

契約の重大違反(material breach of contract)について

安藤 誠二

鯉のぼりが青天に翻り、矢車のかすかな音が心地よい。ゴールデン・ウィークを間近に控えた或る日の午後、馬場壮年、千葉青年、土井青年の三人は、常にならば、相前後して荒井老年の家に集合した。

待ちかねた荒井老人が切り出した話題は、cross-border 関連の新判決である。

以前から問題意識は存在したものの、判断が先送りされていた一つの連邦独禁法域外適用問題である。

事件は世界各地で美術工芸品、骨董品、蒐集品などを競売しているイギリス法人 Christie's とミシガン州法人 Sotheby's (両社を合わせた世界市場占拠率は 97%) が Sherman Act (15 U.S.C. §§ 1, 3) に違反して価格協定(price-fixing)を行ったため、損害を被ったと主張する複数の同社顧客が、Clayton Act (15 U.S.C. §§ 15, 26) に基づいて提起した連邦独禁法違反の集合代表訴訟(antitrust class action)である。

原告(4人がアメリカ人、4人が外国人)は、1993年1月1日から2000年2月7日までの間に、被告会社がアメリカ国外で行った競売で美術工芸品等を落札して、被告会社に買付け手数料(buyer's premium)を支払ったか、または1995年9月1日から2000年2月7日までの間に、被告会社がアメリカ国外で行った競売で美術工芸品等を売却して、被告会社に売付け手数料(seller's commission)を支払った顧客であって、個々人の提起した訴訟は併合された後、class action を認定された。(アメリカ国内で美術工芸品等を売買した顧客から提起された別個の antitrust class action については、裁判上の和解が2001年4月12日に成立し、総額 \$512 million の損害賠償金(両社の税引前利益数年分に相当するが、訴訟を継続して敗訴すると Clayton Act による 3 倍賠償金 \$1.3 billion を課せられる危険があった)が既に支払われている。)

Class Action 頻出の端緒となったのは、2000年1月28日に Christie's が行った新聞発表である。発表に依れば、1997年から始まった連邦司法省の独禁法違反調査に対して、同社は関連情報を開示したうえ、司法協力の見返りに条件付き恩赦を認められた。

独禁法違反の嫌疑は、Christie's と Sotheby's が上記対象期間内の buyer's

premium と seller's commission について、全く同一の水準を維持し、顧客からの割引交渉には一切応じない旨の協定を行ったことである。その他にも、両社は売主に対する融資条件の厳格な遵守、優良顧客リストの交換、相互の協定違反監視などについても合意していた。

独禁法の域外適用については、Alcoa 事件判決、Matsushita Elec.事件判決、Hartford Fire Ins.事件判決などにより、一般的に、効果基準(effects test)が判例法上確立している。つまり、非競争的行為が独禁法の対象とされるのは、行為(conduct)の場所が国内、国外の何れであってもそれとは無関係に、行為の効果(effect)が実際にアメリカ国内市場に影響を及ぼした場合に限られる。

ところが、第2巡回区では、一般的な「効果基準」では広きに過ぎる(例えば国内市場に有益な効果(beneficial effect)を与える国外向け行為を取り締まる必要はない)との考えから、国内市場に与える損害(injuries)を評価する狭義の「効果基準」を採用している。National Bank of Canada 事件判決によれば、独禁法が適用される国外市場向け非競争的行為は、(1)国内市場の競争を縮減すること、または(2)国内通商に向けた非競争的行為を可能とすること、の何れかによって国内通商に損害を与える行為に限られる。

換言すると、National Bank of Canada 基準の第1分支は、非競争的行為が国内外両市場に向けられ、国内市場の競争を実際に縮減した場合である。また同基準の第2分支は、非競争的行為が専ら国外市場に向けられたものであっても、結果的に国内市場の競争に直接悪影響を及ぼす別個の行為が可能となる場合である。

荒井老人の熱弁は続き、際限がない。残りは休憩時に持ち越し、本論に入る。

荒井(A)「今回は契約の重大違反(material breach of contract)です。」

馬場(B)「契約の実質的履行(substantial performance of contract)と裏腹の関係にありますね。」

千葉(C)「イギリス法には、契約の根元的違反(fundamental breach of contract)がありました。」

土井(D)「違反の重大性と損害の多寡は関係ない。」

荒井「皆さん一度に話題を広げないで下さい。(笑い)時間必須条項(time-essence clause)が今日のテーマです。最終限度条項(drop-dead clause)とも言います。前回の研究会以後に現れた新判例です。」

馬場「3月21日に第7巡回区連邦控訴裁判所が下した判決 ですね。」

千葉「郵送された判決文には一応目を通しました。」

土井「引用した歌の文句が気に入りました。『一日で大きな様変わり、・・・
僅か 24 時間で。』(What a difference a day makes twenty-four little
hours.)」(笑い)

荒井「では早速事実関係を纏めて下さい。誰か・・・」

土井「私から。農業を営む原告は、シカゴ市郊外の都市化が急速に進む地域
に、280 エーカーの土地を所有しています。被告は永年の実績ある専門
の開発事業会社(sophisticated development corporation)です。両者は 1997
年 8 月 6 日に農地の売買契約を結びました。代価は 756 万ドルで、3 年
間の延払い条件です。」

千葉「宅地に変更して、戸数 700 以上の住宅を建設する予定でした。」

馬場「クロージング(closing)の予定日が重要ですね。」

土井「土地引渡手続きの完了日を 1997 年 11 月 15 日に予定していました。」

千葉「僅か 3 ヶ月の間にすることは多い。特に、土地の分割や併合には地区
行政機関の承認が必要です。」

土井「両者は協力して申請に必要な書類を揃えることになっていました。し
かし、予定期日内に承認を得ることが到底無理と判ったため、売主は買
主の求めに応じて、クロージングを 1999 年 1 月 15 日まで延期するこ
とに同意しました。」

馬場「その後に友好ムードは徐々に悪化しましたね。」

千葉「買主は繰り返し、土地代金の減額を求めました。」

土井「行政機関から承認を取得する際に必要な土地改良工事計画を、買主は
一向に作成しようとしません。」

荒井「工事計画書に行政の承認が出れば、自動的に 30 日以内のクロージング
が確定します。土地売買契約書にはそう取決めてありました。」

馬場「売主側にも問題がありました。」

荒井「買主の遅延作戦への対抗手段です。」

土井「クロージングを 1998 年 12 月 31 日に早めなければ、行政機関への申請
書には署名しないと申し出しました。」

千葉「そこで最初の訴訟。」

土井「買主は 1998 年 11 月に連邦裁判所に訴えました。申請必要書類への署
名を売主に命じる判決を得ようとしたのです。」

千葉「しかし 1998 年 12 月 1 日に、売主は自発的に書類に署名しました。」

馬場「訴えの利益が無くなった。」

荒井「買主は訴えを取り下げただけでなく、値引き要求も撤回したようす
ね。」

土井「両者は二度目のクロージング延期を決めました。1999 年 11 月 30 日ま

で期間を延長したのです。」

千葉「売主も買主の姿勢に嫌気が差し始めました。」(笑い)

荒井「関係を早く解消したいのが本心だったようです。」

馬場「その後も事態は何ら進展しなかった。」

土井「買主は三度目のクローリング延期を求めました。」

千葉「理由は何と・・・下水処理の問題。」(笑い)

土井「下水処理の許可が行政機関から下りないときは、クローリングを 45 日間延期できます。それが契約書の定めです。」

千葉「しかし下水問題は単なる口実だったようですね。」

馬場「断言は出来ない。」

荒井「他の開発業者が周辺地域に高級住宅の建設を計画していたようです。」

千葉「ところがその業者が開発を断念して撤退しました。」

馬場「周辺に高級住宅があるか無いかで、問題土地の価格に差が出ますね。」

土井「そこで買主は 100 万ドルの値引きを要求しました。」

千葉「13%に相当します。強気ですね。」(笑い)

土井「値引きに不同意なら、訴訟でも何でも起こしなさいと迫ったのです。裁判が始まれば、解決まで数年掛かるから売主は却って困るだろうとの発想です。敗訴しても損害賠償金で済むことと、開き直りにも近い姿勢です。」

馬場「可成り悪質ですね。」

荒井「そこまで言って良いかどうかは疑問ですが、下水処理問題に口実を設けた権利濫用であることは確かです。」

土井「1999 年 11 月 22 日に売主は連邦訴訟(federal lawsuit)を開始しました。1999 年 11 月 30 日までにクローリングが行われないうちは、土地売買契約が終了することの確認を求めたのです。」

千葉「しかし訴訟は買主の思惑どおり遅々として進みませんでした。」

土井「売主の申立てたサマリー・ジャッジメントに裁判所が判断を下したのは 2000 年 9 月 26 日です。しかも結論は買主の思惑どおり申立却下でした。」

千葉「下水道処理施設の不足を理由に地域行政機関が開発許可を停止していたかどうかの事実問題に関しては、真正な争点が存在すると判断した裁判所は、事実審理の開始を決定しました。審理の開始は 2000 年 10 月 30 日です。」

土井「そこでようやく、両者は問題の解決を真剣に模索し始めました。」

千葉「2000 年 10 月 26 日に両者は和解協定書(settlement agreement)に署名しました。」

馬場「和解協定書に今日のテーマである時間必須条項が含まれていたのですね。」

土井「和解協定書の締結に合わせて売主は訴えを取下げました。」

千葉「同一問題で二度と訴えることが出来ない。」

荒井「そう。再訴不能の取下げ(dismissal with prejudice)です。」

馬場「クロージングの延期は三度目になりますね。」

土井「新しい期日は2001年1月25日です。」

千葉「最初の予定が1997年11月15日でしたから、何と、3年2ヶ月もの遅れです。」

馬場「和解協定書に時間必須条項を含めた経緯は？」

荒井「重要なことですから、その確認は省けません。和解に向けた協議が行われていた間、売主が強調したのは厳格な絶対的クロージング期日でした。つまり、売主弁護士の言葉を借りれば、協定書の重要且つ不可欠な部分は『如何なる理由であれ、和解協定書締結から90日以内に買主が不動産の権利移転手続きを完了しないときは、買主は不動産買取りに関するあらゆる権利を喪失する』ことです。」

千葉「買主側の認識は？」

荒井「買主の弁護士も同様の理解でした。買主が、(1)延長や遅延の可能性がないクロージング期日と、(2)確定したクロージング期日に権利移転手続きが行われないうちに契約を解除できる売主の絶対的権利、この二つに同意しなければ和解交渉が決裂することを充分理解していたようです。」

千葉「経緯も結構ですが、肝心のことが漏れています。」(笑い)

荒井「そうでした。土井君どうぞ。」

土井「時間必須条項は次のとおりです。『2001年1月25日をクロージングの絶対的最終期日とすることは売主と買主の意思である。・・・売主の懈怠以外の何らかの理由で、クロージングが2001年1月25日以前に行われないときは、・・・買主は不動産を買取りまたは処分制限する権利を持たず、契約は終了し、したがって買主は不動産に関する一切の権利を喪失する。』」

馬場「一般的法理の『時間は必須条件である』(time is of the essence)を明示条項としたのですね。」

荒井「友好ムードにはほど遠い険悪な関係が3年間続いたのですから、買主としては、結果はどうあれ、つまり売買の成否を問わず、売主との関係を2001年1月25日限りで決着したいと考えたのです。」

馬場「まさに最終限度期日(drop-dead date)です。」

土井「買主は、2000年10月26日から2001年1月25日の間、91日間のどの

日を選んでクロージングを予定しても良かったのです。しかし買主は 1 月 24 日を選択して買主に通告しました。」

千葉「ドロップ・デッド・デイトの 1 日前。きわどい選択ですね。」(笑い)

荒井「皆さんの協力でドラマのお膳立てはできたようです。」(笑い)

土井「暫くの休憩ですか。」

荒井「いいえ。(笑い)事実関係はあと一息です。土井君続けてお願いします。」

千葉「いよいよドラマが始まる。」(笑い)

土井「買主の行為パターンに変化はありません。」

千葉「今やお馴染み。」(笑い)

土井「1月18日に、買主は売主に手紙を送って、二つのことを要求しました。クロージングを5月1日まで延期すること、及び開発費用として68万ドルを支払うことです。」

馬場「開発費用の要求は初めてですね。クロージングを間近に控えて売買価格の約10%の値引きを強要するのですから、ひどい。」

千葉「法外ですね。」

土井「当然のことですが、買主は拒絶しました。和解協定書の文言を引用して、2001年1月25日以降は買主には不動産に関して何らの権限がないことを強調しました。」

千葉「売主が毅然たる態度を取れば買主も怯むでしょう。」(笑い)

馬場「今や行為パターンが見え見えです。」(笑い)

土井「買主は要求を撤回し、和解協定書どおり、予定クロージングに参加すると確約しました。」

千葉「しかし現れなかった。」(笑い)

土井「売主は1月24日の朝、権利移転に必要な全ての書類を揃えて地元の信託銀行を訪れました。当日クロージングを行う意思と準備は完全に備わっていた(entirely willing and able to close)のです。しかしながら、買主が売買代金726万7千ドルを売主のエスクロー勘定(escrow account)に預託しなかったため、買主の選択した1月24日、また和解協定書上の絶対的最終期日である1月25日の何れの日にも、クロージングは行えませんでした。」

千葉「買主側にもそれなりの理由があったようですね。」

馬場「融資条件の問題です。買主が予定していた融資銀行が、(1)買主と事業を共同して行う出資会社からの融資保証状、(2)出資会社取締役会の融資保証承認決議の議事録、及び(3)それらが有効である旨の弁護士意見書を差入れるまで、資金の移転を拒否したのです。そして実際にこれらの書類が融資銀行に届いたのは1月26日の午後でした。」

千葉「ドロップ・デッド・デイトの翌日。」

土井「そこで、ワッダ・ディフレンス・ア・デイ・メイクス・・・・トウェニ
フォー・リル・アワズ(What a difference a day makes twenty-four little
hours.)」(笑い)

荒井「書類が銀行に届く数時間前に売主は売買契約の終了を買主に通告しま
した。買主は権利移転手続きの続行を求めましたが、売主は拒絶しまし
た。」

千葉「そこで、この訴訟が開始。」

馬場「買主は売買契約の特定履行(specific performance)を求め、売主は契約の
無効(null and void)を主張しました。」

荒井「イリノイ州南部地区連邦地裁東部支部は、2日間証拠調べを行った後、
契約指定期日に買主が移転手続きを行わなかったことは、契約の重大違
反(material breach of contract)であると判断しました。更に、地裁は、契
約は契約条項に従って終了し(terminated)、買主は本件訴訟で争われてい
る(at issue in the case sub judice)不動産に関して何らの権利を有しないと
結論付けました。」

土井「今度こそ。」(笑い)

荒井「はい。休憩です。」

いつものように荒井夫人から茶菓の差し入れがあった。

話題は自然に独禁法違反集合代表訴訟に還る。問題となったのは National
Bank of Canada 事件判決直後に連邦議会を通過し、翌年施行された「外国貿
易に関する独禁法改善法」(Foreign Trade Antitrust Improvements Act of 1982)
である。FTAIA 1982 (15 U.S.C. § 6(a))によれば、Sherman Act は、国内通商ま
たは輸入通商に「直接的、実質的、且つ合理的予見可能な効果を与える行為」
(such conduct has a direct, substantial, and reasonably foreseeable effect) でない限
り、輸入以外の対外通商取引には適用されない。

Christie's 事件の主たる争点は、FTAIA 1982 が既存判例法を修正したのか、
それとも単にこれを制定法化したに過ぎないか、言い換えると、同法によっ
て National Bank of Canada 基準の適用が更に縮減されるか、否かの問題であ
る。つまり、Hartford Fire Ins.事件の連邦最高裁が判断を先送りした問題であ
る。

第一審のニュー・ヨーク州南部地区連邦地裁は、事物管轄の欠缺を理由
に原告の訴えを却下した。判旨に依れば、本件に関する限り、FTAIA 1982 に
従い訴えが認められるのは、違反行為がアメリカ国に「直接的、実質的、且

つ合理的予見可能な効果」をもたらし、更にその上、当該効果が原告の主張する損害の基礎となっているときに限定される。

この解釈に従えば、国内効果要件(requisite domestic effect)が原告の被った損害の原因とならなければならない。専ら国外市場で過大な premium や commission を支払った被告はこの範疇に入らない。

Kaplan 連邦地裁判事は、仮に FTAIA 1982 が存在しなくとも、結論は同一であろうと考え、次のよう附言している。"This conclusion is no more than a straight forward application of the fundamental notion, widely respected by U.S. courts, of prescriptive jurisdiction. The power of the United States to prescribe a rule of conduct for extraterritorial transactions, its prescriptive jurisdiction, depends, so far as is relevant here, on those transactions having a substantial effect within U.S. territory. To grant a remedy under U.S. law where, as here, the transactions for which that remedy is sought had no such effect would be an unwarranted assertion of American power."

ところが、原告の控訴を受けた第 2 巡回区連邦控訴裁判所は、原審による FTAIA 1982 の解釈を誤りと指摘して、被告申立てによる訴え却下を認めた原審判決を破棄し、審理の続行を命じた。

判決は、先ず行為と効果(損害)に関して、Sherman Act と Clayton Act の相互の適用範囲を明確に示している。私人の提起した独禁法違反訴訟では、原告が損害を被ったかどうかは、Clayton Act だけが関係する。他方被告の行為が関係するのは Sherman Act に限られる。

"The conduct and injury requirements of the Sherman and Clayton Acts operate independently. A plaintiff's injury, whether actual or threatened, is relevant to the Clayton Act, which gives a plaintiff the right to bring suit, and not the Sherman Act, which sets forth substantive rules governing conduct. The substantive provision of the Sherman Act determine what conduct by the defendant is actionable. The Clayton Act determines what injury a plaintiff must suffer in order to bring suit."

判決によれば、被告の違反行為は、国外競売市場で顧客に請求する手数料水準を違法に協定したことであって、実際に国外競売で過大な手数料を顧客に賦課したことはない。

"[T]he 'conduct' in this case was not the imposition of high prices pursuant to an illicit agreement, but the alleged agreement by the defendants to fix prices in foreign auction markets."

控訴審判決は平易な文理解釈によって(by the plain meaning of the statute itself)、FTAIA 1982 は Sherman Act の改正であって、Clayton Act の解釈を変えるものではないと言っている。従って、国内通商に及ぼす「効果」要件に

関しては、既存判例法（第2巡回区に関しては National Bank of Canada 基準）を変更するものではないとの結論である。

"[A] violation of the Sherman Act is not predicated on the existence of an injury to a plaintiff. The 'effect' on domestic commerce need not be the basis for a plaintiff's injury, it only must violate the substantive provisions of the Sherman Act. [T]he FTAIA does not alter the law of this Circuit with respect to the requisite 'effect' on domestic commerce needed to support an antitrust claim based on conduct that is also directed at foreign markets."

本件被告の行為は国内外両競売市場の価格協定である。国内市場の競争は実際に縮減している。行為が国内に効果をもたらしているから、明らかな Sherman Act 違反である。価格協定を専ら国外市場に向けられた非競争的行為と考へても、結果的に国内市場の競争に直接悪影響を及ぼす別個の行為を可能としている。国外競売市場の価格協定があればこそ、国内競売市場の価格協定が可能と考えられるからだ。

結論として、本事件は FTAIA 1982 の言う「直接的、実質的、且つ合理的予見可能な効果」や「当該効果が原告請求の基礎となる」(such effect gives rise to a claim)の制約を受けないことになる。

"If the domestic price-fixing agreement could only have succeeded with the foreign price-fixing, then the foreign agreement certainly had an anticompetitive effect on the domestic market. [T]he FTAIA does not shield the defendants' conduct from scrutiny under the antitrust laws."

「当該効果が原告請求の基礎となる」要件は不要であるから、国内の効果（競争の縮減）と原告の損害(injury)（国外競売市場で支払った過大な手数料）は分離している。また競売市場の売主が美術工芸品等を国内から輸出したかどうか、或いは買主が美術工芸品等を国内に輸入したかどうかは全く問題外とされる。

本判決によって明らかにされたことは、アメリカの long-arm jurisdiction が FTAIA 1982 によって必ずしも制限されたとは言えないことらしい。

荒井老人の熱弁も収束に向かったようだ。研究会が再開した。

荒井「それでは時間必須条項と契約の重大違反に話題を戻しましょう。」

馬場「連邦地裁判決に納得できない買主は控訴しましたね。」

千葉「争点は唯一つ。」

土井「そうです。2001年1月25日迄に、726万7千ドルを提供して不動産引渡し手続きを完結できなかった買主が、和解協定書の重大違反を侵した

どうかの問題です。」

馬場「第 7 巡回区連邦控訴裁判所は、買主の最終期限条項不遵守は重大違反を構成するため、売主が契約上負う義務は既に解消していると判断した連邦地裁判決を妥当であると言っています。」

荒井「それでは理由を見てみましょう。先ず、『時間は必須条件である。』(time is of the essence)の意義です。」

馬場「契約に規定された期日または期間内に行うべき一方当事者の履行が、相手方当事者に反対給付(counter performance)を求めるための必須条件となることですね。」

千葉「時間必須条項がお守りのような効能を顕すのですね。」(笑い)

荒井「それがなくても、時宜を得た履行はしばしば絶対的要件となります。要は契約に示された当事者意思が全てを支配するのです。」

土井「契約上の義務を履行しない当事者は、当然ながら契約違反の責めを負います。それでは、特に違反の重大性(materiality)を問題とするのは？」

荒井「契約条項に重大違反があれば他の当事者の反対給付義務は免除されます。そして違反が重大であるか否かを決定するのは、当該違反条項の履行が契約目的達成に必須不可欠(sine qua none)であるかどうかの判断です。」

千葉「何やら堂々回りのような感じですね。」(笑い)

荒井「ウンそうかな?(笑い)要するに、必須条項とは極めて重要なため、それが欠ければ、契約が結ばれなかったであろうと考えられる種類のもので。」

馬場「違反の重大性問題は事柄に固有の正義(inherent justice of the matter)に根拠がある述べた判例もあります。」

千葉「いよいよ判らない。」(笑い)

荒井「追々に理解できると思います。」

馬場「絵解きのように。」(笑い)

荒井「控訴裁判所判決は、相互関係のある二つの問題に焦点を絞って違反の重大性を検証しています。」

土井「第一が問題条項に関する当事者の意思、第二が当該条項違反に関わる公平要素と背景事情ですね。」

馬場「時間必須条項の重要性を分析する際に裁判所が第一に判断するのは、特定期日以前の履行が真に重要なため、当該条項が含まれない契約であれば、当事者の合意が成立しなかったかどうかです。」

千葉「答えが否定、つまり当該条項の有無が関係ないとしたら？」

馬場「条項は重要性基準を充たしません。当事者が相当期間内に(within a

reasonable period of time)履行すれば、違反は軽度です。」

千葉「答えが肯定なら？」

馬場「それだけで重要性を認めることはできません。」

荒井「金利支払いに一日遅れた海運会社が、期限の利益喪失を理由に、融資残高 7 百万ドルの一括償還を銀行から求められた Sahadi 事件があります。銀行の申立てに応じて事実審裁判所が下したサマリー・ジャッジメントを破棄・差戻した第 7 巡回区連邦控訴裁判所は、違反の重要性に関して審理を要する重要な事実問題があると指摘しています。」

土井「本日、要の論点になりそうですね。」

馬場「まだまだいろいろあります。」(笑い)

荒井「Sahadi 事件控訴審判決はこう言っています。『一方当事者による契約条項の重大違反のみが、他方当事者の不履行を正当化することは、基礎的法原則(black letter law)である。』」

千葉「大上段に振りかぶりましたね。」(笑い)

荒井「判決は更に続きます。『重要性の決定は複雑な事実問題であって、違反が当事者の交わした交換取引目的を挫折させるか否か、相手当事者に不相应な不利益を与えるか否か、慣習上重大な違反と見なされるか否か、相手当事者の交互的不履行を斟酌しても、結果的に違反当事者に不当または不公平な利益が生じるか否か、などの問題に関する分析を必要とする。』」

馬場「有名な文言ですね。」

荒井「企業買収に関わる事件で、第三者が保管する企業資産の引渡し遺漏が、契約の重大違反となるかどうか争われた Arrow Master 事件判決でも、Sahadi 事件判決の判旨が文字どおり引用されています。」

千葉「絵解きが未だ済んでいません。」(笑い)

土井「事柄に固有の正義？」

荒井「望みどおりの回答になるかどうか判りませんが、Sahadi 事件のウッド判事(Harlington Wood, Jr. C.J.)は、『特定の支払期日を当事者が極めて重要であると見なしていることが明らかであっても、当該条項を強制することが非良心的(unconscionable)であり、または一方当事者に偏って不公正な利益(unfair advantage)を与えるときは、条項の強制を拒絶することが衡平に適う。』と宣明しています。」

千葉「臆気ながら納得です。」(笑い)

馬場「要するに、時宜に適った履行が契約必須の条件であっても、損害賠償を与え、違反にも拘わらず、反対給付を求めることが妥当と判断される場合があるのです。」

土井「全ての背景事情 (totality of circumstances) に焦点を当てる必要が出てくるのですね。」

千葉「しかし、チェック・リストがある訳ではない。」(笑い)

荒井「網羅的且つ決定的なものは無理です。しかし少なくとも、先程述べた Sahadi 事件判決の分析要素は、指導原理として影響力を維持しているようです。」

馬場「それでは順を追って、控訴審判決を確認しましょう。」

土井「第一段階は当事者意思です。」

千葉「和解協定書の時間必須条項をもう一度。」

土井「繰り返します。『2001年1月25日をクロージングの絶対的最終期日とすることは売主と買主の意思である。・・・売主の懈怠以外の何らかの理由で、クロージングが2001年1月25日以前に行われなるときは、・・・買主は不動産を買取りまたは処分制限する権利を持たず、契約は終了し、したがって買主は不動産に関する一切の権利を喪失する。』」

馬場「事実審裁判官はこれが和解協定書に不可欠な条項と判断していますね。」

千葉「唯一不可欠な？」

馬場「そうは断言していません。少なくとも不可欠条項の一つと読んだようです。」

土井「当事者意思の判断基準は？」

千葉「協定書に用いられた文言が一つ。」

土井「『2001年1月25日をクロージングの絶対的最終期日とすることは売主と買主の意思である。』と文言は明白です。」

馬場「次が背景事情 (surrounding circumstances)。」

荒井「外的証拠 (extrinsic evidence) をどのように検証すれば良いか、指針となる先例があります。控訴審判決は他法域の判例を2件示しています。」

千葉「第11巡回区連邦控訴裁判所の Reynolds 事件 と第1巡回区連邦控訴裁判所の Den Norske Bank 事件 ですね。」

土井「解説をお願いします。」

荒井「先ず Reynolds 事件から。人種差別を理由に黒人の就職落選者 (unsuccessful applicants)、現在及び過去の常勤従業員 (merit employees)、並びに現在及び過去の臨時雇用員 (non-merit employees) が、それぞれにアラバマ州運輸局を訴えた三組の集合代表訴訟 (class action) で裁判上の和解が成立し、同意判決 (consent decree) が下されました。その後個々の労働者が過去の給与支払いを求めた訴訟で、同意判決の解釈が問題となりました。第11巡回区連邦控訴裁判所は、同意判決は契約の一形態 (a form of contract) であるため、その解釈は契約の解釈原則と同一であると述べたうえ、契約条項の文言が多義的で意義が明白でない (ambiguous) ときは外

的証拠を基礎に当事者意思を判断すべきであると判示しています。」

千葉「無難な判断です。」(笑い)

土井「契約文言の解釈については、この研究会で再三議論しています。」

荒井「飛ばしましょうか？それとも土井君が後の解説を？」

土井「いいえ。滅相もない。続けて下さい。」(笑い)

荒井「最初に注目するのは、同意判決を練り上げるとき(in fashioning the decree)当事者が相互に交わした発言内容です。次いで、両当事者の履行経過(a prior course of performance)、過去の取引経過(a prior course of dealing)、更に業界慣行(usage of trade)と続きます。」

土井「後は引受けます。」

馬場「自信がありそうだ。」(笑い)

荒井「どうぞ。」

土井「コントラ・プロファレントム(contra proferentem)、つまり起草者の不利に解釈する原則です。」

千葉「私も。」

荒井「ほう？」(笑い)

千葉「附従契約(adhesion contract)なら、選択の機会を与えられない一般消費者の有利に解釈すべきです。」

馬場「まだまだ続きそうですね。」(笑い)

荒井「いろいろ有るでしょうが、・・・(笑い)一応打ち止めにして、次の判例に移ります。」

土井「Den Norske Bank 事件ですね。」

荒井「主契約銀行(lead bank)が建築業者と金銭消費貸借契約(loan agreement)を結びオフィスビル建築資金を融資した後、他の銀行と別途に融資参加契約(loan participation agreement)を結び、貸付金債権を分担した事例です。融資参加契約には通例のことですが、本件でも主契約銀行だけが債務者と直接の契約関係を維持しました。建築会社が債務不履行に陥ったとき、主契約銀行は、コンサルティング会社アーンスト・ヤング(Ernst & Young)の助言に従って、抵当権を実行することなく、一部債権放棄の上、融資金返済計画の再構築(restructuring)に応じました。ところが融資繰延べより抵当権の即時実行が有利と考えた参加銀行は、融資金一部債権放棄が融資参加契約の違反、及び受託者忠実義務(fiduciary duty)の違反に相当すると主張して訴訟を提起しました。」

千葉「そこで融資参加契約の解釈が問題となったのですね。」

荒井「融資参加契約の第 11 条が、全ての参加銀行からの文書による事前同意が無い限り、主契約銀行は貸付金減額に応じてはならないと定める一方、

第 13 条が、債務不履行が生じた場合の行動方針(course of action)は全融資銀行の多数決（債権残高に応じた）によって決定すると規定していたのです。」

馬場「主契約銀行が多数を握っていたのですね。」

荒井「83%ですから決定的です。」

土井「第 11 条と第 13 条の何れが優先するかの問題ですね。」

荒井「マサチューセッツ州連邦地裁が主契約銀行の申立てたサマリー・ジャッジメントを認容したため、参加銀行が控訴しました。」

千葉「連邦地裁は第 13 条を適用したのですね。」

馬場「契約文言が明白(unambiguous)であるときは、平易な表現(plain terms)に従った解釈が一般的です。」

土井「契約文言がアンビギュアス(ambiguous)、つまり合理的解釈が複数想定可能なときは？」

千葉「外的証拠によって当事者意思を推認します。」

馬場「但し、明示文言と矛盾し、または改変する外的証拠の採用は認められませんね。」

荒井「第 1 巡回区連邦控訴裁判所は、外的証拠を優先順位に従って整理しています。第一が、融資参加時の当事者間協議、第二が、融資契約の履行経過、第三が、当事者間の過去の取引経過、第四が、銀行業界の慣習です。これらの外的証拠を検証した控訴裁判所はサマリー・ジャッジメントを破棄し、原審に差戻しました。」

馬場「これら二判決を一般化して表現すると、当事者意思を推認するために採用する外的証拠の重要度は、順に、(1)係争契約の締結に至る当事者の協議内容、(2)当該契約の履行経過、(3)当該契約以前の取引経過、(4)関連業界の慣習となります。」

土井「本件農地売買事件で第 7 巡回区連邦控訴裁判所が、わざわざ他の巡回区の事件名を挙げているのには、何らかの意図があるのでしょうか？」

荒井「他意はないでしょう。比較的最近の判決例であることを除いては。」

千葉「先ず和解協定書に表示された文言は明白です。2001 年 1 月 25 日を「クロージングの絶対的最終期日」(absolute, final date for closing)と表示して、例外を設けずに、適用することになっています。」

土井「この文言は広範な交渉を重ねたうえ、正確を期して選択されたものです。」

馬場「買主自身が『クロージングの不履行によって、売主には契約を終了する明白な権利(unequivocal right)が発生する。』と認めています。」

荒井「外的証拠は？」

土井「文言自体が明白なら、外的証拠の採用は無用です。」

千葉「許されない。」

荒井「厳格に言わず、念のため。」(笑い)

千葉「最初のクロージング予定は、1997年11月でした。その後3年間が無為に経過しています。和解協定書を結ぶとき、売主は既に農地売却の意欲を失い、売主との取引にはうんざり(sick and tired)していました。」

土井「証言によれば、どちらでも良いから、1月25日までの最終決着(finality)を望んだようですね。」

千葉「契約を解消するか、権利を移転するか、どちらでも。」

土井「これは過去の取引経過ですか？」

馬場「交渉中の当事者の言動でしょうね。」

荒井「過去の取引経過について一言します。契約の解釈で取引経過を分析するのは、確立した行動様式が将来にも繰り返されると期待できるからです。」

土井「成る程、ここでは逆だ。」(笑い)

千葉「繰り返しクロージング期日が守られていないことが取引経過なら、和解協定書は自己矛盾で意味を為さない。」

荒井「和解協定書は妥協の産物です。売主は当事者関係を2001年1月25日まで継続すると共に、売主に契約文言に従って農地を買い取る終局的機会を与えることに同意したのです。これと引き替えに、買主はこれ以上の遅延は全く許容外であることを理解しました。」

馬場「売主は、最終期限条項がなければ、和解協定書に署名しなかったと証言していますね。」

荒井「以上諸々の事情から、時間必須条項は契約の重要条項(material term)と判断されたのです。」

土井「地裁判断は誤りでなかった。」

千葉「ドロップ・デッド・デイトが1月25日でなく、1月26日であっても、売主は同意したのではないかと買主は言っていますね。」

馬場「それは悪あがきと言うものです。」(笑い)

荒井「ドロップ・デッド条項の根本的価値は最終的決着(finality)にあります。これによって、当事者相互の権利・義務が終了する確定的且つ固定的な時間が確立されたのです。」

土井「時間必須条項、別称ドロップ・デッド条項が契約の重要条項であることは確認できました。次の問題は？」

荒井「条項違反が重大違反となるかどうかです。」

千葉「それは別の問題？」

馬場「当然。」(笑い)

荒井「休憩を取りましょう。」

荒井夫人が準備してくれたコーヒーの香りが疲れを忘れさせる。研究会の最中、最新の海事判例(Underwood Cotton Co., Inc. v. Hyundai Merchant Marine Co., Ltd. (10th Cir. No. 01-55677, Filed April 26, 2002)が届いた。

連邦船荷証券法(Pomerene Act)に基づく原告の訴えに、海上物品運送法(COGSA)が適用され、訴訟の開始が貨物引渡しの日から1年経過後であるため、被告の申立てた訴答に基づく判決(judgment on the pleadings)が下された事件である。制定法の矛盾(statutory antinomy)が話題になる。

1998年1月7日、原告のUnderwoodは訴外Cosanに売渡した綿花をTexasからTaiwanまで運送するため被告のHyundaiに引渡した。原告は被告から受取る貨物船荷証券をCosanに提示し、引替えに貨物代金を受領する予定であった。しかし被告は船荷証券をCosanに宛て発行し、引渡した。原告はこれに抗議し、自らが真の綿花所有者であることを被告に通告し、貨物をCosanに引渡さないよう求めた。しかしHyundaiは抗議を無視し、貨物をTaiwanまで海上輸送して、1998年2月28日にCosanの荷受人に引渡した。Cosanは綿花代金を原告に支払わない。

原告は2000年2月25日にカリフォルニア州中部地区連邦地裁に訴えを起こした。しかし連邦地裁が訴答に基づく判決を下したため、原告は第9巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。争点は本案(merits)ではなく、訴訟の開始時期に関わる。即ち、被告が船荷証券を不法に(improperly)発行し、その後貨物を当該船荷証券所持人に引渡したとの原告の主張に、COGSAの規定する出訴期限1年が適用されるかどうかの問題である。

一見して、COGSAの2規定が調和しない。COGSA §1300は、「アメリカ合衆国の港を仕向港または仕出港とする外国貿易貨物に関わる海上運送契約の証拠となる全ての船荷証券及び類似権限書類は本章の諸規定に従って効力を有する。」と定める。しかし他方に於いて、「本章の如何なる規定もPomerene Actの適用を、如何なる部分であれ、無効とし、または制限するものと解釈してはならない。」との定めがCOGSA §1303(4)の但書にある。二律背反ではないか？

輸出貨物船荷証券から生じ、または同証券に関連する権利に関しては、COGSAは何ら実質的な規定を含まないのであろうか？船荷証券が包括する取引が実際にCOGSAの制限的規定の対象外であるとすれば、全ての権利と義務はPomerene Actのみに依存するのであろうか？

Underwood は COGSA §1303(4)但書を広義に解釈し、COGSA §1303(6)の規定「貨物引渡しの後、または貨物引渡しが行われたであろう日から、1年以内に訴訟が提起されないときは、如何なる事態であっても、運送人または船舶は滅失または損害に関する全ての責任から免除される。」は、Pomerene Act 訴訟に適用されないと主張した。なお、Pomerene Act には出訴期限またはそれに類する規定が存在しない。

興味津々たる事件であるが、続きは研究会終了の後に持ち越し、本論に戻った。

荒井「時間が必須であることは確認できました。次の問題はドロップ・デッド・デイトの一日後つまり 2001 年 1 月 26 日になって初めて、買主がクローキングの準備を整え、代金を提供したことが契約の重大違反となるかどうかです。」

馬場「実質的履行の法理(doctrine of substantial performance)がありますね。単純な定義は不可能のようですが。」

荒井「一般的には、契約当事者が完全な履行を提供しなくとも、万事を考慮したとき、欠陥が比較的軽微なときは実質的履行が成立するものと考えられています。」

千葉「実質的履行と言え、建物の建築契約でしばしば適用される法理ですね。」

荒井「建築契約に限らず、どのような契約にも適用されるとの見解が一般的です。要は事実関係如何によります。」

土井「カードゾ判事(Cardozo, J.)の有名な判決がありましたね。」

馬場「ニュー・ヨーク州最高裁時代の判決です。」

千葉「Jacob & Youngs 事件。」

荒井「皆さんよくご存じです。再確認の意味も含めて、誰か？」

土井「それでは私から事実関係だけを。」

荒井「どうぞ。」

土井「建築費 7 万 7 千ドル強で被告の別荘を建てた原告が未払残額 3 千 5 百ドル弱の支払いを求めた訴訟です。建築工事は 1914 年 6 月に完了し、被告は別荘の引渡しを受け入居しました。翌年 3 月まで欠陥工事の苦情は皆無でした。工事仕様書によれば、使用される全ての鍛鉄管は、良好な電気メッキと末端重ね溶接を施されたレディング製作所製(Reading manufacture)の標準管と決められていました。しかし 1914 年 3 月になって、被告は配管の 2 割強が他の工場で作られた鍛鉄管であることを知

りました。被告の工事監督者から仕様に従った配管に変える修復工事を指示されたのですが、それには建物躯体部分の破壊が伴い膨大な費用が掛かります。原告は修復工事の指示に従わず、工事監督者に建築費残額支払いに要する完工証明の発行を求めました。ところが拒絶されたため訴訟が開始したのです。」

千葉「配管銘柄を誤ったのは、原告の欺瞞や故意によるものではなく、専ら下請作業人の不注意によるものでしたね。それと実際に使用された鍛鉄管は、品質、外観、市場価格など何れを比較しても、レディング製と同等でした。」

馬場「多数意見を代表するカードゾ判事はこう述べています。『重要な事項と些細な事項の境界線を奈辺に引くべきか、一定方式での解決は不可能である。事件の性質から、正確な境界確定は不可能事である。同一の脱漏も、事情次第で、異なる様相を顕すのである。・・・しかしながら、仮に瑕疵の現実的または実質的度合いが契約目的を挫折させるほどに優勢または広範であるとすれば、瑕疵は、何処に存在するものであれ、全く容認できない。・・・推論が確かであるなら、程度問題は・・・裁判官が判断する法律問題である。我々は達成目的、満足感、瑕疵発生理由、遵守強制の苛酷性などを評価しなければならない。』」

土井「工事業者の主張が通り、欠陥工事でありながらも、実質的履行を認められたのですね。」

荒井「重要な判断要素は、約束した履行の種類(character)、履行に期待する目的と利益(purpose and interests)、不履行による目的未達成の範囲(extent)です。」

千葉「時間必須条項と実質的履行の法理の関係は微妙ですね。」

馬場「履行の瑕疵が軽微且つ誠実なものであれば、契約の失効(forfeiture)が妨げられるのが実質的履行の法理です。しかし契約条項の厳格な遵守を一方当事者が強調し、しかも事後の撤回がないときは、他方当事者は実質的履行の法理に依拠することができません。」

土井「その例が時間必須条項？」

荒井「好例があります。破産した銀行の管財人が誠実保険契約(fidelity bond)に基づき保険金を請求したF.D.I.C.事件です。」

千葉「誠実保険？」

馬場「従業員の不正行為によって雇用者に生じた損失を填補する保険です。」

荒井「保険証券によると、証券有効期間内に被保険者が発見した損失を填補することになります。」

土井「発見ですか？」

荒井「損失が既に発生し、または予想される事実、被保険者が気付くことです。損失発生の原因となる行為の時点は関係なく、また損失の正確な金額や詳細が不明であっても良いのです。」

千葉「損失発見の通知は？」

荒井「通常、通知は5条に決められています。30日以内に保険者に通知し、6ヶ月以内に損失証明を提出することになっています。ところがこの証券には、特に12条が追加されていました。被保険者の破産開始手続き開始と同時に証券は失効します。そして保険者が証券失効以前に損失証明を受領しないときは、保険金請求権は消滅するのです。」

土井「特別に12条を設けた趣旨は？」

馬場「破産管財人から多くの訴訟が次々と提起される危険を回避するためでしょう？」

荒井「多分そうでしょう。三名の取締役が不正融資を行ったため、銀行の流動性が枯渇しました。銀行が損失事実を通知する公証済み文書を投函したのが銀行閉鎖の当日です。」

千葉「銀行の閉鎖と同時に証券は失効しますね。」

荒井「時間的には、文書発送は証券の有効期間内です。破産管財人が就任して、銀行が閉鎖されたのが午後2時ですから。」

土井「保険者が文書を受領したのは？」

千葉「早くても倒産の翌日。」

馬場「争点は12条の解釈ですね。」

荒井「『[保険者]が充分な明細と完全な書類を添えた・・・損失証明を本証券失効または解約前に受領しなければ、』(unless Proof of Loss with full particulars and complete documentation has been received by [the insurer] prior to the termination or cancelation of this bond)破産管財人は保険者に対して如何なる請求権も行使できないと、12条には定めてあります。」

馬場「厳密に失効前の受領でなくとも、実質的履行を認める余地はありますね。12条を特に設けた趣旨にも反しない。」

荒井「第10巡回区連邦控訴裁判所は、オクラホマ州法を適用して、契約の当事者は契約条項に当事者意思を明白に表示すれば、時間を必須条件とすることができ(can make time of the essence)、表示に特定の語句・文言を必要としないと、判示しています。」

馬場「12条は時間を必須条件とする当事者意思を明白に表示していると言えますね。」

千葉「お馴染みの文言 "time is of the essence" は必要とされなかった。」

土井「しかし、これでは実質的履行法理との関係は未解決です。」

荒井「判決の紹介は済んでいません。」(笑い)

千葉「好例の筈でしたね。」(笑い)

荒井「判決は次のように締めています。『時間が必須条件であるときは、特定の時間要件に実質的に従っても不十分である。』([W]here time is of the essence substantial compliance with a specific time requirement is insufficient.)と。」

土井「当事者が合意したのは特定時間要件の厳格な遵守だったと理解して良いのですね。」

馬場「裁判所が当事者間契約を勝手に書き換えてはいけません。」

千葉「結局、実質的履行法理は時間必須条項に敗れ、保険金請求は認められなかったこととなります。」

荒井「一日遅れの履行が契約全体の目的を挫折させかねない事例です。ウィリントン契約法にも、『厳格な遵守を求める条項の典型的事例は時間を契約の必須条項とするものである。実質的履行であっても、履行遅滞は一般的に充分とされない。』との記述があります。」

土井「時間必須条項があれば、実質的履行法理が適用されず、契約の重大違反となることが一般的であることは理解しました。しかしそれが全てではない。」

馬場「執拗ですね。(笑い) 諸々の関連要因(relevant factors)を検証しなければなりません。」

荒井「先ず契約目的(bargained-for objective)です。」

馬場「本論に帰って、和解協定書の失効が当事者の契約目的であったかどうか？」

土井「総体的に和解協定書の目的は不動産売買を実現するためとも言えませんか？」

千葉「和解協定書の失効は当事者の契約目的でなく、契約目的が未達成に終わったときの潜在的結果だと買主は主張していますね。」

荒井「契約条項の意義を解明する際には、他の条項を余剰乃至無意味(redundant or meaningless)とする解釈は避けるべきだ、との解釈原則があります。クロージング期日を固定せず、つまり時間を必須条件としていなければ、合理的期間内の履行(performance within a reasonable time)を当事者の契約目的と考えて良いのでしょうか。しかし重要な時間必須条項があれば、実質的であっても、不完全な履行は契約の主要目的(central object)とは言えないでしょう。いやしくも履行であるためには、時間内の履行でなければならない。」

馬場「契約から抜け出る当事者の正当な期待は尊重しなければなりませんね。」

千葉「契約をしない自由(freedom not to contract)？」

馬場「そう。契約をする自由(freedom to contract)と同様に厳格な保護が必要です。」

土井「結果の如何、つまり売買の成否に関わらず、最終決着(finality)を計るのが売主の真意でした。」

荒井「失効条項が結合した最終期限は重要性を十分に示しています。裁判所が異なる解釈を施す余地は無いでしょうね。」

千葉「次に考える関連要因は？」

馬場「損害の均整(proportionality of prejudice)です。」

土井「当事者間の不利益に不釣り合いがないかどうかの検証。」

千葉「売買実行が1日遅れても、売主の損害は名目的なものです。」

土井「買主は、1997年から2001年の間に、土地の分割併合計画、設計、販売促進など諸経費に170万ドルを支出しています。」

千葉「一見するところ、均整がとれない。」

荒井「名目的損害でも無視できないことがあります。」

馬場「当事者は売買実行か、関係終了かの二者択一を合意したのですから、当日契約を失効させないと、売主から契約の利益を奪うことになります。時間必須条項に固有の損害(inherent prejudice)と言えるかも知れません。」

荒井「170万ドルは確かに多額です。しかし、契約の特定履行が妥当と考えられる程の金額には達していないと判断されたのです。」

土井「外に関連要因は？」

馬場「非合理乃至不公正な利得(unreasonable, unfair advantage)は無いか？」

千葉「買主が土地の開発費用に170万ドルを既に投じているとすれば、土地の価格も上がっていると考えられる。」

土井「地価の自然上昇もあるでしょう。しかしそれは関係ない。」(笑い)

馬場「費用を全く負担しない売主に、買主が行った開発努力の利得を与えるのが非合理、または不公正と言えるかどうか？」

荒井「契約の主要目的の一つは、不慮の事態が発生する危険を、当事者各自の選好と危険回避能力に応じて、配分することです。それは契約法の目的であると言っても差し支え無いでしょう。」

馬場「買主は万一の場合の開発費用回収に備えて保険に加入すれば良かった。協定書についても、危険配分を考慮して契約条件を交渉すべきだったと言えます。」

千葉「買主は素人ではない。(笑い)専門の開発会社です。有能で経験ある弁護士も付いていました。」

土井「融資銀行との交渉にも抜かりがありました。」

荒井「最後の土壇場まで(until the eleventh hour)、必要書類を準備しなかった
のですから、危険に対し軽率だった(play with fire)と言えます。」

千葉「自業自得？」(笑い)

馬場「自らの努力不足の責任を他人に転嫁してはいけませんね。」

土井「買主が早速他の開発業者と高値で交渉したとしたら？」

千葉「そう。不当な利得と言えませんか？」

馬場「それは問題ないでしょう。買主は3年間一貫して契約義務を誠実に履
行してきたのですから。」

荒井「皆さんの協力でいよいよ終局です。第7巡回区連邦控訴裁判所は諺で
判決文は締めています。『今日できることを明日に延ばすな。』(Never put
off until tomorrow what you can do today.)」

土井「歌の文句で始まり諺で終わるとは洒落た裁判官ですね。」(笑い)

千葉「念のため判決の結論を。」

馬場「屋上屋を架す(carry coals to Newcastle)ことになる。」(笑い)

荒井「蛇足を加える(send owls to Athens)ことになりますが・・・(笑い) 契約
法は当事者の責任と義務に適度の許容範囲を認めています。しかしなが
ら、コモン・ローまたはエクウィティーの何れも(neither law nor equity)、
必須義務(material obligations)の履行を怠った当事者が、他の当事者に対
して特定履行を請求することを保証していません。本件事件の買主は、
相互に約束を取り交わした極めて肝要な最終期日を、恰も蔑視しても罰
を受けない些細な事項であるかの如く、扱ったのです。その結果、売主
の農地を買い取る権利を完全に喪失してしまいました。」

千葉「納得です。」(笑い)

荒井「皆さんお疲れさまでした。今日も有意義な議論ができました。」

馬場・千葉・土井(異口同音に)「有り難うございました。」

一同少なからず疲労を覚える。しかし、荒井夫人心尽くしの酒肴を振る
舞われ、自然と活気ある弁舌が甦った。やがて話題はCOGSA §1303(6)の適用
問題に帰る。

第9巡回区連邦控訴裁判所の多数意見は、先ずCOGSA §1303(6)が法定権
利保護期間(statute of repose)であるか、それとも法定出訴期限(statute of
limitations)であるか論じている。これは、意外にも被告が権利保護期間説を唱
えたためである。確かに、§1303(6)の文言は、救済請求訴訟の開始を制限する
よりも、むしろ、運送人の責任免除を唱っているように読める。しかし権利
保護期間にしては、1年間はあまりにも短期間に過ぎる。

もし COGSA §1303(6)が単なる出訴期限であるとすれば、訴訟手続きを妨げるに過ぎず、実体的権利を剥奪するものではないため、Pomerene Act の如何なる部分をも無効乃至制限するものでないことが明らかになりそうである。これに対して、権利保護期間は訴訟原因発生前であっても、また同様に訴訟原因発生後であっても遡及的に、出訴を妨げるため、実体的効果を顕す。

結局多数意見判決は、COGSA §1303(6)が権利保護期間か、あるいは出訴期限であるかの問題は、本事件の解決に何ら資するところ無いと判断して、両者間の神秘的区分(arcane distinction)から逃避した。

次に判決は立法者の意思を忖度する。外国貿易は急速に物事が変動する領域であるから、確実性(certainty)と最終決着(finality)が最優先事項である。従って、議会が Pomerene Act 上の権利実行を何らの時間制限無く放置したとは信じ難い。議会が真に懸念したのは、船荷証券発行により運送人が負担した責任が、COGSA によって理由無く希釈されることではなかったか？

続いて判決は、COGSA §1303(6)が輸入貨物の船荷証券に適用された事例を多数挙げる。輸出貨物の船荷証券に適用されないとすれば、奇妙であろう。

最後に多数意見は、政策的含意(public implication)を検証している。COGSA §1303(4)但書を狭義に解釈し、Pomerene Act 上の権利義務に COGSA §1303(6)の適用があるものと考えても、船荷証券の流通性を何ら妨げることなく、また Pomerene Act の最大関心事であるところの、運送人が船荷証券記載事項に関して負わねばならない責任に悪影響を及ぼすことはない。荷送人が運送人に対して有する如何なる権利であれ、それを強制するための訴訟は確実な期間内に提起しなければならないとの単なる要件である。

結論として判決は、原告の Underwood が COGSA の効果を回避する手段として、船荷証券の不正発行(misissuance)や貨物の誤った引渡(misdelivery)を理由に訴えても、Pomerene Act を根拠とする限り、COGSA の出訴期限の不適用を主張することはできないと判断して、原審判決を承認した。

ところで全員の感懐は判決文最後の一節に集中した。識者はこれを何と評するか？

"While we recognize that our conclusion is not apodictic, we are of the opinion that it makes a great deal of sense, and we would truly find ourselves in the midst of a dilemma were we to search for an inexorably logical solution in this instance. Here, after asking ourselves about the effect of various approaches, we must settle for a solution that is somewhat more heuristic, but nonetheless compelling in the long run. If COGSA and the Pomerene Act seem to present a Gordian knot when they are laced together, rigorous logic alone is not the only way to untie it. Rather in this case logic is complemented by history, good sense, and the need for a workable

commercial answer. In fine, by applying COGSA §1303(6)' one year period, we implement congressional intent in the most reasonable way."

今回も議論に始まり議論に終わった。微醺を帯びた馬場壮年、千葉青年、土井青年の三人が荒井老人邸を辞去したのは、いつものように 10 時を遙かに過ぎていた。

Kruman et al. v. Christie's et al. (2nd Cir., Decided: March 13, 2002, Docket No. 01-7309)

"We should not impute to Congress an intent to punish all whom its courts can catch, for conduct which has no consequence within the United States. [T]he Act does not cover agreements, even though intended to affect imports or exports, unless its performance is shown actually to have had some effect upon them." *United States v. Aluminum Co. of America*, 148 F.2d 416, 443-444 (2d Cir. 1945)

"American antitrust laws do not regulate the competitive conditions of other nation's economies. The Sherman Act does reach conduct outside our borders, but only when the conduct has an effect on American commerce." *Matsushita Electric Industrial Co., Ltd. v. Zenith Radio Corporation*, 475 U.S. 574, 582 & n. 6 (1986)

"It is well established by now that the Sherman Act applies to foreign conduct that was meant to produce and did in fact produce some substantial effect in the United States." *Hartford Fire Insurance Co. v. California*, 509 U.S. 764, 796 (1993)

"Only those injuries to United States commerce which reflect the anticompetitive effect either of the violation or of anticompetitive acts made possible by the violation constitute effects sufficient to confer jurisdiction." *National Bank of Canada v. Interbank Card Association*, 666 F.2d 6, 8 (2nd Cir. 1981)

Elda Arnhold and Byzantio, L.L.C. v. Ocean Atlantic Woodland Corp. (7th Cir. No. 01-1611, Decided March 21, 2002)

1959 年にマーキュリー・レコードから出た Dinah Washington の "What a Difference a Day Makes!"

"It is intended by Sellers and Purchasers that January 25, 2001 shall be the absolute final date for closing If closing has not occurred on or before January 25, 2001, for any reason other than Sellers' default Purchaser[s] shall have no right to purchase or otherwise encumber the Property the

Contract shall be terminated, and Purchaser[s] shall have no rights with respect to the Property"

"[Unclear] is whether the Act's 'direct, substantial, and reasonably foreseeable effect' standard amends existing law or merely codifies it. We need not address these questions here." *Hartford Fire Insurance Co. v. California*, 509 U.S. 764, 796 n. 23(1993)

Kruman v. Chrisite's Int'l Plc, 129 F.Supp. 2d 620, 625 (S.D.N.Y. 2001)

"[A]sking whether a provision is a 'condition' is similar to stating the 'materiality' question: both seek to determine whether its performance was a *sine qua non* of the contract's fulfillment." *Sahadi v. Continental Ill. Nat. Bank & Trust Co.*, 706 F.2d 193, 198 (7th Cir. 1983)

"[A] court must ask whether the matter, in respect which the failure of performance occurs, is of such a nature and of such importance that the contract would not have been made without it." *Haisma v. Edgar*, 578 N.E.2d 163, 168 (Ill. App. 1991)

"[T]he question of whether a breach is material, thereby discharging the other party's duty to perform, is based on the inherent justice of the matter." *Kel-Keef Enters. Inc. v. Quality Components Corp.*, 316 Ill. App.3d 998, 1016 (1st Dis. 2000)

"It is black letter law that only a 'material' breach of a contract provision by one party will justify non-performance by the other party. Moreover, the determination of 'materiality' is a complicated question of fact, involving an inquiry into such matters as whether the breach worked to defeat the bargained-for objective of the parties or caused disproportionate prejudice to the non-breaching party, whether custom and usage considers such a breach to be material, and whether the allowance of reciprocal non-performance by the non-breaching party will result in his accrual of an unreasonable or unfair advantage." *Sahadi v. Continental Ill. Nat'l Bank & Trust Co.*, 706 F.2d 193, 196 (7th Cir. 1983)

Arrow Master Inc. v. Unique Forming Ltd., 12 F.3d 709, 715 (7th Cir. 1993)

"[E]ven where the parties clearly intended to regard a specific payment date as crucial, equity will refuse to enforce such a provision when to do so would be unconscionable or would give one party an unfair advantage over the other." *Sahadi v. Continental Ill. Nat'l Bank & Trust Co.*, 706 F.2d 193, 197 (7th Cir. 1983)

Reynolds v. Roberts, 202 F.3d 1303 (11th Cir. 2000)

Den Norske Bank AS v. First Nat. Bank of Boston, 75 F.3d 49 (1st Cir. 1996)
"Where the line is to be drawn between the important and the trivial cannot be settled by a formula. In the nature of the case, precise boundaries are impossible. The same omission may take on one aspect or another according to its setting. Nowhere will change be tolerated, however, if it is so dominant or pervasive as in any real or substantial measure to frustrate the purpose of the contract. the question is one of degree, to be answered. if the inferences are certain, by the judges of the law. We must weigh the purpose to be served, the desire to be gratified, the excuse for deviation from the letter, the cruelty of enforced adherence." Jacob & Youngs, Inc. v. Kent, 129 N.E. 889 (N.Y. 1921)

"This is not to say that the parties are not free by apt and certain words to effectuate a purpose that performance of every term shall be a condition of recovery" Jacob & Youngs, Inc. v. Kent, 129 N.E. 889 (N.Y. 1921); "the doctrine [of substantial performance] prevents a forfeiture where the defect in the first party's performance is both trivial and innocent. the doctrine did not extend to cases where the plaintiff insisted upon strict compliance with its conditions and has never waived them." Hardin, Rodriguez & Boivin v. Paradigm Ins., 962 F.2d 628 (7th Cir. 1992)

F.D.I.C. v. Kansas Bankers Surety Co., 936 F.2d 289 (10th Cir. 1992)

"A typical example of a clause requiring strict compliance is one making time of the essence of the contract; substantial, although late, performance is not generally sufficient." Williston on Contract sec. 44:53 at 225 (2000)

(註) 初出 : 「海事法研究会誌」(第 168 号)「やさしく学ぶアメリカ契約法
第 20 回」2002.6.1 (社)日本海運集会所

© Copyright 2006 SEIJI ANDO All Rights Reserved