

NEWS LETTER



言葉は文化



文化とは、知恵の所産のことだと、人は言います。
ならば、言葉も、文化というべきでしょう。

言葉は、人の考えや感情を、他の人に伝える道具というだけでなく、自分自身の考えを掘り下げていく道具でもあるからです。

すなわち、言葉は、多年の間に、知恵が作りだす面があるからです。

知恵なき者の言葉は、粗野で単純で、知らぬうちに人の心をキズつけることがあるかもしれません。

知恵ある者の言葉は、優しさや励ましなど、麗しいかおりを滲ませ、聴く者の目を輝かせるものであるかもしれません。

季節は、今、桜花爛漫の春4月です。

多くの新人が、会社に役所に、入ってきます。

上司の言葉が、パワハラと思われるか、希望の灯と思われるか。

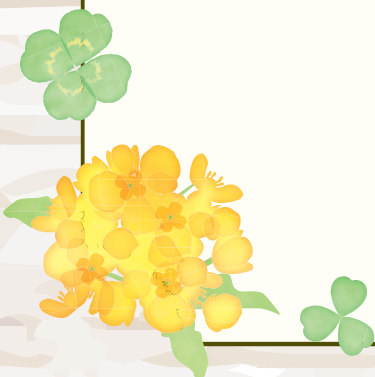
二にかかって、上司その人の知恵による、といえなくもないと思います。

当事務所が発行する、NEWSLETTER 19号は、「M&Aと独禁法・独禁法と組合」を取り上げてみました。

また、法令用語と判例の関係を、少しでも書いた書き方で紹介しています。

お読みいただければ、幸いです。

2019年(平成31年)4月4日
弁護士法人菊池綜合法律事務所
代表弁護士 菊池捷男





菊池
捷男

が問い



後藤
紀一

が答える 法律実務レポート

企業編

9 M&Aと独禁法・独禁法と組合

1 銀行融資シェアと私的独占

菊池：独禁法は、「私的独占」と「不当な取引制限（カルテル）」と「不公正な取引方法」を禁止し（独禁法1条）、「企業結合」を規制している（9条～18条）。M&Aをすると、独禁法に触れる場合があると思うが…どうだい？

後藤：そうだよ。M&Aの結果、会社の規模が大きくなると、独禁法が禁ずる市場における商品・サービスの価格を支配する力を形成し易くなるからね。

菊池：では、独禁法が禁ずる「私的独占」とは何だい？

後藤：「私的独占」とは、他の事業者の事業活動を排除し、または支配することにより、公共の利益に反して一定の取引分野における競争を実質的に制限することだ（独禁法2条5項）。市場の、地域、商品・サービス、相手方等を考慮して、顧客が取引先の選択権が十分に確保されているかで個別的に判断するんだ。



競争が制限されている

菊池：「私的独占」になるのは、どんな事例があるんだい？

後藤：昨年のことだが、ふくおかフィナンシャルグループが十八銀行の株式の50%超を取得し、その後、十八銀行と自己の傘下の親和銀行との経営統合計画を公取委に提出したケースがあった。この計画が実現すると、両銀行とも長崎県を地盤とする銀行であるので、長崎県における融資取引の分野において、圧倒的シェアを占める。そこで、公取委は、問題解消措置を講じることを前提に承認したことから、一般に知られるようになった。

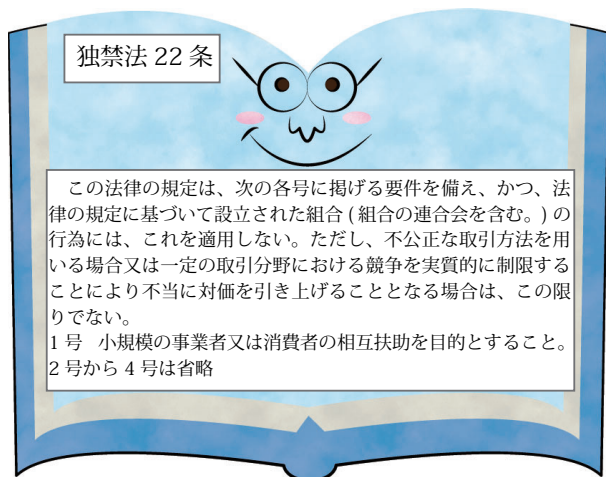
菊池：では、承認することになった前提の問題解消措置とは、どういうものだい？

後藤：両行は、統合後も当分の間金利をあげないこと、および融資債権の一部を他の金融機関に譲渡することで、両行合わせて70%を超えた融資のシェアを60%台に落として、公取委から承認を得た。そして、排除措置命令を行わない旨の通知を受けたんだ（日経新聞「M&Aの市場競争阻害を審査」2018年8月19日）。しかし、一部の融資債権の譲渡といっても、どの顧客の融資債権を譲渡するか選択が大変で、2年間という長い時間を要しているよ。

2 事業協同組合と独禁法

菊池：ところで、中小企業等協同組合法という事業協同組合は、いわばM&Aによって多くの会社が集合した形に似ている。事業協同組合の場合、組合をつくること自体、独禁法に違反することもあるのかい？

後藤：いいや。事業協同組合は、市場支配力の強い大企業と競争しても単独では太刀打ちできない小規模事業者の相互扶助組織として作られたものなんだ。だから、独禁法で厳格に規制の対象にするほどのものではない。そのために、独禁法は、組合員が小規模の事業者であるなどの要件を満たす事業協同組合には、独禁法の私的独占およびカルテル禁止に関する規定の適用を除外した（独禁法22条本文）。



菊池：では、独禁法の一部の適用を受けない小規模事業者とは、どの程度の規模の事業者をいうのかい。

後藤：小規模事業者の要件自体は、中小企業協同組合法7条にかなり細かく定めている。しかし、事業協同組合が独禁法の適用を受けない組合であるかどうかは、公取委に判断する権限がある。そのため、設立時や組員の新規加入の時に問題がある場合は、あらかじめ公取委と相談しなければならない。

菊池：なるほどね。ところで、独禁法22条といえば、「東京都パン協同組合連合会事件」がある。「都パン連は、中小企業協同組合法に基づいて設立された協同組合連合会であるが、本条1号の要件を欠き、独占禁止法の適用を受ける（昭和38年9月4日公取委審決）」とあるが、事業協同組合で、小規模の事業者など独禁法22条本文の要件を満たしたものは、独禁法の適用は受けないということかな？

後藤：そうではないよ。小規模の事業協同組合でも「不公正な取引方法を用いる場合又は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不当に対価を引き上げることとなる場合は」、独禁法の適用を受けるよ（独禁法22条ただし書）。

菊池：その「不当に対価を引き上げることとなる場合」というのは、どんな場合をいうのだい。

後藤：学者の中には当該対価の引き上げが市場に大きな影響力を持つ大企業の買ったたきに対抗するためであれば不当とはいえないが、消費者等の社会的弱者を相手にした価格の引き上げであれば、「不当」と判断される可能性が高いとする見解もある（舟田正之「協同組合による価格カルテル」立教法学92巻170頁）。しかしながら、今日まだ確定的見解はない。

3 農業協同組合と独禁法

菊池：農協（農業協同組合）も、「私的独占」に関しては、独禁法の適用を受ける場合と受けない場合があるのかい？

後藤：いやあ、農協は、どんなに規模の大きい農協であっても、農協法8条により、「小規模の事業者」とみられるから、「私的独占」に関しては、独禁法の適用を受けることはないよ。

参照：農業協同組合法8条

組合は、私的独占禁止法の適用については、これを私的独占禁止法第22条第1号及び第3号に掲げる要件を備える組合とみなす。

原則として小規模事業者が組合員であることが独禁法の適用除外要件であるが、農協の場合は、もともとのお百姓さんが組合員になることを予定しているので、小規模事業者かどうかを問題にする必要はなかったのだろう。もっとも、現在全農（全国農業協同組合連合会）は、年間総取扱高で4兆5千億円ほどに達する巨大組織になったので、これほどの巨大組織に私的独占禁止の規定の適用除外を認める必要があるのかという問題はある。公取委は、このことを認識しており、最近では全農および単位農協の問題行為を不公正な取引方法の禁止に違反しないかの観点から、監視を強めている（公正取引委員会「農業協同組合の活動に関する独占禁止法上の指針」参照）。

菊池：独禁法は、事業協同組合にも、農業協同組合にも、適用ができるということだな。株式会社のみならず事業をしている法人の関係者は、独禁法を知らずして事業を行うなかれということでもあるよなあ。

法人の種類	独禁法の適用		
	私的独占	不公正な取引方法	不当な取引制限
株式会社	全面的に適用を受ける		
事業協同組合	適用は受けない ※注1	適用を受ける	適用は受けない ※注2
農業協同組合	適用は受けない	適用を受ける	適用は受けない ※注2

都パン連事件はココの話

全農はココの話

※注1 規模によっては適用を受ける

※注2 独禁法22条ただし書きによる例外あり

格言にして学ぶ法

損害賠償請求訴訟を起こす場合、それに要する弁護士費用を、損害の一つとして、相手方に請求できるか？

以前を言やあ裁判で、弁護士費用を損害と、認めたものはなかったが、それじゃあ酷だと批判され、不法行為の場合のみ、判例（最高裁判所判決）認め、そのいわく、訴訟は専門知識なくてはできね～のが現実だ、よって不法行為の被害者が、弁護士雇い提訴するときは、弁護士費用を損害と認めましょうとご託宣（1969年・最高裁判所昭和44.2.27判決）。

では、契約違反（債務不履行）を原因に、損害賠償訴訟を起こすとき、弁護士費用も損害と、認めてくれるかという、さにあらず、判例いわく、その場合、弁護士費用は、損害にならね～と、ご託宣。

しかしこれでは、理に合わぬ。不法行為の場合には、弁護士費用を損害に、認められるというのなら、損害賠償訴訟に変わらない、契約違反（債務不履行）の場合でも、弁護士費用を損害に、認めるのが筋というもんじゃないかと、批判出る。

その後、幾星霜（43年間）も経ってから、ついに判例、変更せり。

債務不履行訴訟でも、弁護士費用を損害に認めることになったのだ（ただし、難解な事件に限られる・最高裁判所平成24年2月24日判決）。

判例いわく、その理由、安全配慮義務違反（労働契約違反）を原因とする損害賠償請求訴訟の難しさは、不法行為を原因とする損害賠償請求訴訟の場合と、ちっとも異なるものではないからだ。

よって、もって、この問題は落着いた。

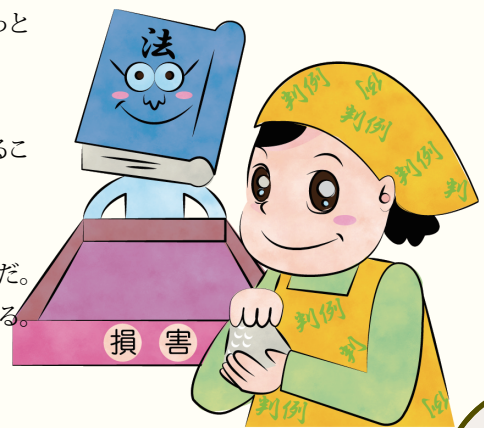
だから今では、損害賠償請求訴訟の場合だけ、弁護士費用は損害と認められることになったのだ。

で、ここより学ぶことがある。

法は「損害」という容器をつくるが、その内容盛るは判例なりということだ。

ついでにいうと、法ってのは、時間が経っても変わらねど、内容ってのは、まま変わる。

これが判例変更というもんだ～。



ニュースレターを メールマガジンで配信しています！

登録無料

企業でのご登録はもちろん、個人でのご登録も大歓迎です。
また、入会・解除の手続きもフォームから簡単に行えますので、お気軽にご登録ください。

- 法律・判例や法的手続きについての解説
- 企業を取り巻く法的問題
- 事務所の案内（セミナー開催など）

ホームページから
登録受付中！！



QRコードで
登録ページまで
簡単アクセス♪

迅速

的確

丁寧

<岡山弁護士会所属>

弁護士法人菊池綜合法律事務所
Kikuchi Synthetic Law Office L.P.C.

〒700-0807 岡山市北区南方1-8-14

TEL 086-231-3535

FAX 086-225-8787

受付時間 月～金 9:00～17:00

土 9:00～12:00

