

マージンスクイズ及び取引拒絶が問題とされた EU の新事例

～Slovak Telekom 事件欧州司法裁判所判決～

宍戸 聖（山形大学学術研究院 講師）

I はじめに

Slovak Telekom (ST) は、スロバキアの情報通信当局が「市場支配的」と認定した電気通信事業者であった。その認定を受け、ST はスロバキア国内で業法上の規制に服しており、アンバンドルアクセスを認める義務を負っていた。しかし、実際にはそのローカルループの極一部のみがアンバンドルされており、競合一社のみがそのローカルループを利用していた状況であった。欧州委員会は ST のアンバンドリングが不十分であってとして 102 条違反にあたるという趣旨の決定を下した。一般裁判所は同決定を支持した。この一般裁判所の決定について、ST とその親会社である Duetsche Telekom (DT) が行った上訴に対して下されたのが本件判決である¹⁾。

II 問題の行為

欧州委員会は、ST が行った違反として以下の 4 つの行為をあげている。

- ① ローカルループのアンバンドリングに必要なネットワーク情報を代替事業者に提供しなかったこと。
- ② アンバンドルされたローカルループに関する上訴人の義務の範囲を縮小したこと。
- ③ 上訴人がその RUO において、配置 (collocation)、制限、予測、修理、銀行保証に関する不公正な条件を自らのローカルループに設定したこと。
- ④ アンバンドルされたローカルループへのアクセスに頼る被上訴人と同等に効率的な競争者が、損失を被ることなく上訴人の小売ブロードバンドサービスを複製できないような不公正な料金を適用したこと。

III 裁判所の評価

1 欧州司法裁判所への上訴理由

行為 1 から 3 に関して、Bronner の不可欠性要件の認定がなかったとして一般裁判所の決定に

法的な欠陥があるということが上訴理由として述べられている。

また、行為4に関して、原決定において、当初調査時に用いられていた基準とは異なる基準で費用が算定され、防御権が侵害されたことを一般裁判所は認めなかったが、これは誤りであるということと、LRAICの算出にあたってSTが提案した最適化調整をしなかったのは誤りであるということが上訴理由として述べられている。

2 第1の上訴理由

上訴にあたり、STは、上訴人が既にそのローカルループネットワークへのアクセスを付与する規制上の義務を負っていたため、欧州委員会は、Bronner判決の意味で、当該アクセスが当該経済事業者の事業を遂行するために不可欠であることを証明する必要はないとしたことは、法律上の誤りであると主張した。

この点に関して、欧州司法裁判所は、欧州委員会がBronner判決の paragraph 41 に示された最後の条件の目的である「不可欠性」を証明する必要はないと判断したことは、法律上の誤りではないと示した。その主たる理由は「上訴人のローカルループへのアクセスを拒否するものではなく、そのようなアクセスの条件に関するものであったため、本判決の para 45 から 51 で言及されている理由により、本判決の paragraph 44 で言及されている Bronner 判決の paragraph 41 で司法裁判所が示した条件は、本件には適用されなかった²⁾」というものである。

3 第2の上訴理由

STは、「異議申立書の段階で欧州委員会がマージン・スクイーズの存在を確認するためのコストを決定するために使用した方法、原則、データが、上訴人の内部コスト報告システム…のコストデータに基づいていたのに、決定ではLRAICを基準としていたことを理由に、防御権 (rights of defense) が侵害されたと一般裁判所が認めなかったのは誤りである」とも主張している。

この点に関して裁判所は、「欧州委員会は行政手続の当初からコストを決定するための方法を示しており、上訴人はそのことを認識していたことがわかる」として当該主張を却下している。

4 第3の上訴理由

STは第三の上訴理由として、「欧州委員会が第三者からデータを収集することを怠り、また、いわゆる同等に効率的な事業者テストを適用する目的でLRAICの独自の計算を行うことを怠った」と主張している。

これについて、裁判所は、STが当該主張を一般裁判所においては述べなかったことを指摘し、当該主張は受け入れられないと判断した。

IV 解説

本稿では、EUの取引拒絶規制の枠組について新たな示唆をもたらすと考えられるため、主

に第一の上訴理由に焦点をあてて解説をすすめる。

Bronner 判決では取引拒絶行為の評価枠組として以下の 4 要件が示された³。

- | | |
|---|-------------------------------------|
| ① | 本件で問題とされている市場における全ての競争を除去する可能性があること |
| ② | 取引拒絶行為が客観的に正当化出来ないものであること |
| ③ | 現実にはまたは潜在的に代替品が存在しないこと |
| ④ | それゆえに拒絶された役務が供給を求める者の事業活動に不可欠であること |

EU では、Bronner 判決以降、すべての取引拒絶が問題とされた判決において、Bronner 判決で示された 4 要件のうちの必須性が要求されている。ただし、いずれの事例も本件とは異なり明確に取引を拒絶する行為が問題とされた事例である⁴。

従来、欧州委員会はガイダンスペーパーや委員会決定において擬制的取引拒絶という概念に基づく評価枠組を提示しており、マージンスクイズも取引拒絶規制の射程に含める立場を示してきた⁵。取引の相手方が到底受け入れられないような高すぎる価格や不公正な取引条件を設定することで、実質的には取引を拒絶しているのと変わらない状態をもたらすことを擬制的取引拒絶と呼び、取引拒絶規制の射程に含めようというのが擬制的取引拒絶という概念である。

対照的に、本件では、問題の行為は明確に取引を拒絶するものではなく、取引条件に関するものであったに過ぎないとして、Bronner 判決の射程に収まらないことが明言されている⁶。

本件法務官意見は擬制的取引拒絶という概念を広く捉えてしまうと Bronner 判決で示された高い法的スタンダードが広く採用されることになり、102 条の射程が限定されるという懸念を述べたうえで、「擬制的取引拒絶」として解される場面を「著しく不公正な取引条件の設定」に限定し、それ以外の取引条件の設定や変更は「通常の濫用」として評価されるべきであると解説している⁷。欧州委員会がマージンスクイズを擬制的取引拒絶に分類し、取引拒絶規制の範疇で介入する立場をとっていることに鑑みると、本件の判断は特徴的といえる。

本件判決ではこの「擬制的取引拒絶の射程」について一切言及がなく、単に、本件行為は取引拒絶にあたらぬと述べ、そのうえで濫用行為に該当すると評価している。欧州司法裁判所が一般的な法理として上記の法務官意見のような考え方をとることを明言したわけではない点に留意が必要である。したがって、今後、そもそも擬制的取引拒絶という概念に基づいて 102 条違反が認められる余地が残されているのか、あるいは、擬制的取引拒絶として 102 条に違反する余地は残されているとして、どのような行為が擬制的取引拒絶として Bronner 判決の 4 要件の適用対象となるのか、等は依然として不明である。

なお、本件判決を受けて、プラットフォーム事業者が自社のプラットフォームへのアクセスについて何らかの条件や制限を設ける行為について、「不可欠性 (indispensability)」がなくても 102 条が適用できる可能性がある、という趣旨の議論もある⁸。

日本法のもとでは NTT 東日本事件最高裁判決からも明らかなように、マージンスクイズ型の行為について逆ザヤの価格設定であることを根拠に取引拒絶行為としての側面も説明していることから、日本ではマージンスクイズについて、そのような価格設定をしているということは実質的に取引拒絶に相当するだろうといういわゆる擬制的取引拒絶の考え方に基づいて評価をしているといえ

る。

既に確認したように、EU では、マージンスクイズは独自の類型として扱われており、さらに本件判決で明らかにされたように擬制的取引拒絶という概念が持つ危うさ故に同概念の利用を控える傾向が顕著にみられる。ただし、EU の取引拒絶規制の主な基準となっている **Bronner** の法理が拒絶対象財・役務について必須性を要求するという意味で著しく厳格であることを考えれば、このように EU と日本で取引拒絶規制の射程が異なることも得心いくだろう。

¹ C-165/19 P, *Slovak Telekom v. Commission* [2021] ECLI:EU:C:2021:139 [hereinafter *Slovak*].

² *Slovak*, at para 59.

³ See Case 7/97 *Oscar Bronner v. Mediaprint Zeitungsund Zeitschriftenverlag* [1998] ECR I-7791, para 41. なお、Bronner 判決は、週刊誌の編集に不可欠な基本情報の提供を拒絶したことが 102 条違反にあるとされた Magill 事件を踏襲している。See Cases C-241-242/91 P, *RTE v Commission* [1995] ECR I-743, para 52-54.

⁴ See e.g., Case C-418/01, *IMS Health GmbH & Co OHG v. NDC Health GmbH & Co KG* [2004] ECR I-5039, para 52; T-201/04, *Microsoft v. Commission* [2007] ECR II-3601, para 331-333.

⁵ Commission Communication Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings [2009] O.J. C 45/2, paras 76.

⁶ *Slovak*, at para 59.

⁷ Opinion, para 90.

⁸ See e.g., Chillin'Competition, *Thoughts on today's judgments in Lundbeck and Slovak Telekom: expected and valuable clarifications for the future* <https://chillingcompetition.com/2021/03/25/thoughts-on-todays-judgments-in-lundbeck-and-slovak-telekom-expected-and-valuable-clarifications-for-the-future/> (Mar 25, 2021); Daniel Mandrescu, *Online platforms and the essential facility doctrine – a status update following Slovak Telekom and the DMA*, <https://www.lexxion.eu/en/coreblogpost/online-platforms-and-the-essential-facility-doctrine-a-status-update-following-slovak-telekom-and-the-dma/> (Apr 6, 2021).