

Title 「契約における均衡」に関するコメント①
Sub Title

「契約における均衡」に関するコメント①

ブノワ・モア
山代忠邦／訳

・総論

契約における均衡というテーマは契約法における主たる緊張の対象であり、この緊張は、法的安定及び当事者意思の尊重と、弱い立場にある契約当事者の保護及び契約正義とを対立させる。この点に関して、ジャン＝ルイ・ボードワン（Jean-Louis Baudouin）教授は正義と均衡の探求はケベックの契約法における新たな良俗をなしていると主張することができたが¹⁾、いくつかの選択、とりわけレジオン（過剰損害）及び不予見理論については、痛烈に批判されたままであり、多くの立法者はこれらの問題の現代性に対する関心を失っていた²⁾。デエ（Deshaye）教授によれば契約における均衡の問題が参照する諸概念は、ケベックの法改正の際に、なんらかの形で議論の中核をなした。それでは、4点取り上げることになろう。

1) Jean-Louis BAUDOUIN, «Justice et équilibre : la nouvelle moralité contractuelle en droit québécois», dans *Études offertes à Jacques Ghestin – Le contrat au début du XX^e siècle*, Paris, LGDJ, 2001, p. 29.

2) Pierre-Gabriel JOBIN, « La modernité du droit commun des contrat dans le C.c.Q. : Quelle modernité ? », (2000) 52 R.I.D.C. 49.

・レジオン

フランス法が原則としては否定したレジオンについては、次のようにこれを定めているケベック民法典 1406 条の文言の解釈に反することはできない〔傍点は原文イタリック——訳者注〕。

- 1 レジオンは、一方当事者の他方当事者に対する、両当事者の給付の間に重大な不均衡をもたらす搾取の結果として生じる。重大な不均衡の存在は搾取を推定させる。
- 2 レジオンは、未成年者又は成年被後見人が当事者である場合に、当人の家産の状況（*situation patrimoniale*）、契約から失われる諸利益、その他の状況全般を考慮して、過大であると評価された債務の結果としても生じうる。

ケベック民法においては、1405 条によって、レジオンの概念は一般的な射程を有していないことを明示しておかなければならない。それどころか、レジオンは、未成年者又は成年被後見人がこれを援用する場合以外は、法律に定められた場合でなければ援用されえないのである。援用可能な場合のリストは、援用権者を分けているが、少なくとも、2つの一方的行為と1つの片務契約という、3つの状況を含んでいる。それらは、家族財産（*patrimoine familial*）の分割放棄（ケベック民法典 424 条）、後得財産の分割放棄（ケベック民法典 427 条）、そして金銭貸借（ケベック民法典 2332 条）である。ケベック民法典は、前記のとおり、レジオンを搾取という形式を構成するものとして規定していることから、成年者間のレジオンの原則的な否定は痛烈に批判された。一方で信義誠実を契約法の基本原理としている民法典（ケベック民法典 1375 条）において、これらの条文を両立させることは難しくなっている（信義誠実に従い利益を上げよ）。

ケベック民法典 1406 条 2 項は、成年被後見人と未成年者とを対象としている。ケベック民法はレジオンを同意（*consentement*）の瑕疵と位置づけているという

ことが思い起こされた。したがって、「契約法を支える壁」(デエ)は、ケベック契約法に今なお存在するといえるであろう。もっとも、重大な例外が消費法にあることを述べておかなければならない。消費者保護法 8 条は、不均衡に基づくレジオンと未成年に基づくレジオンを同時に援用する権限を消費者に与えており [傍点は原文イタリック——訳者注]、これに対して、学説は、ケベックの消費者は保護されるべきものとして扱われたと主張している。

・ コーズ

コーズ概念は、比較法の観点から逆説を示している。フランス法はコーズ概念に多様な目的 (fin) を割り当てているにもかかわらず、この概念は、法の予測可能性と平明さを理由に、少なくとも条文上は姿を消した。しかし、反対意見が強く述べられ、このことは、フランス法において、コーズが他の概念以上に個性的な特徴を与えられていたことを改めて証明している。

ケベック民法は別の面を見せている。民法典改正局 (Office de Révision du Code civil) による草案に対する (少なくとも客観的コーズについては) 否定的意見にもかかわらず、1994 年、立法者は伝統的な 2 つの意味におけるコーズ概念を採用した。1 つは、債務のコーズあるいは客観的コーズであり、民法典はこのコーズを債務の本質そのものであると考えている (ケベック民法典 1371 条)。もう 1 つは、契約のコーズあるいは主観的コーズであり、民法典はこのコーズが法律及び公序に適合していることを求めている (ケベック民法典 1411 条)。ところで、契約のコーズは裁判の対象に時折なるが、債務のコーズは裁判所により完全に無視されている。債務のコーズにはいかなる機能も結び付けられず、稀有ではあるが、たとえ当事者がこの概念を取り上げて、特に、取るに足りない反対給付や契約の要素たる債務からその本質を取り除く条項に対する同概念の有用性を証明できたとしても、債務のコーズが頼られることはない。

このことは、ケベックで有名になった事件で生じた³⁾。同事件は、テーパー (Tabor) 夫人がヨスコヴィッチ (Yoskovitch) 夫人に家政婦と菓子店を 50,000 ド

ルで譲り渡したことに關するものである。菓子店は、家庭用のかまど、いくつかの成形型、何種類かのレシピそして12名の顧客のリストを含んでおり、全体で数百ドルの価値であった。ヨスコヴィッチ夫人は英語を読めず、話すこともままならなかった。同夫人が同意内容を理解したのは、彼女の息子が契約内容を知った時であった。ヨスコヴィッチ夫人の求めを無視して、テーバー夫人は、契約を解除しようとは決してせず、代金未払いを理由にヨスコヴィッチ夫人を訴えた。状況に鑑みると疑問の余地はあるが、裁判官は、錯誤を理由に、ヨスコヴィッチ夫人の主張を最終的には認めた。もっとも、興味深いのは、被告の弁護士が、ケベックでは抗弁事実である債務のコースの欠缺を主張していたことである。裁判官は、コースの不存在、あるいは取るに足りないコースと関連づけて判決を理由づけるのではなく、むしろ、まったく機械的な方法で、相互に給付はあること、したがって、コースも存在していることを確認することにより、そのような理由づけを拒絶している。裁判官にとっては、弁護士が判断を仰いだものは、ケベック民法典が否定している成年者間のレジオンの間接的な援用と同じである〔傍点は原文イタリック——訳者注〕。契約の要素たる債務からその本質を取り除く契約条項がコース概念や濫用条項のメカニズムによっては無力化されないことについても、同様のことがいえる。だからこそ、フランス法のコースが姿を消したように思われても、私は、憂愁に閉ざされたフランスの友人に、ケベックに来ること、そして、民法典に認められているにもかかわらず、実務家や研究者から黙殺されているケベックのコースに再び活力を与えることを勧める。

・ 不預見理論

不預見理論の問題は、1991年のケベック民法典改正の際に議論された。最終的に、立法者は、同理論の採用を提案した民法典改正局の草案を退け、現状

3) *Yoskovitch c. Tabor*, [1995] R.J.Q. 1397.

を維持した。この決断は、大多数の学説から大きな批判を浴び、その後、学説は、裁判所が信義誠実又は権利濫用の概念を用いて介入することを望んだ。何度もの挫折、すなわち立法者の選択した不予見理論不採用という判断を裁判所が繰り返した後、学説の前記主張はついに控訴院に理解されたのであろう。Churchill Falls 事件⁴⁾において、控訴院の判事は、立法者による不予見を理由とする改訂の排斥は一定の場合には不予見理論の範疇に属しうる信義誠実義務違反を当事者が援用することを妨げる効果を有していないと判示することにより、この問題に関して意外な提訴の道を開いた。これにより、信義誠実と不予見理論が交錯する領域が現れることとなり、そこでは、立法者がドアから出したものを窓から入れることが許されることになる。

おそらくカナダ最高裁判所に上告されるこの事件^{訳注1)}のコンテキストにおいて、フランス民法典 1195 条の適用がケベックの法律家の注目を集めるであろうことは疑う余地もない。ただし、私はデエ教授と同意見であって、フランス法にもたらされた変化は、大部分は形ばかりであると考ええる。実際、ケベック民法典の過去の草案とは異なり、フランス民法典 1195 条は強行規定ではなく、任意規定である。このコンテキストでは、現在の規定とその斥力が反転していることだけが重要である。まさに予見不能な状況において自らの契約を安定させたい当事者は、明白な備えをすることにより、それを実現することができる。裁判所にとっては多くの問題が残されたままであり、とりわけ、裁判所は、危険の管理及び裁判官の改訂権限の排除に関して、どの程度の正確さを当事者に求めるのであろうか。さらに、この改訂権限の排除は、契約の一般的な内的構造 (économie) の効果により、暗に示されうるのか。そして、改訂に関する司法の権限を排斥する約定が附合契約に含まれている場合、私が考えるように、その約定はフランス民法典 1171 条に従って濫用的と宣告されうるのか。

4) *Churchill Falls (Labrador) Corporation Limited c. Hydro-Québec*, 2016 QCCS 1229.

訳注 1) 同事件に関しては、2017 年 4 月 20 日に上告が許可され、同年 12 月 5 日に審理が行われる予定である。

・濫用条項

フランスでは民法典 1171 条が激論の対象であったこと、そして、濫用条項の制限のメカニズムを契約一般法へ導入することへの反対が多数であったことを、私は知っていた。たとえ、デエ教授が念を押されたように、濫用条項の規制がさまざまな形式で消費法及び商法典にすでに存在していたとしても、改正は大きな象徴であることは確かである。

ケベック民法典は、濫用条項に対して、1437 条によって一般的規制を承認している。同条は次のように定められている。

- 1 消費者契約又は附合契約の濫用条項は無効であり、あるいは当該条項から生じる債務は減額可能である。
- 2 消費者あるいは附合契約の相手方（adhérent）を過度な方法及び不合理な方法により不利にするすべての条項は、濫用的であり、信義誠実の要請に反する。特に、契約を通常は支配している規定から生じる要素たる債務とかけ離れた条項であり、当該契約を変性する条項は、濫用的である。

濫用条項という概念とレジオンという概念の区別に関する重要な議論に加えて、フランス民法典 1171 条、ケベック民法典 1437 条が明確に解決する議論は、次のことに関する係争を増やす。それは、ケベックでは過度及び不合理の評価に関する係争であり、フランスでは、デエ教授の述べるように、裁判官がケベックにはない既存の濫用条項リストに拘束されない場合に、「著しい不均衡」についてなされる評価に関する係争である。ケベック控訴院によれば、濫用的であることは、契約成立時に、主観的にも客観的にも評価されなければならない。

濫用条項に対し、ケベックの裁判官は当該条項から生じる債務（例えば利率）を減額するという特別な権限を与えられているが、残念ながらフランスの裁判官の立場はそうではないということを指摘しておかなければならない。

デエ教授が提起する、フランス民法典 1171 条は特別法（例えば消費法及び商法）によって退けられるのかという疑問について、同様の問題が、ケベックにおいても、民法典によって特に規制されている条項に関して提起されている。例えば、ケベック民法では、違約金条項は、濫用的と判断されたならば、唯一の可能な制裁として、減額される可能性があり（ケベック民法典 1623 条）、そして、このことはすべての契約に対していえる。ケベック民法典 1623 条のみが違約金条項には適用可能であるとの見解があるにもかかわらず、ケベック民法典 1437 条を援用して、違約金条項は、附合契約に定められている場合には無効とされうると主張する論者がいる。

最後に、フランス民法典 1110 条が普通取引約款（conditions générales）を抛り所に定義する附合契約という概念について。ケベック民法典は、まったく異なる定義を採用しており、契約の本質的条項に関する交渉がないことを抛り所としている。これら 2 つの異なる定義は、いずれも問題を抱えており、附合契約を定義づけることの難しさを示している。フランスの立法者は、民法典 1119 条に定められた普通取引約款という概念を採用するにとどまったほうがよかったであろう。普通取引約款を抛り所にフランスの立法者が採用した附合契約概念は、濫用条項の無効が主として普通取引約款をいずれにせよ対象としていることから、何の足しにもならないように、私には思われる。