

誠実義務(obligation of good faith)について(その1)

安藤 誠二

金色の唐松、深紅の楓、ワイン・カラーの山桜、濃緑の松など錦織りなす紅葉前線が日本列島を日々南下する或る日の午後、馬場壮年、千葉青年、土井青年の三人は、常に変わらず、相前後して荒井老年の家に集合した。

荒井老年は数日前に現れた真新しい連邦控訴裁判所判決に目を通していった。ウォルマート、シアーズ・ローバック、セイフウェイ、サーキット・シティなど大手小売商と全米小売業者協会他の 3 業界団体がヴィザ(Visa)とマスターカード(MasterCard)を訴えた独禁法違反訴訟である。これは連邦司法省が両カード会社に対して提起した独禁法違反訴訟とは別個のものである。

両カード会社がそれぞれに発行するオフ・ライン・デビット・カード(off-line debit cards)のヴィザ・チェック(Visa Check)とマスターマネー(MasterManey)が、両社の推進する「全カード使用可能」(honor all cards)の方針と二重会員(duality)を許容する方針との関連で、シャーマン法が禁じる抱き合わせ販売と市場独占の企図・共謀に相当するか否かがニュー・ヨーク州東部地区連邦地裁で現在争われている。

そこで原告の小売商等は集団代表訴訟の認証(class certification)を求める申立を行い、地裁が中間判決でこれを認めた。荒井老年が読んでいたのは、この中間判決に対する控訴審判決である。第 2 巡回区連邦控訴裁判所は 2 対 1 の多数意見で原審判決を承認した。

少数意見が鋭く指摘するとおり、判決には幾つかの重要な難点がある。集団代表訴訟には、被告に対して訴訟費用を負担し、破滅的責任を負う危険(それが如何に微少な可能性であっても)を冒すより寧ろ和解を強制する虞が常に内在する。識者はこれを「恐喝的和解」(blackmail settlement)と呼んでいる。

本訴訟で集団を構成する原告数は 4 百万に達し、損害額の 3 倍賠償請求は 1 千億ドルを超える。個々の小売商の損害額を算定する現実的方法を確定せずに集団代表訴訟を開始しても、果たして事実審理が処理できるのか?

また集団構成員の利害は調整可能か、つまり代表原告による訴訟が妥当か否かの法律問題もある。それは商品抱き合わせの損害をどのように理解するかに係っている。損害を抱き合わせ商品(tying products)と被抱き合わせ商

品(tied products)の結合原価で考えるか、それとも被抱き合わせ商品の原価だけを基準とするかで巡回区の間に見解の相違がある。(なお本訴訟での抱き合わせ商品はクレジット・カードであり、被抱き合わせ商品はオフ・ライン・デビット・カードである。)

何れにせよ、集団代表訴訟となると両カード会社に掛かる負担は多大である。しかし被告には控訴裁判所大法廷による再審理請求と連邦最高裁への上告の道が未だ残されている。

興味は尽きないが適当に話を打ち切り本論に移った。

荒井(A)「今回からテーマは黙示的誠実義務(implied obligation of good faith)に移ります。」

馬場(B)「前回まで二回に亘って検討した疑似約束(illusory promise)の中にも出てきましたね。」

千葉(C)「誠実履行義務(duty of good faith performance)や更に一步進んだ合理的努力の義務(duty of reasonable efforts)が話題になりました。」

土井(D)「契約の満足条項(satisfaction clause)も検討しました。ところで誠実の定義は？」

荒井「それが一筋縄では行かないのです。」(笑い)

馬場「統一商事法典には二つの定義が示されています。セクション 1-201(19)では簡単に、関連する行為または取引に於いて事実に関し正直であること(honesty in fact)と定義付けています。少なくとも偽りや欺きは不誠実(bad faith)と看做され、禁じられているのです。」

千葉「売買契約(contract for sales)に関する第2章ではもっと詳しく述べていますね。」

馬場「そうです。商人(merchants)に関しては、正直だけでは済みません。一步進んで、商事上合理的に求められる公正な取引の基準を遵守することが誠実の内容となります。セクション 2-103(1)(b)です。」

土井「それでは、誠実義務については？」

馬場「セクション 1-203 に、全ての契約または責任には、その履行または強制に誠実義務が課せられるとの規定があります。」

土井「リステートメントでは？」

馬場「契約法第一次リステートメントには直接の言及がありません。しかし第二次リステートメントのセクション 205 では、統一商事法典に共鳴して、誠実と公正取引の義務を全ての契約に拡張しています。」

千葉「コモン・ローでは？」

荒井「1933年に現れたニュー・ヨーク州最高裁の判決 が良く知られていま

す。他の当事者が持つ契約果実享受の権利(the right to receive the fruits of the contract)を結果的に毀損するような行為を何れの当事者も行わない旨の暗黙の誓約が全ての契約には含まれています。それが誠実と公正取引の黙示的義務だと判決文は言っています。」

土井「契約の果実か？響きが良い。」(笑い)

千葉「学者も飛びつきそうですね。」

荒井「お二人とも今日は感がよらしい。(笑い)不誠実とは『断念した機会』(foregone opportunities)、つまり関連する業界慣習や当事者間の取引経過に照らして考えても、契約上既に不可能となった利得実現の機会、を奪還する試みだと言う学者がいます。その他に、誠実概念は『日和見主義的態度』(opportunistic behavior)を法律上取り締まる発想だと理解する学説もあります。」

馬場「誠実は契約当事者の『道理に合った期待』(reasonable expectations)を保障するものだと表現した論文もあります。」

土井「何れ劣らず、美文調ですね。」(笑い)

荒井「それでは判例に移りましょう。必要量購入契約(requirement contract)です。」

千葉「前回疑似約束(illusory promise)に関連して必要量購入契約を検討したばかりです。イースタン航空とガルフ石油の争いでした。」

荒井「問題の焦点が全く違いますから了解して下さい。」(笑い)

土井「それでは私から報告します。第7巡回区連邦控訴裁判所で下された1988年の判決です。」

千葉「ポズナー判事(Posner J.)ですか？」

荒井「すっかりお馴染みですね。」(笑い)

土井「原告のエンパイア・ガス会社は液化石油ガスのプロパンを販売する小売業者です。同社はガソリン車をプロパン燃料に変える転換装置を併せて販売していました。被告のアメリカン・ベーカリーは製パン工場と販売店が使用する3,000輛以上の運送トラックを保有していました。」

千葉「発端はガソリン価格の急騰ですね。」

土井「プロパンは相対的に安価でしたが、1979年から1980年にかけて価格差が広がり、ガソリン価格の3分の2乃至2分の1まで下がりました。そこで被告はプロパン燃料への転換を決めて、原告と契約を結んだのです。」

千葉「契約の内容は？」

土井「被告は自らの需要次第で増減する約3,000単位のプロパン転換装置を単価750ドルで購入すること、他の供給者と競争し得る価格であれば、原告の販売地域内ではプロパンを専ら原告から購入すること、などです。」

千葉「ところが被告が翻意したのですね。」

土井「理由は不明ですが、燃料転換を取りやめました。装置もプロパンも全く買わなかったのです。エンパイア・ガスはアメリカン・ベーカリーを契約違反で訴え、陪審評決による 3,255,000 ドルの賠償判決を得ました。これは転換装置 2,242 単位と転換車両のプロパン見積消費量から計算した原告の逸失利益に相当します。」

馬場「判決前金利 (pre-judgment interest) がありましたね。」

土井「一審裁判官は 582,000 ドルの金利を陪審評決額に加算しました。」

千葉「単純に考えれば被告の敗訴は当然でしょう？控訴審では何が問題とされたのですか？」

馬場「事件の核心は、アメリカン・ベーカリーが契約上負担することとなる義務に関して、事実審裁判官が陪審に対して正しい説示 (instruction) を行ったかどうかですね。」

土井「統一商事法典セクション 2-306(1)は、『・・・買主の必要量によって数量を計る条項は誠実に発生する実・・・必要量を意味する。但し、推定必要量に対し、・・・不相当に均衡を失する数量を要求することはできない。』と規定しています。いわゆる必要量購入契約です。」

千葉「省略箇所は生産量一括売買契約 (output contract) に対応する部分でしたね。前回確認済みです。」(笑い)

土井「第一審裁判官はこの条項が不明瞭で多義的解釈が可能であることを認めつつも、陪審員に対しては逐語的に条項を読み上げただけで、何らの敷衍的解釈を示しませんでした。」

千葉「当然異議が出るでしょうね。」

荒井「アメリカン・ベーカリーの弁護士は多くの先例と学説を挙げて、法律解釈の必要性を力説したのですが、裁判官は一顧だにしませんでした。『法は当に本条項の中にある。この条項を本件事実関係に適用する陪審員的能力に多大の信頼を寄せる。』 ([T]he law is right here, right here in this statute, and I have a good deal of faith in this jury's ability to apply this statute to the facts of this case.) と言いつつ放ったのです。」

千葉「頑固ですね。職務放棄でしょう？」(笑い)

馬場「全くです。法の解釈は裁判官の務めです。裁判官はそれを平易な言葉で陪審員に説明しなければなりません。」

千葉「それでは裁判官に成り代わって、どなたか法の解釈を。」(笑い)

馬場「ここは荒井さんをお願いしましょう。」

荒井「解釈上問題となるのは、但し書きにある『推定必要量に対し不相当に均衡を失する数量』の意味です。買主が推定必要量より大きい方向に均

衡を失する数量を要求するのであれば理解は容易です。もし上限が無いとすれば、市場価格が買主に有利となったとき、買主は必要量を増やして転売利益を得ることができます。買主が売主の競争者になってしまいます。このような事態は契約時に当事者が考えていたことと異なるはずで、従って、『不相当に均衡を失する』との但し書きは当事者意思に合致します。」

千葉「それでは何の問題もない？」

荒井「いいえ。同様の結論は直前の文言『誠実』の解釈で得られるはずで、つまり但し書きは冗句(redundancy)となるのです。」

土井「不必要な添え物ですね。」(笑い)

馬場「法文の起草上、明確化や強調付けのため冗句を添えるのはごく一般的なことです。統一商事法典も例外ではなく、多義性の一因となっています。」

荒井「NOM 条項の効果をセクション 2-209(2)の解釈と併せて論じたポズナー判決がありましたね。」

千葉「NOM 条項とは何でしょう？」

荒井「口頭による契約文言の修正を無効とする合意です。ノー・オーラル・モディフィケーション・クローズ "no oral modification" clause の略です。」

土井「少し脱線しています。」(笑い)

荒井「済まない、本論に戻ります。但し書きは推定必要量より多く要求する買主と少なく要求する買主を区別していません。ですから字義どおり読めば、買主が推定必要量より大幅に少なく受け取ることは禁じられます。」

千葉「事実審裁判官はセクション 2-306(1)の法解釈を示していません。従って陪審は字義どおり解釈するでしょうから、結果的に見れば、裁判官の説示は原告有利の評決(verdict)を指示したことになりますね。」

馬場「全くです。注文量皆無ですから、推定必要量に対し不相当に均衡を失することは疑いない。」

土井「何か欠落していませんか？」

荒井「そう。買主が推定必要量より少なく要求したとき、但し書きを字義どおり読むべきか未だ決まっています。」

千葉「先例はあるのでしょうか？」

荒井「意外にも少ないのです。しかし散見する判例によると、但し書きは字義どおり解釈すべきでなく、超過要求と不足要求を別個に扱うべきだとの説が圧倒的です。」

千葉「しかし変だな？」

土井「何が？」(笑い)

千葉「当該セクションの公式注解 3 には、『合意された推定必要量は当事者が予期する変動幅の中心値と看做すべきである。』と書いてあります。これは超過要求と不足要求を対称的に考えている証ではありませんか？」

馬場「冴えていますね。」(笑い)

荒井「詳細な説明が欠けています。それに公式注解 2 と矛盾する意味合いもあるのです。『過去の必要量からの変動がたとえ結果的に取引中断となっても、誠実な変動であれば許容される。』と解説されています。これが一般的に妥当するのなら、当事者が推定必要量を契約に含めたからと言って、この原則を不適用とする理由はありません。」

千葉「注文量皆無でも良いのですね。」

荒井「千葉君の唱える対称的解釈を否定すると言えば大げさかも知れませんが、但し書き最後の『要求する』(demanded)の語は、推定必要量より少なくと言うより寧ろ多く要求する場合に適用されると読む方が自然でしょうね。」

土井「そうとすれば、但し書きは益々以て冗句だ。」(笑い)

荒井「笑い事ではなく全くその通りです。本文に「誠実」の語句が与えられているため、但し書きは或る意味に於いて余分なものです。つまり但し書きは、独立した法的基準を設定すると言うより寧ろ、「誠実」の語を説明する役割を担っているのです。」

馬場「説明すると言っても制限的ですね。」

土井「成る程。」

千葉「えっ？」(笑い)

荒井「『誠実』について説明が必要なのは、要求が不相当に超過する場合だけです。市場価格が契約価格を上回ったとき、売主商品の転売により利益増大の機会が到来したと、買主が仮に考えたとしても、この機会活用が不誠実(bad faith)を意味するとは必ずしも言えません。但し書きはこの機会活用を封じるために付け加えられたと考えられます。」

千葉「買主の要求量が推定必要量に不足するときには、そのような懸念はないわけです。やはり我が対称的解釈は否定された。」(笑い)

土井「但し、買主が他の供給者から買うことは駄目ですね。」

荒井「結局ポズナー判事は、契約に推定必要量の記載があっても、買主の行為が誠実なものである限り、買主の必要量が皆無となることも許されると結論付けています。」

馬場「必要量購入契約の趣旨からも、それは言えるのでしょうかね。」

荒井「そうです。そもそも必要量購入契約の唯一の目的は、買主に対して他

の供給者からの必要量補給を禁じることにより、売主に対して製品販路を適度に保障することにあります。」

千葉「生産量一括売買契約はその裏腹の関係です。」

土井「売主に対して他の買主への生産量売却を禁じることにより、買主に対して供給源を適度に保障しています。」

馬場「おやおや、脱線だ。」(笑い)

荒井「大目に見ましょう。(笑い)同じセクション 2-306(1)内のことですから。」

馬場「買主が特定売主との独占的取引を引き受けたことは、売主に商品販路に対する、完全とは言えなくとも、或る程度の保障を与えていますね。当然のことながら、競争売主との有利な取引を買い漁る機会を放棄した買主に対して、売主は補償する必要があります。」

荒井「買主は売主の競争者との取引を差し控えさえすれば良いとか、極端な窮境にある場合を除いて買主の要求量が推定必要量を大幅に下回ってはならないとか、両極端の解釈は成り立ちません。」

馬場「しかし、事実審裁判官がセクション 2-306(1)の『不相当に均衡を失する』但し書きを陪審に読み上げたのは、誤りでしたね。買主の要求量が推定必要量を超過する場合と異なり、不足する場合には誠実要件は妥当しますが、但し書きは不適用となりますから。」

千葉「説示の誤りですから、当然原審に差し戻しですね。責任の有無について審理をやり直さなければならない。」

荒井「確かにその通りです。但し、アメリカン・ベーカリーの行為が誠実であったか、または不誠実であったか、何れか一方に明白な判断が可能であれば、別です。」

土井「既存の訴訟記録だけで、控訴裁判所が自ら判断できる場合ですね。」

荒井「ところが今日冒頭で議論したように、「誠実」概念が難解なのです。ポズナー判事はカメレオン(chameleon)に喩えています。」

千葉「変幻自在？」(笑い)

荒井「この後は馬場君にバトン・タッチします。」

土井「その前に小休止を。」

荒井「熱が入って、時間を忘れていました。」(笑い)

荒井夫人が抹茶に不昧公好みの『若草』を添えてくれた。柔らかな求肥に若草色のかんぱい粉がまぶしてある。松江藩七代藩主松平治郷が茶席で好んだ和菓子と言われる。いつもながら夫人の心遣いが有り難い。

「長き人生の追憶・1854-1911」(Some Memories of a Long Life, 1854-1911)と題する自叙伝が話題を呼んでいる。元連邦最高裁判事の妻であったマルヴ

イナ・ハーラン(Malvina Harlan, 1839-1916)が55年間に及ぶ夫との結婚生活を回想したものである。長く未刊の儘埋もれていたタイプ書き 200 ページの原稿が、数年前偶然の機会からルース・ベイダー・ギンズバーグ連邦最高裁判事(Justice Ruth Bader Ginsburg)の目に触れた。ギンズバーグ判事の熱心な運動が奏功し、自叙伝は最高裁歴史協会(the Supreme Court Historical Society)の機関誌「最高裁史」(The Journal of Supreme Court History)の最近号に掲載された。

ジョン・マーシャル・ハーラン(John Marshall Harlan, 1877-1911)は1877年から1911年の死に至るまで連邦最高裁判事を務めた。黒人市民平等の概念を偏狭に解釈していた南北戦争後の最高裁にあって、雄弁な反対意見を貫いたことで知られる。

自叙伝は、世間知らずで内気な17歳の花嫁が自信に満ち誇り高い女性に成長する過程を、夫との結婚生活の様々な逸話を交えて、巧妙な筆致で回想している。中でも、高邁な平等理念を掲げたハーラン判事を雄弁に物語る逸話が「靈感のインク壺」(inspiring inkstand)である。

歴史的文物の蒐集家であったハーラン判事は、嘗てロジャー・ビー・テイニー連邦最高裁長官(Chief Justice Roger B. Taney)が愛用した奇妙な形状の小さなインク壺を手に入れた。テイニー長官と言えば、奴隷に対し市民権を否定したドレッド・スコット事件判決(Scott v. Sandford, 1857)を書いたことで知られる。その後ハーラン判事はこのインク壺をテイニー長官の子孫に譲る約束を交わしたが、これを軽率な思い付きと考えたマルヴィナはインク壺を密かに隠してしまった。

数ヶ月後ハーラン判事は、市民的権利事件(the Civil Rights Cases)と呼ばれる一連の5判決で、唯一の反対意見を執筆するため苦吟していた。1883年に下された同事件判決で連邦最高裁は、公衆の利用に供する施設の利用者を、人種を理由に差別することを禁じた市民的権利に関する法律(the Civil Rights Act of 1875)を、違憲と判断している。

ハーラン判事は多数意見を大きな誤りと考えたが、「論理と先例と法律の泥沼」(a quagmire of logic, precedent and law)から抜け出せぬまま、筆が一向に進まず悩んでいた。或る日曜日の朝、マルヴィナは夫を鼓舞するため、テイニーのインク壺を取り出し、丁寧に磨いたうえ、インクを満たして書斎の机の上に置いた。勿論他のインク壺は全て取り除いた。夫が教会から帰宅した時、彼女は「あなたに今こそ必要なもの」(just what you need)を準備しましたと伝えた。

インク壺は魔法使いが振る杖のような効果を現し、発想が湧き出たハーラン判事の筆致は冴え渡った。この熱情溢れる判決文はハーラン判事の貴重な司法的遺産(judicial legacy)として今日に残っている。

自叙伝に 207 個所の注釈を加え、序文も記したシンシナティ大学の歴史学教授リンダ・プルジビスゼウスキー教授(Prof. Linda Przybyszewski)は、「歴史上多くの偉人が成し遂げた功績は、妻からの内助の功無くしては、あり得なかったことを示す好例である。」と語っている。良い話である。なお 1955 年から 1971 まで連邦最高裁判事を務めた同名のジョン・マーシャル・ハーランはマルヴィナのお孫さんである。

気分新たに一同は研究会を再開した。

荒井「それでは馬場君どうぞ。」

馬場「はい、了解しました。アメリカン・ベーカリーが契約期間中にプロパン転換装置をエンパイア・ガス以外から買い、または自製し、または(例えば他の商品市場で競争する)エンパイア・ガスに損害を与えようとして購入量を減らしたとすれば、それが不誠実(bad faith)な行為であることは明らかです。また逆に、アメリカン・ベーカリーが、エンパイア・ガスとの契約条項その他の相互関係とは無関係に、何らか事業上の理由によって転換中止を決定したとすれば、不誠実な行為と言えないことも同様に明白です。」

千葉「その事業上の理由とは？」

馬場「例えば、パン製品の需要が低下した結果として、運搬トラックの車両数を減らし、または全廃したようなときです。」

土井「誠実(good faith)を論じているのに、専ら不誠実(bad faith)で判断するのですか？」

荒井「良いところに目を付けられました。」

土井「本当ですか？」(笑い)

荒井「少し脇道に逸れることを了解してください。誠実概念が把握困難で単一の定義付けに馴染まないことは、今までの議論で理解できたと思いません。」

千葉「カメレオンですね。(笑い)統一商事法典の規定もすっきりしていなかった。」

荒井「コーネル大学のロバート・サマーズ教授(Prof. Robert Summers)は、独自には一般的意義を持ち得ない「誠実」を、「不誠実」と言う広範囲に及ぶ異種行為を排除した結果、残る概念(excluder)と理解すべきだと言っています。」

馬場「論理学で言う補集合(complement)ですね。」

荒井「私もそう理解しています。本物のダイヤ(real diamond)は模造ダイヤ(fake diamond)を排除した残りです。」

土井「不誠実でない行為は誠実な行為と言う訳だ。」

荒井「サマーズ教授の挙げる例から二・三紹介しましょう。販売物の欠陥を隠す売主の行為を不誠実とすると、・・・」

千葉「重要な事実を充分に開示するのが誠実です。」

荒井「その調子。(笑い) 実質的に履行した建築業者が、完全な履行を意図的に怠ることが不誠実とすると、・・・」

土井「設計仕様からの逸脱を知らずに行う実質的履行(substantial performance)は誠実です。」

荒井「契約の解約権を気まぐれや恣意的に行使するのが不誠実とすると、・・・」

千葉「何らかの根拠のある権利行使は誠実な行為です。」

荒井「そう。程良く馬場君の話に続きそうです。」

馬場「判断が難しいのは、アメリカン・ベーカリーが根拠を示さずに方針を変えたとき、それが不誠実な行為となるかどうかです。」

土井「証拠書類には漠然と『予算上の問題』(budget problems)と示されるだけです。」

千葉「それでは、プロパン転換に資金を配分しないとの婉曲的表現に過ぎません。」

馬場「必要量をゼロまで縮減するのに理由が全く必要ないとすれば、必要量購入契約は買主に推定数量までの購入選択権を与えたのと、何ら変わりありません。」

土井「買主の立場からはオプション契約となります。」

千葉「しかしオプション契約と違うのは、他から好条件の提示があたときです。買主は選択権行使を拒否できない。」

荒井「統一商事法典は別の箇所でオプション契約を扱っています。セクション 2-311 です。必要量購入契約は別に考えた方がいいでしょうね。」

馬場「必要量購入契約を定めるセクション 2-306 の公式注解 2 に重要な指摘があります。『注文不足のための取引停止は許容されるが、損失縮小のためだけの取引停止は認められない。』やはりオプション契約とは違います。」

荒井「判例法も、古くから両者を峻別しています。ところで、必要量購入契約を売主買主間の危険分担と解釈した判例もあります。事情変更が生じたため、買主にとって、契約継続が不相当に高価な負担と変わることがあります。そのような厳しい事情変更の危険を売主は引き受けています。しかしその反面に於いて、買主は、緊要性の欠ける事情変更については自ら危険を引き受けているのです。」

馬場「買主の方針転換が、契約の利害得失を再評価した結果に過ぎないときは、後者に相当しますね。」

千葉「アメリカン・ベーカリーは、後日処分するかも知れないトラックについて、転換装置やプロパンを買うとまでは約束していない。」

土井「エンパイア・ガスにしても、アメリカン・ベーカリーの執行部がプロパン転換以上に有効な資金運用を決定したとの理由だけで、売上げを諦めるとは約束していません。」

荒井「両者の言い分は尤もです。(笑い) 参考となる判例 があります。セメント会社が工場に必要なガス全量を 15 年間売主から購入すると約束したのです。7 年後に、セメント会社が老朽化したボイラーを廃棄して近代的設備を導入した結果、ガス必要量は 2 割に減少しました。裁判所は必要量の変動を誠実な変更(bona fide change)と看做しました。故障したボイラーの代わりに時代遅れの設備を採用することが理に適っているとは言えないからです。統一商事法典の起草者は、これを極端ではあるが、合理的な変動(reasonable variation)の好例と言っています。」

馬場「買主の事情変更がどの程度切迫したものであれば、必要量を予測水準から、または予測数量が決められていないときは通常水準から、切り下げることができるのか、これは微妙且つ難解な問題です。」

土井「履行不能(impossibility)、実行困難性(impracticability)、または契約目的の達成不能(frustration)などの法理や、契約上の不可抗力条項(force majeure clause)を援用するときほどには、厳しさが要求されないのでしょうかね。」

千葉「異議なし。気まぐれ(whim)では不十分として・・・(笑い) それ以上にどの程度の苛酷さが要求されるのでしょうかね。」

荒井「意外にも、先例は極めて少ないのです。」

土井「このような根本的な問題について法が不明確と言うのでは困ったことです。」

荒井「いいえ。却って良い兆候です。」

土井「何ですって?」(笑い)

荒井「人々は法の影響下にありながらも、確定性を欠いた法と結構旨く共存しているのです。」

千葉「良く理解できない。」(笑い)

馬場「必要量購入契約のように現在進行中の契約関係にある当事者には、訴訟によって契約関係を破壊するよりも寧ろ、見解の相違を円満に解決する強力な誘因が働く筈です。荒井さんが言われる趣旨はおそらくこのことでしょう。」

荒井「お察しのとおりです。」(笑い)

馬場「買主の必要量が推定値を下回った場合に、それが誠実であるかどうかを判断する本質的基準が、実は、買主が契約条項を再考したうえで履行を免れよう望んだかどうかだけではないのです。」

千葉「それ以上に、どのような義務が？」

荒井「それが既存の判例では明確でないのです。」

土井「やはりポズナー判事の出番です。明解な指針を与えてくれそうです。」

荒井「肩透かしですよ。」

千葉「ポズナー判事にも荷が重かった？」(笑い)

荒井「不遜な発言です。(笑い) この事件ではわざわざ回り道して判断する必要がなかったのです。」

馬場「買主が必要量をゼロと恣意的に宣言できないことが決定した以上、買主が心変わりの理由を何も述べないため、事件の解決は容易ですね。」

荒井「事実審判事が統一商事法典セクション 2-306(1)の但し書き文言『不相当に均衡を失する』を陪審説示に含めたため、アメリカン・ベーカリーには必要量の減少が誠実に行われたと主張する機会が失われました。判事が誤解したように、但し書きが必要量の増加だけでなく減少にも適用されるとすれば、必要量ゼロはどう見ても不相当に均衡を失するからです。」

土井「それなら買主が理由を述べないのは無理もない。」

千葉「非難できませんね。」

荒井「否、そうでもない。判事が初めて説示方針を決定したのは、双方当事者の弁護士が集合した説示会議(instructions conference)の場です。それ以前にも、アメリカン・ベーカリーには、所有車両のプロパン転換中止理由を示す証拠提出の機会が十二分に与えられ、強い動機もあった筈です。しかしながら、そのような努力を怠っています。会社執行部の移動を原因の如く仄めかしていますが、それが必要量変動を正当化する理由にならないことは明らかです。」

土井「アメリカン・ベーカリーの契約違反、ひいては不誠実行為の立証責任はエンパイア・ガスにありますね。」

荒井「確かにそうです。アメリカン・ベーカリーが車両数を維持していること、及びプロパン転換に必要な資金を保有していることを示す証拠を、エンパイア・ガスは提出しています。これは争う余地のないものです。」

千葉「それだけで不誠実行為の証拠になるのですか？」

荒井「道理を弁えた陪審員なら、そう判断できたでしょうね。」

馬場「アメリカン・ベーカリーが必要量縮減の理由について何らかの証拠を

出していけば、指示評決を避けられた筈です。」

荒井「これらは全て仮定の話で、事実審裁判官が正しく『不相当に均衡を失する』但し書き文言を除いて説示していたことを前提にしています。」

土井「結果は同じですね。判断の道筋は異なりますが。」

千葉「原審はセクション 2-306(1)の但し書き違反、控訴審は誠実履行義務違反ですね。」

馬場「補足すると、アメリカン・ベーカリーは必要量縮減に関して理由を示さなかつただけでなく、実際には、誠実行為を主張できる正当な理由を持ち合わせていなかったようです。」

荒井「アメリカン・ベーカリーにも誤算がありました。プロパン転換装置を余所から買わず、またはエンパイア・ガスを害する意図さえなければ、好きなだけ必要量を縮減できると考えていました。ですから誠実基準には同意できなかったのです。」

土井「この場合誠実であるための最低の基準は？」

荒井「少なくとも必要量縮減の理由が、単に契約の利害得失を再考慮した結果に留まらないことを示す必要がありました。」

土井「結局原審判断の破棄(reversal)と再審理(new trial)への差し戻しはなかったのですね。」

馬場「但し反対意見がありました。」

千葉「誠実基準や但し書きの解釈に関してですか？」

荒井「それには同意しています。」

馬場「エンパイア・ガスが証明責任を尽くしていないと言うのです。つまりアメリカン・ベーカリーの行為が不誠実であった事実が示されていない。」

荒井「また、不相当に均衡を失する必要量の要求自体が不誠実の推定を受けるとしても、買主には推定を覆す誠実反証の機会が与えられるべきだとの考えのようです。」

千葉「混乱しますね。」(笑い)

荒井「たびたび言うように誠実概念が不明瞭からでしょうね。頭が混乱しないように休憩しましょう。」(笑い)

荒井夫人心尽くしの揚げおかきが出された。餅米の風味が失われないようカラリと揚げ、薄い塩味が加えてある。適度の歯当たりが疲れた頭に心地よい。顎の運動が脳細胞への血流を促すのかも知れない。

イギリスでは、法曹改革に関する公正取引局(Office of Fair Trade)の勧告が反発を呼んでいる。イギリス首席裁判官のウルフ卿(Lord Wolf, Lord Chief

Justice of England)は、法廷弁護士年次総会で演説して、今年度政府改革案の基礎となる同勧告が司法制度に重大な悪影響を与える、と鋭く批判した。ウルフ卿が最も問題視しているのは、現在は自営を強いられている法廷弁護士(barrister)に共同経営(partnership)への参加を認めようとする勧告である。法廷弁護士独立の重要性を強調するウルフ卿によれば、共同経営は法廷弁護士が中核となって永年貢献してきたイギリス司法制度の卓越性維持と矛盾するため、公益に合致しない。ところが勧告は、勅撰弁護士(Queen's Counsel)制度の廃止と依頼者から法廷弁護士に対する直接交渉禁止の緩和を指向している。これらは司法制度の水準劣化を招きかねない。過去には法廷弁護士に制限的慣行(restrictive practices)の存在したことを否定しないウルフ卿は、現在では既に問題が解決済みであり、高度に競争的職業に変わっていると主張する。

記録長官(Master of the Rolls)時代に1999年民事手続規則(Civil Procedure Rules 1999)制定の立役者となったウルフ卿の発言だけに一層重みを感じる。(ウルフ改革の迅速な成果をウィリアム1世(William I)のノーマン・コンクエスト(Norman Conquest)に比喻する識者もいる。)

法廷弁護士協議会では、シドニー・ケントリッジ勅撰弁護士(Sir Sydney Kentridge)が座長を務める委員会が勧告に対する反対意見案を策定中である。纏まればこれが協議会の運動綱領となる筈である。

しかし法廷弁護士会の悩みは公正取引局の勧告だけではない。刑事司法制度改革に関するロビン・オールド卿(Sir Robin Auld)の革新的勧告がある。オールド報告に法廷弁護士会が反対するのは、公益を隠れ蓑に、仕事の減少を憂う私利私欲ではない、と会長のロイ・アムロート勅撰弁護士(Roy Amlot QC)は言う。現に報告では陪審による説示無視評決(perverse verdict)に対し検察側の上訴を認めている。そうなれば訴訟は延引し、弁護士の仕事量は却って増大する。

しかし弁護士会の本音は別にありそうだ。報告は中級程度の犯罪を非陪審で審理する中間裁判所の創設を提言している。これによって刑事裁判所(Crown Court)の取り扱い事件数が三分の一に減ると言われる。

余談がついつい長引いた。

荒井「次に検討するのも、第7巡回区連邦控訴裁判所のポズナー判事による判決です。」

土井「やはり荒井さんのお好みだ。」(笑い)

荒井「否定しません。事実関係は千葉君に案内願います。」

千葉「1962年に、小売業チェーン店を営むジェイ・シー・ペニー(J.C. Penney)は、ジェネラル・エレクトリック年金信託(General Electric Pension Trust)

と、4 件の土地と附属建物についてリースバック付き売買契約を結びました。業容拡大のための資金調達です。」

土井「ジェイ・シー・ペニーは知っています。ニュー・ヨーク市のアヴェニュー・オヴ・アメリカ(the Avenue of America)にあります。」

馬場「確か 52 丁目角 CBS ビルに向い合っていました。」

荒井「雑学の大家が揃っていますね。」(笑い)

土井「G.E.年金信託はコモン・ロー・トラスト(common law trust)ですね。」

荒井「そう。営利目的で設立された法人格なき社団です。出資財産は受託者に帰属し、受託者が特定の事業を営んで、利益は受益者に分配されます。」

土井「G.E.の従業員が受益者ですね。リースバック付きですから、売却後にペニーが年金信託から土地と建物を賃借するのですね。期間は何年？」

千葉「当初は 25 年間です。その後毎年更新オプションが付き、最長 6 年間延長ができます。賃貸借契約書の 34 条は特別な融資条項です。将来賃借人が土地上に建物を追加建設するときには、賃貸人が必要資金の融資について特別に考慮するとの規定です。融資額の下限は 25 万ドルと決められていました。」

土井「下限だけ定めて上限がないとすると、賃貸人はお金持ちですね。」(笑い)

馬場「当然です。G.E.年金信託ですから。」

荒井「それが後で関係してきます。」

千葉「34 条には更に、建物建設と融資について両者が誠実に交渉する(negotiate in good faith)ことが唱われています。但し、交渉が不調に終わったときには、賃借人は当初の売買価格に経過各年 6 パーセントを加算した金額で、土地を買い戻す権利を持ちます。」

土井「もし地価の上昇率が年 6 パーセント以上であれば、賃借人は市場価格より割安に土地を買い戻せますね。」

千葉「賃貸借物件の一つはミルウォーキー市郊外のショッピング・センターでした。1987 年にペニーはこの賃借権(leasehold interests)を不動産事業を営むマーケット・ストリート・アソシエイツ合資会社(Market Street Associates Limited Partnership)に譲渡しました。その翌年に、新賃借人の MSA はチェーン店を運営するドラッグストアからショッピングセンター内に新店舗を開きたいとの申し込みを受けました。但し、店舗用建物は MSA が建設するとの条件付きです。」

土井「1988 年ですね。賃貸借期間は既に 20 年経過しています。」

千葉「理由は判然としませんが、MSA は店舗用建物の建設資金を土地賃貸人の G.E.年金信託ではなく、他から調達しようとしていました。しかし土地を

担保に提供するよう求められて、話が進みません。」

土井「尤もです。MSA は所有者でなく、賃借権者ですから。」

千葉「そこで MSA は GE 年金信託にショッピングセンターを売却する意思があるかどうか照会しました。ところが代価が 3 百万ドルだということです。」

土井「高すぎて買えない？」

千葉「そうです。1 ヶ月経過後に、MSA は G.E.年金信託に新規店舗建物の建設資金 2 百万ドルの融資を正式に文書で申し込みました。しかし賃貸借契約 34 条については一言も触れていません。」

土井「協議が整わないときは、賃借人に土地の買戻請求権が発生する特別条項ですね。」

千葉「年金信託からは、半月間、何の音沙汰もありません。そこで MSA は二回目の申込文書を配達証明付書留郵便 (certified mail, return receipt requested) で送ったのです。今回の文書では、特に 34 条への言及はないもの、賃貸借契約に基づいて融資を行う意思が年金信託にあるかどうか尋ね、もしその意思があるなら、賃貸借契約を改定するため早速協議に入りたい、と申し入れています。」

土井「当初の契約から 20 年が経過しています。G.E.年金信託は組織も大きいし、担当者の世代交代も進んでいるでしょうから、34 条を見落とす可能性がありますね。」

荒井「相変わらず察しが良い。(笑い) 何れ問題になるでしょう。」

千葉「二回目の発信の翌日に、年金信託から返信がありました。日付が 1 週間前ですから、二回目の文書とすれ違いであることは明らかです。」

土井「一回目の申し入れに対する回答ですね。内容は？」

千葉「融資を断っています。7 百万ドル以下の融資は基準外で興味がないと。」

土井「やはり気が付いていない。」(笑い)

千葉「それから 5 日後に、MSA は三度目の文書を送っています。郵便にすれ違いがあったらしいこと、融資拒絶に失望したこと、他から資金を調達することなどを年金信託に伝えています。それから更に約 50 日が経過しました。」

土井「そろそろ潮時です。」(笑い)

馬場「土井君は何か先入観を持っていますね。」(笑い)

千葉「最初から意図していたかどうか判りません。」

土井「やはり陥穽です。」(笑い)

荒井「禅問答は止して、先へ進みましょう。」(笑い)

千葉「50 日後に、MSA は賃貸借契約書 34 条に従った土地建物の買戻を要求

しました。融資の協議が整わなかったとの理由です。」

土井「契約どおりとすれば価格は？」

千葉「僅か1百万ドル。」

土井「年金信託の希望売買価格は3百万ドルでした。当然、売却を拒むでしょうね。」

千葉「MSA が特定履行(specific performance)を求めて訴訟が開始しました。事実関係は概ね以上の通りです。」

荒井「ご苦労様でした。第1審のウィスコンシン州東部地区連邦地裁は G.E. 年金信託が申し立てたサマリー・ジャッジメント(summary judgment)を認めました。」

馬場「重要な事実(material fact)について真の争点(genuine issue)が存在しないため、法律問題として(as a matter of law)事の是非を判断できるということです。」

土井「被申立人つまり MSA に有利な事実だけを根拠にしても、法律問題として、MSA の買戻請求には理由がないとの判断ですね。」

荒井「地裁判事がサマリー・ジャッジメントを認めた理由を説明して下さい。馬場君宜しく。」

馬場「了解しました。密接に関連する別個の理由を挙げています。GE 年金信託との交信中で、MSA が賃貸借契約 34 条に言及しなかったのは、第一に、賃貸人による買戻選択権行使の先行条件(condition precedent)となる融資協議を妨げたこと、第二に、判例法上全ての契約に含まれると解釈されている誠実義務(duty of good faith)の違反に当たることを根拠にしています。」

土井「具体的事実としては？」

千葉「MSA 側交渉責任者であった有限責任社員オレンSTEIN(Orenstein)の証言があります。彼は年金信託の融資部門責任者エルブ(David Erb)が、事に依ると 34 条を知らないのではないかと、との考えが一時浮かんだと言うのです。しかし彼はこれを起こり得ぬ事と自ら否定しています。年金信託の誰かが記録を確認しているでしょうから、34 条に気付き、信託が融資要求を断れば、ペニーの譲受人である MSA には、土地建物をおそらく二束三文でさらっていく(walk off with the property for perhaps a song) 権利が生じるだろうことを、当然認識する筈だと主張しています。」

土井「一時にせよ考えが浮かんだなど証言するのは拙かったですね。」

荒井「千葉君の説明の後段を強調しようとしたのでしょうか。しかし、少し正直すぎた。」(笑い)

馬場「連邦地裁判事は次のように推論しています。MSA は年金信託からの融

資を元々望んでいなかったのです。求めていたのは、土地建物を割安に買う機会でした。融資要求を拒否した場合にもたらされる結果を、年金信託が認識しないよう希望したのです。」

土井「やはり稚拙な証言が仇となった。」

千葉「ある意味では誠実と言えなくもない。」(笑い)

馬場「MSA には、34 条に従って融資要求を行っていることを、年金信託に通告すべき義務があったと地裁判事は結論付けています。」

千葉「通告があれば年金信託も協議拒否の代償を理解したでしょうね。」

荒井「控訴審判決も続けて馬場君にお願いします。千葉君と土井君も適宜発言して下さい。」

土井「狂言回しは得意です。」

千葉「興醒めしないように気を付けます。」

荒井「神妙ですね。」(笑い)

馬場「地裁判事が採用した年金信託の主張は、年金信託の注意力を喚起して 34 条に注目させる義務を MSA が負っている旨の規定を、単純な契約解釈の問題、または誠実法理の強制力の何れかによって、賃貸借契約に読み込むことです。」

土井「裁判所が契約に新たな条項を書き加えるためには理由が必要でしょう？」

荒井「年金信託が MSA の不誠実(bad faith)と主張する事実から、MSA に利益がもたらされることを、果たして阻止する必要があるかどうかの価値判断でしょうね。」

千葉「地裁判断は別個の二理由と言っていますが、誠実かそれとも不誠実かと言う単一の理由ですね。」

土井「契約上の誠実義務をどのように理解するか、ここでも問題となっています。」

馬場「ウィスコンシン州の判例は誠実義務の存在を強調していますが、理解困難なのです。」

土井「ウィスコンシン州？」

千葉「MSA はウィスコンシン法人です。」

馬場「この事件は当事者の州籍が異なり、しかも訴額が 5 万ドルを超過していますから州籍相違に基づく訴訟(diversity action)です。ウィスコンシン州裁判所ではなく、連邦裁判所に管轄があります。」

土井「そうそう、手続法は連邦法によりますが、実体法は所在地法でした。」

荒井「他の法域、例えばニュー・ヨーク州をとっても、第 2 巡回区連邦控訴裁判所のラーニド・ハンド判事(Circuit Judge Learned Hand) が判示した

有名な警告があります。欺罔(fraud)、誠実(good faith)、気紛れ(whim)、移り気(caprice)、恣意的行為(arbitrary action)、及び法的詐欺(legal fraud)などの表現は、争点を不明瞭にするとの指摘です。」

千葉「誠実を気紛れや移り気と同列に置いたのは多分に恣意的です。」

荒井「茶化しては駄目です。」

千葉「はい。」(笑い)

馬場「誠実には漠然とした道徳的響きがあるため、どのような契約によっても信頼関係(fiduciary relationship)が確立するかの如き誤解が生じています。」

土井「信頼関係と言うと、代理人と本人の関係？」

馬場「それに限りません。典型的な例としては、受託者と受益者、後見人と被後見人の関係などがそうです。」

千葉「受託者(fiduciary)は本人を恰も自分自身のように扱わなければなりませんね。本人が偶々無能力(incapacity)、不知(ignorance)、未熟(inexperience)などであるからと言って、その機会に乗じてはいけません。」

土井「単純素朴な行為(naivete)に付け込んでいけないと読んだ記憶があります。」

荒井「よくご存じです。(笑い)おそらくニュー・ヨーク州最高裁時代のカードゾ判事による判決 でしょうね。」

馬場「法が、誠実の名の下に、全ての契約当事者に対し、相手当事者の番人になることを求めているとは到底考えられません。」

千葉「相手が G.E.年金信託のように巨大で、高度に組織化されているときは尚更です。」

土井「それは折り紙付きです。何しろ 7 百万ドル以下の融資を歯牙にも掛けないのですから。」(笑い)

馬場「実際に、人々が相手の無知を利用することはしばしば有り得ます。そのようなとき法的責任が発生するとは限りません。」

千葉「誠実義務を拡張して正直になれとの意味に理解しても、公平無私(candor)を求めている訳ではない。」

荒井「全くです。卑近な例が、売主が商品を過小評価していると買主が知りつつ買う約束をしても、それは有効な契約です。」

土井「しかし・・・、それは契約履行の問題ではなく、契約の成立如何の問題でしょう？今私たちが問題としているのは、契約履行上の誠実義務です。」

荒井「隙を突いてきましたね。(笑い)契約が締結されたからと言って、相手当事者に対して利他主義(altruism)に転換する必要はありません。契約の

履行に困難を感じる相手方に条件を緩和して、免責を与えなくても良いのです。」

千葉「ところで、市場動向や市価の変動を着実に把握するためには、お金と時間が掛かります。一般論として、そのような投資を回収するために、相手より優れた市場知識を利己的に利用することは許されるべきですね。」

土井「同感です。困難に陥った契約の相手方を救済するため金を使うことはない。」

荒井「皆さん調子に乗ってきました。(笑い) 頃合いですから、馬場君そろそろ逆転劇を。」

土井「逆転劇？」

荒井「それ程大げさなことでもない。」(笑い)

馬場「ポズナー判事はこう言っています。契約相手(contract partner)が契約上与えられた自己の権利に関して見落としをしているとき、それに対し故意に付け込むのは別問題です。そのような行為は、千葉君の言う優越した知識の活用でもなければ、土井君が指摘する契約外費用の支出回避でもありません。」

荒井「詐欺行為に限りなく近い狡猾な行為(sharp dealing)です。」

土井「分水嶺が分かり難く微妙な問題ですね。」

千葉「そう。MSA が誠実であったかどうか？」

馬場「判決によれば、MSA が誠実であったかどうかの判断に係る不可欠の問題は、MSA 側交渉責任者であったオレンステインの意思状態(state of mind)です。」

土井「事実審理が必要ですね。」

千葉「サマリー・ジャッジメントに適さない。」

馬場「そのとおりです。年金信託側交渉責任者エルブは 34 条を承知しているか、または必ず気付く筈だと、オレンステインが実際に信じていたとすれば、34 条や賃貸借契約に言及しなかったとしても、不正直とか日和見とか言えません。」

荒井「馬場君ご苦労様でした。結局、第 7 巡回区連邦控訴裁判所はウィスコンシン州東部地区連邦地裁が、事実関係をサマリー・ジャッジメント被申立人の有利に解釈しなかったと判断して、原審判決を破棄して差戻しました。」

土井「MSA 側交渉責任者の意思状態が問題であるなら、オレンステインの出廷証言(live testimony)が欠かせない。それで、差戻審の結果は？」

荒井「私から簡潔に。ウィスコンシン州東部地区連邦地裁のレイノルズ上席

判事(Reynolds, Senior District Judge)は、MSAには特定履行を求める権利がないものと判断しました。その根拠は次のとおりです。交渉の初期段階でオレンステインは、年金信託が賃貸借契約を参照し、34条と照らし合わせながら融資に応じるかどうか決定するものと考えていました。しかしその後になって、年金信託が34条の効果を見過ごしていることを知ったのです。オレンステインはその事実を知りながらも、年金信託に34条を指摘することなく、曖昧な文書を送り続けました。つまり、買戻選択権を行使して、土地建物を安価に入手できる日の到来を期待していたのです。地裁判事はウィスコンシン州の先例を検証したうえ、控訴審判決が指摘するような誠実履行義務が全ての契約に黙示的に含まれていると判断して、MSAの誠実義務違反を認定しました。 今日も皆さんの協力で有意義な議論に終始しました。お疲れさまでした。」

馬場・千葉・土井(異口同音に)「有り難うございました。」

秋の夜長に酒宴は止まることを知らない。酒肴の準備に慌たしい荒井夫人には、いつものことながら迷惑を掛ける。

懲罰的損害賠償金(punitive damages)に関して注目すべき判決が出た。1989年3月24日夜半、流氷を避航中の油槽船エクソン・ヴァルディーズ号(The Exxon Valdez)がアラスカのプリンス・ウィリアム瀬戸(Prince William Sound)で座礁し、11,000,000 ガロンもの大量の原油を流出した。この事故で3,000平方マイルが汚染され、世界有数の貴重な生態系が破壊された。(25万羽の鳥類と数千匹の海洋哺乳動物が死亡し、20種の動物が影響を受けた。10年が過ぎた現在、旧に復したのは白頭鷲とかわうその2種のみで、10種の動物が全く回復を示さない。)事故の結果、休職、失職その他収入の道を閉ざされ、或いは直接・間接に被害を受けた商業漁業者、アラスカ原住民、不動産所有者その他33,000人の原告が石油会社エクソン(Exxon Corp.)を訴え、1994年に陪審評決どおりの懲罰的損害賠償金53億ドルの支払を命じる判決がアンカレッジの裁判所で下されていた。その後モービルと合併してエクソン・モービル(Exxon Mobile Corp.)となった被告は、既に法律に従った油濁損害賠償金を支払っているため、懲罰的損害賠償金支払義務は存在しないと争っていたが、昨年連邦最高裁で再審が斥けられた。

今回、第9巡回区連邦控訴裁判所が、懲罰的損害賠償金の適正額算定に際して考慮すべき要素を判示した最近の連邦最高裁判決(BMW of North America, Inc. v. Gore, 571 U.S. 559 (1996))に従い、賠償額が度を越えている(excessive)と判断して、原審に減額を指示したものである。最高裁判決はBMW事件で懲罰的損害賠償金の多寡を評価する要件として、被告行為の非難度

(reprehensibility)、原告被害額(harm inflicted on the plaintiff)との割合、類似事件に於ける民事上または刑事上の懲罰金(civil or criminal penalties)との相違、などを挙げている。

環境破壊の大きさを理解しない判決との批判を予期するかのように、連邦控訴裁判所は、陪審評決が環境汚染に対するものでなく、商業漁業者などの経済的期待に対する損害額(damage to economic expectations)であったと釘を差している。(アラスカ州政府と連邦政府は環境破壊に対してエクソンを訴え、既に1991年10月に、合意審決(consent decree)により、損傷した天然資源回復のため9億ドルの支払いが合意されている。)

3判事全員同意の判決文を記したクラインフェルド判事(Judge Andrew J. Kleinfeld)によると、エクソンは湾内と隣接海岸の流出油除去、鳥類その他野生生物の救命に20億ドル以上を支出し、商業漁業者、不動産所有者その他の被害者に対して、判決確定前に自主的和解金(voluntary settlements)として3億ドルを既に支払い済みである。これらがBMW事件連邦最高裁の示す非難度の軽減に当たると評価された。更に判決は53億ドルの懲罰的損害賠償金が、陪審評決の填補的損害賠償金(compensatory damages)2億8千7百万ドルと比較して17対1以上の格差となることを指摘している。これは連邦最高裁の示す約4対1の基準を到底充たさない。

原審判決は原告の金銭的損害を2億8千8百70万ドル乃至4億1千8百70万ドルと判断している。従って、差戻審で決定される新たな懲罰的損害賠償金は、おそらく約16億5千万ドルが上限と予想される。

話は尽きないが、次回研究会を愉しみに馬場・千葉・土井の三人は荒井家を辞去した。既に時計は10時を回っていた。

Uniform Commercial Code § 2-103 (1) (b) "'Good faith' in the case of a merchant means honesty in fact and the observance of reasonable commercial standards of fair dealing in the trade."

Uniform Commercial Code § 1-203 "Every contract or duty within this Act imposes an obligation of good faith in its performance or enforcement."

Restatement (Second) of Contracts § 205 "Every contract imposes upon each party a duty of good faith and fair dealing in its performance and enforcement." Kirke La Shelle Co. v. Paul Armstrong Co., 188 N.E. 163, 167 (N.Y. 1933); "In every contract there is an implied covenant that neither party shall do anything which will have the effect of destroying or injuring the right of the other party to receive the fruits of the contract, which means that in every contract there is an

implied obligation of good faith and fair dealing." ; 発声映画(talking picture)発明前に結ばれた契約で、オー・ヘンリー(O. Henry)の小説を脚色した劇作品 2 点の上演権譲渡から得る被告の収入に対して、原告がその半額を取得することが約束された。その後被告が M.G.M.映画会社 (Metro-Goldwyn Mayer Corporation)に劇作品映画化の権利を与えたため、原告がロイヤルティの半額支払いを求めた訴訟である。ニュー・ヨーク州最高裁は、契約には映画化によって原告の権利を無価値としてはならないとの条項が黙示的に含まれていると判断して、被告にロイヤルティ半額の支払いを命じた。

Steven J. Burton, Breach of Contract and the Common Law Duty to Perform in Good Faith, 94 Harvard L. Rev. 369 (1980); Steven J. Burton, Good Faith Performance of a Contract Within Article 2 of the Uniform Commercial Code, 67 Iowa L. Rev. 1 (1981)

Timothy J. Muris, Opportunistic Behavior and the Law of Contracts, 65 Minn. L. Rev. 521 (1981)

Dennis M. Patterson, Good Faith and Lender Liability (1990)

Empire Gas Corp. v. American Bakeries Co., 840 F.2d 1333 (7th Cir. 1988)

リチャード・アレン・ポズナー(Richard Allen Posner)は 1939 年生まれ、イエール大学とハーヴァード大学に学んだ。卒業後、連邦最高裁ブレナン判事(Judge William J. Brennan Jr.)の法律事務官を手始めに、公正取引委員会、司法省、通信政策に関する大統領特別作業班など連邦政府に勤務し、1968 年から学究生活に入った。1968 年から 1969 年までスタンフォード大学ロー・スクール助教授、1969 年から 1981 年までシカゴ大学ロースクール教授を務めた。1981 年に第 7 巡回区連邦控訴裁判所判事に任命され、1993 年に同裁判所首席判事となり現在に至る。裁判官就任後もシカゴ大学で引き続き上級講師として教鞭を執っている。ポズナーは「法と経済学」に関するシカゴ学派の重鎮で、「事故の費用：法的及び経済的分析」(The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis (1970))を著したイエール大学のギド・カラブレッジ(Gido Calabresi)と並んで良く知られている。ポズナーには法の経済分析に関する著書が多く、「独占禁止法：経済的一展望」(Antitrust Law: An Economic Perspective (1976))、「法の経済分析」(Economic Analysis of Law (5th ed. 1997))、「司法の経済学」(Economics of Justice (1983))、「法と文学：誤解された関係」(Law and Literature: A Misunderstood Relation (1988))、「カードゾ判事：名望に関する研究」(Cardozo: A Study in Reputation (1990))などが著名である。

"A term which measures the quantity by the requirements of the buyer means

such actual requirements as may occur in good faith, except that no quantity unreasonably disproportionate to any stated estimate may be demanded."

The Uniform Commercial Code § 2-306(1)

Wisconsin Knife Works v. National Metal Crafters, 781 F.2d 1280 (7th Cir. 1986)

"..... the agreed estimate is to be regarded as a center around which the parties intend the variation to occur." The Uniform Commercial Code § 2-306(1), comment 3.

"..... good faith variations from prior requirements are permitted even when the variation may be such as to result in discontinuance."

Robert S. Summers, "Good Faith" in General Contract Law and Sales Provisions of the Uniform Commercial Code, 54 Va. L. Rev. 195 (1968)

Minnesota Lumber Co. v. Whitebreast Coal Co., 43 N.E. 774 (1896);
Loudenback Fertilizer Co. v. Tennessee Phosphate Co., 121 Fed. 298 (6th Cir. 1903)

Southwest Natural Gas Co. v. Oklahoma Portland Cement Co., 102 F.2d 630 (10th Cir. 1939)

Market Street Associates Limited Partnership v. Frey, 941 F.2d 588 (7th Cir. 1991)

Learned Hand (1872-1961)は母の旧姓 Learned を好んで用いた。ハーヴァード大学を卒業後、1897年にニュー・ヨーク市で弁護士となった。1909年にニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁判事に任命された。1924年から引退する1951年まで第2巡回区連邦控訴裁判所判事を務めた。ラーニド・ハンド判事は、約束的禁反言(promissory estoppel)を約因(consideration)の代替物と解釈したベアード対ギンベル事件(James Baird Co. v. Gimbel Bros., Inc., 64 F.2d 344 (1933))、ネグリジェンス不法行為者の責任を事故発生の蓋然性、損害の重大性、危険回避の費用、の三要件を基礎に評価したキャロル曳船会社事件(United States v. Carrol Towing Co., 159 F.2d 169 (2nd Cir. 1947))他不朽の名判決を数多く残した。

Meinhard v. Salmon, 164 N.E. 545, 546 (1928)

Market Street Associates v. Frey, 817 F.Supp. 784 (E.D. Wis. 1993)

(註) 初出:「海事法研究会誌」(第165号)「やさしく学ぶアメリカ契約法
第17回」2001.12.1(社)日本海運集会所

© Copyright 2006 SEIJI ANDO All Rights Reserved