

土佐あき農業協同組合東京高裁判決（事例解説アウトライン）

◎事案の概要

- 土佐あき農業協同組合が組合員である農家に対し系統外流通業者（「商系業者」）への出荷を拘束する行為を行うことにより、一般指定 12 項に該当する、とされた排除措置命令の取消訴訟。

◎事件経緯

- 平成 29 年 3 月 29 日 排除措置命令
- 平成 29 年 7 月 31 日 執行停止申立て東京地裁決定（却下）
- 平成 31 年 3 月 28 日 東京地裁判決
- 令和元年 11 月 27 日 東京高裁判決
- 令和 2 年 10 月 13 日 上告不受理等

◎このような事案での独禁法上の切り口

- 系統外流通業者の排除（本件）
- 農家同士の競争への影響（〔大分県農業協同組合〕）
- 農家に対する優越的地位濫用（〔阿寒農業協同組合〕）

◎適用条文

- 一般指定 12 項

法第二条第九項第四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。

➤ 垂直的制限の一般条項

◇ 競争停止的な行為も他者排除的な行為も拾える

◎土佐あき（名宛人・原告）は、支部園芸部に関する主張を一貫して行い、随時、他の主張も行った。

◎支部園芸部に関する主張

- （明瞭ではないが）
- 農家に対する本件拘束を行っているとしても支部園芸部であり土佐あきではない、という主張と思われる。
- 支部園芸部が違反者であるので名宛人違い、という主張か。
- 裁判所は、事実認定のレベルで否定。（高裁は 13-18）

◎22 条に関する点 18-21

- 略

◎弊害要件の成否

- 市場における反競争性
 - 市場画定 21-23
 - ◇ 全国のなすの販売の市場、でなく
 - ◇ 高知県地域のなす農家を顧客とする販売受託の市場、である
- 反競争性 (= 排除効果) (= 市場閉鎖効果)

- 市場閉鎖効果は[流通取引慣行ガイドライン]で次のように定義

「市場閉鎖効果が生じる場合」とは、非価格制限行為により、新規参入者や既存の競争者にとって、代替的な取引先を容易に確保することができなくなり、事業活動に要する費用が引き上げられる、新規参入や新商品開発等の意欲が損なわれるといった、新規参入者や既存の競争者が排除される又はこれらの取引機会が減少するような状態をもたらすおそれが生じる場合をいう。

- ◇ 地裁判決ではこれと全く同じ字句による一般論を当てはめ

✚ 高裁判決も引用

- 市場閉鎖効果の具体性 23-24
 - 名宛人は、本件行為の廃止後に系統出荷率が上昇したことに言及し、本件行為と弊害との因果関係的なものを問題にしている模様
 - 高裁判決

不公正な取引方法の規制をするための要件としては、具体的に競争を阻害する効果が発生していることや、その高度の蓋然性があることまでは要件になっておらず、公正競争の確保を妨げる一般的抽象的な危険性があることで足りると解される。

- とは言っても、どの範囲が拘束を受けたか、などは、検討する。したがって、名宛人が求めたような厳密な数字の立証までは必要ない、というにとどまると考えるべき。
- 結局のところの市場閉鎖効果の立証
 - 24-25

- ◇ 「組合員の相当数が本件行為の対象となっていた」(25の3行目)
 - 18の改め部分
 - ◇ 地裁
 - ✚ 拘束行為を受けた農家が半数でも面積的に大きいから市場閉鎖効果あり
 - ◇ 高裁
 - ✚ 目に見える拘束行為を受けた農家が全員でなくとも、一部の農家に対する拘束行為による萎縮効果があるため、全ての農家に対して拘束の影響があると言えるから、市場閉鎖効果あり。
- 正当化理由
 - 25-26
 - ◇ 「もっぱら公正な競争秩序維持の見地から見るべきであって、事業経営上又は取引上の観点等からみて合理的ないし必要性があるにすぎない場合には」ダメ。
 - ◇ 正当化理由という概念が育っていなかった昭和50年和光堂最判の時代の最高裁判示が継承されているもの。
 - ◇ 現代では、当局(裁判所)が正当化理由の成立を個別に否定する際のレトリックとして用いられている(結論として否定する場合の後付けレッテル)。正当化理由として認められるようなものも、「事業経営上又は取引上の観点等」によるものが多いわけで、基準にはなっていない。

◎コメント

◎Aさん

- 名宛人
 - 13末-15 クリアになった
- 市場閉鎖効果
 - 地裁と高裁で議論が変わっている
 - 地裁：農家と支部員の数の比較に注目
 - 高裁：支部員と組合員の数の比較に注目
 - ◇ 地裁52のウを全て書き換えればよかったのでは？

◎Bさん

- 地裁と高裁の書換え部分
 - 地裁
 - ◇ 面積
 - 高裁
 - ◇ それを否定した・・・競争法的に意味があるか？
 - ◇ 全員に拘束が及んだか？
- 正当化理由 25
 - 条文上の根拠？
 - 正当な理由・不当な 書き分けに意味あるか？

◎Cさん

- 市場閉鎖効果と因果関係 23
 - このような認定でよいのか
- 他者排除か優越的地位濫用か 25

神奈川県 LP ガス協会東京地裁判決（事例解説アウトライン）

◎事案の概要

- 神奈川県 LP ガス協会が、切替営業を行った販売事業者の入会申込みを否決し、否決された入会希望者が損害賠償責任保険に加入できなくなることにより、8 条 3 号に違反する、とされた排除措置命令の取消訴訟。

◎事件経緯

- 平成 30 年 3 月 9 日 排除措置命令
- 平成 30 年 7 月 11 日 執行停止申立て東京地裁決定（却下）
- 平成 30 年 7 月 17 日 執行停止申立て東京高裁決定
- 令和 2 年 3 月 26 日 東京地裁判決
- 控訴

◎8 条

第八条 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 第六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。

- 親分 = 1 号
- 子分
 - 主に他者排除 = 3 号
 - 主に競争停止 = 4 号
- 変化球 = 5 号
 - [日本プロフェッショナル野球組織]
- 使わない = 2 号

◎行為要件充足行為については、争点にはなっていない模様。

◎反競争性（=排除効果）（=市場閉鎖効果）18-27

- 基本的な基準
 - 「当該事業者団体に加入しなければ参入等を行うことが一般に困難な状況があれば」足りる。19

- 理由 18-19
 - ◇ 法定刑の違い
 - ◇ 参入等の断念が実際に起きてから排除措置命令をしても無意味
- 市場画定（一定の事業分野） 19-20
 - 神奈川県内の LP ガス販売事業
 - ◇ 理由について ?? 19
- 個別保険、協会団体保険、全農団体保険 20
 - 個別保険と全農団体保険は困難 21
 - ◇ さらに、21-24
 - 小規模の販売事業者が多く、他の都道府県の協会は困難 21
 - 24-25 は、どちらかという、因果関係的な論点
 - ◇ 31 にも同様の議論
 - ◇ 何を基準に論ずるか、という問題
- 故意過失・認識の有無
 - 是正のための規定であり要件でない 25
 - 認識あった 26-27

◎正当化理由 27

- 一般論 27-28
 - 公取委：正当化理由が規定されておらず検討の余地なしと主張
 - 判決は公取委の主張を退け、正当化理由の成立の余地を一般論としては認めた

[1 条の] 目的に照らして、専ら公正な競争秩序維持の見地からみて正当な理由がある場合には、たとえ外形上現在又は将来の事業者の数を制限するものであったとしても、当該行為は不当なものとはいえないとして独禁法 8 条 3 号に当たらないと解される。

- 本件への当てはめ 28-30
 - 結論で「会員の顧客の奪取に繋がる切替営業を防ぐ意図の下に」としている。
 - これは、意図を要件とするものでなく、正当化理由の成立を否定するための理由付けの内
部で、その結論に説得力を持たせるためのもの、と理解すべき。

◎「解消済みの違反行為」に対する排除措置命令

- 法的には、8 条の 2 第 2 項が準用する 7 条 2 項の「特に必要があると認めるとき」に該当するかどうかの問題
 - 公取委の裁量の対象。

- 排除措置命令書案の主文から規程の条文の削除を求める項と研修を求める項の削除の経緯 33

◎コメント

◎Dさん

- 実際には否決された者は保険に加入できた
 - 排除効果を認定できるか
 - 他への波及効果（抑止効果）
- このような場合、民事訴訟ならどうか。
 - 損害がない？
 - 利益侵害がないのでは？
- 正当化理由
 - LP ガス・・・消費者被害が多い業界
 - 証拠の出る事案であれば、あり得る主張ではないか。
 - 特商法に絞っている・・・絞り過ぎ？
 - 他にも2者いた
 - 実際に問題になりやすいのは、入会拒否より、退会ではないか。
 - ◇ これまで、悪質な業者を退会させた証拠があれば、説明できたのではないか。

◎Eさん

- 故意過失は要件でない・・・酷な場合もあり得るのでは？
 - 他の事業者の行為も考慮（流通取引慣行ガイドライン）
 - → いつの間にか変わることがあり得る
 - → 酷な場合があり得る
 - → 排除型私的独占なら課徴金もあり得る

◎Fさん

- 8条3号は、どこが行為要件でどこが弊害要件（効果要件）か
 - 私的独占2条5項の「排除」
- 因果関係的な部分
 - 保険会社の行為は、どういう位置づけになるか
 - 意図の有無が意味を持つか？

◎Gさん

- 事業者団体の行為と、有力な構成事業者の行為とが、並行している場合

白石先生から、レジュメに基づき説明が行われた後、概要以下のとおり、議論が行われた。

1 土佐あき農業協同組合東京高裁判決

- 排除措置命令の段階では、本件は支部園芸部の行為のようにも読めたが、高裁判決では、なぜ土佐あき農協の行為であるのかが明確にされた印象である。

市場閉鎖効果に関し、地裁判決では、管内農家と支部員の数を比較していたが、高裁判決では農家ではなく組合員と支部員の話に変わっているように見える。組合に加入していない農家も存在しうることを考えると、農家と組合員は、同じと考えてよいのか疑問がある。

- 地裁判決では、拘束を受けていない者について農地の面積による制約があることを指摘していたが、高裁判決ではその部分の記述はなくなっている。競争法的に見て、地裁の考え方に問題があったからなのか。

目に見える拘束行為を受けた農家が全員でないとしても、萎縮効果があるので全ての農家を拘束していると考えてしまってもよいのか。

高裁は、不公正な取引行為に当たり得る場合であっても、「正当な理由」があれば「不当な」拘束条件に当たらない場合もあると解されるとしているが、22条の但し書には、「正当な理由」について書かれていない。高裁は、何を根拠にしているのか。また、「不当に」と「正当な理由なく」の表現の違いは、立証責任の違いによると考えてよいのか。

- 本件行為終了後に、かえって系統のシェアが増加しているが、因果関係からみて、公正競争阻害性については、どの程度立証したら足りるのか。

「本件行為による拘束条件は、その性質上、組合員の自由な意思による系統外出荷を抑制する効果が強く」との表現があるが、そうであれば、優越的地位の濫用にも該当するのではないか。

- 一般論として言えば、拘束を受けていない者の面積に制約があることが競争への制約となる可能性はありうるであろう。高裁判決でこの点に触れられていないのは、そのことでは説明できない事情があったのかもしれない。

一部に圧力を加えれば全体に拘束が及ぶかどうかは、何を拘束とみるか、萎縮効果を

含めるかといった考え方ことにより立場が異なってくる可能性がある。

判決文では、「独禁法22条ただし書の正当事由について」という見出しの部分で不公正な取引方法の正当化理由について判断しているが、見出しが適当でないのかもしれない。「不当に」と「正当な理由なく」については、どちらも立証責任については最終的に公取にあり、争点化する責任が事業者側にあるかどうかの違いだけであるというのが、現在の考え方である。

因果関係については、判決では、公正競争阻害性に関して、具体的に競争を阻害する効果が発生していることや、その高度の蓋然性があることまでは要件になっておらず、公正競争の確保を妨げる一般的抽象的な危険があれば足りるとされているとしており、実際のシェアがどうなったかまでは求めていない。

他社排除が優越的地位の濫用かについては、他社排除行為であっても手段として拘束を行うことはあり、そこだけの認定のために「自由な意思」という表現を使用したのかもしれない。

2 神奈川県 LP ガス協会東京地裁判決

- 本件では、排除された事業者が、実際にはかろうじて別の保険に加入できたが、抑止効果による他への影響も考慮され参入が困難と評価されたものと考えられる。これが民事訴訟だった場合には、他への影響は全く考慮されず、損害がなかったとされてしまったり、そもそも利益侵害がなかったとされてしまったりする可能性があるのではないかと。本件では、正当化理由がなかったことが違反とされたことの大きな要因と思われるが、仮に、協会が特商法違反とまで絞らずより不公正な方法によるといったより広いものを入会申込み否決の根拠としていた場合には、問題とされなかったのではないかと。
- 故意過失は違反の要件ではないとされるが、例えば、排他的取引で、他の事業者も並行的に同様な行為を行っていたときに違反とされてしまうことがあり得る。他の事業者のことが分からないとか、いつの間にか他社も同じことを行っていたといった場合には、違反とされることが行為者にとって酷なこともあるのではないかと。
- 8条3号で、「事業者の数を制限する」と言ったときに、どこが行為要件で、どこが効果要件なのか。
団体から入会を断られ、保険会社からも個別契約を断られ、累積的な排除効果により

参入できなかったときに、因果関係をどのように考えたらよいのか。

- 民事上どのように判断されるかは、興味深い論点ではある。特商法違反でなくても、悪質な行為は行われる可能性があるので、そのような場合であれば、入会拒否しても問題なしとされるかもしれない。
行為開始時点では違反でなくても、その後競争制限効果が生じてしまうこともあり、とくに排除型私的独占のように課徴金までかかるような事案の場合には、故意過失について争点となるかもしれない。
8条3号の「数を制限する」という用語には、行為と効果の要素が同居しているものと考えられる。私的独占における「排除」にも、行為と効果の要素が含まれている。累積的な行為が行われた場合、どちらを問題とするかについては、ケースバイケースであろうが、どちらの行為を排除した方が効果的かといったことが考慮されるであろう。
- 本件は加入制限の事例であるが、悪質な業者を退会させる事例の方が一般的ではないか。悪質な業者を取り締まってきた事例を積み重ねていけば、加入制限の正当化理由が認められやすかったのではないか。
- 本件については、退会の事例があったとの記載はない。
- 事業者の行為と事業者団体の行為が合わせ技のようになった場合には、適用条文をどのようにしたらよいのか。
- 事業者と事業者団体による合わせ技の場合にも、事業者同士の場合と考え方は同様であると思われる。どこをスタートのベースにするか、寄与度はどうか、どちらの行為を排除することが効果的かなどを考慮して判断されるであろう。