

近時における デジタル・プラットフォーマー規制の現状と論点

——注目すべき海外規制と国内競争法規制を中心に——

大 櫛 健 一*
松 田 章 良**
松 原 崇 弘***

抄 録 GAFaを中心とする巨大なデジタル・プラットフォームビジネスが発展を遂げ、国内外においてデジタル・プラットフォーマー規制として、デジタル・プラットフォームにおける取引の透明性・公正性確保、デジタル分野の特性を踏まえた競争法上のルール整備、個人情報保護法の見直しなどが検討されてきた。海外各国における法令遵守はもちろん、日本における今後の法整備の動向を考える上でも、海外の法規制は注視に値すると考え、注目すべき法規制を紹介する。また、日本における法整備に関して、現状、過剰規制により新たなイノベーションを抑止しないよう、バランスの取れたルール整備等が必要とされ、2019年12月、プラットフォーマーによる消費者に対する優越的地位の濫用への対応、企業結合に関して、それぞれ既存のガイドラインが改定されたので、これらについて述べる。

目 次

- はじめに
- 海外各国におけるデジタル・プラットフォーマー規制を巡る法規制の現状
 - 1 主要法域における規制のアプローチ
 - 2 欧州透明性規則の概要
 - 3 欧州著作権指令の概要
- 日本国における優越的地位の濫用規制
 - 1 規制の概要
 - 2 主な手続
 - 3 小 括
- 日本国における企業結合規制
 - 1 企業結合ガイドライン等の改定
 - 2 デジタル分野にかかる企業結合ガイドラインの改定の要点
 - 3 実務への影響
- おわりに

1. はじめに

本稿においては、我が国のみならず、海外各

国においてデジタル・プラットフォーマー（以下「プラットフォーマー」という。）規制の議論及び制定が強化されている現状に鑑みて、海外各国におけるプラットフォーマー規制を巡る法規制の現状を紹介した後に、日本国における優越的地位の濫用規制及び企業結合規制について述べる。

2. 海外各国におけるデジタル・プラットフォーマー規制を巡る法規制の現状

2. 1 主要法域における規制のアプローチ

米国では、巨大なデータ市場を背景に、包括的な事前規制が存在しない中で、GAFaを中心とする巨大なデジタル・プラットフォーム（以

* 弁護士 Kenichi OKUSHI

** 弁護士 Akira MATSUDA

*** 弁護士 Takahiro MATSUBARA

下「プラットフォーム」という。) ビジネスが発展を遂げた。米国における規制の中心は、米国連邦取引委員会 (Federal Trade Commission) を中心とした事後的な規制が中心であり、プラットフォーム上の取引の透明性を巡る包括的な法規制は存在しない。また、中国では、巨大なデータ市場が存在するものの、中国政府の規制により、かかる市場は原則として中国のプラットフォームのみが進出・事業運営をすることのできる閉鎖的な市場となっている点が特徴的である。これらに対し、欧州では、EU全体を単一の統合されたデータ市場として位置付けるデジタル単一市場 (Digital Single Market) を創出するという政策目標を推進するため、後述するプラットフォームの公正性・透明性の促進に関する規則 (Regulation¹⁾) を新たに制定することにより、取引の透明性・公正性を確保した上で、新たに設置する委員会の下、プラットフォームによる経済活動をモニター・確認するというアプローチを明確にしている。

以上のとおり、プラットフォームによる取引の公正性の確保を巡るアプローチは法域により様々であるが、プラットフォームを規制のコントロールポイント、すなわち、政府による統制を効率的に実現するために規制を及ぼす対象や、ゲートキーパーとして位置付ける動きが見られる。例えば、米国では、ライドシェアサービスの運営事業者について、免許制を導入し、当該運営事業者に対してライドシェアサービスのドライバーに対する管理責任を負わせるという動きが見られる (かかる流れの一環で、2019年9月には、カリフォルニア州において、「ギグワーカー」を独立事業主ではなく、従業員として扱うよう企業に義務付ける新法が成立した)。また、欧州では、著作権侵害、テロ関連コンテンツへの対策義務をプラットフォームに課すとともに²⁾、プラットフォームの公正性・透明性の促進に関する規則 (Platform-to-

business (P2B) 規制とも呼ばれる)³⁾ (以下「欧州透明性規則」という。) が2019年7月に公布され、2020年7月12日から全てのEU加盟国で適用される。

プラットフォーム上における取引の透明性・公正性確保という観点からは、欧州が日本と同様に包括的な法規制による規制を指向していることから、本稿では欧州透明性規則を中心に、プラットフォームにおける取引の透明性・公正性確保のための欧州における規制を中心に説明を加える。

2. 2 欧州透明性規則の概要

(1) 背景

欧州におけるデジタル単一市場政策の一環として、プラットフォーム及び事業者間における取引の透明性及び公正性の確保が検討されてきた。具体的には、2016年5月に欧州におけるプラットフォーム及びデジタル単一市場についての機会及び挑戦⁴⁾ が公表され、以下の4つの規制のフレームワークが示された。

- ① EU域内における規制の一本化
- ② 消費者保護・エンフォース面での強化
- ③ イノベーションに親和的な簡素・柔軟な規制枠組み
- ④ プリンシプルベースの規制枠組み

その後、2017年5月にデジタル単一市場に係る中間レビューが実施され、実際の取引条項や取引慣行についてのアセスメントがなされた。かかるレビューにおいては、一部のプラットフォームとビジネス・ユーザーの交渉力の不均衡から、一部のプラットフォームでは、ビジネス・ユーザーにとって不公正な対応がなされる可能性があるという点が指摘されている。例えば、プラットフォームが事前の通知なくユーザーのアカウントを停止し、その際に十分な理由の説明を行わないこと、広告の掲載箇所について透明性のある説明が行われないこと、プラット

フォーマー自らの提供している同種サービスとの差別的な取り扱い、ビジネス・ユーザーの取引に関連するデータへのアクセスの困難性などが挙げられている。これらの事項について、各EU加盟国が個別の規制による対応を行った場合、デジタル単一市場の実現に当たっての障害となることが指摘されており、その結果、上記のような問題点に対応するため、欧州透明性規則の制定へとつながることとなった。

(2) 適用対象となる主体

欧州透明性規則は、EU域内に拠点のあるオンライン仲介サービス事業者及び検索エンジン事業者に適用される。また、EU域内に拠点を有さない場合でも、EU域内の消費者に対して、オンライン仲介サービスや検索サービスを通じてEU域内の消費者に商品又はサービスを提供するオンライン仲介サービス事業者⁵⁾及び検索エンジン事業者に適用される。オンライン仲介サービスの定義は注5のとおり、複雑ではあるが、Eコマースを仲介するプラットフォームサービスは広く定義に含まれることとなると解される。

また、欧州透明性規則が適用されるのは、上記のオンライン仲介サービス事業者及び検索エンジン事業者のサービスを利用して、消費者に対して商品及び役務を提供するビジネス・ユーザー（事業者）である。この点、欧州では、従前プラットフォームとビジネス・ユーザーを直接的に規律する法制度は存在しなかった。例えば、欧州の競争法では、支配的な地位の濫用行為や企業結合規制の観点から、プラットフォームの行為等に規制が及ぼされる可能性はあるものの、かかる規制が及ぶのは、原則として反競争法的な行為がある場合に限られることから、その適用場面は限定的である。また、一定の消費者保護を目的とした規律は存在するものの、これらの制度は、プラットフォームのユー

ザーが個人である消費者の場合に限られており、事業者であるビジネス・ユーザーが、当該プラットフォームを利用して、消費者と取引を行っている場合において、当該プラットフォームに対する規制としては原則として適用されない。

(3) 概要

オンライン仲介サービス事業者は、ビジネス・ユーザーに対して、契約条項及び条件（Terms and Conditions）を平易なわかりやすい言葉で作成され、ビジネス・ユーザーが平易にアクセスできるものでなければならない（3条）。また、契約条項及び条件を変更する場合には、ビジネス・ユーザーに対して、Eメール等の持続的記録媒体により通知することが求められ、変更は当該通知から15日以上合理的期間の経過後に効力を生じる。変更を受け入れられないビジネス・ユーザーは、上記の合理的期間の経過前に、オンライン仲介サービス事業者との間の契約を解消することができる（3条2項）。また、オンライン仲介サービス事業者は、サービスの提供制限を行う場合はその理由を通知することが求められる（4条）。これらの規制は、オンライン仲介サービス事業者が、自己の提供するサービスと競合するサービスを提供するビジネス・ユーザーを排除することの防止を意図したものであると解される。

また、オンライン仲介サービス事業者及びオンライン検索エンジン事業者は、自己の物品又は役務と、ビジネス・ユーザーによる物品又は役務との間で異なる取り扱いをする場合には、かかる異なる取り扱いについて、契約条項及び条件に記載しなければならない（7条）。さらに、ビジネス・ユーザーが、別のプラットフォームにおいて同一の物品又は役務をより有利な条件で提供することを制限する場合には、かかる制限についての法律上の主要な考慮要素を示すこ

とが求められる。

オンライン仲介サービス事業者は、オンライン仲介サービスの利用のためにビジネス・ユーザーが提供した個人データその他のデータ、又は、オンライン仲介サービスの利用の過程で生成されたこれらのデータについて、ビジネス・ユーザーが技術上、契約上どのようにアクセス可能か、あるいは、アクセスができないかについて、契約条項及び条件に記載することが求められる(9条1項)。アクセスの対象となるデータは個人データに限られず、「その他のデータ」(other data)には特段の限定が付されていないことから、上記の要件を充たすデータは広く本条の対象となるものと解される。

2. 3 欧州著作権指令の概要

2019年5月17日、デジタル単一市場におけるEU著作権指令(以下「DSM著作権指令」という。)が成立した⁶⁾。EU各加盟国は、かかる指令に基づき、2021年6月7日までに加盟国法を制定する必要がある。DSM著作権指令においては、プラットフォームの責任を強化する方向での改正がなされている。

DSM著作権指令15条は、いわゆる「リンク税」を定める。これは、ある加盟国で設立された報道機関等の報道出版物の発行者に対して、情報社会サービス提供者がかかる発行者による出版物等へのリンクを貼るなどして利用した場合、当該発行者に対して著作者隣接権(複製権及び公衆利用可能化権)を付与することを加盟国に求めるものである。単なるハイパーリンクの作成はこれに該当しないことが条文上明示されており、非常に短い報道の抜粋にも適用されないことから、各加盟国において具体的にどのような要件が課されるかが注目される。

さらに、DSM著作権指令17条は、オンラインコンテンツ共有サービス提供者が、当該共有サービスの利用者による著作権で保護されるアッ

プロードコンテンツについて、公衆にアクセス権を与える場合には、公衆送信又は公衆の縦覧に供する行為を行っているのみならず国内法を制定することを各加盟国に求めている。これにより、オンラインコンテンツ共有サービス提供者は、原則として、権利者との間でライセンス契約を締結するなどの方法により、権利者からの許諾を得る必要がある。また、許諾を得られない場合においては、許諾を得るための最大限の努力をしたこと、権利者から十分に具体的な通知を受けた場合には、アップロードされたオンラインコンテンツを共有サービス上で利用できないようにすること又は当該オンラインコンテンツを共有プラットフォーム上から削除した上、当該著作物の将来におけるアップロードを防止するための最大限の努力を行った場合には免責の効果を得ることができる⁷⁾。

また、DSM著作権指令では、①非営利の研究機関や文化遺産保護機関による学術研究目的のテキスト・データ・マイニング(以下「TDM」という。)や、権利者がTDMの禁止を適切な方法により明示しなかった場合にはその他の者によるTDMが著作権侵害に該当しないこととすることが加盟国に義務付けられており(DSM著作権指令3条、4条)、②文化遺産保護機関が加盟国でライセンスを得やすくするための制度を策定し、当該制度の下でライセンスされた著作物等の情報をオンラインで閲覧するためのポータルサイトの整備が義務付けられている(DSM著作権指令8~10条)。

3. 日本国における優越的地位の濫用規制

3. 1 規制の概要

(1) 規制の沿革と現在までの流れ

いわゆる優越的地位の濫用規制は、昭和28年に不正な取引方法の一つとして、公正取引委

員会（以下「公取委」という。）の告示により制定された（昭28公取委告示11号）。その後、多くの事案に対して適用及び執行されていたものの、平成21年の独禁法改正（平成22年1月1日施行）時に、課徴金納付命令制度が設けられるとともに、成立要件があらためて法律によって定められた。この施行に際し、公取委は、解釈の指針として、「優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」（以下「優越G」という。）を定め、その基本的な考え方を公表した。

以降現在に至るまで、公取委は、5つの事案に対して違反を認定し、排除措置命令及び課徴金納付命令を下している。さらに、公取委は、アマゾンジャパン合同会社や楽天株式会社に対して違反の疑いを理由とする立入検査を行うとともに、令和元年12月17日に、「デジタル・プラットフォーム事業者と個人情報等を提供する消費者との取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」（以下「プラットフォームG」という。）を公表するなど、近年はプラットフォームに対する関心を高めている様子が見て取れる。

以下においては、優越的地位の濫用規制の概要とともに、プラットフォームビジネスとの関連性について述べる。

（2）規制の要件

1）3要件

優越的地位の濫用規制の要件は、主に、①「自己の取引上の地位が相手方に優越していること」（「優越的地位」）を利用して、②「正常な商慣習に照らして不当に」（「正常な商慣習に照らして不当」）、③「次のいずれかに該当する行為をすること」（「不利益行為」）の3点からなる。

2）優越的地位

優越G第2の1によれば、「優越的地位」とは、相手方にとって事業者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、

事業者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をいうとされる。

プラットフォームの優越的地位が問題となる場合、①加盟店が「相手方」となるケース（以下「対加盟店ケース」という。）と②消費者が「相手方」になるケース（以下「対消費者ケース」という。）が考えられる。

対加盟店ケースについては、アマゾンジャパン合同会社や楽天株式会社等に対し、違反の疑いを理由とする立入検査が行われたことが公表されており、既に具体的に問題となった事案が存在する。対加盟店ケースにおける優越的地位の判断基準としては、優越G第2の2に示された考慮要素が参考になると考えられる。具体的には、①取引依存度、②事業者の市場における地位、③取引先変更の可能性、④その他事業者と取引することの必要性などである。加えて、小売業者に関する近時の審決⁸⁾も、加盟店と消費者をつなぐという商流ないし販売チャネルとしての類似性から参考にする余地がある。

これに対し、対消費者ケースは、本稿執筆時点で具体的な公表事例は存在しない。もっとも、このケースを想定しているプラットフォームGが非常に参考になる。プラットフォームGの2項及び3項は、消費者が「取引の相手方」に含まれることや、優越的地位が「消費者がデジタル・プラットフォーム事業者から不利益な取扱いを受けても、消費者が当該デジタル・プラットフォームの提供するサービスを利用するためにはこれを受け入れざるを得ないような場合」であることを明らかにしており、その考慮要素として、例えば、①代替可能なサービスを提供する他のプラットフォームが存在するか、②現在のサービス利用をやめることが事実上困難か、又は③現在のサービスを提供するプラットフォームが、自らの意思である程度自由に取引条件を変更することができるかなどを

挙げている。

3) 不利益行為

不利益行為の類型は、①商品若しくは役務の購入要請(独禁法2条9項5号イ)、②利益提供要請(同ロ)、又は、③商品の受領拒絶若しくは返品、取引対価の支払遅延若しくは減額、不利益な取引条件の設定若しくは変更(同ハ)である。

対加盟店ケースにおいて、比較的好く見られるのは、②又は③のケースである。例えば、取引商品の値引き分、ポイント還元分、送料などを加盟店に負担させる行為は②の利益提供要請に該当し得る。また、他のプラットフォーマーよりも自社の取引条件を最も有利な内容にすることを義務付けること(いわゆる最恵国条項)などは③の不利益な取引条件の設定若しくは変更

に該当し得る。これに対し、対消費者ケースについては、プラットフォーマーGの5項によれば、当該消費者の個人情報

4) 正常な商慣習に照らして不当

独禁法2条9項5号は、同号イないしハに該当する行為(不利益行為)が行われたことに加えて、それらが「正常な商慣習に照らして不当」であることを要件としている。この要件は、優越的地位の濫用の有無が、公正な競争秩序の維持・促進の観点から個別の事案ごとに判断されることを示すものであり、「正常な商慣習」とは、公正な競争秩序の維持・促進の立場から是認されるものをいうとされる。したがって、現に存在する商慣習に合致しているからといって、直ちにその行為が正当化されることにはならない

ともされる¹⁰⁾。

もっとも、かかる解釈から具体的にどのような行為が問題となるのかを演繹的に予測することは困難であり、優越G及びプラットフォーマーGは、いずれも問題となり得る一定の行為類型を例示している(以下これらの類型を「例示類型」という)。

近時の審決によると、公取委は、不利益行為の態様をもって「正常な商慣習に照らして不当」の要件は満たすことを判断できると考えているようである¹¹⁾。そのため、少なくとも公取委の実務運用としては、例示類型に直接あてはまるような典型的行為については、「正常な商慣習に照らして不当」の要件は重視されない(すなわち、この要件を欠くことを理由として優越的地位の濫用規制に該当しないことを主張しても採用されない)可能性が相当程度ある。

なお、公取委は、例示類型以外であっても、正常な商慣習に照らして不当に不利益を与える行為については、優越的地位の濫用として問題になるとの見解を公表している¹²⁾。

(3) 規制の効果

1) 2つの命令

優越的地位の濫用規制においては、主な違反の効果として排除措置命令(独禁法7条2項)及び課徴金納付命令(独禁法20条の6)の2つが定められている。

うち排除措置命令は、違反行為の排除を目的として一定の作為又は不作為を事業者に求めるものであり、課徴金納付命令は行政上の措置として一定額の課徴金支払いを事業者に求めるものである。

2) 排除措置命令

優越的地位の濫用規制事案における排除措置命令は、おおむね以下のような内容を含むことが多い。

① 事業者として違反行為の取りやめを確認し、

今後、同様の行為を行わないことを機関決定すること。

- ② 上記①の措置を取引の相手方に通知し、自社従業員に周知徹底すること。
- ③ 今後、違反行為と同様の行為を行ってはならないこと。
- ④ 次の事項を行うために必要な措置を講じること。

ア 独禁法遵守についての行動指針の改定（又は策定）

イ 独禁法遵守についての役員及び従業員に対する研修と法務担当者による定期監査

3) 課徴金納付命令

独禁法20条の6は、違反行為を継続して行ったときに、①「当該行為をした日」から②「当該行為がなくなる日」までの期間（以下「課徴金算定期間」という。但し、最長3年間）における、③「当該行為の相手方」との間における売上額を基準として課徴金を付すものと定めている。

上記①から③のうち、課徴金算定期間の始期である①「当該行為をした日」については、公取委の事件処理によれば、違反行為の結果が発生した日、すなわち、取引の相手方に不利益が生じた日が基準とされており、結果に先立って事業者から取引の相手方に対して要請（働きかけ）それ自体をした日とは解されていない。

問題となるのは、上記②及び③であり、特に③「当該行為の相手方」の解釈を巡っては、事業者が複数の相手方に対して濫用行為を行っていた場合において、(A) 複数の相手方を一体的に「当該行為の相手方」と捉えて課徴金算定期間を一律に定める見解、(B) 「当該行為の相手方」を個別に捉えて個々の相手方毎に課徴金算定期間を定める見解が存在している。

公取委は、課徴金納付命令を下した5つの事件において、いずれも上記(A)の見解に基づいて課徴金を課した。また、この点の解釈が争

われた事案の審決でも、「組織的、計画的に一連のものとして実行されているなど、それらの行為を行為者の優越的地位の濫用として一体として評価できる場合」には、上記(A)の見解を採用することができるとの折衷的な見解が示された上で、いずれの事案においても上記(A)の見解に基づいて課徴金を算定したことは妥当であったと結論付けている¹³⁾。

最後に、②課徴金算定期間の終期となる「当該行為がなくなる日」の解釈に関し、公取委は、組織的かつ計画的に一連のものとして行われた違反行為の場合には、⑦違反行為者の代表者のようにしかるべき地位にある者が、継続して行われていた違反行為に該当する行為を今後禁止する旨の意思決定を行い、かつ、役員及び従業員等に周知した場合、又は④違反行為者の事業活動上の意思決定機関が同様の意思決定を行い、かつ、従業員等に周知した場合に該当する事情があることのいずれかをもって、通常は、違反行為はなくなったと判断される、としている。

以上の考え方は、対加盟店ケース（すなわち、加盟店に違反行為を行っていた場合）との関係では比較的分かりやすいが、問題となるのは対消費者ケースである。この場合、例えば、個人情報保護が損なわれた消費者との関係でプラットフォームの「売上額」をどう評価するのか、始期及び終期がどのように認定されるのかなどは不明である。

3. 2 主な手続

(1) 通常手続

通常は、公取委による審査が一定期間行われ、処分が行われる場合には、事業者に対する意見聴取手続を経た上で、排除措置命令及び課徴金納付命令が下される（図1参照）。これに不服がある事業者は、第一審の専属管轄を有する東京地方裁判所に対して取消訴訟を提起することになる。

(2) 確約手続

確約手続は、違反の疑いのある行為を公取委と事業者との合意により自主的に解決する手続きである。分かりやすくいえば、公取委との間の和解的な手続きである。

手続きの流れについては、図1のとおりであるが、主な留意点は以下のとおりである。近時、楽天トラベル株式会社が発起人となったことが注目に値する。

- ✓ 制度上は、公取委の事業者に対する通知によって開始されるものの、通知を行う前であっても事業者から相談を行うことは可能であり、この相談の段階で公取委との実質的な協議が行われる¹⁴⁾。
- ✓ 排除措置に代わって実施することとなる確約措置の内容は、排除措置命令の内容と一定程度共通性がある¹⁵⁾。
- ✓ 課徴金命令は免れることになるが、事案によっては、取引先に対する金銭的回復を確約措置として行う必要が生じる可能性がある¹⁶⁾。
- ✓ 確約手続の成立は公表されるが、その際、独禁法違反を認定したものではないことが付記される¹⁷⁾。

(3) 緊急停止命令

排除措置命令の前提として一定の手続と期間が必要となるため、その間に競争秩序が害される事態もあり得る。そのため、独禁法は、公取委の申立てにより、裁判所は、①緊急の必要性和②違反行為の疑いが認められる場合に、事業者に対して当該行為を一時停止することを命じることができるとしている（緊急停止命令。独禁法70条の4）。ここでの「緊急の必要性」とは、「公取委の排除措置命令まで待つと、競争秩序が侵害され回復しがたい状況に陥る」ことを指す¹⁸⁾。なお、これまで緊急停止命令を申し立てられて、認められなかった例はない¹⁹⁾。

近時においては、楽天株式会社が発起人による立入検査を受けたにもかかわらず、被疑理由とされた加盟店に対して商品送料を負担させる旨の施策を変更しようとしなかったために公取委から申し立てられたものの、その後、施策の延期を表明したために申立てが取り下げられた例がある。

3.3 小 括

優越的地位の濫用規制は、その要件が抽象的で広範なこともあり、公取委は、昭和28年の制定以来、その時々々の事業環境に応じて様々な業

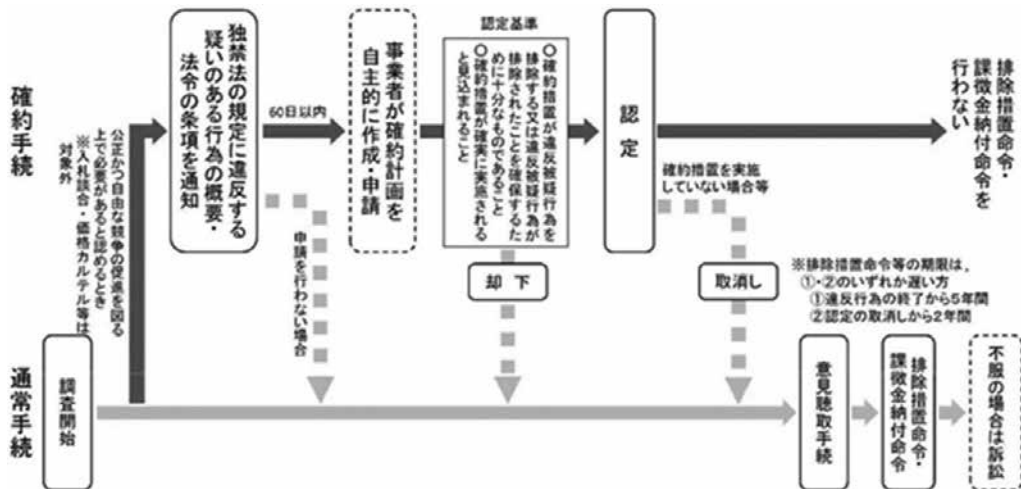


図1 確約手続と通常手続

種や取引に適用及び執行を重ねてきた。他方で、近年に至るまで課徴金の対象とされていなかったこと等から事業者が具体的な事案を裁判で争うことをせず²⁰⁾、意外かもしれないが、本稿執筆時点において未だ裁判例は存在しない。今日現在における優越的地位の濫用規制の議論は、古くて新しい法律上の論点であるといえよう。

4. 日本国における企業結合規制

4.1 企業結合ガイドライン等の改定

企業結合規制は、優越的地位の濫用規制といった競争法上の他の規制とは異なり、企業の不当行為を規律するものではなく、独占的・寡占的な市場構造の形成を防止するための予防的な規制と位置付けられる。

公取委は、令和元年12月17日、「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」（平成16年5月31日公表。以下「企業結合G」という。）と「企業結合審査の手続に関する対応方針」（平成23年6月14日公表。以下「企業結合手続対応方針」という。）を改定した。近年のデジタル分野の企業結合案件に的確に対応する必要性が高まってきたこと等が挙げられ、成長戦略実行計画（令和元年6月21日閣議決定）がイノベーションを阻害することがないように留意しつつ、データの価値評価を含めた企業結合審査のためのガイドラインや法整備を図る必要性を指摘したこと等を踏まえたものとされる。

4.2 デジタル分野にかかる企業結合ガイドラインの改定の要点

(1) 改定の要点

企業結合Gの改定は、デジタル分野に限定されるものではなく、要点として以下の3点が挙げられている²¹⁾。

① 水平型企業結合における競争の実質的制限に関し、デジタルサービスの特徴である多面市

場、品質競争、ネットワーク効果等を踏まえた企業結合の考え方を明示した。

② 規模が小さいもの、データ・知的財産権等の競争上重要な資産等を有している企業を買収される場合の考え方、すなわち、スタートアップ企業等を買収することによる新規参入の可能性の消滅の考え方を明示した。

③ 垂直型・混合型企業結合における競争の実質的制限に関し、最近の審査結果を踏まえて詳細に記した。特に、デジタル分野等において、データ等の重要な投入財を有する企業を買収する場合の考え方を明示した。

企業結合Gの構成に沿えば、その主な改定事項に関し、一定の取引分野と競争の実質的制限（水平型企業結合と垂直型・混合型企業結合）で整理される。本稿でもこれらの項目ごとに、企業結合Gに関して、プラットフォーム等に対する法的規制として、デジタル分野にかかる改定部分を中心に紹介し、実務への影響を補足する。

(2) 一定の取引分野

1) デジタル分野にかかる改定内容

一定の取引分野は、企業結合により競争が制限されることになるか否かを判断するための範囲を示すものである。当事会社グループが行っている全事業について、取引対象商品の範囲、地理的範囲等を確定し、これらに関して、基本的に需要者にとっての代替性の観点から判断され、また、必要に応じて供給者にとっての代替性の観点も考慮される。

プラットフォームが第三者にサービスの「場」を提供し、そこに異なる複数の需要者層が存在する多面市場を形成する場合、基本的にそれぞれの需要者層で一定の取引分野を画定²²⁾するが、商品の範囲が重層的に成立する場合もある。後者の例として、プラットフォームが異なる需要者層の取引を仲介し、間接ネットワーク効果

が強く働く場合、すなわち、多面市場において、一方の市場における一定数の需要者を確保すること自体により他方の市場における商品の価値が高まり、その結果当事会社グループの他方の市場における競争力が高まるような場合には、それぞれの需要者層を包含した一つの一定の取引分野を重層的に画定する場合があることが明記された²³⁾。

2) 商品の範囲

商品の範囲に関しては、デジタル分野も想定し、従来の価格だけでなく、品質も競争手段としての考慮要素とされた。具体例として、通信回線等を経由してサービスを提供する通信サービスやインターネット付随サービス等の場合が挙げられる。この場合、「利用可能なサービスの種類・機能等の内容面の特徴、音質・画質・通信速度・セキュリティレベル等の品質、使用可能言語・使用可能端末等の利便性などを考慮」して判断される²⁴⁾。プラットフォームが営むような消費者向け『無料』サービスの提供市場を検討対象とすることに特段異論はないものと考えられる²⁵⁾。

3) 地理的範囲

地理的範囲は、通常どの範囲の地域の供給者から商品を購入することができるかという観点から判断される。その評価事項の一つとしての、供給者の事業地域、需要者の買い回る範囲等が挙げられる。デジタル分野に関して、通信回線等を経由してサービスを提供する通信サービスや、SNS、インターネット検索サービスなどのインターネット付随サービス等の場合、「需要者が同一の条件・内容・品質等で供給者からサービスを受けることが可能な範囲や供給者からのサービスが普及している範囲などを考慮される」ことが明記された²⁶⁾。

例えば、インターネット検索サービスや音楽・動画などのデジタル配信サービスの場合、インターネットを介して、当事会社は日本全国

で事業を営んでおり、また、需要者は日本全国のどこでもほぼ同一の条件で商品又は役務の提供を受けることが可能であるため、地理的範囲は日本全国になる²⁷⁾。

(3) 競争の実質的制限（水平型企業結合）

まず、水平型企業結合における競争の実質的制限に関し、デジタル分野にかかる改定内容として、競合する財・サービスの研究開発を行っている企業が企業結合を行う場合の考え方が明示された²⁸⁾。財・サービスの市場への供給後の競争の消滅や研究開発意欲の減退を踏まえて、競争に与える影響を判断することになる。

次に、デジタルサービスの特徴として、多面市場、ネットワーク効果、スイッチングコスト等が挙げられ、この特徴を踏まえた競争分析の考え方が明示された。「大規模＝便利」という効果に加え、データの蓄積が、機械学習によるサービスを向上させ、更なるデータを増加させるという循環により、データの寡占化が進み、データを利活用する同様の事業への新規参入を更に困難にするおそれがある。具体的な競争分析の一つ（市場の特性）として、一定の取引分野におけるネットワーク効果や規模の経済性等を踏まえて、競争に及ぼす影響を判断することが明示された²⁹⁾。そして、需要者の多くが一つのサービスしか利用しない場合（シングル・ホームिंग）には、複数のサービスを同等に利用する場合（マルチ・ホームिंग）と比べて、直接ネットワーク効果が競争に与える影響は大きいとされる。また、プラットフォームを通じた多面市場において、間接ネットワーク効果が働く場合には、その効果も踏まえて企業結合が競争に与える影響について判断される。

また、デジタルサービスの特徴に関して、競争圧力のうち取引変更の容易性の考慮要素として、ネットワーク効果の存在やスイッチングコスト等のために需要者が当事会社グループから

他の供給者へ供給先の切替えを行うに当たっての障壁が高い場合が挙げられる。すなわち、需要者にとって当事会社グループから他の供給者への供給先の切替えを行うことが容易ではない場合には、需要者からの競争圧力が働きにくいと考えられる³⁰⁾。

最後に、一定の分野における当事会社の市場シェアが小さい場合であっても、競争上重要なデータや知的財産権等の資産を有するなど、市場シェアが反映されない高い潜在的競争力を有しているような場合には、競争の実質的制限についての判断要素に従って検討が必要とされ得ることとされた³¹⁾。例えば、セーフハーバーに該当するような場合であっても、プラットフォームが潜在的な競争相手の芽を摘むような形の企業結合は、検討対象とされ得る³²⁾。

(4) 競争の実質的制限 (垂直型・混合型企業結合)

1) 垂直型企业結合

垂直型企业結合の場合、グループ内での取引により、他の事業者が取引の機会を奪われることにより、市場の閉鎖性・排他性が問題になり得る。これらの問題は、川上市場の当事会社が、川下市場の当事会社に対し、商品の供給拒否又は企業結合がなかった場合の取引と比較して競争上不利な条件での取引（これらを「供給拒否等」という。）を強いた場合、川下市場の競争者の競争力が減退し、新規参入も困難にするおそれがある。このように川下市場の閉鎖性・排他性をもたらす供給拒絶等を投入物閉鎖という。

デジタル分野にかかる改定内容は、投入物閉鎖を行う能力の一考慮要素として、データが市場において取引される場合に、競争上重要なデータを有する川上市場の当事会社がデータの供給拒絶等を行う事例を例示³³⁾するものである。

2) 混合型企業結合

混合型企業結合の場合、一定の取引分野にお

ける競争単位の数を減少させないので、水平型企業結合に比べて競争に与える影響が大きくないと考えられる。一定の取引分野における競争を実質的に制限する場合は、市場の閉鎖性・排他性、潜在的な競争の消滅、協調的行動等による競争の実質的な制限の問題が生じる場合に限られる。

デジタル分野にかかる改定内容は、データ等の重要な投入財を有するスタートアップ企業等を買収することによる新規参入の可能性の消滅の考え方を明示している。具体的には、ある市場において既に事業を行う会社（A社）が、その事業を行っていないがデータ等の重要な投入財を有し、当該市場に単独で又は他の会社と企業結合を行った上で参入した場合に有力な競争者となることを見込まれる対象会社（B社）と混合型企業結合を行うことにより、当該会社（B社）の新規参入の可能性を消滅させる場合には、そうでない場合と比較して、競争に及ぼす影響が大きいと考えられる³⁴⁾。

データの競争上の重要性や有力な潜在的競争者となることの評価にあたっては、データを有する対象会社（B社）が、①どのような種類のデータを保有・収集しているのか、②どの程度の量のデータを保有しており、日々どの程度広い範囲からどの程度の量のデータを収集しているのか、③どの程度の頻度でデータを収集しているのか、④保有・収集するデータが、他方当事会社（A社）の商品市場におけるサービス等の向上にどの程度関連するのか、といった点を考慮する。また、市場の競争者が入手可能なデータと比較して、対象会社（B社）が保有・収集するデータが上記4つの観点からどの程度優位性があるのかを考慮することになる。上記④に関しては、データの効果的な利活用を促進するといった競争促進効果をもつ場合には当該効果を考慮すべきと考える³⁵⁾。

4. 3 実務への影響

(1) 企業結合審査・相談の対象

企業結合手続対応方針の改定により、届出不要の企業結合であっても、買収に係る対価の総額が大きく、かつ、国内の需要者に影響を与えると見込まれる場合には、企業結合審査が行われることとされた。また、買収に係る対価の総額が400億円を超えると見込まれ、かつ、被買収会社が国内の需要者に営業活動を行っている等の一定の場合にも、届出に準ずる相談が推奨されている。公取委による任意の企業結合審査が行われる可能性が高いと言われている³⁶⁾。

企業結合Gの改訂前であったが、エムスリー株式会社による株式会社日本アルトマークの株式取得に関して、届出要件を満たさない事案であったが公取委にて審査が行われ、問題解消措置が付された。

また、企業結合において、データ・情報を収集・拡大し、新たなプラットフォームを構築する場面（研究開発段階を含む）でも参照され得ることが明確になった。近年、製造業のサービス業化が言われるようになり、スタートアップ企業やデータ・情報を保有する企業の買収は、事業化に資する有用な手段であり、多くの企業で検討されている。従前からの変更点として、審査対象の拡大と相談の推奨を踏まえた対応が必要とされる。

なお、企業結合の一方当事者が国際的な巨大プラットフォームマーの場合、米国や欧州の企業結合審査も並行して行われることもあり得る。このような場合、公取委は、これら海外の競争当局と意見を交わしながら進めることになることが予想される。

(2) 問題解消措置

企業結合Gで問題解消措置の改定はなされなかったが、知的財産部門としては、問題解消措

置の検討も実務上重要になると思われる。

例えば、エムスリー株式会社による株式会社日本アルトマークの株式取得に関して、垂直型企業結合によりプラットフォームを利用する競争事業者の非公知情報が共有されることで当事会社が不当に有利になることを防止する観点から、実行日以降期間の定めなく、当該非公知情報を共有できない対応及び措置を講ずることが問題解消措置とされた。

この措置を講ずるためには、情報管理体制の構築が必要であり、競争阻害性を排除する観点で、当該非公知情報にアクセス可能とする役員や従業員の範囲を適切に設定し、かつ、継続的に運用する必要がある。

その他、例えば、データの囲い込みによって競争が制限されるおそれに対する解消措置として、データの移転・開放³⁷⁾が挙げられる。この措置は、イノベーション、競争法³⁸⁾、個人情報保護、消費者政策等の観点が多面的に関係し、法改正、その他関係省庁等での検討を継続的に確認したいテーマである。これは、今後も検討課題とされるテーマであるが、イノベーションを阻害しないためには、データの有用利用に着目した移転・開放だけではなく、特定の分野のデータを先んじて着目して収集したこと自体や特定のデータを組み合わせること自体の付加価値や収集コスト、移転・開放コスト等をバランス良く考慮することになると考える。

(3) 業務提携

企業結合そのものではないが、業務提携において、企業結合Gを参考にすることがある。具体的には、業務提携において独禁法上の問題を検討するにあたって、提携当事者間の関係に与える影響の評価、市場全体に与える影響の評価も考慮しながら、業務提携に伴って各提携当事者の事業活動を一方的又は相互に制約・拘束する取決めの評価を行う（例えば、拘束条件付き

取引等)。この市場全体に与える影響評価に関して、一体化の程度が異なるが、企業結合と業務提携は、競争に与える影響について基本的な考えは通底していると考えられ、水平的及び垂直的・混合的な業務提携において、企業結合Gの考え方によって競争制限（例えば、垂直的な業務提携であれば、市場の閉鎖性・排他性の可能性）を評価することができると考えられている³⁹⁾。

5. おわりに

以上のとおり、プラットフォーマー規制は、競争法の観点からの規制とともに、その他の法分野の観点からも規制を及ぼすというグローバルなトレンドにある。例えば、日本では電気通信事業法の改正案が2020年の通常国会で審議中であり、域外適用規定が導入される予定であるが、これは日本国外から国内に向けて電気通信事業法で規律されるサービスを提供するプラットフォーマーには現行法上規制が及ばないという問題点を解消するものである。日本におけるプラットフォーマーを巡る規制の検討に当たっては、競争法上の観点からのアップデートが最重要であることは論を俟たないが、海外での議論も踏まえた上、複数の関連する法分野及びガイドラインを横断的に検討することが重要となる。

注 記

- 1) EUにおける指令(Directive)と規則(Regulation)とでは、後者が加盟国に直接適用され、法的拘束力を有するのに対し、前者は加盟国に直接適用されず、法的拘束力は有さない(各加盟国における加盟国法の立法措置を有する)という点で性質が異なる。
- 2) 2019年5月にデジタル単一市場(Digital Single Market)におけるEU著作権指令が成立し、加盟国各国は2021年6月7日までに、当該指令を実施するための国内法を制定することが求められている。

- 3) Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, OJ L186, 2019.7.11
- 4) Online Platforms and the Digital Single Market Opportunities and Challenges for Europe
- 5) オンライン仲介サービスは、以下の要件を全て満たすサービスを言うことと定義されている(欧州透明性規則2条(2))。
 - (a) 欧州議会及び理事会指令(EU) 2015/1535に定める「情報社会サービス」を構成するものであること。
 - (b) あるビジネス・ユーザーと消費者との間の直接の取引を促進するために、ビジネス・ユーザーが消費者に物品又は役務を提供することを可能とするもの(当該取引が最終的に締結されるか否かを問わない)。
 - (c) 当該サービスが、消費者に対して物品又は役務を提供するビジネス・ユーザーに対して、ビジネス・ユーザーと当該サービスの提供者との間の契約に基づいて提供されていること。
- 6) Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and the Council of 17 April 2019 on Copyright and Related Rights in the Digital Single Market and Amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC, 2019 O.J. (L130) 92.
- 7) なお、オンラインコンテンツサービスのEUにおける提供が3年未満であり、年間売上高が1,000万ユーロ未満の場合には、月間の平均の訪問者が500万人を超えない場合に、より緩やかな要件で免責が認められる。具体的には、当該著作物の将来におけるアップロードを防止するための努力は、免責の要件としては求められない(17条6項)。
- 8) 平成31年2月20日審決平成23年(判)第82号及び第83号株式会社山陽マルナカに関する件等
- 9) プラットフォーマーGの5項(1)(注8)、(2)(注17)、想定例の(1)イ(注12)、(1)エ、(2)ア(注18)
- 10) 優越G第3、プラットフォーマーGの4項
- 11) 平成31年3月25日審決平成25年(判)第28号及び第29号株式会社ラルズに関する件
- 12) 優越G第4、プラットフォーマーGの5項
- 13) 平成27年6月4日審決平成24年(判)第6号及び

- 第7号日本トイザラス株式会社に関する件，平成31年3月25日審決平成25年(判)第28号及び第29号株式会社ラルズに関する件
- 14) 平成30年9月26日付確約手続に関する対応方針の3項
 - 15) 前掲注14) 6項(3)
 - 16) 前掲注14) 6項(3)イ(カ)
 - 17) 前掲注14) 11項
 - 18) 白石忠志，独占禁止法(第3版)，p.649(2016)有斐閣
 - 19) 前掲注18) p.649 注222
 - 20) 現在，東京高等裁判所にて3件の審決取消訴訟が係属している。なお，優越的地位の濫用を理由とする民事不法行為に基づく損害賠償責任が争われた裁判例は枚挙に暇がないほど存在する。
 - 21) 深町正徳ほか，NBL，1165号，p.5(2020)，深町正徳，公正取引，832号，p.20(2020)
 - 22) 先例として，公取委「エムスリー株式会社による株式会社日本アルトマークの株式取得に関する審査結果について」(令和元年10月24日)。加納有希子・大石規矩子，公正取引，832号，p.30(2020)。製薬会社と医師という異なる二つの需要者層それぞれについて，需要の代替性と供給の代替性がそれぞれ検討された。
 - 23) 企業結合G第2の1
 - 24) 企業結合G第2の2(1)
 - 25) 若井大輔，Business Law Journal No145，p.101(2020)
 - 26) 企業結合G第2の3(1)，(2)
 - 27) 公取委「平成26年度における主要な企業結合事例について」事例8(株)KADOKAWA及び(株)ドワンゴによる共同株式移転(2015)，公取委，一定の取引分野の例，p.68
<https://www.jftc.go.jp/dk/kiketsu/toukeishiryo/1906torihikibunnya.pdf>(参照日：2020.3.15)
 - 28) 企業結合G第4の2(1)カ
 - 29) 企業結合G第4の2(1)キ
 - 30) 企業結合G第4の2(5)②
 - 31) 企業結合G第4の1(3)
 - 32) 村上政博，国際商事法務，Vol.48，No.3，p.342(2020)
 - 33) 企業結合G第5の2(1)ア(ア)
 - 34) 企業結合G第6の2(2)
 - 35) 公取委・競争政策研究センター，データと競争政策に関する検討会 報告書(平成29年6月6日)，第3章2，p.22(2017)
 - 36) 前掲注25) p.102
 - 37) データの移転・開放の必要性等に関して，デジタル・プラットフォーマーを巡る取引環境整備に関する検討会 データの移転・開放等の在り方に関するワーキング・グループ「データの移転・開放等の在り方に関するオプション」(2019)
 - 38) データポータビリティに関して，競争法上は非個人情報も重要とされる(滝川敏明，国際商事法務，Vol.47，No.11，p.1342(2019))
 - 39) 公取委・競争政策研究センター，業務提携に関する検討会 報告書，第3の1，第5の3(1)イ，(2)イ

(原稿受領日 2020年3月30日)