

# 国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau  
National Diet Library

論題 Title	アメリカにおけるネットワーク中立性政策の展開
他言語論題 Title in other language	Net Neutrality in the United States: Change of Government and Policies
著者 / 所属 Author(s)	神足 祐太郎 (KOHTARI Yutaro) / 国土交通課
書名 Title of Book	21世紀のアメリカ 総合調査報告書 (The United States in the 21st Century)
シリーズ Series	調査資料 2018-3 (Research Materials 2018-3)
編集 Editor	国立国会図書館 調査及び立法考査局
発行 Publisher	国立国会図書館
刊行日 Issue Date	2019-03-19
ページ Pages	89-103
ISBN	978-4-87582-836-5
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
キーワード Keywords	ネット中立性、電気通信事業、独立規制委員会、連邦通信委員会 (FCC)
摘要 Abstract	2015年、2017年の命令を中心としてアメリカのネットワーク中立性政策の経緯と概要を紹介し、新たなビジネスモデルへの対応や事業者の情報開示等に関する論点と展望を整理する。

- \* 掲載論文等は、調査及び立法考査局内において、国政審議に係る有用性、記述の中立性、客観性及び正確性、論旨の明晰（めいせき）性等の観点からの審査を経たものです。
- \* 意見にわたる部分は、筆者の個人的見解であることをお断りしておきます。

# アメリカにおけるネットワーク中立性政策の展開 —政権交代と政策転換—

神足 祐太郎

## 目 次

はじめに	3	2017年命令による規制撤廃
I アメリカの独立規制委員会と FCC	III	各規則の比較と論点
1 FCC の設立根拠と組織	1	行為規制と新たなビジネスモデル
2 FCC の権限	2	事業者による情報開示
II アメリカにおけるネットワーク中立性	3	2017年命令制定後の動向と展望
1 2000年代のネットワーク中立性政策		
2 BIAS の電気通信サービスへの再分類 (2015年命令)		

## はじめに

2000年代以降、インターネット上の通信を公平に扱うこと（ネットワーク中立性）の義務付けの是非は、通信政策において、アメリカ2大政党間の対立が鮮明に見られる論点となってきた。自由な情報流通の確保等のために、ネットワーク中立性への積極的介入を求める民主党に対し、共和党は、規制のない環境下での発展や事業者による投資の促進を主張してきた<sup>(1)</sup>。そして、通信・放送を所管する独立規制委員会である連邦通信委員会（Federal Communications Commission: FCC）は、政権交代によって生じる委員構成の変化や司法判断の影響もあって、ネットワーク中立性に関わる政策を転換してきた。

日本では、ネットワーク中立性の問題は、注目を集めてきたとは言い難い<sup>(2)</sup>が、近年、携帯電話を通じたデータ通信の増加やこれに伴う新たな料金プランの登場等、通信市場を取り巻く状況が変化していることなどから、関心が高まっている。野田総務大臣は、2018年8月、「電気通信事業分野における競争ルール等の包括的検証」につき情報通信審議会に諮問し、ネットワーク中立性の在り方についても答申を求めた<sup>(3)</sup>。

(1) 清原聖子「第10章 テレコミュニケーション政策におけるイデオロギー的対立」五十嵐武士・久保文明編『アメリカ現代政治の構図—イデオロギー的対立とそのゆくえ—』東京大学出版会, 2009, pp.316-320.

(2) その一因として、日本では、インターネット接続サービスは、「電気通信事業法」（昭和59年法律第86号）上の「電気通信役務」（第2条第3号）に該当し、同法における不当な差別的取扱いの禁止（第6条）、通信の秘密侵害罪（第4条及び第179条）、提供条件の説明義務（第26条）等の適用対象となるため、ネットワーク中立性の問題は、既存法令の当てはめの問題であると考えられてきたことが挙げられる（藤野克『インターネットに自由はあるか—米国 ICT 政策からの警鐘—』中央経済社, 2012, pp.267-269.）。

本稿では、ネットワーク中立性をめぐる FCC の政策転換の経緯及び関連の命令等の内容を紹介し、ネットワーク中立性政策をめぐる論点及び FCC の独立規制委員会としての「独立性」について検討する。

## I アメリカの独立規制委員会と FCC

アメリカにおけるネットワーク中立性に関する議論では、当該分野における FCC の規制権限の範囲が問題となってきた。議論の理解に資するため、FCC の組織と権限を概観する。

### 1 FCC の設立根拠と組織

FCC は、1934 年通信法<sup>(4)</sup>に基づき、通信・放送分野を所管する独立規制委員会である<sup>(5)</sup>。同法は、有線又は無線による全ての州際通信及び対外通信を規制すること等を内容とする法令であり、FCC はそれら政策のより実効的な実現を図る目的で設置された (47 U.S.C. § 151)。独立規制委員会は、行政機関の一種であるが、大きく以下の 4 点において、内閣を構成する省と異なっている。すなわち、①民間経済部門の活動を監督し、規制する役割を持つ点、②独任制ではなく合議制で意思決定を行う点、③他の機関及び政治権力からの一定の独立性が期待されている点、④第三者的立場でかつ客観的に民間企業を規制し、不正等を防止することが期待されている点である<sup>(6)</sup>。

FCC は上院の助言と同意を得て、大統領が任命する委員 5 名によって構成され、大統領は委員のうち 1 名を委員長に指名する (同 § 154(a))。同じ政党に所属する委員は、3 名までとされているため、通常、民主党系と共和党系の委員 2 名ずつと大統領の指名する (すなわち大統領と同じ政党の) 委員長 1 名によって構成されることになる<sup>(7)</sup>。このほか、委員会が必要と認める場合には、その主たる事務の遂行等のために各局・各部門が編成されるものとされており (同 § 155(b))、現在 7 局 (Bureau) 10 室 (Office) によって構成されている<sup>(8)</sup>。

(3) 「諮問第 25 号 電気通信事業分野における競争ルール等の包括的検証」(情報通信審議会 総会 (第 40 回) 資料 40-1-1) 2018.8.23. <[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000570911.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000570911.pdf)>

(4) Communications Act of 1934, P.L.73-416, 48 Stat. 1064(1934), 47 U.S.C. § 151 et. seq. なお、1934 年通信法は、1996 年電気通信法 (Telecommunications Act of 1996, P.L.104-104, 110 Stat. 56(1996)) に基づき大幅に改正されており、以下改正後の内容を指して 1934 年通信法という (47 U.S.C. Chapter 5)。1996 年電気通信法では、旧法改正以外に、独自の条項も定められた。本稿では、同法の翻訳について、国際通信経済研究所編『米国通信法対訳—(1996 年電気通信法による改正を含む)—』国際通信経済研究所, 1997 によった。

(5) なお、州内の公衆通信については、各州に規制権限があり、州公益事業委員会が所管する (詳細は各州によって異なる)。

(6) Michael E. Milakovich and George J. Gordon, *Public Administration in America*, Eleventh Edition, Boston: Wadsworth, 2013, pp.16-18.

(7) なお、委員会の議決の 90% ほどは、委員全員の一致によるという (柴田厚「国際比較研究: 放送・通信分野の独立規制機関 (第 3 回) アメリカ FCC (連邦通信委員会) —インターネット時代の規制とは—」『放送研究と調査』60(8), 2010.8, p.35. <[http://www.nhk.or.jp/bunken/summary/research/report/2010\\_08/100802.pdf](http://www.nhk.or.jp/bunken/summary/research/report/2010_08/100802.pdf)>)。また、ジョンソン (Lyndon Johnson) 大統領 (民主党) が自らと異なる政党の委員を委員長に指名したこともあるが、その際に委員の過半数を占めたのは大統領と同じ民主党系の委員であった (向後英紀「米 FCC の地上波放送番組規制政策—その理念と実態—」『NHK 放送文化調査研究年報』44 号, 1999, p.15; “Commissioners from 1934 to Present.” FCC website <<https://www.fcc.gov/general/commissioners-1934-present>>)。

(8) “Organizational Chart of the Federal Communications Commission.” FCC website <<https://www.fcc.gov/sites/default/files/fccorg-06072018.pdf>>

## 2 FCCの権限

### (1) FCCの規則制定と法令解釈

FCCは、同法に反しない限りにおいて、任務を遂行するために必要な一切の行為を行い、規則を制定し、命令を発することができる（同 § 154(i)<sup>(9)</sup>。このうち、公衆等を拘束する法的な権利義務を創出する規則<sup>(10)</sup>の制定には、公表とコメントの手続を経ることを要する。具体的には、制定に先立ち、「規則制定案告示（Notice of Proposed Rulemaking: NPRM）<sup>(11)</sup>」を発出し、パブリックコメントの募集が行われる。提出されたパブリックコメントの分析の結果、委員の投票を経て、最終的にFCCは、「報告と命令（Report and Order）」を発し、これに基づき規則の改正が行われる<sup>(12)</sup>。

一方、行政手続法上、司法審査において、専断的又は恣意的な行政活動は、取り消されるものとされている<sup>(13)</sup>。ただし、近年の判例上、行政機関による解釈は尊重されており、立法における議会の意図が明確ではない場合には、行政解釈が許容可能な範囲内であれば、認められるものと考えられている（シェブロン法理）<sup>(14)</sup>。これらは、FCCの解釈をめぐる裁判でも援用されてきた。

### (2) 各種サービスの通信法上の規制

1934年通信法は、第2編（公衆通信事業者（コモン・キャリア）<sup>(15)</sup>）、第3編（無線に関する規定）、第6編（ケーブル・コミュニケーションズ）でそれぞれの事業に関し特別な規定を置いており、各サービスがいかなる類型に分類されるかによって課せられる規制が異なる。公衆通信事業者に対しては、サービス・料金、非差別的取扱い等、厳格な規制を課している。

事業の分類としては、1996年電気通信法が導入した、電気通信サービス（Telecommunications Service）と情報サービス（Information Service）の定義がある。前者は、基礎的な電気通信の役務を提供するもので、1934年通信法第2編の公衆通信事業者としての規制を受ける。一方、後者は、公衆通信事業者の機器を用いて情報処理のサービス等を提供するものであり、原則的に

(9) 以下、通信法に基づきFCCが規則を制定し、命令を発する権限を「権限」又は「規制権限」という。

(10) アメリカの行政手続法上、規則の定義は広範にわたり、立法的規則のほか、非立法規則としての解釈規則（制定法又は立法的規則の解釈を示す）、政策声明（裁量権行使の方法を示す）、手続規則もあるが、以下では、日本の法規命令に対応する立法的規則を「規則」という（“Rulemaking Process.” FCC website <<https://www.fcc.gov/about-fcc/rulemaking-process>>; リチャード・J・ピアース・Jr.（正木宏長訳）『アメリカ行政法』勁草書房、2017、pp.72-101.（原書名：Richard J. Pierce, Jr., *Administrative Law*, 2nd ed., 2012.）。

(11) 規則制定案告示は、連邦官報に掲載され、規則制定の根拠となる権限、提案される規則やこれに関連した情報等を内容として含むものである。

(12) United States Government Accountability Office, *FCC MANAGEMENT: Improvements Needed in Communication, Decision-Making Processes, and Workforce Planning*, 2009.12, p.10. <<https://www.gao.gov/new.items/d1079.pdf>>

(13) 5 U.S.C. 706(2)(A) 問題の重要な側面について全く検討していなかったり、証拠に反する説明を行った場合には規則は専断的、恣意的であるとされる（筑紫圭一「米国における行政立法の裁量論（4・完）」『自治研究』86(11), 2010.11, pp.88-112; *Motor Vehicle Mfrs. Ass'n v. State Farm Mut. Auto. Ins. Co.*, 463 U.S. 29, 43(1983)）。

(14) シェブロン法理とは、司法審査において、行政解釈を2段階に分けて審査し、第1に議会の意図が明確であればその意図に従い、次に、明確でない（直接取り扱っていない）場合には行政解釈が許容可能であるか判断するという考え方をいう。シェブロン事件判決（*Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984)）で示された枠組みである。ただし、政策声明等のインフォーマルな形式による行政解釈には同法理は適用されないとする判決もある。（常岡孝好「行政機関の解釈への敬讓」樋口範雄ほか編『アメリカ法判例百選』（別冊ジュリスト 213）有斐閣、2012、pp.20-21; 海道俊明「行政機関による制定法解釈とChevron法理（1）」『神戸法学雑誌』66(3・4), 2017.3, pp.65-118.）

(15) 「本法の適用を受けないとされている場合を除き、対価を得るコモン・キャリアとして、有線又は無線による州際通信若しくは対外通信、又はエネルギーの州際伝送若しくは対外無線伝送に従事する者を意味する」（47 U.S.C. § 153(11); 国際通信経済研究所編 前掲注(4), p.6.)

は1934年通信法上の規制を受けないとされる。この定義は、伝統的な通信事業者と発展しつつあった情報処理事業者への規制の適用に関連した、1970年以降の一連のFCC裁定で導入された基礎的サービス（純粋な伝送のサービス）と発展的サービス（情報の加工・処理等のサービス）の概念に対応するものである<sup>(16)</sup>。

電気通信サービスは、直接公衆等に対し料金を課して電気通信を提供することを意味する(47 U.S.C. § 153(53))。ここでいう、電気通信とは「送受信される情報の形態又は内容を変更することなく、利用者が選択した情報を利用者が指定した複数の地点間で伝送すること」(同 § 153(50))を意味する。一方、情報サービスは電気通信を介して情報を生成し、取得し、蓄積し、変換し、処理し、検索し、利用し又はその利用を可能とする能力の提供をいう(同 § 153(24))。しかし、この定義が抽象的で適用上曖昧さを有する<sup>(17)</sup>ものであることから、本稿で取り扱うブロードバンドインターネット接続サービス(Broadband Internet Access Service: BIAS)<sup>(18)</sup>が、このいずれに属するのかということが問題となってきた。FCCは、2002年にケーブルテレビ網を利用したBIASについて<sup>(19)</sup>、2005年には有線BIAS全体について<sup>(20)</sup>、「情報サービス」として分類する決定を行った。

## II アメリカにおけるネットワーク中立性

ネットワーク中立性とは、通信の公平な取扱いに関する要請であり、2003年のティム・ウー(Tim Wu)コロンビア大学ロースクール教授の論文を機に広く使用されるようになった用語であるとされる<sup>(21)</sup>。現在では、ネットワーク中立性という概念は、「インターネットサービスプロバイダ(ISP)は、特定のアプリケーション、サイト又はサービスの利益になるような不適切な差別を行わず、そのネットワークを経由する全てのデータを公正に扱うべきであることを示す概念」<sup>(22)</sup>などと理解されている。アメリカでは、2000年代半ば以降、電気通信政策・インターネット政策上の主要な論点となっており、2大政党である民主党と共和党の間で政策上の対立が見られた<sup>(23)</sup>。その中でFCCは数次にわたってネットワーク中立性に関する政策を転換してきた<sup>(24)</sup>。本章では、最も強い規制のアプローチを採った民主党政権下、2015年3月12日に公表された「新オープンインターネット命令(Open Internet Order)」<sup>(25)</sup>(以下「2015年命令」とい

(16) 海野敦史「米国におけるネットワークの中立性をめぐる議論とその含意(1) —利用者間の「平等」の観点を中心として—」『ICT World Review』7(2), 2014.6・7, pp.58-61.

(17) National Cable & Telecommunications Association v. Brand X Internet Services, 545 U.S. 967, 831-833(2005)

(18) インターネット接続サービスのうち、ブロードバンドによるものを指し、「全て又は実質的に全てのインターネットエンドポイントとデータの受渡しを行う、有線又は無線による一般市場向け小売サービスである(電気通信サービスに付随し、及び当該サービスの実行を可能にする全ての機能を含むが、ダイヤルアップのインターネットアクセスサービスを除く。)」と定義される(Federal Communications Commission, “Report and Order,” FCC 10-201, 2010.12.23 (adopted: 2010.12.21), p.89. <[https://apps.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-10-201A1.pdf](https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-10-201A1.pdf)>).

(19) Federal Communications Commission, “Declaratory Ruling and Notice of Proposed Rulemaking,” FCC 02-77, 2002.3.15 (adopted: 2002.3.14). <[https://apps.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-02-77A1.pdf](https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-02-77A1.pdf)>

(20) “Appropriate Framework for Broadband Access to the Internet over Wireline Facilities,” *Federal Register*, Vol.70 No.199, 2005.10.13, pp.60222-60234. <<https://www.federalregister.gov/documents/2005/10/17/05-20830/appropriate-framework-for-broadband-access-to-the-internet-over-wireline-facilities>>

(21) Tim Wu, “Network Neutrality, Broadband Discrimination,” *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, Vol.2, 2003, pp.141-175. <[https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN\\_ID709661\\_code159088.pdf?abstractid=388863&mirid=1](https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID709661_code159088.pdf?abstractid=388863&mirid=1)>; 寺田真一郎「米国のネットワーク中立性(network neutrality)議論」『ITU ジャーナル』47(5), 2017.5, pp.8-13. <[https://www.ituaj.jp/wp-content/uploads/2017/05/2017\\_05-02-Special-USNetworkNeutrality.pdf](https://www.ituaj.jp/wp-content/uploads/2017/05/2017_05-02-Special-USNetworkNeutrality.pdf)>

(22) “Net Neutrality.” Electronic Frontier Foundation website <<https://www.eff.org/ja/issues/net-neutrality>>

(23) 清原 前掲注(1)

う。)及び2015年命令の大部分を廃止し規制を緩和した共和党政権下(2017年12月14日)の「インターネットの自由を回復する命令(Restoring Internet Freedom Order)」<sup>(26)</sup>(以下「2017年命令」という。)について、それに至る経緯及び概要を紹介する。

## 1 2000年代のネットワーク中立性政策

FCCによるネットワーク中立性政策は、①インターネット政策声明(2004年から2010年まで)、②成文規則の制定(2010年から2014年まで)、③BIASの電気通信サービスへの再分類と規制(2015年から2017年まで)、④規制撤廃(2018年)の4期に分けることができる<sup>(27)</sup>。以下では、まず、①期及び②期について経緯を概観する。

### (1) インターネット政策声明

2004年にマイケル・パウエル(Michael Powell) FCC委員長が、インターネットの自由について述べたことが、①期の始まりに位置付けられる<sup>(28)</sup>。同時期には、前述(I 2(2))のとおり、BIASの1934年通信法上の分類が段階的に電気通信サービスから情報サービスへと変更されていた。一方で、BIAS事業者の潜在的な競争相手に対する差別的な取扱いも顕在化していた<sup>(29)</sup>。当時は、依然電気通信サービスと分類されていたBIASについて、公衆通信事業者に課せられた規制を適用することにより、解決を図ることも可能であったが、その規制対象から外れるBIASに対し、インターネットのオープン性を担保する手段が必要と考えられた<sup>(30)</sup>。2005年、有線BIASを情報サービスと決定するのと日を同じくして、「インターネット政策声明」(以下「政策声明」という。)<sup>(31)</sup>が公表された。これがFCCとしての公式のネットワーク中立性政策の始まりといえる。

政策声明は、ブロードバンドの普及とオープンで相互に接続された公衆インターネットの性質を維持促進することを奨励するため、消費者が、①その選択する適法なインターネットコンテンツにアクセスする権利、②法の執行の必要性に従いつつその選択するアプリケーションやサービスを楽しむ権利、③自ら選択するネットワークに損傷を与えない適法な端末装置を接続する権利、④ネットワークプロバイダ、アプリケーション・サービスプロバイダ及びコンテ

(24) 詳細は、神足祐太郎「ネットワーク中立性をめぐる議論」『レファレンス』803号, 2017.12, pp.77-102. <[http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo\\_11003877\\_po\\_080304.pdf?contentNo=1](http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11003877_po_080304.pdf?contentNo=1)>; 実積寿也『ネットワーク中立性の経済学—通信品質をめぐる分析—』勁草書房, 2013, pp.35-60.

(25) Federal Communications Commission, “Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order,” FCC 15 - 24, 2015.3.12 (adopted: 2015.2.26). <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-15-24A1.pdf>> この命令は、BIASを1934年通信法第2編の電気通信サービスに再分類したところから「第2編命令」などとも呼ばれる。成文規則の改正に関わる「報告と差戻し命令(Report and Order on Remand)」、当該の再分類を行う「宣言的決定(Declaratory Ruling)」などから構成されるが、全体を2015年命令として扱う。以下、同様である。

(26) Federal Communications Commission, “Declaratory Ruling, Report and Order, and Order,” FCC 17 - 166, 2018.1.4 (adopted: 2017.12.14). <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-17-166A1.pdf>> なお、後述のとおり、2017年に採択された命令は、2018年に入ってから実施されている。

(27) 実積寿也「ネット中立性規制 ver.4 へーネットワーク中立性 3.0の世界—」『GLOCOM Discussion Paper Series』18-001, 2018.2. <[http://www.glocom.ac.jp/wp-content/uploads/2018/02/GLOCOM\\_DISCUSSIONPAPER\\_No.9\\_18-001.pdf](http://www.glocom.ac.jp/wp-content/uploads/2018/02/GLOCOM_DISCUSSIONPAPER_No.9_18-001.pdf)>

(28) 実積 前掲注(24), p.44.

(29) BIASを提供する電話会社がインターネットを利用した電話アプリケーションの利用を妨げる事件が発生していた。1934年通信法上公衆通信事業者に課せられた「合理的な要求があればサービスを提供しなければならない」(47 U.S.C. § 201)という規定を根拠として調査が行われた結果、当該電話会社が消費者のアプリケーション使用を妨げないこと等に同意したことで決着した。

(30) 藤野 前掲注(2), pp.218-220.

(31) “Appropriate Framework for Broadband Access to the Internet over Wireline Facilities,” *op.cit.*(20)

ネットワーク間の競争を享受する権利<sup>(32)</sup>を有するという4つの原則を示した(以下①から③までを一括して「コンテンツ等の自由な使用」という)。なお、これらの原則は、「合理的なネットワーク管理<sup>(33)</sup>」に従うものとされた。政策声明自体は、直接消費者に権利を付与するものではなかったものの、FCCは、1934年通信法第214条等に基づく、電気通信事業者の合併審査の際の条件とするといった形でこれを適用していった<sup>(34)</sup>。一方、政策声明に対しては、表現が抽象的で具体的な判断が困難であること、1934年通信法上の「不当な差別的取扱いの禁止」(47 U.S.C. § 202)に相当する条項の不備等を指摘するものもあった<sup>(35)</sup>。

しかし、FCCは、政策声明の公表後、具体的な規制の作成に着手しなかったため、議会での立法の是非を含む政策論争へとつながった<sup>(36)</sup>。民主党議員、民主党系FCC委員、IT企業らは、BIAS事業者が情報の流通をコントロールすることへの懸念を示し、表現の自由の確保のためにネットワーク中立性を確保するための規制を導入することを主張した。対して、共和党議員、BIASを提供するネットワーク事業者らは、インターネットは規制を受けない環境の下で発展してきたこと、技術の進展が速い分野において性急に規制を設けるべきでないことを理由として規制の導入に反対した<sup>(37)</sup>。

さらに、2007年には、大手BIAS事業者が、特定の通信を遅延させる措置を採っていたことが発覚し、FCCは、当該措置が政策声明に反するという訴えを受けた。翌年、FCCは、同社の差別的取扱いがオープンなインターネットの利益を不当に抑圧するものであり、合理的ネットワーク管理に該当しないと認定し、是正や情報の開示を命じた<sup>(38)</sup>。事業者は、当該措置を改めた一方で、FCCには是正を命じる1934年通信法上の権限がないとして、訴訟を提起した(Comcast事件。FCCが敗訴(詳細は(2)で後述))。

## (2) 規則の制定

2009年に就任した民主党のオバマ(Barack Obama)大統領は、上院議員時代からネットワーク中立性関連法案の提出に携わり、大統領選の公約にネットワーク中立性の確保を掲げていた<sup>(39)</sup>。オバマ大統領によりFCC委員長に指名されたゲナコウスキ(Julius Genachowski)氏は、

(32) それぞれネットワーク、アプリケーション・サービス、コンテンツの提供事業者を指す。ネットワーク中立性は、寡占的なネットワーク市場(電話、ケーブルテレビ)において支配力を有する事業者がBIASを提供する際の、隣接するコンテンツ市場等における反競争的行為を問題としており(神足 前掲注24, pp.82-84を参照)、FCCが政策声明の根拠条文の1つとして挙げた230条(b)でも「インターネットその他の双方向コンピュータ・サービスのために現在存在する活気に満ち、かつ、競争的な自由市場を…(中略)…保持すること」は合衆国の政策であるとされている。

(33) BIAS事業者によるインターネットを機能させるために必要な技術的管理が典型である。「ネットワーク管理の実行は、BIASの個別のネットワーク構造や技術を考慮に入れて、適法なネットワーク管理の目的達成のために適当かつ適応したものであれば、合理的である」などと定義される(Federal Communications Commission, *op.cit.*(18), p.47.)。合理的ネットワーク管理は、この政策声明以降、後の2017年命令に至るまで認められる原則であるが、これにより認められるネットワーク管理の範囲が問題となり得る。

(34) 藤野 前掲注(2), p.222; 武田邦宣・尾形将行 「『ネットワーク中立性』の研究」『阪大法学』57(6), 2008.3, p.939.

(35) 藤野 同上

(36) 清原 前掲注(1), p.318.

(37) 清原 同上, pp.318-319. 同時期には、後述のComcast事件等が注目を集めたことを通じて、ネットワーク中立性をめぐる論点が拡大していったことを指摘する論者もいる。当初は、市場支配力を有するBIAS事業者が隣接市場に向けて支配力を行使することで、競争やイノベーションが阻害されることに関心が向けられていたが、その後、必ずしも技術的背景を持たない多数の利害関係者が議論に参加できるようになることで、「人権」や「民主主義」といった非経済的価値も論点に追加されていったとされる(実積 前掲注27, p.12.)。

(38) 中崎尚「ネットワークの中立性からオープン・インターネットへー米国FCC新規制を中心にー」『情報ネットワーク・ローレビュー』10号, 2011.8, pp.34-53; Federal Communications Commission, “Memorandum Opinion and Order,” FCC 08-183, 2008.8.20 (adopted: 2008.8.1). <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-08-183A1.pdf>>

選挙戦における通信政策の参謀であり、選挙戦で掲げた公約を推進する役割が期待された<sup>(40)</sup>。2009年に行われたネットワーク中立性に関する規則制定案告示では、政策声明の4つの原則に、⑤不当な差別的取扱いの禁止、⑥透明性の確保（BIAS事業者に一定の情報の開示を求める）の2つの原則を加えた6原則が示された<sup>(41)</sup>。

一方で、2010年4月のComcast事件判決<sup>(42)</sup>で、政策声明に基づいて是正を命じることについて、FCCの権限が否定されたこともあって、ゲナコウスキ委員長は、BIASを電気通信サービスに分類して権限問題を解決するとともに一定の範囲で規制を差し控える「第三の道」アプローチを提言した。また、連邦議会では、民主党系議員が立法による解決も模索したが、2010年11月の中間選挙で民主党が退潮したことを受けて、「第三の道」アプローチや立法による解決はいずれも断念された<sup>(43)</sup>。

結果として2010年12月に採択された規則が、FCCの「オープンインターネット命令」である<sup>(44)</sup>。この規則では、透明性、ブロッキングの禁止及び非合理的な差別的取扱いの禁止の3つのルールが採用された。ブロッキングの禁止は、政策声明にいうコンテンツ等の自由な利用の原則を成文化したものであり、固定系BIAS<sup>(45)</sup>事業者が適法なコンテンツ、アプリケーション、無害な端末等へのアクセス・使用を妨げること（通信速度の遅延などの品質低下措置も含む）が禁じられた<sup>(46)</sup>。非合理的な差別的取扱いの禁止は、BIAS事業者に対し、適法な通信の差別的取扱いを禁ずるものであり、特に、言論内容に応じた差別的取扱いや有償の優先的取扱い（pay for priority）等について言及されている。

## 2 BIASの電気通信サービスへの再分類（2015年命令）

### (1) 制定の経緯

オープンインターネット命令は、1996年電気通信法第706条<sup>(47)</sup>を制定の根拠としたが、大手通信事業者のVerizonは、FCCに規制権限がないこと等を理由として、オープンインターネット命令の有効性を否定するよう訴訟を提起した。2014年のコロンビア特別区巡回区連邦控訴裁判所判決では、オープンインターネット命令の一部は、BIASを事実上電気通信サービスとして扱うものであり、BIASを情報サービスとした既存のFCCの解釈と矛盾するものであると指摘され、有効性が否定された（透明性の確保については認められた<sup>(48)</sup>）。これを受けて、FCCは新たな規制の検討を迫られることになった。

2013年に、ゲナコウスキ委員長の後を受けてFCC委員長となったウィーラー（Tom

(39) 清原 前掲注(1), pp.322-325; “Obama pledges Net neutrality laws if elected president,” 2007.10.29. CNET website <<https://www.cnet.com/news/obama-pledges-net-neutrality-laws-if-elected-president/>>

(40) 藤野 前掲注(2), p.225.

(41) Federal Communications Commission, “Notice of Proposed Rulemaking,” FCC 09-93, 2009.10.22 (adopted: 2009.10.22), p.5. <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-09-93A1.pdf>>

(42) Comcast Corp. v. Federal Communications Commission, 600 F.3d 642 (D.C. Cir. 2010)

(43) 中崎 前掲注(38), pp.45-47; 藤野 前掲注(2), pp.251-253.

(44) Federal Communications Commission, *op.cit.*(18)

(45) 固定系BIASが据置き型の機器を利用して、主に固定された地点において利用者にBIASを提供するサービスを意味するのに対し、移動系BIASは主に移動局（移動させることが可能な無線通信の局であって、通常移動しているもの）を用いて利用者に提供されるBIASをいう（Federal Communications Commission, *op.cit.*(18), p.30.）。

(46) 移動系BIASについては、適法なウェブサイト及び自社の音声映像電話サービスと競合するアプリケーションを対象が限定された。Federal Communications Commission, *op.cit.*(18), pp.2, 37-40.

(47) 47 U.S.C. § 1302 同条では、FCC等が、インフラへの投資障壁を除去すること等を通じ、ブロードバンドを含む「高度情報通信性能」について、その提供を促進することや調査を行うことが規定されている。

(48) Verizon v. FCC, 740 F.3d 623 (D.C. Cir. 2014)

Wheeler)氏は、必ずしもBIASの電気通信サービスとしての再分類や規制強化には前向きではなかったとされる<sup>(49)</sup>。しかし、オバマ大統領が、2014年11月、FCCに対し、ネットワーク中立性の強固な規制を要請したことを受けて<sup>(50)</sup>、結果的には、電気通信サービスへの分類替え等の規制強化に向かうことになった。

その結果、2015年にBIASを電気通信サービスに再分類し、1996年電気通信法第706条のほか、1934年通信法第2編（公衆通信事業者）及び第3編（無線に関する規定）を根拠とした新たな規則が制定された<sup>(51)</sup>。

## (2) 概要

2015年命令は、BIASを電気通信サービスに分類し、1934年通信法第2編の規制の一部を適用するものである。オープンなインターネット（open internet）の確保のため、ブロッキングの禁止、通信速度の遅延などの品質低下措置の禁止、有償の優遇措置の禁止の3大ルールを定めるとともに、3大ルールの対象とならない行為について非合理的な妨害及び不利益取扱い（以下「不利益取扱い等」という。）の禁止に関する基準（一般行動基準）を設けた。加えて、透明性の確保に関する規定もオープンインターネット命令よりも拡張されている。そのほか、大きな特徴として、固定系と移動系の区別なく規制が適用されるようになったことが挙げられる<sup>(52)</sup>。

### (i) 電気通信サービスへの再分類

2015年命令における最も重大な変更点が、BIASの電気通信サービスへの再分類である。FCCは、2000年代半ば以降、各種のBIASについて、伝送の機能がその他の情報処理サービスと機能的に一体のものとして提供されていること等を理由に、情報サービスとして分類してきた<sup>(53)</sup>。しかしながら、2015年命令は、①消費者の行動（BIASとは別のEメールサービスなどを利用している）、②ブロードバンド提供者のマーケティング・価格戦略（サービスと分けて通信速度や信頼性を強調している）、③BIASの技術的特性の観点から、もはや以前の解釈を維持できないという結論を示した<sup>(54)</sup>。

(49) “Net Neutrality: How White House Thwarted FCC Chief; After Secret Meetings, Obama Pushed for Tougher Stance on ‘Net Neutrality,’” *Wall Street Journal*, 2015.2.5. ただし、2014年の規則制定案告示では、BIASの電気通信サービスへの再分類の可能性も示唆されている。

(50) このことが、ウィーラー委員長の妥協案に向けた動きを妨害したのではないかという指摘がある。*ibid.* 一方で、ウィーラー委員長は、オバマ大統領の影響を否定している（“Wheeler: Obama didn’t influence net neutrality vote,” 2015.3.3. CNBC website <<https://www.cnbc.com/2015/03/03/wheeler-obama-didnt-influence-net-neutrality-vote.html>>）。大統領は、公式にはFCCの政策に直接関与しないものとされるが、非公式な場を通じて、自らが指名した委員長等に影響を及ぼす可能性が指摘されており、この例では上下院の委員会でもオバマ大統領の影響に関する調査も行われている（向後 前掲注(7), p.15; “Congress probing White House role in FCC chief’s net-neutrality plan,” *Los Angeles Times*, 2015.2.9. <<http://www.latimes.com/business/la-fi-net-neutrality-fcc-chaffetz-probe-20150209-story.html>>; “Separating Power Series: Presidential Influence v. Control Over Independent Agencies,” *CRS Legal Sidebar*, 2015.3.23.)。

(51) 2015年命令について、藤野克「トランプ政権とネットワーク中立性」『テレコミュニケーション』34(12), 2017.12, pp.60-63; 海野敦史「米国における新オープンインターネット保護規則及びそれを定める命令・決定の諸相—ネットワークの中立性をめぐる議論の二次的な到達点とその要諦—」『ICT World Review』8(1), 2015.4・5, pp.41-73も参照した。

(52) なお、これまで通信法第332条にいう商用移動サービスに該当しないとされてきた移動系BIASについては、商用移動サービスに分類された。1934年通信法第332条(c)(1)により商用移動サービスも公衆通信事業者として扱われるため、移動系BIASも公衆通信事業者としての適用を受けることになる。（Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), pp.141, 178-190.）

(53) *ibid.*, pp.138-142.

(54) *ibid.*, p.143.

これにより、BIASは、電気通信サービスとして、1934年通信法第2編の適用を受け、原則として強い規制の対象となることになったが、差別や優遇について規定する第202条(47 U.S.C. § 202)のほか幾つかの規定を除き、同法第2編の規制の適用は差し控えられるものとされた。なお、電気通信サービスと定義されたことにより、連邦取引委員会(Federal Trade Commission: FTC)による既存の規制の対象外となったため、新たにプライバシー保護に関する規則も設けられた<sup>(55)</sup>。

### (ii) 3大ルールと一般行動基準

前述のように、①ブロッキングの禁止、②品質低下措置の禁止及び③有償の優遇措置の禁止の3大ルールが設けられた。①及び②は適法なコンテンツ等に対するアクセスを保障するものであり、オープンインターネット命令でも事業者に行為に対する規制(行為規制)の対象となっていた。③は、オープンインターネット命令において、「非合理的な差別的取扱いの禁止」条項の中で扱われていたが、2015年命令において、明示的に規制の対象とされた。

さらに、2005年命令は、3大ルールによって規律される行為のほかにも、BIASは様々な技術的・経済的手法を通じて、その影響力を行使することが可能であるとして、消費者及びコンテンツ提供事業者等(エッジプロバイダ<sup>(56)</sup>)に対する不利益取扱い等に関する一般的な禁止規定を設けている(一般行動基準)。不利益取扱い等に当たるか否かは、①利用者の制御(コントロール)、②競争に与える影響、③消費者保護、④イノベーション、投資又はブロードバンドの敷設に与える影響、⑤表現の自由、⑥アプリケーション差別の有無、⑦一般的慣行の各観点に着目して事例ごとに判断される<sup>(57)</sup>。曖昧な規制はイノベーションを妨害するものとなり得るため、着目すべき点を示し、FCCに事前判断を求めるスキームを創設することで、消費者やBIASにとって十分な確実性や指針を与えることを企図している<sup>(58)</sup>。

### (iii) 透明性の原則

2015年命令における透明性の原則は、オープンインターネット命令を拡張したものであるとされる。オープンインターネット命令では、BIASは、ネットワーク管理行為、パフォーマンス及び商業上の条件を開示するものとされており、開示すべき事項が例示されていた(表1)。2015年命令も、規則上の文言はオープンインターネット命令と同様であるが、開示すべき事項が拡張・詳細化された<sup>(59)</sup>。開示事項の拡張は、利用者のサービス選択やエッジプロバイダにおけるサービス等の開発に対し、個別の需要に応じた情報の提供、ひいては投資とイノベーションの好循環を促進することを可能にすると考えられた<sup>(60)</sup>。

<sup>(55)</sup> Federal Communications Commission, "Report and Order," FCC 16-148, 2016.11.2 (adopted: 2016.10.27). <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-16-148A1.pdf>> 15 U.S.C. § 45 は公衆通信事業者を適用除外としている。

<sup>(56)</sup> インターネットを通じて何らかのコンテンツ、アプリケーション若しくはサービスを提供し、又はそれらにアクセスするための機器を提供するあらゆる個人又は主体と定義される。検索事業者である Google や動画配信事業者である Netflix などが該当する。

<sup>(57)</sup> Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), pp.61-64.

<sup>(58)</sup> *ibid.* 事例ごとに判断する方針については、「規則の硬直的運用により市場の実情と乖離するような事態の発生は避けられるものの、従前と比較して、事業者にとって経営の不確実性が増大」と指摘される(実積 前掲注<sup>(27)</sup>, p.7.)。

<sup>(59)</sup> 2015年命令において削除された項目として、混雑管理に関する情報の一環としての「典型的な混雑の頻度」に関する情報がある。

<sup>(60)</sup> Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), p.72.

情報開示の方法について、従来要求されてきたウェブサイト上及び販売時点での関連情報の開示に加えて、サービスの利用に顕著な影響を与えるネットワーク管理が行われる場合に直接利用者に通知することが要求された。また、正確性を欠く情報が開示されている、提供サービスについての測定が一貫した手法に基づいておらず比較が困難である、ウェブサイト上で情報が見つけにくいといった点で、利用者に対する十分な情報提供が行われていないといった問題が指摘され、利用者向けの開示ひな形（フォーム）が策定されるものとされた<sup>(61)</sup>。なお、小事業者は透明性の確保について拡張された事項につき、暫定的に開示義務が免除された。

表1 開示されるべき主な事項等

	オープンインターネット命令（2010年）	2015年命令 （オープンインターネット命令からの変更点）
ネットワーク管理行為	<ul style="list-style-type: none"> <li>・混雑管理</li> <li>・個別のアプリケーションに特有の制約</li> <li>・端末機器の接続に関する制約</li> <li>・セキュリティ</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・特定の利用者等に向けられたアプリケーション差別等の行為についても開示</li> <li>・利用者・アプリケーションに基づく実施については、その目的や実施条件対象となるトラフィックの種類や影響も開示対象とする。</li> </ul>
性能（パフォーマンス）	<ul style="list-style-type: none"> <li>・サービスの一般的説明（実際の通信速度や遅延等）</li> <li>・スペシャライズドサービス（注1）の影響</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・パケットロス（注2）</li> <li>・各地域の実情に即したパフォーマンスや、合理的期間内及び使用ピーク時の平均パフォーマンスを公表することが期待される。</li> </ul>
商業上の条件	<ul style="list-style-type: none"> <li>・価格（月額、従量制金額等）</li> <li>・プライバシーポリシー</li> <li>・苦情申立ての方法</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・価格（販売促進のための月額料金終了後の料金等を含む）</li> <li>・その他の料金（全ての追加的料金について、名義、定義、コスト等を含む情報）</li> <li>・データキャップ等（注3）（データキャップを超過した場合の扱い等を含む）</li> </ul>

（注1） プロバイダが、BIAS で用いる伝送設備を用い、BIAS とは別に提供するサービス。動画、電話などがある。

（注2） 分割された通信データ（パケット）の一部が途中で消失すること。通信遅延の原因になる。

（注3） 契約上一定期間内に利用者が通信を行うことができるデータの上限量やこれに関連した仕組みのこと。

（注4） 2015年命令の変更分は、オープンインターネット命令においても、一定の範囲で求められていた情報の明確化を含む。

（出典） Federal Communications Commission, “Report and Order on Remand, Declaratory Ruling, and Order,” FCC 15 - 24, 2015.3.12 (adopted: 2015.2.26), pp.70-77. <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/FCC-15-24A1.pdf>> を基に筆者作成。

### 3 2017年命令による規制撤廃

#### (1) 制定の経緯

2017年に成立したトランプ（Donald Trump）政権の下でFCCの委員長に就任した、パイ（Ajit Pai）氏は、2017年4月の講演で、2015年命令を大幅に緩和する考えを示した<sup>(62)</sup>。同年5月には、BIASを情報サービスに再分類し、2015年命令の公益事業規制色の強い規制からより軽い形式

(61) 2016年4月、開示フォームが公開されている（Federal Communications Commission, “Consumer and Governmental Affairs, Wireline Competition, and Wireless Telecommunications Bureaus Approve Open Internet Broadband Consumer Labels,” GN Docket No.14-28, 2016.4.4. <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/DA-16-357A1.pdf>>）。また、同年5月には、透明性に関する指針も公開された（Federal Communications Commission, “Guidance on Open Internet Transparency Rule Requirements,” GN Docket No.14-28, 2016.5.19. <[https://apps.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/DA-16-569A1.pdf](https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DA-16-569A1.pdf)>）。

(62) “Remarks of FCC Chairman Ajit Pai at the NEWSEUM ‘The Future of Internet Freedom,’” 2017.4.26. FCC website <[http://transition.fcc.gov/Daily\\_Releases/Daily\\_Business/2017/db0427/DOC-344590A1.pdf](http://transition.fcc.gov/Daily_Releases/Daily_Business/2017/db0427/DOC-344590A1.pdf)>。パイ委員長は、FCC委員として、2015年命令に対して反対意見を述べており、委員長就任後も情報格差解消のため、ネットワーク投資に影響を与える規制撤廃の必要性を指摘していた（Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), pp.321-384; 実積 前掲注(27), p.8.）。

の規制に改めることを中心とする規則制定案告示を行った<sup>(63)</sup>。パイ委員長は、同規則制定案告示についての声明の中で、こうした規制手法の変更が正しいことの証拠として、BIASの電気通信サービスへの再分類後、2016年までに、米国内の12の大手プロバイダの設備投資が5.6%、36億ドル減少したこと(対2014年比)、2015年命令がオバマ大統領の干渉によるものだったことなどを挙げている<sup>(64)</sup>。

2017年12月、共和党系委員の多数をもって2017年命令<sup>(65)</sup>が採択され、行政管理予算局(Office of Management and Budget: OMB)による審査等を経て、同命令は2018年6月11日に全面的に施行された<sup>(66)</sup>。

## (2) 概要

2017年命令は、BIASを情報サービスに再分類した上で、2015年命令の大部分を削除するものである。オープンインターネット命令の水準にまで情報開示の水準を下げ、市場競争とFTCによる事後規制によってネットワーク中立性を維持するという枠組みとして理解できる<sup>(67)</sup>。

### (i) BIASの情報サービスへの再分類

2017年命令において、BIASは、情報サービスに再分類されることとなった。その理由として、BIASが、情報処理の能力の提供という点で「情報サービス」の定義に合致すること、プロバイダのサービスは、伝送と不可分な情報処理を提供していることが挙げられた<sup>(68)</sup>。また、移動系BIASについても、2015年命令以前の解釈(「相互接続サービス」)に戻されることとなった。

2017年命令は、再分類の影響と関連して、プライバシー規制権限がFTCに移ること等を指摘し、一方で州法等に対する専占<sup>(69)</sup>等を確認している<sup>(70)</sup>。

### (ii) 行為規制の廃止

2015年命令における行為規制、すなわち、3大ルール及び一般行動基準は廃止されるものとされた。その理由としては、①透明性の原則と既存の競争法及び消費者保護法の組合せによって行為規制の目的がより低費用で達成可能であること、②各行為規制の費用がその便益を上回

(63) Federal Communications Commission, “Notice of Proposed Rulemaking,” FCC 17-60, 2017.5.23 (adopted: 2017.5.18). <[https://apps.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-17-60A1.pdf](https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-17-60A1.pdf)>

(64) “Statement of Chairman Ajit Pai,” 2017.5.23. FCC website <[https://apps.fcc.gov/edocs\\_public/attachmatch/FCC-17-60A2.pdf](https://apps.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/FCC-17-60A2.pdf)>; “Chairman Pai Circulates Draft Order To Restore Internet Freedom and Eliminate Heavy-Handed Internet Regulations,” 2017.11.21. FCC website <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/DOC-347868A1.pdf>>

(65) Federal communications Commission, *op.cit.*(26)

(66) “Chairman Pai Statement on Restoring Internet Freedom Order Taking Effect,” 2018.5.10. FCC website <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/DOC-350643A1.pdf>>; 「ネット中立性」規則、6月に撤廃へー通信会社の自由が拡大ー」2018.5.10. CNET Japan website <<https://japan.cnet.com/article/35119001/>>

(67) 実積 前掲注(27), p.9.

(68) Federal Communications Commission, *op.cit.*(26), pp.10-38.

(69) 連邦法の最高法規性を定めた合衆国憲法の規定により、連邦法に反する州法が無効であるにとどまらず、明示的に抵触する規定がない場合であっても、当該分野の規制が全て連邦法によるという趣旨であるときには、州法の規定は無効となること。田中英夫ほか編『英米法辞典』東京大学出版会, 2002, p.660.

(70) 上掲2項目のほか、再分類の影響と関連して確認された項目は、①通信事業者間での通信に対する1934年通信法第2編の適用の終了に関する事項、②規制の差し控えに関する事項(2015年命令下での差し控えが意味を失うこと)、③有線インフラに関する事項(関連の権限に影響を及ぼさず同命令を投資を阻害するために用いてはならないこと等)、④無線インフラに関する事項(その敷設についても継続して関与すること等)、⑤ユニバーサルサービス政策に関する事項(当該政策に影響を及ぼさないこと等)、⑥障害者のアクセスに関する事項(その権限に影響を及ぼさないこと等)、⑦1934年通信法上の無線通信免許付与に関する規定の適用の継続に関する事項の7項目である。Federal Communications Commission, *op.cit.*(26), pp.98-124.

ること、③（BIASの情報サービスへの再々分類後においては）行為規制を行う法的権限が見いだせないことの3点が挙げられる<sup>(71)</sup>。

### (iii) 透明性の原則

ネットワーク中立性に関する他の原則が規則から削除された一方で、透明性の原則については、オープンインターネット命令の水準で維持されることとなった。また、直接の規制が撤廃されたブロッキング、品質低下措置、有償優遇措置等の行為については、ネットワーク管理の項目の一環として追加的に開示するものとされた<sup>(72)</sup>。これらの情報は、市場参入障壁の存在を確認し、消費者の選択に必要な情報が利用可能になっていることを確かにするため、広く開示されるべきであるとされたためである<sup>(73)</sup>。開示用のひな型は、廃止された。

## III 各規則の比較と論点

FCCのネットワーク中立性政策を規制の目的・背景と内容の観点から整理すると、表2のとおりである。オープンインターネット命令以降、ネットワーク中立性に関するFCCの命令は、行為規制と情報開示による透明性の確保によって構成されている。さらに、行為規制は明示的規制と事例に即した規制に分けることができる。

事例に即した判断を行う手法は、オープンインターネット命令における非合理的な差別的取扱いの禁止規定において、既に採られていたとされる<sup>(74)</sup>。さらに2015年命令の一般行動基準

表2 アメリカにおけるネットワーク中立性に関する規則

	オープンインターネット命令 (2010)	2015年命令	2017年命令
大統領	オバマ大統領（民主党）	オバマ大統領（民主党）	トランプ大統領（共和党）
BIASの分類	情報サービス	電気通信サービス	情報サービス
対象BIAS	固定・移動（移動は一部の適用）	固定・移動（区別なく適用）	固定・移動
明示的規制	【ブロッキングの禁止】 品質低下措置の禁止を含む。移動系BIASについては、消費者の適法ウェブサイト閲覧及び自社サービスと競合するアプリケーションを対象を限定	【3大ルール】 ・ブロッキングの禁止 ・品質低下措置の禁止 ・有償優遇措置の禁止	廃止
事例に即した規制	【非合理的な差別的取扱いの禁止】 適法なトラフィックを伝送する上で、非合理的な差別的取扱いを行ってはならない（例示として有償優遇措置）。（合理的なネットワーク管理は除外。移動系BIASは除外）	【一般行動基準】 利用者・エッジプロバイダが適法なコンテンツ等を利用、利用可能にすることを非合理的な妨害等を禁止。事例に即して判断するものとし基準を提示	廃止
透明性の原則	ネットワーク管理行為、性能、商業条件について、情報の開示	透明性の原則の拡張（開示項目の追加。開示方法の指定）	2010年規則と同等の情報開示（ブロッキング等に係る情報も開示）

（出典）各規則等に基づき筆者作成。

(71) *ibid.*, p.140.

(72) *ibid.*, pp.129-134.

(73) *ibid.*, pp.134-135.

では、明示的規制の対象外の行為につき規制を行うため、事例に即した判断を行うという考え方が強調された。2015年命令では、当該判断に用いる基準を示したほか、事前判断を求めるスキームを策定することで予測可能性を担保したとされている。2017年命令では、これらの行為規制は廃止された。以下、論点を提示する。

## 1 行為規制と新たなビジネスモデル

BIAS 事業者の新たなビジネスモデルの代表例として挙げられるのが、「ゼロレーティング」である。ゼロレーティングとは、「特定のコンテンツあるいはアプリケーションの利用に対して、使用データ通信量をカウントしないサービス」である<sup>(75)</sup>。

重い規制のアプローチを採った2015年命令においても、ゼロレーティングは明示的規制の対象にはなっておらず、ゼロレーティングそのものを規制する意図はないとされている。2015年命令の下では、ゼロレーティングに対しては、一般行動基準に基づき、個別の事例を検証し、必要に応じて対応するというアプローチが採られた。FCCは、2016年に移動通信市場におけるゼロレーティングの慣行等について調査を行い、同市場における一部事業者のプランにつき、非合理的な差別につながる可能性を指摘している<sup>(76)</sup>。

一般行動基準は、多くの新しいビジネスモデルが生まれる通信業界を監督するに当たり、柔軟な対応を意図したものであり、ウィーラー委員長は「イノベーションを促進することを可能にする」ための規定だとした<sup>(77)</sup>。しかし、一方では、その柔軟性は、規制を不明瞭なものにし、投資とイノベーションを阻むということもできる<sup>(78)</sup>。規制の不確実性を排しつつ、新たな事象に対応する手法について検討が求められよう<sup>(79)</sup>。

## 2 事業者による情報開示

情報開示規制は、不必要な制約を避けつつ、消費者が情報に基づき選択することを可能とするものであり、消費者利益の保護にとって基本的なものであると評価されている<sup>(80)</sup>。多くの点で、民主党政権下の命令を覆した2017年命令においても、情報開示の規制は維持されており、行為規制の廃止を受けて、ブロッキング等に関する開示項目が追加されている。このことから、情報開示規制の重要性は3つの命令を通じて共有されていると見ることができる。一方で、

(74) 藤野 前掲注(51), p.62; Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), p.61.

(75) 「ネットワーク中立性を巡る現状について」(ネットワーク中立性に関する研究会(第1回)資料1-2), 2018.10.17. 総務省ウェブサイト <[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000579400.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000579400.pdf)> 日本でも、移動体通信事業者(Mobile Network Operator: MNO)の有する回線網を利用してサービスを提供する仮想移動体通信事業者(Mobile Virtual Network Operator: MVNO)を中心に導入が進んできたが、2018年秋にMNOであるソフトバンクが導入を発表した。

(76) “Wireless Telecommunications Bureau Report: Policy Review of Mobile Broadband Operators’ Sponsored Data Offerings for Zero-Rated Content and Services,” 2017.1.11. FCC website <<https://docs.fcc.gov/public/attachments/DOC-342987A1.pdf>>

(77) Paul Kirby, “Wheeler confident broadcasters will show up for auction,” *Telecommunications Reports*, 81(18), 2015.9.15, pp.3-5.

(78) Federal Communications Commission, *op.cit.*(26), p.143.

(79) 例えば、日本では、新たなビジネスモデルへの行政の対応の在り方につき、事業者に一定の自主基準を作成させ、そこに行政として関与する手法などが提案されている。(林秀弥「第10章 「ゼロレーティング」と競争政策—ネットワーク産業におけるフェアコンミの一面—」舟田正之・土田和博編著『独占禁止法とフェアコンミ—公正な経済を支える経済法秩序のあり方—』日本評論社, 2017, p.217.)

(80) Jonathan E. Nuechterlein and Philip J. Weiser, *Digital crossroads: telecommunications law and policy in the internet age*, second edition, Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 2013, p.198. ほかに、Philip J. Weiser, “The Next Frontier for Network Neutrality,” *Administrative Law Review*, No.60, 2008, pp.273-322.

2017年命令は、規制を受ける事業者の負担に見合う消費者等への利益がないとして、2015年命令で拡張が試みられた開示項目及び開示手法を廃止した<sup>(81)</sup>。事業者の情報開示規制については、開示すべき事項と併せて、その伝達手法、時期等についても、他の規制との関係性や市場の動向等の状況に鑑みた検討の余地がある<sup>(82)</sup>。

### 3 2017年命令制定後の動向と展望

#### (1) 2017年命令への反応

2017年命令に対し連邦議会では、議会審査法（Congressional Review Act: CRA）<sup>(83)</sup>に基づき、同命令を無効とする両院決議案<sup>(84)</sup>が上院に提出され、共和党議員3名を含む52名の賛成票（反対47名）により可決されている<sup>(85)</sup>（その後、下院による両院決議案の採決がないまま2017年命令は発効を迎えた）<sup>(86)</sup>。

インターネットブラウザ等を開発する非営利法人であるMozilla等は、2018年2月22日、コロンビア特別区巡回区連邦控訴裁判所に2017年命令の無効を訴えた<sup>(87)</sup>。FCCが、オンラインコンテンツへのアクセスを妨害する手段等を有するプロバイダから利用者を守る権限を放棄したと指摘するMozilla側は、同命令の不備として、1934年通信法に違反すること、行政手続法上の意味で恣意的かつ専断的であり、法令に違反すること等を挙げている<sup>(88)</sup>。

また、各州では、ネットワーク中立性に関わる州法を制定する動きがある<sup>(89)</sup>が、その一部に対しては、連邦規則に反するものであり無効であるとして、連邦司法省のほか、通信事業者から訴訟が提起されている<sup>(90)</sup>。

(81) Federal Communications Commission, *op.cit.*(26), p.128.

(82) 日本では、電気通信事業法第26条において、電気通信事業者等は、契約の締結等を行う場合に利用者に対し、提供条件の説明をしなければならない旨が定められているが、事業者と利用者の持つ情報に差があることや事前説明の在り方が政策上の課題として指摘されることがある（吉川尚宏「霞ヶ関25時 携帯電話料金問題は「情報の非対称性」と「政府の成長戦略」に起因」『日経ニューメディア』1627号, 2018.10.1, p.5; 「消費者保護ルールの検証に関するWG 主要論点（案）」（消費者保護ルールの検証に関するWG（第1回）資料）2018.10.22. <[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000580356.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000580356.pdf)>）。

(83) 5 U.S.C. Chapter 8. 1996年に制定された規則審査手続法である。上下両院の不同意合同決議と大統領の署名により、行政立法を取り消すことができる。

(84) S.J.Res. 52, 115th Cong. (2017-2018)

(85) “Roll Call Vote 115th Congress - 2nd Session.” United States Senate website <[https://www.senate.gov/legislative/LIS/roll\\_call\\_lists/roll\\_call\\_vote\\_cfm.cfm?congress=115&session=2&vote=00097](https://www.senate.gov/legislative/LIS/roll_call_lists/roll_call_vote_cfm.cfm?congress=115&session=2&vote=00097)>

(86) このほか、通信法を改正し、ネットワーク中立性を義務付ける法律案も複数提出された（H.R. 4682, 115th Cong. (2017-2018); S. 2853, 115th Cong. (2017-2018); S. 2510, 115th Cong. (2017-2018)）。

(87) なお、2015年命令をめぐっても通信事業者等が同様の訴えを行ったが、この時は棄却された。United States Telecom Ass’n v. FCC, 825 F.3d 674 (D.C. Cir. 2016)

(88) BIASを情報サービスとして分類することの解釈上の誤りを含む（“Mozilla files arguments against the FCC – latest step in fight to save net neutrality,” 2018.8.20. Mozilla website <<https://blog.mozilla.org/blog/2018/08/20/mozilla-files-arguments-against-the-fcc-latest-step-in-fight-to-save-net-neutrality/>>; “FCC resorts to the usual malarkey defending itself against Mozilla lawsuit,” 2018.10.12. Tech Crunch website <<https://techcrunch.com/2018/10/12/fcc-resorts-to-the-usual-malarkey-defending-itself-against-mozilla-lawsuit/>>）。なお、訴訟に参加する自治体からは、BIAS事業者による品質低下措置により、山火事の消火活動が影響を被った事例等についても言及がある（“Proof Brief For Government Petitioners (Mozilla Corporation, et al., v. Federal Communications Commission and United States of America),” 2018.8.20. <[https://ag.ny.gov/sites/default/files/nn\\_govt\\_petitioners\\_brief\\_and\\_addendum\\_final\\_filed.pdf](https://ag.ny.gov/sites/default/files/nn_govt_petitioners_brief_and_addendum_final_filed.pdf)>）。

(89) Ernesto Falcon, “California’s Net Neutrality Law: What’s Happened, What’s Next,” 2018.10.1. Electronic Frontier Foundation website <<https://www.eff.org/ja/deeplinks/2018/10/californias-net-neutrality-law-whats-happened-whats-next>>; 実積寿也「米国におけるネット中立性議論」（ネットワーク中立性に関する研究会（第2回）資料2-3）2018.10.31. 総務省ウェブサイト <[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000582212.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000582212.pdf)>

(90) Brian Fung, “Internet providers are joining Trump’s DOJ in suing California over net neutrality,” *Washington Post*, 2018.10.3. <<https://www.washingtonpost.com/technology/2018/10/03/internet-providers-are-joining-trumps-doj-suing-california-over-net-neutrality/>>

## (2) 独立規制委員会における政策転換と展望

以上で述べたように、アメリカのネットワーク中立性に係る具体的な規制には、裁判の結果や政権交代による方針転換が影響するものであることに留意する必要がある<sup>(91)</sup>。実際に、FCCの政策決定は、判決のほか、その委員構成、議会の動向等の影響を受けており、「時の政権の情報通信政策を推進する役割」を担っているといわれることさえある<sup>(92)</sup>。また、2015年命令と2017年命令の関係に象徴されるように、短期間で行政解釈が大きく変動することもあり得る。この点、2017年命令が経済活動等に与える影響を懸念するものもある<sup>(93)</sup>。確かに、FCCは、委員の解任権が制約されている等、独立規制委員会としての独立性を有するが、ここにいう「独立性」は「既存の統治部門から完全に独立した、公正・中立な行政権力部門」という字義どおりの独立ではなく<sup>(94)</sup>、アメリカの厳格な三権分立の下、裁判所を含めた多くの主体による行動監視の体制が確保されていると考えることができる<sup>(95)</sup>。

FCCによるネットワーク中立性規制は、こうした仕組みの下で、党派性を加味しつつ、技術やビジネスモデルの変化への対応を試みた結果として見るることができる<sup>(96)</sup>。現在では、2000年代とは反対に、巨大なインターネット企業がネットワークに影響を及ぼすという構図も指摘されている<sup>(97)</sup>。今後も、新たな規制枠組みが模索され、場合によっては、完全にFCCの手を離れFTCによる競争規制の対象となること<sup>(98)</sup>や、立法による解決が図られることも考えられよう。

(こうたり ゆうたろう)

(91) 実積 前掲注(89)

(92) 福家秀紀『IoT時代の情報通信政策』白桃書房, 2017, p.87.

(93) Randolph J. May, "Chevron and Net Neutrality at the FCC," *Regulatory Review*, 2018.2.14. <<https://www.theregreview.org/2018/02/14/may-chevron-net-neutrality-fcc/>>

(94) 駒村圭吾「独立機関における『独立性』概念の検討—アメリカ合衆国における独立規制委員会等の権力分立上の位置付けをめぐる議論を中心として—」『法学政治学論究—法律・政治・社会—』14号, 1992.7, pp.54-55.

(95) 清原聖子「“日本版FCC”構想に関する論考—独立行政委員会の政治的中立性の観点から—」『電子情報通信学会誌』94(5) 2011.5, p.358.

(96) 実積 前掲注(27), p.15.

(97) インターネットは自律的なネットワーク間の接続によって成立している。近年では、グーグル等のコンテンツ事業者が自律的なネットワークとしてネットワークに接続するに至っており、その接続の条件等が問題となる(実積 同上, p.14; 福家 前掲注(92), pp.153-170.)。ネットワーク間の接続に関しては、2015年命令で規制対象となったが、2017年命令では再び規制の対象外になった(Federal Communications Commission, *op.cit.*(25), pp.86-96; Federal Communications Commission, *op.cit.*(26), pp.99-106.)。

(98) 実積 同上, p.15.