

ドイツのエネルギー分野における濫用規制

立教大学名誉教授

舟田 正之

I はじめに

1. ネットワークを介したエネルギー供給

本稿では、ドイツのエネルギー分野における濫用規制について、日本の法規制との比較を念頭に、ごく概括的に検討する。

ここでは、エネルギー分野の中でも、電力、都市ガス、地域熱供給など、送配電網やパイプライン（導管）による供給を行う事業を対象とする¹。検討では、主として電力を中心とする。

これらのエネルギー事業では、第一に、供給者と最終需要者（ユーザー）の間を送配電網や導管を通じて供給するので、供給拘束性（Leistungsgebundenheit---ユーザーが当該供給に拘束されること）が特徴的である。すなわち、ユーザーは、物的に当該供給に拘束されるので、「自然独占」という性格を有する。もちろん、これは物的な設備拘束性という意味であって、供給の各段階の取引においては様々な取引・競争の可能性があり得るので、電力やガスなど各エネルギーセクターが、まるごと競争原理に馴染まないわけではない。

第二に、上記のエネルギー供給事業は、ユーザー（消費者・事業者）の生活または事業にとって必須なサービスを供給するので、ユーザーは当該供給に頼らざるを得ない。そこで、これらのサービスは、可能な限り、確実に低廉、ユーザーに優しい（使い勝手がよく＝verbraucherfreundlich）、かつ、効率的で、環境と共存し得ることが望まれる²。

上記の供給拘束性と社会公共性という2点から、電力等のこれらサービスに関しては、供給事業者による経済的力の濫用を規制し、また、社会公共的な目的のための規制が要請される³。

¹ 正確には、各法によって規制対象事業者が限定される。ドイツの場合の詳細は、Bechtold/Bosch, GWB - Gesetz Gegen Wettbewerbsbeschränkungen, 11. Auflage 2025 § 29 Rn.5ff. (Bosch 執筆部分) 参照。

² これは、後出のエネルギー事業法(Energiewirtschaftsgesetz=EnWG)1条の法目的として挙げられている事項である。

³ 本文で挙げた2点は、ドイツ競争法のエネルギーに関する文献でよく指摘されることである。参照、Emmerich/Lange, Kartellrecht, 16. Aufl. (2024) § 25 Rn.30. 日本におけるこの点について、舟田正之「電力改革の基本的考え方」、「電気事業における託送と『公正な競争』」「電力改革と独占禁止法・競争政策」(有斐閣、2014年)3頁以下参照。

なお、上の2点は、電気通信事業や水道事業などの公益事業とも共通する。この認識を踏まえて、具体的な制度と運用を考える際に、それぞれの公益事業の特質が考慮されることになる。

2. ドイツのエネルギー規制の経緯⁴

(1) 電力自由化

1996年の第1次EU電力指令を受けて、ドイツは1998年、小売までの電力取引を完全自由化した。当初は、多くの新規参入があったが、送配電料金（＝託送料金）の設定が当事者間の交渉（「団体協定」）に委ねられたために料金が高止まりする一方で、電気料金の低廉化競争が起き、多くの新規参入者が撤退を余儀なくされた。

また同時に、電力分野は、全面的に競争制限禁止法（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen.以下、GWBと略記）に基づく規制の下におかれ、同法19条の濫用規制に関する各種の事件が起きた⁵。

⁴ ドイツのエネルギー事業に関する GWB、EnWG 等の法制度についての日本における研究として、正田彬「独占禁止法上の問題と電力市場についての具体的検討 ドイツにおける電力産業と法——自主規制の展開と関係する市場支配的地位の濫用規制」ジュリスト 1337 号（2007 年）89 頁以下、山部俊文「ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」ジュリスト 1331 号（2007 年）113 頁以下、東田尚子「電力市場における競争と法(1)(2・完)：ドイツにおける託送料金の規制を手掛かりに」一橋法学 8 巻 1 号 377 頁以下、2 号 639 頁以下（2009 年）、山部俊文「ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」舟田正之編『電力改革と独占禁止法・競争政策』（有斐閣、2014 年）455 頁以下、柴田潤子「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」舟田正之編『電力改革と独占禁止法・競争政策』（有斐閣、2014 年）483 頁以下、柴田潤子「ドイツにおけるエネルギー価格規制」日本エネルギー法研究所編『独占禁止法・競争政策の観点から見た日本と諸外国の電力市場改革—2011・2012 年度 事業規制班 研究報告書—(JELI-R-No.132)』（2015 年）37 頁以下、柴田潤子「電力市場における濫用規制の問題 - Strom und TelefonII 等を手がかりにして」日本エネルギー法研究所編『電力自由化による新たな法的課題—独占禁止法・競争政策の観点から— 2013・2014 年度 電力システム改革に伴う法的問題検討班 研究報告書(JELI-R-No.134)』（2016 年）、柴田潤子「ドイツにおける電力規制の最近の展開」日本エネルギー法研究所編『公益事業規制と競争政策の法的論点の検討—2019～2020 年度 公益事業規制と競争政策の法的論点検討班 研究報告書—(JELI-R-No.155)』（2023 年）21 頁以下、宗田貴行『消費者団体訴訟の理論』（信山社、2021 年）、宗田貴行『行政処分による消費者被害回復の理論』（法律文化社、2023 年）等がある。本稿執筆に当たっては、丸山真弘氏（電力中央研究所）の日本エネルギー法研究所における研究会報告「ドイツの電力市場と法規制」（2020 年）（未公開）を参考にした。ここに厚くお礼を申しあげる。

⁵ 柴田潤子「市場支配的地位の濫用規制についての一考察」日本経済法学会年報第 25 号 159 頁以下（2004）、柴田潤子「高価格濫用規制の現代的意義」香川法学 28 巻 2 号（2008 年）340 頁以下。

柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」483 頁以下、柴田・前掲注(4)「ドイツにおけるエネルギー価格規制」等を参照。

(2) エネルギー経済法の改正とGWB29条による濫用規制

2003年、発送電網の法的分離を要請する第2次EU電力指令が出され、これに対応して、ドイツでは、2005年、エネルギー経済法（Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung＝Energiewirtschaftsgesetz.以下、EnWGと略記）の全面的改正が行われた。これによって、ドイツのエネルギー規制は、連邦ネット庁(BNetzA)による濫用規制とGWBによる濫用規制という2本立てとなった。

EnWGは、電気・ガス・水素を規制対象とし（1条1項）、特に電気・ガスの供給網(Versorgungsnetze)を規制することによって、電気・ガスの供給における「有効、かつ歪みのない競争を確保し、エネルギー供給ネットワークの長期的な効率的かつ信頼性の高い運用を確保すること、および経済全体として最適化されたエネルギー供給を確保すること」を目的とする（1条2項）。同法により、ネット利用料（送配電料金・ガス託送料金）は、連邦ネット庁の規制に服することとなった。

他方で、それ以外のエネルギー事業については、GWBによる一般的な濫用規制に加えて、2007年、GWB29条が新設され、濫用規制が強化されることになった（後述、III参照）。

(3) EU 委の確約決定と E.ON の所有権分離

2008年、EU委員会は、E.ONがドイツの卸電力市場と需給調整市場において、市場支配的地位を濫用している疑いがあるとし、これに対応して、E.ONは発電部門の一部と送電部門を所有権分離する旨の確約を提出し、EU委員会はこれを認め確約決定を行った⁶。E.ONは、その後、送電部門をオランダのTenneTに売却した。

それまでドイツの送配電事業の大部分は、4大事業者に支配され、それらは発電、送電、配電、小売のすべての電気事業分野を手掛ける垂直統合型企业であった。その最大の1角が崩れたのである。E.ONは、その後、発電（再生可能エネルギー。以下「再エネ」と略記）・配電・小売（電力・ガス供給など顧客向けソリューション）に特化した事業に傾注している。

⁶ 武田邦宣「EUの電力改革」 舟田正之編『電力改革と独占禁止法・競争政策』（有斐閣、2014年）354頁以下参照。その後、E.ONは、地方公益事業者である Stadtwerke Eschwege への持分参加を計画し、連邦カルテル庁はGWBの企業結合規制に基づき、E.ONとRWEの複占を強化するという理由でこれを禁止し、連邦裁判所もこれを支持した。柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」553頁以下参照。E.ONの新しいビジネスモデルについて、後藤美香「変容する電力供給ビジネス---ドイツの事例から見るイノベーション」Nextcom36号（2018年）16頁以下参照。

(4) ドイツの発電・送電・配電・小売事業者⁷

ドイツでは、2023年に全原発が停止し、代わって、陸上風力と太陽光などの再エネが電力消費量に占める比率は57%に達している⁸。他方で、再エネ以外の従来型発電では、発電電力量のシェアは、RWE(22,5%)以下の5大事業者で61%を占めている。それに続くのは、E.ONの3.4%であり、その他は地方公営事業者（Stadtwerke＝シュタットベルケ）や個人である。

送電事業については、現在、ドイツ全土を4社のTSO（（英）Transmission System Operator；（独）Übertragungsnetzbetreiber＝送電系統運用者）がカバーしている。そのうち、E.ONとVattenfallは、オランダとベルギーの企業に事業譲渡した。残りの2社は、そのグループ内で発電・小売事業をも行っているが、そのうちのRWEは最大のTSOであるAmprionの少数株主であり、EnBWのみが100%子会社を通してTransnetBWを所有している。一部報道によれば、さらに所有権分離が進むという見通しも示されている。

配電事業者は約900社あり、また、小売事業者は、電力会社系列の事業者（E.ONとRWEが過半数の持分を所有）と約1000社の地方公営事業者⁹とがある。ただし、この中には配電と小売を併せ行う事業者も多い。

小売分野については、連邦カルテル庁の活動報告(Tatigkeitsbericht 2023/24. S.50)によれば、2023年には、過去最高の600万人の電力顧客と180万人のガス顧客が供給業者を変更し、いずれも過去最高を記録しており、この傾向はより安い料金を享受できるという点でユーザーの利益になっている、と積極的に評価されている。

連邦ネット庁＝連邦カルテル庁「モニタリング報告」(2024)は、「計量経済学的分析によると、----RWEが電力小売市場において構造的な市場支配力を維持していることを示唆してい

⁷ 以下については、連邦ネット庁・連邦カルテル庁が共同で公表してるモニタリング報告 (Bundesnetzagentur/Bundeskartellamt, Monitoringberichte 2024(Stand: 28.02.2025))、および、連邦カルテル庁の年次報告(Bundeskartellamt,Jahresbericht 2024/25)等を参照した。

⁸ 連邦統計庁のサイトによる（2024年）。Statistisches Bundesamt, Brauchen und Industrie -- Energie, https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen-Unternehmen/Energie/Erzeugung/_inhalt.html

⁹ ドイツでは、地方公営事業者による発電（主として再エネ）・配電・小売事業も盛んであり、これを肯定的に捉える見解がある(ヨーク、ラウパッハ・スミヤ「ドイツシュタットベルケの変化するヨーロッパエネルギー市場への対応戦略」経済論叢 190 巻 4 号（2017 年）13-37 頁）。他方で、より慎重ないし消極的な見解もある（矢島正之「ドイツにおける電気事業の再公営化の動向と評価」公益事業研究 68 巻 3 号（2016 年）11 頁以下）。このほか、矢島聖也「公的任務の公共化にかかる法学的課題

（一）：ドイツにおける公共化論の動向を参考として」阪大法学 69 巻 5 号（2020 年）1002 頁以下、それらに所掲の文献を参照。柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」492 頁以下等では、地方公営事業者の電力料金につき、GWB 違反が争われた事例等が検討されている。

る」、と述べる¹⁰。連邦カルテル庁の年次報告(2024/25)も、電力の半分以上が再エネによるものとなったが、継続的な電力供給のためには従来型発電が不可欠であり、RWEは、その従来型発電による電力の供給において、依然として他を圧倒するトップ企業であると指摘している¹¹（電力に関する市場支配力について、後述IV2を参照）。

II GWB上の濫用規制——小売料金規制を中心に

ドイツのエネルギー供給事業において、供給事業者が市場支配的地位または相対的市場力を有している場合、それらの市場力をもつ事業者に対する濫用規制が問題となる。

1. 独占禁止主義と濫用規制主義

（i）競争法の類型には、米国の反トラスト法に代表される独占禁止主義と、EUやドイツが採用する濫用規制主義という2つの種類がある。日本の独占禁止法は、反トラスト法を継受し、独占禁止主義を基本とするが、不公正な取引方法の一部、特に優越的地位の濫用に対する規制は濫用規制主義に基づく¹²。

独占禁止主義と濫用規制主義は、単独の事業者による行為と、複数の事業者による共同行為（カルテル）の両方にまたがる規制手法であるが、ここでは前者による行為を念頭におく。また、企業結合規制は、歴史的に、反トラスト法において発達したものであり、ドイツは、競争制限禁止法の第2次改正（1973年）で初めてこれを導入した。

（ii）独占禁止主義においては、反競争的行為による市場支配力の形成・維持・強化を原則として禁止する。また、内部的成長によらずに外部的な形で（例えば、合併、株式取得、役員兼任等などにより）市場支配力が形成・強化される場合には、企業結合規制によって規制される。

これに対し、濫用規制主義の下では、経済的な力に関し、「力の存在」と「力の（不当な）行使」とを区別して、前者には原則としてふれずに、後者について規制する。

濫用規制の意義については、古くから次のように説かれてきた。すなわち、「市場支配的事業者がその市場力に基づいてはじめて可能となる行為態様、すなわち、競争が支配するところでは個々の事業者にとって不可能であるか、あるいは、実質的競争の下ではありえない方法で、他の事業者がそれにより妨害され、または不利益を受けるような行為態様を禁止する」¹³。

¹⁰ Monitoringberichte 2024,S.64.

¹¹ BKartA, Jahrebericht 2024/25,S.51.

¹² 日本の私的独占の規制と濫用規制の比較については、舟田正之「独占禁止法上の問題と電力市場についての具体的検討」ジュリスト 1335 号（2007 年）111 頁以下を参照。

¹³ ドイツ連邦経済省・学術顧問団鑑定書(1962 年)より引用。舟田正之『経済法総論』（有斐閣、2023 年）410 頁参照。

2. GWB による濫用規制

競争制限防止法(GWB)の濫用規制の下では、第1段階で規制を受ける者（名宛人）を市場支配的地位または相対的市場力を有する者に限定し、第2段階で、その者の濫用行為を禁止する。

第1段階では、市場支配的地位を有する事業者（18条）、または相対的市場力を有する事業者（20条）を、濫用規制の名宛人とする。ここでは、前者（市場支配的事業者）のみを扱う。

第2段階において、GWB上の濫用規制は、市場支配力の行使の相手方ないし方向によって、「妨害的濫用」と「搾取的濫用」に分けられる。前者（妨害的濫用）は競争者に対する（ヨコの）濫用を指し、また、後者（搾取的濫用）は取引の相手方に対する（タテの）濫用を指す。

3. エネルギー事業者に対する特別の濫用規制（GWB29 条）

(1) 特別規制の誕生

上記のGWB19条による一般的な濫用規制と並んで、2007年に、「エネルギー供給及び生活物資販売における価格濫用を規制する法律」によって、GWBが改正され、29条が新設された。当時、電力やガス、また食料品など生活消費物資の価格が不当に高くなっており、当時のGWBは十分対応していない、という世論の後押しがあったようである。

本29条の対象は、電力、地域熱供給(Fernwärme)、パイプラインによるガスの供給事業（日本における都市ガス）であり、行為要件である濫用については、原則規定の19条に比べ、次にみるように規制強化がなされている¹⁴。

(2) GWB29 条の条文

本29条は、次の3つの文(Sätze)からなる（下線は舟田）。

（第1文）電力、地域熱供給、又はパイプラインによるガスの供給を行う者（供給事業者＝Versorgungsunternehmen）であって、単独で又は他の事業者と共同して、市場支配的地位にある事業者が、

① 客観的に正当化できる証拠を示すことなく、他の公益事業者や類似市場における事業者と比べ、不利な料金又はその他の取引条件を求める行為、ただし、立証責任の転換は、カルテル当局による手続きにのみ適用される、又は

¹⁴ 本 29 条については、柴田・前掲注(4)「ドイツにおける電力規制の最近の展開」29 頁以下、Bunte/Stancke, Kartellrecht. 4. Aufl. (2022) Rn. 170 等を参照。

② 原価を不当に超える料金を求める行為

を行うことで、その地位を濫用することは禁止される。

(第2文) 仮に競争があるとすれば生じない範囲の原価は、第1文の意味における濫用の判断に際して考慮されるべきではない。

(第3文) 19条および20条は、(本条に) 影響されることはない。

(3) 29条による規制強化

(i) 上記のGWB29条1文1号は、比較市場コンセプトに依拠した規定である。ただし、同じ搾取的濫用を定める前記の19条2項2号では、「仮に有効な競争がある場合には---」という想定競争価格との比較であるのに対し、本号で比較されるのは実際の比較事業者の価格である。これは、ドイツでは多くの電力小売事業者がおり、他の事業者との価格比較が比較的容易なので、規制の実効性が上がることが期待される、として立法化されたものである。

実際には、違法を主張する側の連邦や地方のカルテル庁、または私訴におけるユーザーが、当該地域で最も低料金のエネルギー供給事業者を探して、それと比較することになるから、比較される側の事業者は、自分達の料金が何故相対的に高いかについて立証責任を負わされる(すぐ後で述べる)、ということになる。さらに、後述のように、料金差につき「顕著性」の要件が付いている。

本号では、想定競争価格ではなく、実際の他事業者の価格との比較がなされるので、近隣の最低価格に合わせろという価格規制の効果をもつのではないか、という疑問が出されよう。しかし、実際には、各地の事業者は、それぞれの地理的特徴、設備の設置・更改の事情等を主張するので、諸カルテル庁の濫用規制が成功したケースを除いて、均一価格への収斂という傾向は必ずしもみられないようである。

また、正当化事由の立証責任は、GWB19条2項2号と異なり、1号冒頭の文言から明らかのように、事業者側が負う。ただし、これはカルテル当局による手続きに限ってであり、私訴の場合には、この立証責任の転換は及ばない、と明記されている(29条1文1号)。

(ii) 29条1文2号は、原価を不当に超えて超過(不当に高い)利潤を得ることを判断基準としている。すなわち、伝統的な公益事業規制において用いられてきた公正報酬率規制ではなく、以前から一部の学説やEUの判例理論が採用してきた利益限界コンセプトに基づくとされている¹⁵。本条によって、ドイツの競争法では初めて利益限界コンセプトが明文化され

¹⁵ 以上については、前掲注3の諸文献のほか、島村健太郎「ドイツ競争制限禁止法における高価格濫用規制の濫用認定基準について」一橋法学23巻1号(2024年)367頁以下、舟田・前掲注(13)470頁も参照。例えば、水道料金に関する連邦通常裁判所2012年5月15日決定＝

BGH, Beschl.v.15.05.2012, KVR 51/11, WuW/ED E-R 3632ff “Wasserpreise Calw”は、搾取的濫用につき、

たが、政府提案理由書でも強調されたように、「これは真の新規性ではなく、単なる明確化に過ぎない」¹⁶。

既に、EU競争法では、1978年のUnited Brands事件判決¹⁷において利益限界コンセプトが採用され、先例として定着しており（現行の機能条約102条2文a）、ドイツの学説・判例にもこれに拠るものが現れている。もっとも、この2号を適用した事例はないようである。立証が困難だからであろう。

（iii）本29条は、19条とEU機能条約102条による濫用の概念を受け継いでいるものであり、それらに対する「特別法」（lex specialis）ではない¹⁸。実際の事件でも、連邦カルテル庁は、29条と並んで19条を同時に根拠条文として挙げることが多い。

（4）29条に対する賛否両論

この29条を新設したGWB改正の成立直前に書かれた正田彬(2007)¹⁹は、次のように述べる。

連邦ネット庁の2006年の年報によれば、家計顧客についての電力料金の構成は、①電力自体23.77%、②ネット利用料金38.64%、③税金・公的負担37.59%、となっている。②ネット利用料金は連邦ネット庁、①それ以外の電力料金はカルテル庁の規制対象である。

「この改正案に対しては、批判的な見解が圧倒的である。現行の市場支配的地位の濫用規制規定で十分であること、立証責任の転換による連邦カルテル庁の負担の軽減が他の条項とアンバランスであること、また、改正案の定める構成要件が不明確であること、などが主たる内容である」。しかし、「前述のような電力料金の構成を考えると、この案の必要性も認められると思われる」。

ここにあるように、本29条の新設については、当初から異論も多く、特に独占委員会は強く反対していた。そこで、立法審議の過程で、立証責任の転換は、1号のみとなり、かつ、

「比較市場分析に基づいて判断できるだけでなく、価格設定要因を検証し---」とし、判例・学説とも賛否両論があるとしながら、利益限界コンセプトを支持した判示を下した。

¹⁶ Immenga/Mestmäcker[2022]§29, Rn.116（Körber執筆部分）。後に、利益限界コンセプトに基づく判例を取り上げる。

¹⁷ EuGH, Urt. v. 14. 2. 1978, C-27/76, ECLI : EU : C : 1978 : 22.367. 本件については、渡邊昭成「EC条約82条における超過価格設定の概念」国士館法学41号（2009年）9頁以下、渡邊昭成「超過価格設定に対する優越的地位の濫用規制の適用」日本経済法学会年報31号（2010年）123頁以下、島村・前掲注(15)367頁以下参照。

¹⁸ Immenga/Mestmäcker[2022]§29, Rn.12（Körber執筆部分）。

¹⁹ 正田・前掲注(4)98頁、同論文をアップデートし修正を施した柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」550頁以下を参照。

カルテル庁の手續に限定され、さらに、価格濫用の要件として、GWB19条において解釈上認められてきた追加要件としての「顕著性」（比較市場における価格との差異が顕著であること）²⁰の明示的な放棄などが削除され、顕著性の立証が必要とされて、ようやく成立した。

それでも、依然として本29条に対しては消極的な見解が多く、その中には、もともとGWB19条に基づく価格濫用規制それ自体に対する批判が根底にある説も根強く存在する。「特に、29条のような厳しい規制は、価格水準を恒久的に低く抑え、独占的なエネルギー市場において、新規参入者が低価格で市場に参入するインセンティブをほとんど生んでいない、と批判されている」²¹。

同じくA.Fuchsも、「29条によるエネルギー経済の領域における、強化されたセクターに特殊の価格濫用規制の導入と長期化は、疑問である」、とする。その理由は、価格に対する介入には、競争侵害的な副作用があり、補充的な、最後の緊急手段としてのみ認められるのに、29条は恒久的、継続的な価格監視をもたらし、競争政策として介入しすぎだ、ということである²²。

(5) 29条の期限延長

前記のように、1998年の自由化以降、次第に電力料金は上昇し、連邦ネット庁の規制にもかかわらず、競争の進展に対する幻滅が広がった。連邦カルテル庁の多くの濫用を認める決定が、デュッセルドルフ上級裁判所によって取り消されたという事情もある。

短期的には、エネルギー供給の拡大（例えば、新しい発電所の建設など）による価格低下は期待できない。それどころか、当時すでに原子力発電の廃止が予測されていた。また、企業分割等の市場構造上の措置も短期的には改善策とはなり得ない²³。

このような中で、上記のような価格濫用規制への理論的批判がありながら、市場支配的事業者による濫用によって不当に高価な料金が設定され、ユーザー（特に消費者）が不利益を被っている事態を放置することはできないであろう。前出の正田(2007)が説くように、本29条によって濫用規制を強化する必要があることは否定しがたいであろう。

²⁰ この点については、舟田・前掲注(13)471頁参照。

²¹ Immenga / Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Band 2: GWB. Kommentar zum Kartellgesetz, 7. Auflage. (2024)§29, Rn.2ff. Rn.10(Körber執筆部分). 価格濫用規制それ自体に対する批判については、舟田・前掲注(13)522頁以下を参照。

²² Immenga/ Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Band 2: GWB. Kommentar zum Deutschen Kartellrecht, 6. Auflage. (2020) §19 Rn.38 (Fuchs執筆部分) .

²³ 以上については参照、Immenga/Mestmäcker[2024]§29, Rn.2ff. (Körber執筆部分). 同書は、29条による電力料金規制に賛成の立場である。

これらの諸事情の下、本29条は、GWB第9次改正(2017)により、2022年末まで延長され、さらに現在では、2027年まで再延長されている（GWB187条1項）²⁴。

(6) 本 29 条の実際上の機能

（i）本29条の施行直後、2008年から2009年にかけて、連邦カルテル庁はドイツ全土の多くの暖房用ガス・電力供給事業者に対し、本29条による約50件の手続を開始した（次のii、iii参照）。

その後は、地方カルテル庁の案件が多く、年間10～20件前後で推移している。最近では、連邦カルテル庁活動報告2023/2024(Tätigkeitsbericht des Bundeskartellamt 2023/2024)によれば、当該2年間で、連邦カルテル庁はゼロ、地方カルテル庁の新規案件19、継続事件10となっている。なお、一般的な濫用規制である19条～21条のほうは、連邦カルテル庁が2件、地方カルテル庁が55件である。

（ii）2008年、連邦カルテル庁は、ドイツの全土にわたる35のガス事業者に対して29条に基づく手続を開始した。

そのうち、30件は、ガス供給業者による確約の履行により終了し、そのうちの半分は、確約決定（GWB32b条）によって終了した。企業は、顧客への過剰な料金の返金、価格引き下げ、あるいは価格引き上げの延期などを約束し、いわゆる「ノーリピートゲーム条項」において、それによって生じる損失を将来の価格引き上げによって補填しないことを保証した²⁵。消費者への返金の総額は、1億2700万ユーロにのぼる²⁶。

このうちBGHまで争われたGasversorgung Ahrensburg事件において、連邦カルテル庁は、アーレンスブルク市が全株式を保有しガス供給ネットワークを運営し、かつガスの小売も行っている地方公営事業者が、第三者の供給業者によるエンドユーザー向けの供給市場へのアクセスを、過大なコンセッション料(Konzessionsabgaben)を加算したことが妨害濫用に当たるとした²⁷。

²⁴ 詳細は、Bechtold/Bosch[2025] § 29 Rn.2（Bosch 執筆部分）参照。

²⁵ Immenga/Mestmäcker[2024]§29,Rn.24ff.（Körber 執筆部分）、柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」518頁、宗田貴行「ドイツ競争制限禁止法上の行政処分による集団的消費者被害救済」慶應法学 42 号（2019 年）245 頁注 67（宗田・前掲注(4)『消費者団体訴訟の理論』所収）、柴田・前掲注(4)「ドイツにおける電力規制の最近の展開」34 頁以下参照。代表的な事例として、Rhein Energie（確約決定）事件=BKartA, Beschl.v.01.12.2008 – B 10-21/08, WuW/E DE-V 1704.

²⁶ 参照、Zeise,Markus(BKartA), Preismisbrauchsverfahren gegen Gasversorger weitgehend abgeschlossen, WuW 2009,S.46ff.

²⁷ Bkarta,Beschl.v.16.09.2009, WuW/E DE-V 1803 ff.

これに対し、Ahrensburg側は、取消訴訟を提起したが、連邦通常裁判所2012年11月6日判決は、連邦カルテル庁決定を支持し、次のように述べる²⁸。

「地方自治体が所有し、最終消費者にガスを供給しているガス供給ネットワーク事業者が、(他のガス供給業者に対する卸料金につき) ネットワーク利用料金に不当に高いコンセッション料を算入することは、(旧) GWB19条1項、4項1号(現行法GWB19条2項1号) で禁止されている、他のガス供給業者を不利にする妨害的濫用にあたる可能性がある」。

(iii) 翌2009年、連邦カルテル庁は、旧GWB19条4項2号(現行法GWB19条2項2号=搾取的濫用) およびGWB29条1文1号に基づき、17社の暖房用電力供給業者に対して濫用を開始した。1件(後記のEntega)を除き、約1年後に手続きは終了した。4件は濫用の立証が不可能だったため取り下げられ、他の12件については、確約決定が下された。それらすべての供給業者(比較対象企業を含む)は、温度依存の負荷プロファイルの使用や、その負荷プロファイルおよび暖房用電力料金をインターネット上で公開することなど、市場を開放する包括的な措置を講じることを約束した。濫用の疑いが強い事業者は、さらに、暖房顧客への返金、あるいは総額約2700万ユーロに相当する価格凍結を確約した。

唯一争ったEntegaに対する手続において、連邦カルテル庁は2012年、2007～2009年に供給した暖房用電力料金に関し、GWB19条2項2号(搾取的濫用)と29条1文1号に当たり違法とする処分を下し、Entegaは、これに対し取消訴訟を提起した。

そこでは、停止命令を定めるGWB32条の解釈として、返金命令が可能であるとされ、同社が不当に高い電力料金を請求していたとして、顧客への返金が命じられた。その後、2012年のGWB第8次改正で新設された同条2a項で返還命令が明文で認められている²⁹。

なお、上記のEntegaに対する連邦カルテル庁の処分以前に、ユーザーからEntegaに対し提起された訴訟において、連邦通常裁判所2010年12月7日判決は、Entegaによる顧客に対する差別対価につき、その一部が(現行GWB) 19条2項3号に当たり違法とした³⁰。

²⁸ BGH, Besch.v.06.11.2012, KVR 54/11 “Gasversorgung Ahrensburg”

²⁹ BKartA, Beschl.v.19.03.2012, B 10-16/09 „Entega”. この取消訴訟のその後の経緯は不明。Entega 事件については、Immenga/Mestmäcker[2020] §19Rn.38, Anm.81 (Fuchs 執筆部分)、Immenga/Mestmäcker[2024] §29, Rn.2ff. Rn.24ff. (Körber 執筆部分)、柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」519頁以下、宗田・前掲注(25)245頁(宗田・前掲注(4)『消費者団体訴訟の理論』所収)を参照。

³⁰ BGH, Urt.v.07.12.2010, KZR 5-10, WuW/E DE-R3145 “EntegaII”. 柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」519頁以下参照。

(iv) 本29条が問題になった裁判事例は、法律情報を扱うウェブサイト(dejure.org)によれば46件あるとされる³¹。しかし、その多くは、29条だけではなく、一般的な濫用規制を定める19条をも適用した事例のようである。特に、法的紛争の場面では19条適用の可否として議論されることが多い。

前述のように、19条は想定競争価格、29条は他の事業者の実際の価格との比較と異なっているが、比較対象との価格差の具体的理由等の審査の場面では、結局、似たようなことになるのかもしれない。また、19条については実務の長い経験と判例の積み重ねがあり、特にエネルギー分野では価格濫用事例で濫用が認められた事例も相当数あることから、これに拠るほうが説得力があるということとも推測される。

Ⅲ. 託送料金規制とエネルギー経済法

1. 1998年完全自由化後の託送料金

(i) 既に触れたように (I2. 参照)、エネルギー分野の事業法としては、エネルギー経済法(EnWG)がある。同法は、1935年に成立し、GWB制定後の規定では、電力産業は、GWB(旧) 103条・103a条の下で適用除外とされていた。

しかし、1998年の完全自由化の後には、電力のすべての取引分野でGWBが適用されることになり、連邦カルテル庁は、高い託送料金等は市場支配的地位の濫用に当たり得るとして、積極的な規制を開始した。

(ii) しかし、連邦カルテル庁の決定は、控訴審レベルで敗訴が続き、なかなか通らない。例えば、2003年、連邦カルテル庁は、送電会社TEAG(Thüringer Energie AG)に対し、託送料金が不当に高いとする決定を下した。TEAGは、これに対しデュッセルドルフ上級裁判所に取消訴訟を提起し、控訴認容となった³²。

また、同じ2003年、連邦カルテル庁はマインツの地方公営事業者であるStadtwerke Mainz に対し、比較市場の概念を用い、当該事業者の配電の年間総収入額の上限を算定し、これを超える託送料金の設定を禁止した。これに対し、控訴審のデュッセルドルフ上級裁判所は、事業者側の取消請求を認容した。しかし、連邦通常裁判所(BGH)は、一般論として、連邦カ

³¹ <https://dejure.org/dienste/lex/GWB/29/1.html>

³² BkArtA, Beschl.v.14.02.2003 B11-45/01, WuW/E DE-V 722; OLG Düsseldorf, Beschl.v.11.02.2004, WuW/E DE-R1239 “TEAG”. 東田・前掲注(4)「電力市場における競争と法(1)」391頁以下、柴田・前掲注(4)

「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」491頁以下参照。

ルテル庁の比較に基づく年間総収入額の上限規制を認め、実質的な判断を行わせるために事件を上級裁に差し戻した（その後の経緯は不明）³³。

次に述べるように、これら2件が争われている最中に、電気・ガスの託送料金規制をGWBから外す法改正が行われた。

2. エネルギー経済法（EnWG）と GWB

（i）エネルギー経済法は、2005年に全面改正され、これによりネット利用料（送配電料金・ガス託送料金）の規制については、GWBによる濫用規制（19条、20条、29条）は実質的に適用除外となり（GWB（旧）130条3項＝現行185条3項、EnWG111条）、連邦ネット庁（Bundesnetzagentur）が規制行政庁となった。

本法により、送配電網・ガスネットワークの運営やネットアクセスの規制、託送料金の認可、ネット運用事業とその他の事業（発電等）のアンバンドリングが連邦ネット庁によって担われることになった³⁴。

さらに、2009年から、託送料金につき、インセンティブ規制（“Anreizregulierung”）、すなわち独占者に効率化による価格引下げのインセンティブを与える規制として、レベニューキャップ制度が行われている（EnWG21a条）³⁵。

これに対し、ネット利用以外の電力取引、特に卸価格・小売価格は、EnWG上の規制が及ばず、GWBの規制に服する³⁶。

日本においては、電力・都市ガス・地域冷暖房につき、電気事業法・ガス事業法・熱供給事業法が、それぞれ事業法として特別の規律を加え、これと別に、独占禁止法によって規制される。ただし、日本では、自然独占に関する独占禁止法の適用除外規定が、2000年（平成12年）に削除され、これらの事業について全面的に独占禁止法の適用を受ける点がドイツと異なる。

このように、競争法（独占禁止法・GWB）と事業法（電気事業法等・EnWG）が並立し、電力・ガス等の事業活動に対し規制をすることから、これら両者の関係をどのように整理するのか、という問題が、古くから議論されてきたことは周知のとおりである³⁷。

³³ Bkarta, 17. 04. 2003, ZNER 2003, 263; OLG Düsseldorf, Ur. 17. 03. 2004, RdE 2004, 141; BGH 28. 6. 2005, WuW/E DE-R 1513. 東田・前掲注(4)「電力市場における競争と法(1)」392頁、柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」492頁以下参照。

³⁴ 詳細は、柴田・前掲注(4)「ドイツ電力エネルギー産業における市場支配的地位の濫用規制」、「ドイツ電力市場における複占の強化」526頁以下を参照。

³⁵ 東田・前掲注(4)は、このインセンティブ規制に期待する内容となっている。

³⁶ 以上については、参照、Bunte/ Stancke[2022]Rn.106; Immenga/Mestmäcker[2020]§29Rn 12ff. (Körber執筆部分)

³⁷ 最近のものとして、舟田正之『独占禁止法の研究』（勁草書房、2021年）87頁以下、107頁以下、土田和博『経済法のルネサンス』（日本評論社、2022年）等を参照。

(ii) 注意すべきこととして、EnWG32条は、通常の事業法的規制ではなく、競争法における濫用規制として構成されていることである（EnWG 30条³⁸）。救済規定としても、GWB（33条以下）と同様に、民事上の差止請求及び損害賠償を定めている。EnWGの保護法益は、同法上の規制を受ける事業者だけでなく、ユーザーをも含むということである。

ここでEnWGが濫用規制として構成されているということの意味は、電気・ガスの取引市場は、「有効、かつ歪みのない競争を確保」することが目的とされ（EnWG1条。前出I2. (2) ）、「電気料金は、競争の原則に基づいて市場で自由に決定される」（EnWG1a条1文）ということから出発し、しかし、送配電網・ガス導管網は自然独占なので、独占力の不当な行使は許されない、ということである³⁹。

濫用規制としての性格は、託送料金規制にも現れており、EnWG21条1項は、次のように規定する。

「ネットワークアクセスに関する条件および料金は、適切かつ差別がなく、透明性があり、かつ、比較し得るケースにおけるエネルギー供給ネットワークの運営者が、自社内または関連会社や提携会社に対し供給するサービスについて適用し、実際に請求または計算上請求する条件および料金よりも不利であってはならない」。この後段の部分は、前記のGWB29条における実際の事業者の価格との比較とほぼ同様となっている。

(iii) エネルギー経済法(EnWG)とGWBの関係については、単純な適用除外の形式をとっていないが、実質的にはそれに近いといえる。次にその関係条文を列举する。

GWB185条3項は、「EnWGの規定は、EnWG111条において他の規制が適用されない限り、本法19条、20条及び29条の適用を妨げるものではない」と規定する。

EnWG111条1項（1文）は、「本法又は本法に基づいて発出された法規命令が明白に完結的な規制である限りで、GWB19条、20条及び29条は適用されない」、と定める。「完結的」な規制とは、同条2項によれば、「本法第3部の規定」（11条～35条。ネット利用料など本法の本体部分）と「本法第3部の規定に基づいて発出された法規命令」であって、GWBの規制に対して「完結的」であるとされたものを指す⁴⁰。

さらに、同条3項は、次のように定める。

³⁸ EnWG 30 条 1 項は、「エネルギー供給ネットを営む者は、その市場における地位(Marktstellung)を濫用してはならない。ここで濫用とは、特に次の場合に認められる---(以下略)」、と定める。

³⁹ EnWG は、本文で述べたことと並んで、当該事業の長期的、効率的な運営、全経済的に最適なエネルギー供給をも目的とし、そのための規制も行う。

⁴⁰ 山部・前掲注(4)「ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」（2007 年）115 頁以下、山部・前掲注(4)「ドイツ競争制限禁止法における市場支配力のコントロール」（2014 年）464 頁以下を、現行 GWB に沿って改変した。

「GWB19条、20条及び29条に基づくカルテル当局による手続きにおいて、エネルギー供給事業者が最終消費者に供給するための価格について、その実際の、または計算上の構成要素が、EnWG20条第1項で定義されるネットワークアクセス料金(Netzzugangsentgelte)である場合は、エネルギー供給ネットワークの運営者が20条1項に基づいて公表したネットワークアクセス料金は、規制行政庁による即時執行可能または確定的な決定、あるいは法的効力を有する判決によって別段の定めがない限り、合法的な基準として認められる」。

これによれば、インセンティブ規制が実施される場合、当該企業に対して規制期間に規定された上限額を超えない料金は、合法的なものとされる。結局、「EnWGで特に規定されているネットワークレベルの規制を考慮すると、GWB29条は、ネットワークの前後流市場にのみ影響を及ぼす」、ということになる⁴¹。

しかし、電気の供給をめぐる取引（契約）の実態は、極めて多様であり、EnWGの定める事業対象と当然ながら一致するものではない。ネットを介した供給が行われる場合、問題となる取引につき、EnWGとGWBのいずれが適用になるか、實際上議論が分かれる場合も少なくない（例えば、前出II3(6)のGasversorgung Ahrensburg事件。詳細は割愛）。

IV 近年の電力（小売・卸）料金の実態と規制

1. 電力料金の高騰・諸対策

(i) BDEW (Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft＝連邦エネルギー・水道産業連盟) の電力料金分析(2025)によると⁴²、2025年上期における平均家庭用電気料金39.6ct/kWh (ctはユーロセント。年間消費3,500kWh、基本価格を比例して含むとして算出) に占めるコストの割合は以下のとおりである⁴³。

⁴¹ Immenga/Mestmäcker[2022]§29,Rn.14f. (Körber 執筆)。

⁴² BDEW-Strompreisanalyse Oktober 2025

<https://www.bdew.de/service/daten-und-grafiken/bdew-strompreisanalyse/>

電力料金については、下記のウェブサイトも参照。

「ドイツの電気料金の仕組みと動向 (2024)」 LRI Energy & Carbon Newsletter

(<https://infrabiz.co.jp/5713/>)

ロマン・ジスラー「ドイツの電気料金と電力輸入に関する誤った情報を正確に」 自然エネルギー財団 (2024 年 7 月 19 日) ,

https://www.renewable-ei.org/activities/column/REupdate/20240719_2.php, 「ドイツの環境・エネルギー政策 電力料金の構成と推移」 ドレスデン情報ファイル (2022 年 2 月 11 日) , <https://www.de-info.net/kiso/atomdata07.html>

⁴³ 前掲注(42)「ドイツの電気料金の仕組みと動向 (2024)」によると、「ドイツの平均所帯の 2021 年の電気使用量は 3,383 kWh で、同年下半期の料金を 32.34 ct/kWh (160 円/ユーロ換算で約 52 円) とする

Beschaffung & Vertrieb（電力の調達＝発電・輸入と販売）16.0ct/kWh =40%

Netzentgelte（託送料金）10.9ct/kWh =28%

Steuern, Abgaben, Umlagen（税金、賦課金）12.7ct/kWh =32%

これを前記（II3.（4））の正田(2007)が記した2007年の電力料金のコスト内訳と比べると、①と③の割合が顕著に上昇している。これは、②の託送料金が低下したというよりは、天然ガスの価格と再エネに対する賦課金が急上昇したからであろう。なお、賦課金は近年、段階的に引き下げられ、2021年からは、ガソリンや暖房油に炭素税を課す見返りに、一部を国庫負担とした。

なお、上にあるように、託送料金は電気料金の約28%を占めており、日本の30%とほぼ同様である⁴⁴。

（ii）ロシアのウクライナ侵攻によって、2022年から2023年にかけて、天然ガスの価格が急騰し、2023年、家庭用電力料金の平均料金は47,0 ct/kWhまで上がった。

ドイツ政府は、2022年春以降、「EUエネルギー価格高騰対策緊急介入規則」（2022/1854）に適合した各種のエネルギー弱者支援策を講じた。さらに同年末には、2023年の1年間に限って、「電力料金ブレーキ法」、および、「天然ガス・暖房緊急支援法」を制定、施行し、ガス・電気代に上制限を設ける等の措置をとった⁴⁵。

と、年間約 1,094 ユーロ（約 175,000 円）の電気料金を支払ったことになる」。エネルギー源別に見ると、ガス・灯油・電気のうち、「電気は全体の 2 割を占めた」。

⁴⁴ 日本の託送料金については、電力・ガス取引監視等委員会「電気の託送料金とレベニューキャップ制度」（2024年2月19日）、https://www.egc.meti.go.jp/info/revenue_cap/を参照。ここでは、託送料金は電気料金の約30%を占めるとされている。他方で、前掲注(42)のドレスデン情報ファイルは、日本は電力会社に支払われる発・送電部分の割合が高く、ドイツを大きく上回る、と述べる。このドイツとの比較は、前提となる諸条件次第であり、より精緻な検討が必要であろう。なお、託送料金規制のあり方については、従来から日本でも多くの議論があった。差し当たり、舟田・前掲注(3)147頁以下、河上正二「電力託送料金に関する調査会報告書について」ジュリスト1497号（2016年）74頁以下等を参照。

⁴⁵ Gesetz zur Einführung einer Strompreisbremse＝（略称）Strompreisbremsegesetz（StromPBG）vom 20. Dezember 2022 (BGBl. I S. 2512) ; Gesetz über eine Soforthilfe für Letztverbraucher von leitungsgebundenem Erdgas und Kunden von Wärme＝（略称）Erdgas-Wärme-Soforthilfegesetz (EWSG) vom 15. November 2022 (BGBl. I S. 2035, 2051). 山岡規雄「【ドイツ】ガスの使用削減・輸入価格高騰の対策に関する法律（小特集 ロシアのウクライナ侵攻(3)）」外国の立法 No.293-1（2022 年）6 頁以下山、山岡規雄「【ドイツ】エネルギー関連の法改正：料金の上限設定・原発稼働延長（小特集 エネルギー価格高騰への対応(1)）」外国の立法 No.294-1（2023 年）5 頁以下、その他、各種報道等を参照。上記の StromPBG（電力料金ブレーキ法）1 条は、同法上のエンドー・ユーザーの負担軽減は、発電設備運営者による

その後、平均家庭用電力料金は2024年から低下し、2025年半ばで、前出のように39,6ct/kWhになっている。自然エネルギー、特に風力と太陽光が、コストの高い火力発電を代替したこと、石炭とガスの価格下落、フランスの原子力発電の回復、炭素価格の低下などが影響した、という説明がなされている。さらに、連邦統計局によると、2025年上期、電力供給は前年比で5,9%減少した。特に産業用電力は景気の動向に大きく影響されるが、ドイツは2023年から2年続けてマイナス成長（実質GDP）となった。

なお、ドイツでは、産業用電気料金、特に大口の企業向けの電気料金がかなり安くなっている。これは、競争が進展しているからであるが、反面では、家庭用電力については料金競争が不十分で、料金が不当に高いのではないかと疑いが表明されることがある。

（iii）本稿では扱わなかったが、事業者の料金設定が違法な価格濫用とされた場合の救済措置は、BGH等の判例に背中を押された格好で、規定上も次第に強化されてきた（妨害排除請求権・差止請求権、カルテル庁による利益剥奪、事業者団体・消費者団体の利益剥奪請求権の明文化など。これらについては、柴田潤子・宗田貴行両氏の諸業績を参照）。

2. 電力卸・小売事業における市場力と競争の機能

（1）電力の市場支配力

連邦カルテル庁と連邦ネット庁は、電力発電事業の市場力の有無・程度について、各地域を包摂した小売シェアよりも、ピボット分析(Pivotalanalyse)が有効だという立場を示している。連邦カルテル庁の年次報告は、次のように述べる⁴⁶。

「他の業界のように、市場シェアによって市場支配力を判断することはできない。その理由のひとつは、電力の貯蔵が非常に限られていることにある。むしろ、その供給者が電力需要を賄う上で『不可欠』であるかどうか、またその程度が決め手となる。これは、供給者の“Pivotalität“（＝特定の時点における重要性、とでも訳すべきか。舟田）とも呼ばれる。供給者が重要な役割を担うとき、電力価格に意図的な影響を与えることができる。このような状況は、特に電力需要が高いにもかかわらず供給が逼迫している場合に発生する」。

電力の価格形成は、貯蔵能力が極めて限られているということと並んで、需要と供給の電力量が常に一致しなければならないことに大きく影響される。よく知られているように、今日のユーザーにとって停電は決定的なダメージを与えるので、小売事業者はそれを避けるために価格がいくら高くても購入するよう努めることになるからである。これは、電力供給に

余剰収益の徴収によって賄われる（いわゆる windfall profit＝棚ぼた利益の徴収である）、それで賄えない分は国が負担する、と明記する。

⁴⁶ BKartA, Jahrebericht 2024/25, S.51.詳細については参照、Monitoringberichte 2024,S.19ff.

特有の事情であり、言うまでもなく、ドイツに限られず、どの国でも共通の認識となっているといえよう。

そこで、連邦カルテル庁は、一部の大手発電事業者が、需給関係の変動に関する予測の能力を持ち、従来型発電によって価格に対し人為的に影響を与える可能性を指摘する。すなわち、「計量経済学的分析によると、RWEなしでは電力需要を満たすことができなかった期間は、RWEによって体系的に予測可能であったことが示されている。この分析結果は、全体として、RWEが電力小売市場において構造的な市場支配力を維持していることを示唆している」⁴⁷（RWEについては、前述、I2(4)参照）。

これについて、ここでは差し当たり次の2点を指摘しておく。

第一に、競争法における伝統的な市場支配力の定義に従って、価格に対し人為的に影響を与える力を市場支配力と広く捉えることも可能であろうが、電力の前記の特殊性から、市場支配的地位にない事業者によっても価格操作が容易である⁴⁸。

次の(2)で述べるように、需給関係が急激に逼迫し、自社の発電所からの供給が取引所の価格を左右し得ると予測できる発電事業者は、当然自社のコストに関係なく高めの売入札を行って利益を得ようとする。

これは経済合理性のある行為であって、特別法で規制しない限り、競争法上は必ずしも違法ではない、という立場もある。ただし、米国と異なり、EU・ドイツ等においては、搾取的濫用は違法とされるので、上の行為も競争法で規制できる可能性がある。

第二に、連邦カルテル庁は、上記のように、従来型発電によって価格に対し人為的に影響を与える可能性から、RWEが電力小売市場において構造的な市場支配力を維持しているとする。すなわち、発電分野（発電事業者と卸売事業者の取引に係る市場）における市場支配力（価格を左右しうる力）が、電力小売市場における価格形成に密接に関連していると考えられているようである。

その理由として、ドイツでも小売事業は自由化されているが、小売事業者は、卸料金と託送料金をふまえて小売料金を設定するので、その自由度は限られている。ただし、小売事業者は、電気とガスを組み合わせて供給するなどの戦略をとって、ある程度、競争する余地はあるが、それにも限界があろう。このような、発電＝卸市場と小売市場の価格形成への影響

⁴⁷ Monitoringberichte 2024,S.20,S.60ff.

⁴⁸ 武田邦宣「卸電力市場における相場操縦の規制」日本エネルギー法研究所編『公益事業の規制と競争政策－電力システム改革を中心として－ 2015～2016 年度 電力システム改革に関連する競争政策検討班 研究報告書（JELI-R-No.141）』（2019 年）45 頁注 39 には、電力における「市場支配力はたとえ数分間でも成立し得るが、市場支配的地位は実質的な市場支配力を意味し永続性が必要になる」、とする説が紹介されている。東田・前掲注(4)「電力市場における競争と法(2・完)」642 頁をも参照。

に関する具体的な関連のメカニズムは、各国の電力卸と電力小売の各事業の実態によってかなり異なるのであろう。

(2) スポット市場における価格形成

この点で、電力長期契約については別として⁴⁹、欧州エネルギー取引所(EEX)のスポット市場における価格形成（オークション取引）が、日本の卸電力市場と同様に、シングルプライスオークションによって行われる、ということに留意する必要がある⁵⁰。

これによれば、一日前市場（スポット市場＝翌日に受渡する電気の取引を行う市場）において、発電コストの安い電源（原子力、再エネ、石炭火力など）から順次供給され、最終的に限界電源（メリットオーダー上、需要を満たす最後の電源）、すなわち需要を満たすために稼働した最もコストの高い電源の限界費用が、「市場価格」とされ、すべての電源から供給される電力の価格になる。

最もコストの高い電源は、現時点では天然ガスであるから、需要に対し供給力が逼迫する局面では、これを用いた従来型発電所を持つ発電事業者が落札価格を支配ないし左右することになる。これを違法な「相場操縦」として規制できるかが問題である。

⁴⁹ これについては、東條吉純「卸電力分野における法的課題」ジュリスト 1581 号（2023 年）21 頁以下、佐藤佳邦『電力自由化と法』（信山社、2024 年）27 頁以下、公正取引委員会「電力分野における実態調査報告書：卸分野について」（2024 年）等参照。なお、EU の電力卸取引を規制する

REMIT(Regulation(EU)No1227/2011 of the European Parliament and of the Council on Wholesale Energy Market Integrity and Transparency.O.J.NoL326/1 (2011))は、卸エネルギー商品を広く対象とし、現物の相対取引も含む（武田・前掲注(48)44 頁）。

⁵⁰ 欧州エネルギー取引所(EEX)については、三菱 UFJ リサーチ&コンサルティング「諸外国の卸電力市場における時間前市場及び先渡市場・先物市場に係る調査報告書」（2021 年）参照。一日前市場における価格形成については、松尾健一＝武田邦宣「卸電力市場における相場操縦の規制」友岡史仁＝武田邦宣編『エネルギー産業の法・政策・実務』（弘文堂、2019 年）、武田・前掲注(48)、松田世理奈「電力卸売市場規制の実際」友岡史仁＝武田邦宣編『エネルギー産業の法・政策・実務』（弘文堂、2019 年）357 頁以下、舟田「東電相場操縦事件」日本エネルギー法研究所編『公益事業の規制と競争政策－電力システム改革を中心として－ 2015～2016 年度 電力システム改革に関連する競争政策検討班 研究報告書—(JELI-R-No.141)』（2019 年）1 頁以下等を参照。

この点につき、今日では一般に、「市場支配力の行使による価格操作を規制することは困難である。なぜならば市場支配力の行使は経済合理的な行為であり、また追加的な発電や投資を行うべきことを示すシグナルの役割を果たすから」⁵¹、と説かれる。

(3) 電力価格スパイク問題

上の問題は、以前から電力の発電・卸取引における価格形成の特殊性として説かれていたが、特にカリフォルニア電力危機（2001年）における電力卸売価格の急上昇について、電力価格の市場化に失敗した、単純な自由化では投機行動を抑制できない、という認識が広まった（「電力価格スパイク問題」）。

日本では、長年、電力卸価格は約10円/kWhであった。しかし、2020年12月中旬に突然、JEPXスポット市場の価格が急上昇し始め、2021年1月15日には、システム価格が251円/kWhという史上最高値を記録した。寒波やLNG在庫の逼迫等により電力需給が逼迫したからだ、とされている。この時の電力スポット価格のスパイクは、旧一電による前日スポット市場への売り控えが主因であった、という主張もある⁵²。

さらに、2022年にはウクライナ戦争を受けた化石燃料の国際価格の急上昇を受け、日本の電力スポット価格も高騰した⁵³。

⁵¹ 武田・前掲注(48)42 頁。以下の米国と EU における相場操縦規制については、個別の注は付さないが、松尾＝武田・前掲注(50)、武田・前掲注(48)、丸山真弘「スポット市場への『限界費用』を超える入札に対する規制の在り方—欧州での近年の議論の整理と日本へのあてはめ—」電力中央研究所編 Y19001 号（2020 年）を参照した。

⁵² 高橋洋「電力小売り自由化の評価」自然エネルギー財団 Web サイト（2024 年 8 月 21 日）、https://www.renewable-ei.org/activities/column/REupdate/20240821_2.php。大西健一「日本での量的な供給力(kWh)確保義務の導入検討に対する問題提起」日本エネルギー経済研究所 IEEJ（2025 年）は、この価格スパイク問題への解決策としての容量市場と小売電気事業者に対する量的な供給力確保義務を課す案について検討する。

⁵³ 日本卸電力取引所(JEPX)のサイトによれば、スポット市場の平均価格は、通年では、13.5 円（2021 年）、20.41 円（2022 年）、10.74 円（2023 年）、10.02 円である。通年でも、2022 年が異常だったことが分かる。東條吉純「エネルギー危機下の電力システム運営と『市場』の役割」日本エネルギー法研究所編『公益事業法制をめぐる国内外の法的論点の検討—2021～2022 年度 公益事業法制検討班 研究報告書—(JELI-R-No.157)』（2025 年）91 頁、資源エネルギー庁「電力・ガス小売全面自由化の進捗状況について」（2024 年 7 月 9 日）13 頁、資源エネルギー庁「電力システム改革の検証結果と今後の方向性～安定供給と脱炭素を両立する持続可能な電力システムの構築に向けて～」（2025 年 3 月）331 頁をも参照。

前記の2021年の電力価格スパイク以降、新電力のシェアは減少傾向にある。これは、価格スパイクによって短期市場への依存度が高い新電力が、深刻な財務悪化に陥り、撤退に至る事例も多かったからである。

(4) 卸価格スパイクと小売料金

日本の電力小売料金は、2016年の完全自由化以降、自由料金となった。しかし、既存事業者である旧一電（＝自由化以前の旧法上の一般電気事業者）については、自由料金と「経過措置料金」（規制料金）の2本立てになっている。電力卸料金が高騰しても、それが直ちに上記2種類の小売料金に反映されるわけではなく、例外的に、従来からの「燃料費調整制度」によって、2～3ヶ月後の料金に反映されるにとどまる。

そこで、2021年の電力価格スパイクがあっても、当時の小売料金が急に大きく上がったわけではない。しかし2022年11月以降、旧一電各社は、経過措置料金につき、燃料費調整制度による値上げだけではコストアップに対応できないとして、相次いで値上げを申請した。

経産省の審査や消費者庁との協議は難航し、世論も厳しいものがあつたが、翌2023年5月、経産省は大手電力7社が申請した家庭向けの規制料金の値上げを認可し、同年6月から実施された⁵⁴。結局、前記の価格スパイク、その後の燃料費の高騰のため、旧一電、新電力、消費者の3者とも相当の痛みを分け合ったのである。

(5) 米国・EUの相場操縦規制・限界費用基準

電力卸料金について、米国の規制当局(FERC)は、1990年代から、「市場ベースの料金」(market-based rates)により公正かつ合理的な料金を達成しようという方針だった⁵⁵。しかし、2006年REFCの“order 670”で、直接的規制、すなわち短期限界費用ベースの基準価格での価格を命じる市場支配力緩和措置(mitigation)に転換した。

これに対し、EUは、競争法により電力分野の市場支配力の問題を解決しようという方針を採用する。2011年施行のREMIT（EU規則）は、競争法による相場操縦規制の限界を認識し、エネルギー市場に特化した相場操縦規制を導入したものである。

EUのREMITは、相場操縦の諸類型のうち価格操作の例として、人為的水準、すなわち「市場における供給および需要条件では正当化されない水準まで価格を引き上げる、物理的

⁵⁴ 消費者と電力価格については、後藤久典「電力小売完全自由化後の競争状況と消費者保護」Nextcom36号（2018年）22頁以下、若林亜理砂「小売電力会社と需要者をめぐる諸問題」ジュリスト1581号（2023年）27頁以下、長尾愛女「適正な電力供給および電力価格の実現に向けた競争環境の整備」現代消費者法62号（2024年）119頁以下等を参照。

⁵⁵ 佐藤・前掲注(49)12頁以下。

調整を指摘する」。「物理的調整」とは「正当な理由なく、市場相場を変動させる意図をもって、スポット市場よりも限界費用が低いにもかかわらず発電等を行わないこと」を指す⁵⁶。

このように、REMITは、人為的価格基準、すなわち、「人為的価格を正常な需給の作用から判断し、また相場操縦の意図を必要とする点において、米国と同様」である。それは、競争法の限界を補完する趣旨で制定され、競争法は排他的なものではないとされる。その背景には、米国の反トラスト法と異なり、EU競争法には搾取的濫用を違法とするという法原理があると考えられる。発電調整を正当化事由の有無として判断しようという思考枠組みも、その一例であろう。

ともあれ、米国もEUもともに、人為的価格基準を採用し、具体的には限界費用が重要な判断基準となっている。問題は、その実質的根拠、および競争法との関係である。

(6) 日本の東電相場操縦事件

日本で電力取引所における価格形成に初めて介入したのは、2016年、電力・ガス取引監視等委員会（以下、「電取委」と略記）による東京電力エナジーパートナーに対する「勧告」である。そこでは、発電事業者が電力卸取引所へのオークションに応札する際、「限界費用と乖離した価格で電力取引所に売入札を行ったことが相場操縦にあたる」、とされた。

しかし、その根拠は、電気事業法66条の2第1項「電力の適切な取引の確保を図るため必要があると認めるときは、電気事業者に対し、必要な勧告をすることができる」、という規定しかない。これだけで、同委の勧告、さらに大臣の業務改善命令まで進むのはやや無理があるようにも思われる。ただし、日本卸電力取引所(JEPX)の「取引規程」や電力適正取引ガイドラインには、相場操縦に関するやや踏み込んだ定めがある⁵⁷。

本来であれば、米国やEUのように、相場操縦等の違法な価格形成に関する法令ないしガイドラインを整備すべきであろう。その際には、問題となる行為（売り惜しみや高値での応札など）が、「電力の適切な取引の確保」という観点から違法な相場操縦等に当たるとする規準を可能な限り具体的に明らかにすべきであると考えられる。

(7) 限界費用基準の問題点と解決策

電力卸取引所における売入札に関する限界費用基準には、様々な問題があると指摘されている。

まず、規制される限界費用にはいかなるものが含まれるのかということ自体、必ずしも明らかになっていない、と指摘されている。ドイツ連邦カルテル庁によれば、ここでいう「限

⁵⁶ 武田・前掲注(48)46頁。

⁵⁷ 詳細は、舟田・前掲注(50)を参照。

界費用」の中には、燃料費とその輸送費用、保守点検費等に加え、CO2などの排出費用や各種の機会費用、設備故障に対するリスクプレミアム等も含まれる余地がある、とされる⁵⁸。

また、シングルフライズオークションの下では、ウインドフォール・ベネフィット (windfall benefit)、すなわち、落札価格以下で応札した発電所を保有する事業者も、同じ落札価格で取引が成立することにより、いわば棚ぼたの利益を享受することになる、という現象がある。例えば、ドイツでは、ウクライナ危機による電力卸価格の高騰で、多くの発電事業者が思わぬ利益を得たことが、社会的に大きな問題とされた（前掲注(45)参照）。

逆に、仮に限界費用で多くの取引が成立すれば、発電事業者は平均費用を賄うことができないし、発電設備の新規投資意欲を削がれてしまう、というミッシングマネー問題も以前から指摘されてきた⁵⁹。

どの国でも、これらへの対応策について多くの議論があり、例えば、後者（ミッシングマネー問題）については容量市場を設立することで解決しようとしている。卸電力市場だけでは、公正かつ合理的な価格形成はなし得ないので、その他、需給調整市場、ベースロード市場、電力先物取引市場などで補完する方向がとられつつある⁶⁰。

もともと、それらの細分化された諸市場が実際にうまく機能するだろうか。日本の場合、容量市場は2020年（24年度に実需給期間に入る）、ベースロード市場（2019年オークション開始）、需給調整市場（2021年取引開始）につき、いずれも取引量と価格の面で多くの課題が指摘されており、現時点では判断し難い⁶¹。

V おわりに――日本の電力市場のこれから

1. 電力プレイヤーの多様性と独立性

日本と比べたとき、ドイツの電力システムの違いは、第一に、発電、配電、小売の各部門の事業者の多様化である（前述、I2(3)、(4)参照）。

ドイツでは、発電・配電・小売の各部門に、いずれも極めて多くの事業者がある。送電部門には、4社のTSOがあるが、そのうち3社は外国の会社であり、それらは発電・配電・小売との資本関係はほとんどない。

⁵⁸ 丸山・前掲注(51)14頁以下。

⁵⁹ 南部鶴彦『エナジー・エコノミクス[第2版]』（日本評論社、2017年）152頁以下。

⁶⁰ 資源エネルギー庁・前掲注(53)「電力システム改革の検証結果と今後の方向性」30頁以下参照。なお、電力の諸市場の概要については、資源エネルギー庁のウェブサイトのほか、武田邦宣「電力システム改革の進展と競争政策上の課題」ジュリスト1581号（2023年）15頁以下、泉水文雄「電力市場の今後」ジュリスト1581号（2023年）44頁以下等を参照。

⁶¹ 東條・前掲注(53)は、EUにおける2022年のエネルギー危機への対応を概観した上で、将来の電力市場設計、エネルギーの安定供給の再構築について示唆に富む議論を展開している。

これに対し、日本は、旧一電各社の発電設備容量のシェアは70.5%であり⁶²、送配電部門では、旧一電各社が、それぞれの供給区域において、送配電子会社を傘下にもち、また、小売分野でも依然として高いシェアを占めている(82.7%)⁶³。また、旧一電各社相互間の競争は、部分的に行われているが、基本的にはいわゆる「協調的寡占」の性格を有し、それが明らかになったのが、2018年から2020年にかけて行われた、関西電力の主導による電力カルテルであるといえよう⁶⁴。

それぞれについて、ドイツとの相違は顕著である。この相違が、電力改革をめぐる議論の中心であった発電と送配電の分離にとどまらないことに注意すべきであろう。

2. 送配電部門の中立性

自然独占の性格をもつ送配電部門の中立性は、電力小売自由化の要である。この点につき、多くの議論の末、日本は「所有権分離」ではなく、「法的分離」を選択した。具体的には、2020年4月、旧一電各社において、送配電網の子会社化が実現した。

しかし、2022年、旧一電各社による、送配電子会社のシステムを通じた新電力顧客情報の不正閲覧が発覚した⁶⁵。各社で数万件にわたって、新電力と契約する需要者に関する情報を閲覧し、顧客を引き抜く営業活動にも使ったことがあるという。旧一電各社と新電力の間の情報格差の是正の要請は、以前から送配電網の機能に関し繰り返し説かれてきたが、実態は極めて不十分であることが明白になった。

これを受けて、内閣府有識者会議タスクフォースは、直接罰制度の導入、業務停止命令、課徴金などの制裁強化、電取委の強化（独立行政委員会など）、更なる送配電事業の中立化、さらには「所有権分離」を実現し、情報を遮断すること、などを提言した。

この点につき、電取委では、内部統制・監視体制の強化、システムの物理分割などが検討された。しかし、法制度面で、旧一電各社が非公開情報をその小売業務等に利用することを禁止行為として規定する旨の省令改正にとどまっている。

情報遮断措置に関する諸制度は、電気事業法のみならず、独占禁止法や金融規制などでも導入されているが、例えば、去年の保険各社の大規模な情報漏えい事件にみられるように、

⁶² 公正取引委員会・前掲注(49)13 頁。

⁶³ 資源エネルギー庁・前掲注(53)「電力・ガス小売全面自由化の進捗状況について」3 頁では、全販売電力量に占める新電力のシェアは、2024 年 3 月時点では約 17.3%（供給区域外の旧一電を含まず、旧一電の子会社を含む）、とされている。なお、供給区域外の旧一電の販売電力量は約 2.2%にとどまっている。

⁶⁴ 公正取引委員会・排除措置命令令和 5・3・30。詳しくは、舟田正之「電力カルテル事件・不正閲覧問題について」日本エネルギー法研究所報告書『公益事業法制をめぐる国内外の法的論点の検討—2021～2022 年度 公益事業法制検討班 研究報告書—(JELI-R-No.157)』（2025 年）1 頁以下参照。

⁶⁵ 詳しくは、舟田・前掲注(64)参照。

本制度の実効性には疑問符がつく。情報格差の是正が情報遮断措置によって担保されるという弁明は、少なくとも日本の企業風土の下では容易に受け入れがたいようにも思われる。なお、ドイツでは、所有権分離がほぼ完成しているので、上記のような問題はない。

3. 卸取引＝卸電力市場と長期相対売買

透明性は、卸電力市場がうまく機能するための重要な条件である。欧州や日本では、計画された発電所と実際の発電所の発電容量については、規制行政庁等において多くの情報が公開ないし入手可能であるとされる。その他、すべての市場参加者が市場ファンダメンタルズ（特に電力需要と供給力のバランス、燃料価格、電力システムの状況、市場価格、規制）の情報を的確・公平に入手・利用できれば、新電力もある程度その折々の状況に適切に対応することが可能になる⁶⁶。

しかし、もともと卸電力市場の機能に限界があることは、上記のとおりであり（IV2参照）、これは日本とドイツ・EUに限られず、すべての自由化した国々で問題になっている。特に、卸電力市場における価格形成にとって、電力スパイクへの対応が最重要であるが、それに限られず、意図的な価格操作など、広義における相場操縦に対する適切な規制システムを構築し運用することが必要である。

卸電力取引については、(a)競争法で問題にしている、一般的な市場における市場支配力の行使に対する規制と、(b)卸電力市場という人工的な市場に特有な、取引量の投入と価格に関する行動に対する規制とが、複雑に交錯していると考えられる。本稿では、これまでの議論の一端を示すにとどまったが、今後、これに関する研究と議論が深まることが期待される。

なお、卸電力市場のルールが厳格になると、発電事業者・卸事業者は、自由な相対取引を選好する。これに対し、規制行政庁が旧一電に対し、行政指導によって卸電力市場への「玉だし」を強く要請することで対処することでいいのか（「電力需要の約30%にまで到達」⁶⁷）、法律による行政のあり方として、やや疑問が残る。

4. 補助金

2023年1月から始まった電力・ガス補助金の是非についての検討が必要である。経済産業省は、2022年の電気料金の高騰を受けた「激変緩和措置」として、小売事業者経由で補助金を支給した。その後、廃止と延長が繰り返され、2025年1月から再開され、一旦廃止されてから、さらに2026年から再開されている⁶⁸。

⁶⁶ 舟田・前掲注(50)21 頁以下参照。

⁶⁷ 資源エネルギー庁・前掲注(53)「電力システム改革の検証結果と今後の方向性」22 頁。

⁶⁸ 資源エネルギー庁「エネルギー価格の支援について」

高橋洋(2024)の次の議論は正論であろう。すなわち、「物価高騰対策の一環であり、経済的に困窮する家庭などを救済する一定の社会的意義があることは確かであろう。しかし、速やかに廃止すべきである。その理由は、節電など需要家の合理的な対応を阻害するからである。電気料金が低いのは、火力発電の燃料費が高いからであり、化石燃料のリスクに対する市場シグナルでもある。本来、電気料金が上がることで、節電努力や太陽光パネルの導入が促されるはずだが、人為的に下げることでこれらが阻害される」⁶⁹。

経済的に困窮する家庭などに対しては、電気・ガス等の個別のサービスについて小売事業者を介して行うのではなく、一般的かつ直接的に、かつ真に必要な弱者に限って助成措置・減税等の支援を行うのが合理的かつ効果的であると思われる。

同じ時期、ドイツ政府は、2023年の1年間に限って、電力料金ブレーキ法と天然ガス・暖房緊急支援法を制定、施行した（IV1. (ii)参照）。同法をめぐっては、事業者による不正受給等について法的紛争になった例もあるようであるが、ともかくも同法上の支援は、当初の予定通り1年で打ち切られている。

5. 規制的手法による「市場」機能の活性化

本稿では、従来の議論を整理し、問題点を指摘したにとどまった。本稿の前半では、ドイツの電力規制の法的仕組みとその運用・機能の素描を通じて、ドイツの電力に関する諸立法・諸法改正も含め、連邦・州カルテル庁が、不当に高い超過価格に対し、競争法を適用・運用することによって抑える方向で模索、苦闘する様を僅かでも明らかにできたように思われる。

同時に、本稿の後半で述べたように、電力特有の価格形成に対しては、通常の競争法上の濫用規制だけでは対処が難しい問題も多くある。今後も、各種の規制的手法を通じて「市場」（競争法上の市場、および電力に関する人工的諸市場の双方）を機能させながら、安定供給を確保というエネルギー安全保障上の要請に応え、かつ、再生可能エネルギーを主電源とする社会への移行を加速化する途を探るほかはない⁷⁰。そこでは、規制か競争かではなく、競争法の原理が生きるような規制は何かという形で、両者を関連させながら制度構築するという考え方が必要である。

最後に、多くの論者が指摘するように、電力における規制と「市場」は、ともに透明化の要請が強く働くことを指摘しておきたい。本稿で、ドイツでは多種多様な訴訟が重ねられて

https://www.enecho.meti.go.jp/category/gekihen_lp/。

その後については、株式会社ナビット「【超速報】全国対象/3 か月分の“電気・ガス料金負担軽減支援金” が開始します!!」助成金ブログ（2025 年 11 月 26 日）、<https://joseikin-now.jp/?p=75778>

⁶⁹ 高橋・前掲注(52)。

⁷⁰ 東條・前掲注(53)106 頁。

きたことを垣間見たが、日本では、行政訴訟も私訴（特に電力会社vs.ユーザー）も、ともに僅かである。社会におけるナマの意見・利益の対立を、法的紛争として整理するためには、まず行政庁と電力会社に対する透明化、情報格差の是正が肝要であり、加えて、広い意味での実質的な武器対等化を実現する仕組み（立証責任、集団訴訟など）を備える必要がある。