

リニア中央新幹線入札談合刑事事件東京高裁判決

- 【文献種別】 判決／東京高等裁判所
【裁判年月日】 令和5年3月2日
【事件番号】 令和3年（う）第784号
【事件名】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律違反被告事件
【裁判結果】 棄却、上告
【参照法令】 独占禁止法2条4項・6項、3条、89条、95条、刑法60条
【掲載誌】 公取審決集69巻315頁、裁判所ウェブサイト
◆ LEX/DB 文献番号 25572794

岡山大学教授 神例康博

事実の概要

本件は、民間事業者であるJR東海が4社を指名して競争見積の方法により発注するターミナル駅新設工事について、4社が受注予定事業者を決定すること及び当該受注予定事業者が受注できるような価格で見積りを行うことなどを合意し、その合意に従って受注予定事業者を決定したとして、不当な取引制限の罪に問われたものである。4社のうち2社は違反行為を認めたが、他の2社は入札談合の事実を否定し争った。原判決（東京地判令3・3・1審決集67巻655頁）が認定した事実の概要は以下のとおりである。

被告会社A₁社及びA₂社は、B₁社及びB₂社とともに、土木工事の請負業等を営む事業者であり（以上4社を「被告会社等4社」という）、被告人A₃はA₁社の常務執行役員土木営業本部副本部長、被告人A₄はA₂社の土木営業本部副本部長、B₃はB₁社の専務執行役員土木本部長（平成27年6月からは代表取締役副社長土木本部長）、B₄はB₃の部下で、JR各社からの発注案件の営業を担当するJプロジェクトチーム部長、B₅はB₂社の専務執行役員土木事業本部土木営業統括（平成27年4月からは常任顧問）の職にあり、それぞれの所属する会社の従業者としてJR東海が発注するリニア中央新幹線に係る建設工事の受注等に関する業務に従事していた。

被告人A₃及びA₄並びにB₃、B₄及びB₅は、それぞれの所属する被告会社等4社の他の従

者らと共に謀るうえ、それぞれの所属する被告会社等4社の業務に関し、平成26年4月下旬頃（B₅においては平成27年1月下旬頃）から平成27年8月下旬頃までの間、東京都新宿区所在の飲食店等において、面談等の方法により、JR東海が被告会社等4社を指名して競争見積の方法により順次発注するリニア中央新幹線に係る地下開削工法によるターミナル駅新設工事（以下「本件ターミナル駅新設工事」という）について、受注予定事業者を決定すること及び当該受注予定事業者が受注できるような価格で見積りを行うことなどを合意した（以下「本件合意」という）。そのうえで、本件合意に従って、本件ターミナル駅新設工事である品川駅北工区、品川駅南工区及び名古屋駅中央工区の各工事（以下「本件各工事」という）において、それぞれの受注予定事業者を決定し（以下「本件受注予定事業者決定」という）、当該各工事に係る競争見積において、見積書をJR東海に提出する前に、受注予定事業者である会社が代表者となっている共同事業者（JV）の見積価格等に関する情報を、当該会社の従業者が他の会社の従業者に連絡するなどして（以下「本件価格連絡」という。また、「本件合意」、「本件受注予定事業者決定」、「本件価格連絡」を併せて「本件合意等」という）、もって、被告会社等4社が共同して、本件ターミナル駅新設工事の受注に関し、相互に事業活動を拘束し、遂行することにより、公共の利益に反して、本件ターミナル駅新設工事の受注に係る取引分野における競争を実質的に制限した。

これらの事実に関して、被告人らは、①本件合意をした事実はなく、本件価格連絡は見積書の作成等のための単なる情報交換であり（合意の不存在）、②「本件各工事」は特に技術的な難度の高い工事であり、現実的に受注可能な業者は事実上1つの事業者に限定されていたうえで、JR東海は競争によって受注事業者を選定する意思を有しておらず（競争性の不存在）、③契約手続におけるJR東海の裁量が大いなか、被告人らの行為により受注事業者及び受注価格をある程度自由に左右できる状態が現出していたとはいえず、被告人らの行為は「相互にその事業活動を拘束し、又は遂行することにより、公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限する」（独禁法2条6項）ものとはいえない（競争の実質的制限の不存在）、と主張していた。

しかし、原判決は、上記のように、①被告人らが本件合意をした事実を認めたとうえで、②本件各工事について、被告会社等4社が見積り・施工を行うことは可能であり、かつ、JR東海においても被告会社等4社を競争させる意思を有していたとして、競争が存在していたものと認め、③本件合意等によって競争の実質的制限が生じたものと認めて、A₁社及びA₂社並びにA₃及びA₄をいずれも有罪として、A₁社及びA₂社にそれぞれ罰金2億5000万円、A₃及びA₄にそれぞれ懲役1年6月、執行猶予3年の刑を言い渡した¹⁾。

これに対し、被告人らは、①ないし③の事実はいずれも認められない、②及び③の判断には独禁法2条4項及び6項の解釈適用の誤りがあるとして控訴した。

判決の要旨

東京高裁は、本件合意をした事実はないとする被告人らの主張を退け、被告人らは本件合意をし、その合意に従い本件受注予定事業者決定を行い、本件価格連絡をしたと認定した。そして、競争性の有無については、被告会社等4社の高い技術力、経営規模、実績を踏まえると、本件各工事には4社のいずれかが施工できないようなものは含まれておらず、2以上の事業者が役務の提供が可能であったとして、これを肯定し、JR東海は競争によって受注者を選定する意思を有していたとした

うえで、①JR東海が価格重視の指名競争見積手続を採用しつつ恣意的に受注事業者等を決定することは現実的ではないこと、②予算が低廉であるからといって価格支配力が発注者側にあったとは認められないこと、③他の会社が受注を目指さなくなったため競争が存在しない状態になっていたとはいえないこと、④特定の会社に事前検討を依頼したことをもって競争性が欠けるとはいえないことなどを理由に、本件合意等による競争の実質的制限を肯定した。

以上を踏まえ、受注予定者が受注するに至った工事に限ってみても、受注額の合計は約507億円という多額に上るものであり、各般の事情を総合的に考慮しても、被告会社両者をいずれも罰金2億5000万円に、被告人兩名をいずれも懲役1年6月、執行猶予3年に処した原判決は重すぎて不当であるとはいえないとした²⁾。

判例の解説

一 はじめに

国や地方公共団体が工事等の請負契約、物品調達等を行う場合には、原則として競争入札に依らなければならない（国について会計法29条の3第1項、地方公共団体について自治234条1項）³⁾。これに対し、民間事業者が商品または役務の発注を行う場合には、競争によらずに調達することは自由であり、発注者がはじめから競争を求めないことも、また、競争による方針を示しつつも発注者自らが応札者に話し合いをさせることも法的に禁止されていない⁴⁾。そして、入札談合は公正取引委員会の告発方針の重点項目の一つに挙げられているものの、これまで告発の対象はもっぱら公共入札に限られてきた。このような中、本件は、民間事業者が発注する商品または役務について、入札に参加した事業者が談合を行う場合（以下、民間入札談合⁵⁾という）について、不当な取引制限の罪（独禁法2条6項、3条、89条1項）の成立が認められた初めての刑事事件である。

民間入札談合について不当な取引制限が成立するかについて、経済法学説では、発注者が競争を回避する場合には市場は形成されず不当な取引制限は成立しないが、発注者に競争によって商品や役務を調達する意思がある場合には、受注者間で

談合を行えば不当な取引制限が成立するとの理解が有力であるように思われる⁶⁾。本件でも、原判決、本判決ともに、発注者である JR 東海に競争により事業者を選定したいという意図があったことが、不当な取引制限罪の成立を肯定する前提となっている。また、被告人らも、JR 東海が受注業者を決めていたとして競争性を否定する主張を行っている。もっとも、市場及び市場における競争が形成されるかどうかは発注者の意向によるものであり、発注者が競争をさせたい場合には市場における競争が生じ、不当な取引制限が成立する可能性があるが、発注者が競争を望まない場合には、不当な取引制限は成立しないと解するのであれば、そのような理解は、少なくとも罰則規定としての不当な取引制限の罪の解釈としては問題があるように思われる。

本稿では、行政措置の対象としての不当な取引制限の解釈及びそれと罰則規定の解釈との整合性という問題には立ち入らず、発注者の意思と不当な取引制限の罪との関係について、保護法益の問題を踏まえ若干の検討を行うこととしたい。

二 不当な取引制限の罪の保護法益

不当な取引制限の罪は、事業者が他の事業者と共同して相互に事業活動を拘束し、または遂行することにより、公共の利益に反して、一定の取引分野における競争を実質的に制限することを内容とする犯罪である。同罪は、入札談合についても適用され、官発注か民間発注かを問わないが、「一定の取引分野の競争を実質的に制限すること」（独禁法 2 条 6 項）が成立要件となる。他方、刑法の談合罪（刑法 96 条の 3 第 2 項）は、公務の執行を妨害する罪に位置づけられ、官発注のもの（公の入札）に限られるものの、不当な取引制限の罪と異なり、「一定の取引分野の競争を実質的に制限すること」を要せず、「一定の取引分野」つまり市場が成立している必要はない。

不当な取引制限の罪の保護法益については、これを市場の競争機能と解する見解⁷⁾と消費者の経済的利益と解する見解⁸⁾との基本的な対立があるといえる。もっとも、後者の見解も、一定の取引分野における競争の制限を本罪の要件と位置づけたうえで、犯罪の成立範囲をさらに限定する視点として、消費者の利益を位置づけているとい

え⁹⁾、市場の競争機能が侵害されることを本罪の成立要件とするという点では前者と異ならない。そして、法益としての市場の競争機能は、社会的法益と位置づけられ、それゆえ、発注者の個別的財産的利益（受注者を競争させることにより、より安い価格で発注したいといった発注者の意向に基づく財産的利益）と区別された法益としての価値が、市場の競争機能に認められてきたといえる。

三 「一定の取引分野」と「競争の実質的制限」

このような観点から見れば、入札談合においても、少なくとも罰則規定の解釈としては、「一定の取引分野」という要件は「競争の実質的制限」とは区別された固有の意味をもつと解すべきであり、入札により市場が形成され競争を制限する行為が行われればその範囲が「一定の取引分野」となるという解釈は、不当な取引制限の罪の解釈としては妥当ではないと思われる¹⁰⁾。入札により市場が人為的に形成されると解するのであれば¹¹⁾、不当な取引制限の罪の成否はもっぱら発注者の意向により決められることになり、そうであるならば市場要件は固有の意味をもたないはずであるから、談合罪の規定がそうであるように、「談合」すなわち競争しないことのみを成立要件とし、「一定の取引分野」という要件は不要であると思われる。

「一定の取引分野」と「競争の実質的制限」の関係について、いわゆる多摩談合事件最高裁判決（最判平 24・2・20 民集 66 巻 2 号 796 頁）の調査官解説は、「本来、『一定の取引分野』の確定が、当該市場において競争が実質的に制限されているか否かを判定するための前提として行われるもの」であり、「共同行為が対象としている取引」＝「競争が実質的に制限される範囲」をもって「一定の取引分野」を確定するという考え方は論理が逆であるとも考えられると指摘しているが¹²⁾、この指摘は、不当な取引制限の罪の解釈という観点から見ても、妥当であると思われる。そして、刑事法により保護されるべき市場とは、発注者の意向により設定できたり消滅させたりすることのできるものではなく、また、受注者を競争させてより安い価格で受注したいという発注者の意思及び競争しないことで高い価格で受注することになったという発注者の経済的損失は、あくまで個人的法

益としての財産さらには業務を保護すべき罰則規定により保護されるべきであり、市場の競争機能という社会的法益を保護する罰則規定により保護されるべきものではないように思われる。

このような理解を踏まえると、リニア中央新幹線整備事業を一民間企業の事業と割り切ることができるかについては議論の余地があるものの¹³⁾、本件各工事における役務について「一定の取引分野」すなわち市場が成立していたと評価されれば、発注者の意向にかかわらず競争を消滅させることはできず、入札価格に関する談合は一定の取引分野における競争を実質的に制限するものといえるだろう。そして、原判決及び本判決が認定した事実を前提とする限り¹⁴⁾、本件各工事における役務について「一定の取引分野」が成立していたとの評価は可能なように思われる。

四 おわりに

発注者が競争を消滅させることの正当性について、「民間事業者同士が契約を締結するにあたって複数取引先による供給競争が存在する以上、供給者側が共同で発注者に対し競争の消滅を働きかけ、その結果発注者側が談合を容認するという事情を正当化すべきでない」とする見解が主張されている。この見解は、一定の取引分野における市場が成立し、そこに競争が成立している場合において、その競争を、発注者側の意向により回避し、消滅させることは許されないという趣旨であると思われる。そして、このような理解が正しいとすれば、この見解は可罰的行為としての不当な取引制限の解釈としても正当であると思われる。

●—注

- 1) 原判決の評釈として、楠茂樹「判批」公取 855 号 (2022 年) 51 頁以下。
- 2) 本判決の評釈として知り得たものとして、河谷清文「判批」公取 874 号 (2023 年) 48 頁、中里浩「判批」ジュリ 1592 号 (2024 年) 123 頁。
- 3) なお、本件事業について JR 東海は、2016 (平成 28) 年 11 月に独立行政法人鉄道建設・運輸施設整備支援機構に対し、総額 3 兆円の財政投融資を活用した長期借入の申請を行い、その後、順次借入れを進め、2017 (平成 29) 年 7 月には予定していた総額 3 兆円の借入れを完了している。財政投融資を活用した事業であれば、「公の入札」に該当する可能性があるが、本件で問題となった

行為の時点では、JR 東海的全額自己負担によることが前提とされており、「公の入札」という評価はできない。この点に関し、中里・前掲注 2) 125 頁参照。

- 4) 泉水文雄『独占禁止法』(有斐閣、2022 年) 206 頁。
- 5) この用語について、土佐和生「民間入札談合と独占禁止法」川濱昇ほか編『競争法の理論と課題——独占禁止法・知的財産法の最前線』(有斐閣、2013 年) 153 頁。
- 6) 泉水・前掲注 4) 206 頁、長澤哲也「競争関係の成立における需要者と供給者の役割」前掲注 5) 『競争法の理論と課題』148～149 頁、幕田英雄『公取委実務から考える独占禁止法〔第 2 版〕』(商事法務、2022 年) 93 頁など参照。
- 7) 京藤哲久「経済刑法の構成要件とその合目的的解釈」刑雑 30 卷 1 号 (1989 年) 90 頁以下。最判昭 59・2・24 刑集 38 卷 4 号 1287 頁は、不当な取引制限罪の保護法益を「自由競争経済秩序」と表現しているが、その意味するところは「市場の競争機能」と異なるものではないと思われる。
- 8) 神山敏雄『独占禁止法の研究』(成文堂、2002 年) 142 頁。
- 9) 神山・前掲注 8) 142 頁。
- 10) このような解釈によれば、既に指摘されているように、公共入札に関する談合はすべて不当な取引制限の罪が成立することになり、談合罪の意義が失われることになろう。この点について、『岩波講座 現代の法 6 現代社会と刑事法』(岩波書店、1998 年) 225 頁 [西田典之]、松宮孝明「公共工事をめぐる政治腐敗と刑事規制」犯刑 11 号 (1995 年) 62 頁参照。
- 11) このような理解は、入札は市場システムを利用するために人為的に市場を作るものであり、入札自体が一つの市場すなわち取引分野を構成しているという理解を前提とするものと思われる。泉水文雄「判批」公取 553 号 (1996 年) 42 頁参照。なお、幕田・前掲注 6) 83 頁は、「合意の対象が 1 回限りの個別の発注である場合 (一発発注案件) には、合意のとおり 1 回限りの個別の発注取引を『一定の取引分野』として確定できる。」としている。
- 12) 古田孝夫「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成 24 年度 (下) (2015 年) 201 頁。
- 13) 楠・前掲注 1) 56 頁注 16 は、リニア中央新幹線開通工事の発注を本件各工事について、「一企業の発注をめぐる競争制限で済まされる問題では決してない」と評しており、中里・前掲注 2) 125～126 頁も、「競争性の認定や量刑判断における本件の悪質性に関連し、財政投融資に裏打ちされていることを明示すべき事案であった」としている。
- 14) なお、被告会社 2 社は、再発防止を求める排除措置命令を不服として取消を求める訴訟を提起していたが、令和 6 年 6 月 27 日、東京地裁は請求を棄却している。
- 15) 中里・前掲注 2) 126 頁。