HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	「独占的状態の規制」に関する音楽著作権管理事業における再検討 (1) : 独占禁止法第二条第七項と第八条の四の法解釈と適用
Author(s)	姜, 連甲
Citation	北大法学論集, 67(2), 1-55
Issue Date	2016-07-26
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/62571
Type	bulletin (article)
Additional Information	There are other files related to this item in HUSCAP. Check the above URL.
File Information	lawreview_vol67no2_01.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

「独占的状態の規制」に関する音楽著作権管理事業における再検討（一）

――独占禁止法第二条第七項と第八条の四の法解釈と適用――

姜　連　甲

目　次

序
第一章　音楽著作権の管理方式と本稿の問題意識・目的
第一節　音楽著作権の管理方式

第二節　本稿の問題意識と目的
第二章　公的独占事業分野における分割再編と事業法規制
第一節　分割再編
第二節　事業法の規制
第三節　競争環境の整備における主務官庁の責務
小括
第三章　競争政策の観点からのアプローチ検討
第一節　音楽著作権管理事業の特性
第一款　ネットワーク効果
第二款　ロックイン効果
第三款　競争政策の観点からのアプローチ
第二節　市場の自然治癒機能
第一款　ゲーム産業
第二款　音楽著作権管理事業
第三節　Contestability Theory
第一款　Contestability Theory の基本
第二款　同理論の成立条件該当性に関する検討
第四節　行為規制：私的独占
第五節　行為規制：Essential Facilities Doctrine
第六節　独占的状態の規制
第四章　「独占的状態」規定（独占禁止法第二条第七項）の成立
第五章　競争回復措置（独占禁止法第八条の四）の検討
結び

（以上本号）

序

本稿は、独占状態が続く音楽著作権管理事業分野で如何に健全な競争環境を整備するかを、競争政策の観点から検討する論文である。[1]

音楽著作権の管理とは、音楽（曲と詞）の著作権を持つ音楽作家（作曲家と作詞家）や音楽出版者等から演奏権や録音権等の著作権管理の委託を受け、音楽の利用者に対する利用許諾・使用料の徴収・権利者への使用料分配・著作権侵害の監視・著作権侵害者に対する法的責任の追及等、それぞれの音楽に関する著作権を管理する業務のことである。

日本の音楽著作権管理事業（ひと昔は仲介業務と呼ばれていた）は半世紀以上に亘り実質上公的独占状態にあったため、古い管理体制が市場のニーズに追い付かず、権利者の選択の自由が束縛されてしまう等の問題が、時代の発展とともに顕在化していた。独占管理状態がもたらす弊害を解消するために、著作権等管理事業法が制定され、管理事業の規制緩和が実施された。

『権利の集中管理小委員会報告書』によれば、音楽著作権の管理は「著作者の利益の実現のために存在する」とされている。[2] 著作権等管理事業法の制定による制度改革（規制緩和）の目的は簡潔に言うと、日本音楽著作権協会（以下、「JASRAC」という）の独占を前提とする管理方式（以下、「独占的管理方式」という）から、「著作者が自らの意思に基づき著作権管理の方法や著作権管理団体を選択でき」、「複数の著作権管理団体がこの分野で競争状態を作り出す基盤を整える」方式（以下、これを「競争的管理方式」といい、そのような方式を実現する政策を「競争的管理政策」という）への転換である。

日本音楽産業の市場規模は世界第一位で、アメリカとともに、世界の音楽市場を牽引している。[3] 全国各地の放送局

やカラオケ店のほかに、日本では音楽の演奏に使用できるホール（スタジアムやアリーナを含まない）が約二千箇所以上[4]、フィットネスクラブが四千軒以上[5]、ショッピングセンターが三千施設以上（更にそれらに出店している衣料品や生活用品等のテナント総数は一五万以上[6]）、飲食店が六七万店以上点在しており[7]、楽曲はこのように全国各地あらゆる場所で日々使用されている。この音楽に対する巨大な需要規模から、音楽著作権の管理はビジネスとしての潜在力が非常に大きい事業分野であり、複数の管理事業者が管理競争を繰り広げる市場空間が十分にあるということがわかる。

本稿では競争的管理政策が確立されてから既に一六年経過した現在も、JASRACの独占状態がほとんど変わっていないことに着眼し、著作者が自らの意思に基づき著作権管理の方式や著作権管理団体を選択でき、複数の著作権団体がこの分野で競争状態を作り出す基盤をいかに作るか（競争的管理政策の実現）を、競争政策の観点から検討し改善策の提案を試みる。

全体は五章によって構成されている。まず、第一章では、グローバルな視点から音楽著作権管理方式の在り方に対する筆者の認識と理解を示した上で、競争的管理政策の観点から日本の音楽著作権管理事業の現状に関する問題意識と本稿の目的を明らかにする。続く第二章では、文化庁の役割や著作権等管理事業法の更なる改正には限界があるとの認識を示した上で、競争的管理政策を実現するためには、独占禁止法の適用を含む競争政策の観点からのアプローチを検討すべきとの考え方を示す。そこで第三章では、音楽著作権管理事業分野が両面市場（二面市場）としての経済的な特性（プラットフォームのネットワーク効果やロックイン効果等）を有するため、アプローチの有効性を検討するにあたってそれを考慮しなければならないという考えに基づき、①市場の自然治癒機能②Contestability Theory③独占禁止法による私的独占の規制④Essential Facilities Doctrineの導入⑤独占禁止法上の純粋構造規制である「独占的状態の規制」という、競争政策の観点からの五つのアプローチをそれぞれ検討する。これらの検討を経て、音楽著作権管理事業の経

済的な特性を考慮した上での競争的管理政策の実現に有効と考えられるアプローチとして、独占的状態の規制（純粋構造規制）が最も適しているという結論に達する。更に第四章では、独占禁止法第二条第七項の法解釈現代化を通じて音楽著作権管理事業の独占状態が同法第二条第七項で定められている「独占的状態」に該当することを明らかにする。[8] その上で第五章では、競争の創出に有効かつ実施可能な競争回復措置（第八条の四）を検討し、音楽著作権管理事業の競争的管理政策を実現させる具体的なアプローチを提案する。

第一章　音楽著作権の管理方式と本稿の問題意識・目的

第一節　音楽著作権の管理方式

音楽著作権の管理は非常に特殊な事業分野であるだけに、如何なる管理方式を用いるかについて国により様相が異なっており、一概にこれこそが先進的とされるような管理方式が存在しているわけではない。

依然として音楽著作権管理を公的独占事業としている国々が存在する。例えば、中国やイタリアがあり、中国では中国音楽著作権協会、イタリアではSIAEによる独占的管理体制となっている。ただ、中国の現状でいうと、一つの団体による独占的管理（中国の場合は厳密に言うと、内部分担のある独占的管理である）[9] という以前の日本と同様な一面が様々な弊害をもたらしているため、[10] アメリカの複数団体による競争的管理や日本の規制緩和を実例に挙げ、独占的管理方式の弊害に対する規制を求める社会世論や学説意見が広がりつつある[11]（以前の日本と似た道を辿っている中国の音楽著作権管理事業にとって規制緩和後には、現在日本が直面している課題に中国もいずれ直面することになると思われる

ので、日本の音楽著作権管理事業における競争の育成研究は今後中国の管理体制改革の参考にもなると考えられる[12]。

また、支分権ごとに異なる一つの事業者がそれぞれ分散的に管理している（支分権ごとの独占的管理状態）国々もある（欧米の場合は演奏権［上演権・上映権・公衆送信権・伝達権・口述権］と録音権［頒布権・貸与権・出版権・譲渡権］の二本を軸に音楽の著作権管理が行われているとされている[13]）。代表国としてデンマークやオーストラリアがあり、デンマークでは演奏権はNCBで録音権はKODA、オーストラリアでは演奏権はAPRAで録音権はAMCOSとそれぞれ管理されている。

他方で、競争的な管理を行っている国々も存在している。まず、特定の支分権について複数事業者が競争的に管理している代表国はアメリカである。同国では、作品の実演権を管理する団体としてASCAP、BMI、SESAC、録音権を管理する団体としてFOX、AMRAがあり、これらの団体は契約自由のもとで楽曲の権利者及び利用者と契約し、互いに競争し合う関係にある[14]。また、オーストリアでは録音権はAustro-MechanaとLiterar-Mechanaの競争的な管理構造となっており（演奏権はAKMが管理）、カナダでは録音権はCMRRAとSODRACが競争的に管理している（演奏権はSOCANが管理）。

次に各支分権をすべて管理できる事業者が複数存在し、競争的な管理構造となっている国もある。代表的な国として例えばブラジルではAMAR、SBACEM、SBAT、SICAM、UBCの五社が演奏権と録音権をすべて管理している。台湾では、（作詞・作曲の）「音樂著作」は中華音楽著作権仲介協会（MÜST）や台湾音楽著作権協会（TMCS）によってそれぞれ管理されている（なお、新たな管理団体の創設も論議されている）。

このように、（競争的な管理方式か、独占的な管理方式か）如何なる音楽著作権管理方式を選択すべきかについては、その国の歴史文化や政策・経済体制にも深く関わっているため、一律の基準で妥当如何を論じることができず、自国に

適した政策決定の問題であると考えられる。[15]

しかし、音楽産業の売り上げシェアが世界第一位と第二位（併せると全体シェアの半分以上）を占め、世界の音楽市場を牽引する日米両国は競争的管理方式を採用している（ただし、日本とアメリカ両国の競争的管理体制に至るまでの経緯は異なっている。また日本の場合は実務的にはまだ改革途中ではあるが、制度的には独占的管理方式から競争的管理方式への改革が実施されている）。今後音楽市場規模の拡大が予想され競争的管理体制の導入を求める声が日々高まる中国が周辺国に与える影響等を考えると、今後は如何に独占的な管理から競争的な管理への移行改革を貫徹し競争環境を創出するかが、音楽産業大国の日本にとってもますます重要な課題となっていくと思われる。本稿は競争的管理方式という方向性を前提に検討を進めることとする。

第二節　本稿の問題意識と目的

既述のように、日本音楽産業の市場規模は世界第一位で、アメリカとともに、世界の音楽市場を牽引している。これほど巨大な日本音楽コンテンツのビジネス基盤を支えている著作権管理事業は、一九三九年の「著作権に関する仲介業務に関する法律」の施行がそもそもの始まりである。しかし、参入規制により音楽著作権管理市場では、JASRACという管理団体しか存在せず、このような公的保護による独占状態（実質上の公的独占）は二〇〇一年の「著作権等管理事業法」の施行まで続いていた。[16] この新法の施行により、音楽著作権管理事業分野は制度上においては、公的独占から自由競争へと規制緩和されることとなった。政府による規制緩和の理由は、著作権審議会に設置された権利の集中管理小委員会でまとめられた『管理報告書』で詳しく説明されている。『管理報告書』は法改正（規制緩和）に具体的な指

針と方向性を示すという位置づけであり[17]、実際に著作権等管理事業法の枠組みも『管理報告書』の提言通りに構成されている[18]。規制緩和の指針及び理由について『管理報告書』は次のように述べている（傍点は筆者による）。

（筆者注：著作者の選択利益の重視について）

「……著作権等の管理団体のあり方について、……権利者の保護と公正な利用の確保という両面に配慮しつつ、いかなる制度が適切であるのかについて検討することが必要となっている[19]」。

「多数の著作者から委託を受け著作権管理を行う団体の場合にあっては、……当該団体の活動は著作者の利益に大きな影響を与えることとなる。また、利用者にとっても当該団体は優越的な地位を有していることが多いので、その権利行使のあり方は利用者の利益や適切な利用秩序の形成に大きな影響を与えることとなる[20]」。

「著作権管理は著作者の利益の実現のために存在するのであり、著作権管理団体が管理を行う場合にあってもまず著作者の意思を尊重すべきである。……著作者が自らの意思によって適切な著作権管理の方法や著作権管理団体を選択する自由を尊重すべきである。著作者の意思を尊重した著作権管理事業であるためには、著作者が自らの意思に基づき著作権管理の方法や著作権管理団体を選択できる必要があり[21]……」。

（競争的料金設定の重視について）

「著作物の利用許諾に関する著作権管理団体と利用者の関係については、一般の商品のそれとは異なり、［ア］……一般的に著作権管理団体の立場は利用者より優位になりやすいこと、［イ］著作物は嗜好性が強くて代替性が低く、しかも一任型の権利委託の場合には事実上同一の著作物の著作権（支分権）を複数の管理団体が管理するこ

とはないので、アの状況はさらに強まること……、［ウ］使用料には原価という概念が成り立たず、一般の商品のように原価に適正利潤を上乗せするなどのように客観的な使用料決定基準がないので、著作権管理団体の恣意的な使用料設定がおこるおそれがあること、などの特徴を有している。」「認可制が廃止されることに伴い、届出制のもとで複数の著作権管理団体がこの分野で競争状態を作り出す基盤を整えるとともに、著作権管理団体と利用者団体との協議により使用料の設定を可能にする制度を法律上可能にすることが、使用料の高騰から利用者を保護し適正な使用料を設定する仕組みを整えるために不可欠であると考える。[22]」。

右記から理解できるように、音楽著作権管理事業における制度改革（規制緩和）の目的は簡潔に言うと、従来のJASRACの独占を前提とする独占的管理方式から、「著作者が自らの意思に基づき著作権管理の方法や著作権管理団体を選択でき」、「複数の著作権管理団体がこの分野で競争状態を作り出す基盤を整える」競争的管理方式への転換である。このように、独占的管理方式よりも、競争的管理方式のほうが日本の管理事業にとって良いと考えられる選択肢であるという見解が明確に示されている。[23]

ところが、独占的管理方式から競争的管理方式へという政策方針の転換にもかかわらず、著作権等管理事業法の施行から既に一六年経過した現在もJASRACによる独占状態[24]が続いている。規制緩和の当初は、改革の波に乗ろうとしてイーライセンスシステムズ（以下、「e-License」という）やジャパン・ライツ・クリアランス（以下、「JRC」という）等の新規事業者が参入を試みたが、それ以降は新たな参入事業者が現れていない（JASRACに対抗するために、右記二社も二〇一六年に事業統合した[25]）。このような現状をもたらした原因はどこにあるか、そして競争的管理政策の実現

のためにどう対処すべきかの検討が本稿の問題意識と目的である。

第二章　公的独占事業分野における分割再編と事業法規制

公的独占事業分野（規制事業分野）で競争者の参入環境を整備し健全な競争を育成するために、過去においては規制緩和だけでなく、従来の公的独占事業者による市場支配力の濫用に対する規制立法や分割再編がまずもって行われていた。音楽著作権の管理競争を検討するにあたっても、音楽著作権管理事業において、分割再編が実施されていたか、市場支配力の濫用を防ぐことができる法規制を導入しているかが、最初に議論されておくべきであろう。

第一節　分割再編

従来の公的規制分野において競争者の参入環境を整備し健全な競争を育成するには分割再編が有効と考えられる。実際、電気通信事業分野も旅客鉄道輸送分野も、規制緩和とともに独占事業者に対する分割再編が実施された（政府主導の企業分割による複数事業者の創出）。ここでは電気通信事業分野の分割再編について概観してみる。

電気通信事業の競争は日本電信電話公社（以下、「電電公社」という）の民営化に始まり、[26] 分割再編から生まれたものということができる。競争を創出するために、最初の方策として一九八四年一二月二〇日に「日本電信電話株式会社法」（のちに「日本電信電話株式会社等に関する法律」に名称変更された）が成立し電電公社は民営化されたが、[27] その後の五年間に市外電話サービス等において新規参入が起きたものの、規制緩和による競争創出の問題点も次のように浮

き彫りとなった[28]。

（ア）NTTは巨大な独占事業者：①「トップクラスの巨大企業」、②「電気通信のすべての分野でサービス提供を行うとともに、それぞれの分野で極めて高いシェアを有している」、③「多数の企業と深い関係を築いていること等、電気通信産業のみならず社会経済全体に大きな影響力を有している」。

（イ）特異な市場構造：「電気通信市場はネットワークの構成、性格等により、独占的傾向の強い分野と、比較的競争になじみやすい分野に区分される[29]」。

これらの特徴は、分割実施以前の電気通信事業が現在の音楽著作権管理事業の状態と非常に近いと思われる点である[30]。

右記の問題点（言い換えると規制緩和による競争創出の限界性）に対する方策として「市内通信部門と競争的サービスを提供する部門とを分離し、競争的サービスを提供する部門を新事業者と同様の位置づけとする措置、方策を講ぜざるをえない」「市内通信部門については……その巨大・独占性の弊害を除去し、経営効率性及び技術革新を促進するための措置、方策を講ずる……適正管理規模の観点からも、複数に再編成することは引き続き検討すべき課題である」という結論がまとめられた[31]。

その後、公正取引委員会の情報通信分野競争政策研究会が公表した「電気通信分野における競争政策上の課題について」という報告書も、「電気通信事業は、昭和六〇年の制度改革後約一〇年が経過したにもかかわらず、競争が十分に機能しているとはいえない」とそれまでの規制改革の限界性を指摘し、「早急に抜本的な内容の規制緩和策及び競争条件の整備等のための措置をとることが必要」との見解を示した[32]（当時における電気通信事業の状況は、現在も依然とし

てJASRACが独占している音楽著作権管理事業の状況に似通っている）。更に電気通信審議会も「現行NTTを長距離通信会社と二社の地域会社に再編成」すべきとする明確な提言を行った。[33]

このような流れの中で旧郵政省は一九九六年一二月六日に「NTT再編成についての方針」を公表し、「日本電信電話株式会社（以下NTTと呼ぶ）を純粋持株会社の下に、長距離通信会社と二の地域通信会社に再編成する」方針を固めた。他方でNTTが再編成に応じるには独占禁止法が改正されること（持株会社の解禁）が前提であるため、一九九七年二月に持株会社の原則解禁を持ち込まれた連立与党案「独占禁止法改正に関する三党合意」（及び租税特別措置等）が発表され（のちに第一四〇回国会に提出）、NTT再編の運びとなった。[34]

他方で、音楽著作権管理事業に関して競争的管理政策が掲げられているが、規制緩和後もJASRACの独占状態が続いている状況にもかかわらず、分割再編の議論すら行われていない。

第二節　事業法の規制

本来、法的視点から言えば、競争的管理政策を実現するためには、仲介業務法に取って代わった著作権等管理事業法の運用強化も非常に重要である。しかし、同法はあくまでも競争者の出現（言い換えると新規参入）に主眼を置いた法律であるため、必ずしも参入後における既存事業者との競争を前提に競争プロセスの育成に十分に配慮した法律とは言えない。例えば、電気通信事業において「日本電信電話株式会社等に関する法律」（以下、「NTT法」という）や電気通信事業法が制定されており、「競争の促進」という政策基調が鮮明に打ち立てられている。[35]

NTT法は公正な競争を確保するために現在（二〇一六年時点）でも日本電信電話株式会社（以下、「NTT持株会社」

という）及び東日本電信電話株式会社及び西日本電信電話株式会社（以下、「NTT東西」という）に対して業務内容等の規制を行っている（同法は複数回の改正を経て現行法に至っているが、旧NTT法では認可制を導入する等非常に厳格な規制を敷いていた）[36]。

電気通信事業法は、「公正な競争を促進することにより、電気通信役務の円滑な提供を確保する……」という同法第一条の規定から明らかなように、公正な競争を促進することを「手段的目的」と位置づけている[37]。同法において「公正な競争を促進する」措置として、市場支配的な電気通信事業者を予め特定して一定の規制を通常の電気通信事業者とは非対称的に課すという非対称規制の制度を設けている[38]。

他方で、音楽著作権管理事業を規制する著作権等管理事業法は、同法の趣旨を定める第一条（「業務の適正な運営を確保するための措置を講ずることにより、著作権及び著作隣接権の管理を委託する者を保護する……」）と電気通信事業法の第一条を比較すると明らかなように、政策実現方法においては電気通信事業法が「その公正な競争を促進すること」を政策手段としているのに対し、著作権等管理事業法が「業務の適正な運営を確保するための措置を講ずること」を政策方法としており、両法は大きく異なっている。

具体的には著作権等管理事業法において文化庁長官は主に次のような措置を行うことができる。登録申請書若しくはその添付書類のうちに虚偽の記載等があった場合に管理事業の登録を拒否する（同法第六条）、前記の違法行為や命令違反等があった場合に登録の取消し又は管理事業の停止を命じることができる（同法第二一条）、届出に係る使用料規程が著作物等の円滑な利用を阻害するおそれがあると認めるときはその実施禁止期間を延長することができる（同法第一四条）、この法律の施行に必要な限度において著作権等管理事業者に対しその業務若しくは財産の状況に関し報告させ又は著作権等管理事業者の事業所に立入検査することができる（同法第一九条）、著作権等管理事業者の業務の運営

に関し委託者又は利用者の利益を害する事実があると認めるときは委託者又は利用者の保護のため必要な限度において当該著作権等管理事業者に対し管理委託契約約款又は使用料規程の変更その他業務の運営の改善に必要な措置をとるべきことを命ずることができる（同法第二〇条）、利用者代表が協議を求めたにもかかわらず指定著作権等管理事業者が当該協議に応じず又は協議が成立しなかった場合に申立てがあったときはその協議の開始又は再開を命ずること（同法第二三条第四項）、それでも協議が成立せずその当事者から裁定の申請があったときは裁定することができる（同法第二四条）等。

右記の整理から理解できるように、著作権等管理事業法は管理事業者とユーザー（楽曲の委託者と利用者）の関係に焦点を合わせた規制のみ行っており、電気通信事業法等におけるような既存独占事業者と新規参入事業者のパワーバランスに焦点を合わせた非対称規制の制度を用意していない（管理事業法の趣旨が規定に反映されていないのは、参入が起こるものと考えて弊害だけ規制すれば足りると考えたためであろう）。

第三節　競争環境の整備における主務官庁の責務

従来の独占状態が温存され、著作権等管理事業法も管理業務の運営自体に重きを置く中で、競争環境の整備には主務官庁の役割がいっそう期待されている。競争の保護と促進は公正取引委員会の責務であるなら、競争が生まれる前提となる競争事業者（JASRACの競争相手）の育成等競争環境の整備は監督官庁である文化庁の責務ということができる。著作権等管理事業法の付帯決議においても、関係省庁の役割が盛り込まれている。

参議院での附帯決議

「一　……著作権思想の普及・啓発に一層努めるとともに、著作権等管理事業者の健全な育成が図られるようその環境の整備に努めること。

……

七　著作権等管理事業者間の公正な競争の確保及び著作権等管理事業者の利用者に対する優越的地位の濫用の防止を図るため、独占禁止法に基づき公正取引委員会を始めとする関係省庁が協力して適切な措置を講ずる……。」。

衆議院での附帯決議

「一　……著作権思想の一層の普及、啓発に努めるとともに、著作権等管理事業者の健全な育成が図られるよう、特にその環境整備に努め……。

……

三　著作権等管理事業者間の自由かつ公正な競争の確保、著作権等管理事業者の利用者に対する優越的地位の濫用の防止及び著作物等の利用の円滑化を図るため、公正取引委員会をはじめ関係省庁が協力して適切な措置を講ずる……。」。

右記から理解できるように、音楽著作権管理事業分野における競争環境の整備には、公正取引委員会だけでなく、主務官庁である文化庁の役割も求められている。しかし、実際には公正取引委員会による独占禁止法の適用が強化されている一方、文化庁においては音楽著作権事業の競争環境の整備に対する有効と思われる方策が執られていないようである[39]（有効な方策が執られていたら、競争的管理政策が掲げられているにもかかわらずJASRACによる独占状態が続

くようなことは考えられにくい[40]。

例えば現在、JASRAC の包括契約を巡る排除型私的独占事件（審判審決平成二四年六月一二日審決集五九巻第一分冊五九頁、東京高判平成二五年一一月一日判時二二〇六号三七頁、最判平成二七年四月二八日民集六九巻三号五一八頁）が、最高裁判決を受けて公正取引委員会による再審が行われており（以下、本件を「JASRAC 事件」という）、公正取引委員会が如何なる審決を出すかが注目されている。

しかし、JASRAC 事件の審理が（二〇一六年時点で）既に八年経過しており、この間全曲報告技術の進歩により、JASRAC が既に e-License や放送局との間で「放送分野での音楽の利用割合算出方法に関し放送事業者等と合意」に達しており（二〇一五年九月一八日）、私的独占の排除行為として争われている「放送利用割合」を反映しない包括徴収行為自体は既に行われていないことから、当該行為の違法性は認められたとしても、東日本 FTTH 事件（審判審決平成一九年三月二六日審決集五三巻二〇六七頁、最判平成二二年一二月一七日民集六四巻八号二〇六七頁）のように、格別の措置を命じないという可能性が大きくなったのではないかと考えられる。他方で、審理にかかった長い年月や司法コストを考えると、仮に文化庁が公正取引委員会と連携して問題の解決に取り組んでいたら、JASRAC 事件は早い段階で効率的に解決されることができたのではないかと考えられる。

先般の最高裁判決の判示（最判平成二七年四月二八日民集六九巻三号五一八頁）から理解できるように、JASRAC 事件において「放送使用料の追加負担によって放送事業者による他の管理事業者の管理楽曲の……選択の制限や利用の抑制が惹起される仕組みの在り方」を改めることが最も重要である。「放送利用割合」を反映させるだけでなく、審決と高裁判決の事実認定にもあるように、データが実際に存在する他分野の利用割合を基準に控除額を算出する方式[41]や、e-License 管理楽曲の利用分額だけを曲別に控除する方式等[42]（e-License の実際利用分だけの控除と、「放送利用割合」

での控除とは、全く性質が異なる方式[43]である）、いずれも放送事業者の追加負担を回避できるものと思われる。上記いずれかの方式の一つでも、文化庁が介入すれば順当に導入することが可能であった。その理由は次のとおりである。

JASRACの管理楽曲が圧倒的に多いとはいえ、e-Licenseがヒット曲を全く保有していなかったわけではなく、むしろエイベックス・グループから人気曲を複数委託管理されていたことが、事実として認定されている。そのため、現行の総使用料率は変わらず、JASRACへの支払額を少し変更するだけでe-Licenseの楽曲も使用できるようになるなら、JASRACと使用料規程の変更を協議するインセンティブは、放送事業者側にあったであろう。仮に、JASRACは民放連から放送利用の使用料規程に関する協議を求められたときは、これに応ずる義務がある（著作権等管理事業法第二三条第二項）。JASRACが協議に応じず、又は協議が成立しなかった場合に民放連から申立てがあったときは、文化庁長官はJASRACに対して協議の開始等を命ずることができる（同条第四項）。それでも協議が成立しないときは、文化庁長官が一定の手続を経て裁定をする仕組みが設けられている（同法第二四条第一項ないし第五項）。

このように、もしも文化庁が放送局側の意見や意向を積極的に汲み上げ、放送使用料の問題処理に乗り出していれば、「放送使用料の追加負担によって放送事業者による他の管理事業者の管理楽曲の……選択の制限や利用の抑制が惹起される仕組み」は、独占禁止法の事件になる前に改めることができたのではないかと考えられる。

文化庁がJASRAC事件に対し、静観を続けていた姿勢からも、音楽著作権管理事業の独占状態に対して主務官庁である同庁は積極的に対応策を講じようとするインセンティブが低いことを窺わせた。競争的管理政策を実現する上で、公正取引委員会と文化庁はそれぞれ異なる役割を果たせるため、官庁間の垣根を越えて連携した取組みが求められる今日である。

小括

従来の公的独占事業分野における競争的管理政策を論ずるにあたって、最初に議論されるべきなのは分割再編の実施や事業法の役割である。しかし、前述のように音楽著作権管理事業分野は分割再編による競争環境の整備というプロセスを辿っておらず、現行の著作権等管理事業法は管理事業者とユーザー間の関係（「業務の適正な運営を確保するため」）に主眼を置いた法律であるため、必ずしも既存独占事業者と新規参入事業者の競争を前提に競争プロセスの育成に十分に配慮した法律とは言えない。

特に著作権等管理事業法に関して、仮に電気通信事業法のような制度設計をモデルに、音楽著作権管理事業においても起きうる競争上の問題を予め想定し非対称規制を既存の独占事業者（JASRAC）に課していたならば（例えば、包括契約の内容について新規参入事業者から交渉の申入れがあった場合はそれに応じなければならない義務を課す等）、少なくとも現在よりは円滑に新規参入が進められたと思われる。他方で、このような法的制度設計の見直しは、著作権等管理事業法の法改正を前提としており、有効な措置を直ちに講じうる次元の問題ではない。

他方で、たとえ右記のような現状においても、主務官庁が新規参入の促進や競争者の育成といった競争環境の整備に積極的な役割を果しうると思われるが、実際には主務官庁である文化庁が能動的に取り組むインセンティブが低いため、同庁からの有効な方策は期待しがたい。

そこで、本稿は音楽著作権管理事業の特性を明らかにした上で、競争政策の観点から音楽著作権管理競争の回復につながりうるアプローチ（独占状態への対処法）を多角的に考察し、最も有効的と考えられるアプローチについて検討する。

第三章　競争政策の観点からのアプローチ検討

第一節　音楽著作権管理事業の特性

音楽著作権管理事業分野は、楽曲の権利者側市場（作詞家、作曲や音楽出版者等）及び楽曲の利用者側市場（レコード会社や放送局等）並びに両者を繋ぐプラットフォーム（管理事業者）で構成される両面市場（二面市場）である（両面市場とは「あるサイドの顧客によるプラットフォームの利用がグループ間のネットワーク外部性を生じさせ、あるサイドの顧客の便益が、プラットフォームによってもう一方のサイドの顧客をどれくらい集められたかに依存するような市場」である[44]）。

この両面市場ではネットワーク効果とロックイン効果が共に強く働いており、楽曲の権利者側も利用者側もプラットフォームに対する依存度が非常に高い[45]。そのため、独占状態（例えばJASRACの独占）が一旦形成されると自ずと維持・強化されていく現象が確認できる。これこそ規制緩和にもかかわらず、JASRACの独占状態が続いている根本的原因であると考えられる。具体的に言うと次のとおりである。

第一款　ネットワーク効果

独占市場の形成過程でネットワーク効果（プラスのフィードバック効果）は重要な役割を果たしているとされている[46]。ネットワーク効果が大きい状態で、競争を行うと一つの商品・役務だけが生き残り独占になりやすいWinner-

takes-all 現象が確認できる。[47] なぜなら、ネットワーク効果があるとき、ひとたび他社よりシェアを増やした商品・役務は、シェアが大きいというだけで、ユーザーの効用が増加し、更なるユーザーを獲得してますますシェアを高めていくからである。[48]

このことを音楽著作権管理事業に当てはめると、JASRAC が保有している管理楽曲の利用者が多ければ多いほど、（楽曲が使用される確率が高いため）印税収入を増やそうとする権利者側が楽曲を JASRAC に委託管理するインセンティブも非常に高くなり、その結果、JASRAC の管理楽曲はますます増えていく。また、利用者側にとっても、JASRAC とさえ契約すれば国内外のほぼすべての楽曲を使用できるようになり効率的かつ便利なため、JASRAC との契約を優先させるインセンティブは非常に高くなる。

このように、JASRAC をプラットフォームとする両面市場（二面市場）では、権利者側（管理楽曲）の増加が利用者側の規模拡大に繋がり、また利用者側の規模拡大が権利者側（管理楽曲）の増加を更に促すという JASRAC の独占状態を強める間接的ネットワーク効果と呼ばれる相乗効果が存在している（自分の利用する財を他人も利用することによって、その財の補完財がより活発に供給され、したがって自分が補完財の利用から得られる便益も増加する場合には間接的ネットワーク効果が働いている）。[49][50]

第二款　ロックイン効果

他方で、ロックイン効果は JASRAC の独占状態をより強固なものにしている。[51] ロックイン効果とは顧客がある商品又は役務を利用すると、他への乗り換えが困難となり、当該商品又は役務に対する継続的利用関係が維持されやすくな

る効果であり、その本質は今日の投資が将来の選択肢を規定してしまうということである。ネットワーク経済では、最初に市場に参入するだけで差別化とコスト両方の優位性を手にすることができ、更にロックイン効果をうまく利用できれば、その優位性が長期間に保持できるとされている[52]。即ち、ロックイン効果の働きにより、一旦 Winner になると、他の事業者がその状態を崩すことは難しくなってしまう[53]（例えば、デスクトップＰＣのＯＳ）。

音楽著作権管理事業の場合でいうと例えば、現在（二〇一六年時点）はすべての支分権・利用形態を管理し、作品の使用料を確実に徴収し、更に管理楽曲の不正使用も監視、摘発できる管理事業者は JASRAC のみである。JASRAC は他社を圧倒する全国規模の管理ネットワークを有しており、公的保護による独占時代から培ってきた管理ノウハウや他組織（各地の警察署や音楽出版社協会、レコード協会等の管理団体組織）との連携体制を構築している。

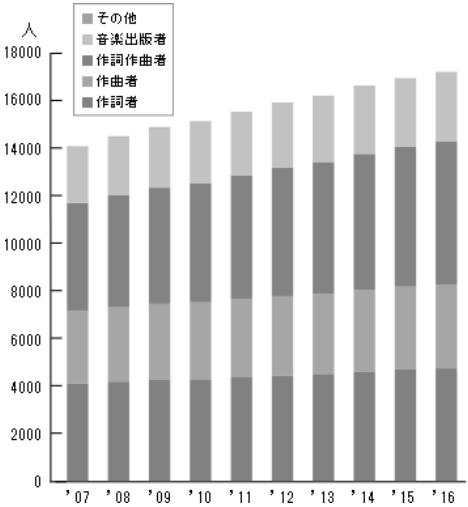
また、楽曲データの登録や使用に関して、委託者である各音楽出版者と受託者である JASRAC の電子管理システムが既に接続・構築されているため、他の管理事業者に楽曲を大量に管理委託するためには、新たな電子管理システムを構築しなければならないので、音楽出版者にとって大きな負担となる。

更に、JASRAC は諸外国の音楽著作権管理団体とも互いの受託楽曲を管理し合うための相互管理契約を締結している[54]。日本では、国外の音楽著作権管理団体と相互管理契約を締結している管理事業者は JASRAC のみで、日本で使用されるほとんどの外国楽曲が JASRAC によって管理されている[55]（日本において長い歴史を持ち、各支分権や利用形態をすべて管理できる事業者が JASRAC のみであるため、外国の管理団体も JASRAC との相互管理契約を優先させる状況は容易に理解できる）。委託者である著作者が JASRAC に入会すれば、自己の楽曲が海外で利用されても、使用料の徴収と分配は保障されることになる（著作者が音楽出版者に著作権を譲渡した場合でも JASRAC に入会しなければ、海外における録音権の使用料のみ、海外の音楽著作権管理団体→ JASRAC →音楽出版者という経由で徴収・分配され

るが、演奏権の使用料については海外の管理団体から分配されるどころか、そもそも徴収すらされないのである。[56]）。著作者が使用料の徴収と分配をJASRACに頼らず、自ら海外の音楽著作権管理団体と連絡を取って直接契約するという方法も理論上ありうるが、しかし著作者本人が他国の言語を駆使して複数の海外管理団体と契約できるか、また仮に作品が大ヒットして複数の国で使用されるようになった場合には、作家として創作活動の傍ら複数の管理団体と個別に契約や連絡しなければならないことの煩雑さや事務コストを考えると、いっそうのことJASRACに入会しておいたほうが確かに得策と言えそうである。このほかに、JASRACの会員となると、録音権使用料の遡及徴収等も可能となる。[57]

このように、作品管理をJASRACに委託しなければ、「演奏権等」（「演奏権等」とはJASRACが著作権信託契約において示している、演奏権に関わる利用を中心とする使用形態カテゴリーの総称で、コンサートやカラオケ等が含まれる。）を管理されなくなったり、作品を利用されなくなるリスクだけでなく、使用されても使用料を確実に徴収・分配されず、不正使用があっても察知されない等のリスクも覚悟せざるをえない。

前述から理解できるように、委託者（著作者や音楽出版者）にとって、①JASRACから離れると委託作品を利用されなくなり、国内外で完全な管理サービスを受けられない事態に直面し②音楽出版者の場合は上記のリスクのほかに、新しい管理事業者との接続電子システムも新たに構築する必要があり、大きな負担となる。実際にJASRACへの入会委託者数は年々増え続けている（他方

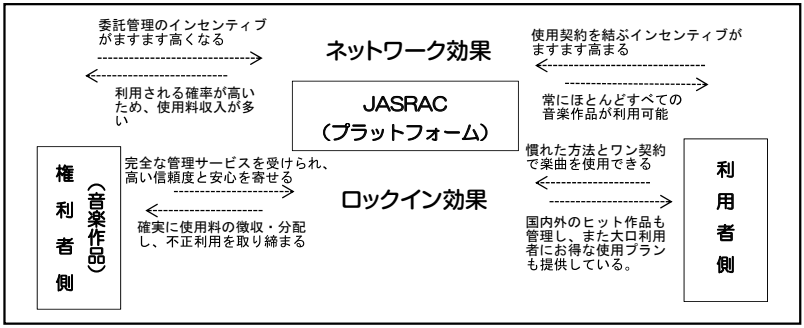


JASRAC「会員・委託者数の推移」[59]

で、JASRACが設けている著作権信託管理の条件も、楽曲の権利者に対するロックイン効果を強める一因と言える[58]。

他方で楽曲の利用者側にとってもJASRACを離れると楽曲利用の効率性や利便性を失うおそれがある。特に、放送局等大口の利用者にとってはJASRACとさえ包括契約すれば創作されたほとんどすべての作品を自由に使用できるようになるので、使い勝手が良いことは事実である。これらの実情はJASRACの楽曲利用者側に対するロックイン効果を強めている。例えば、安藤和宏准教授はJASRACの管理楽曲の放送使用について次のように述べている。

「JASRACが国内におけるほとんどすべての楽曲を網羅管理しているため、実際には放送局の使用する曲の九九％以上がJASRACの管理楽曲で、JASRACの非管理楽曲から放送用楽曲を探す必要はほとんどない。また、放送局が毎日膨大な量の音楽を放送するため、そのすべての音楽についてチェックすることは不可能に近く、調べるとしても相当なコストがかかる。更には新譜CDに収録されている新曲の作品届がJASRACに提出されるのは発売日の後であるため（三か月後ということもある）、放送局が効率的に調べることができないという事情もある。そうであれば、放送する楽曲はすべてJASRACの管理楽曲であるという前提に立ち、仮にJASRACの非管理楽曲を放送してしまった場合は、事後的に放送の事実に気が付いた楽曲の権利者に対して、JARACの使用料規定に準拠した放送使用料を支払え



音楽著作権管理事業の特性の説明図

ば良い。」[60]。

このように、（特に権利者側の）「懸念」、「おそれ」や（特に利用者側の）利便性への考慮はいずれスイッチングコストとなり、JASRACから離れて小規模の管理事業者に乗り換えるインセンティブが打ち消されるので、楽曲の権利者側も利用者側もJASRACに対する依存度が非常に高くなる。

もう一つ付言しておきたいのは、JASRACが一九三九年の設立から既に七七年以上も音楽著作権管理業界に君臨し、しかもそのうち約六〇年間は実質の公的独占状態ということも、権利者及び利用者とJASRACの関係を密にしている。毎年優秀な音楽作品を表彰するJASRAC賞の主催や全国各地におけるテーマ性・（音楽）知識性に富むイベントの定期開催等、JASRACが日本音楽管理業界のシンボル的存在、支配人であるという認識が既に浸透しているといっても過言ではない。「JASRACのみが音楽著作権を利用者に行使できるという認識が音楽業界で定着し……業界慣習として確立してしまったため」[61]、権利者なのにJASRACの前で権利の行使を控えるケースさえ見られる。例えば、音楽出版者が楽曲のアレンジを行い編曲作品（二次的著作物）の権利者となったとしても、編曲作品の権利行使（使用料徴収）を控えるのがほとんどのようである。その主な理由は右記のように「JASRACのみが音楽著作権を利用者に行使できるという認識が音楽業界で定着し……業界慣習として確立してしまった」からと言われている。このような現状からも、音楽著作権管理業界においてJASRACの影響力が非常に大きいことが窺える。このような影響力は（経済学上の）ロックイン効果そのものではないが、ロックイン効果を増強させる要因の一つと考えられる[62]。

第三款　競争政策の観点からのアプローチ

音楽著作権管理事業分野における競争的管理政策上の課題とは、実質的には、前述した同事業分野の特性を背景にしたJASRACの独占状態を如何に規制し、新規参入による競争を促進するかの課題である。競争政策の観点から、独占状態に対するアプローチは大きく五つあると考えられる。

即ち、①市場の自然治癒機能に期待するというアプローチ、②独占の弊害の発生を抑制する一定の市場条件を重視する（Contestability Theory）というアプローチ、③市場支配力の形成・維持・強化に繋がりうるファクター（事業方針や経営方式も含む）を違法行為として捉える独占禁止法の行為規制というアプローチ、④右記の行為規制の枠組みに属するものの、構造的排除措置が認められるEssential Facilities Doctrineを新規定として導入するというアプローチ、及び⑤「純粋構造規制」と呼ばれる独占的状態それ自体を対象に構造的競争回復措置を命じる独占的状態の規制というアプローチである。そこで、右記のアプローチをそれぞれ検討する。

第二節　市場の自然治癒機能

独占状態を規制すべきかを議論するにあたって、最初に想起されるのは、市場の自然治癒機能である。独占状態を放っておいても自ずと競争が生まれる可能性があれば、敢えて独占状態それ自体に独占禁止法を適用する必要がないことから、現在の音楽著作権管理事業で市場の自然治癒機能が正常に働きうるかの検討は（明白な競争制限行為もないという前提の下で）、まず行っておく必要がある。

本稿における市場の自然治癒機能の重視とは、市場が自己修復のメカニズムを備えており、特に国際競争が盛んになっている今日において国内市場における独占や寡占の状態を放任しても、長くても五年か十年経てばいずれ新たなイ

ノベーションや新規参入が起き、一社支配の状態が崩れるので[63]、たとえ一時的に独占（又は寡占）の状態が生まれたとしても、いずれ競争が回復するので、積極的に何らかの措置を加える必要がないというような考え方を指している（他方で、市場治癒機能によりいずれ競争が回復するという視点ではなく、たとえ独占（又は寡占）に近い状態が続いているとしても、一定の条件を揃えていれば、独占（又は寡占）の弊害の発生が抑制されるとして一定の市場条件を重視するのは、後述のContestability Theoryというアプローチである）。

既述のようにロックイン効果は独占状態をより強固なものにする。このことを裏返して言うと、ロックイン効果が解除され易い状態にあれば、独占の状態も長く持続しないということとなる。即ち、市場の自然治癒機能も音楽著作権管理事業の特性と深く関係しており、仮にロックイン効果が強く働いていなければ、独占の状態が形成されても長く続かないと考えられる。

そこで、ロックイン効果が弱いとされているゲーム産業におけるゲーム機器（プラットフォーム）のシェア推移を比較モデルに、市場の自然治癒機能だけで音楽著作権管理競争が生まれるかを検討する。

第一款　ゲーム産業

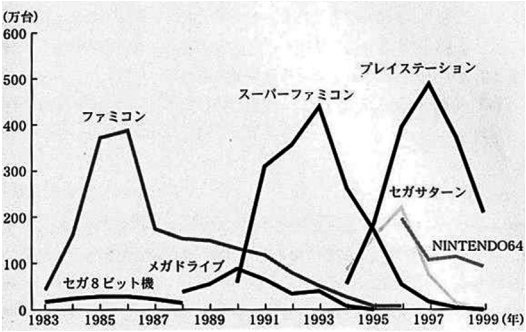
ゲームソフト市場とゲームソフトで遊ぶユーザー市場、及びゲーム機器というプラットフォームから構成され、両面市場（二面市場）の構造を有するゲーム産業では、人気ゲームソフトの動作環境に、より多く対応できるゲーム機器のほうがよく売れる。特に、新しい人気のゲームソフトの発売時期に合わせて新型のゲーム機器を市場に送り出すと、短期間に旧型（既存のプラットフォーム）に取って代わる存在となりうる。

このように、両面市場（二面市場）の構造を持つゲーム産業において、「人気のあるゲームソフトが使えるハードウェアであればあるほど、そのハードに対する需要は高くなる」[64]こと（ネットワーク効果）が認められる。

他方で、前述にもあるように、新型ゲーム機器が短期間に旧型に取って代わり、新旧プラットフォームの切り替わりが起こりやすい現象（プラットフォームによるロックイン効果が弱いこと）が捉えられている。具体的な特徴として、新発売の人気ゲーム機器は発売から一年～二年という短期間に販売数が急上昇するが、その後は販売数が急激に減っていく。次世代のゲーム機器が現われるまでの間、市場は活力に欠け低迷状態が続く。ゲーム機器メーカーは旧型を売り続けても収益性を保てないため（ファミコンからスーパーファミコンへのように）次世代ゲーム機器の開発・発売を通じて収益を挙げる[65]。

このように、一種類のゲーム機器による収益のサイクルが短いことは、新旧機器の切り替わりを加速させる一つの要因と考えられる。

また、ゲーム機器メーカーが新旧ゲーム機の「互換性を保つ戦略をとらない」（新しい世代のゲーム機では古い世代のゲーム機で動作していたゲームソフトは正常に動作しないことが多い）ことも、一つの要因として挙げられている[66]。「互換性がないため、新しい世代に移行すると、新規参入したメーカーのゲーム機も、既存メーカーのゲーム機も同等の条件で競争を行う」ため、プラットフォームが切り替わる



ゲーム機売上（年次）

可能性が大きくなってくる。[67]「互換性を保つ戦略をとらない」理由は、「ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在そして将来の作品に関心を払い続ける」ため、互換性を保つ必要がない（言い換えると、「互換性を保つ戦略をとらない」ようにせざるをえない）からと考えられている。[68]

他方で、「ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在そして将来の作品に関心を払い続ける」というゲームコンテンツの特性は、先に述べた「一種類のゲーム機器による収益のサイクルが短い」ことをもたらす原因でもあると考えられる。[69]即ち、「一種類のゲーム機器による収益のサイクルが短い」ことも、ゲーム機器メーカーが新旧ゲーム機器の「互換性を保つ戦略をとらない」ことも、ゲームコンテンツの特性によるものということができる。

このように、「ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在そして将来の作品に関心を払い続ける」というゲームコンテンツの特性が、ゲーム機器というプラットフォームのユーザーに対するロックイン効果を弱めているということができる。過去のゲーム作品に関心を払わないユーザーは、新しいゲーム体験を求めるために、たとえゲームソフトが異なるメーカーのゲーム機器でしかプレイできないものであって、新機器の購入代金を集めるのに従来使用していた機器を中古に売出しても、乗り換えを試みることがあり、解除されやすいロックイン関係と言える。

他方で、ゲーム機器というプラットフォームのロックイン効果を弱める背景には、機能等において同等或いはさほど遜色しない、代替性の高い他種の機器が常に存在している点も、サブ要因として挙げられる。例えば、スーパーファミコンが優位に立っていた世代に、メガドライブのほかに、プレイステーションやセガサターンといったライバルが存在していて、そのうちのプレイステーションがのちにスーパーファミコンに取って代わり、優位に立つことになった（また、プレイステーションが優位に立てたのも、同機器で対応できるゲームソフトの人気度やタイトル数が多かったためと思われる）。

前述から理解できるようにプラットフォームが、①「ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在そして将来の作品に関心を払い続ける」という特性を持つコンテンツを抱えており、②更に機能面等において遜色せず代替性の高いライバルが並存している場合には、同プラットフォームによるロックイン効果が弱いということができる。

第二款　音楽著作権管理事業

仮に、両面市場（二面市場）である音楽管理事業においても、右記の特徴を有しているなら、短い周期でJASRACというプラットフォームが新規のプラットフォームに取って代わられるため、ただ市場の自然回復を待つだけで十分という結論に繋がるであろう。

しかし、実情としては規制緩和から既に一六年経過したにもかかわらず、JASRACの独占状態に大きな変化が見られないことから、JASRACというプラットフォームのロックイン効果が非常に強固（簡単には自然解除しない）であることが分かる。それには次のような理由が考えられる。

（一）コンテンツとしての音楽作品は「歌い継がれる」もの

JASRAC事件の発端からも理解できるように、人気アーティストの作品（大塚愛の「恋愛写真」等）が新たに現れても（ゲーム産業に置き換えると、新発売の人気ゲームソフトに相当する）、JASRACというプラットフォームのロックイン効果を解除できるほどの影響を及ぼせない。その重要な理由として、包括契約という取引形態が多かれ少なかれ関係しているが、それよりもむしろ、コンテンツとしての音楽作品は、ストーリーを一度攻略し終わると興味をなくし

てしまうゲームソフトと異なって、繰り返して鑑賞・利用されるという特有の「歌い継がれる」という性質を備えている点がより大きいと考えられる。

音楽業界では最も優秀な作品であることを示す重要なシンボルの一つがJASRAC賞の受賞である。[70] 二〇一六年JASRAC賞のトップスリーに中島みゆきが作曲・作詞した『糸』が見事に入賞した（この楽曲を知る方もさぞ多いであろう）。実はこの『糸』は一九九二年に既にリリースされていた楽曲であった。また、中島みゆきの『糸』は、小林武史（Mr.Childrenのプロデューサー）とボーカルの桜井和寿が中心になって結成されたバンドBank Bandによってカバーされたことをきっかけに、吉岡聖恵（いきものがかり）、森山直太朗、岩崎宏美、植村花菜等のアーティストにもカバーされており、古い作品でも「歌い継がれていく」という音楽コンテンツの特性を如実に表している。

更に、古いP.D.の楽曲（著作権の保護期間が過ぎた楽曲）でも現代において広く歌い継がれている。例えば、平原綾香が歌って大ヒットした「Jupiter」はGustav Holstが作曲した組曲「惑星」（The Planets, Op32）（作曲時期は一九一四～一九一六とされている）の中の「木星」という曲の中間部、Andante Maestosoの旋律に吉本由美が詞を加え、坂本昌之がアレンジをしたものである。

このように、古い時代に創作された昔の作品でも、新しい人気アーティストがカバーしたり、新たなアレンジが施されたりすると新たな時代の音楽感覚に合致する斬新な作品に生まれ変わるものである（他方で音楽著作権管理事業者というプラットフォームの交代は必要でない）。即ち、音楽コンテンツはいつになっても歌い継がれていくという点において、常に従来を上回る新しいストーリーや視覚効果を求められていて、一過性のゲームコンテンツとは根本から異なっている。

また、最近の動向として、オリジナルの楽曲そのもの（新しいカバーや編曲はされてない従来のオリジナル作品）を純粋に音質・音響をグレードアップさせ、より迫真的で臨場感を与えたものを、もう一度楽しむトレンドが芽生え始め

ている。所謂「ハイレゾリューションオーディオ」の誕生である。[71] 内容はそのままで音質等をグレードアップさせるだけで、作品が「生まれ変わる」という音楽コンテンツの特性も、ゲームコンテンツには備わっていないものである。

このように、通常新たな技術はロックイン効果を解除するための鍵と考えられてきたが、音楽コンテンツに関しては、レコード→カセットテープ→CD（MD）→ハイレゾ→……というように、新たな音源技術や媒体の開発・普及により、同じ楽曲でもその都度新たな価値を付与させることができるため、新たな技術は音楽著作権管理事業という管理プラットフォームの音楽コンテンツに対するロックイン効果を高めている一面も見せているとも考えられる。[72]

前述の検討から理解できるように、JASRACが管理・保有している古い楽曲作品は、時代が変わっても、常に新しい形で新たなコンテンツに生まれ変わっている。そのため、新規の管理プラットフォームが新規参入したとしても、ほとんどすべての音楽コンテンツ（特に人気作品）を既に管理しているJASRACという、既存のプラットフォームのロックイン効果を解除しがたいと思われる。

（二）同等のプラットフォーム構築が難しい

JASRACという管理プラットフォームに取って代わるための前提条件は、JASRACと同等な機能・効用を提供できること、即ち少なくとも「演奏権等」を含むすべての支分権・利用形態を管理できることである。一部の利用形態しか管理できないというような不完全なプラットフォームではJASRACに対抗することは困難である。

しかし、同等の管理プラットフォームを構築するのは、決して容易なことではない。音楽著作権管理業務の内容を大きく分けると、①楽曲利用者との契約、②楽曲利用料の徴収、③使用料の分配及び④楽曲不正利用の発見、取締りや使用料追徴がある。これらの管理業務は、楽曲利用先の特定が容易であるCD（正規品）や映画録音等の利用系形態にお

いては比較的遂行しやすいが、飲食店やフィットネスクラブ等の利用形態においては、高い管理能力を備えないと、利用契約を結ぶどころか楽曲の利用者を捉えることさえできないので、管理業務の遂行が困難である。即ち、JASRACと同等のプラットフォームを構築するために、資金力を必要とする「ハードパワー」（事務所の規模や職員の数等を指している）だけでなく、長い年月をかけて培わなければならない「ソフトパワー」（管理ノウハウや社会的認知度等を指している）が必要である。

例えば、演奏権の管理を例に取ると、管理業務を遂行するために、まずは全国の主要都市に管理業務を遂行するための支部（地方拠点）を置かなければならない。支部事務所、業務設備や専属職員等を配置し、またそれらの施設を維持するにも豊富な資金力が必要となる。他方で、各地に支部や職員を配置すると、直ちに演奏権の管理業務を遂行できるようになるわけではない。飲食店やライブ会場等全国の楽曲利用者及び権利者側に管理業務の開始（新規参入）を周知させるとともに、使用料の徴収や分配の方法を職員に習得させなければならない。また、楽曲の不正利用を如何に迅速に発見・把握し取り締まるかも管理業務を遂行する上で不可欠な「テクニック」である。

日本では音楽の演奏に使用できるホール（スタジアムやアリーナを含まない）が二千箇所以上[73]、フィットネスクラブが四千軒以上[74]、ショッピングセンターが三千施設以上（更にそれらに出店している衣料品や生活用品等のテナント総数は一五万以上[75]）、飲食店が六七万店以上点在しており[76]、楽曲はこのように全国各地あらゆる場所で日々使用（演奏）されている。

JASRACの場合、七〇年以上の業務経験を積んでいるだけに、ハードパワーとソフトパワーを併せ持つ全国規模の管理ネットワークを構築・保有している。例えば、まじめに楽曲の使用契約を更新する飲食店もあれば更新を怠る飲食店もあり、また楽曲の使用状況を誠実に報告するライブハウスもあればごまかすライブハウスもある。更に楽曲の無断使用が少ない地域もあれば多発する地域もある等、それらに関する情報はJASRACがすべて調査・蓄積しているため

（JASRACが持つソフトパワーの一側面）、限りある業務資源を有効に配分し、使用料の徴収や分配から不正利用の発見や取締りまで効率よく遂行できる。特にインターネット等を通じて、無料又はサブスクリプション方式の音楽を簡単かつ大量に入手し利用できるようになったことを背景に、演奏権に関わる管理楽曲の無断利用が増加している近年、全国規模の管理ネットワークの重要性が増す一方である（例えばJASRACは二〇一五年六月一九日にBGMを不正利用していた全国二五八施設の一七一事業者、二〇一六年六月七日に一八七事業者の二一二店舗に対する法的措置を一斉に行った[77]）。

他方で新規参入事業者の場合は、演奏権の管理業務を開始するためには、全国各地すべての楽曲使用施設に、自社の存在と今後JASRACの著作権使用料とは別途に新たな使用料を徴収していくことを説明し契約を交わさなければならない（フィットネスクラブや飲食店等の経営者のほとんどはJASRACという看板しか知らないのが現状のようである）。もし楽曲の利用者側がその説明に納得せず、JASRACの楽曲のみで十分ということを理由に新規事業者との契約を拒む場合、新規事業者は契約を強制できないため、自社管理の楽曲を契約しない店舗に自社の管理楽曲を無断使用されていないかをずっと監視しなければならない（無断使用の監視までの業務を遂行しないと、管理業務を完全に行ったことにならない）。新規事業者にとって如何に大変な作業となるか想像に難しくないであろう。

このように、資金の投入により補えるハードパワーと異なって、ソフトパワー（管理ノウハウや社会的認知度等）は長い年月をかけて業務経験を積み重ねながら、徐々に培っていくしかない。演奏権のような新規参入が困難な管理分野が存在する以上、JASRACと同等の管理プラットフォームが現れにくいと思われる。

実際にゲーム産業等のコンテンツ産業では独占（に近い）状態が繰り返して発生していたものの、いずれも長く持続しなかった現象が確認されているため、市場の自然治癒論には一定の説得力がある[78]。このほか、ビール類製造事業やゲー

ム用の記録物製造事業、ブロードバンドサービス事業、宅配便運送事業等も、当初は独占或いはガリバー型寡占の市場であったが、現在は競争的市場に生まれ変わっている。(79)

しかし、前述で検討したように、音楽コンテンツはゲームコンテンツ等とは異なっており、「歌い継がれる」という性質を持っている。また、音楽コンテンツを管理する音楽著作権管理事業は、ネットワーク効果とロックイン効果の双方が強く働いている両面市場（二面市場）という特性を有している。更に地理的条件等により日本の音楽著作権管理事業（特に「演奏権等」の管理）が国際競争に曝されるような状況は想定しがたい。そのため、音楽著作権管理事業におけるJASRACというプラットフォームの独占状態が市場の自然治癒機能に任せるだけでは解除されるとは考えられにくい。規制緩和から既に一六年経過した現在もJASRACの独占状態がほとんど変わっていないという事実が市場の自然治癒機能というアプローチの限界性を物語っている。しかし他方では、ある市場が独占状態にあるとしても、一定の条件を備えていれば独占の弊害が発生しないので、そのような独占状態を敢えて規制する必要はないとする独占擁護論が存在している。即ち、Contestability Theoryというアプローチである。

第三節　Contestability Theory

第一款　Contestability Theoryの基本

Contestability Theory（以下、「コンテスタビリティ理論」という）とは、一つの財・サービスの市場が単一の事業者によって独占されていても、市場がコンテスタブルであって、潜在的新規参入があるならば、効率的資源配分が達成

されうることを唱えている理論である[80]。

その理由は、コンテスタブル市場で、もし既存の事業者が超過利潤を得るような価格を設定すると、その利潤を狙って潜在的競争者が新規参入を始めるためである。新規参入を引き起こさせないために、既存の事業者は参入誘因となる超過利潤をなくす水準に価格を設定せざるをえない。また、既存の事業者は非効率的な生産も行えない。なぜならば、非効率な生産となると、効率的な生産を行える潜在的競争事業者によって市場を奪われてしまうからである。この理論に基づくと、規模の経済を実現する産業において、たとえ自然独占が成立していたとしても、最も効率的かつ低い価格でないならば、新規参入が発生し、超過利潤のなくなる水準まで価格が引き下げられ、結果的には資源の効率的配分が達成されることになるということである[81]（他方で後述のように、コンテスタブル市場が成立するための条件が非常に厳格なゆえに、コンテスタビリティ理論が唱えられた当初から数十年間の実証研究において、同理論の現実性を含む問題点も浮き彫りにされている[82]）。

仮に音楽著作権管理事業は、コンテスタビリティ理論の要件を満たすコンテスタブル市場であるならば、JASRACの独占状態が続いているとしても、自ずとその弊害が抑制されるため、新たな対策を講じる必要がなくなる。そこで、本節では、コンテスタビリティ理論によるコンテスタブル市場の成立条件を整理した上で、音楽著作権管理事業の該当性について検討することとする。

コンテスタブル市場の成立要件として、①この産業で提供されるサービスが同質的であり、消費者は（潜在的な参入事業者を含めて）どの事業者のサービスをも無差別と考える、②この産業の技術がそのノウハウを含めて周知であり、（潜在的参入事業者を含めて）すべての事業者が同じ費用条件で生産できる、③事業者間の競争が価格を通じて行われ、

生産量や設備の量の競争ではない、④参入と退出が自由であり、しかも参入と退出に費用がかからない[83]、⑤既存事業者が（新規参入に直面したときに）価格を変更するには一定の時間が必要である、という五つの条件が同時に成立していなければならないとされている[84]

第二款　同理論の成立条件該当性に関する検討

（一）①と②の条件について

音楽著作権の管理事業において、価格は重要ではあるが、サービスの品質も非常に重視されているという現実がある。JASRACの料金設定は高くても、委託者にとってJASRACに作品を預ければ利用される機会が多いのでいずれ使用料も多く入ってくることになるし、利用者にとってもJASRACと契約すればほとんどすべての作品を一度に利用できる便益を得られる。

また、JASRACだけが全国規模の管理ネットワークを保有し、すべての権利・利用形態を完璧に管理できる。演奏権よりは管理しやすいとされている録音権の管理であっても、無断複製ＣＤのオークション販売、カラオケ教室担当者の無断複製物の販売、違法複製楽曲を搭載したカラオケ機器の販売、レコード販売店の違法複製、携帯電話代理店の無断複製サービス等委託者の権利を侵害する行為が行われると、JASRACは全国どこでもいち早く察知し取り締まることができ、損害が発生した場合には委託者の代わりに損害賠償請求訴訟まで起こしてくれるので、委託者と利用者は非常に高い安心感と信頼感を得られる。

参入事業者は合法利用の使用料を徴収できるとしても、JASRACのように委託作品を違法行為から守り切れないの

であれば、参入事業者とJASRACの管理サービスの品質が同質で無差別とは言いがたいことは明らかであろう。

他方で既述のように、JASRACは管理業務を遂行する上で必要な技術やノウハウを開発・保有している。例えば、JASRACは楽曲の違法配信等を監視できる「電子透かし」技術や「J-MUSE」[85]システムを構築しただけでなく、全国における楽曲利用者の発見や使用料の徴収ノウハウも蓄積している[86]。七五年以上の業務経験を持つJASRACと新規事業者は、管理技術面（ノウハウを含むソフトパワー）における較差も歴然としている。

このように、前記要件の①と②は既に該当しないことになる。

（二）③の要件について

競争は価格だけではなく、生産量や品質等を通じても行われている。音楽著作権管理事業において、管理業務を遂行するための技術力や管理サービスの品質を巡る競争は現在の音楽著作権管理競争の重要な特徴ではある。しかし、それでも新規管理事業者側は、JASRACよりも安い価格プランの提示を、権利者へのアピールポイントの一つとしている。この意味において、管理事業者間の競争は価格競争の範疇を完全に超えているとまでは言えないので、この要件については該当することとする。

（三）④の要件について

音楽著作権管理事業は航空事業や通信事業等と比べて、大規模な物理的設備の投資をさほど必要としないと思われるが、それでもサンクコストが多かれ少なかれ発生してしまうことに変わりはない。

航空産業の実証で見られたように、今まで形成されてきた利用者による既存の有力事業者に対する信頼と選好も参入

障壁であり、[87] 新規事業者が利用者の選好等を打ち破るのに、時間と資金をかけた広告や宣伝等が必要と思われ、この費用もサンクコストになる。[88]

音楽著作権事業分野ではJASRACの突出した管理事業能力と高い信頼度は既述のとおりである。また、JASRACが日本音楽管理業界のシンボル的存在という認識が既に社会全体に浸透していることも忘れてはならない（例えば、JASRAC賞の主催や全国各地におけるイベント開催等）。このように参入事業者が顧客を獲得するには、宣伝広告だけでも多大の費用が必要と思われ、結局サンクコストが発生してしまうことになる。要件④は成立しにくいであろう。

（四）要件⑤について

価格設定について既に管理手数料も使用料も届出制となっているので、JASRACが値下げ反撃を行うなら、直ちに実施できる状態である。このように、要件⑤も成立せず、音楽著作権管理事業分野はコンテスタブル市場ではないので、コンテスタビリティ理論の所謂「hit-and-run policy」は通用しないと思われる。

前述から理解できるように、音楽著作権管理事業はコンテスタビリティ理論の要件を充たしているとは言いがたい。このように、独占状態が続く同事業分野では、独占状態に対する自然治癒機能も弊害解消機能（Contestability Theory）も期待しがたいという前提があってはじめて音楽著作管理事業の独占状態に対し、独占禁止法の観点からのアプローチを検討する意義が生まれる。

（未完）

（1）本稿は北海道大学審査博士（法学）学位論文「音楽著作権管理事業における独占問題と独占禁止法の適用―独占的状態規制の適用可能性に関する研究―」及び今まで発表した音楽著作権管理に関する論説を加筆・修正し、まとめたものである。

（2）権利の集中管理小委員会『権利の集中管理小委員会報告書』「第一章の四 著作権管理事業に関する法的基盤整備の基本的考え方」の部分（二〇〇〇年一月）（以下、管理委員会『管理報告書』という）。

（3）二〇一三年四月八日に国際レコード産業連盟が発表した二〇一二年の音楽市場の世界統計によると、日本は米国を抜き世界一の市場規模になった。CDなど音楽ソフトパッケージや配信サービスなどの売上高の合計は約四三億ドル（約四二五〇億円）。また、両国のシェアを合わせると世界市場の過半数を占めることになる。大川正義『最新音楽業界の動向とカラクリがよ～くわかる本（第三版）』三二－三五頁（秀和システム、二〇一三）（以下、大川『最新音楽業界の動向』という）。

（4）「全国劇場・音楽堂等総合情報サイト」（http://www.zenkoubun.jp/search/index.html）の検索データに基づく（二〇一六年五月一八日最終閲覧）。

（5）フィットネス経営情報誌『Fitness Business』（フィットネスビジネス編集部）が調査・公表したフィットネス業界のデータに基づく（http://www.fitnessclub.jp/business/date/prediction.html、二〇一六年五月一八日最終閲覧）。

（6）日本ショッピングセンター協会の公開データ（http://www.jcsc.or.jp/sc_data/data/overview、二〇一六年五月九日最終閲覧）。

（7）フードビジネス総合研究所掲載のデータ（http://www.fb-soken.com/basic_data01.html、二〇一六年六月二日最終閲覧）。

（8）本稿で用いている「独占状態」及び「独占の状態」という表現は第二条第七項の「独占的状態」と区分するための用語であり、独占が続いている客観的状態を指している。

（9）中国の音楽著作権管理事業は中国音楽著作権協会（一九九二年設立）（以下、「音著協」という）という公的組織によって独占管理されていたが、カラオケ利用市場の急拡大を受けて、現在カラオケ利用に係る使用料徴収等の管理業務が中国音像集体管理協会（二〇〇八年設立）（以下、「音集協」という）に委託されている。管理委託は名目上、管理業務の都合と公式説明されているが、本当は行政組織間の既得利益の不均衡を調整（奪い合い）するための内部分配で、中国ではよくある現象である。当初、中国の文化省が中国文化投資管理という会社（文化庁が同社の株主、文化省の担当者が同社の理事長を兼任）にカラオケに関する音楽著作権管理業務を委託させようとしたが（反壟断法も問題視している典型的な官商癒着の行為）、実施する前にその情報がマスコミに大々的に報道され、利用者や世論の強い反発を招いた（詳細は、王剛

＝段海燕「卡拉统一ＯＫ?」中国新闻周刊二八期一八－一九頁（二〇〇六）参照）ため、中国音像集体管理協会に管理委託されることとなった。したがって、中国の音楽著作権管理は独占的管理ではあるが、厳密的には内部分担のある独占的管理というべきである。

中国における官商癒着や行政独占の規制について、姜連甲「中国における行政独占の規制について」商学討究六一巻二・三号二四五－二八五頁（二〇一〇）を参照されたい。

（10）中国の独占的管理によく見られる弊害について次のように指摘されている（これに関する参照論文は以下のようにまとめて表記しておく。この後に列挙する問題には新聞記事等のマスコミ報道を引用する。胡志海「我国应当确立适度竞争型著作权集体管理模式」科技与法律八〇－八一頁一期（二〇一三）（以下、「胡志海「确立竞争管理」という」、王新霞ほか「我国著作权集体管理中的反垄断问题研究――以卡拉ＯＫ版权收费为视角」西部法学评论六期一〇頁（二〇一一）（以下、王新霞ほか「著作权管理的反垄断研究」という）、林静欣＝许国勇「完善著作权集体管理制度」法制与社会二六期三九頁（二〇一一）（林静欣＝许国勇「完善著作权管理」という）、尚立娜「著作权集体管理制度的反垄断法规制」学理论三二期七八頁（二〇〇九）（以下、尚立娜「集体管理的垄断规制」という）、董芳「著作权集体管理组织的反垄断法规制」法制与社会一五期二四四－二四五頁（二〇〇九）（以下、董芳「集体管理的规制」）、李飞跃「著作权集体管理组织的反垄断法律规制」中北大学学报社会科学版六期九一頁（二〇〇九）（以下、李飞跃「集体管理组织的规制」という））。

①一部の利用において包括契約という利用量を選べない単一の契約形態によって、包括契約を必要としない小規模の利用者にとって余計な使用料を負担させられている。②利用者との十分な協議や公聴プロセスを経ず、高い使用料が一方的に設定されている。この点について、中国の各地で起こされたKTV（カラオケ）使用料訴訟騒動は、管理組織と利用者間の対立を如実に表した代表例である。KTVの使用料は歌部屋ごとの使用料と部屋数のかけ算で一律計算となっているため、設定された部屋ごとの単価額が不合理なだけでなく、実際に使用されていない歌部屋があっても使用料を徴収されるのも理不尽として全国各地のKTV事業者は使用料の不納闘争を広げた。これを受け、音集協等は各地の不納事業者に対して使用料の損害賠償訴訟を起こし、遂に全国規模の一大騒動となった（黄伟「缴费标准成版权收费争议焦点」中国知识产权报二〇〇九年一二月二日〇〇五版。「新疆一KTV企业状告中国音集协」中国青年报二〇〇九年一一月二四日。周文「广州K厅收费」信息时报二〇〇九年二月一八日、A〇九版。「KTV」北京晨报二〇〇八年一〇月三〇日。「京城百家KTV被

诉侵权」洛阳晚报二〇〇八年一〇月一八日、五版。「京城百家KTV被诉侵权」南方日报二〇〇八年一〇月一八日、〇七版等参照。張裕「卡拉能否OK？」文汇报二〇〇八年八月八日、〇〇五版。「卡拉 OK 版权收费又起争议」人民日报二〇〇六年一一月二三日（〇〇五版）。③分配不透明かつ割高の管理手数料率を設定し、著作権者の利益よりも協会の利益を優先している。前記のKTV使用料騒動を例に取って言えば、管轄権限は組織間闘争の末に音著協から音集協に移管されたのに、音集協が更に天合文化という会社に管轄権限を与え代理させている。しかも、管理手数料率が五〇％と例を見ないほど高く設定されている。このように、本来著作権者に分配されるべきだった利益が多層的な管理組織に吸い取られていく構造となっている。また、使用料を分配されるはずだった著作権者に使用料が届かない等分配方法や履行状況の不透明等も指摘されている（袁祺「〝管家〟收入比〝主人〟还高？」文汇报二〇〇九年五月一六日、〇〇一版。「音集协八千万版权费去哪了？」品牌与标准化一一期一六頁（二〇〇九）。饶宇锋「〝卡拉 OK 维权 第一案〟究竟卡在哪儿？」财经时报二〇〇八年六月六日、〇二版）。このほかにも④会員に対する差別的取扱いや⑤退会の不当制限等が問題視されている。

このような事情を背景に、遂に行政独占等の規制を担当する反壟断法の執行機関である国家工商行政管理総局が、「关于知识产权领域反垄断执法的指南」（タイトル訳：「知的財産権分野の独占禁止法執行に関するガイドライン」）の作成に着手した。同ガイドラインに関して特に注目されるのは、高すぎる管理手数料或いは使用料の設定徴収も規制対象とされる点である。

（11）各説は互いに共通するところも多いが、意見を大きく二つに分類することができる。

一つは独占的管理方式の弊害を除去するためには、反壟断法等既存法の執行強化を求める意見である（胡志海「确立竞争管理」八一－八三頁、窦新颖＝蒋朔「集体管理组织或成反垄断审查对象」中国知识产权报二〇一二年八月二四日（〇〇九版）、王新霞ほか「著作权管理的反垄断研究」九頁、尚立娜「集体管理的垄断规制」七六頁、董芳「集体管理的规制」二四五頁、李飞跃「集体管理组织的规制」九二頁、崔国斌「著作权集体管理组织的反垄断控制」清华法学一三七－一三八頁二期（二〇〇五））。

もう一つは法規制の重要性を認め、更に管理方式の法改正の必要性を訴える意見である（例えば、林静欣＝许国勇「完善著作权管理」三九頁。宋江涛「重构我国著作权集体管理模式的探讨」经营管理者二〇期三八三頁（二〇〇九）。郑开辟「我国著作权集体管理制度亟待完善」中国知识产权报二〇〇六年九月一日（〇一一版））。

(12) 中国では競争の重要性に対する認識が深まるにつれ、いずれ知的財産権保護の先進国であるアメリカや、特に似た経験を持つ日本に倣って規制緩和を実施し、競争を導入する可能性が十分に考えられる。他方で、規制緩和さえ行えば、競争構造が出来上がるという単純な相関関係が存在しているわけではなく、このことは、日本の音楽著作権管理事業分野の状況を見ても明らかである。しかし、現在の学説論文やマスコミ報道はまだ独占的管理より競争的管理のほうが音楽産業の発展に資するという方向性を掲げたばかりの段階にある。今後は具体的に如何なる方法で競争的管理体制を導入・確立させるかという本質的な議論が求められる。

(13) 安藤和宏『よくわかる音楽著作権ビジネス　基礎編（4th Edition）』六〇頁（リットーミュージック、二〇一一）（以下、安藤『基礎編』という）。また、JASRAC の「著作権信託契約約款」（二〇一五年七月三日届出）第五条と世界各国の管理体制に関する公表資料を参照（http://www.jasrac.or.jp/link/overseas/index.html#、二〇一六年六月一日に最終閲覧）。

(14) 相澤英孝「著作権・著作権隣接権といわゆる集中管理」『知的財産の潮流』三頁（信山社、一九九五）。特にアメリカの演奏権管理については、デヴィッド・ナガー＝ジェフリー・D. ブランドステッター共著（大武和夫訳）『音楽ビジネス入門 レコード契約・出版契約のしくみ』八七－八八頁（東亜音楽者、一九九八）にも説明がある（以下、ナガー＝D. ブランドステッター（大武訳）『音楽契約しくみ』という）。

(15) 管理事業者による独占管理の実態となっても政府がそれを容認する国もある。

　他方で注意しなければならないのは必ずしも管理事業者が複数存在していることと管理事業の競争が正常に機能していることとは同じ関係ではないという点である（勿論このような現象はほかの業界にも存在する）。各管理事業者の間に管理事業力の較差という現実問題があるため、管理競争の「質」も十分に考慮されるべきである。その国の管理における競争状況を把握するためには、管理業界の構造だけではなく、歴史経緯、競争政策や各管理事業者のシェアも併せて考察する必要がある（欧米代表国の音楽著作権管理事情について、比較法研究センター「諸外国の著作権の集中管理と競争政策に関する調査研究報告書」三三－一二九頁（二〇一二）（以下、比較法センター「外国の著作権の集中管理」という）（http://www.bunka.go.jp/tokei_hakusho_shuppan/tokeichosa/chosakuken/pdf/h24_shogaikoku_hokokusho.pdf、二〇一六年六月二日に最終閲覧）。

とはいえ、すべての支分権を一事業者が独占的に管理している状態（参入障壁が非常に高い）より、競争事業者が既に存在していれば、新たな新規参入も起き易くなると思われる。

(16) 歴史的経緯を含む詳細に関しては、紋谷暢男『JASRAC 概論―音楽著作権の法と管理』（日本評論社、二〇〇九）（以下、紋谷『JASRAC 概論』という）第一章で詳しく紹介されている。

(17)「本報告書は、今後文化庁が仲介業務法の改正を行うにあたっての制度上の指針を示すことを目的としてまとめられたものである。」（管理委員会『管理報告書』「はじめに」の部分）。「本小委員会は……基本的な方向を示し、この方向に沿って現行仲介業務法の全面的な見直しが早急に進められるべきであることを提言する。」（管理委員会『管理報告書』「おわりに」の部分）。

(18) 著作権等管理事業法の国会提出理由及び著作権等管理事業法の第一条を参照。

(19) 管理委員会『管理報告書』「はじめに」の部分を参照。

(20) 管理委員会『管理報告書』「第一章の三 著作権管理事業に関する法的基盤整備の必要性」部分。

(21) 管理委員会『管理報告書』「第一章の四 著作権管理事業に関する法的基盤整備の基本的考え方」の部分。

(22) 管理委員会『管理報告書』「第四章の一 使用料の設定」の部分を参照。

(23) 独占的管理による効率性と競争的管理による効率性の両者を比較してどちらがより効率性の高い管理方式なのかの結論を数値で精確に表すことは非常に困難と思われ、また如何なる管理方式を選ぶべきかについて効率性のみに関わる問題ではなく、『管理報告書』にも記されているように著作者等による選択利益の尊重といった側面も考慮しなければならない（ここで言う「効率性」とは管理手数料が安くなる等生産上の効率性と、より多くの楽曲利用者を特定でき使用料を確実に徴収できるようになる等資源配分上の効率性の両方が考えられる）。

そのため、唯一というような結論が存在しているわけではないことは既述のとおりであり、政府が掲げている競争的管理政策の妥当性についても見解が分かれているところである（例えば、「公取委の『デジタルコンテンツと競争政策に関する研究会報告書』は……複数の音楽著作権管理団体の存在が望ましいという公取委の判断を明らかにしていた。しかし……集中管理業務の性格および実態から競争政策上JASRACのほかにもう一つある程度まで競争力を有する集中管理団体を創設するほうが望ましいとはいえない。」という意見もある（村上政博「独占禁止法の新たな地平（第五回）日本音楽著

作権協会事件東京高裁判決（平成二五年一一月一日）（下）」国際商事法務四二巻六二〇号二三〇頁（二〇一四）（以下、村上「音楽著作権協会事件高判（下）という」））。

本稿は競争的管理政策を前提に、政策実現のためのアプローチについて検討することとする。

（24）既述のように、本稿で用いている「独占状態」及び「独占の状態」という表現は第二条第七項の「独占的状態」と区分するための用語であり、独占が続いている客観的状態を指している。

（25）e-LicenseとJRCの二社は二〇一六年二月一日に、新会社「NexTone」として、事業統合した。それに伴い、二社はそれぞれ、イーライセンス事業本部とJRC事業本部に名称を変えた。ただ両事業部は、二〇一七年三月まで、イーライセンス事業本部とJRC事業本部の二事業部体制で著作権管理事業を展開することになっているため、実質従前どおりの管理構図である。

（26）民営化の背景について、鈴木興太郎＝南部鶴彦「イントロダクション：日本の電気通信の何が問題か」奥野正寛ほか編『日本の電気通信（シリーズ・現代経済研究五）』二一－五頁（日本経済新聞社、一九九三）を参照。民営化による初期の競争導入状況について、例えば深谷健著『規制緩和と市場構造の変化』一八五－一八七頁（日本評論社、二〇一二）を参照。

（27）石岡克俊『コンメンタールNTT法』七頁（三省堂、二〇一一）（以下、石岡『NTT法』という）。

（28）電気通信審議会「日本電信電話株式会社法附則第二条に基づき講ずるべき措置、方策等の在り方―公正有効競争の創出と技術革新への対応―」（一九九〇）二の（二）「電気通信市場の問題点」（以下、電通審「競争の創出と技術革新」という）。

（29）例えば市内通信網は面的広がりを持ち、建設に当たっては多額の費用と長期間を要し、土地及び道路等の大規模な使用が不可欠であること等から基本的には独占的な傾向が強い分野とされている。一方、長距離通信網や移動通信網等は市内通信分野に比べて実効的な競争を期待しうる分野とされている。

（30）JASRACも巨大な独占事業者であり①音楽著作権管理事業分野においてトップクラスの巨大事業者、②音楽著作権の全支分権を管理しているとともに、それぞれの支分権管理分野で独占か極めて高いシェアを有している、③音楽出版社協会や芸能実演家団体協議会等の権利管理団体とも深い関係を築いており、またJASRAC賞の主催や全国各地におけるイベントの定期開催等でJASRACが音楽業界の支配人という認識が社会全体に浸透しているため、音楽産業だけでなく、一般社会にも大きな影響力を有している。また、音楽著作権管理事業も独占的傾向が強い分野（例えば演奏権の管理）と比較的

競争に馴染みやすい分野（例えばインタラクティブ配信の管理）に区分することができ、「特異な市場構造」を呈している。

(31) 電通審「競争の創出と技術革新」二の（四）「望ましい電気通信市場の在り方」、三の（三）「新しい市場におけるNTTの姿」。

(32) 情報通信分野競争政策研究会「電気通信分野における競争政策上の課題について」（一九九五）。

(33) 電気通信議会「日本電信電話株式会社の在り方について－情報通信産業のダイナミズムの創出に向けて－答申」（一九九六）第四章三の一「NTTの経営形態の在り方」。

(34) 詳細は石岡『NTT法』一三－一四頁。

(35) 石岡克俊「『設備競争』論と『公正な競争』」KEO discussion paper 一二八頁（二〇一二）（以下、石岡「『設備』と『公正な競争』」という）。

(36) 石岡『NTT法』八〇頁、九五－九六頁、一〇一－一〇三頁、一〇四－一〇七頁。

まずはNTT持株会社の業務は基本的にNTT東西株式の保有等・NTT東西に対する助言等・電気通信技術に関する研究・右記に付帯する業務の四種類とされており、それ以外の業務を営むには「あらかじめ、総務省令で定める事項を総務大臣に届け出なければならない」（同法第二条第一項と第二項）。

NTT持株会社に対する業務範囲規制の趣旨は「本来業務の円滑な遂行に支障を及ぼさないことを通じた本来業務の利用者の利益保護」に重きを置くのに対し、次に述べるNTT東西に対する業務範囲規制の趣旨については事業専念義務の賦課という一面は勿論であるが、「公正な競争の確保」に重きを置くとされている。

NTT東西の業務は（法改正を経て緩和されてきたものの）基本的に、地域電気通信の関係とされているが、保有する設備若しくは技術又はその職員を活用して行う電気通信業務その他の業務（以下、「活用業務」という）を営むに当たり「十分な公正競争確保措置が講じられなければ、NTT東西の市場支配力が濫用されることによって『電気通信事業の公正な競争の確保に支障を及ぼすおそれ』の蓋然性は高いものとなる」ため、公正な競争を確保するために講ずる具体的な措置を明確に示す等を条件に「業務の円滑な遂行及び電気通信事業の公正な競争の確保に支障のない範囲内で」総務大臣に届け出なければならない。「総務大臣は……業務の円滑な遂行及び電気通信事業の公正な競争の確保に支障を及ぼすおそれがない」かを、審査することとなっている（同法第二条第五項）。この業務範囲に関する規制は「NTT再編成の趣旨が没却されることがないよう」幾度の改正により内容的に緩和があったものの、NTT法ではその枠組みが堅持されている。

総務大臣は、活用業務が「業務の円滑な遂行及び電気通信事業の公正な競争の確保に支障のない範囲内で」営まれると認められない場合には、同法第一六条第二項に基づき、NTT東西に対し、これを是正するために必要な措置を命じることができる。措置内容についても、ネットワークのオープン化や情報開示、必要不可欠な情報へのアクセスの同等性確保、不当な内部相互補助の防止、関連事業者の公平な取扱い等具体かつ詳細に、総務省「NTT東西の活用業務に関する『地域電気通信業務等の円滑な遂行及び電気通信事業の公正な競争の確保に支障のない範囲内』についての考え方」（及びその別紙）で明記されている（右記措置の多くは後述するJASRACの独占に対するEF法理に基づく排除措置内容の議論にも共通する内容であり、詳細は後述の該当部分を参照されたい）。

(37) 石岡「『設備』と『公正な競争』」。

(38) 非対称規制に関する整理は、姜連甲「音楽著作権管理事業における独占問題と独占禁止法の適用：独占的状態規制の適用可能性に関する研究」北海道大学学術成果コレクション HUSCAP（二〇一五）(http://hdl.handle.net/2115/59660)（以下、姜「音楽著作権管理における独占問題と独禁法」という）の付記【資料一】を参照されたい。

(39) 一般に、「政策形成過程には、少数の者に集中した利益のほうが多数の者に拡散した利益よりも反映されやすい……。したがって、拡散された利益は数が多い分、世の中全体で集計すれば、少数の者に集中した利益の総和よりも大きいとしても、政策形成過程には後者のほうが反映されるというバイアスが働く（少数派バイアス）。規制当局が被規制者から頻繁に情報を獲得したり、人的な交流をなしている場合には、規制の虜の現象（Regulatory Capture）を誘い、上記少数派バイアスに拍車を掛けることになる。」。田村善之「知的財産法からみた民法七〇九条―プロセス志向の解釈論の探求」六一頁NBL936号（二〇一〇）。横倉尚「直接規制政策」植草益編『日本の産業組織 理論と実証のフロンティア』三五三頁（有斐閣、一九九五）。

(40) JASRACは五〇年間以上も文部省官僚の天下り先となっていた等、JASRACと文部省の癒着問題が従来から指摘されている。

(41) 民放連との交渉に際し、e-Licenseが「イーライセンスと被審人の録音権の使用料徴収額の比率に基づいた『管理事業者係数』を乗ずることで決定し、それをイーライセンスと被審人から受け取ろうと考えている……放送事業者には放送等使用料の点で負担をかけないつもりである」という提案を、自ら行っていた。

(42) e-Licenseと民放連の間で「add-on」の合意がなされたが、「add-on」される額は曲別使用料の合計で計算されることになっ

ていた。

（43）e-Licenseの実際利用分を控除する方法は許諾利用契約先による一〇〇％の全曲報告を前提としている。しかし、立件当時において、JASRACの楽曲特定はまだ大半サンプリング調査の報告に依存しており、実際に利用されていた楽曲の一部のみリストアップされていた。そのため、JASRACとe-Licenseの利用楽曲数を比較しても、正確な「放送利用割合」を算出できない状態であった。

（44）川濵昇ほか『モバイル産業論：その発展と競争的管政策』一一一頁（東京大学出版会、二〇一〇）以下、（川濵ほか『モバイル産業論』という）。玉田康成ほか「プラットフォーム競争と垂直制限」CPRC報告書（二〇〇九年三月）（http://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0508.pdf、二〇一六年六月二日最終閲覧）。他方で、両面市場（二面市場）という概念の定義は必ずしも統一されていないのが現状のようである。

（45）両面市場（二面市場）では間接的ネットワーク効果の存在やプラットフォームを営む主体が各サイドの利用者に対して市場支配力を保有している特徴を有するとされている。川濵ほか『モバイル産業論』一一一－一一三頁。

（46）カール・シャピロ＝ハルR．バリアン共著（千本倖生監訳＝宮本喜一訳）『「ネットワーク経済」の法則』三〇九頁、三一四頁（IDGジャパン、一九九九）（以下、シャピロ＝バリアン（千本＝宮本訳）『ネットワーク経済』という）。

（47）Winner-takes-allとは市場で勝利する事業者が一社となる現象である。ただし、文字どおりのtakes-allではなく、ごく小さいながらもシェアを維持する他社も存在している。必ずしも他社が完全に駆逐されないのは商品又は役務の差別化のためと考えられる。新宅純二郎ほか『ゲーム産業の経済分析』四五頁（東洋経済新報社、二〇〇三）（以下、新宅ほか『ゲーム産業分析』という）。

（48）同前四一頁。

（49）田中辰雄ほか「ネットワーク外部性とスイッチングコストの経済分析」CPRC報告書七頁（二〇〇五年一一月）（https://www.jftc.go.jp/cprc/reports/index.files/cr-0605.pdf、二〇一六年六月二日最終閲覧）（以下、田中ほか「ネットワーク外部性とスイッチングコスト」という）。この説明から理解できるように同じグループのユーザー間に生じる直接的ネットワーク効果に対して、「間接的ネットワーク効果は異なるグループのユーザー間に生じる」（川濵ほか『モバイル産業論』一一〇頁（東京大学出版会、二〇一〇））。例えばゲーム産業では、あるメーカーのゲーム機（ある財）はとても人気で購入者（購

入者サイド）が多ければ多いほど、その機種で稼働できるゲームソフト（ソフトのサイドは補完財）も多く開発・提供される。そのため、同機種の購入者も、より多くのゲームソフトを選択・体験できるという増大された便益を得られる。iモードサービスの利用において、一方のサイドにコンテンツを利用する加入者が存在し、もう一方のサイドにコンテンツやアプリケーションを提供する様々な事業者が存在する。ここにも間接的ネットワーク効果が存在するので、仮にiモードのコンテンツ事業者が増加すればiモードの加入者も増加し、iモードの加入者が増加すればiモードのコンテンツ事業者も増加する。ショッピングモールでは、訪れる客が多いモールに出店すれば売り上げの増加に繋がるので、より多くのテナントがそのショッピングモールに出店することになる。また、出店するテナントが多ければ多いほど、欲しい商品を一つの集約されたショッピングモールの中、しかも各店の競争によるお得な価格で客は購入できるという便益が増加するので、より多くの買い物客がそのショッピングモールを訪れることになる。

(50) 両サイドの連動している正のフィードバック現象はJASRACというプラットフォームの存在を介して自然に発生し、両サイド間の直接交渉によって行われるものではない（この点は一万六千も超える権利者たちと無数の利用者たちがお互いに呼びかけ合い、またそれぞれのグループ内で調整を行い、一斉にJASRACを利用することの困難を想像してみれば容易に理解できることである）。視点を変えると、権利者たちと利用者たちが互いに呼びかけ合い、JASRACの利用をやめて一斉にほかのプラットフォームに切り替えることも考えられにくいのである。

(51) ロックイン効果に関連する文献として例えば、秋吉浩志「『ネットワーク外部性』が存在する市場の特徴について―スイッチングコストとロックイン効果の基礎的考察―」九州情報大学研究論集一二巻七頁（二〇一〇）、依田高典「ブロードバンド・サービスの需要分析と情報通信政策」社會科學研究：東京大学社会科学研究所紀要六〇巻三・四号四一頁（二〇〇九）、柳川隆＝川濵昇編『競争の戦略と政策』二七五頁（有斐閣、二〇〇六）参照。

(52) シャピロ＝バリアン（千本＝宮本訳）『ネットワーク経済』二三八－二三九頁、二六一頁、二七二頁。

(53) 新宅ほか『ゲーム産業分析』四六頁。

(54) JASRACの公表資料で掲載されているJASRACと管理契約を締結している外国の管理団体数（http://www.jasrac.or.jp/intl/、二〇一六年六月一日最終閲覧）。また二〇一六年時点の合計は一二二団体であった。

JASRACと管理契約を締結している団体数

	演奏権	録音権	合計
直接契約	九二団体	六五団体	一〇二団体
間接契約	一八団体	一九団体	二二三団体
合計	一一〇団体 九三ヵ国四地域 （仏領ニューカレドニア／香港／台湾／マカオ）	八四団体 七〇ヵ国三地域 （仏領ニューカレドニア／香港／台湾）	一二二団体（※注） 九三ヵ国四地域 （仏領ニューカレドニア／香港／台湾／マカオ）

（※EAU（エストニア）、AKKA-LAA（ラトビア）、LATGA-A（リトアニア）は演奏権が直接契約、録音権が間接契約のため、二重にカウントされている。従って、直接契約団体数（一〇二）と間接契約団体数（二二三）の和が、合計団体数（一二二）と一致していない。）

（55）安藤『基礎編』一五六頁、一八一頁。

（56）JASRACの公表資料で「国際間の著作権管理」に関する説明部分を参照されたい（http://www.jasrac.or.jp/contract/member/faq.html#06_2、二〇一六年六月二日に最終閲覧）。また、安藤准教授（この職名は二〇一六年六月時点で公表されていたものである）も著書の中で、作家がJASRACの会員になることは得策だと説明している（安藤『基礎編』一五五頁）。

（57）安藤『基礎編』七八－七九頁。

（58）例えば、JASRACの『著作権信託契約約款』（二〇一五年七月三日届出）第三条第一項。同条項により、音楽作家はJASRACと信託契約を交わすためには、音楽作家が今まで創作した作品の著作権だけでなく「将来取得する全ての著作権」もすべてJASRACに移転しなければならないこととなっている。しかし、本来は音楽作家の立場に立てば、現在においてまだ創作しておらず、将来に創作していく音楽作品の管理をJASRACに信託するか、それとも他の新規管理事業者に委託するかを選択する権利が保障されるべきと思われる。

(59) JASRACの公表データ（http://www.jasrac.or.jp/profile/outline/member.html、二〇一六年六月一日最終閲覧）。
(60) 安藤『基礎編』三三八－三四一頁。
(61) 安藤『基礎編』一一二－一一三頁。
(62) 他方で、管理方法における特徴についても補足しておきたい。効率性が求められる音楽著作権管理事業において、各利用形態（支分権）の特質や大口利用のニーズに応じて管理事業者による包括許諾と包括徴収、即ち包括契約という管理形態が一般的に用いられていることは、管理事業の仕組みにおける特徴と言える。例えばライブハウス等での生演奏やカラオケボックス、業務用通信カラオケ、放送、インタラクティブ配信等の利用形態において包括契約に基づく楽曲の包括許諾と使用料の包括徴収が従来から一般的に行われている。他方で、包括契約は諸外国の集中管理団体においても用いられていることから、国際的にもスタンダードな管理形態、一種の取引慣行といっても過言ではない。
(63) 身近の例で、例えば、日本勢が圧倒的に強かった家電産業の日本国内市場においても、中国や韓国メーカーの追い上げや買収により、一昔では予想されなかった勢力図の劇的な変化が起きている。
(64) 新宅ほか『ゲーム産業分析』七一頁。
(65) 説明図にはファミコン、スーパーファミコン及びプレイステーションという三つの世代（山）の推移が記されている。ほかのゲーム機器もそれぞれの世代で販売されていたが、シェアを拡大できなかったのは、両面市場（二面市場）のネットワーク効果（言い換えると「Winner-takes-all」）により、「一つの世代の中では勝利するハードは一種類」に集約されるからである。新宅ほか『ゲーム産業分析』一七頁、四五頁。
(66) 新宅ほか『ゲーム産業分析』六一頁。
(67) 田中辰雄教授は次のように説明している（新宅ほか『ゲーム産業分析』四四頁、四七頁、六〇－六三頁）。
「『世代が切り替わるときは外部性の効果は失われ、新たに競争がゼロから始まる。』。『一つの世代内ではロックイン効果が認められるが、世代が切り替わるときにロックは解かれる。』。『世代が代わるとロックインが崩れるのは、世代間でゲーム機の互換性が保たれないからである。』。『マイクロソフトのパソコンOSの場合、すでにPC上で標準を獲得してから一〇～一五年近く圧倒的なシェアを保ち続けていることと比べると、ゲーム機でのロックイン期間の五年はいかにも短く、ロックインという用語の語感にはふさわしくない。なぜゲーム機では世代が切り替わるときにロックインが崩れるのかが

次の問いとして浮かんでくる。』。『ゲーム機で世代交代とともにロックインが崩れる直接の理由は、世代間でハードに互換性が保たれていないからである。……ゲーム機の場合は、互換性がないため、新しい世代に移行すると、新規参入したメーカーのゲーム機も、既存メーカーのゲーム機も同等の条件で競争を行う。……ゲーム機メーカーが（パソコンの場合には成功を収めた）互換性を保つ戦略をとらないのは……一つの有力な答えは、過去のゲームソフトがユーザーの関心事ではないという点である。』。『一般的に発売から一か月の間に全売上の六割近くを達成する。』。『この点は、過去に発売された製品でも、よいものはずっと使い続けるパソコンソフトウェアの世界との大きな違いである。この違いの背後には、一度やりつくしたゲームは飽きてしまうのでくりかえしてやらない……。ゲーム機器メーカーが新世代機を出すときに互換性を維持しないのは、このようなコンテンツ産業の特性を理解しているからと解釈できる。このように考えるならば、ロックインが世代交代とともに崩れる真の原因は、ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在とそして将来の作品に関心を払い続けるというコンテンツ産業の特性に求められる』。」

（68）新宅ほか『ゲーム産業分析』六三頁。

（69）このことを次のように説明することができる。

ユーザーが新しいゲームソフトを体験したいためにゲーム機器を購入し機器の販売数を押し上げるが、ひとたびゲームのストーリー（内容）を全部体験し終えると同ソフトへの興味を失い、前作（古いゲームソフト）を上回るゲームの刺激（ストーリーの追加や従来を上回るゲーム画面の視覚効果の向上等）を求めるようになる。旧型機器ではそのような新しい需要への対応には、物理的に限界がある（例えば、ファミコンでプレイするユーザーが体験できるゲームストーリーの成熟度や視覚エクスペリエンスは、所詮ファミコンの次元に止まるものとなる。ただし、新型プレイステーションのように、PCに類似する機能を備え持つ機種の登場により、対応能力が大幅にアップしているようである。）。

そのため、ゲーム機器メーカーが旧型を売り続けても、既存のゲームソフト（特に人気タイトル）が大多数のユーザーにプレイされていた時点で、ゲーム機器の販売数の減少は避けられない（ゲーム業界ではユーザーが自己の興味を持つゲームソフトしかプレイしない傾向が強いため、ゲーム機器は人気のゲームソフトをプレイした後に、転売されてしまうことがよくある。また、如何なるゲーム機であろうと、それを使いプレイできるゲームソフトのタイトルに限りがある。）。需要を掘り起こすために、新たな需要を満たすゲーム機器を新たに開発・披露（販売）しなければならない。また、新型の

開発において、「ユーザーが過去の作品（ゲームタイトル）に関心を払わず、常に現在そして将来の作品に関心を払い続ける」ことから、互換性を重視する必要もなかった。

(70) シンプルに使用料の分配額で順位を決められるだけに、受賞音楽作品が創作的に優れているだけでなく、この作品の宣伝運営もビジネス的に成功していることも示される。そのため、JASRAC賞を受賞することは受賞作品の作曲家・作詞家にとっても、音楽出版者やレコード会社にとっても、重要な意義を持っている。この賞は一九八二年に始まり、二〇一六年で三四回を迎えた。

(71) ハイレゾについて、NHKの「おはよう日本」（二〇一四年一一月二八日）でも報道された。また、『『ハイレゾバブル』に沸く音響業界 膨らむ経済圏」日本経済新聞電子版二〇一五年一月一五日でも報道されている。

(72) 他方で、音楽配信など音楽を聴くメディアも変化している中、アナログレコード（アナログ盤）を見直す動きが出てきている（「アナログレコード 復権の流れ」読売新聞電子版（YOMIURI ONLINE）二〇一五年一月二二日）。再燃する人気にあやかろうと、高級プレーヤーを発売したり、都心部へ専門店を出店したりする動きも活発になっている（「再燃、レコード人気　生産が増加・Perfumeも新譜」朝日新聞電子版二〇一四年七月一九日）。

(73) 「全国劇場・音楽堂等総合情報サイト」（http://www.zenkoubun.jp/search/index.html）の検索データに基づく（二〇一六年五月一八日最終閲覧）。

(74) フィットネス経営情報誌『Fitness Business』（フィットネスビジネス編集部）が調査・公表したフィットネス業界のデータに基づく（http://www.fitnessclub.jp/business/date/prediction.html、二〇一六年五月一八日最終閲覧）。

(75) 日本ショッピングセンター協会の公開データ（http://www.jcsc.or.jp/sc_data/data/overview、二〇一六年五月九日最終閲覧）。

(76) フードビジネス総合研究所掲載のデータ（http://www.fb-soken.com/basic_data01.html、二〇一六年六月二日最終閲覧）。

(77) BGMを流す施設の著作権管理を開始した二〇〇二年当時は、ほとんどの施設が業務用BGMを利用していた。業務用BGMの場合、音源を提供している日本BGM協会及び全国有線音楽放送協会加盟社などが施設に代わってJASRACに著作権の手続きを行っていたことから、適法に利用されていた。ところが、ここ数年、BGMの音源が多様化（市販のCD、携帯音楽プレーヤー、パソコン、インターネットラジオ等）してきた。こうしたBGMの利用については、利用する施設

ごとに個別に著作権の手続きを行ってもらう必要があるが、いまだに手続きが行われていない施設が多く存在している。

このような背景で、二〇一五年頃から全国各地に所在するJASRACの支部は、BGMを利用していながら音楽著作権の手続きが済んでいない全国の事業者・施設（美容室、理容店、アパレル店、飲食店他）に対し、一斉に民事調停を裁判所に申し立てる措置を執るようになった。

(78) 例えばゲーム産業で一九八四年頃には「ファミコン」が圧倒的なシェアを保有していたが、一九九一年頃になると世代交代が起きて「スーパーファミコン」が圧倒的なシェアを占めるようになった。しかし、一九九六年頃再び世代交代が起き、「プレイステーション」が圧倒的なシェアを獲得した。このように、ゲーム産業において独占に近い状態が形成され易いものの、世代交代も早い周期で起きている。ゲーム産業におけるシェアの推移やその理由について、新宅ほか『ゲーム産業分析』第二章を参照。

(79) これらの事業分野の競争状況について、姜「音楽著作権管理における独占問題と独禁法」付記【資料四】を参照されたい（http://hdl.handle.net/2115/59660）。

(80) 増田辰良「航空法の改正と競争的管理政策」北海学園大学法学研究四〇巻三号六三二頁（二〇〇四）。

(81) 吉田茂＝橋本健司「コンテスタブル理論におけるヒットエンドラン戦略に関する一考察」神戸商船大学紀要．第一類、文科論集三九号一三九頁（一九九〇）。

(82) コンテスタブル市場の代表モデルとされてきた航空産業でさえ、コンテスタブル市場に必要とされる要件が満たされているとは言いがたいという事実が明らかになっている。長岡貞男＝平尾由紀子『産業組織の経済学（第二版）』一二五頁（日本評論社、二〇一三）。今川拓郎「コンテスタブル市場の虚像」（日本経済新聞『IT+PLUS』電子版ネット時評二〇〇二年一一月二七日）。奥野教授と小野教授が指摘しているように、「いうまでもなく、コンテスタビリティの考え方は現実の多くの産業には当てはまらない。したがって、この理論から得られる政策的結論は注意深く解釈する必要がある」（奥野ほか『交通政策の経済学』一一四頁）。

(83) 野方宏「コンテスタビリティ理論について―その批判的検討―一―」『神戸外大論叢』（一九八七）三八巻四号三三六頁。

(84) 奥野正寛ほか編『交通政策の経済学』一〇五－一〇六頁（日本経済新聞社、一九九一）（以下、奥野ほか『交通政策の経済学』という）。

(85) JASRACの違法音楽配信サイト対策の根幹をなしている監視システムとされている。インターネット上での音楽配信管理システム「JASRAC NETORCHESTRA SYSTEM」の中の一機能で、二〇〇〇年一〇月二三日から稼動している。一カ月あたりの検索能力は、約五四〇万件以上。対象となる音楽関連ファイルは、HTML・JPEG・GIF・MP3・MIDIなど。「J-MUSE」の使用によって、二〇一一年度は一一〇、二二七件の違法ファイルが削除され、二〇〇二年一〇月からの違法ファイルの累計削除数は六二一、一八八件になる。詳細はJASRACの二〇一二年定例記者会見資料『二〇一一年度JASRAC事業の概要』(二〇一二年五月二三日)を参照されたい。

(86) 詳細は本稿第五章第三節三の(一)「『演奏権等』はJASRACでしか管理できないのが現状」を参照されたい。

(87) 広瀬弘毅「コンテスタビリティ理論とは何だったのか」経済セミナー四九四号四五頁(一九九六)(以下、広瀬「コンテスタビリティ」という)。

(88) 奥野教授と増田教授は航空市場に参入するのに機体等の設備費用だけでなく、コンピューター予約システムや空港使用料、整備費といった直接費用のほかに、乗客サービス費や販売促進費、社員教育費等の間接費用も必要であることを指摘(奥野ほか『交通政策の経済学』一八九頁。増田「航空競争」六三六頁。公共事業学会編『現代公益事業の規制と競争:規制緩和への新潮流』二三七頁(電力新報社、一九八九)(以下、「公共事業学会『現代公益事業の規制と競争』という」)。この点に関するもっと詳しい説明はP.S.デンプシー&A.R.ゲーツ著(吉田邦郎ほか訳)『規制緩和の神話—米国航空輸送産業の経験』二三七-二三八頁(日本評論社、一九九六)を参照)。

また、この点について野本了三教授が航空市場のコンテスタビリティ性に関するこれまでの実証研究を整理し次のように紹介している。

スケジュールとサービスの質に対する信頼性及びネットワーク路線構造において新規参入航空会社と既存航空会社の間に実質的差異が存在しているため、乗客は既存航空会社による飛行に対して選好を示している。このことはサンクコストとも係ってくる。新たに参入した航空会社が乗客の選好を打ち破り、多数の乗客の間に確立するためにはかなりの時間と資金をかけた広告が必要であり、この費用は市場への参入と結びついたサンクコストになり、市場をコンテスタブルな状態から遠ざけることになる(野本了三「コンテスタブル市場仮説の検定」広島大学経済論叢一一巻四号一三三頁参照(一九八八)(以下、野本「コンテスタブル市場検定」という)。広瀬「コンテスタビリティ」四五頁(一九九六))。

前記とほぼ同趣旨で依田高典教授の論文にも航空市場の参入コストに関する検証を紹介している（依田高典「ネットワーク・エコノミックス（三）コンテスタビリティ理論と規制緩和（後）」経済セミナー五三三号一〇一頁（一九九九）（以下、依田「ネットワーク・エコノミックス（三）」という））。日本航空市場の参入事例を見ると、例えばADOが新千歳―羽田線に新規参入した際に、機体整備や地上での貨客業務等を競争相手であるJALに委託し、年間二六億円も委託料を支払っていた。これについて、参入時のこうした高コストには固定費用の意味合いがあり、かつ退出時に回収不可能なサンクコスト的な性質があったという指摘がある。そのため、参入事業者は既存事業者と比べて費用条件が不利になり、航空市場のサンクコストや参入障壁が小さいと言えるかどうかは実に疑問である（増田「航空競争」六三四頁・六三六頁。）。