

# デジタル競争規制における 知的財産権との抵触

—EU のデジタル市場法に見るイノベーションと競争の制度設計—

東北大学大学院法学研究科 教授 伊永 大輔

## 要 約

本稿は、EU のデジタル市場法（DMA）6 条 7 項の「相互運用義務」についてイノベーション・インセンティブの問題を検討することにより、デジタル競争規制における知的財産権との抵触を論ずるものである。相互運用義務とは、OS や端末の各種機能を他社に開放して同等の性能で使えるようにすることを意味する。義務の履行には情報やツールの提供といった費用負担も求められるが、無償で提供されなければ競争者が市場に参入するための阻害要因となるおそれがある。デジタル市場法の立法過程では、相互運用義務によって知的財産の無償利用を強制することでゲートキーパーがイノベーション・インセンティブを損なう懸念よりも、競争によるイノベーションの活性化を介して得られる利益の方が大きいとの判断があったとみられる。これは、個別事件で司法が具体的に審査する方法では、デジタル分野に競争秩序を十分にもたらすことができなかつた過去の反省に基づくものであり、立法判断により一括して衡量する方法が合理性を持つ場面と考えられる。

## 目 次

1. はじめに
2. デジタル市場法（DMA）の目的と規制構造
  - (1) デジタル市場の特徴
  - (2) 立法趣旨・目的
  - (3) 規制客体とゲートキーパー指定
  - (4) 規律の遵守体制と法執行
3. 相互運用義務（デジタル市場法 6 条 7 項）
  - (1) デジタル市場法の義務
  - (2) 無償（free of charge）の意味と範囲
  - (3) 知的財産権との抵触リスク
4. 相互運用義務と知的財産権の相克
  - (1) Microsoft 事件判決
  - (2) デジタル市場法の相互運用義務の検討
  - (3) イノベーション・インセンティブによる正当化可能性
  - (4) 無償での相互運用義務の適否
5. おわりに

## 1. はじめに

2015 年の欧州デジタル単一市場（Digital Single Market: DSM）戦略<sup>(1)</sup>の策定を契機として、公正な競争ルールのもと、域内で人・モノ・資本・サービスの自由移動の恩恵を等しく受けられるよう、デジタル化を

(1) European Commission, *A Digital Single Market Strategy for Europe* (6 May 2015), COM/2015/192 final. その後の DSM 戦略の進展を示す特に重要な政策文書として、European Commission, *Online Platforms and the Digital Single Market*

推進する上での法制度等の環境整備を進めてきた EU は、2022 年にデジタル市場法 (Digital Markets Act: DMA)<sup>(2)</sup> を制定し、2024 年 3 月から全面的に施行している。デジタル市場法は、巨大 IT 企業を持つ支配的地位の濫用を防ぎ、EU のデジタル市場における公正な競争環境の整備を図ることを目的とした立法であるとともに、我が国におけるデジタル規制法の立案にも影響を及ぼし、公正取引委員会の所管するスマホソフトウェア競争促進法<sup>(3)</sup> のモデルとなっている。

デジタル市場法が持つ特徴的な規律の一つに相互運用 (interoperability) の義務付けがある。これは、自社が提供するサービスで利用可能な OS 等の機能は「無償で」同等の性能での相互運用を他者に許容しなければならないと規定するものである。この規律をめぐっては、知的財産権で構成された OS の各種機能の無償利用が強制される反面、相互接続を行うのに必要となる安全かつ安定した API の設計・運用にはコストがかかることを含め、無償提供による投資回収の困難化などが主張されており、OS 事業者のイノベーション・インセンティブを損なうおそれがあるとする批判が存在する。一方で、無償での外部開放によって競争条件の同等性 (level playing field) が確保されることになれば、参入を促進する効果が生まれ、利用者が選べるサービスの選択肢が増えるだけでなく、競争圧力の存在からむしろイノベーションは活性化するとも考えられる。

この問題を取り扱ったデジタル市場法 6 条 7 項の相互運用義務について、イノベーション・インセンティブの問題を検討するのが本稿の目的である。まずは、デジタル市場の特徴を踏まえた EU の法規制の目的と構造を概観する (後記 2)。そのうえで、デジタル市場法の相互運用義務とはどのような規律か、「無償」の意味と義務の範囲を明らかにしながら、知的財産権との抵触リスクの発生原因を特定する (後記 3)。そして、相互運用義務と知的財産権の交錯を取り扱った Microsoft 事件判決をもとに、相互運用義務のもとでどのような考慮がなされるのか、立法過程にさかのぼりながら、無償での相互運用義務の適否を論ずる。

## 2. デジタル市場法 (DMA) の目的と規制構造

### (1) デジタル市場の特徴

デジタル市場は、複数のプラットフォームが有機的に結合することで一つのエコシステムを形成し、その中で供給者と需要者が複合的に繋がり合うことで、強い正の間接ネットワーク効果が発揮される点に特徴がある。このため、新たに参入しようとする事業者は、一定規模以上の供給者と需要者の両方を同時に獲得しなければ、本来持つ競争力を発揮することすらできない。さらには、何らかの関係特殊投資やサービスの使い慣れによるロックイン効果もあるため、優れたビジネスモデルや高い技術力を持つ有力な参入者であっても、市場への参入を果たすのは容易でないのが現実である。

また、エコシステム外からサービスを調達することは想定されていないため、エコシステム内で提供されるサービスは統一された様式のもとで一体的に提供されるのが通常である。そのため、利用者が一部機能をエコシステム外のサービスで代替しようと考えても、エコシステム内のサービスとの連動・連携障害となって利用すること自体が難しく、他のエコシステムに全面的に乗り換えるしか有効な利用手段がないことも多い。さらには、デジタルサービスは限界費用がほぼゼロであって規模の経済が働くとともに、多面的で大量

---

*Opportunities and Challenges for Europe* (25 May 2016), COM/2016/0288 final; European Commission, *Shaping Europe's Digital Future* (19 February 2020), COM/2020/67 final; European Commission, *2030 Digital Compass: the European way for the Digital Decade* (9 March 2021), COM/2021/118 final Decision (EU) 2022/2481 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2022 establishing the Digital Decade Policy Programme 2030, OJ L 323/4; European Declaration on Digital Rights and Principles for the Digital Decade (15 December 2022), 2023/C 23/01 などがある。

(2) Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 *on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act)* [2022] OJ L265/1.

(3) 「スマートフォンにおいて利用される特定ソフトウェアに係る競争の促進に関する法律」(令和 6 年法律第 58 号)。

のデータが収集・集積されることによって範囲の経済が働くことから、エコシステムを運営する事業者はサービスの更なる強化・拡大も容易に行うことができる。こうした特徴から、一旦形成されたエコシステムを維持・強化することは比較的容易である反面、新規参入が著しく困難となるなど競争的な牽制力が発揮されにくいという閉鎖的な市場環境が形成されやすい<sup>(4)</sup>。

ここで問題となるのは、プラットフォームには複数のタイプのデータが存在することである。ユーザーが直接あるいは間接的に提供するデータには、氏名、性別、所在地といった個人情報が含まれる。個人情報は時間が経過することで変化しないデータであることから、ユーザーの選好を時間軸で追跡できる点に特徴があり、ユーザーの閲覧・検索履歴やサービス利用形態等に関するデータと合わせて動的に利用されている。これらのデータに独占的にアクセスできる地位にあれば、データの価値を強化するアルゴリズムのフィードバックループ<sup>(5)</sup>を通じて、データ駆動型のネットワーク効果を更に強固にすることができる。こうして、プラットフォーム運営事業者は、エコシステム内でユーザーの行動を観察する能力を持たない競合他社に対し、圧倒的な比較優位を生むものと考えられる<sup>(6)</sup>。

データを持たない新規参入者がプラットフォーム事業者と同等のサービス品質に到達することができない状況は、このようにして生じる。さらには、たとえ同等のサービスを提供できる場合であっても、既に特定のプラットフォームにロックインされたユーザーを獲得することは難しく、ネットワーク効果を発揮できるだけのユーザー数を獲得することは期待できない。一方で、プラットフォーム事業者は、範囲の経済を通じてデータ駆動型の知見を活用することで、隣接市場でのサービス提供をより効率的かつ効果的に展開することができる。しかし、これらの行為は、デジタル分野特有の市場構造が競争制限的に働いているものであって、能率競争に基づく行為である限り独占禁止法で違反とすることができないと考えられる。この点にデジタル分野における独占禁止法の限界がある。

## (2) 立法趣旨・目的

デジタル市場の特徴的な環境が顕著に現れているのがモバイルエコシステム、すなわちスマートフォン OS 市場である。公正取引委員会の調査によれば、Google の Android OS を利用しているユーザーの 96.8% が前回も Android OS を利用していたと回答しており、Apple の iOS についてもユーザーの 88.1% が同様の状況となっている<sup>(7)</sup>。すなわち、ユーザーのスイッチング（OS の乗り換え）が極めて限定的であることが明らかとなっており、既に購入したアプリ、音楽、映画などのデジタルコンテンツが、異なる OS 間では引き継げないことがあるほか、特定の OS に紐付いた周辺機器（例えば、スマートウォッチ）やサービス（例えば、クラウドサービス）との連携が失われることなどが、その原因として挙げられる。このようなロックイン市場では、高い参入障壁が市場における競争機能を働きにくくしており、革新的・効率的な事業者であっても競争力を発揮することは極めて困難である。そのため、エコシステムを統制する運営側に対し、利用事業者は構造的に依存せざるを得ない状況が生じやすく、それゆえに、権利と義務の不均衡が表出した不公正な取引関係が築かれやすくなる。EU が競争法に加えてデジタル市場法を制定した背景には、日本のスマホソフトウェア競争促進法と同様、デジタル分野における支配的地位の形成・維持・強化を未然に防ぐ市場構造を確保し

(4) See, e.g., Jason Furman et al., *Unlocking digital competition: Report of the Digital Competition Expert Panel* (March 2019) ; Jacques Crémer=Yves-Alexandre de Montjoye=Heike Schweitzer, *Competition Policy for the Digital Era* (April 2019) ; Marc Bourreau, *Some Economics of Digital Ecosystems: Hearing on Competition Economics of Digital Ecosystems* (3 December 2020), DAF/COMP/WD (2020) 89. 公正取引委員会「モバイル OS 等に関する実態調査報告書」(2023 年 2 月) 第 5 も参照。

(5) ここでは、データの 4V (Volume, Variety, Velocity, Value) が充実しているほど AI の機能や広告・レコメンド精度が向上し、サービスの品質 (利便性やユーザビリティ) が上昇することによって、利用者がさらに集まり、更なるデータが蓄積されるという正のフィードバックをいう。

(6) Luís Cabral et al., *The EU Digital Markets Act: A Report from a Panel of Economic Experts* (2021), p. 20.

(7) 公正取引委員会「モバイル OS 等に関する実態調査報告書」(2023 年 2 月) 58 頁。

て公正な競争環境を整えることにより、競争を活性化してイノベーションを促進するとの目的がある<sup>(8)</sup>。

具体的には、デジタル市場法の目的は、競争可能性 (contestability) と公正性 (fairness) からなる。競争可能性とは、事業者がその商品・サービスの持つ本来の価値 (the merits) に基づき、参入障壁を克服してゲートキーパーに対抗する能力を持つことを意味する<sup>(9)</sup>。革新的なサービスが創出されるためには参入が容易で開かれた競争市場が必要と考える競争法との共通点も多いが、特定の市場における競争 (competition in the market) を必ずしも観念していない点で異なる<sup>(10)</sup>。一方、公正性とは、ゲートキーパーと利用事業者との間に不当な優越性に基づく権利と義務の不均衡が生じないことを意味する<sup>(11)</sup>。競争が毀損すれば不公正な取引が行われやすくなり、不公正な取引はゲートキーパーの地位に対する競争的な牽制力を奪うという点からは、公正性と競争とは密接に関連しているが、公正性には、公序良俗に則り、プライバシーを保護しつつ、詐欺行為・欺瞞的<sup>ぎまん</sup>行為を防ぐという意味での権利と義務の均衡も含まれる点で、競争の観念では捉えきれない価値観をも体現している<sup>(12)</sup>。また、この立法趣旨は、EU におけるオンライン透明化・公正化規則 (いわゆる P2B 規則)<sup>(13)</sup> や日本におけるデジタルプラットフォーム取引透明化法<sup>(14)</sup> と共通する部分はあるものの、本質的に異なる機能・役割を担うものである。

### (3) 規制客体とゲートキーパー指定

デジタル市場法による規律を遵守する義務が課されるのは、欧州委員会によってゲートキーパー (gatekeeper) として指定を受けたプラットフォーム事業者である。事業者の法人登記地や所在地がどこであるかにかかわらず、EU 域内に所在するユーザーにコアプラットフォームサービス (Core Platform Service: CPS) を提供している限りにおいて対象となり得る<sup>(15)</sup>。規制に当たっては、執行する側だけでなく、遵守する側にも体制整備やシステム改修といったコンプライアンス・コストが生ずるため、このコストが参入障壁となる可能性がある点にも十分な配慮が必要と考えられる。

規制対象となるプラットフォームサービスは、デジタル市場法に明示されている 10 分野に限られる。すなわち、①オンライン仲介サービス (App Store、Amazon Marketplace、Google Maps など 7 サービス)、②検索エンジン (Google Search)、③ SNS (Instagram、TikTok、LinkedIn など 4 サービス)、④動画共有サービス (YouTube)、⑤番号非依存通信サービス (WhatsApp、Messenger)、⑥ OS (Google Android、iOS、Windows PC OS など 4 サービス)、⑦ブラウザ (Chrome、Safari)、⑧オンライン広告 (Google、Meta など 3 サービス) などの CPS である<sup>(16)</sup>。いずれも、制定当時の知見に基づき、限界費用が低廉で、規模の経済やネットワーク効果の恩恵を受けやすい、ロックイン効果によりマルチホーミングが困難であるなどの特徴があり、非常に高い参入障壁を形成して競争が機能しにくい市場構造となっているプラットフォームサービスという共通条件を満たすものである<sup>(17)</sup>。ただし、欧州委員会は、今後、デジタル市場法の規制趣旨に照らして必要があ

(8) Recitals 3-7 of DMA. このほか、加盟国内で講じられた様々な対応策が EU 域内の単一市場の断片化を招き、本来の DSM 戦略とは反する状況となっているのを改善するという目的も挙げられる。Recitals 8, 9 of DMA.

(9) Recital 32 of DMA.

(10) Recital 11 of DMA.

(11) Recital 33 of DMA.

(12) Recitals 34, 35 of DMA. 端的に搾取の規制原理と説明するものとして、ELEANOR M. FOX & DAMIEN GERARD, *EU COMPETITION LAW: CASES, TEXTS AND CONTEXT* 325 (2d ed., Edward Elgar 2023) 参照。

(13) 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* [2019], OJ L 186/57.

(14) 「特定デジタルプラットフォームの透明性及び公正性の向上に関する法律」(令和 2 年法律第 38 号)。詳細は、伊永大輔「プラットフォーム取引透明化法の意義と解釈運用の方向性」法律のひろば 74 巻 5 号 29 頁以下 (2021 年) 参照。

(15) Article 1(2) of DMA.

(16) CPS のうち⑨仮想アシスタントと⑩クラウドサービスについては、2026 年 4 月時点では指定対象となっていないが、生成 AI との関係で今後のゲートキーパー指定が注目される。

(17) Article 2(2) and Recitals 2, 3 of DMA.

ると認めるときは、規律のアップデートや補完を目的とする委任立法 (delegated act) を定めることができる<sup>(18)</sup>。時々刻々と移行行くデジタル市場の変化の速さに対応した柔軟な基準の見直しが制度に組み込まれている点は評価に値するが、弾力的な運用の余地を残しつつも行政による恣意性の排除も追求されなければ、結果として競争を歪めるおそれもある。

CPSを提供する事業者が欧州委員会からゲートキーパーに指定されるには、① EU 域内市場に重大な影響 (significant impact) があること、② 利用事業者にとって顧客への重要なゲートウェイ (important gateway) であること、③ 確立した永続的な地位 (entrenched and durable position) にあるか、近い将来そのような地位の獲得が予測できることの3要件全てを満たす必要がある<sup>(19)</sup>。これらの3要件には、それぞれ売上高や利用者数といった数値基準<sup>(20)</sup>が存在し、この基準を満たす数値が認められれば各要件の充足が推定されることとなるが、推定基準に依拠せず、市場調査 (market investigation)<sup>(21)</sup>に基づいて直接指定することも可能である<sup>(22)</sup>。なお、エコシステム内において一連かつ一体的にサービスが提供されていることを理由に、CPSの定義に該当するサービスが指定を免れることはない<sup>(23)</sup>。

#### (4) 規律の遵守体制と法執行

デジタル市場法5条及び6条が定める21の規律<sup>(24)</sup>は、基本的にEUにおける競争法の行政処分や市場調査によって明らかとなった実態をもとに具体的な行為を特定して作為・不作為を義務付けており、ユーザビリティ確保やプライバシー保護といった正当化事由を一切認めない点に特徴がある。例外的に、事業活動の存続危機といった状況下での義務の一時停止 (suspension)、公衆衛生や公共安全を理由とした義務の免除 (exemption) が認められる場合があるのみである<sup>(25)</sup>。

また、ゲートキーパーは、規制目的を効果的に達成するために講ずべき遵守措置について詳細かつ明確に法令遵守報告書 (compliance report) に記載して提出しなければならない<sup>(26)</sup>。報告書においてゲートキーパーは、相互運用性を確保するための技術仕様やAPIの公開状況を詳細に説明することが求められ、欧州委員会のみならず、意見公募手続を通じて競争者その他の利害関係者によって実効性が検証される。この意味で、法令遵守報告書は、規律の実効性を担保する動的な対話のプラットフォームとして機能しているといえる。指定制度に基づきゲートキーパーが事前に講じた法令遵守措置の詳細な報告書の提出を行うことで、規制の

(18) Article 12(1) of DMA. もっとも、欧州委員会に委任された権限には一定の裁量限界があり、①規律が適用されるコアプラットフォームのリスト内での拡張、②規律遵守のための方法の特定、③規律の対象となるデータの種類の拡張、④規律における条件の追加などに該当する場合に限って行使が可能である。Article 12(2) of DMA.

(19) Article 3(1) of DMA. 指定基準の詳細については、伊永大輔「新しい事前規制 (ex ante regulation) の意義と課題」NBL 1309号 35～38頁 (2026年) 参照。

(20) Article 3(2) and Recital 23 of DMA.

(21) Article 17 of DMA.

(22) Article 3(8) and Recitals 24, 25 of DMA. この場合、売上高や株式時価総額等の規模、利用する事業者の数、ネットワークやデータに起因する優位性による参入障壁、利用する事業者や最終利用者の囲い込みなどが、それらの将来予測される動向も含めて評価の対象となる。

(23) See Cases DMA.100020, DMA.100024, DMA.100035, DMA.100044 —Meta (Commission Decision of 5 September 2023), C/2023/6105.

(24) 各規律の背景・内容については、伊永大輔「EUにおけるデジタル市場法 (DMA)」土田和博編著『デジタル・エコシステムをめぐる法的視座』272～279頁 (日本評論社、2024年) 参照。

(25) Articles 9, 10 of DMA. ただし、限定的に運用されるべきことが示唆されている。Recital 67 of DMA. この趣旨に従えば、一旦免除を与えたとしても、市場環境の変化等に応じて免除の範囲を見直し、場合によっては撤回することもあり得よう。

(26) Article 11(1) of DMA. デジタル市場法は、規律遵守のために講ずる措置が一般データ保護規則 (Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) [2019] OJ L 119/1) やデジタルサービス法 (Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) [2022] OJ L 277/1) その他法令に準拠していることも求めており、ゲートキーパーが規律を効果的に達成するために実施規則を定めることができるとしている。Article 8 of DMA.

透明性を高めつつ継続的な是正プロセスを機能させていく点が、デジタル市場法が「事前規制」とされる最大の理由と考えられる。

デジタル市場法の執行権限を有する欧州委員会は、立入検査権限などを含む競争法類似の調査手続を持ち、ゲートキーパーの規律違反があれば、排除措置や制裁金納付を命ずることができる<sup>(27)</sup>。加盟国の競争当局は各国競争法に基づく調査や処分を行うことは妨げられないが、欧州委員会によるデジタル市場法に関する決定に抵触する処分は行うことができない<sup>(28)</sup>。欧州委員会は、違反行為の態様や期間に比例的な措置をとらなければならないが、必要に応じて問題となったCPSの事業分割といった構造的措置も命ずることができる<sup>(29)</sup>。さらに、欧州委員会は、違反事業者に対して世界売上高の最大10%（繰り返し違反は最大20%）の制裁金を賦課することができる<sup>(30)</sup>。制裁金額の算定においては、違反行為の重大性、違反行為期間、繰り返し違反等が考慮される点で競争法上の制裁金算定<sup>(31)</sup>と類似する一方、上限が世界売上高の最大20%まで拡張されている点は競争法にはない仕組みで、利益率の高い巨大IT企業に対する違反行為の抑止効果を狙った厳格な制裁制度となっている<sup>(32)</sup>。

一方、デジタル市場法は、民事訴訟といった私的執行についての詳細な定めを設けていない。しかし、消費者団体訴訟の提起を明示的に許容する規定<sup>(33)</sup>を持つなど、民事救済にも配慮がある。加盟国裁判所は、民事訴訟手続において欧州委員会に対する意見照会や欧州司法裁判所（CJEU）に対する先決裁定の要請などを行うことができ、デジタル市場法の統一的法運用を確保しながら、訴訟支援できる体制を整えている<sup>(34)</sup>。同様の法制を持つ外国当局間で意見交換や執行協力といった国際連携を行うことも可能であり、公正取引委員会や英国の競争市場庁（Competition and Markets Authority: CMA）との国際協力協定の締結などによって協調的執行が進むことが望まれる。

### 3. 相互運用義務（デジタル市場法6条7項）

#### （1）デジタル市場法の義務

EUのデジタル市場法6条7項は、規制対象として指定されたゲートキーパーに対し、「ゲートキーパーは、サービス提供者とハードウェア提供者に対し、当該ゲートキーパーのOSや仮想アシスタント（virtual assistant）上のハードウェアとソフトウェアの機能について、当該ゲートキーパー自身が利用可能なものは、無償で（free of charge）、実効的な相互運用性（effective interoperability）と相互運用を目的としたアクセス権を許容しなければならない。ただし、ゲートキーパーは、相互運用性を確保することによってOSや仮想アシスタント、ハードウェアやソフトウェアの機能の完全性（integrity）が損なわれないようにするため、正当な理由がある場合には、必要最小限で比例的（strictly necessary and proportionate）な措置を講じることを妨げられない」と定める。

要するに、デジタル市場法は、ゲートキーパーがOSや端末上で自社サービス向けに利用している各種機

(27) Articles 20-43 (Chapter 5) of DMA. 専門機関である EU Observatory on the Online Platform Economy (Commission Decision on setting up the group of experts for the Observatory on the Online Platform Economy (26 April 2018), C/2018/2393 final) が欧州委員会の執行を補助する役割を負う。Recital 105 of DMA.

(28) Articles 1(7), 38 and Recital 91 of DMA.

(29) Recital 75 of DMA.

(30) Article 30 of DMA.

(31) See Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty [2003] OJ L 1/1, Article 23.

(32) 欧州委員会は、競争法違反について制裁金算定の詳細を明らかにしたガイドライン（Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003 [2006] OJ C 210/02）を策定・公表しているところ、デジタル市場法に基づく制裁金算定の予見可能性と法的安定性を高めるために、制裁金算定の詳細を定めたガイドラインが策定・公表されることが望まれる。

(33) Article 53 of DMA.

(34) Article 39 and Recital 92 of DMA.

能について、第三者に無償で開放し、サービス提供者とハードウェア提供者が同等の性能で利用できるように相互運用性を確保しなければならないことを義務付けている。ここでいう相互運用性とは、異なるハードウェアやソフトウェア間で情報や機能が遅延や制限なく円滑にやり取りできることを指す。例えば、Apple が iOS 上で自社の Apple Watch や AirPods などと連携する際に用いる通知やペアリングといった機能を競合するスマートウォッチメーカーなどにも同等に利用できるようにすることが挙げられる。一方で、本項但書により、セキュリティ確保など技術的必要性がある場合には、ゲートキーパー側が最小限の防御策を講じる余地も認められる。

具体的には、デジタル市場法 6 条 7 項に基づき、OS と周辺機器との間で効果的な相互運用性を確保するために、次の機能への対応を義務付けられている<sup>(35)</sup>。すなわち、①通知機能 (notifications)<sup>(36)</sup>、②高帯域 Wi-Fi の P2P 接続 (high-bandwidth peer-to-peer Wi-Fi connections)、③近接検知による自動ペアリング、④バックグラウンド実行 (background execution)、⑤近距離無線通信によるファイル転送 (close-range wireless file transfer solutions)<sup>(37)</sup>、⑥自動 Wi-Fi 接続 (automatic Wi-Fi connection)<sup>(38)</sup>、⑦画面や音声の他端末への転送 (media casting)<sup>(39)</sup>、⑧ Bluetooth オーディオの自動切り替え (automatic Bluetooth audio switching)、⑨ NFC 機能の開放 (NFC functionality) の各種機能である。こうした機能の開放により、スマートウォッチ、ヘッドフォン、仮想現実 (VR) ヘッドセットなどの他社製デバイスとのシームレスなペアリングが可能となる。代替的なサービスやデバイスを自由に選択できるようになれば、消費者利益の最大化が図られるとともに、顧客獲得に向けて競合他社が独自のイノベーションを展開する余地が拡大することとなる。

また、欧州委員会は、「全ての開発者が実効的かつ予見可能なかたちで相互運用を実施してイノベーションを実現できるように、申請手続は透明かつ迅速で公平であることが重要である」と指摘する<sup>(40)</sup>。つまり、単に OS 機能へのアクセス権を与えるだけでなく、第三者からの利用申請の手続面も含めて実効的に相互運用ができるように迅速に対応することを求めており、手続に関するルールとタイムラインが明確化されることで、デバイスの開発者は製品の投資、設計や販売に向けた見通しが立てやすくなるなど、利用事業者の観点から透明性を高めて義務の実効性を確保している<sup>(41)</sup>。

## (2) 無償 (free of charge) の意味と範囲

デジタル市場法における相互運用義務の大きな特徴は、「無償で」提供しなければならない点にある。この「無償」とは、ゲートキーパーが第三者に対し、相互運用のため必要となるアクセスやインターフェースを提供するに当たり、一切の対価を要求してはならないことを意味する。欧州委員会も、ゲートキーパーが名目を変えて費用負担を強いることがないよう、指定された CPS について「直接・間接を問わず、対価を課してはならない」ことを述べている<sup>(42)</sup>。例えば、API の利用料や登録料、あるいは技術ライセンス料といっ

(35) Case DMA.100203 —Article 6(7)—Apple-iOS-SP-Features for Connected Physical Devices (Commission Implementing Decision of 19 March 2025), C(2025)3000 final, para. 125. これは、デジタル市場法 8 条 2 項に基づき定められた実施規則 (implementation acts) に該当し、ゲートキーパー (Apple) に対する義務内容をより明確化するための補足的ルールを定めて法運用上及び技術上の仕様を明らかにする機能を果たすものである。

(36) 他社の提供するウェアラブル機器がゲートキーパーの提供するウェアラブル機器と同等に OS の通知を受信・表示・制御できるようにすることが求められる。Id. paras. 142-144.

(37) これには Apple 独自の利便技術である AirDrop の機能開放が含まれる。Id. paras. 358-360.

(38) これには Apple 独自の利便技術である Wi-Fi パスワード共有の機能開放も含まれる。Id. paras. 403-404.

(39) これには Apple 独自の利便技術である AirPlay の機能開放が含まれる。Id. paras. 446-447.

(40) European Commission, Commission starts first proceedings to specify Apple's interoperability obligations under the Digital Markets Act (19 September 2024).

(41) Case DMA.100204 —Article 6(7)—Apple iOS and iPadOS-SP-Process (Commission Implementing Decision of 19 March 2025), C(2025)3001 final.

(42) C(2025)3000 final, *supra* note 35, para. 624.

たかたちで間接的に対価を要求することも禁じられる。

また、無償義務の範囲には、単に機能へのアクセスを許すだけでなく、相互運用に実効性を持たせるために必要な情報提供やツールの提供も含まれると解される。このように解すのでなければ、間接的に対価を課すのと同じになってしまい、競争者が市場に参入・展開するためのハードルとなって競争が阻害されるからである。したがって、ゲートキーパーは、①あらゆる種類の接続型デバイスについて、完全かつ正確で、十分に文書化されたフレームワークや API を通じて、無償で相互運用性を実現しなければならないこと、②第三者向けの相互運用ソリューションは、ゲートキーパー自身が利用できるものと同等に効果的でなければならないこと、また、より煩雑なシステム設定や追加的なユーザー負担（friction）を要してはならないこと、③ゲートキーパーは、列挙された対象機能に加え、新たな機能をゲートキーパー自身が利用可能となった場合には、その時点で当該機能を第三者にも利用可能としなければならないこと、最後に、④ゲートキーパーは、必要とされる技術的支援を第三者に提供するとともに、前記①から③の措置をどのように実装したかについて欧州委員会に報告しなければならないことなどが求められている<sup>(43)</sup>。

このように、機能開放することはゲートキーパーにとって相当の負担を強いることを意味する。相互運用を実現するには、機能アクセスに優れた API を開発・維持するだけでなく、サポートに必要な技術文書類を作成し、想定外の使い方によるリスクにセキュリティ上対応するコストもかかることが想定される。特に申請を受けて相互運用を開始する場合、相手方の審査を都度行うための設計対応が必要であり、人的・資金的な負担もあることが第三者提出意見の中で指摘されている<sup>(44)</sup>。

一方で、デジタル市場法 6 条 12 項では、利用事業者に対し、公正で合理的かつ非差別的な条件（いわゆる FRAND 条件）で、自社のアプリストア、検索エンジン、SNS へのアクセスを許容する義務を規定しており、ゲートキーパーは、FRAND 条件を満たす範囲で他社向けインターフェースの開発・維持にかかった合理的費用を利用事業者から回収することもできる法制も存在する<sup>(45)</sup>。これとは対照的に、相互運用義務ではあえて完全な無償提供を課すことで、料金交渉や紛争の余地を排除して迅速な相互運用性の実現を図ったものと考えられる。すなわち、デジタル市場法 6 条 7 項で、ゲートキーパーがデータ移行用のツールを無償で提供することを義務付けるデジタル市場法 6 条 9 項（データポータビリティ）と同様、第三者が OS や端末の機能を支障なく利用できるようにするための技術文書や API 等を無償で提供することが求められているのは、ゲートキーパーによる費用課金が競争阻害の新たな手段とならないよう明確に断つ意図があったと解される。

### （3）知的財産権との抵触リスク

こうしたデジタル市場法の無償での相互運用義務は、知的財産の独占使用権を定める知財法制との深刻な抵触を生む可能性がある。

最も懸念されるのは、特許権との抵触である。特許権は本来、権利者に発明の排他的実施権（特許法 68 条）を与えるものであり、権利者はライセンス実施の可否を自らの判断で決定できるとともに実施許諾料を徴収することもできる。しかし、デジタル市場法は、ゲートキーパーが自社サービスで利用する機能については競合他社による無償利用を拒んではならないと定めていることから、特許で保護された技術であってもロイヤルティなしで使用させることを法によって強制することとなる。

欧州委員会も、デジタル市場法 6 条 7 項において、デバイスの近距離無線通信（NFC）技術やセキュアエレメント（IC チップ内の安全領域）、生体認証機構などの典型的に特許やノウハウで保護されている各種

(43) *Id.* paras. 625-649.

(44) *See, e.g.,* Chamber of Progress, *Chamber of Progress Submission to DMA.100204 - Consultation on the proposed measures for requesting interoperability with Apple's iOS and iPadOS operating systems* (15 January 2025).

(45) Recital 62 of DMA.

機能について、ゲートキーパーがアクセスを制限することがサービス提供の障壁となり得るとしている<sup>(46)</sup>。例えば、Apple は、iPhone の NFC チップを用いた Apple Pay 機能に関連して多数の特許を保有するとされているが、デジタル市場法のもとでは Apple Pay で使っているのと同じ NFC アクセスを他の電子決済アプリにも開放することが求められるため、本来であれば特許ライセンス料を得られる技術を無料で開放するというのと等しいものとなる。

この規律が知的財産の経済的価値を損ねる可能性がある点が財産権侵害とならないか、問題となる<sup>(47)</sup>。Apple は、基本権たる財産権への制限と位置付け、欧州委員会の仕様決定について、「デジタル市場法の相互運用義務は、Apple の知的財産を公的に供用させるもので、事実上の収用に当たる」として争っている<sup>(48)</sup>。これに対し、欧州委員会は、公共の利益のために採択された正当かつ比例的な法制であり、Apple の財産権を不当に侵害するものではないとして、競争環境の維持という公益目的のためには一定の知的財産権の制約も許容され得るとの立場をとる。この点は、争点として司法審査の場で法的判断が問われている。

また、特許権だけでなく、著作権や意匠権、営業秘密 (trade secret) との抵触も考えられる。ゲートキーパーの持つ OS やプラットフォームの仕様情報は、これらの知的財産権で保護されている場合がある。デジタル市場法の相互運用義務を履行するには、利用事業者がゲートキーパーのプラットフォームと深いレベルで統合・連携できるよう、インターフェースの技術情報やプロトコルを公開したり提供したりする必要があり、その過程で非公開のソースコードや営業秘密に該当する設計情報の開示が強制されるリスクがある。デジタル市場法 6 条 7 項但書では、機密情報の保護が正当化事由となることを明示的には認めておらず、著作権や営業秘密として保護の対象となる場合であっても、セキュリティ保護などの必要性に触れずに義務の不履行が正当化されるわけではない点に留意が必要である。

## 4. 相互運用義務と知的財産権の相克

### (1) Microsoft 事件判決

EU 競争法の領域では、2004 年に欧州委員会で競争法違反が認定された Microsoft 事件<sup>(49)</sup>において、Windows OS の通信プロトコル、サーバー OS との接続仕様、API・インターフェース仕様といった相互運用情報は、著作権法、トレードシークレット法、特許法によって保護される知的財産を構成するとの主張に基づき、OS の仕様情報を第三者に開示し使用を認めるよう命じることが Microsoft の持つ知的財産権への干渉となるか否かが検討された<sup>(50)</sup>。そして、欧州委員会の処分が争われた一般裁判所 (当時 CFI) では、知的財産権と EU 競争法の抵触を審理対象として司法判断が下されている。ここでは、この Microsoft 事件判決<sup>(51)</sup>の概略を見ていく。

判決では、Volvo 事件判決<sup>(52)</sup>及び Magill 事件判決<sup>(53)</sup>を引用しつつ先例をまとめた IMS Health 事件判決<sup>(54)</sup>に基づき、たとえ支配的地位にある事業者の行為であっても、知的財産権のライセンス拒否は、それ自体では濫用にならず、例外的事情がある場合にのみ濫用となり得ることを述べる<sup>(55)</sup>。そして、これらの判例法

(46) Recital 56 of DMA. デジタル市場法の立法審議においても、欧州議会による委託調査報告書である European Commission, *Digital Markets Act: Impact Assessment support study Annexes* (December 2020) で NFC などの技術へのアクセスが必要である旨が分析されている。

(47) 知的財産権は、EU 基本権憲章 (Charter of Fundamental Rights of the European Union [2000] C364/01) 17 条で保護される財産権に含まれると解されている。

(48) Case T-1080/23 — *Apple v Commission* (Action brought on 16 November 2023), C/2024/563.

(49) Case COMP/C-3/37.792 — *Microsoft* (Commission Decision of 24 March 2004), C(2004)900 final.

(50) *Id.* para. 190 and fn. 249.

(51) Case T-201/04 — *Microsoft v Commission* [2007] ECR II-3601.

(52) Case 238/87 — *Volvo v Veng* [1988] ECR 6211.

(53) Joined Cases C-241/91 P and C-242/91 P — *RTE and ITP v Commission* [1995] ECR I-743.

(54) Case C-418/01 — *IMS Health* [2004] ECR I-5039.

(55) Case T-201/04, *supra* note 51, para. 330.

からは、ライセンス拒否が濫用となるための例外的事情として、①当該拒否が隣接市場における事業活動に不可欠な商品・サービスに関するものであること、②当該拒否が隣接市場における有効な競争を排除するような性質を持つものであること、③当該拒否が潜在的な消費者需要が存在する新製品（new product）の市場参入を阻害することのいずれも満たすのであれば十分であることが導かれる<sup>(56)</sup>。そして、この判断枠組みは確立した判例であるとして、Microsoft 事件判決では、本件の事情を当てはめて、相互運用情報の開示を拒否することが濫用を構成する例外的事情に該当するかを検討する。

第1に、本件では前記③にいう「新製品」の解釈が問題となった。Magill 事件判決や IMS Health 事件判決といった従来の判例では、支配的事業者による知財ライセンス拒否が濫用となるためには、その拒否が「消費者にとって潜在的な需要のある新製品の出現を妨げることを必要としていたが、本判決では、ここでいう「新製品」とは、これまで市場に存在しなかった製品カテゴリーに限られず、技術的・機能的に改善された製品や、競争を通じて新たに差別化された製品も含み得ることを明らかにした。

本件でいえば、相互運用情報がなければ競合他社は Windows OS と同等に機能するサーバー OS を開発できないことから、競合サーバー OS が既に市場に存在するとしても、技術的に改良された、あるいは差別化された製品が提供される可能性を排除することとなるため、相互運用情報へのアクセス拒否が前記③の要件（新製品の阻害）を満たすことを意味すると判断した<sup>(57)</sup>。すなわち、判例のいう「新製品」とは、市場構造が閉鎖されなければ競争過程の中で本来生まれ得たはずの製品を意味するものと広く解釈していることになろう。この点は、前記①や②の要件を充足する本件のような事例では、前記③の要件も満たされることが想定されるという意味で、類似事案の合理的処理を可能にする非常に重要な説示となっていると考えられる。

第2に、Microsoft は、高度な技術的ノウハウの集積である相互運用情報の開示を強制されると、研究開発投資の回収が困難となり、将来の技術革新へのインセンティブを損なって動的効率性（dynamic efficiency）を低下させると主張して正当化の抗弁を行った。裁判所は、これを原理的には正当な主張と認めつつ、上記例外的事情が満たされる事案であることを確認した上で、本件においてイノベーション・インセンティブを保護することが競争制限を正当化できるかを検討した<sup>(58)</sup>。

本件では、Microsoft がクライアント OS 市場及びワークグループサーバー OS 市場において極めて強い支配的地位を有しており、相互運用情報の拒否は、競合サーバー OS の市場排除につながるなど、深刻な市場閉鎖効果をもたらすことから、抽象的なイノベーション論だけでは正当化することはできないと結論付けた。そのうえで、裁判所は、本件での救済措置（remedy）である相互運用情報の開示範囲とライセンス条件が比例原則に適合しているかを問題とし、開示義務は無制限に認められるものではなく、競争回復に必要な最小限度にとどまるのであれば、イノベーションへの打撃が過度であるとは言えず、比例原則に合致すると判示した<sup>(59)</sup>。さらに、裁判所は、欧州委員会が Microsoft に課した情報開示義務は、Windows のソースコード全体ではなく、プロトコル特定に必要な相互運用情報に限定されていること、かつ、相互運用情報は合理的かつ非差別的な条件でライセンスされることが予定され、ロイヤルティ請求そのものは否定されていないことを指摘して、知的財産の排他的権利の核心を完全に否定することはイノベーション・インセンティブを不当に害するが、本件では対価を得る権利（right to remuneration）が維持されている以上、Microsoft の主張する一般的・抽象的なイノベーション・インセンティブが決定的に損なわれるとは言えないという立場を取った<sup>(60)</sup>。すなわち、判決はイノベーション・インセンティブを原理的に尊重しつつも、①競争制限効果が著しく、②義務内容は比例的に限定されており、③対価取得の可能性も残されたうえで、④具体的なイ

(56) *Id.* paras. 331-333.

(57) *Id.* paras. 647-665.

(58) *Id.* paras. 708-709.

(59) *Id.* paras. 570-584.

(60) *Id.* paras. 708-711.

ノベーション・インセンティブ阻害の立証がないのであれば、競争制限行為の正当化は成立しないと判断したと考えられる。

## (2) デジタル市場法の相互運用義務の検討

前記(1)で見た Microsoft 事件判決が示したライセンス拒絶の違法性判断枠組みを、そのままデジタル分野におけるゲートキーパーの規制に持ち込む場合には、次のような問題が指摘できる。

第1に、Microsoft 事件型の事後介入では時間がかかりすぎて、技術的優位性に基づく競争上の地位が固定化され、市場構造が非競争的なまま競争者は撤退してしまうという問題がある。実際、Microsoft 事件は調査開始から命令までだけ見ても5年以上の期間を要しており、デジタル市場法の立法過程では、競争法では違反が認定できても市場における競争を取り戻せないことについて、欧州委員会からは一貫して危機感が表明されていた<sup>(61)</sup>。第2に、Microsoft 事件判決で問題となったイノベーション・インセンティブは、デジタル市場法6条7項のような規制では内在的制約として常に問題となるため、ゲートキーパーとの間で具体的・実証的な技術論争を招き、証拠の優劣をめぐる介入が困難となったり介入が遅れたりすることが不可避である。これは、仮に技術証拠の問題が解決できるものであったとしても、行政による介入には時間がかかり、その間に市場が閉鎖される結果を招くことを意味する。第3に、デジタル市場では不可欠性テストが十分に機能しないという問題もある。Microsoft 事件判決は、不可欠性(indispensability)を要求して代替可能性や技術的実現可能性を重視した判示を行ったが、データ集積による優位に加えて強い双方向のネットワーク効果が働くデジタル分野では、高い参入障壁といった市場構造から、革新的・効率的な事業者であっても競争力を発揮することは極めて困難であって、不可欠性を基準に介入の適否を論じても有効な対応策とはならないからである<sup>(62)</sup>。

そもそも Microsoft 事件判決は、OSの仕様情報などが営業秘密や著作権で保護されていること自体が競争法上の義務を当然に遮断するわけではないという判断の上に成立していた。そのような理解に立ち、欧州委員会は、Microsoft 事件判決による事後的(ex-post)な対応では、デジタルプラットフォームを支配するゲートキーパーについては機能しないと考えた。具体的には、判例法理にいうライセンス拒否が濫用となるための例外的事情として挙げられた3つの要件である①不可欠性、②市場閉鎖効果、③新製品阻害の全てを満たすような確立した支配的地位を持つ者をゲートキーパーとして指定することで、事前に(ex-ante)要件充足の議論を回避して迅速な法運用につなげるという、時間を先取りする法規制を考案したのである。これが第1及び第3の問題点への対応である。

しかし、第2の問題点となった内在的制約としてのイノベーション・インセンティブの検討については、事後的証明による利益衡量に委ねる危険性を回避しつつも、知的財産が持つ排他的権利の核心を損なうようであれば、行政法理上の比例原則に反するものとなる可能性は残ることになる。この点は、デジタル市場法6条7項但書にいう完全性(integrity)に基づく正当化事由として残存していると考えられる。ゲートキーパーが提供するOS機能やハードウェア・ソフトウェアの機能への不正アクセスを防止し、機能の一体的統合を損なう可能性のあるセキュリティ制御は、この完全性の概念を介することで、比例性の適否を論じるものと理解できよう<sup>(63)</sup>。

## (3) イノベーション・インセンティブによる正当化可能性

裁判所は、本来、知的財産の情報開示やライセンス条件が比例原則に適合しているかを個別に問題とし、

(61) 1998年12月の調査開始から2004年3月の行政処分までの期間に加え、Microsoftは命令を履行しなかったため2006年7月には履行強制金(periodic penalty payments)が課されているなど、命令が効果を発するまでにはかなりの時間を要した。

(62) See Inge Graef, *Rethinking the Essential Facilities Doctrine for the EU Digital Economy* (TILEC DP 2019-028, 2019).

(63) このアナロジーは、Case T-201/04, *supra* note 51, paras. 1165, 1220と同様である。

その内容が競争の回復に必要な最小限度にとどまるのであれば、イノベーションへの打撃が過度であるとはいえないとして、①競争制限効果が著しく、②義務内容は比例的に限定されており、③対価取得の可能性も残されたうえで、④具体的なイノベーション阻害の立証がないのであれば、競争制限行為の正当化は成立しないとしていた。このうち、①の著しい競争制限効果については、デジタル市場の特性と確固たる支配的地位にあるゲートキーパーの指定によって十分代替しうると考えられるが、残りの②から④までの各要素は、デジタル市場法においても個別具体的に考慮されるものなのか、検討の余地がある。

デジタル市場法においても、イノベーション促進は相互運用義務を支える規制目的の一部を構成するものと位置付けられる。しかし、結論としては、デジタル市場法ではMicrosoft事件判決に見られるようなイノベーション・インセンティブを介した個別的な正当化抗弁が考慮される余地はほとんどない。実際、欧州委員会は、デジタル市場法におけるAppleの正当化事由の検討において、投資回収やイノベーション・インセンティブの確保に触れることなく、iOSにおけるエコシステムの安全性、マルウェア・不正アクセスの防止といったセキュリティの確保、一貫したユーザー体験、システム安定性の維持等の完全性(integrity)を確保する目的のみを挙げた上で、これらは一般的考慮(general considerations)にとどまり、OS機能への第三者アクセスがなぜ具体的なリスクを生じさせるのか、問題となる機能やアクセスできる第三者、利用態様による差異がそれぞれ示されておらず、リスクの具体的な特定が欠如している点を指摘している<sup>(64)</sup>。これは、競争とイノベーションの利益衡量が立法過程において既に判断済みであることを前提に、デジタル市場法においては完全性(integrity)といった限定的な正当化事由のみが考慮対象とされているためである。つまり、デジタル市場法では、これまでの事件ごとの個別事情を踏まえた司法による衡量判断から、デジタル市場の特性を踏まえた立法による事前の衡量判断に移行するものであると評価することができることから<sup>(65)</sup>、基本的には決着済みの論点として改めて比較衡量することは予定されていないと考えられる。

実際、デジタル市場法の立法過程では、ゲートキーパーの持つ技術の共有を強制すれば、フリーライダー問題を助長して投資回収やイノベーション・インセンティブを損なうとの懸念が検討されてきた。しかし、事業者同士がより公正に本来の能力で競争する場合、それはむしろイノベーションを促進し、消費者の期待に応える高品質な製品・サービスを幅広く提供する強いインセンティブとなり、競争の激化はプロセス・技術・サービスの効率化も促進することが期待できる<sup>(66)</sup>。したがって、新規参入者が少ない費用で効果的に事業展開しやすくするという市場全体の競争促進効果が高まれば、この競争環境の改善それ自体が全ての事業者のイノベーション・インセンティブを強化するとともに、市場へのアクセス拡大・コスト低減が生産性や競争能力の改善をもたらすことになる<sup>(67)</sup>。実効的な競争こそがイノベーションの主要な推進要因となるのであって、競争圧力の欠如は企業がイノベーションを起こそうとするインセンティブを弱めると言い換えることもできる<sup>(68)</sup>。

(64) C(2025)3000 final, *supra* note 35, paras. 593, 596. さらに、より制限的でない代替的手段では不十分である理由を説明できておらず、第三者の相互運用を実質的に阻害し、規律の実効性を損なう制限となっていた旨を指摘して、なぜ当該制限が必要最小限(strictly necessary)であるのかを立証していないと評価している。Id. paras. 598-601.

(65) See PABLO IBÁÑEZ COLOMO, *THE NEW EU COMPETITION LAW* (2023), pp. 146-147; NICOLAS PETIT, *BIG TECH AND THE DIGITAL ECONOMY: THE MOLIGOPOLY SCENARIO* (2020), pp. 209-215.

(66) 競争の激化がイノベーションを促進するという豊富な実証的証拠を強調する見解として、例えば、Carl Shapiro, *Competition and innovation: Did Arrow hit the bull's eye?*, JOSH LERNER AND SCOTT STERN (EDS.), *THE RATE AND DIRECTION OF INVENTIVE ACTIVITY REVISITED* (2012), pp. 361-404 参照。

(67) See European Commission, Commission Staff Working Document Impact Assessment Report *Accompanying the document Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act)* (15 December 2020), SWD(2020)363 final.

(68) OECD, *Competition and Innovation: A Theoretical Perspective*, *OECD Competition Policy Roundtable Background Note* (5 May 2023), DAF/COMP(2023)2, pp. 11, 17. 競争とイノベーションの関係については、Kenneth J. Arrow, *Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention*, *THE RATE AND DIRECTION OF INVENTIVE ACTIVITY: ECONOMIC AND SOCIAL FACTORS*, p. 619 (1962)が独占下では発明のインセンティブは競争下よりも小さいと指摘して以来、Philippe Aghion et al., *Competition and Innovation: an Inverted-U Relationship*, *THE QUARTERLY JOURNAL OF ECONOMICS* 120(2), pp. 701-702 (2005)をはじめとする理論・実証研究により、競争圧力の欠如がイノベーション誘因を弱めることが繰り返し確認されている。

そのため、デジタル市場法は、競争が欠如した状態での投資回収の可能性は、社会的に望ましいイノベーションには必須ではなく、競争のダイナミズムから得られる利益をもたらすわけではないとの理念に基づいて立案されている<sup>(69)</sup>。ゲートキーパーに相互運用を義務付けても、長期的な競争・イノベーションの利益の方が上回るという判断を、立法府が行ったものということができる<sup>(70)</sup>。

もっとも、この事前の立法判断に関する批判や議論がないわけではない。競争促進効果とイノベーションの維持との関係は単純ではなく、デジタル市場法の規制によってゲートキーパーのイノベーション・インセンティブが低下する可能性もあるにもかかわらず、そのトレードオフが十分理論的に検討されていないとの見解<sup>(71)</sup>のほか、デジタル市場法の規制措置が資源配分の歪みをもたらし、競争のダイナミズムを減退させるといったイノベーションの阻害要因になり得る点を指摘する見解<sup>(72)</sup>もある。確かにデジタル市場法の立法過程で合理的な根拠に基づいた検討が行われていないのであれば、利益衡量に関する判断が立法裁量の範囲を逸脱していると考え余地も残されている。特に非効率な参入者が無償での利用に惹かれて押し寄せることになれば、結果として更なる機能強化への投資インセンティブは毀損せざるを得なくなる。この点で、立法趣旨と現実とのバランスをとる今後の司法審査の行方が注目される。

#### (4) 無償での相互運用義務の適否

Microsoft 事件は、欧州委員会決定段階では、相互運用情報の開示を義務付けつつ、対価の徴収自体は否定せず、FRAND 条件でのライセンスを認めるという設計を採用しただけにとどまり、この時点では適正な使用料 (reasonable remuneration) がいくらか、どの範囲の技術が有償対象かが具体化されていなかった。決定後、欧州委員会が実際の Microsoft とのライセンス契約における FRAND 条件の履行状況を確認したところ、Microsoft が提示したライセンス条件は、使用料が過度に高い反面、技術範囲の特定が不明確であったことが判明した<sup>(73)</sup>。そのため、欧州委員会は、Microsoft に対し、FRAND 条件でのライセンスを義務付けた決定に反するとして 8 億 9900 万ユーロという履行強制金 (periodic penalty) を課した<sup>(74)</sup>。この後も FRAND 条件の妥当性をめぐる争いが司法に場を移して継続し、法執行が長期化した。

このように、Microsoft 事件は、FRAND 方式では、ロイヤルティ算定と対象技術の範囲特定に関する紛争が不可避であり、その具体的運用、とりわけ適正使用料の算定をめぐっては、当事者間でも規制当局との間でも長期かつ反復的な紛争を生みやすいことを示す事例となった。そのため、FRAND 方式は、理論的には知的財産権との衝突リスクを緩和して競争法との調和を図る有効な手法といえるものの、現実のデジタル市場では法執行が複雑化・長期化して規律の実効性が高まらないとの懸念が生じることから、ゲートキーパーにとっては戦略的に時間を稼いで市場の構造的閉鎖を一向に是正できない状況を作成する手段になる、と考えることができる。

デジタル市場法の制定過程では、迅速な相互運用確保の妨げになるおそれがある FRAND 方式による知

(69) PABLO IBÁÑEZ COLOMO, *supra* note 65, p. 146.

(70) See Giuseppe Colangelo, *Antitrust Unchained: The EU's Move from Ex Post to Ex Ante Regulation*, EUROPEAN COMPETITION JOURNAL 18(2), pp. 261-266 (2022).

(71) Pierre Larouche & Alexandre de Streel, *Will the Digital Markets Act Kill Innovation in Europe?*, CPI Columns Europe (May 2021), p. 2.

(72) Kolawole O. Afuwape, *Digital Markets Act: A Hindrance to Innovation and Business Development*, DIGITAL LAW JOURNAL 5(2), p. 11 (2024).

(73) Case COMP/C-3/37.792 — *Microsoft-Non-compliance Decision* (Commission Decision of 27 February 2008), paras. 223-241.

(74) これは、Microsoft が相互運用情報を FRAND 条件で提供する義務をなお履行していないと評価された期間 (2006 年 12 月 15 日から 2007 年 10 月 21 日までの約 10 か月) について、1 日あたり最大 300 万ユーロの日額制で算定された総額である。当時としては史上最高額の制裁金となったが、違反の重大性、非遵守が競争に与える継続的影響、違反企業の経済力等を考慮し、高額な日額設定であっても、迅速な履行を確保するために必要かつ過度ではないとして、裁判所は比例原則に反しないと判断した。See Case T-201/04, *supra* note 51, paras. 1057-1066.

的財産権者への補償よりも、知的財産の無償開放による競争促進を優先したと考えられる。その背景事情として、ゲートキーパーに対するインターフェース開放義務は、競争者が参入して競争できるようにするという不可欠施設理論 (essential facilities doctrine) との類似を指摘できる一方、EU 競争法 (TFEU102 条) の不可欠施設理論に内在する不確実性を排除しつつ、事前規制に進化させたものとして評価されるべきとする見解がある<sup>(75)</sup>。すなわち、ゲートキーパー企業が相互運用義務を有料化することで果たそうとすれば、競合企業が市場に参入・展開するための阻害要因として機能し、競争が抑制される結果となることを最大限重視した立法と位置付けることが肝要である。無償での相互運用義務であれば、利用事業者が自由に事業展開できるだけでなく、ユーザーは多様で革新的な周辺機器やサービスを自由に選べるようになるという点で、ゲートキーパーのエコシステムからのロックイン回避が図れることも、利用者利益の最大化の観点からは是認できる。このような判断を踏まえて立法されている以上、デジタル市場法が「無償で」相互運用を義務付けることも立法裁量の範疇に収まる可能性が高いと考える。

## 5. おわりに

本稿では、EU のデジタル市場法 6 条 7 項の相互運用義務について、「無償」の意味と範囲を明らかにしながら、イノベーション・インセンティブの問題を先例に従って検討してきた。結論としては、強固なエコシステムのもとで支配的地位を高めたゲートキーパーに対しては、無償での相互運用を義務付けても、イノベーション・インセンティブや知的財産の投資回収を損なうよりも、競争によるイノベーションの活性化を介して得られる利益の方が大きいとの判断を立法裁量のもとで行ったのが、デジタル市場法であったと法的には整理できる。

もっとも、技術革新への投資インセンティブの低下を懸念する立場からは、OS やプラットフォームが保有する独自技術へのアクセスを無償で義務付けることは、知的財産権を侵害するおそれがある制度設計だとする指摘もあろう。この点に関する実証研究は十分に蓄積されているとはいえ、「競争促進による長期的イノベーション」と「知財インセンティブによる短期的イノベーション」のバランスをどのようにして図るかについては、今後の理論・実証研究や各国動向も踏まえて引き続き検証が必要な課題となっている。

ただし、イノベーション・インセンティブをめぐる司法審査による個別具体的な立証プロセスを経ては、デジタル市場の特性を踏まえた迅速な問題解消が遠のくのは確かな現実である。理論と実践を踏まえた立法判断により、ユーザーの選択肢を広げるような公正な競争環境の整備を官民協働して行っていく仕組みの実装がデジタル市場法の特徴でもあり、この制度を契機として知的財産権との相克は調和に向かっていくことが期待される。

---

(75) See Marco Vargiu, *Revitalisation of the Essential Facilities Doctrine in EU competition law. The complementarity with the new Digital Markets Act*, JOURNAL OF LAW, MARKET & INNOVATION 2(1), pp. 104-125 (2023).