



Title	垂直的な不公正な取引方法における公正競争阻害性の一側面 —公正競争阻害性の相乗的効果について—
Author(s)	厚谷, 襄児; ATSUYA, Joji
Citation	北大法学論集, 48(1), 1-32
Issue Date	1997-06-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/15712
Type	departmental bulletin paper
File Information	48(1)_p1-32.pdf



垂直的な不公正な取引方法における公正競争阻害性の一側面

——公正競争阻害性の相乗的效果について——

厚 谷 襄 兒

はじめに

第一 同一の事件において再販売価格維持行為とともに非価格拘束行為が不公正な取引方法とされた事例

第二 事例の検討

第三 公正競争阻害性の相乗的效果

むすび

独占禁止法の不正な取引方法として指定されている行為のうち、再販売価格維持行為（一般指定二二項）のほか不当な拘束条件付き取引（一般指定一三項）および不当な排他条件付き取引（一般指定一一項）は、商品・サービスの売手・買手間の取引に係わる垂直的な不正な取引方法である。

これらの行為に係わる一の違反事件において、再販売価格維持行為とともに他の垂直的な拘束行為（以下「非価格拘束行為」という。）も不正な取引方法として、それぞれが違法とされたものがある。そして、このような非価格拘束行為の公正競争阻害性は、再販売価格維持行為のそれとは別にそれぞれの行為ごとに判断されている。

不正な取引方法の本質である公正競争阻害性は、行為の市場への影響、行為の手段としての性質あるいは行為の相手方への影響によって判断されるのであるが、垂直的な不正な取引方法の公正競争阻害性は、行為の市場への影響により判断されるものであり、そのような市場への影響は、再販売価格維持行為と違法とされた非価格拘束行為が一体となってもたらすものではないか。とするなら、非価格拘束行為の公正競争阻害性は、行為ごとに個別に判断されるのではなく、再販売価格維持行為と非価格拘束行為の市場への相乗的影響により判断されるべきではないかということを検討するのが、本稿の課題である。⁽²⁾

(1) 公正競争阻害性は、公正な競争秩序に対し悪影響をおよぼすおそれあることと捉えられており、それは①自由な競争の侵害（競争の減殺）、②競争手段の不正、③自由競争基盤への侵害とされる（独占禁止法研究会（座長・金沢良雄）「公正な取引方法に関する基本的考え方」一九八二）。ただし、③をめぐっては、学説上一致していない（今村成和・独占禁

止法入門（四版）二九頁（一九九三 有斐閣）。

（2）垂直的な不公正な取引方法の公正競争阻害性を検討した拙稿には、他に「不公正な取引方法における公正競争阻害性の若干の試論」（高橋岩和・本間重紀編「現代経済と法構造の変革」（宮坂富之助教授還暦記念）（一九九七 三省堂）一三六頁）がある。

第一 同一の事件において再販売価格維持行為とともに非価格拘束行為が不公正な取引方法とされた事例

これまでに再販売価格維持行為とともに非価格拘束行為が不公正な取引方法として違反とされた主要な事例とそこでの公正競争阻害性の判断についてみてみる。

I 白元事件⁽³⁾

一 事実および法の適用

1 白元は、昭和五〇年において、国内の販売額が保冷袋、液体靴下止めおよび防虫防臭剤については第一位であり、脱臭剤については第二位である。

2 白元は、製品の値下がり防止するため、保冷袋および脱臭剤については昭和四一年一月ごろから、液体靴下止めについては昭和四七年六月ごろから、防虫防臭剤については昭和四八年八月ごろから、一次卸売業者に対し、①白元の定めた二次卸売業者向け販売価格および小売業者向け販売価格で販売させるようにすること、②取引先二次卸売業者に対し、その二次卸売業者が白元の定めた小売業者向け販売価格で販売させるようにすること、③取引先二次卸売業者

に対し、その取引先小売業者が白元の定めた最低小売価格で販売するようにさせるとともに、これに応じない小売業者には白元製品を販売させないこと、および④取引先小売業者に対し、その小売業者が白元の定めた最低小売価格で販売するようにさせるとともに、これに応じない小売業者には白元製品を販売しないことを指示している。

3 白元は、一次卸売業者および二次卸売業者の主要な取引先が競合しないようにするために、昭和三〇年頃から順次、一次卸売業者に対し、①白元製品の年間仕入額が一定額以上の二次卸売業者を、一次卸売業者ごとにそれぞれの取引先として登録させ、他の一次卸売業者の取引先として登録されている二次卸売業者とは取引させないこと、②白元製品の年間仕入額が一定額以上の小売業者を、一次卸売業者ごとにそれぞれの取引先として登録させ、他の一次卸売業者または二次卸売業者の取引先として登録されている小売業者とは取引させないこと、および③取引先二次卸売業者に対し、白元製品の年間仕入額が一定額以上の小売業者を、その二次卸売業者にそれぞれの取引先として登録させ、一次卸売業者または他の二次卸売業者の取引先として登録されている小売業者とは取引させないようにするという、一点一帳合制を實施してきている。

4 白元による再販売価格維持行為（前記2の行為）は、旧一般指定の八（現一般指定では、一次卸売業者に対する行為は一二項一号、二次卸売業者および小売業者に対する行為は同項二号）に該当し、一店一帳合制（前記3の行為）は、旧一般指定の八（現一般指定一三項）に該当するとされた。

二 公正競争阻害性の判断

1 本件は、白元による再販売価格の指示および一点一帳合制が違法されたものである。それまで、一店一帳合制は、それ自体違法とされず、再販売価格維持行為の実効性の確保の手段として評価されてきたの⁴に対して、本件は、はじめ一店一帳合制自体が違法とされた。

本件の再販売価格の指示は、昭和四一年一月以降に行われたのであるから、それは一店一帳合制の下で実施されている。白元の市場における地位をみると、保冷袋、液体靴下止め、防虫防臭剤がいずれも市場シェア一位であり、脱臭剤が二位であり、知名度も高く、また、再販売価格の指示の意図を「白元製品の値下りを防止するため」と認定しているのであるから、それを再販売価格維持行為として違法としたのは当然といえる。

2 本件の一店一帳合制の公正競争阻害性について、独占禁止法研究会報告によると、「一店一帳合制は、製造業者が、卸売業者間の販売先の獲得競争を制限し、価格維持を図る等の目的」とするものであり、「製造業者は、・・・一店一帳合制によって卸売業者及び小売業者の取引先の選択権を奪い、顧客争奪競争を完全に消滅させることになる（参考：白元事件）」⁽⁵⁾ので、その行為の外形から、原則として違法であるという。

根岸教授も「同一ブランド内であるとはいえ、競争の本質を構成する価格と品質に基づく顧客争奪競争それ自体を消滅せしめる顧客割当行為であって、独禁法上本来的に悪性の強い行為であるから、それが本件のような市場に大きな影響力を与える有力寡占メーカーによって実施される場合（しかも、通常、有力寡占メーカー以外のものが実効性ある一店一帳合制を採用することは困難であろう。）⁽⁷⁾には、原則として当然に公正競争阻害性を有⁽⁸⁾する」という。

本件担当官の解説によると、「・・・帳合変更の余地があるとしても、売手と買手が固定化されることによって、売手は勿論、買手までその事業活動が制約されることになり、また、特定の売手と買手を固定し、他の売手の介入を排除することによって必然的に価格維持効果をもつものであるから、これが有力な事業者により相当な範囲に亘って行われていれば、当然に公正競争阻害性があると言えよう」という。

II 富士フィルム・富士エックススレイ事件⁽⁸⁾

一 事実および法の適用

1 富士フィルム（以下「富士」という。）は、医療用エックス線フィルムの製造業者であり、昭和五年の国内におけるエックス線フィルムの販売額の合計が約五五〇億円、市場シェアは約五三％であり、その事業分野において卓越した地位にある。

富士エックスレイは、富士の一〇〇％子会社で、富士の国内で販売するエックス線フィルムのすべてを取り扱っており、取扱販売業者を取引額などにより専門特約店、準特約店等に区分しているが、約九割は専門特約店六社が扱っている。専門特約店、準特約店（準特約店については、本稿では触れない。）は、その取り扱う富士のエックス線フィルムの大部分を直接需要者に販売している（二次卸売業者が若干存在するが、本稿では触れない）。

2 富士は、従来、専門特約店との間で、①専門特約店が、富士製品と同一・同種の製品を第三者と取引しようとするときは、あらかじめ、富士の了解を得ること、および②専門特約店が、富士製品を販売する地域は、別に定めた地域とすることを定めた「販売特約店基本契約書」（以下「基本契約」という。）を締結して販売していた。

富士は、富士エックスレイの設立に伴い、昭和四二年一〇月二〇日、同社と富士エックスレイおよび専門特約店の三者間で、富士エックスレイを富士の総販売代理店とし、富士エックスレイが前記基本契約上の富士の地位を承継する旨の「三者間契約」を締結した。

3 次いで、富士は、昭和四二年一〇月二一日、富士エックスレイとの間で、富士エックスレイを富士の総販売代理店とする旨の「総代理店基本契約」を締結した。

富士は、総代理店基本契約に基づいて、富士エックスレイとの間で、「X-レイフィルム及びその関連製品の販売に関する取引契約書」を締結し、その契約において、①専門特約店の小売価格は、この契約で定めるとおりとすること、および②富士エックスレイは、価格を維持するように努力することを定めている。

4 富士エックススレイは、三者間契約および総代理店基本契約により、専門特約店との間で、「X-レイフィルムおよびその関連商品の販売に関する専門特約店取引契約書」を締結し、同契約において、①専門特約店の販売地域は、この契約で定めること、②専門特約店は、富士エックススレイが定める小売価格をもって需要者に販売すること、③専門特約店は、価格を維持するよう努力すること、および④専門特約店がこの契約または三者間契約に違反したとき、富士エックススレイは、催告しないでこの契約を解除することができることを定めている。

5 この契約の実施状況を見ると、①専門特約店は、専ら富士製品を扱い、②専門特約店の販売地域は競合しないように、おおむねその地域で販売し、および③小売価格も富士が定めた価格が基準とされている。

6 この事実について、富士は、富士エックススレイに対し、その取引先販売業者に販売価格を維持させる条件をつけて同社と取引をしているとして、旧一般指定の八（現一般指定二二項一号）に該当するとした。また、富士エックススレイは、その取引先販売業者に対し、その取扱商品、販売地域および販売価格を拘束しているとして、旧一般指定の八（販売価格の拘束については現一般指定二二項一号および取扱商品および販売地域については現一般指定二三項）に該当するとされた。

二 公正競争阻害性の判断

1 本件は、富士と富士エックススレイとの関係と富士エックススレイと専門特約店との関係に分けられるが、本稿での論点は、後者についてである。この関係について、富士エックススレイが専門特約店の取扱商品、販売地域および販売価格を制限したとされたが、それらの行為の公正競争阻害性は、それぞれの行為ごとに判断されている。

(1) 富士エックススレイの市場における地位は、とりもなおさず富士の市場における地位である。そうして、わが国におけるエックス線フィルムの製造業者は富士と小西六写真工業の二社のみであり、輸入業者は三社で、エックス線フ

イルムの事業分野は、「独占的状态」(二条七項)の各要件のうち、国内総供給価額要件および市場占拠率要件を充たし、典型的なガリバー型寡占市場構造である。⁽⁹⁾

(2) 再販売価格維持行為について、本件担当官の解説によると、「富士の定めた小売価格の維持に努力することが専門特約店等の契約上の義務となっており、これに違反した場合、解約条項を適用できる仕組みになっていることから、専門特約店等は、富士の小売価格を需要者との取引において基準として用いることにより、小売価格を一定の水準に維持し、取引上の義務を履行していると認められ、富士エックスレイが富士の定めた小売価格を専門特約店等に通知する行為自体に、価格維持効果が認められることから、公正競争阻害性があると判断されたもの」であるという。

(3) 営業地域の制限については、それが実質的にクローズド・テリトリー制あるいはそれと同様の効果を有していると認められる。⁽¹¹⁾ クローズド・テリトリー制が一店一帳合制と同様の市場への影響をもたらすということはつとに指摘されているところである。⁽¹²⁾ それ故、本件では、富士エックスレイの市場における地位とクローズド・テリトリー制の性質から、公正競争阻害性を具備することになる。⁽¹³⁾

横川教授は、「販売業者に対する販売地域の拘束・制限の程度からみて、抑圧性の強い場合には販売業者の競争機能が侵害されているものと説明したほうが明確であり、法の基準としてそれで十分ではあるまいか。事業者がその活動領域をどう選択するかは、その有すべき競争機能の重要な要素であるからである」という。⁽¹⁴⁾

(4) 競合品の取扱いの制限は、通常、排他条件付き取引(一般指定一事項)に当たり、その公正競争阻害性は、市場の閉鎖性にあるが、担当官の解説によると、「本件については、再販売価格維持行為、販売地域の制限及び競合品の取扱い制限が相互に関連して、指示小売価格の維持効果を高めていると認められることから、競合品の取扱いの制限を拘束の内容としてとらえ、一般指定の八(現一般指定一三項)を適用した」とし、価格維持効果に公正競争阻害性を求

めている。⁽¹⁶⁾

Ⅲ 而至歯科工業事件⁽¹⁷⁾

一 事実および法の適用

1 而至歯科工業（以下「而至」という。）は、歯科材料の国内販売金額において業界第一位である。歯科医師などは、いったん使い慣れた銘柄の歯科材料を容易に他の銘柄のものに変えようとしない傾向が認められるところ、その市場占拠率、ブランドイメージなどから、而至製品を指名して購入する歯科医師などが多く、歯科材料の販売業者にとつて、而至製品を取り扱わないことは営業上不利とされている。

2 而至は、昭和六〇年九月以降、流通経路の再編整備などを行い、新たに、代理店との間で「卸売代理店契約書」を、特約店との間で「材料特約店契約書」をそれぞれ取り交わした。

また、而至は、協力店に対し、代理店をして割戻金を支払わせ、その割戻金の半額を自ら負担することとしており、協力店との間で「而至協力店契約書」を取り交わした。

3 「卸売代理店契約書」において、而至製品の販売について、①代理店の販売価格は、而至の定める卸売価格を基準として而至と代理店との間で協議して決定すること、②代理店は、日本歯科用品商協同組合の所属員またはこれに準ずる団体の会員（特約店を除く。）に対してのみ販売すること、③代理店は、仲間卸および小売販売を行わないこと、および④而至は、代理店が本契約に違反した場合は、有効期間中といえども書面による通知をもって直ちに契約を解除することができることが定められている。

4 「材料特約店契約書」において、而至製品について、①特約店は、而至からのみ購入すること、②特約店は、小売販売のみを行い、仲間卸を行わないこと、③特約店は、医療情報の伝達などの関連サービスの提供をなし得ないような

販売を行わないこと、および④而至は、特約店が本契約に違反した場合は、有効期間中といえども書面による通知をもって直ちに契約を解除することができることが定められている。

5 「而至協力店契約書」において、而至製品について、①協力店は、代理店からのみ購入すること、②協力店は、小売販売のみ行い、仲間卸を行わないこと、③協力店は、医療情報の伝達などの関連サービスの提供をなし得ないような販売を行わないこと、および④而至は、協力店が本契約に違反した場合は、有効期間中といえども書面による通知をもつて直ちに契約を解除することができることが定められている。

6 而至は、前記「材料特約店契約書」および「而至協力店契約書」の「医療情報の伝達などの関連サービスの提供をなし得ないような販売を行わない」旨の条項に基づき、相手方に対し、通信販売を行ってはならない旨を指示し、これを行わせないようにしている。

7 而至は、代理店に対し、同社が定めた而至製品の卸売価格を通知するとともに、代理店の而至製品の販売先、販売価格、販売数量などの報告を求め、毎月、これを提出させている。

而至の代理店、特約店および協力店は、而至製品の取引に当たり、前記契約を遵守している。

8 本件で違法とされたのは、而至と代理店との関係では、再販売価格維持行為（一般指定一二項一号）および販売先の制限（一般指定一三項）であり、而至と特約店および協力店との関係では、販売先の制限および販売方法（通信販売）の制限（いずれも一般指定一三項）である。

二 公正競争阻害性の判断

本件は、而至と代理店・協力店との関係と而至と特約店との関係に分かれる。

本件担当官の解説によると、而至の関心は、主として卸段階の販売にあり、したがって、代理店の再販売価格を維持

するなら「而至製品の卸売分野における価格競争は完全に抑制される」という。

また、本件の契機は、歯科材料の市場環境の悪化により、「大口の特約店の中には、仲間卸や安売り、あるいは通信販売といった販売方法を採用する者が現われ、また、代理店が、而至の特約店へ販売したり、而至の代理店になっていない歯科材料の卸業者への仲間卸を行うといったことも顕著になるなど従来の而至製品の流通経路が混乱することによって而至製品の市場価格が低落し、全国の特約店から強く不満が出されるに至った」ことであつたので、「当面、卸売価格を維持すれば、・販売先及び販売方法を事細かに制限することと相俟つて、而至製品の市況の下落等に対処でき、これらの拘束の結果、「而至製品は闇ルートを通じないと非組合員へ流れなくなつており、このため小売市場への新規参入が抑制されていると認められたこと、また、通信販売という販売方法を採用する卸売業者の出現が抑えられることなどから、而至の拘束条件付き取引は公正な競争を阻害する」と判断した⁽¹⁹⁾という。

学説は、このような公正競争阻害性の判断に与している。⁽²⁰⁾

IV エーザイ事件⁽²¹⁾

一 事実および法の適用

1 エーザイが製造・販売するユベラックス製品（ユベラックスおよびユベラックス三〇〇）は、ビタミンE主薬製剤である。その売上高は、ビタミンE主薬製剤の国内向け販売高で第一位を占め、第二位以下のメーカーのシェアを大きく引き離している。

エーザイは、ユベラックス製品については、原則として、自ら取扱小売業者の選定ならびにこれら小売業者に対する取引条件の決定および販売促進活動を行い、かつ、同製品を小売業者に直送するなど、実質的に小売業者を相手方として取引を行っている。

2 エーザイは、ユベラックスについて、希望小売価格の維持に努め、また、流通ロット番号を付す方法などにより転売の防止に努めてきたところ、一部地域で価格の軟調化と転売が顕在化してきたので、昭和六二年四月ごろから、ユベラックスの小売価格の維持および転売の防止をより徹底させるための販売方針について、昭和六三年五月一二日の流通会議において、①取扱小売業者に希望小売価格の維持を徹底させること、および②全国一斉に試買を行い、取扱小売業者が希望小売価格を下回る価格で販売している場合、同社の小売業者担当者（プロパー）をして小売価格の是正指導をおこなわせることを決定した。

3 エーザイは、新たに発売することとしたユベラックス三〇〇についても小売価格の維持および転売の防止が必要であるとして、①ユベラックスの取扱小売業者にユベラックス三〇〇を取り扱わせる場合は、ユベラックスを希望小売価格で販売し、転売を行っていないことを条件とすること、②転売の防止については、包装箱に流通ロット番号を付すことなどにより行うこと、③ユベラックス三〇〇の包装箱に、取扱業者およびその電話番号を印刷すること、および④小売業者と取引を開始するに当たり、その小売業者との間に、希望小売価格を遵守することならびに包装箱にエーザイが取扱小売業者名および電話番号を付すことを内容に含む「ユベラックス三〇〇販売申し合わせ書」を締結することを決定した。

4 エーザイは、昭和六三年八月および一一月の流通会議において、ユベラックス製品の転売防止を図るための方策として、転売の実績のある取扱小売業者を登録し、納入数量の管理を行うこととした。

5 エーザイは、ユベラックス製品について、次のことを行っている。

(1) 同製品の取引開始に当たり、または必要の都度同社のプロパーなどを巡回、訪問させるなどして、取扱小売業者に対し、同製品を希望小売価格で販売することおよび転売を行わないことを指示している。

(2) 指示の実効を確保するため、随時試買などを行うとともに、同製品の小売価格および転売の状況ならびに転売の実績のある取扱小売業者への納入状況を把握し、また、同製品の包装箱に付した流通ロット番号または同番号と同一の肉眼では見えない隠しロット番号を利用して、取扱小売業者以外の販売業者が販売した同製品について、これを供給した取扱小売業者を追求している。

(3) 取扱小売業者が希望小売価格を下回る価格で販売し、または転売を行っている場合には、当該小売業者に対し、希望小売価格で販売するようにまたは転売を行わないように要請し、この要請に従わずにこれらの行為が繰り返された場合には、出荷停止の措置を採る旨警告などを行っている。

また、エーザイは、ユベラックス三〇〇について、小売業者と取引を開始するに際し、大部分の取扱小売業者との間に、「ユベラックス三〇〇販売申し合わせ書」を締結し、同製品の包装箱に取扱小売業者名および電話番号を付して販売している。これらの行為により、取扱小売業者に対し、おおむね、ユベラックス製品の希望小売価格を維持させるとともに転売を行わせないようにしている。

6 エーザイは、ユベラックス製品の販売に当たり、「正当な理由がないのに、取扱小売業者に対し、希望小売価格を維持させる条件をつけて供給している」のは、再販売価格維持行為（一般指定一二項一号）に該当し、また、転売させないようにしているのは、不当な拘束条件付き取引（一般指定一三項）に該当するとした。

二 公正競争阻害性の判断

1 本件における公正競争阻害性の判断においても、再販売価格維持行為と転売の禁止とを別々にしている。

再販売価格維持行為についてみると、エーザイのユベラックス製品であるビタミンE主薬製剤市場における地位と希望小売価格の遵守の手段からみて、その公正競争阻害性を判断している。

製品の転売の禁止については、流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針（以下「流通指針」という。）によると「仲間取引の禁止が、安売りをやっている流通業者に対して自己の商品が販売されないようにするために行われる場合など、これによって当該商品の価格が維持されるおそれがある場合には、不公正な取引方法に該当し、違法となる」（第二部・第4・2）という。

本件担当官の解説によると、「取扱い小売業者が他の小売業者に販売した場合に、当該他の小売業者が安売りしているか否かにかかわらず取扱小売業者へ是正工作を行う等厳格な転売禁止を行っている。これにより、ブランド内の競争が減殺され、その結果価格維持効果が生じ」という。

横川教授は、「本件のように製造業者が転売の禁止を執ように追求するような場合には、そのこと自体の違法性も問擬してしかるべきであろう」という。それは、「転売を執ように禁止することは、事業者の重要な競争機能の一つである取引先選択の自由を奪い続けることだからである」。

V 理想科学工業事件⁽²⁴⁾

一 事実および法の適用

1 理想科学は、リングラフの商標を付した孔版方式の印刷機を製造、販売しており、孔版方式の印刷機の国内向け総販売台数において業界第一位である。

リングラフにより印刷を行うには、理想科学が製造するマスターと称する原版およびインク（サブライ商品）を用いなければならない。理想科学は、国内で供給するサブライ商品の約四〇％を直接需要者に販売し、同商品の約六〇％を取引先販売業者に販売しており、取引先販売業者は、直接または二次販売業者を通じて、サブライ商品を需要者に販売している。

2 理想科学は、昭和五五年一〇月一日、販売業者を通じたサプライ商品の供給を開始するに際し、適正な市場価格の安定、アフターサービスの徹底などを内容とする販売方針を策定し、以後、販売業者と取引を開始するに際し、あらかじめ右方針を伝え、その趣旨に賛同して同社に同意書を提出した者を取引先として選定している。

3 理想科学は、販売業者を通じたサプライ商品の供給開始時に選定した取引先販売業者に対し、昭和五五年一〇月ごろ、原則として同社の定める需要者向けの希望販売価格でサプライ商品を需要者に販売するようにすることが同社の方針である旨を文書で通知し、その後、逐次選定した販売業者と取引を開始するに際し、口頭で、原則として希望販売価格でサプライ商品を需要者に販売するように要請している。また、同社は、必要の都度、取引先販売業者に対し、口頭で同様の要請を行うとともに二次販売業者にも右方針を遵守させるよう要請している。

4 理想科学は、同社が主催する地区販売店会議において、取引先販売業者に対し、原則として希望販売価格でサプライ商品を販売する方針の確認、主要な需要者に対する値引限度の設定などの措置を講じさせている。

5 理想科学は、原則として需要者にリソグラフを販売した販売業者のみがその需要者にサプライ商品を販売するようにさせるため、取引を開始するに際して販売業者との間で締結する「商品売買取引基本契約書」において、取引先販売業者は、他の者がリソグラフを販売した需要者からサプライ商品の供給を求められた場合には、その他の者に取り次ぐこととする旨の条項を設けることにより、取引先販売業者に対し、他の者がリソグラフを販売した需要者にはサプライ商品の販売を行わないようにさせている。理想科学は、この実行を確保するため、他の者がリソグラフを販売した需要者にサプライ商品を販売した取引先販売業者に対し、その他の者からサプライ商品を買収せらるなどの措置を講じている。

6 理想科学の前記行為により、①取引先販売業者は、おおむね、希望販売価格またはその価格に近似した価格でサブ

ライ商品を販売し、②二次販売業者が希望販売価格でサブライ商品を販売させるとともに、③他の者がリソグラフを販売した需要者にはサブライ商品の販売を行わせないようにしている。

7 理想科学の①の行為は再販売価格維持行為（一般指定一二項一号）、②の行為は再々販売価格維持行為（一般指定一二項二号）および③の行為は不当な拘束条件付き取引（一般指定一三項）に該当するとした。

二 公正競争阻害性の判断

理想科学は、孔版方式の印刷機の国内向け総販売台数において業界第一位である。サブライ商品は、リソグラフの販売先に提供されるから、特定の需要者に対しては独占的に供給することになる。

理想科学は、取引の開始に当たり、サブライ商品の価格維持を要請しているから、その意図は明かである。したがって、再販売価格維持行為の公正競争阻害性の充足は明かである。

本件は、既にリソグラフの購入者に対するサブライ商品の価格維持行為と販売先の制限である。その限りでは、競合品がないことになる。販売先の制限について、本件担当官の解説⁽²⁵⁾によると「本件においては、この仕組自体に公正競争阻害性があると判断され」たので、それ自体が不当な拘束条件付き取引とされたという。「この取引条件の下では、一度、ある需要者にリソグラフを販売すれば、以後、その当該需要者に対しては、独占的にサブライ商品を供給することができることとなるために、価格維持効果も十分にありと考えられる」という。

(3) 昭和五一・一〇・八勧告審決 公取委審決集(二二二) 六〇頁、竹村学・公正取引三二三号二九頁、根岸哲・昭五一重判経済法4二四三頁、伊従寛・百選(三三版) 一五六頁

(4) 一店一帳合制が再販売価格維持行為の実効性確保の手段であるとして排除措置の対象とされた事例には、日本光学事件

- (昭四七・六・三〇) 勧告審決 公取委審決集(一九)二五頁、竹屋事件(昭五四・二・一三) 勧告審決 公取委審決集(二五)三二頁)がある。
- (5) 野田実編・流通系列化と独占禁止法(昭五七 大蔵省印刷局)三頁
- (6) 根岸・前掲(3)二四四―五頁
- (7) 竹村・前掲(3)一七九頁
- (8) 昭和五六・五・一一 勧告審決 公取委審決集(二八)一〇頁、作田Ⅱ前田・公正取引三六八号五一頁、長谷川古・昭五六重判経済法4二四九頁、三代川敏三郎・百選(三版)一五八頁、木元錦哉・百選(四版)一八八頁、池島宏幸・百選(五版)一八八頁
- (9)、(10) 作田Ⅱ前田・前掲(8)五一頁
- (11) 長谷川・前掲(8)二四九頁、三代川・前掲(8)一五八頁、木元・前掲(8)一八八頁
- (12) クロースド・テレトリリー制は、ブランド間競争を消滅させることから一店一帳合制と同様の効果をもつとの指摘は、金子外・新不公正な取引方法(昭五八 青林書院新社)一六六頁
- (13) 作田Ⅱ前田・前掲(8)五四頁
- (14) 横川和博・流通系列化と法(現代経済法講座4)(一九九〇三省堂)二〇六頁
- (15) 競合品の取扱い制限の公正競争阻害性については、東洋精米機事件審決取消請求訴訟東京高裁判決(昭五九・二・一七) 公取委審決集(三〇)一五三頁
- (16) 作田Ⅱ前田・前掲(8)五五頁
- (17) 昭和六二・八・一一 勧告審決 公取委審決集(三四)二〇頁、杉浦総一郎・公正取引・四四四号六八頁、内田耕作・昭六二重判経済法3二二二頁、長谷川古・百選(四版)一九六頁
- (18)、(19) 杉浦・前掲(17)六八頁
- (20) 内田・前掲(17)一三四頁、長谷川・前掲(17)九七頁
- (21) 平成三・八・五 勧告審決 公取委審決集(三八)七〇頁、高瀬Ⅱ山崎・公正取引四九二号五四頁、横川和博・平三重判経済法2二二六頁、厚谷義児・百選(五版)一八〇頁

- (22) 高瀬Ⅱ山崎・前掲(21) 五八頁
- (23) 横川・前掲(21) 二二八頁
- (24) 平成五・六・一〇勸告審決 公取委審決集(四〇) 一〇〇頁、榛澤Ⅱ安部・公正取引五一六号五六頁、今村ほか・座談会・公正取引五二四号一八頁、内田耕作・百選(五版) 一八二頁
- (25) 榛澤Ⅱ安部・前掲(24) 六〇頁

第二 事例の検討

一 第一で摘示した事例において再販売価格維持行為とならなでなされた非価格拘束行為は、一店一帳合制(白元事件)、営業地域の制限・競合品の取扱いの制限(富士エックスレイ事件)、取引先の制限(而至事件、理想科学事件)および転売の禁止(エーザイ事件)であり、それらの公正競争阻害性の判断は、それぞれの事件の担当官の解説によると、いずれも違反事業者の市場における地位とそれぞれの行為の価格維持効果の有無が基準とされている。

不公正な取引方法における公正競争阻害性の判断は、違反行為の実体からなされる。一の違反事件において、再販売価格維持行為と非価格拘束行為がならんで行われたときに、それらの行為の市場への影響は、それらの行為全体の相乗的效果ではないか。とするなら、それらの公正競争阻害性の判断に当たり、非価格拘束行為を個別に採り出して判断するのは難しい筈である。審決では、それぞれの非価格拘束行為について価格維持効果を判断しているが、それは、個々の非価格拘束行為の一般的可能性から公正競争阻害性を判断するという観念的な判断となっている。摘示された事例は、いずれも再販売価格維持行為を伴っており、それと非価格拘束行為とが一体として関連しており、それが相まって市場

へ影響をもたらしているとするのが、事件の実体に合致するのではないか、というのが本稿の基本的観点であり、以下この視点から検討をすすめる。⁽²⁶⁾

二 再販売価格維持行為を実効あらしめるには、現実にはそのための手段を要する。それが再販売価格を遵守しないときの取引の停止であり、リベート操作などである。⁽²⁷⁾この実効性確保の手段が行為要件である「拘束」、つまりその「手段」につらなる。

育児用粉ミルク事件（第一次・和光堂）の最高裁判決は、「拘束」⁽²⁸⁾について、取引条件に「従わない場合に経済上のなんらかの不利益を伴うことにより現実にはその実効性が確保されて」⁽²⁹⁾いることであると判示している。それらの実効性確保の手段がそれ自体では不正な取引方法の行為要件を充足しないものが多い。例えば、リベート操作がそうである。他方、一点一帳合制のようにそれ自体不正な取引方法の不当な拘束条件付き取引とされるものもある。それが白元事件である。

何故、再販売価格維持行為を実施するに当たって実効性確保の手段を要するのか。メーカーが流通業者に単に再販売価格を遵守するように求めても、その流通業者が他の同業者も再販売価格を維持するか否かという疑念をいだくなら、それを遵守しようとはしない。他の競争業者が再販売価格を維持するなら、自己もそれに従うのである。これは、カルテルの行政指導に事業者が従うかどうかと同様である。⁽³⁰⁾再販売価格維持行為は垂直的行為であるが、現実にはそれが機能するには、流通業者間相互の不信感を払拭して、再販売価格を受容するという「水平的認識」が求められるのである。

また、一般に流通業者間で再販売価格が維持されているとしても、カルテルにおける「カルテル破り (cheating)」と同様に、特定の流通業者が安売りにより販売量を増加して利益を増大しようとする懸念がある。そこで、「再販売価格破り」を防止するための手だてを講じなければならない。

さらに、メーカーにとつても安売りが行われると、他の流通業者から不満がでて、それに対応するために値引きとか事後リベートの支払いを余儀なくされるので、それを回避するためにも実効性確保の手段を必要とする。

このように、再販売価格維持行為を実施するには、相当の対応策を要するが、一層求められるのは、再販売価格が受容される流通環境を整えることである。それは、再販売価格維持に纏わる流通業者相互の不信感の除去である。そのためには、流通業者間の競争の回避、つまりブランド内競争の消滅を図るのが最も有効である。このための枠組みの形成が求められるのである。この枠組みが整うなら、同時にそれは、「再販売価格破り」のモニターにも役立ち、実効性の確保に寄与することになる。このような認識の下で再販売価格維持行為とそれとともに違法とされた行為が相互にどのような関連があるかを事例毎に検討してみる。

三 白元事件

1 一店一帳合制がそれ自体として違法とされたのは、本件が初めてである。他の事件では、一店一帳合制が再販売価格維持とはほぼ同時期に実施されている。本件では、一店一帳合制が再販売価格維持に先行して昭和三〇年頃から行われてきていたのに対し、再販売価格維持は製品によって時期が異なるが、最も早い保冷袋と脱臭剤が昭和四一年一月頃である。このような時期的違いが一店一帳合制をそれ自体違法と評価した理由の一であろうと想定できよう。

さらに、一店一帳合制の機能をみてみる。本件の一店一帳合制の下では、一次卸業者は、そこに登録されている二次卸業者または小売業者としか取引できないし、二次卸業者もそこに登録されている小売業者としか取引できない仕組みとなっている。しかも、二次卸業者および小売業者が登録できるのは、単一の一次卸業者または二次卸業者である。その結果、白元製品の流通は、白元→一次卸業者→二次卸業者→小売業者あるいは白元→一次卸業者→小売業者ということになる。いずれの径路を辿つても一次卸業者間・二次卸業者間では競合しない。このような流通経路を

「単線的流通経路」ということにする。一店一帳合制は、「単線的流通経路」を形成し、ブランド内競争を消滅させるという効果を伴っている。つまり、それ自体競争制限機能があるのである。それ故、白元は、早い時期からそれを実施してきたといえる。

しかし、それが違法とされるのは、流通指針では「メーカーが流通業者に対し帳合取引の義務付けを行い、これによって当該商品の価格が維持されるおそれがある場合には、不公正な取引方法に該当し、違法となる」とし、「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」とは、「帳合取引の義務づけにより、当該ブランドについて競争圧力が減少し、流通業者がある程度競争圧力を受けずに一定の価格を維持できるようになっている場合」であるという(第二部・第4・1)。

2 一店一帳合制による「単線的流通経路」の形成が再販売価格維持行為の実施にどのように関連するか。

メーカーにとっては、自己の製品の流れを流通の末端まで把握でき、数量管理、価格監視を容易にする。卸売業者にとっては、メーカーの市場における地位を受け継ぐことができ、卸売業者間では顧客獲得競争が消滅するので、メーカーのマーケティング・ポリシーを受容するに当たって相互の不信感が払拭されるし、小売業者に対してもメーカーの代行者としての地位に立つことができる。小売業者は、単一の卸売業者からしか仕入れができなくなるので、それへの依存性を強め、その事業活動が一部始終メーカー、卸売業者に把握されることになる。このことは、小売業者相互間においても、メーカーのポリシーを受容することに伴う不信感の除去に寄与するのである。⁽³¹⁾

結局、一店一帳合制は、再販売価格を受容し易くするとともにそのモニターを容易し、実効性を確保する仕組みといえる。この仕組みは、取引の拒絶、リベート操作といった再販売価格の維持のためにのみ機能するとは異なるものといえる。⁽³²⁾

3 本件においては、再販売価格維持と一店一帳合制とが同時に実施されたのであるが、その市場への影響はどうか。本件の再販売価格維持行為の意図については、「白元製品の値下りを防止するため」とし、一店一帳合制の意図については「主要な販売先が競合しないようにするため」としている。また、一店一帳合制の実施時期は昭和三〇年頃であり、再販売価格維持行為のそれは早くして昭和四一年一月ごろからである。そこで、二つの違反行為はそれぞれ関係なく行われたかのようなのであるが、再販売価格維持行為は、それを実効し易くするための枠組みを要するのであり、本件の一店一帳合制が再販売価格維持の実施の枠組みを形成していたといえる。それにより、流通経路は「単線的流通経路」となり、卸売段階におけるブランド内の顧客獲得競争を消滅させるので、流通業者間で競合しなくなり、再販売価格維持を行っても相互に不信任がなくなり、その実施を容易にした。また、たとえ、小売業者が再販売価格を遵守しないことがあっても、メーカー、卸売業者のモニターが容易になり、それを阻止できる。そうであるから、小売業者も再販売価格を維持することになる。

とするなら、一店一帳合制は、再販売価格維持行為の前提であり、また、その実効性確保の手段であり、その市場への影響は、両者が一体となつて相乗的であるといえる。それ故、公正競争阻害性の評価においては、一体となつた相乗的影響を両行為に共通したものと扱うことができるのである。⁽³³⁾

二 富士エックススレイ事件

1 本件審決では、富士エックススレイの行為の意図について触れていない。販売地域の制限の狙いは、メーカーの効率的なアフターサービス体制の確立、責任販売体制の確立、流通コストの節減ということもあるが、本件のように専門特約店に対し、クローズド・テリトリー制という競争制限的効果の大きい制限を課し、あわせて、再販売価格維持行為と競合製品の取扱いを制限するということは、これらの行為の意図が価格維持にあると想定することができる。

専門特約店は六社であり、それが富士の国内のエックス線フィルムの特約九割を扱い、その取引先は需要者である。専門特約店の販売地域は、競合しないように定められている。そこで、エックス線フィルムの特約店は、富士エックススレイ―専門特約店―需要者となる。とすると、特約専門店間は競合してないのであるから、その間の顧客獲得競争は消滅し、需要者はその所在地の特定の特約専門店のみからしか購入できない。商品はメーカーから需要者まで特定の特約店のみを経ることになり、「単線的流通経路」ということになる。クローズド・テレトリー制は、市場に対して一店一帳合制と同様の影響をもたらす。

次いで、富士エックススレイは、専門特約店に他社製品の取扱いを制限している。専門特約店は、富士の市場における地位を反映できるそれぞれの地域での有力な流通業者であろうから、それらの者が他社の製品を扱わないことは、他社は、需要者へのアクセスにおいて競争上著しく不利な状況におかれる。

2 このように、市場において、クローズド・テレトリー制を行って「単線的流通経路」を形成し、その上競合品の取扱いを制限するという競争上有利な環境を整備した上で再販売価格維持を行うことは、専門特約店としては、それを容易に受容することになる。それ故、富士エックススレイが富士の定めた価格を専門特約店に通知するだけで価格が維持されるのである。ということは、販売地域の制限、競合品の制限および価格維持は、ひとつの仕組みとなり、その効果は相乗して市場に影響を与えているといえる。とするなら、公正競争阻害性の判断に当たっては、個々の行為毎に判断するのではなく、仕組みとして行為を一体にとらえて、公正競争阻害性を判断すべきではないか。

本件担当官の解説³⁴において、競合品の取扱いの制限を不当な拘束条件付き取引に該当することについて、「再販売価格維持行為、販売地域の制限及び競合品の取扱いの制限が相互に関連して、指示小売価格の維持効果を高めていると認められる」としているのは、相乗的效果を容認しているものといえる。

三 而至事件

1 本件の契機は、而至製品の流通経路の乱れによる価格の下落であり、意図するところは代理店の販売、つまり卸段階における価格の下落の防止である。

而至は、製品の流通経路を而至―卸売代理店―協力店―歯科医または而至―特約店―歯科医と整理し、特約店を流通経路の基本としていたとい⁽³⁵⁾う。

而至と代理店・協力店との関係についてみると、而至は、代理店の販売価格を制限し、さらに、代理店の販売先を日本歯科商協組連合会の所属員等に限定するとともに仲間卸、小売販売を制限した。また、協力店は、代理店からのみ仕入れること、仲間取引および通信販売をさせないこととしている。

協力店が複数の代理店から仕入れることができるかどうかは、審決の事実認定では明かでない。しかし、而至が、①協力店に対するリベートを代理店に支払わせていること（その半額は而至が負担）、および②代理店の而至製品の販売先などの報告を求めている事実⁽³⁶⁾に照らすなら、事実上協力店は特定の代理店からのみ仕入れていたであろう。そこには「単線の流通経路」が形成されていたといえる。

而至と代理店との関係では、而至は、「単線の流通経路」の下で代理店の再販売価格を維持したのであり、それらが一体となって市場に影響をもたらしたといえる。

而至と特約店との関係では、特約店に対しては、仲間卸の制限と通信販売の制限を課しているのであるが、これが而至製品の流通経路の混乱の防止し、しかも代理店の価格を維持するなら、特約店の販売価格も維持できたといえるのであ⁽³⁶⁾るから、これにより、而至の流通の仕組み全体が価格維持機能を果たしていたといえる。そうであるなら、本件の公正競争阻害性は、而至製品の流通の仕組み全体の市場への影響から判断されてしかるべきであろう。「当面、卸売価格を

維持すれば、・販売先及び販売方法等を事細かに制限することと相俟って、而至製品の市況の下落等に対処できるとしたもの」としている。³⁷⁾ ここにも実務上相乗的效果の認識が表れているといえる。

四 エーザイ事件

1 本件は、再販売価格維持と転売の禁止が違法とされた。エーザイは、「原則として、自ら取扱小売業者の選定並びにこれら小売業者に対する取引条件の決定及び販売促進活動を行い、かつ、同製品を小売業者に直送する等、実質的に小売業者を相手方として取引を行っている」のであるから、ユベラックス製品の流通経路はエーザイ取扱小売業者となり、その上で、その小売業者は転売を禁止されているのであるから「単線の流通経路」が確保されるということになる。この「単線の流通経路」を維持するために、試買、包装箱に流通ロット番号、小売業者名、電話番号の記載、納入数量の管理等を行っている。

エーザイがユベラックス製品の再販売価格の維持と転売の禁止を行ったのは、一部の地域で価格の軟調化と転売が顕著になってきたからである。したがって、エーザイは、再販売価格の維持と転売の禁止は、それが表裏一体であるという認識をしていたといえる。転売を自由に認めると、取扱小売業者は、薄利利幅で多量の商品を他の小売業者に転売するので、需給関係が軟化する。また、商品が安売り屋に仲間取引されるなら、そこで値崩れが生じ、再販売価格を維持できなくなる。このような懸念があるなら、小売業者は、価格維持の求めに応じない。そうであるなら、希望小売価格の維持と転売による市場への影響は一体のものとして評価できよう。

2 ユベラックス製品を販売する小売店は全国に数多くあるので、エーザイが小売業者と実質的には直接に取引をすることとし、転売を禁止することにより「単線の流通経路」を形成しても、そこでの希望小売価格の維持と転売の禁止のモニターは容易ではない。そのためには、試買、包装箱の流通ロット番号、小売業者名、電話番号の記載等を求めたの

説 であろう。横川教授は、「転売の禁止」の公正競争阻害性を「転売を執ように禁止することは、事業者の重要な競争機能の一つである取引先選択の自由を奪い続けること」に求めている⁽³⁸⁾。しかし、エーザイが転売の禁止に多様な手段を採らざるを得ないのは、ユベラックス製品が消費財であり、販売拠点が数多くあり、希望小売価格の維持と転売の阻止のモニターが困難な事情によるものであるとすると、モニターの手段の執よう性に公正競争阻害性を求める横川説には与

しない。

五 理想科学工業事件

1 理想科学は、サプライ商品の「適正な市場価格の安定、アフターサービスの徹底など」を販売方針としている。

サプライ商品の販売者をリソングラフを販売した者に限定するために、「取引先販売業者は、他の者がリソングラフを販売した需要者からサプライ商品の供給を求められた場合には、当該他の者にその旨を取り次ぐこと」として「単線的流通経路」を形成している。さらに、これを維持するために、「他の者がリソングラフを販売した需要者にサプライ商品を販売した取引先販売業者に対し、当該他の者からサプライ商品を買収せよなどの措置」をとっている。これにより、サプライ商品の流通は、理想科学―需要者が四〇%、理想科学―一次販売業者―需要者または理想科学―一次販売業者―二次販売業者―需要者が六〇%となる。本件に係わるのは、その販売業者を通じてのものである。

サプライ商品の販売業者には、適正な市場価格の安定、アフターサービスの徹底等の販売方針が伝えられ、その趣旨に賛同して同社に同意書を提出した者を取引先に選定している。サプライ商品は、リソングラフの購入した者のみが入力するので、そこでの理想科学のシェアは一〇〇%ということになる。それ故、サプライ商品の販売が「単線的流通経路」を確保しているなら、販売業者はメーカーのポリシーに不信感をもたず、再販売価格の維持は容易となる。そこでは、再販売価格の維持と販売先の制限は一体となって機能するのである。

六 小括

これまで検討してきた事例は、いずれも再販売価格維持行為と非価格拘束行為と複合するものである。非価格拘束行為は、一店一帳合制（白元事件）、販売地域の制限（富士エックスレイ事件）、転売の禁止（エーザイ事件）、販売先の制限（而至事件、理想科学事件）であり、それらの行為により「単線的流通経路」が形成されている。行為形態が異なっているとしても行為の機能は同一あるいは類似したものである。

価格拘束行為が、再販売価格維持の実施を容易にし、また、再販売価格維持の実効性の確保に寄与するので、それらと再販売価格維持行為とが一体として行われるなら、市場への影響は相乗的となる。これらの行為が不公正な取引方法の行為要件を充足するのなら、その公正競争阻害性の評価は、再販売価格維持行為と非價格的拘束行為との相乗的効果として、兩行為に共通するものといえる。とするなら、それぞれの法的評価においては、行為については、それぞれ行為要件を充足するか否かを判断し、公正競争阻害性の判断に当たっては、共通した判断ができよう。これを公正競争阻害性の相乗的効果といえよう。

(26) 実方教授は、再販売価格維持行為に専売制が伴っている事例について、「理論的には、・専売制それ自体の違法性が問題とされているのであるが、実際には、それが明白な再販売価格維持の背景となっているという、その手段としての不当性あるいはその点での競争制限効果も一つの根拠となつて、当該専売制の競争阻害性、不当性が構成されているといつてよい」（寡占体制と独禁法（昭五八 有斐閣）三〇二頁）という。本稿の視点は、実方教授と同様であるが、さらに、専売制その他の非価格拘束行為それ自体の公正競争阻害性を再販売価格維持行為と共通なものとして構成できないかということにある。

(27) 再販売価格維持行為の実効性確保のための取引の停止、リベート操作の事例は多数ある。たとえば、出荷制限の事例は

佐藤製菓事件(平五・六・二九勸告審決 公取委審決集四〇卷一〇五頁)、リベート操作の事例は大塚製菓事件(昭五八・三・三一勸告審決 公取委審決集二九卷九六頁)

(28) 昭和五〇・七・一〇最高裁第一小法廷判決 民集一九卷六号八八八頁、公取委審決集二二卷一七五頁

(29) リベートの提供は、不公正な取引方法の取引条件等の不当な差別的取扱(一般指定五項)に該当することもあるが、これまで違反事件一件のみである(昭和三〇・一一・一〇勸告審決 公取委審決集七卷九九頁)。

(30) 石油連盟原油数量調整刑事事件東京高裁判決(昭和五五・九・二六)における次の判示参照。

「問題となるのは、通産省が多数の精製業者に対し、一律に原油処理量(製品生産量でも同じである)を制限する基準を定め、又は個々の業者の原油処理量を指示した割当表を示してこれに従うように指導する方法である。この方法は、各業者は他の業者もこれに従うことを前提としてのみ従おうとする場合が多いであろうから、業者間の共同行為を招く危険がある」(公取委審決集二八卷別冊二七八頁)。この事件では数量制限であるが、価格制限でも同様である。

(31) 再販売価格維持行為のための流通業者間の不信感の払拭は、いわゆる店会(代理店会、特約店会など)組織を通じて、その会合を利用して実施することが多い。この点については、拙稿・前掲(2)一三六頁参照。このやり方は、単線の流通経路の形成とは逆のものである。

(32) 一店一帳合制と再販売価格維持との関係について、「一店一帳合制により、製品の流通経路が単一化するために、再販売価格維持に対する違反者を発見することも容易で、また代替供給先がないために取引拒絶も有効に実施できる。小売段階の統制のためにしばしば卸売業者に対する責任の所在が明らかになり、卸売業者を通じる小売業者の統制も容易に行えることとなる。このように、一店一帳合制には、再販売価格維持のための監視と制裁の実施を容易にし、そのための組織づくりである側面がある。」(金子外・前掲(12)一六五―一六頁)。同様の指摘は、実方・前掲(26)三〇七頁。さらに、一店一帳合制は、再販売価格を受容する前提でもあり、この点の指摘はこれまでにない。

(33) 白元事件における一店一帳合制の公正競争阻害性を再販売価格維持行為のそれとの相乗的效果とすると、この事件の審決で一店一帳合制を独自に違法としたことより後退していないかという疑問がある。しかし、本件は、一店一帳合制と再販売価格維持行為が同時に行われたから、公正競争阻害性の相乗的效果を評価できるといっているのであって、一店一帳合制のみを違法とできるかどうかとは別問題である。

(34) 作田Ⅱ前掲(8)五五頁

(35) 杉浦・前掲(17)七一頁

(36)、(37) 杉浦・前掲(17)七二頁

(38) 横川・前掲(21)二二六頁

第三 公正競争阻害性の相乗的效果

一 不公正な取引方法の本質は、公正競争阻害性にある。垂直的不公正な取引方法の公正競争阻害性は、市場への影響により判断されるべきものである。市場への影響は、市場排除的影響と価格維持的影響に分けられる。⁽³⁹⁾前者は、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であり、後者は価格競争を制限することである。

ここでの公正競争阻害性の相乗的效果は、再販売価格維持行為と非価格拘束行為との両者がいったいとなった相乗的な市場への影響ということである。この場合に、公正競争阻害性は、価格維持的影響とみてよい。

二 公正競争阻害性の相乗効果という考え方をもち込むことによりどのような利点があるか。

1 公正競争阻害性の判断が実体に即しており、かつ、容易になる。事例に照らすなら、非価格拘束行為は、再販売価格維持行為と結びついて行われた。ここでは、非価格拘束行為は、行為類型が異なっても実際の働きは「単線的流通経路」の形成を狙いとしている。それらは再販売価格維持行為の実施を容易にするとともに実効性の確保に資する。公正取引委員会の審決では、非価格拘束行為の公正競争阻害性の判断を価格維持効果に求めている。とするなら、事件の実体に即して、再販売価格維持行為と一体となって影響を捉えて公正競争阻害性を共有するものというなら、事件に

おける公正競争阻害性の判断が容易になろう。

競合品の取扱いの制限は、通常、不当な排他条件付き取引として処理されるのであるが、富士エックスレイ事件では不当な拘束条件付き取引としている。担当官の解説によると、これは「再販売価格維持行為、販売地域の制限及び競合品の取扱い制限が相互に関連して、指示小売価格の維持効果を高めている」ので、「拘束の内容として」とらえたという。競合品の制限を不当な排他条件付き取引として構成すると、その公正競争阻害性を認定しなければならないという煩瑣さがあるので、本件の処理は、それを避けることができた。

しかし、三つの行為が「相互に関連して、指示小売価格に維持効果を高めている」というのであるなら、それらの市場への相乗的影響を認めているのであり、そうであるなら、率直に三つの行為の公正競争阻害性を共通のものとして評価し、競合品の取扱いの制限を容易に不当な排他条件付き取引と構成できたであろう。

2 営業地域の制限は、そのタイプにより市場への影響が異なり、それ自体を違法とするには公正競争阻害性の判定が難しい。しかし、それが再販売価格維持行為とともに行われるときには、機能的に一体であると認められ、公正競争阻害性の認定が容易になろう。⁽⁴¹⁾

(39) 公正競争阻害性の市場への影響を市場排除的影響と価格維持的影響としたことについては、拙稿・集团的公正な取引方法 北大法學論集四三卷四号二九頁

(40) 作田 前田・前掲(8) 五五頁

(41) 違法とされた複数の行為に再販売価格維持行為が含まれていないときにはどうか。たとえば、第二次育児用粉ミルク事件の雪印事件(昭五二・一一・二八正式審決 公取委審決集六五頁)では、一店一帳合制と払込制が違法とされた(一店一帳合制が旧一般指定の八(現一般指定二三項)に、払込制が旧一般指定の一〇(現一般指定二四項)に該当)。

白元事件と同様に、一店一帳合制により「単線的流通経路」が形成される。払込制は、本件では、雪印が育児用粉ミルクの希望卸売価格、希望小売価格などの価格建てを設定し、この価格建てによる卸売業者および小売業者の売買差益が、それぞれの販売価格に占める比率を一般の商品のそれに比較して、低い水準にすえおき、その上で、「卸売業者に小売業者の売買差益の一部を徴収させた上、卸売業者からは、右の売買差益の一部及び卸売業者の売買差益の一部を徴収し、これを数か月保管した後、当該卸売業者及び小売業者に対しそれぞれ払い戻す制度」である(昭五二・一一・二八正式審決公取委審決集七〇―一頁)。それが雪印による取引上の優越した地位の濫用に該当するとされた。

払込制を実施するには、卸売業者と小売業者との取引の状況が明確になっていなければならない。そこで「単線的流通経路」でなければ、払戻制のコストがぼう大となろう。かくして、払戻制は、一店一帳合制を前提にして実施可能となる。また、一店一帳合制の価格維持効果は、払戻制の価格維持効果と相互補完的になり、市場への価格維持効果は相乗的になる。一店一帳合制が該当する不当な拘束条件付き取引(一般指定一三項)と払込制が該当する取引上の優越した地位の濫用行為(一般指定一四項)では、公正競争阻害性のあり方が異なる。そこで、実体的には相乗的効果をもたらしていても、両者に共通した相乗的効果を認めることは難しい。ただし、払込制について、不当な拘束条件付き取引とする学説(衆生新・独禁法による流通系列化の新展開(2)公正取引・三二八号八頁)にしたがうなら、一店一帳合制と払込制とに相乗的効果を認めることができよう。とするなら、相乗的効果を認めるには、再販売価格維持行為との複合を要しないことになる。

むすび

商品の売手と買手との取引において、売手の複数の行為が同時に垂直的な不正な取引方法とされた場合に、これらで、個々の行為について、それぞれの公正競争阻害性が判断されてきた。しかし、これまで検討してきたように、担当官の解説に照らすと、個別の判断に当たり、個々の行為相互の市場への影響を考慮していると思料される事例がみられる。さらに、個別に公正競争阻害性を判断したという事例は、いずれもそれらの行為の価格維持効果に注目している。

説

論

本稿で検討した事例は、いずれも再販売価格維持をとまなうものであった。さらに、同時に行われた行為は、いわゆる「単線の流通経路」を形成するものである。これは、再販売価格維持の、実施の前提となる環境を確保するものであるとともに、実施後の実効性確保に寄与する。とするなら、再販売価格維持と同時にそれらの行為が行われているときの公正競争阻害性の判断は、容易に価格維持を判断でき、法的安定性に寄与するといえよう。

THE HOKKAIDO LAW REVIEW

Vol. XLVIII No. 1 (1997)
SUMMARY OF CONTENTS

An Essay on Vertical of Unfair Transaction

Joji ATSUYA *

Introduction

1. Cases of Vertical Types of Unfair Transactions

- A. The Hakugen Corporation Case
- B. The Fuji Film Corporation and the Fuji X-ray Corporation Case
- C. The Jisi Sika Kougyou Corporation Case
- D. The Ehzai Corporation Case
- E. The Riso Kagaku Corporation Case

2. Examination of the Cases

3. The Impeding Effects on Fair Competition by Vertical Types of Unfair Transactions

Conclusion

*Professor of Economic Law, Faculty of Law, Hokkaido University.