

研究ノート

フランス競争法の基本構造

杉 崎 弘*

- I はじめに
- II フランス競争法の法源
- III 価格の規制
- IV 大規模小売業者の規制
- V 現行フランス競争法の基本構造
- VI おわりに

I はじめに

フランス商法典 (Code de commerce. 以下、「商法典」という。本稿において D.、L. 又は R. からはじまる条文番号は商法典の条文番号である) のうち「法律の部 (partie législative)」(以下、適宜、「商法」という) の第 4 編には「価格と競争の自由 (liberté des prix et de la concurrence)」という標題が付され、そこに含まれる規定 (現行の商法典では L. 410-1 条ないし L. 490-14 条¹⁾) を根拠と

『一橋法学』(一橋大学大学院法学研究科) 第 21 巻第 1 号 2022 年 3 月 ISSN 1347-0388

※ 一橋大学大学院法学研究科博士後期課程

1) 商法典における条文番号の振り方は、当該条文が属する編章節の番号を左から編章節の順に書き並べた 3 桁の数字 (当該章に節の区分が存在しない場合は、当該部分は 0 と表記される) に、ハイフンで条文番号をつなげるというものであり、条文番号は節 (節の区分が存在しない章については章) が変わるたびに振り直す、という仕組みになっている (参照、滝沢正『フランス法 第 5 版』330-331 頁 [三省堂、2018 年])。たとえば、商法第 4 編第 1 章 (この章に節の区分は存在しない) の条文番号は L. 410-1 条からはじまり、2 章 (この章にも節の区分は存在しない) の条文番号は振り直されて L. 420-1 条からはじまることとなる。

してフランス国内の競争法 (droit de la concurrence) (以下、「フランス競争法」という) の中核にあたる規制が行われている。

現行商法第4編は、第1章「通則 (dispositions générales)」(全6条)、第2章「反競争的行為 (pratiques anticoncurrentielles)」(全10条)、第3章「経済集中 (concentration économique)」(全11条)、第4章「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為 (transparence, des pratiques restrictives de concurrence et d'autres pratiques prohibées)」(全47条)、第4章の2「一定の料金規制 (certains tarifs réglementés)」(全7条)、第5章「調査権限 (pouvoirs d'enquête)」(全14条)、第6章「競争委員会 (Autorité de la concurrence)」(全41条)、第7章「差止命令及び行政制裁 (injonctions et sanctions administratives)」(全2条)、第8章「反競争的行為の事案における損害賠償請求訴訟 (actions en dommages et intérêts du fait des pratiques anticoncurrentielles)」(全24条)、第9章「雑則 (dispositions diverses)」(全14条)の全10章全176条から構成されている。このうち、フランス競争法の中核にあたる規制は、①カルテル規制や支配的地位の濫用規制が含まれる「反競争的行為」の規制(商法第4編第2章)、②「経済集中」の規制(同第3章)、③「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制(同第4章)の3つから構成されている。

フランスにおいて競争法という言葉は、①及び②に限定した狭い意味 (sens strict) で用いられるほか、③及び不正競争法制度(フランスにおける不正競争規制は、フランス民法典の一般条項により不法行為規制の一環として行われている)を含めた広い意味 (sens large) で用いられることがある²⁾。本稿は、広い意味の競争法のうち、商法第4編の規定に基づいて構築されている法制度(①ないし③)を取り上げて、それらの形成過程を踏まえつつ³⁾(ⅡないしⅣ)、現行

2) L. Vogel, *Droit de la concurrence: Droit européen*, 3^e éd, 2020, n° 1, pp. 9-10. なお、参照、S. Guinchard et T. Debard (dir.), *Lexique des termes juridiques*, 28^e éd, Dalloz, 2020, v° *Droit de la concurrence*; J. Azéma, *Le droit français de la concurrence*, 2^e éd, Presses Universitaires de France, 1989, n° 2, p. 16.

3) 後述する価格競争令に至るまでの、フランス競争法の形成過程に関するわが国における先行研究として、奥島孝康『フランス競争法の形成過程 企業法研究 第3巻』(成文堂、2001年)がある。

フランス競争法の基本構造を明らかにしようとするものである (V)。

II フランス競争法の法源

商法第4編は、商法典が2000年に再編された際に、「価格と競争の自由に関する1986年12月1日委任命令 (ordonnance) 第1243号」⁴⁾⁵⁾ (以下、「価格競争令」という)の規定が商法典に編入されたことによっておかれたものであり、同第4編の「価格と競争の自由」という標題は、価格競争令の標題 (「価格と競争の自由……」)を引き継いだものとなっている。

商法典は、いわゆるナポレオン5法典の1つとして1807年に成立し、第1編「商一般 (commerce en général)」、第2編「海商」(commerce maritime)、第3編「破産及び破産犯罪 (faillites et banqueroutes)」、第4編「商事裁判権 (jurisdiction commerciale)」から構成されていた (全648条)。そうしたところ、株式会社の設立につき許可主義から準則主義へと移行したことに伴い⁶⁾、1867年には当該準則を定めた単行法が設けられたほか⁷⁾、1925年には有限責任会社に関する単行法が設けられ⁸⁾、さらに、1966年にはこれらの単行法と「会社」の標題が付された商法典第1編第3章の規定が単一の法律 (全509条)に統合されることと

4) Ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

5) フランス第5共和制における委任命令 (ordonnance. わが国ではそのまま「オルドナンス」とカタカナで表記されることが多い)とは、政府が法律事項について授権法律 (loi d'habilitation) に基づいて定める法規のことであり、その公布の日から発効するが、当該授権法律が定める期限までに当該委任命令を追認する法案が国会に提出されない場合、当該委任命令は無効となる (フランス憲法 [Constitution] 38条) (参照、滝沢・前掲註1) 134-135頁、中村義孝『概説 フランスの裁判制度』203頁 [阿吽社、2013年])。フランスにおける委任命令 (オルドナンス)は、国会において追認された場合に法律としての効力を有することとなる点で、わが国における委任命令とは異なっている。

6) 神戸大学外国法研究会編『現代外国法典叢書 (19) 佛蘭西商法 [I] 商一般、保険契約法、有限会社法』171頁 [大森忠夫 (昭和32年、復刊版、有斐閣)。

7) Loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés commerciales.

8) Loi du 7 mars 1925 tendant à instituer des sociétés à responsabilité limitée. その背景について、参照、早稲田大学フランス商法研究会「フランス会社法 (3) — 第34条~第69条 —」早稲田法学48巻2号183-184頁 (1973年)、ジャン・クロード・アルアン (亀井克之訳)「フランスにおける一人有限会社」ノモス20巻45頁 (2007年)。

なった⁹⁾。また、商法典第2編に含まれる大方の規定は廃止されるとともに、商法典第3編の規定は廃止され、これらに対応する規制は、商法典の外におかれた法律によって行われることとなった。

このように商法の非法典化 (décodification) が進み¹⁰⁾、商法典が擁する条文の数は150条程度にまで減少したが、その一方で、競争法 (価格競争令) のように「新たな作用領域 (nouveaux champs d'intervention)」¹¹⁾を対象とする法令もあらわれていた。こうした中で、散在している多数の現行法令を商法典のもとに編さんし直すために、1999年に、授権法律¹²⁾により、商法典に「適合する分野 (matière correspondante)」の法律規定を再編・整理する形で商法典の法律の部を規定し直す権限が¹³⁾、政府に対して授権された。この授権法律には憲法裁判所による違憲審査を経て合憲性が認められている¹⁴⁾ (フランスには憲法裁判所制度が存在する)。この違憲審査において憲法裁判所は、傍論 (obiter dictum) の形で¹⁵⁾、当該法典の再編には法律へのアクセスと法律の分かりやすさという憲法上の価値が認められるとしている。

こうして、2000年には、上述した授権法律に基づく委任命令¹⁶⁾によって商法典の法律の部が再編され、その結果、商法典の法律の部は、第1編「商一般

9) Loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

10) わが国における先行研究として、参照、滝沢正「フランスにおける商法の非法典化」上智法学論集237頁以下(1985年)、笹岡愛美「フランスにおける『商法典』」NBL935号59-65頁(2010年)。

11) C. Philippe, «L'expérience française de codification en matière commerciale», Recueil Dalloz Sirey, 1990, chron., p. 2.

12) Loi n° 99-1071 du 16 décembre 1999 pourtant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie Législative de certains codes.

13) こうした法典化は、現行法の法典化 (codification à droit constant) と呼ばれるが、法典化される現行法に編集上の整合性を確保するための修正を施す余地が認められていることから、ほぼ現行法から成る法典化 (codification à droit presque constant) と呼ばれることもある (F. Auque, «La codification des baux commerciaux à droit "presque" constant», La Semaine Juridique-Édition générale, 2000, pp. 2003-2004)。

14) Décision n° 99-421 DC du 16 décembre 1999.

15) M.-A. Frison-Roche et W. Baranès, «Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi», Recueil Dalloz, 2000, chron., p. 361.

16) Ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code de commerce. この委任命令は、国会により若干の修正を伴って追認された (Art. 50 de la loi n° 2003-7 du 3 janvier 2003 modifiant le livre VIII du code de commerce)。

(commerce en général)」、第2編「商事会社および経済利益団体 (sociétés commerciales et des groupements d'intérêt économique)」、第3編「一定の販売形態と排他条項 (certaines formes de ventes et des clauses d'exclusivité)」、第4編「価格と競争の自由」、第5編「手形と担保 (effets de commerce et des garanties)」、第6編「企業の経営難 (difficultés des entreprises)」、第7編「商事の組織 (organisation du commerce)」¹⁷⁾、第8編「規制される若干の職業 (quelques professions réglementées)」、第9編「海外領土に関する規定 (dispositions relatives à l'outre-mer)」から構成されることとなった¹⁸⁾¹⁹⁾。

商法典の編さんに係る上述の委任命令に付属する報告書²⁰⁾によれば、再編された商法典は、「商事立法 (législation commerciale) の領域に属するにもかかわらず、散在する多数の法に分散していた多数の規定を集めたものである」とされる。しかし、再編された商法典については、商人 (commerçants) に関する法典 (として一貫したもの) でも、商行為 (actes de commerce) のそれでも、商事活動 (activités commerciales) のそれでもなく、結局、商事法 (droit commercial) を構成する各種の規定を (一貫した形で) 再編しようとしたものにはみえないと評価されている²¹⁾。

これをフランス競争法の根拠規定がおかれた商法第4編についてみると、「[同編] の規定は、生産活動、販売活動及び役務提供活動 (activités de production,

17) 商法第7編の標題は、2006年に行われた法改正により同編の規定内容が変更されたことに伴い、「商事裁判権と商事の組織」へと変更され、現在に至っている。

18) わが国における先行研究として、参照、鳥山恭一「商法典——商法典の法律の部に関する2000年9月18日のオルドナンス第2000-912号」日仏法学23号255頁以下(2004年)、笹岡・前掲註10)65-69頁。松井智予「フランス商法典の概観——日本商法典と比較して」NBL935号70頁以下(2010年)。

19) なお、フランス商法典の命令の部 (partie réglementaire, partie arrêtés) は、「商法典の命令の部に関する2007年3月25日命令 (デクレ) 第431号 (Décret n° 2007-431 du 25 mars 2007 relatif à la partie réglementaire du code de commerce)」及び「商法典の命令 (アレテ) の部に関する2009年1月14日命令 (アレテ) (Arrêté du 14 janvier 2009 relatif à la partie Arrêtés du code de commerce)」によって規定されている。

20) Rapport au Président de la République du 18 septembre 2000 relatif à l'ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de commerce.

21) D. Bureau et N. Molfessis, «Le nouveau code de commerce? Une mystification», Recueil Dalloz, 2001, chron., p. 363.

de distribution et de services) ……の一切に適用される」(引用文中の亀甲括弧部分は筆者による。以下同じ)(L. 410-1条)と規定されており²²⁾、その適用範囲は経済活動の全般に及ぶことが明らかにされていた(いる)。このように、商法第4編の規定は商事(commerce)にかかわる領域よりも広い範囲に適用されるものとなっていた(いる)が、こうした規定を商法典に取り込むことは、商事法を対象とするこの法典を必然的に一貫性のないもの(incohérence)にするとする指摘が、商法典の再編に係る草案が作成されていた段階で行われていた²³⁾。

こうした状況にあって、商法典の再編は全体的なコンセプト(conception d'ensemble)を欠いたまま行われたものと批判されている²⁴⁾。そのため、フランス競争法(価格競争令)が商法第4編に編入されたことは、さしあたり、フランス競争法の主要な法源が商法典におさめられているという形式上の意味を有するにとどまるものと考えられる。ただし、フランス競争法の主要な法源が、商法典という、ナポレオン5法典(の1つ)としての象徴的な意味合いをもった法典におさめられたということは、フランスにおいて競争法分野にそれなりの重要性が認められていることの証左であるとみることができるかもしれない。

ところで、フランスにおいて競争法は、ビジネス法(droit des affaires)²⁵⁾や(広義の)経済法(droit économique)²⁶⁾(あるいはウルフ・ベルニッツ[Ulrich Bernitz]によれば「広義の」経済法の中心部分を構成するとされる市場法[droit du (des) marché(s)]²⁷⁾を構成する法分野として位置づけられている。

まず、ビジネス法とは、法律実務家(praticiens)の法ともいわれ²⁸⁾、商法、

22) なお、L. 410-1条の当該部分は、2021年に行われた法改正により、「[商法第4編]の規定は、……生産活動、流通活動、および役務提供活動を行う……事業者に適用される」(下線は筆者)という表現に改められた。

23) J. Paillusseau, «Un “nouveau” code de commerce en cette fin de siècle: Est-ce une si bonne idée?», Droit du travail et de la sécurité sociale (hors série), 1994, p. 104.

24) B. Lecourt, «Réflexions sur la simplification du droit des affaires», Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, 2015, p. 18.

25) Droit de affairesは、ほぼ経営法というものに近いとされるが(吉永榮助『経済法学の基礎理論[第1巻]』99頁[中央経済社、昭和49年])、わが国においてこの言葉は、「ビジネス法」(笹岡・前掲註10)67-68頁、「企業法」(奥島・前掲註3)32頁)及び「取引法」(山口俊夫編『フランス法辞典』20頁[東京大学出版会、2002年])と訳されており、定訳は存在しない状況にあると考えられる。

会社法、競争法、税法等を包含する法分野となっている。次に、経済法とは、狭義には公法として捉えられ、それによれば経済法は「国家が経済へ直接介入することを可能にする法の総体」と定義されるのに対し²⁹⁾、広義には私法と公法の区別を超越するものとして捉えられ、それ(クロード・シャンポー〔Claude Champaud〕の見解)によれば、経済法は、「国家若しくは私人の主導による又はその双方が協働することによる経済の組織化(organisation)及び経済の発展に関する法」と定義される³⁰⁾³¹⁾。かつて、フランスではこの広義の経済法概念

-
- 26) フランスにおいて *droit économique* という言葉は、ピエール・ジョゼフ・ブルードン(Pierre-Joseph Proudhon)が1865年に著した *De la capacité politique des classes ouvrière* の中ですでに使用しており(P.-J. Proudhon, *De la capacité politique des classes ouvrières*, in C. Bouglé et H. Moysset (dir.), *Œuvres complètes*, Slatkine, 1982, p. 204; P.-J. ブルードン(三浦精一訳)『ブルードンⅡ』217頁〔三一書房、1972年〕)、フランスに根生いの表現であるともみることができる(参照、R. Piepenbrock, *Der Gedanke eines Wirtschaftsrechts in der neuzeitlichen Literatur bis zum Ersten Weltkrieg*, C. Heymanns, 1964, S. 92ff.; A. Jacquemin et G. Schrans, *Le droit économique*, Press Universitaires de France, 1970, pp. 6-8; 中川和彦「チリにおける経済法(1)——経済法概念の普遍性に関する一考察——」成城大学経済研究 29号 122頁〔1969年〕)、少なくとも現在用いられているこの表現は、ドイツ語の経済法(*Wirtschaftsrecht*)という言葉をもとに翻訳したもの、あるいは、その影響を受けたものであると考えられる(F.-C. Jeantet, «Aspects du droit économique», in *Dix ans de conférences d'agrégation: Etudes de droit commercial offertes à J. Hamel*, 1961, p. 33; A. Jacquemin et G. Schrans, op. cit. (n. 26), pp. 52-53)。
- 27) U. Bernitz, «Harmonisation et coordination de la législation du marché: La notion de droit du marché», *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1971, p. 21. この文献はフランスにおける市場法概念に関する先駆的な文献として位置づけることができる(参照、D. Mainguy (dir.), *Dictionnaire de droit du marché*, préf., C. Lucas de Leyssac, Ellipses, 2008, p. 5)。なお、一口に市場(marché)といってもそこには様々な状態の市場が含まれることから(例えば金融市場のように参入規制がある市場とそうでない市場が存在する)、*droit du marché* の *marché* という言葉を *marchés* と複数形で表現するものとして、Y. Guyon, «Rapport de synthèse», in *Droit du marché et droit commun des obligations*, *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique*, 1998, pp. 121-122がある。わが国の先行研究において「市場法」という言葉が用いられている例として、鈴木孝之「市場法の中の独占禁止法の運用と解釈」白鷗大学法科大学院紀要 8号 1頁(2014年)がある。
- 28) B. Lecourt, op. cit. (n. 24), p. 24.
- 29) A. Jacquemin et G. Schrans, op. cit. (n. 26), p. 53. 参照、G. Farjat, *Droit économique*, Presses Universitaires de France, 1971, p. 14; F.-C. Jeantet, op. cit. (n. 26), p. 34.
- 30) C. Champaud, «Contribution à la définition du droit économique», *Recueil Dalloz Sirey*, 1967, *chron.*, p. 217.
- 31) この文の以上の内容につき、参照、奥島・前掲註3) 29-39頁。

が多数説を占めているとされていたが³²⁾、現在、フランスの代表的な法律用語辞典 *Vocabulaire juridique* の「経済法」の項目も、上述した広義の経済法の定義(クロード・シャンポーの定義)とほぼ同様の定義を採用している³³⁾。フランスにおいて経済法概念の捉え方は論者によって区々であるとされるが³⁴⁾、経済法を私法と公法の区別を超越したものとして捉える点で大勢は一致しており³⁵⁾、少なくともこの点で、広義の経済法概念が現在も多数説を占めていると考えられる。そうしたところベルニッツによれば、市場法とは、(広義の)経済法の中心部分を構成するものとされ、それは、「事業の設立、商品化、競争及び消費者保護に関する法により、市場における取引活動の実施に対して適用される規範を定めようとする法制度の分野」と定義されていた³⁶⁾。

ビジネス法、(広義の)経済法及び市場法の分野は、いずれも公法と私法の区別を超越した(混交した)法分野であると理解されている点で共通する³⁷⁾。そして、競争法が編入される法典の名称としては、ビジネス法典や経済法典、市場法典という名称も考えられないではない³⁸⁾。しかし、競争法が商法典に編入される際にそれらの名称は採用されなかった。

フランス競争法(価格競争令)が商法典に編入された経緯と背景は以上の通りであるが、フランス競争法(価格競争令)それ自体も、複数の法令・規定を統合することを通じて形成されたものであった。すなわち、①「反競争的行為 (pra-

32) J. Azéma, *op. cit.* (n. 2), n° 10, p. 23.

33) G. Cornu (dir.), *Vocabulaire juridique*, 13^e éd., Presses Universitaires de France, 2020, v° Droit économique.

34) L. Vogel, *Du droit commercial au droit économique*, in M. Germain (dir.), *Traité de droit des affaires*, t. 1, 21^e éd., LGDJ, 2020, n° 865, p. 971.

35) Centre de recherche en droit économique de l'Université de Nice-Sophia Antipolis, «Le droit économique aujourd'hui», *Recueil Dalloz*, 2010, p. 1437.

36) U. Bernitz, *op. cit.* (n. 27), p. 21.

37) G. Cornu (dir.), *op. cit.* (n. 33), v° Droit des affaires; C. Champaud, *op. cit.* (n. 30), p. 217; Centre de recherche en droit économique de l'Université de Nice-Sophia Antipolis, *op. cit.* (n. 35), p. 1437; U. Bernitz, *op. cit.* (n. 27), p. 25.

38) 商法典という名称にかえてビジネス法典という名称を用いることについて、参照、J. Hilaire, «La codification du droit commercial», *Requiel Dalloz*, 2007, p. 928. なお、ベルギーには「経済法典 (Code de droit économique)」という名称の法典があり、その中にベルギー国内の競争法の根拠規定がおかれている。

tiques anticoncurrentielles)」の標題が付された価格競争令第3章は「価格に関する1945年6月30日命令第1483号」³⁹⁾(以下、「価格令」という)を、②「経済集中(concentration économique)」の標題が付された価格競争令第5章は「経済集中の規制並びに違法なカルテル及び支配的地位の濫用の禁止(répression)」に関する1977年7月19日法律第806号」⁴⁰⁾を、③「透明性及び制限的行為(transparence et des pratiques restrictives)」の標題が付された価格競争令第4章は、価格令、「経済財政安定化維持のための1963年の修正に係る1963年7月2日予算法律第628号」⁴¹⁾のうち特に不当廉売につき(市場における競争を侵害する性質を有することの確認を要さないという意味で)その行為自体(perse)を禁止していた1条(これに対応する規定は、現在、L.442-5条におかれている)及び「商手工業の方向づけ(orientation)」に関する1973年12月27日法律第1193号」⁴²⁾(通称ロワイエ法。かつてわが国に存在した大規模小売店舗法におおむね対応する法律である。以下、「ロワイエ法」という)のうち「競争条件の改善」の標題が付された第3章第3節の規定を、④価格競争令52の1条は、1810年に成立したフランス刑法典(以下、「旧刑法」という)419条を、それぞれ引き継いだものである。

価格競争令を構成するこれらの法令・規定のうち、最も古いものは旧刑法419条であると考えられるが、この規定は、同業組合を廃止した1791年のダラルド法⁴³⁾を補完する性格を有していた。そして、フランス競争法の歴史は、1791年のダラルド法及び旧刑法419条に言及しつつ説き起こされるのが一般的である⁴⁴⁾。以下、それらの規定内容を確認することからはじめて、フランス競争法

39) Ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 relative aux prix.

40) Loi n° 77-806 du 19 juillet 1977 relative au contrôle de la concentration économique et à la répression des ententes illicites et des abus de position dominante.

41) Loi de finances n° 63-628 du 2 juillet 1963 rectificative pour 1963 portant maintien de la stabilité économique et financière.

42) Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat.

43) Loi du 17 mars 1791 portant suspension de tous les droits d'aides, de toutes les maîtrises et jurandes et établissement des droits de patente.

44) 例えば、M. Malaurie-Vignal, Droit de la concurrence interne et européen, 8^e éd., Dalloz, 2020, n° 3, p. 2.

の形成過程を概観することとしたい。

Ⅲ 価格の規制

1. 競争の自由と価格の規制

1791年のダラルド法は、「一切の職業特権は、……これを廃止する」(2条)として同業組合を廃止するとともに、「何人も自由に、その良い(bon)と思う取引を営み、その良いと思う職業、技芸または手工業を営むことができる」(7条1項)と定めていた⁴⁵⁾。ここに、商工業の自由(liberté du commerce et de l'industrie. この言葉は「営業の自由」と訳される場合もある⁴⁶⁾)が認められ、そのコロラリーとして自由競争(libre concurrence)が導かれると考えられている⁴⁷⁾。現在、ダラルド法の規定は、上述の7条を残して廃止されている⁴⁸⁾。

ダラルド法は、販売業者による団結(coalitions)を制裁する旧刑法419条によって補強された⁴⁹⁾。すなわち、旧刑法419条は、「同じ商品又は食料品について、その有力な所持者が結合又は団結して、当該商品又は食料品を販売しないことにより、……これらの価格を、本来的かつ自由な商業競争において定まる価格を上回るように操作すること又は下回るように操作すること」に対して刑罰を科した。この規定部分は、価格に対する影響の観点から規制の対象を把握している

45) 参照、中村紘一訳「1791年3月2日=17日の〔すべてのエド税、すべての親方身分および宣誓組合の廃止および営業免許状の設定にかんする〕デクレ(d'Allarde法)」比較法学6巻2号351-352頁(1971年)。

46) 岡村等「フランス革命から第一帝政への反結社法における中間団体否認の理念の展開と役割について(1)」早稲田法学会誌64巻2号281頁(2014年)。これに関して、「«liberté du commerce et de l'industrie»……のことばは、現在、学説・判例(とくに行政判例)上ほぼ一致して定型的に用いられているので、その意味では、日本における『営業の自由』の定型的用法の対応物とみてさしつかえがないであろう」との見方が示されていた(稲本洋之助「フランス革命と『営業の自由』」『資本主義法の形成と展開1(資本主義と営業の自由)』179頁〔東京大学出版会、1972年〕)。

47) M. Malaurie-Vignal, op. cit.(n. 44), n° 6, p. 4.

48) 参照、Y. Picod, «Loyauté et liberté de la concurrence», Revue Lamy de la concurrence, 2017, p. 12.

49) L. Vogel, Droit de la concurrence: Droit français, 3^e éd., LawLex/Bruylant, 2020, n° 1, p. 11.

ことから、投機目的で行われる買占め・売り惜しみを防止するために設けられたものと考えられる⁵⁰⁾。旧刑法 419 条は、販売拒絶行為による価格の操作のみならず、「不正な手段若しくは方法」により価格を操作する行為の一切を禁止していたが、このようにとりわけ価格を歪曲する行為に着目した規制が設けられた背景には、あらゆる競争条件の歪曲は価格の歪曲をもたらすという考え方が存在したとされる⁵¹⁾。

旧刑法 419 条は、フランスにおいて反独占規定としての歴史的な意義を有するとされる⁵²⁾。そして、この規定は 1926 年に改正されたのち⁵³⁾、1992 年に価格競争令 52-1 条へ取り込まれ⁵⁴⁾、さらに価格競争令が商法典に編入されるに伴い、商法典に取り込まれて、現在は（その規定内容が修正されたものが）L. 442-9 条⁵⁵⁾に規定されている。

以上のように、フランスでは、ダラルド法によって商工業の自由（営業の自由）が認められたコロラリーとして自由競争が導かれる一方で、旧刑法 419 条によって価格を歪曲する行為が規制されていた。そして、旧刑法 419 条のように価格に焦点をあてて規制するという手法は、次にみるように、第 2 次世界大戦後の反インフレ政策を背景として、価格令に基づく競争法規制においても用いられる

50) 原輝史「フランス資本主義と競争法——刑法第 419 条を中心に——」公正取引 542 号 64 頁（1995 年）は、「フランス革命以前の絶対王政期の特権的商人による食料品などの買占め行為の再発を防止する意図を持っていたことが推測される」としている。旧刑法 419 条について、参照、原輝史『フランス資本主義——成立と展開——』11 頁以下（日本経済評論社、1994 年）、中村義孝『ナポレオン刑事法典史料集成』318 頁（法律文化社、2006 年）。

51) J.-B. Blaise, *Le statut juridique des ententes économiques dans le droit français et le droit des Communautés européennes*, préf. R. Roblot, Librairies Techniques, 1964, p. 181.

52) ただし、わが国の学説において、旧刑法 419 条の反独占規定としての実効性に対する評価は必ずしも一致していない（奥島・前掲註 3）3 頁）。

53) Art. 1 de la loi du 3 décembre 1926 modifiant les articles 419, 420 et 421 du Code pénal.

54) Art. 291 de la loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur.

55) L. 442-9 条は、「特に遠隔競売 (enchères à distance) において、……〔所定の不正な手段を用いることにより〕財産若しくは役務の価格又は公的若しくは私的な証券 (effets publics ou privés)〔の価格〕を人為的に上昇又は低下するように操作する行為〕」に対して刑罰を科している。

こととなった。

2. 価格の統制から価格の自由へ

第2次世界大戦下のフランスでは、価格統制が行われるとともに⁵⁶⁾、食料品等を投機目的で保持する行為及び販売拒絶行為に対して刑事罰が科せられた⁵⁷⁾。これらの規制は、価格憲章 (charte des prix) と称される「価格に関する立法を修正、補完及び編さんする 1940年10月21日法律」⁵⁸⁾の38条に引き継がれた。戦後は、価格憲章の後継にあたる価格令が定められ、これに基づいて価格統制が継続されることとなった。

価格令37条は、物価の上昇をもたらす危険のある行為につき（市場の競争を侵害する性質を有することの確認を要さないという意味で）その行為自体を禁止した。これらの行為は、「単独行為 (pratiques individuelles)」⁵⁹⁾あるいは「単独の反競争的行為 (pratiques anticoncurrentielles individuelles)」⁶⁰⁾と呼ばれていた（以下、「単独行為」という呼称に統一する）。同条は、当該行為として、販売拒絶行為、再販売価格の最低額を拘束する行為及び差別的な値上げ行為を禁止していた。他方で、1953年に、価格令第3章の中に「自由競争の維持 (maintien de la libre concurrence)」の標題が付された第4節が新設され、カルテルが禁止されるとともに（59条の2）⁶¹⁾、1963年には、フランスの国内法を、支配的地位の濫用を禁止するEEC条約 (Treaty establishing the European Economic Community) 86条（現在のEU機能条約 [Treaty on the Functioning of the European Union] 102条）の規定に接近させるため⁶²⁾、価格令59条の2において支

56) Décret du 9 septembre 1939 portant réglementation des prix en temps de guerre.

57) Art. 3 et 4 du décret-loi du 20 janvier 1940 complétant le décret du 9 septembre 1939 portant réglementation des prix en temps de guerre.

58) Loi du 21 octobre 1940 modifiant, complétant et codifiant la législation sur les prix.

59) 例えば、J. Azéma, *Le droit français de la concurrence*, Presses Universitaires de France, 1981, n° 443, pp. 266 et 267.

60) R. Houin et M. Pédamon, *Droit commercial: Actes de commerce et commerçants, activité commerciale et concurrence*, 8^e ed., Dalloz, 1985, n°s 357 et s., pp. 417 et s.

61) Art. 1 du décret n° 53-704 du 9 août 1953 relatif au maintien ou au rétablissement de la libre concurrence industrielle et commerciale.

配的地位の濫用も禁止されることとなった⁶³⁾。当初は、カルテル及び支配的地位の濫用のうち、「原価若しくは販売価格の低下を妨げる」行為又は「価格の人為的な引上げを助長する」行為（つまり、価格の上昇をもたらすような行為）のみが禁止されていたが、この要件は1967年に行われた法改正によって削除された⁶⁴⁾。この改正法に付属している報告書によれば、上述の法改正により、これらの規定（カルテル及び支配的地位の濫用を禁止していた規定）は、それぞれ対応するEEC条約の規定に一層接近するものになったとされている⁶⁵⁾。カルテル規制及び支配的地位の濫用規制は、1977年に導入された経済集中の規制とともに、「共同行為 (pratiques collectives)」⁶⁶⁾あるいは「共同の反競争的行為 (pratiques anticoncurrentielles collectives)」⁶⁷⁾に対する規制と呼ばれていた（以下、

62) 例えば、J.-J. Burst et R. Kovar, *Droit de la concurrence*, Economica, 1981, n° 490, p. 284. わが国における先行研究として、奥島・前掲註3) 156-157頁がある。

63) Art. 3 de la loi de finances n° 63-628 du 2 juillet 1963 rectificative pour 1963 portant maintien de la stabilité économique et financière.

価格令 59条の2は、「原価若しくは販売価格の低下を妨げること又は価格の人為的な引上げを助長することにより、競争が十分に機能すること (plein exercice de la concurrence) を妨げる目的を有する又はそのような効果を有するおそれがある協調行為 (actions concertées)、約定 (conventions)、明示若しくは黙示のカルテル (ententes expresses ou tacites) 又は団結 (coalitions) は、いかなる形態及び理由によるものであるかを問わず……禁止する」として、カルテルを禁止するとともに、「国内市場において独占状態 (situation de monopole) 又は経済力の明白な集中 (concentration manifeste de la puissance économique) によって特徴づけられる支配的地位を有する単一の事業者又は事業者集団の活動は、当該活動が市場の正常な機能 (fonctionnement normal du marché) を妨げる目的を有する場合又はそのような効果を有するおそれがある場合は、〔カルテルの禁止規定と〕同一の条件のもとで〔すなわち、当該行為が原価若しくは販売価格の低下を妨げる場合又は価格の人為的な引上げを助長する場合に〕、これを禁止する」として、支配的地位の濫用を禁止した（ここに記載した規定文言はそれらが制定された当初の内容である）。なお、この規定には「濫用」という表現は使われていないが、フランス競争法に関する当時の概説書等は、この規定の禁止対象を「支配的地位の濫用 (abus de position dominante)」と表現しており、この規定はEEC条約86条に対応する規定として位置づけられていた。

64) Art. 2 de l'ordonnance n° 67-835 du 28 septembre 1967 relative au respect de la loyauté en matière de concurrence.

65) Ordonnance n° 67-835 du 28 septembre 1967 relative au respect de la loyauté en matière de concurrence, rapport au président de la république.

66) 例えば、J. Azéma, *op. cit.* (n. 59), n° 443, pp. 266 et 267.

67) R. Houin et M. Pédamon, *op. cit.* (n. 60), n° 380 et s., pp. 461 et s.

「共同行為」という呼称に統一する)⁶⁸⁾。なお、支配的地位の濫用禁止規定の名宛人は単数であるため⁶⁹⁾、これが共同行為の規制に分類されることは奇異に映るかもしれない。とはいえ、なぜこれが共同行為に分類されるかに関しては、「[この規制の名宛人は支配的地位を有し、そのような者]が絶えず展開する (présenter toujours) 大きさ (taille) を考慮するならば、当該者を名宛人として規制される行為は、實際上、共同性 (caractère collectif) を有する行為に類似している」とする説明がなされていたとされる⁷⁰⁾。

単独行為と共同行為という分類については、例えば、販売拒絶行為は事業者が単独で行うこともあれば共同して行うこともあるから、こうした行為は必ずしも単独行為と共同行為のいずれかの分類におさまりきるものではない。したがって、当該分類は理論的に不十分なものであると評されていた⁷¹⁾。もっとも、単独行為の規制と共同行為の規制を区別する意味は、以下の2点にあると考えられる。すなわち、単独行為とされる行為は、共同行為とされる行為とは異なり、(市場の競争を侵害する性質を有することの確認を要さないという意味で) その行為自体が禁止されるのに対して、ある行為が共同行為として禁止されるためには、当該行為が市場の競争を侵害する性質を有することが要件とされる点、共同行為の規制には専門の行政機関 (後述する競争委員会、その前身である競争評議会のさらに前身にあたる競争コミッション [commission de la concurrence]) が関与する仕組みが設けられていた点である。

こうした中で、1986年に制定された価格競争令は、価格令を廃止するとともに、「価格令の対象となる財、商品及び役務の価格は、競争 (jeu de la concurrence)⁷²⁾によってこれを自由に決定する」(1条1項)と規定した。価格競争令の表題も、「価格と競争の自由」ということで、価格の自由を標榜したものとな

68) 以上のように「単独」と「共同」という概念を対置させる形で禁止行為を分類することは、上述した1953年に行われた法改正に係る理由説明 (Décret n° 53-704 du 9 août 1953 relatif au maintien ou au rétablissement de la libre concurrence industrielle et commerciale, expose des motifs) の中で行われていた。

69) 参照、前掲註63)。

70) R. Houin et M. Pédamon, op. cit. (n. 60), n° 380, p. 462.

71) J. Azéma, op. cit. (n. 59), n° 443, pp. 266 et 267.

っている。価格競争令は、単独行為を「透明性及び制限的行為」(第4章)として整理・分類の上これを規制し、共同行為を「反競争的行為」(第3章)及び「経済集中」(第5章)として整理・分類の上これを規制することとした。

このように、価格令における共同行為の規制と単独行為の規制という分類は、価格競争令における「反競争的行為」の規制・「経済集中」の規制と「透明性及び制限的行為」の規制という分類に引き継がれたのであるが、この分類は、価格競争令の商法典への編入に伴い、「反競争的行為」の規制・「経済集中」の規制と「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制という分類に引き継がれ、現在に至っている。

以上のように、フランス競争法の基本構造は、価格令によって形成された競争法規制の構造をベースとしたものとなっている。もっとも、それらの規制の趣旨・内容は変化しており、例えば共同行為の規制については、先に述べたように、カルテル規制及び支配的地位の濫用規制では、以前は、価格の上昇をもたらすような行為のみが禁止されていたが、今日においては、このような規制対象の限定は行われておらず、反インフレ政策の法規制としての要素は弱められている。そして、こうした変化は、単独行為の規制についても当てはまるものである。次にその概要を確認していくこととする。

IV 大規模小売業者の規制

かつての価格令は、単独行為として、①販売拒絶行為、②再販売価格の最低額

72) Jeu de la concurrence という jeu (ゲーム、機能、相互作用) という言葉は「特段の意味付けをされることもなく……用いられている」とされる (G. Decocq, «Le jeu de la concurrence», Contrats Concurrence Consommation, 2013, repère, n° 5)。フランスでは jeu de la concurrence という表現がしばしば用いられるが、本稿では、とりたてて jeu を訳出することはしないことにする。これに関し、EU 機能条約 101 条 1 項 (EU 競争法におけるカルテル規制の根拠規定) のフランス語版正文は、「競争 (jeu de la concurrence) を妨害し、制限し、若しくは歪曲する目的を有する又はそのような効果を有する……」と規定しているところ、この jeu に対応する文言として、同条のイタリア語正文には gioco、スペイン語正文には juego という文言が存在するが、英語版正文及びドイツ語版正文にはそのような文言は存在しない。

を拘束する行為及び③差別的な値上げ行為を規制していた⁷³⁾。現在は、②の規制は残存している一方で (L. 442-6 条)、①及び③の規制は廃止されている。その背景には、大規模小売業者の躍進に伴う経済構造の変化を受けて、それらの規制目的が変容していったという事情がある。その具体的な内容を、①及び③の規制が廃止された経緯を確認することを通じて明らかにすると、次の通りである。

まず、①については、当初、価格令 37 条が取引拒絶行為それ自体を禁止していた。これは、深刻な物資の欠乏期にあつて商品の投機的な買占めを防止する観点から第 2 次世界大戦下において行われた販売拒絶行為に対する規制を引き継いだものといわれる⁷⁴⁾。この規制は継続されたが、その眼目は、実体的な競争 (concurrency réelle) を行うために必要とする商品を当時有力な生産者が支配していた市場で自由に獲得する手段を、流通業者が得られるようにすることにおかれるようになったとされる⁷⁵⁾。具体的には、生産者が大規模小売業者のロスリーダー戦略に対抗するために当該小売業者への販売を拒絶する行為が禁止の対象とされた⁷⁶⁾。その背景には、当時、広く分散した状態にとどまっていた流通業界 (commerce) が、経済集中をすでに経ていた生産者らと対峙していた⁷⁷⁾、という構図が存在していた。

しかし、大規模小売業者の躍進に伴い、大規模小売業者の加盟している照会センター (centrale de référencement)⁷⁸⁾が、その購買力を背景に納入業者との取引関係を解消する行為が問題とされるようになった。そこで、今度は照会センタ

73) 参照、Ⅲの2。

74) 例えば、A. Decocq, «Sur l'abolition du délit civil de refus de vente», La Semaine Juridique-Édition générale, 1997, I, 3997.

75) C. Lucas de Leyssac et G. Parleani, Droit du marché, Presses Universitaires de France, 2002, p. 215. わが国における先行研究として、経済法学会編『独占禁止法講座V 不正な取引方法 [上]』71-72頁 [実方謙二] (商事法務研究会、1985年) がある。

76) D. Ferrier et D. Ferré, «La circulaire dite "Dutreil" du 16 mai 2003: Une nouvelle approche de la négociation entre fournisseur et distributeur», Recueil Dalloz, 2003, chron., p. 1751. わが国における先行研究として、田中道雄『フランスの流通——流通の歴史・政策とマルシェの経営——』65頁 (中央経済社、2007年) がある。

77) M. Pèbereau, La politique économique de la France: Les instruments, Armand Colin, 1985, pp. 285 et 286. 参照、大橋麻也「フランスの不正競争防止法制 (2・完)」早稲田法学 85巻2号 171頁 (2010年)。

一による照会の打ち切りから生産者（納入業者）を保護することを目的（の1つ）として⁷⁹⁾、ドイツの競争制限禁止法（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen）（に導入されていた相対的市場力の濫用規制⁸⁰⁾の影響を受け⁸¹⁾、価格競争令8条に経済的依存状態（état de dépendance économique）の濫用規制が導入された⁸²⁾。ミシェル・グレの説明⁸³⁾を要約すると、この規制が導入された背景には、すでにフランス競争法に導入されていた支配的地位の濫用規制における「支配的地位」の要件が、特定の商品・役務により画定される関連市場を前提に把握されており、そこでは、関連市場は、例えば食料品という（より包括的な）単位では画定されないため、（そのような包括的な単位で把握される関連市場で生ずることとなる）大規模小売業者の購買力を「支配的地位」と捉えてその濫用的な利用を規制することが困難であったという事情が存在したとされる。経済的依存状態の濫用規制は、その要件（禁止行為の成立要件）の1つとして、「〔カルテルの禁止規定と〕同一の条件」、すなわち、「〔問題とされる行為が〕市場における競争を妨害し、制限し、若しくは歪曲する目的を有する場合又はそのような効果を有するおそれがある場合」であることを要求していた。しかし、こ

78) D. Mainguy (dir.), op. cit. (n. 27), v^o Centrale d'achat et centrale de référencementの説明を要約すると、照会センターとは、購入センター (centrale d'achat) とともに販売業者の購買力を再編するために設立される組織であるが、購入センターは加盟販売業者らを代表して納入業者から商品を購入するのに対して、照会センターは、加盟販売業者のために、納入業者との間で、照会センターと納入業者との間で締結される期限付きかつ有償の照会契約 (contrat de référencement) に基づいて取引条件を交渉するにとどまるとされる。

79) J. Cl. Fourgoux, «Inutilité du droit interne de la concurrence?», Revue de jurisprudence commerciale, 1989, p. 147.

80) ドイツの競争制限禁止法における相対的市場力の濫用規制につき、参照、柴田潤子「ドイツ競争制限防止法における相対的地位の濫用規制理論」市川兼三先生古稀『企業と法の現代的課題』255頁以下（成文堂、2014年）。

81) 例えば、M. Malaurie-Vignal, op. cit. (n. 44), n^o 650, p. 295.

82) 現行規定（L. 420-2条2項前段）は、「顧客となる業者又は供給する業者の経済的依存状態を当該依存先の事業者又は事業者集団が濫用的に利用すること（exploitation abusive）は、競争の機能（fonctionnement）又は競争の構造を侵害するおそれがある場合に限り、これを禁止する」と定めている。

83) M. Glais, «L'exploitation abusive d'un État de dépendance économique (analyse économique du droit et de la jurisprudence française de la concurrence)», Revue d'économie industrielle, 2^e trimestre, 1994, p. 83.

の要件は、照会センターが照会を打ち切る (déréférences) ことにより被害を受ける生産者 (納入業者) の市場シェアが低い場合には充足されず⁸⁴⁾、当該要件の存在が一因となって、経済的依存状態の濫用規制は十分な規制実績をあげることができなかった。

こうした中で、1996年に行われた法改正⁸⁵⁾により、販売拒絶行為それ自体の禁止が廃止されるとともに、適切な解約告知期間を設けることなく既存の取引関係を解消する行為 (以下、「取引関係の解消行為」という) が、(市場の競争を侵害する性質を有することの確認を要さないという意味で) その行為自体禁止されることとなった。取引関係の解消行為は、現在、商法第4編第4章のうち「競争制限的行為」の標題が付された同第2節第1款の規定に基づいて規制されている (L. 442-1条6項)⁸⁶⁾。この規制は、元々、照会センターによる照会の打ち切りを規制することを想定したものであったが、当該規制の根拠条文には、単に、「取引関係を……解消すること」と規定されたため、この規定は、照会に限られない様々な取引関係の解消行為を捕捉するものとなった⁸⁷⁾。

以上のように販売拒絶行為に対する厳格な規制は廃止されたが、この規制は、それを回避するために香水製造業者が1960年代に選択的流通契約を考案しており⁸⁸⁾、流通取引の形態に影響を残すこととなった。

次に、上述した③の規制 (差別的な値上げ行為の規制) については、当初、価格令 37条が差別的な値上げ行為それ自体を禁止していたが、それは、1958年に

84) F. Marty et P. Reis, «Une approche critique du contrôle de l'exercice des pouvoirs privés économiques par l'abus de dépendance économique», *Revue Internationale de Droit Économique*, 2013, p. 584.

85) Art. 14 de la loi n° 96-588 du 1^{er} juillet 1996 sur la loyauté et l'équilibre des relations commerciales.

86) 本項が定める取引関係の解消行為とは、「商慣習又は全産業統一労働協約 (accords interprofessionnels) に照らし特に取引関係の継続期間を考慮して決められた解約告知期間なくして、既存の取引関係 (relation commerciale établie) を部分的であれ突然解消すること (rompre brutalement)」である。

87) 例えば、L. Vogel, *op. cit.* (n. 49), n° 186, p. 419. なお、この規定は、代理商 (agent commercial) との関係には適用されないと解されている (Cass. com., 3 avril 2012, n° 11-13.527)。当該関係の解消については、L. 134-11条により解約告知義務が課せられている。このほか、フランスにおける継続的取引関係の解消行為に対する規制については、参照、中田裕康『継続的売買の解消』113頁以下 (有斐閣、1994年)。

行われた法改正により、値上げ行為に限定しない差別的な取引条件一般に対する規制へと拡張された⁸⁹⁾。この規制も、上述した①の規制と同様に、当初は、生産者が大規模小売業者に対抗するために大規模小売業者を標的にして行う行為を規制することに眼目があったが⁹⁰⁾、大規模小売業者の躍進を背景に、この規制の眼目は、大規模小売業者が他の零細な小売業者に比べて不当に有利に取り扱われることを阻止することに移行した⁹¹⁾。そのことは、③の規制の根拠条文が、「新たな小売形態の無秩序な発達が零細な企業を圧迫することに至る……のを避けること」(ロワイエ法1条)を宣明するロワイエ法に移置されたこと(ロワイエ法37条)、購入者が納入業者をして(実質的に)当該差別行為を行わせしむる行為も禁止されたこと(同38条)にあらわれているとみることができる。

なお、ロワイエ法37条は、販売に係る一般条件を希望者に対して通知する義務を当該販売者(納入業者)に対して課したが、これは、購入者が自ら差別的な取り扱いを受けていないかどうかをチェックすることを可能にする仕組みを作ろうとしたものであるとされる⁹²⁾。販売に係る一般条件に関する規制は、2008年に③の規制が廃止された後も存続しているが、現在、この規制は、当該条件として支払期日を定めること等を要求することを通じて、フランス競争法における支払遅延に対する規制(L.441-10条以下)の一端を構成するものとして機能して

88) C. Vilmart, «Un exemple sectoriel: Les produits de luxe», *Actualité Juridique Contrats d'affaires*, 2016, p. 375. この文献の当該箇所を要約すると、(価格令は「処分権を有する範囲で」行われる販売拒絶行為を規制していたが) 選択的流通契約が締結されている場合は、生産者が指定する基準をみたさない者に対する当該製品の処分権は否定されると解釈されたため、その限りで販売拒絶行為は適法とされたという。なお、根岸哲「流通・取引慣行ガイドラインの見直しと新たな課題」公正取引736号8頁(2012年)は、「選択的流通制度は、EU特有の制度であり、元来、供給者による取引先の選択の自由が否定されていたところ、EU競争法上、高技術品や高級品という商品の特質に基づき、客観的・質的基準に基づき選択することを認めるために導入された制度であった」(下線は筆者)ことを指摘している。

89) Art. 1 du décret n° 58-545 du 24 juin 1958 modifiant certaines dispositions de l'ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 relatives au maintien de la libre concurrence.

90) M. Martin, «Le droit français de la transparence et des pratiques restrictives de concurrence», préf. L. Vogel, Press Universitaires d'Aix-Marseille, 2012, n° 401, p. 307.

91) M. Martin, op. cit.(n. 90), n° 408-409, pp. 312-314.

92) Circulaire du 16 mai 2003 relative à la négociation commerciale entre fournisseurs et distributeurs.

いる。

以上のように、大規模小売業者の躍進という経済構造の変化に伴いフランス競争法の規制目的が変容していったという背景のもとで、単独行為の規制のあり方も変化した。そして、現在は、単独行為の規制の後継にあたる、「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の標題が付された現行商法第4編第4章による規制のうち、「競争制限的行為」の標題が付された同第2節第1款による規制⁹³⁾により、取引関係の解消行為それ自体が規制されているほか、これと同様に大規模小売業者の行為を規制することを目的として導入された、対価に見合わない利益を得る行為 (L. 442-1条2項)、著しい不均衡をもたらす義務を一方当事者に負わせる行為⁹⁴⁾ (同3項) 及び不当廉売 (L. 442-5条) それ自体の規制が行われている。そして、同款により、上述した再販売価格の最低額を拘束する行為それ自体も規制されている (L. 442-6条)。

また、「取引関係の透明性 (transparence dans la relation commerciale)」の標題が付された現行商法第4編第4章第1節には、販売に係る一般条件の通知義務 (L. 441-1条以下)、インボイスの交付義務 (L. 441-9条) が定められており、これらの義務を前提に支払遅延行為に対する規制 (L. 441-10条以下) が設けられている。さらに、「他の禁止行為」の標題が付された同第2節第2款には、旧刑法419条の流れを汲む規定がおかれている (L. 442-9条)⁹⁵⁾。このように、現

93) 商法第4編第4章の規定は2019年に行われた法改正 (Ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019 portant refonte du titre IV du livre IV du code de commerce relatif à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et aux autres pratiques prohibées) により若干整理された (この法改正について紹介したわが国における先行研究として、大橋麻也「競争法の改革——透明性、競争制限行為およびその他の禁止される行為に関する商法典第4編第4章の改正を内容とする2019年4月24日のオルドナンス第359号」日仏法学31号153頁以下〔2021年〕がある)。この法改正が行われる前の当該規制について紹介したわが国における先行研究として、ジェローム・ファーブル (和久井理子訳) 「フランスの大規模小売分野における不正取引の規制——フランス商法典L442-6条による制限的行為の禁止——」公正取引769号40頁以下 (2014年) がある。

94) この規制に関するわが国における先行研究として、長尾愛女『フランス競争法における濫用規制——その構造と展開』131頁以下 (日本評論社、2018年)、鳥山恭一「事業者間の経済的従属関係の濫用に対するフランス競争法による規制」舟田正之・土田和博編『独占禁止法とフェアコノミー——公正な経済を支える経済法秩序のあり方』278頁以下 (日本評論社、2017年) がある。

行商法第4編第4章による規制は多岐に渡っているが、そこには、おおまかにいえば、わが国の独占禁止法における不公正な取引方法の規制（特に大規模小売業者特殊指定に係る規制）及び下請法の規制に対応するものが含まれているとみることができる。

V 現行フランス競争法の基本構造

1. 規制制度の分類

価格競争令には、「反競争的行為」の標題が付された第3章、「透明性及び制限的行為」の標題が付された第4章、そして「経済集中」の標題が付された第5章が、この順番で規定されていた。これに対し、商法第4編には、「反競争的行為」の標題が付された第2章の直後に「経済集中」の標題が付された第3章がおかれ、そのうしろに、「透明性及び制限的行為」（価格競争令第4章）に対応する「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の標題が付された第4章がおかれることになった。価格競争令の規定が商法に編入された際に行われた、このような配置換えは、「〔透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為〕に規定された」私益の保護に関する法に対して、「〔反競争的行為〕・〔経済集中〕に規定された」市場の規律に関する法を集約すること (regrouper) を可能にするものであるから、歓迎される (bienvenu)⁹⁵⁾といわれていた。

これに関し、商法第4編のうち「反競争的行為」（同第2章）及び「経済集中」（同第3章）の規制制度は市場（における競争）を保護するための法制度であるのに対して（これらは「大きな競争法 [grand droit de la concurrence]」と呼ばれる）、「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」（同第4章）の規制制度は不正競争法制度とともに競争者を保護するための法制度である（これらは「小さな競争法 [petit droit de la concurrence]」と呼ばれる）と説明されることが多

95) 参照、Ⅲの1。

96) S. Poillot-Peruzzetto, «Livre IV: De la liberté des prix et de la concurrence: la codification du droit de la concurrence», in Le nouveau Code de commerce, Droit et Patrimoine, 2001, N°95, p. 76.

い⁹⁷⁾。その背景には、次のような事情も影響していると考えられる。すなわち、小さな競争法はこれに直接対応する規制制度がEU競争法に存在しないという意味でフランス競争法に独自の法制度であるが、こうした独自の法制度をEU競争法からの制約(EU競争法と矛盾する規制の禁止及びEU競争法との重畳適用の義務づけ〔理事会規則1/2003号⁹⁸⁾3条1項・2項〕)を受けることなく運用するためには、当該規制制度がEU競争法の目的(「市場における競争の保護」〔理事会規則1/2003号前文9段落〕)とは「異なる目的を追求する」ものである(同3条3項⁹⁹⁾)と理解しておいたほうが都合がよい、という事情である¹⁰⁰⁾。

小さな競争法の規制と大きな競争法の規制、つまり、「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」(商法第4編第4章)の規制と「反競争的行為」(同第2章)及び「経済集中」(同第3章)の規制は、以下の2点で区別される。まず、「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制の対象となる行為は、(市場の競争を侵害する性質を有することの確認を要さないという意味で)その行為自体禁止されるのに対して、ある行為が「反競争的行為」(同第2章)の規定により禁止され又は「経済集中」(同第3章)の規制の対象とされるためには、当該行為が市場における競争を侵害する性質を有することが要件とされる点、「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制に係る行政上のエンフォースメントは経済担当大臣(ministre chargé de l'économie)¹⁰¹⁾が担うのに対して、「反競

97) 例えば、M. Malaurie-Vignal, op. cit. (n. 44), n^{os} 111 et s., pp. 46 et s.

98) Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty.

99) 理事会規則1/2003号3条3項は、このように「異なる目的を追求する」国内法の規定は、EU競争法と矛盾する規制の禁止及びEU競争法との重畳適用の義務づけというEU競争法からの制約を受けずに適用できるとしている。

100) 参照、H. Guerin et A. Decocq, «La simple barrière: Délit de refus de vente et droit européen de la concurrence», La Semaine Juridique-Édition générale, 1983, I, 3108.

101) 経済担当大臣に付与された権限は、財務公会計大臣(ministre des finances et des comptes publics)によって行使される(Art. 1 du décret n^o 2014-403 du 16 avril 2014 relatif aux attributions du ministre des finances et des comptes publics)。現在、財務公会計大臣という肩書の大臣は存在せず、財務公会計大臣に行使が認められた当該権限は、経済財務大臣(ministre de l'économie et des finances)によって行使されている(Art. 1 du décret n^o 2016-1204 du 8 septembre 2016 relatif aux attributions du ministre de l'économie et des finances)。

争的行為)・「経済集中」の規制に係るそれは、後述するように、基本的には専門の行政機関(競争委員会[Autorité de la concurrence])が担う点である。

2. エンフォースメント

(1) 「反競争的行為」及び「経済集中」の規制

ア 競争委員会

「反競争的行為」及び「経済集中」の規制に係る行政上のエンフォースメント¹⁰²⁾は、基本的に、フランスの競争当局である競争委員会が行う。競争委員会は独立行政機関(autorité administrative indépendante)である(L. 461-1条1項)。独立行政機関は、国の中央官庁であるが、省とは異なり、内閣(gouvernement)の指揮監督(rapport hiérarchique ou de tutelle)に服さない¹⁰³⁾。「独立行政機関及び独立公共機関の一般規程を定める2017年1月20日法律第55号」¹⁰⁴⁾は、独立行政機関の構成員は在任中に罷免されないこと(6条1項)、職権行使の際はいかなる機関の指示(instruction)も受けないこと及び係る指示を求めないこと(9条2項)と規定する一方で、独立行政機関に対し、内閣及び国会へ年次報告書を提出する義務を課している(21条)。

競争委員会の構成員(以下、「委員」という)は、命令(デクレ)によって任命される(L. 461-1条2項)。委員の員数は、委員長(président)を含めた17名であり¹⁰⁵⁾、競争委員会の権限はこれらの委員からなる合議(collège)によって行使される(同項)。議事の開催形式は3つに分かれており(L. 461-3条1項)、

102) 「反競争的行為」の規制に係る他のエンフォースメントについては、他に、民事上のエンフォースメント(L. 481-1条以下)及び自然人に対する刑事上のエンフォースメントが併存している(L. 420-6条)。

103) P. Malaurie et P. Morvan, Introduction au droit, 7^e éd., LGDJ, 2018, n° 355, pp. 348-349.

104) Loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes.

105) その内訳は、法分野及び経済分野における学識経験者として大統領令(décret du Président de la République)により任命される委員長(1名)、国務院、破産院、会計検査院その他の行政裁判所若しくは司法裁判所の構成員である者又はそうであった者(6名)、経済に関する学識経験者又は競争及び消費に関する学識経験者として選任される者(personnalités)(5名)、製造業、販売業、手工業、サービス業又は自由業の分野において業を営み又は営んでいた者(5名)である(L. 461-1条3項以下)。

当該区分に応じて議決定足数が定められている（競争委員会の内部規則¹⁰⁶⁾45条）。すなわち、全員出席の形式で議事が行われる場合の議決定足数は8名、委員長及び4名の副委員長から構成される常設委員会（commission permanente）の形式で議事が行われる場合の議決定足数は3名、その数・構成を委員長が定める課（section）の形式（R.461-6条）で議事が行われる場合の議決定足数は3名である。議決は多数決によるが（L.461-3条2項）、可否同数の場合は委員長が裁決権を有する（同3項）。

イ 「反競争的行為」の規制

競争委員会は、「反競争的行為」の標題が付された商法第4編第2章の禁止規定に対する違反被疑行為に係る事案の付託（saisine）を受け又はこれを職権で付託した場合（L.462-5条）、これにあわせて暫定措置（mesure conservatoire）が申し立てられているときは（R.464-1条）、審査（instruction）を開始する前に、暫定措置として違反被疑行為の停止及び原状回復を命ずることができる（L.464-1条）。また、審査を開始する前に違反被疑事業者（ら）に対して当該違反被疑行為に関する予備評価（évaluation préliminaire）を通知して確約（engagement）を作成する期間を与えているときは（R.464-2条1項・2項）、当該違反被疑行為の競争上の懸念を払しょくするような確約を受け入れることができ（L.464-2条1項後段）、それを受け入れた場合は、決定により当該確約に強制力（obligatoires）を付すとともに当該手続を打ち切ることとされている¹⁰⁷⁾。

審査は、競争委員会の審査局長（rapporteur général）又は副審査局長が違反被疑事業者（ら）に対して審査理由（griefs. 直訳すると「苦情」である）を通知することにより開始される（L.463-2条1項前段）。当該違反被疑事業者が審査理由に対して異議を述べない場合、審査局長は、当該違反被疑事業者に対し、行政罰（amende）としての金銭制裁（sanction pécuniaire. L.464-2条2項前段）

106) Décision du 30 mars 2009 portant adoption du règlement intérieur de l'Autorité de la concurrence.

107) Communiqué de procédure du 2 mars 2009 relatif aux engagements en matière de concurrence, pt. 41.

の金額の上限と下限を定めて和解 (transaction) を提案し、それが合意された場合、審査局長は競争委員会に対し、当該限度内での金銭制裁の言渡しを提案する (L. 464-2 条 16 項)。なお、審査局長その他の審査官は、競争委員会の合議において議決権を有さない (L. 463-7 条 4 項)。

競争委員会は、審査を経て¹⁰⁸⁾、合議により、行政罰としての金銭制裁のほか、差止命令 (injonction) を行いうる (L. 464-2 条 1 項前段)。さらに、競争委員会は、支配的地位の濫用又は経済的依存状態の濫用が認められる場合、当該濫用を可能にした経済力の集中 (concentration de la puissance économique) を実現させている全ての合意及び行為の変更、是正又は解消を、当該事業者又は事業者集団に対して命ずることができる (L. 430-9 条)。

競争委員会は、確約の順守、暫定措置の順守及び差止命令の履行を強制するため、当該者に対し、強制金 (astreinte. わが国ではそのまま「アストラント」とカタカナで表記されることが多い¹⁰⁹⁾) を課すことができる (L. 464-2 条 12 項)。

以上のように、競争委員会は、暫定措置、確約、差止命令及び行政罰としての金銭制裁を行う権限を有し、これらの権限を合議によって行使する。競争委員会による当該権限の行使は行政行為 (acte administratif) としての性格を有するものであるから、これに対する取消し又は／及び変更を求める訴え (recours en annulation ou/et en réformation) は、司法裁判所ではなく行政裁判所 (フランスには行政裁判制度が存在する) に提起することとなりそうである。もっとも、1987 年に行われた法改正¹¹⁰⁾により、競争委員会の前身である競争評議会が行う決定は、パリ控訴院及び破毀院 (それぞれ、わが国の高等裁判所及び最高裁判所におおむね相当する司法裁判所である) による司法審査に服することとなり¹¹¹⁾、その枠組みが競争委員会に引き継がれて、現在に至っている。

108) 競争委員会は、審査が不十分であると思料するときは、事案の全部ないし一部を審査に差し戻す (renvoyer) ことができる (R. 463-7 条)。

109) フランス語の *astreinte* は、ドイツ語の *Zwangsgeld* (強制金・執行罰) に対応する言葉である。なお、わが国において強制金・執行罰という用語が登場した経緯につき、参照、西津政信『間接行政強制制度の研究』40 頁 (2006 年、信山社)。

110) *Loi n° 87-499 du 6 juillet 1987 transférant le contentieux des décisions de l'Autorité de la concurrence à la juridiction judiciaire.*

なお、「反競争的行為」の標題が付された商法第4編第2章の禁止規定に対する違反被疑行為が競争委員会に付託されておらず、かつ、それがEU競争法のカルテル規制及び支配的地位の濫用規制（EU機能条約101条及び102条）の対象となるべき行為ではない場合、当該違反被疑行為が「局地的規模の市場（*marché de dimension locale*）」に影響を及ぼすものであって、違反被疑事業者（ら）がフランスにおいて達成した直近決算期における売上高合計額が（それぞれ）5000万ユーロを超えず、かつ、それらの積算高が2億ユーロを超えないときは、経済担当大臣は、違反被疑事業者（ら）に対して差止命令を行うとともに、和解として国庫に支払うべき金額（以下、「和解金額」という）を提示する権限を有する（L.464-9条1項ないし3項）。和解金額は15万ユーロを超えることができないが、違反被疑事業者のフランスにおける直近の（決算期における）売上高合計額が15万ユーロに満たない場合は当該売上高合計額の5%を限度とした和解金額が設定される（L.464-9条2項）。当該事業者（ら）が当該差止命令及び和解に係る義務を履行した場合、同一の事案が競争委員会に対して付託されることはないが（L.464-9条2項）、和解が拒絶された場合又は差止命令に係る義務が履行されない場合若しくは和解に係る義務が履行されない場合は、経済担当大臣から競争委員会へ当該事案が付託される（L.464-9条4項）。

ウ 「経済集中」の規制

「経済集中」¹¹²⁾を行おうとする事業者は、それが理事会規則139/2004号¹¹³⁾によるEU競争法上の経済集中規制の適用を受けず、かつ、所定の条件をみたす場

111) その理由について、行政裁判所の最高裁判機関である国務院は、破毀院に比べて、EU法と足並みを揃える傾向に乏しいという事情も指摘されていた（C. Bolze, «Le transfert du contentieux des décisions du Conseil de la concurrence à la Cour d'appel de Paris», *Recueil Dalloz Sirey*, 1988, *chron.*, p. 171）。

112) 「経済集中」とは、2以上の事業者が合併すること、1以上の事業者若しくは1以上の事業者を支配する1以上の者が1以上の事業者の全部若しくは一部を支配すること又は独立した単一の経済実体として継続的に機能する合併事業の創設のことである（L.430-1条）。

113) Council Regulation (EC) No 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings.

合、これを事前に競争委員会に届け出なければならない。ここにいう所定の条件として、「経済集中」の構成員らの世界売上高合計額が1億5000万ユーロを超えることが要求されているが、「経済集中」の構成員らの中に小売店舗 (magasins de commerce de détail) を1店舗以上経営する者が2名以上含まれており、かつ、小売部門におけるこれらの者の国内売上高合計額が1500万ユーロを超える場合、上述した所定の条件は、「経済集中」の構成員らの世界売上高合計額が7500万ユーロを超えること、という条件に引き下げられる (L. 430-2条)。

競争委員会は、まず、届出のあった「経済集中」につき、それが上述した所定の条件を充たさないことを確認する決定、それを許容する決定又は本審査 (examen approfondi) を開始する決定を行うことができるが (L. 430-5条)、それらのいずれかの決定を行った場合は、その内容を (所定の期間内にいずれの決定も行わなかった場合にはそのことを) 経済担当大臣に通知する (R. 430-7条・L. 430-5条)。経済担当大臣はこれを受けて競争委員会に対し本審査を開始するよう求めることができる (L. 430-7-1条1項)¹¹⁴⁾。

次に、本審査において競争委員会は、「経済集中」を許容する決定又は禁止する決定を行うことができるが、所定の期間内にいずれの決定も行わなかった場合には、そのことを経済担当大臣に通知する (L. 430-7条)。経済担当大臣はこれらの決定ないし通知を受けて当該事案を自らに移送し (évoquer)、競争の維持以外の公益の観点から当該「経済集中」の許否を決定することができる (L. 430-7-1条2項)。ここにいう公益の観点とは、特に、産業の発展、事業者の国際競争力又は雇用の創出若しくは維持にあるとされる (同3項)。

競争委員会又は経済担当大臣によるこれらの決定に対する取消しの訴えは、行政裁判所に提起されることとなる¹¹⁵⁾。

114) 条文上、競争委員会がこうした経済担当大臣からの求めに拘束されるかどうかの点については明らかにされていない (D. Mainguy, M. Depincé et M. Cayot, *Droit de la concurrence*, 3^e éd., LexisNexis, 2019, n° 431, p. 416)。

115) 例えば、L. Vogel, *op. cit.* (n. 49), n° 637, pp. 1320-1323.

(2) 「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制

商法第4編第4章の「透明性、競争制限的行為及び他の禁止行為」の規制のうち、「競争制限的行為」の標題が付された同第2節第1款の規定（特にL.442-1条）に基づく規制は、「透明性および制限的行為」の標題が付された価格競争令第4章（に規定されていた36条）のそれを引き継いだものであり、それは、さらに、単独行為を規制していた価格令37条のそれに対応するものとなっている¹¹⁶⁾。

そうしたところ、まず、価格令37条に対する違反行為には刑事罰が科せられるとともに、当該行為の被害者は刑事手続において私訴権（action civile）を使用して当該行為者に対して損害賠償を請求することが認められていた（いわゆる付帯私訴。ロワイエ法45条）。付帯私訴では、私訴原告は当該刑事手続において収集された証拠を用いることができる。これに対して、価格競争令36条に対する違反行為には刑事罰は科せられず、「その行為者は責任を負い、生じた損害を賠償すべき義務を負う」（同1項）とされており、民事上のエンフォースメントのみが認められていた。ただし、価格競争令の立法者は、こうした非刑罰化（dépénalisation）を進める一方で、これによって丸腰となった（désarmé）違反行為の被害者が、当該行為に係る証拠の提出が困難な状況に直面すること及び（違反行為者からの）報復措置のおそれに直面することを懸念して¹¹⁷⁾、被害者のほかに検察官、経済担当大臣及び競争評議会（競争委員会の前身にあたる行政機関）の委員長が司法裁判所において当該違反行為に係る民事訴訟を提起することを認めた（同5項）。

現在、価格競争令36条に対応する規定は、上述したように商法第4編第4章のうち「競争制限的行為」の標題が付された同第2節第1款におかれているが、取引関係の解消行為、対価に見合わない利益を得る行為、著しい不均衡をもたら

116) 参照、Ⅲの2。

117) N. Homobono, «Le rôle renouvelé du ministre de l'Économie et de la DGCCRF», in C. Arens, M. Chagny et J.-L. Fourgoux (dir.), *Le droit français de la concurrence, trente ans après: L'ordonnance du 1^{er} décembre 1986: Rétrospectives et perspectives*, LGDJ, 2017, p. 186. わが国における先行研究として、山部俊文「英・独・仏における独禁法違反行為に対する民事的救済制度について」公正取引580号16頁（1999年）がある。

す義務を一方当事者に負わせる行為を含む、当該規定 (L. 442-1 条) に対する違反行為について、被害者のほかに検察官、経済担当大臣又は競争委員会委員長が司法裁判所において当該違反行為に係る損害賠償請求の訴えを提起することが認められている (L. 442-4 条 1 項)。また、経済担当大臣又は検察官は、司法裁判所において、当該違反行為について、民事過料 (*amende civile*) の宣告を請求すること¹¹⁸⁾や差止請求を行うことができるほか、当該違反行為の被害者に通知の上、(当該違反行為に係る) 違法な条項又は契約の無効確認請求の訴えや不当利得返還請求の訴えを提起することができる¹¹⁹⁾とされている (L. 442-4 条 3 項)。以上に対し、不当廉売の禁止 (L. 442-5 条) や再販売価格の最低額を拘束する行為の禁止 (L. 442-6 条) に対する違反行為は、(価格競争令における当該規制から引き続き) 刑事上のエンフォースメントの対象とされている。

ところで、商法第 4 編第 4 章の規定に対する違反行為は、2014 年に行われた法改正¹¹⁹⁾により、行政上のエンフォースメントの対象にもなっている。すなわち、当該違反行為は、経済担当大臣により権限を付与された係官が行う差止命令の対象となりうることに加え (L. 470-1 条 1 項)、当該命令が履行されない場合は、フランス領ギアナを除き、経済担当大臣が所管する競争・消費・不正行為防止総局 (*direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, DGCCRF*)¹²⁰⁾のほか、企業・競争・消費・労働・雇用地方支分部局 (*directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi, DIRECCTE*)¹²¹⁾の任務を引き継いだ、経済担当大臣が他の大臣とともに共同所管する経済・雇用・労働・連帯地方支分部局

118) その数額は、500 万ユーロ、(当該違反事業者における) 不当利得の 3 倍に相当する数額及び当該違反事業者がフランスにおいて達成した直近決算期における売上高合計額の 5 % のいずれの数額も超えることはできないとされている (L. 442-4 条 3 項)。

119) Art. 121 de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation.

120) Art. 2 du décret n° 85-1152 du 5 novembre 1985 portant création d'une direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes au ministère de l'économie, des finances et du budget par suppression d'une direction générale, d'une direction, d'une mission et d'un service.

121) Art. 1 du décret n° 2009-1377 du 10 novembre 2009 relatif à l'organisation et aux missions des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi.

(direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités, DREETS)¹²²⁾又は内務大臣 (ministre de l'intérieur) が所管する住民安全対策地方支分部局 (direction départementale de la protection des populations, DDPP)¹²³⁾が行う、行政罰としての金銭制裁の対象となりうる (L.470-1条2項・R.470-2条1項ないし7項)。金銭制裁として課せられる数額は、自然人に対するものは3000ユーロを超えてはならず、法人に対するものは1万5000ユーロを超えてはならないとされている (L.470-1条2項)。これらのエンフォースメントに係る決定は、経済担当大臣に対する審査請求 (recours hiérarchique)¹²⁴⁾の対象となる (R.470-1条・R.470-2条8項)。

以上のほか、諮問機関として取引慣行審査委員会 (commission d'examen des pratiques commerciales, CEPC)¹²⁵⁾が経済担当大臣の所管下におかれている (R.440-1条)。取引慣行審査委員会は、商法第4編第4章が規制する行為に関して裁判機関から諮問を受けることができるほか (L.440-1条10項)、経済担当大臣、競争委員会委員長、事業者その他の付託権者から付託を受け、又は職権で (同9項)、答申 (avis) 又は勧告 (recommandation) を行う権限を有する (同13項)。

122) Art. 1 du décret n° 2020-1545 du 9 décembre 2020 relatif à l'organisation et aux missions des directions régionales de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités, des directions départementales de l'emploi, du travail et des solidarités et des directions départementales de l'emploi, du travail, des solidarités et de la protection des populations.

123) Art. 1, 2 et 5 du décret n° 2009-1484 du 3 décembre 2009 relatif aux directions départementales interministérielles.

124) 訳語につき、参照、橋本博之「フランスにおける行政訴訟改革の動向」立教法学 53巻 38頁 (1999年)。

125) CEPC は、下院議員及び上院議員 (各1名。計2名)、行政裁判所の名誉裁判官 (magistrat honoraire)、司法裁判所の名誉裁判官及び商事裁判所の裁判官 (各1名。計3名)、製造業・加工業 (正式のメンバー及び補欠のメンバーのいずれも各8名。計16名)、卸売業・販売業の代表者 (正式のメンバー及び補欠のメンバーのいずれも各8名。計16名)、商工業関係についての諸問題に関する学識経験者 (計2名)、競争・消費・不正行為防止総局長、企業総局長 (directeur general des entreprises) 若しくはその各代理人並びに企業経済・環境成果総局長 (directeur général de la performance économique et environnementale des entreprises) 若しくはその代理人 (計3名) から構成される (D.440-2条)。

VI おわりに

フランス競争法の歴史は、商工業の自由（営業の自由）を認めることを通じて自由競争への扉をひらいた1791年のダラルド法7条と、「本来的かつ自由な商業競争において定まる価格を……操作すること」を禁止していた旧刑法419条にさかのぼることができる。これらの規定により、自由競争を基調とし、かつ、その歪曲を価格という現象面から規制する仕組みが（理論上は）形成されたものとみることができる。そして、こうした規制の仕組みは、第2次世界大戦後の反インフレ政策を背景として行われた価格令に基づく競争法規制とも共通している。

すなわち、価格令は価格をコントロールする規制制度を形成しており、フランス競争法の規制もその一端に組み込まれていた。そして、競争制限は価格の高騰を招くものと捉えると、価格のコントロールは、競争制限をその結果（競争制限が反映された価格）において把握するものであるという趣旨の指摘がなされていた¹²⁶⁾。実際、1953年に行われた価格令の改正に係る理由説明¹²⁷⁾は、「政府は、経済・財政政策の一環として、正しい商業競争の働き（*juste concurrence commerciale*）を制約することによって価格の引き下げを妨げるような行為に終止符を打とうとするものである」と述べており、こうした目的のもとで、価格令第3章に「自由競争の維持」の標題が付された第4節が新設されている。このように価格のコントロールを競争と結びつけて把握した場合、そこに価格令の規制制度と競争法との結節点を見出すことができる。

そうしたところ、価格令におかれた競争法規定は、次第に、価格をコントロールするという性格から脱し、フランス競争法の、反インフレ政策の法規制としての側面は薄まっていったが、他方で、大規模小売業者の躍進に伴う経済構造の変化を受けて、フランス競争法の規制もこれに対応する形で変容していくこととなった。それは、販売拒絶行為それ自体の規制が廃止される一方で取引関係の解消

126) F. Delbarre, «Liberté des prix, transparence du marché», Cahiers du droit de l'entreprise, 1987, p.9. 奥島・前掲註3) 169頁も、「競争政策を、市場構造面で捉えるものではなく、価格という現象面で……捉えるもの」とする。

127) Décret n° 53-704 du 9 août 1953 relatif au maintien ou au rétablissement de la libre concurrence industrielle et commerciale, expose des motifs.

行為それ自体の規制が導入されたことに端的にあらわれている。

ところで、現行商法第4編には、このように大規模小売業者の行為を規制することを目的として導入された規定を含め、(本稿では紹介しきれていないが) 様々な行為を規制する規定が雑多におかれている。その要因として、「フランスの立法者は、規制を行うことによる影響・効果についての経済分析を深めてそれを考慮するというよりも、むしろ、時事問題 (actualité) — [例えば] 大規模小売業者の躍進 — 及び重大な社会的リスク — [例えば] 零細な小売業者の減少 — に対して反応する傾向にあること」¹²⁸⁾、「フランスに伝統的な立法態度 [として] ……立法は十分抽象化されず具体的事例を念頭に置いて必要に応じて行われることが多いため、常に法改正、追加の必要が生じ」¹²⁹⁾ることを指摘できる。このことは、国会が明日の立法 (légiférer pour demain) に傾注しすぎ、法典編さんを遅らせることになったという¹³⁰⁾、2000年に行われた商法典の再編を促すこととなった状況をもたらした一因ともなっていると考えられる。こうした背景のもとで、現行商法第4編第4章の規定は、2019年に行われた法改正¹³¹⁾により若干整理されたとはいえ、それらの規定を理論的・体系的に一貫したものとして把握することは依然として容易ではない状況にある。

これに関し、わが国の独占禁止法の不公正な取引方法の規制においても、一般指定・特殊指定によって様々な行為が違反行為としてリストアップして規定され、これが規制されているが、そこに掲げられた行為は独禁法2条9項6号に列挙された行為類型に帰着できるものであると考えられる。その意味で、わが国の独占禁止法における不公正な取引方法の規制は、フランス競争法 (商法第4編第4章) に比べて体系的な把握が容易なものとなっており、それなりに優れた仕組み

128) G. Canivet, «L'histoire sans fin des lois éphémères: Ou de la régulation des relations entre la production et la grande distribution», in Études sur le droit de la concurrence et quelques thèmes fondamentaux: Mélanges en l'honneur d'Yves Serra, 2006, p. 72.

129) 滝沢正「フランスにおける行政法の法典化」上智法學論集23巻1号113頁(1979年)。

130) N. Molfessis, «Les illusions de la codification à droit constant et la sécurité juridique», Revue trimestrielle de droit civil, 2000, pp. 186-187.

131) Ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019 portant refonte du titre IV du livre IV du code de commerce relatif à la transparence, aux pratiques restrictives de concurrence et aux autres pratiques prohibées.

であると考えられる。

上述したように¹³²⁾、2014年に行われた法改正により、商法第4編第4章にリストアップされた禁止行為は行政上のエンフォースメントの対象となった。この法改正について、当該禁止行為の規制は、(経済担当大臣に対する審査請求を経て)行政裁判官の手に委ねられるということで、「部分的に行政系統に移行する(basculer dans l'ordre administratif)」¹³³⁾ものといわれていた(これに関し、当該違反行為の規制は民事訴訟においても行われる点で、司法系統から行政系統への「部分的な」移行が生じたといえる)。このことは「小さな競争法」(商法第4編第4章)のあり方にどのような影響をもたらすであろうか。フランス競争法を取り巻く状況は刻々と変化しており、それを踏まえてフランス競争法の研究を一層深めていく必要があると思われる。それは、今後の課題である。

※ 本稿は、一橋大学「次世代の法学研究者・法学教員養成プロジェクト」特別海外派遣学生及び公益財団法人公正取引協会奨学生としてご支援いただいた研究成果の一部です。記して御礼申し上げます。

132) 参照、Vの2(2)。

133) M. Behar-Touchais, «Le droit des pratiques restrictives est-il en passe de devenir du droit administratif?», Revue des droits de la concurrence, n°4, 2013, p. 5.