

1 【第2問】（配点：50）

2 【前提】

3 甲製品は、特有の効用を有する比較的高額な家庭用機器であり、代替する製品はない。その機能
4 やサイズ等に応じて、多様な機種がある。

5 日本では、X社及びY社を含む5社のメーカーが甲製品を製造しており、それらは小売業者を通
6 してユーザーに販売されている。ユーザーは、小売業者の店舗において、装備されている機能や使
7 用方法等に関する説明を受けながら甲製品のメーカーや機種を選定して購入することが一般的で
8 ある。小売業者は、通常、複数のメーカーの甲製品を取り扱っており、甲製品のメーカーと小売業
9 者の間に資本関係等はない。

10 甲製品のメーカーは、それぞれの甲製品の機種ごとに希望小売価格を設定し、取引先小売業者に
11 通知している。各メーカーの甲製品の希望小売価格は、他社の同等の機種の希望小売価格を参照し
12 つつ設定されており、その水準に大きな違いはない。

13 日本における甲製品全体の販売台数に占めるX社製甲製品の割合（シェア）は、約30パーセン
14 トで第1位である。また、Y社製甲製品は、そのシェアが約20パーセント（第3位）とやや低い
15 もの、その特有の機能が一部のユーザーから高く評価されており、ユーザーの中にはY社を指名
16 して購入しようとするものも少なくない。このため、甲製品の小売業者にとっては、X社製及びY
17 社製の甲製品を取り扱うことが営業上有利である。なお、甲製品の各メーカーのシェアに大きな変
18 動はない状況が続いている。

19

20 【設問】下記(1)及び(2)の設問に解答しなさい。

21

22 (1) 上記の【前提】に加え、以下の事情がある場合に、X社のそれぞれの行為について、独占禁止
23 法に違反するか、違反する場合には違反行為期間を含めて、検討しなさい。

24

25 X社は、従来、X社製甲製品の機種ごとに設定している希望小売価格について、それが参考であ
26 る旨明記してきていた。X社の取引先小売業者は、通知された希望小売価格を参考に、それぞれの
27 判断で販売価格を設定してきており、平均販売価格は希望小売価格をやや下回る水準で推移してき
28 ていた。そうした中で、X社は、平成28年4月、取引先小売業者に対し、新機種を含めた全機種
29 の希望小売価格を通知する際に、X社製甲製品の性能やブランド力からみて、希望小売価格で販売
30 することが十分可能であることを強調する説明を加えた。

31 その後、X社の取引先小売業者の中に、X社製甲製品について希望小売価格からの値引き幅を強
32 調して販売するものが出てきた。このため、X社は、X社製甲製品の販売価格を調査することとし、
33 令和元年10月、取引先小売業者に対し、機種ごとの希望小売価格を明記した調査表に実際の販売
34 価格を記入する方法で回答することを求めた。その調査表には、販売価格に関する回答の正確性を
35 確認することがある旨付記されていた。

36 X社が実施した価格調査の結果、大幅な値引き販売を行う取引先小売業者は少ないものの、ある
37 程度の値引き販売を行う取引先小売業者が相当数存在することが判明した。このため、X社は、X
38 社製甲製品の販売価格の管理を強めることとし、令和2年4月、全機種について、従来の「希望小
39 売価格」に代えて「販価」と表記し、また、参考である旨の記述を削除して、取引先小売業者に通
40 知した。この通知には、必要に応じ、X社において取引先小売業者の販売価格の調査を行う旨明記
41 されていた。X社の取引先小売業者の多くは、X社からの通知が販価どおりの価格で販売してほし
42 いという趣旨であることを理解した。

43 しかし、X社が令和2年4月の通知の直後に調査会社に委託して実施した価格調査の結果、引き
44 続きX社製甲製品を販価から値引きして販売している取引先小売業者が一部存在することが判明
45 し、その後も変わりなかった。このため、X社は、令和2年10月、取引先小売業者に対し、販価

46 どおりに販売するよう改めて要請し、この要請に反した取引先小売業者に対してはX社製甲製品の
47 出荷を制限することがある旨通知した。また、この通知の直後に、X社は、従来から値引き販売を
48 行っていた取引先小売業者に対して、実際に出荷を制限する措置を講じた。この措置が取引先小売
49 業者の間に広く知られたこともあり、出荷制限を受けることを恐れて、取引先小売業者がX社製甲
50 製品を値引きして販売することはほとんど見られなくなった。

51 その後、X社は、令和4年1月、取引先小売業者に対し、販売価格に関する従前の通知や要請、
52 措置等を全て廃止することを表明した上で、参考である旨明記した「希望小売価格」を改めて通知
53 したが、その価格は令和2年4月に通知した販価と全く同じであった。通知を受けた取引先小売業
54 者は、X社からの通知の内容を理解したものの、現在に至るまで、値引き販売はほとんど行われて
55 いない。

56

57 (2) 上記の【前提】に加え、以下の事情がある場合に、Y社の行為について、独占禁止法に違反す
58 るか検討しなさい。

59

60 Y社は、Y社製甲製品が他のメーカーの甲製品にはない機能を有しており、取引先小売業者がユ
61 ューザー（潜在的なユーザーを含む。）に対してY社製甲製品の特有の機能を含めて使用方法等を十
62 分説明することが不可欠であり、また、それが甲製品の新たなユーザーを発掘するとともに、Y社
63 製甲製品に対する評価を高め、Y社を指名して購入するユーザーを増やすことにつながると考えて
64 いる。

65 しかし、甲製品が普及するにつれて、特に買換えをしようとするユーザーの中には、小売業者に
66 よる甲製品の使用方法等の説明が不要であり、あるいは煩わしいと感じるものもいるようになって
67 きている。また、甲製品の小売業者の中にも、甲製品の使用方法等に関する説明を丁寧に行おうと
68 すると費用が掛かることから、こうした説明を省略し、むしろ低価格を訴求した販売を行いたいと
69 考えるものが出てきている。

70 こうした中で、Y社は、令和3年4月、取引先小売業者に対し、上記のようなY社の考えを改め
71 て説明した上で、来店するユーザーに対してY社製甲製品の使用方法等を説明することを義務付け
72 る条項を取引先小売業者との取引契約に追加することとし、これを実施している。この条項におい
73 ては、来店するユーザーの甲製品やY社製甲製品の使用歴等に応じて説明すべき事項が設定されて
74 おり、例えば、甲製品を既に使用しているユーザーに対してはY社製甲製品の特有の機能を説明す
75 ることで足りるものとされている。

出題の概要

本問は、比較的高額な家庭用機器である甲製品の第1位（シェア約30パーセント）のメーカーであるX社（設問(1)）又は第3位（シェア約20パーセント）のメーカーであるY社（設問(2)）がそれぞれ、自己の供給する甲製品の取引先小売業者に対して用いている行為について、独占禁止法に違反するかを問うものであり、いわゆる垂直的価格制限（設問(1)）及び垂直的非価格制限（設問(2)）の事案である。（出題趣旨）

（コメント）

- ・小問がある問題の場合には、小問間での比較を論じさせる問題が出ることが多い。小問間でどの点と同じでどの点が異なるのか、異なる点が結論に影響を与えうるのかという観点を意識できると良い。
本問では、設問(1)が価格制限であり、原則違法の類型であるのに対し、設問(2)は非価格制限のうちの販売方法の制限であり、もっとも競争制限効果が弱いと考えられている原則適法の類型であるので、その点を意識して論ずることができたかがポイントである。
- ・設問(2)は平成28年第2問と同一の論点であるので、過去問を検討していたか否かで差がつく問題である。

設問（１）

1. 出題の概要・適用条文

- ・ X社が用いている行為は、取引先小売業者の販売価格の決定に関わるものであり、独占禁止法第2条第9項第4号イの直接取引する相手方に対する再販売価格の拘束に該当し、同法第19条に違反するか否かが問題となる。特に、X社は、設問(1)の事情に示されているとおり、時を追って様々な手段を用いており、独占禁止法上問題となり得るものを識別し、それぞれについて検討する必要がある。また、本問では、違反行為の消滅について検討することも明示的に求めている。(出題趣旨)
- ・ 本問では、X社の取引先小売業者に対する行為として、①平成28年4月に「希望小売価格で販売することが十分可能であることを強調する説明を加えた」こと、②令和元年10月にX社製甲製品の価格調査を実施したこと、③令和2年4月に「参考である旨の記述を削除して」「販価」を通知し、価格調査を実施することがある旨明記したこと、④令和2年10月に販価どおりに販売するよう要請し、要請に反した場合の出荷制限を通知し、さらに、実際に出荷制限措置を講じたこと、がそれぞれ、「拘束」に当たるかを検討することが求められる(設問においては、「X社のそれぞれの行為について」の検討を求めている)。答案では、この4つの行為の全てについて検討したものは半数を下回り、①と②(特に②)については検討しないものが相当数見られた。(採点実感)
- ・ X社が令和2年10月の通知の直後に、従来から値引き販売を行っていた取引先小売業者に対して実際に出荷制限措置を講じた点について、再販売価格の拘束とは別に「その他の取引拒絶」(一般指定第2項)に当たるとして論じる答案も相当数あり、この点は加点の対象とした。(採点実感)

(コメント)

- ・ 問題文に「令和●年●月」と時系列が記載されているので、時系列毎に行為を検討する必要があると考えられるが、全ての行為を検討しない答案が多かったようである。検討漏れをなくすためにも、行為を特定する際には、時系列を意識して特定するよう意識する必要がある。
- ・ 再販売価格拘束の実効性の確保手段である解除については、取引拒絶に該当するとして一言触れると加点があったようである。過去問でも何回か出題されている部分であるので、気づけるようにしておきたい部分である。
なお、直接の取引拒絶は、取引先選択の自由との関係上、原則適法類型とされているが、独禁法上違法な行為の実効を確保するための手段として用いられている場合には、「不当」性の要件を満たすものと考えられている。

条文から学ぶ 188 頁

2. 「事業者」・「自己の供給する商品を購入する相手方」

再販売価格の拘束の要件充足性の検討に当たって、X社が「事業者」(独占禁止法第19条、第2条第1項)に当たること、X社製甲製品の取引先小売業者が、「自己の供給する商品を購入する相手方」(同法第2条第9項第4号)

に当たることを指摘する答案はおおむね半数程度にとどまった。(採点実感)

(コメント)

- ・「事業者」の認定に配点があることが明記されたので、令和5年以降は「事業者」の認定も一言行うことが望ましい。
- ・「自己の供給する商品を購入する相手方」についても、答案では、一言程度触れる必要がある。

3. 「拘束」

(1) 一般論

- ・こうした検討に当たっては、和光堂事件・最判昭和50年7月10日民集29巻6号888頁などで示された基準を提示した上で、本問の事実には当てはめることが求められる。その際には、X社の取引先小売業者の営業においてX社製甲製品が有する意味合いをどう評価するかも重要となる。(出題趣旨)
- ・再販売価格の拘束の行為要件である「拘束の条件を付けて」(独占禁止法第2条第9項第4号柱書)の解釈については、和光堂事件・最判昭和50年7月10日民集29巻6号888頁などで示されたとおり、相手方との合意、あるいは経済上の利益・不利益措置等の人為的措置により一定の実効性が確保されていることが必要となるが、多くの答案において適切に規範の定立がされていた。しかし、設問における当てはめにおいては、不利益措置による実効性確保の観点からのみ論じる答案がほとんどであった。(採点実感)

(コメント)

- ・「拘束」の定義については、和光堂事件(百選66)の定義を記載できれば十分であるが、出題趣旨にも言及があるように「人為的」手段によって、実効性が確保されていれば足りる」とする流通取引慣行ガイドライン上の定義を利用しても問題ない。
- ・「拘束」のあてはめについては、①誰のどんな事業活動が拘束されているのか(再販売価格拘束の場合は、価格決定に関する意思決定が拘束されることになる。)、②当該拘束は、契約上の義務として定められているのか、③契約上の義務で定められていない場合にはどのような不利益により実効性が確保されているのかという3点を意識して検討できるとよい。本件ではそもそも①が認められないものと判断できる場合もあると考えられる。

(2) あてはめ

ア. 希望小売価格の設定・通知

設問(1)の事情において、X社がX社製甲製品の機種ごとに希望小売価格を設定し、取引先小売業者に通知してきていることについては、「それが参考である旨明記」していることと相まって、取引先小売業者の事業活動を「拘束」するものとは考えられない。(出題趣旨)

(コメント)

- ・公取委の流通取引慣行ガイドラインでは、希望小売価格等の設定につい

ては、「再販売価格を拘束することにならなければ、通常問題となるものではない。」とされている。また、公取委は、『希望小売価格等を流通業者に通知する場合には、「正価」、「定価」といった表示や金額のみの表示ではなく、「参考価格」、「メーカー希望小売価格」といった非拘束的な用語を用いるとともに、通知文書等において、希望小売価格等はあくまでも参考であること、流通業者の販売価格はそれぞれの流通業者が自主的に決めるべきものであることを明示することが、独占禁止法違反行為の未然防止の観点から望ましい。』としているところ、この段階での行為は公取委の望ましい措置まで満たしているから問題となることはないと考えられる。

イ. 希望小売価格で販売することが十分可能であることを強調する説明を加えたこと

(コメント)

- ・この段階においても、希望小売価格が「参考」であることは明示されている状況であり、「拘束」には該当しないと考えるのが自然である。

ウ. 価格調査を実施したこと

(コメント)

- ・価格調査については、公取委の流通取引慣行ガイドラインでは、以下のように記載されており、単なる流通調査にとどまる限りでは独禁法上問題にはならないことが前提とされているので、単に価格調査を実施したのみの段階においては、「拘束」には該当しないと考えられる。

「事業者が単に自社の商品を取り扱う流通業者の実際の販売価格、販売先等の調査（「流通調査」）を行うことは、当該事業者の示した価格で販売しない場合に当該流通業者に対して出荷停止等の経済上の不利益を課す、又は課す旨を通知・示唆する等の流通業者の販売価格に関する制限を伴うものでない限り、通常、問題とはならない。」

エ. 「参考である旨の記述を削除して」「販価」を通知し、価格調査を実施することがある旨明記したこと

③の行為については結論が分かれ、「拘束あり」とする答案と「拘束なし」とする答案はおおむね同数程度となった。「拘束なし」とする答案においては、実際の小売業者の行動（販価から値引きして販売している小売業者が一部存在すること）を重視して、③の行為では未だ実効性が確保されるには至っていないと結論付けるものが多く、従前の行為との関連や小売業者の受け止め方等に関する検討はなされていないものが大部分であった。これに対して、「拘束あり」とする答案では、多くの小売業者が従っていたこと、必要に応じて販売価格の調査を行うことが予告されていることなどから、事実上の不利益措置のおそれが生じていることを重視して結論を導いているものが多かった。ただし、「拘束あり」とする答案にあっても、「販価」という用語の有する意味合いについて具体的に検討する答案や合意による拘束の観点から論述する答案は少数であった。（採点実感）

(コメント)

- ・流通調査は、相手方に対して、事業者の定めた販売価格に関する要請を遵守しているかどうかのチェックとして受け取られるような形式で行う場合には、相手方に対する圧力となり、再販売価格拘束の問題になり得るものと考えられているため、小売業者が流通調査をどのように捉えるかという観点を考慮して判断することとなる。

オ.「販価」どおりに販売するよう要請し、要請に反した場合の出荷制限を通知し、さらに、実際に出荷制限措置を講じたこと

(コメント)

- ・この段階では出荷制限措置という不利益により実効性が確保されていることは明らかである。

4. 「不当に」(効果要件)

(1) 一般論

次に、X社の再販売価格の拘束の行為要件を満たす行為が不公正な取引方法に該当するためには、「正当な理由がないのに」(独占禁止法第2条第9項第4号柱書き)行われること、すなわち、公正競争阻害性が認められることが必要である。前述したように、再販売価格の拘束における公正競争阻害性は、自由競争減殺の観点から、特に拘束を受ける取引先の販売業者間の価格競争を消滅・停止させる点にあり、こうした価格維持効果が生じることを本問の事実在即して示すことになる。(出題趣旨)

(コメント)

- ・「正当な理由がないのに」の意義について、①公正競争阻害性を意味すること、②具体的には自由競争減殺であること、③本問では、価格維持効果(競争回避効果)が問題となることの3点を指摘する必要がある。

(2) 価格維持効果について

- ・もっとも、X社の行為が再販売価格の拘束であることから、拘束を受ける取引先小売業者間の価格競争に直接的な影響を及ぼすことは明らかであり、こうした行為は市場画定や当該市場における具体的な影響を検討することを必ずしも必要とせず、特段の正当化事由がない限り、公正競争阻害性を認定することができると考えられる。ただし、この考え方を採る場合には、再販売価格の拘束についてそのような判断方法を採ることが妥当であることを説明する必要がある。(出題趣旨)
- ・他方、価格維持効果が生じることを示す上で、検討対象とする市場を画定し、X社の行為が当該市場における価格競争に及ぼす影響を本問の事実在即して検討することも考えられる。その場合には、市場画定の必要性やその方法を説明した上で、X社製甲製品の市場又は甲製品全体の市場を画定することになる。そして、X社がX社製甲製品の販売価格に係る制限を取引先小売業者に課す行為が当該市場における競争に及ぼす具体的な影響について、例えば、X社や他社のシェア、X社製甲製品が小売業者の営業にとって有する意味合い、ブランド間競争及びブランド

内競争の状況等に関する本問の事実在即して検討することが求められる。(出題趣旨)

- ・当該市場における競争に及ぼす具体的な影響について、例えば、X社や他社のシェア、X社製甲製品が小売業者の営業にとって有する意味合い、ブランド間競争及びブランド内競争の状況等に関する本問の事実在即して的確に検討しているものは多くなかった。(採点実感)

(コメント)

- ・「正当な理由がないのに」の類型は、原則違法類型であるから、それが実効的に行われている以上、価格維持効果が認められ、「正当な理由」がない限り違法となるとするのが実務では一般的である。今回の答案例でも、原則違法な行為であることを指摘した上で、ブランド内競争を制限していることをもって実効的に行為が行われているとして、公正競争阻害性を認定した。
- ・他方で、本問では、ブランド間競争に関する事情があるので、答案政策上ブランド間競争の事情についても一応検討をしている。本来的には市場の認定についても規範から記載することも考えられるものの、紙面の関係上市場に関する記載は割愛した。

(3) 正当化について

- ・さらに、X社がこのような行為を用いることを正当化するような事由があるか否かを検討することとなる。(出題趣旨)
- ・加えて、正当化事由について、本問の事情の下で特に正当化すべき事情が認められないことを論じているかどうかを評価した。(採点実感)

(コメント)

- ・特に正当化に関する事情は問題文にないので、価格維持という独禁法の目的に反する不当な目的に基づく行為である点に簡単に触れることで十分と考える。

5. 違反行為の終了時期

- ・令和4年1月に販売価格に関する従前の通知や要請等を全て廃止するとともに、改めて「参考」と明記した「希望小売価格」を通知したことについて、これが再販売価格の拘束行為の取りやめ(違反行為の終了)と認められるか否かを検討する必要がある。(出題趣旨)
- ・また、再販売価格の拘束行為の終了を認定したソニー・コンピュータエンタテインメント事件・公正取引委員会審判審決平成13年8月1日審決集48巻3頁が提示する基準も参考になる。(出題趣旨)
- ・X社が、令和4年1月に販売価格に関する従前の通知や要請等を全て廃止するとともに、改めて「参考」と明記した「希望小売価格」を通知したことについて、これをもって、再販売価格の拘束行為の取りやめ(違反行為の終了)と認められるか否かに関しては、判断基準を明示する答案はほとんどなかったが、多くの答案では前述した「拘束の条件を付けて」に関する規範を前提としていると考えられた。当てはめについては結論が分かれ、小売業者の行動等(値引き販売はほとんど行われていないこと)に着目し

て違反は継続していると評価した答案が大部分を占めたが、「拘束」はなくなっていることから違反は終了していると論じる答案も相当数見られた。

「違反は終了していない」と論じる場合には、X社による通知や要請等が廃止された中で、なお違反が継続しているとする理由付けが必要になるが、この点を説得的に論じる答案は必ずしも多くはなかった。違反行為がいつ終了したと評価すべきかの点については、X社及び小売業者の認識、希望小売価格の水準や小売業者の行動に基づいて論理的に分析されているかどうかの観点から、いずれの結論であっても同等に評価した。

(コメント)

- ・ソニー・コンピュータエンタテインメント事件（百選 70）は、重要判例ではあるものの、違反行為の終了時期に関する判断については百選でも引用されておらず、当該判断をもとに答案を作成できる受験生が存在するとは考えられない。判断基準まではおさえなくともよく、行為の影響が残っているかどうかという観点から事情が拾えていれば問題ないと考える。
- ・なお、同事件では、以下のような判断がなされている。

「本件値引き販売禁止行為のような再販売価格の拘束行為が消滅したか否かを判断するに当たっては、当該再販売価格の拘束の手段・方法とされた具体的行為が取りやめられたり、当該具体的行為を打ち消すような積極的な措置が採られたか否かという拘束者の観点からの検討に加え、拘束行為の対象とされた販売業者が制約を受けずに価格決定等の事業活動を行うことができるようになっているかという被拘束者の観点からの検討が必要である。さらに、これを補うものとして、当該商品の一般的な価格動向等の検討も有用である。」

条文から学ぶ 211～212 頁

設問(2)

1. 行為要件

- Y社が用いている行為は、取引先小売業者の販売価格の決定以外の事業活動の拘束に関わるものであり、独占禁止法第2条第9項第6号ニ、一般指定第12項（拘束条件付取引）に該当し、同法第19条に違反するかが問題となる。（出題趣旨）
- 問(2)については、Y社の行為で独占禁止法上問題となり得るものは、設問(2)の事情から明らかであり、令和3年4月に、Y社製甲製品の使用方法等の説明義務条項を小売業者との取引契約に追加し、実施していることである。このY社の行為が拘束条件付取引の行為要件（「事業活動を・・・拘束する条件をつけて」）を満たすかについては、前述した再販売価格の拘束についてと同様の基準により、本問の事実の下で当てはめを行うこととなる。（出題趣旨）
- 「拘束」については、取引先小売業者に取引契約上説明販売の義務を課すものであることから、合意による拘束があるとの結論を適切に導いている答案が多かった。ただし、「拘束」の有無という行為要件の規範及び当てはめについてそもそも論じない答案も散見された。（採点実感）

（コメント）

- 契約条項とする旨定められているので、契約上義務づけたことを認定すれば足りる。
- 平成28年第2問の採点実感では契約上の義務づけの場合にも実効性の確保に関する記載が必要であるかのような記載があるため、実効性確保に関する手段まで記載することも考えられるが、時間がなければ割愛して構わない。

2. 「不当に」

(1) 一般論（資生堂東京販売事件）

- また、Y社の行為が拘束条件付取引に該当するためには、一般指定第12項の「不当に」の要件を満たす必要があるところ、本問での「不当に」は、自由競争減殺の観点からの公正競争阻害性である。具体的には、検討対象の行為を通じて拘束を受ける取引先の小売業者間の価格競争が制限されることにより、価格維持効果が生じるか否かを本問の事実に基づいて検討する必要がある。（出題趣旨）
- メーカーが自己の製品をどのような方法で販売し、最終ユーザーに届けるかについては、基本的には各メーカーが自由に決定することができる事項であり、販売業者に特定の販売方法を義務付けることが直ちに独占禁止法上問題となるものではない。また、それによって販売費用が増加し、販売価格に影響することがあるとしても、全ての販売業者に義務付けること自体が販売業者間の価格競争を制限することによる価格維持効果と直ちに評価されるものではない。他方、メーカーが販売業者の販売方法に制限を課すことをもって、販売業者を統制する手段とすること

により、取引先の販売業者間の競争に悪影響を及ぼすことも考えられる。Y社の行為は、Y社製甲製品の使用方法等に関するユーザー向け説明を取引先小売業者に義務付けることであり、価格に関連するものではなく、ユーザーから見ても有益なものともいえる。Y社の行為が及ぼす競争への影響をどのように分析・評価するかが問われる。具体的には、化粧品の販売方法の制限に関する資生堂東京販売事件・最判平成10年12月18日民集52巻9号1866頁によって示された、それなりの合理性と制限の同等性の基準にのっとって検討することが考えられる。

(出題趣旨)

(コメント)

- ・設問(1)と異なり、設問(2)は販売方法に関する制限であるから、価格維持効果が生じるおそれの程度が異なる点を意識して答案を作成できるとよい。
- ・資生堂東京販売事件(百選71事件)の判断の位置づけについては議論が錯綜している。答案例では、資生堂東京販売事件の規範を一応のセーフハーバーとする見解にしたがって答案を作成している。すなわち、資生堂東京販売事件の規範に当てはまるものは、適法の推定が働くと考えるものである。この見解に従えば、まずは資生堂東京販売事件の規範へのあてはめを行い、資生堂東京販売事件の規範をクリアしたものについても、念のため競争減殺効果を有しないか(推定が覆らないか)どうかについて分析することになる。

条文から学ぶ 223~224 頁

経済法入門・泉水文雄・313~314 頁

(2) 自由競争減殺効果の分析

- ・また、拘束条件付取引一般の分析方法に沿って、検討対象となる市場を画定し、当該市場における競争への影響を本問の事実在即して検討することもできる。この場合には、拘束の具体的内容、対象となる取引の性質、ユーザーの特性、Y社や他社のシェア、Y社が説明義務を課す目的や理由、ブランド間競争及びブランド内競争の状況等を本問の事実在即して検討することが求められる。特に、Y社がシェア約20パーセントの第3位のメーカーであること、Y社が取引先小売業者に課すユーザー向け説明義務が特有の機能を有するY社製甲製品の使用方法に重点を置いたものであることに留意する必要がある。(出題趣旨)
- ・仮にY社の行為に価格維持効果が認められるとした場合には、Y社が説明義務を課す目的やその態様に鑑みてY社の行為が正当化できるかを検討する必要がある。(出題趣旨)

(コメント)

- ・その他、普段通り、市場における競争減殺効果を分析した上で、資生堂東京販売事件を正当化事由の規範(目的にそれなりの合理性があり、同等に制限を課すのであれば正当化が認められる)として答案を作成することも考えられる。

[模範答案]

1 設問 (1)

2 1. Xの取引先小売業者(以下「小売業者」という。)に対する各行為は、再販売価格拘束(独禁
3 法2条9項4号イ)に当たり19条に反しないか。

4 2. Xは甲のメーカーであるから、「事業者」(2条1項)に当たる。

5 3. Xが甲を直接販売している小売業者は、「自己の供給する商品を購入する相手方」に当たる。

6 4. 「拘束」は、事業活動の制限が必ずしも契約上の義務として定められていることを要せず、経
7 済上の不利益を課すこと等によりその実効性が現実に確保されていれば足りる。

8 (1) 希望小売価格での販売が十分可能であることを強調した行為(以下「行為①」という。)

9 希望小売価格等を定めて通知することは、その採用を小売業者の任意に委ねるのであれば、
10 販売価格の決定に関する事業活動を制限しないから、「拘束」にそもそも該当しない。

11 行為①は、希望小売価格での販売が可能であることを強調しているものの、その名称は「希
12 望小売価格」という非拘束的な文言であるし、また、「参考である旨」も明記されているから、
13 未だそれを採用するかは小売業者の意思に委ねられているといえる。加えて、現に希望小売
14 価格から値引幅を強調して販売する者も存在することからすれば、小売業者に対する販売価
15 格の決定に関する事業活動の制限は存在せず、「拘束」には該当しない。

16 (2) 行為①とあわせて、販売価格の調査を行った行為(以下「行為②」という。)

17 販売価格の調査は、通常は、販売価格の決定そのものに対して干渉するものではなく、小
18 売業者の事業活動を制限するものではないから、販売価格の制限と実質的に認められるよう
19 な例外的なものでない限り、「拘束」にそもそも該当しない。

20 行為②は、販売価格の制限に該当しうるような拘束行為と並行して行われているものでは
21 ないし、行為②の時点では調査に基づく何らの措置も行っていないから、調査そのものが販
22 売価格の制限と実質的に認められるものとはいえない。したがって、行為②による事業活動
23 の制限は認められず、「拘束」には該当しない。

1 (3)「販価」の通知に変更し、販売価格の調査を行った行為（以下「行為③」という。）

2 行為①と異なり、行為③は、文言が「販価」という拘束的な文言であるし、また、「参考で
3 ある旨」も削除していることから、小売業者に対して、「販価」で販売することを要請するも
4 のといえ、現に小売業者もそのような趣旨を理解しているので、小売業者に対して販売価格
5 の決定に係る事業活動の制限がある。

6 そして、行為③は契約上の義務ではないところ、Xは、上記の要請に並行して価格調査を
7 行う旨小売業者に対して通知しており、小売業者が「販価」を遵守しているかの監視も実施
8 している。この点、Xは甲の製造販売において約30%・第1位のシェアを有しており、小売
9 業者が通常、複数のメーカーを取り扱っていることや、甲の需要者にとってはXの甲を取り
10 扱うことが営業上有利であることからすれば、小売業者にとってXの甲を取り扱うことは重
11 要である。かかる状況で、Xが「販価」での販売を要請したうえで、その遵守状況の監視を
12 行えば、小売業者としてはXの要請に従わない場合には出荷停止等の何らかの措置がとられ
13 る可能性があると考え、これに従うことになる（現に一部の小売業者を除いては、「販価」で
14 の販売が行われている。）から、Xは経済上の不利益措置を黙示に示唆することでその実効
15 性を確保しているといえ、行為③は、「拘束」に該当する。

16 (4)「販価」での販売を要請し、従わない小売業者に対して出荷停止等の措置をとった行為（以
17 下「行為④」という。）

18 行為④は、明示的に「販価」での販売を要請しており、小売業者の販売価格の決定に関す
19 る事業活動を制限している。そして、Xは、要請に従わない場合には、甲の出荷停止をする
20 ことを通知し、かつ、現に出荷停止措置を実行しており、ほとんどの事業者が出荷停止をお
21 それてXの要請にしたがっている状況である。したがって、行為④は、出荷停止という不利
22 益措置により実効性を確保しているといえ、「拘束」に該当する。

23 5.「正当な理由がないのに」とは、公正競争阻害性を意味し、再販売価格拘束においては自由競

1 争減殺効果（競争の実質的制限に至らない程度の自由競争の制約）のうちの、価格維持効果が
2 問題になる。そして、再販売価格拘束は、流通業者間のブランド内競争を減少・消滅させる競
3 争減殺効果が大きい行為のため、行為が実効性をもって行われれば価格維持効果が認められる。

4 本問では、Xの行為③により、一部の小売業者を除いて「販価」が遵守され、X製甲のブラ
5 ンド内競争が大きく減殺されているし、行為④では、不利益措置を現にとっている点で行為③
6 より強くブランド内競争が減殺されているため、両行為とも実効性をもって行われているとい
7 え、価格維持効果が認められる。

8 なお、本件では、甲の各メーカーのシェアに大きな変動はなく、ブランド間競争は活発では
9 なく、かつ、本件ではXは価格維持目的という反競争的な不当な目的で行為を行っており、正
10 当化の余地もないから、価格維持効果が否定されるような事情は特に存在しない。

11 6. 以上より、Xの行為③及び行為④は、再販売価格拘束に該当し、19条に反する。

12 7. 違反行為期間については、Xが、令和4年1月に小売業者に対し、販売価格に関する従前の
13 通知や要請等を廃止等したことから、この時点が終期とならないかが問題になる。しかし、行
14 為を廃止する理由も明らかにされておらず、かつ、希望小売価格も従前の「販価」と同価格と
15 いう状況においては、小売業者としては、単に外形的に違反行為とみられないような措置をと
16 ったに過ぎず、希望小売価格を遵守しなければ何らかの不利益を受ける可能性は継続している
17 と考えるのが通常であり、現に値引き販売も行われていない。このようにXの行為③及び行為
18 ④の影響が完全に消滅したといえない状況において、違反行為を終了したと考えることはでき
19 ないから、令和4年1月以降も違反行為は継続しているものとする。

20 8. なお、Xが実際に出荷停止措置をとった行為については、独禁法上違法な行為の実効性を確
21 保するためのものであるから、取引拒絶（2条9項6号イ・一般指定2項前段）に該当する。

22 設問（2）

23 1. Yが小売業者に説明義務を課す行為（以下「本件説明義務」という。）は、拘束条件付取引（2

- 1 条9項6号ニ・一般指定12項)に当たり、19条に反しないか。
- 2 2. Yは、甲のメーカーであるから、「事業者」(2条1項)に当たる。
- 3 3. 「拘束」の意義は再販売価格における「拘束」と同義であるところ、本件説明義務は、小売業
- 4 者の甲の販売方法を制約することを契約条項で定めているから、「拘束」に該当する。
- 5 4. 「不当に」とは、公正競争阻害性を意味し、設問(1)と同様、価格維持効果が問題になる。しか
- 6 し、メーカーがどのような販売方法を選択するかは本来的にはメーカーの自由であるし、設問
- 7 (1)と異なり、販売方法の制限が価格に与える影響は小さいから、本件説明義務のような販売方
- 8 法の制限については、それなりの合理性のある理由に基づくものであり、他の事業者に制約を
- 9 同等に課している場合には価格維持効果は原則として発生しないものと推定する。
- 10 (1) 本間では、丁寧な説明を行うことでユーザーを獲得しようとする点に目的があり、Y製甲
- 11 には特有の機能があるからその説明は消費者にとって有益であり、それなりの合理性を有
- 12 する。そして、本件説明義務は、各小売業者に同等に課されているから、原則として価格維
- 13 持効果は発生しない。
- 14 (2) また、本件では甲の小売市場での価格維持効果が問題になると考えられるところ、本行為
- 15 により、販売コストが増加し、一部ブランド内で価格が上昇するおそれはあるものの、Yは
- 16 ユーザーの使用頻度等に応じた柔軟な説明を認めていることから、コスト増の程度も限定
- 17 的であり、ブランド内競争に与える影響は限定的である。そして、本件説明義務により、Y
- 18 を使用するユーザーが増加すれば、業界3位のYと業界1位のX等との間のブランド間競
- 19 争はむしろ活発になるものであり、これらの事情からすれば、価格維持効果に係る推定を覆す
- 20 ような事情も存在しない。
- 21 (3) したがって、本件では価格維持効果は生じず、「不当に」には該当しない。
- 22 5. よって、本件説明義務は拘束条件付取引に該当せず、19条に反しない。 以上