

執筆者:

E-mail [✉](mailto:dominic.kulze@nshimura-asahi.com) ドミニク・クルーゼE-mail [✉](mailto:tomokazu.ishikawa@nshimura-asahi.com) 石川 智也E-mail [✉](mailto:maksimilian.lentz@nshimura-asahi.com) マクシミリアン・レンツ

## I 背景

2023 年 1 月 12 日、EU 域内市場を歪める外国補助金に関する EU 規則 (EU) 2022/2560 (FSR) が発効した。FSR は、EU 域外国 (以下「EU 非加盟国」という) が EU 域内で事業を行っている企業に補助金を交付する場合に生じ得る競争の歪みへの対抗を目的としている。FSR は、M&A 取引および公共調達手続に関する通知・承認に係る新たな追加的要件を導入している。また、外国補助金が EU 域内の競争を歪めると疑われる場合には、欧州委員会に対して職権による調査を行う権限を付与している。

欧州委員会は、発効から 6 ヶ月間の猶予期間の後、**2023 年 7 月 12 日**より、同日以降に署名された M&A 取引や、同日以降に開始された公共調達手続を審査できるようになる<sup>1</sup>。ただし、FSR が課している企業結合および公共調達取引に関する届出義務は、**2023 年 10 月 12 日**から適用される<sup>2</sup>。

## II 欧州委員会による承認の必要性

FSR の対象となる取引および公共調達手続は、欧州委員会による承認が得られるまでクロージングすることはできない。

### 1. M&A 取引の閾値

FSR は、売上高および資金的貢献が一定の閾値を超過する「企業結合」に適用される。「企業結合」の定義は、EU の企業結合規則<sup>3</sup>に由来し (FSR を通じて使用される様々な用語および概念と同様)、一般的に (i) 合併、(ii) 買収、または (iii) ジョイント・ベンチャーの設立を意味する<sup>4</sup>。

FSR 第 20 条第 3 項によれば、以下の要件をいずれも満たす企業結合については、欧州委員会に通知しなければならない。

- (i) 合併企業の少なくとも 1 社、買収対象企業またはジョイント・ベンチャーの EU 域内の売上高が、前会計年度において **5 億ユーロ以上**ある場合
- (ii) すべての当事企業が、累積して過去 3 年間に EU 非加盟国から **5,000 万ユーロ超**の資金的貢献を受けている場合

そのため、買主自身は EU 非加盟国から資金的貢献を受けていなくても、買収対象企業が資金的貢献を受けていた場合には、欧州委員会への通知義務が存在する可能性がある。したがって、買主は、対象会社のデュー・ディリジェンスの範囲に FSR 遵守を含めることが推奨される。また、上記閾値を満たしていない場合であっても、欧州委員会はアドホックに企業結合案の通知を要求することができ、当該通知を要求された取引は、通知義務の対象である取引と同様に取り扱われることになる。

<sup>1</sup> FSR 第 53 条第 3 項および第 4 項

<sup>2</sup> FSR 第 54 条第 4 項

<sup>3</sup> EC 規則 No. 139/2004

<sup>4</sup> FSR 第 20 条第 1 項および第 2 項

## 2. 公共調達取引の閾値

また、FSR 第 28 条第 1 項によれば、以下の要件をいずれも満たす公共調達取引については、欧州委員会に通知しなければならない。

- (i) 推計の契約額が 2 億 5,000 万ユーロ以上である場合
- (ii) 入札企業が、過去 3 年間に EU 非加盟国 1 か国あたり総額 400 万ユーロ以上の資金的貢献を受けている場合

そして、欧州委員会による承認が得られるまでは、入札を行うことはできない。

## 3. 欧州委員会による職権での審査

欧州委員会は、上記届出要件とは別に、競争を歪める可能性があると考えられる外国補助金を職権によって審査することが可能である<sup>5</sup>。欧州委員会は、情報を入手するために、たとえば、EU 域内・域外を問わず事情聴取や立入調査を行うことが可能である<sup>6</sup>。

また、欧州委員会は、上記の閾値に達しない企業結合についても審査することが可能であるため、EU 加盟国は、国内法上の届出義務の対象とならない事案であっても、欧州委員会に審査を付託することが可能である。

さらに、職権による審査は、既に実施済みの企業結合の事案について行うことも可能である<sup>7</sup>。このような場合、欧州委員会は、企業結合が実施される前に行うことができた救済措置を各事業者に課すことが可能である。

## 4. 企業結合の場合の審査方法

欧州委員会は、企業結合の審査の過程で、(i)外国補助金が存在するか(FSR 第 3 条)、および、(ii)そのような補助金が EU 域内市場を歪めているか(FSR 第 4 条)を評価する。欧州委員会の審査は、**予備審査(第 1 次審査。FSR 第 10 条)**と、外国補助金が EU 域内市場を歪めていると信じるに足る十分な理由がある場合の**詳細調査(第 2 次審査。FSR 第 11 条)**からなる 2 段階の手続で構成されている。第 1 次審査では、欧州委員会は、完全な通知の受領後 **25 営業日**以内に決定を採択するか、第 2 次審査を開始しなければならない<sup>8</sup>。第 2 次審査が開始された場合には、決定を採択する期限はさらに **90 営業日**延長され、また、欧州委員会による更なる延長の可能性もある<sup>9</sup>。

### (1) 外国補助金の存在

「外国補助金」の定義は極めて広範である。外国補助金は、「EU 非加盟国が、直接的または間接的に、EU 域内市場において経済活動に従事する事業者利益を提供し、法律上又は事実上、一つ以上の事業または産業に限定された資金的貢献を行う場合に存在するとみなされる」ものである<sup>10</sup>。FSR 第 3 条第 2 項には、以下のような「資金的貢献」の例が挙げられている。

- (i) 資本注入、助成金、融資、融資保証、財政上の優遇措置、営業損失の相殺、公的機関による財政負担に対する補償、債務免除、債務の株式化または債務返済の繰り延べ等の資金または債務の移転
- (ii) 租税の免除や、十分な報酬を伴わない特別なまたは排他的な権利の付与等、本来あるべき収益の見送り
- (iii) 商品もしくは役務の提供、または、商品もしくは役務の購入

<sup>5</sup> FSR 第 9 条

<sup>6</sup> FSR 第 14 条および第 15 条

<sup>7</sup> FSR 前文(25)項、第 7 条第 4 項第 g)号、第 25 条第 6 項

<sup>8</sup> FSR 第 25 条第 2 項

<sup>9</sup> FSR 第 25 条第 4 項

<sup>10</sup> FSR 第 3 条第 1 項

## (2) EU 域内市場の歪み

FSR 第 4 条第 1 項は、「EU 域内市場の歪みは、外国補助金が EU 域内市場における事業者の競争的地位を改善する可能性があり、かつ、その際、外国補助金が EU 域内市場における競争に実際にまたは潜在的に悪影響を及ぼす場合に存在するとみなされる」と規定している。

FSR 第 5 条には、EU 域内市場を歪める可能性が高い一定の種類の外国補助金が、以下のとおり列挙されている。

- (i) 補助金がなければ短期的または中期的に廃業が見込まれる事業者のような業績不振の事業者に付与される外国補助金。ただし、事業者の長期的存続を導くことができる再編計画があり、かつ、当該計画が当該事業者自身による著しい貢献を含んでいる場合を除く
- (ii) 事業者の債務または負債に対する無限定の保証方式の外国補助金、すなわち、保証の金額または存続期間に制限を設けないもの
- (iii) OECD 公的支援輸出信用協定に沿わない輸出金融措置
- (iv) 企業結合を直接促進する外国補助金
- (v) 事業者が当該契約を締結することができることを前提として不当に有利な入札を可能にする外国補助金

補助金は、3 年間で EU 非加盟国 1 か国あたり 200,000 ユーロを超過しなければ、「歪める」とはされない<sup>11</sup>。

また、補助金の総額が連続した 3 年間で 400 万ユーロを超過しなければ、外国補助金は EU 域内市場を「歪める可能性が低い」とされる<sup>12</sup>。さらに、自然災害や例外的な事態による被害を軽減することを目的とする外国補助金の場合は、EU 域内市場を「歪めない」とされる可能性がある<sup>13</sup>。

## 5. 審査結果とバランスングテスト

審査の結果、欧州委員会は、(1)異議申立ての不実施、(2)是正措置の義務付け、または(3)取引禁止のいずれかの決定を採択しなければならない。

欧州委員会は、受領した情報に基づいて、EU 域内市場における歪曲という意味での外国補助金の負の効果と、補助を受けている当該経済活動の発展が EU 域内市場に及ぼす正の効果とのバランスをとることができる<sup>14</sup>。後者は、関連する政策目標、特に EU の政策目標に関連するより広範な正の効果等の外国補助金の正の効果を検討することもできる。例えば、EU において政治的支持を得ている方針(例えば、二酸化炭素排出量の低減)を支援するために EU 非加盟国が付与した税制上の優遇措置は、この文脈において許容され得る。しかしながら、FSR はこの点について明確でないままで、相当な解釈の余地があり、法的不確実性を生み出している。

競争を歪曲する補助金であって、かつ、上記の例外が適用されない場合であるにもかかわらず、欧州委員会は、企業結合を承認するとともに、外国補助金によって引き起こされる歪みを排除するために適切であると考えられる確約または是正措置を定めることができる。是正措置としては、例えば、特定の資産の売却、適切な利息の支払いを含む外国補助金の返済、または合理的な条件でライセンスを付与する義務等が挙げられる<sup>15</sup>。

## 6. 制裁金および履行強制金

制裁金または履行強制金の支払いは、各手段毎に、すなわち、企業結合(FSR 第 26 条)、公共調達(FSR 第 33 条)、または職権による審査(FSR 第 17 条)のいずれであるか次第となる。

<sup>11</sup> FSR 第 4 条第 2 項、EU 規則 No.1407/2013 第 3 条第 2 項

<sup>12</sup> FSR 第 4 条第 2 項

<sup>13</sup> FSR 第 4 条第 4 項

<sup>14</sup> FSR 第 6 条第 1 項

<sup>15</sup> FSR 第 7 条第 4 項参照

しかし、制裁金および履行強制金の支払に関する規定は概して整合性がとれており、FSR 第 17 条の基本的なルールが参照されている。企業結合の場合、不完全、不正確、または誤解を招くような情報が提供された場合には、当該事業者の前会計年度の全世界での年間総売上高の 1%を上限として罰金が科せられる可能性がある<sup>16</sup>。通知が無視または回避された場合、クロージングの差止めが無視された場合、または欧州委員会による差止めにかかわらず企業結合が実施された場合には、欧州委員会は、当該事業者の前会計年度の全世界での年間総売上高の 10%を上限として、当該事業者に制裁金を科すことが可能である<sup>17</sup>。

### III 今後の FSR 実施規則

2023 年 2 月 26 日、欧州委員会は、FSR の手続の詳細を明確にする FSR 実施規則の草案を公表した。欧州委員会は、現在、パブリック・コンサルテーションの手続を経て、FSR 実施規則の草案を改訂中である。FSR 実施規則の最終版は、2023 年の第 2 四半期、すなわち、FSR が 2023 年 7 月 12 日に適用される直前に公表されることが見込まれる。

FSR 実施規則には、(i)各届出の通知手続および内容、(ii)期日の計算規則、ならびに(iii)第 1 次審査および第 2 次審査に関する手続的なルールに関する詳細が含まれる予定である<sup>18</sup>。

### IV 全世界に及ぶ M&A 取引への影響

FSR は、EU 内外の M&A 取引に甚大な影響を与えることが見込まれている。2023 年 7 月 12 日以降に署名された取引および同日以降に開始された公共調達手続の中で EU 市場とつながりがあるものは、検討が必要であり、また、必要に応じて FSR の要件を満たすように構成が必要となる。

欧州委員会は FSR の適用前 3~5 年間の外国補助金を調査する可能性があるため、各企業は、今後 M&A 取引や公共調達取引への参加を計画する際には、FSR を慎重に検討するべきである。また、FSR において「外国補助金」とみなされ得る EU 非加盟国からの資金的貢献を受ける場合には、FSR が将来のビジネス展開計画に与える潜在的な影響を考慮すべきである。

当事務所では、クライアントの皆様のビジネスニーズに即応すべく、弁護士等が各分野で時宜に合ったトピックを解説したニュースレターを執筆し、随時発行しております。N&A ニュースレター購読をご希望の方は [N&A ニュースレター 配信申込・変更フォーム](#) よりお手続きをお願いいたします。

また、バックナンバーは[こちら](#)に掲載しておりますので、あわせてご覧ください。

本ニュースレターはリーガルアドバイスを目的とするものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、日本法または現地法弁護士の適切なアドバイスを求めていただく必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所または当事務所のクライアントの見解ではありません。

西村あさひ法律事務所 広報室 [E-mail](#) 

<sup>16</sup> FSR 第 26 条第 2 項

<sup>17</sup> FSR 第 26 条第 3 項

<sup>18</sup> IR の現状については、欧州委員会の次のウェブサイトを参照されたい。[https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13602-Distortive-foreign-subsidies-procedural-rules-for-assessing-them\\_en](https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13602-Distortive-foreign-subsidies-procedural-rules-for-assessing-them_en)