

企業活動のグローバル化・市場の寡占化に伴う企業結合規制の再検討

—電気通信事業分野を中心とした日米 EU 独禁法の比較法的考察—

平 川 幸 彦 明治学院大学法学部教授

I はじめに

本研究は、電気通信事業分野をはじめとした企業活動のグローバル化、ならびに政府規制が緩和に伴う市場の寡占化の中で、EU 企業結合規則の判例が提起した2つの重要な問題、すなわち(1)各国独占禁止法の企業結合規制における企業結合の評価基準が平準化される可能性、(2)市場の寡占化への対処、という2つの問題に焦点を当て、電気通信事業分野を中心として、日米 EU 独占禁止法における企業結合規制の方向を探ることを目的とする。

この2つの問題の検討に当たっては、第1に、EU 企業結合規則における問題の状況をアメリカ独占禁止法との対比において検討することに重点を置く。そして第2に、日本を含めた他の諸国、特にスモールエコノミーと呼ばれる国内の経済規模の小さな発展途上国の見解の見解、ならびに国際機関の取り組みを考察する。

EU とアメリカの独占禁止法を重視する理由は、この2つの独占禁止法が、世界の独占禁止法の中で最も影響力が大きく、その動向を注視すべきだからである。また日本を含めた他の諸国の見解や国際機関の取り組みを考察するのは、アメリカ独占禁止法に過度に依拠することなく、問題の現実的な解決を検討し、世界レベルにおける企業結合規制のあり方を探るためである。

まず最初に、本研究の基礎的な作業として、EU とアメリカの独占禁止法に関して、企業結合規制の相違を確認したい。

II EU とアメリカの企業結合規制の相違

EU とアメリカの独占禁止法における企業結合規制の相違を、本研究のテーマとの関連において理解するに当たり、非常に有益な事例として挙げられるのは、2001年にアメリカ司法省と EU 委員会が判断を下した GE/Honeywell 事件である。なぜなら同事件は世界レベルの企業結合事件であったが、一方でアメリカ司法省は、企業結合がクレイトン法第7条に照らして合法であるとして、企業結合を承認したものの、他方、EU 委員会は、企業結合が EU 企業結合規則第2条3項に違法するとし、同規則第8条3項に基づき、企業結合が EU 市場と調和せず違法であるとの決定を下して、企業結合を禁止しており、同一の企業結合事件について、正反対の法的評価が導かれる結果となったからである。

まず EU 委員会が、2001年7月3日に企業結合を禁止する決定を下した GE/Honeywell 事件決定¹を概観し、次に同決定に対するアメリカ司法省の見解を考察することにした。

1 GE/Honeywell 事件

(1) 事件の概要

本件は次のような事案であった。アメリカ法人のY社 (General Electric Company) は、航空機エンジンや電子機器の製造・販売、情報提供サービスの提供、発電システム事業等、多くの事業を営む複合企業であった。同じくアメリカ法人のH社 (Honeywell International Inc.) は、航空宇宙機器の製造・販売やシステムサービスの提供、エンジンや電子機器等の製造・販売、発電システム事業など、高度技術製品に関する事業を営む複合企業

¹ General Electric/Honeywell (Case No. IV/M.2220), Commission Decision of 3. Jul. 2001, OJ L48/1, 18.02.2004.

であった。

2000年10月22日に、Y社は、同社の完全子会社であるE社（General Electric 2000 Merger Sub, Inc.）を通じ、H社の全株式を株式交換によって取得し、H社をY社の完全な子会社とする契約をH社と締結した。Y社とH社は、2000年11月15日に、本件企業結合を、アメリカのクレイトン法第7A条に基づき、アメリカ司法省に届け出るとともに、2001年2月に、EU企業結合規則第4条に基づいて、EU委員会に届け出た。

本件で問題となったのは、企業結合の水平的効果、垂直的效果、ならびに次のような混合的效果、すなわち企業結合参加事業者が相互に隣接する市場で事業を行なう場合、企業結合が、1つの市場における競争に影響を与え、さらにその影響が他の市場における競争にも及ぶという企業結合の混合的效果であった。

まずアメリカ司法省の判断を見ると、同省は、本件企業結合を審査した結果、2001年5月に、本件企業結合の垂直的效果と混合的效果に関しては、不問に付す判断を下した。またアメリカ司法省は、本件企業結合の水平的効果については、当初の企業結合計画が、米国の軍用ヘリコプターエンジンの製造について、ならびにH社製の一定の航空機エンジンと補助動力源の大規模な整備、補修、分解修理サービスについて、競争を実質的に制限するおそれがあり、クレイトン法第7条に違反するとしたが、次の2つの条件、すなわち①H社がヘリコプターエンジン事業を売却すること、②新たな第3者の事業者は、H社の一定のモデルの航空機エンジンと補助動力源の大規模な整備、補修、分解修理サービスを行なわせること、の2つの条件の下に、本件企業結合を、クレイトン法第7条に照らして合法として、承認した。

他方、EU委員会の判断を見ると、同委員会は、本件企業結合を審査した結果、2001年7月3日の決定において、本件企業結合の水平的効果、垂直的效果、混合的效果は顕著であるとして、これらの3つの効果すべてを問題とした。またY社は、本決定以前に、EU委員会に、企業結合の承認を求めて、EU独占禁止法上の問題を解消するための約束案を提出し、その後、当初の約束案を大きく修正した新たな約束案を再提出したが、EU委員会は、本決定において、かかる約束案はEU競争法上の懸念を払拭するものではなく、また約束案の修正の申し出が遅きに失し、考慮できる段階になかったとして、新たな約束案を承認しなかった。そしてEU委員会は、本決定において、次のような判断を下した。

まずEU委員会の本件決定は、本件企業結合の効果が、(1)航空宇宙産業の分野、ならびに(2)発電システムの産業分野、の2つの産業分野に及ぶとする。そして本決定は、前記(1)の産業分野に関しては、本件企業結合により、次の市場において、すなわち(ア)法人用ジェット航空機のエンジン市場、(イ)電子航空機器のうち、需要者である航空会社が選択・購入し装備する電子航空機器の市場、(ウ)同様に電子航空機器の市場のうち、供給者である航空機メーカーが装備する機器の市場、ならびに(エ)非電子航空機器の市場において、Y社の支配的地位が形成されたとしたが、(ア)の市場に関しては企業結合の水平的効果と垂直的效果を考慮し、また(イ)～(エ)の市場に関しては企業結合の垂直的效果と混合的效果を考慮した。また本決定は、(オ)大型商用航空機のエンジン市場、ならびに(カ)大型リージョナル航空機のエンジン市場においては、Y社がすでに有している支配的地位が強化されたとしたが、前者(オ)の市場に関しては企業結合の垂直的效果と混合的效果を考慮し、後者(カ)の市場に関しては、特に企業取得の水平的効果と混合的效果を考慮した。またEU委員会の決定は、前記(2)の産業分野に関しては、本件企業結合により、(キ)小型海洋ガスタービンの市場において、Y社の支配的地位が形成されたとしたが、企業結合の水平的効果と垂直的效果を考慮した。

EU委員会は、以上のような企業結合によるY社の支配的地位の形成ならびに強化が、EU企業結合規則第2条3項に違反するとして、前述のようにY社の約束案を承認せず、同規則第8条3項に基づき、本件企業結合がEU市場と調和せず、違法であるとし、本件企業結合を禁止した。

(2) アメリカ側の批判

アメリカ司法省は、EU委員会の決定について、その企業結合分析と解釈を強く批判している²。

² EU委員会の本件決定に関するアメリカ司法省の見解については、特に次の文献を参照した。W.J. Kolasky, Conglomerate Mergers and Range Effects : It's a long way from Chicago to Brussels, Address by Deputy Assistant Attorney General, Antitrust Division, U.S. Department of Justice, Nov.9.2001 ; D.P. Majoras, GE-Honeywell : The U.S. Decision, Remarks of Deputy Assistant Attorney General Antitrust Division, U.S. Department of Justice, Nov.21.2001 ; Department of Justice, Antitrust Division Submission for OECD Roundtable on Portfolio Effects in Conglomerate Mergers, Range Effects : The United States Perspective, DAFEE/COMP (2002) 5. p.213-244, esp. P.225-227.

第1に、EU 委員会の決定は、前記(オ)(カ)の市場について、Y社の支配的地位が企業結合により強化されたとしているが、同省は、この点を、主として次のように批判している。

まず EU 委員会の決定は、Y社が、本件企業結合の前に、すでに支配的地位を有していたとするが、アメリカ司法省は、この点を批判して、Y社の市場占拠率を過度に重視した認定であるとしている³。また同省は、EU 委員会の決定が、Y社の支配的地位が企業結合により強化されたとする点について、同委員会は、Y社の取り扱い商品が企業結合により増大するといういわゆる「商品範囲理論 (range effect theory)」に全面的に依拠したとし、Y社が、商品を単体で個別に購入するよりも割引した価格で、Y社のエンジンにH社の航空機器をバンドルする、すなわち抱き合わせて販売する可能性が生じ、抱き合わせ販売は、Y社が競争者から市場占拠率を奪い取り、その結果、競争者は、長期にわたる固定費用に耐えられず、市場から排除されると予測したとして、かかる EU 委員会の予測を強く批判する⁴。

第2に、アメリカ司法省は、EU委員会の決定が、前記(ア)(イ)(ウ)(エ)の市場において、本件企業結合により、Y社の支配的地位が形成されるとしたが、アメリカ司法省は、EU 委員会の企業結合分析を強く批判している⁵。まず EU 委員会の決定は、本件企業結合により、結合以前の同市場の状況に即して言えば、H社について支配的地位が形成され、それを通じY社の支配的地位が形成されるとし、その際、EU 委員会は、Y社が、同社の金融子会社、ならびに航空機の購入事業やリース事業等を営む子会社を、支配の道具として利用し、H社を競争において決定的に有利にしたとの結論を導いたが、アメリカ司法省は、かかる EU 委員会の企業結合分析を強く批判している。特に EU 委員会の決定が、H社の市場地位が企業結合により強化され競争者が市場から撤退せざるを得ないとした点について、アメリカ司法省は、競争者が、単独で自らの強い競争力によって、また商品の買手の支援を得て、企業結合や一体的関係の構築等の対抗的な措置を取る可能性がある」と指摘している。

(3) EU 側の反論

EU 委員会で競争政策を担当するモンティ委員は、EU 委員会の GE/Honeywell 事件決定に関して、企業結合がもたらす経済的効率性よりも、競争者が市場で存続することを優先させたとする多くの批判があったとして、かかる批判に対して、EU 企業結合規則もアメリカのクレイトン法と同じく、経済的効率性を重視すると反論している⁶。

詳述すれば、まずモンティ委員は、EU における競争政策の目的を、競争を EU 域内において高度なレベルで維持し、消費者厚生を保護することとし、競争は商品価格を低下させ、消費者の選択の幅を拡大し、技術革新を推進し、消費者の利益になるとする。次に同委員は、EU の企業結合政策について、その目的が企業の支配的地位の形成と強化を防止することにあるとする。なぜならかかる企業の市場支配力は、直接的には、企業結合後に商品価格の上昇や技術革新の遅れという害悪をもたらし、また間接的には、競争者を市場から排除することにより、最終的に、商品価格や技術革新について、同様な害悪をもたらすからだとする。そしてモンティ委員は、企業結合により企業が効率的になるならば、競争が活発となって競争者が苦境に陥るとしても、EU 委員会は企業結合に反対することはないが、企業結合が、効率性を生み出すことなく競争者に対して障壁を高め、最終的に、消費者厚生を減少させる場合には、EU 委員会は企業結合に反対であることを明確に確認したいと述べている。

以上の EU 委員会の GE/Honeywell 事件決定に関する論争を通じて、EU 独占禁止法とアメリカ独占禁止法の企業結合規制の相違が、EU とアメリカにおいて活発に議論されることになった。企業結合の評価基準については、アメリカのクレイトン法第7条が「競争の実質的制限」という基準であるのに対して、EU 企業結合規則第2条2項ならびに3項は「支配的地位の形成または強化」という基準であり条文上の文言が異なっていることから、かかる相違の是非について議論が行なわれることになったのである。

2 寡占市場における企業結合規制

最初に、アメリカのクレイトン法第7条に基づく寡占市場の企業結合規制に関して見ると、1982年と1984年の

³ e.g. W.J. Kolasky, (Fn.2) ; D.P. Majoras, (Fn.2).

⁴ e.g. D.P. Majoras, (Fn.2) ; Department of Justice, Antitrust Division Submission (Fn.2), p.225-226.

⁵ W.J. Kolasky, (Fn.2) ; D.P. Majoras, (Fn.2) ; see Department of Justice, Antitrust Division Submission (Fn.2), p.226.

⁶ See Speech by Mario Monti, The Future for Competition Policy in the European Union, 10/07/2001, Speech/01/340 ; E.M. Fox, “We Protect Competition, You Protect Competitors”, World Competititon, p149 (2003).

企業結合ガイドライン⁷は、水平的企業結合の競争制限効果については、複数企業の協調行動のみに言及していた。しかし1992年企業結合ガイドライン⁸、ならびに同ガイドラインの「第4章 経済的効率性」の部分を改定した現行の1997年企業結合ガイドライン⁹は、水平的企業結合の競争制限効果を、(a)複数企業の協調的行動によってもたらされる場合、(b)企業結合体による一方的な行為によってもたらされる場合、の2つの場合に分けて、詳細に解説している。

他方、EU 企業結合規則に関して見ると、1989年に同規則が制定された当初から、寡占市場の企業結合規制は、十分ではなかった。

例えば、企業結合の結果、支配的地位が、結合参加事業者と非参加事業者によって集合的に形成または強化され、EU 市場において競争が実質的に制限される場合、かかる企業結合に EU 企業結合規則第2条3項を適用し、企業結合を違法とし得るか否かに関しては、同規則に明文の規定がなかった。従ってこの点は、同規則に関する解釈上の問題として、1990年の同規則の施行当初から議論の対象となった。EU 委員会は、企業結合による集合的な支配的地位の形成または強化に対して、同規則第2条3項を適用することに消極的であったが、1992年7月の Nestlé/Perrier 事件決定¹⁰において、同規則第2条3項の適用可能性を肯定するに至った。

また EU 司法裁判所の第一審裁判所は、1998年のカリウム事件判決¹¹において、同規則第2条3項が集合的な支配的地位の形成または強化に適用可能であると判示し、翌年、同裁判所は、ゲンソー事件判決¹²において、EU 委員会の原決定について、すなわち EU 企業結合規則第2条3項を、2事業者による集合的支配が形成される事例に適用して、企業結合を違法とした原決定について、原決定を支持している。

従って同裁判所のこれらの判決により、EU 企業結合規則第2条3項に該当する支配的地位が集合的に形成または強化される事例については、法の欠缺は、一応、是正されたといえることができる。しかし同項に該当する支配的地位が、集合的に形成または強化されるか否かを判断する際の要件とその立証については問題が残った。そして2002年に、EU 司法裁判所の第1審裁判所が下したエアツァー事件判決は、EU 委員会の決定を、立証が不十分であるとして無効としている。

Ⅲ EU の企業結合規制に関する一連の改革

1 改革の契機と概要

EU 委員会は、2001年12月に公表した緑書において、従来の EU 企業結合規則である EU 理事会規則第4064/89号を改正することを提案した。そして EU 委員会は、緑書を契機として、また EU 委員会が2001年に下した前述の GE/Honeywell 事件決定や、近時の EU 司法裁判所の第1審裁判所の判決を重視して、2002年末に企業結合規制に関する改革パッケージを策定している。

EU 委員会の改革パッケージは、次の4つの改革に分類することができる。すなわち① EU 理事会による EU 企業結合規則の2004年1月の改正と、改正規則である EU 理事会規則第139/2004号に関する施行規則第802/2004号¹³の制定、②2004年の EU 委員会による「水平的企業結合ガイドライン」¹⁴の公表、③2002年の EU 委員会による「企業結合の審査手続に関するベスト・プラクティス」¹⁵と EU 委員会とアメリカ独占禁止法当局

⁷ U.S.Department of Justice, Revised Merger Guidelines, June 14,1982. U.S.Department of Justice, Merger Guidelines, June 14, 1984.

⁸ U.S.Department of Justice and the Federal Trade Commission, Horizontal Merger Guidelines, April 2,1992.

⁹ U.S.Department of Justice and the Federal Trade Commission, Revised Horizontal Merger Guidelines, April 8, 1997.

¹⁰ Nestlé/Perrier (Case No.IV/M190),Commission Decision of 22 Jul.1992., OJ L356/1.

¹¹ French Republic v. Commission of the European Communities and Société Commerciale des Potasses et de l'Azote[SCPA] and Entreprise Minière et Chimique [EMC] v. Commission of the European Communities,Joined Cases C-68/94 and C-30/95 [1998] ECR I -1375.

¹² Gencor Ltd v Commission of the European Communities, Case T-102/96, [1999] ECR II -753.

¹³ Commission Regulation (EC) No 802/2004 of 7 April 2004 implementing Council Regulation (EC) No 139/2004 on the control of concentrations between undertakings, OJ L133/1,30.04.2004.

¹⁴ Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings, OJ C 31/5, 05.02.2004.

¹⁵ DG Competition, Best Practices on the conduct of EC merger proceedings, <http://europa.eu.int/comm/competition/>

による「企業結合事件の審査に関するベスト・プラクティス」¹⁶の公表、2005年の EU 委員会による「事件の移送に関する告示」と「企業結合に付随する制限に関する告示」の公表と「簡易な届出手続に関する告示」の改定¹⁷、2003年に行われた EU 委員会による競争総局の組織改革、である。

EU 委員会は、かかる改革パッケージにより、企業結合の分析について、緻密な経済分析を志向することになった。また同委員会は、次に見るように、寡占市場における企業結合に関しても、EU 企業結合規則第 2 条を改正して、企業結合の競争制限効果をより広く捕捉するに至った。

2 EU 企業結合規則の改正

EU 委員会は、2002年に、EU 企業結合規則である EU 理事会規則第 4064/89 号の改正案¹⁸を EU 理事会に提案し、EU 理事会は、2004年 1 月に、同規則を改正し、改正規則を新しく EU 理事会規則第 139/2004 号¹⁹とした。

EU の新企業結合規則における実体法上の改正点としては、まず第 1 に、EU 企業結合規則第 2 条 2 項ならびに 3 項所定の「支配的地位の形成または強化」という企業結合の実体法上の評価基準が改正され、同基準の適用範囲が拡大した点が挙げられる。また第 2 に挙げられるのは、新規則が、企業結合の実体法上の評価において、企業結合からもたらされる経済的効率性を従来よりも考慮した点である。次にこの 2 点を見る。

(1) 企業結合の評価基準の改正

EU の新企業結合規則における企業結合の実体法上の評価基準の改正は、アメリカ反トラスト法における実質的競争制限の基準 (Substantial Lessening of Competition Test ; SLC-Test) を念頭に置いて、同基準を、従来の支配的地位の基準に加えるものであったとすることができる。なお新基準は、通常、「有効な競争の著しい阻害の基準」(Significant Impediment to Effective Competition Test ; SIEC -Test) と呼ばれている。次に、新旧両規則における企業結合の評価基準の文言を、中心となる規定である第 2 条 3 項について見る。

旧規則第 2 条 3 項

「企業結合が支配的地位を形成または強化し、その結果、EU 市場もしくはその実質的部分における有効な競争が著しく阻害される場合は、企業結合は、EU 市場と調和しないと宣言されるものとする (A concentration which creates or strengthens a dominant position as a result of which effective competition would be significantly impeded in the common market or in a substantial part of it shall be declared incompatible with the common market)」

新規則第 2 条 3 項

「企業結合が、EU 市場もしくはその実質的部分における有効な競争を著しく阻害する場合、例えば、特に支配的地位の形成または強化をもたらすような場合は、企業結合は EU 市場と調和しないと宣言されるものとする (A concentration which would significantly impede effective competition, in the common market or in a substantial part of it, in particular as a result of the creation or strengthening of a dominant position, shall be declared incompatible with the common market)」

このように新規則第 2 条 3 項の文言においては、従来、あまり重視されていなかった本文の中ほどの関係文

mergers/legislation/regulation/best_practices.pdf.

¹⁶ US-EU Merger Working Group, Best Practices on Cooperation in Merger Investigation, http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/legislation/best_practices.pdf.

¹⁷ Commission Notices, dealing respectively with: Case Referral in respect of concentrations, Restrictions directly related and necessary to concentrations, Simplified procedure for treatment of certain concentrations under Council Regulation (EC) No 139/2004, OJ C 56/2, C 56/24, C 56/32, 05.03.2005.

¹⁸ EC Commission, Proposal for a Council Regulation on the control of concentration between undertakings ("The EC Merger Regulation"), COM (2002) 711 final, OJ C 20/4, 28.01.2003.

¹⁹ Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation), OJ L 24/1, 29.01.2004.

「その結果、EU 市場もしくはその実質的部分において有効な競争が著しく阻害される場合 (as a result of which effective competition would be significantly impeded)」が、本文の最初に移動させられ、「有効な競争の著しい阻害」が企業結合の実体法上の評価基準の中心に位置づけられた。他方、これまで主要な評価基準であった「支配的地位の形成または強化 (the creation or strengthening of a dominant position)」が、本文の最初からに中ほどに移動させられ、「特に (in particular)」という文言を付加することによって、前述の「有効な競争の著しい阻害」に含まれる主要な事例ではあるが一事例となったのである。すなわち同項は、企業結合によって有効な競争の著しい阻害が生じるのであれば、事業者が単独であれ、集合的であれ、「支配的地位の形成または強化」を招来する事例を、当然、捕捉することになったのである。

また EU 企業結合規則第2条2項・3項の改正理由は、同規則前文第26において述べられているが、同規則前文第26は、新基準である「有効な競争の著しい阻害」が、従来、同項における企業結合の規制基準であった支配的地位の概念を越えて、企業結合による支配的地位の形成または強化をもたすことのない事業者の非協調的行動をも捕捉するよう解釈されなければならないとしている。すなわち同項は、企業結合によって有効な競争の著しい阻害が生ずる限り、企業結合体が寡占市場において協調的な行動をとる場合に限らず、また寡占市場か否かに拘わらず非協調的な単独の行動をとる場合であったとしても、かかる事例を捕捉し得ることになったのである。

EU 委員会は、EU の新企業結合規則第2条2項ならびに3項に基づく企業結合の評価に指針を与えるため、2004年に、水平的企業結合ガイドラインを公表している。なお同委員会は、今後、垂直的・混合的企業結合の評価について、ガイドラインを公表する予定である²⁰。

前記の水平的企業結合ガイドラインは、まず水平的企業結合が、同項所定の競争制限効果をもたらず場合を、(1)非協調的效果、(2)協調的效果、の2つに分けて解説している。このうち前記(2)について見ると、水平的企業結合を行なう事業者が、企業結合後、他の競争事業者と協調的寡占を形成する危険性が高いことから生ずる競争制限効果について、ガイドラインは、かかる競争制限効果を評価するに当たっては、市場構造の特質や企業の過去の行動をはじめとして市場の特徴に関し入手し得るあらゆる情報を考慮するとしている。そしてガイドラインは、特に当該市場における過去の協調行為の証拠は、当該市場の特徴が大きく変化しておらず、また近い将来も大きく変化しないのであれば重要であり、同様に、類似の市場における協調行為の証拠も重要であるとしている。またガイドラインは、さらに考慮する事項として、(a)協調的合意の形成、(b)協調的行動からの逸脱の監視、(c)協調的行動を妨げるメカニズム、(d)協調行為に参加していない事業者、潜在的競争者、顧客等、アウトサイダーの反応を挙げて、(a)～(d)の考慮事項と協調的行動との関係について述べている。またガイドラインは、水平的企業結合からもたらされる非協調的效果を相殺する可能性のある要素として、企業結合に対抗する購入者の力、市場への新規参入、企業結合がもたらす経済的効率性、ならびに破綻企業の抗弁を挙げ、これらを企業結合の評価において、いかに考慮するか解説している。

(2) 経済的効率性について

従来、EU 企業結合規則第2条2項・3項における企業結合の評価においては、企業結合からもたらされる経済的効率性が評価要素の1つとなっていた。すなわち EU 委員会が、同項に基づいて企業結合を評価するに当たり、EU 委員会は、EU 企業結合規則第2条1項に基づき、企業結合が「技術および経済の進展」をもたらずならば、「技術および経済の進展が消費者にとって利益となり競争にとって障害とならない限り」(EU 企業結合規則第2条1項(b))において、「技術および経済の進展」を考慮することで、企業結合からもたらされる経済的効率性に配慮することを義務付けられていた。その後、EU 委員会は、前述のように、2001年末に緑書を公表し、企業結合からもたらされる効率性を強く考慮する方針を明確にしたが、EU 委員会はかかる方針をとったとしても、EU 企業結合規則第2条1項(b)の文言を改正する必要はないとし、EU 委員会が2002年に EU 理事会に提出した EU 企業結合規則の改正案においても、同項(b)の改正を提案しなかった。

他方、2004年1月に改正された EU 企業結合規則は、同規則の前文第29において、企業結合に参加する事業者が企業結合から効率性がもたらされると主張する場合、効率性の主張は、企業結合の実体法上の判断において考慮されなければならないとし、その理由として、企業結合からもたらされる効率性が、競争に対する企業結合

²⁰ Press Release, Commission adopts comprehensive reform of EU merger control, Brussels, 11.12.2002, IP/02/1856 ; Speech by Mario Monti, Merger Control in the European Union: a radical reform, Brussels, 07.11.2002, Speech/02/545.

の影響、特に消費者の損害を相殺する場合、企業結合は、特に支配的地位の形成または強化の結果、EU 市場もしくはその実質的部分において有効な競争を著しくは阻害しない可能性があるとしている。

なお水平的企業結合ガイドラインは、水平的企業結合の競争制限効果を相殺する経済的効率性は、次のようなものでなければならないとしている。すなわち水平的企業結合から経済的効率性が生ずる結果、企業結合体が、消費者の利益になるよう競争行動を起こす可能性が高まり、またそのような行動へのインセンティブが高まることについて、十分な証拠が存在すること、また水平的企業結合から経済的効率性が、消費者の利益となり、かつ企業結合に固有であり、かつ立証可能でなければならないとしている。

Ⅳ 問題解決の方向

1 評価基準の平準化について

(1) EU とアメリカにおける平準化の問題点

前述のように、EU とアメリカの間においては、企業結合規制は、平準化の方向に向かい、企業結合の評価基準の相違に関する議論は、とりあえず一応の区切りがついたといえることができる。そしてかかる規制基準の平準化を、実務面で実質的に支えているのが、特に1991年に制定され1998年に改定された「EU とアメリカの独占禁止法に関する協力協定」²¹、ならびに2002年に EU とアメリカの独占禁止法当局が共同で作成し公表した「企業結合の調査に関するベスト・プラクティス」²²といえることができる。すなわち独占禁止法の執行のハーモナイゼーションという枠組みの中で、EU とアメリカの協力体制が、これらの二国間協定やベスト・プラクティスを通じて強化され、EU とアメリカの企業結合規制の相違が、実務上も縮小して、企業結合の評価基準の実質的な平準化が行なわれつつあると考えられるのである。

もっとも垂直的企業結合と混合的企業結合に関しては、特に、企業結合の評価基準の解釈について、問題が残った。詳述すれば、垂直的企業結合と混合的企業結合を独占禁止法上、違法として禁止するか否かに関しては、企業結合の評価基準の解釈において、企業結合からもたらされる経済的効率性を、どの程度、考慮するかが、前述の GE/Honeywell 事件の争点であった。しかし2004年に行なわれた EU 企業結合規則の改正においては、企業結合からもたらされる経済的効率性について同規則第2条1項の文言は改正されず、前述のように、同規則の前文第29において、経済的効率性を考慮することが明記されたにすぎない。さらに EU 委員会は、2004年に、水平的企業結合について、ガイドラインを公表したが、EU 委員会は、前述のように、いまだ垂直的企業結合と混合的企業結合についてガイドラインを公表していない。従って EU 委員会が、EU の新企業結合規則第2条2項ならびに3項において、垂直的・混合的企業結合の競争制限効果を、どのように評価するのかは、十分に明確ではなく、将来に課題が残ったといえることができる。

(2) 電気通信分野をはじめとした動態的市場について

特に電気通信分野をはじめとしたニューエコノミーと言われる産業分野は、市場が急速に発展、融合、分離する動態的市場を擁する産業分野とすることができるが、かかる産業分野に関し、近時の主な問題のいくつかを指摘しておきたい。

例えば、現在、電気通信分野については、企業が取扱商品のネットワーク効果を狙って、複数の市場にわたる企業結合を行なうことが多いという特徴があるが、企業結合による取扱商品の増大をどのように評価するかという重要な問題がある。すなわち前述の GE/Honeywell 事件で見たように、いわゆる商品範囲理論の適用可能性について議論することが可能であり、具体的には、商品の品揃えに関するポートフォリオ効果、あるいは商品の抱き合わせ販売に関する商品のバンドル効果の問題として議論することができる。しかし2004年の EU 企業結合規則の改正、ならびに EU 委員会の実務は、企業結合の評価に当たって、企業結合から生ずるこれらの効果をどのように考慮するのか明確ではない。

²¹ Agreement between the European Communities and the Government of the United States of America on the Application of Positive Community Principles in the Enforcement of their Competition Laws, OJ L173/28.

²² 前掲注16参照。

また、たとえ EU 委員会が、これらの問題を、アメリカ独占禁止法におけると同様に取り扱う、すなわち企業結合から生ずるこれらの効果が基本的に経済的効率性を促進するとしても、アメリカ独占禁止法に関し、次のような問題を指摘することができる。詳述すれば、アメリカ最高裁は、1967年の FTC v. Procter & Gamble 事件判決において、EU 委員会決定が重視した範囲効果理論と類似の理論である「競争者の市場参入の封じ込め理論 (entrenchment theory)」をとったが、アメリカ司法省は、1982年に、新たな企業結合ガイドラインを公表し、またアメリカ連邦取引委員会は水平的企業結合について声明を発表して、その際、すでに封じ込め理論を放棄しており、企業結合がもたらす経済的効率性を重視している²³。しかしアメリカ司法省は、アメリカ独占禁止法においても、次の一定の条件の下に、例外的に企業結合を禁止し、企業結合による短期的な効率性を犠牲にして長期的な競争制限効果を除去すると認めている²⁴。それは①最終的に消費者の利益になること、②競争事業者が、実際に、市場から排除される蓋然性が高いこと、③企業結合後、どの程度、商品価格が引き上げられるかを測定すること、④独占が存続する期間を確定すること、という4つの条件である。アメリカ司法省は、これらの条件の下に、例外的に、企業結合を禁止し、企業結合による短期的な効率性を犠牲にして長期的な競争制限効果を除去することが認められるとしているので、その場合、企業結合が具体的にどのように分析されるべきか問題となり、検討を要するということになるのである。

例として、電気通信分野の垂直的企業結合事件として著名な1997年のアメリカのタイム・ワーナー事件²⁵を見ることがしよう。同事件は次のような事案であった。

Y社 (Time Warner, Inc.) は、ケーブルテレビの番組編成事業では全米第1位の市場占拠率を有し、ケーブルテレビの放送事業では全米第2位の市場占拠率を有していたが、Y社は、1995年9月22日に、同じくケーブルテレビの番組編成事業で全米第3位の市場占拠率を有するB社 (Turner Broadcasting System, Inc.) の発行済株式の80%を取得する契約を締結した。なおC社 (Tele-Communications, Inc.) は、ケーブルテレビの番組編成事業と放送事業を営み、放送事業においては全米第1位の市場占拠率を有していたが、企業結合以前には、同社と子会社を含めて、B社の発行済株式を、直接あるいは間接に約24%を有していたが、企業結合後には、企業結合体の株式の約7.5%を保有することになる。また本件企業結合を前に、C社は、Y社、B社との間で、B社が行っているケーブルテレビの番組編成事業のうち、人気があるCNNをはじめとした4つのチャンネルを、通常の85%という割引価格で20年間放送する長期契約を締結した。

アメリカ連邦取引委員会は、当初、本件企業結合に関し、水平的効果と垂直的効果を、クレイトン法第7条に照らして問題であるとしたが、その後、1997年2月3日に、同委員会の同意命令により、企業結合を条件付きで承認した。

当初の同委員会の見解を、本件企業結合の垂直的効果について見ると、同委員会は、Y社が、企業結合により、ケーブルテレビ放送事業者に対する交渉力を拡大し、また人気のあるテレビチャンネルをそろえて、人気のあるチャンネルとそうでないチャンネルを組み合わせさせて販売することにより、販売価格を引き上げることが可能であるとして、商品の抱き合わせ販売の可能性が競争制限効果をもたらすことを示唆している。従って本件は、企業結合により、商品の抱き合わせ販売の可能性が生じ、競争制限効果がもたらされる例外的な事例とも考えられようが、アメリカ連邦取引委員会は、その理由を、前述の4つの条件に即して、説明しているわけではない。

ここでアメリカの企業結合ガイドラインが、特に垂直的企業結合と混合的企業結合に関して採用する評価基準について述べると、1982年と1984年のアメリカ企業結合ガイドラインは、第4章で、非水平的企業結合、すなわち垂直的企業結合と混合的企業結合の評価基準として、潜在的競争者を排除するか否かを掲げ、いわゆる潜在的競争理論をとった²⁶。しかしその後、独占禁止法当局の実務は劇的に変更され、1992年と1997年のガイドラインの見直しにおいては、1984年ガイドラインの第4章は見直しの対象からはずされたが、第4章については、1984年ガイドラインを参照することが指示されているにすぎない²⁷。アメリカ司法省が、潜在的競争理論を適用する

²³ D.P. Majoras, (Fn.2).

²⁴ Ibid.

²⁵ Time Warner Inc., FTC Docket No.C-3709 (consent order, Feb.03, 1997), <http://www.ftc.gov/os/caselist/c3709.htm>.

²⁶ Department of Justice, Merger Guidelines (1982) reprinted in 4 Trade Reg. Rep. (CCH) P 13, 102, at 20,531 (Jun. 14, 1982); Department of Justice, Merger Guidelines (1984) reprinted in 4 Trade Reg. Rep. (CCH) P 13, 103, at 20,564-565 (Jun. 14, 1984).

²⁷ See J.E. Kwoka, Antitrust : New Economy, New Regime Second Annual Symposium of the American Antitrust

可能性は極めて乏しいと言えることができる²⁸。

次に、EU 委員会が2004年改正前の旧 EU 企業結合規則を適用した同年7月19日の Sony/Bertelsmann 事件決定²⁹を見ると、同事件は、企業結合の水平的効果とともに、垂直的效果を問題にしている。同事件の事案は次のとおりである。

Y₁ 社 (Bertelsmann AG) はドイツ法人の国際的メディア企業で、音楽録音に関する事業のほか、テレビやラジオ放送事業、書物や雑誌の出版に関する事業を営んでいたが、録音済みの音楽媒体に関する事業は、100%子会社の B 社 (Bertelsmann Music Group: BMG) を通じて行っていた。またアメリカ法人の Y₂ 社 (Sony Corporation of America) は、消費者向け電気製品に関する事業のほか、録音済みの音楽媒体や出版に関する事業などエンターテインメント事業を営んでいたが、録音済みの音楽媒体に関する事業は、M 社 (Sony Music Entertainment) を通じて行っていた。

Y₁ 社と Y₂ 社は、50%ずつ出資するジョイント・ベンチャーの A 社 (Sony BMG) を設立し、日本を除いて世界の録音済みの音楽媒体に関する事業を A 社に統合して、同事業を、新たに設立する3つ以上の会社を通じて行なうことにし、2004年1月9日に、EU 企業結合規則第4条に基づいて、その旨、EU 委員会に届け出た。なお A 社は音楽事業分野においてはアーティストの発掘と育成、ならびに録音済み音楽媒体のマーケティングを行うが、出版、生産、販売等の関連事業は行なわないことにした。

EU 委員会は、本件企業結合に関し、EU 企業結合規則第6条1項Cに基づく重点審査を行なったが、企業結合の垂直的效果については、次の2点を問題にした。すなわち① Y₁ 社は、子会社を通じた活動によってヨーロッパのテレビ・ラジオ放送のトップ企業であるところ、Y₁ 社が子会社のテレビ・ラジオ放送において A 社の音楽を優遇することにより、Y₁ 社の競争企業がテレビ・ラジオ放送市場から排除されるのか、②音楽ダウンロードサービスと携帯音楽機器という新たに急速に発展しつつある市場において、Y₂ 社が、同社の音楽ダウンロード技術への競争事業者のアクセスを制限することにより、競争事業者が A 社の音楽資産を利用することを排除するのか、の2点である。

EU 委員会は、アメリカ連邦取引委員会と密接に協力して審査した結果、これら2点の疑問をいずれも否定する決定を下した。EU 委員会の決定は、特に前記②について、急速に発展する動態的市場における商品市場の画定という新しくかつ困難な問題を提起したと言えることができる。また本決定は、企業結合の分析において商品範囲理論やポートフォリオ効果が十分に検討されたか否かについて、検討の余地がある。

(3) 他の諸国ならびに国際機関の見解

前述のように、EU とアメリカの独占禁止法における企業結合規制は、前者が後者に歩み寄る形で、平準化する方向に向かっており、これを実務面で実質的に支えているのが、「EU とアメリカの独占禁止法に関する協力協定」であり、「企業結合の調査に関するベスト・プラクティス」ということができる。

現在、各国の独占禁止法に関する実務的な二国間協定やベスト・プラクティスは、独占禁止法の執行のハーモナイゼーションという枠組みの中で、EU とアメリカだけでなく、EU と日本、アメリカと日本等、多くの国々で締結されており、各国の企業結合規制を調和するという点において、実務上、有益である。また従来から OECD において行なわれている各国の独占禁止法の執行に関する協力や議論も、同様に有益であろう。さらに各国の独占禁止法当局を主要な構成メンバーとして2001年に設立された国際競争ネットワーク (International Competition Network: ICN) は、各国の独占禁止法を国際的に執行する際の手続法と実体法の平準化を目的としながら、各国の独占禁止法当局を拘束することがない点で、実務上注目される。

もっとも発展途上国は、後述する多国間のルール設定の場合と同じく、企業結合の評価基準の実質的な平準化が行われる場合も、国際的な企業結合により、国内企業ないし弱小企業が維持できなくなるとの危惧を抱くせいか、企業結合の評価基準の平準化にさほど積極的ではない。発展途上国のかかる態度は、1999年に新たに独占禁止法を制定したインドネシア、タイ、ならびに現在、独占禁止法を準備している中国が、企業結合の評価基準を、

Institut : Non-Incumbent Competition : Mergers Involving Constraining and Prospective Competitors, 52 Case W. Res. 173, p.181 (2001).

²⁸ Ibid.

²⁹ Sony/BMG (Case No. Comp/M.3333), Commission Decision of 19.Jul.2004, http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/decisions/m3333_en.pdf; see Press Release, 12/02/2004, IP/04/200.

EU やドイツの独占禁止法のように支配的地位や優越的地位の要件と関連付けていることから窺うことができる。

次に、先進国と発展途上国が、独占禁止法の執行のハーモナイゼーションという枠組みを越えて、各国を拘束する多国間のルールを設定することについて述べると、近い将来、独占禁止法に関する多国間のルールに、各国の合意が得られるとは思われない。因みに、WTO や UNCTAD においても、かかる多国間のルールの設定に具体的な成果は見られない。その主たる理由を詳述すれば、次のようになる。すなわち基本的に、先進国は、企業結合によって経済的効率性を向上させ、消費者の利益を確保することを重視するとしても、多くの発展途上国は国内経済の規模が小さく、いわゆるスモールエコノミーであることから、発展途上国が、多国間のルールに拘束される場合、国際的な企業結合により、国内企業ないし弱小企業が維持できなくなるとの危惧を抱き、自国の産業政策に支障をきたすと考えるからであろう。

このような状況においては、企業結合の規制については、次のように問題を実務的に処理することが、現実的な解決策であろう。まず先進諸国に関しては、インターネットはじめとした通信技術や科学技術の発達を原動力として、経済ならびに企業活動がグローバルする方向にあることから、各国の独占禁止法が収斂していくと予測することが可能である³⁰。企業結合の評価基準も、少なくとも実質的に平準化していく方向が強まると予測できるので、それに備えて実務的な手当てをすることが重要である。その意味で、独占禁止法当局者間の協力を中心とする前述の二国間の協力協定やベスト・プラクティス、ならびに多国間の ICN は有益であろう。

従って多国間のルールの設定に関しても、先進諸国における現在の問題の重要性を考慮して、すでに独占禁止法の経験を十分に有する先進国が先行して議論を進めることが有益である³¹。またその際、前述の ICN と同様に、発展途上国の議論への参加をオープンにしておくべきであろう³²。先進国は、発展途上国に適切に協力できるよう問題点を整理しておくことが肝要である。

2 寡占市場における企業結合規制について

前述のように、EU 委員会は、2001年12月に公表した緑書を契機として、また近時の EU 司法裁判所の第1審裁判所の判決を考慮して、EU の企業結合規制に関して一連の改革を行ない、企業結合の分析に関しては、緻密な経済分析を志向することになった。また2004年に EU 企業結合規則が改正され、同規則第2条2項ならびに3項所定の「支配的地位の形成または強化」という企業結合の実体法上の評価基準は、寡占市場を含めて市場における企業結合の競争制限効果をより広く捕捉するため、アメリカのクレイトン法第7条が採用する「競争の実質的制限」という文言に類似した「有効な競争の著しい阻害」という評価基準に改正された。

まず EU 新企業結合規則第2条3項は、企業結合によって有効な競争の著しい阻害が生じるのであれば、事業者が単独であれ、集合的であれ、「支配的地位の形成または強化」を招来する事例を、当然、捕捉することになった。また同項は、企業結合によって有効な競争の著しい阻害が生ずる限り、企業結合体が寡占市場において協調的な行動をとる事例に限らず、また企業結合体が寡占市場か否かに拘わらず非協調的な単独の行動をとる事例も捕捉することになったのである。また EU 委員会が2004年に公表した水平的企業結合ガイドラインは、水平的企業結合の競争制限効果を、非協調的效果と協調的效果の2つに分けて、様々な考慮事項を掲げ、それらの考慮事項が水平的企業結合の競争制限効果とどのように係わるか解説している。この EU のガイドラインを、アメリカの1992年ならびに現行の1997年の企業結合ガイドラインと比較するならば、水平的企業結合の非協調的效果について、アメリカのガイドラインが市場占拠率に言及する一方、EU のガイドラインにはそのような記述がない点を指摘できるが、両者の企業結合分析の手法に大きな差異があるわけではない。

従って EU 委員会が、今後、公表する予定の垂直的・混合的企業結合ガイドラインを別にすれば、EU の水平的企業結合ガイドラインは、2004年の EU 企業結合規則第2条2項ならびに3項の改正を通じて、企業結合が寡占市場における協調的行為をもたらすか否かを問わず、広く企業結合の競争制限効果を捕捉するアメリカのガ

³⁰ See K.J. Hamner, Focus on : International Terrorism : Comment ; The Globalization of Law : International Merger Control and Competition Law in the United States, the European Union, Latin America and China, 11 J. Transnat'l L & Pol'y 385, p.405.

³¹ See D.Wolf, Kommentar, Globalisierte Fusionskontrolle-tut sich da etwas was?, W u W 2002, S.109.

³² Ibid.

イドラインに大きく近づいたとすることができるだろう。

以上のように、EU 独占禁止法における企業結合規制は、特に水平的企業結合については、アメリカ独占禁止法の企業結合規制と、ほぼ同様な規制であると評価することができるが、問題は、水平的企業結合の競争制限効果を評価する際、様々な考慮事項が、どのようなウェイトを持って、相互に関係づけられるかという点にある。この点については、今後の独占禁止法実施官庁の実務や裁判所の判例を見ていく必要があるだろう。

なお日本の独占禁止法における企業結合については、次章で述べるように、公正取引委員会は、2004年5月に、企業結合ガイドラインを改正しているが、事情はEUの場合とさほど異ならない。

V 総括——日本の独占禁止法への示唆

1 企業結合の評価基準の平準化について

2001年の GE/Honeywell 事件においては、EU とアメリカは、それぞれが有する独占禁止法の企業結合規制に関し、企業結合の評価をめぐる対立した。しかしその後、EU は企業結合規制について一連の改革を行ない、いまだ垂直的企業結合と混合的企業結合の評価について問題が残るものの、EU とアメリカの対立は、ひとまず収束したとすることができる。すなわち前述のように、EU とアメリカの企業結合規制は、前者が後者に歩み寄る形で、平準化する方向に向かっており、かかる平準化の方向は、実務面で「EU とアメリカの独占禁止法に関する協力協定」や「企業結合の調査に関するベスト・プラクティス」によって支えられている。

このように独占禁止法の執行のハーモナイゼーションという枠組みの中で、各国は、EU とアメリカをはじめとして、実務的な二国間協定やベスト・プラクティス、ならび国際競争ネットワーク (ICN) を通じて、独占禁止法当局の協力体制を強化しているが、かかる協力体制の強化は重要であろう。

確かに、発展途上国は、国際的に企業結合の評価基準が平準化される場合、多国間のルール設定の場合と同じく、国際的な企業結合により、国内企業ないし弱小企業を維持できなくなることを危惧するせいか、企業結合の評価基準の平準化にさほど積極的ではない。しかし先進諸国間においては、インターネットをはじめとした通信技術や科学技術の発達の下に、経済ならびに企業活動がグローバルする方向にあり、各国の独占禁止法が収斂していく方向が強まると予測できるので、それに備えて、実務的に、各国の協力体制を強化することは、問題の現実的な解決策として重要であろう。

次に、日本の独占禁止法について見ると、同法の企業結合規制は、EU やアメリカの企業結合規制と、同一の基盤を有している。

まず日本の独占禁止法において、企業結合を規制する第4章は、企業結合の実体法上の評価基準として、アメリカのクレイトン法第7条と同様に、「競争の実質的制限」という評価基準を有しており、その解釈の原則は、EU やアメリカの評価基準の解釈に関する原則と、大きく異なるものではない。また公正取引委員会が、2004年5月に公表した新企業結合ガイドラインである「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」は、1998年の「株式保有、合併等に係る『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場合』の考え方」という旧企業結合ガイドラインを改正し、EU とアメリカの企業結合ガイドラインと同じく経済分析を重視して、理論的な整備を行なっている。この新ガイドラインは、EU やアメリカのガイドラインとは部分的に異なるものの、基本的部分において、これらのガイドラインと矛盾しない。さらに日本とアメリカ、日本と EU の間に、独占禁止法に関する協力協定が存在することを勘案すると、日本の独占禁止法の企業結合規制は、EU やアメリカの企業結合規制と十分に同一の基盤を有しており、日本の独占禁止法における企業結合の評価基準は、EU やアメリカの評価基準と平準化していくことが可能であろう。

しかし、次の点については、特に問題が残ると考えられる。第1に、日本の新ガイドラインは、企業結合からもたらされる経済的効率性への言及が少なく、経済的効率性を、企業結合の評価において、どのように位置付けるのか、どの程度、考慮すべきなのか、十分に明確とは言えない。EU やアメリカのガイドラインは、経済的効率性を考慮するに当たり、企業結合の競争制限効果を相殺することを前提としているが、日米 EU のガイドラインの相違が、いかなる結果をもたらすのか、疑問が残る。また第2に、日本の新ガイドラインが、垂直的企業結合の評価に関して、市場の閉鎖や競争業者の排除を問題としている点、ならびに混合的企業結合の評価について、総合的事業能力の増大を問題としている点は、説明が十分ではないように思われる。これらの点はアメリカのガイドラインとの乖離を想像させるであろうし、またEUの実務との関係で、どの程度の射程距離を有する

解釈なのか、疑問が残る。さらに垂直的・混合的企業結合は、特に電気通信分野をはじめとした動態的な市場を内包する産業分野において重大な意味を持つことを勘案すると、今後の公正取引委員会の実務や裁判所の判例を注視する必要があるだろう。

2 寡占市場における企業結合規制について

EU における企業結合規制は、緻密な経済分析を志向することになった。企業結合の競争制限効果は、EU 企業結合規則第2条3項所定の「有効な競争の著しい阻害」という新基準によって、企業結合が寡占市場における協調的行為を招来するか否かを問わず、広く捕捉され得るのである。また EU 委員会が2004年に公表した水平的企業結合ガイドラインは、水平的企業結合の競争制限効果を、非協調的效果と協調的效果の2つに分け、考慮事項を掲げて、それらが水平的企業結合の競争制限効果とどのように係わるか解説している。

このような EU 独占禁止法における企業結合規制は、EU 委員会が今後、公表する予定の垂直的・混合的企業結合ガイドラインを別にしても、寡占市場における協調的行為か否かを問わず、広く企業結合の競争制限効果を捕捉するアメリカ独占禁止法の企業結合規制と、ほぼ同様な規制である評価することができる。EU とアメリカの独占禁止法は、寡占市場における水平的企業結合規制についても、すでに実質的に平準化する方向にあると考えられる。

日本の独占禁止法の企業結合規制についても、事情は EU の企業結合規制場合とさほど異ならない。まず、前述のように、日本の独占禁止法において、企業結合を規制する第4章は、企業結合の実体法上の評価基準として、アメリカのクレイトン法第7条と同様に、「競争の実質的制限」という評価基準を有している。そしてその概念は、EU 企業結合規則第2条ならびに3項における「有効な競争の著しい阻害」やアメリカのクレイトン法第7条における「競争の実質的制限」と、ほぼ同様と言ってよい。また2004年5月に、公正取引委員会が公表した新たな企業結合ガイドラインである「企業結合審査に関する独占禁止法の運用指針」は、公正取引委員会の旧企業結合ガイドラインと異なり、水平的企業結合の競争制限効果を、企業結合体の単独行動によるものと、協調的行動によるものに分けて、それぞれに考慮事項を掲げ、考慮事項と競争の実質制限との関係を解説している。新ガイドラインによる寡占規制は、アメリカの1992年ならびに現行の1997年の企業結合ガイドラインと、ほぼ同一である。

しかし公正取引委員会の新企業結合ガイドラインが、前述のように、経済的効率性について十分に明確ではないことを勘案するならば、寡占市場における水平的企業結合の競争制限効果に関しては、新企業結合ガイドラインが掲げる考慮事項と実質的競争制限との関係を、今後、独占禁止法実施官庁の実務や裁判所の判例で検証することが必要である。また同様に、垂直的・混合的企業結合の規制に関しても、前述のように、公正取引委員会の新企業結合ガイドラインが、いかなる規制を行なうのか、必ずしも明確ではないことから、特に、電気通信分野をはじめとした動態的な市場を擁する産業分野に関しては、寡占市場における企業結合規制について将来に課題が残ったと言うべきであろう。