

2016年5月19日 全6頁

# 流通・取引慣行ガイドライン改正案 ～セーフ・ハーバー～

## 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」の改正案

金融調査部 主任研究員  
堀内勇世

### [要約]

- 公正取引委員会は、2016年3月28日、「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」（「流通・取引慣行ガイドライン」）の改正案を公表し、4月26日まで意見を募集していた。
- 流通・取引慣行ガイドラインは、わが国の流通・取引慣行について、どのような行為が、公正かつ自由な競争を妨げ、独占禁止法に違反するのかを具体的に明らかにしたものである。
- 現行の流通・取引慣行ガイドラインの第1部と第2部には、事業者が「市場シェアが10%未満」かつ「順位が上位4位以下」であれば、通常違反とされないとしている場合がある。
- 「『市場シェアが10%未満』かつ『順位が上位4位以下』」の部分で、「市場シェアが20%以下」と改正することが提案されている。いわゆるセーフ・ハーバーの改正が提案されている。

### 1. 改正案の公表

公正取引委員会は、2016年（平成28年）3月28日、「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」）の改正案（以下、「改正案」）を公表し、4月26日まで意見を募集していた<sup>(注1)</sup>。

（注1）意見募集については、公正取引委員会の以下のウェブサイト参照。

<http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h28/mar/160328.html>

「規制改革実施計画」（2015年（平成27年）6月30日閣議決定）において、いわゆるセーフ・ハーバーに関する基準や要件等について検討することとされたことを受けた動きである<sup>(注2)</sup>。

(注 2) いわゆるセーフ・ハーバーとは、一定の基準や要件を満たす場合に、原則、法令違反に問われることがないとされる範囲をいう。

## 2. 流通・取引慣行ガイドラインとは

### (1) 流通・取引慣行ガイドラインとは何か

独占禁止法は、カルテル等の「不当な取引制限」(独占禁止法 3 条参照) や再販売価格の拘束・優越的地位の濫用等の「不公正な取引方法」(独占禁止法 19 条参照)などを禁止している。しかし、独占禁止法の条文は他の法令と比べて抽象的であることもあり、運用の統一性や違反行為の防止のために、いわゆるガイドラインというものが作成されている(独占禁止法 43 条参照)<sup>(注 3)</sup>。流通・取引慣行ガイドラインもこのガイドラインの一つである。

(注 3) 独占禁止法の正式名称は、「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」である。また「独禁法」と呼ばれることもある。

流通・取引慣行ガイドラインは、わが国の流通・取引慣行について、どのような行為が、公正かつ自由な競争を妨げ、独占禁止法に違反するのかを具体的に明らかにしたものである。これは、1990 年(平成 2 年)6 月 28 日の「日米構造問題協議最終報告」を受けて、1991 年(平成 3 年)7 月 11 日に制定・公表された<sup>(注 4) (注 5)</sup>。

(注 4) 例えば、日米構造問題協議最終報告の「流通」の「II 4(1)」には、「①公正取引委員会は、消費財の流通分野におけるメーカー等による流通業者に対する及び流通業者によるメーカー等に対するマーケティング政策に関し、対象となる事業者の行為の競争政策上のメリット・デメリットを十分踏まえた上で、独占禁止法の運用に関するガイドラインを作成する必要がある。」とあり、また、「排他的取引慣行」の「II 4」には、「公正取引委員会は、この提言を踏まえ、系列グループに属する事業者間の取引慣行が、公正な競争を阻害することなく、また、内外を問わず公正で一層開放的に行われることに資するよう、事業者間取引慣行の継続性と排他性について独占禁止法の運用をできるだけ具体的かつ明確に示したガイドラインを 1990 年度末までに作成・公表する。」とある。

(注 5) 日米構造問題協議最終報告については、省略されている部分もあるが、内閣府の経済社会総合研究所の以下のウェブサイトの「VI. 対外経済政策に関する方針文書」に掲載されている資料を参照。

[http://www.esri.go.jp/jp/prj/sbubble/data\\_history/data\\_history\\_list.html](http://www.esri.go.jp/jp/prj/sbubble/data_history/data_history_list.html)

## (2) 流通・取引慣行ガイドラインの基本構造

現行の流通・取引慣行ガイドラインの基本構造は以下の通りである（なお、この「(2)」で取り上げる点については、改正案でも変更がない）<sup>(注6)</sup>。

(注6) 現行の流通・取引慣行ガイドラインは、現段階では、公正取引委員会の以下のウェブサイトで見ることができる。

<http://www.jftc.go.jp/dk/guideline/unyoukijun/ryutsutorihiki.html>

流通・取引慣行ガイドラインは次の三部構成となっている。

第1部	主として生産財・資本財の生産者と需要者との間の取引を念頭に置いた、事業者間取引の継続性・排他性に関する独占禁止法上の指針
第2部	主として消費財が消費者の手元に渡るまでの流通取引を念頭に置いた、流通分野における取引に関する独占禁止法上の指針
第3部	財の性格にかかわらず国内市場全域を対象とする総代理店に関する独占禁止法上の指針

ただし、この三部は完全に切り離されたものではなく、例えば、消費財について、第2部で考え方が示されていない事項であっても、第1部で示されている考え方を参考に、同様の考え方で判断できる場合があるとされているので注意が必要である。また、流通・取引慣行ガイドラインは、主として財の取引について独占禁止法上の考え方を示したものであるが、役務の取引についてもその考え方は基本的には同様であるとされている。

これら以外にも、流通・取引慣行ガイドラインの「はじめに」の部分で、次の趣旨の注意事項が述べられている。

○流通・取引慣行ガイドラインで取り上げた行為類型には、原則として独占禁止法上違反となるものもあるが、その一方で、当該行為が市場における競争に与える影響を個別具体的に検討した上で、独占禁止法に違反するか否かが判断されるものもあること。

○流通・取引慣行ガイドラインは、流通・取引慣行に関し、独占禁止法上問題となる主要な行為類型についてその考え方を示したものであるが、独占禁止法上問題となる行為はこれに限られるものではなく、このガイドラインに取り上げられていない行為が独占禁止法上問題となるかどうかは、同法の規定に照らして個別具体的に判断されるものであること。

## 3. 改正案の骨子～セーフ・ハーバーの変更

現行の流通・取引慣行ガイドラインの第1部と第2部には、事業者が「市場シェアが10%未

満」かつ「順位が上位 4 位以下」であれば、通常違反とならないとされている場合がある。この『市場シェアが 10%未満』かつ『順位が上位 4 位以下』の部分が、改正すべきいわゆるセーフ・ハーバーとして取り上げられている。

この『市場シェアが 10%未満』かつ『順位が上位 4 位以下』の部分を、「市場シェアが 20%以下」と改正することが、改正案では示されている。

## 4. 改正案について

### (1) 改正の背景

「規制改革実施計画」(2015 年(平成 27 年)6 月 30 日閣議決定)において、「いわゆるセーフ・ハーバーに関する基準や要件等について、所要の検討を行い、結論を得る。現行の基準や要件等を見直す必要がある場合には、『流通・取引慣行ガイドライン』の改正を行う。」とされた。また実施時期については、「平成 27 年度検討・結論、結論を得次第措置」とされた<sup>(注 7)</sup>。

(注 7)「規制改革実施計画」の該当部分については、「(注 1)」のウェブサイトに掲載されている「(参考 1)「規制改革実施計画」(平成 27 年 6 月 30 日 閣議決定)(抄)」参照。

また、「規制改革実施計画」の全体については、内閣府の以下のウェブサイト参照。該当資料の 31 ページ参照。

[http://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kaigi/publication/p\\_index.html](http://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kaigi/publication/p_index.html)

これを受けて、公正取引委員会は、2016 年(平成 28 年)3 月 28 日、改正案を公表し、意見を募集していた。

なお、この改正案の公表に先立ち、有識者の意見を聞くということが行われた。公正取引委員会が開催している、各界の有識者からなる「流通・取引慣行と競争政策の在り方に関する研究会」の第 1 回と第 2 回の会合において、今回の改正につき議論するという形で行われた<sup>(注 8)</sup>。

(注 8)「流通・取引慣行と競争政策の在り方に関する研究会」については、公正取引委員会の以下のウェブサイト参照。

<http://www.jftc.go.jp/soshiki/kyotsukoukai/kenkyukai/ryutorikenkyukai/index.html>

### (2) 現行のセーフ・ハーバー

現行の流通・取引慣行ガイドラインでは、例えば、「取引先事業者に対する自己の競争者との取引の制限」「流通業者の競争品の取扱いに関する制限」「厳格な地域制限」では、違法となり

うる場合として、行為者が「市場における有力な事業者」や「市場における有力なメーカー」である場合を掲げている<sup>(注9)</sup>。

(注9) 「取引先事業者に対する自己の競争者との取引の制限」については現行の流通・取引慣行ガイドラインの第1部第4を、「流通業者の競争品の取扱いに関する制限」については現行の流通・取引慣行ガイドラインの第2部第2の2を、「厳格な地域制限」については現行の流通・取引慣行ガイドラインの第2部第2の3の(1)③と(3)を参照。

この「市場における有力な事業者」や「市場における有力なメーカー」について、現行の流通・取引慣行ガイドラインでは、「市場シェアが10%以上」又は「順位が上位3位以内」の場合を一応の目安としている<sup>(注10)</sup>。

(注10) 「市場における有力な事業者」や「市場における有力なメーカー」については、現行の流通・取引慣行ガイドラインの第1部第4の2にある「(注7)」、及び、第2部第2の2(2)にある「(注7)」を参照。なお、そこには、「市場シェアが10%以上」又は「順位が上位3位以内」という目安を超えたのみで違法となるわけではない旨の注意書きもある。

その上で、その基準に当たらない「市場シェアが10%未満」かつ「順位が上位4位以下」であれば、通常違反とならないとされている<sup>(注11)</sup>。それゆえに、『市場シェアが10%未満』かつ『順位が上位4位以下』の部分、一般にセーフ・ハーバーであると捉えられている。

(注11) 現行の流通・取引慣行ガイドラインの第1部第4の2にある「(注7)」の第三段落、及び、第2部第2の2(2)にある「(注7)」の第三段落を参照。

このセーフ・ハーバーについては、従来、例えば、市場シェアが8%の事業者であっても順位が1位であれば、セーフ・ハーバーの対象外となるのが適切か、「市場シェアが10%未満」というのは狭すぎないかなどの批判があった。

### (3) 改正案では

「市場における有力な事業者」や「市場における有力なメーカー」についての一応の目安を、『市場シェアが10%以上』又は『順位が上位3位以内』から、「市場シェアが20%超」に変更することを提案している。

それに伴い、セーフ・ハーバーについても「市場シェアが20%以下」に変更することを提案している。

## 5. 流通・取引慣行ガイドラインの今後

この流通・取引慣行ガイドラインの改正案に対する意見募集は、2016年4月26日に終了している。今後、集まった意見を参考に改正が行われ、公表されることになろう<sup>(注12)</sup>。

(注12) 意見募集について、意見を提出した旨を公表している団体が存在する。例えば、次の通りである。

- ・「公益社団法人 経済同友会」の意見

<http://www.doyukai.or.jp/policyproposals/articles/2016/160422a.html>

- ・「経営法友会」の意見

<https://www.keieihoyukai.jp/article?articleId=1316543>

- ・「日本弁護士連合会」の意見

<http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2016/160506.html>

ところで、流通・取引慣行ガイドラインの見直しは、今回のセーフ・ハーバーの見直しで終わるわけではなさそうである。前記（4（1）参照）の「流通・取引慣行と競争政策の在り方に関する研究会」において、今後も議論が進められる見込みである。その結果、ふたたび改正ということもあると思われる。