

## 「ぶつ切りとエンドエンド料金」(訂正版)

2007/09/20

舟田 正之

\* 本メモは、9月3日にサイト掲載後、「実務における新エンドエンド料金」の構成を支持する方から、重要なお批判を頂きましたので、一部訂正いたします。これからも皆様のご批判、ご指摘を頂きたく、よろしくお願ひいたします。

頂いた批判のポイントは、以下の2点のようです。

第一に、本メモの提案する「エンド・ツー・エンド方式」は、接続事業者が料金設定権者として、ユーザーにまさにエンドエンドで「1つのサービス」を提供すると捉える。物品の流通形態における「小売」と「卸」という区別をこれに当てはめれば、接続事業者が単独でユーザーに対し「小売」サービスを提供し、接続事業者と指定事業者の関係は「卸」ということになる。

これに対し、頂いた批判によれば、指定事業者は接続事業者に対し、接続という「機能」を提供しているのであって、「卸役務」を提供しているのではない。「卸」と見てしまうと、卸電気通信役務(法39条)と同じことになって不当である。

たしかに、私の理解によると、接続は、電気通信役務＝「電気通信設備を用いて他人の通信を媒介し」に当たるのかという疑問が生じるのかもしれない。しかし、私の真意は、「小売」と「卸」という比喻を用いて、指定事業者はユーザーと直接の関係には立たないという構成が妥当であるということにある。

第二の批判は、携帯3社間におけるパケット通信ではインターネットを介して接続するのであるから、ぶつ切りに合理的理由がある、という点である。これについては、現時点では、私には十分な知見がなく、今後の議論に委ねることとしたい。

2007年7月9日、日本通信は、ドコモとの間の接続協議の不調を理由に、総務大臣に対し裁定を申請した(同日付けの各紙報道を参照)。

本メモは、このケースを念頭に、MVNO(例えば、日本通信)とMNO(例えば、ドコモ)の接続等の関係を法的に整理することを試みるものである。

\* ここで、MVNOとMNOの意味については、総務省「MVNOに係る電気通信事業法及び電波法の適用関係に関するガイドライン」(最終改定、2007年2月)<sup>1</sup>の便宜的な定義を引用しておく。

MNOとは、移動通信サービスを提供する電気通信事業を営む者であって、当該移動通信サービスに係る無線局を自ら開設・運用している者と定義する。

MVNO(Mobile Virtual Network Operator)とは、

- ① MNOの提供する電気通信役務としての移動通信サービスを利用して、又はMNOと接続して、移動通信サービスを提供する電気通信事業者であって、
- ② 当該移動通信サービスに係る無線局を自ら開設・運用していない者と定義する。

以下では、ユーザーを獲得して、それへのサービス提供のために接続を要求する事業者を「接続事業者」（例えば、日本通信）、要求を受ける事業者を「指定事業者」（例えば、ドコモ）と呼ぶ。

指定を受けていない事業者との接続は、電気通信事業法（以下、「法」と略記）上、接続すべしという義務だけが規定されており（法 32 条）、それ以外の事項については、定めがなく（ただし、法 6 条の不当な差別的取扱いの禁止などの一般的な規制が働く可能性はある）、両者間の関係は契約の自由に委ねられている。

これに対し、一種・二種指定の事業者には、接続に関し各種の規制がかかっており（法 33, 34 条等）、ここでは、具体的には二種指定事業者であるドコモ、KDD I 及び沖縄セルラーとの接続を念頭においているが、記述上は、「指定事業者」と呼ぶこととする。

なお、以下で「ユーザー」とは、エンド・ユーザー（最終需要者）を指すこととする。すなわち、キャリアから（卸役務や専用線役務などの）サービス提供を受けて、エンド・ユーザーにサービスを提供する者は含まない。

## 1. 接続料金を定める事業者（料金設定権の主体）

法 34 条 3 項 3 号は、二種指定事業者の接続約款の要件につき、「料金を定める電気通信事業者の別が---明確に定められていないとき」と定めており、ここで「料金を定める電気通信事業者」とは、料金設定権を認められた事業者を指す。すなわち、この条項で、料金設定権者、及び、後記のいわゆる「ぶつ切り」か「エンドエンド料金」かも、決めるべきこととされている。

かつて平成電電の裁定（2002 年 11 月 22 日）<sup>2</sup>では、接続事業者に料金設定権があるとされたが、総務省の行政解釈では、事業者間の網間接続等の形態などから個別具体的に判断されるとされているようであり、ここではこれを前提に検討する（以上については、差し当たり、総務省「料金設定の在り方に関する研究会」報告書（2003 年）を参照<sup>3</sup>）。

では、料金設定権者は、どのように決定され、その料金はどのようにして算定されるべきなのか？

これは従来から、ぶつ切りかエンドエンド料金かという問題として論じられてきた。

以下では、両者の切り分けの仕方、また、法 34 条同条 2 項、同条 3 項 4 号における「取得すべき金額」は、エンドエンド料金だけを念頭に置いた規定か、ぶつ切り料金の場合もこれに含まれるか等について検討する。

## 2. 二種指定制度における接続規制の意義

二種指定制度（第二種指定電気通信設備との接続に関する制度）を定める法 34 条は、2001 年の法改正において新設された規定である。

その趣旨は、「強い交渉力を有し、優位な立場に立つと考えられることから、接続条件等の妥当性・透明性、接続の迅速化等を担保するために」、接続約款の作成・届出を義務づけた、ということにある<sup>4</sup>。

同改正の基になった審議会答申では、前記の趣旨から接続約款は「認可」を要するとするとされたが、法案策定の過程で届出に変更された。しかし、その趣旨は変わらず、前述の通りであり、これは同改正によって新設されたドミナント規制（一種・二種指定事業者に対する禁止行為。法 30 条）の趣旨にも通じるものである。

これに対しては、一種指定制度は、東西 N T T がボトルネック独占であることを根拠としているから、上記の「強い交渉力」は明白であり、法 33 条等によって接続に関し厳しい規制システムが作られ、また、以下述べるような接続におけるぶつ切りかエンドエンドかについて、種々の議論が重ねられてきたが、二種指定制度については、そのような明確な非対称規

制が定められているかは疑問であり、より緩やかな規制システムであるべきだという主張もある。

これもそれ自体は妥当な見解であり、一種指定制度における議論をそのまま二種指定制度に持ち込めるかどうかは、その都度検証すべきことであろう。

### 3. 接続と卸——事業法と民事的責任

以下まず、ぶつ切りとエンドエンド料金の意味内容を整理しておく。

#### a. 接続（法 32 条、34 条、35 条）

これには、従来から以下の 2 つの方式があるとされてきた。

a-1. ぶつ切り——料金設定権は、各キャリアの役務提供区間ごとに、それぞれの各キャリアが持つ。

a-2. エンドエンド料金——料金設定権は、一事業者だけが持つ。

#### b. 卸電気通信役務（法 39 条）

前記（注 1）の MVNO ガイドライン（9 頁注 13）は、「MVNO と利用者との間の契約関係」につき、以下のように記述している。

「利用者との間の契約関係は、卸電気通信役務の場合、MVNO が契約当事者として電気通信役務の提供に係る契約履行責任を負い（このため、MNO と MVNO との間の民事契約事項として、MNO の瑕疵により利用者に損害が発生した場合における損害賠償の分担関係等を整理することが必要になると考えられる）、事業者間接続の場合は、MVNO と MNO がそれぞれの役務提供区間について電気通信役務の提供に係る契約履行責任を負うこととなる（接続協定においては、利用者対応は原則として料金設定事業者が行うこととするのが一般的である）。」

ここには、事業法上の法律（責任）関係と、民法上の契約関係の両方が記述されているように読める。

しかし、後者（民法上の契約関係。これには「契約履行責任」も含まれる）は、原則として、契約の自由に委ねられるべきであり、この記述と異なる契約を結んでも有効とされる場合が多いと考えられる。もちろん、このことは解釈問題であり、個別に検討しなければならない。しかし、一般には、公的規制と異なる契約を結んでも、ただちにそれが違法無効とはならないと解されている。ただし、契約に明示がない場合や解釈において不明な点がある場合は、前記引用ガイドラインにあるように、事業法上の考え方が民法上の契約関係にも及ぼされると解しても不都合はないであろう。

ここでは民法上の契約関係については措くとして、以下では、事業法上の法律関係に絞って論じる。

## 4. ぶつ切りからエンドエンドに代わった経緯

### 4-1 ぶつ切り料金

接続の諸形態については、以下のような経緯をふまえる必要があると考えられる。

1985 年の競争導入に際し創設された「ぶつ切り料金」という取引慣行は、複数の電気通信事業者が接続点を境に、それぞれ役務（サービス）を提供するという接続の形態そのままを取引の形態に表したものであるといえよう。また、これは、当時の電気通信事業法の厳しい規制システム、すなわち、(旧) 第一種事業者の設備設置によるサービス提供、及びいわゆる「ゼロ種事業者」の否定、という法律上の制約に合致するものでもあった<sup>5</sup>。

しかし、ぶつ切り料金には、以下のような問題点があるとされていた。

第一に、その出発当初から、ぶつ切り料金は接続事業者（当時はNCCと呼ばれた）にとって、極めて不利な取引形態であると主張されていた。

なぜならば、指定事業者（NTT）のサービス提供区間の料金は指定事業者が設定し、その支払いはNCCのユーザーからいわば自動的になされるので、その限りで指定事業者には営業努力をする意味がなく、さらに、その料金を下げようというインセンティブは全く存在しない。したがって、NCCにとって、ぶつ切り料金における接続料は、値下げ競争に向かう企業努力を妨げる極端にほかならなかった。

また第二に、利用者にとって分かりにくい料金設定となるとともに、接続事業者にとって自由な料金設定が出来ず不利になるという問題がある。

なお既に当時から、私は、今後の多様な接続形態を想定すれば、また、設備設置をしない（旧）第二種事業者との接続を想定すれば、接続によって「1つのサービス」を提供する、という合理的な形態を可能にすべきであると論じていた<sup>6</sup>。

そこでは、新規参入者が増えるに従い、1つの通話のために2以上の複数のキャリアが介入するなど、接続形態の多様化・複雑化にどう対応するかも論じられていた。あるユーザーから他のユーザーに通話する場合に、ぶつ切り料金のままだと、両ユーザー（あるいは少なくとも料金を支払う発側のユーザーは）、接続先のすべてのネットワークを運営するキャリアと契約を結ぶことが必要となるが、それは実際上は不可能だからである<sup>7</sup>。

極端な例は、国際通信であり、これについては、国内伝送部分についてNTT東西等の国内キャリア、及び、国際部分について外国キャリアとの接続によって通信サービス提供が可能になるが、（旧）KDDの独占時代から、これはエンドエンドで1つのサービスとして捉えられ、かつ、KDDが単独で日本側のユーザー料金を設定してきた。したがって、国内伝送部分については、従前は接続（当時は、ぶつ切り料金しかなかった）ではなく、「委託」として特別扱いされてきた（これは、電気通信事業法が制定された後も、「委託」ではなく、旧法15条の「業務委託」として認められてきた）。KDDは、他方で、世界各国の外国キャリアと接続協定を結び、それらとは「精算料金」（accounting rate、事業法上の接続料に相当する）で決済するが、ユーザーに対しては、KDD1社がまさにエンドエンドで国際通信サービスを提供するという形態が採られてきたのである<sup>8</sup>。

この委託制度を2003年（平成15年）の法改正において廃止する際に、当時は既にエンドエンド料金の仕組みが国内で採られていたので、接続によっても実質的に同様の取引形態が維持できるからという理由で、接続に組み入れられたのである<sup>9</sup>。

#### 4-2 ぶつ切り引き算方式

1993年にエンドエンド料金制度が創設されたが、これはいわゆる「ぶつ切り引き算方式」であり、実体法上の構成は「ぶつ切り」と変わらず、したがって指定事業者の取り分も同じで、ただユーザーに対する料金請求を接続事業者が一手に引き受ける、というだけのものがあった。

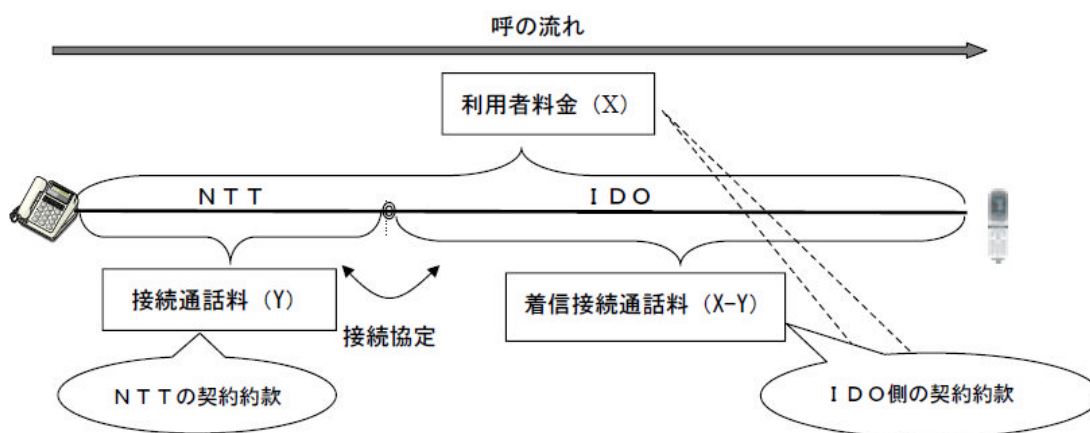
この場合、指定事業者が取得した、ユーザーに対する料金債権を接続事業者に譲渡して、接続事業者がユーザーに一括請求し、前記の債権譲渡の対価を接続事業者が支払う、という構成になる。

この場合、料金設定しない事業者は、自分の料金を下げようとするインセンティブが働きにくいという問題点があり、新規参入事業者にとっては「ぶつ切り料金」と同様に、極めて不利な方式であった。

以下は、固定発携帯着の音声通話について、接続事業者（携帯電話・IDO）と指定事業者（固定電話・NTT）の間のぶつ切り引き算方式を図に表したものである（前出、総務省「料金

設定の在り方に関する研究会」報告書より)。この図からも明らかなように、固定発携帯着の場合は、携帯電話事業者が料金設定権を有するとされている。

図1 ぶつ切り引き算の場合

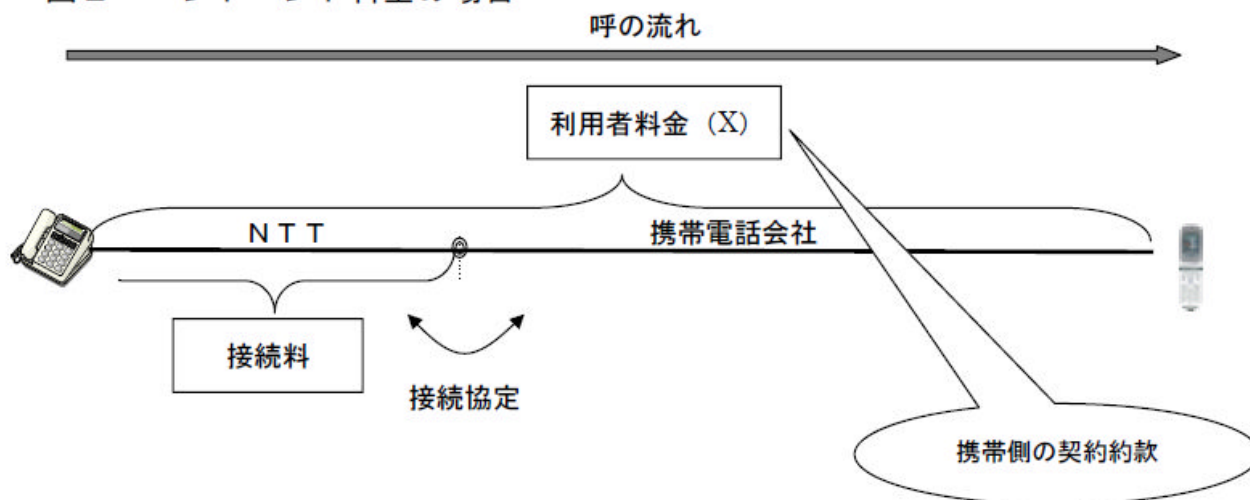


#### 4-3 「接続料」制度の創設=新エンドエンド料金（「共同供給方式」）

翌94年4月に、前述のようなぶつ切り、及びぶつ切り引き算方式への批判に応え、また、米国のアクセス・チャージ (AC) 制度の影響を受けて、初めて、ユーザー料金とは異なる、「接続料」という概念が実現された。なお、「接続」という概念それ自体は、85年の事業法制定当初からあったが、それは2つの通信ネットワークをつなぐという物理的な現象を指すのであって、料金等の法律関係に直接かかわるものではないと解されていた。

以下は、同じく固定発携帯着の音声通話について、接続事業者（携帯電話会社）と指定事業者（NTT）の間のエンドエンド料金方式を図に表したものである（前出、総務省「料金設定の在り方に関する研究会」報告書より）。

図2 エンドエンド料金の場合



以下は、当時、旧郵政省の知人とのメール交換に基づいて作成した私のメモの一部である。ここには、それ以前のぶつ切り引き算方式と、新しいエンドエンド料金方式の差異が明確に

示されている。

「複数キャリア間の接続と、ユーザーとの関係は、以下の通り。

長距離NCCのエンドエンド料金の採用に際し、NCCが料金をエンドエンドで設定し、NCCとNTTは、『1つの金銭債権』をユーザーに対して持ち、請求をユーザーにするのはNCCであり、両者間は接続協定で精算する(すなわち、従来のようにブツ切りで、それぞれの設備に応じた債権が発生するのではない)。

『1つの金銭債権』の持ち分は、キャリア間で清算する。

----中略----

従来は、長距離NCCなどは、NTTとの間で「ブツ切り」のサービス提供・料金設定を行い、しかし、NTTはNCCに債権譲渡し、NCCが料金請求をユーザーに直接していた。

NTTは、法31条により、ユーザーに対し認可を受けた料金による提供の義務があるから、その債権額を勝手に減額してはならないが、上の従来方式によればNTTの料金設定権は侵されない。

県内に終始する呼も同じであり、発生したNTTの債権額はいじらず、それにNCCの債権を加えて、ユーザーに請求することになる。

従来方式におけるエンドエンド料金とは、このように料金請求のみNCCに許容することに過ぎない。

しかし、これでは、NCC側の競争力が著しく殺されるから、1994年の新エンドエンド料金制度から、上述の『1つの金銭債権』方式になった。」

このように理解される新エンドエンド料金方式においては、接続事業者と指定事業者はともにユーザーに対し、サービスを提供しているということは維持され、しかし、ぶつ切りと違って、両者が共同してユーザーに対し提供される、1つのエンドエンドのサービスとされ、したがって料金債権も1つになる。

私は、かつてこの方式を「共同供給方式」と呼んで検討したことがあるので、ここでも便宜上、この呼び方を採用することとしよう<sup>10</sup>。

#### 4-4 実務における新エンドエンド料金

(1) しかしながら、実務においては、上記の意味での新エンドエンド料金方式(=共同供給方式)とは異なる理解が行われているようである。

例えば、総務省「電気通信事業者のネットワーク構築マニュアル」(平成16年4月改定)<sup>11</sup>は、用語の定義において、接続を、「自らの電気通信設備と他の電気通信事業者の電気通信設備を相互に接続し、それぞれの事業者が、利用者に対し、自らの電気通信設備に係る電気通信役務を提供する方式」と記載している。

また、前記の平成電電裁定において、「実務上、合意で定められた一の電気通信事業者が複数の電気通信役務を通算した利用者料金(いわゆる「エンド・ツー・エンド料金」)を設定し、他の電気通信事業者に対してはその電気通信役務の料金相当分を支払うこととしている」という記載がある(後記の「複数のサービス」の立場。ただし、「その電気通信役務の料金相当分」という部分には疑問がある)。

前記引用(本メモ3.)のMVNOガイドラインは、両事業者が「それぞれの役務提供区間について電気通信役務の提供に係る契約履行責任を負う」としており、これについては多様な理解が可能とも思われるが<sup>12</sup>、上のマニュアルと軌を一にしているとも受け取れる。

これらの基礎にあるのは、新エンドエンド料金方式においても、ユーザーに対するサービス提供はぶつ切りのままである、という考え方である。この点で、前記の「共同供給方式」

における、接続事業者と指定事業者が共同してユーザーに対し提供される、1つのエンドエンドのサービス、1つの料金債権、という構成とは異なっている。

(2) この場合の法律構成がどうなるかは明示された文書・資料等がないので、以下は私の推測も入った叙述である（NTT東西の各種の接続約款は、この考えを基に作られているとのことである<sup>13</sup>）。

接続事業者と指定事業者の2者間接続を念頭に置けば、両事業者はそれぞれの「電気通信設備に係る電気通信役務」を提供するが、発生する債権は1つであり、料金債権を譲渡するという考え方はとっていないとのことである。

その料金債権は「料金設定権」を持つと決められた事業者（ここで仮に接続事業者とする）から一括請求される。接続事業者は、「接続料」を指定事業者に支払うことでキャリア間で内部精算をすることになる。

上に述べた「ぶつ切り」及び「ぶつ切り引き算方式」では、2つのサービス・2つの料金債権、また、「共同供給方式」では、1つのサービス・1つの料金債権、という構成であったが、この実務における新エンドエンド料金では、2つのサービス・1つの料金債権、ということなのであろう。

しかし、接続事業者と指定事業者はそれぞれの「電気通信設備に係る電気通信役務」は提供するが（複数のサービス）、それに対応する料金債権が個々に発生するのではなく、通しで（エンドエンドで）1つの料金債権となる、という構成なのかもしれない（複数のサービス・1つの料金債権）。それでも、接続事業者と指定事業者がそれぞれの提供区間で提供する複数のサービスがあるのであるから、2つの料金債権が発生すると考えるのが自然ではないか、なぜ「1つの料金債権」といえるのか、などの疑問も残るところである。

(3) これ以上の立ち入った検討は割愛するが、この実務における新エンドエンド料金のポイントは、接続請求を受けた指定事業者も、ユーザーに対しサービスを提供しているとされ、しかもそれは、自己の「電気通信設備に係る電気通信役務」として特定され、その契約関係が維持されるということにある。この点で、限りなく「ぶつ切り」に近い構成だといえよう。

以上のように、新エンドエンド料金方式といっても、「共同供給方式」と実務における理解とは法律構成が異なるようである。

#### 4-5 「接続料」

このどちらの新エンドエンド料金の場合でも、ユーザーに対する料金債権を接続事業者と指定事業者の両者でどのように配分するかは、接続協定で決められるが、その接続料はユーザー料金とは切り離された、別個の算定方式によるべきものとされる。

すなわち、この真の意味での「接続料」制度の下では、指定事業者はユーザー料金をそのまま接続料とすることは根拠がなく、接続事業者が自己の営業によってユーザーを獲得したということをもふまえるべきであるとされ、「95年度より接続料の費用範囲が見直され、個別サービスの営業費用、広告費用等、接続に関係がないと明確に判断されるものについて、接続料の費用範囲から除外された」<sup>14</sup>。

その後、97年事業法改正で、一種指定について接続制度が詳細に規定され（例えば、接続約款の制度化、アンバンドルなど）、2000年からは接続料に関する長期増分費用の採用、専用線についてのキャリアーズ・レート<sup>15</sup>の導入が行われ、2001年には、二種指定について接続制度が創設された。

#### 4-6 エンドエンド料金の再構成（「エンド・トゥー・エンド方式」の提案）

(1) 上記（4-3、及び4-4）の新エンドエンド料金は、接続事業者と指定事業者がともにユーザーに対し、サービスを提供しているという構成を維持しているが、これは現行法

の下では、このような構成を採る根拠がなくなっており、また実態を的確に捉えたものとは言い難いと考えられる。

前述のように、「ぶつ切り料金」という取引慣行は、(旧) 第一種事業者の設備設置によるサービス提供という事業法の仕組みに合致したものであり、新エンドエンド料金もこれを前提にして考え出されたものである。

しかし第一に、この新エンドエンド料金の考え方は規制緩和の流れの中で、(旧) 第一種事業者に関する需給調整条項が廃止された時に、意味を失っており(1997年改正)、さらに、2003年改正で(旧) 第一種事業者と二種事業者の区別が廃止されたことでだめ押しがなされたと理解できる。

(旧) 第一種事業者の設備設置によるサービス提供という制限がなくなった現在では、設備設置の区間ごとのサービス提供という構成をとる理由はなくなっているのである。

第二に、実際の取引において、接続事業者と指定事業者がユーザーに対しそれぞれ料金債権を持ち、それらの債権が発生したときに、いわば瞬間的に指定事業者が接続事業者に債権を譲渡するという構成は、あまりに技巧的であり、実態に即していないことも明らかである。

ぶつ切りの場合は、接続事業者と指定事業者がユーザーに対し共同で可分債権を取得することになり、それぞれの提供区間ごとに分けることができるが、実務における新エンドエンド料金の場合には、「それぞれの役務提供区間について電気通信役務の提供に係る契約履行責任を負う」(前記、MVNOガイドライン)としても、ユーザーに対する料金債権は不可分債権であり、その料金に関しては接続事業者に白紙委任している、という構成のようである。

実務における新エンドエンド料金においても、接続料はあくまでも事業者間の内部的配分に係るものとして、ユーザーとの関係から切り離されている。そうすると、指定事業者がユーザーに対して持つ債権は、サービス提供とともに発生するが、しかしその料金は接続事業者に白紙委任され、しかも債務の弁済は行われぬという、まさに技巧的に考え出された、中身の無い権利とさえ言えるようにも思われる。

ただし、指定事業者のユーザーに対する債権に対応する債務については、前記MVNOガイドラインにあるように、ユーザーに対する契約履行責任を負うとされている。しかし、この契約履行責任は、料金設定権を持ち、実際にユーザーに請求する接続事業者が負うとしても、何ら不都合はない(契約不履行責任による損害賠償については、接続事業者が指定事業者に求償すれば足りる)。また実際にも、ユーザーの各種のクレームや請求などは直接的な契約の相手方である接続事業者が担っていると思われる。

実際の相互接続を考えると、利用者は、すべての事業者と契約を結ぶわけではない(例えば、固定発携帯着でいえば、固定電話加入者は、すべての携帯事業者と実際に契約するわけではない)。しかし、実務における新エンドエンド料金方式では、接続事業者のすべてがユーザーに対し、それぞれサービスを提供しているという構成をとるので、前述のように、現在のNTT東西のすべての約款では、あり得る接続を包括的に含み得るようなバスケット条項(「みなし契約」条項)を置いて、前記の、接続の際、利用者はすべての事業者と契約を結ぶ、という建前を形式的に維持しているようである<sup>15</sup>。(なお、NTTの関与しない事業者間の接続の場合に、同じように役款が作られているか、また、同様の法律関係になるという理解がとられているのかは不明である)

これは、形式上は整合的なものかもしれないが、利用者の実際の意味には反し(おそらく誰もそのようなことは知らない)、極めて煩瑣な役款の作り方をもちかたしているだけのように思える。特に、一般消費者にとって、自分が利用している通信サービスについて、誰と契約しているか分からないというような契約形態は、可能な限り避けるのが消費者の権利・利益にも資するはずである。

第三に、ビジネスの実際において、接続事業者は常に多様なサービスを提供しようと努力



するものであり、取引関係は日々変わりうるとも言えるが、指定事業者が接続事業者と共同してサービスを提供しているということでは障害が生じることも明らかである。

実務的には、前述のクレーム対応などについて明らかのように、接続事業者 1 社がユーザーにまさにエンドエンドで 1 つのサービスを提供しており、指定事業者との関係は接続をめぐる関係だけに絞られているといえよう。そこでは、バスケット条項などの法技術によって指定事業者はユーザーとの関係があるといわば擬制されているだけで、実態はないに等しいのである。

なお、この最後の点、すなわち、指定事業者とユーザーの間に契約関係があるという構成に実際上の意味はほとんどない、ということについては、本来はより立ち入った検討が必要なのかもしれない。例えば、指定事業者はユーザーとの関係があるとされることから、不通の場合の損害賠償責任が指定事業者に直接発生することになる(注 12 の現行約款の立場との対比を考えよ)。しかし、この実際上の意味がどれだけあるのか、後述のような構成では、損害賠償責任は料金設定権者である接続事業者がすべて負うとなるが、これと実際上どれだけ違うか、など考えると、結論としては、指定事業者とユーザーの間に契約関係があるとするものの実際上の意味はないとしていいように思われる。

第四に、他の例と比較してみると、本法より後に作られた電気事業法における託送においては、下記の「エンド・トゥー・エンド方式」の構成になっている。

行政実務における新エンドエンド料金のような、極めて技巧的で、かつ複雑な契約関係を詳細に記載するような接続役款・ユーザー役款の構成の仕方は、諸外国の電気通信制度においてもおそらく他に例を見ないのではないか。

以上のことから、新エンドエンド料金は、少なくとも今日では取り得ない、あるいは少なくとも妥当ではない構成のように思われる。

(2) そこで、私は前記の論文(2000年公表)において、新エンドエンド料金をさらに進めた方式を提案した。

すなわち、第一種指定事業者との接続を念頭において、そこでエンドエンド料金とされた場合には、原則として接続事業者が「料金設定権者」として、ユーザーにまさにエンドエンドで「1つのサービス」を提供し、それとは別に、指定事業者には接続料を支払う、と構成することが可能であると考えられる。(同論文では、この構成を「エンド・トゥー・エンド方式」と呼んで、前記の「共同供給方式」と区別した)

物品の流通形態における「小売」と「卸」という区別をこれに当てはめれば、上記のエンド・トゥー・エンド方式においては、接続事業者が単独でユーザーに対し「小売」サービスを提供し、接続事業者と指定事業者の関係は「卸」ということになる。これに対し、前記の新エンドエンド料金方式(=共同供給方式)では、接続事業者と指定事業者が共同して、ユーザーに対し「小売」サービスを提供していることになる。

現行の電気通信事業法の諸規定(特に、法 32 条、33 条、34 条)を見ても、このエンド・トゥー・エンド方式を取り得ないとする根拠はないように思われる。

なお、このような卸・小売という考え方がないし枠組みは、米国の 96 年通信法の制定、翌年の FCC 規則、EU 電気通信枠組み指令などを参考にしつつ、日本の通信法制でも多様な変革が進行している中で、先進諸国において議論され浸透しつつあるものである。

(3) しかし、このような構成が行政実務関係者やキャリアに十分理解されていたわけではなく、逆に、前述(4-4)のような実務における新エンドエンド料金の構成が維持されていたようであり、そこから前記のMVNOガイドライン9頁注13の記述が現れたともいえる。

また、翻って考えれば、前記の新エンドエンド料金方式と、このエンド・トゥー・エンド方式を区別して議論する実益はあまりないようにも思われる。それは、新エンドエンド料金方式が前記のような擬制をとっているために、実際にはエンド・トゥー・エンド方式との違

いがほとんど生じないからである。

## 5. ぶつ切りとエンドエンド料金の関係——新エンドエンド料金が原則

(1) 前述のようなぶつ切り方式から新エンドエンド料金方式に変わってきた経緯をふまれば、法32条の接続請求において、この新エンドエンド料金方式での接続を要求された場合、相手方事業者は同条所定の要件に該当しない限り、これを採用可能な方式として交渉する義務があると解される。

これは法32条の接続であれば、指定事業者との接続に限られず、すべての電気通信事業者との間で可能な方式であると考えられる。

ただし、この場合は、新エンドエンド料金方式での接続はあくまで採用可能な方式として交渉の対象となるのであって、紛争になった場合に、どのように決定されるかは一般的に言うことはできないであろう。

(2) さらに、接続事業者がこの新エンドエンド料金方式による接続を提案し、それに対し指定事業者がそれを否定して、ぶつ切り方式を提案し、譲らないということは、上述の経緯と議論をふまれば、1994年に新エンドエンド料金方式が採用された趣旨に反すると考えられる。すなわち、接続事業者から新エンドエンド料金方式の提案があった場合、特に合理的な理由がない限り、指定事業者はこれを拒否することはできないと解される。

新エンドエンド料金が導入された当時、固定通信において、NCC各社からのこの方式による接続要求に対し、NTTは従来からのぶつ切りで行くべきだとは言えない、ということは、当然の前提であった。

また、前記の総務省「料金設定の在り方に関する研究会」で検討した固定電話発携帯電話着あるいは中継接続における料金設定に関しても、「競争促進のために望ましいとの考えにより、事業者間接続料金制度を導入し、ぶつ切り料金からエンドエンド料金へと移行してきた経緯があり、本研究会において固定電話発携帯電話着について検討するに際しては、どの事業者が、エンドエンド料金を設定すべきかについて検討する」(同報告書第2章末尾)という観点から行われたものである。

(3) ただし、当初からぶつ切りによるという合意があるとき、または、新エンドエンド料金ではなく、ぶつ切りに拠るべき合理的な理由があると客観的に認められる場合には、ぶつ切り方式も可能な接続方式として認められると解される。

例えば、携帯3社間で、音声は新エンドエンド料金、パケット(データ通信)はぶつ切りとされてきていることについては、前者が原則であるが、後者もパケットについては携帯3社間で、その方がより簡便、かつ合理的として合意されたからであると理解される(この点については、携帯3社間ではインターネットを介して接続するのであるから、ぶつ切りに合理的理由があるというご指摘を頂いている)。

また、上記の、新エンドエンド料金方式が原則、あるいはまず第一に検討すべき方式とすることに対しては、これらはいずれも音声通信の例であり、パケット通信では全く別だという議論もあり得るのかもしれない。しかし、その理由が十分に理解できるような説明があるか、私には不明である。携帯3者間におけるパケット通信は、そのような原則論ではなく、上記のように実際には便宜的に決められたという関係者の説明に接したこともある。

なお、インターネットの場合は、ぶつ切りどころか、接続点から先は料金も含めて、ユーザとの契約関係は全く存在しないという特殊な環境にあり、この場合のキャリアとISP、あるいはISP同士の接続は全く別個の方式となっている<sup>16</sup>。

(4) なお、前記研究会は、上記の観点から、発側キャリア、着側キャリア、中継事業者のいずれが料金設定権を持つべきかをいくつかの考慮要素から種々検討したものである。

そこでは、従来は、① ネットワーク構造からみたコストや接続を実現するための主要な機

能を提供している事業者が料金設定する、② 顧客を獲得した（利用者が選択した）事業者が料金設定する、などの考え方があったとしながら、今後は、第一に、競争促進の観点、第二に、利用者利益の観点 第三に、電気通信の健全な発達の観点から、具体的に検討し、中継接続につき、中継接続事業者も料金設定を行えるようにすべきであるとしたものである。

その理由としては、複数事業者が料金設定を行うこととなり、競争が促進され、料金低廉化・多様化に資する、利用者料金の低廉化が図られることのほか、料金を支払う発側利用者にとって、料金については、誰が決めた料金をいくら支払っているのかが分かりやすい方がよい、とされたことに注目すべきである<sup>17</sup>。

前記のように、既存の携帯3社間において、音声通話は新エンドエンド料金によっており、その際の料金設定権は発側の事業者にあるとされている。これは、当該通話料金を支払うユーザーとの取引を獲得し、当該サービスに関し直接的に契約をしている事業者が、取引を獲得する過程でユーザーに料金等の取引条件を提案しているわけであるから、その者が料金設定権を持つべきであるということにある。これは論理的には逆も可であり、料金等を提案し取引を獲得できるように料金設定権者を定めるべきである、といってもよいであろう。

ここで取り上げているMVNOとMNOの接続においては、新エンドエンド料金方式を採用すれば、同じく音声通話でいえば、当該通話料金を支払うユーザーとの取引を獲得したMVNOが料金設定権を持つべきことは当然であろう。

日本通信・ドコモ間の接続交渉のケースの場合も、上述の考え方に従って、当該通話料金を支払うユーザーとの取引を獲得したMVNO、すなわち日本通信が料金設定権者となるべきものように思われる。ただし、ここでは、音声通話サービスはなく、MVNO加入者からのパケット通信の発信のみのサービスのようであり、前述のように、このようなサービスに特有の事情が上記の原則的な考え方を覆すものかどうか検討されるべきであるとも思われる。

## 6. 「取得すべき金額」

(1) 上記の経緯からは、「取得すべき金額」（＝「接続料」。法33条2項、34条2項・同条3項4号。なお、34条は「接続料」と同義かどうかは文言上は明確ではないが、これと別異に解する理由もないであろう）が、新エンドエンド料金のケースを念頭に規定されたことは明らかである。それどころか、法33条、34条の全体が、新エンドエンド料金のケースを主として念頭に規定されたものであるといえよう。

しかし同時に、これらの諸規定は現実にくつつかのケースで行われているぶつ切りも許容するものであり、これを否定したものと解する根拠もない。

なお、エンドエンド料金の場合は、指定事業者は接続料を接続事業者から「取得」するのに対し、ぶつ切りの場合には、各事業者はユーザーから役務の対価を取得するだけなので、これは、法33条・34条にいう「取得すべき金額」には当たらず、この場合には、「取得すべき金額」はゼロになる、と解されている。

(2) 法33条4項2号は、第一種指定電気通信事業者に係る接続約款の認可要件として、以下のような規定を置いている。

「接続料が能率的な経営の下における適正な原価を算定するものとして総務省令で定める方法により算定された原価に照らし公正妥当なものであること。」

また、34条3項は、第二種指定電気通信事業者が届け出た接続約款が次の要件を満たすときは、接続約款を変更すべきこととしている。「第二種指定電気通信設備を設置する電気通信事業者が取得すべき金額が能率的な経営の下における適正な原価に適正な利潤を加えたものを超えるものであるとき。」

このうち、前者（一種指定）について、33条5項は、いわゆる長期増分費用で算定すべき場

合を規定している。そうすると、これ以外の場合も、33条4項2号の制限がかかることになる（長期増分費用の他、具体的には、実績原価主義と将来原価方式が適用される場合があるとされている。接続料規則8条1項、2項）。

後者（二種指定）に関する、「能率的な経営の下における適正な原価に適正な利潤を加えたもの」という文言は、古くから、公益事業料金の基準として、広く用いられてきたものであり（例えば、電気事業法19条2項1号）、ただし、その具体的な算定の仕方は様々であった。

法33条4項2号における「能率的な経営の下における適正な原価――に照らし公正妥当なもの」と、法34条3項における「能率的な経営の下における適正な原価に適正な利潤を加えたもの」は、文言は異なるが、両者を別異に解すべき理由はないように思われる。文言上は、「公正妥当なもの」と「適正な利潤を加えたもの」という違いがあるが、従来から、「公正妥当」には適正利潤（資本コストとも捉えうる）を含むと解されてきたからである（ただし、「公正妥当」には、それ以外に、負担力や様々な社会的・政策的考慮など、多様な要素が入る可能性がある。その場合でも、長期増分費用方式は特殊な市場構造と状況においてのみ妥当するものであって、原則は実績原価主義と将来原価方式のいずれかであり、二種指定についても長期増分費用方式は想定されていないと解される）。

なお、これはGATSの参照文書2.2(b)が定める、「経済的実行可能性に照らして合理的な・・・料金（原価に照らして（cost-oriented）定められるもの）に基づいて提供されること。」という要請にも合致するものである。

もともと、法34条は、接続における二種指定事業者の市場支配力、あるいは強い交渉力の不当な行使を規制するための規定であり、エンドエンド料金による接続料について、上記のような広い意味での原価主義に従って算定されるべきだというのが、同条の立法趣旨なのであると解される。

（3）前記のように、法34条はもともとは新エンドエンド料金方式を念頭に規定が作られたものであるが、例外的にぶつ切り方式が採用されることもあり得ると解される。

ぶつ切りが採用されるのは、前述の解釈によれば、接続事業者と指定事業者の間で、接続について合意が成立するか、あるいはぶつ切りにすべき合理的な理由がある場合である。

ぶつ切りの場合には、前記のように、接続料はゼロになり、両事業者がユーザーに請求する小売料金については、携帯事業者の場合、現行法の下では完全に自由とされている。

（4）新エンドエンド料金の場合に、前記の基準から、営業費や広告宣伝費などユーザー向けの費用が除かれるべきことは確定した解釈である。

しかし、従来から、NTT東西は、接続のために新たに設備投資をしなければならず、しかも、接続事業者がこれを有効利用しない場合には、接続料収入が満足に入らないことになり、その投資リスクをすべて指定事業者に負わされることに対し批判を提示していた。

また、「適正な利潤」については、過去に、電気事業法の同様の規定の運用上、利潤率を変えたこともある。すなわち、同法上、電気事業者の利益については長く8%とされていたが、その後、当時の全産業の平均利益率を勘案して引き下げたことがある。ただし、これは電気料金の全体の料金水準のことであり、当時はレート・ベース方式で算定されていた。これに対し、ここで問題になっているのは、特定のサービスについての原価であり、これは基本的には個別的な実績原価について、費用積み上げ方式で算定される<sup>18</sup>。

第二種指定事業者に関しても、これらの投資リスクないしインセンティブ、「適正な原価」と「適正な利潤」等に関しては、再検討の余地があるようにも思われる。

## 7. エンドエンドと卸の関係

（1）MVNO（接続事業者）とMNO（指定事業者）の関係については、「IP化の進展に対応した競争ルールの在り方に関する懇談会」において、初めて、卸電気通信役務に加えて、上

記の接続という構成も可能であるとの指摘がなされた（これは、同報告書第3章8(2)にも記載されている）。

それでは、接続と卸電気通信役務の振り分けは、どのようになされるか？

(2) 電気通信事業法の2001年改正で「卸電気通信事業」(法29条11号、39条)という枠組みが導入されたのは、使われていないダーク・ファイバー、メタル回線などを有効利用するために、従前の接続に関する諸規定や取引慣行にとらわれず、多様な取引形態を許容すべきだということが立法根拠であった。

規定上は、卸電気通信役務(旧31条1項)は従前の「約款外役務」(廃止前の同法39条の2第2項及び39条の2第1項)に代わるものとして規定されたものである。この約款外役務は、旧第一種事業者が約款によってサービスを提供すべきだとされていた中で、特に理由がある場合には、これと異なるサービス提供を可能にするための仕組みであった(その主たる対象は、国際電気通信における専用線であったが、これは国際的取り決めによる制限との関係で要請されたものであった)。

このことが正しいとすれば、法34条の接続規制を受けない場合、あるいは、接続事業者が接続請求(法32条)を行わず、自由な取引として申し込んだ場合に、この卸電気通信事業というカテゴリーを利用できることになるかと解される。

(3) 卸電気通信役務の提供がなされる場合、前記引用MVNOガイドラインが述べるように、事業法上、卸役務の提供を受ける事業者(ここではMVNO)だけがユーザーに対し、役務を提供すると解すべきである。立法当時から、この場合には、MNOが卸の機能を、他方でMVNOが小売の機能を果たし、事業法上もそれらの機能の通りに構成すべきことには異論がなかったものである。

これに対し、接続の場合、前出(4-6(2))の「エンド・ツー・エンド方式」の考え方によれば、接続事業者が単独でユーザーに対し小売サービスを提供し、接続事業者と指定事業者の関係は卸ということであるから、この点では、上記の卸電気通信役務の場合と同一である。しかし、接続の場合は、法34条等の規制がかかり、卸電気通信役務の場合は原則として自由な取引関係になる点で異なるのである。

したがって、指定事業者が係わらない接続関係の場合には、接続と卸電気通信役務を区別する意味は、一般的な接続義務(法32条)を除いては存在しないということになる。これに対し、指定事業者に対する関係では、接続を要求する事業者としては、法33条以下の規制のかかった関係を選ぶか(この場合は、接続約款に従うことになる)、それとも、より自由な契約関係を求めて卸電気通信役務の提供を受けるかの選択が可能になるのである。

## 8. 独占禁止法との関係

接続事業者と指定事業者の接続をめぐる関係は、一つの経済的取引を始めようということであり、上で検討した電気通信事業法とともに、独占禁止法も適用される。

例えば、不当な接続拒否は、「不当な取引拒絶」(独禁法19条、一般指定2項)に、また、接続料など取引条件について不当に不利な条件を押し付けることは、「優越的地位の濫用」(独禁法19条、一般指定14項3号)に該当する可能性がある。また、これらの行為が、一定の取引分野における競争を制限する場合には、私的独占(独禁法3条、2条5項)に該当する可能性がある。

ただし、電気通信事業法による規制が具体的かつ的確に行われている限り、公正取引委員会が独占禁止法を実際に適用することは事実上はほとんどないであろうし、接続事業者が独占禁止法違反を理由として、差止請求(独禁法24条)や損害賠償請求(民法709条)の訴えを提起しても、これが認められる可能性は事実上は少ないであろう(これが米国最高裁のいわゆるトリニコ判決の示すところでもある)。

## 注

1 [http://www.soumu.go.jp/s-news/2007/pdf/070213\\_1\\_bs1.pdf](http://www.soumu.go.jp/s-news/2007/pdf/070213_1_bs1.pdf)

2 [http://www.soumu.go.jp/s-news/2002/021122\\_3.html](http://www.soumu.go.jp/s-news/2002/021122_3.html)

3 [http://www.soumu.go.jp/s-news/2003/pdf/030617\\_6\\_01.pdf](http://www.soumu.go.jp/s-news/2003/pdf/030617_6_01.pdf)

4 多賀谷一照・岡崎俊一編著『改正電気通信事業法逐条解説』（2005年）92頁参照。なお、同改正については、参照、舟田「IT革命推進のための電気通信審議会第一次答申について」ジュリスト1198号52-58頁、1199号48-61頁（2001年）。

5 これら旧法下の問題については、舟田『情報通信と法制度』（有斐閣、1995年）を参照。

6 舟田・前注5『情報通信と法制度』139頁以下参照。なお、1987年に書かれたこの論文は、1985年の事業法制定の3年後の事業法見直しという政治的背景もあって、当時の郵政省の係官に慎重に目を通していただいたものであり、私だけの独自の考えによって書かれたものではない。

7 ただし、法形式としては、NTT東西と加入契約を締結すると、自動的に中継系事業者とも契約したと「みなす」契約の条項が適用されることになっていて、このテクニックによれば、本文で述べたように、接続先のすべてのキャリアと契約を結ぶことは不可能なことではない。

しかし、少なくともマイライン以来、ユーザーは、まず自分が契約するキャリアを選択することから始まっているはずで、実際にも、料金を支払うキャリアと契約していることは認識するはずである。本メモが提案する「エンド・ツー・エンド方式」は、そのようなユーザーの認識に対応する構成に直すべきだという主張である。ただし、これは音声通話を主として念頭に置いた議論であり、パケット通信、特に後述のインターネットは別に考えるべきだという議論はあり得るところであろう。

8 外国キャリアとの接続は、事業法上は、法32条以下の「接続」ではなく、40条の協定で行っているのであろうが、実質的には接続によって、エンドエンドで役務提供といえるのではないか。それは、日本側のキャリアが、発信者たる日本のユーザーに、まさにエンドエンドで国際通話サービスを提供し、それに関する契約上の問題は、すべて日本側のキャリアが負い、外国キャリアは、日本のユーザーと契約関係には立たないからである。

外国キャリアとの接続といっても、日本の国際キャリアは外国の通信法上の規制を受けることはないのだから、従来から、縦割り（比喩的であるが、海の真ん中で呼を渡すから、外国の通信法上の規制を受けない）と横割り（エンドエンドでサービス提供）を使い分けている、というような言い方をしてきた。

9 以上については、舟田「電力の自由化・競争導入に関する法的検討」立教法学54号75頁以下、99頁以下（2000年）の「エンド・ツー・エンド方式」の説明を参照。

10 舟田・前注9立教法学54号102頁以下参照。

11

[http://www.soumu.go.jp/joho\\_tsusin/policyreports/japanese/misc/NetWork-Manual/souron.html#02](http://www.soumu.go.jp/joho_tsusin/policyreports/japanese/misc/NetWork-Manual/souron.html#02)

12 同ガイドラインでは、「役務提供区間について電気通信役務の提供」とあるが、MVNOとMNOとの接続については、この「役務提供区間」とは何かがまさに問われているわけである。

本文で引用したネットワーク構築マニュアルは、「電気通信設備に係る電気通信役務を提供」とある。

MNO同士の場合は、「電気通信回線設備」を設置して役務提供するので（これは旧第一種電気通信事業者に該当する。現行法では、法9条、19条、20条、29条、32条、35条1項等に残っている）、「役務提供区間」はそれぞれの「電気通信回線設備」に対応するものとして明確に認識できる。

これに対し、MVNOのように、「電気通信回線設備」を設置せず、「電気通信設備」だけによって役務提供する事業者と、前記の「電気通信回線設備」を設置するMNOが接続する場合、「自らの電気通信設備に係る電気通信役務を提供」がどこを指すのか、分かりにくいのである。

しかし、MVNOガイドラインは、「それぞれの役務提供区間」としているから、接続事業者と指定事業者の双方がいわばぶつ切りでサービス提供する、という構成を採っているのであろう。

13 例えば、NTT東の電話サービス契約約款の損害賠償の規定（第87条）では、協定事業者（＝接続

事業者)と接続する場合においても、自社部分は、自社が役務提供をしていることを前提に、その役務の債務不履行について、損害賠償の規程を設けている。

14 総務省「IP化の進展に対応した競争ルールの在り方に関する懇談会」報告書・参考資料 B,116 頁(2006年9月)を参照。

[http://www.soumu.go.jp/s-news/2006/060915\\_5.html](http://www.soumu.go.jp/s-news/2006/060915_5.html)

ただし、ぶつ切り課金(ぶつ切り足し算方式)が、「営業努力をしなくてもすむから営業費用は不要」とか「値下げインセンティブが存在しない」というのは、典型例としてのNTT地域網とNCC中継網などについて当てはまるとしても、接続のパターンによるのであって、場合によっては必ずしもそうは言えないとも思われるが、この点は割愛する。

15 なお、多数接続事業者が介在する接続形態については、総務省「多数事業者間接続協定に関する検討会」が、接続協定の作成・管理の簡素化のための方策につき、取りまとめを行っている(1999年3月19日)。

16 差し当たり、米国についてであるが、谷脇康彦『融合するネットワーク』(かんき出版、2005年)122頁以下、同『インターネットは誰のものか』(日経BP社、2007年)72頁以下参照。

17 なお、このような料金設定権をめぐる議論に対し、前記の「料金設定の在り方に関する研究会」の議論の中で、私あてのメールで以下のような主張がなされ、傾聴に値すると考えられる。

「法律的議論を離れ、経済学的には、どちらの事業者が利用者料金設定権を有したとしても無差別(indifferent)のはずです。この点は、紛争処理委員会の答申の中でも、「いわゆる『利用者料金設定権』をいずれの電気通信事業者に帰属させても利害関係の衝突は起きないはずである」としています。要するに、相互接続をする事業者がそれぞれの投資に関する費用やその他の費用及び報酬を回収できれば問題はないのであって、利用者料金設定権を奪い合い、事業者間協議の紛争の元となるのは、利用者料金を設定する側に超過利潤が生ずることを意味していると考えます。理論的に完全競争下においては、超過利潤が生じない形態で均衡が成立します。事業者は、固定発携帯電話着通話という特色を有するサービスを提供するためのリスクを負った投資の見返りを主張しますが、届出制の下でも以前の総括原価の考え方は否定されるものではなく、競争下で設定される料金も原価に一定の報酬を加えた額が回収できれば良いはずで

す。過去、利用者料金が低廉化してきたことは事実ですが、それでもなお低廉化の余地があるのではないかと推測します。」

18 この点についての参考として、情報通信審議会答申「コロケーションルールの見直し等に係る接続ルールの整備について」(2007年3月30日)を参照。

[http://www.soumu.go.jp/s-news/2007/pdf/070330\\_9\\_bs2.pdf](http://www.soumu.go.jp/s-news/2007/pdf/070330_9_bs2.pdf)

第1種指定事業者の接続約款において、実績原価方式の接続料については、前年度会計実績に基づいて算定し、遡及精算とタイムラグ精算という2度に及ぶ精算手続により事後精算が行われている。これを廃止し、前々年度実績に基づき算定した上で、適用年度実績との乖離分については次期接続料の原価に算入する案が提案されているが、この案を採用する場合には、リスクを勘案して設定する自己資本利益率の算定方法についても変更する必要があるとあり、自己資本利益率の算定に用いている現行のβ値(=0.6)が、事業リスクを適切に反映しているかを検討中ということのようである。

[https://eidsystem.go.jp/competition\\_policy/interconnection/administrative\\_guidance/H19/070710%20NTT677165e5672c.pdf](https://eidsystem.go.jp/competition_policy/interconnection/administrative_guidance/H19/070710%20NTT677165e5672c.pdf)。