



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	保証契約締結プロセスの規律（2）：イングランドにおける信託の濫用法理の考察を中心に
Author(s)	西村，曜子
Citation	北大法学論集，69(6)，284[113]-236[161]
Issue Date	2019-03-29
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/73381
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_vol69no6_06.pdf



保証契約締結プロセスの規律（２）

—— イングランドにおける信頼の
濫用法理の考察を中心に ——

西 村 曜 子

目 次

序章

第１節 保証契約締結過程の問題点

- 第１款 保証人保護と金融維持の要請
- 第２款 保証契約締結過程の規律を試みる学説の見解
- 第３款 個人保証制度の現在
- 第４款 本稿の問題意識

第２節 保証人保護に関する比較法的概観

- 第１款 EUにおける統一法の欠如
- 第２款 各国の状況

第３節 検討対象の設定

- 第１款 交渉力の構造的不均衡問題への対応
- 第２款 イングランドにおける契約締結プロセスからのアプローチ

第１章 制定法における保証契約の規律

第１節 1677年詐欺防止法４条

- 第１款 適用対象となる保証契約
- 第２款 改廃の議論にみる４条の現代的意義

第２節 1974年消費者信用法

- 第１款 消費者信用政策のもとでの保証人保護
- 第２款 要式性の拡充と情報提供規定
- 第３款 暴利的取引規定の射程

第３節 消費者信用法改正による保証への影響

- 第１款 暴利的取引規定の改正の経緯

- 第2款 不公正な関係規定 unfair relationships
- 第3款 不公正な関係規定における保証契約の位置づけ
- 第4節 まとめ（以上、69巻2号）
- 第2章 判例法における情報提供法理の生成
 - 第1節 イングランドの契約法における保証人保護の状況
 - 第1款 錯誤 mistake による保証人保護とその限界
 - 第2款 契約解釈による保証人保護の射程
 - 第2節 契約締結プロセスにおけるルール
 - 第1款 原則論
 - 第2款 最高信義契約
 - 第3節 リスクの引受けと情報格差の是正
 - 第1款 身元保証契約における黙示の表示ルール
 - 第2款 Hamilton 判決 v Watson 貴族院判決の登場
 - 第3款 開示ルールの法的性質論
 - 第4款 Hamilton 判決後の判例の展開
 - 第4節 判例の分析（以上、本号）
- 第3章 判例法における信頼の濫用に対する救済法理
- 第4章 判例法における保証規律の到達点
- 終章 日本法の分析と展望

第2章 判例法における情報提供法理の生成

第1章では、イングランドの制定法における保証契約の規律について検討した。1644年の詐欺防止法では、保証の強制要件として契約書面による証拠を要求する要式性が定められてきた。1974年の消費者信用法では、要式性の内容が拡充され、契約書面の作成のみならず、保証人への交付が義務づけられる等、保証人への注意喚起という趣旨が規律に反映されるようになる。また、同法では、消費者信用契約の公正さを担保するための規定が設けられてきたが、2006年の改正により、主たる信用契約の不公正判断において、これに関連する保証契約の内容及び債権者の対応等を考慮しうるとする規定が設けられた（不公正な関係規定）。

もっとも、要式性に関していえば、保証人への情報提供は保証契約の内容に限られ、また、事後的な書面交付で足りるとするものであるから、十分な注意喚起とはいえない。また、不公正な関係規定についても、保

証契約に関する諸要素は、主たる消費者契約の不公正判断において間接的に考慮されるにとどまり、直接的に保証契約の公正さを規律するものではない。そのため、制定法上、保証契約の締結に至る過程に生じる当事者間の不均衡を是正するための規律が十分に構築されているとはいえない状況といえた。

イングランドにおいても、日本と同様に、保証契約は、主債務の履行を担保するための従たる契約である。そのため、保証人の利害は、主たる契約の内容や主債務者の資産状況といった保証契約の外的な事情により影響を受けることが多く、これらの事情に関する情報の開示をめぐる判決が蓄積されている。そこで、本章では、判例法における開示義務の生成過程について検討する。

判例法において、債権者の保証人に対する情報提供義務が示唆されるようになったのは、19世紀前半のことであり、その中心は身元保証をめぐるケースである。その後、事業融資のための保証契約を中心として、情報開示のルールが発展していくこととなる。

第1節 イングランドの契約法における保証人保護の状況

保証契約における情報の開示義務の生成状況を考察する前提として、本節においては、イングランド法の一般契約法理及び契約解釈による保証人救済の状況を概観する。イングランド法の契約締結過程における原則論は、詐欺的陳述 (fraudulent misrepresentation) や強迫 (duress)、不当威圧 (undue influence) 等の「悪しき行為を行わないこと」にあり、一般的に、契約締結前の当事者が信義則等により積極的な行為を義務づけられることはない¹。したがって、原則として、債権者の積極的な行為により保証人が救済されることはない。

一方、コモンロー上、錯誤 (mistake) の法理の適用により、保証人に対する一定の保護が与えられている。また、契約解釈においても保証人の救済が図られる場合がある。錯誤法理や契約解釈により保証人が救済されたケースは必ずしも多いとはいえない状況にあるが、以下、その法

¹ Ewan McKendrick, Contract Law, 12th ed., (2017), pp. 233-234.

状況を概観することとする。

第１款 錯誤 mistake による保証人保護とその限界

イングランド法における錯誤の効果は、契約の無効 (prevent the formation of a contract) である²。錯誤の主張は、当事者が錯誤に陥ったという事実のみから直ちに認められるものではない。イングランド法における錯誤は、「取引の確定性」の要請と「意図しない契約内容を誤信した当事者の保護」との調整を図るべき法理として位置づけられており、「流動的である」と評されている³。以下、一般に、どのような要件の下で錯誤が成立するのかを概観し、適宜、保証契約への適用事例をみていくこととする。

１ 一方的錯誤

（１）契約内容についての一方当事者の誤信

まず、イングランド法では、一方当事者が「契約内容 (terms of agreement)」につき誤信していることを相手方が知っていたにもかかわらず、それが誤信であることを相手方に知らせなかった場合には、錯誤が成立し、契約は無効となる⁴。ここで重要であるのは、単に、一方当事者が契約に関する何らかの事情につき誤信していることを相手方が

² 小松昭人「イングランド法における契約相手方の同一性の錯誤と動産の善意有償取得者保護－Shogun Finance Ltd. v. Hudson 事件貴族院判決を機縁として－」法政研究72巻3号（2006年）844頁によれば、イングランド法における錯誤による契約無効とは、厳密には、不成立無効というべきであるとされており、その理由として19世紀後半のイングランドにおいて「錯誤＝合意の不存在＝契約不成立・無効」との錯誤理論が形成されたことによると説明されている。イングランド法の錯誤に関する先行研究として、望月礼二郎『英米法〔新版〕』（青林書院、1997年）361-368頁、木下毅「英米契約法における錯誤（一）」立教法学18号（1973年）16頁以下、同『英米契約法の理論〔第2版〕』（東京大学出版会、1985年）289頁以下。

³ Ewan McKendrick, Contract Law -Text,Cases, and Materials, 8th ed., (Oxford, 2018), p. 519.

⁴ supra note 3, p. 523.

知っていたということのみでは錯誤の成立は認められず、誤信の対象が「契約内容」についてのものであるかが問われている点にある。

この問題に関するリーディングケースとして、Smith v. Hughes 判決⁵がある。

【事案】

本件では、オート麦の売買契約において、売主が契約の際に、収穫したばかりの「新しいオート麦」を買主に提示して、それを目的とする売買契約を締結したが、それが「新しい」オート麦であることを買主に説明しなかった。これに対し、買主は、提示されたオート麦が、馬の飼料に適した「古いオート麦」であると誤信して売買を締結した。しかし、実際は、新しく収穫されたオート麦であったことから、その受領を拒絶した。そこで売主は、買主に対し、オート麦の受領と代金の支払を求めて提訴したというものである。

原審では、買主が「古いオート麦」を購入するつもりでいることを売主が知っていたのであれば、買主による錯誤無効の主張が認められるとの判断が示された。

【判旨】

これに対し、控訴院では、全ての裁判官が、単に「古いオート麦である」という買主の誤信を売主が知っていたということのみをもって、錯誤の主張をすることは許されないとした。Blackburn 裁判官は、「古いオート麦である」ということが「契約内容」に含まれているかが錯誤の成否を判断する上で重要であることを指摘し、一方当事者が「契約内容」について異なる内容に誤信していることを相手方が知りながら、そのまま契約を締結した場合には、錯誤の主張が認められるとしている。本件については、「古いオート麦」であることが契約内容とされていたのかについての事実認定が不十分であるとされ、控訴審判決は、原審陪審に対し事実認定のやり直しを求めた。

⁵ (1871) LR 6 QB 597. 同判決についての先行研究として、鈴木龍也「イギリス「古典的」契約法理論における錯誤」愛媛法学雑誌17巻3号(1991年)45頁以下。

この判決によれば、オート麦の売買契約における売主の認識として、
i 買主が、古いオート麦であると誤信していることを知っていた場合と、
ii 買主が、（売主との間で）約束した古いオート麦であると誤信していると知っていた場合とを区別している。i の場合は、錯誤は成立せず、買主はオート麦を引き取らなければならないが、ii の場合は、当事者間には契約内容につき食い違いがあるという理由から錯誤が認められ、買主は、小麦を引き取る必要がないこととなる。

Smith v. Hughes 判決は、売買契約における錯誤の事例であるが、保証契約においても、保証人が「契約内容」について誤信し、その誤信について債権者が悪意であると認められる場合には、錯誤の主張が認められる可能性がある。ただし、保証人の誤信に対する「債権者の悪意」については、一般契約理論のもと保証人がその立証責任を負う。この点、後に検討する不当威圧法理の適用場面では、悪意擬制の理論（本論文第3章第2節参照）の形成、適用により保証人の立証責任は軽減されているが、錯誤の適用においては、このような推定理論は形成されていない。さらに、保証人の誤信につき、債権者が単に疑心を抱いているという事実の立証のみでは、一方的錯誤の成立には不十分であることが指摘されている⁶。

このような状況からすると、保証人において契約内容に関する誤信があったとしても、錯誤による救済は容易に実現するとはいえない。

（2）当事者の同一性に関する錯誤

コモンローでは、契約の相手方の同一性についての錯誤、すなわち、A が B と契約を締結するにあたり、相手方 B を実在する別人 C であると誤信する場合においても、錯誤の成立が認められている。ここで重要

⁶ なお、カナダにおける Servus Credit Union Ltd v Waylan Mechanical Ltd では、債権者自らが、保証契約に関する一件書類の中で内容に齟齬のある契約書を作成したことを根拠に、保証人の誤信に対する債権者の悪意が認められている。この一例のみでは、イングランド法においてどのような場合に債権者の悪意が認定されるのかを画定的に判断することはできないが、可能性の1つとして、債権者が保証人の誤信を惹起する関与を行った場合には、債権者の悪意が認定される余地があるといえよう。

となるのは、契約が書面により締結されたのか、口頭による相対取引であるのかの区別であるとされてきた。

書面により契約を締結した場合には、契約における当事者の氏名は、重要な意義を有するものと認定され、当事者の同一性は書面の解釈により判断される。近似における貴族院判決としてとして、買取賃貸借(hire-purchase)に関する Shogun Finance Ltd v. Hudson⁷事件がある⁸。

【事案】

本件では、訴外 B が自動車販売店 A を訪れ、自ら「Durlabh Patel」という偽名を使用し、展示されていた三菱自動車「Shogun」の売買契約を締結した。その際、販売店は、Patel 氏の運転免許証（盗難に遭ったもの）により提携先の信販会社に信用状況を確認した上で買取賃貸借契約を締結し、B は、その場で自動車を引き取り、翌日、偽名による売買契約、及び買取賃貸借締結の経緯につき善意の C に当該自動車を転売したものである。同事案では、販売店 A による C への自動車の返還請求の可否につき、転得者 C が本件自動車の所有権を善意取得（1964年買取賃貸借法27条⁹）しうるのが争われ、その前提として、B は、そもそも同条の定める「買取賃貸借の合意に基づく債務者」にあたるのか、すなわち、買取賃貸借の合意が、B を借主 (hirer) とする契約として有効であるのが争点とされた。

【判旨】

貴族院の多数意見は、本件では「書面による契約」締結されており、借主の同一性を「書面の解釈」により確定するとの先例解釈を支持した。結論として、本件買取賃貸借契約における借主は、契約書に記載された Patel 氏であるとし、よって、B から買い受けた C は買取賃貸借法上27

⁷ [2003] UKHL 62, [2004] 1 AC 919.

⁸ 同判決の先行研究として、前掲注2) 小松論文809-851頁がある。

⁹ 同条は、買取賃貸借に基づいて寄託された自動車について、その所有権が債務者に帰属する前に、債務者が他人に処分した場合、善意にて買い受けた他人に所有権の取得を認めるとする規定である。

条により所有権を取得できないとの判断を示した¹⁰。

同判決における Hobhouse 裁判官は、イギリス法が、書面による契約の内容と異なる内容を口頭の証拠により証明することを許さないとするルール（the parol evidence rule）を採用してきたことを指摘する。そして、かかるルールの趣旨は、口頭の証拠を認容するならば、書面契約の内容につき矛盾を来すことからこれを排除し、書面契約による確実性を維持することにあると述べる。そして、このような書面契約のルールは、「イギリス商法の偉大な強みの一つであり、他国と比較して取引の確実性を実現することに成功している理由の一つである。」と述べている。

他方、イギリス法は、相対取引（face to face transaction）については、当事者が互いに目の前にいる者と取引することを意図していると推定している。そのため、真の名前を誤信していたというだけでは契約の効力を否定するのに十分ではないとされる。かかる推定を覆して、当事者の同一性の錯誤により契約を無効とするには、当該契約を締結する上で、当事者が誰であるかが本質的な要素であったことを証明しなければならないとされる¹¹。

次に、保証契約における契約当事者の同一性の錯誤に関するケースとされているものとしては、Avonwick Holdings Ltd v. Webinvest Ltd and Shlosberg¹²判決がある。

【事案】

A 社が X から融資を受ける際に、A 社のオーナー兼経営者である Y が、保証人となった。Y は、保証契約の締結にあたり、X と交渉し、X が裕福な実業家であることを認識していた。しかし、実際の融資者は、X ではなく、X の妻であったことが判明したため、Y は、契約相手であ

¹⁰ 本件については、善意取得者保護の観点から、書面の記載による契約解釈を採用した多数意見に対する有力な反対意見が付されている。

¹¹ 島田真琴『国際取引のためのイギリス法』（慶應義塾大学出版会、2006年）170-171頁。

¹² [2014] EWHC 3661 (Ch).

る債権者の同一性の錯誤を主張し、契約の効力を争った。

【判旨】

Sales 裁判官は、保証人 Y にとって重要であることは、1 億ドルの融資について「X」が A 社と交渉したことであり、X がどのような方法で融資金を調達したのかは重要な事柄ではないとし、Y による錯誤の主張を退けた。

同判決は、学説上、契約相手方の同一性の錯誤法理が、あいまいに適用されたとも評価されている¹³。本件はむしろ、相手方の同一性の錯誤の問題ではなく、債権者による具体的な資金調達方法についての錯誤は、保証契約における重要な錯誤ではないことを根拠に錯誤が否定された事案であると位置づけるのが適切であろう。

2 共通錯誤

以上のような当事者一方の錯誤に関する法理のほか、コモンローでは、当事者双方が共通の錯誤に陥るという、いわゆる共通錯誤 (common mistake) についての判例法が形成されている。共通錯誤とは、両当事者が相手方の意図を知り、合意が存在するものの、双方とも契約にとり基本的な前提となる事実につき、同じ内容の誤解をしていたというものである。ここでは、当事者間において、ある実態が存在することへの共通の仮定が存在しなければならず、そのような実態が存在することにつき一方当事者による保証 (warranty) が存在しないことが前提とされる¹⁴。

共通錯誤のケースでは、当事者双方の錯誤が、契約の「基本的」な事項に関するものである場合に、契約の効力が否定される。契約の目的物の存在に関する錯誤 (section 6 of the Sale of Goods Act 1979 and

¹³ Geraldine Andrews and Richard Millett, *Law of Guarantees*, 7th ed., (2015), p. 170.

¹⁴ *Great Peace Shipping Ltd v Tsavliris Salvage (International) Ltd* [2003] Q.B. 679.

Couturier v. Hastie (1856) 5 HLC 673)、および、契約の目的物の同一性に関する錯誤 (Diamond v. British Columbia Thoroughbred Breeders' Society (1966) 52 DLR (2d) 146) は、基本的な事項に関する錯誤に該当すると認められる傾向にある。

一方で、共通錯誤の成立が最も困難とされているのは、契約の目的物の性質 (a mistake as to quality) についての錯誤であることが指摘されている¹⁵。契約の目的物の性質に関するコモンローのルールを示した貴族院判決としては、Bell v. Lever Brothers Ltd.¹⁶があり、契約の目的物に関する錯誤は、不実表示 (misrepresentation) の適用がある場合を除き、契約の効力に影響を及ぼさないのが原則であるとされる。ただし、同判決の Atkin 卿は、傍論として、「両当事者の錯誤であり、かつ、ある性質を欠けば、本質的に当事者が信じていた目的物とは別の物とされるような性質についての錯誤でない限り、契約の効力に影響を与えない。」と述べている。このことから、目的物の性質に関する両当事者の錯誤が、その目的物の同一性を欠くほどの重大な錯誤である場合には、契約の効力が否定されうること示唆しているといえよう。

このような Atkin 卿の見解は、次の保証契約の事例である Associate Japanese Bank (international) Ltd. V. Credit Du Nord S.A.¹⁷において、先例として引用されている。

【事案】

本件では、XA 間で締結された製造機械のリース契約に関して、Y が、

¹⁵ supra note 3, p. 519.

¹⁶ [1932] AC 161. 本件の事案は、Lever Brothers 社が、2 人の従業員との間で、それぞれに対する 3 万ポンド、ないし、2 万ポンドの支払いを約因として、早期退職することを約束した。しかし、その後 Lever Brothers 社は、これらの従業員 2 人には横領行為による信任義務違反が認められたことから、これを理由に雇用契約を取消しうると判断するに至り、これらの従業員との雇用契約は、早期退職によらずとも、錯誤により最初から無効であったと主張し、従業員への金銭の返還請求を行ったものである。結論として、本件では錯誤による退職合意の無効主張は排斥されている。

¹⁷ [1989] 1 WLR 255.

A社のXに対するリース料支払債務を担保するため、債権者Xと保証契約を締結した。A社が、リース料の支払いを1回行った後に破産したため、XはYに対し、保証債務の履行を請求した。ところが本件では、リース契約の目的たる製造機械が当初から存在しないことが判明したため、Yは錯誤を理由に、保証契約の無効を主張した。

本件の保証契約の締結過程には、次のような経緯がある。A社は、事業のために融資を受けるべく、その方策をローンブローカーであるBに相談した。そこでBは、Xに対してA社とのリース契約の締結を、Yに対しては、Xとの保証契約の締結を持ちかけた。Yは、およそ100万ポンドの限度につき、1%の報償という内容で保証人となったが、保証契約の締結は、Bが代理し、この時点では、主債務者が誰であるのかを認識していなかった。Bは、X及びYに対して、リースの目的物が製造機械4台であることを示す書面を交付し、これらの機械はシリアルナンバーで特定されていた。この段階において、XとYは、A社が誠実であるということ、そして、リース物件が実在することを想定していた。ただし、Xは、A社の社員と面会等は行っておらず、一方で、Yは、A社の社員と面会した上で、A社を信頼していた。

【判旨】

Steyn 裁判官は、コモンロー上の錯誤についての先例につき、次のような理解を示している。

第1に、コモンロー上は、既に成立した契約関係を覆すよりも、できる限り維持しなければならない。第2に、契約の目的の性質に関する錯誤についてのコモンロー上のルールは、予測できないような、極めて例外的な状況に対処するために構築されている。第3に、法的効果を生じさせるための錯誤とは、契約の両当事者に共有されていなければならない、契約締結の時点において存在していた事実に関するものでなければならない。第4に、契約の目的が、錯誤により、両当事者が信じていた契約の目的とは本質的かつ著しく異なるものでなければならない (Bell v. Lever Brothers Ltd. [1932] A.C. 161)。第5に、当事者による誤信が合理的な根拠に基づくものではない場合には、錯誤の主張は認められない。例えば、極端な例をあげると、誤信に関わる事実について最小限の知識

しか有していないとしても、その内容がリスクを強く予測させるものである場合には、合理的な信頼に基づく誤信とは認められない。私見では、何らかの合理的な根拠に基づくものでない場合には、当事者は共通錯誤に依拠して契約を無効とすることは許されるべきではない。

Steyn 裁判官は、共通錯誤について以上のような見解を示した上で、同事案について次のような判断を示している。

まず、本件では、債権者 X 及び保証人 Y は、本件リース契約における製造機械が存在するとの仮定のもとで保証契約を締結しているので、仮に、製造機械が存在しないことを知らされていれば、保証人のみならず、債権者も保証契約を締結しなかったであろうとする。しかし、そのことのみでは、コモンロー上の錯誤を認めるに不十分であるとした。

次に、本件 Y に錯誤の主張が認められる要件として、Y が誤信するにつき合理的理由があったのかを検討している。裁判所は、Y の信頼が、主債務者との面会、社会的に認められているローンブローカーからの情報、そして、X はリース賃貸人であるという事実に依拠するものであることを認定し、よって、Y の信頼には、合理的な理由が認められるとした。

その上で、本件の問題は、保証契約の目的が、合理的に信頼されていた保証契約の目的と「本質的に異なるといえるのか」であるとした。そのための判断材料として、判旨では、本件機械の存在についての両当事者の利害を次のように認定している。

まず、保証人にとって本件機械とは、主債務者の生産手段として債務の弁済を実現するための重要な存在であり、真の担保といえるとした。さらに、債権者にとっては、仮に主債務者が不履行に陥った場合、本件機械を回収することにより、債権額の97%を回収することができるという点で、重要な存在意義を有するとされた。また、債権者が、最初に保証責任を追及し、保証債務を履行した場合には、保証人は債権者に代位して、求償権を行使することができ、その際にも本件機械が引き当てとなるのであるとする。

したがって、両当事者にとって、本件機械の存在しないリースを前提とした保証債務は、契約締結時に、機械が存在すると信じていたリース契約の保証とは本質的に異なるものとされた。そして、保証契約は、従

たる契約であるからこそ、主たる契約の目的物の不存在は基本的な重要事項であることが指摘され、よって、保証人による錯誤無効の主張は認められるとした。

このように、裁判所は、保証人の利害のみならず、債権者にとってもその誤信が重大な意味を有するのかという双方の観点から、共通錯誤の成否を判断している。すなわち、当事者双方にとって、契約を有効とする意義が認められない場合には、共通錯誤として、契約を無効とすることが正当化されるのである。

3 錯誤の限界事例

保証人が、同一債権者と契約した他の保証人の保証内容に関して錯誤に陥ったケースについては、これが共通錯誤であるか、一方的錯誤であるかに関わらず、コモンロー上の錯誤による保証人救済の限界事例とされている。

・ Capital Bank Cashflow Finance Ltd v. Ian Southall [2004] EWCA Civ 817.

【事案】

X 銀行は、A 社との間で融資取引を行っており、その取引上の債務については、多様な保証 (warranty) が会社によりなされたが、そのうちの 1 つに、当該会社の顧客が相互に全ての支払期限を過ぎた債務を返済するとの保証 (cl.9) 含まれていた。そして、A 社の取締役のうち Y と Z が、A 社による保証 (warranty) 違反による損失補償 (indemnify) を引き受けた。このうち、Y は、上記の顧客による相互返済に関する保証につき損失補償することに署名したが、Z はこの内容については署名しなかった。このことは何らかの経緯により、Y には説明されなかった。また、Y は、Z が自らと同じ内容の保証契約を X と締結したものと思い込んでいたが、そのことを Y が X に表示したことはなかった。

【判旨】

このような事案について、裁判所は、X が締結した内容の異なる 2 つ

の損失補償契約は有効であるとした。その結論は、2つの損失補償契約が異なる内容となった経緯が、債権者の故意、もしくは、不注意、あるいは、当事者の錯誤によるものであっても変わらないとした。すなわち、同一債務についての複数保証において、他の保証契約も自らの保証契約と同一の内容で締結されるであろうという単なる期待は、コモンロー上の錯誤では救済されないとした。さらに、同判決は、Xが、「XY間と同一の損失補償契約をXZ間で締結すること」を契約条項としない限り、Yは、エクイティによる救済として、同一の損失補償を締結しなかったことを争う権利も有しないことを示している。

4 まとめ

イングランド法においては、一般に、当事者の一方のみが錯誤に陥るという、いわゆる一方的錯誤 (unilateral mistake) については、救済は困難であるとされる。特に、保証契約のように契約が書面化されている場合には、錯誤による救済が困難であることが指摘されている¹⁸。たとえば、裁判所が、「保証人が契約条項の真の意味、内容を認識した上で署名したものではないであろう」と認めるとしても、保証人は、単なる誤解を理由に責任を免れることができない。例えば、保証人が、保証の金額や期間が無制限とされる “all moneys” guarantee の意味を、金額あるいは特定の取引を対象にする点で限定されていると信じ、契約書に署名をしたような場合であっても、そのような誤解のみを理由に一方的錯誤が認められることはないという見解もある。

判例法の状況からは、イングランドにおける錯誤の適用では、①一方当事者が、合意された保証契約の「内容」について誤信し、その誤信について「相手方が悪意であるにもかかわらず放置したこと」を立証した場合、そして、②契約当事者双方が、契約の本質部分について誤信し、当事者双方にとって、その誤信がなければ契約を締結しなかったであろうと認められる場合に錯誤に錯誤無効が認められ、保証人は救済される可能性があるといえる。ただし、①のケースにおける相手方の悪意は、錯誤を主張する者が立証する必要があり、これを推定する法理が形成さ

¹⁸ supra note 13, p. 168.

れていない中で、具体的にどのような事実関係をもって悪意の立証が成立するのかについては、判例法上明らかにされていない。また、②のケースとしては、いわゆる空リース契約における保証人の錯誤が認められているが、一般に保証契約において当事者双方が共通錯誤に陥るケースは、必ずしも多いとはいえないであろう。

第2款 契約解釈による保証人保護の射程

日本における保証契約と同様に、イングランドにおいても主債務者の特定の債務を担保するための保証契約の他、主債務者の債務を包括的に担保するための保証契約が利用されており、そのような保証形態を“all moneys” guarantee (security) という。このような包括的な保証契約においては、その濫用から保証人を保護するための契約解釈がとられつつあることが学説上指摘されている¹⁹。そこで、イングランドにおける包括的な保証契約における保証人保護の判例法の状況について概観する。

1 “all moneys” charge (包括的な物的担保) に基づく履行請求の制限

・ Lloyds Bank Plc v Hawkins [1998] Lloyd's Rep. Bank.379.

【事案】

1982年、Y は、銀行との間で、自己所有の家屋につき担保権設定契約を締結した。その担保は、Y の債務を担保するための“all moneys” security (包括的な担保) とされ、「銀行からの請求により、特定、あるいは、不特定の、現在及び今後、担保設定者が銀行に対して負い、あるいは、負わされる、全ての金銭そして責任につき支払う」ことを約するものされた。

1987年、Y は、自ら経営する会社の融資を受けるために、銀行との間で保証契約を締結した。この保証契約は、銀行により既に取得されているその他の担保に追加して締結されるものであることが明示されていた。

1997年、銀行は、Y の当座貸越額やその他のローンの未払い金 (約107万ポンド) の支払を求めて、家屋の担保権を執行した (以下、「第1

¹⁹ supra note 13, p. 277.

訴訟」とする。）。しかし、このとき銀行は、Ｙの保証人としての債務（約26万ポンド）を併せて請求することを失念した。そこで、銀行は、この保証債務を新たな訴えにより請求し（本件訴え）、その理由として、保証債務は、担保権により決済されていないことを主張した。

第１訴訟の判決は、本件家屋に対する担保権は、“all moneys” security であり、第１訴訟の際に既に発生していたＹの保証人としての債務も担保するものであることを前提に家屋への執行を認めた。

【判旨】

本判決は、包括的担保契約のもとでは、既に発生している保証債務について、第１の訴訟で追求することが可能であり、したがって第１訴訟による担保権の実行により決済されたものと扱われるのが相当であるとした。そして、保証債務を訴求しなかったのは、債権者の失念という落ち度であるにもかかわらず、同債務を未発生であったかのように扱い、訴求することは、矛盾行為であり、禁反言のもとで許されないとした。

このような判決は、包括的な保証債務において、債権者が濫用的に保証債務を迫及することを防ぎ、保証人の被担保債務消滅への期待を保護する判決と位置づけることができる。

２ 主債務の範囲や融資額の制限的解釈を否定したケース

(1) National Merchant Buying Society v Bellamy [2013] 2 All E.R. (Comm) 674.

【事案】

本件では、ＡがＸから融資を受ける際に、Ｙが保証人となった。その保証内容は、“all money”（包括的）であり、かつ、“continuing guarantee”（継続的）であることが条項とされていた。保証契約締結後、ＡとＸとの取引は拡大傾向にあり、融資の限度額を超える貸付が行われていた。そこで、保証人Ｙは、当該保証内容について、包括的な保証としてではなく、ＹがＡと取引上の関わりを持つに至った当時の融資金額を反映させた内容のものとして解釈すべきことを主張した。さら

に、被担保債務の範囲について、保証契約締結時に行われていた X と A の特定の取引契約上の債務に限定すべきことを主張した。

【判旨】

Limer 裁判官は、このような保証人による主張は、法の原則に反するものであるとして排斥した。Limer 裁判官は、判断の理由として、*St Microelectronics NV v. Condor Insurance Ltd* [2006] 2 Ll. Rep. 525. ([36]) における Christopher Clarke 裁判官の判断を引用し、本件において解決すべき点は、保証人が想定していた保証債務の本質は何かという点であり、その判断は、保証契約締結時における保証人あるいは債権者の特定の主観的な認識や意図に基づいて行うべきであるという特別なルールではなく、通常の商取引契約における解釈の原則により行うべきであるとの見解を示した。そして、保証責任の範囲については、保証契約で合意された内容 (terms of the contract guaranteed) に基づいて判断すべきであるとした (*Bank of Baroda v. Patel* [1996] 1 Ll. Rep.391)。

その上で、本件では、上記の保証人の主張するような内容に保証債務を限定すべき背景状況は認められず、むしろ、契約内容からは、包括的な保証債務であることが明示されていると認定され、Y は全面的に保証債務を負うものと判示された。

(2) *Lloyds TSB Plc v Shorney* [2002] 1 F.L.R. 81.

【事案】

A が、自ら経営する会社の事業のために銀行から融資を受けるために、A と妻の B が共有家屋に抵当権を設定し、A 個人も15万ポンドの融資のために保証契約を締結した。当該共有家屋上の抵当権の責任額も、15万ポンドに限定されていたが、契約条項には、“all moneys” 条項と担保設定者の代位権行使に関する条項も含まれていた。本件 “all moneys” 条項は、保証契約締結後に、銀行が、顧客（本件でいう A）に対して行う融資についても、担保することを内容とするものであった。そして、代位権に関する条項 (21条) は、顧客の銀行に対する全ての債務が返済され、あるいは、全額につき免除がなされない限り、代位権を行使する

ことはできないと定めるものであった。

本件抵当権設定契約締結後、A は保証責任額の引き上げとともに、追加融資を受けたが、このことについて抵当権設定者である妻 B は知らなかった。その後 B は、抵当権の被担保債権額とされていた15万ポンドを銀行に返済し代位権を行使しようとしたところ、銀行が、上記21条を援用して、A の借入金が「全額について返済あるいは免除」されていないことを理由に、代位権行使は認められないとして争ったものである。

【判旨】

控訴院は、銀行は21条に基づいて B の代位権行使を阻止することは認められないとの判断を示した。その理由としては、①抵当権による被担保債権額は、そもそも A が事業融資を受けるために締結した保証契約の保証額（15万ポンド）を反映させたものであり、かつ、現時点では既に A は当該事業に関して利害を有していないことから、A への追加融資に関しては、B が熟慮していないものと考えるのが合理的であることがあげられている。さらに、21条に関しては、②21条を適用すると、A への追加融資により、B の代位権を奪い、彼女に損害を与えることになることも理由とされている。また、“all moneys” 条項に関し、多数意見は、③“all moneys” charge という一般的な用語をもって、B がさらなる追加融資が実行されるであろうことを熟慮すべきであったと解することは許されないとする。このような判断の前提として、本判決は、「代位権」という保証人の権利を制約する条項が設けられている点について、「保証人の権利に影響を与えることに関しては、銀行は保証契約締結前に保証人になろうとする者にその内容を開示しなければならないこと」を示した *Levett v Barclays Bank plc*²⁰ 判決（本論文第2章第3節第4款参照）を引用している。

3 まとめ

National Merchant Buying Society v Bellamy [2013] では、包括的保

²⁰ (1995) 2 All ER 615.

証の責任内容について、「通常の商取引の解釈原則」に基づいて判断すべきであり、制限的な解釈をすべき理由はないと判断されている。同判決の示すように、イングランドでは、一般に、包括的保証という保証形態に着目した責任制限解釈はなされていない。

一方で、Lloyds TSB Plc v Shorney [2002] では、包括的保証につき、その責任を制限すべきであるとの判断が示された。学説上、同判決については、事案における「特殊な状況」のもと、保証人が合理的に熟慮したとは認められないことから、“all moneys” 条項の適用範囲を制限的に解釈した判決であると評価されている。ここでは、「特殊な状況」と指摘されているにとどまっているが、その実は、妻が夫のために保証契約を締結している、いわゆる配偶者保証であることから、信頼等の関係性により、妻が契約内容を十分に認識することが困難であったという状況をさしていると推察される。

判例及び学説の状況からは、“all moneys” 条項が設けられた場合に、保証人が制限解釈により救済されるのは、契約締結過程において保証人になろうとする者が保証責任の内容を熟慮することは困難であったと合理的に認められるケースに限定されているといえる。

第2節 契約締結プロセスにおけるルール

第1款 原則論

イングランド法では、契約締結プロセスにおいては、当事者は自ら必要な情報を収集すべきであるという「買主をして注意せしめよ (caveat emptor)」が原則であり²¹、契約当事者の一方が交渉の相手方に対して情報提供すべきとする一般的な義務は存在しない。イングランド法では、大陸法やわが国におけるような「当事者は信義誠実の原則に基づいて契約を締結し、その履行を行なわなければならない」とする信義誠実の原則 (good faith) は認められていないため、通常は契約締結プロセスにおいて信義則に基づく情報提供義務が導かれることもない。

²¹ J.O'Donovan and J.C.Phillips, The Modern contract of Guarantee, 2nd. ed., (2010), p. 172.

その上で、イングランド法では、契約締結プロセスにおいて‘悪しき行為’を禁じるためのルールが形成されている²²。すなわち、詐欺的陳述（fraudulent misrepresentation）や、不当な影響力を行使する不当威圧（undue influence）のような不法な行為が介在する場合には、契約の取消しが認められる。法が求めているのは、相手方を欺く等の〈悪しき行為を行なわないこと〉であり、一般的に、信義則に基づく積極的な行為を義務づけられることはない。不実表示を例にとると、一般にイングランドで不実表示を訴訟で主張するためには、その表示が積極的な形式（active misrepresentation）で行われたものでなければならないとされ²³、単なる事実の不開示（Non-disclosure）は、通常は不実表示にはならず、契約の効力を否定する原因とはならないのである²⁴。

学説上は、契約締結プロセスにおける一般的な情報提供義務を否定すべきとする多くの根拠付けが行なわれている。Fried 教授が展開した情報提供義務の一般化を否定する理論²⁵は、イギリス法における一般的な情報提供義務否定の理解を支えるものとして紹介されている²⁶。その理論は、次のような具体的事例をもとに展開されている。

ある石油会社は、石油及びガスの存在を調べるための大規模な地質調査を実施し、この調査には莫大な費用を要した。調査の末、ある土地に石油やガスが存在する可能性があるとの結果が得られたので、石油会社は、ブローカーを通して、農家である当該土地の所有者から土地を購入した。売買の際には、地質調査、購入目的、及び、買主が石油会社であることのいずれについても売主に知らせることはなかった。当該土地は、その地域の農地の時価で取引された。

²² supra note 1, pp. 233-234.

²³ H. G. Beale, Chitty on Contracts, 30th. ed., Vol.1, (2008), p. 580.

Cartwright, Misrepresentation Mistake and Non-Disclosure, 3rd ed., (2012), pp. 780-781.

²⁴ Ewan McKendrick（前掲注１）によれば、契約当事者は、一度不実の情報を開示した場合には、誠実に truthfully 情報提供すべき義務を負うとされる。

²⁵ Charles Fried, Contract as Promise : A Theory of Contractual Obligation, (1981), p. 79.

²⁶ supra note 1, p. 233.

このような事例を前提に、一般的な情報提供義務を否定すべき理由として次の3つの説明がなされている。まずは、買主が取得した情報は金銭的価値を有するものであり、その情報を、売主に対して無償で開示すべきことを期待することは、買主から不公正に価値ある情報を取り上げることになり、結果として、そのような情報の取得を抑制し、売主に不当な利益を与えることになる。次に、契約上の義務は、一般的に、距離のある当事者双方が、最善の取引を追求することにより自ずと生じるものであり、このような状況においては、契約当事者が互いに情報を共有することは期待されない。さらに、一般的な情報提供義務が認められると、その義務がいつの時点で生じ、どのような内容を有するものであるのかという問題を解決する必要が生じ、これを正当化しようとしても議論を氾濫させるだけであろう。

これらの理由付けは、一般的な情報提供義務を否定する法の態度を正当化するものとして十分に説得性のあるものとされている²⁷。

第2款 最高信義契約

このようにイングランド法では、契約締結時における一般的な情報提供義務の存在は認められていない。ただし、一定の契約類型においては、契約当事者が相手方に対し最高の信義を負い、その契約に関する重要な事実を積極的に相手方に開示する義務を負うべきものとされている。このような契約を最高信義契約 (contracts of uberrimae fidei) という。最高信義契約とは、契約当事者の一方のみが重要な事実を把握しているという場合において、その当事者が全ての情報を提供する義務を負い、その義務違反は契約の取消原因となる契約をさす。

最高信義契約の代表的な契約類型としては、保険契約があり、特に生命保険契約がその典型例であるとされる。保険契約では、船や家屋、生命について保険をかけるようとする者は認識しているが、保険業者は認識していない重要な事実については、全て、開示しなければならないとされている。

保証契約が、最高信義契約にあたるのかという問題について、後に検

²⁷ supra note 1, pp.. 233-234.

討する *Seaton v Heath*²⁸ 判決は、これを否定している。ただし、最高信義契約に該当しないことから導かれるのは、「全ての重要事項について開示すべき義務」の存在が否定されるにとどまる。イングランドの判例法では、19世紀中盤より、債権者が保証人になろうとする者に対して、一定の情報を開示すべきであるとのルールが形成されているのである。

第３節 リスクの引受けと情報格差の是正

イングランドにおいて、保証契約における開示義務が論じられるようになった最初の事案は、従業員や使用人の誠実性を保証するための身元保証のケースであったとされる。その後、事業融資を中心とした融資取引のために締結される、いわゆる貸金保証契約については、*Hamilton v Watson* (1845) 判決を契機に判例法が形成されてきたが、その初期に当たる1840年代の判決では、事実の開示が独立した法的義務であるのか、その法的性質は必ずしも明らかではなく、その範囲についても複数の解釈が成り立ちうる状況であった。

以下、近時の判例である *North Shore Venture Ltd v Anstead Holdings Inc and others* [2010] EWCH 1485における先例解釈の記述に依拠しつつ、判例の展開を整理する。

第１款 身元保証契約における黙示の表示ルール

判例法上、保証契約における開示義務を示唆する判決は、身元保証のケースにおいて最初に現れたものとされる。身元保証 (fidelity guarantee) とは、主債務者である使用人等の不誠実行為 (窃盗、詐欺、横領、背任など) により、使用者である債権者が被る損害を填補する契約をいう。身元保証ケースでは、債権者が、使用人等の不誠実行為を秘して保証契約を締結した場合に、保証人がその事実の不開示を理由に保証責任を免れうるかが争われた。

(１) *Smith v The Bank of Scotland* (1813) 1Dow272.

²⁸ [1899] 1.Q.B. 782 at 792. supra note 21, p. 173.

【事案】

Y は、X 銀行との間で、同銀行が雇う支配人 A の不誠実行為に関して、身元保証人となる契約を締結した。契約締結当時、X 銀行は、既に支配人 A が誠実義務に違反していることを認識していたが、Y に対し、「A は、誠実な人物である」と伝えていた。そこで、Y は、支配人の不誠実行為を秘匿した状況で締結した保証契約であることを理由に、保証債務の免責を主張した。

【判旨】

Eldon 卿は、支配人 A が不誠実である事実を隠しながら、X 銀行が、保証人になろうとする Y に対し、「A は信頼に値する人物である」と約束したような場合は、X は、保証責任を追及することはできない、とした。また仮に、そのような事実の秘匿が、意図的、あるいは詐欺的ではなかったとしても同様であるとした。

(2) Railton v Mathews (1844) 10Cl&Fin109.

【事案】

Y は、X との間で、X の代理人 A の不誠実行為に関して、身元保証人となる契約を締結した。契約締結後、X は、A の作成する計算書に不正な点があることに気がついたが、この点に関して、保証人 Y に対しては積極的な説明は行なわれなかった。

そこで、Y は、本件保証契約は、A が不誠実であることを秘匿した状況で締結されたものであることを理由に、保証債務の免責を主張した。本件では、X による情報の不開示は、意図的になされたものとは認められない。そのため不誠実行為に関する情報の不開示が不当であるとされるのは、故意による不開示に限られるのが争点とされた。

【判旨】

貴族院は、「保証人が存在するとは予期していなかった状況であり、かつ、保証人の責任に重要な影響を与える情報」を債権者が認識していたにも関わらず、これを開示しなかった場合、「その秘匿は不当であり、その不開示が証明されれば、保証人は責任を免れる」と示した。そして、

保証契約締結前における使用人の不誠実行為は、「保証人が取得しておくべきであった重要な事実」にあたり、その事実の秘匿は不当であることから²⁹、保証人はその責任を免れるとした。その上で、「情報取得について、使用者が優位な地位にあることに鑑みれば、たとえ故意による情報不開示でないとしても、当事者の地位に影響を与えるような情報の秘匿やコミュニケーションの欠如は不当である」として、使用人による情報の不開示が故意によるものかどうかは重要ではないとした。

（３）黙示の表示ルール

Smith v The Bank of Scotland 判決は、債権者（銀行）が、保証人になろうとする者に対して、支配人は誠実である、との事実と異なる積極的な陳述を行なったという事案であった。判決では、債権者が支配人の誠実性について保証人になろうとする者に「約束」したことを認定した上で、債権者は、保証責任を追求できないとの結論が示された。もっとも、同判決は、このようなルールの法的根拠を明示しておらず、債権者が、支配人の誠実性について積極的に「約束」したことが、保証責任追及を否定する要件となるのかは明らかではなかった。

続く Railton v Mathews 判決は、債権者による「約束」の有無には言及せず、「保証人が存在するとは予期していなかった状況であり、かつ、保証人の責任に重要な影響を与える情報」を債権者が開示しなかった場合、その「秘匿」は不当であるとし、債権者による不当な秘匿を根拠に、保証責任の免責を認めた。同判決では、保証契約締結時には、代理人の不誠実行為を認識していなかったが、かかる情報の取得につき債権者が優位な地位にあることから、債権者は情報を取得すべきであったことを前提に判示している。

²⁹ なお、同事案の主な争点は、情報の不開示が不当であるとされるのは、故意による不開示に限られるのかという点であった。貴族院は、この点について、「情報取得について、使用者が優位な地位にあることに鑑みれば、たとえ故意による情報不開示でないとしても、当事者の地位に影響を与えるような情報の秘匿やコミュニケーションの欠如は不当である。」として故意かどうかは重要ではないとした。

これらの判決については、後に Blackburn 裁判官 (Lee v Jones³⁰) により、銀行が支配人の誠実性を「約束」したのではなく、不誠実であるという事実の「秘匿」をもって保証責任の免責事由と解すべきことを明らかにしたものと解されている。

Blackburn 裁判官の示した解釈は、次のようなものである。すなわち、Smith v The Bank of Scotland 判決の事案において、債権者が、支配人として雇っている者がその信頼に反して債権者に借金をしていることを知りながら、支配人を雇い続けることは、通常、身元保証人には予想できないことである。このような状況のもとで、当該支配人についての身元保証契約を申し込むことは、当該支配人は信頼に値する人物であると保証人になろうとする者に対して「表示することに等しい」とした。

さらに、Blackburn 裁判官は、コモンロー上、「事実の秘匿が、そのような事実は存在しないとの黙示の表示 (impliedly represented not to exist) となるか否か」については、「個々の契約の本質」によるものであり、保証契約については次のように述べている。すなわち、「先例、及び、契約原則に照らせば、債権者が、保証人になろうとする者に対し、保証の対象となる契約について説明した場合、そのような説明は、当該契約には、通常予想できないような事情は存在しないことの表示 (representation) に値する」と示した。

Blackburn 裁判官の先例解釈は、支配人が不誠実であるという事実を秘匿したまま身元保証契約を締結した場合、その秘匿が、支配人が不誠実であるという事実は存在しないとの「黙示の表示」に値することから、保証契約の効力を否定するというものである。黙示の表示のルールが適用されることにより、債権者が使用人の不誠実行為を認識している場合には、その事実を保証人になろうとする者に開示することが義務づけられることになる。

第2款 Hamilton v Watson 貴族院判決 (1845年) の登場

一般に、身元保証契約に関する訴訟では、使用人の誠実性に関わる事実の秘匿が争点とされ、判例上、他の事実関係について争われたものは

³⁰ (1864) 17 CBNS 482, 34LJCP 131, 11 Jur NS 81.

ない。そのため、上記の身元保証の判例では、他にどのような事実についての秘匿が、黙示の表示となるのかについては明らかにされていない。Railton v Mathews 貴族院判決の約２年後、貸金保証契約についての Hamilton v Watson 判決（以下、「Hamilton 判決」とする。）³¹では、保証人側弁護人が、身元保証の先例を引用し、広範な開示義務が認められるべきことを主張している。

1 Hamilton v Watson 貴族院判決

【事案】

X 銀行が、個人経営者 A に750ポンドを融資する際、同銀行の顧客 Y がその保証人となった。その保証は、新たな融資についての保証ではなく、旧債務の保証であったが、この点については Y に知らされていなかった。旧債務の利息も加算され、債務総額は838ポンドになったが、主債務者 A は債務不履行のまま死亡し、その財産が差押えられた。Y は、X 銀行（代表者 Hamilton）から残額818ポンドの請求を受けたが、旧債務の保証であることを知られていなかったことを理由に、保証契約の取消しを主張したものである。

Y の代理人は、従業員の不誠実行為の開示を理由に身元保証責任を免責した Smith v The Bank of Scotland 判決を援用して、債権者は、保証人になろうとする者にとって重要な事実の全てを開示する義務を負うものであると主張した。

【判旨】

Campbell 卿は、開示義務の成否については「当該契約の本質が何であるかにとりわけ注意を払わなければならない」とし、本件保証契約は、「貸金債務のための保証契約である」ことを指摘した。そして、貸金保証において、代理人が主張するような「保証人にとって重要な事実を全て開示しなければならないとすると、銀行は不満を抱き、結果として、スコットランドにおける、保証付きの融資取引を機能不全に陥らせるであろう。」とした。

³¹ (1845) 12Cl.&Fin.109；8E.R.1339.

具体的には、「主債務者に対する融資がどのように行われてきたか、主債務者は借越しの習性があるか、取引が約束どおりに行なわれているか、約束に誠実であるか等、これらの事項は全て保証人になろうとする者にとっては重要な事項であるが、これらの情報については、保証人からの要求なされない限り、保証人に開示する必要はない。」とした。

一方で、債権者が保証人に対して「自発的に」事実を開示すべき場合があるとし、その判断においては、「主債務者と債権者間の取引に、通常行われるものと予想されない事項が存在するか否か、すなわち、主債務者と債権者間の契約が、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨の契約であるかどうか」を基準とすべきことを示した。

その上で、本件については、「仮に、旧債務の保証であることが、保証人になろうとする者に提供されていたとしても、その内容は、『旧債務は返済されるでしょう』との銀行側の予測に過ぎないものであっただろう。これは、単なる予想の不開示ないし秘匿に過ぎない。仮に、このような秘匿が保証契約の効力に影響を及ぼすとすれば、究極的には、Scotlandにおける銀行融資を破綻させることになるだろう。」として、開示すべき事実にあたらないとした。

2 Hamilton 判決に関する学説

学説上、一般に、本判決は、貸金保証契約について、債権者の開示義務が否定される場合と、開示すべき場合のルールとに分けて理解されている。

(1) 開示義務の否定

第1に、本判決は、貸金保証契約において、銀行は、債務者の従前の資産状況や金融取引上の信用性の欠如に関しては、開示義務を負わないと示した。これらの事実、保証が徴求される理由そのものであるからと説明されている。

Campbell 卿は、開示義務の有無を判断する際には、「保証契約の本質は何か」を考慮すべきであると説き、本件契約が貸金保証契約であることを強調した。その上で、貸金保証契約における開示義務の成否につい

て、「主債務者に借越しの習性があるか、取引を誠実に行ってきたか、誠実な態度で債務を履行してきたかという事実については、保証人からの要求がない限り、債権者からの情報提供は必要ではない」とのルールを示した。本件では、保証人側弁護人が、身元保証契約に関する *Smith v The Bank of Scotland* 判決を引用し、債権者は保証人にとって重要である情報の全てを開示すべき義務を負うものと主張した。これに対し、Campbell 卿は、そのような開示義務を課せば、スコットランドにおける担保による融資取引が機能不全に陥るであろうことを指摘し、開示義務の成立を否定した。このように、本判決は、開示義務の成否を判断する際に、融資取引が機能不全となることへの懸念を示しており、金融維持の視点が考慮要素となることを明示的に示している。

本判決部分については、貸金保証契約において、債権者は原則として開示を要しないとするルールを示したものと理解する見解もある³²。もっとも、判決文では、「主債務者に借越しの習性があるか、取引を誠実に行ってきたか、誠実な態度で債務を履行してきたかという事実については、保証人からの要求がない限り、情報提供は必要ではない」という限定的な判断ともいえ、ここで提示された事実以外について、原則的に開示義務が否定されるのかについては、明示的に言及されていないといえよう。

ところで、Campbell 卿は、従前の主債務者の信用情報等に関して開示義務を否定する際、「保証人からの要求がない限り」との条件を付している。判決文からは、仮に、保証人になろうとする者から、開示の要求が行なわれた場合に、銀行に回答義務が生じるのかについては、明示されていない³³。しかし、学説上は、これを反対解釈し、開示が要求された場合には、銀行には回答義務が生じることを示したものと理解され

³² Gabriel Moss, David Marks, Rowlatt on Principal and Surety, 5th ed., (1998), p. 122.

³³ なお、主債務者の現在の負債額について、保証人側が質問した場合に回答義務が認められることを示す判例として *Westminster Bank Ltd. v. Cond* (1940) 46 Com. Cas.60. がある。

る傾向にある³⁴。

回答義務の内容については、学説上、次のように展開されている。

まず、一般に、保証人が、契約に関する重要な点について、直接債権者に質問した場合には、債権者は、誠実に、できる限りの手段 (ability) を尽くして、情報を開示しなければならないとされている³⁵。その回答の内容が誤りであり、不実表示 (misrepresentaion) に至る場合には、保証人は責任を免れる。ここでは、誠実に最善の技術を尽くすべきことが必要とされているが、その内実は、債権者が「既に把握している情報」から真実を開示すべきことを意味するとされている。そして、債権者が、主債務者の資産状況を把握するために外部にある情報を調査すべき義務を課すものではないとされている³⁶。

債権者の回答義務については、派生的な問題として守秘義務との関係が議論されている。回答義務は、銀行の顧客への守秘義務との関係で限界づけられると説く学説がある。これによれば、銀行は、顧客への守秘義務に違反してはならないとされ、開示が正当化される状況としては、保証契約の締結に際し、顧客がそのような開示に黙示の同意を与えていることがあげられている³⁷。また、銀行は、保証人に情報を開示することについて、顧客の明示的な同意を得ることを必要とし、仮に、同意が得られないのであれば、回答が不可能であることを保証人に告げるべきであるとする見解もある³⁸。

しかし、このように守秘義務による限界を主張する見解に対しては、Hamilton 判決では、回答の際に守秘義務が課されるかどうかの問題については特に言及されていないことを理由に、批判的な指摘がなされており³⁹、見解の一致はみられない。

³⁴ supra note 21, p. 186. Lord Hailsham of St.Marylebone, Halsbury's Law of England, 4th ed., reissue, Vol.20, (1993), p. 12.

³⁵ supra note 21, p. 173.

³⁶ supra note 21, p. 186. Parsons v Barclay & Co Ltd (1910) 103 L.T. 196.

³⁷ supra note 13, p. 177. John Odgers QC, Ail Malek, Paget's Law of Banking, 9th ed., (1994), p. 332.

³⁸ supra note 13, p. 188.

³⁹ supra note 21, p. 187.

（２）特異事項の開示

Campbell 卿は、上述のように主債務者の信用情報等に関する開示義務を否定する一方で、債権者が情報を開示すべき場合のルールを次のように示している。すなわち、「主債務者と債権者間の契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨が含まれている場合」には、保証人からの要求の有無に関わらず、債権者は保証人となろうとする者に対して「自発的に (voluntarily)」開示しなければならず、開示を怠った場合には保証契約の効力に影響が及ぶ余地があると判示した。

このルールは、貸金保証契約における債権者に、保証人に対する一定の開示義務が成立することを示唆するものである。この判断部分について、学説上は、「債権者と主債務者との契約のうち、保証人にとって特異な事項」に限定していると解するものもあるが⁴⁰、そのように限定的に解するべきかについては、後の判例においても解釈の分かれるところとなっている。この点は、本節第３款において検討する。

Hamilton 判決は、旧債保証という事情についての開示が争われたものである。判決では、「旧債務は返済されるであろう」ことの開示は、あくまで銀行側の予想、意図の域を超えないものであるとしている。後の判例においても、Hamilton 判決について、このような銀行側の「意図」は、そもそも開示が問題とされる「事実」ではないことから、本件の解決に関して言えば、一般的な規範を提示する必要がなかったこと、すなわち、開示義務についての判断は傍論として述べられたのであり、先例としては発展途上であったと指摘されている⁴¹。

もっとも、Hamilton 判決は、保証人側代理人が身元保証契約の先例を引用して、広範な開示義務を主張したのに対して、開示義務の成否は、契約の本質に顧みて判断すべきであるとし、本件保証契約は貸金保証契約であることを強調した上で、身元保証契約の先例が適用されないことを明示した点に意義がある。

Hamilton 判決は、貸金保証契約における開示義務の存在を初めて示

⁴⁰ supra note 21, p. 174.

⁴¹ Levett v Barclays Bank plc (1995) 2 All ER 615.

唆したものであり、上述の特異事項についての開示ルールは、後の判例法の基盤とされている。

第3款 開示ルールの法的性質論

Hamilton 判決では、「主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨が含まれている場合」には、その内容を保証人に開示すべきであり、その不開示は、保証契約の効力に影響を及ぼすことが示された。

判例法上、既に、身元保証契約では、黙示の表示のルールのもと、使用人等の不誠実行為の存在を債権者が認識していた場合には、契約締結前に保証人にその事実を開示しなければならないとの判断が示されていた (Railton v Mathews⁴²等)。ここで、開示が義務づけられている使用人等の不誠実行為という事実は、身元保証契約の内容以外的事实である。しかし、その後の Hamilton 判決 (1845年) では、開示すべき情報を示す際に、「主たる契約の内容」に含まれる事実との表現が用いられた。仮に、Hamilton 判決が①債権者の開示すべき情報を「主たる契約の内容に含まれる事実」に限定する趣旨であり、かつ、そのルールが②身元保証契約にも適用されるのであれば、これまでの身元保証契約における判断は覆されることとなる。

次に紹介する London General Omnibus Co Ltd v Holloway⁴³ (以下、「Holloway 判決」とする。) では、身元保証契約に Hamilton 判決のルールが適用されるのかが争われた。その判断においては、身元保証契約に対する適用ルールにとどまらず、Hamilton 判決で示された開示ルールの法的性質についての解釈論も示されている。

・ London General Omnibus Co Ltd v Holloway [1911-1913] All ER Rep 518.

【事案】

本件において、Y は、使用者 X に雇われる A の忠実義務を保証するために身元保証人となる契約を締結した。Y は、X の依頼により保証人

⁴² (1844) 10 Cl & Fin 109.

⁴³ [1911-1913] All ER Rep 518

となったものであり、その保証限度額は200ポンドであった。この保証依頼の２年前から、A は X の財産を着服しており、X はこの事実を認識していたが、この事実は、保証契約締結前に、Y に開示されなかった。保証契約の後、A は、さらに着服をしたため、X が、Y に対し、保証債務を履行するよう訴えを提起した。Y が、A の不誠実行為についての不開示を理由に保証契約の取消しを主張したところ、X は Hamilton 判決を引用し、不誠実行為の事実は保証契約の内容に含まれないことから、開示義務違反はないと争ったものである。

【判旨】

本判決は、② Hamilton 判決のルールが身元保証契約にも適用されるか、について、適用を否定する旨を判示した。その理由について、Kennedy 裁判官は次のように述べる。

身元保証契約においては、使用人の誠実さは、保証契約の重要事項であり、明らかに本質的事項である。一方で、主債務者が誠実に取引してきたかという事実は、貸金保証契約では非本質的部分であり、契約の一部をなすものではなく、他の契約でいえば、目的物の価格を高めたり、低めたりするような、あるいは、契約を締結したり拒絶する動機を操作するための、契約に関連する付随的な事項である。このような非本質的内容は、保険契約を除いて、法律上、契約の効力を否定する根拠となる開示義務には当たらない。

このように Kennedy 裁判官は身元保証と資金保証の本質的な差異を指摘した上で、本件には、「保証人が存在するとは予期していなかった状況であり、かつ、保証人の責任に重要な影響を与える情報」を提供しなければならないとした身元保証についての Railton v Mathews 判決の規範が適用されるとした。これによれば、身元保証契約における A の着服行為は、保証人に知らされるべき事実であるところ、これが開示されなかったことから、保証契約は取り消されたものといえ、X の請求を棄却するとした。

さらに、本判決では、Railton v Mathews 判決で示された「保証人が存在するとは予期していなかった状況であり、かつ、保証人の責任に重

要な影響を与える情報」を提供すべきとするルールの法的根拠について、各裁判官が具体的な見解を述べている。

まず、Vaughan Williams 裁判官は、契約法の原則論について、「我々が判断しなければならない点は、保証契約の締結において詐欺が認められないとした場合、保証人にとって重要な情報を有する者による情報不開示は保証契約の効力に影響を及ぼすか否かである。コモンロー上、一般的に保険契約の場合を除き、債権者の認識の範囲内で、保証人にとって知ることが重要な事実の不開示は、保証契約の効力に影響を及ぼすものではない。」ことを確認している。しかし、例外的に、「開示されなかった事実が、保証契約の前提基礎を構成しているという理由で、その不開示が不実表示にあたることも認められる場合には、保証契約の効力に影響を及ぼす。すなわち、本件のように、適正に報酬を得ている従業員は、通常の保証契約の両当事者から、『彼が受領している金銭が、不正に着服されたものではない』ことが契約の前提基礎となっている。そのような不誠実な事実の不開示は、不実表示にあたる。」とする。このような見解は、保証契約における開示ルールを、契約法上の不実表示法理に基づくものとの解釈を示すものである。

Farwell 裁判官は、「本件は、債権者からの不開示が故意であるか忘却によるものであるかを問わず、不実表示によって契約を締結するに至った保証人をいかに救済するかの問題である」とし、本件の事実の不開示が不実表示の問題であることを示している。さらに、Kennedy 裁判官も、特異な事実が存在するとの陳述がないために、保証人が合理的な予測に基づく主張を行なうことができないという状況においては、コモンロー上、この「黙示の表示」を「単なる沈黙である」として救済を拒むことはできないであろう、としている。

このような開示ルールについての解釈論を展開した上で、Vaughan Williams 裁判官は、Hamilton 判決が①債権者の開示すべき情報を「主たる契約の内容に含まれる事実」に限定する趣旨であるか、という問題について、そのような限定解釈を否定する旨を判示している。

それによれば、Campbell 卿の示す規範は正当なものであるが、これは、「ある事実が存在することを告知しなかったこと」が「その事実は存在しないという黙示の表示 implied representation」となるために、保証人

が「その事実は存在しない」と予測するような状況においては、債権者は、そのような事実を全て開示 (reveal) しなければならないという契約の一般的規則の一つ (only an example of the general proposition) として理解すべきであると示した。

そのように解する根拠として、*Railton v Mathews* 判決における Campbell 卿の次のような見解を引用している。すなわち、「債権者が、保証人が認識しておくべき事実を把握していながら、その事実を開示しなかった場合、そのような不当な秘匿の効果として、保証人は免責される。保証人に課される責任は、告知された当該ケースの事実状況に基づいた内容でなければならず、保証人が知っておくべき事実について、相手方のみが認識し、あるいは契約の動機としている場合には、その内容に基づいて責任を課してはならない。」。

Vaughan Williams 裁判官は、このような Campbell 卿の見解を支持した上で、開示されなかった事実が、保証人において、「その事実が存在すると想定することが正当である」場合には、不実表示のルールが適用されるべきであるとした。

このように *Holloway* 判決では、全ての裁判官が、開示のルールを「不実表示」法理に基づくものとして位置づけている⁴⁴。そして、*Holloway* 判決は、Campbell 卿の示した規範は、債権者の開示すべき情報を「主たる契約の内容に含まれる事実」に限定する趣旨であるか、という問題について、そのような限定解釈を否定している。その説明として、Campbell 卿の示した規範は、「黙示の表示 implied representation」に基づく契約の一般的規則の一つ (only an example of the general proposition) であるとの解釈を示している。このような解釈は、貸金保証契約における情報開示の対象を「主たる契約の内容」に限定しないとの結論を導くものであるが、かかる解釈は、その後の判例法上、直ちには先例として支持されなかった⁴⁵。

⁴⁴ 後の *North Shore Venture Ltd v Anstead Holdings Inc and others* [2010] EWHC1485 at110. においても、同様の解釈が示されている。

⁴⁵ 保証契約における開示義務を黙示の表示ルールの現れとして位置づける解

第4款 Hamilton 判決後の貸金保証契約についての判例の展開

次に、1845年の Hamilton 判決後、19世紀後半から20世紀にかけての貸金保証契約の判例を対象に、開示のルールにつきどのような解釈論が展開されたのかを中心に検討する。

1 Seaton v Heath 判決 (1899年) - 原則論の確立

Hamilton 判決 (1845年) では、「主債務者に対する融資がどのように行われてきたか、主債務者は借り越しの習性があるか、取引が約束どおりに行なわれているか、約束に誠実であるか」という主債務者の過去の取引の態様などの一定事項について、債権者は開示義務を負うものではないことが明示的に示された。しかし、ここで挙げられた以外の事実についての債権者の開示義務の成否については、明言されなかった。

この点については、Seaton v Heath 判決⁴⁶により、保証契約における一般原則が示されたものと一般に解されている。以下、同判決について検討する。

【事案】

保険引受人 (underwriter) Y は、Lloyd にて、240ポンドの限度額で、A の債務を保証する契約を X との間で締結した。A の債務とは、陸軍将校である B が X に対して負う借金 1 万 5 千ポンド (以下、「原債務」とする。) の支払を保証 (guarantee) する債務であった⁴⁷。Y による保険引受けは、X の要求により締結されたものであり、X は、Lloyd の約款による引受けを求めた。保険引受け契約の締結に際し、X は、Y に対して、A が裕福であると告げていた。一方で、X の B に対する融資には、利率30%という非常に高い利率が設定されていたが、X はこの利率については Y には告げなかった。

釈 (Holloway 判決) は、その後21世紀初頭の判例により先例として引用されることとなる。この点については、本稿第4章にて詳述する。

⁴⁶ [1899] 1.Q.B. 782, 792.

⁴⁷ 本件では、保険引受けという名称の契約が締結されているが、イングランドにおいてその契約が保証であるのか、保険であるのかは、契約の実質で決定されている (supra note 13, p. 130.)。この点、本件の契約については、貴族院判決において保証契約であることが認定されている。

その後、A が破産したため、X が Y に対して240ポンドの支払を求めたところ、Y は、重要な事実の秘匿を理由に債務の履行を拒んだというものである。

【高等法院判決】

高等法院の Romer 裁判官は、保証契約における開示の要否を論じる際、保証契約が最高信義契約に該当しないと明示している。「保証契約は、債権者の保証人に対する最高信義 (uberrima fides) が必要とされる契約ではない。保証人の引き受けるリスクに影響を与える事実を債権者が認識している場合、その事実を保証人に告げなかったことが、詐欺、あるいは、不実表示にあたらない限りは、単なる不告知をもって、契約の効力を否定することにはならないであろう。」とする。そして、最高信義契約に該当するか否かは、「実質的な契約の特徴によるものである」ことを指摘した上で、保証契約が最高信義契約にあたらないという原則論の根拠について次のように説明している。

「一般に、債権者は、保証人と面会し、保証契約のリスクを説明することはない。保証人は、主債務者との友人関係を動機として保証人となることが多く、債権者と保証人との直接的な取引、あるいは、債権者から保証人に対する何らかの報酬による約因の結果として保証人となることはない。引き受けられるリスクは、通常、保証人が認識しており、債権者と保証人との関係は、保証人が引き受けるリスクを自ら正しく確認しておくことが想定されている。」

このように高等法院判決は、保証契約は最高信義契約には該当しないこと、そして、保証契約においては保証人自らが引き受けるリスクについての調査をすべきであり、債権者がかかるリスクを説明する義務を負うものではないことを示した。その上で、本件において開示されなかった①主債務とされていた A の債務とは、B が X から融資を受けるために A が引き受けた保証債務であったこと、そして、② B への融資の利率が年利30%である事実については、Y 自らが引き受けるリスクには該当せず、開示されるべきであったとの判断を示した。

このような高等法院判決に対しては、上記①と②の事項について開示義務の成立を肯定したという具体的判断について上訴が認められ、貴族

院は次のような判断を示した。

【貴族院判決】

Halsbury 裁判官は、Y による「保険引受け」は、A の金銭債務の不履行を保証する内容であることから、その約款契約は、A の債務不履行の「保証 (guarantee)」であることを認定した。そして、B の借入金の利息が非常に高いものであることを認めつつも、① X の B に対する貸付の存在、そして、② B の借入金の利率が30%である事実を開示すべきであったかという問題については、開示義務を否定した。その理由としては、主たる貸付の条件等の事実は、商人 (businessman) にとっては重要ではないこと、実際に、本件においても、保証人 Y はそのような事実の調査を行っていないこと、Y は、A の取引銀行において、その取引上の評判を調査し、これに対して、銀行員が A に関する資料を提供したところ、A は15000ポンドの弁済をする資力を有するものと判断し、契約を締結したことをあげている。

Seaton v Heath 訴訟の高等法院判決は、保証契約における債権者の開示義務に関して、2つの見解を示した。まず第1に、保証契約は、最高信義契約 *uberrima fides* には該当せず、保証人の引き受けるリスクに影響を与える事実を債権者が認識している場合であっても、その事実を保証人に告げなかったことが、詐欺、あるいは、不実表示にあたらない限りは、単なる不告知をもって、契約の効力を否定することにはならないという点である。第2に、保証契約の締結において、債権者は、保証契約のリスクについての開示義務を負うものではなく、保証人になろうとする者が自ら引き受けるリスクの調査を行わなければならないというルールを示した。その理由は、保証契約が保証人と債権者との直接取引を前提に締結されるのではなく、通常は、保証人と主債務者との関係を前提に締結されるという実態的特徴に求められている。

貴族院判決では、Y が引き受けた債務が他人が第三者のために引き受けた「保証債務」であったこと、及び原債務が高利率であることについて、債権者の告知義務を否定し、この点で高等法院判決を覆した。しかし、高等法院が示した、保証契約が最高信義契約に該当せず、債権者は、保

証契約のリスクについて開示義務を負わないとの原則ルールについては、否定されていない。

Seaton v Heath 判決は、保証契約が最高信義契約には該当しないと結論を示した。学説上は、保証契約が最高信義契約に該当しないという判決から導かれるのは、保証契約における開示義務のルールは、最高信義契約である保険契約と区別して考察すべきであるということ⁴⁸、すなわち、債権者は、保証人にとって「重要な事実のすべて」を開示するという包括的な義務を負うものではないという点にあって、一切の事実の開示義務が否定されるものではないと指摘されている⁴⁹。

Spencer Bower によれば、開示義務のルールとは、売買契約に適用される場合も含め、同一のルールであるが、適用される場面に応じて、その内容や度合いに多様性が有り、柔軟かつ変容性を有するものとされている。すなわち、「特定の契約や取引の本質に関わる重要な内容に関する事実について、当事者の一方が必然的に独占的に把握しており、かつ、相手方当事者も、取引のエッセンスあるいは目的とみなしており、これを知らないことのリスクを必然的に負わざるを得ないという状況」において、前者は相手方に対してそれらの事実を開示することが必要とされる。保険契約と保証契約においては、このような開示のルールの方針に違いはなく、想定されるリスクの置かれ方だけが異なっていると説明される。保険、保証という用語からも明らかであるように、いずれも、ある者が一定の偶発的な出来事による損失に対して、保証あるいは保険を引き受けることを目的とする契約である。そして、特定のケースにおいてなにか偶発的な出来事であるかは、契約の目的として重要ではない。「なぜ、どういう場合に、人が自己の船や家屋、生命について保険をか

⁴⁸ George Spencer Bower, The law relating to actionable non-disclosure, (1915), pp.. 85-96.

⁴⁹ 前掲注23) H.G.Beale によれば、保険契約以外にも、通常、最高信義契約に含まれるとされるが、厳格な意味での全面的な信義ではなく、そして、広範な情報提供義務を含むものでもないとされる契約類型が複数存在する。このような契約類型として、会社における株式買取予約契約、家族間継承的財産設定の合意 (family settlement)、土地の売買契約、パートナーシップ契約があげられ、保証契約もこのうちのひとつとしてあげられている。

ける際、その者は、認識しているが、保険業者は認識していない重要な事実を開示しなければならない、しかし、保険業者がリスクをとることを託された場合は、開示する必要はない」。同様の理由で、債権者は、「保証人が主債務者の資産状況の健全性についてのリスクを負わされた場合には、情報を開示する必要はない」とされる。

ここでは、売買契約や保険契約等、契約には同一の開示ルールが適用されるとの見解が示されている。その構造は、まず、契約のリスクに着目し、いずれの契約においても、①引受けが想定されていないリスクに関しては、その情報が重要であり、かつ、一方当事者がその情報を独占し、これを知らないことのリスクが他方当事者に必然的に課される場合には、開示義務が発生するものとされている。これに対し、②契約上、既にリスクの引受けが想定されている事実については、開示義務は発生しないというルールが示されている。具体的にいえば、融資の際に締結される貸金保証契約においては、主債務者の資産状況の健全性が保証人の引き受けるべきリスクとされており、この点については、債権者の開示義務は生じないものと説示されている。

Seaton v Heath 判決では、保証契約のリスクについては、保証人が自ら把握しておくべきであり、原則として債権者は説明する義務を負わないことが示された。学説では、この判決により、債権者は、原則的に、保証人が主債務者の負債額、資産状況の現状、過去の取引状況について自ら情報収集することを想定され、債権者は開示義務を負わないという一般ルールが示されたものと理解される傾向にある⁵⁰。

ただし、本判決では、本件の保証人が「商人」であり、自ら主債務者の取引銀行に調査することが当然であることが示されている。したがって、保証を業としない者が保証人となる、いわゆる個人保証人にも同様に適用されるのかについては明確に判示されているものではない。

2 開示義務の成立要件に関する判例

1845年の Hamilton 判決では、「主たる契約の内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨が含まれている

⁵⁰ supra note 13, p. 192.

場合」には、その内容を保証人に開示すべきであり、その不開示は、保証契約の効力に影響を及ぼすことが示された。同判決では、開示すべき情報に関し、「主たる契約の内容」という表現を用いているが、これが開示の対象を、主たる契約の内容に限定する趣旨であるのかについては定かではなく、身元保証についての Holloway 判決（1911-1913年）は、これを否定する。このような開示の対象に関して、Hamilton 判決後の資金保証についての判例がいかなる解釈を示しているのかに着目して、判例理論の動向をみていくこととする⁵¹。

① National Provincial Bank of England Ltd v Glanusk⁵²

【事案】

Y 卿は、自己の使用人 A が X 銀行に対して負う債務の保証人となった。しかし、当該保証契約締結以前から、A は Y 卿の X 銀行の資産を着服していた。そこで、Y 卿は、A の着服の事実についての銀行の開示義務違反を理由に、保証責任の履行を拒絶した。

【判旨】

裁判所は、身元保証の先例（Railton v Mathewa 判決）によれば、使用人の不誠実行為は開示すべき情報にあたるが、かかる身元保証のルールは、本件のような資金保証については、適用されないとした。その上で、本件の銀行 X の義務に関しては、貸金保証に関する Hamilton 判決の示したルールによるべきとし、「主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨（特異な内容）が含まれている場合には開示すべきである」とした。本件において、A が保証人の財産を着服していたという事実は、XA 間の主たる契約の内

⁵¹ Spencer Bouwer は、Hamilton 判決について、「コモンロー上、保証契約を締結する過程において債権者に課される情報提供義務は、開示されれば賢明な（prudent）保証人であれば契約の締結を拒否し、あるいは、提示されたよりもより多くの報酬を求めることになるであろう、全ての事実を開示する義務を負うとの解釈を示したものである。」と端的に指摘する。

⁵² (1913) 3K. B. 335.

容外の事実であるから、開示義務は認められないとの判断を示した。

② Cooper v National Provincial Bank of Ltd⁵³

【事案】

A は、既に破産している夫 B に対し、自己の X 銀行口座を利用する権限を与えていた。Y は、A の X 銀行に対する債務の保証人であるが、破産者 B が A の口座を利用する権限が付与されている事実を知らされていなかった。そこで、Y は、かかる事実の開示義務違反を理由に保証債務の履行を拒んだ。

【判旨】

裁判所は、本件貸金保証のケースには、「主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨（特異な内容）が含まれている場合には開示すべきである」との Hamilton 判決の規範が適用されるとした。そして、口座名義人 A が、破産した B に口座を利用する権限を付与することは、不当な権限授与行為にあたりうるが、債権者 X と主債務者 A との主たる契約の内容をなすものではない。したがって、かかる事実を X が保証人に開示しなかったとしても、保証人の責任が免責される理由にはならないとした。

③ Levett v Barclays Bank plc⁵⁴

【事案】

Y 夫妻（夫は株式仲買人）は、A と B の運用する投資スキームに投資し、12万ポンドの損失を被った。A と B は、Y 夫妻に対し、自身らがある取引を行うことにより、その損失を回復させるとの提案をし、そのためには X 銀行から融資を受ける必要があるので、そのための担保として Y 夫妻の有する株式（自己株式）を担保として提供してほしいとの

⁵³ (1946) 1K.B.1.

⁵⁴ (1995) 2 All ER 615. なお、Cooper v National Provincial Bank of Ltd [1946] 後、Levett v Barclays Bank plc までの間、イギリスでは保証契約における情報提供義務に関する判決は存在しないようである。

申し出を行った。この申し出に応じて、Y 夫妻は、保有株式を A 等の短期銀行融資の担保として提供することを承諾し、担保契約の締結に関する委任状に署名をした。しかしながら、A 等は、かかる委任状に反し、X と A 等との融資契約は、「主債務者 A、B に債務不履行がなくても、X は満期になれば当然に本件株式を売却する権利を取得する」という内容であった。そこで、Y 夫妻は、X 銀行が、このような融資契約の内容を保証人となる Y 夫妻に開示するのを怠ったとして、担保契約の効力を争ったものである。

【判旨】

裁判所は、貸金保証契約の開示義務の規範とは、銀行と顧客との間において、保証人が知っていれば保証契約を締結しなかったであろう内容が合意されていた場合には、そのような保証人の地位について銀行は保証人になろうとする者に開示しなければならないというものであるとした。より具体的には、債権者と主債務者との間で締結される「契約上の取決め (contractual arrangement)」について、a) 保証人が通常予想している内容と異なる内容であり、かつ、b) 保証人の責任の程度に重大な不利益を与える内容については、債権者は保証人に対して開示する義務を負うとした。

その上で、本件における主たる融資契約の内容は、A 等の不履行を条件とすることなく、主債務の期限到来とともに Y 夫妻の提供した株式の売却権限を X に付与するものであり、保証人のリスクに重大な不利益をもたらし、保証人には通常想定できない相違であるから、債権者は保証人に対して開示しなければならないとした。すなわち、ここでの保証人への重大な不利益とは、本来ならば、保証人が債務を弁済して株式を保全する機会が与えられるところを、その機会が奪われていること、さらには、かかる契約においては、主債務者にとって弁済するインセンティブがないということであるとし、保証人が通常予想するよりも、保証人にとって不利益であることは明白であり、保証人は、銀行から株式の返還を請求できるものとした。

Levett v Barclays Bank plc 判決は、上記の判断を導く際に、先例解

釈から、貸金保証契約と身元保証契約に適用される開示ルールは区別されることを明示的に示し、次のような解釈論を示している。

まず、開示すべき内容は、保証契約の種類により異なることを指摘し、Hamilton 判決は、貸金保証契約のリーディングケースであること、そして、そのように解する理由として、同判決は、主債務者の従来の取引状況（借越しの習性等）について開示を不要とする際に、「保証による融資取引の実現」という貸金保証契約特有の事由を考慮すべきことを示した点をあげている。

続けて、Michael 裁判官は、「債権者は、保証人が当該状況の下では存在しないと期待するであろう全ての事実を開示しなければならないというのが一般規範である」という Holloway 判決（本節第 3 款）の Vaughan 裁判官が示した規範は、身元保証契約に適用されるルールであり、貸金保証契約には適用されないものとした。その上で、貸金保証契約においては、主債務者と債権者との間でなされた「契約上の取決め（contractual arrangement）」が⁸、保証人が通常予想するよりも、保証人にとって不利益なものである場合に開示すべきであるとのルールを提示した。ここで示された「契約上の取決め」の内容が、Hamilton 判決における「主たる契約の内容」と同一であるのか否かについては明示的に示されていない。しかし、以下の理由から、Michael 裁判官の見解は、開示すべき内容を「主たる契約」に限定しない立場と理解するのが整合的である。

第 1 に、本判決における Michael 裁判官は、Hamilton 判決について、「完全な先例ではない」と評している。Hamilton 判決は、保証債務を旧債保証とすることの銀行側の「意図」の不開示が争点とされた事案であるから、そのような単なる「意図」に関しては開示する必要はなかったと判示すれば足り、「事実」の開示についての規範を示さずとも解決可能な事案であったことを指摘した。この指摘から窺えるのは、Hamilton 判決は、事案の性質上、そもそも開示を要しない事案であり、「主たる契約内容」との限定に重きを置かずとも解決が可能であったこと、したがって、ここで示された規範は、合理的な理由に基づいて厳密に限定した趣旨と解する必然性はないとの指摘である。

第 2 に、Levett v Barclays Bank plc 判決は、開示すべき内容に関し

て、主たる契約の内容に限るのではなく、あえて「契約上の取決め」という要件を示したものと解される。本件では、債権者と主債務者との間で保証人が担保として提供したはずの株式を実質上代物弁済にあてるとの取決めを行い、その事実が開示されなかったという事案であり、このような取決めは、「保証人に重大な不利益をもたらすこと」を理由に、保証責任が否定された。このような取決めは、形式的にみれば主たる契約内容に該当しない。しかし、同判決は、その保証人に与える影響の重大性に鑑みて、開示が必要であるとの価値判断から、主たる契約内容に限定せず、あえて、債権者と主たる債務者との「契約的取決め」と示したものと解されよう。

④ Estate of Palmer (deceased) v Coerstone Investments & Finance Co Ltd (Jamaica)⁵⁵

【事案】

本件では、Y が、A の X に対する債務の保証人となった。保証契約締結の際、Y に提供された融資契約書では、主債務の金額は25万ポンドと記載されていた。しかし、実際は、そのうち9万ポンドがAの債務であり、残りの16万ポンドは、既にAが「第三者Bの借金の保証人」として負うことが想定された債務であった。そこで、Yは、Aの債務が、「第三者Bの債務のための保証債務」である事実について開示されていなかったとして、保証契約の効力を争ったものである。

【判旨】

裁判所は、本件保証人Yの責任は、Yが全く関知していない「主債務者以外の第三者」の債務を含むものであったことを指摘し、このような主たる契約の真の内容については、保証人に提供されるべきであったとし、Yの責任を否定した。

第4節 判例の分析

⁵⁵ (2007) UKPC 49.

本章では、貸金保証契約についてのリーディングケースである Hamilton 判決、及び、同判決のルールに関する解釈論を示した Holloway 判決を中心に検討を行なった。イングランドの契約法では、単なる事実の不開示は、不実表示にあらず、コモンロー上、救済の対象にならないというのが原則である。この原則との関係において、保証契約における開示義務が契約法上のどのように根拠づけられているのかにつき、判例法理を分析する。

1 原則論

まず、判例法上、保証契約においても、契約締結過程における開示義務は発生しないということが原則として示された。1845年の Hamilton 判決では、「主債務者の過去の取引状況や信頼性」について開示義務が否定されたが、その他の事実についても原則的に開示義務が否定されるのかについては明らかにされていなかった。この点、1899年の Seaton v Heath 判決では、保証人が負うべきリスクに関しては、保証人が自ら主債務者から確認しておくべきであり、債権者が保証人に対して表示し、説明するものではないとの判断が示された。同判決は、保証人は、主債務者の負債額、資産状況の現状、過去の取引状況について自ら情報収集することが想定され、原則として債権者の開示義務を否定した判例として理解されている⁵⁶。

2 例外としての開示ルール

判例法上、保証契約の締結過程において、例外的に債権者が開示すべき場合として2つのルールが示されている。第1は、保証人になろうとする者から質問がなされた場合の回答義務であり、第2は、「主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨（特異な内容）が含まれている場合」である。このような開示がなされないままに契約が締結された場合には、保証人に契約の取消権が発生する。

このうち、第2のルールの位置づけに関し、Holloway 判決によれば、

⁵⁶ supra note 13, p. 192.

ある事実が存在するという言明の懈怠が、そのような事実は存在しないという「黙示の表示 implied representation」となるために、保証人が、その事実は存在しないと期待したであろうという状況においては、債権者はそのような事実を全て開示しなければならないという、一般的命題の一つであると理解されている。ここで示された「黙示の表示」のルールを論じる際、Holloway 判決では、全ての裁判官が不実表示法理の内容をなすルールとして論じている⁵⁷。

このように判例は、単なる事実の不開示とは区別して、不実表示に由来する「黙示の表示」という理論構成を示すことにより、保証人に契約の取消という法的救済を認めた。契約法上、一般に、開示義務と不実表示は、区別して説明される傾向がある。イギリスにおける不実表示とは、相手方に誤解を生じさせる虚偽の表示であり、その態様は、言葉によると行為によるものとを問わないとされている。不実表示のケースでは、契約を締結するかを決定する過程における「被告の陳述あるいは行動」を主張、立証することになるが、開示義務違反のケースでは、被告は、誤解を生ぜしめる積極的な言動を何ら行っていない。原告は、「被告が、（原告の）誤解を正し、あるいは、契約を締結するかの決定に係る条件についてより情報を開示すべきであった」が、この義務を懈怠したということを主張立証し、法的救済を求めることになる。このような構造の相違から、両者を区別して論じる必要性も指摘されている⁵⁸。

ただし、開示義務の成否を論じる際には、不実表示法理との関連性は否定されるものではない。例えば、売買契約の判例であるが、ある言明が、内容そのものは正しいが、関連する全ての情報を開示しなかったために誤解される内容であった場合に、その情報の不開示は、不実表示のあたるとされる⁵⁹。このような判例について、学説上は、ある一定の状況においては、事実の「言明」を柔軟に認定しており、そのため不

⁵⁷ North Shore Venture Ltd v Anstead Holdings Inc and others [2010] EWCH 1485.

⁵⁸ 前掲注23) Cartwright, p. 781によれば、開示義務は、錯誤と不実表示の間に位置づけられるとする。

⁵⁹ Notts Patent Brick and Tile Co v Butler (1866) 16 QBD 778.

実表示の裏側から特定の開示義務を課してきたと分析されている⁶⁰。

3 開示要件の抽出

Hamilton 判決は、「主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨（特異な内容）が含まれている場合」には、債権者は、その内容を保証人に開示しなければならず、開示がなされずに契約が締結された場合には保証人に契約の取消権が発生するとした。このルールは、その後の保証契約の事例において解釈、適用されている。

まず、National Provincial Bank of England Ltd v Glanusk 判決は、使用人が不誠実であるという事実が「主たる契約の内容」を構成しないとの理由のみで、開示義務を否定している。Cooper v National Provincial Bank of Ltd 判決においても、主債務者が破産した配偶者に口座利用権限を与えた事実について、同様の理由により開示義務が否定されている。

一方、Levett v Barclays Bank plc 判決は、貸金保証契約においては、主債務者と債権者との間でなされた契約的取決め（contractual arrangement）が、保証人が通常予想するよりも、保証人にとって不利なものである場合に開示を要すると示した。そして、ここでの契約的取決めとは、あえて主たる契約内容に限定しない趣旨と解するのが相当といえるのであった。これらの判例の状況からは、貸金保証契約における開示の要件として「主たる契約内容」という限定を加えるか否かという問題は直ちに明らかにはならないが、次のような視点を見いだすことができる。

まず、保証契約締結を契機として、債権者が行った契約行為が、通常予想されるよりも保証人に不利益な影響を与える場合には、開示を要す

⁶⁰ supra note 1, pp. 216-217. 本論文第4章の判例検討においても、情報提供義務の要件及び効果についての判断においては、不实表示における解釈論が大きく反映されており、むしろ、その形式は対照的であるにしろ、債権者が創出した表示ないしは状況に対する相手方の信頼を保護するという実質的な法の理念においては共通するものとして理解されているといえよう。

るとされる。具体的には、主債務の一部に、主たる債務者以外の第三者の債務が含まれていた事実 (Estate of Palmer(deseased) v Coerstone Investments & Finance Co Ltd (Jamaica)) や、保証人が提供した株式に関して債務者の不履行を条件とせずに満期到来と同時に債権者に売却する権限を付与する取決め (Levett v Barclays Bank plc) がこれに該当する。一方で、保証人にとって不利益であっても、旧債保証についての予想 (Hamilton 判決) や、主債務者による保証人の財産の着服 (National Provincial Bank of England Ltd v Glanusk)、主債務者による破産者である夫への口座資金の利用権限付与 (Cooper v National Provincial Bank of Ltd) 等、債権者がその事実の形成に関与していない事実については、開示は必要とされていない。

このような判例の傾向からは、保証人にとって「通常」とはいえない不利益事項があり、かつ、そのような不利益事項の形成に債権者が関与している場合に情報を開示すべきとされる傾向にあるといえる。

第５節 まとめ

ここで、これまでの判例検討により明らかとなった保証契約締結のプロセスにおける開示のルールをまとめておく。Seaton v Heath 判決では、保証契約の締結において、債権者は、保証契約のリスクについての開示義務を負うものではないという原則が示された。それゆえ、保証人になろうとする者は、自ら引き受けるリスクの調査を行わなければならない。同判決は、リスクの内容について明示的に示していないが、学説上は、主債務者の負債額、資産状況の現状、過去の取引状況等の事実がリスクとされ、保証人自ら情報収集することが想定されていると理解されている⁶¹。そして、例外的に、①保証人になろうとする者から質問がなされた場合、及び、②主たる契約内容に、保証人の地位を、通常保証人自身が予想するものと異なるものとする趣旨 (特異な内容) が含まれている場合 (Hamilton 判決) には、債権者は、その内容を開示しなければならない、開示をせずに契約が締結された場合には、契約の取消しが認

⁶¹ supra note 13, p. 192.

められるというルールが形成されている。

もっとも、開示すべき内容に関しては、一定の解決が図られていない状況にある。Holloway 判決は、1845年の Hamilton 判決の規範について、ある事実が存在するという言明の懈怠が、そのような事実は存在しないという「黙示の表示 implied representation」となるために、保証人がその事実は存在しないと期待したであろう状況においては、債権者はそのような事実を全て開示しなければならないという一般的な命題の一つであるとの解釈を示した。これによれば、開示義務は、「主たる契約内容」という枠にとらわれずに成立する可能性が認められるが、このような解釈は、本章で検討した19世紀中盤から20世紀までの判例では採用されていない。このように解釈論には争いが見られ、また、この時期の判例では、情報を開示すべきと判示する際に「義務 (duty)」という用語は明確には用いられていない。

しかしながら、判例は、①保証人にとって「通常」とはいえない不利益事項があり、②不利益事項の形成に債権者が関与しているという客観的な基準をみたす場合には情報を開示すべきであると示し、その懈怠は保証契約の取消原因になると示している。かかる判例法の内実は、一定の情報提供を義務づけるものであり、ここに保証契約締結プロセスにおける情報提供義務の生成が見いだされるのである。

ところで、Hamilton 判決は、情報の開示を不要とする際の考慮事情について示唆している。すなわち、本件保証の本質が貸金保証であることから、「担保による融資取引が機能不全に陥らないよう配慮すべき必要性」があることを明示し、主債務者の従来の取引状況（借越しの習性があるか、取引が誠実であるか、適切に債務を履行してきたか等）については、保証人からの要求がない限り、債権者による開示は不要であると示した。ここでは、傍論としてはあるが、開示義務の成立を否定する実質的根拠として、融資取引の維持という視点を設定した点は注目に値する。