

2007年3月1日

公正取引委員会事務総局 経済取引局
企業結合課 企業結合ガイドライン 担当 御中

在日米国商工会議所
法務サービス委員会
〒106—0041
東京都港区麻布台2-4-5
メソニック39Mビル10階
Tel: 03-3433-8451
Fax: 03-3433-8454
Email: myasuda@accj.or.jp

「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」等の 一部改正（案）に対する意見

在日米国商工会議所（ACCJ）は、2007年1月31日に公正取引委員会より公表された「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」（以下、「企業結合ガイドライン」という）等の一部改正（案）に関して、次のとおり意見を提出する。

I 一定の取引分野の画定

1. 供給の代替性

ACCJは、一定の取引分野（関連市場）の画定について必要に応じて供給の代替性を考慮すること、改正案が「当該商品及び地域について、小幅ではあるが、実質的かつ一時的ではない価格引上げがあった場合に、他の供給者が、多大な追加的費用やリスクを負うことなく、短期間（1年以内を目途）のうちに、別の商品又は地域から当該商品に製造・販売を転換する可能性の程度を考慮する」と述べて、供給の代替性についての分析手法を明確に説明していることについて評価する。

ACCJは、公正取引委員会において、企業結合の当事会社に対して企業結合審査についての明確且つ的確な基準を示すとともに、需要の代替性に加えて供給の代替性をも考慮することによって、市場における経済実態及び競争の状況をより正確に把握することが可能となるものとする。また、企業結合審査において非常に重要であり議論の余地のある市場画定の方法に関する今回の改正案により、公正取引委員会による企業結合審査についての予見可能性が向上するものとする。

また、ACCJは、改正案が、製品市場及び地理的市場を画定するための手法である「小幅ではあるが、実質的かつ一時的ではない価格引上げ」の基準（SSNIP基

準) に関してより具体的な記述を採用した点についても、それが公正取引委員会による企業結合審査の予見可能性及び透明性を向上させるものと考えられることから賛成する。このSSNIP基準はEUのガイドラインにおいても採用されており、今回の改正案は、日本の新たな企業結合ガイドラインを国際的な最良の審査基準に沿うものに向かせるものとする。

2. 国際市場の画定

ACCJは、改正案が国境を越えた地理的市場を画定する可能性を明確にした点については基本的に賛成する。

しかしながら、改正案における「ある商品について、内外の需要者が内外の供給者を差別することなく取引しているような場合」には「国境を越えて地理的範囲が画定されることとなる」との記述については、それが国際市場を画定するための追加的な要件として解釈される余地を残すという意味において反対である。すなわち、このようなガイドライン上の記述は、公正取引委員会において、通常「内外の需要者が内外の供給者を差別することなく取引している」と認められる「特定の商品」の類型を確立することを可能にするとともに、需要と供給の代替性又は商品特性や輸送費用等のガイドライン上に列挙されている各考慮要因を十分に分析することなく、企業結合当事会社の供給する商品が上記「特定の商品」に該当するか否かをもって、関連市場について国際的な地理的範囲を画定することを可能にするという危険性を有していると考えられるのである。

改正案に的確に説明されているとおり、関連市場の商品範囲と地理的範囲は、需要と供給の代替性の観点から画定されるものである。また、需要と供給の代替性の程度については、商品の用途、価格・数量の動き等、需要者の認識・行動を含めた各考慮要因について分析されるべきものである。関連市場の国際的な地理的範囲についても、需要と供給の代替性の詳細なる分析に基づいて的確に画定されるものと考えられる。

以上のような理由に基づき、ACCJは、新たなガイドラインについて、需要と供給の代替性を分析した結果として国境を越えた関連市場の地理的範囲が画定されることがあり得る、ということを簡潔に記載すべきものとする。

II 集中度及び市場シェア（セーフハーバー基準）

1. ハーフィンダール・ハーシュマン指数

ACCJは、当該企業結合が有する関連市場における潜在的な競争への影響を分析することについて、ハーフィンダール・ハーシュマン指数（HHI）を採用することに賛成する。また、ACCJは、米国の反トラスト法現代化委員会における議論及び日本の経済産業省が発表した「競争政策研究会報告書」のいずれにおいても、ガイド

ライン上のセーフハーバー基準と実際の法執行の運用状況との間に相当程度の開きが生じているという問題点が報告されていることから、日本の新たなガイドラインが、米国及びEUのガイドライン上の基準よりも緩和された3段階のHHI基準を採用することについても賛成する。

2. 市場シェア基準

改正案においては、「企業結合後のHHIが2500以下であり、かつ、企業結合後の当事会社グループの市場シェアが35%以下の場合には、競争を実質的に制限することとなるおそれは小さいと通常考えられる」という第2次的なセーフハーバー基準が採用されているが、ACCJは、市場シェア基準も各市場参加者の力関係を的確に把握するための重要な指標であることに鑑み、新たなガイドラインにおいては、HHI基準に加えて、EUの水平合併ガイドラインに採用されているものと同様の広範な市場シェア基準を採用すべきことを提案する。

ACCJは、HHIの増分を分析することによって企業結合により形成される可能性のある市場支配的地位を把握し得るものであることを理解しているが、市場シェア基準は、HHI基準との比較において、よりの確に市場支配的事業者の存在及び単独行動による競争制限の可能性を把握し得るものとする。

III 競争の実質的制限のおそれの有無を判断する際の主な考慮要因

1. 輸入

ACCJは、改正案が輸入・参入の分析についてより詳細な評価項目及び評価方法を明記したこと、輸入・参入の可能性の評価期間について「2年以内を目安」とすることを明確にした点を評価する。改正案は、企業結合当事会社及び第三者に対して、企業結合審査に関するより明確且つ具体的な基準を提示することにより、公正取引委員会との関係における証明責任を軽減し得るものとする。

一方、ACCJは、公正取引委員会に対して、新たなガイドラインをより合理的且つ効率的なものとするためにも、すでに存在する輸入と将来予測される輸入とを明確に区別し、前者については市場に現に存在する競争者（又は競争）として分析するとともに、後者については新規参入の分析の一環として位置づけられるべきことを提案する。

すでに当該市場に輸入が存在している場合には、（制度上の）参入障壁、輸入に係る輸送費用や流通上の問題の程度が大きくないことを合理的に推認することが可能である。また、すでに輸入が行われているという事実は、企業結合当事会社の商品と

輸入品との間の代替性の程度が高いこと、そして、企業結合後の当事会社はその商品の価格を引き上げた場合には、需要者において容易に輸入品へと切り替えることが可能であることを証明しているものと考えられる。さらに、仮に現時点において十分な量の輸入が存在していないとしても、過去に、国内の需給状況に対応して相当量の輸入が存在していたとすれば（すなわち参入障壁が存在しないことを意味している）、当該輸入については、潜在的な参入としてではなく現実に市場に存在する既存の供給者と同様に評価されるべきである。従って、こうした場合には、海外の輸出事業者が十分な供給余力を有しているかどうか、また、海外の輸出事業者が日本市場への供給について現時点における又は将来における特定の計画を有しているかが、検討されるべき主要な論点であるというべきである。このように、すでに輸入が行われている場合の海外の輸出事業者についての分析は、国内に現存する競争者についての分析と実質的に同様なものとなるのである。

これに対して、潜在的な輸入についての分析は、市場への新規参入に関する分析の重要な一部分であると考えられる。公正取引委員会は、商品の特性、当該商品についての需要者側からみた代替性、取引の動向、参入障壁の程度、輸送費用及び輸入品と国内品との代替性の程度等の各要因を分析するべきであるが、一時的な需給の状況を判断要因とすることは必ずしも必要ではない。実際にも、輸入の項に列挙されている評価項目と参入の項に記載されている評価項目は、実質的に同様である。今回の改正案において国境を越えた地理的範囲を画定し得るということが明確にされたことを考慮しても、参入に関する分析から輸入についての分析を分離して特別に取り上げる十分に合理的な理由はないと思われる。

2. 総合的な事業能力

今回の改正案における中心的な見直しのポイントではないが、ACCJにおいては、考慮要因としての「総合的な事業能力」について、競争の実質的制限のおそれの有無の判断との関係において、その意味内容及び企業結合審査における機能をより一層明確化し、また具体化することが必要であると考ええる。現状において、「総合的な事業能力」の用語は極めて曖昧であり、企業側としては、その意味内容を推測しなければならず、その結果、個別具体的な案件における適用方法を分析・考慮することも難しくなっている。

歴史的に、企業集団、系列、株式の持ち合いということが日本経済の一つの特徴として捉えられてきたことは事実であり、企業結合ガイドラインに「総合的な事業能力」が考慮要因の一つとして導入されたことは、そうした大規模な複合企業体又は企業集団の有する市場支配力に対する考慮を企業結合審査のなかに取り入れようとしたものと推測される。「総合的な事業能力」という評価項目が具体的な企業結合案件に

においてどのように考慮されるのかを判断するにあたって、企業結合当事会社、第三者及び公正取引委員会が共通の認識を持ち得るようにするためにも、この「総合的な事業能力」という用語の意味内容については、より一層の明確化が図られるべきである。

3. 需要者からの競争圧力

ACCJは、特に消費者製品に見られるような購買者側が優位に立つ最近の市場の状況を考慮すれば、改正案において、需要者からの競争圧力が企業結合審査において考慮されるべき重要な要因の一つとして取り上げられたこと、また、需要者からの競争圧力の分析にあたって考慮されるべき様々な項目の詳細が明記されたことに賛成する。

なお、ACCJは、新ガイドラインにおいては、需要者からの競争圧力に関する項目の一つとして、購買者側において、企業結合当事会社から購入する商品について購買者側の指定する特定の仕様に合致することを要求し、あるいは、その独自ブランド又は特定のブランドによる商品の納入を要請し得るか否かを考慮することを指摘すべきものとする。

IV ガイドラインの構成

ACCJは、企業結合審査手続の予見可能性及び透明性を高めるという意味において、ガイドラインの構成を企業結合審査の枠組みに合致するように改めるべきものと思料する。

改正案は、原則として、合併を含めた各種形態の企業結合を規制する独占禁止法第4章の各規定を説明することを目的としたと思われる現行ガイドラインの構成を引き継いでいる。例えば、独占禁止法第15条は、「一定の取引分野における競争を実質的に制限することとなる」合併を禁止している。こうした規定に対応して、現行の企業結合ガイドライン及び今回の改正案は、(1)「一定の取引分野」の画定方法について説明(第2項)、(2)「競争を実質的に制限することとなる」の解釈について説明(第3項)、(3)水平型企业結合による競争の実質的制限について考慮されるべき各要因についての説明(第4項)、との構成を採用している。

しかしながら、企業結合審査の方法論的枠組と独占禁止法第4章の各条文の規定内容とは異なる。米国及びEUの水平合併ガイドラインに見られるとおり、企業結合を規制する当局は、第一に、市場を画定し、第二に、画定された市場を前提として各事業者の市場シェアの算定と集中度の測定を行い、これに基づいて当該企業結合の潜在的な競争への影響の分析を行う。引き続き、参入、効率性、破綻企業の法理等の企業結合による反競争的な影響を軽減又は相殺し得る要因の分析を行う。新しい企業結合ガイドラインが公正取引委員会の用いる企業結合審査の基準及び判断の枠組を正確

に提示することは、企業結合の当事会社及び第三者のいずれにとっても極めて重要なことである。

V 事前相談手続

最後に、ACCJは、事前相談手続について意見を述べる。

今回、公正取引委員会は、「企業結合計画に関する事前相談に対する対応方針」（事前相談対応方針）の改正案を併せて公表し、事前相談手続に関する期間的な制限を以前よりも明確に定めている。しかしながら、ACCJにおいては、公正取引委員会に対して、正式な企業結合の届出以後における企業結合審査手続の充実を図るために最大限の努力を行うことを強く求める。

公正取引委員会は、審査について明確な期間制限を定めるとともに、主な企業結合事例を公表するなどして、事前相談手続の改善・向上のための多大な努力を行っている。そして、実務上、問題解消措置についての議論を含めた企業結合に関するあらゆる分析及び検討が事前相談手続において行われている。しかしながら、事前相談手続が充実して重要なものになればなるほど、届出後の正式な審査手続は単なる形式的な儀式に過ぎなくなるという問題が存在する。ACCJは、米国及びEUのいずれにおいても事前相談手続は存在するものの、それらはあくまでも準備的且つ予備的な手続として位置付けられており、同手続内における議論は正式な届出後の審査手続に対して何らの影響を持たないという事実を指摘する。こうした点において、日本の事前相談手続は独特であり異例なものとなっている。1969年の八幡製鉄と富士製鉄の合併事件以来、今日までの間、企業結合に関しては全く正式審判が開かれていないことが注目されるべきである。

ACCJは、企業結合審査手続の予見可能性及び透明性の向上を図るためにも、正式な届出後に、当該企業結合についての実質的且つ詳細な分析が行われる正式な企業結合の審査手続が行われるべきものと考えます。ACCJは、具体的な事例に関する情報の蓄積、将来の案件についての審査に関する予見可能性の向上、そして、当事会社が不利益な判断に対して審判手続において争うという判断をなし得るような状況を作り出すためにも、企業結合審査に関する公表事例がより一層増加することを期待する。