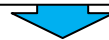


共同研究「諸外国の企業結合規制における行動的問題解消措置に関する研究」(概要)

平成 26 年 12 月
C P R C 事務局

1 本研究の目的・問題意識

- 企業結合規制の問題解消措置については、有効性と実施の確実性の観点から、これまで事業譲渡等の構造的問題解消措置が望ましいものとされてきた。しかし、近年、次のような変化が見られる。
 - 米国司法省(DOJ)が2011年6月に公表したポリシー・ガイドからは、2004年のポリシー・ガイドに存在していた「構造的問題解消措置の方が望ましい」という趣旨の一文が削除され、構造的問題解消措置以外の問題解消措置についての記述が増加。
 - これと前後して、行動的問題解消措置の採られた事例が相次いで登場。



- これまで副次的なものとして、それゆえ十分な分析がなされてきたとは言えない行動的問題解消措置を研究。
- どのような場合に行動的問題解消措置が選ばれてきたのか、それが適切なのはどのような場合、さらに行動的問題解消措置を用いるに当たってどのような点に注意する必要があるのかについて研究。

研究手法

- 米国の事例と当局の方針について整理
 - 競争当局のポリシー・ガイド、競争当局へのヒアリング、問題解消措置を課した主要事例等に基づき、米国における問題解消措置の分類及び現状を概観。主要事例に基づき、行動的問題解消措置が課されている背景・特徴、問題解消措置が課される場合の実効性確保手段及び問題解消措置の履行違反の問題について紹介・整理。
- EU の事例と当局の方針について整理
 - 告示、主要事例、文献等に基づき、構造的問題解消措置が原則であるという競争当局の主張について検証。課された行動的問題解消措置を実施させるためのトラスティ制度及び紛争解決メカニズムについて考察。条件・義務を果たさなかった場合の制度としての制裁金等を概観。
- 構造的問題解消措置と行動的問題解消措置の概念及び資産分離の重視と行動的問題解消措置の有効性との関係等について考察。
- 問題解消措置について経済学でどのような分析が行われているかを概観。その中で行動問題解消措置に触れているものを整理。

2 研究メンバー及び報告書の構成

主査 大久保直樹 CPRC主任研究官	第1章 研究の目的・問題意識：大久保直樹 CPRC主任研究官
	第2章 米国の事例と当局の方針：田平恵 元CPRC客員研究員
	第3章 EUの事例と当局の方針：大久保直樹 CPRC主任研究官
	第4章 議論の整理：比較法と経済分析の橋渡し：川濱昇 CPRC客員研究員
	第5章 問題解消措置の経済分析：荒井弘毅 CPRC研究員
	第6章 まとめ：大久保直樹 CPRC主任研究官

○ メンバー

- 大久保直樹 CPRC主任研究官・学習院大学法学部教授
- 川濱昇 CPRC客員研究員・京都大学大学院法学研究科教授
- 田平恵 元CPRC客員研究員・埼玉大学経済学部専任講師
- 荒井弘毅CPRC研究員・公正取引委員会事務総局経済取引局総務課経済研究官
- 品川武CPRC研究員・公正取引委員会事務総局経済取引局企業結合課長
- 栗谷康正CPRC研究員・公正取引委員会事務総局審査局管理企画課
- 飯塚広光CPRC研究員・公正取引委員会事務総局官房人事課
- 佐藤範行CPRC研究員・公正取引委員会事務総局経済取引局総務課経済調査室

3 米国の事例と当局の方針（第2章）

第1 問題解消措置の分類及び現状

1 問題解消措置のタイプ

従来、問題解消措置について、競争当局や学説は、構造的問題解消措置と行動的問題解消措置に分類することが多い。

構造的問題解消措置は、企業の構造を変更する措置であり、実行後は、当事会社の行動に対する競争当局等による規制・監視（モニタリング）を必要とはしない。他方、行動的問題解消措置は、当事会社に継続的な行動を求める措置である。

構造的問題解消措置は、1度限りのものであること、市場構造を直接的に変化させることができること、確実に反競争効果の除去ができること及びモニタリングの必要のないものである。したがって、時間、費用、有効性及び確実性の点から、企業結合に対する問題解消措置としては構造的問題解消措置が望ましいとされてきた。

米国の競争当局であるDOJと連邦取引委員会（FTC）は、問題解消措置について考える際には、まずは構造的問題解消措置について検討すべきであるとのスタンスを一貫して採用している。

【参考 DOJとFTCの近年の問題解消措置】

		2010年	2011年	2012年	合計
FTC	件数	19	12	18	49
	うち構造的問題解消措置	17	9	13	39
	うち行動的問題解消措置	2	3	5	10
DOJ	件数	11	14	8	33
	うち構造的問題解消措置	10	10	8	28
	うち行動的問題解消措置	1	4	0	5

2 競争当局による指針等

(1) Antitrust Division Policy Guide to Merger Remedies (DOJのポリシー・ガイド, 2004年)

- ・ 構造的問題解消措置 → 当事者会社による資産・株式の売却
- ・ 行動的問題解消措置 → 企業結合後の当時会社の事業活動を規制する措置 (①ファイアウォール, ②公平な取扱いに関する規定, ③透明性確保 (問題解消措置がなければ提供しなくてもよい情報を規制当局に提供) 及び④その他 (当事会社の独立性保持を目的としたジョイントベンチャーに関するルール設定, 競業禁止, 長期供給契約, 希少な人材の再取得/制限))
- ・ 構造的問題解消措置の方が望ましいという趣旨の一文
- ・ 行動的問題解消措置は, 実行やコストの面で当局や裁判所に混乱を生じさせることがあるため, 限定的な場合のみに適切なものとなる。その場合とは, 次の2つ。
 - 行動的問題解消措置が, 構造的問題解消措置をサポートするために必要とされる場合
 - 構造的問題解消措置が実行不可能, 構造的問題解消措置が企業結合により生じる効率性が除去される場合

(2) Antitrust Division Policy Guide to Merger Remedies (DOJのポリシー・ガイドを改定, 2011年)

- ・ 2004年のポリシー・ガイドに存在していた「構造的問題解消措置の方が望ましい」という趣旨の一文を削除
- ・ 行動的問題解消措置として挙げられた措置の種類が増加 (①ファイアウォール, ②非差別的取扱い, ③競争的ライセンスの許諾, ④透明性確保, ⑤報復防止措置, ⑥当事会社による契約締結の制限, ⑦その他 (第三者の介入による仲裁型での価格決定, 長期供給契約締結, 希少な人材の再雇用)。また, これらの措置を組み合わせた「ハイブリッド型」の措置についての項目が立てられた。
- ・ 行動的問題解消措置は垂直的企業結合のみならず, 水平的企業結合に課される問題解消措置として有効となり得ることを明示
 - 2011年に改定されたDOJのポリシー・ガイドから, 次のことが指摘できる。
 - i) 行動的問題解消措置の利用が述べられている
 - ii) 行動的問題解消措置に関し積極的な姿勢が見られる
 - iii) 列挙されている問題解消措置の種類が多くなっている
 - iv) 行動的問題解消措置が用いられる場合についてより詳細な説明が行われている
 - DOJのポリシー・ガイドを2011年に改定したことの趣旨について, DOJにヒアリング調査を行ったところ, 改定は, 問題解消措置として行動的問題解消措置が課された事例が少なからず生じている実態を反映させたとのことであり, 構造的問題解消措置が原則であり, 例外的な場合に行動的問題解消措置を課するという従来の態度からの変更はないとのことであった。

(3) A study of the commission' s divestiture process (F T C の報告書・1999 年)

- ・ 1990 年度から 1994 年度までの 5 年間に分割命令が出されたものを研究対象
- ・ 37 の分割のうち、22 が一定の事業分野全体について分割したもの (19 が有効。事業体として存在)
- ・ 37 の分割のうち、15 が一定の事業分野の一部のみを分割したもの (9 が有効。事業体として存在)
- ・ この研究では、資産の切り売り型の分割では事業体としてその後有効なものとはならなかったものがあつたと指摘
- ・ この研究では、分割後に市場において事業が稼動したか否かを成功の指標にしており、反競争効果除去が可能となったか否かとは別の基準で有効性の判断を行っている。

(4) Negotiating Merger Remedies (F T C のガイド・2012 年)

「合併のうちの多くは水平合併であり、違法な水平型企業結合による反競争効果の解消には分割という形での構造的問題解消措置が望ましい。非構造的問題解消措置、あるいは行動的問題解消措置も、そのような反競争効果解消のために分割の補助として要求されることがある。そのような追加的措置には、供給契約、雇用の義務、秘密保護、その他分割成功をサポートするために必要とされる規定が含まれる。行動的問題解消措置は、垂直型企業結合による反競争効果の解消のために要求されることもある。その場合の問題解消措置には、情報保護を目的としたファイアウォールの建設要求や、特定の事業体を有利に扱わないようにする要求が含まれる。」

→ 構造的問題解消措置が主たる措置であることが確認できる。

→ 行動的問題解消措置が利用されるのは、垂直的企業結合における構造的問題解消措置の補完としての利用、あるいは垂直的企業結合の場合とされている。

3 本章の視点

現在では、構造的問題解消措置と行動的問題解消措置という二分論そのものが重要視されているわけではない。むしろ、いかにして反競争効果を確実に除去することができる問題解消措置を設計し (設計の問題)、確実に実行していくか (実効性確保手段の問題)、そして、行動的問題解消措置を遵守しなかった場合にはどうなるのか (履行違反の問題)、といった設計や実行などの観点から問題解消措置に関する論点を取り上げることが重要である。

第2 問題解消措置の設計

1 垂直型企業結合と行動的問題解消措置

垂直型企業結合により生じ得る反競争効果は閉鎖効果であり、それを解消するためには、事業譲渡等の構造的問題解消措置ではなく、当事会社の独立性維持や情報共有の禁止などの行動的問題解消措置を講じることが望ましい場合がある。

【事例：GrafTechによるSeadriftの取得。DOJ提訴。2011年3月同意判決】

- ・黒鉛電極製造業者 GrafTech による石油系ニードルコークス製造業者 Seadrift の取得
- ・問題解消措置 → ニードルコークスの生産量等に係る情報共有の禁止等

2 水平型企業結合と行動的問題解消措置

【事例：Charlotte PipeによるStar Pipeの鋳鉄管事業の取得。2013年5月FTC同意判決】

- ・鋳鉄管製品の販売を行う Charlotte Pipe が、Star Pipe の鋳鉄管事業を取得（鋳鉄管製品の販売市場の90%は上位2社が占め、そのうちの1社が Charlotte Pipe）
- ・問題解消措置 → Charlotte Pipe は、10年間にわたって米国内で販売する鋳鉄管製品の製造業者の株式又は資産を直接・間接に取得する場合はFTCに届け出ること等

3 問題解消措置の実効性確保手段

問題解消措置をいかにして確実に実行するかという実効性確保手段の問題がある。問題解消措置として構造的問題解消措置である分割が選択されることが原則であるとされるが、分割を行う際にも、適切な買手の選定や、売却資産の確定など、様々な問題が生じ得る。

(1) 構造的問題解消措置に関する実効性確保手段

① fix-it-first

- ・企業結合が完了する前に当事会社と競争当局との間で問題解消措置の内容を協議・決定すること
- ・DOJの2011年のポリシー・ガイドでは、fix-it-firstアプローチを好意的に捉えている。このアプローチを採用すると、訴訟を提起する必要がないため、DOJはリソースの節約や時間の短縮を図りながら企業結合前の競争状態を回復することができる。また、同意命令では、受け入れ可能な潜在的な買手全てに妥当する資産パッケージを構成しなければならないが、このアプローチのもとでは特定の買手に妥当するように分割の範囲を決定することが可能なため、柔軟性をもって対処することができる。

② up-front-buyer

- ・企業結合当事者が競争当局に問題解消措置として分割を申し出る段階であらかじめ売手が買手を見付けている場合における当該買手を up-front-buyer という。
- ・up-front-buyer の要求は、より短期間での分割の完了を可能とする。また、競争の維持又は回復を可能とする買手の発見が当事会社にとって不可能になるリスクや、分割完了するまでの間に資産価値が低下する可能性を減らす。F T Cは、問題解消措置が効果的でなくなるというリスクが最小化されるとして、up-front-buyer の利用に積極的である。

③ mix-and-match

- ・両当事会社の資産を組み合わせて分割資産のパッケージを構成することを mix-and-match アプローチという。
- ・このアプローチを採用する場合は、単独企業の資産の分割よりも慎重な審査が要求される。競争当局は、組み合わせられた資産が相当な効率性、規模の経済、範囲の経済を生じさせるか否かを判断する。

④ トラスティ（受託者）の任命

- ・分割を完成させるために任命される専門的知識を有する者
- ・D O JよりもF T Cの方がトラスティの任命に積極的であるとされる。

⑤ Crown Jewel（王冠宝石条項）

- ・当事会社が提案の事業の分割に競争当局が加える追加条件を指す
- ・問題解消措置の履行と実効性を確保することを目的としており、F T Cは積極的に活用している。

（2）行動的問題解消措置に関する実効性確保手段

行動的問題解消措置に関する実効性確保手段については十分には議論や事例の蓄積がなされるには至っていない。近年の事例として、行動的問題解消措置にモニターが選任された事例がある（F T C : PepsiCo のコンプライアンス監視のためのモニター選任等）

（3）問題解消措置の履行違反の問題

当該問題解消措置が適切な形で履行されなかった場合に、どのような対応がなされるのかという問題がある。特に、行動的問題解消措置が課される場合には、適切に履行されているか否かを発見・判断することは構造的問題解消措置が課される場合よりも困難であるともいえる。それぞれの競争当局では履行状況を確保するための機関を以下のように設けて対応している。

【D O J】

法律顧問室が対応している。合併事例の増加や、問題解消措置のモニタリング・実行のためのコスト増など、行動的問題解消措置の実行について競争当局と当事会社が継続して接触することの困難さに対応するために、2010年11月に設立された。

【FTC】

コンプライアンス部門が対応している。FTCの命令の原案作成や当事会社との交渉、命令の再調査・修正・破棄など、命令執行に関する業務を行っている。当事会社が行うべき義務内容に関するアドバイスや、ハートスコットロディノ法（HSR法）違反に関する調査も行っている。問題解消措置の履行違反の際には、法廷侮辱罪、civil penalty（1日当たり16,000ドル）といったペナルティが課されることになる。

4 EU の事例と当局の方針（第3章）

第1 総説

欧州委員会の問題解消措置についての最新の研究書（Dorte Hoeg, European Merger Remedies, 2014）によれば、問題解消措置に係る欧州委員会の現在の立場は、1999年のGencor事件における第一審裁判所（現・一般裁判所（General Court））の判示を基礎としているとされている。

317 企業結合規則の目的は、共同体市場内で、競争が著しく阻害された市場構造の形成又は強化を防ぐことである。したがって、措置が守られているかどうかを簡単に確認できるとしても、市場支配的地位を濫用しないという約束を当事会社が出したからといって、競争が著しく阻害された状態となることを放置してはならない。

318 したがって、企業結合規則によれば、欧州委員会は、届出対象の企業結合が問題解消措置によって、共同体市場の確立という目的に沿ったものとなる場合にだけ、認めることができる。言い換えると、当事会社の申し出た問題解消措置をみた欧州委員会が、問題の企業結合は市場支配的地位を形成又は強化しないと判断できなければならない。

319 したがって、提案された問題解消措置が行動的なものか構造的なものかは、ささいな論点である。企業結合の結果として誕生する企業の市場シェアを、子会社を譲渡するなどして減少させるといった構造的な問題解消措置が、企業結合規則の目的に照らして望ましいことは確かである。というのも、構造的な問題解消措置は、一たび実行されれば、少なくとも当面は、欧州委員会が問題とする市場支配的地位の形成又は強化を防ぐことができ、中長期的な監視措置も不要だからである。しかし、一定期間は特定の商標を使わないとか、企業結合により誕生する企業の供給余力を競争者に開放するとか、エッセンシャル・ファシリティへ平等にアクセスさせるといった、一見したところ行動的な問題解消措置も、市場支配的地位の形成又は強化を防止できる場合がある。

320 したがって、申出のあった問題解消措置を、ケース・バイ・ケースで検討しなければならない。

上記の判示は欧州委員会の問題解消措置告示（Commission notice on remedies acceptable under Council Regulation (EC) No 139/2004 and under Commission Regulation (EC) No 802/2004, OJ [2008] C 267/1）に取り入れられている。

【問題解消措置告示】

15 先例によれば、問題解消措置は、競争的な市場構造の確保を目的とする。したがって、企業結合規則の目的という観点からは、届出られた企業結合についての競争上の懸念を持続的に防止できるという点でも、そして、中長期的な監視措置が不要であるという点でも、事業譲渡をコミットするなどの構造的な内容の問題解消措置が、原則として望ましい。だからといって、他のタイプの問題解消措置では、実効的な競争の著しい阻害を防止できないわけではない。

16 ある問題解消措置が競争上の懸念を解消できるかどうか、及び、どの類型の問題解消措置であれば競争上の懸念を解消できるかは事例ごとに検討されなければならない。欧州委員会は、事例ごとに検討するという点を強調しておきたい。

17 とはいえ、およその区別として、分離措置、そのほかの構造的な問題解消措置（鍵となる生産要素などへの無差別アクセスの許可など）、及び、当事会社の今後の行動についての問題解消措置、に分けることができる。…

- ・ 欧州委員会は、問題解消措置告示 16 段落目において、問題解消措置は、事例ごとに検討しなければならないことを強調している
- ・ また、同告示は、鍵となる生産要素などへの無差別アクセスの許可を構造的な問題解消措置に分類している。欧州委員会は、無差別アクセスを認める問題解消措置は、市場への新規参入の促進を目的として参入障壁を低くする措置なのだから、市場の構造を変える構造的な問題解消措置だと考えているようである。
- ・ 前述の欧州委員会の問題解消措置についての最新の研究書は、欧州委員会が近年公表した文書について、問題解消措置の分類が一貫していないことを指摘している。また、結局のところ、最近の欧州委員会は、ケース・バイ・ケースで適切な問題解消措置について検討しており、構造的な問題解消措置と行動的な問題解消措置との二分論を用いることには消極的であると評価している。

【参考 欧州委員会の近年の問題解消措置】

		2010 年	2011 年	2012 年	2013 年	合計
フェイズ I	件数	14	5	9	11	39
	うち構造的な問題解消措置	11	4	7	8	30
	うち両方	1	0	1	1	3
	うち行動的な問題解消措置	2	1	1	2	6
フェイズ II	件数	2	1	6	2	11
	うち構造的な問題解消措置	2	1	4	1	8
	うち両方	0	0	1	1	2
	うち行動的な問題解消措置	0	0	1	0	1

2 問題解消措置の実施（トラスティ制度及び紛争解決メカニズム）

（1）トラスティ制度（trustee）

・ 欧州では、問題解消措置の実施及びその監視については、欧州委員会が任命する「トラスティ」と呼ばれる者が、欧州委員会の指示の下、欧州委員会に代わって行うことがある。トラスティの任命に際し、当事会社は、候補者を欧州委員会に提示するが、欧州委員会は、その候補者の任命を拒絶することもある。トラスティへの報酬は、当事会社が負担することになる。

・ トラスティは、事業譲渡の措置を実際に実施する譲渡トラスティ（divestiture trustee）と、措置の実施を監視する監視トラスティ（monitoring trustee）に分かれる。

→ 譲渡トラスティは、問題解消措置として事業譲渡が選択された場合でも実際に任命されることは稀である。

一方、監視トラスティは、適切かつ適時の措置の実施のために不可欠であることから、ほぼ全ての事例で任命される。

両方のトラスティが任命される場合には、以前は、同一人物が兼務することが通例であったようであるが、必要な能力がそれぞれ異なることから、最近では、別々の人物が任命される。

・ このように、欧州において、問題解消措置の実施及びその監視がトラスティに委ねられるのは、欧州委員会が、一般的な方針として、監督プロセスへの直接かつ積極的な関与を避けているからである。トラスティの活用は、資源や知見の有効活用の観点から望ましい（監視に必要な知見を欧州委員会職員が有しているとは限らない）と考えられる一方で、当事会社が、トラスティの選任前に戦略的な行動を取るにより、取り返しのつかない結果を招くおそれもあるとの指摘もある。

（2）紛争解決メカニズム（dispute resolution mechanism）

紛争解決メカニズムとは、具体的には、仲裁（arbitration）及び調停（mediation）を指す。問題解消措置の文中で最も頻繁に言及されるのは仲裁であるが、実際には、調停が使われることが多いようである。調停の方が、低コストで、お互いに満足のいく結果が得られやすいからである。

【事例：インテル／マカフィーの統合。2011年】

- ・ インテル：CPU等の主要な供給者。マカフィー：セキュリティソフトウェアの総収入が、シマンテックについて第2位。
- ・ 当該企業結合により、インテルは、CPUとセキュリティソリューションの両方を供給できるようになり、欧州委員会の調査によれば、インテルがCPUとマカフィーのセキュリティソリューションとを抱き合わせるおそれがある。
- ・ 上記懸念に対し、インテルは、CPU等の新機能に関する相互運用性情報を適切なタイミングで継続的に、かつ、ロイヤリティフリーで文書開示すること申し出て、この措置の実施のために紛争解決メカニズムが利用されることとなった。

- ・監視トラスティが選任され、当該監視トラスティの任務は、①欧州委員会決定に書かれた条件と義務が果たされているかどうかについて、第三者とインテルとの間で紛争が生じた場合に仲立ちをすること、②紛争が仲裁の対象となったときに、インテルの遵守状況について欧州委員会に情報を提供し、必要な場合には助言すること、③第三者とインテルとの間で生じた紛争について、毎年12月末に欧州委員会に報告書を提出すること、等とされている。
- ・第三者とインテルとの間で紛争が生じた場合、第三者は、正当な法的利益を示した上で、インテルが義務を果たしていないという主張で紛争解決手続を申し立てることができる。第三者は、申立ての要望等をインテルと監視トラスティに通知しなければならない、インテルは、通知から15日営業日を越えない期間内に、協力と協議によって、全ての見解の相違を解消し、全ての争点を解決するために最善の努力をしなければならない。
- ・監視トラスティは、8営業日以内に、紛争解決のための提案をしなければならない。
- ・紛争解決の基準となるのは、国際商業会議所の仲裁ルールを状況に応じて適宜修正したもの。
- ・仲裁廷（マイクロプロセッサ技術の知識を持っている3人以上の仲裁人によって構成）は、結論を出すために、インテル又は第三者に対して、情報提供を要請したり、専門家に証言を求めたり、あらゆる手段を用いて事実を確認することができる。
- ・欧州委員会は、仲裁廷に提出された全ての書面を受け取る、仲裁廷が当事者との間でやり取りした全ての命令、暫定及び最終判断などの文書を受け取る等により、仲裁廷に参与することができる。

3 問題解消措置の履行違反に対する対応

- ・制度上、問題解消措置は、条件（conditions）と義務（obligations）に区別される。アクセス措置を例にとると、条件とは第三者にアクセスさせるというコミットメントのことである。他方、義務とは、条件を達成するために当事会社が行わなければならないことである。当事会社に、当局に対する種々の報告義務を課すことが具体例として挙げられる。
- ・条件も義務も果たされなかった場合には、金銭的制裁の対象となる点では同じであるが、以下の点で異なる。
条件が果たされない場合には、企業結合を容認するクリアランス決定は、自動的に無効となる。つまり、欧州委員会は、競争上の弊害の発生を防止するために必要な措置をいつでも実施することができる。
義務が果たされない場合は、決定は自動的に無効とはなるわけではないが、欧州委員会は決定を撤回することができる。
- ・これまでのところ、欧州委員会が、クリアランス決定の無効を宣言したり撤回したりしたことはなく、制裁金を課した例もないようである。当事会社に対し欧州委員会が警告を発した例があるだけである。問題解消措置が実施されなかった場合において具体的にどのような対応をするかについては欧州委員会にとって今後の大きな課題とされている。

5 議論の整理：比較法と経済分析の橋渡し（第4章）

1 構造的問題解消措置と行動的問題解消措置の二分法の限界

構造的問題解消措置と行動的問題解消措置を対立的に捉える立場が問題なのは、前者と分類される措置がとられているならそれで大丈夫とする思考停止をもたらしかねない点にある。分離措置がなされた場合であっても、発生の懸念されている反競争効果を抑制するだけの生存可能な供給能力を持った主体の創出をもたらすか否かを検討する必要がある。さらに当該主体が十分に効率的か否か、競争的な対応をとるインセンティブが確保されているか否かなど問われるべき問題点は多い。

2 問題解消措置の事後的研究の教訓

前記の問題点に対処するには、分離措置の設計の改善だけでなく、行動的問題解消措置のサポートも必要となる。また、産業によっては資産の移転よりも、行動的問題解消措置の支援が効率的競争主体を生み出すのに有益な場合もある。適切なミックスをどのように設計するかについての探求はこれからの課題である。

3 行動的問題解消措置を実効性あるものにするために求められるメカニズム

米国の動きから分かることは行動的問題解消措置を重視する際には、それを実効性あるものにするメカニズムが必要だということである。2011年のDOJのポリシー・ガイドはそのための記述を増やしている点で参考となる。一方、構造的問題解消措置を優先する立場を維持しながら、多彩な行動的問題解消措置を採用してきたEUではまさに実効性をもたらすためのメカニズムを問題解消措置の中に整備するとともに実行性確保のための最後の砦としてのサンクションもある。我が国の行動的問題解消措置にサンクションがないことの問題があり、グローバル化の進む中、問題解消措置の実効性を確保する点で深刻だという見方もある。問題解消措置の実効性を高めるには、モニタリングトラスティや仲裁を利用するなどの改善点も考えられるところ、国際的な企業結合事案に対処するためには、これらを活用した行動的問題解消措置の設計が不可欠と思われる。

6 問題解消措置の経済分析（第5章）

1 問題解消措置の経済学での検討状況

問題解消措置を主たる対象とした経済学の検討は多くないものの、次のようなものがある。

(1) Leveque (2001)

Leveque (2001) では、次の4つの視点を取り上げている。

- ① 合併前の競争を回復させる有効性
- ② 企画と実施における管理費用の最小化
- ③ 合併から生じる効率性の損失の最小化
- ④ 効率的な資産の再配置

彼は、欧州委員会は、このうちの①と②の視点について問題解消措置告示で言及しているとし、企業結合規制の目的の観点から、これは正当であるとしている。その上で、欧州委員会は当事会社に適切な問題解消措置として資産の買手を探させており、欧州委員会自らの考え方の立脚点を当事会社にとって信頼すべきものとなるように行動していると述べている。その上で、問題解消措置の経済効果に加え、管理費用として実際の実現可能性の観点にも目を配った検討がなされているとしている。

(2) Davies and Lyons (2007)

Davies and Lyons (2007) は、Leveque の4つの原則の観点からの議論は主たる問題に焦点を当てる有効な手法であり、さらに、これを達成するために手続的な透明性を通す必要があると述べている。また、法学の議論では比例性がしばしば言及されるが、その定義は曖昧であり、合併の文脈では慎重な検討が必要であるともしている。問題解消措置の様々な経済効果に加え、実現可能性の面で手続への配慮の必要性にも言及したものと考えられる。

2 行動的問題解消措置の経済学研究における検討状況

行動的問題解消措置を検討しているものは多くない。ここでは、定性的分析と定量的分析として分類し、それぞれのポイントを列挙する。

(1) 定性的分析

・Motta ら (2003) では、構造的な問題解消措置と非構造的な問題解消措置の違いは典型的には、前者は不可逆性を有しており、後者は事後の監視が必要となるものであるとしている。

- ・ Davies and Lyons (2007) では、主として欧州委員会の問題解消措置を念頭において、①市場構造を回復することは競争の回復を必ずしも意味するものではないことが重要である、②企業結合当事者は行動的な問題解消措置を好むかもしれない。欧州における一般的な考え方では分割は取引費用が大きくなる可能性はあるとしても、市場への影響や監視等の観点から、行動的な問題解消措置よりも構造的な問題解消措置が望ましい等としている。
- ・ Kwoka and Moss (2011) では、行動的な問題解消措置に関して、政府規制と同様の問題として、①情報の非対称性、②命令の本質的な非特定性、③対抗行動インセンティブ、④実施費用、⑤不遵守と調停、⑥問題解消期間と市場の動態性等の観点を挙げ、また、執行の問題も指摘している。その上で、構造的な問題解消措置を適用すべきであり、それが困難なときにだけ行動的な問題解消措置が検討されるとしている。
- ・ 泉水 (2013) では、行動的な問題解消措置を「①構造的措置に伴いまたは構造的措置を補完するもの、②行動措置により参入・輸入が生じ市場構造は変化し、牽制力ある競争者が出現し、それ以降は行動措置を継続しないでよいもの、③このような市場構造の変化をもたらさないもの」とに分類し、更なる事後的検証が求められるとしている。

(2) 定量的分析

- ・ Kwoka (2012) は、当局の措置を「反対 (Opposition)」、「分割 (Divestiture)」、「行動及び条件 (Conduct/Conditions)」及び「問題なし (Cleared)」に区分して分類・整理している。そこで用いたデータによると、合併全 23 件中「分割」6 件、「行動及び条件」4 件であり、その他企業結合では全 25 件中「分割」7 件、「行動及び条件」5 件であったとしている。価格の上昇率を分析しており、合併では「分割」で 7.68%、「行動及び条件」で 16.01%、その他企業結合では「分割」で 6.66%、「行動及び条件」で 12.82% の価格上昇が見られたとしている（事後の価格上昇率は「行動及び条件」が「分割」の 2 倍になっていると指摘。ただし、合併あるいはその他の企業結合において「問題なし」とされた事案でも、7.4% の価格上昇が見られたとしている。）。こうした点から、彼は、「行動及び条件」措置は、競争を保つには十分でなく、「分割」を中心としたより強力な措置を採るべきとしている。
- ・ Hoehna (2010) は、6 つの EU 加盟国と 1 つの非加盟国 (スイス) の国内的な合併問題解消措置の比較分析を行い、2 つの特徴を見出し出している。
 - ① 2 つの最も確立された国内競争当局イギリスとドイツは、明らかに、行動的な問題解消措置よりも構造的な問題解消措置を好む傾向にある。

- ② 情報通信分野の事例研究が示す接続の問題解消措置等，ネットワークとインフラ産業においては行動的問題解消措置が好まれていた。これらの分野では，接続規則の監視と複数性という政策での分野別規制が重要な役割を果たしており，構造的な問題解消措置や禁止が簡単に行えないとき，行動的問題解消措置が主たる役割を果たしている。
- ・ Bougette and Turolia(2008)は，欧州委員会の問題解消措置を定量的に分析している。行動的問題解消措置に関連する特徴として，次のことを挙げている。
 - 多くの国の幾つもの企業が関係する事例では，行動的問題解消措置が採られがちである
 - 売上規模の小さいときに行動的問題解消措置が採られる（大きいときに構造的な問題解消措置が採られる）
 - 電機，ガス，水道といった固定費用が高い分野で構造的な問題解消措置を課すことは難しく，行動的問題解消措置が課されがちである
 - エネルギー，運輸，通信といったイノベティブな産業は，行動的問題解消措置の可能性が高い

7 まとめ（第6章）

○米国の事例と当局の方針

米国競争当局（DOJ, FTC）は、問題解消措置を検討するに当たり、まず構造的問題解消措置を課すことを検討すべきであるとのスタンスを一貫して採用しており、行動的問題解消措置はあくまで例外的・限定的な場合に用いることを強調していること確認した。

他方、現在では、構造的問題解消措置と行動的問題解消措置という二分論そのものが重要視されているわけではなく、米国競争当局が個々の事例において反競争効果を特定し、その除去のための問題解消措置の設計に努めていることが明らかとなった。

○EUの事例と当局の方針

構造的問題解消措置が企業結合規則の目的に照らして望ましいことはたしかであるものの、提案された問題解消措置が行動的問題解消措置か構造的問題解消措置かはささいな論点であり、実際は申出のあった問題解消措置をケース・バイ・ケースで検討していることが明らかとなった。次に、欧州委員会によって課された行動的問題解消措置を実施させるためのトラスティ制度及び紛争解決メカニズムについて考察し、条件・義務を果たさなかった場合の制度としての制裁金等を概観した。

○議論の整理：比較法と経済分析の橋渡し

構造的問題解消措置と行動的問題解消措置を対立的に捉える立場が問題なのは、前者と分類される措置が採られているならそれで大丈夫とする思考停止をもたらしかねない点にある。分離措置がなされた場合であっても、発生懸念されている反競争効果を抑制するだけの生存可能な供給能力を持った主体の創出をもたらすか否かを検討する必要はある。また、産業によっては資産の移転よりも、行動的問題解消措置の支援が効率的競争主体を生み出すのに有益な場合もある。適切なミックスをどのように設計するかについての探求はこれからの課題である。

○問題解消措置の経済分析

様々な研究において、経済的観点の効果からは、行動的問題解消措置よりも構造的問題解消措置が望ましく、それが困難なときにだけ行動的問題解消措置を検討すべきとするものが多かった。他方、実行可能性の観点から、分野・事案に応じた行動的問題解消措置が検討されてきていたとみることができた。また、更なる事後検証の必要性も検討すべき課題と考えられる。

○その他の研究課題

競争当局の命じた問題解消措置に当事会社が違反した場合のペナルティに関する手続論や制度的裏付けをいかに考えていくかについて更に詳細な研究が期待される。