

第1章 独占禁止法の全体像

第1. 独占禁止法の実体規定のイメージ p1～3

1. 独占禁止法上の主要な条文
2. 事業者の行為の規制
3. 事業者団体の行為規制
4. 企業結合規制

第2. 独禁法違反が生じた場合のサンクション p3

第2章 経済法的答案作成のコツ

1. 行為要件の認定 p5
2. 効果要件の認定 p5～6
3. 正当化の検討 p6

第3章 各条項に共通の概念

第1. 事業者 p7

第2. 市場 p7～9

1. 市場の意義 p7
2. 市場の画定方法 p7～8
3. 論点 p8～9

世界市場 / プラットフォームに関する市場

第3. 行為の正当化 p9

第4章 不当な取引制限

第1. 不当な取引制限とは p11

第2. ハードコアカルテルにおける競争分析 p11～21

1. 概要 p11
2. 要件 p11～16
 - (1) 「他の事業者」 p11～12
 - (2) 「共同して」 p12～15
 - ア. 意義
 - イ. 黙示の意思連絡の立証方法
 - (ア) カルテル事案
 - a. 具体例
 - b. 黙示の意思連絡の推認方法

- c. 重要判例
 - (イ) 談合事案
 - a. 談合における意思連絡の対象
 - b. 具体例
 - ウ. その他の論点
 - (ア) 概括的認識
 - (イ) 順次の意思連絡やハブ・アンド・スポーク型カルテル
 - (ウ) 価格決定等に係る正式な決定権限がない担当者が会合に参加している場合
- (3) 「相互に……拘束」 p15～16
 - ア. 意義
 - 拘束の共通性／拘束の相互性
 - イ. 論点
 - (ア) 落札案件がなく、談合から利益を受けていない事業者に「相互拘束」は認められるか
 - (イ) 個別調整の段階で落札希望者が1社のみであった場合に「相互拘束」は認められるか
- (4) 一定の取引分野 p16～17
- (5) 「競争を実質的に制限する」 p17～18
 - ア. 概要
 - イ. 認定方法
- (6) 公共の利益に反して p18～19
- 3. 違反行為の成立時期・終了時期・離脱 p19～20
 - (1) 違反行為の成立時期
 - (2) 違反行為の終了時期
 - (3) 離脱
- 4. 販売価格カルテル以外のカルテル類型 p20
 - (1) 購入価格カルテル
 - (2) 数量制限カルテル
 - (3) 取引制限カルテル
- 5. 事業法規制・行政指導と不当な取引制限 p20～21
 - (1) 事業法規制と不当な取引制限
 - (2) 行政指導と不当な取引制限

第3. 非ハードコアカルテルにおける競争分析 p21～27

- 1. 概要 p21
- 2. 業務提携 p21～27
 - (1) 概要 p21～22
 - (2) 企業結合規制との関係 p22
 - (3) 業務提携に関する独禁法上の考え方 p22～24
 - ア. 水平的業務提携
 - イ. 垂直的・混合的業務提携
 - ウ. 業務提携実施に伴って各提携当事者の事業活動を一方的または相互に制約・拘束する取り決めの評価
 - エ. 問題解消措置
- (4) 各類型における考え方 p24～27
 - ア. 共同販売 p24
 - イ. 共同生産 p24

- ウ. 共同購入 p24～25
- エ. 物流の共同化 p25
- オ. 共同研究開発 p26～27
- 3. 安全・環境保護等を目的とする共同行為 p27

第4. ボイコット（共同の取引拒絶）における競争分析 p27

第5章 不公正な取引方法

第1. 概説 p29～31

- 1. 不公正な取引方法とは p29
- 2. 公正競争阻害性 p29～31
 - (1) 概要 p29
 - (2) 公正競争阻害性の内容 p29～31
 - ア. 自由競争減殺効果
市場閉鎖効果 / 価格維持効果
 - イ. 競争手段の不公正
 - ウ. 自由競争基盤の侵害
 - (3) 正当化の考え方 p31

第2. 取引拒絶 p32～36

- 1. 概要 p32
- 2. 共同の取引拒絶 p32～34
 - (1) 概要 p 32～33
 - (2) 行為要件 p33～34
 - ア. 「競争者」
 - イ. 「共同して」
 - ウ. 取引の拒絶
 - エ. 「させる」
 - (3) 効果要件（「正当な理由がないのに」） p34
 - (4) 不当な取引制限・私的独占との関係 p34
- 3. 単独の取引拒絶 p34～36
 - (1) 概要・行為要件 p35
 - (2) 効果要件（「不当に」） p35～36
 - ア. 間接の取引拒絶
 - イ. 直接の取引拒絶

第3. 抱き合わせ販売 p37～39

- 1. 概要 p37
- 2. 行為要件 p37
 - (1) 「他の商品」
 - (2) 「購入させる」
- 3. 効果要件（「不当に」） p38～39

- (1) 総論
- (2) 自由競争減殺効果
- (3) 競争手段の不正さ
- 4. アフターマーケット市場における抱き合わせ p39

第4. 不当廉売 p40～46

- 1. 総説 p40
- 2. 法定類型 (2条9項3号) p40～45
 - (1) 行為要件 p40～44
 - ア. 「供給に要する費用」
 - イ. 「著しく下回る」
 - ウ. 「継続して」
 - エ. 「他の事業者の事業活動を困難にさせるおそれがある」
 - (2) 効果要件 (「正当な理由がないのに」) p44～45
 - ア. 自由競争減殺効果
 - イ. 正当化
- 3. 指定類型 (一般指定6項) p45～46
 - (1) 行為要件
 - ア. 「低い対価」
 - イ. 「他の事業者の事業活動を困難にする」
 - (2) 効果要件 (「不当に」)

第5. 差別対価・取引条件の差別的取扱い p47～50

- 1. 総説 p47
- 2. 法定差別対価 (2条9項2号) p47～50
 - (1) 行為要件
 - (2) 効果要件 (「不当に」)
 - ア. 総論
 - イ. 不当廉売型における自由競争減殺効果
 - ウ. 取引拒絶型における自由競争減殺効果
- 3. 一般指定の差別対価 (一般指定3項) p50
- 4. 取引条件の差別的取扱い (一般指定4項) p50
 - (1) 行為要件
 - (2) 効果要件 (「不当に」)

第6. 事業活動の不当拘束 p51～63

- 1. 総説 p51～52
 - (1) 総論
 - (2) 拘束の相手方
 - (3) 拘束の内容
 - (4) 拘束の終期
- 2. 再販売価格拘束取引 p53～56
 - (1) 概説
 - (2) 行為要件 (「自己の供給する商品」)

- (3) 効果要件（正当な理由がないのに）
 - ア．自由競争減殺効果（価格維持効果）
 - イ．正当化
- (4) その他再販売価格拘束に関連する行為
 - ア．希望小売価格や建値の設定
 - イ．流通調査
 - ウ．委託販売・取次等

3. 排他条件付取引 p56～59

- (1) 概説
- (2) 行為要件
 - ア．相手方が競争者と取引しないこと
 - イ．拘束
- (3) 効果要件（不当に）
 - ア．自由競争減殺効果（市場閉鎖効果）
 - イ．正当化
- (4) その他排他条件付取引に関連する行為
 - ア．リベート
 - イ．対抗的価格設定により競争者との取引の制限

4. 拘束条件付取引 p59～63

- (1) 概説
- (2) 間接の取引拒絶との区別
- (3) 効果要件（「不当に」）
 - ア．取引先に関する制限（価格維持効果）
 - 取引先に関する制限（価格維持効果）／仲間取引の禁止 / 安売り業者への販売禁止
 - イ．販売地域の制限（価格維持効果）
 - ウ．小売業者の販売方法の制限（価格維持効果）
 - エ．自己の競争者との取引等の制限（市場閉鎖効果）
 - オ．最恵国待遇条項（MFN 条項）（市場閉鎖効果、価格維持効果）
 - カ．非係争義務（市場閉鎖効果）

第7. 取引妨害 p64～65

- 1. 概要 p64
- 2. 行為要件 p64
 - (1) 「自己又は自己が株主若しくは役員である会社と国内において競争関係にある他の事業者とその取引の相手方との取引」
 - (2) 取引の妨害
- 3. 効果要件（「不当に」） p64～65
 - (1) 自由競争減殺効果
 - ア．市場閉鎖効果が問題になる場合
 - イ．価格維持効果が問題になる場合（並行輸入の不当阻害）
 - (2) 競争手段の不正さ

第8. 優越的地位の濫用 p66～67

- 1. 概要 p66

- 2. 要件 p66～67
 - (1) 取引上の優越的地位
 - (2) 利用して
 - (3) 不利益行為
 - (4) 公正競争阻害性

第6章 私的独占

第1. 概説 p69

第2. 要件 p69～70

- 1. 行為要件 p69～70
 - (1) 「事業者が、単独に、又は他の事業者と結合し、若しくは通謀し、その他いかなる方法をもつてするかを問わず」
 - (2) 「排除」
 - (3) 「支配」
- 2. 効果要件 p70

第7章 事業者団体

第1. 概説 p71

第2. 要件 p71～75

- 1. 事業者団体 p71～72
- 2. 事業者団体の意思決定 p72
- 3. 各号に係る要件 p72～74
 - (1) 8条1号
 - (2) 8条3号
 - (3) 8条4号
 - (4) 8条5号
- 4. 正当化事由 p74～75
- 5. 8条1号と3条後段の関係 p75

第8章 企業結合

第1. 概説 p77

- 1. 企業結合の種類
- 2. 企業結合規制の目的

第2. 企業結合審査の枠組み p77～82

- 1. 概要 p77
- 2. 結合関係の認定 p77～78
- 3. 一定の取引分野の画定 p78
- 4. 「競争を実質的に制限することとなる」 p78～82

- (1) 意義
 - (2) 企業結合の種類
 - (3) 判断手法
 - ア. 概要
 - イ. 水平型企業結合
 - 単独行動による競争制限効果 / 協調的行動による競争制限効果
 - ウ. 垂直型企業結合
 - 単独行動による競争制限効果 / 協調的行動による競争制限効果
 - エ. 混合型企業結合
 - 単独行動による競争制限効果 / 協調的行動による競争制限効果
5. 問題解消措置 p82

第9章 適用除外

第1. 知的財産法による権利行使 p83

- 1. 概要
- 2. 本条の適用対象
- 3. 「権利の行使と認められる行為」

第2. 組合の行為 p83～84

- 1. 「組合の行為」
- 2. 「適用除外の例外」

第10章 サンクション等

第1. 概説 p85

第2. 排除措置命令 p85～86

- 1. 概要
- 2. 除斥期間

第3. 課徴金納付命令 p86～96

- 1. 概要 p86
- 2. 課徴金制度の目的（他の制度との関係） p86
 - (1) 不当利得との関係
 - (2) 刑事罰との関係
- 3. 課徴金制度の内容 p86～94
 - (1) 概要 p86～87
 - (2) 課徴金算定率 p87～90
 - ア. 概要
 - イ. 軽減事由・加重事由
 - (ア) 中小企業の軽減算定率（7条の2第2項）
 - (イ) 累犯加重（7条の3第1項）

(ウ) 主導的役割 (7条の3第2項)

(3) 算定対象期間 p90～91

(4) 算定基礎 p91～94

ア. 概要

イ. 算定基礎の項目

(ア) 違反行為者の違反行為の実行期間における違反對象商品・役務の売上額又は購入額

(イ) 違反事業者からの指示や情報に基づいて商品役務を供給・購入した子会社等の売上額又は購入額

(ウ) 密接関連業務の対価に相当する額 (7条の2第1項3号)

(エ) 談合金等 (7条の2第1項4号)

4. 課徴金減免制度 (リニエンシー) p94～96

(1) 概要

(2) 調査開始日より前の申請者

(3) 調査開始日より後の申請者

(4) 失格事由 (7条の6)

第4. 確約手続 p96

1. 概要

2. 具体的な手続

第5. 民事的救済 p96～99

1. 差止請求 p96～97

2. 損害賠償請求 p97～98

3. その他の主張 p98～99

第1章 独占禁止法の全体像

第1. 独占禁止法の実体規定のイメージ

A

1. 独占禁止法上の主要な条文

A

独占禁止法（以下「独禁法」という。）は、競争に悪影響をもたらす行為を規制するものである。

独禁法における代表的な規制は、以下の4類型である。

①私的独占及び不当な取引制限（3条）

事業者は、私的独占又は不当な取引制限をしてはならない。

②不公正な取引方法（19条）

事業者は、不公正な取引方法を用いてはならない。

③事業者団体の行為制限（8条）

事業者団体は、次の各号のいずれかに該当する行為をしてはならない。
（各号略）

④企業結合規制（10条他）

会社は、他の会社の株式を取得し、又は所有することにより、一定の取引分野における競争を実質的に制限することとなる場合には、当該株式を取得し、又は所有してはならず、（以下略）。

事業者が特定の行為を行うことを規制するものが①及び②であり、事業者団体という複数の事業者が集まった団体が行う行為を規制するものが③である。

④は、会社等が、株式取得や会社法上の組織再編行為（合併、分割等）を行う際にそれが一定競争への悪影響が見込まれる場合に当該行為を禁ずるものである。

2. 事業者の行為の規制

A

事業者の行為の規制には、①私的独占及び不当な取引制限及び②不公正な取引方法に係る規制が存在する。

①については、競争を実質的に制限する効果を有する行為を規制するものであり、②については、公正な競争を阻害する効果（公正競争阻害性と呼ばれる。）を有する行為を規制するものである。

ここではさしあたり、①競争を実質的に制限する効果は競争に与える悪影響が強いもの、②公正競争阻害性は競争に与える悪影響が弱いものであるとイメージしてもらいたい。

（1）競争を実質的に制限する行為（3条）

私的独占及び不当な取引制限の定義は、それぞれ2条5項及び2条6項にその規定がある。

私 的 独 占：事業者が、単独に、又は他の事業者と結合し、若しくは通謀し、その他いかなる方法をもつてするかを問わず、他の事業者の事業活動を排除し、又は支配することにより、公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限することをいう（2条5項）。

不当な取引制限：事業者が、契約、協定その他何らの名義をもつてするかを問わず、他の事業者と共同して対価を決定し、維持し、若しくは引き上げ、又は数量、技術、製品、設備若しくは取引の相手方を制限する等相互にその事業活動を拘束し、又は遂行

することにより、公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限することをいう（2条6項）。

いずれの条文も事業者がある行為をすることによって、「公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限する場合」を規制している。

この「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」という部分が競争に対する悪影響を示す部分であり、具体的な内容については各論で触れるが、ここではひとまず競争に強度の悪影響をもたらす場合とイメージしてもらえれば差し支えない。

この競争に与える効果に関する要件については、効果要件と呼び、事業者が行う行為に関する要件を行為要件と呼ぶ。

(2) 不公正な取引方法（19条）

不公正な取引方法の定義は、2条9項に規定されており、1号から5号までの法定の種類と2条9項6号が「前各号に掲げるもののほか、次のいずれかに該当する行為であつて、公正な競争を阻害するおそれがあるもののうち、公正取引委員会が指定するもの」とするように、法の委任を受けて公正取引委員会（以下「公取委」という。）が指定する種類がある。

公取委が指定する種類のうち、全ての業種に適用があるものは、一般指定と呼ばれ、現状、15個の行為が指定されている。

不公正な取引方法も、行うべき検討自体は上記の競争を実質的に制限する行為と同様であり、事業者が特定の行為をした際（行為要件を満たした場合）に、当該行為が公正競争阻害性（効果要件。競争を実質的に制限する効果よりも弱い効果）を有するかを検討することとなる。

例えば、拘束条件付取引（一般指定12項）は条文上以下のように規定されているが、「相手方とその取引の相手方との取引その他相手方の事業活動を拘束する条件をつけて、当該相手方と取引すること」の部分が行為要件、「不当に」の部分が公正競争阻害性を意味する効果要件であると考えられている。

一般指定12項

法第2条第9項第4号又は前項に該当する行為のほか、相手方とその取引の相手方との取引その他相手方の事業活動を不当に拘束する条件をつけて、当該相手方と取引すること。

3. 事業者団体の行為規制（8条）

一定の目的のもと複数の事業者が集まった事業者団体の行為には、独禁法8条が適用される。

第8条

事業者団体は、次の各号のいずれかに該当する行為をしてはならない。

- 一 一定の取引分野における競争を実質的に制限すること。
- 二 第6条に規定する国際的協定又は国際的契約をすること。
- 三 一定の事業分野における現在又は将来の事業者の数を制限すること。
- 四 構成事業者（事業者団体の構成員である事業者をいう。以下同じ。）の機能又は活動を不当に制限すること。
- 五 事業者に不公正な取引方法に該当する行為をさせるようにすること。

詳細は各論で取り扱うが、上記の条文から確認できるように、事業者団体が行う行為で競争の実質的制限効果を有するもの（1号）や公正競争阻害性を有するもの（4号、「不当に」は、上記同様公正競争阻害性を有するものと同趣旨

A

のものとしてここでは理解していただいて構わない。)及び不公正な取引方法をさせるようなもの(5号)を捕捉するものであり、多少事業者団体に独自の部分は存在するものの、基本的には上記1.2の事業者の行為の検討と変わらない(主体が異なるだけ)と考えてよい。

4. 企業結合規制

企業結合規制は、会社等が、株式取得や会社法上の組織再編行為等(合併、分割等)を行う際に当該行為に一定競争への悪影響が見込まれる場合には当該行為を禁ずるものである。

第10条1項

会社は、他の会社の株式を取得し、又は所有することにより、一定の取引分野における競争を実質的に制限することとなる場合には、当該株式を取得し、又は所有してはならず、……。

企業結合規制は、上述のように競争を実質的に制限することにつながりうる組織再編行為等を規制するものであり、競争を実質的に制限するか否かの要件の理解があれば、固有の論点はそれほど多くはない。

A

第2. 独禁法違反が生じた場合のサンクション

独禁法違反が生じた場合のサンクション等としては、以下の4類型が存在する。

- ①排除措置命令
- ②課徴金納付命令
- ③刑事罰(懲役・罰金)
- ④民事救済(損害賠償請求・差止請求)

①は、公取委が違反行為を排除するために命ずるものであり、当該行為の差止を求めるようなものが典型である。

②は、公取委が一定の違反行為を行った場合に課徴金の納付を命ずるものであり、実務上は極めて重要である。司法試験でも数回課徴金の計算についての出題が問われているため、課徴金の対象となる違反行為及び計算方法の概要程度はおさえる必要がある。

③は細かな点が司法試験で出題される可能性は考えにくい。なお、実務上は、悪質な行為や重大な違反行為に限定して適用される傾向にある。

④も司法試験で過去に数回出題されているため、独禁法上の損害賠償請求や差止請求の概要をおさえる必要がある。

なお、③刑事罰を除く各制度の詳細については、それぞれの各論で詳述する。

B

第2章 経済法的答案作成のコツ

独禁法的答案における検討事項は、①行為要件の認定、②効果要件（競争制限効果）の認定及び③行為の正当化の有無の検討の3点である。

以下では、以下の拘束条件付取引（2条9項6号ニ・一般指定12項）を例にみていく。

第19条

事業者は、不公正な取引方法を用いてはならない。

第2条9項

この法律において「不公正な取引方法」とは、次の各号のいずれかに該当する行為をいう。

- 六 前各号に掲げるもののほか、次のいずれかに該当する行為であつて、公正な競争を阻害するおそれがあるもののうち、公正取引委員会が指定するもの
- ニ 相手方の事業活動を不当に拘束する条件をもつて取引すること。

一般指定12項

法第2条第9項第4号又は前項に該当する行為のほか、相手方とその取引の相手方との取引その他相手方の事業活動を不当に拘束する条件をつけて、当該相手方と取引すること。

1. 行為要件の認定

行為要件については、各条文の固有の要件の意義を確認したうえであてはめを行う必要があるが、この点については刑法各論において、各要件の意義を確認した上で、それにあてはめを行う作業と同様である。各要件の意義や趣旨をおさえたうえで、的確に論証・あてはめをすることが求められる。

例えば、拘束条件付取引（一般指定12項）では、「事業活動を拘束する条件をつけて、当該相手方と取引すること」という部分が行為要件になるため、当該意義を論じた（特に「拘束」の意義が問題になる。）上で、問題文の具体的な事情に従ってあてはめを行うことになる。

2. 効果要件の認定

効果要件については、いずれの違反行為類型も①競争を実質的に制限するものか②公正競争を阻害するものかに大別されるため、上記の2点についての考え方を理解する必要がある。条文ごとに行為要件は異なるものの、効果要件は共通するため、効果要件の理解が非常に重要である。

具体的には、①及び②の類型のいずれにおいても、基本的には、競争が行われる場である市場を画定したうえで、当該市場において行為が競争に対してどのような影響を与えるのか（競争の実質的制限の有無または公正競争阻害性の有無）を検討する。¹⁾

例えば、拘束条件付取引（一般指定12項）であれば、「不当に」が公正競争阻害性を示す要件になるため、「不当に」が公正競争阻害性を示すことに触れた上で、市場について画定し、当該市場における公正競争阻害性の有無を検討することになる。

¹⁾ なお、②については、一部の類型については市場画定が不要な類型もあるがここでは詳述しない。

効果要件については、当該行為が具体的に画定した市場においてどのような影響を及ぼすのかをケースバイケースで検討しなければならない（イメージとしては、憲法や行政法に近く一定の概念を記憶しているのみでは対応は難しい。）ため、現場での思考力が求められる。この点については、教科書等のみで理解することは難しく、司法試験の過去問で演習をしながら感覚をつかんでいくことが重要である。

3. 正当化の検討

最後に、答案では正当化の有無を検討することが多い。司法試験では事業者から「環境保護のための行為である」、「製品の安全性を確保するための行為である」等との主張があり、このような行為の目的の正当性から例外的に行為が正当化されないかを検討するケースが多い。

検討手法については、憲法における目的手段審査とほぼ同様であり、目的の正当性と手段の相当性（特に、他により競争制限的でない手段が存在しないか。）を検討するケースがほとんどである。

第3章 各条項に共通の概念

第1. 事業者

第2条1項

この法律において「事業者」とは、商業、工業、金融業その他の事業を行う者をいう。

判例上、独禁法2条1項の「事業」は、「なんらかの経済的利益の供給に対応し反対給付を反覆継続して受ける経済活動」をいう（都営芝浦と畜場事件）。

したがって、上記の定義に当てはまる限り、地方公共団体、学校、公益法人、社会福祉法人及び宗教法人も「事業者」に該当する。

通常私企業であれば、事業者性は問題とはならないが、下記の判例のように地方公共団体が行為の主体となる場合やその他特殊な法人が行為の主体となる場合には、この点を論点として論ずる必要が生じる点に留意する必要がある。

B

最判 H1.12・14・百1

第2. 市場

A

1. 市場の意義

A

市場とは競争が行われる場である。

ある行為がもつ競争への悪影響の有無を判断するためには、その前提として影響が生じうる範囲を画定する必要がある。

競争を実質的に制限するか否かを判断するにあたっては、行為者の市場におけるシェアが重要になるが、そもそも市場を画定しなければシェアを判断することはできない（例えば、市場の地理的範囲を北海道とした場合はシェアが高いが、全国とした場合はほとんどシェアを有していない場合も考えられ、地理的範囲を確定しなければシェアを画定することはできない。）。

市場は、私的独占や不当な取引制限では、「一定の取引分野」の文言解釈の中で検討することとなる。

他方、不公正な取引方法においては、「一定の取引分野」の要件は存在しないものの、公正競争阻害性（自由競争減殺効果）を検討する前提として当然に市場を画定する必要があると考えられている。

2. 市場の画定方法

A

(1) 概要

市場とは、競争が行われる場であり、一定の供給者群と需要者群との間に成立する。

商品、地理的範囲から主に画定される。そして、市場は、需要の代替性を主たる基準として、必要に応じて供給の代替性も考慮しながら判断される。

需要の代替性について、企業結合 GL では、「ある地域において、ある事業者が、ある商品を独占して供給しているという仮定の下で、当該独占事業者が、利潤最大化を図る目的で、小幅ではあるが実質的であり、かつ一時的ではない価格引上げ¹⁾をした場合に、当該商品及び地域について、需要者が当該商品の購入を他の商品又は地域に振り替える程度を考慮する。」とされている（SSNIP テストないし仮定的独占者テストと呼ばれる。）。司法試験レベル

注釈 61 頁

¹⁾ 企業結合 GL では、「小幅ではあるが実質的であり、かつ一時的ではない価格引上げ」について、「通常、引上げの幅については 5%から 10%程度であり、期間については 1 年程度のものを指すが、この数値はあくまで目安であり、個々の事案ごとに検討されるものである。」としている。

では、行為者がある一定の商品の価格を引き上げようとした場合に、需要者が当該商品を別の商品に乗り換えたり（商品に関する需要の代替性）、別の地域から商品を購入したりするか（地理的範囲に関する需要の代替性）という観点から検討するものとイメージするとわかりやすい。

また、供給の代替性について、企業結合 GL では、「当該商品及び地域について、小幅ではあるが実質的であり、かつ一時的ではない価格引き上げがあった場合に、他の供給者が、多大な追加的費用やリスクを負うことなく、短期間（1年以内を目途）のうちに、別の商品又は地域から当該商品に製造・販売を転換する可能性の程度を考慮する。」ものとされており、他の供給者の行う行動の観点から需要の代替性と同様の点を判断することになる。

（論証例）市場の画定方法

【「一定の取引分野」の解釈により市場を認定する場合】

「一定の取引分野」とは、競争が行われる場である市場を意味し、需要の代替性を主たる基準として、補助的に供給の代替性を考慮して、対象商品、地理的範囲を画定する。

【公正競争阻害性の解釈の中で市場を認定する場合】

「不当に」とは、公正競争阻害性を意味し、本件では自由競争減殺効果（競争の実質的制限に至らない程度の自由競争の制約）が問題になるから、その認定にあたって、競争が行われる場である市場を画定する必要がある。

市場は、需要の代替性を主たる基準として、補助的に供給の代替性を考慮して、対象商品、地理的範囲を画定する。

A

3. 論点

B

（1）世界市場

司 H27② 司 R1② 司 R2① 予 R4

地理的範囲については、日本国内の市場を超えて世界市場が画定される場合が存在する。

企業結合 GL によれば、①内外の主要な供給者が世界中の販売地域において実質的に同等の価格で販売しており、②需要者が世界各地の供給者から主要な購入先を選定しているような場合は、世界市場が画定され得るとされる。

上記の考え方も需要の代替性という観点から整理することができ、①、②のいずれの事情も需要者が自国内の製品の価格が上昇した場合に世界で販売されている製品に商品を切り替えることができる事情と理解できる。

（2）プラットフォームに関する市場

司 H22① 司 H30②

ア. 概論

企業結合 GL では、「第三者にサービスの「場」を提供し、そこに異なる複数の需要者層が存在する多面市場を形成するプラットフォームの場合、基本的に、それぞれの需要者層ごとに一定の取引分野を画定」するとされている。

例えば、平成 30 年司法試験第 2 問では、オンライン旅行予約サービス業に関する市場が問題となり、取引を行う需要者層としては、ホテル運営業者を供給者として、旅行予約仲介サイト運営業者を介して、宿泊サービスを受ける需要者層（一般消費者）と旅行予約仲介サイト運営業者を供給者としてサイト利用サービスを受ける需要者層（ホテル運営事業者）の 2 つの需要者層ごとに市場を画定することが求められていた。

イ. ネットワーク効果

流通 GL によれば、プラットフォーム事業者が関連する市場においては、「プラットフォーム事業者間の競争の状況や、ネットワーク効果等を踏まえたプラットフォーム事業者の市場における地位等を考慮する必要がある。」とされる。

ネットワーク効果には直接的な効果と間接的な効果がある。

直接的なネットワーク効果が働いている場合とは、「あるプラットフォームの利用者の便益・効用が、当該利用者と同一の利用者グループに属する利用者の増加によって向上するような場合」をいう。例えば、「SNS サービスなど、利用者が増えれば増えるほど、コミュニケーションの増大により、利用者にとっての便益・効用が増大していくサービスにはこのような側面がある」ものと考えられている。

佐久間 45～46 頁

また、間接的なネットワーク効果が働いている場合とは、「プラットフォーム事業者を介して取引を行う二つの利用者グループ間において、一方の利用者グループに属する利用者が増加するほど、他方の利用者グループに属する利用者にとって当該プラットフォーム事業者を介して取引を行うことの便益・効用が向上するような場合」をいう。例えば、上述のオンライン旅行予約サービスについては、オンライン旅行予約サービスに旅行商品を提供するホテル運営事業者の数が増えるほど、一般消費者にとってそのサービスの魅力が高まり、より多くの消費者が集まり、また、より多くの消費者が当該オンライン旅行予約サービスを利用するほど、ホテル運営事業者にとってそのサービスの魅力が高まり、より多くのホテル運営事業者を惹きつけるというメカニズムが働くものと考えられる。

佐久間 46 頁

第3. 行為の正当化

A

既に述べたように、競争を実質的に制限する効果が問題になる類型及び公正競争阻害性が問題になる類型のいずれにおいても、消費者の安全・環境の保護等の社会公共的利益を保護するために反競争行為が正当化されないかを検討すべき場合が多い。

規範としては、目的の正当性と手段の相当性（特に、他により競争制限的でない手段が存在しないか。）から検討することとなる。

行為の正当化は、私的独占（2条5項）や不当な取引制限（2条6項）では、「公共の利益に反して」の文言の解釈・あてはめの中で検討される（すなわち、正当化が認められる場合には、「公共の利益に反して」の要件を満たさない。）。

他方、そのような明確な要件が存在しない公正競争阻害性が問題となる類型については、公正競争阻害性の検討の中で正当化の有無が検討される（すなわち、正当化が認められる場合には、公正競争阻害性が否定される。）。

注意が必要なのは、目的の正当性については、一般消費者の利益の確保という独禁法1条の究極目的に照らして判断されるのであり、事業者の経営上の合理性または必要性等の点から判断されるものではないという点である。

第4章 不当な取引制限

第3条

事業者は、私的独占又は不当な取引制限をしてはならない。

第2条6項

この法律において「不当な取引制限」とは、^①事業者が、契約、協定その他何らの名義をもつてするかを問わず、^②他の事業者と^③共同して対価を決定し、維持し、若しくは引き上げ、又は数量、技術、製品、設備若しくは取引の相手方を制限する等^④相互にその事業活動を拘束し、又は遂行することにより、^⑦公共の利益に反して、^⑤一定の取引分野における^⑥競争を実質的に制限することをいう。

A

サンプル 司 H18 司 H19② 司 H20①

司 H21① 司 H22② 司 H23② 司 H24①

司 H26② 司 H28① 司 H29② 司 H30①

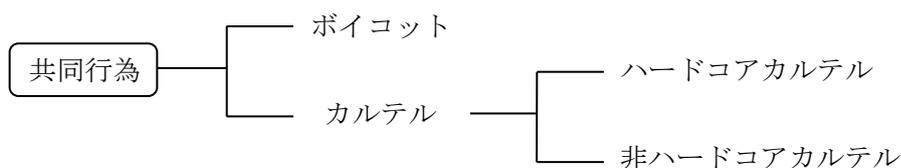
司 R1① 司 R3① 司 R5① 司 R6① 予 R7

第1. 不当な取引制限とは

不当な取引制限は、複数の事業者間で共同行為を行うことにより、市場へ悪影響を及ぼす行為（競争の実質的制限に至る行為）を禁止するものである。

講学上、共同行為の種類には、ボイコット（共同の取引拒絶）とカルテルが存在し、カルテルは、さらに競争制限以外の効果をおよそ持たないハードコアカルテルと競争を促進する効果をもたらす非ハードコアカルテルと呼ばれる2つの類型に別れる。

A



第2. ハードコアカルテルにおける競争分析

A

1. 概要

A

ハードコアカルテルとして司法試験に頻出の類型として、カルテルと談合が存在する。

カルテル：複数の企業が連絡を取り合い、本来、各企業がそれぞれ決めるべき商品の価格や生産数量などを共同して定める行為

談合：国や地方公共団体などの公共工事や物品の公共調達に関する入札に際し、事前に受注事業者や受注金額などを決定する行為

2. 要件¹⁾

A

(1) 「他の事業者」

裁判例は、不当な取引制限が成立するためには、それらの事業者が相互に競争関係にある独立した事業者である必要があるとする。

競争関係の意義については、競争関係を厳格に解し、取引段階を同じくする同質の競争関係にある事業者のみが競争関係にある事業者であるとする見解も存在したが、シール談合刑事事件の裁判例において、その者の同意なく

東京高判 H5.12.14・百 19

¹⁾ 2条6項の要件をどのように整理するかについては、学説が多岐にわたる。本教材記載の整理はあくまでも実務的に一般的なものとして整理する一例であり、他の整理も存在する点には留意されたい。

しては共同行為が成立しない関係（実質的競争関係）にあれば、競争関係があることが認められ、競争関係の範囲が拡大された。

（論証例）「他の事業者」

「他の事業者」とは、相互に競争関係にある独立の事業者をいい、同質的競争関係のみならず、その者の同意がなければ共同行為が成立しない関係のような実質的競争関係も含む。

A

（2）「共同して」

ア. 意義

（ア）概論

「共同して」とは、事業者間に意思の連絡があることをいう。

そして、東芝ケミカル事件は、価格カルテル事案における意思の連絡の定義について、『「意思の連絡」とは、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価の引上げを実施することを認識ないし予測し、これと歩調をそろえる意思があることを意味し、一方の対価引上げを他方が単に認識、認容するのみでは足りないが、事業者間相互で拘束し合うことを明示して合意することまでは必要でなく、相互に他の事業者の対価の引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容することで足りる』ものとして、意思連絡の意義を明らかにするとともに、明示の意思連絡のみならず、黙示の意思連絡で足りるものと解している。

東京高判 H7.9.25・百 21

例えば、製品の原材料が高騰している中では、事業者がそれぞれ独自の意思決定に基づいて、同タイミングで価格を引き上げることもありうる。このような意思の連絡なき外形上の行為の一致は必ずしも独禁法上違法なものではないと考えられているため、本要件の検討が必要になる。

また、寡占市場においては、原材料の高騰に際して、ある競争者が製品の値上げを公表した場合、これを知った他社がこれに追随して値上げをするケースもみられる（意識的並行行為と呼ばれる）。これらについても、意思の連絡を欠くため、独禁法上違法となる不当な取引制限に該当する行為とは区別される。

（論証例）「共同して」

A

【価格カルテルの場合】

「共同して」とは意思の連絡があることをいう。そして、意思の連絡とは、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価の引上げを実施することを認識ないし予測し、これと歩調をそろえる意思があることを意味し、明示の合意をすることまでは必要でなく、相互に他の事業者の対価の引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容することで足りる。

【談合の場合】

「共同して」とは意思の連絡があることをいう。談合における意思の連絡は、複数事業者間で相互に、受注予定者を決め、受注予定者が入札できるように協力する行動をとることを認識し、認容してそれに歩調を合わせようとする意思を有することをいい、明示の意思連絡までは不要であり、相互に他の事業者の入札に関する協力行動を認識して暗黙のうちに認容することで足りる。

イ. 黙示の意思連絡の立証方法

カルテルや談合の明示の意思連絡が認定できる場合には、特段問題とはならないが、問題文から直接明示の意思連絡が認定できず、黙示の意思連

絡を認定しなければならない問題が司法試験の問題でも頻出である。

そのような場合にどのような間接事実より、黙示の意思連絡を認定するかが問題になる。

(ア) カルテル事案

a. 具体例

例えば、ビールの製造販売業者である A 及び B の営業部長が、20XX 年 2 月 X 日に A の会議室で開かれた会合において、同年 3 月から販売するビールの価格を 10 円引き上げることに合意した場合には、具体的な日時において、価格引上げの具体的内容について明示的に合意したとの事実関係から、明示の意思連絡が認められる。

他方で、同様の事案で、20XX 年 2 月 X 日の会合の事実は認定できないものの、A 及び B が事前にビールの価格に関する情報交換をしたうえで、20XX 年 3 月 X 日に同タイミングでそれぞれ販売するビールの価格を 10 円引き上げていたような場合には、明示の合意は認定できないものの、事前の情報交換の事実や同タイミングでの価格引き上げ等の事実から、相互に他の事業者の対価の引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容するという黙示の意思連絡が認められないかが問題になる。

b. 黙示の意思連絡の推認方法

東芝ケミカル事件においては、「特定の事業者が、他の事業者との間で①対価引上げ行為に関する②情報交換をして、③同一又はこれに準ずる行動に出たような場合には、右行動が他の事業者の行動と無関係に、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたことを示す特段の事情が認められない限り、これらの事業者の間に、協調的行動をとることを期待し合う関係があり、右の「意思の連絡」があるものと推認されるのもやむを得ないというべきである。」との判断がなされている。

東芝ケミカル事件については、①事前の連絡交渉、②その内容（東芝ケミカル事件においては、対価引き上げ行為に関する情報交換、③事後の行動の一致の 3 点から黙示の意思連絡を認定したものと評価されており（3 分類説と呼ばれる。）、上記の 3 事実が黙示の意思連絡を認定するうえで重要な間接事実と考えられている。

他方で、上記の 3 分類以外の事実が黙示の意思連絡を認定する上で間接事実となることを否定するものではなく、例えば、原料の価格の上昇が生じていたことから、事業者各社が協力して価格を引き上げたいと考えていたこと等のカルテルに関する背景事情や各社が値上げの状況について報告し合っていた等の「事後の情報交換」等についても黙示の意思連絡を推認するうえでの間接事実となりうる。

(論証例) 黙示の意思連絡の推認

(意思連絡に関する定義を述べた後に)

事前に対価引き上げに関する情報交換があり、事後の行動の一致がある場合は、そのような行動をしても、対価の競争に耐えうるとの独自の判断がなされたとの特段の事情がない限りは、意思連絡が推認される。

(イ) 談合事案

a. 談合における意思連絡の対象

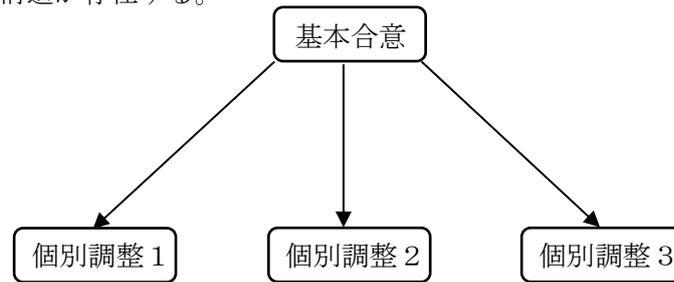
司 H24① 司 H28① 司 H30①

東京高判 H7.9.25・百 21

A

司 H19② 司 H26② 司 R1① 予 R7

入札談合では、受注予定者の決定や入札物件の割り振り方等の談合の基本的なルールについての合意である基本合意とそれに基づいて実際に個々の入札物件において、受注調整行為を行うという個別調整の2段階の構造が存在する。



そして、談合に関しては意思の連絡の対象は個々の個別調整ではなく、基本合意と考えられているため、問題文より基本合意が直接読み取れない場合には、個々の個別調整行為の積み重ねにより基本合意を推認する方法がとられる。

個別調整行為から推認される基本合意については、具体的な意思の形成過程を日時・場所まで特定して立証する必要はない（福岡市造園工事談合事件）。

審判審決 H13.9.12・旧百127

また、基本合意については、「本来の競争入札のルールとは相いれない別のルールがあり、これに基づいて受注調整が行われていた」ことが推認できれば足りる（大石組事件）。

東京高判 H18.12.15・旧百123

b. 具体例

例えば、Y市はその発注する下水道管の内部を補修する下水道管更生工事において、A、B、C、D、E及びFの6社を指名していたところ、Aの営業部長が、B、C及びDの営業部長にそれぞれ呼びかけて20XX年2月X日、Aの会議室で開かれた会合（以下「本件会合」という。）において、今後の落札予定業者や均等に利益を分配する具体的方法について合意した場合には、本件会合において、今後の落札予定業者や均等に利益を分配する具体的方法等の談合の基本的なルールについて合意しているため、明示の基本合意が認められる。

平成22年司法試験第2問改題

他方で、同様の事案において、本件会合の事実自体の認定はできないものの、A、B、C、D、E及びFの6社は、Y市が20XX年4月1日から翌年3月31日までの間に発注した下水道管更生工事6件を1件ずつ落札できるように入札価格の調整（個別調整）を行っていた事実を認定できるような場合には、このような個別調整行為から本来の競争入札のルールとは相いれない別のルールが存在したといえるため、1件ずつ入札できるように調整していたという個別調整の存在から基本合意の存在を推認できる。

ウ. その他の論点

(ア) 概括的認識

意思の連絡については、一定の取引分野における競争に影響を与える内容のものであれば十分であり、合意の詳細な内容や合意の参加者の範囲について、合意に参加するすべての当事者の認識が完全に一致する必要まではない。合意の形成されるに至った経緯や動機についての特定も不要である。

具体的な販売価格の引上げの時期、対象製品や値上げ幅等を定めてい

東京高判 R2.12.3

ない合意について、「意思の連絡」に該当するとした事例も存在する（コンデンサカルテル事件）。

（論証例）概括的認識

意思の連絡は、一定の取引分野における競争に影響を与えうる範囲で存在すれば十分であるから、参加者の範囲の概括的認識をもって足り、それ以上に合意の詳細な内容や合意の参加者の範囲について具体的かつ明確に認識している必要はない。²⁾

（イ）順次の意味連絡やハブ・アンド・スポーク型カルテル

意思連絡は全員が顔をあわせて会合で行われる必要はない。

例えば、A、B が会合を行い、その後会合の内容を C に伝えることで、A、B 及び C 間で合意を形成する場合（順次の意味連絡）や B 及び C 間では直接連絡をとらず、A がハブとなって、B、C それぞれと連絡をとることで、A、B 及び C 間で合意を形成する場合（ハブ・アンド・スポーク型カルテル）でも意思連絡は認められる（活性炭談合事件）。

（ウ）価格決定等に係る正式な決定権限がない担当者が会合に参加している場合

従前、公取委は、担当者が事業者の事業活動について事実上の影響を及ぼすことができる立場にあれば足り、実際に影響を及ぼしたことを立証する必要はないとの考え方を示していた。

しかし、奥村組談合事件において、上記の公取委の考え方は否定され、意思連絡の内容が事業者の意思決定権者に報告され、意思決定に影響を及ぼしたことが必要であると判断された。

また、意思決定に影響を及ぼしたか否かの判断については、①入札前後の間接事実から「事業者の意思決定権者が…受注調整等に関する情報を把握していたと推認することができ」、②「当該事業者が受注調整等に沿う行動をとったのであれば」、③「特段の事情ない限り、事業者間に「意思の連絡」があったと認めることができる」とされた。

（論証例）価格決定権限がないものが他の事業者と合意する場合

（意思連絡に関する定義を述べた後に）

価格決定権限がない者が他の事業者と合意する場合、「意思の連絡」が認められるためには、当該合意の内容が事業者の意思決定権者に報告され、意思決定に影響を及ぼしたことが必要である。

また、①入札前後の間接事実から意思決定権者が受注調整等に関する情報を把握していたと推認することができ、②当該事業者が受注調整等に沿う行動をとったのであれば、③特段の事情ない限り、当該合意の内容が事業者の意思決定に影響を及ぼしたといえ、事業者間に「意思の連絡」があったと認めることができる。

（3）「相互に…拘束」

ア. 意義

新聞販路協定事件判決によれば、「相互に…拘束」の要件を満たすためには、①拘束の共通性及び②拘束の相互性が必要であるとされている。

B

司 R6①

東京地判 R4.9.15・重判 R5.No.4

司 H28①

東京地判 R1.5.9・百 25

百 25 解・「3 影響の認定」

A

条文から学ぶ 62 頁

²⁾ 令和 3 年司法試験第 1 問で本論点が出題されているところ、同問の出題趣旨では、「（元詰種子カルテル事件においては、）参加者の範囲の概括的認識をもって足り、参加者の範囲を具体的かつ明確に認識することまでは要しない旨判示されている点が参考となるが、理由を示すこともなく、同裁判例の結論に依拠するのみでは十分でない。」との言及がある。したがって、仮に同論点が出題された場合には理由を含めて論証を行えることが望ましい。

(ア) 拘束の共通性

現在の実務における拘束の共通性については、実質的競争関係がある者との間でも共同行為が成立することを前提に、行為者で拘束内容が完全に一致している必要はなく、共通の目的の達成に向けられたものであれば足りる（目的の共通性で足りる）とされている。³⁾

条文から学ぶ 62 頁

(イ) 拘束の相互性

拘束の相互性についても、かつては拘束の程度について、行為者がそれぞれ相手方当事者に対して法的拘束力を有することが必要であるとの見解も存在したが、現在の判例・実務では、法的な拘束力を有することまでは不要であり、事実上の拘束（明示または黙示に合意を遵守し合う関係）があれば足りるとしている。⁴⁾

(論証例) 拘束の共通性と相互性

「相互に…拘束」が認められるためには、拘束の共通性及び拘束の相互性が認められる必要があり、拘束の共通性については、目的が共通であれば、拘束内容が一致している必要まではなく、拘束の相互性については、合意を遵守し合う関係にあれば足りる。

A

イ. 論点

(ア) 落札案件がなく、談合から利益を受けていない事業者に「相互拘束」は認められるか

司 H26② 司 R3①

落札案件のない事業者も自由に入札価格を決定できたにもかかわらず、基本合意により当該決定ができなくなったという点で、その他の事業者と同内容の拘束を相互に受けているため、相互拘束が認められる。

(イ) 個別調整の段階で落札希望者が 1 社のみであった場合に「相互拘束」は認められるか

司 H26②

個別の案件につき、落札希望者が 1 社のみである場合には、結果的に特段受注を断念した事業者が存在しないことから、相互拘束が存在しないのではないかとこの点が問題になる。

しかし、事業者が受注を断念していない場合であっても、自由に入札価格を決定できたにもかかわらず、基本合意により当該決定ができなくなったという点では、他の事業者と同内容の拘束を相互に受けているため相互拘束が認められる。

(4) 一定の取引分野

第 3 章で述べたように一定の取引分野は市場を意味し、通常の事案においては需要の代替性を主たる基準に画定される。

しかし、カルテルや談合等のハードコアカルテルにおいては、公取委は、「その行為の対象となる商品や役務の取引や市場の実体について最も多くの知見を有する事業者が、その行為の目的に照らし行為の対象としてその商品を選択している以上」、共同行為が対象としている範囲を市場とすれば足りると考えており、詳細な市場画定に係る認定は行っていない。また、裁判例も実務の見解を支持している。したがって、ハードコアカルテルの場合、公取

菅久 36～38 頁

エアセバレートガス(エア・リキード)事件・東京高判 H28.5.25・百 30

³⁾ ボイコットに関する記載であるが、流通 GL にも、以下の記載があり、公取委の見解も本文と同様と考えられる。

“ 事業活動の拘束は、その内容が行為者（例えば、メーカーと流通業者）全てに同一である必要はなく、行為者のそれぞれの事業活動を制約するものであって、特定の事業者を排除する等共通の目的の達成に向けられたものであれば足りる。”

⁴⁾ このような実務の見解による場合には、合意（意思の連絡）が認められ「共同して」の要件を満たす場合には、当然に「相互に…拘束」の要件も満たすこととなる。（条文から学ぶ 62 頁）。

委の処理に従えば、合意の対象から端的に市場を認定することになる。

他方で、司法試験においては、問題文に需要の代替性等の市場画定にかかわる事情が存在する場合があります、このような場合には、ハードコアカルテル事案であっても、当該事情を用いて通常通り市場を画定することが期待されていると考えられる。

(論証例) 実務の運用に従った論証例

市場は、通常は需要の代替性をもとに商品・地理的範囲を画定するが、本問のようなハードコアカルテルは市場の実体について最も多くの知見を有する事業者が、その行為の目的に照らし行為の対象を選択している以上、合意の対象を市場とすれば足りる。

本問では●●に係る合意をしていることから、●●市場を画定する。

B

(5) 「競争を実質的に制限する」

ア. 概要

「競争を実質的に制限する」とは、不当な取引制限の効果要件であり、リーディングケースである東宝スバル事件では、その意義について、「競争自体が減少して、特定の事業者または事業者集団が、その意思で、ある程度自由に、価格、品質、数量、その他各般の条件を左右することによって、市場を支配することができる形態が現われているか、または少なくとも現われようとする程度に至っている状態」をいうとの判断がなされた。

東京高判 S26.9.19・百 3

その後、私的独占における事案ではあるものの、NTT 東日本事件で最高裁は、同要件の意義について、「市場支配力の形成、維持ないし強化」と判断したが、同判例のいう市場支配力とは、「競争自体が減少して、特定の事業者または事業者集団が、その意思で、ある程度自由に、価格、品質、数量、その他各般の条件を左右することによって、市場を支配することができる形態」と考えられるため、両者は、実質的には同義である。

最判 H22.12.17・百 7、百 7 解「4
競争の実質的制限」

なお、談合の場合においては、多摩談合（新井組）事件において、「当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことをいい、本件基本合意のような一定の入札市場における受注調整の基本的な方法や手順等を取り決める行為によって競争制限が行われる場合には、当該取決めによって、その当事者である事業者らがその意思で当該入札市場における落札者及び落札価格をある程度自由に左右することができる状態をもたらすことをいう」ものとされており、基本的な意義は異なるものの、談合の実体に沿った表現となっている点に留意が必要である。

最判 H24.2.20・百 20

(論証例) 「競争を実質的に制限する」

A

【カルテルの場合】

○東宝スバル事件の定義による場合

「競争を実質的に制限する」とは、特定の事業者又は事業者集団がその意思である程度自由に価格数量品質その他各般の取引条件を左右できる力である市場支配力を形成・維持・強化することをいう。

○NTT 東日本事件の定義による場合

「競争を実質的に制限する」とは、市場支配力を形成・維持・強化することをいう。

コメント：司法試験では、時間や紙面に余裕があるのであれば、東宝スバル事件の定義を、そうでない場合にはコンパクトな NTT 東日本事件の定義を参照すればよい。

【談合の場合】

「競争を実質的に制限する」とは、当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことをいい、入札談合においては、当事者らとその意思で落札者及び落札価格をある程度自由に左右することができる状態（市場支配力の形成・維持・強化）をもたらすことをいう。

イ. 認定方法

(ア) 総論

ハードコアカルテル事案では、公取委の実務上、合意が実効性を有していれば、競争の実質的制限が認められると解されており、競争の実質的制限の有無についての精緻な検討は行われたい傾向にある。

他方で、司法試験では、競争の実質的制限の認定に係る事情が問題文中にあることがほとんどであり、ハードコアカルテルであっても、本要件の該当性につき精緻な検討を求めていると考えられる。もともと、問題文に事情がないのであれば、実務に習った端的な認定で差し支えない。

(イ) 認定のイメージ

まずは、行為者の地位を確認することが重要である。行為者のシェアが低ければ、市場支配力を形成することは一般的に難しいからである。

次に、これらの市場支配力を形成しうる一定のシェアを有する行為者が現に市場支配力を形成するか否かを検討することになるが、この際には、行為者の行為を妨害できるファクター（「圧力」等と表現される。）がどれだけ存在するのかが重要となる。

例えば、価格カルテルにおいては、行為者が価格を引き上げようとした場合に働きうる圧力を検討し、いずれの圧力も認められない（または非常に弱い）のであれば、行為者は自由に価格を引き上げられることになり、「価格をその意思である程度自由に左右できる状態」＝「市場支配力」を形成できることになる。

認定に当たっての考慮要素としては、①行為者の地位、②競争者の状況（競争圧力）、③輸入圧力、④新規参入圧力、⑤需要者圧力、⑥隣接市場圧力が存在する。

(ウ) 談合の場合の考慮要素

談合においても、競争の実質的制限に係る考慮要素は上記と同様であるが、具体的に以下の事情が考慮される。

- ①入札参加者における参加事業者の割合⁵⁾
- ②アウトサイダー（談合に参加していない者）の数、態度⁶⁾
- ③落札率（入札予定価格に対する落札価格の割合）の高さ⁷⁾

(6) 公共の利益に反して

競争を実質的に制限する行為は、原則として違法な行為であり、「公共の利益に反して」に該当するが、そうではない例外的な場合に行為の正当化を認める点に本要件の存在意義（判例上明言はないものの、学説上は、違法性阻却事由として整理されたものとして考えられている。）があり、石油価格協定

幕田 87 頁

条文から学ぶ 67 頁

百 4・解「3 構成要件か違法性阻却事由か」

最判 S59.2.24・百 4

⁵⁾ 上記「①行為者の地位」と同様の観点である。

⁶⁾ 上記「②競争者の状況（競争圧力）」と同様の観点である。

⁷⁾ 入札予定価格とは、発注者が定める落札価格の上限のことである。例えば、入札予定価格が 1 億円の場合で落札価格 8000 万円であれば、落札率は 80%となる。競争が活発に行われているような状況では、競争者は安い価格で入札しないと落札することができないため、落札率は低くなるが、他方で、入札談合が行われている場合は、落札予定者はあえて安い価格で入札する必要はないため、落札率が高い水準になりやすい。

刑事事件は、上記の点を確認したものとして考えられている。

判断手法としては、第3章で述べた通常の正当化の場面と同じく、目的の正当性及び手段の相当性から判断すれば足りる。

ハードコアカルテル規制においては、通常競争を促進する効果等は生じないから、「公共の利益に反して」いないとの判断がなされることは考えにくく、目的の正当性が認められないケースがほとんどであると考えられる。

(論証例)「公共の利益に反して」

「公共の利益に反して」とは、形式的に自由競争経済秩序に反する行為であっても、独禁法1条に定める究極目的に実質的に反しない場合には違法性を阻却するという趣旨の要件である。

A

3. 違反行為の成立時期・終了時期・離脱

A

(1) 違反行為の成立時期

司 H22② 司 H24④ 司 H30① 司 R3①

判例・実務上、不当な取引制限は、意思連絡の時点(合意時点)で成立する。したがって、合意後のカルテルにおける価格引上げ行為や談合における個別調整行為の実施の有無は、不当な取引制限の成否に影響を及ぼさない。

石油価格協定刑事事件・最判
S59.2.24・百31

合意に基づく価格引き上げや個別調整の実施は、不当な取引制限の要件ではなく、不当な取引制限成立後の単なる事情(要件を認定するうえでの間接事実には当然なりうる。)に過ぎない点に留意が必要である。

条文から学ぶ 60~61 頁

(論証例) 合意の成立

A

不当な取引制限は、合意の時点で成立するから合意後の価格引上げ行為(※談合の場合:個別調整行為)の実施の有無は、不当な取引制限の成否に影響を及ぼさない。

(2) 違反行為の終了時期

司 R1① 司 R6① 予 R7

不当な取引制限は、合意の消滅により終了する。

条文から学ぶ 61 頁

モディファイヤーカルテル事件によれば、合意の消滅には、①事業者間で合意が破棄されるか、②破棄されないまでも当該合意による相互拘束が事実上消滅していると認められる特段の事情が必要である。

東京高判 H22.12.10・百32

公取委の立入検査は、上記②の特段の事情に該当するものと考えられており、実務的には公取委の立入検査の前日が違反行為の終期となるケースも多い。

(論証例) 合意の終了

B

不当な取引制限は、合意の消滅により終了する。合意の消滅が認められるためには、①事業者間で合意が破棄されるか、②当該合意による相互拘束が事実上消滅していると認められる特段の事情が必要である。

(3) 離脱

司 H24① 司 R1① 司 R3① 司 R6①

合意自体の破棄はなされていなくとも、一部の行為者が違反行為に参加しなくなる場合があり、どのような場合に離脱が認められるのかが問題になる。

なお、上述のように、違反行為自体は合意時に成立するため、離脱が成立しても違反行為の成否自体には影響はない点には留意が必要である(例えば、違反行為の期間によって課徴金の算定に影響が生じうるため、そのような観点で離脱の時期が重要となる。)

東京高判 H15.3.7・百33

岡崎管工事件では、「離脱者が離脱の意思を参加者に対し明示的に伝達することまでは要しないが、離脱者が自らの内心において離脱を決意したにとどまるだけでは足りず、少なくとも離脱者の行動等から他の参加者が離脱者の離脱の事実を窺い知るに十分な事情の存在が必要であるというべき」として、

離脱の要件を明らかにした。

(論証例) 離脱

合意からの離脱が認められるためには、離脱者が離脱の意思を参加者に対し明示的に伝達することまでは要しないが、少なくとも離脱者の行動等から他の参加者が離脱者の離脱の事実を窺い知るに十分な事情の存在が必要である。

A

4. 販売価格カルテル以外のカルテル類型

B

上記では、カルテルについて販売価格に関する価格カルテルを念頭に説明を行ったが、価格カルテルには販売価格カルテル以外にも購入価格カルテルも存在する。

また、価格カルテル以外にも、数量制限カルテルや取引先制限カルテルが存在する。

(1) 購入価格カルテル

カルテル事案において、公取委が法的措置をとったほとんどの事件は、供給者の販売に関するものであるが、購入者によって購入価格カルテルが行われる場合もありうる。

論点体系 45 頁

(2) 数量制限カルテル

司 H18①

ア. 総論

数量制限カルテルとは、商品役務の生産量ないし販売量や配分比率の取決め等を行う、設備投資制限をする等、市場全体の産出量水準に直接・間接に影響を及ぼす競争者間の合意をいう。

金井 76 頁

制限される数量として販売量を直接限定する場合のみならず、生産量や仕入量の限定も販売量の制限効果につながるものとして、数量制限カルテルに該当しうる。

金井 76 頁

また、設備の廃棄・増設の禁止、新規投資の制限等生産設備の制限を行う合意についても、生産数量の制限につながるものであるから数量制限カルテルに該当しうる。

金井 76～77 頁

イ. シェア維持協定

各社現状のシェアを維持することについて協定するシェア維持協定も数量制限カルテルの一類型とみることができる。

シェア維持協定は、直接的に販売数量を制限する効果を持つわけではないが、参加事業者が価格引下げ等で顧客を奪取して販売数量増大によって利益を上げるインセンティブを低下させるものであり、競争の実質的制限につながりうる。

金井 76 頁

(3) 取引先制限カルテル

取引先制限カルテルとは、顧客争奪の禁止・販売や販売地域の配分による市場分割等、取引相手の選択に影響を及ぼす競争者間の合意をいう。

金井 77 頁

取引先制限カルテルは、顧客をめぐる競い合いが成立する範囲を直接的に制約するものであり、そのことを通じて価格や販売量に影響を及ぼすものであり、競争の実質的制限につながりうる。

金井 77 頁

5. 事業法規制・行政指導と不当な取引制限

C

(1) 事業法規制と不当な取引制限

例えば、貸し切りバス事業では、業法で定められたバス運賃の範囲内で事業者は価格決定を行わなければならない場合があり、業法により事業者の価

格設定が制限されている。

このような場合であっても、競争が許された範囲において、価格カルテルを行えば当然に不当な取引制限の対象になるのであり、三重県バス協会事件では、幅運賃制の料金の範囲内での料金協定が違法とされている。

次に、業法で許されていない範囲での価格協定を行った場合に、当該業法違反とは別途、独禁法の適用があるのかが問題になる。

この点については、大阪バス協会事件において、価格協定等が制限しようとしている競争が刑事法典、事業法等他の法律により刑事罰等をもって禁止されている違法な取引又は違法な取引条件に関するものである場合には、当該価格協定は、特段の事情のない限り、「競争を実質的に制限すること」の要件に該当しないものと判断された。

同事件では、特段の事情が認められる場合について、①事業法が確定した司法部における判断等により法規範性を喪失しているときを例としてあげるほか、② i 事業法等他の法律の禁止規定の存在にもかかわらず、これと乖離する実勢価格による取引、競争が継続して平穏公然として行われており、かつ、ii その実勢価格による競争の実態が、公正かつ自由な競争を促進し、もって、一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進する、という独禁法の目的の観点から、その競争を制限しようとする協定に対し同法上の排除措置を命ずることを容認し得る程度までに肯定的に評価される場合をあげている。

(2) 行政指導と不当な取引制限

行政指導により、事業者が価格・数量を指導するような行政指導がなされることがあり、このような行政指導に事業者が協力した場合には、価格カルテル行為の違法性が阻却されないかという点が問題になる。

石油価格協定刑事事件では、価格に関する行政指導が適法と判断される場合には、当該行政指導にしたがって行った共同行為についてはその違法性が阻却されるものとの判断がなされている。

また、近時の新潟タクシー事件では、不当な取引制限が行政指導に従って行われたものかどうか争われたものの、「行政指導に従った行為とはいえない」と判断された。

条文から学ぶ 75 頁

勧告審決 H2.2.2・重判 H2.No.3

審判審決 H7.7.10・百 133

最判 S59.2.24・百 127

東京高判 H28.9.2・百 34

A 司 H20① 司 H21① 司 H29②
司 R5①

A

条文から学ぶ 67 頁

A

第3. 非ハードコアカルテルにおける競争分析

1. 概要

ここまで述べてきたハードコアカルテルの他に、カルテルには、競争促進的な効果を有する非ハードコアカルテルと呼ばれる類型が存在する。

非ハードコアカルテルには、業務提携と社会公共目的を達成しようとするものの2類型が存在する。

以下の説明では、企業結合規制（第7章）を前提とした説明を行うので、先に企業結合規制の説明部分を読んでから、以下の説明を読むことを勧める。

2. 業務提携

(1) 概要

公取委の「業務提携に関する検討会 報告書」（以下「業務提携報告書」という。）によれば、業務提携とは、事業者が様々な形態で他の事業者と協力し

て一定の業務を遂行することをいう。

主な業務提携として、共同生産、共同販売、共同購入、物流の共同化、共同研究開発等が存在する。

業務提携は、ハードコアカルテルのように隠れて行うわけではなく、明示的に一定の事業活動を統合することに合意するものであるから、「共同して」「相互に…拘束」などの不当な取引制限に関する行為要件は当然に満たすこととなり、「競争を実質的に制限する」か否かという競争制限効果の有無の点が主に問題となる。

そして、業務提携は、参加事業者が単独で達成できない事業活動を可能にしたり、事業活動の効率性を達成する等、競争促進的な効果を有する一方で、事業活動が統合化されて市場における競争単位が減少する競争制限効果も有する。

したがって、業務提携の競争制限効果を検討するにあたっては、競争促進効果と競争制限効果を比較衡量した上で、競争制限効果の有無を判断すべきこととなる。

なお、一般論としては、共同研究開発、共同生産、共同販売と事業の統合化が進むにつれて、競争制限的な効果は大きくなるものと理解されている。

(2) 企業結合規制との関係

業務提携が共同出資会社を通じて行われる場合には、当該共同事業の取決めについて2条6項を適用することも可能であるし、共同出資会社の設立の点に株式保有等の企業結合規制を適用することも可能である。

(3) 業務提携に関する独禁法上の考え方

ア. 水平的業務提携

業務提携報告書では、水平的業務提携については、以下の2段階での検討が求められている。

まず、業務提携による提携当事者の事業活動の一体化の程度について、提携当事者間の競争がどの程度制限されるかという観点から評価する（後記（ア））。

次に、提携当事者間の競争が制限される場合には、これが市場全体に与える影響について、（i）提携当事者が一体化して行動することによる影響及び（ii）提携当事者が競争者と協調的な行動を採る可能性の観点から評価する（後記（イ））。

（ア）提携当事者の事業活動の一体化

提携当事者の事業活動の一体化の程度について評価する際には、①重要な競争手段に係る意思決定の一体化、②協調的な行動を助長する可能性（提携当事者間で情報交換・共有、コストの共通化）、③業務提携の広がり（提携の期間の長短、対象商品のうち実際に提携対象となるものの割合等）の判断要素が総合的に勘案される。

（イ）市場全体に与える影響の評価

提携当事者間の競争が制限される場合には、これが市場全体に与える影響について、（i）提携当事者が一体化して行動することによる影響及び（ii）提携当事者が競争者と協調的な行動を採る可能性の観点から評価するものとされているが、（i）については企業結合GLの単独行動の観点からの検討、（ii）については企業結合GLの協調的行動の観点からの検討と平行である。

したがって、（i）では提携当事者が単独で競争を実質的に制限する

幕田 98 頁

条文から学ぶ 67～68 頁

か否かを検討し、(ii)では提携当事者が他の競争者と協調して競争を実質的に制限するか否かを検討することになる。

イ. 垂直的・混合的業務提携

業務提携報告書では、垂直的・混合的な業務提携においても、水平的業務提携と同様、(ア)業務提携による提携当事者の事業活動の一体化の程度について、閉鎖性・排他性等が生じるかという観点から評価し、(イ)提携当事者間で閉鎖性・排他性等が生じる場合には、これが市場全体に与える影響について、市場の閉鎖性・排他性の可能性及び提携当事者が競争者と協調的な行動を採る可能性の観点から評価するとしている。

(ア) 提携当事者の事業活動の一体化

重要な競争手段に係る意思決定が提携当事者間で一体化される場合は、取引先の選択等について提携当事者間での閉鎖性が高まり、他の事業者の取引機会が奪われることになり得る。

また、提携当事者間で競争上重要な情報が交換・共有される場合、一方当事者がその競争者に比べて競争上有利な立場になり、当該競争者の取引機会が排除され得る。

したがって、垂直的・混合的な業務提携によって提携当事者の行動が一体化されることとなる場合には、顧客閉鎖や投入物閉鎖の問題が生じ得ることから、まず、提携当事者の事業活動の一体化の程度について検討することとなる。

提携当事者の事業活動の一体化の程度について評価する際には、主に①提携当事者内での閉鎖性の程度（提携当事者以外と取引を行えるか等）、②情報交換・共有による閉鎖性の程度、③業務提携の広がり（期間の長短等）、④情報交換・共有等による協調的な行動を助長する可能性などの判断要素を総合的に勘案する。

(イ) 市場全体に与える影響の評価

提携当事者間の事業活動が一体化する場合には、これが市場全体に与える影響について、(i)市場の閉鎖性・排他性の可能性及び(ii)提携当事者以外の競争者との協調的な行動の可能性の観点から評価するものとされているが、これも企業結合 GL における垂直的企業結合の考え方と同様である。

ウ. 業務提携実施に伴って各提携当事者の事業活動を一方的または相互に制約・拘束する取り決めの評価

水平的業務提携及び垂直・混合的業務提携の双方において、業務提携の実施に伴い、提携当事者間でそれぞれの事業活動を一方的又は相互に制約・拘束する取決めがされることがあるところ、これらについても上記の(ア)提携当事者の事業活動の一体化や(イ)市場全体に与える影響の評価の検討結果も考慮しながら検討する必要がある。

その際、当該取決めが競争を制限する場合、当該取決めによる競争促進的な効果についても、当該取決めの目的の合理性、より制限的でない他の代替的手段があるか、という観点から検討する。

提携当事者の事業活動を一方的又は相互に制約・拘束する取決めとして、例えば、以下の行為が問題になり得る。

類型	行為	適用条項
水平	提携当事者間で、商品の販売価格、販売地域、販売先等を取り決める行為	不当な取引制限

水平 垂直 混合	一方当事者が他方当事者の事業活動を不当に拘束する行為	拘束条件付取引等
	提携当事者が提携当事者以外のものを排除する行為	私的独占 共同の取引拒絶

エ. 問題解消措置

業務提携の事案であっても、公取委はクリアランスの理由として、情報遮断措置等の問題解消措置が取られていることを理由としているケースが多い。

したがって、司法試験では、業務提携の事案であっても、企業結合規制の場合と同じく、当該業務提携が独禁法上問題がある場合には、当該問題を解消するための問題解消措置にも言及する必要がある。⁸⁾

(4) 各類型における考え方

ア. 共同販売

共同販売は、流通網の相互補完等によるコスト削減、新規市場への進出の時間短縮等を通じた競争促進的な効果を持ち得る。

他方で、販売事務の共同化、販売促進活動（販売促進イベントの開催、景品企画の実施等）の共同実施等にとどまらず、販売価格等の重要な競争手段に係る意思決定の一体化が図られる場合には、提携当事者の事業活動の一体化の程度が大きく、競争制限効果につながる。

また、販売先等の競争上重要な情報が、販売提携の実施や準備に当たって交換・共有される場合には、提携当事者間の協調的な行動が助長されやすくなるため、提携当事者の事業活動の一体化の程度を強める事情となる。

なお、業務提携の参加者に対して、他の共同販売事業への参加や、独自の販売ルートでの販売を許さない場合等は、市場支配の手段として共同販売が行われているとの疑いが生じるため、違法となる可能性が高い。

イ. 共同生産

共同生産は、生産における規模の経済性の達成、得意分野への特化、補完的商品・生産技術の統合等による生産の効率化を通じた競争促進的な効果を有する。

他方で、①コスト、数量、品質等の重要な競争手段に係る意思決定が一体化される場合、②コストの共通化割合が高くなり、提携当事者間の行動が予測しやすくなることにより協調的な行動がとられる場合、③原価や数量等の競争上重要な情報が、生産提携実施時に必要的に交換・共有され得ることにより、販売段階での協調的な行動がとられる場合には提携当事者の事業活動が一体化される程度が大きく、競争制限効果につながると考えられている。

ウ. 共同購入

共同購入は、購入単位の増大によるスケールメリットを生かしたコスト削減等を通じた競争促進的な効果が期待できる。

他方、①購入市場で市場支配力（買い手市場支配力）が生じる場合の購入カルテルにつながるおそれがあり、また、②販売市場における協調的行動の懸念が考えられる。

司 H20①

業務提携報告書

幕田 104 頁

司 H29② 司 R5①

司 H21①

⁸⁾ 相互 OEM の業務提携計画の適法性に関する出題がなされた令和 5 年司法試験第 1 問の出題趣旨では、「独占禁止法上の問題がある計画については、問題解消措置を具体的に提示することが求められている。」との指摘がある。

(ア) ①購入市場における購入カルテルのおそれ

購入カルテルとは、買い手市場支配力の形成・維持・強化である。競争水準以上に購入価格を引き下げる行為が行われると、通常の競争が行われていれば生産・供給が可能であった供給者による生産・供給が不可能になるため、売り手市場支配力の場合と同様、資源配分上の非効率をもたらすものと考えられている。

買い手市場支配力の形成・維持・強化の検討のあり方についても、通常の競争制限効果の分析の場合と同様であり、購入市場における提携当事者の購入市場シェアの確認を行った上で、供給者にとって、他に代替的な購入者がいるのか（すなわち、共同購入の参加者が購入価格を引下げようとした際に、売り手は、共同購入外の事業者・輸入業者・新規参入業者・隣接市場の事業者等に供給を切り替えることにより、購入価格の引下げを拒むことができるのか。）を検討することになる。⁹⁾

(イ) ②販売市場における協調行動のおそれ

コストの共通化割合¹⁰⁾が高くなり¹¹⁾、販売段階での提携当事者間の行動が予測しやすくなる場合は、協調的な行動が助長されやすくなり、提携当事者の事業活動が一体化される程度が大きくなるものと考えられる。

また、原価や数量等の競争上重要な情報が、購入提携の実施・準備に当たって交換・共有される場合も上記の共同生産の場合と同様に、販売段階での協調的行動につながり、提携当事者の事業活動が一体化される程度が大きくなると考えられるため、そのような場合には、実務上は情報遮断措置が講じられることがクリアランスの前提になることが多い。

エ. 物流の共同化

業務提携報告書によれば、物流の共同化は、交錯輸送の排除、物流ネットワークの共同化等によるコスト削減等を通じた競争促進的な効果が期待される。

他方、主に販売市場における提携当事者間の競争が制限され得る場合もある。具体的には、コストの共通化割合¹²⁾が高くなり、提携当事者の行動が予測しやすくなる場合は、協調的な行動が助長されやすくなるが、通常、物流に係るコストが占める割合は大きくないため、コストの共通化により、事業活動の一体化が生じ、販売市場に影響を及ぼす可能性は低い。

ただし、商品の配送先（販売先に相当）、配送量（販売数量に相当）等の競争上重要な情報が、物流提携の実施や準備にあたって交換・共有される場合も多く、これらが販売部門等に共有されると、販売段階における協調的行動につながり、このような場合には提携当事者の事業活動の一体化が生じうるため、実務上は情報遮断措置が講じられることがクリアランスの前提になることが多い。

司 H21① 司 H29②

⁹⁾ 例えば、完成品 X に必要な原材料 Y に係る共同購入が行われる際に、原材料 Y が X 以外にも多く用いられているのであれば、原材料 Y の供給者は X のメーカーの大多数から共同購入による価格引下げを要求されたとしても、別のメーカーに原材料 Y を供給することを背景にして、価格引き下げを拒むことができる場合がある。

¹⁰⁾ 製品の単位当たりの製造コストに占める共通化される部分の割合と生産量全体に占める共同生産される製品の割合を掛け合わせたもの。

¹¹⁾ 例えば、購入した商品をそのまま転売するような場合等。

¹²⁾ “物流提携の対象となる商品の販売価格（又は製造原価）に占める物流に係るコストの割合”と“販売量全体に占める物流提携対象となる商品の割合”を掛け合わせたもの。

オ. 共同研究開発

共同研究開発は、研究開発のコスト軽減、リスク分散又は期間短縮や、異分野の事業者間での技術等の相互補完等を通じた競争促進的な効果が期待される。

他方で、共同研究開発 GL では、研究開発の共同化の場面と共同研究開発の実施に伴う取決めの場面の 2 つの場面で共同研究開発の独禁法上の問題点を検討している。例えば、共同研究開発の場面では、必要な範囲を超えた製品の改良や代替品の開発の共同化による競争の実質的制限が問題になり、共同研究開発の実施に伴う取決めの場面では、共同研究開発実施に伴う事業活動を不当に拘束する等の取決めが問題となり得る。

(ア) 研究開発の共同化に対する独禁法の適用

研究開発の共同化が問題となる市場としては、①研究開発の成果としての技術の提供市場と②当該技術を利用して製造する製品の販売市場が考えられる。

共同研究開発 GL では、この 2 つの市場における競争の実質的制限について、参加者の数、市場におけるシェア、研究の性格、共同化の必要性、対象範囲・期間の観点から総合的に検討するとしている。

a. 提携当事者の事業活動の一体化

まずは、いずれの市場の検討においても、提携当事者の事業活動の一体化の程度を検討する必要がある。

業務提携報告書では、研究開発の共同化が一定重要な競争手段に係る意思決定の一体化につながることを前提に、共同化の必要性の観点から、提携事業者が単独でも行い得るものかどうかを考慮されている。例えば、研究開発に係るリスク又はコストが膨大で単独での負担が困難な場合や、自己の技術的蓄積、技術開発能力等からみて共同で研究開発を行う必要性が大きい場合等には、問題となる可能性が低くなる。

また、共同研究開発の対象範囲や期間も事業活動の一体化を判断するに当たり考慮される。例えば、研究開発の対象部分が大きいほど、また、その期間が長いほど、提携当事者間の競争に及ぼす影響は大きくなる一方で、対象範囲、期間等が明確に画定されている場合には、それが必要以上に広汎に定められている場合に比して、競争に及ぼす影響は小さくなる。

b. 技術の提供市場における影響

提携当事者間の事業活動が一体化されて競争が制限される場合の市場全体に与える影響の評価としては、提携当事者に寡占産業における複数の事業者が含まれている場合や研究開発の主体が相当程度限られている場合には、技術の提供市場における競争を実質的に制限し得るものと考えられている。

また、研究開発の主体が相当程度限られ、規格の統一又は標準化につながる等の事業活動に不可欠な技術の開発を目的とする共同研究開発において、特定の事業者が当該研究開発への参加を制限されることにより、技術の提供市場から排除される場合には私的独占等が問題となることもありうる。ただし、当該参加を制限された事業者に当該研究開発の成果へのアクセスが保証され、その事業活動が困難となるおそれがなければ問題とはならない。

c. 技術を利用して製造する製品の販売市場における影響

提携当事者間の事業活動が一体化されて競争が制限される場合の市場全体に与える影響の評価として、提携当事者に寡占産業における複数の事業者が含まれている場合や製品の販売市場における提携当事者の市場シェアの合計が高い場合、また、研究の性格としてより直接的に製品の販売市場に影響を及ぼし得る場合には、製品の販売市場における競争を実質的に制限し得るものと考えられている。

また、提携当事者の市場シェアの合計が相当程度高く、規格の統一又は標準化につながる等の事業活動に不可欠な技術の開発を目的とする共同研究開発において、特定の事業者が当該研究開発への参加が制限されることにより、製品の販売市場から排除される場合には私的独占等が問題となることもありうる。ただし、当該参加を制限された事業者が当該研究開発の成果へのアクセスが保証され、その事業活動が困難になるおそれがない限り問題とはならない。

(イ) 共同研究開発の実施に伴う取決めに対する独禁法の適用

研究開発の共同化が独禁法上問題とならない場合であっても、共同研究開発の実施に伴う取決めが市場における競争に影響を及ぼし、独禁法上問題となる場合がある。

具体的には、当該取決めによって、参加者の事業活動を不当に拘束し、公正な競争を阻害するおそれがある場合には、その取決めは不公正な取引方法の問題となる。また、製品市場において競争関係にある事業者間で行われる共同研究開発において、当該製品の価格、数量等について相互に事業活動の制限がなされる場合には、主として不当な取引制限の観点から検討される。

共同研究開発 GL

3. 社会公共目的を達成しようとする共同行為

共同行為が社会公共目的（安全・環境等の目的）を達成しようとする場合には、理論的には、①当該共同行為の競争制限効果が否定される場合と②仮に競争制限効果は有するとしても独禁法に違反しない場合（正当化が認められる場合）が存在する。

例えば、公取委は、小売業者が共同してレジ袋を有料化する取り決めに関する事前相談において、レジ袋の提供は商品提供というよりも副次的なサービスの一つであることを理由にそのような取決めによって、小売事業者間での商品の販売についての競争は制限されないとして、①競争制限効果の存在を否定するような判断を行っている。また、公取委は、①の判断に加えて、レジ袋の取り組みは、「目的に照らして合理的に必要とされる範囲内である」と述べて、②の正当化のような判断も行っている。

B

相談事例 H19.No.3

第4. бойкот（共同の取引拒絶）における競争分析

第5章において述べる不公正な取引方法のうちの共同の取引拒絶の競争制限効果が自由競争減殺を超えて、競争の実質的制限に至っていると評価できる場合には、当該行為は不当な取引制限に該当することになる。

したがって、共同の取引拒絶の出題があり、かつ、競争の実質的制限が認定できるような事情が存在する場合には、私的独占のほか、不当な取引制限についても検討する必要がある。

A 司 H20① 司 H23② 司 R5②

判例・審決索引

- ・東京高判 S32.3.18 (第2次北国新聞社事件・旧百 I 57) p47
- ・東京高判 S32.12.25 (野田醤油事件・旧百 I 18) p70
- ・最判 S50.7.10 (第1次育児用粉ミルク(和光堂)事件・百 71) p51
- ・最判 S52.6.20 (岐阜商工信用組合事件・百 120) p98
- ・最判 S59.2.24 (石油価格協定刑事事件・百 4) p18
- ・最判 S59.2.24 (石油価格協定刑事事件・百 31) p19
- ・最判 S59.2.24 (石油価格協定刑事事件・百 38) p75
- ・最判 S59.2.24 (石油価格協定刑事事件・百 127) p21
- ・最判 H1.12.8 (石油価格協定損害賠償請求事件・鶴岡灯油訴訟・百 113②) p98
- ・最判 H1.12.14 (都営芝浦と畜場事件・百 1) p7
- ・最判 H1.12.14 (都営芝浦と畜場事件・百 64) p44
- ・勧告審決 H2.2.2 (三重県バス協会事件・重判 H2.No.3) p21
- ・勧告審決 H2.2.20 (全国農業協同組合連合会事件・百 83) p59
- ・東京高判 H5.12.14 (シール談合刑事事件・百 19) p11
- ・審判審決 H7.7.10 (大阪バス協会事件・百 133) p21
- ・東京高判 H7.9.25 (東芝ケミカル事件・百 21) p12、13
- ・審判審決 H8.8.5 (東芝ケミカル事件(課徴金)) p92
- ・東京地判 H9.4.9 (日本遊戯銃協同組合事件・百 46) p74
- ・審判審決 H9.6.24 (広島県石油商広島市連合会事件・旧百 I 36) p72
- ・勧告審決 H10.7.28 (ナイキジャパン事件・百 73) p52
- ・最判 H10.10.13 (社会保険庁シール談合事件) p86
- ・最判 H10.12.18 (資生堂東京販売事件・百 78) p51、61
- ・審判審決 H11.11.10 (東京無線タクシー共同組合事件・旧百 II 101) p92
- ・勧告審決 H12.2.2 (オートグラス東日本事件・百 63) p50
- ・勧告審決 H13.7.27 (松下電器産業事件・百 60) p59
- ・審判審決 H13.8.1 (ソニー・コンピュータエンタテインメント事件・百 79) p52
- ・審判審決 H13.9.12 (福岡市造園工事談合事件・旧百 I 27) p14
- ・東京高判 H15.3.7 (岡崎管工事件・百 33) p19
- ・勧告審決 H15.11.25 (20世紀フォックス事件・旧百 I 81) p53
- ・東京高判 H16.2.20 (土屋企業事件・百 105) p93
- ・東京高判 H17.5.3 (LPガス事件・百 61②) p48
- ・大阪高判 H17.7.5 (関西国際空港新聞販売取引拒絶事件・重判 H17.No.6) p97
- ・最判 H17.9.13 (機械保険連盟料率カルテル事件・百 102) p86
- ・排除措置命令 H18.5.22 (日産化学工業事件・旧百 II 67) p51、52
- ・東京高判 H18.12.15 (大石組事件・旧百 I 23) p14
- ・最判 H19.4.19 (郵便区分機談合事件・百 101) p86
- ・審判審決 H19.6.19 (日本ポリプロほか事件・百 110) p90、91
- ・東京高判 H19.11.28 (ヤマト運輸郵政公社事件(高裁)・百 67) p45

- ・東京高判 H19.11.28 (ヤマト運輸郵政公社事件 (高裁) ・百 118) p197
- ・相談事例 H19.No.3 (レジ袋の有料化に係る共同行為) p27
- ・東京高判 H22.1.29 (着うた事件・百 57) p33
- ・東京高判 H22.12.10 (モディファイヤーカルテル事件・百 32) p19
- ・最判 H22.12.17 (NTT 東日本事件・百 7) p17
- ・東京地決 H23.3.30 (ドライアイス事件・旧百Ⅱ121) p65
- ・東京高判 H23.4.22 (ハマナカ毛糸事件・百 72) p53
- ・東京地判 H23.7.28 (東京スター銀行事件・旧百Ⅱ54) p36
- ・東京高判 H23.10.28 (ごみ焼却炉談合課徴金事件) p93
- ・最判 H24.2.20 (多摩談合 (新井組) 事件・百 20) p17、92
- ・東京地判 H26.6.19 (ソフトバンク対 NTT 東西事件・百 119) p97
- ・大阪高判 H26.10.31 (神鉄タクシー事件・百 87) p65
- ・東京高判 H28.5.25 (エアセパレートガス (エア・リキード) 事件・百 30) p16
- ・排除措置命令 H28.6.15 (コールマンジャパン事件・重判 H28.No.6) p52
- ・東京高判 H28.9.2 (新潟タクシー事件・百 34) p21
- ・札幌高判 H31.3.7 (セコマ事件・百 122) p99
- ・東京地判 R1.5.9 (奥村組談合事件・百 25) p15
- ・東京高判 R1.11.27 (土佐あき農協事件・百 76) p56
- ・東京高判 R2.12.3 (コンデンサカルテル事件) p14
- ・東京高判 R3.1.21 (神奈川県 LP ガス協会事件 (高裁) ・百 39) p73、74
- ・東京高判 R4.6.8 (世紀東急工業事件・百 104) p92
- ・東京地判 R4.9.15 (活性炭談合事件・重判 R5.No.4) p15
- ・東京高判 R5.1.26 (世紀東急工業株主代表訴訟事件・百 121) p99
- ・排除措置命令・課徴金納付命令 R5.3.30 (電力カルテル (九州電力事件) ・百 108) p95

(ガイドライン・略称)

- ・企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針（令和元年12月17日最終改訂）
 - ➡ 企業結合 GL
- ・共同研究開発に関する独占禁止法上の指針（平成29年6月16日最終改訂）
 - ➡ 共同研究開発 GL
- ・知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針（平成28年1月21日最終改訂）
 - ➡ 知的財産 GL
- ・排除型私的独占に係る独占禁止法上の指針（令和2年12月25日最終改訂）
 - ➡ 私的独占 GL
- ・不当廉売に関する独占禁止法上の考え方（平成29年6月16日最終改訂）
 - ➡ 不当廉売 GL
- ・優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方（平成29年6月16日最終改訂）
 - ➡ 優越 GL
- ・流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針（平成29年6月16日最終改訂）
 - ➡ 流通 GL

(参考文献・略称)

- ・「企業結合ガイドライン」第2版（編著：深町正徳）
 - ➡ 深町
- ・「経済法入門」（著：泉水文雄）
 - ➡ 泉水入門
- ・「経済法判例・審決百選」第3版（編：川濱昇他）
 - ➡ 百
- ・「経済法判例・審決百選」第2版（編：金井貴嗣他）
 - ➡ 旧百II
- ・「経済法判例・審決百選」（編：舟田正之他）
 - ➡ 旧百I
- ・「公取委実務から考える独占禁止法」第2版（著：幕田英雄）
 - ➡ 幕田
- ・「条文から学ぶ独占禁止法」第3版（著：土田和博他）
 - ➡ 条文から学ぶ
- ・「注釈独占禁止法」（編：根岸哲）
 - ➡ 注釈
- ・「独占禁止法」第6版（編著：金井貴嗣他）
 - ➡ 金井
- ・「独占禁止法」第4版（著：白石忠志）
 - ➡ 白石
- ・「独占禁止法」第5版（編著：菅久修一）
 - ➡ 菅久
- ・「独占禁止法」（著：泉水文雄）
 - ➡ 泉水

- ・「独禁法講義」第10版（著：白石忠志）
 - ➡ 白石講義
- ・「流通・取引慣行ガイドライン」（編著：佐久間正哉）
 - ➡ 佐久間
- ・「類型別独禁民事訴訟の実務」（編著：長澤哲也他）
 - ➡ 類型別民事訴訟
- ・「論点体系独占禁止法」第2版（編著：白石忠志他）
 - ➡ 論点体系