

# 代理商契約における絶対的強行法規の適用について

## — EUの裁判例を中心に

金 美和  
きむ みわ

青森中央学院大学経営法学部准教授

はじめに

1. EUにおける立法の動向
2. EUにおける司法の動向
3. 考察

おわりに

はじめに

国際契約の準拠法決定にあたり、多くの国の立法例および判例では「当事者自治の原則」が採用されている。わが国でも、法の適用に関する通則法（以下、「通則法」という）第7条において、この原則が採用されている。そして、代理商契約の準拠法については、明文規定がないことから、メーカー（本人）と代理商の内部関係につき通則法第7条の「法律行為」に代理商契約を含めるといふ解釈のもとに、わが国では当事者自治の原則が認められてきた。他方で、当事者自治の原則は無制限に認められるべきものではないという理解のもとに、当事者自治の原則の適用範囲が制限されてきた<sup>(1)</sup>。こうした考えを前提とすれば、通則法のもとで代理商契約の準拠法を決定するにあたっては、労働者や消費者のような経済的弱者に対して実質法上の保護<sup>(2)</sup>を与える必要性が考慮されるのと同様、代理商<sup>(3)</sup>がメーカーに対して経済的に従属する場合を考慮する余地があると思われる。例えば、自国のみで事業展開している小規模の代理商と世界的にネットワークを有するメーカー企業との代理商契約において、事前に十分な予告なく一方的に契約関係が解除され、自己で予防措置をなし得ないようなある一定の要件を満たした代理商が契約終了の結果損害を被る場合などが挙げられる<sup>(4)</sup>。このように、当事者間に強弱関係が生じる場合には、弱者保護の必要性が問われよう。もっとも、通則法のもとでは、当事者自治の原則の適

用に関連して、労働者や消費者に対する特別な保護規定が設けられているが、代理商についてそうした規定は置かれていない。その理由は、代理商の保護を必要とするような事案がわが国の実務上あまりみられなかったという点に求められるのかもしれない。

それでは、代理商契約についても、通則法第7条により原則として当事者自治の原則を維持した上で、消費者契約や労働契約<sup>(5)</sup>と同様の効果を意図し、解釈論として当事者自治の原則の適用を制限すべきか。わが国では、代理商とメーカー間の代理権授与契約については当事者自治の原則の適用のみで足りるものと考えられてきたためか、通則法の制定に際しても、法制審議会においてこの点についてはほとんど審議されることはなく、代理に関する規定の制定も見送られた<sup>(6)</sup>。なお、実質法上では<sup>(7)</sup>、民法上明文の規定はないが<sup>(8)</sup>、委任契約として契約終了に伴う損害賠償請求が認められており、国内事例においても積極的に代理商を保護する傾向が見受けられる<sup>(9), (10)</sup>。また、商法上もEU諸国の代理商保護法を参考に代理商に関する法の整備が考慮されているが<sup>(11)</sup>、今回の改正<sup>(12)</sup>では見送られた。さらに近年、諸外国の企業と代理商契約を締結するわが国の企業が年々増加傾向にある<sup>(13)</sup>。このような状況に鑑みれば、抵触法上においても、代理商<sup>(14)</sup>の保護を意図し、この問題について検討する必要性は十分にあると思われる。

小稿では、この問題について盛んに議論が行われているEUの状況について、立法および司法判断の動向を概観する。なお、紙幅の都合上、司法判断の動向を中心に、EUの裁判例を紹介し、最後にわが国への試論を提示したい。

## 1. EUにおける立法の動向

EU加盟諸国をはじめ多くの諸外国では代理商を保護する特別規定が制定されており、実質法上、代理商を保護しようとする傾向にある<sup>(15), (16)</sup>。EUでは、代理商とその本人（メーカー）との関係に関わる加盟諸国法間の調和と代理商の保護を目標として、固有の事業を営む代理商に関する86年指令（以下、86年指令と略記）<sup>(17)</sup>が発効されている。同指令は、EUにおいて固有の事業を営む代理商を保護するための統一法である。なお、同指令による保護の対象となる

べき代理商とは「固有の事業を営む仲介者を意味し、他者（以降「本人」という）の代理で、商品の売買交渉を行い、または、本人の代理およびその名でかかる取引の交渉および決定を行う権限を継続して有する者」（同第1条第2項）をいう。同指令は、かかる代理商の定義をはじめ、詳細な規定を整備している。特に、契約終了後の代理商に対する損害賠償及び補償について定める同第17条<sup>(18)</sup>及び18条<sup>(19)</sup>、並びに、代理商契約終了前に代理商に損害を与える行為の禁止を定める同19条は、「契約終了後の代理商保護」という目的を達成するために強行的な性質が付与された強行規定とみなされ、注目されるべき点である。EU加盟諸国においては、同指令が国内法化され、代理商の保護の実現が図られている。後述するように、同指令が国内法化された代理商保護規定を有する加盟諸国法は絶対的強行法規であるとの見解がEUにおいて今日有力とされている。

抵触法上では、1992年に1978年代理の準拠法に関するハーグ条約<sup>(20)</sup>が発効された。この条約は、家族法上の代理など一部の例外を除き、ほぼ全ての国際的な性質を有する代理関係に適用される（同第1条）。したがって、代理商契約についても同条約に包含される。この条約に従えば、各国の代理商保護法の適用いかに関わる代理商契約の準拠法については、同第5条<sup>(21)</sup>により当事者自治の原則が維持されながら、同第16条<sup>(22)</sup>によりこの原則の適用に対する制限も認められることから、抵触法上の代理商の保護が明らかとなる。同第16条は、いわゆる「直接適用規定」として強行法規の適用を認めている。同条は、法廷地の強行法規であるか外国の強行法規であるかを問わない。すなわち、代理商保護に関する実質法は、常に当事者が選択した代理商を保護しない準拠法に優先して、強行法規として適用されることとなる<sup>(23), (24)</sup>。かつてはハーグ条約の採択に伴い、わが国においても各国における代理の準拠法及び代理商契約に関する法律について多数の紹介がなされたが、わが国におけるこの問題に係わる具体的な議論に及ぶことはなかったようである。

なお、ハーグ条約を批准していないEU加盟諸国については、契約債務の準拠法に関する1980年のローマ条約（以下、「ローマ条約」と略記）<sup>(25)</sup>又はローマI規則<sup>(26)</sup>が適用されることとなる。これらの条約においてもハーグ条約同様、

当事者自治の原則を認める一方で（ローマ条約第3条1項<sup>(27)</sup>、ローマI規則第3条1項<sup>(28)</sup>）、その原則への適用に対する制限をも認めている（ローマ条約第7条<sup>(29)</sup>、ローマI規則第9条<sup>(30)</sup>）。これら条約は、締約国のみならず（日本やアメリカ合衆国などの）第三国に対しても適用される。従って、86年指令が国内法化された加盟国の代理商保護法が絶対的強行法規とみなされるならば、当事者により代理商を保護しない第三国法が準拠法として選択されていても、これら条約に従い、加盟国法が優先して適用されることとなる。

以上が、EUにおける代理商契約に関する実質法及び抵触法に関する立法の動向の概観である。

## 2. EUにおける司法の動向

次に、EUにおける司法判断の動向について、代理商契約の準拠法につき当事者自治の原則の適用に対する制限の認否について判断された主要なEU裁判所の裁判例として、ここではEC裁判所2000年11月9日Ingmar事件判決<sup>(31)</sup>、EU裁判所2013年10月17日Unamar事件判決<sup>(32)</sup>そしてEU司法裁判所2017年2月16日Agro事件判決<sup>(33)</sup>の3つを挙げたい。

### (1) EC裁判所2000年11月9日Ingmar事件判決

(a) 本件判決は、代理商契約の準拠法につき当事者自治の原則の適用が制限される旨最初に明言したものであり、その後の判例にも影響を与えているリーディング・ケースである<sup>(34)</sup>。

原告イングマール社（以下、X社）は、連合王国で設立された代理商であり、被告イトン社（以下、Y社）は、アメリカ合衆国カリフォルニア州で設立された金属製のチューブ管及びそれに伴う製造機器の製造、販売及び技術提供を行うメーカー企業である。両社は、1989年にX社をY社の代理商とする契約を締結し、カリフォルニア州法を準拠法とする明示の合意がなされていた。1996年、Y社によりこの代理商契約は終了した。これに伴い、X社はY社を相手どり連合王国において給付訴訟を提起し、Y社との契約関係終了の結果被った損害に対する賠償金の支払を請求した。当該請求は、連合王国の代理商

規則第17条<sup>(35)</sup>に基づいたものであり、同規則は86年指令第17条が国内法化されたものである。なお、カリフォルニア州法によれば、同請求は認められない。

本件の中心的論点は、当該代理商契約について当事者自治の原則に基づき準拠法とされたカリフォルニア州法の適用に代えて、契約終了後の代理商に対する損害賠償及び補償について規定する86年指令第17条及び18条を国内法化した連合王国の代理商規則第17条及び18条が強行規定として優先的に適用されるか否かであった。イングランド及びウェールズ高等法院女王座部 (the High Court of Justice of England and Wales, Queen's Bench Division) によれば、当事者自治の原則により当事者の合意したカリフォルニア州法が準拠法として適用されることから<sup>(36)</sup>、X社の請求は認められない<sup>(37)</sup>。そこで、イングランド及びウェールズ控訴院 (民事部) (the Court of Appeal of England and Wales (Civil Division)) は、同規則の根底にある86年指令の適用の可否に関する要件をどのように解釈すべきかについての先行判決をEC裁判所に求めた。EC裁判所の判決によれば、第一に、代理商がEC加盟国において固有の事業を営むとき、86年指令の規定が適用されなければならない。第二に、たとえメーカーが第三国において設立され、かつ当該契約準拠法がその第三国法であっても同指令が適用される<sup>(38)</sup>。すなわち、同裁判所は、この問いに対して肯定説を採った<sup>(39)</sup>。同裁判所は、86年指令を絶対的強行法規とみなすことにより、同指令採用の理由である「代理商の保護」及び「商取引の安全」が達成されると判断するものであった。このように、本件判決では、86年指令の空間的適用範囲 (共同体内) 如何に関係なく、共同体における全ての代理商は保護されなければならないという政策的判断が採用された。

以上が、EC裁判所によるIngmar事件判決の概要である。

(b) なお、本件判決のわずか2週間後、Ingmar事件と同様の事件であるにも拘わらず、フランス破産院2000年11月28日判決「Allium事件」<sup>(40)</sup>ではIngmar事件に言及されることなく否定説が採られた<sup>(41)</sup>。

原告Allium (以下、Xと略記) は、フランスで設立された代理商であり、被告Alfin incorporated (以下、Y<sub>1</sub>と略記) は、アメリカ合衆国ニューヨーク州で設立された香水の生産及び販売を行うメーカー企業である。両社は、1989年7

月14日及び21日にXをY<sub>1</sub>の代理商とする契約を締結し、国際的認可を受けて商品化した香水のヨーロッパ及びイスラエルにおける独占販売がXに委託された。本件契約では、ニューヨーク州法を準拠法とする明示の合意がなされていた。1993年7月17日、香水の国際的認可はY<sub>1</sub>と提携するアメリカ合衆国法人Inter parfums（以下、Y<sub>2</sub>と略記）に譲渡された。その後、Y<sub>2</sub>による6ヶ月の契約解除予告に伴いXとの代理商契約は1994年7月31日付けで解除された。これに伴い、Xは、Y<sub>1</sub>およびY<sub>2</sub>を相手どり、1997年9月12日、当該契約の解除に伴う補償金の支払を求めてパリ控訴院（Cour d'appel de Paris）に提訴した。当該請求は、フランスの代理商に関する1991年の法律第12条<sup>(42)</sup>に基づいたものであり<sup>(43)</sup>、同法律は86年指令第17条が国内法化されたものである。なお、ニューヨーク州法によれば、同請求は認められない。

本件代理商契約について、当事者自治の原則に基づき準拠法とされたニューヨーク州法の適用に代えて、86年指令第17条が国内法化された同法律第12条が強行法規として優先的に適用されるかにつき、フランス破毀院は、「同法律第12条は国内公序の保護法であって、当事者自治に優先して適用されなければならない国際公序における強行法規ではない」と判断し、否定説を採った。

(c) 本件破毀院判決に対しては、レナール（J.Raynard）<sup>(44)</sup>及びベルナード（L.Bernardeau）<sup>(45)</sup>により異なる見解が示されていた。

レナールによれば、同法律の適用に伴う代理商保護という利益は、フランスの政治的・社会的又は経済的組織を保護するために必要とされていないことから、同法律の強行法規性が否定されるものであり、本件判決に対して肯定する見解を示している。他方、ベルナードによれば、強行法規性の有無の決定には、同法律に関する保護の合目的性が重要とし、同法律に代理商を保護するための合目的性が認められるならば、同法律は強行法規性を有するものとみなされる。すなわち、本件判決に対して否定する見解が示された。ただし、共同体から見た同法律の出自（86年指令）が考慮されるならば、共同体法を優位にさせることにより、同法律は強行法規として適用されなければならないとして、両者は一致する見解を示した。つまり、Ingmar事件判決におけるEC裁判所の考えに包含されるものといえよう。

なお、フランスでは、国際私法の法典が存在せず、代理商契約の準拠法については、ローマ条約およびハーグ条約によるところである。従って、86年指令第17条が国内法化された契約終了後の代理商を保護する同法律第12条が強行法規として適用されるかについては、フランスが特にハーグ条約を批准する以上、同条約第16条に従い決定されるべきであろう。しかし、本判決ではハーグ条約について触れられず、同条約の適用が考慮されなかったようである。

(d) 他方で、Ingmar 事件判決に対しては、フェルハーヘン (Verhagen) により批判的な見解も示されている<sup>(46)</sup>。

Ingmar 事件に関する最たる批判は、極めて安易に法務官及び EC 裁判所によって 86 年指令の規定に優位性があるとみなされたことであった。

フェルハーヘンによれば、当事者自治原則の適用に対する制限は、EU 法により保護された EU の基本的利益（設立の自由及び公正な競争の行使など）が EU 独自の規定を適用しないことによってただちにかつ重大な損失を受ける場合においてのみ、行使されるべきであると述べられている。

さらに、フェルハーヘンは、「法務官が言及するように、代理商に対して経済的に優位的な立場にあるあらゆる本人が利益を得るために EU 非加盟国（第三国）の法を適用する旨の条項を契約に取り入れるといったことが実際のところ常に起こっていると証明されているわけではない」と指摘され、「メーカーが実際に自己の交渉力を濫用している場合（例えば、代理商から全ての保護を奪うような独占的な意図で代理商と全く関係のない法を押し付けているような場合）」には、「救済するための十分な手段が用いられるべき」であるとする代理商保護の適用基準を提示された<sup>(47)</sup>。すなわち、「86年指令が国内法化された規則は、それらの規則が適用されなければ EU の利益が危険にさらされるといったような状態において、重要な EU の利益を保護する場合にのみ直接適用規定として適用されなければならない」として、Ingmar 事件判決に対して批判的な見解が示されていた。

## (2) EU 裁判所 2013 年 10 月 17 日 Unamar 事件判決

(a) 次に挙げる Unamar 事件判決は、Ingmar 事件判決に従い代理商の保護を

前提としたうえで、EU加盟諸国間における代理商契約の準拠法について判断されたものである<sup>(48)</sup>。

原告 Unamar 社 (United Antwerp Maritime Agencies NV 以下 X 社と略記) は、ベルギー王国で設立され事業を営む代理商であり、被告 Navigation Maritime Bulgare 社 (以下、Y 社と略記) は、ブルガリア共和国で設立された企業である。両社は、2005 年に X 社を Y 社のコンテナ貨物運送サービス事業に係わる代理商とする契約を締結した。本契約には、ブルガリア法<sup>(49)</sup>を準拠法とし、かつあらゆる紛争はブルガリアのソフィア市にある商工法廷の仲裁法廷 (la chambre d'arbitrage instituée auprès de la chambre de commerce et d'industrie de Sofia (Bulgarie)) により解決する明示の合意があった。

その後、Y 社により X との代理商契約は 2009 年 3 月 31 日を以て終了されることとなった。これに伴い、X 社は Y 社を相手取り、2009 年 2 月 25 日付けでベルギーのアントワープ商事裁判所 (le rechtbank van koophandel van Antwerpen (tribunal de commerce d'Anvers)) に給付訴訟を提起し、Y 社との契約関係終了の結果被った損害に対する賠償金の支払をベルギー法に基づいて請求した。第一は、告知期間が知らされていた場合の報酬に相当する賠償金、第二は、契約終了後の X 社が開拓したか又は既存の顧客との取引から Y 社が引き続き相当な利益を得ることに対する補償金、及び第三は、従業員の解雇に伴う給与補償の請求であった。第一は、ベルギー王国の代理商契約に関する 1995 年 4 月 13 日の法律 (以下、「同法律」と略記)<sup>(50)</sup> 第 18 条 3 項<sup>(51)</sup>、第二は、同法律第 20 条 1 項<sup>(52)</sup>、そして第三は、同法律第 21 条<sup>(53)</sup>にそれぞれ基づいたものであった。これらの規定は 86 年指令第 17 条が国内法化されたものである。

なお、両国はともに EU 加盟国であり、いずれも 86 年指令が国内法化された代理商保護法を有するが、両国法間では代理商の保護の程度に大きな差異がみられる<sup>(54)</sup>。

本件の中心的論点は、86 年指令第 17 条に定められた最低限の保護よりもより大きな保護を代理商に与える法廷地 (ベルギー) の同法律第 18 条 3 項、同第 20 条 1 項及び同第 21 条は、86 年指令第 17 条に基づいた最低限の保護を代理商に付与する当事者により選択されたブルガリア商法に優先して適用される

か否かであった<sup>(55)</sup>。

ベルギー・アントワープ商事裁判所によれば、同法律第27条<sup>(56)</sup>は直接適用できる強行法規 (lois de police) であり、外国法の適用を回避できる一方的独立抵触規定である。従って、同法律は本件に適用される。次に、アントワープ控訴院 (le hof van behoep te Antwerpen) によれば、①同法律には公序の役割がなく、ローマ条約第7条の解釈におけるベルギーの国際公序でもないこと、②ローマ条約第3条における当事者自治の原則が適用されなければならないことから、本件ではブルガリア商法が適用されなければならない。そこで、ベルギー破産院 (le Hof van Cassatie) の見解によれば、同法律第18条、同第20条及び同第21条は絶対的強行規定 (une disposition impérative) とみなされることから、強行法規を規定するローマ条約の解釈<sup>(57)</sup>をめぐり先行判決をEU裁判所に付託した。

(b) EU裁判所は、ローマ条約第3条の当事者自治の原則及び同第7条2項の法廷地の絶対的強行規定の解釈に基づいて、以下2つの基準を示し、本件への同法律の適用を肯定した。

第1に、独立して事業を営む代理商の身分を規律する法廷地法が強行的な性質を有するとき、当事者により選択された86年指令に規定する最低限の保護要件を満たしたEU加盟国の法が回避される。第2に、第一の基準は、86年指令の国内法化において、同指令により定められた保護よりもより大きな保護を代理商に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において、法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて、付託裁判所が明らかにする場合に適用される。

本件判決では、このように代理商契約における法廷地強行法規の適用可否の決定基準が示された。なお、ローマ条約第7条第2項によれば、法廷地の絶対的強行法規については特定の条件が明確に規定されていないことから、幅広い解釈がもたらされる可能性があるが、今日においてはローマI規則第9条第1項により絶対的強行法規の定義が明確にされており、さらに同条第2項によれば、法廷地における強行法規の適用は制限されない。同規則に従えば、かかる決定基準はより明確となる。すなわち、第1に、加盟諸国において独立して事

業を営む代理商を保護することが加盟国における経済的組織の保護に極めて重要とみなされる場合、代理商を保護する規定は絶対的強行規定として適用されなければならない。第2に、それは、たとえ当事者により同様の強行法規性を有する別の加盟国法が選択されていたとしても、法廷地における強行法規の適用は妨げられない<sup>(58)</sup>。なお、本規則は除斥期間を理由として本件には適用されないことから、ローマ条約によることとなる。

本件判決では、いずれも EU 加盟国において 86 年指令が国内法化された強行法規を有するものであったが、保護の程度に着目することで、法廷地法が同指令に基づいた保護を定める選択準拠法よりもより大きな保護を代理商に与えるときは法廷地の強行法規が適用され、当事者により選択された強行法規は回避されるに至った。すなわち、保護の程度により、法廷地の強行法規が適用され当事者により選択された強行法規が回避される、或いは、当事者自治の原則が適用され法廷地の強行法規が回避されるという、強行法規を相対的に適用する判断がなされたといえないだろうか<sup>(59)</sup>。

以上が、EU 裁判所による Unamar 事件判決の概要である。

### (3) EU 司法裁判所 2017 年 2 月 16 日 Agro 事件判決

(a) 3 つ目の Agro 事件判決は、EU 非加盟国の代理商と EU 加盟国のメーカー企業との代理商契約の準拠法について判断された事例である。

原告 Agro 社（以下、X 社）は、トルコのアンカラに設立された農業製品部門の輸入及び販売に従事する代理商であり、被告 Petesime 社（以下、Y 社）は家禽市場に向けての開発、製造及び孵化場や付属品の供給に携わる、ベルギーのオルセンに設立されたメーカーである。1992 年 7 月 1 日付、Y 社は X 社の前任者と代理商契約を締結したが、後に 1996 年 8 月 1 日付で署名された契約において、X 社自身によって取って代えられた。当該契約によれば、Y 社は X 社に代理商としてトルコにおけるかかる商品の排他的な販売権を委任するものであり<sup>(60)</sup>、ベルギー法を準拠法としかつベルギーのヘント（Ghent, Belgium）にある裁判所のみが紛争における管轄権を有する旨明示の合意がなされていた。

2013 年 3 月 26 日付書簡によれば、Y 社は 2013 年 6 月 30 日以降に代理商契

約を終了する旨X社に通知した。2014年3月5日、X社はベルギーのヘントにある商工法廷 (the rechtbank van Koophandel te Gent (Commercial Court, Ghent, Belgium)) に提訴し、Y社に対し、86年指令第17条が国内法化されたベルギーの同法律第18条3項、同20条1項及び同21条(前掲(2)Unamar事件参照)に基づいた契約終了に伴う損害賠償及び営業権補償の支払い、未払い分の支払い並びに残りの在庫の商品回収を行うよう求めた。X社の主張によれば、当該代理商契約上ベルギー法を準拠法として明示的に選択している以上、かかる規定は本件に適用されなければならない。他方、Y社の主張によれば、同法律はベルギーで事業を行う代理商の範囲にのみ適用され、かかる状況における事件には適用されず、ベルギーの一般法のみが適用される。

これらの主張に対して、ベルギー商事裁判所<sup>(61)</sup>の見解によれば、「本件における準拠法の選択は、主にベルギーで設立された代理商にのみ適用が認められる同法律の適用を意味するものではない。同法律第27条は、ベルギー法上の解釈として、自主規制 (self-limiting) であることから、当事者が準拠法として指定していたのはベルギーの一般法であったかどうかに関係なく、代理商が主にベルギーで設立された者ではない場合、同法の強行的な性質は失われる。」。そこで、ベルギー商事裁判所は、同法律の適用可否に関する解釈についての先行判決をEU裁判所に求めた。

本件判決の中心的論点は、「(86年指令・アンカラ協定に従い) 86年指令が国内法化されたベルギー法(「同法律」)は、主に事業を営む場所がベルギーである代理商にのみ適用が認められ、たとえ、ベルギーで設立された本人とトルコで設立された代理商が明示にベルギー法を準拠法として選択する場合であっても適用が認められないか?」であった。

(b) EU裁判所は、第一に、86年指令及びトルコのEU加盟に向けたアンカラ協定が、同指令が国内法化されている代理商を保護する加盟国法を排除するものではないこと、第二に、トルコで設立され主な事業を営む代理商とベルギーで設立されたメーカーとの代理商契約の場合、たとえ当事者によりベルギー法が準拠法として選択されていても、同法律の適用範囲からは除外される旨判示し、本件への同法律の適用を否定した<sup>(62)</sup>。

同裁判所は、86年指令の適用可否につき、イングマル事件判決に従い判断したものであった<sup>(63)</sup>。本件のように、代理商がEU域外で事業を営む場合、本人が加盟国に設立しているという事実は、同指令の規定を適用する目的としてEUと十分に密接な関係があるとはいえないことから、EU域内で設立されかつ事業を営む代理商と同様に保護する必要はないとの考えに基づき、非加盟国で事業を営む代理商は同指令の適用範囲にあるが、必ずしも同指令により保護されるものではないと判断した<sup>(64)</sup>。

また、アンカラ協定については、先例により<sup>(65)</sup>、加盟国内においてのみ権利を享受することが保証されていることから、関係加盟国においてサービスを提供していないトルコで設立された代理商にはかかる規定の人的適用範囲内ないと判断した<sup>(66)</sup>。

以上が、EU裁判所によるAgro事件判決の概要である。

#### (4) Ingmar 事件判決後のその他裁判例

以上がEUにおける司法判断の動向であるが、Ingmar事件判決後においては代理商契約の準拠法に関する他、仲裁合意や専属的管轄合意の認否について判断された裁判例もみられる。その事例として、オーストリアで設立され事業を営む代理商とアメリカ合衆国ニューヨーク州で設立されたメーカー本人との代理商契約につき、代理商保護法を規定するオーストリア法を絶対的強行規定と認める観点から、当事者が選択したアメリカ合衆国ニューヨーク州法を準拠法とした仲裁合意を認めなかった2017年3月1日オーストリア最高裁判所判決<sup>(67)</sup>、及び、ドイツで設立され事業を営む代理商とアメリカ合衆国ヴァージニア州で設立されたメーカー本人との代理商契約につき、ヴァージニア州の専属的管轄合意が否定された2012年9月5日ドイツ連邦通常裁判所判決<sup>(68)</sup>などがある。代理商を保護しない第三国の仲裁合意或は専属的管轄合意を認めることは、いずれも、EU法の保護規定の適用を潜脱しようとする行為であり、これら判決は少なからずIngmar事件判決の影響を受け踏襲する形で判断されたものといえよう。

なお、これら仲裁合意及び専属的管轄合意については今後も引き続き検討を

要するものであり、別稿に委ねたい。

### 3. 考 察

#### (1) 強行法規の優先的適用範囲

(a) 先述した3つのEU裁判所判決を整理すると次の通りである。

まず、Ingmar 事件判決では、EC加盟国において固有の事業を営む代理商と非加盟国で設立されたメーカーとの代理商契約について、当事者自治原則に基づき準拠法とされた代理商を保護しない非加盟国法の適用に代えて、86年指令を国内法化した代理商を保護する加盟国法が絶対的強行法規として優先的に適用された。次に、Unamar 事件判決では、いずれも同指令が国内法化された代理商保護法を有する純粋なEU域内の同様の事件について、より大きな保護を代理商に付与する法廷地加盟国法が絶対的強行法規として適用され、当事者により選択された加盟国の強行法規は回避される旨判断された。最後に、Agro 事件判決では、EU非加盟国で設立され固有の事業を営む代理商とEU加盟国で設立されたメーカーとの代理商契約について、たとえ当事者が明示に加盟国法を準拠法として選択した場合であっても、同加盟国の代理商保護法は適用されない旨判断された。

このようにして、代理商保護規定が絶対的強行法規として適用される優先的適用範囲が明確に示された。

(b) なお、これらEU裁判所の判断に基づけば、絶対的強行法規の適用可能性は以下のようにまとめることができよう。

まず、Ingmar 事件判決に基づけば、代理商の本拠が自国法廷地の加盟国にある場合、たとえメーカーが他国の非加盟国で設立されていても、当事者により選択された代理商を保護しない他国の準拠法に優先して自国の代理商保護法が絶対的強行法規として適用される。また、代理商が複数のEU域内外諸国で事業を営む場合については、自国法廷地又はその他事業を営んでいるいずれかの加盟諸国の代理商保護法が絶対的強行法規として適用されることも考え得る。

第二に、Unamar 事件判決に基づけば、自国法廷地の代理商及び他国のメーカーの本拠がいずれも加盟国にあり、86年指令が国内法化された代理商を保

護する強行法規を有する場合には代理商保護の程度に着目し、他国加盟国法が当事者により準拠法として選択されている場合、自国法廷地加盟国法が他国加盟国法よりもより大きな保護を代理商に付与するときは、ローマ条約第7条2項に従い法廷地の強行法規が適用され、当事者により選択された他国加盟国の強行法規の適用は回避される。従って、もし双方の保護の程度にさほど差異がみられなければ、ローマ条約第3条の当事者自治原則に従い当事者により選択された他国加盟国の強行法規が適用され、自国法廷地の強行法規の適用は回避されることになる。つまるところ、絶対的強行法規は、絶対的に適用されるものではなく、代理商保護を質的（保護の内容及び範囲等）・量的（補償・損害賠償の額等）に考慮することで、その程度により状況に応じて適用されたりされなかったりとな変化する。すなわち、絶対的強行法規が適用されない場合もあり得るという留保付き条件が付されたのである。このように、一般的な概念として、絶対的に適用されるはずの強行法規がUnamar事件判決により保護の程度と強行法規性をリンクさせて評価することで相対的に適用されることが考慮されたようである。つまり、仮説ではあるが「絶対的強行法規の相対的適用」が採用されたといえるのではないだろうか<sup>(69)</sup>。

第三に、Agro事件判決によれば、代理商が他国の非加盟国で設立され固有の事業を営む場合、たとえメーカーが自国法廷地加盟国で設立されている場合、当事者により選択された自国法廷地の代理商保護法は強行法規として適用されない。ただし、代理商が複数のEU域内外諸国で事業を営む場合については、自国法廷地又は事業を営んでいる他の加盟諸国の代理商保護法が強行法規として適用される可能性があり得よう。

最後に、これらEU裁判所の判旨から推論すれば、代理商及びメーカーの本拠がいずれも非加盟国にある場合、加盟国の代理商保護法が強行法規として適用される余地はないであろう。

## (2) 保護の内容

わが国には抵触法上強行法規に関する明文規定はないが、解釈論として強行法規の特別連結理論が採用されている。一般的に、かかる理論の要件・効果は

論じられているが、代理商との関係でこれを採用するとすれば、より具体的には、どのような効果及び要件が構成されるべきか。まずは効果について、問題となる点である。

交渉力の濫用によりメーカーにとって有利な法（すなわち、代理商を保護しない法）が準拠法として選択されている場合、当事者自治の原則の適用が制限され、代理商保護法が強行法規として適用される旨考慮されるべきであろう。ただし、いずれの国も代理商保護法を有するときは、Unamar 事件判決に倣い、明らかに保護の程度が異なる場合であって、かつ、より大きな保護を代理商に与えることが法廷地の法秩序において重要と判断される場合のみ当事者自治の原則の適用が制限されるべきであろう。なお、代理商契約における専属的管轄合意に関する事例であるが、絶対的強行法規であるわが国の独禁法が、外国法との適用結果の比較において著しく相違するものではないとして適用されず、外国の専属的管轄合意を無効としなかった東京地裁平成28年10月6日判決は<sup>(70)</sup>、Unamar 事件判決と同様の法律構成をとり判断されたように見受けられる。すなわち、絶対的強行法規を相対的に適用したものと思われる。

わが国の通則法には強行法規に関する明文規定がないものの、強行法規の定義については、おおよそローマ I 規則第9条1項に準ずるものとして考慮されているものと思われる。なお、代理商保護という私的利益を公的利益として考慮し得るかについては、検討の余地が残されるが、少なくとも、EU 裁判所によれば、代理商保護という利益を公的利益として受け入れている事実がある<sup>(71)</sup>。

### (3) 保護されるべき代理商を限定すべきか？

それならば、要件についてはどうか。特に問題となり得るのは、保護されるべき代理商を限定すべきか否かである。

まず、実質法における代理商のカテゴリについて確認しておかなければならない。本来、代理商 (agency) は販売業者 (distributor) と事業形態を異にし区別されるものであるが、いずれもメーカーに従属した継続的取引関係の性質を有し、実質的には両者が殆ど区別されることなく、おおよそ販売業者も代理商と

して法的地位が考慮されているようである<sup>(72)</sup>。なお、EUにおいても、86年指令に従えば保護されるべき代理商は限定され販売業者は対象にならないものの、判例法上はさほど区別されることなく販売業者の保護が図られている場合もあり<sup>(73)</sup>、多数の加盟諸国において販売業者も代理商として類推的に解釈されているようである<sup>(74)</sup>。

次に、抵触法上、先のEU裁判所の判断に従えば、加盟国に本拠を持つ自国の代理商であれば全て保護の対象となり得る。すなわち、86年指令にみるEU法上の代理商保護という自国法廷地における法的安定性の観点から加盟諸国の代理商保護法が強行法規として適用されるものである。

しかし、加盟諸国の代理商であれば一方的に保護されるという状況にはやはり懸念が生じ、保護の対象となるべき代理商の人的適用範囲が考慮されるべきと思われる。たとえば、「独立して自営業を営む代理商であって、かつ、メーカーに対して経済的に従属している者（これには、販売代理店や委託運送業者なども含まれる）」がその対象となり得ることが考えられる。なお、国内外で大規模に事業展開している代理商については、メーカーとの間に対等な関係が成立し得ることから、契約条件についても交渉の余地があるものと思われ、保護の対象から除外されよう。また、対象となる代理商であっても、メーカーに対して著しい損害を与えるような債務不履行や不法行為及び信義則違反などを行う場合は対象外となり、不法行為の準拠法に基づいて判断されるべきであろう。

もちろん、保護されるべき代理商であるか否かについては、適用される準拠実質法に従い判断が委ねられるものであり、抵触法の次元では考慮する必要性はないかもしれない。しかし、立法論上、強行法規の特別連結又は相対的適用を採用する上で経済的従属性を考慮することも考えられよう。

#### (4) わが国への示唆

以上より、わが国における代理商契約における強行法規の適用については解釈論上次のようにまとめることができるのではないだろうか。

強行規定の特別連結によれば、第一に、当該規定自身が適用を欲するとき、すなわち、交渉力の濫用によりメーカーにとって有利な法（すなわち、代理商

を保護しない法)が準拠法として選択されている場合であり、また、代理商が自国のみで小規模に独立して事業を営み、かつ、メーカーに対して経済的に従属していることから保護を要する場合、第二に、当該規定と法律行為との間に密接な関係があるとき、すなわち、代理商又はメーカーが当該国で設立されたか又は事業を営む場合、第三に、当該規定の適用が法廷地の公序に反しないとき、という、これら3つの要件が肯定されるならば、代理商契約についても特別連結理論が採用されよう。さらに、いずれの国も代理商を保護する強行規定を有するときは、明らかに保護の程度が異なる場合であって、かつ、より大きな保護を代理商に与えることが法廷地の法秩序において重要と判断される場合、という2つの要件を満たせば、相対的適用が採用されることになる。例えば、将来的にわが国における民法法が改正されるならば、いずれも代理商を保護する強行規定を有する場合、日本で設立され事業を営む代理商X社とA国で設立されたメーカーY社との紛争について、Unamar事件判決に倣えば、日本の代理商保護法が当事者により選択されたA国の強行規定よりもより大きな保護を付与する強行性の高い強行規定であって、かつ、より大きな保護を代理商に与えることが法廷地の法秩序において重要と判断される場合、法廷地の絶対的強行法規が採用され当事者により選択されたA国の強行法規が回避されることとなる〔絶対的強行法規の相対的適用〕。

とはいえ、そもそもこのような保護を行うべきか否かからして論じられるわが国においては、やはり解釈論によるのでは、法的安定性という観点から、問題も残るところである。

従って、以上の状況を踏まえれば、代理商契約については立法による解決がやはり望ましいのではないと思われる。

## おわりに

小稿では、代理商契約における絶対的強行法規の適用について、盛んに議論が行われているEUの立法および司法判断の動向を概観し、わが国への試論を含め検討を試みた。

EU裁判所の主要な裁判例を概観すると、Ingmar事件判決以降、一貫して、

86年指令が国内法化された加盟諸国の代理商保護法が絶対的強行法規として優先的適用され、加盟国で設立され自営業を営む代理商は保護されてきた。さらに、Unamar事件判決では、代理商保護の程度によって絶対的強行法規が相対的に適用される（絶対的強行法規の相対的適用）という、絶対的に適用されなければならない強行法規の本来的意義を根本的に揺るがすような画期的な判断が下されたといえよう。

なお、わが国にはローマI規則のような絶対的強行法規の明文規定はないが、解釈論としてWenglerにより提唱された強行法規の特別連結理論<sup>(75)</sup>が採用されている<sup>(76)</sup>。この所論に基づき3つの要件が肯定されるならば、代理商契約についてもこの理論が採用され得るといえよう。さらに、近年では私法の公法化が進んでおり、紛争国間においていずれも強行法規を有する場合もある。従って、代理商契約については双方の代理商保護の程度に着目して強行法規を相対的適用する方法も考慮されよう。このように、代理商契約における強行法規の適用については、特別連結と相対的適用が状況に応じて採用されるという構成が導かれよう。

ただし、代理商保護が考慮されないわが国においては、やはり解釈論によるのでは、代理商保護という法的安定性の観点から問題も残るところである。従って、以上の状況を踏まえれば、立法による解決がやはり望ましいのではないかと思われる。なお、かかる立法においては、実質法上の代理商に関する今後の立法の動向にも着目しつつ、その他問題となり得る仲裁合意及び専属的管轄合意についても考慮したうえで今後検討されるべきであろう。

- (1) 近時の国際私法立法においては、当事者自治の原則に対する制限論として、強行法規の特別連結理論を採用する傾向にあり、わが国でも、桑田三郎先生が最初に紹介され（桑田三郎「国際私法における強行的債務法の連結問題」（法学新報、59巻11号、1952年）50頁以下参照）、解釈論としてこの理論を支持する見解が有力である。これらの詳細については、折茂豊「当事者自治の原則」（創文社、1970）127-285頁他参照。
- (2) 前者については、労働基準法第2章第13条以下により労働契約、同第3章第24

条以下により賃金、同4章34条以下により労働時間・休憩・休日及び年次休暇などが保障され、後者については、消費者契約法第2章第4条以下により消費者契約、第3章第12条以下により差止請求権などが保障される。

- (3) わが国では、「代理商」として商法第27条括弧書および会社法第16条括弧書に定める者をいう。これらの定義によれば、代理商（又は会社の代理商）とは、(1)補助する対象が一定の商人（又は会社）であること、(2)補助する内容が商人（又は会社）の平常の営業（又は事業）であること、(3)取引の代理または媒介を行う者であること、(4)独立の商人であって使用人ではないこと、これらの要件を充たす者をいう。平出慶道・山本忠弘・田澤元章編「商法総則・商行為法・手形・小切手法」（青林書院，2007年）85-87，91頁他参照。
- (4) すなわち、本人と代理商との間に対等な関係が成立する場合（契約条件について交渉する余地がある場合）は別として、代理商が本人に従属している場合、代理商契約の成立および効力の準拠法決定にあたって、当事者自治をそのまま認めず、代理商に実質法上の保護をもたらす余地を残した抵触法的構成を工夫する立場である。代理商が本人に対し経済的に従属する状況については、北川俊光・柏木昇『国際取引法（第2版）』（有斐閣，2005年）153頁以下参照。
- (5) 消費者契約および労働契約については、ローマ条約第5条及び第6条の他、スイス国際私法第120条及び第121条、オーストリア国際私法（旧）第41条及び第44条、大韓民国国際私法第27条及び第28条など各国の国内立法においても独立抵触規定が定められている。わが国においては、平成18年の法例改正により、通則法第11条および12条に同様の特則を設けるに至った。
- (6) 小出邦夫編「逐条解説・法の適用に関する通則法」商事法務306頁以下参照。
- (7) 代理商契約の終了については、現行の民法及び商法・会社法（民651条、商30条・19条）においてその終了事由がわずかに規定されているが、代理商保護のために十分なものとはいえない（落合誠一『商法Ⅰ 総則・商行為（第6版）』（有斐閣Sシリーズ，2019年）190頁）。
- (8) 現行民法では明文の規定はなく、判例法により、代理商契約の終了に伴う損害賠償請求が認められてきたが、今回の民法改正により、以下の判例法（後掲注9及び10参照）が明文化された。2020年4月1日施行の改正民法第651条2項は次のように規定する。「前項の規定により委任の解除をしたものは次に掲げる場合には、相手方の損害を賠償しなければならない。ただし、やむを得ない事由があったときは、この限りでない。1. 相手方に不利な時期に委任を解除したとき、2. 委任者が受注者の利益（専ら報酬を得ることによるものを除く。）をも目的とする

委任を解除したとき。」(商事法務編『民法(債権関係)改正法審級対象条文』(商事法務, 2017年) 175頁参照)。

- (9) 販売店・代理店が保護された主な国内事例として、①有効期間5年の定めのある農機具の販売代理店契約において、期間満了3ヶ月前の当事者の一方の終了告知によっても契約は終了しないことから、契約終了に伴う損害賠償請求が認められた事例(札幌高裁昭和62年9月30日北海道フォードトラクター事件判決)、②低価格販売をした販売代理店に対して継続的商品供給契約の当事者である化粧品製造販売会社が、信義則上取引関係を継続し難い不信行為等ややむを得ない事由がないのにした契約解除及び商品供給の停止は債務不履行に当たり、損害賠償責任が認められた事例(大阪高裁平成9年3月28日アイスロン化粧品事件判決)及び③販売代理店契約の解約には1年の予告期間かその期間に相当する損失の補償が必要であるとして、債務不履行または不法行為に基づく損害賠償請求の一部が認められた事例(東京地裁平成22年7月30日三国ワイン事件判決)等がある。
- (10) ただし、やむを得ない事由がある場合については損害賠償が認められず、代理商が必ずしも保護されるわけではない。例えば、25年以上継続した剃刀製品などの販売契約について、1年間の期間の定めがあり、契約更新拒絶について、一応の合理的な理由がるとして契約の終了が認められた事例(東京地裁平成11年2月5日判決)、販売代理店がメーカーの信頼関係を損なう行為をしていた等の事情に照らし、販売代理店に継続的供給契約を解約することがやむを得ないという理由がある場合、同解約は販売代理店に対する不法行為及び債務不履行に当たらないとして、損害賠償請求が棄却された事例(東京地裁平成26年1月30日判決)等がある。
- (11) 代理商について、①定義を明示し、また代理商を保護する傾向にあるEU諸国の代理商保護法を参考に②契約期間中の競業禁止義務と契約終了後の競業禁止特約および③代理商契約の終了と補償請求権に関する規定の立案が検討されていた。洲崎博史「報告Ⅳ代理商・仲立人・問屋—取引仲介業の規制」NBL『商法の改正』No.935(2010.8.15) 33頁以下参照。
- (12) 今回の改正では、運送・海商法制の現代化を図るとともに、商法の表記を平仮名・口語体に改めるため、商法及び国際海上物品運送法の一部が改正された(「商法及び国際海上物品運送法の一部を改正する法律」平成31年4月1日施行)。
- (13) 近年におけるわが国の国際代理商契約締結状況については、金美和「代理商契約の国際的専属的管轄合意について」青森中央学院大学研究紀要第16号(2011年) 4-7頁参照。

- (14) 本稿で検討する国際私法上の代理商とは、雇用関係がなく独立して事業を営む代理商であって、国際的な代理商授与契約により、本人の代理で商品等の売買交渉を行い、または、本人の代理及びその名でかかる取引の交渉および決定を行う権限（代理権）を継続して有する者である。
- (15) EC指令が国内法化されたEC加盟諸国の代理商に関する規則は、契約終了後の代理商に補償請求権を認める。Verhagen, H.L.E. “Agency in private international law; the Hague Convention on the Law Applicable to Agency”, *Martinus Nijhoff*, 1995, p. 231 note 140; Leloup, Jean-Marie, “Agences Commerciales, Rép. Communautaire” *Dalloz*, fév. 1999, pp. 2-3 参照。
- (16) EC加盟諸国以外の各国における代理商に関する実質保護規定の状況については、「世界の代理店法（一）～（二〇・完）」（『JCAジャーナル』1990年4月号24頁以下）、浅田福一『国際取引契約の理論と実際（改訂版）』（同文館、1999）249-252頁及び北川俊光・柏木昇『国際取引法（第2版）』（有斐閣、2005年）158-160頁他参照。
- (17) “Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents” (Official Journal L 382, 31/12/1986 pp. 17-21, *The European Union On-Line*, Case law / <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=en>).
- (18) 86年指令第17条は次のように定める。  
「第1項 加盟国は、代理商が代理権付与契約終了後、第2項に従い補償されまたは第3項に従い損害を賠償されるよう必要な措置を講じなければならない。第2項(a)代理商は次の場合に補償を得る権利を有する。—代理商が本人に新規顧客 (customers) を開拓したかまたは既存の顧客との取引を著しく促進させ、しかも、本人がかかるとの取引から引き続き相当な利益を得ている場合であり、かつ—当該補償金の支払は、あらゆる事情、特に、代理商が損害を被ったかかるとの取引に関する手数料 (commission) の額について考慮したうえで、衡平にかなう場合、加盟国は、考慮すべき事情として、第20条の趣旨内で取引制限条項の適用如何も含める旨規定しなければならない。(b)……略……(c)かかる補償金の供与は、代理商による損害賠償請求を妨げるものではない。第3項 代理商は、本人との契約関係における終了の結果被った損害賠償を得る権利を有する。……以下省略……。」
- (19) 86年指令第18条は次のように定める。「第17条において言及された補償または損害賠償は次の場合支払われない。(a)国内法に従い代理権付与契約の即時終了が

正当化される、商事代理人の契約不履行により、本人が代理権付与契約を終了したとき、……」

- (20) 本条約は、1978年3月14日に締結、1992年5月1日に発効。“CONVENTION ON THE LAW APPLICABLE TO AGENCY, CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX CONTRATS D'INTERMEDIAIRES ET A LA REPRESENTATION”, Hague Conference on Private International Law, <http://www.hcch.net>; 現時点の締約国はアルゼンチン、オランダ、フランスそしてポルトガルの4ヶ国で、わが国は批准していない。
- (21) 同ハーグ条約第5条は次のように定める。「第1項 本人と代理人によって指定された国内法は、両者の代理関係を規律する。第2項 前項の指定は、明示的になされるか、又は当事者間の文言及び事案の状況から相当の確実性をもって明らかにすることができるものでなければならない。」
- (22) 同ハーグ条約第16条は次のように定める。「代理関係に重要な関係を有する国の強行規定であって、それがその国の抵触規定によりいかなる法が準拠法とされる場合であっても、その国の法律によって常に適用されるべきものであるときには、これに効果を付与することができる。」
- (23) なお、同ハーグ条約第16条は、裁判官に対し強行規定の適用義務を定めるものではなく、その適用は裁判官の裁量にゆだねられている。Verhagen, *supra* p. 227.
- (24) ハーグ条約については、金美和「フランス国際私法における商事代理人の準拠法について（一）」(法学新報 115.11-12) 149-151頁。
- (25) 契約債務の準拠法に関する1980年のローマ条約 (Convention on the Law Applicable to Contractual Obligation 1980)。1991年4月1日発効。ローマ条約については、前掲注 24) 金 145-148頁参照。
- (26) 契約債務の準拠法に関する2008年6月17日欧州議会及び理事会規則 (Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I))。本規則は2009年12月18日以降に締結された契約に対して、デンマーク以外のEU加盟国において、ローマ条約に代えて適用される。同規則の翻訳及び解説については、高橋宏司「契約債務の準拠法に関する欧州議会及び理事会規則 (ローマ I 規則)」同志社法学第63巻6号1頁、杉浦保友「契約債務に適用される法に関する欧州議会及び理事会規則 (Rome I)」BLJ Online 参照。
- (27) ローマ条約第3条1項は次のように規定する。「契約は、当事者の選択した法に規律される。その選択は、明示的になされるか、または契約文言若しくは事案の

状況から相当の確実性をもって明らかにすることができるものでなくてはならない。当事者は、自らの選択により、契約全体又は契約の一部に適用されるべき法を指定することができる。」

- (28) ローマI規則第3条1項は次のように規定する。「契約は、当事者の選択した法が準拠法となる。選択は、明示になされるか、又は、契約条項ないし事案の状況から確実に導かれなければならない。当事者は、選択によって、契約の全体の準拠法又は一部のみの準拠法を指定することができる。」
- (29) ローマ条約第7条は次のように規定する。「1項：本条約に基づいてある国の法を適用する場合において、事案と密接な関連を有する他国の法の強行規定については、それがその他国の法によりいかなる法が契約準拠法とされる場合であっても、その他国の法律によって常に適用されるべきものであるときには、これに効果を付与することができる。この強行規定に効力を付与するか否かの判断においては、その性質、目的及びその規定の適用又は不適用から生じる結果を考慮に入れなければならない。2項：本条約の規定は、法廷地の規定であって、契約準拠法の如何に関わらず事案を強行的に規律するものの適用を妨げるものではない。」
- (30) ローマI規則第9条は次のように規定する。「1項：強行法規とは、政治的、社会的または経済組織の公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要であるとみなされており、本規則に従って適用されるべき法の如何にかかわらず、その適用範囲に入るすべての事案に適用される絶対的強行規定である。2項：本規則は法廷地における強行法規の適用を妨げるものではない。」
- (31) 'Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.' (C-381/98), Court of Justice of the European Communities (Fifth Chamber), 9 Nov. 2000.
- (32) 'United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV contre Navigation Maritime Bulgare' (C-184/12), Arrêt de la cour (troisième chambre) 17 octobre 2013.
- (33) 'Agro Foreign Trade & Agency Ltd v. Petersime NV' (C-507/15), Judgement of the court (First Chamber), 16 Feb. 2017.
- (34) わが国においてイングマル判決につき紹介するものとして、金美和「ヨーロッパ国際私法における商事代理人契約の準拠法について——EC裁判所2000年11月9日判決「イングマル事件」の検討——」(『大学院研究年報』, 第35号, 法学研究科篇, 中央大学, 2005年) 251頁の他、ハインリッヒ・デルナー(山内惟介訳)「第四章「ヨーロッパ」国際私法の史的展開と現状」『ドイツ民法・国際私法論集』(中央大学出版部, 2003年) 79頁, 今野裕之・桑原康行「代理商指令

の国際的強行法規制」(『国際商事法務』32巻11号, 2004年)1530頁及び新川量子「国際私法における絶対的強行法規と「法の同化」の限界」(カール・リーゼンフーバー, 高山佳奈子編『法の同化——その基礎, 方法, 内容 ドイツからの見方と日本からの見方』De Gruyter Recht, 2007年)407頁等がある。

- (35) 代理商規則第17条は次のように定める。「第1項 この規則は, 代理商が代理権付与契約終了後以下の第3項ないし5項に従い補償され, または以下の第6項及び7項に従い損害を賠償されるよう目的を達成するものである。第2項 商事代理人契約において別に規定しない限り, 代理商は補償よりもむしろ損害賠償を得る権利が与えられなければならない。第3項 第9項及び次の規則18条に従えば, 代理商は次のような場合補償が与えられなければならない。(a)代理商が本人に新規得意先を開拓したか, または既存の得意先との取引量を著しく増大させ, かつ, 本人がこのような得意先との取引から実質利益を得続けた場合, かつ(b)この補償金の支払はあらゆる事情を考慮した合理的なものであり, かつ, とりわけ, 手数料については代理商がその得意先との商取引において損害を受けたものである。第4項 ……略……。第5項 先に触れた補償請求権の付与により, 代理商の損害賠償請求を妨げない。第6項 第9項及び次の規則18条に従えば, 代理商は, 自己の本人との契約関係における終了の結果, 自己が被った損害の賠償を得る権利が与えられなければならない。第7項～第9項 ……略……。」(“Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993”, *Halsbury's Statutory Instruments*, Vol. 17, 1998, p86-87)
- (36) 判示事項第12参照。
- (37) なお, 同裁判所は上の規則の強行法規性には触れていないようである
- (38) 判示事項第26参照。
- (39) 共同体の法秩序を維持するという, EC条約の目的を達成するために, 同指令を, 共同体全域において遵守しなければならないこと, 従って, 共同体で固有の事業を営む代理商と契約を締結した本人が第三国で設立されていても当該規定の準拠法条項により当該規定を回避できないこと, 当事者により契約準拠法が定められていても, 当事者自治原則によって当該規定の適用は回避されないこと, これらが確認された。(判示事項第25参照)
- (40) Arrêt no. 2037 du 28 novembre 2000, Cour de cassation-Chambre commerciale, *Bulletin*, IV, no.183, p. 160.
- (41) Allium 事件判決につき紹介するものとして, 金美和「フランス国際私法における商事代理人契約の準拠法について——契約終了後の損害賠償請求の可否を中心と

して——(二・完)」法学新報第116巻第1・2号173-199頁。

- (42) 1991年の法律の現行法として、商法典第1部第1篇第3章4節代理商に関する法律134の12条は次のように規定する。「1項 本人との関係が終了する場合、代理商は被った損害の補償について補償請求権を有する。2項 代理商は、契約終了から1年以内に自己の補償を要求する旨委任者に通知しなかった場合、補償請求権が消滅する。3項 代理商の権利承継人は、代理商の死亡により契約が終了したとき、補償請求権につき同等の利益を受ける。」(Ordonnance no.2000-912 du Septembre 2000)
- (43) 同法律の規定は、1991年1月1日付の時点で履行されているすべての代理商契約に適用される(1991年の法律第20条)。
- (44) Raynard, Jacques, 'Le droit à indemnité de l'argent commercial dans le contrat international : L'influence des lois de police communautaires -à propos de CJCE 9 Novembre 2000 et Cass. Com. 28 Novembre 2000-', *La Semaine Juridique-entreprise et affaires-*, n°2 supplement à *La Semaine Juridique* n° 19 du 10 Mai 2001, p. 12.
- (45) Bernardeau, Ludovic, 'Agent commercialx- La loi n° 91-593 du 25 juin 1991 relative aux rapports entre les agents commerciaux et leurs mandants n'est pas une loi de police applicable dans l'ordre international', *Semaine juridique*, Edition entreprise, 2001, n° 24, p. 997.
- (46) H.L.E. Verhagen, "The Tension between Party Autonomy and European Union Law: Some Observations on *Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.*" *International & Comparative Law Quarterly* Vol.51 Part1 January 2002 p135.
- (47) フェルハーヘンは、このような事態が頻繁に起こるかどうかについては実際のところ疑われるべきであり、法務官によって当事者自治の原則について(交渉力の)濫用とみなされた点については十分に考慮されるべきであったと指摘される。
- (48) Unamar事件判決につき紹介するものとして、金美和「ヨーロッパ商事代理人契約法における法廷地強行法規の適用について——ヨーロッパ司法裁判所2013年10月17日判決「Unamar事件」の検討——」法学新報第123巻第5・6号207頁。
- (49) ブルガリアでは、86年指令が商法中に国内法化されている(DV No 59 of 21 July 2006)。
- (50) 'la loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale' (*Moniteur belge* du 2 juin 1995, p. 15621, ci-après la «loi relative au contrat d'agence commerciale»).
- (51) 同法律第18条3項は次のように規定する。「同第19条1項で述べる理由の1つを参照することなく、または第1項の第2号に規定された予告期間を遵守することなく契約を終了する当事者(本人)、他方当事者(代理商)に対し、予告期間が

知らされていた場合、またはそれ以上契約を延長しない期日が知らされていた場合の報酬に相当する賠償金を支払う義務を負う。」

- 52) 同法律第 20 条 1 項は次のように規定する。「契約終了後、代理商は、本人に新規顧客を開拓したか又は既存の顧客との取引を著しく促進させた場合、本人がかかる顧客との取引から引き続き相当な利益を得ている限り、補償金・営業権補償を得る権利を有する。」
- 53) 同法律第 21 条は次のように規定する。「代理商が前条に基づく補償を得る権利を有しかつかかる補償額が代理商が実際に被った損害賠償を十分に補償していない限りにおいて、代理商は、請求した損害の実際の程度を証明をすることを条件として、かかる補償金に加え、実際に被った損害の額とかかる補償金の差額の合計に基づいて損害賠償を得ることができる。」
- 54) 86 年指令が各加盟国において国内法化される際に、その形式及び内容については、国内立法者に裁量の余地が与えられていることから、加盟諸国間で法的差異が生じている。
- 55) 本件は貨物運送サービス事業の商事代理人契約に係わる事例であったが、動産売買契約の場合と同様に 86 年指令の規定が適用される。同指令の規定の適用に関わる方針について、ベルギー議会は同指令の規定を国内法化する際、動産売買契約及び貨物運送サービス事業のいずれにも同規定を適用する。ブルガリア議会もまた、ブルガリア法が Y 社の海上代理人である X 社に同指令の保護を与えるものとして貨物運送サービス事業の商事代理人契約に同指令を適用するものとしている。(判示事項第 30 参照)
- 56) 同法律第 27 条は次のように定める。「ベルギーが締結国となっている国際条約の適用によれば、事業の主たる場所がベルギーである代理商のあらゆる活動はベルギー法により規律されかつベルギー裁判所に管轄権を有する。」
- 57) ローマ I 規則は、2009 年 12 月 18 日以降に締結された契約に対して適用される。従って、当該契約が 2005 年に締結されたことから、ローマ I 規則は除斥期間により適用されなかった。
- 58) 前掲注 48) 金 220-222 頁参照。
- 59) 本件判決における代理商契約の準拠法については、当事者自治の原則という双方向的抵触規定を適用しつつ強行法規の特別連結理論の構成を採用する法律構成がとられているとの見解がある。(Nourissat, Cyril, 'De l'art délicat de manier les lois de police en présence d'un contrat d'agence commerciale intra-européen...', La Semaine Juridique - édition générale 2013 n° 49 pp. 2222-2226 (FR).)

- (60) 当該契約は、最初に1年を期限として締結され、1年を期限とした終了の少なくとも3ヶ月前に書留書簡にて当事者の一方により取消しが無い限り、毎年自動的に延長されていた。
- (61) the rechtbank van Koophandel te Gent (Commercial Court, Ghent, Belgium)
- (62) 第52判示事項参照。
- (63) 第32判示事項参照。
- (64) 「33. 主な手続きにおけるのと同様に、代理商がEU域外で事業を営む場合、当裁判所の判例で述べられたように、同指令が追求する目的を考慮すれば、本人が加盟国に設立しているという事実は、同指令の規定を適用する目的としてEUと十分に密接なつながりがあるとは言えない。34. 同じEU域内における代理商間の競争条件を考慮するために、EU域外で設立しかつ固有の事業を営む代理商にEU域内において設立しかつ事業を営む代理商と同様に保護する必要はない。35. このような状況において、(主な手続きにおける申立人である)トルコで(代理商契約に基づいて)事業を営む代理商は、本人が加盟国に設立する事実とは関係なく同指令の適用範囲内にあるが、必ずしも同指令により保護されるものではない。36. 最終的に、かかる状況における(EU域外で設立し固有の事業を営む)代理商について、加盟諸国はもっぱらEC指令に基づく調和策を受け入れなければならないわけではない。したがって、同指令は、(同指令が国内法化された代理商を保護する)国内規定(同法律)を排除している訳ではない。」
- (65) 「39. ……、条約規定を含む域内市場に関するヨーロッパ法の規定に与えられた解釈は、その契約自体に明確に規定が定められていない限り、EUが非加盟国と締結した契約の解釈に自動的に類推適用されることはない(2013年9月24日判決 Demirkan 事件(C-22/11)判示事項第44参照)。」
- (66) 「42. 言及されなければならないことは、アンカラ協定及び追加修正条項は、つまるところ、トルコの経済発展を促進することを意図しており、したがって、経済目的のみを追求することを意図しているのである。43. EU機能条約(TF EU)第21条に従いEU市民に付与された移動の自由と比較される一般人の移動の自由をもたらすことを目的としている経済自由の発展はアンカラ協定の目標ではない。当該協定も追加修正条項もトルコとEU間の人の移動の自由に関する一般原則を制定してはいない。さらに、アンカラ協定は加盟国内においてのみ確かな権利を享受することを保証する(2013年9月24日判決 Demirkan 事件(C-22/11)判示事項第53参照)。44. それとは対照的に、EU法の文脈において、設立の自由及びサービス提供の自由の保護は、代理商に関するEC指令により与えられた体制によって、

域内市場を確立するという目的に」基づいているものであり、このような域内市場の確立を妨げることを防ぐことで、域外領域とみなされる。45. したがって、追求された目的に関する EU 運営条約とアンカラ協定との相違は、契約の文脈において、トルコに設立した代理商に範囲が及んでいることから代理商に関する EC 指令により規定された保護制度を排除するものである。」

最後に、アンカラ協定も EC 指令同様、同指令が国内法化された同法律を排除するものではない旨次のように述べている。「49. 最終的に、(主な手続きにおける申立人である) 関係加盟国においてサービスを提供していないトルコで設立した代理商は、かかる規定の人的適用範囲 (the personal scope of application) 内にない。50. したがって、1995 年の法律が追加修正条項第 41 条(1)の意味内で「新たな制限」に相当するかどうかについて検討する必要はない。51. このような状況において、アンカラ協定もかかる国内規則を排除するものではないと判断されなければならない。」

- (67) OGH1.3.2017.5 Ob72/16y. 本件に関する文献として、Brenn, Christoph und Gottlieb, Benjamin “Schiedsklausel wird wegen Verstoßes gegen eine Eingriffsnorm nicht anerkannt” *Manz*, EvBl2017/145, 10 Nov. 2017, <https://rdb.manz.at/document/rdb.tso.ENoe-jzevbl20172206>, Gosch, Tobias “Another Win for European Commercial Agents: Overriding Mandatory Austrian Law Provisions to Supersede Arbitration Agreement” 10 Aug. 2017, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/author/tobias-gosch/> 等がある。
- (68) BGH05.09.2012 – VII ZR 25/12. 本件に関する文献として、Jault-Seseke, Fabienne, “Caractère de loi de police de la protection de l’agent commercial en Allemagne ; Cour de justice fédérale (Allemagne) - 5 septembre 2012” *Revue critique droit international privé* 2013, p. 890, Antomo, Jennifer, “German Supreme Court strikes down choice of court agreement prorogating courts of Virginia” *Transnational Notes*, 13 Nov. 2013, <https://blogs.law.nyu.edu/transnational/2013/04/german-supreme-court-strikes-down-choice-of-court-agreement-prorogating-courts-of-virginia/> 等がある。また、国内において本件につき紹介するものとして、横溝大「外国裁判所を指定する専属的管轄合意と強行的適用法規」法時 70 巻 11 号 25-26 頁参照。
- (69) なお、石黒先生は、強行法規を「絶対的」又は「相対的」なものに二分され、「準拠法が他国法とされるならばその適用が回避される程度の強行性を有するにとどまるもの」が(絶対的強行法規に対して)「相対的強行法規」と紹介されている(石黒一憲『国際私法(第2版)』(新世社, 2007年) 60-61頁参照)。しかし、86年指令が国内法化された EU 加盟諸国の代理商保護法は絶対的強行法規であり、か

かる強行法規の相対的適用と相対的強行法規とは若干次元が異なるものと思われる。

- (70) 本件判決の評釈として、横溝大・ジュリ1509号6頁、高橋宏司・ジュリ臨増1518号310頁(平29重判解)、横溝大・リマークス56号142頁がある。
- (71) しかし、代理商保護について私的利益であるか公的利益であるかの区別が決して明らかにされているわけではない。
- (72) 前掲注7) 落合185-186頁、畠田公明『商法総論・会社法総則』(中央経済社、2018年)147-157頁、江頭憲治郎『商取引法(第5版)』(弘文堂、2009年)254-265頁、松岡博編『レクチャー国際取引法(第2版)』(法律文化社、2018年)102-107頁、澤田壽夫『マテリアルズ国際取引法(第3版)』(有斐閣、2014年)138-140頁、山田鎌一『国際取引法(第3版補訂2版)』(有斐閣、2009年)62-63頁等参照。
- (73) ドイツでは代理商保護法の販売業者(distribution)への適用が判例で確立されている。ただし、スウェーデンで事業を営む販売店がドイツのメーカーに対して行った契約終了に伴う損害賠償請求につき、ドイツ連邦通常裁判所は、ドイツの代理商保護法により賠償請求ができるのは代理商(agent)であるか又はドイツで事業を営む場合であるとして、同保護法の適用を認めなかった事例がある(BGH25 Feb. 2016 - VII 102/15)。すなわち、販売業者に対する代理商保護法の適用は代理商に比べ適用範囲が限定されるといえよう。
- (74) Jan Dalhuisen, "Dalhuisen on transnational comparative, commercial, financial and trade law" vol.2 (6 ed.), *Oxford: Hart*, 2016, pp. 294-295. 阿部博友「第4回独占的販売代理店契約の更新拒絶および商品の供給拒絶等をめぐる争い」NBL980号(2012年)129頁参照。また、販売業者(distribution)が代理商(agent)として拡張的に解釈されているEU加盟諸国として、ドイツ、オーストリア、ベルギー、スペイン、フランス、イタリア、ルクセンブルク、オランダ及びポルトガル等が挙げられている(J.M. Leloup, 'Agents Commerciaux (6 ed)', *Delmas*, 2005, p300.)。
- (75) Wengler, 'Die Anknüpfung des zwingenden Schuldrechts im internationalen Privatrecht' *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* Bd.54. SS.168-212. Wenglerの所論は、Zweigert, Neumayer, Lorenzなどの諸学者により修正が加えられながらも、基本的構想は受け継がれている(山本敬三「強行法規の特別連結」国際私法の争点(1980年)28頁他参照)。
- (76) 前掲注1) 参照。