

機関番号：16201

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2008～2010

課題番号：20530050

研究課題名（和文）ポスト規制緩和の公益事業・IT産業における独占・寡占規制の再構築

研究課題名（英文）Control of Monopoly・Oligopoly in IT and Public Utility industry in age of the post deregulation

研究代表者

柴田 潤子 (SHIBATA JUNKO)

香川大学・法務研究科・教授

研究者番号：90294743

研究成果の概要（和文）：

ドイツ・ヨーロッパ競争法及び事業法の理論・事例検討を行うことによって、規制緩和を背景にした、旧独占分野への競争理論の導入を契機に、「不可欠施設」理論は、市場支配的地位にある事業者の濫用行為規制として重要性を増している。とりわけ、近年では、競争者排除行為の問題が顕著であり、一般的な濫用行為規制と不可欠施設の理論が融合し、現代の経済社会の独占・寡占問題に適合する形で理論が展開している。

研究成果の概要（英文）：

Competition Law and sector regulation is dealt with, especially in European and German law as well, taking into account of the economic deregulation in which competition is being introduced in public utility industry. Taking this opportunity, “Essential Facilities Doctrine” has significantly been increasing its importance. It is particularly remarkable that the problem concerning exclusion of the competitors has been arising. It is meaningful that general dominant control and Essential Facilities Doctrine are tend to come close.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,200,000	360,000	1,560,000
2009年度	1,300,000	390,000	1,690,000
2010年度	600,000	180,000	780,000
年度			
年度			
総計	3,100,000	930,000	4,030,000

研究分野：経済法

科研費の分科・細目：法学・社会法学

キーワード：市場支配的地位の濫用規制 ヨーロッパ競争法 排除行為 不可欠施設 電力
電気通信

1. 研究開始当初の背景

近年進められてきた規制緩和が転換期に入っているということは一般的に承認されている。本研究では、公益産業・IT産業が今後の日本経済の発展を左右する産業であると考えており、これらの産業を主な検討対象とする。公益産業としては、電力エネルギー、ガス産業を取り上げる。消費生活にも深く関

係する基幹分野であり、当該分野における競争が維持されていることは経済社会に対して極めて重要な意味を持つ。IT産業は、今後の経済を牽引していく分野と位置づけられ、様々な事業展開・新しいサービスが提供されている。

公益事業においては、技術の進歩を背景に、競争原理の導入が可能となっており、規制緩和

和が進められてきている一方で、いわゆる既存 (*incumbent*) 事業者が独占的地位ないしは支配的地位にある、ないしは少数の事業者による寡占的な市場が維持されているという特徴が見られる。

IT 産業として、電気通信産業においては、近年、固定網及び移動網の両者において、既存の事業者がそれぞれ両市場を圧倒的に支配するという状況だけでなく、その他の電気通信事業者を含めた寡占的な市場に便化する傾向も同時に見られる。このような電気通信市場の状況は、ヨーロッパにおいても同様である。とりわけヨーロッパでは、電気通信市場の統合が活発であり、そこで寡占化する市場に対する規制は重要であると認識されている。

電力エネルギー・ガス分野においては、エネルギー源としての重要性、設備拘束性という特殊性も相まって電気通信産業とは異なり、競争の展開も限定的となっている。我が国と同様に、電力市場が独占的ないしは寡占的であり、かつ従来電力エネルギー産業において競争の導入が限定的であったヨーロッパを比較検討の対象とする。ヨーロッパでは近年、自由化を推進する電力ガスの指令の公布と同時に、電力、エネルギー産業に対する競争法の適用を強化する動きが見られる。従来、ヨーロッパ競争法における市場支配的事業者に対する濫用規制が電力会社に適用された事例はなかった。さらに、加盟国においてはとりわけ新規の競争者に対する妨害行為を問題視する事例が見られる。

このように、公益事業分野、同時に IT 産業においては、とりわけ独占・寡占の問題が生じやすいと考えている。事業分野の実態に即して独占・寡占規制を検討する必要があると考えられる。

2. 研究の目的

進められてきた規制緩和が転換期を迎えており、規制緩和の在り方を再検討することが必要であるという認識を出発点とする。規制緩和の検討課題は、経済・社会・政治面と多方面に及ぶが、そのなかでも本研究は、経済法的観点から、規制緩和がいかにあるべきか、そして規制緩和後の競争秩序及び規制の在り方を明らかにすることを目的とし、今後の経済社会における競争法理論の再構築を試みる。

公益分野については、「不可欠施設へのアクセス」の問題として比較法的観点から、既存の事業者が、所有しているインフラ・ネットワークへのアクセスを競争者に供与する要件を、競争法及び事業法を手がかりに研究を行う。従来から研究対象としているヨーロッパ・ドイツでは、関連するケースの蓄積が見られ、学説の議論も活発であり、一定の方

向性が明らかになりつつある。さらに、独占・寡占規制の問題は、技術進歩、それによる経済実態の変化を受けて、インフラ・ネットワークへのアクセスに関する問題だけでなく、競争者の妨害・高価格の問題等、濫用的行為全般に対する規制をいかに行うべきか、という基本的かつ複雑な問題が生じている。行き過ぎた規制は当然控えるべきであるとしても、独占・寡占的事業者に対する濫用行為に対する規制は必要であると考えられる。この点、濫用行為全般の問題を本研究の検討課題とする。

3. 研究の方法

本研究は、比較法的観点から、文献に基づく研究、具体的事例分析を通じた研究を行う。

まず、支配・寡占的事業者に対する規制の基礎理論、事例研究を行う。比較法的研究として、ヨーロッパ競争法 82 条 (現行運営条約 102 条) の市場支配的地位の濫用規制に係る学説・事例に基づき総括的に検討し、当該規定の意義及び射程範囲を明らかにする。とりわけ、委員会が公表している関係ディスカッションペーパー (2005 年ヨーロッパ委員会)、ガイダンス (2009 年ヨーロッパ委員会)、*「British Airways」* ケース (2007 年 3 月 15 日ヨーロッパ裁判所)、*「Microsoft」* ケース (2007 年 9 月 17 日ヨーロッパ第一審裁判所) 等を検討する。その上でこれに結びつけて、電力エネルギー・ガス及び電気通信産業という具体的分野に焦点を当てる。

さらに、ヨーロッパ法における市場支配的地位の濫用規制と我が国における私的独占の規定の異同を明らかにする。

上記の理論的研究に加えて、関係する経済法の研究会への参加、国際学会への参加及び海外での意見交換を通して、理論的研究のより実証性を高める。

4. 研究成果

いわゆる公益産業及び IT 産業に共通の問題として、ドイツ・ヨーロッパ競争法を手がかりに「不可欠施設へのアクセス」の問題及び市場支配的地位の濫用規制を検討対象として、近年重要と思われるドミナントな事業者に対する規制の在り方を考察した。

不可欠施設理論の意義をめぐっては、ヨーロッパにおいても一様ではない。不可欠施設理論は、もともと取引拒絶の一類型として理解されているが、取引拒絶との違いは、施設の所有者が競争者に対してその施設を開放する意図がない、新規参入の場合と言うことになる。施設へのアクセスが第三者に開放される場合、その所有者は原則として全ての競争者に同等のアクセスを供与しなければならない。さらに加えて、施設の内部利用がその所有者に確保されており、その施設の利用

が隣接市場における競争に有利であることが、この問題を考える上で重要なファクターとなる。

ヨーロッパレベルでは、いわゆる不可欠施設理論が適用されているケースが幾つかありつつも、必ずしもヨーロッパ委員会及び裁判所によって一貫したかつ統一的な理論構築がなされているとは言い難い。まずは、支配的な地位が特殊な施設の排他的所有・コントロールから生じる場合の濫用行為の問題を明確にした点に当該理論の意義があるといえる。

不可欠施設理論の規定をもつドイツ競争制限防止法においては、とりわけ電力産業を中心とした法適用が実施されている。そこでの考え方は、同一ネットワーク及び施設の競争者との共同利用である。もっとも、いわゆる公益産業においても、その施設の特異性に鑑みて事業法による旧独占者に対する規制は一樣に理解されない。電気通信における施設の不可欠性は、長期的な視点を前提としておらず、技術の発展が左右する分野である一方、他方で、電力産業・鉄道等における不可欠性は長期的に捉えられる。有効な競争を創出するという共通の目的を持つ事業法の規制にも係らず、既に様々な市場状況、政策的切り口に基づき、規制の基本的枠組みは多様な方向に展開していく傾向が認められる。

さらに、不可欠施設理論は、不可欠施設の取引拒絶という類型を出発点として、同時にその施設の利用料金の妥当性が重要となる。これは、ドイツにおいては、不可欠施設理論を捉える競争制限防止法 19 条 4 項 4 号の問題だけでなく、搾取的高価格濫用行為を捉える同 2 号の問題でもある。もともと搾取的高価格濫用規制に対しては、ヨーロッパにおいては消極的であり、ドイツにおいても関係する事例は極めて少なかった。しかしながら、近年の規制緩和を受けて、競争の導入が進む旧独占的公益分野における支配的事業者に対する価格規制の重要性が高まっている。搾取的高価格規制は、独占事業者の取引相手方に対する高価格取引条件という形だけでなく、近年では、高価格形成によって同時に競争者への妨害効果に着目する事例が増えている(例えば、ヨーロッパ委員会はドイツの電力会社の搾取的高価格を競争者妨害の形で問題視した)。すなわち、垂直的に統合した事業者が、垂直的に統合していない競争者に対して、前段階商品について計算する価格の高価格の問題である。このようなケースは、ネットワークに基礎をおく産業においてみられ、価格スクイズという形でも捉えられる(「*Deutsche Telekom*」2008年4月10日ヨーロッパ裁判所)。本研究では、搾取的な高価格規制の現代的展開として、競争者妨害効果が認められる点を指摘した。

搾取的価格濫用規制に関して、ドイツでは、2007年の競争制限防止法の改正により、エネルギー産業に特化して、高価格、いわゆる搾取濫用規制が新設された。改正の趣旨目的を検討し、その適用事例の分析を行なっている。また、ヨーロッパのエネルギー産業では、構造的措置の可能性も検討されている。いわゆる構造的アンバンドリング(分離)であり、かかる構造的アンバンドリングをめぐる政策的理論、法的な問題を検討した。競争が機能していない分野に対しては、競争法による価格規制が有効であることを示す事例として理解される。

規制緩和が進み、同時に技術革新が進む経済社会においては、不可欠性の不確定性が顕著となり、いわゆる「不可欠施設」理論としての独自性は弱まってきている様にも思われる。これは「不可欠施設」理論が意味を失ってきているというよりは、その適用範囲が拡大して、一般的な不当な取引拒絶の理論との近似、融合が見られる様に思われる。すなわち、従来の「不可欠性」の捉え方を緩和しながら、施設への選択的なアクセスが欠ける場合には、「必須な」(*indispensable*)施設・インプットとして、川下市場で活動するために競争者が必要なインプットを取引拒絶することは認められないとする考え方である。ここでは、「不可欠施設」理論に言及することなく、取引拒絶の規制対象を拡大し、従来の不可欠施設より広い「必須な」施設・インプットを捉えることを特徴として、川上・川下市場での活動を前提とする垂直的統合事業者に焦点を当てた取引拒絶が捉えられている。このような考え方は、ヨーロッパ委員会のガイダンスに見られる。そして、不可欠施設理論では、不可欠施設の所有者が、川下市場における製品又はサービス市場での活動に必要な施設の共同利用を拒絶することにより、これらの市場にその市場支配的地位を拡大することを防ぐことであるとして、拡大される市場において市場支配的地位が要件とされる必要性はないとされてきた。しかしながら、この点については、不可欠性の基準が「必須」という基準に緩和される場合には、いわゆる拡大される市場、換言すれば派生市場に及ぼす当該行為の持つ効果の分析が重要になってくるであろう。派生市場の効果の問題の仕方、どの程度の効果を認定する必要があるかという問題である。従来の一般的濫用事例のケースにおいても、この点は明確にされているとは言えない。いわゆる搾取的高価格濫用行為については、悪影響を受けるのが取引相手方であり、高価格による搾取の及ぼす影響は明白であり、濫用行為であることの他、具体的市場効果の立証が必要はない。これに対して、競争者排除のケースにおいては、排除の効果の立証は依然として大き

な問題である。「Microsoft」のケースでは、競争者排除ないしは消費者侵害の直接的効果の具体的立証は要求されていない。他方で、ドイツにおける抱き合わせのケース「*Strom und Telefon II*」(2003年11月4日ドイツ最高裁判所)では、隣接市場における明白な競争制限的効果の立証を必要としている様にも思われる。とりわけ、今後は抱き合わせ取引の理論に着目して、理論の展開に注目する必要がある。

最後に、我が国私的独占の規制との対比で、市場支配的地位の濫用行為としての不可欠施設をめぐる理論はどのように理解されるであろうか。私的独占の規制は、基本的に、市場支配的地位の存在を前提として、その地位を不当に利用することを禁止する規定ではないと考えられる。しかしながら、近年の私的独占の運用事例に鑑みると、市場支配的地位の濫用規制と同様の考え方が見られる様に思われる。少なくとも、具体的な排除の量的な経済分析ではなく、排除をもたらす行為の一般的な性格付け、理論に依拠して、違法性が判断されている。他方で、ヨーロッパでは、「より経済的なアプローチ」を主張する考え方も顕著になってきており、今後の理論展開に注目する必要がある。

5. 主な発表論文等

[雑誌論文] (計4件)

- ①柴田 潤子「FTTH サービスについて NTT 日本私的独占行為が問題となった事例」
法学セミナー増刊 速報 判例解説
Vol.6 (2010年)285頁～288頁 査読無
- ②柴田 潤子「不可欠施設へのアクセス拒否と市場支配的地位の濫用行為(4・完)」
香川法学第29巻第2号(2009年)61頁～100頁 査読無
- ③柴田 潤子「高価格濫用規制の現代的意義」
香川法学28巻2号(2008年)
25～49頁 査読無
- ④柴田 潤子「ノウハウライセンス契約における競争禁止条項」
ジュリスト
1356号(2008年)210頁～213頁 査読無

[学会発表] (計1件)

- ① Junko Shibata 「Dominant Control in Japanese Competition Law」
ミネソタ州弁護士協会主催 (Minneapolis, USA) 「Antitrust Development in Asia: China, Japan and Korea」(2009年2月24日) ミネアポリス, アメリカ合衆国

[図書] (計3件)

- ①柴田 潤子「価格濫用規制と電力事業にお

けるアンバンドリング - ドイツの改正を中心に -」
舟田正之他9名著6番目『競争政策・独占禁止法と規制産業』(2010年)所収137頁～156頁 日本エネルギー法研究所 査読無

- ② Junko Shibata 「Patent and know-How licenses under the Japanese Antimonopoly act」
Josef Drexler 他17名著8番目『Handbook on Intellectual Property and Competition Law』(2008年)201～211頁所収 Edward Elgar Publishing 社 査読無

- ③柴田 潤子「ヨーロッパ法と電力産業」
舟田正之他7名著6番目『新電気事業制度と競争政策』(2008年)所収117頁～136頁 日本エネルギー法研究所 査読無

[その他]

- ①平成21年度横田正俊記念賞 授賞

6. 研究組織

(1) 研究代表者

柴田 潤子 (SHIBATA JUNKO)
香川大学・法務研究科・教授
研究者番号：90294743