慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

| | |
|---|---|
| Title | 21世紀におけるイギリス契約法の変容とEU離脱 |
| Sub Title | Recent development of English contract law and Brexit |
| Author | 島田, 真琴(Shimada, Makoto) |
| Publisher | 慶應義塾大学大学院法務研究科 |
| Publication year | 2016 |
| Jtitle | 慶應法学 (Keio law journal). No.36 (2016. 12) ,p.79- 124 |
| JaLC DOI | |
| Abstract | |
| Notes | 論説 |
| Genre | Departmental Bulletin Paper |
| URL | https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20161226-0079 |

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 21 世紀における
# イギリス契約法の変容と EU 離脱*

島　田　真　琴

Ⅰ．序
Ⅱ．最近の判例の動向と分析
Ⅲ．イギリスの EU 離脱と今後のイギリス契約法
Ⅳ．総括

## Ⅰ．序

20 世紀以降進展が著しい取引社会のグローバル化に伴い、アメリカ、ヨーロッパ及びアジアの国々の契約法は、相互に影響し合いながら新しい制度を順次取り入れて同質化が進んでいる。[1] そうした傾向の中、イギリス法だけは、数世紀にわたり集積された判例法に基づく独自の法制度を頑なに維持していたが、[2] それでも 20 世紀末から今世紀にかけて、大陸法系の法理論に刺激され、契約法の根幹に関わる諸規則が徐々に変容しつつあった。ところが、ここ数年のイギリスの判例法には、従来のグローバリズムの流れとは明らかに異なる方向性を示すものが見受けられる。

本稿は、イギリス契約法の独自性を代表する諸原則のうち、契約解釈、黙示条項、信義誠実義務及び違約罰条項に関する判例法の最近の動向を検討し、21

＊ 本稿は、平成 27 年度学事振興資金（特別研究費補助）を受けた研究成果に基づく。

1）ユニドロワ国際商事契約原則（UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts）、国際物品売買契約に関する国際連合条約（United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods）等は契約法統一化の試みの成果である。

2）皮肉なことに、この頑固さがもたらす法的安定性は取引社会に好感され、イギリス契約法は、様々な分野の国際取引に広く利用されてきた。

世紀におけるイギリス契約法の全体的な傾向を分析すると共に、近い将来におけるイギリスの欧州連合（EU）離脱を念頭に置き、イギリス法の今後を予測するものである。

## Ⅱ．最近の判例の動向と分析

### 1. 契約解釈

#### A. 契約解釈の手法

契約解釈とは契約書に記載された条項の意味を確定することをいう。裁判所は、取引に関する紛争の当事者間で契約条項の意味に関する言い分が異なるときは、必ずこの作業を行わなければならない。契約解釈には大別して 3 つの異なるアプローチが存在する。第 1 は、契約の両当事者が実際に何を意図していたかを探求し、当事者の真意に従って契約を解釈する手法（主観的解釈手法）、第 2 は、契約書に記載された文言の客観的な意味に従って契約を解釈する手法（文理解釈手法）、第 3 は、当事者がどのような目的で契約書を作成したのかを、当事者の真意ではなく、合理的な第三者の立場から客観的に評価して、これに従って契約を解釈する手法（目的的解釈手法）である。大陸法系諸国の多くは、第 1 の主観的解釈手法を原則としつつ、これを適用できない場合は補充的に第 3 の目的的解釈手法を採っている。[3)]

#### B. イギリスにおける伝統的な契約解釈

20 世紀後半までのイギリスの裁判所は、契約交渉中の言動や契約締結の動機その他契約書に記載されていない事項は一切排除して書面の文言だけを解釈の拠り所とする、厳格な文理解釈手法を採っていた。裁判官は、当事者の真意にかかわらず、契約書の条項を読んだ合理的な一般人が当該条項をどのように解するかという観点だけから解釈しなければならない。[4)] この解釈原則は、文

3）ユニドロワ国際商事契約原則 4(1)、国際物品売買契約に関する国際連合条約 8(1)、ヨーロッパ契約法原則（Principles of European Contract Law）5：101。

理準則（literal rule）と呼ばれ、長年にわたり裁判所を支配してきた。以下の事件は文理準則を用いた解釈の典型例である。

*Goods of Peel* [5)]

被相続人は、「ハンプトン市のフランシス・コートネイ・ソープ（Francis Courtnay Thorpe of Hampton...Middlesex）を遺言執行者に指定する。」と記載した遺言書を残した。ハンプトン市にはフランシス・ソープが 2 名住んでいて、1 人はフランシス・コートネイ・ソープ（Francis Courtnay Thorpe）という 12 歳の少年、もう 1 人はその父親で遺言者の友人のフランシス・コーベット・ソープ（Francis Corbet Thorpe）だった。裁判所は、遺言者の真意がどうであれ、遺言執行者は遺言書の記載どおり 12 歳の少年であると判示した。

ただし、上記の事件のように書面が作成者の意思を正しく記載していないことが明白な場合、裁判所は、一定の条件のもとで、契約書の記載を修正することができる。これは、裁判所の補正命令（rectification）という衡平法の法理に基づく裁量権の行使であり、契約解釈とは異なる。[6)]

### C. 目的的解釈手法への転換

伝統的な文理準則は、1980 年代以降の判決において大幅に修正された。特に、1998 年の下記貴族院（最高裁判所の前身）判決において、ホフマン卿（Lord Hoffmann）は、契約書の文言に拘泥せず、その目的及び文脈に従って合理的な意味に解釈すべき旨の目的的解釈手法を提言した。

*Investment Compensation Scheme Ltd v West Bromwich Building Society*（ICS 判決）[7)]

---

4）J Beatson and others, *Anson's Law of Contract*（29th ed., OUP 2010）166.

5）（1870）LR 2P&D 46.

6）*Frederick E Rose（London）Ltd v William Pim & C, Ltd*［1953］2 QB 450（CA）, 拙著、イギリス取引法入門（慶應義塾大学出版会、2014）120 頁参照。

7）［1998］1 WLR 896.

被告（住宅金融銀行）は、高齢者ら（投資家）に対して自宅を担保にした融資金で株式や証券を売買する投資スキームを提供したが、投資家らはこのスキームに基づく投資の失敗により損害を被った。原告 ICS は、当該スキームに参加した投資家らとの間で投資により被った損失を補償する契約を締結していた補償会社である。原告は、投資家たちの被告に対する損害賠償請求権の譲受人としての立場で被告に賠償を求めたが、被告は、「原告は投資家たちから損害賠償請求権の譲渡を受けていない」と主張して争った。原告と投資家たちとの間の補償契約には、「any claim（whether sounding in rescission for undue influence or otherwise）that you［the investors］have or may have against［the defendant］...」は投資家に留保する旨が記載されていた。この文言の自然な意味によれば、「投資家らが被告に対して有しているあらゆる債権（any claim）」は、それが「不当威圧その他の理由により契約を解除する権利であるかどうかを問わず（whether sounding in rescission for undue influence or otherwise）」投資家に留保されていると解され、原告は損害賠償請求権を譲り受けていないことになる。しかし、貴族院はこの解釈を否定し、文脈及び契約の目的に鑑み、契約書の文言を、「契約を解除する権利（any claim sounding in rescission）」は、それが「不当威圧その他の理由による解除権かどうかを問わず（whether for undue influence or otherwise）」投資家に留保するという趣旨に解し、原告は損害賠償請求権の譲受人であると判示した。

ホフマン卿は、上記の判断に当たり、以下の 5 つの契約解釈指針を示した。

(i) 基本原則：契約解釈とは、合理的な一般人が、仮に両当事者と同じ立場にいたとすれば知り得たはずの背景事情に基づいて、契約条項をどのように解するかを確定する作業である。

(ii) 背景事情の意味：(i)の背景事情には、契約書の意味に影響を与えるすべての事情が含まれる。

(iii) 契約前の交渉の除外：ただし、契約締結前における両当事者の交渉や意思表明は、政策的な理由により(i)の背景事情から除外される。

(iv) 文理準則の否定：(i)の契約書の意味は、契約書の文言の文理上の意味ではなく、関連する背景事情を前提として、合理的な一般人が理解する意味である。

(v) 表現上のミス：裁判官は、契約書の文言の通常の意味が取引上の常識や両当事者の意図と異なるときは、両当事者が表現上のミスをしたと判断して、契約書を合理的な意味に解釈することができる。

上記判決において、ホフマン卿は、上記(i)乃至(iv)の指針によって契約書の意味を確定の上、上記(v)に従って契約条項の文言には表現上のミスがあると判断し、当該条項を文言とは異なる意味に解釈した。これは、契約書の誤記に関し、従来のイギリス法とは全く異なる解決方法である。それまでの判例法上、契約文言の間違いは、契約解釈ではなく、衡平法に基づく裁判官の補正命令によって解決すべき問題だった。補正命令により契約書を修正するためには、両当事者の実際の合意内容が契約文言と異なることを証明する必要がある。[8] しかし、上記(v)によれば、裁判所は、当事者間の合意と契約文言が異なるかどうかではなく、合理的な一般人が表現上のミスと考えるかどうかという基準で、契約書の文言の意味を変更することができる。

上記の 5 つの原則（ホフマン原則）は、新しい契約解釈指針として、その後の事件において広く利用されている。[9] ホフマン原則を用いて契約書の文言を解釈によって変更した判決の例としては、以下の 2 つがある。

*Bank of Credit and Commerce International SA v Ali* [10]

原被告の間で、「現に請求し、又は請求可能な制定法、コモンロー又は衡平法に

8）拙著（前掲注 6））120 頁参照。

9）*Bromain AB v IMD Investments Ltd*［1999］STC 301, *Debenhams Retail Plc v Sun Alliance and London Assurance Co Ltd*［2005］EWCA Civ 868, *Rainy Sky SA v Kookmin Bank*［2011］UKSC 50, *Lloyds TSB Foundation for Scotland v Lloyds Banking Group Plc*［2013］UKSC 3,［2013］1 WLR 366, K Lewison, *The Interpretation of Contracts*（5th ed., Sweet & Maxwell 2011）1.01-1.08.

10）［2001］UKHL 8, 1 AC 251.

基づくすべての種類の請求権について最終的かつ完全な和解（full and final settlement of all or any claims whether under statute, common law or in equity of whatsoever nature that exist or may exist）」をする旨の和解条項が成立した後に、当事者の一方が和解時は予想できなかった新しい原因に基づく損害の賠償請求をした事件において、貴族院は、当事者の関係その他両当事者が知り得た関連するすべての周辺事情、及び両当事者が和解契約を締結した意図を総合的に評価し、上記の和解条項に「ただし、現在は裁判所に知られていない見解に基づいて主張する新しい請求を除く。（and apart from new claims that the applicant may have based on ideas that are not currently recognized by the courts.）」という文言を追加して解釈した。

*Chartbrook Ltd v Persimmon Homes Ltd*（Chartbrook 判決）[11]

被告（不動産開発業者）は、原告との間の開発契約に基づいて、原告の土地上に住宅を建売した。契約上、被告は原告に対し、土地価格に加えて、追加代金として「23.4% of the sale price in excess of the land price less the sale costs, etc. incurred in the sale」を支払う義務を負っていた。この条項を文言どおりに読めば、追加代金は「建売住宅販売価格から土地の価格を控除した額からさらに販売費用を差し引いた残金の 23.4％」ということになる。原告は、この解釈に従って追加代金として約 450 万ポンドの支払を求めたが、被告は、当該条項は、「建売住宅販売価格から販売費用を差し引いた残金の 23.4％から土地の価格を控除した額」という意味であると主張して争った。貴族院判決においてホフマン卿は、「取引上の常識に照らして契約文言に明らかにどこかおかしな点があり、合理的な一般人が明らかに別の意味に理解する場合、裁判所は、契約書の文言に無限定に赤インクを入れて訂正することができる」と述べ、被告が主張した解釈を採用し、追加代金は約 90 万ポンドであると判示した。

11）［2009］UKHL 38,［2009］1 AC 1101.

### D. ホフマン原則に対する批判(1)——契約締結前の交渉の排除

ホフマン原則に従った解釈手法は、大陸法系諸国における解釈手法と大きく異なる部分が一つある。それは、上記(iii)の原則、すなわち、契約締結前の交渉を解釈のために考慮すべき背景事情から除外するという点である。[12] 契約交渉過程に関する事実を契約解釈から除外する原則は、伝統的な文理準則の枢軸であり、裁判手続における口頭証拠排除の原則（parol evidence rule）がこれを支えている。[13] イギリスの裁判所が契約交渉過程を契約解釈から切り離す理由は、(a)交渉過程は個別的な事情により大きく異なるので、これを考慮すると法的安定性を欠くこと、(b)契約解釈を巡る争いにおいて交渉の全過程を訴訟で争うのは訴訟不経済であること、(c)交渉過程における当事者の立場や言い分が一定ではないので、契約解釈基準として信頼できないこと、(d)交渉過程は両当事者の主観的な意図の証拠であり、これを判断資料にするのは契約解釈の客観基準に適合しないこと、などである。しかし、目的的解釈手法により契約を解釈する場合において、契約交渉過程は最も重要な背景事情であるはずなのにこれを除外するのは不完全かつ不自然であるし、考慮すべき背景事情のうちのどこまでが交渉過程に含まれるかの境界線は曖昧である。[14] また、契約交渉過程の立証は、契約書の誤記を理由に補正命令を求める場合には許容されるので、結局証拠となることが多い。これらの理由から、契約法学者及び裁判官の間では、目的的解釈を行う以上は、大陸法系諸国やアメリカと同様、契約交渉過程も考慮すべきであるとの意見が主張された。[15]

しかし、ホフマン卿は、上記の Chartbrook 判決においてこの批判を斥け、契約締結前の交渉を契約解釈のための資料とすることは許されない旨を再確認

---

12）なお、契約締結後の当事者の行動も契約解釈上の資料から除外される（*James Miller Partners Ltd v Whitworth Street Estates（Manchester）Ltd*［1970］AC583, 603）が、それらは禁反言の根拠となる（*Amalgamated Investment and Property Co v Texas Commerce*［1981］1 All ER 923, affirmed［1982］QB 84, *Keen v Holland*［1984］1 WLR 251, CA）。

13）拙著（前掲注 6)）80 頁参照。ホフマン卿はイギリス法全体への影響を考慮し、このルールだけは維持したのであろう。

14）ホフマン卿もこの点は認めていた（ICS 判決（前掲注 7)）912-913)。

した。[16] その追加的理由として、ホフマン卿は、(e)契約交渉過程によって契約の内容が異なるとすれば、交渉に関与していない第三者が不利益を被ること、及び(f)契約交渉に関して証拠捏造のおそれがあることを挙げている。[17] しかし、下記Eのとおり、(e)及び(f)は契約の背景事情を考慮して契約解釈を行う目的的解釈手法を採ること自体に伴う本質的な問題である。

### E. ホフマン原則に対する批判(2)——第三者の不利益及び法的安定性

ホフマン原則は、契約法学者の間では概ね歓迎されていたのに対し、取引実務界からは以下の理由により反対の声が強かった。

第1に、この解釈手法では、契約上の権利の内容や範囲が契約書の記載だけから確定することができなくなり、背景事情を知らない第三者が不利益を被るおそれがある。特に、契約書の記載どおりの権利を譲り受けたつもりでいる債権譲受人にとって、契約を締結した当事者間の事情を持ち出されて契約内容を争われるのは大きなリスクである。第2に、定型化された標準契約書を用いる慣行がある業界における取引の場合、当事者は、標準契約の条項の意味内容について確立された解釈を前提に契約を締結するので、個別的な背景事情を持ち出されて後日その意味について争われては法的安定性が損なわれる。

裁判所は、このような問題点を考慮し、特定の業界において利用されている定型書式による標準契約や第三者が確認するために公開された文書などの解釈に関しては上記の解釈原則を適用せず、文理準則によるべき旨を判示した。[18]

第3の批判として、取引実務界は、ホフマン原則の(v)により契約の自由が制

---

15）*Proforce Recruit Ltd v The Rugby Group Ltd*［2006］EWCA Civ 69, Arden LJ, Lord Nicholls, ‘My Kingdom for a Horse: The Meaning of Words’（2005）121 LQR 577, G McMeel, ‘Prior Negotiations and Subsequent Conduct – The Next Step Forward for Contractual Interpretation?’（2003）119 LQR 272.

16）Chartbrook 判決（前掲注 11））［41］.

17）同判決（前掲注 11））［38］,［40］.

18）*Re Sigma Finance Corp（in administration）*［2009］UKSC 2,［2010］1 All ER 571, *Cherry Tree Ltd v Landmain Ltd*［2012］EWCA Civ 736,［2013］Ch 305.

限される点を特に問題視している。Chartbrook 判決におけるホフマン卿の説示によれば、裁判所は、取引上の常識や両当事者の意図を根拠に契約解釈という名目で契約文言を無制限に変更できる。取引の常識がどこまで契約文言に優先するかの境界線は不明瞭であり、裁判所は不合理な内容の条項を合理的な内容に変更することにより、一方当事者の取引上のミス（bad bargain）をカバーすることもできる。契約当事者は合意した内容を契約書の条項に反映させたつもりでいるのに、これを軽視して合理的な条項かどうかだけでその意味を決めるのは、契約自由の原則を損ない取引上の法的安定性の見地からも問題がある。[19)]

控訴院や高等法院では、この第 3 の批判を意識し、ホフマン原則を前提としながらも、契約書の記載が明らかな誤記とは言えない場合は、たとえその結果が当事者の一方にとって不合理な結果になるとしても文言どおりに解釈すべきであるとして、(v)の原則を限定する判決が多かった。[20)] 最高裁判所の裁判官も、傍論として、目的的解釈は契約書の文言の意味が不明瞭な場合に行うべき解釈手法であると述べていた。[21)]

## F.　文理重視主義への回帰（ホフマン原則の修正）

下記の貴族院判決において、ヌーバーガー卿（Lord Neuberger）は、契約解釈の指針を再確認し、裁判所は契約解釈に当たって、契約の文言の通常の意味を重視すべきであるとの指針を示した。

---

19）Neuberger LJ in *Skanska Rasleigh Weatherfoil Ltd v Somerfield Stores Ltd*［2006］EWCA Civ 1832［22］, Lord Phillips in *Moore Stephens（A Firm）v Stone Rolls Ltd（in liquidation）*［2009］UKHL 39,［2009］3 WLR 455［5］, C Staughton ‘How Do the Courts Interpret Commercial Contracts?’（1999）Cambridge Law Journal 303-313.

20）*BMA Special Opportunity Hub Fund Ltd v African Minerals Finance Ltd*［2013］EWCA Civ 416, *Pink Flyod Music v EMI Records*［2010］EWHC 533（Ch）, *ING Bank v Ros Roca*［2011］EWCA Civ 353, *Bishop Wholesale Nesagency Ltd and others v Surridge Dawson Ltd*［2009］EWHC 2578（Ch）, *Bashir v Bee Load*［2007］*EWH*C 134（Comm）.

21）Lord Clarke in *Rainy Sky SA v Kookmin Bank*［2011］UKSC 50［23］, Lord Hope in *Multi-Link Leisure Developments Ltd v North Lanarkshire Council*［2010］UKSC 47［11］.

*Arnold v Britton*（Arnold 判決）[22]

原告らは、被告が所有するレジャーパーク内の建物をそれぞれ期間 99 年の約定でリースした。契約には、借主（原告）は貸主（被告）に対し、「貸主のサービス費用の割合部分（proportionate part）として、初年度は 90 ポンド、それ以降は毎年 10％ずつ増額した金額を支払う」旨の条項があった。原告らは、この条項を文言どおりに解釈すると 99 年後の支払額は 550 ポンドを超えてしまい、明らかに取引上の常識に反するので、当該条項は、「初年度は 90 万ポンド、それ以降は毎年 10％ずつ増額した金額を上限として、貸主のサービス費用のうちの合理的な割合部分を支払う」という趣旨に解釈すべきであると主張した。最高裁判所は、契約書は当事者の主観的意図ではなく、契約文言の通常の意味に解釈すべきであるとの解釈指針を述べ、本契約は「割合部分」という表現に若干のミスがあるものの、支払うべき金額に関する文言の意味は明確で争いようがないので、後になって当該条項の内容が不合理であり、当事者の一方が軽率に合意していたことが明らかになったとしても、文言と異なる解釈をすべきではないと判示した。

上記判断の指針として、ヌーバーガー卿が特に強調した点は以下のとおりである。[23]

(i) 契約解釈は、合理的一般人を基準に契約文言の意味を明らかにする方法で行うべきであり、取引上の常識や周辺事情を契約文言以上に重視すべきではない（文理重視主義）。

(ii) 契約文言から離れた解釈ができるのは、文言が不明瞭な場合であり、契約書の記載にミスがあるかどうかは、多くの場合は契約解釈の問題とは関係がない（契約解釈と誤記の分断）。

(iii) 取引上の常識に従って契約を解釈する場合は、契約締結時の常識を基準と

22）［2015］UKSC 36,［2015］AC 1619［18］.

23）Arnold 判決（前掲注 22））［16］-［23］.

すべきであり、現在の常識をさかのぼって考慮すべきではない（解釈の基準時の限定）。

(iv) 契約文言どおりの解釈が当事者の一方にとって常識に反するほど不利であったとしても、それが当事者間の合意の内容である以上、裁判所は文言と異なる解釈を行うべきではない（目的的解釈の限定）。

(v) 契約解釈において考慮できる周辺事情とは、両当事者が契約締結時に知り得た事情に限られる（周辺事情の限定）。

(vi) 契約締結時に当事者が予期できなかった事情を解釈において考慮できるのは、仮に予期していたら契約条項に反映したであろう事情に限られる（予測不能事情の限定）。

(vii) 不動産リースにおけるサービス料条項を制限的に解すべきであるという原則は存在しない。

上記のうち、(i)及び(iv)は、目的的解釈は契約文言が不明瞭な場合に行うべきであることを前提とし、裁判官が安易に契約文言を不明瞭と判断して合理性を基準にした解釈を採らないように戒める趣旨であり、また、(ii)は、契約書の記載ミスは、原則として、契約解釈ではなく補正命令の問題であることを示唆している。いずれも、ホフマン原則を修正し、契約文言を重視する解釈手法への回帰を意図するものと解される。[24)]

## 2. 裁判所の認定による黙示条項

### A. 契約における黙示条項

契約を締結する当事者間の合意事項は、そのすべてが契約書に明記されるわけではない。両当事者が、あまりにも当然であり書面化するほどの意味がないと考えている事柄は、暗黙の了解として扱われ契約書に記載されないことが多

24）J O'Sullivan and J Hilliard, *The Law of Contract*（7th ed., OUP 2016）190-191, P Davies, *JC Smith's The Law of Contract*（OUP 2016）173, J Beatson and others, *Anson's Law of Contract*（30th ed., OUP 2016）, 181.

い。イギリス契約法上、契約書に記載されていないが当事者間の契約に含まれている事項は黙示条項と呼ばれる。黙示条項は、取引慣行や法律の定めにより発生することもあるが、それらがない場合であっても、裁判所が契約の種類・性質や契約締結に至る経緯等に基づいてその存在及び内容を認定することができる。[25] 裁判所がどのような場合にどのような内容の黙示条項を認定するかについて、個々の事件における裁判官の裁量範囲が広いので、判例法は、一定の認定基準を定めている。

### B. 伝統的な認定基準

判例法上、黙示条項の認定は、以下の一方又は両方の基準を用いて行うべきものとされてきた。

⑴ 取引実効性基準（business efficacy test）：当事者間で意図された取引を実行する上で不可欠であると客観的に判断される事項を黙示条項とする。この基準を用いた例として、以下の判決が挙げられる。

> *The Moorcock* [26]
>
> 被告は、原告の船の荷揚げ作業のため、テムズ河畔にある被告所有の船着場の使用を認める契約を締結した。しかし、船着場付近の河床の状態が悪かったため、原告の船は停泊中に座礁し、損害を被った。原告からの損害賠償請求に対し、被告は、埠頭が安全な状態であることは約束していないと主張して争った。控訴院は、河床の状態が安全であることは船着場使用の本質的要件なので、被告は、合理的な注意をもって安全性を確認することを黙示的に約束していると判示し、被告の責任を認めた。

⑵ お節介な傍観者基準（officious bystander test）：当事者間の契約交渉にお節介な見物人が立ち会い、交渉の中で言及されていない事項を両当事者に指摘した

25）拙著（前掲注 6)）71-73 頁参照。

26）(1889) 14 PD 64.

場合に、両当事者が共に「そんなことは当たり前だ（Oh, of course!）」と答えたであろう事項、すなわち中立的な第三者の目から見て、当事者間で明示の合意がなかったとしても当然に契約の条項に含まれているはずであると判断される事項は黙示条項に含まれる。以下の判決がその適用例である

*Shirlaw v Southern Foundries* [27]

原告は、被告会社との契約により、期間 10 年の約定で被告会社のマネジャーに就任した。被告会社は、その後他の会社に買収され、定款の変更により原告は取締役を解任され、その結果としてマネジャーの職を失った。原告による契約違反の訴えに対し、裁判所は、お節介な傍観者基準を用い、被告は(i)原告をマネジャーとして雇った期間中は取締役の地位を解任しないこと、及び(ii)取締役の地位を解任することができるように定款を変更しないことについて、黙示的に約束していると認定し、被告会社の義務違反を認めた。

### C. 新しい認定基準（合理性基準）

上記の 2 つの認定基準は、裁判所が認定できる黙示条項を契約の履行及び目的に照らして不可欠又は当然の事項だけに限定していた。これに対し、2009 年における下記判決の貴族院判決は、それ以外の場合でも、黙示条項の認定が可能であると判示した。

*Attorney General of Belize v Belize Telecom Ltd* [28]（Belize 判決）

被告会社の定款は、特定の種類株を有している少数株主が取締役 2 名の選任・解任権を有する旨を定めていた。当該種類株主は 2 名の取締役を選任した後に

27）（1926）Ltd.［1939］2 KB 206（CA）.

28）［2009］UKPC 10,［2009］2 All ER（Comm）1.　本件は、英連邦国であるベリーズ王国裁判所の判決に対する最終審としてイギリスの枢密院司法委員会（privy council）が下した判決である。枢密院司法委員会の判決はイギリスの判例法に含まれないが、同委員会の構成員は最高裁判所の裁判官と同じなので、最高裁判所判決と同等の影響力を持つ、説得的先例（persuasive precedents）として扱われる。

株式を失い、種類株主は一人もいなくなった。定款上、当該取締役を解任できるのは精神障害、破産等の場合に限定されていた。そこで、同社定款は、種類株主がいなくなった場合に2名の取締役は解任できる旨の黙示条項を含むかどうかが争われた。枢密院司法委員会（privy council）は、そのような黙示条項を明記（spell out）した場合、当該定款は合理的に理解することができるかどうかという観点（spell out test）から、定款の目的に沿った合理的な解釈により、定款には当該取締役を選任した少数株主が存在しなくなったときも解任できる旨の黙示条項が含まれていると認定した。

上記の認定に際し、ホフマン卿は、契約の解釈における目的的解釈手法を黙示条項の認定基準にもそのまま用いることを提言し、「あらゆる事件において、ある特定の黙示条項が存在するかどうかを認定する場合、当該条項が仮に明記（spell out）されていたとすれば、関連する背景事情に照らし、当該書面全体の意味が合理的に理解できるかどうか」を基準にすべきであると述べた。[29] ホフマン卿が示した黙示条項の新しい認定方法は、合理性基準又は明記基準と呼ばれて契約法学者に支持され、その後の多くの判決において肯定的に引用された。[30]

## D. 合理性基準に対する批判

ホフマン卿が示した合理性基準への最初の疑問は、そもそもこれが認定基準として実務上機能するのかという点である。契約解釈は、契約書の文言を出発点としてその意味内容を確定する作業であるのに対し、黙示条項の認定は何もないところから出発しなければならないので、合理性という基準だけで内容を確定するのは困難と思われる。[31] 控訴院の多くの判決は、ホフマン卿の考え方を認めながら、合理性基準は伝統的な2つの基準と併存する基準であるとして、

29）Belize 判決（前掲注 28））［21］、拙著（前掲注 6））73 頁参照。

30）R Hooley, ‘Implied Terms after Belize Telecom’（2014）73 CLJ 315, *Jackson v Dear*［2013］EWCA Civ 89, *Yam Seng Pte Ltd v International Trade Corporation Ltd*［2013］EWHC 111（QB）, *Stena Line Ltd v Merchant Navy Ratings Pension Fund Trustees Ltd*［2011］EWCA Civ 432.

実際の認定においては取引実効性基準やお節介な傍観者基準を用いた。[32] また、最高裁判所は、ホフマン卿の合理性基準には言及せず、伝統的な基準のみに従って黙示条項の存否を判断していた。[33]

契約解釈と同じ手法で黙示条項を認定するという考え方は、契約解釈における目的的解釈手法と同様、法的安定性及び契約自由の原則の見地からも問題がある。契約書に何らの規定がない条項の存否の判断は、契約条項の解釈とは曖昧さの度合いが質的に異なり、裁判所の裁量の幅が極めて大きい。よって、合理的かどうかだけを基準に裁判所が新たな条項を追加した場合、当事者が不測の不利益を被るリスクは、契約解釈の場合を上回っている。

### E. 伝統的な認定基準への回帰（合理性基準の否定）

最高裁判所は、2015 年の下記の判決の多数意見において、Belize 判決におけるホフマン卿の見解は、伝統的な黙示条項認定基準の変更、又は新しい基準の追加を意味するものではないことを確認した。[34]

*Marks & Spencer Plc v BNP Paribas Securities Services Trust Co（Jersey）Ltd*（M&S 判決）[35]

原告は被告から、被告の不動産を賃借した。賃貸借の期間は 2018 年 2 月 2 日ま

---

31）P Davies（前掲注 24））181, Sir Thomas Bingham MR in *Philips Electronique Grand Public SA v British Sky Broadcasting Ltd*［1995］EWLR 472, 482, *Zurich Insurance PLC UK Branch（Appellant）v International Energy Group Limited*［2015］UKSC 33［149］.

32）*Crema v Cenkos Securities plc*［2010］EWCA Civ 1444,［2011］1 WLR 2066, *Mediterranean Salvage & Towage Ltd v Seamar Trading & Commerce Inc*［2009］EWCA Civ 531, *Lomas & Ors v JFB Firth Rixson Inc & Ors*［2012］EWCA Civ 419,［56］［57］, *Fitzhugh v Fitzhugh*［2012］EWCA Civ 694［19］-［21］.

33）*Aberdeen City Council v Stewart Milne Group Ltd*［2011］UKSC 56［38］, *Geys v Societe General, London Branch*［2012］UKSC 63,［2013］1 AC 523［55］.

34）J O'Sullivan 'Case Comment Silence is golden: implied terms in the Supreme Court' CJL 2016, 75（2）, 199-202、P Davies（前掲注 24））, 182, J Beatson（前掲注 24））, 164-165.

35）［2015］UKSC 72.

で、賃料は四半期ごとに前払いする約定だった。また、賃貸借契約には、借主は賃料 1 年分に相当する金額の解約手数料を支払うことにより契約を即時に解約できる旨の早期解約条項が設けられていた。2012 年 1 月 24 日、原告は早期解約条項に基づいて契約の終了を通知し、解約手数料を支払った。契約は同日付で終了したが、原告は同年 3 月 24 日までの賃料を 2011 年 12 月に四半期分賃料として前払いをしていたので、契約終了後の 1 月 25 日から 3 月 24 日までの金額については過払いの状態になった。契約書には、契約終了時に未消化の期間に対応する既払賃料の処理に関する明文の定めはなかったが、原告は、賃貸借契約における黙示条項として借主は過払分賃料の返還請求権を有していると主張し、被告に対しその返還を求めた。最高裁判所は、商業取引に関する経験豊かな両当事者をそれぞれ代理する専門弁護士の間で作成した詳細な契約書面に規定がない以上、返還義務に関する条項は認められないと判示した。この判断の基準として、最高裁判所の多数意見は、黙示条項の有無は、契約解釈とは異なり、取引実効性基準又はお節介な傍観者基準を用いて、当該条項がなかったとしたら契約に基づく取引が商業上又は実務上の一貫性を失うかどうかによって認定すべきであり、公正さや合理性だけで決めるべきではないと述べ、Belize 判決におけるホフマン卿の見解は、一つの意見に過ぎず、伝統的な黙示条項認定基準を変更するものではないことを確認した。[36)]

## 3. 信義誠実義務

### A. イギリス契約法の信義誠実義務に対する伝統的なアプローチ

信義誠実の原則は、大陸法系のすべての国及びアメリカを含む多くのコモンロー諸国の民事法を支配する基本原則だが、[37)] イギリスの裁判所は、一般原則としての信義誠実義務はイギリス契約法上存在しないとの立場を堅持してきた。[38)] 大陸法系諸国において信義誠実の原則が用いられるのは、一方当事者が

36）M&S 判決（前掲注 35））［28］,［31］.

37）German Civil Code ss.157, 242, US Restatement（Second）of Contracts, para 205.

38）*Watford v Miles*［1992］2AC 128, E Peel, *Treitel The Law of Contract*（14th ed., Sweet & Maxwell 2015）1.04.

その優越した交渉力を用いて不当な条項を押しつけた場合や、契約条項が不完全な部分を利用して不誠実な行為によって不当な利益を得た場合など、契約自由の原則が正常に機能しない場合が多い。しかし、イギリスの裁判所は、そのような問題は法の一般原則ではなく、イギリス法に古くから存在する判例法や制定法上の様々な規則を個別的な事実関係に応じて適宜に適用することで妥当な結論を導く手法を採ってきた。[39)]

イギリスの裁判所が信義誠実の原則のような一般原則を認めない理由としては以下の 3 つが挙げられる。[40)] 第 1 に、イギリス法は元々、個別的な事件の具体的な解決を通じて裁判所が判例法として形成してきたので、あらゆる事件に適用される一般原則を最初から打ち立てるという手法は、判例法の集積によって成り立っているイギリス法とは相容れない。第 2 に、信義誠実の原則は、契約における当事者対立構造に適合しない。個人主義と契約自由を前提とする社会において、各人はそれぞれ自分の利益を最大限に追求する自由を有している。個人の活動の自由を保障するためには、契約法上、合意した事項以外に関しては法的拘束から解放すべきである。第 3 に、信義誠実の原則に基づく義務はその内容が広範囲かつ不明確であり、取引における法的安定性を損なう。

これらのうち、特に第 2、第 3 の点は取引社会の要望と合致している。このことから、イギリス法に信義誠実の原則が存在しないことが、同法が国際取引における準拠法に適している主要な理由といわれている。

### B. 黙示の信義誠実義務

2013 年における以下の高等法院判決は、イギリスの裁判所が上記の伝統的な考え方を改め、他の国々と同様に契約法の一般原則としての信義誠実義務を

39）Bingham LJ in *Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd*［1989］QB 433, 439, *R（European Roma Rights Centre and Others）v Immigration Officer at Prague Airport*［2004］UKHL 55, 2 AC 1［59］, R Brownsword, *Contract Law: Themes for the Twenty-First Century*（2nd edn, OUP 2006）120-121, E McKendrick ‘Good Faith: A Matter of Principle?’ in A Forte（ed.）, *Good Faith in Contract and Property Law*（Hart 1999）39.

40）*Yam Seng Pte Ltd v International Trade Corporation Ltd*［2013］EWHC 111（QB）［123］.

認める方向に一歩踏み出した判決として注目を集めた。

*Yam Seng Pte Ltd v International Trade Corp Ltd*（Yam Seng 判決）[41]
原被告間の販売店契約により、シンガポールの免税地域を含む一定の地域における特定の製品（香水）の独占販売店に指名されていた原告は、被告に対し当該製品のシンガポール国内の小売価格を尋ねたところ、被告は事実に反する高めの価格を伝えた。原告はこの情報に基づいて免税店における販売価格を設定したため損害を被ったとし、販売店契約を解除し損害賠償を求めた。高等法院は、一般的な契約の中にも、特定の合弁契約、フランチャイズ契約、長期の販売店契約のように、相互の信頼と信用に基づく情報交換、協力及び相手方の期待に沿った契約履行を行うべき高度の義務が認められる相互関係的な契約（relational contract）が存在し、これらに関しては黙示の信義誠実義務が認められると判示した。そして、本件販売店契約において、供給者は、販売店が依拠するであろうことを知りながら虚偽の情報を伝えてはならない旨の信義誠実義務を負うと述べ、当該義務違反の結果の重大性を考慮して原告による契約解除を認めた。

この判断の前提として、レガット判事（Leggatt LJ）は、(i)アメリカ、ヨーロッパ、スコットランド及び多くのコモンロー諸国が信義誠実義務を認知している中でイギリスだけが流れに逆らっていること（swimming against the tide）、(ii)信義誠実義務とは公明正大に取引を行う義務という意味であるところ、イギリス法には不公正行為の弊害を除去するために様々な規則が存在するので、この義務自体はイギリス法に適合していること、及び(iii)イギリス法は契約の合理的な解釈として黙示条項を認めていることから、契約の履行に関して黙示の信義誠実義務を認めるべき場合があると判示した。

上記判決は、イギリス及び大陸法系諸国の契約法学者から、イギリス契約法に新しい展開をもたらす画期的な判決として肯定的な評価を受け、[42] その後の

41）前掲注 40）。

様々な事件において主張され、裁判所に引用された。[43] この判例法を適用して信義誠実義務を肯定した高等法院判決としては、以下のものがある。

> *Bristol Groundschool v Intelligent Data Capture*（Bristol 判決）[44]
> 原告と被告は、互いの情報およびノウハウを交換してパイロットの訓練用マニュアルを作成する契約を締結していたが、原被告間で紛争が生じ、被告は、原告が被告のパソコンから資料をダウンロードして利用した行為は信義誠実義務違反であると主張した。高等法院は、Yam Seng 判決に基づいて信義誠実義務を認め、原告が被告の財産である資料を無断でコピーした行為は不誠実であり信義誠実義務に違反すると認定した。ただし、原告がコピーをする前に専門家の意見を聴取するなどの予防措置をとったこと、使用目的を限定したこと、被告にほとんど損害が生じていないことなどの状況を勘案し、契約を終了させるほどの重大な違反ではないと判示した。

上記判決も、Yam Seng 判決と同様、黙示の信義誠実義務は相互関係的な契約において認められることを前提に、マニュアルの共同作成に関する契約をそのような相互関係的契約と認定したものである。なお、本件及び Yam Sang 判決は、信義誠実義務違反を根拠として明文の規定に違反しなくても契約を解除

---

42）E McKendrick ‘Good Faith in the Performance of Contract in English Law’ in L DiMatteo and M Hogg, *Comparative Contract Law: British and American Perspectives*（Oxford Scholarship Online Jan 2016, 2015）‹www. Oxfordscholarship.com›, J Chuah ‘Good faith in commercial contract’ SL Rev 2013, 69（Sum）36-37, S Whittaker ‘Good faith, implied terms and commercial contracts’ LQR 2013, 129（Oct）463-469, S Bogle ‘Disclosing good faith in English contract law’ Edin LR 2014, 18（1）141-145, A Brown ‘Core expectation of honesty and swimming against the tide: Yam Seng Pte Ltd v International Trade Corp Ltd’ Bus LB 2014, 128（Feb）1-3.

43）Hamsard 3147 Limited Trading［2013］EWHC 3251（Pat）, *D&G Cars Limited v Essex Police Authority*［2015］EWHC 226（QB）, *Portsmouth City Council v Ensign Highways Ltd*［2015］EWHC 1969（TCC）, *Globe Motors Inc v TRW Lucas Varity Electric Steering Ltd*［2016］EWCA 396.

44）［2014］EWHC 2145（Ch）.

できるかどうかが争われた事案であるから、明文の契約違反があったときに信義誠実義務を根拠として解除権を制限することができるのかどうかという問題は、これらの判例法の適用対象外である。[45)]

## C. 信義誠実義務の拡大？

下記の高等法院判決は、上記 B で紹介した 2 つの判決とは全く異なる状況に信義誠実義務を適用した。

*MSC Meditteranian Shipping v CottonexAnstalt*（MSC 高等法院判決）[46)]

原告は、荷主である被告の依頼で未加工綿を 35 個のコンテナでバングラデシュの港まで運搬したが、荷受人が受け取らず、コンテナは港に放置された。被告はコンテナを空にして原告に返還する義務を負っていたが、もはやコンテナの返還は困難なので、返還期限の約 3 カ月後に原告に対してその旨を伝え、さらにその約半年後原告に対してコンテナの買取りを申し入れたが、合意に至らなかった。返還期限から約 3 年半を経過した後、原告は被告に対し、コンテナ返還義務違反の遅延損害金（demurrage）の支払を求めた。船荷証券上、遅延損害金は船荷到着の 14 日後から日々発生し、請求時にはコンテナの時価の 10 倍を超える金額になっていた。被告は、原告はコンテナの買換えや引取りによる損害拡大防止措置をとらなかったと主張して賠償金の減額を求めたが、裁判所は、賠償予定額の合意は損害拡大防止義務を排除する効果があることを根拠にこの主張を斥けた。ただし、レガット判事は、被告が原告に返還できないことを伝えた際に原被告間の契約は目的達成不能になっているので、原告が解除せずに遅延損害金を請求することには正当な利益がないと判示して、それ以降の遅延損害金は認めなかった。この判断の前提として、レガット判事は、契約上の権利を有する当事者は、当該権利を行使するかどうかを決定するに当たって、自

45）契約解除権を信義誠実義務によって制限した先例は存在しない（*Hadley Design Associates v Westminster City Council*［2003］EWHC 1617（TCC）;［2004］T.C.L.R. 1;［2004］Masons C. L.R. 3）。

46）［2015］EWHC 283.

らの利益だけではなく契約の相手方の利益も考慮すべき信義誠実義務を負っているとの考え方を示した。[47] 契約を存続させることに正当な利益がないにもかかわらず解除権を行使しないのは、この義務違反に当たるというわけである。

この判決におけるレガット判事の見解によれば、第 1 に、相互関係的契約以外の契約にも信義誠実義務が黙示条項として含まれていることになる。本件は特定の貨物の運送に関する一回的な契約に過ぎないからだ。第 2 に、本件は契約の履行に関する義務ではなく、解除権という契約上の権利の行使を信義誠実義務の対象にしている。信義誠実義務に基づいて解除権を行使すべき場合があるとすれば、同様に、解除権の行使が信義誠実義務によって制限される場合もあり得るということになる。第 3 に、レガット判事は、正当な利益がない場合に権利を行使するのは信義誠実義務に違反する旨を判示した。この見解によれば、信義誠実義務は、契約における黙示条項の場合に限らず、正当な利益のないあらゆる権利行使について認められる可能性がある。[48] 以上の次第で、本判決は、イギリスの信義誠実義務が契約法全体を支配する一般的な義務であることを示唆するものといえる。他方で、この判決の結果、信義誠実義務がどのような種類の契約に認められるのか、どのような場合に認められるのか、そもそもどのような内容の義務なのか等について多くの疑問が生じることとなり、イギリス契約法の法的安定性は重大な危機に晒された。

### D. 控訴院によるレガット判決の否定

2016 年 7 月 27 日、控訴院は、上記 C で紹介した MSC 高等法院判決に対する控訴事件の判決（MSC 控訴院判決）を言い渡した。[49] 控訴院判決は、「原告

47）MSC 高等法院判決（前掲注 46））［96］-［98］.

48）信義誠実義務の有無は契約交渉において問題となることが多いが、イギリスの裁判所は、契約締結前に黙示の信義誠実義務が生ずることはないし、信義誠実に契約交渉をする義務や契約を締結する義務は、たとえ明示的に合意しても原則として法的拘束力を持たないと判示してきた（*Watford Electronics v Sanderson CFL*［2001］, *Peekay International v Australia and New Zealand Banking Group*［2006］）。拙著（前掲注 6））285 頁参照。

には契約を解除せずに存続させる正当な利益がなかった」とする原審のレガット判事の判断には賛成したが、解除権の行使における信義誠実義務の存否に関しては一切言及せず、全く別の理由で原告の遅延損害金を限定した。すなわち、控訴院は、被告のコンテナ返還義務は、被告が原告に返還不能と告げた時点ではなく、その半年後に被告が原告にコンテナの買取りを申し入れた際に目的達成不能となりフラストレーションによって終了したと判断し、その結果、これに対応する予定賠償金の債務もそれ以降は発生しないとの理由で、遅延損害金を被告がコンテナの買取りを申し入れた日までの金額に減額した。フラストレーションとは、契約のときに両当事者が予期できなかった事態であり、その結果契約の目的達成が物理的に不能となるものを意味し、イギリス法の伝統的な法理によれば、フラストレーションが生じたときは契約上の義務が終了し、その結果としてこれに対応する相手方の義務も原則として消滅する。[50] 本件でフラストレーションによる契約終了を認定できるのかどうかは議論の余地があるだろうが、仮にコンテナの返還不能がフラストレーションに当たるとすれば、それ以降の遅延損害金の消滅は、フラストレーションの法理によって説明できる。控訴院は、信義誠実義務のような一般原則を使わず、個別の規則を用いて個別具体的に事件の解決を図るという、従前の手法をここでも採ったことになる。この控訴院判決により、解除権の行使における信義誠実義務を認めたレガット判事の MSC 高等法院判決は判例法としての効果を失い、黙示の信義誠実義務は Yam Seng 判決の適用範囲においてのみ生き残ることになった。

### E.　Yam Seng 判決の限定

Yam Seng 判決は高等法院の判決であるため、その判例法としての拘束力は高等法院以下の裁判所にしか及ばない上、控訴院や最高裁判所に否定される可能性があった。[51] Yam Seng 判決と同じ年に下された下記の控訴院判決は、Yam

49）［2016］EWCA Civ 789.

50）*Appleby v Myers*（1867）LR 2 CP 651, Law Reform（Frustrated Contract）Act 1943 s 1（2）, 拙著（前掲注 6））137 頁参照。

Seng 判決の適用範囲の限界を早くも明らかにした。

> *Compass Group UK and Ireland Ltd（t/a Medirest）v Mid Essex Hospital Services NHS Trust*（Compass 判決）[52]
>
> 原告は、被告病院の患者のためにケータリングサービスを継続的に提供していた。サービス契約には、両当事者は情報及び指示の伝達（transmission of information and instruction）並びに契約上の利益の完全な実現（to derive the full benefit of the contract）のために「信義誠実に互いに協力する義務を負う（cooperate with each other in good faith）」旨の条項があった。被告病院は、原告のサービスが不十分であったことを理由に債務不履行を理由とする損害金を一方的に算定して原告に支払うべき報酬からこれを差し引いた。原告は、当該損害金の算定は間違っているし、原告に相談せずに一方的に差し引いたのは信義誠実義務違反であると主張し、契約の解除と損害賠償を求めた。控訴院は、まず、契約書に定めてある「信義誠実に互いに協力する義務」は当該条項が定めた 2 つの事項に関する協力義務であって、損害金の算定について相談する義務の根拠にはならないと解釈した。さらに、Yam Seng 判決を引用の上、イギリスの契約法の黙示条項として信義誠実義務が認められるのは、特別なカテゴリーに属する契約に限られることを確認し、本件のケータリングサービス契約にはそのような黙示義務は存在しないと認定した。

本判決により、両当事者間の協力義務の定めを含む継続的なサービスの提供に関する契約であったとしても黙示の信義誠実義務が認められるカテゴリーの契約に当たらないことが示された。Compass 判決は、黙示の信義誠実義務を認定できるのは、雇用契約や代理契約、パートナーシップ契約のような、忠実義

---

51）イギリスの判例法のヒエラルキーにおいて、高等法院の判決が示した判例法は、その後の高等法院及び下級裁判所（少額裁判所（small claims courts）、県裁判所（county courts）、治安判事裁判所（magistrates' courts））に対して先例拘束力を有するが、控訴院や最高裁判所を拘束しない（拙著（前掲注 6））20-21 頁参照）。

52）［2013］EWCA Civ 200.

務（fiduciary duty）の存在を前提とする契約に限られるとの見解の根拠となり、その後の高等法院の判決に影響を与えた。[53)]

黙示の信義誠実義務の存否に関する判断を示した最高裁判所の判決はまだ存在しない。しかし、最高裁判所が信義誠実義務の認定に関して、Compass 判決の控訴院判決以上に限定的な立場を採るであろうことは、先に本章 2.E で紹介した 2015 年の M&S 判決から推察できる。Yam Seng 判決において、レガット判事は、黙示の信義誠実義務の存否の認定に際し、Belize 判決でホフマン卿が示した合理性基準に従って、契約解釈と同じ手法を用いた。契約当事者が契約の履行に当たって誠実に行動するべきことを期待していたであろうことは合理的に推測できるので、この基準を使えば、信義誠実義務は比較的容易に認定できる。しかし、M&S 判決において、最高裁判所は黙示義務の認定と契約解釈とは基準が異なること、すなわち合理性基準は黙示条項の認定基準ではないことを明らかにした。この結果、その後の裁判所は、取引実効性基準又はお節介な傍観者基準に適合する場合以外は黙示の信義誠実義務を認定することができなくなった。[54)] これらの基準によって信義誠実義務違反を認定できるのは、相手方からの情報の提供、共同行為、事前協議などが契約の履行上の当然の前提となっている種類の契約において、虚偽情報の提供や協力の拒絶など、契約の履行を困難にする不誠実な行為があった場合に限られることになるだろう。

---

53）*Monde Petrolem SA v Western Zagros Ltd*［2016］EWHC 1472（Comm）は、コンサルタント契約のように情報の交換や協力を常に伴う契約であっても黙示の信義誠実義務は存在しないと判示している。*Ilkerler Otomotive Sanayai ve Ticaret Anonim v Perkins Engines Co Ltd*［2015］EWHC 2006（Comm）は、販売店契約の契約終了条項の適用を制限するような信義誠実義務の存在を否定している。*Apollo Window Blimds Ltd v McNeil* QBD 14 July 2016（unreported）も同旨。

54）*Monde Petrolem SA v Western Zagros Ltd*（前掲注 53））は、黙示の信義誠実義務を否定する根拠として M&S 判決を適用している。

## 4. 違約罰条項

### A. 損害賠償額予定条項と違約罰条項

イギリス契約法に特有な実務上の考慮事項の一つとして、損害賠償額予定条項（liquidated damages clause）と違約罰条項（penalty clause）の区別の問題がある。損害賠償額の予定とは、契約違反があったときに賠償すべき損害額又はその計算方法をあらかじめ合意しておくことをいう。契約の両当事者が損害賠償予定額について合意した場合、契約違反により被害を受けた当事者は、損害額の立証をせずに損害賠償請求をすることができる。この場合は、合意の効果として、損害発生の立証に関する疎遠性の要件の適用もなくなるし、加害当事者から損害拡大防止義務その他損害額を限定するための抗弁を主張されることもなくなるので、損害額に関する争いを避けて迅速な解決が期待できる点において契約当事者双方にとってメリットがある。[55] 損害賠償額予定条項は、以上の理由で取引実務上広く利用されている。これに対し、違約罰条項は、契約違反の防止及び制裁を目的として、損害賠償とは無関係に、契約違反があったときに罰金として支払うべき金額を定めておく条項であり、イギリス法上、そのような条項は違法かつ無効とされる。契約書に損害賠償額予定条項のつもりで定めた違約金に関する条項を、裁判所によって違約罰条項と解されて効力を否定された場合、被害を受けた当事者は現実に被った損害を立証しない限り救済を受けられなくなる。よって、裁判所が損害賠償額予定条項と違約罰条項とをどのようなメルクマールで区別するかは、取引実務上の重要な関心事である。

### B. 伝統的な判断基準

1915 年、契約違反があったときに一定の金額を支払うべき旨の条項（違約金条項）が違約罰条項に当たるかどうかを判定するための指針が下記の貴族院判決によって示された。

---

55）*White and Carter（Council）Ltd. v McGregor*［1962］AC 413（HL: Scotland）, 拙著（前掲注 6））157 頁参照。

*Dunlop Pneumatic Tyre Co Ltd v New Garage and Motor Co Ltd*（Dunlop 判決）[56]
原告は、タイヤ卸売会社（被告）に自動車のタイヤを割引価格で供給する条件として、原告が指定した価格以下では小売店に再販させないことを義務付け、被告がこれに違反した場合はタイヤ 1 個当たり 5 ポンドの損害賠償予定額を支払う旨で双方合意した。被告は、この条項は違約罰であるとし、無効を主張した。裁判所は、被告の違反により損害が生ずることは明らかだが、損害額の予測は不可能なので、損害賠償予定額を合意することに合理性があるとし、法外な金額でない限り、損害額の見積もりの合意であることを疑う理由はないと判示した。

この判断の前提として、裁判所は、違約罰条項に当たるかどうかの判定に関する次のような指針を示した。

(i) 合意した金額が契約違反によって生ずることが予測可能な損害の最大額よりも法外に大きい場合は違約罰である。
(ii) 金銭支払義務の不払による損害賠償予定額が当該義務を履行した場合の金額より大きい場合は違約罰である。
(iii) 契約違反の程度、内容、結果にかかわらず同一金額の損害賠償額が定められている場合は違約罰と推定される。
(iv) 実損害額の予測が不可能であるという事実は、損害賠償額の予定条項であるとの認定を妨げるものではない。むしろ、そのような事実は、両当事者間が予定賠償額を実際に交渉して定めた可能性を示すものである。

上記(i)及び(iii)の指針による違約罰との推定を避けるため、実務上、違約金条項の作成に際し、契約当事者が契約違反から生ずる可能性のある損害を誠実に予測（genuine pre-estimate of the loss）して損害額を見積もった上で、その最大限を超えない範囲で賠償予定額を定める方法が採られてきた。損害額の見積もり

56）［1915］AC 79（HL）.

が困難な場合でも、将来裁判で違約罰条項かどうかが争われた場合に備え、可能な限りの予測をした事実を残しておく必要があった。[57)]

### C. 違約罰条項の禁止に対する批判

裁判所が違約罰条項を禁止する根拠には、以下のような理由が挙げられている。[58)]

(i) 損害賠償に関する原則との整合性：イギリス法上、契約違反の救済方法として損害賠償は、被害者に契約違反がなかった場合の状態に回復することを目的とし、それ以上の利益を与えるべきではないとされているので、違約金も合理的に推定できる損害額の範囲内に限るべきである。[59)]

(ii) 私刑の禁止：契約法は契約違反者を罰するための法ではないので、民事裁判所に私刑の執行をさせるべきではない。

(iii) 特定履行強制のおそれ：イギリスの契約法は、契約違反の救済方法は損害賠償を原則とし、特定履行は、損害賠償によって回復が不可能な損害が生ずる特別な契約上の義務の場合だけに限定すべきものとしている。違約金によって特定履行を強制するのは、このルールに反している。

(iv) 当事者間の公平：契約違反者に対して被害者の損失をはるかに上回る金額の支払を命じるのは、当事者間の公平に反し不当な結果を招く。損害賠償額の予定という名目でそのような不当な利益を得るのは衡平法に反している。[60)]

上記の(i)乃至(iii)の理由は法理論上の議論に過ぎず、このルールを維持する積

57）拙著（前掲注 6））157−159 頁参照。

58）M Chen-Wishart, *Contract Law*（5th ed, OUP 2015）585.

59）Lord Diplock in *Photo Production v Securicor Transport Ltd*［1980］AC 827,［1980］2 WLR 283, HL.

60）D Harris, D Campbell and R Halson, *Remedies in Contract and Tort*（2nd ed, Weidenfeld & Nicolson, 2002）146, H Beale, Remedies for Breach of Contract（Sweet & Maxwell, 1980）59, Lord Woolf in *Phillips Hong Kong Ltd v Attorney-General of Hong Kong*（1993）61 BLR 41.

極的な根拠にはなり得ないと思われる。(iv)はより実質的な理由だが、違約金条項の濫用により不当な利得を得る場合を除外することだけを目的に違約罰条項禁止のルールを維持するのは、あまりにも犠牲が大き過ぎるとの批判が強かった。大陸法系の諸国やアメリカでは、違約罰条項を全面的に禁止することはせず、不当目的による濫用があった場合は信義則その他の一般条項で排除する方法を採っているのに比べ、イギリス法はあまりにも硬直的だった。実務界からは、(a)契約当事者が合意によって定めた条項の効力を裁判所が否定するのは契約自由の原則に反する、(b)違約金条項が有効か無効かの判断を裁判所に委ねるのでは、結局裁判になるまで損害額が決まらないことになり、損害賠償額予定条項のメリットを減殺し法的安定性を害する、(c)契約当事者は違約罰条項に当たるかどうかの検討を契約締結時に行う必要があり、さらに紛争の際にもその主張を立証する必要があり不経済である、等の問題点も指摘された。また、違約罰条項禁止のルールは金銭の支払義務に関する規定にしか適用されないので、金銭以外の物品等の引渡しや役務提供を違約罰として定める方法でこのルールは容易に潜脱でき、あまり実効性がないという指摘もあった。

1990 年代以降の裁判所は、違約罰条項の認定を避ける傾向が強くなり、特に対等な立場の企業間における契約の場合は、たとえ実損害額を上回る金額を定めていたとしても、著しく過大な金額でない以上は違約罰条項に当たらないと判示する判決が増えた。[61)]

## D. 新しい判断基準

2015 年 11 月、最高裁判所は、併合して上告された下記 2 事件の判決において、Dunlop 判決から 100 年ぶりに、違約罰条項かどうかの判断に関する新しい指針を示した。

---

61）*Phillips Hong Kong Ltd v Attorney-General of Hong Kong*（1993）61 BLR 41, *Lordsvale Finance Plc v Zambia*［1996］QB 752,［1996］3 WLR 688, *Cine Bes Filmcilik v United International Pictures*［2004］EWCA Civ 1669, *Murray v Leisureplay*［2005］EWCA Civ 963.

*Makdessi v Cavendish Square Holdings*（Makdessi 判決）と *ParkingEye v Beavis*（ParkingEye 判決）[62)]

第 1 判決（Makdessi 判決）の事件では、株式売買契約の売主に対し売却対象会社と競合する事業を行ってはならない旨の競業禁止義務が課せられていた場合において、当該義務に違反したときは売買代金を減額する旨の条項は違約罰条項に当たるかどうかが争われた。最高裁判所は、当該条項は、売買代金の調整に関する契約上の主位的義務（primary obligation）を定めるもので、契約違反による二次的義務（secondary obligation）を定める違約金条項ではない（すなわち、損害賠償額予定条項、違約罰条項のどちらにも当たらない）と判示した。また、傍論として、仮に違約金条項に当たるとしても、競業禁止義務に違反した場合の違約金の定めは会社の暖簾（goodwill）を守るという正当な利益（legitimate interest）のための条項であり、著しく過大な金額（extravagant and unconscionable）を定めたわけではないので違約罰条項ではないとも述べた。

第 2 の判決（ParkingEye 判決）では、駐車場運営者と利用者の間で、無料駐車期間を超えた場合に 85 ポンドの料金を徴する旨の規定が違約罰条項かどうかに関し、最高裁判所は、当該条項は駐車場運営者にとって正当な利益のためのものであり、金額が著しく過大ではないので違約罰条項ではないし、不公正契約条項法上も有効であると判示した。

この 2 つの判決によれば、金銭支払義務を定める条項が違約罰条項に当たるかどうかの判定基準として、裁判所はまず、⑴当該条項が契約上の主位的義務を定めるものか、それとも主位的義務に違反した場合の二次的な義務を定めるものかを判定した上で前者を除外し（Makdessi 判決）、次に後者に関して、⑵当該条項の目的及び内容を検討し、それが契約違反を受ける当事者の正当な利益を守ることを目的とし、かつ著しく過大な金額ではない場合は損害賠償予定額

62）［2015］UKSC 67. C Conte ‘Case Comment. The penalty rule rivisited’ LQR 2016, 132（Jul）, 382-388, T Collins ‘Liquidated damages clauses – what are we now?’ Const LJ 2016, 32（4）, 463-466, P Davies（前掲注 24））427-440, J Beatson（前掲注 24））598-600.

の合意であると判断することになる（Makdessi 判決の傍論及び ParkingEye 判決）。

⑴の基準は、主位的義務と二次的義務をどのようにして区別するのか、契約書のドラフトの仕方という形式だけで違約罰条項の認定を本当に免れることが可能なのか等の疑問点があるが、少なくとも⑵の基準は、これまでの実務に直接的な影響を与えることになりそうである。これにより、契約当事者は、違約金条項を定めるに際し、契約違反の場合の損害賠償金額をあらかじめ予想して金額を定める必要がなくなった。契約違反により損害が生ずるおそれがある以上、当該条項を損害賠償額の予定として設けたということ自体がその正当な利益となり得るはずである。合意した違約金の額が実損害額を上回っていたとしてももはや直ちに違約罰条項と認定されることを心配する必要はなくなった。また、これらの判決によれば、損害賠償額の予定以外の目的（たとえば、契約上の重要な条項の履行の確保）で違約金条項を設けた場合でも正当な利益が認められる可能性が出てきた。最高裁判所は、違約罰条項禁止のルール自体は維持したが、この適用があるのは、正当な目的がない場合、または違約金額が著しく過大な場合に限られる。これは、不当な利益を得る目的で違約金条項を悪用したような例外的な場合にだけ、違約金条項の適用を排除するという趣旨であろう。

## 5. 最近のイギリス契約法の傾向

### A. 判例法の総括

本章の 1 乃至 4 において、それぞれ契約解釈、黙示条項、信義誠実義務及び違約罰条項という分野における判例法の動向を紹介した。各問題に関する現時の裁判所の見解は、以下のとおりである。

#### ⑴ 契約解釈

契約解釈は契約書の文言を最も重視し、合理的な一般人を基準にその客観的な意味を探求する方法で行う。当事者の意図や契約の目的、取引上の常識は、契約の文言が不明確で 2 つ以上の解釈の余地がある場合を除き、解釈に影響しない。取引上の常識を理由に契約書に記載された文言を変更して解釈すること

はできない。契約の文言が間違っている場合は、一定の要件を満たす場合に限り補正命令の方法で変更すべきであり、契約解釈の問題とは異なる（Arnold 判決）。

⑵　黙示条項

黙示条項は、取引実効性基準又はお節介な傍観者基準を用いて、そのような条項が契約の履行上不可欠である場合に限ってその存在を認定すべきであり、そのような条項があった方が合理的かどうかを基準にすべきではない。黙示条項の認定と契約の解釈は異なる問題であり、それぞれは、別の基準を用いて行われる（M&S 判決）。

⑶　信義誠実義務

イギリスの契約法上、黙示の義務が認められるのは、取引実効性基準又はお節介な傍観者基準を充足する場合に限られる（M&S 判決）。したがって、特定の契約上の義務に関し、具体的な状況の下において、ある一定の行為を行うこと又は行わないことが契約の履行上不可欠な場合において、当該行為を行う義務又は行わない義務が、「契約を誠実に履行すべき義務又は不誠実な行為をしない義務」として認定されることはあるにせよ（Yam Seng 判決）、特定の例外的なカテゴリーの契約を除き、一般的な黙示の義務としての信義誠実義務は存在しない（Compass 判決、MSC 控訴院判決及び M&S 判決）。

⑷　違約罰条項

違約罰条項に該当するかどうかが問題になるのは、契約が定めている主位的義務に違反した場合に発生する二次的義務に関する規定に限られる（Makdessi 判決）。また、二次的義務に関する規定が違約罰条項に当たるのは、正当な目的がない場合、又は違約金が著しく過大な場合に限られる（ParkingEye 判決）。

これらに基づき、イギリス契約法に関する最近の裁判所の傾向を以下のとおり分析できる。

### B.　目的的解釈の限定

最高裁判所は、Arnold 判決において、ホフマン原則に基づく契約の目的的

解釈は、契約文言が明瞭な場合は行わない旨を判示し、M&S 判決において、ホフマン卿が提言した合理性基準は黙示条項の認定基準ではないことを確認した。これにより、契約を目的に従って合理的に解釈することができるのは、不明瞭な文言の契約条項が存在する場合に限定された。

目的的解釈は、1973 年にイギリスが欧州共同体（EC：EU の前身）に加盟した後にイギリスに導入された概念である。歴史的に、イギリスの裁判所は、法規解釈に当たってその法規の文言の客観的な意味だけを探求し、議会が立法に当たって何を意図していたかなどの事情を法文以外の資料から検討するようなことは一切しない方法（文理解釈手法）を採っていた。しかし、EC 加盟の結果としてイギリス法の一部となった、加盟国間の条約及び欧州委員会や欧州理事会が定める規則（総称して、EU 法）の解釈については、法文を離れて、法律の制定過程を記録した報告書や議事録その他の信頼のおける資料から立法意図を探求するいわゆる目的的解釈手法が欧州司法裁判所により採られているため、イギリスの裁判所もこれに従わなければならなかった。その結果、裁判所は徐々に、法令解釈全体において目的的解釈手法を採るようになった。こうして目的的解釈手法に馴染み、その便利さに気付いた裁判官の中には、契約解釈にもこれと同じ手法を用いる者も出てきた。1998 年の ICS 判決におけるホフマン原則は、こうした流れの中で、契約の目的的解釈の指針を示す意図で提言された。その後はこの解釈手法が主流となり、2009 年の Belize 判決以降は黙示条項の認定にまで拡張された。しかし、2015 年の 2 つの最高裁判所判決からは、この流れを断ち切る意図が読み取れる。

### C.　信義誠実義務の限定

20 世紀末まで、信義誠実という概念はイギリス法には存在せず、契約に信義誠実義務を定める規定があったとしてもそのような条項は明確性の要件を欠き、原則として法的拘束力を生じないと解されていた。[63] 信義誠実義務に類似するイギリス法上の義務としては、保険契約、代理契約など、相手方に対する忠実義務を前提とする特殊な関係にある契約当事者に対してのみ、最大善意

（uberrima fides 又は utmost good faith）という特別な義務が課せられているに過ぎなかった。[64] 信義誠実の概念が初めてイギリス契約法の一部となったのは、1993 年の欧州委員会指令に基づいて 1994 年に消費者契約不公正条項規則が施行されたときだった。[65] この規則は、(i)事業者と消費者との間の物品売買や役務提供に関する契約における条項であって、(ii)当事者間の個別的な交渉を経ていないものが、(iii)不公正条項（unfair term）に当たる場合は、消費者を拘束することができない旨を定めている。「不公正条項」とは、契約から生ずる両当事者の権利義務が、著しく不均衡（significant imbalance）に消費者に不利益をもたらす（to the detriment of the consumer）条項であり、かつ信義誠実の要件に反するもの（contrary to the requirement of good faith）を意味すると定義されている。したがって、裁判所は、同規則の適用が争われた事件において、信義誠実の要件に反するかどうかを判断しなければならなくなった。信義誠実を定める法令の裁判所による解釈適用が一般化したことにより、裁判所は、契約における信義誠実義務に関する条項も無視することができなくなり、判例法上、契約書に明示された信義誠実義務に関する条項は法的拘束力が認められることになった。[66] 信義誠実義務を定める明示条項が法的拘束力を有する以上、黙示条項の効力が否定される理由はない。レガット判事の Yam Seng 判決はこうした流れの中で生まれたということができる。

しかし、控訴院は、2013 年の Compass 判決及び 2016 年の MSC 控訴院判決

---

63）*Watford Electronics v Sanderson CFL*［2001］, R Brownsword, *Contract Law: Themes for the Twenty-First Century*（2nd ed., OUP）114-120.

64）P Watts and F Reynolds, Bowstead and Reynolds on Agency（9th ed., Sweet & Maxwell 2010）6.062、Commercial Agents（Council Directive）Regulations 1993（SI 1993/3053）.

65）Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1994（SI 1994/3159）. 同規則は、1999 年の修正（SI 1999 No 2083）を経て、2015 年に消費者権利法により他の消費者保護規則と統合された。

66）*PetromecInc v PetroleoBrasilerp SA Petrobas*［2005］EWCA Civ 891 において、裁判所は信義誠実に交渉する義務を定めた契約条項について、シティの弁護士がドラフトした複雑な契約書の中に定めた条項であり、その意味内容と適用場面が両当事者にとって明確であるとの理由で、法的拘束力を認めた。

により信義誠実義務が契約における一般的な黙示義務であることを否定した。最高裁判所による 2015 年の M&S 判決からも、黙示の信義誠実義務が認定される範囲は伝統的な黙示条項認定基準が満たされる場合だけであることが推察される。

### D.　不誠実行為に対するイギリス法的解決

大陸法系諸国をはじめとする多くの国が信義誠実の原則を採用している主たる理由は、硬直的な契約文言を利用した不誠実な義務履行やその回避行為等の弊害に対処するためである。イギリス法は、伝統的に、これらの問題は一般原則にはよらず、判例法が古くから認めている法理を用い、具体的事案に応じて個別的に解決する手法で解決してきたが、2015 年の MSC 高等法院判決は、信義誠実義務を根拠に不誠実な権利行使を制限した。すなわち、レガット判事は、解除権を留保することに正当な利益がない場合において、契約を解除せずに損害を拡大させて相手方にその賠償を求めるのは信義誠実義務に反するとの理由により、損害賠償予定額の請求を制限した。しかし、2016 年の同控訴院判決はこの考え方を採用せず、伝統的なフラストレーションの法理によって解決する方法を採った。

最高裁判所は、2015 年の Makdessi 判決及び ParkingEye 判決において、違約罰条項の認定に関する 100 年来の基準を改め、当事者が合意した違約金条項を裁判官の裁量により無効にできる範囲を大幅に限定した。ただし、違約罰禁止という法理は維持し、正当な利益がないにもかかわらず損害賠償額の合意をした場合は当該法理により許されない旨を判示した。これらの判決からも、他の国々が信義誠実その他の一般条項により解決している問題を、伝統的法理により個別的に処理しようとするイギリスの裁判所の意図が窺われる。

### E.　総括――EU 法の影響からの離脱

以上のとおり、最近の裁判所の判決は、契約の目的的解釈や信義誠実義務という、新しい法原則の適用範囲を限定して、EU 法の国内法化以降に生じたイ

ギリス契約法の EU 法化に歯止めをかけて、伝統的なルールに回帰しようとする姿勢を明らかにしている。2016 年 6 月 23 日に実施された国民投票によりイギリス国民は EU 離脱を選択したが、イギリスの裁判所は、イギリス契約法に関し、これよりも一足早く EU 法の影響力からの離脱を進めていたことになる。

これらの判決と共に、2015 年 10 月 1 日、契約法の分野における重要な制定法である消費者権利法が施行されたことに注目する必要がある。[67] 同法は、不公正条項法及び消費者契約不公正条項規則に定められていた消費者保護のための条項を含む消費者保護に関する諸法規を一つの制定法に統合し、さらにデジタルコンテンツやサービスの提供を受けた消費者の保護に関する新たな規定も加えた消費者基本法である。同法によって消費者契約に関する規制を分離することにより、イギリスの裁判所は、企業間の契約については契約自由を最大限に尊重する方針に方向転換したわけである。

この方針は、様々な方面での取引の自由を制限し規制強化を進めるグローバルな流れに逆行しているが、いずれの判決も取引実務界からは歓迎されている。契約文言の重視は、取引当事者の契約の自由を尊重し、法的安定性に寄与するからである。イギリス法は、最も人気のある国際取引の準拠法としての地位を守るため、あえてグローバル化の流れに逆らうという大きな賭けに出たという見方ができる。

## Ⅲ．イギリスの EU 離脱と今後のイギリス契約法

### 1. EU 離脱後の EU 法とイギリス法の関係

2016 年の国民投票により、イギリス国民は EU からの離脱を選択した。今後政府は EU 離脱手続を進めるために 2017 年中にリスボン条約 50 条に基づき離脱申請を行う。この申請前に英国議会の承認が必要かどうかについては議論が分かれ、離脱に至るまでの道程には不透明な点もあるが、もはや逆行するこ

67）Consumer Rights Act 2015.

とはないと思われる。

EU 法は、1951 年のパリ条約、1957 年に批准された 2 つのローマ条約及びその他の諸条約を統合する形で合意された欧州連合条約（EU 条約）、並びに欧州委員会や欧州理事会が定める規則（EU 規則）と欧州委員会の指令（EU 指令）を主要な法源としている。イギリスは、1972 年にローマ条約に批准して EC 加盟を決め、欧州共同体法を制定した。イギリスの法原則上、条約は議会がこれに基づく国内法を制定しない限り、私人を直接拘束する法律としての効力を生じないが、欧州共同体法により、EU 条約や EU 規則は、自動的に国内法に優先する効力を生じる。[68] これに対し EU 指令は、直ちに法的な効力を生じないが、各加盟国は一定の期間内（2 年くらい）に指令に適合するように国内法を制定又は改正する義務を負う。[69] EU 加盟から四十数年を経て、EU 規則は様々な分野においてイギリス法の重要な法源となっており、また、EU 指令に基づいて制定された法令も数多く存在するので、EU 離脱はイギリスの法制度に重大な影響を与える。その影響が現実化するのは、離脱が実現する 2019 年以降のことだが、現に取引を開始し又は実施している企業にとっては直下の問題である。

EU 離脱後における EU とイギリスの関係には、以下のいずれかの可能性がある。

(1) 欧州自由貿易連合（EFTA）及び欧州経済領域（EEA）に加盟する場合：EFTA は、1960 年にイギリスが中心となって EC に対抗して設立した経済連合であり、現在はノルウェー、アイスランド、スイス及びリヒテンシュタインが加盟している。EEA は、EFTA 加盟国が EU に加盟することなく EU に参加できるようにするために 1994 年に EFTA と EU の間で発効した協定に基づく枠組みであり、これにより、ノルウェー等と EU 加盟国は、人、物、サービス及び資本の移動の自由を相互に保障している。EFTA 加盟国は EU に対し、

68）European Communities Act 1972 Section 2(1).

69）拙著（前掲注 6)）4 頁及び 18 頁参照。

その条約、規則、指令に従う義務及び拠出金を支払う義務を負うが、EU の条約、規則、指令等の立案に関する発言権はない。なお、スイスは EFTA のメンバーではあるが、国民投票の結果、EEA 協定には参加していない。

⑵ EFTA のみに加入し、EEA には参加しない場合、又は EFTA にも EEA にも参加しない場合：いずれの場合も、イギリスは EU との間で個別的な協定を結ぶ方法で EU 域内市場への参入を目指すことになる。協定ができない場合は、世界貿易機構（WTO）の規則に依拠して EU と交易を行うことになる。

上記⑴の場合、すなわち、イギリスが EU 離脱後に EFTA 及び EEA に加盟した場合は EU 法に拘束されるので、イギリス法は EU 離脱の影響をほとんど受けない。しかし、イギリス国民が EU 離脱を選択した主要な理由は、EU の移民政策を無条件に受け入れることへの反発であったと理解されているので、人の移動の自由に関する EU 政策に従うことを前提とする EEA に、イギリス政府が無条件で参加する可能性は低いと思われる。[70)]

上記⑵の場合、EU 条約及び EU 規則は、イギリス政府及び議会が法的な手当てをしない限り、欧州共同体法の廃止に伴ってイギリスの国内法としての効力を失い、また、EU 指令に従って制定されたイギリス国内法は政府及び議会によっていつでも自由に廃止・変更できることとなる。欧州司法裁判所の判決（EU 判決）は、現在はイギリス判例法のヒエラルキーにおいて最高位に位置する法源だが、EU 離脱後、イギリスにおける判例法としての拘束力を失う。

しかし、EU は離脱後もイギリスにとって主要な交易相手であること、及び急激な法制度の変更が取引社会の信用を損なう点はイギリス政府も十分に認識していることに鑑み、EU 離脱と同時に、イギリス法から EU 法の影響が全面的に排除されるという事態はほとんど考えられない。イギリス政府、議会及び裁判所は、国益に反しない範囲内で、できる限り EU 法に基づく諸規則を存続させ取引関係者が享受していた法的利益を維持するための措置を取るであろう

70）テリーザ・メイ首相も、2016 年 8 月 31 日、離脱後は、EEA には参加せず、EU との間で独自の協定の締結を目指す旨を述べている（The Telegraph 31 August 2016）。

と想定した方が現実的である。これを踏まえた上で、以下においては上記(2)の場合を前提に、国際取引及び国際契約に関連するイギリス法が、EU 離脱後にどうなるかを予想する。[71)]

## 2. 契約法

イギリス契約法の一部となった EU 法のうちでは、EU 指令に基づいて制定された 1993 年代理商規則、2008 年不公正取引消費者保護規則（2014 年の改正規則を含む）及び 2015 年消費者権利法が重要だが、[72)] イギリス政府及び議会は、EU 離脱後も、これらの法律及び規則の効力を維持すると思われる。不公正な契約条項や取引から代理商や消費者を保護すべきという要請は、EU 離脱とは無関係な問題であり、EU 離脱によってイギリスが従来の法制を変更すべき理由は見当たらない。EU 判決はイギリスの判例法ではなくなるが、1993 年規則、2008 年規則及び 2015 年法の解釈適用に関連するこれまで及び今後の EU 判決は、EU 離脱後もイギリスの判例法に準ずる説得的先例（persuasive precedents）として扱われる。ただし、中長期的には、イギリスの裁判所は、法律の解釈に関しても、各法令の目的を重視する欧州司法裁判所の目的的解釈の手法から離れ、法文の意味を重視する伝統的な文理解釈に戻るのではないかと予測される。

事業者間の取引に適用されるイギリス契約法は、EU 離脱によって特に影響を受けない。裁判所の契約解釈に関しては、契約文言の通常の意味を重視する

---

71）離脱の影響に関しては様々な法律事務所が検討結果を公表している。Bird & Birds ‘Brexit – What are the legal implications?’‹www.twobirds.com/en/hot-topics/brexit›, D Flint, Macroberts LLP ‘Blog: Brexit and the likely effect on UK competition law’‹www.scotishlegal.com/2016/08/15/blog-brexit-and-the-likely-effect-on-uk-competition-law/›, Norton Rose Fulbright ‘UK and EU legal framework/Brexit ‹www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/136975/brexit-uk-and-eu-legal-framework›, Slaughter and May ‘Brexit Essential: The legal and business implications of the UK leaving the EU’‹www.slaughterandmay.com/media/2535439/brexit-essentials-the-legal-and-business-implications-of-the-uk-and-eu.pdf›, DLA Piper ‘Brexit – Legal Impact ‹www.dlapiper.com/en/uk/focus/brexit-legal-impact/overview/›（以上 2016 年 9 月 30 日最終閲覧。）

72）Commercial Agents（Council Directive）Regulations 1993（SI 1993/3053）, Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008（SI 2008/1277）, Consumer Ridghts Act 2015.

文理解釈手法がますます重視され、その結果として契約書作成における弁護士の役割はその重要性を増すのではないかと思われる。

### 3. 法の抵触に関する法

EU 法は、当事者間の権利義務に関する準拠法決定基準に関し、ローマⅠ規則及びローマⅡ規則において共通のルールを定めている。[73] 契約上の義務に関してはローマⅠ規則により、当事者が指定した準拠法が適用され、当事者が準拠法を指定していない場合は一定のルールにより準拠法が定まる。ローマⅡ規則は、契約以外の不法行為等に基づく義務に関する準拠法の決定基準を定めている。これらの EU 規則は、イギリスが EU を離脱して欧州共同体法を廃止した場合はイギリスの国内法としての効力を失う。しかし、イギリス政府は、EU 離脱により事業者が不利益を被る事態をできる限り避ける方針なので、法的安定性の確保のため、準拠法決定基準に関しては EU 規則と同一の国内法を定めるか、又は欧州共同体法に特別規定を設ける方法で存続させ、EU 加盟国と同一の基準を継続適用する措置を取ると思われる。仮にこれらが国内法としての効力を失った場合、イギリスにおける準拠法決定基準は EU 加盟前に存在したコモンローに従うことになるが、その場合も、少なくとも契約準拠法に関しては、ローマⅠ規則とほとんど変わらない。

### 4. 国際裁判管轄及び外国判決の執行

EU 法は、加盟国間の国際裁判管轄及び他の加盟国の裁判の執行に関し、ブリュッセルⅠ規則（BⅠ規則）において共通のルールを定めている。[74]

---

73）Regulation（EC）No 593/2008 of the European Parliament and Council of 17 June 2008 on the applicable to contractual obligations, Regulation（EC）No 864/2007 of the European Parliament and Council of 11 July 2007 on the applicable to non-contractual obligations.　拙著（前掲注 6））261−263 頁参照。

74）Regulation（EU）No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments of civil and commercial matters.

### A.　国際裁判管轄

イギリスがEUを離脱し、EEAに参加しない場合、ＢⅠ規則はイギリスの国内法としての効力を失い、EU加盟国居住者やEU加盟国内の企業を当事者とする訴訟の裁判管轄は、EU域外の国の居住者を当事者とする民事訴訟の裁判管轄と同様、コモンローに従うことになる。コモンロー上のルールは、日本、アメリカその他の多くの国の居住者に関して現に適用され、民事訴訟規則及び判例法により確立されているので、ＢⅠ規則が適用されないとしても特に問題は生じない。[75] 他方、EU諸国は、イギリス在住者や企業を当事者とする訴訟の裁判管轄に関して、ＢⅠ規則を適用せず、それぞれの国がEU域外に所在する当事者の裁判管轄に関して適用していた国内ルールを適用することになる。ただし、各加盟国の国内ルールでも、イギリスを裁判管轄地と定めている契約に関する紛争については、ＢⅠ規則を適用した場合と同様にイギリスの管轄を認めている。

なお、イギリスの民事手続上、イギリスの裁判所が管轄を有する事件について相手方が他の国で訴訟を起こそうとした場合、原告は、裁判所に外国における訴訟を禁止する命令（anti-suit injunction）を求めることができるが、欧州司法裁判所は、EU加盟国の裁判所に提起された訴訟に対してイギリスの裁判所が訴訟禁止命令を出すことを禁じている。[76] EU離脱後、イギリスの裁判所はEU判決に拘束されないので、EU域内の裁判に対しても訴訟禁止命令を出すことが可能になる。すなわち、イギリス民事手続法は、裁判管轄権の確保のための武器を取り戻すことになる。

### B.　外国判決の承認・執行

現在、他の加盟国の裁判所による確定判決は、イギリスの裁判所において自動的に承認され、特別な手続を経ずに国内判決と同様に執行できる。[77] イギリ

75）Civil Procedural Rules 1998. 拙著（前掲注6））258-260頁参照。

76）Case C-159/02 *Turner v Grovit*［2004］ECR I-3565, 拙著（前掲注6））260-261頁参照。

77）ＢⅠ規則33条、38条、41条。

スが EU を離脱し、EEA に参加しない場合、EU 加盟国の裁判所が言い渡した判決は、日本やアメリカの裁判所の判決の場合と同様、(i)裁判管轄権を有する裁判所が下したこと、(ii)終局の確定判決であること、及び(iii)固定額の金銭判決であることの 3 要件を備えた場合のみイギリスにおいて執行できる。[78] 他方、EU 諸国の裁判所も、イギリスの裁判所の判決の執行に関して、B I 規則を適用せず、それぞれの国が EU 域外の国の判決の執行に関して適用していたルールを適用することになるので、従前より手間がかかる。しかし、実質面において、イギリスを裁判管轄地とする合意に基づいてイギリスの裁判所で審理され言い渡された判決の執行に関して、EU 離脱前より不利な扱いを受けることはないと思われる。

## 5. 競争法

### A. 競争制限的協定規制の一括適用免除制度

EU の競争法は、事業者間の協定、事業者団体の決定及び協調的行為であって、加盟国間の取引に影響を与えるおそれがあり、かつ EU 域内市場の競争を妨害・制限・歪曲する目的を有する行為、又はそのような結果をもたらす行為を禁止しているが、流通分野における垂直的協定、技術移転協定等の一定のカテゴリーの協定に関しては、欧州委員会がこの規制の適用を一括免除（block exemptions）している。[79] EU 域内市場を対象とする販売店契約、代理店契約、ライセンス契約等は、この一括適用免除を受けているが、イギリスが EU を離脱し、EEA に参加しない場合、イギリスはイギリス国内市場だけを対象とする適用免除要件を別途定めることになる。イギリス政府は、事業者の不利益を避けるため、少なくとも現に EU 競争法の一括適用免除を受けている契約に関しては、EU 離脱後のイギリス競争法上も同様の免除を受けられるような法的措置を取ると予想されるが、イギリス離脱に伴い EU 競争法における一括適用

78）拙著（前掲注 6)）268−269 頁参照。

79）Treaty on the Function of European Union（欧州連合の機能に関する条約）Art 101、Commission Regulation 2790/1999/EC、同 772/2004/EC、同 2659/2000/EC 等。

免除の要件も修正されるので、いずれにしても EU 域内市場で活動する企業は、各協定に関して適用免除要件の再確認をする必要がある。

### B.　競争法の執行機関

EU 競争法上、EU 域内市場に影響するカルテルその他の反競争行為に関しては EU 競争法が適用され、イギリスの競争・市場庁（Competition and Markets Authority）は、欧州委員会が反競争行為に関する調査を始めたときは活動を停止してきた。[80] イギリスが EU を離脱し EEA に参加しない場合、イギリス国内の行為は、イギリスの競争法の規制を受けるが、イギリスの競争法は EU 競争法と似通っているので、現に適法な取引がイギリス競争法違反となるリスクはほとんどない。[81] しかし、各企業は、EU 域内市場に影響を与える行為に関する欧州委員会の調査に加え、イギリス国内市場に影響する行為に関しイギリスの競争・市場庁の調査を受けることとなり、競争法違反に関する調査・決定に服すべき義務について 2 つの執行機関による二重の負担を余儀なくされる可能性がある。

### C.　合併等企業結合規制

EU 競争法上、一定の基準を満たす企業結合は、EU 域内市場の競争を阻害するおそれがあるので、事前に欧州委員会に届け出て審査を受けなければならない。[82] イギリスが EU を離脱し、EEA に参加しない場合、EU 競争法に加え、イギリス競争法における企業結合規制の対象となり、イギリスの競争・市場庁に対する届出の必要が生ずる。よって、イギリス及び EU 域内市場で取引を行っている企業は、企業結合のための届出手続について二重の負担を覚悟しなければならない。

---

80）Council Regulation（EC）No 1/2003 of 6 December 2002, Articles 3 and 11（6）.

81）Competition Act 1998.

82）Council Regulation（EC）No 139/2004 of 20 January 2004, Article 4.

### D.　国家補助金規制

欧州委員会は、加盟国による反競争的な保護政策を禁止するため、加盟国による企業等に対する補助は、一定の例外を除き、同委員会の許可なく行えない旨のルールを定めている。[83] イギリスが EU を離脱し EEA にも参加しない場合はこの規制を受けない。

## 6. 知財法

### A.　イギリス国内の知財法

イギリスの特許、商標、意匠及び著作権に関する法律は、EU 指令に基づいて制定又は修正されているが、イギリスが EU を離脱しても特に影響を受けない。イギリス国内で登録された特許、意匠、商標は、イギリス国内で完全な効力を有する。[84] 欧州特許法は、EU とは異なる国際条約である欧州特許条約に基づいているので、イギリスが EU を離脱したとしても特に影響を受けない。[85] 同法に基づいて登録された欧州特許は、欧州特許条約加盟国において効力を有する。

### B.　EU 統一特許及び統一特許裁判所

上記の欧州特許条約とは別に、EU 加盟国間では、長年にわたる交渉の結果、EU 統一特許の創設及び統一特許裁判所の設置に関する合意が成立しており、これらの制度は 2017 年に実施されることが予定されていた。[86] しかし、イギリスは EU 離脱を予定しているためにこの EU 統一特許制度に参加することができない。EU 統一特許裁判所の一部はロンドンにも設置される予定だったが、イギリスの不参加により再交渉を余儀なくされ、統一特許制度の実施は延期されることになる。なお、特許制度の統一化は、人、物、サービス及び資本の自

83）Treaty（前掲注 79））Article 107.

84）Copyright, Designs and Patents Act 1988, Trade Marks Act 1994.

85）European Patent Convention of 1973.

86）Agreement on a Unified Patent Court.

由な移転というEUの基本理念に必ずしも連動する要請とはいえず、かつEU及びイギリスの双方にメリットがあるので、イギリスとEU間の今後の交渉次第では、EU統一特許及び統一特許裁判所の制度は、EU離脱後のイギリスを含めた形で発足する可能性も残されている。

### C. EU商標及びEU意匠

EU域内で事業を行う多くの企業は、各国毎の商標や意匠ではなく、EU商標（community trade mark）及びEU意匠権（community design right）を登録している。[87] イギリスがEUを離脱した後、これらの商標や意匠はイギリス国内の商標・意匠としての効力を有さなくなるが、イギリス政府は、イギリス及びEU域内市場で活動する企業の不便を避けるためすでに登録されているEU商標・EU意匠及び離脱後に新たに登録するEU商標・EU意匠に関して、離脱後もイギリスの商標・意匠としての効力を持続させるための特別法を制定する可能性が高い。ただし、当該特別法が制定されるかどうかは現時点では不透明なので、イギリス国内での商標・意匠権を重視する企業は、リスクを避けるため、EU商標・EU意匠に加え、イギリス国内法に基づく商標・意匠の登録手続を行わざるを得ないだろう。

## 7. 労働法

イギリス労働法のうち、最低賃金法及び不当解雇に関する法制度はEU法の対象外なのでEU離脱の影響を受けることなく存続する。[88]

それ以外の多くの労働法（雇用平等規則、育児休業規則、労働時間規制、集団的剰員整理・営業譲渡に伴う雇用保護等）は、EU指令に基づいて制定され、その解釈適用は欧州裁判所の判例法を法源としているので、EU離脱後も存続す

87）Council Regulation（EC）No 207/2009 of 26 February 2009 on the European Union trade mark（codified version）, Council Regulation（EC）No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs.

88）National Minimum Wage Act 1998, Employment Rights Act 1996.

るかどうかは不透明である。[89] しかし、イギリス政府は、法的安定性の見地から、すでにイギリス法の一部となって運用されている労働法の多くを、少なくとも当面の間は変更せずに存続させるだろう。また、イギリスの裁判所は、これらの法律が存続する限りはその解釈適用に関しては従前及び今後の EU 判決を国内法に準じた拘束力を有する説得的判例法として尊重することになるだろう。

ただし、EU 指令に基づく規制の中でもイギリス国内で特に評判が悪い、労働時間規制に関する規則は、イギリス企業の競争力を高めるため、EU 離脱に伴って廃止される可能性が高い。[90] また、EU は指令により銀行員の報酬に上限を設けているが、EU 離脱後、イギリスの金融機関はこの制約を受けずに、多額のボーナスを約束する方法で有能な金融スペシャリストを抱え込むことができる。[91]

## Ⅳ. 総括

国際取引社会においてイギリス法には 2 つの異なる役割がある。1 つは、イギリスを含む EU 域内市場で事業を行う企業の活動の自由を保障し、かつ規制する法としての役割、他の 1 つは、契約当事者の所在地国にかかわらず、企業間の合意の内容を確定し、紛争を解決するための国際取引法としての役割である。前者の役割を担う法の多くは EU 離脱の影響を直接的に受けるので、イギリスに EU 域内市場の活動拠点を設けている企業は様々な不利益を被るおそれがある。ただし、その反面、イギリス政府は、EU 法の拘束から解放されることにより、国内企業の保護育成及び外国企業の誘致のための税制、補助金その

89）これには、Working Time Regulations 1998, Agency Workers Regulation 2010, Equality Act 2013, Transfer of Undertakings（Protection of Employment）Regulations 2006, Trade Union and Labour Relations（Consolidation）Act 1992 等がある。

90）Slaughter and May（前掲注 71））16.

91）Directive 2013/36/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013, Regulation（EU）No 575/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013.

他の優遇措置を設けたり、EU が課してきた様々な規制を撤廃又は緩和して企業の自由な活動の促進を図ることが可能となる。よって、イギリスの企業にとって EU 離脱はマイナス面ばかりとは言い切れない。

他方、後者の役割に関する法律、とりわけ、契約法及び紛争解決に関する法は、上記検討のとおり、EU 離脱による影響をほとんど受けない。むしろ、イギリス法は、明確性において元来劣っている EU 法の影響から脱し、かつ EU 指令や EU 判決が課していた種々の制約を免れるので、その法的安定性と利便性がますます高まるだろう。以上の予想には、楽観的かつ希望的観測が若干混ざっているが、少なくとも、現にイギリス法に準拠する契約を締結している企業は、慌てて準拠法の変更を検討する必要はないと思われる。