

私的独占事案における  
競争の実質的制限の認定について  
—EU の市場支配的地位の濫用事案を参考にして

山田 務

- I はじめに
  - 1 排除型私的独占と排除型不公正な取引方法の差異
  - 2 外国の類似規定
  - 3 本稿の構成
- II 競争の実質的制限
  - 1 解釈
    - (1) 判例、学説
    - (2) 検討
  - 2 競争の実質的制限の認定
    - (1) 基本的考え方
    - (2) 判断要素
    - (3) 認定に当たっての競争者排除行為の役割
- III 我が国の私的独占事案における競争の実質的制限の認定
  - 1 排除型私的独占ガイドライン
  - 2 最近の事案
    - (1) インテル事件
    - (2) ニプロ事件
    - (3) NTT 東日本事件
- IV EU の市場支配的地位の濫用事案における市場支配的地位の認定
  - 1 82条ガイダンス
  - 2 最近の事案
    - (1) インテル事件

## （2）アストラゼネカ事件

### 3 評価

#### V おわりに

#### I はじめに

##### 1 排除型私的独占と排除型不公正な取引方法の差異

我が国独占禁止法は、競争者を排除する行為<sup>1</sup>に対し、私的独占の禁止（3条前段）と不公正な取引方法の禁止（19条）の両方の規定が適用される余地がある。

この2つの禁止規定の差異は、端的には、排除行為による市場の競争状況への影響に関する要件の違いにある。すなわち、排除型私的独占<sup>2</sup>は、排除行為によって、「（一定の取引分野における）競争を実質的に制限すること（＝競争の実質的制限）<sup>3</sup>」を要件とする一方、排除型不公正な取引方法<sup>4</sup>は、基本的には、排除行為によって、「事業者間における自由な競争が滅殺されるおそれがあること（自由競争滅殺）」を要件としている。

また、この自由競争滅殺は、排除行為によって、他の事業者の事業活動が困難になるおそれがある場合や容易に他の代替的な取引先を見出すことが困難になるおそれがある場合に該当し、競争の実質的制限と比較すると、自由競争滅殺は、「競争の実質的制限」を萌芽的にとらえたもので、「競争の実質的制限」によってもたらされる市場支配力よりも低いレベルの力、またはその前段階の力を形成する場合や、市場支配力の維持・強化の程度が「競争の実質的制限」のレベルに到達する以前の段階でとらえようとするものであるとされている<sup>5</sup>。

ここから、ある排除行為が私的独占に該当するか否かは、「競争の実質的制限」

---

1 本稿では、以下「排除行為」として表現する。ただし、明確性という観点から、「競争者を排除する行為」として表現する場合もある。

2 私的独占のうち、「他の事業者の事業活動を排除する」ことによるものをいう。

3 私的独占の要件である「（一定の取引分野における）競争を実質的に制限すること」については、本稿では、以下「競争の実質的制限」と表現する。

4 不公正な取引方法に該当する行為類型のうち、他の事業者の事業活動を排除する効果を持つものをいう。例えば、独占禁止法2条9項1号から3号、一般指定1項、6項、11項、14項等がある。

5 根岸哲「「競争の実質的制限」と「競争の滅殺」を意味する公正競争阻害性との関係」甲南法研究4号（平成20年3月）、金井貴嗣他編著「独占禁止法（第4版）」第2章第3節（平成25年）

の要件を満たすか否か。言い換えれば、この要件を立証できるか否かがポイントとなり、その認定ができないが、自由競争減殺の要件を満たす行為が不公正な取引方法として規制されることになる。

平成21年の独占禁止法改正により、排除型私的独占が課徴金の対象となったことから、排除行為に対する上記の2つの禁止規定の差異について、要件の解釈、認定の明確化が重要となってきた<sup>6</sup>。今後、排除行為に対し、私的独占を適用する場合、「競争の実質的制限」の認定が重要となり、排除措置命令、審決等において、その認定の基礎となった判断要素についてより丁寧な記述を行うことが求められると考えられる。

## 2 外国の類似規定

我が国の私的独占の禁止規定に類似したものとして、米国ではシャーマン法2条の規定（独占化行為の禁止）、EUでは機能条約102条の規定（市場支配的地位の濫用行為の禁止。2009年改正前は、EU条約82条の規定）がある。これらの規定は、概略的には、一定の要件を満たす事業者（米国では独占力を保有する事業者、EUでは市場支配的地位にある事業者）が、反競争的な行為<sup>7</sup>を行うことを禁止している一方、我が国の私的独占の禁止規定は、後記Ⅱのとおり、事業者が反競争的な行為を行った結果、市場に参加している事業者<sup>8</sup>が市場において一定の影響力を有するようになること（競争を実質的に制限すること＝市場支配力を形成・維持・強化すること）を禁止している。

米国シャーマン法2条の規制対象となる「独占力（monopoly power）」は、判例上、「価格を支配する力又は競争を排除する力」<sup>9</sup>と解されているが、これに関し、最高裁は、「価格と競争は、緊密に絡み合っており、少なくとも、理論的には、一つの

---

6 自由競争減殺型の不公正な取引方法の規制と私的独占の規制の関係に関しては、①我が国の審決・判例を踏まえれば、競争の実質的制限と公正競争阻害性（自由競争減殺）は、同一の違法性基準として解されてきており、規制の一本化が必要である（（村上政博「独占禁止法の新展開」（平成23年））、②市場支配力のある事業者の行為を規制する国際的基準から、私的独占の適用を優先すべき（上杉秋則「グローバル経済下における流通・取引慣行規制の在り方」公正取引736号（平成24年2月））との考えも示されている。

7 正常な競争範囲を逸脱した行為、能率競争に反した行為をいう。

8 市場支配力の保有の主体は、当該行為を実施した事業者のみに限らず、市場に参加している他の事業者も含む場合もあるが、本稿では、簡略化のため、当該行為を実施した事業者が市場支配力を保有する場合に限定して、議論を進めている。

9 *United States v.E.I.dupont de Nemours &Co.*,351U.S.377,391（1956）

ものと扱われるべき」<sup>10</sup>としている。また、この独占力は、シャーマン法1条で要求される市場支配力（market power。競争の水準以上の価格を設定できる能力）よりも、その程度の高水準が高いものと解されている<sup>11</sup>。

EU 競争法における市場支配的地位（dominant position）は、「市場支配的地位とは、当該事業者が、識別可能な程度に、その競争者、顧客、最終消費者から独立して行動できる力を与えられることにより、関連市場における有効な競争を妨げることを可能にする経済力を保有していること」<sup>12</sup>と解されている。

このように、米国・EU と我が国の規定は、要件の規定振りは異なっているが、違反行為の主体となる事業者は、市場において一定の影響力を有する者（行為の前に影響力を保有している者に限定されるか、行為後に影響力を保有する者も対象になるか否かの差はある。）に限定されていることは同じであり、また、この市場における一定の影響力を示す概念である、米国の独占力、EU の市場支配的地位、日本の市場支配力も、その程度について差があるとしても、市場の価格等に対する一定の影響力の保有という点では同じものと評価できる<sup>13</sup>。

米国・EU では、行為者の要件該当性について、我が国に比べ詳細な分析・認定が行われている傾向にあると考えられる。このため、我が国の私的独占の要件である「競争の実質的制限」の認定に当たって、米国・EU の類似規定における行為者要件についての認定の在り方を把握することは参考になると考えられる。

### 3 本稿の構成

本稿では、以上の問題意識に基づいて、特に、EU における市場支配的地位の濫用行為に対する運用事例等を参考にしながら、私的独占の要件である「競争の実質的制限」の認定の在り方について検討を行ったものである。

具体的には、II で、競争の実質的制限の解釈、判断要素について、判決・審決、公正取引委員会のガイドライン、学説、海外文献等を踏まえて、整理、検討を行い、III で、我が国の私的独占事案における競争の実質的制限の認定状況について、IV で、EU の市場支配的地位の濫用事案における市場支配的地位の認定状況について、そ

---

10 同前

11 ABA section of Antitrust law 「Antitrust Law Developments (seventh)」第2章（2012）

12 Case27/76 United Brands Company and United Brands Continental v Commission (1978) 他

13 川濱昇「私的独占解釈論の現状と課題」日本経済法学会年報第28号（平成19年）において、私的独占の規定と米国・EU の類似規定との関係について論じられている。

それぞれ整理、検討を行い、Vで、以上の検討を踏まえて、「競争の実質的制限」の認定に際して、今後の留意点について取りまとめた。

## II 競争の実質的制限

### 1 解釈

#### (1) 判例、学説

私的独占の要件である「競争の実質的制限」の解釈については、排除型私的独占ガイドライン<sup>14</sup>では、従来の判例に沿ったNTT東日本事件に係る東京高裁の判決（平成21年5月29日）を引用し、「競争自体が減少して、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、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状態を形成・維持・強化することをいうものと解される。」との考え方が示されている。

競争の実質的制限については、上記のとおり、市場支配力<sup>15</sup>を形成・維持・強化することとされている。すなわち、競争が有効に機能している場合には、各事業者は、市場における競争圧力（競争的牽制力）を受けるために、市場における価格等の決定において自由にその意思を反映させることができないところ、市場のある参加者が、競争的な価格水準を上回る価格の設定をその意思で実現できる等、市場の競争機能に有意に影響力を及ぼし得る立場にある場合を市場支配力を保有している状態とし、ある行為によって、このような市場支配力が形成・維持・強化される場合に、有効な競争が機能していない状態<sup>16</sup>（競争が実質的に制限されている状態）を生じさせたり、存続させるものとして規制が行われている。

また、競争の実質的制限は、市場支配力が形成・維持・強化されていればよく、

---

14 公正取引委員会は、排除型私的独占が課徴金対象となったことを踏まえ、規制内容の明確性を図るため、平成21年10月に、排除型私的独占について、要件の解釈、その判断要素等を明らかにしたガイドライン（「排除型私的独占に係る独占禁止法上の指針」）を公表した。

15 上記判例では、「市場を支配することができる状態」とされているが、市場支配力の表現が一般的であること、また、経済学、外国の規制上の用語との関連性から、本稿では、この表現を用いている。

16 東京都新都建設公社発注の公共下水道工事入札談合事件最高裁判決（平成24年2月20日）において、「「一定の取引分野における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、・・・（筆者注 以下、NTT東日本判決と類似表現）」と判示している。

その市場支配力が現実に行使されていること（例えば、現実に価格引上げが行われていること等）は要件となっていない<sup>17</sup>。

競争の実質的制限の解釈に関連して、学説においては、市場支配力については2つの型があるとし、①上記の判例や公正取引委員会の解釈にみられる、市場のある参加者が市場において決定される価格等の取引条件をその意思で支配できる力（統合型市場支配）のほかに、②市場のある参加者が、競争者の競争への参加を妨げる力、すなわち、市場の開放性を妨げることができる力（閉鎖型市場支配）も該当するとの考え方がある<sup>18</sup>。

この閉鎖型市場支配については、市場の持つ競争機能が有効に機能するためには、事業者には競争の機会が確保されていることが前提条件であるとの考えが背景となっており、新規事業者の市場への参入を妨げる力又は既存の事業者を市場から排除する力を形成・維持・強化すること自体によって、「競争の実質的制限」の要件を満たし、市場の価格その他の取引条件を支配する力を形成・維持・強化することは必要はないとされている<sup>19</sup>。

この市場支配力に係る学説上の差異に関しては、統合型市場支配の考え方に基づきながら、実効性のある排除行為により、統合型市場支配を推認できるとする考え方（折衷的推定説）がある<sup>20</sup>。

## （2）検討

上記のように、市場支配力については、閉鎖型市場支配の考え方があるが、次の理由を踏まえれば、統合型市場支配の考え方によることが適当と考えられる。

一方、折衷的推定説にも見られるように、競争者を排除する行為については、競争の実質的制限の認定に当たって重要な役割を果たすものと考えられ、この点については、下記2（3）で論じる。

ア 市場における競争は、市場に参加している事業者（既存の事業者のほか、潜在

---

17 排除型私的独占ガイドライン第3、2

18 金井貴嗣他編著「独占禁止法（第4版）」第2章第2節（平成25年）

19 根岸哲 舟田正之「独占禁止法概説（第4版）」第2章第5節（平成22年）

20 平林英勝「NTT 東日本による FTTH サービスの私的独占事件審決の検討」判例タイムズ 1246号（平成19年10月）、岡田幸人「最高裁判所判例解説」法曹時報第64巻第11号（平成24年11月）、白石忠志「独占禁止法（第2版）」第3章第4款（平成21年）、川濱昇「「競争の実質的制限」と市場支配力」正田彬先生古希記念独占禁止法と経済政策の理論と展開（平成11年）

的な事業者も含む。)の状況や市場環境を踏まえた、各事業者の多様な事業活動の側面における多様な意思決定にかかわっており、競争に影響を与えうる一つの要因（例えば、市場シェア、事業者数、競争者を排除する行為の存在等）と価格水準等の市場成果との関係も単純な因果関係にはない。このため、市場において競争が有効に機能しているか否か（競争が実質的に制限されているか否か）については、競争に影響を与えうる一つの要因によって評価することは適当ではなく、市場全体をとらえ、市場機能の結果を示す市場成果の面から評価せざるを得ないと考えられる。

市場の調整機能の解明と市場の厚生上の評価についての検討を行う経済学において、市場の競争状況を示す指標として、市場支配力の概念が用いられている。先のNTT東日本事件等の判決で示されている考え方は、まさにこの経済学の考え方を表しているものである。

- イ 我が国の場合、競争者を排除する行為に対して、私的独占の禁止規定と不公正な取引方法の禁止規定の両方が適用される余地があり、2つの規定の大きな違いは、「競争の実質的制限」の要件を満たすか否かであるところ、排除行為に対する規制が必要であるとしても、競争の実質的制限の解釈について閉鎖型市場支配も含まれるとする場合、排除行為に対する法適用の明確性が失われるという問題がある<sup>21</sup>。前記のように、平成21年の法改正で排除型私的独占に課徴金が導入されたことも踏まえると、この問題は大きいと考えられる。

## 2 競争の実質的制限（市場支配力の形成・維持・強化）の認定

### (1) 基本的考え方

上記のとおり、私的独占における競争の実質的制限は、排除行為により、市場支配力が形成・維持・強化することと解されており、①排除行為により、初めて、市場支配力が形成される場合と、②既に市場支配力を持っている事業者が、排除行為により、それを維持したり、さらに強化する場合の両方が該当する。

このうち、②の場合には、排除行為があれば競争者が減少することから、市場支

21 白石忠志「独占禁止法（第2版）」第3章第3節第4款（平成21年）において、「平成21年改正後は、競争の実質的制限については原則論貫徹説（筆者注 いわゆる統合型市場支配の考え方）、公正競争阻害性については、他者排除重視説、というように、違反要件において広狭の差を付ける考え方が定着していくことになろう。」としている。

配力の維持・強化の認定は容易であり、問題となるのは、行為前に、行為者が既に市場支配力を保有していたか否かの認定である。

一方、①の場合には、行為後に市場支配力が存在することを立証する必要があるところ、排除後の評価については、通常、排除行為から調査時点までの期間が短いため、情報量が少ないこと、将来の動向を踏まえた判断が必要となることから、その立証は、②の場合よりも困難な面がある。この点もあり、我が国の私的独占の事案は、Ⅲでみるように、②の事案が多い。

いずれにしても、競争の実質的制限の認定に当たっては、排除行為の前又は後に、行為者が市場支配力を保有していることの認定が必要となる。

## （2）判断要素

市場支配力の解釈をいわゆる統合型市場支配の考え方とする場合、それを認定するための判断要素としては、直接的な判断要素（市場成果に係るもの）と間接的な判断要素（市場、商品・役務の特徴に係るもの）がある。

直接的な判断要素は、市場支配力が、市場における価格等の取引条件を支配する力と定義されることから、価格等を支配している状況を直接示すものとして、超過利潤をもたらす価格設定の状況、利益率の大きさ、供給量の制限の状況（過剰設備の保有）、競争者間での同調的な企業行動（価格設定等）、競争者排除後の供給量減少・価格上昇の状況等がある。

一方、間接的な判断要素は、市場支配力の保有＝行為者の能力の存在＋競争者等の競争的牽制力の不存在ととらえて、これらを経験則又は経済的知見から間接的に推認するための判断要素であり、行為者の市場シェアの大きさと推移、競争者との格差（市場シェア、事業規模・事業能力）、拡張・参入障壁の状況、需要者の対抗力の状況（需要者の当該行為者に対する依存度）、その他の市場・財の特徴（需要の価格弾力性の程度、市場の成長性、財の同質性等）等がある<sup>22</sup>。

市場支配力の保有の認定に当たって、どのような要素を考慮するかについては、

22 経済学的には、一定の条件を満たしたモデルとして、ある事業者の市場支配力（L）は、下記の要素と関係することが示されている。すなわち、市場支配力は、市場シェア、拡張・参入障壁の存在等、多様な要素に関係しており、単一の要素との間で固定的な関係がないことが示される。

$$L = S / (-E_m + E_s(1 - S))$$

ただし、Sは、当該事業者の市場シェア（ $0 < S < 1$ ）、 $E_m$ は、市場全体の需要の価格弾力性（ $E_m < 0$ ）、 $E_s$ は、競争者の供給の価格弾力性（ $E_s > 0$ ）



各国の競争当局のガイドラインや各種の文献<sup>23</sup>で示されているところであるが、大まかに整理すると、次のようにまとめられる。

- ア 直接的な判断要素（競争者排除後の供給量減少・価格上昇等を除く。）については、その適切なデータの入手困難性や因果関係の妥当性<sup>24</sup>等の問題があるため、従来、間接的な判断要素を中心に認定し、直接的な判断要素は、間接的な判断要素からの推認を補完するものとして利用されている<sup>25</sup>。なお、近年、市場に対する効果分析が重視される中で、信頼性のある直接的な判断要素を用いた認定も求められている。
- イ 市場支配力の存在は、市場の状況に係る多様な要素が関係しており、間接的な判断要素についても、ある単一の要素によって評価することはできない<sup>26</sup>。

従来、間接的な判断要素に関しては、行為者の市場シェア（水準、競争者との格差、推移）が重要な判断要素とされてきているが、前記の理由から、市場シェアのほか、拡張・参入障壁の状況、需要者の対抗力等多様な要素を総合的に判断して認定される傾向にある<sup>27</sup>。

このうち、拡張・参入障壁についても、政府規制制度、知的財産権等の重要な経営資源の保有、必要資本量の大きさ、生産面の規模の経済性、ブラン

---

23 司法省報告書「Competition and Monopoly: Single-Firm Conduct Under Section 2 of The Sherman Act」(2008)、ABA section of Antitrust law「Antitrust Law Developments (seventh)」第2章(2012)、欧州委員会「Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings」(2009)、排除型私的独占ガイドライン、Alison Jones and Brenda Sufrin「EU Competition Law」(4<sup>th</sup> edition 2011)他。このうち、我が国の排除型私的独占ガイドライン、欧州委員会の82条ガイダンスについては、Ⅲ、Ⅳで取り上げている。

24 例えば、利益率については、会計上の利益は経済学上の利益と一致していない。また、高利益率は、リスクテイクや効率性の報酬の場合があり、必ずしも市場支配力の保有の結果に限定されない。

25 前記司法省報告書及びⅣで取り上げたEUの事例による。

26 例えば、市場シェアが100%であるとしても、参入障壁が全くなければ、市場支配力の維持はできないため、市場シェア自体、決定的な判断要素にならない。また、市場の画定の多義性の問題は、市場シェアの重要性を弱めている。脚注22参照。

27 前記司法省報告書によれば、判例では、独占力の立証に当たり、ドミナントな市場シェア（多くの事案では70%から80%程度の市場シェア。50%を下回る事例はない。）は、重要な判断要素であるが、ドミナントな市場シェアのみで独占力を推認せず、市場シェアと他の関連する要素（拡張・参入障壁、財の同質性、需要の価格弾力性、技術革新の状況等）との関係を十分考慮した上で判断されている旨、記載されている。また、Ⅳで記述するように、EUの82条ガイダンスにおいても同様な考え方が示されている。

ド力、流通ネットワークの形成、商品の特性によるネットワーク効果、事業者の戦略的なライバル費用引上げ行為等、その要因として多様なものが挙げられており<sup>28</sup>、これらの検討が求められている。

### （3）認定に当たっての競争者排除行為の役割

排除型私的独占は、排除行為の存在を要件としており、排除行為の認定が、他の要件である「競争の実質的制限」の認定にも用いることができる場合には、立証の容易性、充実という観点からも望ましい。前記のとおり、排除行為の存在は、市場支配力の維持・強化の認定に用いることはできるが、市場支配力（統合型市場支配）の保有（存在）自体の認定にも用いることができると考えられる。

#### ア 排除行為の存在

前記の折衷的推定説の考え方については、NTT 東日本事件に係る最高裁調査官解説<sup>29</sup>にも論じられている。同解説においては、通常は、競争者が排除されて競争が減少すれば、競争者の供給圧力・牽制力が低下し、これによって、行為者が価格等を左右することが可能となること（いわゆる統合型市場支配）から、他者排除事案においては、経験則上、通常であれば競争の実質的制限の状態が生じているものと推認されることが許され、特に、市場シェアが高い行為者が競争者排除を行った場合には、このように事実上の推定をすることは合理性があると考えられる、とされている。

この点に関しては、排除行為による推定は、経験則上の推定であり、反論に対し別途統合型市場支配の観点から、他の判断要素に基づいて認定する必要があり、排除行為の存在のみで認定が完結しないという問題がある。また、通常は、既に市場支配力を保有する事業者による排除行為が問題にされることが多いことから、排除行為による事業者数の減少という事実以外の要素により、市場支配力の保有を認定する必要がある。

むしろ、一定の排除行為の存在を、事業者数の減少という視点を取らずに、統合型市場支配の枠組みの中でその存在を認定する要素として位置付けることができると考えられる。

すなわち、統合型市場支配は、ある市場の参加者が、競争者（既存の競争者の他、

---

28 Alison Jones and Brenda Sufrin「EU Competition Law」(4<sup>th</sup> edition 2011)

29 脚注20

潜在的競争者も含む。)からの競争的牽制力や、需要者からの対抗力<sup>30</sup>を十分受けることがなく、価格等の取引条件の決定に、自らの意思が反映できる力を保有しているものである。言い換えれば、統合型市場支配は、需要者が取引に当たって当該行為者（売手）に対し依存性がある状態と解することができる。このため、当該行為者が需要者を通じて（需要者に圧力をかけて）、各種の競争者排除行為（排他的契約、抱き合わせ販売等）<sup>31</sup>を行い、その結果が実現されている場合には、需要者が当該行為者の要請に従わざるを得ない地位にあることを示しているものと解し、排除行為が実効性を持って行われたことを統合型市場支配の判断要素の一つとして位置づけることができると考えられる<sup>32</sup>。

#### イ 排除行為の対象となる事業者

また、排除行為の対象となった事業者の状況を、市場支配力の保有（存在）の認定に当たっての判断要素とすることができると考えられる。

すなわち、排除行為の対象となる事業者の状況から、排除前後で生じる価格、品質等の取引条件の変化に焦点を当て、市場支配力の保有を推認するものである。

例えば、排除された事業者が、低価格販売の事業者の場合には、当該事業者を排除、参入阻止することによって、現行価格の維持、引き上げが図られることになり、このことから、行為前に市場支配力を保有していたことの判断要素とすることができる。

また、排除対象の事業者が革新的な事業者の場合、当該事業者を排除、参入阻止することによって、技術革新や品質競争を阻害されることになる。本来、統合型市場支配は、このような品質や技術革新への弊害（特定事業者による品質、技術への支配）を含む概念であるが、価格面での支配力に関する証拠が明らかでない場合でも、革新的事業者（消費者に利益のある革新的な製品・良質な製品を提供する能力のある事業

---

30 需要者の対抗力は、需要者が当該売手の競争者を設立・支援できる能力の有無に焦点を当てたものであり、基本的には、競争者の競争的牽制力の有無と同じと考えられる。

31 競争者を排除する行為が、需要者を通じて（圧力をかけて）行われなかった場合（略奪的価格設定等）には、当該排除行為は、直ちに、市場支配力の保有についての判断要素として用いることはできないと考えられる。

32 平林英勝「NTT 東日本による FTTH サービスの私的独占事件審決の検討」判例タイムズ 1246号（平成19年10月）においては、「排除行為が実効性を持ったことは、まさに取引先等に対して、排他条件を課すなど取引上抑圧的な力を有していることの現れなのであるから、市場シェアや参入障壁等と並んでそれ自体閉鎖型ひいては統合型の市場支配の有無を推定する重要な証拠に加えてよいと考える。」としている。

また、後記Ⅳのインテル事件でも、排除行為が、市場支配的地位の認定に当たっての判断要素として用いられている。

者）に対する排除の認定によって、市場支配力の保有の認定が可能になる<sup>33</sup>。

この観点から、排除行為の目的、背景及びそれを裏付けるデータ（競争者と行為者の価格水準の差異等）の証拠収集が重要になる。

### Ⅲ 我が国の私的独占事案における競争の実質的制限の認定

#### 1 排除型私的独占ガイドライン

排除型私的独占ガイドラインでは、「競争の実質的制限の存否は、一律に特定の基準によって判断されるのではなく、個別具体的事件ごとに、次の事項を総合的に考慮して判断される」として、行為者の事業能力や競争者・需要者からの競争的牽制力の程度等を示す判断要素を列挙し、それぞれの評価の視点について概要を説明している。

排除型私的独占ガイドラインで列挙された主な判断要素は次のものであるが<sup>34</sup>、これらのうちのどの要素を重視するかについて特段の記載はない。

競争の実質的制限の判断要素に係る記述については、企業結合ガイドライン（「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」（平成16年））においても見られるところ、企業結合規制と私的独占規制の違いを反映した差異<sup>35</sup>が見られるが、基本的には、その内容は類似している。なお、企業結合ガイドラインでは、将来の競争状況を判断する要素として、当該産業における過去の実績・状況（参入状況、価格・数量の動き等）を参考にする旨、明記されているところは、排除型私的独占事案における認定に当たっても参考になると考えられる。

---

33 Simon Bishop and Mike Walker 「The Economics of EC Competition Law: Concepts, Application and Measurement」(3<sup>rd</sup> edition 2009) では、この観点から、市場支配的地位の立証に当たって、排除行為の重要性を指摘している。

34 排除型私的独占ガイドラインでは、その他、「消費者利益の確保に関する特段の事情」が記載されているが、本稿の中心的論点とは異なるため触れていない。

35 企業結合規制は、企業結合後の競争の実質的制限の蓋然性の有無が規制基準となること（このため、競争の実質的制限を判断する際のタイムスパンが長くなる）、また、企業結合の目的、競争に与える影響は多面的であることなどから、企業結合ガイドラインでは、排除型私的独占ガイドラインと比較して、列挙されている判断要素も多くなっている（例えば、潜在的競争圧力の有無に係る判断要素、経営状況・総合的事業能力等に係る判断要素等）。また、水平的企業結合の場合、市場シェア等の市場構造が変化するため、市場シェアの変化に注目した判断要素が特に詳しく示されている。

一方、排除型私的独占ガイドラインでは、排除行為が及ぼす競争への影響の視点から、排除行為と関連付けた判断要素（例えば、被排除事業者との従来の競争状況、排除後の市場集中度の変化等）が示されている。

- (1) 行為者の地位及び競争者の状況
  - ①行為者の市場シェア及びその順位（市場シェアの大きさ、競争者との格差、市場シェアの安定性等）<sup>36</sup>
  - ②市場における競争状況（排他的行為により排除された事業者との従来の競争状況、排除後の競争状況等）
  - ③競争者の状況（競争的行動が制約されているか、供給余力の有無等）
- (2) 潜在的競争圧力の有無（参入障壁の高さ）
  - ①制度上の参入障壁
  - ②実態面での参入障壁（必要資本量、技術条件、販売条件等、参入者が既存事業者に比べて不利な状況）
  - ③参入者の商品と行為者の商品との代替性の程度
- (3) 需要者の対抗的な交渉力（需要者の取引先変更可能性に基づく交渉力）
- (4) 効率性（効率性の向上による行為者の競争的行動の実施の可能性）

## 2 最近の事案

排除型私的独占ガイドライン制定後においては、排除型私的独占の事案はない。このため、以下では、比較的近時の排除型私的独占の事案を取り上げ、どのような判断要素を基に、競争の実質的制限の認定が行われたか、上記ガイドラインの記述内容等も踏まえながら整理、検討を行った。

### (1) インテル事件（勧告審決平成17年4月13日）

#### ア 事案の概要

インテルが、平成14年以降、国内パソコンメーカー5社に対し、5社が製造販売するパソコンに搭載するCPUの数量のうち、インテル製CPU数量の割合（MSS）を90%又は100%とすることなどを条件として割戻し等を行い、競争者の事業活動を排除した行為に対し、私的独占を認定

#### イ 競争の実質的制限の判断要素

勧告審決であるため、審決書における記載内容は少ない。競争の実質的制限の認

36 排除型私的独占ガイドラインでは、「第1公正取引委員会の執行方針」において、過去の事例、理論的考え方等を踏まえ、排除型私的独占の事案として、行為開始後の行為者の市場シェアが概ね50%超の事案で、国民生活に与える影響が大きいと考えられるものについて、優先的に審査を行う旨、明らかにしている。

定の基礎となった判断要素は、下記の（ア）から（エ）のとおりとなっている。

審決書においては、競争の実質的制限に関しては、市場支配力の形成を問題にしたものか、既に保有していた市場支配力の維持・強化を問題にしたものか明らかではないが、下記（ア）、（イ）、（エ）に示されたように、インテルが大きな市場シェアを保有していたほか、インテルの持つブランド力・事業能力が高いこと、インテルの提示した取引条件にパソコンメーカーが応じたこと等から、パソコンメーカーのインテルに対する依存性が認定されているところであり、既に市場支配力を有しているインテルが、全体市場のうち限定的な競争分野<sup>37</sup>において、低価格販売を行う競争者（AMD）を排除することにより（ウ）、（エ）、その市場支配力を維持・強化したものと評価しうると考えられる。なお、この低価格販売によって行為者の市場シェアが低下した事実は、AMDの低価格販売行為前に、インテルが市場支配力を有していたことを推認させる要素になり得ると考えられる。

#### （ア）市場シェアの大きさ

- ・市場（国内パソコンメーカー向けのCPUの販売分野）における供給者は3社で、インテルの市場シェアは約89%（平成15年）（事実1（2））

#### （イ）ユーザーの依存性（競争者とのブランド力・事業能力の格差）

- ①インテルは、製品のブランド力、多品種の製品の安定的な供給能力、製品開発力を有しているため、パソコンメーカーにとって、自己の品ぞろえの中にインテル製CPUを搭載したパソコンを有することが重要となっていた。（事実1（6）ア）。なお、事実1（4）で、インテルは、パソコンメーカーの広告宣伝活動に対する支援策等により自社製品のブランド力の形成・強化を図っている旨認定
- ②パソコンメーカーは、競争上、インテル製CPUをできるだけ有利な条件で調達することが重要となっており、インテルから割戻金等の提供を受けることを強く望んでいる状況にあった。（事実1（6）イ）

#### （ウ）排除行為の背景・目的

- ・平成12年ころ以降、AMDが低価格販売によりシェアを増加（約17%から約22%）させたところ、その動きを危惧して当該行為を実施（事実2（1））

#### （エ）排除行為の影響・結果（排除行為の実効性）

---

37 自社からの購入割合を条件とする忠誠リベートの反競争性については、非競争分野における力を競争分野に用いることによる排他効果が問題視されるどころ、本件では、EUの事案と異なり、インテルが非競争分野を有していることを特段明示していない。

- ①パソコンメーカーは、インテルの条件に応じて取引を行い、MSS を引き上げ・維持した。（事実 2（2））
- ②競争者（AMD 等 2 社）の市場シェアは、約 24%（平成 14 年）から約 11%（平成 15 年）に減少（事実 3）

## （2）ニプロ事件（審判審決平成 18 年 6 月 5 日）

### ア 事案の概要

ニプロが、アンプル用の生地管を輸入しているナイガイに対し、輸入生地管の取扱いを牽制・制裁を与える目的で、販売価格の引上げ等の取引条件の変更、輸入品と同種製品の供給拒絶等を行い、ナイガイグループの輸入生地管に係る事業活動を排除することによって、外国の生地管製造業者を排除した行為に対し、私的独占を認定

### イ 競争の実質的制限の判断要素

本審決では、既に一定の取引分野（西日本地区における生地管の供給分野）において市場支配力を有しているニプロが、競争者の生地管の輸入を制限又は抑制する行為を行うことによって、競争を実質的に制限したものと認定されており（理由第 4、8）、既存の市場支配力を維持・強化した事案として評価されている。

競争の実質的制限の認定の基礎となった判断要素は、次のものがあるところ、（ア）から（オ）が既に市場支配力を保有していたことの認定に、また、（エ）（オ）が維持・強化の認定に関係していると考えられる。

（ア）から（オ）までの事実によれば、ニプロが既に市場支配力を保有していたことを十分認定できると考えられるが、本件では、直接的な判断要素である高価格設定・高利益率の状況を示していることに特徴があり（（ウ）、（エ））、また、排除行為が実効性を持って行われたこと（（オ））は、ユーザーの依存性を示すものとしても評価される。

### （ア）市場シェアの大きさ

- ・生地管については、我が国では日本電気硝子のみが生産販売し、ニプロは、日本電気硝子の西日本地区における独占的販売権を有する代理店となっている。競争品は、輸入生地管のみで、ニプロは 80% 超の市場シェア（平成 6 年度から平成 12 年度）（審決が引用する審決案理由第 1、1（1）、2）

### （イ）ユーザーの依存性（供給先の限定、商品の特性）

- ①上記販売代理契約により日本電気硝子は直接販売していないため、アンプル加

工業者は、ニプロからのみ生地管を購入せざるを得ない。（理由第1、2（2））

- ②生地管アンプルのユーザーである製薬会社が、輸入生地管を使用したアンプルに切り替える場合に検査に3か月から6か月以上の期間を要することや、製薬会社の中には、日本電気硝子製生地管を指定する者がいることなどから、ユーザーであるアンプル加工業者にとって、事業活動を行う上で、ニプロとの取引が不可欠な状況（理由第1、2（2）エ（ア））

（ウ）価格水準、価格設定行為

- ①外国の生地管製造業者の工場出し値は、日本電気硝子の半額から3分の2であり、著しい内外価格差がある一方、輸入品の品質は、日本電気硝子製に比し遜色がない。（理由第1、2（2））
- ②ニプロは価格改定（平成2年から平成7年までの間）に当たり、同一時期にほとんどの取引先に対し、ほぼ同一幅で販売価格を改定（引上げ、引下げ）している。（理由第1、2（3）ア）

（エ）排除行為の背景・目的

- ・輸入生地管が相当量流入すると、日本電気硝子製生地管が値崩れし、従来、ニプロがアンプル加工業者に対し、独占的に高い価格で供給することによって、確保することができていた高い利益を失うことが懸念され、唯一大量に輸入していたナイガイに対し、排除行為を実施（理由第1、2（2）イ（ウ）、エ（ウ）、4から9、第4、2））

（オ）排除行為の影響・結果（排除行為の実効性）

- ・ナイガイグループのコスト増、購入量の減少が生じ、事業活動の継続を困難にする蓋然性が高くなり、また、他のアンプル加工業者の輸入生地管の取扱いを委縮させ、外国の生地管製造業者の事業活動を排除する蓋然性が極めて高くなった。（理由第4、5及び6）

（3）NTT 東日本事件（最高裁平成22年12月17日）

ア 事案の概要

NTT 東日本がFTTH サービス（光ファイバ設備を用いた戸建て住宅向け通信サービス）の提供に際し、光ファイバ設備の接続料金を下回るユーザー料金を設定し、NTT 東日本の光ファイバ設備に接続して、FTTH サービスを提供しようとする競争者の事業活動を排除した行為に対し、私的独占を認定。NTT 東日本が審決取消訴



訟を提起。東京高裁は請求を棄却。最高裁も上告を棄却

#### イ 競争の実質的制限の判断要素

最高裁は、東日本地区のFTTH サービス市場において、本件行為期間において、既存の競争者による牽制力が十分に生じていたとはいえない状況にあるので、本件の排除行為により、「競争の実質的制限」すなわち市場支配力の形成・維持・強化が生じていたと認定している（理由5）。最高裁は、明示していないが、上記からは、既に市場支配力を保有していたNTT 東日本が、競争者の新規参入を制限することによって、その市場支配力を維持・強化した事案と評価できる（なお、東京高裁判決、審決では、新規参入を制限することにより、市場支配状態（市場支配力）を維持・強化したと認定されている。）。

最高裁判決によれば、競争の実質的制限の認定の基礎となった判断要素は、次のとおりであり、（ア）（イ）が、NTT 東日本が既に市場支配力を保有していることの認定の、また、（ウ）がそれを維持・強化したことの認定の基礎になっていると考えられる。

なお、東京高裁は、NTT 東日本の反論（①東京電力等の既存事業者との間で、激しい価格競争が行われ、FTTH サービスの価格が大幅に下がっていたこと、②新規市場であること、③電気通信事業法による規制があること等から、単に市場シェアが高いことを持って市場支配力の存在を判断できないこと）に対し、既存事業者との間の競争の存在を否定することはできないとしても、下記の認定事実から、その競争状態については、NTT 東日本が極めて優位な立場にあったと認められると判断している。（事実及び理由第4、2（2））

#### （ア）市場シェアの大きさ、既存競争者との事業能力の格差

- ・NTT 東日本は高い市場シェアを持っている（開通件数の82%から100%。加入者光ファイバ設備保有のシェアは、概ね芯線数の70%以上）。既存の競争者は、市場シェアも小さく、サービス提供地域が限定（理由3（2）（3））

#### （イ）FTTH サービスの特性（拡張・参入障壁の高さ、先行者の有利性）

- ①加入者光ファイバ設置のためのコストがかかるため、事業者数が限定（理由3（3））
- ②FTTH サービスは、主として事業の規模によってその効率が高まり、かつ、加入者との間でいったん契約すると競争者への契約変更が生じがたいため、先行者が競争上有利な特性を持つ。（理由4）

③ NTT 東日本は、未使用の光ファイバ設備の設置状況に関する情報を開示していないため、競争者は営業面で不利<sup>38</sup>（理由3（5））

（ウ）排除行為の背景・目的<sup>39</sup>

（エ）排除行為の結果・影響（排除行為の実効性）

・ 本件行為により、NTT 東日本が短期間で多くの需要を獲得（理由3（6））

## IV EU の市場支配的地位の濫用事案における市場支配的地位の認定

### 1 82条ガイダンス

欧州委員会は、2009年に市場支配的地位にある事業者による排他的行為に対する82条の優先適用に関するガイダンス<sup>40</sup>を公表した。

その中で、判例を踏まえながら、市場支配的地位（dominant position）の解釈、認定に当たっての考え方を示している。

まず、市場支配的地位については、前記記載の判例による解釈を明らかにした上で、欧州委員会としての、次の運用方針を明らかにしている。

- （1）欧州委員会は、相当の期間（製品や市場の状況に依存するが、2年間で十分との評価）、競争的水準を上回って価格を設定し<sup>41</sup>、利益を得ることができる事業者は、十分な競争的牽制力に直面しておらず、一般的に市場支配的地位にあるとみなす。（パラ11）
- （2）市場支配的地位の認定に当たっての判断要素として、特に、①既存の競争者による競争的牽制力（支配的事業者及び競争者の市場における地位・供給力）、②既存事業者の拡張又は新規参入による競争的牽制力（拡張・参入障壁）、③需要者の対抗力を考慮することを明らかにし、それぞれの要素についての考え方をより詳細に示している。（パラ12からパラ18）

---

38 （イ）③の競争条件の格差は、判決では、新規参入業者との関係で触れているが、既存事業者の間でもいえるものと考えられる。

39 最高裁判決では触れられていないが、東京高裁判決においては、NTT 東日本の当該行為について、「他社に先駆けてのユーザーの獲得に出て、FTTH サービス事業における原告の優位性を早期に確立しようとしたものである。」と評価している。（第4 当裁判所の判断2（2））

40 脚注23

41 同ガイダンスによれば、このような「価格設定」は、競争のパラメーター（価格、生産量、製品の多様性、技術革新等）に関し、支配的事業者にとっては利益となるが、消費者には害を与える行為を要約する概念として用いられている旨、明示している。（パラ11）

- (3) (2) の判断要素については、欧州委員会は、行為者の市場シェアが重要な指標とする一方<sup>42</sup>、事業者の行動に実質的に競争的牽制力を与える可能性のある他のすべての要素を考慮することなく、当該事案が訴追されるべきか否かの最終結論に至らないとしている。（パラ15）

## 2 最近の事案

我が国と類似の行為に対し法適用が行われたインテル事件と、最近、欧州裁判所の判決が出されたアストラゼネカ事件を取り上げ、市場支配的地位の認定の在り方について整理、検討した。

### (1) インテル事件（欧州委員会決定2009年5月13日）<sup>43</sup>

#### ア 概要

欧州委員会は、インテルが、コンピューター向け x86CPU<sup>44</sup>の世界市場において、2002年以降、市場支配的地位にあるとし、下記の行為を行ったことに対し、82条違反として、制裁金と排除措置を命じた（2009年5月）。インテルが普通裁判所に提訴中<sup>45</sup>

- ① 主要なコンピューターメーカーに対して、コンピューターの製造に必要な x86CPU の全量又はほぼ全量（80%以上や95%以上の条件）を自社から購入することを条件として、リバートを提供
- ② 主要な小売業者に対して、自社の x86CPU を搭載しているコンピューターのみを販売することを条件として、直接金銭を供与
- ③ 自社の CPU の購入とは無関係に、主要なコンピューターメーカーに対し、特定競合他社の x86CPU を搭載した製品の発売を中止又は一定期間（6か月）延期すること、又は、特定競合他社の x86CPU を搭載した製品の販路を制限する

---

42 同ガイダンスによれば、①市場シェアが高いほど、市場シェアが維持される期間が長いほど、市場支配的地位が存在していること、及び、一定の条件の下では濫用行為が実効性を持つことを示す、重要な第一次の指標となりやすいこと、②市場シェアが40%を下回ると、通常市場支配的地位にないと評価される旨、明らかにしている（パラ14, 15）

43 Commission Decision, COMP/C-3/37.990-intel (13May2009)

44 関連市場として、x86CPUの部分市場として、サーバー向け、デスクトップ向け、ラップトップ向けも対象となっている。

45 小畑徳彦「米国及びEUのインテル事件」公正取引727号（平成23年5月）において、事件の紹介、解説が行われている。

こと（中小企業のみ販売、流通業者を通さず直販ルートのみ販売等）を条件に、直接金銭を供与

#### イ 市場支配的地位の認定

欧州委員会は、インテルが市場支配的地位を有していることについて、下記の判断要素に基づき認定している<sup>46</sup>。

判例上、市場シェア（下記（ア））が70%から80%程度の場合、それ自体で、明確に市場支配的地位の存在を推認できるところ、本件では、参入・拡張障壁の存在（下記（イ））、需要者の対抗力（下記（ウ））等の要素について、詳細な分析（合わせて、価格データ、財務データ、実際の参入・退出の動き等で補強（（イ③、④、⑤））を行うことによって、その認定を確かなものとしている。（委員会決定パラ852）

また、インテルが排他的な忠誠リベートの提供を行い、コンピューターメーカーが喜んでその条件を受け入れた事実は、インテルの市場支配的地位の認定を基礎づけるものと評価されている。（下記（ウ））

なお、CPU 価格が低下傾向にあり、競争が激しいとのインテルの主張に対しては、下記（エ）により、市場支配的地位の認定を妨げないとしている。

#### （ア）市場シェアの大きさ

- ・違反行為期間（6年間）において、インテルは、x86CPUの市場全体で80%超の市場シェア、また、デスクトップ用、ラップトップ用、サーバー用のサブ市場において、70%超のシェアを維持（パラ841からパラ852）

#### （イ）拡張・参入障壁の存在

##### ①技術・製造面の障壁

- ・第一に、x86CPUの設計及び製造のための投資コスト（サンクコスト）の内容、規模が参入障壁となっている。具体的には、技術面での参入障壁として、①インテルが特許・技術を所有していること、②技術開発・ライセンスを受けるための費用が多額（研究開発支出が大きく、規模の経済が存在）であることがある。また、生産面の参入障壁として、③大規模な設備投資（サンクコスト）が必要であること、④規模の経済性が存在していること（単位当たり生産コストが生産量の増加とともに継続的に低下し、最小平均製造費用は、市場規模の10から20%程度の高い水準となっていること）、さらに、⑤インテルは試験設備、

---

46 下記の（ア）から（エ）までの記述は、委員会決定についてその概要をとりまとめたものである。

製造、組立設備を自ら有することにより、品質管理、製造コスト、生産の数量・時期等に関し効率的なネットワークの形成・管理を実現できる優位性がある（競争者はこれらをすべて所有していない。）。（パラ854からパラ866）

- ・ユーザーであるコンピューターメーカーは、「・・インテル・AMDと有効な競争関係にある事業者はいない。他の事業者はコンピューターメーカーの要求に適合していない。すなわち、これらの事業者は、マイクロソフト等のプラットフォームに十分な成果で適合できるCPUの提供能力、顧客に満足度を与えるブランド力、規模・供給の安定性・専門知識等の面で、コンピューターメーカーの調達に対応できる製造設備と能力を持っていない。また、大規模なコンピューターメーカーは、複雑なロジスティクスの問題を生じさせる量のCPUを購入するので、実績があり、継続性のあるメーカーからのみ購入する。」と評価（パラ865）

### ②製品差別化による障壁

- ・第二に、製品差別化（特にブランドによる。）を通じた参入障壁がある。これに関しては、インテルは、1997年から2007年において、AMDと比較し多額の販売費を支出していた（売上高の14%から17%に相当）。具体的には、①テレビ、新聞、ウェブを通じた広告キャンペーンの実施、②コンピューターメーカーや小売業者、企業のITマネージャーに対し、担当マネージャーを通じた販売促進活動を実施した。

これらの製品差別化への投資から生じたインテルのブランド資産は、主要コンピューターメーカーにとって、インテル製品を排他的又は中心に使用した製品の提供をもたらし、インテルは回避できない取引先となった（コンピューターメーカーの供述）。

特に、インテルブランドは、AMDよりも専門家市場でより強い評判を有している。また、ビジネスウイークによれば、インテルはブランド価値が世界で5番目の企業とされている。（パラ867からパラ872）

### ③財務データによる裏付け

- ・規模の経済性、製品差別化、これに基づく市場支配力は、企業の財務データに反映されるところ、コンピューター関連の企業間の財務データを比較することにより、CPU市場における拡張・参入障壁の存在と、これによりインテルが長期間、競争者が対抗できない実質的な市場支配力を持っていることを示して

いる。(パラ875から881)

- ・具体的には、CPU 市場は、固定費用の割合が高い産業であるため、売上高総利益率を限界費用に対するマークアップと近似できるとした場合に、インテル、AMD とも売上高総利益率は高く（それぞれ、59%、41%）、研究開発、販売費、一般管理費は、インテル、AMD のそれぞれの営業費の半分を占めている。しかし、営業利益率はインテルが31%に対し、AMD は4%に過ぎなかった。(パラ878)
- ・対象的に、コンピューター産業の売上高総利益率は低い（デルは18%、HP は23%（他の利益の出る部門（印刷機）を含む。）。コンピューター産業の固定費用割合は低く、これはCPU 市場と比較して市場集中度が低いことと整合的である。また、デル・HP の営業利益率の低さ（それぞれ9%、4%）は、経験的に実質的な市場支配力を持っていることを示していない。これは、高い固定費用割合にもかかわらず、営業利益率が4%のAMD にもいえる。(パラ879)
- ・反対に、インテルの財務データは、固定費用をカバーするための必要性だけでは説明できない市場支配力を持っているとの事実を示唆するものである。実際、インテルの営業利益率（31%）は、以前の決定で市場支配的地位と認定されたマイクロソフト（37%）に近い。(パラ880)

#### ④参入・退出の動き

- ・高い拡張・参入障壁は、AMD 以外の競争者が退出したり（2000年以前、他のいくつかの企業が、x86CPU を生産していたが、これらのどれも、撤退した。）、わずかな市場シェアで企業が存続している市場構造と適合的である。(パラ882)

#### ⑤競争者との価格差の存在

- ・インテルのCPU の平均的販売価格は、AMD の平均的販売価格よりも高い傾向にあるところ、これは、ブランド力の差及びインテル製品が高価格・高品質のウエイトが大きいことを反映している。(パラ136から138)

#### (ウ) 需要者の対抗力が十分でないこと（インテルの反論に対する判断）

- ・インテルは、需要者が対抗力を有している旨（例えば、コンピューターメーカーは、AMD にシフトできる能力により、実質的な交渉力を行使する。かれらは、値引きや価格引下げを引き出すために、経常的に、AMD とインテルをお互いに張り合わせている旨）主張しているところ、①上記（ア）、（イ）に記した事実から、インテルは、コンピューターメーカーに対し回避できない取引

先の地位を確立していること、②コンピューターメーカーは、CPU 自体だけでなく、収益面でインテルから提供される資金に依存していたこと、③インテルの行為は、限定的な競争分野における AMD の競争的圧力の増加の中で見られたものに過ぎないことから、需要者の対抗力が効果的な競争圧力を持っているとは言えないと評価（パラ885からパラ905）

(エ) 価格の低下傾向についての評価（インテルの反論に対する判断）

- ・ 価格が年平均で35%以上低下していることは、CPU 市場における競争の激しさを示すものであり、市場支配的地位にはないとのインテルの主張に対しては、① CPU 産業は、技術革新が速い分野であり、価格の低下は、市場における競争に関わらず、技術的特徴を持つ産業に本質的に存在するもので、市場支配的地位にはないとは言えないこと、②インテルが提供した忠誠リポートは、価格低下を伴っていても、市場支配的事業者が競争的圧力を抑えるための価格政策を取ることができる力（市場支配力）があることを示していると評価（パラ904からパラ910）

(2) アストラゼネカ事件（欧州委員会決定2005年6月、普通裁判所2010年7月、上級裁判所2012年12月）<sup>47</sup>

ア 事件の概要

(ア) 欧州委員会は、アストラゼネカが、プロトンポンプ阻害薬（胃酸分泌抑制薬。PPI 製品（proton pump inhibitors））の加盟7か国市場（ベルギー、ドイツ、オランダ、ノルウェー、スウェーデン、英国、デンマーク）において、1993年から2000年において市場支配的地位にあるとし、アストラゼネカの下記（イ）の濫用行為に対し、82条違反と認定し、制裁金を賦課（2005年6月）。

アストラゼネカ等の提訴に対し、2010年7月に、普通裁判所は、一部の行為について立証がないことから一部制裁金の減額を行ったが、それ以外については委員会の決定を支持する判決を行った<sup>48</sup>。また、アストラゼネカ等の上訴に対し、上級裁判所は、2012年12月に上訴を棄却。

---

47 Commission Decision, COMP/A.37.507/F3-AstraZeneca (15June2005)  
General Court, AstraZeneca v. Commission (1July2010) T-321/05  
Court of Justice, AstraZeneca v. Commission (6 December2012) C-457/10

48 滝川敏明「EUにおける知的財産権と競争法」公正取引720号（平成22年10月）において、事件の紹介、解説がなされている。

（イ）アストラゼネカは、1993年から2000年（各国で異なる）において、次の行為により、自己の製品（LOSEC）のジェネリック製品の参入を遅延・防止するとともに、自己の製品の並行輸入を阻止した。

- ① EEA 内の特許当局に、不正な申請（最初に販売認可を得た月日についての虚偽の情報提供）を行うことによって、自己の製品の特許期間の延長（販売認可を得る前の期間を補てんするための期間延長）を実現させた。
- ② 医薬品の販売に当たり、EEA 内の医薬品規制当局の認可等を要し、すでにオリジナル薬の認可等があれば、その認可データを使用しジェネリック製品の認可、販売が容易になるところ、特定の国において、オリジナル薬（カプセル）の販売登録を撤回し、新製品（錠剤）を発売した。

#### イ 市場支配的地位の認定（欧州委員会決定、普通裁判所判決）

欧州委員会及び普通裁判所<sup>49</sup>は、アストラゼネカが市場支配的地位を有していることについて、下記の判断要素に基づき認定している<sup>50</sup>。

普通裁判所判決においては、判例により、市場シェアが70%から80%程度の場合、それ自体で明確に市場支配的地位の存在を推認しうる旨明らかにしながら（パラ242、パラ243）、欧州委員会が、市場シェアや高価格設定の状況のみに基づくことなく、多様な要素を考慮し、競争状況について詳細な分析を行った上で、市場支配的地位を認定したことを支持している。（判決パラ244）

すなわち、本件においては、アストラゼネカは、医薬品市場では、①政府による価格規制が存在していること、②独占的な買い手である医療保険システムが存在していること、③医師が医薬品を処方する際に価格が重要な要素となっていないこと、④技術革新が激しい分野であること等の特徴があり、市場支配力の行使が妨げられており、市場シェアが大きいことや高価格設定の事実からは市場支配的地位の認定ができない旨主張しており、これに対し、欧州委員会及び普通裁判所は、下記

---

49 上級裁判所への上訴は、普通裁判所の認定に対し、関連市場の範囲、2つの濫用行為、制裁金の算定等についての判断の誤りを主張するものであったため、上級裁判所の判決では、市場支配的地位の認定に関しては、特段の判断は示されていない。このため、本稿では、欧州委員会及び普通裁判所の判断を取りまとめた。

50 下記の（ア）から（オ）までの記述は、普通裁判所の判決及び委員会決定について概要をとりまとめたものである。なお、本件では、関連市場が域内の各国市場となっており、市場支配的地位の認定に当たっては、各国に共通する要素と国別の状況（市場シェア、価格水準等）を合わせて分析・評価しているところ、本稿では、各国に共通する要素を中心にまとめている。



(ウ) のとおり、医薬品市場の特徴（規制の存在、医薬品の価格設定の仕組み等）、アストラゼネカの技術力及びアストラゼネカの排他的行為についての詳細な分析により、アストラゼネカは、競争者、医療保険システム、患者のだれもがアストラゼネカに対し競争的な価格を設定させることができない、価格についての市場支配力を有していると評価している。（判決パラ266。委員会決定パラ561）

また、下記（エ）で、財務データによりアストラゼネカの資金力・事業能力を示し、上記分析を補完している。

なお、技術開発が活発に行われているとのアストラゼネカの主張に対しては、下記（オ）により、市場支配的地位の認定を妨げないとしている。また、市場支配的地位の存在を立証するために、知的財産権とその行使を考慮することは、革新的製品を生産するインセンティブを減少させる傾向があるとのアストラゼネカの主張に対しては、知的財産権の所有自体は禁止されておらず、その濫用のみが禁止されているとして、主張を退けている。（判決パラ273）

#### (ア) 市場シェアの大きさ

- ・PPI 市場においては、メーカー数が少なく、アストラゼネカは、各国において、期間中、高い市場シェアを維持し、競争者（武田、Byk、エイザイ）との格差も大きい。また、アストラゼネカの製品の並行輸入品も少ない。（判決パラ246からパラ253）

例えば、アストラゼネカの市場シェアは、ベルギー（1991年100%、1996年約93%、2000年約68%）、ドイツ（1991年100%、1996年62%、2000年約65%）等。

#### (イ) 競争者との価格差の存在

- ・アストラゼネカは、競争者よりも高い価格を維持することができており<sup>51</sup>、価格について市場支配力を有していると判断（判決パラ265、266、269。委員会決定パラ544他。その理由付けは下記（ウ））

#### (ウ) 先行者の有利性、その他の拡張・参入障壁の存在

##### ① 医薬品の価格規制における先行者の有利性

- ・医薬品の価格規制当局は、国民の健康の増進に貢献する医薬品を医療保険システムの対象とすることを求められているため、製薬会社は、技術革新により高

51 委員会決定 ANNEX において、価格比較表が掲載されている。例えば、英国（1996年）では、アストラゼネカの製品（20mg カプセル、28日分）48.42ドル、武田の製品（30mg カプセル、28日分）45.79ドル。ベルギー（1997年）では、アストラゼネカの製品（20mg カプセル、28日分）55.06ドル、武田の製品（30mg カプセル、28日分）57.49ドルとなっている。

い治療上の効果を持つ製品を初めて提供する場合には、当局から既存の製品よりも高い価格設定（投資回収を可能とする水準）を引き出すことができ、また、当局による価格設定は、製薬会社からの情報提供と対話に基づくため、製薬会社は当局に対し交渉力を持つことが可能となる。このため、アストラゼネカは、既存製品より治療効果が高いPPIを最初に提供した事業者として、当局から高い価格設定を認められていた。（判決パラ256から259。委員会決定パラ559からパラ561）

②ブランド力の存在、医薬品市場における価格の非弾力性

- ・アストラゼネカの製品は、最初に販売されたPPIとして高いブランド力があり、また、医薬品の需要は、患者よりも処方箋を書く医師が選択すること、医薬品の費用が保険により賄われる医療保険システムがあることから、価格に対し非弾力的であるため、先行者の有利性が継続される（高価格でも、競争者の低価格品への需要のシフトが回避される。）。（判決パラ262、278。委員会決定パラ542、554から558）

③技術力、特許権の保有・行使

- ・アストラゼネカは、PPI製品にかかる最初の発明者として特許権を保有するとともに、各国で競争者に対し特許侵害訴訟を提起し、競争者の事業活動を制限する和解契約の締結、競争者の訴訟費用の引上げを図っていた。（判決パラ270からパラ275。委員会決定パラ517からパラ526）

④販売認可に係る規制による保護

- ・医薬品販売における認可制度が競争者の参入を制限していた（ジェネリック、並行輸入の認可は、アストラゼネカが認可を得るために提出した臨床データ等に依存するところ、当該臨床データ等は、一定期間は排他的に保護される等）。（判決パラ268、282。委員会決定パラ527,528）

(エ) 財務データによる裏付け（アストラゼネカの資金力・事業能力）

- ・医薬品産業は多額の研究開発費と販売促進費用を要し、資金力が競争関係に影響すること等から、企業の年次報告からのデータを基に、アストラゼネカと競争者の経営資源の状況、事業成果を比較し、次のとおり評価（判決パラ284、パラ285。委員会決定パラ78から86、パラ566）

普通裁判所は、これらのデータは、アストラゼネカが当該期間において市場支配的地位にあると結論付けることを保証するものではないが、市場の地位を

競争者に対して有利にするような資源を持っていることを推認する一連の指標となるとした。（判決パラ286）

①アストラゼネカの売上高の規模は、競争者をかなり上回り、また、そのほとんどが医薬品分野によるもの（武田等は、3分の1以上は非医薬品分野）。このため、医薬品分野に多額の資金・資源を集中できる（研究開発費、販売促進の支出が競争者に比べ多い。）。

②アストラゼネカの税引後利益は、武田や Byk を上回り、総資産利益率も高い。

（オ）その他

・医薬品市場における市場支配的地位はジェネリックの参入により、その維持が困難となることを考慮すれば、新世代の医薬品開発のための投資の継続は、支配的事業者でも同様に必要であり、積極的な研究開発活動と市場支配的地位は矛盾しない。（判決パラ254。委員会決定パラ514）

### 3 評価（私的独占事案との比較）

限られた事例であり、また、我が国と EU では法律の要件が異なること、事案の内容や争点が異なっていること等から、単純な比較はできないが、それを留意した上で、私的独占事案における競争の実質的制限（市場支配力の形成・維持・強化）の認定と、EU の市場支配的地位の濫用事案における市場支配的地位の認定の差異をみると、概要、次のように評価できると考えられる。

なお、我が国の事案も EU の事案も、行為者が80%超の高い市場シェアを持つ事案であったという点で共通している。

（1）上記の私的独占の対象となった事案は、行為者の市場シェアが大きい事案であり、既に市場支配力を保有していた事業者が、新規参入（輸入を含む。）の動きや既存の競争者の低価格販売の動きを契機として、これらの事業者を排除し、市場支配力の維持・強化を図ったものである。

そして、既存の市場支配力の保有についての認定は、主に、行為者が大きな市場シェアを有していること、競争者との間で事業能力の格差が存在していること、それらに起因する需要者の依存性が存在していることを根拠にしており、その他、NTT 東日本事件では、合わせて、サービスの特性を基に競争制限効果を評価している。また、ニプロ事件では、高価格設定・高利益の状況を認定している。

行為者の市場シェアが大きいという事案の性格のほか、排除行為の認定が市場支配力の維持・強化の立証に使えるため、既に市場支配力を保有していることについて詳細な認定を必ずしも要しないこと、競争の実質的制限の認定が大きな争点でなかったこと等も関係しているが、競争の実質的制限（市場支配力の形成・維持・強化）の認定の基礎となる判断要素についての記述は、EUの市場支配的地位の認定の場合と比較し、概括的で記述量もそれほど多くはない。

(2) これに比較して、EUの事案をみると、次の特徴がみられる<sup>52</sup>。

ア EU判例上、市場シェアは重要な判断要素とされ、市場シェアが大きい場合には、それ自体で明確に市場支配的地位の存在が推認ができるとされているところであるが、最近の事例では、市場シェアが大きい事案においても、行為者の市場シェア、競争者との格差等の情報にとどまらず、行為者の反論も踏まえて、拡張・参入障壁の存在、当該商品の特性を踏まえた競争状況等について詳細に認定した上で、結論を出している。

例えば、拡張・参入障壁に関しては、政府規制の存在、技術・生産面の格差、ブランド力の存在、競争者に対する排除行為（ライバル費用引上げ戦略）等、その要因にさかのぼって詳細な分析が行われている。

イ 市場シェアの大きさ、拡張・参入障壁の存在等に基づく市場支配的地位の認定を補強するものとして、競争者との価格水準の格差、財務データによる利益率・資金力等の分析が行われている。

また、インテル事件では、排他行為の忠誠レポートの提供に関して、忠誠レポートを提供できる地位を市場支配的地位の認定の一要素として位置付けている。

ウ 上記の認定のために、市場シェア、価格等の市場の競争状況に関連した公表データのほか、事業者の経営方針、当該行為の目的、戦略などを示す内部資料、事業者、競争者及び顧客から提出されたデータ、意見、証券監視当局に提出された企業財務資料など多面的な証拠が用いられている。

---

52 EUの規定では、行為者が濫用行為を行う時点で、既に市場支配的地位にあることが要件で、その立証が必要となる。

## V おわりに

排除型私的独占ガイドラインでは、競争の実質的制限の認定に当たっては、多様な要素を総合的に判断するとし、判断要素を列挙している一方、過去の事案における審決・判決等をみると、競争の実質的制限の認定に係る記述については概括的な傾向がうかがわれる。

EUの事例をみると、過去の判例から、大きな市場シェアそれ自体で、市場支配的地位を推認できるとの考えを維持しながら、委員会決定及び判決においては、市場シェアが大きい事案でも、市場シェアに係る証拠にとどまらず、競争者及び需要者の競争的牽制力の有無に関する分析がより丁寧に行われるとともに、市場成果に関する判断要素についても補完的に用いられている。また、同様の考え方は、82条ガイダンスにおいても示されている。

このような点を踏まえると、平成21年改正により、私的独占事案における競争の実質的制限の認定がより重要性を高めている中で、EUの事案における認定の在り方は参考になりうると考えられる。

また、排除型私的独占ガイドラインでは、市場シェア50%超であれば私的独占となり得ることを示唆しているところ、市場シェアが比較的小さい事業者の排除行為が問題となる場合、不公正な取引方法との差異という観点からも、競争の実質的制限の認定がより重要になると考えられる。

市場シェアの水準は、行為者の事業能力・市場への影響力を示し、また、市場シェアの格差は、事業者間の競争関係に影響を与えるものであることから、競争の実質的制限の認定に当たって、市場シェアの水準・格差・その推移は、重要な判断要素であるとしても、他の要素を含めた総合判断が必要とされているところである。

本稿の検討結果を踏まえ、競争の実質的制限（市場支配力の形成・維持・強化）の認定に際し、留意すべき事項としては、次のものが考えられる。

### （1）競争的牽制力の有無に係る分析・評価の充実（拡張・参入障壁の存在、需要者の対抗力等の分析）

行為者の市場支配力の保有は、別の観点からとらえれば、既存の又は潜在的な競争者や需要者の競争的牽制力が十分でない状況と評価できるところ、競争的牽制力

の有無に関する情報は多様なものがあり、また、実際の参入・退出の動向や当該産業・市場の特徴を踏まえれば、その状況を把握しうる点も多いと考えられる。

企業結合審査においては、競争の実質的制限の評価に当たっては、市場シェア（HHI）の変化の他に、競争者の状況（供給余力等）、参入・輸入圧力の状況、需要者からの競争圧力等の項目立ての下、それぞれの事項についての分析結果を明らかにしている。

私的独占事件においても、拡張・参入障壁の存在等、競争的牽制力の有無について多様な観点から分析・評価を行い、それらに基づいた認定を明示していくことが、判断の透明性を高める上で必要と考えられる。

## （２）排除行為に係る証拠の利用

排除型私的独占は、排除行為の立証が求められるところ、排除行為に係る証拠を、市場支配力の維持・強化の立証にとどまらず、市場支配力の形成（保有）自体の判断要素として利用できれば、立証面の充実が図られると考えられる。II2（3）のとおり、排除行為の背景・目的、被排除事業者の特徴、排除後の競争状況の変化は、市場支配力の保有の証拠となりうると考えられるところであり<sup>53</sup>、排除行為の立証に当たっては、競争の実質的制限の認定という観点も踏まえた証拠の収集を行う必要がある。

## （３）市場成果に係る証拠の利用

データ利用の困難性、データ解釈の多義性から、価格、利益率に係る情報は、それ自体では、市場支配力の保有を認定するものとして不十分な状況にある。

しかし、市場支配力の概念が競争の水準を上回る価格設定力（供給量の制限力）、超過利益の獲得等の市場成果に関係するものである以上、これらに関するデータは、市場シェア、拡張・参入障壁等の間接的な判断要素による認定を補強するものとなるとともに、不公正な取引方法とは異なる私的独占事案としての法適用に対する理解を深める役割を持つと考えられる。

排除行為前後における価格動向等の比較、ある程度の期間を対象とした行為者と

---

53 排除型私的独占ガイドラインにおいても、「従来、排除された事業者との間で競争が活発に行われてきたことが、市場全体の価格引下げや品質、品揃えの向上等につながってきたと認められる場合は、そうでない場合と比較して、競争を実質的に制限していると判断されやすい。（第3、2（2）ア（イ）」とされている。

競争者の価格・利益率の比較等、市場支配力以外の要因の影響をできるだけ除去できるような市場成果に係るデータの収集も必要と考えられ、データの収集・分析方法の改善が図られることが期待される<sup>54</sup>。

#### （４）その他

競争の実質的制限は、市場支配力の形成・維持・強化のいずれも該当するため、当該事案の認定において、市場支配力が形成された事案か、既存の市場支配力を維持・強化した事案か、必ずしも明示する必要はない。しかしながら、適切な立証を行うとともに、事案及び私的独占の要件についての理解を深める上で、これらを明らかにした認定が必要と考えられる。

（ビジネスサイエンス系企業法学専攻教授）

---

54 GUNNAN Niels, Helen Jenkins and James Kavanagh 「Economics for Competition Lawyers」(2011)によれば、イギリスでは、他国に比し利益率分析が定着しているとされている。