

米国両独禁当局による垂直合併ガイドライン案の公表 (2020年1月10日)

U.S. Department of Justice and Federal Trade Commission Draft Vertical Merger
Guidelines Released for Public Comment on January 10, 2020

小川 聖 史 (長島・大野・常松法律事務所)

米国司法省及び連邦取引委員会は、2020年1月10日、垂直合併ガイドライン案(Draft Vertical Merger Guidelines)を公表し、パブリックコメントに付した¹。なお、パブリックコメントの意見提出期限は、当初は同年2月11日と設定されていたが、その後、2月26日までの期限延長並びに同年3月11日及び18日に当局主催のワークショップが開催されることが公表された。

米国においては、これまで、1984年の司法省合併ガイドラインの第4章「非水平合併の水平的影響」が、「非水平合併ガイドライン」として機能し続けてきた²。今般、1984年司法省合併ガイドライン策定後の米国両独禁当局の執行経験を踏まえて、透明性向上の観点から、垂直合併の評価に関する両独禁当局の実際の審査実務を反映するべく「垂直合併ガイドライン案」が作成されたものである。

なお、水平・非水平合併ガイドラインに関するこのような従前の経緯もあり、垂直合併ガイドライン案は垂直合併に特有の考慮事項・分析手法を定める形となっており、合併審査に関する一般的な事項(市場画定、新規参入、競争分析の一般的手法、効率性、破綻企業の抗弁など)に関しては米国両独禁当局による2010年水平合併ガイドライン³の関連部分が引き続き適用される。そのため、垂直合併の検討に際しては、水平合併ガイドライン及び今後発効する垂直合併ガイドラインの双方を参照する必要がある。

2020年1月公表の「垂直合併ガイドライン案」の具体的な項目及びそれらの概要は以下のとおりである⁴。

1. 「Market definition and related products」(市場画定と「関連する製品」):

垂直合併ガイドライン案は、市場画定に関しては水平合併ガイドラインの規定が引き続き有益であることを述べた上で、伝統的に用いられてきた検討対象市場(relevant market: 当該合併による競争上の懸念が生じるか否かを検討する市場)とは異なる、「関連する製品」(related products)という概念を導入する。「関連する製品」とは、当事会社が供給するもののうち、検討対象市場に垂直的に関係している製品・役務であり、当事会社の競争事業者による「関連する製品」に対するアクセスが検討対象市場における競争に影響を与えるものとされる。例えば、

検討対象製品に対する投入物、流通態様（卸、小売等）、一定の需要者への供給関係などがこれに該当する。

2. 「Market participants, market shares, and market concentration」（市場参加者、市場シェア及び市場集中度）：

垂直合併ガイドライン案は、上記 1. で説明した「関連する製品」が検討対象製品において投入物として用いられる割合も、一つの考慮事項とすることを述べる。

垂直合併ガイドライン案は、その上で、当事会社の検討対象市場における市場シェアが 20% 以下であり、かつ、「関連する製品」が検討対象市場において 20%以下しか用いられていない場合には、当局が当該垂直合併を問題視する可能性は低い、として、セーフハーバーのような一定の基準を提供する。もっとも、そもそもこの市場シェア 20%という水準は、EU のセーフハーバー水準（市場シェア 30%）よりも厳しく、かつ、この市場シェア水準を下回る場合でも当局は垂直合併を問題視しうることが明示的に示されており、米国両独禁当局の垂直合併に対する比較的厳しい態度を示すものといえる。

3. 「Evidence of adverse competitive effects」（反競争効果に関する証拠）：

垂直合併ガイドライン案は、反競争効果に関する証拠に関しては、水平合併ガイドラインの規定が引き続き有益であることを述べつつ、以下 4. の「単独行動による競争への影響」に関しては、一方の当事会社と、他方の当事会社と取引をする競争事業者との間の競争の近接性に関する証拠を参照する旨述べる。

4. 「Unilateral effects」（単独行動による競争への影響）：

i. 「Foreclosure and raising rivals' costs」（排除行為及び競争者コスト引上げ戦略）：

単独行動による競争への影響として、現在では一般に認知されている競争者コスト引上げ戦略という概念に言及する。すなわち、垂直統合の場合、川上市場又は川下市場いずれかの市場における当事会社の競争事業者は、当事会社のいずれかと取引関係にある場合がある（これが「関連する製品」に該当する。）。当事会社は、そのような「関連する製品」に関する供給拒否、価格引上げ又は製品・役務の品質の引下げなどの市場閉鎖的行動（foreclosure）を通じて、競争の減少をもたらす場合があることを述べる。その上で、どのような場合に当事会社の市場閉鎖的行動による競争上の懸念が生じるかの判断に関する考慮事項を定める。

ii. 「Access to competitively sensitive information」（競争機微情報へのアクセス）：

上記のとおり、川上市場又は川下市場いずれかの市場における当事会社の競争事業者は、当事会社のいずれかと取引関係にあることがある。このような状況において、当事会社は、垂直統合を通じて川上市場又は川下市場いずれかの市場における競争事業者の競争機微情報にアクセスすることが可能になることによる競争への悪影響を述べる。具体的には、①競争事業者の競争促進的な行動（例えば価格引下げ）に速やかに反応することが可能となり、ひいては競争事業者が競争促進的な行動を取るインセンティブを妨げうる可能性、及び、②競争機微情報へのアクセスを懸念して、競争事業者は合併当事会社以外の（劣後する）事業者と取引することを選択せざるを得なくなり、有効な競争相手ではなくなる可能性を指摘する。

5. 「Elimination of double marginalization」(二重限界化の除去) :

「二重限界化」(double marginalization)とは、垂直統合における複数段階の市場において競争が完全ではない場合、各市場において限界費用が上回る(利潤を最大化するような)価格設定がなされるため、価格は二重に限界費用を上回り、その結果として生産量も過少になることをいう⁵。垂直合併を認めるべきとする正当化根拠として、このような市場の状況において、垂直合併により、合併前においては利潤を生じさせなかった水準であっても利潤を生じさせることから、価格低下に繋がり、二重限界化の問題を解消でき、ひいては当事会社と川下市場における需要者の利益に繋がり競争促進的である、との主張が垂直統合の当事会社からなされることがある。

垂直合併ガイドライン案は、二重限界化の除去が当事会社及び川下市場の需要者に対して競争上好ましい影響を与える可能性を認めつつも、当該垂直合併がどのように二重限界化の問題を除去するのかについては当事会社による特定及び立証に依拠すると述べ、一次的に当事会社の挙証責任とする。また、垂直合併ガイドライン案は、二重限界化の除去が起こらない場合を複数列举しており、当事会社は、契約上の措置等の他の方法によっては二重限界化を除去できないことを具体的・説得的に示すことが求められよう。

6. 「Coordinated effects」(協調的行動による競争への影響) :

垂直合併ガイドライン案は、協調的行動による競争への影響として、市場構造の変化又は当事会社による競争事業者の競争機微情報の入手により、市場参加者間の暗黙の合意、当該暗黙の合意からの逸脱の発見又は逸脱企業への制裁を促進する場合に、事業者間の協調的行動により競争への悪影響が生じる可能性がある、とする。また、事業者間の協調的行動を妨げるような積極的な競争行動をしていたマーベリック企業を妨害することにより(例として、当事会社が「関連する製品」において有する市場での地位を利用して(「関連する製品」の供給拒否や差別的な条件での供給など)、当該マーベリック企業が検討対象市場において競争する能力を阻害することが挙げられている。)、協調的行動が促進される可能性にも言及する。

垂直合併ガイドライン案は、併せて、垂直合併が二重限界化の問題を減少させる場合には、当事会社が暗黙の合意から逸脱をするインセンティブが高まり、協調的行動による競争への影響が生じるリスクが減少する旨も指摘する。

7. 「Efficiencies」(効率性) :

垂直合併ガイドライン案は、垂直合併は当事会社の補完的な機能を結合させ、また契約上の摩擦(コスト等)を除去するため、競争及び消費者の利益に繋がる効率性の向上をもたらす可能性があり、生産合理化、在庫管理、流通、革新的な製品開発等による効率性をもらしうる旨述べる。

垂直合併の競争評価に関する実際の審査実務を反映するために策定された米国両独禁当局の「垂直合併ガイドライン案」に記載されている分析手法や考え方は、EUのガイドラインや、日本公取委の2019年12月改正の企業結合ガイドラインと比較して、ごく大まかなアプローチと

しては軌を一にするものといえよう。

また、垂直合併ガイドラインの正式発効後すぐに垂直合併に関する米国当局の審査実務が大きく変わることはない、との見方もあろう。しかし、近時、米国両独禁当局が垂直合併に関して詳細審査を実施する事例が増加していると思われること及び（従前の実務を反映するものとはされているが）セーフハーバー基準など様々な点において1984年合併ガイドラインよりも厳しい態度を示すガイドライン案が公表されていることからすれば、米国両独禁当局は今後更に垂直合併に関して入念な審査を行う可能性もあろう。また、「垂直合併ガイドライン案」の公表に関して、連邦取引委員会の委員5名のうち2名が、より包括的で厳しい内容のガイドラインとすべきなどの理由で反対意見を出している。パブリックコメントでも様々な意見の提出が予測されるため、ガイドライン成案の内容を更に検討する必要があるだろう。

垂直合併に関しては、ここ数年で様々な事案や政策動向がみられ、今後も競争当局の審査・分析手法等に関して進展がありうる。米国、EUなどの主要な国・地域における競争当局の動向を引き続き注視する必要があるだろう。

1

<https://www.justice.gov/opa/pr/doj-and-ftc-announce-draft-vertical-merger-guidelines-public-comment>

2 U.S. Department of Justice, Non-Horizontal Merger Guidelines (Originally issued as part of “U.S. Department of Justice Merger Guidelines, June 14, 1984.”)

3 U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission, Horizontal Merger Guidelines (Issued August 19, 2010).

4 なお、「垂直合併ガイドライン案」は、ガイドライン適用に際しての参考に供するために、幾つかの参考例を提供している。

5 例えば、小田切宏之『競争政策論 [第2版]』（日本評論社、2017年）参照。