



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	反トラスト法における共同行為の認定について（1）－反トラスト法の違法性の実質的基準－
Author(s)	実方, 謙二; SANEKATA, Kenji
Citation	北大法学論集, 15(4), 1-16
Issue Date	1965-03-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16051
Type	departmental bulletin paper
File Information	15(4)_p1-16.pdf



反トラスト法における共同行為の認定について(一)

— 反トラスト法の違法性の実質的基準 —

実方謙 二

I 問題の所在

筆者は別の機会に合衆国における反トラスト法の発展とそれに関する諸批判についておおまかな考察を加えた。^(註1)この考察において大不況後の反トラスト法にあっては、違法性の基準に経済的基準が導入され、それによって反トラスト法が経済政策施行の法的手段となることが期待されたとした。そしてこの経済的基準の内容を充たすために「有効競争の理論」が提唱されたのであるが、この有効競争の理論を手掛りとして、法の運用の具体的内容を評価することにより反トラスト法では実質的には何が違法とされるかを理解し得ると思われる。そこで、この研究は反トラスト法の基本概念の一つである競争制限の共謀もしくは共同行為の認定についての実質的基準を具体的事例について説明し、それによって法の性格を説明することを目的とするものである。^(註2)

ところで、反トラスト法では何が違法とされたについて簡単に述べてみる。Masonの有名な対比によれば、シャ-

マン法によって違法とされるのは自由競争に対する制限行為であったとされる。^(註3)そして、それも競争制限の協定または不正もしくは掠奪的な行為による競争の排除、言いかえれば共同行為 (collusion) と競争排除行為 (exclusion) がその内容であったと説かれる。^(註4)これは別の表現にすれば、いわゆるかたい結合 (close consolidation) における条理の原則の大幅な適用とゆるい結合 (loose combination) における厳格な法の適用という結果をもたらすものであった。このような法の適用を見た原因としては種々の事情が考えられるが、少なくともゆるい結合における共同行為、共謀について厳格な適用を見た原因としては、このような結合の基礎となった共謀、言いかえれば事業者間の違法行為を目的とする意志の連絡に非難すべき悪性ありという従来の法概念が大きな役割を果していると思われる。この点の詳細な理論構成については具体的な諸例を検討したのちに考察することにするが、いわゆる旧シャーマン法の原則にあっては、防止すべき結果の発生よりはそれをもたらす手段の抑圧に重点があったものといつてよい。^(註5)このことは反トラスト法上の法概念が普通法上の法概念を継承して、それを発展させたものであることから理解される。というのは、シャーマン法第一条の取引の制限は営業譲渡等に伴う附属的な競争制限の概念と協定によって当事者に課せられた制限を違法とする普通法上の立場をうけついでたもので、そこには当事者間の協定による相互的制限—相互拘束が悪であるとの考えが中心であったとされる。^(註6)また、この協定による制限を違法とする根拠の一つとなった刑事法上の共謀の概念についても、その要件として多数当事者の協定による現実の意志の連絡の存在がその要件とされているものであり、その理由としては協定による意思の連絡から生じる相互刺激 (inducement) と協同による行為の容易化 (facilitation) が共謀を防止すべき根拠となるからと説かれている。^(註7)勿論それが非難すべきというためには、この協定が違法な目的をもったものであること、反トラスト法にあっては競争制限の意図が必要であることはいうまでもないが、共謀が違法とされるのは、このような目的の達成の為に用いられる協定という手段の点が重要であつて、この協定

による意思の連絡がなければ、共謀は成立しないと共にそれが立証されればその結果の発生は重要ではないこととなる(もつともその目的とする結果をもたらさないような共謀は事実上存在し得ないであろうが)。そして、このような法の構成は、法の制定当時の歴史的背景からも理解し得るのであるが、その後、法の適用を免かれながら同様の目的を達成せんとして考察された種々の方策の発展とさらに背景となる経済構造の変化に直面して、前述のような単純な形で法概念の適用が実効性を失うこととなり、新しい法適用の技術が必要となる。そしてこれが協定—意思の連絡の認定に際して、広い範囲で状況証拠による立証を認めるといふ形でなされたのである。もつとも競争制限を目的とする協定の存在を認定するに当っては、直接競争制限行為を内容とする明白な協定そのものを立証する証拠が存在すれば、その認定が容易であるが、それが違法とされることが明白である限りそのような証拠は訴追機関の手に入るものとは限らない。そこで、競争制限を目的とする協定—意思の連絡—を認定するためには、そのような意思の連絡の結果と理解される各事業者の現実の行動 (Behavior) から逆に推論しなければならぬこととなる。もつともここに至るまでには種々の段階が考えられる。まず何等かの協定—現実の意思の連絡は存在するが、その協定の内容として直接各事業者の競争行為が拘束されるのではなく、そのような行為の効果として各事業者の競争行動が制約されることとなる場合には、協定によってなされる行為の性格、効果を判定して、違法な目的達成の為の意思の連絡があったか否かを決定しなければならないこととなる。^(註8)もつともこの場合にも協定によってなされる行為の性質から見て必然的に競争各事業者の行動の制限がもたらされる場合には、そのような行為を協定によってなすことに違法な目的の為の意思の連絡を認めることが出来るから、この場合もその効果の判定の対象は協定によってなされる行為の性質それ自体に限られる。然し協定によってなされる行為が必ずしも性質上当然に競争制限をもたらすものとはいえない場合には、その行為の効果を判定する為には、なされた行為の性格それ自体のみではなく関連する経済的諸条件の検討が必要と

なる。そして、そのような状況において競争制限をもたらすような場合にはこのような行為も違法であることは明文で認められている所であるが、^(註9)このような場合に、実質的にどのような点を根拠として違法な意思の連絡が認定されたかが問題となるのであって、その内容によって、反トラスト法の実質的内容が異なることとなる。さらにこのようなわば間接的効果による認定より進んで、全く協定—現実の意思の連絡が証明されない場合にも事業者の行動等からその存在を認定する場合がある。そして、この場合にも認定の実質的基準の内容が法の実体的内容にも影響を与えると考えられるのであって、結果よりも手段を重視した法の最初の内容が、認定の実質的基準の変化によってどのように変化したか、さらにいえば反トラスト法における公共の利益(public policy)の実質的内容がこのようにして解明されることと思う。そこでそのような例として情報交換活動が共同行為の認定に当たってどのように取扱われたか、さらに最後の例として共謀の推定(implied conspiracy)ないしは認識ある協調(conscious parallelism)の問題をとりあげたいと思う。

(註1) 拙稿「新シャーマン法と有効競争の理論—反トラスト法における経済的基準について—」小樽商科大学「商学討究」四巻四号九三頁(昭三九年)。

(註2) わが国における事例については別の機会に検討した、拙稿、判例批評、東京大学商法研究会「商事判例研究」四(昭和二八年度)七頁。

(註3) Mason, "Monopoly in Law & Economics," 47 Yale L. J. 38, rep'd in Mason, Economic Concentration and the Monopoly Problem, (1957) p. 334 ff.

(註4) Dirlam & Kahn, Fair Competition—the Law and Economics of Antitrust Policy (1954), p.27.

(註5) Rahl, "Conspiracy and the Antitrust Laws," 44 Ill. L. Rev. 743, 744, 752 (1950). なお、今村成和「私的独占禁止法の研究」(昭三一年)一九頁参照。

(註6) Rahl, *ibid.* p.746.

(註7) Note, "The Nature of Sherman Act Conspiracy," 54 Col. L. Rev. 1108, 1109 (1954).

(註8) 共謀が直接証言によって証明され得ることは殆んどなく、実際になされた事柄から推定されてもよいことは初步的なことである。そして、消費者に直売したものと報告された卸売業者の氏名を事業者団体の他の構成員に定期的に報告するという行為が共同行為によってなされている場合、そのような行為の当然の結果 (natural consequence) である事柄を(筆者註)各事業者の取引先の制限)達成せんとする共謀は容易に推定されるであろう。◇ Eastern States Retail Lumper Dealers Ass'n v. U. S., 234 U. S. 600, at 612. (1914).

(註9) 反トラスト法が違法とするのは、競争条件を不当に制限するようなすべての契約もしくは行為である。そして、このことが、契約もしくは行為の性質もしくは性格から生じると、または関連した状況から見ても……それが一般公共に悪をなし、かつ、個人の権利を制限し、それ故、取引の自由な流れを制約するという意図をもってなされたという認定もしくは推定をもたらすようなものであると拘らず違法とされる。◇ Standard Oil Company of New Jersey v. U. S., 221 U. S. 1 at 58 (1911). cf. *Drifham & Kahn*, op. cit. 49~50.

II 情報交換活動と共同行為の認定

1 行為の内容

情報交換活動 (exchange of information) とは、一般に価格届出制 (price reporting system, price filing system) または公開価格計画 (open competition plan) といわれる行為で、その基本的特徴は、事業者間の協定により価格、生産量、取引条件等の事業活動に関する情報が事業者団体などに届出る等の手段で収集され、それが構成員に配布されることである。この行為は、明示の対価決定行為と異なり、このような特徴自体からは、各自の競争を制限する性格、効果を持つものとはいえないが、その内容、または、これに伴ってなされる諸行為と総合して見れば対価決定

行為と認定される場合がある。その内容によっては価格競争に影響を与える場合があり、情報交換活動といってもその内容には種々の変化があり、その性格、効果はそれぞれ異なる。また、このように、それ自体直接各構成員の競争行動を制約するものでないから、その効果は、種々の外的条件によっても異なる。^(注1)そこで、これ等の点について、どのような場合に、どのような点に着目して共同行為の認定がなされたかが問題となる。その際問題となる事項を次に述べる。

まず、このような情報交換計画の内容については、情報が買手もしくは一般に公開されているか否か、公開される情報がどのような範囲であるか、情報が完結した取引に関するものか、または現在もしくは未来の取引に関するものか、配布される情報に各構成員のそれが明示されているか否かが問題となり、また公開された情報について、それからの逸脱が禁止されているか否か或いは情報の正確さを期するための検査等が行なわれているか否かが問題となる。

また附随的な行為として、事業者団体等の会合が開かれ、これらの資料についての討議や、情報と共に配布される指導的註釈による共同目的の設定があるか否かが問題となる。

また、製品の標準化や、引渡価格制の採用等によって、価格形成機構が単純化されているのか否かも問題となる。次に、このような行為の性格効果を判定する資料としては、その産業における競争状態を決定する要素、例えば企業の数、需給の関係、取引慣行等が問題となる。また、この行為の結果もその判定の要素となる。いかえれば競争制限の結果と解される事態が生じているか否かの点である。^(註2)これらの点に着目して情報交換活動がどのような場合に違法とされたかを検討する。

(註2) このような情報交換活動は、競争を合理的に行うための前提である情報を事業者に与えるもので、それにより競争がより公正かつ効果的になると主張されるが、情報交換活動がこのような効果をもたらすためには、これ等の種々の条件の組合せが必要であ

ることあり、Wilcox, Competition and Monopoly in American Industry, TNEC Monograph 21 (1940), p. 226~27. またその効果は産業毎にも異なるものと認められている。Lyon-Amburson, Economics of Open Price System (1936) p. 75~77. (註2) cf. Nale, The Anti Trust Laws of the U.S.A. (1960) p. 44, 49~50.

2 情報交換活動の違法性

前述したように、情報交換活動はそれ自体は競争制限の協定ではなく、その性格、効果は、前述のような諸要素の組合せによって異なるのであるから、これらの諸要素のそれぞれの違法性を特定して論じることが出来ない。^(註1)ここで問題としているのは、共同行為の認定に際しての違法性の実質的な基準の内容であり、それとこれらの諸要素の連関をここで考えて見たい。もっとも、共謀の理論の解明、またこのような実質的基準と有効競争理論との連関については、他の例の検討を終えてから考察を加えることとするが、ここで、この情報交換計画に対する裁判所の取扱いについての問題点を検討する。

まず、二〇年代の四つの判例^(註2)においては、違法性の基準は、単純に言えばそれが違法な価格決定の一環として用いられた場合には、違法であり、^(註3)そのような認定がなされず、また、それ自体の必然的效果としてでなく、その究極の結果として価格の安定が生じてもそれは違法ではないという原則であろう。そこで、どのような場合に違法な対価決定があると認定されたかという点、ただ単に非競争の状態——たとえば異常な価格の騰起——が生じたという結果のみからそれが認定されたのではなく、あくまでもその直接の効果として競争を制限する協定が存在するか否かの点が関心事であったといえる。^(註4)これは、さらに詳しくいえば、各自の競争行動の相互的制限を内容とする意思の連絡が存在するか否かの点であって、いかえれば、行為の主観的要素が立証されるか否かが裁判所の最大関心事であったと

いえる。そして、それに関する直接証拠がある場合には、裁判所は容易に協定の存在を認定した。例えば会合等において、価格、生産量等が指導的示唆のもとに認識され、また、指導的註解が配布されている等の事實は、それによって共通の目標が設定されることとなり、明示の協定と同様な意見の連絡が認定し得るのである。このような点が最初の二つの判例特に *Column & Lumber* 判決において対価決定協定の存在を認定するに当たっての重要な根拠となつた。しかし、主観的要素に関する直接証拠といつても、明示の協定の場合と異なり、各構成員の競争行動が明確に示されているのではなく、また各構成員に対する拘束もない。そこでさらにそれを補足する要素の立証が必要となる。そこで、協定によってなされた情報交換活動の性格、効果を関連状況のもとで解釈することにより、その協定の意図目的が認定されることとなる。

まず、協定によってなされる行為の性格の点については、それが、競争者としての当然の事業行動であるか否か (*Prudence*) が問題となる。それが当然の事業行動でなければ、競争を制限する意図の推定の根拠となり、当然の行動であれば、その行動は、競争制限以外の理由があるのであるから、競争制限の意図の不存在を推定する一つの根拠とされる。例えば *Column & Lumber* 判決では、交換される情報の内容があまりにも詳細であり、かつ、配布される資料に各構成員が明示されること、また帳簿の検査等もなされること等が問題とされ、これは、構成員が非常に多数であり、本来利害が分散すべき各事業者にとって当然の行動とは解されないとされ、また *Linseed Oil* 判決にあっては、各構成員が専制的支配に服している点が問題となつた。これに対し、同様の情報交換が行なわれている場合でも、協定によってなされる行動に合理的根拠があれば、各事業者に対する制約があつてもそれは不当とはいえないとされる。*Cement* 判決は、まさに裁判所のこのような態度を示すものであつて、前述の二つの判例で違法性の一つの根拠とされた各構成員の明示が、ここでは、業界の一般的慣行であつた建築業者による二重契約を防止するた

めに必要であったとされており、このような根拠のある行為から、競争制限の意図は推定されないとされたのである。このような立場は、その後の Sugar Institute 判決^(註6)にも踏襲されているのであり、各構成員の将来の価格を明示することも、買手に恩恵の期間を与えるという合理的根拠があり、かつそれが当該産業の慣行として従来確立しているものであれば、それをそのまま採用することには、何ら事業者の行動として不合理な点はないと解された^(註7)。

さらに協定によってなされる行為の効果もそのような行為の目的、意図を判断する資料とされるが、これは上述の性格に関する認定と表裏をなすものであって、その行為の効果として各自の競争行動が制約されているか否かが競争制限の意図認定についての実質的基準となる。このようにして行為の効果として各自の競争行動が制約されれば競争に対する制限は直接もたらされるのであって、いかえれば、協定による行為の必然的效果として競争が制限されることになり、その協定が、競争制限の意思の連絡と解されることとなる。たとえば Column & Lumber 判決^(註8)にあっては、前述のような共同の目標が設定された状況にあって、各自の事業行動—将来のそれに関するものも含む—を開示すれば事業者に対する有形無形の圧迫を生じる点が正式の協定における拘束と同視された。また、価格が異常に騰貴したということは、多数の事業者の存在から見て現実にもそのような拘束が加えられたことを立証するものとされたのである。これに対し、そのような拘束をもたらさない場合には、取引の制限そのものが成立しないとされる。その典型的な例が Maple Flooring Ass'n 判決^(註9)であって、このような各構成員の競争行動に対する拘束をもたらされないが故に、それはその必然的效果として競争を制限するものではないとされたのである^(註10)。また Cement 判決^(註11)にあっては、行動撰択が自由であった点が明文で強調されているし、また Sugar Institute 判決^(註12)にあっては予告した価格の遵守が強制されていることが、競争行動の制限になるとして強調されている。

このように考えて来ると、これ等の判決での競争制限の共同行為の認定に当たっては、協定によって、合理的根拠の

ない、各構成員の競争行動に対する制限がもたらされるか否かがその基準となつたといえる。^(註10) そしてこのような基準が採用された理由としては、反トラスト法は、経済に内在する法則そのものには干渉しないという前提がある。すなわち、このような共同行為の排除によって保護されるべきものは、各事業者の事業活動の自由であつて、それが制限されさえしなければ、その結果自体には干渉しないのが当時の反トラスト法の基本原則といえるのであり、これには、そのような制限さえ除去すれば、取引の自由な流れの結果として、望ましい結果がもたらされるという信頼があつたといえる。^(註12) この経済法則には干渉しないという原則は Maple 判決に明文で示されており、各事業者の自由な判断の結果としての安定であれば、公共にとって有害ではないとされた。これは、また、従来の慣行ないしは以前になされ廃止された共同行為の影響により、各自の判断の結果、同一の意思決定がなされてもそれには干渉しないという側面をもつ。^(註13) Maple 判決にあつては、平均費用についての情報の配布は、従来はそれを基準とする最低価格制の一環としてなされてきたのであるが、それが廃止された後でも各事業者は、事実上配布された平均費用を基準として価格決定をしており、短期的に見れば価格変動の硬直性が存在したにも拘らず、長期的には市場の条件を反映しているとして違法な制限はないとされたのである。^(註14)

このように、この期の裁判所にとっては、共同行為の主観的要素である意思の連絡を認定する資料として、相互の競争行動の不当な拘束がもたらされているか否かが重要であつて、それが、共同行為の実質的構成要件となつていといえよう。^(註15) そして、この背景としては、法の予定する状況にあつては有害な結果がもたらされるためには強力な拘束が必要であつて、それはこのような法の原則によつて除去され得ることからも正当づけられたのである。^{(註16)(註17)} 例へば Column & Lumber 事件にあつては、事業者が多数であることから、強い拘束が必要であつたし、それが存在しない Maple 判決にあつては、長期的に見れば、有害な結果はもたらされているとはいへなかつたのである。

然し、裁判所のこのような態度は、その背景となる経済情勢および政策の変化に伴って当然変更されねばならなくなる。というのは、別の機会にも述べたように、一九三〇年代の大不況を背景として、産業力集中に伴なう弊害が注目され、それを除去する為に反トラスト法の強力な施行がなされ、連邦取引委員会による交換活動に対する訴追も数多くなされた。^(註18) また、いわゆる寡占状況における価格形成過程についての新しい理論が提唱され、それは法の実質的内容にも変化を与えずにはおかなかった。このようにして共同行為認定に際しては、行為の構成要件である主観的要素に関するものから、その競争状態に対する現実の効果そのものが重視されるようになる。^(註19)

というのは、理論的に仮定された寡占状態にあっては、自己の価格切下げ行為は直ちに競争相手に対抗される故、それは利益とならず、また相手方もそのように判断するであろうことが予測されるのであって、このような予測が、各事業者が可能であることから、相互認識が生じ、それが存在するため、各事業者の最大利益追求の結果として独占と同じ状態が生じると説かれる。^(註20) このような協調への内在的傾向は Adam Smith によって説かれているように、どのような場合にも存在するであろうが、寡占状態にあっては各自の生産量、価格の変動が、市場の価格に顕著な影響を与えるが故に相互予測が強化される。そして、このような状態にあっては、事業行動に対する拘束がなくても、各自の独立の行動の結果として同様の事態が生じると説かれた。そこで、情報交換活動についてもこのような考え方を背景として、その現実的效果が判断されることとなる。すなわち、ここでは、それが事業者の事業行動を行なうに当たっての判断に対し、どのような影響を与えるかという側面が問題とされる。^(註21) ところでこのような情報交換活動は、寡占状態にあっては、それをより独占に近づけるという効果のあることは一般に承認されている。^(註22) そこで、この情報交換活動の違法性の根拠も、このような寡占状態に内在している協調の傾向をより強化するという点から構成されることとなる。というのは寡占状態といっても、現実にはそれが理論的に予想した通りには作用しない場合がある。一言に

していえば相互予測の不確実性 (uncertainty) であり、それが、現実の状態において独占に近い状態が現出するのを妨げているのであるが、情報交換活動、及び附随した活動によってそれが除去されることが、防止されなければならぬこととなる。^(註23)

ところで、このような不確実性を構成する要素として、まず第一に価格を構成する要素が複雑である場合には、価格は単純に比較し得ないから、相互予測が困難となる点があげられる。^(註24) 例えば品質による差もあり得るし、また取引形態や、運賃の差によって現実の価格に差が生じその点から競争が効果的になされる場合がある。このような価格構成要素を単純化し、基本的な価格のみが関心事となるような価格形成過程をもたすことがまず違法とされる。そしてこれには、そのような点についての拘束がある故、容易に裁判所の承認するところとなった。例えば Sugar Insti-
tute 判決においても、取引条件の劃一化や、引渡価格制の採用による運賃による価格差の解消という行為が対価決定行為の一環として違法とされた。しかし、ここに拘束の要素を含むといっても価格や生産量そのものについての拘束がある場合と異なり、それ自体直接競争行動の制限とはならないのであり、それはこのように比較考量を容易にし、相互予測が強化される点に、違法とされる根拠があると解すべきであろう。それ故同様に引渡価格制が含まれていた Cement, Maple Flooring 事件^(註25) においては、それが無視されたのである。^(註26)

それに反して、F.T.C.の訴追した事件^(註27) においては、製品の標準化等の活動も違法な対価決定の一環として扱われており、また届出られ配布される価格が引渡価格制のもとでの基本価格であることや均一運賃制による価格決定要素の単純化も同様に評価されている。^(註28)

次にこのような不確実性を構成する要素としては、競争相手の行動についての不確実性がある。寡占状況において独占と同様な状態が生じるのは、前述の如く、その産業構造から、相互の行動が予測され得ることから生じるので

あるが、相手方の取引活動の詳細を知り得ず、また自己の取引活動が相手方にとって不明確な場合には、この相互予測が困難となる。しかしそれが相互に交換される場合には、それが確実になり、全く独占と同じ状態になってしまうのであり、情報交換活動はそこに悪性が認められる^(註29)。それ故、価格構造が単純化された場合には、構成員が明示されないような場合でも、違法とされた例がある^(註30)。要するに、情報交換活動によって得られる情報が、そのような状態におけるこのような不確実性にどのような影響を与えるかが問題となろう。さらにまた、この不確実性は、独占に近づくのを阻止するだけでなく、競争を促進するという効果を持つ。というのは、価格のみが競争における決定要素であるような状態のもとでは、明示の価格変動は避けられるのは当然であり、秘密の値引きによる競争が、不完全競争における重要な競争要素となる。そして例えば Sugar Institute 事件におけるか如く、このような行動が禁止されることは、それによって非競争状態がもたらされる故に違法となると解される。またFTCによって訴追された事件では取引情報の正確を期するため、帳簿の検査等がなされ、また価格の変動はすぐさま、他の構成員に知らされており、それはこのような点から違法とされる訳である^(註32)。

このように考えると、情報交換活動およびそれに附随した価格構造の単純化行為の違法な効果は、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。そしてこのような効果を有する行為を協定によってなすことに、競争制限の意思の合致が認定される。もっともこの相互予測を容易にするという効果は、価格等の競争行動に対する直接の拘束を実質的要件とする共同行為にも見られるのであって、ここでは、各自の競争行動が拘束されているが故に、競争相手の行動の予測が可能であるからこそ、そのような拘束を内容とする協定に自発的に参加するのである。しかし、ここではそのような効果が行為の主観的要件を認定する資料となつたのではなく、この競争行動に対する拘束によっていわば直接競

説
競争行動の制限がもたらされる点が重要であったのに対し、ここではそれが各事業者の独立の私益追求活動に影響を与えるという間接の効果が問題とされている。いかえれば、有害な効果は非競争状態の現出そのものであり、それは競争過程に内在する法則によってもたらされるものともいえる。然し、ここでは、協定によってなされた行為による不確実性―競争要素の除去という関係はあくまで必要とされているのであり、その限りでは、法の基本的論理は一貫して、^(註34)そこで次に協定による行為が立証されない場合についての検討に移る。

(註1) 「一般的にいって、裁判所は事業者団体の計画の特定の要素に着目することを自制し、むしろ計画全体の結果に注意をむけてゝるが如くである。」Wilcox, Public Policy toward Business (1960) p.137~8.

(註2) 違法な例 American Column & Lumber Co. v. U. S., 257 U. S. 377 (1921); U. S. v. American Linseed Oil Co., 262 U. S. 371 (1922); 獨法な例 Maple Flooring Manufacturers Ass'n v. U. S., 268 U. S. 563 (1925); Cement Manufacturers Protective Ass'n v. U. S., 268 U. S. 588 (1925).

(註3) 今村成和「私的独占禁止法の研究」(昭和三十一年)九四頁。Edwards, Maintaining Competition (1949), p. 25~6.

(註4) Neale, The Antitrust Laws of the U.S.A. (1960) p. 42~3.

(註5) 今村、前出、七〇頁

(註6) Sugar Institute v. U. S., 297 U. S. 553 (1936).

(註7) Report of the Attorney Generals National Committee to study the Antitrust Laws, (1955) p. 20~21. cf. 上のよきな判断を通じて条理の原則が適用され、それはまたその維持される公共の利益の内容も決定することとなる。今村成和「私的独占禁止法」(法律学全集)(昭三十六年)七五頁(註二)参照

(註8) 従来の公開競争計画の違法性に関する論議のその点を中心であつたものであつたと思われる。cf. Handler, "The Sugar Institute Case and Present Status of the Antitrust Laws," 36 Col. L. Rev. 1, p. 5~7 (1936), *ibid.*, Construction and Enforcement of the Federal Antitrust Laws, TNEC Monog. No. 38, (1940) p. 23~24, Oliphant, "Trade Association and the Law," 26 Col. L. Rev. 372, p. 380 *ff.* (1926), cf. Seager-Gulick, Trust and Corporation Problem, (1929) p. 461.

- (註9) Edwards, op. cit. p. 45.
- (註10) もっとも「このような拘束があっても、現実の競争状態にはほとんど影響を及ぼさない場合には違法とされない。これが条理の原則といわれているものである。今村、「研究」前出一九〇二〇頁。然しこの影響自体が問題となつたのではなく、このような拘束によつて、そのような影響が競争状態にもたらされるのが要件である。いわばそれは十分条件ではなく、必要条件である。」
- (註11) 「激しい価格競争が存在しないこと自体は、シヤーマン法一条違反ではない。」 Neale, op. cit. p. 42.
- (註12) Stoking-Walkins, Monopoly and Free Enterprise, (1951) p. 252~4.
- (註13) 「そのような黙示の共同の方策を廃止するためには各個企業の事業決定に対する干渉を要求することとなる」 Edwards, op. cit. p. 35.
- (註14) Stoking, "The Rule of Reason, Workable Competition, and the Legality of Trade Association Actvity," 21 Univ. Chic. L. Rev. (1954), rep'd in Stoking, Workable Competition and Antitrust Policy (1961), p. 18. 55 ff.
- (註15) Neale, op. cit. p. 50.
- (註16) ibid. p. 51~52.
- (註17) しかし後述の基準をとれば違法とされる要素も、このような基準をとつたために無視されたわけである。 cf. Mund, Government and Business, 1 ed (1950) p. 170, Wilcox, op. cit. "Public Policy," p. 135~6.
- (註18) Stoking, "Economic Change and the Sherman Act," 44 Va. L. Rev. 537 (1958), rep'd in Stoking, op. cit. 357. p. 363 ff.
- (註19) いろいろな一般の傾向によつて 今村「研究」前掲三六~三七頁参照
- (註20) Chamberlain, The Theory of Monopolistic Competition, 4 ed., p. 45 ff.
- (註21) Stoking は情報交換活動の違法を判断する基準として「競争事業者間の事業政策に関する共同の判断を達成し、また彼等のすべてに対し安全を保障するであらう共同の行動様式を達成するが如く仕組まれているか」を主張している。 op. cit. p. 35~6.
- (註22) Lyon-Walkins-Anbranson, Government and Economic Life, vol. I (1939), p. 277~8, Kaysen-Turner, Antitrust Policy (1959), p. 150, Stoking-Walkins, op. cit. p. 254.
- (註23) 「市場に寡占的要素が存在する場合であっても、競争相手の行動についてのいくらかの無知と不確実性は、それによつて、共同の利潤極大化をもたらさず合理的な寡占判断が妨げられる故、市場における重要な競争的要素である。」 Kaysen-Turner, op.

- cit. p. 150. cf. *Stocking-Watkins*, op. cit. p. 251, *Stocking*, op. cit. p. 78, fn. 184.
- (註24) *Edwards*, op. cit. p. 32.
- (註25) *Fainsood-Gordon, Government and the American Economy*, rev'd ed. (1948); p. 256~7.
- (註26) (註15) 参照。
- (註27) *United States Malsters Ass'n v. FTC*, 152 F. 2d 163 (7th Cir. 1945); *Milk & Ice Cream Can Institute v. FTC*, 152 F. 2d 478 (7th Cir. 1946).
- (註28) 引渡価格制の経済効果については、数多くの研究があり、それは単純には説明されないが、ここでは情報交換活動との関連でとり扱う。協定によらないで一致して採用している場合については後に取扱う予定である。
- (註29) 「不完全市場において、小數事業者がその事業行動や政策を詳細な部分まで交換し、それによって得られた余すところのない取引についての情報—それは独占企業が唯一の供給者であることによつてのみ得られるようなものである—に基づいて合理的に行動する場合、その行動は独占企業のそれの型と全く同じになりやすい。」*Stocking-Watkins*, op. cit. p. 254.
- (註30) 前出 *Milk & Ice Cream Can* 事件、もともとこの事件では、一致した価格と異なる対価を採用する事業者があつた場合に、その事業者を明示しないで全員にそれが知らせられた。
- (註31) *Stoking*, op. cit. p. 17, *Edwards, Big Business and Policy of Competition* (1956), p. 78~79, *Kaysen, "Collusion under the Sherman Act," 65 Q. J. Econ.* 263, 265 (1951).
- (註32) 前出 *Malsters Ass'n* 事件。
- (註33) 従つて情報交換活動だけが違法とされた例はない。しかしそれが価格機構の単純化と相互に補足し合つてこのような不確実性が除去されるのである。なお情報交換活動を合法としたその後の例として *Tag Manufacturers Institute v. FTC*, 174 F. 2d. 452 (7th Cir. 1949)
- (註34) *Rahl*, op. cit. p. 751.

THE HOKKAIDO LAW REVIEW

Vol. XV No. 4

SUMMARY OF ARTICLES

“Concerted Action in Antitrust Laws”. (I)

Kenji SANEKATA

Lecturer of Commercial Law

Otaru College of Commerce

It is the primary purpose of this essay to analyze the correlation between the standard of illegality in antitrust laws and its economic substance. This essay deals with the problem about the application of the concept of conspiracy or collusion to the specified practice in particular circumstances. In other word, what is the factor in which the court has been interested most on finding the illegal conspiracy or collusion, i. e., the agreement or meeting of mind with illegal purpose?

At first, the practice to exchange the information, price reporting system or open price program, is discussed. About this practice, the primary interest of the court has been deemed to change from the nature or direct effect of specified practice to its all over effect in particular circumstances.

Next, the problem about the concept of implied conspiracy and conscious parallelism is expected in following essay.