

# 価格カルテルと独禁法

服 部 育 生

- I 序 論
- II 共同行為
- III 相互拘束
- IV 競争制限効果
- V 正当化事由
- VI 結 語

## I 序 論

1 価格カルテルは、複数の事業者（主として競争者）による商品・役務の供給又は購入に係る対価を制限する合意である。原材料価格の高騰に伴いメーカーが共同して価格を引上げる行為（値上げ幅・値上げ率及び値上げ時期の合意）のほか、市場価格が低落しそうな状況で共同して価格を維持する行為、価格設定範囲の枠決め、最低価格の取決め、目標価格や基準価格の取決め等も含まれる。価格カルテルは、競争制限効果が明白かつ重大であるので、数量制限カルテルや入札談合等と共にハードコア・カルテルと呼ばれる。

2 価格についての合意は、原則として、合意自体が競争を制限することになる。最高（販売）価格の合意はどうか。最高価格カルテルは、価格を抑制し、産出量を拡大する効果を持ち、需要者や消費者にとって利益

になるようにも見える。公取委審判審決昭和27年4月4日審決集4巻1頁は、「(独禁法による価格カルテルの禁止は)、私的企業が恣意的に価格を支配する力を有することそれ自体が結局消費者にとり不利であるとの(考え方に基づく)」として、最高価格カルテルを違法とした。設定された最高価格を目処に参加事業者が価格を引上げようとする趣旨のケースもあれば、値上げ要因(原材料価格の上昇等)の存在にもかかわらず、可能な限り値上げ幅を抑制する趣旨で最高価格が設定されるケースもある。最高価格の合意については、少なくとも、合意自体が「原則として」競争を制限することになるとまでは、言えないであろう。最高価格カルテルも、それが市場の競争機能を損なうものであれば、違法性を免れない。

3 本稿は、価格カルテルの行為要件、効果要件および正当化事由をめぐる重要な論点について検討しようとするものである。分析の対象とする判例・審決・排除措置命令等は、できる限り最新のものを中心とするように心掛ける。

## II 共同行為

1 価格カルテル(不当な取引制限)が成立するには、複数の事業者が共同して相互に拘束を行うことが必要になる。各事業者の独自判断に基づき設定された価格が外形上一致したというだけでは足りない。共同性は、行為者間に意思の連絡が存在することを必要とする。意思の連絡は、合意、協定、取決め、申合せ、相互了解と表現されることもある。<sup>(1)</sup>

意思の連絡は複数の事業者間で行われる。A社及びB社間における意思の連絡につき、A社側では従業員甲がこれを行っていた。しかし甲には価格決定権がない。東京地判令和元年5月9日金判1578号37頁(受注調整事件)は、AB両社間で意思の連絡が成立するというためには、A社の従業員甲が他の事業者B社と接触した結果、甲が得た自らの入札価格に影響を及ぼす情報が甲からA社の意思決定権者乙に報告され、乙の決定

ないし（A社の）事業活動に影響を及ぼしたことが主張立証される必要があると判示した。

A社で価格決定権のない甲がB社との間での情報交換等により受注調整をした場合であっても、A社の意思決定権者乙が甲B間の情報交換により得た受注調整に関する情報を把握しており、A社が受注調整に沿う行動をとったならば、乙がB社に対して受注調整には協力しない旨の意思を示した等といった特段の事情がない限り、AB両社間に意思の連絡があったと認められる。

2 ポリエチレン樹脂（原料）価格の上昇を受けてポリエチレン管メーカー9社が製品の需要者渡し価格の引上げを合意した。違反行為者のうちS社は、自社で製造した製品に親会社であるP社の商標を付し、P社の名称を用いて販売活動している。ポリエチレン管協会にS社はP社の名称で加入しており、価格引上げ合意の行われた協会総務委員会の会合にもS社はP社の名称で出席していた。

公取委排除措置命令平成19年6月29日審決集54巻490頁は、P社については相互拘束が存在せず、本件の違反行為主体はS社のみであるとした。<sup>(2)</sup>その理由は次の通りである。値上げの社内決定はすべてS社内で行われており、P社は一切関与していない。値上げに関する情報交換を行っていたのは、P社からS社に出向し、S社に勤務している従業員甲であった。P社にはポリエチレン管の営業担当者が存在しない。P社は、本件取引につき売上げ計上せず、ブランド使用に係る手数料収入としていたにとどまる。

3 共同行為としての不当な取引制限は、複数事業者間における意思の連絡が存在することを要件とする。価格カルテルのケースにおいて意思の連絡は、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価引上げの実施を認識・予測してこれと歩調をそろえる意思があることを意味する。意思の連絡は、不確実性の軽減を図る行為であり、それにより自己の行動に伴うリスクを回避し減少させようとするものである。

東京高判平成 7 年 9 月 25 日審決集 42 巻 393 頁は、黙示による意思の連絡、すなわち複数事業者が相互に他の事業者の対価引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容することを必要とすると判示した（東芝ケミカル事件 [差戻審]）。特定の事業者が他の事業者らとの間で値上げに関する情報交換をして、同一又はこれに準ずる行動に出た場合には、それが他事業者の行動と無関係に、市場の価格競争に耐え得るとの独自判断により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意思の連絡が推認されるという。

一方の対価引上げ行為を他方が認識・認容するのみでは足りないとされる以上、他の当事者が共通の認識に従って行動することを条件として自分もそれに従う相互依存関係が必要になる。<sup>(3)</sup> 本件では大手 3 社が価格引上げを表明し、残る 5 社（A 社も含まれる）に対しても同様の値上げを実施するように要請した。A 社を含め 5 社から反対意見は全く出なかった。A 社の担当者甲は、大手 3 社が約束を守り価格引上げを実行することを積極的に要求していた。8 社は取引先に対し価格引上げの通知を行った。A 社は同業 7 社に追随する意思で価格引上げを行い、同業 7 社も A 社の追随を予測していたものと推認されるから、本件の協調的価格引上げにつき意思の連絡による共同行為が存在したということになる。

4 糖化製品（特定異性化糖及び特定水あめ・ぶどう糖）の販売価格は、原料価格の変動等を理由として必要な都度、需要者と相対で交渉して定められる。X 社を含む製造業者 10 社は、共同して糖化製品の販売価格引上げを合意した。公正取引委員会が排除措置命令及び課徴金納付命令を行ったところ、X 社が両命令の取消を求めて審判請求を行った。公取委審決平成 28 年 4 月 15 日審決集 63 巻 1 頁は、各審判請求をいずれも棄却した。<sup>(4)</sup> X 社が審決取消請求したところ、東京高判平成 29 年 1 月 13 日審決集 63 巻 360 頁は、審決の基礎となった事実を立証する実質的な証拠があるものと認められるとして、X 社の請求を棄却した。<sup>(5)</sup>

10 社は、事業者団体内の糖化委員会の会合において、糖化製品の販売価

格や値上げ交渉の状況につき情報交換を行っている。値上げ局面において10社は、需要者との値上げ交渉を円滑に進めるため、日経新聞記者に対し、値上げが必要な事情や値上げの状況を説明し、記事にしてもらうよう働きかけていた（日経対策）。

本件当初値上げの経緯は次の通りである。原料相場の高騰を背景に2010年10月から12月までの3回の糖化委員会において、10社は製品の販売価格を1kg当たり10円引上げることに係る情報交換や日経対策に関する協議を行った（事前情報交換1）。日経記者との懇談会が行われ、12月22日付け日経新聞に、3社が1kg当たり10円値上げする旨の記事が掲載された。10社ではそれぞれ1kg当たり10円の販売価格引上げを決定し、2011年1月から2月にかけて、その旨を取引先に申入れた。上記から審決は、遅くとも2010年12月28日の糖化委員会までには、10社は相互に販売価格を1kg当たり10円引上げることを認識・予測し、これと歩調をそろえる意思を有していたとする。X社の当初値上げが9社の行動と無関係に独自の判断によって行われたことをうかがわせる事情はない。

本件追加値上げの経緯は次の通りである。10社は、2011年1月から6月までの6回の糖化委員会において製品の販売価格の引上げ幅を1kg当たり15円ないし20円と修正することに関する情報交換や日経対策に関する協議を行った（事前情報交換2）。6月2日付け日経新聞に、値上げが浸透すれば昨年末に比べ20円の上昇となる旨の記事が掲載された。10社ではそれぞれ、当初値上げにより1kg当たり10円引上げることとした販売価格を更に引上げ、引上げ額を1kg当たり15円ないし20円とする旨を決定し、その旨を取引先に申入れた。上記から審決は、遅くとも2011年6月29日の糖化委員会までには、10社は相互に、当初合意による引上げ額（1kg当たり10円）を1kg当たり15円ないし20円に引上げることを認識・予測し、これと歩調をそろえる意思を有していたとする（意思の連絡に当たる修正合意）。X社の追加値上げが9社の行動と無関係に独自の判断によって行われたことをうかがわせる事情もない。

審決取消訴訟において X 社は、糖化委員会における情報交換及び日経対策について実質的な証拠がないと主張したが、本判決は次の通りそれを否定する。

糖化委員会出席者の供述調書、出席者関与の下で作成されたメモ、及び出席者からの報告を受けて作成された社内文書において、事前の情報交換が行われていた旨の具体的な供述やメモ等の記載があり、これらはお互いに符合し、相互に信用性を補完し合っている。また日経記者との懇談会実施に関する文書や連絡メールによれば、合意に沿った販売価格の引上げ交渉を円滑に実施するため、日経対策を行ったとの供述や連絡文書が存在する。したがって、情報交換及び日経対策のいずれについても実質的な証拠が存在するものと認められる。

X 社において、営業本部長は A であるが、糖化委員会への出席者は B (西原) である。B には価格決定権がない。X 社は、B が糖化委員会における発言等を A に報告したことはなく、A は糖化委員会における議論とは無関係に独自に価格引上げを決定したと主張する。X 社では創業家が意思決定を行うので、A の独自決定は自然なことである旨も補足される。しかし X 社の社内文書に「一次値上げは各社足並み一致、二次値上げは各社バラツキあり」との所見が記載されており、これは本件合意の存在が X 社でも共有されていたことを示す。

10社担当者及び需要者側担当者の供述調書、競合社間の会合を示すメモやメール等の連絡文書においても、10社担当者が値上げや価格維持の交渉で歩調をそろえてきた旨の供述がなされており、審決が認定した競合社間連絡の事実についても、実質的な証拠が存在する。

糖化委員会への出席者 B は、協議で得た情報を営業本部長 A (価格決定権を有する) に提供することが合理的行動であろう。もし B が営業上の判断を普段より A から実質的に委ねられていたとすれば、B がした意思の連絡をもって X 社の意思の連絡と評価しうる。<sup>(6)</sup>

5 塩化ビニル管価格カルテル事件を取上げる。X、A、B、C 及び D

の5社は、2回にわたり塩化ビニル管及び同継手の出荷価格引上げを合意した。その後、X、A及びB<sup>(7)</sup>の3社は再び2回にわたり同製品の出荷価格引上げを合意した。5社に対し排除措置命令が、また、X及びAの2社に対し課徴金納付命令が行われた。X及びAの2社は両命令の取消しを求めて審判請求した。公取委審判審決平成28年2月24日審決集62巻222頁は、A社に対する課徴金納付命令の一部を取消し、X及びA両社のその余の審判請求を棄却する旨の審決を行った<sup>(8)</sup>。X社が審決取消訴訟を提起したところ、東京高判平成29年6月30日審決集64巻359頁は原告の請求を棄却した<sup>(9)</sup>。

5社は、2004年1月27日、3月1日受注分から塩化ビニル管の出荷価格について現行価格から15%以上（同継手分は省略）引上げを合意し（第1次値上げ合意）、同年8月25日、10月1日出荷分から塩化ビニル管の出荷価格を同様に10%以上引上げを合意した（第2次値上げ合意）。X、A及びBの3社は、2005年8月25日、10月11日出荷分から塩化ビニル管の出荷価格について現行価格から8%以上引上げを合意し（第3次値上げ合意）、2006年5月11日、6月21日出荷分から塩化ビニル管の出荷価格を同様に10%以上引上げを合意した（第4次値上げ合意）。

第1次値上げ合意があったとされる日の直前に、B社の担当者は各社の目標価格を電子メールによりヒアリング調査していた。X社は、値上げ合意日の直前に価格を問い合わせることの不合理を主張した。B社の担当者は、第1次値上げ合意が露見しないようにするためのダミーの電子メールであったと供述する。B社は課徴金減免申請を行っていたことから、X社は、B社担当者の供述を不自然かつ信用できないと主張する。本判決は、課徴金減免申請者の従業員の供述につき、典型的に信用性の低いものと見ることは相当でなく、一般的な供述証拠の信用性の評価手法に従って判断すべきものであるとした。X、A及びBの3社は2004年1月21日の会合で値上率を決定したが、値上げを確実に市場浸透させるため、1月27日にD及びEを加えた5社の会合を開催し、第1次値上げを合意した。

第 2 次値上げにおいても、大手 3 社 (X・A・B) の情報交換により値上げ案が決定され、その直後、5 社の会合で C 及び D の 2 社も 3 社の値上げ案を了承した (2004 年 8 月 25 日)。X 社は、B 社の値上げ公表内容 (12% 以上の値上げ) が合意内容 (10% 以上の値上げ) と異なることを主張したが、それが合意の存在を否定するものでないことは勿論である。

第 3 次値上げは次の通りである。X、A 及び B の 3 社の担当者は、2005 年 8 月 25 日に 3 社会合を持った。X 社担当者甲の手帳の 8 月 22 日の週の右頁メモ欄 (査第 34 号証) には、S 8 10/1 9/1、KC 10 10/11 9/29、M 10 10/1 9/7 との記載がある。S は X 社 (積水化学)、KC は B 社 (クボタシーアイ)、M は A 社 (三菱樹脂) を示す。S 欄の 8 は塩化ビニル管の値上げ率、10/1 は実施日、9/1 は発表日を示す。3 社の間で、値上げ内容及び実施日・発表時期につき情報交換されていたことが認められる。

第 4 次値上げは次の通りである。B 社の担当者丙は、独禁法違反の疑いをかけられることを防ぐため、X、A 及び B の 3 社が集まることを回避しようとした。そこで丙は、X 社の担当者甲と面談し (2006 年 5 月 8 日)、引き続き A 社の担当者乙とも面談し (5 月 11 日)、B 社の値上げ率及び値上げ実施時期を伝えた。丙が甲及び乙から値上げ実施の同意を得たことにより、3 社は B 社の値上げ方針に沿って値上げすることを合意した。

値上げを公表する順番は、第 1 次値上げでは X → B → D → A・C であり、第 2 次値上げでは B → C → X → A → D である。順番を変えているのは、独禁法違反の嫌疑を受けないようにする対策であった<sup>(10)</sup>という。第 1 次値上げから第 3 次値上げの合意は最低値上げ幅を合意するものであるが、第 4 次値上げは B 社の方針に沿って出荷価格を引上げることを合意したものである。

課徴金減免申請者及びその従業員の供述の信用性については、慎重に評価すべき側面があるにせよ、一般論として信用性が低いというわけではない。

6 酸素、窒素及びアルゴン等の特定エアセパレートガス (以下、特定



Sガスと記す)は、空気から蒸留分離することにより製造される。産業ガスの製造販売業者4社(X・A・B・C)は、特定Sガスの価格引上げを合意した。平成23年5月26日、4社は排除措置及び課徴金納付の命令を受けた。X社は両命令の全部の取消を求めて審判請求を行ったが、棄却された(公取委審決平成27年9月30日審決集62巻171頁)。X社が本件審決の取消を求め提訴したところ、東京高判平成28年5月25日審決集63巻304頁は原告の請求を棄却した。<sup>(11)</sup>

X社のK本部長及びL部長は、2007年10月、A社のM副本部長及びN部長と面談し、両社が値上げの検討をしていることを相互に確認した。X社のL部長、A社のN部長及びB社のQ部長は、同年11月15日に面談を行い、3社の値上げ意向を相互に確認した。A社のM副本部長は、同年11月下旬頃、C社のR本部長から値上げの意向を聞いたことから、自社のN部長にC社の値上げに向けた動向を把握するよう指示した。

2007年12月18日に開催された4社の部長級会合において、A社のN部長は平均10パーセントの値上げを発言したところ、B社のQ部長及びX社のL部長も同様の意向を述べ、C社のT部長も賛成の発言をした。さらに2008年1月23日に開催された会合では、A社のN部長、X社のL部長、B社のQ部長、C社のT部長は、同年4月1日出荷分から、酸素、窒素及びアルゴンにつき、現行価格より10パーセントを目安に引き上げることを相互に確認した。4社間では、各社の値上げ申入れ額、値上げの実施方法、妥結額について情報交換が行われ、値上げ実施のための調整も行われた。本件では、1回目の部長級会合で4社間の合意が成立したものと見られるが、本判決は、遅くとも、2回目の部長級会合(2008年1月23日)までに合意が成立したとする。

X社では、当時、フランス親会社からの指示を受け、スクラム1250と称する製品価格引上げ社内プロジェクトが展開されており、K本部長はプロジェクトリーダーとして、またL部長はマネージャーとして役割を担っていた。審決は、本件合意とスクラム1250は相互に値上げの実行に資す

るものと評価されているが（審決集62巻202頁）、値上げ実現の決め手は本件合意であらう<sup>(12)</sup>。

なお X 社は、L 部長はエレクトロニクス産業の顧客及び大規模顧客に対する液化酸素、液化窒素及び液化アルゴンについての価格決定権や影響力を有していなかったため、価格改定合意の範囲に含まれないと主張していた。しかし本判決は、K 本部長や L 部長は一般産業向けガス事業部門に限らず、エレクトロニクス事業本部やラージインダストリー（大規模顧客向け）事業本部で扱われるガスの販売価格についても影響力を行使できる立場にあり、また K 本部長が原案を作成した値上げのプレスリリースにおいても、値上げ対象製品につき事業本部の所管による限定はされていなかったとして、X 社の主張を否定した。仮に K 本部長や L 部長がエレクトロニクス事業本部やラージインダストリー事業本部で扱われるガスの販売価格について影響力を行使できる立場になかったとしても、同じ結論が導き出される可能性は認められる。

7 A 社及び B 社は液晶モジュールを N 社に納入している。購入先は N 社しか存在しない。AB 両社は、N 社からの価格引下げ要求に対抗し販売価格の低落を防止するため価格に関する情報交換を行っていた。公取委審判審決平成25年7月29日審決集60巻第1分冊144頁は、値下げの下限額に関する合意（現行価格から100円を超えて下回らないようにする）、及び販売価格の目途に関する合意（キット3390円を目途とする）を認定した<sup>(13)</sup>。

A<sub>1</sub>及び B<sub>1</sub>は、それぞれ A 社及び B 社のマーケティング担当者である。A<sub>1</sub>と B<sub>1</sub>は、マーケティング業務の一環として、DS 用モジュールの現行価格や提示価格に関する情報交換を継続していた。2005年10月6日の会談で、A<sub>1</sub>は平成17年度下期価格として N 社に1850円を提示する旨示唆し、B<sub>1</sub>は1800円から1850円の範囲で提示すると述べた。さらに A<sub>1</sub>及び B<sub>1</sub>は、N 社から値下げ要求があっても、現行価格1900円から100円を超えて値下げしないことを確認し合った。価格決定権のある A<sub>2</sub>は、A<sub>1</sub>が B<sub>1</sub>から得た情報を踏まえ、N 社への提示価格を1850円と決定した。N 社は A 社の

価格が1850円であれば数量を減らすことを示唆したところ、A社はN社に対し1820円を提示し、数量増を求めた。10月14日、A社及びN社は1820円で妥結した（数量100万個）。他方、B社ではB<sub>2</sub>がN社との価格交渉に当たった。B<sub>2</sub>はN社に1830円を提示したが、N社から値下げを求められ、最終的には1820円を提示した。10月14日、B社及びN社は1820円で妥結した（数量60万個）。

次に、Lite用モジュールについての情報交換等のプロセスは次の通りである。2006年9月5日、A<sub>1</sub>は電話でB<sub>1</sub>に対して、平成19年第1四半期価格としてA社はキット3430円をN社に提示する予定であると伝えた。B社はキット3390円を決定し、9月11日、N社に対して、数量の積み増し要請と同時に上記価格を提示した。11月7日、電話による情報交換において、A<sub>1</sub>はB<sub>1</sub>に「A社の提示価格はN社に対して未回答である」旨を伝え、B<sub>1</sub>はA<sub>1</sub>に「B社はキット3390円をN社に提示し、数量増を要望している」旨を伝えた。11月17日の商談において、A社はN社に対して、発注数量が270万個であれば3430円、発注数量が300万個であれば3390円、発注数量が350万個であれば3370円とする3種類の価格案を提示したところ、両社間で発注数量300万個・キット3390円でいったん妥結した。12月20日、発注数量を350万個に積み増し、キット3350円でAN両社は合意した。他方、BP両社間では、12月4日、N社の提案した発注数量の増加を条件に、2007年1月及び2月受注分についてはキット3390円、3月受注分については3350円で合意した。

DS用モジュールに関しては、2005年10月6日、AB両社間で現行価格1900円から100円以上値下げしない旨の明確な形での合意が存在する。他方、Lite用モジュールに関しては、2006年11月7日頃、キット3390円を目途とする旨の意思の連絡の存在が推認されている。A社の提示予定価格3430円を伝えられたB社は、自社の提示価格を3300円から3390円に変更し、これをN社に提示した。その後、2006年11月7日の情報交換において、B社はキット3390円を提示済みであることをA社に伝え、A社は価

格末提示であることを B 社に伝えた。

本審決はこの時点で意思の連絡の存在が推認されるというが、その理由づけはやや不明確である。A 社は、B 社の提示価格と同一のキット 3390 円を中心とする 3 案を N 社に提示し、いったんは 3390 円で妥結したことが重視されているのであろう。3 案提示の直前日（11月16日頃）をもって合意日とすべきであると考えられるが、11月7日以降には AB 両社の情報交換がなされていないので、本審決は合意日を11月7日頃としたものと推察される。

8 メーカーがその販売部門を分離した子会社に販売事業を行わせており、親子会社グループが独禁法上の問題を起こした場合、違反行為者の主体となるのは誰であるか。

A 社は VVF ケーブルの製造業者であり、B 社は A 社の販売部門を分離して設立された会社である。B 社の代表取締役社長は、A 社の代表取締役社長が兼任している。B 社の従業員はすべて A 社からの出向者であり、A 社の就業規則及び賃金規則の適用を受ける。A 社におけるオーナー一族の合計出資比率は 65.9% である。B 社に対する A 社の出資比率は 9.2% であるが、それ以外にも A 社のオーナー一族の合計出資比率が 83.1% に達している。

A 社は同業 10 社と共同して、VVF ケーブルの販売業者向け販売価格（A 社にあっては B 社の販売価格）を決定していく旨を合意した。合意の形成された会合には、A 社の取締役営業本部本部長 D 又は取締役営業本部長 E が出席していた。

公取委が A 社に対し排除措置命令と課徴金納付命令を行った（平成 23 年 7 月 22 日）。A 社は両命令の取消しを求めて審判請求した。

公取委審判審決平成 27 年 5 月 22 日審決集 62 巻 1 頁は、A 社は B 社を通じて本件販売事業を行っており、販売業者に対する本件ケーブルの販売価格を設定していたのも A 社であることから、本件合意の主体は A 社と認められるとして、審判請求を棄却した。課徴金に関する判断では、A 社

<sup>(14)</sup>

からB社への売上額が当該商品の売上額であるとされた。

本件合意の主体がA社であることは、次のように導かれる。A社とB社は資本関係・人的関係・取引関係において密接なつながりを持っており、B社がA社の意向に反して自由かつ自主的な事業活動を行う関係にない。B社はA社とは別個の法人格を有しているが、実態としてはA社の販売部門にすぎない。A社自身も、自らが本件販売事業を行っていたと認識している。A社は、B社を通じて、自ら本件販売事業を行っていた。B社は、A社で策定された経営計画及びA社の社内会議で決定された方針に従ってケーブルを販売していたものであり、言わばA社の手足にすぎなかったと認められる。販売業者に対するケーブルの販売価格を設定していたのは、B社でなくA社である。A社はVVF部会の正部会員であるが、B社は正部会員でも賛助部会員でもない。A社の営業全般を統括するDがA社の業務として会合に出席し、本件合意が形成されるに至った。

A社が違反行為者であるからといって、B社が違反行為者にならないとは限らない。川上事業者と川下事業者の双方が違反行為者とされたケースも存在する（公取委課徴金納付命令平成7年3月28日審決集41巻387頁、公取委勧告審決平成17年1月31日審決集51巻548頁<sup>(15)</sup>）。しかし本件では、B社が10社との間で意思の連絡があったとも、相互拘束したとも言えないとして、B社は違反行為者とは認められないとされている（審決集62巻23頁）。

本件合意により、他の参加者10社は販売業者へのケーブル販売価格を合意価格に引上げる拘束を受ける。A社については、販売業者に対する値上げの申入れはB社名義でなされていたにせよ、それは本件合意に基づきA社が販売業者向け価格を上げたわけであるから、相互拘束の要件を充足するものである。A社が10社との合意により引受けた事業活動の制約は、B社から販売業者へのケーブル販売価格にも及んでいる。

(1) 白石志志／多田敏明『論点体系独占禁止法』(2014) 37頁 [渡邊恵理子]。

- (2) 前田義則／五江潤晋也「本件解説」公正取引687号56頁。
- (3) 宮井雅明「独占禁止法における合意の概念」根岸哲先生古稀祝賀『競争法の理論と課題』(2013) 105頁。
- (4) 宮井雅明「本審決評釈」公正取引790号74頁、澁川和彦「本審決評釈」ジュリ1505号(平28重判) 255頁。
- (5) 井畑陽平「本判決評釈」公正取引799号56頁。
- (6) 幕田英雄『公取委実務から考える独占禁止法』(2017) 56頁。
- (7) 正確には、BC 2 社の共同新設分割により設立された B<sub>2</sub>社であるが、本稿では B 社と記す。
- (8) 中出孝典「本審決評釈」ジュリ1505号(平28重判) 257頁。
- (9) 細田孝一「本審決評釈」公正取引807号77頁。
- (10) 中出孝典「本判決評釈」公正取引787号71頁。
- (11) 和久井理子「本判決評釈」ジュリ1505号(平28重判) 259頁、諏佐マリ「本判決評釈」公正取引793号53頁。
- (12) 諏佐・前掲注(11) 56頁。
- (13) 澁川和彦「本審決評釈」ジュリ1466号(平25重判) 254頁、渡邊昭成「本審決評釈」公正取引759号52頁、井畑陽平「本審決評釈」『経済法百選第 2 版』(2017) 46 頁。
- (14) 早川雄一郎「本審決評釈」公正取引780号53頁、金井貴嗣「本審決評釈」ジュリ1492号(平27重判) 243頁、秋葉健志「本審決評釈」ジュリ1488号 6 頁。
- (15) 白石忠志『独禁法事例の勘所(第 2 版)』(2010) 127頁。

### Ⅲ 相互拘束

1 協調行動をとるために意思の連絡がなされ合意が形成されるならば、他の事業者が合意に従って行動するであろうと考えて、自己も合意に従った事業活動を行う意思を持つことになる。相手が合意を守るなら自分も守るという程度の紳士協定であるにせよ、事業活動の拘束(独禁 2 条 6 項)となりうる。合意(協定)<sup>(16)</sup>の実効性を担保すべき制裁等の定めがなくても相互拘束の要件は満たされ(最判昭和59年 2 月 24 日刑集38巻 4 号1287 頁)、何らかの経済的なメリットがあることにより事実上合意に従うという関係にあれば足りる。行為者たる事業者ら<sup>(17)</sup>が何らかの形で合意に制約された事業活動を行っているならば、拘束は存在する。

2 旧時の新聞販路協定事件では、各当事者に一定の事業活動の制限を共通に設定することが共同行為の本質であるとされたが（東京高判昭和28年3月9日高民集6巻9号435頁）、実務的には、ある程度抽象化された拘束内容の共通性が認められるならば、相互拘束として承認されている。流通・取引慣行ガイドラインは、拘束内容の共通性ではなく、拘束目的の共通性を要求している（第2部第2の3（1））。

価格カルテルであるから、たとえば2020年10月1日以降の出荷分につき7%を目処として（あるいは2500円を目処として）価格を上げる旨が合意される。ABC3社が7%の値上げを合意したところ、A社は5%、B社は8%、C社は7%の値上率でそれぞれの顧客と交渉しているケースでも、相互拘束の要件は充足される。<sup>(18)</sup>仮に拘束内容の共通性が要求されるにせよ、結論は同じである。

A社は3.5%、B社は5%、C社は6.5%の値上げをする旨の合意についても、拘束目的の共通性で足りるとするならば勿論、抽象化された拘束内容の共通性を基準とする場合にも、相互拘束は肯定されよう。ABC3社は5%値上げし、D社は価格を現状維持する旨の合意であるならばどうか。ABC3社の価格カルテルと言えそうであるが、D社も価格を引下げないことを拘束されていると見るならば、4社間で相互拘束が認められる。

ABC3社は500円値上げし、D社は150円値下げする旨の合意も4社間の価格カルテルになる。8500円で販売していたABC3社及び9150円で販売していたD社が、販売価格を9000円と合意するケースと全く同じであり、D社のみが値下げになることは相互拘束を認める上で何ら妨げとならない。

原材料価格の大幅下落など製品価格の顕著な値下がり要因が存在するときに、メーカーが製品価格の値下げ幅（率）を抑制するために価格カルテルを締結する場合がある。値下げ幅（率）に若干のバラツキが見られるにせよ、相互拘束は肯定される。

3 A 社が BC 両社と価格カルテルを締結するならば、A 社は合意に制約されて協定内容の実施（価格の引上げ）に向けて努力する意思を持つことになる。合意に制約されているとは言え、A 社は協定内容に従って事業活動を行うことが自社に有利であると考え、また BC 両社においても協定内容に従うものと考えている。<sup>(19)</sup>カルテルにおける拘束は、自由な事業活動を制限して競争を回避又は減少させようとする内容である。拘束力の程度は、事業活動における自由な意思決定を有意な程度に事実上拘束するものであれば足りる。<sup>(20)</sup>相手が合意を守ると考えて、自分も合意に沿って行動する意思を有するならば、拘束が存在することになる。広義の競争関係に立つ AB 両社間において何らかの合意が存在し、B 社が合意を守るならば A 社も守る、また A 社が合意を守るならば B 社も守るという関係が認められるならば、事実上 AB 両社間に相互拘束が存在する。<sup>(21)</sup>

ABC 3 社が価格カルテルを締結した。BC 両社は対象製品を需要者に直接販売しているが、A 社は関連会社 a を通じて需要者に販売している。BC 両社が受ける拘束の内容は「販売価格を 5% 引上げる」であるが、A 社が受ける拘束の内容は「a 社に販売価格を 5% 引上げるようにさせる」となる。ここでも ABC 3 社間に相互拘束が存在する。<sup>(22)</sup>

4 協定内容の実施に向けて努力する意思を持ち、協定内容に制約された市場行動をとっているならば、拘束が存在する。合意に沿って事業活動を展開することが自社にとって有利であると考えて合意に従う場合も、合意に制約されていることは同じである。

合意の遵守状況を確認するためにフォローアップの会合が行われたり、他社の値上げが進んでない場合にクレームをつけるケースも見られる。<sup>(23)</sup>

前掲塩化ビニル管価格カルテル事件（II-5）では、価格カルテルによる値上げ実施が次のように確認されている。各社の担当者は月 1 回の割合で会合を開催し、実施状況を報告し、十分に値上げされていない場合には指摘し、値上げするよう要請した。合意より安い価格で販売されるといった問題が発生した場合、1 次的には当該地区で、2 次的には各営業部長ク



ラスで、3次的には本社レベルで各社の事業部長クラスの話合いにより解決が図られた。値上げ合意を守ろうとしない営業担当者が他社からの苦情により異動させられることもあった。第3次値上げの際、X社及びA社がB社の値上げに向けての動きが遅いと責めたところ、B社は非を認め謝罪し、2週間後には新値に切り替える旨を回答した。

5 価格カルテルが締結されても、取引先の同意を得るのに時間を要し値上げ時期が遅れるとか、値上げ幅が圧縮されるケースはしばしば見られる。しかしカルテル当事者が意図的にカルテル破りをする可能性は低い。抜け駆け的に価格を引下げたBは、瞬間的に競争者ACDからシェアを奪い利益を上げることもできるが、直ちにACDも価格を引下げ競争状態<sup>(24)</sup>に戻る。カルテル当事者はいずれも、長期的に見れば、値上げ合意を遵守した場合に比べて低い利益しか得られない。カルテル合意に制約された行動を維持することに経済的なメリットがあるからこそ合意は遵守されるのであり、違反には制裁が用意されているから合意が遵守されるというケースは極めて少ない。

(16) 鈴木孝之／河谷清文『事例で学ぶ独占禁止法』（2017）119頁。

(17) 菅久修一（編）『独占禁止法 第3版』（2018）31頁〔菅久〕。

(18) 大久保直樹／伊永大輔／瀧澤紗矢子（編）『ケーススタディ経済法』（2015）48頁〔平山賢太郎〕。

(19) 木谷明「判解」『最高裁判所判例解説刑事篇（昭59年度）』（1988）125頁。

(20) 幕田・前掲注（6）41頁以下参照。

(21) 鈴木／河谷・前掲注（16）119頁参照。

(22) 菅久（編）・前掲注（17）28頁〔菅久〕。

(23) 菅久（編）・前掲注（17）31頁〔菅久〕。

(24) 品川武／小室尚彦『論点解説 実務独占禁止法』（2017）53頁〔品川〕。

## IV 競争制限効果

### 1 企業結合審査において一定の取引分野は、取引の対象となる商

品・役務の範囲及び取引地域の範囲に関し、基本的には需要者にとっての代替性の程度の観点から、また必要に応じて供給者にとっての代替性の程度も考慮に入れた上で、画定される。企業結合では特定の商品・役務を対象とした具体的な行為があるわけではないから、商品・役務の代替性等の客観的な要素に基づき一定の取引分野が確定される（東京高判平成28年1月29日審決集62巻419頁、447頁 サムスン SDI マレーシア事件）。

2 上記に対し、価格カルテル事件ではカルテル合意が対象としている取引、及びそれにより影響を受ける取引の範囲を検討し、競争が実質的に制限される範囲を画定するという簡略な方法により一定の取引分野が画定<sup>(25)</sup>される。

前掲エアセパレートガス事件を再び取り上げる。価格カルテルにおける共同行為は、特定の取引分野における競争の実質的制限をもたらすことを目的及び内容としていることや、行政処分の対象として必要な範囲で市場を画定するという観点からは、共同行為の対象外の商品役務との代替性や対象である商品役務の相互の代替性等について厳密な検証を行う実益は乏しい。共同行為が対象としている取引及びそれにより影響を受ける範囲を検討して、一定の取引分野を画定すれば足りる（前掲東京高判平成28年5月25日審決集63巻304頁、315頁）。

本件原審決は、特定エアセパレートガス（液化酸素・液化窒素・液化アルゴン）の販売分野を一定の取引分野として画定していた（審決集62巻171頁、208頁）。審決取消請求訴訟において X 社は、液化酸素、液化窒素及び液化アルゴンは需要者を異にするので需要の代替性がなく、これらを合わせた特定エアセパレートガスという取引分野は成立し得ないと主張した。

東京高裁は、各産業ガスの総称である特定エアセパレートガスの全体を一個の取引分野として画定することは、液化酸素、液化窒素及び液化アルゴンに共通する値上げ要因である電気料金、重油価格及び軽油価格の高騰を背景にして、いずれのガス種についても高い市場占有率（90%弱）を有する 4 社により合意が行われたという実態に即した形で、競争の実質的制

限の判断が可能になると判示して、X社の主張を退けた。

商品甲、乙及び丙が需要者を異にするのであれば、商品市場は3つに分けられる。本件では需要者を異にする液化酸素、液化窒素及び液化アルゴンの総称である特定エアセパレートガスについて、カルテル合意がなされた。<sup>(26)</sup> 3種のガスは値上げ要因が共通している。合意4社における3種それぞれのガスについての市場占有率、及び特定エアセパレートガス全体についての市場占有率の数字はほぼ近似している（審決集62巻209頁参照）。商品市場を3つに分けて画定しても、特定エアセパレートガスとして一括して画定しても、結論及び命じられる法的措置の内容はほぼ同じとなる。<sup>(27)</sup> このような状況の下で一括画定が行われたものと理解される。

合計90パーセント弱の高い市場占有率を占める4社の合意により、4社は特定エアセパレートガスの販売価格をある程度自由に左右する状態がもたらされたことから、本件合意は競争の実質的制限の要件を充足するものと判断された（審決集63巻317頁）。

**3 私的独占の事件では、競争の実質的制限につき、市場支配力の形成、維持ないし強化と表現されることが多い（最判平成22年12月17日民集64巻8号2067頁、<sup>(28)</sup>最判平成27年4月28日民集69巻3号518頁<sup>(29)</sup>）。**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力が市場支配力と呼ばれる。

不当な取引制限（入札談合）において最判平成24年2月20日民集66巻2号796頁<sup>(30)</sup>は、競争の実質的制限につき、当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことと表現する。入札談合に即しては、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指す。

市場では複数の事業者が供給商品の価格を競い合うことにより、資源の効率的分配が実現される。これが市場の有する競争機能である。市場メカニズムは、需要者群と供給者群がそれぞれの自主的な判断により交渉し、意思決定するプロセスの中で機能する。事業者Aがカルテル締結により競争事業者BCDの市場行動を予測できる状態では、市場の有する競争機

能は損なわれる。競争の実質的制限とは、市場の競争機能を損なうことであり、個々の事業者間の具体的な競争行為が減少・消滅することではない<sup>(31)</sup>。価格カルテルの場合、カルテル参加事業者らが価格をある程度自由に左右しうる状態をもたらせば、市場の競争機能は損なわれる。

4 標準価格を設定するにとどまり、価格決定につき各事業者<sup>(32)</sup>に裁量の余地が残されているにせよ、標準価格が現在又は将来の販売価格の具体的な目安として機能するならば、販売価格の取決めに準じて取扱われる。

種子の元詰販売業者らが、討議研究会で決定される基準価格に基づいて価格表価格（取引先に配付する価格表上の価格・建値）を定める旨を合意した。東京高判平成20年4月4日審決集55巻791頁は、基準価格に基づいて自社の価格表価格及び販売価格を定めても競争上不利となることがないものとして価格設定に係るリスクを回避し、減少させることができ、これをもって価格表価格及び販売価格の設定に係る事業者間の競争が弱められると判示した<sup>(33)</sup>。

各社は基準価格と連動して価格表価格を決定し、次に価格表価格と連動して現実の販売価格を決定する。基準価格を毎年決定する旨の合意は現実の販売価格から見て懸隔があるが、当該合意によって、事業者が競争事業者の動向が判らない中で販売価格決定を行うことにより負うべきリスクは大幅に減少する。しかも参加事業者の市場シェアは90%に達している。市場の有する競争の機能が損なわれることは明らかであろう。

5 甲市場には5事業者が存在する。ABC3社（市場シェア合計57%）が値上げを合意した。アウトサイダーD社の市場シェアは22%、E社のそれは11%であるとする。D社が強い競争力および供給余力を有しているならば、値上げに追随しないことにより、ABC3社からシェアを奪うことができる。また需要者から強い牽制力が働く場合には、ABC3社がある程度自由に価格を左右することも阻止される。もっとも、市場で長く当該事業を営んでいるABC3社は、D社の競争力・供給余力・市場行動及び需要者の牽制力の程度を熟知しているであろう。上記のリスクが予想さ

れるならば、ABC 3 社は値上げ合意に消極的となるであろう。

- (25) 幕田・前掲注（6）66頁。
- (26) 品川／小室・前掲注（24）84頁 [南雅晴]。
- (27) 幕田・前掲注（6）69頁。
- (28) 川濱昇「本判決評釈」ジュリ1419号106頁。
- (29) 清水知恵子「本判決解説」法曹時報69巻8号2255頁。
- (30) 向田直範「本判決評釈」NBL982号102頁、宮井雅明「本判決評釈」公正取引739号49頁。
- (31) 品川／小室・前掲注（24）15頁 [岩下生知]、59頁 [品川]。
- (32) 長澤哲也『独禁法の実践知』（2020）51頁。
- (33) 藤田稔「本判決評釈」公正取引694号22頁、大橋敏道「本判決評釈」ジュリ1376号（平20重判）275頁。
- (34) 白石忠志「本判決評釈」『経済法判例・審決百選』（2010）66頁。

## V 正当化事由

1 公共の利益に反して（独禁2条6項）とは、自由競争経済秩序に反することを指す。ただし、独禁法の究極目的（一般消費者の利益確保及び国民経済の民主的で健全な発達）に実質的に反しない例外的な場合は、不当な取引制限行為から除外される（最判昭和59年2月24日刑集38巻4号1287頁）。価格に関する事業者間の合意が適法な行政指導に従い、これに協力して行われた場合には、その違法性が阻却されるが、事業者らの行為が行政指導の範囲を超えているならば、独占禁止法違反を免れない。

違法性を阻却する正当化事由が認められるか否かは、①共同行為による対応を必要とする状況（具体的に急迫した事情）が存在するか、②当該状況に対処するために用いられた手段・方法が、自由競争経済秩序維持との関係において相当なものと認められるか、③現に行われた行為が独禁法の究極の目的に実質的に抵触しないものであるか（目的の正当性）<sup>(35)</sup>等を基準にして判断される。

2 ここでは新潟タクシー事業者による価格カルテル事件を取り上げ

る。タクシー事業者はタクシー運賃を定め、国土交通大臣（地方運輸局長）の認可を受けることを要する（道運9条の3第1項）。運賃適用地域ごとに初乗運賃額の上限運賃及び下限運賃を算出し、当該範囲内の初乗運賃額及びこれに対応した加算距離・加算運賃額として設定・公示される自動認可運賃に該当する場合には、運賃の設定および変更の認可申請書に原価計算書類の添付の省略が認められる（道運規10条の3第3項、国自旅第101号通達）。自動認可運賃の下限を下回る下限割れ運賃も、それだけで道路運送法違反となるわけではない。

タクシー車両の供給過剰問題に対処することを目的として制定されたタクシー特別措置法の施行（2009年10月1日）に伴い、北陸信越運輸局長公示により旧自動認可運賃は改定された。新自動認可運賃では上限運賃は据え置かれ、下限運賃は約5%引上げられた。新潟地域協議会の作成した新潟地域計画（2010年3月31日）では、下限割れ運賃に対する運輸局の審査の厳格化等を行うことが記載されている。<sup>(36)</sup>

大阪バス協会事件（公取委審判審決平成7年7月10日審決集42巻3頁）では、幅運賃以下の運賃収受は刑罰をもって担保される違法行為であった。<sup>(37)</sup> これに対し、自動認可運賃の下限を下回る運賃は違法とされない。下限割れ運賃を採用するタクシー事業者については、労働基準法違反、最低賃金法違反、社会保険未加入等が懸念されることから、重点的な監査が実施される。<sup>(38)</sup>

新潟地区の法人タクシー事業者26社は、2010年2月20日までに、①小型車、中型車については、新自動認可運賃における下限運賃として定められているタクシー運賃とする、②小型車について初乗距離短縮運賃を設定しない、③大型車及び特定大型車については、新自動認可運賃における上限運賃として定められているタクシー運賃とする等の合意をした。営業収入ベースで26社は81%の市場占有率を有している。

公取委審判審決平成27年2月27日審決集61巻45頁は、本件合意の成立により、26社の間に合意内容に基づいた行動をとることを互いに認識し認容

して歩調を合わせるという意味の連絡が形成されたといえるから、本件合意は「共同して……相互に」の要件を充足するとした。本審決には最判平成24年2月20日民集66巻2号796頁（多摩談合事件）の影響が強く見られる。

被審人らは、26社は行政指導により強制され自由に意思決定できない状況であった（行政指導に従わないタクシー運賃による自由競争の余地が失われていた<sup>(39)</sup>）と主張した。共同行為により制限される競争がそもそも存在しないという趣旨である。しかし本審決は、26社は行政指導による強制等により意思決定の自由を失った状況下で本件合意をしたものではないとした。

また被審人らは、本件行政指導は過度な運賃競争によるタクシー事業の安全性の低下懸念に対処するため専門的な政策判断を体现するものであり、これに従った26社の共同行為には正当化理由があるとも主張した。しかし本審決は、26社の合意は本件行政指導の範囲を明らかに超えている（新潟運輸支局は特定の運賃区分に移行することや、初乗距離短縮運賃を設定しないことを求める行政指導をしていない）から、到底正当化されるものではないとした。

タクシーの低額運賃が安全性やサービスの質の低下と直結しているわけではない。しかし低額運賃競争の激化が安全性やサービスの低下を惹起させる可能性は存在する。低額運賃事業者に対しては社会的規制（安全規制や労働基準法）によって対処されることになるが、独禁法も無関係とはいえない。カルテルの目的（必要性）及び内容（合理性）から、あるいは社会公共的な目的達成のための行政指導に従ったことから、公共の利益に反しないとか、競争の実質的制限の正当化事由となる可能性は認められる。<sup>(41)</sup>

**3** タクシー事業者12社は上記審決の取消しを求めて、訴訟を提起した。しかし東京高判平成28年9月2日審決集63巻324頁は、原告らの取消請求を棄却した。<sup>(42)</sup>

原告らは、本件行政指導は原告らの意思決定の自由を失わせるに足る強力なものであり、かかる強制の下ではもはや自由競争の余地が失われてい

たと主張した。しかし本判決は本件合意が行政指導により強制されたものとは認められないとする。下限割れ運賃採用事業者に対する調査報告や監査の負担が考慮要素となっていたことは否定できないにせよ、新自動認可運賃への移行の有無、移行時期、移行する運賃区分につき、「選択の自由」があることを前提として、自らが不利な立場とならないために、相互拘束を目的として本件合意が行われたものと認められる。

原告らは、本件合意は専門的な政策判断（下限運賃の設定により運転者の過労運転を防止し、輸送の安全を確保する）を体現する行政指導に従ったものとして正当化されると主張した。しかし本判決は、新潟運輸支局の行政指導は新自動認可運賃への意向を促す要望に止まり、特定の運賃区分への移行を求めるものではないから、26社の合意は行政指導に従った行為とはいえないとする。また原告らは、競争状況からすると、新自動認可運賃への移行の行政指導は実質的には各社の収支状況に関わりなく特定の運賃区分に移行せよという趣旨であるとも主張した。しかし本判決は、本件合意に至る経緯で値上げ幅等について種々の意見が出され、話し合いにより集約されたことからすると、新自動認可運賃への移行の要望が各社の収支状況に関わりなく一律に特定の運賃区分への移行を意味するものであったとは認め難いとした。

26社によるカルテル合意の直前における国土交通省役人の発言として、次のものが挙げられている。国土交通省の自動車交通局長は、「下限割れ運賃については自動認可でなく個別認可を行っている。低額運賃は乗務員の労働条件悪化に繋がっているため、下限割れ運賃については厳しい基準で対応する」と発言し、北陸信越運輸局自動車交通部旅客課長は、「下限割れ運賃への運賃変更認可申請がある場合は厳格に審査する」と発言し、新潟運輸支局の首席専門官は、「私どもからは自動認可の幅運賃の所へ移行して下さいとお願いしていく形になります。指導に従わない方には、調査を求めたり監査をすることになります。旧運賃を否定するものではありませんが、旧運賃でいいですとは言えません」と発言している（審決集63



卷351頁)。

4 本件行政指導は新自動認可運賃への移行を促し、下限割れ運賃の回避を要請するものであるが、「強制」したとまでは言えない。原告らによる自由な競争の余地は十分に残されている。しかも本件行政指導の内容に、新自動認可運賃の枠内の特定の運賃区分に移行すること、及び小型車につき初乗距離短縮運賃を設定しないことは含まれていない。26社の行為は、そもそも行政指導に従った行為であるとは言えない。26社の合意を正当化すべき事由は認められず、独禁法2条6項に該当するとの結論は是認される。

もし幅運賃の枠内で各社が運賃を設定するという合意であったとすればどうか。この場合、行政指導の有無により結論は異なりうるか。大阪バス協会事件（公取委審判審決平成7年7月10日審決集42巻3頁）では、合意された最低運賃が下限運賃以下であった（刑事罰をもって禁止されている）が、本件では、下限割れ運賃は違法なものでなく、運輸局の審査が厳格化され、人件費や一般管理費等の報告義務が発生するにとどまる。過労運転の防止及び輸送の安全の確保にとって、下限運賃の設定は必要であるのか、少なくとも有益であるのかが問われる。幅運賃の枠内での運賃設定の合意が独禁法の究極の目的に実質的に抵触しないかも問われる。行政指導に基づくカルテルの場合には行政指導の必要性、相当性及び正当性に焦点が当てられるが、行政指導によらないカルテルの場合には、ストレートにカルテルの必要性、相当性及び正当性が判断される。ただし、価格カルテルが公共の利益に反しないとか、競争を実質的に制限する行為に当たらないとされるケースは、極めて例外的な場合に限られる。

(35) 品川／小室・前掲注(24)110頁[大胡勝]。

(36) 審決集63巻324頁、333頁。

(37) 林秀弥「本審決評釈」公正取引783号70頁。

(38) 審決集61巻45頁、55頁。

(39) 共同行為が制限したとする競争がそもそも存在しなかったという趣旨である。

金井貴嗣「本審決評釈」公正取引776号40頁、47頁。

(40) 舟田正之「道路運送法と独占禁止法によるタクシーの低額運賃規制」根岸哲先生古稀祝賀『競争法の理論と課題』(2013) 497頁、508頁。

(41) 沢田克己「本審決評釈」ジュリ1492号(平27重判) 249頁。

(42) 柳武史「本審決評釈」ジュリ1505号(平28重判) 264頁、沢田克己「本審決評釈」公正取引796号64頁。

## VI 結 語

1 価格カルテルは競争制限効果が明白であり、競争促進効果を有したり正当化事由が認められるケースは極めて稀にしか存在しない。基準価格の合意はどうか。基準価格に基づいて自社の販売価格を定めても、競争上不利となることはない。他の事業者も同様の方法で販売価格を設定することを認識しうるからである(前掲東京高判平成20年4月4日)。通常の価格カルテルと同様、参加事業者は価格設定に係るリスクを回避し、減少させることができる。

競争事業者との間で具体的な数値・係数を用いて、販売価格に関する共通の具体的な目安を与える価格算定方式を設定することも、価格カルテル<sup>(43)</sup>に準じる。他方、原価計算ソフトの共同開発において、当該ソフトが原価計算に必要な項目を示すのみであり、各項目に入力する単価は各事業者が自己判断で決定する場合には独禁法上問題とならない。<sup>(44)</sup>

最高価格の合意はどうか。合意により設定された最高価格を目処に参加事業者が価格を上げようとする趣旨であるならば、それは通常の価格引上げカルテルと同じである。他方、原材料価格の著しい上昇等の値上げ要因が存在する状況下で、参加事業者が可能な限り製品価格の値上げ幅を圧縮しようとする趣旨で最高価格が設定されるケースでは、公共の利益に反しないとかが、正当化事由の存在により競争を実質的に制限する行為に該当しないと判断される可能性が残る。

2 一定の競争回避行動(たとえば価格の引上げ)の実施をお互いに認

識・認容し、これと歩調をそろえる意思が相互に形成されるならば、意思の連絡が認められる。一方的に認識・認容しているだけでは足りない。同一行動に出る確実性が低く、競争的行動に出る可能性も残されていることによる。<sup>(45)</sup> 実効性を担保する制裁等の定めは不要である。

意思の連絡の主体となるのは事業者である。A社の従業員甲が価格決定権限を有していなければ、甲がB社との間で価格に関する情報交換を行っても、それが直ちにA社の行為と評価されるわけではない。当該情報が甲からA社の意思決定権者乙に報告されず、A社としての意思決定に何らの影響を及ぼさなかったのであれば、AB両社間に意思の連絡があったとはいえない。甲の得た当該情報が甲から乙に報告され、乙の決定ないしA社の事業活動に影響を及ぼしたことが主張立証される必要がある。入札談合に関する前掲東京地判令和元年5月9日は、甲とB社との間での情報交換により得た受注調整の情報を乙が把握し、A社が受注調整に沿う行動をとったのであれば、特段の事情（乙がB社に受注調整には協力しない旨の意思を示す等）のない限り、AB両社間に意思の連絡があったと認められると判示する。

**3** 相手が合意を守るなら自分も守るという関係があるならば、両者は事実上相互に拘束されている。合意に何らかのメリットがあるから、それに従うということだけで足りる。価格カルテルについては、カルテル破りの可能性は低い。カルテル合意に制約された行動を維持することに経済的なメリットがあるからこそ、合意は遵守される。

**4** 違法性を阻却する正当化事由は、独禁法1条の究極目的（一般消費者の利益確保および国民経済の民生的で健全な発達）から導き出される。公正かつ自由な競争が促進されるならば、通常、消費者の利益は確保され、国民経済も発達する。すなわち直接目的（自由競争経済秩序）に反する行為は、原則として究極目的にも反する。<sup>(46)</sup> 直接目的に反するが、究極目的に実質的に反しないとされるケースも、極めて例外的ではあるが、存在する。

自由競争経済秩序という直接の保護法益と、当該共同行為により実現される価値とを比較衡量して、独禁法の究極目的に実質的に反しないと認められる必要がある。共同行為の目的のほか、その内容及び実施方法の相当性について検討される。目的とする価値を実現する上で当該共同行為は適切な内容であるか、また自由競争経済秩序に及ぼす悪影響を最小限にとどめる内容となっているかに焦点が当てられるべきであろう。

(43) 事業者団体ガイドライン第二(9)1(1)4、公取委事務総局、平成11年度相談事例集・事例22。

(44) 長澤・前掲注(32)52頁、公取委事務総局、平成18年度相談事例集・事例6。

(45) 鈴木／河谷・前掲注(16)116頁。

(46) 鈴木／河谷・前掲注(16)69頁。