



事例からつかむ  
経済法の基礎

## V

# 優越的地位の濫用

—日本トイザラス審決

弁護士

平山賢太郎

HIRAYAMA Kentaro

## 事例<sup>1)</sup>

日本トイザラス株式会社は、「トイザラス」又は「ベビーザラス」の名称で小売業を営んでおり、我が国に本店を置く子供・ベビー用品全般を専門的に取り扱う小売業者の中で最大手の事業者であった。日本トイザラスは、自社が販売する商品のほとんどすべてを納入業者から買取取引（小売業者が納入業者から商品の引渡しを受けると同時に当該商品の所有権が当該納入業者から当該小売業者に移転し、その後は当該小売業者が当該商品の保管責任を負う取引形態）によって仕入れていた。

公取委は、日本トイザラスが、自己の取引上の地位が納入業者（商品を日本トイザラスに直接販売して納入する事業者）のうち117社<sup>2)</sup>に対して優越していることを利用して、正常な商習慣に照らして不当に、①63社から商品を受領した後当該商品を当該納入業者に引き取らせ、また、②80社に対して、消費者に対する値引き販売を実施し

た際に値引き相当額の全部又は一部を当該納入業者に負担させる方法によって取引の対価の額を減じていた旨認定し、排除措置命令及び課徴金納付命令を行った。

日本トイザラスは、上記の納入業者のうち14社との関係では違反行為が存在しないなどと主張して、これらの命令の一部取消しを求めて審判請求をしたところ、本件審決は、日本トイザラスと一部の納入業者との間で以下の事実等があった旨認定して、命令を一部取り消した。

・日本トイザラスは、商品を受領した後、当該商品を取引相手方に引き取らせたとあったが、その中には、商品リニューアルに伴うものや新商品導入に伴うものがあった。これらは、いずれも新商品を早急に市場に流通させて販売を促進させることを目的として、一部の納入業者が日本トイザラスに対して旧商品の返品を提案したことにより行われたものであった。また、その結果、当該納入業者の販売実績は上昇した。

・日本トイザラスは、消費者に対する値引き販売を実施して値引き相当額の全部又は一部を当該納入業者に負担させる方法によって取引の対価の額を減じていたことがあったが、その中には、商品をリニューアルするのに伴い、旧商品を早期に売り切ったうえで、新商品の店頭における発売時期に合わせて新商品の広告宣伝を行うことによって新商品を早急に市場に流通させることを目的として、一部の納入業者が日本トイザラスに対して旧商品の値引き販売費用の一部負担を提案したことにより行われたものがあった。また、その結果、旧商品の値引き販売が実施されて旧商品の消化が促進されるとともに、当該納入業者の販売実績は向上した。

1) 日本トイザラス株式会社に対する件の公取委審判審決（「本件審決」。公取委審判審決平成27・6・4公取委データベース）別紙審決案「第2 事案の概要」「第3 前提となる

事実」による。

2) 納入業者のうちこれら117社（本件排除措置命令において、濫用行為を受けた旨認定された納入業者）は、本件



## I 優越的地位の濫用

### 1. 規定の概要

独禁法2条9項5号は、柱書において「自己の取引上の地位が相手方に優越していることを利用して、正常な商慣習に照らして不当に、次のいずれかに該当する行為をすること」を禁止する旨規定し、①優越的地位を利用した②正常な商慣習に照らして不当に不利益を与える行為(濫用行為<sup>3)</sup>)が違反要件である旨を明らかにしている。そのうえで、同号イないしハにおいて濫用行為を例示列挙している。日本トイザラス事件において問題とされた返品や減額はいずれもハ前段に該当する行為であるが、ハ後段「その他取引の相手方に不利益となるように取引の条件を設定し、若しくは変更し、又は取引を実施すること」が濫用行為に関するいわゆるキャッチオール条項として機能しており、返品・減額についても不利益性が重要な論点となる。

また、優越的地位濫用規制が行われる趣旨は、取引上の地位が取引相手方に優越している一方の当事者が、取引相手方に対し、その地位を利用して正常な商慣習に照らして不当に不利益を与えることは、当該取引相手方の自由かつ自主的な判断による取引を阻害するとともに、当該取引相手方はその競争者との関係において競争上不利となり行為者はその競争者との関係において競争上有利となるおそれがあり、このような行為には公正な競争を阻害するおそれ(公正競争阻害性)がある、という点にある(本件審決別紙審決案19頁参照)。どのような場合に公正競争阻害性があると認められるのかについては、問題となる不利益の程度、行為の広がり等を考慮して個別の事案ごとに判断されるので(同77頁)、ここでも不利益性が考慮要素とされることとなる。

## 2. 優越的地位とはなにか

### (1) 公取委のガイドラインにおける定義

「優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」(公取委。以下「優越ガイドライン」という)は、優越的地位について「甲が取引先である乙に対して優越した地位にあるとは、乙にとって甲との取引の継続が困難になることが事業経営上大きな支障を来すため、甲が乙にとって著しく不利益な要請等を行っても、乙がこれを受け入れざるを得ないような場合である」(第2の1)とし、「市場支配的な地位又はそれに準ずる絶対的に優越した地位である必要はなく、取引の相手方との関係で相対的に優越した地位であれば足りると解される」(第2の1)としている。これは、市場支配力の形成・維持等を規制する私的独占の禁止とは異なる点である。

優越ガイドラインは、優越的地位の判断に当たって①乙の甲に対する取引依存度、②甲の市場における地位、③乙にとっての取引先変更の可能性、④その他甲と取引することの必要性を示す具体的事実を総合的に考慮するとしている(第2の2)。しかし、これらの要素を単純に総合考慮するというのでは、判断基準としての明確性を欠くように感じられる。優越的地位濫用規制の主眼が、事実上競争が機能していない場合においては取引先を変更することが困難であって、競争が機能していれば設定され得ないような取引条件を設定されてしまうおそれがあるのでそれを規制するという点にあるのだとすれば、上記の要素を単に同列に取り扱うのではなく、取引先変更可能性こそが重要な要素とされるべきであると考えられる。

### (2) 取引依存度をめぐる議論

審査手続及びその後の審判手続においては、上記の考慮要素のうち「取引依存度」が重要争点となることがある。公取委実務においては、納入業者の被疑優越事業者向け売上げを当該納入業者の(全社又は支店の)総売上げで除することによって取引依存度が算出されている。し

審決において「特定納入業者」と定義されている。

3) 濫用行為の定義は本件審決別紙審決案19頁を参考としたが、「正常な商慣習に照らして不当」であることを独立

の要件とする整理もみられる(例えば、小室尚彦=土平峰久「不公正な取引方法——優越的地位の濫用」商事法務2080号[2015年]69頁)。

かし、優越ガイドラインには優越的地位を認定するための数値基準は示されていないため、優越的地位を肯定すべき、あるいは否定すべき水準はどの程度であるかが争点となっているのである。もっとも、本件審決においては、取引依存度が0.5%程度にとどまる納入業者に対しても他の考慮要素との総合考慮によって日本トイザラスの優越的地位が認定されており（本件審決別紙審決案32頁・37頁）、売上高比率という意味における取引依存度が有する考慮要素としての機能は乏しいように思われる。

他方、高裁裁判例<sup>4)</sup>は、プログラマーが業務委託を受けて制作したソフトウェアに係る著作権がプログラマーから委託者へ譲渡された事案について、当該プログラマーが豊富な経験を有し、当該委託者以外の者からの業務委託も数多く受けてきたという事実に基づいて、当該委託者への取引依存度が高いとはいえないなどと述べて当該委託者の優越的地位を否定した。ここでは、公取委実務においてみられる計算は行われることなく、むしろ、劣位にあると主張している者の経験や取引実績が重視されている。

### (3) 濫用行為と優越的地位の関連性

優越的地位は「甲が乙にとって著しく不利益な要請等を行っても、乙がこれを受け入れざるを得ないような場合」をいう旨定義されている以上、現実に「著しく不利益な要請等」が行われているのであれば、乙がこれを受け入れたか否かが考慮要素となるのではないかが問われることとなるだろう。

この点について、本件審判審決は、「甲が濫用行為を行い、乙がこれを受け入れている事実が認められる場合、これは、乙が当該濫用行為を受け入れることについて特段の事情がない限り、乙にとって甲との取引が必要かつ重要であることを推認させる」「とともに、『甲が乙にとって著しく不利益な要請等を行っても、乙がこれを受け入れざるを得ないような場合』に

あったことの現実化として評価できるものというべきであり、このことは、乙にとって甲との取引の継続が困難になることが事業経営上大きな支障を来すことに結び付く重要な要素になるものというべきである」と述べている（本件審決別紙審決案19-20頁）。

この考え方によれば、不利益な要請等を取引相手方が受け入れたという事実は、特段の事情がない限り、要請への応諾を拒むことが事業経営上大きな支障を来す旨認定するための重要な考慮要素となる<sup>5)</sup>のであるから、濫用行為認定は優越的地位認定と明確に二分されるものではなく、少なからず近接しているものとして検討されることとなる。

### (4) 「双方濫用」における優越的地位濫用の認定

現実の取引社会においては、厳しい交渉の過程で、ある日はメーカー側当事者が濫用行為（一方的高価格設定など）を行い、別の日には購入者側当事者が濫用行為（一方的返品など）に及ぶということもあるだろう。公取委がかかる取引経緯の一部のみを切り出して審査を行えば、一方当事者の濫用行為に基づいて優越的地位が認定され、そして優越的地位濫用も認定されることになりかねないが、これは事案の適切な解決といえるだろうか。これは「双方濫用」と呼ぶべき問題点であり、取引経緯を断片的ではなく全体的に精査することの重要性を感じさせる。

従来、この問題はむしろ「双方優越」の論点として議論されてきた。本件審決は、取引相手方からみた日本トイザラスの立場についても一定程度の検討を行い<sup>6)</sup>、そのうえで、取引相手方が日本トイザラスにとって必要かつ重要な者であったとしても、それだけでは、日本トイザラスが当該取引相手方に対して優越的地位にあるという認定を覆すことはできない旨判断している。しかし、優越的地位の認定において濫用行為の有無が上記のとおり重要な意味を持つと

4) 知財高判平成18・4・12裁判所HP。なお、この事案では、取引開始時に濫用行為が行われた旨主張された事案であるため既存売上高が存在せず、取引依存度を公取委実務に従って算定することが困難な事案であった。

5) 小室=土平・前掲注3)71頁は、本文に引用した本件審決の表現は、濫用行為が受け入れられているという事実に基づく推認の程度について、不本意ながらやむを得ず受け入

れた旨の事実に対する推認と事業経営上大きな支障を来す旨の事実に対する推認との間でニュアンスに差があることを注意的に示すものである旨論じている。

6) 洞雞敏夫ほか「近時の優越的地位の濫用にかかる審判・審決」NBL1064号（2015年）24頁。

7) なお参照、菅久修一編著『独占禁止法〔第2版〕』（商事法務、2015年）177頁〔伊永大輔〕。



すれば、取引相手方が重要な者である等の主張をするにとどまらず、さらに、取引相手方から濫用行為を受けていたという「双方濫用」の主張を行うことも重要となるだろう。

### 3. 濫用行為とはなにか

#### (1) 不利益の程度

濫用行為とは取引相手方に対し正常な商慣習に照らして不当に不利益を与える行為をいうところ、不利益とはどのような内容の、またどの程度のもをいうかが問題となる。

この点について、優越ガイドラインは、不利益を①取引相手方にあらかじめ計算できない不利益を与えることとなる場合と②取引相手方が得る直接の利益等を勘案して合理的であると認められる範囲を超えた不利益（過大な不利益）を与えることとなる場合に分類して検討することを示唆している<sup>7)</sup>。過大な不利益が問題となる事案②における取引相手方は、当該不利益を受け入れる際にその内容（その上限額）を理解していたのであるから、あらかじめ計算できない不利益①より慎重に不利益性の検討が行われるべきだろう。

また、不利益は著しいものであることが必要とされる。優越的地位濫用規制は私人間合意の効力を事実上否定することにつながるものであるから、市場メカニズムへの過度な介入とならない解釈が求められるというべきである。裁判例においては「単なる当事者格差の反映にはとどまらず、通常では受け入れ難い不利益」の有無が問われており<sup>8)</sup>、優越ガイドラインにおいても「合理的であると認められる範囲を超えた負担」が念頭に置かれている<sup>9)</sup>。

#### (2) 濫用行為の具体的認定

大規模小売業者からみた納入業者からの仕入形態には、一般に、買取仕入れ、委託仕入れ及び売上仕入れ（消化仕入れ）がある<sup>10)</sup>。日本ト

イザラスは、販売商品のほとんどすべてを買取仕入れによって仕入れており、本件審決における「納入業者」は買取仕入れを前提として定義されている。

本件において問題とされた濫用行為は買取仕入れにおける「返品」と「減額」であった。本件審決は、取引の相手方の責めに帰すべき事由がない場合の返品及び減額は、一旦締結した売買契約を反故にしたり、売れ残りリスクや値引き販売による売上額の減少など購入者が負うべき不利益を転嫁したりする行為であり、取引相手方にとって通常は何ら合理性がないので、原則として、取引相手方にあらかじめ計算できない不利益を与えるものであるなどとして、濫用行為該当性を肯定している。

もっとも、本件審決は、以上の例外として、返品に関して①商品の購入に当たって取引相手方との合意により返品の内容を明確に定め、その条件に従って返品する場合、②あらかじめ取引相手方の同意を得て、かつ、商品の返品によって当該取引相手方に通常生ずべき損失を自己が負担する場合、③取引相手方から商品の返品を受けたい旨の申出があり、かつ、当該取引相手方が当該商品を処分することが当該取引相手方の直接の利益となる場合などは濫用行為には当たらない旨の判断を示した。また、減額に関しても①対価減額の要請が対価に係る交渉の一環として行われ、その額が需給関係を反映したものであると認められる場合、②取引相手方から値引き販売の原資とするための減額の申出があり、かつ、当該値引き販売を実施して当該商品が処分されることが当該取引相手方の直接の利益となる場合などは、当該取引相手方にあらかじめ計算できない不利益を与えるものではなく、濫用行為に当たらない旨の判断を示した。

本件審決は、公取委が排除措置命令において濫用行為と認定した返品や減額の中には商品入替えのため納入業者からの申出に基づいて行わ

8) 東京地決平成19・8・28判時1991号89頁。

9) 優越的地位の認定（本文2参照）においても、著しい不利益の受入れを余儀なくさせるほどの著しい格差の有無を検討すべきであろう。

10) 委託仕入れとは、納入業者が小売業者に対して販売を委託するものをいい、販売手数料が小売業者の収入となる。売上仕入れとは、商品の所有権は納入業者側に留保され

ており、商品が販売された時点で小売業者の売上げとして計上されるものをいい、商品が売れるまでの管理・販売の責任は納入業者にある。百貨店では売上仕入れによる仕入れも多いので、優越的地位濫用の検討に当たって注意が必要である。

れたものがあり、これが上記の例外に当たるとした。スーパーマーケットその他の大規模小売店舗における商品陳列棚のスペースには限りがあるので、納入業者は、限られた棚に売れ筋商品や新商品を陳列して売上げを向上させようとするのが少なくない。本件審決は、かかる取引実態にも目配りしたうえで、事実関係を具体的に精査したものであるといえるだろう。

### (3) 卸・商社が介在する納入取引

スーパーマーケットその他の大規模小売業者とメーカーとの間の商品納入取引は、直接に行われるとは限らず、商社を介して行われることも少なくない（間接取引）。間接取引において商社が果たす経済的機能はさまざまであるが、大規模小売業者による濫用行為（従業員派遣要請など）が商社に対してではなくその先にあるメーカーに対して行われることも少なくないだろう。しかし、間接取引に関する優越的地位濫用規制については、「相手方」（独禁2条9項5号）の解釈等、検討を要すべき点が少なくない。

この点に関して排除措置命令書を見ると、公取委は「納入業者」を日本トイザラスに商品を直接販売して納入する事業者に限定しているので、間接取引における濫用行為を違反行為に含めていないと考えられる（したがって、課徴金算定対象の売上げからも除外される）。間接取引において濫用行為を受けた取引相手方は、排除措置命令・審判審決認定事実を損害賠償請求訴訟（独禁法25条又は民法709条）において利用しようとしても、審判審決等には自社に対する濫用行為への言及がなく困難に直面するだろう。

## II 優越的地位濫用と民法

優越的地位濫用は、公取委による公的執行のみならず、民事訴訟を通じた私的執行もしばしばみられる領域である。劣位事業者が優越事業

者を被告として民事訴訟を提起し、優越的地位濫用を理由として契約その他の合意の効力を否定しようとする場合には、公序良俗違反（民90条）との関係が問題となる。

この点について、一般論としては、契約中のある条項が優越的地位濫用に該当する場合であっても直ちにその私法上の効力が否定されるものではなく、「その契約が公序良俗に反するとされるような場合」に無効とされると解されている<sup>11)</sup>。したがって、契約条項の効力の有無は結局は公序良俗の解釈に帰すると考えることもできるかもしれない。しかし、公序良俗論によりカバーされる行為の範囲は必ずしも明確でない面も少なくない一方で、優越的地位濫用については優越ガイドラインや裁判例において具体的な指針が相当程度整っているといえる。たとえば優越ガイドラインは、あらかじめ計算できない不利益と過大な不利益という二分論を示唆し、具体的な濫用行為類型に即して判断基準を示している。また、優越ガイドラインは、優越事業者が不当に利得を得たことを濫用行為認定の要件としておらず（劣位事業者が不利益を被れば足りる）、これにより、劣位事業者が民事訴訟において救済を求める際の負担が軽減されている。優越的地位濫用に関する具体的な解釈論は、濫用行為の被害者に対して、具体的かつ説得的な主張を構築するための手がかりを与えるものであるといえることができるだろう。

また、優越的地位濫用行為に基づく損害について損害賠償請求（民709条）を提起することも考えられるが、高裁裁判例においては、優越的地位濫用行為が「直ちに私法上不法行為となると解することは困難であり、その具体的内容及び程度を総合的に検討して、損害賠償の対象となる程度の違法性が認められる場合に、不法行為に該当する」とされている<sup>12)</sup>。民法学における権利侵害・違法性をめぐる議論をふまえて議論が深化していくことが望まれる<sup>13)</sup>。

（ひらやま・けんたろう）<sup>474</sup>

11) 最判昭和52・6・20民集31巻4号449頁。  
 12) 名古屋高判平成15・1・24裁判所HP（新聞業特殊指定〔押し紙〕に関する事案）。  
 13) 優越的地位濫用行為に対する差止訴訟・仮処分（独

禁24条）においては公序良俗違反という中間項を経る必要はないが、著しい損害（又はそのおそれ）が要件とされている。