



# 中国における再販売価格維持行為の研究

呉, 波

---

(Degree)

博士 (経済学)

(Date of Degree)

2014-03-25

(Date of Publication)

2016-03-25

(Resource Type)

doctoral thesis

(Report Number)

甲第6139号

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/D1006139>

※ 当コンテンツは神戸大学の学術成果です。無断複製・不正使用等を禁じます。著作権法で認められている範囲内で、適切にご利用ください。



# 博士論文

平成 25 年 12 月

神戸大学大学院経済学研究科

経済学専攻

指導教員 柳川 隆

呉 波

博 士 論 文

中国における再販売価格維持行為の研究

平成 25 年 12 月

神戸大学大学院経済学研究科

経済学専攻

指導教員 柳川 隆

呉 波

## 目録

第一章 再販売価格維持行為に関する経済学	1
1. 問題の所在	1
2. 古典的再販理論	3
2.1. ロス・リーダー仮説をめぐる攻防—賛成説と反対説	3
賛成説	3
(1)ロス・リーダー仮説の提示	3
(2)グッド・ウィル仮説—ロス・リーダー仮説の発展	4
(3)グッド・ウィル仮説の発展—流通網確保説	4
(4)再販による小売段階でのサービス提供説	5
反対説	6
(1)自由価格への背信行為—流通網確保のための再販採用	6
(2)非効率的な流通業者への保護としての再販採用	6
(3)「利潤確保型」のロス・リーダーへの再販論	7
(4)流通費用逡減によるロス・リーダー—再販不要論	7
(5)ロス・リーダーの合理性—再販不要論	8
2.2. 再販賛成論	8
2.2.1. 二重マージン仮説	8
2.2.2. 小売店舗仮説	10
2.2.3. スペシャル・サービス理論	10
2.3. 再販反対論	11
2.3.1. 小売カルテル仮説	12
2.3.2. カルテル仮説	12
3. 現代的再販理論	13
3.1. 品質保証理論	13
3.2. 契約執行メカニズム理論	14
3.3. 需要の不確実性理論	15
3.4. スペシャル・サービス理論から発展された反対論	15
3.4.1. 「スペシャル・サービスの厚生評価」---Comanor の議論	15
4. 最新の理論	16
4.1. ブランド内競争	17
4.2. ブランド間競争	17
4.3. 共謀促進に利用された再販	18
4.4. インターロッキング関係	19

5.まとめ	20
<b>第二章 競争政策及び判例から見た再販売価格維持行為規制</b>	<b>22</b>
1. 競争政策の重要性と SCP パラダイムに基づく各学派の主張	22
1.1. 競争政策の重要性—完全競争と独占との比較	22
1.2. 米国における競争政策と SCP パラダイム—三つの学派の主張	25
1.2.1.ハーバード学派の SCP パラダイム	26
1.2.2.シカゴ学派の競争政策	26
1.2.3.ポスト・シカゴ学派の競争政策	27
1.3. 米国の競争政策による EU・日本・中国への影響	28
2. 競争政策と再販売価格維持行為規制	29
2.1. 米国の判例から見た再販行為—「合理の原則」への移行	30
2.2. リージン事件後における再販扱いの判断要素	32
2.3. EU 競争政策の主要内容及び代表的な再販判例	32
2.3.1. EU 競争政策の主要内容及び再販規制	33
2.3.2. OECD における再販の代表的な判例	34
I ドイツの再販規制と書籍再販の適用除外	34
II イギリスの再販規制と再販事例—Umbro 事件	35
III フランスの再販規制と再販事例—Lego 事件	37
IV 日本の再販規制と再販事例—ハマナカ事件	39
3.まとめ	42
<b>第三章 中国における再販売価格維持行為事件の法的経験</b>	<b>44</b>
1.問題の提起	44
2.中国における再販研究の展望	46
2.1.再販に関わる抱き合わせ販売の問題について	46
2.2.書籍再販について	47
2.3. 自動車の流通市場における再販とテリトリー制について	47
2.4.奢侈品（高級ブランド）の再販について	48
2.5.乳製品（粉ミルク）の再販について	48
2.6.「合理の原則」の適用について	49
2.7.先行研究と事件処理	49
3.中国の再販事件の整理と分析	50
3.1. 通海食品（株）事件	51
3.1.1.事件の概要	51
3.1.2.問題点と分析	52
3.2. 出版三協会事件	52
3.2.1.事件の概要	53

3.2.2.問題点と分析	53
3.3.北京ベンツ事件	54
3.3.1. 事件の概要	54
3.3.2.問題点と分析	55
3.4.茅台・五糧液事件	57
3.4.1.事件の概要	57
3.4.2.問題点と分析	58
3.5.粉ミルク 6 社事件	59
3.5.1.事件の概要	60
3.5.2. 問題点と分析	61
3.6. 強生（ジョンソン&ジョンソン）事件	64
3.6.1.事件の概要	64
3.6.2.問題点と分析	66
(1) 独禁法の適用に対する一中院と上海最高裁による解釈の相違	66
(2) 第二段階における上海最高裁による四つの評価基準の確立	67
(3) 立証責任の問題	69
4.再販処分及び「二元的執行体制」から「一元的執行体制」への推移	70
4.1.再販処分における不作為一裁量の指導一再販処分への推移	70
4.2.行政と司法における二元的な法的執行の形成	73
5.結論と課題	74
<b>第四章 奢侈品における再販の適用除外について</b>	
<b>茅台・五糧液事件の考察</b>	<b>79</b>
1.問題の提起	79
2.奢侈品の正当化における先行研究	80
3.中国の奢侈品消費の現状と茅台の奢侈品の属性	81
4.茅台のマーケティング戦略及び再販行為の適否	83
4.1.製品自身の特性から見た茅台のマーケット戦略	83
4.2.茅台の再販行為の適否	88
5.茅台再販事件における競争政策への評価	91
6.まとめ	94
<b>第五章 中国における再販売価格維持行為の展開と課題</b>	
<b>産業政策を中心に米欧日との比較において</b>	<b>96</b>
1. 問題の提起	96
2. 米欧日の競争政策と再販売価格維持行為規制	98
2.1. 米国	98
2.1.1.「市場の失敗」による反トラスト法の成立とその目的	98

2.1.2.	経済環境の変化と再販における反トラスト政策の適用	100
2.1.3.	競争政策を主軸とする経済分析成果による再販判例とその限界	104
2.1.4.	再販の「合理の原則」基準の不確実性	106
2.1.5.	アメリカ反トラスト法における特徴及び立証責任への配分	108
2.2.	EU	110
2.2.1.	EU 競争法の成立とその目的	110
2.2.2.	適用除外規則における経済政策への応用	111
2.2.3.	再販規制における適用除外とリージン後の EU の見方	112
2.2.4.	EU 独自の再販における経済分析及び政策への応用	114
2.2.5.	EU 競争法の特徴及び立証責任への配分	115
2.3.	日本	116
2.3.1.	日本の独禁法の成立とその目的	116
2.3.2.	戦後の経済構造と産業政策の展開	117
2.3.3.	日本型流通・取引慣行への形成と日米構造問題協議	119
2.3.4.	再販規制に対する認識の歴史的推移及び再販の適用除外制度	121
2.3.5.	再販の位置づけと再販事件のタイプ	123
3.	中国の競争政策と再販売価格維持行為の規制	125
3.1.	中国独禁法の成立とその目的	125
3.2.	産業政策と独禁法（競争政策）との協調	128
3.3.	中国の再販問題と適用除外との接近	132
3.4.	中国独禁法の特徴と立証責任への配分	134
4.	個別再販に代表される産業政策における独禁法適用除外の米欧日との比較	134
4.1.	文化産業	135
4.1.1.	文化産業の産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連	135
4.1.2.	文化産業の育成と再販の適用除外についての米欧日の対応	138
4.2.	自動車産業	140
4.2.1.	中国自動車産業の産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連	140
4.2.2.	自動車産業の育成と再販の適用除外についての米欧日との比較	142
4.3.	酒類産業	145
4.3.1.	中国酒類産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連	145
4.3.2.	酒類産業の育成と再販の適用除外についての米欧日の対応	147
5.	まとめ	151
5.1.	米欧日の独禁法・政策と経済政策との調整（再販を例に）からの啓示	151
5.1.1.	米国	151
5.1.2.	EU	152
5.1.3.	日本	153

5.2. 経験への吸収と独自の再販事件への応用における「軽重」の区別・・・・	153
5.3. 独自の独禁法運用の課題と展望・・・・	154
参考文献・・・・	155
英文の文献・・・・	155
英文の判例・・・・	159
日本語の文献・・・・	161
中国語の文献・・・・	165

## 第一章 再販売価格維持行為に関する経済学

### <要約>

この章では、これまでの再販売価格維持行為に関する理論的サーベイとして、主要と考えられる経済学の諸学説・理論を簡潔に整理し、再販におけるブランド内及びブランド間の競争に与える影響(正負の影響と曖昧な影響)を明らかにし、後の各章(二、三、四、五章)の経済的理論の裏づけとなるように試みる。

### <キーワード> :

古典的再販理論、現代的再販理論、ロス・リーダー仮説、グッド・ウィル仮説、小売カルテル仮説、カルテル仮説、小売店舗仮説、二重マージン仮説、スペシャル・サービス理論、品質確保理論、契約執行メカニズム理論、需要の不確実性理論、インターロック関係、再販擁護論、再販反対論

### 1. 問題の所在

再販売価格維持行為 (Resale Price Maintenance: 以下、再販という) は、通常、製造業者が自己の生産した「商標品 (ブランド品)」を流通業者 (卸売業者及び小売業者) に転売させる時、各段階の販売価格を指示し、それを各段階の購入者に遵守させることを言う。再販行為はいつ出現したかははっきりしない。ただし、再販制度の確立は早くから西ヨーロッパにおいて発達を見た。例えば、19世紀前半頃から、書籍を再販の対象に、オランダ等の国で用いられた<sup>1</sup>し、1896年にロンドンで医薬品小売業者と製薬業者による「特許商標品取引協会 (The Proprietary Article Trade Association)」が創立した<sup>2</sup>。しかし、アメリカの1890年の反トラスト法 (シャーマン法) の成立とその後の1911年の連邦最高裁判決<sup>3</sup>を機にそれまでの再販に対する態度が一変した。すなわち、再販はシャーマン法第一条に違反する「当然違法」と見な

<sup>1</sup> See, B.S. Yamey, "The Origins of Resale Price Maintenance: A Study of Three Branches of Retail Trade," 62 Econ.J. 522(1952)。

<sup>2</sup> B.S. Yamey, Resale Price Maintenance (1966). P.251。

<sup>3</sup> Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons, 220 U.S. 373 (1911)。

されたのである。それから今日まで再販の適否をめぐる経済的合理性や法的な適用除外などの是々非々が問われ、なかなか収束が見えない。

再販の経済的合理性については、アメリカでは様々な仮説で説明されたが、どの仮説に対しても賛否両論があるので、今日までも議論が続いている。一方、ハーバード学派（1950年代から70年代半ばまで）、シカゴ学派（1970年代半ばから80年代まで）、ポスト・シカゴ学派（1990年代以降から今日まで）という三つの学派が相次いで台頭し、独自の経済理論を構築した。そのうち、再販問題（垂直的価格制限）も上記の学派間で論争の1つになった。これらの学派間の論争の結果は後の再販におけるアメリカ反トラスト政策に反映され、再販事件にも適用されるようになった（詳しくは第2章参照）。さらに、EU・日本をはじめとする世界各国の競争政策にも影響を及ぼしながらも、再販をめぐる対応がそれぞれ異なることも事実である。というのは、経済学における明確な結論（理論の現実妥当性）が得られないからである。このことは再販事件に代表される独禁法の運用若しくは競争政策の執行などに少なからずの影響が及ぼされ、独禁法実施の先進国である米欧日でさえ、それぞれ法運用のスタンスが異なるからである。特に、2007年のLeegin判決で、米国最高裁が出した「合理の原則」の基準は5対4の僅差で通過したものの、再販の是非を巡る議論は今まで以上に活発化しつつある（第2章で詳細に述べる）。

こうした理論と現実から、経済学における過去、近時、最新の再販理論を再整理することにより、今後の理論的方向性を探っていくことが重要であると同時に、独禁法政策への行方を把握することも大事である。

この章のサーベイの構成は、「古典的再販理論」（1910年代－1970年代半ば頃）と「現代的再販理論」（1970年代後半から今日まで）とに分けて整理する。2節では、「古典的再販理論」に代表される「ロス・リーダー仮説」、「小売カルテル仮説」、「カルテル仮説」、「二重マージン仮説」、「小売店舗仮説」、「スペシャル・サービス仮説」など、重要と思われる理論（賛否両論）を紹介する。3節では、「現代的再販理論」について、代表的な「品質確保理論」、「契約執行メカニズム論」、「需要の不確実論」、そして第4節では、「最新の再販理論」を紹介し、再販の正当化論を述べる。5節では上記の内容をまとめる。

## 2. 「古典的再販理論」<sup>4</sup>

### 2.1. ロス・リーダー仮説をめぐる攻防—賛成説と反対説

ロス・リーダー仮説をめぐる攻防に関して、賛成説と反対説がある。まず、賛成説を代表する重要人物としては、再販に関する初期学説として知られているチェリントン (Cherington, P. T.) である。当該仮説を発展させた重要と思われる人物は、バトラー (Butler, R. S.)、コーブランド (Copeland, M. T.)、セリグマン&ラブ (Seligman, E. R. A. & R. A. Love) が挙げられ、他方、反対説を代表する重要人物は、タウシグ (Taussig)、トスダル (Tostal)、マーチソン (Murchison)、ヘリング (Haring)、ウォーク (Walker) である。以下では、再販に対して重要な各学説の主張を整理しよう。

#### 賛成説

##### (1) ロス・リーダー仮説の提示

チェリントン (1913)<sup>5</sup>は、再販とロス・リーダーとの関連を指摘した最初の学術レベルでの研究者の一人であるとされる<sup>6</sup>。彼の論点は、主として以下の四つである。すなわち、再販の実施により、(i) ロス・リーダー<sup>7</sup>による価格競争を防止する、(ii) ディーラーの正当な利潤を確保する、(iii) ディーラーの商品離れを防止する、(iv) 販売数量の増加につながる、ことがあげられる。

しかし、上記のチェリントンの論点を SCP パラダイム (市場構造→市場行動→市場成果) という観点から考えれば、まだ不十分なところがある。まず、上記 (i) の価格競争への防止に関して、市場成果からは直接的にブランド内価格競争への抑止のために、再販の採用が必要であるように見えるが、それはブランド間価格競争への抑止に関わったのかなど、詳細な分析はない。次に上記 (iv) の再販の有無と販売数量

<sup>4</sup> 古典的再販に関する諸仮説に関しては、主に岩本明憲 (2005、2006、2007、2008) の論文から重要と思われる経済学者の諸仮説を引用・整理したものである。

<sup>5</sup> Cherington, P. T. (1913), *Adversing as a Business Force: A Compilation of Experience Records*, Doubleday, Page & Company, New York.

<sup>6</sup> 岩本明憲「再販売価格維持行為に関する初期学説研究—マーケティング論として理論的進展のプロセス」三田商学研究第48巻第4号2005年10月。28頁。

<sup>7</sup> ロス・リーダー (英: loss leader) とはマーケティング用語の1つで、小売店において集客を目的として、採算を度外視して価格が安く設定された商品をさす。ロス・リーダーとされた商品の売上のみでは赤字になろうとも、来客は他の商品も併わせて買うことでロス・リーダーでの赤字を補填するという戦略がとられている。一般にロス・リーダーとされる商品は、価格弾力性が高く単価が安くて大量販売をしやすいものである。

の増加との比較がない場合、市場成果という視点から単に再販の採用は販売数量の増加につながるとは限らない。そして、第三に、上記の(ii)と(iii)について、ロス・リーダーとされた対象商品であるが、どのような財であるかという商品自体の属性への分析、当該商品の市場シェア、差別化の程度、品揃えの必要性などを加え、ディーラーがロス・リーダー実施とする経済的合理性などに関する分析がない限り、その再販実施が必ずしもディーラーの適正な利潤の確保や商品離れの防止に役立つとは限らない、などの問題が残る。また、再販採用の動機付けについてであるが、それは製造業者主導なのか、流通業者主導なのか、或いは流通業者からの圧力による製造業者主導なのか、などに関しての詳細な分析もはっきりしない。

## (2) グッド・ウィル仮説—ロス・リーダー仮説の発展

バトラー(1914)<sup>8</sup>、(1917)<sup>9</sup>はグッド・ウィル<sup>10</sup>の保護に関連付けて再販問題を議論した初期学者の一人である。彼はまず、製造業者、小売業者、消費者という三つの市場参加者にそれぞれ、グッド・ウィルが付与されたことを前提に、ロス・リーダーと再販との関連で議論を進めた。すなわち、ロス・リーダーにより、市場参加者、特に製造業者のグッド・ウィルが不当に損なわれるという前提に立って、再販採用の正当性をアピールした。また、チェリントンの仮説で明確にされなかったロス・リーダーの対象商品に対し、それが「広告などにより区別された商品」であることをバトラーは明確に説明したのである。

## (3) グッド・ウィル仮説の発展—流通網確保説

コーブランド(1924)<sup>11</sup>、(1926)<sup>12</sup>は前述のバトラーのグッド・ウィル仮説、特に「製造業者のグッド・ウィルの保護」のために再販が採用されうるという論拠に基づき、製造業者主導の古典的な再販擁護論を支持した。彼は、バトラーのロス・リーダーの

---

<sup>8</sup> Butler, R. S., H. F. Deboire & J. G. Jones (1914), *Marketing Methods and Salesmanship*, Alexander Hamilton Institute, New York.

<sup>9</sup> Butler, R. S. (1917), *Market Methods*, Alexander Hamilton Institute, New York.

<sup>10</sup> グッド・ウィルとは「よい商品、広告、顧客との永年の公正な取引によって次第に得られた大衆の好意的な態度であり、製造業者やディーラーにとって最も価値のある資産であることがしばしばで」、グッド・ウィルの保護は「マーケティングにおける最も重要な問題の1つである。そして製造業者にとってこの問題は主として価格維持の問題である」と。そしてバトラーはグッド・ウィルを保護するための価格政策として、再販の正当性を示そうと試みる。

<sup>11</sup> Copeland, M. T. (1924) *Principles of Merchandising*, A. W. Shaw Company, Chicago

<sup>12</sup> Copeland, M. T. (1926) "Standardized Resale Prices", *Haward Business Review*, Vol. 4, No. 4 (July), pp393-406.

対象商品は「広告によって、区別された商品」を更に「標準化された日用品」と「専門品」とに二分化し、それぞれ再販採用の必要性を述べた。また、一部の小売業者による価格切り下げにより、小売段階での価格競争になり、製造業者にとって「当該製品のスムーズな流通とマーケティング戦略」が邪魔されるとし、一部の流通業者は商品離れが発生し、その損害を無くすために、製造業者は再販の採用が必要であると強調した。更にブランド作りの必要性から、製造業者は長期的な視点で「集約的流通」<sup>13</sup>を維持することが必要で、再販はその有効な手段であると主張した。

このようにして、SCP パラダイムの手法から彼の一連の主張を評価するに際しては、まず、「メーカー主導の再販」、「再販の対象商品を二分化したこと」に着手したことは、市場構造の分析という視点から大いに評価できる。また、市場行動という視点から、ロス・リーダーによる価格切り下げで、「メーカーの流通システムとマーケティング戦略」に弊害をもたらしたこと、特に市場成果として、ブランドのイメージ作りの必要性から「集約的流通」への維持のために再販採用の必要性があることから、ある程度メーカーの再販採用の動機付けは理屈にかなった一面があると考えられるであろう。

#### (4) 再販による小売段階でのサービス提供説

1932年に発表されたセリグマンとラブの研究<sup>14</sup>は、(i) 価格の切り下げの分類がより細かく行われたこと、(ii) 小売段階でのサービスの重要性、(iii) 企業のコスト構造への細分化などを、再販との関連で述べた。

特に(ii)のサービスの重要性について、まずバトラー等のグッド・ウィル保護のための再販採用の仮説を明確に否定した上で、製造業者は、自社ブランドの販売にとって小売段階でのサービスの重要性を強調し、再販の必要性を示した。すなわち、価格切り下げの当該製品のマージンが減少することで小売業者による販売促進活動が得られなくなり、ライバル企業の代替品に打ち負かされる恐れがある場合には、製造業者は彼らの協力を得るために再販を採用すると主張した。

このように、セリグマンとラブは製造業者が自らの製品を取り扱ってくれる小売業者がサービス提供の重要性及び再販の採用がそのための手段であることを認識し、ま

<sup>13</sup> 岩本(2006)の説明によると、「密度の濃い流通(dense distribution)」という言い換えもされている。コーブランドは最寄品の流通は多数の流通業者による熱心な販売促進活動が不可欠であると考えており、そうした流通を彼は「集約的」と表現したのである。

<sup>14</sup> Seligman, E. R. A. & R. A. Love, (1932) Price Cutting and Price Maintenance, A Study in Economics, Harper & Brothers Publishers, New York.

たこのことによるブランド間競争の旨を早い段階で意識したことを評価するが、後のテルサー(1960)の「スペシャル・サービス理論」とはサービスの重要性和再販の採用の必要性については一致したものの、その内容がまた異なることは大きいと考える。

## 反対説

### (1) 自由価格への背信行為—流通網確保のための再販採用

タウシグ(1916)<sup>15</sup>は自由主義経済の理念を念頭に価格メカニズムを提唱した経済学者である。それゆえに、彼は再販の採用は「管制された価格」であるとして、基本的には望ましくないという態度を取っている。それにもかかわらず、彼は再販存在のメカニズムを説明する2つの方法を準備した。つまり①「心理的な問題」(需要変化及び需要計画)と、②「マーケティング問題」(中間業者を含む流通システム)と見なし、それぞれについて分析している。①に関しては、低価格が必ずしも数量増加に結びつかない例外的ケース(例えば、ダイヤモンドなどの奢侈品)はある。その他の多くの識別財<sup>16</sup>の再販は②のマーケティング条件に応じて生じると主張した。製造業者が再販を採用する理由についてタウシグは以下の二つを挙げる。一つは小売業者と卸売業者の価格引下げ要求に対する手段とし、二つは「アクセス可能性」とする。すなわち、幅広い地域に散在している消費者が商品に容易にアクセスできる状態を確保するということである。言い換えれば、流通網を確保するために再販は必要であると強調した。

### (2) 非効率的な流通業者への保護としての再販採用

トスダル(1918a)、(1918b)<sup>17</sup>の再販論については、まず、「ロス・リーダーによる価格引下げは消費者及び流通業者のグッド・ウィルが損なわれるほど長く持続できず<sup>18</sup>、仮にそれが短期であれば、流通業者は消費者のニーズに即してその商品を店頭で備えておく必要があるため、製造業者は大きなショックにはならない」とし、ロス・リー

<sup>15</sup> Taussig, F.W. (1916), "Price Maintenance," *American Economic Review*, Vol.6, No.1. Supplement (March), pp.170-184.

<sup>16</sup> ここで言う識別財は上記のバトラーが言う「広告によって消費者に識別された商品」のことである。

<sup>17</sup> Tosdal, H. R. (1918a), "Price Maintenance," *American Economic Review*, Vol.7, No.1. (March), pp.28-47. also see Tosdal, H. R. (1918b), "Price Maintenance," *American Economic Review*, Vol.8, No.2. (June), pp.283-305.

<sup>18</sup> トスダルはタウシグの議論を踏襲する形で「再販によって品質が維持されるわけではなく、また、価格切り下げが製造業者にとって品質低下の誘引にはならない」と主張している。このことは価格切り下げによって消費者のグッド・ウィルが損なわれるわけではないことを補足的に説明している。

ダーによるグッド・ウィルが損なわれるという主張を批判した。次いで、トスダルはブランド間競争の存在が再販擁護論の根本にあることを逆の方向から着手し、ブランド間競争下での再販が製造業者に及ぼす効果を考察した。すなわち、彼は再販によって広告費が増え、小売競争による数量増加にともなう生産コストの逡減効果も享受できないことから、製造業者は再販を採用するインセンティブを持たないと主張する<sup>19</sup>。また、彼は再販の主導者いかにについては、それがコスト構造に優位性を持つ小売業者の価格切り下げによって被害を受ける規模の小さい小売業者と卸売業者だけであるとし、つまり、非効率的な小規模な流通業者であると主張している。

### (3) 「利潤確保型」のロス・リーダーへの再販論

マーチソン(1919)<sup>20</sup>は様々な観点から再販正当化論の紹介や検討、その法的問題に関する議論、などを行った。彼はまず、価格切り下げを「直接的」と「間接的」とに分ける。前者をさらに「コスト以下」と「利潤確保」に区分したうえ、ニューヨークの百貨店を例に上げ、上記の二タイプの価格切り下げに対する小売の多寡を調べた。そこで、調査の結果、多くの小売店が経済的効率性に基づいて価格切り下げを行っているとして強調した。そして、「コスト以下」について、彼は季節物の処分セールや倒産などの投売りのケースが多く、「非難すべき価格切り下げは極少数である」との見解を示していた。彼は極端な「コスト以下」販売などを目的とした「ロス・リーダー」は非難されるべきとしているが、その他の価格切り下げは容認されるべきであり、再販が防止する価格切り下げの大半は「利潤確保」型であると考えたのである。

### (4) 流通費用の逡減によるロス・リーダー—再販不要論

ヘリング(1935)<sup>21</sup>は、1920年以降の15年間に流通業及び消費者に生じた変化を指摘し、価格切り下げと再販との因果関係を明らかにしようと試みた。彼が指摘した変化は、①流通システムのスピード化にともなって小売段階で必要とされる最低在庫量

<sup>19</sup> この主張が成り立つためには、追加的な広告によって新規需要が創出されず、寡占的競争化で熾烈な「パイの取り合い」だけが展開されるという前提条件が必要となる。とはいえ、既に大規模広告されている製品に関しては、再販下での追加的な広告による限界収入が（小売業者による）価格切り下げによって製造業者にもたらされる限界収入を上回るとは必ずしも限らないだろう。

<sup>20</sup> Murchison, C. T. (1919), *Resale Price Maintenance*, Columbia University (Studies in History, Economics and Public Law edited by the Faculty of Political Science of Columbia University, Vol. 132, No.2), New York.

<sup>21</sup> Haring, A. (1935), *Retail Price Cutting and Its Control by Manufacturers*, Ronald Press Company, New York.

が減り、小売費用が前より低下したこと、②事業拡大など簡易な手法として考えられる低価格の効果を多くの小売業者が認識するようになったこと、③チェーン・ストアが安売りのノウハウを掴んでいったこと、④プライベート・ブランド（PB）が流行っていたこと、⑤特売の原理を消費者が熟知するようになったこと、などが挙げられる。

ここで注目されるのは③に関連してであるが、彼はチェーン・ストアが低コストの操業に基づいた低価格を設定し、且つそのノウハウが長い年月の経験を蓄積され、また⑤の特売のシステムを消費者が熟知するようになったことで今日では特売品が長時間に低価格で販売される必要性がなくなっていると指摘し、価格の低下が製造業者のグッド・ウィルに大きな影響を与えるほど長期に行われるわけではないと主張した。

#### （5）ロス・リーダーの合理性—再販不要論

1937年に発表されたウォーカーの論文<sup>22</sup>では、再販によって流通段階での競争と価格設定の自由が妨げられ、流通の効率化が阻害されるという理由から再販合法化に反対する立場が表明されていた。彼は最初に、小売コストは多様であるため、コスト以下であるかどうかの計算はそもそも不可能であると判断したうえ、合理的な小売業者は自身に損害をもたらすような行き過ぎたコスト以下の販売を行うことはなく、小売業者の「合理的な価格設定」は再販によって妨げられるべきではないと考えた。

## 2.2. 再販賛成論

この部分では、2.1節のロス・リーダー仮説をめぐる攻防から進化したと思われる再販擁護論を整理する。つまり、①二重マージン仮説、②小売店舗仮説、③スペシャル・サービス仮説、などが挙げられる。①、②、③は1950年代—1960年代のRPMの擁護論として知られている。①について、その代表者はスペングラー（Spengler）であり、②に関して、その代表者はグールド&プレストン（Gould&Preston）であり、そして③について、テルサー（Telser）である。以下では、各学説の代表者の主張などについて簡単に述べよう。

### 2.2.1. 二重マージン仮説

---

<sup>22</sup> Walker, Q. F. (1937), "A Retail Attitude Toward Resale Price Fixing," *Journal of Marketing*, Vol.1. N0.4 (April), pp.334-343.

二重マージン仮説の前に、ホーキンス (Hawkins (1939))は継起的独占モデルを構築し、その後、ホーキンス(1950)<sup>23</sup>では、当該モデルの拡張をした。これに対し、「二重マージン仮説」とはスペングラー(1950)<sup>24</sup>が、継起的独占モデルを用いて、垂直的統合による製造業者主導の小売価格の決定(=再販)の合理性を論証しようと試みたものである。

ホーキンス(1939)<sup>25</sup>は、継起的独占モデル<sup>26</sup>を用いて再販の経済的合理性を説明しようとした。彼は製造業者が小売業者の販促活動を促すために、再販で消費者への販売価格を固定すると同時に小売業者への卸価格を引き下げ、小売マージンを増やすことにより、販売数量が増加し、平均費用が低下し、利潤の拡大が期待できると述べた。また、ホーキンス(1950)はホーキンス(1939) で用いた継起的独占モデル<sup>27</sup>を保ったまま、純粋な理論モデルとして、「どのような状況において再販が発生し、各取引ステップでの価格がどのようなプロセスで決まるか」という問題の解決を試みている。しかし、ホーキンス(1950)による双方独占の状況下では、製造業者が主体的に垂直的統合としての再販を採用することはできないということを補充するためのものとして、スペングラー (1950)のいわゆる「二重マージン仮説」<sup>28</sup>が登場した。スペングラーは継起的独占モデルを用いて垂直的統合、より具体的には垂直統合による製造業者主導の小売価格の決定(=最高再販)の合理性を論証しようと試みた。すなわち、継起的独占としての製造業者と小売業者がそれぞれ自らの利潤を最大化するようにマージンを設定すると、小売価格が共同利潤最大化水準よりも高くなっているため、流通システムのリーダーである製造業者にはシステム全体の利潤最大化のために小売価格の上限を制限するインセンティブが生じる。これが最高価格再販の発生事由を説明する「二重マージン仮説」である。ここでいう「二重マージン」とは、それぞれ(川下の流通業者や消費者に対し)の独占状態にある製造業者と小売業者が手にする独占利潤を意味する。すなわち、「二重」の独占利潤が加えられた小売価格よりも低い価格設定によって流通システム全体にとってより多くの利潤が得られる場合に、製造業者は再販に

<sup>23</sup> Hawkins, E.R.(1950), "Vertical Price Relationship," in Cox, R. & W. Alderson eds., *Theory in Marketing: Selected Essays*, Richard D. Irwin, Homewood, Ill., Ch.11, pp.179-191.

<sup>24</sup> Spengler, R.(1950), "Vertical Integration and Anti-trust Policy," *Journal of Political Economy*, Vol.58, No.4(August), pp.347-352.

<sup>25</sup> Hawkins, E. R. (1939), "Further Theoretical Considerations Regarding Fair Trade Laws," *Journal of Marketing*, Vol.4, No.2(October), pp.126-134.

<sup>26</sup> この継起的独占モデルの幾何学的図形は、Hawkins, E. R.(1939), P128 & P129.

<sup>27</sup> この継起的独占モデルはHawkins (1950), p190 & p. 183. また、岩本明憲 (2008) 256-252 頁参照。

<sup>28</sup> この「二重マージン仮説」による幾何学的説明は Spengler(1950), p. 348.

よって小売価格の上限を小売業者に課することが合理的となりえるのである。

スペングラーはモデルから事業者間の共同利潤と消費者余剰を算出し、製造業者が垂直的統合(再販)を行ったほうが消費者価格は低く、産出量、共同利潤、消費者余剰は大きくなることを示した<sup>29</sup>。

### 2.2.2. 小売店舗仮説

「小売店舗仮説」の原型については、グールド＝プレストン(1965)<sup>30</sup>は製造業者(つまり独占者)が完全競争の小売市場に面していることを仮定し、どのような状況において製造業者は再販を採用するのが合理的かということを考察した。また小売店舗確保のための小売マージンの増加が必ずしも小売価格の引き上げに直結しないことを論証することで、再販が社会的厚生を損なうとは限らないことを示した。再販の理論的問題に関しグールド&プレストンは幾何学の図<sup>31</sup>を用いて説明している。結果として、製造業者は再販を行わない場合の均衡解と比較して再販を採用したほうが小売店舗数だけでなくトータルの販売数量も増加することを示した。更に、製造業者の再販採用によるマージン上昇の社会的影響についても議論している。すなわち、再販によって小売マージンと小売店舗数が増えると、需要曲線がシフトするという。すると製造業者は利潤最大化原理に基づいて卸売価格で小売業者に販売し、小売業者は自らが直面する需要曲線に従って消費者への販売価格を決定する。もし、製造業者の限界費用が低下し続ければ、卸売価格と小売価格が共に再販採用前の水準よりも低くなる可能性があるとして、再販が必ずしも小売価格の上昇につながらないと主張した。

### 2.2.3. スペシャル・サービス理論<sup>32</sup>

テルサー(1960)は、流通業者による販売前のサービス提供(パンフレット等の情報提供、商品展示、セールスマン解説など)に再販が加わったことにより、従来、水平的にも、垂直的にも直面したただ乗りの状況から、フルサービスへの投資を控えめにした当該流通業者にインセンティブを与えたことで、再販の正当性を理論的にアピー

<sup>29</sup> 垂直的統合を行う/行わない場合の消費者余剰はそれぞれ 1280 と 500、共同利潤は 2560 と 2200 になる。ちなみに需要曲線の傾きが 2 倍になると消費者余剰と共同余剰はともに半分になるが大小関係は不変である。詳しくは岩本明憲(2008)。253 頁の図を参照。

<sup>30</sup> Gould, J. R. & L. E. Preston, (1965) "Resale Price Maintenance and Retail Outlets," *Economica*, Vol. 33, No. 127(August), pp.302-312.

<sup>31</sup> この「小売店舗仮説」の幾何学的図式は Gould & Preston(1965), p. 308, p. 310.

<sup>32</sup> Telser, L. G. (1960), "Why Should Manufacture Want Fair Trade?", *JL. Econ*, Vol. 3 (October), pp.86-105.

ルした。常にただ乗りにもされる水平的な外部性というのは、商品に関する販促情報へのサービス提供<sup>33</sup>である。すなわち、その商品が大いに差別化され、又は技術的に複雑であれば、消費者がそれを購入するかどうかに関する意思決定を下す前に、商品の属性に関する情報を求めるかもしれない。フルサービスの流通業者は知識のあるセールスマンを雇用したり、自由な製品展示を提供したりすることにより、当該情報を提供するであろう。しかし、この種の情報への提供にはコストがかかるので、その分のコストが小売価格に上乗せされることから、高い価格を設定する必要がある。割引業者は消費者を説得する情報提供のコストを負担する必要がないので、フルサービスの流通業者の価格より、安い価格をもって当該商品を販売することができる。一方、消費者が無償でフルサービスの流通業者から情報を獲得し、割引業者から購入することにより、金銭的な節約ができる。この行為は消費者を引き付けるためにフルサービスを投資した流通業者の商品需要を減少させるであろう。このような割引業者によるただ乗り行為は、通常、消費者に必要な情報を提供する流通業者のインセンティブを減じる。有用な情報の不足は、結果として製造業者の商品に対する需要の減少へ導くことになる。

水平的な外部性に対し、垂直的な外部性も無視することはできない。すなわち、フルサービスの流通業者には、自らの投資資金により高められた需要増はその利益を全部享受することができず、その一部が製造業者の卸売段階での需要増により吸収されることになる。結果として垂直的にも製造業者によるただ乗りの現象も生じる。結局、流通業者は上記の二種類のただ乗り現象が生じたことをふまえて、フルサービスに投資するインセンティブが減退する結果となる。

そこで、再販はただ乗り問題の効果を軽減するメカニズムを提供している。というのは再販で割引業者の低価格を阻止することにより、投資の利益を内部化することで、ブランド内の価格競争が減少するにもかかわらず、サービス競争及びブランド間競争を高めることができる。よって、流通業者が消費者に高い水準のサービスを提供するための大きいインセンティブを持てるようになるのである。

### 2.3. 再販反対論

---

<sup>33</sup> Keneth Elzinga and David Mills, the Economics of Resale Price Maintenance, in Wayne D. Collins(ed), Issues in Competition Law and Policy, Vol3, 1984.,

この部分のサーベイでは、主に「小売カルテル仮説」、「カルテル仮説」、など再販反対論について、簡単に整理する。

### 2.3.1. 小売カルテル仮説

ボーク（1966）は小売業者が複数の商品を品揃えしていない場合、再販の主導権は製造業者に握られることから、小売カルテルの可能性をまず否定した。そして、品揃えが複数の場合、各小売業者間の操業費用には差があり、仮に価格カルテルが実現したとしても、効果的に機能するとは考えにくいと主張した。

次に中野（1968）<sup>34</sup>は、ディーラー主導型の再販（すなわち、小売カルテル仮説）の可能性を認めながらも、再販の採否決定の主導権はあくまでも寡占企業側にあると主張した。また、中野（1971）<sup>35</sup>は流通業者の再販要求に屈した製造業者による消極的な再販の可能性を認めながらも、寡占企業は流通網確保のための「縦への拡張」を図る必要があり、寡占企業主導型の積極的な再販の可能性も提示した。

さらに、成生（1994）<sup>36</sup>は小売業者が価格カルテルを形成し、再販の導入を生産者に対して要求すれば、他に販路がない場合には生産者は当該小売業者の要求に応じなければならない場合があると説明している。

### 2.3.2. カルテル仮説

テルサー(1960)は、製造業者主導（個別企業と複数企業）の再販カルテルをメインに議論していた。彼は個別企業の再販採用の理由は、特別なサービスの提供を小売業者に促すためのものであると説明し、それが「スペシャル・サービス仮説」として、再販の正当化を主張した。一方、複数の製造業者の場合には、再販はカルテル形成のための広範な計画の一部であるとして、製造業者間のカルテルを遵守させるための手段でもあると見なされ、そして、再販により、カルテル破りを発見しやすいので、製造業者は小売価格を固定するインセンティブはあると説明されている。

もう一人の論者・ボーク（1966）は再販のみで、カルテルの目的に利用されることは困難であると主張した。すなわち、カルテルの目的が価格維持である場合、排他的流通との組み合わせを採用しない限り、価格切り下げを防止することは難しく、価格

<sup>34</sup> 中野安(1968)「小売商と再販売価格維持(上)『香川大学経済論叢』第41巻、第4号(10月)、pp. 31-84.

<sup>35</sup> 中野安(1971)「再販売価格維持の経済的諸問題」『研究年報』(香川大学)第5号(3月)、pp. 17-175.

<sup>36</sup> 成生達彦(1994)『流通経済理論—情報・系列・戦略』名古屋大学出版会。

維持の達成は不可能であるという。また、再販と排他的流通との組み合わせでカルテルを結ぶ場合には、それは価格の維持ではなくサービス水準の維持であるとボークは主張する。彼は需要に関して価格弾力性よりも「サービス弾力性」のほうが大きい場合には、個別或いは集団的に製造業者は再販を利用すると考えた。

一方、彼は「カルテル仮説」の理論的妥当性を疑問視しつつも、他方で「カルテルに付随して再販が行われても、産出量が制限されていない限り、それは競争制限的ではなく、よって法的に容認されるべきである」として、現実に見られる再販を伴ったカルテルを容認する立場を採った。この場合のカルテルは製造業者が効率性向上のために採用するのであって、間接的に再販を正当化しようと試みた。

### 3. 現代的再販理論

本節では、1970年代後半から今日までの再販理論をサーベイする。特にアメリカのリージン判決に際し、最高裁に引用された再販における経済学的理論を整理するとともに、理論的不足を明らかにする。さらに、近時話題となるインターロッキング理論もまとめる。これらの理論は、古典的スペシャル・サービス理論の延長上にある品質保証理論、契約メカニズム論、需要の不確実論であるという四つであるが、スペシャル・サービス理論は2節で述べたので、残る三つの理論を述べ、更に、重要と思われる最新の再販理論を幾つかを列挙することにする。

#### 3.1. 品質確保理論

マーヴェル＝マッカファティ (Howard P. Marvel and Stephen McCafferty(1984))<sup>37</sup> は、小売店の品質確認機能に着目してただ乗りの現象が幅広くに存在すると主張する。すなわち、多くの事例の中で、消費者は購入する時に商品の本当の品質を観察することができない。この不確実性が製造業者にとっては特別な問題である。本当の商品の品質を認識してもらえれば、その商品への需要を高めることができる場合、流通業者が消費者より商品の品質への評価に有利な立場にあれば、高品質の商品のみ取り扱うためには、まず、信用を作らなければならないであろう。信用を持つ流通業者は、効率的に高品質の商品の取り扱いを選択することにより、製造業者の製品が高品質で

---

<sup>37</sup> Howard P. Marvel & Stephen McCafferty, "Resale Price Maintenance and Quality Certification". 15 Rand J. Econ. 346(1984).

あることを証明する。このような信用の育成にはコストの投入が要求される。流通業者はそれらの投入を負担する代わりに補償するための収入を獲得する必要がある。そのため、通常は商品の卸売価格以上の高いマークアップを採用している。しかし、高品質の商品を取り扱うための信用を築く流通業者は、割引業者にとって有利な価格引き下げにより、ただ乗りになる。すなわち、特別な商品を取り扱う場合、消費者はまず、高品質かつ信用を持った流通業者を訪れ、その後、品質保証からただ乗りをした競争関係の割引業者から購入することができる。このような行為は最初から高品質商品を扱うために信用の確立に投資するインセンティブが減ってしまう。その他のサービスに関して、再販は流通業者の価格を引き下げる割引業者を阻止することにより、製造業者は高品質である保証を提供する流通業者の努力を勇気付けることができると主張した。

### 3.2. 契約執行メカニズム理論

クライン＝マーフィ（Klein and Murphy(1988)<sup>38</sup>は、「契約執行メカニズム理論」を構築することにより、契約の執行（準レントの供給）と再販との関連で、再販の正当性をアピールした。当該理論はスペシャル・サービス理論よりも広範に、望ましいサービスの提供やディーラーの活動を確保するのに役立つと主張する。つまり、「準レント」<sup>39</sup>の設定により、その契約の執行を確保することである。その理由としては、メーカーがサービスの提供を契約で望んだとしてもそれを完全に執行可能な契約状態で確保することが不可能である点にある。すなわち、エージェント問題若しくは不完備契約の問題が生じるのである。そこで、メーカーは準レントと再販との組み合わせにより、ディーラーに正常の利潤より大きなマージン<sup>40</sup>を与えることができる。仮にディーラーがメーカーの望ましい行動をとらなかった場合、取引の中断により「準レント」を回収することができる。また、これにより契約では確保できなかった「サービス」を保証することができるという。なお、詳しい説明については川濱昇（1995）<sup>41</sup>を参照されたい。

<sup>38</sup> Benjamin Klein & Kevin M. Murphy, “Vertical Restraints as Contract Enforcement Mechanisms”, 31 J. L. & Econ. 265.

<sup>39</sup> 準レントとは、市場を通じた移転が可能ではない生産要素に生じる余剰のことを通常は意味する。

<sup>40</sup> この場合、言うまでもなく当該製造業者が将来にわたって準レントを支払い続けることを信頼できる形でコミットメントできなければならない。

<sup>41</sup> 川濱昇「再販売価格維持規制の再検討（三）—公正競争阻害性を中心に—」法学論叢（137巻1号）1995年4月14頁参照。

### 3.3. 需要の不確実性理論

デネケール＝マーヴェル＝ペック (Deneckere, Marvel and Peck (1997)<sup>42</sup>)は、需要の多寡が不確実であり、それを判明する前に、小売店が在庫量を決めなければならないような財を仮定し、経済モデルを利用して垂直的統合、競争的小売のそれぞれの市場に対して、再販が行われる場合における経済厚生 (=総余剰) について比較検証を行ったものとして注目される。すなわち、①垂直的統合(再販)の場合と競争的小売の場合における市場の比較、②垂直的統合企業の場合と競争的小売に対する再販実施の場合の比較である。結果として、メーカーにとって利潤が高まると共に、消費者にとっても、需要が大きいときにも価格が高騰しないというメリットが生じる。それに対し、需要が小さな時に価格が十分に低下しないために、消費者にとって低価格を享受できないというデメリットが生じるので、再販によって総余剰が増大する場合も低下する場合もある。

### 3.4. スペシャル・サービス理論から発展された反対論

上述のような理論で、再販がサービス・販売促進の向上を通じて「効率性」を向上させるかどうかを正しく評価するには、以下のような特殊なケースを除外する前提条件が必要でなければならない。つまり、「カニバリズム型「販売促進」があるかどうか、「販路・推奨サービス獲得競争」(マルチブランド流通業者への再販の問題)が行われているかどうか、「スペシャル・サービスの厚生評価」が正しく認識できるかどうか、「情報提供の内容」への細かな理解ができるかどうか、などに関わっている。これらについての詳しいことは川濱昇(1995) pp20-24を参照されたい。ここでは、「スペシャル・サービスの厚生評価」について、川濱(1995) pp21の図をやや手直しを加え、説明をしよう。

#### 3.4.1. スペシャル・サービスの厚生評価－Comanorの議論<sup>43</sup>

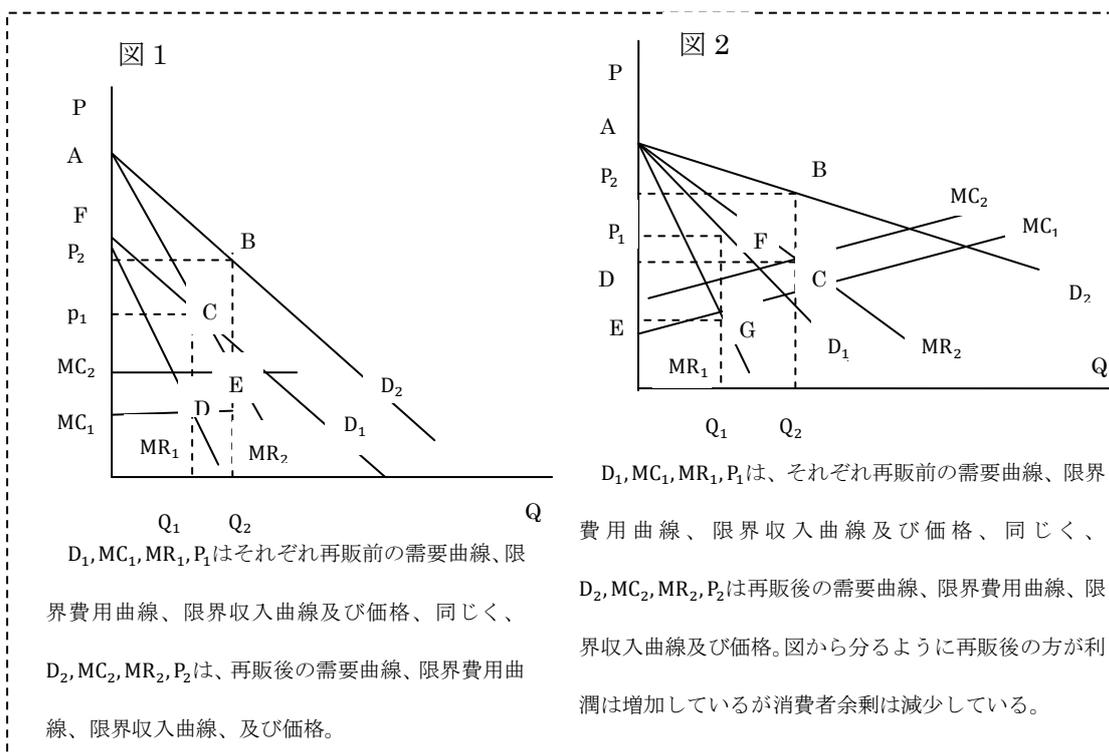
ここでは、川濱昇(1995)<sup>44</sup>がコマナーの議論を延長したときに引用した2つの図

<sup>42</sup> Deneckere, Marvel and Peck (1997), "Demand Uncertainty and Price Maintenance: Markdowns as Destructive Competition", *American Economic Review*, 87(September), 256-289.

<sup>43</sup> Willaim Comanor, "Vertical Price Fixing, Market Restrictions and the New Antitrust Policy," 98 *Harvard Law Review* 983(1985).

<sup>44</sup> 川濱昇「再販売価格維持規制の再検討(三) -公正競争阻害性を中心に-」法学論叢(137巻1号)1995年

を使ってスペシャル・サービス論における厚生評価の問題点を指摘しよう。まず、独占状態の製造業者がスペシャル・サービスを提供しようとするケースである。すなわち、小売のスペシャル・サービスによって需要曲線が上にシフトする場合である。仮に図1のように需要曲線 ( $D_1$ から $D_2$ へのシフト) が変化するのであれば、「サービス」提供による限界費用の増加 ( $MC_1$ から $MC_2$ までの増加) を見込んでも、生産量の増加 ( $Q_1$ から $Q_2$ までの増加) は常にネット (正味) の「経済的厚生」の増加 ( $\square FCDMC_1$ から $\square ABEMC_2$ までの増加) があることが図1から分かる。しかし、Comanorが1985年の論文で指摘したようにメーカーにとってこのような「サービス」提供が有利なのは消費者全体の留保価格を高めるのではなく、限界的消費者の留保価格を高めると指摘されたことで、そうであれば、再販実施によって生じる需要曲線の変化が図2のような場合(A点を頂点に $D_1$ から $D_2$ へ)もある。このようなケースでは当該メーカーへの需要増 ( $Q_1$ から $Q_2$ までの増加) が必ずしも「経済的厚生」の増加 ( $\square AFGE$ と $\square ABCD$ との比較) になるとは限らないことが図2から分かる。



出所：川濱昇（1995）pp,21 の二図を引用し、一部を加筆した。

#### 4. 最新の理論

4月21-22頁。

これまでの整理で再販における適否について、重要と思われる「古典的再販理論」と「現代的再販理論」に代表される各仮説をサーベイした。結局のところ、再販を巡る議論の中で、再販自身によるブランド内競争への制限がブランド間競争にどれだけプラスの効果を与えたのか、などは極めて再販の是非を判断するのに重要なポイントとなると考えられる。このため、再販を手段とするブランド内競争とブランド間競争及び最新のインターロッキング関係などについては、これまでのところ、多くは議論されていない。そこで以下で、上記の各論を歴史的な順序に沿って整理し、最新の理論を展開していきたい。

#### 4.1. ブランド内競争

ブランド内競争における厚生への効果については、上記の Spengler(1950)の「二重マージン仮説」の中で、厚生（生産者余剰、消費者余剰、社会的総余剰）へのプラス効果のあることを述べた。続く Telser(1960)の「スペシャル・サービス論」、Marvel = McCafferty(1984)の「品質確保論」、Klein = Murphy(1988)の「契約執行メカニズム論」で、「厚生への効果が曖昧且つプラス」という結論が得られた。

また、最近においてブランド内における価格制限（再販）と非価格制限（テリトリ一制、排他的取引等）については、Comanor=Frech (1985)と Cailaud=Rey (1987)の論文では、両制限は類似の効果を有する結論が出た。更に、ブランド内競争における生産者の機会主義に対しても、Hart=Tirole(1990)と O'Brien=Shaffer(1992)などが議論された。結果として、価格制限と非価格制限は類似の効果を持つとのことで経済厚生への効果はマイナスであったため、最低価格再販と同様に、最高価格再販にも当てはまることを結論付けた。Rey=Verge(2004)<sup>45</sup>における最新の研究でも、同様な結果が得られた。

#### 4.2. ブランド間競争

近年、ブランド間競争における非価格制限に対してより多くの関心が持たれてきた。その特徴として考えられるのは、①川上企業による垂直的な非価格制限、②川上企業

---

<sup>45</sup> Patrick Rey and Thibaud Verge' (2004) "Bilateral Control with Vertical Contracts," *Rand J. Econ*, 35: 728-746.

による市場閉鎖、等が挙げられる。①を例として、垂直的委任（再販以外の手段）がある。この垂直的委任についての論文は主に Rey=Stiglitz (1988、1995)<sup>46</sup>、Bonanno=Vickers(1988)<sup>47</sup>、Gal=Or(1991)<sup>48</sup>、Cailaud=Rey(1995)、などである。②の例として抱き合わせや排他的取引（再販以外の手段）が挙げる。この面での論文は Hart=Tirole(1990)<sup>49</sup>、Ordoover=Saloner=Salop (1990)<sup>50</sup>等がある。上記の特徴のいずれにしても、経済厚生への効果はマイナスという結論があり、非価格制限に対しても、厳しい態度で臨むべきとの指摘がある。

### 4.3.共謀促進に利用された再販

共謀（カルテル）を促進する効果を持つ再販については、①川下市場におけるカルテル、②川上市場におけるカルテル、に二分することができる。①に関しては、ボーク(1966)による「小売カルテル仮説」と「カルテル仮説」への批判及び再販の正当化論と中野（1968、1971）による「小売カルテル仮説」批判、及びそのモデルの拡張における 60年代から 70年代の間に形成された「小売カルテル仮説」についての賛否両論の展開がある。特に中野（1968、1971）は「小売カルテル仮説」理論の拡張として注目される。彼の図解—業界編成と再販の形態の中で、小売同業組合の組織力の強弱及び企業の大小や競争の程度等により、小売組合主導の再販（カルテル）の利用は、十分可能であると結論付けた。しかし、現実においては、事例は多くないというのは、そのような協定を告白するインセンティブはほとんどないからであるとの指摘もある。また、②に関しては、上記のボーク(1966)の再販擁護論の主張はあったものの、米国最高裁は GTE Sylvania (1977)及び Business Electronics (1988)判決で、「垂直的価格協定は、メーカーレベルでの価格カルテルを助長する可能性がある。最高裁は「小売業者は低い価格を設定できないため、メーカーはカルテルから離脱するインセンティブが減ることによる」との見解があったからである。また、最近の Jullien=Rey(2007)は、再販はカルテル破りを発見しやすくするので、カルテルを促進する一方、カルテルに

<sup>46</sup> Rey, J. Stiglitz; "Vertical restraints and producer competition". *European Economic Review*, 32 (1988), pp. 561-568. 14; P. Rey, J. Stiglitz; "The role of exclusive territories in producers' competition". *RAND J. Econ.*, 26 (1995), pp. 431-451.

<sup>47</sup> Bonanno, Vickers; "Vertical separation". *J. Econ.*, 36 (1988), pp. 257-265.

<sup>48</sup> Gal-Or; "Duopolistic vertical restraints", *European Economic Review* 35 (1991) 1237-1253.

<sup>49</sup> O. Hart, and J. Tirole, "Vertical integration and market foreclosure," *Brookings Papers on Economic Activity*, pp.205-228, 1990

<sup>50</sup> Ordoover-Saloner-Salop, "Equilibrium Vertical Foreclosure", *The American Economic Review*, Vol. 80. No.1. Mar., 1990. P.127-142.

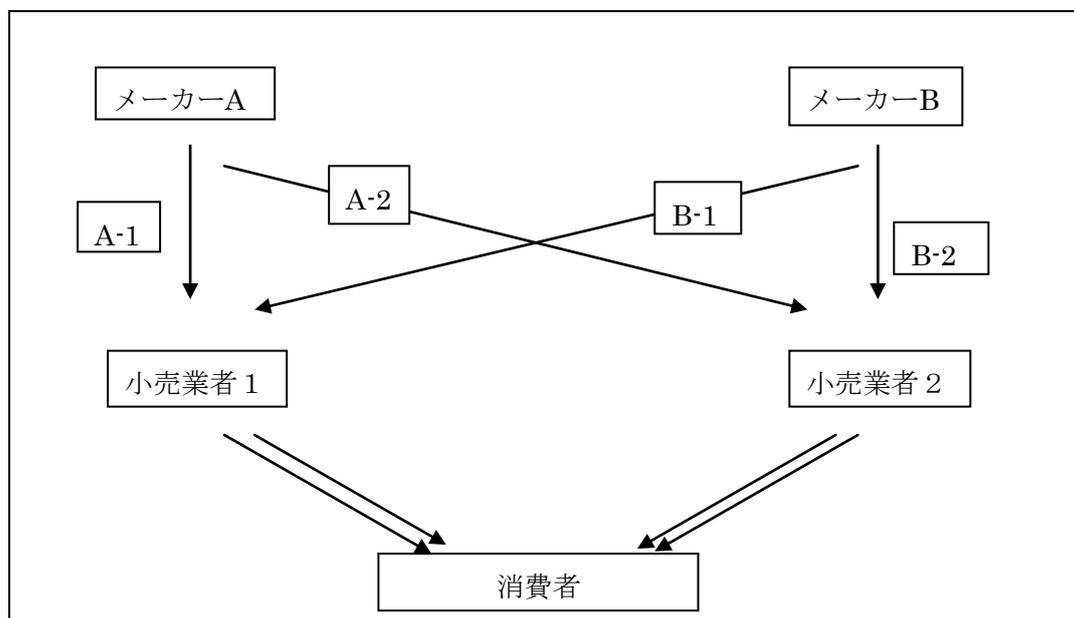
行うに当たっては、再販は非価格制限よりも効果的であることを強調した。

#### 4.4. インターロッキング関係

レイ＝ベルジェ (Rey,P. and Verge,T.) (2010)<sup>51</sup>は、共同研究でインターロッキング関係について、モデルで分析した。彼らは市場構造、インターロッキング関係の特徴、競争の「強弱」、競争ゲームの枠組み、小売市場での市場支配力等を巡って展開し、特に小売市場でボトルネックなし（再販なしの場合）とボトルネックあり（再販を含む場合）の場合について重点的に分析を行ったものとして注目される。

まず、市場構造については、幾つかの仮定が設けられる。すなわち、差別化された製品のメーカーが二社あり、それぞれ A と B とする。また、小売業者も差別化され、それぞれ二社あり、1 と 2 とする。両グループの限界費用は一定であり、前者は  $c$  とし、後者は  $0$  とする。そして全体で 4 種類の需要パターンが想定される（独占価格を  $P^M$ , 独占利潤を  $\Pi^M$ ）。そのことは以下の図で示される。

インターロッキング関係における市場構造



次に、このモデルの構築に広く見られる特徴としては、①競争関係にある小売業者は競合ブランドを販売し得ること、②多くの消費財に当てはまること、などが挙げら

<sup>51</sup> Patrick Rey and Thivaud Verge (2010), "Resale Price Maintenance and Interlocking Relationships", *Jl. Econ*, 58(4), 928-961.

れる。

また、競争の「強弱」に関しては、(i) 小売業者は、競合ブランドの「共通の代理人」として行動すること、(ii) 再販は、ブランド内とブランド間の両方の競争を消滅させること、(iii) 販売地域制限では、同様の効果を達成しない、等も述べられる。

## 5. まとめ

以上で述べたように、「古典的再販理論」では、ロス・リーダー仮説及びグッド・ウィル仮説などを再販との関連において、再販の是非について、様々な賛否両論が繰り広げられた。早期の再販論では、再販の擁護論の根拠として、「コスト以下」によるロス・リーダーで、製造業者の「グッド・ウィル」が損なわれたとして、メーカーによる再販の正当化が主張した。これに対し、再販の反対論としては、大多数の小売業者が「利潤確保」の上で行われたロス・リーダーは、合理的なビジネス行為であり、製造業者の「グッド・ウィル」を損なわれないため、再販実施の必要はなく、製造業者は敢えて再販を実施していたのは、それが効率性を持つ流通業者による価格競争に対抗できない非効率な小売業者や卸売業者を保護するからであるとし、非効率的な流通業者による再販実施の要求に屈し、製造業者は既存の流通網を確保するために、再販を採用したのであると言う。当時の再販反対論は 1930 年代頃、再販の主要な論拠として定着され、アメリカの反トラスト法・政策にも反映されてきた。つまり、再販事件に対しては厳しい「当然違法」扱いをされてきたのである。なお、再販事例の詳細については第 2 章で述べることにする。続く 1950 年代から 1970 半ばまでは、「継起的独占モデル」、「二重マージン仮説」、「スペシャル・サービス仮説」などといったシカゴ学派による再販の擁護論などが台頭して、再販の正当化を強く主張した。このシカゴ学派の主張は色々な問題（カニバリズムや販路・推奨への獲得競争など）を抱えながらも、1980 年代のアメリカ反トラスト法・政策における再販判例の実施（Monsant 事件、Sharp 事件など）にも影響を与えた。そして、90 年代からポスト・シカゴ学派はゲーム理論や情報の経済学を用いて、ハーバード学派の SCP パラダイムの逆の適用（市場成果→市場行動、市場行動→市場構造）とシカゴ学派の価格メカニズムなどを併用し、再販のブランド内競争とブランド間競争における経済的效果を分析した。上で述べたように、いずれも、再販はブランド内競争とブランド間競争と、どちらにしても、経済厚生（価格競争と非価格競争）でマイナスの大きいことが明らかに

された。更に、最近のインターロッキング関係による Rey = Verge'(2010)のモデルでは、再販との組み合わせで、ブランド間競争とブランド内競争が同時に排除されるものとして注目されつつある。

こうしたシカゴ学派とポスト・シカゴ学派の主張から強く影響を受けられた米国の最高裁は経済学的再販理論における厚生上の正当性が未解決のままで、2007年のリージン判決で再販を「合理の原則」に従わせたことに対し、多くの疑問を投げかけたことはいうまでもない。このことに及ばされる影響は、EU、日本、中国などの独禁政策にも反映された一方で、独自の再販政策が打ち出されることは明らかになっている。

なお、再販の経済学的理論による競争政策と判例への影響及びそれらの再販行為への影響（第二章）、中国における再販行為による法的影響（第三章）、再販事例における独自の特徴（第四章）、再販と産業政策との関連（第五章）については、章を分けて次に議論することにする。

## 第二章 競争政策及び判例から見た再販売価格維持行為規制

### 要約

垂直的取引制限には、一般的に価格制限と非価格制限とに大別される。これらの制限には競争政策上（独禁法上）の問題に含まれる可能性がある。本章においては、まず、なぜ競争政策が重要なのかを厚生経済学的な観点から、幾何学的な図を用いて、完全競争と独占という2極端のケースを展望する。そして、SCPパラダイムに基づくハーバード学派、シカゴ学派、ポスト・シカゴ学派における競争政策（再販も含む）の主張を述べ、再販に対する米国での姿勢を概観する。さらに、判例を中心に、競争政策上、米欧日における再販対応のあり方を検討する。

章の構成は、1節では、競争政策の重要性とSCPパラダイムに基づく各学派の主張を述べ、2節では、米欧日の競争政策及び判例から再販売価格維持行為規制を顧み、そして3節では、上記の結果を踏まえ、米欧日における競争政策と再販のあり方を総括する。

### 1. 競争政策の重要性とSCPパラダイムに基づく各学派の主張

#### 1.1. 競争政策の重要性——完全競争と独占との比較

現代の企業は常に競争の圧力に直面しており、またその圧力が市場構造や企業行動などによっても影響される<sup>52</sup>。こうした競争の圧力に対応するために企業は様々な自助努力が講じられ、「進歩と効率性」<sup>53</sup>を追求する一方、一部の企業が行ったカルテル、不当な取引制限、不公正な取引方法などによる競争への制限・排除の行為は、競争政策上、問題となる。これらの問題への解決には、自由市場システムに任せるのではなく、政府の市場介入による解決を最初に指摘したのは、1890年にスタートしたアメリ

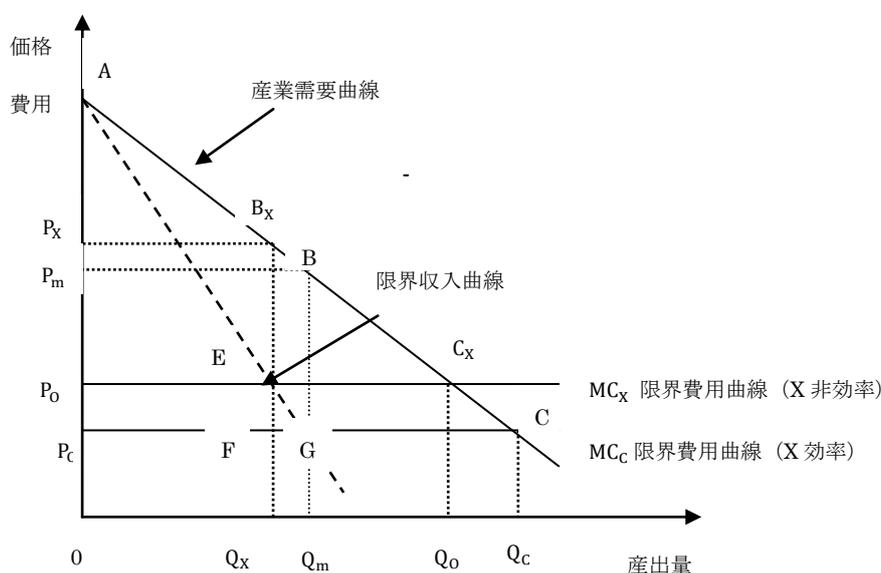
<sup>52</sup>その具体的な競争圧力は既存企業の競争、新規参入の脅威、買手の交渉力、売り手の交渉力、産業間の競争、補完財の影響力といった五つの圧力があると指摘されている。詳しくは土井教之「第1回 競争はなぜ重要か」『公正取引』No. 724・2011.2. 100頁。

<sup>53</sup>競争政策の目的は一般的には「良好な市場成果」すなわち、「進歩と効率性」の実現とされることが多い。しかし、ケイヴスの場合、基本的に「応用価格理論」の立場にあるから、技術革新による「進歩」の要因を「効率性」ほど重視しない傾向が認められる。これについてMason(1957)p.354参照。また、現実の政策論の視点からすれば、「進歩」と「効率性」はいずれも等しく重要であり、二者択一の姿勢をとるのは必ずしも定説ではないとの指摘もある。詳しくは和田聡子『EUとフランスの競争政策』補章169頁参照。

カの反トラスト法（シャーマン法）である。

競争政策の重要性については、経済学で展開される市場構造と企業行動のモデルにより競争の有効性を理解することが出来る。市場構造としては完全競争、独占的競争、寡占、独占等が対象となるが、そのうち、競争の場としてもっとも望ましい完全競争と激しい競争の結果に誕生される独占との比較を通じて、「経済効率」（資源配分の効率、X効率、動的効率）の改善とその結果としての社会的利益を見ることが出来る。

図1 完全競争、独占と効率



出所：土井教之「第1回 競争はなぜ重要か」公正取引 No 724-2011.2 により、筆者が引用した。

図1から、完全競争と独占(静的状態と動的状態)における経済効率と経済厚生がそれぞれ違うことが分かる。具体的には以下の表1にまとめ、七つの面から比較を行ってみる。

表の①と②は、需給関係における最重要な二つの要素である価格と数量を示している。ここでは、需給の法則が適用することが出来る。つまり、価格と数量との関係は負の相関関係があることである。完全競争市場では、価格は $P_c = MC_c$ の実現によって、経済効率(資源配分の効率、X効率)及び経済厚生(社会的総余剰)の最大化が実現できる。よって、完全競争市場が最も理想的な市場競争の形態であること<sup>54</sup>は、現代においては、世界各国の政府(競争当局)が共通認識となる。また、これも競争政策における理

<sup>54</sup> 静的には言えるが、動的には言えないと考えるのは通常である。

想の目標の一つとなる。

これに対して、独占市場では、独占者は完全競争市場の生産量の半分 ( $\frac{1}{2}Q_c = Q_m$ ) を生産すれば、独占利潤を享受することができることを示している。この競争の二極の間にある寡占状態の企業は、数量の面から見て  $Q_c$  から  $Q_m$  まで、また、価格の面から、 $P_c$  から  $P_m$  までの間に位置することになる。しかし、比較において、独占により、価格 ( $P_c \rightarrow P_m$ ) が上がり、生産量 ( $Q_c \rightarrow Q_m$ ) ・消費者余剰 ( $\Delta ACP_c \rightarrow \Delta ABP_m$ ) ・社会的総余剰 ( $\Delta ACP_c \rightarrow \Delta ABGP_c$ ) が減り、死荷重 ( $\Delta BCG$ ) が出ており、最適な資源配分が出来ない ( $\square P_c CQ_c O \rightarrow \square P_c GQ_m O$ ) ことがわかる。一方、独占への規制がない場合、 $X$  非効率性 ( $\Delta BCG \rightarrow \Delta B_X CF$ ) が働くことにより、上述の状態は更に悪化することが考えられる。すなわち、価格の上昇 ( $P_m \rightarrow P_X$ )、生産量 ( $Q_m \rightarrow Q_X$ ) ・消費者余剰 ( $\Delta ABP_m \rightarrow \Delta AB_X P_X$ ) ・社会的総余剰 ( $\Delta ABGP_c \rightarrow \Delta AB_X EP_0$ ) の減少、死荷重の増加 ( $\Delta BCG \rightarrow \Delta B_X CF$ )、資源配分の悪化 ( $\square P_c GQ_m O \rightarrow \square P_0 EQ_X O$ )、などが生じることになる。

表 1. 完全市場と独占における経済効率の比較

市場構造	主要な厚生要素	要素の比較
完全競争	①完全競争価格＝限界費用 ( $P_c=MC_c$ ) ②生産量 $Q_c$ ③消費者余剰 (CS) = $\Delta ACP_c$ ④生産者余剰 (MS) = ゼロ ⑤社会的総余剰= $\Delta ACP_c$ ⑥資源配分量= $\square P_c C Q_c O$ ⑦X 効率= $\Delta BCG$	①完全競争価格と独占価格との比較： $P_c < P_m < P_x$ ②生産量との比較： $Q_c > Q_m > Q_x$
独占状態 (静的状態)	①独占価格 $P_m$ ②独占生産量 $Q_m = \frac{1}{2} Q_c$ ③消費者余剰= $\Delta ABP_m$ ④生産者余剰= $\square P_m BGP_c$ ⑤社会的総余剰= $ABGP_c$ ⑥資源配分量= $\square P_c G Q_m O$ ⑦X 非効率性= $\Delta BCG$	③消費者余剰との比較： $\Delta ACP_c > \Delta ABP_m > \Delta AB_x P_x$ ④生産者余剰との比較： $\text{ゼロ} < \square P_m BGP_c > \square P_x B_x EP_0$ ⑤社会的総余剰との比較： $\Delta ACP_c > ABGP_c > AB_x EP_0$ ⑥資源配分量との比較：
独占状態 (動的状態)	①独占価格 $P_x$ ②独占生産量 $Q_x$ ③消費者余剰= $\Delta AB_x P_x$ ④生産者余剰= $\square P_x B_x EP_0$ ⑤社会的総余剰= $AB_x EP_0$ ⑥資源配分量= $\square P_c F Q_x O + \square P_0 EFP_c$ ⑦X 非効率性= $\Delta B_x CF$	$\square P_c C Q_c O > \square P_c G Q_m O < \square P_0 E Q_x O$ ⑦X 効率と X 非効率との比較： $\Delta BCG > \Delta BCG < \Delta B_x CF$

出所：土井教之「第 1 回 競争はなぜ重要か」の図 1 より、筆者が作成した。

## 1.2. 米国における競争政策と SCP パラダイム——三つの学派の主張

競争政策の実施に最も重要な基盤となるのは独禁法政策であるが、その適用については、国や発展段階の違いなどにより、異なる見解が見られる。競争政策の母国である米国では、シャーマン法の成立から今日まで、学説の面においては、ハーバード学派(1970 年代半ばまで)、シカゴ学派(1980 年代)、そしてポスト・シカゴ学派(1990 年

代以降)という三つの学派が存在し、競争政策の実施に影響を与え、世界中の競争当局における競争政策の実施にモデル的な役割を果たしているとされる<sup>55</sup>。そのうちのハーバード学派の SCP パラダイムは上述の議論の枠組みを提供している。

### 1.2.1. ハーバード学派の SCP パラダイム

SCP とは、「市場構造 (market structure)」、「市場行動(market conduct)」、「市場成果 (market performance)」のことであり、SCP パラダイムでは、「市場構造→市場行動→市場成果」という因果関係があると考えられる。

市場構造の主要な要素として、集中度、参入障壁、製品差別化などを挙げることができる。市場行動の主要な要素としては、価格、生産量、製品の特徴、競争者への圧力政策、販売費、研究開発費、等が考えられ、そして市場の成果の内容を考える場合、現実の成果を達成可能な最善の成果に比較することによって、その良否いかんを判断すべきことになる。一般的には、当該産業の「進歩と効率化」をもって市場成果とみる立場が有力であるとされる<sup>56</sup>。

競争政策上、その政策目的と位置づけなどにより、ハーバード学派の SCP パラダイムの枠組みにおいて、競争当局は、市場構造、市場行動に対して、競争促進的に介入し、これをもって良好な市場成果(「進歩と効率性」)を実現するということになる。

このように、ハーバード学派による SCP パラダイムは、1970 年代半ばまで、米国反トラスト政策の理論的枠組みを提供した同時に様々な現実の事例にも応用されてきた。この理論的枠組み及び独禁政策は後の EU、日本を始めとする世界各国に大きな影響を与えてきた。なお、ハーバード学派の独禁政策による再販事件への応用については、第 2 節で詳しく述べることにする。

### 1.2.2. シカゴ学派の競争政策

1980 年代に台頭したシカゴ学派はハーバード学派の SCP パラダイムとほぼ対立的な立場を採っていた。代表者であるディレクター (Director, A) は「価格理論」に基づき、特に完全競争理論と独占理論をメインとし、市場メカニズムに強い信頼を寄せ、SCP パラダイムを否定し、「緩和的な」政策をアピールした。彼らの立場からすれば、

<sup>55</sup> 泉田成美・柳川隆著『プラクティカル産業組織論』有斐閣アルマ。第一章参照。

<sup>56</sup> 和田聡子著『EU とフランスの競争政策』NTT 出版株式会社。2011 年 2 月 17 日初版第 1 刷発行。補章 168 - 172 頁。

独占企業は、激しい競争から生き残ったということ自体が、その優れた効率性を有する証となり消費者の利益も最大になると主張した。

また、仮に独占企業が超過利潤を獲得したとしても、必ずや新規参入を促すので、独占的地位は長く維持されないと主張している。

更に、大企業の規模の経済性、優れた効率化が高利潤の基礎となることを強調した。また、シカゴ学派は、実証研究の結論においても、「独占企業は、最も効率的」という認識で、SCPパラダイムの枠組みは否定されざるを得ないと論じた。

このようにして、シカゴ学派は、反トラスト政策に対し、「独占の自由放任」路線が支持されるべきであると主張している。

以上からみて、シカゴ学派はハーバード学派とは違った独自の見解(経済理論、競争政策)を述べた。しかし、価格協定及び大規模な水平的合併という二項目に対して独禁法政策上、禁止すべきとの意見は両者が一致している。

### 1.2.3. ポスト・シカゴ学派の競争政策

上記のように、ハーバード学派とシカゴ学派との間に激しい論争が展開された結果、新産業組織論と新実証的産業組織論が相次いで誕生することになった。新産業組織論では、ゲーム理論ばかりでなく、情報の経済学・交渉理論・契約理論等も次々と開発されたことにより、不完全競争市場におけるカルテル、製品差別化や広告戦略、垂直統合といった産業組織論にとって重要な題目を理論的に分析する可能性が拡大することになった。また、新実証的産業組織論では、特定の産業を計量経済学で実証分析することにより、より精緻な分析ができるようになった。

そういう意味で、今日の産業組織論・競争政策はポスト・シカゴ学派の時代が到来するようになるとされる<sup>57</sup>。ポスト・シカゴ学派の主張では、SCPパラダイム自体も「市場行動→市場構造」「市場成果→市場構造」といった逆方向からの分析も可能となり、双方向性によるアプローチ分析が進んだ結果、学派による相違はほとんど存在しなくなった。

以上の結果を踏まえ、アメリカの競争政策もアンチトラスト・レボリューションで発生した政策スタンスを維持しながら、1980年代以降の理論的・実証的成果を分析するポスト・シカゴ学派の競争政策へと変化するようになった。

---

<sup>57</sup> 泉田成美・柳川隆「著」『プラクティカル産業組織論』有斐閣アルマ 第1章参照。

### 1.3. 米国の競争政策による EU・日本・中国への波及

ヨーロッパ諸国では、従来からアメリカに比べて政府による経済活動に対する関与が非常に大きかった。しかし、1990年代にEU統合が実現すると、EUの共通経済政策として国有企業の民営化や規制緩和の推進、カルテル規制の強化、企業結合規制の見直し等アメリカ流の競争政策が採用されるようになり、競争政策のパラダイム・シフトが実現することとなった<sup>58</sup>。

日本の場合、1980年代から2007年までの間に、アメリカ及びEUからの競争政策の影響を受けて、一連の規制緩和を実施した。これについては表2を参照されたい。

**表 2. 日本における主な規制緩和**

年代	規制緩和の内容	効果
1980年代	国鉄、電電公社、専売公社の民営化	競争政策より産業政策を重視する。
90年代後半— 2001まで	持ち株会社の規制への解除等といった大規模な規制緩和と民営化	経済構造改革を政策とする。 競争政策重視へ
2004年	企業結合ガイドラインへの公表	運用の透明化により、市場化重視へ
2005年	カルテルの規制強化、課徴金の引き上げなどといった 独禁法改正	競争政策への重視
2007年	企業結合ガイドラインへの改正により、米欧と同じような合併分析手法への採用。	競争政策への重視

出所：泉田成美・柳川隆著『プラクティカル産業組織論』により、筆者が作成した。

中国においては、従来、産業政策のみであった社会主義計画経済は1978年の「開放路線」への実施により、自由市場経済システムへの導入が実現した。その一環として、2008年8月1日から中国の「反壟断法」（独禁法）が実施された。独禁法第13条は競争業者間の水平的カルテル協定を禁止とし、同法の第14条は、事業者間における垂直的固定・最低価格再販等を禁止した。また、企業結合に関しては商務部を、価格カルテルに関しては国家発展改革委員会（以下で発改委という）を、そして非価格カ

<sup>58</sup> 同上。

ルテルに関しては国家工商行政管理局にそれぞれ担当させることとなった<sup>59</sup>。また、商務部は2009年から2011までに「事業者集中」に関する一連の規定<sup>60</sup>を公布し、水平的合併に積極的に関与した。発改委は、2010年12月、「反価格独占規定」及び「反価格独占行政執行手続き規定」を制定し、これにより、独占禁止法を施行するに当たっての実態面及び手続き面での規定整備は一応完了した。一方、国有企業扱いに関しては、株式の導入や外資系企業との合併、分割化などを通じて、市場化運営の試みがみられた。また独禁法第7条で国有企業の経営を保護・監督する一方、違反行為に対して、厳しい取締りへの強化(第三章・第四章の茅台・五糧液再販事件、調査中の中国電信・聯通の価格カルテル行為)が期待される。

## 2. 競争政策と再販売価格行為規制

競争政策における再販行為規制への適用については、日本では、不公正取引方法に該当する。その公正競争阻害性には三つのタイプがある。すなわち、①競争の減殺、②競争手段の不公正さ、③競争基盤の侵害、である。再販は①に帰属する。再販のような価格に関する取引制限の行為は競争政策上、問題となり、規制すべきであるとの指摘は早くからある。

経済学的な検討が必要となるのは、メーカーが流通業者の価格設定を制限し、ブランド内競争が制限されることにより、一方では価格の引き上げ効果で経済厚生が損なわれるのに対し、他方で経済厚生の改善効果が見込まれる可能性があるかどうかである。メーカーにとって利益を生む再販の理由として挙げられるのは、カルテルの実効をやり易くすることである。メーカーや流通業者がカルテルを行う際に、再販の下ではカルテルからの逸脱が発見しやすいので、カルテルの実効性を高める。しかし、言うまでもなく、カルテルは企業にとって利益となるが社会全体の経済厚生を悪化させる<sup>61</sup>。このような場合には、米国のリージン判決で最高裁が出された三つの違法性の判断基準(再販行為の普遍性、主導者、市場支配力)からすれば、当然、競争政策上(独禁法上)、規制しなければならないであろう。一方、再販が企業にとって利益となるだけでなく、経済厚生を改善する可能性のある場合もある。その可能性として有力とされるのは、①二重マージンの回避、②小売サービスの提供などが挙げられる。この二

<sup>59</sup> 川島富士雄「中国独占禁止法一施行後3年間の法執行の概観と今後の展望」公正取引 No. 728-2011.6。

<sup>60</sup> 垣内晋治「中国における競争政策の動き」公正取引 No. 732-2011.10。

<sup>61</sup> 柳川隆「不公正な取引方法一再販売価格維持行為一」公正取引 No. 707-2009.9。

点については、既に第一章からより詳しく述べたので、ここでは省略する。再販における経済厚生への改善効果については、競争政策上、一概に「当然違法」ではなく、「合理の原則」基準により、総合的に判断すべきとの判決が2007年のリージン事件で出された。

## 2.1. 米国の判例から見た再販行為<sup>62</sup>——「合理の原則」への移行

再販の扱いそのものは、米国においては、ドクターマイルズ事件判決からリージン事件判決まで、当然違法→適用除外→当然違法→合理の原則という長い歴史的な変遷があった<sup>63</sup>。まず、1911年のドクターマイルズ事件判決で、違法とされて以来、再販における法律的な地位は、20世紀全体に、連邦レベルで盛んに議論された。というのは、再販の効果は信用に基づく小売業者間における水平的価格操作に過ぎないからである<sup>64</sup>。残念なことに、当初、「信用」のことを重んじており、「経済効率」のことを重視されなかったと言えよう。あれから、50年近くの年月が過ぎたが、テルサーが、「なぜ、製造業者が再販を課するか」を解説した以前、小売業者がカルテル(カルテル締結の条件)を結託する時でも、利益が得られない<sup>65</sup>との指摘があった。

1919年コルゲイト事件及びその後の系列事件では、製造業者がその希望小売価格を小売業者に知らせ、その意思に従わない小売業者に取引拒絶の権利を製造業者に与えるようになった。すなわち、製造業者が行った一方的な行動とディーラーの守るべきこととの間に、意思決定が独立<sup>66</sup>である、言い換えれば、製造業者とその協力的なディーラーとの間に明確且つ暗黙の合意さえなければ、再販は禁止しないということであり、通常いわゆるコルゲイト原則というものが確立された。コルゲイト事件は米国における再販の当然違法の適用性への終わりの始めであるとされる。理論上、少なくとも当然違法を回避しようとするどんな製造業者でも、再販合意を避けさえすれば、再販を合法化することができ、非協力的な小売業者に取引を取り消すことができる<sup>67</sup>。コルゲイト事件は米国における再販に対する反トラスト制裁においては、矛盾を作っ

<sup>62</sup> ここでいう再販売価格維持行為は、最低価格再販行為(再販と省略する)規制をさしており、最高価格再販行為については、最高価格再販と呼ばれる。

<sup>63</sup> 松下満雄「米欧における垂直的制限規制の動向——再販規制を中心に」 公正取引 No 712-2010.2。

<sup>64</sup> *Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co.*, 220 U.S. 373 (1911)。

<sup>65</sup> Lester Telser “*Why Should Manufacturers Want Fair Trade?*” 3 *Journal of Law & Economics* 86 (1960)。

<sup>66</sup> 250 U.S. 300(1919)。

<sup>67</sup> 実際、コルゲイト原則はまだビジネスに適用されたことはない。See Frank Mathewson & Ralph Winter, “*The Law and Economics of Resale Price Maintenance*,” 13 *Review of Industrial Organization* 57, 62 & n. 11(1998)。

ている。それは再販に対し、製造業者が直接に再販を通して達成されたものは、取引拒絶により、間接に達成するかもしれない<sup>68</sup>のである。コルゲイト原則はほかの全ての司法権限に例が見られない。EU においては、再販のような結果を達成するような間接な方法は特に納得されない<sup>69</sup>。

1937年の初め、議会はシャーマン法を修正し、多くの場合、再販を合法にさせた<sup>70</sup>。この修正は1975年に廃棄された。1970年代後半及び1980年代において、1977年のシルベニア事件最高裁判決から、最高裁はシカゴ学派の影響を受け、1970年後半より事実上、再販禁止緩和の動向を示した。ドクターマイルズ事件にカバーされる行為の範囲を縮小し、垂直的非価格制限に対する当然違法を見直し、合理の原則の方法を採用したのである<sup>71</sup>。すなわち、最高裁はブランド内競争における垂直的非価格制限が正の厚生の効果をもつ可能性を積極的に考慮する。この判決は、垂直的制限規制においてはブランド間競争が決定的に重要であることを宣言して、流通規制に関して新たなパラダイムを設定したものである。

その後の一連の再販に関しては、事実上、再販禁止の範囲をさらに狭めた。例えば、モンサント事件最高裁判決<sup>72</sup>において、再販当然違法の原則は維持されたものの、再販があるとするには製造業者と小売業者間に再販に関する適確な協定がなければならぬとした。また、1988年のビジネス・エレクトロニクス事件最高裁判決<sup>73</sup>においては、製造業者が小売業者の要求に応じ、安売り業者との契約を破棄しただけでは再販の証拠とは出来ないとした。

更に、経済学的理論で既に証明されたように最高価格再販は経済効率を有することから、広く批判された1968年の判決<sup>74</sup>に当然違法とされた最高価格再販は、1997年のカーン事件において<sup>75</sup>合理の原則とされた<sup>76</sup>。

以上に見たように、1970年初めに再販の当然違法原則が確認された後にも、判例に

<sup>68</sup> See OECD DAF/COMP (2008) 37. p. 49.

<sup>69</sup> See EC, guidelines on vertical restraints ¶ 47, 2000 O. J. (C291) 1, 11. See also Denis Waelbroeck, "Vertical Agreements: 4 Year of Liberalisation by Regulation n. 2790/99 After 40 Years of Legal (Block) Regulation," in Hanns Ullrich (ed.), at. 96 n. 42.

<sup>70</sup> これらの法律は、1930年代の米各州において「公正取引法」、1937年のミラー・タイディングス法、1952年のマッガイヤー法、1975年の消費者製品価格設定法、等である。

<sup>71</sup> Continental T. V. Inc. v. GTE Sylvania, Inc., 433 U.S. 36 (1977)。

<sup>72</sup> See, Monsanto company v. spray-rite service corporation, 465 U.S. 752 (1984)。

<sup>73</sup> Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp., 485 U.S. 717 (1988)。

<sup>74</sup> Albrecht v. Herald Co., 390 U.S. 145 (1968)

<sup>75</sup> State Oil v. Khan, 522 U.S. 3 (1997)。

<sup>76</sup> See, e.g. Mathias v. Daily News, 152 F. Supp. 2d 465 (S. D. N. Y. 2001). (summary judgment against maximum RPM claim) (cited in Marvel, "Resale Price Maintenance and the Rule of Reason," the Antitrust Source (June 2008), at 4)

よって事実上再販禁止の範囲は縮小されたが、再販について合理の原則を導入することを明確に宣言したのが、リージン事件判決である。2007年のリージン事件においては、最高裁は全ての垂直的な制限に合理の原則を採用した。もっとも、合理の原則における望ましい方法について、どのように「悪」の再販から「善」の再販を区分することという仕事を最高裁は決まらず、地方法廷に投げかけた。

この事件において最高裁は再販に関してもブランド間競争の役割が重要であることを強調し、再販はディーラーの収益確保を通じてディーラーのサービス向上のための投資を促進し、高ブランド商品の販促を可能させ、更にこれを通じて消費者にブランドー高価格商品、低価格の普通商品、及びその中間のものという多様な選択肢を提供すると指摘している。ただし、リージン事件最高裁は如何なる場合にも再販は合法というのではなく、その判断はあくまでもケース・バイ・ケースにすべきことを提唱する。例えば、再販は小売業者間のカルテルや製造業者間のカルテルを促進したり、これを下支えしたりすることもある。このような場合には、再販は違法とされる。

## 2.2. リージン事件後における再販扱いの判断要素

リージン判決後、将来の再販事件を考慮する要素に関しては、最高裁は三つの見解を地裁に提供している。まず、再販に多くの製造業者が関わっていると、再販の下で市場が強く管理され、カルテル維持が容易になり、消費者の選択が奪われやすくなる。次に、再販が製造業者によって実施されたのか、あるいは、小売業者によって実施されたのかが結果として異なる。後者であれば、カルテルの促進は再販の背後に本当の動機付けになりやすくなる。最後に、最高裁は「再販合意に関連した製造業者と小売業者における市場シェアを考慮すべきである」と断定した。製造業者が市場支配力を持てば、実際の再販を利用し、再販業者に競争相手の商品を取り扱わないように説得する。小売業者が市場支配力を多く持つほど、製造業者にとっては、その他の流通業者に切り替えることによって再販要求を拒むのは難しい。しかし、リージン判決はこれらについての具体的な手がかりを1つも提供していない。結果として地裁がリージンのガイダンスを期待するとき、多くの困難に直面するであろう<sup>77</sup>。

## 2.3. EU 競争政策の主要内容及び代表的な再販判例

---

<sup>77</sup> Toledo Mack Sales & Service, Inc, v. Mack Trucks, Inc., 530 F. 3d 204 (3d cir. 2008).

### 2.3.1. EU 競争政策の主要内容および再販規制

アメリカの反トラスト政策は異なる学派、経済状況及び政権の交替とともに常に変化をしてきたことは、上述の再販事件判決の整理からも、分ることであり、また、EU 及び日本の競争政策にも影響を与えているであろう。

EU 競争政策の主要内容については、まず、EU における競争法の主たる目的は、端的にいえば「競争促進にともなう経済発展によって消費者利益を保護すること」及び「域内統合の推進手段」である<sup>78</sup>。通常、「EU 競争法」と呼ばれるものは、それ自体独立した法体系を持っているわけではなく、主として、リスボン条約のうちの「EU の機能に関する条約(以下、TFEU という)」101 条<sup>79</sup>、102 条、及び理事会規則(2004 年 139 号)に基づいている<sup>80</sup>。条約の各内容については、101 条が「協調的行為による競争制限の規制」、102 条が「市場支配力的地位による濫用の規制」そして、103 条が「一括適用除外規則」、理事会規則は「合併規則」に関するものである。

再販行為については、上記の 101 条、103 条が適用される以外、「垂直的協定に関する一括適用除外規則」(以下、新規則という)及び「垂直的制限ガイドライン」<sup>81</sup>(以下、「ガイドライン」という)も設けられている。2010 年 6 月 1 日に施行された新規則とガイドラインでは、再販売価格の固定と最低再販価格の設定といった再販売価格維持行為は「ハードコア制限」に該当し、一括適用除外規則による適用除外を受けられないと定め、また、それがどのような反競争的効果を有するかも明記した<sup>82</sup>。

ガイドラインでは、個々の契約について事業者に効率性の抗弁 (efficiency defense) の機会を認める内容が盛り込まれた。理事会規則第 1/2003 号第 2 条は、法適用に当たっての立証責任 (burden of proof) について定めているが、再販行為が適用除外に当たるかどうかについての責任は第一義的には事業者側にあることが明確にされた。すなわち、再販により期待できる効率性を立証すること及び TFEU 第 101 条第 3 項の条件を全て満たすことを示す義務は事業者側が負うこととなり、欧州委員会はそれ

<sup>78</sup> Drexler, Jsoef, Idot, Laurence, and Mone'ger, Joe'l (ed)[2009] *Economic Theory and Competition Law*, Edward Elgart.

<sup>79</sup> なお、従来の EC 条約内の競争法に関する 81-89 条の規定が、EU 機能条約 101-109 条に移され、条項の番号が変更となっている。

<sup>80</sup> EU 競争法が適用される国は、EU 加盟国に加えて、1994 年に EU と EFTA の間で結ばれた「欧州経済領域 (EEA: European Economic Area)」協定により、EFTA 諸国(スイスを除く)にも適用される。

<sup>81</sup> Draft Commission notice Guidelines on Vertical Restraints, [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009\\_vertical\\_agreements/index.html](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_vertical_agreements/index.html).

<sup>82</sup> 杉浦保友・皆川克正「欧州での販売店契約に関する新しい一括適用免除規則案の発表と日本企業への影響」 国際商事法務 vol. 37., No. 12(2009)。

を踏まえ、再販によって市場・消費者にもたらす弊害を考慮しながら、TFEU 第 101 条第 3 項の条件を満たすかどうかを判断することになる。

上述以外に、同ガイドラインでは、再販の弊害として①製造業者間のカルテル促進の可能性、②流通業者間のカルテル促進の可能性、③製販両者の競争緩和の可能性、④ブランド内における価格上昇の可能性、⑤製造業者のコスト削減努力の減少、⑥弱小の競合ブランド商品における販売への阻止、⑦低価格を持つ流通業者の参入阻止、の七つが挙げられるが、依然として再販に対する慎重な姿勢が崩さない一方、再販の効率性として、主に三つが考慮されている。①新製品の市場導入の段階において再販によるディーラーへのインセンティブ提供により、メーカーの製品をいち早く市場に浸透することができる。②2-6 週間における短期間のフランチャイズシステムが消費者にメリットを与えた低価格での販売キャンペーンを行う場合、再販が役立つことがある。③流通業者にマージンを与えることで販売前の商品説明のサービスを提供させることで、再販がただ乗りの問題を解消することは可能となる、などである。

なお、最高価格設定や推奨価格設定は、契約者両方のシェアが 30%未満であり、かつ売り手・買手のどちらからであるかを問わず、圧力またはインセンティブの提供によって、結果的に最低価格・固定価格の設定にならない限り、適用除外の範囲内であるとされている。

### 2.3.2. EU における再販の代表的な判例

#### I ドイツにおける再販行為規制と書籍再販の適用除外

2005 年、ドイツにおける競争制限法 (ARC) に対する改正以来<sup>83</sup>、ARC§1 は、TFEU 第 101 条 1 項を反映する一般的な条項を含んでいる。1 項は「彼らの目的、抑止の効果、制限、不正競争としての企業間の協定、企業連合による意思決定および協調行為」等が禁止される。再販もこの定義に該当する。結果として、ドイツにおいては、TFEU 第 101 条 1 項と ARC§1 両方が、再販に適用され、そして TFEU 第 101 条 3 項及びそれと相応しい ARC§2 両方が同時に適用されるようになる。だが、ARC§30 は、書籍、新聞および雑誌による再販の一般禁止から適用除外を付与することで、EU 競争

<sup>83</sup> An English version of the ARC is available at [http://www.bundeskartellamt.de/wenglich/download/pdf/06\\_GWB\\_7\\_Novelle\\_e.pdf](http://www.bundeskartellamt.de/wenglich/download/pdf/06_GWB_7_Novelle_e.pdf).

法とは異なるドイツ独自の適用除外が設けられている。しかし、インターネット書店という新たな流通ルートの発展により、上記のような適用除外の項目、特に伝統的な書籍再販に対し、かなりのインパクトを与えた。

ドイツにおいては、書籍産業は一般禁止から除外されている<sup>84</sup>。除外の目的は文化財産としてそれを保護することである。この政策を動機付ける関心の一つは一部の小売業者が「クリームスキミング」に従事することである<sup>85</sup>。1997年に、EU委員会の秘書処は「クリームスキミング」の論点が、「書籍の割引が認められた一部の国における実践によって、誤りだと証明されたようである」と示した。その背景の説明はインターネット書店が全てのタイトル、ほとんどの無名の書籍でも、地方の書店に扱われなくても、容易に消費者に利用されうる。この見解から、再販は特定の商品への維持に一つの手助けとなるかもしれないが、新しく最も効率的な流通システムの発展を妨害する。よって、ディーラー主導の再販は、新しい競争形態の表れを妨げようとするものと見なされている<sup>86</sup>。今日、ドイツの消費者に販売するインターネットをベースにした書店は、伝統的な書店が適応しがたい数多くの在庫のタイトルを保有しているし、彼らの発展は再販を制限したように見えない。いずれにせよ、大きなインターネット書店の成功は、「クリームスキミング」の議論が弱められる。低い価格での販売が出来るのみでなく、ある程度、彼らは明らかに伝統的な書店よりよいサービスへの提供もできる。

## II イギリスの再販規制と事例から見た再販規制—Umbro 事件<sup>87</sup>

再販に関する UK の立法は TFEU 第 101 条に基づいている。1998 年競争法第 1 条のもとで、再販は「目的」制限と見なされている(UK の TFEU 第 101 条の具体化)。OFT(the Office of Fair Trading)はそれを違法とするために、特別な再販合意により出された弊害を示すことを要求されていない。言い換えれば、再販は有害の対象となる。これは本質的には損害効果が推測された反競争であると見なされている。それでも、EC 競争法では、特別な制限は目的による制限を構成するかどうかを結論する前に、合意が適用された経済的背景に配慮する必要がある<sup>88</sup>。EC 競争法と同様に、競争

<sup>84</sup> Buchpreisbindungsgesetz(Book Resale Price Maintenance Act), amended 14 July 2006.

<sup>85</sup> OECD,DAF/COMP(2008)37.p.55.

<sup>86</sup> OECD, resale price maintenance, OCDE/GD(97)229,p.9.

<sup>87</sup> Case number CA 98/06/2003.

<sup>88</sup> See, for example, Case 56/65 Societe Technique Miniere v Maschinebau Ulm[1996] ECR 235., paragraph

への制限が見つかって、競争への排除がなく、消費者を受益させる効率性の利益を達成するのに不可欠であることを広範に論証されれば、再販合意は UK 法の下で違法とならない<sup>89</sup>。

最近、イギリスでは、再販に関する経済理論（五つの損害理論）の進展及び幾つかの判例（ハズブロ（Hasbro Inc）及びアンブロ（UMBRO））の処理で、イギリス型の再販問題の特徴が見られる。特に事件の処理に当たって OFT が見出した垂直と水平との結合による再販問題である。すなわち、その合意が垂直的であっても、競争的な企業を保護する多重の再販合意が存在し、幾つかの水平的な影響の枠組みを形成すれば、一般的には有害であるとの指摘である。この点に関しては、最近の事件・アンブロを例に見てみよう。

キットレプリカの市場には三つの構造がある。①川上はライセンスの所持者で、例えば、マンチェスター・ユナイテッド・フットボール・クラブ（Manchester United Football Club）、チェルシー・フットボール・クラブ（Chelsea Football Club）、イギリスサッカー協会（English Football Association）、である。②これらの所持者は、製造業者に実際のキットレプリカ（Kits Replica）を作る独占権を付与する。③製造業者はキットレプリカを小売業者に販売する。ここで難しいのは、多くのライセンスの所持者自身が相当な小売業務を抱える事実から生じる問題である。2003 年、OFT はアンブロがキットレプリカの生産業者で、多くの川下小売業者とイギリスで価格固定の垂直的な合意に関与したことを見出したマンチェスター・ユナイテッド、チェルシー、ノッティンガム・フォレスト（Nottingham Forest）のキットレプリカも同じ小売価格水準で販売されていた<sup>90</sup>。その結果として合意のネットワークが小売業者間の水平的な共同行為を形成していると発見した。OFT の裁決は上訴法廷に支持された。さらに、再販と水平的な価格操作、両方に関わった事例として、キットレプリカは目的制限と見なされ、非特定例の損害理論として取り扱われていた。すなわち OFT は平行的に行われた 2 つの双方による垂直的合意を見つけたのである。よって、事例は明らかな水平的要素が存在している。つまり、少なくとも四つの損害理論と一致するものから、再販の反競争的効果の推定ができる。(i)、コミットメントとしての独

---

22 of the Commission's Article 81(3) guidelines ; and Case T-168/01 Glaxo Smith Kline v Commission [2006] ECR II-2969 at paragraphs 110 et seq.

<sup>89</sup> See OFT 401 for guidance on the 1998 Competition Act, and OFT 419 for guidance on Vertical Restraints.

<sup>90</sup> Case number CA 98/06/2003.

占利潤による川上保護である。すなわち、アンブロにおけるキットレプリカごとに対する独占的ライセンスは、早くから同業の他社と共に検討された契約上のコミットメントの問題を通じて販路の開拓などという広告から防止された市場支配力を彼らに提供する。アンブロと川下の小売業者との間における垂直的合意のネットワークは、消費者の損害を代価にし、このコミットメントの問題を克服するのに設定され、それにより、市場利潤を引き付けるためのアンブロの能力が高められる。さらに、アンブロはそのライセンスを引き付ける利潤を高めるためには、川上のライセンス所持者に対するライセンスの価値も高められ、市場の全ての川上レベルの利益に繋がるようにする。(ii)、参入阻止として、利潤における川下保護である。すなわち小売業者に同一の価格を課すことによって、その合意は、価格引き下げ及び利潤争いの小売業者におけるインセンティブと能力を減殺する。また、その合意は消費者の犠牲を代価に、主として小売業者の利益になる。(iii)、補助的行為としての川下共謀である。すなわち川下の小売業者は川上製造業者を彼らの間の共謀促進の公共代理人として利用されていた。(iv)、補助的行為としての川上共謀である。すなわち全国のキットを含むその合意、特に 2000 年ヨーロッパワールドカップの開催と相まってできたその合意からは、ライセンス所持者間の共謀の追加的な要素が存在していたことを暗に示した。再販はこれらの様々なブランド間の共謀促進に役割を果たしている。

結果として、この事例の興味の一つは、これらの様々な損害理論のうち、どれがもっともらしいかを評価しにくいことである。もし証拠の責任に依拠し、それが合法的枠組みのもとで要求されれば、多重の信じられる選択肢が存在しても、もっともらしく可能な効果を示すのも難しいことであろう。

### Ⅲフランスの競争政策と再販規制—Lego 事件

戦後のフランスは、国家管理計画経済 (Dirigisme) と呼ばれる政府主導の下で、経済復興・発展を遂げた。しかし、EU 統合等の要因によって、政策路線の抜本的な見直しが進められている。このような状況を政策的見地から見れば、産業政策から競争政策重視への路線転換ということにならざるを得ない<sup>91</sup>。

1986 年制定の「新競争法」は、これらの事情を背景として制定されたものと言える<sup>92</sup>。

<sup>91</sup> 和田聡子著『EU とフランスの競争政策』NTT 出版 第一章参照。

<sup>92</sup> 同上。

現在、フランスの競争法は商法典第4部「価格の自由及び競争」(De La liberte de Prix et de la Concurrence)に依拠する。その執行機関・競争委員会は独立した行政機関であり、経済活動を監視する。また競争委員会は、反トラスト審査、企業結合規制並びに競争政策に関する意見及び勧告の公表等を行う。そのほかに、パリ控訴院(Cour d'appeal de Paris)、破毀院(Cour de Cassation)、国務院(Conseil d'Etat)は司法権の行使権限を付与する。反競争的協定(第 L.420-1 条)では、市場における競争の作用を歪曲し、制限し若しくは妨害することを目的とし、またはかかる効果を有する共同行為、協定、明示若しくは暗黙の合意、提携は禁止される。第 L.420-1 条は、次の事項を内容とするものを挙げている。本条は水平的及び垂直的協定等のいずれにも適用される。①ほかの企業による市場へのアクセスは市場における自由な競争活動を制限すること、②価格を人為的に引き上げまたは引き下げることにより、市場の自由な活動による価格の決定を妨害すること、③生産、販路、投資または技術進歩を制限または統制すること、④市場または供給源を分割すること、などがある。また、競争制限行為に関しては、商法典第4部第4編は、競争制限的行為及びその他の行為の禁止等について定めている。第4編で禁止される競争制限的行為のうち、再販売価格拘束等については刑事罰の対象となる<sup>93</sup>。

最近、フランス競争委員会(以下、委員会という)は再販事件一件に触れた。これは、玩具メーカー・レゴ(Lego)が「再販採用」と疑われた事件として注目されたのである<sup>94</sup>。抗弁の中で、レゴは効率性に基ついた利益が存在すると主張した。例えば、レゴは流通業者のインセンティブを自分のと連携できなければ、発生可能な二重マージンを回避することは出来ないと抗弁したが、委員会はその抗弁を否定した上、独自の判断を述べた。すなわち、二重マージンの問題が存在する事例では、製造業者と小売業者との間に競争がほとんど存在せず、且つ、製造業者は流通業者に対して強い交渉的地位を持つ場合のみ有効である。また、この事件では、川上と川下で寡占的な市場構造を有しているにもかかわらず、委員会は依然としてその再販行為を責めたのである。この玩具事件の面白いところは、Bruno Jullien が述べたような典型的な状況である。つまり、幾つかの製造業は幾つかの流通業者に製品を販売するインタ・ロッキング市

---

<sup>93</sup> 公正取引委員会 フランス部分

<http://www.jftc.go.jp/kokusai/worldcom/kakkoku/abc/allabc/f/france201012.html>。

<sup>94</sup> OECD, DAF/COMP(2008)37.p.274.

市場構造及び川上と川下両方の寡占的競争が存在する状況である<sup>95</sup>。委員会は US と UK 両方に提出された基準に基づき、和解をしようとして、三つの基準が提案された。①多くの関与者が再販合意の市場に関わっていた。少数のみであれば、ほとんど競争の問題の選択肢はない。②再販は製造業者若しくは流通業者のいずれが引き起こしたかである。製造業者が引き起こした場合、効率性の理由で実行されそうである。流通業者が引き起こした場合、競争の程度を弱める結果となりそうである。③製造業者側における交渉力若しくは市場支配力の存在はあるか否かである。

この③の条件に関しては、玩具市場の場合、その関連市場の構造は差別化された寡占である。すなわち、メーカーレベルの寡占構造、カルフル（Carrefour）やオーシャン（Auchan）のような大手スーパーなどが集合した流通業者レベルの寡占構造及びトイズラス（Toys'R' US）のような玩具部門など特化した小売業者レベルの寡占構造、などが挙げられる。メーカーの交渉力が異なる流通業者により大きく変化している。たとえ大手食品スーパーの場合、彼らはより多くの特化された小売業者を持つ時、玩具メーカーの交渉力が弱く、③の条件に関する結果としては相当な不確実性がある。

その他の条件については、状況が明らかに楽観的である。まず、①の再販採用が広がったかどうかのことである。主要な玩具メーカー全てが流通業者と再販類似の合意に関わっていたことから、その回答は明らかに積極的である。次に、②の再販の行為者は製造業者主導なのか、流通業者主導なのかである。委員会は確かな証拠を有しなかったが、対照的にその流通業者は合意を監督するのに非常に積極的な役割を果たしたという証拠はある。流通業者はその価格約款に深い興味を持ち、彼らはこれらの約款が遵守されたかどうかを注意深く見守っていたことは明らかである。特にインターロッキング関係の垂直的構造にともなう市場においては、再販合意は公平的に生産業者と流通業者間における広範な排他的合意を支持したと見ることができる。この玩具事件において、その市場構造はやや複雑であり、US と UK から提案された選択的テスト（Screening Test）を課した時、交渉力に関しては矛盾な回答を得られ、その他の2つの基準に関しては積極的な回答を得た。

#### IV日本の競争政策と再販事例－ハマナカ事件

---

<sup>95</sup> 同上。

そもそも日本の独禁法は1947年4月14日にGHQ（連合軍司令部）<sup>96</sup>により制定されたが、1998年までに日本の風土（産業育成や流通・取引慣行作りなど）に適応させるように、三度の改正（1949年、1953年、1977年）が行われた。この時期においては、独禁法の運用は、極めて不活発であったため、日米構造協議問題で米国に批判された。その後、公取委は一連の流通構造に関する実態調査を行い、1998年から今日まで、計5度目の独禁法改正（1998年、2000年、2001年、2006年、2010年）が行われ、平均にして3年ごとに1回の改正が行われたことになり、活発な独禁法改正が展開されている。

再販売価格維持行為は独禁法第2条9項4号に定義されているが、平成21年改正法第20条5項により、課徴金が付加されるようになった。また、再販行為に対するガイドラインも制定され、法執行の基準が定められている。そのガイドラインは、「流通取引慣行ガイドライン(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・7・11制定、平23・6・23改正)」第2部第一2(4)である。

再販規制の論拠については、一般的にはブランド内価格競争が制限されることが挙げられる<sup>97</sup>。他方、有力説は、支配的ないし優越的地位に立つ行為者が被拘束者の競争機能の自由な行使を制限することに再販の違法性の根拠があるとする<sup>98</sup>。また、公正取引委員会の見解は、「事業者が市場の状況に応じて自己の販売価格を自主的に決定することは、事業者の事業活動において最も基本的な事項であり、且つ、これによって事業者間の競争と消費者の選択が確保される。メーカーがマーケティングの一環として、または流通業者の要請を受けて、流通業者の販売価格を拘束する場合には、流通業者間の価格競争を減少・消滅させることになることから、このような行為は原則として不公正な取引方法として違法となる。」(流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針)としている<sup>99</sup>。

以上の概説から分るように、日本では再販行為規制に対して、ブランド間競争よりもブランド内価格競争の重視が伺える。この面に関しては、ハマナカ再販事件における審決からも明らかにされる。

原告ハマナカ(株)(以下「ハマナカ」という)は手編み毛糸を製造し、その商品（ハマナ

<sup>96</sup> 谷原修身『独占禁止法要論(新版)』中央経済社 平成18年3月15日。

<sup>97</sup> 根岸哲編(2009)『注釈独占禁止法』有斐閣 土田和博 454頁。

<sup>98</sup> 根岸哲編(2009) 455頁。正田彬(1999)『経済法講義』日本評論社 159頁。

<sup>99</sup> 舟田正之(2009)「不公正な取引方法」有斐閣 72頁。

カ毛糸と呼ばれる)を小売業者に販売したメーカーである。ハマナカの当該商品の市場シェアは35%であったとされる<sup>100</sup>。再販事件に関わった小売業者は主に、ユザワヤ(株)、ABCクラフト(株)小野(株)、イオン(株)、三喜(株)及びインターネット小売業者15社であった。ハマナカは上記の小売業者の値下げ行為に対し、「値引き限度価格」を設定し、それを守るように、販売価格を引き上げ<sup>101</sup>、それを遵守しない小売業者に対し、出荷停止を示唆したという。

平成20年6月23日、公取委は、ハマナカの行為が旧一般指定12項1号及び2項(再販売価格維持拘束)に該当し、独禁法19条に違反するとして、排除措置命令を下した。公取委は当該事件の処理に当たって、以下のような二つの要素を配慮して、判断を下ったものと思われる。すなわち、①被疑者の抗弁(正当な理由の陳述)、②状況判断(拘束及びその実効性の有無)、である。

①の「正当な理由」(被疑者の抗弁)は「当該拘束条件が相手方の事業活動における自由な競争を阻害する恐れがないことをいう」ことを前提にして、原告の再販の正当化理由について検討を進めるわけであると考えられるが、本件においては、原告は「中小小売業者が自由な価格競争を避け、生き残りを保護すること」及び「産業・文化としての手編み業の維持」という2つの正当化理由を挙げたが、前者は「正当な理由」の中身に合致しないと考え、そして、後者は「独禁法の目的と直接関係するとはいえない」とされることから、原告によるブランド間競争に有利な「効率性抗弁」をアピールしなかったため、独禁当局は当然、比較考量への検討に入らず、ブランド内競争に焦点を絞ったであろう。

②の状況判断、つまり、拘束及びその実効性の有無に関する判断であるが、長谷河亜希子(2011)が述べた四つの基準は次のものである。すなわち、(i)被審人の地位(有力な地位)、(ii)被拘束者らが当該商品を取り扱う理由(営業上有利)、(iii)被審人の行為(実効性確保措置)、(iv)結果として価格が維持されていること、を挙げる。(i)に関しては、原告ハマナカは市場シェア35%だったのに、その市場における地位を問わず、品揃え(ハマナカ毛糸)に加えることが「重要」であったことから、シェアよりも商品の差別化の程度を重視していた姿勢<sup>102</sup>が審決から分かる。(ii)に

<sup>100</sup> 朝日新聞2008年6月24日大阪版朝刊38面。

<sup>101</sup> 長谷河 亜希子「ハマナカによる再販売価格維持行為事件(審決取消訴訟)」公正取引No.730-2011.8。

<sup>102</sup> 青柳由香「再販売価格維持行為における「拘束」、「正当な理由」—ハマナカ毛糸再販事件」平22年度重判ジュリ1420号(2011)303頁。

関して、営業上有利という視点から見て、ハマナカ毛糸の商品の差別化がかなり進んでいた上、(i)の要因(ハマナカの市場地位)も加えたことから、品揃えの必要性が出ており、実効性を持って行うことが可能との指摘があった<sup>103</sup>。(iii)に関しては、本件では①値引率の設定<sup>104</sup>も「販売価格を定めて」に該当するとされてきた。②価格に関する「拘束の条件をつけて」商品を提供することを先にし、条件に服従しない場合、実効性確保という措置が取られた。例えば、イオン(株)に対する「見せしめ」行為<sup>105</sup>が「実効性あり」との判決があった。(iv)に関しては、既に前の(i)、(ii)、(iii)の要因が加わったことで、「価格が維持され、公正競争の阻害性があり」として、平成23年4月22日の判決が下されたものと思われる。

### 3. まとめ

以上のように、SCPパラダイムに基礎をおくハーバード学派の産業組織論は成立当初から極めて現実志向的な性格を持っていたが、ハーバード学派の共謀仮説はアメリカ政府の反トラスト法に基づく競争政策に対して極めて強い影響を与えた。その結果、SCPパラダイムに基づいた競争政策は1950年代から70年代のアメリカで行われるようになった。企業結合規制はもちろんのこと、垂直的統合や垂直的制限も厳しく規制されることとなった。この時期の再販の事例から見ても、一時の適用除外の法律を除いては、「当然違法」として厳しく規制されていたことは、ハーバード学派のSCP仮説による競争政策の影響があったものと考えられる。

続くシカゴ学派は、伝統的なミクロ経済学の競争市場理論を重視し、ハーバード学派の主張を「理論なき実証」であるとして厳しく非難した。厳しすぎる企業結合や垂直的統合・垂直的制限に対する規制を転換し、企業の結合や垂直的な関係をより広く認めるべきであると主張した。結果として、シカゴ学派の主張が受け入れられるようになり、アメリカの競争政策は1970年代後半以降大きく変化することになった。この時期の再販の事例の判決から分るように、最低価格再販を除いて、再販の「当然違法」の範囲は事実上、縮小されたことが窺える。

更に、1990年代以降、ポスト・シカゴ学派はゲーム理論や情報の経済学等を利用して、これまでのSCPパラダイムの思考様式を変え、「市場行動→市場構造」「市場成果

<sup>103</sup> 根岸哲編『注釈独占禁止法』有斐閣(2009)土田和博執筆部分463-464頁。

<sup>104</sup> 長谷河亜希子(2011)64-65頁。

<sup>105</sup> 長谷河亜希子(2011)68頁。

→市場構造」といった逆方向からの分析に成功した結果、理論的にも、実証的にも個々の事例による政策判断はできるようになり、アメリカの独禁法政策もポスト・シカゴ学派の競争政策へと変化した。このことは、2007年6月のリージン判決で、96年間堅持されていった判例も破棄され、最低価格再販に「合理の原則」に適用するようになった。また、リージン事件の余波が未だに留まる気配はなく、EU や日本に影響を与えつつある。

EU と日本の再販事例から分るように、EU では、再販に対して一部緩和の動きが見られるものの、リージン判決のように、ブランド間競争への重視というより、ブランド内競争への重視が依然、強く堅持しつつ、政策上、「ハードコア制限」と「効率性抗弁」が併用されている。一方、日本の再販事例から分るように、再販は「原則違法」であり、ブランド内競争への重視は依然として根強い。

中国においても、2008年に独禁法が実施して以来、再販事件が続発しており、中国国務院発展改革委員会と人民法院が事件への対応に追われている。その主な問題は、行政と司法による「二元的法執行体制」、再販の適用除外及び再販における競争政策と産業政策との協調、等が挙げられる。これらの問題については、第三章、第四章、第五章でそれぞれ詳しく述べることにする。

### 第三章 中国における再販売価格維持行為事件の法的経験

#### 要約

本章の目的は、中国の独禁法の執行当局による再販売価格維持行為（以下「再販」という）の事件処理の結果を整理し、どのような問題があるかを浮き彫りにするとともに、当局がどのような思惑で事件の処理に当たったのかを検討する。また、中国の再販における今後の法執行の動向も検討する。

#### キーワード

再販売価格維持行為、独禁法 14 条 2 項、当然違法、合理の原則、産業政策、適用除外

#### 1. 問題の提起

2007 年 6 月 28 日、米国最高裁は、リージン事件判決<sup>106</sup>により、約 90 年間維持された *Dr. Miles* 事件<sup>107</sup>の先例拘束性を覆し、再販は「合理の原則」により判断すべきであるとした。これは大きな判例変更であり、現在でも日米欧で議論が活発に行われている。

米国では 37 州で再販への当然違法原則の維持を支持するアミカスブリーフが提出されている<sup>108</sup>。EU では、再販は「ハードコア制限」<sup>109</sup>に属し、欧州機能条約 (TFEU) 101 条 1 項<sup>110</sup>の「原則違法」として制裁金賦課で対応しているが、垂直的取引制限に対する一括適用除外と垂直的制限に関するガイドラインで一部再販に寛容な姿勢を示すようになった。また、日本では、「正当な理由がある」<sup>111</sup>場合以外は、原則違法と従来の姿勢を堅持しながら、最近の法改正（2007 年独禁法の改正）により、新たに再

<sup>106</sup> *Leegin Creative Leather Products, inc v. PSKS*, 551U.S (2007).

<sup>107</sup> *Dr Miles Medical Co. v John D Park & Sons Ca*, 220U.S373(1911).

<sup>108</sup> Brief for States of New York, Alaska, Arkansas, Connecticut, Delaware, Florida, Hawaii, Idaho, Illinois, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Mississippi, Missouri, Montana, Nevada, New Hampshire, New Jersey, New Mexico, North Carolina, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, South Carolina, South Dakota, Utah, Vermont, Washington, West Virginia, and Wyoming as Amicus Curiae Supporting Respondent, *Leegin Creative Leather Products v. PSKS*, 551 U.S. 877, 127 S. Ct. 2705(2007)(No. 06-480), 2007 WL 621851.

<sup>109</sup> Guidelines on Vertical Restraints.

<sup>110</sup> The Treaty on the Functioning of the European Union.

<sup>111</sup> 不公正な取引方法（昭和 57 年 6 月 18 日・公正取引委員会告示第 15 号（一般指定 12 項）。

販の違法行為に対して課徴金を追加した。

こうした背景の中、中国においても、再販問題<sup>112</sup>が近時クローズアップされるようになりつつある。そもそも、中国版の独占禁止法制定の準備段階（90年代から一独禁法施行まで）では、米国、ドイツ、日本などの競争法の適用経験、特にドイツの経験<sup>113</sup>を参考にした経緯があるが、実際の法運用の事例として、再販事件については、通海（株）事件<sup>114</sup>以外、ほとんど紹介はされなかった。中国の独禁法（反壟断法）は2008年8月1日に施行されて以来5年目となり、以前はほとんど法的執行に触れられなかった再販事件も近年続々と発生しつつある。

中国の再販に対する法適用には独禁法の第14条と第15条がある。第14条は、以下のように定めている。

「事業者と取引先の間において次に掲げる独占的協定を締結することを禁止する。  
(一) 第三者に対する商品の再販売価格を固定すること。(二) 第三者に対する商品の再販売価格について最低価格を設けること。(三) 国務院独占禁止法執行機関が認定するその他の独占的協定」。

また、第15条は、以下のように定めている。

「事業者が、その締結した協定が次に掲げる事由のいずれかに該当するものであることを証明できた場合には、第十三条及び第十四条の規定は適用されない。

- (一) 技術の改善及び新製品の研究開発のためである場合。
- (二) 製品の品質を高め、コストを削減し、効率を改善するため、商品の規格及び基準を統一する場合または分業による専門化を実行する場合。
- (三) 中小事業者の経営効率を高め、中小事業者の競争力を強化するためである場合。
- (四) 省エネルギー、環境保護、災害救助等、社会公共の利益を実現するためである場合。
- (五) 経済的不況による販売量の著しい減少または明らかな生産過剰を緩和するためである場合。
- (六) 外国との貿易及び対外経済協力における正当な利益を保障するためである場合。

<sup>112</sup> 本文で検討する再販事件以外に、他に幾つかの事件はあったが、例えば、2000年7月カラーテレビにおける製販両方の共謀事件があった。詳しくは郭華「従彩电価格戦看廠商関係」商業研究 2001年第9期。

<sup>113</sup> 姜姍「中国経済の公正競争を促進する中国独占禁止法における独占的協定」GEKIRYU MAGAZINE 2009-November.

<sup>114</sup> 劉家暉編「競争法案例選編」法律出版社 1999年9月。

(七) 法律及び国務院が定めるその他の事由。

本条第一号から第五号までの事由にあたることを理由として、第十三条及び第十四条の規定が適用されない場合、事業者は締結した協定が関連市場における競争を著しく制限するものではないこと及び消費者が当該協定によってもたらされる利益を享受することができることを証明しなければならない。

実際の法適用には第13条<sup>115</sup>（競争を制限または排除の禁止）にも取り入れたケース（強生事件判決）<sup>116</sup>もあれば、司法とは対照に、行政による再販事件への処理に独禁法14条、15条のみに適用させたケース<sup>117</sup>もあった。

以下、本稿では、第2節で再販問題に関連する中国学界の主な先行文献を展望する。これらは、執行当局による事件処理の理解と対応の背後の事情の理解にとって参考となると考えられるとともに、将来の再販事件処理の動きを分析するにも重要であろう。その後、第3節では、中国における再販事件について各事件の問題点を整理・分析し、評価を行う。第4節では、各事件の共通性を探り、行政と司法の法執行のあり方について見る<sup>118</sup>。

## 2. 中国における再販研究の展望

本節では、再販事件に関連した中国における主要な研究を展望する。なお、外国の関連文献については、必要に応じて、脚注形で述べることにする。

### 2.1. 再販に関わる抱き合わせ販売の問題について

劉家琛編「競争法案例選編」（1999）<sup>119</sup>がメインで、抱き合わせを一つの例として挙げられたが、処理の結果、メーカーによる再販行為があったこととは関係なく、小売業者による抱き合わせ販売のみで、処罰を受けられた<sup>120</sup>と述べられた。この問題へ

<sup>115</sup> 独禁法第13条は、以下のように定めている。「競争関係にある事業者の間で次に掲げる独占的協定を締結することを禁止する。(一) 商品の価格を固定し、または変更すること。(二) 商品の生産数量または販売数量を制限すること。(三) 販売市場または原材料の購入市場を分割すること。(四) 新しい技術若しくは設備の購入を制限し、または新しい技術若しくは新製品の開発を制限すること。(五) 共同して取引をボイコットすること。(六) 国務院独占禁止法執行機関が認定するその他の独占的協定。この法律において「独占的協定」とは、競争を排除し、若しくは制限する合意または決定その他の協調行為を指す。

<sup>116</sup> 次節に整理した上海市第一中級人民法院に判決された強生再販事件を参照。

<sup>117</sup> 司法とは対照に、国務院発展改革委員会が処理した再販事件はすべて独禁法第14条、第15条に依拠した。後の第二節の事例を参照。

<sup>118</sup> 発生した再販事件への処理は国務院発展改革委員会（以下「発改委」という）と上海市第一中級人民法院（以下「上海一中院」という）はそれぞれに事件に当たったことから、発改委による事件処理は時系列に述べ、法廷による事件処理は単独に並べることにした。

<sup>119</sup> 劉家琛編「競争法案例選編」法律出版社 1999年9月。

<sup>120</sup> 中国の「反不正競争法」第12条の規定により、「経営者が購入者の意思に反する抱き合わせ若しくはその他の非合

の詳細整理と分析には第3節で述べることにする。

## 2.2. 書籍の再販について

唐家要（2007）（2010）（2011）<sup>121</sup>は中国における書籍価格競争の現状を鑑み、価格、コスト、利潤に関する一般的なモデルを構築し、再販の存在の有無の効果についてのモデル分析<sup>122</sup>を行った。結果として、再販がない時と比べ、出版社の利潤は増え、消費者の経済厚生に害をもたらすことを示した。更に、再販は独禁法上規制すべきであると指摘した。また、胡麗麗・唐家要（2009）<sup>123</sup>は進化ゲームを用いた分析により、「書籍商戦」<sup>124</sup>の主要な原因は最低価格再販にあったと示され、その排除は最低価格再販を中心とする統一的な価格体制を見直し、出版業界による行政独占を打ち破り、市場メカニズムへの導入にあったと指摘された。

## 2.3. 自動車の流通市場における再販とテリトリー制について

劉斌（2009）<sup>125</sup>は自動車流通システムにおける価格制限、テリトリー制、抱き合わせなどの諸問題を独禁法に照らして分析した。その中で再販については、代理店に対する最低価格再販には、代理店の自由な価格決定権を害し、消費者の利益にも損害を与えることから、独禁法14条違反として、法適用の視野に入れるべきと論じた。他方、非価格制限であるテリトリー制については、メーカーと代理店との間に競争関係がないため、その両当事者間によるテリトリー制は独禁法13条を違反せず、認められるべきであるとされた。ただし、市場支配地位のあるメーカーによるテリトリー制に関しては、独禁法違反の可能性も存在するとした。劉文旭（2010）<sup>126</sup>は2005年に実施された「自動車ブランドに関する販売管理方法」<sup>127</sup>は製販における地位のアンバ

---

理的な条件をしてはならない」、また、メーカーが小売業者による当該メーカーの小売価格若しくは販売地域等を制限する限り、不公正な条件付取引とされる。詳しくは劉家隣編「競争法案例選編」法律出版社 1999年9月。

<sup>121</sup> 唐家要「序列加成的可維持性与圖書高価格」『財政問題研究』2007年5月第5期（総第282期）。唐家要「圖書轉售價格維持的合謀效応与反壟斷法政策」『中国經濟問題』2010年第5期。唐家要「行政性市場勢力与圖書縱向價格扭曲」『産業經濟評論』2011年9月第10卷第3輯。

<sup>122</sup> ここで言う一般的なモデルは、中国だけに適合するわけではない。

<sup>123</sup> 胡麗麗・唐家要「轉售價格維持与「圖書折扣大戰」的形成機制」『中国物價』2009年9月15日。

<sup>124</sup> 2009年ごろから、書籍の割引販売が随時見られるようになった現象である。国営企業の新華書店さえも例外ではない。各大型書店、特に都市の街頭に並ぶ路上の小さな雑貨店などは、書籍の値下げ販売が至るところに見られた。詳しくは胡麗麗・唐家要（2009）参照。

<sup>125</sup> 劉斌「「反壟斷法」視野下的汽車流通」『汽車工業研究』2009年1月5日。

<sup>126</sup> 劉文旭「中国汽車銷售市場中轉售價格維持制度的福利分析」東北財經大学、修士論文、2010年1年1月。

<sup>127</sup> 「自動車ブランドに関する販売管理方法」は、2005年3月に、商務部、發改委、工商行政管理局により公布された。この方法の中に、「自動車のサプライヤーがブランドの販売とサービスネットの管理を強化し、セールとアフタサービスを規範し、適時に社会にその授権と授権取り消しの自動車ブランドの販売とサービス提供のディールリストを公布することが義務付けられる。また、自動車ブランド品販売の授権のない或は経営条件の不備な企業に対し、自動車を提供

ランスをもたらすことにより、メーカーによる再販実施を加速したと論じた。また、その再販は市場競争を制限することにより、4S (Sale ,Spare part, Service, Survey) 代理店の利潤を圧迫したことを示した。また、4S 代理店は消費者アフタサービスとメンテナンスに集中したことが、消費者の購入とメンテナンスコストの高騰の原因となり、消費者が経済厚生上の損失を被ったと指摘した。また、劉進 (2010) <sup>128</sup>は、自動車販売の4S 代理店モデルは、中国の自動車産業の専門化の発展に適応するものとして、一定の合理性があると同時に、そのモデル自体に存在する再販行為及びそのテリトリー制などの垂直的制限は、市場競争と消費者利益に損害を与えるとして、EU と類似した特別の立法を制定すべきと建言した。

#### 2.4. 奢侈品（高級ブランド）の再販について

李劍 (2008) <sup>129</sup>は、奢侈品について、通常のエconomic原理の仮定のもとではその需要と供給とが説明できないこと、また、その特性から見て、再販に関する適用除外が消費者の心理的なニーズを満たすことができると述べ、奢侈品市場への発展及びそのメーカーによる垂直的一体化による非効率効果への回避策として、再販の正当性が認められるべきであると主張した。

#### 2.5. 乳製品（粉ミルク）の再販について

何玉成 (2003) <sup>130</sup>は、市場集中度、製品差別化、参入障壁という三つの指標を用いて、市場構造のみではなく、乳製品の産地、市場シェア、品質及び開発・技術等の面から企業間の競争も分析した。趙劍峰 (2004) <sup>131</sup>は産業組織論のSCP 理論的枠組みを用い、同時の乳製品産業の現状を分析し、乳製品の産業組織を改善するアドバイスを提出した。更に、陳利昌 (2004) <sup>132</sup>は今の中国の乳製品産業はまだ発展の初期にあり、規模の不経済性や独占や過度かつ分散的な競争が並存し、参入障壁が高いと論じた。林礼耀・胡浩 (2005) <sup>133</sup>は市場構造、企業競争、経営業績等について実証分析を

---

してはならないとし、更に、ディーラーはサプライヤーが授権されたエリア内での販売、アフタサービス、部品供給を行うべきであると規定されている。詳しくは「北京奔馳涉嫌壟斷經營 經銷商上書商務部」『時代週報』2011年4月7日。

<sup>128</sup> 劉進「汽車4S 銷售模式的反壟斷法規制研究」『生産力研究』No.8. 2010。

<sup>129</sup> 李劍「奢侈品転售価格維持的反壟斷法豁免」『法学』2011年第5期。

<sup>130</sup> 何玉成「中国乳品産業発展研究」『華中農業大学』博士論文2003年5月1日。

<sup>131</sup> 趙劍峰「中国奶業結構一行為一續効研究」『中国農業大学』博士論文2004年5月1日。

<sup>132</sup> 陳利昌「我国乳品産業市場結構分析」『農業技術經濟』2004年3月23日。

<sup>133</sup> 林礼耀・胡浩「我国乳品製造業的産業組織分析」南京農業大学学报(社会科学版)2005年3月20日。

行った。その結果として、1990年代半ば以来、乳製品は低集中の寡占型の市場構造に属し、企業間の競争が激しいと示された。文絹（2009）<sup>134</sup>は今の乳製品産業による一体化の構造を十分に重視されておらず、それを加速させるべきであることを指摘した<sup>135</sup>。

## 2.6. 「合理の原則」の適用について

以上の先行研究のように、仮に食品、図書、自動車、奢侈品などの再販に「合理の原則」に適用するならば、どのような法適用基準を適用すればよいのかという問題についての代表的な論文として以下の文献が挙げられる。

朱慈蘊（2003）<sup>136</sup>は、中国においては温和型独占禁止制度を制定する必要があるとし、経済の発展段階が異なっても<sup>137</sup>、反独占制度は国の産業政策、地域経済における協調的発展計画及び国家の中長期計画などの変化に適応しなければならないと指摘した。また、何治中（2008）<sup>138</sup>は、最低価格再販に対する合理の原則の適用は、当該反独占案件に対し、「二重分析」を行うべきであること。すなわち、まず事実そのものに対して、分析をすることにより、反競争的効果を持つかどうかを判断し、その後、その行為は国の経済発展及び社会的全体の利益に有益であるかどうかを分析すべきと主張した。そして結論として、合理の原則は「どのような法律の規定があるか」を見るのではなく、法執行当局が何を根拠に判断を下すかを見るべきであると指摘し、本質的には国家の競争政策の下で、執行当局による自由裁量の規則であるべきであると論じた。

## 2.7. 先行研究と事件処理

前述の 2.1 から 2.5 は、個々の再販問題に対する中国における研究であるが、これらが実際の執行部門にどれだけ取り入れられたかは、事件の整理の中で一部明らかになるであろう。たとえば、書籍の再販に関する処理結果から見て、唐家要（2007）（2010）

<sup>134</sup> 文絹「中国乳品産業縦向一体化問題研究」『西南财经大学』2009年11月1日。

<sup>135</sup> 「中国奶業加速産業一体化迫在眉睫」『中国奶業信息网』2009年6月25日。

<sup>136</sup> 朱慈蘊「反思反壟断法：我国应当建立温和型的反壟断制度」『清华大学学报(哲学社会科学版)』2003年第2期第18卷。

<sup>137</sup> 朱氏は「温和型独禁法制度はより適応性を持っている」と指摘した。その原因は、①有効な競争モデルは現代世界各国における市場経済の基本モデルであり、独占と競争との間における自然な関係及び独占と競争との並存が温和型独禁法制度の自然的な基礎である。②独禁法上の独占の概念は、不確定である現状により、温和型独禁法への構築により適用性のある技術的な要因となり得る。③科学技術の進歩、情報伝達の早さ、グローバル化及び現代国家のマクロ的経済政策の目標等は、温和型独禁法制度が存在しうる経済、科学技術、社会的条件であると強調した。

<sup>138</sup> 何治中「美国反壟断法对最低转售价格维持的規制原则变遷与启示」『金陵法律评论』2008年10月20日。

(2011) 及び胡麗麗・唐要家 (2009) における再販規制論は功を奏したように見える。また、自動車産業の再販の処理結果から見れば、劉斌 (2009)、劉文旭 (2010) 及び劉進 (2010) による再販の賛否両論への判断よりも、朱慈蘊 (2003) 及び何治中 (2008) の産業政策優先論のほうが、優勢であったように見える。更に奢侈品の再販の処理結果から見て、李劍 (2008) の奢侈品再販の擁護論を明らかに否定されたように見える。また、乳製品 (粉ミルクの再販) 再販の処理結果から、何玉成 (2003)、趙劍峰 (2004)、陳利昌 (2004)、林礼耀・胡浩 (2005)、文絹 (2009) などの成果 (低集中度、低規模の経済性、垂直的一体化の欠如) の一部を取り入れながら、乳製品企業間の吸収及び合併による寡占化へ政策を打ち出したように見える。

こうしてみると、学説上の成果が直ちに法の適用に至るわけではないことが分る。2.6 では、水平 (カルテル) 及び垂直的制限 (再販など) への対応に法執行当局はどのような方式で事件処理をすればよいのかという政策的助言についての先行研究であるといえるが、今回の北京ベンツ事件の処理に運用されたであろうことが分る。

### 3. 中国の再販事件の整理と分析

上述の先行研究を踏まえ、本節では中国再販事件を次のように整理してみたい。

行政で処理された事件の発生を順に整理すると、通海事件、図書三協会事件、北京ベンツ事件、茅台・五糧液事件で、乳製品 6 社事件の五つがある。通海事件は「最高価格再販と抱き合わせ (90 年代後半)」の事件 (地方工商局により処理、結果公開)、図書三協会事件は「再販と図書の適用除外」(2010) の事件 (発改委により処理、結果未公開)、北京ベンツ事件は「再販とテリトリー制と自動車の産業政策 (2011)」の事件 (発改委により処理、結果未公開)、茅台・五糧液事件は「再販とテリトリー制と高級ブランドの適用除外 (2013)」の事件 (発改委及び地方関係部署により処理、結果公表)、乳製品 6 社事件は「再販 (2013)」の事件 (発改委により処理、結果公表) である。

一方、司法で処理された事件として、強生事件があり、これは「再販+テリトリー制」の事件 (上海一中院により一審判決、結果公表 (2012)、上海高裁により終審判決、結果公表 (2013)) である。

以下、3.1 で通海食品 (株) 事件を整理すると共に、2.1 を参考に議論することにより、問題を明らかにする。次に 3.2 で図書三協会事件の整理をして、2.2 を参考に適

用除外との関連を分析する。3.3 では北京ベント再販事件の整理をすると共に、2.3 をもとに法執行当局(発改委)はどのような思惑で処理に当たったのかを探ってみたい。そして3.4 では、最近の判例である茅台・五糧液再販事件を整理することにより、奢侈品市場における競争への弊害について述べ、発改委はどのような思惑で処理に当たったのかを見る。最後に、3.5 では乳製品6社再販事件を整理すると共に、2.5 節との関連で、発改委は乳製品市場における振興策をどのように打ち出されたのかを見る。

### 3.1. 通海食品(株)事件

90年代半ば頃<sup>139</sup>、通海食品メーカー(以下、「通海」という)は代理店に対する最高価格再販契約<sup>140</sup>及びその代理店による抱き合わせ行為を摘発され、区の工商管理局(以下、「工商局」という)に処罰された。注目されるのは再販についての不処分であった。

#### 3.1.1. 事件の概要

通海はインスタントラーメンの製造業者であり、その製品は代理店を通じて販売される。

通海は代理店に対して、インスタントラーメンの卸売価格を上限0.6元とし、小売価格を上限0.8元に維持させるよう要求していた。それに従わない場合、当該商品を供給しない旨の内容が契約に盛り込まれた。

一部の代理店は小売利潤を増やすために、他所で売れ残りの商品を低価格で仕入れ、それをインスタントラーメンと抱き合わせ、消費者に販売するという戦略をとった。当時に、通海のインスタントラーメンと抱き合わせたのは、低品質のタバコ、ボールペン、プラスチック製洗面器などであった。一部の消費者は抱き合わせ行為等に不満を持ち、直接に工商局にクレームを出した。

これに対し、工商局は、反不正競争法第12条の規定により、経営者は、購入者の意思に反する商品の抱き合わせ販売をしてはならないとして、不公正な競争行為に該

---

<sup>139</sup> 通海食品事件発生の詳細の年月日については、劉家琛編(1999)は具体的には明記されないため、筆者は「反不正競争法」(1993年12月1日)が誕生してから、1998年5月1日に施行された「価格法」(再販売価格維持(最高と最低)は禁止される)までの間に発生した事件であると考え、90年代の94、95、96、97といういずれの年でも事件発生の可能性はあるものとして、米国のカーン事件(1997)(最高価格再販を「合理の原則」にする)との関連を考えると、正確には「90年代半ば頃」というほうがよいと考える。

<sup>140</sup> 最高価格再販か、最低価格再販かについては、劉家琛編(1999)における事件説明から、最高価格再販であることを筆者は推定している。

当し、法律責任を負わなければならないと認定した上、代理店に以下の処罰決定を下した。①抱き合わせ行為は直ちにその行為を停止しなければならないこと、②無条件に消費者の返品を受け入れ、抱き合わせの商品に対しては、抱き合わせ商品の金額を没収すること、③抱き合わせで得られた違法な収入は、すべて没収し、倍の制裁金を課した。

### 3.1.2. 問題点と分析

この事件は 90 年代半ば頃の「最高価格再販+抱き合わせ」という形で発生した事件であったが、再販に対しては、メーカーに何の処罰も行わなかったのが問題点<sup>141</sup>である。その原因については、①学術的な見解では、垂直的価格制限（再販）に対しては、競争業者間の水平的価格カルテルではなく、市場競争に対する反競争効果は余りないとの認識があり、重要視されていなかった<sup>142</sup>こと、②当時の中国経済の事情としては、社会主義計画経済から資本主義自由経済の体制に移行する過程の中で、行政独占(地域独占、部分独占、官商独占)による生産、供給、販売を一体化<sup>143</sup>という伝統的流通構造が根強く残余されたこと、③価格制限に関する特別の立法は制定中（後の 1998 年 5 月 1 日の価格法執行）であったため、「反不正当竞争法」による規制はできなかったと考えられる。また、事件の前、再販に関する学術の研究<sup>144</sup>があったものの、1998 年 5 月の中華人民共和国価格法第 2 章第 14 条 1 項では再販について明確に違法と記述する条文はなかった。類似事件などを契機に学術上の研究<sup>145</sup>も盛んになるようになったと見られる。

### 3.2. 出版三協会事件<sup>146</sup>

この事件は 2010 年 02 月 02 日に北京日報で報道された。「三協会」とは中国出版工作者協会、中国書刊發行業協会、中国新華書店協会を略称するものである。三者によ

<sup>141</sup> 同時のこの問題点（最高価格再販）については、法の整備から考えると①の「反不正当竞争法」（1993 年 12 月）と②の「価格法」（1998 年 5 月）はあるが、①には再販行為（最高と最低）を規制する条文はなく、②には再販行為に対しても、明確に条文化はないことから、再販行為は事実上、「合法」と見なされていたものと私は思っている。またその後の米国のカーン事件（1997）判決による最高価格再販も「合理の原則」にし、その影響もあって、「中国独占禁止法」（2008 年 8 月）は最高価格再販を除いて、固定と最低価格再販を法律の条文として明確に禁止されるようになった。

<sup>142</sup> 劉家琛、金覺民、孫曉編『競争法案例選編』法律出版社、1999 年 8 月。

<sup>143</sup> 張大力・楊華柏「我国亟急制定反壟斷法」『法律学习与研究』1988 年 3 月 28 日。又は泉欣・麗華「簡論我国反壟斷法的任務」『法商研究—中南政法学院学报』1994 年第 3 期。

<sup>144</sup> 劉曉暉「我国反壟斷法立法框架」『法学研究』1996 年 7 月 23 日。

<sup>145</sup> 崔欣「論維持販售價格制度」『政法論壇』2003 年 8 月。

<sup>146</sup> 寶紅梅「北京市消協致函国家發改委建議調查圖書限折令」『北京日報』2010 年 02 月 02 日。

る再販行為は発改委に告発されたが、その後僅か8ヶ月間で、三協会は自主的に先に公表された「図書公平取引規則」を見直す声明を発表した。

### 3.2.1. 事件の概要

2010年1月8日、三協会が出揃って「図書公平取引規則」を出した。即ち、①如何なる形での低価格競争もしてはならないこと。特に出版後一年以内の新書は小売市場で販売する時、定価に従って販売し、ネット書店若しくは会員制で販売する時、最大でも15%の割引を上回ってはならないこと、②本規則に違反する小売店に対しては、国家新聞出版総署<sup>147</sup>の主管事務司に上告され、ブラックリストに載せること。③規則を遵守しないものに対しては出版社とも連携して供給ストップに踏み切ること、などと規定していた。

2010年09月03日<sup>148</sup>に出版三協会による「図書公平取引規則」を見直すことにより、事件を終結した。この間に発改委はどのように調査を行ったのかが明らかにしていなかったが、前述の結果からみて、「再販」の見直し自体には、発改委は面談調査を経て行政指導のもとで、調査中止制度<sup>149</sup>を利用したのではないかと考えられる。

### 3.2.2. 問題点と分析

そもそも著作物再販について、一部の国（日本、ドイツ、イギリスなど）では、文化財かつ非代替性があることから、独禁法の適用除外にされてきた。中国人学者の間には著作物の適用除外を擁護する論<sup>150</sup>もあれば、反対論<sup>151</sup>もある。

中国の独禁法第15条に適用除外の条文は、抽象的な文言だけに、図書の再販に一部の国のように除外されるかどうかは、発改委による判断を大いに注目された所であるが、出版三協会が「図書取引規則」を見直すことから、著作物による適用除外への実現は困難なのではないかと思われる。

<sup>147</sup> 総署とは、国家新聞出版総署の略称であり、その地位は「部」に該当し、新聞や出版業等を統括・管轄している。

<sup>148</sup> 晏揚「図書限折令何以実施 8月後‘短命’収場」『検査日報』2010年09月02日。

<sup>149</sup> 紀群・高槻文「中国独占禁止法における実務上の留意点について」公正取引 No. 728-2011.16. 42-43頁。調査中止制度とは、独占の疑いのある行為の事業者は、調査期間中に、当局の認める期間内に行為の影響を除去することを約束することができ、行政当局の裁量により当該申立が認められた調査中止決定がなされた場合、行政処罰を受けることはない。このことは行政処罰法 27条2項に基づいて、被疑者は行政調査中に、行政当局と相談の上、自由的な是正措置、改善措置を取ることにより、不処分を求めることはできる。

<sup>150</sup> 姜姍「中国独占禁止法運用の現状と課題」『公正取引』No. 719、2010.9。

<sup>151</sup> 唐要家「序列加成的可維持性与圖書高価格」『財政問題研究』2007年5月第5期（総第282期）。唐要家「図書転售価格維持的合謀效应与反壟断法政策」『中国経済問題』2010年第5期。唐要家「行政性市場勢力与圖書縦向價格扭曲」『産業経済評論』2011年9月第10巻第3輯。

このようなことになった理由としては、①1984年に図書の国家による価格統制から、自由な価格設定に変更したこと<sup>152</sup>から、逆戻りすることができないこと、②図書再販に関する研究成果<sup>153</sup>で、再販の弊害性があることが示されたこと、③イギリスなどの国で、図書再販の制度撤回<sup>154</sup>により、消費者に利益をもたらしたこと、④中国の特徴とも言える行政独占<sup>155</sup>（優越的地位を持つ国営出版業界）による価格支配（再販）が図書価格高騰の原因となっていることなどが考えられる。なお、唐要家（2011）<sup>156</sup>によると1984年から2007年までの間、書籍価格の上げ幅は1237%（消費小売価格指数と図書価格指数との比較）である。当分の間、図書における再販の復活<sup>157</sup>は到底考えられないであろう。

### 3.3. 北京ベンツ事件

最初に国家工商管理总局及び商務部に告発されたが、価格問題に関わっていたので、恐らく発改委<sup>158</sup>が事件の処理に当たっていたものと推測される。

結局、独禁法違反とは認定されなかったこと<sup>159</sup>は注目されるべきである。この事件では、新国産車の発売（CクラスとEクラス）、同車種の輸入車との競争、北京市によるナンバープレートへの抽選規制<sup>160</sup>などといった事情のほか、中国政府における自動車産業に関する育成政策が、この事件の背後にある競争政策（独禁法第14条と第15条）との間にどのような折り合いを取るのかが課題であったと思われる。

#### 3.3.1. 事件の概要

2011年2月25日、北京ベンツによる「二重制限」政策<sup>161</sup>が発表された。それは「価格の管理及びその復帰プラン」と「販売エリアの管理政策」からなり、価格制限では、

<sup>152</sup> 唐要家「図書転售価格維持的合謀効応与反壟断政策」『経済問題』2010年第5期。42頁。

<sup>153</sup> 唐要家「序列加成的可維持性与図書高価格」『財政問題研究』2007年5月第5期（総第282期）。唐要家「図書転售価格維持的合謀効応与反壟断法政策」『中国経済問題』2010年第5期。唐要家「行政性市場勢力与図書縦向価格扭曲」『産業経済評論』2011年9月第10巻第3輯。

<sup>154</sup> <http://www.thebookseller.com/documents/BorderbuysEtc-3rdOctober1997.pdf>

<sup>155</sup> 唐要家「行政市場勢力与図書縦向価格扭曲」『産業経済評論』第10巻第3輯。2011年9月。

<sup>156</sup> 唐要家（2011）参照。

<sup>157</sup> 最近、国家新聞出版総署支持の下で、三協会は再び発改委に「關於豁免新版図書發行縦向協議的規定」を提出した。詳しくは庄建「新書銷售有望獲「反壟断法」豁免」『光明日報』2012年3月27日。

<sup>158</sup> 独禁法における法の施行機関については、川島富士雄「中国独占禁止法一施行後3年間の法執行の概観と今後の展望」『公正取引』No. 728-2011.6. 3頁。事件の当初は、国家商務部と国家工商管理总局に提出したが、受理された。

<sup>159</sup> 大江橋法律事務所/ウエストロー・ジャパン共催セミナー（2011）「中国ビジネス・会社法など企業法務の注目マターについて」SEMINAR REPORT ON JULY 20 2011.

<sup>160</sup> 何芳「北京奔馳「双限」治渠道 流通協會「仗言」經銷商」『21世紀經濟報道』2011年03月30日。また、新浪網 <http://www.sina.com.cn>。

<sup>161</sup> 同上。

①電話見積の際に市場小売価格を厳守すること、②対外的媒体において低価格情報の発表を禁止すること、③3月分のベンツCとEクラスの自動車、計11車種についての最低販売価格を定め、今後も毎月最低販売価格を発表し、代理店に最低再販価格を守って販売することを要求した。また、販売エリアの管理政策では、①代理店が非責任地域での展示販売を禁止すること、②代理店が第三者を指定し、非責任地域での展示販促を禁止すること、③顧客を引き付けるために、非責任地域で如何なる形での広告宣伝を禁止することを要求した。

これらの規定に違反した場合には違反金を課し、インセンティブ（奨励金）から控除することなどと定めていた<sup>162</sup>。

本件については、発改委による正式調査が開始されたかどうかは公式的には発表はなかったものの、結果として独禁法違反とは認定されなかった。だが、事件後、北京ベンツ（株）とベンツ中国（株）<sup>163</sup>は相次いで販売面での整合（協調）を実施することを決定し、今までの競争関係の混乱を収束させようと発表した<sup>164</sup>。今のところ、前に存在した2人のエリア経理（北京ベンツの経理一人とベンツ中国の経理一人という体制）は、それぞれ各自のディーラーの管理に当たっていたが、今はこの両社の管理グループを一つにまとめることにより、国産車と輸入車を同時に扱うようになり、最終的には、両社を一つの会社にさせる狙いがあるとされる<sup>165</sup>。

### 3.3.2. 問題点と分析

垂直的価格制限について、1節で説明したように、中国の独禁法第14条では最低価格再販と固定価格再販は禁止されることから、仮にテリトリー制を除いても、上述の北京ベンツによる最低価格再販<sup>166</sup>は明らかに独禁法第14条の規定に違反するとして、

<sup>162</sup> 何芳「北京奔馳「双限」治渠道 流通協会「仗言」経銷商」『21世紀經濟報道』2011年03月30日。

<sup>163</sup> ベンツ中国はメルセデスベンツ中国有限公司の略称であり、1986年に香港を本部として創立したものである。傘下に利星行グループ（香港本部）があり、一手総代理権を有している唯一の代理者である。中国本土においては、三つの総代理店を持っているが、ベンツ中国に直属するのは南星自動車代理公司（華南市場）、ほかの2大総代理店は、東星ベンツ自動車代理公司（華南各省）、北星ベンツ総代理公司（華北地区）があり、共に利星行グループに管轄されている。2006年メルセデスベンツ中国有限公司をメルセデスベンツ中国自動車銷售有限公司に名前を変更した。この新しい会社は、ダイムラー株式会社（親会社、41%の株持ち）、ダイムラー北東アジア投資有限公司（10%の株持ち）、利星行グループ（49%の株持ち）という三社から構成されている。一方、北京ベンツは北京ベンツダイムラー自動車有限公司（BBDC）の省略であり、2005年に北京にて成立したものである。このBBDCは、北京汽車工業控股（全株持ち）有限責任公司（50%の株持ち）、ダイムラークライスラー株式会社、ダイムラークライスラー中国投資有限公司（両社50%株持ち）という三社からなっている。北京ベンツの誕生により、国産車（北京ベンツ）と輸入車（ベンツ中国）との間に、流通ルートは同じでも、販売システム及び販売戦略等についてはそれぞれ異なっているため、双方の競争は激化していた。

<sup>164</sup> 曹雷「奔馳已完成銷售整合 國產GLK10月投產」汽車之家 2011年9月26日。

<sup>165</sup> 詳しくは曹雷「奔馳已完成銷售整合 國產GLK10月投產」『汽車之家』2011年9月26日。

<sup>166</sup> テリトリー制については、「中国の独禁法」第14条の中には明文化されていないため、ここでは取り上げないこと

何らかの行政制裁が課されるはずなのに、結果としては独禁法違法とはならず、事件は沈静化した。それは何を意味するのであろうか。

そもそもこの事件の前、政府機関としての公式見解ではないものの、主管部署となる発改委価格監督検査司の司長は、「垂直的価格カルテル行為に対しては、その具体的な状況を分析すべきであり、当事者に関係する市場構造、関連市場におけるそれぞれの地位及び制限行為の動機などを分析すべきである」という意見<sup>167</sup>を論文で公表していたことがあった。

まず、「具体的な状況」とは、何を意味するかが興味深い。先行の研究を踏まえてみれば、二つの意味合いがあると考えられよう。一つは、通常当事者の市場構造、関連市場の地位及び制限の動機などについては、ミクロ的な経済分析が必要とされるのは日米欧とも一致している。しかし、ここで重要と考えられるもう一つはマクロ的な視野から、当該国の産業政策や政治的要素も含む要因における総合的判断が行われることではないかと思われる。本件における発改委の判断の背景には、中国政府の自動車産業の育成政策の実施と競争政策の手段としての独禁法の規定に矛盾が生じた場合に、産業政策と競争政策とどちらが優先に考慮すべきかがジレンマであったと思われる。当然ながら、産業政策と競争政策のどちらもその最終的な目的は社会的公益及び消費者の厚生を増大にある。しかし、現段階ではその両者の協調が取られていないことから、結局、比較考量を通じ、独禁法の実施より産業政策実施の方を優先させているのは、発改委にとって苦渋の選択ではないかと考えられる。

そもそも中国で自動車産業はリーディング産業として位置づけられ、多くの産業政策の下で近年著しい発展を遂げた。例えば、1978年から—2007年の間に、国の23の政策機関による政策及び法規（管理方法、告示など）は1200個以上ある。その内、90年代には自動車工業産業政策（1994年7月）、21世紀初期には自動車ブランド販売管理実施方法（2005年3月）などがあり、手厚い保護を受けている。これらにより、近時の2007年には、自動車工業の総生産額は1.7万億元に達し、納税総額も1916.9億元に上り、自動車産業の付加価値はGDPの22%を占めている<sup>168</sup>。

こうしてみると、自動車産業育成の角度から判断してみれば、再販不処分の代わり

---

にする。

<sup>167</sup> 中国世界貿易組織研究会競争政策及法律專業委員会主編「中国競争法律及政策研究報告2010年」（法律出版社2010）12頁に掲載された発改委価格監督検査司司長・李雷の報告「依法履行禁止價格壟斷職責、維護消費者利益和社会公益」参照。

<sup>168</sup> 王軍雷・張正智（2009）「改革解放30年の中国汽車工業」『汽車工業研究』2009年1月。

に北京ベントとライバルのベント中国（株）との間における競争<sup>169</sup>をやめさせ、販売面の整合（協調）を促した可能性があるのではないかと考えられる。この事件の背後にある産業政策と競争政策とのトレードオフの関係がどのようにすれば調和が取れるかが、中国にとっては目下、重要な課題として注目される点であると考えられる。このことについての詳細の議論は、別の機会<sup>170</sup>で述べることに譲る。

### 3.4. 茅台・五糧液事件

2013年2月19日に、貴州省物価局及び四川省發改委はそれぞれ茅台、五糧液酒造メーカーに2.47億元、2.02億元の制裁金の処罰を言い渡した<sup>171</sup>。その理由は上述の二社がそれぞれの代理店に最低再販価格維持とテリトリー制を遵守することを強制したことによる独禁法第14条違反である<sup>172</sup>。この事件は中国独禁法実施5年間で、再販行為による制裁金金額の二番目の大きい事件となった<sup>173</sup>。

#### 3.4.1. 事件の概要

茅台及び五糧液酒造メーカーはどちらも中国の地場国有企業であり、中国で最も人気の高い白酒を製造するメーカーである。茅台・五糧液という二種のお酒は国民的に高い知名度があるが故に、奢侈品としての存在が早くから確立され、中国経済の発展と共にその価値（価格）が日増しに高まってきた。2001年卸売価格で155元だった茅台の価格は、2012年までの11年間で約9倍の2000元まで値上げされた。最近、値下げされても1500元以上に維持されている<sup>174</sup>。2013年初に限酒令（国家公務員が公務上接待する時、お酒の消費に対する制限措置）、塑性剤事件<sup>175</sup>及びブレンド事件<sup>176</sup>といった一連の要因があったことから、白酒市場の売れ筋が春節でも良くなり、低迷が続いた。そこで、両社は、相次いで代理店会議を開き、価格維持とテリトリー制

169 曹雷「北京奔馳/奔馳中国渠道整合内幕一期」『汽車之家』2011年9月29日。

170 筆者の「中国における再販価格維持行為の現状と展望—産業政策を中心に米欧日との比較において」で述べることにする。

171 蘇華「茅台・五糧液究竟該不該受罰」『經濟參考報』2013年2月26日。

172 同上。

173 同上。

174 陳璞「茅台・五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟斷紅線」『中国新聞網』2013年1月9日。

175 「酒鬼酒塑化劑含量遭質檢總局通報 仍稱“不超標”」『中国城市低炭經濟網』2012年11月23日。

[http://www.cusdn.org.cn/news\\_detail.php?id=229794#](http://www.cusdn.org.cn/news_detail.php?id=229794#)。酒鬼酒は、中国でも有名な高級ブランド品であり、国民的な人気が高いとされるが、2012年11月20日、検査により、塑性剤が基準値より2.6倍超過されたことが公表されていた。塑性剤は添加剤として知られ、基準を超えると人体に害をもたらすと言われる。

176 楊剛「食用酒精勾兌白酒潛規則 或侵犯消費者知情權」『三湘都市報』2012年8月31日。

<http://www.foodmate.net/news/guonei/2012/08/213276.html>。この事件では、古井貢酒は食用アルコールで通常穀物で醸造する白酒に水増ししたことが発覚され、大きな信用危機を招いたとされる事件である。

の徹底などを代理店に要求した<sup>177</sup>。例えば、茅台では、飛天茅台という銘柄酒は最低でも 1519 円で、団体購入なら最低で 1400 元での販売を代理店に要求した。更に、2012 年末、茅台は代理店 3 社に対して、低価格と横流しへの罰則通知を送った。すなわち、茅台酒の販売契約への履行を停止し、20%の保証金を差し押えた。五糧液も類似の処理通報も公布した<sup>178</sup>。

発改委は茅台・五糧液に対しそれぞれ面談を行ったうえで、上述のような制裁金への処罰決定を下した<sup>179</sup>。金額としては大きく見えるが、実際には、その額はそれぞれ両社の前年度（2012 年度）売り上げの 1%に過ぎなかった<sup>180</sup>。中国の独占禁止法第 47 条では、「経営者が法律規定に違反し、市場支配地位を濫用する場合、独占禁止当局が違法行為への停止を命令し、違法所得を没収する上、前年度売上額の 1%以上から 10%以下の罰金を課することができる」とされることから、1%の処罰は寛大処分と見ることができる<sup>181</sup>。当局とのヒアリングの後、2013 年 1 月 15 日に、茅台側は独占禁止法に違反するマーケティング政策を取り消し、抜本的に見直しを決定した。関係ある代理店への処罰を撤回し、没収した保証金返還も行ったと公布した。また、1 月 17 日に、五糧液側も前の代理店に対する処分を撤回し、独占禁止法に従い、抜本的に販売戦略を見直すことを発表した<sup>182</sup>。

### 3.4.2. 問題点と分析

この事件は垂直的制限に対して中国の行政機関が初めて独禁法に依拠して処理・公表された事件であると言えるであろう。事件は、「最低価格再販+テリトリー制」という組み合わせで、テリトリー制を除いて明らかに中国独禁法第 14 条に違反するので、制裁金が課されるのは独禁法第 47 条で正当である。制裁金の多寡について様々と議論が行われたが、ここで問題と思われるのは、制裁金より高級ブランドの再販問題が独禁法上、適用除外にされるべきかどうかである。

先行研究における奢侈品市場の独禁法適用除外の問題として、李劍（2010）は、伝統的な経済理論による奢侈品市場への説明力の乏しさ、奢侈品の特性及び消費者の心

<sup>177</sup> 陳璞「茅台・五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟斷紅線」『中国新聞網』 2013 年 1 月 9 日。

<sup>178</sup> 李曉紅「業内称茅台五糧液需擺脫对公務消費依賴」『中国經濟時報』 2013 年 2 月 20 日。

<sup>179</sup> 実際に面談が行われたのは、発改委の北京本部か、それとも各省の物価部門なのか不明である。

<sup>180</sup> 張楓逸「名酒被罰的破冰意義」『法治週末』 2013 年 2 月 20 日。

<sup>181</sup> 俞嵐、周銳「茅台遭反壟斷調查 称立即徹底整改」『中国新聞網』 2013 年 1 月 15 日。国務院反壟斷委員會専門家諮詢組副組長、對外貿易大学競争法研究中心主任黃勇氏は、茅台が違法問題を認識し、経営戦略への抜本的見直しを徹底する態度が示されたことで「寛大処分」にされたのではないかと言われた。

<sup>182</sup> 李曉紅「業内称茅台五糧液需擺脫对公務消費依賴」『中国經濟時報』 2013 年 2 月 20 日。

理的満足度などの角度から、奢侈品の再販は独禁法適用除外の正当性を主張した<sup>183</sup>。だが、奢侈品市場の再販によるメーカー間の暗黙の協調による価格の引き上げが他の中小レベルの一般的市場の価格引き上げ効果に与えた影響については、殆ど述べられたことはない。例えば、今回の茅台事件発覚の前の 2009 年 8 月、白酒消費税の導入により、茅台と五糧液による販売価格の引き上げ幅は 10%以上に達した。これにより、他の白酒市場の並行した価格引き上げの先導的役割を果たした<sup>184</sup>。また、中国の特徴とも言える「三公の消費」<sup>185</sup>は、個人レベルによる奢侈品購入の誇示・象徴価値<sup>186</sup>の意味を遥かに超えて、物価水準の助長及び腐敗の原因とも考えられる。例えば、易網財政<sup>187</sup>の白酒観察人・孫延元氏の話<sup>188</sup>によると、飛天茅台の全消費のうち公務接待だけでその消費の 30%を占めているという。このことから、茅台に象徴される奢侈品の再販は普通の意味での再販問題ではなくなり、別の問題に昇華しているのではないかと思われる。茅台五糧液事件後の記者インタビューで、中国社会科学院教授—国務院反壟断委員会専門家のメンバーである王晓晔氏は「まず、反壟断法は国民生計に関わる製品のみ適用するだけでなく、奢侈品の価格付け戦略が合理的かどうかとは関係なく、法の規定にも違反してはならない。……茅台らによるこれらの行為は事実上垂直的独占を生み出すものであり、つまり、第三者に最低価格再販を制限するとして、独禁法第 14 条に違反した」<sup>189</sup>と語った。上述の議論より、奢侈品市場の再販には、それなりの理由があるにもかかわらず、中国社会における複雑な経済（「三公の消費」など）、習慣（奢侈品での贈収賄など）に絡んでいることから、その適用除外の議論は時期尚早といえるのではないかと思われる。ただし、奢侈品メーカーによる共同での価格引き上げによる市場全体の価格に対する影響については、今後課題として研究すべきであると考えられる。また、茅台のマーケティング戦略からみた奢侈品の経済的合理性について、第四章で詳しく見ることにする。

### 3.5. 粉ミルク 6 社事件

これは 2013 年 8 月 7 日に公布された最新の再販事件であり、また、発改委に出さ

<sup>183</sup> 李劍（2010）「奢侈品転售価格維持的反壟断豁免」『法学』2011 年第 5 期。38-44 頁。

<sup>184</sup> 「茅台・五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟断紅線」『中国新聞網』2013 年 1 月 9 日。

<sup>185</sup> 「三公の消費」とは、政府部門の役員が仕事上の出国経費、公務上の車両の購入及び運賃、公務上の招待費を指す。

<sup>186</sup> See Frank Vigneron, Lester W. Johanson[1999]“A Review and a Conceptual Framework of Prestige—Seeking Consumer Behavior”, *Academy of Marketing Sciences Review*, No.1.

<sup>187</sup> 易網財政とは、中国で有名なネット名前である。詳しくは <http://baike.baidu.com/view/30595.htm> 参照。

<sup>188</sup> 「冷眼傍觀茅台挨巨額罰款 与消費者有何干係」『南方都市报』2013 年 2 月 20 日。

<sup>189</sup> 肖莎「專家熱議茅台五糧液被罰」『法治週末』2013 年 2 月 27 日。

れた国内で最も課徴金金額の多い事件（人民元計：6.7 億元）でもあった<sup>190</sup>。この事件に関わった粉ミルク企業の数が 6 社以上（課徴金 6 社、減免 3 社）に上ることは、明らかに乳製品市場における再販行為の普遍性が露出する形となった。一方、今回の事件は独禁法の適用の特徴として、課徴金制度と減免制度（リニエンシー制度）とが同時に利用されたことも注目される。

### 3.5.1. 事件の概要

事件に関わった粉ミルク企業 6 社は、行政課徴金金額の大きさの順に、美贊臣（米国）（Mead Johnson Nutrition）、多美滋（フランス）（Dumex Baby Food Danone）、合生元國際（香港）（Biostime International）、雅培（オランダ）（Royal Friesland Compina）、富仕蘭（上海）（Fonterra Co-operative Group）、恒天然商貿（上海）（Abbott Laboratories）である。また、当該事件に関わったが、リニエンシー制度により、全額免除された 3 社は、恵氏公司（スイス（Wyeth Nutrition）子会社、貝因美科工貿（中国）（Zhejiang Beingmate Technology Industry and Trade）、明治公司（明治ホールディングス）である。

上述の 9 社はすべて最低価格再販行為に関与し、独禁法第 14 条の規定に違反する疑いとして、発改委の調査を受けた。事件の発端は、2013 年 6 月 27 日午後、合生元國際が発表した公告であった<sup>191</sup>。その内容は「今、会社が発改委の調査を受けている。調査は主に会社が卸売り業者と最終小売業者の販売する製品価格の管理についてであり、それが「中華人民共和国反壟断法」第 14 条の規定に違反する疑いがもたれている」などであった<sup>192</sup>。同様に、その他の 8 社も発改委の調査を受けられたものと考えられる。発改委は調査の中で、これらの粉ミルク企業は中国市場での当該製品の価格が極端に高かったと見て、更なる調査を実施し、法に準じ、市場競争の秩序への維持に努めることを訴えたのである。

ついに、8 月 7 日に、発改委は調査の結果を公表された（表 1 を参照）。

<sup>190</sup> 江国成・韓潔「発改委对合生元等 6 家乳企中国反壟断史上最大罰単」『新華網』2013 年 8 月 7 日。

<sup>191</sup> 周銳「合生元因價格控制遭發改委反壟断調查」『人民網』2013 年 7 月 1 日。

<sup>192</sup> 同上。

表 1. 粉ミルク 6 社再販事件の処分

処分類	再販企業名	課徴金額 (億 元) 前年度売上 比 (%)	要因解釈
課徴金	合生元 (香港)	1.63、6%	違法の程度がひどく積極的に事業の見直しをせず、 調査に協力せず、事業の見直しに積極的
	美贊臣 (米)	2.04、4%	
	多美滋 (仏子会社)	1.72、3%	
	雅培 (蘭)	0.77、3%	調査に協力的かつ事業の見直しに積極的
	富仕蘭 (NZ)	0.48、3%	
	恒天然 (米)	0.04、3%	
課徴金減免	恵氏 (瑞子会社)	免除	積極的に独占行為を報告・摘発し、重要な証拠を提出し、積極的に事業の見直し
	貝因美 (中国)		
	明治 (日本)		

出所：江国成・韓潔「発改委对合生元等 6 家乳企開中国反壟断史上最大罰單」『新華網』2013 年 8 月 7 日のデータをベースに、筆者が作成した。

### 3.5.2. 問題点と分析

冒頭 3.5 で述べたように、当該事件の問題点は再販事件関与者の多さ (9 社) と課徴金賦課とリニエンシー制度との併用による判断基準 (減免基準と課徴金の比率の裁量権) であると考えられる。

そもそも 2.1 節で述べた茅台・五糧液事件でも、再販事件関与者の多さも指摘されたことはあり<sup>193</sup>、なお且つ、今回の粉ミルク 6 社再販事件のことを踏まえ、中国における再販事件関与者の多さが分る。競争業者間が共同行為 (ここで再販行為) による価格の引き上げは競争上の弊害が最もひどく、独禁法適用の対象となることは、米欧日等でも共通であると考えられる。リージン判決により、米国最高裁が提唱した再販事件の判断要素の一つとして、「関連市場において、再販の行為者は単独行為か、或いは集団行為か」により、競争制限効果が異なることになる。そのうち、集団行為のほうが最も競争制限効果がひどいとされるが、上述の二事件における関与者の多さから、

<sup>193</sup> 茅台・五糧液再販事件における当初の調査で、面談を受けられたのは、茅台、五糧液二社のみではなく、その他の酒蔵メーカー (瀘州老窖、洋河股分、沱牌舍得など) も面談を受けられたという報道があった。詳しくは「専称発改委天価処罰茅台五糧液は無事生非」『中国経営網』2013 年 2 月 20 日。

再販を通じたメーカー間の共同行為（カルテル）ではないかと考えられる。すなわち、個々企業の再販行為（価格の透明性）により、メーカー間の暗黙の協調ができ、引いてはメーカー間の水平的カルテルが結ばれたことに繋がることである。これが消費者の経済厚生及び公共利益にも損害を与えており、中国においても独禁法上規制すべきであると考えられる。しかし、企業間の「阿吽の呼吸」（暗黙の行為）であることから、適確な証拠を得られることは難しく、そこでリニエンシー制度の導入が考えられたのである。同時に二社（茅台・五糧液）若しくは二社以上（粉ミルク 6 社）に課徴金を課されたのは、中国独禁法運用上の特徴が徐々に現れたものと考えられる。その立証については、茅台・五糧液事件では「代理店会議の決定」による直接的な証拠は発改委が得られた以外、今回の事件では、リニエンシー制度による摘発が利用されたことは、また大きな役割が果たされたものと評価する。この意味から見て、リニエンシー制度による再販行為の積極的な運用は、まだ、中国独禁法運用上のもう一つの特徴とも言えるのではないかとと思われる。

粉ミルク 6 社の再販事件の背景については、(i) 中国における乳製品の市場システムの構造が既に形成されつつある。すなわち、所有制から見て、①国営（集団）企業、②民営企業、③三資企業という三つタイプの企業<sup>194</sup>が乳製品市場に存在している。そのうち、2004 年に、中国の 636 社の一定規模以上の企業の中で、三資企業は数が全体の 9.4%に過ぎないが、資産総額が 150.86 億元であり、業界総資産の 28.3%を占められたことから、その平均的規模が最大で、民営が二番（企業数 482 社、全体の 75.8%を占め、資産総額を 61.2%）であり、国営企業が三番（企業数全体の 14.2%、資産総額を 10.3%）であり、規模が最も小さいであることが示されていた<sup>195</sup>。(ii) ブランド力を中心に少数ながら寡占的大企業が支配された市場構造は実に形成された<sup>196</sup>。つまり、これらの企業による共同行為（例えば、光明乳業等による価格引き上げ（2012 年 12 月 18 日）は、ここ近年、原料コストの上昇を理由に、毎年価格の値上げ幅は 5%－10%に引き上げられたことにより、真の競争の意味を失い、寡占市場のシェアを巡る再配分争いに発展されたに過ぎない<sup>197</sup>との指摘はある。(iii) 相次ぐ国産乳製品の

<sup>194</sup> 国営（集団）企業とは国営企業と集団企業を指し、民営企業とは、私営企業と株式企業を指し、そして三資企業とは、外資企業（株式投入）と独資企業を意味する。詳しくは王愛麗「我国乳品加工業産業組織分析」山東農業大学碩士論文、2006 年 5 月 20 日。

<sup>195</sup> 王愛麗「我国乳品加工業産業組織分析」山東農業大学碩士論文、2006 年 5 月 20 日。

<sup>196</sup> 志靈「問題不断的乳品業真的好意思漲價」『中国牧畜兽医報』2013 年 1 月 6 日第 005 版。

<sup>197</sup> 同上。

悪性事件（2008年6月28日の三鹿グループを代表にメラミン加入の事件）<sup>198</sup>を契機に、規制<sup>199</sup>が強化された。たとえば、2008年に、発改委による公告で「乳製品加工行業准入条件」（発改委公告第26号）、「乳製品工業産業政策」（発改委公告第35号）があり、また、近時国家質検局による「企業生産嬰幼兒配方乳粉許可条件審査細則」（2010版）、「企業生産乳製品許可条件審査細則」（2010版）等がある。これらの一連の措置により、乳製品業界の吸収・合併<sup>200</sup>が今後、加増するであろうと予測される。

こうした動きの中、国産乳製品の信用危機を利用し、三資企業の乳製品への購入増加を契機に上述の企業9社による価格操作（最低価格再販行為）が行われたことから、発改委の注意が引かれ、一連の事件の調査に繋がったものと考えられる。

しかし、企業共同行為（カルテル）による直接的な証拠集めは難しいという面があることから、今回、リニエンシー制度が積極的に活用されたものと考えられる。だが、上述表1のように、免除された3社がどのような摘発協力があったのか、その摘発の順位は今なお、不透明である。更に、中国独禁法第47条の規定により、課徴金の課徴基準は前年度売上の1%から10%までであると定めているが、今回のように、6%、4%、3%と発改委は決定したものが、どのような基準及び判断に基づいていたのかは上記の釈明要因以外、具体的な基準がなお、不透明であることから、行政当局による自由な裁量権が大きいといえるのではないか。

茅台・五糧液事件及び粉ミルク6社事件は、いずれも、企業の共同行為による価格の引き上げが疑われていたものの、結果として、個別企業による再販事件として扱われて事件の収束を図られたものと考えられるが、競争業者間による共同行為（カルテル）の摘発が触れずに事件を終わらせたことは、いささか遺憾の意が感じられるが、一度に再販行為関与者（6社）に対する課徴金制裁その自体は中国独禁法運用上の特色が形成されており、今後このような法的措置が講じられるのは続くものと考える一方、競争業者間のカルテルへの摘発はまだ、課題として検討すべきであると考えられる。

<sup>198</sup> 高泓網「乳品業信任危機拷問監管執行力」『中国食品報』2011年2月25日第003版。

<sup>199</sup> 「工信部7月1日正式啓動乳品業“双提”行動」『中国膳食纖維網』『中国網共報』2013年7月15日。また、除春梅「淘汰小企業与規範大企業双管齊下—政策新規加速乳品業整合」『消費日報』2010年11月25日第C03版。

<sup>200</sup> 張欽「工信部将促国内乳品業重組整合 大劇將上演」『北秀網』2013年6月19日。二年以内に、年間売上20億元以上かつ自主的な知識財産権を持つ著名なブランド及び国際競争力を有する大企業集団を育成することにより、乳製品業界の集中度を70%以上に持ち上げるようにする。吸収&合併以外、許可基準に不適格な乳製品企業を淘汰することにする。

### 3.6. 強生（ジョンソン&ジョンソン）事件<sup>201</sup>

これは2008年8月1日に中国独禁法を実施して以来、事業者間における最低価格再販に関する民事訴訟の第一例である<sup>202</sup>。2012年5月18日に、判決が下り、勝訴したのは、被告・強生(上海)医療器材有限公司及び強生(中国)医療器材公司（以下「強生」という）であった。原告・北京銳邦湧和科貿有限公司（以下「銳邦」という）がその判決を不服として、更に上海市高級人民法院に上訴したが<sup>203</sup>、2013年8月1日に、上海市高級人民法院（以下で最高裁という）は、一中院の判決を覆し、原告勝訴という裁定を言い渡した<sup>204</sup>。

本事件を通じて法廷の判決ルール、立証の責任配分及び行政と司法による法執行の整合性<sup>205</sup>などの問題が浮き彫りにされてきたと思われる。以下では、事件の概要、問題点及びその分析を整理する。

#### 3.6.1. 事件の概要

強生は主に医療器材を販売する事業者である。銳邦は医療用器材を専売している民営企業であり、強生に指定された北京市内の一販売地域の代理店としてステープラー及び縫合製品を販売していた。販売契約は一年ごとに更新するとされていた。

2008年1月に締結された契約には、強生の銳邦に対する以下の契約内容が含まれていた。すなわち、①指定エリアでの販売をすること、②規定された価格以下（最低再販価格）で販売してはならないこと、③上記の内容に違反する場合、保証金の没収と供給のストップを実施すること<sup>206</sup>などが盛り込まれていた。

2008年7月1日に、強生は、2008年3月に行われた北京人民醫院の競売で、銳邦が被告の同意を得ずに販売価格を引き下げたことが、非授權エリアでの縫合製品の販売であることを理由に、銳邦の保証金を没収した上、原告の北京埠外醫院での販売資格も停止した。2008年8月15日に、銳邦は強生にオーダーを出し、出荷を求めたが、強生は契約が切れるまで出荷をしなかったとされた。結果として、銳邦は強生による

<sup>201</sup> 川島富士雄のブログ (<http://www2.gsid.nagoya-u.ac.jp/blog/fkawa/2012/05/26/jj/>) で用いられている 中国ジョンソン&ジョンソン事件の名称を用いた。

<sup>202</sup> 趙麗「強生公司規定產品轉售價格被訴壟斷 全國首例縱向壟斷協議案今日開庭」『法制日報』2012年2月4日第8版。

<sup>203</sup> 劉旭「從“銳邦訴強生”案看『反壟斷法』對制限最低轉售價格的規制」2012年8月29日。

(<http://www.weibo.com/competitionlaw>)。 .

<sup>204</sup> 「強生被訴壟斷終審敗訴」『經濟參考報』2013年8月2日。

<sup>205</sup> 2013年8月1日、上海市高級人民法院は強生事件の最終判決を公布した。第一審で敗訴と判決された原告・銳邦は第二審で勝訴した。これで、法執行の整合性の問題は一応解決した。だが、第一審で露出された行政と司法との「二元制」の構図は、立証の問題や再販行為に対する法的スタンスの違い等課題が残される形となる。

<sup>206</sup> 趙麗「強生公司規定產品轉售價格被訴壟斷 全國首例縱向壟斷協議案今日開庭」『法制日報』2012年2月4日第8版。

懲罰行為により、経済的な損失 1439.93 万元を被ったとして、すなわち、強生が最低価格再販を実施したことで、独禁法第 14 条 2 項の違反による損害を受けたとして、損害賠償を求めて上海市一中院に訴えた。

上海市一中院は、「被告に独占行為の法律責任を背負わせるには、三つの条件を満たさなければならない」とした。すなわち、第一に、①被告が独占行為をしていたこと、②原告が被害を受けたこと、③独占行為と損害との間に因果関係が存在すること、などの要件を原告に立証責任を負わせた。また、第二に、当該事件においては、販売契約に確かに鋭邦に「最低価格再販条項への遵守」という文言があったが、それだけでは、独占行為とは認定できず、更にそれが独禁法第 13 条の 2 項の「競争を制限又は排除するか」どうかも考慮すべきことから、鋭邦に立証責任を負わせなければならないと要求した。そして、第三に、「鋭邦は当該製品による関連市場のシェア、関連市場における競争水準又は関連市場の供給状況及び価格の変動を証明しなければならない」とも要求した。結局、法廷は「鋭邦側が証拠提出の責任を果たさなかった」ことから、「鋭邦の受けた被害は相手側との契約による争いと見て、契約の最低価格再販条項とは直接的な関連はない」として、鋭邦の賠償請求を棄却した。

しかし、鋭邦が一審判決に不服として上海市高级人民法院に上訴した。最高裁は、上記一審の判決を覆し、原告・鋭邦の勝訴を裁定したのである<sup>207</sup>。約 3 年間の審理により、上海最高裁は「強生は鋭邦に対し、最低価格再販協議を違反した行為、その後、縫合製品の鋭邦への提供を停止した行為など、一連の行為は独禁法上、禁止の対象に該当するものとして、強生に判決後 10 日以内に、原告・鋭邦に人民元 53 万元の損害賠償を支払うよう」命じた。なお、鋭邦のその他の訴訟請求が棄却されたことを同時に言い渡した。また、判決後、本案の審判長・上海最高裁知的財産権庁の副庁長である丁文聯氏は、「強生は 15 年間、不変の価格で市場競争を対応していることから、その縫合製品に対する力強い価格設定の能力を持っている」とし、同時に、「当該案件に関わる製品が需要の価格弾力性を欠いていることを加え、その価格設定の能力を助長することになる。これらは法院が「関連市場の競争が十分であるかどうか」及び「強生が関連市場に強い市場的地位を持っているかどうか」という二つの要素を総合的に考慮するとき、相当重要である」<sup>208</sup>とも説明した。

<sup>207</sup> 陸志霖「中国首例縦向壟断案落槌 強生被判壟断輸了官司」『洋城晚報』2013 年 8 月 2 日。

<sup>208</sup> 「強生公司制限最低販售價格構成壟断 我国首起原告勝訴壟断案例生效」『国家工商総局網戰』2013 年 8 月 7 日。

### 3.6.2. 問題点と分析

本件の一審と終審は、このような問題がある。すなわち、①一審と二審における独禁法運用のルールの問題（二段階の法運用）、②立証責任の問題（(i) 原告立証の難しき、(ii) 原告の訴訟コストと賠償金額、(iii) 時間と結果の不確実性）、③行政と司法による法執行の整合性がある。

#### (1) 独禁法の適用自体における一中院と最高裁との解釈の相違

上海市一中院の判決から、独禁法において、最低価格再販自体は当然違法や原則違法ではないことが示された。そこで合理の原則で対処するとすれば、独占行為である判断基準は独禁法第13条の規定<sup>209</sup>により、「競争を制限若しくは排除するか」どうかにより依拠することを意味する。すなわち、通常、まず、市場画定（需要での代替性と供給での代替性）が必要となる。「合理の原則」基準と市場画定については、一中院と最高裁は一致したが、独禁法第14条2項の規定に対して、最高裁は二審判決により、新たな解釈が加えられた。すなわち、最高裁は「経営者間における書面或は口頭という形を用いて、第三者に対する商品の最低価格再販及び当該協議が実効性のあることを証明さえすれば、独禁法上の「競争制限」と見なすこと<sup>210</sup>となる。「口頭と実効性」という文言を加えることにより、一審とは大きく異なることとなり、EUと日本の再販行為に対する基準（状況証拠）に近づいてくるものと考えられる。また、本件では「協議とその後の実効性」があることから、強生の「競争制限」行為は、第一段階の認定ができたものと考えられる。しかし、第一段階の認定はあるものの、第二段階の更なる認定は必要とのことから、関連市場画定による行為者の市場における支配的地位を持っているどうかを総合的に判断しなければならないと考えられるのは、一中院と最高裁は同じ態度であることが分る。

一審で独禁法第13条の規定における「競争を制限・排除する」かどうかを基準として、もともと疑問を抱かれた点に対し、上海最高裁は今回の事件後の解釈は独禁法第13条の規定の引用を避けた形となったものの、「最高人民法院司法解释」（2012年6月1日施行）などにより、独占行為への認定を利用したものと考えられる。すなわ

<sup>209</sup> ここで注意すべきことは、中国独禁法13条の規定に於ける前提条件は、「競争関係を持つ経営者は・・・」であり、本文の事件関係者は事業者間による協定であるため、独禁法13条をそのまま引用してよいのが問題である。

<sup>210</sup> 「強生被訴壟斷終審敗訴」『經濟參考報』2013年8月2日。

ち、一審で用いられた独禁法第 13 条の規定は「競争業者間の規定」であり、「事業者間の規定」ではないからである。

上記で一審と二審における独禁法運用上の司法解釈の異同を分析したが、一審と二審と共通する所の市場画定（関連市場の画定）をどのようにすればよいのかを上海最高裁は、一審の判決に至る過程で原告に要求された立証責任に関わる上記 3.6.1 節の第一、第二、第三の問題を巡り、原告と被告のそれぞれの経済専門家の答弁を三回にわたり聴取したうえ、四つの独自の評価基準を用い、最終的裁決を行った。

## （2）第二段階における上海最高裁による四つの評価基準の確立

「競争への制限・排除」への認定には、まず、基本条件が必要である。つまり「契約若しくは口頭契約」はあるかどうか、更に「実行に移される」という実効性はあるかどうかである。次に、付加条件が必要である。つまり、関連市場の画定である。すなわち、関連市場画定により、以下の四つの基準の確立に役立つものとされる。①関連市場の競争が十分であるかどうか、②市場関係者の市場的地位が大きいかどうか、③市場関係者による最低価格再販のインセンティブが存在するかどうか、④最低価格再販制限には、競争効果があるかどうか、などである<sup>211</sup>とされる。本件においては、関連市場は中国国内の医薬用の縫合製品市場に限定され、強生の製品の特殊性により、上海最高裁は、供給の代替性分析により他社の製品を縫合製品市場に入れなかった<sup>212</sup>。縫合製品の市場分析には製品市場、地域市場及び関連的時間市場などが考慮され、特に製品市場である需要の価格弾力が本件の判決に重要な役割を果たした<sup>213</sup>。

①については、その基本要素として買手の選択能力、買手の価格設定の能力、売り手の競争圧力、市場参入の難しさ等が考慮に入れるべきものとして、本件における最高裁の判断として、この四つが挙げられた。(i) 病院は買手として中国国内の医薬用縫合製品の市場において競争のインセンティブが不足している、(ii) 強生は売り手として、買手のブランドの依存性を利用することにより、競争を減殺することができる、(iii) 関連市場においては、新規企業の参入が難しい、(iv) 強生は長期にわたり、価格設定の能力を持っているとされる。(i)では、病院という医療業界の特殊性から、製

<sup>211</sup> 「強生案推動中国私人反壟斷訴訟」『中国新聞網』2013年8月14日。

<sup>212</sup> 同上。

<sup>213</sup> 「強生公司制限最低転售價格構成壟斷 我国首起原告勝訴壟斷案例生效」『国家工商総局網戰』2013年8月7日。

品差別力を持つ Ethicon の縫合製品<sup>214</sup>を利用するにつれて、依頼性が生じ、その選択能力が限られることになることは自然であると考えられる。したがって、価格の交渉力が強くないことは当然である。一方、強生は強いブランドを持つことにより、競争を回避し、価格を維持する能力を有することも十分考えられることから、①に対する最高裁の判断は正しいと思われる。

②については、その優越的地位への認定の基礎として、考えられるのは関連市場のシェア、価格付け能力、ブランドの影響力及び川下ディーラーへの支配力など、であるが、本件においては、最高裁は強生の中国における実際の市場シェアが 20.4%を超えているとし、関連市場におけるシェアはリーダ的地位であるとする。したがって、強生の価格付け能力及びブランドの影響力は強固なものとして、川下ディーラーへの支配力は強いとされてきたのである。このように、①と②への認定は、一審で鋭邦が証明させられた上記の第三の内容（関連市場の競争水準および供給状況を除き）を答えたことになるのではないかと考える。

③については、最低価格再販による競争制限効果があるかどうかの重要要素として、その行為の動機付けが挙げられるが、最高裁は優越的地位を持つ企業が市場競争を制限する動機により、再販を実施する時、その財力、技術、情報等が優位に立つため、その再販行為への制限による競争制限効果は通常大きくなり、上下企業への支配力は高くなると判断したうえ、本件においては、強生（米）の子会社二社による再販の動機は競争を回避し、価格を維持するものであると認識している。

更に④については、最低価格再販への制限は実際に克服しがたくかつ相殺しがたい競争制限効果があるときのみ、「競争を制限・排除する」独占協定と見なされるべきであると最高裁は考えた。また、本件においては、最高裁は「強生は明らかにブランド内競争への排除、ブランド間競争への回避、関連市場の競争への減殺、ディーラーによる自由な価格設定への妨害などといった競争制限効果を有している一方、それらの行為が品質への改善、安全性、新商品や新銘柄の商品における市場への投入に競争促進的な効果を有しないもの」と判断したことから、いずれも判決は評価できると思われる。

---

<sup>214</sup> 当該製品は世界中の市場シェアが 70%以上であり、米国国内でも 80%の市場シェアを持つとされる。詳しくは <http://aixikang.aimi.cn/jiameng.asp> 愛米網。

### (3) 立証責任の問題

2010 年中には、33 件の独占民事訴訟事件が受理され、そのうちの 23 件で既に第一審が結審した<sup>215</sup>。いずれにおいても原告敗訴という結果であった。と言うのは、「人民法院は市場画定や市場支配的地位に関し、原告に重い立証責任を負わせる一方で、被告事業者側による正当化の主張に比較的、好意的な姿勢を示している<sup>216</sup>から」との議論があったためである。また、2012 年 6 月 1 日に施行された中国最高人民法院の「独占行為により生じた民事紛争案件を審理する際の法律適用の若干問題に関する規定」(以下「司法解釈」という)で、「独禁法第 14 条の定める垂直的独占協定については、協定が存在することのほか、当該協定が競争を排除若しくは制限する効果があることについても、原告は証明する必要」がある<sup>217</sup>とのことから、原告の立証責任の負担は益々重くなっていくものと考えられる。

その原因について、筆者は以下のように纏めることにする。

①強生判決で、上海最高裁は独自の判断基準を打ち出したことにより、今一つ判例の蓄積ができたといえるが、合理の原則で事件の判決を下すにはまだ不足している。②現段階では日米欧にも合理の原則の判断基準は様ではなく、かつ不確実で、参考可能なものは限られていること。③再販による判別の望ましい方法には、その正確さ、処分可能性、適用性、一貫性、客観性及び透明性と言った方向性<sup>218</sup>に達するためには事実上不可能であり、時間とコストが掛りすぎること、④垂直的協定、特に最低価格再販協定及びテリトリー制自体は、中国市場において、10 万件以上もあるとされる<sup>219</sup>ことから、政治的要素も考慮し、一定の訴訟のハードルを原告側に負わせることにはやむをえない事情はあるであろう。

上述の①については、既に日米欧の判例の蓄積があり、そこからどれだけ吸収できるのが課題である。本件の判決において、上海最高裁は EU と日本などの状況証拠による判断の経験（口頭及び実効性）を吸収し、上記の（1）の内容を充実した。②については、再販の合理的基準には日米欧との間に温度差があり、決してその対応が一樣ではないことから、中国なりの基準作りに取り込む必要がある。本件の判決に

<sup>215</sup> 中華人民共和国最高人民法院「中国法院知識産権司法保護狀況（2010）」（2011 年 4 月）『人民法院報』2011 年 4 月 20 日第 2 版。

<sup>216</sup> 川島富士雄「中国独占禁止法一施行後 3 年間の法執行の概観と今後の展望」『公正取引』No. 728—2011.6.7—8 頁。

<sup>217</sup> 阿麗莎「独占禁止法に関する司法解釈」『国際商事法務』Vol. 40, No. 6 (2012)。

<sup>218</sup> OECD, *competition on the Merits*, DAF/COMP(2005)27 at 23.

<sup>219</sup> 邵耕「為什麼要在銳邦訴強生和沃爾瑪購解案上較真？」北京市大成律師事務所、2012 年 08 月 31 日。

([http://blog.sina.com.cn/s/blog\\_5a81db8501010x6o.html](http://blog.sina.com.cn/s/blog_5a81db8501010x6o.html))。

においては、上海最高裁は「合理の原則」に基づき、四つの評価基準を用い、審理に当たっていたことで、中国なりの法運用の特徴を作り出した。たとえば、時間関係の関連市場の分析、(15年間の価格維持能力)、最終ユーザー(病院等)の選択能力及び価格設定能力)などを考量に入れたことである。③については、その方向性に達するのに時間と行政的コストが掛りすぎると言う問題であるが、今回の終審まで時間の長さ(2008年8月提訴から2013年8月判決まで、約5年間)とコストとの関係(損害賠償金額は僅か53万元、米国のような3倍賠償金額の規定はない)及び④の10万件以上の潜在的案件への処理と言ったことから考えると、たとえ簡単に原告は証拠提出が出来、勝訴率は高くなる場合でも、類似の案件が殺到することになり、それが対応できない若しくは対応できるとしても、企業による安定的な経営に打撃を与え、大きな社会的混乱に招く恐れがあるのではないかと思われる。従って、原告に立証責任への加担は今の中国実態からすれば、最善策であると考えられる。このことは2012年6月1日の司法解釈<sup>220</sup>で更に明記されるようになり、今後暫く続くものであろう。

なお、冒頭の③行政と司法による法執行の整合性については、4節で述べることにする。

#### 4. 再販処分及び「二元的執行から一元的執行へ」における推移

これまで個々の事件についての分析を行ってきたが、次にこれらを時系列的に見て整理しよう。これにより、(独禁法実施前に価格制限行為の処理に当たった)工商当局の不作为、独占禁止法制定後の発改委による再販事件処理の裁量的指導、そして発改委による再販処分の実施、という三つの段階を論じる。また、現在、再販事件の処理で明らかにされたこととして、行政当局(発改委)による事件処理と司法(上海一中院、上海最高裁)当局による事件処理とが異なる二元的法執行となっていることを示し、その原因を探る。

##### 4.1. 再販処分における不作为—裁量的指導—再販処分への推移

<sup>220</sup>「司法解釈」(2012年6月1日)とは、独占行為が独禁法第14条の定める事業者とその取引相手の間の垂直的独占協定である場合の立証責任については特に規定を置いていない。したがって、独禁法第14条の定める垂直的独占協定については、協定が存在することのほかに、当該協定が競争を排除、制限する効果があることについても、原告が証明する必要があるとされる。詳しくは阿麗莎「独占禁止法に関する司法解釈」『国際商事法務』Vol. 40, No. 6(2012), 946頁参照。ここで留意するのは、司法解釈の施行日(2012年6月1日)は強生事件判決(2012年5月18日)から僅か2週間後であり、最高人民法院は、強生事件の判決から何かのヒントを得たことが十分に考えられる。例えば、判決の時間的長さ(4年間)、潜在的類似事件訴訟率(約10万件)、及び法廷の法適用の基準(上述の第13条の可否)などが考えられる。

1990年代半ば頃の通海食品再販に対する不作為（地方工商局による処分）から明らかにされたのは、①最高価格再販に対する有効な法律（反不正競争法（1993）と価格法（1998）のみ）はなかったこと、②再販に対する学術上の成果が乏しいこと、である。②について80年代に、垂直的制限の問題について、ほとんど触られることはなく、欧米の競争法における紹介と評価のみであった。この時期の論文では、例えば丁耀堂（1981）、魏家駒（1982）、楊志淮（1983）ら<sup>221</sup>がその代表である。90年代に入ってから、計画的社会主義市場経済から自由主義市場経済への移行時期において、行政独占及び企業による価格設定の「二輪制」<sup>222</sup>の弊害が指摘され、それを完全に排除するために、中国風の独禁法の制定の必要性が話題になってきた。また、以前主流の水平的制限である競争業者間の協定（カルテル）による競争への弊害についての議論は垂直的取引である事業者間の協定による競争への弊害についての議論に移ったことが見られるようになった。例えば、史際春（1998）<sup>223</sup>は「これらの行為は非常に複雑であることに鑑み、それが競争に阻害を及ぼすかどうか不確実性を有しており、その表現による合法若しくは非合法の境界については、競争執行機関または法院は独占協定—「カルテル」扱いのような当然違法原則を適用するのではなく、具体的な状況に応じて認定しなければならない」と述べた上に、「わが国の法律上、現在においては垂直的制限行為に対し、基本的には注目段階にあり、起草中の独占禁止法はそれを調整することを待ち望んでいる」と説明した。この時期に中国風の独禁法の制定の意義などを論述したものはある。例えば、王保樹（1991）、王晓曄（1996a）（1996b）ら<sup>224</sup>が挙げられる。以上の議論を踏まえ、90年代には、独占禁止法制定の時期であることから、垂直的制限に対する法適用はできず、また、学術上の議論も十分ではないので、再販に対する不作為という結果になるのは理解できると考える。

既に中国独占禁止法が施行されてから摘発された事件では、当然発改委が何らかの形で対応しなければならないが、そこでは裁量的指導がとられた。上述の事件（図書三協会再販事件、北京ベンツ事件）に対する発改委による処分（未公開）、企業によるその後の動き（図書販売制限令の撤廃、北京ベンツとベンツ中国における販売面での

<sup>221</sup> 丁耀堂（1981）「美国反托拉斯法」作者訳の日本「商法小辞典」（1979年版）；魏家駒（1982）「制限性商業慣例問題」『法学論壇』；楊志淮（1983）「西方国家「反壟断法」剖析」『現代法学』。

<sup>222</sup> 魏劍「試論我国的反壟断法立法」『期刊』1989年6月30日。

<sup>223</sup> 史際春「遵從競争的客觀要求—中国反壟断法概念和对象的兩個基本問題」『國際貿易』1998年第4期。

<sup>224</sup> 王保樹「中国反壟断法研究的現狀及展望」『期刊』1991年12月27日；劉曉曄（1996a）「社会主義市場經濟条件下反壟断法」『期刊』1996年1月10日；劉曉曄（1996b）「我国反壟断法立法的框架」『期刊』1996年7月23日。

協調)及び先行研究の成果を踏まえてみれば、図書を代表とする著作物の再販における適用除外への認定に発改委の態度は消極的だったことが明らかになった。また、中国自動車産業の再販をめぐる規制について、上述の自動車産業の育成政策、ベント市場の競争現状(北京ベントとベント中国における経営上の競争など)及び同業他社による類似的経営方式(再販実施など)といった角度から考えると、その処分は裁量的行政指導により、両社による販売面での協調を促したものと考えられる。以上の分析で明らかにしたのは、特殊な産業(文化産業、自動車産業など)の再販に対する独禁法の適用除外の問題に係り、それがどのような基準で判断するかというきめ細かなガイドライン制定若しくは特定産業の立法に着手する必要な時期が来るものと思われる。この点については、同様な問題を有した日欧の経験が参考になろう。

再販処分(茅台・五糧液への制裁金処罰)については、発改委はようやく独禁法を武器に法の執行に着手したというイメージを受ける。奢侈品の再販に対しては、それなりの合理性のあることが学術上の研究<sup>225</sup>で指摘されているが、高級ブランド品による価格引き上げ及び価格維持による中級・下級の類似ブランド品に波及する効果及び「三公の消費」による腐敗の蔓延から見れば、社会全体の公益に大きなマイナス要因になる可能性が高く、規制すべき意見は多数を占めており、そうした中国なりの奢侈品市場の特徴を考慮すると、発改委の判断が妥当だと言わざるを得ない。

また、粉ミルク6社事件に対する処分については、発改委は再販を通じたメーカー間の共同行為(カルテル)と疑われたことに触れず、一律に各メーカーの再販行為に対し、是正命令と課徴金の処罰を実施したことは、大きな前進となり、中国独自の独禁法執行の方式が形成されてきたと思われる。しかも、企業間の「暗黙の協調」への摘発には、リニエンシー制度との併用で事件への活用が利用されたことは大いに評価できるものとする。しかし、個別再販への処理から、共同行為による競争上の弊害は遥かに大きく、それを摘発するためには、米欧日等の経験を吸収したうえ、独自の法執行経験の蓄積が望まれるであろう。

中国の個別再販事件に対する発改委の一連の行動から見れば、明らかに TFEU101 条 1 項に類似の行動を取っていたことが分る。すなわち、最低価格再販に対して、面談調査で被疑者の答弁を聞いた上、他の要素(国の経済政策)も含め、総合的に比較考

<sup>225</sup> 小畑徳彦「再販売価格維持行為に関する米国の判例変更と流通業への影響(下)ーリーゼン事件連邦最高裁判所判決一」流通科学大学論集一流通・経営編一 第22巻第1号、17-39(2009)。27頁。

慮を行った結果、処罰決定を下したものと思われる。行政の発改委の行動とは対照的に、司法である上海一中院は逆の道に突き進んだが、上海最高裁がその後「軌道修正」の判決を下した。上海市一中院及び上海最高裁による強生事件判決では、アメリカの「合理の原則」基準を用いて、原告に立証責任を負わせ、「競争を制限、排除する」行為（優越的地位の濫用など）を証明することを要求したが、法適用のスタンスとその後の一連の行為は明らかに違ったことが浮き彫りにされてきた。この行政と司法の独禁法運用の違いは図 1 にまとめられる。しかし、上海最高裁の当該事件の審理に際し、一部一審の結果を修正し、「二元的法執行の体制」から「一元的法執行の体制」への移行が見られるようになったように見えるが、果たして「この二元的法執行体制」は改善されたのかどうかは疑問である。

#### 4.2. 行政と司法における二元的な法の執行の形成

司法では通常、再販問題に当たっては、独禁法第 14 条（再販の禁止条例）及び第 15 条（適用除外条例）が適用されるというのが一般的な考え方であるが、実際の対応（上海第一中級法院による強生事件処理）では第 13 条（競争への制限または排除条例）も考慮に入られたこと、また、上海最高裁による当該事件の終審で、「司法解釈」への引用からみて、事実上、これまでの発改委による法執行と最初の所（一審）とは異なる体制、つまり「二元的法執行」の体制<sup>226</sup>を別個に作ったが、その後の終審に際して、最高裁により、幾分修正をし、「一元的法執行」体制への見直しを試みようとしたことが分かる。「二元的法執行」体制は、必ずしも発改委の意見<sup>227</sup>を示しているわけではないとされたが、両者による法執行の違いは、①再販に対する基本的なスタンスが異なること、②再販制限の認定の際に、独禁法第 13 条の「競争を排除または制限」するかどうかという立証義務を当事者に課すかどうかということである。

②については、発改委はそれを当事者に課さないことが上述の事件で明らかになった。①については、法廷は米国のリージン事件判決の結果<sup>228</sup>を受けたものと思われ、「合理の原則」で事件の審理に当たった。そうすると、行政は「原則違法」を基準に、司法は「合理の原則」を基準にそれぞれと並行的に法の執行に当たっているという二元的体制を取ることになる。その理由は以下のようにまとめられる。①市場の未熟さ、

<sup>226</sup> 朱小蘇（2012）「再販価格限定と独占禁止法」『国際商事法務』Vol. 40, No. 8.

<sup>227</sup> 同上。

<sup>228</sup> Leegin creative leather products, inc v. psks, 551U.S (2007).

例えば、奢侈品市場による共同行為による価格引き上げ及び三公の消費による腐敗の問題、図書市場における行政的独占による価格指導、自動車産業の保護の存在などはすべて、中国なりの事情が混じっており、完全に競争政策下における市場メカニズムによる解決はできないのが現状である。②法の執行の二元化において、行政では現実には摘発された問題への対応に可能であるというメリットがあり、行政による執行の経験の蓄積に有利である。対照的に、司法では、原告に立証責任への付加により、ハードルを高くすることにより、爆発的な司法訴訟を防げるというメリットがあり、判例の蓄積にも有利であると思われる。

しかし、上海最高裁は当該事件の審理に際し、一審と幾つか異なる見解を示したことがわかる。それは、①独禁法第 14 条 2 項に更なる解釈を加えること、つまり、状況証拠（口頭契約もしくは実効性の有無）のことである。同時に独禁法第 13 条の引用を避け、代わりに「司法解釈」（2012 年 6 月 1 日実施）を用いること。②独自の判断基準（四つの基準）で終審に踏み切ったこと。つまり、関連市場の画定、市場における支配的地位の認定、再販行為の動機、再販行為の競争効果である。そのうち、時間関係の関連市場（本件では強生は 15 年間の価格維持の能力）と需要の価格弾力性との併用、最終ユーザーの選択能力及び価格設定の能力、再販の動機付けと再販行為による市場構造の硬直性といった関連性から着手したことは、事件の判決と深く繋がったものと評価できる。だが、原告による立証の難しさ、時間とコストの掛りすぎと損害賠償額の少なさという面から考えると、本件の終審では、原告側が勝訴したものの、原告側の勝訴率は決して高くなるとは限らない。原告側に有利な証拠集めの環境づくりは、今後の課題として検討すべきであると考え。なお、最高裁における本件の判決により、一段と法の執行体制が行政の執行体制に近寄ったように見えるが、本当のことは、合理の原則基準による内部修正であり、「二元的法執行体制」を「一元的法執行体制」への転換とは言い切れないであろう。

## 5. 結論と課題

中国独占禁止法施行後 5 年目の今、上述した学術上の成果(内外の成果)を吸収した上、一連の法整備が整ったと共に、ようやく行政と司法による再販事件への処理が前向きになるようになった。その処理の結果(表 2、図 1 を参照)から、①再販問題への再認識の必要性、②著作物再販における適用除外の問題、③産業政策と独禁法との協

調の問題、④奢侈品再販における適用除外の問題、⑤粉ミルク 6 社事件による共同行為（カルテル）の問題、⑥市場支配力認定基準の整備問題、⑦立証責任の負担といった問題が明らかになった。②と④における特殊な財の再販の適用除外基準作りが必要という点については、内外の学術上及び法適用の経験を参考としながら、中国独自の再販適用除外細則を作るべきであると考え。③における問題は行政指導を続けると共に、EU のように「自動車産業一括適用除外規則」<sup>229</sup>を制定すべきであると考え。⑤における問題はリニエンシー制度の活用とともに、米欧日の経験を吸収したうえで、独自の経験を模索するのが必要ではないかと考える。⑥の問題は他の要素を除いた場合、それは独占行為認定の前提条件であることから、早急に規則化する必要があると思われる。強生判決で、上海最高裁が打ち出された四つの判断基準は今後の行政と司法による類似事件の判断に対し、基準とすればよいと考える。⑦の問題は、原告の立証に有利な措置作りに日米欧が着手していることもあり、将来的には原告の立証責任の軽減が必要なのではないかと思われる。

再販処理の結果を時系列的に見ると、行政当局(工商局、発改委など)及び司法当局による事件処理に積極的に乗り出す動きが見られるようになった。通海食品再販事件への不処分から図書三協会再販事件までの約 15 年の間に、行政と司法は再販に対し静観の状態にありながらも、学術面と法の整備両面においては、着実に進んできた。三協会再販事件及び北京ベンツ再販事件への処理を見ると、発改委は調査権限を駆使し、案件ごとに個別の行政指導を行い、調査中止制度を積極的に利用したものと考えられる。また、茅台・五糧液再販事件と粉ミルク 6 社事件においては、発改委は個別の行政指導を行ったうえ、法の規定に従い、違反行為に対し処罰決定を行ったものと思われる。このような一連の事件の処理結果からみて、再販処理の不作為から裁量的指導を経て、本格的な法執行への方向転換したことは行政当局にとって大きな前進であると考え、今後発改委は更に再販事件の処理に積極的に法適用を進めるものと推測されるであろう。しかし、事件ごとに別扱いがあったことについては、再販事件の対象となった産業が産業政策における重点的な育成産業なのか、或いは「産業政策の保護から競争政策への移行」なのかという点に、再販事件の処理における別扱いの原因を見い出すことができると考える。このことについては第五章でより詳しく述べることにする。

---

<sup>229</sup> 欧州委員会第 1400/2002 法規。

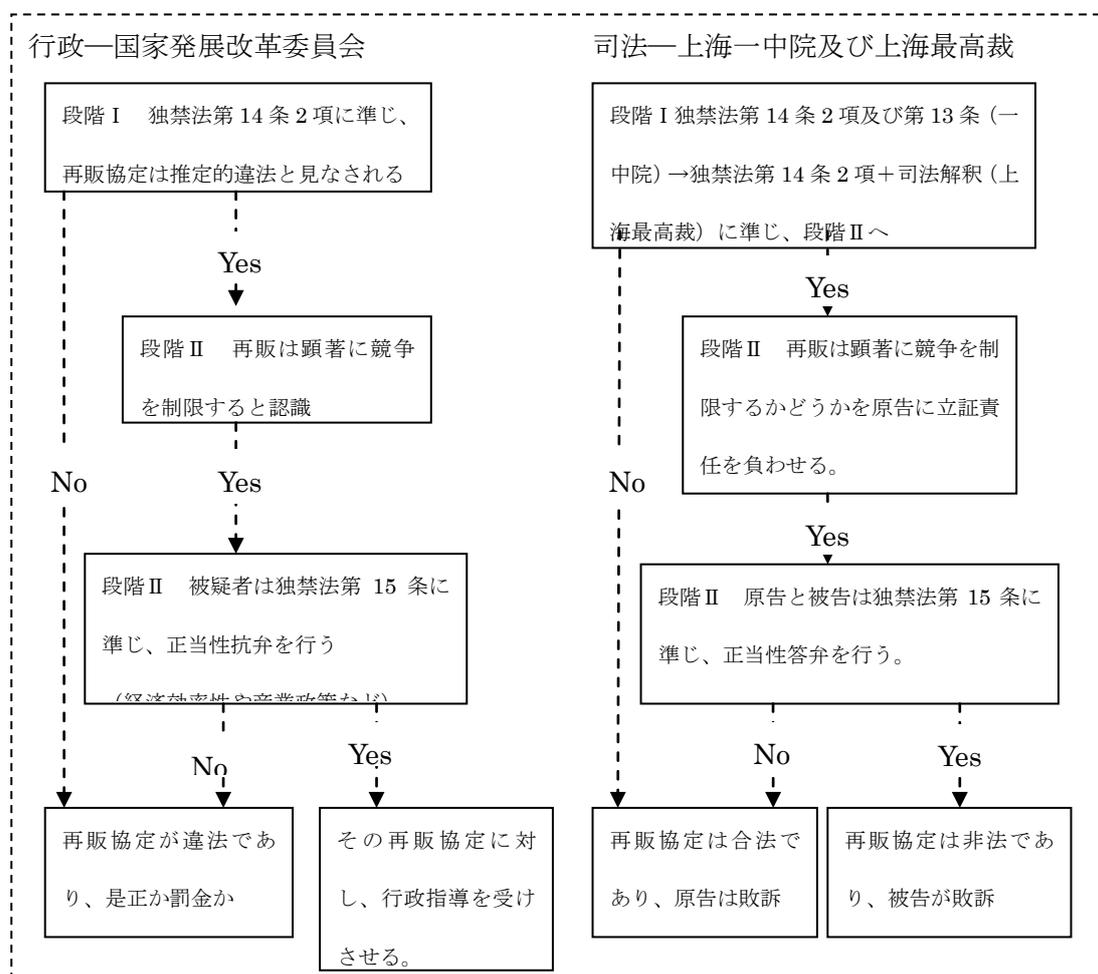
しかし、行政と司法による再販処理に対するスタンスが違うことにより、処理の結果に不確実性が依然として残される。行政は、再販行為に対し、「原則違法」(独禁法第14条)と見なし、被疑者に正当な理由(独禁法15条その他)を聞いたうえ、決定を下すことが事件処理で分った事実である。これに対し、司法では再販行為に対し「合理の原則」のもとで、独禁法の「司法解釈」の利用を変更したりしたものの、依然として原告に重い立証責任を負わせ、また、審決における時間的長さ、訴訟コストと損害賠償金との乖離も依然として存在し、更に、最高裁による判決の基準がどれだけ行政の審決に影響を与えるかは今の段階では明らかにされていない。

こう見ると、事実上、行政と司法による再販処理に二元的法適用体制は一元的法執行体制へ移行されたとはいえ、司法による「合理の原則」基準の内部修正に留まる。

表 2 中国の再販事件の問題点

事件名－ 受理機関	時期	問題となっ た行為	処分の結果	検討課題
通海食品再販 事件 区の工商管理局	90年代 半ば頃	最高価格再販 +抱き合わせ	反不正競争法第12条に準 じ、抱き合わせに罰金 最高価格再販は処分なし	メーカーによる最高価 格再販に処罰なし、 ① 再販認識の不足
三協会再販事 件 発改委	2010年 1月	最低価格再販	独禁法第14条2項に準じ、 【図書交易規則】への見直し	② 著作物再販における 独禁法適用除外
北京ベンツ再 販事件 発改委	2011年 2月	最低価格再販 +テリトリー制	独禁法14条2項に準じ、北 京ベンツとベンツ中国によ る販売面の調整への実現	③ 育成産業と独禁法と の協調
茅台・五糧液 再販事件 発改委	2013年 2月19日	最低価格再販 +テリトリー制	独禁法14条2項に準じ、課 徴金と共に是正措置をメー カーに要求。	④ 奢侈品市場の再販に おける適用除外
乳製品6社再 販事件	2013年 8月7日	最低価格再販	独禁法第14条1条、2条に 準じ、是正措置への要求と課 徴金徴収	課徴金減免制度の利用
強生再販事件上 海一中院（一審）	2012年 5月	最低価格再販 +テリトリー制	独禁法13条2項に準じ、 被告・強生が勝訴	⑤ 市場支配力の認定基準 ⑥ 立証責任の付加
上海市高級人 民法院 （終審）	2013年 8月1日		独禁法第14条2項及び競 争制限・排除の五つの方法に より、原告・銳邦が勝訴  （関連市場、市場地位、行為 動機、競争効果）	⑦ 立証責任の負担の重さ ⑧ 訴訟コストと損害賠償 との乖離。 ⑧ 審判の長さや判決の不 確実性。

図1. 行政と司法の再販に対する法執行の「二元的体制」



出所：再販における行政と司法の整理により、筆者が独自に作成した。

主な違い：①独禁法による法執行（行政と司法）へのスタンスが異なる。行政は段階ⅠにおいてEU型の「原則違法」と見なし、司法は段階Ⅰにおいて米国型の「合理の原則」（一審も終審も）と見なしている。②独禁法第15条における細則がないため、行政と司法ではそれぞれの裁量権が大きい。行政では「産業政策と競争政策との協調性」を偏重し、司法では「経済効率性」を重視し、それぞれの判断を下す可能性はある。③細則がないため、行政と司法との協調性が問われる。④原告負担の立証責任における限界性も問われる。

## 第四章 奢侈品における再販の適用除外について

### —茅台・五糧液事件の考察—

#### 要約：

本章では、第三章に述べた茅台・五糧液再販事件を取り上げ、奢侈品（茅台酒）の独禁法の適用除外の是非を議論する。まず、奢侈品の理論的パラドックスを回顧し、奢侈品再販の正当化論を述べる。また、茅台酒の年次及び四半期のデータを用いて、茅台のマーケット戦略という観点から茅台の再販の正当性を議論する。最後に、競争政策（独禁政策）という観点から、茅台再販事件を評価し、問題点を明らかにする。

#### キーワード

再販売価格維持行為、適用除外、奢侈品、需要理論パラドックス、最低契約販売量、卸売価格、マーケティング戦略

#### 1. 問題の提起

第三章で述べたように、2013年2月22日、中国の国務院発展改革委員会（以下で発改委という）に所属する貴州省物価局と四川省発改委は、それぞれ管轄の茅台酒销售有限公司と宜賓五糧液酒類銷售有限責任会社に2.47億元と2.02億元、計4.49億元の行政制裁金を課した<sup>230</sup>。両社がそれぞれ傘下の代理店に最低再販価格を維持させるよう強制したことが独禁法第14条違反であるとして、上記の措置が取られた。事件後、「国酒」と呼ばれる茅台酒に代表される奢侈品の再販における独禁法適用除外の是非について、様々な議論が繰り広げられている。発改委の事件処理に対する賛成意見では、王曉曄氏は「発改委の当該事件への対応は法（独禁法）に則ったものである」、また「高級白酒市場においては、両社が有力な市場支配力（2012年の統計で20%のシェア）を有しており、その再販行為は垂直的独占行為に属し、奢侈品の再販の正当性があっても、独禁法の規定に違反してはならない」と主張した。これに対し、反対意見では、そもそも当該再販事件の発覚前から、李劍氏は奢侈品再販の正当性を強調し、

<sup>230</sup> 蘇華「社科院：茅台五糧液窮境該不該受罰」經濟參考報2013年2月26日。

それを独禁法の適用除外にさせるべきとの議論<sup>231</sup>はあった。更に、事件後に梅新育氏は「茅台・五糧液の再販行為は独禁法の規定に違反しないとし、独禁法第 15 条の 2 項と 3 項に準じ、適用除外とされるべきである」と主張した。更に、彼は「茅台らが奢侈品に属し、その再販が禁止されれば消費者の心理的満足に打撃を与えることに加えて、茅台・五糧液による最低価格再販は上記の 2 項における「製品の質を高め、コストを下げ、効率を促進」し、3 項における「製品の規格、標準等を統一し、または専門化を実施することができる」という奢侈品再販の正当化を強調した<sup>232</sup>。こうして、賛成派と反対派との議論の争点としては、奢侈品再販の独禁法の適用除外の問題に集中している。一方、米・欧・日では、これまでに奢侈品の再販に対し、特別な適用除外の規定はなく、その他の再販への対応<sup>233</sup>と同じように扱われている。

こうした中で、中国において茅台・五糧液再販事件の処分の結果を踏まえ、今一度、奢侈品（茅台酒）の再販に対し、適用除外の規定が設けられるべきかどうか問題視されているように思われる。そこで、本章では、茅台のマーケット戦略及び競争政策という両方の視点から、奢侈品再販における独禁法適用除外の適否をみる。

なお、本章の構成について、2 節では、奢侈品に関する重要と思われる先行文献を用いて、その正当性を述べる。3 節では、茅台酒における奢侈品所属の可能性への解説を行う。4 節では近年における茅台の価格と販売量及び生産量などにおける変化を示し、マーケット戦略からその原因を探る。5 節では、事件処理の結果を再評価する上で、中国独禁政策のあり方を検討する。そして 6 節では、本章のまとめを行う。

## 2. 奢侈品再販の正当化における先行研究

奢侈品再販の正当化における主な先行研究には、外国の場合、Taussig(1916)、Seligman, F. R. A. and R. A. Love (1932)、などがあり、中国の場合には、第三章の冒頭に述べた奢侈品の独禁法適用除外をめぐる論文はまだ少なく、李剣(2008)がその代表である。これらの議論の焦点は需要のパラドックスに集中していることから、奢侈品再販の正当性などを強調していると思われる。以下では、上記の論点を顧みる。

そもそも、奢侈品と再販との関連で、再販の適否についての議論には

<sup>231</sup> 李剣「奢侈品転售価格維持的反壟断法豁免」『法学』2011年第5期。

<sup>232</sup> 肖莎「專家爭議茅台五糧液被罰」法治週末 2013年2月27日。

<sup>233</sup> 米国では、リージン判決により、最低価格再販も「合理の原則」で対応している。一方、EUでは、再販は「ハードコア制限」に該当し、原則違法とされる。日本でも再販は「正当な理由があり」以外、原則違法とされている。

Taussig(1916)<sup>234</sup>があった。彼は、ダイヤモンド等の装飾品や高級ドレスといった種類の財（奢侈品）では、低価格が必ずしも数量増加に結びつかないケースがあるとの見解を示した。彼は消費者が持つ「他人に見せびらかしたい」気持ちが満たされるのは希少且つ貴重であるからだとして、その希少性が失われると代替財との競争に晒されることから、事業者は商品の名声や魅力を保持するために再販を実施する、としている。こうして、Taussig は奢侈品という財が需要理論に適用しないことを早期の段階で指摘したし、また、奢侈品と再販との関連で、事業者（製造業者）による再販実施の必要性のあることも説明した。その後、再販の擁護論で、Seligman and Love (1932)<sup>235</sup>は、「価格が高いほどよく売れる」というヴィブレン効果は再販にとって重要な問題ではないという立場を採っていたので、奢侈品と再販との関係についての議論を避けたのである。

こうして、早期の議論では必需品といった一般的な財は、価格と需要量は負の相関関係があるという需要理論に基づいて再販の適否を議論し、奢侈品といった特殊な財に対して、価格と需要量には正の相関関係があることを前提に再販の議論がなされたことはそう多くはない。そこで、本章では、近年の茅台の年次及び四半期データを用いて、茅台酒再販の正当性を、マーケティング戦略の視点からより細かく考察したい。

### 3. 中国の奢侈品消費の現状と茅台の奢侈品属性

2012年5月までに中国は世界最大の奢侈品消費国となり、その購入量は世界全体の25%の3060億人民元<sup>236</sup>（1ドル=6.2元）に達するとされた。そもそも2004年僅か20億ドルだった中国の奢侈品の消費は、2007年まで年間の成長率は15%となり、2008年から2015年までの成長率は10%と言う予測<sup>237</sup>があるように、その増加ぶりは実に目覚ましい。奢侈品とは、経済学の観点から見て、それは「価値/品質」（独特、希少、豪華及び絶品<sup>238</sup>）の比が極めて高い商品である。更に、マーケティングの観点からすれば、「無形価値/有形価値」<sup>239</sup>との比が極めて高い商品であるとされる。「中国

---

<sup>234</sup> Taussig, F. W. (1916) "Price Maintenance," *American Economic Review*, Vol.6, no.1, Supplement(March), pp. 170-184.

<sup>235</sup> Seligman, F. R. A. & R. A. Love (1932).

<sup>236</sup> 「中国人奢侈品消費増長迅猛 総額達3060億 全球第一」*経済参考報* 2013年5月16日。

<sup>237</sup> 陳狄強「中国女性奢侈品消費者影響全球市場」*觀潮網* 2013年05月13日。

<sup>238</sup> See Dubois, Gilles Laurent, Sandor Czellar, *Consumer Report to Luxury: Analyzing Complex and Ambivalent Attitudes*, Groupe HEC, Les Cahiers de Recherche, No. 736(2001).

<sup>239</sup> See Jose Luis Nueno & John A. Quelc, *The Mass Marketing of Luxury*, *Business Horizons*, Vol. 11, at 61-68(1998).

統計年鑑 2012」によると、2011 年時点で、都市住民一人当たり可処分所得と農村住民一人当たり純所得の絶対数（人民元）と指数（都市では 1979=100 基準、農村では（1978=100）基準）は、それぞれ絶対数が 21809.8 元、6977.3 元となり、指数が 1046.3、1063.2 となる（表 1 参照）。

上述したように、一人当たり所得の増加に伴って、中国人の生活必需品への需要が低下し、個性化満足（奢侈品を代表される高級ブランド）への欲求が高まっていることが分かる。

表 1. 2000—2011 年中国 都市と地方の住民における一人当たり所得と指数の推移

年	都市住民一人当たり可処分所得		農村住民一人当たり純所得	
	絶対数（元）	指数（1979=100）	絶対数（元）	指数（1978=100）
2000	6280.0	383.7	2253.4	483.4
2001	6859.6	416.3	2366.4	503.7
2002	7702.8	472.1	2476.6	527.9
2003	8472.2	514.6	2622.2	550.6
2004	9421.6	554.2	2936.4	588.0
2005	10493.0	607.7	3254.9	624.5
2006	11759.5	670.7	3587.0	670.7
2007	13785.3	752.5	4140.4	734.4
2008	15780.8	815.7	4760.6	739.2
2009	17174.7	895.4	5153.2	860.6
2010	19109.4	965.2	5119.0	954.4
2011	21809.8	1046.3	6977.3	1063.2

出所：中国統計年鑑 2012 より、筆者が作成した。

奢侈品は、見せびらかし、品質、美、プレゼント及び独特といった五つの価値を提供することができるかとされるが<sup>240</sup>、それと同時に、消費者による奢侈品購入時の理由も示している。そのうち、見せびらかしは主に社会的身分、個人的成功及び富を象徴することであり、中国における奢侈品購入の主な理由となる<sup>241</sup>。茅台（株）は上述のような奢侈品一般の特徴を有すると思われ、茅台（株）の茅台酒（53 度）は国賓の招

<sup>240</sup> See Franck Vigneron, Lester W. Johson, A Review and a Conceptual Framework of Prestige- Seeking Consumer Behavior, Academy of Marketing Sciences Review, No. 1 (1999)。

<sup>241</sup> 李虹雲「消費者奢侈品感知価値研究」広東外語外貿大学碩士學位論文 2007 年。

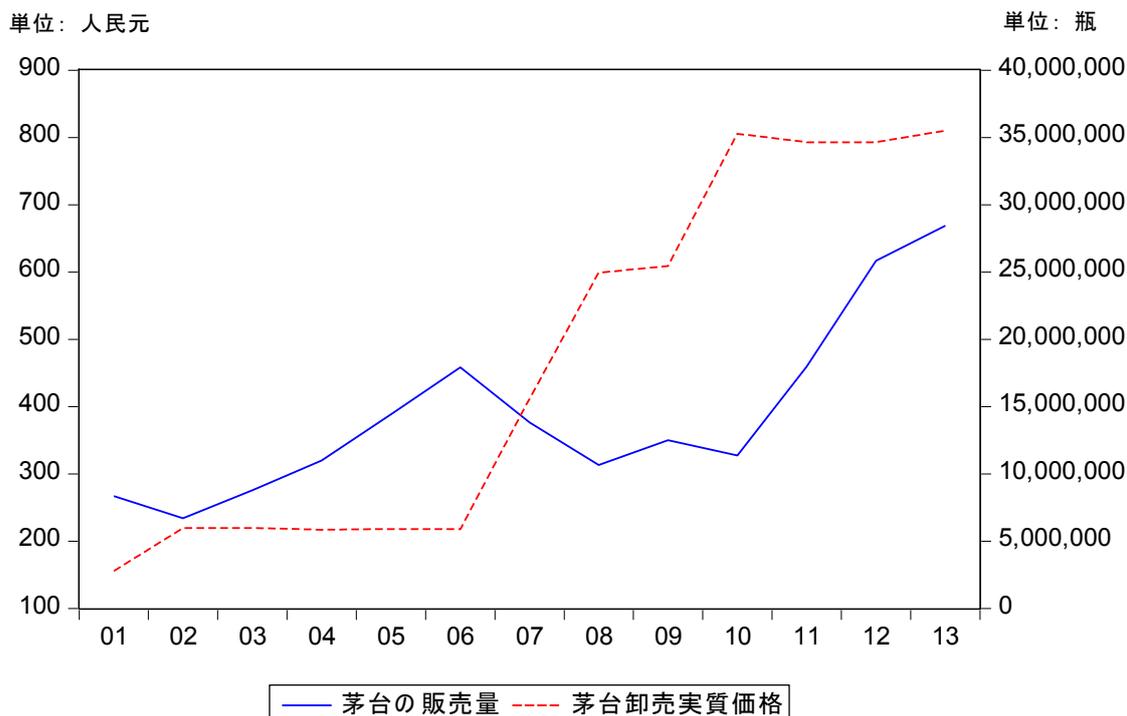
待に際し、「国酒」として知られているため、中国一の白酒<sup>242</sup>とされている。茅台五糧液再販事件の前に、茅台（株）は中国の国家商標局に「国酒」という商標を申請したことがある<sup>243</sup>。また、近年、茅台が富裕層向けの高級ブランド戦略及び、中・低所得層向けのマーケット戦略<sup>244</sup>等によって、茅台酒の知名度が更に高まっている。

本章では近年の茅台（53度）の卸売価格と販売量との対比（図1参照）からスタートし、茅台の生産量と販売量による需給のギャップを解説し、それに準じるマーケット戦略をどのように講じられるかを見る。図1から分かるように、2001年から2013年まで、全体から見れば、価格の上昇と共に、販売量の上昇も見られたことから、需要のパラドックスから茅台の奢侈品の一般的属性が示されたことが分かる。

#### 4. 茅台のマーケティング戦略及び再販行為の適否

##### 4.1. 製品自身の特性から見た茅台のマーケット戦略

図1： 茅台卸売実質価格と販売量の推移図（2001—2013年度）



出所：新浪網財政により、筆者が作成した。ここで、53度の茅台は茅台全体の売上の8割を占めたとすれば、

<sup>242</sup> 葛翔曦「中国二大白酒企業集団品牌戦略的比較与分析—論五糧液、茅台品牌戦略的得失」『当代經濟』2007年第10期(上)。

<sup>243</sup> 崔麗「評論：誰讓貴州茅台五糧液攤上天價罰單」中國青年報 2013年2月25日。

<sup>244</sup> 陳曦「白酒品牌營銷戰略—以貴州茅台系列酒為例」『現代企業』2010年11月15日。

500 グラム/瓶で換算すると、上記のような瓶単位の販売量ができた。

[http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB\\_Bulletin.php?stockid=600519&type=list&page\\_type=yjdbg](http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB_Bulletin.php?stockid=600519&type=list&page_type=yjdbg)。

まず価格と販売量との関係からみると、2001 年から 2013 までの間に、茅台酒の卸売価格は少なくとも 5 回にわたる変更が行われた。そして、2001 年から 2002 年にかけて、卸売価格が瓶あたり 155 元から 219 元になったときに販売量が減少したものの、その後 2002 年から 2006 年までは、卸値が 219 元で一定のもとで、販売量は増加した。続く 2007 年に卸値は再び 419 元に引き上げられたことで、その後の販売量は 2008 年まで落ち込んでいた。2008 年半ばから 2009 年の半ばまで、卸値は 619 元に引き上げられたが、その後の販売量は小幅ながらも増加した。そして、2010 年から 2013 年の第三期まで、その卸値が 819 元に引き上げられ、その後の販売量は大幅に増加傾向が見られる。こうして、全体的には価格の上昇と共に販売量も増したという奢侈品の特徴が見える。しかし、そう簡単にはいえず、その増加傾向に至る過程においては、三回目の販売量の減少（それは 2001 年までの減少、2006 年から 2008 年までと 2009 年から 2010 年まで）もあれば、三回目の増加（2002 年から 2006 年まで、2008 年から 2009 年まで、2010 年から 2012 年まで）もある。特に 2006 年から 2012 までの需給の増減を、茅台のマーケティング戦略という観点から検討するのが興味深いものである。

そこで、まず茅台における茅台酒(53 度)の製品自体の特徴から、それに応ずるメーカーのマーケット戦略及び販売価格(再販)の設定、増産計画などを考察する。

第五章で述べたように、酒類業界における当時のマクロ的状況から見れば、2001 年から WTO への加盟により、中国における酒類業界の一層の市場化が進んできた。その時期においては①WTO の加盟による市場化の推進、②外資系酒類企業の中国への進出、③業界による吸収・合併への進化、④企業によるブランド化における経営戦略の推進など<sup>245</sup>により、白酒市場においては、高、中、低というランクが出来て、市場の細分化が加速した。茅台(株)は飛天茅台(53 度)及びその熟成酒(15 年、30 年、50 年、80 年の熟成の茅台酒)に対する積極的なマーケティング戦略(富裕層向け)などをアピールしたことにより、これまでの知名度を更に上げ、「国酒」という揺るがせな

<sup>245</sup> 第五章「中国における再販売価格維持行為規制の課題と展望—産業政策を中心に米欧日との比較において」第四節の 4.1-4.2 参照。

い地位<sup>246</sup>を獲得し、高度な製品差別化に成功したといえよう。

しかし、上の茅台のマーケット戦略の成功に加えて、国民の可処分所得の増加につれて、茅台に対する潜在的な需要が高まり、需給のギャップが生じてきたことはその時期の茅台による一連の増産計画<sup>247</sup>から分かる(表2の第②、③列を参照)。つまり、供給が需要に追いつかないという状況であった。

表2：2006年—2012年茅台の予想生産量の推移と販売量の対比

年	予想された生産量 (トン単位)②	予想された茅台酒(53度)生産量 <sup>248</sup> (瓶単位)③	5年後の茅台酒の総売上(人民元単位)④	5年後の53度茅台酒の販売量(瓶単位)⑤	2001-07対2006 -12需給のギャップ⑥ ③-⑤=?
2001	7,030	8,436,000	4,903,375,765(2006)	17,911,875(2006)	-9,475,875
2002	8,030	9,636,000	7,237,430,747(2007)	13,818,484(2007)	-4,182,484
2003	10,000	12,000,000	8,241,685,564(2008)	10,651,613(2008)	1,348,387
2004	11,000	13,200,000	9,669,999,065(2009)	12,497,576(2009)	702,424
2005	12,000	14,400,000	11,633,283,740(2010)	11,363,403(2010)	3,036,597
2006	13,000	15,600,000	18,402,355,153(2011)	17,975,439(2011)	-2,375,439
2007	14,000	16,800,000	29,111,063,443(2012)	28,435,715(2012)	-9,041,597
2008	20,000	24,000,000			
2009	21,000	25,200,000			
2010	22,000	26,400,000			
2011	30,000	36,000,000			
2012	33,000	39,600,000			

出所：経理日報 2008年11月11日第B02版に従って、筆者が推測したものであり、数字は開熙氏が「経理日報」の記事に従って、筆者が作成した。記事によると、2001年から毎年1000トンの規模で増産する計画は茅台(株)が制定されたという。また、販売量の計算は、茅台の2001年から上場したデータに基づいて、作成した。

<sup>246</sup> 葛翔曦「中国兩大白酒企業集團品牌戰略的比較与分析—論五糧液・茅台酒品牌戰略的得失」『当代經濟』2007年第10期(上)。

<sup>247</sup> 開熙「国酒茅台酒 改革解放的三十年“陳釀”」『経理日報』2008年11月11日第B02版。

<sup>248</sup> 表2に述べた瓶単位で予想された茅台酒(53度)の生産量については、トン単位で計った生産量の内、53度の茅台酒が一律に8割で計算を行い、得られた生産量のうち、更に75%が5年間熟成段階に入り、5年後に市場に出回る。また、残る25%の茅台酒(53度)は15年、30年、50年、80年の熟成用及びブレンド用に使われるとされる。詳しくは季克良「告訴你一個真實的“陳年茅台酒”」『中華工商時報』財金・投資 2005年7月22日第003版。

また、ミクロ的に製品自体の特徴からも、マーケティング戦略が講じられる姿勢が見える。すなわち、53度の茅台は生産から出荷まで決まって5年間の熟成期間を要することである。換言すれば、今販売する茅台は前の5年に生産された製品である。この意味では、図1に示されたように、2006年から2010までの販売量の減少はそれぞれ前の2001から2005年までの生産量と直結したことが分る。また、生産された茅台（53度）のうち、75%が5年後の出荷に回り、25%が15年、30年、50年、80年の熟成酒に使われたことが分る<sup>249</sup>。

今、実際の販売量（需要量）と予想生産量（供給量）との比較からみると、以下のように解釈できる。

表2の第②列の「トン単位で予想された生産量」について、これはネットの53度茅台酒の生産量だけではなく、その他のシリーズ酒をも含まれていることから、0.8<sup>250</sup>の割合が予想生産量と仮定し、さらに、予想生産量のうち、0.75の割合が5年後の出荷に回るという指摘がある<sup>251</sup>ので、表2の第③列の結果が得られる。例えば、2001年を例に上げると、

$$7,030 \text{ トン} \times 0.8 \times 0.75 \times 2000 \text{ 瓶/トン} = 8,436,000 \text{ 瓶}$$

となる。類似に2002年から2012年までの予想生産量は同じような方式で計算できる。

また、表2の第④列の「元単位で測った5年後の茅台の総売上」について、これはネットの53度茅台酒の販売量のみではなく、その他のシリーズ酒も含まれていることから、確率0.8で53度茅台酒の瓶単位で計算した販売量が得られる。例えば、2006年—2012年（2001年—2007年の出荷と対応する）を例に上げると、

$$4,903,375,765 \text{ 元} \times 0.8 \div 219 \text{ 元/瓶} \approx 17,911,875 \text{ 瓶}$$

$$7,237,430,747 \text{ 元} \times 0.8 \div 419 \text{ 元/瓶} \approx 13,818,484 \text{ 瓶}$$

$$8,241,685,564 \text{ 元} \times 0.8 \div 619 \text{ 元/瓶} \approx 10,651,613 \text{ 瓶}$$

$$9,669,999,065 \text{ 元} \times 0.8 \div 619 \text{ 元/瓶} \approx 12,497,576 \text{ 瓶}$$

$$11,633,283,740 \text{ 元} \times 0.8 \div 819 \text{ 元/瓶} \approx 11,363,403 \text{ 瓶}$$

$$18,402,355,153 \text{ 元} \times 0.8 \div 819 \text{ 元/瓶} \approx 17,975,439 \text{ 瓶}$$

$$29,111,063,443 \text{ 元} \times 0.8 \div 819 \text{ 元/瓶} \approx 28,435,715 \text{ 瓶}$$

<sup>249</sup> 季克良「告訴你一個真實的“陳年茅台酒”」『中華工商時報』財金・投資 2005年7月22日第003版。

<sup>250</sup> 53度の飛天茅台酒は茅台にとって最もアピールする主力のブランドであるとされ、また、正式のデータはないため、筆者はネット上の白酒の分析師及び茅台のディーラーに聞いた所などにより、茅台の生産量と販売量に対し、一律に0.8の割合で推測した。

<sup>251</sup> 前掲249を参照。

となる。もし、上記の表 2 の第③列を供給量とし、第⑤列を需要量と見なすと、③-⑤の結果は供給と需要のギャップになる。すなわち、上記の例の場合、

$$\textcircled{3}-\textcircled{5}=8,436,000 \text{ 瓶}-17,911,875 \text{ 瓶}=-9,475,875 \text{ 瓶}$$

となる。類似に表 2 の第 6 列の③-⑤は需給のギャップを図ることができる。その結果からみると 2006 年から 2012 年までの間に、総体的には需要は供給よりわりと大きかったこと（需給ギャップ：19,987,987 瓶）から、需給を均衡させるために、供給量を増やすか、価格（卸売価格もしくは小売価格）を引き上げるか、若しくは供給量と価格を両者とも調整を図るか、等が必要となる。茅台は上述のように、潜在的な需要を測った上で、供給量（年に千トン規模の増産）を計画的に増やし、5 度目の価格引き上げを実施したことが分かる。

また、表 2 に示されたように、2006 年と 2007 年の二年間に生産量と販売量との間に大きなギャップが生じたことが分かる（表 2 の第 6 列参照）。つまり、その二年間に需要が供給より大きかったことが示されていた。続く 2008 年、2009 年、2010 年の三年間に供給が需要よりやや大きかったことが示されていたが、数字からから見れば、需給のギャップはそう驚くほどの差が見られないにもかかわらず、その僅か三年間で茅台は卸売価格を 2 回に渡ってそれぞれ 619 元、819 元へと引き上げられ、更に小売段階での再販実施及び最低契約販売量との併用などにより、需要が抑えられた形となったように見える。そこで需要を満たすために引き続き増産を講じたのではないかと読み取れる。

更に 2011 年から 2012 年まで再び、需要が供給より大きかったが示されていた。それは一般的な需給の法則から考えれば、価格の上げ下げにより、自動的に需給の均衡が調整できるはずであるが、茅台（株）は高級ブランドのマーケティング戦略により、且つ高度な製品差別化を実施した結果、相当な高級ランクの白酒市場における支配的地位を有していることから、上に述べたように 5 回にわたる卸売価格の引き上げ及び同時に小売段階における再販の実施によって、需給のギャップを調整したものと考えられる。また、価格の引き上げによって、生産能力の不足をある程度緩和させ、需給のギャップに対応できる増産計画も講じられたのではないと思われる。例えば、2001 年から 2007 年までの間に、毎年 1000 トン規模の増産計画のあったことを記事

で伝えられている<sup>252</sup>。

こうしてみると、茅台酒（53度）の特性からみる茅台（株）のマーケティング戦略であるが、茅台はまず、製品自身の特徴による市場出荷のサイクルをもとに、5年後の市場動向を見据えたうえ、増産計画、価格政策、付加価値創出（25%の熟成酒の貯蔵）、などといったマクロ及びミクロ的なマーケット戦略をうまく実施したことにより、いわゆる10年間にわたる歴史的な奇跡を成し遂げた<sup>253</sup>のであるといえよう。

当然、何回かの販売量の減少が見られたが、これは需給のギャップによるものが大きかったことは表2の結果から見れば分る。増産や価格の引き上げ（再販など）などの茅台のマーケティング戦略は、市場の需給ギャップによるものであり、経済的な合理性はあるものと考えられる。当然、一時的な需要の不確実性（白酒消費税、節約令など）による需要減はあったものの、全体的には2011年—2012年の需給（表2の第⑤列）から分るように、需要は供給より大きかったことが示されたことで、茅台にとっては好循環が続いている。

上に述べたように、茅台のマーケット戦略は「奇跡」を作り出したと見えるかもしれないが、果たしてそのマーケット戦略の一環としての再販行為は独禁法の適用除外が適用されるべきかが議論を要する問題であろう。

#### 4.2. 茅台の再販行為の適否

2012年第4四半期から2013年第2四半期まで、その増加ぶりが緩やかになることは図1をみれば分かる。その原因は主に白酒に塑性剤（Plasticizer）<sup>254</sup>への添加による騒ぎ、「節約令」による三公消費<sup>255</sup>の低減、及び茅台・五糧液再販事件後の小売価格の自由化による販売量の減少などといった一時的な需要減が考えられるのではないかと思われる。このことについてより詳細に見るのが、図2である。そこには、茅台の2010年から—2013年までの四半期における販売量（調整済み）の推移を表している。この図から分かるように、2012年第4四半期から、それまでの増加傾向が止ま

<sup>252</sup> 聞熙「国酒茅台 改革解放の三十年“陳釀”」『經理日報』2008年11月11日第B02版。

<sup>253</sup> 袁仁国「八個營銷：国酒茅台市場謀略浅説」『經理日報』2008年12月29日第01版。

<sup>254</sup> これは酒鬼酒（株）による高級ブランド品・酒鬼酒に塑性剤への加入により、2012年11月19日に発覚したう添加物事件であった。報道によると、酒鬼酒に含まれる塑性剤の量は基準値より260%を超えていたとされる。基準値を超えた食品を長期的に利用すると、男性に生殖能力、女性に性的早熟及び人体の免疫システム、消化システムに損傷を与えるといわれる。

<sup>255</sup> これは2012年3月28日及び2013年5月9日に打ち出された二回にわたって行われた三公消費「節約令」ことである。これにより、高級酒への消費は一段と抑えようという狙いがある。

り、2013年第2四半期まで大幅に下落されたことが示されている。更に、2013年第3四半期からは再び販売量が大幅な増加を見せている。このことは価格と販売量との関連性から考えると、茅台の卸売価格が2010年から2013年の現在まで、ずっと819元に維持されていることから、再販前後の販売量の変化は2012年の第4四半期から2013年の第1期と第2期の間に変化が急である以外に、全体的に高い増加が見られる。そういう意味では、茅台の奢侈品の属性における特徴を見せている一方、再販の有無にかかわらず、高い卸売価格さえ維持できれば、高級ブランドのイメージも維持され、販売量の増加に結びついているのではないかと考える。このことは岩本(2005)<sup>256</sup>によるTaussig(1916)学説の評価にも合致している。

このように、再販実施時及び再販禁止後のデータ(図1と図2)を総合的にみると、再販の有無にかかわらず、販売量の増加が見られることから、再販はメーカーによるマーケット戦略の一手段に過ぎず、再販がなくても、図2の第3四半期のデータから販売量の増加が見られた。だが、これが四半期のデータなので、より中長期的な視点から、再販の取消による販売量の増減をみる必要はある。

また、上述したように、再販と販売量との関係で議論をすれば、ここでは再販の実施で少なくとも茅台にとっては、2つのメリットがあると考えられる。再販の実施によって、茅台の小売業者間によるブランド内競争を減殺し、ブランドイメージを維持させることができ、それによるブランド間競争への促進に有利であることが考えられる。今一つは茅台のこれまでのデータの解釈から分るように、再販は販売量の増加にも繋がり、それによる経済的効率性を得られるのではないと思われる。だが、販売量の増加は、必ずしも消費者と社会的厚生を増加にも繋がるとは限らないという疑問が指摘されたこともある<sup>257</sup>。このことについての詳細の経済的分析はデータの欠如により、避けざるを得ないが、独禁法の適用除外にかかわるので、次節では、独禁法(競争政策)上、上述の議論を踏まえて、事件への再評価をみよう。

<sup>256</sup> 岩本明憲「再販売価格維持行為に関する初期学説研究—マーケティング論としての理論的進展のプロセス」『三田商学研究』第48巻第4号 2005年7月25日。つまり、心理学的問題に関しては、その商品の「希少性」や「高級感」を維持したいと望むのならば、製造業者は単に卸売業者へ販売する際の価格を高い水準に設定しさえすれば、その評判の維持が可能であり、わざわざ再販を採用する必要性は生じなくなる。

<sup>257</sup> William Comanor & F. M. Scherer, Amicus Brief in *Leegin Creative Products v. PSKS, Inc.*, 2006 U. S. Briefs 480 (22 January 2007), p. 2.

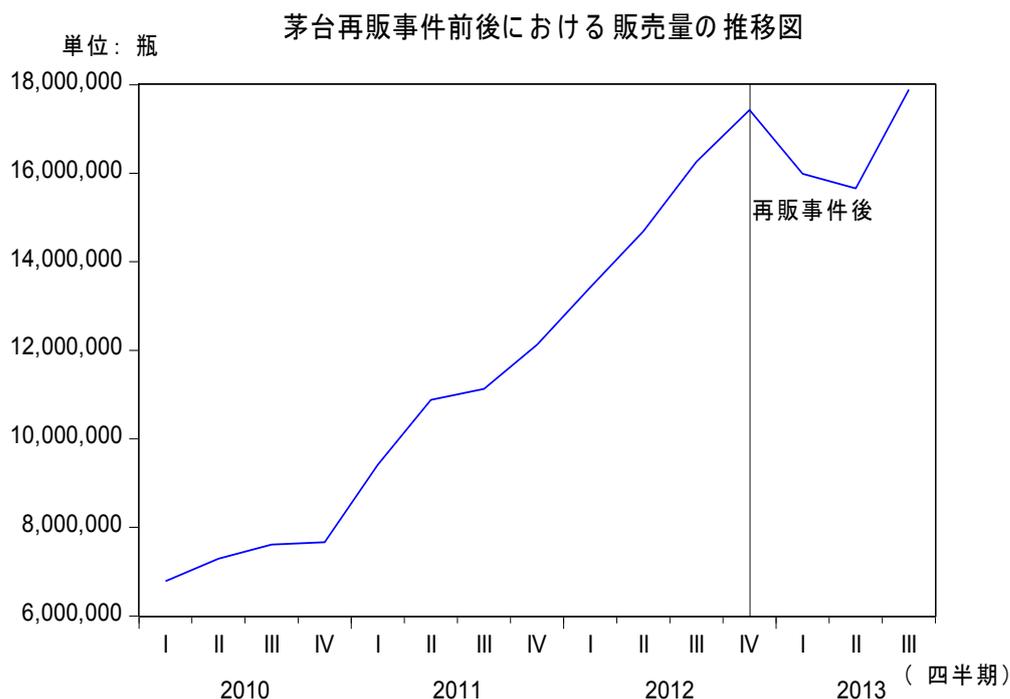


図 2 の出所：新浪網財政により、筆者が作成した。

[http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB\\_Bulletin.php?stockid=600519&type=list&page\\_type=yjdbg](http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB_Bulletin.php?stockid=600519&type=list&page_type=yjdbg)。

また、もう 1 つ付け加えておくと、再販後の流通段階の末端であるディーラーの動向が注目される。2013 年 4 月 14 日の経済参考報<sup>258</sup>によると、再販がなくなったことで、小売段階での市場動向の変化が二点あるとされる。一点目はこれまでの小売価格が大幅に低下していること、二点目はこれまでの在庫を売りさばくと同時に再販と組み合わせた最低数量 (Quotas) の強制を取り消すようにメーカーに要求したことである。一点目について、再販前の最高 2300 元だった小売価格が 2013 年 3 月に最低 780 元までに低下した。最高と最低との減少幅は 6 割以上になる。上述のように、奢侈品の特徴から見て小売価格の低下は消費者の期待効用が低下させたことから、需要が減少する可能性があると思われるが、その後の販売量の増加により、消費者の期待が回復したかのように見える。また、このことは上記の外部要因も加えてこの時期の需要量の減少が十分に考えられるのではないかと推測することができよう。このことは、五糧液の売上の推移からも同様な結果が見られる (図 3 参照)。また、二点目について、これまで順調だった小売在庫は急な需要減等により、低価格で在庫を一掃する動きが出たことに加えて、メーカーによる購入数量の制限等が、小売業者の在庫負担増

<sup>258</sup> 「茅台酒價暴跌 6 成 經銷商哀求廠家：少給点酒吧」 經濟參考報 2013 年 3 月 14 日。

やそれによる流動性の欠如をもたらし、結果として小売業者の在庫負担減のための低価格販売を招きかねないであろう。ここでメーカーによる最低契約販売量の実施も非価格制限として、メーカーの販売量の確保や利潤の実現に一助されるものと考えられる一方、再販がなくなったことで少なくともメーカーの流通網確保及び小売のこれまでの経営に大打撃を与えたことはいうまでもない。果たしてそれは独禁法上、問題はないのかを、次節で述べる。

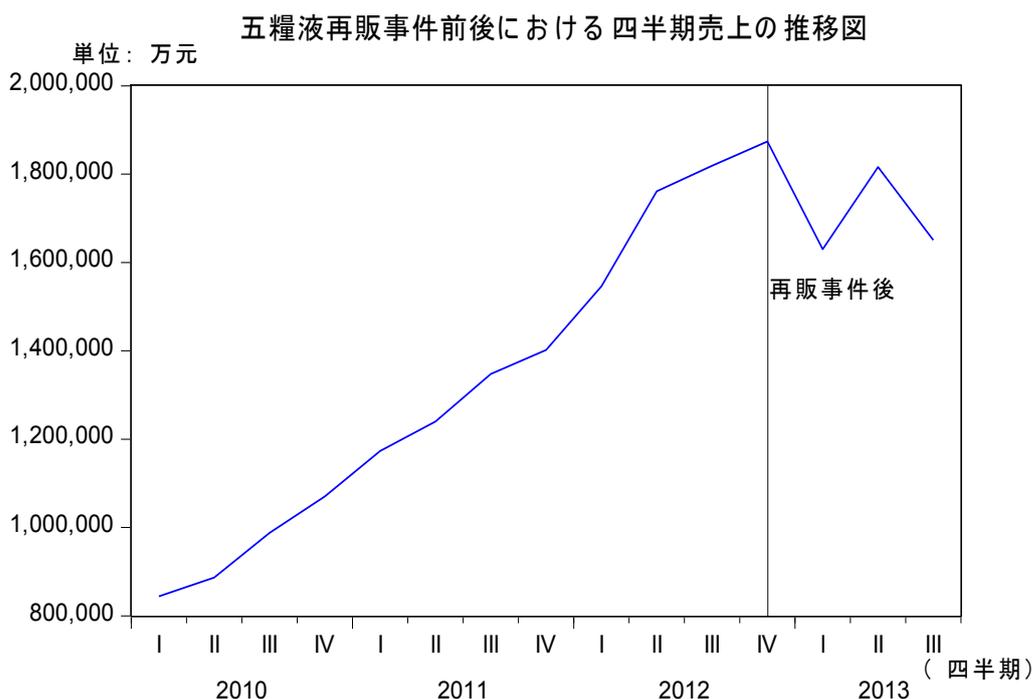


図3の出所：新浪網財政により、筆者が作成した。

[http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB\\_Bulletin.php?stockid=000858&type=list&page\\_type=zqbg](http://money.finance.sina.com.cn/corp/view/vCB_Bulletin.php?stockid=000858&type=list&page_type=zqbg)。

## 5. 茅台再販事件における競争政策への評価

第五章3節で述べたように、中国の独禁法第1条では、「市場における公平な競争を保護し、経済運行の効率を高め、消費者の利益及び社会的公共の利益を維持する」と定めており、独禁法の目的は米欧日と比べて大きな差はない。そこには「経済効率」、「消費者利益」及び「社会的利益」という三つの要素がメインであるが、三者によるバランス関係がどのように構築されればよいのかが、冒頭の第一章と第二章に述べたように、時の経済情勢や国の実情に即した判断が独禁当局に委ねるのが通常である。上の茅台へのマーケティングの分析から分かるように、茅台の戦略は確かにそれなり

の経済的合理性があるものの、それが必ずしも、消費者及び社会的全体の利益と繋がるとは限らない。例えば、OECD(2008)<sup>259</sup>の考え方からすれば、再販と産出(販売量)との関係における経済的合理性の判断について、二点のガイダンスが述べられている。つまり、①再販の採用で、産出量(販売量)が減じるならば、合理的な製造業者は自発的にその行為を止めるべく、そうでなければ、カルテルの行為と見なされるべきである。②産出量(販売量)が確実に維持され若しくは高められたら、カルテルの解釈は通用しなくなるべきである。茅台の再販維持で富裕層向けの経営戦略は上記の②に合致するものとして、それなりの経済合理性はあり、独禁法上(競争政策上)認められるべきであると思われる。また、アメリカのリージン事件後の考えにおける経済効率性の達成による社会全体的利益への増加に繋がるという視点から見ても、茅台の再販行為を認められるべきであると考えられる。茅台・五糧液再販事件後の反対論における代表的な論者・梅育新<sup>260</sup>は茅台の再販による独禁法適用除外についての合理的理由として、独禁法第15条の2項と3項に該当し、適用除外を認めるべきであると主張した<sup>261</sup>。本章の第4.2節で述べたように、再販後の2013年四半期分析においては、小売業者(代理店)が激しい小売競争に晒された結果、小売価格が大幅に低下し、在庫を売りさばく事態となったことから、小売業者の経営の効率化、競争力を保護する意味から、再販による需要の不確実性の対応として、在庫水準の維持やこれまでに構築された流通網の確保、再販のないときの価格競争による消費者期待効用の減退及びブランドイメージへのダメージといった再販の合理性は少なくとも独禁法第15条3項に準じた適用除外を認めるべきであると思われる。しかし、中国の独禁法には最低価格再販に対しEUや日本等の競争法に近い「原則禁止」の姿勢が取られ、独禁法第14条2項で明記されたし、また、独禁法第15条の適用除外の項目も抽象的な文言しかなく且つ、その細則が未制定のため、独禁当局に幅広い裁量権を付与することから、被疑者の茅台は、行政の再審議及び行政訴訟を積極的に行わなければ、その再販行為を独禁法に違反と裁定される可能性は高いであろうと推測される。実際に被疑者の茅台・五糧液両者は有力な弁解の証拠を提出することが出来ず、また上訴もせずに事件の収束

<sup>259</sup> OECD DAF/COMP(2008) 37.P45.

<sup>260</sup> 肖莎「專家爭議茅台五糧液被罰」法治週末 2013年2月27日。

<sup>261</sup> 中国独禁法第15条の2項と3項の内容には、2項には、「製品の品質を高め、コストを下げ、効率を促し、且つ、製品の規格、標準を統一し、若しくは専門化を実施するための行為」、更に3項には「中小経営者の経営効率を高め、中小経営者の競争力を増強するための行為」に対し、立証できる証拠を提供すれば、適用除外と認める。

を終わらせたことに対し、それはそれで残念に言わざるを得ない。

しかし、事件はここで終わるわけではない。独禁法の目的として「消費者及び社会的利益」という観点から見れば、必ずしも茅台の再販行為は適当であるとは限らない。

Comanor and Scherer(2007)<sup>262</sup>は、産出が伸びたとしても、消費者厚生が依然として減少する可能性のあることを指摘し、また、単に高められた産出に基づいた被疑者への独禁法適用除外に対しては、理論的な不安を挙げている。本稿の茅台再販事件後の考察を例に見ると、少なくとも三つの問題が未解決のままである。①卸売価格設定の高さの問題であり、②茅台らによる価格引き上げのリーディング的な役割の問題である。③再販との組み合わせとして最低契約販売量の問題もある。①については、中国の独禁法第 17 条は「市場支配力を持つ経営者が不公平な高価格若しくは不公平な低価格で商品を販売・購入してはならない」と規定しているにもかかわらず、今回の事件では茅台の卸売価格を問題とされなかった。図 2 から分るように再販の代わりに、卸売価格を高く維持させることによっても、茅台酒の奢侈品のイメージを保持すると同時に、販売量の増加が見込まれることから、普通の消費者の経済厚生にどれだけの改善効果があるのかが疑問に思われるしかない。だが、現状においては、中国の卸売価格指数は公表されていないため、茅台の卸売価格指数と全国卸売価格指数との比較が困難であることが存在している。いま一つ比較できるのは、第五章の第Ⅲ酒類産業の 4.1 節の図 3 から見れば、明らかに 2012 年の再販時において、酒類業界の全体の物価水準が全国の物価水準より高かったことが分かる。こういう意味では、卸売価格を維持させたまま、小売段階の価格の自由化のみでは、消費者への厚生改善は限定されるであろう。

また、②については、茅台・五糧液自身として意識しないかもしれないが、早くから価格引き上げのリーディング的な地位として業界内の共通の認識を有すること<sup>263</sup>から、社会全体的な利益（物価水準、三公消費への助長など）にとって必ずしも好ましいわけではないであろう。③については、ブランド内競争をより効果的に実施させるため、再販との組み合わせである非価格制限（最低契約販売量）の強制<sup>264</sup>などにより、茅台の売上や利潤の確保として、支配的地位の濫用に該当する可能性はないとは

<sup>262</sup> William Comanor & F. M. Scherer, Amicus Brief in *Leegin Creative Products v. PSKS, Inc.*, 2006 U. S. Briefs 480 (22 January 2007), p. 2.

<sup>263</sup> 崔麗「評論：誰讓貴州茅台五糧液攤上天價罰單」中國青年報 2013 年 2 月 25 日。

<sup>264</sup> 「高端白酒銷售陷困境 銷售渠道或在今明兩年洗牌」蘭州晚報 2013 年 5 月 13 日。

いえない。また、非価格制限は価格制限と同様にブランド内及びブランド間競争にマイナスな影響があるとして厳しい態度で臨むべきであるとの先行文献<sup>265</sup>はあるにもかかわらず、今回の茅台再販事件においては、非価格制限による独禁法への適用は触れることはなかった。第三章の再販事件の整理から分るように、中国の独禁当局は、非価格制限（テリトリー制、本章のような最低契約販売量の強制）に対し、米国の反トラスト政策と同じように寛容な態度が取られているのではないかとと思われる。

## 6. まとめ

上で述べたように、茅台（株）の茅台酒（53度）は製品自体の特性から生まれたマーケット戦略の結果、価格（卸売価格と再販）の上昇と共に販売量も増加する。また販売量を見据えたうえ、増産投資を実施するという好循環は茅台としての効率的経営が功を奏したといえる。また、品不足を解決するための卸売価格及び末端の再販との利用により、ブランド力の維持、流通網の確保等が茅台の売上や利潤などの増大に大きく寄与したことから、マーケット戦略としての茅台の経営の合理性はあり、独禁法第15条により、茅台の再販行為は適用除外させるべきであると思われる。一方、茅台自身にとって、その経済的合理性があったとしても、効率性抗弁を積極的にアピールしない限り、独禁法第14の規定の違反とされる可能性は存在している。第三章に述べた茅台・五糧液再販事件はそのことを的中したように見える。それを回避するためには、上で分析したように、再販の代わりに卸売価格設定の適正化及び最低契約販売量などの実施などによっても、合理的な経営が見込まれる。また、独禁法政策という観点から、ここでは独禁当局に1つの提言をしておく。つまり、茅台のような奢侈品再販はそれなりの経済的合理性があるので、茅台（53度）の製品の特性から生まれた製品自体の付加価値（5年の熟成期を要する醸造技法、生産技術など）及びそれに適したマーケット戦略（再販との併用、増産計画）などを考慮し、若しくはそれを業界の基準とし、奢侈品再販の基準（ガイドライン）を定めておけば、経済的合理性という独禁政策の目的にかなうであろう。そこで、個別業界による再販基準を制定する必要が出てくることになる。更に、上で述べた三つの未解決の問題に対しても、今後の類似事件への対応に積極的な独禁法の運用が必要であると考えられる。

---

<sup>265</sup> Patrick Rey and Thibaud Verge(2004) “*Bilateral Control with Vertical Contracts*” the Rand Journal of Economics, 35:727-746.

そういう意味では、今回の茅台・五糧液再販事件における処分の効果はかなり限定的なものと思われ、奢侈品における独禁法の適用除外についての話は現段階の中国の実情からみて、まだ、時期尚早であるにほかならないであろう。

## 第五章 中国における再販売価格維持行為の展開と課題

### —産業政策を中心に米欧日との比較において—

#### 要約

米欧日のこれまでの競争政策と経済政策との関連、特に再販売価格維持行為規制における歴史的変遷と産業政策との関連を顧みることから、中国における近時の個別再販事件の処理に考慮された競争政策と産業政策との協調性の問題について、どのようなヒントが得られるかを検討してみたい。ここで、中国近時の個別再販事件の処理の結果から、行政当局によるそれぞれの事件処理の背後にある競争政策と産業政策との協調性のバランス関係を米欧日との比較をし、中国独自の再販行為規制の展開と課題を模索していきたい。

キーワード：再販売価格維持行為、産業政策、競争政策、協調性、適用除外

#### 1. 問題の提起

第三章「中国における再販売価格維持行為の法的経験」で、①図書三協会再販事件に代表される文化産業の適用除外の問題、②北京ベンツ再販事件に代表される自動車産業の適用除外の問題、③茅台・五糧液再販事件（高級酒）に代表される酒類産業の適用除外の問題、④粉ミルク 6 社再販事件に代表される乳製品産業の適用除外の問題等、四つの業界における再販行為に関わる独禁法適用除外の問題があると思われるが、この四つの再販事件に対する処理の結果から見て、発改委の個別事件に対する法執行の「軽重」<sup>266</sup>（表 1 を参照）が見られるようになってきており、その「軽重」を探ることは意義深いと考える。本論では、この「軽重」の背後にある産業政策を中心に、米欧日との比較をしながら、中国独自の独禁法執行の展望と課題を検討していきたい。なお、本章では、上記の①、②、③を選び、議論を行うことにする。詳しくは表 1 を参照されたい。

<sup>266</sup> 第三章「中国における再販売価格維持行為の法的経験」参照。

表1 中国の再販事件の問題点

事件名 — 受理機関	時期	問題となった行為	処分の結果	検討課題
通海食品再販事件 区の工商管理局	90年代半ば頃	最高価格再販＋抱き合わせ	反不正競争法第12条に準じ、抱き合わせに課徴金	メーカーによる最高価格再販に対し処罰なし、再販認識の不足
三協会再販事件 発改委	2010年1月	最低価格再販	独禁法第14条2項に準じ、行政指導による事業見直し、課徴金なし	著作物再販における独禁法適用除外
北京ベント再販事件 発改委	2011年2月	最低価格再販＋テリトリー制	独禁法14条2項に準じ、行政指導による事業見直し、課徴金なし	自動車産業育成政策と独禁法（競争政策）との協調
茅台・五糧液再販事件 発改委	2013年2月19日	最低価格再販＋テリトリー制	独禁法14条2項に準じ、課徴金と共に是正措置をメーカーに要求。	奢侈品再販における適用除外の問題
乳製品6社事件 発改委	2013年8月7日	最低価格再販	独禁法第14条1条、2条リニエンシー制度に準じ、是正措置への要求と課徴金徴収	再販を通じた「共同行為」（カルテル）の問題
強生再販事件 上海一中院（一審）	2012年5月	最低価格再販＋テリトリー制	独禁法13条2項に準じ、被告・強生の勝訴を判決	再販に対する法執行のスタンス及び原告の立証責任の限界性の問題
上海市高級人民法院（終審）	2013年8月1日	最低価格再販＋テリトリー制	独禁法第14条2項及び「司法解釈」に準じ、原告・銳邦の勝訴を判決	行政とは違った再販に対する法執行のスタンス 立証責任の負担の重さによる判決結果の不確実性。

出所：第三章「中国における再販売価格維持行為の法的経験」により、作成した。

2節では、米欧日それぞれの産業政策（米国では「経済政策」という）と再販売価格維持行為の規制との関連について議論を行う。

米国については、「市場の失敗」による反トラスト法の成立とその目的、経済環境の変化と再販に関する反トラスト政策の適用、競争政策に関する経済分析の成果の再販事件への適用とその限界、再販の「合理の原則」基準の不確実性、アメリカ反トラスト法における特徴及び立証責任の配分、などを主として顧みる。

EUについては、EU競争法の成立とその目的、適用除外規則における経済政策への応用、再販規制における適用除外とリージョン後のEUの見方、EU独自の再販における経済分析及び政策への応用、EU競争法の特徴及び立証責任への配分、等をメインに議論する。

日本については、独禁法の成立とその目的、戦後の経済構造と産業政策の展開、日本型流通・取引慣行への形成と日米構造問題協議、再販に対する認識の歴史的推移及び再販の適用除外制度、再販の位置づけと再販事件のタイプ、等を中心に述べる。

3節では、中国の独禁法の成立とその目的、産業政策と独禁法(競争政策)との協調、中国の再販問題と適用除外との接近、中国独禁法の特徴と立証責任の配分、等を中心に論じる。

4節では、中国の個別再販に代表される産業政策の独禁法適用の米欧日との比較をテーマに、著作物に代表される文化産業育成策と再販の扱い、自動車に代表される機械工業政策と再販の扱い、茅台酒に代表される酒類産業政策と再販の扱い、などをメインにして、それぞれ米欧日との比較をし、中国の個別再販事件の処理から、産業政策の独禁法適用の「軽重」を見ることにより、再販における中国の展望と課題を検討してみる。

5節では、これまでの米欧日における再販への対応の経験及び中国の個別事件処理の「軽重」から、中国における再販の展開と課題をまとめにする。

## 2. 米欧日の競争政策と再販売価格維持行為規制

### 2.1. 米国

#### 2.1.1. 「市場の失敗」による反トラスト法の成立とその目的

米国では、「自由、平等」という建国の理念から「規律システム」として伝統的に競

争の重要性が強調されてきた<sup>267</sup>。競争とは「自由市場システム」の場で、モノ、カネ、サービスなどを競い合い、優勝劣敗という形を通じ、経済の運行を行うということである。第二章で述べた完全競争市場と独占市場の対比で説明されたように、完全競争市場に近い自由市場の確保は、価格と取引量が市場の場で決まることで資源配分の効率性や社会的総余剰の最大化が達成できるとの一般的な結論が得られる。米国の大企業はこうした建国の理念に支えられ、且つ「自由市場システム」の恩恵を受け、発展してきたと言えるであろう。特に、19世紀末から始まった電気、通信、交通網、石油業などといった第二次産業革命は米国の大企業の発展に弾みをつけ、価格操作、特にカルテル、合併、企業集中（トラスト）が頻繁に行われるようになった。例えば1960年代頃に多くの産業で大企業ランキングに載る企業のほとんどが20世紀始め頃までの合併で成立した<sup>268</sup>。こうした「高度寡占」による市場支配力の増強は、共謀による価格の引き上げ、それによる販売量の減少などにより、資源配分の効率性が損なわれ、社会的総余剰の減少に繋がったとされ、「自由市場の限界性」若しくは「市場の失敗」による当然の成り行きであったと見てよいであろう。そこで民主主義を代表する政府による市場への介入が期待され、そこで、シャーマン法が誕生したのである。この政府による市場への介入はシャーマン法を利用しての市場の失敗の是正に他ならない。具体的には、不当な行為による市場支配力の形成・維持・強化が、反トラスト法・政策の主要な規制対象となる<sup>269</sup>。

こうして、上記の市場支配力を持つ大企業が反競争的な行動を取れば反トラスト政策の規制対象となる一方、反競争的行為に被害を受けた中小企業及び消費者の保護<sup>270</sup>も反トラスト政策の一つの目的として位置づけられた<sup>271</sup>。しかし、共にミクロ経済政策に含まれている競争政策、産業政策、中小企業政策、消費者政策の関係について、競争政策と他の政策との間に、補完と緊張の関係があること<sup>272</sup>は言うまでもない。米国の反トラスト法・政策はどのように中小企業政策や消費者保護政策と関連付けられてきたかを、再販を例に次に述べよう。

---

<sup>267</sup> 土井教之「第2回 競争政策の生い立ちと仕組み」『公正取引』No.725-2011.3 95頁。

<sup>268</sup> 同上95頁。

<sup>269</sup> 同上96頁。

<sup>270</sup> ここでの中小企業・消費者への保護はあくまで公正・公平・自由の市場システムにおける保護であり、財政、補助金などの支援を意味するものではない。

<sup>271</sup> 大橋弘「第1回 産業組織と競争政策」『公正取引』No.739-2012.5。

<sup>272</sup> 土井教之「第3回 競争と協調」『公正取引』No.726-2011.4。また、葉衛平「産業政策対反壟断法実施的影響」『法商研究』2007年第4期。

### 2.1.2. 経済環境の変化と再販における反トラスト政策の適用

米国の再販は、当然違法→適用除外→当然違法→合理の原則という変遷を経て、再び当然違法に復帰するかのような動きがあった<sup>273</sup>。米国の反トラスト事件における再販への法廷の態度は、異なる時期の経済理論及び経済政策が影響を与えたもの<sup>274</sup>とされる。

最初の「当然違法」は、最高裁が *Dr Miles* 事件判決<sup>275</sup>で採用したものだが、この再販に対する当然違法の原則適用の背後には、中小企業の保護というよりも、「動産或いは不動産」の譲渡による取引や契約への第三者の信用保護<sup>276</sup>に過ぎないとされる。

適用除外に関しては、20世紀30年代の大恐慌の時代に、米国小売業の市場構造が変化し、大型スーパーやチェーン・ストアといった多くの大型小売業が現れてきたことに端を発する。これらの事業者は低コストによる経営を行い、小規模小売業者の市場シェアが奪われたため、多くの伝統的な小規模小売業者が小売業者への保護を求めて政府に圧力をかけた<sup>277</sup>。そして、再販をシャーマン法1条から適用除外させるために、30年代と40年代において、多くの州レベルの「公正取引法」(Fair Trade Act)、それに続く1937年の「ミラー・タイディングス法」(Miller-Tydings Act)と1952年の「マッガイヤ法」が制定された。この再販の適用除外は1970年代の半ばまで続いたのである。

1970年代に入ってから、アメリカにおける競争の枠組みが既に固まっており、同時に、シカゴ学派の台頭という背景に、消費者保護の機運が高まって、競争政策もそれと連動して、競争秩序の維持及び消費者利益の保障に方向転換してきた。そして1975年アメリカ国会は「消費者商品価格法」(Consumer Good Pricing Act)で上記の二部の法律を廃棄し<sup>278</sup>、再び最低価格再販は当然違法とされたのである。

こうして、アメリカの反トラスト法は最低価格再販に対し、時の経済政策や経済理論(次節で述べる)の影響により、1911年の当然違法から1930年代の適用除外を経て、再び1970年代の当然違法に復帰したかのように思われたが、1980年代のレーガ

<sup>273</sup> 松下満雄「米欧における垂直的制限規制の動向—再販規制を中心に—」『公正取引』No.712-2010.2.

<sup>274</sup> 何治中「米国反壟断法対最低転售価格維持的規制原則変遷与啓示」『金陵法律評論』2008年秋季卷。

<sup>275</sup> *Dr Miles Medical Co. v John D Park & Sons Ca*, 220 U.S 373(1911).

<sup>276</sup> *John D. Park & Sons Co. v. Hartman*, 12L. R. A. (N. S) 146, 82C. C. A. 158, 153 FeD 24.

<sup>277</sup> 何治中(2008)参照。

<sup>278</sup> 孔令芬「維持転售価格之研究」『台大法研所碩士論文』1985年、31頁。これらの法律は“the Miller-Tydings Resale Price Maintenance Acts (1937) and the Mcguire Act (1952)”である。

ーン政権時代、アメリカの反トラスト当局の再販に対する態度の明確な変化があり、再販を合理の原則で対応すべきと宣言した<sup>279</sup>。当時、最低価格再販は依然として当然違法としたものの、1977年のシルベニア判決<sup>280</sup>（テリトリー制を合理の原則に）、1984年のモンサント判決<sup>281</sup>（再販の違法は明白な協定が必要）、1988年のビジネス・エレクトロニクス判決<sup>282</sup>（安売り業者との契約を廃棄しただけでは再販の証拠とはならない）といった一連の事件判決により、事実上、再販の当然違法の範囲を狭めた。垂直的制限行為を価格制限と非価格制限に分け、非価格制限については、最高裁は当初の当然違法基準（シュウイン判決<sup>283</sup>（1967）におけるテリトリー制）から合理の原則へと立場<sup>284</sup>を変えることになったのである。というのは経済学の研究では垂直的関係（価格制限と非価格制限と類似の効果）と水平的競争（非価格制限はブランド間競争に好ましくない）は必ずしも明確な結論<sup>285</sup>が得られていないこともあり、裁判所はメーカーの流通決定権を広く尊重する見方<sup>286</sup>を採用した。例えば、ブランド内競争（垂直的関係）において、Spengler（1950）の二重マージン理論では最高価格再販は経済厚生にプラスの効果を持つのに対し、Telser（1960）のただ乗り理論及びMarvel=McCafferty（1984）の品質保証理論では、経済厚生の効果は曖昧若しくはプラスである。そして、Hart=Tirole（1990）、Rey=Verge（2004）の生産者の機会主義理論では、経済厚生の効果はマイナスである。ブランド間競争（水平的関係）において、再販以外の手段として、Rey=Stiglitz（1995）、Caillaud=Rey（1995）の垂直的委任、Hart=Tirole（1990）の抱き合わせ、排他的取引などでは、その経済厚生がマイナスで、厳しい態度で臨むべきであるとの指摘はある。一方、価格制限と非価格制限は類似の効果を持つという経済学的な結果<sup>287</sup>から、非価格制限が合理の原則に該当すれば、最低価格再販も合理の原則にさせるべきであるとの見解もあった。

1970年代から80年代まで、アメリカの鉄鋼、自動車等の主要産業における国際競

<sup>279</sup> 馬歇尔・C・霍華德著『米国反托拉斯法与貿易法規』孫南申訳、中国社会科学出版社、1991年5月版第206頁。

<sup>280</sup> *Cont'l T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc.*, 433 U.S. 36 (1977).

<sup>281</sup> *Monsanto Company v. Spray-Rite Service Corporation*, 465 U.S. 752 (1984).

<sup>282</sup> *Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp.*, 485 U.S. 717 (1988).

<sup>283</sup> *United States v. Arnold, Schwinn & Co.*, 388 U.S. 365 (1967).

<sup>284</sup> 滝川敏明著『日米EUの独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第3版」第11章315頁。

<sup>285</sup> OECD Report on Franchising, 1994. EC Green Paper on Vertical Restraints, 1997. Rey & Verge' in *Handbook in Antitrust Economics*, 2008.等参照。

<sup>286</sup> 滝川敏明著『日米EUの独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第3版」第11章332頁を参照。

<sup>287</sup> 第一章「再販売価格維持行為に関する経済学」18-19頁を参照。

争力が低下していたことを背景に、多くの有識者は「厳格な反トラスト政策はこのような状況に導いた重要な原因である」とみた。そのうち、有名な人物であるボーク教授とポズナー判事は、効率効果で再販行為制限の違法性を認定し、再販の「当然違法」原則を批判した<sup>288</sup>。そこでこの時期においてシカゴ学派の影響を受け、アメリカでは、極度に緩和された反トラスト政策が取られた。1990年代に、寡占企業を主導とする市場構造はますます実体経済の主流となり、アメリカの経済環境は再び大きな変化が生じたこともあり、ポスト・シカゴ学派とシカゴ学派との観点も交錯したり、並存したりで、相互に競争の体制が現れるようになった。そして、2007年リージン事件判決<sup>289</sup>で、最高裁はこれまでに縮小された再販の当然違法の範囲を外し、再販は合理の原則に従うべきとの判決が出された。

合理の原則に関しては、最高裁のリージン事件判決で、少なくとも以下の二つの重要な特徴が浮き彫りにされた。一つは判例重視の見方からの脱却であり、今一つは経済効率効果による社会的総余剰（公共利益）の最大化への追求に目を向けられることである。判例拘束性からの脱却について、法廷意見には「ドクターマイルズ事件判決はシャーマン法施行後間もない1911年の判決であり、既に先例として維持されているとは言い難い」<sup>290</sup>とされたように、米国における再販事件判決の歴史的変遷（表2を参考）からその最高裁の態度が伺える。経済効率効果の裁判への適用については、リージン判決で多用されていたが、経済分析の限界性（分析の方法、データの欠如、強調のポイントなど）もあり、再販の合理の原則基準は曖昧となり、結果として法的予測可能性に欠けることになった。

<sup>288</sup> 張贊・郁義鴻「転售価格控制与経済規制——個理論綜述」『当代財經』2006年2月15日。

<sup>289</sup> *Leegin Creative Leather Products, inc v. PSKS*, 551U.S (2007).

<sup>290</sup> 川濱昇、柳川隆等「再販売価格維持行為の法と経済学（概要）」『CPRC事務局』平成24年3月第2章6頁参照。

表 2. 米国の再販判例と経済政策との関連

再販の歴史的変化	特例と関連法	関連の経済政策	関連の競争政策
当然違法 (1890-1930年代初期)	Dr Miles 事件	中小企業保護	寡占企業による価格操作
適用除外 (30年代-1970年代半ば)	Fair Trade Act (30年代) Miller-Tydings Act(1937) マッガイヤ法(1957)	伝統的小規模小売業者の保護	大型スーパーや大型小売業組合による低コスト経営
当然違法 (1970年代半ば-2007年)	消費者商品価格法 (1975)	消費者保護 米国大企業の保護 (鉄鋼、自動車など)	競争秩序の維持へ 小売業における競争の枠組みが出来た。
	シルベニア判決 (1977)		テリトリーを「合理の原則」に変更
	モンサント判決 (1984)		再販違法を「明白な協定」が必要とした。
	ビジネス・エレクトロニック ス判決(1988)		安売り業者との契約への廃棄のみでは、再販の証拠とはならない
	カーン判決(1997)		最高価格再販を「合理の原則」に適用。
合理の原則 (2007年6月)	リージン判決(2007)		最低価格再販を「合理の原則」に適用。経済効率重視
当然違法への復帰 (2008年5月)	Discount Pricing Consumer Protection Act(S.2261, S.148)	消費者利益の保護	判断基準の曖昧さ、消費者価格の上昇に招く。

出所：何治中(2008)と松下満雄(2010)を参考にし、筆者が作成した。

再販の「当然違法」への復帰については、最高裁リージン判決で引用された三つの経済理論(スペシャル・サービス論<sup>291</sup>、品質確保理論<sup>292</sup>及び契約執行メカニズム論<sup>293</sup>)

<sup>291</sup> Lester Telser, "Why Should Manufacturers Want Fair Trade?" 3 Journal of Law & Economics 86 (1960).

<sup>292</sup> Howard Marvel & Stephen McCafferty, "Resale Price Maintenance and Quality Certification, 15 Rand JI.

の限界性や先例拘束性への廃棄等により、再販における合理の原則の採用に大きな疑問があった<sup>294</sup>とされる。判決時の 5 対 4 との僅差、その後の 37 州による連邦議会に提出されたアミカスブリーフ<sup>295</sup>などから見て、リージン判決を覆すための立法の動きもある<sup>296</sup>。

### 2.1.3. 競争政策を主軸とする経済分析成果による再販判例への応用とその限界

競争政策の目的は、公平・公正な市場システムへの場作りである。そのためには信頼性のある経済分析による再販事件への応用が必要となる。今まで再販事件における経済分析の成果の応用に関しては、ハーバード学派、シカゴ学派、ポスト・シカゴ学派による理論分析の成果がアメリカの反トラストの理論と政策に強い影響を与えていた。1950 年代から 60 年代の間は、ベイン (J.Bain) を始めとするハーバード学派の影響力が強く、SCP パラダイムをもとに産業分析が行われた。つまり、「こうした産業では、高価格が設定され、市場成果も悪い。参入障壁が高いために、高集中も続くと見た。そのため、介入主義的反トラスト政策がとられた」<sup>297</sup>というのは一般的である。

また、1970 年代から 80 年代には、ポズナー (R. Posner) たちのシカゴ学派の考え方によると、①市場支配力のある企業が高利潤を得ても、参入が生じるので、長続きはしない。②参入障壁があっても、政府によるもの以外は深刻ではない。③市場が非効率であっても、政府がそこに介入して改善されるとも限らない。④違法性を疑われた取引行為も、悪影響がなく、正当なビジネス上の理由がある、などと主張し、政府による市場への介入には否定的な立場であった<sup>298</sup>とされる。

1980 年代以降、ポスト・シカゴ派と呼ばれる、ゲーム理論を活用して、戦略的な企業行動を説明する分析が盛んとなり、構造と行動及び成果との関係が厳密に理論的に説明されるようになった<sup>299</sup>。例えば、「一時的な低価格攻勢によりライバルを排除し

---

Econ. 346-359 (1984).

<sup>293</sup> Benjamin Klein & Kevin Murphy, "Vertical Restraints as Contract Enforcement Mechanism", 31 *Jl of law & econ.* 265-297(1988).

<sup>294</sup> 川濱昇・柳川隆等 (2013) 参照。

<sup>295</sup> *Leegin Creative Leather Products v. PSKS*, 551 U.S. 877, 127 S. Ct. 2705(2007) (No. 06-480), 2007 WL 621851.

<sup>296</sup> United States. Congress. House. Committee on the Judiciary. Subcommittee on Courts and Competition Policy, *Bye Bye Bargains? Retail Price Fixing, the Leegin Decision and Its Impact on Consumer Prices: hearing before the Subcommittee on Courts and Competition Policy of the Committee on the Judiciary, House of Representatives, One Hundred Eleventh Congress, first session, April 28, 2009.*

<sup>297</sup> 柳川隆 (2004) 『産業組織と競争政策』勁草書房。

<sup>298</sup> 柳川隆・川濱昇編『競争の戦略と政策』有斐閣ブックス第 7 章、第 9 章を参照。

<sup>299</sup> 柳川隆・川濱昇編『競争の戦略と政策』有斐閣ブックス第 8 章、第 9 章を参照。

ようとする略奪価格設定という戦略や異なる商品をセットで購入させる抱き合わせという手段を用いて、ライバル費用引き上げを図る戦略が可能であること」、などがそれである（柳川隆・川濱昇編「競争の戦略と政策」（2006）pp59）。

しかし、「近年のアメリカの反トラスト政策の現状では、反トラスト政策を担当する当局がポスト・シカゴ学派の考え方に立って、不当な行為を止めさせたり、合併を防止しようとしたりするが、裁判所は上記の非価格制限のように、企業の流通決定権を重視する保守的な考え方をもち続けることもあり、両者の間で揺れ動いている」という（柳川隆・川濱昇編「競争の戦略と政策」（2006）pp59）<sup>300</sup>。各学派の理論による反トラスト政策及び再販事件への応用については、表2を参照されたいが、経済理論の再販事件への応用については以下のように述べられる。

ハーバード学派における経済理論により提唱された介入主義的反トラスト政策は再販行為に対する「当然違法」原則の適用を支持した。当時の考え方として、再販には①垂直的な流通構造であるものの、実際には水平的小売業者間のカルテルが促進された。②小売価格水準が固定され、実際には水平的メーカー間のカルテルが強化された。③再販が二重独占に導く可能性があり、消費者に損害が与えられるとの認識<sup>301</sup>が示された。しかし、上述したように、30年代の大不況及び小売市場の構造変化、中小小売業の保護という経済政策を円滑に実施させるために「公正取引法」及びその後の二つの法の追加により、70年代半ばまで、再販がシャーマン法の適用除外にされたことから、ハーバード学派の経済理論における再販事件への応用は実に少なかったものの、70年代までの競争政策の理論的基礎をなし、特に高度集中型寡占産業に対して厳格な競争法の適用を支えた<sup>302</sup>。

60年代に入ってから、シカゴ学派が台頭し、その経済理論の成果が数多く反トラスト政策に利用されるようになった。シカゴ学派は、再販は効率性促進効果を有すると主張した。まず、再販はある種の産業でディーラーが顧客にサービスを提供することによる販売促進効果を有する。次に、再販により製造業者はディーラーに最低再販価格を遵守させることから、サービスへの提供に消極的なディーラーにただ乗りのチャンス無くさせ、ディーラーによるサービス提供のインセンティブをもたらし、製造業者や消費者に利益を与える。更に再販には、利益とマージンへの保証で、ディーラ

<sup>300</sup> 柳川隆・川濱昇等『競争の戦略と政策』有斐閣ブックス 2006年6月30日 第1章58-59頁。

<sup>301</sup> 王曉暉「縦向制限競争協議的経済分析」[www.cass.net.cn](http://www.cass.net.cn)。

<sup>302</sup> 土井教之（2011）96頁を参照。

一に新規参入者の商品をいち早く販売若しくは在庫を持たせるインセンティブを与えると主張した。経済学の成果を再販事件判例への適用について言えば、非価格制限に合理の原則基準を適用すべきとした *Sylvania* 事件、*Sharp* 事件及び *Business Electronics* 事件などが代表的である。しかし、経済的理論では非価格制限は価格制限と類似の効果を持つとの結論があり、厚生への効果としてマイナスもあり、プラスもあることから、実際の応用には慎重に扱うべきにもかかわらず、時の裁判所はメーカーの自由権を尊重するものとして、合理の原則基準にし、シルベニア事件以後、非価格制限に関連した当然違法を適用したの事件は稀であった<sup>303</sup>。Comanor and Frech(1985)、Cailaud and Rey(1987)、Hart and Verge'(1990)、O'Brien and Shaffer(1992)、Rey and Verge'(2004)がこの方面の有力な論文として知られている。また、最高価格再販については、カーン事件判決<sup>304</sup>により合理の原則基準が適用された。この面での経済学理論として既に定着したのは、Spengler(1950)の二重マージン仮説がある。更に 2007 年の最高裁リージョン事件判決により最低価格再販も合理の原則基準が採用された。最高裁が引用された経済理論としては、Telser(1960)の「スペシャル・サービス仮説」、Marvel and McCafferty(1984)の「品質認証理論」、Klein and Murphy (1988) の「契約執行メカニズム論」などがある。しかし、リージョン事件判決の判事による投票 5 対 4 の結果からみて、最低価格再販行為の適否を巡る対立は相当先鋭化していたことが分る。その背景には、現段階の経済分析は正確且つ信頼性のある程度までに達していないのは事実である。

#### 2.1.4. 再販の「合理の原則」基準の不確実性

リージョン判決の法廷意見には合理の原則の妥当性についてブランド間競争の促進効果があると強調した一方、少数意見のいわゆる製造業者間、小売業者間のカルテルを容易にする等の反競争効果を持つ懸念に同調しながらも、「殆どすべての場合に反競争的效果を有しているとは実証できない」として、再販の正当化を推し進めようとした。そのブランド間競争への重視の背後には「フリーライド論」と「新規参入論」<sup>305</sup>とあるが、これに対して少数意見では、「再販は、フリーライドの防止、新規事業者の市場

<sup>303</sup> 滝川敏明著『日米 EU の独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第3版」第11章 318頁。

<sup>304</sup> *State Oil v. Khan*, 522 U.S. 3 (1997)。

<sup>305</sup> 新規参入の促進について、法廷意見・少数意見ともに再販が新規参入を促進するために競争促進的となることがあるとする見方は一致する。詳細は川濱昇、柳川隆等 (2013) 第3章 25頁を参照。

参入の容易化という競争促進効果がある」と法廷意見を認めつつも、「フリーライドの防止に関して防止すべきフリーライドがどの程度存在するか」懸念を抱く一方、再販により、流通業者間の価格競争の減殺、製造業者間の競争回避の促進、消費者価格の上昇に繋がるというブランド内競争回避による反競争効果を強調したとされる。両者の対立の背後に引用された三つの経済理論の結果による不確実性に原因はある。ここでは、川濱昇・柳川隆など（2013）の議論を述べると、以下である。先ずスペシャル・サービス論（フリーライダー論）<sup>306</sup>については、「経験財であっても繰り返し購入が行われる商品に関しては、多くの消費者は当該商品に関して購入前に情報を有しているから、スペシャル・サービス論による説明は妥当しない」といった点がある<sup>307</sup>。また品質確保理論<sup>308</sup>については、「ただ乗りにさらされる小売店がどの程度あるのか—中略—品質確認に掛る費用は固定費用的な性格にもかかわらず、再販によって流通マージンの保障という形でその費用を補うのは、不自然である」、などである<sup>309</sup>。更に契約執行メカニズム論<sup>310</sup>について言えば、「製造業者にとって望ましい「サービス」や「販売促進」が消費者の立場から常に期待するのか—中略—純レントの設定はディーラーの機会主義的行動の防止よりも彼らの協力の見返りとして理解できる場合が多い」との問題がある<sup>311</sup>。

こうしてみると経済分析には分析の方法、データの解釈及び強調のポイント等の違いにより、競争政策における目標の多重性が決まってくる<sup>312</sup>。ここで経済分析の限界性を感じないわけではないであろう。尚、最高価格再販が依拠する Spengler(1950)の二重マージン仮説は、双方独占による弊害への回避として、厚生上のプラス効果があると理論上、定着したことから、米国を始め EU 及び中国などが独禁法上、条件付の適用除外（EU）か、条文の表示（中国）なし<sup>313</sup>で対応している。リージョン事件以外に、ブランド内競争とブランド間競争における厚生への経済分析について、上で述

<sup>306</sup> Lester Tesler “Why Should Manufacturers Want Fair Trade?” 3 J. L. & ECON. 86 (1960)。

<sup>307</sup> 川濱昇、柳川隆等（2013）14 頁を参照。上記の結論を最初に出されたのは F. M. Scherer “The Economics of Vertical Restraints,” 52 Antitrust Law Journal 687 (1983)。また、Willam Comanor, “Vertical Price Fixing, Market Restrictions and the New Antitrust Policy,” 98 Harvard Law Review 990 (1985)。

<sup>308</sup> Howard P. Marvel & Stephen McCafferty, “Resale Price Maintenance and Quality Certification”, 15 Rand J. ECON. 346 (1984)。

<sup>309</sup> 川濱昇、柳川隆等（2013）15 頁を参照。

<sup>310</sup> Benjamin Klein & Kevin M. Murphy, “Vertical Restraints as Contract Enforcement Mechanisms”, 31 J. L. & Econ. 265 (1988)。

<sup>311</sup> 川濱昇、柳川隆等（2013）17 頁を参照。尚「純レント」とは、市場を通じた移転が可能ではない生産要素に生じる余剰のことを言う。

<sup>312</sup> 傅軍・張穎 「反壟断与競争政策：経済理論、国際経験及対中国的啓示」『北京大学出版社』2004 年版第 14—18 頁。

<sup>313</sup> 詳しくは「中華人民共和国反壟断法」第 14 条参照。

べたようにブランド内競争に関しても、Comanor and Frech(1985)と Caillaud and Rey(1987)がある。そこには「価格制限と非価格制限は類似の効果を持つ」とし、また、生産者機会主義としてブランド内競争の制限による経済厚生への分析には、Hart and Tirole (1990)、O'Brien and Shaffer(1992)及び Rey and Verge'(2004)はあるが、そこにも「価格制限と非価格制限は類似の効果を持ち、最低価格再販と同様に、最高価格再販にも当てはまる」として、経済厚生への効果はマイナスであるとの結論<sup>314</sup>であった。更に、ブランド間競争に関しても、上流企業による垂直的な非価格制限（垂直的委任）と市場閉鎖（抱き合わせ/排他的取引）による経済厚生への分析はあるが、いずれにしても非価格制限に対しては、厳しい態度で望むべきとの結論が出た<sup>315</sup>。

以上の議論を踏まえ、最大のポイントは経済的理論の現実的妥当性である<sup>316</sup>とされる。その妥当性が不確実であれば、「合理の原則」基準の不確実性が生じ、その結果として、裁判官の恣意性を助長し、前述したように法的予測可能性の欠如に繋がりがかねないと筆者も同様に考えている。

### 2.1.5. アメリカ反トラスト法における特徴及び立証責任への配分

独禁法を施行する方法には、①行政措置型と②裁判制度型に大別するのは、米欧日中も同じであるが、アメリカは②型による裁決が圧倒的に多く、裁判判決は行政裁決の約 10 倍とされてきた<sup>317</sup>。そのうち、最高裁判決は最終的決定権を持つことが認められ、その権限の行使による役割は一連の再販事件判決から分るであろう。これに対し、欧日中では、①型に重点を置いてあること<sup>318</sup>も分る。アメリカのみ、私訴制度が頻繁に利用されているのは、三倍額賠償制度及びクラス・アクションの存在によるとされ、アメリカ反トラスト法の特徴の一つと思われる。今中国を含め欧日などの諸国はアメリカ寄りに①型と②型との組み合わせで私訴の数を増やそうと様々な措置<sup>319</sup>が講じられている。

<sup>314</sup> Patrick Rey, "Resale Price Maintenance: Economics and Policy Implications", 『公正取引委員会—競争政策研究センター』2013年5月10日。

<sup>315</sup> 上流企業による垂直的委任に関する論文として、Rey and Stiglitz(1988)(1995), Gal and Or(1991), Caillaud and Rey(1995)などがある。一方市場閉鎖による抱き合わせ/排他的取引に関する論文として、Hart and Tirole(1990), Ordover and Saloner and Salop(1990)などがある。

<sup>316</sup> 川濱昇、柳川隆ら「再販売価格維持行為の法と経済学（概要）」『CPRC 共同研究報告書』平成24年3月第1章2頁を参照。

<sup>317</sup> 滝川敏明著『日米 EU の独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第3版」第一章12頁参照。

<sup>318</sup> 同上第一章14頁を参照。

<sup>319</sup> 同上第一章17頁を参照。

アメリカ反トラスト法のもう一つの特徴と思われるのは、判例による違法性基準の進化である。つまり「判例による基準形成においては、過去の判決が示した基準を、後続の類似事件への適用に際して部分修正をしていくことにより、基準の普遍性を高めていくということであるが、一般基準を適用することが不都合な個別事件が現れれば、妥当な結論を導けるように付加的な規制基準を追加する。付加基準が対応しきれない場合には、別の一般基準を設け、以後、同種事件にはその一般基準を適用すること」である。「滝川敏明（2006）第3章43頁」

こうすることにより、先例拘束性ができ、それによれば経済の変化に対応して独禁法基準を絶え間なく進化させることができる<sup>320</sup>とされた。最高裁再販事件判決における一連の歴史的変遷から見て、その判例中心主義が何うことができるであろう。1980年代の共和党政権下の司法省反トラスト局は、シカゴ学派の見方から、再販を含め、垂直的制限を当然合法に近い垂直的制限ガイドライン（Vertical Restraint Guideline）を1985年に制定した。しかし、このガイドラインは裁判所の判例と矛盾なところがあったので、クリントン政権下の司法省は1993年に廃止した<sup>321</sup>。ただ、アメリカの再販判決の歴史から、判例による基準形成のみ向けるのではなく、経済政策と反トラスト政策との間に相互に譲り合った歴史でもあることを忘れてはならない。その判例による基準形成に大きな貢献を担っているのは、経済分析の理論の進歩であると考えられるかもしれない。しかし、理論の進歩とはいっても、それなりの限界性により、合理の原則基準の形成に数多くの不確実性が残り、世界各国の競争政策の制定及び執行に影響を及ぼしてきたと思われる。

20世紀80年代以後、米国の裁判所は基本的に、最低価格再販行為に当然違法の原則を適用させるための基準を確立した<sup>322</sup>。即ち、最低価格再販を当然違法に確定するためには、原告は①再販契約の存在が必要とし、②価格維持の契約は再販価格若しくは再販価格水準を維持し、③被告が独占の企図を謀ったことにより、当該原告に独禁法上の損害を与えた、等を証明しなければならないとされた。

アメリカの合理の原則基準の曖昧さに加え、原告に重い立証責任への加担により、最低価格再販を違法とすることは困難となり、合理の原則を事実上、再販の当然合法

<sup>320</sup> 滝川敏明著（2006）第3章45頁を参照。

<sup>321</sup> 同上第11章319頁を参照。

<sup>322</sup> 何治中「米国反壟断法対最低転售価格維持的規制原則変遷与啓示」『金陵法律評論』2008年秋季巻。157頁。

になりがちとの指摘<sup>323</sup>がある。アメリカの再販における「合理の原則」基準及び原告への立証責任への加担は、中国初の司法に受理された再販事件（強生再販事件）における上海市第一中級人民法院の判決に少なからず影響を与えたことが事件の整理から明らかになってきた<sup>324</sup>。原告敗訴との結果から見て、原告による立証責任の負担が重いことにあるという点が指摘されている<sup>325</sup>が、今年 2013 年 8 月 1 日の上海最高裁の終審でも、原告が勝訴したものの、最高裁が示された四つの評価基準に従い、原告側が立証を果たそうとすれば、依然として大きな壁（訴訟の難しさ）に直面しており、更に、訴訟の時間の長さや訴訟コストと損害賠償金との大幅な乖離が指摘されていた。これらについては、第三章の「中国における再販売価格維持行為の法的経験」を参照されたい。

## 2.2. EU

### 2.2.1. EU 競争法の成立とその目的

第二次世界大戦（1945 年）の終結により、戦争で破壊された各国の経済の立ち直りは本格化してきたが、ドイツやフランスなどを初めとする欧州諸国では、欧州の政治、経済、安全保障などを統一する欧州連合の創建がスタートした。そして、EC(欧州共同体)の前身である欧州経済共同体（EEC）を設立した 1957 年ローマ条約の前文は「欧州を分割している諸障壁を撤回することにより、欧州諸国の経済及び社会的進歩を確保すること」が EC の基本目的であると宣言していた。今日までの加盟国数は 27 カ国に上り、世界最大の経済ブロックとなっている。このローマ条約の競争に関する諸条文が EU(EC)競争法である。EU 競争法として中心となるのは欧州共同体条約の 81 条から 86 条までの規定<sup>326</sup>である。その直接目的は市場の統合にあり、究極目的は経済の発展にあることから、競争政策を最重要視しながらも、経済政策も重要視している姿勢が同時にある。例えば、滝川敏明著（2006）p9 は、「EU 競争法の規定自体において経済発展のために競争を犠牲にすることを許容する一般規定が設けられてい

<sup>323</sup> Alan M.Barr, State Challenges to Vertical Price Fixing in the Post-Leegin World, Federal Trade Commission, FTC Hearings on Resale Price Maintenance, May 21, 2009.

<sup>324</sup> 第三章「中国における再販売価格維持行為の法的経験」参照。

<sup>325</sup> 中国世界貿易組織研究会競争政策与法律專業委員会編『中国競争法律与政策研究報告 2010』『法律出版社』2010 年 35 頁。

<sup>326</sup> 81 条は、事業者や事業者団体によるカルテル行為、垂直的制限を、82 条は市場支配的地位を有する企業の濫用行為を、83 条は競争法に関する理事会の規則・命令制定権限を規制対象とする。86 条は加盟国政府が公企業等に対し EU 競争法に反する規制などを行うことの禁止の規定である。詳しくは正田彬・実方謙『独占禁止法を学ぶ（経済憲法入門）』有斐閣選書 1999 年 5 月 20 日第四版。98 頁。

一中略一欧州委員会の姿勢によって、競争政策が経済政策一般に埋もれてしまう危険性はある」と指摘している<sup>327</sup>。

### 2.2.2. 適用除外規則における経済政策への応用

EU 競争法の特徴ともいわれるのは、「一般禁止」と「例外」を設けたことである。一般禁止に相当するのは 81 条 1 項であり、例外に相当するのは 81 条 3 項である。81 条 1 項は水平的協定及び垂直的協定を規制対象とするが、水平的価格協定、再販売価格維持行為、並行輸入阻害行為による市場分割、共同取引拒絶等については、81 条 3 項による適用除外を認めないという態度が取られていた一方、条件付容認の場合はある。例えば専売店制、一手販売契約のような排他条件付取引、フランチャイズ契約、知的財産のライセンス契約、選択的販売制度などによる対象商品の限定、制限条件の客観的且つ非差別的な場合である。一方、経済政策の具体的内容を 81 条 3 項の適用除外に適用させるように、「一般原則」と「個別適用除外」及び「一括適用除外」が設けていることも特徴である。一般原則は 81 条 1 項の記述そのものであるが、81 条 1 項の該当行為も特定の条件を満たせば適用除外を受け、違法とされない場合もしばしばである。81 条 3 項は①生産・流通の改善または技術的若しくは経済的進歩に寄与し、②消費者に対して利益を公正に配分し、③目的達成のために必要不可欠でない制限を課しておらず、④取引対象の実質的部分についての競争を排除するものでない、という四つの要件を満たす場合に、1 項を適用しないとされたが、更に 81 条 1 項の該当行為が 3 項の適用除外を受けるためには規則 17 号 4 条に基づき欧州委員会に対して適用除外申請を届け出て個別審査を受けなければならない。

こうした経済政策を適用除外の枠組みに適用させるための一連の動きとして、例えば、1999 年までの EU 競争法は、以下のような適用除外の項目があった。①一手販売契約（委員会規則 No 1983/83）、②排他購入契約（委員会規則 No 1984/83、①及び②の改正委員会規則 No 1582/97）、③自動車流通・サービス協定（委員会規則 No 1475/95）、④技術ライセンス協定（委員会規則 No 240/96）、⑤生産分野の特化等に関する専門化や研究開発の共同化などに関する研究開発協定（理事会規則 No 2821/71）、⑥両規則改正（委員会規則 No 2236/97）、⑦フランチャイズ契約（委員会規

---

<sup>327</sup> 滝川敏明著『日米 EU の独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第 3 版」第一章 9 頁。

則 No 4087/88)、⑦保険分野の共同行為など（理事会規則 No 1534/19、委員会規則 No 3932/92）などである。上記の適用除外以外にも、農業、運輸、銀行、エネルギー、電気通信分野などでは、EU 競争法適用についての特別な規則や規制改革に関する規則も設けられているとした。

また、同じ適用除外でも、経営方式による適用除外（一手販売、排他的購入、フランチャイズなど）、技術及び研究開発による適用除外（ライセンス、生産分野の特化、専門化など）、特定産業による適用除外（自動車産業、保険分野、農業、運輸、銀行、エネルギーなど）、なるべく細分化しようとし、時間制限付き（10年程度）の適用除外の設定はアメリカとは異なる EU 競争法独特なやり方であり、EU 型の特徴である。

### 2.2.3. 再販規制における適用除外とリージョン後の EU の見方

欧州では、2010年6月1日からスタートした EU 機能条約（以下、TFEU という）101条1項及び101条3項に基づき定められた「垂直的協定に関する一括適用除外規則」及びそのガイドラインは、それぞれ前の EU 競争法 81条1項及び81条3項に基づき定められた 1999年の「垂直的制限に関する一括適用除外規則」及び2000年の「垂直的制限ガイドライン」を代替し、一部の改正を施されたものである。固定及び最低価格の再販行為については、依然として「ハードコア制限」に該当し、一括適用除外の対象とならない。ただし、最高価格再販及び推奨価格再販に対しては、寛容の態度<sup>328</sup>が取られている。更に、効率性抗弁を事業者に付与することで、再販に対する規制の一定の緩和が見られている。例えば、メーカーが新商品を市場に投入する場合、フランチャイズシステムが消費者にメリットを与える（2週間から6週間にかけての）短期間、低価格での販促活動を行う場合、経験財等が複雑な製品の販売におけるフリーライド問題を回避するために、流通業者にマージンを与えることで消費者に販売前サービスを提供させることが可能となる場合に、再販が有用であるという具体的な例が挙げられるが、こうした再販行為から、事業者はフリーライド問題を解決する手段となることだけではなく、小売業者にとってインセンティブとなること及び消費者の利益となることを説得力ある形で示さなければならないとの条件付から見て、欧州委は再販に対して、慎重な姿勢を崩さず、その動向が注目されるであろう。一方、非価格

---

<sup>328</sup>とはいつても、製販両方の圧力をかけることなく、且つ製販両方の市場シェアは30%以内に収めることが条件である。

垂直的制限に関しては、ハードコア制限に該当する四つの項目が条約 101 (1) に違反として原則違法とされるが、従来供給業者のみ市場シェア 30%以内への要求はあったものの、新ガイドラインでは、買手の市場シェアも 30%以内という制限が設けられることになる。

表 3. 米欧における垂直的制限の比較

比較対象	価格制限	非価格制限	特記
米国反トラスト法第一条	最低価格再販： 「合理の原則」基準適用  最高価格再販： 「合理の原則」基準適用	テリトリー制、抱き合わせ、排他的取引など  「合理の原則」基準適用	経済学は「非価格制限」が価格制限と類似効果を持つことで、厳しく規制。裁判所は好意的で「合理の原則」適用。
EU 機能条約 101 (1)、(3)、垂直的協定に関する規則及びそのガイドライン	最低価格再販： 「ハードコア制限」(原則違法) 適用、(例外の場合設定、効率性抗弁の機会)  最高価格再販と推奨価格： 適用除外 (条件付適用除外：製販シェア 30%以内、圧力なし等)	①絶対的テリトリー制及び顧客制限、②選択的販売システムの構成員による積極的販売若しくは消極的販売の制限、③販売業者間の横流し若しくは相互供給の制限、④部品の供給者は補修部品を最終利用者に販売することの制限若しくは独立系の修理業者に販売することの制限は「ハードコア制限」に	EU では、価格制限に条件付除外、左記の非価格制限に「ハードコア制限」適用。(除外例列挙)。

表 3 は、こうした EU と米国における垂直的制限に関する法運用上のスタンスの差異を整理したのものである。EU では従来から、「委員会は再販売価格の設定などは、価格引き上げを透明にすると同じように、同ブランド間の競争を除去することに繋がると考えていた。透明度が高くなるということは、相手の手の内が見えるということで、供給者或は買主間の水平的共謀を促進することになる」<sup>329</sup>という見方も一部にあり、リージン判決前の米国連邦最高裁は同様に、製造業者間或は小売業者間のカルテル促進防止も立法目的の 1 つであると解してきた。更に、2010 年に改定された EU の

<sup>329</sup> 岡村堯 (2007) 『ヨーロッパ競争法』三省堂 375 頁。

新しい垂直的制限行為ガイドラインでも、再販の弊害について、七つの弊害<sup>330</sup>の内、第一の製造業者間カルテルの促進、第二の小売業者間のカルテル促進及び第三の製造業者間と小売業者間の競争の緩和の可能性が明示された以上、リージン判決に示された最高裁のブランド間競争への重視姿勢よりも、ブランド内競争制限と代表される上記の三つのカルテルによるブランド間競争への減殺効果は最重視されているのではないかと考えられる。その背景には、経済理論の分析によるブランド内とブランド間競争における厚生上の不確実性（プラスか、マイナスか）に由来するものと第一に考えられ、欧州統合のため、ブランド内競争制限による弊害を排除しない限り、ブランド間競争促進効果を限定的にしか考慮しないという価値判断の問題はある。従って、あくまで最大のポイントは理論の現実的妥当性であろう。

#### 2.2.4. EU 独自の再販における経済分析及び政策への応用

EU 加盟国であるイギリスでは、2003 年に、Hasbro<sup>331</sup> と Umbro<sup>332</sup> という 2 つの類似事件が発生し、Office of Fair Trading（以下、OFT という）に違法とされた。例として Umbro の事件を紹介しよう。Umbro は、のライセンス所有者—Manchester United Football Club, Chelsea Football Club, and the English Football Association キットレプリカ（Kits Replica）の生産者であり、その製品は自分の小売業者に販売させていた。一方、ライセンスの所有者である Manchester United や Chelsea などは自分でも相当な小売業務を携わっていたことが OFT によって明らかにされた。OFT は平行的に行われた二つの双方向的な垂直的合意であり、事例に明らかな水平的要素が存在していたとされた。即ち、少なくとも四つの損害理論から、再販からの反競争的效果の推定が信頼できるとされていた。すなわち、①独占利潤の川上保護—コミットメント②独占利潤における川下保護—参入防止、③川下共謀—再販実施への促進、④川上共謀—再販実施への促進について、再販はこれらの様々なブランド間の競争制限を促進するのに役割を果たしていると考えられた。

また、政策上の応用については、上述の四つの損害に迅速に対応させるために、「優先権の原理」の適用が提案された。即ち、①意味ある一方的な川上市場支配力があるのか？もしなければ、上述されたコミットメントの問題に対する川上支配力への保護

<sup>330</sup> 川濱昇、柳川隆等（2013）第 6 章 59—60 頁参照。

<sup>331</sup> Case number CA98/02/2003。

<sup>332</sup> Case number CA98/06/2003。

に関連した信じられる損害理論がありそうもない。②多くの川上供給者を含む再販合意におけるネットワークの証拠があるのか、またはこれらの供給者が川上市場における意味あるシェアはどれくらい示されているのか？もしなければ、市場競争が弱められ、川上共謀を促進する再販から信じられる損害理論がありそうもない。③再販合意が小売に先導されたのか、川上供給者に先導されたのかという証拠は存在しているかどうか？更に関連の証拠は（1）再販に従事した小売業者が、どれだけ交渉力を持つのか？（2）彼らは共同で川下市場支配力を持っているかどうか？（3）再販に着手・監視する規則はあるかどうか？などが問われることになる。もしなければ、川下共謀を促進し若しくは慎重に川下参入への排除をする再販から信じられる損害理論がありそうもないと、OFT は Umbro 事件の処理からこのように語ったのである。Umbro 事件の詳細の紹介について、第二章を参照されたい。

#### 2.2.5. EU 競争法の特徴及び立証責任への配分

EU 競争法の目的は、「欧州の統合及び経済の発展」にあるという主旨から、経済政策の目標はどのように競争政策の主旨に矛盾のない調和が取れるかが課題であるが、欧州委員会は競争政策の一般原則を設けながら、経済政策の適用除外への枠組み作りに取り込む姿勢が特筆に値する。例えば経済政策と言え、マクロ的には特別産業の育成政策やミクロ的には技術及び開発、経営方式など様々な措置が講じられるが、EU 競争法の適用除外にこうした項目の設定が細かく設けられるのが特徴である。特に再販への対応については、TFEU101 条 1 項の原則違法を堅持しながらも 101 条 3 項の適用除外項目への設定、垂直的協定に関する一括適用除外規則及びそのガイドライン規則の設定は、どのような再販がハードコア制限に該当し、どのような再販は許容されるかが、きめ細かく列記されるようになり、モデル的な存在であると考えられる。一方、再販行為への対応にアメリカの経済学理論を吸収しながらも、独自の再販への研究にも着手し、イギリスを代表とする国は再販への研究に一定の成果をとげ、政策への応用に提案されることは注目するところである。

EU 理事会規則第 1/2003 号第 2 条は、法適用に当たっての立証責任 (burden of proof) について定めているが、再販行為が適用除外に当たるかどうかについての立証責任及び TFEU101 条 3 項の条件をすべて満たすことを示す義務は、事業者側が負うことになる。EU における再販行為の立証責任が事業者側にあることは、明らかに

米国、中国とは異なり、EU 競争法における立証責任のもう一つの特徴であると思われる。

## 2.3. 日本

### 2.3.1. 日本独禁法の成立とその目的

日本の独占禁止法（「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」の略称）は 1947 年 4 月 14 日に GHQ（連合軍司令部）<sup>333</sup>により制定されたが、1998 年までに日本の風土（産業育成や流通・取引慣行作りなど）に適応させるように、三度の改正（1949 年、1953 年、1977 年）が行われた。この時期においては、独禁法への運用は極めて不活発であったため、日米構造協議問題として米国に批判された。その後、公取委が一連の流通構造に関する実態調査を経てきたが、1998 年から今日まで、計 5 度目の独禁法改正（1998 年、2000 年、2001 年、2006 年、2009 年）が行われ、平均にして 3 年ごとに 1 回の改正が行われたことになり、活発な独禁法改正が展開されているかのように見えてくる。現在の日本の独禁法の 1 条は「この法律は、私的独占、不当な取引制限及び不公正な取引方法を禁止し、事業支配力の過度の集中を防止し、結合、協定等の方法による生産、販売、価格、技術等の不当な制限その他一切の事業活動の不当な拘束を排除することにより、公正且つ自由な競争を促進し、事業者の創意を發揮させ、事業活動を盛んにし、雇用及び国民実所得の水準を高め、以って、一般消費者の利益を確保すると共に、国民経済の民主的で健全な発達を促進することを目的とする」と記されているが、これまでの日本独禁法改正の経緯からみて、決してその目的の通りに進んでいたとは言えない。原始独禁法（1947）による私的独占、不当な取引制限、不公正な取引方法に関する規定と昭和 28 年独禁法改正内容との比較により、当時の日本の経済の実情が明らかにされた（表 4 を参照）。昭和 28 年の独禁法改正について、原始独禁法の基本的な性格を大きく変更するような重要な改正であったとされた。「公取委及び通産省は肯定的立場に立ち、独禁法の基本原理は自由競争原理に依拠することであるが、独立回復後の新事態に対処するため、この際、日本経済の特質と実態に照らし、独禁法の諸規定について再検討を加えることは日本的な独禁法を確立するために止むを得ないことである」と解釈されていた（出雲井・解説 36－37 頁）。

<sup>333</sup> 谷原修身『独占禁止法要論』（新版）中央経済社 平成 18 年 3 月 15 日。

表 4. 原始独禁法と昭和 28 年改正独禁法との比較

原始独禁法	昭和 28 年の改正独禁法
<p>目的：米国反トラスト政策の理念</p> <p>①価格・数量・技術等に関するカルテル、一手買い取りや一手販売を実施する私的統制団体の禁止（4 条）</p> <p>②国際的契約及び貿易協定等を事前届出制とする（6 条）</p> <p>③不当な事業能力の較差の排除の禁止（8 条）</p> <p>④事業会社の株式保有の原則禁止（10 条）</p> <p>⑤金融会社が競争関係にある他の金融会社の株式を取得することを禁止し、他の会社の株式総数の 100 分の 5 を超えて株式を取得することの禁止（11 条）</p> <p>⑥会社が他の会社の資本金の四分の一に相当する金額を超えて、その会社の社債を取得することの禁止（12 条）</p> <p>⑦競争関係にある会社の役員兼任、4 以上の会社の役員兼任の禁止（14 条）</p> <p>⑧すべての合併を認可制とし、競争を実質的に制限する恐れのある合併、経営の合理化に役立たない合併、不当な事業能力の較差を生じる合併を禁止した(15条)</p>	<p>目的：独禁法第一条の理念</p> <p>①カルテルの原則的禁止主義の緩和 特定の共同行為を原則的に禁止する 4 条が削除された。「不況カルテル」及び「合理化カルテル」が適用除外カルテルとして新設された（新 24 条の 3, 4）</p> <p>②企業集中規制の緩和 会社間の株式保有（原始 10 条）、役員兼任（原始 14 条）、合併（原始 15 条）等は事実上、合法となる。更に金融機関による株式保有制限の基準が 100 分の 10 に引き上げられた（原始 11 条）。</p> <p>③不当な事業能力の較差による禁止規定の削除(原始 8 条)。</p> <p>④不公正な取引方法に関する規定の整備 旧法の「不公正な競争方法」という呼び名を「不公正な取引方法」に改め、適用対象を単に競争相手に限定せず、商品の取引関係にある物に拡張することを企図した。更に「おとり販売」などの不公正な取引方法からメーカーの信用を保護するという名目で一定の再販売価格維持行為を適用除外とした（24 条の 2）。</p>

注：原始独禁法の 6 条は昭和 24 年改正により、認可制から届出制に改めることで要件を緩和した。また、昭和 28 年改正の前、既に経済界の要請により、独禁法に対する適用除外立法が制定された。その第一は、「特定中小企業の安定に関する臨時措置法」（昭和 27 年法律第 294 号）と、第 2 は「輸出取引法」（昭和 27 年法律第 299 号）を相次いで制定された。

### 2.3.2. 戦後の経済構造と産業政策の展開

戦後の日本は、相対的に付加価値の大きい重化学工業製品の輸出によって必要な外

貨を獲得する道を取らざるをえなかった<sup>334</sup>という事情があった。重化学工業とは、日本にとって①戦前に既に定着していた鉄鋼業や造船業、電力業等の分野、②戦前日本に定着しなかった乗用車や家庭電化製品（冷蔵庫、洗濯機、掃除機）などの分野、③石油化学やエレクトロニクスの分野、など<sup>335</sup>とされるが、これらの在来産業と新産業を発展させるためには、産業政策による育成は不可欠であったから、1951年から1953年までは、産業政策が相次いで展開されたのである。

第一に、国家資金により、日本輸出銀行（1951年2月）と日本開発銀行（1951年4月）が相次いで設立され、輸出企業向けの資金融資や民間融資等に貢献した。第二に、「企業合理化促進法」（1952年3月の制定）などに基づき、企業に対する税制上の優遇措置が導入された。第三に、1949年6月と53年9月の2回にわたって独占禁止法が改正された。

これらの一連の政策は、戦後の日本の産業政策の原型となったとされるが、一方、国内弱小産業への保護として、戦後長期にわたって輸入制限と外資規制が行われた。より詳しくは表5を参照されたい。

---

<sup>334</sup> 三和良一著『概説日本経済史近現代第2版』東京大学出版会 2008年4月 第14章経済復興 183頁。

<sup>335</sup> 三和良一著（2008）189頁を参照。

表 5. 主要と考える戦後の日本の産業政策

時間	政策・法規等	内容
1949	「外国為替及び外国貿易管理法」の制定	国内産業保護的な輸入規制
1950	外資法の制定	直接投資に対する規制、弱小産業分野への外国企業の参入防止、
1951.2	日本輸出銀行の設立	輸出企業向けの融資など、
1951.4	日本開発銀行の設立	民間企業の投資・融資など
1952.3	企業合理化促進法の制定	税制上の優遇措置など
49.6 53.9	2度目の独禁法改正	カルテルの原則禁止主義の緩和、企業集中規制の緩和、公正な取引方法に関する規定整備
1956	「機械工業振興臨時措置法」の制定	中小機械部品メーカー等の技術の向上と経営の安定、自動車産業など特殊業界への育成
1960	「新産業秩序構想」	不況カルテル、合理化カルテルの独禁法適用除外
1963.3	「特定産業振興臨時措置法案」(廃案となった)	官民協調方式による企業の集中、合併、カルテルへの促進

出所：三和良一著『概説日本経済史 近現代 第2版』 第14章より、筆者作成した。

このように、戦後、日本政府若しくは通産省による一連の産業政策（様々な法律や法案）により、着実に重化学工業を代表とする日本基幹産業への育成に注力した。一方、日本では、余りにも産業政策を重んじる反面、競争政策を疎かにするのではないかという米国の懸念は逐次に日米の「流通・取引慣行」の問題まで発展されてきたのである。

### 2.3.3. 日本型流通・取引慣行への形成と日米構造問題協議

日本型流通・取引慣行の2大方式として挙げられるのは、企業集団（マトリックス型）と企業系列（ピラミッド型）である<sup>336</sup>とされる。企業集団について、高度経済成長の中心的な担い手であった大企業は、三井・三菱・富士（旧安田）という旧財閥系銀行及び三和・第一という非財閥系大銀行をメインに、銀行融資シリーズに沿った新たな

<sup>336</sup> 三和良一著（2008）第14章経済復興195－196頁。

企業集団を形成した。この企業集団は、「①銀行の系列融資、②株式の相互持合い、③同系商社が媒介する集団内取引、④社長会等の人的結合、等で結ばれた諸企業の対等平等な連合体であった」<sup>337</sup>とされる。企業集団が形成された歴史的理由としては、「(i) 戦時期の系列融資と戦後の企業再建整備計画への関与で銀行と企業との関係が深まったこと、(ii) 財閥解体で安定株主を一挙に喪失した企業が、企業乗っ取りを防ぐ対策として、関係企業相互で株式を持ち合い、安定株主を作り出した。(iii) 財界追放で経営陣が若返り、キャリアの未熟さを補うために情報交換の場(社長会)」が求められた<sup>338</sup>。

「企業集団のほかに松下電器産業・新日本製鉄・東京電力・本田技研工業等 6 大企業集団に属さない独立系企業が、傘下に多くの関係企業(子会社)をもつ企業系列(ピラミッド型企业集団)も見られる。一般に日本の大企業は、兼営事業の分社化・新事業会社の設立等によって多くの関係会社を持ち、株式所有と役員派遣で「系列」を形成している」<sup>339</sup>とされる。企業集団や「系列」には、市場取引を内部化することによって取引コストを引き下げる効果を求める傾向があり、外部(特に外国)からはしばしば閉鎖的取引慣行との批判があった。おりしも平成元年 9 月に日米両国間で「構造問題協議」として開始され、平成 2 年 6 月にその最終報告が公表された。米国側の改善要求の主なものは以下の 6 点であった(谷原修身(「独占禁止法要論」第 4 章 53-54 頁))。「①日本では貯蓄率及び民間企業の設備投資水準が極めて高い反面、社会資本の不足から公共投資が不十分なこと。②不合理な土地利用により地価が高騰し、外国企業の参入を阻止していること。③日本の流通制度は種々の法規制を伴う上に競争制限的な取引慣行が横行しており、外国企業の参入を阻止していること。④日本では価格メカニズムが正常に機能せず、内外価格差も顕著に見られたこと。⑤日本の企業間では株式の相互持合いや社長会等の人的結合による系列化が顕著であり、それが外国企業の参入を阻止していること。⑥グループ・ボイコットや談合等の排他的取引が横行しており、そのために外国企業が排除されていること」、である。

こうしたアメリカの外圧を受け止め、公取委は種々の検討委員会及び研究会を設置し、対応策が講じられた。1998 年から 2009 年までの 5 回にわたって行われた独禁法

<sup>337</sup> 同上。

<sup>338</sup> 宮島英昭「財閥解体」(前掲「日本経済の発展と企業集団」)[41] または橘川武郎「戦後型企业集団の形成」(前掲『日本経済の発展と企業集団』)「37」。

<sup>339</sup> 三和良一著(2008) 第 14 章経済復興 196 頁。

改正があったが、従来批判された日本型の流通・取引慣行に関しては、1991年「流通・取引慣行に関する指針」を公表し、再販売価格維持行為規制を原則違法と明記するようになった。

#### 2.3.4. 再販規制に対する認識の歴史的推移及び再販行為の適用除外制度

上記の企業集団及び企業系列などによる取引の内部化や一定の再販売価格維持行為の適用除外の実施などにより、戦後から1998年まで、再販売価格維持行為規制への独禁法の適用による事件処理はかなり限定的だったといわざるを得ない。また、事件への対応に、米国とEUのように三倍額損害賠償や重い行政制裁金等の罰則はなく、公取委はただの勧告審決のみで事件を済ませた。

なお、個別再販への認識の推移については、米国と同じように、紆余曲折の歴史があったと考えられる。その認識の変化は表6を参照されたい。

表6. 公取委による再販認識への推移

再販認識の推移	認識変化の契機と再販事例	依拠の法律
不当な取引制限	独禁法成立当初（1947）	独禁法2条6項、3条後段
私的独占	新聞販路協定事件 <sup>340</sup> （昭和28）、野田醤油事件 <sup>341</sup> （昭和32）	独禁法2条5項、3条前段
不公正な取引 （拘束条件付取引）		独禁法2条9項、19条
	日本水産事件 <sup>342</sup> （昭和39）、第一次粉ミルク事件 <sup>343</sup> （昭和46）、第二次粉ミルク事件 <sup>344</sup> （昭和50）	旧一般指定8号中段（昭和28年9月1日）
	ハマナカ毛糸事件（平成23）など、	一般指定12条（昭和57）

出所：正田彬・実方謙編『独占禁止法を学ぶ（経済憲法入門）』（1999）により、筆者は作成した。

なお、再販売価格の拘束条件付取引については、不公正な取引方法の一般指定<sup>345</sup>は昭和57年に改正され、再販売価格の拘束をほかの拘束条件付取引と区別し、独立して、一般指定12項に指定されるようになった。一般指定12項に該当するためには、

<sup>340</sup> 東京高判昭28・3・9集4・145

<sup>341</sup> 野田醤油私的独占事件—東京高判昭32・12・25集9・57.

<sup>342</sup> 公取委勧告審決昭39・11・7集12・146。

<sup>343</sup> 昭46・7・17集18・167.

<sup>344</sup> 昭50・7・10及び7・11判時781・21。

<sup>345</sup> 昭57・6・18公取委告示15号。

再販売価格の拘束があるということと「正当な理由がない」ことが必要とされた。しかし、今まで「正当な理由」があるとした再販事件は一件もなかった。

こうして、公取委は再販行為に対して、再販を①不当な取引制限→②私的独占→③不公正な取引方法へと認識は不断に変化してきたが、その再販行為の背後にある違法性については、主に二つの主要な論拠があるとの指摘はあった<sup>346</sup>。

こうした再販行為に対する姿勢はリージン判決以後も余り目立った変化は見られず、それどころか、2009年独禁法改正により、新たに再販行為を課徴金の対象と追加されてきたのである。こうして、公取委は再販行為に対する姿勢は厳しくなる一方、非価格制限(テリトリー、抱き合わせなど)に対しては、従来の経済効率性向上や経営上の合理性などを考慮しない姿勢から、安全性や効率性向上の配慮へと変化が見られ、米国寄りに近づいてきたのである。このことは公取委による一連の事件処理により、明らかになってきた(表7を参照)。

表 7. 経済効率性を考慮した公取委による事件の判決

年次	事件名	判決の結果
1975年	第一次粉ミルク事件(和光堂) 最高裁判決	効率向上効果(合理性)に配慮なし
1975年	明治商事事件最高裁判決	経営上の合理性に考慮なし (選択的流通制基準)
1993年	東芝エレベーター高裁判決	安全性を不公正取引の正当化事由として認可。 (抱き合わせ取引)
1998年	資生堂対富士喜最高裁判決	経営上の合理性に配慮 (選択的流通制と対面販売)
2004年	三光丸判決東京地裁判決	経営上の合理化抗弁への認可 (テリトリー制)

出所：滝川敏明『日米 EU の独禁法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』青林書院「第3版」第11

章 330-348 頁より、筆者が作成した。

<sup>346</sup> 「一部の学説は再販行為はブランド間競争をむしろ活発化することがあるから、この競争促進効果と、ブランド内競争の消滅による非競争効果との間の比較考量によって、公正競争阻害性の有無を判断すべきであると説く」(根岸哲・舟田正之(2006)『独占禁止法概説第3版』有斐閣 269 頁とされる。当該学説においては「競争法の主たる関心事がブランド間競争にあり、その目的がブランド間競争を促進することである」(村上正博(2009)「独占禁止法における反審決分析の役割」商事法務 120 頁)として、前述の第一次粉ミルク再販事件の先例価値は失われているとする。

昭和 28 年独禁法の改正において再販売価格維持行為に対する適用除外規定が導入された。即ち、公取委が法定の要件のもとで指定する商品(指定再販制度)と法律上当然に許容される著作物(法定再販制度)について、これを拘束条件付取引に対する例外として許容することを規定した(23 条)。この適用除外規定の根拠は前述の米国州法である「公正取引法」の根拠に求められる<sup>347</sup>とされた。法定再販の著作物について新聞、書籍、雑誌、レコード、音楽テープ及び音楽 CD という六品目が当分の間に残存されるようになるが、支持論の理論的根拠として次の点が挙げられている。「①戦前から定価販売の商慣行が確立していること。②出版業界が競争的であり、著作物の非代替性の故に再販売価格維持制度を認めても弊害が少ないこと。③著作物の文化的価値を保護するために廉売を防止し、多種類の著作物の販売体制を維持する必要があること」(菊地元一「消費者方講座 3」188 頁)、などとされたが、経済理論における著作物再販の実証分析やイギリスの著作物再販維持の撤廃等により、価格の自由化による経済厚生プラス効果は再販時より大きいことから、日本における著作物再販の今後の動きに注目すべきであると考えられる。

### 2.3.5. 再販の位置づけと再販事件のタイプ

上記の分析で、日本の流通・取引慣行や様々な適用除外に関する特別な法律、法による再販除外規定などが嘗て行われたことから、1998 年以前には、再販に対する事件処理は決して多くはなかったと考えられる。1997 年から 2004 年まで、日本の公取委の勧告等法的措置の違法行為類型別推移から、入札談合のほうが 160 件と、全体の半分以上(67%)を占めるほど圧倒的に多く、再販事件は全てで 13 件しかなく、事件全体(238 件)の約 5.5%に過ぎなかった(表 8 参照)。

---

<sup>347</sup> 谷原修身『新版 独占禁止法要論』中央経済社 平成 18 年 3 月 15 日第二編 222 頁。

表 8. 日本の公取委による法的措置の違法行為類型別推移

年度	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	合計
価格カルテル(談合を除く)	3	1	1	1	3	2	3	2	16
入札談合	16	17	18	10	33	30	14	22	160
その他のカルテル	0	1	1	1	0	1	0	0	4
再販売価格維持	5	2	2	1	1	1	0	1	13
不正な取引方法 (再販売価格維持以外)	4	4	1	5	1	2	7	7	31
合併	0	0	0	0	0	0	0	0	0
私的独占	3	1	1	0	0	0	1	2	8
その他	0	1	3	0	0	1	0	1	6
計		27	27	18	38	37	25	35	238

出所：滝川敏明『日米 EU の独禁法と競争政策（第三版）』グローバル経済化の企業競争ルール 青林書院 第 1 章 13 頁参照。「資料」平成 17 年版公正取引委員会年次報告 29 頁より作者・滝川敏明は作成されたものを引用した。

また、これまでの再販事件のタイプについて、日本における再販事件の比較研究により、川濱・柳川ら(2013)の共同研究で明らかにされたのは、1998 年前後、流通市場の競争が激化している中、「①従来からのトップブランド企業が再販を行う場合と②画期的な新製品販売、新規流通ルート拡大を行う過程でシェアの小さな企業が再販を行う場合」<sup>348</sup>と一定の場合を分けていたが、彼らが指摘されたように、問題は背景も動機も異なる再販について同様に規制してよいのかという点である。即ち、仮に米国のリージン判決による合理の原則や EU のガイドラインで列举された再販の適用除外例で示されたようにすれば、②の再販の場合での独禁法の適用は可能できるかもしれないとの論点である。こうして日本の再販に対する姿勢は、欧米の動きに対応して変化が見られるかどうかにも注目されているところである。

<sup>348</sup>川濱昇、柳川隆ら『再販売価格維持行為の法と経済学（概要）』CPRC 共同研究報告、平成 24 年 3 月第 6 章 73 頁。

### 3. 中国の競争政策と再販売価格維持行為の規制

#### 3.1. 中国独禁法の成立とその目的

中国の独占禁止法の誕生(2008年8月1日)は、アメリカのシャーマン(1890年)法より、118年の大幅な遅れがある。それにもかかわらず、後発国による先進国の経験の吸収などにより、近年、中国の独禁法は、立法上、法運用上においても、米欧日等の経験を参考にしながら、一連の事件の処理などにより、独自の進化を見せている。そもそもなぜ中国が独禁法を制定しなければならないのか、その必要性和緊迫性は何か、そして独禁法は、どのような反競争行為に対し規制を行うべきか、更に独禁法における中国の目的は一体何なのか、などといった問題は前世紀90年代においても、盛んに議論されてきた。

中国では1949年10月1日に、中華人民共和国の誕生により、自由市場経済を代表とする資本主義制度の米欧日などと異なる計画経済を代表とする社会主義制度が採られてきた。この計画経済は市場システムによる需給関係を反映せず、政府による計画で、ヒト、モノ、サービス、生産や販売などが行われてきたのである。すると、当然ながら、競争はなかったため、競争政策の必要もなく、競争政策の実施手段としての独禁法制定の必要性も話題にならなかった。しかし、1978年党の第11回3中全会などにより、「対内的に対し、改革を行い、対外的には、開放を行う」という方針が打ち出された。ここでは、「開放」とは主に経済面での計画経済から市場経済への移行を意味するものである。即ち、資本主義的自由市場経済への導入により、経済を活性化させようとするのである。だが、市場経済といっても、競争と反競争はコインの表と裏の関係のように付き物であり、市場経済システム固有のものであり、そのシステム自体に任せるのみでは、反競争の行為を解決できないという市場の失敗がある。反競争的な行為については、大まかにして三種類がある。すなわち、独占化行為、不当な取引制限、不公正な取引方法である。中国にも当然この反競争的行為も、改革の深化により生じてきた。例えば、不公正な取引制限の行為に関しては、胡薇薇(1995)のまとめ<sup>349</sup>によると、①他人の名義で商標を登録し、②虚偽の広告で販促をし、③購入を制限し、④贈収賄で商品を販売若しくは購入し、⑤他人の商業秘密を侵し、⑥入札を共謀する、等が指摘された。これらに対し、1993年に、「反不正競争法」は実施されたの

<sup>349</sup> 胡薇薇「我国制定反壟断法勢在必行」『法学』1995年第3期。

である。しかし、計画経済による行政指導(或は行政独占)は、根強く残されたために、それによる反競争的弊害が市場システムによる弊害と相まって発生しており、それを除去する独禁法の整備を求める声が高まってきた。行政独占と市場システムとのミックスとして表現された<sup>350</sup>のは、①価格差別などにより、異なる買主に異なる価格を付け、②優越的地位で他の競争者を排除することにより、独占的取引を行い、③弱小企業を吸収若しくは競争関係の同業者と合併し、④競争関係のある株式会社との間に取締役が相互に兼任することにより、お互いの競争を消滅させ、⑤抱き合わせ、即ち、サプライヤーがある製品を販売する時に、バイヤーに同時に別の製品を購入させること、⑥不当廉売、⑦行政権力の行使による市場への関与、⑧行政部門の会社による商業及び貿易活動、⑨「官批」や「官倒」<sup>351</sup>などが氾濫してきた。これらの独占行為は、「官商無別」<sup>352</sup>、「政企無別」<sup>353</sup>などにより、腐敗の温床となり、市場経済の正常の運行に大打撃を与えたのである。上記の行政とビジネスとの癒着による独占的弊害は、中国独特なものであり、「反不正競争法」による規制はできかねないため、独禁法整備の緊迫性が日増しに高まってきたのである。

現行の中国の独禁法第 1 条では、「市場における公平な競争を保護し、経済運行の効率を高め、消費者の利益及び社会的公共の利益を維持する」という目的から見て、二つに分ける意味合いがあるとされる。つまり、①直接利益と②間接利益ということである。直接利益とは、公平競争の市場秩序への保護(公共利益)とされ、間接利益とは消費者の利益とされる。①については、「効率優先」とし、②については「公平兼顧」と解釈されたこと<sup>354</sup>がある。このことはアメリカ反トラスト法の経済効率重視への立場により近づいてきていることを示すものと思われる。

更に、趙震江・李楊(1996)、胡薇薇(1995)及び王晓曄(1996a)(1996b)<sup>355</sup>などは、どのような反競争行為が規制されるべきか、そして、どのような適用除外が設けられるべきかを中国の独禁法を制定する時に建言を行った。そのうち、趙・李(1996)は「6禁止 4 制限」という 10 項目の提案があった。つまり、「①行政独占の禁止(地域閉鎖行

<sup>350</sup> 同上。

<sup>351</sup> 「官批」とは、資材の販売や購入に政府の役人が批准しなければならないこと。「官倒」とは政府の役人が自ら自分の権力を利用し、上記の資材の購入や販売などを行うこと。

<sup>352</sup> 官商無別とは、政府の役人でもあり、商人でもある会社の責任者を指す。

<sup>353</sup> 政企無別とは、政府と企業は一体となって、ビジネスを行うことを指す。

<sup>354</sup> 趙震江・李楊「我国反壟断法立法的若干問題研究」『法商研究』—中南政法学院学報 1996年第6期。

<sup>355</sup> 王晓曄「社会主義市場經濟条件下的反壟断法」『中国社会科学』1996年1月10日。また王晓曄「我国反壟断法立法的框架」『法学研究』1996年7月23日。

為、部門分割行為、行政会社の創立行為、超経済強制行為)、②企業間による競争制限行為の禁止(価格協定、市場分割、共同ボイコット、入札談合、製販の数量制限若しくは技術標準の協定、その他の競争制限行為)、③優越的地位の濫用行為への禁止(公共企業若しくはその他の独占的地位を持つ企業による経済力の濫用行為)(抱き合わせ、フランチャイズシステム、再販売価格維持行為、価格若しくはその他の契約条件付の差別行為、取引拒否など)、④業界組合や職業協会による競争制限行為の禁止、⑤強制取引行為の禁止、⑥独占状態の禁止、⑦大企業の合併の制限、⑧株式保有規模の制限、⑨営業譲渡の制限、⑩大企業取締役の相互兼任の制限」、が提案なされた。

早期の独禁法制定時への提言には幾つの特徴が見られる。一つには上記の①については、中国の行政独占による反競争的行為は単に自由市場システムの失敗による独占、不当な取引制限、不公正な取引方法よりも程度が重く、上記の②から⑩までに及ぶ可能性があると思われる。このことは米欧日と比べれば、中国独禁法の執行にとって、先ず解決しなければならない課題である。二つには④について、既に三協会による図書再販事件により、浮き彫りにされてきたものである。三つには、中国における産業政策は上記の10項目の禁止と制限との相克問題をどのように調整をすればよいのかについて、趙・李と王曉曄らは、ほぼ同じような適用除外への設定を提唱している。趙・李は五つの適用除外を提案した。すなわち、「①自然独占(鉄道、郵便、電信、水道、電気、ガス等)、②特殊業界(銀行、保険、農林、国防等)、③知的財産権(著作権、特許法、商標法、反不正競争法に規定された知的財産権など)、④一定の共同による競争制限行為((i).コストを下げ、品質や効率を改善するための商品の規格やコードの統一、(ii).共同でのR&Dの開発、(iii).企業の経営の合理化のために行われる専業化、(iv).輸出のために、外国市場の競争を協議する協定、(v)外国からの輸入商品についての協議、(vi).経営効率若しくは競争力を増強するための中小企業者間の協定など)、⑤特殊状況下の特別措置(戦争、内乱、自然災害等)」などを挙げた。王曉曄(1996)も自然独占、銀行と保険業、農産品市場という三つの適用除外の設定が提案した。

こうして、上記の①と②については、ほとんど国有企業が占められており、国有企業による独禁法の適用除外は多くあることが分る。③と⑤を除いては、④についての適用除外は、経済政策(産業政策など)に深く関わっており、かつては米欧日でも実施された施策に相当接近したように思われる。

### 3.2. 産業政策と独禁法(競争政策)との協調

産業政策という概念は、1960年代初め頃の日本の通産省により提出されたもの(特定産業振興臨時措置法など)であり、後の世界各国に採用されるようになってきたのである。中国においては、建国初期に、「工業」と「農業」という二大産業のみが存在しており、農業は工業の発展に寄与させるような産業政策が取られてきた。改革開放(1978年後)の実施に伴い、第三次産業(サービス業)の発展が経済建設における重要な任務と位置づけられ、大きな発展を遂げてきた。更に、第一次産業(農林水産業)、第二次産業(機械、鉱業)、第三次産業(サービス業)の整備が成熟化するにつれて、産業分類の細分化<sup>356</sup>により、産業政策の具体化がより鮮明になってきた。80年代及び90年代においては、中国政府は形式的意味の産業政策から、実質的意味の産業政策<sup>357</sup>への移行を図ってきた(表9を参照)。この時期の中国産業政策においては、日本型の「選択的産業政策」<sup>358</sup>を取り入れ、重点的産業の育成に力を入れてきた。21世紀以来、中国の産業政策は産業の構造的調整及び生産過剰への抑制等に目標を置いてあり、目錄指導、市場参入への許可、プロジェクトの審査及び許可、土地供与の審査、貸付における行政的審査、強制的に遅れた生産への整理などといった行政性による直接関与措置が更に強化されるようになってきた<sup>359</sup>。

<sup>356</sup> 韓立余「反壟断法对産業政策的拾遺补缺作用」『法学家』2008年第1期。

<sup>357</sup> 葉衛平「産業政策对反壟断法实施的影響」『法商研究』2007年第4期

<sup>358</sup> 江飛濤・李曉萍「直接干預市場与制限競争：中国産業政策的取向与根本缺陷」『中国工業經濟』2010年9月第9期。

<sup>359</sup> 同上。

表 9. 中国における主な産業政策の主な推移

時期	産業政策の名称と特徴	産業政策の類型
1956 年	「論十大関係」 (農業、軽工業、重工業の比重の問題を中心に)	形式的意味の産業政策
1986 年	「国民経済和社会発展第 7 個五年計画」 (初の「産業政策」という言葉への使用)	形式的意味
1988 年	国家経済計画委員会による産業政策司という部署の創立 (産業政策の実施に行政的準備)	形式的意味
1988 年 2 月 14 日	「中国産業政策大綱」(中国産業政策の枠組みを作成)	形式的意味
1989 年 3 月 15 日	「關於当前産業政策要点的決定」 (より産業政策実施の重点を明確にされた)	形式的意味
90 年代	「90 年代国家産業政策綱要」、「90 年代中国農業發展綱要」 (産業政策の制定と企画の実施)	形式的意味
1994 年 7 月	「汽車工業産業政策」	実質的意味
2000 年－2008 年	「当前国家重点鼓励的産業、產品和技術目錄」、「当前優先發展的高技術産業化重点領域指南」、「国家産業技術政策」、「促進産業構造調整的暫行規定」、「産業構造調整指導目錄」 (26 個の分野と 539 種)、「汽車産業發展政策」(2004 年 6 月)、「鋼鉄産業發展政策」、「水泥(セメント)工業産業發展政策」、「船舶工業中長期發展企画」	実質的な意味 (推進類)
2009 年	「十大重点産業調整与振興企画」 (細則 160 項、産業活動の細部まで及ぶ)	実質的意味 (推進類)

出所：葉衛平(2007)<sup>360</sup>、馮曉琦・万軍(2005)<sup>361</sup>及び韓立余(2008)を参考に、筆者が整理・加筆して作成した。

こうした政府による直接の市場介入、市場システムへの代替、競争への制限的な強制性の特徴及び色濃く計画経済的な産業政策(表 9. 表 10. 参照)は、独禁法の適用(競争政策)との間に矛盾(相克)が生じ、そして、産業政策と競争政策との間にどのような優先順位をつければ良いのかという問題が学界の中で議論されるようになった。それ

<sup>360</sup> 葉衛平「産業政策对反壟断法实施的影响」『法商研究』2007 年第 4 期(総第 120 期)22 頁。

<sup>361</sup> 馮曉琦・万軍「從産業政策到競争政策：東亞地区政府関預方式的轉型及对中国的啓示」『南開經濟研究』2005 年第 5 期。

には一般的に3種の観点がある。すなわち、①「産業政策を中心的地位に置き、競争政策を補助的役割に置く」、②「競争政策を優先的地位に置き、産業政策を補助的役割に置く」、③「競争政策と産業政策との組み合わせる」というものである。

表 10.中国における産業政策の主な実施措置

行政措置	時期	法規の名称	政策の類型
目録指導	1999－ 2002	「淘汰落後生産能力、工芸和産品の目録」	実質的意味(淘汰類)
	2005	「産業構造調整指導目録」	実質的意味(推進、 淘汰、制限)
	2009	「産業構造調整指導目録及び外商産業投資産業指導目録」 (直接市場への介入)	実質的意味(推進、淘 汰、制限)
投資及び市 場参入の許 可制	2004	「関与投資体制改革的決定」、「政府核准的投資項目目録」  (投資への審査に根拠を提供したし、産業政策への推進に重 要な措置を提供)、例:「鋼鉄産業発展政策」「汽車産業発展政 策」	実質的意味
	2006	「国務院関与加速推進生産過剰業界結構調整通知」	実質的意味(制限)
	2009	「関与抑制部分業界生産過剰和重複建設引導産業健康發展的 若干意見」  (プロジェクト審査の厳格化、固定資産投資への厳格な抑制)	実質的意味(制限)
	2009	参入許可政策(厳格な管理マニュアルの制定、設備の規模と 工芸、企業規模、技術標準の制定)	実質的意味(制限)
遅れた産能 への淘汰	2009	「鋼鉄産業調整与振興企画」「有色金属産業調整与振興企画」、  「関与抑制部分業界産能過剰和重複建設引導産業健康發展的 若干意見」(行政問責制などの実施)	実質的意味(淘汰)
	2010年 2月	「国務院関与進一步加強淘汰落後産能工作的通知」  (法律、経済、技術及び必要な行政手段を総合的に施行し、問 責制の強化)	実質的意味(淘汰制)

出所:江飛涛・李晓萍(2010)を参考に、筆者が整理・作成した。

上記の産業政策実施の推移及び具体的な措置などを見てみると、競争政策を優先に

するのは、目下の中国の経済の実情においては、時期尚早というべきであろう。即ち、上記の①と③の適用が中国の経済実情に適しているものと考えられる。産業政策と競争政策(独禁法)との協調関係については、米欧日の経験から有益なヒントが得られるものとする。つまり、合理の原則で上記の協調関係を調整することである。具体的には、競争政策の実施手段である競争法における適用除外制度の設定である。この適用除外制度の設定は、多くの場合に一国の産業政策の実現を目標に設定されるものである。例えば、米国の再販事件における当然違法と合理の原則の判例の歴史的な推移、EUの適用除外における変化、日本の産業政策への推進における独禁法の改正や法定適用除外の立法化措置などからみて、適用除外への変化は国の政策の目標及びそれに基づいて制定された具体的な規定によって決定されたものと考えられる。

中国では、2008年8月1日から独禁法が施行された。その第7条には上記3.1節の自然独占、特殊業界の国有企業への適用除外が設けられ、第15条には一般的な適用除外規定が設けられる。更に、第13条には競争業者間の協定への禁止規定、第14条には垂直的な事業者間の協定の禁止規定がある。中国独禁法第7条には以下のような規定がある。「国有経済が占められた国民経済の命脈及び国家安全に関わった業界と専売の業界に関しては、国がその経営者の合法的経営活動を保護し、経営者の経営行動、その商品やサービスの価格などを法により監督と調整を行い、消費者の利益を維持し、技術の進歩を図るもの」とし、「業界の経営者が法により経営を行い、誠実に信用を守り、厳格に自律し、社会の監督を受けなければならない、その独占的地位若しくは専売的地位を利用して消費者の利益を損なってはならない」とする。この文脈から独禁法第7条に産業政策と独禁法との関係に対処する原則を読み解くことができるものと考えられる。この規定が産業政策を優先におきながらも、私的な独占的地位を有するものではないことを示すとともに、独禁当局は独禁法の適用時に相応の産業政策を考慮するよう要求されている。従って産業政策は独禁法適用を排除する理由でなく、独禁法適用を制限する一つの条件とされてきたのである<sup>362</sup>。そういう意味では、産業政策が実施され、独禁法の違反が生じた場合、独禁法若しくは産業政策の規定に応じて協調性のある解決方法を捜し求めるべきもの<sup>363</sup>とされた。例えば、電気通信と自動車産業は中国の十大重点産業として産業政策の優遇を受けているが、中国電信・中国

---

<sup>362</sup> 葉衛平(2007)参照。

<sup>363</sup> 同上。

聯通による価格カルテル事件<sup>364</sup>及び北京ベント再販事件<sup>365</sup>に関しては、発改委による事件調査、その後の上記二社による見直しの声明からみて、国営企業や重点育成産業であっても、独禁法の規定に違反すれば、独禁当局は違反行為に介入し、上記の協調性のある解決を図ったことが明らかにされた。尚、北京ベント再販事件の処理における産業政策と独禁法との協調性の問題について、より詳しくは次節で述べることにする。

### 3.3. 中国の再販問題と適用除外との接近

中国の独禁法第 14 条に以下のような禁止規定が設けられている。①第三者への再販売価格を固定すること、②第三者への最低再販売価格を制限すること、③国務院独占禁止執行機関がその他の独占的協定を認定すること、と記されている。最高価格再販に対しては、明記されていないが、米国及びEUでは、最高再販について既に合理の原則や条件付適用除外が明記されていることから、明記されない以上、合法であると考えるのが通常であろう。なお、固定、最低価格再販に対しては、リージョン判決による意見の対立や、TFEU によるハードコア制限の僅かながらの緩和姿勢及び日本の独禁法改正による課徴金の追加などの状況により、規定そのものへの認識に動揺が見られるようになってきた。例えば、発改委の一連の再販事件の処理では EU 型のハードコア制限に近い手法がとられ、上海一中院では米国の合理の原則に近い方式が取られたことで、再販事件への処理に二元的体制が形成されるようになってきた。法執行の二元的体制が具現したにもかかわらず、中国独自の産業政策や行政独占や、集中、シェアの認識、政治的要素も絡んでおり、特色ある再販規制を呈している。その個別再販事件における直接的な要因の裏に上記のような要素も存在することも無視してはならないであろう。

例えば、発改委による一連の再販事件の処理に、個別再販の直接的な原因以外に、他の外生的要因によるところが多いことを事件の整理により明らかにした。具体的に言うと、三協会再販事件では、著作物再販そのものの適用除外の正否のみではなく、三協会による行政独占による弊害も考慮しなくてはならない。また、北京ベント事件では、再販の適用除外のみでなく、産業政策も考慮に入れなければならない。更に茅

<sup>364</sup> 人民郵電報「撥央視対電信聯通涉嫌價格壟斷報道」『中国信息産業網—人民郵電報』2011年11月11日。

<sup>365</sup> 第三章「中国における再販売価格維持行為規制の法的経験」。

台・五糧液再販には、高級ブランド再販のみでなく、政府による莫大な支出による弊害も大きいと考えなくてはならないであろう。

中国の独禁法第 15 条に以下のような文言がある。①技術への改善、新商品の研究・開発、②品質の向上、コストの下げ、効率の増進、製品規格や標準への統一若しくは専門化への実施、③中小経営者の経営効率の向上による競争力の増強、④省エネの実現、環境の保護、救助救済などの社会的公共利益への実現、⑤不景気等による販売量の顕著な低下若しくは生産の顕著な過剰への緩和、⑥対外貿易及び対外経済協力における正当な利益への保障、⑦法律と国務院によるその他の状況への規定、などとされている。①から⑦までの条文について解釈を加えると、先ず、上記 3.1 節の自然独占業(電力、ガス、郵便、通信、水道、運輸、石油等)及び特殊産業(銀行、保険など)を除いたものと考えることができる。次に、①、②、④は経済効率の向上による公共利益の最大化を図るもの、③は中小企業による経営効率の向上のために結ばれた競争制限の協定(価格と非価格)<sup>366</sup>を容認するもの、⑤は経済の不景気時の対応としてのカルテルを容認するもの、⑥は対外貿易などの適用除外、⑦は上記の①から⑥までの漏れを補うためのものとして考えられる。更に、これらの適用除外を適用させるためには、第 15 条 2 項において、「経営者は関連の協定が関連市場の競争を著しく制限せず、且つ消費者にそれによる利益を享受させることを証明しなければならない」という条件付の適用除外と受け止められているが、これらの適用除外の項目は、⑦条以外は、すべて EU (ドイツ等)や日本の独禁法に類似のものがあつた。例えば、①、②、④は日本(ドイツ)の合理化カルテルに、⑤は日本(ドイツ)の不況カルテルに、③は日本の「特定中小企業の安定に関する臨時措置法」(昭和 27 年法律第 294 号)に、⑥は外国為替、外国貿易管理法、外資法など、それぞれ類似の適用除外を見つけることができる。しかし、上記の独禁法第 15 条もまだ抽象的な条文に過ぎず、より細かな細則はないため、具体的な再販事件の処理は行政機関の裁量に任せるしか方法はないと考える。上記の発改委による三事件の処理に際し、どの事件も上記の第 15 条の適用除外に直接に適用することはできないであろう。再販に対する適用除外の適用について、米欧日ではそれぞれの特徴ある措置が取られてきた。米国では、1930 年代から 60 年代まで、再販をシャーマン法 1 条から除外させるために特別な立法を行った。EU では、一括適用除外の細則の設定や、自動車等特別な産業に対する個別産業の一括適用除外規定の

<sup>366</sup> 趙震江・李揚「我国反壟断法立法的若干問題研究」『法商研究—中南政法学院学報』1996 年第 6 期。

設定で対応している。更に日本も法定再販や特別立法による業界再販の適用除外があった。米欧日の再販における適用除外への接近は、これからの中国における再販を中心とする垂直的協定に関するガイドラインの制定の参考になるものと考えられる。

### 3.4. 中国独禁法の特徴と立証責任への配分

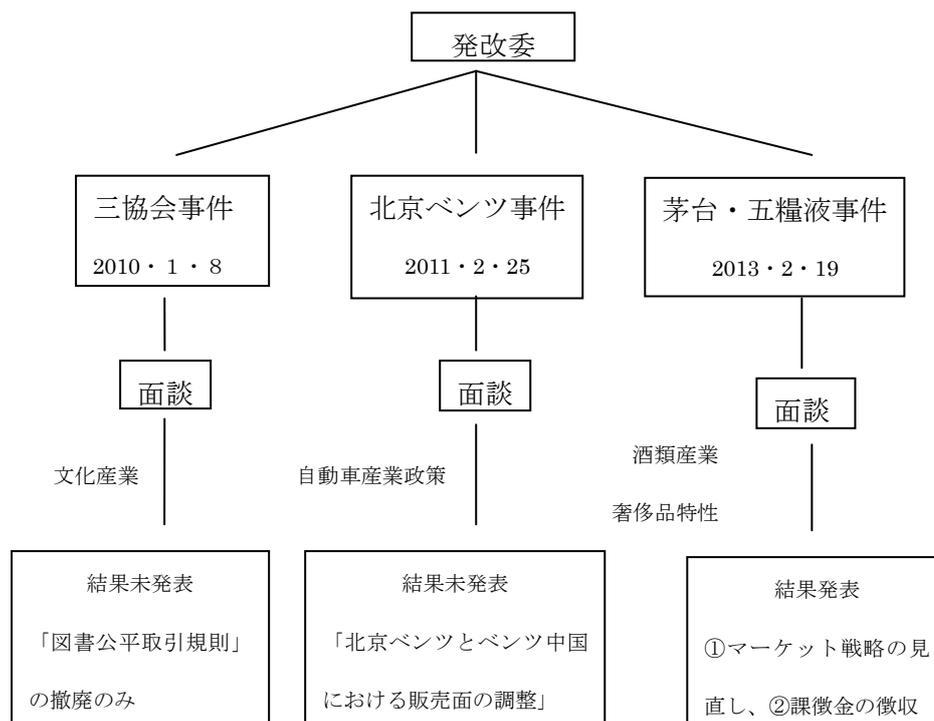
中国独禁法の制定時に、自国の経済的事情を十分に踏まえた上に、米欧日の独禁法運用の経験を生かした経緯があった。特にEU競争法から吸収されたものは多いとされる。例えば、中国独禁法の目的は「効率を優先にし、公平を併用する」ことにより、経済効率の向上による公共の利益の最大化を図り、消費者の利益を考慮する方針が取られてきた。これは米欧日の競争法の趣旨と一致する。法の執行においては、司法というより行政の裁量による事件の処理に偏重しており、EUと日本に近い方式が取られている。例えば、最低価格再販事件に対してはEU型のハードコア制限に近い禁止規定を列挙し、被疑者に効率性抗弁に近い面談を行い、面談の結果を踏まえて適切な行政指導を行うよう総合的に適否を判断するというのが現在の発改委のやり方である。一方、司法においては、アメリカのリージン判決による合理の原則の影響で、独禁法第14条の禁止規定があるにもかかわらず、合理の原則基準に偏重しており、米国に近い方式が取られていたことが強生・鋭邦再販事件の判決により明らかにされた。合理の原則基準による立証責任については米国では原告に立証責任を負わせるとするが、EU及び日本では、被告に立証責任を負わせるなど正反対となっていることで、中国の行政と司法における再販事件の処理に影響されているものとする。中国では行政による処理の場合、自らの調査や原告による初歩的な証拠があれば、それに基づき、被告側に立証責任への提出を求めることが再販事件で分った。一方、司法には原告に立証責任への提出など過酷な条件が付けられたが、現在、米欧日における原告の立証責任の軽減策とは反対の措置が取られたことが、強生・鋭邦再販判決により明らかにされた。

## 4. 個別再販に代表される産業政策における独禁法適用の米欧日との比較

拙著「中国における再販売価格維持行為規制の法的経験」で明らかにした個別再販における産業政策との関連問題として挙げられるのは、著作物に代表される文化産業の保護問題(三協会再販事件)、自動車に代表される自動車産業への保護問題(北京ベンツ

事件)及び茅台酒に代表される民族産業の保護問題がある。発改委は三件の再販の処理に当たったが、処理の結果は以下の図1にまとめられる。

図1. 発改委による個別再販事件



#### 4.1. 文化産業

##### 4.1.1. 文化産業の産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連

出版三協会再販事件における発改委の処理の結果から、文化産業に所属する出版産業への産業政策を垣間見ることができる。即ち、産業保護よりも、競争システムへ導く指導が行われたことが明らかになってきた。長期間にわたり中国政府の出版業への価格管理が厳しかったので、出版業の自由は小さく、利潤を目的とする経営を重視しなかったとされる<sup>367</sup>。例えば長い間、厳格な書籍価格の管理政策が実施され、書籍の価格は低く、その価格水準は30年間維持されてきたとの指摘がある<sup>368</sup>。1984年に書籍の定価制度が市場化改革に移ってから、書籍の小売価格の競争は激しくなってきた。

<sup>367</sup> 胡維青・周昇起「我国図書出版産業現状及発展趨勢研究」『科技信息』 高校講談 2010年第7期。

<sup>368</sup> 胡維青・周昇起(2010)参照。この時期に全国中小学校のテキストにおける枚数当たりの価格幅は0.046－0.049元に、一般書籍の枚数当たりの定価幅は0.06－0.20元に限定された。

特に民営書店やネット書店の出現により、書籍市場の競争は一段と激化してきた<sup>369</sup>のである。このことは図2の書籍物価指数で明らかである。2001年の書籍の物価指数(108.1)は全国の物価指数(99.2)より、8.9ポイントの上昇があり、その後、2002年11月党の第16回大会、2003年6月の「文化体制改革試点工作会议」などを経て、新たな文化体制の改革をスタートしたことにより、2008まで書籍の物価指数が下落したものと考えられる。そして、2009年から書籍の物価指数が再び上昇し、2010から2013年7月まで、物価指数が下落する傾向が見られた。その原因として考えられるのは、図書三協会による再販事件(2010年1月)が発改委により処分されたことを契機に下落したのではないかとと思われる。この一連の書籍産業の物価指数の変化を見ると、その背後にある書籍協会による行政的独占支配(再販の強制など)があるのではないかと推測される。

2001年から2013年までの10年間に、出版業界の管理体制の改革が完成に近づき、これらの業界の経済力と競争力は強化されたように見える。このことは、出版産業の市場化における政策的な措置(表11を参照)と、今回の書籍再販における独禁法の適用により、図2に示されるように、書籍産業の市場化が軌道に乗るようになったのではないかと考える。

---

<sup>369</sup> 唐要家「図書転售價格維持的合謀効応与反壟断政策」『中国经济問題』2010年第5期。

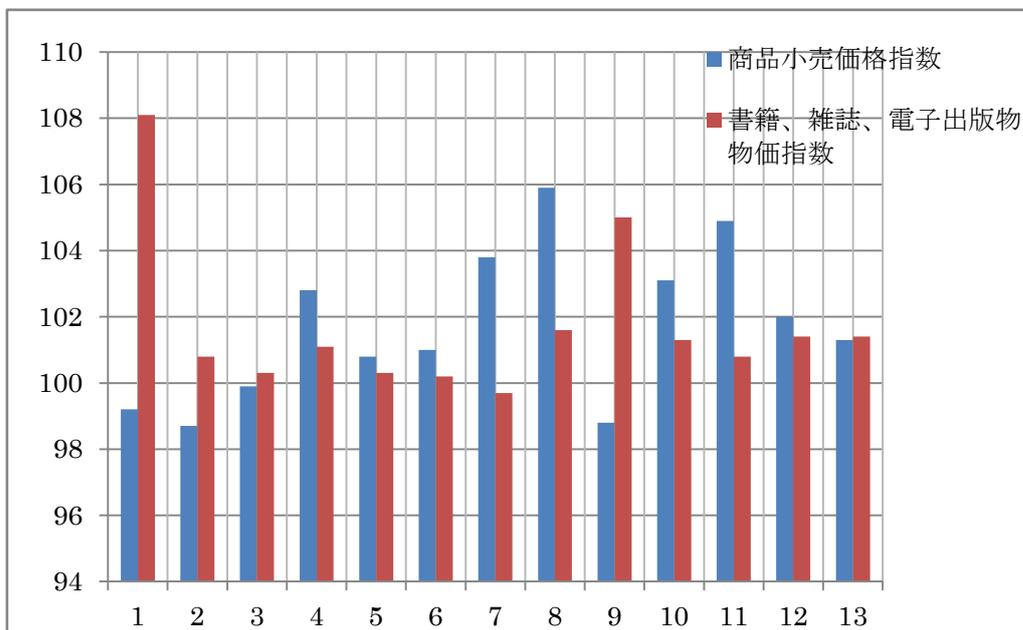
表 11. 中国出版業市場化改革における主な政策

時期	内容(名目)	結果
建国初期-1984年	厳格な価格管理制度への実施	自主権がなく、利潤重視への経営が欠乏
1984年	価格管理制度への撤廃	民営書店とネット書店の勃起 小売競争が激化
1992年10月 党の第14回大会	出版界の自主権拡大 (図書選択の決定権、価格設定権など)	業界内の構造調整、管理の強化、競争への強化、経営手段への革新等により、市場化が進化した。
2002年11月 党の第16回大会	「文化体制改革への推進、改革の深化と構造改革及び発展との結びつき、政府と文化業界との関係への整理、文化業界の内部改革への深化」など。	同上
2003年6月	「文化体制改革試点工作会議」の開催	10個以上の出版社をテストの対象と選ばれ、市場化への戦略作りを模索する。
2007年10月 党の第17回大会	「文化体制改革への継続、各種文化事業への産業化」	市場化色彩を濃厚にした。

出所：胡維青・周昇起(2010)及び唐要家(2010)を参考に、整理作成した。

表 11 から分かるように、出版産業に対しては、建国初期からの約 30 年間の価格統制から、業界に自主権拡大へと市場システムへの導入へと、誘導型の産業政策が取られてきたことが明らかにされてきた。それに呼応して、出版三協会再販事件への処理に当たって発改委は、文化産業の育成策と独禁法の適用との関係においては、協調性のある解決方法(経営戦略への見直し)を取ったこと、更に業界による行政独占という弊害も同時に排除したことは、大いに評価されるものと考えられる。

図 2. 2001—2013.7 の中国の物価指数対書籍等の物価指数



出所：国家統計局のデータに基づき筆者が作成した。なお横軸の数字は、2001 から 2013 年 7 月までの数字を表している。

#### 4.1.2. 文化産業の育成と再販の適用除外についての米欧日の対応

著作物に代表される文化産業の再販行為は、独禁法上、適用除外を受けるべきかどうかについて、近年において、経済分析の手法の向上、ネット販売の勃起などにより、著作物再販容認の国々に影響を与えるような動きが既に起きているものとする。

アメリカでは、著作物再販の適用除外はかつても認めていないことから問題はないが、日本やドイツでは著作物再販がまだ存在している。一方、かつて著作物の再販が行われていたが、近年それを廃棄した国(イギリスやスウェーデン)もある。

日本では、著作物(法定再販制度)について拘束条件付取引に対する例外として、法律上、許容することを規定した(23 条)。その理由は、前記 2.3.4 節で説明したとおりである。1997 年 3 月の独禁法改正により、指定再販制度は廃止されたものの、法定再販(6 品目)は存続されている。

一方、96 年間続いてきたイギリスの書籍再販 NBA(the Net Book Agreement)制度の廃止により影響を受けてきたかのように、日本でも 6 品目の今後の継続の是非について、1998 年 3 月 31 日に公取委は競争政策と消費者利益の確保という二点から結論

を得たことを公にしてきた<sup>370</sup>ことで、将来的には廃止される姿勢が色濃く感じられた。

ドイツでは、書籍産業について、法により再販行為に関する一般禁止から除外されている<sup>371</sup>。その目的は文化財産として書籍を保護することにある。ドイツの書籍商人協会は、出版社の制定された小売価格の執行を監督する役割を果たしているとされる。再販の動機付けは、伝統的にはクリームスキミング論<sup>372</sup>によるものとされてきたが、1997年に、欧州委員会は、クリームスキミングの論点は「書籍の割引が認められた一部の国における実践等により、誤りだと証明した<sup>373</sup>。その背景に関しては、オンライン書店が「すべてのタイトル、殆ど無名な書籍でも、地方の本屋に扱われなくても、容易に消費者に利用されえる」からだとされるが、再販行為は最も効率的な流通システムの発展を妨げるし、新しい競争形態の出現を妨害するものと見なされている<sup>374</sup>のである。このことについての詳細は第二章の2.3.2.節Iのドイツ部分を参照されたい。

再び、イギリスについて見ると、NBA制度を廃棄されたことを契機に、2007年に、Office of Fair Trading (OFT) は、イギリス書籍産業における再販制度の廃棄の効果を評価するために、East Anglia 大学に調査を依頼した<sup>375</sup>。大学の研究の結果として、一部の予想とは反対に、書籍の総販売数量は増加し、タイトルも大幅に増えたとの結論を得た。更に、小売の多様性に相当な増加が見られるようになっている。反対に伝統的な小売業者の販売数量は減少傾向にあると指摘している。というのは、新しい小売チャンネル、特にインターネット小売業者、スーパーマーケット及び多様なメディアを通しての消費者娯楽性の商品における小売業者などは強い成長を見せ、異なるビジネスモデルを提供しているからである(例えば、US チェーンの Borders)。つまり、ほとんど低コスト、創造的な経営及び販促システムに基づいているからである。この研究から見てみると、NBA制度は伝統的小売業者における非効率的なビジネスモデルを保護することから、損害を招いたとし、再販行為の効率性効果は、少なくとも誇大されていると結論付けられたのである<sup>376</sup>。

以上、出版産業(著作物)における内外の比較分析により、明らかになってきたのは、

<sup>370</sup> 正田彬・実方謙編『独占禁止法を学ぶ(経済憲法入門)』有斐閣選書 1999年5月20日第4版258頁。

<sup>371</sup> Buchpreisbindungsgesetz (Book Resale Price Maintenance Act). Amended 14 July 2006.

<sup>372</sup> See Jurgen Backhaus & Reginald Hansen, "Resale Price Maintenance for Books in Germany and the European Union : A Legal and Economic Analysis" 8 Current Issues in Competition Theory and Policy 299(2002).

<sup>373</sup> OECD, Resale Price Maintenance, OCDE/GD(97)229, P.9.

<sup>374</sup> 同上。

<sup>375</sup> OECD, resale price maintenance, DAF/COMP (2008)37.P. 208.

<sup>376</sup> [http://www.thebookseller.com/documents/Bordersbuysbooksetc-3rd October 1997.pdf](http://www.thebookseller.com/documents/Bordersbuysbooksetc-3rd%20October%201997.pdf).

経済状況の変化(オンライン書店の台頭など)や経済分析の進展などにより、書籍再販の市場化は大きなメリットを有しており、伝統的な再販システムに衝撃を与えていることは事実であることが明らかにされてきた。中国における書籍産業に対する一連の誘導型産業政策の実施により、市場化の進展が見られるようになってきた。こうした中、三協会再販事件における発改委の処理の結果から見て、行政指導による図書公平取引規則への見直し処分は、協調性のある解決であると評価できるものとする。

## 4.2. 自動車産業

### 4.2.1. 中国自動車の産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連

自動車に代表される機械工業の産業育成政策に関しては、産業政策と競争政策(独禁法)との間でいかに協調性ある解決を図るかを問題としているものとする。中国の「対内改革、対外開放」という政策が打ち出された時期に、自動車産業の現状については、90年代初期、中国において規模の経済性は一般的に重視されておらず、規模の経済性の水準は非常に低かった。自動車産業を例にとると、2大自動車グループ(第一汽車と第二汽車)の生産規模はそれぞれ10万台/年前後であったのに対し、世界主要自動車の生産国のグループ(集団)は皆100万台/年以上の生産規模を有していた。また、オートバイ産業では、日本にはメーカーが4社あり、そのうち、ホンダは190万台/年、ヤマハは140万台/年、スズキは80万台/年、川崎は25万台/年の生産規模を持っていたのに対し、中国では100以上のメーカーがあり、嘉陵の年間生産台数10万台以外は、何万台、何千台、何百台の生産規模を持つメーカーであった<sup>377</sup>。そこで、当時、規模の経済性や国際競争力を高めるための機械工業政策が相次いで打ち出されるようになった。1978年—2007年の約30年間に、国の23の政策部門が打ち出した政策や法規等は1200個以上あることが明らかにされた<sup>378</sup>。そのうち主な産業政策を一覧に纏めた(表11)。表11を見ると、中国の自動車産業政策は自動車の工場建設、合弁協力、科学技術、開發生産、マーケティング、輸出入管理、廃棄自動車の回収及び自動車部品の再利用等様々な段階での指導が含まれており、生産から流通まで国の政策、法規による誘導、監督及び管理を受けていることが明らかになっている。

北京ベンツ再販事件の処理に際し、発改委は産業政策と独禁法との相克の問題に直

<sup>377</sup> 泉欣・麗華「簡論我国反壟断法的任務」『法商研究』—中南政法学院学報1994年第3期。また、楊蘭品「中国轉型時期壟断問題研究」『J』『經濟評論』1999、(4): 46。

<sup>378</sup> 王軍雷・張正智「改革開放30年の中国汽車工業」『戰略研討』汽車工業研究/2009.1。

面したとされるが、それは具体的には表 12 の「自動車ブランド販売管理方法」<sup>379</sup>(2005・4)と独禁法第 14 条及び第 15 条との関連である。「自動車ブランド販売管理方法」第 4 章第 25 条の規定に、「自動車ブランドのディーラーは自動車メーカーから授権された範囲内で、販売、アフターサービス、部品の供給を行わなければならない」と定めているが、販売に関しては、小売の再販価格の遵守も含まれているものと考えられる。だが、独禁法第 14 条との矛盾をどのように解決すればよいか世の中の関心を寄せていた中で、発改委は事件の処理に当たったのである。処理の結果(未公表)から見て、北京ベンツとベンツ中国との経営統合への実現を目指し、両社による国産車と輸入車との競争関係がなくなったことにより、経営の効率化を図っていきたいと両社は発表した。メーカーの再販価格の制限自体による独禁法上との矛盾は依然として解決できずにいる。この意味では、発改委による一時的な協調性ある解決は評価できるものの、根本的な解決には、自動車産業の成長とともに競争政策への着実な移行が必要であると考えられる。自動車産業を保護しながら、競争政策との関連については、米欧日がどのようなやり方で対応しているかを参考にする必要がある。

---

<sup>379</sup> 「自動車ブランド販売管理方法」とは、2005 年 4 月 1 日に商務部、発改委、工商総局により実施されたものである。その第 4 章第 25 条が販売及びアフターサービス等の遵守をディーラーに要求された。

表 12. 中国自動車産業政策の主な歴史的推移

時期	統括部門	産業政策の内容
1979年2月	汽車工業総局	
1982年5月	中国汽車工業公司	「農民个体若しくは集団による機動車船及びトラックへの購入における運送業経営に関する若干規定」(1984・2)
1987年5月	汽車工業連合会	「全国汽車、民用改装車及びオートバイ生産企業及び産品目録管理暫定規定」(1989・5)
1990年2月	中国汽車工業総公司	「1990年代国家産業政策綱要」
1994年1月	機械工業部汽車司	「汽車工業産業政策」(1994・7)、「車両識別番号(VN)管理規則」(1996・12)
1998年3月	国家機械局	
2001年	国家経済貿易委員会	「廃棄汽車回収管理方法」(2001・6)
2003年	国家発改委、国資委、商務部	「汽車産業発展政策」(2004・6)、「非法的に汽車・オートバイへの改装に関する通知」及び「その細則」、「税収の優遇による乗用車国産化への促進に関する暫定規定」、「輸出汽車産品品質許可証管理方法(試行)」、「汽車交易市场管理暫定規定」、「汽車・オートバイ輸出管理公告」、「欠陥車リコール管理規定」(2004・3)、「車両識別記号管理方法(試行)」(2004・11)、「汽車ブランド販売管理実施方法」(2005・3)、「汽車貿易政策」、「汽車産品回収利用技術政策」、「汽車工業構造調整意見に関する通知」(2006・12)、「新エネルギー自動車生産参入管理規則」(2007.10)

出所：王軍雷・張正智(2009)を参考に、筆者が作成した。

#### 4.2.2. 自動車産業の育成と再販の適用除外についての米欧日の対応

なお、米欧日との比較においては、米国には自動車関連の産業政策<sup>380</sup>はなく、リージン判決のように「合理の原則」で処理されるだろう。

EUにおいて自動車産業は欧州経済にとって極めて重要であるため、自動車流通だ

<sup>380</sup>とはいつても、米国のスーパー301条がある。というのは、[アメリカ合衆国の包括通商法\(1988年成立\)](#)に盛り込まれている[対外制裁条項](#)の一。不公正な貿易慣行・障壁を有すると疑われる国に対し、[アメリカ通商代表部\(USTR\)](#)が交渉しても改められない場合には報復措置をとるという条項である。

けを対象とする一括適用除外規則により規制されている。乗用車及び商用車を含む自動車業界は、1985年以降、特別の一括適用免除規則の適用を受けていた<sup>381</sup>。2010年5月27日、EU コミッションは、自動車業界の垂直的協定及び協調的行為に対する TFEU101 条 3 項の適用に関する EU コミッション規則 461/2010 を採択した。これは同年5月31日まで有効であった自動車業界の理事会規則 1400/2002<sup>382</sup>を改正・更新するものである。特定産業を別扱いする競争法基準を設けるのは、中国も含め日米にない EU だけの方式である。新規規則は全体としてはこれまでの規則を根本的に変化させるようなものではないが、目を引く点としては、2013年6月1日以降の新車の販売市場を通常の垂直的協定に関する規則の適用対象とし、新規規則の適用を修理及びメンテナンス市場に限定している点である<sup>383</sup>としている。やや具体的には協定が非競争事業者間、一定の競争業者間、又は一定の小売業者若しくは修理業者の団体によって締結されている場合の新車の購入、販売又は再販売のための垂直的協定、自動車の交換用部品の購入、販売又は再販売のための垂直的協定、ならびに自動車の修理及びメンテナンスサービスの提供のための垂直的協定が含まれる。また、同類型には知的財産権の譲渡または使用に関する補助的な規定を含む垂直的協定も含まれる<sup>384</sup>とされる。こうして1985年から今日にかけて EU の自動車業界を競争法の特別扱いに対し、競争政策が経済政策一般に埋もれてしまうのではないかという懸念はあったものの、欧州委員会は競争政策を EU 政策の中で最重視してきているし、市場統合のためには市場競争が最も重要だからであるとの見方がある。特定産業を別扱いとする競争法基準の設定は、中国における重要産業の独禁法除外の適用に参考になるものと考えられるであろう。

日本では、自動車産業については、第二次世界大戦のため、十分に普及しなかったが、戦後国民車が育成され、輸出産業として位置づけられた。1956年6月の「機械工業振興臨時措置法」は新産業を育成して、重化学工業化と輸出拡大を図るために行った政府施策の一つとして制定された。自動車部品工業は他の17業種と共に育成す

<sup>381</sup> 自動車の販売及びアフターサービス契約についての一括適用除外規則 123/85。

<sup>382</sup> Commission regulation (EC) No 1400/2002 of 31 July 2002 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreements and concerted practices in the motor vehicle sector, OJL 203/30.

<sup>383</sup> 須網隆夫「金融・経済危機と競争法—EU 競争法の最近の動向について—」『公正取引』719号(2010年9月)21頁。

<sup>384</sup> 東史彦訳「自動車業界の垂直的協定及び協調的行為に対する EU 機能条約 1013 項の適用に関する EU コミッション規則 461/2010」『慶応法学』第 18 号 2011 : 1。

べき特定機械工業として、この法律の適用対象に選ばれているとされてきた<sup>385</sup>。当時の通産省は、外貨の節約と経済波及効果を考慮し、自動車産業を育成していく方針ヲ採った。具体的には、外国技術の導入を有利にするための低利融資や特別償却等の措置が講じられた一方、一貫して規模の経済性を実現するための業界再編が促された。その最初の具体的意志の表明は1955年の国民車の構想であったとされた。こうして、今日では、トヨタ、日産を中心とする日本の自動車メーカーが世界でも指折りの大企業までに成長した背景には、企業の自主努力は勿論なこと、政府の機械工業振興政策によることも決して無視してはならないであろう。

更に企業内部の生産や流通等に関しては、完成車を構成する部品自体については、万単位に上る部品が必要とされ、多くの中小下請け業者が存在していることから、取引費用経済学の観点から、企業の系列化や取引の内部化による取引費用の低減、引いては経済効率性の向上のために、価格を代表とする垂直的制限が生産や販売などにおいて積極的に行われたことは事実である。

従って、日本の独禁法は、上記の自動車産業を育成するために、自動車企業の内部における垂直的制限(再販売価格維持行為)に対しては、法的措置を適用したことは稀であった。しかし、1991年日米構造問題協議では、日本の流通分野における固有の特殊な取引慣行が流通取引における公正な競争を阻害している恐れが指摘されたこと<sup>386</sup>を契機に、公取委は流通取引慣行ガイドラインを公表し、行政指導により、各乗用車メーカーがディーラーとの契約見直しを行い、他社の車の取り扱いに関するディーラーの自由性を尊重するものに改められた(1991年12月)が、生産段階における垂直的制限問題については取引費用削減を考慮して触れたことはなかった。

こうして、米欧日の自動車産業における独禁法上の対応との比較から、「対応の軽重」から見て、それぞれに米国(適用除外、特別法なし)→EU(特別扱いの一括適用除外)→日本(機械工業振興臨時措置法の制定)であると考えられるが、この軽重の差から考えると、その国や地域の当該産業の発展水準、政治・経済の目標というものに依存することが大きい。上記の比較において中国の自動車産業にとって、規模の経済性、新技術の採用、流通システムの整備等に関しては、米欧日との比べから、相当低レベルであるため、北京ベンツ事件のように、産業政策の実施と独禁法の運用との間に相克の問題が

<sup>385</sup> 三和良一『概説日本経済史 近現代(第2版)』第15章199頁。

<sup>386</sup> 川濱昇・柳川隆『再販売価格維持行為の法と経済学(概要)』平成24年3月『CPRC共同研究報告書』第6章62頁。

生じた場合、独禁当局による法運用の慎重さが問われることになるものと考えられる。日本のように産業育成政策の実施が独禁法の運用の不活発の口実とならないよう、また、同じような再販類型事件なのに異なる扱い(北京ベンツ事件の処理の行政指導のみと茅台事件の処理の課徴金)とならないよう、EU型の実効時期付(一般的に10年間)の自動車特別扱いの一括適用除外規則或は特別立法による免除措置が望ましいものと考えられる。北京ベンツ事件の処理結果の未公表から、その慎重さがある程度、示されたものと考えられる。

### 4.3. 酒類産業

#### 4.3.1. 中国酒類産業政策の推移と再販事件処理の結果との関連

茅台酒に代表される酒類産業に関しては、上述の書籍産業及び自動車産業と同じように産業政策の変遷が見られる。建国初期から1990年代初め頃まで、タバコ・酒類などは、特殊商品として流通市場においては専売制を取り、国の重要な財政収入とされた<sup>387</sup>。その後、90年代半ば以降、専売制から許可制への移行が実現でき、市場化が徐々に進められたのである。特に2004年以来、国が「全国各地の市場開放、公平な競争」という原則の下で次々と関連政策を打ち出した<sup>388</sup>。その具体的な内容としては、「酒類管理の各規定と政策」を全面的に貫徹し、「公平な競争への妨害、行政障壁の設定、外地製品及びサービスへの排斥等各種の市場分割の規定」を廃棄することにより、酒類市場の地方保護や地域閉鎖の行為を排除し、業界内部の産業構造、組織構造及び製品構造における重要な調整が進められたことで、当時の酒類市場には六つの特徴が見られた<sup>389</sup>。すなわち、「①安定的に成長し、需給のバランスが取られ、市場競争が激化した。②製品構造が顕著に変化した(白酒生産量の減少分をビールの生産増で補充し、ワインの生産が増加した)。③ブランド競争が激化する中、有名ブランドが市場で優勢を占めるようになった。④吸収・合併が更に進展した。⑤外資が業界に参入し、市場競争が白熱化してきた。⑥WTOへの加入により、関税の引き下げ及び規範政策の打ち出しなどで酒類業界における市場化が更に軌道に乗った」とされる。2004年に、白酒市場におけるトップ5メーカーの市場シェアは50%近く、ビール5メーカーは37.9%、ワイン4メーカーは64%を占め、市場集中度が一段と高められた。外資との

<sup>387</sup> 戚聿東「論煙酒専売」『北京商学院学报』1990年12月31日。

<sup>388</sup> 「中外食品」『市場分析』2005年3月15日。

<sup>389</sup> 同上。

接近等により、ブランドのイメージ作りやブランド戦略等を重んじていたことで、製品差別化が進み、市場の細分化が実現できたと考えられる。例えば、白酒市場においては、高、中、低ランクの市場が出来ており、異なるランクの市場においては、競争は激化していた結果、茅台集団と五糧液集団は高級ランクのトップメーカーに躍り出たとされる<sup>390</sup>。

上述の酒類業界の一連の政策の実施等により、当該産業の市場化がかなり進み、十分な競争が行われたとの指摘はあった<sup>391</sup>にもかかわらず、茅台・五糧液再販事件の処理の結果からみて、茅台・五糧液は高級白酒市場のランクに属し、その市場における優越的な地位の濫用により、独禁法第 14 の規定に違反するとして、処罰を受けたもの<sup>392</sup>とされる。茅台・五糧液事件の処理からも分かるように、酒類産業は既に成熟産業に達していたことから、産業政策を配慮するどころか、むしろ、競争政策(独禁法)により、市場システムの軌道に発改委は誘導し、軽い警告意味の課徴金(前年度売上げの約 1%)を課したに過ぎないのである。2013 年 2 月 26 日に公布された「産業構造調整指導目録」(2011 年本)(2013 修正)<sup>393</sup>では、産業政策自体が細分化され、「推進類」「制限類」「淘汰類」と分けられたが、酒類産業は「推進類」の 40 項目に属さず、「制限類」(17 項目)ランクの軽工業 12 項 25 条(白酒ライン)に属されていることが分かる。そういう意味では、酒類産業における産業政策と独禁法との調整で、独禁法の適用除外は、茅台・五糧液再販事件の処理から難しいことが明らかにされてきた。

だが、茅台・五糧液再販事件において、茅台などは「奢侈品」(高級酒)に属し、奢侈品の特性から考えると、独禁法の適用除外が認めるべきとの議論はあった<sup>394</sup>が、王曉暉(独禁法起草専門家、中国社科院法学所教授)は「・・・奢侈品に対する価格設定の戦略は合理かどうかにする、法律の規定に違反してはならない・・・」<sup>395</sup>と語った。また、茅台酒の売上げの構成から見ては、米欧日に比べ、Frank Vigneron(1999)<sup>396</sup>のいう見せびらかし、品質、審美、プレゼント、独特という五つの価値を持っている

<sup>390</sup> 「中外食品」『市場分析』2005 年 3 月 15 日。

<sup>391</sup> 樊大或「叛壟斷也要老虎嗅蒼蠅一起打」『北京青年報』2013 年 2 月 20 日。国家統計局公布のデータによると、2011 年全国白酒業の売上げは、3746 億元である。そのうち茅台集団は 237 億元、五糧液は 490 億元とされ、両社の合計は 700 億元に上り、全国のシェアの 20%にもならなかったとされた。

<sup>392</sup> 肖莎「專家爭議茅台五糧液被罰」『法治週末』2013 年 2 月 27 日。

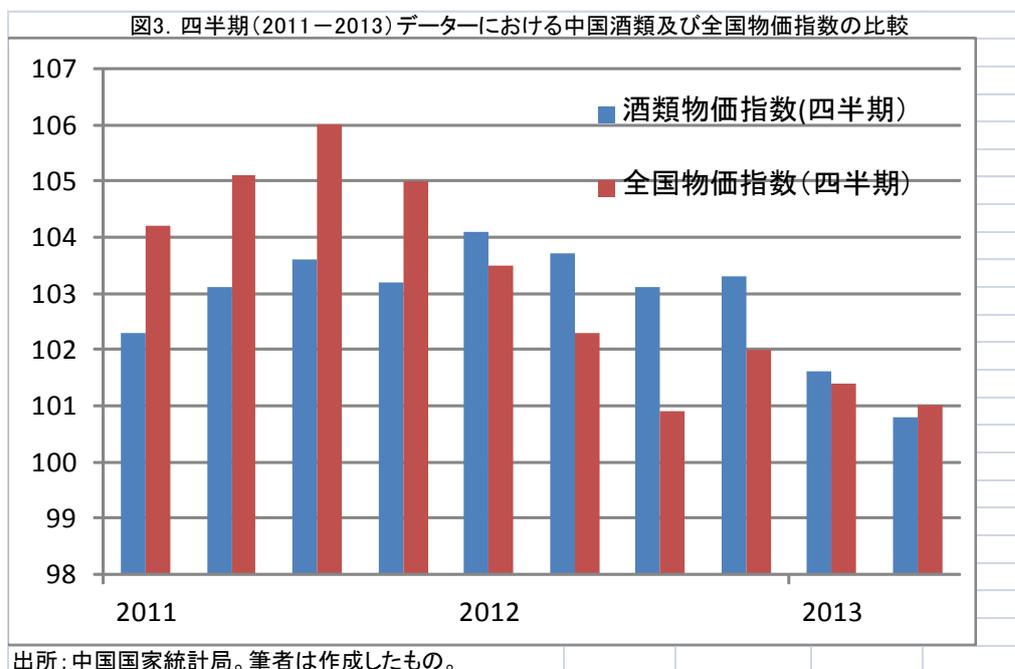
<sup>393</sup> 「産業構造調整指導目録」(2011 年本)(2013 年修正)/ 国家發展和改革委員會令第 21 号 2013 年 2 月 16 日

<sup>394</sup> 李劍「奢侈品転售価格維持的反壟斷法豁免」『法学』2011 年第 5 期。

<sup>395</sup> 肖莎「專家爭議茅台五糧液被罰」『法治週末』2013 年 2 月 27 日。

<sup>396</sup> See, Frank vigneron, Lester W. Johoson, A Review and A Conceptal Framework of Prestige-Seeding Consumer Behavior, Academy of Marketing Sciences Review, No. 1 (1999)。

面においては変わらないが、「三公の消費」における支出は茅台総売り上げの3割以上のシェア<sup>397</sup>を持っていたことは中国の奢侈品市場における目立つ特徴と思われる。また、2012年、中国は世界中最大の奢侈品消費の国(全体の25%)になったとはいえ、一人当たりのGDPは、二位のフランス(24%)、三位のアメリカ(20%)及び四位の日本(12%)と比べ、極端に低いという現実から考えると、奢侈品による消費レベルの「二極化」などにより、所得格差による社会的不安定要素になりかねないとの指摘<sup>398</sup>がある。さらに、四半期のデータによる酒類小売物価指数と全国小売物価指数との比較から分かるように、再販前後(2011-2013)の酒類小売物価指数は大幅に変化した。つまり、2012年再販のとき、明らかに酒類小売物価指数が全国小売物価指数より高かったのである。図3を参照されたい。



#### 4.3.2. 酒類産業の育成と再販の適用除外についての米欧日の対応

奢侈品若しくは高級ブランド品などの再販行為規制については、米国のリーゼン判決により、合理の原則基準を採用している。それに対し、EUでは、高級ブランド品でも最低価格再販の場合、ハードコア制限に該当するものとされるが、加盟国のドイツは高級ブランド品の再販について「反競争制限法」により適用除外されている。しか

<sup>397</sup> 張偉「茅台翔銷量“三公消費”占四成」『中新社』貴陽2013年5月16日。

<sup>398</sup> 戴開富「奢侈品市場的形成功能及經濟学分析」『企業改革与管理』2007年第5期。

し、それを適用させるためには、条件をつけなければならない。例えば、当該商品がその他のメーカーの類似商品と価格競争をしている場合、当該企業による拘束力のない価格アドバイスに対し禁止しない<sup>399</sup>とされる。

一方、日本では、米国リージン事件の影響で、高級ブランドの再販の適用除外<sup>400</sup>がとえられたが、「流通取引ガイドライン」(1991, 7) 及び不公正な取引方法(昭和57年6月18日・公正取引委員会告示第15号)の一般指定12項などは、明確に再販売価格維持行為を原則違法とし、正当な理由により今まで再販で認められた事例はまだない。

又、酒類業界についても再販は原則違法とされ、特別な独禁法適用除外は設けられない。ただし、「酒税の保全及び酒類業組合等に関する法律」(昭和28年法律第7号)の制定やその後の附則の追加など<sup>401</sup>により、酒類業界における健全な発展を指導する一方、国税庁の「酒類に関する公正な取引のための指針」(平成18年8月31日)も制定され、具体的な指導が行われている。酒類業界に対するより具体的な指導として、連合会及び中央会は大きな役割を果たしている。例えば、国の酒税の保全に関する措置に対する協力、酒税法違反の自発的予防、会員たる酒類業組合の組合員の事業に関する経営の合理化、技術の改善向上又は知識の普及を図るための教育及び情報の提供などが挙げられる。詳しくは表13を参照されたい。

---

<sup>399</sup> 崔欣「論維持転售価格制度」『政法論叢』2003年8月。

<sup>400</sup> 小畑徳彦(2009)「再販売価格維持行為に関する米国の判例変更と流通業への影響(下)ーリージン事件連邦最高裁判所判決ー」『流通科学大学論集』ー流通・経営編ー第22巻第1号17-39(2009)。

<sup>401</sup> <http://www.keidanren.or.jp/Japanese/policy/pol019/p19004.html>。

表 13. 日本における酒類産業の育成

指導部門	指導内容
酒類業組合	<p>①酒税法の規定により組合員が提出する申告書等の取りまとめ</p> <p>②国が組合に対し発する通知の組合員への伝達</p> <p>③国の行う酒税の保全に関する措置に対する協力</p> <p>④酒税法の違反の自発的予防</p> <p>⑤原価の引き下げ、能率の増進その他組合員の酒類製造又は酒類販売業の経営の合理化 (販売施設に関する規制、容器に関する規制、価格又は数量といった販売方法に関する規制)。</p> <p>⑥組合員の製造し、移出し又は販売する酒類の原材料その他その製造、移出又は販売に要する物品の購入の斡旋及び組合員の酒類販売の斡旋</p> <p>⑦組合員の資金借り入れの斡旋</p> <p>⑧組合員の福利厚生に関する施設への提供</p> <p>⑨組合員の事業に関する経営の合理化、技術の改善又は知識の普及を図るための教育及び情報の提供に関する施設</p> <p>⑩組合員の販売する酒類の販売増進等のための広告宣伝</p> <p>⑪事業を行うために必要な調査、研究、検査その他の事業。</p>

出所：酒税の保全及び酒類業組合等に関する法律（昭和 28 年 2 月 28 日法律第 7 号）及び平成 25 年 5 月 31 日法律第 28 号（未施行）により、筆者が作成した。

一方において、EU では、「EU 食品衛生法規」「ワイン法規」「アルコール規則」「包装及び栄養マーク法規」「貴金属サンプル及び分析方法の法規」などを制定し、酒類業を管理・監督する<sup>402</sup>。なお、EU における酒類業の産業育成政策(法規、規則など)の詳細については表 14 に纏めることにしよう。

<sup>402</sup> 劉彬・李明春編訳『欧盟酒類法律法規滙編』四川大学出版社 2010 年 12 月 1 日。

表 14. EU 酒類商品における法規の推移

法規	時間	条例名	主な内容
食品衛生法規	2004年4月29日	EC No.852/2004	食品衛生
ワイン法規	1999年5月17日	EC No. 1493/1999	ワイン市場公共組織
	2000年7月24日	EC No. 1622/2000	ワイン市場公共組織に関する条例への制定及び醸造操作と工芸共乙団体コードに関する条例への創立（EC No. 1493/1999 の実施細則）。
	2001年12月19日	EC No. 2585/2001	ワイン市場公共組織条例への修正（EC No. 1493/1999）
	2003年8月7日	EC No. 1410/2003	EC No. 1622/2000 条例への修正、EC No. 1493/1999 への実施細則の制定、醸造創作と工程の共同コードへの創立
	2005年7月19日	EC No.1163/2005	EC No. 1622/2000 条例への修正、EC No. 1493/1999 への実施細則の制定、醸造創作と工程の共同コードへの創立
	2005年12月20日	EC No. 2165/2005	EC No. 1493/1999 条例への修正
アルコール法規	2002年7月26日	EC No. 1367/2002	EC No. 1493/1999 条例第 30 条規定の重要な蒸留過程への公開
	2002年11月26日	EC No. 2091/2002	アルコール飲料共同体における参考分析法の条例 ECNo.2870/2000 の制定に関する改正

出所：劉彬・李明春(2010)を参考に、筆者が作成した。

こうしてみると、アメリカを除いて、酒類産業においては、日本では再販は「原則違法」としながらも、上記のように産業育成政策が施されていることが見られる。EU では、酒類業の公共組織への創立や醸造手法やコード化など一連の専門化、規格化などにより、経済効率への達成による市場化への努力姿勢が見られる。EU の具体的産業への詳細指導(ミクロ的指導)による経済効率性への向上は、EU 全体における経済的統合に繋がるものと考えられ、EU の経験は参考となろう。

## 5. まとめ

### 5.1.米欧日の独禁法・政策と経済政策との調整（再販を例に）からの啓示

#### 5.1.1.米国

2.1節での論述で、以下のような結論を付けることができると考える。

2.1.1については、①アメリカ反トラスト法・政策の成立は資本主義自由市場システムにおける自由放任の結果から由来するものであり、歴史的な必然性がある。②政府による市場への介入—反トラスト法・政策は単なる歪められた市場への回復措置だけでなく、弱小企業の保護や新規産業の育成などといった経済政策の目標も同時に含まれることが考えられる。①については、競争が存在すれば、必ず独占が同伴するはずであり、公正且つ公平な競争の秩序を維持するためには、独占行為を規制しなければならないことを教えてくれる。更に②については、独占による競争上の弊害（弱小企業の不当な排除）、への除去や政府の意図である経済政策への実現のために、政府による市場への介入が必要であることをも教えてくれる。すなわち、上記①と②をまとめると、「競争政策を主軸的に、産業政策を補助的に」という組み合わせを反トラスト政策への応用により、現実の競争上の問題を解決しようという仕組みであることを教えてくれるのである。

2.1.2については、経済環境の変化（中小企業保護、国際競争力の低下による大企業への保護、消費者利益の保護など）に即応させるために、「経済政策の実施に優先し、反トラスト法・政策の実施が後退させる」というような仕組みも可能であることも教えてくれる。アメリカの再販の歴史的推移からそのことを明らかにした。だが、競争政策の実施による市場システムへの再構築も、アメリカにとっては最重要であることを忘れてはいない。

2.1.3についての経済学理論の成果を再販の判決に積極的に応用したことから、競争政策の重要性を証明されたといえるであろう。しかし、経済学理論の限界性により、2.1.4の合理の原則基準の不確実性も同時に浮き彫りにしたことも事実である。

2.1.5については、アメリカの反トラスト法・政策の実施における私訴の多さや判例プラス付加的な規制基準<sup>403</sup>の形成は、アメリカ反トラスト政策の特徴とも言える。同

---

<sup>403</sup> 滝川敏明 『日米 EU の独禁法と競争政策——グローバル経済化の企業競争ルール（第三版）』東京青林書院 2006年5月第3章43頁。

時に、これも合理の原則基準の形成に不確実性がもたらされる一因とも言えるのではないか。判例プラス付加基準の結果、リージン判決による合理の原則基準になるため、**Dr. Miles** 判決で形成されてきた判例さえ覆されたことによるインパクトは大きいものである。リージン判決で最高裁が打ち出された合理の原則基準の適用に三つの要素（①再販企業数、②再販主導者、③市場シェア）の必要が提示されたが、いち早く、個別項目の要素について疑問の声が出されるようになったことから、合理の原則基準の再認識が必要となってくるであろう。中国においても、米国の経験が参考となるであろう。

### 5.1.2.EU

2.2 節での論述で以下のように結論付けることができる。

2.2.1 については、27 の加盟国により構成された EU 同盟は、それぞれの国の経済事情が異なることから、「統合」のための経済政策は如何に競争政策との調整を図っていくのかが大いに期待されることであり、また、EU のやり方も世界的モデルとなりえるであろう。

2.2.2 については、2.2.1 の課題を一括適用除外規則及びそのガイドラインにより対応しているのが EU 型の特徴である。また、その具体的産業に対しては、製品の規格や技術の水準等の具体的な細則の設定などによる細かな指導が行われるのは、競争の制限・排除の行為への抑制に役立つことを明らかにし、参考となることが多いと考えられる。本章の個別産業の育成政策に、発改委などによる「指導目録」が出されたことから考えると、中国における産業政策の実施はますます EU 型に近寄ったことが分かる。

2.2.3 及び 2.2.4 については、特に再販行為への対応には、米国からの経験を吸収しながらも、独自の再販対策を講じているのが EU のもう一つの特徴であると評価できる。イギリスでは再販の四つの損害理論への提出と **Harsbro** と **Umbro** 事件の処理による四つの損害理論の適否に独特の見解を示した上、競争政策上の迅速な対応に対する法執行の経験を与えてくれた。また、2.2.5 については、再販行為の立証責任への配分、効率性抗弁の機会への付与は世界各国の独禁政策に影響を与えながら、EU 独自の競争政策の実施が展開されている。EU の効率性抗弁の導入は、経済効率性重視の観点から見て、中国における再販事件への処理に発改委は被疑者である企業に対して、

面談を通じた審決に至る過程においては、EU 型に極めて類似したステップが取られたことが分かる。

### 5.1.3. 日本

2.3 節での分析で、以下の日本の競争政策の特徴を総括できよう。

①国際競争力を持つ大企業を育成させるために、1991年の日米構造問題協議の前に、日本では産業育成政策を原始独禁法の改正(1949, 1953, 1977)や個別産業の独禁法適用除外などによる立法化などにより、実施したものと考えられるが、そのためには、競争政策の要である独禁法の法執行を大幅に後退させた。このことで、1991年に日米構造協議の問題として大きく取り上げられ、批判を受けられたものと考えられるが、企業集団、企業系列、再販の適用除外等により、取引の閉鎖性、価格の硬直化や参入障壁や日本的流通・取引の形成に繋がったものと思われる。従って、中国にとっては、日本の経験を十分に吸収する上、中国なりの競争政策と産業政策との協調性を図るべきであると考ええる。

②日本における再販の現状から見て、再販における全体事件の比率はまだ低く、旧タイプの再販と新タイプの再販が並存することが、整理により明らかになってきたが、これも日本の流通取引慣行と深く関わったものと考えられる。

## 5.2. 経験への吸収と独自の再販事件への応用における「軽重」の区別

上述の個別産業の再販に対する競争政策（競争法）への適用における米欧日との比較からわかるように、米国においては、個別産業の再販に対する特別な反トラスト政策への適用除外はなく、一貫して競争政策を主軸とする政策が取られていることが分かる。一方、EUでは、書籍産業への適用除外はないものの、ドイツ、フランス等の国は依然、書籍産業の適用除外制度を堅持しつつ、イギリスでは、書籍再販の撤廃により、規制を強化した。更に、日本においては、著作物における独禁法の適用除外は依然維持されつつ、今後、規制するかどうかは不透明である。一方、中国における一連の出版業界の改革（産業政策への実施）などにより、当該産業の市場化が実現されてきた。こうした中、三協会再販事件の処理から、書籍産業における適用除外は逆戻りすることはできないだろうと考える。

また、自動車産業の適用除外に関しては、米国においては、産業政策との関連で適

用除外はないものの、スーパー301条が設けられており、これは不公正な外国の貿易に対する規制法である。一方、EUにおいては、自動車産業は競争法の適用除外の特別な扱いとして一括適用除外規則が設けられるが、自動車産業への保護にはEUにとっての重要性はいうまでもない。また、日本においては、自動車産業を、戦後一貫して育成産業として保護し、独禁法の適用がないのは事実である。欧日等の自動車産業への手厚い保護及び中国における近時の自動車再販事件の処理からみて、如何に産業政策と競争政策との相克を解決すればよいのかは共通の課題として考えるべきものである。

更に、酒類産業に関しては、EUでは、一括適用除外はないものの、当該産業の育成策として、様々な基準の設定が講じられる。一方、日本では、酒税保全のため、特別の法律が設けられ、酒類業組合を活用することにより、酒類企業に様々な指導が行われている。また、中国における茅台・五糧液再販事件への処理及び近時の酒類産業に対する政策から見て、競争政策への移行が着実に進んでいく傾向が見られるのはよいが、EUと日本の経験も参考になるであろう。

### 5.3. 独自の独禁法運用の課題と展望

中国における近時の個別産業再販事件の処理とその背後にある産業政策との関連を見ると、個別産業への政策的保護はあるものの、競争政策による根本的な解決の道筋を独禁当局が決して忘れてはいないことは評価される。世界の経済は既にグローバル化している中、如何に国際競争力を持つ大企業を育てているかが、各国の共通する課題である。そのためには、産業政策と競争政策との協調性のある問題処理のためには、後発国である中国にとっては、米欧日の経験で参考となることは多いと考える。今回の再販個別事件の処理において、発改委は事件の背後にある産業政策との関連を十分に認識した上、処理の「軽重」が見せたことから、産業政策との関連における将来の独禁法執行の道筋が、見えてくるようである。

## 参考文献

英文の文献：

- Avinash, D. and V. Norman(1978) “*Advertising and Welfare*”, 9 Bell J.Econ. 1。
- Alese,F. (2007)Unmasking the masquerade of vertical price fixing, ECLR, pp.514-526。
- Alan M.Barr,(2009) State Challenges to Vertical Price Fixing in the Post-Leegin World, Federal Trade Commission, FTC Hearings on Resale Price Maintenance, May 21。
- Butler, R. S., H. F. Deboere. and J. G.Jones (1914), *Marketing Methods and Salesmanship*, Alexander Hamilton Institute, New York。
- Bonanno, G. and J.Vickers (1988) “*Vertical separation*”. The Journal of Industrial Economics, 36, pp. 257–265。
- Benjamin.K.andK.Murphy(1988) “Vertical Restraints as Contract Enforcement Mechanism”, 31 JI of law and econ. 265-297。
- Backhause, J.G. and R. Hansen(2002) "Resale Price Maintenance for Books in Germany and the European Union:A Legal and Economic Analysis"8 Current Issues in Competition Theory and Policy 299。
- Cherington, P. T. (1913), *Adversing as a Business Force: A Compilation of Experience Records*, Doubleday, Page and Company, New York。
- Copeland, M. T. (1924), *Principles of Merchandising*, A. W. Shaw Company, Chicago。
- Copeland, M. T. (1926),” *Principles of Merchandising* “Harvard business review, Vol. 4, No.4 (July), pp393-406。
- Caillaud, B. and R.Patrick (1995) “strategic aspects of vertical delegation,” European Economic Review. Pages 421–431。
- Comanor, W.S. (1968) “*Vertical Territorial and Customer Restrictions : white Motor and Its Aftermath*”,81 Harv. L. Rew. 1419, 1429-30 。
- Comanor, W.S. (1985)”Vertical Price Fixing, Market Restrictions and the New Antitrust Policy,” 98 Harvard Law Review 990。
- Comanor,W.S. and Scherer, F.M. (2007) , Amicus Brief in Leegin Creative Products v. PSKS, Inc., 2006 U. S. Briefs 480 (22 January 2007), p. 2。
- Clark, F.E. (1922) “*Principles of Marketing*,” Macmillan Co., Ch. XXII, pp.447 472。

- Deneckere, R., H.P. Marvel. and J. Peck(1997), "*Demand Uncertainty and Price Maintenance :Markdowns as Destructive Competition*",*American Economic Review*, 87(September), 256-289.
- Denis, W. (2006) "Vertical Agreements: 4 Year of Liberalisation by Regulation n. 2790/99 After 40 Years of Legal( Block) Regulation, "in Hanns Ullrich (ed.). at. 96 n. 42.
- Drexl, J., L. Idot. and J. Mone'ger (2009) *Economic Theory and Competition Law*, Edward Elgar.
- Dobson, P. W. and M. Waterson (2007) "*The Competition Effects of Industry-wide Vertical Price Fixing in Bilateral Oligopoly*", *International Journal of Industrial Organization*, 25.
- Dubois, B. G. Laurent and S. Czellar (2001)Consumer Report to Luxury: Analyzing Complex and Ambivalent Attitudes, Groupe HEC, Les Cahiers de Recherche.No. 736.
- EC guidelines on vertical restraints ¶47, 2000 O. J. (C291) 1, 11.
- EC Green Paper on Vertical Restraints, 1997.
- Grether,E.T.(1939)" *Price Control under Fair Trade Legislation*," Oxford University Press, New York.
- Gould, J.R. and L.E. Preston(1965),"*Resale Price Maintenanceand Retail Outlets*,"*Economica*, Vol.33, No.127(August),p308-310.
- Gal, E. and Or. (1991)," *Duopolistic vertical restraints*", *European Economic Review* 35 .1237-1253.
- Guidelines on Vertical Restraints.
- Haring, A(1935), "*Retail Price Cutting and Its Control by Manufacturers*," Ronald Press Company, New York.
- Hawkins, E. R. (1939), "*Further Theoretical Considerations Regarding Fair Trade Laws*," *Journal of Marketing*, Vol.4, No.2(October), pp.126-134.
- Hawkins, E.R.(1950),"*Vertical Price Relationship*," in Cox, R. and W. Alderson eds., *Theory in Marketing: Selected Essays*, Richard D. Irwin, Homewood, Ill., Ch,11,pp.179-191.
- Hart, O. and J. Tirole (1990), "*Vertical Integration and Market Foreclosure*", *Brookings Papers on Economic Activity: Microeconomics*, 205-286.

- Julien, B. and P. Rey (2007), "Resale Price Maintenance and Collusion", *Rand journal of Economics*, 38-4.
- Kneepkens,(2007) *Resale Price Maintenance: Economics Call for a More Balanced Approach*, ECLR, p.65.
- Murchison, C. T. (1919), *Resale Price Maintenance*, Columbia University (Studies in History, Economics and Public Law edited by the Faculty of Political Science of Columbia University, Vol. 132, No.2), New York.
- Machlup, F. and M. Table (1960)," *Bilateral Monopoly, Successive Monopoly, and Vertical Integration*," *Economica*, New Series, Vol.27, No.2(May), pp.101-119.
- Mason, E.S(1964)*Economic Concentration and the Monopoly Problem*, Harvard University Press. P. 206.
- Marvel, H.P (2008) "Resale Price Maintenance and the Rule of Reason," the *Antitrust Source* (June ), at 4.
- Mathewson, F. and R. Winter(1998)"*The Law and Economics of Resale Price Maintenance*," 13 *Review of Industrial Organization* 57, 62 and n. 11.
- Marvel, H.P. and S. McCafferty(1984)"*Resale Price Maintenance and Quality Certification*".15 *Rand J. Econ.* 346.
- Nystrom, P. H. (1915) *The Economics of Relailing*, Ronald Press, New York.
- Nueno, J.L. and J.A. Quelc (1998) *The Mass Marketing of Luxury*, *Business Horizons*, Vol. 11, at 61-68.
- Ordovery,J.A., G. Saloner. and S.C. Salop (1990)"*Equilibrium Vertical Foreclosure*", *The American Economic Review*, Vol. 80. No.1. Mar., P.127-142.
- OECD DAF/COMP (2008) 37.p. 49, p147, p55, p274, p45.
- OECD, *Competition on The Merits*, DAF/COMP(2005)27 at 23.
- OECD, *Resale Price Maintenance*, OCDE/GD(1997)229,P.9.
- OECD *Report on Franchising*, 1994.
- OECD, *Resale Price Maintenance*, DAF/COMP (2008)37.p. 208.
- OFT 401 for guidance on the 1998 Competition Act.
- OFT 419 for guidance on Vertical Restraints.

- OFT 953 con for details of the now closed consultation of our prioritization principles. Final principles will be published shortly.
- OFT 981. “*An evaluation of the impact upon productivity of ending resale price maintenance on books*”, Report prepared for the OFT by the Centre for Competition Policy at University of East Anglia.
- Orbach, B (2008) *Antitrust Vertical Myopia-the allure of high prices*, Arizona law review 50, pp.286.
- O’Brien, D.P. and G.Shaffer(1992), “*Vertical Control with Bilateral Contracts*”, Rand Journal of Economics, 23.
- Posner, R. A. (1980) “The Chicago School of Antitrust Analysis”, Williamson, O. E. (ed), p25.
- Posner, R. A.(1976) “Antitrust Law an Economic Perspective”, University of Chicago Press.
- Peeperkorn,L. (2008)*Resale price maintenance and its alleged efficiencies*. European Competition Journal, p.201 et seq., p.203.
- Rey, P. and J. Stiglitz(1995) “*The role of exclusive territories in producers competition*”. RAND Journal of Economics, 26 , pp. 431–451.
- Rey, P. and T. Verge’ (2004) “ *Bilateral Control with Vertical Contracts,*” *The Rand Journal of Economics*, 35: 728-746.
- Rey, P. and J. Stiglitz(1988)” *Vertical restraints and producer competition*”. *European Economic Review*, 32 , pp. 561–568. 14.
- Rey, P. andT. Verge (2004) “*Resale Price Maintenance and Horizontal Cartel*”, Department of Economics, University of Bristol, UK, Leverhulme Centre for Market and Public Organization.
- Rey, P. and T. Verge’(2008) “The Economics of Vertical Restraints, chapter9 Handbook in Antitrust Economics,” .
- Rey, P. and T. Verge’ (2010), “*Resale Price Maintenance and Interlocking Relationships*”, Journal of Industrial Economics, 58(4), 928-961.
- Scherer, F.M. and D. Ross (1990)“*Industrial Market Structure and Economic Performance*” at 572-592 (3d ed.).
- Scherer, FM (1983) “The Economics of Vertical Restraints,” 52 Antitrust Law Journal 687 .
- Spengler, J.J (1950) “*Vertical Integration and Antitrust Policy,*” *Journal of Political Economy*, Vol58, No.4(August), pp.347-352.

- Schwaderer, M.A (2008) Eine Frage der Abwägung: Form-order wirkungsbasierter Ansatz, Wuw, p. 653。
- Seligman, F. R. A. and R. A. Love (1932) Price Cutting and Price Maintenance : A Study in Economics, Haper and Brother Publishers, New York。
- Tosdal, H.R (1918)"*Price Maintenance*," 8 AM. Econ.Rev.283, 286-290。
- Telser, L. G (1960) "*Why Should Manufacture Want Fair Trade?*, *Journal of Law and Economics*, Vol. 3 (October), pp.86-105。
- Tirole, J. (1988) *The Theory of Industrial Organization*, Cambridge, Massachusetts, p. 186。
- The Treaty on the Functioning of the European Union。
- Taussig, F. W. (1916)" Price Maintenance, " *American Economic Review*, Vol.6, no.1,Supplement(March), pp. 170-184。
- Tostal, H. R (1918a),"Price Maintenance". *American economic review*, Vol. 7, no.1(March), pp.28-47。
- Tostal, H. R (1918b),"Price Maintenance". *American economic review*, Vol. 8, No.2(June), pp.283-305。
- Yamey, B.S (1952)"The Origins of Resale Price Maintenance: A Study of Three Branches of Retail Trade,"62 *Econ.J.*522。
- Yamey, B.S(1966)"Resale Price Maintenance," *Transaction Books*.p.251。
- United States. Congress. House. Committee on the Judiciary. Subcommittee on Courts and Competition Policy, *Bye Bye Bargains ? Retail Price Fixing, the Leegin Decision and Its Impact on Consumer Prices: hearing before t he Subcommittee on Courts and Competition Policy of the Committee on t he Judiciary, House of Representatives, One Hundred Eleventh Congress, fi rst session, April 28, 2009.*
- Vigneron,F. and L.W. Johoson (1999)"A Review and a Conceptal Framework of Prestige—Seeking Consumer Behavior", *Academy of Marketing Sciences Review, No.1.*
- Walker, Q. F. (1937), "*A Retail Attitude Toward Resale Price Fixing*," *Journal of Marketing*, Vol.1. N0.4 (April), pp.334-343。

英分の判例など :

Albrecht v. Herald Co., 390 U.S. 145(1968) .

Argos Ltd and Anor v Office of Fair Trading(2006) EWCA Civ 1318.

Business Electronics Corp. v. Sharp Electronics Corp., 485 U.S. 717 (1988).

B3-69/08-Phonak(15.10.2009).

B7-190/08-Microsoft(08.04.2009).

B3-123/08-CIBA(25.09.2009).

Buchpreisbindungsgesetz (Book Resale Price Maintenance Act), amended 14 july 2006.

Business Electromics Corp. v. Sharp Electronics Corp., 485 U.S. 717 (1988) .

Continental T. V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc., 433 U.S. 36 (1977) .

Case number CA 98/06/2003.

Case 56/65 Societe Technique Miniere v Maschinebau Ulm[1996] ECR 235.  
paragraph 22 of the Commission's Article 81(3) guidelines .

Case T-168/01 Glaxo Smith Kline v Commission [2006] ECR II-2969 at  
paragraphs 11.

*Cont'l T.V., Inc. v. GTE Sylvania, Inc., 433 U.S. 36 (1977) .*

Commission regulation (EC) No 1400/2002 of 31 July 2002 on the  
application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreemen  
ts and concerted practices in the motor vehicle sector, OJL 203/30.

Case numberCA98/02/2003.

Case numberCA98/06/2003.

Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park and Sons Co, 220 U.S. 373 (1911) .

Draft Commission Notice Guidelines on Vertical Restraints, [http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009\\_vertical\\_agreements/index.html](http://ec.europa.eu/competition/consultations/2009_vertical_agreements/index.html) .

[http://www.bundeskartellamt.de/wenglich/download/pdf/06\\_GWB\\_7\\_Novelle\\_e.pdf](http://www.bundeskartellamt.de/wenglich/download/pdf/06_GWB_7_Novelle_e.pdf).

[http://www.oft.gov.uk/shared\\_oft/speeches/sp008.pdf](http://www.oft.gov.uk/shared_oft/speeches/sp008.pdf) for a recent speech on

the subject by the John Fingleton at the 2008 Fordham autumn conference.

<http://www.jftc.go.jp/kokusai/worldcom/kakkoku/abc/allabc/f/france201012.html>.

[http://www.thebookseller.com/documents/Bordersbuysbooksetc-3rd October 1997.pdf](http://www.thebookseller.com/documents/Bordersbuysbooksetc-3rd%20October%201997.pdf).

<http://www.keidanren.or.jp/Japanese/policy/pol019/p19004.html>.

Justice Breyer, *transcript of the hearing in the leegin case*, p.18. the transcript is available at [http://www.Supremecourtus.GOV/oral\\_arguments/argument\\_transcripts/06-480.pdf](http://www.Supremecourtus.GOV/oral_arguments/argument_transcripts/06-480.pdf).

Leegin, 127 S. Ct. at 2720.

Leegin Creative Leather Prods., Inc. v. PSKS, Inc., 551 U.S.(2007).dissenting opinion(Justice Breyer), p. 9.

*Leegin Creative Leather Products v. PSKS*, 551 U.S. 877, 127 S. Ct. 2705 (2007)(No. 06-480), 2007 WL 621851.

Monsanto company v. spray-rite service corporation, 465 U.S. 752 (1984) .

State Oil v. Khan, 522 U.S. 3 (1997) .

Toledo Mack Sales and Service, Inc, v. Mack Trucks, Inc., 530 F. 3d 204 (3d cir. 2008) .

United states v. Arnold, Schwinn and Co., 388 U.S. 365 (1967) .

250 U.S. 300(1919).

日本語 :

阿麗莎「独占禁止法に関する司法解釈」『国際商事法務』Vol. 40, No. 6 (2012).946頁。

東史彦「自動車業界の垂直的協定及び協調的行為に対する EU 機能条約 1013 項の適用に関する EU コミッション規則 461/2010」『慶応法学』第 18 号 2011 : 1.

青柳由香(2011)「再販売価格維持行為における「拘束」、「正当な理由」—ハマナカ毛糸と再販事件」平 22 年度重判ジュリ 1420 号 303 頁。

小畑徳彦「再販売価格維持行為に関する米国の判例変更と流通業への影響（下）—リージン事件連邦最高裁判所判決—」『流通科学大学論集—流通・経営編—』第 22 卷

第1号、17-39 (2009)。

大橋弘「第1回 産業組織と競争政策」『公正取引』No. 739-2012.5。

岡村堯 (2007)「ヨーロッパ競争法」『三省堂』375頁。

岩本明憲「20世紀前半における再販売価格維持行為の理論的展開—古典的再販理論の再構築を目指し」『三田商学研究』第49巻第1号、2006年4月、41-42頁。

岩本明憲「再販売価格維持行為に関する初期学説研究—マーケティング論としての理論的進展のプロセス」『三田商研究』第48巻第4号、2005年10月。

岩本明憲「再販売価格維持行為の「古典的仮説」再考「Ⅱ」—「二重マージン仮説」と「小売店舗仮説—」三田商学研究第51巻第4号、2008年10月、252-256、255-256、257頁参照。

岩本明憲「再販売価格維持行為の「古典的仮説」再考「Ⅰ」—「古典的再販理論」の適用可能性と限界—」三田商学研究第50巻第2号2007年6月214頁。

泉田成美・柳川隆著「プラクティカル産業組織論」有斐閣アルマ。第一章参照。

大江橋法律事務所/ウエストロー・ジャパン共催セミナー (2011)「中国ビジネス・会社法など企業法務の注目マターについて」SEMINAR REPORT ON JULY 20 2011。

川島富士雄「中国独占禁止法—施行後3年間の法執行の概観と今後の展望—」公正取引No. 728-2011.6。

川濱昇・柳川隆・林秀弥などの共同研究「再販売価格維持行為の法と経済学」(概要)平成24年3月、CPRC事務局。

川濱昇「再販売価格の拘束と販売方法の拘束をめぐって」民商124巻4・5号(2001)603-604頁。

垣内晋治「中国における競争政策の動き」公正取引No. 732-2011.10。

橘川武郎「日本の企業集団—財閥との連続と断絶」有斐閣 1996年12月。

実方謙二「独占禁止法(4)」有斐閣 1998年12月278頁。

姜姍「中国経済の公正競争を促進する中国独占禁止法における独占的協定」GEKIRY  
U MAGAZINE 2009-November。

姜姍「中国独占禁止法運用の現状と課題」『公正取引』No. 719、2010.9。

紀群・高槻文「中国独占禁止法における実務上の留意点について」公正取引 No. 728  
-2011.16. 42-43 頁。

正田彬(1999)「経済法講義」日本評論社 159 頁。

正田彬・実方謙『独占禁止法を学ぶ』(経済憲法入門)有斐閣選書 1999年5月20日第  
四版。

舟田正之(2009)『不公正な取引方法』有斐閣 72 頁。

朱小蘇 (2012)「再販価格限定と独占禁止法」『国際商事法務』Vol. 40, No. 8。

須網隆夫「金融・経済危機と競争法—EU 競争法の最近の動向について—」『公正取引』  
719号(2010年9月) 21 頁。

杉浦保友・皆川克正「欧州での販売店契約に関する新しい一括適用免除規則案の発表と  
日本企業への影響」 国際商事法務 vol. 37, No.

滝川敏明『日米 EU の独占禁止法と競争政策—グローバル経済下の企業競争ルール』「第3  
版」東京青林書院 2006年5月。

谷原修身『独占禁止法要論』(新版)中央経済社 平成 18年3月15日。

谷原修身(2008)「米国における再販価格維持行為規制の再検討(1)-(3・完)」青山法学  
50巻1-3号。

土井教之「第1回 競争はなぜ重要か」『公正取引』No. 724-2011.2. 100 頁。

土井教之「第2回 競争政策の生い立ちと仕組み」『公正取引』No. 725-2011.3。

土井教之「第3回 競争と協調」『公正取引』No.726-2011.4。

成生達彦(1994)『流通経済理論—情報・系列・戦略』,名古屋大学出版会。

中野安 (1968)「小売商と再販価格維持(上)」香川大学経済論叢 第41巻、第4号  
(10月)、pp. 31-84。

中野安(1971)「再販価格維持の経済的諸問題」『研究年報』(香川大学), 第5号(3月),

pp. 17-175。

根岸哲編(2009)『注釈独占禁止法』有斐閣 土田和博 454 頁。

根岸哲編(2009)『注釈独占禁止法』有斐閣 土田和博執筆部分 463-464 頁。

根岸哲・舟田正之(2006)『独占禁止法概説』第3版 有斐閣 269 頁。

長谷河 亜希子「ハマナカによる再販売価格維持行為事件(審決取消訴訟)」公正取引

No. 730-2011.8。

松下満雄「米欧における垂直的制限規制の動向—再販規制を中心に」公正取引 No 7  
12-2010.2。

村上正博(2009)「独占禁止法における反審決分析の役割」商事法務 120 頁。

三和良一著『概説日本経済史』近現代「第2版」東京大学出版会 第14章 経済復興  
183 頁。

三和良一著『概説日本経済史』近現代「第2版」東京大学出版会 第15章 高度経済  
成長 198-199 頁。

宮島英昭(著)『産業政策と企業当時の経済史—日本経済発展のミクロ的分析』有斐閣  
2004 年。

柳川隆・川濱昇『競争の戦略と政策』有斐閣ブックス 2006 年 6 月 30 日 第1章 5  
8-59 頁、第7章、第8章、第9章。

柳川隆『産業組織と競争政策』勁草書房 2004。

和田聡子著『EU とフランスの競争政策』NTT 出版株式会社。2011 年 2 月 17 日初版  
第1刷発行。補章 168-172、186 頁。

公正取引委員会事務局「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」平成 3 年 7 月 1  
1 日。

公取委勧告審決昭 39・11・7 集 12・146。

公正取引委員会「平成 17 年版年次報告」201-203 頁。

不公正な取引方法（昭和 57 年 6 月 18 日・公正取引委員会告示第 15 号（一般指定 2  
項）。

公正取引委員会—競争政策研究センター「Patrick Rey, “Resale Price Maintenance: Economics and Policy Implications” 2013年5月10日。

野田醤油私的独占事件—東京高判昭 32・12・25 集 9・57。

東京高判昭 28・3・9 集 4・145。

昭 46・7・17 集 18・167。

昭 50・7・10 及び 7・11 判時 781・21。

#### 中国語の文献：

郭華「從彩電價格戰看廠商關係」『商業研究』2001年第9期。

唐要家「序列加成的可維持性与圖書高價格」『財政問題研究』2007年5月第5期（總第282期）。

唐要家「圖書轉售價格維持的合謀效应与反壟断法政策」『中国經濟問題』2010年第5期。

唐要家「行政性市場勢力与圖書縱向價格扭曲」『產業經濟評論』2011年9月第10卷第3輯。

胡麗麗・唐要家「轉售價格維持与「圖書折扣大戰」的形成機制」『中国物價』2009年9月15日。

胡薇薇「我国制定反壟断法勢在必行」『法学』1995年第3期。

胡維青・周昇起「我国圖書出版產業現狀及發展趨勢研究」『科技信息』高校講談 2010年第7期。

劉家陟編『競爭法案例選編』法律出版社 1999年9月。

劉斌「「反壟断法」視野下的汽車流通」『汽車工業研究』2009年1月5日。

劉文旭「中国汽車銷售市場中轉售價格維持制度的福利分析」東北財經大學修士論文、2010年1月1月。

劉進「汽車4S銷售模式的反壟断法規制研究」『生產力研究』No.8. 2010。

劉旭「從“銳邦訴強生”案看「反壟断法」对制限最低轉售價格的規制」2012年8月29日。

(<http://www.weibo.com/competitionlaw>)。

- 劉彬·李明春編譯「歐盟酒類法律法規彙編」『四川大學出版社』2010年12月1日。
- 李劍「奢侈品轉售價格維持的反壟斷法豁免」『法學』2011年第5期。
- 李雷「依法履行禁止價格壟斷職責、維護消費者利益和社會公益」（中國競爭法律及政策研究報告2010年）『法律出版社』2010年12月。
- 李曉紅「業內稱茅台五糧液需擺脫對公務消費依賴」『中國經濟時報』2013年2月20日。
- 李虹雲「消費者奢侈品感知價值研究」廣東外語外貿大學碩士學位論文2007年
- 趙劍峰「中國奶業結構—行為—績效研究」中國農業大學博士論文2004年5月1日。
- 趙麗「強生公司規定產品轉售價格被訴壟斷 全國首例縱向壟斷協議案今日開庭」『法制日報』2012年2月4日第8版。
- 趙震江·李楊「我國反壟斷法立法的若干問題研究」『法商研究』—中南政法學院學報1996年第6期。
- 陳利昌「我國乳品產業市場結構分析」『農業技術經濟』2004年3月23日。
- 陳璞「茅台·五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟斷紅線」『中國新聞網』2013年1月9日。
- 陳春梅「淘汰小企業與規範大企業雙管齊下—政策新規加速乳品業整合」『消費日報』2010年11月25日第C03版。
- 陳狄強「中國女性奢侈品消費者影響全球市場」『觀潮網』2013年05月13日。
- 陳曦「白酒品牌營銷戰略—以貴州茅台系列酒為例」『現代企業』2010年11月15日。
- 林禮躍·胡浩「我國乳品製造業的產業組織分析」『南京農業大學學報』（社會科學版）2005年3月20日。
- 文絹「中國乳品產業縱向一體化問題研究」『西南財政大學』2009年11月1日。
- 朱慈蘊「反思反壟斷法：我國應當建立溫和型的反壟斷制度」『清華大學學報』（哲學社會科學版）2003年第2期第18卷。
- 何治中「美國反壟斷法對最低轉售價格維持的規制原則變遷與啟示」『金陵法律評論』2008年10月20日。
- 何玉成「中國乳品產業發展研究」華中農業大學博士論文2003年5月1日。
- 何芳「北京奔馳「雙限」治渠道 流通協會「仗言」經銷商」『21世紀經濟報道』2011年03月30日。

張大力·楊華柏「我国函急制定反壟断法」『法律學習与研究』1988年3月28日。

張楓逸「名酒被罰的破冰意義」『法治週末』2013年2月20日。

張欽「工信部將促国内乳品業重組整合 大劇將上演」『北秀網』2013年6月19日。

張贊·郁義鴻「轉售價格控制与經濟規制—一個理論綜述」『当代財經』2006年2月15日。

張偉「茅台翔銷量“三公消費”占四成」『中新社』貴陽 2013年5月16日。

泉欣·麗華「簡論我国反壟断法的任務」『法商研究—中南政法学院學報』1994年第3期。

王曉曄「我国反壟断法立法框架」『法學研究』1996年7月23日。

王曉曄（1996a）「社会主义市場經濟条件下的反壟断法」『期刊』1996年1月10日。

王曉曄「縱向制限競争協議的經濟分析」[www.cass.net.cn](http://www.cass.net.cn)。

王軍雷·張正智（2009）「改革解放30年的中国汽車工業」『汽車工業研究』2009年1月。

王愛麗「我国乳品加工業產業組織分析」山東農業大學碩士論文、2006年5月20日。

王保樹「中国反壟断法研究的現狀及展望」『期刊』1991年12月27日。

崔欣「論維持轉售價格制度」『政法論壇』2003年8月。

崔麗「評論：誰讓貴州茅台五糧液攤上天價罰單」『中国青年報』2013年2月25日。

寶紅梅「北京市消協致函国家發改委建議調查圖書限折令」『北京日報』2010年02月02日。

晏揚「圖書限折令何以實施8月後‘短命’收場」『檢查日報』2010年09月02日。

庄建「新書銷售有望獲「反壟断法」豁免」『光明日報』2012年3月27日。

曹雷「奔馳已完成銷售整合 國產 GLK10月投產」『汽車之家』2011年9月26日。

曹雷「北京奔馳/奔馳中国渠道整合內幕一期」『汽車之家』2011年9月29日。

蘇華「茅台·五糧液究竟該不該受罰」『經濟參考報』2013年2月26日。

楊剛「食用酒精勾兌白酒潛規則 或侵犯消費者知情權」『三湘都市報』2012年8月31日。

- 楊志淮（1983）「西方国家「反壟断法」剖析」『現代法学』。
- 楊蘭品「中国轉型時期壟断問題研究」『J』『經濟評論』1999(4)：46。
- 俞嵐、周銳「茅台遭反壟断調查 称立即徹底整改」『中国新聞網』2013年1月15日。
- 江国成・韓潔「发改委对合生元等6家乳企中国反壟断史上最大罰单」『新華網』2013年8月7日。
- 志靈「問題不断的乳品業真的好意思漲價」『中国牧畜畜医報』2013年1月6日第005版。
- 高泓絹「乳品業信任危機拷問監管執行力」『中国食品報』2011年2月25日第003版。
- 陸志霖「中国首例縱向壟断案落槌 強生被判壟断輸了官司」『洋城晚報』2013年8月2日。
- 邵耕「為什麼要在銳邦訴強生和沃爾瑪購解案上較真？」北京市大成律師事務所、2012年08月31日。[http://blog.sina.com.cn/s/blog\\_5a81db8501010x6o.html](http://blog.sina.com.cn/s/blog_5a81db8501010x6o.html)。
- 丁耀堂（1981）「美国反托拉斯法」作者訳の日本「商法小辞典」（1979年版）。
- 魏家駒（1982）「制限性商業慣例問題」『法学論壇』。
- 魏劍「試論我国的反壟断法立法」『期刊』1989年6月30日。
- 史際春「遵從競争的客觀要求—中国反壟断法概念和对象的兩個基本問題」『國際貿易』1998年第4期。
- 孔令芬「維持轉售價格之研究」台大法研所碩士論文1985年、31頁
- 馬歇尔・C・霍華德著『美国反托拉斯法与貿易法規』孫南申訳，中国社会科学出版社，1991年5月版第206頁。
- 傅軍・張穎「反壟断与競争政策：經濟理論、國際經驗及对中国的啓示」『北京大学出版社』2004年版第14—18頁。
- 韓立余「反壟断法对產業政策的拾遺補缺作用」『法学家』2008年第1期。
- 江飛涛・李曉萍「直接干預市場与制限競争：中国產業政策的取向与根本缺陷」『中国工業經濟』2010年9月第9期。

- 葉衛平「產業政策对反壟断法實施的影響」『法商研究』2007年第4期(總第120期)22頁。
- 馮曉琦·万軍「從產業政策到競爭政策：東亞地區政府干預方式的轉型及对中国的啓示」『南開經濟研究』2005年第5期。
- 泉欣·麗華「簡論我国反壟断法的任務」『法商研究』—中南政法學院學報1994年第3期。
- 戚聿東「論煙酒專賣」『北京商學院學報』1990年12月31日。
- 樊大彧「叛壟断也要老虎燥蒼蠅一起打」『北京青年報』2013年2月20日。
- 戴開富「奢侈品市場的形成機理及經濟學分析」『企業改革与管理』2007年第5期。
- 蘇華「社科院：茅台五糧液窮境該不該受罰」『經濟參考報』2013年2月26日。
- 肖莎「專家爭議茅台五糧液被罰」『法治週末』2013年2月27日。
- 葛翔曦「中国二大白酒企業集團品牌戰略的比較与分析—論五糧液、茅台品牌戰略的得失」『當代經濟』2007年第10期(上)。
- 吳波「中国における再販売価格維持行為規制の課題と展望—産業政策を中心に米欧日との比較において」第四節の4.1—4.2参照。
- 聞熙「国酒茅台 改革解放的三十年“陳釀”」『經理日報』2008年11月11日第B02版。
- 季克良「告訴你一個真實的“陳年茅台酒”」『中華工商時報』財金·投資2005年7月22日第003版。
- 袁仁国「八個營銷：国酒茅台市場謀略淺說」『經理日報』2008年12月29日第01版。
- 中国世界貿易組織研究會競爭政策与法律專業委員會編「中国競爭法律与政策研究報告2010」『法律出版社』2010年、35頁。
- 「強生公司制限最低轉售價格構成壟断 我国首起原告勝訴壟断案例生效」『国家工商總局網戰』2013年8月7日。
- 「強生被訴壟断終審敗訴」『經濟參考報』2013年8月2日。
- 「強生案推動中国私人反壟断訴訟」『中国新聞網』2013年8月14日。
- 「茅台五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟断紅線」『中国新聞網』2013年1月9日。
- 「茅台價暴跌6成 經銷商哀求廠家：少給点酒吧」『經濟參考報』2013年3月14日。

「高端白酒銷售困境 銷售渠道或在今明兩年洗牌」『蘭州晚報』 2013 年 5 月 13 日。

「北京奔馳涉嫌壟斷經營 經銷商上書商務部」『時代週報』 2011 年 4 月 7 日。

「中國人奢侈品消費增長迅猛 總額達 3060 億 全球第一」『經濟參考報』 2013 年 5 月 16 日。

「產業構造調整指導目錄」(2011 年本)(2013 年修正)/ 國家發展和改革委員會令 21 號 2013 年 2 月 16 日。

「撥央視對電信聯通涉嫌價格壟斷報道」『中國信息產業網』—人民郵電報 2011 年 11 月 11 日。

「中外食品」『市場分析』 2005 年 3 月 15 日。

歐洲委員會第 1400/2002 法規。

中華人民共和國最高人民法院「中國法院知識產權司法保護狀況 (2010)」(2011 年 4 月)『人民法院報』 2011 年 4 月 20 日第 2 版。

「工信部 7 月 1 日正式啓動乳品業“雙提”行動」『中國膳食纖維網』『中國網共報』 2013 年 7 月 15 日。

「強生被訴壟斷終審敗訴」『經濟參考報』 2013 年 8 月 2 日。

「專家稱發改委天價處罰茅台五糧液是無事生非」『中國經營網』 2013 年 2 月 20 日。

「茅台·五糧液被指多次擅自漲價 觸碰壟斷紅線」『中國新聞網』 2013 年 1 月 9 日。

「冷眼傍觀茅台挨巨額罰款 與消費者有何干係」『南方都市報』 2013 年 2 月 20 日。

「酒鬼酒塑化劑含量遭質檢總局通報 仍稱“不超標”」『中國城市低碳經濟網』 2012 年 11 月 23 日。

「中國奶業加速產業一體化迫在眉睫」『中國奶業信息網』 2009 年 6 月 25 日。