

# 事業活動と独占禁止法

～令和の独占禁止法改正およびデータの利活用時の留意点～

弁護士 加藤 幸江  
弁護士 榎本 辰則



弁護士  
加藤 幸江  
(かとう・さちえ)

〈出身大学〉  
早稲田大学法学部

〈経歴〉  
1971年4月  
最高裁判所司法研修所修了  
(23期)  
1974年  
大阪弁護士会登録  
1983年  
弁護士法人中央総合法律  
事務所入所(大阪事務所)

〈取扱業務〉  
知的財産権、独占禁止法、  
民事法務、家事相続法務、  
会社法務、商事法務、  
税務法務



弁護士  
榎本 辰則  
(えのもと・たつり)

〈出身大学〉  
京都大学法学部  
京都大学法科大学院

〈経歴〉  
2018年12月  
最高裁判所司法研修所修了  
(71期)  
大阪弁護士会登録  
弁護士法人中央総合法律  
事務所入所(大阪事務所)

〈取扱業務〉  
民事法務、商事法務、  
会社法務、家事相続法務

## はじめに

近年議論がなされてきた独占禁止法の改正案が、令和元年6月19日に可決成立しました。今回の改正の主なポイントは、①課徴金制度の見直し、②課徴金減免制度の見直し、③弁護士・依頼者間秘匿特権の(限定的)導入の3点です。

また、最近多くの事業者が注目している「データの利活用」に関しても公正取引委員会は研究会を設置して検討をすすめており、データの利活用を考えている企業は、独占禁止法の面からの検討も避けて通れません。

独占禁止法関係でぜひ知っておいていただきたい最新情報をお届けします。

## 第1 令和元年改正独占禁止法について

### 1 はじめに

近年、独占禁止法の特に課徴金関連規定の改正について経済界をはじめとして議論がなされてきましたが、本年6月に改正法が成立しました。改正点はいろいろありますが、本稿では課徴金関係を取り上げてご説明します。この部分は令和2年12月25日までの間に施行されます。

### 2 課徴金制度の見直し

#### (1) 課徴金算定基礎の範囲の拡大

現行法は課徴金の算定基礎を対象商品や役務の売上額においていることから、例えばカルテルに参加した違反事業者自身が直接違反商品を販売せず、そのグループ会社内の子会社等が販売していた場合には、売上が無い違反事業者には課徴金が課されることはありませんでした。

そこで、改正法は、違反事業者が直接違反商品を販売しない場合であっても、違反事業者から指示や情報を受けた一定のグループ企業(完全子会社等)の売上額など違反行為によって不当利得が生じている場合の当該金額について、違反事業者に対する課徴金の算定基礎としました。

また、入札談合に参加した違反事業者やそのグループ会社内の完全子会社等が、入札により受注を受けた事業者より当該受注工事の業務等について下請受注したことにより発生した売上額についても、違反事業者に対する課徴金の算定基礎としました。

このように、課徴金算定の基礎となる取引の範囲が拡大しました。

#### (2) 業種別算定料率の廃止

現行法では、大企業、中小企業、原則、卸売業、小売業それぞれの組み合わせにより課徴金の算定料率が異なっています。しかし現状は会社実態に沿わない算定料率しか適用できないケースもあり、問題視されていました。

そこで、改正法は、業種による算定料率制度を廃止し、大企業については一律10%を基本税率としました。また、4%の中小企業算定率が適用されるのは大企業の子会社では無いことなど実質的な要件が加わりました。

#### (3) 算定期間の延長

現行法における課徴金算定期間は、違反行為終了から遡って最長で3年までとされており、また除斥期間も5年とされていました。しかし、アンケートによれば違反行為期間は平均で4年以上であったことから期間の見直しがなされました。

改正法では、課徴金算定期間を、立ち入り検査等の強制調査の処分日、犯則調査の臨検等の処分日または事前通知日から最長10年間遡らせることが出来ることとし、除斥期間も7年に延長しました。

### 3 課徴金減免制度の見直し

#### (1) 現行法の問題点

現行法においては、課徴金減免制度の適用を受けることができる事業者は図表1の通りとなっており、適用順位外となった事業者は、公正取引委員会の調査に協力しても一切減免を受けられず、積極的に調査に協力するインセンティブが生じにくいという問題や、反対に適用順位内に申請できた事業者は、失格にならない限り積極的に調査に協力しなくても権利を失わないという問題がありました。

【図表1】

調査開始日	申請順位	申請順位に応じた減免率
より前	1位	全額免除
	2位	50%
	3～5位	30%
	6位以下	0%
以後	最大3社 <sup>※注</sup>	30%
	上記以外	0%

※注 調査開始日より前と合わせて5位以内

#### (2) 申請者数の上限撤廃と実態解明への協力度合いに応じた減算率の導入

そこで改正法は、申請順位に応じた減免率を変更すると共に、減免の適用を受ける事業者の数を限定しないこと、公正取引委員会の実態解

明調査に協力した度合いによって減算率を付加させることにしました。基本的な数字は図表2のとおりです。

公正取引委員会と事業者との間で協力の内容と減算率の付加についてあらかじめ協議し、それに従って事業者が合意内容を実行するという制度です。具体的な減算率の考慮要素等については、改正法施行までにガイドラインの整備がなされる予定です。

【図表2】

調査開始日	申請順位	申請順位に応じた減免率	協力度合に応じた減算率
より前	1位	全額免除	+最大40%
	2位	20%	
	3～5位	10%	
	6位以下	0%	
以後	最大3社 <sup>※注</sup>	10%	+最大20%
	上記以外	5%	

※注 調査開始日より前と合わせて5位以内

#### 4 弁護士・依頼者間秘匿特権の(限定的)導入

##### (1) 改正に伴う制度整備

これまで述べたとおり、今回の改正は課徴金の額が大きくなる要素を含んでおり、事業者にとっては疑わしい事実接触到ときに真実発見のための調査や方針について弁護士に相談するニーズが高まると思われます。弁護士との協議・意見交換等を実効性のあるものにして適切な対応を確保するためには、協議された内容が秘密として保護されることが必要です。経済界や弁護士会は、海外と同様に事業者と弁護士との検討協議内容については秘密として保護する制度が必要であるとして、いろいろ意見を発表してきました。

今回の独占禁止法改正において、この点は直接に法律に盛り込むことはされませんでした。不当な取引制限の行政調査手続のみを対象として、弁護士への相談のための通信を保護する制度(以下「本制度」といいます。)を、独占禁止法76条に基づく規則、指針等によって整備することとされました。

##### (2) 本制度の要件

本制度による保護を受けるための要件は、次のようになっています。

- ① 提出命令を受けたときに、事業者が本制度の取扱いを求めること
- ② 適切な保管がされていること
- ③ 提出命令後、一定期間内に、文書ごとに作成日時、作成者、共有者の氏名、物件の属性と概要等を記載した文書(ログ)を提出すること
- ④ 本制度の対象外の資料が含まれる場合、その内容を報告すること

提出命令の対象文書は一旦持ち帰り、判別官が上記要件を満たすと判断した文書は、審査官に渡されること無く事業者に還付されます。

本制度で対象となる文書やメモの範囲、法律専門家の範囲、判別手続の内容等については、公正取引委員会が平成3

1年3月12日に公表した「事業者と弁護士との間で秘密に行われた通信の取扱いについて」に述べられています。

## 第2 データの利活用と独占禁止法

### 1 データは事業者にとって宝の山

現代はIoT全盛時代とも言えるものであり、企業は膨大なデータを知らないうちに入手できる環境にあります。この豊富なデータをAIが持つ情報収集能力及び分析力を駆使することにより、企業は事業に利活用して多大な利益を上げることができるのであり、この点に注目した企業の躍進が著しいこの頃です。

経済産業省はデータの利活用は我が国の経済発展に寄与するものであると考えて、応援する態勢をとっており、平成30年6月15日に「AI・データの利用に関する契約ガイドライン」を策定しています。

また、データを利活用する権利を持ったものが経済社会において一定の力を持ち、事業活動に有利になるという面から、公正取引委員会もこの分野に注目するようになりました。

### 2 データの利活用に関して考えられる独占禁止法による規律

価格データの交換はカルテルに結びつきやすく、データの集中は優越的地位の濫用行為を誘引することになりかねず、プラットフォームによるデータ独占は、一定分野における寡占・独占が生じやすく、契約条件の一方的押しつけ、変更、サービスの押し付けや過剰なコスト負担が生じるのではないかとの懸念を抱かせます。公正取引委員会は、令和元年8月29日に、プラットフォームと個人情報等を提供する消費者の取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方の案を公表しました。

この案においては、利用目的を知らせずに個人情報を取得したり、利用目的の達成に必要な範囲を超えて、消費者の意に反して個人情報を取得・利用する行為等は、優越的地位の濫用となる旨が明示されています。したがってデータ収集に当たってはできる限り個人情報を除外するように留意しましょう。利活用の場面においても個人情報がデータ内に存すると厳しい要件の遵守が必要になってきます。

また、公正取引委員会・競争政策研究センターは、令和元年7月10日に『「業務提携に関する検討会」報告書について』を公表しました。業務提携の重要性を認識する一方で、業務提携は、データの共同収集や共同利活用の活発化をもたらす、データの不当な収集、囲い込みに繋がるなど、競争制限的な効果を持つ場合もあると述べています。事案によっては、不当な取引制限、私的独占、取引拒絶、不公正な取引方法に該当する可能性があるとしてされています。

### 第3 おわりに

独占禁止法は決して一部の者達のみに関係する法律では無く、事業を営む上で常に念頭に置いておきたい法律です。時代の変化に即して法改正がなされ、ガイドラインが次々に発表されていきますので、参考になさってください。