



RIETI Discussion Paper Series 17-J-032

プラットフォーム産業における市場画定

川濱 昇
経済産業研究所

武田 邦宣
大阪大学



Research Institute of Economy, Trade & Industry, IAA

独立行政法人経済産業研究所
<http://www.rieti.go.jp/jp/>

プラットフォーム産業における市場画定*

川濱昇（経済産業研究所）

武田邦宣（大阪大学）

要 旨

現在、プラットフォームとりわけデジタルプラットフォームがその多面市場の特性及びデータ蓄積の規模の経済性などから大きく持続的な市場支配力をもつことがあるのではないかと、また、それらの市場支配力が他の市場での競争の梃子となり、あるいはその他の市場での競争を制限する慣行の温床となるのではないかと懸念されている。さらには、企業結合規制において従来の規制手法では対応しにくいケースが存在する可能性なども指摘されている。これらの課題は現在、国際的に議論され、検討されている。

こうした問題を考察するには、まず多面市場特性を有するプラットフォーム産業での市場画定をいかに行うかという問題の検討が必要である。多面市場に含まれる個々の取引市場間の相互依存関係を市場画定でどのように勘案するのか。しばしば見られる無料市場を市場と見ることが適切か否か。適切であるにしても競争的抑制を加えるプレイヤーをどのように識別するのか。その際、価格面から見た需要の代替性に注目した従来の手法がどのような難点をもつのか。さらにデジタルプラットフォームで重要な役割を果たすデータ蓄積の問題が市場画定や市場支配力分析でどのような役割を果たすのか。

本稿では、プラットフォーム産業を検討する際、基本的でありながら、わが国ではほとんど検討されることがなかったこれらの問題を、「無料市場」、「イノベーション市場」、「データ市場」の観点から検討することで、プラットフォーム産業における競争政策の基礎作業を行った。

キーワード：デジタルプラットフォーム、イノベーション、データ、無料サービス、独占禁止法

JEL classification : K21, L40

RIETI ディスカッション・ペーパーは、専門論文の形式でまとめられた研究成果を公開し、活発な議論を喚起することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、所属する組織及び（独）経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

* 本稿は〔独〕経済産業研究所「グローバル化・イノベーションと競争政策（産業フロンティアプログラム）」プロジェクト（代表：川濱昇ファカルティフェロー）の成果の一環である。大橋弘ファカルティフェロー、和久井理子教授（大阪市立大学）のほか、プロジェクトの研究会、またディスカッション・ペーパーの検討会参加の方々から多くの有益なコメントを頂いた。ここに記して、感謝の意を表したい。

プラットフォーム産業における市場画定

川濱昇（京都大学）

武田邦宣（大阪大学）

第1章 問題の所在

- 1 背景
- 2 プラットフォームがかかわる古典的事件
- 3 プラットフォーム産業の多様性と市場画定の重要性
- 4 多面市場プラットフォームにおける市場画定の現状と本稿の検討課題

第2章 関連市場画定の意義と非価格競争

- 1 関連市場画定はなぜ必要か？
- 2 「市場画定不要論」の問題点：価格競争オブセッション
- 3 価格競争以外のディメンションでの競争と市場画定
 - (1) 品質競争
 - (2) 品質競争に注目する必要性
 - (3) 品質に注目した仮定的独占者基準：SSNDQ
 - (4) SSNDQの再脚光
 - (5) 品質競争からイノベーション（研究開発競争）へ

第3章 無料サービスの提供と市場画定

- 1 プラットフォームの価格設定
 - (1) プラットフォームの価格設定
 - (2) 無料サービスと市場支配力の弊害
- 2 無料市場の画定問題
 - (1) 無料市場とSSNIP
 - (2) SSNIPの修正
 - (3) 欧米実務の展開
- 3 プラットフォーム間の競争
 - (1) SSNIPの限界
 - (2) イノベーション
 - (3) データ集積

第4章 イノベーション競争と市場画定

- 1 イノベーションと競争
- 2 イノベーションへの競争法からのアプローチ
 - (1) 製品市場・技術市場とイノベーション市場
 - (2) イノベーション市場画定の意義

第5章 データ集積と市場画定

- 1 データの重要性
- 2 企業結合におけるデータ

第6章 おわりに

第1章 問題の所在

1 背景

1990年代からICT分野ではプラットフォームの重要性が強調されていた。互換性が重要なICT分野では、様々な売り手と買い手が調整を行う基盤となる標準的構成要素のバンドルを提供するものと定義されるプラットフォームにおいて主導的地位をとることが決定的に重要であることが広く認識されていた。この事実自体は、IBMのSystem/360によるメインフレームによる覇権の確立からも比較的古くから良く知られていた。

かつてはICTの基盤技術に固有の問題として認識されていたプラットフォームだが技術の進歩とともに様々な分野でプラットフォームが重要になっており、これをテーマにした経営書は内外で多数出版されている。プラットフォームの定義は論者の関心によって揺らぎはあるものの、Rochet&Tiroleのエポックメイキングな業績¹以降、二面市場（ないし多面市場）性と結びつけて定義するのが一般的となっている。最大公約数の理解としては、プラットフォームとは二つ（ないしそれ以上の）異なった製品・役務を二つの異なった顧客グループに供給しており、一方の顧客グループの需要が他のグループの需要に相互に依存する関係にあり、そのことを認識しつつ、外部性を内部化するように行動する事業者ということになる²。このような特性を持った事業者をプラットフォーム事業者と呼び、プラットフォーム事業者の活動する産業をプラットフォーム産業と呼ぶことにする。

もちろん、プラットフォーム特性が見られるのは、新聞・雑誌等メディア産業やクレジットカードのような決済機能を提供する場合など古くから知られている。Google、Amazon、Apple、Facebookなど我々の日常生活の基盤を提供する巨大企業をはじめ、AirbnbやUberなど近時注目を浴びている新興企業の多くがプラットフォーム産業で活動する。多面市場型プラットフォームはオンラインに限られないが、オンラインであることによって、従来は把握できなかった需要者群の依存関係を考慮に入れた新たな事業展開を行うことが可能になった。そのため、オンラインプラットフォーム、ないしデジタルプラットフォームと呼ばれるタイプのプラットフォーム産業は、大きなビジネスチャンスであるとともに、成長のエンジンになると期待され、注目を浴びている。近時、「プラットフォーム」として言及されるのは多くの場合、このデジタルプラットフォームである³。

このような期待の反面、プラットフォーム事業者の中にはネットワーク外部性などを梃子に巨大で持続的な市場支配力を有する企業が存在し、それが様々な反競争的行動に出るのではないかという懸念ももたれている。特に、現在は問題がなくとも、プラットフォームでの市場支配力を関連分野で行使するといった問題が発生するのではないかという懸念は根強い。そのため、EUをはじめとする欧州の競争当局等を中心にプラットフォーム産業の規制のあり方に強い関心が持たれている⁴。そこでは、競争問題とプライバシーの問題、消費者保護など様々な問題が時には融合して議論されており、このような議論は米国でも活発に展開されている。もっとも、プラットフォーム

産業は今後成長が見込まれる分野であることからわかるように、まだ、競争がどのように展開されていくのかについての定見があるわけではない。このような市場の揺籃期にある産業では独禁法の適用は慎重であるべきだというのが従来から一般的であった。技術革新が進展する中、一時的に市場支配力を有する企業もすぐに市場を侵食されるし、それらの企業が積極的に行った事業活動を誤って批難すると競争促進的行動を萎縮させ、技術革新の芽を摘むことになる。ようするに第二種の過誤（偽陰性）のコストは高くないが第一種の過誤（偽陽性）のコストが高いことを重視せよというのが技術革新のスピードの速い揺籃期市場での鉄則と考えられていた。これに対しては、Google、Amazon、Apple、Facebookの有する市場支配力は既に強固なものであり、プラットフォーム市場では間接的ネットワーク効果やデータ志向の技術のためデータ蓄積が強固な市場支配力を保持させるなど問題があるため、早期であっても介入する必要があるという主張も見られる。

2 プラットフォームがかかわる古典的事件

強固に見える市場支配力は単に効率性を発揮しているだけであり、他の事業者が排除されているように見えるケースも、プラットフォーム事業者が効率的な経営を行ったことの反映に過ぎないという主張があり得る。プラットフォームの特性が強固な市場支配力の基盤となった独占事件の代表である米国のIBM事件やマイクロソフトの事件でもそれが問題となった。それらはいずれも強力な間接的ネットワーク効果によって強固になった独占力⁵を有する事業者の排除行為が問題となった。前者の事件では、独占力を他の領域に波及させたか否か⁶、後者の事件では強固な独占力をさらに維持・強化させたか否かが問題となった⁷。強固な市場支配力が存在している場合、特に不当な行為を用いなくともその地位を維持することは可能である。とりわけ、効率性に基づいた積極的で競争促進的な事業活動はそれにより他の事業者の事業活動が困難になることから、市場支配力の形成等を行った行為が不当に競争者を排除する行為と言えるかが問題となる。前者では周辺機器をターゲットにした廉売型行為やバンドリングがそれにあたらないとされ⁸、後者では一見補完製品をターゲットにしたと思われる行為が実はOS市場における独占力の人為的維持と見ないことには合理性を有しないものであることが示され規制されたのである⁹。

両事件とも補完的領域での排除と補完的要素の技術的結合がかかわるなど共通点があるが、注目すべきは補完的領域の相互関係の捉え方である。IBM事件では単に周辺機器の独占のみが問題となっていたのに対し、マイクロソフト事件は補完的な部門をコントロールすることがプラットフォーム本体の市場支配力の維持につながることを間接的ネットワーク効果の観点から説得的に説明し、それをもたらす行動が競争促進的ではないことを示したのである。そこでは、補完的な部門であるブラウザ等に対する一連の行為のもたらした効果と当該行為の性質が、当該事件の文脈で詳細に検討されていた。IBM事件では今日問題となるプラットフォーム特性がそもそも検討課題となっていなかったのである¹⁰。

3 プラットフォーム産業の多様性と市場画定の重要さ

プラットフォーム産業といっても、そのタイプや競争環境は様々であり、そもそも市場支配力の危険性がほとんど生じないものもある。たとえば、新聞業は多面市場プラットフォーム産業の典型であるが、これに対して強力すぎる市場支配力が問題となる訳ではない。もちろん多面市場プラットフォーム性が問題とならないわけではないが、市場支配力の強度は市場の特性の違いによって決定される。

独禁法の適用とは逆の適用除外規定の問題だが、米国の新聞紙保存法はこの観点から説明される。米国では一般日刊新聞紙は市場がローカルなものであることが知られている。また、新聞では広告市場と販売市場の二面市場に直面していることも良く知られているが、部数が減少局面に入ると広告市場での収益の悪化がもたらされ、それが販売市場での悪化を加速させることになる。このような下降スパイラル現象はプラットフォーム概念以前から知られていた。米国では、このような危機的局面に陥った新聞社が存在するとき、言論の多様性を確保するため編集面での独立性を維持しながら販売・営業面で救済型の事業統合を行うことに適用除外を与える制度が1970年に立法されている¹¹。もちろん、ここまで特殊な扱いを正当化する理由が実際に存在するか否かは疑義のあるところではある¹²。

適用除外規定の可否は別にして、この特性が排除行為に利用されることもあり得る。たとえば、わが国の北海道新聞事件が挙げられる¹³。この事件では新規参入に直面した支配的新聞社が、それを排除するために一連の措置をとったが、特に広告面について不当廉売が行われた点が問題となる。ここでの不当廉売は広告市場での略奪という側面では理解できない。また、廉売の不当性の理解は新規参入者対策の行動という面から説明されているが、初期セットアップに必要な広告収入を獲得できないように、参入者から広告を奪うために、自己の回避可能コストを下回った価格での操業が問題となったものである。

このようにプラットフォームにおいて、間接的ネットワーク効果が戦略的重要性をもっていることは確かであり、それを考慮に入れないと排除行為の評価が困難な場合があることは確かである。だが、このような考慮はそれぞれの市場特性として捉えれば良いというだけのことであって、多面市場型プラットフォームであることだけで特別な問題が生じるわけではないという主張もある。

しかし、本稿で検討対象とするデジタルプラットフォームでは第3章で見るとおり、データ集積が重要な技術特性等を持つためにデータ集積の規模の経済を背景にきわめて強固なネットワーク効果が生まれ、それによって強力な市場支配力を有しているのではないかという懸念がもたれている。また、そのような強力な市場支配力とプラットフォームの特性に応じて様々な反競争的戦略を実施することが可能なのではないかという懸念がもたれている。もちろん、そのような懸念が実際に存在するか否かをめぐっては様々に対立する見解が主張され、果てしなき論争が続いている。個別産業毎のネットワーク効果の大きさ、データが持つ競争優位の特性をめぐり細部の事実をめぐり密林のような議論はこの分野に関心を持つ法律家をたじろがせるものである。この意味で事実の確定は重要である。しかし、この細部の複雑さゆえに、法的判断の前提

事実が存在したとして、プラットフォーム産業に対してどのように競争法上の判断をすれば良いのかを枠組みをめぐる議論さえ十分に展開されることがなかったように思われる。この作業なしには、競争法の適用の前提としてどのような事実関係を争えば良いのかということさえ明確にならない。

そのための基本作業として、本稿は、プラットフォーム産業における市場画定の問題を扱う。関連市場の画定はほとんどの国の競争法の主要な規制の前提条件として要求される¹⁴。実際、プラットフォーム業者が市場支配力を有しているか否か、何らかの戦略が反競争効果を有しているか否かは、いずれも競争が行われている場の画定なしには分析は進められない。

4 多面市場プラットフォームにおける市場画定の現状と本稿の検討課題

ところで多面的プラットフォームに関してはそもそも関連市場の範囲をめぐる争いがあった。異なった需要者サイドをそれぞれを関連市場とするだけで良いのかという問題が提起されていたからである。特定の需要者サイドでの競争が低下して悪影響が発生すれば介入して良いのは当然だが、特定の需要者サイドでの反競争的行為が他の需要者サイドへの相互作用を通じて悪影響をもたない場合などをどう評価するのかという問題である。一方の需要者サイドでは一見したところ競合する製品・役務が存在するためそこでの反競争行為が存在しないように見える場合であっても、ネットワーク効果のせいでプラットフォームとして機能するためにはそこでの行為が重要な意味を持つときなど、個別の需要者サイドではなく、プラットフォームとしての競争を考えることはできないかという問題として、提起されることもある。

多面市場プラットフォームの関連市場画定に関する基本的な整理は以下のようになろう。まず、プラットフォームのタイプとしては、異なった需要者サイド間での取引の仲介機能を果たす取引型（ないしマッチング型）プラットフォームと、取引の仲介ではないタイプのネットワーク効果を問題にする非取引型（ないしオーディエンス型）プラットフォームに大別される。非取引型プラットフォームでは個々の需要者サイドでまず市場画定されるが、間接的ネットワーク効果の結果、その仮定的独占者（第2章参照）が市場支配力を行使できない場合はそれを勘案して画定作業を進めるというものである。取引型プラットフォームにおいて取引仲介そのものを業として市場画定をすすめる¹⁵。

上記の言明は基本方針に過ぎず、実際の市場画定の場面では判断が難しい場合もある。例えば、American Express が加盟店に対して行っていた他カードへの切替を禁止する条項がシャーマン法1条に違反するとして米国司法省が訴追した事件はまさにこの市場画定が争点になっている。連邦地裁判決¹⁶は、クレジットカード産業においてカード発行会社とカード加盟店を需要者とするネットワークサービス市場を画定した。これに対して第二巡回区控訴裁判所の2016年9月26日判決¹⁷は、かかる市場の競争の帰趨はネットワーク効果を通じてカード保有者の市場にも影響を与えるのであり、それを除外してネットワークサービスの市場を画定したことを誤りだとした。ともに二面市場性を明示的に考慮しながらも、ネットワーク効果の大きさと需要者特性につ

いての事実認識（正確には先行理解・事前認識）の違いによってまったく異なった結論に達したものである¹⁸。

このような多面市場性が市場画定に関してもつ問題点はデジタルプラットフォームではさらに複雑化する。特定の需要サイドについて無償での役務供給がなされ、しかもその部門がプラットフォーム産業での成功にとってきわめて重要であるためである。これまでも放送事業など無償部門が實際上重要な意味を占めた事例はあったが、デジタルプラットフォームの登場までその部門の独自の意義は問われることは少なかった。しかし、今日ではその部門の競争こそが重要であり、消費者利益にとって決定的だと強く印象づけられている。無償部門が「市場」といえるか否かという問題だけでなく、そこが市場であるとしてどのように競争的抑制が働くのかといった問題が、多面市場固有の問題とも相俟って複雑な形で展開されている。特にプラットフォームに期待されている非価格競争とりわけイノベーション競争をどのように捉えるのかという問題である。

本稿は、このような無料市場の問題に焦点を合わせて、市場画定の問題を探求することを目的とする。無料市場の問題は主として第3章で論じられる。それに先だって、第2章で市場画定がなぜ必要かという基本的な説明を行う。自明のように思われるかもしれないが、近時有力な論者が市場画定は市場支配力を評価する上で不要だという議論を展開しており、それに追従ないし影響を受ける論者もいる。ここでは仮定的独占者型のアプローチを前提に、市場画定が有益な機能を果たしていること及び市場画定不要論が価格競争を基本的な前提としていることを指摘したのち、品質競争の市場画定における意義を検討する。これは無料市場の問題を扱う第3章の分析のための前提知識を整理するものとなる。第3章は無料市場の市場画定にかわる議論の整理を行い、今後の競争政策の課題を示す。なお、同章ではこの問題にかかわる事件として議論の素材を提供する事件として著名な Facebook/WhatsApp 事件を資料として掲げた。第4章では無料市場での競争の考察から明らかになったイノベーション競争の影響を考察するための市場画定の問題を検討する。イノベーション競争の効果を見るためにイノベーション市場を導入する必要があるのか否か、またわが国でイノベーション市場概念を持ち込むことが現行法解釈上可能かどうかをめぐる問題点を検討する。そして最後に、第5章においてデータ集積の競争法上の問題について検討を行う。

第2章 関連市場画定の意義と非価格競争

1 関連市場画定はなぜ必要か？

関連市場画定は、競争法の執行上の必要から案出された人工的な構成物であり、何らかの経済理論の所産ではない¹⁹。近時、著名な反トラスト法学者である Kaplow 教授が市場画定を経済理論的に根拠がなく、競争法上執行の上で意味がないという主張を唱えている²⁰。ここで改めて市場画定の必要性を確認しておくとともに、プラットフォーム産業における市場画定で留意すべき点を見ておく。

関連市場画定がなぜ必要かということに対する、法形式主義的な答えは容易である。わが国では「一定の取引分野における競争の実質的制限」が法律要件であるのだから、「一定の取引分野」を画定しないことには法適用ができないというものになる²¹。

しかし、わが国独禁法の母法である米国反トラスト法で市場画定が必要とされ、それが重要な検討課題となったのは、その画定が市場支配力分析を行うのに必要だからである。市場支配力分析とは市場支配力が現に存在するか、または特定の取引ないし慣行がそれを形成・維持・強化するものであるか（あるいはその危険性があるか）という問題である。

競争法をもつ多くの国での市場画定の意義も同様である。逆に言うと、市場支配力の形成等など反競争効果が明白な行為に対しては、市場画定の作業をスキップできている国も多い。価格カルテル・生産量カルテル・市場分割カルテル・談合などのハードコアカルテルは反競争効果が明白であるため米国・EU をはじめ多くの競争法では当然違法原則が採用され市場画定はスキップできるものとされている。なお、「一定の取引分野」が要件となっているわが国でも、このような類型については簡略化された形で市場画定・反競争効果の認定がなされている。

一般に市場画定が必要となるのは、市場支配力分析をいわば可視化するためである²²。市場支配力を行使しようとする企業乃至企業群に対して、それを阻止するような競争的抑制を加えるものがいれば、それを市場の中に取り込む必要がある。当該領域の競争の状況を見れば有意な水準の市場支配力が感知できるような領域を定めることを市場支配力分析の第一歩とするものである。そのための基準として今日ほとんどの法域で採用されているのが仮定的独占者基準である。これは、候補となっている関連市場において仮にその領域を独占者が存在するとして、小幅だが有意な一時的でない価格引上げ（SSNIP）が利益となるか否かを基準とするものである。候補となる市場がある程度の非弾力的なものでなければ、その領域での競争の状況から市場支配力の分析を行うことはできないという当然の事理の反映ともいえる。

2 「市場画定不要論」の問題点：価格競争オブセッション

このような市場画定は、市場支配力分析で一般に利用されている、シェア・集中度の算定の基礎となっている。先に述べた市場画定不要論は、市場画定をステップと見る分析手法をシェア・集中度を重視する立場と同一視するものである²³。シェア・集中度が有益な指標となり得ない場合があることは製品差別化が進展した市場などでは

明らかである²⁴。より密接な代替性を有する製品の供給能力に比してそれより離れた製品の供給能力が脅威にならないことから、直ちに見て取れる。近時の企業結合分析では製品差別化が進展した市場での企業結合の効果を判断するにあたって、シェア・集中度を重視せず、Merger Simulation や UPPI²⁵など直接的手法が用いられていることは良く知られている²⁶。市場画定不要論はこのような手法を重視し、どの範囲の領域が市場になるかに拘泥すべきでないとするのである。しかしながら、直接的手法はスタティックなベルトラン競争²⁷が行われている環境で各種パラメーターを推測し、あるいは暫定的な仮定をおいて利用されている²⁸。そこでは企業間の相互の抑制がモデル化され何らかの形で数値化されているのである。競争がスタティックなモデルで叙述でき、関係するデータが入手できるような環境下では、価格への影響はどの範囲が市場であるかという問いかけなしに検討できるのはある意味当然である。しかし、競争が価格以外の様々なディメンジョンで行われ、さらに競争的抑制を加えているものが自明でないような環境下では、どのようなプレイヤーが競争的抑制を加えるのかをいうことを問いかけることなしには分析が始まらない。さらに、参入障壁がどの程度であるのかを判断するにも、市場の領域画定なしにはできそうもない。もちろん、シェア・集中度が直ちに市場支配力の推定をなしうるという機能は期待できない。しかし、もともとシェア・集中度は最初の第一歩に過ぎない。競争的抑制を効かせている企業群を識別し、その程度を把握する作業なしに複雑な分析を行うことはできない。そのような分析において、一定の領域を市場とすべく、仮定的独占者が存在するほどまでに競争が消滅した極限状態を仮定して競争的抑制を判断するのはやはり有益な基準である。

3 価格競争以外のディメンジョンでの競争と市場画定

(1) 品質競争²⁹

仮定的独占者基準はしばしば SSNIP と同一視される。SSNIP では競争はもっぱら価格で行われることを前提にしているように見える。しかし、競争は価格だけではなく、品質や研究開発などの次元でも存在する。そもそも市場支配力は価格・数量その他各般の条件をある程度自由に設定できる地位であって、価格支配力に留まるものではない。SSNIP を正当化する議論によれば、価格以外の品質が問題となる場合であっても品質の違いは価格に調整すれば良いだけだということになる³⁰。品質差はヘドニック法³¹などで処理すればよいということになる³²。

競争的抑制の有無については価格競争に注目して、市場の範囲は SSNIP で判断する。その上で、そこでの競争の手段として品質等の他の要素を考え、その側面での市場支配力の形成等が認められるか否かを判断するというのが通常のアプローチである。ディメンジョンでの品質競争については、品質競争を回避する共同行為³³や品質に関する競争を制限する排除行為³⁴について、このようなアプローチが採用されてきた。また、品質競争については、何らかの競争制限的な行為が競争促進効果として品質向上効果が認められるときにどのように対処すべきかという問題設定がしばしばとられてき

たが、そこでも市場画定の段階では価格競争を勘案するだけである。せいぜい、需要の代替性を見る際に品質が関連するというに留まり、競争的抑制の範囲を見るにあたっては価格競争に焦点を合わせてきた。非価格競争はしばしば動的な側面をもつが、これも現在の時点で画定された関連市場における将来の価格・品質その他各般の条件への影響を見るというアプローチである。このようなアプローチが動的側面をうまく取り込めるかどうかは後述するイノベーション市場で問題になる。

(2) 品質競争に注目する必要性

ところでこのような手法は価格競争が市場における競争を十分に把握できているということを前提にしている。現実には価格競争が重視されない局面で品質競争を評価する手順は存在するのだろうか。上述したようにスタティックなベルトラン競争を前提にした市場支配力分析はこの20年間に非常に進歩してきたが、品質のディメンジョンを具体的に勘案する手法はこれまで十分に開発されてきたとは言えない³⁵。1990年代初頭、ハイテク産業における競争政策が重要な課題となった時点から、非価格競争に関する競争的抑制を直視する市場画定手段が注目されていたが、デジタルプラットフォームでの競争はそれに該当する可能性がある。

プラットフォーム産業ではしばしば、ある特定の需要者群に対しては無料で役務の提供を行っている場合がある。無料の市場も市場なのかという問題はしばしば取り上げられる。この問題に対して、これを市場でないと論じる例は少ない。競争は直接に有償の取引が行われている場合だけではなく、何らかの観点から自己の経済的利益のために需要者の獲得を目指して供給する関係があれば足りるなど、それが市場となり得ることの「説明」は比較的容易かもしれない。しかし、市場たり得るといっただけでは、どのように市場画定を行えば良いのかの基準は不明であり、法執行の指針として役に立たない。この問題の検討は本稿第2章で行うが、ここでは品質競争に固有の市場画定の手法を瞥見しておく。

無料で供給がなされているセグメントであっても競争が存在するというのは確かであるにしても、その競争が何をめぐって行われているのか、競争が滅殺されるとどのような形で市場支配力が検討されるのかが課題となる。この場合、まず考えられるのは品質面による競争である。技術が急速に発展するセグメントでは機能向上等の品質に基づく競争が主要な競争手段であり、価格は大きな意味を持っていないというのは先述したように1990年代から議論されていた。そのような場合に適合した市場画定の手法はどのようなものが考えられるのだろうか。

(3) 品質に注目した仮定的独占者基準：SSNDQ

Hartman、Teece、Mitchell、Jordeらによる1993年論文は品質競争が重要な局面での市場画定の手法として、SSNIPとは異なったタイプの仮定的独占者基準を提唱した³⁶。彼らの論文では、X線、RI、超音波、CT、MRIなどタイプの異なったものからなる画像診断装置産業を例にとり説明を行っている。これらの異なったタイプ間では価格が相当程度変化しても代替は起きないが、一方のタイプの機能の向上がタイプ間の代替

をもたらしてきたことを説得的に例示する。それらの産業で SSNIP にこだわった仮定的独占者基準を行ったとしても、重要な競争を見落とすことになる。そこで手法として今日 SSNDQ (small but significant, non-transitory decrease in quality) と呼ばれるものを提唱する。要するに主要な性能の特性を把握し、仮定的独占者がそれを 25% 低下させることによって利益を得られるか否かを問いかけることによって関連市場を画定しようというものである。また、タイムスパンも 4 年間である³⁷。4 年を「一時的でない (non-transitory)」と呼ぶのは奇妙に思われるが、Hartman らの着想は、高度技術部門での品質競争の特徴は動的な面にあるとして、短期的なディメンジョンでは捉えきれない競争を把握しようとするものである³⁸。

SSNDQ の基準を実際に適用すると困難に直面することは確かである。どの側面の特性を重要なものと考え、またその特性の計量的測定はどのようにすればよいのか判断するのは難しい。また、情報の非対称性が問題となるであろう品質の特性に対して、消費者がどの程度敏感に反応できるのか疑義を唱えることも可能である³⁹。したがって、現実には SSNDQ が利用された例はほとんど報告されていない⁴⁰。他方、定量的な実現に困難はあるものの、彼らが示した事例からもわかるように、このようなディメンジョンの競争が品質改善の駆動力になっていたことも確かであり、そのような競争の緩和や排除がないような規制が必要ということになる。そのような観点からは、SSNIP では把握できないが、それよりも大きな悪影響を長期的にもちうる市場を重畳的に画定することは可能かもしれない⁴¹。

(4) SSNDQ の再脚光

これに対して、データ蓄積の手段としての無料市場における品質競争としてはプライバシー保護の程度を重要な特性として、その悪化を悪影響と考える立場からも SSNDQ を持ち出す論者もいる。その場合、Hedonic 法による金銭的評価をベースにする考え方とプライバシー保護の変化による顧客代替の直接的観察による方法の二つのバージョンが考えられる⁴²。前者のアプローチは無料市場においても多くの場合は利用者はパーソナルデータを提供するという点から対価の支払いを行っているとするアプローチを定量的に実施するのと同型のアプローチである⁴³。いずれも、特性の測定方法とそれに対する個人の対応の信頼できるデータが必要となる。また、これらのアプローチはいずれも Hartman らの関心とは異なって、スタティックな分析に留まる場合が多い。

(5) 品質競争からイノベーション (研究開発競争) へ

(4) で見たような現在提唱されている SSNDQ やその類似品⁴⁴は動的な競争を志向した Hartman らの関心とは次元を異にするものと言えるかもしれない。だが、そもそも動的な品質競争は研究開発競争なりイノベーション競争として把握されるべきものではないか。イノベーションは単なる研究開発より広い含意をもちそうだが、ここで問題とするイノベーションは基本的に研究開発を主体とするものである。この場合における市場画定については、かねてから通常とは異なった取扱いがなされてきた。

イノベーション競争と市場画定の問題については、第 4 章で詳しく考察することにしよう。

第3章 無料サービスの提供と市場画定

1. プラットフォームの価格設定

(1) プラットフォームの価格設定

第1章で見たように、二面市場の需要間には、間接ネットワーク効果（正のフィードバック効果）が存在する。プラットフォームは、二面市場間に生じる同外部性を内部化することで、利益を得る。需要の弾力性が大きい需要側に低価格でサービスを提供し、需要の弾力性が小さい需要側に高価格でサービスを提供する。これによりプラットフォームは自らの利潤を最大化する。このような価格構造（price structure）をもって、プラットフォームを定義することが通常である。すなわち、一方の市場に対する価格を引き上げ、他方の市場に対する価格を同じだけ引き下げた場合に、取引数量に影響を与える場合に、そのような価格設定を行う者を、プラットフォーム事業者とする。プラットフォームは双方の需要者を取引に参加させるために、価格構造を設計する。

このような価格構造の結果、前者のサービスはしばしば無料となる。後者のサービスは限界費用を超えた価格付けとなるが、間接ネットワーク効果による需要増大の利益が大きい場合、必ずしも需要者の効用を害することがない。そもそも、オンラインプラットフォームについては、限界費用は極めて小さい一方で、固定費を回収する必要から限界費用を上回る価格設定は不可避であり、市場支配力を評価する指標として適切ではないという問題もある。

(2) 無料サービスと市場支配力の弊害⁴⁵

第2章で確認したように、サービスが無料であるからといって、市場支配力の弊害から解放される訳ではない。また、「無料」だからといって、「一定の取引分野」が画定できない訳ではない。伝統的な市場支配力分析においても、「freemium」戦略、バンドル戦略などについて、不当廉売規制、抱き合わせ規制が検討されてきた⁴⁶。しかし二面市場における無料サービスの提供については、①競争的価格はマイナスであるべきところ「無料」水準に価格引き上げがなされているという価格競争の側面における弊害のほか、②サービスの品質を悪化させるまたは多様性を消滅させるという、非価格競争の側面における独特の弊害がある。特に後者については、無料であるがゆえに、需要者が弊害に気づき難いという問題もある⁴⁷。需要者の現状維持バイアスを利用した、品質低下の可能性を指摘するものも存在する⁴⁸。また、③個人データを収集して、幅広い市場で支配的地位を形成する危険性という将来の弊害をどのように評価するかという問題もある。②は第2章で検討した品質競争の問題、③は第5章で検討するデータ市場の問題と関連する。

2. 無料市場の画定問題

(1) 無料市場と SSNIP

市場画定の作業は、市場支配力の形成、維持、強化の制約要因を識別するために行われ

る。市場画定の道具としての SSNIP は、無料サービスの供給場面に有効に機能するのだろうか。SSNIP は、小幅であるが有意かつ一時的でない価格引き上げを仮定することにより、競争的制約を有する者を識別する。しかし間接ネットワーク効果を考慮せずに SSNIP を適用するならば、狭すぎる市場が画定される可能性がある。フィードバック効果を考慮すれば、価格引き上げに伴う需要の減少分は思いのほか大きく、より広く市場を画定すべきであったと言える場合があるからである。これとは反対に、二面市場における SSNIP の適用により、広すぎる市場が画定される可能性もある。「無料」市場における SSNIP の適用である。米国における最近の判例には、P2P サービスにかかる市場画定において、需要の交差価格弾力性に注目すべきとした上で、「極めて僅かな料金が請求されるだけで (if even the most nominal of fees were charged)」ユーザーが移動する可能性が残るとしたものがある⁴⁹。たしかに行動経済学の知見を基に「無料」が有する需要の吸引力が指摘されており⁵⁰、僅少な価格引き上げに伴う需要の変化分は大きそうである。しかし、0 円に SSNIP を適用しても 0 円のままという問題のほか、二面市場における独占者は、独占価格として「無料」価格を設定しており⁵¹、いわゆるセロファンファラシーの問題を回避できないという問題がある⁵²。

(2) SSNIP の修正

商品や役務の 0 円という価格のみに注目した分析は、消費者厚生を改善しているとの単純な結論に至りやすい。そこで、SSNIP 適用の問題を認識して、次のような提案がなされている。

第一に、二面市場の価格を足し合わせた上で、SSNIP を適用すべきとするものである⁵³。しかし同方法の適用が可能となるのは、プラットフォームが取引を媒介する機能を果たす場合、すなわち第 1 章で見た取引型（マッチング型）のプラットフォームに関係する場合に限られる。ユーザー間取引が成立しない場合、費用転嫁の可能性が存在しないからである⁵⁴。

第二に、第 2 章で見たように、価格の変化を仮定する SSNIP とは異なり、品質の変化を仮定するものである (SSNDQ 基準)⁵⁵。しかし同方法には、品質の定量化が難しいとの問題がある。品質競争の側面は多様であり、その評価は主観的なものにならざるを得ない。例えば自動車の品質といっても、加速、燃費、環境負荷など、さまざまに存在し、それら複雑なパラメーターを評価することは、主観的なものにならざるを得ない⁵⁶。もっぱら価格に関心を有し、品質を二次的なもののみ認識する消費者には、そもそも品質を評価する知識がない場合もある⁵⁷。

第三に、ユーザーが負担する「費用」の上昇を仮定すべきとするものである (SSNIC 基準)⁵⁸。その具体的内容については、「関心 (attention)」を指摘するものと、「プライバシー」を指摘するものがある。

前者は、「関心」を費用と捉える。Evans は、プラットフォーム事業者は、他の市場の活動に必要な投入財を求めて競争している。そして、それはユーザーの「関心」とする。ユーザーの関心は時間に制約を受け、プラットフォーム事業者は、ユーザーの限られた「時間」を求めて競争している⁵⁹。関心を振り分けるための時間の有限性が、活発な競争の原

動力である⁶⁰。プラットフォーム事業者は、商品やサービスにより関心を得て、それをオンライン広告やオンライン販売に利用できるよう、再販売する⁶¹。このような考えを前提にすれば、例えば広告の時間が10%増加することによる、需要の代替性を検討した上で、市場を画定することになる⁶²。

後者は、「プライバシー」を費用と考える。デジタルプラットフォームのビジネスモデルの一つは、ターゲット広告である。ユーザーは、個人データ（プライバシー）と引き換えに、無料サービスを利用する。このようなビジネスモデルは、伝統的なメディアのビジネスモデルと大きく異なる⁶³。個人データが「新たな貨幣」と呼ばれるゆえである⁶⁴。このような考えを前提にすれば、例えば個人データの提供量が10%増加することによる、需要の代替性を検討した上で、市場を画定することになる⁶⁵。

たしかに市場支配力の弊害として、これら「関心」や「プライバシー」の費用が大きくなる場合がある。たとえば、競争減少と広告量増大の関係を示す実証分析が存在する⁶⁵。また、検索エンジンやSNSなどの競争において、プライバシー保護を重視したサービスが登場していることは、プライバシーを費用と考える需要者の存在を示している。しかし、「費用」としてのプライバシーの問題が、プライバシー保護という先に見たサービスの「品質」問題と同じになるように⁶⁶、関心やプライバシーを費用と考えたSSNIC基準の適用については、いずれも費用の定量化が困難であり⁶⁷、そもそも需要者が関心やプライバシーの抛出を費用と認識しない問題が指摘されている⁶⁸。たとえば、【補論】に掲げるFacebook/WhatsApp事件に関して、欧州委員会スタッフは、プライバシー保護に関心をもってサービス選択を行なうユーザーは増加しつつあるものの、プライバシー保護の水準を中心に競争がなされるまでに至っていないと述べる⁶⁹。また、サービスの多くは経験財であり、経路依存性によって「プライバシー」必ずしも市場機能が十分には発揮されないとの問題も指摘されている⁷⁰。

（3）欧米実務の展開

無料サービスにかかる市場画定について、実務はどうか。この点、欧米における競争法実務は、そもそも「無料」市場を画定することを回避するようであり、少なくとも一貫性を欠くと指摘されている。

例えば米国には、「検索市場（search market）」を独占するために検索結果を操作したとの原告の主張について、「検索市場」が「販売（grouping of sales）」から構成される旨の立証がなされていないとして、検索市場の成立を認めなかった事例がある⁷¹。グーグルがそのような検索サービスを販売していることを主張しておらず、また競争者も販売していることを主張していないことから、検索市場は成立しないとする。

また欧州では、委員会が、二面市場における無料サービスの提供について、「有償の取引関係（trade relationship）」が必要として、当該無料サービスについて関連市場を画定することを回避する傾向が指摘されている⁷²。たとえばメディア産業について、①視聴者側の市場を画定するのは有料放送の場合のみであり、また、その場合に、②広告収入を得ない場合には、広告市場を画定することがない（視聴者にむけた有料放送市場のみを画定する）⁷³。

無料サービスの画定に慎重な実務については、有料サービスへの注目によって、プラットフォームの競争問題は解決できると考えられていたと指摘される⁷⁴。しかし視聴者側から利益を得るか、広告側から利益を得るか、またはそれらの組み合わせで利益を得るかは、事業者のビジネスモデルによる。有料テレビ放送と無料テレビ放送のように、有料サービスと無料サービスが需要者にとって代替性を有することはあるし、代替性を有さない場合もある⁷⁵。プログラムやコンテンツによって差別化される場合のほか⁷⁶、広告量に応じて差別化される場合も存在しよう。広告を好まない需要者が存在するからである。このような差別化の程度が、別市場の画定につながり、また市場分析に影響を及ぼすことはある。

このような状況において、単純に「無料」であることを理由に、市場を画定できず、また競争制限的でないとは判断することは、過少規制の問題を引き起こす。プラットフォームは二面市場で競争しており、間接ネットワーク効果を前提にそれぞれの市場における競争制限を検討することが必要である⁷⁷。そのような検討の結果、2つの市場における競争相手が異なる場合がある。例えば、デジタルプラットフォームの多くは、ユーザーに対しては異なるサービスを提供しつつ、広告主に対しては互いに競い合う。また、間接ネットワーク効果の存在は、容易に市場の独占化をもたらさそうであるが、そうではない場合もある。上で述べたサービスの差別化が存在する場合のほか、マルチホーミングが機能する場合である⁷⁸。

3. プラットフォーム間の競争

(1) SSNIP の限界

上で見た SSNIP の修正は、価格および品質に現れる市場支配力を前提にする。しかし、そもそもプラットフォームの競争優位性がイノベーションやデータの集積により決定付けられるのであれば、SSNIP や SSNIP の修正では対応できない⁷⁹。サービスが無料である場合には、何をもってシェアを画定するのかという問題もある。売上高が存在しないからである。SSNIP は、一面市場における価格市場を念頭に置くが、そもそもプラットフォームはそのような特性を備えることがない。プラットフォームに対する競争法規制の問題は、伝統的な市場支配力分析の限界問題との性質を有する。このような伝統的な市場支配力分析の限界について、「イノベーション市場」及び「データ市場」での克服が議論されている。その詳細は第4章で論じるとして、ここでは、総論として、デジタルプラットフォームに関する「イノベーション」と「データ」に関して、その機能と評価をまとめておきたい。

(2) イノベーション

プラットフォームは、それに依拠するサービス、アプリケーションなどについてイノベーションの揺籃として機能し⁸⁰、また自らもイノベーションをもって競争する。デジタルプラットフォームの特徴の一つは、継起的イノベーションである。それらは、価格・数量ではなく、イノベーションに基づく競争を行なう。Microsoft/Skype 事件決定では、サービスが「無料」で提供されていることから、商品の品質が重要な競争パラメーターであり、とりわけイノベーションが市場の原動力であるとする⁸¹。

第2章で確認したように、イノベーションに基づく競争が行なわれる市場では、静態的な市場画定・市場シェア算定という伝統的な市場支配力分析がうまく機能しない。仮定的独占者テストによって需要の代替性を計測しても、プロセスイノベーション、プロダクトイノベーションによりそれが大きく変化する可能性があるからである⁸²。無料サービス市場について述べたように、何を基準に市場シェアを測定するのかという問題もある⁸³。また先に述べたように、一時的な独占はイノベーションへの正当な報酬であり、継起的イノベーションの原動力とも評価できる。

このようなダイナミックな競争分析を行うための道具が存在しないことの解決策として⁸⁴、市場画定・市場シェア算定分析を離れて、競争制限行為、競争制限効果に直接注目することが考えられる⁸⁵。プラットフォームにかかる競争制限効果は、価格・数量ではなくイノベーションに現れる。競争回避は問題にならず、競争者排除が問題である。したがってデジタルプラットフォーム市場では、イノベーションの排除に注目する⁸⁶。より具体的には、①問題の行為がイノベーション活動について当事者が有するインセンティブを毀損することがないか、②問題の行為により当事者が競争者によるイノベーション活動を阻害する能力・インセンティブを有することにならないを見ることになる。しかし第2章で確認したように、結局のところ、それらの検討過程で、当事者や競争者の研究開発能力やインセンティブに制約を加えうる市場参加者の識別が必要となる。そのために論じられるのが、第4章で検討する「イノベーション市場」である。

(3) データの集積

デジタルプラットフォームについて、イノベーションと共に、事業者の競争上の地位を決定付けるのは、データである。スマホ、スマートメーター、ウェアラブル機器、さらには「モノのインターネット (Internet of Things)」を通して、広く大量にデータが収集され、それが多くのサービス市場における競争上の地位に影響を与える⁸⁷。広告市場についても、データがターゲット広告の精度を高め、事業者の競争上の地位を決する⁸⁸。また3Dプリンターやロボティクスの進展は、サービス市場だけではなく、商品市場への影響をも内包させる。データは、大量、高速、多種、高価値であるほど大きな価値を有し⁸⁹、そのようなデータはしばしば「ビッグデータ」と呼ばれる。データを求めた取引も多いという⁹⁰。

そこで、第5章で見るように、デジタルプラットフォームにおける投入財としてのデータの価値に注目して、「データ市場」を画定すべきとの主張が登場することになる。データ市場の画定により、デジタルプラットフォーム間の競争を適切に把握できるというのである。たとえば一見すると垂直的關係にあるように見える SNS と写真共有サービスの統合について、プラットフォーム間の水平的競争を適切に把握できるとする⁹¹。また、データ市場の画定により、たとえば現在は別市場のように見える検索広告と非検索広告について、その収斂傾向を、市場画定の段階で適切に把握できるとする⁹²。

第4章 イノベーション競争と市場画定

1 イノベーションと競争

デジタルプラットフォームの領域ではイノベーションが重要であることは言を俟たない。特に無料市場とされるセグメントでは品質またはイノベーションが最重要の競争手段である。ところで、市場が競争的であることとイノベーションの関係については周知のように異なった立場が表明されてきた。一方で、シュンペーター以来、競争的市場よりも独占的市場の方が望ましいという主張がなされてきた⁹³。これに対して、独占的企業の場合には既存製品等との置換ゆえにイノベーションのインセンティブが低下することや活発な競争はそこから抜け出すためにイノベーションを行うインセンティブが向上することなどを理由として競争市場の方がイノベーションを促進するという、しばしばアロー仮説と呼ばれる立場が対置されてきた⁹⁴。様々な研究が行われてきたが、英国市場を素材に費用価格マージンで図った製品市場の競争度とイノベーションとの間に逆U字型関係があることを示した Aghion らの研究⁹⁵に代表されるように逆U字型関係が想定されるのは一般的であろう。製品市場の競争の強度（集中度ではかるにせよプライスコストマージンではかるにせよ）とイノベーションとの関係は、当該市場における競争の状況（非対称か否か）、想定される研究開発の種別（ドラスティックか否か）によって様々なパターンが考えられる。

たとえば、Scherer らはよく観察される事実として、市場支配的地位を持つ企業は重要な新製品を開発するのが遅れるが、小規模なライバルが製品を投入し出すや虎のように逆襲に出ると述べている⁹⁶。これは、アローの仮説と事後の専有に関するシュンペーター的見解の両方と整合的であり、競争政策にも示唆的である。革新的な製品投入を実現した小規模企業の苦境が、保護が与えられてしかるべき技術への保護が不十分なせいである、または流通網その他の商業化に必要な資源が支配的企業のコントロール下にあるため妨害戦略に直面しているせいであるしたら、どうだろうか。もっともこれらの状況にあるか否かは市場環境を十分に評価した上で評価を行わなければならない。

2 イノベーションへの競争法からのアプローチ

(1) 製品市場・技術市場とイノベーション市場

1 で見たのは関係する市場における、市場構造の状態や、価格マージンの意味での市場支配力の存在がイノベーションにどのような影響を持つのかについての問いかけであった。しかし、競争法の介入は市場支配力の存在やシェア・集中度の大きさそのものに基づくのではない。一定の行為のもたらす競争プロセスへの影響を通じた市場支配力の形成等が問題なのである。例えば、イノベーションの競争を直接的に回避し、排除する行動があれば、それを基軸にそれがイノベーションの低下を通じてどのような効果を持つかを判断することになる。また、イノベーションを直接的に制限する行動ではなく、企業結合が結果としてイノベーションを回避・緩和させることを通じて市場への悪影響が存在すれば競争法は介入可能ということになる。米国では企業結合

において当事者が行っていたイノベーションレベルでの競争を回避する危険性に着目した規制を従来から行ってきた。この場合、イノベーション競争が成立する範囲を画定する必要がある。もちろん、同じ問題はイノベーションの回避行動や排除行動⁹⁷がイノベーション競争を制限させる効果を持つか否かを判断する上でも必要である。イノベーション競争については既に詳細な研究がなされているので⁹⁸、ここでは簡単に要点をまとめよう。

まず、ここでの問題は特定の製品に関連して行われたイノベーション競争への影響を、特定の製品の市場における影響と見るのか、それともイノベーションの競争が行われる場を捉えて、それ自体を「市場」と呼んでイノベーション競争の低下を把握する必要があるか否かの問題である。形而上学的な問題設定のように思われるかもしれないし、イノベーションを評価する上でオーバーラップする局面も多い⁹⁹。しかし、イノベーションが重要性を持つ市場では後者の市場を画定する必要がある場合も存在はする。ただし、そのような必要性が現実化するのかどうかについては異論がある。

まず、米国の知的財産権ライセンスガイドラインは¹⁰⁰、研究開発競争への悪影響を見るときに、関連製品市場や技術市場のみならず、別個のイノベーション市場での効果も分析することがあるとした。イノベーション市場は、特定の新規または改良製品・製法に向けられた研究開発と、それとの密接な代替品から構成される。密接な代替品には、関連する研究開発に関する市場支配力の行使を著しく制約する（たとえば、研究開発のペースを遅らせる想定上の独占者の能力とインセンティブを制限することによって）研究開発の努力、技術・製品が含まれる。この場合、関連する研究開発に従事する能力が、特定の企業の特異な資産や特異性に結びつけられる場合にのみイノベーション市場（ないし研究開発市場）を画定する。知的財産ライセンスがもたらす研究開発インセンティブの変容に基づく悪影響の分析に関しては、イノベーション競争それ自体への影響を中心に問題を見ることにさほど問題はない。しかし、このイノベーション市場概念は企業結合規制においても適用されることになり、そこでは異論が見られるようになった。

イノベーション競争の促進が、①次期世代の製品が出来るだけ早く、また問題の取引がなかったら実現したであろう品質と多様性を消費者に与え、②現在もしくは将来の製品市場における潜在的な価格・品質競争を高めるといった効果を持ちうることは確かだが、それをイノベーション市場で評価する必要はあるのだろうか。通常の製品市場・技術市場を関連市場とした上で、研究開発競争の低下がそこでどのような影響を持つのかという対応とはどう違うのだろうか。これに対しては、まだ存在しない製品は現在の市場と異なるというものだが、これまでの事案は少なくとも現在の市場と代替性がある製品ということで対応してきた。現在の製品と将来において代替する製品を含めた競争への影響と捉えることができる限りでは¹⁰¹、イノベーション市場を持ち出さなくとも判断はできる¹⁰²。

「市場とは取引が行われる場である」という見方からは、その立証のあり方は多様であるにしても、市場支配力を価格・品質・数量等を制御できる地位として定義できる。取引対象とならないイノベーション市場では、「市場支配力」はいかに定義され

るのか。米国のイノベーション市場論では、「研究開発投資（費用）あるいはペースを低減させる力とインセンティブを持つこと」が、かような市場での支配力ということになる。これに対しては、「研究開発投資」の低下が、結果としての「技術革新」の低下につながるとは限らないとか、効率性（ここではさしあたり *intertemporal* な総余剰という意味でのそれ）につながらないとかいった問題点を指摘する向きもあるが、そもそも「技術革新（＝研究開発）市場」でコントロールされる変数を表現する測度が定義しづらいことに留意されたい。いずれにせよ、これらの低減を問題にすることができるには、研究開発のターゲットがある程度明確でなければならない。ターゲットが明確であるとは、影響ある将来の市場を観念できる場合に他ならない¹⁰³。イノベーション競争の範囲の画定や市場としてのそこへの影響を見るとき、実は将来市場での競争に対する評価が重要な意味を持つのである。さもなくば、有意味に「研究開発投資の低減」を論じることは出来ない。そうだとするとイノベーション市場で持ち出された諸要素は通常に関連市場への将来の影響という形で吟味する場合に必要なものではあるが、前者の市場画定を行う必要はないように思われる¹⁰⁴。

（2）イノベーション市場画定の意義

しかし、イノベーション市場による分析が通常の商品・技術市場の分析と大きな違いを導くものとして、次のような例がある。市場取引の存在しない中間投入品につきプロセス技術革新の競争を行う二企業がある。両者はその最終商品の一部については競争関係にあるが、他の部分では競争関係にない。両者が合併した場合、製品市場にのみ注目するならば、競争関係にない部門へも当該イノベーションが及ぼす影響を見落としてしまうことになる¹⁰⁵。最終製品で競合することはないし、中間投入財を市場化する予定もないが、イノベーションは競合しており、その競合がなくなるとイノベーションの迅速性等が失われるとする場合をどのように扱うかという問題である。

このような例はデジタルプラットフォームとりわけデータ駆動型研究開発が中心的な役割を果たしている分野でも問題となるかもしれない。現在、そのような市場で脅威を感じられているのは、イノベーションが現在は利用されるかどうか不明な多様な製品・役務の取引市場に影響するかもしれないという事態である。この場合、取引対象をもって市場の出発点とする立場では適切な分析ができないのではないかという問題がある。イノベーションの競合を問題とする場合、同種のイノベーションを行いうる立場の企業が、それに関連する様々な資源・資産が制約となって、その数が限られており、その間の競合の喪失が悪影響を生み出すかもしれないという状況である。

イノベーション市場の必要性をめぐる疑念は、この場合にイノベーションの競合や競合するイノベーションの範囲を画定するには識別された製品市場についての明確な理解が不可欠であるという事実認識である。実際、EUでも米国でも開発途上の製品が明らかにわかる場合が中心であった。しかし、いまだ最終商品自身は判然とせず、研究開発の努力の競合だけが問題となる状況もあり得る¹⁰⁶。この場合に特定の最終製品での競争を前提にイノベーション競争の低下を問題とすることは困難である。

たしかに、上記事実認識からすると、このような場合にわざわざイノベーション競

争を持ち出すのはそもそも不要な過剰介入を招くだけという批判もあり得よう。しかし、研究開発の努力自身が、最終製品の特定とは無関係に識別可能な場合があり、その経路が限定されている場合にイノベーションの低下を問題にする余地はありそうである。また、企業結合ではなく、競合する研究開発に対する様々な排除戦略が問題になるとき、最終製品は確たるものではなく、ある程度は想定しうる製品群にかかるイノベーションの低下として反競争効果を把握することも可能で、その必要も見られるかもしれない。

企業結合におけるイノベーション市場論はそれが過剰介入の危険性があることから懐疑的な議論があったが、具体的なイノベーション排除が問題となっているとき、それを基軸に考えるという立場は十分に成立しそうである。少なくとも不公正な取引方法としては規制可能という議論は成立しうる。さらに、イノベーションの対象となった技術の取引市場が潜在的に存在するという前提で、イノベーションへの影響を中心に分析する手法も考えられる。実際上の問題点は競合するイノベーションを識別し、その外延を定義できるか否かということになるが、それが可能なら「取引分野」が存在しなければならないという法的ドグマが支障とならない解釈論が求められよう。

第5章 データ集積と市場画定

1 データの重要性

デジタルプラットフォームの特徴として、既に見たようにデータとりわけパーソナルデータが重要となることが指摘されている（第3章3(3)）。プラットフォームを提供する事業者の事業活動や技術開発においてデータの集積が決定的に重要な要因となっている。データドリブンな技術開発が圧倒的に重要であり、データ集積を実現した者の競争優位を確固たるものにするのではないか。さらにこれらの事情がプラットフォームのサイド間のネットワーク効果を増加させるのではないか。もっとも、これに対してはデータが技術開発に占める重要性はそもそもプラットフォームのタイプ毎に異なるのではないか、必要とされるデータのタイプはどのようなものか、後発者であってもデータの入手は可能性なのではないかなど、事実認識をめぐって果てしない論争が続いている。事実認識にかかる論争はここではひとまずにおいて、データが実際に重要であり、かつそれが限られた資産である場合に、競争法（独禁法）を適用する際に問題となる争点の見取り図をとっておくことが有益である¹⁰⁷。まず手がかりとしてデータ入手に動機づけられた企業結合を前提にデータの重要性をどのように位置づけるのかをまず検討する。

2 企業結合におけるデータ

既に見たように、データ集積を目的とした企業結合が世界的に増加しているといわれている。データが競争優位の確保にとって不可欠だとの認識からデータリッチな企業をターゲットにした企業買収が報告されている。このような企業結合を分析する上でデータはどのような位置づけになるのだろうか。

競争上重要だということが競争政策上の懸念をもたらすわけではない。データを通じた優位性が効率的な企業運営や研究開発のためだとしたら、かかる動機での企業買収は競争促進的な目的のものとひとまず言える。当該企業の効率的な運営、優れた技術開発の結果、当該企業の市場における覇権が強化されたとしても、それを批難することはできない。他方、効率的な運営のためのデータ集積というより、データ集積が他の企業がデータという投入資源を入手することを妨げる効果があるとき、投入物閉鎖型の排除効果をもたらす可能性はあるかもしれない。特定の「データ」（ないし「集積データ」）が重要な投入要素となっている関連市場が存在する場合に、そこでの市場閉鎖効果を分析することになる。必要なデータ集積の規模、市場で有意な競争活動を行うのに必要なクリティカルマスの大きさ、データがその程度容易に収集可能で、クリティカルマスに達することの難易度などが問題となる。分析のフォーマット自身は伝統的な垂直的企業結合と異ならない。この問題は逆から見れば、データを投入要素とする市場への参入障壁の問題となる。

投入要素としての重要性に注目した分析はそれ自体として目新しいものではないが、データに固有の問題として二点考えられる。

1つはわが国やEUの企業結合規制の届出基準との関係で生じる問題である。重要

な投入要素としてのデータを豊富に有する企業を買収することによる投入物閉鎖は実体規制としては対応可能かもしれないが、これまでに買収されたデータリッチな企業は無料部門でのイノベーションゆえに有力なものとなっている企業が少なからず存在し、そのイノベーションを金銭化する前に買収されている事例が少なからず存在すると言われる。結合当事企業の売上高ベースで届出基準を定めているEU・日本型の届出基準では、競争上重要な問題を引き起こしかねない企業結合を届け出る必要がなくなる可能性がある。企業買収の取引高か資産ベースの基準を取り入れる必要があるのではないかという問題である¹⁰⁸。

もう一つは、データドリブンな技術開発の重要性ともかかわる。現在、データ集積の問題を脅威と考える論者の間では、それが様々な製品・役務に対して必須の投入要素となるのではないかという懸念がもたれているようである。個別製品分野毎に必要な投入要素の必須性に差異はあれども、特定タイプの集積データは多様な製品・役務群に共通のものとなっているのではないかという懸念である。この場合、それぞれ異なった製品市場での投入要素としてのみデータを見るのは実態にそぐわないのではないかという問題である。

ところで、データを投入要素とする製品・役務にとって、データは、品質競争が重要なメルクマールとなるデジタルプラットフォーム部門で日々の品質改善等に必要なものであり、比較的スタティックな意味¹⁰⁹で重要な投入要素であるがそれに留まらない。データはいまだ市場に現れていないがこれから出現が期待される製品等の開発に必要なこともある。重要なものもあるかもしれない。イノベーション市場で議論したのとほぼ同型の問題が存在することになる。というよりも、上述の「脅威」はデータにおける支配的地位がイノベーション競争を支配するというおそれに由来する側面もある。このような投入要素としてのデータの重要性は、データの市場を画定できるのではないかという問題提起につながる。以下その点を敷衍する。

3 データ市場の画定

データ市場という言葉はデータの集積シェアを重要なメルクマールとする立場であるが、法的にはいささかミスリーdigである。競争法（独禁法）での市場はあくまでも「取引分野」でなければならないという立場からは、データ購入市場とデータ供給市場の二種の取引の場ということになろう。データ購入市場についてはあまり議論がなかったようであるが、必要資源の購入における競争者の排除などが問題となる局面は確かに存在する。

投入要素としてのデータの供給面での市場を捉えることは可能だろうか。これを捉えることの利点は、問題になるのは複数の関連製品の投入要素としてのデータであり、個々の関連製品市場毎の分析では不十分な点を補正できることにある。例えば、個別関連製品で現在は競合していない事業者が集積データでは競合しているとき、それらの立場を水平的と補足できる。また、多くの企業がデータ集積の面で戦略的に行動しているのはデータ集積における競合が意味ある者と考えてのことである。これはイノベーション競争を個別製品での競争と捉えるより、イノベーション市場で捉えた方が

実態に適合する場合があるのではないかという問題とパラレルな問題である。この問題はわが国では次のような解釈論上の問題に直面する。すなわち、データ市場の成立を否定する論者にとっては、データ集積は単なる資産集積であり、データの供給市場なるものは存在しないという議論である¹¹⁰。しかし、これに対しては現在当該「データ」が取引されていないということはデータ取引の市場が存在しないことを意味しないという反論も可能かもしれない。

例えば、旭鉦末事件東京高裁判決（東京高判昭和 61 年 6 月 13 日・判時 1199 号 41 頁）は、最終製品では競合しないが（セメントと石灰石粉末）、投入要素（石灰石）は同じである 2 つの事業者が、当該投入要素についてそれぞれの競合相手に与えないことを合意したことが問題となった。本件では、関連市場は最終製品とはされず¹¹¹、投入要素が市場とされた。本件では投入要素について両者ともに販売しておらず、しかも当該地理的市場においてはそれ以外には事業者はいない。しかし、本件では将来においては取引対象となり得ること、かなり長い将来のことではあっても長期的予測・展望の下で競争が成立する範囲が存在するならば、「一定の取引分野」の成立が認められるとした。この判決の射程について問題は残るが¹¹²、「データ」についても潜在的な取引対象可能な財であることなどに注目して市場画定が可能だという議論が、わが国でも妥当しないわけではなさそうである。もちろん、「競争の実質的制限」を認定する以上はある程度確固たる市場画定に依拠した分析が要請されるという主張もあり得ようが、イノベーション競争で見たイノベーションの排除がターゲットとなった場合と同様、集積データ利用で競合する者を排除する行為をデータ市場での行為と捉える実益はあるのかもしれない¹¹³。

第6章 おわりに

現在、プラットフォームとりわけデジタルプラットフォームがその多面市場の特性及びデータ蓄積の規模の経済性などから大きく持続的な市場支配力をもつことがあるのではないかと懸念されている。また、それらの市場支配力が他の市場での競争の梃子となり、あるいはその他の市場での競争を制限する慣行の温床となるのではないかと懸念されている。さらには、企業結合規制において従来の規制手法では対応しにくいケースが存在する可能性なども指摘されている。これらの課題は現在、国際的に議論され、検討されている。

こうした問題を考察するには、まず多面市場特性を有するプラットフォーム産業での市場画定をいかに行うかという問題の検討が必要である。多面市場に含まれる個々の取引市場間の相互依存関係を市場画定でどのように勘案するのか。しばしば見られる無料市場を市場と見ることが適切か否か。適切であるにしても競争的抑制を加えるプレイヤーをどのように識別するのか。その際、価格面から見た需要の代替性に注目した従来の手法がどのような難点をもつのか。さらにデジタルプラットフォームで重要な役割を果たすデータ蓄積の問題が市場画定や市場支配力分析でどのような役割を果たすのか。

本稿では、プラットフォーム産業を検討する際、基本的でありながら、わが国ではほとんど検討されることがなかったこれらの問題を、「無料市場」、「イノベーション市場」、「データ市場」の観点から検討することで、プラットフォーム産業における競争政策の基礎作業を行った。

【資料】 Facebook/WhatsApp 事件委員会決定（要約）

1. 当事会社

米国企業である Facebook 社は、ソーシャルネットワーキングサービス（以下、「SNS」という）（Facebook）、コミュニケーションサービス（Facebook Messenger）、写真・ビデオの共有サービス（Instagram）を提供する。また Facebook 社は、オンライン広告を提供する。他方、米国企業である WhatsApp 社は、スマートフォン（以下、「スマホ」という）向けコミュニケーションサービス（WhatsApp）を提供するが、オンライン広告は提供しない。Facebook 社が、モバイルビジネスを重視した経営戦略に基づき、WhatsApp 社を 190 億ドルで買収しようとした。

2. 市場画定

（1）コミュニケーションアプリ市場

コミュニケーションサービスは、アプリケーション（以下、「アプリ」という）として提供され、パソコン向けから、スマホ、タブレット端末用向けへと発展しつつある。それらには、独自のアプリとして提供されるものもあれば、SNS の一機能として提供されるものもある。サービスは、機能（特に音声通話が可能か否か）、対応 OS（クロスプラットフォームか否か）、対応端末（スマホに限るか否か）などにおいて、差別化されている¹¹⁴。

関連サービス市場について、当事会社は、端末に制約されることなく、広く「コミュニケーションサービス」市場が成立すると主張する。しかし、WhatsApp はもっぱらスマホ向けに供給されており、他のプラットフォームに拡大する計画はない。したがって市場は、スマホ向けコミュニケーションサービスを提供するアプリ（以下、単に「コミュニケーションアプリ」という）について成立する¹¹⁵。関連地理的市場は、少なくとも EEA 域内に成立する¹¹⁶。

（2）SNS 市場

SNS は 2000 年代になって急拡大したサービスである。無料で提供され、広告や追加サービスにより収益を得るとのビジネスモデルが通常である。（1）で見たコミュニケーションサービスと SNS とは、重なり合いが大きくなりつつあるが、なお基本的な機能に違いが存在する。ただし結論に影響を及ぼさないことから、両者が同一の関連サービス市場を構成するかについて判断しない。またプライベート向けの SNS（Facebook や Google +）と、ビジネス向けの SNS（LinkedIn や Xing）が別市場を構成するかについても判断しない¹¹⁷。関連地理的市場は、少なくとも EEA 域内に成立する¹¹⁸。

（3）オンライン広告市場

Facebook 社は、SNS の提供で得たデータを基礎に、SNS のユーザーに対してオンライン広告を提供する。過去の決定は、オンライン広告とオフライン広告を別市場とする。本件でも、オフライン広告とは別に、オンライン広告市場を画定する。さらに狭い市場を画定できる可能性もある。たとえば、オンライン広告のうち検索広告と非検索広告とは、後者がブランド周知のために行なわれるなど目的が異なり、需要の代替性は大きくなさそうである。しかし結論に影響を及ぼさないことから、別市場を構成するかについては判断

しない。また、非検索広告ではあるが検索広告と同様にターゲット型広告を提供する SNS を通じたオンライン広告市場が成立するか、さらには端末ごとに別市場が成立するかについても、判断しない¹¹⁹。関連地理的市場は、過去の決定と同様、加盟国又は同一の言語圏に成立する¹²⁰。

3. 市場分析

3. 1. コミュニケーションアプリ市場

(1) 競争の手段

当事者は、それぞれ Facebook Messenger、WhatsApp というコミュニケーションアプリを提供する。競争サービスには、端末や OS を提供する垂直統合企業によるもの、伝統的な電気通信事業者によるものもある。競争は、機能、ユーザー数、クールさ、料金に基づきなされ、多くのサービスが無料であることから、機能が競争の中心的手段である。ユーザーを獲得するための機能の改善は、「イノベーションの原動力 (a key innovation driver)」である。機能の改善のうち、①信頼性の向上に加え、近年、②プライバシー保護に対するユーザーの関心が高まっている¹²¹。

(2) 市場シェア

ガイドラインによれば、市場シェア・市場集中度の算定は市場分析の出発点である。当事者は、iOS か Android を OS とするスマホについて、当事者の市場シェアは 30~40% とする。しかし、これは当事者の市場地位を過小に示す。EEA そして全世界において、Facebook Messenger と WhatsApp が、第 1 位、第 2 位の市場シェアを占めることは明らかである¹²²。

しかし仮に当事者の市場シェアが大きくとも、関連市場は、活発な参入、短いイノベーションのサイクルを特徴とする、新たなそして急速に発展する市場である。このようなダイナミックな市場において、大きな市場シェアは必ずしも市場支配力の存在を示さない¹²³。

(3) 密接競争者性

SNS から派生した Facebook Messenger とそうではない WhatsApp には、①サービス利用に必要な ID、②サービス利用によるユーザー経験価値、そして③サービス利用におけるプライバシーポリシーなどについて、差異が存在する¹²⁴。両者にはそれぞれ密接な競争サービスが存在しており¹²⁵、また EEA 域内におけるユーザーの多くが、一つの端末に Facebook Messenger と WhatsApp を共に搭載することなどからすれば、両者は相互に補完関係にあるサービスと言える。

(4) 乗り換え費用

市場には複数のサービスが存在しており、それらサービス間の乗り換えは、①ほぼ全てのサービスが無料であること、②単一の端末に複数のアプリをダウンロードできること(マルチホーム)、③異なるサービスの利用に学習費用を必要としないこと、④アプリストアのレビューを通じて、サービスの内容を簡単に知り得ることから、容易である。さらに、⑤両者ともに端末にプレインストールされることはなく、現状維持バイアスに基づく競争上の優位性はないし、⑥両者ともに OS を支配することなく、したがってユーザーの乗り

換え費用を高め得る地位にある訳でもない¹²⁶。

電気通信事業者の中には、データ可搬性（data portability）のなさが乗り換え費用に影響すると主張するものがある。しかしコミュニケーションアプリを使った短いおしゃべりが長期間にわたり価値を有するとは考えられず、いずれにせよそれら履歴には同一の端末において容易にアクセス可能である。さらにユーザーの同意があれば、WhatsApp の電話帳（contact list）のデータを、他のアプリに移動させることが可能である¹²⁷。

（５）参入・供給力拡大への障壁

コミュニケーションアプリ市場は「破壊的競争（disruptive innovation）」を特徴とし、「ダイナミックに急成長」している¹²⁸。開発に大きな費用・時間を必要とせず、参入障壁となる知的財産権も存在しない。また、上で見たように、両社はユーザーの乗り換え費用を高め得る地位にある訳でもない。また、データ可搬性、ネットワークの相互接続性に懸念を示す者もいるが、それらも参入障壁となるものではない¹²⁹。サービスの乗り換え費用の分析から分かるように、競争者の供給拡大は容易であり、ロコミによってユーザーは急拡大する¹³⁰。

（６）ネットワーク効果

以上にかかわらず、直接ネットワーク効果の存在は、ユーザーの乗り換え費用に影響を与え、競争者の供給力拡大に影響を与える要因である¹³¹。具体的には、ネットワーク効果が、新規参入を阻止する、または競争者によるユーザーベースの拡大を困難にするかを、ケースバイケースで検討する必要がある。

本件については、①ダイナミックに変動する市場であること、②マルチホーミングが可能であること、③ネットワークのボトルネックやスマホのOSを当事者がコントロールしないこと（それゆえにユーザーをロックインさせる地位にないこと）、から、ネットワーク効果の存在が、新規参入を阻止するなどの効果を持つことはない¹³²。

しかも、本件では Facebook Messenger と WhatsApp のネットワークが統合される可能性が、そもそも存在しない。なぜならば、統合には技術的問題があり、また両サービスのユーザーには既に重なり合いがあることから、統合のメリットがないからである¹³³。

3. 2. SNS市場

SNS市場の存在、その外延は明らかではないが、明確にSNS提供事業者として認識されている者は、Facebook、Google+、LinkedIn、Twitter、MySpace である。仮にSNS市場が拡大され、SNSとコミュニケーションアプリが同一サービス市場に存在すると考えるならば、競争者は多数存在する¹³⁴。

Facebook と WhatsApp は、情報や写真の共有を可能にする機能で共通するものの、Facebook が有するプロフィール、ニュースフィード、タイムラインという特徴的な機能を、WhatsApp は有さない。ユーザーの多くが Facebook と WhatsApp を共に利用していることから、いかなる範囲で画定されようともSNS市場において、両者が密接な競争者でないことは明らかである¹³⁵。

仮に Facebook と WhatsApp のネットワークが、両プラットフォーム間のコミュニケーションを可能にするという形で統合されることがあれば、SNS市場における Facebook 社

の地位が強化される可能性があるが、そのような可能性はない。なぜならば、統合には技術的問題があり、また両サービスのユーザーには既に重なり合いがあることから、統合のメリットがないからである¹³⁶。

3. 3. オンライン広告市場

(1) WhatsApp におけるオンライン広告の提供

Facebook 社は、オンライン広告市場、またオンラインの非検索広告市場において、20～30%の市場シェアを占める¹³⁷。Facebook 社と異なり、WhatsApp 社は、オンライン広告を提供しない。また現在、WhatsApp 社は、オンライン広告で利用し得る個人データを収集しない。しかしなお、①WhatsApp におけるオンライン広告の提供、②WhatsApp で収集した個人データの利用という2つのシナリオによって、オンライン広告市場における Facebook 社の地位を強化する可能性がある¹³⁸。

まず、Facebook のみならず WhatsApp においてもターゲット型のオンライン広告を提供することにより、オンライン広告市場における Facebook 社の地位を強化するとのシナリオが考えられる。たしかに、プライバシーポリシーを変更すれば、WhatsApp 社は個人データを収集でき、それに基づきターゲット広告を提供することができる。しかし WhatsApp における広告提供は、これまでの「広告なし」とのサービス上の特徴を失わせ、また特にプライバシーを重視するユーザーを失う結果となる。したがって当事者は、WhatsApp においてオンライン広告を提供するインセンティブを持たない¹³⁹。さらに、仮に WhatsApp においてオンライン広告を提供することになっても、オンライン広告市場には多数の競争者が存在しており、競争上の問題が生じることはない¹⁴⁰。

(2) WhatsApp における個人データの収集

次に、WhatsApp で収集した個人データを利用することにより、Facebook と WhatsApp を共に利用する者に対する Facebook 上のターゲット広告の精度を向上させ、結果として、オンライン広告市場における Facebook 社の地位を強化するとのシナリオが考えられる。しかし、そのためには WhatsApp のプライバシーポリシーを変更する必要があるほか、Facebook と WhatsApp におけるプロフィールの照合作業が必要となるが、後者は技術的に必ずしも容易ではない¹⁴¹。また(1)で見たように、WhatsApp における個人データの収集は、プライバシーを重視するユーザーを失う結果を生む。

さらに、オンライン広告市場には多数の競争者が存在しており、そしてそれら競争者も、多くの個人データを収集している。本件において「データ市場」を画定することはないが、参考のために、データ収集のシェアを見るならば、Facebook 社は 6.39%で第2位であるが、第1位の Google 社は 33%を占める¹⁴²。競争者が利用可能なターゲット型オンライン広告に有用な個人データは大量に存在しており、Facebook 社が支配するものではない。

¹Jean-Charles Rochet and Jean Tirole," Platform Competition in Two-Sided Markets",1 Journal of the European Economic Association, 990(2003)

²正確には、Rochet&Tirole では相互依存関係にある取引の価格構造の設計を行うことを重視している。Jean-Charles Rochet and Jean Tirole," Two-Sided Markets: A Progress Report",37 RAND Journal of Economics,645(2006)。ここでは最大公約数的な理解を述べた。

³クレジットカード等の決済システムのように、オンラインではないプラットフォームも考察される例もあるが、ほとんどはデジタルプラットフォームに注目するのが通例である。

⁴比較的初期の調査としては、OECD 競争委員会における二方向市場に対する報告書がある (OECD Competition Committee (2009), Two-Sided Markets, DAF/COMP(2009)20, available at : <http://www.oecd.org/daf/competition/44445730.pdf>)。また、EU が 2015 年に開始したオンラインプラットフォームとクラウドに関するサーベイ調査

(<http://ec.europa.eu/digital-agenda/en/news/public-consultationregulatory-environment-platforms-online-intermediaries-data-and-cloud>) は、とりわけその規模とそれが各国の競争当局の市場調査や報告書を誘発したことでも特筆すべきである。その報告書は 2016 年 5 月に公表されているが、サーベイ調査のため関係者の多様な見解が列挙されており、確固たる方向性を示したものとは言えない (Study on Online Platforms - Contrasting perceptions of European stakeholders: A qualitative analysis of the European Commission's Public Consultation on the Regulatory Environment for Platforms , available at:

<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/study-online-platforms-contrasting-perceptions-european-stakeholders-qualitative-analysis><https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/study-online-platforms-contrasting-perceptions-european-stakeholders-qualitative-analysis>) 参照。また、それと軌を一にして競争総局は E-commerce に関するセクター調査も開始し、2016 年に中間報告を行っている (European Commission, Sector inquiry into e-commerce, available at: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiries_e_commerce.html) 参照。

⁵独占力 (monopoly power) は差し当たり、米国の独占化規制において要求される高度なレベルの市場支配力という程度の理解で良い。

⁶Telex v. IBM.Corp.,510 F.2d894(1975),California Computer Products v. IBM.Corp.,613 F.2d 727(1979),Transamerica Computer Co.,Inc. v. IBM.Corp.698F.2d 1377(1983).

⁷United States v. Microsoft Corp., 253 F.3d 34, 47 (D.C. Cir.) (en banc), cert. denied, 534 U.S. 952 (2001)

⁸古典的な略奪的価格設定や抱き合わせという構成では独占的な排除という説明ができなかったのである。問題となった抱き合わせが製品の技術的構成にかかわる点も問題となった。

⁹マイクロソフト事件についての詳しい説明は川濱昇「マイクロソフトの独占事件」根岸ほか編著『ネットワーク市場における技術と競争のインターフェイス』(有斐閣 2007)を参照。なお、IBM 事件とマイクロソフト事件の差異については、IBM 事件では IBM 側の経済学者として、マイクロソフト事件では司法省側の経済学者として活躍した Franklin Fisher の説明が有益である。Franklin M. Fisher , The IBM and Microsoft Cases: What's the Difference? 90 Am. Econ. Rev.181 (Papers & Proc.2000.)を参照。

¹⁰最終的な司法判断に至らずに政府側が取り下げた IBM に対する司法省提訴事件は、政府側はこのことを示唆する事実を主張・立証することができず人為的な排除行為等を指摘できなかった。逆に、コンピュータ産業の産業特性にすぎないものを古典的な排除と誤解

した点などの問題点があったとされる。政府側主張の問題点を IBM 側の経済学者達が検討したものとして、Franklin M. Fisher, John J. McGowan, and Joen E.

Greenwood, *Folded, Spindled, and Mutilated: Economic Analysis and U.S. v. IBM* (1983)を参照せよ。そもそも IBM が data-processing 産業において独占力を有していたという主張が疑わしく、排除とされる行為（政府側が人為的であるとする行為）が、市場のダイナミックな特性への対応に過ぎないことが説得的に説明されている。

¹¹ Newspaper Preservation Act, 1970, 15 U.S.C. §§ 1801-4. これは破綻企業の抗弁の拡張という性格の立法とされているが、そのような拡張の論拠が新聞紙業界の特殊性ということになる。この点については、Committee for an Independent P-I v. Hearst Corp., 704 F.2d 467, 479 (1983)（適用除外の前提としては（ネットワーク効果による）下降スパイラルの存在と合理的経営の存在が示されれば足りるとする）を参照。

¹² たとえば、Maurice E. Stucke and Allen P. Grunesa, "Why More Antitrust Immunity for the Media Is A Bad Idea", 105 Nw. U. L. Rev. 1399, 1404-1411 (2011)（特種利益の保持には有益だが編集の多様性の確保には役立っていないことを示す）参照。

¹³ 公取委同意審決平成12年2月28日、審決集46巻144頁参照。

¹⁴ ハードコアカルテルなど例外はある。

¹⁵ Lapo Filistrucchi, Damien Geradin, Eric van Damme and Pauline Affeldt, "Market Definition in Two-Sided Markets: Theory and Practice", 10(2) Journal of Competition Law & Economics, 293, 300-306 (2014)を参照。彼らの取引型と非取引型の分類はしばしば採用されているが、ドイツ連邦カルテル庁のプラットフォームに関する報告書

(Bundeskartellamt, Working Paper - Market Power of Platforms and Networks, 25-32 (2016), available at :

http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Berichte/Think-Tank-Bericht-Langfassung.pdf?__blob=publicationFile&v=2) が指摘するように、取引を厳密に考えるとそれが成立しない場合であってなおかつ需用者間仲介が成立する場合もあるため、マッチングとオーディエンス型の区別を推奨している。基本的な発想は同じである。

¹⁶ United States v. Am. Express Co., 88 F. Supp. 3d 143 (E.D.N.Y. 2015).

¹⁷ United States v. Am. Express Co., 838 F.3d 179 (2d Cir. 2016).

¹⁸ 市場画定の手法についての基本的な立場の相違も問題になるが、本稿ではこの点については深入りしない。なお、この2つの判決に関しては井畑陽平准教授（相山女学園大学）の独占禁止法研究会（比較法研究センター）における二度の研究報告及び質疑から貴重な御教示を受けた。謝辞とともに、あり得べき間違いは筆者のせいであることを確認しておく。

¹⁹ Franklin M. Fisher, *Industrial Organization, Economics, and the Law* (1990) 33 参照。市場画定は反トラスト訴訟が生み出した人工的構成物とする。

²⁰ Louis Kaplow, "Why (ever) define markets?", 124 Harvard Law Review, 437 (2010) を皮切りに一連の論文がある。

²¹ もし、市場画定なしで市場支配力の形成等の判定ができるなら、そのような悪影響を受ける場を市場と呼べばよいだけということになる。しかしながら、市場画定を重視する議論はそれが市場支配力の形成等を行うための前提作業であることをハードコアカルテルにおいても強調する。吉田孝夫「多摩談合事件最高裁判例解説」ジュリスト 1448 号 89 頁、94 頁 (2012) 参照。

²² 林秀弥『企業結合規制』（商事法務 2011）50 頁参照。

²³ Louis Kaplow, "Market definition, market power", 43 Int'l J. of Indus. Org. 148, 149-153 (2015) 参照。

²⁴ この場合でも供給能力の制約が大きい場合には、シェア・集中度は重要な指標となり得

る。

²⁵公正取引委員会「平成27年度における主要な企業結合事例について」事例9はGUPPI(Gross Upward Pricing Pressure Index)を参照している。

²⁶Gregory J. Werden and Luke M. Froeb, "Unilateral Competitive Effects of Horizontal Mergers" in Paolo Buccirossi ed., *Handbook of Antitrust Economics* (2008) 43, 64-85 及び Bryan Keating and Robert D. Willig, "Unilateral Effects", in Roger D. Blair and D. Daniel Sokol ed. *The Oxford Handbook of International Antitrust Economics* (2014) 466, 466-487 を参照。

²⁷Merger Simulation ではベルトランを仮定する理論的な必然性はないが、Merger Simulation が利用されるのは通常は差別化された市場のためクールノー競争が仮定される例は乏しい。いずれにせよ、数量か価格かの違いで他のディメンジョンの競争が考慮されることはほとんどない。

²⁸実験アプローチによる直接的手法が用いられる場合は別だが、そのような例は珍しい。²⁹本稿で扱う品質競争をめぐる問題点について和久井理子大阪市立大学特任教授から有益な助言を受けた。なお、あり得べき間違いはすべて私の責任である。

³⁰たとえば、Richard Posner, *Antitrust* (2001) 12, 14, 18, 250 を参照。

³¹前注(26)の各文献参照。

³²Robert D. Willig, "Incremental Consumers Surplus and Hedonic Price Adjustment", *17 J.E.T.* 227 (1978) 参照。

³³観音寺市三豊郡医師会事件・東京高判平成13年2月16日・判時1740号13頁(価格競争が制限されている環境下での品質競争の減殺を問題視したもの)。

³⁴マイクロソフトNAP条項事件・公取委審判審決平成20年9月18日・審決集55巻153頁参照。本件は品質競争ではなく、それと密接に関連する研究開発競争に関わるものである。本件で問題となったNAP条項(特許権にかかる非係争条項)により競争相手の技術開発インセンティブを低下させたことがパソコンAV技術取引市場における競争を排除または停滞させるおそれがあり、不当な拘束条件付取引(一般指定12項)に該当するとされた。

³⁵Keating & Willig, *supra* note (26), at 470 は、UPPの文脈でhedonic法の利用を示唆するが、示唆に留まる。

³⁶Raymond Hartman, David Teece, Will Mitchell & Thomas Jorde, "Assessing Market Power in Regimes of Rapid Technological Change," *2 Industrial and Corporate Change* 317 (1993).

³⁷*Id.* at 339-342. ただし、彼らはこの手法をSSNDQとは呼んでいない。

³⁸Hartmanらは、短期の品質と価格に基づく競争についてはHedonic法に依拠した議論を行う。*Id.* at 36-339.

³⁹Hartmanら自身、このような品質競争が重要な市場では情報の非対称性が問題となることを認めている。

⁴⁰数少ない例外として、中国の最高人民法院のQihoo 360 v. Tencent 事件判決が言及されることが多い。無料のサービスセグメントでの市場支配的地位の濫用をめぐる私訴である。裁判所は経済的証拠を踏まえてSSNDQによる市場画定を行ったといわれている。この判決を紹介する文献として、Latham & Watkins Antitrust & Competition Practice, "China's Supreme People's Court Releases its First Decision Under China's Antimonopoly Law"

<https://www.lw.com/thoughtLeadership/lw-china-supreme-peoples-court-antimonopoly-law>

; David S Evans and Melissa Yanhua Zhang, "Qihoo 360 v Tencent: First Antitrust Decision by the Supreme Cour", *Competition Policy International* (2014),

<https://www.competitionpolicyinternational.com/assets/Uploads/AsiaOctober214.pdf>;

Charles River Associates, "Qihoo v TencenP. Economic Analysis of the First Chinese Supreme Court Decision Under the Anti-Monopoly Law", CPA Insights: China HighlightSy February 2015, http://www.crai.com/sites/default/files/publications/China-Highlights-Qihoo-360-v-Tencent-0215_0.pdf.を参照。

⁴¹ OECD, "The Role and Measurement of Quality in Competition Analysis", OECD Policy Roundtables(2013)15, <http://www.oecd.org/daf/competition/Quality-in-competition-analysis-2013.pdf>.は、競争法執行者は市場関係者からの聞き取りや文書によって異なったタイプ間の競争に焦点を合わせることはありそうだとする。

⁴² Keith Waehrer, "Online Services and the Analysis of Competitive Merger Effects in Privacy Protections and Other Quality Dimensions", Draft, http://www.cresse.info/uploadfiles/2016_pa6_pa5.pdf、企業結合当事会社間でのプライバシー保護の程度の変化による代替率から UPP と類似する品質下降プレッシャーを導こうというものである。

⁴³ John M. Newman, Antitrust in Zero-Priced Markets, 164 U. Pa. L. Rev. 149, 181-182(2015)を参照。SSNIC (small but significant, non-transitory increase in cost)、消費者が負担する実質的コストの増加をめぐる競争を考察する。

⁴⁴ Id.

⁴⁵ M. E. STUCKE & A. P. GRUNES, BIG DATA AND COMPETITION POLICY (2016)

⁴⁶ M. S. Gal & D. L. Rubinfeld, The Hidden Costs of Free Goods: Implications for Antitrust Enforcement, NYU L. & ECON. WORKING PAPER, No. 14-44 (2015), at 41-45.

⁴⁷ A. P. Grunes & M. E. Stucke, No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data, ANTITRUST SOURCE, April 2015, at 8.

⁴⁸ M. E. STUCKE & A. P. GRUNES, BIG DATA AND COMPETITION POLICY (2016), at 122.

⁴⁹ Streamcast Networks, Inc. v. Skype Techs., S. A., 547 F. Supp. 2d 1086, 1095 (2007).

⁵⁰ J. M. Newman, Antitrust in Zero-Price Markets: Foundations, U. MEMPHIS L., RESEARCH PAPER No. 151 (2015), at 32. 「無料」が消費者の意思決定における「ナッジ」になるとする、M. S. Gal & D. L. Rubinfeld, The Hidden Costs of Free Goods: Implications for Antitrust Enforcement, NYU L. & ECON. WORKING PAPER, No. 14-44 (2015), at 11-12 参照。

⁵¹ D. S. Evans, The Antitrust Economics of Free, COMP. POL' CY INT' L 2011, at 125-126.

⁵² J. M. Newman, Antitrust in Zero-Price Markets: Applications (2015), at 15.

⁵³ 井畑陽平「決済ネットワークに対する競争的規制」日本経済法学会年報 33 号 125 頁注(40)参照。

⁵⁴ L. Filistrucchi, D. Geradin, E. Damme, & P. Affeldt, Market Definition in Two-Sided Markets: Theory and Practice, 10 J. COMP. L. & ECON. 293, 299-230, 333 (2014). 同論文は、プラットフォームの価格設定問題を「価格構造」の問題と「価格水準」の問題に分けた上で、二面市場における価格設定の自由を認めた上で、価格水準を引き上げることにより SSNIP の適用を考えるべきとする (id. at 331)。

⁵⁵ A. Gebicka & A. Heinemann, Social Media & COMP. Law, 37 WORLD COMP. 149, 157-158 (2014)

⁵⁶ M. E. STUCKE & A. P. GRUNES, BIG DATA AND COMPETITION POLICY (2016), at 115-116 (垂直的差別化を分析する道具についても、未だ存在しないとする)。

57 M. E. STUCKE & A. P. GRUNES, *BIG DATA AND COMPETITION POLICY* (2016), at 118.

58 J. M. Newman, *Antitrust in Zero-Price Markets: Applications* (2015), at 15.

59 D. S. Evans, *Attention Rivalry Among Online Platforms* (2014), at 34.

60 *Id.* at 30.

61 *Id.* at 27, 35.

62 Evans は、SSNIC 基準を主張する訳ではない。Evans は、商品やサービスは関心を得るための手段に過ぎず、商品やサービスの性質ではなく、関心の差別化、すなわちユーザーの属性により、プラットフォーム間の競争を検討すべきとする。その上で、このような関心を求めた競争は、商品、サービスの枠を超えて、プラットフォーム間、チャンネル間において、極めて活発に展開されているとする。さらに、関心を求めた競争が、オンラインショッピングなど商品の販売に依拠したビジネスモデルを前提にする場合には、広告型のオンラインプラットフォームのほか、オフライン店舗との間においても、さらに活発な競争を生むとする (*id.* at 26)。

二面市場理論に基づき独占者であってもサービスを無料で提供することが知られているが、Evans によれば、プラットフォーム間のサービスを越えた競争の結果が、無料によるサービスの提供である (*id.* at 19)。特定ユーザーを対象にした価値あるコンテンツを提供できるプラットフォームのみが、有料にて同サービスを供給できる (*id.* at 20)。「関心」を求めた活発な競争に注目することなく、「サービス」の機能のみに注目することでは狭い市場が画定されてしまい、過剰規制の恐れがあるとする (*id.* at 35)。

63 D. S. Evans, *Antitrust Issues Raised by the Emerging Global Internet Economy*, 102 *NW. U. L. REV.* 285, 291 (2008).

64 「無料」のオンラインサービスの利用と引き替えに 3000 億ユーロ相当の個人データが提供されており、さらに 2020 年までに 3 倍になるであろうとする、EDPS, *PRIVACY AND COMPETITIVENESS IN THE AGE OF BIG DATA: THE INTERPLAY BETWEEN DATA PROTECTION, COMPETITION LAW AND CONSUMER PROTECTION IN THE DIGITAL ECONOMY* (2014), at 8 参照。

65 J. M. Newman, *Antitrust in Zero-Price Markets: Foundations*, U. MEMPHIS L., RESEARCH PAPER No. 151 (2015), at 25, 39-41. 特に代替プログラムが存在しない時間帯における広告量の増大を指摘する。

66 【資料】に掲げる Facebook/WhatsApp 事件において、委員会は、「Facebook 社へのデータ集中に起因するプライバシーに関する問題は、競争法が対処するものではない」とした上で (para. 164)、プライバシー保護をサービスの品質と考へ、プライバシー侵害を非価格競争に現れる市場支配力の弊害と位置づける。米国連邦取引委員会も同様の立場を採用する。すなわち Google/DoubleClick 事件に関して、連邦取引委員会は、プライバシー保護は反トラスト法と無関係とする一方で、「プライバシーを含む競争の非価格側面」への影響を検討すると述べる (Statement of FTC Concerning Google/DoubleClick FTC File No. 071-0170 (2007), at 2-3)。

67 M. S. Ferro, “Ceci n’ est pas un marche” : Gratuity and Competition Law, *CONCURRENCES REV.*, No. 1-2015 (Feb. 2015), at 20-21 (「関心」を費用とみなす立場について問題を指摘する)。

68 M. E. STUCKE & A. P. GRUNES, *BIG DATA AND COMPETITION POLICY* (2016), at 120; H. A. Shelanski, *Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet*, 161 *U. PENN. L. REV.* 1663, 1691 (2013).

69 E. Ocello, C. Sjodin, & A. Subocs, *What’s Up with Merger Control in the Digital*

Sector?: Lessons from the Facebook/WhatsApp EU Merger Case, COMMISSION MERGER Brief No 1/2005, at 8.

⁷⁰ J.M.Newman, Antitrust in Zero-Price Markets: Foundations, U.MEMPHIS L., RESEARCH PAPER No.151 (2015), at 29.

⁷¹ Kinderstart.com LLC v. Google, Inc., 2007 WL 831806 (2007), at 4. 「原告は、反トラスト法が無料のサービスの提供にかかる競争に関心を示していることの根拠を示していない」とする。

⁷² L.Filistrucchi, D.Geradine, E.van Damme, & P.Affeldt, Makret Definition in Two Sided Markets: Theory and Practice, TILEC Discussion Paper, DP 2013-009 (2013), at 24-25. See also A.P.Grunes, Another Look at Privacy, 20 GEO. MASON L. REV. 1107, 1108 (2013) (米国競争当局に対して同様の指摘をなす)。

⁷³ 加盟国競争当局による規制事例も含め、L.Filistrucchi, D.Geradine, E.van Damme, & P.Affeldt, Makret Definition in Two Sided Markets: Theory and Practice, TILEC Discussion Paper, DP 2013-009 (2013), at 24-25、M.S.Ferro, “Ceci n’ est pas un marche” : Gratuity and Competition Law, CONCUR RENCES REV., No. 1-2015 (Feb. 2015), at 8-17 参照。

⁷⁴ A.P.Grunes & M.E.Stucke, No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data, ANTITRUST SOURCE, April 2015, at 5.

⁷⁵ See id. See also, D.S.Evans, The Antitrust Economics of Free, COMPETITION POL’ CY INT’ L 2011, at 14.

⁷⁶ L.Filistrucchi, D.Geradin, E.Damme, & P.Affeldt, Market Definition in Two-Sided Markets: Theory and Practice, 10 J.COMP. L. & ECON. 293, 326 (2014).

⁷⁷ 無料だから二面市場性が消滅するのではなく、二面市場だから無料なのであるという、id. at 318。

⁷⁸ D.S.Evans & R.Schmalensee, The Antitrust Analysis of Multisided Platform Business, in R.D.BLAIR & D.D.SOKOL, THE OXFORD HANDBOOK OF INTERNATIONAL ANTITRUST ECONOMICS VOL.1 (2015), at 418.

⁷⁹ 価格に注目した分析道具では、データ集積型の企業結合を規制できないという問題がある (M.E.STUCKE & A.P.GRUNES, BIG DATA AND COMPETITION POLICY (2016), at 107)。

⁸⁰ See D.S.Evans, Antitrust Issues Raised by the Emerging Global Internet Economy, 102 NW. U. L. REV. 285, 292, 294-295 (2008).

⁸¹ Microsoft/Skype, COMP/M.6281, O. J.C341/2 (2011), para. 84. また、「消費者は、コミュニケーションサービスにかかるイノベーティブな商品やサービスに極めて敏感である」とする (id. at 122)。

⁸² See E.Ocello, C.Sjodin, & A.Subocs, What’ s Up with Merger Control in the Digital Sector?: Lessons from the Facebook/WhatsApp EU Merger Case, COMMISSION MERGER Brief No 1/2005, at 3 n.15.

⁸³ Facebook/WhatsApp 事件【資料】のコミュニケーションアプリ市場における市場シェア算定の問題について、E.Ocello, C.Sjodin, & A.Subocs, What’ s Up with Merger Control in the Digital Sector?: Lessons from the Facebook/WhatsApp EU Merger Case, COMMISSION MERGER Brief No 1/2005, at 4 参照。SNS市場における市場シェア算定の問題について、A.Gebicka & A.Heinemann, Social Media & Competition Law, 37 WORLD COMP. 149, 160 (2014); S.W.Waller, Antitrust and Social Networking, 90 N. C. L. REV. 1771, 1780-1781 (2012) 参照。

⁸⁴ M.E.STUCKE & A.P.GRUNES, BIG DATA AND COMPETITION POLICY (2016), at 113.

85 H. A. Shelanski, *Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet*, 161 U. PENN. L. REV. 1663, 1692, 1701 (2013).

86 See T. Wu, *Taking innovation Seriously: Antitrust Enforcement If Innovation Mattered Most*, 78 ANTITRUST L. J. 313, 316-320, 323 (プラットフォームのオープン戦略からクローズド戦略への転換可能性による、イノベーションに対する一般的抑止効果を論じる).

87 H. A. Shelanski, *Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet*, 161 U. PENN. L. REV. 1663, 1678-1679 (2013); A. P. Grunes & M. E. Stucke, *No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data*, ANTITRUST SOURCE, April 2015, at 1-2; EDPS, *PRIVACY AND COMPETITIVENESS IN THE AGE OF BIG DATA: THE INTERPLAY BETWEEN DATA PROTECTION, COMPETITION LAW AND CONSUMER PROTECTION IN THE DIGITAL ECONOMY* (2014), at 28 para. 60.

88 See C. Butts, *The Microsoft Case 10 Years Later: Antitrust and New Leading “New Economy” Firms*, 8 NW. J. TECH. & INTELL. PROP. 275, 290 (2010); S. Weber Waller, *Antitrust and Social Networking*, 90 N. C. L. REV. 1771, 1784-1785 (2012).

89 「Vs」、すなわち「大量 (volume)」、「高速 (velocity)」、「多種 (variety)」、「高価値 (value)」を特徴にするという、A. P. Grunes & M. E. Stucke, *No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data*, ANTITRUST SOURCE, April 2015, at 2 参照。

90 ビッグデータを求めた企業結合も多いという、A. P. Grunes & M. E. Stucke, *No Mistake About It: The Important Role of Antitrust in the Era of Big Data*, ANTITRUST SOURCE, April 2015, at 3 参照

91 H. A. Shelanski, *Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet*, 161 U. PENN. L. REV. 1663, 1687-1688 (2013).

92 P. J. Harbour & T. I. Koslov, *Section 2 in a Web 2.0 World: An Expanded Vision of Relevant Products Markets*, 76 ANTITRUST L. J. 769, 773, 784 n. 48 (2010).

93 多額の固定費用を伴うリスクな投資を行うには、豊富な資金を必要とするし、研究開発が成功した暁にその果実を手に入れるには既存の市場支配力が有用であるという二点から技術革新の担い手は市場支配力を有する大規模企業である。これは、企業規模と技術革新の相関と市場支配力と技術革新の相関に二分される。後者の主張は、独占禁止法が依拠する市場構造に対する見方と対立するものである。Joseph Schumpeter, *Capitalism, Socialism, and Democracy* 81-106 (1942)。仮説の洗練化とその実証研究のサーベイに関しては、Wesley Cohen, “*Empirical Studies of Innovative Activity*” in *Handbook of the Economics of Innovation and Technological Change* (Paul Stoneman ed. 1995) 参照。

94 Kenneth J. Arrow, “*Economic Welfare and the Allocation of Resources to Invention*”, in *The Rate and Direction of Inventive Activity* 609-25 (Richard Nelson ed., 1962)。簡潔な解説として、Jean Tirole, *The Theory of Industrial Organization* 390-392 (1988) を参照。転換効果は製品イノベーションの場合は直感的に明らかだろうが、プロセスイノベーションの場合も同様に妥当する (過少産出の独占企業が限界費用低下の果実を過少にしか享受できない)。

95 Philippe Aghion et al., *Competition and Innovation: An Inverted U Relationship*,

120 Q. J. ECON. 701(2005).

96 F. M. Scherer and David Ross, *Industrial Market Structure and Economic Performance* 635-36 (1990). なお、S. P. シェナース（恩蔵直人他訳）『創造的模倣戦略』（一九九六）（同書が扱った 28 のケースのうち 4 分の 3 で、革新的小企業が模倣的な大企業に取って代わられた）。

97 インセンティブ低下を目論む戦略がしばしば用いられる。

98 長岡貞男・和久井理子・青木玲子・伊藤隆史『競争政策センター共同研究報告書・イノベーション競争と独禁政策：合併規制に焦点を合わせて』CR 06-08(2009) <http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0608.pdf> 参照。

99 川濱昇「技術革新と独占禁止法」日本経済法学会年報 42 号 50 頁（1999）では、これまで欧米で問題となったほとんどの事案でイノベーション市場を持ち出さずに解決できることを示した。また、イノベーション市場を「一定の取引分野」と呼ぶことに対する解釈論上の問題も指摘した。なお、同様の解釈論上の問題（クレイトン法 7 条の適用対象としてイノベーション市場が適格性を有するかという問題）は米国でも議論されたが、この点は米国で克服されている。

100 U. S. Dep' t of Justice and F. T. C., *Intellectual Property Guidelines*, § 3.2.3(1995) <http://www.justice.gov/atr/antitrust-guidelines-licensing-intellectual-property>. なお、ガイドラインは改訂作業中であるが、この部分の内容は維持されるが、名称はイノベーション市場から研究開発市場（Research and Development Market）に改められる可能性がある。

101 合併規制は事前規制である限り、タイムスパンをどうとるかの問題は別にして、常に将来の市場の問題である。

102 Michael L. Katz & Howard A. Shelanski, "Mergers and Innovation", 74 *Antitrust L. J.* 1, 42-43 (2007) を参照。

103 Thomas N. Dahdouh & Mongoven, *The Shape of Things to Come: Innovation Market Analysis in Merger Cases*, 64 *Antitrust L. J.* 405, 420 (1996) も、「技術革新市場の画定の確実さは、研究開発努力が最終的な製品産出へと接近すればするだけ増すということを経験が証明してきた」としている。

104 まだ存在しない製品について開発が問題となることはしばしばある（*In re Nielsen Holdings N. V.*, File No. 131-0058, 2014 WL 869523, at 2-3 (F. T. C. Feb. 24, 2014) (complaint)）。この場合も、最終製品についての識別はできている。

105 *United States v. Gen. Motors Corp.*, Civ. No. 93-530 (D. Del. filed Nov. 16, 1993), 6 *Trade Reg. Rep. (CCH)* 45, 093 はこのような例とされる。ただし、イノベーション市場概念を用いなくて、最終取引市場で競合関係のない事業者間のイノベーションの低下を問題として取り上げている。

106 *In the Matter of Teva and Allergan*, FTC (Decision and Order) September 15, 2016 では、最終的には問題とされなかったが、未画定の最終製品に対する研究開発の競合が見られる企業間の合併がイノベーションの低下をもたらさないかが問題となっ

た。研究開発の異質性ゆえに、そのような競合はないとされた。

107 各国の競争当局によるパーソナルデータと競争政策に関する報告書としては、独仏競争当局による共同報告書、Autorite de la concurrence and the Bundeskartellamt, Competition Law and Data (10 May, 2016) <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/reportcompetitionlawanddatafinal.pdf> 及び英国の競争当局による CMA, The commercial use of consumer data (2015), https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/435817/The_commercial_use_of_consumer_data.pdf がある。これらは法的争点の整理というよりも、「データ」に対する多様な見解・意見のサーベイを中心とするものである。

108 ドイツは取引高（買収対価）基準を採用すべく競争制限禁止法 35 条 1 項の改正に乗り出した。Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen <http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/E/entwurf-eines-neunten-gesetzes-zur-aenderung-des-gesetzes-gegen-wettbewerbsbeschaenkungen,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf> 参照。

109 品質競争の漸進的な側面と急激な変化をとまなうものとは連続的だが、一応は区別可能である。

110 米国では、現状では取引対象となっておらず、取引の場が存在しない場合であっても、潜在的に取引対象となることがあり得て、しかも当該資源の集中が競争上悪影響をもたらす場合に、そこに関連市場を見出すことはしばしばなされている。むしろ、市場画定不要論の影響を受けた論者であっても、この面では市場画定が有益であると考える者さえ存在する。

111 本件は不当な取引制限の事件であり、その当時は事業者間で競争関係が必要だというドグマがかなり強く信じられていた。そのため、異なった関連市場での事業者ということになると不当な取引制限とならないのではないかという問題があった。

112 本件は、不当な取引制限における市場画定に関して、当事者が合意の対象とした内容を出発点とすることを認めた古典的判例として理解されている。もっとも、将来市場の認定については単に合意が存在することだけが理由となつたのではない。

113 ところで、類似した問題をエッセンシャルファシリティ理論においても見出す論者がいるかもしれない。いわゆるエッセンシャルファシリティ理論でのエッセンシャルファシリティは現に取引が行われているとは限らない。また、通常はアクセス可能なインターフェイスが定型化されている意味で取引対象となり得ることが前提されているが、理論を拡張する議論においては、現在はエッセンシャルファシリティ保有者しかアクセスできないがそれをアクセス可能な状態にすることを含めて義務を認める議論もある。もちろん、エッセンシャルファシリティ理論に対して米国ではその存在に懐疑的な意見が多数であり、EUでも慎重な立場が有力である中、このような広がりには批判的な立場が有力とは思われる。他方、取引対象と現在はないとしても、(不当な) 取引拒絶の対象たり得ることについての異論は少ない。

114 Case No COMP/M.7218 (2014) [hereinafter cited as Decision], para.16-18.

115 対応OSや機能によって差別化されるものの、それらに基づき狭い市場が画定されることはない (Decision, para.21-27)。また、伝統的な音声通話、SMS、MMS、電子

メールなどを含む広い市場が画定されることもない（ただし結論に影響を及ぼさないことから明確な判断は行なわない）。後者の理由は、追加的機能、また無料であるとの特徴から、コミュニケーションアプリは伝統的なコミュニケーション手段に対して競争圧力を有するが、後者が前者に競争圧力を有することがないからである（id. at 29-33）。

116 世界市場が成立する可能性もある。世界的に料金、品質等について大きな違いはなく、使用、取引に法的、技術的障害となるものはないからである。また、事業者は、ほぼ同一のサービスを世界中で提供する（Decision, para. 36-37）。しかし、地域ごとに市場シェアの分布は異なっている。これはユーザーの選好、規制、販売努力の相違のほか、EEA 域外へのコミュニケーションに必要となるローミングや国際通信の費用に基づくと考えられる（Decision, para. 38-39）。

117 Decision, para. 59-60. 他方、対応OS、対応端末に基づき狭い市場が画定されることはない（Decision, para. 57-58）。

118 Decision, para. 68.

119 Decision, para. 76-78.

120 Decision, para. 81-83.

121 Decision, para. 86-91.

122 Decision, para. 96-97, n. 45.

123 Decision, para. 99.

124 Decision, para. 102.

125 Decision, para. 106.

126 Decision, para. 109-112.

127 Decision, para. 113.

128 Decision, para. 116, 118.

129 Decision, para. 117-122. 最も大きな費用は、サーバーの設置・管理に要するものである。

130 Decision, para. 124-125.

131 Decision, para. 114, 126, 129.

132 Decision, para. 130-135.

133 Decision, para. 136-140. 両サービスのIDを統一させることの難しさ、プラットフォーム間のコミュニケーションにかかる技術的問題などが存在する。

134 Decision, para. 148-150, 152. WhatsApp、LINE、WeChat、iMessage、Skype、Snapchat、Viber、Hangouts など競争者は大きく増え、さらにサービス市場が拡大すれば、YouTube も競争者となり得る。

135 Decision, para. 153-158.

136 Decision, para. 159-162.

137 Decision, para. 171.

138 Decision, para. 165-167.

139 Decision, para. 実際には、Facebook 社による買収が報じられた 24 時間以内に、ドイツにおける WhatsApp のユーザーが、プライバシーの強い保護を掲げる Threema に移る現象が見られた。

140 Decision, para. 176-179.

141 Decision, para. 185.

142 Decision, para. 72, 188. 第3位はYahoo!社で0.65%、第4位はMicrosoft社で0.02%、その他が58.67%である。