

有償契約における代金額の決定（一）

——契約の枠とその具体化——

野澤正充

序章 問題の提起

第一節 フランス法における問題点

第二節 日本法との関連

第一款 民法五五五条

第二款 基本契約と個別契約

第一章 枠組契約 (contrat-cadre) の概念

第一節 序 説

第二節 概念の形成

第一款 前 史（一九六六年以前）

第二款 一九六六年のパリ控訴院判決

第三款 パリ控訴院判決の評価と判例の動向

第四款 小 括（以上本号）

第三節 学説の展開

第四節 隣接諸概念との区別

第二章 一九九五年判決以前の理論状況

第三章 四つの全部会判決とその射程

序章 問題の提起

第一節 フランス法における問題点

一 フランス民法典一五九一条の趣旨

フランス民法典一五八二条は、わが民法五五五条と同じく、⁽¹⁾ 売買契約を、「一方がある物を引き渡す義務を負い、他方がその物の代金を支払う義務を負う旨の合意である」と定義する。すなわち同条は、売買契約が、財産権の移転と代金の支払の二つの要素を含む有償・双務・諾成の契約であることを明らかにする。そして、一五八三条では、物がいまだ引き渡されず、代金も支払われなかったとしても、「売買契約は：その物および代金についての合意がなされれば、当事者間においては完全 (parfaite) である」旨を規定し、物と代金の合意があれば、売買が成立することを強調する。その理由は、この両者が「相互に原因 (cause) をなす債務の各々の目的物であって契約の要素にあたるからにはかならない」⁽²⁾ からである、と指摘されている。⁽³⁾

ところで、売買代金については、フランス民法典一五九一条が当事者によって決定されねばならない旨を規定し、これに反した場合には、売買契約そのものが絶対無効になる、と解されていた。⁽³⁾ もつとも、同一五九二条は、当事者が代金額の裁定 (arbitrage) を第三者に委ねることができる旨を規定する。⁽⁴⁾ そうとすれば、一五九一条の趣旨を考えるに際しては、売買代金額を「当事者が決定する」ことに意味があるのではなく、「両当事者の意思に基づいて」代金額を決定する、という点に重きが置かれることになる。すなわち、一五九一条の趣旨は、売買契約の

当事者の一方が恣意的に代金額を決定することを排除し、両当事者の意思に基づいてこれを決めなければならない、というものである。

右の点は、すでに、ポチエ (Pothier) の著作において明らかにされている。すなわち、ポチエは次のように述べている。

「売買契約の本質である代金は、確定かつ決定された (certain et déterminé) 代金でなければならない。しかしながら、代金が絶対的に (absolument) 決定されている必要はない。(代金額が完全に確定することが) 予定されているものであり、かつ、当事者の一方にのみ (代金額を決定する) 権限を与えるものでないならば、充分である」⁽⁵⁾。

この見解は、さらに註釈学派に受け継がれる。たとえば、トロロン (Trop long) は次のように記している。すなわち、「もし (売買契約の) 当事者の一方が、その支払わなければならない、あるいは、受領するであろう代金額を恣意的に (arbitrairement) 決定する権限を有するならば、売買契約は存在しないであろう。∴一五九一条が述べようとしたのは、まさにこの点である。∴ (売買契約における) 代金額の決定は、両当事者の所産 (ouvrage) でなければならず、その一方のみの所産であってはならない」⁽⁶⁾。

また、ローラン (Laurent) も、一五九一条の意義が「(売買) 契約 (締結) の時に、代金額が確定されていなければならぬ」⁽⁷⁾、ということにあり、それが未決定かつ未確定 (indéterminé et incertain) の場合には、「代金 (の合意) がなく、したがって、売買契約もない」⁽⁸⁾ ことを明らかにした後、次のように述べている。

「二五九一条は、代金額が両当事者 (les parties) によって決定されることを要求している。これは次のことを意味する。すなわち、売買契約の目的である物についてと同じように、代金額についても、二当事者の合意 (consentement) がなされなければならない。売主が買主の恣意に代金額を委ねる場合、または、買主が売主の欲するとおりの代金額を支払う旨を表明する場合には、代金 (の決定) がない、ということは基本的な原則である。なぜなら、その場合には、意思の競合 (concours de volontés) がないからである。すなわち、当事者の一方のみの意思しか存在しない。それゆえ、代金額についての合意がない、ということになる。

しかし、法律は、代金額が当事者みずからによって決定されなければならない、ということ并要求するものではない。というのも、一五九二条は、代金額 (の決定) を第三者の裁定に委ねることを認めているからである。そして、この場合においては、代金額は、つねに当事者の合意から導かれることになる。なぜなら、第三者が (代金額の) 評価を行うことに、両当事者が同意した (consentir) からである」⁽⁹⁾。

以上の見解をまとめると、次のようになる。

- ① 売買契約締結時において、目的物の代金額 (prix) は、当事者の合意によって決定され、かつ、確定 (déterminé et certain) されなければならない (一五九一条)。
- ② 右代金額が未決定ないし未確定の場合には、売買契約は存在しない⁽¹⁰⁾。
- ③ もっとも、一五九一条の趣旨は、当事者がみずから代金額を決定することにあるのではなく、両当事者

(売主と買主) の自由な意思に基づいて代金額の合意がなされることにある。それゆえ、契約締結時に代金額が完全に確定していなくとも、将来的に第三者の裁定によってそれが確定しうる旨の当事者の合意も有効である (一五九二条参照)。しかし、当事者の一方が、後に恣意的に代金額を決定しうる旨の合意は認められず、かかる合意

がなされた場合には、売買契約は絶対無効となる。

二 枠組契約と実施契約

右の一五九一条の解釈は、フランス法においては長期にわたって厳格に守られてきた。しかし、経済社会における取引の要求は、この原則を厳格に維持する判例および学説に対して、一定の修正を余儀なくさせる。すなわち、一九世紀の半ばからすでに一部の領域では認められ、二〇世紀の半ばになると飛躍的に増大した、長期にわたる流通契約 (contrat de distribution) の登場である。より具体的には、商品の継続的売買契約やフランチャイズ契約などであり、実際には次のような紛争が生じた。すなわち、かかる流通契約を締結する場合に当事者は、その最初の時点において、代金額の合意をしないのが通常である。⁽¹¹⁾しかるに、もし、右流通契約を全体として一つの売買契約であるにとらえれば、一五九一条に照らして、右契約を無効と解さざるをえない。しかも、その無効は、遡及効を伴う絶対無効 (nulité absolue) であり、契約関係ははじめから覆滅されることになる。そして現実には、右の無効が、流通契約の期限満了後に、たとえば競業禁止義務 (obligation de non-concurrence) を回避する目的で、契約関係の覆滅の口実として援用されていた。⁽¹²⁾

そこで、かかる不都合を免れるために、一九六〇年代の半ば頃からフランスの判例および学説によって形成されてきたのが、「枠組契約」 (contrat-cadre) という概念である。⁽¹³⁾すなわち、長期にわたる流通契約を、その基本的な枠組みを定める「枠組契約」と、そこから派生し、枠組みを具体化する複数の「実施契約」 (contrats d'application) とに区別し、前者には一般の売買の規定が適用されないという理論が、一部の学説によって主張されてきた。しかるに判例は、約三〇年の間その立場が定まらなかった。⁽¹⁴⁾そして、一九九五年一月一日に、破毀院全部会 (Assemblée plénière) が四つの判決を同時に出すことにより、この問題は一挙に解決されるに至った。⁽¹⁵⁾この四つの

判決のうち、とりわけ、第一および第二判決（Bull. civ. 1995, Ass. plén., n°7, pp. 13-14）は、冒頭で次のように判示して、その射程を枠組契約に限定している点で注目される。すなわち、「ある合意（convention）が後の契約（contrats ultérieurs）の締結を予定している場合には、そのはじめの合意における（後の）契約の代金額の未決定（indétermination du prix）は、特別な法律の規定がない限り、右合意（＝はじめの合意）の有効性になんら影響するものではない」。

したがって、右判決を契機に今後のフランス民法学においては、「枠組契約」と「実施契約」という概念を用いた、継続的売買契約・フランチャイズ契約などを含む流通契約の分析が盛んに行われるものと予想される。

三 本稿の課題と対象

もつとも、「枠組契約」の概念に関しては、次のような指摘もなされている。すなわち、「一部の学者による、枠組契約の概念を完全に法的カテゴリーにするための賞賛すべき努力にもかかわらず、今日では、構築された《枠組契約法（droit des contrats-cadre）》（というカテゴリー）は存在しない。また、破毀院も、その有名な判決（一九九五年の四つの全部会判決を指す——筆者注）において、枠組契約という用語をまったく使用しなかった⁽¹⁶⁾。その理由は、おもに、「（枠組契約の）概念があまり輪郭のはっきりしないものであり、その制度（régime）も依然として明確ではない⁽¹⁷⁾、ということに求められよう。

しかし、前述のように、一九九五年の破毀院全部会判決では、後続の個別的な複数の契約の締結（conclusion de contrats ultérieurs）と、その締結を予定する合意（une convention qui la prévoit）とが区別されていた。しかるに、「この問題に関心を有するすべての法律家は、少なくとも、枠組契約がかかる契約の二元性（dualité）を前提とすることを、一致して承認している⁽¹⁸⁾。そうとすれば、代金額の決定に関する一九九五年の破毀院全部会判決は、「暗

黙のうち、しかし、必然的に⁽¹⁹⁾「**枠組契約**を対象とするものであった」と解される。

本稿は、右の一九九五年の破産院判決と、そこに至るまでの判例および学説の変遷をわが国に紹介することを第一の課題とするものである。そして、その分析からは、次の三つのことが明らかになると思われる。

第一に、本稿では、有償契約における代金額の決定という、フランス契約法の基本的な問題が検討されることになる。この問題は、契約、とりわけ継続的契約の最初の時点において、当事者がどの範囲まで契約内容を確定しなければならぬか、という問題に還元されよう。なお、この問題が、**契約正義** (justice contractuelle) と関連することについては、改めて指摘するまでもない。⁽²⁰⁾

第二に、右の第一点と関連するが、契約内容を確定するために、当事者と裁判所ないし裁判官とは、いかなる範囲においてその役割を分担しうるか、という問題も議論されることになる。

第三に、この問題の検討を通して、**継続的売買契約**・**フランチャイズ契約**・**特約店契約**などの、長期にわたる「**流通契約**」 (contrat de distribution) に対するフランス法の基本的な視角が明らかになると考える。とりわけ、**枠組契約**の理論は、個別的な売買契約ないしサーヴィスの提供契約とは区別された、いわば当事者間の継続的な契約関係を設定するための契約を対象とするものである。それゆえ、その検討は、**継続的契約関係の成立** (および効力) にかかわるものである、と解される。

しかし、以上の課題に応えるためには、その前提として、今日のフランス法においても、なお不明確で、議論の対象とされている「**枠組契約**」の概念を検討する必要がある。そこで本稿は、**枠組契約**の概念に関する議論を整理することにより、その基本的な視点ないし考え方を明らかにすることを第二の課題とするものである。

四 EU法の中のフランス民法

ところで、先に触れたようにフランス法においては、一九九五年の破毀院判決まで、有償契約の締結時における代金額の決定が比較的厳格に要求されていた。しかるに、他のEU諸国の売買契約法においては、必ずしも右要件が厳格に要求されていなかった。その一つの例証として、一九九四年に公刊された私法統一国際協会（Institut international pour l'unification du droit privé；UNIDROIT）による『国際商事契約の諸原則』⁽²¹⁾の規定をあげることができよう。すなわち、同原則第五・七条は、国際商事売買契約における代金額の決定につき、次のように規定している。⁽²²⁾

第五・七条（価格の決定）

(1) 契約に価格が定められておらず、かつ、価格を決定するための規定も置かれていない場合、両当事者は、別段の表示がない限り、契約締結時に、当該取引業界での比較可能な状況において、そのような履行につき一般的に請求されていた価格に、または、そのような価格を利用することができないときには合理的な価格に、言及していたものとして扱う。

(2) 価格が一方の当事者により決定されるべき場合でも、その決定が明白に不合理なものであるときには、別段の契約条項にもかかわらず、合理的な価格に代えられるべきである。

(3) 価格が第三者により定められるべき場合でも、その第三者がこれを定めることができずまたは定めようとならないときには、その価格は合理的な価格によるべきである。

(4) 価格が、ある要素との関連で定められるべき場合に、その要素が存在しないとき、またはそれが消滅し若しくはそれを利用しえなくなったときには、それに最も近い同等の要素が代わりのものとして用いられるべきで

ある。

このユニドロワ原則は、国際商事契約の当事者がこれに従う旨を合意した場合に適用される⁽²³⁾ものであり、フランス人にも適用されることがありうる。しかるに、代金額の決定に関する右ユニドロワの原則は、一九九五年一二月の破毀院判決以前のフランス法における解決と明らかに異なっていることが注目される。すなわち、右原則に従えば、契約締結時に代金額の定めがなくとも契約は無効とならず(第一項、第三項)、しかも、契約当事者の一方が後に代金額を決めることも認められることになる(第二項)。そうとすれば、EUの他の国々においては、以前からすでにこの問題につき、フランス民法とは異なる解決がなされていたことがうかがわれる⁽²⁴⁾。そして、かかる差異に着目することは、とりもなおさず、フランス民法が、EU法の中でどのように位置づけられ、また、いかなる変容を遂げつつあるかを知る手がかりになると思われる。すなわち本稿は、この、より大きなテーマである「EU法の中におけるフランス民法の変容」を、第三の課題とするものである。

五 第一章以降の叙述の順序

第一章以降の検討の順序は、次の通りである。まず第一章では、有償契約における代金額の決定を考えるための前提問題として、必ずしも明確ではない「枠組契約」の概念を検討する。ついで第二章では、一九九五年の破毀院全部会判決以前の判例および学説の変遷を概観する。そして第三章では、右全部会判決の意義と射程を明らかにし、終章では、全体のまとめを行う予定である。

なお、次節では、本稿の直接の目的とは異なるが、この問題の日本法との関連について一言する。

- (1) 後に触れるように、沿革的には、わが民法五五五条は、フランス民法の規定を参照して制定されたものである。
 - (2) 滝沢聿代「売買契約の成立と合意」判例タイムズ四〇四号（一九八〇年）四二頁。なお、この点につき、ポチエは次のように記している。すなわち、「売買契約」としては、三つのものが不可欠である：売買契約の目的 (objet) である物、取り決められた代金、および当事者の合意 (consentement) である」(Ouvres de Pothier par M. Bignet, t. III, Paris, 1847, réimpression 1993, n. 3, p. 3)。そして、フランス民法典の立法過程においても、「当事者が物および代金につき合意することが、売買契約の本質 (的要件) である」との説明がなされている（一八〇四年二月二七日（共和暦風月七日）に国務院でなされたポルタリスによる趣旨説明。M. Loaré, La législation civile, commerciale et criminelle de la France, ou commentaire et complément des codes français, t. XIV, Paris, 1828, VIII, n. 7, p. 146. 以下は、Loaréとして引用する）。
- また、ローランは、代金の合意が売買契約の本質的要件であることにつき、次のように述べている。すなわち、「代金は、売主によって契約された目的物の所有権を移転する債務の原因 (cause) である。それゆえ、代金（についての合意）がない場合には、右契約は売主にとって原因を欠き、その結果、不存在 (inexistant) となる」(F. Laurent, Principes de droit civil, t. XXIV, Paris et Bruxelles, 1877, n. 66, p. 76)。
- なお、フランス法における原因論を紹介した文献としては、一般的なものとして、山口俊夫『フランス債権法』（東京大学出版会、一九八六年）四五―五二頁。また、近時の文献としては、大村敦志『典型契約と性質決定』契約法研究Ⅱ（有斐閣、一九九七年）一七〇頁以下、および、その一九〇頁注（36）に引用されている文献、および、小粥太郎「フランス法におけるコースの理論」早稲田法学七〇巻三号（一九九五年）一頁以下。なお、大村・同前六三頁以下は、一五九一条にも簡単に言及している。
- (3) 後述。とりわけ、第二章参照。
 - (4) ただし、この場合にもし、その第三者が代金額の評価を行おうとしないか、または、これを行えないときには、売買契約は不成立となる（一五九二条後段）。その意味では、代金額は、この第三者による裁定の後に確定することになり、それまでは売買契約は成立していない、ということになる。換言すれば、「売買契約は、代金額の決定がなされるであろう限りにおいてしか、完全ではない」といえよう（ポルタリスによる一五九二条の趣旨説明。Loaré, *ibid.*, VIII, n. 8, p. 146）。
 - (5) Pothier, *op. cit.* (note 2), n. 23, p. 11.
 - (6) M. Troplong, *Le droit civil expliqué suivant l'ordre des articles du code, depuis et y compris le titre de la vente, De la vente*, t. I, Paris, 3^e éd., 1837, n. 151, pp. 207-208.
 - (7) Laurent, *op. cit.* (note 2), n. 71, p. 80.
 - (8) Laurent, *ibid.*, n. 72.
 - (9) Laurent, *ibid.*, n. 73, pp. 80-81.
 - (10) この場合には、売買契約が絶対無効 (nullité absolue) である、と解されていた（後述・第二章参照）。
 - (11) その理由は、おもに、契約関係が長期にわたり商品の価格も変動するため、契約の最初の時点（流通契約の締結時）においては、代金額を具体的に確定しえない、ということにある。

- (12) L. Aynès, Indétermination du prix dans les contrats de distribution : comment sortir de l'impasse ? D. 1993, Chronique, p. 22.
- (13) フランスにおける枠組契約の理論を紹介したものとして、中田裕康『継続的売買の解消』(有斐閣、一九九四年)二六四頁注(116)、四〇八頁以下がある。もっとも、同書では、「*contrat-cadre*」に「枠契約」という訳語があげられている。これに対し本稿では、あえて、「枠組契約」という訳語を用いた。その理由は次の二点にある。まず第一に、「枠」という語は、限界ないし制約の意味で用いられるのに対して、「枠組*-cadre*」の内容を表すものとして、より適切であると解される。また第二に、フランスにおいては「*contrat-cadre*」という語が、行政法上の概念である「*loi-cadre*」をもとにして造られたものである¹⁾という経緯がある (P. Didier, *A propos du contrat de concession : La station-service*, D. 1966, Chronique, p. 56 ; A. Seube, *Le contrat de fourniture*, thèse, Montpellier, 1970, n° 291, p. 249)。そして「*loi-cadre*」がわが国では、「枠組み法」(J・リヴェロ著、兼子仁・磯部力・小早川光郎編訳『フランス行政法』(東京大学出版会、一九八二年)六二頁)ないし「枠組法律」(中村紘一・新倉修・今関源成監訳『フランス法律用語辞典』(三省堂、一九九六年)一八六頁)という訳語があげられている。それゆえ、「*contrat-cadre*」の訳語としても、行政法上の概念にあわせて、「枠組契約」を用いるのが適当であると考へる。
- なお、フランス行政法上の「*loi-cadre*」は、一九四六年憲法によって認められた手法で、リヴェロ・同前によれば次のようなものである。すなわち、「一定の領域について、法律は実現すべき改革の原則のみを定める、すなわちその「枠組み」(*cadre*)のみを定めるにどめ、その改革の実行は政府がデクレ(政令)でもって実現すべきものとし、さらに必要な場合は既存の法律を修正する権限をこのデクレに与えるものである(たとえば、海外領土の法制改革に関する一九五六年六月二三日の枠組み法を参照)」。]
- (14) 判例の変遷については、後述・第二章参照。
- (15) Cass. Ass. plén., 1^{er} déc. 1995, Bull. civ. 1995, Assemblée plénière, n° 7 (deux arrêts), p. 13, n° 8, p. 15 et n° 9, p. 16 ; D. 1996, Jur. p. 13, concl. M. Jeol, note. L. Aynès ; J.C.P. 1996, II, 22565, concl. M. Jeol, note. J. Ghestin ; Rev. trim. dr. civ. 1996, p. 153, obs. J. Mestre ; Lettre distribution, déc. 1995, note J.-M.M. ; Petites affiches, 27 déc. 1995, n° 155, p. 13, note D. Bureau et N. Molfessis ; Quot. jur., n° 99, 12 déc. 1995, note P.M. の四の全部会判決の意義と射程については、後述・第三章参照。
- (16) Ch. Jamin, Les apports au droit des contrats-cadre, in *La détermination du prix : nouveaux enjeux, un an après les arrêts de l'Assemblée plénière*, extrait de Rev. trim. dr. com. 1997, n° 1, Dalloz, 1997, p. 19.
- (17) Jamin, *ibid.*
- (18) Jamin, *ibid.*
- (19) Jamin, *ibid.*
- (20) 売買契約における代金額の決定と契約正義については、大村・前掲書(注2)六三―六四頁参照。また、大村敦志『公序良俗と契約正義』(契約法研究I(有斐閣、一九九五年))。なお、本稿は、売買契約における目的物の価格と契約正義の関係を直接の対象とするものではない。
- (21) Unidroit, *Principes relatifs aux contrats du commerce international*, Rome, 1994 (仏語版)。なお、筆者は、一九九七年一〇月からパリ

第二大学D・E・Aにおいて、クリスティアン・ラルメ (Christian Larroumet) 教授による *Undroit* の講義に参加する機会を得た。また、本稿の問題関心も、同教授による講義、ゼミナール (*enseignement méthodologique*)、および、個人的な示唆に負うところが大きい。

(22) *Undroit, ibid.*, p. 113. 規定の訳は、廣瀬久和「ユニドロワ国際商事契約原則 (全訳)」ジュリスト一一三二一 (一九九八年) 八六頁に従った。

(23) 前文 (廣瀬・同前八一頁) 参照。なお、前文によれば、当事者が、「法の一般原則」ないし「商慣習法」(*lex mercatoria*) あるいはこれに類するものに従う旨を合意した場合にも、ユニドロワ原則がそれにあたるとして適用されうることになる (ミヒヤエル・ヨアヒム・ボネル「ユニドロワ国際商事契約原則」と「ウィーン売買条約」——両者は択一的か補完的か」ジュリスト (同前) 六九頁)。

(24) ユニドロワ原則の成立過程については、ボネル・同前六七—六八頁のほか、高桑昭「国際的統一売買法」『現代契約法大系』第八巻国際取引契約(1) (有斐閣、一九八三年) 六五頁以下参照。なお、代金額の決定に関するユニドロワ原則第五・七条第一項と同様の規定は、すでに、一九八〇年四月一日のウィーン条約 (国際物品売買契約に関する国連条約) の第五五条にも置かれている。このウィーン条約がフランスにおいても施行されたのは、一九八八年一月一日のことである。

第二節 日本法との関連

第一款 民法五五五条

一 旧民法の規定とボワソナードの見解

売買契約の意義を規定した民法五五五条は、単に、当事者の一方が「或ル財産権ヲ相手方ニ移転スルコト」を約し、その相手方が「之ニ其代金ヲ支払フコト」を約する旨の契約であることを規定するにとどまる。すなわち、同条は、財産権の移転と代金の支払が売買契約の要素であることを明らかにするにとどまり、代金額の決定ないし確定性には触れていない。しかるに、同条のもとになった旧民法財産取得編第二四条第一項は、次のように規定していた。

第二四条第一項 売買ハ当事者ノ一方カ物ノ所有權又ハ其支分權ヲ移轉シ又ハ移轉スル義務ヲ負擔シ他ノ一方又ハ第三者カ其「定マリタル代金」ノ弁済ヲ負擔スル契約ナリ（括弧——筆者）。

右旧民法の規定は、「物ノ所有權」の移轉と「代金ノ弁済」の二つが売買の要素であることを明らかにする点で、現行民法五五五条に等しい。しかし、後者につき、「定マリタル代金」と規定し、その確定性に触れている点が注目される。そしてさらに、同第三三条第一項および第二項は、代金額の決定につき次のような詳細な規定を置いていた。

第三三条 ① 売買ノ代価ハ全額ヲ以テセサルモ其目安ヲ契約ニ定ムルコトヲ要ス。

② 又其代価ハ或ハ同種類ノ商品ノ現時又ハ近日ノ市価ニ委ネ或ハ契約ヲ以テ指定シタル第三者ノ評価ニ委ヌルコトヲ得。

（第三項以下、省略）

右規定がフランス民法典一五九一条および一五九二条を原型にしていることは、その草案（六七〇条）を見れば明らかである。⁽¹⁾そして、それに付された註釈において、ボワソナードは次のように述べている。

「代金は売買の構成要素の一つである。∴代金が契約により定まっておらず、その確定が後の時点に留保されている場合には、売主が（後になつて）あまりにも高い代金を要求したり、また、買主があまりにも安い代金を提供することがありうる。そうとすれば、契約（というものは成り立たなくなってしまうであろう。したがって、代

金の決定 (debattre) が当事者の一方または他方に委ねられている限り、契約は形成されない、ということを確認しなければならぬ⁽²⁾。

右ボワソナードの見解も、代金が売買契約において定まっていなければならないとする。そして、その趣旨は、代金が定まっていないうと、後に当事者がその力関係を前提に相手方に不当な要求をするおそれがある、という点に求められている。

もつとも、ボワソナードも、「契約において代金の総額が確定している必要はなく、その目安が定まっていればよいとする。なぜなら、それによって、「代金は容易に定まりうる」からである⁽³⁾。また、代金が、その商品の市場における時価に従うことも認めている⁽⁴⁾。

結局、ボワソナードは、売買代金が契約において決定され、または、決定されうるものでなければならず、当事者の一方が後にそれを決定するような売買契約は、不成立ないし無効である、と解している。かかる見解は、フランス民法一五九一条の解釈と一致する⁽⁵⁾。

二 起草者（梅謙次郎）の見解

ところで、現行民法五五五条の制定過程において、売買代金の決定に関する旧民法財産編取得編三三条は削除され、また、同二四条一項から「其定マリタル代金」という文言が削除された。この点に関して、起草者である梅謙次郎博士は、次のようにその趣旨を説明している。

「苟モ代金ヲ支払フコトヲ要スルト言ヘバ、定マツテ居ラナケレバナラヌト云フコトハ無論ノコトデアル。左リ

ナガラ、ワザ々々此処ニ定マリタルト書クト、一寸読ンダトキニ、金高ガ定マツテ居ラヌト云フコトニ読メル嫌ヒガアル、所ガ其意味ハサウデナイ：若シサウナラバ、ソナ分ラヌ文字ヲ用ヒテ書クニ及バナ。債権ノ目的物ハ必ズ如何様ニカ定マツテ居ル、定マツテ居ラナケレバ請求ノ仕様ガナイ。ソコデ、定マリタルト云フコトヲ書カヌ方ガ宜イト云フノデ、本案ニハ単ニ代金ヲ支払フト書イタノデアリマス」(句読点——筆者⁽⁶⁾)。

右の趣旨説明からは、梅委員が、実質的には代金の決定に関する旧民法の規定を変更する趣旨ではないことが明らかである。すなわち、売買契約における代金の決定は、債権の目的一般の要件である「確定性」の問題として当然であり、わざわざ条文に「書クニ及バ」ないというにすぎない。ただし、その場合にも、「金高」までは契約で確定する必要はない、と解していることがうかがわれる。そして、この点については、後の審議において明らかになる。すなわち、穂積八束委員が、契約において代金額につき「一定ノ目安」が定まっていることが必要であるか否か、と質問した⁽⁷⁾のに対して、梅委員は次のように答えている。

「…定マリタルト云フト、金高ガハツキリ定マツテ居ラナケレバナラヌ、ト云フ様ナ疑ガ起リマス。例ヘバ、明日ノ取引所ノ相場ヲ以テ売リマセウト云フガ如キハ、マダ定マリタルモノデナイカラ、サウ云フノハイカヌト云フヤウナ誤解ヲ来ス恐レガアリマス。無論法律家ハ、ソナ疑ハアリマセヌガ、成ル可クソナ疑ノアル字ハ使ハヌガ宜イト云フノデ簡単ニシタノデアリマス。別ニ深イ考ヘハアリマセヌ⁽⁸⁾」。

要するに、梅委員の見解は、契約において代金額が完全に確定する必要はなく、「明日ノ取引所ノ相場」というように、その基準が明確であればよい、というものである。そして、梅博士はこの点を、後の『民法要義』におい

て、端的に次のように記している。すなわち、「代金ノ額ハ必スシモ初ヨリ確定スルコトヲ要セス。後日之ヲ定ムルモノトスルモ若シ之ヲ定ムル標準ヲ示ストキハ可ナリ」⁽⁹⁾。

ところで、民法五五五条に関する法典調査会の議論の中で、本稿にとって興味深いのは、右の後になされた穂積委員の質問とそれに対する梅委員の返答である。

まず、穂積委員は、次のような場合にも売買契約が成立するか否かを問う。すなわち、「物ヲ買占メルト云フコトデ、米トカ麦トカヲ何千石買ハウト云フ約束ガ成立ツテ、サウシテ其代価ト云フモノガ時々ニ双方ガ協議ヲシテ極メルト云フヤウナコトガアル。ソレハ：(代金の定めがある場合に) 含ムノデアリマスカ、含マヌノデアリマスカ」⁽¹⁰⁾。この質問にあげられた例は、必ずしも明確ではない⁽¹¹⁾。しかし、売買目的物である穀類の量の多さと、代金につき「時々ニ双方ガ協議ヲシテ極メル」という点から考えると、穂積委員が想定していたのは、継続的な売買契約であることがうかがわれる。すなわち、同委員の質問は、継続的売買契約の締結に際して当事者が、代金については後の個別的な売買契約のときに「双方ガ協議シテ極メル」という合意をした場合に、代金額の決定がなされているか、というものであった。

これに対する梅委員の返答は簡潔である。すなわち、「只今ノ御説ハ代金ヲ定ムベキ標準ガ無論極マツテ居ラヌヤウデアリマスカラ、ソシテハ例ト見ラレナイヤウデアリマス」と述べている⁽¹²⁾。

したがって、起草者(梅)の見解によれば、売買契約における代金額は、確定しまたは容易に確定しうるものでなければならず、後に当事者の一方がそれを定め、あるいは、両当事者の協議に委ねる旨の合意は認められない、ということになる。そしてこのことは、とりわけ継続的売買契約にも妥当する、という点に注意を要する。

三 民法施行後の学説

現行民法の施行以降、売買契約における代金額の決定については、さしたる議論がなされていない。たとえば、鳩山秀夫博士は、代金額の確定は必要でなく、ただ「債権ノ成立ニ必要ナル程度ニ於テ確定シ得ベキモノナルヲ以テ足ル」と記すにとどまる。⁽¹³⁾

また、末弘徹太郎博士は、これを当事者の意思表示の問題であるとし、かなり緩やかに解している。まず原則としては、起草者の見解と同じく、売買契約において代金額の確定方法が定められていれば足り、金額が確定して必要はないとする。すなわち、「或ハ時相場ニ依リテ定ムルコトト為スモ、又或ハ之ヲ当事者又ハ第三者ノ確定ニ一任スルモ可ナリ」とする。⁽¹⁴⁾

しかるに、当事者が代金額に関してなんら定めなかったとしても、「尚契約ヲ成立セシムルノ意思明ナル場合」には、その目的物に相場があれば、「之ヲ標準トスルノ意思アルモノト見得ベク、又相場ヲ有セザル物ニ付キテハ相当ノ代金ヲ以テ売買スルノ意アルモノト見ルヲ得ベシ」とする。⁽¹⁵⁾ すなわち、末弘博士は、代金の定めがなくとも、当事者の合理的な意思解釈により、相場ないし「相当ノ代金」を標準として売買契約が結ばれたものと解し、その効力を否定しない。しかし、「契約ノ内容上当事者ニ於テ代金額ヲ確定スルノ意アルコト明ナルニ拘ラズ其定メ為サレザル場合、例ヘバ代金ニ付キテハ更ニ事後ニ於テ協定スベシトノ約款アルガ如キ場合ニ於テハ、売買ハ未ダ成立セザルモノト云ハザルベカラズ」としている。⁽¹⁶⁾ ここでは、前述の梅博士の見解と同じく、代金については後に当事者が協議する旨の合意がなされた場合には売買契約が成立しない、と説かれていることが注目される。

なお、この後の教科書は、我妻博士のそれをはじめとして、売買契約における代金額の決定については簡略に記すにすぎない。⁽¹⁷⁾

四 判例の立場

それでは、判例はどうか。結論を先取りすれば、代金額の決定に関する判例の立場は、必ずしも明確ではない。まず戦前の大審院では、次の判決において、代金額につき「相当代価」と定めた売買契約の効力が争われた⁽¹⁸⁾。

【一】 大審院大正八年一月二九日判決（民録二五輯二三三五頁）

事案は明らかではない。争点となったのは、醬油樽の売買契約書中に、代金については「相当代価」とする旨の記載があり、X（売主）が目的物を提供したもののその「相当代価」の申出をしなかった場合に、Y（買主）は代金額の不確定を理由としてその支払を拒むことができるか、というものであった。原審は、売主が代金額を明示しない限り買主に代金支払債務の不履行はない、としてYを勝たせた。X上告。大審院は、次のように判示して、原判決を破棄した。

「当事者が相当代価ヲ以テ一定ノ物品ヲ売買スベキ契約ヲ為シタル場合ニ於テ、売主ガ契約ノ履行トシテ其物品ヲ買主ニ提供シタルトキハ、売主ニ於テ相当ノ代価ナリト思惟スル金額ヲ明示スルト否トヲ問ハズ、買主ハ相当代価ヲ売主ニ支払フベク、代価ガ明確ナラザルコトヲ理由トシテ支払ヲ為サザレバ買主ハ義務不履行ノ責任ヲ負フモノトス。若シ其代価ノ額ニ付キ当事者が意見ヲ異ニスルトキハ、裁判所ハ、取引上ニ於ケル通常ノ価格ニ基キテ物品ノ相当代価ヲ確定スベキモノニシテ、売主ガ物品ノ提供ヲ為ストモ相当代価ナリト思惟スル金額ヲ明示セズンバ買主ニ代金支払ノ義務ナシト判定スベキモノニ非ズ」（句詠点——筆者）。

右判決は、当事者が目的物の代金額を「相当代価」と定めた場合にも売買契約は有効に成立し、もし当事者が「相当」代価につき「意見ヲ異ニスルトキハ」、裁判所がそれを確定する旨を明らかにするものである。この判決で

は、売買契約における代金額の決定につき厳格な立場はとられず、むしろそれが明確でない場合には、裁判所が積極的に介入すべきであるとの姿勢がうかがわれる。そして、大審院は、右判決以降もかかる緩やかな立場を維持していた。すなわち、売買代金は契約時に数字的に一定していることを要せず、一定しうべきものであれば足りる⁽¹⁹⁾とし、また、代金は後日双方協議の上定めると約した場合でも、当事者の意思がその当時の相当代価をもって売買することにあるときは、「其ノ相当代価ノ協定不調ナル場合ニハ裁判所ノ裁判ニ因リ之ヲ決スルコト」ができるから、右契約は売買としての効力を生ずるとした。⁽²⁰⁾

しかるに戦後の最高裁は、代金額の決定につき、右大審院の態度を改めるかのような次の判決を出している。

【二】 最高裁昭和三二年二月二八日判決（判例タイムズ七〇号五八頁）

本判決は公式判例集に未搭載であるため、事案・判旨ともに明確ではない。事案はおおよそ次のようであった。木炭の売買契約において、目的物の代金は時価を標準とし、当事者が協議してこれを決める旨の合意がなされ、手付金として四〇万円が支払われた。その後、売主（Y）が右の合意に基づき買主に対して時価の一割高の代金を申し出たところ、買主（X）は、その額が不当であるとしてこれに応ぜず、代金の協議不調を理由に売買契約が無効であると主張し、Yに対して右手付金の返還を請求した。第一審・第二審ともにXの主張を容れ、本件売買契約は不成立（第一審）ないし無効（第二審）であると判示した。Y上告。最高裁も、かかる場合においては、当事者間に代金の協議が調わない限り売買契約は成立しないととして、Yの上告を棄却した。

右判決は、代金額の決定につき、当事者の協議が調わない限り売買契約は成立しないとする点で、大審院の判決と異なり、厳格な立場をとっていると解される。けれども、右判決が大審院の先例を変更したものであるか否かは

明らかではない。そして、右判決を解説した長谷部調査官は、明確に「本判決の当否は疑問である」とする。その理由は、「法律行為の解釈に当たっては、なるべく内容の有効、可能なように解すべきが原則」であつて、「もしこれを本判決の如く…解するときは、売買の成立を欲しない当事者の一方的意思によりたやすく売買の成立を阻止され、極めて不公正な結果を容認せざるをえないことになる」という点にある。⁽²¹⁾したがって、この問題については、最高裁の明確な判断が待たれているといえよう。

五 小 括

売買契約における代金額の決定に関するわが国の判例および学説は、全般的に、その厳格性を要求していないと解される。すなわち、大審院の判例および通説によれば、代金が確定しうべきものであれば足り、そのための基準（目安）が明示されなくとも、当事者の意思解釈により時価ないし「相当ノ代金」（末弘）によることが明らかであれば、売買契約は有効に成立する、ということになる。そして、「相当ノ代金」によるとした場合に、後にその具体的金額につき当事者の協議が調わないときには、裁判所がそれを確定する、というのが大審院の立場であつた。⁽²²⁾【一】判決および前掲・大審院大正一二年五月七日判決など。しかし、最高裁の立場は明らかではない。

他方、時価ないし「相当ノ代金」によらずに、単に代金額は当事者の後の協議に委ねる旨の合意は認められない（梅・末弘）。また、フランス民法典一五九一条の解釈において明確に否定されていた、当事者の一方が代金を定める旨の合意については議論されていない。

したがって、売買契約における代金額の決定については、「わが国では、…規定がないこともあつて、必ずしも十分な議論が展開されてはいない」、⁽²²⁾という評価が可能である。そうとすれば、沿革的には母法であるフランス民法の議論を参照することは、この問題に関するわが国の解釈論にとつても有益である、と解される。

- (1) 民法草案財産編取得編六七〇条には、フランス民法典の二つの条文が引用されている(法務大臣官房司法法制調査部監修『法律取調委員会』民法草案財産編取得編議事筆記』日本近代立法資料叢書九(商事法務研究会、一九八七年)五四頁)。
- (2) G. Boissonade, *Projet de code civil pour l'empire du Japon accompagné d'un commentaire*, t. III, Tokio, 1888, n° 166, p. 207.
- (3) Boissonade, *ibid.*
- (4) Boissonade, *ibid.*, p. 208.
- (5) 本章第一節参照。
- (6) 法務大臣官房司法法制調査部監修『法典調査会』民法議事速記録三』日本近代立法資料叢書三(商事法務研究会、一九八四年)八六九頁(以下、「法典調査会」とする)。
- (7) 法典調査会・同前八七五頁。
- (8) 法典調査会・同前八七六頁。
- (9) 梅謙次郎『民法要義』卷之三債権編(有斐閣、大正元年版復刻版、一九八四年)四七六頁。
- (10) 法典調査会・前掲書(注6)八七六頁。
- (11) 穂積委員自身も、この質問に先立って、「實際ノコトハ能ク知りマセヌ」との断りを述べている(法典調査会・同前)。
- (12) 法典調査会・同前。
- (13) 鳩山秀夫『増訂日本債権法各論(上巻)』(岩波書店、一九二四年)二八五頁。
- (14) 末弘徹太郎『債権各論』(有斐閣、五版、一九二〇年)三五九頁。
- (15) 末弘・同前。
- (16) 末弘・同前。
- (17) 我妻栄『債権各論』中巻一(民法講義V2)』(岩波書店、一九五七年)二五四頁のほか、来栖三郎『契約法』(有斐閣、一九七四年)一四五頁以下、星野英一『民法概論IV(第二分冊契約各論)』(良書普及会、一九七六年)一四二頁、北川善太郎『債権各論(民法講要IV)』(有斐閣、一九九三年)四二頁、平野裕之『契約法』(信山社、一九九六年)二七五頁など。また、注釈書として、柚木馨・高木多喜男『新版注釈民法(14)』(有斐閣、一九九三年)一五〇頁。
- (18) 【一】判決以前にも、大審院は、器械の売買契約における代金額を二〇〇円内外と予定した事案につき、「売買代価ハ契約ノ際必ス厘毛マテ之ヲ確定スルノ必要ナシ」と判示して、その成立を認めている(大判明治二九年二月二日民録二輯二卷八八頁)。
- (19) 大審院大正一〇年三月一日判決(民録二七輯五一四頁)。
- (20) 大審院大正二二年五月七日判決(新聞二二四七号一九頁)。同頁、大審院昭和一〇年七月一三日判決(法字五卷三四四頁)。
- (21) 長谷部調査官「判批」判例タイムズ七〇号(一九五七年)五八―五九頁。
- (22) 大村敦志『典型契約と性質決定』契約法研究II(有斐閣、一九九七年)七三頁。

第二款 基本契約と個別契約

一 「基本契約」・「個別契約」の意義

すでに概観したように、売買契約における代金額の決定が問題となるのは、フランスではおもに特約店契約・フランチャイズ契約などの、いわゆる「流通契約」(contrat de distribution)と称される領域においてであった。そして、この領域では、個別的な複数の売買契約である「実施契約」と、その基本的な枠組みを定める「枠組契約」とが区別されていた。⁽²³⁾

ところで、わが国においても近時は、特約店・代理店契約などの継続的な取引関係を分析する視角として、フランス法における「枠組契約」・「実施契約」と同様の概念が提唱されている。すなわち、「基本契約」・「個別契約」の概念がそれである。

この「基本契約」とは、たとえば、「取引の当事者が、当事者間に反復継続して行われる取引について、共通する基本事項を定め、個々の取引の処理をこれによって処理するために定める契約」である、と定義される。⁽²⁴⁾そして、これまでのわが国において、かかる「基本契約」は、おもに特約店・代理店契約に関して取り上げられてきた。⁽²⁵⁾しかしここでは、この概念をよりよく理解するために、継続的な倉庫寄託契約に関する保住昭一教授の説明を引用する。

まず、保住教授は、倉庫寄託契約そのものは継続的取引を当然の前提とはしないけれども、実際には特定の相手方との継続的な寄託が多く、「とくに海上運送人や貿易商社との契約は、その取扱商品の種類に応じて継続的取引となっているのが常態である」と指摘する。⁽²⁶⁾そして、寄託者と倉庫業者との契約においては、「後に継続して締結される個別的寄託契約の内容に適用される共通事項を予め確定した基本契約書」が作成され、「この基本契約に

基づいて、当事者は契約所定の同一品種または特定種類の寄託物につき、以後継続的に倉庫寄託契約を締結⁽²⁷⁾してゆくことになる。そうとすれば、ここにいう「基本契約」は、後の個別的な契約を予定する契約であるという点において、フランス法の「枠組契約」に対応するものである、と解される。そして、保任教授も、「この基本契約は、個別的契約の締結によって当事者間の法律関係を具体化するための基礎、すなわち『枠』を設定しているところに特徴があり、その枠内で締結される個別的契約から区別され：その存続は個別的契約の消長に無関係である」と述べている⁽²⁸⁾。ここでは、まさに「枠組契約」の考え方が示されているといえよう。

しかし、右の「基本契約」の性質については、それが個別契約の予約とは異なるという点では一致がある⁽²⁹⁾ものの、十分な議論がなされていない。とりわけ、本稿のテーマとの関連では、かかる基本契約に目的物の代金に関する規定がなく⁽³⁰⁾、または、代金は各個別契約の際に当事者の合意によって決定する旨の規定が置かれている⁽³¹⁾ことが指摘されている。さらに、「基本契約書」例の中には、個別売買契約における目的物の代金額を「売主」が定める旨の規定も存在する⁽³²⁾。しかも、特約店契約においては、通常、当事者間の力関係が対等ではないことが指摘されている⁽³³⁾。そうとすれば、かりに民法の典型契約である売買の規定（とりわけ五五五条）が特約店契約などの基本契約に適用されるとすると⁽³⁴⁾、かかる基本契約は不成立ないし無効と解さざるをえなくなる。なぜなら、右にあげた代金額の決定に関する規定は、いずれも、民法五五五条をめぐって、起草者および従来の学説が否定していたものだからである⁽³⁵⁾。

したがって、フランス法の「枠組契約」の概念、および、それをめぐる代金額の決定の議論を参照することは、わが国の解釈論にとっても無意味ではない、と解することができよう。

二 「継続的供給契約」論との関連

ところで、右の「基本契約」・「個別契約」の概念は、必然的に継続的な取引関係において問題となる。しかし、かかる概念と、従来のわが国において議論されてきた「継続的供給契約」の概念との関係は、後者の概念自体の不明確性⁽³⁶⁾とも相まって、必ずしも明らかではない。

継続的供給契約の意義（定義）は、一般的に、次のように述べられている。すなわち、「売主が一定または不定の期間にわたって一定の種類・品質のものを一定の代金または一定の標準で定められる代金で継続的に供給することを約する契約」である⁽³⁷⁾。すなわち、目的物については「一定の種類・品質」であることを、また、代金については「一定または一定の標準で定められる」ことが要求される⁽³⁸⁾。

ところで、継続的供給契約の法的性質については、これを売買契約の一種である、と解するのが一般的である⁽³⁹⁾。そうとすれば、継続的供給契約にも民法五五五条が適用され、代金額については、契約締結の時に、確定しまたは確定しうるものであることが要求されよう⁽⁴⁰⁾。そしてこの点において、右の継続的供給契約の伝統的な定義は、民法五五五条の解釈と整合的である。また、代金額の決定の有無は、「継続的供給契約」と「基本契約」とを区別する一つのメルクマールとなる。すなわち、両概念はいずれも、特定の当事者間における継続的な取引にかかわる点では共通する。けれども、継続的供給契約が「単一」の売買契約であるのに対して、「基本契約」の上に繰返し締結される個別的売買契約」の場合には、「注文品の品名、数量、価格、納期、納入場所などその都度決定されるので、単一の契約があるとみることができない⁽⁴¹⁾」、と解されている。換言すれば、単一の売買契約である継続的供給契約には売買の規定が適用されるが、個別契約が繰返し締結されることを予定する基本契約には、必ずしも売買の規定の適用がない、ということになる⁽⁴²⁾。

しかし、本稿のテーマである代金額の決定に関しては、継続的供給契約の概念にこれを要求しない見解も少なく

ない、との指摘がなされている。⁽⁴³⁾たとえば、来栖三郎教授は、継続的供給契約を、「単一の売買契約であるが、物の給付が何回にも分けて行なわれ、代金も各回の給付毎に、あるいは旬毎とか月毎とかに支払わるべきものである」と定義し、その具体例として、代金額を各月の一〇日ごとに決定する契約をあげている。⁽⁴⁴⁾しかも、同教授は、「基本契約」の典型例である特約店契約のうちの、いわゆる一手販売契約をも「継続的供給契約」に含めている、とも解される。⁽⁴⁵⁾そうとすれば、「継続的供給契約」と「基本契約」の区別は、学説上必ずしも明確ではない、ということになる。⁽⁴⁶⁾

他方、裁判例の中にも、個別の注文ごとに売買契約が成立することを前提とする特約店契約を「いわゆる継続的供給契約」である、と判示するものがある。⁽⁴⁷⁾それゆえ、「継続的供給契約」の概念の不明確性と相まって、「基本契約」との区別は、実務においても明らかではないと解される。

そこで、一つの方策としては、継続的供給契約の概念を従来のに狭く限定して、基本契約の概念と明確に区別することが考えられる。しかし、そうすると、今日における重要な継続的契約の類型である特約店契約やフランチャイズ契約などがその領域の外に置かれ、「継続的供給契約」という概念そのものの必要性が問われることになる。

三 「継続的供給契約」論が見落としてきたもの

ところで、継続的供給契約という概念が、沿革的にはドイツ民法学に由来するやや特殊な概念であることは、すでに指摘されている。⁽⁴⁸⁾すなわち、継続的供給契約は、ギールケ (Gierke) の提唱になる継続的債権関係の一つとして位置づけられた。⁽⁴⁹⁾しかるに、この継続的債権関係の概念は、「結局、契約解消(終了)における『告知』の基礎を提供する」ことにその主たる役割があつた、と評されている。⁽⁵⁰⁾かかる評価の当否はなお検討を要するが、いずれ

にせよ、「継続的債権契約の特質は」、契約関係の終了に「最も著しく現れる」とされている⁽⁵¹⁾。それゆえか、従来のわが国において、継続的契約に関し「主として問題となったのは、その継続的な取引の解消について」であった⁽⁵²⁾。もちろん、継続的な契約関係の終了が理論においても、また、実務においても重要なテーマであることは論をまたない。しかし、その終了をめぐる法律関係に関するモノグラフィの充実に比して⁽⁵³⁾、たとえば、特約店契約やフランチャイズ契約における「基本契約」の研究は、いまだ端緒にいたばかりである⁽⁵⁴⁾、とも解される。

かかる理論状況において、フランス法の継続的な有償契約における代金額の決定に関する議論を検討することは、わが国においてこれまで十分な議論のなされなかつた「継続的契約の成立（ないし効力）」の問題に光をあてるものである。なぜなら、代金額の決定は、まさに「売買契約の成立」にかかわる問題であり、その議論の対象は「枠組契約」（＝基本契約）であるからである。そうとすれば、本稿の提示する「窓」は小さいが、そこから見える「世界」は決して狭いものではない、と考える。

四 本稿の用語法

序章の最後に、本稿の用語法につき一言する。

これまでの検討から、継続的な取引ないし契約関係を表す用語として、わが国では様々なものが用いられていたことがうかがわれる。けれども本稿では、便宜的に、特約店契約やフランチャイズ契約をも含む継続的な取引関係すべてを含む概念として、「継続的契約」という語を用いることにする。そしてそこには、継続的な売買契約のみならず、サービス（役務）やノウハウの提供契約も含まれることとする⁽⁵⁵⁾。

他方、「継続的供給契約」も、右の「継続的契約」に含まれる。ただし、それがドイツの概念に由来する・特別な意味を有する概念であることを踏まえて、用いる（ないしは、用いない）ことにする。

なお、問題状況を全体的に把握するためには、「契約」の枠にとらわれず、それ以前の事実上の交渉段階も含めて考察しなければならぬ⁽⁵⁶⁾ことはいうまでもない。けれども、代金額の決定という「契約の成立」にかかわる問題を扱う本稿では、ひとまずこれを捨象する。

(23) 前節参照。

(24) 橋本恭宏「長期間契約の法構造序説―基本契約と個別契約による契約関係」明治大学短期大学紀要四二号(一九八八年)九頁。なお、神崎克郎「商行為法Ⅰ」(有斐閣、一九七三年)四三―四四頁。このほか、橋本恭宏「継続的契約関係における基本契約と個別契約―継続的取引契約の解除判例を基礎として―」ジュリスト八九四号(一九八七年)一二八頁、同「継続的契約・継続的債権関係という観念は有用ないし必要か」『講座・現代契約と現代債権の展望5』(日本評論社、一九九〇年)五五頁以下、「現代型長期間契約論・序説―基本契約と個別契約による契約―」私法五七号(一九九五年)一八四頁以下がある。

(25) 一連の橋本論文(同前)のほか、岩城謙二「代理店・特約店契約」『現代契約法大系Ⅱ第四卷 商品売買・消費者契約・区分所有建物』(有斐閣、一九八五年)一頁以下など。また、「継続的商品供給契約」につき基本契約の存在を指摘するものとして、森本滋「契約の履行(2)―継続的商品取引契約」北川善太郎編『現代契約法入門』(有斐閣、一九七四年)一二三頁、特に一二五頁以下。

(26) 保住昭一「契約の履行(4)―倉庫契約」北川・同前一四五頁。

(27) 保住・同前一四六頁。

(28) 保住・同前。

(29) 保住教授は、基本契約において当事者の一方または双方が個別契約を締結すべき義務を負う場合には、これを一種の予約と解する余地もあるが、「本来予約は、その履行としての本契約の締結により消滅してしまう準備的性質の契約であるから、この基本契約を予約と同視することはできない」と指摘する(同前一四六―一四七頁)。そして橋本教授も、かかる見解に賛成する(橋本・前掲論文(注24)明治大学短期大学紀要一一頁。なお、橋本・前掲論文(注24)私法一九〇頁は、その説明を異にする。

(30) 橋本・前掲論文(注24)六八頁。もっとも、橋本教授によれば、基本契約に定めがないのは代金額に限られない。すなわち、「多くの特約店契約条項では、売主の給付義務、買主の引取義務、目的物、数量、価格等の定めがない」との指摘がなされている。

(31) 保住・前掲論文(注26)一四七頁。

(32) たとえば、橋本・前掲論文(注24)明治大学短期大学紀要二九頁以下にあげられている資料のうち、「石油製品販売特約店契約書」(資料二)は、「甲が乙に売り渡す商品の価格は甲が別にこれを定める」(第四条)と規定する。

- (33) 橋本・前掲論文(注24) 私法一九〇頁。
- (34) 民法の典型契約が「契約に関する中心的なカテゴリーであり、当事者および裁判官が「このカテゴリーに依ってその活動を行う」ことにつき、大村・前掲書(注22)。とりわけ、三五二頁以下。
- (35) 本節第一款参照。
- (36) 「継続的供給契約」の概念の多義性を指摘するものとして、中田裕康「継続的売買の解消」(有斐閣、一九九四年)二九頁以下。
- (37) 柚木馨・高木多喜男「注釈民法(14)Ⅱ債権(5)」(有斐閣、一九六六年)、四八頁。このほか、同様の定義を掲げる文献として、鳩山・前掲書(注13)三八九頁、三島宗彦「継続的供給契約」『契約法大系Ⅱ売買』(有斐閣、一九六二年)二七四頁、松坂佐一「民法提要Ⅱ債権各論」(有斐閣、第五版、一九九三年)一一四の二頁、山下末人「継続的供給契約」鈴木祿弥・高木多喜男編「動産売買法」(有斐閣、一九七六年)二九二頁などがある。なお、中田・同前三〇頁参照。
- (38) 中田・同前。
- (39) 前注(37)に引用の文献を参照。このほか、我妻・前掲書(注17)三二四頁など。
- (40) 本節第一款参照。
- (41) 来栖・前掲書(注17)一三一―一三四頁、松坂・前掲書(注37)一一四の二頁。
- (42) もっとも、個々の個別契約に関しては、目的物や代金の決定が前提とされているので(来栖・同前一三四頁)、一般の売買契約と区別されずに民法の規定が適用される、と解されているようである。加えて、基本契約に基づく個別契約が、「一定期間にわたる注文を一括して受け、それを逐次に引渡す」場合には、「その個別契約が一つの継続的供給契約をなす」(来栖・同前一三五頁)と解されている。それゆえ、ここでの問題は、「継続的供給契約」と「基本契約」の概念の区別にあることは明らかである。
- (43) 中田・前掲書(注36)三〇頁。
- (44) 来栖・前掲書(注17)一三一頁。ここであげられている継続的供給契約の具体例は、みかん缶詰製造業者と県柑橘(果実・園芸)農業協同組合連合会の間に締結される缶詰用原料みかんの売買契約である。
- (45) 来栖・同前一三六頁。もっとも、メーカーと商社の間の一手販売契約に関しては、継続的供給契約ではなく、「基本契約の上に繰返し締結される個別的売買契約」であると(同前一三五頁)。また、三島・前掲論文(注37)二七七頁参照。
- (46) 中田・前掲書(注36)三五頁以下は、この点を鋭く指摘する。
- (47) 東京地判平成五年九月二七日判例時報一四七四号二五頁。
- (48) 継続的供給契約論の沿革については、中田・前掲書(注36)一六頁以下。
- (49) 平野義太郎「継続的債権契約の特質と賃貸借及び雇傭(一)」法学志林二五巻一号(一九二三年)四二頁(註八)は、「継続供給契約(Successivlieferungsvertrag)に至っては、たとひ売買であっても、予は継続的債権契約たる性質顕著であるとおもふ」と述べている。
- (50) 橋本・前掲論文(注24)私法一八五頁。なお、飯島紀昭「継続的債権関係論の新たな展開―ホルンの鑑定意見の紹介―」成蹊法学二六号

(一九八八年) 七六頁も、「ギールケ以降の学説によって体系化された継続的債権関係論を要約すれば、告知の要件と効果に集約される」と指摘する。

(51) 平野・前掲論文(注49)(四) 法学志林二五巻四号四二頁。

(52) 岩城謙二「継続的商品売買契約」 柚木馨・高木多喜男編「新版注釈民法(14)Ⅱ債権(5)」(有斐閣、一九九三年) 八九頁。

(53) その近時の代表的なものとして、中田・前掲書(注36)。

(54) かかる方向を目指すものとして、橋本教授の提唱する「長期間契約」の概念がある(橋本・前掲注(24)の諸論文)。なお、飯島・前掲論文(注50)参照。

(55) 橋本教授の提示する「長期間契約」の概念も広義においては、本稿にいう「継続的契約」と同じものである、と思われる。けれども、ドイツにおける「長期契約」は一回的な給付であっても、「単に契約の締結と給付の完了との間に長期間が経過するにすぎないもの」であって、「継続性」という観念とは異なる視点から用いられているものである、と解される(飯島・同前七二頁)。しかるに、特約店契約などの「基本契約」においては、契約関係の「継続性」が前提とされている。そうとすれば、「長期間契約」という語は、実態を把握するものとして適切であるか否か、なお検討を要するようと思われる。

他方、「代理店契約やフランチャイズ契約を中心とする現代型の契約類型は、必ずしも従来の「継続的契約(債権)関係」理論の枠組みにははまりきらないのではないか」、との指摘がなされている(橋本・前掲論文(注24)私法一八五頁)。しかし、ドイツの「継続的債権関係」ないし「継続的供給契約」概念の特殊性を踏まえたうえで、それとは異なる観点から、一般的に「継続的契約」という用語を用いることに、そう不都合はないと思われる。

(56) かかる観点から、中田・前掲書(注36)四九頁は、「継続的売買」と「継続的売買契約」とを区別する。

第一章 枠組契約 (contrat-cadre) の概念

第一節 序 説

一 概念の不明確性

序章に触れたように、「枠組契約」(contrat-cadre) という概念は、今日の学説の多くが認めているものの、不明確であり、その定義も一致していない。その一因としては、「枠組契約」(の概念) が、契約自由の一例として、実務家によって構築された⁽¹⁾ものであり、「当事者がその必要に応じて、よりよい定式 (formule) を練りあげる (elaborer) ことが可能であるからである」、⁽¹⁾ということが指摘されている。そこで、全体の導入部にあたる本章では、これまでに学説によって提示されてきた様々な定義を通して、「枠組契約」の概念を明らかにすることを試みる。

もつとも、この概念につき学説は、次の二点ではほぼ一致している。すなわち、第一に、「枠組」契約は、一定の期間を前提とし、後に締結されうる「実施契約 (contrats d'application) の連鎖を基礎づけ、かつ、かかる (契約の) 集団に正当理由 (raison d'être) を付与する⁽²⁾」⁽²⁾ということである。それゆえ、「枠組契約」を考察するに際しては、後続の「実施契約」をも考慮しなければならず、⁽³⁾両者の関係が問題となる。また、第二に、枠組「契約」は、その用語が示すように、一つの契約である。すなわち、枠組契約は、民法典一一〇一条が規定する「契約」⁽⁴⁾であり、この点において、「単一の契約の前提条件として役立つ前契約 (avant-contrat)」の概念とは異なること⁽⁵⁾なる。

二 概念の実益

ところで、契約実務において、かかる枠組契約の概念を認める実益は、契約当事者間の①「迅速性」(rapidité)と②「安定性」(stabilité)という、「やや矛盾した」要請にある⁽⁶⁾、とされている。

まず前者①は、将来結ばれる個別的な実施契約の締結方法にかかわる。すなわち、当事者間の交渉を要する通常の契約の場合と異なり、枠組契約においては、実施契約が「単なる注文書 (simples bons de commande ou ordres de services) によって実現される」ことになる。

また後者②は、契約の交渉の当事者が、あらかじめ枠組契約の時点で制度の同一性を保障し、一定の関係を継続する、という形で顕れる。すなわち、契約当事者は、枠組契約の時点で、将来の実施契約の内容を永続的に固定することになる。そして、かかる永続性 (permanence) は、「ときに、流通業者 (distributeur) に、枠組契約の相手方以外の競業他社とは実施契約を締結しない、という義務を負わせる排他条項 (exclusivité) を組み合わせることによって」、枠組契約の当事者間に、「経済的かつ職業的な依存関係 (relation de dépendance) をもたらす」ことになる⁽⁷⁾。さらに、この依存関係は、「割当」条項 (clauses de «quotas») を伴う場合に、より強まることになる。この割当条項とは、流通業者に最小限度の購入量を義務づける条項であり、換言すれば、実施契約を締結することを義務づける条項である⁽⁸⁾。

結局、「枠組契約」という概念は、かかる条項の様々な組み合わせと、次項に見るようにその経済的な適用領域の多様性、および、当事者の契約自由による自由な発想により、多様な契約を含むことになる。それゆえ、この概念を一義的に捉えることが難しく、学説も多岐に分かれている。

ただし、結論をやや先取りすれば、従来の学説は、本項に示した枠組契約の概念が有する二つの実益のうちの、いずれを重視するか、という対立に帰せられるように思われる。

三 適用領域

前項に触れたように、枠組契約の概念が用いられる領域は多様である。すなわち、枠組契約は、「二人の経済的なパートナーの間での、永続的な協力 (cooperation) の意思を具体化するのに適した法制度」⁽⁹⁾であり、その本来的な領域は流通法 (droit de la distribution) の分野であるが、それにとどまらない。たとえば、農業関連産業 (agro-industriel) の領域では、家畜の飼料製造業者が飼育者に設備投資のための経済的援助や家畜を提供し、その見返りとして、飼料につき両者の間で排他的供給契約が結ばれる、ということが行われる。⁽¹¹⁾ また、下請産業に関して、請負業者が、特定の専門的な下請業者との間で永続的な提携関係を結ぶことがある。そして、この場合にも、枠組契約が締結されることが指摘されている。⁽¹²⁾ さらに、広告業界においては、スポンサーと代理店との間の長期にわたる契約に枠組契約が応用される。⁽¹³⁾ 同様に、海上運送に関する損害保険契約においても、リスクが多様であり、「契約締結時には、被保険者も保険会社も個々の輸送に際してカバーされるべきリスクの範囲を明確には知りえない」⁽¹⁴⁾ため、枠組契約の手法が利用される、とされている。

他方、同一当事者間で多くの契約関係を処理する銀行業務においても、枠組契約の制度が応用されることが指摘されている。⁽¹⁵⁾ その典型例が、当座預金契約 (compte courant) である。すなわち、当座預金契約の目的は、銀行と顧客との間に永続的な契約関係を設定し、かつ、合理化することにある。しかし、当初の当座預金契約の時点では、その個別的な契約内容自体が不確定であるうえに、金融の額も量的に定まっていなかった。それゆえ、当座預金契約は、「複合的かつ相互的な将来の (契約) 関係全体 (ensemble) を単純化し」、また、将来生ずるであろうすべての債権を「単一の貸借勘定にまとめることにより、担保のメカニズムに資する」⁽¹⁶⁾点で、枠組契約の性格を有することになる。すなわち、「当座預金契約の当事者にとっては、それぞれの取引を別々のものとして扱い、次々と個別的な決算を行うよりも、…相互に生ずる債権を単一の貸借に統合 (fusion) することによって決済する方が適して

いる」のであり、かかる契約に枠組契約の手法を用いることができる⁽¹⁷⁾とされている。

このほか、銀行法の領域では、ファクタリング (affacturage)⁽¹⁸⁾、ダイイ法による債権譲渡 (cession Daily)⁽¹⁸⁾などが、枠組契約の適用領域としてあげられている⁽¹⁹⁾。

四 小 括

右のように広汎な適用領域(あるいはその可能性)を有する枠組契約の概念のうち、本稿が対象として取り上げるのは、排他的供給契約ないし特約店契約を含む流通法の領域である。その理由は次の二点にある。すなわち、第一に、学説においては前述のごとく、この領域が枠組契約の本来の適用領域であると理解されていることがあげられる。そして第二に、実際にも、次節に見るように、枠組契約の概念が流通法の領域で形成されてきた、という事実を指摘することができる。

そこで以下では、まず、フランスにおける枠組契約の概念の形成過程に言及する(第二節)。ついで、近時の学説が提示する「枠組契約」の定義を検討(第三節)した後に、他の隣接する諸概念との差異を明らかにする(第四節)ことにより、枠組契約の概念を総合的に把握することを試みる。

- (1) F. Pollaud-Duilian, A. Ronzano et A. Reygrobellet, *Le contrat—cadre en France*, in A. Sayag (dir.), *Le contrat—cadre*, I. Exploration comparative, Litec, 1994, n° 82, p. 62.
- (2) Pollaud-Duilian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 85, p. 64.
- (3) Pollaud-Duilian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*
- (4) フランス民法典一一〇一条は、契約の定義を次のように規定する。すなわち、「契約 (contrat) とは、一人ないし数人の者が、他の一人ないし数人の者に対して、あるものを与え (donner) もしくは行い (faire)、または、行わない (ne pas faire) 義務を負う旨の合意 (convention) である」。

- (5) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, op. cit. (note 1), n° 86, p. 64. なお、前契約については、横山美夏「不動産売買契約の『成立』と所有権の移転 (一)」早稲田法学六五巻二号 (一九九〇年) 一六頁以下。
- (6) P.-H. Antomattei et J. Raynard, Droit civil, Contrats spéciaux, Litec, 1998, n°30, p. 31.
- (7) Antomattei et Raynard, *ibid.*, n° 67. かかる契約当事者間の相互依存関係については、G. Virassamy, Les contrats de dépendance, L.G. D.J., 1986.
- (8) Antomattei et Raynard, *ibid.*
- (9) Antomattei et Raynard, *ibid.*, n° 31, p. 31.
- (10) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, op. cit. (note 1), n° 24 et suiv. p. 21 et suiv. 同書が、とりわけ、「排他的特約店契約 (concession exclusive) 及びフランチャイズ契約が枠組契約の実務におけるもっとも代表的なものである」と指摘する (n° 27, p. 23)。
- (11) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 28 et suiv., p. 23 et suiv.
- (12) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 30 et suiv., p. 26 et suiv. なお、下請契約に類似するものとして、情報産業における技術支援 (assistance technique) に関しても、枠組契約の法的手法が用いられることがあることが指摘されている (J. Tournier, Une évolution vers une soustraitance, Les Echos, 22 septembre 1993, p. 25)。
- (13) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 41 et suiv., p. 33 et suiv.
- (14) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 44 et suiv., p. 36 et suiv.
- (15) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 48 et suiv., p. 39 et suiv.
- (16) 当座預金契約においては、口座に記入された各債権が、「その反対方向の債権」すなわち債務に対する担保となる。 Cf. Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 51, p. 41.
- (17) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 54. 当座預金契約が枠組契約であることを明示するものとして、J.-L. Rives-Lange et M. Contamine-Raynaud, Droit bancaire, Dalloz, 6^e éd., 1995, n° 182, p. 172.
- (18) ダイイ法を紹介したものに、山田誠「金融機関を当事者とする債権の譲渡および質入れ—フランスにおける最近の動向—」金融法研究資料編(6) (一九九〇年) 五〇頁、同「個別報告」金融法研究七号 (一九九六年) 五七頁がある。また、同教授による一連の報告 (金融法研究三三号 (一九八七年) 一一一頁、同四号 (一九八八年) 九六頁、同五号 (一九八九年) 九八頁) 参照。
- (19) Pollaud-Dulian, Ronzano et Reygrobellet, *ibid.*, n° 67 et suiv., p. 53 et suiv.

第二節 概念の形成

第一款 前 史(一九六六年以前)

一 はじめに

フランスにおいて「枠組契約」と「実施契約」という用語を初めて用いたのは、一九六六年一月二六日のパリ控訴院判決であった。⁽¹⁾しかし、スウブ (Seube) の博士論文によれば、供給契約 (contrat de fourniture) に関して、すでにイタリアおよびスペインにおいて同様の考え方ないし区別がなされていたことが指摘されている。⁽²⁾すなわち、供給契約の法的性質に関して、一方では、右の区別を否定し、一つの契約の中に多数の同じ性質の契約(例えば売買契約)が存在して、それが順次に履行されるにすぎない、とする見解がある。この見解によれば、後続の多数の契約は、最初の契約の「履行の反復」にすぎないことになる。⁽³⁾

これに対して、もう一方では、最初の契約と後続の契約とを明確に区別する見解が存する。すなわち、前者は後者を規定する「変化しない基本的な合意」(accord fondamental invariable)であり、後者は履行の多様性に応じて変化する契約である、と説明する。

かかる見解の対立は、やや抽象的であるが、結局は、供給契約を全体として一つの契約と解するか、あるいは、最初の基本的な契約と後続の契約とを区別して考えるか、という問題に帰着する。そして、より具体的には、後続の契約につき最初の合意の時点では代金額を決定することができず、もしこれをも含めて全体を一つの売買契約と解すると、かかる契約は無効と解せざるをえない(民法典一五九一条)、という問題が生ずる。そこで、スウブは、この無効を回避しうる点において、第二の見解の方が「現実により適合する」と述べている。⁽⁴⁾

ところで、右のような供給契約の特殊性に着目する見解は、一九六六年以前のフランスにおいてもすでに現れている。そこで、本款では、排他的供給契約がフランスの裁判例に登場する一九世紀末から二〇世紀初頭の議論を検討する。

二 一九三一年の破毀院審理部判決

フランスの下級審裁判例において排他的供給契約が問題となったのは、すでに一九世紀半ばのことである。すなわち、ブザンソン控訴院一八六五年一月一日判決 (D.P. 1865. 2. 20) では、鍛冶屋 (maitre de forges) と小売商との間の鑄物の排他的供給条項の有効性が争われ、また、ナンシー控訴院一八九五年一〇月二一日判決 (D.P. 1896. 2. 180) では、ガス煙突 (cheminées à gaz) の排他的供給契約の有効性が争われた。そして、二〇世紀にはいると、とりわけフランスの北部および東部において、ビール醸造業者 (brasseur) とカフェの経営者 (cafetier) との間で、ビールの排他的供給契約の有効性が争われることになる (例えば、Donai, 1^{er} avril 1911, D.P. 1913. 2. 111. 2^e espèce; Nancy, 25 mars 1930, Rec. de Nancy, 1930, p. 55)。

もつとも、これらの訴訟の主たる争点は、かかる排他的供給条項 (ないし契約) が小売商の営業の自由を侵害し無効ではないか、というものであった。その代表例は、この問題に関するはじめての最上級審判決である、次の破毀院審理部一九三一年二月一七日判決に見出すことができる。

【1】 破毀院審理部一九三一年二月一七日判決 (D. 1931. 1. 41, note P. Voirin)

事案は次のようであった。ビール醸造業者 (X) がカフェの経営者夫婦 (Y) に七万フランを貸し、Yはその経営するパリのカフェでXの醸造するビール以外のビールは売らない旨を合意した。しかるにYがその合意に反した

ため、XがYに損害賠償を請求した。原審であるナンシー控訴院（一九三〇年一月七日判決）はXの請求を認容した。そこでYは、かかる合意が営業の自由を保障した一七九一年三月二一―一七日の法律第七条に違反し無効であることを理由に上告した。破毀院審理部は、次のように判示して、Yの上告を棄却した。

「本件合意は、（営業の自由に対する）一般的かつ絶対的でないかなる制限をも含むものではない。なぜなら、右合意は、当該排他的供給債務が時間的に制限されるものであることを明示するからである。すなわち、（右債務は）Y夫婦が（自ら）営業しまたはその計算において（他人に）営業させている間においてのみ（有効であるにすぎない）」。

営業の自由との関連での排他的供給条項の有効性に関する右判決の論理は、目新しいものではない。すなわち、「右条項の時的限界がその有効性を認めるに十分である⁽⁵⁾」という論理は、すでに下級審裁判例において明らかにされていた⁽⁶⁾。そうとすれば、右判決の意義は、「破毀院が控訴院により確立した判例（法理）を明確に承認した⁽⁷⁾」ことにあるといえよう。

三 ヴォワラン (Voiron) の見解

ところで、右の判決を評釈したナンシー大学のピエール・ヴォワランは、排他的供給条項 (clause d'exclusivité d'approvisionnement) の経済的效果に着目して、次のような注目すべき指摘を行っている。すなわち、「この条項によって（ビール醸造業者がカフェの経営者に禁ずるのは、すべての飲料を売るのではなく、他の業者から供給された飲料を売ることである。そして、この条項の実務的效果は、通常は、ビール醸造業者と同条項に縛られるカフェの経営者との間の契約関係の強化にある。そうとすれば、∴排他的供給条項は、より多くのかつより重要

な契約の締結を準備するものである。それゆえ、その有効性は、営業の自由 (liberté du commerce) の原則との関連においてのみならず、前契約 (avant-contrat) の理論との関連においても検討されなければならない⁽⁸⁾とする。そしてヴォワランは、かかる観点から、排他的供給条項を、契約当事者間において「(将来) 生ずべき (a inter-venir) 複数の売買契約を準備するものである」とみなし、前契約の一つに位置づけるのである⁽⁹⁾。右のように、排他的供給契約ひいては枠組契約を「前契約」の一つと解する見解は、今日では多数説とは解しがたい⁽¹⁰⁾。しかし、ヴォワランの見解は、排他的供給契約の経済的效果に着目し、それが通常の売買契約とは異なることを指摘した点で、後の枠組契約の理論を先取りするものであった、と評することができよう。もっとも、かかるヴォワランの見解は、後に、同じくナンシー大学のクロンベル (Coulombel) によって再び説かれた⁽¹¹⁾のみで、顧みられることはなかった。そして、その本格的な議論は、先に触れた一九六六年のパリ控訴院判決を待たねばならなかったのである。

(1) A. Seube, *Le contrat de fourniture*, thèse, Montpellier, 1970, dactyl., n° 234, p. 200. このスウブの博士論文の審査員には、この問題につき、後にスウブとの連名で重要な雑誌論文を公表するムスロン (Mousseron) が名を連ねていることが注目される。なお、中田裕康『継続的売買の解消』(有斐閣、一九九四年) 四〇八頁。

(2) Seube, *ibid.*, n° 240 et n° 241, pp. 205-207.

(3) もっとも、この見解も、最初の契約と区別される後続の即時履行契約を想定する点では、「枠組契約の存在を暗黙のうちに提示している」(Seube, *ibid.*, n° 240, p. 206) とも解られる。

(4) Seube, *ibid.*, n° 242, pp. 207-208.

(5) P. Voirin, *Note*, D. 1931. I. 41.

(6) Besançon, 11 janv. 1865 précité et Nancy, 21 oct. 1895 précité.

(7) Voirin, *op. cit.* (note 5), p. 41.

(8) Voirin, *ibid.*

(9) Voirin, *ibid.*

(10) 後述・本章第四節参照。

(11) P. Coulombel, *Les obligations spéciales de l'acheteur dans certaines ventes commerciales*, in *La vente commerciale de marchandises*, *Etudes de droit commercial publiées sous la direction et avec une Préface de Joseph HAMMEL*, Dalloz, 1951, p. 289 et suiv., spéc. p. 323. クロンベルは、「排他的供給条項が単なる売買契約ではなく、「将来」生ずべき複数の売買契約を準備するものである」として、これを前契約の一つに位置づけるのが適切であるとし、ヴォワランの見解をそのまま引用している。

第二款 一九六六年のパリ控訴院判決

一 特約店契約の展開

二〇世紀のはじめにビールの供給契約で普及した排他的供給契約⁽¹²⁾は、二〇世紀の半ばになると、自動車の飛躍的な普及にともない、石油（ガソリン）の販売に用いられるようになる⁽¹³⁾。いわゆる「特約店契約」(*contrat de concession*)の展開である⁽¹⁴⁾。

右の「特約店契約」とは、製造業者や卸売業者のような供給者が、「限定的な人数の商人に対し、その商人が一定の義務を履行することを条件に、ある製品を特に販売する」旨の約定である⁽¹⁵⁾。と定義される。そして、この場合の商人が「特約店」(*concessionnaire*)であり、かかる特約店の地位を認める供給者を「許諾者」(*concedant*)と⁽¹⁶⁾いう。

ところで、特約店契約における特約店と許諾者との関係は、双方が排他的義務を負わない場合もあるが、フランスにおける特約店契約の特色としては、特約店に特約商品の一手販売が認められることが指摘されている⁽¹⁷⁾。すなわち、「多くの場合、排他性は相互的であり、特約店は排他的に許諾者から購入し、許諾者は一定区域内での特約店⁽¹⁸⁾

の一手販売を認める」ことになる。⁽¹⁹⁾ その結果、特約店は、法律的には独立の商人であるが、「経済的には許諾者の販売網に編入統合され、従属性が高い」とされている。⁽²⁰⁾

二 石油の販売に関する特約店契約の内容

右の特約店契約は、石油の販売に関し、具体的にどのような内容を有するのであろうか。その典型例としては、次のような契約をあげることができる。すなわち、石油会社はその特約店に、ガソリンのサービス・ステーションを建設するための土地を取得するのに必要な資金を貸し、その建築のための財政手段を提供し、さらには営業に必要なポンプとタンクを設置する。「要するに、石油会社は特約店のために、その営業財産 (Fonds de commerce) を創設しあるいはその創設を援助する」⁽²¹⁾ ことになる。そして、「かかる財政的援助は、当然に、技術上および商業上の後押し (tutelle intellectuelle et commerciale) によって補われる」。より具体的には、サービス・ステーションの建設に際して石油会社は、最適地を選択するためにその有する情報を活用し、かつ、いかなる建物を建築するかを検討する。また、必要な販売活動を行い、宣伝の点では石油会社が利用している広告会社にそれを行わせる。さらには、特約店である給油所 (pompiete) の被用者に会社の売買研修 (écoles de ventes) において研修 (stages) の機会を与える。⁽²²⁾

このように石油会社は、あらゆる領域で、そのブランド (marque) の給油所が経営を維持するための協力を惜しまない。なぜなら、かかる特約店契約においては、「その給油所を援助することは、石油会社みずからを援助する」⁽²³⁾ ことにほかならないからである。

他方、特約店は、ブランドの許諾と以上のような財政的、技術的かつ商業的な利益の見返りとして、石油会社に対しさまざまな義務を負う。その最も基本的な義務は、石油会社によって供給された製品を排他的に (exclusive-

ment) 売ることである。⁽²⁴⁾ この基本的な義務に加えて、第二に、給油所の営業継続義務が課される。そして、この継続義務は、ときに給油所が年間に一定量の石油をその会社から購入することを義務づける「割当条項」(clause de quotas) によって強化されることになる。⁽²⁵⁾

三 特約店契約と代金額の決定

ところで、右のような特約店契約においては、石油の代金額に関する合意がなされていないのが通常であった。なぜなら、多くの場合その契約上、代金額は引渡日の石油の価格によって決定されることになっていたのである。⁽²⁶⁾ そして、石油の価格については、石油専門家委員会 (comité professionnel du pétrole) によって料金一覧表 (barème) が作成されていた。⁽²⁷⁾ けれども同委員会は、石油会社のみによって構成されるものであるため、結局は、「代金額の決定は、(特約店契約の) 当事者の一方の意思」、すなわち石油会社の意思に委ねられていた、と解される。⁽²⁸⁾

もつとも、かかる契約は、大蔵大臣 (ministre des Affaires économiques) による一九六三年五月二七日のアレテ (官報未登載) が出されるまでは、さしたる問題もなく適用されていた。というのも、一九五二年一〇月二八日のアレテ (官報未登載) が、卸売業者と小売商 (détailant) 間および小売商と消費者間の売買代金額の制限を定め、しかも、この代金額を構成する諸要素の中で、卸売業者のマージン (marge) と小売商のマージンを区別し、それぞれの最高限度額を規定していたからである。⁽²⁹⁾ すなわち、石油の代金額は明確ではなかったものの、その限度額が定まり、しかも特約店 (小売商) のマージンも明確であったため、石油会社との間に利害の衝突がなかったものと解される。

しかるに、一九六三年五月二七日のアレテでは、これまで区別されていた石油会社と給油所 (特約店) の二つの

マージンを一つに統合 (Fusion) し、他方、消費者に対する石油の価格制限はそのまま維持した。その結果、このアレテが施行される一九六三年一〇月一日以降は、この統合されたマージンを石油会社と給油所でのように分配するかは、両者の合意によって取り決めねばならなくなった⁽³⁰⁾。そこで、多くの給油所が石油会社にマージンの増額を要求し⁽³¹⁾、それが拒絶されると、代金額の未決定を理由に特約店契約の無効を主張する、という形での紛争が頻発した。その最初の控訴院判決となったのが、次のパリ控訴院一九六六年一月二六日判決である。

【2】 パリ控訴院一九六六年一月二六日判決 (D. 1966, 294 ; J.C.P. 1966, II, 14588)

争点は右の通りであるが、事案の詳細は次のようであった。一九五六年二月一三日に、石油会社であるB・P (以下、Y) とシトロエンの子会社であるS・P・N・G (以下、X) との間で特約店契約が結ばれた。その契約によれば、Yが、Xの新たに設置する給油所のための建築費用およびその営業に必要な設備 (精油の配給機・ポンプ) と資金をXに貸し、他方Xは、一八万ヘクトリットルまでは、消費者に販売するすべての精油をYから排他的に供給され、少なくとも一五年間はこの契約が存続して右援助をYに償還する、とされていた。しかるに右の本文に述べたような経緯があり、XはYに対し、一九六三年五月二七日のアレテが施行された同年一〇月一日以降の石油の代金額が契約で定められていないことを理由に、その無効を主張した。これに対してYは、①一九六三年五月二七日のアレテが消費者に対する制限価格を変更しないため、代金額に関する従来の取扱いを何ら変えるものではないこと、②代金額は石油専門家委員会の一覧表により確定していること、③ (契約において) 代金額を決定していないのは、それが市場価格 (prix du marche) によるものだからである、と反論した。

第一審 (セーヌ商事裁判所一九六五年五月三日判決) は、代金額の未決定を理由に一九六三年一〇月一日以降の特約店契約の「失効」(caducité) を認めて、Xの請求を認容した。すなわち、Xにいまだ償還されていない資金援助

のYへの返還を命ずるとともに、右契約の失効以降一九六五年一月三〇日までの間にXが購入した石油につき、Yが特約店でない商人に卸していた代金とXの購入代金との差額（一ヘクトリットルにつき八フラン）をXの損害として、Yにその賠償を命じた。Y控訴。

パリ控訴院は、まず、XとYの合意が単なる売買契約ではないとする。しかし、「後の個々の売買は、それが当初の枠組契約 (contrat-cadre) によって必然的にもたらされるとしても、…なお売買契約の本質的な規定に服することになる。すなわち、代金額は、両当事者の合意によって直接的にないし…間接的に決定され（ねばならず）、両当事者の一方に依存するものであつてはならない」とした。もっとも、契約の締結時（一九五六年当時）には、代金額は確定されうるものであつたため何ら問題はなく、「かかる枠組契約 (convention—cadre) は完全に有効であつた」と判示した。

しかるに、「一九六三年五月二七日のアレテの、枠組契約に対する効力について」は、このアレテの施行以降マジンの分配を両当事者の合意によって行わなければならない、その結果、代金額が未決定 (indetermination) であるとする。そして、パリ控訴院は次のように判示した。すなわち、「裁判所は、枠組契約がはじめから、その機能を可能ならしめるための本質的要件を欠いていた、と宣告しなければならぬ。もっとも、その結果である無効 (nullité) は、一九六三年一〇月一日までは、両当事者が黙示に、規定された代金の最高限度額に従っていたので覆い隠されていた (masque)。けれどもその無効はいまや顕在化し、避けられない。したがって、前記無効 (の効果) を一九六三年一〇月一日より認めることには理由がある」。そうして、「枠組契約の無効の結果」として、Xには、Yに対していまだ償還していない一五七、三一九フランの支払いを義務づけ、他方Yには、Xへの損害賠償として九〇、〇〇〇フランの支払いを義務づけた。そして結論的には、両者を相殺してその差額である六七三一九フランを、XがYに対して支払わなければならない、と判示した。

右判決は、理論的には、次の二つの特色を有していると解される。

まず第一に、右判決は、枠組契約であるXとYの特約店契約が売買契約ではない、ということを確認したうえで、これに売買の規定を適用した⁽³²⁾。すなわち、判決は明示していないが、民法典一五九一条を援用し、代金額の未決定を理由に枠組契約の無効を認めたことは明らかである。そして、まさにこの点において、後に学説の批判を浴びることになる。

第二に、枠組契約の効力を否定する法技術として、第一審判決が「失効」(caducité)を援用したのに対して、右判決は「無効」(nulle)を宣言した点も注目されよう。しかも、無効であれば通常は契約が遡及的に覆滅されるにもかかわらず、右判決は、一九六三年五月二七日のアレテの施行日(一九六三年一月一日)以降についてのみ、契約が覆滅するとした。もともと、この点については、後述のように、学説の指摘により、パリ控訴院もその態度を改めることになる。

ともあれ、右判決は、フランス法において初めて「枠組契約」(contrat-cadre ou convention-cadre)という語を用い⁽³³⁾、この問題に学説の注目を集める契機をつくった、という点では大きな意義を有するものであった。

(12) 保住昭一「フランスにおける特約店契約(一)」NBL四九号(一九七三年)八頁は、フランスにおける特約店システムが全量購入契約と一手販売契約の二つの類型から発展し、前者の代表例として、まず、ビールの供給契約をあげる。そして、「この全量購入契約は、ビールの販売競争に大きな影響をおよぼしたが、後にこの種の契約は醸造製品以外の分野に拡がり、…今日ではとくに石油会社と給油所の契約に現れている」(同前八―九頁)、と述べられている。

(13) P. Didier, A propos du contrat de concession : La station-service, D. 1966, Chronique, p. 13は、その冒頭において、次のように述べる。すなわち、小さな容器でガソリンを買っていた時代と異なり、「自動車とともに、(ガソリンの)サーヴィス・ステーション(station-service)が私たちの言語に、風景に、必需品に、習慣に、(つまり)日常生活にはいつてきた。そしてまた、当然に、法(の世界)にはいつてきた」。

- (14) 実際はフランスでは、一九六〇年代にはじめてから、特約店契約が盛んに議論されるようになった。この時期の文献としては、以下のものをあげることができる。Casel, Refus de vente, contrat d'exclusivité, contrat de concession, Paris, 1960 ; H.-D. Cosnard, Concession exclusive et refus de vente, D. 1962, Chronique, p. 237 ; P. Cousi et G. Marion, Les intermédiaires de commerce, Paris, L.G.D.J., 1963 ; P.-F. Rzyzger, Le contrat de concession exclusive de vente, face au délit de refus de vente et à la réglementation sur les restrictions de la concurrence dans le Marché commun, Gaz. Pal. 1963, 1, Doctrine, p. 12 ; F.-Ch. Jeantet, Réflexions sur l'application du droit des ententes aux contrats comportant une clause d'exclusivité, J.C.P. 1963, I, 1743 ; Cl. Champaud, La concession commerciale, Rev. trim. dr. com. 1963, 451 ; J. Guyénot, Les conventions d'exclusivité de vente, Rev. trim. dr. com. 1963, 513 ; M. Cabrillac, Le sort des stocks détenus par le revendeur lors de l'expiration de la concession de vente, D. 1964, Chronique, p. 181.
- (15) 中田・前掲書(注一)二六〇頁。
- (16) 中田・同前。
- (17) 中田・同前二六〇—二六一頁は、「特約店」の語に広狭二義があり、「広義では、当事者双方とも排他的義務を負わない場合の販売業者」を意味するが、狭義では、排他性を伴う排他的特約店契約 (contrats de concession exclusive) を意味し、これが通常の場合である」と指摘する。
- (18) 保住・前掲論文(注12)一〇頁。
- (19) 中田・前掲書(注一)二六一頁。
- (20) 中田・同前。なお、保住・前掲論文(注12)一〇頁。
- (21) Didier, op. cit. (note 13), p. 56.
- (22) Didier, *ibid.*
- (23) Didier, *ibid.*
- (24) Didier, *ibid.*
- (25) Didier, *ibid.*, p. 57.
- (26) Seube, op. cit. (note 1), n°55, p. 55. たとえば、当時のシェル社の契約書 (contrat Shell-Berre) は次のようであった。すなわち、「わが社の製品は、引渡日の現行価格によって請求される。それゆえ、現在の価格は、合意によるものではなく、かつ、変動を認めないものでもない」(Seube, *ibid.*, p. 56, note (1) 2468)。
- (27) J. Hamel, obs. de l'arrêt de la cour d'appel de Paris, le 26 janvier 1966, Rev. trim. dr. com. 1966, p. 105.
- (28) Seube, op. cit. (note 1), n°55, p. 56.
- (29) Seube, *ibid.*
- (30) Cour d'appel de Paris, le 26 janvier 1966, D. 1966, 295 の事案参照。

(31) その背景には、特約店である給油所とそうでない「自由な」(libre) 給油所との間で、利益に大きな格差があったことがあげられる。すなわち、圧倒的に多くの割合を占める「自由な給油所」(＝特約店のように編成されていない) では、その石油の供給者との間で自己に有利な競争ができ、たいいていの場合には割り引かれた価格で石油を仕入れることができた。その結果、特約店か否かで「リットルあたり四サンチーム」(一サンチームは一フランの一〇〇分の一) から八サンチーム、場合によっては一二サンチームも利益が異なり、特約店が損をしている、とされている。もっとも、これは裁判所における特約店側の主張であり (Cour d'appel de Paris, *ibid.*, p. 296)、その当否は別である。しかも、特約店は、本文に述べたように、石油会社からさまざまな援助を受けていることも考えあわせる必要がある。

(32) R. Rodière et Cl. Champaud, A propos des "pompiistes de marque": Les contrats de distribution intégrée et la marge commerciale du distributeur, J.C.P. 1966, I, 1988, n° 8.

(33) この「枠組契約」(contrat-cadre) という語が、フランス行政法上の概念である「枠組み法」(loi-cadre) に由来するものであることについては、序章第一節注(13) 参照。

第三款 パリ控訴院判決の評価と判例の動向

一 パリ控訴院判決【2】の結論に賛成する見解

右のパリ控訴院判決に関しては、当時のフランス民法(民法・商法) 学界における有力な教授が評釈を著している。しかし、その判決への賛否は、大きく二つに分かれるところとなった。

まず、右判決の結論に賛成したのが、パリ大学で商法を担当するジャン・エメール (Jean Hénaud) Ⅱリール大学法学部名誉学部長) と、同じくパリ大学の民法を担当するジェラルド・コルニュ (Gérard Cornu) であった。すなわち、エメールは、「この判決によって提示された解決は、まったく根拠のしつかりしたものである (parfaitement fondée) と思われる」と述べている。⁽³⁴⁾ ただし、「無効 (nullité) という用語を用いる」ことに関しては、パリ控訴院の考え方に理解を示しつつも、もし無効とすると「一九六三年だけからではなく、合意の完全な覆滅 (annulation) をもたらさざるをえないであろう」として、これに反対する。そして、エメールは、「代金額の合意の欠缺

が：契約の締結時から始まるのではないことを示す、第一審判決によって用いられた失効 (caducité) という用語⁽³⁵⁾を用いるべきであると主張する。

他方、コルニユは、本件のような枠組契約に売買の規定を適用するのは適切ではないとしつつも、この判決で重要なはその判決理由 (motif) ではなく、かかる判決が出された動機 (mobile) である、と指摘する。すなわち、商工業の自由の保障が重要であり、右判決は、代金額の決定に関する民法典一五九一条の適用により、経済的な力があまりに強い供給者によって支配された、あまりに弱い立場の契約当事者の自由を保障したものである、との評価を下している。⁽³⁶⁾

二 パリ控訴院判決【2】の結論に反対する見解

(1) はじめに

エマールとコルニユの見解と異なり、パリ控訴院判決を厳しく批判したのは、リヨン大学(当時。現在、パリ第二大学教授)のポール・ディディエ (Paul Didier)、パリ大学のルネ・ロディエール (René Rodière) およびレンヌ大学のクロード・シャンポー (Claude Champaud) という、主として商法の研究者であった。彼らの見解は、後の判例および学説に少なからざる影響を与えるため、ここではやや詳しく紹介する。

(2) デイディエの見解

デイディエの右判決に対する批判は、①判決の指摘するように代金額は未決定であるのか、また、②判決の援用した無効は適切か、という二点にわたる。

まず、①代金額の決定に関しては、それが市場価格 (prix du marché) によるとの合意があった、とするYの主張に着目する。すなわち、市場価格は、「売主ないし買主の意思から独立した代金額」であり、⁽³⁷⁾これに従うことは、

当事者の一方のみの意思に従うことを禁じる一五九一条の趣旨に反しないからである。もつとも、「市場価格を参照するということは、当該市場に及ぼす当事者の一方の支配力 (domination) の程度に応じて、その正当性を失うことになる⁽³⁸⁾」。けれども、デイデイエは、次のように市場価格の正当性が担保されるとする。すなわち、「ある代金額が客に提示されているときに、それぞれ個々の買主は、その商品を買う権利もそれを拒絶する権利も有している。しかし、その代金額が大多数の買主 (un nombre appréciable d'acheteurs) によって承諾されれば、市場価格が形成され、すべての買主にその金額が課されることになる⁽³⁹⁾。つまり、「同一の代金額が、個人的な区別がなされずに、同じカテゴリーに属するすべての買主に適用される」こと⁽⁴⁰⁾によって、市場価格の正当性が担保されるとする。そうして、目的物の代金はかかる市場価格に従う、とする旨の契約も有効である、と解するものである。

また、②無効に関しては、後の個別的な売買契約である「実施契約」(contrat d'application) の無効は、必然的に枠組契約の無効をもたらす、ということにはならないと主張する。なぜなら、デイデイエによればこの二種の契約の間には明確なヒエラルキーが存在し、「このヒエラルキーの結果、枠組契約は、実施契約に起こりうる支障 (incidents) によっては影響されえない」⁽⁴¹⁾からである。

もつとも、「特約店契約は、石油会社と給油所の間で…なされるべき売買の一般的な条件を整えるものである。それゆえ、もしこれらの売買契約が締結されず、または（その締結が）不可能になれば、特約店契約はその存在理由のすべてを失って、失効 (caduc) により終了することになる」。また、売買が瑕疵によって影響される場合には、「（特約店）契約は、その目的をもちや実現しえなくなるという日に解消されねばならない⁽⁴²⁾」。結局、デイデイエによれば、特約店契約においては、「その機能することの不可能（な場合に）、当該契約関係の解消 (dissolution) が正当化」される。そして、この場合の「解消」とは、法律的には、「裁判所が認めたような、本来の意味⁽⁴³⁾での無効 (nullité) ではなく、遡及効のない解約 (résiliation) である」と主張する。

要するに、デイディエの見解は、①代金額は市場価格による旨の特約店契約は有効であり、②かりに合意に瑕疵があるとしても、そのサンクションは無効ではなく、遡及効のない解約である、というものである。

(3) ロディエール・シヤンポールの見解

他方、ロディエール・シヤンポールは、パリ控訴院の見解に反して、特約店契約が単なる売買契約に還元されえないと主張する点では、デイディエの見解と異ならない。しかし、特約店契約の実態を詳細に分析し、その検討を一九六三年五月二七日のアレテの解釈に反映させた点に特色を有する。すなわち、両者によれば、「パリ控訴院は、(一九六三年のアレテによって創出された) 状況の正確な経済的および法律的与件 (données) を無視⁽⁴⁴⁾して判決を下したことになる。

まず、【2】判決は、売買代金の最高額と両当事者のマージンを定める一九五二年のアレテにより、特約店契約締結の時点では、代金額が確定しうるものであったことを認めていた⁽⁴⁵⁾。しかし、ロディエール・シヤンポールは、かかる主張が「正確ではない」とする⁽⁴⁶⁾。というのも、「契約締結の時に、両当事者はそれぞれのマージンを確定する諸要素を充分に知っていたのであり、その結果、後の引渡に際してガソリンの《代金額》がいかに確定するかを認識していた」からである。そして、その「諸要素」としては、次の二つがあげられてる。すなわち、第一は、「契約締結の日に効力を有する(価格統制) 規定によって確定された売買および再売買の最高価格」であり、これは「その当時には、二当事者によって知られていた」ものである。また、第二は、石油会社が給油所に貸した「減価償却される営業財産 (fonds perdus) のための資金の(消費者への) 転嫁」であり、これは可変的な (variable) 要素ではあるが、「契約締結時には両当事者が知悉している(代金額の) 決定要素である⁽⁴⁷⁾」。

したがって、ロディエール・シヤンポールによれば、「いずれにせよ、(特約店契約の) 両当事者は、一五年間(石油会社の販売網に) 編入されることによる給油所の最低報酬の全額を確定的に知っていた」のであり、この点が両

者の合意の内容とされているのである。⁽⁴⁸⁾ そうとすれば、一九六三年五月二七日のアレテが石油会社と給油所の二つの「マージンの統合」(fusion des marges) を行ったとしても、それは「編入されている給油所 (pompiestes intégrés) の状況を何ら変えるものではない」。なぜなら、「両者の間で結ばれた契約の有効期間中は、…(その契約で) 明らかにされた条項に従って (特約店の) 報酬額は確定される」のであり、右のアレテによって左右されるものではないからである。⁽⁴⁹⁾

それでは、右の一九六三年のアレテの趣旨は何だったのであろうか。当時のフランスの給油所には、特約店契約によって編成されている「特定ブランドの給油所」(pompieste de marque) と、そうではない「自由な(＝編成されていない) 給油所」(pompieste libre) の二種が存在し、後者が圧倒的多数であった。しかし、現実には、「前者よりも後者を選択するガソリン販売業者は、五パーセントよりも多くはない」⁽⁵⁰⁾ とされている。「にもかかわらず、自由な給油所には一つの特権が残されている。すなわち、自由 (liberté) であり、彼らには「経済政策の変化に応じ、その商業的自由と財政的独立性によってマージンを増加し、特約店の報酬を上回る報酬を得る可能性がある」⁽⁵¹⁾。そして、ロディエール・シャンポーによれば、「かかる (自由業者の) 希望を実現したのが、一九六三年五月二七日のアレテである」とされる。すなわち、マージンの統合により、右アレテは、「販売のマージンの最高限度額しか定めず、その分配は給油所とその供給者との自由な議論に委ねる」ものである。そして、特約店の場合には、すでにその分配基準が契約時に定まっているので、右アレテはかかる定めのない「自由な給油所」のみを対象とするものである、⁽⁵²⁾ ということになる。

結局、ロディエール・シャンポーの見解は、代金額がすでに特約店契約の時点で確定しうるものであり、その後の一九六三年五月二七日のアレテは右契約の効力に何ら影響するものではない、というものであった。そしてこの見解は、次に検討するように、この問題についての初めての破毀院判決に影響を与えることになるのである。

三 破毀院判決の登場（一九六八年）

(1) 二つのパリ控訴院判決

右のような学説の批判にもかかわらず、パリ控訴院は同様の紛争につき、次の二つの判決によって、その立場（判決【2】）を堅持することになる。ただし、学説の論争に応える形で、結論的には、エマールの見解を採り入れている点が注目されよう。

【3】 パリ控訴院一九六六年七月一日判決 (Rev. trim. dr. com. 1966, 637, obs. J. Hénaud)

石油会社エッソ (Esso) とその特約店である給油所 (プラス・ディタリー・中古車販売株式会社) の紛争。争点および事案の概要は、【2】判決と同じである。

パリ控訴院は、一九六三年一〇月一日以降、エッソがその特約店に対して適用した代金額が石油専門家委員会によって確定されたものであり、それが売主の一方的な意思に基づくもので、「両当事者の意思の新たな表示によって決定され、ないし決定されうる代金額ではない」から、特約店契約全体が「失効 (caducité) する」と判示した。

右判決は、一九六三年一〇月一日以降の契約の解消につき、遡及効のある「無効」の概念を用いた【2】判決と異なり、「失効」という概念を用いている。これは、先のエマールの見解に従ったものであり、エマールが右判決に賛意を表している (approver) ことはいうまでもない。⁽⁵³⁾

パリ控訴院は、右判決に引き続き、次の判決を出している。

【4】 パリ控訴院一九六六年一〇月一七日判決 (D. 1967, 303)

石油会社エッソ（X）とその特約店であるスプリント・ステーション株式会社（Y）の争い。その争点は【2】および【3】判決に同じだが、紛争類型はやや異なっている。一九五六年三月一三日にXとYが、期間を一五年とするガソリンの排他的供給契約を締結した。しかるに、一九六〇年に右Yは、その株式を別のA会社に譲渡し、AはXから提供されていた設備を売却し、ガソリンの供給も拒絶した。そこで、XがYに対して特約店契約の履行および損害賠償を請求したのに対して、Yは、右特約店契約が一九六三年五月二七日のアレテに基づき「失効」した、と抗弁した。

パリ控訴院は、まず一般論として、「（一九六三年のアレテにより）販売マージンが卸売業者と小売商の間で公権的に分配されなくなったことに基づき、ガソリンの売買における代金額の未決定は、特約店契約がその効力を生ぜしめることを妨げるものであり、右契約を失効させる（caduc）ことになる」と述べた。しかし、「この結論（契約の失効―筆者注）は自動的にもたらされるものではなく、両当事者が…注文し引き渡される商品の代金額につき合意されない場合にのみもたらされるものである。すなわち、経験則は、話し合いにより協定（entente amiable）を結ぶ機会（を設けること）が、無視できないものであることを示している」とする。そして、かかる機会を設けずになされたYの失効の抗弁は採用できないと判示して、Xの請求を認容した。

右判決は、特約店契約の「失効」を問題とする点において、【3】判決とその軌を一にするものである。けれども、失効の認められる時点を、一九六三年のアレテの施行日（一〇月一日）ではなく、「両当事者の一方が（代金額についての）合意の不一致を明確に（相手方に）通告（signifier）した日」であるとした点で、従来の解決に「新しい色合いを加える」ものであった。⁽⁵⁴⁾

ところで、パリ控訴院の【3】判決に対してはエッソが上告し、また、【4】判決に対してはその相手方が上告

したため、舞台はパリ控訴院から破毀院に移されることになった。

(2) 二つの破毀院判決と議論の混迷

一九六六年末までに、この問題に関するパリ控訴院の立場はほぼ確立しつつあったのに対して、上記のように多くの学説はこれに反対していた。しかもなお、同様の紛争は頻発し続けていた。

かかる状況において、破毀院商事部は一九六八年の二つの判決により、この問題を「一挙に解決⁽⁵⁵⁾」しようとした。とりわけ、次の【5】判決に際しては、エツソの上告理由に、ダロン (Dallant) 法律顧問の意見書が付されている点に興味深い。その内容は詳細であるが、基本的には、先のロディエール・シャンポーの見解に従うものであった。すなわち、「枠組契約 (contrat-cadre) の締結時に」エツソと特約店との間ではガソリンの代金額を決定する諸要素が明確であり、一九六三年のアレテはかかる合意の効力を変更するものではないとする⁽⁵⁷⁾。そして、破毀院商事部は、このダロンの意見を採用する。

【5】 破毀院商事部一九六八年一月二九日判決 (D. 1968, 341)

【3】 判決の上告審。破毀院商事部は、次のように判示して、特約店契約の失効を認めた原判決を破毀した。すなわち、「一九六三年五月二七日のアレテは、…これまで両当事者によって合意されてきた卸売業者のマージンの最高限度額を変更することを義務づけるものではなく、その施行 (survenance) は、後の商品の引渡において、従前の合意に基づく代金額の未決定 (indetermination du prix) をもたらすものではない」。

右判決に引き続き破毀院商事部は、次の判決において、同じ判旨を「繰り返す」ことにより、「特定ブランドの給油所とガソリン販売会社の関係に関する (紛争に) 統一的な解決を与えた⁽⁵⁸⁾」とされる。

【6】 破毀院商事部一九六八年一〇月一五日判決 (D. 1969, 115)

【4】 判決の上告審。破毀院商事部は、【5】判決の判旨を再説して、特約店契約の失効を認めなかった原判決を支持した。

右二つの破毀院商事部判決により、パリ控訴院によって提起された「枠組契約」に関する議論にも決着がついたかに見えた。ところが、【5】判決の後に⁽⁵⁹⁾出されたパリ控訴院判決では、破毀院商事部の解決を顧慮せず、一九六三年のアレテによる特約店契約の失効を認め、この判決を評釈したエマールもこれに賛成する。

かくして、石油会社と給油所の特約店契約（「枠組契約」）をめぐる紛争は、一度は決着がついたように思われたものの、一九七〇年代へと持ち越される。そして、問題は一段と拡大し、破毀院も混迷を深めてゆくことになるのである。⁽⁶⁰⁾

- (34) J. Hénard, *Obs.*, *Rev. trim. dr. com.* 1966, p. 106.
- (35) Hénard, *ibid.*, p. 105.
- (36) G. Cornu, *Obs.*, *Rev. trim. dr. civ.* 1966, p. 313.
- (37) Didier, *op. cit.* (note 13), p. 58.
- (38) Didier, *ibid.*
- (39) Didier, *ibid.*, p. 59.
- (40) Didier, *ibid.*
- (41) Didier, *ibid.*
- (42) Didier, *ibid.*
- (43) Didier, *ibid.*, p. 60.
- (44) Rodière et Champaud, *op. cit.* (note 32), n° 3.

- (45) 本節第二款参照。
- (46) Rodière et Champaud, *ibid.*, n° 9.
- (47) Rodière et Champaud, *ibid.*, n° 10.
- (48) Rodière et Champaud, *ibid.*
- (49) Rodière et Champaud, *ibid.*, n° 12.
- (50) Rodière et Champaud, *ibid.*, n° 11.
- (51) Rodière et Champaud, *ibid.*
- (52) Rodière et Champaud, *ibid.*, n° 12.
- (53) J. Hémar, *Obs.*, *Rev. trim. dr. com.* 1966, p. 638.
- (54) Note anonyme, *D.* 1967, p. 305.
- (55) Seube, *op. cit.* (note 1), n° 61, p. 61.
- (56) Le conseiller Dallant, *Rapport*, *D.* 1968, p. 342.
- (57) Dallant, *ibid.*, p. 343.
- (58) Note anonyme, *D.* 1969, p. 115.
- (59) Paris, 25 juin 1968, *Rev. trim. dr. com.* 1968, p. 748, *obs.* J. Hémar.
- (60) 第二章参照。

第四款 小 括

「枠組契約」の概念の形成を概観する本節では、主として一九六〇年代の議論を扱った。この時期のフランスでは、自動車の飛躍的な普及を背景に、大手の石油会社による、特約店契約 (*contrat de concession*) を用いての販売網の編成が行われていた。「枠組契約」という概念を初めて用いた一九六六年のパリ控訴院判決が、石油の排他的供給契約に関するものであったのも、かかる状況に照らすと当然であったと解される。

もつとも、この時期の議論は、枠組契約が単なる売買契約と異なる、という程度の認識しかもたらさず、⁽⁶¹⁾ 枠組契

約そのものの性質や、後に締結される「実施契約」との関係などについての議論の深化はみられなかった。その主な原因としては、この時期の紛争が、一九六三年五月二七日のアレテの適用範囲という、やや特殊な問題に関するものであった、ということがあげられよう。そこで以下では、かかる現実の紛争をしばし離れて、「枠組契約」の概念そのものをめぐる一九七〇年以降の学説を検討する。その検討においては、石油の供給契約に限られず、より広範な契約類型が取り上げられるであろう。

他方、代金額の決定をめぐる現実の紛争も、一九七〇年代にはいると、さらに複雑な状況を呈することになる。その意味では、本節で扱った一九六六年のパリ控訴院判決は、「枠組契約」に学説の注目を集めた点では大きな意義を有するものの、これから三〇年間にわたる判例の混迷の幕開けでしかなかった。

そこで、本稿は、次節以下で「枠組契約」の概念を簡単に検討した後、再び第二章以下において、一九七〇年代以降の破毀院の迷走を追いかけてゆくことにする。

(61) しかも、【2】判決にみられるように、枠組契約の解釈に際して、結局は売買契約の規定を援用する、という解決がなされていた。