

平成23年(ワ)第32660号 独占禁止法第24条に基づく差止請求事件
(NTT東西によるFTTHサービス参入妨害差止事件)

原告 ソフトバンクテレコム(株)、ソフトバンクBB(株)

被告 東日本電信電話(株)、西日本電信電話(株)

第3 準備書面

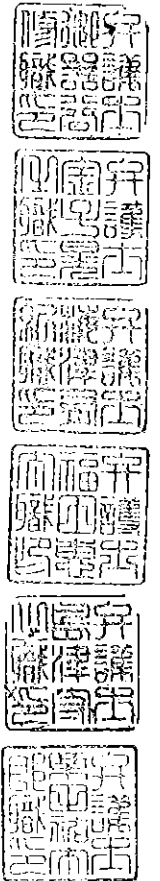
平成24年7月5日

東京地方裁判所 民事第8部合議係

原告ら訴訟代理人

弁護士	御	器	谷	修
弁護士	金	子		晃
弁護士	梅	津	有	紀
弁護士	福	田	恵	太
弁護士	島	津		守
弁護士	栗	田	祐太郎	

原告らは、次のとおり、弁論を準備します。



第1 本件の構造

被告らの行為が私的独占及び不公正な取引方法（取引拒絶等）の双方に該当すること

現在のF T T Hサービス市場は、原告らや他の競争事業者が、被告ら不可欠設備を有する電気通信事業者との「接続」によって参入することが不可能な状況にあります。

これは、被告らが、原告らを含む多くの競争事業者にとって参入が困難（事実上不可能）となる条件を一方的・恣意的に課し、原告ら競争事業者を市場から排除して、市場における被告らの支配的地位を確固たるものとしているからであります。

原告らは本訴訟において、こうした被告らの行為が取引拒絶及び優越的地位の濫用に該当することを指摘し、その差止めを求めているものでありますが、被告らのこうした行為は単に不公正な取引方法に該当するに留まらず、私的独占にも該当し得る違法な行為であります（F T T Hサービス私的独占事件最高裁判決参照）。すなわち、被告らは、取引拒絶及び優越的地位濫用に該当する不公正な取引方法を用いて、原告ら競争事業者を排除する私的独占に該当する行為を行っているのであります。

第2 「1分岐単位での接続」と「OSU共用」との関係

1 1分岐単位での接続（請求の趣旨第1項ないし第3項）

(1) 「8分岐単位」は、被告らが政策的に定めた単位であること

従前、被告らは、OSUから出ている光ファイバをまず、「8分割」した上「4分割」していたところ（局舎内で8分割×局舎外で4分割＝32分割）、被告らの政策的な判断により、最初に局舎内のスプリッタ（分岐装置）で「4分割」した上、さらに「8分割」という（局舎内で4分割×局舎外で8分割＝32分割）現在の方式が採用されるに至りました。

このように、OSUから出る光ファイバをどのように分割するのかということは、技術的理由ではなく、もっぱら被告らの政策的判断によって決められるものであり、このような被告らの選択によって、取引の最小単位が現在のように「8分岐単位」に定められる合理的理由は何ら見当たりません。

要するに、かつての分割方法によれば、現在の被告らの主張（光ファイバが物理的に分岐されているのではない）を前提とすれば、少なくとも「4分岐単位」での接続がなされていたこととなるのです。更に言えば、例えば局舎内16分割×局舎外2分割＝32分割という分割方法であれば、現在の被告らの対応によっても2分岐単位での接続がなされることとなります。

原告らが、被告らの単なる政策的判断によって決定された結果である「8分岐単位」での接続に拘束され、これを強要される合理的理由は全くありません。

- (2) そもそも、被告らには、アンバンドル（細分化）義務（電気通信事業法33条4項1号ニ、平成8年12月19日付答申「接続の基本的ルールの在り方について」、甲13）、すなわち、技術的に可能な最小単位での取引単位での接続及び料金設定が課せられています。

この点、上記平成8年答申においても、「特定事業者は、他事業者が要望する網構成設備及び機能について、技術的に可能な場合にはアンバンドル（細分化）して提供しなければならないこととする。」と明確に述べている上、「特定事業者が技術的に実現不可能であることを一定期間内に示せない場合には、技術的に可能とみなすことが適当である」とされています。

この答申を踏まえて、平成9年に電気通信事業法が改正され、アンバンドル（細分化）義務が法的に定められるに至ったのであります。

- (3) そこで、1分岐単位での接続を原告らが被告らに求めるに当たって、どの

ような接続方法が電気通信事業法上あるいは独占禁止法上適法であるのかを検討すると、「OSU共用」によらない方法（被告ら以外の事業者がOSUを共同使用するコンソーシアム方式、あるいは、原告らがOSUを専用する方式）を原告らが強要される理由はありません。

すなわち、コンソーシアム方式については、原告第2準備書面12頁で述べたとおりの問題があり、原告らがOSUを専用する方式については、次に挙げる理由により、当該市場への参入が不可能であるため独占禁止法上認められないのであります。

2 OSUを共用すべき理由（請求の趣旨第3項、第4項）

(1) 総論

利用者がFTTHサービス提供事業者を変更しようとするとき、OSUの共用がされていない場合には変更先のFTTHサービス提供事業者及び利用者が、本来負わなくてよい負担を余儀なくされることともなります。

FTTHサービス提供事業者に対する本来は不要なはずの負担を負わせることは、同事業者に過大な接続料金を負わせることとなり（接続料金にかかる不利益）、被告らと競争が可能な利用者料金によるFTTHサービスの提供を不可能ならしめ、市場への参入を不可能にするものであります。

また、利用者が、FTTHサービス提供事業者を切り替えようとするときに本来負わなくてもよい負担（後述の余計な工事や別機材の購入等による負担）を余儀なくさせられることは、例えば携帯電話のMNP（Mobile Number Portability、携帯電話の番号を変えないまま電話会社を変更できる）のように利用者がサービス提供事業者を自由に変更することを困難にさせますから、これも、結果としてFTTHサービスを提供しようとする事業者に対する参入障壁となり、不利益を負わせるものであります（参入阻害要因としての不利益）。

このようにF T T Hサービス市場への参入ができないということは、それ自体、原告らに生じる著しい損害に他なりません。念のために付言すれば、利用者にとっても新規事業者の参入に大きな障壁がある市場では事業者の選択の自由が奪われるほか、公正な価格競争・品質競争を期待できない状態を甘受させられるという、独占禁止法の目的（同法第1条）に反し、一般消費者の利益に反するという重大な問題を生じさせるものです。

そして、現在、ADSLサービスを利用しているインターネット利用者も、次々とF T T Hサービスに切り替えている状況にあります（甲5の1、3頁「ブロードバンド契約数の推移」参照）。また、NGN（Next Generation Network、次世代ネットワーク）の実用化が既に開始されています。このような状況下において、特にADSLサービス提供事業者である原告らにとっては、このままF T T H市場に参入できない状況が続いてしまうことは、被告らが不公正な取引方法によって原告らをF T T Hサービス市場から排除している間に、現在のADSLサービスを提供している顧客を被告に奪われ、当該市場からの撤退を余儀なくされることをも意味しているものであります。

被告らの違法な行為を差止め、かような状況は一刻も早く改められる必要があります。

OSUが共用される場合には、上記のような参入障壁は一定程度解消されることとなり、F T T Hサービス市場への他事業者の参入が可能となり、有効競争が実現されることとなります。

以下、OSU共用がなされた場合に解消される不利益及びこれに対する現状を列挙します。

- (2) OSU（原告第2準備書面別表「(f)－g－h」部分）自体の不必要な設置を避けられること【接続料金にかかる不利益】

OSU共用により、不要なOSUの設置及びこれに要する費用の支出を避けることが可能となります。

すなわち、OSU共用が不可能な場合（原告らによるOSU専用を強いられる場合）には、わずか1人の顧客のために32名分の光ファイバを収容できるOSU（「g-h」）の設置を余儀なくされるという事態も発生しうるものであります。

OSUの専用は、現在のFTTHサービスに対する需要を大きく上回る過大な供給能力を有するOSUの使用を強要されるという問題を惹起するものと言えます。

原告らが、このように過大な供給能力を有するOSUを、8分岐単位での接続を前提として設定された接続料に基づいて専用させられることは、実際の需要に基づく接続料を上回る過大な接続料の負担を強いられることを意味するものでありますから、1分岐単位での取引数量に見合ったアンバンドル（細分化）された被告らの有するOSU（電気通信設備）への接続が実現されていないことを意味します。これが、被告らが電気通信法上の義務に違反するものであることは既に述べたとおりです。

そして、原告第2準備書面において指摘したとおり、被告らですら8分岐のうち3本分の顧客しか確保できていない状況にあり、被告らがOSUの共用を拒絶する合理的な理由は益々見当たりません。

このように、被告らがOSU共用を拒絶することは、FTTHサービスを提供しようとする事業者に対して本来は不要なはずの余計な費用をかけさせる結果を導くもので、これが原告らFTTHサービスを提供しようとする事業者の参入を不可能とする主要な原因となっており、FTTHサービス市場における被告らの競争者が排除される結果となっているものであります。

(3) IDM (Integrated Distribution Module 統合配線モジュール、原告第2準

備書面別表「e」部分)の工事が不要となること

【参入阻害要因としての不利益】

OSU共用が可能となればIDM部分の切り替え工事も不要となり、その分の工事費を要しないこととなります。

余計な工事費用がかからなくなることは、即ち利用者がFTTHサービス提供事業者を選択し、切り替えを行う際にかかる費用の低減を導くものでありますから、サービス利用者の利便性を高め、新規参入者への移動を容易とし、その結果、FTTHサービス市場への参入障壁が取り払われ、他事業者の同市場への参入を促進し、当該市場における競争を促進することとなるものであります。

- (4) 主端末回線部分(原告第2準備書面別表「d-e」部分)における利用料金が低減すること

(甲14の桃色部分、光ファイバの束)

【接続料金にかかる不利益】

主端末回線部分の使用料は、接続料の半分程度を占めているところ、1分岐単位接続及びOSU共用が実現すれば、この部分について、被告ら事業者は自身が利用する(自身の顧客にFTTHサービスを提供するために必要な)回線分の接続料を払えば済み、現在のように8分岐単位分全てに相当する接続料を払う必要はなくなりますから、被告らのFTTHサービスへの参入を可能にさせることとなります。

被告らのFTTHサービス市場への参入が可能となれば、その結果として、一般ユーザ(利用者)の利用料金の低下及びサービスの多様化を導くことにもなるものです。

なお、この事業者間の接続料は、電気通信事業法上、「適正原価」を定め、この原価を基礎として接続料を算定することが義務付けられています。この

「適正原価」については、電気代、場所代（設置個所の賃料）、機器に要する費用、保守点検費用等が含まれることとされています。

- (5) 屋外工事（原告第2準備書面別表「b-c間の『→屋外』からd-e間の『屋外←』部分）が不要となること

【参入阻害要因としての不利益】

OSUが共用されれば、屋外工事b（利用者宅）からc（電柱）、同所からd（収容局まで）をつなぐ部分の工事、すなわち、光ファイバの張り替え工事が不要となります。

以上の結果、利用者の負担（機材の別途購入、工事への立ち会い）は大きく減少します。

これが実現されていない現状は、被告らによる利用者の不当な困り込みが行われているものであり、FTTHサービス市場における公正かつ自由な競争を阻害するものであります。

- (6) ONU（ユーザ宅内機器、原告第2準備書面別表「a-b」部分）共用が可能となること

【参入阻害要因としての不利益】

OSUを共用する場合には、これに対応する利用者の宅内機器であるONUの仕様を共通化（標準規格化）することが可能です（一方で、事業者毎にONUに様々な機能を持たせることができるという意味では、仕様の共通化が事業者によるサービスの内容の共通化を招くことはありません）。

OSU共用によってONUの標準規格化が実現すると、「a」のONU部分につき、FTTHサービス業者を変更する際に別の機材を用意したりその設置工事を行う必要がなくなり、利用者の負担（機材の別途購入、工事への立ち会い及びその日程の確保等）は著しく減少することになります。

F T T Hサービス提供事業者を切り替えるにあたり、機材を別途購入しなければならない、あるいは、改めて工事をしなくてはならない（立ち会わなくてはならない）ということは、利用者がF T T Hサービスの提供事業者の切替えについて大きな抵抗感を持つ要因となっており、前期（5）と同じく被告らによる顧客の囲い込みを実効あらしめ、F T T Hサービス市場への競争事業者の参入を阻害して競争を実質的に制限する結果をもたらすものであります。こうした競争の実質的制限が、技術的な理由ではなく被告らによる独占禁止法上違法な取引拒絶によって惹起されている現状は容認されるべきではありません。

(7) 小括

原告らには、他に被告らが提供するサービスを利用する際と同様、本件接続が認められた場合には、原告第2準備書面別表の各箇所において総務省が被告らに認可する利用料金を支払う用意があります。

それにも拘わらず、被告らが、8分岐単位での接続しか認めず、1分岐単位での接続を拒絶するのは、経済的に不利益な条件を原告らに強いることにより、原告らを戸建向けF T T Hサービス市場から排除（参入阻止）するためと言わざるを得ません。

被告らは、原告らをF T T Hサービス市場から排除することによって公正かつ自由な競争を阻害しています。被告らは、F T T Hサービスの利用者料金は総務省の認可を受けているものであって年々下がっている旨の主張もしますが、これは、被告ら自身による原価計算によって算出された料金を基準として総務省がこれを認可しているだけのことであり、政策的な理由から結果的に料金が漸減しているだけなのです。要するに、被告らが自ら容認できる範囲で算定した接続料について認可を求め、結果的に政策的な理由によって料金が微減しているに過ぎないものなのです。電力会社によるお手盛り

の原価計算に基づいて算定され、これを経産相が認可して決定される電気料金の算定方法と同じ構造です。

そして、結局のところ原告らF T T Hサービス市場に参入しようとする事業者が市場に参入できない接続料となっているのが現状ですから、その中で接続料が微減しているとの原告らの主張は接続事業者の参入可能性に関しては何らの意味も持たないものであります。

- 3 以上の「不利益」は、被告らによる不公正な取引（のうち取引拒絶及び優越的地位濫用）を基礎付けるものであり、また、被告らの行為によって、原告らが戸建向けF T T H市場へ参入することができない状況にあることに鑑みれば、本件は、N T T東日本F T T Hサービス私的独占事件（平成22年12月17日最高裁判決、甲9の3）と同様の構造を持つものであります。

第3 被告準備書面（2）に対する反論

- 1 被告らは、O S U共用（原告らの請求）とN G Nへの移行との関係を何ら明らかにしていません。

「O S U共用の下でN G Nに移行した場合」の「優先制御機能付き事業者振分け装置に関する費用3000億円～3400億円」（被告準備書面（2）2頁）である旨の主張に至っては、余りに漠としており不明確な主張と言わざるを得ません。また、何らの客観的根拠にも基づかない主張です。

- 2 また、被告らは、1分岐単位での接続を拒否する理由として、総務省の諮問機関である情報通信行政・郵政行政審議会の結論を挙げるところ、上記審議会の答申は、被告らが理由なく1分岐単位での接続及びO S U共用を頑なに拒絶する態度を示すために、被告らと接続事業者との間でO S U共用について、「対話型の審議会において検討を続けることが合理的ではない」ということを述べ

ているに過ぎません（乙21、11頁）。これを、さもOSU共用が技術的及び経済的に全く実現不可能であると結論付けたかのように言う被告らの主張は審議会の答申を曲解した不当な主張と言うほかありません。

以 上