

EU のガイドライン・事例等における各論点に関連する記載

1 ガイドライン

(1) 水平的協力協定ガイドライン (Guidelines on the applicability of Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements)

1. はじめに

1.2. 水平的協調協定への第 101 条への適用可能性

18. 第 101 条第 3 項に基づく第 2 ステップは、協定が第 101 条第 1 項の意味の範囲内で競争を制限すると認められる場合にのみ関係し、協定によってもたらされる利点を判断し、それらの利点が競争上の不利な点を相殺するかどうかを評価することである。これらの制限的效果と競争促進的效果のバランスは、もっぱら第 101 条第 3 項によって定められた枠組み内で行われる。関連する市場における消費者に対する利益が競争の制限を上回らない場合、第 101 条第 2 項は、契約は自動的に無効になると規定している。

2. 研究開発協定

2.4. 第 101 条第 3 項に基づく R&D 協定の個別評価

2.4.3. 消費者への転嫁

159. 不可欠な制限によって達成される効率の向上は、研究開発協定によって引き起こされる競争に対する制限的な影響を上回る範囲で消費者に還元されなければならない。たとえば、市場への新製品又は改良製品の導入は、価格上昇や競争に対するその他の制限的な影響を上回るものでなければならない。

9. 持続可能性協定

9.4. 第 101 条第 3 項における持続可能性協定の評価

9.4.4. 競争の非排除性

596. 最後に、一定期間の競争排除（当該期間経過後の競争の発展に影響を及ぼさない場合）は、この条件を満たすための障害にはならない。例えば、製品の特性についての消費者の意識を高めることを目的として、製品の持続可能な代替品を市場に導入するために、持続不可能な材料を含む製品の一つのバリエーションの生産を一時的に制限するという競合他社間の協定。新製品の場合、一般に第 101 条 3 項の最後の要件を満たすことになる。

※ 本パラグラフに記載の評価方法についてはあくまでも持続可能性協定に限って行われるものと考えられる。

(2) 水平合併ガイドライン (Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings)

II. 概要

12. 関連する市場に対する合併の予見可能な影響を評価するために、欧州委員会は、合併による反競争効果の可能性と、買い手の力、参入障壁の程度、及び合併当事会社によって提案される可能性のある効率などの関連する相殺要因を分析する。例外的な状況では、委員会は断固とした防御が失敗するための条件が満たされているかどうかを検討する。

VII. 効率性

79. 効率性に関する主張を評価する際の関連ベンチマークは、合併の結果として消費者の状況が悪化しないことである。そのためには、効率が実質的かつタイムリーである必要があります、原則として、競争上の懸念が生じる可能性が高い関連市場の消費者に利益をもたらすものでなければならない。
83. 一般に、効率性が将来実現するのが遅くなるほど、委員会がそれらに割り当てることができる比重は小さくなる。これは、中和要因として考慮されるためには、効率がタイムリーである必要があることを意味する。
84. 効率性の向上を消費者に転嫁する合併後の企業側のインセンティブは、市場に残っている企業や潜在的な参入からの競争圧力の存在と関連していることが多い。競争への悪影響の可能性が大きいほど、欧州委員会は、主張されている効率性が実質的であり、実現される可能性が高く、十分な程度に消費者に引き継がれることを確実にしなければならない。 独占に近い市場地位をもたらす合併や、それと同程度の市場支配力をもたらす合併は、効率性の向上が潜在的な反競争的效果を打ち消すのに十分であるという理由で、共同市場と両立すると宣言できる可能性は極めて低い。

(3) 市場画定告示改正案 (The draft revised Market Definition Notice (Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Union competition law)) (2022 年 11 月 8 日公表、2023 年 1 月 13 日まで意見公募が行われていたもの)¹

¹ 市場画定におけるイノベーション競争の評価に当たり、第 1 回会合資料【参考 2】において引用していた当時の水平的協調協定の評価に関するガイドラインでは、①研究開発の極 (R&D poles) が特定できる場合には研究開発の極の競合関係进行评估することでイノベーションにおける競争を評価する旨、及び②研究開発の極を特定できない場合には、原則としてイノベーションへの影響を評価しない (関連する既存製品市場や技術市場に評価を限定す

4. 特定状況下における市場画定

4.3. 研究開発への大規模な投資がある場合の市場画定

(90) 欧州委員会がこのようなアプローチをとる可能性のある顕著な例として、いわゆるパイプライン製品が挙げられる。これらの製品はまだ顧客に提供されていないかもしれないが、仮に開発が成功し、製品が市場に投入された場合、これらの製品が属するであろう市場を確立するために、その研究開発過程が十分に可視化されている可能性がある。欧州委員会は、当該パイプライン製品が、既存の関連製品市場及び地理的市場(注 104)に属すると判断することもあれば、パイプライン製品とその代替品(注 105)に限定され、当該製品が販売される可能性が高い地域を含む新市場に属すると判断することもある。関連市場の決定には、パイプライン製品の使用目的及び他の製品との予測される代替性が特に重要な役割を果たす。

(注 104) 特に、同じ使用目的を持つ製品と並行して行われる。このような評価に関する関連した例は、製薬業界で見つけることができる。例えば、M. 7275 Novartis/GlaxoSmithKline Oncology Business 事件において、欧州委員会は、両社が開発中の B-Raf 阻害剤と MEK 阻害剤を、既存製品が既に販売されている進行性黒色腫の治療のための標的療法の市場の一部として評価した(23-31 項)。

(注 105) 特に、様々な事業者が同一又は同等のパイプライン製品を開発している場合や、その製品の特性により業界の力学を大きく変えると予想される場合などにおいて。例えば、M. 9461 AbbVie/Allergan 事件では、当時どのサプライヤーから IL-23 阻害剤は販売されていなかったが、これらの製品は当時開発中で、特にこれらの疾患の治療に有望であったことから、委員会は、潰瘍性大腸炎とクローン病の治療を目的とする IL-23 阻害剤に限定した妥当性の高い市場を特定した(48-54 及び 56-60 項参照)。

(91) これに対し、研究開発プロセスは、場合によっては、特定の製品(注 106)と密接に関連するのではなく、複数の目的を果たす、あるいはまだ特定の目的を目指していない、より初期の段階の研究に関連し、長期的には様々な製品に反映される可能性がある。このような初期のイノベーション努力が直ちに取引可能な製品に結びつかないという事実は、厳密な意味での関連製品市場を特定することを困難にするかもしれないが、事業者がこのような初期のイノベーション努力において競争する境界を特定することは依然として重要であろう(注 107)。この種の評価では、イノベーション努力の性質と範囲、異なる研究分野の目的、関係する異なるチームの専門性、又は事業者の過去のイノベーション努力の結果などの要因

る)旨の記載(旧 119-112 パラ)があったところ、令和 5 年 6 月の改正により、当該部分が当該ガイドラインから削除された。

が、イノベーションの競争が行われる境界を画定するために関連する可能性がある。

(注 106) 脚注 9 で述べたように、「製品」という用語には技術も含まれる。また、本項は、そのような技術が存在する市場を定義することに特に関連する。技術は、知的財産権として有形財やサービスから独立してライセンスされたり販売されたりすることがあり、そのような場合、本告示の目的上、製品とみなされることがある。

(注 107) M. 7932 Dow/Dupont 事件では、欧州委員会はそのような境界を画定するためにイノベーション・スペースの概念を適用した（特に 4.4 項を参照）。

(92) 特定の製品又はパイプライン製品に密接に関連する研究開発プロセスと、そうでない初期のイノベーション努力の間に連続性が存在する場合がある。特に、研究開発プロセスがよりのめを絞ったものになったものの、まだ複数の代替的な潜在的成果からなり、用途が特定された特定のパイプライン製品として分類するには十分に洗練されていない段階においては、このようなケースがあり得る。この場合の市場画定に関する欧州委員会の評価は、関連する研究開発プロセスがこの連続体のどの位置にあるかによって、パイプライン製品またはそれ以前のイノベーション努力の評価に近くなる可能性がある。

(4) 技術移転ガイドライン (Guidelines on the application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to technology transfer agreements) ²

2. 一般原則

2.3. 市場の定義

26. いくつかのライセンス契約は、イノベーションにおける競争に影響を与える可能性がある。しかしながら、そのような影響を分析する際に、欧州委員会は通常、既存の製品および技術市場内の競争に対する契約の影響を調査することに限定する。そのような市場での競争は、改良された製品または時間の経過とともに既存の製品を置き換える新製品の導入を遅らせる契約によって影響を受ける可能性がある。そのような場合、イノベーションは潜在的な競争の原因であり、製品市場と技術市場に対する契約の影響を評価する際に考慮されなければならない。しかし、限られた数のケースでは、イノベーションにおける競争への影響も別個に分析することが有用かつ必要となる場合がある。これは特に、契約が新製品の創出を目指すイノベーションに影響を与える場合及び研究開発の極を早期に特

² 本ガイドラインは現在見直しが進められており、今後の廃止又は改正により上記部分が削除される可能性がある。

定することが可能な場合に当てはまる。このような場合、契約後、イノベーションにおける効果的な競争を維持するために十分な数の競合する研究開発の極が残されているかどうかを分析することができる。

2 事例等

(1) Dow 及び Dupont の合併 (2017 年 3 月 27 日欧州委員会決定)

【事案概要】

欧州委員会は、米国の化学会社ダウ及びデュポンの合併計画について、多くの既存の農薬市場において価格及び商品選択に関する競争が減殺されるおそれがあること及び技術革新が減少するおそれがあることに懸念を有していたところ、デュポンが世界中で営む農薬事業の主要部分の売却を条件として承認した。

【決定文概要】

※ 括弧書き部分は「イノベーションの阻害を根拠とした企業結合規制の可能性について」（宮井雅明、2022 年）より引用。

ア 本件事案では、農薬産業（V 節）においてイノベーションに関する検討が実施されている。同産業に関しては、製品市場、技術市場及びイノベーション・スペースを対象として（第 4 項）、製品競争及び価格競争に関する競争評価（第 6 項）並びにイノベーション競争に関する競争評価（第 8 項）が実施されている。

なお、イノベーション・スペースについては次のとおり定義されている。

V 節：農薬

4. 農薬市場画定の原則

4.4. イノベーション・スペース（Innovation spaces）

4.4.1. 製品の次元

(342) ～ (346) （略）

(347) 技術移転ガイドラインによると、「イノベーションは潜在的な競争の源泉であり、製品市場や技術市場に対する協定の影響を評価する際に考慮されなければならない。しかし、限られた事案においては、イノベーションにおける競争への影響も個別に分析することが有用かつ必要である場合がある。これは特に、協定が新製品の創出を目的とするイノベーションに影響を与え、早い段階で研究開発の極（research and development poles）を特定することが可能な場合に当てはまる。そのような場合、イノベーションにおける効果的な競争を維持するために十分な数の競合する研究開発の極が協定後に残されるか否かを分析することができる」。

(348) 川下の製品市場と川上の技術市場の両方を考慮する場合、イノベーションはそれ自体で一つの市場としてではなく、川上の技術市場と川下の（製品）市場の

両方に対する投入活動として理解されるべきものである。しかし、このことは、欧州委員会が、両当事会社及びその競合事業者によるイノベーション努力のレベルにおける本取引の影響を評価することを妨げるものではない。

(349) 第一に、イノベーション競争の評価には、産業レベルにおいて、研究開発努力の結果、市場に投入できる新製品を発見・開発するための資産及び能力を有する事業者を特定することが必要である。

(350) 第二に、農薬産業においてイノベーション競争が発生する領域 (spaces in which innovation competition occurs) を特定し、分析することも重要である。研究開発プレイヤーは、農薬産業全体を構成する全ての製品市場に対して同時にイノベーションを起こすわけではない。また、同産業内の特定の領域をターゲットにせず、無作為にイノベーションを起こすこともない。イノベーション能力を確立し、研究を行う際、研究開発プレイヤーは特定の発見目標を持つ。

(351) 一定の発見目標は、主要作物及び主要害虫に基づいており、したがって、いくつかの川下の製剤製品市場で使用する有効成分を構成する可能性がある（例えば、噛む鱗翅目用の殺虫剤、広葉樹用の除草剤など）。このように、イノベーション競争が行われる領域 (spaces where innovation competition takes place) は、個々の川下農薬市場よりも広いが、それでも小さいものである。実際、農薬製品にこれまで以上の選択性を求める規制のハードルが高まっていることから、農薬産業におけるイノベーション・スペース (innovation spaces) はますます小さくなっている。イノベーションの成果は、これまで以上に狭い領域に閉じ込められる傾向にあり、そこからイノベーションを他の目的に適合させることはより困難である。

(352) 結論として、イノベーションの競争を評価するために、欧州委員会は、産業レベルで起きているイノベーションの指標と、作物と害虫の組み合わせのグループからなる領域で起きているイノベーション (V. 8. 8 節において当事会社が重複する分野について具体的に定義される) の両方を検討することになる。

イ 効率性の検討 (8.11 項)

- ・ 委員会は、取引の全体的に起こり得る影響を評価する際に、当事者が実証する必要がある効率性への影響を評価する。 欧州委員会が合併の評価において効率性の主張を考慮し、効率性の結果として、合併が国内市場と両立しないと宣言する根拠はないという結論に達する立場にあるためには、効率性は、(i) 消費者に利益をもたらし、(ii) 合併に特化し、(iii) 検証可能でなければならない。
- ・ 両当事会社は、本取引に関連するいくつかの効率性があることを提案し、証拠を提出した。
- ・ 委員会は上記の 3 要件を満たす十分な証拠が提出されていないとして効率性

を認定しなかった。

(2) Illumina による GRAIL の買収 (2022 年 9 月 6 日欧州委員会決定)

【事案概要】

GRAIL は、他社との競争の中で、血液ベースの早期がん検知検査を開発している。これらの検査は、もし成功すれば、がんとの戦いに革命をもたらし、何百万人もの命を救うことになる。血液ベースの早期がん検査の開発・処理を可能にする技術を提供する唯一の信頼できるサプライヤーである Illumina が、血液ベースの早期がん検知検査を開発している GRAIL を買収しようとした事案（懸念を解消する問題解消措置が提示されなかったため買収を禁止。訴訟係属中）。

【公表文抜粋】

欧州委の決定

欧州委は、Illumina が本件買収により、GRAIL の競合他社に対して投入物閉鎖を行う能力及びインセンティブを持つおそれがあるだろうと判断した。例えば、Illumina は、GRAIL の競合他社に対し、NGS システムについて、供給を拒否することも、価格を引き上げることも、品質を低下させ供給を遅らせることも可能となる。欧州委は、投入物閉鎖が行われれば、欧州経済領域（EEA）における NGS に基づくがん検出検査の開発・販売の競争に著しい悪影響を及ぼすことになると考えた。

欧州委は、現在、GRAIL 及びその競合他社が、早期がん検知検査の開発及び商品化において技術イノベーション競争を繰り広げていることを明らかにした。この競争の正確な結果や早期がん検知検査市場の将来の姿についてはまだ不透明であるが、現在のイノベーション競争を保護することは、様々な機能及び価格帯の早期がん検知検査が市場に出現することを保証するために極めて重要である。具体的には、以下のとおりである。

- ・ Illumina は、GRAIL の競合他社への投入物閉鎖を行う能力を持つことになる。

GRAIL 及びその競合他社は、検査の開発及び実用を行う際、Illumina の NGS システムに依存している。早期がん検知検査開発者は、信頼できるサポートネットワークと確かな実績のある処理能力の高い NGS システムを必要としている。現在、これらの要件を満たすのは Illumina の装置のみであり、審査の結果、短中期的には Illumina に代わる信頼できる供給者は存在しないことが判明した。また、参入障壁は極めて高い。これらの要因は、①知的財産権訴訟のリスクがあること、②GRAIL の競合他社が、第三者の研究所に装置の設置基盤を持ち、Illumina の継続的なイノベーションに対抗でき、高度で安定した技術を持つ NGS プレイヤーに依存する必要があること、③長期間にわたるサポートサービスを提供する信頼性が必要とされていることなどが考えられる。さらに、NGS プロバイダーの切替えは、GRAIL の競合他社にとって、成功の保証のない、長期間にわたるコストのかかる過程である。

- ・ Illumina は、GRAIL の競合他社を締め出す明確なインセンティブを持つことになる。

ILLUMINA が GRAIL の競合他社に NGS 技術を販売することは、同社の売上及び利益のごく一部であるが、NGS ベースの早期がん検知検査は、急速に拡大し、高い利益を生むと予想される。2035 年までに世界規模で年間 400 億ユーロ以上の市場に達すると予測されている。欧州委は、巨大市場になる可能性及び早期がん検知検査の開発における接戦の技術イノベーション競争を考慮した結果、ILLUMINA が本件合併から利益を得るのは将来であるが、既に GRAIL の競合他社を阻止するインセンティブを有していると判断した。実際、審査の結果、GRAIL の主力検査である「Galleri」は、先行者利益を享受しているものの決して特殊なものではなく、本件合併がなければ、近い将来 Galleri と密接に競合することになるがん検出検査が、現在複数の事業者によって開発されていることが分かった。

(3) EU 競争法における立証枠組み（立証責任の分配）

笠原宏『EU 競争法』（信山社、2016）を基に概要をまとめたもの。

EU 競争法（TFEU）においては、行為類型（共同行為か単独行為か企業結合か）により適用法条が異なり、立証の枠組みも異なる。

1 共同行為

事業者間の共同行為は水平的、垂直的いずれも TFEU 第 101 条に基づき処理される。具体的には第 101 条第 1 項において禁止行為が規定されており、同条 3 項において適用免除が規定されている。

違法性判断としては、まず欧州委員会が第 101 条第 1 項の要件を充足するかを判断する。次にこれを充足すると（競争制限効果が認定されると）、欧州委員会が第 101 条第 3 項のうち、規則で定められた一括適用免除（例：一定の研究開発協定）に該当するかを判断する。さらに、これに該当しない場合は、欧州委員会が第 103 条第 3 項の個別適用免除の要件を充足するかを判断し、充足しない場合は違法とされる。

これらの手続のうち、第 101 条第 3 項の個別適用免除に該当するには

- ①商品の生産又は流通の改善又は技術若しくは経済的進歩に資すること
- ②消費者に共同行為がもたらされる便益が消費者に公正に均霑されること
- ③当該競争制限が、共同行為の目的の実現上必要不可欠であること
- ④共同行為によって共同行為当事者が競争を排除することがないこと

のいずれも充足する必要があるところ、効率性や競争促進効果は第 101 条第 3 項の判断において競争制限効果と比較衡量されることとなる。

なお、上記四要件のうち①について、社会公共的な政策目的による利益は上記四要件に包摂される限り考慮され得るとされており、これを超えるようなものは考慮されない。

以上のとおり、適用免除となるか否かについては欧州委員会が判断するものの、適用免除の立証責任について、欧州委員会は水平的協力協定ガイドラインの改定案におい

て、当事者が果たすべきとしている。

（水平的協力協定ガイドライン改定案）

580. より一般的には、第 101 条第 3 項に基づく立証責任を果たすためには、協定当事者は消費者の実際の選考に係る証拠を提供しなければならない。当事者は自らの選考を消費者に投影することは避けるべきである。

また、これらに関する立証レベルは、刑事手続で要求されるような「合理的な疑いを容れない程度」までの立証が求められているわけではなく、違法についての立証レベルは balance of probability であるとされている。

上記枠組みは、水平的な共同行為だけでなく、垂直的な共同行為（垂直的協定）についても該当するものの、当事者それぞれのシェアが 30%以下にとどまるなどの垂直的制限ガイドラインに規定された別途の要件を充足すれば、第 101 条第 1 項の適用が免除されるとの基準を示している。

2 単独行為（市場支配的地位の濫用）について

市場支配的地位の濫用行為については、第 102 条で禁止行為（濫用行為）が規定されている一方、適用免除に係る規定はない。

濫用行為としては、排除的濫用と搾取的濫用があるところ、前者については 102 条ガイダンスで考え方が示されているものの、後者については示されていない。

排除的濫用については、「濫用」に当たるかどうかを判断するに当たり、まず①当該行為が競争を制限して消費者に不利益を及ぼす可能性があるか、次いで②当該行為に効率性の増進等、競争制限による不利益を上回る正当性があるか、を評価する二段階アプローチを採っている。欧州委員会においては、行為者側から問題となっている行為の必要性や効率性が反競争的な効果を上回ることが示された場合には当該行為の目的達成上必要不可欠かつ比例的か否かを評価するとの考え方を 102 条ガイダンスで示している（裁判所においても判例（マイクロソフト事件）において正当性の主張と証拠提出責任は事業者が、正当性の否定は欧州委員会が負うとしている。）。

3 企業結合について

合併規則第 2 条において、競争を減殺するか否かの判断要素を挙げているが、同条 (b) として「消費者の利益に資し、競争への障害とならない限りでの技術・経済の進歩」を挙げている。

効率性が認められる要件として、水平型結合ガイドラインにおいて、①消費者に利益をもたらすこと、②当該結合特有のものであること、③測定可能なものであることの全てを充足する必要があるとされている。このうち、同ガイドラインでは②との関係で、かかる事実を示す証拠は結合当事者が審査の過程において適時に示す必要があるとされており、③との関係では根拠を示すべき立場にあるのはあくまでも結合当事者の側

であるとされている。