

令和 2 年 6 月 23 日現在

機関番号：17301

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2017～2019

課題番号：17K03414

研究課題名(和文)「取引の公正」概念の基盤構築：ビッグデータの取扱いをめぐる競争的規制の比較法研究

研究課題名(英文) A Theoretical Review of Competition and "Equity, Efficiency and Fairness in Transactions": Big Data and Antimonopoly Law

研究代表者

井畑 陽平 (IBATA, Yohei)

長崎大学・経済学部・准教授

研究者番号：80467406

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,600,000円

研究成果の概要(和文)：特定企業へのデータの集積は当該企業の市場支配力を強化し、また、集積されたデータへのアクセスが制限されれば、当該データの活用を前提とした企業間の競争が制限(閉鎖)される問題が考えられる。本研究は、競争法を起点とした、ビッグデータの取扱いをめぐる「取引の公正」概念の再検討を行った。

本研究で参照した米国では市場の機能を信頼し価格上昇を基準として市場支配力を抑制することとしていて(しかし実際には価格上昇がないので競争法による規制がほとんどなされず)、EUでは経済的効率性だけでなく、経済的自由や多様性といった価値をも取り込んで競争法を解釈し積極的に市場に介入しようとしていることが明らかになった。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究は比較法と法の経済分析等とを合わせて考察した。そして、本研究の成果の学術的・社会的意義は、第1に、消費者の利益を守る法的介入の正当化根拠としての「取引の公正」概念を再検討することで、競争の観点から規制を行う独禁法に依拠して対処可能な、消費者に対する不公正の内容が、理論とともに行為類型を含めて具体化した点、第2に、「公正性」という柔軟かつ可変的な概念をベースとして個別的問題に対する具体的な施策を示しているものであることから、今後直面すると考えられる、別の新たな社会的課題の解決策を提示するにあたっても転用が可能な理論的バックボーンを形成するのに資するという点が考えられる。

研究成果の概要(英文)：The accumulation of data to a specific company, such as platforms, strengthens the market power of that company. If access to the accumulated data is restricted, competition between companies on the premise of utilizing that data is restrained. This research revisited the concept of "fairness of transactions" over the handling of big data in terms of competition law.

In this research, the followings are revealed. The US antitrust regulators are relying on the functioning of the market to curb market power on the basis of price increases. However, because there is no price increase in practice, there is little regulation by US Antitrust Laws in these days. It has also become clear that EU competition authorities are actively trying to intervene in the market by incorporating not only economic efficiency, but also values such as economic freedom and diversity.

研究分野：競争法、独占禁止法

キーワード：独占禁止法 米国反トラスト法 FTC法 取引の公正性

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

IT 技術の発展に伴って情報の電子化が進み、デジタルデータ(以下、「データ」という)が果たす役割の重要性が増している。データは、その用いられ方により、両刃の剣となる。たとえば、一方で、着用可能な機器を通じてリアルタイムに個人の生理的情報を集積できるようになれば、個人の事情に応じたオーダーメイドの医療サービスを供給できる。また、同時に多くの人の参加を得て多量のデータを集積(ビッグデータ)し、これを統計的に分析処理することで、新しいサービスの開発に資する。他方で、集積されたこれらのデータが漏洩すれば、個人情報保護の観点から深刻な問題を生じうる。また、既存の事業者が集積されたデータを囲い込んでしまえば、情報漏洩の心配はなくなるものの、データを持たない新規参入者にとって競争上有益な資源へのアクセスが害されて、将来に向けて期待される競争が排除されてしまう、いわゆる「競争の閉鎖」という懸念が生じうる。これまで、競争をするうえで重要な要素として十分に認識されてこなかったデータは、今や、競争法、消費者法、それに情報保護法を横断して、包括的な問題を生じさせる存在である。

データの分析・活用は有益であるがゆえに、私人による創意工夫を生かした自由な活動を実現することにより効率性を確保しつつ、とりわけ最終消費者(以下、「消費者」という)の利益保護にも配慮した競争の公正性をも確保するためには、データの隆盛に対応した新たな市場ルールが必要である。単に、企業間の競争に期待し、その成り行きに任せる政策を採れば、市場は、消費者に損害をもたらす不公正な取引で席卷されることとなりかねない。わが国の消費者は、既に、ビッグデータの取扱いをめぐる、これまで直面することのほとんどなかった類型の不公正な取引にさらされ、しかも今のところは自らの責任において、それらの問題に立ち向かわなければならぬ状況にある。競争の観点から規制すべき不公正概念の理論的基礎を解明することは、わが国のあるべき競争法の制度設計を模索する上で、今もなお、極めて重要な課題である。

理想的な市場秩序とは、「取引の公正」性を確保しながら、同時に、躊躇なくデータを活用できて、消費者の直面する選択肢が豊富で効率性をも増大させるような競争を担保するものであろう。この点につき、米国法と EU 法とは、競争の観点に基づく法 米国では FTC 法 5 条が、EU では EU 機能条約 102 条が、それぞれその任に当たる。を活用することによって、直接的に消費者に損害を与える類型の行為を不公正であるとして規制した先例が豊富で、また、競争の観点に基づく法に依拠して「取引の公正」性を確保しようとするものの是非をめぐる議論を蓄積してきた。さらに、市場で、新たに創出される財やサービスにかかる競争の公正性について、積極的に経済学等の知見も活用しつつ模索しており、わが国独占禁止法(を含む諸法律)の解釈論や場合によっては立法論を展開するにあたり、参考になると考えた。

2. 研究の目的

データをめぐる問題が提起するように、競争法を起点として、消費者法や個人情報保護法を横断した包括的な観点から、法が保護すべき「取引の公正」とは何か。消費者に経済的な損害を与えることが不公正なのか。損害は経済的なそれに限られるのか。ある行為を不公正であるとして競争の観点から規制するためには、「取引の公正」概念について、ベースラインが確立されている必要がある。本研究の代表者は、これまでに、ソーシャルメディアの利用者のプライバシーを、当該利用者の同意なしに売買する行為が不公正であるとして、FTC が規制した事例をめぐる議論の検討を出発点に、近時の米国法における不公正概念の注目すべき展開を検討し、わが国への示唆をうる等の研究を進めてきた。そして、この研究を進める過程で、競争の促進による効率性の増大を最重視していると理解されがちな米国法においてさえ、ここ数年、「取引の公正」性を判断する基準である「消費者に対する損害」基準を、経済的損害のみならず心理的損害までも含む広義のものとする等の法解釈上の工夫によって、市場における公正性を確保しようと努力している状況が明らかとなった。

そこで、本研究は、競争法を起点として、消費者法や個人情報保護法等を横断した包括的な観点から「取引の公正」概念の基盤を構築することを目的とした。「取引の公正」にいう『公正』という文言には、様々な意味を持たせることができる。解釈の仕方によっては、市場での自由な行動に対して過度な制限を加えることとなる懸念があり、場当たりのもしくは予見不可能な事後規制を正当化することにつながりかねない。そもそも、客観的な基準(たとえば社会的総余剰を数値化する等)でもっていちおうの検証が可能な経済的効率性(efficiency)と比べると、取引の公正性(fairness)は客観的な基準の定立が難しいという難点がある。本研究では、過去にわが国で蓄積された類似の先例と整合的で、かつ、予見可能な違反要件論を提示するよう十分に留意しつつ、進めることとした。

3. 研究の方法

(1) 比較法研究の採用

本研究では、主として米国反トラスト法と EU 競争法における先例及び先行研究を参照する、いわゆる比較法研究の手法を採用した。

その理由は、わが国と法系を異にするとはいえ、上記 1. 及び 2. で述べたように、たとえば米国法においては、伝統的に効率性の増大を重視して運用されてきた FTC 法 5 条について、近年、消費者を擁護するツールとして積極的に活用しようとする動きが見られる等、法で規制すべき取引の公正性にかかる理論的基礎を考察する際に有益なバックボーンを与え、わが国の法制

度設計時にも参考になると期待されたからである。また、検討対象として米国法と EU 法と双方を参照する比較法研究を行うことで、米国・EU それぞれに固有な論点とわが国への示唆を与える汎用可能な論点とを識別し、分析・検討することができると思えたからである。

(2) 本研究を遂行する上での具体的な工夫

本研究を遂行するにあたり、本研究の代表者が個人的に加えた研究遂行上の具体的な工夫としては、後記 4 . のように、3 年間にわたる本来は 1 つの研究を複数の段階に分け、それによって、単年度ごとに研究成果が出るようにしたことである。すなわち、本研究は、3 年間の研究期間を、第一期(2017 年度)、第二期(2018 年度)、そして第三期(2019 年度)に分けて遂行された。

各期を通じて、一定の成果が得られた各段階で調査報告という形で、複数の研究会において報告・発表し、さらにその過程で得られた知見をふまえて論文として公表し、それらに対する意見を積極的に求めた。こうすることで、そこまでの研究の客観的な位置づけをうるとともに、独善とならないよう十分に努めることができたと考えている。

4 . 研究成果

(1) 研究の主な成果

2017 年度

本研究全体に関する文献検索および収集を行った。

年度前半は、わが国の審判決例の収集と分析に重点を置いて研究を進めた。わが国独占禁止法の違反要件は、抽象的に規定されている。したがって、データの取扱いをめぐる独占禁止法の違反要件に関わる解釈論を展開するためには、公正取引委員会により事件化された審判例や独占禁止法を根拠として提起された民事判決の収集・分析に加えて、個人情報保護法(及び関連するその他四法)や E コマースを規律する特定商取引法等を根拠として提起された民事判決の収集・分析も重要である。なぜなら、独占禁止法以外の諸法律に違反する行為類型は、独占禁止法により規制される「不公正な取引方法」と、外形上重なるものもありえることから、本研究テーマである「取引の公正」概念の理論的な外延を考察する上で無視できないためである。そこで、まず、不公正(性)や公正(性)に言及した独占禁止法上の先例を探索した。そして、「取引の公正」を考察する上で関連のありそうな独占禁止法以外の法律にかかる先例を探索した。いずれも、先例を論点別に分類し、爾後の比較法研究を行う際の基礎的資料として活用した。

年度後半は、公正性(fairness)をキーワードとして、米国法を考察する上で必要な先例および二次文献の収集と分析に重点を置いて研究を進めた。とりわけ、米国における反トラスト法の 1 つである連邦取引委員会(FTC)法 5 条を根拠として消費者に対する「不公正な行為・慣行」を規制(禁止)している米国での先例を収集し、ともすれば経済的な効率性(efficiency)を過度に重視する傾向にあると考えられがちな米国において、「取引の公正」概念が先例においてどのように理解されてきたか、また、FTC 法 5 条という本来は競争を規律する条文を根拠として、わが国という個人情報保護に近いデータセキュリティの問題に対して FTC が果たしてきた役割を分析した。FTC は、消費者に実質的な損害を与えるものか否かを最重要視して、多岐にわたる行為を FTC 法 5 条に違反する「不公正な行為・慣行」として禁止し、規制しているため、上に述べた作業を通じて得られたわが国の先例と FTC 法 5 条にかかる先例とを比較することで、各国法を個別に眺めているだけでは把握しにくい、「取引の公正」概念にかかる日米法の共通理解を抽出した。米国における二次文献の研究については、米国法書協会(ABA)反トラスト部会の手になる連邦法および州法にかかる消費者保護法の体系書(ABA SECTION OF ANTITRUST LAW, CONSUMER PROTECTION LAW DEVELOPMENTS (2nd ed. 2016).)を手がかりとしつつ、データベース(Westlaw, Lexis 等)を活用して網羅的な検索を行い、関連する議論の見落としがないようにした。

2018 年度

年度前半は、前年度に得られた研究成果の取りまとめに加えて、とりわけ、米国における最新の実務及び学説の動向把握に努めた。具体的には、第 1 に FTC の消費者問題担当官等関係する各位から、本研究に関わる米国法および本年度後半に予定する EU 法上の実務的な論点について、かねてよりの人脈を活用して連絡をとり、有益な示唆を得た。第 2 に、2018 年 6 月に下された本研究の主題に関連が深い米国連邦最高裁判所判決(Ohio et al. v. American Express 事件)について、判決文はもとより口頭弁論(oral hearing)に係る資料を取り寄せ分析し、8 月の研究会で報告するための作業を行った。

年度後半は、米国法及び日本法における「取引の公正」概念の相対化を図るべく、EU 法について、公正性をキーワードとして、必要な先例の収集と分析に重点を置いて研究を進めた。具体的には、「取引の公正」概念の外延を検討するための素材として、EU 競争法にかかる先例を収集した。とりわけ、EU 競争法違反とされた先例のうち、消費者利益の保護の兼ね合いでデータの取扱いが問題とされたものを中心に収集し、検討した。二次文献については、EU 競争法とデータセキュリティとの問題を論じた書籍(Federico Ferretti, EU Competition Law, the Consumer Interest and Data Protection (2014).)等に引用されたものを中心に分析した。

2019 年度

2019 年度は、本研究の研究期間最終年度ということもあり、過去 2 年間で得られた成果の整理と取りまとめのための詰めの作業を行った。以下、敷衍する。

得られた成果の整理として、2019 年度全般を通じて、2017 年度(主として米国法について)及び 2018 年度(主として EC 競争法について)に本研究を遂行する過程で整理・分析した先例に

ついて、解題や索引などを付した上で、リスト化する作業を進めた。この作業の結果は、研究代表者が所属する研究機関のリポジトリ等を用いて公開したいと考えている。

得られた成果の取りまとめとして、年度を通じて、わが国に应用可能な形で具体化させる作業を行った。すなわち、競争法による事業活動への介入を正当化する「取引の公正」概念とは何か、を明らかにする解釈論を展開し、実践的に解決が要請されている個別的課題についての考え方を提示する論文を、部分的には2020年度中にも公表する予定である(ごく一部ではあるが、2019年を通じて行った考察時に主として参考にした書籍に係る書評を、2020年度の日本国際経済法学会誌に寄稿した)。これらの活動を通じて、本研究の成果を広く社会に還元したいと考えている。また、併行して市民向けの講演の機会(本研究の代表者も講師を務める長崎市・茶の間の経済学講座等)を活用し、本研究の成果を、わかりやすく発信していく。

(2) 得られた成果の国内外における位置づけとインパクト

位置づけ

これまで、競争をするうえで重要な要素として十分に認識されてこなかったデータを集積し分析・活用することが、市場での競争を行ううえで有益であることが明確になった。企業による創意工夫を生かし、自由かつ闊達な活動を実現することにより効率性を確保しつつ、とりわけ消費者の利益保護にも配慮した「取引の公正」性をも確保するためには、相応の新たな市場ルールが必要とされている。このような社会的趨勢を背景として、本研究で得られた成果を、既存の先行研究との対比で位置づけると、おおむね、次の三点に集約される。第一に、本研究では、消費者を保護する法へと変化を遂げつつある独占禁止法のあるべき姿を、「不正」なる概念を手がかりに、モデルとして提示するよう努めた点である。第二に、「取引の公正」概念の解釈論といった理論的モデルの提示にとどまらず、データの取扱いをめぐる実践的に解決が要請されている個別的課題に対する具体的な施策の提示をも企図した点である。第三に、比較法と法の経済分析とを合わせた、学際的な研究手法により、成果を導こうとした点である。

インパクト

研究期間が終了した直後ということもあり、ここでは、本研究について予想されるインパクトについて二点述べる。第一に、本研究では、消費者の利益を守る法的介入の正当化根拠としての「取引の公正」概念を提示することで、競争の観点から規制を行う独占禁止法に依拠して対処可能な、消費者に対する不公正の内容が、理論とともに行為類型を含めてある程度特定できたので、後続の新たな研究を誘発する為の基盤となりうるものとする。第二に、本研究は、「公正性」という柔軟な概念をベースとして個別的課題に対する具体的な施策の方向性を可能な限り示したことから、今後、消費者が直面すると考えられる、別の新たな社会的課題の解決策を提示するにあたっても応用あるいは転用が可能な理論的バックボーンを形成するのに寄与できるものと考えている。

(3) 今後の展望

幸いにも、引き続き、2020年度からの科研費申請が採択されたので、本研究で得られた成果について、さらに深化させる研究を科研費の支援の下、続けることが出来る見込みである。今後も、引き続き「不正」概念を手がかりとして、公正取引委員会を中心とする競争当局が市場での取引に介入するか否かを定める判断基準についての研究に邁進する所存である。

これまでの研究では、独占禁止法の解釈基準として経済的効率性の確保を前提とする立場で検討を深めてきた。この前提について、近時、重大な疑問が提起されている。すなわち、GAFAなどのメガプラットフォームについて、その強大な経済力の存在そのものが市場での競争を歪曲し脅かすのではないかと、そして彼らの存在は経済的効率性の確保を解釈基準の前提とする法運用が失敗した結果を例証するものではないかと、というものである。今後は、急速に進展するデータ経済のあり方を見すえつつ、これまで法解釈の(暗黙の)前提としてきた概念について再検討することも含めて、自らの研究成果のさらなる精緻化に取り組みたいと考えている。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計7件（うち査読付論文 5件／うち国際共著 0件／うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 816
2. 論文標題 GDSサービス供給者が課した垂直的制限とシャーマン反トラスト法1条	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 公正取引	6. 最初と最後の頁 90-97
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 821
2. 論文標題 「取引型」の二面プラットフォームによる垂直的な制限とシャーマン反トラスト法1条	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 公正取引	6. 最初と最後の頁 19-28
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 234
2. 論文標題 価格カルテルにおける「意思の連絡」	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 経済法判例・審決百選 第2版	6. 最初と最後の頁 46 - 47
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 799
2. 論文標題 異性化糖及び水あめ・ぶどう糖価格協定事件（加藤化学）	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 公正取引	6. 最初と最後の頁 56 - 62
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 800
2. 論文標題 クレジットカードサービスと市場画定	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 公正取引	6. 最初と最後の頁 78-85
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 25
2. 論文標題 日産自動車に対する景表法上の課徴金納付命令が取り消された事例	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 新・判例解説 Watch	6. 最初と最後の頁 245-248
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 井畑陽平	4. 巻 29
2. 論文標題 【書評】Damien Gerard & Ioannis Lianos eds., RECONCILING EFFICIENCY AND EQUITY: A GLOBAL CHALLENGE FOR COMPETITION POLICY (Cambridge University Press, 2019, xii+462p.)	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 日本国際経済法学会年報	6. 最初と最後の頁 -
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計7件 (うち招待講演 2件 / うち国際学会 0件)

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 SABREの運営する航空チケット予約システム (GDS) がUS Airwaysに課した契約条項はシャーマン反トラスト法1条に違反し、当該違反行為に対して3倍額賠償を認める陪審員評決が下された事例
3. 学会等名 独禁法研究会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 米国におけるプライバシー保護規制について
3. 学会等名 国際取引研究会（招待講演）
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 アメックス事件連邦最高裁判決の紹介と検討
3. 学会等名 科研費基盤研究（A）「プラットフォームとイノベーションをめぐる新たな競争政策の構築」2018年度8月研究会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 アメックス事件連邦最高裁判決 加盟店に対する「切換え禁止条項」は連邦反トラスト法に違反しない
3. 学会等名 独禁法審判決研究会
4. 発表年 2019年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 GDSネットワークサービスと市場画定
3. 学会等名 関西経済法学会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 データ取引における公正性の確保
3. 学会等名 福岡独禁法研究会（招待講演）
4. 発表年 2019年

1. 発表者名 井畑陽平
2. 発表標題 競争の観点からみた十八銀行と親和銀行との統合
3. 学会等名 北部九州会計研究会（第33回）
4. 発表年 2020年

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

researchmap https://researchmap.jp/y-ibata2009006
--

6. 研究組織		
氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考