

## 運輸事業と独占禁止法

- 業務提携および運輸に関する協定を中心に -

岸井大太郎\*

共同運行やダイヤ調整、コードシェアリングなどの運輸事業における提携・協定は、種々の必要性やメリットを有するが、それは、適用除外規定に該当しない限り、独占禁止法上特別扱いされることはない。ここでは、提携・協定の競争制限効果と競争促進効果を総合して違法の可否が判断される。独禁法との抵触・矛盾を解消しながら、提携・協定のメリットを生かす方向を目指すべきである。

### The Transport Industry and the Antimonopoly Law Focus on Business Alliances and Transport Agreements : It's Relation with Japanese Antimonopoly Law

Daitaro KISHII\*

Alliances and agreements in the transport industry such as joint operations, schedule rationalization and code sharing fill various needs and have their merits. However, they do not receive special treatment under the antimonopoly law unless exemptions apply. And their legality is decided on the basis of their competition lessening effects and their potential for stimulating competition. In order to take advantage of the merits of alliances and agreements, it is necessary to eliminate inconsistencies with and infringements of antimonopoly legislation.

#### 1. はじめに

本稿は、運輸事業における独占禁止法の適用の問題を、運輸関係の業務提携や運輸に関する協定に焦点をあてて検討しようとするものである。

ここでいう業務提携や運輸に関する協定（以下、「提携・協定」と略す）には、さまざまなタイプがありうるが、本稿では、主に以下ものを念頭に置くことにする。第一に、経営組織が完全に一体化する場合や持株会社は除き、業務活動の一部分ないし一側面に関する提携・協定を対象とする。従って、各事

業者の独立性は失われておらず、その意味でカルテル的な性格を有する。第二に、しかし他方で、価格・数量のカルテルのような日々の事業決定に関する一時的・短期的な協定を越えた、一定の業務範囲・領域に関する、継続的・中長期的な提携・協定を対象とする。このような提携・協定の例としては、過疎路線や新規路線における共同運行、航空運送におけるコードシェアリングやチャトル便、鉄道・バスにおける連絡運輸や共通切符などがある。

この種の提携・協定はどの分野でも見られるものであるが、運輸事業では、特に、路線・航路などの連結によるネットワークの経済性の発揮、希少なインフラ施設の利用などの目的で行われることが多い。また、条約や国内規制により本体での新規参入が困難な場合における次善の参入手段としても、

\* 法政大学法学部教授  
Professor, Faculty of Law,  
Hosei University  
原稿受理 2003年5月30日

しばしば利用されている。そして、一部の行為については、事業法で独禁法の適用除外が規定されている。それは、運輸業における独禁法適用が問題となる、もっとも重要な対象ないし行為である。

以下、まず運輸関係の事業法における適用除外規定の解釈を検討し、ついで広く運輸事業における提携・協定の独禁法上の評価を検討してみたい。

## 2. 運輸に関する協定と独占禁止法の適用除外

### 2-1 適用除外規定の概観

運輸事業においては、道路運送法(18条以下)、航空法(110条以下)および海上運送法(28条以下)が、運輸に関する協定について、次のような独禁法の適用除外規定を置いている。

第一は、輸送需要の減少により「事業の継続が困難と見込まれる」国内の路線・航路において、「地域住民の生活に必要な旅客運送を確保する」ために、当該路線・航路において事業を営んでいる二つ以上の事業者が行う「共同経営に関する協定」である。これは、過疎地域における生活路線の確保を目的とするものであり、上記の全てにおいて認められている(道路運送法18条1号、航空法110条1号、海上運送法28条1号)。

第二は、国内の同一の路線・航路において、「旅客の利便を増進する」ために、適切な「運行時刻」ないし「運行日程を設定」するための「共同経営に関する協定」、いわゆるダイヤ調整協定である(道路運送法18条2号、海上運送法28条2号)。ただし、航空法には、これに関する除外規定はない。他方、海上運送法(28条3号)では、「貨物の運送の利用者の利便を増進する」ための、運行日程の調整協定も認められている。

第三は、国際路線・航路における運輸協定である。まず、航空法(110条2号)は、本邦内と本邦外の地点間の路線、および本邦外の各地点間の路線において、本邦航空運送事業者と他の航空運送事業者が行う、「公衆の利便を増進する」ための「連絡運輸に関する契約、運賃協定その他の運輸に関する協定」を除外している。これは、主にIATAを念頭に置いたものである。次に、海上運送法(28条4号)も主に海運同盟を念頭におき、本邦の港と本邦以外の地域の港の間の航路について行われる、「運賃及び料金その他の運送条件、航路、配船ならびに積取りに関する事項を内容とする協定若しくは契約の締結又は共同行為」を除外している。なお、道路運送法には

国際路線に関する除外規定はない。

これらの適用除外が効力を生じるためには、国土交通大臣の認可が必要である。その認可要件は、いずれの法律においても共通であり、利用者の利益を不当に害さないこと、不当に差別的でないこと、加入および脱退を不当に制限しないこと、協定の目的に照らし必要最小限であること、の四つが規定され、協定の内容がこれら全てに適合すると認められないかぎり、認可をしてはならないとされている(道路運送法19条、航空法111条、海上運送法29条)。

その場合、国土交通大臣に対して、認可に当たったの公正取引委員会との協議義務、ならびに認可した旨の公取委への通知義務が課されている。そして、公取委は、協定の内容が認可要件に適合するものではなくたと認めるときは、国土交通大臣に対して、協定内容の変更命令ないし認可の取消しをすべきことを請求することができる(道路運送法19条の3、航空法111条の3、海上運送法29条の3、29条の4)。これらは、独禁法と競争政策の専門機関である公取委に対して、認可制の運用を監視する権限を付与したものと評価することができる。

最後に、除外規定の但し書により、以上の規定による認可を受けた協定であっても、(a)「不公正な取引方法を用いるとき」、および、(b)「一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより利用者の利益を不当に害することとなるとき」(航空法110条、海上運送法28条)、「一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより旅客の利益を不当に害することとなるとき」(道路運送法18条)には、独禁法の適用は除外されない。すなわち、たとえ認可を受けていても、当該行為は独禁法違反とされ、排除措置・課徴金などの公取委の処分の対象となるほか、民事の損害賠償請求や差止め請求の対象ともなる可能性がある。

なお、貨物自動車運送事業法の適用除外規定(旧15・16条)は廃止された。また、鉄道事業法は、運輸協定を届出制とするのみで、適用除外規定は置いていない。

### 2-2 適用除外規定の解釈

以上の除外規定のうち、国際路線・国際航路に関わる部分は、条約等の国際的取り決めの存在が念頭に置かれており、国際法の優位の原則から、いずれにせよ独禁法の適用除外を認めざるをえないものである<sup>\*1</sup>。そこで、独禁法との関係を問題にする本稿

ではこの部分は検討の対象から外し、他の適用除外について検討してみよう。

### 1) 解釈の方法 - 限定解釈の原則

独禁法の適用除外規定の解釈について、通説・判例は、“明示の規定による除外の原則”のコロラリーとして、“限定解釈の原則”を採用している\*<sup>2</sup>。すなわち、明示の規定や文言が存在しないのに、拡張解釈や類推解釈をすることは原則として許されず、またその規定や文言も、可能な限り限定的に解釈することが要請される。

特に、運輸関係の事業法は、需給調整の廃止や料金規制の緩和・廃止など、競争促進を目的とする法改正がなされており、その過程で適用除外規定の縮小・廃止が進められてきたから、上記の限定解釈の要請は一層強いといえることができる。

### 2) 除外の趣旨と“除外の対象”の限定

適用除外の対象は、運輸に関する協定のうち、過疎地域の生活路線における共同経営に関する協定と、運行時刻などに関する共同経営に関する協定である。前者は、ユニバーサルサービスの確保という社会的目的で行う共同運行や路線割当てに関する協定を、後者はサービス提供の頻度や選択の幅を拡大するダイヤ調整の協定を対象とするものである\*<sup>3</sup>。これらはいずれも、地域住民の生活の必要、旅客・利用者の利便という消費者利益の促進に資するものであることから除外対象とされたものである。

旧法は、「設備の共用、連絡運輸又は共同経営に関する契約その他運輸に関する協定」（旧道路運送法18条）、「連絡運輸に関する契約、運賃協定その他の運輸に関する協定」（旧航空法110条）「運賃及び料金その他の運送条件...」（旧海上運送法28条）を広く除外の対象としていた。これに比べると、新法は、消費者利益の確保という目的を明確にし、その対象を著しく限定したことがわかる\*<sup>4</sup>。

また、それぞれの適用除外は、各事業法が対象とする同種の事業者間の協定のみを対象としているから、例えばバスと鉄道などの異種事業者間の協定は、

一切除外されない。さらに、以上の規定は、協定の締結のみを除外しているから、株式保有や持株会社合併や営業譲渡などの企業結合を伴う場合、当該結合については除外されない。従って、たとえ協定が認可を受けても、これとは別に、公取委に対する事前の届出ないし相談と、これにもとづく審査を受けなければならない。

除外の対象とされる生活路線確保のための共同経営に関する協定としては、同一路線での共同運行や路線の割当、ターミナル等の設備の共用などが考えられる。共同運行は共同事業ないし共同販売カルテル、路線割当は市場分割カルテルに該当し、通常の産業であれば、前者は市場支配力を形成すれば違法、後者は市場独占を形成するから原則違法である。設備の共用も共同事業の一種である。また、そこで便数や運行回数の制限が協定されれば、数量カルテルに該当する。独禁法上、数量制限も原則違法である。次に、もう一つの除外対象であるダイヤ調整協定は、時間帯による競合を避ける点で市場分割カルテルの一種であり、やはり原則違法とされる行為である。適用除外規定を設ける意味はこれらの点にあるといえることができる。

しかし、除外の対象が限定されているから、生活路線の確保やダイヤ調整を目的とする協定であれば全て認められるわけではない。対象となるのは、除外の趣旨・目的に適合する協定に限られ、またそこでの制限の内容は、当該協定の目的・内容と不可分でこれに付随するものに限定されると考えるべきである。

まず、除外の趣旨から、生活路線の維持の協定が、事業継続の困難性などの要件を満たすものであることは当然である。他方、ダイヤ調整協定については、明示の限定はないが、十分な需要があり競争的な路線・航路であれば、わざわざダイヤ調整を行わなくても利用者利益は確保されるから、利用者の利便の増進の要件を満たさないことにある。従って、需要が少ない非混雑路線における協定でなければ、除外の対象にならないと解される。

次に、制限の内容として、例えば、生活路線維持の協定において、問題とされた路線以外の路線・航路における制限をなし得ないことは当然である。

最後に、価格カルテルに該当する運賃・料金に関する協定については、特別な事情があるごく例外的な場合をのぞき、除外の対象とならないと考えるべきである。(a)価格カルテルは、市場メカニズムの機

\* 1 国際法の優位については、参考文献1) P.110以下参照。  
 \* 2 東京高判昭和55・9・26審決集28巻209頁(石油生産調整刑事事件)、参考文献2) P.375以下参照。  
 \* 3 前者の例として沖縄バスと琉球バスの共同経営協定(平成13年まで)、後者の例として阪神・四国・中九州など10航路における運行時刻の協定(平成15年まで)がある。平成14年度公正取引委員会年次報告参照。  
 \* 4 なお、海運事業の船腹調整のような、不況対策を目的とする数量・設備などに関する協定が認められないことは当然である。

能を失わせるものとして、独禁法上もっとも悪性が強いこと、(b)改正前の旧法ならびに国際路線等に関する条項と比較して、運賃・料金に言及した明文がなくなっていること、(c)除外の対象となっているのは市場分割ないしはこれに付随する数量制限であり、運賃協定は不可分であるとは言えないこと、などがその理由である。具体的には、ダイヤ調整については、価格の協定は不可欠ではなく、文言上も運行時刻・日程の設定のみが挙げられているから、運賃・料金の協定は一切許されないと解される。他方、生活路線の維持のための協定では、地域住民の生活に必要な「旅客輸送の確保」が目的とされているので、事業の存続上必要であれば、運賃・料金の協定も可能であるようにも読める。しかし、ここでも、明文がないから限定的に解されるべきであり、共同運行における運賃協定など、協定内容と不可分である運賃・料金の協定のみが、除外の対象になると解するべきである<sup>\*5</sup>。

### 3) 認可要件と「必要最小限度」の基準

上記の対象に該当しても、さら法定の認可要件を満たさなければ除外は認められない。認可要件のうち、不当差別および加入脱退の制限の禁止は、いずれも当該カルテルに起因する競争者間での競争条件の不均等を抑止しようとする濫用規制条項であり、適用除外カルテルでは必ず付されるものである。次に、旅客・利用者の利益の不当侵害の禁止は、消費者利益の促進という除外の趣旨にもとづく当然の制約であり、実質上、次の4)の但し書による限定の要件と共通するものである。

認可要件で重要なのは、「協定の目的に照らして必要最小限度であること」の要件である。これは、当該協定の内容が、目的達成の手段として必要不可欠か否か、競争制限を伴わない他の代替的方法はないかなどのいわゆる“手段審査”を行うものである。これらの基準を満たさなければ、たとえ除外対象に該当しても、認可を受けることはできない。また、認可時にはこの基準を満たしていても、その後の経済・技術の状況の変化により、代替の方法が可能となった場合には、協定内容の変更や認可の取消しがなされることになる。

この点からすると、上記2)で触れた生活路線の維持のための共同経営における運賃・料金の協定は、それなしでは参加事業者の倒産ないし撤退が不可避免であることが必要であり、認められない場合が多いと考えられる。また、ダイヤ調整協定については、

例えば、総便数を決めた上で調整するとか、参加者間で便数の配分比率を定めるといった数量調整を伴う方法を採用することは、それなしでは協定自体が成立しないと見えない限り、必要最小限度を越えることになる。

さらに、必要最小限度の要件は、他の代替的方法の可能性との関係でも厳しく審査される。例えば、生活路線の維持協定は、公的補助などの間接的手法の活用による解決が可能であれば、協定の必要性自体を否定すべきであり、申請事業者がこの点での努力を尽くしたか否かも含めて厳格に審査すべきである。また、国土交通省自身も、認可に当たっての公取委との協議において、代替的方法の可能性について政策的努力を尽くしたことを説明する必要がある。

### 4) “但し書”による限定

最後に、認可を受けた協定であっても、(a)不公正な取引方法を用いるとき、および、(b)一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより利用者(旅客)の利益を不当に害することとなるときには、除外は認められない。(a)の例としては、事業者団体・共同行為における差別的取り扱い(一般指定5項)、アウトサイダー等の競争者に対するボイコット(同1項)や取引妨害(同15項)など、協定の経済力を濫用する行為が考えられる<sup>\*6</sup>。

(b)については、“利用者利益の侵害”の内容が問題となる。ここで、競争の実質的制限すなわち市場支配力の形成は消費者利益の侵害を必然的に伴い、これが利益侵害に該当すると解釈をとることができれば、独禁法に違反する協定は、そのほとんどが除外されないことになる。しかし、わざわざ利用者利益の侵害を明示しているから、このような解釈は無理であり、協定のもたらす便益と競争制限の不利との比較衡量が求められていると解すべきである。

そこで、その比較衡量の判断基準であるが、ここでの適用除外の対象は利用者の利便の増進を直接にもたらす行為に限定されているから、このような利便を凌駕する競争制限の弊害が現れている場合を指すと解するべきである。具体的には、第一に、当該協定の参加者のシェアが高く、市場支配的ないしは独占的地位にあると判断される場合が考えられる。

\*5 従って、均一料金の協定なども認められず、問題があれば、料金変更命令などによる規制・監視によるべきである。

\*6 同様の規定を持つ協同組合の適用除外(独禁法22条:旧24条)に関しては参考文献3)P.438(和田建夫執筆部分)参照。

この場合は、競争によるチェックが失われ、協定のもたらす便益が消費者に還元されない危険が生じるからである。第二は、価格協定ないしは数量制限協定を伴うケースで、“対価の不当な引き上げ”をもたらすと評価される場合である<sup>\*7</sup>。この場合には、協定の便益が高価格によって相殺される危険が生じるからである。

### 3. 運輸事業における提携・協定と独占禁止法

前章で見たように、運輸事業における共同経営に関する協定のうち、独禁法の適用除外が認められるのはごく一部である。従って、これ以外の提携・協定に対しては、広く独禁法が適用されることになる。なお、それが異種事業者間の提携・協定、および企業結合を伴う提携である場合には、そもそも適用除外の対象とならない。また、そこで協定等の当事者が国や地方公共団体などの公的主体であっても、その活動が独禁法上の事業者に該当すると判断される限り、独禁法が適用されることになる<sup>\*8</sup>。

以下では、これらの提携・協定に対する独禁法の適用について検討してみよう。

#### 3-1 独禁法上の評価の基本的枠組み

上記のような提携・協定に対する独禁法適用の問題は、従来より、“ジョイント・ベンチャー(JV)”に対する独禁法の適用として論じられてきたテーマと共通する。そこで、まず、これに関する議論を整理し、判断の基本的枠組みを考察してみたい<sup>\*9</sup>。

1) 「競争促進効果」と「競争制限効果」の総合的判断

業務活動の協同化を伴うJV型の提携・協定は、価格・数量の協定などのような、“ハードコア”型の明白な競争制限行為とは異なり、競争制限効果だけではなく、“競争促進効果”を有する可能性がある。従って、独禁法上の評価に当たっても、その競争促進効果と競争制限効果を総合した判断が必要とされる。

(1) 「競争促進効果」の内容

そこでの競争促進効果としては、主に以下の点が挙げられる。

a) 規模の経済性、ネットワークの経済性などによ

\* 7 「不当に対価を引き上げるとき」を要件とする、協同組合の適用除外に関する独禁法22条参照。

\* 8 参考文献2) P. 382以下参照。

\* 9 以下については参考文献4) 182号P. 19以下、187号P. 47以下、および参考文献5) 283号P. 92以下、285号P. 1以下などを参照。

るコスト・価格の低下の可能性。特に、共同でなければその財・サービスが提供できないような場合には、新たな市場の創出効果をもたらすとされる。

b) 交渉・流通などの取引コストの節約の可能性。特に、それにより市場取引の枠組みやルールが創出される場合(例えば取引所など)には、市場を助長する(facilitate)効果を持つとされる。

c) 補完的資源の利用やシナジー効果による、コスト低下と多様な財・サービスの提供の可能性。特に、垂直的なインプット・アウトプットの関係にある場合には、その効果が発揮されやすいとする。

d) 技術革新・イノベーションの促進の可能性。特に、イノベーションや技術革新の活発な分野である場合や、技術の共同研究開発などを伴う場合には、その成果として新たな財・サービスの提供や市場創出がもたらされるとする。

e) 新規参入を促進する可能性。特に、当該提携・協定により、消費者に新たな財・サービスの選択肢が提供される場合や、異なる事業分野間での相互参入をもたらす場合などには、この効果ももたらされるとする。

(2) 「競争制限効果」の内容

他方、JV型の提携・協定が、以下のような競争制限効果を有する可能性があることも、また明らかである。

a) 参加事業者相互間の競争の制限ないし消滅。特に、価格・数量などの競争上重要な行為パラメーターが共同で決定される結果となる場合、それはハードコアカルテルと変わらなくなる可能性がある。

b) 参加事業者間での情報共有による協調的行動の容易化。上記のような決定ないし協定がなくても、提携・協定を通じて情報の共有がもたらされ、価格の協調行動が生じる可能性がある。特に、寡占的な市場において、価格・数量や顧客リストなどの競争上重要な情報が共有されると、その危険性は高まる。

c) 潜在的競争の消滅。提携・協定は、たとえこれにより新しい財・サービスが提供される場合であっても、参加事業者が個別に単独で参入する可能性があった場合には、そのチャンスを喪失させ、潜在的な競争を消滅させることになる。

d) 参入障壁の増大、市場集中度の増加などの市場構造の悪化。提携・協定は、それによって参入必要規模を増大させたり、提携・協定自身が市場集中度を増加させるなどの効果を有することにより、市場構造を悪化させる危険がある。

e)市場閉鎖効果。特に、提携・協定の内容が垂直的なインプット・アウトプットの関係に関わる場合、インプット市場への競争者のアクセスを困難にする市場閉鎖効果を生じる危険がある。

### (3) “総合的判断”の枠組み

当該提携・協定が、そもそも競争制限効果を有していない場合には、競争促進効果の有無にかかわらず、独禁法違反とされることはない。両者を総合した判断をする必要が生じるのは、上記の競争制限効果を有する場合である。

その場合、考慮すべき競争促進効果として挙げられている内容は、経済学でいう効率性と共通する内容をもっている。しかし、ここでいう総合判断は、競争制限効果が認められても、これとバランスする効率性の上昇があれば容認されるという、効率性による適用除外を認めるものではないことに注意する必要がある。これらの効率性は、あくまでそれが市場での競争の活発化と結びつく限りで評価され、その促進効果によって、トータルとしての競争制限効果が減少し、独禁法上の違法性を喪失するか否かが問題なのである。

従って、競争促進効果の諸要因うち、そのまま考慮可能なのは、e)の新規参入の促進効果のみである。それ以外の要因については、そこでのコスト低下や技術革新、新たな財・サービスの提供などの結果、消費者の選択の範囲や産出量が増大し、市場の競争圧力が増大するなど、競争促進効果を生じさせる具体的な因果関係が示される必要がある。次に、それらの参入促進・産出量増大などによるプラスの効果が部分的に認められても、その競争促進効果が、同時に発生する競争制限効果を相殺するほど強くない場合には、トータルとして競争制限効果を有することには変わりはないことになる。そして、トータルとしての競争制限効果により市場支配力が形成されていれば、コスト低下や技術革新、新サービスなどが生じる可能性が低下し、またたとえ生じてもその成果が競争を通じて消費者に還元される可能性が低下するから、結局、独禁法上問題であることには変わりがないことになる。問題は、あくまで競争制限効果であり市場支配力の存否なのである<sup>\*10</sup>。

### (4)違反行為の排除と“許容条件”の賦課

もっとも、JV型の提携・協定は競争制限のみを目的とするものではないことが多いから、そこでは、違反行為に対する法の執行・実現のレベルで、提携・協定の内容を修正したり変更したりすることによ

て、問題となる行為の競争制限効果を弱め、トータルとして市場支配力の問題をクリアするという選択肢もありえる。いわゆる、公取委などによる許容条件の賦課がその典型的な例であり、ここでは、個々の事例ごとに課される条件の具体的内容の如何が重要となる。

その場合、賦課される条件が、問題となる競争制限効果を生じる部分 - 例えば価格の共同決定など - を全面的に排除するものである場合はよいが、一定の競争制限効果が残存することも多い。その場合、一方では、競争制限効果の低下により、提携・協定自体の競争促進効果の発揮を高める可能性があるから、この場合には、当該条件の付加に起因して直接的に生じる競争制限効果の低下に、さらに競争促進効果の増大を加算して判断することができる。しかし、他方で、当該条件による競争制限効果の低下の程度、また競争促進効果の発揮の可能性・程度は、将来の予測に関わる部分が大きくなるので不確実性が增大することになる。そして、それが規制機関の裁量による不透明な妥協的解決をもたらす危険もある。従って、少なくとも、予測の確実性が十分に保障されない条件によって容認の可否を決することは避けなければならない。また、条件の賦課による将来効果の予測は具体的かつ明確に示される必要がある。

### 2) 企業結合かカルテルか?

独禁法の適用が問題となりうるのは企業結合規制とカルテル規制であるが、提携・協定の形態としては、(a)株式保有などの結合関係と業務運営に関する協定とが両方存在する場合、(b)結合関係のみで協定を伴わない場合(ex.共同子会社など)、(c)協定のみで結合関係を伴わない場合(ex.戦略的アライアンスなど)が考えられる。この場合、(b)(c)はよいとしても、(a)は企業結合とカルテルのどちらに分類されるのだろうか、また結合かカルテルかで、独禁法上の評価は異なっていないだろうか。

たしかに、違法性判断のプロセスや規制手続については両者に一定の差異がある。

\*10 加入制限などの競争制限的な条件が、共同事業への「ただ乗り (free ride)」を防止するために必要だと主張される場合がある。たしかに、ただ乗りは投資インセンティブを低下させ、事業全体としての技術革新や産出量の増大を妨げる可能性がある。しかし、JV型の提携・協定では事業者間の独立性が失われていないから、加入制限等によって既存参加者の私的な利害の確保が優先され、投資規模や産出量が共同事業として最適な水準以下に押さえられる危険も生じる。参考文献5)参照。

第一に、違法性判断のプロセスについて。カルテル規制では、まず提携・協定による当事者間の競争の制限が問題とされるが、企業結合の場合には、そこで形成される結合体の力の如何が、市場構造分析などを通じて包括的に検討される。しかし、カルテル規制においても、それが競争制限のみを目的とした“あからさまな制限(naked restraints)”でない場合には、情報共有の可能性や、潜在競争の消滅や市場構造の悪化などの要因も考慮して最終的な判断が下されている<sup>\*11</sup>。他方、結合規制においても、結合の範囲や程度は、競争制限効果の判断に当たって重要な考慮要因とされており、また、例えば、対応措置として当事者間の結合関係を弱めたり、対象業務の価格決定には関与させないなど、当事者間の競争関係に着目した条件が付されることがしばしばある。従って、執行・実現も含めた違法性判断のプロセスを全体としてみると、両者の実質的差異はほとんどないと言える。

第二に、規制手続について。結合規制は、基本的に、届出・報告などをベースにした事前審査システムがとられているが、カルテルにはこのような手続はない。もっとも、カルテルの場合でも、事前相談制度によるチェックを受けることは可能であり、他方、結合規制の事前審査も、実質的には事前相談が中心となっているから、この点での両者の差異は相対的である。また、これは手続の問題であって、違法性の実体的判断とは関係がない。

以上のようにみると、カルテルが企業結合かという行為形態の差異によって、独禁法上の評価に差が生じるとか、違法性判断基準が異なると考えるべきではない。日本法は、どちらも競争の実質的制限を違法性判断基準としており、いずれも問題は市場支配力の存否なのである。

従って、上記の(b)(c)は、それぞれ企業結合およびカルテルとして規制すればよく、両者が関わる(a)の場合にも、理論的には、企業結合部分には結合規制を、協定の部分にはカルテル規制を適用して判断すればよいことになる。ただし、(a)の場合、結合と協定は相互に関連していることが多いから、両者をまとめて判断する必要がある。また、両者の手続上の

\*11 「あからさまな制限」とは、価格協定や数量制限のように、市場支配力を有していなければ意味がない制限である。他方、当該事業の効率性と合理的な関連を有する制限は、いわゆる「付随的制限」として競争促進効果も考慮した総合判断がなされることになる。参考文献5)参照。

\*12 シャトル便のホームページ、参考文献6)参照。

差異は残っている。そこで、判断の方法・手続としては、企業結合を伴う提携・協定(a)(b)であれば、全て結合規制の事前審査システムのルートにのせ、そこで、協定部分も含めて、一括して違法性を判断するという方法をとることが妥当である。

それでは、以下、日本で問題とされた事例を中心に、具体的に検討してみよう。

### 3 - 2 航空運送における提携・協定

#### 1) 航空シャトル便

現在、東京・大阪間で航空三社が運行している航空シャトル便は、(a)定期的な間隔で運行するためのダイヤ調整協定を中心に、(b)共同広告・ホームページなどの共同宣伝、(c)チケットのエンドース協定などから成る<sup>\*12</sup>。当初は、運賃協定も検討されたが、独禁法上問題があるとして見送られた。ただし、実際の三社の運賃は、現在のところは、往復割引なども含め全くの同一額となっている。

ダイヤ調整協定は、前述したように市場分割カルテルの一種であり、ダイヤの競合を避けることで、同一時間帯における競争を失わせる効果を有する。しかし、それによって定期的間隔のサービスが提供されることにより、新たに東京大阪間の路線における“定時サービス”という、新規の集合的なサービスが創出されると評価することが可能である。問題は、これによる競争促進効果をどのように評価するかである。

(1)このような定時サービスは、羽田・伊丹の発着枠の制約から単独では提供が困難である。その意味では、提携・協定によらなければ提供できないサービスと言える。ただし、これは全く新しいサービスや市場を創出するものとは言えない。ダイヤ調整なしでも、一定数の便がある程度の分散を伴いながら運行されてきたのだから、その新規性は程度の差とも言えるからである。また、協定参加者のシェアは100%だから、個別のダイヤ設定による参入機会は失われてしまう。従って、新規サービスの市場創出効果だけで、ダイヤ調整の競争制限効果を相殺することはできない。

(2)もっとも、本シャトル便には、さらに追加的な競争促進効果が認められる。第一は、シャトル化による需要創出と産出量増大の効果である。交通需要の大きい東京 - 大阪間では、この効果はかなりの大きさにのぼる。第二は、これと関連して、新幹線とのモーダル間競争が促進されることである。新幹線と航空とはサービス内容(途中停車の有無)

やコスト構造が異なるから、取引分野が同一だとすることはできないが、東京 - 大阪間のノンストップ需要の大きさなどから、隣接市場からの競争圧力として評価できる。

以上は、価格低下と産出量増大のインセンティブを高め、全体として、市場支配力の発現を押さえる方向に働くことになる。

- (3)しかし、ここから市場支配力は存在しないと結論づけるのは問題がある。国内航空運送は、大手三社の高度寡占市場であり、さらにJAL/JASの統合により複占化が生じる。このような市場構造下では、ダイヤ調整協定が、時間帯による棲み分けをもたらし、寡占的協調行動を促進する効果を持つ可能性がある。独禁法上、ある協定が寡占的協調行動をもたらしという直接の因果関係が認定されれば違法である。ただし、協調行動の要因には構造的なものも多いから、ダイヤ調整自体によって協調行動が生じるなどの、明確な因果関係を認定することは困難であろう。従って、それが協調行動の安定化に寄与することは否定できないが、ダイヤ調整協定自体が違法とまでは言えない。
- (4)結局、本シャトル便は、それが市場支配力の発現を押さえる側面を有すること、ダイヤ調整によって協調行動を質的に強化するとまでは言えないことから、その限りでかろうじて違法とされないといふにとどまるのである。

シャトル便では、運賃協定の必要性が主張されることがある。これによる運賃水準の維持と運賃格差のは正により、共同事業のインセンティブが確保されるというのである。しかし、そこには、運賃協定がなければ不可能という意味での必要不可欠性は存在しない。そして、本件の場合は寡占的協調が明示の価格協定に転化され、市場支配力を強化することは明白である。運賃協定が正当化される余地はないと言わねばならない。

また、ダイヤ調整の方法として、総便数を決めてこれを各社に配分するとか、各社の便数の割合を決めるなどの方式も考えられるが、これは数量調整カルテルとなる点に注意しなければならない。シャトル便においては、上述したように産出量の増大による競争促進効果が評価されるのであり、これに数量調整が随伴すると、その効果の発揮が妨げられることになる。従って、時間帯の競争を避けるにとどめるなど、数量調整を伴わない方式によらねばならない。

## 2) コードシェアリング

相互に他社の便を自社便としても扱うコードシェアリングは、国際線でしばしば見られるものであり、国内でもANAとADOの業務提携で行われた例がある<sup>\*13</sup>。その内容としては、自社便としての座席の販売のほか、ダイヤや路線の調整、さらには運賃協定や収益の共有を伴う場合がある。また、その形態も、単なる協定から、株式の保有や役員派遣などの企業結合を伴うものまで多様である。

コードシェアリングが、“戦略的提携”と呼ばれる事業の広範な提携・統合の一環としてなされる場合には、その提携・統合を全体として見た評価の問題となるのでここでは扱わず、コードシェアを主目的とする提携・協定に限定して検討してみよう。

- (1)コードシェアリングのメリットとしては、(a)機材の効率的利用や搭乗率の上昇、(b)自社便の増加によるサービスの利便性の増大、(c)他社路線との相互補完によるネットワーク経済性の発揮などが考えられる。そして、これらは、コスト低下と産出量の増大を通じ競争促進効果を発揮する可能性がある。しかし他方で、それは“共同販売カルテル”の一種であるから、次のような競争制限効果が生じる危険がある。
- (2)最も問題なのは、同一路線の競争者間で水平的なシェアリングを行う場合における、数量調整効果である。そこでは、事前に参加各社間でシェアリングする座席が割り当てられ、実質上、相互に販売予定数を調整したのと同様の結果になるからである。特に、座席の買い入れや購入保証を伴う場合には、参加者の合計市場占拠率が高ければ、数量カルテルと類似の効果をもたらす。これによる産出量の制限は、シェアリング本来の競争促進効果の発揮も妨げるから、原則として独禁法に違反すると考えるべきである。

他方、各社が在庫の管理権を保持する、“任意的”なコードシェアにとどまる場合は、座席の割り当ては単なる目安にすぎないから、数量調整効果は緩和される。従って、参加者の合計市場占拠率が高くない任意的シェアリングであれば、違法となる可能性は低いと言えよう。しかし、日本の国内航空のような高度寡占市場での大手会社間のコードシェアは、たとえ任意的なものであっても、情報共有によって配分数量維持の協調行動をもたらす危険性があるから、独禁法に違反する可能性

\*13 参考文献7) 参照。

が高いと考えられる。

なお、ANAとADOの業務提携のケースにおけるコードシェアでは、ANAによる座席の固定的な買い取りが許容条件とされている。これは、民事再生法による再生手続における、ADOの競争単位としての独立性を維持するための措置であり、破綻会社に関わる特殊な事例である。

- (3)競争関係のない路線間で行われる多角的なシェアリングは、それ自体では、数量調整効果をもたらすことはない。その一方で、利用者の乗り継ぎの利便の向上、シームレスな接続サービスの提供などのネットワーク効果を生じさせ、サービスの多様化や需要喚起により競争促進効果をもたらす可能性がある。しかし、多角的シェアリングも、次のような競争制限効果を生じる危険がある。

第一は、相手の路線への参入が抑制され、潜在的な競争を消滅させる危険である。特に近年は、規制改革によって路線設定が自由化され、発着枠の流動性も高まっているから、潜在競争の現実性は高いと考えられる。従って、例えば、各路線の市場占拠率が高い大手航空会社間で、広範囲に多角的シェアリングが行われる場合は、相互の路線を尊重する市場分割カルテルと変わらず、独禁法違反となる。

第二は、接続サービスとしての一体性を高めるために、ダイヤや便数の調整が行われる場合である。このような調整が進めば、実質的に参加者の路線ネットワークの共同運営と変わらなくなる。

従って、そこでは、企業結合に準じて、共同運営によって形成される市場支配力を問題にする必要がある。その場合、相互参入の機会の低下の他に、特に(a)個々の路線ごとの市場占拠率は変化しなくても、接続される複数の路線全体を一つの取引分野としてみると、合計占拠率は上昇すること、(b)ネットワーク効果の発揮による総合的経済力の増大などを引き起こす危険があることに着目する必要がある。

第三は、市場閉鎖効果である。多角的シェアリングは、シームレスな接続サービスにより、他の競争者の参入機会を減少させる危険がある。特に接続サービスの顧客吸引力が大きい場合には、その効果は高くなる。接続サービスはネットワークの経済性の発揮でもあるから、それ自体を非難することはできない。しかし、市場閉鎖効果が発生

する程度に達していれば、やはり問題である。その場合、シェアリング自体を違法とする他に、これをオープン化して他の競争者の参加を認めさせるという選択肢もありうる。この点は、他の競争制限効果も総合して、ケースバイケースで判断すべきである。

- (4)コードシェアに伴う運賃協定は、水平的シェアリングの場合は価格カルテルそのものであるから、原則として認められない。他方、多角的シェアリングについては、接続サービスの統合運賃を協定することにより、機会主義的行動を抑止してネットワークの経済性を反映した低価格を実現できると主張されることがある。しかし、このような統合運賃はダイヤ・便数等の調整と一体でなされることが多く、結局は参加者間での部分的な共同経営と変わらなくなる。従って、参加者の市場占拠率が低く協定全体としての市場支配力が問題にならない場合を除き、運賃協定を認めるべきではない。

### 3 - 3 道路運送・鉄道事業における提携・協定

#### 1) 路線の共同運行

バス事業などで、単独では事業開始が困難であることなどを理由に、複数の事業者が特定の路線を共同で運行することがある。その場合、ダイヤ設定のほか、運行回数や運行系統の調整、さらには運賃・料金の協定が検討されることがある。当該路線が生活必需性を有する過疎路線であれば、前述した道路運送法の適用除外の申請も可能であるが、それ以外の場合はどのように考えるべきか。

これについては、高速バス路線の共同運行が問題にされた事例がある<sup>\*14</sup>。事案は、運賃プール(協定)を伴う共同運行をしていた事業者が、共同して、新規参入者と同等の水準まで運賃を引き下げたり、バスプールの使用を妨害したりしたことが独禁法違反(私的独占および取引妨害)の疑いありとして注意を受けたものであるが、そこでは、共同運行自体についても、次のような指摘と要請を行っている。第一は、運賃プール自体の見直しである。事業施設等の関係で初期投資に必要な費用を単独では負担し難い等、単独参入が困難な事情がある場合に、新規路線の開設のために行う共同運行は、独禁法上問題とはならないとしつつ、本件の場合、すでに開設から一定期間が経過し、新規参入も生じているので、(a)単独運行が可能な事業者は運賃プールから離脱する、(b)可能であれば運賃プール自体を廃止するなどの改

\*14 参考文献8)参照。

善を求めている。第二は、市場分割を伴う共同運行は認められないこと、また運行回数や運行系統に関する調整も場合により独禁法違反となることを指摘し、共同運行の限界を明らかにしたことである。

初期投資の必要からの共同運行は、それなしでは市場自体が成立しないと評価される限り、共同行為によって競争制限効果が生じたという因果関係を欠くから違法ではない。そして、そこで事業成立に不可欠である限りは、運賃協定も認められる。しかし、この理が通用するのは立ち上がりの一時期に限られることが多く、事業が一定の軌道に乗り市場が拡大すればその条件は失われるのが通例である。従って、単独では事業の継続が困難な状況が続いている場合でない限り、運賃協定の縮小・廃止、さらには共同運行の内容の緩和や見直しなどが必要になる<sup>\*15</sup>。本件はこの点を明確にした点に意義があり、同様の考え方は、バス事業以外の分野での共同運行にも妥当すると言える。

## 2) 連絡運輸・共通切符

鉄道事業において乗り入れが行われる場合には、運賃の精算等を含む連絡運輸の協定が締結される。また、バス、タクシー、鉄道などにおいて、種々の共通切符が発行されることがある<sup>\*16</sup>。

(1)まず、鉄道の連絡運輸は、相手方事業者の線路を利用して新規に直通サービスを提供するものであり、そこでは、ダイヤのシェアリングをして、相互に支払われた運賃の精算を行うのが通例である。その場合、一定のダイヤ調整が必要になるが、それが乗り入れに必要な最少限度の調整で、運転本数や時間帯に関する調整を伴っていないければ、問題にならない。また、運賃精算は価格に関わる協定の一種であるが、参加者が各々個別に運賃を設定した上で、乗車実績にもとづく客観的な精算ルールが設定されていれば、問題にされることはない。いずれも競争制限効果自体が微弱だからである。

しかし、その場合でも、他の事業者の当該協定への参加はオープンでなければならず、接続可能な事業者の参加を拒否することは、客観的な正当な理由がない限り、ボイコットとして独禁法に違反する。また、運賃の精算等の際に、相互にコストや需要予測などの営業上重要な情報を共有することは、運賃設定の協調行動を誘発する危険があるから認められない。

(2)一定地域の複数の会社や交通機関にまたがる共通

切符が発行されることがある。その場合、ゾーンや利用時間などを設定して共通の割引価格を設定すれば、利用者の利便性が向上し、需要促進を図ることができる。これは、外国の都市圏では、バス・鉄道・地下鉄を一体化したゾーンチケットやトラベルカードなどとして普及しているものであるが、そこでの共通の割引価格の設定は、価格カルテルに該当する可能性がある。

ただし、以下の条件を満たせば、割引価格の設定が独禁法に違反する可能性は低いと考えられる。第一は、参加者が、個別的な運賃設定の自由を保持していることである。第二は、共通切符の売上げの分配が、実際の利用状況にもとづく客観的な方法・基準によってなされていることである。これにより、分配ルールを通じて価格の維持や協調を図る可能性が低下する。第三は、その共通切符への他の事業者の参加がオープンであることである。これにより、当該切符によって他の事業者が排除される可能性が低下する。第四は、協定に際して、協調行動を誘発するコスト・需要予測などの営業上重要な情報の共有がなされないことである。第五は、その運賃・料金の設定に、住民や利用者の代表が参加し、算定のデータが可能な限り公開されることである。これによって、協定による競争制限のインセンティブが低下するからである。

以上の条件を満たせば、共通割引切符による需要増加と価格低減による競争促進効果の発揮により、トータルとしての競争制限効果が減少すると考えられる。

## 4. おわりに

運輸事業における提携・協定は、さまざまな必要性やメリットを有する可能性があるが、それは、適用除外に該当しない限り、独禁法において特別扱いされることない。ただし、それが競争促進効果を有すると判断される場合は、その競争制限効果と総合して、当該提携・協定が全体として市場支配力を有するか否かが判断される。従って、種々の限定や条件を付せば、形式的には独禁法に違反するよう見えても、問題とならない場合がある。独禁法との抵触・矛盾を解消しながら、提携・協定のメリットを

\*15 参考文献9)参照。

\*16 以下の議論については、イギリスの公正取引庁の報告書、参考文献10)参照。

生かす方向が目指されるべきである。

#### 参考文献

- 1) 山本草二『国際法 [ 新版 ] 』有斐閣、2000年
- 2) 岸井大太郎「政府規制と独占禁止法」経済法学会編『経済法講座 2 巻』2002年
- 3) 厚谷襄児他編『条解独占禁止法』
- 4) 瀬領真吾「反トラスト法におけるジョイント・ベンチャー規制(一)(二完)」『立命館法学』182号、187号、1985 86年
- 5) 宮井雅明「ジョイント・ベンチャー規制の現状と課題(1)(2完)」『立命館法学』283号、285号、2002年
- 6) シャトル便ホームページ、<http://www.shuttle.ne.jp/>
- 7) 「北海道国際航空株式会社と全日本空輸株式会社の業務提携について」平成14・9・17公取委
- 8) 「乗合バス事業者に対する独占禁止法違反被疑事件の処理について」平成15・5・14公取委
- 9) 「高速バスの共同運行に係る独占禁止法の考え方について」平成16・2・24公取委
- 10) public transport ticketing schemes block exemption ,OFT 439 ,August ,2002