

独禁法事例研究

第3回

2020-07-15
白石忠志

今回の資料

★ この資料

★ 文章の資料

- ☆ 某原稿（未刊行）の一部。このセミナーを念頭に書き下ろしたものではありません。本日の話のあちこちが文章になっており、細部説明補足・時間節約のためのもの、とご理解ください。

前回後の排除型私的独占事件 (今回に必要な範囲で)

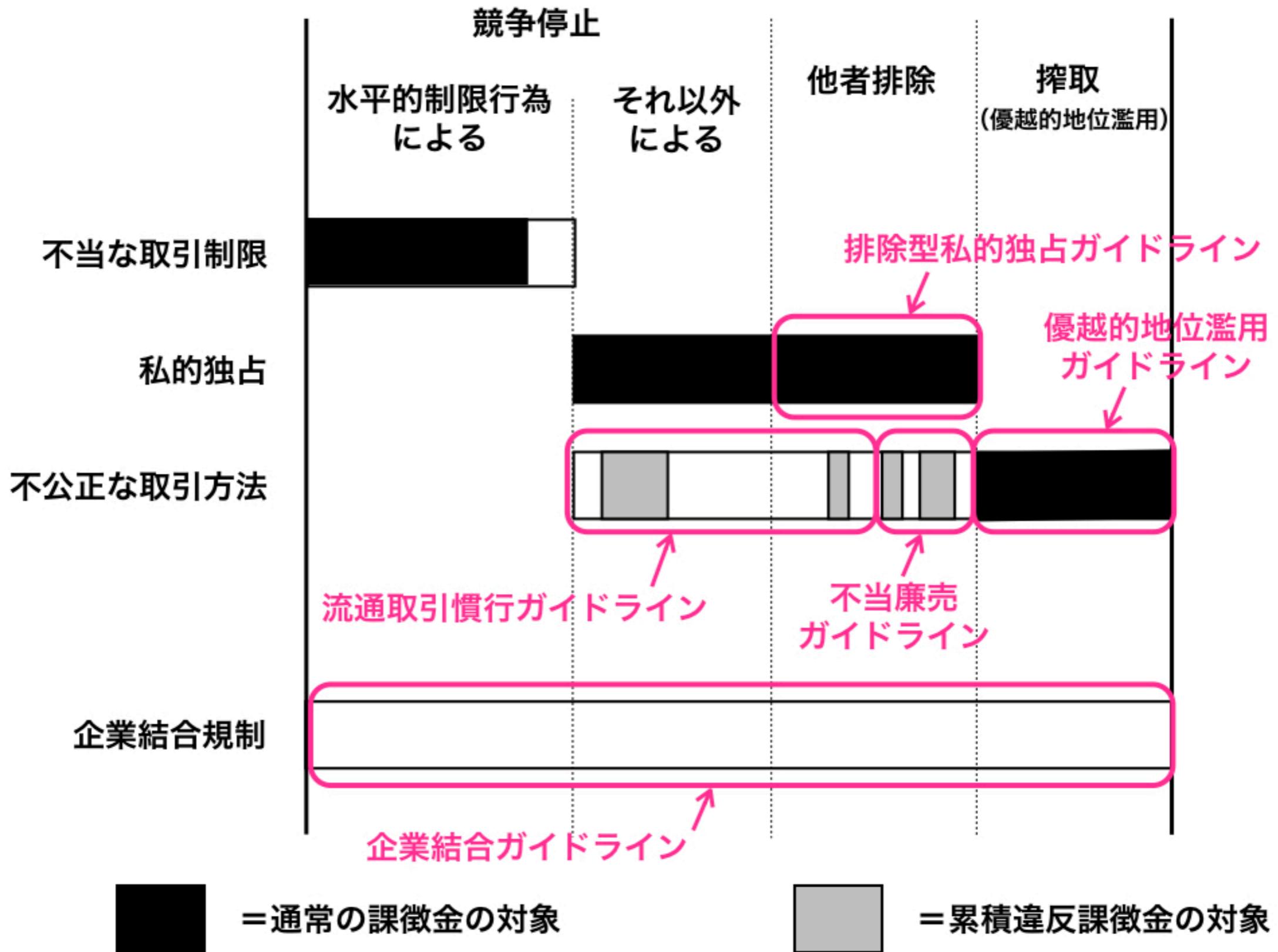
課徴金（前回スライド）

- ★ ハードコアカルテルの課徴金は昭和52年改正で導入されコンスタントに適用されて定着
- ★ それ以外（本日の範囲の行為＋優越的地位濫用）
 - ☆ 平成21年改正で課徴金を導入
 - ☆ 平成23年～26年の優越的地位濫用の5件のみ
 - ▶ うち4件の審決が平成31年～令和2年
 - ☆ 認定の煩雑さ・争われる可能性の高さ？
 - ☆ 警告その他、非課徴金類型で処理、など
 - ☆ 確約制度（平成30年12月から施行）

マイナミ空港サービス事件

- ★ 令和2年7月7日 排除措置命令
 - ★ 排除型私的独占
 - ★ 被疑行為継続中（7条1項の適用）
 - ▶ 法律上、終了しないと課徴金は課し得ない。
 - ▶ 違反行為が終了したら課徴金手続に入る方向である旨の報道。（意見聴取手続時点の報道）
- ★ コメント
 - ★ 「八尾空港における機上渡し給油による航空燃料の販売分野」
 - ★ 需要者数11名+ α （「約250名」は全体では？）

優越的地位濫用行為 (基本)



概要

- ★ 競争停止でも他者排除でもない。
 - ☆ 取引の相手方との関係。
- ★ 買う側が違反者となる事例が特に多い。
 - ☆ 下請事業者と親事業者
 - ▶ 下請法
 - ☆ 納入業者と大規模小売業者

2条9項5号

五 自己の取引上の地位が相手方に優越していることを利用して、正常な商慣習に照らして不当に、次のいずれかに該当する行為をすること。

イ 継続して取引する相手方（新たに継続して取引しようとする相手方を含む。ロにおいて同じ。）に対して、当該取引に係る商品又は役務以外の商品又は役務を購入させること。

ロ 継続して取引する相手方に対して、自己のために金銭、役務その他の経済上の利益を提供させること。

ハ 取引の相手方からの取引に係る商品の受領を拒み、取引の相手方から取引に係る商品を受領した後当該商品を当該取引の相手方に引き取らせ、取引の相手方に対して取引の対価の支払を遅らせ、若しくはその額を減じ、その他取引の相手方に不利益となるように取引の条件を設定し、若しくは変更し、又は取引を実施すること。

公取委ガイドライン

- ★ 優越的地位濫用ガイドライン（平成22年）
 - ★ ある担当者：「BtoBガイドライン」
 - ★ 一般的
- ★ 個人情報等優越的地位濫用ガイドライン（令和元年）
 - ★ ある担当者：「BtoCガイドライン」
 - ★ 注目の題材に特化した例示

2条9項5号の概要

- ★ 優越的地位
- ★ 利用して
- ★ 不利益行為（旧「濫用行為」）
 - ★ 「正常な商慣習に照らして不当に」
 - ★ イ・ロ・ハのいずれかに該当
- ★ 公正な競争を阻害するおそれ（？）
- ★ 以上を全て満たすものが「優越的地位の濫用」

イ・ロ・ハの概要

- ★ イ
 - ☆ 不要品強要型抱き合わせ。佐賀新聞事件。
- ★ ロ
 - ☆ 協賛金要請、従業員派遣要請。
- ★ ハ「その他」より前
 - ☆ 下請法禁止行為。
- ★ ハ「その他」以下（一般条項的・・・前3者は例示）
 - ☆ 過度高価格販売・過度低価格購入
 - ☆ 見切り販売禁止（セブン-イレブン事件）
 - ☆ 個人情報等関係

優越的地位の概要

★ 優越的地位濫用ガイドライン第2の1

- ☆ 「甲が取引先である乙に対して優越した地位にあるとは、乙にとって甲との取引の継続が困難になることが事業経営上大きな支障を来すため、甲が乙にとって著しく不利益な要請等を行っても、乙がこれを受け入れざるを得ないような場合である。」

不利益行為の概要

- ★ 次の2つの観点の片方または両方
 - ★ あらかじめ計算できない不利益
 - ★ 過大な不利益
- ★ （「過大」がある・ない、「著しい」がある・ない、は、言葉の問題ではないか。）

20条の6

第二十条の六 事業者が、第十九条の規定に違反する行為（第二条第九項第五号に該当するものであつて、継続してするものに限る。）をしたときは、公正取引委員会は、第八章第二節に規定する手続に従い、当該事業者に対し、違反行為期間における、当該違反行為の相手方との間における政令で定める方法により算定した売上額（当該違反行為が商品又は役務の供給を受ける相手方に対するものである場合は当該違反行為の相手方との間における政令で定める方法により算定した購入額とし、当該違反行為の相手方が複数ある場合は当該違反行為のそれぞれの相手方との間における政令で定める方法により算定した売上額又は購入額の合計額とする。）に百分の一を乗じて得た額に相当する額の課徴金を国庫に納付することを命じなければならない。ただし、その額が百万円未満であるときは、その納付を命ずることができない。

20条の6の概要

- ★ 「違反行為期間における、当該違反行為の相手方との間における…売上額（…購入額…）」の1%
- ★ 課徴金導入後の公取委実務
 - ★ 優越的地位・不利益行為の成否は相手方1名ずつについて判断。
 - ★ 公正競争阻害性は相手方の総体について判断し違反行為を全体で1個とする。
 - ▶ 全体で最も早い日が全体の始期となり、全体で最も遅い日が全体の終期となる。

優越的地位濫用行為 (様々な文脈)

そもそも規制すべきか否か

- ★ 米国：規制しない（競争法の問題ではない）
 - ☆ 「独占できたら何でもできる」で競争促進
 - ☆ どこからが違反かの線引きが難しい
- ★ EU：控えめに規制する
 - ☆ 米国の言うことはわかるが、ひどいものはある
 - ☆ 直接的な需要者保護
- ★ 日本
 - ☆ 政治的な要望等（中小企業保護）

位置付け論

★ 搾取規制説

- ★ 欧州（EU、加盟国）などでは当然

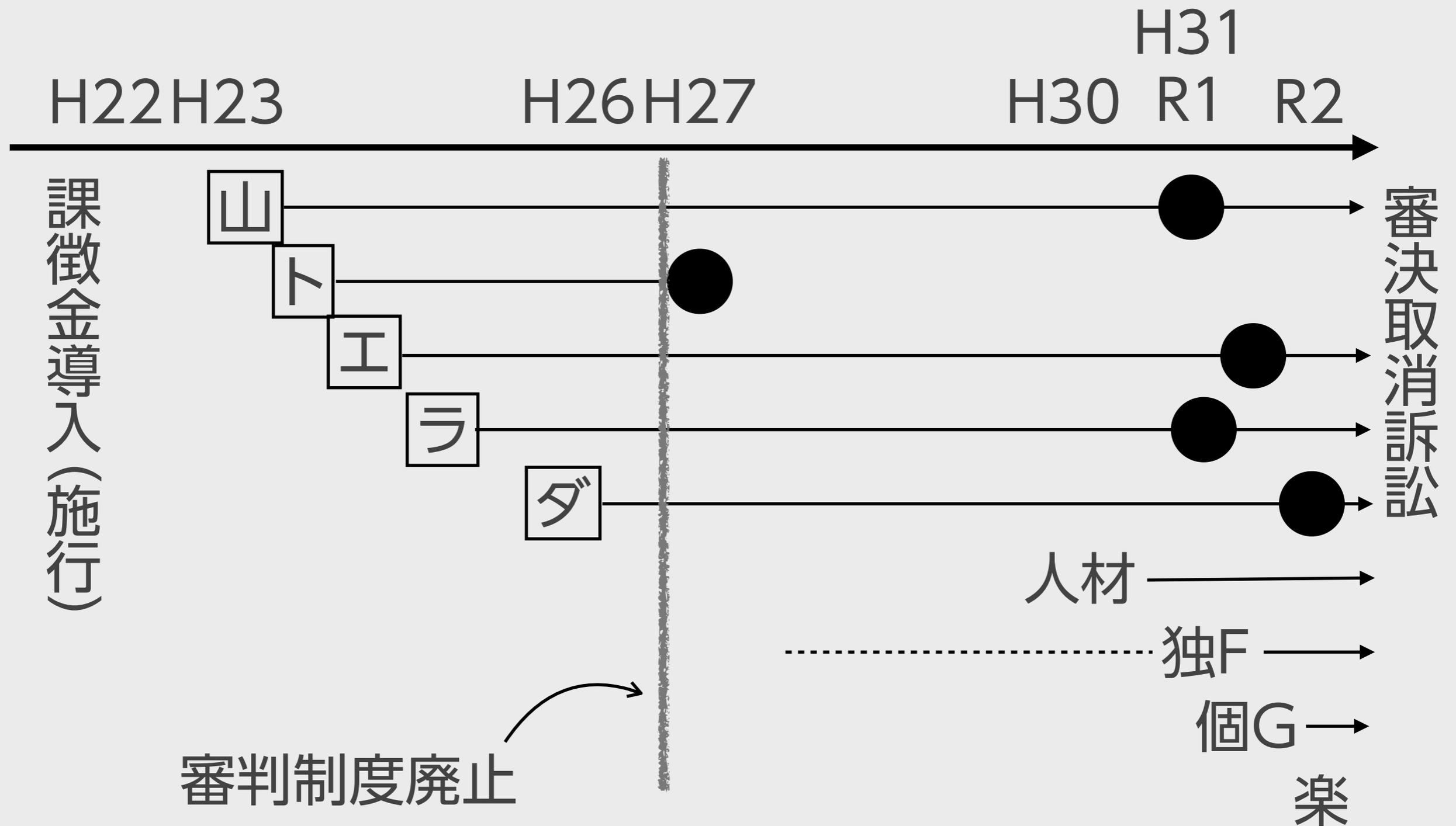
★ 間接的競争阻害規制説

- ★ 日本公取委（重い立証をするわけではない）
 - ▶ 乙がその競争者との関係で不利に
 - ▶ 甲がその競争者との関係で有利に

市場での優越か、相対的優越か

- ★ 市場での優越 (dominant position、絶対的優越)
 - ★ EU
- ★ 取引相手方との関係での相対的優越で足りる
 - ★ 日本
 - ★ dominant positionは「支配的地位」と訳し、優越的地位とは異なる、という扱い。

課徴金の導入と執行状況



欧州での注目

- ★ Abuse of a Dominant Position (支配的地位濫用)
 - ★ exclusionary abuse (排除型濫用)
 - ★ exploitative abuse (搾取型濫用)
- ★ 搾取型濫用への注目
 - ★ プラットフォーム事業者による出品者に対する
 - ★ プラットフォーム事業者によるユーザに対する
 - ▶ 2020-06-23 ドイツ最高裁が当局に好意的判断

日本の状況

- ★ 政治的要望もあり中小企業保護を中心に執行
- ★ 米国一強時代
 - ☆ 競争との関係を何とか説明（間接的競争阻害規制説）
 - ☆ 国内に閉じたもの
 - ☆ 相対的優越で足りる
- ★ 欧州で注目 → 日本なら優越的地位濫用規制
 - ☆ 「搾取規制」 ・ ・ 「支配的地位」 を連想させる？
- ★ 課徴金のハードルとの関係
 - ☆ 確約制度等、ガイドライン・実態調査報告書、など

優越的地位濫用行為 (トピックごとの論点から)

課徴金事件

- ★ 優越的地位
 - ☆ 個別の乙にとっての甲のシェア（「取引依存度」）が10%で優越的地位を認めた例も多い
- ★ 不利益行為
 - ☆ 乙の申出・合理的負担での減額等の正当化
- ★ 課徴金計算（違反行為の個数）
 - ☆ 全体で1個の違反行為（前出）

人材に対する優越的地位濫用

- ★ 被害者側が事業者であることは違反要件でないはず
- ★ 公取委研究会報告書（平成30年2月）
 - ☆ 「労働法制により規律されている分野については、…原則として、独占禁止法上の問題とはならないと解することが適当」
 - ☆ 被害者は労働者（非事業者）か、が「論点」に
- ★ 成長戦略実施計画案（令和2年7月）
 - ☆ 「現行法上「雇用」に該当する場合には、契約形態にかかわらず、独占禁止法等に加え、労働関係法令が適用されることを明確化する。」

個人情報等ガイドライン

- ★ 取引相手方が消費者でも適用可能
- ★ 無料でも「取引」に該当し適用可能
 - ☆ 個人情報等を対価としていれば「当然」
- ★ 優越的地位
 - ☆ 3(2)の①～③
 - ▶ ①・② 代替可能なものがない
 - ▶ ③ 甲が「その意思で、ある程度自由に、価格、品質、数量、その他各般の取引条件を左右することができる地位にある」
 - ☆ 「優先的に審査を行う」

楽天市場送料無料化
— 公取委公表資料をもとに —

事案の概要

- ★ 楽天市場は、出店者と購入者を繋ぐプラットフォーム。
- ★ プラットフォームとして、出店者に対し、出店者の販売価格が3980円以上となった場合の送料の上乗せを禁止しようとした。「送料無料化」「送料込み」

タイムライン

R1
8

R2
2
10

R2
2
28

R2
3
18

施策の公表(遅くとも)

立入検査

施策開始予定日
任意化公表 ↓ 取下げ
緊急停止命令申立て

条文

★ 47条1項

- ☆ 「公正取引委員会は、事件について必要な調査をするため、次に掲げる処分をすることができる。」（各号略）

★ 70条の4第1項

- ☆ 「裁判所は、緊急の必要があると認めるときは、公正取引委員会の申立てにより、第三条、第六条、第八条、第九条第一項若しくは第二項、第十条第一項、第十一条第一項、第十三条、第十四条、第十五条第一項、第十五条の二第一項、第十五条の三第一項、第十六条第一項、第十七条又は第十九条の規定に違反する疑いのある行為をしている者に対し、当該行為、議決権の行使若しくは会社の役員の仕事の執行を一時停止すべきことを命じ、又はその命令を取り消し、若しくは変更することができる。」

前提の確認

- ★ 「施策の事前公表」ではなく「施策の実施」が被疑違反行為。
- ★ 立入検査できる？
- ★ 緊急停止命令（申立て）できる？
- ★ 課徴金
 - ★ 違反成立まで発生しない。
 - ★ 緊急停止命令は違反の「疑い」で可能。

違反（の疑い）の成否

★ 優越的地位

★ 取引依存度

▶ 定かではないが高い者もいると推測。

★ 半年以上前（遅くとも）から公表していたこととの関係。

★ 不利益行為

★ 購入者に転嫁可能？

白石先生から、レジユメに基づき説明が行われた後、概要以下のとおり、議論が行われた。

- 楽天は、送料無料化について、実施の半年以上前に公表しており、しかも、楽天のようなプラットフォームを利用することにより商売が可能になるフリーランスのような人も存在しており、出店者にとって不利益があったと言えるのか。
エディオンの件では、納入業者127社中26社については、取引継続が困難になることが直ちに事業経営上大きな支障を来すものとは認められないとされたが、本件の場合は、そのような者がどれくらいの割合であったか興味深い。
楽天を利用している出店者について、競争手段の一つである送料について一律に無料化ということになると、それらの出店者間で差別化のため別の競争手段での競争が必要になるだけではないのか。また、同一のプラットフォーム内での競争ということであれば、プラットフォーム事業者が一定の制限を加えるのも、ある程度は当然ではないか。
- 出店者には楽天に出店することにより売上が増えるといったメリットもあったのではないか。
- 昨年のアマゾンの1%ポイント付与の件も本件と同様、実施前に事業者により対応が行われた。課徴金が課せられなくなかったからなのか、早急に措置を採った方がよいと考えたからなのか分からないが、同じようなプラットフォームで同じような対応が採られている。緊急停止命令を出すことの是非については、どのように考えたらよいのか。

取引相手に不利益があったかについては、これまで送料があったりなかったりして相手によって異なっており、また、不利益が過大かどうかなどの問題があるのではないか。それとも、相手方の自由で自主的な判断を阻害すること自体を不利益として重視しているのか。

楽天が送料無料化への参加を出店者の判断で選択できるようにしたことが緊急停止命令の申立て取下げの理由とされているが、楽天はその際にも実質的に参加を強制するようにはしていなかったともいわれている。公取は調査を継続するといわれていたが、出口が見えない。

- 送料の無料化により出店者の売上が増えるのであれば、そのことは出店者の不利益を認定しにくくする要因にはなりうる。

一般的には、販売方法の拘束については、競争停止になったり、競争事業者の排除になったりする場合に問題とされやすいが、拘束自体が不利益と言えるかどうかは、ケースバイケースであろう。

楽天にとっては、フリーランスを含め出店者に、商売できる場を提供してあげているのに、そのことによって、優越的地位の濫用になってしまうのはおかしいといったことになるのかもしれない。

アマゾンも楽天同様、行為実施前に措置がとられているが、公取としては、課徴金の賦課を避けたいということもあるかもしれないが、予防行政の観点からということかもしれない。

- 相手の事業活動の拘束について、拘束自体を不利益といえるかについては、金銭などで定量的に計ることができる拘束については分かりやすい。人材報告書では、フリーランスの競業避止義務について不利益行為としているが、定性的なものについては不利益

かどうかの線引きが難しいのではないか。実務上は、ライセンスなどについて、優越的地位の濫用の範囲が広がっていつてしまう可能性がある。

- 金銭的に計れないものであっても、相手に対する不利益となる可能性はある
- 楽天が送料の負担を行う場合には、不利益の問題は解決されるのではないか。
- 本件では、送料無料化について、実施の半年以上前から楽天から公表されており、出店者としてもその間に何等かの対応ができたのではないかとか、送料を負担するといったときにいつからどの程度負担したら問題がないのかなど、ケースバイケースで判断しなければならない。