



Title	集団的不公平な取引方法について
Author(s)	厚谷, 襄兒; ATSUYA, Joji
Citation	北大法学論集, 43(4), 1-37
Issue Date	1992-12-28
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/15484
Type	departmental bulletin paper
File Information	43(4)_p1-37.pdf



集团的公正な取引方法について

厚
谷
襄
兒

目次

- はじめに
- 第一 共同の取引拒絶の公正競争阻害性
- 第二 集团的に行われた不正な取引方法の事例
- 第三 集团的に不正な取引方法の意義と公正競争阻害性
- むすび

はじめに

独占禁止法上の不公正な取引方法として指定されている行為¹をみると、共同の取引拒絶（一般指定一項）は、その成立要件が複数の事業者によるものとされているが、その他の不公正な取引方法の行為主体は、事業者の単独、複数を問わない²。違反事例をみると、単独の事業者によるのが通常であるが、なかには複数の事業者によって行われているものがある。さらに、事業者団体による他の事業者に対する不公正な取引方法の勧奨（八一(5)）に該当する違反事件であってその事業者団体の構成事業者に対するものは、実体的には複数の事業者による不公正な取引方法といえる。これらの複数の事業者による不公正な取引方法には共通した性質がないか、あるとした場合に、その公正競争阻害性をどのように考えるべきかが本稿の課題である。

まず、複数の事業者によることが成立要件とされている「共同の取引拒絶」の事例とその公正競争阻害性を検討し、ついでその他の不公正な取引方法事件であって複数の事業者によってなされた事件の審決・決定例と事業者団体による構成事業者に対する不公正な取引方法の勧奨の違反事例を検討して、それらを共同の取引拒絶とともに「集团的な取引方法」としてとらえ、あわせてその公正競争阻害性を検討する。さらに、近年、公正取引委員会の独占禁止法の運用の変化により、本稿において検討した事案と同様のものが生じたなら不当な取引制限などにより処理されることとなるという点を指摘する。

(1) 公正取引委員会による不公正な取引方法の指定には、業種に係わりなく全ての事業者に適用される一般指定（昭和五七

年公正取引委員会告示第一五号」と特定の業種の事業者のみに適用される特殊指定とがあるが、本稿で検討するのは、一般指定に係わるものである。なお、現行一般指定の改正前の一般指定（昭和二八年公正取引委員会告示第一号）を「旧一般指定」と引用する。

(2) ただし、取引上の優越した地位の濫用（一般指定一四項）は、その性質から単独の事業者によるものが予定されているといえる。

第一 共同の取引拒絶の公正競争阻害性

一 一般指定一項は、共同の取引拒絶について、次のように定める。

「正当な理由がないのに、自己と競争関係にある他の事業者（以下「競争者」という。）と共同して、次の各号のいずれかに掲げる行為をすること。

一 ある事業者に対し、取引を拒絶し又は取引に係る商品若しくは役務の数量若しくは内容を制限すること。

二 他の事業者に前号に該当する行為をさせること。」

この指定の一号は直接の取引拒絶について、二号は間接の取引拒絶について定めている。いずれも、行為主体は、事業者および「自己と競争関係にある他の事業者」、つまり複数の水平的な関係にある事業者である。それらが「共同して」行うのであり、それは不当な取引制限における「共同して」と同様に、「意思の連絡」を要するものと解されている¹。また、共同の取引拒絶の公正競争阻害性については、「正当な理由がないのに」と定められているように、成立要件とされている行為の外形をみたら、原則として公正競争阻害性を具備するものである。その理由いかん。

今村教授は、共同の取引拒絶の公正競争阻害性について、次のようにいう^③。

「取引しないことによつて、相手方が市場から閉出されることを狙うものである。その力があればこそ、この方法は、相手方を屈伏させるのに最も有力な武器なのであり、…取引拒絶は、それによつて、被拒絶者は取引上重大な困難に遭遇するのが常であり、そういう効果を狙つて行われる行為なのであるから、当然に不当といつてもよいのである」。

これによると、共同の取引拒絶の意図と市場への影響から公正競争阻害性を判断している。行為者の意図は、「相手方が市場から閉出されること」である。そして、その影響は、「被拒絶者は取引上重大な困難に遭遇」させることである。行為者が相手方を市場から閉め出すというのは、新規参入を阻止することもあるし、また、既存業者を市場から排除することもあるが、それが人為的になされるのである。独占禁止法の固有の目的である「公正かつ自由な競争の促進」というのは、市場の公開性が確保されていることであると指摘され、新規参入の自由と既存業者の退出は市場における競争の結果でなければならぬ。人為的に競争事業者を市場から閉め出すのは独占禁止法の固有の目的にもとるのである。

その影響は、「被拒絶者は取引上重大な困難に遭遇する」ことである。これは、市場における現象として、競争業者が排除され、市場における競争が人為的に操作されることになる。不公正な取引方法における公正競争阻害性は「ある程度において公正な自由競争を妨げるものと認められる場合で足りるもの」であるから、被拒絶者が市場から人為的に排除されるということは、それをみたすものといえる。

ところで、共同の取引拒絶がそのような実効性をもちうるのは、「その力があればこそ」なのであり、それは単独の事業者によつては実現できるものでなく、複数の事業者の共同を前提としている。ここに共同の取引拒絶の基本的性質があるのである。

結局、共同の取引拒絶が、「正当な理由がない」として原則違法とされるのは、①行為主体が共同の事業者であること、②行為の意図が被拒絶者を市場から排除するという独占禁止法の固有の目的に反するものであること、③その市場への影響として、行為者の意図が実現することによる。

そこで、他の不正な取引方法が集团的に実行された場合に、その意図と市場への影響が共同の取引拒絶と同様であるなら、それらを原則として違法なものとしてとらえられないかというのである。

二 これまで、共同の取引拒絶の審決例はない。東京高裁による緊急停止命令事件で朝日新聞社、毎日新聞社および読売新聞社（以下「東京発行三社」という）の千葉県の販売店が千葉新聞を不買したというものがある^⑤。この事件では、東京発行三社がそれぞれの系統販売店に千葉新聞の不買を要請したのを受けて、新聞販売店が共同して千葉新聞を不買したものである（なお、東京発行三社は不当な排他条件つき取引（旧一般指定の七）に該当するものとされた（東京発行三社の違反については、後にふれる））。

本件の場合には、新聞販売店による取引拒絶の意図が千葉新聞の排除にあることは明らかである。また、新聞販売店の共同性は、それぞれの系統販売店が会議を開いていることおよび東京発行三社の系統販売店が合同会議を開いて千葉新聞の不買を確認していることから明らかである。

本件の場合に、新聞販売店が不買の実行にいたらなかったなら、千葉新聞社は「その顧客である新聞購読者の大部分を失い、千葉県における新聞販売分野から排除されるおそれ」がないのであり、また、新聞販売店の一部のものの不買では実効性がないのである。そこで、行為主体である新聞販売店が集团的に不買を実施したところに、行為の実効性を確保しうる基本的条件があったといえる^⑥。

三 次に、事業者団体による構成事業者に対する取引拒絶の勧奨の事件をみてみる。事業者団体がその構成事業者に不

公正な取引方法を勧奨する場合には、事業者団体の意思決定——事業者の不正な取引方法（それが実行に移されたか否かを問わない）と二段階の判断を要する。事業者団体がその構成事業者に対して、共同の取引拒絶を勧奨したときには、既に事業者団体の意思決定において、共同性が認められるので、一般指定一項一号に該当する行為の勧奨ということになる。

問題は、事業者団体が構成事業者に対して取引の拒絶を勧奨した意図が独占禁止法の目的に照らして不当かどうかということになる。これまでに事業者団体がその構成事業者に対して取引拒絶を勧奨した主な事件をその意図から区別するならば、次のとおりである。

- (1) スーパー、生協などの新しい流通機構の出現を抑え、自己の商圈を維持すること（たとえば、全国石鹼洗剤雑貨卸商組合事件^⑨）
- (2) 小売業者等が競争者による販売を防止し、価格の維持を図ること（たとえば、山口県時計眼鏡貴金属商組合連合会事件^⑩）
- (3) 競争業者の新規参入を阻止し、アウトサイダーを排除すること（たとえば、㈱石塚特殊硝子製作所ほか一六名事件^⑪）

- (4) 競争業者の設備の新増設を制限すること（たとえば、陸会事件^⑫）

このような意図は、本来競争関係にある事業者が顧客獲得競争を止めて取引の相手方を排除するという、独占禁止法の固有の目的である「公正且つ自由な競争の促進」に反することを意図しているものである。そこで、不正な取引方法の勧奨であると評価されるのは、（たとえ、実行にいたっていないとしても）それが実効性をもちうるからである。そして、その行為に実効性をもちうるのは、複数の事業者が事業者団体という場を利用して、その力を結集したところにある。とするならば、事業者団体という集団性が公正競争阻害性を具備する基本的条件であるといえよう。

そうであるとするなら、他の不正な取引方法の類型においても、複数の事業者によって行われた場合、あるいは、事業者団体により構成事業者に勧奨された場合に、その意図と実効性を検討し、共同の取引拒絶とアナロジカルに論じることができるとは、行為の外形から原則的に公正競争阻害性を具備するものとして扱ってしかるべきではないかということになる。そこで、次に、この点を過去の審決例を通して検討することとするが、その前に共同の取引拒絶についての性質と体系的理解についての学説をみることにする。

四 (一) 今村教授は、旧一般指定の一において単独の取引拒絶と共同の取引拒絶が定められていたが、それらの性質は異なっているものであり、公正競争阻害性の判断は、それぞれ別個の基準によるとする¹³⁾。

共同の取引拒絶については、「共同行為の目的が、取引の制限 (restraint of trade) のみに向けられているという点において、カルテルと共通の特質を有して」おり、「被拒絶者は取引上重大な困難に遭遇するのが常であり、そういう効果を狙って行われる行為なのであるから、当然に不当」であるという¹⁴⁾。

このように、共同の取引拒絶を不当な取引制限の体系としてとらえる。公正取引委員会が平成三年七月に公表した「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」(以下「公取委・指針」という)によると、共同の取引拒絶を不当な取引制限として構成することとしているが、これに対応して、今村教授は、一般指定一項を不当な取引制限の禁止の補完であるとする¹⁵⁾。

(二) 実方教授は、取引拒絶それ自体は価値中立的であるとしたうえで、単独の取引拒絶と共同の取引拒絶が公正競争阻害性をおびるのは、その意図、被拒絶者への影響から判断すべきであるとする。その判断基準は、意図が競争制限の目的など競争政策からみて不当な場合であるか、被拒絶者への影響が取引先の代替不可能であるか否かである¹⁶⁾。共同の取引拒絶は、原則としてそれを具備しているという¹⁷⁾。さらに、不当な取引制限と共同の取引拒絶との関係について、

前者の一類型としての共同の取引拒絶を挙げ、「相手方事業者は他に代替的供給先を見出すことが困難となるから制約効果が大きい」とする¹⁹⁾。これは、両者が同性質のものであると理解しているのである。

(三) 正田教授は、不公正な取引方法を支配的資本の力の濫用としてとらえ、体系的には、市場支配の形成の排除の後に於ける市場に係る個別的従属関係の問題であると²⁰⁾する。不当な取引拒否は、共同して行われる場合を、その典型的な事例であるとする。「取引の相手方の選択という事業活動の主要な内容について、各事業者の自主的な決定が行われず、この面で、行為者である事業者の競争機能が相互に制限されるという要因が付加され、場合によっては、この結合が、市場支配力の形成―不当な取引制限―としてとらえられることになる」という²¹⁾。

(四) このように、今村説では、共同の取引拒絶と単独の取引拒絶とは性質が異なるものとしているが、実方説では、取引拒絶として両者をとらえ、その公正競争阻害性の判断基準は共通するものであるという。

また、今村説、実方説では、共同の取引拒絶の性質そのものから不当な取引制限の体系におかれることになる。しかし、正田説では、共同の取引拒絶と不当な取引制限は、性質としては直接関係なく、不公正な取引方法とは別個の観点である共同した事業者の競争機能の相互制限ということからみて、場合によっては、不当な取引制限に当たるといふ。

(1) 実方謙二・独占禁止法(新版) 法学叢書4(以下「実方・新版」と引用) 一九九二・有斐閣 三一五頁、田中寿編著 不公正な取引方法―新一般指定の解説(以下「田中・解説」と引用) 別冊NBLN。9 昭五七・商事法務研究会 四二頁

(2) 田中・解説 九頁によると、一般指定各項の規定で、用語「正当な理由のないに」と「不当に」を使い分けているという。「正当な理由のないに」と定められている場合には、「一般指定で規定された行為の外形(「正当な理由がないに」を除いた規定内容)から、原則として公正競争阻害性が認められる行為類型」であり、「不当に」は、「原則として公正競争阻害

性があるといえないものについて、個別に公正競争阻害性が備わって「違法となるものである。一般指定において、「正当な理由がないのに」と定められているのは、共同の取引拒絶（二項）、不当販売（六項）および再販売価格維持行為（二二項）である。

- (3) 今村成和・独占禁止法（新版）法律学全集52―II（以下「今村・新版」と引用）昭五三・有斐閣 一〇九頁
- (4) 今村・新版 五頁
- (5) 昭二八・三・二八審決 公取委審決集（四）一二八頁
- (6)、(7) 昭三〇・四・六東京高裁決定 高裁民集八巻二号一七七頁 公取委審決集（七）一六三頁
- (8) 正田教授は、「新聞販売店は、中央三新聞社の支配的な力の圧力によって、千葉新聞社の不買を行うにいたったのであって、これを自らの主体性をもって行った行為と同一に論じ、中央三社の行為と別々にとりあげ、不当な取引拒否に該当するとするのは妥当性を欠く」とする（全訂独占禁止法Ⅰ（以下「正田・全訂Ⅰ」と引用）昭五五・日本評論社三三四頁）。
- (9) 昭三八・七・三勸告審決 公取委審決集（一一）九四頁
- (10) 昭四〇・一・二五勸告審決 公取委審決集（一二）一七七頁
- (11) 昭四二・一・二一勸告審決 公取委審決集（一四）七九頁
- (12) 昭四八・三・二七勸告審決 公取委審決集（一九）一八九頁
- (13) 今村・新版一〇五頁
- (14) 今村・新版一〇九頁
- (15) 山田ほか・流通・取引慣行に関する独占禁止法ガイドライン（以下「山田・ガイドライン」と引用）平成三・商事法務研究会 四五頁
- (16) 今村・独占禁止法入門（第三版）一九九二・有斐閣 一二二頁
- (17) 実方・新版三〇八頁
- (18) 実方・新版三一六頁
- (19) 実方・新版一九〇頁
- (20) 正田・全訂Ⅰ一九三頁

第二 集団的に行われた不公正な取引方法の事例

一 これまで成立要件が複数の事業者によるものとされている共同の取引拒絶の審決例はないがその他の不公正な取引方法であって複数の事業者によって行われた事例は多くなく、次の数事例があるに過ぎない。

(一) 東洋リノリウムほか三名事件¹⁾

(1) 事実の概要と法の適用

(1) 東洋リノリウム(株)、田島応用化工(株)、日東紡績(株)および信越ポリマー(株)の四社は、床仕上げ工事の材料であるビニルタイルの製造業者である。この他に松下電工(株)と日新工業(株)の二社などが加わってビニルタイル工業会を設立している。

(2) ビニルタイルの大部分は市況品であって、四社は工事店に直接または卸売業者を通じて供給している。

当時全国各地に工事店を組合員とするビニルタイル工事協組(ビニ協)が設立されており、四社は、その組織を強化することが自らのビニルタイルの販売価格の維持に資するということで、ビニ協の設立および運営を援助している。

(3) 四社は、昭和五一年四月以降の工事店渡し価格について、工事店を市況品の取扱高等に応じて、A、B、Cランクに分け、一枚当たりAランク四五円、Bランク四七円またはCランク四八円以上とする基準となる価格を設定し、昭和五一年三月下旬から四月にかけて、これを実施して、市況品の販売価格を引き上げている。その後も、四社および日新

工業は、工業会の理事会等の会合において、市況品の価格維持の状況等について意見交換を行うとともに、昭和五二年以降、各社別の販売目標量の決定等を通じて、ビニルタイトルの需給の適合をはかり、これによって市況品の販売価格を維持している。

(4) 東洋リノリウムおよび田島化工（審決によると二社の市場シェアは六五％程度）は、工事店のビニ協加入を促進するため、日東紡、信越ポリマーらと数回にわたり検討した上で、昭和五二年三月ごろから、非組合員に対する市況品の販売価格を一枚当たり五三円程度に設定するとともに、卸売業者を通じて供給する場合には、卸売業者に対する仕切価格についてビニ協組合員向けのもので格差（一枚当たり四円程度）を設けることにより、非組合員に対し、ビニ協組合員より高い価格で市況品を供給している。

さらに、東洋リノリウム、田島化工および信越ポリマーは、日東紡らと検討の上で、ビニ協組合員が、それぞれの供給する市況品を取り扱った場合には、その組合員に対し、取扱数量に応じて、所属ビニ協を通じて、一枚当たり五〇銭の割戻しを行うことにより、非組合員に対し、ビニ協組合員より高い価格で市況品を供給している。

(5) この事件において不公正な取引方法とされたのは、東洋リノリウム、田島化工および信越ポリマーが、正当な理由がないのに相手方により差別的な対価をもって市況品を供給したことであり、旧一般指定の四（現一般指定二項）に該当するというものである（なお、四社によるビニルタイトルの市況品価格の引上げの決定は不当な取引制限として違反とされた）。

(2) 検討

(1) この事件において不公正な取引方法に該当するとされたのは、①東洋リノリウム、田島化工が工事店のビニ協組加入を促進するために、非組合員に対する市況品の販売価格を組合員より高い価格で供給すること、および②東洋リノ

リユーム、田島化工、信越ポリマーが組員員に対して、取扱数量に応じて割戻しをすることにより、「非組員員に対して、組員員より高い価格で市況品を供給している」ことである。

これらの行為について、違反行為者間で意思の疎通があったことは、明らかである。

(2) つぎに、この事件の差別行為の影響であるが、工事店をビニ協に加入促進することが市場にどのような影響があるかは、「四社は、自らのビニルタイトルの販売価格の維持に資するところから」との認定のみで明確でないが、東洋リノリユームほか二社がビニ協を通じてリベートを割り戻していることからみて、ビニ協は、価格維持に協力的であり、したがって四社の価格カルテルの実効性の確保に寄与していたものと理解できよう。

(3) それでは、本件と同様の行為を単独の事業者が実施するであろうか。本件では、差別対価に先立って価格の引上げカルテルが行われているのであるから、単独の事業者が割戻しを実施すると、それがシェアの拡大につながり、カルテル破りとして批判されたであろう。また単独で組員員のみ安く供給しても、他の者が非組員員に安く供給するならば、効果がそがれてしまう。そこで、単独では実施しないであろうということになる。

(二) 伊勢新聞社ほか一二名事件²⁾

(1) 事実の概要と法の適用

(1) 伊勢新聞社は、日刊新聞の発行業と三重県松阪市に直売所を置き、自ら日刊新聞の販売業を営み、また、楠原新聞店ほか一一新聞店は、それぞれ中日新聞、朝日新聞、伊勢新聞、サンケイおよび日本経済新聞のうち一紙ないし四紙の販売業者である。

これら一三名が販売する日刊新聞の部数の合計は、松阪市およびその周辺（松阪地区）における日刊新聞の総販売部数の大部分を占めている。

(2) 一三名は、それぞれ、広告主または折込広告取次業者から受注した折込広告を日刊新聞に折り込んで配付している。松阪地区における中部読売新聞の販売業者は、昭和五十一年三月現在、五名である。

(3) 一三名は、昭和五〇年五月二七日の会合で、同年三月二五日に発刊された中部読売新聞が松阪地区でも販売されるようになったことについて協議した結果、①中部読売新聞の定価（朝刊のみで月極め講読料金は八二二円）が他の日刊新聞の定価（月極め講読料金は、〇〇〇円ないし一、四〇〇円）に相応する額に引き上げられるまでは、中部読売新聞に折り込まれる折込広告を取り扱わないこと、②この旨を松阪地区所在の主要な広告主および折込広告取次業者に文書で通知すること、を決定した

(4) 一三名は、この決定に基づき、昭和五〇年五月二九日ごろ、松阪地区の主要な広告主および折込広告取次業者に通知文書を送付し、中部読売新聞に折り込まれないようにしている。

(5) この事実に対して、正当な理由がないのに、広告主が中部読売新聞の販売業者に折込広告の配付を発注しないことを条件として、当該広告主と取引しているのであって、旧一般指定の七（現一般指定一一項）に該当するものであるとした。

(2) 検討

(1) 本件は、松阪地区の新聞販売店一三名が、安値で新規参入した中部読売新聞に対抗するために、同地区の広告主（または、広告取次店）に、中部読売新聞の販売店（五店）に折込広告の配付を発注しないことを条件に取引していることが問題とされたのである。この事件では、違反事業者間の意思の連絡の事実が明らかである。

(2) 折り込み広告の配付の有無が新聞販売店の経営に大きな影響がなければ、このような排除があっても、その経営にさしたる影響がないであろう。しかし、現実に折り込み広告の有無が購読者の選択に影響をもつのであり、また、新聞

販売店にとって、広告主との取引が排除されるなら、その経営に大きな影響を与えることとなるばかりでなく、中部読売新聞の新規参入自体が首尾に終わることとなろうということ織り込んでの行為であろう。

(3) 新聞販売店が単独で広告主に中部読売新聞の進出に影響をあたえることができないであろうから、この事案においても、集団的に実施したので実効性があったといえるのである。

(三) 東京高裁による緊急停止命令事件として、朝日新聞社ほか一五三名事件³がある。

(1) 事実の概要と法の適用

(1) 朝日新聞社、毎日新聞社および読売新聞社の三社（以下「東京発行三社」という）が、新聞講読料金引上げ後の販売対策を協議したところ、千葉県内の三紙の講読部数の減少が千葉新聞の進出にあるとして、それぞれの系統販売店に対して千葉新聞の不買を要請し、それを実行したというものである。

(2) この事実に対して、東京発行三社は不当な排他条件付取引（旧一般指定の七、現一般指定一）に該当するとされた⁴（なお、新聞販売店は、共同の取引拒絶（旧一般指定の一、現一般指定一）に該当するとされた）。

(2) 検討

(1) 新聞の販売形態としては、当時、東京発行三社の日刊紙は、それぞれの専属販売店を通じて販売されていたのであるが、千葉新聞はそれらの専属店で合売されていたのであろう。本件では、東京発行三社が共同したこと、また、その意図が千葉新聞の排除にあったことは明らかである。それを東京発行三社がそれぞれの専属販売店に千葉新聞の不買を求めたのであるから、千葉新聞にとっては、その影響は直接的であり、大きなものがあったといえる。

(2) そこで、東京発行三社のうち一社がその専属販売店に千葉新聞の不買を求めたらどうなるか。新聞講読者は、千葉新聞を講読したいなら、他の東京発行二社の販売店から講読しうるのであるから、不買を求める効果が薄くなる。ここ

でも、東京発行三社が共同で千葉新聞の不買を求めたがゆえに実効性を確保できたといえる。

二 事業者団体が構成事業者に不正な取引方法をさせるようにするときには、独占禁止法八条一項五号の規定に違反する。これは集团的に行われる不正な取引方法の一形態とみれるので、その違反事例を検討する。この場合にも、構成事業者による不正な取引方法が実行にいたっているかいなかを問わないが、外形上不正な取引方法に該当するとともに公正競争阻害性を具備しているとの判断を要する。

事業者団体が構成事業者に対して不正な取引方法を勧奨する行為は、事業者団体の意思決定を通じて既に構成事業者間に共同の意思の疎通があるものである。そこで、公正競争阻害性の問題は、勧奨した意図いかんということ、および共同の取引拒絶のときになぞらえて、もっぱら不正な取引方法が実行された場合はもとより、実行にいたらない場合でも、それが実行に移されたら、実効性をもちうるものであるか否かということになる（ここでは、事業者団体の構成事業者者に取引拒絶をさせるようにする行為は、構成事業者による直接の取引拒絶であり、これは複数の事業者を成立要件としている現一般指定一項に該当するので、違反事例の検討から除外している）。

(一) 鳥取青果商組合事件⁵

(1) 事実の概要と法の適用

(1) 鳥取青果商組合（以下「青果商組合」という）は、鳥取市内に居住する青果物の販売業者三二五名を構成員としている。青果商組合は、「本組合の目的は組合員相互の親睦と高度の利益の為強固なる団結の強化を計る」こととし、組合に結集している既存青果物販売業者の利益擁護をもっぱら旨としているものである。

(2) 青果商組合は、昭和二十九年一月二五日、鳥取市における青果物卸売業者のすべてである六名との間で、卸売業者は青果商組合員以外には絶対に販売しない旨協定し、これは、これらの卸売業者によってその後組織された鳥取青果指定

卸売人組合に事実上継承されている。

(3) 青果商組合は、消費生活協組およびマーケットの活動が盛んとなるや、昭和三〇年一月八日、その定款に「本組合員は消費組合並びにマーケット経営者であつてはならない」(二条二項)と規定し、また「組合は指定卸売人に対し基本方針に相反する場合並びに組合対卸売人との協定事項に違反したる場合は理事会の決議に依り仕入先を変更指定する事が出来る」との規定を設け、また、「組合員にして第二条第二項に該当するものは組合員たる資格を理事会は取消すことが出来る」(細則九条二項)と規定して対策を講じている。

(4) 青果商組合は、現実の行動においても、①生協と取引のある業者の加入を拒否したり、②組合員であつて生協と取引している者を除名し、脱退を仕向けて、市場で買い受けできなくして生協への供給を停止させたり、③青果市場前の告示板に組合員にして生協への同調者は定款により処分する旨を明らかにして、生協への供給を阻止している。

また、青果商組合は、生産者が直接生協に青果物を供給すると、それに注意をあたえたり、卸売業者と取引できなくなると示唆している。

(5) 青果商組合が鳥取青果指定卸売組合と協定を結び、卸売業者が正当な理由がないのに、青果商組合員の競争者である非組合員に青果物を供給しないことを条件として青果商組合員に当該相手方と取引させていることは、旧一般指定の七(現一般指定一一項)に該当する行為をさせている。(青果商組合は、①組合員をして非組合員に対する青果物の供給を不当に拒否させていることは旧一般指定の一(現一般指定二項)と該当する行為をさせており、②組合員中非組合員と取引するものを不当に圧迫してその取引を中止させていることは、法八条一項四号に違反し、③正当な理由がないのに、卸売業者と非組合員に青果物を供給する生産者との取引を拘束する条件をつけて、青果商組合員に当該相手方と取引させていることは、旧一般指定の八(現一般指定一三項)に該当する行為をさせているもので、さらに違反行為を

総合すると、八条一項三号の規定に違反。

(2) 検討

- (1) 青果商組合が組合員に対して勧奨した行為は、正当な理由がないのに、卸業者と非組合員に青果物を供給する生産者との取引を拘束する条件をつけて、青果商組合員に当該相手方と取引させていることである。
- (2) 青果商組合がこのような勧奨をした意図は、生協の市場からの排除である。この意図を達成するためには、既存青果業者の集团的行為が不可欠であることは明白である。
- (3) 青果小売業の市場は、参入が容易なものであるから、生協の参入を排除するには小売業者が単独でなしえるものでないことは明らかであるとともに、卸売業者の協力が不可欠であり、そのためにも集团的行為になるのである。

(二) 除虫菊需要者団体協議会事件ほか一名事件⁵⁾

(1) 事実の概要および法の適用

- (1) 需要者団体協議会（以下「需要者協議会」という）は、国産除虫菊を原料とする殺虫剤の製造業者を会員とする団体である。また、生産者団体連合協議会（以下「生産者協議会」という）は、除虫菊生産地の道、県の経済農業協組連合会および生産振興団体（農業協組等を構成員とし、除虫菊の生産の振興をはかることを目的として設立されている任意団体）を会員とする団体である。前者は、わが国における国産除虫菊総購入量の約九三％を、後者は国産除虫菊総販売量の約八〇％を占めている。
- (2) 両団体は、協議の結果、需要者協議会会員は、必要とする除虫菊を経済連から購入し、不足分を輸入により確保することを含む「除虫菊に関する覚書」を決定し、調印した。

また、両団体は、合同会議において、需要者協議会会員は、集荷業者とは八月末日まで取引しないことおよび集荷業

論 説
者からは経済連からの購入価格よりキログラムあたり二円低い価格で購入することを決定し、これを需要者協議会会員に実施させた。

(3) 需要者協議会および生産者協議会は、需要者協議会会員の除虫菊の購入について、経済連との取引を優先し、集荷業者に対し著しく不利な取扱いをすることを決定し、これを需要者協議会会員に実施させているものであって、これは旧一般指定の二（現一般指定四項）に該当する行為をされている。

(2) 検討

(1) 本件の法の適用をみると「需要者協議会及び生産者団体協議会」の両者が一体として違反とされている。事実認定をみても、違反行為は、両団体の合同の会合での取決めである。担当官の解説には、それぞれの団体が別個に会合を開いている事実が述べられているが、それらの会合は、審決書には記載されていない。そこで、本件は、両団体の共同の違反といえる。

(2) この事件は、実体的には、集荷業者の排除である。生産者協議会からみると二次ボイコットであり、需要者協議会からみると一次ボイコットである。

需要者協議会は、構成員事業者に対して経済連との取引を優先させ、集荷業者との取引を不利にしている。しかし、構成員事業者にとって経済連との取引の優先は、競争業者である集荷業者と取引できず、また、経済連の方が購入価格が高いというのであるから、不利なものである。これをあえて実施したのは、原料の安定的購入ということであろうが、その結果は、集荷業者の排除につながっている。

(3) 需要者協議会の構成員事業者が単独でこのような行為を実行することは考えられず、集団性を抜きにしては、この事件は生じないのであろうし、また、需要者協議会は、生産者協議会と一体とならなければ実効性を確保できなかった

であろう。本件は取引段階の異なる事業者団体の共同の行為により実効性を確保した事件である。

(三) 大阪醤油卸協同組合事件⁸⁾

(1) 事実の概要と法の適用

(1) 大阪醤油卸協同組合(以下「卸協組」という)は、地区内のしょう油卸売業者を組合員とするものである。この組合員は、地区内におけるしょう油購入量の大部分を供給している(この組合員のなかに小規模な事業者とは認められない者が含まれていた)ので、独占禁止法の適用除外とはならなかった。

(2) 卸協組は、しょう油小売業者の組合の連合体である大阪府醤油販売組合連合会から、スーパー店等で、キッコーマン等五印の安売りが行われているとして、その防止方の要望もあり、その対策を検討した結果、組合員は、五印の小売価格の維持に責任を持ち、小売連合会の決定した二リットルびん詰一本につき二〇円以上下の価格で販売する小売業者に対しては取引を中止することを決議した。

(3) ついで、卸協組は、文書を送付するなどしてこの決議を組合員に周知徹底した。

(4) 卸協組は、小売連合会に、その決議を通知するとともに、卸協組の組合員に「醤油(銘柄五印)を販売せられる御販売店各位に御願ひ」という表題の文書を送付し、これにより、決議の趣旨をスーパー店等に対して申し渡すようにさせた。

(5) 卸協組は、正当な理由がないのに、小売業者と消費者との取引を拘束する条件をつけて組合員に小売業者と取引させるようにしているもので、旧一般指定の八(現一般指定一二項)に該当する行為をさせるようにしている。

(2) 検討

本件は、集団的再販売価格維持事件である。小売業者の団体の協力方の要望に応じて小売価格を維持するために再販

売価格維持を実施したものである。これは、卸売業者が単独で行おうとしてもできることなく、集団的行為により実効性を確保できたのである。

(四) 白杵鮮魚商仲買人組合事件³⁾

(1) 事実と法の適用

(1) 白杵鮮魚商仲買人組合（以下「仲買組合」という）は、大分県白杵市の白杵魚市(株)（市場開設者兼卸売人）の仲買人を組合員としている。組合員数は、四四名で、白杵魚市の仲買人のすべてである。組合員の大部分は、小売のかたわら小売業者にも販売している。白杵市の鮮魚介類の小売業者は、白杵魚市で仕入れなければ、通常営業が困難な状況にある。

(2) 仲買組合は、白杵生協が従来組合員に鮮魚介類の売り場を賃貸していたのを組合員から自ら仕入れ小売しようとしていることについて審議した結果、白杵生協が組合員から仕入れて小売した場合には、その小売価格は組合員の小売価格よりも低廉になるおそれがあるとして、組合員は、白杵生協に鮮魚介類を販売しないことを決定した。

(3) 仲買組合は、組合員Aがその決定に反して白杵生協に鮮魚介類を販売しようとしたので、その者を除名することを決定し、ついで、白杵魚市がAを通じて鮮魚介類を白杵生協に供給した場合には、組合員は、白杵魚市からの仕入れを中止することを決定し、この旨を白杵魚市に申し入れた。

このため、白杵魚市は、やむなく、Aに、白杵生協には販売しないように申し入れ、その者は、白杵生協への販売を断念した。

(4) 仲買組合は、組合員に、正当な理由がないのに白杵魚市とAとの白杵生協向けの取引を拘束する条件をつけて白杵魚市と取引させるようにしているもので、旧一般指定の八（現一般指定一三項）に該当する行為をさせるようにしてい

る（仲買組合が組合員に、白杵生協に対し鮮魚介類を販売させないようにしているのは、旧一般指定の一（現一般指定一項）に該当する行為をさせるようにしているとする）。

(2) 検討

(1) 本件で問題とされるのは、白杵生協が売り場の賃貸から自己仕入れへの転換に対する妨害であり、その行為は、組合員の白杵生協への販売の禁止であり、それに従わない者に対する仕入れ先への拘束の申し入れである。この両者の行為がなければ、白杵生協への妨害の実効性は確保できない。

(2) 個々の組合員とすると、白杵生協と取引した方が有利な者もいる。それを全体として、販売価格が低廉になるのを阻止しようというのである。単独の組合員が白杵生協への販売を拒否しても効果ないことは明らかであるから、本件も組合という集团的行為であることにより実効性を確保できたものである。

(五) 楽しい手芸のハマナカ関東代理店会事件（以下「ハマナカ関東事件」という）および楽しい手芸のハマナカ九州代理店会事件（以下「ハマナカ九州事件」という）¹⁹

この二件の違反事実は類似しているので、ハマナカ関東事件のみを取り上げる。

(1) 事実と法の適用

(1) 楽しい手芸のハマナカ関東代理店会（以下「関東代理店会」という）は、ハマナカ(株)の発売する手編・手芸糸（以下「ハマナカ商品」という）の卸売業者の団体である。ハマナカ商品は、手編・手芸糸では、きわめて有力な地位にある。

(2) この団体は、会員の二次卸店、小売店への最低販売価格と小売店の最低販売価格の決定、リベート率、その支払い時期の決定および仕入れ先を卸店は二社、小売店は二社に制限した。

(3) これが正当な理由がないのに、小売店と消費者との取引を拘束する条件をつけて、小売店と取引させるようにしているもので、旧一般指定の八（現一般指定一二項）に該当する行為をさせている（ハマナカ商品の販売価格、リベートおよび販売先の制限は、八条一項四号違反）。

(2) 検討

本件は、一メーカーの卸売業者の代理店会の再販売価格維持事件である。本来、再販売価格維持は、取引の相手方の価格を高く維持するのであるから、市場における有力事業者が実施するかまたは事業者が並立的に実施しなければ、自らが損失を被るものである。したがって、本件においても、代理店会の会員が単独に再販を実施できるものでなく、その行為の集団性により実効性を確保したものといえる。

(六) 関西流通懇話会事件¹⁾

(1) 事実と法の適用

(1) 関西流通懇話会（以下「流通懇」という）は、玩具の製造業者と卸売業者の団体である。

(2) 流通懇は、関西地区で、多くの量販店が、玩具の標準小売価格を下回る価格で販売していることの対策として、量販店に、テレビで宣伝される玩具等を標準小売価格で販売させることを決定し、これを文書により会員に通知した。さらに、流通懇は、臨時総会において、このことを確認するとともに、今後、会員は、量販店の新規開店などで割引き販売しないことを条件として量販店と取引することを決定した。

会員は、この決定に基づき、量販店に、おおもね取引のつど、テレビアイテム等については定価で販売することを約束させて商品を納入し、この約束をしない場合は、商品の納入を拒否させている。

(3) 流通懇の行為は、量販店と取引する会員に、量販店と消費者との取引を拘束する条件をつけて量販店と取引させるよ

うにしているもので、旧一般指定の八（現一般指定一二項）に該当させている。

(2) 検討

本件は量販店と取引している卸売業者に対し、量販店の小売価格を維持させているものである。その実効性は、集団的に行ったので確保されたといえる。

(七) 東京都電機小売商業組合玉川支部事件^①

(1) 事実と法の適用

(1) 東京都電機小売商業組合玉川支部（以下「玉川支部」という）は、地区内の家庭用電器器具の主要な小売業者（小売業および修理業を営む）のほとんどすべてにより構成されている。なお、家電小売業界においては、通常、小売店の新設は、卸売業者の資金の援助のもとに行われている。

(2) 玉川支部は、非組合員である小売業者が取引先の卸売業者からの資金等の援助により、小売店を新設しようとしている場所が支部員の店舗から至近距離にあるところから、当該卸売業者に対し、資金等の援助の取り止めを要請し、協力しない場合には、支部員は取引しないことを決定し、この旨を伝えたため、資金等の援助を取り止めた。この結果、その非組合員は、店舗新設を断念した。

(3) 玉川支部は、カラーテレビ、電子レンジ等の高額商品の修理の約四割が卸売業者により取り扱われていることから、卸売業者または修理業者に対し、需要者からの修理依頼に直接応せず、すべて支部員を通じて行うよう要請し、支部員は協力しない卸売業者の販売に係る家庭電器具の修理をしないことを決定した。

(4) 玉川支部は、支部員をして、卸売業者に「一定区域内に小売店を新設しようとする者に資金等の援助をしてはならないとの条件」を付して、また、「卸売業者に需要者から修理を直接引き受けてはならないとの条件」を付して取引さ

説 せるようにしているので、旧一般指定の八（現一般指定一三項）の不当な拘束条件付取引に該当する行為をさせている。

（2） 検討

論 (1) 本件は、新規参入の阻止の手段として、卸売業者の資金援助を断ち切ることとしたものである。資金援助の断ち切りにより、現実に店舗の新設を断念したものがいるのであるから影響が大きいのである。

(2) これを単独の業者が至近距離に新規参入があるといつて、卸売業者に申し出ても、その小売業者と実際に取引している、その者が相当な有力業者でないかぎり、そのような申し出は無視されたであろう。したがって、本件も集団性による行為であるので実効性を確保できたといえよう。

（八） 関東地区登録衛生検査所協会事件¹¹

（1） 事実および法の適用

(1) 関東地区登録衛生検査所協会（以下「検査所協会」という）は、衛生検査料金の低落を防止するため、会員間および会員・非会員間の顧客の争奪を禁止し、それにかかわる紛争の処理の手續を定め、文書で申立てがあつた場合には、奪つた会員・非会員に対して顧客の返還を申し入れてゐる。さらに、これに従わない非会員に対し、会員をして一斉に営業活動を行わせてその非会員の顧客を奪取させている。

(2) この事件では、会員に対する制限は八条一項四号に違反し、非会員に対する行為が不当な取引妨害として旧一般指定の一（現一般指定一五項）に該当する行為をさせるようにしていると見た。

（2） 検討

(1) 本件は、衛生検査料金の低落防止のために、間接的料金維持の手段として、顧客争奪の禁止を図つたものである。

(2) 本件は、会員間の顧客の争奪の禁止それ自身が独占禁止法違反の行為であるが、そのみでは、非会員による会員

の顧客の争奪に対処できず実効性を欠くことになる。その対応として、非会員に対する取引の妨害を図ったものである。(3) さらに、単独の事業者が自己の顧客を奪われたとして、その事業者の取引を妨害する行為にでも実効性があがらない。実効性を確保しえたのは、集团的に非会員の顧客を争奪するという妨害行為を実施したところにある。

- (1) 東洋リノリウム(株)ほか三名事件 昭五五・二・七勧告審決 公取委審決集(二二六) 八五頁 檜崎憲安・公正取引三五
四号三五頁、実方謙二・百選(三版) 一一二頁
- (2) (株)伊勢新聞社および新聞販売店二名事件 昭五一・五・一三勧告審決 公取委審決集(二二二) 二五頁 来生新・昭五
一重要判例百選 二四〇頁
- (3) 朝日新聞社ほか一五三名緊急停止命令事件 昭三〇・四・六・東京高裁決定 高裁民集八卷二号一七七頁、公取委審決
集(七) 一六三頁 奥山勇治・公正取引八号、松岡誠之助・ジュリスト一七四頁、吉永栄助・百選(初版) 八〇頁、野木
村忠邦・百選(二版) 一六四頁
- (4) この事件は、不当な排他条件付き取引として構成され、旧一般指定の七に該当するとされた。旧一般指定には間接の共
同の取引拒絶に適用する規定がなかったので、公正取引委員会は、不当な排他条件付き取引に該当するとしてきた。間接
の取引拒絶を不正な取引方法に当たるとすることについては、学説上異存はないが、旧一般指定の一に当たるとい
うと七に当たるといふ説に分かれていた。
- (5) 鳥取青果商組合事件 昭三三・二・二五勧告審決 公取委審決集(九) 四一頁
- (6) 除虫菊需要者団体協議会ほか一名事件 昭三九・一・一六勧告審決 公取委審決集(一一二) 七三頁 今村成和・研究(三)
六四頁 鈴木卓也・公正取引一六一号三六頁、王義郎・除虫菊不正取引事件・公正取引一九七号三六頁、有賀美智子・
百選(初版) 二〇四頁、堀口亘・百選(二版) 一一〇頁
- (7) 鈴木・公正取引一六一号三八頁
- (8) 大阪醤油卸協同組合事件 昭四三・八・一〇勧告審決 公取委審決集(一一五) 三六頁 公取委審査部・公正取引二一六号、

河合研一・百選(初版)二〇八頁

(9) 白杵市鮮魚商仲買人組合事件 昭和四三・一〇・一一勸告審決 公取委審決集(一五) 一二三頁 公取委審査部・公正取引二一八号、今村・公正取引二二四号(今村・研究(四) 一三九頁に所収)、伊從寛・百選(初版) 二一〇頁

(10) 楽しい手芸のハマナカ関東代理店会員事件 昭四四・四・一八勸告審決 公取委審決集(一六) 一〇頁 楽しい手芸のハマナカ九州代理店会員事件 昭四四・四・一八勸告審決 公取委審決集(一六) 公取委審査部・公正取引二二六号、舟田正之、公正取引二二六号、土原陽美・百選(二版) 一一一頁

(11) 関西流通懇話会事件 昭四七・九・一八勸告審決 公取委審決集(一九) 八三頁

(12) 東京都電機小売商業組合玉川支部事件 昭五一・一・一六 勸告審決 公取委審決集(二三) 一二一頁 本間重紀・昭五一重要判例 二三四頁、植松勲・百選(三版) 一〇六頁、伊從寛・百選(四版) 一二六頁

(13) 関東地区登録衛生検査所協会事件 昭五六・三・一七同意審決 公取委審決集(二七) 一一六頁 根岸哲・公正取引三八四号三七頁、瀬領慎吾・百選(四版) 一一八頁

第三 集团的な不正な取引方法の意義と公正競争阻害性

一 不正な取引方法の類型の明確化

不正な取引方法の行為類型は、独占禁止法二条九項に列举されている行為であって、「公正な競争を阻害するおそれがあるとして公正取引委員会が指定するものである。」

一般指定に定められている各行為類型における公正競争阻害性の判断の基準については、各行為類型毎に「正当な理由がないのに」と「不当に」と区別している。前者は、行為の外形が成立要件をみたすなら、原則として公正競争阻害

性を具備するものと判断される。後者は、行為の外形が成立要件をみたしていても、個別の事案毎に不当性、つまり公正競争阻害性が具備しているかを判断するものと解されている¹⁾。

この不当性の判断は、公正競争阻害性の見地のみから判断されるべきこととするのが最高裁の見解である²⁾。この判断に当たっては多くの具体的要因が加味されるのであるが、「不当に」という行為類型に含まれるのであっても、解釈的に行為の外形のみから公正競争阻害性が判断されるものがある。たとえば、一店一帳合制は、一般指定一三項の不当な拘束条件付き取引の一形態であるが、実質的には公正競争阻害性が強く、行為の外形をみたすなら原則としてそれを具備するものといえる³⁾。このように、解釈的に行為を類型化することは、法的安定性にも寄与するものとして望ましいといえよう⁴⁾。

一店一帳合制の場合には、一般指定一三項の不当な拘束条件付き取引に該当する一の行為についての類型化であったが、集团的に行われる不公正な取引方法について類型化が可能であるとすると、それは一般指定の多くの項に共通する類型化ということになる。一般指定の成立要件として「正当な理由」と「不当に」を区別しているが、集团的に行われる不公正な取引方法が、行為の外形がみたとされる原則として公正競争阻害性を具備するものとして類型化されるなら、公正競争阻害性の判断において、行為の主体、意図、市場への影響から成立要件上区別する必要がなくなる。このことは、公正取引委員会の事件処理の公正性と迅速性にも寄与することとなる⁵⁾。

また、共同の取引拒絶は、複数の事業者の共同の行為を成立要件としているが、それは独占禁止法第二条九項の規定のレベルではなく、公正取引委員会の一般指定のレベルでそのような要件とされたのである。このことは、公正取引委員会による独占禁止法の運用において、不公正な取引方法の行為が集团的であり、それが公正競争阻害性を具備しているとするなら、それを類型化した扱いができることを示唆している。

これまで検討してきた共同の取引拒絶と集団的に行われた不公正な取引方法の事例から、不公正な取引方法が類型化できるとしたら、その要因は、①行為の主体、②行為の意図、③市場への影響である。これらは同時に、不公正な取引方法の基本的性質である公正競争阻害性の主要な判断要因でもある。とするなら、集団的な不公正な取引方法の類型化はそれらの行為の公正競争阻害性の判断につながる事となるのである。

そこで、類型化の諸要因について検討する。

(一) 行為の主体

これまでの集団的に行われた不公正な取引方法は、いづれも単独の事業者によつてはその意図が実現できない状況にあるので集団的に行われたものである。したがつて、いづれも事業者間で意思の連絡がなされていた。事業者団体によるものは、構成事業者に対する不公正な取引方法の勧奨として評価されるが、事業者団体の意思決定との係わりで構成事業者間の意思の連絡あるものといえる。

独占禁止法における評価では、単独の事業者の行為と複数の事業者の行為では、基本的に異なる。複数の競争事業者がその意思の連絡により共通の意思を形成し、その内容が市場における競争に係わるものであるということは、それらの事業者間の市場における競争を中断し、経済力の結集を意味する。また、行為の意図は、共通の意思の形成の過程で明らかにされるので、それが独占禁止法の固有の目的に反するものであるか否かが判断されるのである。

さらに、共通の意思の形成は、その内容についての「市場における有力な事業者」の形成と同様のことを意味するといえる^⑤。一般指定の各項目で「不当に」と定められている場合でも、行為主体が「市場における有力な事業者」であるなら、一般指定の要件を外形上みたと原則として公正競争阻害性を具備するものとされる^⑥。複数の事業者が市場におけ

る競争に係わる事項について共通の意思を形成し、それを実行に移すことは、その事項について単一の有力事業者の行為と同様の影響を市場に及ぼしうるといえる。ただ、「市場における有力な事業者」といえるには、公取委・指針によると、市場シェア一〇%を超え、順位が三位以内であることが一応の目安とされているが、不正な取引方法を行う複数の事業者の意思の連絡は、その結合の仕方が緩いので、より多くの市場シェアを要することになろう（これまでの集团的な不正な取引方法の事例では、市場の殆どの事業者が参加している）。

(二) 行為の意図

集团的に行われる不正な取引方法においては、行為者間において事前に意思の連絡があり、そこで行為の意図が表明されている。その内容は、直接的には、他の事業者を市場から排除したり、新規参入を阻止すること、または、価格の維持、引上げを図ることであるが、前者の意図も究極的には、市場における価格の維持、引上げにあるといえる。このような市場の閉鎖性を確保したり、価格競争を制限することは、とりも直さず独占禁止法の固有の目的に反するものである。

(三) 市場への影響

集团的に行われる不正な取引方法は、独占禁止法の固有の目的に反する意図を共通の意思として形成している複数の事業者が不正な取引方法の行為に外形上該当する行為を行うことにより、その意図を実現しようとするものである。集团的に行われる不正な取引方法の市場への影響は、その直接的意図により、他の事業者を市場から排除したり、新規参入を阻止したり（市場排除的影響）、価格競争の制限すること（価格維持的影響）として現れる。

市場への影響の程度は、不正な取引方法のどの項に該当する行為であるかにより異なるし、事案によっても異なる。市場排除的影響をみても、たとえば、共同の取引拒絶（第一項）であるなら、被拒絶者は市場から直ちに排除されるこ

とが多いが、価格の差別的取扱い（三項）であると、差別された額、商品の性質等により異なる。価格維持的影響でも同様に、集団的再販売価格維持行為（一二項）であるなら、直接的に影響があるが、取引の妨害によるものであると価格維持は間接的となる。

しかし、不公正な取引方法における公正競争阻害性の市場への影響は、なんらかの程度のもので足ると解されているので、集団的な不公正な取引方法は、市場への影響は当然に生じるのである。

（四）これまで述べてきた集団的に行われた不公正取引方法事件については、単独の不公正な取引方法とは別に、行為の主体、意図、市場への影響という観点から類型化できるものであり、これを「集団的不公正な取引方法」としてとらえることとする。

三 集団的不公正な取引方法事件の公正競争阻害性

集団的不公正な取引方法は、その主体において複数の事業者が共通の意思を形成して行う行為である。既にそこにおいて、市場に影響を与える力を有するのである。また、その意図は、直接的には、他の事業者の市場からの排除、新規参入の阻止、あるいは価格の維持であり、究極的には市場における価格維持であって、独占禁止法の固有の目的に反するものである。この意図が実行に移されるなら、直接的意図に沿って市場への影響が現れ、それを市場排除的影響と価格維持的影響に分けることができ、それをこれまでの事例によってみてみる。

（一）市場排除的影響

（1）朝日新聞社ほか一五三名事件および伊勢新聞社ほか一二名事件は、その実態が共同の間接ボイコットの事例である。両事件の意図するところは、競争業者の排除であり、このことは行為事業者間の意思の連絡において明らかである。

朝日新聞社ほか一五三名事件では、取引を拒絶された千葉新聞社への影響は直接的である。また、伊勢新聞社ほか一

二名事件では、取引を拒絶の対象が折り込み広告であるので、その多寡による購読者の新聞の選択のウエイト、あるいは、中部読売新聞の販売店の収入における折り込み広告の割合などにより、中部読売新聞の新規参入への影響が異なるが、本件では、同業者がそのことを織り込んだでの行為といえる。

(2) 差別的取扱い事件である除虫菊需要者団体協議会ほか一名事件と東洋リノリウムほか三名事件を見てみよう。

除虫菊需要者団体協議会事件における差別取扱いの意図が商人系の排除であることは明らかである。違反の主体とされた売手の団体も買手の団体もそれぞれの会員は市場において支配的な地位にある。その上、取引の対象である商品は、季節商品であるから時期を限った行為であっても排除の影響が大きい。これらの要因からみて商人系への排除の影響は直接的なものである。

東洋リノリウムほか三名事件においては、その意図するところは価格の維持につながっているが、行為が価格差別なので、市場への影響は、直接的にはビニ協の非組合員の事業活動を不利にするということにあり、この点に公正競争阻害性を認めることができる。

(3) 鳥取青果商組合事件、臼杵鮮魚組合事件、東京電機小売商業組合玉川支部事件は、いずれも小売業者の事業者団体によるアウトサイダー対策であり、新規参入の阻害である。

鳥取青果商組合事件と臼杵鮮魚商仲買人組合事件は、生活協組の参入に対処するための事件である。両件とも小売段階において新規参入を阻止するために要する卸段階の協力を確保したうえで組合員の取引を拘束している。

東京電機小売商業組合玉川支部事件は、アウトサイダーの店舗の新設のための資金援助をさせないことを条件にして取引をさせているものであるが、実体は、小売店舗の新設の制限である。この事件では、店舗の新設には資金援助が欠かすことができない状況であることを踏まえて卸業者に対して取引の拘束を求めたものである。

(二) 価格維持的影響

(1) 大阪醬油卸協同組合事件と関西流通懇話会事件は、実態的には集団的再販売価格維持行為である。再販売価格維持行為は、再販売価格の拘束（一般指定一二項）として、「正当な理由がない」なら、行為の外形により公正競争阻害性を具備するものである。

ハマナカ関東事件およびハマナカ九州事件は、有力商品の代理店会による再販売価格維持行為である。不当な価格拘束であるから行為の外形により公正競争阻害性を具備することとなる。

(2) 関東地区登録衛生検査所協会事件は、顧客の争奪の禁止による間接的価格維持事件であり、それ自体に競争制限効果がある。会員の顧客の争奪の禁止は構成事業者の事業活動の不当な制限（法81(4)）に違反するのであるから、それと関連する非会員に対する顧客の争奪の禁止も公正競争阻害性を具備するものである。

三 集団的不公正取引方法の性質

(一) これまでに検討してきた集団的不公正取引方法は、複数の事業者が行為の事前に意思の連絡をし、その意図が他の事業者を市場から排除したり、新規の参入をさまたげたり、また、価格の維持、引上げを図るものであり、その行為自体が外形的に不公正な取引方法に当たるといえるものであるとともに、それに参加した事業者が個々に実行しようとしてもなしえなく、同業者が集団的に実行してはじめて実効性が確保でき、それ故行為が行われるなら、公正競争阻害性を具備するものと判断されうるものである¹⁰。

集団的不公正な取引方法は、その実体からみるならカルテルあるいはボイコットと同じであるか、類似している。そこで、不当な取引制限の要件をみたすなら、それにより規制することができるのであるが、一定の取引分野における競争の実質的制限にいたらないときに、その行為が不公正な取引方法の一般指定の各項に該当するものであるので、不公

正な取引方法として処理することになる。

また、事業者団体において、構成事業者に対して、その取引先を制限したり、価格を制限するのであるなら、事業者団体による競争の実質的制限行為の禁止（8 I (1)）か、構成事業者の機能また活動の不当な制限の禁止（同(4)）の規定により処理できる。

(二) このように、集团的な不正な取引方法の実体を不当な取引制限と同様であると理解すると、その公正競争阻害性をどのようにとらえるかが問題となる。というのは、このような理解のもとでは、本来不当な取引制限であるものを、法適用の処理上において不正な取引方法として構成するのであるから、その公正競争阻害性は、単独のものとは異質のものであるということになるからである。しかし、不正な取引方法として処理するのであるなら、単独のそれと集団のものとの間で共通項をもつ構成ができるのが望ましいのではないか。

事業者間の事前の意思の連絡により人為的に一致した行為は、その影響において市場における有力な事業者の行為と同一にみなせる。そこで、集团的な不正な取引方法は、市場における有力な単独の事業者の行為と同じに評価できるということになる。このようにして単独の事業者の不正な取引方法と集团的事業者による不正な取引方法を統一的に説明できるのではないか。

ただ、その実体において、集团的な不正な取引方法は、不当な取引制限と同じ性質をもつものであり、市場への影響が緩くても違法性を帯びるのであるから、集团的な不正な取引方法は、不当な取引制限の補完的機能を果たすといえる。

四 ところで、近年、公正取引委員会は、独占禁止法の運用の強化ということで解釈を改めたところがある。

その一は、不当な取引制限事件において、たとえば、メーカーが卸価格あるいは小売価格を協定した場合に、一定の取引分野をメーカー間の取引段階と画定し、その競争を実質的制限しているとしてきた。これは、新聞販路協定事件の

東京高裁判決の「悪い影響」として批判されてきたところである¹²。近年、メーカー間の取引段階のみでなく、卸売間の取引段階、あるいは小売間の取引段階をも含めて一定の取引分野として画定し、それらすべての取引段階における競争を実質的に制限している¹³。

その二は、平成三年七月に公正取引委員会が公表したの公取委・指針において、共同のボイコットを不当な取引制限に該当するものとするができることを明らかにしていることである¹⁴。

その三は、新聞販路協定事件判決¹⁵において、競争関係にある事業者間の協定に取引段階の異なる事業者が関与している場合に、その事業者が違反とはならないと判示したことについてである。公取委・指針によると、このようなときには、その関与している事業者も不当な取引制限として構成することを示している¹⁶。

これらの考え方を集団的に行われた不公正な取引方法事件に照らすと次のようにいえる。

(1) 大阪醬油卸協同組合事件および関西流通懇話会事件は、事業者団体による競争制限行為の事件（8 I (1)）として処理されよう。また、ハマナカ関東事件は事業者団体による構成事業者の事業活動の不当な制限（8 I (4)）として処理されることになろう。

(2) 共同のボイコット事件である朝日新聞社ほか一五三名事件は、東京発行三社と販売店との不当な取引制限として構成できよう。

(3) 除虫菊需要者団体協議会事件も、事業者団体間の協定による共同ボイコットとして事業者団体による競争制限行為としての処理ができよう。

- (2) 最高裁判決 平元・一二・一四第一小法廷 民集四三卷一〇七八頁「右の「不当に」ないし「正当な理由がないのに」なる要件にあたるかどうか……は、専ら公正競争秩序維持の見地に立ち、具体的な場合における行為の意図・目的・態様、競争関係の実態及び市場の状況等を総合考慮して判断すべきものである」
- (3) たとえば、不当な排他条件付き取引における公正競争阻害性の判断要因について、独占禁止法研究会・流通系列化に関する独占禁止法上の取扱い 昭五七 大蔵省印刷局二三頁参照
- (4) 金子晃ほか・新・公正な取引方法 昭五八 青林書院新社一一頁（金子執筆分担）一般指定一三項について、「ここに定められている行為類型（「不当に」を除いた）にはさまざまな行為が該当する。これらの行為を、すべてその外形（拘束条件付き取引）から原則として公正競争阻害性があると認めることはできない。しかし、ここに定められている行為類型に該当する行為を、さらに類型化した場合に、ある種の類型化された行為については、行為の外形からその公正競争阻害性が原則として認められる場合もある。すなわち一店一帳合制がその例である。」
- (5) 行為類型の明確化が法的安定性に資するとの評価は、金子・前掲書一一二頁
- (6) これと類似の考え方として、寡占市場における情報交換活動の違法な効果は、「競争状態に内在する不確実性の要素を減少することによって事業者間の相互予測を強化し、事業者の意思決定を独占企業のそれに近づける点にあるといえる」との指摘をあげることができる（実方・寡占体制と独禁法・昭五八 有斐閣 一九九頁）
- (7) 「市場における有力な事業者」の行為が公正な取引方法の外形に該当する行為をするなら、原則として公正競争阻害性を具備するということは、東洋精米機(株)による審決取消請求訴訟事件東京高裁判決（昭五九・一・一七 公取委審決集（三〇）一五三頁）において、「一般に一定の取引分野において有力な立場にある事業者がその製品について販売業者の中の相当数の者との間で排他的条件付取引を行う場合には、その取引には原則的に公正競争阻害性が認められるものとみて差し支えないであろう」と判示している。
- (8) 山田・ガイドライン 八二頁
- (9) 昭二八・三・二八審決 公取委審決集（四）一一八頁
- (10) このように集团的公正な取引方法を理解するならシャーマン法における *per se illegal* の法理における取扱いと類似す

2° Carl Kasen and Donald F. Turner, ANTITRUST POLICY An Economic and Analysis (Harvard University Press, Cam-

Bridge: 一九五九) p143 (根岸・橋本訳・反トラスト法政策—経済的および政治的分析—(神戸大学経営研究所 一九八八)によると、「当然違法の原則を適用するためには、つぎのような二つの要件を充たすことが必要である。第一に当然違法の原則は、市場の状態ではなく企業の実行の行動にたいして適用されるべきである。状況や効果を検討せずに違法判断を行うことが公正であるのは、違法の対象が、企業の回避可能な任意の行動である場合に限られるからである。第二に禁止される慣行(又は一連の行動)は、容易に特定できるものでなければならぬ。市場で行動する企業及び法運用の裁定機関の双方が、特定の行動が禁止される範囲に属するか否かについて、生じる可能性のある大部分の状況において、困難を伴うことなく判断することが可能でなければならない。」(一八五—六頁)という。集団的不公正な取引方法は、この要件をみたしたものである。

- (11) 東京高裁判決 昭二八・三・九高裁民集六卷九号四三五頁、公取委審決集(四) 一四五頁
- (12) 今村・百選(三版) 三七頁、伊従寛・再販売価格カルテルへの法適用 ジュリスト七七五号一〇五頁
- (13) 不当な取引制限事件では、たとえば、(株)アサヒコーポレーションほか二名事件(平二・八・一勧告審決 公取委審決集(三七) 二三頁)、事業者団体事件では、たとえば、四国ブロック環境整備推進会議事件(昭五七・二・二六勧告審決 公取委審決集(二八) 七二頁)
- (14) 山田・ガイドライン四五頁
- (15) 東京高裁判決 昭二八・三・九 高裁民集六卷九号四八九頁、公取委審決集(四) 一八四頁
- (16) 山田・ガイドライン五六頁

むすび

集団的不公正な取引方法として類型化した要因は、①行為の主体、②行為の意図、③市場への影響である。これらの

諸要因から、集団的不公正な取引方法は、行為の外形が成立要件をみたしているなら公正競争阻害性を具備しており、原則的に違法であるといえるものである。これにより、違法な行為類型の明確化、法的安定性に寄与するものといえよう。

これまで、不公正な取引方法の規制が私的独占の補完との理解が強かったが、集団的不公正な取引方法は、事業者の共同の意思の連絡の下での行為であり、行為の実体は、不当な取引制限の行為類型である価格の制限、取引先の制限などである。したがって、不当な取引制限との違いは、市場への影響であり、集団的不公正な取引方法の規制は、不当な取引制限の補完として位置づけることができよう。

公正取引委員会の不公正な取引方法事件の処理においては、「不当な」と規定している場合には、個々の事案毎に公正競争阻害性が具備されているか否かの検討を要するが、集団的不公正な取引方法という概念を使うなら、公正競争阻害性の立証が容易になるといえることも、この概念の導入の利点といえよう。

ただ、最近の公正取引委員会の運用からみると、これまで集団的に行われた不公正な取引方法事件の一部については、不当な取引制限あるいは事業者団体の競争制限（または、構成事業者の機能・活動の不当な制限）としてとらえられることになろう。

THE HOKKAIDO LAW REVIEW

Vol. XLIII No. 4 (1992)

SUMMARY OF CONTENTS

Collective Unfair Trade Practices

Joji ATSUYA*

Introduction

1. Collective refusal to deal and its effect in impeding fair competition
2. Cases of "collective" unfair trade practices
3. "Collective unfair trade practices" and their effect in impeding fair competition

Conclusion

*Professor of Economic Law, Hokkaido University