



独占禁止法の改正と企業結合取引への影響

2009年6月3日、第171回通常国会において「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律」が成立し、6月10日に公布された。この改正法は、公布日から1年以内の政令で定める日から施行される。¹

今回の改正（以下、「本改正」という。）²は、企業結合規制の見直しに関して、国際的な整合性を図るという観点から、株式取得について事前届出制を導入するとともに、企業結合取引にかかる届出基準を全面的に見直し、届出基準を従前の資産ベースから国内売上高ベースに統一的に変更するほか、国内売上高の合算範囲を画するものとして新たに企業結合集団という概念（企業結合集団を構成する子会社及び親会社の定義規定の新設等を含む）を採用するなど重要な変更が含まれており、企業結合取引の実務に大きな影響を与えるものと考えられる。具体的には、届出基準額の引上げにより届出義務の対象となる取引の範囲が緩和される一方、国内会社と外

国会社とを区別することなく同一の届出基準が適用されることから、国際的な企業結合取引について届出義務の対象となるものが増加すると予想される。また、組合を通じた株式取得にかかるみなし規定の新設により届出義務の範囲が整備されることになる。

以下、本改正による企業結合規制見直しの概要について説明し、公正取引委員会が平成21年7月29日に公表した私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律第9条から第16条までの規定による認可の申請、報告、及び届出等に関する規則の改正案（以下「規則案」という。）にも適宜言及する。

1 株式取得にかかる事前届出制の導入

(1) 事後報告制度から事前届出制度への移行

現行の独占禁止法第10条第2項は、当事会社の総資産の額等を基準として、所定の要件を満たす株式取得について事後的な株式所有報告制度を定めている。これに対して、本改正により株式取得についても合併や事業譲渡等と同様に事前届出制度が導入される。現行

¹ 施行日について、2010年1月1日施行予定とされている（平成21年7月29日付公正取引委員会リリース「独占禁止法改正法の施行等に伴い整備する公正取引委員会規則案等に対する意見募集について」参照）。

² 本改正は、企業結合規制の見直しの他に、課徴金の適用対象の拡大や不当な取引制限等の罪に対する懲役刑の引上げなどを含む。

法は、合併等により組織的に一体化された企業結合関係についてこれを事後的に解消することは著しく困難であるが、株式取得については独占禁止法上の問題が存在する場合に事後的な株式の売却を通じて容易に市場における競争状態の回復を図ることが可能であるとの考え方にに基づき、合併及び事業譲渡等については取引実行前の事前届出制度を、株式取得については事後的な株式所有報告書制度を採用している。

しかし、現実には一旦取得した株式を売却することは必ずしも容易とはいえず、持株会社の解禁や企業結合の手段として株式取得が頻繁に用いられているという現状を考慮すれば、同じ企業結合取引であるにもかかわらず、合併等と株式取得について、事前届出と事後報告という異なる制度を採用する積極的且つ合理的な理由は見出し難い。また、我が国の企業結合規制について国際的な整合性を図る必要性と重要性は急速に高まっているところ、米国及びEUを中心とした多くの国と地域において、合併、株式取得等の取引の態様を問わず、全ての企業結合取引について事前届出制度が採用されていることが一般的である。これらの諸事情を考慮すれば、本改正により株式取得について事前届出制が導入されることには十分な合理性があるというべきである。

(2) 届出基準の見直し

株式取得について事前届出制を導入することに伴い、〈図1〉のとおり届出基準が見直される（改正法第10条第2項）。こうした届出基準の見直しは、まず、本来審査を要すべき企業結合取引を的確に捉えるという趣旨に基づくと考えられる。次に、日本の国内市場の競争状態に影響を与える可能性が高いにもかかわらず、これまで現行法の下において報告対象に含まれていなかった取引、特に、外国会社を当事者に含む国際的な企業結合についても、国内会社の企業結合と同一の届出基準を適用することとして、公正取引委員会により必要な審査が行える

〈図1〉 株式取得にかかる届出基準の改正

	現行法 (事後報告の基準)	改正法 (事前届出の基準)
株式取得会社	株式取得会社の総資産 20億円超 且つ株式取得会社と国内 の親会社及び子会社の総 資産合計額100億円超	企業結合集団の国内売上 高合計額 200億円超
株式発行会社	単体総資産10億円超 (国内会社)又は 国内売上高10億円超 (外国会社)	会社及びその子会社の 国内売上高の合計額 50億円超
届出閾値	3段階(10%超、25%超、 50%超の議決権の取得)	2段階(20%超、50%超の 議決権の取得)
議決権保有比率の範囲	株式取得会社単体の議決 権保有比率	株式取得会社の議決権保 有比率に企業結合集団に 属する他の会社等の議決 権保有比率を加算

ように届出基準を整備するものである。そのため、本改正の施行後、国際的な企業結合にかかる事前届出が増加すると予想される。さらに、企業側への過度の負担を回避しながら、独占禁止法上の問題が発生する蓋然性の高い企業結合事案についての審査を可能とする、という観点から、届出閾値の簡素化を行い、株式発行会社の総株主の議決権の数に対する割合が20%、50%をそれぞれ超えることとなる場合に事前届出を必要とするものとされた。ここで、株式取得会社が所有することとなる株式発行会社の株式にかかる議決権の数だけでなく、これに当該株式取得会社の属する企業結合集団（後記②参照）に属する他の会社が所有する当該株式発行会社の株式にかかる議決権の数を合計したうえで、議決権の割合を算定して閾値を超えることになるかを判定しなければならない点に留意が必要である。

① 国内売上高

本改正は、届出基準について、当事会社の総資産の額から国内売上高へと変更し、株式取得会社については、企業結合集団の国内売上高合計額、すなわち当該会社を含む企業結合集団を構成する各会社の国内売上高の合計額が、株式発行会社については、当該会社及びその子会社の国内売上高の合計額が、それぞれ基準となる。ここで、国内売上高は、最終事業年度におけ

る国内において供給された商品・サービスの価額の合計額として公正取引委員会規則で定めるものをいうとされる（改正法第10条第2項）。³

規則案によれば、国内売上高には、国内会社の場合、最終事業年度の売上高から、輸出額（海外売上高）等を控除した金額がこれに該当し、海外子会社等から日本への輸出額も含まれる。また、外国会社の場合には、日本国内での売上高（もしあれば）から日本国外への輸出額を控除した額と日本向けの輸出額がこれに該当する（規則案第2条）。

なお、規則案では、国内売上高の算定にあたって、事前届出の要否の判断基準の明確化と企業側の作業上の負担軽減の観点から、原則として、連結財務諸表に記載された数値を用いることができる旨の規定がおかれている（規則案第2条の3）。

② 企業結合集団

本改正は、届出基準額算定の基礎を総資産額から国内売上高に変更することに加えて、株式取得会社の国内売上高の合算の対象となる企業の範囲について、「企業結合集団」という新たな概念を導入する（株式発行会社の国内売上高の合算対象範囲については後記④参照）。ここで、企業結合集団とは、「会社及び当該会社の子会社並びに当該会社の親会社であって他の会社の子会社でないもの及び当該親会社の子会社（当該会社及び当該会社の子会社を除く。）から成る集団」と定義される（改正法第10条第2項）。

現行法の下では、企業結合取引の当事会社とその国内の親会社及び子会社のみを基準額算定の対象とするとともに、総資産の額（最終事業年度の貸借対照表上の金額による）を届出の基準として

いたため、外国会社による株式取得について、当該外国会社が日本の国内市場において多額の売上高がある場合においても、（自らが直接株式取得を行うのではなく）株式の取得を実行するためのビークルとして子会社を新たに設立して当該子会社を通じて株式取得をすることにより、「株式取得会社の総資産が20億円超」という要件を回避することが可能であった。また、届出基準額の算定にあたって外国の親会社の総資産は加算されないことから、株式取得を行う（国内に設立された）子会社の総資産が100億円を超える場合でなければ株式取得の事後報告は不要となる。さらに、国内の事業会社による株式取得の場合にも、規模の小さな孫会社を通じて株式取得を行う等の手段を用いることにより、株式所有報告書の提出義務を回避することが可能となっていた。

改正後は、企業結合集団を構成する各社の国内売上高の合計額を基準とするため、大規模な企業グループが、株式取得のためのビークルとして新設子会社や規模の小さな孫会社を利用する等の手段により届出義務を免れることができなくなる。特に、外国会社による株式取得の場合には、株式取得会社である外国会社はその企業結合集団の日本での国内売上高が基準になる点において、届出要件を満たすこととなる企業結合取引の件数は増加すると考えられる。

③ 子会社及び親会社の定義規定

本改正は、子会社及び親会社の概念について、議決権の過半数の所有という形式的な基準だけでなく、経営の支配という基準を用いて判断する考え方を採用するとともに（改正法第10条第6項及び第7項）⁴、会社の子会社である組合が組合財産として株式発行会社の株式の取得をしようとする場合には、当該組合の親会社はそのすべての株式を取得しようとするものとみなし、会社の子会社である組合の組合財産に株式発行

³ 独占禁止法による企業結合規制の目的は、株式保有、合併等を通じて複数の企業の事業活動が一体化されることにより、市場支配力が形成・維持・強化され、市場構造が非競争的に変化することを防止するという点にある。したがって、企業結合の当事会社の日本国内市場における地位が重要な考慮要因であり、事前届出の要否を判断するうえでも、国内市場における売上高を基準とすることで日本市場の競争に影響を与える可能性のある企業結合をよりの確に捉えることが可能になるものと考えられる。

⁴ 「『子会社』とは、会社とその総株主の議決権の過半数を有する株式会社その他の当該会社とその経営を支配している会社等として公正取引委員会規則で定めるもの」（改正法第10条第6項）、「『親会社』とは、会社等の経営を支配している会社として公正取引委員会規則で定めるもの」（同第7項）と定義される。

会社の株式が属する場合には、当該組合の親会社がそのすべての株式を所有するものとみなす旨規定している（同条第5項）。本規定の適用される組合とは、民法第667条1項に規定する組合契約によって成立する組合、投資事業有限責任組合契約に関する法律第2条2項に規定する投資事業有限責任組合及び有限責任事業組合契約に関する法律第2条に規定する有限責任事業組合並びに外国の法令に基づいて設立された団体であってこれらの組合に類似するものに限るとされている（同項）。

現行法の下においては、投資ファンドが組合を通じて行う株式取得について、組合には法人格がなく、組合財産が組合員の共有に属すると考えられることから、各組合員が組合財産に属する株式をその出資割合に応じて所有するものと解釈されることとなり、そのため、市場への影響に関わらず、組合形式による株式取得であることを理由として、大多数の事案が実質的には株式所有報告書の提出義務の適用対象外となってしまう。これに対して、改正法の施行後は、これまで報告義務の対象に含まれなかった投資ファンド等の組合による株式取得についても、上記のとおり当該組合の親会社が株式を取得するとみなすため、かかる親会社による事前届出が必要とされることになることから、この点に関する実務上の影響は、小さくないと予想される。

④ 株式発行会社の国内売上高の合算範囲

株式発行会社にかかる届出基準について、本改正の下では、企業結合集団の概念を用いることなく、株式発行会社が国内会社である場合と外国会社である場合とを区別せず、株式発行会社及びその子会社の国内売上高の合計（50億円超）が基準となる（改正法第10条第2項）。⁵

⑤ 届出閾値の基礎となる議決権保有比率

現行法は、届出閾値について、株式取得会社が単体で保有する議決権保有比率を基礎として判断している。これに対して、本改正の施行後は、当該株式取得会社の属する企業結合集団全体の議決権保有比率を基礎として閾値が判断されることになる（改正法第10条第2項）。本改正は、子会社及び関連会社について、株式取得会社のみならず、その子会社等が保有する議決権を合算した議決権保有比率を基準として判断する会社法上の考え方にも合致するものである。

（3）待機期間、措置期間

本改正の下で株式取得について事前届出制が導入されることに伴い、合併などの事前届出と同様に、届出後は待機期間となる。すなわち株式取得にかかる届出を行った株式取得会社は、その届出受理の日から30日を経過するまでは当該届出に係る株式の取得を禁止される。ただし、公正取引委員会は、必要であると認める場合、当該期間を短縮することができる（改正法第10条第8項）。

公正取引委員会は、当該株式取得について排除措置を命ずる場合には、原則として、当該30日の期間（又は当該短縮がなされた期間）内に当事会社に対して事前通知を行わなければならない。ただし、公正取引委員会は、より詳細な審査が必要であると判断する場合には、当事会社に対して、上記の期間内に追加の報告、情報又は資料の提出を求めることができ、このような報告等を求めた場合には、届出受理の日から120日を経過した日とすべての報告等を受理した日から90日を経過した日のいずれか遅い日までに、予定される排除措置命令の内容、公正取引委員会の認定した事実及びこれに対する法令の適用等の事項を事前に通知しなければならない（同条第9項）。

さらに、当事会社が一定の期限内に独占禁止法上の問題を解消するための一定の措置（例えば、事業

⁵ 現行法の下では、発行会社が国内会社である場合には単体での総資産額（10億円超）を基準とし、株式発行会社が外国会社である場合には売上高（当該会社の国内営業所及びその直接の国内子会社の国内営業所における売上高の合計額10億円超）を基準として、それぞれ報告の要否が判断される。したがって、株式発行会社が外国会社である場合、当該会社又はその海外子会社から日本への輸出額は含まれないことになる

の一部の譲渡等)を行うことを条件として株式取得が承認されたにもかかわらず、当該措置が期限内に行われなかったような場合には、条件とされた期限から起算して1年以内に予定される排除措置命令の内容等の事前通知をしなければならない(同項)。

(4) 罰則

本改正により、株式取得について事前届出制が導入されることに伴い、事前の届出を怠った場合、虚偽の記載をした届出書を提出した場合、待機期間の満了を待たずに株式を取得したなどの場合には、200万円以下の罰金が科されることになる(改正法第91条の2第1項第3号、第4号)。

なお、従前から事前届出制が採用されていた合併等については、市場における競争を実質的に制限することとなる合併等を実行した者に対する刑事罰は規定されていない。そこで、改正法により事前届出制が導入される株式取得についても、市場における競争を実質的に制限することとなる株式取得・所有の禁止(現行法第10条第1項)という実体規定の違反行為に対する罰則規定(現行法第91条第1号)は、改正法では削除される。

(5) 実務への影響

本改正による事前届出制の導入に伴い、今後は、株式取得による企業結合取引の計画に際して、公正取引委員会への事前届出の可否を慎重に検討することが必要となる。

他方、我が国の企業結合審査の実務では、事前相談制度が大きな役割を果たしており、特に、独占禁止法上の問題が存在する可能性のある重要案件については、事前相談を行うことが一般的であり、その機会には公正取引委員会において通常

は実質的な審査が行われている。そのため、現行法上は事後的報告制度が採用されている株式取得の実務においても、競争制限効果の不存在が明白な場合を除き、あらかじめ公正取引委員会への事前相談を通じて競争上の問題がないことを確認した上で、株式取得を実行し、その後に株式所有報告書を提出するという流れで取引が行われることが多い。その点で、事前相談を必要とする重要案件に限って言えば、事前届出制の導入が実務に重大な影響を与えるとはまではいえないであろう。

ただし、本改正による事前届出制の導入に伴い、公正取引委員会による事前審査において、これまでよりも詳細な資料の提出が要請されるなど、市場の競争に与える影響に関する厳格な分析を公正取引委員会が積極的に行うことも予想される点に留意すべきといえる。

なお、改正法は、事前に届出を行うことが困難である場合として公正取引委員会規則で定める場合について、例外的に事前届出は必要ないと定めている(改正法第10条第2項)。規則案においては、例えば、買収防衛策の発動による株式の取得等のような株式無償割当による株式の取得、取得条項付株式又は取得条項付新株予約権に係る取得事由の発生による株式の取得により閾値(20%又は50%)を超える場合について、事前届出は必要ない旨が規定されている(規則案第2条の7)。⁶

2 合併等に関する届出基準の見直し

改正法の下においては、株式取得についての事前届出制の導入及び届出基準の見直しと併せて、合併、分割、事業等の譲り受けについても、株式取得の場合との整合性の確保という観点から届出基準が見直される。下記の届出基準は、外国会社の場合にも、国内会社の場合と同様の基準となる。なお、以下の表中において、改正法の欄で、単に「国内売上高」という場合

⁶ 閾値を超えることとなる株式取得について例外的に事前届出が不要とされる場合、その後、さらなる株式取得が行われるとしても、2度目の株式取得が再度閾値を超えない限り、事前届出は不要である。

は、別段の記載のない限り、ある会社の単体での国内売上高をいい、「国内売上高合計額」という場合は、ある会社の国内売上高と当該会社が属する企業結合集団に属する当該会社以外の会社等の国内売上高を公正取引委員会規則に定める方法により合計した額（改正法10条第2項）をいう。

（1）合併

合併については、改正法の施行後は合併当事会社の属する企業結合集団を基準として、〈図2〉の要件を満たす場合に事前届出が必要とされる（改正法第15条第2項）。

〈図2〉合併にかかる届出基準の見直し

	現行法	改正法
一方の当事会社	総資産合計額 100億円超	国内売上高合計額 200億円超
他方の当事会社	総資産合計額 10億円超	国内売上高合計額 50億円超

（2）会社分轄

改正法のもとにおける共同新設分割及び吸収分割の各届出基準は、〈図3〉、〈図4〉のとおりとなる（改正法第15条の2第2項、第3項）。なお、「全部承継会社」とは、共同新設分割に関して、共同新設分割をしようとする会社のうち当該共同新設分割で設立する会社とその事業の全部を承継させようとするもの（同条第2項第1号）を、また、吸収分割に関して、吸収分割をしようとする会社のうち当該吸収分割でその事業の全部を承継させようとするもの（同条第3項1号）をそれぞれいう。「重要部分承継会社」とは、共同新設分割に関して、共同新設分割をしようとする会社のうち当該共同新設分割で設立する会社とその事業の重要部分を承継させようとするもの（同条第2項第2号）を、また、吸収分割に関して、吸収分割をしようとする会社のうち当該吸収分割でその事業の重要部分を承継させようとするもの（同条第3項3号）をそれぞれいう。

（3）事業等の譲受け

事業等の譲受けについては、〈図5〉のとおり届出基準が変更される（改正法第16条第2項）。

〈図3〉共同新設分割にかかる届出基準

取引類型	届出基準
全部承継会社 他の一の 全部承継会社	国内売上高合計額 200 億円超 国内売上高合計額 50 億円超
全部承継会社 重要部分承継会社	国内売上高合計額 200 億円超 承継の対象部分に係る国内売上高 30 億円超
全部承継会社 重要部分承継会社	国内売上高合計額 50 億円超 承継の対象部分に係る国内売上高 100 億円超
重要部分承継会社 他の一の重要部分 承継会社	承継の対象部分に係る国内売上高 100 億円超 承継の対象部分に係る国内売上高 30 億円超

〈図4〉吸収分割にかかる届出基準

取引類型	届出基準
全部承継会社 承継会社	国内売上高合計額 200 億円超 国内売上高合計額 50 億円超
全部承継会社 承継会社	国内売上高合計額 50 億円超 国内売上高合計額 200 億円超
重要部分承継会社 承継会社	承継対象部分に係る国内売上高 100 億円超 国内売上高合計額 50 億円超
重要部分承継会社 承継会社	承継対象部分に係る国内売上高 30 億円超 国内売上高合計額 200 億円超

〈図5〉事業等の譲受けにかかる届出基準の改正

	現行法	改正法
譲受会社	総資産合計額 100億円超	国内売上高合計額 200億円超
譲渡会社	総資産10億円超（国内 会社の事業全部の譲渡 の場合）、又は 国内売上高 10億円超（国内会社・ 外国会社）	国内売上高 30億円超

3 共同株式移転にかかる規定の新設

現行法の下では、共同株式移転（すなわち、2社が共同で持株会社を新設し、株式移転を行うことにより当該持株会社の子会社となる場合のように、会社が他の会社と共同してする株式移転をいう）について、新設される持株会社による株式取得として、第10条の株式の取得にかかる規制の対象として取り扱われている。

しかし、複数の会社による共同株式移転は、持株会社の新設と株式移転が同時に行われるものであるところ、株式取得にかかる事前届出制の導入に伴い、公正取引委員会が独占禁止法上の問題を認めて共同株式移転の実施前に措置を行おうとする場合に、措置の名宛人となるべき株式取得会社（持株会社）の設立がまだ完了していないために名宛人が存在しないということになってしまう。そのため、本改正は、共同株式移転について、株式取得とは別に新たな規定を整備している。具体的には、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場合又は不公正な取引方法によるものである場合に、共同株式移転は禁止され（改正法第 15 条の 3 第 1 項）、共同株式移転をしようとする会社のうち、いずれか一の会社にかかる国内売上高合計額が 200 億円を超え、かつ、他のいずれか一の会社にかかる国内売上高合計額が 50 億円を超えるときは、共同株式移転に関する事前の届出義務が課される（同条第 2 項）。ただし、すべての当事会社が同一の企業結合集団に属する場合には届出義務が免除される（同項但書き）。待機期間及び排除措置命令の手続規定（同条第 3 項）は、株式取得にかかる規定（改正法第 10 条第 8 項から第 10 項）が準用される。

<図 6> 共同株式移転にかかる届出基準

改正法	
共同株式移転をしようとする一の会社	国内売上高合計額 200 億円超
他のいずれか一の会社	国内売上高合計額 50 億円超

4 同一企業結合集団内の会社の企業結合に関する届出免除

本改正の施行後、企業結合に関する事前届出の免除について、その範囲は同一企業結合集団内の会社間の取引へと拡大される。⁷

現行法の下では、事前届出の免除は親子会社間及び兄弟会社間の合併等に限定されており、孫会社間の合併等については事前届出が必要とされていることから、実質的に市場の競争に影響を与える取引でないことが明確である合併についても届出が必要とされる事態も発生する。⁸

本改正は、合併等をしようとする会社のすべてが同一の企業結合集団に属する場合には、当該合併等にかかる計画の届出を不要とし、実質的に競争上の問題が発生する危険性が認められない同一企業結合集団内部の企業結合取引についても事前届出が画一的に要求されてしまう、という現行法の問題を解決するものである。

5 まとめ

これまでに述べてきたとおり、本改正は、国際的な整合性の観点から、企業結合の方式として頻繁に用いられている株式取得について事前届出制を導入するとともに、日本の国内市場の競争状態に影響を与える可能性が高く、公正取引委員会により必要な審査が行われるべき企業結合を的確に捉えるために、国内会社と外国会社に同一の届出基準を適用するものである。本改正の施行後においては、計画する企業結合について、公正取引委員会への届出の要否の検討及び当該企業結合が市場の競争に与える影響に関する慎重な分析を行うことの重要性が一層高まるものと考えられる。

⁷ 合併につき、改正法第 15 条第 2 項但書き、共同新設分割につき、改正法第 15 条の 2 第 2 項但書き、吸収分割につき、同第 3 項但書き、共同株式移転につき、改正法第 15 条の 3 第 2 項但書き、事業等の譲受けにつき、改正法第 16 条第 2 項但書き。

⁸ 現行法の下においては、例えば、海外の親会社間の合併の後、日本国内の孫会社間の合併が行われるような場合、先行する親会社間の合併について事前届出と審査が行われていたとしても、孫会社間の合併について、改めて届出を行わなければならないこととなる。

担当弁護士等

本テーマに関するより詳細な情報は、貴社を担当している弁護士または下記の弁護士、シニア・アドバイザーにご連絡下さい。

渡邊 新矢

swatanabe@jonesday.com

Tel: 03.6800.1820

清原 健

kkiyohara@jonesday.com

Tel: 03.6800.1874

山田 昭雄 (シニア・アドバイザー)

ayamada@jonesday.com

Tel: 03.6800.1680

宮川 裕光

hmiyakawa@jonesday.com

Tel: 03.6800.1828

ジョーンズ・デイの出版物は、特定の事実関係又は状況に関して法的助言を提供するものではありません。本書に記載された内容は、一般的な情報の提供のみを目的とするものであり、当事務所の事前の書面による承諾を得た場合を除き、(なお、かかる承諾を付与または撤回するか否かは当事務所の任意裁量に属します)、他の出版物又は法的手続きにおいて引用し、又は参照することはできません。当事務所の出版物について転載の許可を希望される場合は、当事務所のウェブサイト(www.jonesday.com)にある“Contact Us”の箇所にある所定のフォームをご利用下さい。本書の郵送その他の送信は、弁護士と依頼者との関係を構築することを意図するものではなく、また本書の受信により、そのような弁護士と依頼者との関係が形成されるものではありません。本書に記載された意見は、執筆者の個人的な見解を示すものであり、当事務所の見解を反映したものではありません。