

Title	EU競争法手続規則1/2003は失敗だったのか？
Sub Title	Has regulation 1/2003 failed?
Author	Monti, Giorgio(Sato, Maki) 佐藤, 真紀
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2014
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.30 (2014. 10) ,p.277- 295
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	翻訳
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20141006-0277

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

EU 競争法手続規則 1/2003 は 失敗だったのか?¹⁾

ジョルジョ・モンティ
佐藤 真紀／訳

1. 法的・文化的革命 (A legal and cultural revolution)
2. コミッションはより能動的に執行するようになったのか。
3. 加盟国の競争当局
5. 加盟国の競争当局に対するコントロール
6. 小括
7. 欧州競争ネットワーク
8. 結論

1. 法的・文化的革命 (A legal and cultural revolution)

(1) 規則 1/2003²⁾ の効果

「EU 競争法手続規則 1/2003 は失敗だったのか?」と、あえてこのような挑発的なタイトルをつけた。この問いをコミッションに尋ねると、きっと「イエス」と答えると思うが、法律家としては「ノー」と答えたい。まず、規則 1/2003 の主な効果 (effect) について説明する。

1) 本稿は、2013年12月21日に行われた、慶應義塾大学法科大学院 EU 法務 BP・WP (YKK 寄附講座) における欧州大学院大学ジョルジョ・モンティ (Giorgio Monti) 教授 EU 法特別講演会、“Has Regulation 1/2003 Failed?” を訳出したものである。なお、訳語の使用については、庄司克宏著『新 EU 法 基礎篇』岩波書店 (2013年6月) 及び『EU 法 実務篇』岩波書店 (2008年4月) を参照した。

2) Council Regulation 1/2003/EC of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, OJ L 1/1, 4.1.2003.

この規則の第1の効果は、EU競争法のエンフォースメントを分権化することである。個別事案において、加盟国の競争当局はEU競争法を適用する義務を負う（規則第3条）。これは、加盟国にEU法の適用を求めるという意味で非常に重要な点である。たしかに、規則第3条だけを見ると、加盟国の競争当局は国内における競争法の適用をコミッションに譲り渡したように見える。しかしながら、加盟国は、EU機能条約第101条3項を直接適用できる。さらにEU機能条約第101条及び第102条の全部につき、適用する権限を有している。

効果の第2は、事前届出制度が廃止されたことである。この規則が導入される前は、事業者が市場で他の事業者と協定を締結し、当該協定をEU機能条約第101条3項に基づき適用除外とする場合、あらかじめコミッションに届出をしなければならなかった。しかし、規則の導入以降、事業者は当該協定が合法か否かを自ら判断すること（self-assessment）になった。

効果の第3は、加盟国の競争当局とコミッションとの協力関係が形成されたことである。例えば、規則第11条に基づき、加盟国の競争当局とコミッションは事案の取り扱いについて、情報交換を行っている。また、個別事案の適用においても互いに協力して、情報や証拠の交換を行う（規則第12条）。

法的・文化的な革命（a legal and cultural revolution）とは、コミッションの競争総局長が規則1/2003について書いた記事の一節である。基本的に保守的である法律家が、ある法律について、それが法的にも文化的にも革命的であると述べるということは、大変なことである。

(2) 規則1/2003の期待される結果

「法的・文化的革命」として期待されている結果は、5つある。

1/2003規則によって期待される結果（expected results）の第1は、コミッションが取り上げるべき事案の選択を自ら能動的（pro-active）に決定できるということである。事前届出の廃止によって、届出によらず、コミッションは取り扱う事案の順位付けを行い、能動的な事案選択が可能になった。

結果の第2は、加盟国の競争当局がEUの一部局（agencies）となって、EU

の利益のために EU 競争法の執行を行うことである。つまり、各競争当局は自国の利益ではなく、EU の利益のために EU 法を適用する義務を負っていることになる。

結果の第 3 と第 4 は、相互に関係しているといえる。前者は、加盟国の競争当局が積極的に協力し合うことにより、後者は、各競争当局同士の協力により、事案が最も適した配分をされるということである。例えば、フランス、イタリア及びポーランドにそれぞれに所在する事業者の協定は、理論上、この 3 カ国の競争当局が皆それぞれに管轄権を有している。1/2003 規則に基づきこれら 3 カ国の競争当局が話し合い、どの競争当局が本件を取り扱うに最も適切かを相談できる。もし、ほとんどの証拠がイタリアにあれば、イタリアの競争当局が最も適切ということになり、より良い対応ができる競争当局であると判断される。

結果の第 5 は、EU 全域において、競争法の統一的 (uniform) な適用を確保することである。これにより、事件の当事者にとって、同一の行為につきどの競争当局が対応しても同一の結論に至るという法適用の確実性が得られることになる。これは、加盟国の競争当局が同じ法律を同じ基準で執行するということであり、市場支配力の濫用であれば、どこの競争当局でも同じ基準を用いて判断が下されるということである。

この研究で答えを見出したいと考えている問いは、ここに掲げた期待される結果がどれくらい達成され、また、それがどのようにして実現されたのかということである。

2. コミッションはより能動的に執行するようになったのか。

(1) コミッションによる決定 (2000 年から 2012 年)

まず、第 1 の期待される結果、「コミッションはより能動的に執行するようになったのか。」という点から見ていく。2000 年から 2012 年までのコミッションによる決定を自分自身で数えてみた。規則 1/2003 が施行されたのは 2004 年 5 月 1 日である。2001 年に 20 件を超えたのをピークに 2004 年の 13 件以降も

減少し、2012年には5件を超える程度である。これは不思議である。規則の狙いは、コミッションがより能動的に法執行することにあっただが、実際には減っている。さらに、この決定の件数の内訳を公式な決定（formal decision）と非公式の決定（informal decision）で分けてみる。非公式な決定とは、確約決定（commitment decision）を指す。この確約決定が導入されたのが、2004年である。2004年以降、公式な決定は減少し、一方で非公式の決定は増加している。つまり、非公式な決定があったからこそ、全体の決定の件数の減少はこの程度でおさまっているのである。コミッションは、2004年以前も非公式な決定を下していたが、その数字は公開されていない。いずれにせよ、傾向として決定の件数は減っている。

(2) 何故、コミッションはより多くの事案を取り上げないのか。

規則1/2003は、決定の件数が増加することが期待されていたのに、何故、コミッションはより多くの事案を取り上げなくなってしまったのか。

1つ目の答えは、コミッションの有するリソースが、企業結合や国家補助等その他の分野に割り振られたことが考えられる。コミッションは、企業結合や国家補助の届出があった場合、これに対応しなければならない。特に国家補助の事案の影響は大きいと考える。先に掲げたコミッションの決定数は、2009年以降、急激に減少する。これは、金融危機の発生に起因している。27カ国³⁾の加盟国のうち21カ国が、銀行を救済するため、国家補助の届出を行った。加盟各国が行った補助金の規模がとて大きかったために、コミッションは競争法の執行よりも、国家補助の対応に非常に多くのリソースを割かなければならなかったのである。

2つ目の答えは、コミッションはかなりのリソースを使って、加盟国の競争当局とエンフォースメントについて調整を行っていることが掲げられる。規則の期待される結果の第5は、EU競争法の統一的な適用であった。コミッションは、次の方法でこの統一的な適用を実施している。それは、コミッション自

3) 2013年7月1日のクロアチア共和国の加盟により現在は28カ国である。

らのイニシアティブで国内裁判所に自らの見解を提出することである。これは、‘amicus briefs’ とラテン語で呼ばれる意見書である。また、コミッションは継続している事案について加盟国の競争当局と意見交換をしている。

さらに3つ目の答えは、コミッションがより複雑な事案を取り上げていることも考えられる。例えば、2009年にコミッションは1件の市場支配力の濫用事件を取り上げた。インテルの事件⁴⁾である。同じ行為に対して、日本の競争当局も審査を行っている。この事案に対するコミッションの決定は、900頁を超えるものであった。これまでの事案の決定が、平均して20頁程度であったことに鑑みれば、明らかに1つの事案に割くリソースかなり増えているといえるであろう。それには2つ理由がある。1つは、最近の事案において、過去に比べて1件あたり経済分析 (economic analysis) を行う量が増えているからである。いま1つは、コミッションが上訴をさけるために、より緻密な法的分析 (legal analysis) を行っていることもその理由である。(すくなくとも、このようにコミッションは件数が増加しない理由を説明している。)

ただ、私にとって興味深いのは、この改革の前にもエンフォースが高い件数を示していた時期があったということである。先に掲げた理由は、規則1/2003が導入される前にもあった問題である。したがって、それらを理由に掲げても説得力はない。

つまり、規則1/2003の期待された第1の結果、コミッションによるより能動的な法執行については、実際そのような効果をあげていないといえるであろう。

3. 加盟国の競争当局

(1) 加盟国の競争当局が調査を開始した件数 (2004年から2012年)

では、加盟国の競争当局はどうであろうか。コミッションが公表している

4) Summary of Commission Decision of 13 May 2009 relating to a proceeding under Article 82 of the EC Treaty and Article 54 of the EEA Agreement (Case COMP/C-3/37.990 - Intel), OJ C227/13, 22.9.2009.

データによれば、2004年から2012年までの間に、27加盟国の競争当局は1,344件の調査を開始している。そのうち、646件は最終的に何らかの決定がされる予定である。コミッションがこうした数字を把握している理由は、加盟国の競争当局が個別事案について調査を開始し又は決定を行おうとするときは、コミッションにその旨を通知しなくてはならないからである（規則第11条3項）。しかし、不思議なことにコミッションは、加盟国の競争当局が実際に何件の決定を行ったかは追跡していない。

(2) イギリスの競争当局（2002年から2013年）

1つの競争当局の例としてイギリスを見てみよう。私は、イギリスの公正取引委員会のアニュアルレポート（年次報告）から、決定の件数を数えてみた。決定の件数が、一番多かったのは2004年から2005年で25件である。それ以降は減少している。本当であれば増加しているべきところである。イギリスは、エンフォースメントが増加していない加盟国の事例の1つである。何故、イギリスはもっと積極的に競争政策に取り組まなかったのであろうか。これは競争当局の内部の政策決定によるものである。経済的に影響力の大きい、経済的に意味のある数少ない事案のみを取り上げるという判断である。イギリスの競争当局は、小さな事案を数多く取り上げるよりも、このほうがより良い執行であると考えたのである。イギリスの公正取引委員会は、独自の優先順位に従って、競争政策を遂行している。つまり、EUの政策に従い、EU競争法の執行を行っているのではないということである。

(3) イタリアの競争当局（2002年から2012年）

もう1カ国、イタリアの例を掲げておこう。イタリアについても、同じく競争当局のアニュアルレポート（年次報告）から決定の件数を取って調べてみた。決定の件数は、2004年以降、増加傾向にあり2010年には18件でピークをむかえている。そのため、コミッションの意向に沿った運用がなされていると思うかもしれない。しかしながら、この数字をもう少し詳細に調べてみると異

なった様相が見えてくる。全体の決定の件数のうち、公式な決定と非公式な決定を比べてみる。規則 1/2003 が導入される前後において公式な決定の件数に大きな変化はない。一方で、非公式な決定は 2006 年以降、最も多い 2010 年の 13 件まで増加し続けている。全体の決定の件数は 2006 年に急激に増加傾向となり、以降は各年度ともに 2013 年に至るまで非公式な決定が増加すれば、全体の決定の件数も増加している。

つまり、イタリアのエンフォースメントの増加は、非公式な決定が可能となったことに起因しているといえる。エンフォースメントの増加は、規則 1/2003 によるものではなく、イタリアの競争当局の執行方針であるということである。

(4) 定性的なデータ

それでは、これまで定量的なデータを示したが、次に定性的なデータを見てみよう。まず 1 点目であるが、加盟国の競争当局が取り上げる事案のほとんどは国内市場の事案である。例えば、オーストリア内の製紙市場におけるカルテルの事案である。加盟国間の貿易に影響を与える可能性を考え、EU 競争法も適用するが、この場合の関連市場はあくまでオーストリア国内の製紙市場である。加盟国の競争当局は、国際的な事案は取り上げない。何故ならば、加盟国の競争当局は、自国外で生じた効果、例えば市場支配力の濫用や何らかの価格協定に対して、制裁金を課す権能は持っていないからである。その効果が、2 カ国以上に及ぶ事案があった場合、1 つの違反に対して、複数の判断が下されることになる。このような例として、コミッションはベルギーとドイツの両国の市場で生じたカルテルの事案を引き合いに出す。同じカルテル、同じ違反行為について、ベルギーとドイツそれぞれの効果に対し、2 カ国が個別に制裁金を課した⁵⁾。これは、公的な権限の使い方としては、効果的ではないであろう。

それからもう 1 つ、コミッションは、個別事案に対し、加盟国の競争当局間で情報交換手続きがあるにもかかわらず（規則第 12 条）、それを効果的に行っ

5) Report on the functioning of Regulation 1/2003 COM (2009) 206 final, paragraph 223.

ていないことを指摘している。また、加盟各国の競争当局が互いに相談し、事案ごとに分担を決めるという協議も頻繁には行われていないといわれている。いずれの協議も密室で行われるため、具体的に数字を掲げて指摘をすることはできないが、コミッションの報告によれば、情報交換は頻繁には行われていないようである。

(5) カルテル事案を分担することは適法か。

先に掲げたとおり、加盟国の競争当局間で1つのカルテル事案を分担し合うということは、果たして適法なのであろうか。基本的な権利の1つとして認識されているものがある。それは「一事不再理」の原則 (*Ne bis in idem*) といって同じ事案で2回訴追されることはないという権利である。これは刑事事件でも同じ原則的な権利であり、犯罪者を訴追し、有罪にできなかったからといって、同じ犯罪に関して2回訴追されることはないというものである。かつて、東芝とコミッションの間でこの問題について取り上げられたことがある⁶⁾。東芝はその他数社とともに国際的なカルテルに参加していた。そして、コミッションから制裁金を課せられるとともに、チェコの競争当局からも制裁金を課された。チェコは2004年以降、EUに加盟し、この制裁金は2006年に決定された。しかし、このチェコの判断は、2004年5月1日以前の行為に対してであった。EU司法裁判所から、チェコのこの判断が適法なのか疑問が呈せられた。その答えは、それほど難しいものではない。何故ならば、チェコがEUに加盟する前になされた行為に対し、チェコ法を適用したにすぎないからである。したがって、同じ管轄地域の中で同じ犯罪について2回訴追がなされたわけではない。たしかに2004年以前、コミッションはチェコ国内で行われた行為に対して制裁金を課す権能を持っていなかった。国際的なカルテルがあった場合、同じ行為でもそれぞれの国で制裁金が課される可能性はある。例えば、1つのカルテルについて、米国の司法省が自己の管轄内で行われた行為につき罰金を

6) Case C-17/10, *Toshiba Corporation and Others v Úřad pro ochranu hospodářské soutěže*, judgment of 14 February 2012, nyr.

課し、同じカルテルにつき EU が EU の管轄内の行為につき制裁金を課すような場合である。EU 司法裁判所は、チェコが EU の加盟国になった後、同じような行為が行われた場合、どのように判断されるのかを示している。この事案で、コミッションが制裁金を課す範囲は、チェコ国内の行為を除いた EU 域内で行われた行為に対してである。チェコの競争当局が制裁金を課せる範囲というのは、チェコ国内のみで行われた行為に対してであり、そうであれば適法であるということである。

つまり、EU 域内で 2 つの競争当局が 1 つの事案を取り扱う場合、そこに重複がなければ、2 つの判断は適法であるということになる。であるから、理論上は同じ 1 つのカルテルにつき、27 加盟国の各競争当局が、自国内の行為及びその効果に対してそれぞれに制裁金を課することができる。ただし、実際にそれは非現実的で、ある 1 つの事案につき、そこまで広範囲に効果が生じているような場合、当該事案はコミッションが審査することになるであろう。

5. 加盟国の競争当局に対するコントロール

(1) EU 司法裁判所によるコントロール：VEBIC ケース

それでは、コミッションが加盟国の競争当局をどのようにコントロールしているのか。なお、ここで例として掲げるカルテル、協定等の事案及び事実、いずれもその範囲は国内市場である。VEBIC 事件⁷⁾ という事案を取り上げる。これはベルギーのパン屋の価格カルテルである。これは、その社会、地域コミュニティにとって、非常に関心の高い事案である。ここで問題になったのは、ベルギー競争当局自体の構成が正しいのかということであった。2006 年にベルギーの競争法が改正になった。これにより、競争当局は 2 つの部分に分けられた。まず 1 つが検察としての部分である。検察機関の役割は、証拠を積み上げていくことである。そして、検察機関は積み上げた証拠が正しいことを当局のもう 1 つの機関である評議会に証明する。これは基本的な権利を守るために、

7) Case C-439/08 *VEBIC* [2010] ECR I-12471.

ベルギーの立法府がこのような競争法担当機関の組織構成を作り出したものである。例えば、コミッションと比較してみる。コミッションは、カルテルや市場支配力濫用の事案において、自身が検察でもあり、そして判断を下す立場でもある。歴代の法曹はこうしたコミッションの組織構成につき、基本的な権利を侵害していると述べてきた。

ベルギー競争当局の評議会が下した判断について、不服がある場合、事業者はブリュッセルの上級裁判所に訴えることができる。しかし、競争当局は、この裁判に参加して弁論することができない。というのも、ベルギーの競争当局は第一審裁判所であり、既に1回目の判断を行っているからである。ベルギーの競争当局自体が下級裁判所扱いである以上、上告において再び下級裁判所が出ることはあり得ない。そこで、上級裁判所においては、形式上、ベルギーの大臣が参加し競争当局の立場を代弁して、陳述し弁論する。つまり、競争当局はEU競争法にかかる司法手続きに参加することができないということである。

EU司法裁判所は、この構造ではEU競争法の効果的なエンフォースメントが担保できず、これを定める国内法は排除されるべきと判断した。EU司法裁判所はこの決定の中で‘effective’を多用し、「EU競争法の効果的な執行を確保するため」と繰り返し述べている。

このEU司法裁判所の決定があったことで、ベルギーの立法府は、これに対応すべくベルギーの競争当局を再編成しなくてはならなかった。これは興味深い点だといえる。何故なら、規則1/2003には加盟国の競争当局の組織構成につき、具体的な定めはないからである。では、この決定がもたらす意味合いとは何か。本稿では取り上げないが、フランスの競争当局も同じように再構成する必要があるのかという問題もある。

(2) VEBIC に関する決定の影響

実際、この決定が影響をもたらした他の事案を掲げておこう。いずれもオーストリア国内のカルテルの事案である。他の加盟国にも効果を及ぼした事案であったが、カルテル行為自体は国内で行われたものである。まずは、Schenker

事件⁸⁾である。ここでは、加盟国の競争当局が設計したリニエンシー制度が十分なものの否かということが問題になった。EU 司法裁判所は、加盟国の競争当局は、リニエンシー制度を自由に設計する裁量を持っていると判断した。EU 司法裁判所の決定をそのまま引用すれば、「[加盟国の競争当局は]このような裁量を持っているが、当該リニエンシー制度は、効果的なそして統一的な機能条約第 101 条の適用の要件を損なうものであってはならない」ということである。どうやら、EU 司法裁判所にとって、「EU 競争法の統一的な適用」というものが非常に重要なようである。

2 つ目の事案では、リニエンシーにかかる文書へのアクセスに関する国内法について判断がされた。EU のルールでは、開示を認めるか否かということは判事が判断する。しかしながら、この事案における国内法では被告が決めると定められていた。EU 司法裁判所は、これを EU 機能条約第 101 条の効果的な執行ではないとして、認められないとしたのである⁹⁾。

この「効果的」(effective) という概念は、消極的な「統一」を意味する。つまり、国内法を改正・変更することによって、EU 競争法の効果的な執行を確保しなさいということである。そうであれば、加盟国の競争当局に関して他どのような異論を呈してくるであろうか。イギリスの競争当局の場合、自国以外で生じた行為に対して、制裁金を課す権能は持っていない。例えば、イギリスの競争当局の取り上げた事案の効果がイギリス国内とフランスに及んでいた場合でも、イギリス国内の行為にのみ制裁金を課す。これは、イギリスの競争当局にとって効果的な適用といえるであろうか。「ノー」と答えることができるであろう。つまり、競争侵害の効果を全て捉えることができないために、効果的な抑止にはなっていないからである。

もう 1 つ考えられるのが、加盟国の競争当局のリソースが足りないといわれ

8) Case C-681/11, *Bundeswettbewerbsbehörde and Bundeskartellanwalt v Schenker & Co. AG and Others*, Judgment of 18 June 2013, nyr.

9) Case C-536/11, *Bundeswettbewerbsbehörde v Donau Chemie AG and Others*, Judgment of 6 June 2013, nyr.

ることである。例えば、イタリア政府が来年の競争当局の予算を半分にするかもしれない。そうなれば、イタリア国内の競争当局のエンフォースメントの能力は下がる。これに口出すことは無理かもしれない。何故ならば、国内の競争当局の予算はその国が主権を持っているからである。しかしながら、既に昨年から、加盟国の競争当局の予算はすべてコミッションでも審議されている。そして、コミッションは加盟国に対し、自国の競争当局の予算を増額しなさいと勧告することができる。そうすることで、経済的な問題が改善するからである。つまり、競争当局のリソースというのはまず、EU 司法裁判所に「効果的」という面でチェックされ、またコミッションからも「予算」としてチェックされる可能性がある。こうした事態は既におきている。アイルランドはEU からかなりの資金的な援助を受けたことがある。その資金提供を受ける際、アイルランドの競争当局の構成を変更することが条件となったのである。

(3) さらになるコントロール

他にも加盟国の競争当局をコントロールする方法がある。コミッションは、規則 1/2003 の第 11 条 6 項に基づき、加盟国の競争当局の判断につき拒否権を持っている。どういうことかという、加盟国の競争当局は判断を下す前にコミッションに伝えなくてはならない。この段階でコミッションは競争当局ではなく、自身が当該事案を取り扱うという決断を下す可能性もある。これがコミッションに導入された際、加盟国から「核兵器」(nuclear weapons) と呼ばれた。最後の最後になって、加盟国の競争当局がずっと扱ってきた事案をコミッションに取り上げられるという、面目をつぶされることになるからである。これが、実際に行われたのは知る限り 1 件だけである。コミッションは、イギリスの競争当局からある事案を取り上げた。それは、電子書籍の販売に関する事案である¹⁰⁾。おもしろいことにイギリスの競争当局はウェブサイトでどのように語ったかという、「この事案は私たちが優先すべき事案ではないと考え

10) Case COMP/39, 847/E-BOOKS (Summary of Decision) [2013] OJ C 378/25.

た」といった。つまり、自分たちが判断をしようと思っていたことが分からないようにしたのである。他方、コミッションはこれを引き取ったわけだが、間違った判断をしている。カルテルの事案にもかかわらず、確約決定をしたのである。一般にそのような判断はすべきではない。正式な拒否権は使われていないものの、このような非公式なメカニズムを使って、判断の採用を促すのである。これは、事案がどのように進んでいるか、定期的に最新の情報をコミッションが受け取っているからできることである。

もう1つのコントロールの仕方としては、Tele 2 事件¹¹⁾ というポーランドの競争当局の事案を掲げる。ポーランドの競争当局は、国内の電気通信市場で市場支配力の濫用はないと判断した。そして、実際に違反行為はないという判断を公表したいと思ったが、EU 司法裁判所は、加盟国の競争当局にそのような権限はないといったのである。つまり、加盟国の競争当局はある審査をした場合、唯一発表できる判断は「違法行為があった」という判断だけということである。であるから、加盟国の競争当局がもう違反行為はなかったと考えた場合、できうる措置はそこで調査をやめることだけである。つまり、その事案の調査を途中でやめるだけで、その際「違反はないと考える」というだけで違反はなかったと断言することはできないということである。

もし加盟国の競争当局が、違反行為がなかったことを断定することが認められれば、EU 司法裁判所は、それが正しいか否かを調べるために事実を調査することもできなくなる。コミッションは、他の競争当局とは違う、他の競争当局の上に立つ主人であるということである。拒否権発動もできるし、違反行為があるにもかかわらず、加盟国の競争当局は違反行為がないと判断した場合、それを訂正する権利も有している。そして、国内法が効果的に執行されるように加盟国に強く求めることもできるのである。

11) Case C-375/09 *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów v Tele2 Polska sp. z o.o., devenue Netia SA* [2011] ECR I-3055.

6. 小括

本来であれば、規則 1/2003 は分権化を狙ったものであった。しかしながら、法的な構造や下された判断を見るとこれは権限の分権化ではなく、権限の集中化であることが分かる。有名な政治学者である Steve Wilkes は、既に 2004 年時点でこうなることは予見していたようである。彼は「どうやら、コミッションは加盟国に何らかの権利を与えているかのように見せかけようとしている。でも実際はエンフォースメントの権限を中央集権にしようとしているのだ」と述べていた。つまり、コミッションは 27 カ国（現：28 カ国）の競争当局を自分たちの軍隊の兵士としてあたかも使える状況になったのである。加盟国の競争当局がどのように振る舞うのかをコントロールできる立場になったのである。

ただし、この分析にかかわる全体の問題としていえるのは、実際に加盟国の競争当局がどのような事案を取り上げているかを見ると、コミッションがどのように考えているかを全く気にもかけていないということがわかる。例えば、イタリアの競争当局を見ると非公式な決定を使っている。この非公式な決定はコミッションのコントロールを受けない。イギリスの競争当局を見ると多くの事案を取り上げていない。本当であれば、コミッションが求めるだけの事案を取り上げるはずである。であるから、一方で公式な法的状況は、中央集権型、コミッションが支配し統制している状況であるが、もう片側の国内の状況は国内の政策によって競争法が執行されているということである。

7. 欧州競争ネットワーク

(1) 欧州競争ネットワークのタスク

想定をしていなかったが、規則 1/2003 によって生まれたものがある。それは欧州競争ネットワーク（European Competition Network：ECN）である。このネットワークが作られたのが 2002 年である。当初、この ECN の公式なタスクは 2 つあった。1 つは、加盟国の競争当局の中で事案の再配分（reallocation）す

ることである。コミッション及びすべての加盟国の競争当局が ECN のメンバーである。競争当局はある事案について調査を始める場合には、ECN にその旨を伝えなくてはならない。そのうえで、ECN が、この事案を調査し取り扱うのに当該競争当局が最も適切であるか否か判断する。もしかしたら、他の競争当局が同じ事案を調査したいという可能性もあるからである。2つ目は、現在、調査が継続している事案についての情報共有である。ある競争当局が調査を開始した際、ECN は、その事案の調査に役に立ちそうな情報を持っている競争当局に情報の提供を促す。これが、ECN の公式なタスクであったが、実際には行われていない。何故ならば、加盟国の競争当局の取り上げる事案は、そのほとんどが国内市場の事案であり、他の競争当局が同じ事案を調査したいということはないからである。

それでは、ECN は何をやってきたのか。実際、2つのことをやってきた。各競争当局の役人が、個々の個別の事案をどう取り扱うかを直接会って議論するための役人間のプラットフォームとなったのである。例えば、チェコの競争当局の担当者が、略奪的価格設定の事案を取り扱いたいが、市場支配力をチェックするシステムがないといった場合、他の競争当局の担当者は、市場支配力の有無の判断につき手助けをする。それから、いま1つは、様々なエンフォースメントを競争当局間で共通化する手続きを作ってきたことである。最も有名なものは、モデル・リニエンシー・ポリシー (Model leniency policy) である。EU でカルテルがあったとする。理論的にはどこの競争当局もそのカルテルにつき管轄権を持っている。であるから、リニエンシーを利用したい事業者はすべての競争当局でリニエンシーを申し出ることができる。モデル・リニエンシー・ポリシーは、加盟国内のどこでリニエンシーが行われてもその手続きを同じにするというものである。モデル・リニエンシー・ポリシーは法令ではない。また、ECN も法的な存在ではない。だから、法的にモデル・リニエンシー・ポリシーを強制的に加盟国の競争当局に適用させることはできない。しかしながら、ECN は自身で独自にエンフォースメントメカニズムというものを持っている。ECN は、あたかもクラブのように機能する。全員が守るクラブのルールがあ

り、もしそれを守らなければ、他のクラブのメンバーから尊敬されない。であるから、すべてのクラブのメンバーは、それに参加し協力するという内在的なインセンティブが存在する。その意味で ECN は、政策を立案する担い手 (agencies) となっているのである。A. M. Slaughter という米国の政治学者によって、このようなメカニズムにつき幅広い分析がされている。彼女が書いた本のタイトルは『新しい世界の秩序』(A New World Order) で 2004 年に出版されている。この著書の中で ECN に関して書かれている部分はわずか 2、3 頁だが、ECN は実務者レベルの役人のネットワークである、そういうものは世界中にあるがこれもその 1 つで、さらにグローバルな統治能力を持っている 1 つであると述べている。つまり、彼女が何をいっているかといえば、政策立案は、政府高官レベルでの政府間の交渉で決まっているのではなく、官僚機構の役人のレベル、しかも低いレベルの役人が決めているのだということを著書の中でいっているのである。

(2) 欧州競争ネットワークに対する 2 つの評価

この規則 1/2003 の想定のしなかった成果物が ECN であり、この ECN で実際に政策の立案が進んでいると述べたが、この評価について 2 つの見方ができる。

まず、楽観的な見方をすれば、実験的なガバナンス (experimentalist governance) であるというものである。これは米国から生まれた考え方である。米国で連邦主義といった場合、州に権限を与えることを意味する。米国の最高裁判所は下してきたいくつかの判断の中で、「州というのは、政策の実験をする実験場である」といっている。つまり、米国では、各州によって環境政策であるとか競争法のエンフォースメントであるとか、様々な政策を試させる。そして試行錯誤の結果、どれが一番いいか見極めようというものである。連邦政府は、各州が試した様々な政策の情報を集約するメカニズムを持っている。そして、その情報をもとに他の州が政策の実施を検討することができる。EU の域内でもそのような実験型のガバナンスができるという、EU 法に関する文献というのはいくつかある。例えば、競争法のエンフォースメントがどのようなものが一番

良いのか、加盟各国の競争当局に試行錯誤でいろいろやらせる。この経験を集約させる場所が ECN である。その中で、ベストプラクティスを見定め、他の加盟国がそれを自分たちで採用する。これは良いアイデアといえるであろう。しかしながら、実際を見ると違う。例えば、先ほどのモデル・リニエンシー・ポリシーであるが、これはコミッションのリニエンシー・ドキュメントをコピーして作ったものである。であるから、オーストリアではどうなっているのか、マルタではどうなっているのか、イギリスではどうなっているのかを実際に調査して作成されたドキュメントではない。単にこれをモデルとしてやりなさいという意味で出されたものである。このリニエンシープログラムでは単純に「均一に適用しなければならない」として作られたものだといえる。であるから、この最も重要なアウトプットは、実験的なガバナンスではない。

一方で悲観的な見方は、ECN には正当性がないということである。ECN は法人格を持っていない (no legal personality)。そのため、説明責任もない。例えば、イタリアの競争当局で調査が行われた事案、これをポーランドに移すべきだと ECN が考えたとする。この意見に対し、当事者であっても異論を唱えることはできない。もちろん、イタリアの競争当局に対し、調査を続けられないことについて、異論を唱えることはできるであろう。しかしながら、そのような挑戦の法的な根拠というものは非常に限定的なものである。それから、もう 1 つの正当性に関する問題だが、ECN のメンバーは全員が平等なわけではない。例えば、ドイツの競争当局は EU ができる前から、競争法の適用をやっている。そして、フランス、イギリスの競争当局はギリシャやチェコの競争当局より潤沢な資金がある。であるから、平等なメンバーで構成されたクラブではなく、力のなるメンバーもいれば、そうでないメンバーもいる、そういうクラブである。つまり、同時に相互査察 (peer review) することが、同調圧力 (peer pressure) に実際になっているのかは疑問である。この競争当局のメンバーのなかには、このようなネットワークではなく、競争当局間を関係をきっちりと規定するような公式なルール作りを求める声もあがっている。柔軟な ECN ではなく、よりハードなルール (more procedural rules) がほしいという意見である。

8. 結論

暫定的な結論を述べておこう。規則 1/2003 が制定されて以降、コミッションがより能動的になったかといえばそうではない。そして、加盟各国の競争当局が、本規則によって執行力が高まったかというそれは正確ではない。まだ事案の研究は 2 例のみであり、今後、さらに事案を増やす予定だが、多分結果は似たようなものであろう。

それからもう 1 点、加盟国の競争当局が、コミッションが取り上げたであろう事案を取り上げたかどうかは定かではない。いずれも国内市場の事案だということである。もちろん、国内市場の事案だけ取り上げているのはまちがっていないが、単一市場というプロジェクトが 1992 年にスタートしているのもかわらず、まだ実際に単一市場ができていないことを示している。たしかに加盟国の競争当局が国内の事案を取り上げるという傾向があるにもかかわらず、それでもコミッションのコントロール下におかれている。

1/2003 規則が失敗をしたというわけではない。コミッションも加盟国の競争当局も事案を取り上げている。であるから、この規則の制定後、エンフォースメントが弱くなったのかといえばそういうわけではない。しかしながら、1/2003 規則で期待されていた恩恵（benefit）は未だ実現していないといえるであらう。

したがって、冒頭の質問、「EU 競争法手続規則 1/2003 は失敗だったのか？」に対する答えは、「失敗をしたというよりは、成功はしていない」ということである。追加的なメリットを生むことに成功はしていないということである。

質問：

1/2003 規則が当初の目的を達成していないとするならば、この規則は変更すべきなのか、それとも規則はそのままでも何か新たな規則を追加すべきなのか。

回答：

それは何を達成したいかによるであろう。私は、規則で期待された結果そのものがそもそも正しかったのかということについて、判断を下していない。つまり、EUの利益のために加盟国がEUの機関となることは果たして正しいことなのか。そこからまずは問わなくてはならない。理想的には、コミッションの資金を増強すれば良いであろう。コミッションであれば、加盟各国に均一に執行する力を持っている。また、調査をするうえでも加盟各国の当局（警察も含む）と協力してきた経験もある。コミッションは、EUの利益のためにEU法を執行するための能力を既に持っているということである。コミッションこそが、これを行う最もベターなポジションにいる。そう考えると規則 1/2003 は、次善の策（second-best solution）ということになるであろう。加盟国はコミッションにさらに資金を提供しなくても済む、一方で加盟国の競争当局も仕事をするというのは、理想的なソリューションではない。であるから、私の答えは、この規則は一度停止し、エンフォースメントについてはコミッションレベルで中央集権を行う。そのうえで、加盟国の競争当局には干渉しない。例えば、ローマのタクシードライバーによる競争制限的行為がイタリアであったとする。これはイタリアの競争当局がイタリア法を適用し判断すれば良い。つまり、観光客には影響が出るかもしれないが、EU全体の問題ではない。しかし、加盟国間の取引に影響が出るような事案であれば、これはコミッションで引き取るという。それが1つの答えである。

もう1つの答えとして、実際に今から規則 1/2003 を削除することはできないから、規則 2が必要かということになる。EUでもそのような意見が出ている。そこでは、規則 2によって、加盟国の競争当局間の関係を公式化するべきかどうかという議論があがっている。

以上