

競合品排除を目的とする製品設計 ——独占禁止法による規制と特許権の行使——

Anticompetitive Product Design: Antimonopoly Regulations and Patent Law

和久井理子*
WAKUI Masako

〔抄録〕

再生・互換インクカートリッジの販売等をプリンタ製造業者がプリンタやカートリッジの設計・仕様を操作して妨害する行為が独占禁止法に抵触するかどうかの問題が注目を集めている。リコー事件東京地方裁判所判決（2020）及びブラザー事件東京地裁判決（2021）では、このような行為が独占禁止法に違反すると評価された。これらは、耐久財である本体商品の購入後に必要となる補完品につき高い価格を設定して多額の利益をあげるビジネスモデルが取られる中、競合品供給を困難とする製品設計行為及びこれと一体として行われる特許権行使がどこまで許されるかという問題にかかわっている。本稿では、イノベーションへの影響等も考慮した上で、競争者を排除する目的・効果しか持たない製品設計行為に対しては、独占禁止法上の規制が行われるべきであると論じる。特に、このような行為は能率競争侵害の意味での公正競争阻害性があり、競争者の取引が妨害されれば、不公正な取引方法（一般指定 14 項等）に該当し独占禁止法 19 条に抵触すると論じる。また、このような製品設計行為と一体として特許権が行使される場合の独占禁止法上の評価の在り方について検討し、競争者を排除する目的・効果しか持たない製品設計につき特許権を獲得してこれを行ってライバルを排除する行為は、独占禁止法 21 条の適用除外を受けるべきではないと論じる。また、対価をひとたび回収した後の自由利用・流通を制限する措置については、そのような措置を正当化する程度に十分な必要性・合理性があるべきとし、このような必要性・合理性のない製品設計を行い特許権侵害行為を行わない限り競争上著しく不利益を受ける状況を作出した上で、当該特許権に基づき権利行使に及んだ場合には、そのような製品設計及び特許権行使は独占禁止法に違反するとするリコー事件判決が採用した立場を妥当なものと述べる。

近時、再生・互換インクカートリッジの販売等をプリンタ製造業者がプリンタやカートリッジの設計・仕様を操作して妨害する行為を独占禁止法上、いかに評価するかが問題となっている。2020 年から 2021 年にかけて東京地方裁判所はリコー事件判決（以下「リコー判決」）及びブラザー事件判決（以下、「ブラザー判決」）（以下、これ

ら 2 つの判決をあわせて「2 判決」ということがある。）において、このような行為を独占禁止法に違反するとし、大阪地方裁判所にキヤノンに対する訴訟が係属している¹⁾。いずれの事件でも、耐久財である本体商品の価格は抑えつつ、本体商品購入後に必要となる補完品につき高い価格を設定して多額の利益をあげるというビジネスモデル

* 京都大学大学院法学研究科 教授
Professor, Graduate School of Law, Kyoto University

が取られる中で²⁾、競合品供給を困難とする製品設計行為がどこまで許されるかが問われている³⁾。本稿では、2 判決等が採用した立場を確認し、その適否について検討する。

1. 製品設計行為と互換品排除に関する事例等

製品設計行為と独占禁止法の関係について、公取委は、プリンタカートリッジへの IC チップ搭載につき「考え方」を公表したことがある。リコー判決ではこれが参照されている。

(1) 公正取引委員会「考え方」

公取委は、キヤノンがプリンタカートリッジに IC チップを搭載し、これを利用して、他の事業者による再生カートリッジの供給を妨げたことにかかる調査を契機として「レーザープリンタに装着されるトナーカートリッジへの IC チップの搭載とトナーカートリッジの再生利用に関する独占禁止法上の考え方」を公表した。

この中で、公取委は、プリンタメーカーが製品の品質・性能の向上等を目的としてカートリッジに IC チップを搭載すること自体は独占禁止法上の問題とならないとした。その上で、技術上の必要性等の合理的理由がなく又は必要性等の範囲を超えて、①IC チップに記録される情報の暗号化や情報書換えの困難によりカートリッジを再生利用できないようにすること、②IC チップへのデータ記録を通じて、再生品が装着されたらプリンタの作動を停止したり、一部の機能が働かないようにしたりすること、③プリンタによる IC チップの制御方法を複雑にしたり、これを頻繁に変更したりすることにより、カートリッジを再生利用できないようにすること等により、ユーザーが再生品を使用することを妨げる場合には、一般指定 10 項

又は同 14 項に該当し、19 条に違反するおそれがあるとした⁴⁾。公取委は、今日までに、このような考えに基づいて処理した事件・相談事例 3 件を公表している⁵⁾。

(2) リコー事件東京地判令和 2 年 7 月 22 日

原告（リコー）製のプリンタでは、トナーの残量表示が段階的に行われ（例：「トナーがもうすぐなくなります」、「交換用のトナーがあるか確認してください」）、トナーを使い切るとその旨が表示される。原告の製造する純正品を使用した後、使用済みの原告製品にトナーを再充填して原告プリンタに装着すると、トナーの残量表示が「？」と表示される。この表示がされても印刷は可能であるものの、残量表示は行われぬ。そこで、被告らをはじめとするリサイクル業者は、原告プリンタのトナーカートリッジに組み込まれている電子部品のメモリを書き換え、残量表示がされるようにした上で、再生カートリッジを販売してきた。

このような中で、原告は、一定機種プリンタ用トナーカートリッジにくみこまれた電子部品につきデータの書換えを制限する措置（本件書換制限措置）を行った。そこで、被告らは、原告製トナーカートリッジから電子部品を取り外し、被告らの製造に係る電子部品と交換した上で、トナーを再充填するなどして再生品を販売した。ちなみに、原告製トナーカートリッジの標準価格は 2 万 3500 円～3 万 9 千円であるのに対し、被告製トナーカートリッジの平均価格は約 1 万 3 千円だった。被告は、印刷枚数が純正比 90%以上であること等を内容とする一般社団法人日本カートリッジリサイクル工業会が制定した品質管理基準等を満たすとして、再生品につき E&Q マークを取得していた。再生トナーカートリッジは、モノクロで 3 割強～4 割弱、カラーで 1 割強～2 割弱のシェアを

占めていた。

原告が、本件被告電子部品が原告の特許を侵害するとし、これと一体として販売されているトナーカートリッジの販売等の差止め及び廃棄を求めて提訴したところ、被告らは、本件書換制限措置及び特許権の行使は、一体として原告プリンタ用の再生品トナーカートリッジである被告製品を市場から排除しようとするものであり独占禁止法に違反し、特許権の行使は権利の濫用に当たり許されないと主張した。

東京地方裁判所は、その目的、態様、競争に与える影響の大きさなどに照らして、「特許権の行使が『発明を奨励し、産業の発達に寄与する』との特許法の目的（特許法1条）に反し、又は特許制度の趣旨を逸脱する場合については、独占禁止法21条の『権利の行使と認められる行為』には該当しないものとして、同法が適用される」とした上で、その趣旨にも照らせば、「本件各特許権の権利者である原告が、使用済みの原告製品についてトナー残量が『?』と表示されるように設定した上で、その実施品である原告電子部品のメモリについて、十分な必要性及び合理性が存在しないにもかかわらず本件書換制限措置を講じることにより、リサイクル事業者が原告電子部品のメモリの書換えにより同各特許の侵害を回避しつつトナー残量の表示される再生品を製造、販売等することを制限し、その結果、当該リサイクル事業者が同各特許権を侵害する行為に及ばない限りトナーカートリッジ市場において競争上著しく不利益を受ける状況を作成した上で、同各特許権に基づき権利行使に及んだと認められる場合には、当該権利行使は権利の濫用として許容されないものと解すべき」とした。また、本件書換制限措置が特許実施品たる電子部品を組み込んだトナーカートリッジにつき譲渡等により対価をひとたび回収した

後の自由利用・流通を制限するものであることを指摘し、かような特許製品の市場における円滑な流通保護の必要性があることに照らして、使用済カートリッジの「円滑な流通や利用を特許権者自身が制限する措置については、その必要性及び合理性の程度が、当該措置により発生する競争制限の程度や製品の自由な流通等の制限を肯認するに足りるものであることを要する」とした。

この上で、裁判所は、残量表示がされないトナーカートリッジを販売すると市場で競争上、著しく不利益を被るとし、特許が成立している機種についてのみ本件書換制限措置がされているとの疑念を示しつつ、本件書換制限措置には必要性・合理性がない又はその範囲を超えるとした。そして、特許権侵害行為に対して権利行使に及んだ一連の行為を一般指定14項に該当し19条に違反するとし、本件各特許権に基づき被告製品の販売等の差止め及び損害賠償を求めることは権利の濫用（民法1条3項）に当たるとして、被告電子部品は原告特許の発明の技術的範囲に属するとしつつも、原告の請求を棄却した。

(3) ブラザー事件東京地判令和3年9月30日

被告（ブラザー）は、プリンタ及び純正品カートリッジを製造販売し、原告らは互換品カートリッジを販売する。互換品カートリッジは純正品カートリッジに比べて安価である。互換品カートリッジの製造業者は、プリンタ及び純正品カートリッジの製造業者が新たなプリンタを発売し、又は、仕様を変更した場合には、これを入手・分析して互換品カートリッジを開発・製造する必要がある。

被告は、新たに回路を設けて電流量を計測し、一定の電流量（本件基準電流量）を超える電流量を検知した場合には、インクを検知できない旨のエラーメッセージを表示するようにした（本件設

計変更)。この結果、原告製互換品カートリッジを2本以上装着するとエラーメッセージが表示されるようになった。販売済互換品カートリッジが使用できなくなったことから、原告は、販売店及び利用者に対して返金をした上で回収・破棄した。原告が被告に対して損害賠償請求等を行った。

裁判所は、原告が主張する異物混入による不具合に対応するためという趣旨の原告の説明を退け、本件設計変更を行う具体的な必要性はなく、本件基準電流量も過電流防止の観点から合理的な値でないとし、本件設計変更は、これに適合した新たな互換品カートリッジの開発・製造を必要とすることで互換品カートリッジの販売を困難にする目的で行ったものと認定した。そして、本件設計変更は一般指定10項に該当し19条に反するとし、損害賠償請求を認めた。

2. 製品設計と独占禁止法上の規制：一般

公取委の「考え方」では、メーカーが製品の品質・性能の向上等を目的としてカートリッジにICチップを搭載すること自体は独占禁止法上の問題とならないことを確認している。2判決も、書換制限措置・設計変更の必要性、合理性を詳細に検討している。その上で、公取委「考え方」は合理的理由なく又は必要な範囲を超えて再生利用を妨げる行為は独占禁止法に違反しうるとした。また、2判決は、必要性・合理性が(十分に)認められないとした上で、プリンタメーカーの行為を、製品設計によって消費者に一定の財を購入するようにさせ、又は、他者が供給する商品の購入を困難とする行為であり、独占禁止法に反するとした。さらに、リコー事件では、特許権に基づき被告製品の販売等の差止めを求めることは、権利濫用に該当するとした。このような立場は、妥当なものだ

ろうか。

(1) 利用の自由と設計の自由

購入者は、通常、購入した財の利用方法、利用期間、処分等を自由に決定することができる⁶⁾。購入した財の購入後の耐用年数、効用等は購入者が財をいかに利用・補完・メンテナンス等をするかどうかにも左右され、購入者に利用から得られる利益が帰属するようしておくことで効率的に財を利用等するよう促すことができる⁷⁾。

購入者が利用方法を自由に決定できることから当然に、消費者は、購入した財をどの財と組み合わせるかを自由に決定できる。もっとも、財の組み合わせ可能性は、本体書品が一定の標準規格に従って設計されているか、一定のインターフェイスを備えるか等、財を供給する事業者の行動次第であることがある。こうして財の提供者は、購入者の商品選択の幅を制約し、ライバル会社の事業活動も困難としうる地位に立つことになる⁸⁾。しかし、このようなことが生じないように製品設計の自由を制限すると、新たに開発された技術や顧客が求める機能等を追加することが難しくなり、イノベーションが妨げられうる。他者との差別化をはかることも困難となり、競争が停滞する可能性がある。

このようなことからすると、事業者が製品の品質・性能の向上等を目的として一定の設計を採用・変更する行為は、独占禁止法に違反する行為ではないとみるのが妥当である⁹⁾。消費者保護、安全性確保、環境保護、互換性確保等の観点から、製品設計についてルールが設けられたり、公的調達、標準化・基準認証制度等を通じて一定の仕様の採用促進がはかられたりすることはありうる¹⁰⁾、顧客の求める機能の提供ないし品質・性能の向上を目的とする設計行為を独占禁止法違反とするこ

とは控えるべきだろう。このことから、ブラザー判決や公取委「考え方」が、第一に書換制限措置等の必要性、合理性に確認・言及していることは、適切といえる。

(2) 互換品排除を目的とする製品設計行為とその規制

他方、補完品の供給を自社が独占的に行う体制を確保し利益を得ることを目的とする製品設計行為は、いかに評価すべきだろうか。

この問題を考える上では、第一に、品質・性能の向上を目的とする製品設計と互換品排除を目的とする製品設計の区別は必ずしも容易でなく、両方の目的をもつことも少なくないだろうこと、第二に、補完品を他社に行わせることが需要増大等につながるのであれば、これにより得られる利益が互換性確保にかかる費用を上回る限り互換性等を確保する行為をとることが期待できること、第三に、過剰規制になることがないよう配慮しつつ、互換性等が確保されるように実効的に規制することは容易ではないことを考慮する必要があるかもしれない。互換性等は、あるかないかという二値的なものではなく¹¹⁾、どの程度の互換性等をどのタイミングで実現するか、補完品の提供者にどの程度の負担を負わせることが許容されるかが問題となる。規制官庁ないし裁判所は、このような問題に対して難しい裁定を行う立場に立つことになりうる。さらに、一定の財について市場支配力をもっていれば、それと補完的に利用される財について市場支配力をもち行使することで利潤が増えることはないとする分析もある（独占利潤拡張不能理論¹²⁾）。

さらに、耐久財（本体商品）の購入後に必要となる財（専用部品、保守サービス、インクカートリッジ等消耗品等）（このような財により構成さ

れる市場は「アフターマーケット」と呼ばれる。）におけるライバル排除については、①変動比率で消費・利用される財の消費の効率化や②価格差別の過程で生じることがあること、さらに、③本体商品について競争が活発であれば購入者が不利益を被ることはないことなどを理由とする規制消極論がある。このうち③は、(a) 消耗品にかかる費用も計算に入れて本体商品を購入するのであり、消耗品の価格をあげれば、両商品から得られる利益の合計は減る¹³⁾（この利益減が生じないようにするためには、本体商品の価格を低くすることになる）、(b) 消耗品供給を独占的に行う中、本体商品購入により顧客がロックインされ、そのような消耗品を自己から購入することが予想されれば、その利益を得ようとして本体商品の価格競争が活発に行われ、ロックイン後に獲得する利益と同程度の損失を被ってでも本体商品を安くするインセンティブが生じるなどと論じる¹⁴⁾。

これらのことからすると、法的介入には慎重さが求められるようにも思われる。しかし、だからといって独占禁止法による介入を一切、控えるべきということにはならないだろう。上で言及した独占利潤拡張不能理論は、常に妥当するものではなく、本体商品と互換品商品の両方を自己から購入させるようにすることで新規参入が阻害されることが明らかにされている¹⁵⁾。アフターマーケットにおける排除に関する上記議論は、ロックイン後に購入者が選択できる消耗品市場が独占となっても購入者は経済的不利益を（さほど）被らない可能性を示した点で興味深い。上記①については、顧客に情報を提供し、効率的な比率で消費が行われるようにする契約を締結すること等により同じ効果を実現できそうである。②について、価格差別は、消費者余剰・社会的余剰を改善する効果をもつとは限らない。また、この議論は、利

益ないし生産者余剰の増大がイノベーション促進につながることを前提としていることが多いが、利益増大が常にそのような効果を生じさせるとは限らず、ライバル排除により社会的にはイノベーションはかえって不活発となる可能性もある¹⁶⁾。このような行為によりいかなるイノベーションが促進されるのかという視点も重要であり、専ら互換品排除を目的として品質改善につながらない製品・仕様の開発・変更に費用が費やされることは、社会的にみれば無駄でしかない¹⁷⁾。③については、ロックイン前の購入者の利用可能な情報が限られていたり、購入後に行動・方針が変化したりする場合には、この分析は妥当しない¹⁸⁾、消費者の限定合理性のためにロックイン前の競争が活発であっても搾取される可能性はある¹⁹⁾。

消費者保護等の観点から製品設計に対して一定のルールを設けることが可能ではあり、予測可能性等の観点からすれば望ましくもあるだろうが、技術・経済が変化する中でこのようなルールが時宜にかなった形で設けられるとは限らない。このような中、独占禁止法は、購入者等の利益を守る役割を果たしうるし、競争政策の観点からどのような行為が問題になるのかを明らかにすることでルール形成を促進する機能ももちうる。このようなことを考えると、製品設計行為が独占禁止法に抵触する可能性を否定するべきではない²⁰⁾。

もっとも、能率に基づく競争を行う事業者を非難する結果とならないようにする必要はある。このことから、製品設計行為は、原則として、それが品質の向上や消費者の求める製品・機能の創出・追加といった技術的理由によるのではなく、専ら競争者を排除するという目的をもって行われる場合に限って、独占禁止法違反となりうるものと考えるのが適切であると考えられる²¹⁾。公取委の「考え方」及び2判決はこのような立場に沿うものと考え

えられ、妥当といえる。

(3) 独占禁止法による規制

前項までの検討を踏まえて、本体製品の製品設計を通じて互換品を排除する効果をもつ行為に対する独占禁止法上の規制のあり方について整理しておこう。

製品設計行為それ自体に適用が可能な規定は、19条（一般指定10項（抱き合わせ）、同14項（取引妨害））及び独占禁止法2条5項・3条前段（排除型私的独占）である²²⁾。

一般指定10項又は14項に該当するというためには、自由競争減殺又は能率競争侵害（競争手段の不正さ）の観点からの公正競争阻害性が認められる必要がある。競争者を排除する目的・効果しか持たない製品設計行為は、定義からして、競争手段として不正といえる。かような目的による製品設計行為（特に、従来商品の仕様を変更する行為）は、多かれ少なかれ費用・リスクを伴うことが通常であり、専ら競争者を排除する目的・効果のみをもつ製品設計行為を行う者は、かような費用・リスクをわざわざ負担し、競争者を排除することで長期的に利益に得ようとしていることになる。このため、かような行為は、略奪的でもある²³⁾。

以上より、技術的必要性等の合理的理由によるのではなく、専ら競争者を排除する目的で行われ、かつ、そのような効果をもてば、能率競争の侵害があり、一般指定10項・14項の不当性があることは自明といえよう。能率競争侵害は、競争手段の不当性をそれ自体として非難するのであり市場を画定する意義は乏しい²⁴⁾。自由競争減殺の効果をもつかの分析は、不要なはずである²⁵⁾（ただし、有力な事業者が低額な競争品を排除するものであることが明らかになれば、不公正な競争手段を用

いていることが一層、鮮明になるというように、自由競争減殺やそれに類する効果の分析が有用ではありうる。)。さらに、このような行為が、正常な競争手段の範囲を超える人為的な行為として、他者の事業活動を困難にする効果を現に持てば、2条5項の排除行為にも該当することになる。なお、これらの規定に該当するというためには、言うまでもなく、これらの規定の他の要件（取引妨害（一般指定14項）、他の商品・役務の購入の強制（一般指定10項）、一定の取引分野における競争の実質的制限（2条5項）等）も満たす必要がある。

3. 特許権を行使する場合

不当な競争手段にあたる製品設計行為に加えて特許権を行使する場合には、異なる考え方をとるべきだろうか。特許権行使の態様としては、①採用される設計につき特許権を獲得し、侵害訴訟の提起やライセンス拒絶等によりこれを行使してライバルを排除する場合と、②このような製品設計行為に対応してライバルが事業を行うためにとる措置を当該製品設計とは無関係な技術につき成立している特許権を用いて封じる場合とがありうる。このような製品設計行為が反競争的なものであることは前項までに論じたとおりであり、加えて、①では特許権の取得と行使行為に、②では特許権の行使に不当性があるように思われる。

上記①の場合について、特許権が成立しているということは、保護されるべきものという評価を受け、公の秩序等に反するとも判断されたことがないことを意味していよう（特許法32条）。もっとも、特許権は本質的に一定の技術的範囲から他者を排除する性質をもつものであり、需要者に資するところがなく競争者を排除する目的・効果し

かない技術であるといった評価を特許権行使前に行うことができるとは考えにくい。特許権を行使する行為を含め特許権取得後の行為も見た上で、そもそも競争者を排除する目的・効果しかもたない発明であったこと等が判明することになるろう。かような発明を行って特許権を取得し実施・行使している場合には、独占禁止法21条の適用除外は受けず、一般指定14項等に該当するとすることは、独占禁止法のみならず特許法の目的にも資するのではないか。

上記②ないし特許権行使について、特許自体は不当ではないのであるから、その行使を制限することには慎重であるべきとの見方があるかもしれない。もっとも、このような見方に立つとしても、権利行使に先立つ製品設計行為の反競争的な性質が否定されることはない²⁶⁾。さらに特許権については行使の態様により自由流通・利用に過度の制約を与えることから、消尽理論をはじめとする一連の法原理・ルールが成立しているのであり²⁷⁾、許容される特許権行使の態様は無限定ではない。そして、この範囲を超えていけば独占禁止法による規律が及ぶとすることは、妥当なアプローチであると考えられる。独占禁止法21条もそのような趣旨に立つものと考えられる。

リコー事件は、上記②の事例に該当する。そして、ひとたび対価回収の機会をもった特許権者が特許実施品を組み込んだ商品につき自由利用・流通を制限する措置については、かかる制限を肯定できる程度の合理性・必要性をもつべきとした。そして、かような合理性等は認められないとし、一般指定14項の成立を認め、特許権の権利行使を権利濫用とした。説得的な理由付けであり、妥当な結論であったと考えられる²⁸⁾。

注)

- 1) 米田優人「リサイクル業者、キヤノンを提訴『インク容器の仕様変更は違法』」朝日新聞 2020 年 10 月 28 日朝刊。
- 2) 泉克幸「特許製品の再利用と競争政策：プリンタ用リサイクルインクタンク事件を素材に」公正取引 667 号 13 頁(2006)。同論稿 10 頁以下でも紹介があるように、2000 年代には、再生インクカートリッジ販売が特許権を侵害するかどうかをめぐって活発な議論が行われた。横山久芳「特許製品のリサイクル品の販売に特許権侵害が認められた事例」特許研究 45 号 52 頁(2008)、田村善之・リコー評釈・WLJ 判例コラム臨時号 236 号 9-16 頁と引用文献(2021)等参照。
- 3) プラットフォームないしデジタル経済との関係でアプリケーション・プログラミング・インターフェース(API)等を操作して互換性をなくす行為も問題になっている。こうして行われる競合品排除行為については、設計変更に必要な費用が比較的低い一方で、ネットワーク効果が顕著に働くために排除を通じた反競争効果が強くなる傾向があることなどから(Suzanne Van Arsdale & Cody Venzk, *Predatory Innovation in Software Markets*, 29 Harv. J. L. & Tech. 243, 257-260, 269-76 (2015), John M. Newman, *Anticompetitive Product Design in The New Economy*, 39 Fla. St. U. L. Rev. 681, 703-14 (2012)等), より積極的な介入が必要かもしれない。
- 4) 公取委「考え方」(平成 16 年 10 月 21 日) <<https://war.p.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/286894/www.jftc.go.jp/pressrelease/04.october/04102102-besshi.pdf>>。
- 5) 公取委「キヤノン株式会社に対する独占禁止法違反被疑事件の処理について」(平成 16 年 10 月 21 日) <http://warp.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/286894/www.jftc.go.jp/pressrelease/04.october/04102102.html>; 「印刷機器のインクボトルへの IC チップの搭載」(平成 16 年度相談事例集事例 8); 「分析機器の消耗品として非純正品が使用された場合の分析機器の動作に係る仕様変更」(令和 2 年度相談事例集事例 4)。
- 6) サブスクリプション、リース等による場合には期間、用途に制限が付されが、かような場合には、このような制約が及ぶことが契約時に明示されているのであり、この場合と、販売者の行為によって事実上、購入後に購入した製品が自由な利用が妨げられる場合とは区別される。
- 7) スティーブン・シャベル『法と経済学』(訳: 田中亘・飯田高) 18-19 頁(2010)。
- 8) このようにして一定の財の購入を余儀なくさせる行為を「技術的抱き合わせ」ということがある。林秀弥・萩原浩太「特許権、商標権、競争政策 リソグラフ、セイコーエプソン、キヤノン・インクカートリッジ事件の検討を中心に」公正取引 720 号 18 頁(2010)。
- 9) 戸聖・ブラザー判決評釈・新判例解説 Watch 経済法 79 号 3 頁。
- 10) 近時、消費者の修理をする権利(right to repair)や再利用する権利(right to reuse)を保障する観点から、購入した財を継続的に利用することが出来るように商品設計すべきとする法政策が提言・採用されるようになっている。Federal Trade Commission (US), *Nixing the Fix: An FTC Report to Congress on Repair Restrictions* (May 2021); Productivity Commission (Australia), *Rights to Repair* (Inquiry Report No 97, 29 October 2021)等。欧州では、電気電子廃棄物指令 2012/19/EU 号(OJ L197/38)により加盟国が再利用に適した製品設計を促すことが義務付けられている。プリンタカートリッジに関する指令実施状況にかかる文献に、European Commission, *Study on the implementation of product design requirements set out in Article 4 of the WEEE Directive: The case of re-usability of printer cartridges (Final report)* (Written by Rachel Waugh et al.) (2018) <<https://ec.europa.eu/environment/pdf/waste/weee/KH0418170ENN.pdf>> がある。
- 11) Wolfgang Kerber & Heike Schweitzer, *Interoperability in the Digital Economy* 8(1) JIPITEC §2.1 (2017)。
- 12) 泉水文雄・山根智仁「垂直的制限」柳川隆・川濱昇編『競争の戦略と法』255 頁(2006)。
- 13) 木村友二・宇野貴士「取引妨害と抱き合わせ」岡田羊祐・林秀弥編『独占禁止法の経済学』207 頁(2009)。
- 14) 議論をまとめたものとして、Competition Committee, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), *Competition Issues in Aftermarkets: Background Note by the Secretariat* (21-23 June 2017) 7-12 参照。
- 15) 泉水・山根・前出注 12) 259-62 頁(抱き合わせについて)。
- 16) Jonathan B. Baker, *Evaluating Appropriability Defenses for the Exclusionary Conduct of Dominant Firms in Innovative Industries*, 80 Antitrust L. J. 431, 438-45 (2016)。
- 17) 特許法上の消尽法理を免れるためだけの目的で行われる製品設計に関して、田村・前出注 2) 16 頁及び田村善之・リコー判決評釈・新判例解説 Watch 知的財産法 144 号 2 頁(2021) 参照。
- 18) 木村・宇野・前出注 13) 208-10 頁, OECD・前出注 14) 13-16 参照。
- 19) Omar Vásquez Duque, *No Alarms and Many Surprises: Sa-lience as a Basis For Excessive Pricing Intervention in an Antitrust Context*, 16 J. Competition Law Econ. 552, 561 (2020)。
- 20) 製品設計行為に対する他国の競争法による規制の状況について、前出注 3)・11)・14) に掲載した文献のほか、Jonathan Jacobson, Scott Sher & Edward Holman *Predatory Innovation: An Analysis of Allied Orthopedic v. Tyco in the Context of Section 2 Jurisprudence*, 23 Loy. Consumer L. Rev. 1, 7-27 (2010) (米国) 及び Shaurya Aron, *Innovation: An Antitrust Trojan Horse?* 44 World Competition 227 (2021) (欧州諸国, インド等) 参照。とくに EU と加盟国では、プラットフォーム・ソフトウェアの設計行為について議論が活発に行われるようになっているが(前出注 3) 参照。事例として Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Italy), A529 - ICA: Google fined over 100 million for abuse of dominant position (13 May 2021, Press release)等参照), これらにかかわらず EU 競争法上の支配的地位濫用事例として, Commission Decision, Decca Navigator System, 89/113/EC [1989] OJ L 43/27 (1989), Commission Decision, Baltic Rail (AT.39813) (2 Oct 2017)がある。
- 21) 採用した設計・技術等が社会にもたらす効用と悪影響を比較衡量して後者が勝れば独占禁止法上違反とするといった基準(Steven C. Salop, *Exclusionary Conduct, Effect on Consumers, and the Flawed Profit-Sacrifice Standard*, 73 Antitrust L.J. 311, 323-26 (2006)参照)と比較すると,

- といった基準 (Steven C. Salop, Exclusionary Conduct, Effect on Consumers, and the Flawed Profit-Sacrifice Standard, 73 Antitrust L.J. 311, 323-26 (2006)参照) と比較すると、上記の基準は謙抑的なものといえる。米国反トラスト法シャーマン法 2 条について本稿と同様の基準を支持する論稿として、Richard J. Gilbert, Holding Innovation to an Antitrust Standard, 3 CPI 47, 60-62, 77 (2007); Herbert Hovenkamp, Antitrust and the Design of Production, 103 Cornell L. Rev. 1155, 1196 (2019)がある。互換品排除効果をもつ製品設計の米国反トラスト法の評価について、前出注 3)・20) 記載の文献参照。
- 22) ライバル排除効果をもつ製品設計行為を行うと、ライバルが技術情報の開示を求め、この開示を拒絶するという対応をとることがありうる。この場合には、一般指定 2 項前段 (単独・直接の取引拒絶) に該当しないかが問題になり、また、製品設計行為とこのような対応が一体として独占禁止法 2 条 5 項 (排除型私的独占) に該当しないかも問われることになる。
- 23) Janusz A. Ordover & Robert D. Willig, An Economic Definition of Predation: Pricing and Product Innovation, 91 Yale L. J. 8, 31-32 (1981).
- 24) 渡辺昭成・リコー判決評釈・公正取引 847 号 17 頁と同様、筆者も市場画定は不要と考える。有力な事業者が行えば強制・妨害の程度が深刻となり、競争手段の不正性が明らかになることはありうる。ただ、市場画定は本来、市場支配力の形成等の影響が生じるか否かを判断する前提として、市場シェアや市場内の競争者の数、参入障壁を考慮して競争的抑制がどの範囲でどの程度機能しうるかを検証するために行うのであり、手段自体を不当と非難する際にかような作業を行うことを要求することは不経済である。競争というからには市場が明らかにされているべきであるなどとして市場を画定するとしても、能率競争侵害の影響がありそうなおよその範囲を明らかにすれば足りる。
- 25) 独占禁止法研究会「不公正な取引方法に関する基本的な考え方」第 2 部 6 (1)・10 (昭和 55・7・8) ; 公取委事務局「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第 1 部第 2・7 (最終改正平成 29 年 6 月 16 日) (抱き合わせ) ; 金井貴嗣ほか編著『独占禁止法第 6 版』378・388 頁 [金井貴嗣] 等。
- 26) この行為は、特許権の行使と無関係に行われているのであり、この行為を独占禁止法上非難する上で独占禁止法 21 条に触れる必要はない。また、さらに、このような製品設計を用いた排除を現実化するために製品設計行為と一体として行われる特許権の行使であれば、独占禁止法 21 条の適用除外になることはあり得ないとする立場もありうる。宮井雅明・リコー評釈・新判例解説 Watch 経済法 76 号 4 頁 (2021)。
- 27) 田村・前出注 2) 9-20 頁。
- 28) 残量表示ができないだけで印刷は可能であったことから取引妨害があったかどうか疑義を呈する評釈もあるが (藤田稔・リコー判決評釈・ジュリ 1559 号 109-10 頁)、一般指定 14 項は取引がおよそ不可能になることは要求していないし、問題はユーザー (官公庁を含む) が残量表示がないことや「?」という表示にいかにか反応したかである。認定事実、すなわち純正品と同等の品質を有するとのユーザーの信頼が得られなくなり、ユーザーに予備を常備しておくという保守・管理上の負担を課すことになり、「?」との表示でユーザーは不安感を抱き再生品の使用を躊躇すると考えられ、公的機関において入札条件を満たさなくなり、残量表示が「?」とされる再生品が販売等されていないことからすれば、東京地裁の判断はごく妥当なものにみえる。一方、田村・前出注 2) 20-26 頁及び田村・前出注 17) 3-4 頁は、独占禁止法違反というのではなく、消尽ないしシカーネ的権利濫用により処理すべきであったとする。傾聴すべき議論であるが、取引妨害により被告こそが損害を被っているのであるから被告の損害賠償・差止請求が認められるべきであること、加えて一般に日本の独占禁止法は民事上の権利濫用の内容を明らかにし法発展を促す機能を有していることからして、東京地裁の判断に賛成したい。独占禁止法違反に加えて、消尽ないしシカーネ的権利濫用によっても原告の請求は棄却するという判断をすればよかつたのではないか。なお、一般指定 10 項について、能率競争侵害の観点からの公正競争阻害性を検討する際には主たる商品に「市場力」があるかどうかを考慮要因となるとされ、自由競争減殺の観点からの公正競争阻害性については主たる商品の市場における有力な事業者が抱き合わせを行うことで市場閉鎖効果が生じる場合にこれが生じるといった説明がされてきた。公取委・前出注 25) 注 10 等。主たる商品について有力な地位をもつことは、他の商品を購入させたこと (購入強制) の有無を検討する上でも、考慮要因となると説明される。金井ほか・前出注 25) 377 頁。これらのことに照らすと、ブラザー判決 (本判決は、自由競争減殺の観点からの公正競争阻害性を問題としていたとみられている。宍戸・前出注 9) 4 頁) が、主たる商品が有力な地位をもつか否かについて述べていないことは注目はされる。有力な地位等の意味 (市場支配力と異なるのか等)、判断の仕方 (特に市場画定を要するか)、及び、位置づけ (公正競争阻害性を認める上で必須なのか、考慮要因にすぎないか) 等について今後、議論が行われていくものと思われる。