

# I 後発炭酸ランタン OD 錠 (コーアイセイ)

## 1 概要

令和元年 6 月 4 日公取委命令

日本ケミファとコーアイセイ

両者は共同開発契約

日本ケミファはコーアイセイに全量を製造委託

「仕切価」について合意 (遅くとも平成 30 年 8 月上旬までに成立)

日本ケミファが、自社製品とする分について仕切価を提示

コーアイセイに対し、これに合わせるよう依頼

コーアイセイは、これを目途とする旨を回答

合意成立後、日本ケミファは、数量不足を理由に、販売開始せず。

日本ケミファは減免申請 (平成 30 年 10 月 24 日 FAX)

実行期間 (課徴金対象期間) は平成 30 年 8 月 29 日 ~ 10 月 23 日

この間、2 社の後発炭酸ランタン OD 錠のみが薬価基準に収載

先発はバイエルの模様 (命令書外)

## 2 ポイント

法令の適用

「仕切価について…合意することにより」

「後発炭酸ランタン OD 錠の販売分野」で競争の実質的制限

後発のみで市場画定

先発は？

仕切価

「卸 → 医療機関」(「納入価」) の「販売」にも影響？

仕切価がリベート・アローアンスで調整されている場合？

共同開発契約では、どこまで合意対象としてよいか。

数量

強い側 (?) による減免申請

減免申請と違反行為終了 (定着済み)

「様式第 1 号 (最初の FAX) + 営業担当者等に取りやめ指示」で終了

減免申請でない場合は「離脱者の行動等から他の参加者が離脱者の離脱の事実を窺い知るに十分な事情の存在」が必要 (平成 15 年岡崎管工東京高判)

その違反者の終了で残り 1 社となるなら全体としても終了

## II 個人情報等優越的地位濫用ガイドライン案

### 1 優越的地位濫用規制の経緯

昭和 28 年改正で導入

昭和 31 年 特別法として下請法を制定

平成 21 年改正で課徴金導入（平成 22 年 1 月施行）

違反要件を現在の 2 条 9 項 5 号として整理

優越的地位濫用ガイドライン策定

平成 23 年～平成 26 年 5 件の課徴金納付命令

平成 25 年改正で審判制度廃止（平成 27 年 4 月施行）

平成 27 年 トイザらス審決

平成 28 年改正で確約制度導入（平成 30 年 12 月施行）

平成 31 年 ドイツ競争当局が Facebook に命令（数年前から調査）

平成 31 年／令和元年 山陽マルナカ・ラルズ・エディオン各審決

令和元年 個人情報等優越的地位濫用ガイドライン案

### 2 これまでの考え方

#### (1) 相手方

事業者のみ（暗黙のうちに）

（後記(4)の「優越的地位」の基準も、事業者のみが暗黙の前提）

#### (2) 規制趣旨

(a)「当該取引の相手方の自由かつ自主的な判断による取引を阻害するとともに、」

(b)「当該取引の相手方はその競争者との関係において競争上不利となる一方で、」

(c)「行為者はその競争者との関係において競争上有利となるおそれがあるものである。」

#### (3) 取引

有料取引（暗黙のうちに）

#### (4) 優越的地位

「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」

## (5) 不利益行為

様々なものがあり、次の2つの視角のいずれか又は両方で整理可能

- ・あらかじめ計算できない不利益
- ・過大な不利益

## 3 このガイドライン案の考え方

### (1) 相手方

「消費者も含まれる」

### (2) 規制趣旨

- (a)「当該取引の相手方である消費者の自由かつ自主的な判断による取引を阻害する一方で、」
- (c)「デジタル・プラットフォーマーはその競争者との関係において競争上有利となるおそれがあるものである。」

### (3) 取引

金銭的に無料で個人情報等が対価となっている場合も該当する

### (4) 優越的地位

「消費者がデジタル・プラットフォーマーから不利益な取扱いを受けても、消費者が当該デジタル・プラットフォーマーの提供するサービスを利用するためにはこれを受け入れざるを得ないような場合である。」

「消費者にとっての当該デジタル・プラットフォーマーと「取引することの必要性」を考慮することとする。」

「通常」満たす例

「①消費者にとって、代替可能なサービスが存在しない場合」

「②代替可能なサービスが存在していたとしても当該デジタル・プラットフォーマーの提供するサービスの利用を止めることが事実上困難な場合」

「③当該デジタル・プラットフォーマーが、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場合」

「競争の実質的制限」とは、「競争自体が減少して、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をいう」（昭和28年東宝新東宝東京高判）

## (5) 不利益行為

個人情報等の不当な取得

個人情報等の不当な利用

#### 4 提起されている指摘・疑問点等から（コメンテーターご発言の後）

「デジタル・プラットフォーマー／個人情報等」以外との関係

他の対消費者取引にも当てはまるか

優越的地位の基準

個人情報保護法・消費者保護法との重なり

課徴金との関係

「個人情報以外の情報」とは

個人に関する情報

個人以外に関する情報

匿名加工情報

匿名加工情報の手前のもの

閲覧履歴等の行動履歴

個人情報等の経済的価値

優越的地位の③が広すぎるのではないか

「やむを得ず同意した場合」とは

個人情報等の不当利用は優越的地位との因果関係がないのでは

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。

## 1 後発炭酸ランタン OD 錠 (コーアイセイ)

- 医薬品については、一般的に、医療機関の力が強いので、価格決定前に仮納入が行われたり、単品単価取引でなく総価取引が行われたりしている。それらの案件でなく、なぜ、本件が取り上げられたのか。また、海外では先発品と後発品との間には競争関係があると考えられており、わが国でも薬価の見直しが毎年行われるようになると、より両者の競争関係が強まるのではないかと思われる。
  
- 日本ケミファは、売上がないにもかかわらず、なぜ課徴金減免申請したのか。同社は別件でも立入検査を受けており、排除措置命令を出さなくてもよかったのか。また、シェアが100%となる2社による共同開発契約そのものに、独禁法上の問題はなかったと言えるのか。
  
- 一般的な医薬品の場合のように総価取引の場合はどうなのか、また、リベート等が存在していたらどうだったのかなどの点は気になる。ただ、本件が取り上げられたのは、課徴金減免申請があったからであろう。医療機関の力が強い場合に、企業結合規制では需要者による圧力が考慮されることがあるが、カルテルでは任天堂向け価格カルテル事件のように、需要者の力が強くても違反とされ得る。日本ケミファが減免申請した理由は不明であるが、公取は、調査開始前の順位1位事業者に対しては、命令して来なかった。公取は、本件では、価格カルテルについては違反としているが、共同開発契約については何も言っていない。

● 共同開発契約については、元々、コーアイセイの製造シェアが100%であるところ、一部を他社に販売させるのであるから、むしろ競争は活発化すると言えるのではないか。仕切価について合意する前に、安売りしないことを相互に確認しているが、仮に仕切価格についての合意がなければ、安売りしないことの相互の確認だけでも違反となったのではないか。

○ ご指摘のとおりと思われる。

● 実際には日本ケミファによる販売は行われなかったもので、競争の実質的制限について、因果関係が切断されたとは考えられないか。

○ 基本的には、合意時点で違反が成立すると考えられている。

● 日本ケミファによる販売が行われなかったことについて、それがどのような事情によるのかによって、結論が異なってくることはないか。

○ 公取としては、元々がコーアイセイによる100%シェアの状況だったとしても、いったん創出されたはずの販売競争が制限されることは問題だと考えたのであろう。

## 2 個人情報等優越的地位濫用ガイドライン案

● 優越ガイドラインと比べて、優越性の認定に当たって、総合考慮よりは取引先変更可能性が重視されている印象である。濫用となる行為類型として、対価に比し相応でない品質のサービスを提供することが問題とされているが、対価との不均衡でどこまで説明できるか。また、安全管理の問題を挙げているが、情報以外の商品についても同様の考え方を適用できるのか。

- 個人情報保護法でほとんどカバーできるものがほとんどではないか。対価との関係というのは、具体的事例では分かりにくい。
- 個人情報保護法とは、単に形式的に同意しているかどうかではなく消費者の意に反しているかどうかを考慮されている点が異なるのではないか。ただ、実際には、どのような場合に意に反していると言えるのかは判断するのが難しい。
- 実際に認定するのは、容易ではないだろう。
- 個人にとっては重要ではない情報も企業にとっては重要であるといった、対価性が不均衡な点に、インターネットビジネスの特徴があるのではないか。
- インターネットビジネスについては、そのような考え方もあろう。
- サービスを利用するためには不利益を受け入れざるを得ない場合に優越性が認定されるとしているが、相手が優越していなくても、規約に同意しなければその相手のサービスは利用できないのであるから、優越性とは関係ないのではないか。
- 文章が誤解を与えるのかもしれない。