

Title	EU競争法の遵守確保の方法：是正措置、制裁金、損害賠償
Sub Title	Remedies, penalties, damages: styles of enforcement
Author	Monti, Giorgio(Hatogai, Mari) 鳩貝, 真理
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.297- 318
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-20141006-0297

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 競争法の遵守確保の方法

——是正措置、制裁金、損害賠償——¹⁾

ジョルジョ・モンテイ

鳩 貝 真 理 / 訳

概要

遵守確保の目的

カルテル制裁金 1990 年～ 2013 年

産業界の懸念

経済的分析

制裁金と経済危機

カルテルの損害賠償請求

立法の試み

現在なされている提案

証拠の入手方法

ディスカバリー（第 5 条）

リニエンシー：政策論争

解決策

後続訴訟

原告へのさらなる支援

直接購入者と間接購入者

解決策 1

解決策 2

クラスアクション？

見通しとアセスメント

反トラスト規制

一例：マイクロソフト（抱き合わせ）

評価

3 種類の遵守確保の方法：相補的なものか？ 相矛盾するものか？

概要

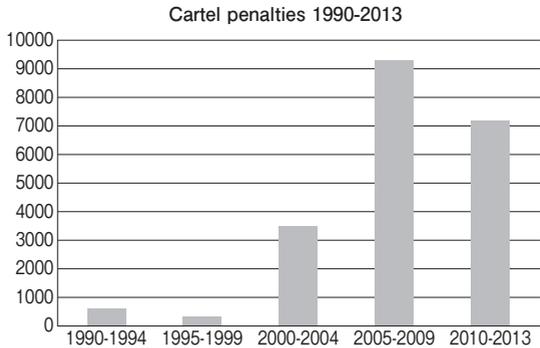
本講演のテーマは、EU 競争法の遵守確保をめぐる昨今の展開である。EU 競争法では、遵守確保のために様々な方法が用いられている。本講演では、そのうち3つの遵守確保の方法とそこに存在するメカニズムについてそれぞれ見ていく。1つ目は抑止の方法である経済的制裁、2つ目は損害を被った個人への補償を目的とする方法である私人による損害賠償請求であり、3つ目は、やや認知度は低いが、企業が法を遵守するように指導を行うという是正措置である。

本講演では、2つの問いについて明らかにしていきたい。第一に、これら3つのメカニズムがどのくらい良く機能しているのか。第二に、これらは遵守確保の施策としてどのくらい一貫しているのか。

遵守確保の目的

これらの施策を見ていく前に、そもそも競争法遵守確保の目的とは何かを確認する。コミッションの資料によると、(1)違反行為の終了、(2)被害者への補償、(3)将来／繰り返される違反行為の抑止、(4)違反行為以前の市況への回復、という目的が挙げられる。このうち、(2)被害者への補償と、(3)将来／繰り返される違反行為の抑止とは、目的として明確である。一方、残りの2つ、すなわち、(1)違反行為の終了と、(4)違反行為以前の市況への回復については、あまり明確ではない。そこで、まず(2)と(3)とに焦点をあててから、(1)と(4)を見ていく。

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、“Remedies, Penalties, Damages: Styles of Enforcement” 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 政策篇』岩波書店 (2003年、2013年4月第10刷) を参照した。



【スライド 1】

カルテル制裁金 1990 年～ 2013 年

まず、【スライド 1】のように 1990 年から 2013 年の間にカルテルに対して課された制裁金の額を 5 年ごとに棒グラフにしてみると、2000 年以降、コミッションが以前より厳格に遵守確保をするようになったことがわかる。なお、ここでは、具体的な数字よりも相対的な割合が重要である。

産業界の懸念

このような急増に対して、産業界からは制裁金が高すぎるとの苦情がでた。しかし、コミッションはそのような苦情に何ら理解を示すことはせず、カルテル政策の遵守確保を完全にしていくという姿勢をとり続けた。

例えば、1979 年の Pioneer の事件において、EU 司法裁判所は、抑止に基づいて制裁金を増額するというコミッションの政策を認めた。EU 司法裁判所は、将来の違法を抑止しようとするコミッションの政策を認めたのである。

また、先ほどのグラフで見た著しい増額の一因になるが、2006 年、コミッションは制裁金の課し方について新たに指針 (guideline) を出している²⁾。もちろん、指針は法律ではなく、コミッションがどのように行動するかを示した

ものにすぎない。しかし、総合裁判所は、多くの事件において、指針の内容やコミッションによる指針の適用を認めてきた。

さらに、当事者は、手続の公正の観点からも争った。この点について、当時リーディングケースとなったのは、2011年のKME vs コミッション事件である。この事件で、裁判所は、制裁金の審査にあたって、総合裁判所が全面審査をすることを明らかにした。全面審査とは、コミッションによる制裁金の算定方法が不適切であると認められる場合、裁判所が制裁金の額を変更できるということである。制裁金の額は引き上げることも引き下げることもできるが、裁判所が審査すると、たいていの場合、制裁金は減額されることとなる。その結果、当事者は総合裁判所が減額してくれることに合理的な期待を抱き、カルテルへの制裁金に関する決定を争って提訴するようになった。しかし、制裁金の減額が弁護士費用を上回るのか、実際訴訟費用をかける価値があるのかということは、弁護士費用を考えると疑問である。冗談だが、弁護士のカルテルがあるのかもしれない。

経済的分析

次に、カルテル政策の経済的分析について見ていく。シカゴ大学の「法律と経済学」という1970年代の文献によれば、最適な制裁金額は、カルテルによって期待される利益よりも高くあるべきであるとされる。すなわち、最適な制裁金額は、次に示す式によって求められるとされる。

$(\text{制裁金額}) \times (\text{処罰可能性}) > \text{カルテルによって期待される利益}$

ある調査によると、2001年から2012年の間に、ヨーロッパ域内でカルテルによって得られた利益は、低く見積もっても270億ユーロ、高く見積もると480億ユーロになる。そして、カルテルの遵守確保につき最も楽観的な調査によ

2) Guidelines on the method of setting fines imposed pursuant to Article 23(2)(a) of Regulation No 1/2003 (OJ C 210/2, 1.9.2006).

ると、カルテルが捕捉される確率は15%とされる。最適な制裁金額を求める上記式にこれらの数字を代入すると、その額は1800億～3200億ユーロとなる。

しかし、実際に課された制裁金額は14億8000万ユーロにすぎない。ここで表れた数字はやや大げさなものかもしれないが、制裁金額は本来課すべき額よりも著しく低くなっており、制裁金は抑止機能を果たせていないということが、経済的分析からは明らかである。ここではEUのデータを示したが、アメリカの研究でも同様の結果が出ている。アメリカの場合、非常に高額な制裁金が課されているが、それでもカルテルに参加することで得られる利益には遠く及ばない。

制裁金と経済危機

制裁金に関する最後の点として、経済危機と制裁金とコミッションの政策について説明する。コミッションは、経済危機を理由として制裁金を支払えないと企業が主張する場合に、制裁金の減額や支払の延期を認める政策をとっている。これは総合裁判所も認めている政策である。そして、総合裁判所は、制裁金の減額を望む当事者は、①その企業の資産が市場から無くなる可能性があること、かつ、②失業が増加し、又はその事業者の上流ないしは下流にあるセクションも悪影響を受けること、を立証しなければならないという2段階のテストを示している。

ここで、この政策が抑止に与える影響が問題となるが、この点については2つの見解がある。まず、競争総局のエコノミストは、これによって遵守確保政策の信用性が高まるとしている。これは、もしコミッションが企業を破綻させると見られれば、それはカルテルの遵守確保政策の評価を損なうだろうという見解である。2つ目は、大いに抑止をもたらしことになるのだから、競争法は企業の破綻を認めるべきであるという見解である。ヨーロッパではここ数年、あまりにも多くの企業が大きすぎてつぶせない状態にあるといわれている。し

かし、カルテル違反の結果 1、2 社破綻することになれば、他の企業に対する強いメッセージとなり得る。

カルテルの損害賠償請求

続いて、遵守確保の 2 つ目の方法であるカルテルの損害賠償請求についてみていく。リーディングケースは、Crehan 事件³⁾ と呼ばれる判例である。この判例では、まず、損害賠償請求が認められる根拠となる 2 つの理由が、互いに合致しないことが問題となる。第一の理由とは、反競争的行為により損害を受けた被害者を補償するというものである。一方、第二の理由とは、損害賠償は制裁金と同様に抑止を促進するというものであり、競争法に違反した企業は、競争当局から課される制裁金のみならず、その侵害行為の被害者に対する損害賠償も罰金として支払うべきだということである。

補償機能と抑止機能の違いについては後ほど述べるとして、この判例における 2 つ目のポイントに移る。ヨーロッパにおいて EU 競争法違反の被害者が有する損害賠償請求権は EU 法に基づくものであり、国内法に基づくものではない。しかし、原告は国内裁判所に訴訟提起しなければならないので、損害賠償請求を認めるよう国内法を調整する必要性が生じてくる。これは EU 法の専門用語でいう消極的統合にあたる。つまり、EU 法が加盟国に国内法を一定の方向に変えさせているのではなく、国内法自体が EU 法を遵守するために国内法を調整するやり方を選べるということである。しかし、同判決では、EU も損害賠償手続きにつき、調和立法をする権限があることが示された。これは、加盟国が国内法化しなければならない法律を EU が定めるものであるから、当然積極的統合に該当する。

3) C-453/99, *Courage and Crehan*, [2001] ECR I-6297.

立法の試み

コミッションは何年もの間、EU 全域で損害賠償請求を促進する立法権限を行使しようとしてきた。これまでの経緯を見ていくと、最初の試みとして、2005年にグリーンペーパーが出されたが、これはあまりに過激と見られた。次に、2008年にはホワイトペーパーが出されたが、これは逆に弱すぎると見られた。なお、これらのペーパーは、単に色が違うというだけではない。基本的に、グリーンペーパーは初期の段階で予備的に概要を示すもので、ホワイトペーパーは立法の提案としてより具体化されたものである。そのホワイトペーパーに基づき、2009年、指令草案1が出されたが、これは公になる前に取り下げられた。

ここで、2013年の新しい草案を見ていく前に、この分野での立法が物議を醸す理由を説明する。まず、特に欧州議会が指摘することとして、アメリカ式の訴訟文化をヨーロッパに持ち込みたくないという点が挙げられる。ヨーロッパにはアメリカのような訴訟文化はないが、あたかもあるという神話があり、欧州議会は多くの人が裁判をするようになって欲しくないとする。

より実際的な2つ目の理由として、ヨーロッパレベルで私法を調和すると、国内の民事手続きが損なわれるという懸念がある。

もっともだと思われる3つ目の理由は、競争法上の損害賠償について調和立法を進めると、消費者法や銀行法をはじめとする他の分野においてもその遵守確保がヨーロッパ化される可能性があるというものである。すなわち、この分野でコミッションの立法権限を認めては、その他の民事のあらゆる分野についてもコミッションに立法権限を与えることとなり、国内法が完全にヨーロッパ法に取って替えられてしまいかねないという懸念である。

このようにコミッションが立法を試みてきた間、いくつかの加盟国も、損害賠償請求を促進すべく独自に国内法を改正している。例えば、イギリスやドイ

ッでそのような法改正がなされた。これらの国では、原告となる競争法違反の被害者に法的サービスを提供する良い市場があるとされている。

現在なされている提案

現在なされている提案のタイトル⁴⁾を見ると、それがいかに曖昧なものかわかる。例えば一行目に、「特定の (certain)」ルールに関する指令と書かれているが、これは、指令の対象が包括的ではないということである。

この指令に関する主要な論点のうち4点に絞って見ていく。

証拠の入手方法

同指令は、原告が証拠を入手することができる2つのメカニズムのバランスをとろうとしている。

カルテルの案件で原告が証拠を入手する1つ目の方法は、被告の手元にある資料を提供させるよう、裁判官に申し出るというものであり、これはディスカバリーとして知られている。ヨーロッパでは、ディスカバリーに関し、2点問題とされている。1つ目は、原告が受け取るのは資料の山で、必要なものを自分で分析しなければならないという点であり、2つ目は、多くの国においてディスカバリーの規定は弱く、多くの情報を得ることはできないという点である。

もう一つの情報源であるリニエンシーファイルは、カルテルの内容について詳細に説明する文書であり、これは申告するカルテル参加者がコミッションに対して提供するものである。このファイルには、原告が訴訟を提起するのに必

4) “Proposed Directive on certain rules governing actions for damages under national law for infringements of the competition law provisions of the Member States and of the EU”, COM (2013) 404 final.

要な情報のみが入っているため、このファイルの取得が可能になると、訴訟を提起しやすくなる。

これら2つの政策提案の実施について、そのバランスの取り方を説明する。それは、ディスカバリーを充実させつつ、リニエンシーファイルの取得は認めないというものである。

ディスカバリー（第5条）

まず、ディスカバリーについて、同指令第5条は、EUにおけるディスカバリールールを調和するルールを定めている。被告又はその他の者が有する文書を原告が要求することができるのは、その者が有する証拠が当該訴訟に「関連する」ものであり、かつ、証拠を可能な限り特定した場合である。ただ、要求文書を厳密に特定することは、原告にとって大きな負担となる。

もっとも、果たしてその文書を原告に明かさすべきか、あるいは企業秘密等その他の利益を考慮した結果明かさなすべきか、最終的には裁判所が判断してバランスをとることになる。しかし、実務家はこのルールは弱すぎると批判している。なぜなら、このルールのもとでは、被告が有する情報を原告が予め知る必要があるからである。

リニエンシー：政策論争

では、リニエンシーについて、コミッションの提案の背景を説明する。リニエンシーはカルテル参加者による手続きで、カルテル参加者がコミッションへの申告を最初にした場合に、制裁金の減免を受けることができるというものがある。

リニエンシーファイルを原告が取得できるようにすると、リニエンシーを申

請するインセンティブが失われるおそれがあると懸念される。

例えば、10社からなるカルテルがあり、そのうち1社がリニエンシーの申請をしたとする。たいていの場合、リニエンシーファイルは、その申請、申告をした企業がそのカルテルで果たす役割についてのデータを含む。その結果、訴訟を有利に展開すべく、原告は、残りの9社にではなく、リニエンシー申請をした1社に対してのみ損害賠償請求を提起するようになると考えられる。

また、連帯責任が定められているため、被告となるその1社がカルテル参加者の生じさせた全損害について責任を負うことになる。そうになると、リニエンシーによる制裁金減免のメリットが、その後被告に対して提起されるであろう損害賠償請求によって打ち消されてしまう。この政策論争には理論的根拠が少なく、このアプローチの正しさを裏付ける実証的・経済的検証はなされていない。しかし、この点については、以下に述べる複数の解決策がある。

解決策

まず、アメリカの状況から見ていく。ヨーロッパと同様、アメリカにもディスカバリーはあるが、アメリカのディスカバリーは、ヨーロッパのものよりも簡単に得ることができる。しかし、アメリカの司法省は、リニエンシーの申請を、文書ではなく口頭で受ける。したがって、開示の対象として原告が見ることのできる文書が存在しない。なお、ヨーロッパでは、リニエンシーの申告が口頭でなされた場合でも、手続きは書面でなされる。

しかし、アメリカでは、リニエンシー申請者が損害賠償を請求された場合、特別な取扱いを受ける。第一に、アメリカの反トラスト法違反に基づく損害賠償は懲罰的損害賠償であり、賠償額は3倍賠償となるが、リニエンシー申請者には3倍賠償が適用されず、1倍賠償で済む。しかも、連帯責任がなく、リニエンシー申請者は自ら生じさせた損害のみ賠償すれば良い。

この政策は2004年に施行され、2009年に調査を受けた。その調査において適切な政策であると判断されたため、この政策は現在も続いている。もっとも、

これは興味深い調査ではあるが、この政策が廃止された場合の帰結について示すものではないため、この政策が廃止された場合にリニエンシーの申請が減るかは明らかではない。

ヨーロッパでは、EU 司法裁判所の判決⁵⁾がこの点について律している。ここでは、リニエンシー文書の開示を求められた国内裁判所の裁判官は、対立利益のバランスをとって判断すべきであると、判示された。一方に、原告が損害の補償を受けることのできる利益を、もう一方に、リニエンシー文書の提供を認めることによりリニエンシー政策が損なわれるおそれを考慮に入れる⁶⁾。これが実務上意味するところとして、裁判官は各文書につき、原告の利益とリニエンシー政策の利益とのバランスを図りながら、リニエンシーファイルを判断しなければならない。その結果、各国裁判所においてバランスのとり方に違いが生じた。一般的に、英国裁判所の方がドイツの裁判所よりも、リニエンシーファイルのディスカバリーを認める傾向にある。

コミッションが提案する解決策は、リニエンシーファイルの開示は一切認めず、リニエンシー申請者は売上の観点から損害賠償支払い義務を負うのみであり、それは連帯責任ではないというものである。したがって、ファイルを秘密にでき、かつ、連帯責任を負わないというリニエンシー申請者を二重に保護する手続きは、アメリカの手続きよりも保護に厚いといえる。この提案には、法的安全性というメリットがある。しかし、リニエンシー申請者への保護が厚すぎるのはデメリットかもしれない。したがって、改善されたディスカバリーのルールが、リニエンシー文書の取得がないことの埋め合わせをできるかは、明らかではない。

5) Case C-536/11, Donau Chemie, judgment of 6 June 2013, nyr.

6) “if there is a risk that a given document may actually undermine the public interest relating to the effectiveness of the national leniency programme non-disclosure of that document may be justified.”
(*Ibid.*, para. 48)

後続訴訟

次に、同指令におけるもう一つの主要な点である後続訴訟の手続きについて述べる。

後続訴訟とは、競争当局の決定の後に提起される損害賠償請求のことである。

その主要な部分は、提案の第9条において、いかなる国内競争当局の決定もEU全域の裁判所に拘束力を有する、と書かれている。そのため、例えば、オランダ競争当局の決定はイタリア裁判所の裁判官を拘束する。なぜイタリアに言及したかといえば、イタリアでは、憲法上、行政当局は裁判所を拘束できないとされているからである。このように各国には法的伝統があるため、前述の通り、本指令を実施するのは難しい。例えばドイツでは、ドイツ法上、ドイツの裁判所は、ヨーロッパのいかなる競争当局の決定にも拘束される。そのため、第9条をドイツのような加盟国で実施するのは容易である。一方、異なる憲法的伝統を有するイタリアのような加盟国で同条を実施するのは著しく困難となる。

この指令案には、原告が損害賠償を請求しやすくなるというメリットもある。原告は、違反行為の存在の立証に、競争当局の決定を用いることができるからである。つまり、そこでは、原告は自らが損害を被ったこと及び違反行為と損害の因果関係のみ立証すれば良いのである。

原告へのさらなる支援

因果関係と損害について、指令案にはこれらを促進するような規定が他にも存在する。例えば第16条1項には、違反行為が損害を生じさせたことを推定する規定がある。つまり、カルテルや競争法違反行為は当該被害者に損害を生じさせていないということを被告が証明しなければならない。

また、裁判官が損害額を算定できることが定められている。

さらに、裁判官を支援すべく、コミッションは、賠償金の算定について、法

的拘束力のないガイドランスを出している。

直接購入者と間接購入者

次に、少々専門的だがかなり興味深い点について述べる。プラスチック市場にカルテルがあり、タブレットコンピューターの製造業者がプラスチックの直接購入者であり、プラスチックの最終消費者がタブレットコンピューターを購入しているという事案を想定する。そこには、カルテルからの直接購入者と間接購入者がいることとなる。

カルテルは通常、生産高を減らして価格を上げるところ、カルテルによる損害がどこに生じているのかということが問題となる。損害が生じるのは、直接購入者にだけか、間接購入者にだけか、あるいは両方に生じるのか。通常、直接購入者は、値上げされた価格の一部を間接購入者に転嫁していると考えられる。例えば、カルテルが市場価格より10%高く価格を設定したとして、直接購入者は5%を間接購入者に転嫁したとする。そうすると、コンピュータータブレットの価格は市場価格より5%高くなる。したがって、この事例において、カルテルのもたらす損害は、直接購入者にも間接購入者にも生じている。なお、この事例において、損害というのは、価格の値上がり分のことを指す。もちろん、カルテルによる損害を構成する方法は他にもあるが、たいていの損害賠償請求は、値上げされて多く支払った額についてなされている。

解決策1

では、直接購入者と間接購入者の両者がいて、直接購入者から間接購入者に損害が転嫁されている場合、これをどのように解決するか。この問題に答えるには、損害賠償の目的が関わってくる。

そこで、まずアメリカ連邦法を見ると、損害賠償請求をすることができるのは直接購入者のみであり、直接購入者は値上げにより多く支払った全額について請求することができる。この規定の帰結として、まず、間接購入者には原告適格が認められない。また、被告はいわゆる転嫁の抗弁（passing on defense）を主張することができない。これは、購入者は自らが被った損害の一部を他者に転嫁することで損害を軽減しているという抗弁であるが、被告はそのような抗弁を主張できない。

そうすると、伝統的な立場の民事弁護士からすれば、原告の損害としては認めるべきでない損害についてまで原告に報われてしまうという問題が生じる。

しかし、このアプローチには3つのメリットがある。第一に、訴訟提起に最も関心がある者に利益を与えることは、抑止の実現に最も効果的である。第二に、損害賠償請求の目的は、抑止であるところ、このやり方は、実際、抑止の目的を達成し、又は達成に貢献している。第三に、裁判官は訴訟運営をしやすくなる。なぜなら、裁判官は一組の原告のみに対応すれば足り、直接購入者、間接購入者、さらなる間接購入者、それよりさらなる間接購入者といった原告の連鎖を扱わずに済むからである。

アメリカでは、各州レベルで台無しにならないければ、これは良い制度であったといえよう。しかし、カリフォルニア州など少数だが大規模な州の州法上、間接購入者も訴訟提起可能とされているところ、アメリカの最高裁判所はこれらの州法を合憲とした。その結果、州レベルでの訴訟と連邦レベルでの訴訟を管理することは、事実上不可能となった。なぜなら、直接購入者が連邦裁判所に訴訟提起し、間接購入者が州の裁判所に訴訟提起すると、異なる裁判所の裁判官が請求を調整することはできないからである。

解決策 2

一方、コミッションは、直接購入者にも間接購入者にも損害賠償請求を認めるという解決策をこの指令案で提案している。それこそが EU 司法裁判所の求めることであるからというのがコミッションが述べている理由である。コミッションは、指令案のリニエンシーに関する部分については裁判所の判決に異議を唱えているが、直接購入者と間接購入者の問題については裁判所に従うとしているため、これは面白い議論である。

直接購入者も間接購入者も損害賠償請求を提起できるとされたが、直接購入者から間接購入者に損失を転嫁できるという点について、今回の提案はどのように対応するのであろうか。まず、直接購入者が原告となる場合を見てみる。この場合、被告が損害の一部の転嫁を立証できない限り、直接購入者は損害を全額請求できる。ここでは転嫁の抗弁を用いることができる。この仕組みは良くできているようにも見えるが、どのくらい転嫁されたかという情報を持っているのは原告であり、それを被告が知るのには実際には困難である。この仕組みにおいて、誰が損害を被ったのか立証するのは被告である。損害について立証責任は通常原告が負うため、これは特殊といえる。

もちろん、直接購入者に対して一度、そして間接購入者に対してもう一度と、被告が二重に支払わされるおそれもある。このリスクを解消しようとこの指令の中で規定されたのが第 13 条である。同条では、裁判官は損害賠償の判決を下すに際し、従前の他の訴訟の帰結を考慮しなければならないとされている。実際のところ、これは次のようなことを意味する。直接購入者が最初に訴訟を提起し、その訴訟で転嫁を理由とする損害の減額がなされなかった場合、間接購入者に訴訟提起を認めては既に損害の全額を償った被告に懲罰的賠償を課すことになってしまうため、間接購入者は訴訟を提起できなくなる。

より良いやり方としては、国内裁判所の裁判官が、直接購入者の訴訟と間接

購入者の訴訟とを併合して、そして両者への金額の配分を判断するということが考えられる。しかし、28加盟国の民事訴訟手続はそれぞれ異なるため、この提案はおそらく不可能であろう。

クラスアクション？

損害賠償に関する最後のテーマとして、クラスアクションについて見ていく。コミッションが少しでもクラスアクションのような提案をすると、欧州議会は非常に批判的になる。そこでは、当事者が知らないところで当事者の名において訴訟が行われることになるので、原告の基本的人権が侵害されているのではないかということが主要な問題となる。例えば、ある航空カルテルにつき1人の弁護士が、その全ての利用客を代表して訴訟を提起しようとする場合、クラスアクション制度のもとでは、原告自身は自分が当事者になっていることを知る必要がないのである。

ここでのもう1つの問題は、EUの立法者がクラスアクションの提案を競争法の請求についてのみに限定することに、十分な理由がないという点がある。例えば、消費者法に基づき請求をすべき欠陥製品の被害者も、その欠陥製品によって被害を受けた全ての消費者を保護すべくクラスアクションを起こすことに関心を持つかもしれない。

そこで、折衷的な解決策として、コミッションは各加盟国が望む方法でクラスアクションを実施することを勧める文書を出した。文書のタイトルは「勧告」となっているが、その内容は指令に近い。このことは、この文書が本来法案となる予定であったことを示している。しかし、最終段階で、コミッションは政治手続きを経て立法することは政治的に不可能と考えたのであろう。そこで、コミッションは、文書の題名を変更し、加盟国がクラスアクションの導入を試みるよう勧めることとした。

見通しとアセスメント

では、これら一連の取り組みへのアセスメントについて説明する。現在この指令は立法手続に入っているが、競争法分野の立法に欧州議会が関与するのは初めてのことである。2013年10月に私がある会議を主催した際、この指令を担当する欧州議会議員の方たちを招いて話をしてもらった。このとき、欧州議会はこの指令案をどのように書いていくかについて意見を述べることに関心を持っているというふうな印象を私は受けた。欧州議会は、競争法に関する指令を理解・批判することができるかと証明したがっているため、本講演で述べたような点について、指令は変更される可能性がある。特に、あと数か月で欧州議会選挙があるため、良い仕事をしていると積極的に有権者に示すことが現職の議員にとっては重要なのである。

もう一点、この指令の有効性が問題となる。まず述べたいのは、この指令は、歩み寄りが可能とコミッションが考えた特定の分野に限定されており、包括的なものではないということである。

2000年以降、コミッションはカルテル事件について45の決定を出しているところ、指令がない中でも、そのうち15の事件は既に損害賠償請求に至っている。興味深いことに、そのうち1つの損害賠償請求は、コミッション自身がベルギーの裁判所に起こしているものである⁷⁾。コミッションは、遵守確保すべく制裁金を課し、その後、自身が購入者として被った損害について、自ら後続訴訟を起こして損害賠償を求めているのである。これは、エスカレーターとエレベーターのカルテルについての事件である。コミッションの建物には、エスカレーターやエレベーターが数多くあるところ、コミッションはカルテルにより損害を被ったのである。カルテルについての15の損害賠償請求のうち、消費者による請求はこの1つだけであり、残りの請求はカルテルの企業から購

7) Case C-199/11, *Europese Gemeenschap v Otis NV*, Judgment of 6 November 2012, nyr.

入した大手企業によるものであった。

第3に、既にいくつかの加盟国では損害賠償請求に対応するような法制度があるということである。英国、ドイツ、オランダの3か国では、指令よりも進んだ民事法があり、指令ができて既存の法律が変わることはないであろう。

反トラスト規制

では、遵守確保の3番目の方法について説明する。これは他の2つの方法のように知られてこそいないが、非常に面白い方法である。もっぱら損害賠償が話題となっているが、私は3番目の方法こそ面白い取り組みがなされていると考えている。

この法的根拠は2003年の規則1/2003にある。1つ目の根拠条文は第7条であり、同条は、コミッションは違法行為を終わらせるための是正措置をとることができると定めている。

2つ目の根拠条文は第9条で、これはインフォーマルな手続きだが、当事者が法を遵守するよう行動を改善することを約束するため、コミッションは違反行為の認定を行わない。

これはいささか異色な手続きで、競争当局と当事者が敵対関係に立たず協力しあうものである。すなわち、コミッションは対象行為についての懸念を説明し、当事者はなぜそのような行為を行っているかを説明する。そして、違反行為がなくなることでコミッションが満足でき、事業が継続できるので当事者が満足できるという歩み寄りの合意をまとめる。

一例：マイクロソフト（抱き合わせ）

この方法については多くの事案があるが、一例として抱き合わせ販売に関するマイクロソフトの事件⁸⁾を挙げる。

コミッションが懸念したのは、マイクロソフトがウィンドウズをインターネット・エクスプローラーというブラウザと抱き合わせ販売しているのではないか、消費者が購入するパソコンには既にインターネット・エクスプローラーが付いているのではないかという懸念である。そうすると、その他のブラウザのプロバイダーは市場に参入できなくなる。

マイクロソフトが合意した是正措置には2つの要素があった。一つ目は、今後マイクロソフトは2つの製品を切り離すことである。そうすると、機器メーカーは、ウィンドウズとインターネット・エクスプローラーを一緒に購入しなくてもよくなる。

もっとも、多くの消費者は既にウィンドウズとインターネット・エクスプローラーが共に付いているパソコンを購入している。そこで、そのような消費者を保護するために、マイクロソフトが消費者に対して、いわゆる選択スクリーンを提供するという是正措置がとられた。実際、ある日私がオフィスに行ってパソコンを立ち上げたところ、スクリーン上に、ブラウザを選ぶようにとの表示が出てきた。そこには、インターネット・エクスプローラーやファイアーフォックス等々のリストがあり、インターネット・エクスプローラーから他のブラウザに変えたければそれを選べるようになっていた。コミッションによると、この是正措置は、マイクロソフトの法律違反がなかった場合に存在したであろう競争を回復するものであった。コミッションは、この協力的な是正措置の方が、課徴金を課すよりも、市場により大きな影響を与えることができると考えている。例えば、この事例では、その措置によりマイクロソフトの競合他社の市場アクセスが実効的に担保される。反対に、単にマイクロソフトに制裁金を課すだけであれば、その額は本来あるべき額には足りないから、市場に対して同様の有益な影響を与えることは必ずしもないであろう。

8) Commission decision of 16.12.2009 (Case COMP/C-3/39.530 - Microsoft (tying)).

もちろん、コミットメントを遵守しなければ、罰が課される。マイクロソフトの抱き合わせ販売の事例では、一部の消費者に選択スクリーンが提供されなかったということで、実際、制裁金が課された。

評価

では、このように企業に行動を変えさせるような是正措置という遵守確保の方法について評価をしていく。

これには3つのメリットがある。

第一に、是正措置は、競争に関する懸念の原因を取り除くことができる。制裁金や損害賠償は、問題の原因を取り除くものではない。

第二に、この方法では、コミッションはビジネスのニーズを知ることができるので、そのビジネスが望む措置を具体的にあつらえることができる。つまり、実効的な遵守確保とビジネスのニーズとの歩み寄りの措置をとることができる。

第三に、是正措置は動的であることが可能である。すなわち、市場の状況が変化すると、是正措置も変えることができる。したがって、もしより競争的な市場となれば、措置が取り除かれるかもしれないし、もしより競争的でない市場となれば、是正措置を強化することができる。例えば、マイクロソフトの事例では、10年間アンバンドリングを提供する義務が課されたが、仮に、アンバンドリングから5年後に市場での競争が回復すれば、この是正措置を止めることができる。この柔軟性が、遵守確保の効果を高めている。

しかし、この方法には懸念もある。第一に、コミッションよりも当事者の方が自分たちの事業や市場についてより深い知識を持っているため、コミッションが騙されて、一見非常に良く見ても実際には有効でない是正措置に合意してしまうというリスクがある。

このリスクを減らす方法は数多くあるところ、その一つとして、コミッショ

ンが規制しようとしている企業の競合相手に助言を求めるという方法がある。そうすれば、その是正措置が効果的なものかわかる。しかし、当然ながら競合相手の利益は、規制対象の企業に損害を与えることにあり、競合相手はできる限り厳しい是正措置を推すと考えられるため、その場合には競争相手の動機も考えなければならない。確実に是正措置をなすに際し、競合会社の動機がライバル企業のコストの増加にあることは、シカゴ大学の経済学者ではなくてもわかることである。

このように、この是正措置は、強すぎたり、あるいは逆に強さが足りなかったりするおそれがある。

また、一般的に、これらの是正措置に対する司法審査のレベルはかなり限定されている。このような是正措置は実際には交渉事の問題であり、どちらが是正措置を課すのに優位な交渉力を持っているのかということが重要になってくる。

3 種類の遵守確保の方法：相補的なものか？ 相矛盾するものか？

このように、遵守確保には、制裁金、損害賠償請求、ガイダンスという3つの方法があるところ、この3つの方法は相補的なものか、あるいは相矛盾するものか。

制裁金に関していうと、抑止という主要な機能を十分に達成できていないため、何らかの改革が必要とされていることが明らかである。

続いて、損害賠償請求については2点の検討事項がある。第一に、損害賠償請求が増加した場合、リニエンシーの申請は減るであろう。そして、リニエンシーの申請が減少すると、制裁金を課す機会も減少するであろう。そのため、損害賠償請求を促進しすぎると、公的遵守確保の執行というコミッションの権限の減少という不都合な帰結となりうる。

もう一つの検討事項として、損害賠償の認容を競争当局の仕事にしてはどうかという点がある。競争当局は全ての必要な情報を集める強い権限を持ってい

る。制裁金額を決めるために、競争当局はどのくらい被害が生じたかを決めなければならないため、個人が被った損害の算定をコミッションに求めるというのはわずかな手段を講じればできることである。

2006年、イギリスでマクロイ・レポートというテレコミュニケーションとエネルギーの分野における規制当局についての報告書が出された。その中で、マクロイ氏は、消費者が裁判所に別途損害賠償請求を提起するよりも規制当局が損害賠償を取り扱う方が余程経済的であると提言している。この選択肢は検討する価値があろう。

最後に、指導による是正措置について述べる。この是正措置には、市場を競争に開放する効果があり、将来を見通したものであるというメリットがある。もっとも、これが制裁金に代わるものになるかは明らかではない。カルテルの場合には、結託や情報交換を止めるように求めるだけで、制裁金の付加に代わり得るのが問題となる。しかし、支配的立場の濫用といったカルテル以外の行為については、指導による是正措置が大いに好まれる。なぜなら、支配的立場を濫用する当事者は、通常、どこまでが適法でどこからが違法かその境界を知らないからである。もっとも、かかる指導という是正措置が、競争法上の懸念を解消するのに有効であるかをどのように検証するのかということは問題となるであろう。

以上