

イギリス1998年競争法の運用と公共の利益(1)

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2015-06-30 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 渡辺, 昭成 メールアドレス: 所属:
URL	https://doi.org/10.14945/00008847

論 説

イギリス1998年競争法の運用と公共の利益（1）

渡 辺 昭 成

- I 本稿の目的
 - II 1998年競争法の概要
 - III 1998年競争法の運用の状況
- 以上、本号
- IV 1998年競争法の運用からの示唆
 - V 結語

I 本稿の目的

本稿は、イギリスにおいて1998年に制定され、2000年に施行された1998年競争法の運用を検討することにより、日本独禁法における「公共の利益」概念を具体化することを目的とする。

日本独禁法では、「公共の利益」という文言は、2条5項・6項および49条において用いられている。2条5項・6項に規定されている「公共の利益」について、公取委及び多数説は、自由競争経済秩序の維持そのものであり、行為要件に合致し、「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」場合には、すべて不当な取引制限、私的独占に該当するものと考えてきた。この考え方は、「自由競争経済秩序を維持することが、公共の利益に合致するという思想なのであり、公共の利益の本体は一般消費者すなわち国民の利益である・自由競争経済は、一般消費者の利益保護を目的とする国民経済の構造原理と解されるが故に、それを維持す

ることが、公共の利益に合致するとされるのである」⁽¹⁾とする。しかし、この見解によると、独禁法中に規定されている適用除外制度、その他各種立法による適用除外制度について、整合的な説明をすることができない。そのため、独禁法の機能的限界として、「部分的には別の政策原理が妥当する分野」があるとして、特許制度や公益事業規制、協同組合による取引制限を挙げている⁽²⁾。

それに対し、昭和59年最高裁判決⁽³⁾は、これとは異なる「公共の利益」概念を示した。「2条6項にいう『公共の利益に反して』とは、原則としては同法の直接の保護法益である自由競争秩序に反することを指すが、現に行われた行為が形式的に右に該当する行為であっても、右法益と当該行為によって守られる利益とを比較衡量して、『一般消費者の利益を確保するとともに経済の健全で民主的な発達を促進する』という同法の究極の目的に反しないと認められる場合を右規定にいう『不当な取引制限』行為から除外する趣旨と解すべきである」とし、行為要件に合致し、「一定の取引分野における競争の実質的制限」をもたらず行為であっても、それが独禁法の究極目的に反しない場合には、当該行為は不当な取引制限、私的独占に該当しない場合がありうることを示した。しかし、この最高裁判決の考え方を採用した場合でも、いかなる場合に「独禁法の究極目的」に合致する行為として認められるかは不明確である。

私見としては、後者の考え方をとるが、本稿ではいずれの立場を取るにしろ、「独禁法の機能的限界」が存する場合、ないし、「独禁法の究極の目的に反しない」場合とはいかなる場合であるかを明らかにすることを目的として、イギリス競争法の運用を参照する⁽⁴⁾。

イギリス競争法は、従前、カルテル規制に関して1976年公正取引法、市場支配的地位の濫用・合併・市場集中に関して1973年公正取引法および1980年競争法、再販売価格維持行為に関して1976年再販売価格法に基づいて規制を行っていた。これら旧法では競争への影響以外の様々な内

容を有する「公共の利益」が違法性の判断基準とされていた。しかし、EUにおける市場統合、通商の国際性から、競争に関する規制を行う当局の協力関係を強化することが求められた。それに伴い、競争規制の内容及び手続の統一化が必要とされ、イギリスも1998年競争法、2002年企業法を制定し、競争への影響を判断基準とするEU法およびEU加盟諸国の競争法制との統一化を図っている。また、旧法は、「公共の利益」⁽⁶⁾の基準としての不明確さ、EU法とのダブルスタンダード、その他法の不備による規制対象の狭隘さが指摘され、イギリス国内においてもその改革の必要性が主張されていた。

本稿では、カルテル、再販売価格維持行為、市場支配的地位の濫用を規制するものとして新たに制定された1998年競争法の運用のうちカルテル規制について検討することにより、「公共の利益」概念の具体化することを試みる。1998年競争法は、連合王国内で実行ないし実行されることが意図される「競争を阻害し、制限し、歪曲する」協定、連合王国内に影響を及ぼす可能性のある市場支配的地位の濫用に値する行為が禁止された。そのため、旧法下において、違法性の判断基準として用いられていた「公共の利益」概念は姿を消したかのように思われる。しかし、1998年競争法の条文中およびその運用において「公共の利益」概念を継承しているかのように思われる箇所が見られる。

以下では、第一に1998年競争法の概要、および、イギリス競争法の運用当局である公正取引庁（以下、OFT）⁽⁶⁾発表のガイドラインにおいてその運用指針を見ることとする。また、それをふまえた上で1998年競争法の運用を検証する。

なお、1998年法の概要については、既に発表した論文と重複する部分があることを予めお断りしておく。

II 1998年競争法の概要

1. 1998年競争法によるカルテル規制

(1) 1998年競争法において禁止される協定

1998年競争法（以下、新法）2条は、複数の事業者間の協定、事業者団体による決定、ないし協調行為（以下、これらを「協定」とする）は、連合王国内の競争に影響を与える可能性があり、かつ、その目的または効果として、連合王国内の競争を阻害、制限、歪曲するものである場合に、禁止されることを規定している。その例として、(a)直接ないし間接的に購入価格ないし販売価格、およびその他取引条件を決定すること、(b)生産、市場、技術の発達ないし投資を制限ないし支配すること、(c)市場ないし供給源をシェアすること、(d)他の取引相手と同様の取引に対し、異なる条件を付し、その際、その者に対し、競争上の不利益を課すこと、(e)契約を締結するにあたり、当該契約の性質ないし商慣習において当該契約の目的とは関係のない付随的な条件を付すことが挙げられている。

新法2条は、1976年制限的取引慣行法⁽⁷⁾とは異なり、「競争を阻害、制限、歪曲する」協定を禁止し、EU法85条1項と同様の内容を規定している。しかし、2条において禁止されるこれらの行為について、明確な定義がなされていない。そのため、新法2条の解釈について、公正取引庁はガイドラインを公表している。

(2) ガイドラインによる1998年競争法2条の解釈

公正取引庁（以下、OFT）は、カルテル規制につき様々なガイドラインを公表している。その中でOFTは、新法60条に規定されているように、カルテル規制を規定した第1章および市場支配的地位の濫用規制を規定した第2章ともに、その文言および概念に関し、その運用において、EU法との整合性を保持しなければならないことを明記している。また、新法2条がEU法85条1項に倣って規定されたことも明らかにしている。

第1章に関するガイドライン⁽⁸⁾で重要な点は、2条で禁止される協定に関し、それが目的または効果として、EU法85条12項の運用と同様に連合王国内の競争を「知覚可能」である程度に阻害、制限、歪曲する場合にのみ、禁止するとしている点である⁽⁹⁾。また、当事者の合計シェアが25%を超えない場合には、通常、当該協定は知覚可能な影響がないものとしてみなされることも明らかにしている⁽¹⁰⁾。ただし、直接ないし間接的に価格を決定ないし市場をシェアするもの、最低販売価格を課すもの、当該市場において累積的な効果を持つ同様の協定の広がりについては、当事者のシェアが25%以下であっても「知覚可能」な効果を持つものとして禁止することも明らかにしている⁽¹¹⁾。

2. カルテルに対する1998年競争法の適用除外

(1) 新法付則による適用除外

新法は3条において、付則1から4に規定されている事項につき、2条の適用から除外されるとしている。

付則1は、2002年企業法の適用範囲である合併および市場集中について規定している。合併を実施するための協定、ジョイントベンチャーに関する協定、EU合併規制の対象となる協定につき、2条の適用から除外される。付則2は、他の制定法により競争における審査が行われるものについて規定している。1986年金融サービス法、1989年会社法、1990年放送法、1995年環境法による審査を受けるものに関しては、新法2条の適用から除外される。付則4は、専門的職業サービスの規程について規程している。当該専門的職業サービスを規制する機関が通商産業大臣に適用除外のための申請を行い、その指定を受けたものについては、適用から除外される。ここで想定されている専門的職業サービスとは、弁護士業務、医療サービス、建築、会計業務などに関するものである⁽¹²⁾。

この付則において問題となるのは、付則3である。付則3では、「予定

される義務およびその他一般的適用除外」として、都市田園計画法に基づき協定、制限的取引慣行法21条に基づき通商産業大臣が調査を必要とする重要性がないと判断した協定など様々なものが2条の適用から除外されることが規定されている。

その中で、通商産業大臣が「公共の利益」という例外的かつ従わざるを得ない理由があると考えるものについて、適用除外の命令を発するとしている。この「公共の利益」の内容は不明確であり、ガイドラインも公表されていない。新法60条は、EU法との整合性を保持することを規定しているが、この「公共の利益」を理由とする適用除外が拡大され、様々な協定が2条の適用から除外される可能性がある。この「公共の利益」が、1976年制限的取引慣行法がいうところの「公共の利益」とどのような関係にあるかは定かではない。しかし、通商産業大臣は、この「公共の利益」を理由として、EU法においては適用が除外されない協定についてもそれを除外する権限を有する。しかしながら、新法はEU法との整合性を重視することから、「公共の利益」を理由として、2条に該当する協定を適用除外とする可能性は低い。

(2) 通商産業大臣の命令による適用除外

通商産業大臣は、命令により不動産に関する協定、垂直的協定に関し、新法の適用からその多くを除外している⁽¹³⁾。なぜなら、これらの協定は、「知覚可能」な影響を競争にあたえることが希であるとされているためである。生産・流通において異なる段階に属し、一定の商品・サービスの購入・販売・再販売における当事者の条件に関する協定は、第一章の適用から除外される。この協定には、知的所有権の購入・譲渡に関する協定も含まれる。ただし、当該協定が、購入者およびその顧客の当該商品・サービスの利用・販売・再販売にその主目的がある場合、および直接的にそれらに関連している場合には、2条の適用から除外されない。

3. カルテルに対する1998年競争法の適用免除

(1) 個別適用免除

新法4条は、OFTは、協定当事者の申請に基づき、9条に規定された要件に合致する協定について、第一章の適用を免除することができる旨を規定している。個別適用免除がなされる協定とは、(i)「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」に寄与し、かつ、(ii) それから生ずる利益を消費者にも公平に分配するものであり、かつ、(iii) 当該協定の目的の達成のために必要不可欠ではない制限を当該協定の当事者たる企業に課すものではなく、かつ、(iv)協定の対象となる商品の実質的な部分において競争を排除する可能性を持たないものである。これら4つの要件はすべて満たさなければならない。これらの要件は、EU法81条3項とほぼ同一であり、9条は、EU法との整合性を図ることが意図されている⁽¹⁴⁾。

(2) 一括適用免除

新法6条は、一括適用免除を規定している。OFTは、ある一定のカテゴリーの協定が、9条に定める要件に合致すると思慮する場合には、その旨を国務大臣に、当該カテゴリーを一括して、命令により、第一章の適用を免除することを勧告することができる。勧告にあたり、OFTは、当該一括適用免除の影響を受けると考えられる者の注意を喚起するために適当と考える方法により、当該勧告の詳細を公表し、かつそれによる意見を考慮しなければならない（8条1項）。

国務大臣は、その勧告を受けて、その形式にのっとり、または修正を加えて、「一括適用免除命令」を発することができる。ただし、修正を加える場合には、その旨をOFTに通知し、その意見を考慮に入れなければならない（8条2項）。

当該カテゴリーに属する協定は、「自動的に」第一章の適用が免除される。つまり、個別適用免除のように、当該協定をOFTに通知する必要は

ない。

また、7条において、命令が適用される特定の業種には該当しないが、当該命令において規定されたその他の要件を満たす協定について、それが一括適用免除命令が適用されるものとして、扱われる可能性があることが規定されている。当該協定が、命令において具体化された基準を満たし、かつOFTへの通知がなされ、それを受けたOFTが、一定の期限内に、当該協定が基準を満たさない旨を文書により通知しないかぎり、一括適用免除を受けることが可能である。

(3) Parallel exemption

新法10条は、“Parallel Exemption”として、EU法の適用を免除された協定は自動的に、第一章の適用が免除される旨を定めている。10条におけるEU法の適用を免除された協定とは、第一に、81条3項に基づき、EU委員会が個別適用免除を付与した協定、一括適用免除を行うことを規則により定めた協定に該当する協定である。第二に、EU委員会への通知がなされたが、当該協定がEU法81条1項に違反するとの判断を行うための期限が経過した協定、ないし、当該協定が81条1項に違反するとされながらその見解が取り消された協定である。また、EU加盟諸国の通商に影響を与えることはないが、規則により、EU法の適用が免除される協定も、“Parallel Exemption”として、第一章の適用が免除される。

しかし、OFTは、一定の場合に、新法51条に基づいて、規則を定めることにより、当該“Parallel Exemption”に該当する協定について、当該免除に条件を付し、ないし、当該免除を変更ないし取り消すことができる。このようなOFTの権限が行使されるのは、当該協定が、連合王国内の市場に重大かつ有害な影響をもたらす、ないしもたらす可能性がある場合である⁽¹⁵⁾。

III 1998年競争法の運用の状況

2000年3月に新法が施行され、現在4年あまりが経過した。公正取引庁長官（以下、長官）およびOFTは、これまで60以上の事件について決定を下し、Competition Commission（以下、CC）は当事者および利害関係人のAppealに基づきの長官およびOFTの決定の可否について判断を行っている。

CCは、2条違反行為が問題となった事例につき、1件についてのみ長官決定を破棄している。これは、General Insurance Standard Council事件⁽¹⁶⁾であるが、長官が2条違反がないと決定したGeneral Insuranceを販売する保険会社を会員とする組織の会員規約につき、その決定を破棄したものである。その後2条違反の可能性のある会員規約が改訂されたために、改めて、長官は当該規約が2条違反ではないとの決定を行っている。

これまで長官及びOFTが決定を行った事例は、違反事実がないとして2・18条違反を認めなかったもの、再販売価格維持行為により2条違反を認定したもの、市場支配的地位にある事業者による18条違反を認定したもの、明確なカルテルによる2条違反を認定したもの、2条・18条の適用の免除を決定したものに分類することができる。

その中で、本章では、「公共の利益」概念の具体化に関連すると思われる事例について、詳しく見ていくことにする。Link Interchange Network事件、Memorandum of Understanding on the supply of oil fuels in an emergency事件、Pool Reinsurance Company Limited事件、Association of British Insurers' General Terms of Agreement事件は、当事者の申請に基づき、当該協定が9条の要件に合致し、4条に基づき2条の適用が免除された事例であり、Lucite International事件は、当該協定は垂直的協定であり新法の適用から除外されるものであるが、それに関し、長

官が適用除外を取り消さない理由を詳しく述べているものである。

1. 2条通用が免除された事例

(1) Link Interchange Network事件⁽¹⁷⁾

①事実の概要

本件は、銀行やビルの所有者を会員とするイギリス国内で33000あまりの現金自動預け払い機 (ATM) を運営する“LINK”の名称を持つネットワークの運営に関する協定が知覚可能な程度に競争を阻害、制限、歪曲するため、2条違反であるが、9条の要件に合致するため、個別適用免除が付与されたものである。イギリス国内のATMはそのほとんどがLINKネットワークに接続されており、預金者による払い戻しのうち62%が当該ATMを通じて行われ、また当該ATMはその他、銀行のバランスシートをチェックする機能や小切手帳を注文する機能など、幅広いサービスを提供している。

本件協定は、主に次の5つのものからなる。

(ア) LINK Operating Rules

当該規則は、LINKの会員となるための入会資格基準を規定しているものである。ここでは、会員相互間および当ネットワークへの、必要条件、責任、権利、義務が会員となる様々な者達の間でそれぞれ異なった形で規定されている。以前は、当ネットワークにはノンバンクおよび金融機関ではない者は会員となることができなかったが、2000年5月に当該規約は修正され、それらの者も正会員となることが認められている。

(イ) Member Pricing Schedule

当該Scheduleは、取引に係る手数料、会員相互間およびネットワーク接続費用、その他様々な費用および、その他会員から徴収を要する状況について規定している。ここでは、特に、預金者が現金を引き出す際の料金の徴収および料金を徴収しない場合の金融機関からATM所有者に支払

われる料金が規定されている。

(ウ) Shareholders Agreement II

LINKの運営および所有に関する協定、LINK会員の権利および義務を規定したものである。

(エ) Network Members Agreements

会員が従う義務のあるLINKネットワークの運営を規制する条件について規定したものである。

(オ) Resolution

個々に発行されるデビットカードによる取引については、カード発行者・ATM間での手数料の対象とはならないことを規定したものである。

このような内容を有する協定により、ATM、LINK、銀行などのカード発行者を結ぶネットワークが運営されている。本協定は、ATMの所有者とカード発行者が異なる場合にのみ適用されるものであり、LINKはATMとカード所有者が有するカード発行者の口座を中継する役割を担っている。

当該協定は、ATM所有者がカード発行者から受け取る手数料を規定しているが、それは強制的なものではなく、ATM所有者とカード発行者との間でも自由に交渉することができる。しかし実際には、ほんのわずかしき二者間での交渉は行われておらず、LINKの支店、非支店、現金以外の取引とに分け、それぞれLINKが規定した手数料（multilateral interchange fee—MIF）をカード発行者は支払っている。また、カード発行者がLINKに対し、ATMとカード発行者のコンピューターを接続するための費用、その他の運営費用に対して支払う金額（switching and settlement fee）についても取引の回数、LINKの収入の状況に応じ、当該協定により規定されている。その他にも、LINKは会員に対し、Visa、Europay/Master Cardといった他のネットワークへの接続サービスを費用（gateway fee）を徴収して行っている。

また、当該協定は、ATM所有者、カード発行者とも独自に顧客から手

料を徴収することを認めている。ただし、ATM所有者がその利用者から独自に手数料を徴収する場合には、当サービスに対し、カード発行者から手数料を受け取ることはできず、同様にカード発行者がMIFを利用している場合には、独自に手数料を徴収することができない旨を規定している。

②当該協定に係る法的判断

(ア) 市場の画定

LINKにより通知された協定の核心は、イギリス国内のATMサービスにおいて、カード発行者とATM所有者との間の取引、およびネットワーク機能の明確化である。LINKネットワークによりカバーされるATMはイギリス国内のATMの大部分であるが、銀行及びビル所有者が所有するその他のネットワークと競争している。4大銀行のそれぞれが広範なネットワークを有し、またLINK会員も独自のネットワークを形成している。多くのカード所有者はその所有するカードを発行した機関のATMを利用するため、当該取引はLINKを通過しない。そのため、関連する製品市場は、このような取引およびLINKを通じた取引である。

LINKは、銀行、ATM所有者が株主であり、かつ、会員である組織であり、その協定はLINKおよびその会員間、会員相互間に適用されるものである。当該協定は、イギリス全土に広がるLINKネットワーク全体に関するものであり、その影響はイギリス全土に及ぶものである。そのため地理的市場は、イギリス全体として画定される。

(イ) 競争への影響

上記の協定の内容のうち、(i)会員に関する規約、(ii)MIF、(iii)switching and settlement fee、gateway feeにつき、長官は2条適用可能性があるとする。

(i) 会員に関する規約

会員に関する規約が、重大な参入障壁となるか否かは、LINKネットワー

クが上記関連市場において競争を行うために必要であるか否かにより判断され、それ故、LINKの会員となることが潜在的競争者が顧客にサービスを提供するために必要か否かによる。

結論として、当該会員規約が競争に知覚可能な程の影響がない。というのは、第一に他のネットワークとの競争に直面しているためである。また、LINKの正会員とならなくとも、現在の会員と個別に交渉することにより、同様のサービスを顧客に提供することも可能である。そして、当該会員規約は、会員である四大銀行に、その所有する株式に見合わない意思決定権を与えておらず、かつ、四大銀行はLINKにおいて多数支配を及ぼすほどの権利を有していない。そのため、四大銀行がLINKにおいて特定の会員に対し、差別的な取り扱いをすることはできない。

したがって、当該会員規約は、会員間の競争を知覚可能なほどに制限する可能性はなく、2条に違反しない。

(ii) MIF

MIFの問題点は次の3点である。第一は、会員が自ら手数料を決定する能力を制限することであり、第二は、会員の個々の顧客へのサービスを向上させる努力を阻害することであり、第三は、本来は当事者間で行われる手数料の支払いのシステム相互間の競争を制限することである。これらは、LINK会員が個々に自らの価格政策を決定する自由を制限するものであり、かつ、銀行間の競争に対しても制限的である可能性がある。

上記Resolutionについては、ATM所有者が独自に手数料を徴収することが可能であり、MIFは会員に対して強制的なものではなく、かつ、独自の手数を徴収することを義務づけるものでもない。また、デビットカードについては適用がなく、デビットカードについて費用を徴収する場合には、それが差別的なものにならないことを要求しているのみである。そのため、多くの会員はMIFを遵守しているが、会員が独自に他の手段でコストをカバーすることを制限しておらず、また、代替的に会員

間で協定を締結することも制限していない。したがって、Resolutionは、競争に対して知覚可能なほどの影響がなく、2条に違反しない。

(iii) Switching and settlement fee

Switching and settlement feeは、カード発行者がLINKが会員に提供するサービスの対価としてLINKに対し、支払うものである。これが、会員全体がLINKに対して支払う金額の約3.5%であり、重要な割合を占めていない。また、Link Operating Rulesは、switching and settlement feeを規定してはいるが、会員が顧客たるカード所有者から徴収する手数料については規定していない。従って、switching and settlement feeが規定されていたとしても、競争に対し、知覚しうる程の影響はなく、2条違反とならない。

(iv) Gateway Fee

LINKは、VISA、Europay/Mastercardのネットワークとの接続サービスをそれらのアクセスポイントを経由して、会員に提供している。このサービスの利用は、会員にとって強制的なものではなく、LINKは当該サービスの利用があるごとに、個々に費用を徴収している。この費用は、このサービスを提供する費用を相殺する水準に設定されている。

多くのLINK会員は、直接VISA、Europay/Mastercardのネットワークと接続しているか、または他のネットワークを利用している。39の会員のうち、わずか6の会員がこのサービスを楽しんでいるにすぎず、LINKで行われる取引全体の1%にすぎない。

それゆえ、当該Gateway Feeの設定には、LINK会員が直接的な接続を行うことや、他のネットワークを利用することを制限する内容は含まれておらず、故に、2条に違反しない。

③適用除外の付与

上記に述べた理由から、長官は、MIFによる手数料の設定がLINK会員間の競争を制限する効果を持つと考えている。MIFは、カード発行者に

よりATM所有者に対して支払われる手数料の固定化する効果を持つためである。しかし、長官は、このMIFに対し、個別適用免除を付与している。新法4条は、長官は、協定当事者の申請に基づき、9条に規定された要件に合致する協定について、第一章の適用を免除することができる旨を規定している。個別適用免除がなされる協定とは、(ア)「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」に寄与し、かつ、(イ)それから生ずる利益を消費者にも公平に分配するものであり、かつ、(ウ)当該協定の目的の達成のために必要不可欠ではない制限を当該協定の当事者たる企業に課すものではなく、かつ、(ニ)協定の対象となる商品の実質的な部分において競争を排除する可能性を持たないものである場合には、当事者の申請に基づき、個別に新法の適用を免除することが可能である。以下では、それぞれの要件にMIFが合致するか否かの判断を行っている。

(ア) 「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」

当該多方向的ネットワークは、MIFを利用しなければ、有効なものとはならない可能性がある。なぜなら、フリーライドの危険性があり、技術的な効率性も達成されない危険性があるためである。個々の会員が当システム全体の効果を考慮することなく自らの手数料を決定し、超過的な価格を設定することとなれば、低価格を設定する他の会員にフリーライドすることを望み、その結果、自らのATMを利用する他のカード発行者の顧客から高い手数料を徴収し、他方で低い手数料を設定している他の会員のATMを利用する自らの顧客の利益を最大化することを試みると考えられる。しかしながら、すべての会員が自らの利益を最大化することを考えるとすると、ATM利用者から徴収する手数料は高止まりし、ひいてはネットワーク全体の需要を低めることとなる。

また、会員が相互に個別に協定を締結することとなれば、個々に741もの協定が締結されることとなり、付加的なコストが必要である。したがっ

て、このようなコストは、ネットワークの規模を縮小させることとなり、新規参入を妨げることとなる。

LINKは、カード所有者に対して、多くのイギリス国内のATMから自らの口座にアクセスする機会を与えている。特に、多くのATMを持たない小規模なカード発行者の発行するカードを所有する者に自らの口座にアクセスする機会を与えるものである。

したがって、MIFは、流通を革新するものであり、当該基準に該当する。

(イ) 消費者への利益の分配

LINK会員は、カード所有者のユニバーサルアクセスを供給することにより、多くの利用者にATMサービスの運営コストを広く薄く負担を課している。つまり、多くの設備投資なしに、カード所有者が利用するATMを増加させている。LINK会員は、自らの顧客に課す費用の面で競争を行うことを妨げられてはならず、かつ、これらの利益を自らの業務を通じてカード所有者に分配することが予想される。

(ウ) 目的達成のために必要不可欠な制限

この必要不可欠性を論ずるにあたり、MIFがそのコストをカバーするのに必要な金額を上回っているか否かを考える。

LINKは、独立した機関により、定期的に会員が負担しているコストについての調査を行っている。コストの関する情報は、会員から集められ、ATMを通じたサービスを行うためのコストがMIFの設定に反映され、LINKブランドのATMを運営するための必要なコストが反映されている。

また、MIFはカード発行者とATM所有者は、ATMの運用コスト以上の手数料を徴収する機会を制限しているが、Resolutionに関してはそれが2条違反ではないとの判断を行っている。Resolutionは会員にMIFとは別に個別に手数料を徴収することを認めている。

したがって、MIFは、その目的を達成するために必要不可欠なものであると判断することができる。

（エ）競争の実質的な部分の排除の可能性

カード所有者の多くは、カード発行者のATMを利用し、当該MIFの対象である取引は、これより非常に小規模なものである。四大銀行はそれぞれ広大なATMネットワークを持ち、LINK会員それぞれも独自のネットワークを有している。これらのネットワークは、LINKの代替となるものであり、LINKが非競争的な手数料を設定することへの競争的な制限を課すものである。また、これらのネットワークは、LINK会員が特定の会員に対し、差別的な条件を付すことを制限している。LINKの協定は、LINK会員が他のATMネットワークの会員をなることを制限せず、また、自らのLINK外のATMネットワークを他と共有することを禁じていない。

④結論

LINKによって締結されている協定および設定された手数料の検証から、MIFに関する合意は、9条で述べられている条件に合致する。したがって、14条に基づき、当該協定は、2条の適用が免除され、この免除は、この決定から5年間継続する。また、他の協定の内容についても競争を知覚可能なほどに阻害、制限、歪曲することはない。

（2）Memorandum of Understanding on the supply of oil fuels in an emergency事件⁽¹⁸⁾

①事実の概要

本件は、2000年9月に発生した燃料危機の後、政府、主要石油元売業者、独立系石油卸売・小売業者、石油輸送業者、警察、労働組合の全国組織の間で締結された協定に関するものである。当該協定は、燃料危機に伴う石油の供給に関する混乱が生じた際に、石油の供給を保全し、“essential user”に対する供給を保護するためのものであり、政府が策定したものである。

当該協定の主要な内容は、石油の供給に関する混乱が生じた場合に備え、各社の石油の備蓄の水準、場所、役割を刷新し、特に“essential user”

に対して、利用者への石油の供給を促進し、消費者への石油の供給を制限することである。2000年9月の燃料危機後、当該協定の当事者は共同して危機が生じた際に実施される方策を精緻化する作業を共同して行っている。

②法的判断

(ア) 市場の画定

当事者は、関連製品は石油の供給のためのもの全般であるとする。石油燃料は、ガソリンや灯油などの白油、重油などの燃料用、LPGガスなどに分類することが可能であるが、当該協定はこの全般に及ぶものである。また、取引段階としては、石油精製業者から供給、卸売業者を通じた石油の供給、小売の段階に分類することが可能である。しかし、精製業者が卸売業を行っている場合や、卸売業者が小売りも同時に行っている場合があることから、しばしばその段階は重なり合うものである。当該協定は、石油の供給に関するすべての段階に関係するものであり、またその区別を行うことも困難である。また、当該協定を審査するにあたり、それぞれの段階を区別する必要がないと考えられる。

地理的な市場としては、イギリス全土が市場として捉えられる。なぜなら、国外から代替的な供給、新規参入がある可能性は低いものであり、また、当該協定の対象は国内の石油の供給のみに関係するものであるためである。

(イ) 競争への影響

当該Memorandumは、当事者が石油元売、石油卸売・小売、石油輸送業者といった事業者であり、協定である。当該協定は、石油燃料の突発事態が生じた際のイギリス国内の通商に影響を与える可能性がある。当該協定の客観的な結果が競争を阻害、制限、歪曲するものであれば、当事者の主観は関係なく、2条に違反する。当事者の意図は、突発事態に備えた計画およびその際の実際の行動を規定することであるが、「限定さ

れた利用者への供給を保護する」という目的は、競争の制限である。つまり、市場を制限ないしコントロールし、かつ、市場ないし石油の供給源をシェアすることにその目的があり、これは2条の適用対象である。また、利用者への供給、特に限定された利用者への供給、および、顧客への石油の供給の制限は、当該協定の反競争的な目的を補強するものである。

また、当該協定は、その内容として、燃料危機の際の行動を計画し、各社の石油の備蓄の水準、場所、役割を検証するものであることから、情報を交換するものである。この内容は潜在的に燃料危機の間およびその後の競争を阻害、制限、歪曲するものである。

したがって、当該協定はその目的および効果において競争を阻害、制限、歪曲すると結論づけられる。

その影響の程度については、本件では当事者の関連市場におけるシェア、市場の構造、当該協定の性質により考察する。

協定当事者の石油精製の分野における合計シェアは、資料によって差異はあるが、80%以上であり、卸売においては89%、小売に関しては71.8%である。また、当該協定はその性質および情報の交換という側面から見ると、第一に情報の交換は市場における不確実性を取り除くものであり、それ故、当事者間の競争を取り除くものである。石油の備蓄の水準、場所に関する情報の交換は、商業的にみて非常にセンシティブなものであり、備蓄した石油の不足時に競争者が互いの顧客を標的とすることが可能となり、また、その後の行動にも影響を与えるものである。また、情報交換により、石油精製および備蓄の能力に関する不確実性が取り除かれる可能性がある。市場の構造からみて、当事者は情報の交換が行われない燃料危機後の市場の状況を変化させる可能性がある。その情報交換がたとえ燃料危機時にしか行われなくとも、市場が寡占化していることから、その後の競争に知覚可能な影響を与える可能性がある。

したがって、当該協定は、その目的および効果において競争を知覚可能な程度に阻害、制限、歪曲すると考えられる。

③適用免除

以下では、本件協定が適用免除を付与するか否かを判断するにあたり、9条の要件に合致しているか否かを判断している。

(ア) 「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」

当事者の協定全体を通じての目的は、燃料危機時に発生する避けがたい石油供給の混乱から、限定された“essential user”への供給を保全することである。自由かつ競争的な市場の結果として、石油燃料について突発事態が生じた場合、これらへの供給は必ずしも行われず、または不可能となる可能性さえある。このような状況下では、ある種の政府による介入が必要であり、競争に対するこの種の制限は、“essential user”への供給を保全することにより、流通の促進に寄与するものである。また、政府が「非常事態宣言」を行わずとも、限定的ではあるが、流通を促進するものである。

(イ) 消費者への利益の分配

当該協定は、限定された“essential user”への供給を保全するものであり、これら顧客は石油の分配プロセスから直接的に利益を享受する。さらに、公衆、つまり消費者全般も、石油危機時には緊急サービスを提供する者、公衆及び環境の安全を保護する者、公共サービスを提供する者、食料を供給する者、輸送システムを運営する者、燃料を供給する者に石油が優先して分配されるため、利益を享受することとなる。これらの限定された“essential user”への供給は、特別の安全策により保全されるものである。特に、当該協定は、もし当該協定が存在しなければ実現する可能性が低い状況において、これら利用者に石油が供給されることを保全するものである。したがって、若干の消費者は通常の石油の供給を受けられなくなる可能性があるが、この政府の介入により、“essential

user”および消費者に利益を与えつつ、イギリス全体の経済に対する石油不足の影響を最小化することが可能である。

(ウ) 目的達成のために必要不可欠な制限

当該協定に基づいて行われる行動は、当事者の一部ないし全部による、市場の制限ないし支配、市場および供給源の分割、情報の交換を含むものである。いかなる程度において石油市場を支配し、供給を“essential user”に振り向けるかということは、石油供給の崩壊の状況およびその特質に左右される。しかしながら、政府はその必要性を石油燃料に関する突発的危機が生じた場合に限定し、“essential user”の必要性を満たすのに必要な程度に限定している。したがって、当該協定に基づいて行われる行動は、本協定の目的を達成するために必要最小限のものであり、したがって、一般消費者にとって流通が革新されるのであれば、当該協定は必要不可欠なものである。

また、この協定に基づいて行われる、懸念が示されるセンシティブな情報の交換などの一定の競争の制限は、必要不可欠なものである。当事者間の情報の交換および協力は、石油危機時に限定され、その時期を乗り越えるために必要なものであり、その際に得られた情報は、その際のみ利用されるべきである。

(エ) 競争の実質的な部分の排除の可能性

石油不足が生じた際には、市場の状況は通常とは異なる。競争者は、あらゆる手段を講じて自らの供給を保全しようとする。したがって、当該協定のもとで行われる行動は石油市場の重大な部分に影響を与えることとなる。しかし、それぞれの顧客に分配可能な部分については、当該協定は関係がない。当該協定は政府が必要なものとして“essential user”に分配する部分にのみ関係するものだからである。したがって、石油製品全体の重大な部分において競争が排除されることはならない。

④結論

当該協定は、上記に述べたように、9条の要件を満たすため、2条の適用を免除する。また、上記協定に基づく行為が市場支配力の濫用に当たるとの証拠はなく、18条にも違反しない。

(3) Pool Reinsurance Company Limited事件⁽¹⁹⁾

①事実の概要

本件は、イギリス国内の保険会社が1993年に設立したテロ行為に対する商業財産の再保険を営む会社の会員規約が、2条違反であるが、9条の要件に合致するために、個別適用免除が付与されたものである。

1992年にロンドンのシティーのSt Mary AxeがIRAにより爆破された後、再保険会社はテロ行為の再保険事業から撤退し、それに伴い各保険会社もテロ行為による損失を保全する条項を「一般保険」から削除していた。それに対し、1993年再保険法が制定され、それに基づき1993年Pool Reinsurance Company Limited (以下、Pool Re社) が設立された。当社は、テロ行為に関する再保険を行う者として設立され、国内で保険事業を営む会社が会員となっている。当社の設立に当たっては、政府との間で、さらなる再保険によっても、その基金が赤字となった場合に最終的に財務省がその補充を行うことを内容とする協定が締結された。この協定は、各保険会社が共同でPool Re社を設立し、再保険事業を行うこと (THE POOLING AGREEMENT) とともに、競争に対し悪影響を与えないとされたが、その設立とともに各保険会社間で締結された会員規約のうち、次のものが競争に影響を与えると考えられた

(i) TERRORIZUM COVER TO BE OFFERED ONLY IN CONJUNCTION WITH GENERAL COVER

この規約は、各保険会社がテロ保険を引き受ける場合には、「一般保険」と組み合わせた形でしか提供してはならないとするものである。

(ii) THE REQUIREMENT NOT TO SELECT AGAINST POOL RE

（‘ NO ADVERSE SELECTION’ RULES）

この規約は、次の二つのものからなる。

The ‘cede all business’ rule は、Pool Re会員に対し、自らが引き受けたすべてのテロ保険をPool Re社に再保険することを求めるものである。

The ‘all or nothing’ rule は、保険契約者が、その財産に対するテロ保険を希望する場合には、会員は「一般保険」の対象となっているすべての財産をテロ保険の対象としなければならないとするものである。

以下では、これらのものにつき、OFTがどのような判断を下したかを見ていくこととする。

②当該規約に関する法的判断

（ア）市場の画定

製品市場として、次の3つのものが挙げられる。それは、商業財産に対する「一般保険」、テロ保険、テロ再保険の市場である。保険契約は、生命保険とそれ以外のものに大別され、後者はその特徴、保険料、目的により多くの市場に分割され、それぞれに代替性はない。また、個人財産と商業財産に対する保険も区別されうるものである。

また、商業財産を有する者は、現にテロの危機に直面しており、さらにテロ行為によるものを含めた包括的な損害を補償する保険に加入することを金銭借入ないしリース契約の条件とされていることから、テロ保険を「一般保険」に付加するないしそれ独立のものとして購入することを求めている。テロ保険は、Pool Re社の規約では、「一般保険」に付加する形でのみ販売することとされているが、潜在的にはそれ単独のものとしても提供されうる。

したがって、Pool Reによる会員規約により影響を受けるのは、商業財産に対する「一般保険」市場とテロ保険市場の双方である。また、それ以外にPool Reは、テロ保険の再保険を目的として設立されたものであり、テロ行為が他の自然損害とは異なった側面を有することから、当該再保

険市場も独立のものとして認められる。

また、地理的市場としては、Pool Re社が再保険の対象としている地域が、北アイルランドおよび国境地帯を除く連合王国の国土としており、また、イギリス国外の保険会社が連合国内でのテロ行為に対する保険を販売する可能性がないことから、北アイルランドおよび国境地帯を除く連合王国の国土と判断される。

(イ) 競争への影響

**(i) TERRORIZUM COVER TO BE OFFERED ONLY IN CON-
JUNCTION WITH GENERAL COVER**

この条項により、テロ保険を購入するものは、テロ保険を単独で購入することが不可能である。テロ保険は、一般保険とは別に提供されるものである。また、Pool Re社の会員間ではテロ保険を付加した一般保険について競争は存在するが、保険契約者が一般保険とは別のものとしてテロ保険の価格を交渉する能力を制限している。また、この条項は、テロ保険を購入することを望むものが、会員以外からテロ保険を購入することを妨げており、一般保険を販売する非会員の保険会社の競争力を制限するものである。したがって、当該条項は、競争を阻害、制限、歪曲するものである。

**(ii) THE REQUIREMENT NOT TO SELECT AGAINST POOL RE
(‘ NO ADVERSE SELECTION’ RULES)**

The ‘cede all business’ ruleは、潜在的なテロ再保険の市場の競争を制限するものである。イギリスにおいては、現在ではテロ再保険事業を営む会社は存在せず、短期的にはその設立も見込まれないが、テロの危険性が低下した場合には、その競争が発生する可能性がある。また、当条項は、Pool Re社の会員がPool Re以外の枠組みの中でテロ保険を提供することを不可能としている。したがって、当条項は、競争を阻害、制限、歪曲する効果を持つ。

The 'all or nothing' ruleは、保険会社がテロ保険を供給する条件における競争を制限するものであり、かつ、顧客から、いずれの財産をテロ保険の対象とするかという選択する権利を奪うものである。また、この条項は保険市場に影響を与え、独自にテロ保険を販売するPool Re社会員以外の保険会社が、会員会社と競争することを困難としている。したがって、当条項は、競争を阻害、制限、歪曲する効果を持つ。

③個別適用免除の付与

上記に述べた理由から、これらの会員規約中の条項は、上記で画定された市場の競争に対し知覚可能な影響をもたらすとしている。本件において、Pool Re社は、その設立に伴って会員との間で締結された協定は、垂直的協定に当たると主張した。しかし、OFTは、適用除外の対象となる垂直的協定は、それぞれ異なる段階に属する二者の間のみで成立するものであり、当該協定は、単一の協定に同じ段階に属する複数の者が参加しており、水平的協定とみなされるとして、Pool Re社の主張を退けた。また、Pool Re社は、当該協定は1998年法付則3に規定されている「共通経済利益の提供」に該当すると主張した⁽²⁰⁾。しかしながら、Pool Re社は1993年再保険法に基づく認可を受けているが、法律上の委託に基づいてその事業が行われているのではなく、また財務大臣との関係においても、そのような委託が行われているとは言えないとして、この主張を退けた。しかしながら、上記の条項は、9条に規定された要件に合致するものとして、2条の適用を免除した。以下では、これらの条項につき、OFTがいかなる判断を下したかを見ることにする。

(ア) 「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」

当該協定が締結された目的は、テロ行為によるイギリス国内の商業財産に対する損害を保全することを継続的に可能とすることにある。この協定が存在しなければ、この種の保険が広く普及することは困難である。この枠組みが存在することにより、ビジネスおよび建設に対する投資が

促進され、また、金銭借入や不動産の借用の契約において必要とされる条件が満たされることとなる。さらに、テロの結果として損害を被る事業は、その存続可能性が生じ、その結果として経済に対する悪影響を最小限のものとし、かつ、経済の発達を促進することとなる。

(イ) 消費者への利益の分配

当該協定の最終消費者は、保険契約者であるが、Pool Re社が存在しない場合には、テロ保険を販売する保険会社は即座に契約を終結する条件を持ってその販売を行い、かつ、再保険者もテロの脅威の変化に即座に対応することとなる。したがって、保険契約者は、融資およびリースの条件となる保険の価格が不安定となる事態に直面し、その財政計画を困難なものとするであろう。Pool Re社が存在することにより、その安定性を享受することが可能であり、テロに対する補償が継続して受けられることとなる。

(ウ) 目的達成のために必要不可欠な制限

(i) TERRORIZUM COVER TO BE OFFERED ONLY IN CONJUNCTION WITH GENERAL COVER

この条項の目的は、保険契約者に提供される商業財産に対する一般的な補償の範囲を回復することである。また、テロ行為による特定の危険を対象とする保険については、主要な保険に付属して提供されるものである。この条項は、テロに対する補償を広く利用可能とすること、および保険者および再保険者にテロの危険を再び引き受けさせることを促進するという政府の目的を達成するために必要不可欠でもある。この条項は、テロ保険によりその会計に悪影響を生ずる現加盟保険会社を保護し、かつ、非会員もPool Re社に加盟することを望んでいる状態であることから、この条項は、テロ保険の普及に役立つものである。

(ii) THE REQUIREMENT NOT TO SELECT AGAINST POOL RE
(' NO ADVERSE SELECTION' RULES)

当該条項が存在しない場合には、保険会社が危険性が最も高いものだけを再保険するという「選り好み」が発生する危険性がある。またOFTの調査では、Pool Re社の会員は、当社が危険に対するバランスのとれたポートフォリオを維持することが必要であるとしている。また、'cede all business' ruleは、予測された損失の限界を超えて保険会社に損失が発生した場合に対する再保険の形式として慣例的なものであるとしている。また、'all or nothing' ruleもまた、保険契約者が危険性が最も高いものだけをテロ保険の対象とすることを避け、Pool Re社のバランスのとれたポートフォリオを維持するために必要なものであることは明らかである。したがって、当該条項は、Pool Re社がその事業のバランスの取れたポートフォリオを維持するために必要であり、それにより安定的に基金を積むことが可能となる。

(エ) 競争の実質的な部分の競争の排除

当該Pool Re社の枠組みは、商業財産に対するテロによる損失の補償の再保険という市場における競争を排除しない。なぜなら、保険会社はPool Re社に加盟する義務はなく、また、Pool Re社の会員としての地位はイギリス国内に存在し、一般保険事業を営む者およびロイズ社のシンジケートに参加している者すべてに開放されており、その条件に差別的なものはないことなどのためである。

④結論

したがって、上記の条項は、9条に規定されている条件に合しし、14条に基づき、当該協定は2条の適用が免除される。その期間は3年間であるが、競争的なテロ再保険が出現するほどに市場の状況が重大に変化しない限り、この適用免除は継続するものと考えられる。

(4) Association of British Insurers' General Terms of Agreement事件⁽²¹⁾

①事実の概要

本件は、複数の自動車事故が生じた際に代車を貸し出す会社 (CHO) と保険会社が締結した、保険会社に請求される代車の代金についての協定が、2条違反であるが、当該協定に修正を加えた場合には9条の要件に合致するため、個別適用免除が付与されるとOFTが判断した事件である。

CHOと保険会社との間には直接の取引関係はない。しかし、保険会社は事故に際し、過失のあった運転者との間で直接的な関係を有し、CHOは過失のない運転者との間で関係を有している。もし、保険会社はその代車代金をCHOに対し支払うことを拒否した場合には、過失のない運転者にその代金が請求されることとなり、その結果過失のあった運転者に対し損害賠償を請求することとなる。1999年以前、保険会社はCHOが請求する金額について不満を持っており、訴訟が多く提起された。そのため、複数の保険会社が会員となっている事業者団体である'the Association of British Insurers' (ABI) は、複数のCHOとの間で、'General Terms of Agreement' (GTA) という協定を締結した。この協定の内容は、(a)本協定に署名した保険会社とCHOが互いに受け入れうるその日の代車のレートを、保険会社とCHOの代表者によって構成されるTechnical Committeeで決定し、日々それを改定すること、(b)保険会社のcredit hire focus groupが、その代表者にTechnical Committeeにおいて受け入れうるレートの交渉を行うことを命令すること、(c)Technical Committeeはその日のレートを決定するために、多くの情報を利用すること、(d)Technical Committeeはその調査結果により決定したレートを、保険会社に対し承認するよう勧告すること、(e)承認された場合には、当該結果はCHOに伝達されること、(f)GTAにより、レートは日々更新されること、(g)承認されたレートは、GTAのウェブサイトに掲載され、CHOは保険会社との間でその他

の協定を締結していない場合には、そのレートに従って保険会社に代車代金の請求をすることである。この協定に参加するCHOには、二種類のものがあり、Tier1と呼ばれるCHOはGTAのウェブサイトにその日のレートを掲載し、そのレートはABIによって承認されたものとみなされ、Tier2と呼ばれるCHOは、GTAには署名しているがその日のレートを掲載せず、Tier1の採用するレートを超えない範囲で個々の保険会社とその日のレートを決定することができる。

②当該協定に係る法的判断

ア) 市場の画定

当該協定の対象は、自動車事故において無過失の当事者に対し代車を提供するCHOが、過失者の契約する保険会社に対して請求する代金である。問題は、この代車という市場が、その他の自動車レンタル市場と異なる市場を構成するか否かである。代車費用は、事故において過失のある運転者に対する請求が終結するまで、その支払いが延期されるものであり、代車の使用者はその代金を支払わないこと、いくつかの例外を除いて代車市場には、通常の自動車レンタル市場には存在しない企業から構成されること、代車市場が事故や保険の取扱いに関し、無過失の運転者の負担を軽減するために存在すること、CHOが保険等の法的知識を有することから、一般の自動車レンタル市場に対して障壁が存在すること、一般の自動車レンタル市場ではそのレートが自由市場で決定されるのに対し、代車市場では保険会社は自由市場でCHOと交渉することが不可能であることから、製品市場として代車市場はその他の自動車レンタル市場とは別のものと考えられる。また、OFTの調査では代車市場が通常の自動車レンタル市場の影響を受けたこともない。

また、代車はCHOにより当該地方において供給されるものであるが、Tier1のCHOは全国的な展開をしており、その採用するレートは全国的に採用されるものである。それに対し、Tier2のCHOは、しばしば、ある地

方内でのみその営業を行っているが、その採用するレートはTier1の採用するレートに影響を受け、それを超えないものとされている。また、GTAはCHOが当該市場の全国的な広がりやを反映して国全体をベースとして、CHOの保険会社に対する請求の枠組みを提供するものである。したがって、地理的市場としては、イギリス全体がその市場として考えられる。

(イ) 競争への影響

当該協定において、競争に悪影響を与える内容は、次のものである。

(i) Section 2.1

当該条項は、GTAに署名した保険会社は、Tier1のCHOが、Technical CommitteeがCHOに対して通知したレートに沿うように決定したレートに基づいてその支払いを行うことを強制するものである。Technical Committeeが決定したレートは、結果としてCHOが提示するレートの上限となり、事実上CHOが保険会社に対して請求する代金のレートを決定している。その結果、CHOが決定する価格は、Technical Committeeが決定したレートとなる。Technical Committeeは、保険会社とCHOの間の協力の結果としてレートを決定しており、少なくともそのレートは、CHOに対する「推奨価格」となる。また、Tier2のCHOもTier1の提示するレートを超えないことが要求されるため、Technical Committeeが決定したレートに影響を受けることとなる。したがって、当該条項は、保険会社とTier1のCHOが共同して価格を決定することを内容とするものであり、その日のレートの決定についての競争を阻害ないし制限するものである。

(ii) Section 2.2

当該条項は、その日のレートに基づいた支払いに加えて、保険会社はCHOに対し、事務費用として代車一台あたり30ポンドを支払うことを強制するものである。このGTAによる事務費用の決定は、保険会社とCHOとの間での価格拘束にほかならない。この条項は、保険会社とCHOとの

間で相互に事務費用を決定するインセンティブを減ずるものである。

(iii) 改訂手続

これは、Technical Committeeが、保険会社とCHOが互いに受け入れ得るものとして決定したレートを改訂する手続を規定したものである。これは、Section 2.1と同様に、価格を制限するものであり、OFTはこの価格の改定は、ABIとCHOの間で協力して行われるものであり、競争を阻害ないし制限するものである。

したがって、OFTはGTAのいくつかの要素がABIの会員間およびCHO間の価格競争を近く可能なほどに阻害ないし制限するものであり、2条に違反するものである。また、30ポンドの事務費用の支払を保険会社に義務付けること、および、Technical Committeeが決定したレートに沿ったその日のレートをCHOに提出させることは、価格拘束に該当する。

③適用免除の付与

以下では、当該協定に対し適用免除を付与するか否かを判断するにあたり、9条の要件に合致するか否かを述べている。

(ア) 「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」

GTAが導入される以前の代車市場においては、保険会社とCHOとの間で多くの争いが発生し、多くの訴訟が提起されており、その間での信頼関係は欠如していた。GTA導入後、その数は減少し、その争いを解決するためのコストは大きく減少した。OFTは、次のことからGTAは、代車市場の経済の発達を促進し、生産および流通の革新に寄与するものと考えられる。(a)GTAは代車サービスが発生するすべての場合において、保険会社とCHOとがその条件の交渉を行う際に発生するコストを大きく引き下げる可能性がある。(b)GTAは、保険会社とCHOとの間で発生する訴訟のコストを減少させる可能性がある。(a)(b)の場合双方において、これらのコストが上昇することは、保険料を通じて保険契約者に転嫁されることとなる。(c)GTAは、保険会社とCHOに対し、訴訟を提起することな

く問題を解決する手段をもたらすものであり、双方に対し取引の安定性をもたらすものである。

(イ) 消費者への利益の分配

GTAから生ずる利益を享受する消費者は、無過失の運転者と保険契約者である。

無過失の運転者は、代車サービスを「無料」のものであると考えているが、実際には、代車サービスにより発生する費用を軽減する義務があり、有過失の運転者（保険会社）からその費用を回収できない場合にはその費用を負担する責任がある。GTAは、保険会社がその費用をすべて負担する可能性を高めることにより、無過失の運転者がその費用を負担する可能性が低くなり、また、保険会社とCHOとの争いに巻き込まれる可能性が低くなる。GTAはまた、CHOに対し無過失の運転者にその費用を軽減するよう勧告し、その費用が適切なものとなることを確保することを義務付けていることから、無過失の運転者が費用の負担をしなければならぬ事態が生ずる可能性が低くなる。

また、保険契約者は、GTAが代車費用に対する制限として働くため、間接的に利益を有する。代車費用が高止まりし、それが増大していく場合には、そのコストは保険料に反映される結果となる。したがって、GTAが代車費用の増大を防止する結果として、保険契約者は保険料の上昇を逃れる結果となっている。

(ウ) 目的達成のために必要不可欠な制限

GTAが上記の利益を達成するために必要不可欠であるか否かは、これまでの他の試みがGTAで達成される目的を達成することができないということだけではなく、いかなる修正を加えても当該協定の利益が失われることとなることを証明しなければならない。

GTAに代わりうるものとして、Tier2のCHOが採用している方法がある。Tier2のCHOは、GTAのウェブサイトはその日のレートを掲載す

ることなく、個別に保険会社と交渉を行っている。しかし、Tier2のCHOは、そのレートがTier1の提示するレートを超えないことが要求されており、Tier1の提示するレートなしには、保険会社との交渉を行うことはできない。また、保険会社とCHOの間でそれぞれ協定が締結される可能性は低く、Tier2のCHOが採用する方法では、その安定性に欠ける。また、GTAはその協定が締結されないという事態を未然に防ぐ役割を果たしていることから、GTAは上記の目的を達成するために望ましい制度である。

しかし、OFTはGTAの条項、特に、代車費用を拘束することとなる条項につき、それが目的を達成するために必要最小限のものであるか否かを検証する必要がある。

(i) Section 2.1 Fixing credit hire rates

Technical Committeeが保険会社、CHO双方が受け入れうる価格を決定することは、上記で述べた当該協定の利益を達成するために必要不可欠である。しかし、同様の利益は、独立した機関がTechnical Committeeに代わり、それを決定した場合にも達成が可能である。Technical Committeeが指名した完全に独立した査定人が、直近の代車費用の計算の根拠として用いられたレートやその他の要因を客観的に考慮することにより決定した価値がGTAに反映されることにより、GTAは保険会社とCHOが協力して価格を決定するという枠組みを残すことなく、経済の発達促進および生産ないし流通の革新という要素を維持することが可能である。したがって、Technical Committeeに代わり、独立した査定人がGTAに導入されることにより、当該協定は目的を達成するために必要最小限に制限的なものとなる。

(ii) Section 2.2 The administration fee

当該条項は、その日のレートに基づいた支払いに加えて、保険会社はCHOに対し、事務費用として代車一台あたり30ポンドを支払うことを強制するものであり、保険会社とCHOの間での価格拘束にほかならない。

当該条項が、GTAによる利益の達成がいかなる関係を有するか不明である。したがって、ここでの事務費用は、CHOが掲載するレートに含有されるべきものであり、その可否は独立した査定人が判断すべきものである。

(iii) 改定手続

これは、Technical Committeeが、CHOに対して提示される、保険会社とCHOが互いに受け入れ得るものとして決定したレートを改訂するものであるが、Section 2.1と同様に、OFTはこの価格の改定は、ABIとCHOの間で協力して行われるものであり、競争を阻害ないし制限するものである。そのため、日々行われるレートの改定についても、独立した査定人が行うことが必要である。

(iv) 競争の実質的な部分の排除の可能性

GTAは、それに署名した保険会社とCHOがその諸条件を受け入れるものである。GTAは、非拘束的であり、GTAの枠組みの外で争いを解決したり、保険会社とCHOがGTAとは別の協定を締結することを可能としている。そのため、CHOは自らが無過失の運転者に提供するサービスの条件および保険会社との取引において競争を自由に行うことが可能である。したがって、GTAはイギリス国内における代車市場における競争を排除していない。しかしながら、競争を促進するためには、ABIは会員に対し、GTAが非拘束的なものであること、GTAは問題を解決するための付加的な枠組みを提供し、それに沿った解決を行うことを推奨しているにすぎないことを強調しなければならない。

④結論

したがって、GTAは9条に規定されているその他の要件を満たすが、必要不可欠性の要件を満たさない。しかし、4条に基づき、条件および義務を設定した上で、適用免除を付与することが可能である。GTAの次の文言および運用を変更することを要する。

(a) Technical Committeeが任命した完全に独立した査定人が、CHO

に伝達される、保険会社とCHO双方が受け入れうるレートを検証すること。その独立した査定人は、これまでTechnical Committeeが利用していたのと同様の情報を利用し、そのレートを客観的に決定する義務を負う。また査定人は、保険会社とCHOの双方の利益を考慮して、CHOが掲載したレートと最近の代車市場のレートの間での統一性を維持しなければならない。

- (イ) 保険会社から一律でCHOに対して支払われていた事務費用は、日々のレートの中に組み込まれること。
- (ウ) レートの改定は、独立した査定人が行うこと。

2. Lucite International UK、BASFによる垂直的協定⁽²²⁾

本件は、BASFによるLuciteに対する水素シアン化合物の販売、および、LuciteによりBASFの敷地内で建設され、BASFにより運営される水素シアン化合物の工場の建設に関する協定に関し、当事者が当該協定が2条違反となる可能性があるとして、長官に申請を行い、4条に基づく適用免除を求めた事例である。長官はそれに対し、本協定は一括適用免除を命令した垂直的制限に該当するため、2条の適用を免除すると決定した。その際、長官は、上記「垂直的制限に関する命令」⁽²³⁾7条において規定された垂直的制限に関する適用免除を取り消す裁量を行使しない理由について詳しく述べている。以下では、本件につき、長官がいかなる決定を行ったかをみることにする。

(1) 事実の概要

シアン化水素（HCN）は最終生産物の副産物として生産されるものであり、当該協定の対象としてはアセトンシアノドリン（ACH）の原料であり、ACHはアクリル製品の原料となるメチルメタクリル（MMA）を生産するために使用される。また、HCNは染料の材料となる物質を作り出すためにも利用される。

HCNを供給ないし利用する事業者はイギリス国内に三者存在する。その一者がLuciteであり、MMAを含む様々なメタクリルモノマーを製造するが、HCNを自らの製造のためにのみ生産している。BASFは、様々な化学品の製造業者であるが、繊維を生産する過程でHCNを副産物として生産している。BASFはHCNを利用することではなく、それを販売ないし焼却処分している。当該協定に参加していない一者は、Dow Chemical社であり、HCNを利用して製品を生産している。HCNは毒性が高く、輸送に厳しい制限が加えられているため、輸送が困難であるが、それを原料として生産される物に対しては制限は加えられていない。

BASFはHCNをイギリス国内で販売する唯一の事業者であり、1970年以來、LuciteはBASFから、自社生産では不足する部分についてHCNを購入している。また、Dow ChemicalもBASFからHCNを購入している。Luciteの生産物は、HCNを利用しない他の工程によっても生産が可能であるが、Luciteの工場設備がHCNを利用することを前提として建設されており、コスト面から他の工程に転換することは困難である。

当該協定は、BASFがLuciteに対し、HCNを数年間にわたって、BASFが生産するうちの一定割合を販売することを規定するとともに、現在鉄道輸送されているHCNをBASFの敷地内にLuciteにより建設され、BASFにより運営される工場設備においてACHに転換し、そこで生産されたACHをパイプラインにてLuciteに輸送することを内容とする。

(2) 法的判断—垂直的制限への該当性

新法50条および「垂直的制限に関する命令」により、新法第1章の規定は、垂直的な協定には適用されない。

本件協定当事者は、ともにHCNを生産し、共同してACHを新設備で生産することを計画しているため、生産ないし供給において同一の段階に属しているとも考えられる。したがって、当該協定は第1章により違法とされるとも考えられる。

しかし、「垂直的制限に関する命令」は、垂直的協定に関し、「それぞれが、その協定の目的において、当事者が購入・販売・再販売する一定の商品ないしサービスに関連して、生産・流通につき、異なる段階に属している事業者間の協定」であると定義している。当該協定は、当事者がHCNの販売および購入という状況に関連し、生産ないし流通チェーンにおいて異なる段階に属しており、この定義に該当するものである。

したがって、本件協定は、垂直的協定であり、第1章の適用から除外されると考えられる。

(3) 適用除外を取り消さない理由

新法付則1 paragraph4(5)、および、「垂直的制限に関する命令」7条により、長官は、「垂直的制限に関する命令」を取り消す裁量を有する。その条件とは、当該協定が適用除外されない限り第1章が適用され、かつ、個別適用免除を付与しないと長官が考える場合である。以下では、長官が当該協定につき、なぜ適用除外を取り消さないか、という理由を述べている。

① 2条適用の可能性

(ア) 市場の画定

当該協定は、HCNの供給および転換に関するものである。上記で述べたように、HCNから生産されるものの大部分は他の代替的な過程からも生産可能であるが、当該協定の対象である工場設備および過程においてはHCNの代替物は存在しない。Luciteは代替物を利用する設備を整えるためにはコストが必要であり、現在の設備をそれに合わせて修正することもコスト面から困難である。Dow Chemicalによると、現在HCNの代替物をLuciteから購入し、利用しているが、HCNの完全な代替とはならない。供給側としても、他の化学製品の生産者がHCNの生産に転換することは非常に困難である。したがって、HCNの供給は、単一の市場であると考えられる。

また、HCNの供給・需要の面から市場を考察してみる。Luciteは、自らHCNを生産しているが、自らそれを消費している。事業者が供給する製品が自ら消費される場合に、それをシェアの算定において考慮するか否かは、当該製品が内部消費から外部への販売に振り向けられる容易さに左右される。事業者が容易に外部の顧客に販売を行うことが不可能であり、内部消費をしているのみであれば、通常当該事業者が生産するのはシェアの算定根拠とはならない。したがって、イギリス国内で関連する製品市場は、BASFにより副産物として生産されるHCNのみであり、BASFがその唯一の供給者であり、LuciteおよびDow Chemicalがその購入者となる。

地理的な市場を考えてみると、それは関係する事業者が製品ないしサービスの供給および需要が関連し、競争の状況が十分に同一性を有し、近隣地域と区別されるものであることが必要である。上記で述べたように、HCNは、毒性の強いものであり、それによりHCNの供給者、購入者・利用者は互いに隣接し、Teessideに位置している。また、HCNは輸入・輸出が行われていない。したがって、関連する地理的市場は、Teessideの地域に限定される。

(イ) 法的判断

当該協定は、イギリス国内のみのHCNの供給・購入・転換に関するものであり、英国内で利用可能なHCNの大部分に関係するものであるため、2条に違反する可能性がある。

以前の当事者間の協定は、HCNの供給に関し量的な義務づけをするものではなく、Luciteが購入しない部分については、他の購入者も利用可能であった。しかし、当該協定は、Luciteによる資本の投入により、以前の協定の内容を強化するものである。特に、BASFがLuciteに販売する最低数量を規定し、その義務が履行されない場合の罰金を規定し、その内容が継続する最短期間を規定している。しかし、当該協定の目的を、Lucite

による資本の投資という経済的背景から詳細に考えてみると、当該協定の目的が競争を制限することにはないと考える。

当該協定は、その効果として、Lucite以外のHCNの需要者のHCNの利用可能性を制限することにより、数年間にわたり市場における競争を阻害、制限、歪曲する可能性がある。しかし、当該協定はその生産工程においてHCNを利用する製品の市場の競争に影響を与えとは考えられない。なぜならこれらの製品は、他の代替的な工程から生産可能なものであり、また、国外からも入手可能なものだからである。

当該協定が、競争に対し知覚可能なほどの影響を与えるか否かは、第一に当事者のシェアをその判断材料とする。通常、当事者の合計シェアが25%以下である場合には、競争に知覚可能な影響がないと考えられる。本件において、BASFは利用可能なHCNの大部分を生産し、当該協定により現在の生産能力の数%については、数年の間Luciteに販売することとなる。また、HCNの生産への参入は容易なものではない。また、HCNは事業者が単独で生産することが可能な製品ではない。加えて、当該協定により購入者としての参入は非魅力的なものとなっている。

しかし、当該協定は市場に知覚可能なほどの影響を与え则认为られるが、適用除外により、当該協定への第1章の適用はない。

② 個別適用免除を付与する可能性

新法9条は、個別適用免除を付与する基準を規定している。以下では、当該協定が9条の規定する要件に合致しているか否かを見ていくことにする。

(ア) 「生産ないし流通の革新」ないし「技術ないし経済の発達の促進」

当該協定は、有毒な物質鉄道輸送からパイプラインによる輸送に転換することにより、環境に対する危険を軽減している。同様に、余分なHCNの焼却は、二酸化炭素や窒素酸化物を排出するため、当該協定はこの面でも環境に対する危険を軽減している。

加えて、当事者の当該協定の主要な理由は、LuciteにACHの付加的な生産設備を備えることである。したがって、この新設備の投資により、これまでBASFが焼却してきたHCNの多くを利用することを経済的なものとしている。

(イ) 消費者への利益の分配

Teesside地区の消費者は、上記に述べたように、安全性が向上し、環境への改善という利益を享受する可能性がある。また、BASFが生産するHCN生産されるACHの増加により、イギリス国内におけるACHの利用可能性が高まり、かつ、ACHが安価なものとなる可能性がある。この効果は、ACHにより生産される製品を通じて、享受され、消費者は低価格の商品を獲得することが予想されうる。

(ウ) 目的達成のために必要不可欠な制限

上記で述べた利益は、当該協定なしには実現しないであろう。言い換えれば、当該協定は、HCNの販売及び購入に関する保証に関する制限なしには、効果を発揮しないであろう。本件協定は、いわゆる”hold-up”問題⁽²⁴⁾を解決する協定の典型の一つである。

本件では、もし排他的な供給条件が存在しないのであれば、Luciteは投資を行うインセンティブを持たないこととなり、この条件が存在しないのであれば、LuciteはBASFの将来の日和見主義的な行為に対して損害を被ることとなる。

当該協定の期間が適切であるか否かについては、この必要不可欠性の免除基準に関しては不明である。当事者は、当期間が投資を回収するために必要なものであるとしている。しかし、市場に長期間拘束を加えることは、不当に市場に有害な影響を与える可能性がある。だが、当期間中に市場の状況が変化した場合、BASFの供給への拘束はその変化に適合させることが困難となる可能性がある。したがって、当期間が当該協定の実施のために必要不可欠なものであるとの結論には達しないが、他の

必要不可欠な制限が存在しないと考える。

（二）競争の実質的な部分の排除の可能性

当該協定は、LuciteがHCNの供給の大部分を支配するため、Dow Chemicalおよび新規参入者がHCNを購入することが困難となる可能性がある。Luciteは、BASFとは異なり、HCNの利用手段を持ち、当該協定によりHCNの供給を確保しているが、その重きを最適量のHCNを獲得することに置いており、そのためにHCNをACHに転換する新設備に投資している。

そのため、ACHを利用した製品の重大な部分の競争を排除していないと考える。なぜなら、HCNの販売者はBASFのみであり、その購入者も2者しか存在しないため、当該協定以前には排除に値する競争はほとんどないためである。HCNを購入したいと願う新規参入者は、HCNに対するアクセスが可能であり、HCNを利用する製品においてDow ChemicalはLuciteとは直接的な競争関係にない。

③ 結論

当該協定は、適用除外が取り消された場合、無条件にないしは数年間に限り、適用免除を受けることが可能である。最終的に、当該協定の適用除外を取り消すか否かを判断するに当たっては、「当該権限を行使するのは非常にまれである」⁽²⁵⁾という文言を考慮する必要がある。本件の状況をすべて考慮すると、自らの適用除外の取り消しに関する裁量を行使しない。

- (1) 今村成和『独占禁止法（新版）』83頁
- (2) 同86頁
- (3) 最高裁判所昭和59年2月24日判決・最高裁判所刑事判例集38巻4号1287頁
- (4) この問題に関し、IVにおいて詳しく検討する。筆者の「公共の利益」に関する考え方については、拙稿「『公共の利益』概念の具体化」比較法学

35卷 1 号25から41頁参照

- (5) 1976年制限的取引慣行法、1976年再販売価格法における「公共の利益」概念については、同上41から56頁、1973年公正取引法に基づく合併規制における同概念については、拙稿「イギリス合併規制と公共の利益」比較法学35巻 2 号、1973年公正取引法・1980年競争法に基づく市場集中規制および市場支配的地位の濫用規制における同概念については「イギリス市場集中規制とその変革」比較法学36巻 1 号参照。
- (6) 2002年企業法により、それまで規制主体であった公正取引庁長官からその規制権限が、OFTに移行した。OFTは、これまで長官を補助する事務的な機関であり、法的な位置づけがなされていなかったが、2002年企業法によりOFTは1998年競争法を運用する法的権限を持つようになった。
- (7) 1976年制限的取引慣行法は、1条において、イギリス内で事業を営む2以上の者の、①商品の供給に関する制限(6条)、②商品の情報交換に関する協定(7条)、③サービスの供給に関する制限(11条)、④サービスの情報交換に関する協定(12条)、⑤事業者団体全体における協定、その一部における制限的ないし情報に関する条項を含む協定、構成員に対する勧告など(8条)は、公正取引庁(OFT)に登録されなければならないと規定していた。そして、これらの内容を含む協定は、登録免除(13条、付則1)、適用除外(28条、付則3)に該当しない限り、OFTに登録がなされ、一般に公開された。そして、付託の免除を受けない限り、制限的慣行裁判所に付託され、公益審査を受けることになった。制限的慣行裁判所における公益審査に付された協定は、原則として「公共の利益」に反すると推定された。しかし、当裁判所が、当該協定が以下の8つの考慮事項(以下、ゲイトウェイ)のいずれかまたは複数のものに該当し、かつ、当該協定に関する状況と、それから生ずる可能性のある公益ないし当該協定の当事者以外の者に与える損害とのバランスが不合理ではない場合には、当該協定は適法かつ有効なものと判断された(10条)。

イギリス1998年競争法の運用と公共の利益（1）

このゲイトウェイとは、当該協定が、(a)商品の性質上、当該商品の消費、設置、利用に関し、公衆（人ないし不動産）を損害から守るために必要であること、(b)その除去により、商品の購入者、消費者、利用者が、享受するないし享受する可能性のある利益ないし恩恵を受けられなくなること、(c)その当事者以外の者が協定当事者の関係する競争を阻害ないし制限する意図をもってする方策に対抗するために合理的に必要なこと、(d)商品の購入ないし供給に関する通商ないし事業において優位な地位を占める者と公平な条件で交渉を行うために合理的に必要なこと、(e)その除去により、当該通商ないし産業の大部分が位置する一ないし複数の地区の雇用に重大かつ永続的な有害な影響を及ぼす可能性があること、(f)その除去により輸出産業の取扱量ないし売上高の減少を招く危険性があること、(g)裁判所ないしそれ以前の手続において公共の利益に反しないと判断されたその他の協定の維持のために合理的に必要なこと、(h)関連性ある通商ないし産業において、競争を制限ないし阻害しないこと、である。

- (8) Competition Act 1998 : The Chapter 1 Prohibition(OFT 401)
- (9) 同 2. 17
- (10) 同 2. 18
- (11) 同 2. 20。その他、2条で禁止される行為については、3. 1～3. 28 参照。
- (12) Competition Act 1998 : Trade associations, professionals and self-regulation bodies(OFT408)
- (13) The Competition Act 1998 (Land and Vertical Agreements Exclusion) Order 2000
- (14) 上記The Chapter 1 Prohibition 4.9
- (15) 同 4. 7
- (16) General Insurance Standard Council事件、2001年1月24日第一次長官

決定 <http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/B5A19621-F84C-4B44-92D4-51C728618E2A/0/gisc.pdf>、2001年9月17日CC判断<http://www.catribunal.org.uk/documents/JdgIIB170901.pdf>、2002年11月23日第二次長官決定 <http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/ew5av3qc3nkeizdjgexviesj6qo6gxpymymfpybxyuyqhtr22f43msbt45zvhw5anj3n3fofhwwwn4wxk3ntdfgcpj/giscrule.pdf>、現在、CCにて、再度Appealの審査が行われている。

- (17) 2001年10月16日長官決定
<http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/ejtzpepm26yswWP3sr6bcszlfnikofztawh4ghl6s2cvh4dee37tecw7didpt3kdzobjajewhg3fp4zycsqubckamxab/link.pdf>
- (18) 2001年10月25日長官決定
<http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/ecitbr43vx345fp5icag6jkqdaf5bhjw2stndj6bripga6klknlr4dbml3hfg3mccxk5fn2ioudpdw3dbrzqkrtrrrwyh/fuel.pdf>
- (19) 2004年 4 月15日 OFT 決定 <http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/1965610C-AF77-48B0-928F-B4E67B2AEB15/0/pool.pdf>
- (20) Schedule 3, paragraph4, Competition Act 1998. この条項は、国その他公的にその権限が付与されたものであり、その提供するものが共通経済利益のためのものであり、その際に生ずる競争制限が必要不可欠のものである場合に、1998年法第1章・第2章の適用を免除するものである。
- (21) 2004年 4 月22日 OFT 決定 <http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/96FB80EF-BDB2-4E81-AAFB-114BBDDDE48C2/0/ABI.pdf>
- (22) 2002年11月29日長官決定、Notification by Lucite International UK Limited and BASF plc of an agreement concerning the production and sale of hydrogen cyanide, <http://www.oft.gov.uk/NR/rdonlyres/efelykx3vzq2nvnulwvheamwqhqqseq33jm3j7x3u2p56vz7ffgs4koivkc>

53mp4ubu3uxebwuysukvmuqasdanbhqd/lucite.PDF

- (23) 上記The Competition Act 1998 (Land and Vertical Agreements Exclusion) Order 2000
- (24) “hold-up”問題とは、本件では投資コストが埋没した後に当事者がどのような取引を行うかを事前に契約しない場合に生じるコストであると説明されている。事前に契約が締結されていない場合、当事者は日和見主義的に他者に対して販売力・購買力を行使し、その結果、その他者は投資からのリターンを受けられなくなってしまう。
- (25) Vertical Agreements and Restraints(OFT 419) 5.2