

以下掲載の審決書は、個人情報等の匿名化を行っているため、実際の審決書とはページ数・行数に相違があります。掲載の審決書を読むに当たっては、「理由 2」記載の別紙審決案のページ数等は以下のとおり読み替えてください。

「理由 2」の記載	読替え
84頁24行目	84頁6行目
84頁31行目	84頁13行目
134頁12行目	133頁27行目
153頁11行目から154頁28行目まで	152頁26行目から154頁12行目まで
160頁13行目から161頁19行目まで	159頁28行目から161頁3行目まで
173頁31行目	174頁1行目

審 決

東京都板橋区新河岸二丁目 3 番 5 号

被審人 三和シャッター工業株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

東京都新宿区西新宿二丁目 1 番 1 号

被審人 三和ホールディングス株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

上記 2 名代理人弁護士 志 田 至 朗

同 内 田 清 人

同 笹 野 司

東京都文京区西片一丁目 17 番 3 号

被審人 文化シャッター株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

同代理人 弁 護 士 山 田 篤

同 伊 藤 多嘉彦

同 河 合 健

大阪府中央区南船場二丁目 3 番 2 号

被審人 東洋シャッター株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

同代理人 弁 護 士 三 好 徹

同 石 田 央 子

同 津 田 直 和

同 鶴 崎 有 一

同 石 井 修 平

同 山 崎 哲

同 内 田 尚 成

同 本 田 雄 巳

同 黒 木 義 隆

公正取引委員会は、上記被審人らに対する私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律（平成25年法律第100号）附則第2条の規定によりなお従前の例によることとされる同法による改正前の私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（昭和22年法律第54号）（以下「独占禁止法」という。）に基づく排除措置命令審判事件及び課徴金納付命令審判事件について、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律の施行に伴う公正取引委員会関係規則の整備に関する規則（平成27年公正取引委員会規則第2号）による廃止前の公正取引委員会の審判に関する規則（平成17年公正取引委員会規則第8号）（以下「規則」という。）第73条の規定により審判官前田早紀子から提出された事件記録、規則第75条の規定により被審人らから提出された異議の申立書並びに独占禁止法第63条及び規則第77条の規定により被審人らから聴取した陳述に基づいて、同審判官から提出された別紙審決案を調査し、次のとおり審決する。

主 文

- 1 被審人三和シャッター工業株式会社に対する平成22年6月9日付けの課徴金納付命令（平成22年（納）第94号）のうち、24億5686万円を超えて納付を命じた部分を取り消す。
- 2 被審人文化シャッター株式会社に対する平成22年6月9日付けの課徴金納付命令（平成22年（納）第95号）のうち、17億3831万円を超えて納付を命じた部分を取り消す。
- 3 被審人東洋シャッター株式会社に対する平成22年6月9日付けの課徴金納付命令（平成22年（納）第96号）のうち、4億8404万円を超えて納付を命じた部分を取り消す。
- 4 被審人文化シャッター株式会社に対する平成22年6月9日付けの課徴金納付命令（平成22年（納）第98号）のうち、2億4291万円を超えて納付を命じた部分を取り消す。
- 5 被審人三和シャッター工業株式会社、被審人文化シャッター株式会社及び被審人東洋シャッター株式会社のその余の審判請求並びに被審人三和ホールディングス株式会社の審判請求をいずれも棄却する。

理 由

- 1 当委員会の認定した事実，証拠及び判断は，後記第2項のとおり改めるとともに別表AないしDを付加するほかは，いずれも別紙審決案の理由第1ないし第6と同一であるから，これらを引用する。
- 2 別紙審決案を以下のとおり改める（頁数は，同審決案の頁数を指す。）。
 - (1) 上記審決案理由第6の1(1)キ(ア)中（84頁24行目）の「査418」を「査428」に改める。
 - (2) 同理由第6の1(1)キ(イ)中（84頁31行目）の「シャッターの販売価格」を「シャッターを含む商品の販売価格」に改める。
 - (3) 同理由第6の4(3)エ(イ)b中（134頁12行目）の「別紙4第4の3(2)」を「別紙4第3の3(2)」に改める。
 - (4) 同理由第6の5（153頁11行目から154頁28行目まで）を次のように改める。

「5 争点5（全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令において，同一の物件について，その売上額に対して重複して課徴金を課したことは適法か。）について

- (1) 近畿各課徴金納付命令について，審査官の報告命令に対して4社から提出された近畿地区における特定シャッター等の売上げの年月日及び金額に係る報告書（かかる報告書が提出された事実は当事者間に争いが無い。）によれば，その課徴金の算定の対象とされた物件のうち，別表AないしDに掲げる物件については，上記売上げの年月日の記載から，全国合意に係る実行期間（後記7(2)イ(イ)のとおり平成20年4月1日から同年11月18日までの期間）中に売上げが計上されたものであり，その売上額は，当該別表の「合計額」欄記載のとおりであると認められるところ（なお，被審人三和Hの販売に係る別表Dの売上げは，平成19年10月1日の吸収分割により被審人三和Hから事業承継した被審人三和Sに帰属するものである。），その品目別の金額は証拠上不明であるものの，これらの大部分を占めるとうかがわれる特定シャッターの売上額は，全国各課徴金納付命令における課

徴金の計算の基礎に含まれるものとみられる。

- (2) この点、課徴金制度は、前記2(2)アのとおり、課徴金の算定方法を具体的な法違反による現実的な経済的不当利得そのものとは切り離し、売上額に一定の比率を乗じて一律かつ画一的に算出することとして、カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できることを図ったものであり、単なる不当な利得の剥奪にとどまらない目的を持つものである。こうした課徴金制度における違反行為の抑止の趣旨からすれば、複数の違反行為に対してそれぞれ課徴金を課すべき場合において、課徴金の計算の基礎に特定の商品又は役務の売上額が重複する部分が含まれていたとしても、その違反行為が別個に実施されたと認められる限り、当該重複部分をいずれかの違反行為に係る課徴金の計算の基礎から除外すべき理由はないのであり、その結果として、同一の物件について重複して課徴金を課すべきことになるのはやむを得ないと解する。
- (3) しかしながら、本件においては、近畿受注調整事件に関して、証拠（査93，査129，査413，査414）によれば、平成20年3月に開催された支店長級会合において、シャッターの原材料である鋼材価格の値上がりに対応するために、近畿地区における特定シャッター等の販売価格を引き上げることが確認され、それ以降、近畿合意に基づき、近畿地区における特定シャッター等に係る個別の物件の受注予定者を決定するに当たっては、受注予定者の決定とともにその販売価格の引上げも図られていたと認められる。しかも、上記各証拠のみならず、前記1(1)で認定した経過に照らしても、これらの販売価格の引上げは、全国合意に基づく特定シャッターの販売価格の引上げに関する本社からの指示によるものであることが推認される。
- (4) これらの事実関係を踏まえると、前記(3)の平成20年3月の支店長級会合以降の近畿合意に基づく受注調整は、受注予定者の決定のみならず、全国合意に基づく特定シャッターの

販売価格の引上げを具体的に実現するために行われたものと評価することができるのであり、その限度において、全国合意の実施と全く別個のものと解するのは相当ではない。

(5) したがって、前記(1)のとおり別表AないしD記載の物件に係る特定シャッターの売上げについて、全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令において重複して課徴金を課したことは、課徴金制度の趣旨に照らしても正当化することはできないのであり、この点において審査官の主張は採用できない。そして、前記3で説示したとおり、かねてから近畿合意に基づく受注調整が継続的に行われる中で、上記重複部分について、全国合意に基づく販売価格の引上げが併せて行われたという実態に照らすと、その売上げは、全国合意に係る課徴金の計算の基礎から除外するのが相当であり、その額は、両者の対象商品からみても、別表AないしD記載の金額（被審人三和Sにつき、別表A及び別表Dそれぞれの合計欄記載の額を合算した額、被審人文化につき、別表Bの合計欄記載の額、被審人東洋につき、別表Cの合計欄記載の額）を超えるものではない。」

(5) 同理由第6の7(2)イ(ウ)ないし(オ)(160頁13行目から161頁19行目まで)を次のように改める。

「(ウ) 売上額

公正取引委員会は、全国各課徴金納付命令において、審査官の報告命令に対して3社からそれぞれ提出された特定シャッターの売上げに係る報告書に基づき、前記(イ)の実行期間において引渡しがされた特定シャッターについて、独占禁止法施行令第5条第1項の規定により算定される売上額は、被審人三和Sにつき251億6153万7260円、被審人文化につき178億1679万4173円、被審人東洋につき52億5496万1426円と認定したものであるところ（かかる報告書に基づき上記売上額が認定された事実は被審人らにおいて争うことを明らかにしない。）、その報告内容に誤りがあるとはみられないが、このうちその対象に含まれるものとみられる別表

AないしD記載の物件に係る売上額は、課徴金の計算の基礎から除外すべきことは前記5で説示したとおりであるから、上記のとおり認定された実行期間における特定シャッターの売上額から上記物件に係る売上額を控除した額をもって同項所定の売上額を認定するのが相当であり、その額は、被審人三和Sにつき245億6868万1010円（上記251億6153万7260円－別表A記載の物件の売上額合計5億3626万1250円－別表D記載の物件の売上額合計5659万5000円）、被審人文化につき、173億8319万1423円（上記178億1679万4173円－別表B記載の物件の売上額合計4億3360万2750円）、被審人東洋につき、48億4048万4426円（上記52億5496万1426円－別表C記載の物件の売上額合計4億1447万7000円）である。

(エ) 課徴金の額

a 被審人三和S

第94号課徴金納付命令について、被審人三和Sが国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ)の245億6868万1010円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された24億5686万円である。

b 被審人文化

第95号課徴金納付命令について、被審人文化が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ)の173億8319万1423円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された17億3831万円である。

c 被審人東洋

第96号課徴金納付命令について、被審人東洋が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2

第1項の規定により、前記(ウ)の48億4048万4426円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された4億8404万円である。

(オ) 結論

よって、全国各課徴金納付命令は、前記(エ) a ないし c の額の納付を命じた限度で適法であり、それを超える部分は取消すべきである。」

(6) 同別紙4第1の1(3)中(173頁31行目)の「6物件」を「5物件」に改める。

3 法令の適用

以上によれば、3社の全国排除措置命令並びに被審人文化及び被審人東洋の近畿排除措置命令の取消しを求める審判請求は、いずれも理由がない。また、3社の全国各課徴金納付命令の取消しを求める審判請求のうち、被審人三和Sの請求は24億5686万円を超える部分の取消しを求める限度で、被審人文化の請求は17億3831万円を超える部分の取消しを求める限度で、被審人東洋の請求は4億8404万円を超える部分の取消しを求める限度で、それぞれ理由があり、その余の請求はいずれも理由がない。さらに、4社の近畿各課徴金納付命令の取消しを求める審判請求のうち、被審人文化の請求は2億4291万円を超える部分の取消しを求める限度で理由があり、その余の請求は理由がなく、被審人三和ら及び被審人東洋の請求はいずれも理由がない。

よって、被審人らに対し、独占禁止法第66条第3項及び第2項並びに規則第78条第2項の規定により、主文のとおり審決する。

令和2年8月31日

公正取引委員会

委員長 杉本 和行

委員 三村 晶子

委員 青 木 玲 子

委員 小 島 吉 晴

被審人三和S（審決案別表1-1に記載の物件番号に同じ）

（単位：円〔税込み〕）

番号	物件名	発注者	売上年月日	重量 (a)	軽量 (b)	グリル (c)	合計額 (a) + (b) + (c)
8	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 4. 30	11, 025, 000			11, 025, 000
9	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 5. 31	4, 095, 000			4, 095, 000
11	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	68, 428, 500			68, 428, 500
13	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	21, 000, 000		1, 260, 000	22, 260, 000
16	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 7. 31 H20. 9. 30	14, 805, 000 1, 050, 000			15, 855, 000
17	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	16, 905, 000			16, 905, 000
18	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	12, 600, 000			12, 600, 000
22	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 8. 31	21, 220, 500			21, 220, 500
25	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	44, 100, 000			44, 100, 000
27	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	70, 350, 000			70, 350, 000
31	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	10, 920, 000			10, 920, 000
32	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 8. 31	23, 346, 750	10, 500		23, 357, 250
35	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	18, 375, 000	2, 100, 000		20, 475, 000
38	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	48, 300, 000			48, 300, 000
40	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	65, 152, 500			65, 152, 500

番号	物件名	発注者	売上年月日	重量 (a)	軽量 (b)	グリル (c)	合計額 (a) + (b) + (c)
44	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	23, 730, 000	1, 260, 000		24, 990, 000
46	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	5, 722, 500			5, 722, 500
52	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	28, 875, 000			28, 875, 000
54	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	16, 957, 500			16, 957, 500
59	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	4, 672, 500			4, 672, 500
合計							536,261,250

被審人文化（審決案別表1－2に記載の物件番号に同じ）

（単位：円〔税込み〕）

番号	物件名	発注者	売上年月日	重量 (a)	軽量 (b)	グリル (c)	合計額 (a) + (b) + (c)
8	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 10. 24	6, 720, 000	13, 230, 000		19, 950, 000
12	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 17	43, 564, 500		4, 630, 500	48, 195, 000
14	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 10. 28	14, 353, 500		556, 500	14, 910, 000
15	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 8. 19	19, 687, 500	210, 000		19, 897, 500
18	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 6. 27	25, 509, 750			25, 509, 750
20	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 7. 11	43, 291, 500			43, 291, 500
23	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 4. 17	62, 895, 000	6, 825, 000		69, 720, 000
24	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 6. 19	81, 900, 000			81, 900, 000
25	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 4. 16	21, 945, 000			21, 945, 000
26	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 12	8, 694, 000			8, 694, 000
27	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 5. 19 H20. 5. 28	6, 720, 000 8, 358, 000			15, 078, 000
30	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	20, 538, 000			20, 538, 000
35	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 10	42, 714, 000	10, 500	1, 249, 500	43, 974, 000
合計							433,602,750

被審人東洋（審決案別表1－3に記載の物件番号に同じ）

（単位：円〔税込み〕）

番号	物件名	発注者	売上年月日	重量 (a)	軽量 (b)	グリル (c)	合計額 (a) + (b) + (c)
8	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	1, 470, 000	42, 000		1, 512, 000
10	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 5. 31 H20. 9. 30	30, 030, 000 1, 522, 500	157, 500 210, 000		31, 920, 000
11	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 4. 30 H20. 10. 31	16, 695, 000 808, 500			17, 503, 500
12	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 8. 31	24, 391, 500			24, 391, 500
13	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	39, 375, 000			39, 375, 000
14	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 6. 30	126, 000			126, 000
17	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	17, 356, 500	525, 000		17, 881, 500
18	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 6. 30	8, 190, 000	262, 500		8, 452, 500
22	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 5. 31 H20. 9. 30		6, 090, 000 945, 000		7, 035, 000
23	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 7. 31	5, 985, 000			5, 985, 000
24	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	48, 510, 000			48, 510, 000
25	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	117, 285, 000			117, 285, 000
27	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30	22, 785, 000		1, 365, 000	24, 150, 000
30	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 30 H20. 10. 31	32, 550, 000 37, 800, 000			70, 350, 000
合計							414,477,000

被審人三和H（審決案別表1－4に記載の物件番号に同じ）

（単位：円〔税込み〕）

番号	物件名	発注者	売上年月日	重量 (a)	軽量 (b)	グリル (c)	合計額 (a) + (b) + (c)
2	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 7. 31	3, 570, 000	105, 000		3, 675, 000
3	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 9. 1	11, 235, 000			11, 235, 000
17	《物件名略》	《発注者名略》	H20. 4. 30	39, 585, 000	2, 100, 000		41, 685, 000
合計							56,595,000

平成22年（判）第17号ないし第28号

審 決 案

東京都板橋区新河岸二丁目3番5号

被審人 三和シャッター工業株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

東京都新宿区西新宿二丁目1番1号

被審人 三和ホールディングス株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

上記2名代理人弁護士 志 田 至 朗

同 内 田 清 人

同 笹 野 司

東京都文京区西片一丁目17番3号

被審人 文化シャッター株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

同代理人 弁 護 士 伊 従 寛

同 山 田 篤

同 伊 藤 多嘉彦

同 河 合 健

上記被審人代理人山田篤復代理人

弁 護 士 伊 藤 美奈子

同 片 山 いずみ

大阪府中央区南船場二丁目3番2号

被審人 東洋シャッター株式会社

同代表者 代表取締役 《 氏 名 》

同代理人 弁 護 士 三 好 徹

同 石 田 央 子

同 津 田 直 和

同 鶴 崎 有 一

同 石 井 修 平

同	山 崎 哲
同	内 田 尚 成
同	本 田 雄 巳
同	黒 木 義 隆

上記被審人らに対する私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律（平成25年法律第100号）附則第2条の規定によりなお従前の例によることとされる同法による改正前の私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（昭和22年法律第54号）（以下「独占禁止法」という。）に基づく排除措置命令審判事件及び課徴金納付命令審判事件について、公正取引委員会から独占禁止法第56条第1項及び私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律の施行に伴う公正取引委員会関係規則の整備に関する規則（平成27年公正取引委員会規則第2号）による廃止前の公正取引委員会の審判に関する規則（平成17年公正取引委員会規則第8号）（以下「規則」という。）第12条第1項の規定に基づき担当審判官に指定された本職らは、審判の結果、次のとおり審決することが適当であると考え、規則第73条及び第74条の規定に基づいて本審決案を作成する。

主 文

- 1 被審人文化シャッター株式会社に対する平成22年6月9日付けの課徴金納付命令（平成22年（納）第98号）のうち、2億4291万円を超えて納付を命じた部分を取り消す。
- 2 被審人文化シャッター株式会社のその余の審判請求並びに被審人三和シャッター工業株式会社、被審人三和ホールディングス株式会社及び被審人東洋シャッター株式会社の各審判請求をいずれも棄却する。

理 由

- 第1 審判請求の趣旨
別紙1のとおり

第2 事案の概要（以下の用語のうち、別紙2の「用語」欄に掲げるものの定義は同「定義」欄に記載のとおりである。）

1 全国カルテル事件

(1) 排除措置命令

公正取引委員会は、3社が、共同して、平成20年3月5日頃、各社の役員級の者による会合において、特定シャッターの需要者向け販売価格について、同年4月1日見積分から、現行価格より10パーセントを目途に引き上げることを合意することにより（以下、この合意を「全国合意」という。）、公共の利益に反して、我が国における特定シャッターの販売分野における競争を実質的に制限していたものであって、これは、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当し、独占禁止法第3条の規定に違反するものであり、かつ、特に排除措置を命ずる必要があるとして、平成22年6月9日、3社に対し、排除措置を命じた（平成22年（措）第15号。以下、この処分を「全国排除措置命令」という。）。

全国排除措置命令の命令書謄本は、被審人三和S及び被審人東洋に対し、同日、被審人文化に対し、同月11日にそれぞれ送達された。

(2) 課徴金納付命令

公正取引委員会は、全国排除措置命令に係る違反行為は独占禁止法第7条の2第1項第1号に規定する商品の対価に係るものであるとして、平成22年6月9日、被審人三和Sに対して、25億1615万円、被審人文化に対して、17億8167万円、被審人東洋に対して、5億2549万円の課徴金の納付をそれぞれ命じた（記載の順に、平成22年（納）第94号ないし96号。以下、それぞれ発令年と符号を省略し「第94号課徴金納付命令」などといい、3社に対する各課徴金納付命令を併せて「全国各課徴金納付命令」という。）。

全国各課徴金納付命令の命令書謄本は、被審人三和S及び被審人東洋に対し、同日、被審人文化に対し、同月11日にそれぞれ送達された。

2 近畿受注調整事件

(1) 排除措置命令

公正取引委員会は、4社が、受注価格の低落防止を図るため、共同し

て、遅くとも平成19年5月16日以降（被審人三和Hにあっては同年9月30日までの間、被審人三和Sにあっては同年10月1日以降）、近畿地区における特定シャッター等について、受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるようにするとともに、受注予定者以外の者も受注することとなった場合には受注予定者が建設業者に対して提示していた見積価格と同じ水準の価格で受注するようにする（以下、4社間でのかかる内容の合意を「近畿合意」という。その詳細な内容は後記第5の3(1)アのとおり）ことにより、公共の利益に反して、近畿地区における特定シャッター等の取引分野における競争を実質的に制限していたものであって、この行為は、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当し、独占禁止法第3条の規定に違反するものであり、かつ、3社については、特に排除措置を命ずる必要があるとして、平成22年6月9日、3社に対し、排除措置を命じた（平成22年（措）第16号。以下、この処分を「近畿排除措置命令」という。）。なお、近畿合意の当事者とされた「4社」のうち、被審人三和Sと被審人三和Hが同時に近畿合意に加わっていた時期は存在しないため、以下では、近畿合意の当事者について「3社」とも記載する。また、近畿受注調整事件（近畿排除措置命令及び後記(2)の近畿各課徴金納付命令に係る事件をいう。以下同じ。）に関し、被審人三和S又は被審人三和Hのいずれかを、平成19年10月1日の事業承継の前後で区別することなく、「被審人三和ら」とも記載することがある。

近畿排除措置命令の命令書謄本は、被審人三和S及び被審人東洋に対し、同日、被審人文化に対し、同月11日にそれぞれ送達された。

(2) 課徴金納付命令

公正取引委員会は、近畿排除措置命令に係る違反行為は独占禁止法第7条の2第1項第1号に規定する商品の対価に係るものであるとして、平成22年6月9日、被審人三和Sに対して、2億5899万円、被審人文化に対して、2億4425万円、被審人東洋に対して、1億5483万円、被審人三和Hに対して、4026万円の課徴金の納付をそれぞれ命じた（記載の順に、平成22年（納）第97ないし100号。以下、それぞれ発令年と符号を省略し「第97号課徴金納付命令」などといい、

4社に対する各課徴金納付命令を併せて「近畿各課徴金納付命令」という。)

近畿各課徴金納付命令の命令書謄本は、被審人三和ら及び被審人東洋に対し、同日、被審人文化に対し、同月11日にそれぞれ送達された。

3 審判請求

被審人三和Sは、平成22年8月4日、全国排除措置命令及び第94号課徴金納付命令の全部取消し並びに第97号課徴金納付命令の一部取消しを求める審判請求をした後、平成23年8月22日、第97号課徴金納付命令についての審判請求の趣旨を拡張し、その全部取消しを求めた。

被審人文化は、平成22年8月2日、全国排除措置命令、近畿排除措置命令、第95号課徴金納付命令及び第98号課徴金納付命令の全部取消しを求める審判請求をした。

被審人東洋は、同年7月23日、全国排除措置命令、近畿排除措置命令、第96号課徴金納付命令及び第99号課徴金納付命令の全部取消しを求める審判請求をした。

被審人三和Hは、同年8月4日、第100号課徴金納付命令の一部取消しを求める審判請求をした後、平成23年8月22日、審判請求の趣旨を拡張し、その全部取消しを求めた。

第3 前提となる事実（各項末尾に括弧書きで証拠を掲記した事実は当該証拠から認定される事実であり、その余の事実は当事者間に争いのない事実又は公知の事実である。なお、証拠の表記については、「第」及び「号証」を略し、単に「査○」、「審○」と記載する。）

1 被審人らの概要

3社は、各種シャッターの製造、施工及び販売を目的とする事業者である（以下、これらの事業を「シャッター事業」という。）。

被審人三和Sは、平成19年10月1日に吸収分割により被審人三和Hからシャッター事業を承継し、同日付けで、商号を三和シャッター株式会社から現商号に変更した。

被審人三和Hは、同年9月30日までは、自らシャッター事業を営んでいた者（当時の商号は三和シャッター工業株式会社）であるが、同年10月1日に、上記吸収分割により被審人三和Sにシャッター事業を承継させ

て持株会社となり、同日付けで商号を現商号に変更したものであり、以後、同事業を営んでいない。

(査159, 査160の2, 査163, 審A2)

2 シャッター市場における3社の地位

3社の、平成19年4月から平成20年3月までの期間におけるシャッター出荷数量のシェアは、軽量シャッターにつき、3社合計で約96.0パーセント、重量シャッターにつき、3社合計で約87.4パーセント、グリルシャッターにつき、3社合計で約85.6パーセントであり、3種のシャッター全体で3社合計約92.8パーセント(内訳は、被審人三和S〔ただし、平成19年9月30日以前については被審人三和H〕が約49.3パーセント、被審人文化が約34.0パーセント、被審人東洋が約9.5パーセント)であった(査158の1ないし4)。

3社に次いでシェアが高いのは、《事業者A》である。

3 シャッターの種類と取引

(1) シャッターの種類

軽量シャッターには、スプリングでバランスさせ手動開閉する手動シャッター(以下「軽量手動シャッター」という。)と、開閉機で開閉制御する電動シャッター(以下「軽量電動シャッター」という。)があり、建築物の外壁開口部等に防犯を主目的に設置され、主として小規模店舗、倉庫、個人住宅の車庫等に使用される小規模なものである。

重量シャッターは、主に、管理用と防災用(防火シャッター、防煙シャッター)として、商業ビル、工場、大型倉庫等の出入口の防犯や、建築物内における防煙・延焼防止のために使用される。

グリルシャッターは、建築物の外壁開口部等に防犯を主目的に設置するシャッターで、パイプを格子状に組み合わせたもので、シャッターを閉めた場合でも、パイプの間から内部が見えるようになっている。

(査158の2, 審A140)

(2) シャッターの価格とその算出方法

ア 仕切価格

仕切価格(振替価格ともいう。)とは、自社工場から営業所課に対するシャッターの引渡価格である。仕切価格は、製造原価を基に算出さ

れ、社内で統一されている。

イ 積算価格

積算価格とは、3社が需要者に対して提示するシャッター（シャッターの取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該役務を含む。）の参考価格である。被審人三和らでは積算価格のことを「上代価格（お見積り総金額）」、被審人文化及び被審人東洋では「見積価格」と称することもあった。

積算価格は、シャッターの種類、仕様等に応じて各社独自のシステムにより算出された価格に対して一定の掛率を乗じることにより算出されていた（被審人三和らにおいては、システムにより算出される価格を社内で統一的に設定される1未満の数値で除した上で、各支店、営業所又は営業担当者が個別に設定する掛率を乗じた価格を、需要者に提示していた。）。

積算価格を算出するための掛率については、3社はそれぞれ独自に基準となる率を設定しており、さらに各社の各支店または営業所において、取引先、製品の種類に応じて定めることが許容されていた。

（査85、査88、査91、査167ないし査170）

ウ 見積価格

見積価格とは、3社の営業担当者が、積算価格を割り引いた価格として需要者に提示するシャッター（シャッターの取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該役務を含む。）の価格である。

見積価格は、積算価格に対し、一定の掛率を乗じて割り引いて算出される所、この率については、3社が、それぞれ独自に基準となる率を設定するものの、各支店又は営業所においては、取引先、製品の種類に応じて定めることが許容されていた。

このほか、被審人東洋では、原価を積み上げて利益を乗せて見積価格を算出することもあった。

3社では、この見積価格のことを「ネット価格」などと称することもあった。

（査85、査88、査167ないし査170）

(3) 特定シャッターの取引

ア 軽量シャッターは、シャッター等の製造業者又は販売業者（以下「シャッター業者」という。）によって販売がされ、施工業者によって取付工事がされることもあるが、シャッター業者によって販売に加えて、取付工事までされることもある。

重量シャッターは、通常、建設業者が、建築物その他の工作物の建設工事を施工するのに伴って発注されるものであり、シャッター業者は建設工事に合わせて製造し、取付工事をする。

イ 3社は、それぞれ、直接又は商社を通じて、建設業者、建築材料の販売業者等の需要者との間で特定シャッターの取引をしていた。

3社は、通常、需要者と直接交渉して取引価格を定めていた（商社を通じて取引する場合には、需要者向けの価格から当該商社の口銭を差し引いたものを自らの取引価格としていた。）が、商社を通じて取引する場合には、商社が、3社から連絡された積算価格及び見積価格に基づき、需要者との間で価格交渉を行うことがあった。

ウ 特定シャッターについての3社と需要者の価格交渉は、3社が、需要者からの見積価格の提示の依頼を受けて、積算価格及び見積価格を需要者に対して提示し、必要に応じて当初の見積価格よりも低い見積価格を改めて需要者に対して提示することにより行われており、3社は、需要者との間で合意に至った見積価格を取引価格としていた（査86、査89、査92、査167ないし査169）。

3社は、通常、上記のとおり見積価格を提示して価格交渉をしていたが、一部の取引については、見積価格を提示することなく、特定シャッターの数量に平米単価を乗じて取引価格を決定していた（査189ないし査191）。

4 公正取引委員会の立入検査

平成20年11月19日、本件について、公正取引委員会が独占禁止法第47条第1項第4号の規定に基づく立入検査を行った。

5 課徴金減免申請

被審人三和ら及び被審人文化は、それぞれ、近畿合意に基づく受注調整に係る違反行為について、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律（平成21年法律第51号。以下「改正法」とい

う。)による改正前の独占禁止法(以下「改正前の独占禁止法」という。)第7条の2第9項第1号の規定する事実の報告及び資料の提出を行った。

これにより、被審人三和らについては、第97号課徴金納付命令及び第100号課徴金納付命令において、独占禁止法第7条の2第12項の規定により課徴金が減額されたが、被審人文化については、第98号課徴金納付命令において、当該報告に虚偽の内容が含まれていたことを理由として、同条第17項第1号の規定により、同条第12項は適用されなかった。

第4 争点

1 全国排除措置命令の適法性

3社間で全国合意を内容とする意思の連絡があり、これが不当な取引制限(独占禁止法第2条第6項)に該当するか。

2 全国各課徴金納付命令の適法性

(1) 全国合意は「商品」の対価に係るもの(独占禁止法第7条の2第1項)に該当するか。

(2) 「当該商品」(独占禁止法第7条の2第1項)の認定は適法か。

(3) 引渡基準(私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律施行令〔昭和52年政令第317号。以下「独占禁止法施行令」という。〕第5条)により課徴金の計算の基礎となる売上額を算定したことが適法か。

3 近畿排除措置命令の適法性

3社間に、近畿合意を内容とする意思の連絡があり、近畿合意が不当な取引制限(独占禁止法第2条第6項)に該当するか。

4 近畿各課徴金納付命令の適法性

(1) 近畿合意は「商品」の対価に係るもの(独占禁止法第7条の2第1項)に該当するか。

(2) 「当該行為の実行としての事業活動を行った日」(独占禁止法第7条の2第1項)はいつか。

(3) 別表1-1ないし別表1-4記載の近畿地区における特定シャッター等は、「当該商品」(独占禁止法第7条の2第1項)に該当するか。

(4) 課徴金の対象となる「対価の額」(独占禁止法施行令第6条第1項)はいくらか。

5 全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令において、同一の物件に

ついて、その売上額に対して重複して課徴金を課したことは適法か。

- 6 被審人文化の課徴金減免申請における報告又は提出した資料に「虚偽の内容が含まれていた」（独占禁止法第7条の2第17項第1号）か。

第5 争点に係る双方の主張

1 争点1（全国排除措置命令の適法性）について

(1) 審査官の主張

ア 全国合意に関する事実

(ア) 3社に関する事実

3社は、特定シャッターの製造業を営み、特定シャッターを、直接又は商社を通じて、需要者に販売していた。

(イ) 3社に共通する全国合意の動機

特定シャッターの原材料である鋼材の価格は、平成19年10月頃から上昇しており、さらに、鋼材メーカーが、平成20年2月頃、同年4月以降の値上げを発表したことから、3社は、同年3月5日までは、特定シャッターの販売価格を値上げする必要が生じていた。しかし、3社は、発注者の大半を占めるゼネコンに価格交渉力で劣っていたため、単独での値上げが受け入れられる見込みは低かった。

(ウ) 3社の協調関係

3社は、過去にも受注調整及び価格カルテルを行ったとして、公正取引委員会から勧告審決を受けており、少なくとも平成15年頃から平成18年秋頃までの間にも、受注調整行為を行っていた。さらに、遅くとも平成19年5月16日から平成20年11月18日までの間、近畿地区における特定シャッター等につき受注調整をしており、南関東地区においても、各社の営業担当責任者級の者による会合を開き、同地区における建設業者向けのシャッターの販売価格やシャッター等に関する建設業者の発注状況等について情報交換をしていた。

(エ) 平成20年3月5日の会合の開催及び出席者の地位

a 会合の開催

平成20年3月5日、東京都内の飲食店で、被審人三和Hの取締役専務執行役員であった《B1》、被審人文化の取締役専務執行役

員であった《C 1》、被審人東洋の取締役常務執行役員営業本部長兼東日本営業ユニット長であった被審人東洋の《D 1》を出席者とする会合が開催された(以下、この会合を「3月5日会合」という。)

b 被審人三和Hの《B 1》について

被審人三和Hの《B 1》は、平成18年6月、被審人三和Hの取締役上席常執行役員に就任し、平成19年10月1日、持株会社化に伴って、同社の国内事業部門担当の取締役専務執行役員に就任した。その当時、被審人三和Hの《B 1》は、同部門担当の役員として、傘下の事業会社である被審人三和Sの経営を管理する立場にあり、前記(i)の鋼材価格の値上げに伴い、被審人三和Sにおいてシャッターの値上げを検討した際にも、社内会議でこれらの方針について指示を出すなどしていたほか、その実施に当たり、新聞発表をするよう指示し、その新聞発表の文案の作成にも関与していた。また、被審人三和Hの《B 1》は、同社の持株会社化に伴い、その事業が被審人三和Sに承継されて以降も、被審人三和Sを代表して、引き続き日本シャッター・ドア協会の運営委員会の委員長を務めていた。

c 被審人文化の《C 1》及び被審人東洋の《D 1》について

被審人文化の《C 1》は、平成17年4月には営業部門を統括する常務取締役を選任され、被審人文化のシャッター等の販売企画、営業促進等に関する総責任者となり、平成19年4月には、取締役専務執行役員に選任された。

被審人東洋の《D 1》は、平成13年6月には取締役に選任され、平成18年4月には営業本部長となって、被審人東洋のシャッターの営業を統括する取締役常務執行役員となり、平成19年4月からは、営業本部長兼東日本営業ユニット長の役職に就き、被審人東洋の営業関係全般を統括することになった。

(オ) 3社によるシャッター等の販売価格引上げの情報交換に関する事実

a 3月5日会合の内容

3月5日会合での出席者の主な発言内容は以下のとおりである。

- (a) 鋼材価格の上昇が話題となり、出席者のいずれかが、鋼材価格の上昇に対応するためには、シャッター等の販売価格も引き上げなければならない旨の発言をした。
- (b) 被審人文化の《C 1》は、「値上げに踏み切らないとやっていけない、とにかく値上げしましょうよ」と発言した。
- (c) これを受け、被審人三和Hの《B 1》は、被審人三和Sのシャッター等の販売価格を10パーセントくらいは引き上げたい旨を発言した。これに対して、被審人文化の《C 1》及び被審人東洋の《D 1》は、反対することなく「そうですよね」と返答した。
- (d) 被審人文化の《C 1》は、「見積書で提示する価格を上げないとどうしようもないでしょう」と発言し、被審人東洋の《D 1》は、「当社も見積価格を上げることを検討している」と発言した。
- (e) 被審人三和Hの《B 1》及び被審人文化の《C 1》は、シャッター等の販売価格引上げを新聞発表するかについて、被審人三和ら及び被審人文化では新聞発表をすると述べた。

b 3月5日会合以前の情報交換

被審人三和Hの《B 1》、被審人文化の《C 1》及び被審人東洋の《D 1》は、平成19年10月12日、東京都内の飲食店で会合を開催し、鋼材価格の上昇や、赤字物件の受注回避につき情報交換をした。その際、被審人文化の《C 1》は、ゼネコンの指値による赤字物件を自社のメンツのために受注しないように、営業責任者で顔合わせをすることを提案し、被審人三和Hの《B 1》及び被審人東洋の《D 1》は、これに応じた。

また、被審人三和Hの《B 1》及び被審人文化の《C 1》は、平成20年1月30日、東京都内の飲食店で会合を開催し、鋼材価格の値上げや、ゼネコンからの値下げ要求への対応について情報交換をした。

(カ) 3社の販売価格引上げの検討状況

a 被審人三和Sについて

被審人三和らは、3月5日会合以前から、被審人三和Hの《B 1》が出席する会議等において被審人三和Sにおける特定シャッター

の販売価格の引上げを検討していたが、各製品の平米単価の引上げ目標額が中心であり、平成20年3月4日に初めて示された直近の四半期の単価に対する引上げ目標額の率は、約3ないし4パーセント程度にとどまっていた。

ところが、被審人三和らは、3月5日会合後、軽量及び重量シャッターの販売価格を10パーセント程度引き上げることにについて検討を開始し、3月5日会合以後に作成された社内通達や新聞発表文案には「平均目標アップ率 10%」等の記載がされた。被審人三和Sは、同月下旬頃、各支店及び各営業所に対し、見積価格の引上げにより販売価格を引き上げるよう指示し、これを受けて、各支店及び各営業所は、値上げ活動を実施した。

被審人三和らの社内資料（査61、審A97）などでは、販売価格の10パーセントの引上げを社内に徹底させようとしたことがうかがわれ、引上げの数値である10パーセントは、被審人三和Sが主張するような、単なるスローガンや目指す必要のない数字であったとは認められない。

b 被審人文化について

被審人文化は、3月5日会合以前に、被審人文化の《C1》が出席する会議等において軽量及び重量シャッターの仕切価格及び販売価格引上げを検討していたが、引上げ幅は販売価格の5パーセントにとどまっていた。

ところが、被審人文化は、3月5日会合後、軽量及び重量シャッターの販売価格を10パーセント程度引き上げることにつき検討を開始し、平成20年3月18日、特定シャッターについて、同年4月1日受注分から販売価格の10パーセントないし15パーセントの引上げを実施することを新聞発表した。また、被審人文化は、同年3月下旬頃、各支店及び各営業所に対し、見積価格を引き上げるにより販売価格を10パーセント引き上げるよう指示し、これを受けて、各支店及び各営業所は、値上げ活動を実施した。

c 被審人東洋について

被審人東洋は、3月5日会合以前は、鋼材価格の値上げを踏まえ

てシャッターの仕切価格の引上げ及び引上げ幅を検討していたが、販売価格の具体的な引上げ幅については検討していなかった。

ところが、被審人東洋は、3月5日会合後、販売価格の引上げにつき検討を開始し、平成20年3月17日の社内会議において、被審人東洋の《D1》は販売価格の引上げ目標を10パーセントとする旨の発言をした。

被審人東洋は、同月25日付け社内通達発出の際に、同社営業本部から各支店及び各営業所に対し、シャッターの販売価格の10パーセント引上げを目標とするように指示し、これを受けて、各支店及び各営業所は、同年4月以降、値上げに向けた営業活動を実施した。

(キ) 3社の平成20年4月1日以降の販売価格の引上げ

- a 被審人三和Sにおいては、平成20年度上期の軽量及び重量シャッターの平米単価は従前よりも上昇し、重量シャッターの差益率は前年度よりも上昇した。
- b 被審人文化の平成20年度第1四半期等の軽量及び重量シャッターの販売価格は従前よりも上昇した。
- c 被審人東洋の平成20年度4月ないし10月の軽量及び重量シャッターの販売価格は従前よりも上昇した。

イ 意思の連絡の存在

(ア) 「共同して」（意思の連絡）の考え方

複数事業者が対価を引き上げるに当たって、「共同して」（独占禁止法第2条第6項）これを行ったというためには、相互の間に「意思の連絡」があったと認められることが必要である。「意思の連絡」とは、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価の引上げを実施することを認識ないし予測し、これと歩調をそろえる意思があることを意味し、相互に他の事業者の対価の引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容することで足りると解するのが相当である。

そして、特定の事業者が、①他の事業者との間で対価引上げ行為に関する情報交換をして、②同一又はこれに準ずる行動に出たような場合には、③その行動が他の事業者の行動と無関係に、取引市場にお

ける対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたことを示す特段の事情が認められない限り、これらの事業者の間に、協調的行動をとることを期待し合う関係があり、「意思の連絡」があるものと推認されるというべきである。

(東京高等裁判所平成7年9月25日判決・公正取引委員会審決集第42巻393頁〔東芝ケミカル株式会社による審決取消請求事件。以下「東芝ケミカル事件高裁判決」という。〕参照)

(イ) 全国合意の存在が推認されること

a 被審人三和Hの《B1》, 被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》の3名は, 3月5日会合において, 他社が, 自社と同様, 鋼材価格の値上げに対応するために, 平成20年4月以降シャッターの販売価格の引上げを検討していることを認識し, その上で, 販売価格を10パーセントくらい引き上げたいとの発言を含む会話をし, 誰もこれに異を唱えなかった。

b そして, 前記aの3名がそれぞれ3社のシャッターの販売価格の検討過程に関与し, 3社がいずれも平成20年3月5日を境として, 販売価格の10パーセント引上げに向けた行動に出ており, その行動は不自然に一致している。

c これらを踏まえれば, 3社の間に, 平成20年4月1日見積分から, 特定シャッターの需要者向け販売価格について, 現行価格より10パーセントを目途に引き上げることについて, 相互に共通の認識, 認容があり, これを内容とする意思の連絡(全国合意)が存在したと推認される。

被審人三和Hの《B1》については, 被審人三和Hの役員ではあるが, 前記ア(エ)bのとおり, 対内的にも対外的にも被審人三和Sの価格決定に関する業務を行っていたから, 被審人三和Hの《B1》の行為によるものであっても, 被審人三和Sによる意思の連絡があったというべきである。

(ウ) 上記推認を補強する事情

鋼材価格が平成20年4月以降更に値上げされることになり, 特定シャッターの値上げの必要性が高まった反面, ゼネコンの価格交

渉力が強く、単独での値上げは困難であったこと、3社が、かねてから独占禁止法違反又はその疑いのある行為を繰り返してきたこと、及び3社のシェアが高かったことから、協調行動をとりやすく、協調すればシャッターの販売価格を引き上げることが容易になるという状況にあったことは、3社の間に意思の連絡が存在することについての推認を補強する事実といえる。

- (エ) 3社の値上げ活動は独自の判断によるものとは認められないこと
 - a 3社において、値上げに関して考慮すべき事由は複数存在し、その事情は各社様々であるはずであるのに、3社の値上げ目標値は完全に一致し、3社の値上げの内容及び検討のタイミングは、3月5日会合での情報交換の内容及び3月5日会合の開催時期と整合する。
 - b その上、3月5日会合の出席者3名は、各社のシャッターの値上げ方針に影響を与え得る地位にあり、実際に、本件での値上げ方針の検討過程に関与している。
 - (a) 被審人三和Hの《B1》は、被審人三和Sの新聞発表に関与しており、また、被審人三和Sの平成20年3月14日付け社内通達（以下「3月14日付通達」という。）について、被審人三和S事業企画部長の《B2》は、その供述調書（査16）で、被審人三和Hの《B1》、被審人三和Hの企画管理部長の《B3》又は被審人三和S社長の《B4》からの指示により、3月14日付通達に、「平均目標アップ率 10%」との記載をしたと供述する。
 - (b) 被審人文化の《C1》は、3月5日会合以前に、被審人文化の社内会議等において積算価格及び販売価格の10パーセント引上げや新聞発表について言及したことはなく、営業企画部が販売価格の引上げ内容を検討していたにもかかわらず、平成20年3月6日の社内会議で突如10パーセントの販売価格引上げ、新聞発表を話題にしている。
 - (c) 被審人東洋の《D1》は、3月5日会合以前に、被審人東洋の社内会議等において積算価格及び販売価格について10パーセ

ント引き上げるとの発言をしたことはなかったにもかかわらず、平成20年3月17日付けで同人が作成した「価格アップの取り組みについて」と題する文書(査78)に「4月よりSSは10%、SDは20%の見積価格をあげることしました。」と記載した。

- c したがって、3社による値上げには、3月5日会合の出席者を通じて同会合で交換された内容が影響を与えており、他の2社の行動とは無関係に、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたものではない。

(カ) 全国合意が存在したこと

したがって、3社の間に、特定シャッターの需要者向け販売価格を現行価格より10パーセントを目途に引き上げることにつき意思の連絡(全国合意)が存在したことは明らかである。

ウ 相互にその事業活動を拘束していたこと

3社は、本来的には自由にシャッター製品の価格を決めることができるはずであるのに、全国合意により、これに制約されて意思決定を行うことになったのであるから、各社の事業活動が事実上拘束される結果となったことは明らかであって、全国合意により、相互にその事業活動を拘束したものといえる。

エ 全国合意が一定の取引分野における競争を実質的に制限するものであること

(ア) 「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」の意義

「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」(独占禁止法第2条第6項)とは、当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことをいい、本件のような価格カルテルの場合には、その当事者である事業者らがその意思で、当該市場における価格をある程度自由に左右することができる状態をもたらすことをいうと解される。

(イ) 本件における一定の取引分野

- a 「一定の取引分野」は、そこにおける競争が共同行為によって実質的に制限されているか否かを判断するために画定するものであるところ、不当な取引制限における共同行為は、特定の取引分野における競争の実質的制限を目的及び内容としているものであるし、

また、行政処分の対象として必要な範囲で市場を画定するという観点からは、共同行為の対象である商品役務の相互の代替性について厳密な検証を行う実益は乏しいから、通常の場合、その共同行為が対象としている取引及びそれにより影響を受ける範囲を検討して、一定の取引分野を画定すれば足りると解される。

- b 全国合意は、地域を限定することなく、特定シャッターの取引を対象にその販売価格を引き上げるというものであり、それにより影響を受ける範囲も同様であるから、本件における一定の取引分野とは、特定シャッターの販売分野というべきである。

また、3社は、いずれも特定シャッターの製造及び販売を営む者としての立場が共通していることに加え、前記第3の2のとおり、平成19年4月から平成20年3月までの間において、我が国における特定シャッターについて、全体としても、種類別でも、90パーセント前後の高いシェアを有していたところ、このような3社が、鋼材価格の高騰を背景に、特定シャッターの需要者向け販売価格を引き上げる旨の全国合意を行ったことに鑑みれば、特定シャッターの取引の全体を一個の取引分野として画定することについて特に不都合はない。なお、一定の取引分野の成立について、需要、供給の代替性が存在することを要求する立場に立ったとしても、特定シャッターを構成する軽量シャッター、重量シャッター及びグリルシャッターの間には、需要、供給の代替性があると認められるから、このような取引分野の画定が否定されるものではない。

さらに、3社の各支店又は各営業所において、特定の地域の営業を担当しているとしても、3社を含む特定シャッターの供給者群と特定シャッターの需要者群との間の取引が一定の地域に限定されていることを意味するものではない。そもそも一定の取引分野は、本来重層的に成立し得るものであるから、仮に地域ごとに一定の取引分野が形成され得るとしても、我が国全体を一定の取引分野と認定することを否定する理由とはならない。

- (ウ) 競争を実質的に制限したこと

平成19年4月から平成20年3月までの間における我が国の特定シャッターの3社のシェアは約92.8パーセントであった。この3社が、全国合意により、販売価格の引上げに向けて行動し、販売価格を引き上げていたのであるから、その当事者である3社の意思で、特定シャッターの価格をある程度自由に左右することができる状態がもたらされていたといえ、我が国における特定シャッターの販売分野の競争機能が損なわれ、その競争が実質的に制限されていたことは明らかである。

オ 全国合意が公共の利益に反すること

全国合意が、公共の利益に反することは明らかである。

仮に、被審人文化が主張するように、当該違反行為が、取引先であるゼネコンによる市場支配力の濫用に対する下請事業者の対抗行為として行われたものであったとしても、公正かつ自由な競争秩序の見地からすれば、当該違反行為自体が正当化されるものではないことは明らかである。

(2) 被審人らの主張

ア 被審人三和Sの主張

(ア) 全国合意の不存在

a 「3社に関する事実」について

被審人三和Sの事業は、顧客から受注した製品の製造、当該製品の取付工事及びこれらに付随する業務を一連の役務として提供するものであり、単なる「製造業」ではない。

b 「全国合意の動機」について

3社が、鋼材価格の値上げにより自らも値上げを検討せざるを得ない状況にあったということのみをもって、全国合意の存在は推認されない。

また、価格交渉力で圧倒的優位にあるゼネコンに対する協調値上げとして全国合意をしても、個別の案件において3社は個別に価格交渉に臨まなければならないことに変わりはなく、無意味であるから、このような合意をするはずがない。

c 「3社の協調関係」について

3社に対する過去の勧告審決において、シャッターの取引分野について、取引価格を積算価格の一定割合以上に維持する合意のみではなく、積算価格の算出方法を統一することが価格カルテルの不可欠の前提とされていること、また、3社が近畿地区や南関東地区で受注調整に向けた協議を行っていたことは、協調値上げのためには価格水準の統一か、受注調整が必要であることを示すものである。

したがって、過去の勧告審決や近畿地区及び南関東地区での受注調整は、全国合意とは質的に異なるため全国合意を推認させるものではなく、むしろ全国合意に競争制限的効果はなく、このような価格カルテル合意はあり得ないことの根拠となる。

d 現行価格を基準とした値上げは観念し得ないこと

シャッターは一点ずつ異なる受注生産であり、最終的な取引価格は顧客との交渉により決まるのであるから、値上げの基準としての「現行価格」は観念できず、全国合意は成立し得ない。

e 3月5日会合以前の情報交換について

東芝ケミカル事件高裁判決にいう事前の情報交換を間接事実とした黙示の合意の推認とは、明示的なカルテル合意が立証できないとしても、事業者間のやり取りについて、具体的な関係に基づいてその時における事業者の認識及び意思を検討し、それが事業者相互間の共通の認識、認容をうかがわせるものであるときは、そのやり取りが、黙示の意思の連絡を推認させる事前の情報交換と評価され得るということであって、違反行為者とされる関係人の会合などの何らかのやり取りが全て事前の情報交換に該当するものではない。

本件において平成19年10月12日及び平成20年1月30日の会合での鋼材価格の値上げ、赤字物件の受注回避及びゼネコンの値下げ要求への対応についてのやり取りは、全国合意によるシャッターの取引価格の引上げについて3社の共通の認識、認容を生じさせるものではない。

また、前者の会合は《事業者E》の社長が主催者で、しかも被審

人三和Hの《B 1》と被審人東洋の《D 1》は初対面であるから、全国における価格カルテルにつながるような「対価引上げ行為に関する情報交換」を行うはずがなく、後者の会合に被審人東洋の《D 1》は同席していないのであるから、全国合意を推認させる事前の情報交換とはいえない。

f 3月5日会合での全国合意の不存在

(a) 被審人三和Hの《B 1》は被審人三和Sの合意を形成できないこと

価格カルテルが、関係人における値上げ行動等の事業活動を相互に拘束するものである以上、値上げ業務に無関係な人間が他社との間で合意を形成することはあり得ない。

この点、3月5日会合に出席した被審人三和Hの《B 1》は、被審人三和Hの役員であって、被審人三和Sの「役員級の者」ではなく、また、シャッターの取引価格について何ら権限を有しておらず、平成20年4月からのシャッターの取引価格の値上げ目標の検討・決定作業にも、新聞発表の内容にも関与したこともなかったのであるから、同人が被審人三和Sを代表してシャッターの値上げについて合意する立場になかったことは明らかであり、ほかに3月5日会合に被審人三和Sの出席者はいなかったのであるから、被審人三和Sが全国合意の当事者になることはない。

また、全国排除措置命令には、被審人三和Hの《B 1》を被審人三和Sの役員と評価した根拠たる事実が記載されておらず、この点からも全国排除措置命令は違法である。

(b) 被審人文化の《C 1》の発言は存在しなかったこと

審査官の主張する被審人文化の《C 1》の発言（前記(1)ア(オ) a (b)）については、当時、シャッターの取引価格を値上げせざるを得ないことは出席者の間で一致していたのであるから、他社への値上げの働きかけは不要であり、不自然である。

この点に関する被審人三和Hの《B 1》の供述調書（査52）は、3月5日会合において全国合意が明示的に形成されたように整えるために、審査官による作文を押し付けて署名押印させたも

のであり、信用性はない。

したがって、審査官の主張する被審人文化の《C 1》の発言は存在しなかったといえる。

(c) 3月5日会合でのやり取りは価格カルテルの合意とはなり得ないこと

i 被審人三和Hの《B 1》の発言について

被審人三和Sでは、支店や営業所によって見積価格は異なり、最終的な取引価格の決定も営業担当者の裁量に委ねられていたから、個別の取引価格に本社のコントロールは及ばない。

したがって、被審人三和Hの《B 1》は、個々の取引における取引価格を10パーセント引き上げを想定して、10パーセントは引き上げたい旨の発言（前記(1)ア(オ) a (c))をしたのではなく、シャッターの取引価格の値上げは避けられないとの認識を10パーセントという数字を用いて表現したにすぎない。被審人東洋の《D 1》も、被審人三和Hの《B 1》の発言につき、希望、願望を述べたという程度の認識だったのであり、被審人三和Hの《B 1》の発言によって3社が値上げを行ったことも、その後の行動について相互に拘束し合ったこともない。

ii 見積価格の引上げという方策について

被審人三和Sの主要顧客であるゼネコンの値下げ圧力は極めて強く、3社が個別に高い見積りを提示しても、結局、顧客が満足する価格まで値引きを求められるため、値上げの効果はない。3月5日会合の出席者は、これを認識しており、現に、実効的な手段として南関東地区の受注調整についての話合いが開催されていることを承知していたのであるから、3月5日会合で見積価格を引き上げる旨の発言があったとしても、不当な取引制限として競争制限をもたらすようなものではあり得ない。

g 3月5日会合以前の検討状況

被審人三和Sは、3月5日会合前、少なくとも軽量手動シャッ

ターについては、平成19年10月から平成20年1月までの売上平米単価のほぼ10パーセントに当たる1,000円を平米単価引上げ目標とすることを立案し、同年3月3日の会議で承認されている。

また、同月4日付け文書（審A79）に記載された「売価UP目標」は、鋼材価格の値上げ分を吸収するための最低限の引上げ幅を検討したものであり、具体的な売価引上げ目標をそのパーセンテージで設定するよう求めるものではなかった。

h 3月5日会合後の状況は全国合意の根拠とならないこと

(a) 被審人三和Sの平成20年4月以降のシャッター値上げ目標は「10パーセント」ではなかったこと

被審人三和Sにおいては、シャッター値上げは、事後的に検証が可能な平米単価又は差益率を基準としており、「現行価格」からの引上げ率は用いていなかったから、販売価格10パーセントの引上げは、被審人三和Sの目標ではなかった。また、以下の事情からも被審人三和Sの値上げ目標が「10パーセント」でなかったことは明らかである。

i 被審人三和Sにおいて値上げの指標としていた単価引上げ目標額を率に換算しても、平成19年第3四半期と比較して「バランス」（軽量手動シャッター）が8.8パーセント、軽量電動シャッターである「サンオート」及び「ブロード」がそれぞれ7.0パーセント、重量シャッターが5.8パーセントであり、「10パーセント」とはかけ離れている。

ii 3月14日付通達は、売価引上げの目標を、製品別の単価引上げ目標額として定めたものであり、「平均目標アップ率 10%」との記載は、被審人三和Sの担当者独自の検討結果として、単価引上げ目標額が妥当しない製品についても直感的に分かるよう切りの良い数字を掲げたにすぎない。

被審人三和Sの《B2》の供述調書（査16）には、上記記載は被審人三和S社長の《B4》、被審人三和Hの《B1》又は被審人三和Hの《B3》のいずれかからの指示による旨の記

載があるが、この供述調書は被審人三和Sの《B2》の説明に審査官が納得せず、執拗に問い詰めた結果、被審人三和Sの《B2》が、仮にあるとすれば、との前提で述べたことが記載されたものであって、信用性はない。

- iii 平成20年4月以降の被審人三和らの社内通達及び会議資料における「10パーセント」の記載は、被審人三和Sとして各営業現場に危機感を持たせるために、インパクトのある表現を模索した結果であり、3月5日会合での被審人三和Hの《B1》の発言（前記(1)ア(ウ) a (c)）とは無関係である。
- iv その他の被審人三和Sの社内通達及び会議資料（審A85ないし審A87）において「10パーセント」値上げについての記載はなく、平成20年4月以降の取引価格引き上げの効果を検証するための資料において引き上げ率を指標としたものはない。
- v 取引価格を10パーセント引き上げるためには、値引きを見込んで見積価格を10パーセント以上引き上げる必要があるから、全国合意に基づき、おおむね10パーセント引き上げた見積価格を提示していたとの認定自体が不合理である。

また、平成20年4月以降、被審人三和Sの大半の営業所課では、乗率（積算価格を算出する際の掛率。「積算乗率」ともいう。）やNET掛率（見積価格を算出する際の一定率）を引き上げておらず、引き上げた営業所課についても、顧客に提示される見積価格の引き上げ幅はおおむね10パーセントといえるような水準ではなく、被審人三和Sは、見積価格を10パーセントも上げていない。

- vi 平成20年3月26日付けの各紙に掲載された被審人三和Sの値上げの内容は、「平均6パーセント値上げ」であり、全国合意があったならば、このような発表がされることはない。
- (b) 被審人三和Sと被審人文化及び被審人東洋との事後の行動に齟齬があること

- i 被審人文化との齟齬

被審人文化は、いずれのシャッターについても、値上げ率を

10パーセントとし、平成19年度実績の平米単価の10パーセントとほぼ等しい金額を値上げ単価としているのに対し、被審人三和Sは、シャッターの種類によって異なる平米単価の値上げ額を定めており、値上げ率も10パーセントに全く及ばない。また、値上げにより、両社の価格差は従前より拡大しており、価格カルテルの目的に反する結果となっている。

ii 被審人東洋との齟齬

被審人東洋は、値上げ目標は10パーセントとしているが、平成20年5月ないし6月から徐々に引上げ、平成21年3月までに4.5ないし7パーセントの引上げを目指しており、また、値上げについて新聞発表をしていない点でも被審人三和Sと異なる。

i 事後の情報交換がないこと

価格カルテルは、関係事業者が単独では値上げを実行することが困難であることから、合意成立後も違反行為者間で具体的な情報交換の機会が設けられることになる。

ところが、本件では、3社間で3月5日会合後に情報交換はされていない。

j 平成20年4月以降も激しい競争が行われていたこと

被審人三和Sでは、平成20年4月以降もほとんど利益が出ない水準での受注や赤字受注の場合にされる「特値申請」が激増しており、競争はむしろ激化していた。

k 全国合意に基づく販売価格の上昇の不存在

平成19年度と平成20年度の売上単価を比較すると、重量シャッターでは下落しており、軽量シャッターでは平米単価は上がっているものの、平成18年度から平成19年度と同程度の上昇であり、審査官の主張する全国合意に基づく販売価格の上昇は存在しない。

(イ) 相互拘束

前記(ア)で述べたとおり、3月5日会合と被審人三和Sの売価引上げ目標とは無関係であり、3月5日会合の内容をもって3社がその

後の行動について相互に拘束し合った事実はない。

(ウ) 一定の取引分野の実質的競争制限の不存在

a 一定の取引分野の画定の誤り

(a) 「特定シャッター」という取引分野は存在しないこと

不当な取引制限における取引分野は、需要者から見た代替性の観点から画定されるべきものであり、相互に代替性がなく、無関係な商品役務を一つの取引分野として画定することは許されない。

軽量シャッターと重量シャッターは、製品の大きさ、求められる性能、商流、取引価格等において、相互に全く異なっており、また、軽量及び重量シャッターとグリルシャッターとはその性状や用途が全く異なるものであるから、いずれも相互に需要者から見た代替性がない。

したがって、軽量シャッター、重量シャッター及びグリルシャッターを一つの取引分野と認定したことは誤りである。

(b) 特定シャッターの「販売」という取引分野は存在しないこと

被審人三和Sは、受注した製品を製造して引き渡すのみではなく、その取付工事及びこれらに付随する業務を一連の役務として提供するものである。

したがって、被審人三和Sの業務は、請負であるから、これを単なる販売であるとし、取引分野を特定シャッターの「販売分野」と画定していることは誤りである。

b 競争の実質的制限の不存在

最高裁判所第一小法廷平成24年2月20日判決(民集66巻2号796頁・公正取引委員会審決集第58巻第2分冊148頁〔株式会社新井組ほか3名による審決取消請求事件。以下「多摩談合事件最高裁判決」という。〕)に照らせば、本件における競争の実質的制限とは、全国合意によって3社がシャッターの取引価格をある程度自由に左右できる状態をもたらすことであり、①当該市場の状況の下で当該合意がかかる状態をもたらす得るかどうか、②当該合意が当該市場の相当部分において事実上の拘束力を持って

有効に機能し、かかる状態をもたらしていたかの観点から認定することとなる。

本件につき、前記(ア)で述べたとおり、全国合意によって3社がシャッター取引の取引価格を自由に左右できる状態をもたらすことは不可能であり、平成20年4月以降も3社間では激しい価格競争があり、シャッターの価格動向からしても、3社がシャッターの取引価格を自由に左右できる状態にはなかった。

したがって、全国合意は競争を実質的に制限し得るものではなかった。

イ 被審人文化の主張

(ア) シャッターに関する取引の基礎的事実について

被審人文化は、元請業者である建設業者が受注した建設工事に結合した部分工事であるシャッター工事を、元請業者の設計書に従って下請するシャッター工事業者であり、シャッターの製造又は販売業者ではない。審査官はシャッター工事取引が請負契約であり、価格交渉は物件ごとにされるという実態を無視しているため、全国合意という実態に全く合わない認定をしているのである。

(イ) 意思の連絡の不存在

a 全国合意の実現が不可能であること

意思の連絡が成立するためには、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価の引上げを実施することが可能であると当事者が認識している必要がある。

本件についてみれば、シャッター工事に関する競争条件は、地域や設置する製品の種別、工事物件の規模・内容、顧客の属性（過去の取引の有無）等によって大きく異なり、全国一律の取引ではない。このようなシャッター工事市場の状況を踏まえれば、3社が、全国において、シャッター工事価格を同時期に同程度引き上げることはそもそも不可能であり、被審人文化の《C1》、被審人三和Hの《B1》及び被審人東洋の《D1》もこれを認識していた。

また、被審人文化の各支店におけるシャッター工事価格の平米単価の数値が支店ごと、製品ごとに異なり、支店間で価格の相関性が

見られないから、被審人文化では、全国一律の値上げをすることはできない。

したがって、3社には全国合意の実現が可能であるとの認識がなく、意思の連絡は成立しない。

b 全国合意の存在が推認されないこと

審査官が主張する情報交換の内容及び3社の事前・事後の行動等の事実は、東芝ケミカル事件高裁判決で認定された事実と比べて、極めて表面的なものであり、審査官はこれらの事実を抽象的かつ都合良く当てはめて全国合意が推認されると主張しているが、以下のとおり、そもそも推認の基礎となる事情は存在しないのであり、全国合意は推認されない。

(a) 事前の情報交換の不存在

被審人文化の《C1》は、営業担当役員であり、会社全体の経営・収益性について責任と権限を有しているものの、現実のシャッター工事価格を決定する立場にはなかった。

平成19年10月12日及び平成20年1月30日の会合では、一般的な経営の在り方に関する世間話として、ゼネコンの厳しい指値、極端な値下げ要求等の話が出たにすぎない上、鋼材価格の値上げが発表された同年2月以前の話であって、意思の連絡がされたと疑われる10パーセントの値上げとは無関係であった。

3月5日会合については、まず、被審人文化の《C1》は大量の飲酒により、会合中の会話を覚えておらず、他社が、自社と同様、鋼材価格の値上げに対応するために、同年4月以降シャッターの販売価格の引上げを検討していることを認識していたとはいえない。

また、被審人三和Hの《B1》の発言(前記(1)ア(オ) a(c))は、「10%くらいは欲しいですね。」などという極めて概括的なものであり、対象となる製品又は役務、地理的範囲、見積価格か販売価格か、値上げの実施時期、値上げ幅、値上げ方法等の具体的な内容は不明であり、このような発言に基づくカルテルの合意

はあり得ない。

そして、被審人文化の《C 1》、被審人三和Hの《B 1》及び被審人東洋の《D 1》の3人だけで会うのは3月5日会合が初めてであって、しかも被審人東洋の《D 1》は代理出席であったから、3人の間に協調関係や信頼関係はなく、さらに、3人のうちの2人が相当の飲酒をしていたという状況で、上記の被審人三和Hの《B 1》の抽象的発言を基に全国合意を推認することはできない。

(b) 事後の行動の不自然な一致の不存在

i 被審人文化では、各支店及び各営業所の責任と裁量で工事価格を決定しており、本社が個別の価格交渉過程に関与することはなく、10パーセントの値上げの指示は、飽くまでも努力目標を設定したものである。そして、工事価格の決定権限を持つ営業拠点のうち約半数が、積算掛率（積算価格を算出するための掛率）やネット価格率（ネット価格を算出するための掛率）を上げていないのであるから、被審人文化は、10パーセントの価格引上げ行為を行っていたとはいえない。

ii 3社では、対外的な発表や通知の時期、方法が異なり、値上げ幅も、被審人文化は10パーセントから15パーセント、被審人三和Sは種類別に単位当たりの価格で表示し、かつ平均6パーセント、被審人東洋は実質的に4パーセントないし5パーセントであり、一致していない。このような対外的な行動の不一致は、合意の存在についての推認を妨げるものである。

iii 平成20年4月以降の値上げについて、被審人文化は、当初、例年のプロセスに従って、仕切価格の5パーセントの値上げを検討していた。ところが、同年2月に鋼材価格の大幅値上げが発表されたことにより、被審人文化の《C 1》は、同年2月下旬から3月上旬に、積算価格を10パーセントくらいは引き上げる必要があると考えるに至ったのであり、被審人文化の《C 1》の判断は、不自然なものではない。

シャッターは、日本工業規格により構成部材が規定されてお

り、製品原価に占める鋼材価格の割合が高いから、3社の値上げ幅が同程度になったとしても不自然ではない。また、各社とも新年度の計画達成に向けて4月に価格改定をすることが通常であるから、4月からの値上げ要請は自然なことである。

iv 以上の事情に照らすと、3社の事後の行動が一致しているとはいえないし、何らかの一致や類似性があったとしても、不自然といえないことは明らかである。

c 審査官が主張するその他の事情について

(a) 鋼材価格の値上げに関し、平成20年4月以降に更に値上げがあったことは、被審人文化が単独で値上げを試みる合理的理由にもなることから、3社の協調行為の推認の基礎事実とはならない。また、建設業界におけるシャッター工事業者の下請の立場にあつては、シャッター工事業者が協調しても、個別案件ごとに指値を行うゼネコンを相手に値上げをすることは不可能であつた。

(b) 審査官の主張する過去の勧告審決は、20年以上前のものであるし、勧告審決の性質上、勧告審決が前提とした事実から3社の協調関係を推認することはできない。また、近畿地区や南関東地区での3社の接触は、全国合意とは関連性がない。

(c) シャッター工事の競争は物件ごとに行われるのであるから、3社の全国におけるシェアは、個別物件の価格決定においては意味がない。そして、個別物件の受注においては、建設業者の現場所長の意向が重要であるから、3社が協調することに意味はなく、《事業者A》や地方の有力業者もいるから、3社が協調しても競争はなくなる。

d 全国合意の推認を否定する事情の存在

以下のとおり、全国合意の存在と矛盾する事実があり、被審人文化は、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断により、急激な鋼材の値上げによる苦境をユーザーに認識させるために値上げのプレスリリースを出し、実際の値上げの指示に踏み切つたのであるから、全国合意の推認を妨げる特段の事情がある。

(a) 被審人文化は、3月5日会合以前から、5パーセントの値上げ

では十分でないと判断し、被審人文化の《C1》は、10パーセントの値上げが必要であると考えていた。

(b) カルテル参加者にとって、合意後の他のカルテル参加者の価格の引上げの検討状況は重要な関心事であるにもかかわらず、3社では明確な事後の接触はなかった。

(c) 3社間では、平成20年4月1日以降も個別物件における受注のための競争が継続していた。

e 小括

以上のとおり、審査官の主張には、合意の推認の基礎となる事実の誤認、関連性のない事実の列挙、推認を妨げる事実の無視や軽視等があり、推認の過程に重大な欠陥がある。また、被審人らの反論により、審査官は推認過程についての主張を変遷させており、これは推認の根拠が極めて脆弱であることの証左である。

したがって、全国合意の存在は推認できない。

(ウ) 一定の取引分野における競争の実質的制限の不存在

a 一定の取引分野の認定の誤り

(a) 特定シャッターの「販売」という取引分野はないこと

被審人文化の事業は、シャッターの販売ではなく、シャッター工場の役務提供であるから、「販売」という取引分野はない。

(b) 審査官は、一定の取引分野を全国市場とするが、シャッター工事には地域性があり、取引圏は地域に限定され、全国市場は形成できない。

全国市場が成立するのであれば、他の地域のシャッター工事業者が競争相手になるはずであるが、実際には、競争相手は支店単位の管轄区域内の業者に限られており、他の地域の業者には代替性はない。

b 競争の実質的制限の不存在

シャッター工事業者には、3社以外に、《事業者A》をはじめ、有力な競争者が存在し、特に参入障壁が高い市場でもなく、3社が有力な市場支配力を持つ状況にはない。

シャッター工事市場の構造やゼネコンの圧倒的な価格交渉力に

鑑みれば、仮に全国合意があったとしても、それによってシャッターの取引価格を左右することはできない。現に、被審人文化の平成20年度の営業利益は前年に比べて減少し、赤字に陥っているものであり、シャッター工事価格の引上げができなかったことは明らかである。

(エ) 公共の利益に反しないこと

建設業者の下請業者である3社は、建設業法及び独占禁止法により、元請業者による市場支配力の濫用からの保護の対象とされているのであり、仮に全国合意があったとしても、これは、3社が元請業者であるゼネコンによる市場支配力の濫用への対抗措置として行った正当な行為であるから、公共の利益に反しない。

ウ 被審人東洋の主張

(ア) 全国合意に係る事実

a 3月5日会合以前の情報交換について

平成19年10月12日の会合は、《事業者E》の社長が、被審人東洋の《D1》を被審人三和Hの《B1》及び被審人文化の《C1》に紹介するために主催したものであり、被審人東洋の《D1》と被審人三和Hの《B1》とは初対面だった。会合の趣旨、主催者に照らし、価格カルテルや受注調整につながる話をするはずはない。

平成20年1月30日の会合については、被審人東洋の参加者はおらず、被審人東洋の《D1》は、会合の存在も、その内容も一切知らされていなかった。

b 3月5日会合について

3月5日会合は、被審人三和Hの《B1》が日本シャッター・ドア協会の運営委員を交代するに当たっての慰労会である。会合では、業界の世間話として、赤字での受注、ゼネコンからの指値、鋼材価格の値上げの話題や、販売価格が低い現状を憂う話も出たが、飽くまでも一般論であり、具体的な話はなかった。販売価格を10パーセント上げたいとの被審人三和Hの《B1》の発言や、見積価格を上げたいとの被審人三和Hの《B1》又は被審人文化の《C1》

の発言に対して他の者が同調を求められることはなく、発言者の単なる願望を述べたものにすぎない。

しかも、この発言がされたとき、被審人三和Hの《B 1》と被審人文化の《C 1》は、飲酒により、泥酔状態であった。

c 被審人東洋の値上げ状況について

(a) 被審人東洋では、平成19年末か平成20年1月に、鋼材価格の値上げへの対応の検討を始め、同年2月下旬には振替価格を5パーセント引き上げることを事実上決定した。

同時期から、営業本部長であった被審人東洋の《D 1》を中心に常務執行役員営業本部副本部長兼関西営業ユニット部門長の《D 2》及び上席執行役員営業本部営業管理部長の《D 3》らが、販売価格の値上げを検討し、振替価格上昇分を吸収するために必要な販売価格の上昇率を4.8パーセントとした。さらに、被審人東洋の《D 1》は、販売価格の上昇を確保するために必要な積算価格の上昇率を、上記《D 3》らの検討に基づき10パーセントとしたものであり、被審人東洋の《D 1》の独断で決めたのではない。

(b) 被審人東洋の《D 1》は、平成20年3月17日、各ユニット長に対し、販売価格を4.8パーセント上げるために積算価格を約10パーセント上げること、値上げ時期は原則同年4月1日だが、地域の事情により同年6月までに上げることを指示し、併せて確保すべき販売価格の値上げ幅が4.8パーセントであることを営業所長に伝えると弱腰の交渉になるため、飽くまでも販売価格を10パーセント上げることを伝えるよう指示をした。

また、被審人東洋営業本部は、同年4月頃、積算価格を10パーセント上げ、販売価格10パーセントアップを目標とした場合の実際の販売価格の上昇率をシミュレーションしたが、その結果は1年後にようやく、振替価格以外の諸経費の上昇も含めて必要な6パーセントの値上げを確保できる見込みというものであった。被審人東洋の《D 1》の後任である被審人東洋の《D 2》が、同年5月7日の会議において、この結果について話題となった際、

値上げ10パーセントを目標とし、年度内に5パーセントは確実にやり遂げると発言したことからして、この段階でも当初の意図に変更はなかったのである。

(c) 被審人東洋営業管理部は、平成20年3月25日、営業本部及び各営業所・営業部門に対し、積算価格を約10パーセント上げるため、本体価格の提出率（積算価格を算出するための一定の掛率）を上げる旨通知した。これに対し、支店・営業所は、営業管理部からの指示に拘泥せず、従来のやり方や取引先との関係性等の事情を踏まえて値上げを図った。

その結果、大半の支店・営業所は5パーセント程度の値上げしか確保できなかったが、当初の想定どおりであったため、被審人東洋は、更なる値上げ等の指示はしていない。

(d) 以上のとおり、被審人東洋は、独自の検討に基づき、販売価格4.8パーセントないし6パーセントの引上げを企図して積算価格10パーセント引上げを内容とする通達をしたのであり、販売価格10パーセント引上げを企図していない。

(イ) 3社間の会合が「共同して…相互にその事業活動を拘束し」に該当しないこと

a 審査官は、前記(ア)の会合の目的や出席者、3月5日会合で被審人三和Hの《B1》及び被審人文化の《C1》が泥酔状態であったこと等を殊更隠蔽しており、他方で全国合意の話合いの所要時間・タイミングや発言内容・発言者については具体的な主張・立証をしないのであるから、価格カルテルにつながる情報交換があったとは認められない。

b 前記(ア)cのとおり、被審人東洋は販売価格10パーセントの値上げではなく、4.8パーセントないし6パーセントの値上げを企図していたのであるし、平成20年4月以降の支店・営業所の対応は、3社どころか、被審人東洋1社の社内においても一致していない。

また、3社間では、プレスリリースないし顧客宛て通知文書の内容及び方法が一致しておらず、価格カルテルの検証のための連絡

もないのであって、事後的な行動の一致はない。

- c 3社の値上げが平成20年4月1日であったことは、4月が各社の事業年度の始まりであり、鋼材価格の値上げ時期でもあるから、不自然ではない。
- d 審査官は鋼材価格の値上げが全国合意の動機であると主張するが、鋼材価格の値上げは全てのシャッター業者に影響を与えるものであり、むしろこのような外在的な事情により3社の値上げ時期が同じになったことは、合意の存在の推認を阻害する事実である。審査官が主張する近畿地区や南関東地区における情報交換は、立証されていないし、また、受注調整とカルテル合意とは全く性質が異なるのであるから、全国合意の存在を推認させる間接事実とはならない。
- e 以上のとおり、3月5日会合の状況に照らし、全国合意が存在するというのは、極めて不自然であり、審査官の主張する間接事実は、いずれも意思の連絡を推認させる事情ではないし、審査官は、3社の主張する意思の連絡を否定する間接事実については有効な反論をしていないから、3社間での全国合意は認められない。

2 争点2（全国各課徴金納付命令の適法性）について

(1) 審査官の主張

ア 全国合意は「商品」の対価に係るものであること（争点2(1)）

3社は特定シャッターの製造業を営んでいたのであるから、製造業者である。「商品又は役務の対価に係るもの」（独占禁止法第7条の2第1項第1号）との文言は、「対価に係るもの」であるかを問題にするものであり、供給されたものが商品であるか役務であるかを問う趣旨ではないから、3社の特定シャッターに係る取引がこれらの供給のみならず、取付工事を含む請負であり、その対象が役務であるとしても、全国各課徴金納付命令における「独占禁止法第7条の2第1項第1号に規定する商品の対価に係るもの」との法令適用が誤りとはいえない。

全国合意が、特定シャッターの対価そのものを合意の内容としたものであることは明らかであり、「対価に係るもの…をしたとき」に当たる。

イ 「当該商品」の認定が適法であること（争点2(2)）

「当該商品」とは、違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品であって、違反行為である相互拘束を受けたものをいうと解するべきである。そして、課徴金制度の趣旨及び課徴金の算定方法に照らせば、違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品については、一定の商品につき、違反行為を行った事業者が、明示的又は黙示的に当該行為の対象から除外するなど、当該商品が違反行為である相互拘束から除外されていることを示す特段の事情が認められない限り、違反行為による拘束が及んでいるものとして、課徴金算定の対象となる当該商品に含まれ、違反行為者が、実行期間中に違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品を引き渡して得た対価の額が、課徴金の算定の基礎となる売上額となると解すべきである。

本件において、3社は、全国合意により、値上げの対象となる特定シャッターについて特段の限定を付さずに話し合いをし、価格を引き上げる行動に出たのであるから、全国合意は広く「特定シャッター」に係る取引を対象とするものである。

全国排除措置命令における「平成20年4月1日見積分から」との文言は、「実行としての事業活動を行った日」（以下「実行期間の始期」という。）を示すものであって、当該商品又は役務の範ちゅうを画するものではないし、被審人三和Sは、同日以降、見積りを提示し直していた、又は、提示し直すことができたのであるから、同日より前に見積価格を提示したものを除外していたことを示す特段の事情があるともいえない。

また、見積価格を提示する取引と提示しない取引との間で、3社による競争の態様が異なっているとはいえ、見積価格を提示しない取引に係るシャッターを全国合意の対象から除外したことを示す特段の事情があるともいえない。

ウ 引渡基準による売上額の算定が適法であること（争点2(3)）

課徴金の計算の基礎となる売上額は、原則として独占禁止法施行令第5条第1項のいわゆる引渡基準により算定されるべきものである。

近畿各課徴金納付命令については、近畿地区における特定シャッ

ター等に該当するものの多くは重量シャッターであるところ、重量シャッターについては、契約から引渡しまでに通常2か月以上を要すること、1物件当たりの売上高が高額であり、物件ごとの売上額の差が大きいこと等の事情を勘案し、引渡基準によった場合の対価の合計額と契約により定められた対価の額の合計額との間に著しい差異が生ずる蓋然性が典型的又は定性的に認められる（東京高等裁判所平成18年2月24日判決・公正取引委員会審決集第52巻744頁〔東燃ゼネラル石油株式会社による審決取消請求事件。以下「東燃ゼネラル事件高裁判決」という。〕）として独占禁止法施行令第6条第1項の契約基準によったものである。

他方で全国各課徴金納付命令については、軽量シャッターの占める割合が大きいところ、軽量シャッターの納期が短いという点において近畿各課徴金納付命令に係る課徴金の算定とは事情が異なっており、契約基準によるべき事情があるとはいえない。

(2) 被審人らの主張

ア 被審人三和Sの主張

(ア) 全国合意は「商品」の対価に係るものではないこと（争点2(1)）

被審人三和Sの事業は、顧客から受注した製品の製造及び当該製品の取付工事及びこれらに付随する業務を一連の役務として提供するものであり、単なる「製造業」ではないし、シャッターの取引は売買ではなく請負であるから、全国合意が「商品」の対価に係るものとするのは誤りである。

(イ) 「当該商品」の認定が違法であること（争点2(2)）

a 平成20年4月1日以前に見積りを提出した取引

全国合意の「平成20年4月1日見積分から」について、審査官は、「3社が同日以降に需要者に対して見積価格を提示するものについて」という意味であるとする。これによれば、全国合意の対象は、同日以降に需要者に対して見積価格を提示するものということになる。そうすると、同日より前に需要者に見積価格を提示したものは全国合意の対象に含まれず、仮に含まれるとしても、「事業者が明示的又は黙示的に当該行為の対象からあえて除外したこと」

等を示す特段の事情があることが明らかであるから、当該商品には該当しない。

同日より前に顧客に見積りを提示した取引について同日以降に見積価格を引き上げた見積書を出し直すことは、社会経済的常識に反するのみならず、ゼネコンの価格交渉における圧倒的優位性からもあり得ないこと、全国排除措置命令で、違反行為の実施態様について「平成20年4月1日見積分より（略）販売価格を引き上げていた」とされていることを併せ考えれば、同日より前の見積提示分については、違反行為の対象から除外されていたと考えるほかない。

そうすると、①顧客からの受注が事実上確定した「受注日」又は顧客との契約に伴って自社工場に対する製作指示を行った「発注日」が平成20年3月以前である取引（合計9億7239万4712円）については、見積提示が同年4月1日前に行われたことは明らかであるから、当該商品には該当しない。また、②被審人三和Sにおいて、初回見積提示から受注日までは短く見ても60日を下回らないことからすると、「受注日」、「発注日」及び工場が製作指示を受けた「受付年月」が同年4月又は5月である取引（合計1億7694万4046円）についても、見積提示は、同年4月1日前に行われたとみられることから、当該商品には該当しない。さらに、③重量シャッターは、契約から引渡しまでに2か月以上を要することから、同年4月及び5月に顧客に引き渡された重量シャッターの取引（合計1億1130万2066円）についても、当該商品には該当しない（ただし、②と③の商品には一部重複がある。）。

b 見積りを提示することなく行った取引

前記aのとおり、全国合意の対象は「平成20年4月1日以降に需要者に対して見積価格を提示するもの」であるから、被審人三和Sから見積りが一切提示されることなく行われる取引は全国合意の対象に含まれないことは明らかであり、当該商品には該当しない。

(ウ) 引渡基準による売上額の算定が違法であること（争点2(3)）

第94号課徴金納付命令と第97号課徴金納付命令の課徴金算定の基礎には同一の物件が含まれているところ、前者では独占禁止法施行令第6条第1項の要件が認められないため引渡基準によるとされ、後者では同要件が認められるため契約基準によるとされている。

このように、同一の物件について、異なる取扱いをすることは、恣意的かつ不合理なものであり、裁量の範囲を逸脱して法令の解釈・適用を誤ったものである。

引渡基準と契約基準に「著しい差異」が生ずる蓋然性の判断は、対価の合計額についてみるべきであるとされる（東燃ゼネラル事件高裁判決）が、審査官はこれによっていないし、軽量シャッターの取引においては、1件ごとの取引価格に何十倍もの差が生じ得るものであり、取引の量も時期によって大きく変動するのであるから、重量シャッターほど契約から引渡しまでの期間を要しないとしても、対価の額の合計額に著しい差異が生ずる蓋然性が類型的又は定性的に認められる。

以上により、第94号課徴金納付命令には、引渡基準を適用するべきではないのにこれを適用しており、違法である。

イ 被審人文化の主張

本件において、全国合意は存在しないから、第95号課徴金納付命令は取り消されるべきである。

ウ 被審人東洋の主張

本件において、全国合意は存在しないから、第96号課徴金納付命令は取り消されるべきである。

3 争点3（近畿排除措置命令の適法性）について

(1) 審査官の主張

ア 近畿合意の内容

3社は、遅くとも平成19年5月16日以降、近畿地区における特定シャッター等について、受注価格の低落防止を図るため

(ア) 各社の支店長級の者による会合を開催するなどして、建設業者から見積りの依頼があった旨又は見積りの依頼が見込まれている旨を

相互に連絡する

- (イ) 見積りの依頼の状況，3社の建設業者に対する営業活動の実績等を勘案し，話し合いにより受注予定者を決定する
- (ウ) a 受注予定者は，建設業者に提示する自らの見積価格を定め，受注予定者以外の者は，受注予定者よりも高い見積価格を定め，又は，建設業者に対する営業活動を自粛すること等により，受注予定者が建設業者に対して提示した見積価格で受注できるように協力する
- b 既に受注予定者を決定している近畿地区における特定シャッター等について，建設業者が分割発注を行い，受注予定者以外の者も当該近畿地区における特定シャッター等の一部を受注することとなった場合，3社のうち受注予定者以外の者は，これについて，受注予定者が建設業者に対して提示していた見積価格と同じ水準の価格で受注する

旨の合意（近畿合意）の下に，受注予定者を決定し，受注予定者が受注できるようにするとともに，受注予定者以外の者も受注することとなった場合には受注予定者が建設業者に対して提示していた見積価格と同じ水準の価格で受注するようにしていた。

イ 近畿合意が存在したと認められること

- (ア) 近畿合意の存在を基礎づける事実
 - a 平成19年5月16日の会合以前から発注者からの値下げ要求への対応を話し合っていたこと
近畿地区における特定シャッター等の発注者（建設業者）は，受注者の決定に際し，価格を重視し，複数社から見積価格を提示させた上で値下げ要求を行い，1社でもこれに応じると，他社にも更に値下げ要求を行うことがあった。3社の近畿地区の営業担当者は，平成19年4月10日，17日，19日及び同年5月7日に，このような建設業者の値下げ要求への対応につき話をした。
 - b 平成19年5月16日以後の会合の内容
 - (a) 支店長級会合の開催

3社は，平成19年5月16日から平成20年7月23日まで，

別紙 3 記載のとおり, 毎月 1 回程度, 支店長級の者による会合(以下, 別紙 3 記載の各会合を総称して「支店長級会合」という。)を開催した。

この支店長級会合には, 被審人三和らからは, 被審人三和H西日本カンパニービル建材部門関西ビル建材支店長の《B 5》(平成 19 年 10 月 1 日から被審人三和S西日本カンパニービル建材部門関西ビル建材支店長, 平成 20 年 4 月 1 日から同社営業本部中部・関西ビル営業部長) 又は被審人三和H西日本カンパニービル建材部門関西ビル建支店営業第二課長の《B 6》(平成 19 年 10 月 1 日から被審人三和S西日本カンパニービル建材部門関西ビル建支店営業第二課長, 平成 20 年 4 月 1 日から同社営業本部中部・関西営業部関西ビル建材支店長) が, 被審人文化からは関西支社関西特販支店長の《C 2》又は同支店営業部課長の《C 3》(平成 20 年 4 月 1 日から同支店営業部長) が, 被審人東洋からは営業本部関西営業ユニット大阪ビル建支店長の《D 4》又は関西営業ユニット大阪ビル建支店次長の《D 5》(平成 20 年 4 月 1 日から同支店副支店長) が出席していた。

(b) 支店長級会合等での情報交換及び受注状況

支店長級会合では, 出席者は, 自社が受注を希望する積算価格 5000 万円以上の物件の見積依頼の状況と, 当該物件についての施主, 設計事務所及び発注者に対する営業活動の実績といった, 自社の営業上の強みを開示していた。また, 3 社は, 支店長級会合以外でも, 電話連絡により, 同様の情報を開示することがあった(以下, 支店長級会合と電話連絡を併せて「支店長級会合等」という。)

別表 1-1 ないし別表 1-4 記載の 140 物件(延べ 162 物件。以下「140 物件」という。)のうち, 少なくとも 87 物件(延べ 89 物件)は, 3 社のうちのいずれかが受注し, かつ, 支店長級会合等で話題に上ったことを, 当該受注者である被審人は争っていない。

そして, 87 物件のうち, 少なくとも 23 物件については, 支

店長級会合等で1社の出席者が受注を希望する旨を述べたのに対し、他社の出席者は営業を自粛する旨を述べるか、少なくとも反対意見は述べず、受注を希望した被審人が実際に受注した。

(c) 3社の従業員による価格に関する情報交換及び受注状況

3社の従業員は、少なくとも12物件につき、3社のうちの2社又は3社間で発注者に提示する価格に関する情報を交換し、当該物件につき情報交換に関わった被審人が受注した。

(イ) 近畿合意が推認されること

前記(ア) aの近畿地区における特定シャッター等の受注者の決定方法からすれば、事業者は、競争業者との間で受注希望の物件、提示予定価格について情報交換をすることにより、受注可能性を高め、発注者の値下げ要求に対抗しやすくなる。

そして、実際に、前記(ア)のとおり、3社は、発注者からの値下げ要求への対応について話し合い、支店長級会合等を開催して、継続的かつ定期的に情報交換をし、受注を希望した被審人が物件を受注していたことからすれば、近畿合意の存在が推認される。

また、近畿合意があったことや個別物件の受注調整を行ったことを認める被審人三和らの《B5》の供述があり、これに整合する複数の従業員の供述があることも、上記推認を補強する。

ウ 「共同して…相互にその事業活動を拘束し」に当たること

近畿合意の成立により、3社の間には、合意に基づいた行動をとることを互いに認識し認容して歩調を合わせるとい意思の連絡が形成されたものといえる。

また、3社は、近畿地区における特定シャッター等につき、本来的には自由に見積価格を決め、あるいは見積価格等を提示するなどして発注者に対して受注に向けた営業活動をするかどうかを決めることができるはずのところ、近畿合意により、これに制約されて意思決定を行うことになるから、3社の事業活動が事実上拘束される結果となる。

したがって、近畿合意は、「共同して…相互にその事業活動を拘束し」(独占禁止法第2条第6項)に当たる。

エ 「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」に当たること

3社は、近畿合意に基づく受注調整の結果、平成19年5月16日から平成20年11月18日までの間に発注された近畿地区における特定シャッター等189物件のうち、約74.1パーセントに当たる140物件を受注したのであり、近畿合意は、それによって、3社がその意思で近畿地区における特定シャッター等の取引市場における受注者及び受注価格をある程度自由に左右することができる状態をもたらしたものであった。

したがって、近畿合意は、近畿地区における特定シャッター等の販売分野という「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」（独占禁止法第2条第6項）ものである。

オ 「公共の利益に反して」に当たること

受注調整の基本合意である近畿合意が、自由競争経済秩序に反することは明白であり、他方で、3社が近畿合意をすることが一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進することに資する事情もないから、「公共の利益に反して」（独占禁止法第2条第6項）に当たることは明らかである。

(2) 被審人文化及び被審人東洋の主張

ア 被審人文化の主張

(ア) 近畿合意の不存在

a 受注内定者の確認のための情報交換がされたにすぎないこと

シャッター取引では、受注者は見積価格ではなく、現場所長との関係等で決まるものであって、特に、施工図の作成依頼の時点で受注者は決まっており、現に、最安値の見積価格を提示したシャッター業者が受注していない物件もある。支店長級会合等では、このようなシャッター取引の実情から、受注内定者（受注することは決定しているものの、契約価格が最終的に決まっていない状態にある者をいう。以下同じ。）の確認をすることによって、受注内定のない物件に効率的に営業活動を行い、また、既に受注者が内定している物件について建設業者の指値につながる見積りを提出しないようにしていたにすぎず、受注予定者の決定をしていたものではないから、3社は近畿合意をしていない。

b 価格情報の交換は受注予定者の決定とは無関係であること

3社は、建設業者が発注先となるシャッター工事業者を決定した後、当該シャッター工事業者に対して行う違法な指値発注の防止を目的として、価格に関する情報交換をしていたのであって、3社の情報交換によって建設業者の発注先の決定が覆ることはないのであるから、3社が価格情報を交換していたことは、受注予定者を決定していたことの間接事実とはならない。

c 平成19年5月16日の会合以前の面談が審査官の主張する近畿合意とは無関係であること

平成19年4月10日、17日、19日及び同年5月7日の面談は、挨拶程度のものであり、一般的な話として、鋼材価格の値上げや建設業者の買ったたき、業界の現状についての話が出ただけで、受注調整につながるような話はしていない。

d 被審人三和らの《B5》の供述が信用できないこと

審査官は被審人三和らの《B5》の供述に依拠して、3社が支店長級会合等で受注予定者を決定していた旨主張するが、審査官が近畿合意の対象であると主張する物件のうち13物件については、後記4(2)イ(7)aのとおり、受注予定者を決定したとは認められないことが客観的証拠から明らかである。

被審人三和らの《B5》の供述は、このような物件が多数存在するにもかかわらず、客観的証拠に反して、近畿地区における特定シャッター等に係る物件全てについて受注予定者の決定がされたと概括的に述べるものであり、上記13物件以外の物件についての供述も含めて信用することはできない。

(イ) 相互拘束行為ではない

相互拘束行為とは、利害が相互に対立する競争業者が共通の利益のために相互にその事業活動を拘束することであり、特定者に利益を与える一方的な行為はこれに当たらない。そして、参加者間で需要(物件)の配分基準を持たない「受注予定者の決定」では、共通の利益が図れないから、配分基準のない「受注予定者の決定」は「相互拘束行為」に該当しない。

よって、近畿合意は相互拘束行為ではない。

(ウ) 一定の取引分野における競争の実質的制限の不存在

a 一定の取引分野の誤り

シャッター取引は請負契約であり、特定シャッターの売買契約による取引分野は存在しない。また、本件においては、情報交換の対象を積算価格5000万円以上のシャッター工事物件としたにすぎず、積算価格5000万円以上の市場とそれ以下の市場が別個に存在するわけではない。

b 競争の実質的制限の不存在

(a) シャッター工事業界のように建設業者が圧倒的に優位な取引関係にあり、また、本件における《事業者A》等のように、有力なアウトサイダーが存在する場合には、一応の形式的な指標にすぎないシェアは競争の実質的制限の根拠にならない。

(b) 近畿合意は基本協定の合意であり、個別物件の受注において具体的な受注予定者の決定を行う方法を決めたにすぎないのであるから、個別物件における受注予定者の決定及び見積価格の調整がなければ競争制限効果は生じない。

(c) 支店長級会合では受注内定者の確認をしていたのであり、既に発注先が他社に決まっている物件について競争をやめ、これにより、当該物件の受注価格が高くなったとしても、競争が実質的に制限されたとはいえない。

(エ) 公共の利益に反していないこと

被審人文化の当該行為は、買ったとき及び指値によって建設業法第19条の3の規定する「不当に低い請負代金」を強いられることを防止するための行為であるところ、この規定は、建設工事の安全性を確保するための下請契約の適正化を図ることを目的とする建設業法の中核的な規定であり、建設業の下請取引に関する不公正な取引方法の認定基準(昭和47年公正取引委員会事務局長通達4号)第6項においても、同内容の規定が置かれている。

したがって、被審人文化の当該行為は、独占禁止法第1条の目的に適合し、公共の利益に適合する行為である。

(オ) 法令の適用について

本件は、独占禁止法上、不当な取引制限中の取引の相手方の制限であるが、審査官は主として指名競争入札制度の下において用いられる受注予定者の決定の問題として法令の適用を行っており、不適切である。

イ 被審人東洋の主張

(ア) 近畿合意の不存在

a 建設業者の発注状況の確認にすぎないこと

そもそも建設業者は、単に価格だけで発注先を決めるわけではなく、施主、現場所長の意向を踏まえて決めるのであるから、シャッター業者が受注予定者を決めることはできない。

3社は、支店長級会合等において、建設業者がどのシャッター業者に発注をする意向であるかを確認することにより他社の営業力を勘案し、自社としてその物件に対する営業活動をどこまで行うかを判断していたにすぎず、受注予定者や、受注価格を決めていたのではない。

b 受注者が当初から最安値の見積価格の提示をしていないこと

最終受注者が当初から最安値を提示していない物件があり、このことは、近畿合意により受注予定者以外の者は受注予定者よりも高い見積価格を定める等していなかったことを示すものである。

(イ) 競争の実質的制限の不存在

近畿地区における特定シャッター等の発注は入札ではなく、受注者及び価格を決定するのは発注者であるから、近畿合意によって受注者を左右できるものではないし、その後、発注者との間で価格交渉が行われ、最終的には発注者の予算の範囲内で発注していたのであるから、競争の実質的制限はない。

審査官の主張する近畿合意は、シャッター業者の提示する最終見積価格で受注できるようにするということであるが、実際には、最終見積価格とは関係なく個別交渉により契約金額が決まるのであるから、近畿合意の実現は不可能であり、競争の実質的制限はない。

4 争点4（近畿各課徴金命令の適法性）について

(1) 審査官の主張

ア 近畿合意が「商品」の対価に係るものであること（争点4(1)）

近畿合意が、商品の対価に係るものであることは明らかである。また、3社はシャッターの製造業を営んでいたのであるから、製造業者であり、前記2(1)アのとおり、独占禁止法第7条の2第1項第1号の文言は、商品であるか役務であるかを問う趣旨ではないから、近畿各課徴金納付命令が「商品」の対価としたことは誤りではない。

イ 当該行為の実行としての事業活動を行った日（争点4(2)）

(ア) 「当該行為の実行としての事業活動」（独占禁止法第7条の2第1項）とは、その日以降の取引に違反行為の拘束力が及んでいると評価できる活動であるところ、近畿合意に基づいて受注予定者を決定する行為や、受注予定者を決定した物件について、受注予定者以外の者が建設業者に対する営業活動を自粛する行為は、これに該当する。

したがって、被審人三和H、被審人文化及び被審人東洋について、近畿合意の実行期間の始期は、最初に近畿地区における特定シャッター等の受注予定者を決定した平成19年5月16日である。

一方、被審人三和Sについての近畿合意の実行期間の始期は、近畿合意に基づき近畿地区における特定シャッター等を最初に受注し、又は、自社が受注予定者となっていないものについて建設業者に対する営業活動を自粛した日である同年10月1日である。

(イ) 被審人三和Sは、別表1-1物件番号1ないし7（以下、同一の項目内では、同一の別表に記載された物件については「別表○」を省略する。）の7物件について、被審人三和Hが受注調整を行ったものであり、被審人三和S自身は違反行為を行っていないと主張する。

しかし、4社は、平成19年9月30日以前の受注調整の拘束力を、被審人三和H限りとしたり、同年10月1日以降に従前の決定を変えたりしていないこと、また、支店長級会合の出席者である被審人三和らの《B5》の役職は、被審人三和Hから被審人三和Sへの事業承継の前後で変わらず、同日以降も支店長級会合に出席していたことからすれば、同年9月30日以前の受注調整の拘束力が、同年10月1日以降は、被審人三和S、被審人文化及び被審人東洋に及ぶことを、

4社はそれぞれ認識し、認容していたといえる。

そして、被審人三和Sは、同年10月1日以降、被審人三和Hの従前の行動を踏襲し、その結果、上記7物件を受注したのであるから、被審人三和S自身が近畿合意に基づく受注調整により上記7物件を受注したといえる。

ウ 別表1-1ないし別表1-4記載の物件が「当該商品」に該当すること（争点4(3)）

(ア) 「当該商品」の意義

課徴金の対象となる「当該商品」（独占禁止法第7条の2第1項）とは、基本合意の対象とされた物件であって、基本合意に基づく受注調整等の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものをいう（多摩談合事件最高裁判決参照）。

(イ) 140物件全てが近畿合意の対象とされた物件であること

本件において、近畿合意の内容は、近畿地区における特定シャッター等について支店長級会合等を開催するなどして受注調整を行うものであり、支店長級会合等に上程されるのは、原則として、発注者から見積依頼があった物件のうち積算価格5000万円以上の物件であった。さらに、支店長級会合等に上程されたことにつき争いのない物件が課徴金対象である140物件中87物件あり、争いのある53物件についても積算価格はいずれも5000万円以上であった。そうすると、近畿合意が存在した平成19年5月16日から平成20年11月18日までの間に4社が受注した物件のうち、積算価格が5000万円以上の物件は、支店長級会合等に上程されるなどして、近畿合意の対象になったことが推認される。

さらに、53物件が支店長級会合等に上程されたことと整合する支店長級会合の出席者の供述があるから、53物件についても近畿合意の対象とされた物件であるとの推認は補強される。

したがって、140物件は、いずれも近畿合意の対象とされた物件であるといえる。

(ウ) 具体的な競争制限効果の発生

本件において、3社は、発注者である建設業者の値下げ要求に対抗

する目的で、各社の支店長級の者による会合をするなどして受注調整を進めることを確認したという経緯があり、近畿合意は、建設業者が発注する物件につき、受注予定者を決定し、受注予定者以外は受注予定者が受注できるように協力するというものであった。

他方で、近畿合意の対象とされた物件であっても、近畿合意に基づく受注調整の対象から除外する場合につきルール化されていたという事情は見当たらない。

さらに、近畿合意が存在した期間に発注された近畿地区における特定シャッター等は189物件であり、このうち140物件はいずれも近畿合意の対象に該当する物件であって、3社のうちのいずれかが受注したものであり、しかも、これらの物件が、近畿合意が存在した期間全般に渡って受注されたものであった。

以上からすれば、140物件は、いずれも近畿地区における特定シャッター等であるから、受注調整の対象から除外されたと認められる特段の事情がない限り、近畿合意に基づく受注調整が行われ、その結果、具体的な競争制限効果が発生したものと推認される。

そして、本件において、上記特段の事情はなく、140物件につき、近畿合意に基づく受注調整の結果、具体的な競争制限効果が発生したと認められるから、140物件は、「当該商品」に該当する。

エ 課徴金の対象となる「対価の額」（争点4(4)）

近畿各課徴金納付命令は、独占禁止法施行令第6条第1項に定める、いわゆる契約基準を採用しており、「実行期間において締結した契約により定められた商品の販売…の対価の額を合計」したものが、課徴金の計算の基礎となる売上額となる。

本件で、別表1-1ないし別表1-4記載の課徴金対象物件の対価の額は、各表の「最終契約金額」欄記載の金額である。

(2) 被審人らの主張

ア 被審人三和らの主張

(ア) 近畿合意は「商品」の対価に係るものではないこと（争点4(1)）

前記2(2)ア(ア)と同様、被審人三和らの事業は単なる製造業ではなく、また、シャッターの取引は売買ではなく請負であるから、近畿合

意は「商品」の対価に係るものではないから、第97号課徴金納付命令及び第100号課徴金納付命令には誤りがある。

(イ) 実行期間の始期（争点4(2)）

a 被審人三和Hについて

- (a) 審査官は、被審人三和H、被審人文化及び被審人東洋の間に近畿合意が成立した平成19年5月16日に、被審人三和Hが近畿合意に基づいて営業活動を自粛したことが実行としての事業活動であるとするが、「当該行為の実行としての事業活動を行った日」とは、違反行為そのものを開始した日ではなく、違反行為に基づいてその実行としての事業活動が開始された日を指す。そして、実行としての事業活動というためには、事業者内部の準備行為だけでは足りず、違反行為の内容を実施に移す外部的な事業活動であることが必要である。

同日は、被審人三和Hが違反行為そのものを行った日であって、同日に、営業活動を自粛する行為が対外的な活動となって表れたこともないから、同日を実行期間の始期とすることはできない。

そして、本件は、需要者に対する見積書の提出に係る受注調整の事案であるから、外部的事業活動とは、見積書の提出行為がこれに当たるところ、被審人三和Hが、近畿合意に基づく受注予定者の決定を前提として顧客に対して最初に見積りを提示したのは、同年6月14日である。

したがって、同日が実行期間の始期となる。

- (b) そうすると、実行期間の始期である平成19年6月14日前の契約である別表1-4物件番号1ないし3に係る契約金額の合計1億1350万5000円は、課徴金算定の基礎に含まれない。

b 被審人三和Sについて

- (a) 審査官は、被審人三和S、被審人文化及び被審人東洋との間に近畿合意が成立した平成19年10月1日に、被審人三和Sが近畿合意に基づいて営業活動を自粛したこと及び受注したことが実行としての事業活動であるとする。

しかし、前記a(a)のとおり、実行としての事業活動が開始さ

れたというためには、違反行為の内容を実施に移す何らかの外部的な事業活動が行われることが必要である。そして、そもそも、同日に3社間に近畿合意が成立したという立証はないが、この点を措くとしても、近畿合意は違反行為そのものであるし、同日に、営業活動を自粛する行為が対外的な活動となって表れたこともないから、同日を実行期間の始期とすることはできない。

また、被審人三和Hの違反行為が、事業承継によって当然に被審人三和Sの行為となるものではないから、被審人三和Hが事業承継前に受注予定者の決定をした別表1-1物件番号1ないし7の物件（ただし、物件番号4については、被審人三和Hによる受注予定者の決定もない。）の受注をもって被審人三和Sの実行としての事業活動ということとはできない。そして、被審人三和S自身の違反行為に基づき近畿地区における特定シャッター等を最初に受注したのは同年11月22日である。

したがって、被審人三和Sの実行期間の始期は同日となる。

仮にそうでないとしても、外部的事業活動とは、近畿合意に基づく受注予定者の決定を前提として見積書を提出する行為であるところ、被審人三和Sがシャッター等の製造業を承継した後、初めて支店長級会合が開かれたのは、同年10月4日であり、その後、初めて顧客に対して見積書を提示したのは、同月16日であるから、実行期間の始期は同日となる。

- (b) そうすると、実行期間の始期である平成19年11月22日前の契約である別表1-1物件番号1ないし7に係る最終契約金額の合計3億1610万2500円は、課徴金算定の基礎に含まれない。

また、実行期間の始期が同年10月16日であるとしても、同日前の契約である物件番号1ないし3の最終契約金額合計2億4465万円は、課徴金算定の基礎に含まれない。

- (ウ) 「当該商品」に該当しない物件（争点4(3)）

以下の4物件については、事実経過及び証拠により、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの推認は及ばない。また、4物件が受注調

整の対象であったとする被審人三和らの《B 5》の供述調書（査1 4 0）は、支店長級会合から1年ないし2年半の長期間が経過した状況で、違法行為を行ったとの罪悪感の中、一度に107件もの物件を提示されたために記憶が曖昧な物件についても認めてしまったにすぎず、信用性はない。

a 別表1-1 物件番号4（《物件名略》）（被審人三和S）

平成19年6月頃、《建設業者F》から被審人三和Hに対して見積依頼があったが、当時、《建設業者F》は財務状況が悪化しており、与信限度額を大幅に超過している状況であったから、被審人三和Hは、受注を回避するべく、高い水準の見積価格で見積書を提出した。

ところが、施主の希望により、《建設業者F》から被審人三和Hに対して受注するよう繰り返し要請があったため、受注したものである。

被審人三和Hは、本物件について、《建設業者F》から受注者として指名があるまで受注するつもりがなかったから、支店長級会合に上程しておらず、受注調整をしていない。

b 別表1-1 物件番号36（《物件名略》）（被審人三和S）

本物件に先立つ第1期工事（別表1-4 物件番号4）の支店長級会合において、被審人三和Hと被審人文化が譲らず、両者が見積りを提示したが、《建設業者G》の現場所長の強い意向でその後の価格交渉では被審人三和Hのみが見積書を提示し、受注した。その後の第2期工事である本物件については、同一の現場所長の下、当然被審人三和Sに発注するという前提であったため、被審人三和Sは他社に引き合いが行くことはまずありえないと確信しており、受注調整をしていない。

c 別表1-1 物件番号64（《物件名略》）（被審人三和S）

本物件に先立つ《建設業者G》発注に係る平成19年度工事（別表1-4 物件番号17）については、支店長級会合において被審人三和Hが受注予定者となり、受注した。

本物件について、被審人三和Sは、平成20年4月頃から現場実

測や参考図面作成などの設計協力に依拠しており、同年8月末頃、《建設業者G》に対し、見積書を提出した。本物件は、プロ野球閉幕の同年10月頃から工事を開始し、平成21年2月までに終わらせる必要があるため、平成20年9月頃、価格交渉も始まっていないにもかかわらず、現場所長からすぐに工事をするよう依頼があり、同年10月20日には重量シャッターの製作を依頼するなどして工事に着手し、その後価格交渉をして注文書を受領したものである。

したがって、本件は、受注調整をする段階である価格交渉より前に工事に着手しており、また、発注者の強い要望により被審人三和Sは自社の受注を確信していたから、受注調整をしていない。

d 別表1-4 物件番号15（《物件名略》）（被審人三和H）

本物件は、被審人三和Hが《建設業者G》から受注した、ビル内のテナント部分の工事である。これとは別に、《建設業者G》から当該ビル全体のシャッター及びドアについても、平成18年8月ないし9月に被審人三和Hの受注が実質的に確定したが、同物件の施工箇所の変更により、受注価格が大幅に減少してしまった。

そのような中、平成19年5月11日頃、《建設業者G》から被審人三和Hに対し、本物件の見積依頼があったところ、被審人三和Hは、上記ビル全体の工事の経緯から、《建設業者G》が他社には見積依頼を出していないと考え、あえて受注調整をしなかった。

イ 被審人文化の主張

(7) 別表1-2記載の課徴金対象物件は「当該商品」に該当しないこと（争点4(3)）

a 審査官が近畿合意の対象であると主張する物件のうち、以下の13物件については、受注予定者を決定したとは認められないことについて客観的証拠が存在する。

(a) 平成19年5月16日より前に受注が決まっていた物件

シャッター工事業者が作成する施工図は、シャッターの取付工事のための詳細な図面であり、受注価格が確定する以前に、シャッター工事業者1社のみに対して依頼されるものである。

シャッター工事の施工図の作成には時間及び費用が掛かること、あるシャッター工事業者の作成した施工図は他のシャッター工事業者が行う工事に転用できないことなどから、建設業者は、特定のシャッター工事業者に対し施工図の作成を依頼する時点までに発注先を当該業者に決めており、よほどの特殊な事情がない限り、作成依頼以降に発注先を変更することはない。

したがって、受注者の決定時期は、施工図の作成依頼時点であり、正式契約の締結のはるか前である。

そして、以下の別表1-2物件番号2, 3, 4, 8, 11, 29及び後記(c) i記載の物件番号5については、審査官主張の実行期間の始期である平成19年5月16日前に施工図の作成依頼がされるなど、同日までに被審人文化が受注することが決定していたことが明らかであるから、受注予定者を決定していない。

i 別表1-2物件番号29（《物件名略》）

平成19年4月12日頃、《建設業者G》の現場所長及び原価担当工事長は、被審人文化の《C2》、被審人三和らの《B6》、被審人東洋の《D4》に対し、本物件のシャッター工事全体の価格を4億8000万円とする旨の指値を行った。そして、《建設業者G》は、同月17日、3社に対し、工区割と指値に基づく3社との契約金額が提示され、そのとおりの内容で各契約金額の合意に至った。

したがって、本物件については、遅くとも同日までに、発注者である《建設業者G》からの工区割と指値によって3社それぞれの受注が決定していた。

また、本物件についての施工図の作成依頼は同月27日であるが、時間の制約のため、同月17日に、シャッター工事業者側の最終確認を待たずに施工図の作成をすることが決定しており、この時点で被審人文化の受注が決定していた。

したがって、本物件については、同年5月16日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

ii 別表1-2物件番号2（《物件名略》）

本物件については、《建設業者H》から平成19年2月7日に施工図の作成依頼がされ、工区割も決まっていた(審B47)。本物件の受注伝票(審B125)にも、受注日は同月28日と明記され、施工図の一部は印刷日である同年5月16日以前に完成している(審B124〔10枚目、12枚目、15～21枚目、23枚目及び27枚目〕)。

したがって、本物件については、同日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

iii 別表1-2 物件番号4 (《物件名略》)

本物件については、《建設業者G》から平成19年3月20日に施工図の作成依頼がされ、被審人文化が受注することが決定していた。

そして、被審人文化の設計担当者は、同年4月4日以降、《建設業者G》の現場担当者との協議の上、同月26日までに施工図を提出し、《建設業者G》からの修正に基づき、同日、施工図の訂正を外注し、同年5月16日までには施工図の一部を完成させ、同月23日に施工図を現場担当者に提出した。被審人文化は、受注が決まっていなければこのような作業を行うことはなく、《建設業者G》の現場担当者としても、発注先以外との間で施工図の訂正指示を含む協議をすることはない。

また、受注伝票(審B133)にも、受注日は同年4月30日、受注価格は2000万円(税抜価格)と明記されている。

したがって、本物件については、同年5月16日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

iv 別表1-2 物件番号3 (《物件名略》)

本物件はⅠ期工事とⅡ期工事に分かれているが、Ⅰ期工事は全体としては平成18年11月に開始されているところ、被審人文化は、シャッター工事について平成19年1月31日に受注した。そして、被審人文化は、同年2月5日に施工図の作成を開始し、一部を外注するなどして工事を進めており、同年5月11日にはシャッターの一部である押釦付き電気式手動閉

鎖装置を自社工場に発注し（審B100の1）、同月14日に発注者にその一部を交付した（審B100の2）。

したがって、本物件については、同月16日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

v 別表1-2 物件番号11（《物件名略》）

本物件は、平成16年6月時点で、本物件を含む《物件名略》の全体について被審人文化の受注が決まっており（審B151〔打合せ書に、シャッターの構成部分であって壁面に固定される開口枠、レール、マグサを一社工事で文化が施工する旨の記載がある。〕）、同年以降、一連の工事を順次行っており（審B149、審B153ないし審B163）、本物件は一連の工事の中で本件の対象期間に含まれていたにすぎない。

したがって、本物件については、平成19年5月16日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

vi 別表1-2 物件番号8（《物件名略》）

本物件の全体工事は、平成17年12月21日に開始しており、被審人文化は、平成18年9月7日に、シャッター工事を受注し（審B73ないし審B76の4）、同年9月21日以降、施工図の作成を進め、同年12月1日に受注伝票を作成した（審B81、《C3》参考人審尋速記録）。また、被審人文化は、平成19年4月24日、押釦付き電気式手動閉鎖装置を姫路工場に発注した（審B82）。

したがって、本物件については、同年5月16日より前に被審人文化が受注することが決定していた。

(b) 京都支店管轄物件

別表1-2 物件番号1, 17, 24については、被審人文化の京都支店の管轄する物件であって、営業と受注は同支店で行われており、支店長級会合に出席した被審人文化の《C2》及び被審人文化の《C3》の所属する関西特販支店には本物件の決裁権者はいなかった。

上記物件の見積書（査317の1ないし3）の名義が「関西特

販」となっているのは、平成20年4月に本物件を担当する京都営業課の所属が関西特販支店に移転したため、組織再編後に行われた立入検査の際、新たな所属場所である関西特販支店名義として印字されてしまったにすぎない。

したがって、これらの物件については、支店長級会合に上程されておらず、受注予定者の決定はされていないし、仮に上程されたとしても、出席者が自らの管轄外の物件について受注予定者を決定することは不可能であるから、受注予定者を決定したとはいえない。

(c) 特命受注物件

別表1-2物件番号5, 16, 40については、以下のとおり、現場所長又は施主からの特命（一社指名）で被審人文化が発注先に選ばれたため、他社が受注する余地はなく、3社間で受注予定者を決定することはあり得ないから、受注予定者を決定していない。

i 別表1-2物件番号5（《物件名略》）

被審人文化の高速シートシャッター「大間迅」は、同業他社が同等の性能のシャッターを製造しておらず、代替可能性が低いため、施主等が「大間迅」の使用を希望する場合、他社が受注することは困難である。

本物件については、これに先立つ2次工事、3次工事も被審人文化が単独で受注しており、しかも「大間迅」が多く用いられていたため、他社が受注することは困難であることから、現場所長が被審人文化を単独で指名したのであり、他社が受注する余地はなかった。

加えて、被審人文化は、平成19年3月2日に本物件の施工図の作成を依頼され（審B50）、同月26日に施工図の一部を外注した。また、受注伝票（審B138）の受注日は同年4月27日となっていることから、被審人文化による受注が決定したのは、同年5月16日より前であることは明らかである。

したがって、本物件については、他社が受注する余地はなく、

また、同日以前に被審人文化が受注することが決定していたから、受注予定者の決定をしていない。

ii 別表1-2 物件番号16 (《物件名略》)

本物件は、当初、現場所長が全シャッター工事について《事業者A》に任せる意向であったが、施主が高速シートシャッターについては、「大間迅」でなければ不可であるとしたため、高速シートシャッター部分のみ、被審人文化が受注したものである(審B108)。

したがって、本物件については、他社が受注する余地はなかった。

iii 別表1-2 物件番号40 (《物件名略》)

本物件は、発注者である《建設業者G》の現場所長が別表1-2 物件番号4と同一であり、被審人文化は同物件の工事で現場所長の信頼を得ていたことから、本物件でも被審人文化が受注者として指名されたものである。

したがって、本物件については、他社が受注する余地はなかった。

(d) 受注予定者の決定をしたとの供述が否定される物件

別表1-2 物件番号7に関して、被審人東洋の《D4》は、被審人東洋の関西営業ユニット大阪ビル建支店営業一課課長《D6》が作成した文書(査279)に基づき、被審人文化の予定提示ネット価格を1550万円と決め、他社はこれよりも高い見積価格を出すことを約束したと供述している(査278)。

しかし、被審人文化の受注価格は1100万円(税抜価格。審B141)であり、ネット価格も同額であるから、上記の被審人東洋の《D4》の供述及び被審人東洋の《D6》が作成した文書は重要部分において客観的事実と矛盾しており、信用することができない。

したがって、本物件については、受注予定者の決定をしたとは認められない。

b 以下の物件は、各記載の理由により「当該商品」に該当しない。

(a) 施主，現場所長等の意向により被審人文化が受注した物件

別表 1 - 2 物件番号 1， 4， 10， 11， 13， 19， 20， 24， 27， 36， 39， 40， 41 については，受注者の選定は，施主からの推薦や設計事務所からの推薦を勘案しつつ，建設工事全般についての権限と責任を負う現場所長の意向によって行われたのであり，3社で受注予定者の決定をすることはできない。

また，物件番号 5， 16， 26， 30 については，施主等が他社製品による代替可能性の低い「大間迅」を希望していたため，他社は受注し得なかった。

物件番号 11， 16 については，被審人三和ら及び被審人東洋の失注物件一覧表（査 3 3 3）に記載されておらず，他の 2 社が営業活動をしていないから，そもそも受注が競合していないことは明らかである。

したがって，上記各物件については，受注予定者の決定はされていないし，支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり，具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(b) 被審人文化の既設シャッターの改修工事であった物件

別表 1 - 2 物件番号 11， 18， 22 については，被審人文化の既設の設備の改修工事であり，安全性等の観点から，既設設備を設置したシャッター工事業者が本改修工事を担当することは関係者（施主，元請建設業者，シャッター工事業者）の共通の認識であり，他社は受注し得なかった。

したがって，上記各物件については，受注予定者の決定はされていないし，支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり，具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(c) 被審人文化が発注者から施工図の作成を依頼された物件

前記(ア) a (a) のとおり，建設業者は，施工図の作成を依頼する時点までに発注先を決めている。別表 1 - 2 物件番号 2， 3， 4，

5, 7, 8, 10, 13, 14, 15, 17, 26, 27, 29, 30, 36, 41, 42については、被審人文化が施工図の作成依頼を受け受注が決定しているところ、受注価格が確定する前に受注者を決めるのが当時の商慣習であり、見積価格の高低で受注者が決まるのではなく、発注者が受注者を決めているのであるから、3社間で受注予定者を決めることは不可能である。

特に、物件番号2, 3, 4, 5, 8, 17, 29については、平成19年5月16日前に施工図の作成依頼があったから、支店長級会合における受注予定者の決定はあり得ない。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はされていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(d) 着工日が当初契約日より前である物件

別表1-2物件番号1, 3, 5, 7, 10, 14, 16, 17, 20, 23, 25, 26, 27, 30, 32, 35, 37, 39については、着工日が別表1-2記載の当初契約日より前であり、建設業者からシャッター工事業者への発注の前に、既に受注者が決定しているから、受注予定者の決定はされていない。

(e) 見積価格が受注と無関係である物件

i 受注価格が建設業者の指値等により決まった物件

建設業者によって決められた受注者は、指値等により結果的に最低価格を提示することになるのであって、見積価格の高低によって受注者が決まるのではない。

別表1-2物件番号4, 5, 6, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 34, 35, 38, 39, 40, 43については、建設業者から、要請価格（指値）や他社の提示した低い見積価格を示されて受注価格が決定したものであり、3社で決定することはできなかった。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はさ

れていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

ii 受注者より低い見積価格を提示した業者が存在する物件

別表 1 - 2 物件番号 10, 30 については、被審人文化より低い見積価格を提示したシャッター工事業者が存在するにもかかわらず被審人文化が受注しており、見積価格の高低によって受注が決まっていないことは明らかである。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はされていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

iii 被審人文化の受注が決まってから他社が見積価格を提示した物件

別表 1 - 2 物件番号 5, 7, 13, 14, 26, 27 については、施工図作成依頼後に被審人文化が見積りを提示しており、物件番号 5, 13, 14, 15, 36, 41 については、他社の見積提示が被審人文化に対する施工図の作成依頼以降であり、物件番号 9, 27, 30, 42 については、他社の見積提示が被審人文化の当初契約日以降、物件番号 1 は他社の見積提示が被審人文化の着工日以降であるから、いずれも見積価格とは無関係に被審人文化の受注が決まったものである。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はされていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(f) 分割発注された物件

審査官は、3社間で全体工区について受注予定者を決定し、その後、分割発注となれば、受注予定者の提示した見積価格の水準に他社が価格をそろえる旨を合意していたと主張している。

しかし、複数のシャッター工事業者が設置したシャッターの既

設改修工事のように、当初から分割工事となることが決まっているもの（物件番号18, 22）など、性質上、「筆頭の受注予定者」など決定し得ない物件については、当該合意の対象外であることが明らかである。

このように、分割発注物件の中には、審査官の主張する合意の対象でないものが含まれているから、分割発注物件（別表1-2物件番号2, 9, 16, 17, 18, 22, 24, 25, 28, 29, 31, 32, 35, 38, 42, 43）については、各案件について、全体工区の受注予定者を決定した時期及び決定した受注予定者、並びにその後に分割発注が決まったことの主張、立証がなければ受注予定者が決定されたとは認められない。

(g) 受注競争があった物件

別表1-2物件番号9, 37については、他社との間で激しい価格競争があり、物件番号15, 20については、被審人三和らとの間で競争となった。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はされていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(h) 仮内定者の確認ができなかった物件

別表1-2物件番号6, 7, 14, 33, 39については、話し合いをしたが、仮内定者の確認ができなかった。

したがって、上記各物件については、受注予定者の決定はされていないし、支店長級会合及び見積価格とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(i) 課徴金の対象となる対価の額（争点4(4)）

別表1-2物件番号3については、当初の契約金額1億1445万円は実際の契約価格ではなく、実際の契約価格は9666万円であったから、対価の額は同金額である（審B42）。

物件番号11については、当初の契約金額は2500万円（税抜価

格)であったが、一部工事の中止により減額され、実際の契約金額は1334万円(税抜価格)となったから、対価の額は同金額である(審B167)。

ウ 被審人東洋の主張(争点4(3))

別表1-3記載の課徴金対象物件につき、いずれも「当該商品」に該当することを争う。

(ア) 本件において審査官が受注調整の根拠としている被審人東洋の《D4》の供述のうち、査第136号証では、個別に除外した物件以外は「全て」支店長級会合に上程していた旨が述べられているが、「全て」の対象物件が特定されておらず、また、実際には被審人東洋の《D4》が除外した物件以外にも審査の過程で除外された物件もあるから、「全て」上程していたという点は事実と反する。そして、個別物件についての査第219号証以下の供述は、固有名詞や数字を変えただけの同一内容のもので、具体性はなく、信用できないし、受注予定者以外の2社による協力に関する具体的な立証もない。

また、課徴金対象物件には、後述のとおり、実際には受注予定者を決定していないことが明らかな物件が少なからず存在するところ、これらについても受注予定者を決定したとの真実と反する供述が含まれること、当初他社と競合した物件について、具体的な受注調整の経緯の記載がないことなどからしても、被審人東洋の《D4》の供述は信用することができない。

したがって、被審人東洋の《D4》の供述に基づいて受注調整を認定することはできない。

(イ) また、近畿地区における特定シャッター等について、受注者及び受注価格を決めるのは、発注者であるから、具体的な競争制限効果が発生するに至ったといえるためには、3社間で受注予定者の決定をしただけでは足りず、受注予定者の決定に基づいて、具体的な競争制限効果が発生し、契約が締結されたことが必要である。

(ウ) 以下の物件については、各記載の理由により、「当該商品」に該当しない。

a 別表1-3物件番号15(《物件名略》)

本物件は、既設改修工事と新設工事の2つに分かれており、別々の工事である。そして、被審人東洋の《D 4》の供述（査234）及び被審人三和らの《B 5》の供述（査237）は、新設工事について述べたものであるから、これらの供述により、既設改修工事について受注調整が行われたとはいえない。

本物件の既設改修工事は、そもそも、自社の既設シャッターへの危害防止装置の取付工事であるから、他社よりも圧倒的に有利な立場にあり、他社が積極的に安値で受注しようとしなないことは分かっているため、受注調整をする必要性はない。

したがって、本物件については、受注調整はされていない。

b 別表1-3 物件番号28（《物件名略》）

本物件については、平成19年4月の段階で、《建設業者G》から3社の請負金額・工区が示され、この金額をベースに契約する旨を伝えられ、実際にその金額で発注されたのであるから、同時点で事実上契約内容は決まっていたのであり、実際にもその後の契約交渉はなかった。

したがって、本物件については、受注調整はされておらず、また、受注調整とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

c 別表1-3 番号13（《物件名略》）

本物件は、被審人東洋の《D 4》及び被審人東洋の《D 5》が所属していた大阪ビル建支店ではなく、京都支店京都営業所が営業を行った結果受注した物件である。

京都支店の物件については、被審人東洋の《D 4》及び被審人東洋の《D 5》には建設業者に提示する見積価格を指示する権限はなく、見積価格の連絡をすることはできない。

したがって、本物件については、受注調整はされておらず、また、受注調整とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

d 1社物件（1社にのみ見積依頼がされた物件。以下同じ。）

建設業者が1社にのみ見積依頼をするのは、既存の他の物件と同

じシャッター業者の方がメンテナンスが楽で安い、施主の希望、既存シャッターの改修工事である等の理由によるものであり、見積価格によるものではない。

したがって、1社物件については、他社との間でそもそも具体的な競争が存在せず、受注調整により受注が確実になるというのは潜在的・抽象的な競争関係にすぎない。

特に、1社物件である別表1-3物件番号2, 7は、《施主名略》の《路線名略》に平成21年に新設された路線の新駅であり、建設業者は異なるが、いずれも被審人東洋のシャッターが用いられており、3社は、上記各物件の見積依頼がされるのは被審人東洋のみであることを認識していたから、あえて受注調整をする必要もなかった。また、発注者も相対交渉で価格を決めたことを認めているのだから、競争制限効果が生じていないことは明らかである。

したがって、上記各物件については、受注調整はされておらず、また、受注調整とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

e 他社と競合した物件

別表1-3物件番号8, 12, 18, 29, 32については、支店長級会合において他社と競合し、価格競争の結果受注した物件であり、物件番号4, 11, 20, 22, 34, 37については、支店長級会合において他社と競合し、その後、施主又は発注者の意向により、被審人東洋が受注したものである。

特に物件番号37については、被審人三和Sは見積価格を被審人東洋と同額に下げ、その後、さらに被審人東洋の受注価格をも下回る最終見積価格を提示したにもかかわらず、被審人東洋が受注したのである。

したがって、上記各物件については、受注調整はされておらず、また、受注調整とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

f 現場との結びつきにより受注した物件

別表1-3物件番号23については以前から被審人東洋が

シャッターを納入していたこと、物件番号36については、現場所長に対し、強く営業をかけたことから、被審人東洋が受注したものである。

したがって、上記各物件については、受注調整はされておらず、受注調整とは無関係に受注が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

g 発注者の指示又は交渉により受注価格が決定した物件

別表1-3物件番号5, 11, 28, 34については、発注者の現場所長の指示により、物件番号20, 22, 25については、発注者との価格交渉によって受注価格が決まったものである。

したがって、上記各物件については、受注調整とは無関係に受注価格が決まったものであり、具体的な競争制限効果が発生するに至っていない。

(3) 被審人らの主張に対する審査官の反論

ア 被審人三和らの主張に対する反論

(ア) 別表1-1物件番号4（《物件名略》）（被審人三和S）

被審人三和Sは、《建設業者F》の財務状況が変化せず、与信限度額の超過が解消されていないのに、本物件受注後の平成20年4月3日、同年6月10日及び同年10月24日にも《建設業者F》が発注する3物件につき取引承認申請を行った。また、被審人三和らは、平成19年から平成20年にかけて、本物件以外にも、《建設業者F》が発注する6物件を受注した。

したがって、《建設業者F》の財務状況や与信限度額の超過といった事情は、被審人三和Sの受注希望の判断を左右しないものであったといえるから、被審人三和Sが受注調整の対象としなかった理由とはならない。

(イ) 別表1-1物件番号36（《物件名略》）（被審人三和S）

被審人三和らの《B5》は、本物件の1期工事である《物件名略》（別表1-4物件番号4）について、支店長級会合において、被審人文化の《C2》及び被審人東洋の《D4》が、この物件の営業に特段力を入れておらず、被審人三和Hの受注に異議を唱えなかった旨（査

264), 被審人三和らにしか見積依頼が来ないと予想される場合であっても, 支店長級会合等に上程していた旨を供述していた(査128, 査265)ところ, 被審人三和らの《B5》の陳述書(審A171)で異なる供述をするに至った理由についての説明はないから, 被審人三和らの《B5》の陳述書における供述は信用することができず, 本物件につき, 近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(ウ) 別表1-1 物件番号64 (《物件名略》) (被審人三和S)

本物件の「工事納期」は, 平成20年12月20日から平成21年2月10日であるから, 平成20年9月頃以降には工事を進めていたとはいえないし, 被審人三和らの《B5》は, 被審人三和らにしか見積依頼が来ないと予想される場合であっても, 支店長級会合等に上程していた旨を供述していた。被審人三和Sには, なるべく高い価格で受注できるようにするために, 支店長級会合等に上程する必要があり, 被審人三和Sは同年4月頃には本物件の工事を把握していたのであるから, 支店長級会合等に上程することが可能であった。

したがって, 被審人三和らの《B5》の陳述書(審A171)における供述は信用することができず, 本物件につき, 近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(エ) 別表1-4 物件番号15 (《物件名略》) (被審人三和H)

被審人三和Hは, 他社への見積依頼がないことを発注者や他社から確認していたわけではなかったのであるから, 他社の見積りに対抗し, なるべく高い価格で受注できるようにするため, 支店長級会合等に上程し, 他社の協力を取り付ける必要があり, その機会もあった。

したがって, 被審人三和らの《B5》の陳述書(審A171)における供述は合理性がなく, 信用することができず, 本物件につき, 近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

イ 被審人文化及び被審人東洋の主張に対する反論

(ア) 別表1-2 物件番号29, 同1-3 物件番号28 (同1-1 物件番号34) (《物件名略》)

本物件が《建設業者G》による指値発注だったとしても, 発注者が

3社に提案と異なる工区の見積価格の提示を求める可能性がないとまではいえず、3社においても、他社に提示された工区につき、提案された価格よりさらに安い価格を提示して受注を目指すこともあり得ないとはいえなかった。

したがって、3社が、値下げ要求に対抗できるよう、《建設業者G》から提案を受けた工区以外に互いに営業活動を自粛することなどを確認することは合理的である。

- (イ) 別表1-2 物件番号18, 同1-3 物件番号15 (同1-1 物件番号20) (《物件名略》)

本物件について、新設工事と既設改修工事は近接した時期に見積依頼があったとうかがわれることから、新設工事と同様に既設改修工事も上程されたとしても不自然ではない。また、既設シャッターへの危害防止装置の取付工事であったとしても、発注者からの値下げ要求を受けてもなるべく高い価格で受注できるよう、支店長級会合等に上程する必要があった。

ウ 被審人文化の主張に対する反論

被審人文化は、施工図の作成依頼により受注が決定していたと主張するが、施工図の作成依頼を受けた場合であっても、受注が不確実であったことをうかがわせる事実が複数存在する。

- (ア) 被審人文化は、自社の設計課に対し、設計・工務依頼書(審B59)において、施工図の作成依頼を受けた物件について、受注を優位にするための協力を依頼した(別表1-2 物件番号15)。
- (イ) 被審人文化の担当者は、被審人文化の《C2》及び被審人文化の《C3》に対し、《事業者A》がより安い見積価格を提示したため、《事業者A》とほぼ同額を提示して受注しようとしているが、赤字物件となる可能性があることを報告した(別表1-2 物件番号33)。
- (ウ) 既設部分に「大間迅」が採用され、被審人文化が発注者側から施工図の作成依頼を受けた工事であっても、被審人東洋が受注した(《物件名略》)。
- (エ) 《事業者A》が施工図を作成していた物件について、施主が「大間迅」を希望したため、被審人文化に発注を打診してきた(《物件名

略》)。

(ウ) 被審人文化作成の「①当期受注当期売上(H20.7月以降)物件リスト」(査439)には、施工図の作成依頼を受けた物件であっても、受注確率70パーセントと記載されたものがある(《物件名略》[別表1-2物件番号40]、《物件名略》及び《物件名略》)。

(カ) 被審人三和Sが施工図を作成していた物件につき、《事業者A》が受注したことがあった(《物件名略》)。

5 争点5(全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令において、同一の物件について、その売上額に対して重複して課徴金を課したことは適法か。)について

(1) 審査官の主張

課徴金制度の趣旨・目的に照らせば、別個の違反行為には違反行為ごとに課徴金を課すべきである。そして、複数の違反行為の課徴金の額の計算について、調整規定は存在せず、また、独占禁止法第7条の2第1項の規定以外の方法によることは許されないのであるから、課徴金は、その計算の基礎となる売上額に重複があるかないかにかかわらず、違反行為ごとに別個かつ機械的に計算すべきである。

全国合意に基づく価格カルテルと近畿合意に基づく受注調整は、行為態様、一定の取引分野の地理的範囲、合意時期、会合及び担当者が異なる、全く別個の違反行為であるから、前者の違反行為に係る課徴金と後者の違反行為に係る課徴金は、その計算の基礎となる売上額に重複があるかないかにかかわらず、別個かつ機械的に計算する方法による必要がある。全国各課徴金納付命令及び近畿各課徴金納付命令は、いずれもかかる方法に従って課徴金の額を計算したものであるから、違法ではない。

全国合意及び近畿合意のいずれも、不当な取引制限に該当するところ、以上のとおり課徴金を課すことについて、公正取引委員会に裁量の余地はないから、課徴金の額を減ずることはできない。

(2) 被審三和ら及び被審人文化の主張

ア 被審人三和らの主張

全国合意及び近畿合意は、それぞれが異なる法益侵害をもたらす別個の行為ではなく、侵害される法益はいずれもシャッターの取引市場

における公正な競争である。

このことは、全国排除措置命令において近畿合意の存在が認定され、審査官が近畿合意を全国合意の存在の根拠としていることや、全国排除措置命令と近畿排除措置命令で認定された取引態様が同一であることにも表れている。

自然人従業者の行為が別個であっても、それらが同一の取引に係る同一の法益侵害につながっているのであれば、事業者の1個の行為とみるべきであるし、複数の違反行為が別個に成立するとしても、不当な利得剥奪という課徴金制度の趣旨から、重複して課徴金を賦課するべきではない。

したがって、本件において、同一の取引が、被審人三和Sに対する全国各課徴金納付命令及び被審人三和S又は被審人三和Hに対する近畿各課徴金納付命令において重複して課徴金算定の基礎に含められていることは違法である。

イ 被審人文化の主張

(ア) 課徴金制度は競争制限行為により得られた経済的利益を徴収することによって競争制限行為を抑止することを目的にし、その経済的利益の算定が困難であるため当該商品又は役務の売上額に対して一定率を乗じて算定する制度である。したがって、同一の商品又は役務について複数の違反行為があったとしても、それによる競争制限効果も当該事業者が得られる不当利得も単一であるから、当該同一商品又は役務の売上額に対して二重に課徴金を課することができないことは当然である。

(イ) そもそも、価格カルテルは複数事業者間で統一的に価格の維持、値上げをするのに対し、受注調整は受注予定者が最も低い価格を、他社はそれより高い価格を設定するよう調整するものであって、両者は相互に矛盾するものである。

したがって、同一業者が同一対象物件について価格カルテルと受注調整の両方を行うことはあり得ないにもかかわらず、二重の課徴金納付命令を課すこと自体が不当である。

(ウ) 同じ取引について、価格カルテルと受注調整で課徴金を課すのは

二重の不利益処分であり認められない。

6 争点6（被審人文化の課徴金減免申請における報告又は提出した資料に「虚偽の内容が含まれていた」か。）について

(1) 審査官の主張

被審人文化は、平成20年12月18日、公正取引委員会に対し、本件様式第3号報告書（以下「当初報告書」という。）を提出し、第98号課徴金納付命令における違反行為に係る事実の報告及び資料の提出をした。ところが、被審人文化は、平成21年8月25日以降、公正取引委員会に対し、上記違反行為に係る受注調整を行っていないとの見解を示唆するようになり、平成22年4月8日には、近畿合意に基づき被審人文化が受注予定者となって受注した物件について「話し合いはない。」「そもそも合意は成立していません。」とするなど、当初報告書の内容を自ら訂正した。

前記3(1)のとおり、被審人文化が近畿合意に基づき、受注調整を行ったと認められるところ、被審人文化による報告及び資料には、上記訂正の結果、「虚偽の内容が含まれていた」ことになるから、第98号課徴金納付命令において、独占禁止法第7条の2第17項第1号の規定により、同条第12項を適用せず、課徴金を減免しなかったのは適法である。

(2) 被審人文化の主張

ア 虚偽報告の基準時点

独占禁止法第7条の2第17項第1号は、「当該報告又は提出した当該資料に虚偽の内容が含まれていたこと」と規定しており、報告書が提出され受理された時点で「虚偽の内容が含まれていた」ことを課徴金減免の適用除外の要件としていることは明らかである。

したがって、同号に規定する虚偽報告とは、報告書の提出ないし受理時点における虚偽の有無であって、審査開始後の報告等によって補足・訂正された内容を勘案して虚偽報告の有無を判断するべきではない。

イ 「虚偽の内容」ではないこと

独占禁止法が「事実の報告」を課徴金の減免の要件としていることから、「虚偽の内容」は、基礎的事実の内容に限定されるべきであり、基

礎的事実に関連する法令の解釈や事実の評価が公正取引委員会による認定と結果として異なるとしても、虚偽と判断されるべきではない。

当初報告書に事実についての虚偽の記載はなく、被審人文化が作成・提出した各書面（査147ないし査152）に関し、審査官が虚偽であると主張する部分は、いずれも法令の解釈あるいは事実の評価に関するものである。

審査官は、当初報告書の後に提出した書面の「話し合いはない。」及び「そもそも合意は成立していません。」との記載が虚偽の事実であるとするが、被審人文化は、受注内定者の確認のための話し合いをしていたにすぎず、その旨の合意をしていたことは、後の書面においても当然認めているのであり、上記記載は、受注予定者の決定を内容とする「違法な」話し合いや合意の存在を否定するものであるから、事実に関する記載ではない。

ウ 手続保障がなかったこと

被審人文化及びその代理人は、公正取引委員会審査官宛てに書面（査147ないし査152）を提出し、意見を述べたが、審査官はこれについて被審人文化と議論をせず、意見の文面を逆手にとって虚偽報告が問題となっていることを開示することなく、「虚偽の内容が当該報告に含まれることとなった」との認定に利用した。

課徴金減免の適用除外規定は、その適用によって課徴金の金額が大きく左右されるのであるから、被審人文化の財産権の保障の観点から極めて重大な手続であるところ、かかる重大な問題の存在について被審人文化に何ら告知することなく、自由な意見表明の内容を逆手にとって不利益処分を課したことは、憲法の適正手続の保障規定の趣旨に反している。

エ 結論

以上より、当初報告書及び訂正後の報告書に虚偽の内容は含まれていないから、第98号課徴金納付命令において独占禁止法第7条の2第17項第1号を適用するのは誤りである。

第6 審判官の判断

1 争点1（全国排除措置命令の適法性）について

(1) 認定事実等（当事者間に争いのない事実及び各末尾記載の証拠によって認められる事実。以下「認定事実等」につき、同じである。）

ア 鋼材価格の上昇

特定シャッターの原材料である鋼材の価格は、平成19年10月頃から上昇していたところ、さらに、平成20年2月下旬には、複数の鋼材メーカーが同年4月以降の鋼材価格の大幅な値上げを発表したことから、3社においては、3月5日会合当時、シャッター事業について、利益を確保するためには、鋼材価格の値上がり分を発注者に転嫁することを検討しなければならない状況にあった（争いのない事実）。

イ 3月5日会合の参加者の地位

(ア) 被審人三和Hの《B1》は、平成18年6月に被審人三和Hの取締役上席常務執行役員に就任し、平成19年10月1日に同社が持株会社となって以降は、国内事業部門担当の取締役専務執行役員として、平成20年4月1日に同役職を外れるまでの間、主に、傘下の事業会社である被審人三和S等の経営管理を担い、被審人三和Sの価格政策に係る業務にも携わっていた（査18、査24、査27、査62、査176、査186、査359、審A49）。

また、被審人三和Hの《B1》は、被審人三和Hの役員として、日本シャッター・ドア協会の運営委員会の委員長を務めていたところ、同社の持株会社化に伴いシャッター事業を承継した被審人三和Sが同協会の会員となって以降も、未だ被審人三和Sの組織体制が整っていないことから、同人が上記役職を外れるまでの間は、被審人三和Sを代表して、同委員会に出席し、委員長の職務も引き続き行っていた（査4）。

(イ) 被審人文化の《C1》は、平成17年4月、営業部門を統括する常務取締役を選任され、被審人文化のシャッター等の販売企画、営業促進、販売及び施工に関する総責任者となり、平成19年4月には、取締役専務執行役員に選任された（査363）。

(ウ) 被審人東洋の《D1》は、平成18年4月に営業本部長に就任し、被審人東洋の全国の営業を統括する取締役常務執行役員となった。平成19年4月からは、営業本部長兼東日本営業ユニット長の役職

に就き、平成20年4月には、同役職を外れ、営業本部管掌の取締役となった。（査371，審C11）

ウ 3月5日会合前の3社の接触状況

- (ア) 被審人三和Hの《B1》，被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》は、平成19年10月12日、《事業者E》の社長の企画により、東京都内に所在するホテル内の飲食店で会食をした。その際、被審人三和Hの《B1》と被審人東洋の《D1》は初対面であったが、出席者の間では、単なる世間話にとどまらず、原材料となる鋼材価格の上昇が話題になったほか、ゼネコンからの値下げ要求につき対応を要する状況にある旨の話がされていた。（査4ないし査7）
- (イ) その後も、被審人三和Hの《B1》及び被審人文化の《C1》は、平成20年1月30日、両名が出席していた会議の終了後に、二人で都内の飲食店で食事をした。その際も、両名の間で、鋼材価格の上昇が話題になったほか、ゼネコンによる極端な値引きがされた赤字物件については受注を回避すべきである旨の話がされていた。（査5，査10）
- (ウ) こうした中、被審人文化の《C1》は、建設業者向けシャッターの受注価格低落防止に向けた話合いを行うために、3社の営業責任者で顔合わせをすることを提案し、被審人三和Hの《B1》及び被審人東洋の《D1》は、これに同意し、3社の間でそれぞれ南関東地区の営業責任者を紹介し合った（査5，査6，審A169，審B205）。
- (エ) そこで、被審人文化の《C1》は、被審人文化の特販支社長である《C4》に対し、被審人三和S及び被審人東洋の営業責任者との間で話合いをするよう指示したところ、上記《C4》は、当該行為が違法なものであることを理由に一旦は断ったものの、再度被審人文化の《C1》から指示されたため、仕方なくこれを受け入れ、上記営業責任者として紹介された被審人三和Sの東日本カンパニービル建材部門ゼネラルマネージャーの《B7》及び被審人東洋の東京ビル建支店長の《D7》に声を掛け、平成20年2月27日、1回目の会合が実施されることとなった。この3名による会合は、同年9月4日までの間に計5回実施され、同年6月25日の3回目の会合からは《事業者

A》の担当者も加わった。(査8, 査11, 査12)

エ 3月5日会合の状況

被審人三和Hの《B1》, 被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》は, 平成20年3月5日, 東京都文京区に所在する飲食店において, 3人のみで会合(3月5日会合)を開催した。

この会合では, 鋼材価格の上昇が話題となり, 上記3名のうちのいずれかが, 鋼材価格の上昇に対応するためには, シャッター等の販売価格も引き上げなければならない旨の発言をした。被審人三和Hの《B1》は, シャッター等の販売価格の引上げについて「10パーセントくらいは欲しいですね」などと述べ, 被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》もこれに反対することなく, 「そうですよね」などと回答した。その上で, 被審人文化の《C1》は, 上記販売価格の引上げの方法について, 「見積書で提示する価格を上げないとどうしようもないでしょう」などと述べ, 被審人東洋の《D1》も, 積算価格(なお, 同人は, 積算価格を「見積価格」と称している。)の引上げにより販売価格を引き上げる旨の意向を示した。

また, 被審人文化の《C1》は, 被審人文化としてはシャッター等の販売価格の引上げに当たり新聞発表をする旨述べたところ, 被審人三和Hの《B1》も, これに賛同し, 被審人三和Sとしても新聞発表をすると思うなどと述べた。

その際, シャッター等の販売価格の引上げ時期は明言されなかったが, シャッター業界では事業年度の開始日が4月1日であり, 通常この時期に価格改定がされていたこと, 鋼材価格の値上げが平成20年4月1日であったことから, 同日からの引上げが共通の認識となっていた。

(査10, 査51, 査53ないし査57)

オ 3社の値上げの検討状況

3社は, それぞれ平成20年1月ないし2月頃から, 平成20年度の事業計画の検討を開始していたところ, 以下のとおり, 3月5日会合前から, 前記アの鋼材価格の上昇を受けたシャッター等の販売価格の引上げについても検討していた。

(ア) 被審人三和Sについて

a 被審人三和らにおける販売価格引き上げの検討状況

(a) 被審人三和Sでは、平成20年2月21日、軽量シャッターの平米単価の引き上げ目標額について地域別に378円から610円などとすることを検討していたが(なお、当時、軽量シャッター以外の製品については具体的な引き上げ目標は設定されていなかった。)、親会社である被審人三和Hの役員に対するヒアリングにおいて、同社の社長である《B8》及び被審人三和Hの《B1》から、値上げ額が不十分である旨の意見が述べられ、また、同月23日、鋼材価格の値上げの影響が従前予測の10億円を上回り、33億円になる見込みであることが報告されるなどしたことから、上記の引き上げ目標額について再検討が必要となった(査19、査23の1、査24、査27、査28)。

(b) そこで、被審人三和Sにおいては、シャッターPM会議販売部会の事務局を務めていた被審人三和Sの《B9》を中心にシャッターの平米単価の引き上げ額の検討がされたところ、平成20年3月3日、同会議において、軽量シャッターの平米単価引き上げ額を以下のとおり設定することとされた(査25、査176)。

・バランス(軽量シャッター)

全国：1,000円 地域：800円～1,200円

・サンオート(軽量電動シャッター)

全国：2,000円 地域：1,500円～2,500円

・ブロード(軽量電動シャッター)

全国：2,000円 地域：1,500円～3,000円

(c) その後、被審人三和Sの《B2》は、被審人三和S社長の《B4》から、全ての取扱商品を対象とする販売価格の引き上げについての社内通達案を作成するよう指示を受け、被審人三和Sの《B9》と相談しながら、同通達案を作成したところ、その案の段階においては、シャッターに係る平米単価引き上げ目標額は、以下のとおりとされていた(審A52、審A81)。

・バランス : 1,000円

- ・サンオート : 2, 000円
- ・ブロード : 2, 000円
- ・重量シャッター : 2, 000円

ところが、上記通達案は、同月11日以降、被審人三和Hの《B1》、その補佐役をしていた被審人三和Hの《B10》及び被審人三和Hの《B3》に提示して指示を受けながら最終的に被審人三和S社長の《B4》の承認を受ける過程において、シャッターの単価引上げ目標額を、上記の平米単価引上げ目標額以上とする旨の記載や、引上げ対象となる商品及び単価引上げ額が記載された項目の最後に「平均目標アップ率 10%」との記載が加えられるなどし、これらの修正がされた3月14日付通達が発出された（査16、査60）。

なお、上記平米単価引上げ目標額について、平成19年第3四半期の販売実績を基に引上げ率を計算すると、軽量バランスは、8.8パーセント、サンオート及びブロードは、7.0パーセント、重量シャッターは、5.8パーセントである（査26の2）。

- (d) 被審人三和らにおいて、平成20年3月28日に開かれたグループ全体の会議では、販売価格引上げに向けて、見積りを需要者に提出する前に、営業所の所課長が、単価・差益率をチェックの上で承認することや、積算乗率を遵守すること、NET掛率を引き上げることなどを、各営業所で「共通実施項目」として取り組むべきことが報告された（審A87ないし審A89）。
- (e) その後、被審人三和Sの事業戦略本部長に就任し、被審人三和Hの《B1》が担当していた被審人三和Sの価格政策等の業務を引き継いだ前記(c)の《B10》は、平成20年4月1日、「販売価格アップ実施の件」と題する社内通達を発した。同通達は、3月14日付通達と同額の商品別の目標引上げ単価が記載されている資料とともに、前記(d)の「共通実施項目」が記載された資料が添付され、営業部門に対して販売価格の引上げをやり遂げるべきことを指示したものであった。（査62、審A49、審A91）

- (f) 被審人三和Sの《B10》は、平成20年4月11日に開かれた被審人三和らの第三次3ヵ年・2008年度計画必達決起大会において、被審人三和Sの平成20年度の目標として、「サービスとQCDを向上させ強い決意で売価UPをやり抜く(計画差益率の確保)(単価:10%UP)」との標語を掲げた資料を用い、シャッターについて、営業員の役割として、「販売価格10%UPでの値決め交渉の徹底実施」を図るべきことや、「全見積現場の売価UPベースでのNET提示」、「販売価格10%UPでの値決め、契約」など、実施するべきことを発表した(査62, 審A94)。
- (g) 被審人三和Sの《B10》は、平成20年4月18日付けで、被審人三和S各支店長、営業所課長に対し、「販売価格の10%UP」を絶対にやり遂げなければならないと指示するとともに、顧客別、営業員別に提出見積のネット価格が10パーセント引き上げられていることや、契約書の決定金額が10パーセント引き上げられていることを確認するため「売価アップCA表」への入力を求める内容の通知文書を発出した。この通知文書においては、入力すべき目標引上げ単価として、前記(c)の平米単価引上げ目標額は、最低限の目標であり、販売価格の10パーセント引上げが目標であることが強調されていた。(審A97)
- (h) 被審人三和Sにおいて、平成20年4月23日の社内会議では、平成20年度上期において、提出見積ネット価格を10パーセント引き上げること、契約書の取決め金額が10パーセント引き上げられているかの精査等を日々実施し、販売価格10パーセント引上げを実現することとされた。また、軽量シャッターについてはこれまでより単価引上げ目標額が上乘せされ、軽量バランスにつき、1, 200円、サンオートにつき、2, 760円とされ、それぞれ10パーセントアップを目標とすることが明示された。(審A98)

b 新聞発表の検討状況

- (a) 被審人三和Hの《B1》は、平成20年3月3日、被審人三和

Sの社内会議において、鋼材価格の高騰を売価に反映させるため、新聞紙上等で値上げの告知をすることを検討している旨を述べていたところ、3月5日会合の翌日ないし翌々日頃、被審人三和H事業戦略部広報課課長の《B11》に対し、値上げについて建設関係の新聞に載せた方が良いのではないかと指示した(査57, 査58, 審A77)。

(b) そこで、被審人三和Hの《B11》は、被審人三和Hの《B3》に確認しながら、被審人三和Sの各製品について、①値上げ額、②値上げ率を記載した新聞発表案を作成した。その内容は、シャッター製品を直接販売する取引先のみならず、工務店から購入する施主も見ることが考慮して、値上げ額及び値上げ率とも、以下のとおり、前記a(c)の社内通達案記載の値上げ幅に更に上乗せして記載されたものであり、また、「※平均アップ率：10%程度」と併記されていた(査58, 査192〔添付文書6枚目〕)。

・軽量シャッター：①1, 500円～2, 500円

②10パーセント前後

・重量シャッター：①2, 500円

②8パーセント前後

(c) 被審人三和Hは、平成20年3月25日、被審人三和Sがシャッターやビル用ドアなどを同年4月1日受注分から値上げすることを発表し、翌日の新聞にこれらの記事が掲載された。その際、被審人三和Hは、値上げ額について、文書により、軽量シャッターにつき平米当たり約1, 500円から2, 500円、重量シャッターにつき約2, 500円と発表したが、値上げ率については、これを明示すると取引先から取引価格を逆算されて価格交渉の材料に使われてしまうことを懸念して上記文書からその記載を削除していた。ところが、報道対応時には、口頭で、平均値上げ率が6パーセント程度になると発表がされたところ、同数値は、被審人三和Hの《B3》が、軽量シャッターを考慮することなく平成19年度上期の価格に対する平均値上げ率を計算したため、不正確なものであった。(査192, 審A170, 審

A 1 7 5 ないし審 A 1 7 9)

(イ) 被審人文化について

- a 被審人文化では、平成 2 0 年 1 月 1 5 日の常務会において、鋼材価格等の高騰を踏まえ、同年 4 月 1 日以降、仕切価格を軽量手動シャッターで 5 パーセント、重量シャッターで 3 パーセント引き上げることが承認され、同年 2 月 2 0 日頃、仕切価格の引上げを踏まえて全製品 5 パーセントの販売価格を引き上げる旨の顧客宛文書が作成された。しかし、同年 2 月下旬ないし 3 月初め頃、鋼材価格が更に値上げされることが判明したため、この文書は配布されなかった（査 4 0 ないし査 4 2、査 4 5、審 B 1 8 8）。
- b 被審人文化の《C 1》は、平成 2 0 年 3 月 6 日の特販支社拡大幹部会議において、シャッターの販売価格を 1 0 パーセント引き上げる旨を表明するとともに、「文化、三和で文章を作り社会に訴えていく」として、これらの値上げについて被審人文化と被審人三和が新聞発表する旨を述べた（査 1 0、査 4 4、査 6 3、査 6 5）。
- c 被審人文化は、平成 2 0 年 3 月 1 8 日、同年 4 月 1 日受注分から、各種シャッターについて、販売価格の 1 0 パーセントないし 1 5 パーセントの引上げを実施する旨をマスコミに発表した（査 6 8、査 6 9）。
- d 被審人文化の《C 1》は、平成 2 0 年 3 月 2 5 日の被審人文化の支社長会議において、同年 4 月以降、軽量シャッター及び重量シャッターにつき販売価格を 1 0 パーセント引き上げる方針を示した（査 6 9 ないし査 7 1）。
- e 被審人文化は、平成 2 0 年 3 月 2 7 日、被審人文化の《C 1》を発信者として、「平成 2 0 年度 鋼材等原材料価格値上がりの対応について」との標題の社内通達（営業担当役員連絡）を発した。同通達により、全ての販売部門に対し、同年 4 月から、全製品について、5 パーセントから 2 0 パーセントの販売価格の引上げ及び 1 0 パーセントから 1 5 パーセントの積算価格の引上げを実施すること、並びにシャッターについては積算掛率を現行のエリア水準の 1 1 0 パーセントに引上げ、積算価格の改定をすることが指示

された。また、同通達に添付された顧客宛文書では、各種シャッターの価格引上げ率は、10パーセントから15パーセントとされていた。（査72）

f 被審人文化の《C1》は、全社的な値上げ方針の指示事項として営業担当役員連絡に記載する積算価格及び販売価格の引上げ内容について、営業担当役員に就任した平成17年度から平成19年度までは、営業企画部の提案を踏まえて決定していたが、平成20年度の前記eの営業担当役員連絡の内容の決定の際には、営業企画部の提案によらず、自ら目標となる数字を示して値上げを指示した（査46）。

g 被審人文化の《C1》は、平成20年4月25日、市場開拓部会議において、10パーセントの売価アップは至上命題である旨発言した（査341）。

(ウ) 被審人東洋について

a 被審人東洋では、平成19年12月頃ないし平成20年1月頃、鋼材価格の値上げを受けて、シャッター等の仕切価格の値上げの検討を開始し、同年2月下旬、生産本部長から副社長に対し、仕切価格を5パーセント上げたい旨が伝えられた（査48、査74、争いのない事実）。

b 被審人東洋では、平成20年2月18日、被審人東洋の《D1》の指示により、仕切価格の上昇の影響を考慮した積算価格の検討を開始した（査47ないし査49）。

c 被審人東洋では、平成20年3月10日、本部長打合せにおいて、シャッター等の仕切価格につき5パーセント引き上げることが事実上決定され、仕切価格の値上げ分をどのように販売価格に転嫁するかについて、営業本部において基本方針をまとめることとされた（査48、査73、査75）。

d 被審人東洋の《D1》は、平成20年3月17日、営業本部会議において、同年4月以降にシャッターの積算価格を10パーセント引き上げること示し、「販売価格の目標はテンパー、つまり、10パーセントとする」などと発言した。また、ゼネコン向けの文

書として、自ら作成した「納入価格についてのお願い」という案内文を示したが、この案内文には、価格の引上げ率については記載されていなかった。（査74の2，査79，査401）

なお、この会議において、鋼材価格を含むコストアップを踏まえると、シャッターについて、4.8パーセントの価格引上げが必要であるとする資料が配布されていた（査78，査79）。

- e 被審人東洋は、平成20年3月25日、シャッターにつき、積算価格を変更する旨の社内通達を発した。同通達では、シャッターの積算価格を10パーセント程度引き上げることを目的として、同年4月1日以降、本体価格の提出率を160パーセント、取付工事の役務に係る工事費等は140パーセントとすることとされた。被審人東洋では、既に見積価格を提示したものについての値上げは困難であるとの判断により、値上げは同日見積分からとされた（査81，査82，査84）。

この際、被審人東洋の営業本部は、同社の支店や営業所に対して、飽くまでも販売価格を10パーセント引き上げることを目標とするよう伝えていたものであり、販売価格が約4.8パーセント上がれば仕切価格の値上げ分を吸収できるといった内容は説明しなかった（争いのない事実）。

- f 被審人東洋では、平成20年4月7日の経営会議において、社長又は副社長から、シャッター等の販売価格の値上げ目標を10パーセントとする旨の意向が示されていた（査402）。

- g 被審人東洋では、平成20年4月、社長の指示により、シャッター及びその他商品の販売価格10パーセント引上げを目標とした場合の契約価格等の上昇を分析した資料が作成されたところ、同資料によれば、平成20年度のシャッターの月ごとの契約金額、売上金額の値上げ率は、最大6パーセントと想定されていた（査75〔添付資料1，2枚目〕）。

- h 被審人東洋の営業本部は、平成20年5月7日の本部長打合せで、「値上げ10%を目標とし、年度内に5%は確実にやりとげる。」と報告していた（査74）。

カ 各支店及び各営業所の営業活動

(ア) 被審人三和Sについて

被審人三和Sの各支店及び各営業所は、前記オ(ア)の販売価格引上げについての本社からの指示を受けて、各通達に記載された平米単価を用いたり、積算価格を算出する際の乗率を引き上げたりするなど、それぞれの実情に応じて独自に実施方法を定め、販売価格引上げに向けた営業活動を行った（査167、査170、査178、査179、査189、査197、査199ないし査202、審A150ないし審A152、審A154ないし審A163）。

(イ) 被審人文化について

被審人文化の各支店及び各営業所は、前記オ(イ)の販売価格引上げに関する本社からの指示を受けて、それぞれの実情に応じて、顧客に提示する積算価格、見積価格を引き上げるなどして、販売価格の引上げに向けた営業活動を行ったが、積算掛率の引上げについては、実施しない支店及び営業所もあった（《C5》参考人審尋速記録、《C6》参考人審尋速記録、査70、査72、査169、査181、査182、査198、査203ないし査209）。

(ウ) 被審人東洋について

被審人東洋の各支店及び各営業所は、前記オ(ウ)eの通達を受けて、それぞれの実情に応じて、社内通達どおりに提出率を上げて積算価格を10パーセント引き上げるなどの方法により、値上げに取り組んだが、社内通達と異なる方法で積算価格を値上げした支店もあり、また、従前の提出率が支店によって異なるため、値上げ幅は各支店、各営業所によって異なっていた（査86ないし査92、査183、査184、査210ないし査215）。

キ 現実の値上げ状況

(ア) 被審人三和Sについて

被審人三和Sにおいては、平成20年9月頃、平成20年度上期（同年4月ないし9月）のシャッターの平米単価は、前年度及び前年度下期よりも上昇する見通しである旨が報告され、同年12月の社内会議資料においても、同年10月及び11月の各商品の平米単価

が同年度上期と比較して引き上がった旨の記載がされていた（査352，査418，審A105，審A106）。

また，被審人三和Sの受注実績に基づく同年4月1日から同年1月18日の軽量シャッター，重量シャッターの平米単価は，平成19年度通年と比較していずれも上昇しており，重量シャッターの差益率も上昇していた（査418，審A51）。

(イ) 被審人文化について

被審人文化の社内会議では，平成20年7月頃，平成20年度第1四半期（同年4月ないし6月）の軽量及び重量シャッターの販売価格が前年同時期よりも引き上がっている旨が報告され（査417），被審人文化の社長も，同年10月24日の社内会議で，平成20年度上期（同年4月ないし9月）の業績につき，前年度同時期と比べて，シャッターの販売価格を引き上げることができた旨報告していた（査419）。

また，被審人文化の受注実績に基づく同年4月1日から同年1月18日の軽量シャッター，重量シャッターの平米単価は，平成19年度通年と比較していずれも上昇していた（査429）。

(ウ) 被審人東洋について

被審人東洋の受注実績に基づく平成20年4月1日から同年1月18日の軽量シャッター，重量シャッターの平米単価は，平成19年度通年と比較していずれも上昇していた（査420）。

(2) 全国合意を内容とする意思の連絡があるか（「共同して」といえるか）

ア 全国合意の合理性について

(ア) 被審人三和Sは，①シャッターには個別契約の値上げの基準としての「現行価格」は観念できないこと（第5の1(2)ア(ア)d），②個別物件の価格は，個別物件での需要者との交渉により決まるため，積算価格の算出方法の統一又は受注調整によらない協調値上げは不可能であること（第5の1(2)ア(ア)b，c）を理由として，被審人三和S及び被審人文化は，③地域や需要者によって競争条件が異なり，取引価格は各支店，営業所，営業担当者の裁量により決定されるから，本社の指示による全国一律の値上げは不可能であること（第5の1

(2)ア(ア) f (c)及び同イ(イ) a) を理由として、審査官の主張する「全国合意」自体が不合理であって、そもそもカルテルの合意とはなり得ないと主張するため、全国合意の認定に先立ち、この点について検討する。

(イ) まず、前記(ア)①については、確かに、シャッター取引において、個別契約の具体的な価格は、受注生産がされる個別のシャッターの仕様等により異なり、また、取付費用も含めて、需要者との交渉を経て決定するものであるから、特定の契約について、値上げの基準となる現行価格が明確に存在するものではない。しかし、3社とも、価格交渉の出発点となる積算価格は、社内のシステムによって自動的に算出される価格に一定率を掛けることにより算出されるのであり、掛率は、各支店又は各営業所において、取引先、製品の種類に応じて定められていたのであるから、営業担当者が、このように算出される積算価格を基に、過去の取引を踏まえ、一定の割引率を乗ずることにより算出される見積価格や平米単価を指標として、値上げの基準となる取引価格（現行価格）を想定しながら、これに対する一定割合の値上げを実施することが可能であることは否定できない。

現に、被審人三和Sにおいては、前記(1)オ(ア) a (f), (g), (h)のとおり、営業所に対し、販売価格の10パーセントアップでの交渉の実施や、見積書、契約書等の販売価格の引上げ内容を日々管理することを求めており、個別契約について10パーセントの値上げを指示していると認められること、被審人文化及び被審人東洋も、前記(1)オ(イ) e 及び同(ウ) e のとおり、積算価格を10パーセント上げることにより、販売価格を10パーセント上げるよう指示していると認められることからすると、想定される従前の取引価格を基準に10パーセントを目標として販売価格の引上げを行うとの合意自体が不合理なものとは認められない。

(ウ) 次に、前記(ア)②については、現に3社は、販売価格を引き上げるため、積算価格の引上げという手段を用いており、3社の従業員等も、需要者に対し、値上げの理由が原材料である鋼材の値上げであることを示せること、需要者は販売価格決定の際に、積算価格からの値引

き率を重視していることなどを理由として、販売価格を引き上げる手段として、積算価格の引上げが有効である旨を供述していること（査49、査62、査76、査84、査167ないし査169、査179、査182、査189）から、シャッター取引において、積算価格の引上げを販売価格引上げの手段とすることが不合理であるとは認められない。3社は、ゼネコンとの間での値上げが困難であることを強調するが、特定シャッターの需要者は、ゼネコンに限られるものではないし、ゼネコンに対する価格交渉においても、前記第3の2のとおり、特定シャッターの取引分野において90パーセントを上回るシェアを有する3社が同時期に同程度の引上げ幅で見積価格を提示すれば、単独で値上げ活動を行う場合に比して顧客を失う可能性は低減し、従前よりも高い価格水準で交渉することが可能になるのであり、このように競争を回避する効果があることは否定できないのであるから、結果的に、需要者との力関係や経済状況等により、合意どおりに販売価格が上がらないことがあったとしても、こうした合意自体が不合理なものであるとはいえない。

(エ) 前記(ア)③についても、前記第3の3(2)のとおり、3社においては、各営業所、担当者、需要者、契約条件により、算出される積算価格や見積価格が異なっていたものと認められるが、当該合意の内容は、このような違いを前提として、それぞれの基準を元に、10パーセントを目途として販売価格の引上げを行うというものであって、一律の金額の値上げを要するものではないし、飽くまで目標であるから、個別事情による引上げ率の違いは許容されていると解される。また、個別交渉によって価格が決まるという取引の性質上、値上げ率に幅が生じることは自明であり、審査官の主張する全国合意が、個別契約につき全国一律に値上げすることを内容とするものであるとは解されない。さらに、個別の価格については各営業所ないし営業担当者が決定するものであるとしても、その前提として、本社の営業方針があるのであるから、本社に個別の価格について決定する権限がないからといって、本社において各営業所等に対して示した方針に従って値上げ活動を行うべきことを指示する方法によって当該合意に基づい

て値上げを実現することが不可能であるとはいえない。

(ウ) 以上により、3社が特定シャッターの販売価格を10パーセント引き上げることの内容とする全国合意が実現不可能な不合理なものであってカルテル合意とはなり得ないとの被審人三和S及び被審人文化の前記(ア)の主張は採用することはできない。

イ 意思の連絡（「共同して」）

独占禁止法第2条第6項の「共同して」に該当するというためには、複数事業者が対価を引き上げるに当たって、相互の間に意思の連絡があったと認められることが必要であると解されるが、ここでいう意思の連絡とは、複数事業者間で相互に同内容又は同種の対価の引上げを実施することを認識ないし予測し、これと歩調をそろえる意思があることを意味し、一方の対価引上げを他方が単に認識、認容するのみでは足りないが、事業者間相互で拘束し合うことを明示して合意することまでは必要でなく、相互に他の事業者の対価の引上げ行為を認識して、暗黙のうちに認容することで足りると解するのが相当である。

そして、その判断に当たっては、対価の引上げがされるに至った前後の諸事情を勘案して事業者の認識及び意思がどのようなものであったかを検討し、事業者相互間に共同の認識、認容があるかどうかを判断すべきであるところ、特定の事業者が、①他の事業者との間で対価引上げ行為に関する情報交換をして、②同一又はこれに準ずる行動に出たような場合には、③その行動が他の事業者の行動と無関係に、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたことを示す特段の事情が認められない限り、これらの事業者の間に、協調的行動をとることを期待し合う関係があり、意思の連絡があるものと推認されるというべきである。

（東芝ケミカル事件高裁判決参照）

(ア) 対価引上げ行為に関する情報交換

前記(1)エのとおり、3月5日会合においては、シャッター事業の大手である3社において平成20年4月以降の鋼材価格の値上げに伴いそれぞれシャッター等の販売価格の引上げを実施することを検討していた時期に、各社の営業部門を統括する役員級の者（ただし、被

審人三和Hの《B 1》は同社の傘下の子会社の経営管理を担う役員級の者)が、飲食店において、これら3人のみを出席者とする会合を開き、こうした鋼材価格の値上げに対応して、シャッター等の値上げをせざるを得ないという認識を確認しながら、被審人三和Hの《B 1》が10パーセントは値上げしたい旨を発言したところ、被審人文化の《C 1》及び被審人東洋の《D 1》もこれに反対することなく、共に値上げを実施することを前提として、積算価格を引き上げることにより値上げを実施するという方法や、あらかじめ値上げの実施を新聞で発表するかなどについても情報交換をしていたのである。これらによると、3月5日会合では、単なる世間話にとどまらず、相互にシャッター等の対価引上げを実施することに関する情報交換がされたものと認められる。

(イ) 事後の行動の一致

a 被審人三和Sについて

(a) 前記(1)オ(ア) a (b)によれば、被審人三和Sにおいて、3月5日以前には、平成20年4月1日以降の特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントとすることは検討されていなかったものと認められる。

他方で、前記(1)オ(ア) a (c)のとおり、3月5日会合後に作成された3月14日付通達においては、特に商品を限定することなく、「平均目標アップ率 10%」との記載がされていることからすると、特定シャッターを含む全商品についての平均目標アップ率が10パーセントと定められたと認められる。

そして、前記(1)オ(ア) a (f), (g), (h)のとおり、3月14日付通達の後、平成20年4月11日の会議資料には、目標として、販売価格の10パーセント引上げが明記され、「全見積現場の売価UPベースでのNET提示」、「販売価格10%UPでの値決め、契約」など、個別契約において取り組むべき事項が記載されていること、同月23日の会議資料でも、契約書の金額が10パーセントアップしているかを日々精査するなどとされていることからすると、被審人三和Sでは、特定シャッターの個別契約

の販売価格について、10パーセントの引上げが指示されていたと認められる。

以上によれば、被審人三和Sは、3月5日会合の後、同年4月1日以降の特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと設定していたものと認められる。

- (b) これに対し、被審人三和Sは、3月14日付通達に記載されたシャッターの種類別の単価引き上げ額は10パーセントとかけ離れており、「平均目標アップ率 10%」との記載は、シャッター及びドア以外の商品に関するものであるとして、特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントとしていないと主張する（第5の1(2)ア(ア)h(a)i, ii）。

しかし、前記(1)オ(ア)a(c)のとおり、3月14日付通達の「平均目標アップ率 10%」との記載は、対象商品を限定しておらず、シャッター及びドア以外の商品のみを対象とすると理解することはできない。また、同通達に記載されているシャッターの種類別の単価引き上げ目標単価は、10パーセントに満たないものであるが、シャッターの単価引き上げ目標額は、上記種類別の単価引き上げ目標額以上とする旨の記載があることのほか、平成20年4月18日付け通知文書においても、3月14日付通達記載の上記種類別単価引き上げ目標額は、最低限度の目標であると強調され、各商品について10パーセントの販売価格引上げを目標とすることが明記されていることを併せ考えれば、特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと設定していたことが否定されるものではない。

したがって、3月14日付通達の平均目標アップ率を10パーセントとするとの記載は、特定シャッターをも対象とする趣旨と解すべきであり、被審人三和Sの主張は採用することができない。

- (c) また、被審人三和Sは、被審人三和Sの値上げの基準は平米単価又は差益率であり、引上げ率を基準とはしていない、平成20年4月以降の社内文書等の数字は営業現場に危機感を持たせる

ための表現にすぎないとして、被審人三和Sは販売価格の引上げ率10パーセントを目標としていなかったし、営業所課においても、見積価格を10パーセント引き上げていないと主張する（第5の1(2)ア(ア)h(a)iiiないしv）。

この点、被審人三和Sの各支店及び各営業所では、値上げの指標として平米単価、差益率を用いていたとしても、本社において販売価格の引上げ率として10パーセントを目標としていたことと各支店及び各営業所で上記の指標を用いていたことは排斥し合うものではなく、具体的な数値が把握しやすい指標として、各支店及び各営業所において、平米単価、差益率によって値上げの達成を図り、検証していたことにより、引上げ率10パーセントを目標としていたことが否定されるものではない。

そして、被審人三和Sは、平成20年4月以降、各支店及び各営業所に対し10パーセントを目標とする販売価格の引上げを指示し、その達成のために日々の契約を管理するよう求めたのであるから、会社として、販売価格を10パーセントを目途として引き上げる行動をとったといえるのであり、各営業所において、需要者との関係や、地域の実情を考慮して本社の指示どおりに販売価格を引き上げていないところがあったとしても、こうした値上げに向けた会社としての行動が否定されるものではない。

したがって、被審人三和Sの主張は採用することができない。
(d) さらに、被審人三和Sは、値上げの実施に当たり行った新聞発表においては、「平均6パーセント値上げ」と発表していたのであり、値上げ目標は10パーセントではなかったと主張する（第5の1(2)ア(ア)h(a)vi）。

この点につき、前記(1)オ(ア)bによれば、被審人三和Hにおいて、上記新聞発表に当たり、当初作成した文案では、各製品ごとの値上げ額の記載のほかに「※平均アップ率：10%程度」と記載されていたところ、最終的な新聞発表文ではかかる平均アップ率の記載自体が削除されたが、それにもかかわらず新聞記事において平均値上げ率が6パーセント程度であると報道されたのは、

担当者がその報道対応時に誤った計算に基づき、口頭でこのように発表したためであることからすれば、平均値上げ率が6パーセント程度であるとの新聞発表の内容は、不正確なものであったと認められ、これによって被審人三和Sの値上げ目標が10パーセントであったとの上記認定は覆らない。

したがって、被審人三和Sの主張は採用することができない。

b 被審人文化について

(a) 前記(1)オ(イ)によれば、被審人文化においては、3月5日会合以前には、シャッターにつき、一旦5パーセント程度の値上げが検討されたものの、更なる鋼材価格の値上げの発表を受けて再検討を迫られている状況であったと認められる。他方で、3月5日会合後、被審人文化の《C1》は、その翌日である平成20年3月6日の社内会議でシャッターの値上げ率を10パーセントとする旨を述べており、その後、被審人文化は、同月18日の新聞発表、同月25日の支社長会議、同月27日の社内通達、同年4月25日の会議においても、販売価格の引上げ目標について一定の幅を持たせながらも一貫して10パーセントとすることを表明していたものと認められる。

したがって、被審人文化は、3月5日会合の後、同年4月1日以降の特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと設定していたものと認められる。

(b) これに対し、被審人文化は、販売価格10パーセントの引上げ目標は、努力目標であり、価格の決定権限を持つ営業拠点の半数が本社の指示に沿った行動をしていないから、販売価格10パーセントを引き上げる行動をしたとはいえないと主張する(第5の1(2)イ(イ)b(b)i)。

しかし、前記(1)オ(イ)b, d, e, gのとおり、被審人文化は、本社においてシャッターにつき販売価格10パーセントの引上げ目標を定めるとともに、各営業拠点に対し、積算価格の引上げという具体的な方法も指示していること、被審人文化の《C1》は社内会議において10パーセントの売価アップは至上命題で

ある旨発言したことからすれば、販売価格10パーセントの引上げ目標が、単なる努力目標とは認められない。また、各営業拠点において、需要者との関係や、地域の実情を考慮して本社の指示どおりに販売価格を引き上げていないところがあったとしても、こうした値上げに向けた会社としての行動が否定されるものではない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

c 被審人東洋について

- (a) 前記(1)オ(ウ)によれば、被審人東洋では、3月5日会合以前には、シャッターの販売価格の引上げについて検討はされていたが、具体的な引上げ率までは示されていなかったものと認められる。他方で、3月5日会合後、被審人東洋の《D1》が、平成20年3月17日の社内会議で同年4月以降のシャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントとすることを示し、また、同月25日に、被審人東洋の支店や営業所に対して、同年4月1日から積算価格を10パーセント上げることを目的とした通達を發出するとともに、販売価格を10パーセント引き上げることを目標とするよう伝え、さらに、同年4月以降の会議においても、シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントとする旨の発言、報告があったものと認められる。

したがって、被審人東洋は、3月5日会合の後、同年4月1日以降の特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと設定したものと認められる。

- (b) これに対し、被審人東洋は、販売価格を4.8パーセントないし6パーセント引き上げることを企図していたのであり、10パーセントの値上げまでは企図していなかったのであり、支店・営業所も営業管理部からの指示に拘泥せず値上げ活動を行ったと主張する（第5の1(2)ウ(ア) c, (イ) b）。

しかし、被審人東洋は、本社において販売価格10パーセントの引上げを営業活動の目標と定め、各営業所に対して引上げを指示したのであるから、会社としては、販売価格を10パーセント

を目途として引き上げる行動をとったといえるのであり、実際には10パーセントの達成は困難であるとの認識により、社内で別途、最低限達成すべき引上げ率を設定していたとしても、10パーセントを目標として行動したことが否定されるものではない。また、各営業所において、需要者との関係や、地域の実情を考慮して、本社の指示どおりに販売価格を引き上げていないところがあったとしても、こうした値上げに向けた会社としての行動が否定されるものではない。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができない。

d 小括

(a) 以上より、3社は、いずれも、3月5日会合以前は特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと設定していなかったにもかかわらず、3月5日会合後に、特定シャッターについての販売価格の引上げ目標を10パーセントと定め、それぞれ上記目標を各支店、営業所に示して販売価格引上げの指示をしたのであるから、3社は、特定シャッターの販売価格について、現行価格より10パーセントを目途として引き上げるとの同一の行動に出たものと認められる。

(b) これに対し、3社は、各社の対外発表等の方法及び内容が異なることから、事後の行動は一致しないと主張する（第5の1(2)ア(イ)h(b)、イ(イ)b(b)ii、ウ(イ)b）。

まず、対外発表等の方法については、新聞発表したのは被審人三和Sと被審人文化のみであるが、3月5日会合において、新聞発表をすとしていたのはこの2社であるから、被審人東洋が新聞発表しなかったことは、3月5日会合での情報交換のとおりであり、その際、値上げについてあらかじめ新聞発表をすかどうかについて3社の意見が一致しなかったとしても、値上げに係る合意の存在自体を否定すべきほどの行動の不一致といえるものではない。

次に、対外発表等した値上げ内容について、被審人三和Sは6パーセント、被審人文化は10パーセントであり、被審人東洋は、

顧客に通知した文書で、具体的な数値の記載をしておらず、異なるものといえる。

しかし、前記 a (d) のとおり、被審人三和 S の値上げの内容が 6 パーセントと発表されたのは、被審人三和 S の意図に沿うものではなかったと認められるから、事後の行動の一致を否定するものとして考慮すべきではない。また、被審人東洋が、対外的に引上げ内容を明示しなかったことは、10 パーセントの値上げ行動と矛盾するものではないから、値上げに係る合意の存在自体を否定すべきほどの行動の不一致といえるものではない。

したがって、3 社の主張は採用することができず、3 社の事後の行動が一致するとの上記認定は覆らない。

(ウ) 3 社の値上げ行動が独自の判断によって行われたことを示す特段の事情の有無について

前記(ア)、(イ)によれば、3 社において値上げに向けた各社の行動が他の事業者の行動と無関係に、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたことを示す特段の事情が認められない限り、意思の連絡があるものと推認されるから、上記特段の事情があるかについて検討する。

a 被審人三和 S について

被審人三和 S は、3 月 14 日付通達の「平均目標アップ率 10 %」との値上げ率の記載について、被審人三和 S の担当者が独自に検討して記載したものであり、平成 20 年 4 月以降の社内文書等の「10 パーセント」の記載は、営業現場に危機感を持たせるための表現を模索した結果であるとして、これらの記載と 3 月 5 日会合とは無関係であって、被審人三和 S の独自の判断によって行われたものであると主張する（第 5 の 1 (2)ア(ア) h (a) ii, iii）。

この点、被審人三和 S の《B 9》は、参考人審尋において、3 月 14 日付通達の値上げ率の記載については、取引全体を 10 パーセント拡大させるというスローガンを掲げる意味で、自分が提案し、被審人三和 S の《B 2》が記載したものである旨、被審人三和 S の上記主張に沿う事実を述べる（《B 9》参考人審尋速記録）。

しかし、3月14日付通達（査60）は、被審人三和Sの《B2》が同年3月11日に作成した案（査59の2）の段階では、商品別の値上げ目標額のみが記載されており、上記の値上げ率の記載はなかったのである。この点について、被審人三和Sの《B2》は、供述調書において、自分も被審人三和Sの《B9》も、社内通達には商品別の引上げ目標単価だけを記載すればいいものと考えて、その案には値上げ率を記載しなかったが、その後、被審人三和Hの《B1》及び被審人三和Hの《B3》などに同案を提示して最終的に被審人三和S社長の《B4》の承認を受ける段階で、これらの者のいずれかから、値上げ額の記載だけでは社内やユーザーに説明が上手くいかないのではないかという意見があり、平均目標アップ率を10パーセントとする記載を加えるよう指示された旨供述しているところ（査16）、実際、同通達が発出される段階で、上記案にこうした修正がされていた経緯に照らすと、被審人三和Sの《B2》の上記供述のとおり、こうした決裁の過程で、当該記載が加えられた可能性が高いとみられる。同通達は、原材料の鋼材の値上げに伴い、自社の製品の値上げを実施すべきことを社内で指示するものであり、10パーセントという数値も、その記載内容から単価のアップ率として併記されたものであることが明らかであるにもかかわらず、取引全体を10パーセント拡大させるというスローガンを掲げる意味でこのような記載をしたというのも理解し難い。これらによると、被審人三和Sの《B9》の上記供述は、信用することができない。

他方、同年4月以降の社内文書等の表現については、被審人三和Hの《B1》から被審人三和Sの価格政策等の業務を引き継いだ被審人三和Sの《B10》が、同月11日の決起大会の資料（審A94）について、会社の方針である数値目標の売価アップ率「10%」や、そのための手段であるNET提示額のアップ率「10%」を盛り込むよう指示した旨を述べている（査62）。これによると、被審人三和Sの《B10》は、被審人三和Sの販売価格の引上げ率の目標は、10パーセントであるとの認識であったとみられるので

あり、上記社内文書等の記載が、単に営業現場に危機感を持たせるためのものであるとは認められない。

以上によれば、被審人三和Sの主張は採用することができず、3月14日付通達及び同年4月以降の社内文書等における、販売価格の引上げ目標を10パーセントとする旨の記載が、3月5日会合とは無関係に、被審人三和Sの独自の判断によって行われたものであると認めることはできない。

b 被審人文化について

被審人文化は、被審人文化の《C1》が、3月5日会合より前の平成20年2月下旬頃から値上げ率は10パーセント程度は必要だと考えていたと主張する（第5の1(2)イ(i) b (b) iii）。

しかし、被審人文化の《C1》は、仕切価格改定の決定後、同月下旬頃、更に原材料が値上がりすることを知り、当初検討していた5パーセントの値上げでは十分でないと考えに至ったとしても、前記(1)オ(i) b, f のとおり、同人が最初にシャッターの値上げを10パーセントとする発言をしたのが3月5日会合の翌日に開催された社内会議であり、その際、10パーセントの値上げとともに、3月5日会合で話題に出た新聞発表についても言及していたこと、被審人文化の《C1》が、平成17年度から平成19年度までは営業企画部の提案や打合せを踏まえて積算価格及び販売価格の引上げを決定したにもかかわらず、平成20年度については、営業企画部と打合せをすることなく自らこうした価格の引上げを決定したことからすれば、被審人文化が、3月5日会合において情報交換がされた他の2社の行動とは無関係に、独自の検討により10パーセントの販売価格引上げを決定したとは認められない。

また、被審人文化の《C1》は、3月5日会合の内容について、審査段階から一貫して、酒に酔っていて覚えていないと述べる（査10、《C1》参考人審尋速記録）が、上記のとおり、同年3月6日の社内会議において、3月5日会合で話題になった被審人三和Sの新聞発表について言及していることから、このような供述を信用することはできない。

その他、本件各証拠によっても、被審人文化の特定シャッターの販売価格を10パーセントを目標として引き上げる行動が、3月5日会合とは無関係に、被審人文化の独自の判断によって行われたことを示す特段の事情があるとは認められない。

c 被審人東洋について

被審人東洋は、独自の検討に基づき、販売価格4.8パーセントないし6パーセントの引上げを企図していたのであり、10パーセントの引上げは、これを確保するために必要な積算価格の上昇率として担当者らの検討に基づいて定めたものであり、被審人東洋の《D1》の独断ではないと主張する（第5の1(2)ウ(ア)c）。

確かに、前記(1)オ(ウ)のとおり、被審人東洋においては、仕切価格上昇分を転嫁するために必要な販売価格の引上げ率を4.8パーセントないし6パーセントとし、これを確実に達成するべき目標としていたと認められる。

しかし、被審人東洋が、仕切価格上昇分を転嫁するために必要な販売価格の引上げ率について独自に決定したとしても、各営業所に対しては、販売価格の10パーセント引上げを目標とするよう伝えたのであるから、被審人東洋の営業活動としては販売価格の10パーセント引上げを目標とするものであったといえるのは前記(イ)c(b)のとおりである。また、被審人東洋の営業活動の目標を販売価格の10パーセント引上げとすることを最終的に決めたのは、3月5日会合に出席した被審人東洋の《D1》であること、被審人東洋の《D1》が10パーセントと決めた根拠について、被審人東洋の主張は担当者の検討した数字を丸めた、と主張するにとどまり、根拠が明らかとはいえないことからすれば、被審人東洋が販売価格の引上げ目標を10パーセントとする方針が、3月5日会合とは無関係に、被審人東洋の独自の判断によって行われたことを示す特段の事情があるとは認められない。

ウ 全国合意の推認

以上のとおり、①3社間で、シャッター等の販売価格について10パーセントを目途として引き上げる等の対価の引上げ行為に関する情

報交換が行われ、②3社は、それぞれ本社において平成20年4月1日以降の特定シャッターの販売価格の引上げ目標を10パーセントと定め、販売価格の引上げに向けた営業活動をするという同一の行動をとったものと認められるところ、3月5日会合以前においては、3社とも、引き上げ幅についての検討内容は異なっていたにもかかわらず、3月5日会合の後、3月5日会合で情報交換がされた内容と同じ「10パーセント」を目標としていたことは、不自然な一致というべきであり、③3社について、このような値上げに向けた行動が3月5日会合で情報交換がされた他の2社の行動とは無関係に、取引市場における対価の競争に耐え得るとの独自の判断によって行われたことを示す特段の事情も認められないから、3社の間には、相互に特定シャッターの販売価格につき、現行価格より10パーセントを目途として引き上げることを予測し、これと歩調をそろえる意思があるものと推認される。

値上げの時期に関しては、3月5日会合においては明言されていなかったが、当該合意は、平成20年4月1日以降に原材料である鋼材の値上げに伴い、シャッター製品の値上げを行うことを内容とするものであるところ、シャッター製品の値上げに当たっては、原則として、シャッター業者が提示した見積価格を前提として需要者との間で価格交渉を経るものであることから、3社においては、少なくとも同日見積分から値上げを行うとの合意があったものと推認される。

したがって、3社間には、全国合意を内容とする意思の連絡があったと推認される。

エ 被審人の主張に対する判断

(ア) これに対し、3社は、3月5日会合における被審人三和Hの《B1》の発言の内容は極めて概括的であり、単なる希望を表現したものにすぎないものであり、しかも、被審人三和Hの《B1》、被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》の3名での会合は3月5日会合の1回だけであって、被審人三和Hの《B1》及び被審人文化の《C1》は、同会合における飲酒により泥酔状態であったとして、3月5日会合での会話の内容、会合の状況はカルテル合意を推認させるも

のではないと主張する（第5の1(2)ア(ア) f (c), 同イ(イ) b (a), 同ウ(ウ) b, 同(イ) a）。

しかし、3月5日会合が開かれた当時、3社は、いずれもゼネコンの値下げ要求によるシャッターの受注価格の低落という問題を抱える中で、平成20年2月に発表された更なる鋼材価格の値上げへの対応を迫られ、それぞれ、同年4月1日以降の販売価格の引上げの全社的な方針を検討していたという状況にあったところ、シャッター事業の大手である3社において、それぞれ営業部門等を統括する役員級の者である上記3名（ただし、被審人三和Hの《B1》は同社の傘下にある子会社の経営管理を担当する役員級の者）は、3月5日会合前にも、平成19年10月12日の会合等を通して、相互にこうした受注価格の低迷、鋼材価格の値上げという問題意識を共有しており、既にこれら3名の関与により、南関東地区の3社の営業責任者が同地区における受注価格低落防止のための受注調整に向けた会合をしていたという関係にあったのである。こうした状況の下で、上記3名は、3月5日会合において、平成20年4月以降の鋼材値上げに対応して、シャッターの値上げをせざるを得ないという認識を確認しながら、被審人三和Hの《B1》がシャッターの販売価格の値上げについて、「10パーセントくらいは欲しいですよね」などと発言をしたところ、被審人文化の《C1》及び被審人東洋の《D1》も「そうですよね」などと返答してこれに賛同し、その上で、かかる値上げを実施することを前提として、値上げの実施方法や値上げに係る新聞発表についてのやり取りもしていたのであり、その後、3社ともこうした情報交換の内容に沿った値上げ活動を行っていたのである。

こうした3月5日会合の経緯や内容に照らすと、上記3名のみで会うのが同会合が初めてであり、その際のやり取りが上記の程度であったとしても、かかる情報交換は、世間話や単なる願望ではなく、協調値上げの意図に基づくものであったと認められ、価格カルテルとして合理性を有することは否定できず、その推認を妨げるものでないことも前記1(2)ア説示のとおりである。

また、被審人三和Hの《B1》及び被審人文化の《C1》が3月5

日会合で相当量の飲酒をした結果、泥酔状態となったとしても、その会食の場でこのようなやり取りがされたという事実が直ちに否定されるものとはいえず、この点を措いても、被審人三和Hの《B 1》は、3月5日会合での会話について、被審人東洋の《D 1》の供述内容と合致する供述をしており、記憶、判断に飲酒の影響はうかがわれなし、被審人文化の《C 1》についても、前記イ(ウ) bのとおり、飲酒により記憶がないとの供述は信用することはできず、合意が不可能なほど酩酊していたとは認められない。

したがって、これらにより意思の連絡の推認は覆らないというべきであり、3社の主張は採用することができない。

- (イ) 3社は、3月5日会合後、事後の情報交換が不存在であることを全国合意を否定する事実として主張する(第5の1(2)ア(ア) i, 同イ(i) d (b), 同ウ(i) b)。

しかし、事後の情報交換は、価格カルテルにおいて必ずしも行われるものとはいえないところ、本件において、全国合意は、3社がそれぞれ実施している販売価格の決定方法を統一しようとするものではなく、各社において異なるこれらの決定方法を前提として、特定シャッターの販売価格について10パーセントを目途に引き上げることを内容とする合意であり、かつ、最終的には需要者との交渉で決定するこれらの販売価格について、特定の需要者との関係で調整することまで意図したものでもないから、これらを調整するための事後の情報交換がされていなかったとしても、当該合意の存在自体が直ちに否定されるものではない。また、少なくとも被審人三和S及び被審人文化は、値上げの方針について新聞発表をしているほか、被審人東洋も取引先に対して文書で値上げの方針を伝えていたことなどからすれば、かかる新聞発表や取引先との交渉の過程で、他社においても値上げ活動を実施していることを認識することは可能であったといえるから、事後の情報交換の不存在をもって当該合意は実効性を欠くものであったということもできない。

したがって、事後の情報交換が不存在であることは、意思の連絡の認定を覆すものとはいえないのであり、3社の主張は採用すること

ができない。

- (ウ) 3社は、いずれも4月1日の価格改定は通常のことであるところ、3月5日会合当時、鋼材価格の上昇により単独でも値上げが必要であったのであり、シャッター製品は、日本工業規格により構成部材が規定され、製品原価に占める鋼材価格の割合が高く同様の値上げ幅になることも不自然ではないから、3社の行動の一致は全国合意の存在を推認させるものではないと主張する（第5の1(2)ア(ア) b, 同イ(イ) b (b) iii, 同ウ(イ) c）。

しかし、一般的に鋼材価格の値上げがあったとしても、それをいかなる割合で販売価格に転嫁するかについては、各社の経営状況（収支、コスト構造など）、取引先の状況（力関係、従前の取引の経緯、交渉方法など）、競争業者の状況（価格の差など）等によって異なるのであるから、値上げ目標が一致するのは不自然であるし、特に3社においては、3月5日会合以前には、「10パーセント」の引上げが検討されていなかったにもかかわらず、3月5日会合後に3社とも「10パーセント」との目標を設定したとの経緯も不自然であるから、こうした3社の行動の一致は、当該合意の存在を推認させるものであることは否定できず、3社の主張は採用することができない。

- (エ) 被審人三和S及び被審人文化は、平成20年4月1日以降も、個別物件について激しく価格競争が行われていたとして、全国合意はなかったと主張する（第5の1(2)ア(ア) j, 同イ(イ) d (c)）。

しかし、前記ア(ウ)、(エ)のとおり、全国合意は、個別物件についての価格調整をするものではなく、同一の値上げ率とすることによって競争を回避しようとするものであり、個別物件の受注に係る競争を完全に排除するものではないから、個別物件について価格競争があったとしても、全国合意の存在と矛盾するものではなく、被審人三和S及び被審人文化の主張は採用することはできない。

- (オ) 被審人三和Sは、3月5日会合に出席した被審人三和Hの《B1》は、被審人三和Sに所属しておらず、シャッターの販売価格についての権限もないから、同会合によって被審人三和Sが全国合意の当事者となることはないと主張する。

しかし、被審人三和Hは、平成19年10月1日に持株会社化する前は、自らシャッター事業を営んでいたものであり、持株会社化により当該事業を被審人三和Sに承継させた以降も、親会社として、傘下の子会社である被審人三和Sの経営を統括する関係にあったところ、前記(1)イ(ア)、同オ(ア)のとおり、被審人三和Hの《B1》は、同社の持株会社化以前から取締役の地位にあり、同社の持株会社化後も国内事業担当の執行役として引き続き被審人三和Sの経営管理を担っていたものであり、上記事業承継に伴い日本シャッター・ドア協会の会員となった被審人三和Sを代表して、引き続き同協会の運営委員会に参加し、同委員会の委員長も留任していたほか、平成20年4月1日以降の販売価格の引上げの際も、こうした地位から被審人三和Sにおけるシャッターの値上げ活動に関与していたものとみられる。これらによると、被審人三和Hの《B1》は、傘下の子会社である被審人三和Sの経営管理を担当する被審人三和Hの役員として、被審人三和Sのシャッターの値上げについても、その方針決定を担う地位にあったものと認められる。

したがって、被審人三和Hの《B1》が被審人三和Sに所属していないことは、被審人三和Sについて意思の連絡があったことの認定を妨げるものということとはできず、被審人三和Sの主張は採用することができない。

なお、被審人三和Sは、全国排除措置命令において、被審人三和Hの《B1》を、被審人三和Sの役員級の者と認定したことが違法であると主張するが、上記判断のとおり、被審人三和Hの《B1》の立場から、このような認定が同命令の理由の記載として誤りであるとは認められないし、このような評価の根拠の記載がないからといって、同命令が違法となるものではない。

(カ) その他の3社の主張は、いずれも全国合意の存在を否定するに足りるものではなく、上記認定は覆らない。

オ 小括

よって、3社の間に、特定シャッターの需要者向け販売価格について、平成20年4月1日見積分から、現行価格より10パーセントを目途

に引き上げることについて意思の連絡（全国合意）があったものと認められる。

(3) 相互拘束について

「相互にその事業活動を拘束し」とは、本来自由であるべき各事業者の事業活動を相互に制約することをいい（公正取引委員会平成18年1月27日審決・公正取引委員会審決集第53巻467頁〔タキイ種苗株式会社ほか18名に対する件〕）、「拘束」の程度としては、実効性を担保するための制裁等の定めがある必要はなく、事業活動が事実上相互に拘束されることで足りると解すべきである（多摩談合事件最高裁判決）。

全国合意の成立により、本来各社において自由に決定されるべき3社の特定シャッターの販売価格の値上げ幅が、これに制約されて決定されることになり、上記認定のとおり、3社は値上げ幅の目標を10パーセントと定めていることからしても、同合意は各社の事業活動を拘束するものであることが認められる。

(4) 一定の取引分野における競争の実質的制限について

ア 意義

「一定の取引分野における競争を実質的に制限すること」とは、当該取引に係る市場が有する競争機能を損なうことをいい（多摩談合事件最高裁判決）、一定の取引分野における競争を完全に排除し、価格等を完全に支配することまでは必要なく、一定の取引分野における競争自体を減少させ、特定の事業者又は事業者集団がその意思で、ある程度自由に、価格、品質、数量、その他各般の条件を左右することによって、市場を支配することができる状態をもたらすことで足り、このような趣旨における市場支配的状态を形成・維持・強化することをいう（東京高等裁判所昭和28年12月7日判決・高民集第6巻13号868頁〔東宝株式会社ほか1名に対する件〕）。

このような競争の実質的制限が生じているのか否かを判断するに当たっては、一定の取引分野の範囲が問題となるところ、不当な取引制限については、取引の対象・地域・態様等に応じて、違反者のした共同行為が対象としている取引及びそれにより影響を受ける範囲を検討し、その競争が実質的に制限される範囲を画定して一定の取引分野を決定

するのが相当である（東京高等裁判所平成5年12月14日判決・公正取引委員会審決集第40巻776頁〔トッパン・ムーア株式会社ほか3名に対する独占禁止法違反被告事件〕参照）。

イ 一定の取引分野について

(ア) 全国合意については、原材料価格の高騰という全国的な事情を背景としており、3社は、全国合意に基づき、本社から全国の各支店、営業所に対して値上げの指示をしていることから、全国合意は、全国における取引を対象としていたと認められる。そして、全国合意は、特定シャッターの取引を対象としてその販売価格を引き上げるものであり、それにより影響を受ける範囲も同取引であるから、本件における一定の取引分野は、特定シャッターの販売分野であると認められる。

(イ) 被審人三和S及び被審人文化は、自社の事業は役務提供であるとして、一定の取引分野は販売分野ではないと主張する。

しかし、需要者の注文に応じて物を製作し、供給する取引を「販売」とすることは可能であるし、全国排除措置命令別紙において、「特定シャッター」について、「取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該役務を含む」と定義されているのであるから、特定シャッターの「販売」分野には取付工事等の役務提供が含まれることは明らかである。

したがって、被審人三和S及び被審人文化の主張は採用することができない。

(ウ) 被審人三和Sは、軽量シャッター、重量シャッター及びグリルシャッターでは代替性がなく、同一の取引分野とはならないと主張する。

しかし、不当な取引制限に係る一定の取引分野とは、具体的な違反行為と無関係にあらかじめ画定されるものではなく、当該違反行為がいかなる範囲の競争に影響を及ぼすものであるかを判断することにより、個別具体的に、かつ、相対的に画定されるものである。そして、不当な取引制限における違反行為は、特定の取引分野における競争の実質的制限をもたらすことを目的及び内容としているもので

あるし、また、行政処分の対象として必要な範囲で市場を画定するという観点からは、違反行為の対象である商品役務の相互の代替性について厳密な検証を行う実益は乏しいから、通常の場合、その共同行為が対象としている取引及びそれにより影響を受ける範囲を検討して、一定の取引分野を画定すれば足りると解される。

そうすると、設置場所や用途の観点から軽量シャッター、重量シャッター及びグリルシャッターの間にそれぞれ代替性がないとしても、3社は、いずれもこれらの製品の製造、販売を行っており、それぞれの製品について競争関係にあるから、これらの製品ごとに取引分野を画定すべき必要もなく、これを理由として同一の取引分野であることが否定されるものではない。また、前記(ア)のとおり、全国合意は、全国における特定シャッターの取引を対象として販売価格を引き上げるものであるところ、前記第3の2のとおり、それぞれの製品における3社のシェアはいずれも高いこと、値上げ要因も共通していることからすれば、全国合意が影響を及ぼす範囲はやはり特定シャッターの販売分野である。

したがって、被審人三和Sの主張は採用することができない。

(エ) 被審人文化は、シャッター工事の取引圏は地域に限定され、全国市場は形成できないとして、一定の取引分野は全国市場ではないと主張する。

しかし、前記(ア)のとおり、全国合意については、原材料価格の高騰という全国的な事情を背景としており、実際、3社は、全国合意に基づき、本社から全国の各支店及び各営業所に対して値上げの指示をしていることから、全国合意は、全国における取引を対象としていたと認められるのであって、各支店及び各営業所は、このような本社の方針に基づいて活動していたというべきである。そうすると、個別物件について受注し得るのが、一定の地域内の営業所に限られるからといって、全国合意が全国の取引を対象としていたことは否定されない。

また、そもそも一定の取引分野は、重層的に成立し得るものであるから、地域ごとに一定の取引分野が形成され得るとしても、我が国全

体を一定の取引分野と認定することを否定する理由とはならない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

ウ 競争の実質的制限について

(ア) 前記第3の2のとおり、平成19年4月から平成20年3月までの間における我が国の特定シャッターの出荷数量に占める3社のシェアは約92.8パーセントと極めて高いことからすれば、3社の意思で、特定シャッターの価格をある程度自由に左右することができる状態がもたらされていたといえ、我が国における特定シャッターの販売分野の競争機能が損なわれ、その競争が実質的に制限されていたと認められる。

(イ) これに対し、被審人三和S及び被審人文化は、平成20年4月以降も激しい価格競争があったことや、「特価申請」が増加したこと、営業利益が減少したことなどから、競争の実質的制限がもたらされていないと主張する。

しかし、前記(1)キによれば、少なくとも3社の受注実績に基づく特定シャッターの価格は上昇していると認められるから、受注段階では値上げの効果があったというべきであるし、全国合意は、個別契約の価格について具体的に決めるものではなく、価格の引上げの目標についての取決めであるから、個別契約において赤字受注となるものがあつたとしても、競争の実質的制限が否定されるものではない。被審人三和S及び被審人文化は、受注実績ではなく最終的な売上げによれば、重量シャッターは値下がりしていると主張するが、平成20年9月のリーマンショックにより、我が国の景気が著しく後退したこと（審C11、公知の事実）からすれば、受注から引渡しまで3か月ないし半年以上要すると認められる（査85、査188）重量シャッターについて、最終的な売上げについて値下がりしたとの事実があつたとしても、受注段階において値上げの効果があつたとの上記認定は覆らない。

したがって、被審人三和S及び被審人文化の主張は採用できない。

(ウ) 被審人文化は、シャッター工事の競争は物件ごとに行われるのであるから、3社の全国におけるシェアが高いことは無意味であり、個

別物件の受注においては3社は協調的とならず、有力なアウトサイダーが存在するから競争の実質的制限がないと主張する。

しかし、個別物件の価格が需要者との個別の交渉で決まるとしても、全国合意が競争を回避する効果があることは前記(2)ア(ウ)のとおりであるし、前記アのとおり、競争の実質的制限とは、一定の取引分野における競争を完全に排除し、価格等を完全に支配することまでは必要なく、市場を支配することができる状態をもたらすことで足りるのであるから、個別物件の受注競争が完全にはなくならず、アウトサイダーが存在することは、競争の実質的制限の認定を妨げない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

エ 小括

以上より、3社は、全国合意により、我が国の特定シャッターの販売分野における競争を実質的に制限したものと認められる。

(5) 「公共の利益に反して」について

被審人文化は、仮に全国合意があったとしても、下請業者である3社が、元請業者である建設業者による市場支配力の濫用に対する対抗措置として行った正当な行為であると主張する。

しかし、全国合意は、前記(4)のとおり、我が国における特定シャッターの取引分野における競争を実質的に制限するものであるところ、仮に建設業者に建設業法ないし独占禁止法違反となり得る行為があったとしても、3社が価格カルテルである全国合意をすることが、「一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進する」(独占禁止法第1条)とは認められない。

したがって、被審人文化の主張を採用することはできず、全国合意は、「公共の利益に反して」(独占禁止法第2条第6項)の要件に該当するものと認められる。

(6) 小括

以上より、3社間には、平成20年3月5日頃、全国合意を内容とする意思の連絡があったものと認められる。そして、全国合意により、3社は、特定シャッターの需要者向け販売価格について、共同して、相互にその事業活動を拘束し、公共の利益に反して、特定シャッターの取引分

野における競争を実質的に制限していたものであるから、これは、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当するといえる。

2 争点2（全国各課徴金納付命令の適法性）について

(1) 「商品」の対価に係るものについて（争点2(1)）

3社は各実行期間中、業としてシャッターの製造を行っていたものであり、製造したシャッターに係る工事を併せて行っていたとしても、3社が業としてシャッターの製造を行っていたことが左右されるものではない。

そして、全国各課徴金納付命令にいう「商品」とは「特定シャッター」を指すところ、需要者の注文に応じて製作し、供給する物を「商品」と認めることは可能であるし、同命令別紙において、「特定シャッター」について、「取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該役務を含む」と定義されていることから、同命令にいう「商品」には、取付工事等の役務が含まれることは明らかである。

また、独占禁止法第7条の2第1項は、「商品又は役務」と併記し、法適用上、商品であるか役務であるかによって取扱いが異なるから、商品に役務を含めて定義したことが不当であるとはいえない。

したがって、全国各課徴金納付命令が、全国合意は取付工事等の役務を含めて「商品」の対価に係るものであるとしたことが違法であるとはいえない。

また、全国合意の内容から、特定シャッターの対価そのものに関するものであることは明らかであり、「対価に係るもの…をしたとき」に当たる。

(2) 「当該商品」の認定について（争点2(2)）

ア 独占禁止法の定める課徴金の制度は、昭和52年法律第63号による当時の独占禁止法の改正において、カルテルの摘発に伴う不利益を増大させてその経済的誘因を小さくし、カルテルの予防効果を強化することを目的として、既存の刑事罰の定めやカルテルによる損害回復をするための損害賠償制度に加えて設けられたものであり、カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できるようにしたものである。

独占禁止法第7条の2は、課徴金の額について、当該商品又は役務の政令で定める方法により算定した売上額に所定の割合を乗じて得た額に相当する額と定めており、これを受けて独占禁止法施行令第5条は、売上額算定の方法の原則をいわゆる引渡基準によることと定め、実行期間において引き渡した商品又は提供した役務の対価の額を合計する方法によることとし、ここから控除すべきものとして、同条第1号ないし第3号の場合だけを明文で掲げている。そして、独占禁止法施行令第6条は、引渡基準によって売上額を算定すると事業活動の結果と著しい差異を生じる場合に、例外としていわゆる契約基準によることとし、実行期間において締結した商品の販売又は役務の提供に係る契約により定められた対価の額を合計する方法とすると定め、その場合の合計額から控除するものとして、独占禁止法施行令第5条3号だけを準用している。

（最高裁判所第三小法廷平成17年9月13日判決・民集第59巻第7号1950頁・公正取引委員会審決集第52巻723頁〔東京海上日動火災保険株式会社ほか13名による審決取消請求事件〕参照）

以上によれば、独占禁止法は、課徴金の算定方法を具体的な法違反による現実的な経済的不当利得そのものとは切り離し、売上額に一定の比率を乗じて一律かつ画一的に算出することとして、カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できることを図ったものと解すべきである。

そして、独占禁止法第7条の2第1項にいう「当該商品」とは、違反行為である相互拘束の対象である商品、すなわち、違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品であって、違反行為である相互拘束を受けたものをいうと解すべきであり、前述の課徴金制度の趣旨及び課徴金の算定方法に照らせば、違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品については、一定の商品につき、違反行為を行った事業者又は事業者団体が、明示的又は黙示的に当該行為の対象から除外するなど、当該商品が違反行為である相互拘束から除外されていることを示す事情（以下「当該商品該当性を否定する特段の事情」という。）が認められない限り、違反行為による拘束が及んでいるものとして、課徴金算定

の対象となる当該商品に含まれ、違反行為者が、実行期間中に違反行為の対象商品の範ちゅうに属する商品を引き渡して得た対価の額が、課徴金の算定の基礎となる売上額となると解すべきである。

（東京高等裁判所平成22年11月26日判決・公正取引委員会審決集第57巻第2分冊194頁〔出光興産株式会社による審決取消請求事件〕参照）

イ 被審人三和Sは、全国合意は、「平成20年4月1日見積分から」の値上げを実施するという内容のものであるから、同日より前に需要者に見積価格を提示したものは合意の対象に含まれないと主張する。

しかし、3社は、特定シャッターについて特段の限定を付さずに値上げの話し合いをし、価格を引き上げる行動に出たのであるから、全国合意の対象商品の範ちゅうに属する商品は、特定シャッター全般である。

確かに、全国合意には、「平成20年4月1日見積分から」という取決め部分があるものの、これは、値上げの実施の契機としての時期及び態様に関する取決めであって、商品の特性や取引の属性などに応じて値上げの対象商品自体を限定したものではない（後記ウに説示するとおり、対象商品を、見積価格を提示して販売する特定シャッターに限定したものとも認められない。）。したがって、かかる取決めにかかわらず、全国合意の対象商品の範ちゅうに属する商品は、あくまで特定シャッターである。

そうだとすれば、同年3月31日以前の見積分であっても、実行期間内（「実行期間」とは、違反行為の実行としての事業活動が行われた期間であり、被審人三和Sの実行期間の始期は、全国合意において需要者向け販売価格の引上げ実施日とされ、被審人三和Sが見積価格を上げるなど全国合意に基づく値上げ行動をした同年4月1日であると認められる。）において引き渡した特定シャッターの対価の額と認められる限り、課徴金の算定の基礎となる売上額に含まれるというべきである。なお、「実行としての事業活動」によって一定の実行期間が特定される以上、実行期間内の売上額が違反行為の実行としての事業活動によるものであることを要しないと解される（東京高等裁判所平成15年4月25日判決・公正取引委員会審決集第50巻691頁〔株式

会社オーエヌポーターによる審決取消請求事件] 参照)。

また、課徴金の対象となる売上額については、実行期間内における「引き渡し」(独占禁止法施行令第5条)又は「契約」(独占禁止法施行令第6条)を基準として、これらに係る商品の対価の合計と定められているのであるから、個々の合意において、「引き渡し」や「契約」とは異なる値上げ実施の契機(全国合意では「見積り」)を定めていたとしても、上記売上額の算出方法に影響を及ぼすものではない。

したがって、後記(3)のとおり、本件において引渡基準が妥当する以上、同年3月31日以前の見積りに係る特定シャッターの売上げであっても、同年4月1日以降の引渡しに係る特定シャッターの売上げであれば、課徴金の計算の基礎となる。

以上に照らせば、全国合意に「平成20年4月1日見積分から」との取決め部分があることは、全国合意の対象商品の範ちゅうに属する商品が特定シャッターであるという認定を左右するものではなく、同年3月31日以前の見積分に係る特定シャッターについて当該商品該当性を否定する特段の事情にも当たらない。

よって、被審人三和Sの主張は採用することができない。

ウ 被審人三和Sは、見積価格を一切提示しない取引についても、合意の対象に含まれないと主張するが、「見積分から」とされたのは、シャッター取引が、原則として、シャッター業者が提示した見積価格を前提として価格交渉を経るものであり、平成20年4月1日までに既に見積価格を提示している取引については値上げが困難であることが考慮されたものであって(前記1(1)オ(ウ)e)、見積価格を提示せず、同日以降に販売価格を決定する取引について、値上げの対象外とする趣旨ではなく、3社において、このような取引が見積価格を提示する取引と別に扱われていたという事実も認められない。

したがって、「平成20年4月1日見積分から」との合意内容は、見積価格を一切提示しないで取引される特定シャッターの当該商品該当性を否定する特段の事情とはいえないから、被審人三和Sの主張は採用することができない。

(3) 引渡基準により課徴金の計算の基礎となる売上額を算定したことの適

法性（争点2(3)）

ア 契約基準を用いるべき場合

(ア) 課徴金の計算としての売上額の算定について、独占禁止法施行令第5条は、原則として「引渡基準」によるべきことを定めているところ、同施行令第6条においては、その例外として、引渡基準による実行期間における対価の額の合計額と契約基準による実行期間における対価の額の合計額に「著しい差異を生ずる事情があると認められるとき」に「契約基準」が設けられている。

(イ) その趣旨は、引渡基準に従って実行期間内に引き渡した商品等の対価の額を合計する方法で売上額を算定すると、実行期間前に契約がされた法違反行為に基づかないものであっても、実行期間内に引き渡した商品等である限り、その対価の額が売上額に含まれることになり、また、逆に、実行期間中に法違反行為の実行として契約したものであっても、実行期間後に引き渡されれば、その対価の額は売上額から除かれることになり、実行期間中の法違反行為に基づく事業活動の結果が反映されないことが生じ得るので、このような事態を避け、法違反行為の実行としての事業活動による不当利得が適正に反映するように、契約基準によって売上額を算定することとしたものである。

このような独占禁止法施行令第6条が設けられた趣旨や、この契約基準によるべき場合は、「著しい差異があるとき」ではなく、「著しい差異を生ずる事情があると認められるとき」であるとしている同条の規定の文言、規定の仕方に照らせば、同条にいう「著しい差異が生ずる事情がある」かどうかの判断は、独占禁止法施行令第5条の定める引渡基準によった場合の対価の合計額と契約により定められた対価の額の合計額との間に著しい差異が生ずる蓋然性が典型的又は定性的に認められるかどうかを判断して決すれば足りるものと解せられる。

（東燃ゼネラル事件高裁判決参照）

イ 第94号課徴金納付命令について

前記アのとおり、課徴金の計算の基礎となる売上額については、独占

禁止法施行令第5条第1項のいわゆる引渡基準により算定されることが原則である。

この点、被審人三和Sは、全国合意に係る第94号課徴金納付命令と近畿合意に係る第97号課徴金納付命令の課徴金の計算の基礎となる売上額には同一物件が含まれているにもかかわらず、前者では引渡基準、後者では契約基準が用いられており不合理であること、また、軽量シャッターについても、1件ごとの取引価格の差が大きく、取引量も時期によって異なることから、第94号課徴金納付命令についても、契約基準を用いるべきであると主張する。

しかし、第97号課徴金納付命令については、対象とする近畿地区における特定シャッター等の取引は、積算価格5000万円以上となるものに限定されているため、積算価格が5000万円未満の取引によって平準化されないこと、近畿地区における建築物その他の工作物に取り付けられるものに限られるため、他の地域の建築物その他の工作物に取り付けられるものによって平準化されないこと、及び受注調整事案であって、各社の営業活動の実績等を勘案して受注予定者が決定されるという性質上、課徴金の計算の基礎となる物件の売上額が定期的に生じるとはいえないことから、ある物件が課徴金の対象物件に含まれるか否かにより課徴金の計算の基礎となる売上額にも大きな差異が生じる蓋然性が類型的又は定性的に認められる。加えて、近畿地区における特定シャッター等が大型物件であり、受注から引渡しまで半年以上を要すると認められ（査85、査188）、1物件当たりの売上額が高額であり、物件ごとの売上額の差が大きいこと（別表1-1参照）等の事情を勘案すれば、第97号課徴金納付命令に係る課徴金の計算の基礎となる売上額については、「著しい差異が生じる事情があると認められるとき」に該当すると認められる。

他方で、第94号課徴金納付命令については、被審人三和Sの特定シャッターの出荷数量に関しては、平成19年度は軽量シャッター147万6289平方メートルに対して重量シャッター70万9236平方メートルであり、軽量シャッターの占める割合が大きく（審A69）、売上額については、平成19年度は軽量シャッターが233億6

800万円に対し、重量シャッターは253億4200万円（1対1.08）であるところ（審A69〔2枚目〕）、このうち、軽量シャッターに関しては、受注から引渡しまでの期間は、長いもので1か月程度と納期が短く（査85）、重量シャッターについては、受注から引渡しまでの期間が長く、1物件当たりの売上高が高額であり、物件ごとの売上額の差が大きいこと等の事情がある。そして、これら特定シャッターの取引においては軽量シャッターはもとより、重量シャッターについても近畿地区における特定シャッター等の取引のように、地理的範囲、物件の金額が限定されるため平準化されないという事情は該当せず、実行期間内における特定シャッターの取引を全体としてみれば、引渡基準によった場合の対価の合計額と契約により定められた対価の額の合計額との間に著しい差異が生ずる蓋然性が類型的又は定性的に認められるとはいえない。

したがって、被審人三和Sの主張は採用することができず、第94号課徴金納付命令が引渡基準によって課徴金の計算の基礎となる売上額を算定したことは適法である。

3 争点3（近畿排除措置命令の適法性）について

(1) 認定事実等

ア 近畿地区における特定シャッター等の受注方法

(ア) 建設業者は、建築物その他の工作物の建築工事を施工するに当たり、近畿地区における特定シャッター等を発注するために、シャッター業者に対し、見積りを依頼し、シャッター業者は、積算価格及び見積価格を提示していた。

建設業者による発注方法として、単独発注と分割発注がある。単独発注は、シャッター業者1社に発注する方法であり、分割発注は、工期が限られている、物件の規模が大きいなどの事情がある場合に、内訳により工事を分割した上で、複数のシャッター業者に発注する方法である。

大規模な工事でシャッターを受注することができるシャッター業者は限られており、近畿地区における特定シャッター等について建設業者が見積りを依頼するのは、3社が中心であり、他には《事業者

A》など、3社よりも小規模のシャッター業者であった。

- (イ) 建設業者は、シャッター業者間で価格競争をさせるため、通常は2社以上に見積りを求めていた。例外として、既設施設の工事の場合には、従前の工事を行ったシャッター業者のみに見積りを求めるなど、1社のみに見積りを求めることもあったが、このような場合であっても、価格交渉を有利にするため、当該シャッター業者に対して、1社物件であることは明かさないようにしていた。

建設業者は、シャッター業者から見積価格が提示されると、複数のシャッター業者の提示した積算価格や見積価格のうち最も低い額を基準にして更に値下げを求めて見積りをさせるなど、自らの工事予算の上限内に収まるよう価格交渉をし、複数回にわたって見積価格を提示させていた。また、分割発注の物件では、複数のシャッター業者の物件全体の見積価格のうち、価格の安い工区を抜き出してその価格を基準に他社に値下げを求めることがあった。

なお、施主、現場所長の推薦があるシャッター業者や、設計に協力したシャッター業者、既設工事を行ったシャッター業者については、当該物件の建設業者において、これらのシャッター業者を見積りを依頼する業者を含めて、最後まで価格交渉の対象とするなど、受注者の選定において優先することがあり、また、価格交渉の過程において、現場所長や価格交渉の窓口である購買部から、これらのシャッター業者に対し、他社の見積価格や発注者の希望額が示されることもあるなど、営業上優位な地位にあったものの、3社を含む大手のシャッター業者は、製品の品質や施工能力に差がみられなかったことから、後記(ウ)のとおり建設業者においては最終的に最も低い見積価格を提示したシャッター業者に発注することとしていたものであり、上記のように営業上優位な地位にあるシャッター業者であっても、上記価格交渉の結果、最も低い見積価格を提示できなければ失注することもあった。

加えて、建設業者からの値下げ要求は非常に強く、シャッター業者が受注を目指して互いに他社の見積りよりも安い見積価格を提示しようとする結果、赤字受注となることもあった。

(ウ) 建設業者は、シャッター業者に見積りを依頼し、前記(イ)の価格交渉を経た結果、単独発注の場合、最終的に最も低い見積価格を提示したシャッター業者に当該見積価格で発注し、分割発注の場合、あらかじめ工区を分割した上で物件全体の見積りを依頼したり、複数のシャッター業者から物件全体の見積りを徴収した後、価格及び納期等を考慮して効率的な工事の組合せを考慮して工区を定めたりして、工区ごとに、最も低い見積価格を提示したシャッター業者に発注することとしていた。

(査93ないし査106、査128、査135、査136)

イ 3社間の合意

(ア) 平成19年5月7日以前の面談

平成19年4月に被審人文化の取締役常務執行役員関西支社長に就任した《C7》は、同時期に同支社関西特販支店長に就任した被審人文化の《C2》とともに、同月10日、被審人三和Hの執行役員西日本カンパニービル建材部門ゼネラルマネージャーの《B12》と面会したほか、同月17日には、被審人東洋の《D1》、被審人東洋の《D2》及び被審人東洋の《D4》とも面会した。また、被審人文化の《C2》は、同月19日、被審人三和らの《B5》とも面会した。これらの面会は、被審人文化の《C7》及び被審人文化の《C2》の上記着任の挨拶の趣旨で行われたものであったが、いずれの際にも、これらの者の間で、近畿地区における特定シャッター等の価格が、発注者である建設業者からの値下げ要求によって低迷している状況の中で、価格を維持するためには同業者間での協力が必要である旨が話題となった。

その後、被審人三和Hの《B12》は、被審人三和らの《B5》とともに、同年5月7日、被審人文化関西支社の事務所を訪問し、被審人文化の《C7》及び被審人文化の《C2》と面談した。その際、これらの者の間で、建設業者の買ったたきに対抗するために、シャッター業者間で協力し、価格の維持、引上げをするため、被審人東洋を交えて支店長級の者で話し合いをすることが確認され、その旨被審人東洋にも伝えられた。

(査94, 査108, 査109, 査116, 査118ないし査120)

(イ) 平成19年5月9日の会合

前記(ア)を受けて、各社の近畿地区の建設業者担当支店長であった被審人三和らの《B5》、被審人文化の《C2》及び被審人東洋の《D4》は、平成19年5月9日に会合を開き、これら3社の間で、支店長級会合に各社が受注を希望する物件を持ち寄り、見積りの依頼状況や、現場所長や購買部門と懇意であること、施主の推薦があることなど、自社が営業上優位であるとする事情を主張し合い、3社のいずれが営業上優位な業者であるかを確認した上で、受注価格の低落を防止するため、それ以外の者は、当該物件につき、建設業者に対する営業活動を自粛し、建設業者から引き合いを受けて見積価格を提示するとしても、営業上優位とされた業者が建設業者に提示している見積価格を下回らないようにする旨を取り決めた。

その際、これらの対象は、近畿地区を施工場所とする建設業者発注のシャッター工事のうち、積算価格が5000万円以上の物件とすることが確認された。その理由としては、支店長級会合での話合いが可能な物件数とする必要があったところ、5000万円以上の大規模物件については、値下げ幅が大きく、また、建設業者が複数のシャッター業者に見積り依頼をして3社が競合する可能性が高い一方で、《事業者A》以下の業者は競争業者とはなりにくく、大部分が3社の受注対象になることが考慮されたものである。

(査93, 査94, 査116, 査123ないし査126, 査441)

(ウ) 支店長級会合等

a 被審人三和らの《B5》、被審人文化の《C2》及び被審人東洋の《D4》は、前記(イ)に基づき、平成19年5月16日、被審人文化関西特販支店会議室において、各社が受注を希望する物件を持ち寄って、支店長級会合を開き、その後も、同様に、別紙3記載の日付、時間、場所で、同記載の出席者が、支店長級会合を開催していた(査123, 査125, 査133)。

b 支店長級会合の出席者は、当該会合において、各社が持ち寄った

- 物件について、見積りの依頼状況や、現場所長や購買部門と懇意であること、施主の推薦があること、設計事務所の指定があること、施工図面作成協力依頼を受けていること、既設継続物件であること、現場が自社に近いことなどを営業上優位な点として主張し合い、営業上優位な業者を確認するとともに、電話連絡によっても同様のやり取りをしていた（査94, 査123, 査128, 査130, 査131, 査133, 査137, 査138, 査141, 査414）。
- c その上で、支店長級会合の出席者は、当該会合で営業上優位とされた業者を自社の営業担当者に伝え、営業上優位とされた業者は、支店長級会合又は営業担当者間で建設業者に提示する自らの見積価格を他社に連絡し、3社のうちそれ以外の者は、当該物件につき、建設業者に対する営業活動を自粛し、建設業者から引き合いを受けても、営業上優位とされた業者よりも高い見積価格を発注者に提示する、見積提示や価格交渉を辞退するなどして、営業上優位とされた業者が受注できるように対応していた（査94, 査102, 査106, 査127ないし査129, 査138, 査441, 査444）。
- d 分割発注が予想される物件については、より大きな売上げや利益が見込まれる工区について、シャッター業者間の価格競争により価格が低落することを避けるため、3社間において、単独発注の場合と同様に、分割発注がされた場合に当該建設業者との交渉の中心となる者として、営業上優位な業者を決めていた。そして、実際に、分割発注がされ、それ以外の者も当該物件の一部を受注することとなった場合には、その見積価格が、営業上優位とされた業者の提示する見積価格を下回らないようにしていた（査104ないし査106）。
- e 支店長級会合は、平成20年7月23日を最後に行われなくなったが、それ以降も、3社の間では、電話連絡により、同様の話合いが継続して行われていたところ、同年11月19日に公正取引委員会による立入検査が実施されて以降は、当該行為は取りやめられた（査131, 査133, 査414）。

ウ 近畿地区における特定シャッター等の受注状況

こうした3社による支店長級会合等による話合いが行われた平成19年5月16日から平成20年11月18日までの間に発注された近畿地区における特定シャッター等は、189物件あり、このうち、3社が受注した物件は、166物件（《事業者A》との共同受注7件を含む。）であった。

(2) 近畿合意の成立について

ア 前記(1)アのとおり、近畿地区における特定シャッター等の取引において、建設業者は、シャッター業者間で価格競争をさせるため、通常は2社以上に見積りを提示させていたところ、これらのシャッター業者のうち、施主、現場所長の推薦がある業者や、設計に協力した業者、既設工事を行った業者等は、当該物件の建設業者により、価格交渉の最終段階まで交渉の対象として残されるなど、受注者の選定において有利に扱われることから、最終的に受注者となる可能性が高かったものの、建設業者は、最終的に最安値の見積価格を提示したシャッター業者に当該価格で発注することとしていたものであり、その過程において、複数のシャッター業者から提示された見積価格のうち、最も低い額を基準として更に値下げを求めて見積りをさせるなど、シャッター業者間の競争により強力な価格交渉をしていたことから、上記のとおり営業上優位に扱われたシャッター業者においても、これに対応できずに失注することを避けるため、最終的に最安値の見積価格を提示しようとする結果、赤字受注となることもあったことが認められる。

こうした状況の下で、前記(1)イのとおり、3社は、上記のような建設業者の価格交渉による受注価格の低落を防止するために、各社の近畿地区の建設業者担当支店長において、平成19年5月9日に開催した会合で取り決めた内容に従って、同月16日以後、支店長級会合等において、近畿地区における特定シャッター等について、受注を希望する物件を持ち寄り、営業上優位な業者を確認するとともに、発注者に提示予定の見積価格に関する情報交換をするなどした上で、営業上の優位性が確認されなかった業者は営業活動を自粛し、当該物件の建設業者から引き合いを受けても、営業上優位とされた業者よりも高い見

見積価格を提示するなどして営業上優位とされた業者がその提示した見積価格で受注できるよう対応していたことが認められる。

これらによると、3社の当該行為は、近畿地区における特定シャッター等に係る取引において、受注価格の低落を防止するため、3社の中であらかじめ受注予定者を決定し、当該受注予定者が建設業者に対して提示する見積価格で受注できるように協力することにほかならないのであり、同月9日に開催された会合で取り決められた内容は、こうした受注調整に係る基本合意に当たるものと認められる。

イ これに対し、被審人文化は、発注先は現場所長との関係等の見積価格以外の要素で決まるのであり、支店長級会合等では既に受注が確定した受注内定者の確認をしていたにすぎず、受注予定者の決定はしていない旨主張し、被審人文化の《C2》及び被審人文化の《C3》も参考人審尋においてこれに沿う供述をしている。

しかし、前記(1)アのとおり、施主、現場所長の推薦があるシャッター業者や、設計に協力したシャッター業者、既設工事を行ったシャッター業者などは、見積りを依頼するシャッター業者として選定された上で、最後まで価格交渉の対象とされていたことなどから、これらのシャッター業者が実際に受注することが多かったとしても、3社を含む大手のシャッター業者は、製品の品質や施工能力に差がみられなかったことから、建設業者は、最終的に最安値の見積価格を提示したシャッター業者に当該価格で発注することとしていたことは、経済的合理性の観点から当然のことである。また、1社にのみ見積依頼がされた物件であっても、通常、発注者は1社物件であることを告げていなかったのであるし、他のシャッター業者の方から見積価格の提示を希望する可能性もあった。また、実際に、このような営業上優位性のあるシャッター業者であっても、他のシャッター業者が提示した、より安い見積価格や、発注者の予算内まで値下げできなければ、失注することになっていたことは、被審人三和らの《B5》及び被審人東洋の《D4》の供述（査103、査128、査136）のみならず、建設業者の従業員の供述（査97ないし査101）によっても認められる。

この点、被審人文化の《C2》も、供述調書（査94）においては、

支店長級会合での受注を希望する者の主張の例として、「この物件は、ゼネコンの工事現場所長と自社との間で人間関係ができており、自社が受注することが有利であり、受注したい」と述べていたものであり、単に自社が有利であるというにすぎず、受注が決定しているという内容ではないし、被審人文化の《C 2》及び被審人文化の《C 3》の供述調書には、受注調整の結果、受注予定者が決まった後に、他社が安い見積価格を入れたために失注することがあることを認識していたとみられる記載（査94，査95）もある。

そもそも上記のとおり営業上優位性のある業者において、失注する可能性がなければ、他の業者から提示された安値の見積価格に対応して自社の見積価格を下げる必要はないので、赤字を覚悟してまでこのような対応をしていたことについて合理的な理由はないものというべきである。

以上によれば、取引の重要な条件である価格も決まらない段階で、営業上の優位性が認められるシャッター業者が、受注内定者として既に受注することが確定していたとはいえず、支店長級会合が、こうした受注内定者の確認をする場にすぎないものでなかったことは明らかである。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

ウ 被審人東洋は、支店長級会合等の内容は、建設業者の発注の意向を確認するものであって、受注予定者の決定ではないと主張する。

しかし、支店長級会合等では、営業上の優位性を確認するだけでなく、提示予定の見積価格の情報を交換し、受注予定者よりも高い見積価格を提示するよう依頼され、それに応じていたと認められ（査444）、被審人東洋の《D 4》は、参考人審尋においても、支店長級会合等での話合いに応じることで、被審人東洋が強い物件について、被審人三和ら及び被審人文化から営業をかけられ、受注を奪われることを防止する目的があった旨述べている（《D 4》参考人審尋速記録）。そうすると、3社間で見積価格の調整や、営業を自粛することにより、受注予定者の受注に協力していたものであるから、建設業者の発注の意向の確認にとどまらず、前記アのとおり、受注予定者の決定をしていたもの

と認められる。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができない。

エ 被審人文化及び被審人東洋は、被審人三和らの《B 5》の個別物件に関する供述が信用できないとして、同人による近畿合意の存在に関する供述についても信用性を争う。

しかし、被審人三和らの《B 5》の供述のうち、支店長級会合等を開催したことや、対象物件の範囲、会合において主張される優位性の内容や、提示予定の見積価格の情報が交換されたこと、分割発注の場合の確認内容、優位性が確認された業者以外が営業を自粛していたことについては、他の被審人の従業員の供述とおおむね一致しており（被審人文化及び被審人東洋も、自社の従業員の供述につき、「受注予定者の決定」、「受注調整」などの違法性の評価を含む文言については争うものの、支店長級会合等の一般的な内容については具体的に争わない。）、被審人東洋の《D 4》が作成したメモ（査441〔添付資料〕）及び、被審人東洋の《D 6》が作成したメモ（査444）とも整合するから、信用することができる。また、個別物件についての供述も、後記4(3)エ(i) a, オ(i) aで述べるとおり、信用することができるから、被審人文化及び被審人東洋の主張は採用することができない。

オ 被審人文化は、個別物件につき、最安値の見積価格を提示したシャッター業者が受注していない物件があることを指摘（第5の4(2)イ(ア) b (e) ii）するほか、被審人東洋は、受注予定者が当初から最安値の見積価格を提示していない物件があることを指摘し、このことは、受注予定者を決めるという近畿合意が存在しなかったことを示すものであると主張する。

しかし、被審人文化が指摘するように、例外的に最安値の見積価格を提示したシャッター業者が受注しなかった物件があるとしても、前記アのような受注調整がなされていた事実が否定されるものではなく、被審人東洋が指摘するように、受注予定者が当初から最安値の見積価格を提示していない物件があったとしても、その後に受注調整が行われた場合には、このようなことは起こり得ることであり、受注調整が行われていた事実と直ちに矛盾するとはいえない。

したがって、被審人文化及び被審人東洋の主張は採用することができない。

カ 以上によれば、前記第5の3(1)アのと通りの近畿合意が存在したと認められる。

(3) 「共同して…相互にその事業活動を拘束し」に当たるか

ア 近畿合意は、3社が、近畿地区における特定シャッター等につき、受注予定者を決定し、受注予定者が受注することができるように協力するという内容の取決めであり、3社が近畿合意に基づく行動を認識、認容して歩調をそろえるという意思の連絡があることは明らかである。また、3社が、本来的には自由に見積価格を決め、発注者に対して受注に向けた営業活動を行えるはずのところを、近畿合意に制約されて意思決定を行うことになるから、近畿合意は、3社の事業活動を相互に拘束するものである。

イ これに対し、被審人文化は、近畿合意は参加者の利益が確保されず、相互拘束行為に当たらないと主張する。

しかし、近畿合意は、営業上の優位性という基準により受注予定者を決めることとしており、前記(1)アに照らし、建設業者の受注予定者の選定の際に優先されるシャッター業者を受注予定者とする基準には合理性があるといえるし、3社には、他社が受注予定者となる物件で協力することで、自己が受注予定者となる物件について他社の協力が得られ、全体としても受注価格の低落を防止するという共通する利益があったからこそ、一定期間にわたりこうした受注調整行為を継続していたと認められる。そうすると、被審人文化の主張はその前提が誤っており、採用することができない。

ウ したがって、近畿合意は「共同して…相互にその事業活動を拘束し」（独占禁止法第2条第6項）に該当する。

(4) 「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」ものか

ア 一定の取引分野

(ア) 「一定の取引分野における競争の実質的制限」の意義は、前記1(4)アのとおりであり、「一定の取引分野」は、原則として、違反行為者のした共同行為が対象としている取引及びそれにより影響を受ける

範囲を検討して画定すれば足りるものと解されるどころ、近畿合意は、近畿地区における特定シャッター等の取引を対象としており、近畿合意による影響の範囲も同取引となる。

(イ) これに対し、被審人文化は、近畿地区における特定シャッター等の取引は請負契約であり、売買契約による取引分野は存在しないし、積算価格5000万円以上という価格で画定された市場は存在しないと主張する。

しかし、「近畿地区における特定シャッター等」には近畿排除措置命令における定義上、取付工事等の役務も含まれることから取引分野を売買契約に限定するものではなく、被審人文化の主張は前提を欠くから採用することができない。

また、近畿合意は積算価格5000万円以上の物件を対象としており、近畿合意によって影響を受ける範囲である積算価格5000万円以上の取引分野を市場と画定することで足りること、5000万円以上というような高額なシャッターについては、需要者も供給者も、一定の範囲に画されるものと認められることも併せ考えると（前記(1)イ(イ)）、被審人文化の主張は採用することができない。

イ 競争の実質的制限

(ア) 近畿地区においては、前記(1)ア(ア)、同イ(イ)、同ウのとおり、大規模なシャッター工事を受注することができるシャッター業者は限られており、近畿地区における特定シャッター等について建設業者が見積りを依頼するのは3社及びこれに次ぐ《事業者A》が中心であること、3社は、平成19年5月16日から平成20年11月18日までの間に発注された近畿地区における特定シャッター等の大部分を受注しており、《事業者A》は有力ではあるが、そのシェアは3社に比して小さいといえること、期間内の発注物件において近畿合意に基づいて受注調整が行われた物件は、後記4(4)のとおりと認められ、189物件中139物件（分割発注物件は合わせて1物件とする。）に上ることからすれば、近畿合意により、3社がその意思で近畿地区における特定シャッター等の取引分野における受注者及び受注価格をある程度自由に左右することができる状態をもたらしたと認めら

れる。

なお、一定の取引分野における競争を実質的に制限するといえるためには、競争を完全に排除することまでは必要なく、一部の物件について、受注予定者が受注することができていなかったり、見積価格が最も低くなる者が受注者とならなかつたりしても、上記結論を左右するものではない。

- (イ) 被審人文化は、①近畿地区における特定シャッター等の取引において、建設業者が圧倒的に優位であること及び有力なアウトサイダーが存在することから、シェアは競争の実質的制限の根拠にならない、②近畿合意は基本協定であるから、個別物件の受注調整がなければ、競争を実質的に制限することはできない、③支店長級会合では受注内定者の確認をしていたにすぎないから競争の実質的制限効果はないと主張する。

しかし、①については、建設業者との関係によって、3社の近畿地区における特定シャッター等の販売分野における支配的な地位が否定されるものではないし、3社以外のシャッター業者（アウトサイダー）のシェアは3社に比して小さく、被審人文化の《C2》も、《事業者A》が3社に対抗できるとは考えていなかった旨述べている（査94）ことから、その存在は競争の実質的制限を否定するものではない。また、②については、近畿合意は、個別物件の受注調整において受注予定者を決定し、受注予定者が受注することができるよう協力するという内容も含むものであるから、競争を制限する効果があるというべきである。③については、前記(2)のとおり、3社は近畿合意に基づいて受注予定者を決定していたのであり、支店長級会合は、単に受注内定者の確認にとどまるものではなかった。

したがって、被審人文化の主張はいずれも採用することができない。

- (ウ) また、被審人東洋は、近畿地区における特定シャッター等の発注は入札ではなく、受注者及び価格を決定するのは発注者であるから近畿合意によって競争を実質的に制限することはできないと主張する。

しかし、前記(2)イのとおり、営業上優位な業者であっても、最終的

に最も安い見積価格を提示できなければ失注する可能性があるのであるから、3社の間で、受注予定者を決定し、それ以外の者は受注予定者よりも高い見積価格を提示し、営業活動を自粛することにより、受注予定者の受注可能性はより高くなるのであって、近畿合意によって受注者の決定をある程度自由に左右することは可能である。また、3社の間で見積価格を調整することで、受注予定者は他の2社との競争のため自ら見積価格を下げる必要はなくなることから、受注者及び受注価格が最終的に発注者である建設業者との交渉の結果決まるものであるとしても、近畿合意が、これらの点で競争を実質的に制限するものであったことは否定できず、被審人東洋の主張は採用することができない。

(エ) したがって、近畿合意は、近畿地区における特定シャッター等の取引分野という「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」（独占禁止法第2条第6項）ものである。

(5) 「公共の利益に反して」といえるか

近畿合意は、前記(4)のとおり、近畿地区における特定シャッター等の取引分野における競争を実質的に制限するものであるところ、被審人文化は、近畿合意は、発注者である建設業者から不当に低い請負代金を強いられることを防止するための行為であったと主張する。

しかし、仮に発注者からの値下げ要求や指値の中に、建設業法に抵触するものがあつたとしても、これに対抗するために、3社が受注調整の基本合意である近畿合意をすることが、「一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進する」（独占禁止法第1条）とは認められない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、近畿合意は、「公共の利益に反して」（独占禁止法第2条第6項）の要件に該当するものである。

(6) 小括

以上より、4社間には遅くとも平成19年5月16日以降（被審人三和Hにあつては同年9月30日までの間、被審人三和Sにあつては同年10月1日以降）、近畿合意を内容とする意思の連絡があつたものと認

められる。そして、近畿合意により、4社は、近畿地区における特定シャッター等について、共同して、受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるようにするとともに、受注予定者以外の者も受注することとなった場合には受注予定者が建設業者に対して提示していた見積価格と同じ水準の価格で受注するようにして、相互にその事業活動を拘束し、公共の利益に反して、近畿地区における特定シャッター等の取引分野における競争を実質的に制限していたものであるから、これは、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当するといえる。

なお、被審人文化は、私人間取引である本件について指名競争入札制度の下で用いられる受注予定者の決定の問題とした点に法令の適用に違法がある旨主張する。

しかし、独占禁止法上、受注予定者の決定が不当な取引制限行為として規制の対象となるのは、指名競争入札に係る取引に限定されると解する余地はない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

4 争点4（近畿各課徴金命令の適法性）について

(1) 「商品」の対価に係るものについて（争点4(1)）

ア 4社は、各実行期間中、業としてシャッターの製造を行っていたものであり、製造したシャッターに係る工事を併せて行っていたとしても、4社が業としてシャッターの製造を行っていたことが左右されるものではない。

そして、近畿各課徴金納付命令にいう「商品」とは「近畿地区における特定シャッター等」を指すところ、需要者の注文に応じて製作し、供給する物を「商品」と認めることは可能であるし、同命令別紙において、近畿地区における特定シャッター等について、「取付工事等の役務が併せて発注される場合には…当該役務を含む」と定義されていることから、同命令にいう「商品」には、取付工事等の役務を含むものであることは明らかである。

また、独占禁止法第7条の2第1項は、「商品又は役務」と併記し、法適用上、商品であるか役務であるかによって取扱いが異なるから、その区別は重要とはいえない。

したがって、近畿各課徴金納付命令が、近畿合意は取付工事等の役務を含めて「商品」の対価に係るものであるとしたことが違法であるとはいえない。

イ 近畿合意の内容は、3社間で受注予定者を決定し、受注予定者以外の者は、受注予定者の定めた見積価格よりも高い見積価格を定めることなどにより、受注予定者が建設業者に対して提示した見積価格で受注できるように協力するものであって、商品の価格を制限するものであるから、商品の「対価に係るもの」に該当するものと認められる。

(2) 実行期間の始期（争点4(2)）

ア 近畿合意の内容は、3社間で受注予定者を決定し、受注予定者以外の者は、受注予定者が受注できるように協力することであり、協力の内容としては、建設業者に対する営業活動を自粛することが含まれる。

そうすると、支店長級会合等において受注予定者が決まった時点から、受注予定者以外の者は近畿合意に拘束され、建設業者に対する営業活動を自粛することになるのであるから、被審人三和H、被審人文化、被審人東洋についての近畿合意に基づく実行期間の始期は、最初の受注予定者の決定が行われた平成19年5月16日であると認められる。

一方、被審人三和Sについては、同年10月1日、被審人三和Hのシャッター事業を承継し、被審人三和らの《B5》は、事業承継の前後にわたり、継続して支店長級会合に出席していたのであるから、被審人三和Sは、被審人三和Hによる近畿合意の存在とこれに基づく受注調整の結果を認識、認容して、同日、別表1-1物件番号1ないし3の物件を受注し、また、受注予定者とされていない物件について、建設業者に対する営業活動の自粛を開始したものと認められる。

したがって、被審人三和Sの近畿合意に基づく実行期間の始期は、同年10月1日である。

イ これに対し、被審人三和らは、実行としての事業活動というためには、違反行為の内容を実施に移す外部的行為が必要であり、営業の自粛はこれに当たらないと主張する。

しかし、本件においては、近畿合意の内容が、受注予定者以外は営業

活動を自粛するという不作為を含むところ、前記アのとおり、3社は近畿合意が存在することにより、営業活動を自粛しているのであるから、営業活動の自粛が実行としての事業活動であることは明らかであって、このような不作為の合意について外部的行為を必要と解することは相当ではない。

したがって、被審人三和らの主張は採用することができない。

ウ また、被審人三和Sは、被審人三和Hが受注予定者の決定をした物件を受注したことは被審人三和Sの実行としての事業活動に当たらず、被審人三和Sの実行期間の始期は、被審人三和S自身が受注予定者の決定をした物件の受注日であると主張する。

しかし、被審人三和Sは、前記アで述べたとおり、被審人三和Hによる近畿合意の存在とこれに基づく受注予定者の決定の結果を認識、認容しながら、被審人三和Hが受注予定者を決定した物件をその事業承継会社として受注したのであるから、被審人三和Sの当該行為は、近畿合意に係る違反行為の実行としての事業活動に該当するというべきである。

したがって、被審人三和Sの主張は採用することができない。

(3) 「当該商品」該当性（争点4(3)）

ア 当該商品

不当な取引制限等の摘発に伴う不利益を増大させてその経済的誘因を小さくし、不当な取引制限等の予防効果を強化することを目的とする課徴金制度の趣旨に鑑みると、当該商品とは、本件においては、近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等であって、近畿合意に基づく受注調整等の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものをいうと解される（多摩談合事件最高裁判決参照）。

そして、事業者が、客観的には競争上有利な立場にある場合であっても、基本合意と個別の受注調整を経ることにより、受注における有利な立場をより確実にできるし、競争相手がないことが確認できることにより、見積価格を低額にする必要がなく、受注価格の面でも有利にできる面がある。仮に、そのような事情が全くないのであれば、当該商品については、基本合意や、少なくとも受注調整行為の対象に含めな

い行動をとるのが一般であると解される。そうすると、基本合意と個別の受注調整行為を経たのであれば、当該商品については、競争が事実上全くなかったという事情だけでなく、価格面での利益も全くなき、基本合意と個別の受注調整行為の各対象に含めたことが不合理であるなど特段の事情が認められない限り、具体的な競争制限効果が生じるというべきである。（東京高等裁判所平成24年5月25日判決・公正取引委員会審決集第59巻第2分冊1頁〔昭和シェル石油株式会社による審決取消請求事件〕参照）

イ 被審人三和Sの課徴金対象物件

(ア) 近畿合意の対象であること

被審人三和Sは、別表1-1記載の課徴金対象物件は、いずれも近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等であって、当初契約日、当初契約金額、最終契約日及び最終契約金額が同別表記載のとおりであることを争わない。

(イ) 近畿合意に基づく受注調整

a 被審人三和Sは、別表1-1物件番号1ないし7、36及び64を除く56物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたことを争わず、被審人三和らの《B5》の供述（査140）によってもこれを認めることができる。

b 被審人三和Sは、別表1-1物件番号1ないし3及び物件番号5ないし7について、被審人三和Hによる受注調整が行われたものであり、被審人三和S自身による実行行為でないと主張することから、被審人三和Sによる「近畿合意に基づく受注調整」が行われた物件であることを争うものと解される。

しかし、前記(2)ウのとおり、被審人三和Sは、被審人三和Hによる近畿合意に基づく受注調整の結果を認識、認容して上記各物件を受注したのであるから、被審人三和Hによる受注調整であっても、「近畿合意に基づく受注調整」に該当するというべきである。

したがって、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

c 被審人三和Sは、別表1-1物件番号4、36、64について、

近畿合意に基づく受注調整が行われた事実を争うが、別紙４で認定したとおり、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

d 以上より、別表１－１記載の課徴金対象物件については、いずれも近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(ウ) 具体的な競争制限効果の発生

前記(ア)、(イ)によれば、別表１－１記載の課徴金対象物件については、いずれも近畿合意の対象となり、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められ、これらの対象に含めたことについて不合理であるというべき特段の事情も見当たらないから、具体的な競争制限効果が発生したものと認められる。

(エ) 小括

よって、別表１－１記載の課徴金対象物件は、近畿合意の対象であって、近畿合意に基づく受注調整の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものと認められ、当該商品に該当する。

ウ 被審人三和Hの課徴金対象物件

(ア) 近畿合意の対象であること

被審人三和Hは、別表１－４記載の課徴金対象物件は、いずれも近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等であって、当初契約日、当初契約金額、最終契約日及び最終契約金額が同別表記載のとおりであることを争わない。

(イ) 近畿合意に基づく受注調整

a 被審人三和Hは、別表１－４物件番号１５を除く１６物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたことを争わず、被審人三和らの《B５》(査１４０)の供述によってもこれを認めることができる(なお、被審人三和Hは、物件番号１ないし３は実行期間の始期より前に受注した物件であると主張するが、これに理由がないことは前記(2)のとおりである。)

b 被審人三和Hは、別表１－４物件番号１５については、近畿合意に基づく受注調整が行われた事実を争うが、別紙４で認定したとおり、近畿合意に基づく受注調整が行われたことが認められる。

c 以上より、別表 1 - 4 記載の課徴金対象物件については、いずれも近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(ウ) 具体的な競争制限効果の発生

前記(ア)、(イ)によれば、別表 1 - 4 記載の課徴金対象物件については、いずれも近畿合意の対象となり、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められ、これらの対象に含めたことについて不合理であるというべき特段の事情も見当たらないから、具体的な競争制限効果が発生したものと認められる。

(エ) 小括

よって、別表 1 - 4 記載の課徴金対象物件は、いずれも近畿合意の対象であって、近畿合意に基づく受注調整の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものと認められ、当該商品に該当する。

エ 被審人文化の課徴金対象物件

(ア) 近畿合意の対象であること

被審人文化は、別表 1 - 2 記載の課徴金対象物件が近畿地区における特定シャッター等に該当し、各物件が平成 19 年 5 月 16 日から平成 20 年 11 月 18 日までの間に被審人文化に対して発注され、別表 1 - 2 物件番号 3, 11 の最終契約金額を除き、発注者、当初契約金額及び最終契約金額が同別表記載のとおりであることを争わない(被審人文化準備書面(2)第 5 の 2 (1)ウ [15 頁]。ただし、被審人文化は、実際には同別表記載の当初契約日以前に被審人文化の受注が決定していた旨主張する。)

したがって、別表 1 - 2 記載の課徴金対象物件はいずれも近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等であると認められる。

(イ) 近畿合意に基づく受注調整

a 別表 1 - 2 記載の課徴金対象物件のうち、別表 2 - 1 に掲げた物件(別紙 4 で個別に受注調整の有無を認定する 13 物件以外の 30 物件)については、物件番号 27 の物件を除き、支店長級会合等において被審人文化が受注予定者と決定され、被審人三和らと被審人東洋が、被審人文化の受注に協力したことにより、被審人文化

が受注した旨の支店長級会合出席者の供述などの証拠（同別表「証拠」欄記載の各証拠）がある。そして、支店長級会合出席者の供述調書は、多数の物件についての受注調整が行われたことから、個別の調整経緯について具体的な記憶がなくとも不自然ではなく、概括的な供述であるからといって信用することができないとはいえないし、自社を含む3社による受注調整を自認するものであり、自己に不利益な内容であることからその信用性は高く、別表2-1に掲げた物件（物件番号27を除く。）は、同別表「証拠」欄記載の各証拠により近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

また、別表2-1物件番号27の物件については、支店長級会合出席者の供述などの証拠はないが、証拠（査375）によれば、3社が、《建設業者I》に対し、積算段階から見積価格を提示しており、その後、購買部に対してネット価格も提示され、さらに被審人文化は個別の価格交渉で値下げを求められたことが認められる。

そうすると、本物件は、受注価格の低落を防止するという近畿合意の目的に照らし、3社間での調整の必要性が高い物件であったといえるから、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと推認される。

したがって、別表1-2記載の課徴金対象物件のうち、別表2-1に掲げた30物件について、いずれも、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

- b 別表1-2記載の課徴金対象物件のうち、被審人文化が受注予定者の決定がなかったことが客観的に明らかであると主張する13物件については、別紙4で認定したとおり、物件番号16を除く12物件につき、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。物件番号16については、別紙4第4の3(2)のとおり、被審人文化の受注経緯及び、支店長級会合等において受注予定者の決定をしたことを認めるに足りる証拠がないことから、近畿合意に基づく受注調整が行われたとは認められない。

(ウ) 具体的な競争制限効果の発生

前記アのとおり，基本合意に基づく受注調整行為を経たのであれば，当該商品又は役務について，具体的な競争制限効果が生じるのが原則である。

そして，別表 1－2 記載の課徴金対象物件のうち，近畿合意に基づく受注調整が行われたと認められる前記(イ) a，b の合計 42 物件については，後記(エ)で述べるとおり，いずれもこれらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとは認められないから，具体的な競争制限効果が生じたものといえることができる。

(エ) 被審人文化が「当該商品」該当性を争うその他の主張について

- a 施主，現場所長等の意向により受注したとする物件（別表 1－2 物件番号 1，4，5，10，11，13，19，20，24，26，27，30，36，39，40，41）

被審人文化は，上記各物件につき，施主，現場所長等の意向により受注したとして，近畿合意に基づく受注調整をしておらず，また，具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし，前記 3(1)ア(イ)で認定したとおり，施主，現場所長の推薦がある業者は，受注者の選定において優先されることがあったとは認められるが，それだけで受注者に決まるものではなく，建設業者は最低額の見積価格を提示したシャッター業者を受注者とするのであるから，他社がより安い見積価格を提示した場合には，受注価格が下がり，また，失注する可能性もあるのである。

したがって，施主等が被審人文化に受注させる意向であったことは，近畿合意に基づく受注調整をしていない理由にはならないし，これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情にも当たらない。

さらに，被審人文化は，①別表 1－2 物件番号 5，26，30 については，施主が被審人文化の「大間迅」を希望していたため，他の被審人は受注し得なかったこと，②物件番号 11 については，他の被審人の失注物件一覧表に記載がなく，他社が営業活動をしていないことから，他社と受注が競合しておらず，近畿合意に基づく受注調整をしていないし，具体的な競争制限効果も発生しないと

主張する。

しかし、①について、施主の希望の程度によっては、他社の高速シートシャッターでも代替可能であることは被審人文化自身が認めるところであり（被審人文化準備書面（10）第1の7(2)〔32頁〕）、上記各物件について、施主が他社製品による代替を認めていなかったために他社が受注し得なかったとは認められない。また、②について、近畿合意には受注予定者以外の者は営業活動を自粛することも含まれているのであるから、失注物件一覧表に記載がないからといって、他社と受注が競合していないとはいえない。

したがって、被審人文化の主張はいずれも採用することができず、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

b 既設シャッターの改修工事（別表1-2物件番号11, 18, 22）

被審人文化は、既設シャッターの改修工事については、安全性等の観点から、既設シャッターの設置業者以外は受注し得ないとして、近畿合意に基づく受注調整をしておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、既設シャッターの改修工事であっても、建設業者は、他社からの見積りの提示を拒むものではなく（査98）、物理的にも他社が設置したシャッターについて危害防止装置を取り付けることは可能であった（査128, 査155）と認められることからすれば、既設シャッターの改修工事であるからといって、他社が受注し得なかったとは認められない。

また、別表1-2物件番号18及び物件番号22の物件については、分割発注された物件であり、他社の見積価格によって受注価格が下がることを避けるために、受注調整の必要性があったものと認められる。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は

左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとは認められない。

- c 被審人文化が施工図の作成を依頼された物件(別表1-2物件番号2, 3, 4, 5, 7, 8, 10, 13, 14, 15, 17, 26, 27, 29, 30, 36, 41, 42)

被審人文化は、発注者から施工図の作成を依頼された時点で、被審人文化が受注することが決定していたとして、近畿合意に基づく受注調整はしておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、施工図を作成したシャッター業者であっても、受注するためには最低額の見積価格を提示しなければならないのであり、また、施工図を依頼されたシャッター業者が失注した例が複数件あることからしても、施工図の作成依頼があったからといって受注が決定していたとはいえないことは、別紙4第3の1(1)エで述べたとおりである。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

なお、別表1-2物件番号7, 10, 13, 14, 15, 26, 27, 30, 36, 41, 42については、施工図の作成依頼によって受注が決定するとの被審人文化の主張によっても、施工図の作成依頼は実行期間の始期である平成19年5月16日より後であり、同日以後に受注調整が行われたことと矛盾しないから、被審人文化の主張は採用することができない。

したがって、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

- d 着工日が当初契約日以前であると主張する物件(別表1-2物件番号1, 3, 5, 7, 10, 14, 17, 20, 23, 25, 26, 27, 30, 32, 35, 37, 39)

被審人文化は、上記各物件については、当初契約日以前に着工したとして、近畿合意に基づく受注調整が行われていないと主張する。

しかし、物件番号3については、別紙4の第3の1(4)で判示したとおり、施工図作成又は汎用部品の交付があったとしても、受注が決定していたとは認められないし、それ以外の上記各物件について、被審人文化が主張する着工日はいずれも平成19年5月16日より後であるから、当初契約日前にシャッター工事に着工していたことは、支店長級会合等で受注予定者の決定がされたことと矛盾するものではなく、被審人文化の主張は採用することができない。

したがって、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されない。

e 受注価格が見積価格と無関係であると主張する物件について

- (a) 受注価格が指値等により決まったとする物件(別表1-2物件番号4, 5, 6, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 32, 34, 35, 38, 39, 40, 43)

被審人文化は、上記各物件について建設業者からの指値等があったから、受注予定者の決定及び見積価格の調整とは無関係に受注が決まったとして、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、仮に指値等があったとしても、建設業者が指値等で提示する価格は、各シャッター業者が提示した見積価格や、他のシャッター業者の受注意欲を考慮した上で示されると考えられる。また、受注予定者以外の者は、指値の受入れを断ることで受注予定者の受注に協力することになるのであるし、指値等された受注予定者においても、建設業者からの指値等に対して価格交渉の余地がなかったとは考え難く、他の被審人の協力があることでより高い価格で受注することが可能となる。(別表1-2物件番号21については、実際、発注者から価格提示を受けたものの、3社間で見積価格を調整し合い、提示価格以上の金額で受注した事実が明らかに認められる。〔査286, 査444〕)

そうすると、指値等で提示された価格自体にも、その後の価格

交渉にも受注調整の影響が及ぶものと認められるから、上記各物件について、指値の提示がされたことをもって、近畿合意に基づく受注調整の対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとは認められない。

被審人文化は、特に、物件番号29について、平成19年4月17日に《建設業者G》からの指値発注により工区及び受注価格は決まっていたから、具体的競争制限効果は発生するに至っていないと主張する。

しかし、別紙4第3の1(1)ウのとおり、《建設業者G》が当初提示したのは確定した工事内容ではなく、「契約ベース」であり、実際の契約は新しい設計図によることとされ、平成20年4月まで工事内容は確定していなかったのであるから、工区及び受注価格が決まっていたとは認められない。また、3社は支店長級会合において、それぞれが施工図の作成依頼を受けている工区について受注予定者となることを確認し、それぞれの工区を超えた受注を目指す営業を自粛することを確認した（別紙4第3の1(1)イ）のであるから、結果的に当初の提示と同じ金額で受注したとしても、《建設業者G》から工区及び受注価格を示されたことをもって、近畿合意に基づく受注調整の対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情に当たるとは認められない。

したがって、上記各物件について、具体的な競争制限効果の発生を妨げる特段の事情があるとは認められない。

(b) 受注者より低い見積価格を提示したシャッター業者が存在する物件（別表1-2物件番号10, 30）

被審人文化は、上記各物件について、被審人文化より安い見積価格を提示したシャッター業者が存在することから、近畿合意に基づく受注調整はされておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、下記i, iiで判示するとおり、上記各物件について、具体的な競争制限効果の発生を妨げる特段の事情があるとは認められない。

i 別表 1 - 2 物件番号 1 0

被審人文化が公正取引委員会に対して提出したシャッター類に係る直接全部受注分の物件の一覧表（査 3 1 1〔添付資料番号 2 9 7 - 1 ないし 3〕）によれば、本物件についての受注内容の内訳は、重量シャッター、軽量シャッター、その他の合計で 2 4 1 5 万円（税込価格）であったと認められる。

他方で、被審人三和らが平成 1 9 年 6 月 1 日に提示したネット価格は、重量シャッターについて 2 1 0 0 万円としたものであり（査 2 8 4〔添付資料番号 5 2 8〕）、被審人東洋が同月 4 日に提示したネット価格は、重量シャッターについて 2 3 0 0 万円としたもの（査 2 8 5〔添付資料番号 1 2 4〕。なお、「設置施設等の住所」欄、「受注業者」欄の記載は誤記と認められる。）である。

そうすると、被審人文化の受注価格、被審人三和ら及び被審人東洋のネット価格は、それぞれ異なる工事内容を前提としたものであるから、これを比較して、被審人三和ら及び被審人東洋の見積価格が被審人文化よりも安かったということはできない。

したがって、被審人文化の主張はその前提を欠くから採用することはできず、上記物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されないし、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

ii 別表 1 - 2 物件番号 3 0（《物件名略》）

本物件について、被審人三和らは、被審人文化と《建設業者 J》との当初契約日である平成 2 0 年 5 月 1 9 日より後の同年 6 月 1 日に、被審人文化の受注価格である 1 7 0 0 万円（税抜価格）を下回る 1 6 0 0 万円のネット価格を提示したことが認められる（査 2 9 6〔添付資料番号 7 1 4〕）。

他方で、《建設業者 J》が作成した「シャッター取付 業者比較表 材工」（査 3 1 3）によれば、被審人三和らにつき、

業者見積「辞退」、被審人文化の初回のネット価格は1750万円と記載されていることから、被審人文化が受注価格である上記1700万円を提示する前の段階で、被審人三和らが辞退していたものと推認される。

そうすると、被審人三和らが、被審人文化が受注する前に辞退したことにより、被審人文化が受注者になったというべきであり、被審人三和らの安い見積価格は、被審人文化の当初契約後に提示されたものであるから、当初契約締結時点では被審人文化の見積価格が最も低かったといえる。

したがって、被審人文化の主張はその前提を欠くから採用することはできず、上記物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定を左右するものではないし、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

- (c) 被審人文化の受注が決まってから他の被審人らが見積価格を提示したとする物件（別表1-2物件番号5, 7, 9, 13, 14, 15, 26, 27, 30, 36, 41, 42）

被審人文化は、上記各物件についての、①施工図の作成依頼又は施工図の作成後に提示された見積り、②当初契約締結日後に提示された見積り、③着工日後に提示された見積りが存在することから、被審人文化の受注は見積価格とは無関係に決まったとし、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整をしておらず、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、①施工図作成依頼又は施工図作成後の見積提示が受注に無関係であるとの主張は、施工図の作成依頼又は施工図の作成によって受注が決定することを前提としているところ、別紙4第3の1(1)エで述べたとおり、この前提が認められないことから、被審人文化の主張は採用できない。

また、②、③については、いずれも他の被審人による見積提示が受注とは無関係であるとするものであり、被審人文化は、被審人三和ら及び被審人東洋が報告命令に基づく報告書として提出

した失注物件一覧表（査277, 査280, 査282, 査285, 査287, 査289, 査296, 査299, 査303〔添付資料〕, 査333〔別紙〕）に基づいて他の被審人の見積提示時期を主張するところ, 失注物件一覧表に記載された購買部門提出見積の年月日, 上代価格, ネット価格については, いずれも最終の見積書について記載されたものである（審B187）。

そうすると, 他の被審人の最終の見積書が契約締結に際して考慮されなかったということはできても, 価格交渉では複数回の見積提示を繰り返すことから, 他の被審人が契約締結日以前に提示した見積価格に基づいて, 契約締結時点で最安値を提示していた被審人文化に発注された可能性があり, また, 他の被審人が, 最終見積書提示以前に口頭で見積価格を提示した可能性もあるから, 最終の見積書が提示されたのが契約締結日後又は着工日後であるからといって, 見積価格と無関係に受注者が決まったとは認められない。

したがって, 被審人文化の主張は採用することができない。

また, 仮に発注者が当該物件について結果的に見積価格を考慮しなかったとしても, 受注調整により, 他の被審人は営業活動を自粛し, 見積価格に制約を受けるなどしているから具体的な競争制限効果が発生したことは明らかである。

したがって, 上記各物件について, 近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず, これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

f 分割発注物件（別表1-2物件番号2, 9, 17, 18, 22, 24, 25, 28, 29, 31, 32, 35, 38, 42, 43）

被審人文化は, 分割発注物件についての審査官の主張が, 全体工区について受注予定者を決定し, その後, 分割発注となれば, 受注予定者の見積価格に他のシャッター業者が合わせるという内容の合意であったことを前提として, 受注調整前から分割発注となることが決まっているものについては, 合意の対象外であるから, 受注調整の時期と分割発注が決まった時期が明らかになら

なければ、近畿合意に基づく受注調整が行われたとは認められないと主張する。

しかし、近畿合意の分割発注物件に関する合意内容（前記第5の3(1)ア(ウ) b）は、既に受注予定者を決定している物件につき分割発注となった場合の見積価格の調整方法に関するものであって、当初から分割発注を前提に見積提示が求められている物件について、合意の対象外とするものとは解されない。

また、「当該商品」に該当するというためには、受注調整が行われ、具体的な競争制限効果が発生したと認められれば足りるのであって、受注予定者の決定時期や分割発注の時期等の受注調整の経緯についての主張、立証を要するものではない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

g 受注競争があったとする物件（別表1－2物件番号9，15，20，37）

被審人文化は、上記各物件について、3社又はアウトサイダーとの競争があったとして、近畿合意に基づく受注調整はされておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、ある物件について、当初3社の間で競合したとしても、その後営業上の優位性が明確となった時点で受注予定者を決めていた可能性があるから、3社間で競争となったことがあったとしても、直ちに、受注予定者を決定したことが否定されるものではない。

そして、被審人三和らの《B5》（査127）及び被審人東洋の《D4》（査134）は、被審人文化の受注した物件について受注予定者が最後まで決まらなかった物件はなく、受注予定者が決まった物件について、受注予定者以外の者が協力しないことはなかった旨を述べることから、上記各物件について、受注予定者が決

定した後、3社の中で競争はなかったと認められる。

被審人文化は、特に、別表1-2物件番号15, 20につき、被審人三和らとの間で競争となったと主張するところ、仮に被審人三和らと被審人文化とが競争になったとしても、少なくとも被審人東洋は、営業を自粛し被審人三和ら又は被審人文化のいずれかが受注できるように協力したのであるから、被審人三和らとの間で競争があったことは、このような限度で受注調整が行われた事実と矛盾するものではない。

他方で、物件番号9については、《事業者A》が、物件番号37については、《事業者名略》が、それぞれ被審人文化とともに分割発注を受けていると認められるため(査374, 査394)、これらのシャッター業者との間での競争があった可能性はある。しかし、アウトサイダーとの競争は、3社間での受注調整と矛盾するものではなく、また、受注調整により、被審人三和ら及び被審人東洋は被審人文化の受注に協力しており、具体的な競争制限効果が発生したことは否定できない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

h 仮内定者の確認ができなかったとする物件(別表1-2物件番号6, 14, 33, 39)

被審人文化は、上記各物件について、支店長級会合において話題となった事実は認めるが、別表1-2物件番号6, 14及び39については、被審人文化と被審人三和らとの間で競合し、物件番号33については、3社間で競合したため、受注内定者の確認はできなかったとして、近畿合意に基づく受注調整はされておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

(a) 被審人三和らと競合したとする物件

別表1-2物件番号6につき、被審人文化が継続性を主張して受注予定者となり、他の被審人は被審人文化の受注に協力した旨

の被審人三和らの《B 5》の供述（査275）があるところ、被審人三和らは発注者である《建設業者K》からの購買段階での見積依頼を辞退した（査325，査397）ことと整合し、被審人三和らの《B 5》の供述（査275）は信用することができる。

次に、物件番号14については、支店長級会合において、被審人三和らは設計事務所から推薦を受けていること、被審人文化は発注者からの推薦を受けていることを主張した結果、最終的には被審人文化が受注予定者に決まり、被審人三和らは被審人文化の受注に協力した旨の被審人三和らの《B 5》の供述（査289）がある。また、物件番号39については、支店長級会合において、被審人文化は現場所長と懇意であること、被審人三和らは施主の推薦を主張したが、被審人文化が施工図面で先行したため受注予定者に決まり、被審人三和らは被審人文化の受注に協力した旨の被審人三和らの《B 5》の供述（査302）がある。そして、上記各供述は、被審人三和らと被審人文化との間で当初競合した点につき、被審人文化の主張と一致し、両社の優位性の主張について具体的に述べていることから信用性は高く、被審人文化が受注予定者となったとする点につき、被審人三和らの《B 5》が虚偽を述べる理由は見当たらないから、信用することができる。

また、仮に被審人三和らと被審人文化の間に競争が残ったとしても、少なくとも、被審人東洋は、被審人三和ら又は被審人文化の受注に協力したのであるから、被審人三和らと被審人文化とが競合したことは、具体的な競争制限効果を妨げる特段の事情に該当しない。

(b) 3社で競合したとする物件

別表1-2物件番号33については、被審人文化が支店長級会合で、現場所長から推薦がある旨を主張したため受注予定者に決まり、他の2社は被審人文化に協力した旨の被審人三和らの《B 6》の供述（査297）がある。

被審人三和らの《B 6》の供述は、被審人文化の優位性の主張を具体的に述べており、その内容も被審人文化の主張と整合する

から、信用することができる。

(c) したがって、別表 1 - 2 物件番号 6, 14, 33, 39 について、被審人文化の主張は採用することができず、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

(オ) 小括

以上より、別表 1 - 2 記載の課徴金対象物件のうち、物件番号 16 については、近畿合意に基づく受注調整が行われたとは認められず、当該商品に該当するとは認められないが、それ以外の 42 物件については、近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等であって、近畿合意に基づく受注調整の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものと認められるから、当該商品に該当する。

オ 被審人東洋の課徴金対象物件

(ア) 近畿合意の対象であること

別表 1 - 3 記載の課徴金対象物件は、近畿地区における特定シャッター等に該当し、同表に記載された当初契約日、当初契約金額、最終契約日及び最終契約金額で被審人東洋に対して発注されたものと認められる（査 139 の 2）。

したがって、別表 1 - 3 記載の課徴金対象物件はいずれも近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等に該当する。

(イ) 近畿合意に基づく受注調整

a 別表 1 - 3 記載の課徴金対象物件のうち、別表 2 - 2 に掲げた物件（別紙 4 で個別に受注調整の有無を認定する 3 物件以外の 34 物件）については、支店長級会合において被審人東洋が受注予定者と決定され、被審人三和らと被審人文化が、被審人東洋の受注に協力したことにより、被審人東洋が受注した旨の支店長級会合出席者の供述などの証拠（同別表「証拠」欄記載の各証拠）によって、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

これに対し、被審人東洋は、上記認定の根拠とした被審人三和らの《B 5》、被審人三和らの《B 6》及び被審人東洋の《D 4》の

供述につき、供述内容に具体性がないなどとして、その信用性を争う。

しかし、被審人東洋の《D 4》の供述は、自社にとって不利益な事実を認めるものであるから、その信用性は高く、また、被審人三和らの《B 5》及び被審人三和らの《B 6》の供述についても、被審人三和らの受注調整への関与又は受注調整による受注を認める不利益なものであるから、その信用性は高いといえる。また、多数の物件の調整を行う中で、調整の具体的な経緯についての記憶がない物件があるのはやむを得ないことであるから、具体的経緯の供述がないからといって、当該物件につき受注調整を行ったとの供述の信用性は否定されないし、被審人東洋が主張するその余の主張についても、後記(エ)に照らし、いずれも理由がない。

b 被審人東洋が、受注調整したことを特に否定する別表 1 - 3 物件番号 1 5, 2 8, 1 3 の物件については、別紙 4 で認定したとおり、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(ウ) 具体的な競争制限効果の発生

a 前記アのとおり、基本合意に基づく受注調整行為を経たのであれば、当該商品又は役務について、具体的な競争制限効果が生じるのが原則である。

これに対し、被審人東洋は、受注者及び受注価格を決めるのは発注者であるから、受注予定者の決定だけでは具体的な競争制限効果は発生しないと主張する。

しかし、近畿合意に基づく受注調整があれば、受注予定者以外の者は、営業活動を自粛し、受注予定者とされた者の受注に協力することとなるのであるから、受注者の決定における競争は制限される。また、価格面でも受注予定者は、他の被審人と競争することなく見積価格を提示して発注者との価格交渉を進めることができるし、シャッター業者が提示する見積価格の高低は、発注者から提示される価格にも影響すると考えられるから、被審人東洋の主張は採用することができない。

b そして、別表 1 - 3 記載の課徴金対象物件は、前記(イ)のとおり、

いずれも近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められ、後記(エ)で述べるとおり、いずれもこれらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとは認められないから、具体的な競争制限効果が生じたものといえることができる。

(エ) 被審人東洋が「当該商品」該当性を争うその他の主張について

a 京都支店管轄物件（別表1-3物件番号13）

被審人東洋は、京都支店管轄の物件については、支店長級会合の出席者には権限がないとして、具体的な競争制限効果が発生しないと主張する。

しかし、違反行為である受注調整を行うのに正式な権限が必要とは解されず、京都支店管轄の物件であっても、支店長級会合の出席者が、京都支店の担当者と連絡をとって、受注予定者の決定や見積価格の調整をし、決定した受注予定者の受注に協力することが可能であることは別紙4第4の3で述べたとおりである。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができず、上記物件について、具体的な競争制限効果の発生を妨げる特段の事情があるとは認められない。

b 1社物件について

(a) 被審人東洋は、発注者が1社のみに見積依頼をするのは、メンテナンスの利便性など、価格以外の理由により受注者を決めるからであり、1社物件についてはそもそも具体的な競争が存在しなかったとして、具体的な競争制限効果は発生しないと主張する。

しかし、前記3(1)ア(i)のとおり、1社にのみ見積依頼がされた物件であっても、通常、発注者は1社物件であることを告げていなかったのであるし、他のシャッター業者の方から見積価格の提示を希望する可能性もあるから、他社の見積価格によって受注価格が下がり、失注する可能性もあるのである。したがって、受注を希望する者は、支店長級会合等に上程することにより、他の被審人に対して見積依頼がされていないことを確認することができ、また、受注予定者となることで他の被審人から営業活動を自粛するという協力を得て受注を確実にし、発注者との間の価格

交渉を有利にすることができるといえる。

そうすると、1社物件であっても、具体的な競争制限効果が発生したことは否定できない。

- (b) 別表1-3物件番号2, 7の物件について、被審人東洋は、1社物件であることを被審人東洋は認識していたから、受注調整の必要はなかったとして、受注調整をしなかったとも主張する。

しかし、1社物件であっても、失注する可能性があることは前記(a)のとおりである。そして、被審人東洋の《D4》は、1社物件であっても確実にかつ価格を維持しながら受注することができるよう、支店長級会合に上程していたことを述べているところ(査136)、1社物件であることを理由に支店長級会合に上程したことを否定する物件がある中で、あえて物件番号2, 7については受注調整をしたことを認めており、その信用性は高い。

したがって、上記各物件について、1社物件であったとしても、近畿合意に基づく受注調整が行われたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

- c 他社と競合したとする物件(別表1-3物件番号4, 8, 11, 12, 18, 20, 22, 24, 29, 32, 34, 37)

被審人東洋は、上記各物件について、他社と競合し、被審人東洋は価格競争の結果又は施主等の意向により受注したものであるとして、近畿合意に基づく受注調整をしておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張し、他社と競合したにもかかわらず具体的な調整経緯の記載のない被審人東洋の《D4》の供述(査224, 査228, 査232ないし査234, 査241, 査245, 査248, 査249, 査259, 査262)は信用できないと主張する。

- (a) 近畿合意に基づく受注調整

i 被審人東洋の《D4》の各供述は、支店長級会合で、当初は被審人三和ら又は被審人文化と競合したが、その後、被審人東洋が受注予定者となって他の被審人の協力を得られたという

ものであって、当初他社と競合した点について、被審人東洋の主張と一致していることに加え、前記(イ) a の点も考慮すれば、信用できるものである。

ii 被審人東洋は、特に、別表1-3 物件番号37について、被審人三和らとの価格競争があり、被審人東洋の《D4》の供述内容はこれと矛盾していると主張するところ、物件番号37については、以下の事実が認められる。

(i) 被審人東洋は、被審人三和らの営業担当者と、提示予定の見積価格を交換した上で、平成20年5月27日、《建設業者L》に対し、見積価格1500万円を提示し、被審人三和らは、見積価格1650万円を提示した(査327の1及び2, 査444)。

(ii) 被審人東洋は、平成20年6月5日、発注者の担当者から、1500万円で頼むと言われた。その後、被審人三和らは、同年7月1日、見積価格1100万円を提示し(査261〔添付資料〕)、発注者の担当者は、同月30日、被審人東洋に対し、被審人三和らの見積価格を理由として、1400万円とすることを求めた(査444)。

(iii) 被審人東洋は、平成20年9月22日、本物件につき、1365万円(税込価格)で受注した。

本物件について、被審人東洋の《D4》は、平成20年6月又は7月の支店長級会合において、受注予定者を決めたこと、被審人東洋と被審人三和らが受注を希望したため調整は難しかったが、最終的には被審人東洋が受注予定者に決まったとの経緯を供述しているところ(査262)、この供述は、被審人三和らの《B6》の供述(査261)とおおむね一致しているから信用することができるし、上記認定事実に照らしても、同年7月1日までに、被審人三和らが提示価格を下げたことと矛盾するものではない。

iii 以上により、前記cの標題の各物件について、被審人東洋の《D4》の供述は信用することができ、近畿合意に基づく受注

調整が行われたとの認定は左右されない。

(b) 具体的な競争制限効果の発生

そして、上記各物件のいずれについても、被審人東洋の《D 4》の各供述により、競合した他の被審人も最終的には被審人東洋の受注に協力したと認められ、具体的な競争制限効果が発生したことを否定することはできない。

また、被審人東洋の《D 4》の各供述によれば、被審人東洋と競合したのは、被審人三和ら又は被審人文化のいずれか1社であることが認められるところ、3社のうち、競合しない1社については他の2社の受注に協力したのであるから、この点においても上記各物件について、具体的な競争制限効果が発生したことを否定することはできない。

d 現場との結びつきにより受注したとする物件(別表1-3物件番号23, 36)

被審人東洋は、上記各物件について、現場との結びつきにより受注したものであるとして、近畿合意に基づく受注調整をしておらず、また、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張する。

しかし、現場との結びつきは、まさに支店長級会合等において考慮されることによって受注予定者が決められていたのであるから、これがあるからといって受注調整が行われたとの認定と矛盾するものではない。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができず、上記各物件について、近畿合意に基づく受注調整されたとの認定は左右されず、これらの対象に含めたことについて不合理というべき特段の事情があるとも認められない。

e 発注者の指示又は交渉により受注価格が決定したとする物件(別表1-3物件番号5, 11, 20, 22, 25, 28, 34)

被審人東洋は、上記各物件については、受注調整とは関係なく、発注者の指値又は価格交渉により受注価格が決まったものであるとして、具体的な競争制限効果が発生するに至っていないと主張

する。

しかし、前記3(1)ア(イ)及び前記4(3)エ(エ) e(a)のとおり、発注者が提示する価格及び価格交渉は、シャッター業者が提示した見積価格等に影響されるのであって、他の被審人の協力があることで、受注予定者はより高い価格で受注することが可能となるのであるから、発注者の指値や価格交渉があったことは、受注調整により具体的な競争制限効果が発生したことを否定する事情には当たらない。

被審人東洋は、特に、別表1-3 物件番号28について、平成19年4月に《建設業者G》から受注価格及び工区を示され、その後、価格交渉もなく当初の内容で受注したから、受注調整と無関係に受注が決まったものであると主張する。

しかし、前記エ(エ) e(a)のとおり、3社は支店長級会合において、それぞれが施工図の作成依頼を受けている工区について受注予定者となることを確認し、それぞれの工区を超えた受注を目指す営業を自粛することを確認した(別紙4第3の1(1)イ)のであるから、結果的に当初の提示と同じ金額で受注したとしても、これをもって受注調整により具体的な競争制限効果が発生したことを否定することはできない。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができない。

(オ) 小括

よって、別表1-3 記載の課徴金対象物件は、いずれも近畿合意の対象であって、近畿合意に基づく受注調整の結果、具体的な競争制限効果が発生するに至ったものと認められ、当該商品に該当する。

カ まとめ

以上により、本件において、別表1-1、別表1-3及び別表1-4 記載の全ての物件並びに別表1-2 記載の物件のうち物件番号16を除く物件は、「当該商品」に該当すると認められる。

(4) 課徴金の対象となる対価の額について(争点4(4))

ア 課徴金の対象となる対価の額(独占禁止法施行令第6条第1項)は、実行期間における商品の契約金額であり、別表1-1ないし別表1-

4 記載の課徴金対象物件については、後記イの別表 1－2 物件番号 3, 1 1 及び当該商品に該当するとは認められない物件番号 1 6 を除き、各表「最終契約金額」記載の金額であると認められる（争いが無い）。

イ 被審人文化は、別表 1－2 物件番号 3 の最終契約金額は 9 6 6 6 万円（税込価格）、物件番号 1 1 の最終契約金額は 1 3 3 4 万円（税抜価格）であると主張する。

(ア) 別表 1－2 物件番号 3 については、被審人文化と《建設業者 M》との間で、平成 1 9 年 7 月 2 日、契約金額 1 億 1 4 4 5 万円で契約が締結されたと認められ（審 B 2 5）、この金額が実行期間である平成 1 9 年 5 月 1 6 日から平成 2 0 年 1 1 月 1 8 日までの間に変更されたと認められない。

そして、一部の工事が取り消されたのは平成 2 1 年 1 1 月 1 0 日であり（審 B 4 2）、取消し後の契約金額は「実行期間において締結した契約により定められた…対価の額」とはいえない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、物件番号 3 についての対価の額は、1 億 1 4 4 5 万円であると認められる。

(イ) 別表 1－2 物件番号 1 1 については、被審人文化と《建設業者 G》との間で平成 1 9 年 9 月 2 8 日、契約金額 2 6 2 5 万円（税込価格）で契約が締結されたと認められ（審 B 1 6 5）、この金額が実行期間内に変更されたと認められない。

そして、被審人文化は、平成 2 2 年以降に一部の工事が取り消されたと主張するところ、取消し後の契約金額は「実行期間において締結した契約により定められた…対価の額」とはいえない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができず、物件番号 1 1 についての対価の額は、2 6 2 5 万円であると認められる。

5 争点 5（全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令において、同一の物件について、その売上額に対して重複して課徴金を課したことは適法か。）について

(1) 全国各課徴金納付命令と近畿各課徴金納付命令とでは、物件（売上額）が一部重複しているところ、被審人三和らは、全国合意及び近畿合意によって、侵害される法益はシャッターの取引市場における公正な競争と

いう同一のものであり、同一の行為とみるべきであると主張し、被審人三和ら及び被審人文化は不当な利得剥奪という課徴金制度の趣旨から、同じ物件について重複して課徴金を賦課するべきではないと主張する。

- (2) しかし、課徴金制度は、前記2(2)アのとおり、課徴金の算定方法を具体的な法違反による現実的な経済的不当利得そのものとは切り離し、売上額に一定の比率を乗じて一律かつ画一的に算出することとして、カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できることを図ったものであり、単なる不当な利得の剥奪にとどまらない目的を持つものである。

課徴金制度の違反行為の抑止の趣旨からすれば、不当な取引制限に係る違反行為がされた場合には、複数の違反行為が存在し、それらが別個のものであれば、それぞれの違反行為に対して制裁を科し、違反行為ごとに課徴金を課すべきであるところ、独占禁止法において、複数の課徴金が同一の商品又は役務を計算の基礎とする場合の調整を定める規定は存在しない。

さらに、不当な取引制限を行った者に対する課徴金について、公正取引委員会は、カルテルに参加した事業者の情状等に応じて課徴金の額を定める裁量の余地はなく、独占禁止法の定める算出基準に従って、一律に所定額の課徴金の納付を命ずることが義務づけられている（東京高等裁判所平成9年6月6日判決・公正取引委員会審決集第44巻521頁〔大日本印刷株式会社ほか2名による審決取消請求事件〕参照）。

以上によれば、別個の違反行為の課徴金は、それぞれにつき、独占禁止法第7条の2第1項に従って算出することとなり、複数の課徴金の重複についての調整規定がない以上、課徴金の計算の基礎となる売上額に重複があったとしても、これを除外することはできないと解するべきである。

- (3) 本件において、全国排除措置命令に係る違反行為は、我が国の特定シャッターの販売分野における価格カルテルであり、近畿排除措置命令に係る違反行為については、近畿地区における特定シャッター等についての受注調整であって、一定の取引分野及び行為態様が異なっており、両者の実行期間について重複はあるが、全国合意と近畿合意の時期は、

近畿合意が10か月程度も先行しており、それぞれ異なる担当者により、他方の合意の存在とは独立してされたものである。

なお、被審人三和らは、全国排除措置命令において近畿合意の存在を認定していることなどから全国合意と近畿合意は別個の行為とはいえないと主張するが、全国排除措置命令において近畿合意の存在を認定しているのは、全国合意以前からの3社の協調関係を述べる趣旨であって、全国合意と近畿合意が同一の行為である根拠とはならない。

したがって、全国排除措置命令に係る違反行為と近畿排除措置命令に係る違反行為とは別個の違反行為であると認められるから、それぞれ独占禁止法第7条の2第1項に従って課徴金を算出するべきであり、重複する物件について、それぞれ課徴金の基礎となる売上額に算入したことは適法である。

6 争点6（被審人文化の課徴金減免申請における報告又は提出した資料に「虚偽の内容が含まれていた」か。）について

(1) 認定事実等

ア 当初報告書における事実の報告内容

被審人文化は、公正取引委員会による調査開始日（平成20年11月19日）以後である平成20年12月18日、公正取引委員会に対し、当初報告書（査143の1）を提出して、近畿受注調整事件に係る事実を報告し、資料として、被審人文化の《C2》の陳述書（査143の2）、被審人文化の《C3》の陳述書（査143の3）を提出した。当初報告書では、次のような内容の報告がされていた。

(ア) 違反行為の態様として、関西地区において大手ゼネコン等が、その施工物件に用いるものとしてシャッター製造販売業者に発注する積算価格で5000万円以上の重量シャッターについて、3社間で、当該物件の「ひもつけ」（設計事務所又は施主からの推薦）の強弱により、発注者から指値を受けて物件を受注するシャッター製造販売業者を決定し、その他業者は、見積価格を事前に連絡の上で、受注予定者より高めに設定することにより指値を受けることを回避する、指値を断る、利益の上乗せを要求するなどの方法により受注予定者が受注できるようにしていた（査143の1）。

(イ) 行為の実施状況として、当初報告書添付の「独占禁止法関連 受注調整物件一覧表」と題する表記載のうちの一定の物件（別表1－2物件番号33，39を含む。）については、受注調整の結果として、被審人文化が受注したものである（査143の1）。

イ 当初報告書の提出後の報告内容

(ア) 被審人文化は、平成21年10月28日付け「同業者間の話し合いの問題について（メモ）」により、ゼネコンとシャッター業者との間の工事請負契約は、ゼネコン主導の随意契約であり、シャッター業者の間での工事担当者の選定についての話し合いは、実質的な工事価格決定者であるゼネコンの所長との関係の濃密度による選定であり、工事価格に関するものではない、本件シャッター工事の場合には、ゼネコンの所長の裁量の範囲内で一方的に決められているのであって、「対価」については何も話し合っていない、などと報告した（査149）。

(イ) 被審人文化は、平成21年12月28日付け「上申書」により、「受注調整」と呼ばれている事象があるとしても、基本的に誰がゼネコン所長により内定されているか確認し、ゼネコンとの交渉を円滑に進めるための話し合いであって、独占禁止法違反の「受注調整」とは異なると考えられる、などと報告した（査150）。

(ウ) 公正取引委員会は、被審人文化代理人弁護士に対し、平成22年3月10日、書面により、被審人文化の提出書面（査145，査147ないし査151の2）が、当初報告書による報告内容を補足又は訂正するものかについて、報告を求めた。

これに対し、被審人文化は、いずれの書面も、当初報告書による報告内容を補足又は訂正するものである旨回答し、当初報告書中の「受注予定者を決め受注調整をした」、「同業者が話し合った」等の表現について、単にひもつけの強さを確認したことをこのように表現したにすぎないなどと報告した（査146の1）。

(エ) 被審人文化は、平成22年3月16日付け「報告書」において、別表1－2のうち物件番号1，2，3，6，7，8，10，11，15，16，17，19，25，27，33，36，37，39，40，4

2及び43について、「話し合いはない。」とか、「そもそも合意は成立していません。」などと報告した(査152)。

(オ) 公正取引委員会は、平成22年4月2日頃、前記(エ)の報告内容は、当初報告書の内容を補足又は訂正するものかについて、報告を求めた(審B44)。

これに対し、被審人文化は、同月8日頃、当初報告書の内容を補足又は訂正するものであることを報告した(査153)。

(2) 当初報告書の内容を後に訂正する報告は「報告」(独占禁止法第7条の2第17項第1号)に当たるかについて

課徴金減免制度の趣旨は、公正取引委員会の調査に協力して報告等を行った違反事業者に対し、その報告等の順番に応じて課徴金の減免を認めることにより、密室で行われて発見、解明が困難なカルテル、入札談合等の取引制限行為の摘発や事案の真相究明、違法状態の解消及び違反行為の防止を図ることにある(東京高等裁判所平成25年12月20日判決・公正取引委員会審決集第60巻第2分冊108頁〔愛知電線株式会社による審決取消請求事件〕参照)ところ、当初の報告後に虚偽の内容が含まれる報告をし、それにより、当初の報告が虚偽の内容に変更された場合は、このような課徴金減免制度の趣旨に反することから、後の報告により変更された内容のものを、独占禁止法第7条の2第17項第1号の「報告」とするべきである。

(3) 訂正後の報告書の内容が虚偽であるかについて

ア 近畿地区における特定シャッター等の受注について、前記3(1)、(2)のとおり、3社は、受注価格の低落を防止するため、近畿合意に基づき、支店長級会合等において対象となる物件ごとに受注予定者を決定するとともに、当該受注予定者が受注できるよう建設業者に提示する見積価格について情報交換をしながら、他社において営業活動を自粛したり、受注予定者よりも高い見積価格を提示するなどしていたことが認められる。これに対し、被審人文化は、前記(1)イ(ア)ないし(ウ)のとおり、当初報告書を訂正する書面において、支店長級会合等での話し合いは、現場所長によって内定しているシャッター業者を確認し、建設業者との交渉を円滑に進めるためのものであって、工事価格に関するも

のではなく、工事価格は現場所長の裁量の範囲内で一方的に決められるのであって、対価については話し合っていないなどと報告しており、上記認定と異なる事実を報告したものと認められる。

イ また、平成22年3月16日付け「報告書」に記載のある前記(1)イ(エ)の各物件については、前記4で認定したとおり、別表1-2物件番号16を除き、いずれも、支店長級会合における話合いで被審人文化が受注者と決定したと認められるところ、被審人文化は、前記(1)イ(エ)のとおり、同報告書において、上記各物件につき、「話し合いはない。」、「そもそも合意は成立していません。」などと、上記事実を否定する報告をしたものと認められる。

これに対し、被審人文化は、上記報告は、「違法な」話合い又は合意であるとの評価を否定したものであり、事実に関するものではないから、虚偽の内容に当たらないと主張する。

しかし、前記(1)イの各書面によれば、被審人文化は、支店長級会合での話合いは、そもそも違法な受注予定者の決定ではないと主張しているのであるから、個別物件についての上記報告は、話合いや合意が違法ではないことを前提として、受注内定者の確認についての話合いがされたか、あるいは3社間で受注内定者の認識が一致したかを報告するものと解される。それにもかかわらず、上記報告において、上記各物件について「話し合いはない。」、「そもそも合意は成立していません。」と記載されている部分は、受注内定者の確認についての話合いがされた事実そのものを否定し、また、3社間で受注内定者の認識が一致したという事実を否定するものとしか解されない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

ウ これらによると、被審人文化は、当初報告書においては、自ら前記3及び4の認定と一致する不利益な事実を申告していたにもかかわらず、その後これと相反する内容の報告書を提出して自社の責任を否認するに至ったものであり、その提出に当たり、十分な調査を行った形跡も見当たらないことも踏まえると、上記訂正後の報告書は、自社の責任を回避するため、虚偽の事実を報告したものと認められる。

(4) 手続保障について

被審人文化は、審査官が被審人文化の支店長級会合が違法ではないとの意見に対して何らの回答もすることなく、虚偽報告が問題となっていることを告知せず、自由な意見表明を利用して不利益処分を課したことが憲法の適正手続の保障の趣旨に反すると主張する。

しかし、本件において、公正取引委員会は、被審人文化に対し、事前通知（独占禁止法第50条第6項・第49条第5項、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律の施行に伴う公正取引委員会関係規則の整備に関する規則（平成27年公正取引委員会規則第2号）による改正前の公正取引委員会の審査に関する規則〔平成17年公正取引委員会規則第5号。以下「審査規則」という。〕第29条・第24第1項）、事前説明（審査規則第29条・第25条）を経て、被審人文化から書面による意見申述を受けて、第98号課徴金納付命令を行ったものであり、これ以上に、被審人文化の意見に対し、回答し、虚偽報告が問題となっていることを告知するなどの手続をとる義務があるとは解されない。また、課徴金減免の不適用は、虚偽の事実の報告に対してされたものであり、意見表明に対してされたものではない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

(5) 小括

以上より、被審人文化は、不当な取引制限の摘発や事案の真相究明、違法状態の解消及び違反行為の防止という課徴金減免制度の目的に反して、当初の報告後に虚偽の内容が含まれる報告をしたものであるところ、被審人文化自身が、当初の報告を後の報告で補足又は訂正することを明確にしていることからすると、後の報告により訂正されたものが独占禁止法第7条の2第17項第1号所定の「報告」に当たることから、同号の規定により、課徴金減免規定は適用されない。

7 結論

(1) 全国排除措置命令

3社は、前記1のとおり、共同して、平成20年3月5日頃、特定シャッターの需要者向け販売価格について、同年4月1日見積分から、現行価格より10パーセントを目途に引き上げることを合意すること（全国合意）により、公共の利益に反して、我が国における特定シャッターの販

売分野における競争を実質的に制限していたものであって、これは、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当し、同法第3条の規定に違反するものと認められる。

また、3社の違反行為は既に消滅しているが、違反行為の取りやめが公正取引委員会の立入検査を契機としたものであること等の諸事情を総合的に考慮すれば、3社に対し、特に排除措置を命ずる必要がある（独占禁止法第7条第2項）。

したがって、3社に対する全国排除措置命令は適法であるから、3社の全国排除措置命令に係る審判請求はいずれも理由がない。

(2) 全国各課徴金納付命令

ア 課徴金に係る違反行為

前記(1)の違反行為が独占禁止法第7条の2第1項第1号に規定する商品の対価に係るものであることは、前記2のとおりである。

イ 課徴金の計算の基礎となる事実

(ア) 事業者

3社は、各種シャッターの製造、施工及び販売をする事業者である。

(イ) 実行期間

3社が前記(1)の違反行為の実行としての事業活動を行った日は、全国合意において需要者向け販売価格の引上げ実施日とされ、3社がそれぞれ見積価格を引き上げるなど全国合意に基づく値上げ行動をした平成20年4月1日であると認められる。

また、3社は、同年11月19日以降、当該違反行為を取りやめており、同月18日にその実行としての事業活動はなくなっているものと認められる。

したがって、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、3社の実行期間は、それぞれ、平成20年4月1日から同年11月18日までとなる。

(ウ) 売上額

a 第94号課徴金納付命令

前記(イ)の実行期間における特定シャッターに係る被審人三和Sの売上額は、独占禁止法施行令第5条第1項の規定に基づき算定

すべきところ、当該規定に基づき算定すると、251億6153万7260円である。

b 第95号課徴金納付命令

前記(イ)の実行期間における特定シャッターに係る被審人文化の売上額は、独占禁止法施行令第5条第1項の規定に基づき算定すべきところ、当該規定に基づき算定すると、178億1679万4173円である。

c 第96号課徴金納付命令

前記(イ)の実行期間における特定シャッターに係る被審人東洋の売上額は、独占禁止法施行令第5条第1項の規定に基づき算定すべきところ、当該規定に基づき算定すると、52億5496万1426円である。

(エ) 課徴金の額

a 被審人三和S

第94号課徴金納付命令について、被審人三和Sが国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) a の251億6153万7260円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された25億1615万円である。

b 被審人文化

第95号課徴金納付命令について、被審人文化が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) b の178億1679万4173円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された17億8167万円である。

c 被審人東洋

第96号課徴金納付命令について、被審人東洋が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) c の52億5496万1426円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された5億2549万円である。

(オ) 結論

よって、全国各課徴金納付命令はいずれも適法であるから、3社の全国各課徴金納付命令に係る審判請求は理由がない。

(3) 近畿排除措置命令

4社は、前記3のとおり、共同して、近畿地区における特定シャッター等について受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるようにするとともに、受注予定者以外の者も受注することとなった場合には受注予定者が建設業者に対して提示していた見積価格と同じ水準の価格で受注できるようにすることにより、公共の利益に反して、近畿地区における特定シャッター等の取引分野における競争を実質的に制限していたものであり、これは、独占禁止法第2条第6項に規定する不当な取引制限に該当し、同法第3条の規定に違反するものと認められる。

また、上記違反行為は既に消滅しているが、違反行為の取りやめが公正取引委員会の立入検査を契機としたものであること等の諸事情を総合的に考慮すれば、被審人文化及び被審人東洋に対しても、特に排除措置を命ずる必要がある（独占禁止法第7条第2項）。

したがって、近畿排除措置命令は適法であるから、被審人文化及び被審人東洋の近畿排除措置命令に係る審判請求はいずれも理由がない。

(4) 近畿各課徴金納付命令

ア 課徴金に係る違反行為

前記(3)の違反行為が独占禁止法第7条の2第1項第1号に規定する商品の対価に係るものであることは、前記4(1)のとおりである。

イ 課徴金の計算の基礎となる事実

(ア) 事業者

4社は、各実行期間（後記(イ)）において、シャッター等の各種シャッターの製造、施工及び販売をする事業者である。

(イ) 実行期間

a 第97号課徴金納付命令

被審人三和Sが前記(3)の違反行為の実行としての事業活動を行った日は、前記4(2)アのとおり、平成19年10月1日であると認められる。

また、被審人三和Sは、平成20年11月19日以降、当該違反行為を取りやめており、同月18日にその実行としての事業活動はなくなっているものと認められる。

したがって、被審人三和Sについては、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、実行期間は、平成19年10月1日から平成20年11月18日までとなる。

b 第98号課徴金納付命令

被審人文化が、前記(3)の違反行為の実行としての事業活動を行った日は、前記4(2)アのとおり、平成19年5月16日であると認められる。

また、被審人文化は、平成20年11月19日以降、当該違反行為を取りやめており、同月18日にその実行としての事業活動はなくなっているものと認められる。

したがって、被審人文化については、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、実行期間は、平成19年5月16日から平成20年11月18日までとなる。

c 第99号課徴金納付命令

被審人東洋が、前記(3)の違反行為の実行としての事業活動を行った日は、前記4(2)アのとおり、平成19年5月16日であると認められる。

また、被審人東洋は、平成20年11月19日以降、当該違反行為を取りやめており、同月18日にその実行としての事業活動はなくなっているものと認められる。

したがって、被審人東洋については、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、実行期間は、平成19年5月16日から平成20年11月18日までとなる。

d 第100号課徴金納付命令

被審人三和Hが、前記(3)の違反行為の実行としての事業活動を行った日は、前記4(2)アのとおり、平成19年5月16日であると認められる。

また、被審人三和Hは、同年10月1日以降、当該違反行為を行っ

ておらず，同年 9 月 3 0 日にその実行としての事業活動はなくなっているものと認められる。

したがって，被審人三和Hについては，独占禁止法第 7 条の 2 第 1 項の規定により，実行期間は，同年 5 月 1 6 日から同年 9 月 3 0 日までとなる。

(ウ) 売上額

a 第 9 7 号課徴金納付命令

前記(イ) a の実行期間における近畿地区における特定シャッター等に係る被審人三和 S の売上額は，独占禁止法施行令第 6 条第 1 項及び第 2 項の規定に基づき算定すべきところ，これらの規定に基づき算定すると，別表 1 - 1 記載の 6 5 件の契約により定められた対価の額を合計した 3 6 億 9 9 9 8 万 4 7 5 0 円である。

b 第 9 8 号課徴金納付命令

前記(イ) b の実行期間における近畿地区における特定シャッター等に係る被審人文化の売上額は，独占禁止法施行令第 6 条第 1 項及び第 2 項の規定に基づき算定すべきところ，これらの規定に基づき算定すると，別表 1 - 2 記載の 4 3 件のうち，物件番号 1 6 を除く 4 2 件の契約により定められた対価の額を合計した 2 4 億 2 9 1 8 万 2 5 0 円である。

c 第 9 9 号課徴金納付命令

前記(イ) c の実行期間における近畿地区における特定シャッター等に係る被審人東洋の売上額は，独占禁止法施行令第 6 条第 1 項及び第 2 項の規定に基づき算定すべきところ，これらの規定に基づき算定すると，別表 1 - 3 記載の 3 7 件の契約により定められた対価の額を合計した 1 5 億 4 8 3 1 万 1 4 3 6 円である。

d 第 1 0 0 号課徴金納付命令

前記(イ) d の実行期間における近畿地区における特定シャッター等に係る被審人三和Hの売上額は，独占禁止法施行令第 6 条第 1 項及び第 2 項の規定に基づき算定すべきところ，これらの規定に基づき算定すると，別表 1 - 4 記載の 1 7 件の契約により定められた対価の額を合計した 7 億 1 8 9 6 万 6 5 0 0 円である。

(エ) 算定率

被審人三和Hは、公正取引委員会による調査開始日である平成20年11月19日の1月前の日までに当該違反行為をやめており、当該違反行為に係る実行期間が2年未満であるから、独占禁止法第7条の2第6項に該当する事業者である。

(オ) 課徴金減免申請

a 被審人三和ら

被審人三和らは、改正前の独占禁止法第7条の2第9項第1号の規定により、公正取引委員会による調査開始日である平成20年11月19日以後、課徴金の減免に係る報告及び資料の提出に関する規則の一部を改正する規則（平成21年公正取引委員会規則第12号）による改正前の課徴金の減免に係る報告及び資料の提出に関する規則（以下「改正前の課徴金減免規則」という。）第5条に規定する期日までに、改正前の課徴金減免規則第4条及び第6条に定めるところにより、それぞれ単独で、公正取引委員会に前記(3)の違反行為に係る事実の報告及び資料の提出（既に公正取引委員会によって把握されている事実に係るものを除く。）を行った者であり、当該報告及び資料の提出を行った日以後において当該違反行為をしていた者でない。

また、当該違反行為について、改正前の独占禁止法第7条の2第7項第1号又は第8項第1号若しくは第2号の規定による報告及び資料の提出を行った者の数は3に満たないところ、これらの規定による報告及び資料の提出を行った者の数と同条第9項第1号の規定による報告及び資料の提出を行った事業者であって被審人三和らより先に改正前の課徴金減免規則第4条第1項に規定する報告書の提出を行った者の数を合計した数は3に満たない。したがって、被審人三和らは、改正法附則第17条の規定により、独占禁止法第7条の2第12項に規定する要件を充足するとみなされるため、同項の規定の適用を受ける事業者である。

b 被審人文化

被審人文化は、改正前の独占禁止法第7条の2第9項第1号の規

定により、公正取引委員会による調査開始日である平成20年1月19日以後、改正前の課徴金減免規則第5条に規定する期日までに、改正前の課徴金減免規則第4条及び第6条に定めるところにより、単独で、公正取引委員会に前記(3)の違反行為に係る事実の報告及び資料の提出（既に公正取引委員会によって把握されている事実に係るものを除く。）を行った者であり、当該報告及び資料の提出を行った日以後において当該違反行為をしていた者でない。

また、当該違反行為について、改正前の独占禁止法第7条の2第7項第1号又は第8項第1号若しくは第2号の規定による報告及び資料の提出を行った者の数は3に満たないところ、これらの規定による報告及び資料の提出を行った者の数と同条第9項第1号の規定による報告及び資料の提出を行った事業者であって被審人文化より先に改正前の課徴金減免規則第4条第1項に規定する報告書の提出を行った者の数を合計した数は3に満たない。

もともと、前記6のとおり、被審人文化の前記(3)の違反行為に係る事実の報告には虚偽の内容が含まれていたと認められる。

したがって、独占禁止法第7条の2第17項第1号に該当する事実があると認められるので、同項の規定により被審人文化に対しては、改正法附則第17条及び独占禁止法第7条の2第12項の規定にかかわらず、同項の規定は適用しない。

(カ) 課徴金の額

a 被審人三和S

第97号課徴金納付命令について、被審人三和Sが国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) a の36億9998万4750円に100分の10を乗じて得た額から、同条第12項の規定により当該額に100分の30を乗じて得た額を減額し、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された2億5899万円である。

b 被審人文化

第98号課徴金納付命令について、被審人文化が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) b の24億2918万250円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された2億4291万円である。

c 被審人東洋

第99号課徴金納付命令について、被審人東洋が国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項の規定により、前記(ウ) c の15億4831万1436円に100分の10を乗じて得た額から、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された1億5483万円である。

d 被審人三和H

第100号課徴金納付命令について、被審人三和Hが国庫に納付しなければならない課徴金の額は、独占禁止法第7条の2第1項及び第6項の規定により、前記(ウ) d の7億1896万6500円に100分の8を乗じて得た額から、同条第12項の規定により当該額に100分の30を乗じて得た額を減額し、同条第23項の規定により1万円未満の端数を切り捨てて算出された4026万円である。

ウ 結論

よって、被審人文化に対する第98号課徴金納付命令のうち、2億4291万円を超えて納付を命じた部分は取り消すべきこととなり、被審人三和Sに対する第97号課徴金納付命令、被審人東洋に対する第99号課徴金納付命令及び被審人三和Hに対する第100号課徴金納付命令はいずれも適法であるから、被審人三和ら及び被審人東洋の前記各課徴金納付命令に係る審判請求は理由がない。

第7 法令の適用

以上によれば、3社の全国排除措置命令及び全国各課徴金命令の取消しを求める審判請求、被審人文化及び被審人東洋の近畿排除措置命令の取消しを求める審判請求はいずれも理由がなく、近畿各課徴金納付命令の取消しを求める審判請求については、被審人文化につき、2億4291万円を

超える部分の取消しを求める限度で理由があり，被審人文化のその余の請求並びに被審人三和ら及び被審人東洋の請求はいずれも理由がない。

よって，独占禁止法第66条第3項及び第2項の規定により，主文のとおり審決することが相当であると判断する。

令和2年1月28日

公正取引委員会事務総局

審判官 前田 早紀子

審判長審判官齊藤充洋は転任のため署名押印できない。

審判官 前田 早紀子

審判請求の趣旨目録

別紙 1

番号	被審人	事件番号	審判請求の趣旨
1	被審人三和シャッター工業株式会社	平成22年(判)第17号	平成22年(措)第15号排除措置命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第22号	平成22年(納)第94号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第25号	平成22年(納)第97号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
2	被審人文化シャッター株式会社	平成22年(判)第18号	平成22年(措)第15号排除措置命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第20号	平成22年(措)第16号排除措置命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第23号	平成22年(納)第95号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第26号	平成22年(納)第98号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
3	被審人東洋シャッター株式会社	平成22年(判)第19号	平成22年(措)第15号排除措置命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第21号	平成22年(措)第16号排除措置命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第24号	平成22年(納)第96号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
		平成22年(判)第27号	平成22年(納)第99号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。
4	被審人三和ホールディングス株式会社	平成22年(判)第28号	平成22年(納)第100号課徴金納付命令の全部の取消しを求める。

番号	用語	定義
1	被審人三和 S	被審人三和シャッター工業株式会社
2	被審人文化	被審人文化シャッター株式会社
3	被審人東洋	被審人東洋シャッター株式会社
4	被審人三和 H	被審人三和ホールディングス株式会社。平成19年10月1日の吸収分割に伴う商号変更前の旧商号三和シャッター工業株式会社についても被審人三和 H という。
5	被審人三和ら	被審人三和 S 及び被審人三和 H
6	3 社	被審人三和 S，被審人文化及び被審人東洋の3社。ただし，被審人三和 H の吸収分割（平成19年10月1日）前は，被審人三和 H，被審人文化及び被審人東洋の3社をいう。
7	4 社	3 社及び被審人三和 H の4社
8	特定シャッター	軽量シャッター及び重量シャッター（いずれもグリルシャッターを含み，これらのシャッターの取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該役務を含む。）
9	近畿地区	滋賀県，京都府，大阪府，兵庫県，奈良県及び和歌山県
10	近畿地区における特定シャッター等	建設業者が発注する，近畿地区における建築物その他の工作物に取り付けられる重量シャッター，軽量シャッター，オーバーヘッドドア，シートシャッターその他のシャッター及び危害防止装置等のシャッ

		ターの関連製品（ドア等の物品又は取付工事等の役務が併せて発注される場合には当該物品又は当該役務を含む。）であって，被審人三和 S，被審人文化，被審人東洋及び被審人三和 H のいずれかにおいて積算価格の額（ドア等の物品及び当該物品に係る取付工事等の役務の積算価格の額を除く。）が 5 0 0 0 万円以上となるもの
1 1	南関東地区	埼玉県，千葉県，東京都及び神奈川県
1 2	《建設業者 F》	《建設業者 F》
1 3	《建設業者 G》	《建設業者 G》
1 4	《建設業者 H》	《建設業者 H》
1 5	《建設業者 I》	《建設業者 I》
1 6	《建設業者 J》	《建設業者 J》
1 7	《建設業者 K》	《建設業者 K》
1 8	《建設業者 L》	《建設業者 L》
1 9	《建設業者 M》	《建設業者 M》

支店長級会合一覧

別紙3

	日付	出席者			証拠
		被審人三和ら	被審人文化	被審人東洋	
1	平成19年5月16日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(5~6頁) 査94(10~12頁) 査125(2~5頁)
2	平成19年6月6日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(7~8頁) 査94(10~12頁) 査125(5~7頁)
3	平成19年7月5日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(8~10頁) 査94(10~12頁) 査125(7~8頁)
4	平成19年8月8日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(10~12頁) 査94(10~12頁) 査125(8~11頁)
5	平成19年9月5日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(12~13頁) 査125(11~12頁)
6	平成19年10月4日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(13~14頁) 査125(12~13頁)
7	平成19年11月6日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(14頁) 査125(13~15頁)
8	平成19年12月5日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(14~16頁) 査125(15~17頁)
9	平成20年1月21日	《B5》	《C2》	《D4》	査123(16~18頁) 査414(2~6頁)
10	平成20年2月13日	《B5》, 《B6》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(2~6頁) 査94(12頁) 査95(7~8頁) 査414(6~7頁)
11	平成20年3月12日	《B5》, 《B6》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(6~8頁) 査414(7~10頁)
12	平成20年4月15日	《B5》, 《B6》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(10~13頁) 査414(10~12頁)
13	平成20年5月20日	《B6》, 《B13》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(13~17頁) 査414(12~13頁)
14	平成20年6月24日	《B6》, 《B14》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(17~19頁) 査414(13~14頁)
15	平成20年7月23日	《B6》, 《B13》	《C2》, 《C3》	《D4》, 《D5》	査413(20~23頁) 査414(14~17頁)

近畿合意に基づく受注調整の有無についての判断

第 1 被審人三和 S の課徴金対象物件

1 別表 1 - 1 物件番号 4 (《物件名略》)

(1) 認定事実 (各末尾記載の証拠によって認められる事実。以下「認定事実」について、同じ。)

ア 被審人三和 H は、平成 19 年 6 月 21 日頃、《建設業者 F》からの本物件の見積依頼に対して、「上代価格」を 5010 万 2500 円、「NET 金額」を 2500 万円と回答した (いずれも税抜価格。審 A 5)。

また、被審人文化は、同月頃、《建設業者 F》からの本物件の見積依頼に対して、見積価格を 6580 万 6800 円 (税抜価格) と回答した (査 433 [5 枚目])。

イ 《建設業者 F》は、平成 19 年 10 月 24 日、被審人三和 S に対し、本物件を 1512 万円で発注し、平成 20 年 4 月 8 日、本物件の追加工事を 126 万円で発注した (審 A 6, 審 A 7)。

(2) 被審人三和らの《B 5》の供述 (査 140 [添付資料番号 27]) によれば、本物件について、支店長級会合に上程され、被審人三和 H が受注予定者となり、他の被審人の協力を得て受注したことが認められる。

被審人三和 S は、被審人三和らの《B 5》の供述 (査 140) について、支店長級会合から長期間経過した後、一度に大量の物件を提示されたために受注調整をしたか記憶が曖昧な物件についても認めてしまったものであるとして信用性を争う。

しかし、上記供述に係る供述調書 (査 140) は、支店長級会合から 1 年半から 2 年が経過した後、平成 21 年 11 月 19 日に作成されたものではあるが、この供述調書が作成される以前から自社の受注物件についての受注調整に関する供述調書が複数作成されていること (査 142, 査 231, 査 237, 査 242, 査 243, 査 247, 査 250, 査 251, 査 258, 査 264, 査 300, 査 301), 被審人三和 S が、近畿受注調整に関して、直接受注物件につ

き同年5月8日及び同月15日付けの報告命令に対する報告書（査301〔添付資料〕）を提出しており、同年11月19日までには被審人三和Sにおいて社内調査も行われていたと推認されることから、被審人三和らの《B5》の記憶喚起の機会があったといえる。また、被審人三和らの《B5》は、査第140号証添付資料記載の物件のうち、6件については受注調整の対象となったことを否定しており、同添付資料記載の個々の物件について検討の上認否していると認められること、受注調整の対象となったことを認めることは課徴金の額について被審人三和Sの不利益になるにもかかわらず、これを認めていることからすれば、被審人三和らの《B5》の供述は信用することができる。

したがって、本物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

- (3) これに対し、被審人三和Sは、平成19年6月頃、《建設業者F》の財務状況が悪化しており、被審人三和Hは受注を希望していなかったから支店長級会合に上程されていない旨を主張し、これに沿う被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）を提出する。

この点、被審人三和Hの本件の担当者が、同年8月27日、本件につき、《建設業者F》の与信対象額が、被審人三和Hの社内で設定した与信限度額を約《金額》円超過していたため、与信限度額を超過している発注者との取引を行う際の被審人三和Sの社内手続である取引承認申請をしたこと（審A4）が認められる。

しかし、被審人三和らは、平成20年4月3日、同年6月10日、同年10月24日作成の「取引承認申請書」により、《建設業者F》を発注者とする他の物件につき、取引承認申請をしており、その際の《建設業者F》の与信限度超過額はそれぞれ順に約《金額》円、約《金額》円、約《金額》円であった（査446〔3ないし5枚目〕）こと、被審人三和Sは、支店長級会合等で受注調整の上、同年7月30日、《建設業者F》が発注する別表1-1物件番号47の物件を、1050万円で受注したこと、同物件及び本物件以外に、被審人三和Sは、平成19年から平成20年にかけて、《建設業者F》

が発注する6物件を受注したこと（査433）が認められる。

以上からすると、《建設業者F》が被審人三和H社内での与信限度額を超えていたからといって、《建設業者F》が発注する物件について、直ちに被審人三和Hが受注を回避する意向であったとは認められず、近畿合意に基づく受注調整の対象にしなかったとも認められない。

したがって、被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）における供述を採用することはできず、前記(2)の認定は覆らない。

2 別表1-1 物件番号36（《物件名略》）

(1) 認定事実等

ア 被審人三和Sは、平成20年5月9日から同月19日頃までの間に、《建設業者G》からの本物件の見積依頼に対し、「上代金額」は9251万1600円（税抜価格）であると回答した（審A8、審A9）。

イ 《建設業者G》は、平成20年5月26日、被審人三和Sに対し、本物件を2352万円で発注した（争いがない事実）。

(2) 被審人三和らの《B5》の供述（査140〔添付資料番号66〕、査142）によれば、本物件については、支店長級会合に上程され、被審人三和Sが受注予定者となり、他の被審人の協力を得て受注したことが認められる。

したがって、本物件について、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

(3) これに対し、被審人三和Sは、本物件については、先立つ1期工事（別表1-4 物件番号4）において、被審人文化と競合したが、現場所長の強い意向で被審人三和Sが受注したとの経緯から、他の被審人に引き合いが行く可能性がないと確信していたとして、支店長級会合に上程していないと主張し、これに沿う内容の被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）を提出する。また、被審人三和らの《B5》の供述（査142）について、被審人三和らの《B5》が、本物件に先立つ1期工事と混同したものであり信用できないと主張する。

しかし、被審人三和らの《B 5》は、供述調書（査264）において、支店長級会合で、他社は、本物件に先立つ1期工事について営業に力を入れていない様子で被審人三和Sが受注者となることに異議を唱えなかったと述べているところ、被審人三和らの《B 5》の陳述書（審A171）はかかる供述を合理的な理由なく変遷させるものであり、信用することができないから、被審人三和Sの主張する1期工事の経緯を認めるに足りない。

また、被審人三和らの《B 5》は、被審人三和らにしか見積依頼が来ないと予想されるような場合でも、自社が圧倒的に強い物件であればあるほど他社の協力が得られるため、上程した方が受注に有利だと考えていた旨、被審人三和らにのみ見積依頼がされたかどうかの確認もなかったため、他社の動向を見極めた上で全て支店長級会合に上程していた旨を供述しており（査128、査265）、この供述によれば、被審人三和Sが、他の被審人に引き合いが行く可能性がないと確信していたとしても、本物件について、支店長級会合に上程したとの認定と矛盾するものではない。

さらに、被審人三和らの《B 5》は本物件について近畿合意に基づく受注調整が行われたことを認めているし（査142）、査第140号証添付資料には、1期工事、本物件の両方が記載されているから、被審人三和らの《B 5》は、1期工事と本物件を区別した上で、いずれについても受注調整を認める旨供述したものと見える。

したがって、被審人三和らの《B 5》が1期工事と本物件を混同していたとは認められず、被審人三和らの《B 5》の供述（査142）の信用性は否定されない。

よって、本物件を支店長級会合に上程しなかったとの被審人三和らの《B 5》の陳述書（審A171）の供述を採用することはできず、前記(2)の認定は覆らない。

3 別表1-1 物件番号64（《物件名略》）

(1) 認定事実等

ア 被審人三和Sは、平成20年8月18日から同月末頃までの間に、《建設業者G》からの本物件の見積依頼に対し、「上代価格」

は1億7753万3600円、「NET金額」は7100万円であると回答した（いずれも税抜価格。審A11）。

イ 《建設業者G》は、平成20年11月17日、被審人三和Sに対し、本物件を4305万円で発注した（争いがない事実）。

- (2) 被審人三和らの《B5》の供述（査140〔添付資料番号104〕）によれば、本物件について、支店長級会合に上程され、被審人三和Sが受注予定者となり、他の被審人の協力を得て受注したことが認められる。

したがって、本物件は、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

- (3) これに対し、被審人三和Sは、本物件は、価格交渉以前に被審人三和Sの受注が決定して工事に着手していた、また、被審人三和Sの受注を確信していたとして、支店長級会合に上程していないと主張する。

しかし、価格交渉が始まる前であっても受注予定者を決めることは可能であるところ、被審人三和Sが平成20年4月から本物件に関与していたのであれば、支店長級会合に上程する機会があったといえる。また、本文第6の3(1)イ(ウ)のとおり、3社は、支店長級会合以外でも、電話連絡や営業担当者間での連絡により、同様の情報を交換していたのであるから、被審人三和Sが見積書を提出した同年8月末頃以降（審A11）、支店長級会合は開かれていないが、電話連絡等により受注調整をする機会があった。

したがって、価格交渉以前に工事に着手したから受注調整をしていないとの被審人三和の主張は採用できない。

そして、被審人三和らの《B5》は、被審人三和らにしか見積依頼が来ないと予想されるような場合でも、自社が圧倒的に強い物件であればあるほど他社の協力が得られるため、上程した方が受注に有利だと考えていた旨、被審人三和らにのみ見積依頼がされたかどうかの確証もなかったため、他社の動向を見極めた上で全て支店長級会合に上程していた旨を供述しており（査128、査265）、この供述によれば、被審人三和Sが受注を確信していたとしても、本

物件について、支店長級会合に上程したとの認定と矛盾するものではない。また、被審人三和Sが受注する可能性が高いとしても、受注金額が決まっていない以上、失注する可能性は否定できず、本物件についての発注者との価格交渉を有利に進めるためにも、受注調整をすることは合理的であるから、本物件を支店長級会合に上程しなかったとの被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）の供述は採用することはできず、前記(2)の認定は覆らない。

第2 被審人三和Hの課徴金対象物件（別表1－4物件番号15〔《物件名略》〕）

1 認定事実

(1) 被審人三和Hは、《建設業者G》からの本物件についての平成19年5月11日頃の見積依頼に対し、「上代価格」は6575万6400円、「NET金額」は2630万円であると回答した（いずれも税抜価格。審A17）。

(2) 《建設業者G》は、平成19年9月28日、被審人三和Hに対し、本物件を発注し、同年12月7日、受注価格は、1207万5000円とされた（査430、審A18）。

2 被審人三和らの《B5》の供述（査140〔添付資料番号19〕）によれば、本物件について、支店長級会合に上程され、被審人三和Hが受注予定者となり、他の被審人の協力を得て受注したことが認められる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

3 これに対し、被審人三和Hは、被審人三和Hが受注した本物件に先立つビル全体の工事についてシャッターの施工箇所が大幅に減少してしまったとの経緯から、本物件について他の被審人には見積依頼がないと考え、支店長級会合に上程していないと主張し、これに沿う被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）を提出する。

この点、先行物件についての注文書（審A16の1及び2）は、スチール建具工事に関するものであって、かかる証拠によっては、本物件についての見積依頼時期である平成19年5月11日頃までに先行

物件について、シャッターの施工箇所が減少したと認めるに足りず、被審人三和Hの主張する上記経緯を認めることはできないから、先行工事の経緯により、被審人三和Hが他の被審人らに見積依頼はないと考えたとの主張は採用することができない。

仮に先行工事の経緯が被審人三和Hの主張どおりであったとしても、かかる経緯から、他の被審人に対する見積依頼はないと被審人三和Hが考えたとは直ちに認められない。また、被審人三和らの《B5》は、被審人三和らにしか見積依頼が来ないと予想されるような場合でも、自社が圧倒的に強い物件であればあるほど他社の協力が得られるため、上程した方が受注に有利だと考えていた旨、被審人三和らにのみ見積依頼がされたかどうかの確証もなかったため、他社の動向を見極めた上で全て支店長級会合に上程していた旨を供述しており（査128、査265）、この供述によれば、被審人三和Hが、他の被審人らには見積依頼はないと考えたとしても、本物件について、支店長級会合に上程したとの認定と矛盾するものではない。また、受注価格が決まっていな以上、失注する可能性は否定できず、本物件についての発注者との価格交渉を有利に進めるために、他の被審人との間で受注調整をすることは合理的であり、同年9月28日までに開かれた支店長級会合において受注調整をする機会もあったのであるから、本物件を支店長級会合に上程しなかったとの被審人三和らの《B5》の陳述書（審A171）の供述は採用することはできず、前記2の認定は覆らない。

第3 被審人文化の課徴金対象物件

1 平成19年5月16日より前に受注が決まっていたとする物件

(1) 別表1-2物件番号29（《物件名略》）（別表1-1物件番号34、別表1-3物件番号28と同じ物件）

ア 認定事実

(ア) 《建設業者G》の本物件に関する現場所長及び原価担当工事長は、平成19年4月12日頃、被審人三和らの《B6》、被審人文化の《C2》及び被審人東洋の《D4》に対し、本物件のシャッター工事全体の価格を4億8000万円（税抜価格）とす

ることを伝えた。

被審人東洋の《D 4》は、その場で、被審人東洋は提示を受け入れる旨の回答をし、その後、被審人文化の《C 2》は、被審人東洋の《D 4》に対し、「あんなに安い値で受けては駄目だ」と抗議した。

《建設業者G》の原価担当工事長は、同月17日、被審人三和らの《B 6》、被審人文化の《C 2》及び被審人東洋の《D 4》に対し、本物件を3社に分割発注すること、被審人三和Hは地下2階から1階部分につき合計1億8300万円、被審人文化は2階から8階部分につき合計1億9200万円、被審人東洋は9階から15階部分につき合計1億500万円の価格を提示をした（いずれも税抜価格）。この提示は、「契約ベース」であり、実際の契約は新しい設計図によることとされた。

（査94、査157、審C7、審C8）

(イ) 《建設業者G》は、平成20年4月、本物件の工事内容が確定したため、建築購買部の決裁を経て、同年5月13日、被審人三和Sに対し地下2階から1階部分を合計1億1844万円で、被審人文化に対しては、2階から8階部分を合計2億160万円で、被審人東洋に対しては9階から15階部分を合計1億1025万円で、それぞれ発注した（査156、審B118の1及び2、審C9の1及び2）。

イ 被審人三和らの《B 5》の供述（査157）によれば、第1回の支店長級会合に上程され、それぞれが図面作成協力を受けている工区について受注予定者となることを確認し、提示する価格は最低限度を確認しながら進めること、それぞれの工区を超えた受注を目指す営業を自粛することを確認したことが認められる。

被審人文化及び被審人東洋は、被審人三和らの《B 5》の上記供述の信用性を争うが、本物件は被審人三和Sの課徴金対象物件でもあり、被審人三和らの《B 5》が真実に反して受注調整をしたと述べる理由がないこと、被審人三和らの《B 5》は、本物件について、支店長級会合を開催するきっかけになった物件であり、ま

た、前記ア(ア)の経緯を被審人三和らの《B 6》から聞いたと述べるなど、本物件は、記憶に残りやすい物件であったといえること、本物件は、分割発注の物件であって、より多くの利益が得られる工区をめぐって価格競争したり、他の工区の業者の見積価格を理由とする値下げ要求をされたりする可能性があった（本文第6の3(1)ア(ウ)、同イ(ウ) d) ため、受注調整の必要性が高い物件であったことから、本物件について支店長級会合に上程され、受注調整の対象となった旨の被審人三和らの《B 5》の上記供述は信用することができる。

また、被審人文化は、被審人文化の当時の代理人弁護士が作成した平成21年1月7日付け「上申書」においても、本物件について受注調整を行ったことを認めている（査144〔別添資料13頁、表のNo. 36の物件〕）。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化及び被審人東洋は、本物件は《建設業者G》からの指値発注により工区及び受注価格は決まっていたとして、受注予定者の決定をしていないと主張する。

しかし、前記アのとおり、《建設業者G》が当初提示したのは「契約ベース」であり、工事内容が確定したのは平成20年4月であるから、平成19年4月17日の時点でそれぞれの工区及び受注価格が確定したとは認められない。

したがって、工区及び受注価格が決まっていたから、受注予定者の決定をしていないという被審人文化及び被審人東洋の主張を採用することはできない。

エ さらに、被審人文化は、施工図の作成によって被審人文化の受注が決定していたとして、受注予定者の決定をしていないと主張する。

しかし、平成19年から平成20年に、被審人文化が施工図の作成依頼を受けていたにもかかわらず、《事業者A》の安値提示により、受注するために見積価格を下げざるを得なかった物件（別

表 1－2 物件番号 33・査 435) や、施工図作成を依頼されていた業者と異なる業者が受注した物件(《物件名略》・査 436, 査 437, 別表 1－2 物件番号 16・査 267, 審 B 108, 査 438, 《物件名略》・査 440) があり、施工図を作成した業者であっても、受注するためには最低の見積価格を提示しなければならないのであり、また、同時期に施工図を依頼された業者が失注した例が複数件あることからしても、施工図の作成依頼があったからといって受注が決定していたとはいえない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

(2) 別表 1－2 物件番号 2 (《物件名略》) (別表 1－4 物件番号 5 と同じ物件)

ア 認定事実等

(ア) 《建設業者 H》は、平成 19 年 2 月 7 日、本物件の 2 階及び 3 階部分の施工図の作成を被審人文化に、1 階部分の施工図の作成を被審人三和 H にそれぞれ依頼した(審 B 47)。

(イ) 《建設業者 H》は、平成 19 年 7 月 2 日、本物件のうち建物 1 階関連を被審人三和 H に、その他フロア等関連を被審人文化に、分割発注した(争いが無い事実)。

イ 被審人三和らの《B 5》の供述(査 140, 査 270)によれば、本物件について、支店長級会合に上程され、被審人三和 H 及び被審人文化が受注予定者であることが確認され、被審人東洋の協力を得て受注したことが認められる。

被審人文化は、被審人三和らの《B 5》の供述(査 270)は、本物件の受注経緯に反するものであり、信用できないと主張する。

この点、被審人三和らの《B 5》の供述のうち、3 社間で被審人三和 H が受注予定者と決まったとの部分は、前記アの経緯と矛盾するようにも思われるが、平成 19 年 2 月 7 日以前のことと解することもできるし、この部分を含め、その後、分割発注されることとなったため、支店長級会合において、被審人三和 H と被審人文化が受注予定者となることを再確認し、被審人東洋の協力を得て受注に至ったという供述は、前記アの経緯と矛盾するものでは

ない。そして、3社間では、近畿合意が成立した同年5月16日以前から受注調整をしていたことがうかがえるから（被審人三和らの《B6》はこれを認める供述をしている〔査130〕）、当初受注予定者を決定したのが同年2月7日以前であることにより、被審人三和らの《B5》の供述の信用性は否定されない。

また、受注調整の対象としたか否かは被審人三和Hの課徴金の金額に関わるものであって被審人三和らの《B5》が真実に反してこれを認めるとは考え難いことから、被審人三和らの《B5》の供述は信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、施工図の作成依頼、受注伝票記載の受注日、施工図の一部の完成がいずれも平成19年5月16日以前であるから被審人文化は同日より前に本物件の受注が決定していたと主張する。

しかし、施工図の作成依頼によって受注が決定していたとは認められないことは前記1(1)エのとおりであり、受注伝票の作成は、被審人文化内での手続において作成されたものであるから、これによって直ちに同日より前に本物件の受注が決定していたとは認められず、被審人文化の主張は採用することができない。

(3) 別表1-2 物件番号4（《物件名略》）

ア 認定事実

(ア) 《建設業者G》は、平成19年5月ないし6月頃、被審人三和H、被審人文化及び被審人東洋に対し、本物件の見積りを依頼した（査273、査357）。

(イ) 被審人文化は、平成19年7月9日、本物件を受注した（審B134）。

イ 本物件について、被審人東洋の《D6》作成の本物件についての交渉経緯に関する文書（査273）及び被審人東洋の《D4》の供述調書（査272）によれば、被審人文化は、支店長級会合において、本物件を以前から継続的に施工してきたことを主張して受注

を希望したこと，他の被審人がこれを了承したことから，被審人文化が受注予定者となったこと及び被審人文化は，被審人三和H及び被審人東洋と見積価格を調整し，本物件を受注したことが認められる。

被審人文化は，上記《D 6》作成の文書（査273）における被審人文化のネット価格が被審人文化の受注伝票（審B133）と異なっているから，上記《D 6》作成の文書及びこれに基づく被審人東洋の《D 4》の供述（査272）は信用できないと主張する。

しかし，上記《D 6》作成の文書は，業務のために作成されたものと認められ，交渉経緯が時系列に沿って具体的に記載されており，同文書に添付されたメール及び《建設業者G》作成の注文書（査357）により，被審人東洋及び被審人三和Hは，調整どおりの見積価格を提示したことが認められるから，同文書及びこれにより記憶を喚起された被審人東洋の《D 4》の供述の信用性は高い。また，上記受注伝票に記載された金額が，発行日である平成19年6月28日までのいつの時点で決まったものであるかは不明であるから，上記《D 6》作成の文書に記載された被審人文化のネット価格が誤っているとは言えないし，ネット価格は被審人文化の担当者からの伝聞を記載したにすぎないから，仮にこれが誤っていたとしても，本物件について受注調整が行われたことを示す同文書の信用性は否定されない。

したがって，本物件については，近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し，被審人文化は，施工図の作成依頼により平成19年5月16日より前に受注が決定していたから受注予定者の決定はしていないと主張するが，施工図の作成依頼を受けていたことによって受注が決定していたとは認められないことは，前記1(1)エのとおりであり，被審人文化の主張は採用することができない。

(4) 別表1－2 物件番号3（《物件名略》）

ア 認定事実

(ア) 本物件については、被審人文化、被審人三和H及び被審人東洋が、《建設業者M》の購買部に対して見積りを提出した（査386〔添付資料番号34004〕、審B42〔資料No1の2枚目〕）。

(イ) 《建設業者M》は、平成19年7月2日、被審人文化に対し、本物件を1億1445万円で発注した（査386、審B42〔資料No1〕）。

イ 被審人東洋の《D4》の供述（査271）によれば、本物件については、支店長級会合において、被審人文化が受注予定者となり、他の被審人は被審人文化の受注に協力したことが認められる。

被審人東洋の《D4》は、供述調書（査271）において、受注調整の経緯については思い出せないと述べているところ、多数の物件について調整を行った中で、受注調整を行ったこと自体の記憶はあるが、その経緯についての具体的な記憶がないことは不自然ではなく、被審人東洋の《D4》の供述の信用性は否定されない。

そして、本物件は、前記ア(ア)のとおり、被審人三和H及び被審人東洋も購買段階での見積書を提出していたから、受注調整の必要性が高い物件であったといえる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、施工図の作成依頼により平成19年5月16日より前に受注が決定していたとし、本物件の注文書記載の工期に施工図作成期間が含まれていることから、施工図の作成は工事の一部であり、施工図の作成依頼により受注が決定していたことが裏付けられるとして、受注予定者の決定はしていないと主張する。

しかし、施工図の作成依頼を受けていたことによって、受注が決定していたとは認められないことは、前記1(1)エのとおりである。

また、《建設業者M》が発注時に作成した注文書に、工期として

施工図作成期間が含まれているからといって、施工図作成依頼時にシャッター本体の工事の受注が決定していたということとはできない。

さらに、被審人文化が、同月14日、《建設業者M》に対し、押釦付き電気式手動閉鎖装置の一部部品を交付したと認められ（審B100の2）、この事実は被審人文化が本物件を受注する可能性が高かったことを示すものとはいえるものの、発注書（審B100の1、審B82〔別表1-2物件番号8に関するもの〕）の記載からは同装置は他の物件にも用いることのできる汎用品であるとうかがわれ、シャッター工事全体の受注価格が決定していない段階で一部の汎用部品を交付したとしても、受注価格が確定していない以上、他社の見積提示によって受注価格が下がり、被審人文化が最終的に失注する可能性があるから、受注が決定していたとは認められない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

(5) 別表1-2物件番号11（《物件名略》）

ア 認定事実

(ア) 本物件は、平成16年から始まった《物件名略》のうちのシャッター工事の1つであった。本物件では、対象工区を、縦についてはAないしS及びf, g, h, 横については1通りから53通りに区分して、区画ごとに工事を進めており、本物件は、このうち1階部分の19通りのIからR列その他に設置される37台のシャッター工事であった（審B149〔3枚目〕、審B150〔2枚目〕）。

(イ) 《建設業者G》は、平成16年6月10日、被審人文化に対し、開口枠、レール、マグサを被審人文化の一社工事で施工することを伝えた（審B151）。

(ウ) 被審人文化は、平成16年以降、地下1階、1階、中2階の他の工区の工事を行った（審B149、審B153ないし審B163）。

(エ) 《建設業者G》は、平成20年9月28日付け注文書により、

被審人文化に対し、本物件を2625万円で発注した(審B165)。

イ 本物件について、被審人三和らの《B5》の供述(査246)によれば、支店長級会合に上程され、被審人文化が継続的に施工していることを理由として受注予定者となり、被審人三和らは被審人文化の受注に協力したことが認められる。

被審人文化は、被審人三和らの《B5》の上記供述の信用性を争うが、被審人三和らの《B5》は、本物件について、被審人文化が営業上の優位性として、継続的に施工していることを主張したと供述しており、これは、前記アの認定事実と合致しているから、信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、本物件は、平成16年6月の時点で被審人文化の受注が決定していたとして、受注予定者の決定をしていないと主張する。

この点、前記ア(ア)ないし(ウ)のとおり、被審人文化が一連の大規模工事を工区ごとに順次実施してきたこと、同月の打合せで開口部の工事を被審人文化の一社工事とすることを伝えられたこと及び被審人文化が1階部分の他の工区を施工したことが認められる。

しかし、本物件について、上記事情があったとしても、受注価格が確定していない以上、他社の見積提示によって受注金額が下がり、被審人文化が最終的に失注する可能性があるから、本物件について被審人文化の受注が決定していたと認めることはできない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

(6) 別表1-2 物件番号8 (《物件名略》)

ア 認定事実

(ア) 本物件については、被審人三和ら、被審人文化及び被審人東洋が営業活動をし、被審人三和ら及び被審人東洋も見積りの依頼を受けていた(査246、査271)。

(イ) 《建設業者 J》は、平成 18 年 9 月 6 日、被審人文化に対し、希望価格を 1380 万円と提示したが、被審人文化は、同月 11 日、見積価格を 1800 万円として回答した。その後、被審人文化は、《建設業者 J》から被審人東洋がより安い見積りを提示したと聞き、見積価格を 1750 万円に下げた（いずれも税抜価格。審 B 75、審 B 77）。

(ウ) 被審人三和 H は、平成 18 年 10 月 1 日、《建設業者 J》に対し、見積価格を 2000 万円と提示した（査 333）。

(エ) 《建設業者 J》は、平成 19 年 9 月 1 日、被審人文化に対し、本物件を 1837 万 5000 円（税抜価格 1750 万円）で発注した（審 B 85 の 1）。

イ 被審人三和らの《B 5》の供述（査 246）及び被審人東洋の《D 4》の供述（査 271）によれば、本物件について、支店長級会合に上程され、被審人文化が受注予定者となり、他の被審人は被審人文化の受注に協力したことが認められる。

被審人文化は、被審人三和らの《B 5》の上記供述の信用性を争うが、被審人三和ら及び被審人東洋はいずれも本物件について営業活動をし、見積依頼も受けていたのであるし、被審人三和らの《B 5》は現地を見に行つたと述べていることからしても、記憶に残りやすく、その供述は信用することができる。

また、前記ア(イ)の価格交渉経緯からすれば、被審人文化の提示額は《建設業者 J》の希望額よりも高く、値下げ要請により受注金額がさらに低下することを防ぐために支店長級会合等での調整の必要性が高かったといえ、このことは、受注予定者の決定をしたとの上記各供述と整合する。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、施工図の作成や受注伝票の作成、押釦付き電気式手動閉鎖装置の発注により、平成 19 年 5 月 16 日より前に受注が決定し、平成 18 年 9 月 11 日の見積価格と受注価格が同額であるから、同日に受注価格も確定していたとして、

受注予定者の決定はしていないと主張するが、上記のような事実から、被審人文化の受注が決定したとは認められないことは、前記1(1)エ、同(2)ウ、同(4)ウのとおりである。また、発注書の交付（平成19年9月1日）よりも1年以上も前に受注価格が確定したとするのは不自然であるし、その間に被審人三和Hが見積価格を提示したり（前記ア(ウ)）、平成18年10月から11月にかけて、《建設業者J》が被審人文化に対し、シャッターの種類を変更した場合の見積りを依頼したりした（審B80の1ないし7）ことからすれば、同年9月11日に示した見積価格と受注価格が同額だったからといって、同日に受注価格が確定していたとは認められない。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

2 京都支店管轄であると主張する物件について

(1) 別表1-2物件番号1（《物件名略》）

ア 認定事実

(ア) 本物件については、被審人三和H及び被審人文化が《建設業者N》に対して見積価格を提示していた（査284）。

(イ) 被審人文化では、京都支店が本物件を管轄していた（審B24の1及び2）。

(ウ) 《建設業者N》は、平成19年6月8日、被審人文化に対し、本物件を4893万円で発注した（審B24の1及び2）。

イ 本物件については、近畿合意の対象とされた近畿地区における特定シャッター等に含まれるものであり、前記ア(ア)のとおり、被審人三和H及び被審人文化が見積りを提示していたことから、受注価格の低落を防止するためには、支店長級会合等での調整の必要性が高い物件であったといえる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと推認される。

ウ これに対し、被審人文化は、支店長級会合の被審人文化の出席者には京都支店の管轄である本物件についての権限はないから、受注予定者の決定はしていないと主張する。

しかし、そもそも違法行為である受注調整を行うのに正式な決裁権限が必要とは解されないし、出席者が判断できないのであれば、京都支店の営業担当者と連絡をとって、受注予定者の決定や見積価格の調整をし、決定した受注予定者の受注に協力をすることも可能である。また、同じく京都支店の管轄である別表1-2物件番号24については、実際に、3社の営業担当者間で見積価格を調整していると認められる（査444〔資料18枚目〕）。

したがって、被審人文化の主張は採用することができない。

- (2) 別表1-2物件番号17（《物件名略》）（別表1-1物件番号14，別表1-3物件番号13と同じ物件）

ア 認定事実

(ア) 本物件については、3社が《建設業者N》に対し、見積価格を提示していた（査99）。

(イ) 被審人文化では、京都支店が本物件を管轄していた（審B31）。

(ウ) 本物件は分割発注され、3社は、それぞれ分割された工区を受注した（査99）。

- イ 被審人東洋の《D4》（査234）及び被審人三和らの《B5》（査235）の供述によれば、本物件については、支店長級会合において、被審人文化が受注予定者となったが、本物件が分割発注されることとなり、3社はそれぞれ他の被審人の協力を得て、見積価格を調整し、受注したことが認められる。

被審人文化及び被審人東洋は、上記各供述の信用性を争うが、本物件については、3社の課徴金対象物件となっているから、被審人三和らの《B5》の供述及び被審人東洋の《D4》の供述は、いずれも自社にとって不利益な事実を認めるものであり、信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

- ウ 本物件が被審人文化の京都支店の管轄であることは、前記(1)ウのとおり、上記認定の妨げとなるものではない。

(3) 別表 1 - 2 物件番号 2 4 (《物件名略》)

ア 認定事実

(ア) 3社及び《事業者A》は，《建設業者G》に対し、本物件の見積価格を提示した(査294)。

(イ) 被審人文化では、京都支店が本物件を管轄していた(審B147, 審B148)。

(ウ) 被審人文化は、本物件の1階関連部分を受注し、《事業者A》は、2階部分を受注した(争いがない事実)。

イ 被審人三和らの《B5》(査295)、被審人東洋の《D4》(査286)の供述及び被審人東洋の《D6》作成の本物件についての交渉経緯に関する文書(査444〔18頁〕)によれば、本物件について、支店長級会合において、被審人文化が、《建設業者G》の現場所長と懇意にしていることから本物件の受注予定者となり、被審人文化は、3社間で見積価格の連絡をして、他の被審人の協力を得た結果、被審人文化は本物件を受注したことが認められる。

被審人三和らの《B5》及び被審人東洋の《D4》の供述は、現場所長の名前に齟齬があるものの、被審人文化の営業上の優位性が現場所長と懇意であることについて相互に一致し、被審人文化の主張とも一致していることから、信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ 本物件が被審人文化の京都支店の管轄であることは、前記(1)ウのとおり、上記認定の妨げとなるものではない。

3 特命受注であると主張する物件について

(1) 別表 1 - 2 物件番号 5 (《物件名略》)

ア 認定事実等

(ア) 本物件について、被審人三和H及び被審人文化は、《建設業者J》に対し、見積価格を提示しており、《建設業者J》の購買部門にネット価格を提示した日は、被審人三和Hが平成19年4月1日、被審人文化が同年5月22日であった(査141〔添付文書1枚目番号309-1及び309-2〕、査280〔添付文

書番号490])) 。

(イ) 被審人文化は、本物件を受注した（争いがない事実）。

イ 被審人東洋の《D4》の供述（査271，査274）によれば、本物件について、支店長級会合において、被審人文化が、本物件の関連工事を継続的に受注していることから受注を希望し、他の被審人がこれを了承したことから、被審人文化が受注予定者となり、被審人文化は、他の被審人の協力を得て受注したことが認められる。

被審人東洋の《D4》の供述は、支店長級会合において、被審人文化が継続性を主張して受注を希望したというものであり、被審人文化の受注経緯についての主張と合致していること、支店長級会合で話し合いをしたことについては被審人文化の《C2》も認めている（査141）ことから、被審人東洋の《D4》の供述は信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、本物件について先行工事を単独で受注していたこと及び他社の代替可能性の低い製品である「大間迅」が使用されていたことから、現場所長による単独指名により被審人文化の受注が決定していたとして、受注予定者の決定はしていないと主張する。

しかし、前記ア(ア)のとおり、本物件については被審人三和Hも見積書を提出していたのであるから、他社の受注可能性がないとは認められず、「大間迅」は、施主の希望の程度によっては、他社の高速シートシャッターでも代替可能であった（本文第6の4(3)エ(エ)a)。また、現場所長の推薦があったとしても、それだけで受注が決定する訳ではなく、最低の見積価格を提示しなければ失注する可能性はあったといえるから、被審人文化の主張には理由がない。なお、被審人文化は、被審人三和Hの見積書は、被審人文化の施工図の作成依頼がされ、被審人文化の受注が決定した後に提示されたものであるから、見積依頼自体が形式的なものであり、

被審人三和Hの受注の可能性を示すものではないと主張するが、施工図の作成によって被審人文化の受注が決定するものではないことは前記1(1)エのとおりであり、被審人文化の主張は採用することができない。

また、被審人文化は施工図の作成依頼や受注伝票の作成によって平成19年5月16日より前に受注が決定していたと主張するが、これらの事情により受注が決定したとは認められないことは前記1(1)エ、同(2)ウのとおりであり、被審人文化の主張は採用することができない。

(2) 別表1-2 物件番号16 (《物件名略》)

ア 事実認定

(ア) 本物件は、高速シートシャッター関連部分並びに重量シャッター及び軽量シャッター関連部分に分割発注されたうちの高速シートシャッター関連部分である。

《建設業者F》の現場所長は、当初、全体を《事業者A》に施工させる意向であったが、施主が高速シートシャッターについて、「大間迅」でなければならぬとしたため、急遽、被審人文化に対し、平成19年10月1日頃、見積依頼をし、同月4日、高速シートシャッター関連部分についての施工図の作成を依頼した。

(査267, 審B108)

(イ) 被審人文化は、平成19年10月1日、本物件につき、見積価格を5301万9000円、ネット価格を1300万円と提示したが、同月4日までには、《事業者A》の見積価格を理由として値下げを求められ、ネット価格を1275万円に下げた(いずれも税抜価格。査267, 査438)。

(ウ) 《建設業者F》は、平成19年11月29日、被審人文化に対し、本物件を、1338万7500円で発注した(査267)。

イ 本物件については、前記ア(ア)のとおり、当初、《建設業者F》の現場所長が《事業者A》に施工させる意向で進めていたところ、施主が「大間迅」でなければならぬとしたため、急遽、被審人文

化に見積依頼がされたものであり、価格交渉についても、《事業者A》の見積価格が基準とされたものであると認められる。

このような受注経緯に加え、本物件については、他の被審人の従業員を含め、支店長級会合等において受注予定者の決定をした旨の供述はなく、その他、本物件に関して近畿合意に基づく受注調整が行われたことを認めるに足りる証拠はない。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたとは認められない。

(3) 別表1-2 物件番号40 (《物件名略》)

ア 認定事実等

(ア) 被審人文化、被審人三和ら及び《事業者A》は、《建設業者G》に対し、本物件の見積価格を提示しているところ、そこで示されたネット価格は、それぞれ順に、4400万円、4450万円、4450万円であった(いずれも税抜価格。査332)。

(イ) 被審人文化は、本物件を受注した(争いが無い事実)。

イ 本物件については、被審人三和らの《B6》(査303)によれば、支店長級会合において、被審人三和らは、施主の推薦を理由として、被審人文化は、自社の営業担当者と《建設業者G》の現場所長が懇意にしていることを理由として、それぞれ受注を希望し、その後、被審人文化が設計図面の作成で先行したため、被審人文化が受注予定者となり、他の被審人の協力を得て、本物件を受注したことが認められる。

被審人文化は、被審人三和らの《B6》の供述の信用性を争うが、被審人東洋の《D4》も、本物件について支店長級会合に上程されたことを認めており(査276)、被審人文化の《C2》も、3社で話し合いをしたことを認めている(査141〔添付資料3枚目番号491〕)し、被審人文化の営業上の優位性が、現場所長と懇意にしていたことであった点につき、被審人文化の主張と一致することから、被審人三和らの《B6》の供述を信用することができる。

したがって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が

行われたものと認められる。

ウ これに対し、被審人文化は、本物件は、現場所長による一社指名で受注したものであり、被審人文化の受注が決定していたとして、受注予定者の決定をしていないと主張する。

しかし、現場所長の推薦があったとしても、それだけで受注が決定する訳ではなく、最低の見積価格を提示しなければ失注する可能性はあったといえる。そして、本物件については、被審人三和らも《建設業者G》に対して、見積価格を提示していたのであるから、被審人三和らが受注する余地がなかったとは認められないし、被審人文化の受注を確実にし、より高い見積価格で受注するために、受注調整の必要性は高いと認められる。

したがって、被審人文化の受注が決定していたとは認められず、被審人文化の主張は採用することができない。

4 受注調整を認める供述が否定されると主張する物件

(1) 別表1－2物件番号7（《物件名略》）

ア 認定事実

(ア) 3社は、《建設業者J》から、本物件の見積りを依頼され、被審人三和らが《建設業者J》に対して提示したネット価格は、1600万円（税抜価格）であった（査277〔添付資料番号563〕、査278）。

(イ) 被審人文化は、平成19年8月31日、本物件を1155万円で受注した（審B141）。

イ 被審人東洋の《D6》作成の本物件についての交渉経緯に関する文書（査279）、被審人東洋の《D4》の供述（査278）によれば、被審人文化は、本物件につき、現場所長の推薦を受けていることから受注を希望して受注予定者となり、他の被審人から見積価格を調整するなどの協力を得て、本物件を受注したものと認められる。

被審人文化は、被審人文化の受注価格が、上記《D6》作成の文書に記載された被審人文化のネット価格である1550万円（税抜価格）を大きく下回っているから、《D6》作成の文書及びこれ

に基づく被審人東洋の《D 4》の供述は信用できないと主張する。

しかし，《D 6》作成の文書は，《D 6》が業務のために作成したものと認められ，交渉経緯について具体的な記載がされているし，本物件についての被審人三和らの《B 5》の供述（査277）とも，被審人文化が現場所長と懇意であることを主張したことなどの具体的内容が一致しており，同文書及びこれにより記憶を喚起された被審人東洋の《D 4》の供述の信用性は高い。

そして，被審人文化の受注価格が確定した時期は不明であるところ，被審人文化は，平成19年8月31日にも再度見積りを提示しており（審B53），見積金額提示後に工事内容に変更があったり，《建設業者J》との間の価格交渉により値引きをしたりした可能性があるから，上記《D 6》作成の文書に記載された被審人文化のネット価格が誤っているとはいえず，《D 6》作成の文書及び被審人東洋の《D 4》の供述の信用性は否定されない。

したがって，本物件については，近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

第4 被審人東洋の課徴金対象物件

1 別表1-3 物件番号15（《物件名略》）（別表1-1 物件番号20，別表1-2 物件番号18と同じ物件）

(1) 認定事実等

ア 《建設業者N》は，本物件について，既設改修工事と新設工事の2つの工区に分け，新設部分につき，被審人三和らと被審人文化に見積りを依頼し，既設改修工事については，既存部分の施工を行った3社に対し，それぞれの部分について見積りを依頼した（査99）。

イ 3社は，新設部分について，支店長級会合で受注予定者を被審人三和らと決定し，他の被審人は受注に協力した（査237）。

ウ 3社は，既設部分について，それぞれ自社の施工部分の工区につき受注した（争いがない事実）。

(2) 被審人東洋の《D 4》の供述（査234）によれば，本物件の既設部分について，支店長級会合で受注予定者が決定され，被審人東洋

は、受注予定者となった他の被審人と見積価格を調整して、受注したことが認められる。

被審人東洋は、被審人東洋の《D 4》の供述は、新設工事に関するものであって、既設工事に関するものではないと主張する。

しかし、被審人東洋の《D 4》は、本物件について、被審人東洋が「分割された工区の一部を受注した」物件として供述しているところ、新設部分については受注したのは被審人三和らであるから、被審人東洋の《D 4》の供述は被審人東洋が受注した既設部分に関するものであると認められる。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができない。

そして、被審人の東洋の《D 4》の供述は、自社にとって不利益な事実を認めるものであり、その信用性は高い。

よって、本物件については、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

- (3) これに対し、被審人東洋は、本物件は自社の既設シャッターへの危害防止装置の取付工事であるから、他社よりも圧倒的に有利な立場であり、受注調整の必要がなかったと主張する。

しかし、被審人三和らの《B 5》は、既設シャッターに他社の危害防止装置を取り付けることは可能であると述べている（査128，査155）から、本物件について、自社が受注する可能性が高いとしても、受注を確実にし、より高い価格で受注するために、受注予定者を決定して、他の被審人の協力を得るという利益があると認められる。また、本物件は分割発注物件であるところ、分割発注物件については、発注者が他の工区の見積価格を基準に価格交渉をする可能性があることから、3社間での調整の必要性はあったと認められる。

したがって、被審人東洋の主張は採用することができない。

- 2 別表1-3 物件番号28（《物件名略》）（別表1-1 物件番号34，別表1-2 物件番号29と同じ物件）

本物件については、前記第3の1(1)のとおり、近畿合意に基づく受注調整が行われたものと認められる。

3 別表 1 - 3 物件番号 1 3 (《物件名略》) (別表 1 - 1 物件番号 1 4, 別表 1 - 2 物件番号 1 7 と同じ物件)

(1) 本物件については, 前記第 3 の 2 (2)ア, イのとおり, 近畿合意に基づき受注調整が行われたものと認められる。

(2) これに対し, 被審人東洋は, 本物件は, 京都支店による営業の結果受注した物件であり, 大阪ビル建支店に所属する支店長級会合の出席者らには権限はないから, 受注予定者の決定をしていないと主張する。

しかし, そもそも違法行為である受注調整を行うのに正式な権限が必要とは解されないし, 京都支店の営業担当者と連絡をとって, 受注予定者の決定や見積価格の調整をし, 決定した受注予定者の受注に協力をすることも可能であり, 実際に, 被審人東洋では, 別表 1 - 3 物件番号 2 5 について, このような方法により, 受注調整をしたと認められる (査 2 5 2)。

したがって, 被審人東洋の主張は採用することができない。

以上

課徴金算定対象物件一覧表(被審人三和S)

別表1-1

近畿地区における特定シャッター等(平成19年10月1日～平成20年11月18日)

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
1	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.1	30,450,000	H20.3.7	33,600,000	
2	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.1	157,500,000	H20.2.25	156,450,000	
3	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.1	42,000,000	H19.11.1	54,600,000	
4	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.24	15,120,000	H20.4.8	16,380,000	
5	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.1	8,032,500	H19.11.1	8,032,500	
6	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.1	15,750,000	H20.2.7	19,215,000	
7	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.19	27,825,000	H19.11.19	27,825,000	
8	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.22	32,550,000	H20.4.14	29,085,000	
9	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.22	120,750,000	H20.4.21	111,720,000	
10	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.23	25,200,000	H19.11.23	25,200,000	
11	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.1	70,980,000	H20.6.2	70,980,000	
12	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.3	19,950,000	H20.3.6	23,100,000	
13	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.10	21,000,000	H20.9.19	23,310,000	
14	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.13	69,930,000	H19.12.13	69,930,000	
15	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.28	17,745,000	H19.12.28	17,745,000	
16	《発注者名略》	《物件名略》	H20.1.7	21,000,000	H20.9.1	22,050,000	
17	《発注者名略》	《物件名略》	H20.1.10	29,085,000	H20.9.30	31,500,000	
18	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.7	16,800,000	H20.7.29	18,133,500	
19	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.28	71,400,000	H20.2.28	71,400,000	
20	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.6	241,500,000	H20.3.6	241,500,000	
21	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.13	24,150,000	H20.3.13	24,150,000	
22	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.13	39,900,000	H20.7.8	39,280,500	
23	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.14	34,650,000	H20.10.20	37,800,000	
24	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.17	15,225,000	H20.3.17	15,225,000	
25	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.24	44,100,000	H20.3.24	44,100,000	
26	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.28	16,800,000	H20.3.28	16,800,000	
27	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.10	105,000,000	H20.7.15	112,560,000	
28	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.11	3,570,000	H20.6.20	10,290,000	
29	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.15	18,900,000	H20.4.15	18,900,000	
30	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.16	18,585,000	H20.4.16	18,585,000	
31	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.23	13,125,000	H20.5.21	13,860,000	《事業者名略》経由
32	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.7	28,875,000	H20.7.31	24,921,750	
33	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.13	149,205,000	H20.5.13	149,205,000	《事業者名略》経由

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
34	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.13	118,440,000	H20.5.20	192,150,000	
35	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.25	168,000,000	H20.5.25	168,000,000	
36	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.26	23,520,000	H20.5.26	23,520,000	
37	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.26	14,700,000	H20.5.26	14,700,000	
38	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.28	147,000,000	H20.9.1	161,595,000	
39	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.30	13,650,000	H20.5.30	13,650,000	
40	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.1	115,500,000	H20.9.1	122,640,000	
41	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.3	55,440,000	H20.6.4	59,850,000	
42	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.30	80,850,000	H20.6.30	80,850,000	《事業者名略》経由
43	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.30	160,860,000	H20.6.30	160,860,000	
44	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.7	47,250,000	H20.11.5	76,471,500	
45	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.15	10,185,000	H20.7.15	10,185,000	
46	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.23	5,670,000	H20.7.23	5,670,000	
47	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.30	10,500,000	H20.7.30	10,500,000	
48	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.30	158,550,000	H20.7.30	158,550,000	
49	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.30	34,125,000	H20.9.18	37,065,000	
50	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.31	409,500,000	H20.7.31	409,500,000	
51	《発注者名略》	《物件名略》	H20.8.5	71,400,000	H20.10.16	102,375,000	
52	《発注者名略》	《物件名略》	H20.8.7	28,350,000	H20.8.7	28,350,000	
53	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.2	13,650,000	H20.9.2	13,650,000	
54	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.7	18,900,000	H20.9.7	18,900,000	
55	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.25	33,600,000	H20.9.25	33,600,000	
56	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.29	12,075,000	H20.9.29	12,075,000	
57	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.29	25,935,000	H20.9.29	25,935,000	
58	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.3	36,750,000	H20.10.3	36,750,000	
59	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.7	3,675,000	H20.10.7	3,675,000	
60	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.7	14,175,000	H20.10.7	14,175,000	
61	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.7	21,000,000	H20.10.7	21,000,000	
62	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.7	10,500,000	H20.10.7	10,500,000	
63	《発注者名略》	《物件名略》	H20.11.6	29,925,000	H20.11.6	29,925,000	
64	《発注者名略》	《物件名略》	H20.11.17	43,050,000	H20.11.17	43,050,000	
65	《発注者名略》	《物件名略》	H20.11.17	2,835,000	H20.11.17	2,835,000	
					合計	3,699,984,750	

近畿地区における特定シャッター等(平成19年5月16日～平成20年11月18日)

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
1	《発注者名略》	《物件名略》	H19.6.8	48,930,000	H20.3.10	47,880,000	
2	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.2	25,200,000	H19.7.2	25,200,000	
3	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.2	114,450,000	H19.7.2	114,450,000	
4	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.9	21,000,000	注	22,050,000	注:受注伝票の売上日等から実行期間内の変更契約が認められる。
5	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.10	16,810,500	H19.11.26	18,900,000	《事業者名略》経由
6	《発注者名略》	《物件名略》	H19.8.9	18,375,000	H19.8.9	18,375,000	
7	《発注者名略》	《物件名略》	H19.8.31	11,550,000	H19.8.31	11,550,000	
8	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.1	18,375,000	H19.9.1	18,375,000	
9	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	16,275,000	H19.9.28	16,275,000	
10	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	24,150,000	H19.9.28	24,150,000	
11	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	26,250,000	H19.9.28	26,250,000	
12	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	47,250,000	H20.6.1	48,825,000	
13	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.9	11,712,750	H19.10.9	11,712,750	《事業者名略》経由
14	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.25	15,225,000	H19.10.25	15,225,000	
15	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.1	37,800,000	H20.6.1	53,697,000	
16	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.29	13,387,500	H19.11.29	13,387,500	
17	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.12	112,350,000	H19.12.12	112,350,000	
18	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.12	26,250,000	H20.10.31	25,515,000	
19	《発注者名略》	《物件名略》	H20.1.7	21,000,000	H20.1.7	21,000,000	
20	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.8	66,150,000	H20.6.19	68,775,000	
21	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.18	353,850,000	H20.2.18	353,850,000	
22	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.18	22,050,000	H20.2.18	22,050,000	
23	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.27	67,200,000	H20.5.15	72,450,000	
24	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.5	126,000,000	H20.3.20	81,900,000	
25	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.13	21,000,000	H20.7.30	21,945,000	
26	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.17	11,235,000	H20.7.18	13,387,500	《事業者名略》経由
27	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.3	6,552,000	H20.6.4	15,130,500	
28	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.1	43,050,000	H20.5.1	43,050,000	《事業者名略》経由
29	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.13	201,600,000	H20.5.13	201,600,000	
30	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.19	17,850,000	H20.10.2	29,137,500	《事業者名略》経由。
31	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.21	120,750,000	H20.5.21	120,750,000	
32	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.25	71,925,000	H20.5.25	71,925,000	
33	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.9	81,900,000	H20.6.9	81,900,000	
34	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.30	245,700,000	H20.6.30	245,700,000	

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
35	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.1	35,700,000	H20.9.18	44,625,000	
36	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.16	15,750,000	H20.7.16	15,750,000	
37	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.24	4,200,000	H20.7.24	4,200,000	
38	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.30	122,850,000	H20.7.30	122,850,000	
39	《発注者名略》	《物件名略》	H20.8.6	51,450,000	H20.8.6	51,450,000	
40	《発注者名略》	《物件名略》	H20.8.22	36,225,000	H20.8.22	36,225,000	
41	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.1	38,850,000	H20.10.1	38,850,000	
42	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.7	13,545,000	H20.10.7	13,545,000	
43	《発注者名略》	《物件名略》	H20.10.30	26,355,000	H20.10.30	26,355,000	
						合計	2,442,567,750

近畿地区における特定シャッター等(平成19年5月16日～平成20年11月18日)

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
1	《発注者名略》	《物件名略》	H19.5.25	21,000,000	H19.11.3	18,900,000	
2	《発注者名略》	《物件名略》	H19.6.29	17,850,000	H20.10.27	23,856,000	
3	《発注者名略》	《物件名略》	H19.6.30	10,290,000	H20.1.18	10,447,500	
4	《発注者名略》	《物件名略》	H19.6.30	23,100,000	H20.2.29	21,630,000	
5	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.6	210,000,000	H20.3.25	222,600,000	
6	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.5	14,280,000	H19.9.5	14,280,000	
7	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.27	17,850,000	H19.9.27	17,850,000	《事業者名略》経由
8	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.9	8,400,000	H19.10.9	8,400,000	
9	《発注者名略》	《物件名略》	H19.10.25	17,850,000	H19.10.25	17,850,000	
10	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.22	33,600,000	H20.2.21	38,010,000	
11	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.28	16,695,000	H20.10.6	17,503,500	
12	《発注者名略》	《物件名略》	H19.11.30	22,050,000	H20.8.6	24,391,500	《事業者名略》経由
13	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.12	48,300,000	H19.12.12	48,300,000	
14	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.21	34,335,000	H20.3.28	36,015,000	
15	《発注者名略》	《物件名略》	H19.12.25	19,425,000	H20.7.25	19,698,000	
16	《発注者名略》	《物件名略》	H20.1.18	20,475,000	H20.9.22	19,635,000	
17	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.16	13,230,000	H20.9.26	17,881,500	《事業者名略》経由
18	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.20	12,600,000	H20.4.3	11,550,000	
19	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.27	14,700,000	H20.2.27	14,700,000	
20	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.28	115,500,000	H20.7.25	122,115,000	
21	《発注者名略》	《物件名略》	H20.2.29	15,225,000	H20.2.29	15,225,000	《事業者名略》経由
22	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.13	30,450,000	H20.8.4	31,395,000	
23	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.14	12,390,000	H20.3.14	12,390,000	
24	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.14	50,925,000	H20.7.30	48,510,000	
25	《発注者名略》	《物件名略》	H20.3.26	168,000,000	H20.3.26	168,000,000	
26	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.23	4,410,000	H20.9.30	5,407,500	
27	《発注者名略》	《物件名略》	H20.4.24	48,300,000	H20.4.24	48,300,000	《事業者名略》経由
28	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.13	110,250,000	H20.5.13	110,250,000	
29	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.15	13,335,000	H20.10.29	39,375,000	
30	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.25	144,900,000	H20.5.25	144,900,000	
31	《発注者名略》	《物件名略》	H20.5.30	14,700,000	H20.5.30	14,700,000	
32	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.12	5,985,000	H20.6.12	5,985,000	
33	《発注者名略》	《物件名略》	H20.6.20	11,760,000	H20.6.20	11,760,000	
34	《発注者名略》	《物件名略》	H20.7.9	15,750,000	H20.7.9	15,750,000	

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
35	《発注者名略》	《物件名略》	H20.8.27	10,500,000	H20.9.28	18,900,000	
36	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.12	131,250,000	注	118,200,936	注: 割戻金の支払いに係る契約が実行期間内に交わされている。
37	《発注者名略》	《物件名略》	H20.9.22	13,650,000	H20.9.22	13,650,000	
						合計	1,548,311,436

課徴金算定対象物件一覧表(被審人三和H)

別表1-4

近畿地区における特定シャッター等(平成19年5月16日～平成19年9月30日)

番号	発注者	物件名	当初契約日	当初契約金額 (円・税込)	最終契約日	最終契約金額 (円・税込)	備考
1	《発注者名略》	《物件名略》	H19.5.23	87,255,000	H19.5.23	87,255,000	《事業者名略》経由
2	《発注者名略》	《物件名略》	H19.5.28	13,650,000	H19.5.28	13,650,000	
3	《発注者名略》	《物件名略》	H19.5.30	12,600,000	H19.5.30	12,600,000	
4	《発注者名略》	《物件名略》	H19.6.29	22,890,000	H19.6.29	22,890,000	
5	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.2	26,145,000	H19.7.2	26,145,000	
6	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.10	40,950,000	H19.7.10	40,950,000	
7	《発注者名略》	《物件名略》	H19.7.24	34,335,000	H19.7.24	34,335,000	
8	《発注者名略》	《物件名略》	H19.8.1	10,080,000	H19.8.1	10,080,000	
9	《発注者名略》	《物件名略》	H19.8.10	63,000,000	H19.8.10	63,000,000	
10	《発注者名略》	《物件名略》	H19.8.30	35,595,000	H19.8.30	35,595,000	《事業者名略》経由
11	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.1	67,200,000	H19.9.1	67,200,000	
12	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.19	12,600,000	H19.9.19	12,600,000	
13	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.25	13,650,000	H19.9.25	13,650,000	
14	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.27	47,250,000	H19.9.29	48,226,500	
15	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	12,075,000	H19.9.28	12,075,000	
16	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.28	155,925,000	H19.9.28	155,925,000	
17	《発注者名略》	《物件名略》	H19.9.30	62,790,000	H19.9.30	62,790,000	
					合計	718,966,500	

被審人文化受注分(別表1-2に記載の物件番号と同じ)

別表2-1

物件番号	物件名	証拠 (査号証)
6	《物件名略》	141, 275, 276, 325, 397
9	《物件名略》	141, 280, 281, 282, 394
10	《物件名略》	284, 285
12	《物件名略》	141, 276, 286, 444
13	《物件名略》	141, 287, 288
14	《物件名略》	141, 276, 289
15	《物件名略》	141, 290, 291
18	《物件名略》	99, 141, 237, 234
19	《物件名略》	292
20	《物件名略》	141, 285, 293
21	《物件名略》	141, 235, 276, 286, 387, 444
22	《物件名略》	141, 155
23	《物件名略》	141, 276
25	《物件名略》	141, 245, 246
26	《物件名略》	141, 274, 296, 387
27	《物件名略》	375
28	《物件名略》	141, 234, 255
30	《物件名略》	141, 274, 296, 387
31	《物件名略》	141, 235, 252, 253
32	《物件名略》	141, 234, 235, 390
33	《物件名略》	141, 297
34	《物件名略》	141, 276, 286, 398

物件 番号	物件名	証拠 (査号証)
35	《物件名略》	298
36	《物件名略》	299
37	《物件名略》	271
38	《物件名略》	141, 246, 276, 300, 301
39	《物件名略》	141, 276, 302
41	《物件名略》	141, 304
42	《物件名略》	305, 314
43	《物件名略》	141, 306, 307

被審人東洋受注分(別表1-3に記載の物件番号と同じ)

別表2-2

物件番号	物件名	証拠 (査号証)
1	《物件名略》	222
2	《物件名略》	136, 219
3	《物件名略》	223
4	《物件名略》	224, 225
5	《物件名略》	225, 226
6	《物件名略》	227
7	《物件名略》	136, 220
8	《物件名略》	228
9	《物件名略》	229
10	《物件名略》	230, 231
11	《物件名略》	232
12	《物件名略》	225, 233
14	《物件名略》	236
16	《物件名略》	238
17	《物件名略》	239
18	《物件名略》	234
19	《物件名略》	240
20	《物件名略》	241, 242, 243
21	《物件名略》	244
22	《物件名略》	245, 246, 247
23	《物件名略》	248

物件 番号	物件名	証拠 (査号証)
24	《物件名略》	249, 250, 251
25	《物件名略》	235, 252
26	《物件名略》	254
27	《物件名略》	234, 255
29	《物件名略》	234
30	《物件名略》	234, 235
31	《物件名略》	256
32	《物件名略》	248
33	《物件名略》	257, 258
34	《物件名略》	259
35	《物件名略》	260, 261
36	《物件名略》	234
37	《物件名略》	261, 262