

## 独占禁止法判例研究会

## Ⅲ 種子価格カルテル審決取消訴訟事件判決（東京高判平成20・4・4）の検討

小樽商科大学商学部教授 和田健夫 *Tateo Wada*

## I 事実の概要

## 1 事業者等

野菜の交配種は、遺伝的性質の異なる品種同士を交配させて親品種の優れた特性を受け継いだ均一な遺伝的性質を一代目に発現させるように育種された品種であり、その優れた特性は次の代には失われるため、交配種の種子の需要者（野菜栽培農家等）は、毎年新たに種子を購入する必要がある。

本件は、野菜の交配種の種子を生産または購入し、袋・缶等の容器に詰め、野菜栽培農家および一般消費者に対して、直接に、または卸売業者、小売業者、農業協同組合もしくはその連合会を通じて販売する事業者（以下、これらの事業者を「元詰業者」、販売する交配種の種子を「元詰種子」という）32社による、はくさい、キャベツ、だいこんおよびかぶの元詰種子（以下「4種類の元詰種子」という）の価格カルテル事件が背景になっている。原告らを含む32社の4種類の元詰種子の販売金額の合計は、国内で販売されるそれぞれの種類の元詰種子の総販売金額のほとんどすべてまたは大部分を占めている。

## 2 元詰種子の価格設定

## (1) 価格表価格

32社は、自社が販売する4種類の元詰種子について、毎年5月から7月までの間の特定の日を始期とする1年間（以下、この1年間を「年度」という）に適用される取引先向けの価格を設定し、これを記載した価格表を取

引先に配布していた。32社は、それぞれの価格表において、取引形態に応じた価格を設定しており、ほぼ各社とも、おおむね、平成9年度から平成13年度までの期間において、①「小売1袋」欄記載の「小売」等と称する需要者向け価格（以下「小売価格」という）、②「農協（10袋）」欄記載の「農協」等と称する農協向け価格（以下「農協価格」という）、③「大卸（10袋）」欄記載の「卸単価10袋」等と称する小売業者向け価格（以下「大卸価格（10袋）」という）、④「大卸（100袋）」欄記載の「卸単価100袋」等と称する小売業者向け価格（以下「大卸価格（100袋）」という）、⑤「共購（10袋）」欄記載の「共購」等と称する共同購入による野菜栽培農家向け価格（以下「共購価格」という）を設定していた。ただし、②を設定していない元詰業者が5社あったほか、⑤を設定しているのは2社のみであった。（以下①～⑤を総称して「価格表価格」という）

## 目次

## I 事実の概要

- 1 事業者等
- 2 元詰種子の価格設定
- 3 基準価格の決定
- 4 本件審決

## II 判決要旨

- 1 本件合意の存在について
- 2 相互拘束について
- 3 実質的競争制限について

## III 検討

- 1 本件合意の立証
- 2 相互拘束の成立
- 3 競争の実質的制限
- 4 8条1項1号の適用可能性について

## (2) 実際の販売価格

32社は、それぞれ、前述の価格表価格に基づき、価格表価格から必要なマージンを差し引き、あるいは取引年数、取引金額、取引数量に応じて割引き・割戻しを行っていた。

## 3 基準価格の決定

32社は、いずれも社団法人日本種苗協会(以下「日種協」という)の会員であり、日種協の専門部会の1つである元詰部会に所属していた。遅くとも平成7年から平成9年までの間に、毎月3月に、32社のうち2社を除く30社の営業担当責任者級の者が出席して、「元詰部会討議研究会」(以下「討議研究会」という)が開催され、4種類の元詰種子について、基準価格を決定していた。

平成10年3月以降平成13年3月までに開催された討議研究会では、作柄状況、市況等の情報交換等を行った後、基準価格の検討が行われた。まず、4種類の元詰種子について、基準価格を引き上げるか、引き下げるか、または据え置くかにかかる各元詰業者の希望についてアンケート調査が行われ、その集計結果が発表された。その後、基準価格について意見交換が行われ、4種類の元詰種子について小売価格(上記2(1)の①)の基準価格が決定された。小売価格の基準価格が決まると、これに一定の掛け率を乗ずることにより、上記2(1)の②～⑤の取引形態ごとの基準価格がそれぞれ決定された。

## 4 本件審決

公正取引委員会(以下「公取委」という)(被告)は、平成18年11月27日、32社のうち排除勧告に応諾しなかった原告らを含む19社に対し、13社と共同して、以下(1)に示す合意をすることにより、公共の利益に反して、わが国における4種類の元詰種子の各販売分野における競争を実質的に制限していた(独禁法2条6項該当、3条違反)として、審判審決を行った(公取委平成18年11月27日審決、審決集53巻467頁。以下「本件審決」という)。

### (1) 本件合意

32社は、遅くとも平成10年3月19日(平成10年度の討議研究会が開催された日)以降、4

種類の元詰種子に関して、

ア 毎年3月に開催される日種協の討議研究会において、各社が当年度における販売価格を定める際の基準価格を決定すること、

イ 基準価格は、はくさい、キャベツおよびだいこんについては、普通品種、中級品種および高級品種として、それぞれ「A」、「B」および「C」の区分を設け各等級区分ごとに決定し、かぶについては等級区分を設けずに決定すること、

ウ 基準価格は、小売価格、共購価格、農協価格、大卸価格(10袋)、大卸価格(100袋)の別に決定すること、

エ 各社は、基準価格の前年度からの変動に沿って1品種ごとに、当年度に自社が適用する価格表価格および個別の取引における販売価格を定めて販売すること、

オ 各社の価格表価格の設定は、①基準価格が引き上げられた場合には、はくさい、キャベツおよびだいこんについては、価格表価格と基準価格が一致する品種は引き上げられた基準価格どおりに、その余の品種は、前年度の価格表価格と近似する標準価格または前年度の価格表価格の上下にある基準価格の引上げ額または引上げ率と同程度の引上げとなるように当年度の価格表価格を引き上げ、かぶについては、価格表価格が基準価格と一致する品種およびその余の一致しない品種のいずれも、基準価格の前年度からの引上げ額または引上げ率と同程度の引上げとなるように当年度の価格表価格を引上げ、②基準価格が据え置かれた場合には、価格表価格も据え置く、

ことを内容とする合意(以下「本件合意」という)をしていた。

### (2) 価格決定の動向

32社は、上記3で述べたとおり平成10年度から平成13年度にかけて毎年3月に討議研究会を開催し、基準価格を決定していた。そして、自社の販売する4種類の元詰種子について、平成10、11年度にはおおむね基準価格の引き上げ幅に従って当年度の価格表価格を引き上げ、平成12、13年度には基準価格が据え

置かれたため、当年度の価格表価格をおおむね据え置いた。討議研究会に欠席した者は、他社の価格表に掲載された価格が討議研究会で決定した基準価格の変動を反映したものであることを認識した上で、他社の価格表を確認することにより自社の価格表価格を設定していた。

実際の販売価格の決定方法は上記2(2)のとおりであり、これにより、32社は、おおむね、それぞれ自社の販売する4種類の元詰種子の販売価格を、平成10、11年度は各基準価格の引き上げに沿って引き上げ、平成12、13年度は前年度の販売価格から据え置いていた。

### (3) 排除措置

32社のうち26社は、公取委の立入検査を契機に、平成13年10月4日、直近の基準価格決定を破棄し、以後、元詰種子の販売価格に関する話し合いを行わない旨の申合せを行った。そのことにより、本件合意はすでに消滅していると認められたが、被審人19社は13社とともに長期間にわたって協調的関係を維持していたこと、また、本件合意の消滅は公取委の審査開始という外部的要因に基づくものであり、被審人19社の自発的な意思に基づくものではなかったことから、今後同様の行為を繰り返すおそれがあるとの理由で、排除措置が命じられた。これに対して、原告16社が審決取消訴訟を提起した。

## II 判決要旨

裁判における争点は、①本件合意の存在、②本件合意の相互拘束性、③本件合意の競争の実質的制限、④一定の取引分野の画定、⑤本件審決の法令違反の有無、⑥排除措置の必要性である。紙幅との関係から、ここでは①～③にとどめざるを得ない。

### 1 本件合意の存在について

(本件合意を立証する実質的証拠がない等との原告主張に対して) ①「上記(2)の事実(32社が平成10年から13年にかけて、基準価格を決定し、おおむね基準価格引上幅・引上率に沿って当該年度の価格表価格を引き上げ及び据え置いていたこと、実際の販売価格も、おおむね基準価格

に沿って引上げ及び据え置いていたこと：筆者注)によると、32社は、……少なくとも平成10年から平成13年までの間、討議研究会で決定した基準価格により、その前年度からの変動に従って、自社の元詰種子の価格表価格を定め、その後の販売に当たっても概ね基準価格に連動した価格で販売を行い、基準価格に定められる容量と同じ容量の品種については、基準価格と一致する価格を定めることも多かったものであるから、このような状態が少なくとも4年間継続していたことを考慮すると、自社の価格表価格に討議研究会で決定した基準価格の変動を反映させていた32社は、討議研究会で決定する基準価格に基づいて自社の価格表価格を設定し、販売を行うものであること、すなわち、基準価格の決定が自社の価格表価格及び販売価格の設定を拘束するものであることを認識していたものと推認される。また、上記各事実によると、毎年遅くとも他社の価格表価格が発表された時点においては、他の事業者が同様に基準価格の決定に基づいた価格表価格を設定していることを認識し得たものといえ、このような状態が継続していたことに照らせば、元詰部会の構成員である少なくとも32社は各社が基準価格の決定に基づいてそれぞれ販売価格を設定するものと相互に認識していたものと推認される。そして、討議研究会における基準価格の具体的決定方法が、遅くとも平成10年以降は、……(本件合意のイおよびウの内容：筆者注)というものであったことは、上記前提事実に記載のとおりであるから、32社は、遅くとも平成10年以降……討議研究会における上記のような基準価格の決め方を容認してその決定を行い、これに基づいて自社の価格表価格を決めることとしていたものというべきである。」「以上のとおり(2)の事実から、32社は、遅くとも平成10年3月19日以降……、本件合意をしていたことを推認することが相当であるから、本件審決が本件合意の存在を認定した手法には不合理な点はなく、その認定の過程において経験則違背等のあったことも認められない。」

②「不当な取引制限において必要とされる意思の連絡とは、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し、ないしは予測し、これと歩調をそろえる意思があることをもって足りるものというべきである……から、このような意思が形成されるに至った経過や動機について具体的に特定されることまでを要するものではなく、本件合意の徴表や、その成立時期、本件合意をする動機や意図についても認定することが必要であることを前提とする原告らの上記主張は、その余の点について判断するまでもなく理由がない。」

## 2 相互拘束について

(本件合意のみでは、価格設定の予測が立たず、具体的な販売価格を設定することができないから相互拘束性を欠く等の原告主張に対して) ③ 「本来、商品・役務の価格は、市場において、公正かつ自由な競争の結果決定されるべきものであるから、具体的な販売価格の設定が可能となるような合意をしていなくても、4種類の元詰種子について、いずれも9割以上のシェアを有する32社の元詰業者らが、本来、公正かつ自由な競争により決定されるべき価格表価格及び販売価格を、継続的に、同業者団体である日種協元詰部会の討議研究会において決定した基準価格に基づいて定めると合意すること自体が競争を制限する行為にほかならないものというべきである。」

④ 「32社は、自社が基準価格に基づいて価格表価格及び販売価格を定めると共に、他社も基準価格に基づいて価格表価格及び販売価格を定めるものとの認識を有していたものというべき……であり、上記の限度で事業者相互の競争制限行動を予測することが可能であったものといえるのであって、不当な取引制限にいう相互拘束性の前提となる相互予測としては、上記の程度で足りるものと解するのが相当である。」

## 3 実質的競争制限について

⑤ 「そもそも、4種類の元詰種子について、いずれも9割以上のシェアを占める32社が、本来公正かつ自由な競争により決定されるべき商品価格を、継続的なやり方であることを認識した上で、同業者団体である日種協

元詰部会の討議研究会において協議の上決定する基準価格に基づいて定めるとの合意をすること自体が競争を制限する行為にほかならず、市場における競争機能に十分な影響を与えるものと推認することが相当である。」

⑥ 「本件合意は、価格表価格を設定した後、販売に際して行われる値引きや割戻しについては何ら拘束するものではなく、これに係る価格交渉が可能であるとはいえるものの、本件合意がその前提となる価格表価格を制限するものである以上、その後の販売価格の設定において値引きや割戻し等の価格交渉が行われているからといって、これらが価格表価格を全く無視して行われる状況に至っているなど特段の事情の主張立証があれば格別、そうでない本件においては、実際の販売価格の設定において公正かつ自由な競争が確保されているといえるものではない。したがって、個別の取引において値引きや割戻しに係る価格交渉が行われていることをもって実質的に競争が制限されていないとはいえないし、実際の販売価格までを設定しうる合意を含んでいないことから不当な取引制限に当たらないと解すべき理由も見あたらない。」

## Ⅲ 検討<sup>(1)</sup>

判決を支持する。以下では、本判決の特徴的な部分を中心に検討する。

- (1) 本件審決の解説・評釈として、和田健夫「経済法」法時79巻6号233頁(判例回顧と展望2006)、中川晶比兒「経済法判例研究会(第150回)値幅カルテルと不当な取引制限——タキイ種苗(株)ほか18名に対する件[公取委審判審決平成18.11.27]」ジュリ1345号(2007)92頁、若林亜里砂「標準価格カルテルと合意の実効性」1354号(2008)268頁(平成19年度重判解)、本件判決の解説・評釈として岡田外司博「経済法」法時80巻7号(2008)201頁(判例回顧と展望2007)、藤田稔「種苗価格カルテル審決取消請求事件[東京高裁平成20.4.4判決](特集 独占禁止法関係判決をめぐって)」公取694号(2008)22頁、大橋敏道「基準価格カルテルの『相互拘束』・『競争の実質的制限』該当性」ジュリ1376号(2009)275頁(平成20年度重判解)がある。

## 1 本件合意の立証

本件合意（要件事実的には意思の連絡）の存在は、本件審決においては、本件合意に関する各社代表者等の供述証拠と、その供述を裏づける基準価格等の決定等の行為の2面から立証されるところとしていた。これに対し、判決は、審決が重要視した供述証拠、特に価格決定の際における各社代表者の認識等の証拠には触れず、判決要旨①に引用したとおり、平成10年から13年にかけて、基準価格を決定し、おおむね基準価格に沿って当該年度の価格表価格および実際の販売価格を引上げおよび据え置いていたという外形的・客観的事実のみから、本件合意が認定されると判断している。その理由は、同様に「判決要旨」①に述べられている。すなわち、「以上のような状態を少なくとも4年間継続」しているという事実から、32社について、「基準価格の決定が自社の価格表価格・販売価格の設定を拘束すると認識していたこと」、「他の事業者も同様に基準価格の決定に基づいた価格表価格を設定していることを認識し得たこと」、「各社が基準価格の決定に基づいてそれぞれ販売価格を設定するものと相互に認識していたこと」が推認できる（意思の連絡）というのである<sup>(2)</sup>。

元請業者らが、基準価格、価格表価格の決定時にどのような認識を持っていたかは、いわば主観的な意識に関することからである。不当な取引制限においては合意の成立が決定的であるから、この点に関する従業員等の供述等を補強証拠として用いることは、実務上は大いにあり得る。しかし、主観的な認識に関する供述は、時として収集が困難であり、信用性が問題となるなど、これらの証拠に依拠しすぎるのは危険である。本判決は、そのような証拠の援用がなくとも、本件のように不自然な価格行動を繰り返し行っている場合には、その点を中心に意思の連絡の推認が可能であることを認めたことで重要な意味を持っている。さらに、本判決は、この解釈の理論的根拠として、判決要旨②に引用したように、不当な取引制限においては、複数事業者間で相互に同内容または同種の対価の引上げを実施することを認識・予測し、これと歩調をそ

ろえる意思（意思の連絡）が存在していれば足り（東芝ケミカル事件、東京高判平成7・9・25判タ906号136頁を引用する）、経過や動機について具体的に特定されることを要しないと述べている点も、重要な判示である。東京高裁は、すでに受注調整カルテル事件において、同様の判示をしているが<sup>(3)</sup>、価格カルテルに関しても確認されたことになる<sup>(4)</sup>。

なお、本件では、毎年3月に行われた討議研究会における基準価格の決定が、意思の連絡形成の重要な要素となっている。とりわけ問題なのは、基準価格を引き上げるか、引き下げるか、または据え置くかにかかる各元請業者の希望についてアンケート調査を行い、集計結果を発表した上で決定していることである。このような方法での基準価格の決定は、繰り返されると参加事業者の予測を容易にし、その後の価格行動影響を与える可能性が高いというべきである。そのように考えると、本件は、価格カルテルに一般にみられる事前の連絡交渉、交渉の内容、事後の行動から意思の連絡を推認できる事例ともいうことができる。判決は、不自然な価格行動の繰り返しから包括的な合意が推認できると考えたのか、アンケート調査等による基準価格の決定の事実は取り上げてはいるが、それを意思の連絡の成立と結びつけて説明することはしていない。この点についてはさらに以下の4で検討する。

(2) 判決は、本件審決が本件合意に関する各社代表者の供述証拠、毎年度の基準価格の決定および価格表価格の設定の状況等から本件合意を認定できると述べていたと述べたあと、みずから、当事者が争わない事実と本件審決が認定した価格表価格の設定状況と実際の販売価格の状況の事実の部分を取り上げて、これらの事実から判決要旨①を導いている。

(3) 大石組事件、東京高判平成18・12・15審決集53巻1000頁。受注調整カルテルの場合は、本件のように継続的で一致した競争制限的行動から、背後の基本合意を認定することが多い。その場合は、合意が成立した日やそれを形成するに至った経過等は特定されない。

(4) 本判決の意義は、価格カルテルにおいても、意思の連絡が存在すればよく、それが形成されるに至った経過・動機について具体的に特定されることまで要しないことを明らかにし

たことにある(藤田稔「種苗価格カルテル審決取消請求事件[東京高裁平成20.4.4判決](特集 独占禁止法関係判決をめぐって)」公取694号(2008)25頁、大橋敏道「基準価格カルテルの『相互拘束』・『競争の実質的制限』該当性」ジュリ1376号(2009)276頁)。もっとも、意思の連絡の立証方法は、個々の事案に応じて異なり得る。事案によっては、特定の日に於ける合意の成立を狙った立証をせざるを得ない場合や、事業者の意識や、共通の認識の形成過程を克明に追うことによって証明することが必要なケースもあろう。本件事案の特徴を考えれば、価格カルテルにおいて、本判決の立証方法を利用できる場合は限定されるであろう。なお、不自然な外形的行為を中心に黙示的な意思の連絡を認定できるとした最近の判決(ただし受注調整カルテル事件)として郵便区分機入札談合事件、東京高判平成20・12・19がある。

## 2 相互拘束の成立

不当な取引制限は、事業者が、「相互にその事業活動を拘束し、又は遂行する」行為である(独禁法2条6項)。独禁法上違法とされる相互拘束とはどのような行為か。価格カルテルが、具体的な価格基準(引上げ額、引上げ幅、目標額など)に関する合意である事例においては、当該合意の内容それ自体が相互拘束であるとされ、成立が問題とされることはなかった。

相互拘束とは、定義規定に示されたとおり、事業者が相互にその事業活動に一定の制限を課す(拘束の内容は行為者すべ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、共通の目的の達成に向けられたもの(公取委「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針(平成3)第1部第2の3)ことである。しかし、このような抽象的な定義では、競争政策上ニュートラルな行為が対象になるおそれがある。また、相互拘束は、競争の実質的制限をもたらすものでなければならぬ。したがって、相互拘束を成立させる「事業活動への制限」は、競争制限的な共通の目的の達成に向けられたものでなければならぬ。逆にいえば、そのような内容であれば相互拘束は成立するのであって、判決要旨③は、その趣旨を述べたものである<sup>(5)</sup>。

価格カルテルの事件では、本件のように、

過去に何度も価格協定を行っていたことが事実認定されているケースがある。その場合でも、最後の価格カルテルをとらえて違反とし、排除措置を命ずるのが一般的であった。本件では、長期にわたって同一の競争制限的行為を生み出す背後の合意(被告・公取委は裁判ではこれを「基本合意」と呼んでいる)を違反行為と構成している点が特徴である。多くの論者が指摘するように受注調整カルテルと同様の構成になっている。

同じ内容の行為が規則的に繰り返されている場合、背後にある合意をとらえることが実態に適合し、前述したように相互拘束の概念もそれを可能としている。また、効果的な排除措置を命ずるためにも必要であろう。裁判において、被告・公取委は、競争秩序回復のため排除措置の対象を明確にするために基本合意を違反行為ととらえたと主張している。

他方で、このような構成をとると、価格の引き上げ等を内容とする一般的なカルテルの場合と比べて、相互拘束は、より抽象的、包括的な内容となる可能性がある。原告は、その点をとらえて価格設定の相互予測が立たないので、事業活動を拘束するとはいえないと主張した。それに答えたのが判決要旨④である。一般的に言えば、合意の内容が抽象的すぎて参加事業者がそれに従った行動ができないような場合は、競争の実質的制限が認められないことになり、相互拘束を違法とすることができない。その意味では、原告のいう予測可能性は必要である。しかし、本件合意では、基準価格に基づいて価格表価格および販売価格を定めることを相互に認識・認容している関係が成立しており、相互拘束性の前提となる相互予測としてはこれで十分であるとした判決は正当である<sup>(6)</sup>。

(5) 関連する複数の行為をまとめて一個の違反行為と構成できるかどうかは相互拘束の概念の理解にかかっている(和田健夫「不当な取引制限の成立と立証(下)」商学討究(小樽商科大学)47巻2・3号(1997)151頁)。複数の受注調整行為(発注は別に行われ、指名業者も一部重複)について、過去の経緯、参加事業者の認識等から一個の相互拘束が成立するとした事件として交通信号機談合事件、

公取委平成18・3・8 審判審決、審決集52巻277頁がある。

- (6) 実際には、本件審決では、事実の概要の4(1)で引用したように、本件合意の内容が、審判開始決定記載のそれよりも詳細(審判開始決定においては合意の実施行為とされていたものを合意の内容に取り込んでいる)に認定されている。

### 3 競争の実質的制限

不当な取引制限の違法要件である「一定の取引分野における競争の実質的制限」が合意の段階で成立しうる(いわゆる合意時説)ことは、石油価格カルテル刑事事件最高裁判決(最二判昭和59・2・24)がつとに認めるところである。本件では、通常みられるような、具体的な引き上げ額・幅等の合意ではなく、基準価格に沿って価格表価格および販売価格を決定するという、いわば価格の決め方の合意について競争の実質的制限が認められるかということが争点となった。これに対する判決の基本的な考え方が、判決要旨⑤である。具体的な価格目標が合意の中に示されていなくとも、90%以上のシェアを占める事業者が、基準価格に基づいて販売価格を決定することを合意した段階で、市場で競争によって価格が決められるというメカニズムが働いていると判断できるとの趣旨である。これは、「事業者集団が、その意思で、ある程度自由に、価格……を左右することによって市場を支配することができる状態」を競争の実質的制限の概念とする東宝・スバル東京高裁判決(昭和26・9・19高民4巻14号497頁)の考え方に立っていると思われる。合意と競争の実質的制限の間には何らかの因果関係が必要である。判決が、本件合意の競争の実質的制限効果を認定するに当たって、参加事業者のシェアおよび合意の内容に加えて、「継続的なやり方であることを認識した上で」、「同業者団体の討議研究会の場で協議の上決定する」基準価格に基づいて販売価格を定めるという組織性、継続性を指摘している点が注目される。判決要旨⑥は、以上のことの帰結として導かれる<sup>(7)</sup>。

なお、受注調整カルテルにおけるいわゆる基本合意の場合も同様の問題がある。受注予

定者の決め方を定めたにすぎない基本合意であっても、個々の受注に当たり別途協議して特定の受注予定者を定める目的をもって話し合いをすること自体に「相当な競争を制限する効果」があることを認めた裁判例がある<sup>(8)</sup>。

そのほか、原告らは、競争の実質的制限が認められない理由として、品種間に価格競争が存在しないことを挙げ、あるいは価格競争が存在するとしても軽微であるから競争の実質的制限には当たらない等主張している。これに対して、判決は、本件審決の事実認定から元詰種子においても品種間に潜在的な価格競争が存在していることが認められるとし、顕在化していないのは、原告らによる本件合意により、実際の販売価格における各事業者間の差異が減少しているためであり、需要者が価格を考慮せずに適正のみで品種を選択する状況になっているとすれば、本件合意による競争制限効果は、むしろきわめて深刻であるというべきであるとして、これを斥けている。商品の代替性の減少が、カルテルによる価格維持(商品間の価格差を押さえる)に原因があるというこの判示も重要である<sup>(9)</sup>。

- (7) 合意の段階で競争の実質的制限が推認されるのであれば、その実施の段階で多少バラツキがあっても、全体として合意を実行していると認定されれば、競争の実質的制限の認定に影響がないとするのが通説である(たとえば、前掲東芝ケミカル事件判決)。
- (8) 協和エクシオ事件(東京高判平成8・3・29判時1581号37頁)。判決は、受注予定者を協議して定める旨の合意が不当な取引制限に該当するとの立場に立っているため、ここでいう「相当な競争制限効果」とは競争の実質的制限を意味すると考えられる。
- (9) 何らかの料金協定をしているとの疑いは払拭できなかつつ、事業者が個別の判断で値上げをしたとみる余地がある等の理由で不当な取引制限の成立が否定されたエレベーター保守価格カルテル事件(公取委平成6・7・28審判審決、審決集41巻46頁)も、このような事案であったと思われる。

### 4 8条1項1号の適用可能性について

基準価格の決定も価格に関する共同行為であるが、本件では、それ自体が違反行為とされているわけではない。基準価格の設定だけ

でなく、それにもとづいて個別の価格も改定するということまで合意していたという事例である。原告らも、基準価格を決定したことは争っていない。本件の場合、基準価格の決定それ自体は、独禁法上問題とならないのであろうか。この点を最後に検討する。

基準価格は、日種協元詰部会の討議研究会において決定されており、その際には日種協が、案内や連絡を行い、その組織と様式を以て議事を進行し、結果報告を行っている。基準価格の決定が、事業者団体である日種協の行為と認定することが可能であるとすれば、本件は、8条1項1号適用事例ではなかったかという疑問が当然に出てこよう。

価格決定の目安となる基準・標準価格等の設定であっても、これにより市場における競争を実質的に制限する場合は8条1項1号に違反するとされる(公取委「事業者団体の活動に関する独占禁止法上の指針」(平成7)第2の1)。その場合、当該基準価格が、現実の販売価格にどのような影響を及ぼしたか、両者が連動しているかどうか(因果関係)をみることになる<sup>(10)</sup>。

理論的には、事業者団体が、あくまで価格決定の参考として基準価格を決定し、構成事業者を一切拘束せず、実際にも自由に決定されたのであれば8条1項1号の適用はないと一応いうことができよう。しかし、基準価格の決定を通じて、構成事業者の間に基準価格に沿って価格を設定することについての暗黙の合意を生み出し、実際の価格行動にもそれが反映されている場合には、競争の実質的制限をもたらしたと判断される<sup>(11)</sup>。本件審決の事実認定(討議研究会にほとんどすべての事業者が会議に出席しアンケートによって意向調査を行っていること、供述証拠から得られる事業者の認識、実際の価格行動)からは、そのような解釈も可能であると思われる<sup>(12)</sup>。

しかしながら、筆者は、背後にある合意に3条後段をを適用する本件審決の処理を支持したい。その理由は、2で述べたように、違反行為の実態に適合していること、背後にある合意に排除措置を掛けた方がより効果的であることの2点にある。

- (10) たとえば、販売業者の事業者団体が、会員に標準料金表を配付し、これに準じて小売価格を引き上げを図るように説明し、出席者の了解を得たことが8条1項1号違反とされた例(社)高知県LPガス保安協会事件、公取委昭和52・7・12勧告審決、審決集24巻20頁)、逆に、基準となる届出料金を決定したが実勢料金との乖離があり連動性がないとして同号の適用が否定された例(社団法人日本冷蔵倉庫協会事件、公取委平成12・4・19審判審決、審決集47巻3頁)がある。
- (11) 「事業者団体の活動に関する独占禁止法上の指針」(平成7)の解説書によると、標準価格や目標価格等を決定するのは、当該価格の周辺への価格の収斂を期待して行われるのが通例であり、事業者団体が強制などしなくても標準価格等の価格設定の基準となるものを示しさえすれば、価格は自ずとその価格に収斂する可能性が極めて高いといえるとして疑問視する(岩本章吾編『新事業者団体ガイドラインのポイント：事業者団体の活動に関する独占禁止法上の指針』(公正取引協会、1996)78頁)。問題は8条1項1号違反に達するのはどのような場合かということにある。なお公取委は、昭和32年に、日種協の前身である全種連による卸売最低標準価格の決定を不問にしたことがある(昭和32年度公正取引委員会年次報告209頁)。そのとき、公正取引委員会は、全種連が卸売最低標準価格を決定し、これを実行するように指導していたが、当該標準価格は、各卸売業者が価格を決める際の一応の目安に過ぎず、特に問題とすべきほどの影響はないと判断した。
- (12) 本判決は、本文1で指摘した事実(判決が重視した32社の不自然に一致した価格行動)のみでは、8条1項1号(あるいは4号)違反とまで認めるには疑問が残ると述べている。8条1項1号を適用の場合は、直近の基準価格決定を捉えて、排除措置を掛けることとなると思われ、課徴金賦課の前提となる実行期間の始期は当該決定に従って事業活動を開始した日となる。なお、本件では、4種類の元詰種子の他に5種類の元詰種子についても基準価格を決定していた。しかし、後者の場合は基準価格の決定時期、参加者、話し合いの内容等が異なるために別異に処理されている(8条1項1号違反の警告)。