競争法の執行とグリーン成長との関係について

――EU・米国の自動車排ガスに係るカルテル事件からの示唆――

柳　　武　史※

Ⅰ　はじめに
Ⅱ　EU 排ガス浄化技術競争抑制合意事件（2021 年）
Ⅲ　米国カリフォルニア州排ガス基準合意事件（2019 年）
Ⅳ　結びに代えて

Ⅰ　はじめに[1)]

EU において、持続可能な社会やグリーン成長の実現と競争法との関係をどのように構築するのかは模索の過程にあるといえよう[2)]。例えば、欧州委員会は、脱炭素に向けた政策パッケージであるグリーン・ディールを背景に、水平的共同行為に係る 2 つの一括適用除外規則（①研究開発協定と②専門化協定）が 2022 年 12 月 31 日をもって失効することを受けて、これら 2 つの一括適用除外規則と水平的協力協定ガイドラインの改定作業を進めている[3)]。2021 年 9 月 10 日には、欧州委員会競争総局のスタッフが、EU 機能条約 101 条 3 項の適用除外規定の適

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第 21 巻第 2 号 2022 年 7 月　ISSN 1347－0388
※　一橋大学大学院法学研究科准教授
1）　本稿においては、紙幅の都合上、インターネット文献について URL の表記を省略している。
2）　参照、根岸哲「持続可能な社会の実現と競争のルール」NBL 1209 号（2022 年）1 頁。
3）　亀岡悦子「EU 競争政策と『欧州グリーンディール』」国際商事法務 48 巻 3 号（2020 年）304-305 頁参照。

用等についての考え方を取りまとめた政策概要文書を公表している[4)]。そして、2022年3月1日に公表された欧州委員会の水平的協力協定ガイドライン改定案においては、「サステナビリティ合意（Sustainability Agreements）」という新しい章（第9章）が追加され、具体的な考え方が示されるに至っている[5)]。

本稿では、このようなガイドラインといった一般的な指針を分析するのではなく、具体的な競争法違反被疑事件を検討する。すなわち、競争当局が競争法を執行することが持続可能な社会やグリーン成長の実現との関係でどのような意義を有するのかを探究することが本稿の目的である。具体的には、EUと米国の対照的な自動車排ガスに係るカルテル事件を2件取り上げることにより、必ずしも網羅的ではないものの、競争法とグリーン成長の関係には（適用除外や正当化事由の議論に限定せずに）どのようなものがあり得るのかを探ることとしたい。

本稿においては、まず、2021年7月8日に欧州委員会が多額の制裁金賦課を決定したEU排ガス浄化技術競争抑制合意事件を検討する（Ⅱ）。次に、これと対比する形で、2019年に米国司法省が反トラスト調査を開始し、2020年に調査を打ち切った米国カリフォルニア州排ガス基準合意事件を分析する（Ⅲ）。そして、両事件の検討を通して競争法とグリーン成長の関係にはどのようなものがあり得るのかについての示唆を得ることを試みる（Ⅳ）。

Ⅱ　EU排ガス浄化技術競争抑制合意事件（2021年）[6)]

1　本件の事案[7)]

欧州委員会は、2021年7月8日、新車のディーゼル車の排ガス浄化技術に関する競争を制限したとして、自動車メーカーに対して総額8億7518万9000ユー

4）　European Commission, Directorate-General for Competition, *Competition policy brief: Competition Policy in Support of Europe's Green Ambition*（2021）. この政策概要文書の内容を詳細に検討したものとして、高宮雄介「サステナビリティの観点を取り入れた事業活動への独禁法・競争法の適用」公正取引856号（2022年）48頁を参照。

5）　European Commission, *Annex to the communication from the Commission: Approval of the content of a draft for a communication from the Commission: Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements*, C（2022）1159 final.

ロにのぼる制裁金を賦課する決定を行った（以下「本件決定」という）。違反行為が認定されて本件決定の名宛人となった事業者は、全てドイツの自動車メーカーであるダイムラー、BMW、及びフォルクスワーゲングループの3社（フォルクスワーゲン、アウディ、及びポルシェ）の合計5社である（以下、「5社」又は「当事者」という）[8]。適用法条は、カルテル規制について定めるEU機能条約101条及び欧州経済領域（European Economic Area: EEA）協定53条である（以下、併せて「EU機能条約101条等」と呼ぶことがある）。

本件は、5社が窒素酸化物（nitrogen oxide: NOx）の浄化の分野における技術開発（technical development）に関して共謀を行った事件である。

5社は、選択触媒還元（selective catalytic reduction: SCR）システム（以下「SCRシステム」という）の技術開発について協議する技術会合を2009年6月25日から2014年10月1日までの5年超にわたり定期的に開催していた[9]。ポルシェは全ての会合に参加していたわけではなかったものの、5社の代表（技術者や管理職）は、内部的に5社サークル（circles of 5）と呼ばれる、異なるレベルの様々な技術会合で会っていた。この5社サークルへの5社の参加者は、いずれも5社によって直接雇用されていた。

SCRシステムとは、AdBlueとも呼ばれる青い液体である尿素（urea）を排ガ

6） European Commission, *Commission Decision of 8. 7. 2021 relating to a proceeding under Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Article 53 of the EEA Agreement*（*Case AT. 40178—Car Emissions*）[2021] OJ C458/16 [hereinafter “Decision”].

7） 経済産業省第3回産業構造審議会経済産業政策新機軸部会（2022年2月4日）資料3：事務局説明資料（グリーン社会の実現）11頁、経済産業省第1回グリーン社会の実現に向けた競争政策研究会（2022年3月25日）資料4：事務局提出資料（グリーン社会の実現に向けた競争政策について）12頁、及び公正取引委員会2022年2月9日付事務総長定例会見記録等を参照。本件の欧州委員会が決定を行う前の状況については、株式会社三菱総合研究所「令和2年度産業経済研究委託事業（経済産業政策・第四次産業革命関係調査事業費）（近年の競争環境・競争政策等の動向に関する調査）報告書」（2021年）6頁、33頁においても紹介がなされている。なお、同報告書は、「2. サステナビリティと競争政策」という項目を設けて、サステナビリティと競争の問題について欧州、米国、中国等の状況を幅広く概観している。

8） Decision, para. 6.

9） Decision, paras. 4 & 177.

ス流に注入することを通して、有害な窒素酸化物を除去するというものである[10]。これは、液状SCRシステム（liquid SCR-system）とも呼ばれている。触媒コンバーター（catalytic converter）における化学反応により、有害な窒素酸化物は無害な水と窒素（nitrogen）に還元されるのである。SCRシステムにより、液体の尿素を用いる一定の運転条件の下では、排ガスにおける窒素酸化物の排出は最大90％以上まで減少させることができる。なお、AdBlueはドイツの自動車産業協会（Association of the Automotive Industry）の登録商標である。

ところで、EU法には当時Euro 5（2009年）及びEuro 6（2014年）と呼ばれる窒素酸化物排出の最低基準が導入されていた（本件においてはEuro 4後のEUの排出基準が関連している）[11]。これは枠組み指令（Framework Directive）[12]に基づくもので、自動車について排出物に関する型式承認（type-approval）[13]への申請がなされなければならないことが規定されていた。そして、排出基準が実際に排出物の減少をもたらすためには、実際の運転条件の下での排ガス浄化が鍵となっている。

5社は、EUの排出基準において法的に要求されるものを超えて有害な排出物を削減する技術を保有していた。すなわち、5社は、自動車の実際の運転条件の下で、より多くのAdBlueを用いることにより、オーバー・フルフィルメント（over-fulfilment）と呼ばれる規制基準を超える窒素酸化物の浄化が技術的に可能であると認識していた[14]。さらに、5社は、より厳しい規制基準の導入によりAdBlueの消費量が増加するとの共通認識も有していた。

それにも関わらず、5社は、このような共通認識を通して相互に示唆を行い、

10） European Commission, *Antitrust: Commission fines car manufacturers € 875 million for restricting competition in emission cleaning for new diesel passenger cars*（2021）.

11） Decision, para. 41.

12） *Directive 2007/46/EC of the European Parliament and of the Council of 5 September 2007 establishing a framework for the approval of motor vehicles and their trailers, and of systems, components and separate technical units intended for such vehicles*（*Framework Directive*）（OJ L 263, 9. 10. 2007, p. 1）.

13） 型式承認とは、加盟国が関連する行政的規定や技術的要件をみたす自動車の型式を承認する手続のことを指す。

14） Decision, paras. 81, 106 & 123.

オーバー・フルフィルメントに向けた努力をしなかった[15]。つまり、5社は、関連する技術が利用可能であったにも関わらず、法的に要求される基準を超えて浄化する技術の全潜在的能力（technology's full potential）を用いて競争することを回避した。法は全ての製造業者が遵守しなければならない最低基準を設けているが、最低基準で求められたものを上回る競争をする余地がまだ十分に残されていたのである[16]。

このようにして、5社は、① AdBlue のタンクの容量（size）について合意し、② AdBlue の補充間隔（range）[17]について合意し、③ AdBlue の平均推定消費量（average estimated AdBlue-consumption）について共通認識に達し、④将来の自動車モデルのこれらの要素について営業上の機密情報（commercially sensitive information）の交換を行った[18]。具体的には、5社は、10,000 キロメートルの有効な補充間隔と対応する 8〜10 リットルの小さい容量の AdBlue のタンクを用いることで合意した。そして、AdBlue の平均推定消費量はタンクの容量と補充間隔から推定することができ、1,000 キロメートルあたり 0.8〜1.0 リットルとの共通認識が存在することになった。

ただし、5社は、鉱油産業（mineral oil industry）に影響を及ぼすことにより、包括的で顧客の立場に配慮した（customer-friendly）補充のインフラの建設を要求する共同の取組みも行っていた[19]。

なお、内部文書や公式声明からすると、5社は、窒素酸化物の排出に関する環境パフォーマンスを競争に関連する要素と考えていた[20]。そして、5社は、AdBlue の補充の戦略に関する問題、特に顧客の補充の可能性、頻度、利便性は、

15） Decision, paras. 83 & 123.

16） European Commission, *Statement by Executive Vice-President Vestager on the Commission Decision to fine car manufacturers € 875 million for restricting competition in emission cleaning for new diesel passenger cars*（2021）.

17） 補充間隔とは、AdBlue を補充することなく使い切るまでにディーゼル車をどれだけ運転できるかという 2 つの補充の間の走行可能距離のことを指し、キロメートルで表記される。

18） Decision, paras. 5 & 104.

19） Decision, para. 78.

20） Decision, para. 89.

顧客と関連しており、したがって競争と関連していると考えていた。

もっとも、5社によって製造・販売されたSCRシステムを備えた自動車は、統一されたAdBlueのタンクの容量や補充間隔を有していたわけではなかった[21]。実際のタンクの容量や補充間隔は当事者によって協議された数値をかなり上回っていたし、さらにはSCRシステムを実施するための当事者の技術的解決策は異なっていた。

2　本件決定の要旨

本件決定は多岐にわたる論点を検討しているが、ここでは競争制限（restriction of competition）に関する説示のみを取り上げる。

まず、本件決定は、競争制限に関する法解釈について次のような議論を展開している。すなわち、判例法によれば、「事業者間の一定の形態の協調は、まさにその本質から（by its very nature）、有効な競争（normal competition）の適切な機能に有害であるとみなされ得る」[22]。そして、合意の目的が域内市場における競争の阻害、制限、又は歪曲である場合には合意の効果を考慮する必要はないから、「……当該行為の反競争的目的が立証された場合には、実際の反競争的効果を示す必要はない」[23]。合意及び／又は協調行為の反競争的性格を証明し、競争効果がEU機能条約101条1項及び欧州経済領域協定53条1項の定める目的による競争制限を構成するのに十分であるとみなされ得るかを決定するためには、合意及び／又は協調行為の①内容（content）、②目的（objectives）、及び③経済的及び法的な文脈（context）を考慮することが必要である。なお、EU機能条約101条は、「個々の競争者や消費者の直接の利益（immediate interests）だけではなく、市場の構造や競争そのものも保護するように設計されている。消費者価格（consumer prices）と直接結び付いていなくても協調行為は反競争的目的を有し得るということになる。したがって、EU機能条約101条1項の文言に基づいて、最終需要者（end users）によって支払われる価格への直接の効果を有

21）Decision, paras. 9, 77, 108 & 140.
22）Decision, para. 114.
23）Decision, para. 115.

する協調行為のみが禁止されると結論付けることはできない」[24]。

次に、本件決定は、以上の法解釈を前提として次のような事実認定をしている。第一に、合意及び／又は協調行為の内容（上記①）については、5社は、AdBlue のタンクの容量、補充間隔、平均推定消費量に関して異なる自動車のモデルの特性やパフォーマンス指標（performance indicators）についての情報交換を行った。この情報交換は、新車のディーゼル車のモデルについての SCR 技術の一定の側面の計画・実施に関する透明性（transparency）を高めた[25]。そして、まさにその本質から、SCR システムに関する行為は、製品特性（product characteristics）についての競争を制限し、したがって新車のディーゼル車の窒素酸化物浄化の分野における技術開発を制限するとともに、顧客の選択肢を制限することに対する法的責任があった。当該行為は、新車のディーゼル車に搭載される SCR システムの一定の側面に関する将来の市場行動の不確実性（uncertainty）を減少させることに寄与した[26]。

第二に、合意及び／又は協調行為の目的（上記②）については、欧州委員会の見解によれば、AdBlue のポンプを備えた包括的なインフラの建設が顧客の AdBlue 補充に関する不利益の大部分を除去すると自動車メーカーが同時に考えていたという事実によって、潜在的な顧客の制限を埋め合わせる（offset）ことはできない[27]。そして、規制基準を超える窒素酸化物浄化や AdBlue の補充についての顧客の立場への配慮（customer-friendliness）に関する不確実性を減少させることにより、5社は、目標を実現する最善の方法について競争を回避することを望んだ。この協調は、「小さなタンクか大きなタンクか」とか「規制基準をみたすか、又は超えることだけを目的とした浄化の解決策」といった異なる解決策から生じる競争上のリスクを除去することに寄与した。

第三に、経済的及び法的な文脈（上記③）については、5社は、顧客の立場に配慮した AdBlue 補充のインフラを建設するように鉱油産業を説得する共同の取

24） Decision, para. 119.
25） Decision, para. 124.
26） Decision, para. 125.
27） Decision, para. 127.

組みを行ったものの、欧州委員会の見解によれば、「AdBlueのインフラの建設を促進するために、特定のタンクの容量や補充間隔について合意することが不可欠（indispensable）とはいえない」[28]。また、5社は、例えば個々の部品の基準の標準化を探ることにより、SCRシステムの費用を節減する共同の取組みも行っているが、特定のタンクの容量と補充間隔の合意やAdBlueの平均推定消費量の情報交換は費用節減に必要（necessary）とはいえないから、このような費用の考慮によって当該行為が正当化されることはない[29]。さらに、「……自動車メーカーは最低基準を超えることは自由（free）であり、すなわち最低基準に規定されたものよりも環境に配慮した新車を製造・販売することは自由である。これにより、自動車メーカーには排ガス浄化の有効性について競争する余地（room）が生まれる。さらに、自動車の排ガス基準についてEUの立法で示された目的・意図は、有効な自動車の排ガス浄化システムに関する技術開発とイノベーションが一般的な公共の利益（general public interest）と考えられることを確認している」[30]。

最後に、本件決定は、競争制限に関する結論として、5社の行為は、新車のディーゼル車のSCRシステムに関する技術開発の制限という形での目的（by object）による競争制限を構成し、EU機能条約101条1項b及び欧州経済領域協定53条1項bによって捕捉されるとしている[31]。

3　検討

(1)　本件決定の意義

技術開発の制限は、EU機能条約101条1項b及び欧州経済領域協定53条1項bにおいて競争制限的な合意又は協調行為として明確に言及された違反類型である。すなわち、EU機能条約101条1項bはカルテルの禁止の対象として、特に（in particular）、「生産、販売、技術開発若しくは投資を制限し、又は管理

28）Decision, para. 133.
29）Decision, para. 136.
30）Decision, para. 138.
31）Decision, para. 141.

すること」を具体的に例示列挙している[32]。この例示列挙は網羅的（exhaustive）なものではないとされており、欧州経済連携協定53条1項bも同様の規定振りとなっている。

本件決定は、欧州委員会が初めてこうした技術開発カルテルをEU競争法違反としたものである。価格、費用、又は数量の協定のような典型的なカルテルではなく、技術の側面に関する共同行為についてEU機能条約101条1項等違反としたということになる。決定書においても、本件決定の手続は、「もっぱら技術の側面についての協調に関するものであり、価格、費用、又は数量についてのものではない」[33]とされている。

また、本件に関しては、技術が利用可能であったにも関わらず、競争上の優位性を維持し、そこからより多くの利益を引き出すために、当該技術の市場への投入を遅らせる競争者間の合意を行ったと指摘されている[34]。環境規制は、企業が競争する領域を制限し、ビジネスモデルを形作ることさえある。しかし、競争はその領域において依然として起こり得るのであり、たとえ環境規制が存在するとしても競争は重要な役割を果たし得るという[35]。この意味では、競争当局としてはグリーン領域（green space）において進展しつつある環境規制の全体的影響を理解することが求められることになる。

(2)「目的」による競争制限的な行為の評価方法

違反行為の反競争的目的と反競争的効果は累加的（cumulative）ではなく、合

32）泉水文雄ほか「非ハードコアカルテルの違法性評価の在り方」公正取引委員会競争政策研究センター共同研究報告書（CR02-15）（2015年）9頁〔齊藤高広〕。

33）Decision, para. 10.

34）*See* OECD, *Environmental Considerations in Competition Enforcement*, OECD COMPETITION COMMITTEE DISCUSSION PAPER（2021）, p. 23.

35）*Id.* p. 8. なお、本件について、大気汚染によって社会全体が負担する健康被害のコストは共謀による便益（自動車メーカーの利益・予想される違反ペナルティの減少や自動車購入者の安価に自動車を購入できる利益）を上回るため、共謀は社会的厚生を減少させるとの経済分析をもとに、環境政策の設計と反トラストが補完的な役割を果たすことを示唆する論考として、Jorge Alé-Chilet, Cuicui Chen, Jing Li, & Mathias Reynaert, *Colluding Against Environmental Regulation*, MIT CEEPR WORKING PAPER 2022-002（2022）, pp. 1-56がある。

意がEU機能条約101条1項等の禁止の射程に入るかの評価における選択的（alternative）な要件である。すなわち、EU機能条約101条1項等では競争を阻害、制限、又は歪曲する目的「又は（or）」効果が要件であり、目的・効果のどちらかがあれば要件を充足することから、目的による競争制限的な共同行為については、個別に競争制限的な効果を有するかどうかを判断する必要はないとされる[36]。

本件決定は、5社の行為は、技術開発の制限という形で「目的」による違反を構成するとしている[37]。目的違反によりEU機能条約101条1項等違反としたため、本件決定では詳細な競争制限効果の分析はなされていない。

この点について、欧州委員会のby objectガイダンスでは、研究開発の実施やさらなる研究開発に向けた独自の技術の利用を継続する当事者の能力を制限することを目的とする競争者間の合意はハードコア制限であり、一般的に目的による競争制限的な行為とされている[38]。目的による競争制限的な共同行為は、当初はあからさまなカルテルの事例と考えられていたが、欧州委員会はその適用範囲について拡張しているとの見方もある[39]。

5社の行為が技術開発の制限という形で目的による違反を構成するとされたのは、欧州委員会で競争政策を担当するMargrethe Vestager上級副委員長の声明にもあるように、EUの排出基準で要求されるものを超えて浄化する競争を回避することが「意図的に（deliberately）」[40]行われた点が重視されたのかもしれない。また、本件決定には、5社の行為は、ディーゼル車の新車のモデルについての製品特性に関して、「まさにその本質から」[41]、競争を制限する能力があったとの記述も見受けられる。そうすると、本件は、5社の合意が技術競争を抑制することのみを目的としており、こうした合意を正当化する事情が他に見つかりに

36） 笠原宏『EU競争法』（信山社、2016年）44頁。
37） Decision, para. 141.
38） European Commission, *Commission Staff Working Document: Guidance on restrictions of competition by "object" for the purpose of defining which agreements may benefit from the De Minimis Notice*, SWD（2014）198 final, p. 12.
39） 越知保見『日米欧競争法大全』（中央経済社、2020年）363頁、366-367頁。
40） European Commission, *supra* note 16.
41） Decision, para. 7.

くい事案であったと位置付けることもできるかもしれない[42]。

Vestager 上級副委員長は、本件決定に関して「……分岐点は明瞭である。それは企業があらゆる種類の技術に関して全潜在的能力を制限する協調行動をとってはならないということである」と述べている[43]。すなわち、企業は共同行為を行い得るが、あらゆる技術に関して全潜在的能力を制限してはならないというのである。この点において、本件はとりわけ技術開発の分野における適法な水平的共同行為と違法な水平的共同行為を画する出発点としての役割を果たすことになるとの見方もある[44]。

なお、2018 年 9 月 18 日に本件の調査が公式に開始された際に、欧州委員会は、EU 機能条約 101 条 1 項等の違反が疑われる理由として、自動車の排ガス浄化技術の分野における①技術開発の制限と②イノベーション競争（competition on innovation）の制限を目的として市場行動を協調していたことを挙げていた[45]。技術開発の制限はイノベーション競争の制限と言い換えることもできると指摘されている[46]。また、本件決定では、当該行為は、「まさにその本質から」、新車のディーゼル車の SCR システムの窒素酸化物浄化の分野における技術開発を制限する能力のほか、③顧客の選択肢（customer choice）を制限する能力を有していたとも評価されている[47]。

前述のように、本件決定では「目的」による競争制限的な行為と評価されたために、上記①～③に関する競争制限効果の発生機序（theory of harm）の詳細は

42）川合弘造＝木村響「環境分野における共同行為に対する競争法の執行～ディーゼル乗用車の排ガス浄化装置にかかるカルテル事件～」西村あさひ法律事務所ヨーロッパニューズレター（2021 年）。この論考は、5 社の合意が、共同研究開発内容についての合意を超えて、各社独自の技術開発やその商業化までを制約したという点で一線を踏み越えた可能性があると指摘する。なお、関本正樹『対話で読み解くサステナビリティ・ESG の法務』（中央経済社、2022 年）164-165 頁も参照。

43）European Commission, *supra* note 16.

44）Lena Hornkohl & Anna Jorna, *Uncharted Legal Territory?: European Commission Fines Volkswagen and BMW for Colluding on Technical Development in the Area of Emission Cleaning*, KLUWER COMPETITION LAW BLOG（2021）.

45）Decision, para. 2.

46）Hornkohl & Jorna, *supra* note 44.

47）Decision, para. 7.

明らかとはなっていない。また、上記①～③の競争パラメーター（parameter of competition）の関係性についても必ずしも判然としない。もちろん、本件決定においては、競争制限効果を検討する前提としての関連市場（relevant market）の画定もなされていない。本件のような事案を「効果（by effect）」による競争制限的な行為として検討するとどのような判断過程を経ることになるのかは興味深い問題といえよう。

(3) 当事者へのガイダンスの位置付け

欧州委員会は、技術開発カルテルという新規性のある事件であることを考慮して、本件決定がなされた同じ日の2021年7月8日に当事者に書簡を送ってガイダンスを提供している[48]。このガイダンスにおいて、欧州委員会競争総局は、入手可能な情報を審査した結果、SCRシステムの開発についての当事者の他の分野における共同行為に関して、以下の8つの行為については、競争法違反としてさらなる調査をする理由はないとしている[49]。このようなガイダンスの提供によって、競争上の懸念を生じさせないSCRシステムに関連した共同行為が明確化されることになるという。この文脈において、Vestager上級副委員長は、「EU競争法は競争者間の研究開発や製品開発に関する競争促進的な共同行為の障害となるものではない。そのような共同行為は、例えば技術や資産の結合により改善された製品の迅速な開発・販売といった形で効率性向上をもたらし得る。」と述べている[50]。なお、このガイダンスは欧州委員会の業務として競争を担当する競争総局の見解を反映したものであり、欧州委員会の決定を構成するものではないとされている[51]。

競争上の懸念を生じさせない8つの行為とは、第一に、AdBlue注入のソフトウェア・プラットフォーム（software platform）それ自体の共同開発である。第二に、液状SCRシステムの共同開発に焦点を当てた決定である。第三に、

48） European Commission, *Letter to the Parties*（*Case AT.40178—Car Emissions*）（2021）.
49） *Id*. p. 1.
50） European Commission, *supra* note 16.
51） European Commission, *supra* note 48, p. 3.

AdBlue の充塡口（filler neck）の標準化である。第四に、SCR システムの部品である充塡シート（charge sheets）の共同準備である。第五に、AdBlue の品質基準についての協議である。第六に、AdBlue の適時の補充を確保するための通知の戦略（warning strategies）についての協議である。第七に、AdBlue を供給するための適切なインフラの構築についての協議である。第八に、自動車の排ガス浄化に関する将来の立法提案についての自動車メーカーの共通の立場に関する協議や準備である。

このような当事者へのガイダンスに関しては、違法な技術開発カルテルと適法な共同研究開発は紙一重であることを念頭に置いて、欧州委員会は本件決定が適法な企業活動に悪影響を及ぼさないように配慮しているのではないかとの指摘がある[52]。また、個別案件に関するガイダンスには、（一般的な指針での明文化による対応に比べて）グリーン・ウォッシュのようなルールの抜け穴をつく動きを封じやすい利点があることも示唆されている[53]。ここでは、欧州委員会が、ガイドラインといった一般的な指針の立案を進めるのみならず、個別案件に関するガイダンスも提供することにより、競争法上の考え方の明確化に配慮している姿勢が窺われるところである。

(4)　本件決定とグリーン成長との関係性

本件決定は、EU 競争法の（厳格な）執行によって環境保護・サステナビリティを促進し、グリーン成長を実現した点で注目される。この点について、本件決定は、EU の立法で示された目的・意図を参照する形で、「有効な自動車の排ガス浄化システムに関する技術開発とイノベーションが一般的な公共の利益と考えられる」[54]と説示している。また、本件決定は、制裁金の算定の箇所においても、「自動車排ガス浄化技術の分野における技術開発とイノベーションは公共の利益

52）　溝上武尊「ドイツ自動車メーカー 5 社の排出ガス浄化に関する合意が EU 競争法上の技術開発カルテルに該当すると判断した欧州委員会決定について」イノベンティア・リーガル・アップデート（2021 年）。

53）　瀬川奈都子「環境保護の連携はカルテル？：ESG 時代の独禁法は」日経ヴェリタス 2021 年 11 月 21 日号（2021 年）22 頁。

54）　Decision, para. 138.

である」[55]と言及している。これらの箇所において、本件決定による競争法の執行とグリーン成長との連関が示されているといえよう。

競争当局は様々な方法でEU機能条約101条の執行においてサステナビリティを促すことができるとされる。具体的には、EU機能条約101条3項の適用除外規定の要件を広く解釈して環境上の利益を含めて競争効果を評価する方法のほか、サステナビリティに有害なカルテル等の反競争的合意を禁止するといった方法が挙げられている[56]。後者の先例としては、欧州委員会が、2017年2月8日、自動車のリサイクル用中古バッテリーの購入価格カルテルを行った（購入価格を引き下げるために共謀した）として、リサイクル業者に対して総額6800万ユーロの制裁金を賦課する決定を行ったCar Battery Recycling事件決定[57]がある。本件決定は、このCar Battery Recycling事件決定の系譜に連なるものであり、サステナビリティに有害な反競争的合意を禁止することにより、サステナビリティを促進したということができる。

本件決定は、競争者が製品のサステナビリティに関する品質（quality）やイノベーションの水準を制限する合意についてEU機能条約101条に違反し得ることを示したものと評価することもできる[58]。ここでは、本件決定について競争法の（厳格な）執行がグリーン・ディールに寄与・貢献し得る「具体例（example）」と位置付けることもできよう。この点に関して、Vestager上級副委員長は、「今日では大気汚染を少なくすることがあらゆる自動車の重要な特性である。そして、本件のカルテルはこの重要な競争パラメーター（key competition parameter）に関する競争制限を目的としたものである」と述べている[59]。また、

55） Decision, para. 224.

56） 亀岡悦子「EU競争法と欧州グリーン・ディール」公正取引委員会CPRCセミナー（2021年）13頁。

57） European Commission, *Commission Decision of 8. 2. 2017 relating to a proceeding under Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union*（*Case AT.40018—Car Battery Recycling*）［2017］OJ C396/7.

58） Cristina A. Volpin, *Sustainability as a Quality Dimension of Competition: Protecting Our Future*（*Selves*）, CPI ANTITRUST CHRONICLE JULY 2020（2020）, p. 13. この論考は、サステナビリティは行為や取引の動態的効果に影響を及ぼす非価格競争の側面があり、環境への影響を低減することは品質、選択肢、イノベーションの改善と同等と評価され得ると指摘している。

Vestager 上級副委員長は、「自動車による大気汚染を管理する競争とイノベーションは、欧州が野心的なグリーン・ディールの目標を達成するために不可欠である。そして、本件決定は、我々がこの目標を危険にさらすあらゆる形態のカルテル行為に対して行動を起こすのを躊躇わないことを示している」とも述べている[60]。さらに、欧州委員会のプレスリリースも、「今回のカルテル調査は、我々の市場を効率的で、公正で、イノベーティブに保つことにより、いかに競争法の執行がグリーン・ディールに貢献できるかの具体例である。イノベーションは欧州が野心的なグリーン・ディールの目標を達成する鍵であり、活発な競争はそのようなイノベーションが成功する鍵である」と述べている[61]。このように、競争法の執行によってグリーン成長が実現されるのは当該事案における（付随的・副次的な）「結果論」に過ぎないという見方も成り立ち得るものの、欧州委員会自身は本件決定について競争法の（厳格な）執行がグリーン成長に寄与・貢献する「具体例」として積極的に位置付けていることが看取できる。

この点に関連して、サステナビリティに反する経済活動を阻止するために競争法を比喩的に「剣（sword）」と位置付ける見方もある[62]。研究開発やイノベーションは持続可能な開発にとって重要であるため、イノベーションに関連した反競争的行為に取り組む伝統的な発生機序によるエンフォースメントは、競争によるサステナビリティの促進の重要な要素とされる。競争当局はサステナビリティの観点からも有害なカルテルに目標を絞ることが考えられ、欧州委員会の本件の対応はまさにこの「具体例」と位置付けることができるのである。これは、伝統的なツールを用いて、そして適切な場合にはこれをクリエイティブな方法で用い

59）　European Commission, *supra* note 16. なお、Vestager 上級副委員長による本件決定の位置付け（EU 競争法の執行はグリーンな社会への移行を支援している）については、亀岡悦子「欧州グリーンディールの EU 競争法へのインパクト」公正取引 855 号（2022 年）17 頁も参照。

60）　European Commission, *supra* note 10.

61）　*Id.* この点に関連して、北村健一ほか「知財法務の勘所 Q&A（第 55 回）欧州委員会による技術開発カルテル認定の衝撃」知財ぷりずむ 20 巻 232 号（2022 年）77 頁は、本件はグリーン・エコノミーへの転換が進む中で象徴的な事案であると指摘している。

62）　OECD, *Sustainability and Competition*, OECD Competition Committee Discussion Paper（2020）, pp. 19–20. なお、これに対置するものとして、サステナビリティが競争法違反の法的責任に対して「盾（shield）」として機能する場合も論じられている。

ることによって、競争法を手段としてサステナビリティを促進することは可能であることを示唆しているのだという。

また、本件決定は、「本来行われるはずであったより優れた環境対応技術の開発に向けた競争が制限された事案」[63]と位置付けることもできよう。競争とサステナビリティの問題は、これまでは主として競争法がサステナビリティの達成の障害となる（競争法違反によりサステナビリティへの取組みが不十分となる）懸念がある場合に焦点が当てられてきたが[64]、必ずしもそのような場合ばかりではなく、競争法によってサステナビリティの実現を支援することにより、競争法とサステナビリティとが「協働（go hand in hand）」し得る場合もあるということになろう。

同様に、本件決定は、企業がSDGs（持続可能な開発目標）の推進に逆行するような連携をした場合には、独禁法（競争法）はSDGsの推進にもプラスに働くとの見方も示されている[65]。これは、独禁法とSDGsの関係は個別案件によって異なり、企業が自主的に、既存の法規制よりも高いSDGs上の目標を掲げて連携する場合には、独禁法のカルテル規制がSDGsの障害になる場合があるが、本件決定のようなそうではない場合もあるということを含意しているという。すなわち、「企業がSDGsの推進に逆行するような連携をした場合には、独禁法は公益の保護にも効果を発揮」[66]するとの見方である。

この他にも、本件決定に関しては、自動車排ガス浄化技術の品質やイノベーシ

63） 高宮雄介＝高橋尚子「サステナビリティの取組みと独禁法・競争法 ── 諸外国及び日本の動向を踏まえた企業の事業活動への示唆」NBL 1200号（2021年）99頁注35。この論考は、サステナビリティへの取組みと競争法の考え方が整合しない局面とは、本件決定は「やや異なる」と指摘している。なお、高宮雄介「ESGと独禁法・競争法」森・濱田松本法律事務所ESG・SDGsプラットフォーム編著『ESGと商事法務』（商事法務、2021年）150頁注30も併せて参照されたい。

64） このような観点から検討を行ったオランダ競争当局（消費者・市場庁）の規制事例やガイドライン草案の概要に関しては、笠羽英彦「サステナビリティ（持続可能性）達成のための企業間の連携と競争法の共同行為規制の適用について ── 近時のEUにおける議論を踏まえて ──」国際商事法務49巻1号（2021年）60-63頁を参照。

65） 瀬川奈都子「SDGsはカルテルの『適用除外』か：日本企業も注視を」日本経済新聞2021年10月12日付電子版。

66） 瀬川奈都子「独禁法運用、オランダが指針案：SDGs、カルテル適用外か」日本経済新聞2021年10月22日付朝刊2面。

ョンについて競争しないという共謀は、イノベーションに対する負の影響が明確に存在するだけでなく、グリーン・イノベーション（green innovation）が阻害されるため環境にも有害であるとの指摘もある[67]。これは、本件決定では競争法とサステナビリティの伝統的な価値が上手く連携したとの説明である。以上に列挙した様々な説明は、表現の仕方こそ異なれ、事案によっては競争法の（厳格な）執行がグリーン成長に寄与・貢献することを積極的に評価するという点で共通しているといえよう。

Ⅲ　米国カリフォルニア州排ガス基準合意事件（2019年）[68]

1　本件の事案

2019年9月6日付の米国メディアの報道[69]によると、米国司法省は、自動車排ガス基準についてカリフォルニア州と合意した自動車メーカー4社に対して反トラスト調査を開始したという。自動車メーカー4社とは、フォード・モーター、ホンダ、BMW、及びフォルクスワーゲンを指している（以下、「4社」という）。本件の適用法条は、米国連邦反トラスト法上のカルテル規制について定めるシャーマン法1条である。

4社は、2019年7月25日に二酸化炭素排出に関する自動車排ガス規制について当時のトランプ政権が提案したものを超える厳しい基準を受け入れることをカリフォルニア州と合意（本件合意）[70]したことが米国司法省に問題視されたようである。本件合意は排ガスを削減する自主協定（voluntary agreement）と位置付けられ、4社が共同で策定したものをカリフォルニア州大気資源局（California Air Resources Board: CARB）が承認したものとされる。

67）Klaudia Majcher & Viltoria H.S.E. Robertson, *Doctrinal Challenges for a Praivacy-Friendly and Green EU Competition Law*, SSRN（2021）, p. 19.

68）本件については、三菱総合研究所・前掲注7）29-30頁においても紹介がなされている。

69）Timothy Puko & Ben Foldy, *Justice Department Launches Antitrust Probe into Four Auto Makers*, THE WALL STREET JOURNAL（Sep. 6, 2019）.

70）Government of California, *California and Major Automakers Reach Groundbreaking Framework Agreement on Clean Emission Standards*（2019）.

ただし、2019年7月25日付の米国メディアの報道[71]によると、本件合意の基準はトランプ政権の提案よりは厳しいものの、オバマ政権のルールよりは緩やかであったという。本件合意は、2022型式年度から2026型式年度までに毎年3.7％の平均燃料効率（average fuel efficiency）の向上を図るというもののようである。

具体的には、本件合意は2026年までに1ガロンあたり少なくとも51マイルの平均燃料効率を達成するのだという。これは、オバマ政権の2025年までに1ガロンあたり54.5マイルの平均燃料効率というルールには及ばないが、トランプ政権が提案する1ガロンあたり37マイルの平均燃料効率という目標よりは厳しいものとなっていた。

なお、支持基盤のために排ガス規制を緩くしてオバマ政権の地球温暖化対策を劇的に後退させようとしていたトランプ政権は、燃費基準が厳しすぎると米国の自動車購入者にとってコストが高くなることを懸念していたとされる。そこで、本件に関しては、環境規制をめぐって共和党のトランプ政権と民主党のニューサム知事が率いるカリフォルニア州の対立が激化していたことから、米国司法省は政治的動機で動いており、あからさまな政治的権力の濫用ではないかとの指摘も見受けられる[72]。これに対して、当時の米国司法省のMakan Delrahim反トラスト局長は、「反トラスト調査の可能性すら批判する者は、反トラストに関していえば、政治的に受けが良い目的は、競争法を見て見ぬふりをすることを正当化するべきではないということを知らなくてはならない」[73]と述べており、今回の反トラスト調査は政治的動機に基づくものではないと反論している。

71） Mike Colias, *Auto Makers Agree to Stricter California Tailpipe-Emissions Standards*, THE WALL STREET JOURNAL（Jul. 25, 2019）.

72） The Editorial Board, *A Cruel Parody of Antitrust Enforcement: The Justice Department is roughing up Mr. Trump's political enemies and threatening the environment*, THE NEW YORK TIMES（Sep. 6, 2019）. トランプ政権は、カリフォルニア州が大気浄化法（Clean Air Act）において連邦政府よりも厳しい排ガス基準を設定する法的権限を無効にすることを計画していたとされている。

73） Makan Delrahim, *DOJ Antitrust Division: Popular ends should not justify anti-competitive collusion*, USA TODAY（Sep. 12, 2019）.

2　本件の調査打ち切りの理由

米国司法省は、当初、本件合意は自動車メーカーが消費者に提供する車やトラックの種類を潜在的に制限する（あるいは、本件合意は潜在的に消費者の選択肢を制限する）ことにより競争を効果的に制限し得ると考えたようである。すなわち、より多くのガソリンを燃焼させるスポーツ用多目的車やクロスオーバー車は基準を超えるため生産が削減され、より高価なレンジの自動車が販売されることになるかもしれないとされたのである。

しかし、2020年2月7日付の米国メディアの報道[74]によると、米国司法省は、本件合意について措置をとることなく調査を打ち切ったという。調査打ち切りの理由としては、企業間に共謀（collusion）の証拠がなく、4社は反トラスト法に違反する行為に関与しなかったとされたようである。

3　検討

(1)　本件の意義

本件において、カリフォルニア州大気資源局の枠組み合意は、法で定められた目標よりも野心的な排出量削減の目標を課していた。したがって、本件合意には、EU排ガス浄化技術競争抑制合意事件の事案とは対照的に、環境への積極的効果が発生する可能性があるという特徴があったといえよう。なお、反トラスト法の研究者や実務家が本件はかなりハードルが高い（significant hurdles）とのコンセンサスに達した後に、米国司法省は本件の調査を打ち切ったことが指摘されている[75]。

(2)　共謀の証拠の不存在等

反トラスト法違反となるには合意が存在しなければならないところ、本件合意がこれをみたすのかについては米国司法省が4社への反トラスト調査を開始した

74）Brent Kendall & Timothy Puko, *Justice Department Drops Antitrust Probe of Auto Makers Involved in California Emissions Deal*, THE WALL STREET JOURNAL（Feb. 7, 2020）.

75）*See* Amelia Miazad, *Prosocial Antitrust*, SSRN（2021）, p. 48.

時から学説より疑問が呈されていた。すなわち、単独の非独占者である企業が一方的に州の示唆や命令に従った場合には、反トラスト法の共謀の要件をみたさないと指摘されている[76]。繰り返しになるが、調査打ち切りの理由としては企業間に共謀の証拠がなかったとされており、まさにこの学説の指摘が妥当するケースであったようである[77]。

なお、学説においては4社が市場支配力（market power）を有していないのではないかとの疑問も呈されていた[78]。4社の新車の自動車販売市場における合計市場シェアはアメリカ全体において約26%であり、カリフォルニア市場においても同様であるという。販売市場を支配していない企業が標準化を実践することに反トラスト法は一般に寛容であるとしている。

(3)　州行為（State Action）の法理

また、学説においては、反競争的行為が州政府によって承認されている場合に、反トラスト法からの適用除外を認める州行為の法理が適用される可能性も指摘されている[79]。主権を体現する州政府の活動には連邦反トラスト法は適用されないとする州行為の法理は、1943年のParker事件判決[80]において初めて連邦最高裁判所によって認められた。重要なことは、行為が強制されている必要はなく、州政府によって承認（approve）さえされていれば十分であることだという。

ここで、州行為の法理は、環境を考慮する代替的アプローチの1つと位置付け

76）Herbert Hovenkamp, *Are Agreements to Address Climate Change Anticompetitive?*, REGULATORY REVIEW (Sep. 11, 2019), SSRN (2019), p. 1. これに対して、例えば基準について協議してこれを実行することを決定した場合等、自動車メーカーが排ガスの削減をお互いに合意し、カリフォルニア州と合意した場合には、シャーマン法の合意の要件をみたすという。

77）*See* Dailey C. Koga, *Teamwork or Collusion? Changing Antitrust Law to Permit Corporate Action on Climate Change*, 95 WASHINGTON LAW REVIEW 1989 (2020), at 2019–2020.

78）Hovenkamp, *supra* note 76, pp. 2–3.

79）*Id.* pp. 1–2. なお、学説においては、合衆国憲法修正1条の規定する請願権の行使として反トラスト法からの適用除外を認めるノア・ペニントン（Noerr-Pennington）法理が適用される可能性も示唆されている。

80）Parker v. Brown, 317 U.S. 341 (1943).

ることもできることが指摘されている[81]。競争当局は、経済的効率性のテストの下で競争評価の枠内で環境を考慮することに加えて、それぞれの制度の特性に応じてその他の選択肢として州行為の法理も採り得るという[82]。本件は、サステナビリティを促進する企業の措置が州政府と共同してなされること等によって競争法の射程から除外され得る「具体例」ということもできると指摘されている[83]。

(4)　本件とグリーン成長との関係性

本件合意は、自動車メーカー4社が共同で策定したものをカリフォルニア州大気資源局が承認したものであり、消費者や環境に便益をもたらすことも考えられる。本件はサステナビリティが競争法違反の法的責任に対して比喩的に「盾(shield)」として機能する場面であった可能性があるのである。

すなわち、本件は、設定された法的基準より厳しい環境基準に参加者を拘束する水平的共同行為と位置付けることもできよう[84]。ここでは、競争当局は、この種の合意が供給者や顧客に対して反競争的効果を有するかどうかに加えて、環境への積極的効果が上回るかどうかも考慮する必要があるかもしれないと指摘されている[85]。

この点に関する米国における具体的な提言として次のようなものがある。まず、①裁判所や執行機関はサステナビリティに取組む競争者間の共同行為について

81)　*See* OECD, *supra* note 34, p. 42.

82)　泉水ほか・前掲注32）101-103頁〔宮井雅明〕も、環境保護等の社会公共目的の共同行為を念頭に置いた非ハードコア・カルテルの違法性評価と関連して、州行為の法理について競争促進だけに還元できない価値を含む問題を競争法が処理する際のひとつの在り方と評価している。

83)　*See* OECD, *supra* note 62, p. 22.

84)　*See* OECD, *supra* note 34, pp. 25-27.

85)　*Id.*　p. 26. この点に関連して、米国の事案である本件についてEU競争法で検討した場合には、そもそもEU機能条約101条1項に該当しない可能性が高く、仮に該当する場合でもEU機能条約101条3項で適用除外され得ることを示唆する論考として、Julian Nowag & Alexandra Teorell, *The Antitrust Car Emissions Investigation in the U.S. - Some Thoughts from the Other Side of the Pond*, CPI ANTITRUST CHRONICLE JULY 2020 (2020), pp. 55-61がある。

「競争促進的正当化事由（procompetitive justification）」を認識するべきであり[86]、②訴訟当事者は反トラスト審査を効果的に切り抜けるためサステナビリティ合意について経済学の用語（economic terms）で基礎付けるべきである[87]と主張する見解がある。次に、③連邦議会はオランダ競争当局（消費者・市場庁）が提案しているガイドラインの草案[88]に類似したサステナビリティ合意に関する反トラスト法の適用除外立法を可決するべきである[89]とも主張されている。この他に、④米国司法省と連邦取引委員会は「競争者間の共同行為に関する反トラスト法のガイドライン（Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors）」を改定するべきであること[90]、⑤米国司法省と連邦取引委員会はCOVID-19パンデミックに関するファスト・トラック審査手続（Fast-Tracked Review Process）を気候変動に取組む共同行為に拡張するべきであること[91]、⑥連邦議会は米国司法省と連邦取引委員会に一時的な共同行為のセーフ・ハーバー（Temporary Collaboration Safe Harbors）について監督する権限を与える立法を可決するべきであること[92]、⑦証券取引委員会（Securities and Exchange Commission: SEC）は内部的又は外部的に設定される環境上の取組みや基準の進展に係る情報開示について企業に要求し得ること[93]等も提案されている。

なお、本件に関連して、競争当局が環境効果を考慮する際に選択する期間（timeframe）によって審査結果が変わり得ることも指摘されている[94]。すなわ

86）Miazad, *supra* note 75, p. 66. *See also* Paul Balmer, *Colluding to Save the World: How Antitrust Laws Discourage Corporations from Taking Action on Climate Change*, 47 ECOLOGY LAW CURRENTS 219（2020）, at 230.

87）Koga, *supra* note 77, at 2025-2026. この②に関しては、米国の裁判所は伝統的に非経済的要素（non-economic factors）の考慮を許容してこなかったため、環境協定について関連する市場や産業に経済的効果をもたらす「競争促進的正当化事由」として基礎付ける必要があるのだという。

88）三菱総合研究所・前掲注7）11-15頁、高宮＝高橋・前掲注63）95-96頁、高宮・前掲注63）142-143頁、笠羽・前掲注64）61-63頁等を参照。

89）Koga, *supra* note 77, at 2021-2025. *See also* Balmer, *supra* note 86, at 230-231.

90）Miazad, *supra* note 75, pp. 63-65.

91）*Id*. pp. 65-66.

92）*Id*. pp. 66-68.

93）Balmer, *supra* note 86, at 231.

ち、もし競争当局が短期の審査をする場合には、価格の上昇や、より安価で環境を汚染する自動車の購入を望む消費者の選択肢の制限が問題となる。これに対して、もし競争当局が長期の審査をする場合には、より環境を汚染しない自動車の利用による有害排出物の削減、使用燃料の減少による個々人の費用節減、そしてグリーンを目指したイノベーションへの積極的影響を考慮することも考えられるとしている。

Ⅳ　結びに代えて

以上において検討した競争法の執行とグリーン成長との関係性の説明に加えて、次のような分類もある。すなわち、EU 排ガス浄化技術競争抑制合意事件は、競争法が環境被害と関連している反競争的合意を禁止するという形で競争と環境保護が両立（compatibility）する場面であると評価することもできる[95]。同事件においては、合意が反競争的であり、かつ、環境に有害である場合と位置付けることができるということである。そうすると、同事件は競争と環境保護が衝突（conflict）する場面ではなく、両立する場面ということになる（下記の表①）。

これに対して、米国カリフォルニア州排ガス基準合意事件は、環境に有益ではあるが反競争的な合意を禁止するという形で競争と環境保護が衝突する可能性があったと評価することもできる。同事件においては、合意が反競争的ではあるものの、環境に有益であった可能性があるということである。そうすると、同事件は競争と環境保護が両立する場面ではなく、衝突する場面である可能性があったということになる（下記の表③）。

理論的には競争と環境保護についての両立と衝突の場面は 4 通り想定することができ、下記の表の通りとなる。

94）　OECD, *supra* note 34, p. 20.
95）　*Id*. pp. 21-23.

表　競争と環境保護についての両立と衝突の場面

合意が	環境に有害	環境に有益
反競争的	①両立：EU排ガス浄化技術競争抑制合意事件（2021年）	③衝突：米国カリフォルニア州排ガス基準合意事件（2019年）？
競争促進的	④衝突	②両立

私見ではあるが、持続可能な社会やグリーン成長の実現という文脈において、「剣」としての競争法にせよ、「盾」としてのサステナビリティにせよ、既存の枠組みを有効かつ適切に活かすことができる場面は多いのではなかろうか[96]。競争法の執行とグリーン成長との関係性は事案によって異なり、EU排ガス浄化技術競争抑制合意事件は、まさに競争法とサステナビリティの伝統的な価値が上手く連携する事案であったと評価することができる。まずは既存のツールを（適切な場合にはサステナビリティの観点からも有害なカルテルに目標を絞るといったクリエイティブな形で）活用できないかを探るのが穏当な解決策であるようにも思われる。ここでは、（適用除外や正当化事由の議論に限定せずに）持続可能な社会やグリーン成長の実現という新たな状況に対応して、これまでに培った議論の「受け皿と経験」[97]をどのように活用していくのかが問われることとなろう。

〔付記〕　本稿の内容の一部について、東京経済法研究会（2022年2月19日、オンライン）において報告の機会を得た。司会を務めてくださった土田和博先生（早稲田大学法学学術院教授）をはじめとして大変有益なコメント等をいただいた参加者の先生方に厚く御礼を申し上げる。

また、本稿脱稿後、土佐和生「持続可能性と競争法・競争政策」甲南法学62巻1-4号（2022年）115頁に接した。この論考は、OECDのディスカッショ

96）　先進的な立場をとるオランダ競争当局（消費者・市場庁）であっても、「サステナビリティと競争はしばしば協働（go hand in hand）している」ことを確認している。*See* Authority for Consumers & Markets, *Guidelines on Sustainability Agreements: Opportunities within Competition Law*（*Second Draft Version*）（2021）, para. 2.

97）　根岸・前掲注2）1頁。

ン・ペーパー（本稿の脚注62）参照）を丹念に紹介した上で、競争法・競争政策におけるサステナビリティの問題に関連する諸論点について幅広く検討しているため、併せて参照されたい。