

# フランチャイズ契約における廃棄ロスとチャージ， そして見切り販売制限（４・完）

木 村 義 和

## 目 次

- 第１章 はじめに
- 第２章 廃棄ロスと機会ロス
- 第３章 コンビニ会計
- 第４章 本部が見切り販売（値引き販売）を禁止する理由と加盟店側の主張（以上，187号）
- 第５章 セブン・イレブンチャージ契約と最高裁判決（以上，189号）
- 第６章 加盟店保護の可能性（以上，190号）
- 第７章 セブン・イレブン・ジャパンに対する公正取引委員会による排除措置命令
- 第８章 結びにかえて

## 第７章 セブン・イレブン・ジャパンに対する公正取引委員会による排除措置命令

### 第１節 優越的地位の濫用

#### １ 不公正な取引方法と優越的地位の濫用

第６章で示した通り，加盟店保護のために民法上の法理を用いてコンビニ会計を規制する，または，加盟店が被った損害を救済することは公序良俗違反の可能性が残されているとはいえ難しい。そこで，加盟店の救済方法として考えられるのが独占禁止法に規定された優越的地位の濫用による救済である。

独占禁止法は「不公正な取引方法」（同法２条９項）を禁止行為として規定し

ている。この不公正な取引方法の一つとして、独占禁止法2条9項5号は「自己の取引上の地位を不当に利用して相手方と取引すること」と定めている。一般指定14項（優越的地位の濫用）はこの規定を受けたものである。2009年法改正により、不公正な取引方法にも課徴金制度が導入されたことに伴い、その対象とされた行為類型は、独占禁止法2条9項5号に列挙され、残る行為類型が一般指定14項に指定されることとなった。

「不公正な取引方法」の基礎は公正競争阻害性（同法2条9項）とされるが、本項の公正競争阻害性をどのようにとらえるかについて見解が分かれている。学説の多くは優越的地位を利用して相手方を抑圧する行為それ自体に公正競争阻害性が内在すると解している。すなわち、この公正競争阻害性の有無は、自由な競争、競争手段の公正さ、自由競争基盤の確保の3つの条件が保たれていることをもって公正な競争秩序と観念し、このような競争秩序に対し悪影響を及ぼすおそれがあることを公正競争阻害性とみるものである。そして、本項の公正競争阻害性は自由競争基盤の侵害に求められるとする。すなわち、取引上の地位が優越している事業者が、その地位を利用して相手方に不当な不利益を与えたとする。このことにより、自由な競争の基盤（取引主体が取引の諾否及び取引条件について自由かつ自主的に判断することによって取引が行われているという状態）を侵害する場合には違法となり、不公正な取引方法となる。公正競争の阻害は「優越的地位にある事業者が、取引の相手方に対して、(1)取引するかどうか（取引先選択の自由）、(2)取引条件の自由な合意、(3)取引の履行・事業遂行の自由という、事業活動上の自由意思を抑圧し、不当に不利益な行為を強要することによりなされる」といえる<sup>(1)</sup>。

これらの規制は、私的利益を保護するためのものではなく、競争秩序を維持・確保するという観点から、当該行為が相当数の相手方を対象とし、または組織的・制度的に行われる場合、あるいは、特定の相手方に対する場合であっても、

---

(1) 加藤雅信「民法・独占禁止法と「私益論」・「公益論」―「優越的地位の濫用」論を念頭に」日本経済法学会編『優越的地位の濫用〔日本経済法学会年報〕』27巻74頁（有斐閣、2006年）。

その不利益の程度が強く、または当該行為の他への波及性・伝播性が大きい時に行われる。

## 2 フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方

公正取引委員会は、1983年9月20日、「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」を公表した。そして、この「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」は、平成14年4月24日に改訂されている。「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」は、優越的地位の濫用につき、「加盟者に対して取引上優越した地位にある本部が、加盟者に対して、フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する限度を超えて、正常な商慣習に照らして不当に加盟者に不利益を与えていると認めることがあり、そのような場合には、フランチャイズ契約又は本部の行為が一般指定の第14項（優越的地位の濫用）に該当する。」と述べる。さらに「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」は、「取引上優越した地位」の要件を判断する際に、(1)加盟店の本部に対する取引依存度、(2)本部の市場における地位、(3)加盟店の取引先の変更可能性、(4)本部・加盟店間の事業規模の格差等を総合的に考慮するとしている。

具体的には、「取引上優越した地位にある本部が加盟者に対して、フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施するために必要な限度を超えて、例えば、(1)取引先の制限、(2)仕入数量の強制、(3)見切り販売の制限、(4)フランチャイズ契約締結後の契約内容の変更、(5)契約終了後の競業禁止のような行為等により、正常な商慣習に照らして不当に不利益を与える場合には、本部の取引方法が一般指定の第14項（優越的地位の濫用）に該当する。」としている。そして、「本部の個別の契約条項や本部の行為が一般指定第14項に該当する場合があるほか、フランチャイズ契約全体としてみても本部の取引方法が同項に該当すると認められる場合がある。」としている<sup>(2)</sup>。

## 第2節 コンビニフランチャイズ契約における優越的地位の濫用

それでは、コンビニフランチャイズ契約において、本部の行為が優越的地位

の濫用となる場合の要件について検討する。

# 1 本部の行為が優越的地位の濫用になるかについての要件

すでに前節で述べた通り「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」に従うと、フランチャイズ契約において優越的地位にあたるかどうかの要件は、

- (1) 本部が優越的地位にあること
- (2) フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する限度を超えて、  
正常な商慣習に照らして不当に本部は加盟者に不利益を与えていること  
ということとなる。

(2)の要件をさらに細分化すると

- (2-1) 本部の行為がフランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する  
限度を超え、正常な商慣習に照らして不当であること。
  - (2-2) 本部が加盟者に不利益を与えていること。
- という3点になるであろう。まずはこれらの要件について分析する。

---

(2) 杉浦市郎「優越的地位の濫用規制—大規模小売業とフランチャイズを中心にして」  
日本経済法学会編『優越的地位の濫用〔日本経済法学会年報〕』27巻67頁（有斐閣、  
2006年）。

なお、川越教授は、「フランチャイズ契約に独占禁止法を適用するにあたって最も重要なこととして、当該の行為の社会的経済的影響を見ることであるとしている。独占禁止法には多くの規定があるが、フランチャイズの問題に適用されるのは、もっぱら不公正な取引方法の禁止規定（19条）である。この規定は「公正競争阻害性」を充足したときにのみ適用される（2条9項）。公正競争阻害性とは、問題の行為が市場ないし準市場における自由で公正な競争を阻害する可能性のあることを意味する。したがって、個別的な個々の行為の反倫理性を問うようなことはしない。」としている。また、川越教授は「独占禁止法の適用にあたっては、対象となるシステムの経済的な特質を考慮しなければならない。一応の合理性が認められるものである限り、フランチャイズ・システムを形成し、これを維持していくための拘束は、独占禁止法上で合法的に扱われるべきである。」と主張されている。川越憲治『フランチャイズ・システムの法理論』423頁以下（商事法務、2001年）。

（1）優越性についての議論

優越的地位の濫用における優越性であるが、取引における一方の当事者が市場を支配していることや、そこまでいかなくても、それに近い状態にあること（絶対的な優越性）を利用して、相手方に対して優越した地位に立っているという絶対的な優越性は必要ではない。単に取引の当事者間に相対的な優越性があれば良いという説が通説となっている<sup>(3)</sup>。

判例は、行為者と相手方との事業能力の格差から行為者の優越的地位を認定しているようである。競争の原理が働く場合に比べて、優越的地位にある者がその劣後者に遥かに不利な条件を呑ませることができるからである。しかし、現実の取引においては、取引当事者間に取引上の地位の格差があるのは通常である。その結果、一方当事者の取引条件や内容等が他方当事者に比べて不利となることは、当事者の事業活動において、日常的に発生していることであり、それ自体が独占禁止法上問題となるわけではない。とはいえ、取引上の地位が相手方に優越している事業者が、その地位を利用して相手方に対し不当に不利益を与えたりすると、取引主体が取引の諾否及び取引条件について自由かつ自主的に判断することにより取引が行われるべき自由競争の基盤を侵害することにもなりかねない。このような場合には不公正な取引方法として独占禁止法2条9項の適用を受けることになる。このように優越的地位とは、独占禁止法上問題となるような地位であるから、市場において競争原理が機能するための前提条件である取引先選択の自由が一方にのみ有利に働く場合において、そのことに基づく優越的地位と考えるべきである。相手方が容易に他の取引先に変更できる場合には不当に不利益を課すことはできないから、優越的地位の有無は取引先変更の容易性から判断されるべきであろう<sup>(4)</sup>。

フランチャイズ契約においても、同様である。フランチャイズ契約において

---

(3) 川越教授はこの点につき、「優越的地位とは、取引における一方の当事者が市場を支配している場合とか、そこまでいかないでも、それに近い状態にあること（絶対的な優越性）を利用して、相手方に対して優越した地位にたっていることを指すと解釈すべきである。」と主張されている。川越・前掲注2, 431頁以下。

も、本部が加盟者に対して取引上優越的な地位にある場合は少なくないが、本部が加盟者に対して優越的地位にあること自体は違法性を有するものではない<sup>(5)</sup>。したがって、フランチャイズ・システムの優越的地位の濫用に関する「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」において示されたその判断基準である「(1)加盟店の本部に対する取引依存度、(2)本部の市場における地位、(3)加盟店の取引先の変更可能性、(4)本部・加盟店間の事業規模の格差等」のうち、(3)加盟店の取引先の変更可能性が十分な程度に確保されていれば「契約関係から生ずる市場支配力」を認める前提を欠くといえる<sup>(6)</sup>。すなわち、優越的地位の有無の判断基準は、加盟店の取引先変更可能性である。

---

(4) 根岸哲・杉浦市郎編『経済法』133頁以下（法律文化社、第三版、2002年）、川越・前掲注2、419頁以下、佐藤一雄ほか編『独占禁止法』197頁以下（青林書院、再訂二版、2010年）。

(5) 坂本修・石本将之・市丸純「株式会社セブン-イレブン・ジャパンに対する排除措置命令について」公正取引709号63頁（2010年）。

(6) 小塚莊一郎『フランチャイズ契約論』218頁以下（有斐閣）。川濱昇「セブン-イレブン・ジャパン優越的地位の濫用事件」ジュリスト1398号288頁以下（2010年）。

なお、ローソン千葉事件（千葉地判平成13・7・5）では、「加盟店になろうとする者が小売業の経験を有しているとは限らず、推奨仕入先を定めることは自ら仕入先を探すことと比較して加盟店にとっても有益であると考えられること、本件各フランチャイズ契約においては推奨仕入先以外からも仕入れることができるとされており、実際に推奨仕入先以外からの仕入れをするか否かは各原告の問題であることからすれば、本件各フランチャイズ契約が商品購入の代替性の有無、取扱商品の制限、販売方法の統制相当性に関して『考え方』に反しているということとはできない。」と判示されている。この点について山本教授は、「推薦仕入先を定めることについては加盟店にとっても有益」として一定の合理性は示したものの、他の仕入先からの仕入れを不可能にするほどの制約かどうかについては全く検討を行うことなく、「本件各フランチャイズ契約においては推奨仕入先以外からも仕入れることができるとされており、実際に推奨仕入先以外からの仕入れを問題にしたのではなく、「推奨仕入先以外からも仕入れることができる」場合の条件が拘束的で厳しいと主張しているのに、これに何らの回答も与えていない。」と批判されている。山本晃正「ローソン事件千葉地裁判決批判」法政研究6巻3・4号570頁（2002年）。

そして、「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」では、優越的な地位にあるとされる者に対する相手方の取引依存度や取引先変更の可能性については、さらに詳しく記されている。取引先変更の可能性については、初期投資の額、中途解約権の有無およびその金額、契約期間等が関わるものとされている<sup>(7)</sup>。

（2-1）フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する限度を超え、  
正常な商慣習に照らして不当であること

（2-1-1）地位の不当利用

地位の不当利用については、解釈が難しい。すなわち、取引においては交渉力に格差があることはしばしばであり、交渉力の弱い者が若干不利な条件を甘

---

(7) 川濱・前掲注 6, 287 頁以下。

「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」において、優越的な地位にあるとされる者に対する取引依存度については、本部による経営指導等への依存度、商品および原材料等の本部または本部推奨先からの仕入割合等が挙げられている。

なお、本件では、市場における地位と取引対象商品の需要関係や取引相手との事業規模の格差については、本部の地位、相手方が中小企業であることで示され、取引依存度については経営指導への依存、仕入れ割合のほとんどが推奨先からのものであること、取引先変更可能性は契約の期間や解消後の他フランチャイズへの加入禁止期間等から優越的地位を認定している。

また、若林教授は、平成 21 年 6 月 22 日排除措置命令の評釈において「最大手の事業者であるセブンと中小事業者である加盟店の間には大きな規模の格差があること、加盟店の販売商品はほぼすべてが本部の推奨商品であることや、相談員を通じて加盟者がセブンの経営指導を受けていることなど本部に対する依存性が高いこと、契約期間が 15 年と長期であることや契約終了後少なくとも 1 年間は他コンビニチェーンに加盟することができないという事情から取引先変更可能性が低いことから優越的地位の濫用は問題なく認められるであろう。」と主張されている。若林亜理砂「コンビニエンスストア本部による加盟店への優越的地位の濫用事件—平成 21 年 6 月 22 日排除措置命令—」公正取引 709 号 2 頁（2009 年）。

受することを余儀なくされるのは取引の常道であるので、不当利用を簡単に認定すると取引社会が成り立たなくなるからである<sup>(8)</sup>。

それでは、「不当に」とは如何なる意味であろうか。これは社会通念や私法的な観点からの不当性を意味するのではなく、公正競争阻害性を意味するものと解されている<sup>(9)</sup>。

この公正競争阻害性については、1982年の独禁法研究会「不公正な取引方法に関する基本的考え方」の立場が通説的見解とされている。これによれば、「公正な競争」とは、(1)事業者相互間の自由な競争が妨げられていないことおよび事業者がその競争に参加することを妨げられていないこと（自由な競争の確保）、(2)自由な競争が価格・品質・サービスを中心としたもの（能率競争）であることにより、自由な競争が秩序づけられていること（競争手段の公正さの確保）、(3)取引主体が取引の諸否および取引条件について自由かつ自主的に判断することによって取引が行われているという、自由な競争の基盤が確保されていること（自由競争基盤の確保）である。公正競争阻害性とは、この3つのいずれかが、あるいはいくつかが侵害されていることである。すなわち、自由な競争、競争手段の公正さの確保、自由競争基盤の確保の3つの条件が保たれていることをもって公正な競争秩序と観念し、このような競争秩序に対し悪影響を及ぼすおそれがあることを公正競争阻害性とみるもので、公正競争阻害性は自由競争基盤の侵害に求められるとする。

この説によれば、取引において優越的地位にある者が、相手方に対して抑圧的な条件を押し付けた場合には地位の不当利用になるであろう。一方の当事者が他に選択の余地なく、ある種の取引を強制され、それによって不利益を受けるならば、不当な圧迫だというほかないからである。そのような取引は、自由経済市場の下では本来ありうる行為ではないから、地位の不当利用とは、商慣習を逸脱して相手方に不利益を与える行為として把握できるであろう<sup>(10)</sup>。

---

(8) 松下満雄『経済法概説』235頁（東京大学出版会、第三版、2004年）。

(9) 金井貴嗣ほか編『独占禁止法』245頁（弘文堂、第三版、2011年）。

(10) 川越・前掲注2、432頁以下。



それでは、本稿で問題にするフランチャイズ契約についてはどうなるであろう。優越的地位にある事業者が取引の相手方に対して、「フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する限度を超える」法外な条件での取引（不当返品、不当な買い叩き、過大な金利の要求等）を迫ることや、代金の支払いを不当に遅延して相手方を窮地に追い込むことなどが地位の不当利用に該当しよう。フランチャイズにおいては、一般的に、本部と加盟者がそれぞれ独立した事業者でありながら、加盟者が本部の有する商標を使用し、統一的な事業活動を行うというその事業の特性上、本部は加盟者に対して様々な指導を統一的に行い、また、加盟者の事業活動に制限を行うことは、事業の実施にとって必要となる場合がある。従って、本部の行う制限はその限度において認められるものの、必要以上の制限を行って加盟者の自主的な判断を妨げることとなるような場合には不当であると判断されよう。フランチャイズの実施に「必要」であるか否かは、本部の見解によってのみ決定されるのではなく、そのフランチャイズ・システムが有する信頼性（goodwill）を侵害しない限度において認められると考えられる<sup>(11)</sup>。

#### （2-1-2）正常な商慣習

また、独占禁止法一般指定 14 項は、公正競争阻害性を表す用語として「正常な商慣習に照らして不当に」を用いている。「正常な商慣習」とは、単に現存する商慣習をいうのではなく、競争政策の観点からは認められるものでなければならない<sup>(12)</sup>。そして、通説は、対等な当事者間で通常付せられるであろう取引条

---

(11) 若林・前掲注 7, 4 頁以下。

なお、この件につき、小塚教授は、「[「濫用」の要件につき「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」は、取引先制限等の個別の契約条項や本部の取引方法がこれにあたる場合があるとしているが、契約条項自体が公正競争阻害性を持つのは、事前の情報開示か加盟店獲得競争かのいずれかが十分ではないと認められる場合に限られる。』としている。小塚・前掲注 6, 218 頁以下。

(12) 川濱・前掲注 6, 287 頁。

件が中心となると解している。「正常な商慣習に照らして不当に」は、濫用行為についての判断基準を示したものであって、競争原理が機能しているならば、行われることのないような行為を意味している。ここでは、「正常な商慣習」が判断基準となっているが、これは、取引条件の決定は原則として、当事者間の自主的な決定にゆだねられることを考慮し、当該業界で定着している商慣習は一応経済的に合理的な取引条件を示すものと判断するとの趣旨である。

#### (2-2) 本部が加盟者に不利益を与えていること

不当な不利益性であるが、相手方に経済的合理性から乖離した著しく不利益な要請に応じることを余儀なくさせている事実から、公正競争阻害性の存在が根拠づけられると一般的には言われている。ここでいう不利益は、取引の相手方が金銭上の損害を蒙るというような直接的経済的な不利益だけでなく、経営上の自主性を阻害するというような意味の不利益も含んでいる<sup>(13)</sup>。

## 2 まとめ

以上が独占禁止法による優越的地位の濫用に関する判断基準である。次にこの判断基準をコンビニ会計へ具体的にあてはめて検証を行う。その前に、コンビニ会計に関する学説についてふれたい。

### 第3節 コンビニ会計が優越的地位の濫用にあたるかどうかに関する学説の展開

次にコンビニ会計についての学説を分析する。

#### 1 学説の分析

##### (1) 近藤説

近藤教授は、下記のように述べて、コンビニ会計は優越的地位の濫用にあた

---

(13) 川越・前掲注2, 435頁以下。

るとされている<sup>(14)</sup>。本部側は、店舗経営上、これらのロスを極力低く抑えるべきこと、および加盟店によるロイヤリティ回避のための不正を防止するために、コンビニ会計を採用していると説明する。しかし、商品廃棄、棚卸ロスは、フランチャイズイメージの維持、販売機会ロスの防止等の経営戦略上、必然的に発生する営業経費である。言い方を変えれば、各店舗の品揃えや年中無休 24

---

(14) 近藤充代「コンビニ契約の内容」本間重紀編『コンビニの光と影』242 頁以下（花伝社，新装版，2009 年）。本間重紀，近藤充代「ローソン千葉事件に関する鑑定意見書」静法 4 卷 4 号 241 頁以下（2000 年）。

また、別論文では、近藤教授は、東京高判平成 17・2・24 を批評し、次のように述べられている。被控訴人方式により廃棄ロス原価等にチャージがかけられることは加盟店にとって極めて大きな負担となり、コンビニにおいては業態の特質をも考慮すると、看過できない問題である。判決でも、「かかる仕組みが本部にとっては有利な、加盟店にとっては不利な仕組みとなっていることは否定できない」と認定している。しかも、判決が一定の合理性があることの根拠とした各論点に関しては、すでに以下のような指摘がなされている。すなわち、(1)廃棄ロス等は加盟店の裁量部分で、本部は関与できないという点については、廃棄ロスの主要な原因たる「機会ロスの防止」という戦略はチェーン全体としての戦略であって、本部の指導に従って生じている側面がある。(2)不正防止の必要性については、チャージ逃れの危険性について何ら現実的具体的に示されていない。(3)チャージ率の設定等は、当事者の自由な決定に任せられるべき分野であるという点については、このような理解は競争政策的な観点から問題があり、本部がチャージ率等を容易に上げ下げできるとすれば、市場においてそうした力を持った存在であるということになり、独占禁止法上の否定的評価を受けざるを得ない。したがって、このような算定方法は、公正取引委員会「考え方」3(1)にいう「取引上優越した地位にある本部が、加盟者に対して、フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する精度を超えて、正常な商慣習に照らして不当に加盟者に不利益となるよう取引条件を設定」しているものであり、不公正な取引方法の一般指定第 14 項「優越的地位の濫用」に該当するものと考えられよう。公正取引委員会の積極的な独占禁止法運用が望まれる。」近藤充代「フランチャイズ契約におけるチャージ算定方法をめぐって」広渡清吾ほか編『民主主義法学・刑事法学の展望：小田中聰樹先生古稀記念論文集』548 頁以下（2005 年，日本評論社）。

時間営業は、加盟店にとって当該店舗の販売機会ロスを防ぎ、売上を上昇させると同時に、本部にとってもチェーン全体のイメージの形成、維持に貢献しているのである。その意味では、商品廃棄のかなりの部分は本部の経営戦略、販売戦略に基づく指導によって発生しているとも言える。したがって、商品廃棄等は本来、「加盟店収入」等で負担するのではなく、本部と加盟店が共同で負担すべきものである。また、販売されたものではない以上、当然のことながら、売上原価の一部としてロイヤリティ算出の対象からは外すべきであり、かつ、全体を原価で評価すべきである。

そして、本部側は、このような違法不当な会計処理を、加盟店側の売上隠しを防止する、すなわち見切り処分しないで売った部分を見切り処分を理由として売上から除くことによって売上を隠すという加盟店側の行為を防止するためであるとして正当化している。仮に、このような売上隠しが存在し、これを防止する合理的な理由があるとしても、次のような問題があろう。すなわち、仮にそれなりの経済的に合理的な理由があったとしても、それだけでは独占禁止法上の違法性、優越的地位の濫用たる違法性を阻却できない。当該行為が独占禁止法秩序の観点から違法か、不公正取引方法の観点から違法かが問題なのであって、この行為は不利益な取引条件の設定に当たるものとして優越的地位の濫用に該当することは疑いない。仮に百歩譲っても、目的によって手段は正当化されないというべきであらう。このような違法不当な手段ではなく、例えば監視やチェックを強めるなど、他の正当な方法で、その目的を達成すべきである。

## (2) 若林説

若林教授は、ローソン千葉事件の評釈において、コンビニ会計を優越的地位の濫用であると主張されている<sup>(15)</sup>。通常、粗利には見切りロス・処分ロス等実際の売上でないものは含まれないが、これを含めることにより値入高を通常の

---

(15) 若林亜理砂「コンビニ契約における独占禁止法違反の成否—ローソン千葉事件」ジュリスト 1222 号 206 頁 (2002 年)。

粗利よりも大きくし、その分高いロイヤリティを徴収し得る。さらに、それらコストは加盟店らの利益から差し引くという処理がなされており、見切りや万引き等のリスクはもっぱら加盟店が、しかもいわば二重に負うことになる。しかし、仕入れ商品・仕入れ量の決定は本部の指導により行われるものであり、形式的には加盟店の責任領域において生じるとはいえ、その判断は実質的には本部によるものである。このことを考慮すると、見切り処分や廃棄ロスは本部と加盟店が共同で負担すべきものであり、本件契約は加盟店に一方的負担を負わせるものと評価できるであろう。契約を全体として検討した場合、本件契約は一方的に加盟店のみを拘束するものであり、本部による優越的地位の濫用であることは明らかである。以上のように若林教授は主張されている。

### （3）山本説

山本教授は、ローソン千葉事件（千葉地判平13・7・15）において、コンビニ会計による会計処理を問題だとした上で、コンビニ会計を肯定する根拠として本部が主張している以下の3点を批判している<sup>(16)</sup>。それは(1)見切り処分等は基本的には加盟店の責任領域で生じるものであること、(2)実際にロイヤリティ逃れを行うことは難しいが、これを完全に否定できないこと、(3)見切り処分等にロイヤリティをかけることだけをとらえて有利・不利を論ずることは相当ではなく、ロイヤリティ率は当事者間の合意に任されるべきことの3点である。

根拠(1)については、機会ロスの防止という戦略がコンビニチェーン全体としての戦略であり、本部もそれに伴う一定のリスクをある程度負担すべきではないのかということを、実質的には全く顧みていない点で問題である。見切り処分等の発生の背景には、「機会ロスをなくせ」というチェーンとしての基本戦略に沿って、一定額、一定量の廃棄ロス発生を奨励し指導する本部の積極姿勢がある。しかも加盟店は、「適正在庫を保持します」との契約上の義務も負っている。加盟店がこの戦略に沿って、大量の廃棄ロスを出し、その結果、売上が増加す

---

(16) 山本・前掲注6, 560頁。

れば、その分、本部の取得するロイヤリティも当然に増加するのである。廃棄ロス等のリスクは負わずに加盟店に任せ、本部は利益だけを確実に手にするというシステムは著しくバランスを欠く。

根拠(2)については、「ロイヤリティ逃れの防止」「売上隠しの防止」という理由がかかる仕組みの導入を不可避にするのであれば、「ロイヤリティ逃れの防止」等の危険性が現実的かつ具体的に示されなければならないと指摘する。

根拠(3)の論理は、ロイヤリティ率自体がチェーン間競争の主要な競争原因の一つであり、ロイヤリティ率の高低の如何が、多くの加盟店を誘引し得るかどうかの分かれ目にもなり得ることを全く見ていない。ロイヤリティ率は安易に上げ下げできるものではない。仮にコンビニ（本件ではローソン）にとっては、粗利にロイヤリティ率を乗じるか、総値入高にロイヤリティ率を乗じるかは相対的なものであるとするならば、コンビニがそうした力を持った存在だからである。もしこのような対応が可能であるとするならば、本部は市場支配力を有した企業ということになり、独占禁止法上否定的評価を受けることになる。独占禁止法上の否定的評価を受けることなしに根拠(3)の理解は成り立ち得ない。以上のように述べて、コンビニ会計は独占禁止法違反であると主張されている<sup>(17)</sup>。

## 2 まとめ

以上の通り、学説のほとんどがコンビニ会計を優越的地位の濫用であるとしている。コンビニ会計が加盟店のみに不利益を与えるものであり、加盟店の不正防止という理由では違法性を阻却できないという判断が主流のようである。

---

(17) 山本教授は、本部による取引上の力の不当利用こそが問題であり、コンビニ契約における様々な問題性の核心は、独占禁止法的に表現すれば、力の格差に基づく優越的地位の濫用の中にこそ存在すると主張されている。山本晃正「コンビニ契約の法規制」本間重紀編『コンビニの光と影』283頁以下（花伝社、新装版、2009年）。

#### 第4節 コンビニ会計が優越的地位の濫用にあたるかどうかについての考察

それでは、本部がフランチャイズ契約においてコンビニ会計を採用することは、本部による優越的地位の濫用に当たるであろうか。

##### 1 本部は優越的地位にあるか

本部が優越的地位にあることについては、異論がないであろう。下記で紹介するセブン-イレブン・ジャパンに対する排除措置命令でも明らかにされているが、セブン-イレブン・ジャパンについて言えば、この排除措置命令で「セブン-イレブン・ジャパンは、直営店と加盟店合わせて約1万2千店舗あり、売上額は合計約2兆5700億円の我が国最大手のコンビニエンスストア事業者であり、加盟店のほとんどすべてが中小の小売業者である。」とされており、セブン-イレブン・ジャパン（本部）は加盟店に対して優越的地位にあると公正取引委員会で判断された。本部と加盟店の格差は他のコンビニフランチャイズ本部についても、ほぼ同じ状況であり、本部が加盟店に対して、優越的地位にあることは間違いない<sup>(18)</sup>。

それでは、具体的に検討する。「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」において、優越的地位にあるか否かを判断する際に総合的に考慮すべきと規定されている<sup>(1)</sup>加盟店の本部に対する取引依存度、<sup>(2)</sup>本部の市場における地位、<sup>(3)</sup>加盟店の取引先の変更可能性、<sup>(4)</sup>本部・加盟店間の事業規模の格差についてはどうであろうか。多くのコンビニ本部は、巨大企業であり、本部と加盟店間に相当の事業規模格差があることについては言うまでもないため、<sup>(2)</sup>本部の市場における地位、<sup>(4)</sup>本部・加盟店間の事業規模格差の2点は間違いなく該当している。

また、本部は、加盟店基本契約に基づき、推奨商品及びその仕入先を加盟者に提示しており、加盟店で販売される商品のほとんどすべては推奨商品となっ

---

(18) コンビニ本部の事業規模については、ザ・フランチャイズコンビニ本部の概要をされたい。〈[http://frn.jfa-fc.or.jp/kaiji/kaiji\\_index.html#konbini](http://frn.jfa-fc.or.jp/kaiji/kaiji_index.html#konbini)〉 accessed on 2012.2.14.

ている。また、スーパーバイザーによる商品発注の管理など加盟店に対する経営指導を行っており、加盟店はフランチャイズ契約終了後も競業避止義務を負うなど、本部による加盟店の管理が徹底し、逆に加盟店の方は、その経営を本部に依存するシステムとなっている。従って、(1)加盟店の本部に対する取引依存度の要件は満たしている。

(3)加盟店の取引先変更可能性についてであるが、コンビニフランチャイズ契約締結後、加盟店が契約の相手を変えることは実際問題として、不可能である。契約期間内なら加盟店の自己都合による解約は違約金が発生するし、契約期間満了後であっても、競業避止義務があり、取引先変更の可能性は、ほとんどないと言える。そもそも本部と加盟店との間には資本金、営業実績、営業ノウハウ、商品調達力、各種情報その他において決定的な力の格差がある。まして加盟店の多くが、フランチャイズが対象とする事業について全くの素人であるコンビニ契約の場合には、この格差は加盟店のいかなる努力によっても越えがたい格差である。こうした格差があるからこそ、コンビニ本部はフランチャイズチェーンを「事業」として展開できるのである。本部と加盟店は対等な関係でなく、加盟店には取引先変更の可能性はないといえる<sup>(19)</sup>。

また、フランチャイズ契約では、契約条項のように取引開始前に選択機会がある場合にはより広い「事業機会の市場」を考え、そこでの競争があれば優越的地位はないとすべきであるとする考えもある<sup>(20)</sup>。しかし、本部と加盟店の間には資本金、営業実績、営業ノウハウ、商品調達力、各種情報その他において決定的な力の格差があり、一般人がフランチャイズ契約を締結せずにコンビニを始めることは、事実上不可能である。そして、コンビニフランチャイズ契約は約款による取引である。例えば、本稿で問題にするコンビニ会計について考えると、大手チェーンのほとんどすべてが、本稿で問題にしているコンビニ会計を採用している。このため、加盟店希望者が、コンビニ会計を選択することをせずにコンビニフランチャイズ契約を締結することは不可能である。この

---

(19) 山本・前掲注 17, 283 頁以下。

(20) 小塚・前掲注 6, 221 頁以下。



ように、このコンビニ会計の例を見ても分かる通り、加盟店には選択の機会はないのである<sup>(21)</sup>。

加盟店が商品の納入業者を変更することも不可能である。推奨商品及びその仕入先を加盟者に提示しており、加盟店で販売される商品のほとんどすべては推奨商品となっているが、これは加盟店基本契約によることだけが理由ではない。仮に契約がそのようになっていなかったとしても、小分け配送、POS システムなど加盟店の経営は本部に依存しなければ成り立たないシステムが出来上がっており、加盟店は本部が指導する以外の取引先を選択することはできないのである。

以上の通り、(1)加盟店の本部に対する取引依存度を考えると、加盟店は本部に依存しているといえるし、(3)加盟店の取引先の変更可能性はほとんどないといえる。

このように、本部は加盟店に対して優越的な地位にあると判断して良い。

## 2 正常な商慣習に照らして不当であるかどうか

### 2-1 正常な商慣習について

次に正常な商慣習に照らして不当であるかどうかについてであるが、正常な商慣習とは、競争原理が機能しているならば、行われることのないような行為によって判断される。日本企業の会計実務では、原価性を有する商品廃棄損等は、売上原価に負担させるのが通常であり、そのようなものとして「売上総利

---

(21) さらに、フランチャイズ契約の場合は、「商品・役務の市場」が競争的であるかぎり「契約関係に基づく市場支配力の行使」はあり得ないのではないかと考えるもある。その理由は、本部が支配力を不当に行使すれば加盟店のコストが増すため、結局はフランチャイズ・システム全体が不利な競争条件に置かれると予想されるところにある。小塚・前掲注 6、218 頁以下。

しかし、この指摘は疑問である。市場による淘汰に委ねるだけでは、自由な競争が阻害されるために独占禁止法による規制が行われているのである。よって、「商品・役務の市場」が競争的であるかぎり「契約関係に基づく市場支配力の行使」はあり得ない」という命題は正しくはないであろう。

益」という言葉をとらえてきており、日本社会の通念でもある<sup>(22)</sup>。また、優越的地位にある本部が決して不利益にならないコンビニ会計を加盟店に選択の余地なく押し付けていることは、競争原理が機能しているとはいえない。以上の点から、コンビニ会計は、正常な商慣習とはいえないのではないだろうか。

確かに、コンビニ会計は、その名の通り、ほとんどのコンビニが採用している会計方式である。しかし、この会計に対する加盟店の不満が発生している現状を考えると正常な商慣習であると断定できるほど業界で定着しているとは言えない。また、既に述べた通り、コンビニ誕生の地アメリカでは、コンビニ会計は採用されておらず、日本のコンビニ業界独自の会計方式である<sup>(23)</sup>。この点からも、このコンビニ会計に対して疑問がもたれているのであり、正常な商慣習とまではいえない。

## 2-2 不当に不利益を与えているかどうかについて

本部が加盟店に対して不当に不利益を与えているかどうかについては、コンビニ会計は決して本部が損失を被ることなく、廃棄ロスによる損失をすべて加盟店に押し付けるものであることから、加盟店が相当程度の不利益を被ってい

---

(22) 北野弘久「コンビニ契約の問題性」税経通信 61 巻 13 号 21 頁以下 (2006 年)。

(23) それでは、なぜ日本においてコンビニ会計という独自の会計方式が採られるようになったのであろうか。筆者は、アメリカのコンビニでは多くの商品に対して返品制度が採られていることに起因しているのではないかと仮説を立てている。すなわち、店頭小売価格が 100 円、仕入れ原価が 70 円のおにぎりを加盟店が 10 個仕入れ、2 個が売れ残ったので返品をしたとする。ロイヤルティは 50% とする。この場合の粗利は、 $800 - (70 \times 10 - 70 \times 2) = 240$  円となり、本部が 120 円、加盟店は 120 円の利益を分け合う。しかし、アメリカの加盟店は、日本では加盟店が負担することになるおにぎり 2 個の仕入原価を負担しなくても良いため (返品することになるため)、コンビニ会計が採用されていても、加盟店に不利ではない。この返品制度があるゆえにアメリカで採用されている会計方式が、返品制度のない日本でも導入されてしまったのではないかと考える。この点については、今後、詳しく研究と調査をしたい。

ることは間違いないであろう。

これに対しては、「商品発注をする権限が加盟店にあるため、廃棄ロスによる損失を加盟店が負担するべきである」との考えもある。しかし、機会ロスの発生を避けるために、常に商品在庫が店舗にあるように本部が加盟店へ事実上強制していることは、加盟店が自主的に損失を回避するという判断を制約している。加盟店には、商品の発注数量を考え、自由に商品発注する権限は無いのである。これはリスクに対処する機会の喪失それ自体が経済的な合理性から乖離しているものであり、コンビニ会計は本部が加盟店に対して不当に不利益を与えているといつて良いであろう<sup>(24)</sup>。

### 3 まとめ

以上の通り、独占禁止法による優越的地位の濫用かどうかの判断基準をコンビニ会計にあてはめてみたが、コンビニ会計は、優越的地位の濫用であると言える。

## 第5節 公正取引委員会による排除措置命令

上記で検討した通り、コンビニ会計は優越的地位の濫用であるといえるが、コンビニ会計が独占禁止法に反すると公取委が判断をしたことはない。

しかし、コンビニ会計が問題となっている要因を作っている見切り販売の禁止については、2009年6月22日に公正取引委員会が、セブン-イレブン・ジャパンに対して、独占禁止法第20条第1項の規定に基づき、排除措置命令を出している。本件は、フランチャイズ・システムをとるコンビニエンスストア本部と加盟者の取引に、優越的地位の濫用禁止規定が適用された初めての事件である。事件の概要は次の通りである。

フランチャイズの加盟店が消費期限の迫った弁当やおにぎりを値引きして売り切る「見切り販売」を制限したことが独占禁止法第19条（不公正な取引方法

---

(24) 川濱・前掲注6, 287頁。

第14項「優越的地位の濫用」第4号に該当)の規定に違反する行為だとされた。これに対して、セブン-イレブン・ジャパンは、この排除命令が出た翌日には、加盟店の全額負担だった廃棄損失のうち15%（年間約100億円）を本部側が負担すると発表した。しかし、見切り販売を求める一部加盟店の反発は強く、結局、セブン-イレブン・ジャパンは公正取引委員会の排除措置命令を受け入れた。

#### 第6節 見切り販売制限は優越的地位の濫用となるか

それでは、見切り販売制限は優越的地位の濫用となるかについて検討していく。

フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方について（平成14年4月24日公正取引委員会）では、見切り販売の制限については、以下の通り規定している。

#### 3 フランチャイズ契約締結後の本部と加盟者の取引について(1)優越的地位の濫用について

##### (見切り販売の制限)

廃棄ロス原価を含む売上総利益がロイヤルティの算定の基準となる場合において、本部が加盟者に対して、正当な理由がないのに、品質が急速に低下する商品等の見切り販売を制限し、売れ残りとして廃棄することを余儀なくさせること（注4）。

（注4）コンビニエンスストアのフランチャイズ契約においては、売上総利益をロイヤルティの算定の基準としていることが多く、その大半は、廃棄ロス原価を売上原価に参入せず、その結果、廃棄ロスが売上総利益に含まれる方式を採用している。この方式の下では、加盟者が商品を廃棄する場合には、加盟者は廃棄ロス原価を負担するほか、廃棄ロス原価を含む売上総利益に基づくロイヤルティも負担することとなり、廃棄ロス原価が売上原価に算入され、売上総利益に含まれない方式に比べて、不利益が大きくなりやすい。

このように、現在のコンビニ会計のもとで値引き販売を規制することは、本部による優越的地位の濫用とされている<sup>(25)</sup>。

そして、公正取引委員会は平成 21 年 6 月 22 日「株式会社セブン-イレブン・ジャパンに対する排除措置命令について」で、下記のように述べている。

「セブン-イレブン・ジャパンの取引上の地位は加盟者に対して優越しているところ、セブン-イレブン・ジャパンは、加盟店で廃棄された商品の原価相当額の全額が加盟者の負担となる仕組みの下で、推奨商品のうちデイリー商品に係る見切り販売（以下「見切り販売」という）を行おうとし、または行っている加盟者に対し、見切り販売の取りやめを余儀なくさせ、もって、加盟者が自らの合理的な経営判断に基づいて廃棄に係るデイリー

---

(25) なお、フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方について（平成 14 年 4 月 24 日公正取引委員会）は、独占禁止法 19 条「不公正な取引方法」に関連し、優越的地位の濫用について次のように規定している。

「優越的地位の濫用について

加盟者に対して取引上優越した地位にある本部が、加盟者に対して、フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する限度を超えて、正常な商慣習に照らして不当に加盟者に不利益となるように取引条件を設定し、または取引の条件若しくは実施について加盟者に不利益を与えていると認められることがあり、そのような場合には、フランチャイズ契約または本部の行為が一般指定の第 14 項（優越的地位の濫用）に該当する。

フランチャイズ・システムにおける本部と加盟者との取引において、本部が取引上優越した地位にある場合とは、加盟者にとって本部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、本部の要請が自己にとって著しく不利益なものであっても、これを受け入れざるをえないような場合であり、その判断にあたっては、加盟者の本部に対する取引依存度（本部による経営指導等への依存度、商品及び原材料等の本部又は本部推奨先からの仕入れ割合等）、本部の市場における地位、加盟者の取引先の変更可能性（初期投資の額、中途解約権の有無及びその内容、違約金の有無及びその金額、契約期間等）、本部及び加盟者間の事業規模の格差等を総合的に考慮する。」

商品の原価相当額の負担を軽減する機会を失わせている。」

## 第7節 見切り販売の制限における優越的地位

それでは、公正取引委員会は平成 21 年 6 月 22 日のセブン-イレブン・ジャパンに対する排除措置命令において、何を根拠に本部が優越的地位にあるとしたかを分析する。

### 1 公正取引委員会の見解

今回の排除措置命令において公正取引委員会は「加盟者にとっては、セブン-イレブン・ジャパンとの取引を継続することができなくなれば事業経営上大きな支障を来すこととなり、このため、加盟者は、セブン-イレブン・ジャパンからの要請に従わざるを得ない立場にある。したがって、セブン-イレブン・ジャパンの取引上の地位は、加盟者に対し優越している。」と判断した。(1)本部が収受するロイヤルティの額は加盟店で廃棄された商品の原価相当額に左右されないこと、(2)廃棄された商品の原価相当額が加盟者の全額負担となっていることという2点を理由にし、加盟店が支払うロイヤルティを確実に得るために行う本部の見切り販売制限は、本部による優越的地位の濫用であるとした。具体的には以下の通りである。

#### 1-1 優越性について

優越性については、次のように判断されている。

(1)セブン-イレブン・ジャパンは、直営店と加盟店合わせて約1万2千店舗あり、売上額は合計約2兆5700億円の我が国最大手のコンビニエンスストア事業者であり、加盟店のほとんどすべてが中小の小売業者である。

(2)加盟店基本契約においては、契約期間は15年間とされ、当該契約期間の満了までに、加盟者とセブン-イレブン・ジャパンの間で、契約期間の延長又は契約の更新について合意することができなければ、加盟店基本契約は終了することとされていること、そして、加盟店基本契約においては、加盟店基本契約の形態がAタイプの加盟者にあつては、加盟店基本契約の終了後少なくとも1

年間は、コンビニエンスストアに係るフランチャイズ事業を営むセブン-イレブン・ジャパン以外の事業者のフランチャイズ・チェーンに加盟することができず、加盟店基本契約の形態がCタイプ（セブン-イレブン・ジャパンが店舗を用意するタイプ）の加盟者にとっては、加盟店基本契約の終了後直ちに、店舗をセブン-イレブン・ジャパンに返還することとされていること。

(3)セブン-イレブン・ジャパンは、加盟店基本契約に基づき、推奨商品及びその仕入先を加盟者に提示している。加盟者が当該仕入先から推奨商品を仕入れる場合はセブン-イレブン・ジャパンのシステムを用いて発注、仕入れ、代金決済等の手続を簡便に行うことができるなどの理由により、加盟店で販売される商品のほとんどすべては推奨商品となっていること。

(4)セブン-イレブン・ジャパンは、加盟店が所在する地区にOFC（経営相談員）を配置し、加盟店基本契約に基づき、OFCを通じて、加盟者に対し、加盟店の経営に関する指導、援助等を行っているところ、加盟者は、それらの内容に従って経営を行っている。

これらの事情から本部は加盟店に対して優越しているとの判断が公正取引委員会から下された。

## 1-2 不当性について

そして、不当性については、次の事実から本部の行為には不当性があると公正取引委員会は判断した。

セブン-イレブン・ジャパンは、かねてから、デイリー商品は推奨価格で販売されるべきとの考え方について、(1)OFCを始めとする従業員に対し周知徹底を図ってきているところ、加盟店で廃棄された商品の原価相当額の全額が加盟者の負担となる仕組みの下でOFCは、加盟者がデイリー商品に係る見切り販売を行おうとしていることを知ったときは、当該加盟者に対し、見切り販売を行わないようにさせる、(2)OFCは、加盟者が見切り販売を行ったことを知ったときは、当該加盟者に対し、見切り販売を再び行わないようにさせる、(3)加盟者が見切り販売を取りやめないときは、OFCの上司に当たるディストリクト・マネジャーと称する従業員らは、当該加盟者に対し、加盟店基本契約の解

除等の不利益な取扱いをする旨を示唆するなどして、見切り販売を行わないよう又は再び行わないようにさせるなど、見切り販売を行おうとし、又は行っている加盟者に対し、見切り販売の取りやめを余儀なくさせている。セブン-イレブン・ジャパンは、加盟者が自らの合理的な経営判断に基づいて廃棄に係るデイリー商品の原価相当額の負担を軽減する機会を失わせている。

### 1-3 公正取引委員会の結論

このような事実から、「セブン-イレブン・ジャパンは、自己の取引上の地位が加盟者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、取引の実施について加盟者に不利益を与えているものであり、これは、不公正な取引方法に該当し、独占禁止法第19条の規定に違反するものである。」とされた。最終的には、本部による見切り販売の制限は優越的地位の濫用であると判断しているのである。

## 2 分析

以下、詳細に分析を試みる。

「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」に従うと、フランチャイズ・システムにおける本部と加盟者との取引における優越性の判断基準は、(1)加盟者の本部に対する取引依存度、(2)本部の市場における地位、(3)加盟者の取引先の変更可能性、(4)本部および加盟者間の事業規模の格差を総合的に考慮することになる。

このガイドラインに当てはめる。

(2)本部の市場における地位と(4)本部および加盟者間の事業規模の格差については、上記でふれた通り、セブン-イレブン・ジャパンが、わが国においてコンビニエンスストアにかかわるフランチャイズ事業を営む者の中で最大手の事業者であるのに対し、加盟者のほとんどすべてが中小の小売業であることから、これら2つの要件について、該当することは間違いない。(1)加盟者の本部に対する取引依存度については、本件において、加盟店はセブン-イレブン・ジャパンから推奨商品を提示されているが、セブン-イレブン・ジャパンのシステムを



用いて発注、仕入れ、代金決済等の手続を簡便に行うことができるなどの理由により、加盟店で販売される商品のほとんどすべてが推奨商品となっていること、セブン-イレブン・ジャパンは、OFC を通じて、加盟者に対し、加盟店の経営に関する指導、援助等を行っているが、加盟者はそれらの内容に従って経営を行っているという事実が認められている。最大手の事業者であるセブン-イレブン・ジャパンと中小事業者である加盟店の間には大きな規模の格差があること、加盟店の販売商品のほぼすべてが本部の推奨商品であることや、相談員を通じて加盟者がセブン-イレブン・ジャパンの経営指導を受けているなど本部に対する依存性が非常に高いことから当てはまるといえる。(3)加盟者の取引先の変更可能性については、セブン-イレブン・ジャパンと加盟店との間で結ばれている加盟店基本契約によって、加盟店が15年間契約に拘束されていることや、契約終了後少なくとも1年間は他コンビニチェーンに加盟することができないという事情から取引先変更可能性が低いといえるためあてはまると言える。以上の点から、優越的地位の濫用は問題なく認められるであろう。「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」が優越的地位の濫用に該当するおそれがあるとして例示する行為にはほぼそのまま該当する行為である<sup>(26)</sup>。

すなわち、これらの事実から、相手方にとってセブン-イレブン・ジャパン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きたすため、セブン-イレブン・ジャパンが相手方にとって著しく不利益な要請等を行っても、相手方がこれを受け入れざるを得ないような場合にあたるとされたのである<sup>(27)</sup>。そして、セブン-イレブン・ジャパンが、見切り販売を制限・禁止することによって、加盟者が自らの合理的な経営判断に基づいて廃棄にかかわるデイリー商品の原価相当額の負担を軽減する機会を失わせていることが濫用行為と判断されたわけである<sup>(28)</sup>。排除措置命令は、このような状況下で赤字を出さないあるいは少なくともそれを減少させたいという加盟店の努力を妨げるセブン-イレブン・ジャパンの行為を違法としたものである。

したがって、このような粗利分配方式であるコンビニ会計そのものが問題とされる余地はあるが、本件ではそこは問われていない。しかし、コンビニ会計

のもとで行われる見切り販売の制限が違法である以上、コンビニ会計自体を違法であるとするべきではないだろうか。コンビニ会計が採用されているから本部は加盟店に見切り販売を制限しようとするのである。この問題の根源は、コンビニ会計である。

---

(26) コンビニ加盟店は販売商品の大半を本部から直接にはなく、本部の推奨する仕入先から購入し、価格も本部推奨価格で販売することが多い。契約上は仕入先や販売価格の本部推奨制がとられている。それが推奨に止まれば問題はない。しかし、推奨仕入先以外から仕入れようとすると非常に煩雑な手続（例えば、本部の事前承諾、公的機関の検査、納品後の本部への報告など）を本部から要求される、推奨先以外からの購入や、推奨価格以外の価格での販売には本部から圧力をかけられるという例もある。例えば「コンビニ調査」では、推奨先以外から仕入れると、推奨先から仕入れるように本部に言われるとの回答が21.7%、推奨価格以外で販売すると、推奨価格以外で販売しないように言われるとの回答が24.7%に上る。また、当該商品がチェーンイメージに合わないとな本部が判断すると、取扱いを禁止できるとの契約条項も存在する。本部による圧力の如何、取扱い禁止商品のあり方如何では、例示違反行為である(1)商品・販売方法を統一イメージ維持の必要を超えて一律に統制・制限していないかに該当する場合も多いと考えられる。山本晃正「フランチャイズ取引と法規制—コンビニ契約を素材として—」日本経済法学会年報第23号176頁以下（2002年）。

(27) 向田直範「セブン-イレブン・ジャパンによる優越的地位の濫用事件—平成21年6月22日排除措置命令」NBL936号65頁（2010年）。

(28) そもそも加盟店基本契約においては、加盟者は加盟店で販売する商品の販売価格を自らの判断で決定することが前提とされ、セブン-イレブン・ジャパンは推奨価格を定めてこれを加盟者に提示することとなっている。推奨された価格を加盟者が受け入れなければ、それ以上強制できないはずである。それを事実上強制していたことが問題だったのである。加盟店指導の一部に行き過ぎがあったというだけでなく、明確な契約違反となるのである。向田・前掲注27、65頁。

## 第8節 今回のセブン-イレブン・ジャパンによる独占禁止法受け入れの問題点

### 1 セブン-イレブン・ジャパンの反論に対する批判

第4章でふれた通り、セブン-イレブン・ジャパンに対する公正取引委員会による排除措置命令に関してセブン-イレブン・ジャパンは、次のような反論をしている。それは、要旨、次のようになる。

(1)コンビニエンスストアは単品管理の徹底、発注精度の向上、売り切る努力によって廃棄ロスを減らしていく取り組みが永続的な加盟店発展につながる。

(2)安易な見切り販売をした場合、同じ時間帯に値下げした商品と推奨価格の商品が並び、「一物二価」となること等で、お客様がセブン-イレブンの価格に対し不信感を生じ、ブランドイメージを毀損し、価格競争に巻き込まれる。

### 2 検討

上記のセブン-イレブン・ジャパンによる反論を検討する。

セブン-イレブン・ジャパンはブランドイメージ維持のために価格拘束を許容するといっているがこれを認めることは、独占禁止法上、原則として禁止となっている再販売価格維持について、その例外を認めることになる。しかし、これは許されるものではない。フランチャイズ本部は、他の形態の店舗との価格競争に巻き込まれるというのは価格競争をしたくないといっているにすぎない。廃棄の迫った商品を廉価で提供した方が、加盟者のみならず消費者の利益にもなると思われる<sup>(29)</sup>。これが第一の問題点である。

次は不当性の問題である。フランチャイズにおいては一般的に、本部と加盟者がそれぞれ独立した事業者でありながら、加盟者が本部の有する商標を使用し統一的な事業活動を行うというその事業の特性上、本部は加盟者に対して様々な指導を統一的に行い、また、加盟者の事業活動に制限を行うことが事業の実施にとって場合によっては必要となる。従って、すでに述べた通り、本部の行う制限はその限度において認められるものの、必要以上の制限を行って加盟者の自主的な判断を妨げることとなるような場合には不当であると判断されよう。フランチャイズの実施に「必要」であるか否かは、本部の見解によって

のみ決定されるのではなく、そのフランチャイズ・システムが有する信頼性（goodwill）を侵害しない限度において認められると考えられる。単に「統一的なイメージを保つため」という理由であればどのような制約でも必要と認められるわけではない<sup>(30)</sup>。

コンビニの事業活動内容は現在非常に多角的であり、様々な指導が本部によって行われている。それでは、価格についての制限はフランチャイズ・システムにとって必要な制限であると考えられるだろうか。本件のような価格の制限、特に値下げの制限については必要な制限であると認めるべきではないと考える。同じ商品がより安く販売されるのであれば、それは消費者からむしろ好ましいと受け止められると考えられ、それによりすべての店舗で全く同一の価格で販売されない状況となったとしてもそれがシステムの信頼性を侵害するものであるとは思われない<sup>(31)</sup>。他のコンビニチェーンの中には、積極的に見切り販売を奨励するまでには至らないものの値下げを認めるものが出てきており、それらチェーンのイメージと本件本部のシステムのイメージには少なくとも価格に関して大きな違いがないことを考えても、見切り販売という値下げを制限することがコンビニというシステムを的確に運営するために必要な限度内にあるとは考えられない<sup>(32)</sup>。

---

(29) 向田・前掲注 27, 65 頁。

もっとも、アメリカでセブン-イレブンを展開していたサウスランド社が倒産した原因は、石油精製事業への参入等誤った戦略であったと言われている。しかし、最も手痛い打撃を受けたのはスーパーマーケット、ショッピングセンター、ディスカウント・ストア等と価格競争に走ったからであると考えられている。商品を値下げするとスーパーマーケットのように大量販売できないコンビニでは、当然に収益が悪化する。さらにスーパーマーケットの長時間営業、ディスカウント・ストア、ドラッグストアの商品構成の変化、ファーストフード店の価格競争等がサウスランド社の経営を圧迫した。このアメリカの教訓から、日本のコンビニは安売り路線ではなく、利便性という効用を追求した戦略を用いたがっている。

(30) 若林・前掲注 7, 4 頁。

(31) 若林・前掲注 7, 2 頁。

このように制約自体の必要性が疑問であるのに対し、本件で制約されているのは加盟者による自主的な価格の決定である。一般的に価格は最も重要な競争手段であるといえ、これを事業者が自主的に決定することを妨げることを認めることについては特に慎重でなければならない。

### 3 セブン-イレブン・ジャパンによる排除措置命令の対応

セブン-イレブン・ジャパンは、平成 21 年 6 月 22 日の公正取引委員会による見切り販売制限に対する排除措置命令を受け入れた。セブン-イレブン・ジャパンは、この排除措置命令を受け入れるにあたり、次のような方針を示した。それは、(1)見切り販売は販売期限前の 1 時間に限る、(2)原則、仕入れ値を下回らない、(3)下回る場合に発生する損失は加盟店が負担するという三点である<sup>(33)</sup>。本件で命じられた上記排除措置の値下げについてのガイドラインの作成は、本部は加盟者を統一的に指導するというフランチャイズの特性に応じたものであるという点で、本件に特徴的なものであると考えられる。

#### 3-1 見切り販売期限の問題

しかし、これについては、以下のような問題がある。

1 点目であるが、これが単なるガイドラインであるとしても、販売期限の 1 時間前までは見切り販売をセブン-イレブン・ジャパンが制限することを事実上容認することとなる。本件セブン-イレブン・ジャパンの行為の公正競争阻害性は、加盟者の取引の自由が侵害されることにあると考えられるが、そうであるとすれば、期間を区切って見切り販売を認めたとしてもそれで十分であるとは思われない。上記のように、契約上、加盟者は自由にその価格を決定することができるのであり、また商品の販売価格についての制限は原則として不可欠のものとは考えられないのであるから、時間を限定したとしてもこのような

---

(32) 若林・前掲注 7, 2 頁。

(33) 日本経済新聞 2009 年 8 月 3 日朝刊 9 頁。根岸哲「フランチャイズ・システムの本質的特性と独占禁止法のあり方」NBL 9121 号 1 頁（2009 年）も参照。

制限を認めること自体妥当とは言えないのではないだろうか<sup>(34)</sup>。

2点目は、この排除命令受け入れは、制限的であるということである。見切り販売が販売期限前の1時間に限られているのであるが、来店者数が多いコンビニとはいえ、たった1時間でどれだけの商品が売れるのだろうか。しかも、もともと需要を読み間違えたために行われる見切り販売である。この効果は疑問である。販売期限が客の極端に少ない時間帯（例えば住宅街の店舗における深夜）に設定されているような場合には特に、加盟者が廃棄ロスを減らすためには役立たないことになる<sup>(35)</sup>。

そして、3点目は、コンビニ会計のもと見切り販売が行われるという点である。コンビニ会計に従えば、商品が売れなければ、加盟店は多大な損失を負う。本部は売り切るのに十分な期間、加盟店が見切り販売できるようにするべきである。

### 3-2 値引額の制限

また、本部の受け入れ方針「原則仕入れ値を下回らない」、「下回る場合に発生する損失は加盟店が負担する」という点も問題である。すでに、第3章で述べたように、コンビニ会計のもとでは、廃棄処分をするより1円に値下げ（もしくは1円廃棄）をする方が加盟店にとって格段に利益が上がる。すなわち、通常の見切り販売と異なり、廃棄するくらいなら1円にして「叩き売り」をした方が加盟店の利益になるのである。このようなコンビニ会計方法が本部加盟者間の契約で採用されているのに、本部によって加盟店が販売する商品の値下げ幅が制限されていることになると、本部による優越的地位の濫用が続いているといえる。本部は最大の利益が出る廃棄処分を望んでいるとしか考えようがない。加盟店による自由な価額設定を認めなければ、優越的地位の濫用になるといえるだろう。従って、見切り販売を制限することは、加盟者が自らの判断で商品の原価分をいくらかでも回収する機会を奪うのみならず、契約で認めら

---

(34) 若林・前掲注7, 2頁。

(35) 若林・前掲注7, 2頁。

れた範囲内で加盟者がセブン-イレブン・ジャパンへ支払うロイヤルティの負担を軽減することも含め利益を最大化するための機会も奪っていることになる<sup>(36)</sup>。

見切り販売の禁止・制限については、一応の結論が出たが、ロスチャージの問題が完全に解決されたわけではない。根本的な問題はコンビニ会計であって、コンビニ会計を前提にした見切り販売を解禁しても、加盟店保護にはならないのである。本件措置ではこのようなロイヤルティとの関連やその算定方法自体については濫用行為の前提状況として「本部の徴収するロイヤルティの額は……左右されない」と述べるのみで具体的には触れられていなかったが、廃棄がなされても原価で販売されたこととしてチャージが課されるような算定方法それ自体も問題とする余地がある<sup>(37)</sup>。

## 第7節 見切り販売の制限が優越的地位の濫用となるかについての学説

次に見切り販売の制限が優越的地位の濫用となるかについての学説について分析する。

### 1 優越的地位の濫用肯定説

#### (1) 平林説

平林教授は、本部が見切り販売の制限をすることを本部による優越的地位の濫用とみなすことに賛成している<sup>(38)</sup>。基本契約上販売価格は加盟者が決定するとされているから、見切り販売は本来加盟者の自由であるはずである。命令の核心は、見切り販売の制限の不当性を、加盟者の販売の自由を制限し「合理的な経営判断に基づいて……負担を軽減する機会を失わせ」たことを見いだしたことにある。見切り販売の制限に経済合理性はあるだろうか。見切り販売をし

---

<sup>(36)</sup> 若林・前掲注7, 2頁。

<sup>(37)</sup> 若林・前掲注7, 2頁。

<sup>(38)</sup> 平林英勝「コンビニ・フランチャイズ本部による見切り販売の制限が優越的地位の濫用に該当するとされた事例」ジュリスト1384号100頁。

た場合、短期的には加盟者の利益となるかもしれないが、価格に対する顧客の不信感が生じる、ブランドイメージを毀損する、他の小売業界との価格競争に巻き込まれる、ことにより中長期的には加盟者の利益にならないと主張されている。しかし、このような主張は事実そのようなことになるか疑問があるし、単に価格競争の不当をいうに過ぎないともいえる。廃棄の迫った商品を廉価で提供した方が、加盟者にも消費者にも利益となる。フランチャイズ・システムは「店舗における有効な販売価格の設定とその統一に本質がある」として、価格拘束に合理の原則を適用すべきことが説かれている。しかし、見切り販売は、資源・環境問題に鑑みても消費者に支持される合理的な販売方法であって、システムの統一的な機能をそこなうことはないと考ええる。見切り販売を制限することは、「フランチャイズ・システムによる営業を的確に実施する（ために必要な）限度」を超え、「正常な商慣習に照らして不当」といわざるを得ない。見切り販売の制限をブランド内価格拘束として一般指定 13 項（拘束条件付取引）該当または基本契約締結後のロックインされた市場における支配行為として私的独占該当とすることはどうか。見切り販売の制限が本部による価格拘束の形態をとるとしても当該チェーンの加盟者間の自由な価格競争が減殺されたとらえるのは、必ずしも本件の実態に即していない。加盟者が見切り販売を行うのは、廉売によって顧客を獲得するというより、売れ残りによる自己の負担を回避するためであるから、見切り販売の制限は加盟者の企業維持のための営業の自由を抑圧する行為ととらえるべきである。本件は純粋競争法により優越的地位の濫用規制の方が的確に規制することができることを示す格好の事例となっている。

## (2) 若林説

若林教授は、次のように主張され、コンビニ会計それ自体も問題とする余地があるとしている<sup>(39)</sup>。

---

(39) 若林・前掲注 7, 6 頁。



コンビニ会計に従うと定価で販売された場合と比較して廃棄分の原価以上に加盟店の利益が減少することになる。したがって、見切り販売を制限することは、加盟者が自らの判断で商品の原価分をいくらかでも回収する機会を奪うのみならず、契約で認められた範囲内で加盟者がセブン-イレブン・ジャパンへ支払うロイヤルティの負担を軽減することも含め利益を最大化するための機会も奪っていることになる。本件措置ではこのようなロイヤルティとの関連やその算定方法自体については濫用行為の前提状況として「本部の徴収するロイヤルティの額は……左右されない」と述べるのみで具体的には触れられていなかったが、廃棄がなされても原価で販売されたこととしてチャージが課せられるような算定方法それ自体も問題とする余地があろう。

## 2 優越的地位の濫用否定説

### (1) 根岸説

根岸教授は、コンビニフランチャイズシステムの特性から見切り販売の制限が優越的地位の濫用にあたることに反対されている<sup>(40)</sup>。公正取引委員会は、本部に対して、各加盟店が、それぞれ独自の判断で、すなわちバラバラに、デイリー商品の「見切り販売」を行えるようにすることを命じているが、このような命令は、公正取引委員会が「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」において述べるフランチャイズ・システムの本質的特性それ自体を否定し、公正取引委員会が評価する、加盟店が本部の確立した営業方針・体制のもとで統一的な活動をすることにより、加盟店の事業能力を強化、向上させ、ひいては市場における競争を活発にする効果の発揮を妨げることにならないのであろうか。「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方」も述べるように、加盟店は、本部の包括的な指導を内容とするシステムに組み込まれることになることから、加盟希望者の加盟にあたっての判断が適正に行われることがとりわけ重要である。したがって、中小小売商業振興法が、本部

---

(40) 根岸・前掲注 33, 1 頁。

に対し、加盟希望者に対して、フランチャイズ契約締結前に一定の重要事項を記載した書面を交付し、説明することを義務づけ、また、本部が、加盟店募集に際して、重要な事項を開示せず、虚偽や誇大な開示を行うことに対して、不公正な取引方法の一般指定8項が定めるぎまんの顧客誘引に該当するとして独占禁止法を適用することも、当然である。一方、加盟店は、本部の包括的指導を内容とするシステムに組み込まれることを当然の前提として、契約締結について十分検討を行った上でフランチャイズ・システムに加盟することが求められる。フランチャイズ・システムの本質的特性を生かし、市場における競争を活発にする効果を発揮させるためには、独占禁止法の適用にあたって、本部に対する加盟店募集時における開示規制を十分に行った上で、統一的イメージを確保し、加盟店の営業を維持するために、加盟店が本部の確立した営業方針・体制のもとで統一的な活動をすることを保証することが求められる。統一性確保の対象は、本来、価格も例外ではないはずである。本件で、公正取引委員会が、解除命令の後、セブン-イレブン・ジャパンの申し出により、販売期限の1時間前までの値引き販売を禁止することおよびその後の仕入原価相当額を下回る値引きによる損失を加盟店の負担とすることを許容したといわれるのは、フランチャイズ・システムの本質的特性に一定の理解を示したためである。

## (2) 川越説

川越教授も見切り販売の制限を優越的地位の濫用であるとする公正取引委員会の決定に反対されている<sup>(41)</sup>。

見切り販売の制限は、もともとは顧客満足のニーズに対応するものであって、商品の品質を維持し新鮮さを保つために行うものである。若干品質が悪くなくても、価格が安い方が良いという消費者もいるであろうが、他方には価格は安くなくても信頼のおける商品の方が良いという消費者もいる。見切り販売を行うことは、前者の顧客には歓迎されるであろうが、反面で、後者の顧客のイメー

---

(41) 川越憲治「優越的地位濫用の禁止とフランチャイズ・システム」フランチャイズエイジ 39 巻 5 号 9 頁以下 (2010 年)。

ジを損なうおそれがある。そこで、どのタイプの消費者を顧客に選ぶかは企業が任意に選択でき、当事者間の契約で決めることのできる問題であり、経済上は市場で自由に競争させるべき事柄である。

この点は加盟店が判断することだという見解もあるが、必ずしもそうではない。フランチャイズ・システムは、本部の開発したフランチャイズ・パッケージを加盟店に供与するものである。これを伝授するために、本部は加盟店を教育指導等しなければならず、この点については本部がリーダーシップを発揮せざるをえない。しかも、その内容は、すべての加盟店に対し同一であることを基本とする。それにもかかわらず、店舗を運営するための基準を各個の加盟店にまかせては、システムとしての統一的な管理やマーケティングができず、消費者の信頼を失う可能性がある。そこで、どのような理念に基づいて組織をつくるかは企業が自由に選択できる問題であり、コンビニエンスストアだから低価格低品質で良いと決めつけることはできない。

ただし、我が国のコンビニエンスストアの多くは、見切り販売を制限していないと言明している。これはこれで選択肢の一つであるが、法律論上は契約の自由の問題であって、合意がある限り、合理的な理由に基づく見切り販売の制限は合法性があるのである。公正取引委員会の命令も、このこと自体だけで違法性を持つとは書いていないと読める。

公正取引委員会が指摘するのは、見切り販売の制限が、加盟店に原価相当額の負担を軽減する機会を失わせているということである。しかし、この点はそう簡単に結論の出せる問題ではない。原価や利益を算定するにはいろいろな方法があり、唯一の基準があるわけではないし、一つの商品の販売による利益と企業全体の利益とが一致するわけでもない。見切り販売を行わない方が、企業としての利益は向上するというケースもありうる。したがって、重要なのは、合意がなされていたか、発注量が適正になされていたかにあるのである。

見切り販売の制限の本来的な問題は、資源の無駄をいかに防止するかという社会的な問題である。この点は他の産業と協同しながら解決していかなければならない重要なテーマであるが、独占禁止法上の問題ではないのである。

### 3 考察

本部による見切り販売の制限が、独占禁止法上の優越的地位の濫用にあたるかどうかといえ、<sup>42)</sup>「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方について」で示された通りであって、独占禁止法違反にあたるのでしょうかという点がない。

コンビニ会計のところで既に述べたが、本部は優越的地位にある。そして、本部は、弁当等のデイリー商品を推奨価格で販売するように、経営指導を行い、かつ、契約の解除等をちらつかせながら見切り販売の制限の取りやめを余儀なくさせている。本部は廃棄処分前に売れ残り商品を見込み販売することで損失を回避する機会を奪い、しかも売れ残りリスクはすべて加盟店に負わせている点が問題となる。不利益の程度が大きいということに加えて、自主的に損失を回避するという判断を制約している。リスクに対処する機会の喪失それ自体が経済的な合理性から乖離していると評価することもできる<sup>(42)</sup>。これは不利益となるのである。

次に不当性について考察する。本部は、この見切り販売の制限には、フランチャイズチェーンの統一的形象を守るために必要なことであり、経済的な合理性があるとしている。しかしながら、価格の統一性は、守るべきブランドイメージではないであろう。なぜなら、顧客はコンビニに利便性を求めているからである。すなわち、これは、欲しい商品が手に入るということであり、見切り販売をすることによって、これが損なわれるかと言えば、そうではない。例えば、弁当を見切り販売したとしても、弁当を求める顧客は、コンビニへ行けば、確実に弁当が手に入るからである。機会ロスは発生しない。むしろ、より安い商品が手に入ることによって、顧客に喜ばれる行為である。見切り販売によって、ブランドイメージが崩れるわけではない。したがって、同じ商品がより安く販売されるのであれば、それは消費者からむしろ好ましいと受け止められると考えられ、それによりすべての店舗で全く同一の価格で販売されない状

---

<sup>(42)</sup> 川濱・前掲注7, 287頁。

況となったとしても、それがシステムの信頼性を侵害するものであるとは思われない。コンビニチェーンの中には、積極的に見切り販売を奨励するまでには至らないものの値下げを認めるものが出てきており、それらチェーンのイメージと下記で述べる排除措置命令を受けたセブン-イレブン・ジャパンのシステムのイメージとの間には少なくとも価格に関して大きな違いがないことを考えても、見切り販売という値下げを制限することがコンビニというシステムを適格に運営するために必要な限度内にあるとは考えられない<sup>(43)</sup>。

さらに、本部は「POS システムと単品管理によって売れ筋商品を見極めることができるため、見切り販売制限を始めるとこのフランチャイズ・システムの根幹とも言うべきこのシステムが機能しなくなる」と主張しているが、疑問である。なぜなら、見切り販売を実施したとしても、この「売れ筋商品」を見極めることができなくなるのか、明らかでないからである。今のシステムに、見切り販売をした場合のデータを加えて、売れ筋商品を分析すれば良いだけであって、これは不可能ではないであろう。そもそも、売れ筋商品を追求することはどの小売りでも行っていることであり、見切り販売はその見定めに失敗した結果である。この失敗の結果を加盟店の不利益と言う形で、これを押し付けることは間違っている。したがって、見切り販売の制限には合理性はなく不当な制限である。

そして、多くのスーパーマーケットなどの食品売場では見切り販売が行われることは通常であり、見切り販売が合理的な理由なく制限されているのはコンビニ業界のみである。したがって、見切り販売の制限は正常な商慣習であるとはいえないであろう。

以上の点から、コンビニ会計のもとでは、本部は、自己の取引上の地位が加盟者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、取引の実施について加盟者に不利益を与えているものであり、これは、不公正な取引方法に該当し、優越的地位の濫用に当たる。

---

(43) 若林・前掲注7, 4 頁以下。

## 第8章 結びにかえて

### 第1節 総括

以上、本稿では、コンビニ会計に関する問題について検討した。

第1章では、公正取引委員会による平成21年6月22日のセブン・イレブン・ジャパンに対する排除措置命令を素材にして、本部による見切り販売の制限そしてコンビニ会計について問題提起をした。

第2章では、本部によって見切り販売が制限され、コンビニ会計が採用されるのかについて、その背景を分析した。見切り販売が制限される背景には「定価販売と大量廃棄を前提にしたビジネスモデル」があり、本部がコンビニ会計を採用している理由がこれである。すなわち、コンビニ本部は、機会ロスを減らすという目的のもと、大量の廃棄ロスを出すことを前提にしたビジネスモデルを確立しており、コンビニ会計によってこの廃棄ロスの損失を本部は加盟店に押し付けているのである。

そして、第3章では、このコンビニ会計について分析をした。コンビニ会計は、「売上総利益＝売上原価－(廃棄ロス原価＋棚卸ロス原価)」として算出されたものに、一定の率を乗じたものを加盟店が本部に支払うという計算方式で、算定される。しかし、「売上総利益－売上原価」として算出されたものに一定の率を乗じたものを加盟店が本部に支払う一般的な企業会計実務であるという会計方式に比べて、加盟店の負担は大きくなる。そして、このコンビニ会計方式のもとでは、見切り販売をするより廃棄をした方が、本部の儲けが大きくなることを指摘した。

第4章では、本部が見切り販売を制限する理由について、さらに分析を加えた。本部の主張は、コンビニ会計上の理由だけでなく、ブランドイメージの維持、さらには、POSシステムを代表とするコンビニシステムである。しかし、少しでも損失を減らし利益を出したい加盟店側は見切り販売をしたがっている現状がある点もふれた。

第5章では、最二小判平19・6・11（セブン・イレブンチャージ訴訟／判時

1980 号 69 頁）および下級審判決を分析した。結果、セブン-イレブン・ジャパンのコンビニフランチャイズ契約では、コンビニ会計が採用されていると最高裁は判断していることが認められた。セブン-イレブン・ジャパンは、コンビニ会計によって加盟店からチャージを徴収しているのである。

第 6 章では、このコンビニ会計からの加盟店保護の原則について考えてみた。作成者不利の原則、情報提供義務、公序良俗などを検討してみたが、いずれの法理によっても加盟店保護をすることは難しいとの結論となった。

第 7 章では、コンビニ会計と本部による見切り販売の制限が優越的地位の濫用にあたるかについて検討し、本部による優越的地位の濫用であると結論づけた。例えば、セブン-イレブン・ジャパンは、「直営店と加盟店合わせて約 1 万 2 千店舗あり、売上額は合計約 2 兆 5700 億円の我が国最大手のコンビニエンスストア事業者であり、加盟店のほとんどすべてが中小の小売業者である。」とされており、本部が加盟店に対し優越的地位にあることは疑いがない。コンビニ会計が本部による優越的地位の濫用になるかどうかであるが、優越的地位にある本部が決して自らは不利益にならないコンビニ会計を加盟店に選択の余地なく押し付けていることは、競争原理が機能しているとはいえず、正常な商慣習とはいえない。そして、コンビニ会計は決して本部が損失を被ることなく、廃棄ロスによる損失をすべて加盟店に押し付けるものであることから、加盟店は相当程度の不利益を被っている。以上のことから、コンビニ会計は本部による優越的地位の濫用といえる。

本部による見切り販売の制限が、独占禁止法上の優越的地位の濫用にあたるかどうかといえば、「フランチャイズ・システムに関する独占禁止法上の考え方について」で示された通り、独占禁止法違反にあたる。優越的地位にある本部は、弁当等のデイリー商品を推奨価格で販売するように、経営指導を行い、かつ、契約の解除等をちらつかせながら見切り販売の制限の取りやめを余儀なくさせている。本部は廃棄処分前に売れ残り商品を見込み販売することで損失を回避する機会を奪い、しかも売れ残りリスクはすべて加盟店に負わせているなどの不利益を加盟店は被っている。本部の見切り販売制限は経済的な合理性もなく、見切り販売という値下げを制限することがコンビニというシステムを的



確に運営するために必要な限度内にあるとは考えられない。したがって、見切り販売の制限には合理性はなく不当な制限である。そして、多くのスーパーマーケットなどの食品売場では見切り販売が行われることが通常であり、見切り販売が合理的な理由なく制限されているのはコンビニ業界のみである。したがって、見切り販売の制限は正常な商慣習であるとはいえないであろう。以上の点から、コンビニ会計のもとでの見切り販売の制限は、本部は、自己の取引上の地位が加盟者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、取引の実施について加盟者に不利益を与えているものであり、これは、不公正な取引方法に該当し、優越的地位の濫用に当たるとした。

## 第2節 結びにかえて

現在のコンビニのチャージ金額の算定方法は、廃棄ロスや棚卸ロスなどを一方的にフランチャイジーが負担する仕組みであるコンビニ会計が採用されている。見切り販売については独占禁止法違反とする公正取引委員会の判断があるものの、コンビニ会計については未だ違法とするものはない。しかも、本稿で検討した通り、コンビニ会計のもとで機会ロスを無くすという本部の経営戦略のもと、一方的に廃棄ロスを負担させてられている加盟店を保護する民法上の法理はなく、わずかに独占禁止法上の優越的地位の濫用の可能性が残されているだけである。コンビニ会計が優越的地位の濫用となれば、コンビニ会計は違法となり無効となる。

それでは、コンビニ会計が違法となった場合、どのような会計方法が採用されるべきであろうか。フランチャイザーの戦略に基づいて、フランチャイジーに一方的に負担させるのではなく、双方の能力が最大限に発揮できるようなチャージ金額の算定方法を考える必要がある。

いくらファストフードがコンビニエンスストアの戦略商品であっても、その廃棄ロスを本部が全額負担するのは望ましくないということである。なぜなら、本部の全額負担でリスクフリーになった加盟店は、無駄のない仕入れを行うインセンティブを失ってしまうからである<sup>(44)</sup>。これでは、単に不利益を受けるのが加盟店から本部に変わっただけであり、本部と加盟店の共存共栄をその理念



とするコンビニフランチャイズ契約として、これは望ましいものとはいえない。

一方で、本部は機会ロスの発生を嫌がっている。すでに、セブン-イレブン・ジャパンの鈴木敏文会長は「廃棄を恐れていては商売にならない。廃棄を出さないように発注を減らすと、機会ロスが発生し、結果的に売上も落ちる」と語っていることからこれは明らかである。コンビニエンスストア産業は、その成長の勢いが少し衰えてきているとはいえ、まだ成長している。成長段階において、店舗の棚に商品がなくなってしまうことは本部にとっても加盟店にとってもこのましくない。なぜなら、在庫がないことによる機会ロスが多くなるからである<sup>(45)</sup>。フランチャイジーに機会ロスを無くすインセンティブを与える必要があろう。機会ロスの防止を重視するのであれば、フランチャイジーに大量発注を促す方向にインセンティブを働かせることになる。この場合のインセンティブとしては、廃棄ロスを生じたとしても、一定の範囲において、フランチャイザーがその費用を負担することが考えられる。

発注の最終権限と責任は加盟店にある一方で、本部は加盟店に対して発注や商品仕入に対しても経営指導を行っている。とすれば、廃棄ロスの一部を本部負担にすべきであろう。加盟店の廃棄ロスの一部を本部が負担すれば、本部としてもその重さを実感できるであろう。本部としても、加盟店の発注や廃棄ロスに対して、緊張感が伴い、本部は、今以上に本部と加盟店が最大の利益を得られるように発注を考えるようになるはずである。利益とリスクの共有、それが一体となってはじめて真の共存共栄が達成できるのである。結局、廃棄ロスの最適配分は、本部と加盟店が共同で負担することである<sup>(46)</sup>。

本部も加盟店の廃棄ロスの一部負担するのが最適である。利益とリスクの共有、それが一体となってはじめて真の共存共栄が達成できるのである。

---

(44) 金顕哲『コンビニエンスストア業態の革新』118頁以下（有斐閣、2001年）。

(45) 金・前掲注44、118頁以下。

(46) そのため、「本部が発注増を要請した場合、本部も廃棄ロスの一部負担するようにした」というある大手コンビニエンスストア本部の決断は、高く評価できる。詳細は、金・前掲注44、118頁以下。