

持続可能性協定とEU競争法

——欧州委員会二〇二三水平的協力協定ガイドラインを手がかりに——

多田英明

はじめに

一 EU運営条約一〇一条の下での持続可能性協定の評価

二 二〇二三水平的協力協定ガイドライン策定の経緯

三 持続可能性協定に係る指針の概要

四 検討

おわりに

はじめに

二〇一五年九月二五日の国連総会において、二〇三〇年までの開発目標として「持続可能な開発のための二〇三〇アジェンダ」⁽¹⁾が採択された。同アジェンダには、二〇三〇年までに達成すべき持続可能な開発目標(Sustainable Development Goals、SDGs)として、一七の目標と一六九の達成基準が掲げられている。近年、各国において持続可能性(サステナビリティ)と競争法の関係をめぐる議論が盛んに行われている。本議論の嚆矢と

なったのは、経済協力開発機構 (OECD) が二〇二〇年に公表した「持続可能性と競争法」と題する報告書⁽²⁾である。本報告書では、持続可能性と競争法の関係について、事業者による持続可能性のない行為を禁止する「剣 (sword)」としての競争法と、持続可能性に資する共同行為に対する責任から事業者を守る「盾 (shield)」としての競争法という観点から検討されている (第四章)。我が国においては、公正取引委員会が二〇二三年三月三十一日に「グリーン社会の実現に向けた事業者等の活動に関する独占禁止法上の考え方」を公表した。

EUにおいては、二〇一九年二月一日に公表された「欧州グリーンディール」⁽³⁾がSDGs実現に向けた戦略として位置づけられている。これを受けて欧州委員会は、競争法が欧州グリーンディールが定める二〇五〇年の気候中立をはじめとする野心的な目標実現に向けて果たしうる役割について検討を開始し、競争法の各分野、すなわち反トラスト規制、企業結合規制、国家補助規制⁽⁵⁾の分野において関連する規則・ガイドライン類の改訂を行っている。本稿で検討する持続可能性協定の関連では、研究開発協力協定一括適用免除規則⁽⁶⁾、専門化協定一括適用免除規則⁽⁷⁾とともに水平的協力協定ガイドライン⁽⁸⁾が改訂され、二〇二三年七月一日に発効した。

本稿は、持続可能性と競争法を巡る議論について、二〇二三水平的協力協定ガイドライン (以下、二〇二三水平ガイドラインとする。) を手がかりに検討を行うものである。以下、EU運営条約一〇一条の下での持続可能性協定の評価方法を整理した上で (一)、二〇二三水平ガイドライン策定の経緯を概観する (二)。しかる後、持続可能性協定に係る指針の概要を踏まえた上で (三)、若干の検討を行うこととしたい (四)。

一 EU運営条約一〇一条の下での持続可能性協定の評価

1 持続可能性協定評価の枠組み

「持続可能性協定」とは、持続可能性目標を追求する事業者間の協力協定であり、競争事業者間の協定（いわゆる水平的協定）として実施され、EU運営条約（以下、断りのない限り条約番号は本条約のものとする。）一〇一条の下で評価が行われる。同条一項所定の要件に照らして禁止される水平的協定については、同条三項の下で一項の適用免除に関する評価が行われ、競争促進効果が競争制限効果を上回る場合、一項の適用が免除される（適用免除）。適用免除には二類型あり、当該水平的協定を対象とする一括適用免除規則所定の要件に該当する場合は一項の適用が免除される一括適用免除と、対象となる一括適用免除規則がない協定、または一括適用免除規則所定の要件を満たさない協定は三項所定の四要件⁽⁹⁾に照らして一項の免除が個別に判断される個別適用免除とがある。持続可能性協定については、一括適用免除規則が制定されておらず、三項の要件に照らして個別に判断されることになる。

現行の手続規則⁽¹⁰⁾では、協定当事者である事業者は自己の協定の三項該当性についての判断が求められ（手続規則一条）、また加盟国競争当局と裁判所も三項の適用に係る権限が与えられている（同五条、六条）。事業者自身と加盟国競争当局・裁判所による三項適用の判断に資するものと策定されたものが、累次の水平的協力協定ガイドラインである。

2 二〇〇一水平的協力協定ガイドライン

二〇〇一水平的協力協定ガイドライン⁽¹¹⁾（以下、二〇〇一水平ガイドラインとする。）第七章には、環境協定

(environmental agreements) に関する章が置かれていた。

EC 条約八一条「現EU運営条約一〇一条」一項の下での評価に関する七・三には、同項違反とならない協定として、①当事者の市場占拠率を問わず当事者に具体的な個別の義務が課されていない場合、または事業分野全体の環境目標の達成に向けて緩い取組を行う場合、②関連市場における製品と生産の多様性に重大な影響を与えない製品もしくは製造過程に関する環境基準を設定する協定、または購入決定に影響を与える重要性が限定的である協定、③リサイクル協定のような真に市場の創造につながる協定が挙げられていた。また同項違反となるのが通例である協定として、①協力が環境目的に真に関係するものではなく、偽装されたカルテル（価格決定、生産量の制限、市場分割）の手段として用いられるもの、②協力が現在または潜在的な競争者を排除することを目的とする、より広範な競争制限的協定の部分的な手段として用いられる場合が挙げられていた。このほか同項違反となるおそれのある協定として、域内市場で高い占拠率を有する当事者が、①製品や製造過程に係る販売の重要な部分を廃止または重大な影響を及ぼす環境協定、当事者が汚染を個別に割り当てる協定、②共同市場の主要な部分において高い市場占拠率を有する当事者が、ある事業者を製品回収、リサイクルサービスの独占的提供者と認定する場合が挙げられていた。

同条三項の下での評価に関する七・四においては、適用免除に係る判断基準のうち経済的便益、不可欠性、競争排除の不存在の各要件に関する考え方が示されており、最後の七・五には環境協定として容認された具体例として、エネルギー効率の劣る洗濯機の生産・輸入停止を内容とする協定が挙げられていた。

3 二〇一一水平的協力協定ガイドライン

二〇〇一水平ガイドラインを改訂した二〇一一水平的協力協定ガイドライン¹²⁾（以下、二〇一一水平ガイドライン

とする。)においては、環境協定に関する記述が削除され、環境協定は標準化協定 (standardisation agreements) の章 (第七章) に取り込まれた。これは二〇〇一水平ガイドラインの見直しの中で、環境協定に関する章が対象としていた環境部門の基準設定は、標準化の章において扱うのがより適切であると欧州委員会が判断したことによる。⁽¹³⁾

一〇一条一項の下での評価に関する七. 三. においては、標準化協定、標準約款ごとに主な競争上の懸念事項、競争制限の目的、競争制限的効果に関する考え方が述べられており、同条三項の下での評価に関する七. 四. においては、効率性、不可欠性、消費者への均霑、競争排除の不存在について詳述されていた。七. 五. にある具体例には、環境協定に関連するものとして二〇〇一水平ガイドラインでも例示されていた洗濯機の生産・輸入停止を内容とする協定のほか、梱包材の削減を目的とする製品包装の標準化の例が挙げられていた。製品包装の標準化については、規格の仕様が製造業者と輸入業者の間で開かれた透明性の高い方法で合意され、仕様案が採択前に時宜に適う形で業界のウェブサイトに公開されている開かれた標準化と、採択された仕様に関する公開の協議がなく、自主基準の使用が公開されていない閉鎖的な製品包装の標準化の例が挙げられていた。前者については一〇一条三項の要件が満たされる可能性が高いが、後者については同項の要件が満たされる可能性は低いとされていた。

二 二〇二三水平的協力協定ガイドライン策定の経緯

欧州委員会は二〇一九年九月五日に改訂作業の工程表を公表し、研究開発一括適用免除規則と専門化協定一括適用免除規則とともに、二〇一一水平ガイドラインの改訂作業に着手した。改訂作業は、評価段階 (evaluation phase) と影響評価段階 (impact assessment phase) の二段階で実施された。

1 評価段階

評価段階では、①有効性(目的達成)、②効率性(費用対効果)、③関連性(EUの取組の必要性)、④一貫性、⑤EUとしての付加価値の視点からの評価が行われた。二〇一九年一月六日に意見公募が開始され、二〇二〇年二月一二日の期日までに七七通の意見書が寄せられた¹⁴⁾。また欧州委員会は、全二七加盟国の競争当局と、英国、ノルウェー競争当局を対象に同じく①⑤の視点から重点的な意見聴取を行った上で、評価段階を総括する職員作業文書(staff working document)¹⁶⁾を公表した。

同文書の中では、二〇一一年以降の水平的協力協定に関する主な変化について事業者、事業者団体、法律事務所、加盟国競争当局等から寄せられた意見として、経済のデジタル化と並び持続可能性が挙げられた。欧州グリーンディールは事業者が持続可能性に関する取組を追求する新たな原動力であり、事業者間の協力が必要となる¹⁷⁾ところ、このような協力が競争法と両立するの可否かについて明確化することが重要であるとしていた。①⑤の視点のうち、持続可能性協定について具体的言及があったのは、①の有効性と③の関連性の二点である。

まず、①の有効性については、研究開発一括適用免除規則と専門化協定一括適用免除規則、および二〇一一水平ガイドラインにより、総じて事業者は経済的に望ましい方法で競争政策の観点から悪影響を及ぼすことなく協力することが容易になったとしている。一方、同ガイドラインはすべての競争促進的な水平協力協定にセーフハーバーを提供しておらず、またデジタル化により容易となるイノベーションや持続可能性目標に取り組むために必要な協力などに関して過去一〇年に見られた展開に適切していないため、目的を完全に果たしていないことが指摘されている¹⁸⁾。さらに同ガイドラインでは持続可能性協定について定義されておらず、かつ明示的に言及されていないことが法的な不確実性の原因となっており、持続可能性協定の評価において考慮できる便益についても明確にすることが求められる。競争法違反のリスクのため、事業者が持続可能性協定の締結を思いとどまる可

能性があると主張も寄せられた。⁽¹⁹⁾

次に③の関連性については、同ガイドラインに見られる主な不足の一つとして持続可能性協定に関する指針の欠如が指摘された。この不明確な領域をめぐると、①「グリーンウォッシング」の余地を残すことなく、持続可能性の目標を追求する水平的協力協定をどのように定義できるかという問題と、②二〇一〇ガイドラインの下で標準化協定など同ガイドラインで言及されている協定の一類型とされている、既に事業者間で締結されている持続可能性協定の評価をめぐると不確実性である。このほか同ガイドラインは、社会的利益や持続可能性協定がもたらす経済効率（例：ガス排出量の削減、動物福祉の向上）の評価をめぐると指針を提供していないとの意見も寄せられた。同ガイドラインの下では、そのような協定の「非金銭的」成果が正しく考慮されておらず、CO₂排出量の削減などの将来の長期的な環境効率を捉えていないと指摘された。⁽²⁰⁾

2 影響評価段階、改訂案の公表

次いで欧州委員会は、二〇二一年六月七日に初期影響評価を公表し、同年七月五日を期限に関係者から意見を受け付けたところ、一四通の意見書が寄せられた。⁽²²⁾ 次いで欧州委員会は、同年七月一三日に意見公募を開始し、同年一〇月五日を期限に意見を募ったところ、六七の関係者より意見が寄せられた。⁽²³⁾ 合わせて欧州委員会は、同年九月三〇日を期限に研究開発、専門化、情報交換、商業化、標準化協定に対象を絞った質問票を送付した。また、加盟国競争当局、EFTA（欧州自由貿易連合）とEFTA加盟国にも質問票を送付し、一六の競争当局より意見が寄せられた。⁽²⁴⁾

その後欧州委員会は二〇二二年三月一日、研究開発と専門化に関する両一括適用免除規則、および水平ガイドラインの改訂案を公表し、これらを対象とする意見公募を行ったところ、同年四月二六日の提出期限までに九八

通の意見書が寄せられた。⁽²⁵⁾ 欧州委員会は寄せられた意見踏まえ、二〇二三年六月一日に両一括適用免除規則と水平ガイドラインの最終版を公表した。

三 持続可能性協定に係る指針の概要

本章では、二〇二三水平ガイドラインのうち、持続可能性協定に関する第九章の内容を概観する。なお、各項目前の数字はガイドラインの章立てである。

九 一 はじめに

持続可能な開発に関する懸念の一つは、個々の生産と消費に係る決定が環境などに負の外部性を与えるおそれがあることを事業者や消費者自身が十分に考慮しないことである。この種の市場の失敗は、第一に公共政策や(特定部門を対象とする)規制を通じて、第二に持続可能な生産や消費を促進する事業者間の協力協定を通じた共同の取組によって軽減または修復できる(五一九段)。事業者間の協力協定は、公共政策や規制により(完全に)対処できない残余の市場の失敗に対処しうるものである(五二〇段)。水平的協力協定が本ガイドラインの前の章の対象となる協定の一類型に該当し、持続可能性目標をも追求する場合(例…持続可能性目標を追求する研究開発協定や生産専門化協定)、本章と当該章の指針に基づき評価する(五二二―二四段)。持続可能性協定の評価に関して本章と当該章の指針に矛盾ある場合、協定当事者はより有利な本章の指針に依存できる(五二五段)。

九 二 競争上の懸念を引き起こす可能性が低い持続可能性協定

競争者間の持続可能性協定が価格、数量、品質、選択肢、イノベーション等の競争変数に悪影響を及ぼさない場合は競争法上の懸念を惹起せず、一〇一条の適用対象とはならない(五二七段)。例として、①国際条約等に

おける十分に正確な要請または禁止の遵守（例…基本的社会権の遵守、児童労働の禁止、熱帯木材の伐採禁止、汚染物質の使用禁止）のみを目的とした協定、②事業者内部の行為に関する協定（例…事業所からの使い捨てプラスチックの排除、事業所内の室温の抑制、社内文書の印刷量制限）、③持続（不）可能なバリューチェーンを有する供給者に関する一般的情報を含むデータベースを構築する協定、④業界全体の意識向上、または環境への影響や自己の消費が与える負の外部性に対する消費者の認識向上キャンペーン実施に関する協定が挙げられる（五二八―五三一段）。

九. 三. 一〇 一条一項の下での持続可能性協定の評価

九. 三. 一. 一般原則

持続可能性協定の影響を評価する際に考慮する要素は、①協定参加者の市場支配力、②協定が主要な競争変数に関して当事者の意思決定の自立性を制限する程度、③協定が対象とする市場の範囲、④協定により事業上機微な情報が交換される範囲、④当該協定による大幅な価格上昇、または生産量、品種、品質、イノベーションの大幅な低下である（五三五段）。

九. 三. 二. 持続可能性標準化協定

九. 三. 二. 一. 定義と特色

持続可能性標準化協定（以下、標準化協定とする。）は、サプライチェーン内の生産者、加工業者、流通業者、小売業者またはサービス提供者が生産の環境に与える影響等の広範な持続可能性基準（以下、基準とする。）に関して満たすべき要件を決定するために用いられる（五三九段）。標準化協定に固有の特徴として、①採択された基準の最低要件を満たす製品のラベル、ロゴまたはブランド名が作成されること、②基準の準拠、遵守コストは既存の生産過程や流通過程の変更が必要な場合に高いこと、③技術間の相互運用性や互換

性の問題は基準との関連性が低いこと、④基準の多くが生産や流通の過程、管理または成果をベースとしていることである（五四一―五四四段）。

九・三・二・二・競争上の主な懸念事項

多くの場合、標準化協定は競争に正の影響を及ぼすが（五四五段）、基準を通じた価格調整、代替基準の排除、特定の競争者の排除または差別により競争が制限される場合もある（五四六段）。

九・三・二・三・競争制限の目的

価格決定、市場や顧客の配分、生産量の制限または品質もしくはイノベーションの制限を隠すために使用される基準は、競争制限を目的とするものである（五四七段）。

九・三・二・四・競争制限効果

(a) ソフトセーフハーバー

以下の六の累積条件を満たす協定は、競争に重大な悪影響を与える可能性は低い（五四九段）。

一・基準策定手続が透明であり、関心ある全競争者が基準選択過程に参加できること

二・参加を望まない事業者に対し、基準に準拠する直接的、間接的義務を課さないこと

三・基準準拠のため参加事業者に拘束力ある義務を課せるが、参加事業者は自由により高い基準を適用できること

四・当事者は、基準の策定、実施、採用、変更について客観的に不必要かつ不均衡な事業上機微な情報を交換しないこと

五・基準策定過程の結果に対し、実効的かつ非差別的にアクセスできること

六・基準は、次の条件のうち少なくとも一つを満たすこと

(a) 当該基準は、大幅な価格引上や関連製品の大幅な品質低下を招かないこと

(b) 参加事業者の合計市場占拠率は、基準の対象となる関連市場で二〇%を超えないこと

上記条件のないし複数に適合しない場合でも、標準化協定について一〇一条一項にいう競争制限の推定が生じることはないが、上記条件の一以上が満たされない場合は同条三項に基づいて個別の評価を実施する(五五二段)。標準化協定は、基準採用事業者が基準の要件準拠を確保する仕組みや監視制度を提供する場合に持続可能性目標の達成を促進する可能性が高まる(五五三段)。

(b) ソフトセーフハーバー外の一〇一条一項に基づく評価

ソフトセーフハーバーの条件を満たさない標準化協定の影響を評価する際には、五四九段に挙げられている各条件のほか、第三者が協定へ参加可能であるかを考慮する(五五四段)。

九. 四. 一〇一条三項の下での持続可能性協定の評価

九. 四. 一. 効率性の向上

持続可能性協定による効率性向上の例には、低汚染の生産や流通技術の使用、生産や流通条件の改善、インフラの回復力の強化、製品の品質の向上などが含まれる。持続可能性協定によりサプライチェーンの混乱が軽減され、持続可能な製品を市場に投入する時間が短縮され、製品比較が容易になることで消費者は十分な情報に基づいて購入を決定するようになる(五五八段)。このような効率性向上には証明が求められ、客観的、具体的かつ検証可能であることを要する(五五九段)。

九. 四. 二. 不可欠性

本要件を満たすため、当事者は協定それ自体と協定に伴う個々の競争制限が目的とする持続可能性の便益実現に合理的に必要であること、および当該便益実現のために経済的に実行可能でより制限的ではない手段が存

在しないことの証明を要する(五六一段)。一般的に、持続可能な製品に対する需要がある場合、協力協定は持続可能性の便益達成のために不可欠であるとはいえないが、より費用効率の高い方法またはより迅速な方法で持続可能性目標を達成するためには協力協定が不可欠である可能性がある(五六二段)。持続可能性協定は、たとえば製品やその使用結果に関する十分な知識や情報の不足により、関連市場の消費者が当該協定から得られる便益の方が当該協定の与える弊害を上回るか否か、それにより消費者が直接的な悪影響の程度を過大評価しているかの客観的評価が困難であることを当事者が証明できる場合に不可欠となる可能性がある(五六三段)。EU法または国内法が持続可能性を目的とした特定の義務の遵守を義務付けている場合、協力協定と付随的制限は義務遵守の確保に不可欠ではない(五六四段)。しかしながら、規制が存在する場合でも協定が持続可能性の便益達成に不可欠な場合として、市場の失敗のすべての側面について規制により対処できず、協定の余地が残されている場合(例：事業者が規制基準を大幅に上回る持続可能性基準を達成するために持続可能性協定を締結する場合)がある。このほかより費用効率の高い方法により、またはより迅速に目標を達成する場合も想定される。ただし、関連する規制が事業者がこの点に関して合意する余地を残しており、事業者が規制の全要件を遵守していることを条件とする。(五六五段)。さらに負の外部性やその他の市場の失敗のため、市場の力の自由な相互作用では持続可能性の便益を達成できない場合や事業間の協力により費用効率よく達成できる場合もありうる(五六六段)。この関連で規模の経済を達成するために競争制限的な協定も必要となる可能性がある。制限は当事者の動機を調整し、協定実施に傾注させるためにも不可欠となる可能性がある(五六七段)。持続可能性協定が課す義務は、原則として協定の目的達成に必要な範囲を超えてはならない(五六八段)。

九. 四. 三. 消費者への均霑

「消費者」の概念には、協定の対象となる製品の直接、間接のすべての顧客が含まれる。協定による便益が

弊害を上回る場合、消費者は便益の公平な分配を受け取ることとなるため、関連市場における消費者への全体的な影響は少なくとも中立的になる。よって協定から生じる持続可能性の便益は、当該協定の対象製品の消費者に生じる必要がある（五六九段）。関連市場における消費者の潜在的便益よりも競争上の弊害が重大ではないことが明らかなる場合には、詳細な評価が不要である。逆に主張される持続可能性の便益が関連市場の消費者に発生しないこと、または関連市場の消費者が被る弊害を補うに足るものではないことが明らかなる場合には、詳細な評価が必須となる場合もある（五七〇段）。

九・四・三・一 個人の使用価値による便益

消費者の便益は通常、評価が行われる協定の製品の消費または使用から得られる。当該便益は、質的な効率化による製品の品質や多様性の向上として、また費用面の効率化による価格の低下として現れることもあるほか、持続可能な製品の消費からも得られる可能性がある。当該便益は製品の使用から得られ、当該製品に対する消費者の経験を直接的に向上させるため、「個人の使用価値による便益」と呼ぶ（五七一―五七二段）。たとえば有機肥料栽培の野菜は非有機肥料栽培の野菜よりも味が良く、より健康的である可能性がある。同様に特定の製品のプラスチックを耐久性のある素材に置き換えることで製品の寿命が延びる可能性がある。このような状況において、消費者は単に対象製品を消費することでより高い品質を享受できる。これらは競争制限的な協定がもたらす典型的な質的な効率化であり、価格上昇（例…より高価な持続可能な材料の使用の合意）または選択肢の減少（例…持続不可能な原材料を使用しない合意）による弊害を上回る可能性がある。便益が弊害を上回るほど大きい場合は、協定による弊害を受けた消費者を補償することになり、一〇一条三項の第二要件（消費者への均霑）が満たされる（五七二―五七三段）。上例では、個々の使用価値の便益に加えて、汚染、土壌浸食などの負の外部性が減少することで消費者に正の外部性がもたらされる可能性がある。現在または将

来の社会に便益をもたらさうる正の外部性は、当該制限的な協定がなければ実現できなかった可能性があるため、関連市場で消費者が享受する個人の使用価値の便益とは区別される（五七三段）。包装を削減する協定（例：液体洗剤をより小さなボトルに濃縮して供給する）は、原材料・生産・流通コストを削減する可能性がある。また競争者間でインフラや物流輸送サービスを共有する協定により費用が削減され、ひいては最終製品の価格が低下する可能性がある。このような協定により消費者の選択肢減少や製品の品質低下などの弊害が生じる可能性があるが、価格低下の便益が弊害を上回る可能性があるほか、環境への悪影響の軽減という正の外部性も有する場合もある（五七四段）。

九・四・三・二・個人の非使用価値による便益

持続可能性協定による消費者の便益には、持続可能な製品の使用による直接的便益のほか、持続可能な消費が他者に及ぼす影響を消費者が認識することから生じる間接的便益も含まれる場合がある。消費者の中には、持続可能な製品は他者への悪影響が少ないため、持続不可能な製品の消費よりも持続可能な製品の消費を高く評価する者もある（五七五段）。例として、①高い洗浄効果ではなく、水の汚染低減を理由に洗浄液を選択する場合、②家具の品質ではなく、森林伐採や自然生息地の喪失阻止のため持続可能な方法で栽培された木材製家具により高い価格を支払う場合、③運転者が高品質で車両に適するからではなく、低汚染という理由でより高価な燃料を使用する場合がある（五七六段）。このような場合、製品に対する消費者の経験は直接的には向上しないが、消費者は社会や将来の世代に便益をもたらすために持続可能な製品に高い価格を払ったり、（持続可能ではない製品を買わないこと）製品の選択肢を制限したりする可能性がある。したがって間接的な非使用価値による便益は、関連市場外の使用者以外を含む他者への影響を消費者個人が評価することにより関連市場内の消費者に生じる（五七七段）。このような製品により多くのお金を払う消費者

は、他者にもたらされる便益のために当該製品がより高品質であると認識する可能性がある。経済的観点からは、このような間接的な質的便益は前節で検討した製品の直接的な使用価値を高める品質向上の便益と何ら変わりがない（五七八段）。

九・四・三・三 集合的便益

前節では個々の消費者による自発的（利他的）選択に限定される個人の非使用による価値便益について述べたが、すべての負の外部性は消費者の自発的、個人的な行動により解決することはできない。個人消費による持続可能性への影響は必然的に消費者個人に対して生じるのではなく、より大きな集団に対して生じるため、負の外部性を内部化し、社会のより広範な部分に持続可能性の便益をもたらす協力協定などの共同の取組が必要となる可能性がある。たとえば消費者は環境に優しいが、高価な技術で生産された製品に高い価格を支払うことを望まない可能性がある。当該技術の使用から得られる便益を確実に実現するには、汚染技術を段階的に廃止する協定が必要になる場合がある。このような便益は製品に対する消費者の個人的評価とは関係なく発生し、関連市場の消費者のみならず社会のより広い層に生じるため、「集合的便益」と呼ばれる（五八二段）。競争制限的協定の正負の効果の比較検討は、通常当該協定が関係する関連市場内で行われるが、二つの市場が関連している場合、当該制限の影響を受け、効率性の恩恵を受ける消費者のグループが実質的に同一であれば、別々の市場で生み出される効率性を考慮できる（五八三段）。この類推で、関連市場の消費者が関連市場外の受益者のグループと実質的に重複するか、当該グループの一部を形成する場合、当該市場外で生じる関連市場の消費者への集合的便益が関連市場の消費者が被る弊害を十分に補償するのであれば、集合的便益を考慮できる（五八四段）。たとえば低汚染の燃料を購入する運転者は、低汚染燃料の使用により、より清浄な空気之恩恵を受ける国民でもある。消費者（運転者）と広範な受益者（国民）の実質

的な重複が確立できる範囲で、関連市場の消費者が被った弊害を補償するのであれば、清浄な空気による持続可能性の便益を考慮できる。逆に消費者は、綿花栽培地での肥料と水の使用を削減した持続可能な綿花製の衣類を購入する可能性がある。このような環境上の便益は、原則として集合的便益として考慮されうる。しかしながら便益は綿花栽培地域でのみ発生するため、衣料品の消費者と環境上の便益の受益者との間に実質的な重複がある可能性は低い。したがって集合的便益が関連市場の消費者に生じる可能性は低いが、集合的便益は衣料品の消費者が持続可能な方法で栽培された綿製衣料品に自発的により多くを支払う場合にのみ、またその範囲でのみ考慮されうる(五八五段)。集合的便益を実現するには、協定の対象となる市場において高い占有率を要する場合が多い(五八六段)。協定当事者が集合的便益を考慮するには、(a) 当該便益を明確に説明し、当該便益がすでに発生しているか発生する可能性がある証拠を提供すること、(b) 受益者を明確に定義すること、(c) 関連市場の消費者が受益者と実質的に重複しているか、受益者の一部を構成していることの証明、(d) 関連市場において消費者に生じる集合的便益の割合が、当該消費者に生じる個別の使用価値および不使用価値による便益と合わせて、競争制限の結果として消費者が被る弊害を上回ることの証明が求められる(五八七段)。

九・四・三・四 いずれかまたは全類型の便益

持続可能性協定の当事者は、一〇一条三項に基づく協定正当化のために上記三類型の消費者便益のいずれかまたはすべてに依拠できる(五九〇段)。効果発現までに一定の期間が必要となる場合、当該協定はその時点まで負の影響のみを与える可能性がある。消費者への均霑が一定の時間差を経て発すること自体は、同条三項の適用を排除するものではないが、時間差が大きければ大きいほど、均霑に先立つ期間中の消費者への損失も補償する程度が高いことが求められる。評価の際には、将来の便益の価値を適切に割り引く必要が

ある（五九一段）。

九・四・四：競争排除の不存在

本要件は、便益の程度を問わず関連市場に一定の競争を残存させるためのものである（五九二段）。本要件は、競争制限的協定が業界全体を対象とする場合でも、協定当事者が少なくとも一つの重要な競争の指標で精力的に競争し続ける限り充足される可能性がある（五九三段）。全競争者が一連の差別化された製品について関連市場内で競合している場合、一以上の製品について競争が排除されることは、関連市場における競争の排除を必ずしも意味しない（五九四段）。同様に競争者が自社製品の製造において特定の汚染技術や持続不可能な成分の不使用を決定した場合、最終製品の価格や品質で競争が続くのであれば競争は排除されない（五九五段）。一定期間の競争の排除（当該期間後の競争の発展に影響を及ぼさない場合）は、本要件充足の障害ではない（五九六段）。

九・五：公的機関の関与

持続可能性協定の締結過程における国もしくは地方の公共機関の関与、またはこのような協定の存在を当局が承知していること自体は、このような協定への一〇一条の適用を妨げるものではない。同様に公的当局による行為が、事業者の自主性を奪うことなく単に事業者が反競争的な持続可能性協定に参加することを奨励または容易にする場合、当該協定は依然として同条の対象となる（五九七段）。反競争的な持続可能性協定の当事者は、公的当局により協定の締結を強制もしくは要求された場合、または公的当局が協定の効果を強化する場合には同条に基づく責任を負わない（五九八段）。

九・六：例

略（五九九―六〇三段）

四 検討

1 二〇二三水平ガイドラインに持続可能性協定が取り入れられた意義

二〇二三水平ガイドライン改訂の眼目の一は、新たに持続可能性協定に関する指針が盛り込まれたことである。これは欧州委員会が改訂の際に実施した意見公募において、二〇一一年以降の水平的協力協定に関する主な変化を踏まえ、持続可能性協定への指針提示が求められたことによる。事業者からは、他の事業者と持続可能性協定を締結、実施していく上で一〇一条一項違反を問われることのないように法的安定性を求める声が寄せられていた。ガイドラインは欧州委員会が策定するソフトローであり、加盟国当局、裁判所は法適用において参考にするものの、法的拘束力を有するものではない。しかしながら、本ガイドラインに持続可能性協定に関する独立した章が設けられ、詳細な指針が提示されたことは大きな前進である。欧州委員会は、本ガイドラインのほか、非公式な通知により個々の持続可能性協定に関する新規または未解決の疑問に関する非公式ガイドダンス²⁶を提供することとしており（五一五段）、他の事業者との間で持続可能性協定の締結、実施を検討している事業者の判断に資することとなる。

2 持続可能性協定に係る指針

二〇二三水平ガイドライン策定の過程で実施した草案に対する意見公募で寄せられた意見を踏まえ、欧州委員会は二〇二三水平ガイドラインの最終版を採択した。持続可能性協定に係る指針については前章で概観したが、特筆される点として以下の諸点が挙げられる。

九. 一. (はじめに) では、他の章で扱われている水平的協力協定（研究開発協定、生産協定等）等と持続可能性

協定に関する章との関係が明確化され、各協定の評価はそれぞれの章の内容を基本としつつ、第九章の内容も考慮することとされた（五二四段）。また第九章と他の章の間に矛盾がある場合、より有利な第九章の内容に依拠できることが明示された（五二五段）。

九. 二. の標題は、草案段階では競争上の懸念を惹起しない持続可能性協定 (Sustainability agreements not raising competition concerns) となっていたが、最終版では競争上の懸念を惹起する可能性が低い持続可能性協定 (Sustainability agreements that are unlikely to raise competition concerns) とされた。その上で競争上の懸念を惹起する可能性が低い状況の例として、法的拘束力のある国際条約等の遵守確保のみを目的とする協定等が追加され、草案にもあった他の三例（草案五二一―五五四段）と合わせて四例となった（五二八―五三二段）。

九. 三. (一〇一条一項に基づく持続可能性協定の評価) では、草案では持続可能性協定の「形態である持続可能性標準化協定に関する節のみにおいて競争効果を評価する方法に関する指針（草案五七五段）を示すにとどまっていたものが、最終版では他の形態の持続可能性協定についても競争効果を評価する際に考慮する必要がある要素が明示された（五三五段）。

九. 三. 二. (持続可能性標準化協定) では、ソフトセーフハーバーの条件が変更された。草案五七二段にあった七つ目の条件である基準採用事業者が基準の要件準拠を確保する仕組や監視制度を提供する場合が削除され（五四九段）、最終版では後続の五五三段で言及される扱いとなった。また最終版のセーフハーバーでは、参加事業者の合計市場占拠率が条件に加えられ、二〇%を超えてはならないとされた（五四九段）。

九. 四. 三. (消費者への均霑) に関しては、草案段階でも多くの議論が見られた。最終版においても、①個人の使用価値による便益、②個人の非使用価値による便益、③集合的便益²⁷の三類型が掲げられている。持続可能性協定の便益は、当該協定の対象となる製品の消費者に生じる必要があるとされている（五六九段）。この点、②

個人の非使用価値による便益も間接的ながら関連市場内の消費者に生じるが(五七七段)、③の集合的便益については、消費者の個人的評価とは関係なく生じ、関連市場の消費者に加えて社会のより広い層にも生じるとしている(五八二段)。その上で最終版では、関連市場外の消費者に生じる便益は、関連市場と別の市場が関連している場合、当該制限の影響を受け、効率性の恩恵を受ける消費者のグループが実質的に同一であれば、別々の市場で生み出される効率を考慮できるとされている(五八三段)。これは、八一条(二〇一条)三項の適用に関する指針⁽²⁸⁾第四段で示されている考え方と符合するものである。最終版は続けて、この関連市場の消費者が関連市場外の受益者のグループと実質的に重複するか、当該グループの一部を形成する場合、当該市場外で生じる関連市場の消費者への集合的便益が関連する市場の消費者が被る弊害を十分に補償するのであれば、集合的便益を考慮できるとしている(五八四段)。

このほか最終版では、一定の時間差を経て発生する消費者への均霑を考慮できることを明確にした上で、時間差が大きいほど、均霑に先立つ消費者への損失を保証する程度は高いものとなることが示された(五九一段)。

おわりに

本稿では、二〇二三水平的協力ガイドラインを手がかりに持続可能性協定とEU競争法について検討してきたが、自国競争法のカルテル禁止条項の下での持続可能性協定の評価について、EU競争法よりも踏み込んだ取組を実施している加盟国競争当局もある⁽²⁹⁾。

オーストリア連邦競争庁は二〇二一年九月一〇日に改正競争法(カルテル法)を施行し、環境的に持続可能な経済や気候中立な経済への貢献をカルテル禁止条項(二条一項)の適用除外の考慮要素と位置付けた上で、二〇

二二年九月八日にはサステナビリティ協定に関するガイドラインを公表した。⁽³¹⁾

またオランダ消費者・市場庁は二〇二一年一月二六日に同国競争法六条の下での持続可能性協定についての考
え方を示した持続可能性協定に関するガイドラインの第二次草案⁽³²⁾を公表し、同国競争法六条（カルテル禁止条項）
の下での消費者の均需要件についてEU競争法よりも踏み込んだ見解を提示していた。しかしながら、同行が取
り扱う協定の多くがEU加盟国間通商への影響を有することからEU競争法の適用対象にもなるところ、EUの
二〇〇三水平ガイドラインの公表を受け、同国競争法の下での持続可能性協定の評価について二〇〇三水平ガイ
ドラインと平仄を合わせる方針を発表した。⁽³³⁾

EUにおける競争法は、EU競争法と加盟国競争法の重層的構造となっており、標題の持続可能性協定と競争
法について包括的に議論するためには、加盟国の取組についても検討を要する。加盟国の取組については、二〇
〇三水平ガイドラインの下での具体的適用事例と合わせ、稿を改め検討することとしたい。

- (1) United Nations, Resolution 70/1 adopted by the General Assembly on 25 September 2015, Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development.
- (2) OECD (2020), Sustainability and Competition, OECD Competition Committee Discussion Paper, 本文書に関する研究ノートとして、土佐和生「持続可能性と競争法・競争政策」甲南法学第六二巻第一四号一一五頁（二〇二二年）がある。
- (3) European Commission, The European Green Deal, COM (2019) 640 final (11 December 2019).
- (4) 欧州委員会による政策説明文書「競争政策」Competition policy brief 2021-01, Competition Policy in Support of Europe's Green Ambition (September 2021) がある。
- (5) 国家補助分野における取組については、拙稿「持続可能な開発目標（SDGs）と競争法——EU競争法の議論を手がかりに——」日本国際経済法学会年報第三二二号（二〇二三年）一〇〇頁参照。

- (9) Commission Regulation (EU) 2023/1066 of 1 June 2023 on the application of Article 101 (3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreements, [2023] OJ L143/9.
- (7) Commission Regulation (EU) 2023/1067 of 1 June 2023 on the application of Article 101 (3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of specialisation agreements, [2023] OJ L143/20.
- (8) European Commission, Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements, [2023] OJ C259/1.
- (9) 一〇一条三項の四要件とは、①商品の生産・販売を改善し、技術的・経済発展の促進へ寄与すること、②当該競争制限の結果もたらされる便益を消費者が享受することの二つの積極的要件と、③上記目的達成のために不可欠ではなご制限を課せなごこと、④当該商品の相当部分における参加事業者間の競争を排除しなごことの二つの消極的要件である。
- (10) Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty, [2003] OJ L1/1.
- (11) European Commission, Guidelines on the applicability of Article 81 of the EC Treaty to horizontal cooperation agreements, [2001] OJ C 3/02.
- (12) European Commission, Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements, [2011] C11/1.
- (13) European Commission, Commission Staff Working Document, Evaluation of the Horizontal Block Exemption Regulations, SWD (2021) 103 final (6 May 2021), p.12.
- (14) 懸念ごごるごご European Commission, Factual summary of the contributions received during the public consultation on the evaluation of the two block exemption regulations and the guidelines on horizontal cooperation agreements 参照。
- (15) 概要ごごるごご European Commission, Summary of the contributions of National Competition Authorities to

the evaluation of the R&D and the Specialisation Block Exemption Regulations and the Commission Guidelines on Horizontal Cooperation Agreements 参照。

- (16) 前掲・注(13)。
- (17) 同上 3.1.3. Major trends and developments since 2011, pp.18-19.
- (18) 同上 5.1.2. The main findings regarding the effectiveness of the intervention, pp.39-41.
- (19) 同上 pp. 57-58.
- (20) 同上 5.3.2. The main findings regarding the relevance of the intervention, p.68.
- (21) European Commission, Inception Impact Assessment, Ref. Ares (2021) 3714309 - 7 June 2021.
- (22) 欧州委員会ウェブサイトに“Horizontal agreements between companies - revision of EU competition rules” (https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13058-Horizontal-agreements-between-companies-revision-of-EU-competition-rules/public-consultation_en) について閲覧可。
- (23) 同右について閲覧可。
- (24) 欧州委員会ウェブサイトに“Review of the two Horizontal Block Exemption Regulations” (https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2019-hbers_en) については概要を公表する旨が示されているが、二〇二三年一月二〇日現在公表されていない。
- (25) 同一括適用免除規則と水平ガイドラインの草案、および草案について寄せられた意見については、欧州委員会ウェブサイトに“Public consultation on the draft revised Horizontal Block Exemption Regulations and Horizontal Guidelines” (https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2022-hbers_en) について閲覧可。
- (26) Commission Notice on informal guidance relating to novel or unresolved questions concerning Articles 101 and 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union that arise in individual cases (guidance letters), [2002] OJ C381/9.
- (27) 集合的便益について考察したものととして、柳武史「EU競争法と環境・サステナビリティ—オーストリア連邦競争庁、ギリシア競争委員会及び欧州委員会の取組みを中心として—」EU法研究第一三号一五頁(二〇二三年)がある。

29。

- (28) European Commission, Guidelines on the application of Article 81 (3) of the Treaty. [2004] OJ C101/97.
- (29) EU加盟国における取組のレビュー Jurgita Malinauskaitė, “Competition Law and Sustainability: EU and National Perspectives”, *Journal of European Competition Law and Practice*, Vol.13, No. 5 (2023) pp.336-348 参照。
- (30) ホーストリン競争法の改正レビュー Viktoria H S E Robertson, “Sustainability: A World-First Green Exemption in Austrian Competition Law”, *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol.13, No.6 (2022) pp.426-434 参照。
- (31) Austrian Federal Competition Authority, Guidelines on the Application of Sec. 2 para. 1 Cartel Act to Sustainability Cooperations (Sustainability Guidelines). 概要はホーストリン連邦競争庁二〇二二年九月八日付報道発表‘AFCA publishes final Guidelines on Sustainability Agreements for companies’ および前掲二七・一九—二三頁参照。
- (32) Netherlands Authority for Consumers and Markets (ACM), Second draft version: Guidelines on Sustainability Agreements—Opportunities within competition law (26 January 2021). 本ガイダンスラインレビューは「競争法におけるサステナビリティの問題について——オランダ競争法の議論を手がかりとして——」日本経済法学会年報 第四三号 (二〇二二年) 一〇—頁参照。
- (33) Netherlands Authority for Consumers and Markets (ACM), Policy rule ACM’s oversight of sustainability agreements, competition and sustainability, ACM/UIT/596876 (4 October 2023), para 5.