



RIETI Discussion Paper Series 15-J-058

## 資源国有企業に対する競争法的規律：ガスピロム事件

武田 邦宣  
大阪大学

## 資源国有企業に対する競争法的規律：ガスピロム事件\*

武田邦宣（大阪大学）\*\*

## 要 旨

2015年4月、欧州委員会は、ロシアの資源国有企業であるガスピロムに対して、市場支配的地位の濫用を理由とする異議告知書を送付した。委員会が問題にするのは、仕向地条項、石油連動価格制といった天然ガスの伝統的な取引内容である。委員会は、本件を、近年における最も重要な競争法違反事件と明言する。他方、ロシアは本件を政治的理由に基づく規制として強く反発する。本稿は、本件にいたるEUの対外エネルギー政策の展開を整理した上で、まず本件が、域内市場改革の不十分さにより市場統合から取り残された東欧・中欧諸国が、EU法上の新しい指導原理である“連帯”を根拠に措置を求めた事例であることを明らかにする。そして、しばしば本件の背景としてEUの“市場”とロシアの“国家”との対立が指摘されるが、①パイプライン投資への積極的な公的関与、および②競争法規制における広い濫用概念から、必ずしもそのような2項対立で論じることができないと評価する。パイプライン投資が関係特殊的投資である以上、競争法を利用した料金引き下げの要請は機会主義的な規制であり、本件も、純粋な市場支配力規制からは正当化されない可能性があるとする。

キーワード：EU競争法、市場支配的地位の濫用、ガスピロム、資源国有企業、  
石油連動価格制、共通エネルギー政策

JEL classification : K21, K23

RIETI ディスカッション・ペーパーは、専門論文の形式でまとめられた研究成果を公開し、活発な議論を喚起することを目的としています。論文に述べられている見解は執筆者個人の責任で発表するものであり、所属する組織及び（独）経済産業研究所としての見解を示すものではありません。

\* 本稿は〔独〕経済産業研究所「現代国際通商・投資システムの総合的研究（第Ⅱ期）」プロジェクト（代表：川瀬剛志ファカルティフェロー）の成果の一環である。なお、本稿は、〔株〕大阪ガス「規制と競争研究会」研究助成の成果の一部でもある。プロジェクトの研究会、またディスカッション・ペーパーの検討会において多くを学ばせていただいた。ここでは、特に、酒井明司氏（三菱商事）にお礼を申し上げたい。

\*\* 大阪大学大学院法学研究科教授／e-mail: [takeda@law.osaka-u.ac.jp](mailto:takeda@law.osaka-u.ac.jp)

## 1. はじめに

2015年4月、欧州委員会（以下、「委員会」という）から、ガспロムに対して異議告知書が送付された<sup>1</sup>。委員会が問題にするのは、仕向地条項、石油連動価格制といった天然ガス取引にかかる伝統的な取引内容であり、我が国においても、液化天然ガス（LNG）取引について、それらの合理性が問題にされているところである。

委員会は、ガспロム事件を近年における最も重要な競争法違反事件と明言しており、違反認定により1兆ドルの制裁金が科される可能性や、それを回避するための大規模な問題解消措置の可能性が指摘されている。仮に前者のシナリオであれば、ガспロムはその取消を求めて、欧州一般裁判所に出訴するであろう。制裁金の大きさだけでなく、石油連動価格制の見直しや、東シベリアのガスパイプラインを通じた中国との取引など、ガспロムの全ての取引に影響を及ぼすことになるからである。

ガспロムは世界最大のガス生産者であり、ロシア最大の企業である。ガспロムは独立採算制（ホズラスチョート）を採用するものの、その株式の過半数（50.002%）を政府が保有する「国有企業（SOE）」である<sup>2</sup>。委員会による調査に対して、ガспロムそしてロシア政府は、市場原理に反する介入、政治的理由に基づく介入として、強く反発している。他方、EUのアルムニア委員は、ガспロムに対する調査は、政治的理由に基づくものではないと主張する<sup>3</sup>。

国有企業に関する経済法上の問題は、補助金や特権を付与された国有企業とその他の企業との競争条件の平等に関する「水平的問題」と、国内法により独占的地位を保障された国有企業とその取引企業との取引条件に関する「垂直的問題」に分けることができる。国有企業に関するいわゆる「競争中立性」の問題は、前者の問題である<sup>4</sup>。また、ロシアがWTOに加盟する際に問題とされた天然ガスの内外価格差は、安い天然ガスが、冶金や農業化学などのロシア国内の産業に対して不当な輸出競争力を与えるというものであり、前

---

<sup>1</sup> 2011年9月に立入調査が行なわれ、2012年8月に正式な調査手続が開始された。

<sup>2</sup> ガспロムの所有・組織・経営について、田畑伸一郎編『石油・ガスとロシア経済』（北海道大学出版会、2008年）55頁以下（塩原俊彦執筆部分）参照。

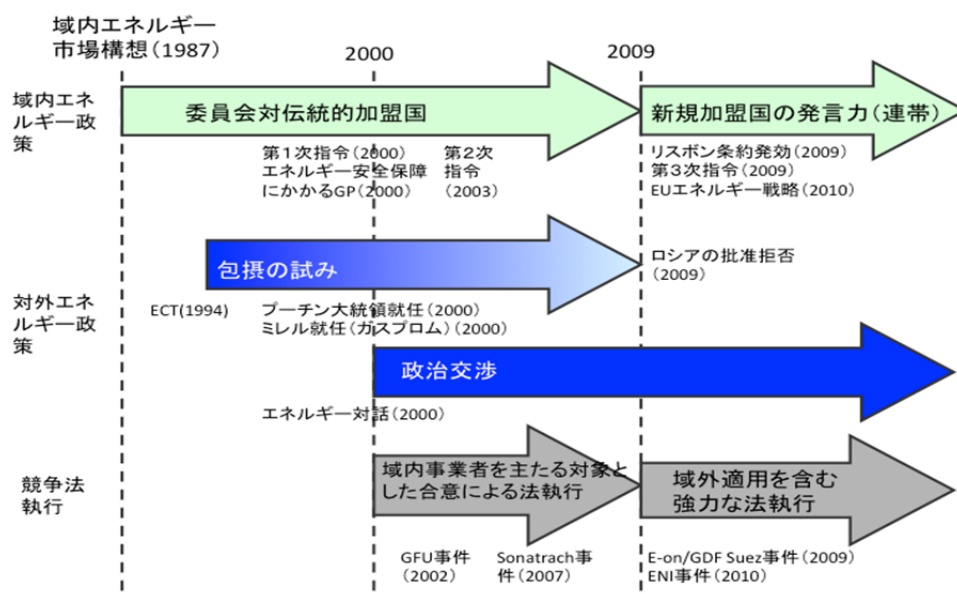
<sup>3</sup> J.Almunia, Better Working Markets at the Service of Growth, SPEECH/12/653 (2012). See also Commission Press Release, Commissioner Piebalgs and Minister Bartenstein Clarify Key-Point of the EU-Russia Gas Trade Relationship in a Letter to the Russian Government, IP/06/556 (2006).

<sup>4</sup> 競争中立性の問題について、オーストラリアにおける制度を素材に検討する、川島富士雄「オーストラリアにおける競争中立性規律」RIETI ディスカッション・ペーパー15-J-026（2015年）参照。

者の問題であった<sup>5</sup>。これに対して本件は、ガス取引の内容それ自体を問題にし、特にガスの取引価格に直接に介入しようとするものであり、後者の問題にかかわる<sup>6</sup>。

EU のエネルギー市場における競争法の適用については、市場支配力の除去という純粋な経済法的目的からは正当化されない、規制改革の補完、政治的目的の達成という機能が指摘されてきた。ガस्पロム事件について、ロシアが批判するのは、この点である。本稿では、EU の①域内エネルギー政策、②対外エネルギー政策、③競争法執行の関係から、ガस्पロム事件の背景を検討してみたい<sup>7</sup>。議論の大枠は、下記図に記すとおりである。

以下、まず2において、ガस्पロム事件の内容、両当事者の主張、本件の経済的背景を明らかにする。次に3において、EU の対外エネルギー政策の展開を検討する。そして4および5において、域内エネルギー政策の展開、同政策を補完してきた競争法執行の特徴を明らかにする。6においてロシアの対抗立法について紹介した上で、7において、本件に至る EU の①域内エネルギー政策、②対外エネルギー政策、③競争法執行の関係を整理した上で、本件を、必ずしも EU の「市場」とロシアの「国家」との対立と簡単に評価することはできないと結論付ける。



<sup>5</sup> また、パイプラインへのアクセス拒否による競争者排除も、前者の問題である。ロシア国内におけるアクセス拒否の問題について、田畑・前掲注(2) 62-63頁(塩原俊彦執筆部分)参照。

<sup>6</sup> U.Scholz & S.Purps, The Application of EU Competition Law in the Energy Sector, 6 J.EUR.COMPL. & PRAC. 200, 204 (2015).

<sup>7</sup> EU とガस्पロムとの関係について、政治経済学的視点からの研究は多い(たとえば、塩原俊彦『パイプラインの政治経済学』(法政大学出版局、2007年)、鈴木一人「EU の『資源外交』を巡る戦略とその矛盾」年報公共政策学 6号 139頁(2012年)参照)。本稿は、本文における①ないし③の関係を示すことにより、それら先行研究との差別化を図ってみたい。

## 2. ガスプロムによる競争法違反行為

### (1) 委員会の主張

委員会は、ブルガリア、チェコ、エストニア、ハンガリー、ラトビア、リトアニア、ポーランド、スロバキアの8つの加盟国における、①国境間ガス取引の制限、②不当な高価格の設定、③パイプラインに関係する拘束条件を付した上でのガス供給という3つの行為が、EU機能条約(TFEU)102条で禁止される支配的地位の濫用行為に該当するという。

これら行為のうち①および②は、「仕向地条項(destination clause)」、「引取義務条項(take or pay clause)」、「石油連動価格制(oil index prices clause)」といった天然ガス市場に特有の取引条件を直接に問題にし、又はそれらを背景にする。また③は、サウスストリームへの参加を条件として、ブルガリアにおいて卸供給を行なう行為、ヤマルパイプラインについて、投資の意思決定にかかるガスプロムの関与を条件として、ポーランドにおいて卸供給を行なう行為を指し、新たな取引に対応するといった合理的理由なく<sup>8</sup>、単にウクライナの通過を回避するためだけのパイプライン建設に投資を求めるといふ、取引条件の不合理性を問題にするものである。

これら条項のうち最も大きな問題となっているのは、石油連動価格制による高価格の設定行為である。委員会は、石油連動価格制自体を問題にする訳ではなく、また加盟国ごとにガス価格が異なることを問題にする訳でもないとした上で、石油連動価格制がガスプロムに一方的に有利であり、高価格を支えていることを問題にするという。具体的には、5つの加盟国(ブルガリア、エストニア、ラトビア、リトアニア、ポーランド)における価格が不当であると評価する。

ガスプロムに対する委員会の調査は、リトアニアの申立てを契機にする。ガスプロムは、旧西側諸国の加盟国には低廉な価格によりガスを供給し、旧東側諸国の加盟国には高価格によりガスを供給してきた(30%程度高いとも言われる)。EUから見て、このような価格差別は、欧州市場の競争を歪めるとともに、「パイプライン外交(pipeline diplomacy)」と呼ばれるように、政治的目的を伴うものである<sup>9</sup>。

---

<sup>8</sup> J.Stern, Russian Responses to Commercial Change in European Gas Markets, in J.HENDERSON & S.PIRANI, THE RUSSIAN GAS MATRIX: HOW MARKETS ARE DRIVING CHANGE (2014) [hereinafter cited as Russian Responses], at 77-79.

<sup>9</sup> リトアニアにおけるガスパイプラインのアンバンドルの動きに対抗して、ガスプロムはガス価格の引上げを決定した。また、EUが後押しするエネルギー共同体に2009年に加盟したモルドバに対しては、ガス価格の値下げをもって、その脱退を迫ったと言われる(S.Bennett, The European Commission v. Gazprom, 31 WIS.INT'L L.J. 886, 893 (2014))。

## (2) ガスプロムの主張

他方、ガスプロムから見て、委員会による規制こそが政治的なものである。ロシアは、旧ソ連邦の加盟国や旧東側諸国に対する実質的な補助金（隠れた補助金）を廃止し、市場価格による取引への移行を図ろうとする<sup>10</sup>。これに対して、委員会は、競争法を梃子として、ロシアに対し、EU の新規加盟国であるそれら諸国に補助を継続するよう強制するものである。ガスプロムは、次のように述べる。

第一に、委員会は、競争法を利用して当事者間の合意による取引価格を変更しようとする。これは市場経済原則に反する行為である。第二に、1990 年代の自由化開始から、新規参入の試みを阻害してきたのは、ガスプロムではなく、加盟国の独占企業体である。第三に、ガスの供給にはパイプラインなどインフラが必要である。しかし、ガスプロム事件が前提とする第三次指令は、そのようなインフラへの投資機会を奪う。

第二、第三の主張は、次に見るガスの伝統的取引内容が、ガスプロム、域内企業双方にとって合理性を有する内容であったことを述べるものである。

## (3) EU・ロシアの相互依存関係

ガス取引について、EU とロシアは相互依存関係に立つ<sup>11</sup>。EU は、エネルギーの純輸入国である<sup>12</sup>。消費されるエネルギーの 23%は、ガスによる（2012 年）。ガスの約 65%は輸入により<sup>13</sup>、輸入依存度は上昇傾向にある。輸入量の 32%は、ロシア（ガスプロム）による。ガスプロムは直接投資、また加盟国のナショナルチャンピオンとの共同事業を通じて、EU 市場で積極的に活動する。またその事業活動は、対 EU 債務の大きさにより、欧州の金融市場にも大きな影響を及ぼす。

他方、ガスプロムにとっても EU は重要な存在である。ロシアのガス輸出のうち 70%は EU 向けである。ロシア国内において長くガス価格は規制下にあったことから、ガスプロムにとって EU は最も利益を生み出す市場であった<sup>14</sup>。EU の市場環境、EU 企業との取引条件は、ガスプロムの収益に大きな影響を与える。

---

<sup>10</sup> 田畑・前掲注（2）20 頁（本村眞澄執筆部分）。

<sup>11</sup> 以下の統計は、EUROPEAN COMMISSION, EU ENERGY IN FIGURES: STATISTICAL POCKETBOOK (2014)による。

<sup>12</sup> エネルギー全体で見ると約 50%の輸入依存度が、2030 年には 80%に達すると予想されている。

<sup>13</sup> 石油については 83.5%、石炭については 38%を輸入に頼っており、エネルギー全体の 52%は輸入に頼る。天然ガスの産出国もあるが、イギリスおよびオランダの貯蔵は約 20 年で枯渇すると考えられている。

<sup>14</sup> 輸出量に照らした利益率の大きさを指摘する、Stern, Russian Responses, supra note 8, at 50。

ロシアに対する輸入依存度は、加盟国によって異なる。ドイツ、イタリア、フランスなど伝統的な加盟国は、ガスの輸入量は多いものの複数の輸入先を確保しており、ロシアへの依存度は小さい。他方、中欧、東欧の加盟国は、ロシアからのガス輸入に大きく依存する。依存度が100%の加盟国も存在する。そのような依存度の相違は、ガス取引にかかる地理的市場の狭さに起因する。ガスの取引はパイプラインを通じてなされ、ボトルネックとしてのパイプラインの敷設、管理は、地政的力学に大きな影響を受ける<sup>15</sup>。4で見るように規制改革はこのようなボトルネックを解消し得ず、ガスピロムへの中欧、東欧諸国の依存状態が残ることになった。

#### (4) フローニンゲンモデル

本件で問題とされる天然ガスの伝統的取引内容は、1962年の「フローニンゲンモデル」にまで遡る。同モデルは、上流市場における投資回収を目的とした10ないし30年の長期取引を特徴とし、さらに石油連動価格制、国別供給条項、引取義務条項などの個別条項を含む<sup>16</sup>。長期取引、引取義務条項は、西シベリアなどにおけるガス田開発、パイプライン

---

<sup>15</sup> パイプライン敷設国の存在は、ガス取引において三面関係を生み出し、ガス市場特有の法的・政治的問題を引き起こす。産出国であるロシアとパイプライン敷設国（ガスの通過国）であるウクライナ間の紛争について、中谷和弘「パイプライン輸送をめぐる紛争と国際経済法」日本国際経済法学会年報22号30頁（2013年）参照。

<sup>16</sup> K.TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, UPSTREAM COMMODITY CONTRACTS AND EU COMPETITION LAW (2011) [hereinafter cited as VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY], at 11-12. 個別条項の歴史的背景は、次のようなものである。

1) 1950年代後半以降、オランダ・フローニンゲンにて大規模なガス田が発見され、また北海でのガス田開発が進展した。そして1960年代前半から、パイプラインによるオランダからドイツへの天然ガス輸出が検討され、またアルジェリアからLNG輸入が検討されることになった。その際、小売市場は規制されており市場価格が存在していないことから、どのように卸価格を決定するかが問題となった。そこで代替エネルギーの価格を参照してガス価格を決定しようとしたのが、石油連動価格制である。

2) 1962年、オランダは「Nota de Pous」とよばれるネットバック価格制を導入して、これに従いドイツにガス供給を行うことを決定した。これはオランダ・ドイツ国境でのガス引き渡し価格について、ドイツにおける代替エネルギーの価格から同地点での引き渡しに要する費用および利潤を差し引いたものとする。その後、ベルギー、フランスへの供給にあたり、それらの国に対する供給価格が等しくなるよう、ドイツ国境での引き渡し価格を国ごとに調整を行った（遠方の国への供給については安い価格となる）ことから、異なる加盟国に対する供給間で裁定が行われないよう仕向地条項（国別供給条項）が定められた。また、通常3年ごとの価格見直し条項、「供給保障（capacity charge）条項」なども、同時期に設けられ、現在にまで引き継がれる。

3) ロシア、アルジェリア、ノルウェーからの供給には長距離のパイプラインが必要となり、そのために引取義務条項が設けられることになった。

敷設にかかる投資を誘引し、欧州におけるエネルギー供給の安全保障を支えた<sup>17</sup>。また石油連動価格制は、ガス生産者に一方的に有利という訳ではなく、スポット取引市場が未成熟な段階において、ガспロム等、ガス生産者の市場支配力の行使を回避するとの機能を有した<sup>18</sup>。

しかし、世界的な LNG 取引の拡大、スポット取引市場の成立、米国など域外およびポーランド、ハンガリー、ドイツなど域内におけるシェールガスの採掘といった市場の変化は、需要者にとって長期契約の必要性を弱いものとし<sup>19</sup>、特に 2005 年を境とした域内におけるガス需要の減少は<sup>20</sup>、供給者（ガспロム）から需要者へと、取引当事者間の交渉力に変化をもたらす。委員会は、現在、長期契約による市場閉鎖効果が、域内ガス市場の創出の障害になっていると考える<sup>21</sup>。また近年、ガスのスポット取引価格（ハブ価格）と石油連動価格制下のパイプライン取引価格とのデカップリングが、ガス購入者に大きな不満を生むことになった<sup>22</sup>。本件の背景には、ガス取引にかかるこのような市場の変化が存在する。

---

<sup>17</sup> 蓮見雄「EU の対外安全保障政策とロシア」ERINA REPORT 106 号 14、21 頁（2012 年）参照。投資回収の機会を与える需要の確保を「エネルギー需要の安全保障」とし、これとパイプライン等の整備にかかる「エネルギーインフラの安全保障」を合わせて、「エネルギー供給の安全保障」とする。

<sup>18</sup> ガス生産者の多くは石油生産者であり、ガス連動価格制の導入に大きな抵抗はないものと考えられていた（A.J.Melling, *Natural Gas Pricing and its Future* (2010), at 10）。

<sup>19</sup> TALUS, *VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY*, supra note 16, at 13-14; L.Rimsaite, *The Perspective of Long-Term Energy Supply Contracts in the Context of European Union Competition Law*, 5 *SOCIETAL STUD.* (Mykolas Romeris Univ.) 885, 887 (2013). 長期契約によるガス取引（数量）は 2012 年ないし 2014 年にピークとなり、微減傾向が続いた後、2027 年ないし 2028 年以降、大きく減少すると予想されている（Stern, *Russian Responses*, supra note 8, at 52-53, Figure 3.1）。現在、年間契約量の 86%程度である長期契約分は、今後、さらにスポット取引やインターコネクターを利用した英国市場との裁定取引に置き換わると指摘する、日本エネルギー経済研究所他編『石油・天然ガス開発のしくみ』（化学工業日報社、2013 年）198 頁参照。

<sup>20</sup> 1970 年代半ばから継続してきた「ガスの黄金時代（Golden Age of Gas）」が 2005 年に終了したとする、Stern, *Russian Responses*, supra note 8, at 52-54。ただし、輸入ガスへの依存そのものには変化がないことに、注意すべきである（id. at 55）。

<sup>21</sup> TALUS, *VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY*, supra note 16, at 15. 長期契約の存在が、①生産者による卸供給インセンティブを損ねる、②国境間パイプラインの供給容量拡大インセンティブを損ねる、③下流市場（小売市場）での長期契約を生むとする（id. at 15-17）。

<sup>22</sup> 石油価格の低下と共にその差は小さくなりつつあるものの（石油価格は約半年後にガス価格に反映される）、2010 年から 2014 年において石油連動価格は、ハブ価格に比して MBTU あたり 2 ドル程度高かった（A.V.Belyi & A.Goldthau, *Between a Rock and a Hard Place: International Market Dynamics, Domestic Politics and Gazprom's Strategy*, EUI Working Paper RSCAS 2015/22 (2015), at 4）。



### 3. 対外エネルギー政策

#### (1) エネルギー憲章条約による包摂の試み

委員会は、EUにおけるエネルギー安全保障の考え方を、次のように説明する<sup>23</sup>。「エネルギー供給の安全性について欧州連合の長期的戦略は、EU条約2条および6条に明示されるように、環境にかかる関心に目配りをし、持続的な発展を期待するとともに、市民の厚生および経済の適切な機能のために、家庭および産業の全ての需要者に入手可能な（affordable）価格にて、エネルギー商品が継続的に市場に供給されることを確保することにある。」このようにEUにおけるエネルギー安全保障の概念は、複数の政策目的を包摂するものである。しかしエネルギーの安定供給が中心的目的であることは、明らかである。

EUが石炭・鉄鋼の共同管理を行なうECSCをその起源とするように、エネルギーの安定供給は、共同体のかなめと考えられてきた。しかし同確保の方策は、時代により異なる。概ね2009年のリスボン条約に至るまで、委員会は、①国際条約による資源国の包摂、②合意に基づく競争法執行により、対外的なエネルギー問題を解決しようとした<sup>24</sup>。

欧州における最大のガス、石油生産国であるノルウェーは、EEAによって、EUのエネルギー政策に服する<sup>25</sup>。これに対して、ロシアに対しては、「エネルギー憲章条約」という国際法的枠組み、そして①「パートナーシップ協力協定」<sup>26</sup>、②「エネルギー対話（EU-Russia Energy Dialogue／Prodi Initiative）」、③EU条約26条の「共通戦略」に基づく「ロシアに対する共通戦略」<sup>27</sup>という3つの政治的枠組みをもって、その包摂を図ろうとしてきた<sup>28</sup>。

とりわけ重要であったのが、1994年のエネルギー憲章条約、およびそれを補完する「通過議定書（Transit Protocol）」であった。エネルギー憲章条約は、投資保護に加え、エネルギー原料・製品の通過にかかる積極的措置、「エネルギー効率及び環境関連に関するエ

---

<sup>23</sup> European Commission, Towards a European Strategy for the Security of Energy Supply, COM (2000) 769 final, at 2.

<sup>24</sup> See D.Finon & C.Locatelli, Russian and European Gas Interdependence: Could Contractual Trade Channel Geopolitics?, 36 ENERGY POLY 423, 427 (2008).

<sup>25</sup> A.Goldthau & N.Sitter, A Liberal Actor in a Realist World?: The Commission and the External Dimension of the Single Market for Energy, 21 J.EUR.PUB.POLY 1462 (2014).

<sup>26</sup> COUNCIL AND COMMISSION DECISION of 30 October 1997 on the Conclusion of the Partnership and Cooperation Agreement between the European Communities and their Member States, of the one part, and the Russian Federation, of the other part, O.J.L 327/1 (1997).

<sup>27</sup> COMMON STRATEGY OF THE EUROPEAN UNION of 4 June 1999 on Russia, 1999/414/CFSP, O.J.L 157/1 (1999).

<sup>28</sup> TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, supra note 16, at 18-19.

エネルギー憲章条約議定書（PEEREA）」を通じたエネルギー効率の達成、「開かれた競争的市場」の確立（3条）、「市場の阻害および競争の障壁を取り除くこと」（6条1項）など、エネルギー市場の幅広い項目について規定する<sup>29</sup>。エネルギー企業の独占的契約の排除もその内容である（22条）。

本稿はエネルギー憲章条約の詳細を評価するものではないが、次の点を指摘しておきたい。現在、WTOにおいて協議要請がなされている、第三次指令がパイプラインの投資価値を毀損するとのロシアの主張が、同条約において正当性を有した可能性である。ガスピロム事件の背景にある第三次指令をめぐる、従来のEUとロシアの立場と現在のそれとの間に、ねじれを確認することができるのである。

## （2）包摂の失敗

エネルギー憲章条約による資源国の取り込みは、「アキの輸出によるエネルギー安全保障の確保」と論じられることがある<sup>30</sup>。しかしロシアにとって、エネルギー憲章条約への加盟は、次のようなリスクをもたらすものであった<sup>31</sup>。①ロシア国内に競争を導入しEU市場への供給者を増加させるリスク、また、②通過議定書によりパイプラインを開放させる（さらにはパイプラインの建設を義務化する）ことにより、中欧アジアからEUへのガス供給を可能にするとのリスク、③ISD条項（26条、27条）による直接訴訟のリスクである<sup>32</sup>。①および②は、EU市場における競争者の増大を意味する。

---

<sup>29</sup> エネルギー憲章条約前文は「前進的な自由化（progressive liberalization）」、「合併、独占、反競争的慣行、独占的地位の濫用」への言及とともに、競争市場の価値を認める。具体的に6条2項が、「競争」について定める。加盟国は、単独の又は共同の反競争的行為に適切に対応すべきことが定められており、単独の反競争行為には搾取的濫用も含むと考えられている

（Energy Charter Secretariat, Analysis on Issues Related to Competition under the Energy Charter Treaty (2012), at 8）。競争の規定は、投資促進のためにエネルギー市場の自由化、競争が必要との考えに基づく。もっとも草案段階において、エネルギー憲章条約の競争関連規定はより詳細な内容を有するものであった。すなわち加盟国が禁止すべき反競争的行為を明確に示すとともに、競争を阻害する国家補助を禁止し、さらに加盟国に市場支配力を抑制するための自由化を加盟国に義務付けることまでを内容とした（id. at 9-10）。しかし結局のところそれら規定は削除されるとともに、6条の競争規定についても加盟国を拘束するものではなく、加盟国に努力義務を課すだけとなった。

<sup>30</sup> C. Locatelli, EU-Russia Trading Relations: The Challenges of a New Gas Architecture (2013), at 2.

<sup>31</sup> 受入れる余地がなかったとする、id. at 13。エネルギー憲章条約は、エネルギー消費国、先進国に有利な内容と評される（R. Leal-Arcas & A. Fills, The Energy Community and the Energy Charter Treaty: Special Legal Regimes, their Systemic Relationship to the EU, and their Dispute Settlement Arrangements, 12 OGEL (2014), at 22）。資源国であるノルウェーは、EEAを通して欧州のエネルギー政策の影響下にあるが、エネルギー憲章条約は未締結である。

<sup>32</sup> Locatelli, supra note 30, at 5.

2000年のプーチン大統領就任、またその意を受けた2001年のミレル (A.Miller) のガスプロム代表就任以降<sup>33</sup>、ロシアは資源の国家管理に軸足を移し、エネルギー憲章条約が有するこれらリスクが、ロシアに大きく評価されることになった。①1990年代前半における憲法危機（大統領と議会との対立）により批准のタイミングを逃したこと、②2003年の第二次指令により、EUの強力な市場改革方針が示され、長期契約に対する脅威と認識されたこと、③ウクライナとのガス紛争（2006年、2009年）において、ウクライナが加盟国であるにもかかわらず、エネルギー憲章条約がウクライナに対して何らの力も発揮できなかったこと、そして④Yukos事件が直接の契機となり、2009年、ロシアは、エネルギー憲章条約の批准を拒否している<sup>34</sup>。

むしろロシアは、2006年、ガスプロムにガスの輸出独占権を付与する法を制定した<sup>35</sup>。EUから見れば、同法はガスプロムの競争者がEU市場に参入することを不可能にし、供給者を増加させることによりガス市場の自由化が進展することを不可能にするものであった。ガスプロムへの輸出独占権の付与は、域内の閉ざされた競争を生み、4（1）で見ると、加盟国ナショナルチャンピオンが国境に沿って市場を分割することを支えた。

### （3）エネルギー対話

エネルギー憲章条約によるロシアの取り込みに失敗する一方で、EUは、最も直接的な包摂手段である加盟国拡大により、エネルギー安全保障の観点から、むしろ大きなリスクを抱え込むことになった。すなわち、2004年および2007年に中東欧諸国およびバルト諸国がEUに加盟し、また2010年に、ウクライナおよびモルドバがエネルギー共同体条約に参加することでEUのエネルギー政策に服することになった<sup>36</sup>。ガスプロムにとって、前者は安定的需要へのリスク、後者は安定的輸送（パイプライン輸送）へのリスクを意味

---

<sup>33</sup> J.Stern, *The Impact of European Regulation and Policy on Russian Gas Exports and Pipelines*, in J.HENDERSON & S.PIRANI ED., *THE RUSSIAN GAS MATRIX: HOW MARKETS ARE DRIVING CHANGE* (2015) [hereinafter cited as *Impact of European Regulation and Policy*], at 83.

<sup>34</sup> ロシアによる批准拒否の原因、背景について、中谷・前掲注（15）42-43頁。ロシアによるエネルギー憲章条約に代わる提案について、毛利忠敦「天然ガス供給安定のための国際法規範」国際協力論集（神戸大学）20巻1号31頁（2012年）参照。ソ連崩壊の混乱に乗じ、エネルギー憲章条約を通じてガスプロムの解体を含むエネルギー市場の自由化をロシアに求めたが、その試みは失敗したとまとめる、酒井明司「二つの顔を持つガスプロム」石油・天然ガスレビュー45巻1号6頁（2011年）参照。

<sup>35</sup> エネルギー消費国が「市場」を志向するのに対して、エネルギー資源国は再び「国家」を志向する（“re-nationalization”）例とする、TALUS, *VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY*, supra note 16, at 19-20.

<sup>36</sup> 「エネルギー共同体（Energy Community）」は、エネルギー分野にEU法（アキを含む）の適用を認める条約である。

する<sup>37</sup>。これらロシアのリスク要因への刺激が、結果として、EU とロシア間の対立を先鋭化させることになった。

エネルギー憲章条約による包摂の失敗により、EU とロシア間のエネルギー交渉は、もっぱら政治に委ねられることになった。特に重要であるのが、1994 年のパートナーシップ協力協定<sup>38</sup>から生まれ、2000 年から開始された「エネルギー対話」である<sup>39</sup>。エネルギー対話は、仕向地条項の扱いなどについて一定の具体的成果を得たほか<sup>40</sup>、2011 年に設置された「ガスアドバイザー理事会 (Gas Advisory Council)」が EU とロシア間の重要な対話の場、また制度調整の場として機能することになった<sup>41</sup>。

#### 4. 域内エネルギー政策

##### (1) 加盟国ナショナルチャンピオンの保護

EU のガス市場は、1998 年の第一次指令 (1998/30/EC)、2003 年の第二次指令 (2003/55/EC)、2009 年の第三次指令 (2009/73/EC) に基づき、漸次、自由化が進められてきた。

自由化においては、しばしば委員会とナショナルチャンピオンを有する加盟国との対立が見られた。仕向地条項 (地域制限) が加盟国外からの競争圧力を排除する機能を果たすように、フローニンゲンモデルは、域内事業者にとっても各加盟国において自らの独占利潤を保障する機能を果たす<sup>42</sup>。加盟国の後押しを受けたナショナルチャンピオンは<sup>43</sup>、競争者よりも有利な取引条件を得るべく、ガस्पロム、そしてロシア政府に接近しようとし

---

<sup>37</sup> 蓮見・前掲注 (17) 14-15 頁参照。

<sup>38</sup> Agreement on Partnership and Cooperation Establishing a Partnership between the European Communities and their Member States, of one part, and the Russian Federation, of the other part (1994).

<sup>39</sup> エネルギー対話の展開については、T.Romanova, *Russian Energy in the EU Market: Bolstered Institutions and Their Effects*, 74 ENERGY POLY 44, 47-50 (2014)参照。

<sup>40</sup> 消極的評価もある。たとえば、TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, *supra* note 16, at 21-22。

<sup>41</sup> Romanova, *supra* note 39, at 49. 最新の成果として、2013 年 3 月、2050 年までのロードマップにかかる協定が締結されている (*The Coordinators of the EU-Russia Energy Dialogue, ROADMAP EU-RUSSIA ENERGY COOPERATION UNTIL 2050* (2013))。

<sup>42</sup> Stern, *Russian Responses*, *supra* note 8, at 57 (石油連動価格制の合理性が失われた後も、独占価格の小売市場への転嫁が可能な加盟国の独占企業は、同条項の変更を強く主張するインセンティブを有することがなかったと評する) ; V.Milov, *The EU-Russia Energy Dialogue: Competition Versus Monopolies* (2006), at 5-6 (ガस्पロムの独占的地位は、加盟国に保障されたと評する)。

<sup>43</sup> A.Goldthau, *The Politics of Natural Gas Development in the European Union* (2013), at 12.

た<sup>44</sup>。

他方、EU は、2009 年のリスボン条約に至るまで、共通エネルギー政策を遂行するための明示の根拠規定を持たなかった。明示の根拠規定がない状況において、EU は、「市場統合」と「環境保護」という 2 つの一般的政策の組み合わせにより、エネルギー政策を遂行せざるを得なかった<sup>45</sup>。

緩慢ではあるが自由化が進展し、国境を越えてナショナルチャンピオンの相互参入が見られる中で<sup>46</sup>、特に 2005 年以降、加盟国政府によるナショナルチャンピオンの保護・育成への動きが目立つことになった<sup>47</sup>。E.ON 社（ドイツ）による Endesa 社（スペイン）の買収について、スペイン政府が公然と反対したのは、その例である。クルース競争政策担当委員（当時）は、この動きを「保護主義の再来」と呼ぶ<sup>48</sup>。EU レベルでのエネルギー政策の不存在が、加盟国レベルでのナショナルチャンピオンの育成を許容することにつながったと評価される<sup>49</sup>。

## （2）共通エネルギー政策

2000 年および 2006 年の 2 つのグリーンペーパーを経て<sup>50</sup>、エネルギー政策が EU の権限として明示されたのは、リスボン条約（2009 年発効）においてであった。リスボン条

---

<sup>44</sup> EU の市場開放に対抗するプーチンの「相互主義」について、加盟国のナショナルチャンピオンがそれに呼応した動きを見せるとする、田畑・前掲注（2）18 頁（本村眞澄執筆部分）参照。

<sup>45</sup> Leal-Arcas & Fills, *supra* note 31, at 11.

<sup>46</sup> A.Nourry & N.Jung, EU State Measures Against Foreign Takeovers: “Economic Patriotism” in All But Name, 2 COMP.POL’Y INT’L 99 (2006).

<sup>47</sup> R.J.Ahearn, Europe: Rising Economic Nationalism? (2006).

<sup>48</sup> N.Kroes, European Competition Policy Facing a Renaissance of Protectionism - Which Strategy for the Future?, SPEECH/07/301 (2007). 加盟国レベルでの保護主義的傾向は、1980 年代にも見られた。しかし当時の動きが、国境を越えた競争を嫌う加盟国企業が主体であったのに対して、2000 年代半ばの動きは、規制産業においてナショナルチャンピオンを保護・育成しようとする加盟国が主体であった。このような動きをめぐり、競争法規定の不備が指摘されることになった。たとえば、集中規則 21 条 3 項は、共同体規模を有する集中に対して、加盟国は規制権限を有さないとする。しかし 21 条 4 項は、加盟国は競争以外の「正当な利益 (legitimate interests)」を保護し、かつ共同体法の一般原則および他の共同体法に反しない措置を取り得るとする。2005 年以降、21 条 4 項を巡る委員会と加盟国間の対立が増加した (D.Gerard, Protectionist Threats Against Cross-Border Mergers: Unexplored Avenues to Strengthen the Effectiveness of Article 21 EC MR, 45 C.M.L.REV. 987, 989 (2008))。

<sup>49</sup> W.Berg & J.Lohrberg, On the Road to Pan-European Energy Markets: Some Remarks on the Application of EC Competition Law, 1 BLOOMBERG EUR. BUS. L.J. 356, 363 (2007).

<sup>50</sup> Commission Green Paper of 29 November 2000, Towards a European Strategy for the Security of Energy Supply, COM (2000) 769 final; Commission Green Paper of 3 August 2006, A European Strategy for Sustainable, Competitive and Secure Energy, COM (2006) 105 final.

約によって、加盟国は「連帯の精神」によりエネルギー市場の機能を確保するとともに、供給の安全を確保し、エネルギー効率を改善し、エネルギーネットワークの相互接続を促進することが義務付けられる（TFEU194 条 1 項）<sup>51</sup>。リスボン条約によって、ようやく集権的な域内エネルギー政策が可能になったのである。

さらに 2011 年のコミュニケーションにおいて、委員会は、エネルギー生産者と加盟国ごとの個別交渉が域内市場の分断を生むとして、伝統的加盟国とロシアとの個別の接近に警鐘を鳴らす<sup>52</sup>。また 2012 年には、加盟国と第三国間のガス取引の内容を相互に開示する制度を構築する<sup>53</sup>。取引内容の不透明性が、ガスピロムの交渉力の源泉、またパイプライン外交の背景と評されてきたからである。

ガスピロム事件について、委員会への申立てを行なったリトアニアのエネルギー当局は、今回の事件を、「連帯の精神」に基づく EU の共通エネルギー政策に資するものとして歓迎する<sup>54</sup>。リトアニアなど中欧、東欧の加盟国は、西欧、北欧の加盟国とは異なり、域内全域で活動し得るエネルギー事業者を持たず、また下で見ると、不十分な規制改革により市場統合に取り残されることになったからである。

### （3）アンバンドルとガスピロム条項

リスボン条約により欧州レベルでのエネルギー政策が可能になると同時に、2009 年の第三次指令およびアクセス規則<sup>55</sup>は、ガスパイプラインについて、所有分離を含む厳格なアンバンドルの実施を加盟国に求めた<sup>56</sup>。このように強力なアンバンドルは、次のような

---

<sup>51</sup> 2 項は、エネルギーミックス等について、なお加盟国の権限を認めるものの、リスボン条約によって初めて欧州レベルでのエネルギー政策が認められることになった。リスボン条約とエネルギー政策について、たとえば、友岡史仁『ネットワーク産業の規制とその法理』（三和書籍、2012 年）286 頁以下参照。

<sup>52</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS, On Security of Energy Supply and International Cooperation – “The EU Energy Policy: Engaging with Partners beyond Our Borders”, COM (2011) 539 final.

<sup>53</sup> European Parliament and the Council, Decision No 994/2012 establishing an Information Exchange Mechanism with regard to Intergovernmental Agreements between Member States and Third Countries in the Field of Energy, O.J.L 299/13 (2012).

<sup>54</sup> Ministry of Energy of the Republic of Lithuania, Lithuania’s Constantly Raised Questions about Gazprom Evolved to the European Commission Investigation (2012). ガスの絶対的購入量が小さいリトアニアは、ラトビアなどと比しても、ガスピロムに対する価格交渉力が小さい（Rimsaite, supra note 19, at 891）。

<sup>55</sup> Regulation (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on conditions for access to the natural gas transmission networks and repealing Regulation (EC) No 1775/2005, O.J.L 211/36 (2009).

<sup>56</sup> 植月献二「EU におけるエネルギーの市場自由化と安定供給」外国の立法 26 号 250 頁 (2011)

3つの個別論点を生む。

第一に、パイプラインがガス供給におけるボトルネックとなり、ガスの長期供給契約と、パイプラインの利用契約との間にミスマッチが生じかねないという論点である。これは、「Supply・Capacity ミスマッチ」、「Contractual ミスマッチ」などと呼ばれ、ガス市場におけるアンバンドルの中心的論点となる。ミスマッチはスポット市場の流動性を高め、ガスピロムに対して、量的リスクに加えて、さらに価格リスクをも負わせることになる。

しかもアクセス規則は、伝統的な加盟国国境での引渡方法（PP: Point to Point）に代わり、一定範囲のパイプライン網をゾーンとして画定した上での、仮想ハブ（VTP: Virtual Trading Point）での引渡方法（EE: Entry/Exit）を提示する<sup>57</sup>。さらに利用権限の配分について定める新しいコードは、オークションによる権限の配分を志向し<sup>58</sup>、また現実的利用のない容量についてその確保を禁じるなど、ミスマッチのリスクを大きなものにする。エネルギー憲章条約を巡る交渉において、ロシアは、長期契約に対応した、パイプラインの「優先利用権（Right of First Refusal）」の確保を主張していたが、第三次指令は、そのようなロシアの希望を完全に拒否するものである<sup>59</sup>。

第二に、アンバンドルが、新たなパイプライン投資についてディスインセンティブを生むとの論点である。同問題に対処するために、第三次指令は、大型の投資を伴うパイプラインなどについてアクセス規制に関する例外（個別適用除外）を定める。しかし同適用除外制度は運用が不確実・不透明であり、投資インセンティブの保護に十分な機能を果たしていないと批判されている<sup>60</sup>。

第三に、域外企業が域内パイプラインを取得することにより、エネルギー安全保障に脅威が生じるとの論点である。同問題に対処するため、第三次指令は「ガスピロム条項」を設ける。これはTSO（Transmission System Operator）の承認にあたり、供給の安全の

---

年)、三浦哲男「EU エネルギー法の展開とその問題点」富大経済論集 54 巻 1 号 111 頁 (2008 年)。

<sup>57</sup> Stern, *Impact of European Regulation and Policy*, supra note 33, at 84-86.

<sup>58</sup> Commission Regulation (EU) No 984/2013 of 14 October 2013 establishing a Network Code on Capacity Allocation Mechanisms in Gas Transmission Systems and supplementing Regulation (EC) No 715/2009 of the European Parliament and of the Council, O.J.L 273/5 (2013).

<sup>59</sup> 中谷・前掲注 (15) 42-43 頁。TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, supra note 16, at 25.

<sup>60</sup> OPAL パイプラインに関する適用除外申請に対して、委員会は、パイプライン容量の 50% の確保のみを認めるとの判断を示すなど、個別適用除外制度には不透明さが指摘されており (Stern, *Impact of European Regulation and Policy*, supra note 33, at 87)、制度に対する投資家・金融機関の不信感が、結局のところ、サウスストリーム計画への放棄へとつながったと評価されている (Belyi & Goldthau, supra note 22, at 6-7)。

考慮を認めるものである<sup>61</sup>。ガスピロム条項は、ガスピロムによるパイプライン取得を危惧する中欧、東欧、バルト諸国の強い求めに応じて、設けられた<sup>62</sup>。ガスピロムは、2003年頃から、パイプラインの取得により域内小売市場への参入を進めようとしてきた<sup>63</sup>。しかしガスピロム条項は、そのような垂直統合による参入を不可能にする<sup>64</sup>。

#### (4) 市場の二極化

強力なアンバンドルを規定した第三次指令であるが、自由化に果たした役割については、その不十分さが指摘されることがある。すなわち、①委員会と加盟国との妥協により生まれた第三次指令は<sup>65</sup>、パイプライン投資の管理や規制システムの細部を決定することができず、また②指令の国内法化について加盟国の足並みが揃わないことから、域内ガス市場の競争状況を二極化させたというのである。パイプライン建設のための公的投資も不十分であり、EU レベルの規制機関である ACER も予算が限られていたと評価されている。

結果、西欧、北欧では、旺盛な需要を背景として、越境取引が増大し、またハブ取引への移行が進んだのに対して、中欧、東欧では、加盟国を超えてガス取引にかかる地理的市場が拡大することはなく、ガスピロムへの依存、また伝統的な長期契約条項からの脱却が可能になることはなかった<sup>66</sup>。ガスピロムによる搾取的濫用の背景として、第三次指令における規制改革の不十分さを指摘することもできるのである。

---

<sup>61</sup> 第三国の供給者により支配されている TSO が加盟国にて事業を行うためには、その設立前に EU にて承認を得る必要があるとともに、ガスについては、電力にはないアンバンドルの形態 (ITO) を認める。ITO は、所有分離によってパイプラインがロシアに取得されることを回避しようとするものである。

<sup>62</sup> ガスピロムによる域内加盟国への参入の試みに対して、加盟国がそれに反対する動きを見せたことについて、TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, supra note 16, at 20.

<sup>63</sup> C.Locatelli, EU Gas Liberalization as a Driver of Gazprom's Strategies? (2008), at 11-12 (自由化はガス取引のバリューチェーンを変化させ、下流市場における利益獲得の機会を大きなものにするという)。欧州のガス市場の変化に伴うリスク (安定的需要のリスク・安定的輸送のリスク) に対処すると説明する、蓮見・前掲注 (17) 16-17 頁。

<sup>64</sup> 酒井・前掲注 (34) 6 頁。

<sup>65</sup> ガスと同時に改革が進められた電力市場に関する、アンバンドルを巡るフランス等の加盟国と委員会との妥協について、拙稿「EU の電力市場改革」(舟田正之編『電力改革と独占禁止法・競争政策』(有斐閣、2014 年) 所収) 351 頁参照。

<sup>66</sup> T.Boersma, T.Mitrava, G.Greving, & A.Galkina, Business As Usual: European Gas Market Functioning in Times of Turmoil and Increasing Import Dependence, Brooking Institution Energy Security Initiative, Policy Brief 14-05 (2014), at 4-5.



## 5. 競争法の執行

### (1) 市場改革における競争法の機能

エネルギー産業における EU 競争法の積極的適用は、よく知られている。域内エネルギー市場の自由化の道具として、また域内エネルギー政策を推進する道具として、競争法が積極的に適用されてきた。加盟国との対立で市場改革が不十分な場合であっても、競争法によりそれを補完するとの法運用がなされてきたのである。

このような事例としてよく指摘されるのが、電力産業において、競争法違反を梃子に、アンバンドル（発送電分離）をコミットメントとして引き出した E.ON 事件（2009 年）である<sup>67</sup>。ガス産業においても、第三次指令後、競争法の積極的な執行が目立った。同傾向は、①101 条に関する事件処理方法の変化、②102 条に関する濫用行為概念の拡大に現れる。以下、①について仕向地条項にかかる規制態度の変遷を中心に見た上で、②について、パイプライン投資を行なわないこと（戦略的過少投資）をもって支配的地位の濫用行為を認定した ENI 事件（2010 年）を検討したい<sup>68</sup>。

### (2) 101 条に関する委員会実務の変化

欧州機能条約 101 条は、水平、垂直にかかわらず、事業者間の共同行為を規制する。ガス市場における水平的共同行為の規制事例として、2002 年の GFU 事件<sup>69</sup>がある。同事件では、1986 年から続いたノルウェーのガス生産者による共同販売が、問題とされた。自由化の途中であることを考慮して制裁金が課されることはなかったものの、その解散が求められた。ノルウェーは EEA 加盟国である。

他方、委員会は、ガस्पロムをはじめとする EEA 域外のガス生産者と国内のナショナルチャンピオン間の垂直取引については、域外のガス生産者に対する競争法の域外適用に躊躇を示してきた。垂直的共同行為としての仕向地条項に関する事例が、これを示す。

ガスの伝統的取引内容のなかでも仕向地条項は、域内市場の分断効果から、EU 競争法違反が明白である。2000 年頃から、委員会による仕向地条項の積極的調査が始まった<sup>70</sup>。

---

<sup>67</sup> E.ON, O.J.C 36/8 (2009). 小畑徳彦「EU における電力自由化と E.ON 事件」公正取引 731 号 100 頁（2010 年）。

<sup>68</sup> ENI, O.J.C 352/8 (2010). 邦語による紹介として、土田和博「規制改革と競争政策」（日本国際経済法学会編『国際経済法講座 I：通商・投資・競争』（法律文化社、2012 年）所収）402 頁、拙稿「欧州競争法における不可欠施設理論：戦略的過少投資と市場支配的地位の濫用」日本エネルギー法研究所月報 2014 年 10 月号参照。

<sup>69</sup> GFU, Norwegian Gas Negotiation Committee, COMP/36.072 (2002).

<sup>70</sup> H.Nyssens, C.Cultrera, & D.Schnichels, The Territorial Restrictions Case in the Gas

その結果、たとえば 2004 年の GdF/ENEL・GdF/ENI 事件 (COMP/38.662)<sup>71</sup>では、ノルウェー産ガス、アルジェリア産ガスのパイプライン輸送を行う GdF が付した仕向地に関する拘束が、101 条 1 項に違反するとされた。仕向地条項の拘束は、域外の生産者を起源とする。しかし本件では、域内の事業者のみを名宛人として競争法違反が認定されたのである<sup>72</sup>。

また、仮に競争法を適用する場合でも、域外の生産者に対しては、正式決定を行わず、合意に基づき事件を終了するとの実務(非公式事件としての処理)が見られた。たとえば、2003 年以降における一連のガस्पロム事件 (COMP/38.085, COMP/38.307, COMP/38.308)、ナイジェリア国営企業を対象とした 2007 年の Sonatrach 事件 (COMP/37.811) が、その例である。前者では、仕向地条項の破棄の他、パイプラインの増強が合意された。後者では、仕向地条項を利潤分割条項に替える旨の合意がなされた。これら非公式事件としての処理には、①自由化の過渡期において柔軟な問題解消措置が適切と考えられたという経済的理由<sup>73</sup>、また②供給の安定性を鑑みて穏便に事件を処理したという政治的理由<sup>74</sup>が指摘されている。

このような委員会による競争法執行に変化が見られたのが、2009 年の E.ON/GDF Suez 事件である<sup>75</sup>。同事件では、域内事業者による水平的市場分割について、多額の制裁金が課された。委員会実務の変化について、その要因として 2003 年の競争法の現代化 (Regulation (EC) 1/2003)<sup>76</sup>、また 2006 年のウクライナ・ガス危機を指摘する意見がある<sup>77</sup>。それらに加えて、2009 年に第三次指令が公表されたことに注目すれば、競争法の積極的適用により市場の自由化を強力に押し進めようとする委員会の態度の現れとも評価できよう。

---

Sector: A State of Play, 1 COMP.POL'Y NEWSLETTER 48, 48 (2004).

<sup>71</sup> 紺野博靖「欧州委員会が天然ガス取引の地域制限を競争法違反と決定した事件を振り返る：GdF/Eni 事件と GdF/Enel 事件」石油・天然ガスレビュー 49 巻 1 号 (2015 年) 参照。

<sup>72</sup> 本件においても、上記 GdF 事件と同様、自由化の途中であることを理由として、制裁金は課されなかった。

<sup>73</sup> Nyssens, Cultrera, & Schnichels, *supra* note 70, at 50.

<sup>74</sup> 競争法の完全な執行による政治的リスク及びエネルギー安全保障への配慮が働いたと考えるべきとする、東條吉純「グローバル LNG 市場の形成過程における競争法の機能」(舟田編・前掲注 (65) 所収) 623 頁。See also TALUS, VERTICAL NATURAL GAS TRANSPORTATION CAPACITY, *supra* note 16, at 165.

<sup>75</sup> Berg & Lohrberg, *supra* note 49, 359-360; M. WALOSZYK, LAW AND POLICY OF THE EUROPEAN GAS MARKET (2014), at 180-181.

<sup>76</sup> 現代化以降の、ガス市場における競争法の執行強化を指摘する、WALOSZYK, *supra* note 75, at 172.

<sup>77</sup> 2006 年のウクライナのガス危機以降、競争法の適用態度に変化が見られるとする、P.S.Morris, Iron Curtain at the Border: Gazprom and the Russian Blocking Order to Prevent the Extraterritoriality of EU Competition Law, 12 E.C.L.R. 601, 608 (2014) 参照。

### (3) 濫用行為概念の拡大

欧州機能条約 102 条は、支配的地位の濫用行為を規制する。ENI 事件では、イタリアのガス市場における、①「輸送能力へのアクセス拒否 (capacity hoarding)」、②「不利な条件でのアクセス (capacity degradation)」、そして③「戦略的過少投資 (strategic underinvestment)」という支配的地位の濫用行為が問題とされた。

これらのうち「戦略的過少投資」は、次のように説明される。委員会によれば、不可欠施設に関して単に供給余力がないことは、EU 競争法 102 条違反を否定する理由とならない。ENI は、①自らが所有するインフラについて確実な需要があること、また②不可欠施設を有する者に容量拡張について誠実に努力すべき義務があることを、認識していた。それにもかかわらず、ENI は容量拡張を行うことがなかった。これは独立した TSO としての意思決定ではなく、上流市場と下流市場の利潤とを比較衡量した上での意思決定である。

本件では、戦略的過少投資との考え方によって、エネルギー産業における「不可欠施設 (Essential Facility)」理論が拡大された。Bronner 事件において、欧州司法裁判所は、①投入物が下流市場における競争に「必要不可欠」であること、②取引拒絶が下流市場における競争の完全な排除につながることに、③取引拒絶が客観的に正当化されないことという要件を満たして、はじめて不可欠施設にかかる単独の取引拒絶が、濫用行為に該当すると述べていた<sup>78</sup>。

しかし委員会そして一般裁判所は、Bronner 事件判決にもかかわらず、単独の取引拒絶の規制に対して、積極的な態度を示してきた<sup>79</sup>。すなわち、①「必要不可欠」要件については、競争者にとって「便利な施設」であればその充足を認定し<sup>80</sup>、また②競争への影響

---

<sup>78</sup> Bronner, [1998] ECR I-7791, para.41. これら 3 要件は、過剰な競争法規制への懸念に基づく。法務官 Jacobs は、取引先選択の自由、投資インセンティブの保護、競争法の目的（競争者の保護が目的ではない）という 3 つの理由から、単独の取引拒絶に対して慎重な態度を示す (Opinion of Advocate General Jacobs on Case C-7/97, para.56-58)。See P.MOSER & K.SAWYER, MAKING COMMUNITY LAW: THE LEGACY OF ADVOCATE GENERAL JACOBS AT THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE (2008), at 118-120 (R.Whish).

<sup>79</sup> 欧州競争法の執行機関である欧州委員会は、伝統的に、港湾施設など物理的施設の利用に関する取引拒絶を、不可欠施設理論によって積極的に規制してきた。根岸哲『『エッセンシャル・ファシリティ』の理論と EC 競争法』（『正田彬先生古稀祝賀・独占禁止法と競争政策の理論と展開』（三省堂、1999 年）所収）303 頁以下、柴田潤子「不可欠施設へのアクセス拒否と市場支配的地位の濫用行為（一）」香法 22 巻 2 号 94 頁以下（2002 年）、泉水文雄「欧州におけるエッセンシャル・ファシリティ理論とその運用」公正取引 637 号 32 頁（2003 年）参照。

<sup>80</sup> See GVG/FS, O.J.L 11/17 (2004). 同事件における「不可欠施設」概念の広さを指摘する、K.TALUS, EU ENERGY LAW AND POLICY: A CRITICAL ACCOUNT (2013) [hereinafter cited as EU ENERGY LAW AND POLICY], at 122; N.Petit, Circumscribing the Scope of EC Competition Law in Network Industries?: A Comparative Approach of the US Supreme

要件については、「その蓋然性 (likely)」があれば十分とした<sup>81</sup>。他方、③正当化の主張に対しては厳格な態度を示した。たとえば投資インセンティブの毀損に関する主張に対しては、すでに償却の終わったインフラについて投資インセンティブの毀損が問題になることはないとの立場を一貫して採用した<sup>82</sup>。

ENI 事件は、委員会による不可欠施設に対する積極的規制を、さらに押し進めるものである。戦略的過少投資の考え方は、不可欠施設を有する支配的事業者は、積極的投資義務を負うとの結論を導く<sup>83</sup>。本件は、第三次指令で解決されない投資インセンティブ問題を、競争法により解決した事例との評価が可能である。

競争法における不可欠施設理論について、その原理的問題は、取引拒絶の規制による短期の価格低下と長期の投資インセンティブの毀損とのトレードオフに存在する。しかし ENI 事件のように過少投資を直接に問題にするならば、理論上、同トレードオフは問題にならない。なぜならば、必要な投資がなされないならば、競争法違反を問えばよいからである。もっとも、投資・不投資の意思決定を事後に評価することは困難である。実際に、本件についても、独立した TSO が投資の決定を行ったかは不明との批判がなされている<sup>84</sup>。

## 6. ロシアによる対抗立法

以上のように、2009 年以降、EU では、第三次指令により強力なアンバンドルが命じられ、また、それを補完するため、積極的な競争法適用が見られるようになった。しかし、ソ連時代に東欧、中欧へのガス供給のために建設したパイプラインが、それら諸国が EU に加盟した結果、アンバンドルの対象となる事態は、ロシアにとって許容されるものでは

---

Court Ruling in the *Trinko* Case, 13 UTILITIES L.REV. 185, 188 (2004).

<sup>81</sup> Microsoft 事件一般裁判所判決は「市場における実効的な競争を全て排除する、又はしそうである (liable to, or is likely to)」ことで十分とする (Microsoft v Commission, [2007] ECR II-3601, para.563)。緩和の傾向に理解を示す、R.WHISH & D.BAILEY, COMPETITION LAW (7th ed., 2012), at 707 参照。

<sup>82</sup> A.de Hauteclocque, F.Marty, & J.Pillot, The Essential Facilities Doctrine in European Competition Policy: The Case of the Energy Sector, in J.M.GLACHANT, D.FINON, & A.DE HAUTECLOCQUE, COMPETITION, CONTRACTS AND ELECTRICITY MARKETS: A NEW PERSPECTIVE (2011), at 276.

<sup>83</sup> 本件では、第三者によるパイプライン投資の計画が評価されることはなく、また複数のパイプラインが一体として不可欠施設と評価された。複数のインフラを一体として不可欠施設と評価する考え方は、全てについてアクセスを求め、さらに全てについて容量拡張を求める態度につながる。

<sup>84</sup> P.Merlino & G.Faella, Strategic Underinvestment as an Abuse of Dominance under EU Competition Rules, 36 WORLD COMP. 513, 531-536 (2013).

ない<sup>85</sup>。ロシアは、第三次指令につき、最恵国原則および内国民待遇原則違反などを理由に、WTO の紛争解決手続に基づき協議要請を行なう。またロシアは、ガスプロムへの立入調査がなされてから1週間後に、戦略的企業が外国当局へ情報提供等を行なうことを禁じる大統領令を公表して、委員会の調査に対抗する<sup>86</sup>。

大統領令は、次のように定める。まず、1条によれば、別の大統領令<sup>87</sup>により定められた「戦略的地位を有するジョイントストックカンパニー」およびその子会社は、外国政府や国際機関から、①活動に関する情報の提供、②外国企業ないし外国政府との契約の改定、③外国企業について有する持分、外国における事業活動の免許、不動産等の処分を求められた場合には、別途定めるロシア政府機関の「事前承認 (a prior consent)」を得なければ、それらを行うことはできない。そして2条は、ロシアの「経済的利益 (economic interest)」に反する場合には、同承認を与えることができないとする。別の決議<sup>88</sup>によって上記承認権限を有する11の機関が定められており、ガスプロム、ロスネフチ、トランスネフチについては、「エネルギー省 (Ministry of Energy)」が承認権限を有するとされる。

大統領令は、国外事業における契約内容の変更や、国外における資産の処分までを対象とし、かつそれらを原則として禁止する。しかしそのような厳格な規制にもかかわらず、事前承認の基準となる「経済的利益」について、その不透明さが指摘される<sup>89</sup>。ここから、大統領令については、ガスプロムの今後の事業活動の妨げになるのではとの指摘がある<sup>90</sup>。大統領令により、外国国内法にしたがった情報の適時開示や、外国での訴訟提起が困難になると考えられるからである。

## 7. おわりに

ガスプロム事件に至る、EU の①域内エネルギー政策、②対外エネルギー政策、③競争法執行を見てきた。本件は、域内市場改革の不十分さにより市場の統合から取り残された東欧・中欧諸国が、EU 法上の新しい指導原理である「連帯」を根拠に措置を求めた事件

---

<sup>85</sup> Morris, *supra* note 77, at 609.

<sup>86</sup> Russia Presidency, Executive Order on Measures Protecting Russian Interests in Russian legal Entities' Foreign Economic Activities (2012).

<sup>87</sup> Executive Order of President of the Russian Federation No1009 of 4 August 2004.

<sup>88</sup> Resolution of an Order of the President of the Russian Federation No 1285.

<sup>89</sup> Bennett, *supra* note 9, at 892.

<sup>90</sup> ガスプロム事件に限っては、異議告知書の送付前より、大統領令が委員会による調査の足かせとなることはない予想されていた (M.Martyniszyn, Legislation Blocking Antitrust Legislations and the September 2012 Russian Executive Order, 37 WORLD COMPETITION 103, 114 (2014))。

である。規制の背景には、国際的なエネルギー市場の拡大と共に<sup>91</sup>、①域内エネルギー政策の決定権限が加盟国から EU へと移り、②対外エネルギー政策が包摂、対話、対立へと変化したとの事情がある<sup>92</sup>。

同過程において、③競争法は、当初はナショナルチャンピオン（域内事業者）に対して自由化を迫る道具として機能し（①の道具）、本件では域外事業者に対して自由化を迫る道具として機能している（②の道具）。競争法の適用により実質的に石油連動価格制の放棄を迫る本件の方法は、かつて市場統合を完成させるために、競争法の適用により仕向地条項の放棄を迫った方法と共通するのである<sup>93</sup>。

このような道具主義的な競争法の利用は、伝統的な市場支配力の規制では生じ得ない副作用を伴う<sup>94</sup>。本件についても、パイプライン投資が関係特殊的投資である以上、競争法を利用した価格引下げは機会主義的な規制であり、将来のパイプライン投資へのディスインセンティブをもたらすとの評価も可能である<sup>95</sup>。

本件については、しばしば EU の「市場」とロシアの「国家」との対立が指摘される。しかし、パイプライン投資への積極的な公的関与<sup>96</sup>、また本件や ENI 事件におけるような

---

<sup>91</sup> ガス取引は、石油取引と異なり、地理的市場の狭さを特徴にしてきた。しかし国際 LNG 市場の拡大、パイプラインの整備は、地理的市場を拡大させ、EU にとってガス供給元を拡大する。これらは、EU のロシアに対するガス供給の依存度が、相対的に低下することを意味する。ロシアは中国などに供給先を拡大することで拮抗力を得ようとするが（田畑・前掲注（2）16 頁（本村眞澄執筆部分））、経済的交渉力は EU に有利な方向に変化するようである（2000 年代初頭、ガス需要の増大と、それに対する供給不足が予測されていた。そのため加盟国のナショナルチャンピオンは、小売市場へのアクセスを認めると同時に、ガスピロムとの長期契約を急いだ。しかしその後の金融危機、LNG 市場の拡大などにより、現在は供給過多の状況になっている（Belyi & Goldthau, supra note 22, at 3-5））。

<sup>92</sup> 本稿のはじめに掲げた図にあるように、EU の対外エネルギー政策は、2000 年、2009 年を境として、「包摂・合意」、「協調・対話」、「対立・規制」へと変容したとまとめることができる。

<sup>93</sup> J.Stern, Russian Responses, supra note 8, at 68. ガスピロム事件について、競争法の適用を通じて、市場の自由化を図ろうとするものとまとめる、Goldthau, supra note 43, at 15。

<sup>94</sup> ガスピロムに不満を有する域内ガス事業者も、ガス市場における委員会の競争法適用のあり方には、ガスピロムと同様の不満を有するとの指摘は、ガス市場における委員会による競争法執行の独自性を示す（Belyi & Goldthau, supra note 22, at 8）。

<sup>95</sup> 本稿が重要な節目とする 2009 年、長期契約における石油連動価格は、ハブ価格の 2 倍にまで上昇した（Stern, Russian Responses, supra note 8, at 58）。2008 年以降、それら市場環境の変化を背景として、ガスピロムと顧客との間において、「引取義務（Take or Pay）条項」の対象数量の見直し、それを超えた部分におけるハブ価格への移行、石油連動価格とハブ価格との差異にかかるリベートの提供といった交渉が進んできた。一部交渉は仲裁手続に移行している。本件は、それら交渉内容に大きな影響を及ぼすと考えられる（id. at 59-67）。

<sup>96</sup> ガス市場改革が進展する中で明らかとなったのは、むしろ市場原理が万能ではないという点であった。単なる自由化ではパイプライン投資を誘引することができず、委員会は、アクセス規制について個別適用除外を定めるほか、パイプライン投資について公的関与を強める。国境間取引のための新たなネットワークについて、積極的な公的投資を計画するほか（重要なプロ

競争法上の広い濫用概念に鑑みれば、本件を市場と国家の単なる2項対立で論じることができない。競争法を武器とした国家と国家との対立<sup>97</sup>、またはフローニンゲンモデルを対象とした国家と市場との対立といった側面も<sup>98</sup>、本件には存在するように思われる。

---

ジェクトに対する公的援助にかかるガイドラインが公表されている (REGULATION (EU) No 347/2013 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 17 April 2013 on guidelines for trans-European energy infrastructure and repealing Decision No 1364/2006/EC and amending Regulations (EC) No 713/2009, (EC) No 714/2009 and (EC) No 715/2009, O.J.L 115/39 (2013))。バルト三国のロシア依存を軽減するための、ポーランドとリトアニアとを結ぶ GIPL (Gas Interconnection Poland-Lithuania) パイプラインはその対象である。)、第三次指令は、TSO による 10 年間の投資計画を規制当局が管理するとの方法を採用する。学説は、これを「規制の規制 (regulation of self-regulation)」と呼ぶ (TALUS, EU ENERGY LAW AND POLICY, supra note 80, at 276)。

<sup>97</sup> EU とロシアは、2011 年に競争当局間の協力にかかる相互了解覚書 (MoU) を締結した (Memorandum of Understanding on Competition between the FAS Russia and DG Competition of the European Commission (2011))。しかし、このように激しい対立は、独禁法執行における国際的協力の時代から、国際的対立の時代へと逆戻りさせるかのようである (Martyniszyn, supra note 90, at 113)。

<sup>98</sup> 競争法による価格の直接規制も、アンバンドル規制、単独の取引拒絶規制と同様、長期の投資インセンティブ問題に撞着する。EU がこれを「政府」により解決しようとするのに対して、ロシアは、それら施策が「市場」原理に反すると批判するのである。