

経済法 第 18 回 06/15

担当 中川晶比兒

I 再販売価格拘束・再販売価格維持の規制

【関連する規定】

[1] 定義規定:独禁法 2 条 9 項 4 号(課徴金対象行為)

「四 自己の供給する商品を購入する相手方に、正当な理由がないのに、次のいずれかに掲げる拘束の条件を付けて、当該商品を提供すること。

- イ 相手方に対しその販売する当該商品の販売価格を定めてこれを維持させることその他相手方の当該商品の販売価格の自由な決定を拘束すること。
- ロ 相手方の販売する当該商品を購入する事業者の当該商品の販売価格を定めて相手方をして当該事業者これを維持させることその他相手方をして当該事業者の当該商品の販売価格の自由な決定を拘束させること。」

[2] 違反に対する独禁法上の措置:排除措置命令(20 条)のほか、課徴金納付命令(20 条の 5)

「事業者が、次の各号のいずれかに該当する者であつて、第十九条の規定に違反する行為(第二条第九項第四号に該当するものに限る。)をしたときは、公正取引委員会は、…当該事業者に対し、当該行為をした日から当該行為がなくなる日までの期間(当該期間が三年を超えるときは、当該行為がなくなる日から遡つて三年間とする。)における、当該行為において当該事業者が供給した同号に規定する商品の政令で定める方法により算定した売上額に百分の三(当該事業者が小売業を営む場合は百分の二、卸売業を営む場合は百分の一とする。)を乗じて得た額に相当する額の課徴金を国庫に納付することを命じなければならない。ただし、当該事業者が当該行為に係る行為について第七条の二第一項若しくは第四項の規定による命令、同条第十八項若しくは第二十一項の規定による通知若しくは第六十三条第二項の規定による決定を受けたとき、又はこの条の規定による課徴金の額が百万円未満であるときは、その納付を命ずることができない。

- 一 調査開始日から遡り十年以内に、第二十条の規定による命令(第二条第九項第四号に係るものに限る。次号において同じ。)又はこの条の規定による命令を受けたことがある者(当該命令が確定している場合に限る。次号において同じ。)
- 二 第四十七条第一項第四号に掲げる処分が行われなかつた場合において、当該事業者が当該違反行為について事前通知を受けた日から遡り十年以内に、第二十条の規定による命令又はこの条の規定による命令を受けたことがある者」

[3] 適用除外規定については第 15 回 4 頁(独禁法 23 条の著作物再販)¹

【再販売価格拘束の意義とその規制根拠】

[1] 「再販売価格維持行為(=再販行為)とは、生産者…が取引の相手方たる販売業者に対し、その販売価格(いわゆる再販売価格)を指示し、遵守を求める行為である。取引の相手方たる販売業者が卸売業者である場合には、そ

¹ 独禁法 23 条 5 項では、消費者を構成員とする団体が販売事業を行っている場合に、当該団体の再販売価格を拘束することは原則通り許されない(独禁法が適用される)とする。このような相互扶助団体に対して再販売価格を指示できるならば、構成員に物資を供給する福利厚生事業が阻害され、相互扶助団体を認めた制度趣旨に反することが理由付けとされる。根岸哲・舟田正之『独占禁止法概説[第 5 版]』393 頁(有斐閣、2015 年)。法制度間の調整規定である。

※ もっとも、団体販売店で購入する消費者のみが一般販売店で買う消費者よりも安い価格で購入する特権を得ること(一般消費者は団体を構成する消費者よりも保護に値しないこと)の理由付けは乏しい。消費者を構成員とする団体はある程度の規模の顧客層を継続的に抱えるために、団体が値引き販売しても著作物の発行者・販売業者にとっては利益が上がるから、適用除外から外すことに反対しなかったとみるべきであろう(理論的には説明困難な、政治的な妥協の産物)。

【再販売価格の拘束】

[1] 「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。」⁸

[2] 拘束が認められる場合⁹

①「文書によるか口頭によるかを問わず、メーカーと流通業者との間の合意によって、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

(例)

- a メーカーの示した価格で販売することが文書又は口頭による契約において定められている場合
- b メーカーの示した価格で販売することについて流通業者に同意書を提出させる場合
- c メーカーの示した価格で販売することを取引の条件として提示し、条件を受諾した流通業者とのみ取引する場合
- d メーカーの示した価格で販売し、売れ残った商品は値引き販売せず、メーカーが買い戻すことを取引の条件とする場合」

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)

- a メーカーの示した価格で販売しない場合に出荷停止等の経済上の不利益(出荷量の削減、出荷価格の引上げ、リベートの削減、他の製品の供給拒絶等を含む。以下同じ。)を課す場合、又は課す旨を流通業者に対し通知・示唆する場合
- b メーカーの示した価格で販売する場合にリベート等の経済上の利益(出荷価格の引下げ、他の製品の供給等を含む。以下同じ。)を供与する場合、又は供与する旨を流通業者に対し通知・示唆する場合
- 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
 - (c) 安売りを行っている流通業者の商品を買い上げ、当該商品を当該流通業者又はその仕入先である流通業者に対して買い取らせ、又は買上げ費用を請求すること
 - (d) 安売りを行っている流通業者に対し、安売りについての近隣の流通業者の苦情を取り次ぎ、安売りを行わないように要請すること」

※ メーカーによる再販売価格の指示に対して、流通業者が進んで再販を受け入れている場合には、実効性を確保する「何らかの人為的手段」が不明確な場合がある¹⁰。それでも「拘束」にはあたる。ブランド内競争に与える影響が同じである以上、人為的手段が明確でなければ規制範囲から外すべきとする理由はない。¹¹

⁸ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第 2 部第 1 の 2(3)(平成 3 年 7 月 11 日)

⁹ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第 2 部第 1 の 2(3)(平成 3 年 7 月 11 日)

¹⁰ これに対して実方謙二『独占禁止法〔第 4 版〕』286 頁(有斐閣、1998 年)は、「メーカーと流通業者との間の合意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」も、「当該メーカーの関与によって…当該メーカーの流通業者全体の協調関係(自己が指示価格を守れば他の流通業者も安売りをしないという相互期待の関係)が成立」することを根拠に、拘束にあたる。メーカーが他の流通業者にも同じ要請をしていることを「何らかの人為的手段」とする見解といえる。

¹¹ コールマンジャパン(株)に対する件・排除措置命令平成 28 年 6 月 15 日では、キャンプ用品等の輸入・販売業を営むコールマンジャパンが、小売業者に対して販売ルール(希望小売価格からの値引き限度及び割引販売の対象・方法を定めたルール)に従って販売するよう要請し、小売業者から「販売ルールに従って販売する旨の同意を得」ていたことが再販売価格の拘束にあたることとされている。

[3] 再販売価格の拘束に該当しない場合

[3-1] 希望小売価格:拘束がない

「メーカーが設定する希望小売価格や建値¹²は、流通業者に対し単なる参考として示されているものである限りは、それ自体は問題となるものではない(注5)。

(注5) メーカーが希望小売価格を設定する場合においては、「正価」、「定価」といった表示や金額のみの表示ではなく、「参考価格」、「メーカー希望小売価格」といった非拘束的な用語を用いるとともに、希望価格を流通業者や消費者に通知する場合は、通知文書等において、希望価格はあくまでも参考であること、流通業者の販売価格はそれぞれの流通業者が自主的に決めるべきものであることを明示することが望ましい。」¹³

※ 流通業者が進んで受け入れた場合にも拘束に当たるとする立場からすれば、希望小売価格と拘束の区別が曖昧になる。コールドマンジャパン事件では、希望小売価格そのものではなく、希望小売価格からの値引き限度価格を要請したことに価格の拘束が認定された。希望小売価格を守らせる拘束が認定される場合としては、(i)希望小売価格そのものを守ってもらうための追加的な要請が認定される場合、(ii)行為前後の小売価格の水準を見て、希望小売価格を遵守する要請が行われていなければ不自然な価格の一致が見られる場合、が理論的には考えられる。

[3-2] 真正の委託販売:再販売ではない …書籍・雑誌の取次(卸売業者)と書店の関係など

「次のような場合であって、メーカーの直接の取引先が単なる取次ぎとして機能しており、実質的にみてメーカーが販売していると認められる場合には、メーカーが当該取引先に対して価格を指示しても、通常、違法とはならない。

①委託販売の場合であって、受託者は、受託商品の保管、代金回収等についての善良な管理者としての注意義務の範囲を超えて商品が滅失・毀損した場合や商品が売れ残った場合の危険負担を負うことはないなど、当該取引が委託者の危険負担と計算において行われている場合

②メーカーと小売業者(又はユーザー)との間で直接価格について交渉し、納入価格が決定される取引において、卸売業者に対し、その価格で当該小売業者(又はユーザー)に納入するよう指示する場合であって、当該卸売業者が物流及び代金回収の責任を負い、その履行に対する手数料分を受けとることとなっている場合など、実質的にみてメーカーが販売していると認められる場合」¹⁴

※ 委託販売を外すのは、受託者たる相手方が当該商品に関して「実質的に独立した競争単位」¹⁵と認められない(独立の競争的意思決定をしているとはいえない)ため。¹⁶

[3-3] 取引対象が役員である場合または取引対象が流通過程で変形する場合

《具体例1》(株)小林コーセイに対する件・勧告審決昭和58年7月6日

美容室向けコールド式パーマントウエービング液(「コールド液」)の国内販売実績で業界首位の小林コーセイが、(i)コールド液を用いて美容室が施術するパーマント料金の最低料金を6000円と定めると共に、(ii)コールド液を美容室に販売する代理店に対して、美容室が上記最低施術料金を守るように措置をとらせていた事案。

《具体例2》(株)ヤクルト本社に対する件・勧告審決昭和40年9月13日

発酵乳の原液の製造業を営むヤクルトは、原液を加工業者に販売し、加工業者はこれを希釈・びん詰め加工して「生菌ヤクルト」の商標を付して小売業者に販売していた。ヤクルト本社は、ヤクルトと小売業者との間で定められた小売価格を、加工業者が小売業者に守らせなければならないという趣旨の契約を加工業者と結び、実施していた。

¹² 建値とは、卸売業者が小売業者に販売するときの希望卸売価格(メーカーが設定するもの)を意味する。

¹³ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部第1の1(2)(平成3年7月11日)

¹⁴ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部第1の2(7)(平成3年7月11日)

¹⁵ 実方謙二『独占禁止法[第4版]』276頁** (有斐閣、1998年)

¹⁶ [3-2]節のタイトルで「真正の」という表現が使われているのは、「販売委託契約」といった名目上の文言を問わず、取引実態から相手方が競争的な意思決定を独立して行っているかを見るという趣旨である。

⇒ いずれも一般指定 12 項で処理される:

「法第二条第九項第四号又は前項に該当する行為のほか、相手方とその取引の相手方との取引その他相手方の事業活動を不当に拘束する条件をつけて、当該相手方と取引すること。」

【再販の弊害】

[1] ブランド間競争とブランド内競争

「再販行為は、いわゆるブランド商品 ——ある生産者の製品であることが、その銘柄、商標、外装などによって、その生産者の手を離れた後においても明らかであるもの—— についてのみ行われ得るものであるが、ブランド商品については、その商品を取り扱う販売業者間の競争(ブランド内競争)と、同種の商品についてのブランド間競争が成立する…。」¹⁷「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)」¹⁸

[2] ブランド間競争を見ずにブランド内競争の制限だけで違法とできるか?

[2-1] 垂直的制限¹⁹に関する判断基準(公取委)

「垂直的制限行為に係る適法・違法性判断基準についての考え方」

「垂直的制限行為に公正な競争を阻害するおそれがあるかどうかについては、次の事項を総合的に考慮して判断することとなる。

この判断に当たっては、垂直的制限行為によって生じ得る流通業者間の競争やメーカー間の競争を阻害する効果に加え、競争を促進する効果も考慮する。この考慮に当たっては、各流通段階における潜在的競争者への影響も考慮する。

- ①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)の状況(市場集中度、商品特性、製品差別化の程度、流通経路、新規参入の難易性等)
- ②いわゆるブランド内競争(同一ブランドの商品を取り扱う流通業者間の競争)の状況(価格のバラツキの状況、当該商品を取り扱っている流通業者の業態等)
- ③垂直的制限行為を行うメーカーの市場における地位(市場シェア、順位、ブランド力等)
- ④垂直的制限行為の対象となる流通業者の事業活動に及ぼす影響(制限の程度・態様等)
- ⑤垂直的制限行為の対象となる流通業者の数及び市場における地位」²⁰

[2-2] 価格維持効果は自明

「垂直的制限行為のうち流通業者の取扱い商品、販売地域、取引先等の制限を行う行為(以下「非価格制限行為」という。)は、「新規参入者や既存の競争者にとって代替的な流通経路を容易に確保することができなくなるおそれがある場合」…や「当該商品の価格が維持されるおそれがある場合」…に当たらない限り、通常、問題となるものではないが、再販売価格維持行為は、通常、競争阻害効果が大きく、原則として公正な競争を阻害するおそれのある行為である。」²¹

¹⁷ 今村成和『独占禁止法入門〔第4版〕』160-161頁(有斐閣、1993年)

¹⁸ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部3(1)①(平成3年7月11日)

¹⁹ 「メーカーが、自社商品を取り扱う卸売業者や小売業者といった流通業者の販売価格、取扱い商品、販売地域、取引先等の制限を行う行為」を「垂直的制限行為」という。「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部2(平成3年7月11日)

²⁰ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部3(1)(平成3年7月11日)

²¹ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部3(3)(平成3年7月11日)

[3] ブランド間競争に与える影響は？

[3-1] ブランド内競争制限だけで規制すべき

「価格競争の直接的阻害効果とその価格水準維持の点での実効性を考慮すれば、ブランド内競争の阻害効果だけをとりえて再販売価格維持の競争阻害性を構成してもよい。」²²

[3-2] ブランド間競争への影響はあるか？

「再販行為は、ブランド内における価格競争を消滅させることにより、当該商品の価格維持をはかろうとするものであるが、それはひいては、ブランド間の価格競争をも鈍化させる結果となるもの…。」²³

⇒ ライバルメーカーにとっても、その小売価格が上昇するように出荷価格を設定するのが均衡となる。²⁴

【正当な理由がある場合】

[1] 「正当な理由」は、メーカーによる自社商品の再销售价格の拘束によって実際に競争促進効果が生じてブランド間競争が促進され、それによって当該商品の需要が増大し、消費者の利益の増進が図られ、当該競争促進効果が、再销售价格の拘束以外のより競争阻害的でない他の方法によっては生じ得ないものである場合において、必要な範囲及び必要な期間に限り、認められる。」「例えば、メーカーが再销售价格の拘束を行った場合に、当該再销售价格の拘束によって上記…に示されるような、いわゆる「フリーライダー問題」の解消等を通じ、実際に競争促進効果が生じてブランド間競争が促進され、それによって当該商品の需要が増大し、消費者の利益の増進が図られ、当該競争促進効果が、当該再销售价格の拘束以外のより競争阻害的でない他の方法によっては生じ得ないものである場合には、「正当な理由」があると認められる。」²⁵

⇒ 以下の累積要件を満たす必要:

再販によって(再販をしない場合と比べて)当該商品の需要が増加すること

再販以外のより競争制限的でない代替手段では同じ目的(需要開拓・拡大)を達成困難

再販の対象範囲及び実施期間が目的達成に必要な範囲に限定されている

※ 流通業者ではなく、メーカーが需要開拓・拡大目的のために再販が有効であると考えている必要あり。

[2] 垂直的制限による対策課題としてのフリーライダー問題

消費者にとって商品の情報が購入か否かの選択において重要であるが、流通業者による情報提供がなければ消費者にとって十分な情報が得られない(情報を得るコストが高い)場合を想定する。

この場合に、一部の流通業者(フルサービス店)が商品の販売促進活動に費用をかけると、消費者はこの流通業者で当該ブランド商品について情報を得た上で、販売促進活動に費用をかけない他の流通業者(例えばネット販売業者)で同商品を購入することが可能となる。この結果として後者の流通業者は、前者の流通業者の販売前サービスに対して対価を支払うことなくその便益を享受している。

このような状況が続けば、前者の流通業者も販売促進活動をやめてしまい、メーカーにとっては需要が増えない。

[3] 最高価格再販による二重限界化防止:メーカーも小売業者も市場支配力を持つために、小売価格が高すぎる(垂直統合した場合の独占価格を超える)場合がある。その場合には、再販をした方が小売価格は安くなり、市場取引数量は増える。

²² 実方謙二『独占禁止法〔第4版〕』278頁(有斐閣、1998年)

²³ 今村成和『独占禁止法入門〔第4版〕』160-161頁(有斐閣、1993年)

²⁴ 詳しくは、中川晶比呂「再販売価格維持と小売マージン」北大法学論集 67 卷 3 号 802 頁(2016年)を参照。これは、以下の説明にほぼ合致したものである。「製品差別化が実現していても、それを前提として製品間に一定の階層的な価格体系が形成されていることが多いが、リーダー的な製品について再販売価格維持を実施すれば、市場全体のこのような価格体系を下支えする効果がある。」実方謙二『独占禁止法〔第4版〕』279頁*(有斐閣、1998年)

²⁵ 「流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針」第2部第1の2(2)(平成3年7月11日)

【課徴金導入後の事件】

アディダスジャパン H24.03.02

コールマンジャパン H28.06.15