である。共同の標準化活動の結果、異なる商品や技術を提供することによる競争活動が排除され、競争が制限されることがある。[16] このような効果は、標準とされた技術以外は用いないとの拘束を伴う場合はもとより、多数の事業者が標準として策定した技術以外は用いない慣行がある場合や、ネットワーク効果が強固な場合にも生じる。このとき、標準となった技術やそれに適合する商品は、それ以外の新しい技術・商品に地位を脅かされずに済む。あるいは逆に、かねてからあり、消費者などが現在も需要している技術・商品を人為的に排除して、地位を確立することができる。[17] さらには、標準となった技術へのアクセスをコントロールすることで、それを利用した商品の市場から特定の者を排除し、それを通じて競

争を実質的に制限することが可能となる。[18]

標準化活動は商品の価格競争における協調を促進する場合もある。標準化は名目にすぎず、価格や生産量の情報の交換や価格の共同決定を行う場合は、協調促進効果は明らかだろう。費用や商品の同質性を高めることを通じて、協調を容易にすることもある。[19]

第二章　規制の状況—比較法的検討—

前章では標準化活動が競争に悪影響を与える可能性があることを指摘し、発生経路をいくつか示した。日本においても、共同の標準化活動が反競争効果を持つ可能性と規制の必要性は認識されてきた。しかし、実際の規制例は殆どない。標準化活動が競争を害するというのはどの程度現実的なことなのだろうか。独禁法による規制は有効に行うことができるのだろうか。本章では、日本の従来の規制および議論の状況を整理するとともに、アメリカと欧州における事例と規制状況を検討して、これらの点について示唆を得る。

第一節　日本

共同の標準化活動を独禁法に基づいて規制する必要性は認識されてきた。公取委「技術標準と競争政策に関する研究会 報告書」は共同の標準化活動がユーザーの利便や生産の効率性上昇に役立ち、標準に適合した商品間の競争が行われることを積極的に評価する必要があるとしつつも、標準の内容を自己に有利に操作しようとする場合があるとする。

そして、特定の企業にとって特に有利または不利な規格・仕様を標準とする例や、改訂を手続上困難であるために、新規の技術導入が困難となる場合を、独禁法違反になりうる例としてあげている。[20]「事業者団体の活動に関する独占禁止法上の指針」（以下「事業者団体ガイド」という）は、「規格等の制限行為」の項を設け、「需要者の利益に合致した規格」や「・・・安全の確保等の社会公共的な目的に基づいて合理的に必要とされる」品質などの基準の設定と認証は原則として違反とならないとしつつ[21]「自主規制等、自主認証・認定等」に関して、差別的内容の自主規制や遵守の強制は八条一条一項・四項違反となるおそれがあるとする。

もっともこれらは判断方法や基準を具体的に明らかにはしていない。違反になるおそれが生じた場合に、需要者の利益への合致や合理的必要性の判断をいかに行うのか不明である。[22]これらによれば遵守の強制の有無で扱いが変わるようであるが、強制がなくとも新規技術が排除される可能性はあるのであり、硬直的でない総合的な判断を行う必要があるとの指摘がある。[23]妥当な指摘であるが、そうすると判断方法・基準を具体的に示す必要性はさらに高まることになるだろう。

実際に独禁法に違反するとされた事例の数も多くない。安全上の考慮から自主基準を定めシールを発行するプログラムを会員に対して行う事業者団体が、非会員たる事業者に対して参加を促し、会員事業者をして取引の相手方たる小売店にこの事業者の商品を扱わないよう要請させたことを、八条一項に違反するとした地裁判決がある。[24]この事件では、目的については、安全性確保のため規制が強化され業界が打撃を被ることを防止するためであり、消費者の利益にかなう合理的なものとされ、内容も一応合理的であるとされたものの、基準の準拠を確認せずにシールを発行し、実際には基準順守が徹底されていない状況下で、実際に流通している商品とは危険性において格別差のない商品を差別的に排除していたことより、実施の方法が相当でないとされた。目的と内容、手段・実施状況を考慮事項とし、これらを相互に

見比べつつ違法性を判断するアプローチは妥当なものである。もっとも、公取委指針などが警戒してきた強制が行われ、従来から反競争性が強いと考えられてきた行為を手段とし、事業者団体による行為だった点で、競争への影響や不当性の判断が比較的容易な事例ではあった。このほかはカルテルと一体として行われたか、[25]「一定の価格帯の商品を作らない」「一定の頁数の教材を作らない」といった価格・産出量の拘束そのものといえる事例である。[26]

第二節　アメリカ

共同の標準化活動は主としてシャーマン法一条[27]によって規律されてきた。シャーマン法一条は、複数の異なる主体（entities）間で契約、結合あるいは共謀（the existence of a contract, combination, or conspiracy among two or more separate entities）を行い、不合理に取引を制限することを禁じている。

第一に、取引を制限する契約、結合または共謀の存否が問題になる。[28]正式な契約（formal agreement）は不要だが、他社の行為を意識しつつ並行した行為を取ること（意識的並行行為）では足りず、反競争的な目的を達成すべく計画された「共通のスキームへのコミットメント」を意識的に行っているのでなければならない。[29]事業者団体が標準化活動に関与した場合については、事業者の加盟と事業者団体の決定では共謀の存在は当然には認められず、メンバーらあるいは事業者団体とメンバーとが、共謀を行ったことを示すことが別に求められる。[30]共謀等は状況証拠によっても証明できる。ただし状況証拠による場合には、当事者が独立して行動した可能性を傾向的に排除する証拠が必要となる。[31]

反トラスト法訴訟は正式事実審理を経ることなくサマリジャッジメント（summary judgment）で決着することがしばしばである。[32]この際には、共謀等の存否が「合理的な推論」ルールに則って判断される。合理的な推論の具体的内容に

ついて、連邦最高裁は、共謀を推論するには、事実に照らして共謀等を行うことが「もっともらしく（implausible）」なければならず、「端的に経済的に意味をなさない（...one that simply makes no economic sense）」ということであってはならないとし、かかる場合には原告がより説得的な証拠を提出しなければならないとしている。[33]

標準化に関しては、競争を制限する共謀の証明が原告にとって第一の関門となっている。[34] 従来主張されてきた共謀は、標準に適合しない商品を扱わないことによる排除や、一定の技術を標準とすることに賛成票を投じることによる一定技術の排除を内容とするものである。こうした内容の共謀が存在したことの直接証拠が存在しなければ、原告は、商品の採否や標準策定過程での諸行為が、独立して行われたものでないことを傾向的に示す証拠を提出しなければならない。原告敗訴のサマリジャッジメントを免れるためには、経済的に意味をなす証拠を提出しなければならない。

第二の要件である不合理な取引の制限の存否を決定するのは、競争（competitive condition）への影響である。[35] この認定の際に考慮される事実や審理の順序を、裁判所は証明責任の分配ないし転換ルールとして定式化してきた。[36] 定式化の仕方は巡回区や論者によって異なるが、およそ次のようにまとめることができる。

分析方法は「当然違法（per se illegal）」分析と、「合理の原則（rule of reason）」分析に、大別される。一定の類型の合意は、競争に実際にどのような影響を与えるかやその目的を分析することなく、確定的に（conclusively）不合理に取引を制限するものと推定（presume）される。これが当然違法型の分析である。競争者間の価格調整合意や市場分割合意などが、「競争を制限し、産出量を削減する傾向をほぼ常にもつ」[37]として、この分析に服せしめられてきた。当然違法とされなければ、「合理の原則」型の分析に服することになる。この際に最終的な問題となるのは、制限が競争を促進するものなのか、抑圧ないし破壊するものなのかである。[38] 一般的には、競争に悪影響を与える見込みがあることをまず原告が示す。ついで被告が、当該行為が競争を促進するものであること、あるいは競争への悪影響を埋め合わせる

良い点があることを示す。これが示された場合には、原告は問題の行為が目的遂行のために合理的に必要なものではないことを示すなどして、反競争効果が競争促進効果を上回ることを示す。

もっとも、この二種の分析方法は泰然と区別されるものではない。合意事項によって服すべき分析方法が機械的に決まるといったものでもない。当然分析を適用する際に一定の市場分析が必要とされることもあるし、合理の原則分析が、合意の目的や状況次第で、簡略化されることもある。一見して反競争効果が明らかである場合には、原告が負う反競争効果、とりわけ市場を画定し占拠率を算定することなどを通じて、市場への影響を詳しく分析し、反競争効果を主張立証する責任が軽減される。このような分析方法は「簡略化された（abbreviated）合理の原則」分析あるいは「クイックルック（quick look）」と呼ばれる。[39]

以上のような枠組の下で標準化活動の規制は行われ、分析方法や基準を発展させてきた。以下では、連邦控訴裁判所および最高裁と競争当局における事例とガイドラインがいかに展開してきたかを検討する。

第一項　判例

ケース① Radiant Burners, Inc. v. Peoples Gas Light & Coke Co. (1961)[40]

米国ガス協会は商品の安全性、効用、耐久性を検査する試験を行い「認証シール」を発行していた。認証を拒否されたガス・バーナーの製造業者が、協会及びそのメンバーたるガス会社、パイプライン会社並びにガスバーナー製造業者らが共謀して、認証を受けない原告商品へのガス供給を拒否し、原告商品を実効的に市場から排除したとして、シャーマン法一条に基づいて提訴した。訴状で、原告は、ガスの供給を受けられないバーナーを買う顧客はいないこと、検査

は客観的な標準を基礎として行われておらず、原告の競争者たる被告らの影響を受けたものであって、決定は恣意的で信頼性に欠けること、原告商品は協会が認証した商品より効率的で、同程度の耐久性があることを主張していた。

控訴裁判所は、原告の訴状が「当事者が救済を受ける資格があることを示す請求（claim）を陳述」していないとして、訴えを却下した。[41] 当然違反とされる場合を除き、シャーマン法の保護が及ぶのは社会全体（public at large）に経済的被害を及ぼす競争の過程への一般的被害が存在する場合に限られるところ、本件ではガス・バーナーの販売が評価可能な程度に（appreciable）減少したということも、「全体として品質の優れた、より安全な」商品を入手できなかったということも主張されておらず、かかる社会への害が主張されていないとのことだった。[42]

これに対して最高裁は、購入者が原告のガス・バーナー用ガスを買うことが出来なければ、その長所がいかなるものであれ、原告は商品を販売できないことは明らかであるとし、認証を受けないことを理由とする原告ガス・バーナー向ガス供給拒否の共謀を行ったという主張は、明らかにシャーマン法が禁じる取引制限と公衆への害を述べたものだとして、原審を破棄差戻した。

ケース② Eliason Corp. v. National Sanitation Foundation (1980)[43]

認証を拒否された大型冷蔵冷凍庫の製造業者が、全米衛生財団（National Sanitation Foundation NSF）、同試験所、潜在的競争者を含む競争者六社、全国レストラン協会及び保健衛生関係役人らを被告として、これらの者が「商品の購入者と使用者がNSFによって認証されない商品の製造業者との取引を拒絶させ、NSFの認証シールを付していない商品の購入を拒否させるという結果を、必ずもたらす」違法な共謀を行い、認証されなかった製造業者全てに対して「グループ・ボイコット」を行ったとして、シャーマン法一・二条に基づいて訴えた。全米衛生財団らは、標準を策定し、

適合性を評価し、認証と適合商品のリスト発行を行っていた。リストは保健衛生関係当局の職員、建築家、コンサルタント、商品購入者などに配布されていた。製造業者は標準策定活動への参加の有無を問わず料金を払って認証を受けることができた。

控訴裁判所は、当然違法たるグループ・ボイコットに該当すると認めるためには、競争者と差別して認証を拒否されたか、行為が全体として明白に反競争的で不合理であることを原告が示さなければならないところ、本件では差別や排除の証拠がなく、当然違法とはされないとした。

そして、行為が非合理であり、競争を制限することを証明する責任を原告が負うとし、この証明がなされたかどうかを検討した。裁判所によれば、NSF標準は多数の地域にわたって衛生上の要求を統一すること目指しており、この統一によって全国規模で競争が行われることが促進されていた。検査サービスと認証シール、リストの発行は、標準を補完するものでこれと切り離しては考えられず、多くの州が適当な試験機関を持たないこと、地域ごとに重複して検査を行う時間と費用を節約できていることなどを考慮すれば、不合理とはいえなかった。そして、NSF標準が定期的に改訂されていること、検査を受けていない商品の信用を落とす行為を行ったことがないこと、NSFとNSFTLは商品製造業者によって支配されたりなどしていない独立した機関であること、原告と直接の競争関係になく被告を競争から排除する意図を有していないことにも注目しつつ、非合理に競争を制限したことが示されていないとした。

シャーマン法二条違反については、NSFとNSFTLが独占力を製造者を関連市場から排除するために用いたことはなく、両者の優れた（benevolent）力は、両者およびそのメンバーの非党派性と名声、とくに検査の客観性に由来するもので、独占力の濫用も独占を企図したことも何ら示されていないとした。

ケース③ American Soc'y of Mechanical Eng'rs, Inc. v. Hydrolevel Corp. (1982)[44]

原告は最低水位燃料遮断装置の製造業者である。同装置についてはライバル会社（M&M社）が市場を支配していたところ、原告は仕様の異なる商品を以って参入し、M&M社の重要な顧客を奪いはじめた。

同装置については米国機械工学学会（American Society of Mechanical Engineers ASME）が標準ないしコードを策定していた。ASMEは九万を越えるメンバーによって構成され、そのコードは多くの連邦・州・市とカナダで法令に取り込まれていた。コードに合致しない商品は市場で非常に不利な地位に置かれた。

M&M社の従業員らは、この装置に関連するコードの解釈についての質問に対応する権限を付与された小委員会の要職にあり、その地位を利用して、原告の商品が標準に合致せず、危険であることを示唆する「非公式回答」を出した。そして自社商品の営業活動を行う者に、原告商品がASMEコードに合致していないと言うよう指示した。原告商品は以降、不利な地位におかれつづけた。原告はASMEの関係委員会に対して訂正を請求したが容れられず、その後、専門家業務委員会（Professional Practice Committee）も、調査の結果不適当な行為は行われていないと回答した。

原告がASMEほかをシャーマン法一・二条に違反したとして訴え、地裁と控訴審はこれを認めた。[45] 最高裁では、上記小委員会の者らが行った行為について、ASMEが責任を負うかが争点となり、最高裁は、ASMEだけが反トラスト違反を予防する体系的な措置をとりうるところ、ASMEの責任を認めればかかる措置をとるインセンティブを与えることになるのであって、競争促進の考慮からしてもそうするのが妥当であるなどとして責任を認めた。

ケース④ ECOS Electronics Corp. v. Underwriters Laboratories (1984)[46]

アンダーライターズ・ラボラトリーズ（Underwriters Laboratories UL）による電気コンセント用テスターの標準策定

と適合商品のリスト作成・公表に関して、ＵＬと製造業者がシャーマン法一・二条違反に問われた事件である。控訴裁判所では、請求の陳述がなかったとして原告が敗訴した。控訴裁判所によれば、競争者と差別された形で認証を得ることを妨げられたこと、あるいは全体として明らかに反競争的で不合理であることを、原告が示さなければならないところ、本件ではそれがなされていなかった。そして、ＵＬの目的は、消費者に安全性に関する情報を提供することであり、情報を提供することによって市場の不完全性を除去することは、違法な競争制限ではないとした。

ケース⑤ Consolidated Metal Prods. v. API (1988)[47]

米国石油協会（American Petroleum Institute API）は石油関係装置の標準を策定する唯一の団体であり、製造業者の請求により適合評価を行い、適合商品に対してモノグラムを発行していた。原告は新型の油井装置に用いられる部品を製造し、認証を請求したが、現行の仕様に合致しないとして拒否された。ＡＰＩはその後しばらくして新型部品に対応した仕様を策定して、原告商品を認証した。原告が、ＡＰＩと同種部品製造業者などが共謀して原告商品の認証を遅らせて、市場から排除したとして、シャーマン法一条に基づいて訴えた。モノグラムには商品の販売を増大させる効果があったものの、法が認証を要求しているなどのことはなく、認証はなくとも部品は販売されていた。

問題の行為が当然違法となるかどうかについて、控訴裁判所は、先例においては、原告の顧客あるいは供給者が集団として原告との取引をやめるよう合意し、あるいはやめるよう強制されることが当然違法の「試金石」となっているところ、本件では、原告部品の使用者がその購入を妨げられたことの証拠は提出されておらず、原告の商品は市場から実際に（in real sense）排除されてもいなかったのであり、当然違法とはならないとした。

そして「合理の原則」に照らして審査し、被告勝訴のサマリジャッジメントを下した。まず、「被告が一定の共同行

為に従事したこと」についての実質的な争点が存在しないとされた。原告は事業者団体を「生ける共謀（walking conspiracy）」であると主張したが、裁判所は、標準の確立とモニタリングは正当で便宜をもたらすものであることが認められてきているとして退けた。そして、許容可能な競争に合致している可能性と共謀者が独立に行為した可能性を排除する傾向をもつ証拠を原告は示していないとし、認証の遅れもかかる証拠には該当しないとした。

「当該共同行為が不合理な取引制限に当たること」についても、実質的な争点は存在しないとされた。控訴裁判所によれば、不合理性は不法な目的か、反競争効果のいずれかによって、立証されうるところ、被告が新製品を分析する際の通常の手続に従っていたこと、悪意で認証が遅らされたことが示されていないこと、同種の他の新製品も原告商品と同じ時期に認証されていること、原告商品が標準に合致しないと判断した委員会が原告の競争者だけでなく、購入者という原告を市場から追い出す動機を持たない者も構成員となっており、競合製造業者によってモノグラム・ライセンス担当者が影響を受けたことを示唆する証拠も出されていないことより、不法な目的の存在が示されていなかった。反競争効果の有無についても実質的争点は認められないとされた。モノグラムが非常に重要であるとしてもそれだけでは不十分であり、顧客がモノグラムが付された商品だけを購入するよう強制その他の制約を受けた証拠はなく、ＡＰＩが競争を減じるよう影響力を行使する危険性はあるにしても、自発的に従う基準である限り、危険は薄いとされた。

ケース⑥ Allied Tube & Conduit Corp. v. Indian Head, Inc. (1988)[48]

全国防火協会は、電気配線システムの設計・設置に関する標準を策定し、「米国電気コード（National Electrical Code）」として公表していた。多数の州や地方政府がこのコードを法令に採用し、このコードに合致しない商品や建物は私的商品認証機関のカタログなどに掲載されず、保険の対象ともならなかった。電気の試験、工事、販売に関わる多くの者が

コードに合致しない商品は用いなかった。

従来のコードは鉄製のコンジット（電線を収める管）を認めており、実際に販売されているコンジットも殆どが鉄製だった。原告はプラスチック製コンジットの供給を開始した。原告によれば、プラスチック製コンジットは、柔軟性、設置費用の安さ、短絡による影響の及びにくさなどの点で、競争上優れたものだった。ただ、販売開始当初は、高層建築の火災時には燃焼して有毒ガスを出すことも懸念されていた。

原告は、コードを変更してプラスチック製コンジットを認めるよう提案した。全国最大の鉄製コンジットの製造者だった被告は、これが承認されれば鉄製コンジットへの競争上の脅威になるとの不安を抱き、鉄鋼会社、鉄製コンジットメーカー、独立系販売業者などと、プラスチック製コンジットをコードに採用しないとの合意を行い、被用者や販売業者、その妻などを含む一五五名（被告以外の者の働きによる分を合わせると二三〇名）を協会に加入させ、反対票の投じ方などを指示した。これらの者は技術資料をほとんど持っていなかった。これらの者から反対の理由が示されることもないまま、三九四対三九〇で、提案は拒否された。原告は協会理事会に控訴したが、理事会は、被告は協会のルールに違反はしていないと回答した。

原告がシャーマン法一条に基づいて被告を訴え、「ノアペニントン法理」に基づく免責が認められるかどうかが争われた。ノアペニントン法理とは、政府機関への請願行為は、取引を制限し、独占化する効果を持っても、反トラスト法上の責任に問われることはないとする法理である。[49] 最高裁は、次のように述べて、同法理による免責を否定した。

ＡＮＳＩが「準立法機関」ないし立法機関に同視できるものであり、それへの働きかけには同法理が適用されるとの被告主張について、最高裁は、政府による正式な授権は行われていないし、協会の意思決定機関の少なくとも一部は取引を制限する経済的インセンティブを持つ者によって構成されていることより、コードが法令に採用されていても、そ

のことによって協会は「準立法機関」にはならないとした。ついで州などへの請願行為であり免責されるとの主張についてたとえ政府に影響を与える目的をもち、その効果を有していても、行為の行われた状況と性質次第で法理が適用されなくなる場合があるとし、本件については反トラスト法によって確立された私的標準化に係る行為基準によって法理の適否を判断すべきだとした。最高裁は、私的標準化に関するルールを本件で明示することはしないと述べつつも、下級裁判所が私的標準設定を合理の原則によって審査してきたことについて、私的標準化機関のメンバーは競争を制限する経済的インセンティブをもつのであり、私的な標準は競争に深刻な害を与える可能性があるものの、専門家の客観的判断と競争を制限しようという経済的インセンティブによる歪曲を阻む手続に基づくものであれば、顕著な競争促進の便宜をもたらす可能性があるのであり、合理の原則が適用されてきたのはそのためであると説明した。最高裁によれば、競争が促進される可能性があるかどうかは、競争を制限することに経済的利益を見出すメンバーによって標準設定過程が歪められることを防止するに十分なセーフガードの存在次第であった。そして、本件のように、市場参加者によって構成される私的団体内で、経済的に利害関係を有する者が、標準を策定する上で決定権を行使する場合にはノアペニントン法理による免責は認められないとした。

ケース⑦ Clamp-All Corp. v. Cast Iron Soil Pipe Inst. (1988)[50]

本件の被告は一定のタイプの鋳鉄管製造業者らからなる団体（鋳鉄管協会Cast Iron Pipe Institute CISPI）とそのメンバーである。同種だが耐久性の高いタイプの異なるパイプを供給する原告が、団体の標準化策定と認証行為などをシャーマン法違反として訴えた。CISIP の構成員のシェアは大きくはあったものの、原告を含む他者が顕著な量の販売を行っていた。

裁判所は、標準を策定し、州や地方の配管コードを設定する機関にその標準を採択するよう働きかけたことが、不合理な取引制限に当たるかどうかについて、共同の仕様の開発と策定とは、安価で効果的な情報提供を通じて、費用節約を可能とするものであり、その過程で原告が損害を被ったとしても、不当に反競争的な損害とはいえず、不合理に反競争的だともいえないとした。特段の事情により問題となる標準策定活動が正当な目的を果たさない、あるいはそれが不必要に損害を及ぼすものであることが認められることがありうるものの、原告はかかる事情を立証していないとした。

ついで、被告の「認証済」の語が、CISIPが一般的な認証機関であるとの誤った印象を与え、被告から認証を受けなければ不利になることを通じて、原告に害を与えた可能性について検討し、本件の規格は商品一般でなくCISIPタイプの商品にのみ適用されるものであることを明示していること、購入者が洗練された利用者であることなどより、この可能性を否定した。裁判所はさらに一般的な認証機関（general certifying organization）でないCISIPが競争者の極めて異なる商品について規格を定め、認証する義務はない、「GMはトヨタの商品の質を認証する必要はない」などと述べて、否定した。

第二項　競争当局・ガイドライン

競争当局も共同の標準化活動に関心を払ってきた。[51] 一九七〇年代から八〇年代にかけては、共同の標準化活動について組織だった検討が行われ、[52] 検討結果を反映した同意命令や勧告的意見が出された。

これらの一つに、米国における最も重要な標準化団体であり、法規引用の実績を数多く持つ米国標準協会（American National Standards Institutes ANSI）に対する勧告意見がある（以下「ANSIに対する勧告」という）。[53] この勧告意見は一

般的に考慮され、反すれば合法とされにくくなる事項を次のように整理した。①標準認証制度が価格調整などの競争減殺の手段となってはならないこと、②標準認証制度がボイコットないし競争者を排除する効果をもってはならないこと、③標準認証は生産を抑制し、支配する効果をもってはならないこと、④構造・仕様を特定して要求する標準（construction or specification standards）の策定は例外的状況に限って行うべきであって、性能を要求する標準（performance standards）の策定が可能な場合には策定してはならないこと、⑤現存技術を反映し、その時々に通用できるものとし、技術革新を受け入れるように適切に改訂することが、標準の策定、資金援助、管理及び執行を行う者の責務であること、⑥一定の機関ないし団体のメンバーでないこと、外国の競争者であること、あるいは認証料金を支払うことができないことを理由として、認証を拒否してはならないこと、⑦標準化あるいは認証制度の参加等に係る料金は直接・間接の費用に関連した合理的なものであること、⑧標準認証の策定等を行う機関の参加資格を全競争者に対して開かれたものとすること、⑨全ての利害関係者および影響を受ける者に対して、標準や認証拒絶に関する苦情申立に関する時宜に応じた聴聞と迅速な決定を行うことを含む、デュープロセスを保障すること、⑩標準認証制度は、安全上の考慮から明らかに必要である場合をのぞき、いかなる形態であれ、商品の種類、数量、サイズ、形態および品質を減少し、制限し、制約してはならないこと、⑪提案された標準を評価する際には、標準によって直接の影響を受ける者から独立した適切な試験機関などの者を関わらせるべきこと、⑫認証は当該制度の直接の影響を受ける者から独立した適切な機関によって実施されるべきこと、⑬標準化機関が試験方法や標準に関して表明は偽りのないものであること、⑭標準が問疑されたされる際には、合理性を示す責任は標準を策定し執行する者が負うべきこと、⑮標準は全て自発的なものでなければならないこと（All standards must be voluntary）、⑯認証制度は唯一の標準の利用や「合否」システムを避けるべきであり、それらに代えて消費者や利用者の選択を可能とするグレード付制度を採用すべきであること。(54)

最近公表された「競争者間の協力についての反トラスト法ガイドライン」（以下「米国協力ガイド」という）[55]も標準化活動に関連がある。このガイドは、競争者間の協力ないし提携を競争当局が問題にするかどうかを評価するのを助けるとともに、協力が反トラスト法上持つ含意の理解を促すことで、競争促進的な協力を促進しつつ、競争と消費者を害する協力を抑止することを目的として作成され、種々の協定を分析するフレームワークを一般的な形で示したものである。標準化活動の便益や反競争効果を具体的に論じてはおらず、協定の排除効果あるいはライバルの競争を閉鎖・制限する効果については論じないとしているものの[56]、「簡略化された合理の原則」（上述）の展開を踏まえて、多様な事例に応用できる判断方法と基準を示しており参考になる。技術的仕様の統一が例に用いられてもいる。

このガイドで示された分析のフレームワークは次のようなものである。まず、合理の原則によって審査するものと、当然に違法とされるものとに振り分ける。ガイドによれば、合理の原則によって分析されるのは、従来当然に違法とされてきた価格協定、生産削減協定 談合、市場顧客分割協定に該当しないもの、および、それらに該当するものではあるがそれが競争促進的で効率化に役立つ共同操業の一環であって、これに合理的に付随しているものである。

合理の原則の下で検討されるべきものとされた場合、まずは「合意の性質」、すなわち当該協定が何を狙うものなのかを、主観的・客観的証拠に基づいて突き止める。合意は、産出量などの競争上重要な事項（competitively sensitive variables）についての独立した意思決定を制約し、共同で支配することとすることによって、市場力を創出ないし強化し、あるいは明示的暗黙的共謀を促進することによって市場力の行使の可能性を増大させる可能性があり、かかるものでないかどうかを検討する。合意が既に実施されている場合には、それが実際に反競争効果を引き起こしていないかどうかも、この段階で検討する。そして、合意の性質上、場合によっては現実の影響を見た上で、競争上の問題がないとされれば、その時点で審査を終える。

一方、合意の性質からして明らかに、あるいは実際の影響を見て、競争に悪影響を与える場合には、市場分析をすることなく、競争促進効果の審査に進む。競争促進効果は、認識可能であり、検証可能でなければならず、より制限的でない代替手段があってはならない。そして競争促進効果と、反競争効果とを衡量する。競争促進効果の大きさと見込みを判断し、反競争的な害を評価した上で、望ましい効果がこれを相殺するに十分であるかどうかを検討する。害が大きければ大きいほど、効率性は大きなものである必要がある。

以上のいずれでもないもの、すなわち、合意の性質や現実の作用からは、競争上の効果が直ちに明らかでないものについては、当事者の市場シェアと、集中度、合意の排他性、資産に対する支配 財政的利益、コントロール、情報交換、存続期間などに照らして、詳しい分析がなされる。時宜にかなった、十分な新規参入が実際に見込まれるかどうかも考慮される。この審査を経て、反競争効果が生じそうだとなれば、競争促進効果、ついで衡量を、上述の場合と同様に行う。

ガイドの中で、技術的仕様を統一する事例が、競争促進の便益を生じさせる統合が行われておらず、当然に違法としてよい場合の例として用いられている。[57] 具体的には次のような事例である。三社が一〇〇年間利用できる新種のバッテリを開発し、二年内には市場に導入できる状況にある。三社は当該商品について特許を有しており、他社はこのバッテリを製造できない。市場調査の結果、三社の合計利益は、現行商品を売り続けた方が、新商品を供給するより、高いことが分かった。新商品を真っ先に導入すれば利潤は最大になるものの、これら三社中どの企業が最初に導入できるかは不確実である。かかる状況下で三社がバッテリに銅部品のみを用いることを合意した。新型バッテリは亜鉛部品を、従来品は銅部品を用いている。

この例をガイドは次のように分析する。「本件合意は、亜鉛バッテリ、とりわけ新型バッテリを製造しない合意にす

ぎない。これは『アウトプットを基礎とした競争をしない（not to compete on ... output）』という合意であり、ほぼ常に価格を上げアウトプットを減少させる合意である。参加者は事業活動を行うための協力を何ら行なっておらず、効率をあげる経済活動の統合から得られる競争促進効果は存在しない。」そして、競争当局はこの種の合意を当然違法として問題にするだろうとする。(58)

第三項　近時の展開

最近では、連邦地方裁判所が、アンダーライターズ・ラボラトリーズ（Underwriters Laboratories UL）による中古ブレーカーの標準策定・認証の拒否について、中古品は統一された仕方で修繕されていないため抽出検査に適さないなどの理由に基づく合理的な行為であり、非差別的に行われていること、標準策定は専門家からなる機関の意見など多種の者からの情報に基づいて自身で設定していることをULが示しており、反トラスト違反を主張する者からこれを反駁する証拠が示されていないとして、被告勝訴のサマリジャッジメントを下した例がある（ケース⑧）。(59)

連邦控訴裁判所では、標準化団体の非承認によって新型競馬用馬具がレースで使用されなくなったことについて、特別委員が競技にとっての利益を目指す有識者から構成されていたことや、騎手の多数が伝統的な馬具が標準として望ましいと表明していたことなどに鑑み、標準化活動へ製造業者が参加等したというだけでは共謀を認めることはできないとして、シャーマン法一条に基づく請求が棄却された例がある（ケース⑨）。(60)

次の例は、空港施設の共用も行っていた統合度の高い境界事例ではあるものの、「簡略化された合理の原則」の下で分析した例として興味深いケースである。

ケース⑩ Continental Airlines, Inc. v. United Air Lines, Inc. (2001-2002)[61]

ダラス空港航空管理委員会（Dulles Airport Airline Management Council AMC）は、航空会社らを構成員とする団体であり、飛行場の運営と施設に関する決定を行っていた。同委員会で、構成員たるユナイテッドの提案を受けて、機内持込荷物のサイズ（高さと幅）を制限することについて合意が行われ、これを実施すべく、合意された一定のサイズのものだけを、荷物検査用のエックス線機械に流すように作られたテンプレートを設置した。ダラス空港のセキュリティ・チェックポイントは全部で二箇所であり、このテンプレートはその両方に設けられた。

ダラス空港で操業する航空会社たる原告は、従来から機内持込荷物の制限を緩和する方針を採用し、このために航空機の購入や改造、スタッフや設備の配置を行ってきていた。殆どの旅客、とりわけ出張客は、荷物を預けずに機内持込とすることを好んでおり、同社の方針は高く評価されて、利用者の増加に貢献していた。しかるに、AMCにおける合意とテンプレート設置により、原告は従来のやり方ではこの方針を継続できなくなった。そこで、自社の乗客については、テンプレートを外して荷物を流すことができるよう人員を配慮するなどして対応するとともに、ユナイテッドとAMCらを被告として、シャーマン法一条に基づいて損害賠償と差止を請求した。連邦地裁は原告勝訴のサマリジャッジメントを下し、控訴裁判所はそれを破棄差戻した。

連邦地裁はまず、航空会社らは、価格や運航スケジュール、サービスを基礎とする競争に加えて、機内持込荷物の容量や方針を基礎とした競争を、行っていると認定した。

そして本件を「簡略化された合理の原則のモード」によって分析すべきであるとした。地裁によれば、本件合意は航空会社が競争を行う基礎たる事項の制限であって、「アウトプット」の制限であり、しかも競争者間でなされた水平的制限である。地裁によれば、これは当然違法とされる典型的な場合にあたる。しかし、被告らは空港施設を共同で運営

しており、そのためには施設の利用について合意しなければならないことがあるのであり、この種の合意は競争促進的な目的に資することがある。被告は本件合意はそのようなものであると主張している。このような場合には、簡略化された合理の原則の審査に服せしめるのが適当である。正当化事由を審査し、その現実性と競争にとっての重要性を判断し、これらが認められれば、「入念な（sedulous）合理の原則分析」に移行して、関連商品・地理的市場の分析と競争効果の分析に進むことにもなる。正当化事由のもっともらしさ（feasibility）が否定されれば違法性の検討は完了する。

被告は、定刻遵守の促進や、荷物落下リスク減少、荷物を入れるスペースを見つけやすくすることによる顧客満足度と利便の向上などを正当化事由として主張していた。地裁は、これら事項を「バランスさせてみて、競争を促進することを示す傾向をもっている」といえるかどうかを検討し、本件についてはかかるものと認められないとして、詳細な市場への影響を審査することなく、原告勝訴の判決を下し本件行為を差し止めた（二〇〇一年三月）[62]。

控訴裁判所は、二〇〇二年一月にこの判決を破棄し、差し戻した。主たる理由は、地裁が競争促進効果を評価する際に、セキュリティ・チェックポイントが二箇所しかないという空港を共用しているという事実、および、そうである限りは機内持込荷物に関する原告と被告の方針は同時に成立しえないことを、十分に考慮しなかったということであった。控訴裁判所によれば、こうした物理的あるいは地理的制約があるために、競争者同士が協力しなければならない場合については、シャーマン法一条は柔軟に適用されるべきなのであった。控訴裁判所はまた、原告の採った迂回措置について実質的争点があることが看過されているとした。控訴裁判所によれば、これら措置によって原告の顧客が望む荷物を持ち込むことが可能であるなら、問題の行為はアウトプットを制限することにより取引に影響を与えるものとは認められないのであった。

第三節　欧州

欧州では欧州競争法八一条が加盟国間の通商に影響を与えるおそれがあり、かつ、共同体市場における競争を妨害し、制限しまたは歪曲する目的を有しまたは効果をもたらす協定、事業者団体の決定および協調行為、とりわけ生産、販売、技術開発を制限し統制することを、禁止している（八一条一項（b））。共同の標準化活動はこの違反になりうる。[63] ただし、この場合でも、商品の生産もしくは販売の改善または技術もしくは経済発展の促進に役立ち、同時にその結果生ずる利益を消費者にも公平に還元（分配）するものであり、かつ（a）前期の目的達成上、必要不可欠でない制限を参加事業者に課すことなく、（b）当該商品の実質的部分において、参加事業者間の競争を排除する可能性をもたらすこともないものであれば、EC委員会に届け出て、[64] 適用免除を受けることができる。

EC競争法に基づく加盟国裁判所への提訴も可能ではあるものの、加盟国裁判所は八一条三項に基づく適用免除を認める権限は有さず、三項に該当する可能性があれば、手続を停止して委員会と協議することを委員会は勧めていることから、EC委員会の判断は重要である。

委員会が標準化活動をいかに分析するかを述べたものとして「水平的協定に対するEC条約第八一条の適用に関するガイドライン」がある（以下「ECガイド」という）。[65] このガイドは主要な類型ごとに八一条一項および三項上の考慮事項と判断基準を示しており、第六章が「標準化に関する合意」を扱っている。以下にその内容をまとめる。

ガイドはまずこの章の射程を、現在ないし将来の商品、製造方法あるいはメソッドが従いうる技術的あるいは品質上の要求を定めることを主要な目的とする合意と定める。特定の品質マークへのアクセスや規制機関の承認の条件も、標準と同じものとして扱われるとしている。自由業の資格などの専門的職業に関するルールはカバーしない。

ガイドによれば次の合意は八一条一項に該当しない。第一が、標準策定への参加が制限されず、透明な場合であって、標準に従う義務がないもの、あるいは、製品間の相互接続性（compatibility）を確保することを目的とするより広範な合意の一部であるものである。ガイドによれば、このような合意は、競争を制限しない。

第二が、市場の無視できる範囲のみをカバーする場合、マイナーな商品特性や形態であって、関連市場での競争に些細な影響しか与えない事項を標準化する合意である。ガイドによれば、このようなときには、評価可能な程度の制限が認められない。

殆ど常に八一条一項に該当するのは、現実のまたは潜在的な競争者を排除することを意図した、より広範な競争制限合意の一環として、手段として標準を用いる合意である。例えば、全国的な団体で標準を設定し、標準に従わない製品を市場に出さないよう第三者に圧力を加える合意である。

これらいずれにも当たらない合意は、標準の性質、標準が関係する市場に与えそうな影響、標準化の主要な目的を超えて生じうる制限の範囲ないし程度を考慮して、個別的に八一条一項該当性が判断されることになる。とくに当事者の市場占拠率について、ガイドは、影響の及ぶ市場で当事者が高い市場シェアを占めれば、常に問題になるわけではないとする。標準の実効性が、標準の設定と適用を行う者の占拠率に比例することがしばしばだからである。

八一条一項に該当するとしても、八一条三項に基づく適用免除を受ける可能性が残っている。三項の下では、経済的便益の達成、必要不可欠性、競争を除去しないことが考慮される。

経済的便益に関して、委員会は、共同市場における経済的浸透を促進する合意や新しい市場の展開を促進し、供給の状況を向上させる合意には、常に積極的な態度をとるとする。ガイドによれば、かかる便益を実現するために、標準に関する情報が利用可能であり、設定手続に産業のうち相当の割合の者が、透明な形で関与している必要がある。標準の

設定、利用、アクセスに関して制限を行なうのであれば、その者がかかる制限が経済的便益をもたらすことを示さなければならない。ガイドによれば、技術的・経済的な便益を実現するためには、標準はイノベーションを制限すべきでない。これは、関連する商品の寿命に依存するところが大きい（急速に成長中、成長中、あるいは停滞中）。イノベーションに対する影響は、ケースバイケースで分析しなければならない。客観的な追加の便益なしに、新しい標準が現存する製品を過度に急速に陳腐化する場合には、当事者が、標準化が消費者の効率性を高めるという証拠を提出しなければならないことがある。

必要不可欠性について、ガイドは、標準化を行う上で一つの技術を選択せざるを得ないことを認めるものの、設定は非差別的に行なわれるべきであり、技術的に中立であることが理想であるとし、いずれにしてもなぜそれが選択されたのかが説明できなければならないとする。

手続面については、標準によって影響を受ける市場における全ての競争者が、議論に関与し得るべきであり、当事者がかかる参加が重要な程度に非効率であるということを示さない限り、もしくは、認められた手続きが、正式な標準団体のような、利益を集合的に表現するものと予測されない限り、標準の設定への参加は、全ての者に開放されているべきであるとする。

さらに、カバーする範囲について、概して、標準策定と、必要な場合には関連する研究開発、及び、その標準の商業的利用の間で、明瞭な区別がなされるべきであり、標準に関する合意は、それが技術的互換性に関わるものであろうと、品質水準に関わるものであろうと、目的実現のために必要以上のものをカバーすべきでないとする。例えば、唯一の競争者が代替的な選択肢を提供している場合には、産業全体に標準を普及させる合意が、当事者に当該選択肢のボイコットを義務づけることが、経済的便益を実現するために不可欠であることを、合意の当事者が非常に明確に示すべきであ

る。

競争を除去しないとの条件に関して、ガイドは、共同で支配的地位を占める企業群による私的標準の特定が行われる場合には、事実上の業界標準の創出につながることが明確であるとし、かかる場合には、関連市場における競争を除去しないよう、公正、合理的かつ、非差別的な条件で、第三者が標準にアクセスできなければならないとする。

第四節　小括

第二節の検討は、標準化合意がそれ自体で競争に悪影響を及ぼし、市場支配力の形成・維持・強化に役立つ可能性が現に相当程度存在することを示している。標準化活動が反競争効果を生じさせる経路としては、価格や数量を競争者間で取決め競争を回避することを専らの目的とするハードコア・カルテルの偽装（米国協力ガイドの例を参照）や促進等、様々なものが認められてきたが、標準化活動がそれ自体として問題とされているケースでは、商品や技術の多様性を失わせ、市場からを排除することによる悪影響が関心の対象となっていることが注目される（ケース①、③、⑥、⑩）[66]。

違法性判断と規律においては、標準化を行う機関の構成や手続が重要な要素となっている（ANSIに対する勧告意見、ECガイドを参照。実際に悪質な手続の濫用が行なわれ、内部規律も機能しなかった例としてケース③と⑥を参照。手続の公正さや構成に注目して被告を勝訴させた事例としてケース②、⑤、⑧、⑨参照）。構成や手続は、反競争効果についても、競争促進効果についても、関連する事項と考えられており、差別的適用や決定手続の濫用の存否によって競争への影響や不当性を立証する負担を変えることとされている（ケース②、④、ECガイド参照）[67]。

もっとも問われるのは構成や手続だけではない。従来規制されあるいは排除された原告が勝訴した事例は、法規引用

されているなど、排除の効果が明白かつ甚大であって、かつ、非適合商品を採用しないとの合意や、非適合であることの喧伝などの人為的行為が排除の効果の出現に寄与している場合が多い（ケース①（原告勝訴、補完品供給を受けられなくなった事例）、ケース③（原告勝訴、法規引用）、ケース②（被告勝訴、喧伝が行なわれていないことに注目）、ケース⑤（被告勝訴、強制不在）参照。ANSIに対する勧告意見も参照（「自発性」を要求）。）。採用の強制は違法となることの必要条件ではないものの（ケース②、ECガイド参照）、標準適合・非適合によって、どの程度競争が困難になるかを検討して、およそ競争が出来なくなる場合には、より詳細に標準策定の合理性を検討している傾向が概ね認められる（ケース⑦（被告勝訴、非適合商品提供者が顕著な量の販売を行なっていた例）。ECガイド（八一条一項におよそ該当しない場合についての記述）も参照）。

不当性がある程度示された場合には、標準策定活動や適合評価・認証活動、問題の技術の採否の合理性ないし競争促進効果があるかが、具体的に問われている（ケース②（全国的に競争することを可能にする）、④（情報提供）、⑧（中古品は抽出検査に適さない）、ケース⑩（安全性との関係などを検討）、ECガイド（八一条三項に基づく適用免除を受けられるかどうかについて、一技術を排他的に採用することとなる場合には技術選択について説明を要求）参照。⑦（標準策定に関して、不当性が一応も認められなかった事例）と対照のこと。）[68]。

標準の形式やカバーする範囲が考慮され、標準が客観的な形で定められるべきこと、特性を記述するのでなく性能基準によるべきこと、カバーする範囲は狭くすべきことが、可能な限り追求されている（「ANSIに対する勧告意見」、ECガイド参照）[69]。簡略化された合理の原則の下では、競争上重要な事項の制限であるかどうかが考慮事項となり、これが肯定されれば市場への影響の詳しい審査は簡略化される（「米国協力ガイド」）。EC競争法八一条一項に該当しないかどうかを判断する上でも、カバー率が問題にされている。これらも、対象事項を縮減させる働きをしているだろう（ケー

ス⑩控訴裁判決も参照)。

注目されるのが、改訂義務の賦課である。新型商品・技術の標準への採用や認証、標準改訂を合理的理由なく拒否する行為を行っていないかどうかが考慮事項とされている(ケース②、「ANSIに対する勧告意見」参照)[70]。もっともどの程度頻繁かつ迅速に改訂すべき義務を課すかは難しい問題であろう(ケース⑤参照(改訂が遅れた事例。被告勝訴))。

簡略化された合理の原則の展開が注目される(「協力ガイド」。簡略化された合理の原則への発展過程を示すものとしてケース②も参照)。欧州のガイドでも、八一条一項該当性を判断する際に、マイナーな商品特性かどうかを考慮している。

第三章　独禁法による規制——試論——

前章までの検討を踏まえて、本章では、独禁法に基づく規制について検討する。

事業者の標準化活動には独禁法三条(私的独占および不当な取引制限の禁止)が適用される。事業者団体が行う場合には八条一項が適用される。標準としての採用や認証を拒絶し、差別する行為は一九条(「不公正な取引方法」一般指定一・二・四項)の問題ともなる[71]。

どの条文が適用されるかによって、要求される影響の程度と不当性の程度が異なる。標準化の過程で行われる諸行為は通常は手段として当然に不当とはいえないだろうから、八条・一九条においても目的や市場への効果を見て不当性が判断されることとなろう。しかし、この際にも、三条におけるほどの市場への悪影響は要求されない。市場支配力が実際に形成等されなくとも、一定の蓋然性があればよい。こうしたことからすると、三条違反を認めるに足る不当性と影

響の判断方法と基準を明らかにしておけば、八条と一九条の判断方法と基準も明らかになるといえる。よって以下では主として三条による規制について検討する。

標準化活動が競争にもたらす影響と不当性の認定には複雑な経済的・技術的事情の評価が必要となる。と同時に迅速に審理・審査して、規制しなければならない。この要請に応えるためには競争効果の発生経路とその有無に関連する事実を経験的に解明し、その認識に基づいて事実を整理し、専門的知見や経済的・技術的証拠の詳細な検討を要さないながらも不当性や競争上の効果との関連性の強い事柄から審理し、事実上の推定則、審査基準や安全圏を可能な限り確立していくことが有効だろう。このことは、予測可能性を高め、証明活動にかける費用と労力を妥当な方向に向けさせることで裁判にかかる費用を減らすとともに、早期かつ妥当な内容の和解を促進し、事業者の行為を適切に規律することにもなると思われる。(72)

以下では、こうした課題を念頭におき、第一章第二節および第二章の検討結果を踏まえて、違法性を判断する方法と基準を検討する。

第一節　独禁法三条に基づく規制

第一項　排除

三条前段の規制対象となるのは不当な排除行為である。不当な排除とは、他者の事業活動を困難にする行為であって、優れた商品や技術を提供し、費用を削減して値段を下げることによるのでない、あるいはそうした効果を追及する過程

で行われるのではない行為である。標準化活動に関する諸行為については、標準とされなかった技術や非適合商品の提供・開発を困難にし、かつそれに人為性・反競争性が認められるかどうかを検討する必要がある。この検討は、目的や対象、策定される標準の内容、実施手段、実施状況を考慮し、必要ならこれらを相互に見比べつつ、行なわれることになる。

事業活動が困難になるかどうかは実際の影響に照らして判断しなければならない。標準としての採用や認証の拒否、適合商品の採用義務が、当然に他の技術や商品の提供を困難にするわけではない。逆に何を標準とするかを決めるだけでも、他の技術や商品提供が困難となる場合がある。こうした場合を予め規制対象から除く理由はない。

もっとも、事業活動が困難となるかどうかの審査のあり方は行為の態様によって違う。標準とならなかった技術を採用しない義務が課されていれば、この義務の及ぶ企業や期間、対象商品などの範囲を出発点として、排除の有無を分析し判断できる。標準適合商品を一定量扱う義務を課す場合なども同様である。この検討を経ても排除性が明らかとならない場合やこうした技術や商品の採否ないし普及にかかる人為的な行為が行なわれていない場合には、慣行やネットワーク効果の程度など、市場や取引の客観的状況が違反行為の存在を主張する者の主張に基づいて検討されることとなるだろう。

次の問題は不当性ないし反競争性が認められるかどうかである。反競争的な排除の典型は、ライバル排除後に独占利潤を得るべくライバルを市場から排除する行為や、ライバルの競争能力をそぐべくライバルが事業活動を行う費用を引き上げる行為である。効率的な目的に資するのであっても、不要なまでにライバルの競争能力をそぐ場合には、排除に当たる[73]。

反競争性についても、行為の態様による一応の判断が可能である。標準策定とその採用、普及活動は、生産の効率化

やより良い商品提供の目的・効果に従って行われることが多く、これ自体に不当性が認められることは多くないだろう。とりわけ、それ自体では消費者の選択を左右せず、費用を実質的に同質化することもない一方、市場成立や取引促進のための必要性が高いインターフェイス・互換性標準を定めるにすぎない場合はそうである。一方、情報を秘匿・歪曲し、見返りを与えるなどして、標準化活動参加者の決定行動に影響を与えて、一定技術を採用させ、あるいは採用させない行為は、反競争的としてよい。こうした行為やその結果策定される標準が品質向上や費用削減に資するとは考えられないからである。また、標準採用義務を課し、あるいは、標準とならなかった技術・商品を採用しない義務を賦課することには、反競争性を一応認めてよいだろう。効率的な技術が標準として策定されれば、個々の事業者の独立した判断によってそれが採用されるのであり、かかる拘束は通常は必要なく、競争的な技術選択・商品開発を害すると考えられるからである。(74)

第二項　共同性・事業活動の相互拘束（不当な取引制限）

独禁法三条後段は、複数の事業者が共同で相互に事業活動を拘束する行為を対象とする。技術の制限は、対価の決定や数量の制限などと並んで、事業活動の拘束の例に挙げられている。

標準化活動の過程で事業者が受ける拘束の内容と程度は様々である。標準化活動に参画すべき義務だけを負う事もあれば、策定・普及活動への関与、標準となった技術の採用や他技術の非採用を義務づける場合もある。技術の採用・非採用について、明示的に拘束が行われれば、問題なく、共同して相互に事業活動を拘束しているといえる。一方、事後的に、あるいは実質的な技術的判断を経て、他者が採用し、法規に引用され、ネットワーク効果が出現したといった場

合には、策定時には技術の採否を拘束したとは認められない。ただし、明示的な拘束はなくとも、法規・入札基準に取り込まれる慣行や強力なネットワーク効果のために、業界の相当数の者が一定の技術を標準とすべきことを決定すれば、これと異なる技術の採用が現実には行なわれなくなると確実に予想されることがある。こうした予想の下で行なわれる標準策定は、当該技術を採用することについて意思の連絡があり、自己の行為次第で他者が異なる行為をとり、それによって自己の利益が左右されることを通じて、自己が行なうべき事業活動が拘束されたとして相互拘束の成立を認めることができよう。(75)

一定の技術を標準とすることに賛成票を投じることを内容とする拘束はどうか。標準化活動の昨今の事業上、競争上の重要性を考えれば、この種の事項の拘束も「事業活動」の拘束ということを否定すべきではない。この種の行為が自ら当該技術を内容とする標準を採用することのコミットメントになることも多いだろう。ただし、友好関係や、密な情報や意見の交換は、標準化の過程では通常行われ、効果的に優れた標準を成立するために必要でもあり、相互拘束や意思の連絡の存在を認めるには、こうしたものを超える人為的で強固な拘束力を持つ行為の存在が必要だろう。

第三項　一定の取引分野における競争を実質的に制限すること

一定の取引分野において競争を実質的に制限するとは、市場支配力を形成し、維持し、もしくはこれを強化することである。価格などの競争の直接的手段を競争者間で相互に拘束する場合には、実効性を持ち得ないなどの例外的な場合を除いて、詳細な市場分析を行うことなく、競争の実質的制限を認めてよいとされてきた。そうでないものについて、かかる効果が生じるかどうかは、市場を画定した上で、行為を行った者の市場における地位ほか、競争の状況に照らし

て、分析していくことになる。[76]

（1）競争への影響の判断方法

標準化活動が競争にいかなる影響を与えるかは、直ちには明らかでない。実施の態様、すなわち目的や対象、策定される標準の内容、実施の手段と、標準の競争ないし市場における位置付けや、その他市場における競争の状況を考慮し、競争促進効果を加味し、可能なら実際の実施状況をも考慮して、判断することになる。もっとも価格カルテルとともに行われそれを促進する場合や、一定の価格帯の商品を標準とすることを取り決めるなど価格カルテルそのものといえる場合には、名称が何であれ、それ以上の検討なく競争を実質的に制限するものとしてよいだろう。[77] これ以外の場合については、より詳細な審査が必要である。

もっとも、態様と正当化事由、実施状況によって市場効果の分析を簡略化してよい場合がある。一般に、重要な商品特性など競争上重要な事項にかかわる競争者間の制限や、価格情報の交換など、反競争的な協調を促進する蓋然性の強い行為については、競争上合理的な目的がないのであれば、競争の状況を詳しく検討せずに、競争を実質的に制限するとしてよい。このような行為が競争を促進するとは考えられず、合理的目的が認められない以上、市場支配力の形成等の目的・効果をもつ行為であると推測されるためである。

標準化活動に関しても、重要な特性に関わる標準の策定とその採用の義務付け、被告によって主張された行為の理由が競争上合理的なものと認められない限り、競争を実質的に制限するものと考えてよいだろう。重要な事項とは、費用の相当部分を占め競争能力や意欲に実質的な影響を与える事項や、顧客の選択を実質的に左右する商品特性である。これは商品の特徴・機能や、付加的なサービスの内容、重量・概観、アップグレード回数など、様々なものでありうる。

かかるものに該当するかどうかは、需要の状況や事業者らの事業方針や活動などによって客観的・主観的に判断できる。[78]

競争上の合理性を有するとは、よりよい商品の提供や費用削減のために合理的に必要だということである。標準化活動に関わる行為については、この種の主張が何らかの形で可能ではあろう。簡単に認めれば判断が簡略化される可能性は無きに等しくなる。目的と内容、手段を相互に見比べつつ、他に競争への負荷が少ない手段・方法がないかを検討して、主張の真摯性や必要性を検討すべきである。既に実施されている活動については、その実施状況も参考にできる。[79]差別的に実施されていることは、主張されている競争促進の目的・効果を否定する事情として考慮できる。

（2）反競争効果

反競争効果を判断する上で関連する事実は、想定される効果発生の経路によって異なる。例えば、協調促進を通じた悪影響は、相互了解が成立しやすく、協調からの逸脱の発見が容易で、逸脱者に対する制裁を実効的に行いやすい状況下で発生しやすい。消費者の望む商品・技術を排除することを通じた悪影響は、標準を採用しない企業が少なく、参入の見込みが低いほど生じやすい。[80]検討においては、主張される悪影響の発生経路に整合する事実の存否によって、主張のもっともらしさを判断していくことになるだろう。もっとも常に関連性もつ事項はある。以下でそれを整理する。

① 対象とする事項と形式

標準がカバーする商品特性、部品、手順が、費用や顧客の選択にどの程度影響するものであるかによって、反競争効果出現の蓋然性は変わってくる。商品の特性や機能に殆ど影響がなく、技術開発の方向性などにも影響を与えない、わずかな部分だけをカバーする標準は、この蓋然性が低いことが通常である。[81]標準として策定された技術そのものを採用しなくとも、コンバータなどの接続機器を利用などを利用することによって対応出来る場合があり、こうした対応が容

易であるほど協調や排除の蓋然性は低くなる。また、標準が一定の機能や品質の形式で定められており（速度、容量、耐久性など）、それを実現すれば標準に合致しているとされる場合には、手段は多様であり得るため、多様性が失われず、協調が促進される見込みも低い。[82]

② 標準化の時期

商品化前の標準化については、商品化間近になれば、開発商品の同質化を促進することを通じて、商品市場に悪影響を与える可能性が高くなる。[83] 一方、商品が成熟しない、早期の段階で標準化を行うと、開発者や資金提供者の予想に影響を与えて開発経路を制約し、技術開発に悪影響を及ぼすおそれがある。[84] これらいずれでもない時期に行われるのであれば、反競争効果発生の可能性は低いといえる。

③ 標準の市場における地位

標準として策定されはしたものの、実際には市場の無視しうる割合しか占めないような場合には、技術や商品を排除することも、協調を促進することもない。こうした場合には反競争効果がないと判断できる。標準技術を採用した商品・技術が当該市場での占拠率が二〇％以下であること、商品・技術市場が未だに存在しない場合については技術開発や標準化活動を独立に行う者であって、十分な活動遂行能力と商品・技術提供能力を有する者が、問題の行為者以外に四者存在することが、一応の目安になるだろう。[85]

④ 標準へのコミットメントの程度

標準となった技術に関係者がコミットする程度が強いほど、反競争効果が発生する可能性は高くなる。強度のコミットメントの典型例が、標準とされなかった技術や非適合商品を扱わないとの義務を、長期間、サンクションや遵守確保措置を伴う形で課すものである。そこまで至らない程度の拘束や、標準を採用することの明示的な表明、普及・広告活

動の実施も、程度は違うが、こうしたコミットメントになる。

⑤　当事者の市場における地位・集中度

標準化活動によって市場支配力が成立する可能性のある市場で、当事者が高い市場占拠率を有し、この市場の集中度が高く、参入障壁が高ければ、反競争効果は生じやすい。一般に、高い市場占拠率を占める者の方が、反競争的な行為を行なう能力と意欲を強く有している。行為の影響力・実効性が大きくなる上に、見返りが大きいためである。

もっとも、関与者各々が高い市場占拠率を有していることやその見込みが反競争効果認定の上で必要であるとすべきではない。有力でなくとも、現在の地位を守ろうとして、反競争的な標準化活動に加担して、効果を実現させることが、標準化活動においてはしばしばあるといわれる。組織的活動や協力の実績があるなどのために、活動が容易な場合はとりわけそうである。(86)

（3）競争促進効果・正当化事由

反競争効果が発生する蓋然性がある程度存在しても、迅速かつ十分にそれを打ち消す競争促進効果が生じるために、競争は制限されないことがある。標準化活動は、競争が行われる場を成立させ、拡大し、品質向上や費用削減を通じて競争を促進する効果を持ち得るのであり、こうした目的・効果が行為者により具体的に主張されていれば、実施されているものについてはその状況に照らして実際にも認められれば、反競争効果を埋め合わせ、競争の実質的制限効果を否定すべき事情として考慮できる。(87)

十分性を判断するのは困難ではある。費用削減効果や需要状況などにかかる技術的経済的専門的知見が必要であることに加えて、標準の成立によって競争の様相が変化するためである。市場で一定の技術が支配的になると、支配的技術

となることを目指した競争から、一定技術を採用した商品間の価格競争へ、互換・相互接続可能な商品によって構成される商品群を単位とした競争から、互換性・接続性があることは前提として個々の商品の間で価格と機能を競い合う競争へと、競争の様相は一変する。[88] この間で競争促進効果と反競争効果を比較するのは容易でない。

ただ、従来なかった新しい技術や商品が、問題の行為によってはじめて可能となる場合には、競争は実質的には制限されないと推定してよいだろう。[89] コミットメントの内容、標準化の時期、標準の内容などが必要な範囲・程度を超えているかどうかを判断し、不十分すべき場合があるだろう。標準のカバーする範囲を狭くし、多様な手段を取りうるようにし、性能基準とすることなどによって、反競争効果は減少させることができる。標準の適合性試験に多額の費用がかかり、目的達成のために具体的な手段を拘束しなければならないなど、かかる制限が必要となる場合もあろうが、必要を超える制限は反競争効果が勝ると判断できる。

（4）構成・手続の審査

標準化活動が競争を制限するかどうかの判断は上述のように微妙なものとならざるを得ない。当事者の地位が極端に低い場合などを除いて、反競争効果がおよそ生じないとすることは難しい。競争に実質的な影響を与える場合でも、何らかの競争促進効果は考えられ、それと反競争効果の比較は困難を伴う。このことから、標準化活動を行なう団体・機関の構成やルール、手続の検討が意義をもつことになる。

共同の標準化活動には、競争者のみならず、顧客や、事業を行っていない最終消費者や大学研究者が加わっていることがある。適切な技術を標準にすることで利益を受ける者、あるいは反競争的に標準化活動が行なわれると不利益を受ける者であって、十分な技術的能力を持つ者が、標準化活動に十分に参加し、十分な発言力を保持していれば、標準化

活動が競争に悪影響を与える可能性は低い。競争促進効果を実現させるにも、これらの者の積極的関与が有効である。逆に、排除や回避によって利益を受ける競争者だけが参加している場合や、支配的事業者や知的財産権者の意向が反映しやすい場合、新しい技術や改訂への門戸が閉ざされている場合には、標準化活動の効率性や効果は損なわれ、反競争効果が出現する蓋然性見込みも高くなるだろう。このように、構成と手続は、反競争効果にも、競争促進効果にも、関連する。(90)

この際には、手続や能力、利害関係などを、実際に照らして審査する必要がある。どの市場で事業を行っているかや、取引関係、標準とされる技術についての知的財産権の保有・ライセンスの状況も検討する必要がある。一見して手続を濫用する動機を持たないようであっても、動機を有する者と長期的取引関係がある場合や、他の標準化活動で協力関係にある場合などは、十分な抑制にはならない。事業をおよそ行っていない大学、独立研究機関、最終消費者などはこうした懸念はないものの、実質的に参加しており、技術を理解できているかどうかを、慎重に検討する必要がある。

構成については関係者を網羅していればよいわけではないことに、注意が必要である。問題は、反競争効果を制約する者が割合としてみて十分に関与しているかどうかである。必要以上に競争者を網羅していれば、競争制限効果が高いと判断されることにもなる。(91)

構成や手続濫用によって競争の実質的制限を肯定することについては、迅速・効率的な標準化と構成・手続の公正さとが緊張関係に立つことが問題となる。(92) 関与者が増えると標準化は遅れがちとなる。しかし、それにしても標準化の対象事項や慣行に照らして影響力が相当に大きい標準化活動において、明白かつ深刻な影響を持つ手続濫用が行なわれた場合には、反競争効果を推定してよいと考える。逆に、構成や手続の公正さによって実質的制限の不在を推定することについては、一見して公正なようでも、能力や意欲に照らして反競争効果が十分抑制されるかは微妙であることを考え

れば、慎重にすべきと思われる。

第二節　独禁法八条一項に基づく規制（事業者団体）

事業者団体の標準化活動は、競争を実質的に制限する場合には八条一項一号、事業者の数を制限する場合には三号に基づいて規制される。事業者の活動や機能を不当に制限すれば四号に該当する。

事業者団体についても、事業者団体の行為の存在と影響を判断しやすいのは、事業者団体が明示的に標準となった技術の採用、あるいは、それ以外の技術を排除することを決定する場合である。事業者団体の決定については、一般に、恒常的機関を有し、構成員間の頻繁な接触などのために、実効性が高いことから、明白な拘束力や被拘束者の決定への参画などは不要であり、構成員によって遵守すべきものとの認識があれば十分であるとされている。(93) 技術採用・不採用の決定についても、かかるもので十分とすべきだろう。かかる明示的な決定がなされなかった場合には、標準策定の経緯等や標準となった技術が事実上持つ拘束力に照らしつつ、競争や数を制限し、あるいは活動・機能を制限する行為があったかどうかを、判断していくことになる。

三号は数を制限すればよく市場支配力の形成などは必要としない。四号における「不当な」の意義については、一般に「公正かつ自由な競争を阻害すること」を意味するといわれ、一定の取引分野における競争を実質的に制限するには至らない場合であっても、競争に無視できない程度の影響を与え、制限の及ぶ範囲で実効性をもって実施されていればよいと解されている。このことから事業者団体が行う標準化活動は、事業者による場合よりも、厳格に規制され、反競争効果の蓋然性が比較的低くとも、あるいは、より具体的で、程度の高い競争促進効果がない限り、禁じられることに

なる。事業者団体の場では、標準化活動をより実効的かつ低費用で行うことができ、反競争的に利用するインセンティブと可能性は大きいものとなりやすい。構成者は様々であり、同一技術を採用する必要性のない者まで含まれている。こうしたことを考えれば、より厳格に規制することは、実質的にも妥当である。

むすびにかえて

市場支配力を形成・維持する手段として、標準化活動はさほど能率のよい手段ではない。一度、共同で一定の技術を標準とし、採用や普及を行うと他の技術を採用するのは難しく、より効率的な技術を採用する競争者が現れると、容易に対応できず、競争に負けてしまうという危険を伴う。しかし、独禁法の執行が強化されるなどして、より直接的で費用のかからない価格カルテルや数量カルテルのような手段をとることができなくなると、標準化のような微妙な手段がとられることも増えるだろう。標準化を共同で行うことが慣行として定着している市場や、標準とならない限り補完品メーカーなどの協力が得られなくなる市場では、標準化やそれを通じた排除にかかる費用は比較的少なくて済み、効果的で効率的な競争制限の手段になりうる。

独禁法にできることは限られている。技術の合理性を判断し、市場予測を行う能力には限界があり、行為の外形的内容や現在の市場の状況を基礎とし、構成や手続などに関する事実を補助的に用いて、できる限りの検討を行うに過ぎない。そもそも標準化活動の失敗や、誤った技術採用を直接に扱うわけではない。しかし、昨今の標準化活動の増加と影響の大きさを考えれば、競争の観点から可能な限り標準化活動を適正に保つ規制の意義は大きいといえる。

本稿では、標準化団体における知的財産権の取り扱いについてのルール設定や、知的財産権の共同管理など、標準と

なった技術をカバーする知的財産権に関わる問題は扱わなかった。こうした行為を規制して、反競争的な利益を得させないようにすることは、標準の策定やその普及活動を適正に保つ上でも重要である。この問題については別稿を予定している。(94)

(1) 公取委「技術標準と競争政策に関する研究会 報告書」一三頁(二〇〇一年七月)(以下「技術標準報告書」という)及び竹田志郎ほか著『国際標準と戦略提携』(中央経済社、二〇〇一年)参照。実例は新宅純二郎ほか編『デファクトスタンダードの本質』第一・二部(有斐閣、二〇〇〇年)および土井教之編著『技術標準と競争』第二章(松田俊介執筆)・第四章(田中悟執筆)(日本経済評論社、二〇〇一年)に豊富である。

(2) 日本規格協会『JISハンドブック 標準化』三八九頁(日本規格協会、二〇〇二年)(以下『JISハンドブック』という)を参考にした。

(3) とくに情報通信分野について、西村元宏「情報通信分野における規格の標準化と競争政策」後藤晃・山田昭雄編著『IT革命と競争政策』(二〇〇一年、東洋経済新報社)参照。この他、公的標準化機関が迅速性などの点で十分に機能し得なくなっていることや(山田肇『技術競争と世界標準』第二章(NTT出版、一九九九年)参照)、標準確立の早期化に伴い標準に採用された技術が知的財産権で保護されるケースが増え、知的財産権の権利者と利用者の調整を標準化の段階で行う必要が高まったことが、事業者による共同の標準化活動が活発化したことの背景となっている。

(4) 川濱昇「技術標準と独占禁止法」論叢一四六巻三・四号第三章(二〇〇〇)、稗貫俊文「情報社会と競争政策—接続系インプットの標準化と提供拒絶」法時七三巻八号三四頁(二〇〇一)参照。これら引用文献は標準へのアクセスの問題について詳しく論じている。標準へのアクセスが、非常な重要な問題であることは間違いない。アクセスが確保されていれば、競争上の問題は生じない場合も多い。アクセスに係る行為が適切に規律されていれば、標準化活動が非効率な形で歪められる可能性も減少する。本稿末尾参照。ただし、独禁法に基づいてアクセスを適切に規律するのは困難なことがある。ま

た、アクセスが広範に命じられるとしても、標準化活動によってあり得た商品、技術、多様性を失わせることを通じて競争に害を与える行為が行われる可能性は残る。

(5) James J. Anton & Dennis A. Yao, Standard-Setting Consortia, Antitrust and High-Technology Industries, 64 Antitrust L.J. 247, 263 (1995). より一般的に審理促進の必要性と審判手続きに関する検討状況について諏訪園貞明「公正取引委員会の審判手続の促進について」自由と正義五三巻六号（二〇〇二）参照。

(6) 企業内標準化を含む活動の全体像と詳細については、平野敏也『工業標準化の変遷と展望』（日本規格協会、一九八八年）、古川光編『標準化』（日本規格協会、一九八九年）を参照。

(7) 日本では工業標準化法に基づいて日本工業規格（Japanese Industrial Standards JIS）が、日本工業標準調査会の審議と主務大臣による決定を経て定められている。『ＪＩＳハンドブック』三九一―四〇二頁参照。国際的に標準化を行う機関として、国際標準化機構（International Organization for Standardization ISO）、欧州標準化委員会（European Committee for Standardization CEN）、欧州電気通信規格協会（European Telecommunications Standards Institutes ETSI）などがある。

(8) 日本工業標準調査会「標準化戦略」（平成一三年八月）、同「二一世紀に向けた標準化課題検討特別委員会報告書」（平成一二年五月）および ISO, Raising Standards for the World: ISO Strategies 2002-2004（邦訳は日本規格協会『ＪＩＳハンドブック国際標準化』一八一頁（日本規格協会、二〇〇二年））を参照のこと。

(9) 山田肇・前出注（3）第二章参照。山田英夫『デファクト・スタンダード』四―一一頁（日本経済新聞社、一九九七年）参照。

(10) 法規への引用とは、法規の中に詳細な規定を設ける代わりに、一つまたはそれ以上の標準ないし規格（standard）を引用することをいう。ISO/IEC GUIDE 2: 1996 Standardization and related activities - General vocabulary 11.1（邦訳『ＪＩＳハンドブック』五五頁）。

(11) 「デジュール標準」の策定や認証のあり方を競争政策との関係で論じることはしないし、私企業の公的標準化機関に対する働きかけや参画などの行為は扱わない。前者の問題については、さしあたり公取委事務局「基準認証分野における公益法人改革と競争政策に関する調査報告書」（二〇〇二年三月）参照。国際的取引との関係ではＯＥＣＤ編山本哲三・山田弘監訳『世界の規制改革（上）』第六章（日本経済評論社、二〇〇〇年）参照。政府等の公的機関に働きかけを行って、仕様

を自己に有利な形で設定させて、他者を排除する事例については、公取委勧告審決平成一〇年三月三一日審決集四四巻三六二頁（パラマウントベッド事件）、公取委勧告審決平成八年五月八日審決集四三巻二〇九頁（日本医療食協会事件）を参照。公的規格に自己の知的財産権を取り込ませた上で、権利を濫用して排除や競争回避を行う可能性を示す事件として、公取委審判審決平成五年九月一〇日審決集四〇巻三頁・二九頁（日之出水道事件）を参照。

(12) 公取委勧告審決平成一一年七月七日巻二七二頁（日本交通公社などに対する件）など。

(13) ISO/IEC GUIDE 2, supra note 10, 2.2, 2.3 & 5.7 及び土井・前出注（1）三四頁参照。

(14) 公的な標準化活動が持つ意義は『JISハンドブック』三八九－九〇頁にまとめられている。それによれば、標準化は、製品の適切な品質の設定、製品情報の提供、技術の普及、生産効率の向上、競争環境の整備、互換性・インターフェイスの整合性確保などを通じて、経済活動に資し、環境・安全の保護などを通じて社会的目標を達成し、関係者間で技術データ等を相互に伝達する手段となって相互理解を促進するとともに、国家間で基準を統一することなどを通じて貿易を促進する機能を持つ。とくに生産・需要の効率化に関して青木昌彦・安藤晴彦編著『モジュール化』四〇頁（東洋経済新報社、二〇〇二年）、奥野正寛・池田信夫編著『情報化と経済システムの転換』三五頁（奥野正寛・中泉拓也執筆）（東洋経済新報社、二〇〇一年）参照。産業史的意義について注（6）所掲の文献のほか、名和小太郎『技術標準対知的所有権』（中央公論社、一九九〇年）、橋本毅彦『〈標準〉の哲学』（講談社、二〇〇二年）を参照。標準の厳密な理論的分析について淺羽茂『競争と協力の戦略』（有斐閣、一九九五年）、淺羽茂ほか編著『競争戦略のダイナミズム』第四・五章（遠藤妙子・柳川範之、柴田高執筆）（日本経済新聞社、二〇〇一年）、依田高典『ネットワークエコノミクス』第六章（日本評論社、二〇〇一年）を参照。

(15) 以下、後出注（16）所掲文献ほか、土井教之「標準と産業組織」後藤・山田編・前出注（3）第六章三・四、同・前出注（1）第五章参照。

(16) 川浜昇「技術標準と独占禁止法」論叢一四六巻三・四号一二一－一二三頁（二〇〇〇）、鈴木深雪「安全・規格・表示カルテルと独禁法制」経済法学会年報八号一七六－七八頁（一九八七）参照。

(17) 公共政策的にみて過度に早く技術転換が進むことは過剰転移、過度に従来の技術・商品に過剰慣性とよばれる。土井・前出注（1）九三頁（田中悟執筆）、依田・前出注（14）一〇二頁以下参照。標準化活動は、こうした過剰転移・慣性を解

消することも、強化することもある。

(18) 前出注（5）所掲の文献を参照。なお反競争的な標準化活動によって生じる利益の帰属の仕方は様々である。標準に整合する商品・技術の提供者が全体として利益を受けることもあろうし、標準に採用された技術について知的財産権を有している者が専ら利益を受けることもあるだろう。

(19) See JEFFERT CHURCH & ROGER WARE, INDUSTRIAL ORGANIZATION 321 & 323-34 (1999).

(20) 「技術標準報告書」第二章一（2）。

(21) 公取委「事業者団体の活動に関する独占禁止法上の指針」第二・七（種類、品質、規格等に関する行為）（平成七年一〇月）（以下「事業者団体ガイド」という）。この他、公取委「リサイクル等に係る共同の取組に関する独占禁止法上の指針」（平成一三年六月）が、リサイクルしやすい部品の規格統一について、不当に差別的なものでなく、遵守を強制しなければ、原則として独禁法上問題ないとしている（第二・三）。公表された事業者団体からの相談事例では、相談に対して公取委は事業者団体ガイドの内容に沿った回答を行っている。「独占禁止法質疑応答集」別冊商事法務一九四号二一―二二頁、二〇七号二六四―六六頁（一九九七・九八）参照。

(22) 一般に、競争者間の競争制限行為については、価格協定や数量制限協定、共同の取引拒絶など、違法性の明らかな行為類型を除けば、三条後段を適用した審判決例がなく、違法性基準が十分に明らかとなっていない。村上政博『独占禁止法（第二版）』一六七頁（二〇〇〇年、弘文社）。金井貴嗣「独占禁止法五〇年」経済法学会年報一八号一一二頁（一九九七年）も参照（技術開発活動の共同の制限について判断枠組と理論的根拠がないに等しいと指摘）。

(23) 滝川敏明『ハイテク産業の知的財産権と独禁法』一八五―八六頁（通商産業調査会、二〇〇〇年）。

(24) 東京地判平成九年四月九日判時一六二九号七〇頁。

(25) 公取委勧告審決昭和四四年七月二四日審決集一六巻三九頁（ちり紙一締の枚数、重量、目方、品質の統一）、公取委勧告審決昭和四六年八月一〇日審決集一八巻五三頁（小学校テスト・ドリル・プリントの紙質、キロ数、刷り数の統一）・公取委勧告審決平成一〇年一月一六日審決集四四巻三一四頁（小学校用教材の頁数、刷り数、版型等の規格統一）。

(26) 公取委同意審昭和三八年一月三一日審決集一一巻四八頁（「十円学習帳」の製造等停止と「二十円学習帳」への切替と荷

受する学習帳用紙の重量の統一)、公取委勧告審決平成一一年一一月二日審決集四六巻三四七頁(小中高教科書の頁数、色刷頁の割合、折込頁数の統一)。

(27) 15 U.S.C.S §1 (2002).

(28) 和田健夫「不当な取引制限の成立と立証(上)」Ⅱ商学討究四五巻三号一一九頁(一九九五)が詳細に共謀の意義と証明方法を論じている。

(29) Monsanto Co. v. Spray-Rite Serv. Corp., 465 U.S. 768 (1984).

(30) See, e.g., Alvord-Polk, Inc. v. F. Schumacher & Co., 37 F.3d 996, 1009 (1994); Moore v. Boating Industry Assos., 819 F.2d 693,712 (1987).

(31) Monsanto Co., 465 U.S. at 768.

(32) 村上政博『アメリカ独占禁止法』二八三頁(弘文堂、一九九九年)。サマリジャッジメントについては浅香吉幹『アメリカ民事手続法』九六頁(弘文堂、二〇〇〇年)参照。

(33) Matsushita Elec. Indus. Co. v. Zenith Radio Corp., 475 U.S. 574, 584 & 588 (1986).

(34) 後出ケース⑤、⑨および注(59)の例を参照。

(35) National Soc. of Professional Engineers v. United States, 435 U.S. 679, 690 (1978).

(36) 田村次朗「独占禁止法の『共同行為』規制に関する若干の考察」経済法学会年報一八号三五頁以下(一九九九)参照。分析枠組の展開については同「連邦最高裁判所にみる米国反トラスト法の当然違法と合意の原則の関係」慶應義塾大学法学部法律学科開設百年記念論文集 五三九頁(一九九〇)、同「反トラスト法における当然違法と合理の原則の関係について」法學研究六二巻一二号二五一頁(一九八九)、河谷清文「共同の取引拒絶とその違法性(一)」六甲台四三巻三号二(一九九七)が詳しい。

(37) Northern P. R. Co. v. United States, 356 U.S. 1, 5 (1958).

(38) Chicago Board of Trade v. United States, 246 U.S. 231, 244 (1918).

(39) See California Dental Ass'n v. FTC, 526 U.S. 756, 779-81 (1999).

(40) Radiant Burners, Inc. v. Peoples Gas Light & Coke Co., 364 U.S. 656 (1961).

(41) 当事者が救済を受ける資格があることを示す請求（claim）の陳述は、連邦民事訴訟規則八（a）条に基づいて、要求され、陳述を欠くと訴えが却下される。陳述は簡潔でよく、事実を詳説する必要はないものの、「共謀して取引を制限した」などと結論を述べるだけではなく、違法とすべき行為や具体的な事実を述べなければならないとされている。浅香・前出注（32）六五―六六頁および小林秀之『新版アメリカ民事訴訟法』（弘文堂、一九九六年）参照。

(42) Radiant Burners, Inc. v. Peoples Gas, Light & Coke Co., 273 F.2d 196 (1959).

(43) Eliason Corp. v. National Sanitation Foundation, 614 F.2d 126 (1980).

(44) American Soc'y of Mechanical Eng'rs, Inc. v. Hydrolevel Corp., 456 U.S. 556 (1982).

(45) Hydrolevel Corp. v. ASME, Inc., 635 F.2d 118 (1980).

(46) ECOS Electronics Corp. v. Underwriters Laboratories, 743 F.2d 498 (1984). 原告は、原告商品の方が被告商品より優れており、ULに対して被告商品を掲載すべきでないと意見したが受け入れられず安価な被告商品が購入される傾向にあったと主張した。ULは原告商品を試験する意向を示したが、原告は複雑な原告商品は標準に適合していると判断されないだろうと考えて、商品を提出しなかった。裁判所はこうした経緯について、原告は自己の商品がリストに掲載されることには関心がなく、競争者の商品をリストに掲載すべきでないことだけを主張し、低価格で劣った商品を購入することで消費者が被害を受けていると主張しているが、かかる形で価格競争から免れようとするのはシャーマン法の目的に照らして反道義的であると判示している。

(47) Consolidated Metal Prods. v. API, 846 F.2d 284 (1988).

(48) Allied Tube & Conduit Corp. v. Indian Head, Inc., 486 U.S. 492 (1988).

(49) Eastern R.R. Presidents Conf. v. Noerr Motor Freight, Inc., 365 U.S. 127, 135-136 (1961).

(50) Clamp-All Corp. v. Cast Iron Soil Pipe Inst., 851 F.2d 478 (1988).

(51) 事業者団体が一定種類の小麦粉のマカロニへの配合率を決定し、実施させることにより、マカロニの品質に基づく競争を制約するとともに、小麦の価格に人為的に影響を与えていたとして、FTC法五条違反が認められた事件が著名である。In the Matter of National Macaroni Manufacturers Association et al., 65 F.T.C. 583 (1962).

(52) FTC, Study of Standards and Certification (1972); FTC, Standards and Certification: Final Staff Report (1983); FTC Standards and

Certification: Report of the Presiding Officer on Proposed Trade Regulation Rule (1983).

(53) Advisory Opinion: Legality of a Proposed Certification Program, 78 F.T.C. 1628 (1971). ANSIについては日本規格協会『ANSI規格の基礎知識（改訂版）』（日本規格協会、二〇〇〇年）参照。

(54) この他、In the Matter of American Society of Sanitary Engineering, 106 F.T.C. 324 (1985) を参照。この事件では、新型配管機器を評価できるよう標準を変更・策定せず、それによってイノベイティブな商品を排除し、排除された当該商品が適切に機能しないという誤解を与え、商品の機能についての情報を奪ったことがFTC法五条に違反としたとされた。同意命令により、書面で申請がなされ、競合商品をカバーする標準・標準変更および認証をすでに行なっている場合であって、申請人が合理的に商品が現行標準によって明示的暗黙的に要求されている機能を適切に果たすことを立証しており、団体がそれを標準としないことについて正当化理由を有さない場合には、新しい標準を策定し、現行標準を変更し、あるいは認証を行なわなければならず、かかる策定、変更ないし認証を行わない場合には、書面で正当化理由を示し、それに対応する合理的な機会を与える手続を踏むべきことを義務づけられた。

(55) FTC and U.S. Dep't of Justice, Antitrust Guidelines for Collaborations among Competitors (Apr. 7, 2000). 邦文の解説として松下満雄「水平的協定に関する米司法省・連邦取引委員会のガイドライン」国際商事法務二八巻七八五頁（二〇〇〇）がある。

(56) Id. n.6. また、当局がいかに証明や文書提出（production）の責任を割り当てるかについても説明しないとしている（n.3）。

(57) Id. Example 7 (Efficiency-Enhancing Integration Absent).

(58) David A. Balto[the assistant director of the Office of Policy and Evaluation in the Federal Trade Commission], Standard Setting in the 21st Century Network Economy, The Computer & Internet Lawyer (June, 2001) は、コンピュータ機器・ソフトに関する標準化を行っていた「Open Software Foundation OSF」が被告となった裁判（Addamax Corp. v. Open Software Foundation, 888 F. Supp. 274 (D. Mass. 1995)（次注参照））にコメントする中で、本ガイドの草案に言及し、これに照らして審査すればOSFは十分に統合を行っており、もしシェアが大きかったとしても合理の原則に基づいて審査されることになるのであり、その際にはOSF標準採用の義務付けなどの付随的な制限を何ら伴っていなかったことなどの要素によって、競争上の懸念が減じられることになるだろうと述べている。邦語では同論文とほぼ同じ内容のスピーチの邦訳（高橋省三訳「ネットワーク産業における標準設定」公正取引六〇六―六〇九（二〇〇一））を参照。

(59) See also Jessup v. American Kennel Club, Inc., 61 F. Supp. 2d 5 (1999), aff'd, 210 F.3d 111 (2000)（米国ケンネルクラブ（ＡＫＣ）の設定した純血レトリバー犬に関する認証条件について、英国系統犬を主とする排除された犬の所有者らが、ＡＫＣとラブラドル・レトリバー・クラブを被告として集団訴訟を提起した事件。ＡＫＣはＬＲＣの勧告に基づいて標準を設定していた。原告らは、ＡＫＣが、原告の競争者たる犬の所有者およびブリーダーと共謀しあるいは結合して条件を設定したことを、シャーマン法一・二条違反と主張した。地方裁判所は、共謀の存在について、提出されたのは状況証拠であり、独立して行動したことを排除の傾向をもつ証拠が提出されている必要があるところ、原告の競争者と共謀する固有の経済的動機を有していないことや、ＬＲＣ・ＡＫＣの標準設定は、これがなければ競争できない純血種のブリーディングと展示会をめぐる競争を促進する上で正当かつ必要な機能を果たしていることなどに着目して、かかる証拠は提出されていないとした。共謀する経済的動機については、被告が確定的統一的なブリーディング標準を維持する目的で存在する非営利団体であり、ステイタスを争う競争者ではなく、いずかのブリーダーを有利・不利に扱う経済的利害関係を全く有さないこと、多くの犬を登録したほうが収入は上がることが否定の理由とされた。控訴裁判所は地裁の意見に基づいて原審を維持した）; Addamax Corp. v. Open Software Foundation, 964 F. Supp. 549 (D. Mass. 1997), aff'd, 152 F.3d 48 (1st Cir. 1998)（コンピュータ機器とソフトに関する標準化を行っていた Open Software Foundation (OSF) が、決定手続を歪曲し、競争者に対して費用以下で供給するよう強いたとしてシャーマン法一条に基づいて訴えられた事件である。被告勝訴のサマリジャッジメントの請求を連邦地裁はＯＳＦの事実上の標準確立による業界への影響力に鑑みて市場支配力の存否についての実質的な争点があり、市場を混乱させ麻痺させることによって競争への悪影響を与えたとの推認が可能で反競争的効果についても実質的争点があるとして棄却したが（888 F. Supp. 274 (D. Mass. 1995)）、事実審理の結果、判断ミスなどが原告の損害の原因となっており、被告の行為は「実質的な原因」ではないとして原告の請求が棄却された。; International Test & Balance, Inc. v. Associated Air & Balance Council, 14 F. Supp. 2d 1033 (1998)（イリノイ州反トラスト法に基づき提訴され、連邦反トラスト法上の先例に照らして審査された。被告による適合性承認を受けていない者が市場のかなりの割合に上るなどの証拠が示され、原告の行為に関わらず被告は効果的に競争できるとし、役務の減少は発生せず不合理な取引制限は認められないとした。）.

(60) Super Sulky, Inc. v. United States Trotting Ass'n, 174 F.3d 733 (1999). なお、陪審は原告勝訴の答弁を行っていた。控訴裁判所

は、法律問題として連邦民事訴訟規則五〇（b）に基づいて請求を棄却した。

(61) Continental Airlines, Inc. v. United Air Lines, Inc., 126 F. Supp. 2d 962 (2001), rev'd 277 F. 3d 499 (2002).

(62) 地裁は、商品を標準化して競争を排除することにより、他の要素についてより効率的な競争が作り出されるのであり、そのためにかかる制限は競争促進的であるという主張を、およそ受け入れられないとも述べた。このような競争促進の定義を認めれば、「顧客が需要しているものを、[実は] 望んではいないのだと競争者ら自身が決定し、市場の働きを先占めしてしまう」ことを許す結果となってしまい、これは反トラスト法が第一におく基本的前提を覆すことになってしまうからである。

(63) CHRISTOPHER BELLAMY & GRAHAM CHILD, COMMON MARKET LAW OF COMPETITION §4-127; 4-135 (P.M. Roth ed. 5th ed. 2001).

(64) 八一条三項に基づく適用免除は、予め定めた要件を充たせば自動的に適用を免除する一括適用免除と、届出によって免除する個別適用免除の方法で行われている。標準化活動については、一括適用免除規則は設けられておらず、疑義があるものについては、届け出て適用免除の決定を受けることになる。届出について定めた一九六二年理事会規則一七号は「標準または種類（type）の策定と統一的適用（uniform application）」のみを目的とする合意については届出を不要と定めているものの（四条二項三号）、これは八一条一項に該当せず、あるいは、三項の適用免除を受けることを定めたものではない。

(65) Commission, Guidelines on the Applicability of Article 81 to Horizontal Co-operation Agreements, O.J. (C3) 2 (06.01.2001). 〈全訳が国際商事法務二九巻（二〇〇一）に掲載されている（田中久美子訳）（標準化について二九巻九四五頁以下）。

(66) 川浜・前出注（16）一一一－一一三頁参照。See, e.g., Michael Goldenberg, Standards, Public Welfare Defenses, and the Antitrust Laws, 42 Bus. Law. 629, text accompanying note 48 & 49 (1987). 特に、技術革新への悪影響を懸念するものとして、Sean P. Gates, Standards, Innovation, and Antitrust: Integrating Innovation Concerns into the Analysis of Collaborative Standard Setting, 47 Emory L.J. 583 (1998).

(67) ホーベンカンプは、競争者でない者（地理的市場が別であるために競争者とならない者も含む）が標準を決定しているということは、常に関連性をもち、通常は決定的であるとしている。主として問題となるのは、原告と被告の競争関係である。競争関係があれば、反競争的な行為を行う動機がないのであり、これを覆す特別の事情があるなら、それは原告に

立証（establish）させるべきであるとする。また、垂直に関係し、あるいは付随する（collateral）市場で事業を行う者が、相当数、決定に加わっている場合には、請求を却下することが妥当であるとする。HERBERT HOVENKAMP, XIII ANTITRUST LAW §2232 (1999). このほか標準策定活動の違法性判断における構成・手続の重要性について、次注所掲の文献ほか、Balto, supra note 58, text accompanying note 20 参照。

(68) 手続的公正と構成に審理の対象を限定するのは妥当でなく合理性についても審議すべきだとするものとして Goldenberg, supra note 66 text accompanying notes 114-131, Anton & Yao, supra note 5, at 256-258（公共選択の失敗の例、そのアジェンダを設定する段階で、かなりの操作が可能であるとの理由から）; William. J. Curran III, Mystery or Magic? The Intriguing Interface of Antitrust Law and Today's Information Technologies, 43 Antitrust Bull. 775, 786 (1998) 参照。この問題を含めてアメリカの審判決例を分析したものとして、土井・前出注（1）第七章第二節（茶園成樹執筆）参照。

(69) 標準化の目的を考慮し内容的に最も制限的でない方法がとられているかの検討に重点をおいた審査のあり方を提言するものとして、Gates, supra note 66, 647-657 が参考になる。この論文はまた技術革新への悪影響を懸念し、標準改訂義務を課すなどして、標準を適切な技術水準のものに維持すべき義務を標準設定機関に課すべきだとしている。

(70) 前出注（54）FTC同意命令及び前注も参照。

(71) 土井・前出注（1）第八章第二節（鈴木恭蔵執筆）が規制可能性と従来の規制例を整理している。なお、不公正な取引方法一項・二項・三項における「取引」は、経済上の利益の提供を意味し、有償性などは問われていない。最判昭和三六年一月二六日民集一五巻一号一一六頁、公取委勧告審決昭和五一年一月一六日審決集二二巻一二一頁参照。

(72) 反トラスト法における推定の意義について HERBERT HOVENKAMP, II ANTITRUST LAW §305 (2d ed. 2000) 参照。

(73) 川濵昇「独占禁止法二条五項（私的独占）の再検討」『京都大学法学部創立百周年記念論文集第三巻』三五三－三五九頁（有斐閣、一九九九年）参照。

(74) 排除のほか、支配も三条前段の対象であるものの、共同の標準化活動においては、多くの行為が不当な取引制限か排除として規律され、支配とする必要は乏しいと思われる。支配とするときには被排除者を特定せずに済むといった点に違いがあるかもしれないが、排除についても、他の商品・技術をおよそ排除する形で、一般的に行使可能な排除力を確立している場合には、被排除者とそれへの影響を個別的具体的に認定する必要はないだろう。実務でも認定していない。公取委

勧告審決平成一〇年三月三一日審決集四四巻三六二頁、同勧告審決平成八年五月八日審決集四三巻二〇九頁参照。

(75) 共同してとは意思の連絡の人為的形成を意味し、拘束については明示的な契約上のサンクションは必要なく、自己の合意遵守が、他方の遵守の条件となっていることによって拘束を受けることで十分であることについて、最判昭和五九年二月二四日判時一一〇八号三頁、東京高判平成七年九月二五日判タ九〇六号一三六頁参照。

(76) 根岸哲・舟田正之『独占禁止法概説』一四二頁以下（有斐閣、二〇〇〇年）、実方謙二『独占禁止法（第四版）』一八五頁（有斐閣、一九九八年）参照。

(77) 「技術標準報告書」第二章一（1）イ参照。

(78) 標準化活動における情報交換についても、通常は入手できない価格や数量の情報を競争者間で相互に組織だった形で交換する場合であって、技術選択や普及にとって必要なく、競争促進的な目的の手段とおよそなりえない場合については、市場への影響を詳細に審査することなく、競争制限効果を推定してよいと考える。なお、情報交換活動の規律一般について、とりわけそれ自体として不当な取引制限に該当する行為となりうることとその場合の市場効果の立証に関して厚谷襄児「情報交換活動」『独占禁止法論集』五九頁（有斐閣、一九九九年）、川濱昇「カルテル規制の再検討」論叢一四〇巻五・六号一八九頁（一九九七）参照。

(79) 東京地判平成九年四月九日判時一六二九頁（エアソフトガン事件）（本稿第二章第一節参照）はそのような例である。

(80) 川濱・前出注（78）一五六―五七頁、柳川範之・大東一郎「カルテル規制」後藤晃・鈴村興太郎『日本の競争政策』八九―九〇頁（東大出版会、一九九九年）参照。

(81) もっとも、インターフェイス部分を操作することで他者の事業活動を排除する戦略などである可能性はある。See, e.g., Automatic Radio Mfg. Co. v. Ford Motor Co., 272 F. Supp. 744 (1967).

(82) 多様性が維持される程度を検討する際には平野・前出注（6）五・六「多様化を満足する標準化技法」が参考になる。

(83) 公取委「共同研究開発に関する独占禁止法上の指針」第一・二(1)②（平成五年四月）（以下「共同研究開発ガイド」という）参照。

(84) See Gates, supra note 66, at 649.

(85) 「共同研究開発ガイド」第一・二(1)①が参考になる。アメリカのライセンスガイド（U.S. Dep't of Justice and FTC, Antitrust

Guidelines for the Licensing Intellectual Property (1995)) では、影響を受ける関連市場で二〇％を越えない場合、あるいは、シェアを算定できない場合には一見して反競争的でない制限であって、当事者とは独立して代替性のある技術や資産を支配する者が当事者と別に四者存在するときには、問疑しないとの安全圏を設定している。

(86) See HOVENKAMP, supra note 67 §2231（共謀型市場支配力を有する必要もなく、無数の競争者がおり、価格調整はできなくとも、排除して、反競争行為はできる。標準化活動の事例では、集合的には市場を支配するが、メンバーは多数という例が多い。共同で価格を決定できるかどうかは本質的ではない。メカニズム次第でメンバーは多数でも価格を上げることができる）。

(87) ここでは、技術の優劣や消費者の利益が直接に評価の対象となるわけではない。例えば、消費者の混乱の減少や、競合技術開発への埋没費用の節約、劣った技術にロックインされている状況の解消、安全性確保を、直接に考慮しようというのではない。安全性や環境保護などのいわゆる「社会的・公共的目的」を、競争促進効果とは別に考慮し、それによって反競争効果をもつ行為の正当化を認める可能性が議論されているが（金井・前出注（22）一〇六頁参照）、排除性や市場支配力を形成等する効果を持つ私的な標準化活動を、かかる形で正当化する必要性については、筆者は現在のところ消極的に考えている。もっとも、真摯にこうした目的を追及しているのであれば、競争への影響や排除性の推定方法などを被告に有利に変えてよく、実際に否定されることも多いだろう。なお、この点、アメリカでは競争ないし効率性を促進する事由のみを正当化事由として考慮していることについて徳丸徹也「競争制限の正当化事由について」千葉大学法学論集一五巻二号二一一頁（二〇〇〇）参照。もっとも多様な事柄が競争促進効果によって説明でき、外延は拡がっている。こうしたことも考慮して、共同の標準化について、この種の公益をそれ自体として考慮する可能性を認める者もある。Goldenberg, supra note 66 text accompanying note 77.

(88) 前出注（14）淺羽、淺羽ほか、依田のほかカール シャピロ&ハルR・バリアン著千本倖生・宮本喜一訳『ネットワーク経済の法則』四〇六―一〇頁（IDGコミュニケーションズ、一九九九年）参照。

(89) EC研究開発合意規則は、非競争者間については、研究開発の結果を共同で利用する場合であっても、新規商品導入後七年間は競争法の適用を免除することとしている。

(90) 公取委ガイド・報告書などにおいても、構成や手続は、従来から考慮や規律の対象とされてきた。「技術標準報告書」第

二章エ、「事業者団体ガイド」七（二）ア参照。

(91) See Balto, supra note 58 text accompanying notes 33-40.

(92) 「技術標準報告書」第二章一・ウ参照。

(93) 実方・前出注（76）二二二一二三頁、根岸・舟田・前出注（76）一五〇頁。

(94) 共同管理について拙稿「技術標準化、パテントプールおよび独禁法」工業所有権法学会年報二六巻（近刊）。