

# Legal Update

## 2017年の独占禁止法の動きと2018年の展望

(執筆者) 雨宮 慶

### 1. はじめに

2017は独占禁止法(以下、「独禁法」といいます)が施行されて70年ということもあり、いろいろと大きな動きがありました。その総括のために、本年の独禁法の動きを簡潔にご紹介するとともに、来年の展望として2018年にどのようなことが起こるのかを検討します。

また、特に重要なものについては、進捗に応じ、改めてさらにご紹介する予定です。

### 2. 独占禁止法研究会報告書と裁量型課徴金

公正取引委員会(以下、「公取委」といいます)は、2017年4月25日に「独占禁止法研究会報告書」(以下、「独禁研報告書」といいます)を公表しました。独禁研報告書の柱は、不当な取引制限と呼ばれるカルテルや入札談合などに関する裁量型課徴金という制度の導入と、その前提として課徴金額の大幅な増額を提案することです。

裁量型課徴金とは、公取委の調査の過程で被疑事業者が協力した度合いに応じて、課徴金の金額が変動するという制度です。具体的には事業者が公取委に提供した証拠の価値に応じて課徴金を減額したり、調査を妨害した場合には増額したりします。公取委の判断によって金額が変動するため、「裁量型」と呼ばれます。

課徴金の計算式は、課徴金制度が設けられた1977年から一貫して法律上固定されていて、40年間変更されていません(算定率は幾度か変更されています)。公取委の裁量で課徴金額が変動する制度が導入されれば、課徴金制度の歴史上初めてということになります。

そして、裁量型課徴金の「アメ」を機能させるため、独禁研報告書は、同時に基本となる課徴金額を増額して「ムチ」を厳しくすることを提案しています。現行法の下では、原則として対象商品の売上高の10%を最大3年分賦課されるのに対し、期間を最大10年にするほか、場合によっては10%の算定率を増額変更します。

2018年の通常国会に、独禁研報告書に基づいて作成された独禁法改正法案が提出される見込みです。報道によれば、現在公取委と自民党が法案の原案について協議を行っているということです<sup>1</sup>。

裁量型課徴金をめぐる問題点に関し、週刊エコノミスト2017年9月26日号の「エコノミスト・レポート」「課徴金強化狙う公取委 裁量型に不信募らす企業」に拙稿が掲載されておりますので、合わせてご参照下さい。

### 3. ビッグデータの取扱い(データ報告書)

公取委とそれに付属するシンクタンクである競争政策研究センター(CPRC)は、2017年年6月6日に「データと競争政策に関する検討会報告書」(以下、「データ報告書」といいます)を公表しました。IoT(モノのインターネット)やAI(人工知能)の普及・高度化を背景とした「第4次産業革命」において、ビッグデータ(BD)及びその解析で得られる知見が大きな経済的価値を持つ時代に、独禁法を適用する枠組みを示した報告書です。

主に①関連市場、②データの収集、③収集されたデータへのアクセスという三つの側面について、分析手法や問題となりうる行為を以下のとおり指摘しています。

①の関連市場に関して、データの移動コストの低さと、データを欲する企業の所在地からすれば、BDの取引について国境を越えた市場(例えば世界市場)が成立する可能性が高いとしています。

<sup>1</sup> 例えば時事ドットコム 2017年11月20日 <https://www.jiji.com/jc/article?k=2017112000934> など

②のデータの収集に関し、取引相手に無償でデータを提供させることが行き過ぎれば優越的地位の濫用になったり、複数の企業が共同でデータを収集する際に、各参加者のデータを用いた取引の条件まで共通化するなどにより競争を制限する危険性を指摘しています。

③の収集されたデータへのアクセスに関しては、市場支配力を有する企業が、特定の市場で不可欠な役割を果たすデータを収集し、それに対するアクセスを拒絶する行為は、その目的によっては独禁法上の問題が生じると述べています。

データ報告書の詳細やビッグデータに関する昨今の議論の問題点に関し、本年 12 月 11 日に発売された週刊 エコノミスト 2017 年 12 月 19 日号の エコノミスト・レポート「共通の前提ない現状 必要な情報の見極めを」 に拙稿が掲載されておりますので、合わせてご参照下さい。

#### 4. 流通取引慣行ガイドラインの改正

2017 年 6 月 16 日、公取委は、「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針(以下、「流通・取引慣行ガイドライン」といいます)」を改正しました。流通・取引慣行ガイドラインは、メーカーから卸売業者、小売業者、消費者へと商品・サービスが流通する過程で、取引先の事業者の行動を制限する言動や契約条項などに対し、公取委が独禁法をどのように適用するのかを示すものです。本年の改正は、一昨年、昨年に続き 3 年連続で行われました。

一昨年の改正は、主に再販価格維持に関する正当理由の説明の追加、昨年の改正は主にセーフハーバー(通常問題とされない範囲)の市場シェアを 20%まで引き上げるといった部分改正でした。この両改正は、ビジネスにとって大きな影響がありました。

本年の改正は、全体の記載の順序や構成の変更が中心で、指針の実質的な内容に大きな変更はありません。ただ、一部の制限については競争促進的でもあると好意的な見方をすることを明示したり、随所にインターネット取引に関する記述を加えたりしています。

1991 年に公表されてから 25 年以上大きく変更されたことのない流通・取引慣行ガイドラインは、本年までの 3 年連続の改正でひとまず大改正が一段落したことになります。

#### 5. TPP と確約手続き

確約手続きとは、独禁法違反行為の疑いがある場合に、公取委からの通知に基づき、事業者自らが、その疑いの理由となった行為を排除するために必要な措置(排除措置計画)を自ら策定し、公取委の認定を受けた上でそれを実施する場合には、公取委の行政処分(排除措置命令や課徴金納付命令)は行わないという手続きです。

2016 年 12 月 9 日、確約手続きに関する独禁法改正法<sup>2</sup>が可決、成立しました。ただし、この法律の施行日は、附則 1 条において環太平洋パートナーシップ協定(いわゆる「TPP 協定」)が日本国について効力を生ずる日とされています。日本及び米国を含む 12 カ国による TPP 協定は 2016 年 2 月 4 日に署名されましたが、未だ発効していません。そして、2017 年 1 月に就任直後の米国のトランプ大統領が、TPP 協定から永久に離脱するという大統領令に署名したため、トランプ政権下での TPP 協定の発効の可能性が事実上なくなりました<sup>3</sup>。

ところが、米国を除く 11 か国で、いわゆる TPP イレブンについて大筋合意したことなどを受け、すでに成立した独禁法改正法の附則をさらに改正して、確約手続きを施行しようという動きがあります。

#### 6. 外国の競争当局との協力協定の締結及び EU との第 2 世代協定の交渉

公取委は、2017 年中にモンゴル(3 月 15 日)、カナダ(5 月 11 日)、シンガポール(6 月 22 日)の 3 競争当局とそれぞれ協力協定を締結しました。

このうちカナダの競争当局と締結した協定は、いわゆる第 2 世代の協定と呼ばれており、審査の過程において入手した情報を、情報源の同意なくして交換することを取り決めていきます(パラグラフ 4(a))。公取委が外国当局と締結した第 2 世代の協定では、2015 年のオーストラリアの当局間で締結した協定に続く 2 例目と言われています。

モンゴル、シンガポールとの協定は第 2 世代協定ではありませんが、カナダと合わせて本年は 3 か国の当局と協定を締結するなど(昨年はケニア当局、中国商務部の 2 当局)、近年、国際協力に関する公取委の積極的な姿勢が見られます。

<sup>2</sup> 環太平洋パートナーシップ協定の締結に伴う関係法律の整備に関する法律(平成 28 年法律第 108 号)

<sup>3</sup> 日本経済新聞 2017 年 1 月 24 日(電子版) [https://www.nikkei.com/article/DGXLASGM24H1X\\_U7A120C1MM0000/](https://www.nikkei.com/article/DGXLASGM24H1X_U7A120C1MM0000/)

日本と欧州共同体(EU)の間には、2003年7月10日に締結した「反競争的行為に係る協力に関する日本国政府と欧州共同体との間の協定」(以下「現行協定」といいます)があります。しかし、現行協定は、進行中の個別の事案の審査に関する情報の交換を含まず、いわゆる第1世代に分類されます。

日本とEUでは2016年3月に両者が現行協定の改定を行うことを表明し、2017年10月19、20日に第1回の改定のための交渉が行われました。この交渉では日本とEUの協定を第2世代のものとすることが主題の一つとなります。

EUは米国と並び競争法の執行が最も活発な地域の一つであるところ、現行協定の改定、すなわち第2世代の協定の締結により、益々当局間の情報交換とそれに基づく執行の活発化が見込まれます。

## 7. ブラウン管事件に関する最高裁判決

昨日(12月12日)、テレビ用ブラウン管の国際カルテルに関する最高裁判決が出されました<sup>4</sup>。この事件は、国際カルテルに関して、公取委が外国事業者に対しても行政処分(本件では課徴金納付命令)を行った最初のもので、それについて最高裁が判断したのも初めてです。

最高裁は、合意が国外で行われ、商品(ブラウン管)の実際の購入者が国外の事業者(日本の製造業者の海外における製造子会社)である場合に、大要以下のロジックで日本の独禁法の適用があると判示しました。

- 独禁法は、「国外で合意されたカルテルであっても、それが我が国の自由競争経済秩序を侵害する場合には、同法の排除措置命令及び課徴金納付命令に関する規定の適用を認めている」
- 「当該カルテルが我が国に所在する者を取引の相手方とする競争を制限するものであるなど、価格カルテルにより競争機能が損なわれることとなる市場に我が国が含まれる場合には、当該カルテルは、我が国の自由競争経済秩序を侵害する」
- 「本件の事実関係の下においては、本件ブラウン管を購入する取引は、我が国テレビ製造販売業者と現地製造子会社等が経済活動として一体となって行ったものと評価できるから、本件合意は、我が国に所在する我が国テレビ製造販売業者をも相手方とする取引に係る市場が有する競争機能を損なうものであったといえることができる」

また、この前提で、最高裁は国外の製造子会社に対して引き渡されたブラウン管の売上高も課徴金算定の対象に含まれると判示しました。

## 8. まとめ — 2018年の展望

裁量型課徴金を導入する独禁法改正法案は、来年の通常国会に提出される見込みです。この法案が可決されると、これに基づく下位法令が程なく公表されると予想されます。とりわけ、どのような証拠を提供すればどのような減額が受けられるのかという基準に関するものが重要です。

確約手続きの施行に関する法律改正案も同じく通常国会に提出される可能性があります。

データ報告書と流通取引慣行ガイドラインとは、形の上ではすでに適用されていますが、2017年には具体的な事案に対する適用がより通常のこととなると予想されます。

EUとの第2世代の協定は早ければ2018年中に締結されると見込まれます。また、その他の国の当局との協定も引き続き同様のペースで締結されていくと予想されます。

ブラウン管事件の最高裁判決は昨日出されたばかりですので、詳細は今後の分析や評釈を待たねばなりません。ただ、外国事業者とのカルテルであるとか、合意の場所が国外というだけでは、日本の独禁法の適用がないという結論にはならないことが示されており、今後、日本企業にとっても影響がありそうです。

## コンタクト

雨宮 慶

東京オフィス

03-3214-6522

[KAmemiya@mofo.com](mailto:KAmemiya@mofo.com)

このニュースレターがご提供する情報は一般的なもので、いかなる個別の事案に対しても適用されることを保証したり、解決を提供するものではありません。具体的な事案においては、当該事案に対する個別の法的助言なくして、ご判断をなされないようお願い申し上げます。

<sup>4</sup> [http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei\\_jp/299/087299\\_hanrei.pdf](http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/299/087299_hanrei.pdf)