

# I シェアリングプラットフォームによる排他的取引

「みんなのペット」（審査官解説・公正取引 814 号）と「Airbnb」

## 1 行為要件

拘束（「拘束」または「相手方が競争者と取引しないことを条件として」）  
一部の相手方等を対象とするものでもよいはず

|         |                       |
|---------|-----------------------|
| みんなのペット | プレミアムパートナー制度適用ブリーダーのみ |
| Airbnb  | 後記 2 (2)              |

## 2 弊害要件

### (1) 一般論

|         |                   |
|---------|-------------------|
| みんなのペット | 一般論と事実を掲げ、推論させる方式 |
| Airbnb  | かなり簡易（3 頁「4」）     |

### (2) 排除効果

みんなのペット

有力な事業者

「シェアが 20%を超えることが一応の目安」（流通取引慣行 G）  
公表文 2 (3) の記述（審査官解説 80 頁）

「また」の段落

「間接ネットワーク効果」（審査官解説 81～82 頁）

米 Amex 最判は、片面で超過利潤を得て需要者を失う者は、  
「間接ネットワーク効果」により別面で自らの需要者を失うのだから、  
両面の影響をみて事業をしているはず、という論法

具体的判断の前に申出（審査官解説 82 頁）

Airbnb

3 頁 3～5 行目（+注 4）限定的

「有力な事業者」という文字列が現れない

### (3) 正当化理由

みんなのペット

「商品の範囲や期間を限定することなく」

排除効果を窺わせるものでもあるが

正当化理由がないことを窺わせるものでもある

## 3 確約制度との関係

各公表文の「疑い」と、独禁法 48 条の 2・48 条の 5 の「疑い」

## II フジタに対する排除措置命令

### 1 事実

「フジタ東北支店に再就職した東北農政局元職員」「東北農政局の評価担当者」  
フジタの行為（下記の定義はいずれも命令書 1 頁）

「添削等」を依頼し、受けて、技術提案書を作成・提出

「添削等」＝「技術提案書の添削又は技術提案についての助言」

「入札参加申請者」の技術評価点・順位を問い合わせ、情報を得て入札

「入札参加申請者」＝自社以外を含む

### 2 法令の適用

一般指定 14 項（不正手段（「競争手段の不公正さ」）でも違反となり得る項）

### 3 違反となった根拠？

どれがポイントか（排除措置命令書 4～5 頁等）

添削等

問合せ等

「全ての技術提案について最高の評価」

「別紙 1 記載の工事の技術評価点において全て 1 位」

3 件の落札が可能であるところ（別紙 2-6、公表文注 11）、2 件落札  
公表文「第 3 農林水産省に対する申入れについて」によれば

「少なくとも平成 24 年度から平成 28 年度までの間に、農林水産省が  
東北農政局において一般競争入札の方法により発注した土木一式工事  
について、東北農政局の職員が、同工事に係る競争参加資格を有する  
建設業者に在籍する農林水産省の元職員に対して」

「③ 技術提案書の添削等（技術提案書の提出期限前）」

「④ 技術評価点及び順位（未公表情報）の教示」

「競争入札の制度趣旨を没却する行為」

「別紙 1 記載の工事」

東北農政局が発注する土木一式工事のうち 5 件（全て平成 27 年度）

### 4 コメント

不正手段といえるか      行為当時、命令時    ・ ・ 主観的要素

因果関係

他の「同工事に係る競争参加資格を有する建設業者」 農水省への申入れのみ

注意：「相互に入札参加の意向を確認し合っていた行為が認められた」

白石先生から、レジュ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 シェアリングプラットフォームによる排他的取引

- みんなのペットの件の公表文の独占禁止法の考え方の部分では、他の仲介サイトの運営事業者と販売業者との間の取引機会を減少させる効果だけで排他条件付取引に該当するような書きぶりになっているが、他の仲介サイトを選択する一般消費者も減少させる効果もなければならぬのではないか。

確約手続の対象となるのは、迅速な処理が必要である事案か、事業者の事件が必要である事案であると、公取の担当者は説明しているが、これらの事案は、そのような事案であると言えるのか。

エアビーアンドビーの事案は、みんなのペットの事案より処理に時間を要しているが、排除効果が認められなかったのではないか。

- みんなのペットは、ペット仲介サイト運営分野において有力な事業者であると認定されているが、ペットの取引は、それ以外の通常のペットショップでも行われているので、このような市場画定には、疑問がある。

みんなのペットの改善措置として、プレミアムパートナー制度を取りやめたことが挙げられているが、そこまで必要だったのか。

エアビーアンドビーについて、私的独占の疑いについても記載されているが、流通・取引慣行ガイドラインとの整合性はあるのか。

- みんなのペットの事案の公表文では、間接ネットワーク効果についても触れているが、エアビーアンドビーの事案では出てこない。これは、どのような理由なのか。

エアビーアンドビーの事案では、審査開始時点には既に API の利用等に関する契約による制限を緩和していたとされており、実際の影響が分からな

い。

DeNA の事案では、これらと同様の行為について、取引妨害であるとされていたが、これらの事案のように、排他条件付き取引等を適用するほうが、よいと思われる。

- プラットフォームの排除との観点からは、川上だけでなく川下への効果についても言及されるほうが自然かもしれない。

確約手続の対象について、担当者からいろいろな説明がなされることはあろうが、そもそも、ハードコアカルテルが対象とはならないことを明らかにすることが目的であり、その他の行為についての説明は、あまり意味がないかもしれない。

エアビーアンドビーの事案では、排除効果を含め、公表文で書かれている内容があまりない。

みんなのペットの事案での市場画定については、確かに争いにはなりうるだろう。

プレミアムパートナー制度を止めることについては、法的な要件の観点からは、そこまでは必要なかったのかもしれない。

エアビーアンドビーの事案で、私的独占について触れられているのは、審査開始時点では、できるだけ法適用の可能性を広めにしておきたいということであろう。流通・取引慣行ガイドラインは、もともと私的独占への法適用の敷居が高かった時代に作成されたものであり、私的独占があまり意識されていないのであろう。

エアビーアンドビーは世界的な企業であるにもかかわらず、間接ネットワーク効果について触れられていないという理由は、よく分からない。また、排除効果も、よく分からない。

DeNA について取引妨害が適用された理由として、法的措置なので、争われにくい取引妨害にしたとの見方もありうる。

- エアビーアンドビーの案件の名宛人は、日本法人と親会社の両方になって

いるが、確約手続の場合には、どうなるのか。

- 条文上、確約手続の通知は「当該行為をしている者に対し」なされることとなっているので、過去の事例であったような、親会社に対して、行為を行っている子会社を指導させるといったことは、できないかもしれない。
- みんなのペットの事案で、成約手数料が安くなることにより一般消費者が利益を受けていたとしたら、そのことが排除行為についての正当化理由となりうるのか。
- 成約手数料が安くなることが一般消費者の利益につながるとしても、他のサイトへの掲載を取りやめるさせることまで必要かということが、議論となる。

## 2 フジタに対する排除措置命令

- 仮に発注者が民間企業であった場合には、本件のような行為は違反となるのか。  
発注者から情報を聞き出すのは通常の営業活動であり、また、コンサルを使って自社に有利な商品を使ってもらおうよう働きかけることも通常の営業活動であると思われる。
- 本件が違反となったポイントが分からない。WTO 案件であったことが記載されているが、公正さを要求される要素として考慮されたということか。  
入札書の提出前に技術評価点と順位を問い合わせたとされているが、その時点では既に評価点が1位で受注できる可能性が高くなっているのであるから、問題となるのは、それ以前の添削の依頼なのではないか。
- 添削の依頼について、それだけで違反となるのか。発注者が民間企業であれば、そのような行為は問題ないであろうから、依頼のやり方が、社会通念

上認められて範囲を超えたということなのか。

競合他社も添削を受けていたとすると、何を妨害したことになるのか。

公取として、ルールが明らかでない場合に命令を出すことになる、ワンブルーの案件との間で整合性がとれないことになるのではないか。

- 発注者が民間企業である場合に、どこまで独占禁止法が適用されるのかという点については、法令で競争入札が義務付けられている場合に限るといった考え方から、公的資金が投入されている場合を含むとか、税金が優遇されているときはどうかとか、いろいろな議論がありうる。

どこまでやったら妨害といえるかについては、いろいろな議論がありうるが、公取が法的措置を行ったパラマウントベッドの事案では、発注者に対して、単に営業を行っただけではなく、虚偽の説明を行って競争業者を排除したといった事情があった。

本件は、WTO 案件ではあるが、公取は、本件を「競争入札の制度趣旨を没却する行為」としており、官需なので問題とされた可能性がある。

添削だけで違反となったのかどうか明確にされていないが、その後の教示も結果に結びついている可能性はある。

不正行為については、他社も同様のことを行っていたとしてもそれぞれ不正であるということもあり得る。

ワンブルーの判決では、無過失であるとして損害賠償請求は認められなかったが、独占禁止法違反で法的措置が採られれば、無過失でも損害賠償請求は可能である。ただし、取引妨害については、競争者との関係が要件となっており、発注者は請求できないかもしれない。

- 本件では、発注者の守秘義務について職務義務違反を促すような行為を行っているのであるから、問題である。正常な商慣習は、他社も同様の行為を行っているどうかで決まらないのであるから、本件についても、同様の考え方はとれるのではないか。

自社が、実用新案なり特許を有している場合には、そのことを明らかにする

ことがルールになっていると思われる。

発注者が民間企業の場合については、その企業の社内規定がどうなっているかも関係してくるのではないか。

- 本件では、守秘義務違反を促したことを不正とみた可能性はある。一般的には、民需の場合、取引先からすると、相手の社内規定がどうなっているかまでは、分からないことが多いかもしれない。