



**産業構造に合った競争政策の実現を  
～流通・取引慣行ガイドラインの見直しに関する提言**

2014年11月26日

公益社団法人 経済同友会

## 目次

1. 基本認識——なぜ、流通・取引慣行ガイドラインの見直しが必要なのか . . .	1
(1) 競争政策を取り巻く環境変化への対応 . . . . .	1
(2) イノベーションを生む競争の促進 . . . . .	1
2. 提言——ガイドライン見直しの具体案 . . . . .	3
提言 1：垂直的制限行為には競争促進効果があることを明記すべきである . . . . .	3
提言 2：再販売価格維持行為について、原則として適法であることを明記して、 具体例を示すべきである . . . . .	4
提言 3：流通調査自体は適法であることを明記すべきである . . . . .	5
提言 4：非価格制限行為、特に選択的流通について、原則として適法である ことを明記して、具体例を示すべきである . . . . .	6
提言 5：セーフ・ハーバーの適用範囲を拡大すべきである . . . . .	7
3. おわりに——公正取引委員会への期待 . . . . .	9

## 1. 基本認識——なぜ、流通・取引慣行ガイドラインの見直しが必要なのか

経済社会を取り巻く環境や産業構造は、時代とともに変化しており、競争環境の基盤となる独占禁止法やその解釈指針（ガイドライン）は、その変化に対応して常に見直されるべきである。また、高度経済成長期を経て、成熟化した日本経済が今後も持続的に成長するためには、何よりもイノベーションが不可欠であり、その意味でもイノベーションを生む競争を促進させるための見直しが求められている。

### (1) 競争政策を取り巻く環境変化への対応

現行の「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、以下「ガイドライン」という）は、日米構造問題協議においてわが国における市場の閉鎖性が批判され、メーカーによる流通支配・系列化が問題視されたことを背景に1991年に制定された。その後20年以上が経過した今日、IT・デジタル化やグローバル化の急速な発展により、競争環境は大きく変化した。

例えば、大型の家電量販店やショッピングセンター、大手ネット通販業者に代表されるように、小売業者を含む流通業者の大規模化が加速し、メーカーとの関係はガイドライン制定当時とは大きく異なるものとなっている。また、多様化した消費者のニーズに応えるため、メーカーと流通業者が一体となって革新的な商品・サービスの提供を行う必要性も高まっている。しかし、現行のガイドラインはこうした現状に即したものになっておらず、イノベーションの阻害要因にもなるおそれが生じており、わが国のメーカーの競争力を減退させている。それどころか、メーカーの価格決定力が失われ、安値競争に陥った結果、かえってデフレを誘引し、日本経済の成長を鈍化させている。

また、グローバル化が飛躍的に進んだ今日、競争政策は国家間の産業競争力の観点から論じられなければならない。

したがって、こうした環境変化への対応という観点からガイドラインの見直しが急務となっている。

### (2) イノベーションを生む競争の促進

ガイドラインの見直しにあたっては、イノベーション、特にプロダクト・イノベーションを促進する長期的な競争環境を実現するための競争政策はいかにあるべきかという視点が重要である。具体的には「ブランド内競争」（特定のメ

メーカーの商品を販売する流通業者間の競争)よりも「ブランド間競争」(複数メーカーの商品間の競争)を促進することが不可欠となる。

例えば、本提言で規制の見直しを求めている垂直的制限行為(再販売価格維持行為や非価格制限行為)について言えば、以下のようなブランド間の競争促進効果が認められる。

#### 【競争促進効果の例】

- ① イノベーション促進——ブランドの統一性や品質の標準化を維持するための垂直的制限を流通業者に課すことは、ブランドイメージの構築・向上に役立つ。これによって消費者から見た商品の魅力が高まり、売上増加にもつながり、そこで得られた利益を原資に更なる研究開発投資が行われ、イノベーションを生み出すためのブランド間競争が促進される。
- ② フリーライドの防止——インターネットやスマートフォンなどの加速度的普及により、消費者の購買行動が変化している。例えば、実店舗で商品説明を受け、インターネットで価格検索し、最終的にネットで購入することが増えている。その結果、実店舗で消費者への説明に労力を費やすことに消極的になり、消費者にとって不利益が生じる。他方で、こうしたフリーライドを防止すれば、特に商品説明が必要とされる革新的な新商品の普及に寄与し、ブランド間競争が活発化する。
- ③ 市場参入の促進——例えば、海外のメーカーが日本市場へ参入したり、ベンチャー企業が新たな市場に参入したりする際には、ブランドを確立するための初期投資が必要となる。垂直的制限行為によってメーカーや流通業者がこの初期投資を回収できるようにすることができれば、新規に市場参入する企業が増え、ブランド間競争が促進される。
- ④ 多様化した消費者ニーズへの対応——消費者のニーズが多様化している今日、商品選択は価格だけではなくブランド価値など様々な要素が加味されて決定される。したがって、垂直的制限によるブランド価値の維持は、ブランド価値向上のためのメーカー間競争を促進させ、消費者に多様な価値を提供することを可能にする。逆に、高級ブランド品の価格が購入1カ月後に値崩れを起こし、ブランド価値が毀損されることや、「オープン価格」の下で商品の価値がわかりにくくなっている現状は、消費者にとっても価格以外の価値を判断できず、満足度の低下をもたらしている。

しかし、現行のガイドラインは、ブランド内競争における競争制限効果を重視し、ブランド間競争における競争促進効果に対する記載を欠いているため、メーカーの技術開発力、流通業者の顧客サービス提供力や顧客視点に基づいた

イノベーションに向けたメーカーと流通業者の協力関係を抑制する結果となっている。

以上のような認識に立った上で、ガイドライン運用のあり方、ひいてはわが国の競争政策の方向性を明確に示すべきである。

## 2. 提言——ガイドライン見直しの具体案

### 提言 1：垂直的制限行為には競争促進効果があることを明記すべきである

<課題>

ガイドラインでは、垂直的制限行為のうち、再販売価格の拘束については原則として不公正な取引方法に該当して違法であるとし、非価格制限行為については「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」などには不公正な取引方法に該当して違法であるとしている。また、垂直的制限行為は競争を制限する効果があるとして、以下のとおり、いくつかの問題点を例示している。<sup>1</sup>

- メーカーがマーケティングの一環として、又は流通業者の要請を受けて、流通業者の販売価格を拘束する場合には、流通業者間の価格競争を減少・消滅させることになることから、このような行為は原則として不公正な取引方法として違法となる。(第一、1 (1))
- 「メーカーがマーケティングの手段として流通業者の取扱い商品、販売地域、取引先等の制限（以下「非価格制限行為」という。）をする場合には、次のような問題を生じる場合がある。
  - [1] 流通業者の創意工夫による事業活動を妨げる。
  - [2] 流通業者のメーカーに対する依存性を高め、流通業者がメーカーと協調的行動をとることによって末端価格が維持される。
  - [3] いわゆるブランド間競争（メーカー間の競争及び異なるブランドの商品を取り扱う流通業者間の競争）やブランド内競争（同一ブランドの商品を取り扱う流通業者間の競争）が減少・消滅する。
  - [4] メーカーや流通業者が新規に参入しようとする場合の障壁が高くなる。
  - [5] 消費者の商品選択が狭められる。(第二、1 (1))

<sup>1</sup> 枠線内は、本提言に関連するガイドライン原文の抜粋である。また、本提言で引用したガイドライン原文は、すべて「第2部 流通分野における取引に関する独占禁止法上の指針」に記載されているものである。

しかし、前述のとおり、垂直的制限行為には、競争制限効果のみならず、競争促進効果がある。アメリカにおける連邦最高裁判所リージン判決や EU の垂直的制限に関するガイドラインでも、垂直的制限行為の競争促進効果について指摘している。

<提言>

したがって、ガイドラインの見直しに際しては、まず、垂直的制限行為には「競争促進効果」があることも明記すべきである。

## **提言 2：再販売価格維持行為について、原則として適法であることを明記して、具体例を示すべきである**

<課題>

メーカーが「正当な理由がない」のに流通業者の販売価格（再販売価格）を拘束することは、不公正な取引方法に該当し、違法となる（独占禁止法 2 条 9 項 4 号、ガイドライン第 2 部第一、2 (1)）。しかも、ガイドラインでは、どのような場合に「正当な理由がない」再販売価格維持行為となるのかが明らかに示されていない。

しかし、こうした再販売価格維持行為について、ブランド間競争が行われている限り、価格維持のおそれは生じないか、生じるとしても、競争促進効果の方が競争制限効果を上回ると考える。例えば、消費者向けデジタル製品など商品や技術の入れ替わりの著しい市場においては、ブランド間競争が激しく、競争制限効果は小さい。

また、再販売価格維持行為は、価格を高く維持するという印象があるため、消費者の利益に反する行為であるかのように思われる。しかし、1. (2) で前述したとおり、①再販売価格維持で生じた利益を革新的な商品の開発に充てる、②商品説明に労力をかける、③新規参入の促進で、より良い製品の開発に向けた更なる競争が促される、④ブランド価値の維持で消費者満足度が上がるなど競争促進効果に伴って、最終的には消費者にとっても利益となるのである。

<提言>

したがって、再販売価格維持行為は、競争促進効果が競争制限効果を上回るとの認識の下、原則として適法な行為とすべきである。例外として、例えば、新規参入が困難な市場で高い市場占有率を持っているメーカーの場合には、ブランド間競争が起こらないため、競争制限効果が競争促進効果を上回ることが考えられる。

そこで、企業の予測可能性を高めるためにも、どのような場合が適法となるのか、違法となるのかを具体的に明記し、「正当な理由」を例示すべきである。例えば、複数メーカーの同種の商品が市場に供給されている場合、新商品販売から一定の期間を経過するまで再販売価格維持は適法であると明確化すべきである。

### 提言 3：流通調査自体は適法であることを明記すべきである

<課題>

ガイドラインでは、流通調査について以下のとおり規定している。

- 再販売価格の拘束の有無は、メーカーの何らかの人為的手段によって、流通業者がメーカーの示した価格で販売することについての実効性が確保されていると認められるかどうかで判断される。
- 次のような場合には、「流通業者がメーカーの示した価格で販売することについての実効性が確保されている」と判断される。  
[2] メーカーの示した価格で販売しない場合に経済上の不利益を課し、又は課すことを示唆する等、何らかの人為的手段を用いることによって、当該価格で販売するようにさせている場合  
(例)  
c 次のような行為を行い、これによってメーカーの示した価格で販売するようにさせている場合  
(a) メーカーの示した価格で販売しているかどうかを調べるため、販売価格の報告徴収、店頭でのパトロール、派遣店員による価格監視、帳簿等の書類閲覧等の行為を行うこと  
(b) 商品に秘密番号を付すなどによって、安売りを行っている流通業者への流通ルートを突き止め、当該流通業者に販売した流通業者に対し、安売り業者に販売しないように要請すること (第一、2 (2))。

消費者が求める商品の安全性や品質の確保、消費者の多種多様なニーズへの対応のためにも、企業にとって戦略的なマーケティングの一環として行う流通調査は不可欠である。

しかし、ガイドラインが定めるように「メーカーの示した価格で販売するようにさせている」として、販売価格を含む流通調査が違法と判断されてしまうと、企業のコンプライアンスが重視されている今日、企業は委縮せざるを得ず、結果として、顧客視点に立とうとする積極的な企業活動が阻害され、消費者に

とつても企業にとつても不利益をもたらしかねない。

<提言>

したがって、企業による戦略的マーケティングの一環としての流通調査の積極的な展開、ひいては競争の活性化のためにも、ガイドラインには、メーカーによる販売価格や販売先などに関する流通調査自体は適法であることを明記すべきである。

**提言 4：非価格制限行為、特に選択的流通について、原則として適法であることを明記して、具体例を示すべきである**

<課題>

ガイドラインでは、メーカーによる流通業者の競争品や販売地域、取引先などの非価格制限行為について、「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」などには不公正な取引方法に該当して違法となることを規定している（独占禁止法2条9項6号、一般指定12項、ガイドライン第2部第二、2以下）。特に、流通業者の取引先に関する制限については以下のとおり規定している。

- (1)流通業者の取引先に関する制限として、例えば、
  - [1] メーカーが卸売業者に対して、その販売先である小売業者を特定させ、小売業者が特定の卸売業者としか取引できないようにすること（以下「帳合取引の義務付け」という。）
  - [2] メーカーが流通業者に対して、商品の横流しをしないよう指示すること（以下「仲間取引の禁止」という。）
  - [3] メーカーが卸売業者に対して、安売りをを行う小売業者への販売を禁止すること等が挙げられる。
- (2) 帳合取引の義務付け  
メーカーが流通業者に対し帳合取引の義務付けを行い、これによって当該商品の価格が維持されるおそれがある場合には、不公正な取引方法に該当し、違法となる（一般指定一二項（拘束条件付取引））。
- (3) 仲間取引の禁止  
仲間取引の禁止が、安売りをを行っている流通業者に対して自己の商品が販売されないようにするために行われる場合など、これによって当該商品の価格が維持されるおそれがある場合には、不公正な取引方法に該当し、違法となる（一般指定一二項）。（第二、4）

メーカーは、商品の安全性や品質の確保・ブランド価値の維持やアフターサービス体制の確保などのため、自社商品を取り扱うことができる流通業者の範囲を限定する販売方法を用いることがある。こうした「選択的流通」といった販売戦略は、上記ガイドラインの規制に抵触するおそれがある。

しかし、「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」とはどのような事例が該当するのか、企業にとってはその判断が極めて困難である。特に選択的流通では、流通業者の範囲を限定するために「仲間取引の禁止」や「帳合取引の義務付け」などを伴うこともあり、「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」に該当すると判断されれば違法となってしまう。こうした規制は、企業行動を萎縮させ、選択的流通という販売戦略を事実上断念させることになり、メーカーと流通業者が一体となって革新的な商品・サービスを提供しようとする取り組みも阻むことになる。

特に海外企業は緩やかにガイドラインを解釈している一方、日本企業は厳格に解釈せざるを得ず、販売戦略も保守的になっている。こうした不明確なガイドラインが及ぼす効果という観点からも内容の明確化は不可欠である。

#### <提言>

したがって、ガイドラインでは、流通業者の販売地域や取引先などに関する制限を削除するとともに、選択的流通は原則として適法であることを明記すべきである。また、企業の予測可能性を高めるために、適法になる場合について、当該商品の性質や流通業者の選択基準などの客観的な要件を定めるとともに、許容される具体的な行為、例えば、販売チャネルの制限や小売りの義務付け、在庫確保義務や商品の説明義務等も明記すべきである。

### 提言 5：セーフ・ハーバーの適用範囲を拡大すべきである

#### <課題>

ガイドラインでは、流通業者の競争品の取扱い及び販売地域の制限について、一定の基準を満たした場合には規制の対象外となる範囲（いわゆるセーフ・ハーバー）を設けて、以下のとおり規定している。

- 「市場における有力なメーカー」と認められるかどうかについては、当該市場におけるシェアが10%以上、又はその順位が上位3位以内であることが一応の目安となる（第二、2(2)(注4)及び3(3)(注6)）。

しかし、シェアが 10%ほどのメーカーによる非価格制限行為が、どれだけ競争制限効果を生じさせるのか疑問である。なお、企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針（企業結合ガイドライン）では、垂直型企业結合について、企業結合後の当事会社グループの市場シェアが 35%以下の場合には、競争を実質的に制限することとなるおそれは小さいと通常考えられるとしている（同ガイドライン第 5、1（3））。

<提言>

このように、競争に多大な影響を与える企業結合ですらセーフ・ハーバーを「市場シェアが 35%以下」としていることに鑑みれば、それと比較して競争に与える影響が小さい垂直的制限行為についても少なくとも 35%をセーフ・ハーバーの基準とすべきである。

また、ガイドラインでは、再販売価格維持行為や流通業者の取引先の制限及び小売業者の販売方法の制限については、セーフ・ハーバーの適用対象となっていない。これについても、同様の観点からセーフ・ハーバーを適用すべきである。

### 3. おわりに——公正取引委員会への期待

わが国の経済社会が活力あるものとなるためには、自由で公正・健全な競争を通じてイノベーションと新陳代謝が促されることが不可欠である。そして、自由で公正・健全な競争を担保するのが独占禁止法をはじめとする競争政策であり、長期的な競争環境の整備に向けて、早急にガイドライン見直しが行われることを期待する。

なお、現在、公正取引委員会において見直し作業が進行しているのであれば、その状況を開示し、企業、消費者、有識者などと十分に意見交換を行い、その意見を尊重することが望まれる。

今後も、競争政策を担う公正取引委員会の役割はますます高まるものと思われる。特に、グローバル化や IT 化の進展などに伴う経済環境の変化に迅速に対応し、経済成長に資する競争政策を展開するためには、企業活動によって生じる競争促進効果が競争制限効果を上回る限り、当該活動を違法としないとする判断が求められる。そのためにも、例えば、公正取引委員会直属の組織として、「チーフエコノミスト」を長とする経済分析チームを設置し、然るべき権限を与えるなど、経済的視点から競争政策の企画・立案・執行を担う組織に強化することも検討する必要がある。

そして、公正取引委員会は、独占禁止法等の運用にあたり、企業から事前相談を受けた場合における回答の明確化や各種ガイドラインの更なる見直しを行うこと等によって、企業の予測可能性を一層高めることに努めるべきである。また、当然のことながら、グローバル競争の観点からは、国内企業と海外企業を差別することなく、独占禁止法等の各種規制に関する公正な運用が行われるべきである。

以上のような問題意識を企業や関係官庁が共有しながら、わが国の競争政策のあり方が検討されることを期待する。

以上

2014年11月26日現在

## 改革推進プラットフォーム 企業・経済法制PT

(敬称略)

### 委員長

秋池 玲子 (ボストンコンサルティンググループ  
シニア・パートナー&マネージング・ディレクター)

### 副委員長

早川 洋 (浜銀総合研究所 取締役会長)

### 委員

小野 傑 (西村あさひ法律事務所 代表パートナー)

川本 明 (アスパラントグループ シニアパートナー)

遠山 敬史 (パナソニック 常務取締役)

藤岡 誠 (日本軽金属 取締役副社長執行役員)

増田 健一 (アンダーソン・毛利・友常法律事務所  
パートナー)

山崎 孝一 (キッコーマン 取締役常務執行役員)

以上8名

### 事務局

齋藤 弘憲 (経済同友会 政策調査第2部 部長)

中島 美砂子 (経済同友会 企画部 担当部長)

澤 陽 男 (経済同友会 企画部 マネジャー)