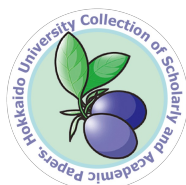




HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	契約責任決定規範の多元性（４・完）：アメリカ契約法におけるfaultの発見を端緒として
Author(s)	木戸， 茜
Citation	北大法学論集， 72(3)， 414[1]-347[68]
Issue Date	2021-09-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/82831
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_72_3_07_Kido.pdf



契約責任決定規範の多元性（四・完）

——アメリカ契約法における fault の発見を端緒として——

木
戸

茜

目次

序章	
第一節	問題意識
第二節	考察の対象と分析の視角

第三節 本稿の構成

第一章 アメリカ契約責任法理の形成と転換

第一節 はじめに

第二節 アメリカ契約法の発端

第三節 形式主義的契約観

第四節 厳格責任の確立

第五節 アメリカ契約責任法理の転換

第六節 小括

第二章 アメリカ契約法における fault の発見

第一節 はじめに

第二節 Muris の見解

第三節 Cohen の見解

第四節 Eisenberg と Hillman の見解

第五節 Cooley と Porat の見解

第六節 小括

第三章 アメリカの裁判例における契約責任決定規範

第一節 はじめに

第二節 裁判例の紹介

第三節 裁判例の分析

第四節 小括

第四章 日本法における契約責任法理の展開

第一節 はじめに

第二節 契約責任法理の起草過程

（以上、六八巻六号）

（以上、七一巻五号）

第三節 伝統的通説の形成とその評価

第四節 現代の契約法学における契約責任法理

第五節 二〇一七年債権法改正とその評価

第六節 小括

第五章 日本の裁判例における契約責任決定規範

第一節 はじめに

第二節 裁判例の紹介

第三節 裁判例の分析

第四節 公平論による再構成の試み

第五節 小括

終章

第一節 アメリカ契約法における fault

第二節 日本法における契約責任決定規範と fault

第三節 日本法への示唆と今後の課題

（以上、本号）

第五章 日本の裁判例における契約責任決定規範

第一節 はじめに

本稿は、契約違反に対する救済の場面において、明示の合意違反以外の規範的要素が契約責任の判断にいかに関与する

（以上、七二巻一号）

るかという問いを出発点とし、近年のアメリカ契約法における fault 論を中心に検討を進めてきた。fault 論は、伝統的に嚴格責任の立場を採用してきたとされるアメリカ契約法においても、債務者が明示的な合意に反したことのみが帰責根拠とされているわけではないことを明らかにするものであった。そこでは、契約の解釈、契約違反と損害との因果関係の判断、信義則、過失相殺等の法理を通じて、契約両当事者の帰責性を多元的に考慮しながら契約責任の有無や損害賠償額が決定されていることが指摘されてきた。⁽¹⁾

実際にアメリカの裁判例をみると、(i) 債務者が契約上明示された義務に違反していないにもかかわらず契約責任が肯定された事案や、(ii) 債務者が契約上明示された義務に違反しているにもかかわらず契約責任が否定された事案が存在する。fault 論の立場からは、これらは (i) 明示の義務違反はないが、債務者に fault が認められるために契約責任が肯定された事案、そして (ii) 明示の義務違反はあるが、債務者に fault が認められないために——むしろ損害の発生・拡大について債権者に fault が認められるために——契約責任が否定された事案であると説明することができる。⁽²⁾

もつとも、あらゆる契約類型において、当事者の明示的な合意からは導かれ得ない fault が契約責任決定規範として機能するわけではない。アメリカ法において契約両当事者の fault が考慮される事案の特徴として、契約期間がある程度長期に渡ること、契約締結時に契約内容の全てが決定されているわけではないこと、そしてそのために契約の一方当事者が機会主義的行動を取り得ること等が挙げられる。⁽³⁾例えば、契約締結時に具体的な購入量を決定しない必要量購入契約⁽⁴⁾では、何らかの理由で買主が売主への注文を控えたために紛争が生じることがある。このような場合には、アメリカ契約法は嚴格責任主義に立ちながらも、契約当事者の機会主義的行動の有無といった規範的判断を持ち込むことで、⁽⁵⁾妥当な紛争解決を図っていることがうかがえる。

翻つてわが国では、契約責任は伝統的に過失責任であると解されてきた。⁽⁶⁾ 契約違反に基づく損害賠償責任は、債務者の本旨不履行に加え、債務者に過失が認められることで肯定されることになる。これに対して近年、帰責根拠を契約の拘束力そのものに求める新しい契約責任論が有力に主張されるようになり、このような立場は近時の債権法改正作業においても承認されることとなった。⁽⁷⁾

とはいえ、わが国の契約法が伝統的な過失責任主義を放棄したとしても、契約責任の決定にあたって明示の合意違反以外の要素を考慮することが一切なくなるわけではない。改正後民法四一五条は、債務不履行責任の免責について「契約その他の債務の発生原因」だけでなく「取引上の社会通念」に照らして判断されるとしており、契約のみによって全てが決するというわけではないことは明らかである。⁽⁸⁾ また、改正後民法四一八条は、額の決定にあたって「過失」文言を維持している。⁽⁹⁾ このように考えてみると、当事者の合意に還元されない規範的要素が契約責任を決定し得るとして、それはどのような契約類型においてか、また、どのような契約法理を通じてかを整理することには一定の意義が認められよう。

そこで以下では、わが国の裁判例においていかに契約責任が判断されてきたのか、特に明示の合意違反以外の要素が帰責根拠となる場合について検討する。嚴格責任主義を採用するアメリカ契約法において規範的判断がなされていると指摘される契約類型を参考に、これらと似た性格——すなわち、契約期間がある程度長期に渡り、契約締結時に契約内容の全てを決定せず、そのために契約の一方当事者が機会主義的行動を取り得る——を持つ裁判例を扱う。具体的には、一手販売権を持つ販売代理店契約において、損害賠償責任の帰責根拠が争われた事案である。⁽¹⁰⁾

これらの事案について、まず、契約責任の決定にあたってどのような要素が考慮されているか、また、どのような契約法理を通じて考慮されているかを分析する。次に、これらの事案が明示の合意違反以外の規範的判断がなされる契約

類型であるとすれば、それらは従来の過失責任主義の立場と整合的なものであったのか、また、新しい契約責任論の立場からはいかに説明され得るのか検討する。⁽¹⁾ そのうえで、近時のアメリカ契約法学において主張される fault 概念によって、これらの事案における契約責任判断構造を再構成することを試みる。

- (1) なお、アメリカ契約法学における fault のとらえ方は一様ではなく、伝統的な厳格責任主義の立場から fault に基づく契約責任判断構造への転換を主張する議論もある。本稿第二章第六節参照。
- (2) 本稿第三章第三節参照。
- (3) 本稿第三章第三節及び第四節参照。
- (4) 必要量購入契約とは、買主がある事業のために必要とする物品を、必要な時期に必要な量だけ売主が供給する契約である。あらかじめ契約量が特定しないという点、さらに買主は事業をやめれば物品を購入する義務を負わないという点で、買主の機会主義的行動を誘引しやすい取引であるといえる。
- (5) 例えば *Western Oil & Fuel Co. v. Kemp, Webb Oil Co.* (245 F.2d 633, 1957 U.S. App. LEXIS 4836) は、買主が売主と競争関係にある会社との間で新たに契約を締結しようとしたために、売主から購入する物品の量が減った事案である。裁判所は物品の購入量が減った理由に鑑み、買主の行動は good faith に反するものであるとして契約責任を肯定した。
- (6) 本稿第四章第三節参照。
- (7) 債権法改正が過失責任主義を放棄することを目的としていたこと、改正法案においても過失責任原則を否定する立場が貫かれたことは明言されている。潮見佳男『民法（債権関係）改正法案の概要』きんざい（二〇一五年）六〇頁、商事法務編『民法（債権関係）部会資料集第三集（第二巻）——第七七回～第七九回会議議事録と部会資料』商事法務（二〇一六年）六八A六頁。また、本稿第四章第四節及び第五節参照。
- (8) 「契約」と「取引上の社会通念」は並列で記されており、両者の関係はいまだ明確でない。この点、「取引上の社会通念」が契約を離れて独立の判断基準となるわけではないとの説明がなされている。契約から契約内容（契約規範の内容）を導

くことができたときには、これを「取引上の社会通念」で上書き・修正することを容認されないことになる。松岡久和ほか編『改正債権法コンメンタール』法律文化社（二〇二〇年）二二三頁（潮見佳男執筆部分）。また、契約の解釈等を通じて当事者が契約において何を引受けていたのかを確定することが重要となるとの指摘もある。小粥太郎「債務不履行の帰責事由」ジュリ一三三八号（二〇〇六年）一二四頁、道垣内弘人ほか編『債権法改正と実務上の課題』有斐閣（二〇一九年）五八―五九頁（沖野眞已発言）。

（9）改正後民法四一八条では、過失相殺制度において「過失」という用語が残されており、これは不法行為における過失相殺制度への影響等を考慮した結果であると説明されている。潮見（二〇一五年）・前掲注7・六四頁。

（10）わが国では必要量購入契約は一般的ではないが、一定の期間、契約の目的物についてお互いが相手方とのみ取引することとを約束することが多い点で、一手販売権を持つ販売代理店契約と類似しているといえる。なお、一手販売権を持つ販売代理店契約については、その取引の継続性に着目し、一方当事者による解除が可能であるかという観点から裁判例を分析した研究がある。参照、升田純『現代取引社会における継続的契約の法理と判例』日本加除出版（二〇一三年）。他、継続的取引の研究について、中田裕康『継続的売買の解消』有斐閣（一九九四年）、同『継続的取引の研究』有斐閣（二〇〇〇年）も参照。なお、以下で取り上げる事案には損害賠償と共に解除の有効性が争われたものも含まれるが、本稿の問題意識から、損害賠償責任の帰責事由に関する争点に着目することとする。

（11）この点、改正債権法の立場について、契約責任判断に関する従前の実務の処理方法を明確にするものであり、従前の責任判断構造を維持するものであると述べられている。潮見佳男ほか編『詳解改正民法』商事法務（二〇一八年）一五〇頁（萩野奈緒執筆部分）。

第二節 裁判例の紹介

一 大阪地判昭和三六年一〇月一二日下民一二卷一〇号二四三四頁

Y₁株式会社（被告）は、Y₂株式会社（被告）が製造する肥料について、大阪府一円の一手販売特約店としてその販売を行うことになった。昭和二十七年一〇月、Y₁はX株式会社（原告）との間で有効期間を一年とする一手販売権の特約店契約を締結し、Y₁は同府下ではX以外に同肥料を販売せず、また同府下でX以外が同肥料を販売することを許さない旨取り決めた。一年が経過した後、X・Y₁間で期間の定めなく契約を継続することが合意され、Xの営業活動により同肥料の売れ行きは漸次増加した。

一方、Y₂は昭和三一年頃から同肥料を次第に増産し、Y₁に対して同府下での売れ行きの不振を指摘したため、Y₁はXに売れ行き増加のための努力を度々要請した。昭和三二年八月頃、Xは大量の在庫を抱えたために注文をせず、以降取引は中絶したままであった。そこでY₁がXに通告したうえで、Y₂が昭和三三年に（Xと競合する）他の業者に同府下での販売を認める等したところ、XがY₁らに対して債務不履行、不法行為に基づき逸失利益等の損害賠償を求めて提訴した。

本判決は、Y₁らの債務不履行の有無を検討するにあたり、Y₁はXに対し一手販売権を許すべき債務を負うほか、「Xを自己の特約販売店として待遇し、Xから同肥料の取引の要求があればこれに応じ、X自身の行う同肥料の販売、宣伝その他市場開拓、顧客獲得のためのピーアールの企画ないしその実施に協力を与え」るべき諸債務を負うとした。また一方で、Xも「特約販売店としての責任を果たすべく、自ら進んで同肥料の販売成績の向上、市場の開拓、顧客の獲得等に努力するのはもちろんのこと、Y₁の行う同肥料の販売量拡大のための諸政策、宣伝、ピーアール等の企画ないしその実施に協力を与え」るべき諸債務を負うとした。そのうえで、同府下での同肥料の販売がY₁の事業全体にとって相当重要な比重を占めていた一方で、肥料販売事業の他に海運業を営んでいたXにとっては、「同肥料の取扱量はその最盛期においても全肥料取扱量の約一割程度にしか達せず、その上、本件契約締結の前後においてXが同肥料の市場

開拓、販売成績向上等のため企業の物的、人的構成やそれをめぐる環境に重大な変更をもたらしたあとはない」とした（以下、判決文中の下線は全て引用者による）。以上より、X以外の事業者との取引を決断したことにつきY₁ら責めるべき理由はないとして、Y₁らの債務不履行、不法行為を否定し、Xの請求を棄却した。

『福岡地判昭和三十九年三月一九日下民一五卷三号五六三頁

昭和三〇年一月三日、建築用軽石の採掘・販売を業とする訴外A株式会社は、壁材の生産・販売を業とするX株式会社（原告）との間で、Xが北九州・中国地方でAの軽石製品の販売を代行し、福岡では専売する権利を与えることを内容とする契約を締結した。その後Aは事業不振により経営困難となった。そこで昭和三二年一〇月一五日に別会社としてY株式会社（被告）が設立され、Aの事業が承継されることとなった。

A・YとXとは継続的に取引を続けてきたが、昭和三四年、Yは福岡に代理店を設置し、同軽石製品の販売を開始した。そこでXは、Yに対して債務不履行、不法行為に基づき逸失利益等の損害賠償、および謝罪文の交付を求めて提訴した。本判決は、YがAの本件契約上の一切の地位と債権債務を承継したことを認めただうえで、Xの独占的販売権を侵害したとしてYの契約違反及び不法行為を肯定し、謝罪文の交付請求を一部認容した。ただし、本件契約に関するXの収支が明白でないことから逸失利益を算定することができないとして、損害賠償請求は失当とされた。

『横浜地判昭和四〇年四月六日下民一六卷四号六〇〇頁

砂利等の採取・販売を業とするX株式会社（原告）は、同種物品の仲介販売業者であるY株式会社（被告）に対して砂利製品を継続的に販売してきた。昭和三八年七月八日、YはXに対し、代金の支払日を一ヵ月延期し、支払方法を現

金から約束手形の交付による支払に変更することを申し出た。これに対してXは申し出を撤回するよう要求し、本件売買代金を全額前金払しなければ契約を解除するとして製品の出荷を停止した。

Xが売買代金の支払を求めて提訴したところ、YはXの債務不履行に基づく損害賠償請求権につき相殺を主張した。

本判決は、代金の支払に関するYの態度はXに対する背信的行為であるとし、Xはこれを理由に将来の取引を断ち切ることができることを認めた。しかし、すでに成立していた本件売買契約については、Xは自己の債務の履行につき口頭の提供を行う等しておらず、適法に解除権を取得したとはいえないとした。そこで、Xの債務不履行責任を認め、Yの逸失利益の賠償請求を肯定し、請求を一部認容した。

「ト東京地判昭和四〇年十二月二十五日判時四四三号四〇頁

昭和三三年九月、貿易業を営むX株式会社（原告）は、インキを製造するY₁株式会社（被告）との間で、Y₁のインキ商品についてXに欧州各国における独占的販売権を認める契約を締結した。昭和三五年一月には、Xが独占的販売権を有する国を一五カ国に拡大し、契約期間を二年とし、裁定取引数量を一〇万ダースとする等の変更が加えられた。同年、Y₁の営業不振等を動機としてY₂及びY₃株式会社（被告）が設立され、遅くとも昭和三六年二月頃には本件契約はXとY₁ら三社との契約となった。

その後、ヨーロッパ各地で当該商品の類似品が安価で大量に流通するようになった。そこでXは、本件独占販売契約は実効がなくなったとしてY₁らとの取引を中断し、債務不履行に基づき逸失利益等の損害賠償を求めて提訴した。

本判決は、Y₁らの関係からY₁ら三社が連帯して本件契約上の債務を負担していたことを認め、Y₁らは「Xに独占販売権を与えた国には、それ以外の経路で直接当該商品を輸出してはならないのは勿論、間接的にも……再輸出

されたりすることのないよう努めなければならない」が、「そうした努力を払ったことを認めるに足る証拠はな」とした。また、類似品がいずれもY₁らが製造した商品であることが窺われる等の事情から、類似品の流通につき「Y₁らの責に帰すべき事由に基づかないでなされたとは到底認められない」として、Y₁らの債務不履行責任を肯定し、Xの請求を認容して約三年分の逸失利益の損害賠償を認めた。

『名古屋高判昭和四十六年三月二十九日判時六三四号五〇頁

海苔等の製造・販売を業とするY株式会社（被控訴人）と海苔等の販売を業とするX株式会社（控訴人）は、昭和三十七年頃、Xの注文に応じて海苔等のY社製品を販売する期間の定めのない契約を締結した。Xは、名古屋地区におけるYの指定販売店として一手販売権を取得し、多額の費用を投じる等して販路の拡張に努めた。その結果、Yが直営していた当時に比べて当該製品の年間売上高が約二〇〇％増加し、当該製品はXの取り扱い商品の中でも重要部分を占めるようになった。

昭和四一年五月以降、右製品の値上げに伴ってYはXのマージン率を負担に感じるようになり、マージン率を二一％から一八％へ引き下げてほしい旨申し入れた。これをXが拒絶したこと等から紛争が生じ、Yは取引を中止する旨を申し出、納品を拒否したため、XがYに対して債務不履行又は不法行為に基づき損害賠償を請求した。第一審判決が請求を一部認容したため、Xが控訴した。

本判決は、一手販売権を持つ指定販売店としてのXのYへの寄与や、売上高において相当の好成績を挙げたことを指摘したうえで、Yからのマージン率引下げの申入れは「合理的理由に乏しいものであり、Xが右申入れに応じなかったからといって……これを理由に一方的に解除することはできない」とした。Yの解除申入れは取引の継続を期待しがた

い重大な事由を欠き、相当な予告期間を与えないでされたものであって不当解除に当たるとし、純益の一年分に相当する損害が認められるとし、原判決を変更し、損害賠償請求を一部認容した。

『大阪地判昭和四七年二月八日判時七二三号一〇四頁

流し台、調理台等の製造・販売を業としているY₁株式会社（被告）は、X株式会社（原告）との間で、Xから流し台等に取り付けるステンレス部分（シンク）を継続的に買い受ける契約を締結した。Y₂がY₁のために連帯保証をした。

XはY₁に代金支払の遅延があったとして、昭和四四年七月から三ヵ月にわたって受注していた商品の出荷を停止し、その後取引を全面停止し、Y₁に対して代金の支払、Y₂に対して保証債務の履行を求めて提訴した。これに対してY₁が、出荷停止及び取引停止の債務不履行によって生じた損害賠償請求権につき相殺を主張した。

本判決は、Xの側に出荷制限または取引停止の債務不履行があったこと、Y₁の側に代金の未払の債務不履行があったことを認めたとうえで、債務不履行の違法性について以下のように判断した。Y₁の代金未払については、本件製品のように「注文品のうち一部の未納品があり、それによって製品としての完成ができないときは、注文品全体について完全履行の状態にあるものというべく、これに対しY₁が代金の全部または一部を支払わなかったからといって、その代金不払に違法性があるとはいえない」。そのためY₁が継続的取引において信頼関係を破壊する事情を生じさせたとはいえず、Xの出荷制限には「結局のところ相当の理由がないことになり、その債務不履行は違法であるというほかない」。そこでY₁の相殺を認め、Xの請求を棄却した。

『名古屋地判昭和四九年五月二九日判時七六八号七三頁

昭和四三年八月、機械部品の製造・販売業を営むX株式会社（原告）は、機械部品の販売業者であるY₁（被告）との間で、契約期間を二年間として機械部品を販売する契約を締結した。Y₁の売買代金債務につきY₂が連帯保証をした。本件契約の取引条件として、営業区域を一定の地域に限定し、理由の如何を問わず他の業者から仕入れない旨の協定がなされた。また、その違約に対しては、五〇万円の違約金を支払う旨の特約が付された。

昭和四四年三月以降、Y₁が他の業者から仕入れを行ったため、XがY₁に対して違約金、売買残代金の支払、Y₂に対して保証の履行を求めて提訴した。

本判決は、Y₁が工具販売の営業に関して門外漢であったこと、零細企業者であったこと等を指摘したうえで、「自己の取引上の地位が相手方に対して優越していることを利用して正常な商慣習に照らし相手方に不当に不利益な条件で取引する場合に該当する（独禁法第二条第七項第五号一般規定の一〇）ばかりでなく……独禁法が禁遏しようとする状態の実現に直接かつ積極的に奉仕する場合に該当するから」、違約金に関する特約は無効であるとした。以上により、売買残代金の支払請求を認容し、違約金の支払請求を棄却した。

〔8〕東京地判昭和五二年七月二二日判時八八〇号五一頁

X株式会社（原告）は医療器具等の製造を業としており、Y₁株式会社（被告）はXの姉妹会社としてXの製造に係る医療器具を販売していた。昭和五一年一月頃、Xが製造しY₁が販売する製品についてY₂（被告）が取り扱う話を持ち上がり、Y₁とY₂間で当該製品につき年間五、〇〇〇台程度販売する基本契約が締結された。

昭和五一年三月一五日付でY₂から本件製品一〇〇台の注文がなされたが、Y₁は期日までに売買代金が支払われない恐れがあることを理由に製品を出荷しなかった。そこでY₂は損害賠償請求権と代金債権を相殺する旨を通知した。Y₁

が代金債権をXに譲渡したため、XがY₁らに対して代金の支払を請求し、他方Y₂がY₁に対して損害賠償を請求した。本判決は、客観的事実によって売買代金決済が期待できないことが相当高度の蓋然性をもって認められれば供給を停止できるが、本件はそのような場合に当たらないとした。そして、「本件売買契約がY₂において販売ルートを開拓した上、これにより相当長期間にわたって商品を提供販売することを予定している……以上、Y₁の一方的な恣意的認定によってY₂への販売を停止することが許されないのは信義則上当然」であるとし、Xの請求を棄却し、Y₂の請求を一部認容した。

〔9〕東京高判昭和五十六年二月二六日判時一〇〇〇号八七頁

〔10〕の控訴審判決（X、Y₂が控訴）。Y₁は契約上出荷すべき義務を負っていたとして、供給停止が認められるには代金支払を履行していないおそれにつき客観的合理性が必要であるところ、本件ではそのおそれに達していないとし、Y₁の債務不履行を肯定し、Xの控訴を棄却、Y₂の請求を一部認容した。

〔11〕東京地判昭和五三年一月二三日判タ三六四号二六六頁

昭和四十九年九月、壁面裝飾部品の製造・販売を業とするX株式会社（原告）は、Y₁株式会社（被告）との間で、Y₁がXの製造に係る壁面裝飾部品を購入する契約を締結した。契約期間は二年間とされ、Y₁はX以外の者から同一の商品を買い取り、販売しない旨が取り決められた。Y₂・Y₃がY₁のめに連帯保証をした。

昭和五〇年、Y₁がXとの取引を中止し、他から材料を購入して本件商品と同一視できる商品を製造・販売するなどした。そこでXがY₁に対して債務不履行に基づく損害賠償、Y₂らに対して保証債務の履行を請求した。

本判決はまず、本件契約が独禁法二条七項四号及び一般指定の七、八に違反せず、有効であることを認めた。そのう

えて、 Y_1 が他から購入した材料はXの製造に係る材料と概ね同一であること、 Y_1 がその材料を合成して商品自体の目的・機能からみて同一視しうる商品の製造・販売を行ったことから、本件契約条項が本件商品と「同一の商品購入のみならず、その販売をも禁止していることをも合わせて考察すれば、 Y_1 の右取引行為は本件条項に違反する」として Y_1 の債務不履行を肯定し、Xの請求を認容した。

〔二〕東京地判昭和五六年一月三〇日判時一〇〇七号六七頁

X株式会社（原告）は装身具等の販売を業としていたが、昭和五二年五月頃から新たに商品として時計を扱うことを企図した。そこで昭和五二年八月、時計等の卸販売を業とするY株式会社（被告）との間で契約を締結し、Xの発注によりYが取り扱う時計を継続的に供給すること、代金は手形支払とすること等の旨を取り決めた。

同年十一月、YはXについて債権確保の点で不安があるとして、同年九月以降の取引は現金決済でなければ取引に應じない旨を通告した。Xがこれに應じなかったため、Yは契約を解除し、時計を供給しなかった。そこでXが債務不履行に基づき損害賠償を請求した。

本判決は、特段の事情の変更ないし相当の事由がある場合、取引条件の改定を求めることができ、相手方がこれに應じなければ以降の取引を拒絶しても債務不履行の責任を負わないとした。そのうえで本件について、「Xは本件契約の前後を通じ、年々その業績を伸ばし、売上高、従業員数、店舗数等も順調かつ大幅に増加させていること、Yは、Xの信用調査をした上で、本件継続的取引を開始しているものであるところ、その後、Xに信用不安が生じたことを示す資料は見当たらないこと」を認めた。そうであれば、Yによる取引条件の改定や納品の停止は、特段の事情の変更ないし相当の事由がないのになされたものであり、Yの債務不履行責任を肯定してXの請求を認容した。

「12 東京地判昭和五六年五月二六日判時一〇二〇号六四頁

X株式会社（原告）とY株式会社（被告）はいずれも化学建築材の製造・販売を業としていたが、昭和四七年一月、Yの製造に係る工場床材につきXが関東以北の販売代理店として販売する契約を締結した。以降、Xは化学建築材の製造を行わず、床仕上工事等を主たる営業とすることとなった。

その後Yにおける本件商品の売上げが低下したことから、昭和五〇年頃からYは、関東以北における本件床材を用いた床仕上工事を自らが受注し売上げ増大を図る動きに出た。さらにYは今後Xに工事をさせないという意図を明確にするため、同年九月三〇日付の書面をもってXに対し本件床材の販売を中止する旨申し入れ、製品の出荷を拒否した。そこでXがYに対して債務不履行、不法行為に基づき逸失利益等の損害賠償を請求した。

本判決は、「本件のようないわゆる特約店契約の性質を有する販売代理店契約においては、代理店は当該商品の販売のために多額の投資を行い、あるいは犠牲を払い、相当の営業努力をもって販路の維持拡大に努め、商品供給者の利益のためにも貢献をしているのであって……公平の原則ないし信義則上、代理店に著しい不信行為、販売成績不良等契約の継続を期待し難い特段の事情が存しない限り、商品供給者は一方的に解約を申入れて商品の供給を停止することはできない」とした。「Yは自己の利益のみのために取引停止の申入れをしているのであって、右申入れには何ら正当な理由がな」いため、Yが出荷を停止したことについて債務不履行等を認め、Xの請求を認容した。

「13 東京高判昭和五九年一月二四日判時一一四四号八八頁

「12の控訴審判決。期間の定めのない継続的売買契約の成立を認め、継続的契約についてはいつでも解約できるが、相当の予告期間を設けるか、相当の期間が経過するか、契約の継続を期待しがたい特段の事由がなければ解約できない

としたうえで、Yの債務不履行を認め、Xの請求を認容した。

〔14〕東京地判昭和五六年九月三〇日判時一〇四五号一〇五頁

X株式会社（原告）は、大手の卸業者から書籍・雑誌を仕入れて中小の卸業者に販売する中間卸業者であり、Y₁及びY₂（被告）は雑誌類を小売店に販売する地方の卸業者である。XとY₁らとの間で、Y₁らがXから雑誌類を継続して購入し、Xの営業所名をもってこれを小売店に卸販売する契約が締結された。期間は二〇年とされ、Y₁らはXの指定業者以外の業者から仕入れることができない旨の特約が付された。

本件契約締結の八ヵ月後である昭和五三年八月、Y₁らは一方的に雑誌類の仕入れ先を変更し、本件契約を解除する旨を申入れた。そこでXがY₁らに対して残存期間である一九年間の得べかりし利益につき損害賠償を請求した。

本判決は、Xが大規模な卸業者であるのに対しY₁らは資産や特別な技能を有さない点を指摘したうえで、「Xが取引上優越した地位を利用して……期間二〇年の拘束という不当に不利益な条件を科したものであり」、独禁法一九条及び公序良俗に反するとして、拘束期間が二〇年であることは無効であるとした。そして、期間の定めのない継続的供給契約を解除するには、やむを得ない事由があるか、相当期間の予告期間を設ける必要があるが、Y₁らはいずれも欠いているとして、相当な予告期間である六ヵ月分の逸失利益を認め、Xの請求を一部認容した。

〔15〕東京地判昭和五七年一〇月一九日判時一〇七六号七二頁

Y株式会社（被告）は、大手印刷会社である訴外A株式会社から商品ラベルの印刷の一部を請負っており、Xは個人経営により印刷物の大断加工業を行っていた。昭和三九年頃、YはAから新たな商品ラベルの印刷を請負うこととなっ

たが、その印刷に必要な大断加工を行う設備を持っていなかったため、大断加工について継続的にXが請負う旨の契約をXY間で締結した。

昭和五三年七月頃、YはAから同商品ラベルの印刷につき注文を打切る旨を通告され、同年一二月末頃には注文が激減し、同年末をもってAからの発注が完全に途絶えるに至った。そこでXとYとの間で他の加工について下請けの交渉が行われたが、結局折り合いがつかず、昭和五四年三月頃Yが契約を解約して取引を中止した。そこでXがYに対して債務不履行に基づき逸失利益の損害賠償を求めて提訴した。

本判決は、本件大断加工の下請けがXの売上の八割方を占めるようになっていたこと、XがYの発注に対応するため
に相当の投資をして機械設備、人員確保等に努めてきたことを指摘した。そして、「右のような取引関係に立つ当事者
間においては、右のように受注者側がその受注のため相当の金銭的出捐等をなしている場合は、注文者は已むを得ない
特段の事由がなければ、相当の予告期間を設けるか、または相当な損失補填をなさない限り一方的に取引を中止するこ
とは許されない」とした。本件ではやむを得ない事由が認められず、Yが一方的に発注を中止したことは債務不履行に
あたるとしてXの請求を認容した。

〔16〕大阪地判昭和五八年三月二八日判時一〇九六号一〇二頁

Y₁株式会社(被告)はかねてよりY₂株式会社(被告)製造の自動販売機の販売及びその中身商品の販売を行っていた。
X株式会社(原告)はホテルに設置したX所有の自動販売機において、同グループ会社の製造に係る旅行用洗面セット
を販売していた。昭和四八年、XがY₂株式会社の製造に係る自動販売機を購入し、これを無償でY₁に貸与し、Y₁がX
から商品を購入してホテル等に販売する旨の契約が締結された。その後、昭和五一年に契約期間を一年間として再度同

様の契約が締結された。

昭和五三年三月頃、訴外Aから同様の取引の勧誘を受けたY₁は、Aとの間で自動販売機のリース契約及び売買契約等を締結して取引を開始し、Xの自動販売機を撤去する等した。そこでXが、Y₁に対して債務不履行に基づき逸失利益の損害賠償、連帯保証人であるY₂らに対して保証債務の履行を請求した。

本判決は、XとY₁との間の継続的契約の成立を認め、Y₁はXの製品のみを取り扱い販売拡張すべき義務があると認めた。Y₁はXと競合するAの商品の販売拡張に努力していたのであるから、「公正な競争の範囲を超えて、一方的に自己の利益を図ったものであつて、その責に帰すべき事由に基づくものであり、明らかに本件契約、すなわち継続的商品供給契約・特約店契約の約定に違反する」。以上よりY₁の債務不履行を認め、Xの請求を認容した。

117 京都地判昭和六〇年一月一日金判七一六号三〇頁

昭和五四年三月頃、冠婚葬祭に関する業務を請負うY株式会社（被告）は、冠婚葬祭用の贈答品の販売業者X（原告）との間で、Yが業務上必要とする粗供養品、香典返し等をXから購入する契約を締結した。契約期間は二年間とされ、自動更新特約が付された。Xは本件契約に基づき、Yの奈良営業所が取り扱う葬祭関係で粗供養品等を納入するため、奈良に新たに店舗を賃借して従業員六名を専従させた。

その後、Yの元奈良営業所長Aが本件契約に反してYを通さずにより一件の葬祭業務を執行し、XがYに知らせず粗供養品を納入して代金を集金した。そこでYがXの違約を理由に昭和五七年四月に本件契約を解約して取引を中止したところ、Xが債務不履行に基づき、取引中止の後の二ヵ月分の賃料、逸失利益等の損害賠償を請求した。

本判決は、Xの違約は主としてAが自己の不正行為を糊塗するためにXに誤った指示をしたことに起因するのであり、

Xが不正の利益を得たわけでもなく、Yによる解除を正当化するほどの重大な違法性はないと判断した。そこで、Yが取引を終了させたことにつき損害賠償責任を肯定し、信賴利益の賠償を認め、Xの請求を認容した。

〔18〕東京地判平成五年二月一〇日判タ八四八号二二一頁

フルートの製造・販売を業とするX株式会社（原告）は、楽器の卸販売等を業とするY株式会社（被告）との間で、フルートの継続的売買契約を締結した。契約期間は二年間であり、期間満了の三ヵ月前に更新拒絶をしない限り二年間ずつ更新し、契約違反があった場合には違約取引額に相当する金額を違約金として支払うとの特約が付された。

昭和六三年頃から、YがXと競合する台湾のフルート製造業者の製品を取り扱う等したため、Xは取引を停止し、Yに対して未払の代金を請求した。これに対しYは取引停止が契約違反に当たるとし、相殺を主張するとともに、違約金の支払を請求した。

本判決は、Yが台湾の製造業者と接近したことは「Xとの信賴關係に悪影響を及ぼすものであり、Yに道義的な責任を生じさせるものとは思われるが、本件契約書には明文で競合する他社との取引を禁止した条項はないこと……を考え」と、本件では催告を要せず契約を即時に解除できるほどの信賴關係を破壊する事由がYにあったとは認められない」とした。そのためXによる解除は本件契約に違反するものであるとして、粗利益の逸失利益の損害を認め、Yの相殺の抗弁を一部認めた。

〔19〕東京地判平成七年五月二九日知的財産権判決速報二四一号九九頁

美顔化粧品の販売等を業とするX有限会社（原告）と、化粧品の製造・販売を業とするY株式会社（被告）との間で、

Xの代表者が処方及び成分を考案した化粧品につきY₁が製造してXに販売する契約が締結された。Yは本件化粧品をX以外の第三者のために製造・販売しない旨が合意された。

その後、Y₁が商品名を変えて本件化粧品を製造し、株式会社訴外Aに販売した。そこでXは、Y₁に対して債務不履行に基づく損害賠償を、Y₁代表取締役であるY₂（被告）とAの代表取締役であるY₃（被告）に対して不法行為等による損害賠償を求めて提訴した。

本判決は、名称を変更した化粧品が本件化粧品と同一成分、分量であることから、Y₁のAへの化粧品の販売が債務不履行にあたるとしてXの請求を一部認容した。

〔20〕大阪地判平成七年十一月七日判時一五六六号八五頁

化粧品の小売店であるX株式会社（原告）は、化粧品の製造・販売を業とするY株式会社（被告）との間で、XにYの商品を供給する旨の契約を締結した。

その後、XがYの指示した価格より低価で本件商品を卸売したため、Yは平成五年に契約を解除し、商品の供給を拒絶した。そこでXがYに対して債務不履行に基づき得べかりし利益等の損害賠償を求めて提訴した。

本判決は、Yが従来卸売り価格と今回の低価格との差額分を補償するようXに交渉したことについて、独占禁止法が禁止する再販売価格の拘束に該当し違法であり、そのようなYの要求をXが拒絶したことは解除の根拠にならないとした。そのうえで、「販売代理店契約においては、信義則上代理店に著しい不信行為がある等契約を継続し難い特別事情が存しない限り解除して商品供給を停止することはできない」ところ、本件ではそのような事情は認められないとして、Yの解除を不当と認めXの請求を認容した。

J21 大阪高判平成九年三月二八日判時一六一二号六二頁

J20の控訴審判決。独禁法一九条の不正な取引にはあたらないとしたが、継続的商品供給契約は、契約上解約権が留保されていたとしても、一方的に解除するためには、信義則上取引関係を継続しがたいような不信行為等、やむを得ない事由の存することが必要であるとした。そのうえで、本件ではそのような事由が認められず、解除が無効であるとし、ほぼ五ヵ月分の得べかりし利益の損害を認め、原判決を変更、請求を一部認容した。

J22 東京高判平成九年五月二九日判タ九八一号一六四頁

昭和五七年、プラスチック成形部品の製造等を目的とするA株式会社は、X₁及びX₂株式会社（控訴人）から多数の金型の貸与を受け、これを用いてオーデオ製品部品等を製造しY₁らに対して継続的に供給する契約を締結した。

その後Xは、Y₁らから協業禁止契約の締結を迫られたこと等から、すでに注文を受けていた製品の納入を停止したものの、破産宣告を受けた。Y（被控訴人）が破産管財人に選任され、Y₁らに対して売掛代金の支払を請求したのに対し、Y₁らがAの契約違反による損害賠償、違約金債権によって相殺を主張するとともに、損害賠償を請求した。

本判決はAの債務不履行を認めたものの、Y₁との取引がAの売上の過半を占めるほど増加したこと、Y₁からの再三のコストダウンの要求に応えるためAが設備投資を重ねる等企業努力を重ねてきたこと、昭和六〇年にY₁が一方的に一部の発注を停止する旨通告し、それがXの利益の四割程度を占め、人件費率が高く従業員の配置転換も困難な組立に係るものであったことを指摘した。以上より、「AによるY₁に対する本件納品停止は、Y₁によるその契約上の優位性を背景にした右のような一連の行為が誘因となっているものというべきであるから、それに由来する損害の発生については、Y₁にも責められるべき点があることは否定できない」として、Y₁の被った損害のうち三割の過失相殺を認めた。

123 東京地判平成九年九月二六日判時一六三九号七三頁

平成六年二月頃、洋菓子を製造・販売するX有限会社（原告）は、運送業を営むY株式会社（被告）との間で、洋菓子を運送する契約を締結した。なお契約期間は明示されなかった。

平成七年一二月、Yは訴外会社との間で洋菓子等の継続的運送契約を締結し、Xの商品の運送を中止した後、Xとの契約を解約する旨を通告した。そこでXが、一方的な運送中止が継続的運送契約の債務不履行に当たるとしてYに対して損害賠償を請求したのに対し、Yは未払の運送賃の支払を請求した。

本判決は、X・Y間の継続的運送契約の成立を認め、Yが予告なしに運送を中止したことは債務不履行に当たるとしてXの損害賠償請求権を一部肯定した。そのうえで相殺を認めたため、Xの請求を棄却し、Yの請求を一部認容した。

124 東京地判平成一二年八月二八日判時一七三七号四一頁

X株式会社（原告）は医療品の製造・販売等を業とするものであり、Y₁株式会社（被告）は医薬品及びそれらの原料の製造・販売等を業とするものである。Y₂株式会社（被告）はY₁の一〇〇％子会社であり、医薬品原材料の製造等を行っている。XとY₁はある原末を原料とする製剤の共同開発のため、互いに費用を負担して研究を重ねてきたが、平成六年七月にY₁が本原料を継続的に供給する契約を締結した。同年一〇月からXは本製剤の販売を開始し、平成八年九月にY₁が本原料につき特許登録を取得した。

その後Y₁が、薬価が切下げられる傾向を鑑みてXに価格の改定等を申し入れたが、交渉が決裂し、平成一〇年五月、Y₁らが原料の供給を停止して本件契約を解除した。そこで、XがY₁らに対して原料の供給を受けることができる継続

的供給契約上の権利を有すること等の確認及び損害賠償を請求し、Y₁らが反訴として契約関係がないことの確認を請求した。

本判決は、本件契約のような継続的供給契約の解除については、取引契約を継続しがたいような不信行為等のやむを得ない事情が必要であるとした。そのうえで、薬価等の変化は契約締結当時の経済状況から予想される範囲内であり、信義則違反といえる事情もないとして、Y₁による解除の効力を否定した。以上よりXの本訴請求を認容、Y₁らの反訴請求を棄却した。

J35 東京地判平成一五年九月一九日判時一八六〇号八〇頁

通信販売等を業とするX株式会社（原告）は、通信販売用雑貨品の卸売業等を行うY株式会社（被告）からブランド商品であるP製のバッグ等を購入する契約を締結し、テレビ番組の中で通信販売を行っていた。

その後、本件バッグが偽造品であることが判明し、商品の回収を余儀なくされたXは、Yに対して債務不履行に基づき返金した代金相当額、商品回収事務の委任経費、信用毀損等の損害賠償を請求した。

本判決は、本件バッグは並行輸入品であり、偽造品である可能性が少なくないことを指摘し、並行輸入品を真正品として転売する者は、商品の流通経路の調査確認や形状等の点検を通じて商品が偽造品でないことを確認する義務があるとした。そのうえで、本件ではYは調査確認を尽くさなかったとして債務不履行を認め、商品返品による損害、商品の回収による損害、信用毀損による損害についてXの請求を認容した。

J36 大阪地判平成一七年九月一六日判時一九二〇号九六頁

平成一二年八月頃、食料品の輸入等を業とするX株式会社（原告）は、ファーストフード店舗を経営するY株式会社（被告）との間で基本合意を締結し、Yが開発した肉まんの製造を請負うべく試作品を製造する等した。同年一二月、月産二〇〇万個を目途とする等の内容の契約書によつてXY間で供給業務委託契約が締結された。契約期間は一年間とされ、XYいずれかにより契約満了の二ヵ月前までに書面で更新しない旨の意思表示がない場合には自動的に一年間更新し、以後も同様とする旨の特約、契約期間中に書面による二ヵ月前までの予告により契約を解除できる旨の特約が付された。基本契約の締結後、XはYの求める品質を満たすために試作を繰り返すなかで、本件肉まんのレシピの中に日本での使用・販売が禁止されている添加物が含まれていることを発見した。これに対してYの担当者はXに感謝を示し、Xへの本件肉まんの発注を一〇〇万個増やして二〇〇万個とすることを約束した。その後、これらの経緯がY社内で問題となり、結局平成一三年一〇月にYは一方的に契約を解約した。そこでXがYに対して解約は無効であると主張し、債務不履行に基づき損害賠償を請求した。

本判決は、本件契約のように「契約の実現に一定の資本の投下が必要で、継続されることを前提に当該契約が締結された場合、当事者はその契約から投下した資本を回収することを期待しているから、このような場合には……契約を解約するために『正当な事由』が存在すること必要である」とした。そのうえで、Xとの契約が不適切な契約であるとの解約事由はY側からみた一方的な見方に過ぎず、本件では正当な事由がないとして、Yに債務不履行を認め、Xの請求を認容した。

127 東京地判平成一九年一〇月二九日判時二〇〇二号一一六頁

平成一五年一月、カタログ通信販売を業とするX株式会社（原告）は、自転車の開発販売等を業とするY株式会社（被

告」との間で、Yからバッテリーで駆動するモーターを搭載した電動ハイブリッド自転車の供給を受ける商品販売契約を締結した。

Xが本件商品を自転車として販売していたところ、道交法上、自転車ではなく原動機付自転車にあたり、公道を走行するためには運転免許等が必要であることが判明した。そのためXは購入者に対する返品等の事後処理をせざるを得なくなり、Yに対して債務不履行に基づき、返品費用、代替品費用、逸失利益の損害賠償を請求した。

本判決は、Yが本件商品につき原動機付自転車に該当しないか懸念を抱きながらもXに対して誤った説明をしたことに加え、事後処理においても、経営状態への影響を恐れたYが途中から返品に応じなくなる等態度を変化させたことも考慮し、Yの帰責性を認めた。一方で、Xが本件商品以外にも複数の契約相手から提供を受けた多数の商品について通信販売を行う業者であること等に鑑み、Xとしても本件商品を調査すべき義務があったとした。以上より、Yが異なる商品説明をしたことに債務不履行を認めてXの請求を認容したうえで、二割の過失相殺を認めた。

J38 東京地判平成一九年一月二六日判時二〇〇九号一〇六頁

X株式会社（原告）は食料品の輸入等を業としており、Y株式会社（被告）は飲食店のフランチャイズ業等を行うものである。平成一三年八月、XがYから冷凍食品の加工食品の注文を受け、中国におけるA食品加工工場等で製造させて輸入し、Yが購入する売買契約が締結された。

平成一六年八月、Yは一方的に本件取引を打ち切り、Yが開発した商品をAに直接注文して取引を行うようになった。そこでXがYに対して猶予期間を置くことなく取引を中止したことが不法行為、債務不履行、信義則上の義務違反にあたりと主張し、損害賠償を請求した。

本判決は、本件取引について継続的取引契約が成立しているとまでは認められないしながら、取引が約三年にわたって行われていること、XがYの発注に対応するために新たに中国の食品加工工場を開拓して指導・支援する等していることから、「XとYとの間には個別の取引を超えた信頼関係が形成されていた」と認めた。そのうえで、本件取引の終了は、XのYとの取引に対する依存度が相当程度大きいものであることをYが認識していたにもかかわらず、Y自らAと直接取引をするというもっぱらY側のみの事情によるものであるとした。Yには、本件取引を中止するにあたって猶予期間を置く等Xに生じる損害が最小限になるよう配慮すべき義務があるが、これに反したとして、信義則上の配慮義務違反を認めてYの債務不履行を肯定し、Xの請求を認容した。

〔29〕東京地判平成二〇年九月一八日判時二〇四二号二〇頁

訴外A株式会社は医薬品の製造・販売等を業とするものであり、X株式会社（原告）はAの連結子会社としてAから健康食品を仕入れて販売する等していた。Y株式会社（被告）は食料品の販売等を業とするものである。平成一五年三月、Yが訴外B株式会社を介してXから健康食品を購入し、その代金をBと連帯して払う旨の契約が締結された。契約期間は一年間とされ、その後自動更新された。

平成一八年一月、Yが取引を破棄する旨を通知して発注を行わなくなったため、XはYに対して発注義務違反による債務不履行を主張し、損害賠償を請求した。

Xは本件商品の品質確保や販促を行ってきた以上、本件商品を供給する地位は一定期間確保される旨主張したが、本判決は、そのような行動はXの義務であり、Xの利益にも関わるものであるから「過大評価することは相当でない」とした。また、「そもそも更新期間を一年と定めたのは、Xを含む当事者が、それ以上長期にわたる契約への拘束を選択

しなかった結果である」として、Yによる更新拒絶の効力を肯定した。ただし、すでに自動更新がなされていた平成一八年二月一日から三月三日までの約一ヵ月分についてはYに発注義務があるとして、その分の債務不履行を肯定し、Xの請求を一部認容した。

130 東京地判平成二二年七月三〇日金判一三五二号五九頁

訴外A株式会社とオーストラリアの訴外B社は、昭和六二年、Bが生産・販売するワインを日本に独占的に輸入し、販売することを内容とする販売代理店契約を締結した。その後、Aは平成一一年に新たに設立した子会社であるX（原告）にワイン部門の事業を譲渡した。また、Bは平成一三年にY社（被告）に買収された。

平成一五年頃から日本における本件ワインの販売業績の不振に懸念を強めたYは、平成一七年一月、同年五月一日をもって販売代理店契約を変更することを決定し、Xに通知した。そこでXが一年間の予告期間を置くべき義務違反、独占的な輸入販売権の侵害を主張し、Yに対して債務不履行、不法行為に基づき損害賠償を請求した。

本判決は、継続的契約である販売代理店契約の成立を認め、一八八間にわたり取引関係を継続し、Xが日本における本件ワインの売り上げを大幅にのばしてきた等の事情を考慮し、販売代理店契約を解約するにあたっては、一年間の予告期間を設けるか、その期間に相当する損失を補填する義務を負うとした。以上よりYの債務不履行責任を認め、請求を認容した。

131 東京地判平成二二年九月二五日判時一三四六号一七五頁

半導体製品の検査装置を製造・販売するX株式会社（原告）は、半導体容器洗浄装置の製造・販売を業とするY株式

会社（被告）との間で、Yの製造に係る装置をXに供給する基本契約を締結した。契約期間を一年であり、自動更新特約、競争禁止特約等の特約が付された。

平成二〇年三月以降、Yが本件製品と類似する製品を他に販売し、同年四月、本件契約の更新を拒絶した。そこでXがYに対して、類似製品の製造や更新拒絶が債務不履行に当たると主張し、損害賠償を請求した。

本判決は、競争禁止特約が公序良俗に反せず有効であるとし、Yが類似製品の製造、販売を行っていたとして競争禁止特約違反を認めた。そのうえで、Yによる更新拒絶は翌年の更新拒絶としては有効であるが、本件契約上の個別の受注義務に違反したことを認め、Xの請求を一部認容した。

132 東京地判平成二二年一月二二日判時二一八号五〇頁

食品の製造・販売等を業とするX株式会社（原告）は、加工食品の輸入・販売等を業とするY株式会社（被告）が海外から輸入した加工食品を継続的に購入し、販売する取引を継続的に行っていた。Yは、中国のA食品輸出入集団のB工場が製造する冷凍焼豚等の冷凍食品を購入してXに販売していた。

平成二〇年一月、B工場の製造に係る冷凍餃子につき中毒事件が発生し、本件商品について販売が中止されるとともに、Xは商品を回収し破棄等を行った。そこでXがYに対して瑕疵担保責任、債務不履行責任、製造物責任に基づき損害賠償を請求したものである。

この判決は、Yの債務不履行責任について、本件商品の納品は債務の本旨に従ったものであるとはいえないとして債務の不履行を認めた。しかし、故意の犯罪行為によって本件商品に有害物質が混入された経緯を踏まえ、これは「通常想定し得ない異常事態であって、不可抗力に準ずるもの」であるとしてYの帰責性を否定した。ただし、Yの契約上の

瑕疵担保責任に基づく損害賠償責任を認め、Xの請求を一部認容した。

第三節 裁判例の分析

一事案の特徴と契約責任判断構造

以上三二件のうち、二九件が継続的かつ独占的な性格を有する売買契約に関する裁判例である。J-15は加工業務の請負契約、J-28は運送契約、J-29は供給業務委託契約の事案であるが、これら三件はいずれも継続的かつ独占的な性格を有するため本稿の検討対象とする。以下では、これらの裁判例において具体的にどのような要素によって、またどのような法理によって契約責任が判断されたのか検討する。

なお、検討に先立ち、販売代理店契約の売主（あるいは受注者）側の契約違反が問題となった事案と、買主（あるいは注文者）側の契約違反が問題となった事案とを分類すると以下の通りとなる（表J（a））。

一―一 契約当事者の営業努力や投資

一手販売権を持つ販売代理店契約の事案では、損害賠償責任の決定にあたって契約当事者の営業努力や投資に言及するものが多く見られた。

例えば、一方的に取引を停止した売主の契約違反が追及された事案であるJ-16は、一手販

表 J（a）	損害賠償責任肯定	損害賠償責任否定
売主の契約違反	J-2（ただし損害賠償請求失当）、3（相殺）、4、5、6（相殺）、8・9、11、12・13、18（相殺）、19、20・21、22（ただし過失相殺あり）、23、24、25、27（ただし過失相殺あり）、30、31。	J-1、32（ただし瑕疵担保責任肯定）。
買主の契約違反	J-7（一部のみ）、10、14（一部のみ）、15、16、17、23（相殺）、26、28、29（一部のみ）	J-3、6、18。

売権を持つ指定販売店としての買主（X）の売主（Y）への寄与や、売上高において相当の好成績を挙げたことを指摘したうえで、Yからのマージン率引下げの申入れは「合理的理由に乏しいものであり、Xが右申入れに応じなかったからといって……これを理由に一方的に解除することはできない」とした。

「 α は売主（Y₁）が製品の出荷を一方的にとりやめたことについて、「本件売買契約がY₂において販売ルートを開拓した上、これにより相当長期間にわたって商品を提供販売することを予定している……以上、Y₁の一方的な恣意的認定によってY₂への販売を停止することが許されないのは信義則上当然」であるとした。なお、「 α の控訴審である」 β も同様である。

「 Γ は、一方的に供給を停止した売主（Y）の責任判断にあたり、「Xは本件契約の前後を通じ、年々その業績を伸ばし、売上高、従業員数、店舗数等も順調かつ大幅に増加させていること、Yは、Xの信用調査をした上で、本件継続的取引を開始しているものであるところ、その後、Xに信用不安が生じたことを示す資料は見当たらないこと」を認めた。

「 Γ は、売主（Y）が製品の出荷を停止した事案について以下のように述べている。「本件のようないわゆる特約店契約の性質を有する販売代理店契約においては、代理店は当該商品の販売のために多額の投資を行い、あるいは犠牲を払い、相当の営業努力をもって販路の維持拡大に努め、商品供給者の利益のためにも貢献をしているのであって……公平の原則ないし信義則上、代理店に著しい不信行為、販売成績不良等契約の継続を期待し難い特段の事情が存しない限り、商品供給者は一方的に解約を申入れて商品の供給を停止することはできない」。「Yは自己の利益のみのために取引停止の申入れをしているのであって、右申入れには何ら正当理由がない」。また、「 Γ の控訴審判決である」 Γ も同様に判示した。

注文者側が取引を停止したことについて損害賠償責任が争われた事案でも、当事者が当該契約の履行のためになした

投資への言及が見られる。加工業務の請負契約について注文者(Y)が一方的に取引を停止した事案であるJ15では、「右のような取引関係に立つ当事者間においては、右のように受注者側がその受注のため相当の金銭的出捐等をなしている場合は、注文者は已むを得ない特段の事由がなければ、相当の予告期間を設けるか、または相当な損失補填をなさない限り一方的に取引を中止することは許されない」とした。

同様に、供給業務委託契約の事案であるJ26でも、発注を一方的にとりやめた注文者(Y)の責任について、「契約の実現に一定の資本の投下が必要で、継続されることを前提に当該契約が締結された場合、当事者はその契約から投下した資本を回収することを期待しているから、このような場合には……契約を解約するために『正当な事由』が存在すること必要である」とした。そして、そのような事由がないにもかかわらず一方的に取引を停止したことについて損害賠償責任を認めた。

上記はいずれも損害賠償責任が肯定された事案であるが、責任を追及する側の営業努力がなかったことを理由に、損害賠償責任が否定された事案も存在する。J1は、買主(X)が一手販売権を持つ販売代理店であるにもかかわらず、X以外と取引を行った売主(Y₁ら)の損害賠償責任が問われた事案であるが、「本件契約締結の前後においてXが同肥料の市場開拓、販売成績向上等のため企業の物的、人的構成やそれをめぐる環境に重大な変更をもたらしたあとはない」等として、X以外とのY₁らの取引について責任を認めなかった。

以上の事案については、販売代理店契約あるいは供給業務委託契約の当事者の帰責根拠として、契約当事者の営業努力を尽くしていたか否か、当該契約のために投資を行っていたか否かといった規範的な要素が考慮されていたといえる。

一―二 当該取引の事業全体における比重

また、問題となった取引が契約当事者の事業全体に対してどれほどの比重を占めるものであるかに言及した裁判例が見受けられる。

例えば、継続的な加工食品の売買を一方的に中止した買主（Y）の損害賠償責任について、¹²⁸は、本件取引の終了は、XのYとの取引に対する依存度が相当程度大きいものであることをYが認識していたにもかかわらず、Y自らAと直接取引をするというもっぱらY側のみの事情によるものであるとして、責任を肯定した。

一方で、契約両当事者にとつての当該取引の比重を考慮して、損害賠償責任が否定された事案もある。一手販売権を持つ販売代理店である買主（X）以外と取引を行った売主（Y₁ら）の損害賠償責任を否定した¹²⁹では、「同府下での同肥料の販売がY₁の事業全体にとつて相当重要な比重を占めていた一方で、肥料販売事業の他に海運業を営んでいたXにとつては、同肥料の取扱量はその最盛期においても全肥料取扱量の約一割程度にしか達」しないことが考慮された。契約当事者の当該取引への依存度が高いか否かの判断が帰責根拠として考慮されており、これは当事者の明示的な合意とは異なる規範的判断であるといえる。

一―三 契約当事者の行動態様

この他、損害賠償責任の決定にあたって、契約当事者の行動について違法性や信義則違反の有無を検討した裁判例がある。

売主側の取引停止や、相手方への態度を理由として売主の損害賠償責任が肯定された事案として以下のものがある。例えば¹³⁰は、売主（X）が買主（Y₁）の代金未払について、Y₁がXの取引停止について、それぞれ損害賠償責任を主張したものである。これに対し、Y₁の代金未払については、本件製品のように「注文品のうち一部の未納品があり、

それによって製品としての完成ができないときは、注文品全体について不完全履行の状態にあるものというべく、これに対しY₁が代金の全部または一部を支払わなかったからといって、その代金不払に違法性があるとはいえない」としてY₁の責任を否定した。さらに、このためXの取引停止には相当の理由がないとして、Xの責任を肯定した。

「15」は、契約の目的物の価格をめぐって紛争が生じ、売主（Y₁）が供給を停止したことについて損害賠償責任が争われたが、薬価等の変化は契約締結当時の経済状況から予想される範囲内であり、信義則違反といえる事情もないとして、Y₁による解除の効力を否定、Y₁の責任を肯定した。

「16」は、継続的売買契約の目的物について売主（Y）が誤った説明をしたために買主（X）に損害が生じた事案であるが、Xに対して誤った説明をしたことに加え、事後処理においても、経営状態への影響を恐れたYが途中から返品に応じなくなる等態度を変化させたことをも考慮し、Yの損害賠償責任を認めた。

一方、取引を中止した買主の損害賠償責任の決定にあたって、売主側の行動の違法性が検討された事案がある。「17」では、売主（X）の行為が違約にあたるとして取引を中止した買主（Y）の損害賠償責任が争われた。Xの違約は主としてAが自己の不正行為を糊塗するためにXに誤った指示をしたことに起因するのであり、Xが不正の利益を得たわけでもなく、Yによる解除を正当化するほどの重大な違法性はないとした。そのうえで、Yの取引停止について損害賠償責任が肯定された。

以上の事案では、契約当事者の行動態様が考慮され、その違法性や信義則違反の有無といった規範的要素が帰責根拠を構成しているように思われる。¹²⁾

一四 過失相殺による規範的要素の考慮

三三件のうち、J22、27の二件については過失相殺が認められている。

J22は、製品の納入を停止した売主（A）の損害賠償責任を肯定したが、一方で「AによるY₁に対する本件納品停止は、Y₁によるその契約上の優位性を背景にした右のような一連の行為が誘因となっているものといふべきであるから、それに由来する損害の発生については、Y₁にも責められるべき点があることは否定でき」ないとし、Y₁の被った損害のうち三割の過失相殺を認めた。ここでは、Aの営業努力や当該取引への依存度から、Y₁が契約上優位な立場にあったことが指摘され、Y₁の行為について過失相殺がなされている。

J27では、商品について誤った説明を行った売主（Y）の損害賠償責任を肯定したうえで、Xが本件商品以外にも複数の契約相手から提供を受けた多数の商品について通信販売を行う業者であること等に鑑み、Xとしても本件商品を調査すべき義務があったとし、二割の過失相殺を認めた。ここでは、Xが本件取引について知識・経験を有する通信販売業者であったことが考慮されている。

一五 規範的要素の排除

一方で、意図的に規範的要素を排除することで、一方的に取引を停止した買主の損害賠償責任を否定した裁判例が二件存在する。

J28は、買主（Y）が売主（X）の競合他社との取引を開始したことを理由に、XがYとの取引を停止したことについて、Yが契約違反を主張したものである。競合他社との取引について「Xとの信頼関係に悪影響を及ぼすものであり、Yに道義的な責任を生じさせるものとは思われるが、本件契約書には明文で競合する他社との取引を禁止した条項はないこと……を考えると、本件では催告を要せず契約を即時に解除できるほどの信頼関係を破壊する事由がYにあったと

は認められない」と判示された。ここでは、Xの道義的責任を認めつつも、明示の義務違反がないことから、結局損害賠償責任が否定された。

また、J29は、発注を停止した買主（Y）に対して売主（X）が損害賠償を請求したものである。Xは本件商品の品質確保や販促を行ってきた以上、本件商品を供給する地位は一定期間確保される旨主張したが、判決は、そのような行動はXの義務であり、Xの利益にも関わるものであるから「過大評価することは相当でない」とした。また、「そもそも更新期間を一年と定めたのは、Xを含む当事者が、それ以上長期にわたる契約への拘束を選択しなかった結果である」とした。すでに自動更新がなされていた約一ヵ月分については、発注義務の違反による損害賠償請求が認められたものの、更新拒絶された一年分についての請求は認められなかった。結局、Xの営業努力等は評価されず、あくまで明示の義務違反はないという立場から、実質的にYの責任が否定されたものと考えられる。

二 わが国の契約責任論との整合性

以上のように、一定の事案においては、必ずしも当事者の合意に還元されない規範的要素が帰責根拠として読み込まれている。この点、従来の伝統的通説である過失責任主義はこのような裁判実務と整合的なものだろうか。また、新しい契約責任論における判断枠組みは、従来の判断枠組みを変更するものではなく、むしろ裁判実務をより整合的に説明するものとされている。¹⁹そこで以下では、これらの判断枠組みを当てはめて検討する。

二―一 伝統的な過失責任主義

わが国における契約責任は、伝統的に過失責任であるとされてきた。そこでは契約違反に基づく損害賠償責任の決定

にあたつて、（i）債務の本旨不履行に加え、（ii）不履行について債務者に過失があつたことが必要であるとされる。もつとも、このような理解は条文から必然的に導かれるものではない。⁽¹⁴⁾ 学説からも、伝統的通説はドイツ法の学説継受の流れを汲んだものに過ぎず、条文の起草者意思に沿つたものではないとの指摘がかねてよりなされてきた。⁽¹⁵⁾ また、債務不履行責任の帰責事由が争われた裁判例を分析したうえで、帰責事由は実際には過失の有無で判断されているわけではないと主張する研究もある。⁽¹⁶⁾

この点、本稿で取り上げた裁判例を概観してみても、伝統的通説が説明するような「債務の本旨不履行＋過失」という責任判断構造が採用されているわけではないように思われる。というのも、一手販売権を持つ販売代理店契約における損害賠償責任が争われた場合、伝統的通説の理解によれば、「契約違反があつたか否か」と「債務者に過失があつたか否か」とがそれぞれ検討されることになろうが、実際の裁判例はこれとは異なる。

まず、本稿で取り上げた裁判例においては、「債務の本旨不履行」と「過失」とが必ずしも区別して論じられているわけではない。例えば、一手販売権を持つ販売代理店契約の売主（あるいは、請負契約の受注者）が一方的に供給を停止した事案において、供給停止が債務の本旨不履行に当たることを認定したうえで、その供給停止につき売主に過失があるか否かが検討するのではなく、売主の供給停止がいかなる経緯によるものであるか総合的に検討するなかで契約責任の有無を決定しているようである。⁽¹⁷⁾ 買主（あるいは注文者）が一方的に注文を停止した事案も同様に、注文停止について本旨不履行であるか、過失があるかがそれぞれ検討されているわけではない。⁽¹⁸⁾ これらの裁判例においては、伝統的通説とは異なり、むしろ不履行と過失とを一元的に検討することで、債務者の帰責根拠を判断していると考えられる。

また、帰責根拠の判断にあたつて、伝統通説は債務者の本旨不履行、及び債務者の過失に注目するが、この点についても本稿において検討した裁判例とは違いが見られるように思われる。契約違反を犯した（と追及される）債務者の帰

責根拠を論ずるにあたって、裁判例では、債務者のみならず債権者の行為態様が評価されている。

例えば、一方的に供給を停止した売主の契約違反が争われた際、具体的には、売主がなぜ供給を停止するに至ったかを検討するなかで、(債務者たる売主の事情だけでなく)買主がどのような行動を取っていたかをも検討している。買主が営業努力を尽くしていたり投資を行ったりしている場合に、売主が一方的に取引を停止したことについて責任を肯定した裁判例(J5, 8, 9, 11, 12, 13)や、逆に、買主が営業努力を尽くさなかったために売主が取引を停止したとして売主の責任を否定した裁判例(J1)がある。

一方的に注文を取りやめた注文者について契約違反が争われた場合にも、注文者だけでなく受注者の事情を考慮する裁判例がある。ここでは、受注者が一定期間にわたり契約が継続することを見込んで投資を行ったことや、そのために受注者にとって当該取引が依存度の高いものであったことが考慮され、それにもかかわらず注文を停止した注文者の責任が肯定されている(J15, 26, 28)。また、売主の行為が違約にあたるとして取引を中止した買主について、売主の行動に違法性が認められないことから、契約責任が肯定された事例がある(J17)。

以上のように裁判例においては、発生した損害について、契約両当事者の背景や事情を総合的に考慮しながら帰責根拠がどこに求められるのか検討しているように思われる。このように考えると、わが国の伝統的通説における判断枠組み——債務の本旨不履行+債務者の過失——は、必ずしも実情に即した理解ではないように思われる。

二―二 改正後民法における契約責任判断

上記のような伝統的通説に対して、契約責任の帰責根拠を「契約の拘束力」に求める説が近時有力に展開されている。⁽¹⁹⁾ここでは、債務者が契約において約束したことを(不可抗力によらず)履行しないことが帰責根拠となる。⁽²⁰⁾相手

方の契約違反を主張する債権者は、不履行の事実を証明すれば足り、「帰責事由」を証明する必要はない。これに對して債権者は、責めに帰すべからざる事由を証明しなければ免責されない。

このように従來の「帰責事由」は見直しを迫られ、近時の債権法改正作業においても、過失責任主義から脱却し、債務不履行責任の要件を本旨不履行及び過失とするのではなく、契約の拘束力そのものに求めることが意図されてきた。⁽²¹⁾改正後民法四一五条は、「債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき又は債務の履行が不能であるときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。ただし、その債務の不履行が契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない」と規定する。この改正は、免責事由が債務発生原因に即して判断されるべきものであること、したがって、契約の場合には免責の可否が契約の趣旨に照らして判断されるべきものであることを示すものであり、過失責任原則の否定であると説明される。⁽²²⁾

以上のように、伝統的通説に基づく帰責事由の理解が否定されたとしても、免責の際の判断要素となる「契約その他の債務の発生原因」と「取引上の社会通念」との関係ははまだ明らかでない。この点について、「前者を抜きにして後者の基準のみから免責事由が判断されることを意味するものではない」との説明があるものの、⁽²³⁾条文の文言上は「契約その他の債務の発生原因」と「取引上の社会通念」とは併記されている。

この点、本稿で検討した裁判例をみると、当事者の帰責根拠の判断にあたって、当該取引のために営業努力を尽くしたか、どれだけ投資を行ったか、取引全体における比重はどれほどか、等が考慮されていた。これらの事情による免責が、「契約その他の債務の発生原因」に基づくものであるのか、「取引上の社会通念」に基づくものであるのか、一見して明らかであるとはいえない。

例えば販売代理店契約において、買主が販促を行ったり人員・設備を整えたりして、売主の供給する製品について売上を伸ばすよう努力することは、（たとえ契約締結時に明示的に合意されなかったとしても）契約の趣旨から当然であるようにも思われる。実際に、買主による品質確保や販促は自身の利益にもかかわるものであり、買主の義務であると評価した事案がある（²⁴）。

一方で、当該取引が契約当事者の事業全体に対してどれほどの比重を占めるものであるかによって損害賠償責任の有無が決定されることについては、「契約その他の債務の発生原因」に基づく基準であるとは言い難い。販売代理店契約の買主以外と取引を行った売主について、裁判例は、当該取引が売主の事業全体にとって相当重要な比重を占めていたのに対し、買主にとっては約一割程度にしか達しないものであったことを考慮し、売主の損害賠償責任を免責している（²⁵）。このような考え方の背景には、当該取引への依存度が大きい契約当事者を、相手方による一方的かつ急な取引の停止から守ろうという考慮が働いているように思われ、その意味で「取引上の社会通念」に基づく基準であるように思われる。

このように考えると、免責事由は契約の趣旨に照らしてのみ定まるものではなく、少なくとも本稿で検討した継続的かつ独占的な性格を有する売買契約においては、当事者が意図していない事情によって免責されることがあるようである。そこでは必ずしも「契約その他の債務の発生原因」に基づく基準が優先されているわけではなく、むしろ個々の契約による妥当な紛争解決のために「取引上の社会通念」に基づく規範的判断がなされることもあるのではないだろうか。²⁵

以上で見たように、過失責任主義、新しい契約責任論のいずれも、本稿で取り上げた事案については整合的な契約責任の判断基準を提供するものではないといえる。もともと、従来より帰責根拠にまつわる問題は、もともと基本的な契約として単発の売買取引を想定して議論されてきた。⁽²⁶⁾従って、民法四一五条が想定しているのは、基本的には単発の売買契約であるはずである。

むしろ本稿で取り上げたような特徴を有する事案については、継続的取引の研究、とりわけその解消の場面について議論が蓄積されてきた。中田は、継続的売買、とりわけ中間流通業者の継続的な取引を念頭に置き、その解消の場面に焦点を当てて分析を行っている。⁽²⁷⁾そして、そのような場面における被解消者の救済を考えた場合、考慮すべき要素として、当事者の属性や立場（継続的取引の解消の場面における）非解消者の投資や依存度といった事情が挙げられるとする。

その他、橋本は、長期間契約について特に解消の場面から分析している。ここでは、複合的・長期間契約の法的構造を分析するとともに、そこにおける当事者の行為規範を明らかにすることが企図されている。⁽²⁸⁾升田は、実務家的観点から継続的取引について裁判例を整理し、継続的契約の定義のあいまいさや利害関係の調整の難しさゆえに、契約実務に有用な法理論を提示し難いと指摘している。⁽²⁹⁾

これらの議論は特に継続的取引の解消に主眼を置いており、本稿とは検討の直接的対象が異なるものの、本稿との関係でも、重要な示唆が得られる。というのも、継続的取引の解消に対する被解消者の救済を検討することは、損害賠償の範囲算定方法、履行の強制を検討することに他ならず、契約違反に対する損害賠償法理と深くかわることになる。すなわちここでは、本稿の検討対象である帰責根拠、あるいは契約責任の責任判断構造が間接的に検討されているといえる。

また、単発の売買契約が事実上継続的に繰り返される場合も珍しくなく、どのような契約を継続的契約と

してその他の契約と異なる扱いをすべきか確定する必要がある。⁽³⁰⁾ この点、裁判例において契約上一定の注意義務（に該当すべきもの）が契約内容をなしていれば、あるいは、何らかの（当事者の合意に還元されない）違反について当事者に契約責任が認められるとするならば、それは帰責根拠をなしていることになる。ここでは、継続的取引としての契約内容の確定に、規範的な要素が読み込まれることになる。

継続的取引の議論を全ての契約に適用されることを前提とする民法四一五条の議論にどこまで組み込めるのか不明確な部分もあるものの、そもそも、契約の不均衡や依存を特徴とする取引においてこそ契約責任、外在的な責任決定規範が重要となり得ることは否定できない。こうした性格を有する継続的取引を念頭に置いて損害賠償責任論の枠組みをとらえなおすことには一定の意義があろう。

(12) なお、契約当事者の行動態様が考慮されたわけではないが、「§§は契約違反について事案の経緯から不可抗力に該当するとした。この事案では、有害物質を含む商品を提供した売主（Y）について契約違反を認める一方、故意の犯罪行為によって本件商品に有害物質が混入された経緯を踏まえ、これは「通常想定し得ない異常事態であって、不可抗力に準ずるもの」であるとしてYの帰責性を否定した。ただし、債務不履行責任とともに瑕疵担保責任が追及されており、結局Yの契約上の瑕疵担保責任に基づく損害賠償責任が認められた。

(13) 潮見（二〇一五年）・前掲注7・六七頁等。

(14) 改正前民法四一五条は「債務者がその債務の本旨に従った履行をしないときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。債務者の責めに帰すべき事由によって履行をすることができなくなったときも、同様とする」と規定する。伝統的通説は、債務の本旨不履行に加えて要件とされる「責めに帰すべき事由」を「過失」と解してきた。

(15) 例えば北川は、ドイツ法学説継受の流れについて、ドイツ法における学説の対立や議論とは切り離された形で「地盤協

定のすんだものごとく」わが国に導入されたと批判する。北川善太郎『契約責任の研究——構造論』有斐閣（一九六三年）四四頁。また、改正前民法四一五条がフランス民法の系譜に連なるものであると指摘し、ドイツ的構成による債務不履行の三分体系を批判するものとして、参照、川島武宜『債権法講義総則（一）』近代思想社（一九四八年）一三一頁、星野英一『民法概論Ⅲ（債権総論）』良書普及会（一九七八年）四六、五一頁等。

（16）債務不履行責任の帰責事由に関する多数の裁判例を検討したものとして、参照、長尾治助『債務不履行の帰責事由』有斐閣（一九七五年）。長尾は、過失責任主義を「人間の自由に対する社会的な保障制度の一としての意思尊重に基礎を有する一」の法律制度である」と評価しつつも、今日の契約上の義務の深化と多様化に合わせ、帰責事由の判断において、単に過失の有無で判断するのではなく、社会的性格が要請されていると述べる。また、長尾の研究を引用したうえで、債務不履行の帰責事由がないと認められた裁判例に着目して検討したものととして、参照、広中俊雄・星野英一編『民法典の百年Ⅲ個別的考察（二）債権編』有斐閣（一九九八年）三五頁〔中田裕康執筆部分〕、中田裕康『債権総論（第四版）』岩波書店（二〇二〇年）三五頁。中田は、債務不履行に基づく損害賠償責任の帰責事由について、ドイツ的な過失責任主義によるというより、個々の具体的契約内容に即し、債務不履行と過失の有無とを一体として考慮して責任の成否を判断していると指摘する。

（17）売主側の契約責任が肯定された事案として J-2, 3, 4, 5, 6, 8, 9（J-8の控訴審）¹¹, 12, 13（J-12の控訴審）¹⁸, 19, 20, 21（J-20の控訴審）²², 23²⁴, 25²⁷, 30³¹。売主側の契約責任が否定された事案として J-1, 32²。

（18）買主側の契約責任が肯定された事案として J-7, 10, 14, 15, 16, 17, 23, 26, 28, 29³。買主側の契約責任が否定された事案として J-3, 6, 18⁴。

（19）契約責任を論じるにあたり、債権・債務の発生原因である個別具体的な「契約」から説き起こして問題をとらえ、当該債務が「契約」に基づいて生じたものであることや、当該債務を発生させた「契約」の内容が、債務不履行の問題を処理するための法理論にどのような影響を与えるかという点に関心を向ける議論は一九九〇年代半ば以降に活性化した。森田宏樹『契約責任の帰責構造』有斐閣（二〇〇二年）、潮見佳男『契約責任の体系』有斐閣（二〇〇〇年）、同『契約法理の現代化』有斐閣（二〇〇四年）、同『債務不履行の救済法理』信山社（二〇一〇年）等。これらの学説の展開について、詳細は本稿第四章第四節参照。

- (20) 森田(二〇〇二年)・前掲注19・五四頁以下。
- (21) 基本方針の段階での議論につき、参照、民法(債権法)改正検討委員会編(二〇〇九年)・前掲注・二四六～二四七頁。
- (22) 潮見(二〇一五年)・前掲注7・六〇頁等。
- (23) 同上。なお中間試案の段階では、損害賠償の要件は「契約による債務の不履行が、当該契約の趣旨に照らして債務者の責めに帰することのできない事由によるものであるときは、債務者は、その不履行によって生じた損害を賠償する責任を負わないものとする」とされており、「取引上の社会通念」の語は見られない。法制審議会民法(債権関係)部会『民法(債権関係)の改正に関する中間試案(別冊ZBL一四三号)』商事法務(二〇一三年)第一〇、一(二)。下線は引用者による。
- (24) なおこの事案では、こうした営業努力が義務である以上「過大評価することは相当でなく、買主が努力を尽くしていたとしても、売主が一方的に更新拒絶することは許されるとされた。
- (25) この点に関連して、新しい契約責任論のもとでの契約責任の帰責性判断は、契約上の義務の内容・射程がどこまで及んでいるのかによつてなされるとの説明がなされる。このような判断は契約上の債務の「強度」による分類——結果債務、債務者の具体的な行為義務違反を債権者が立証すべき手段債務、債務者が具体的な行為義務違反がないことの立証責任を負う手段債務——に服する。さらに、この区分は相対的なものであり、濃淡ないし段階があるという。森田宏樹『債権法改正を深める——民法の基礎理論の深化のために』有斐閣(二〇一三年)三七頁以下。このような考え方からは、一概に「契約その他の債務の発生原因」が「取引上の社会通念」に優先するという発想は出てこないように思われる。契約によつて帰責根拠が柔軟にとらえられるべきであるとする点で、本稿に親和的な立場であるといえる。
- (26) 例えば、鈴木禄彌『債権法講義』創文社(一九八〇年)八七頁。
- (27) 中田(一九九四年)・前掲注10・四七七頁以下。参照。
- (28) 橋本恭宏『長期間契約の研究』信山社(二〇〇〇年)。特に三二二頁以下では、当初契約の貫徹が困難となった場合ににおいて、契約を変更したうえで継続する場合の契約当事者の規律が問題であるとされる。
- (29) 升田(二〇一三年)・前掲注10・特に八三頁以下。
- (30) 中田(一九九四年)・前掲注10・八頁。

第四節 fault 論による再構成の試み

一 アメリカの裁判例における fault

アメリカ契約法はわが国と異なり、伝統的に嚴格責任主義を採用するものと理解されてきた。しかし近年、アメリカ契約法における fault の役割を見直そうとする学説が有力に主張されている。⁽³¹⁾このような新しい fault 論には、嚴格責任主義から fault を基礎とする契約責任法理への転換を主張する規範的な議論だけでなく、現状認識として fault が重要な役割を果たしていることを示そうとするものも多い。

そこで実際の裁判例を眺めてみると、契約責任の判断にあたって fault が考慮されていると評価し得るものがみられた。⁽³²⁾例えば、債務者に明示の義務違反があるにも関わらず債務不履行責任が否定された事案や、明示の義務違反のない債務者の債務不履行責任が肯定された事案⁽³⁴⁾があった。ここでは、明示の義務違反がただちに帰責根拠となるわけではなく、当事者が機会主義的に行動したか、契約違反が故意によるものであったか等について検討したうえで責任判断がなされていた。なお、その際には、当事者の機会主義的行動を抑止するような黙示の義務を good faith の法理を通じて契約内容に読み込む等の処理を行う裁判例が多くみられた。

アメリカ契約法学において帰責根拠として fault が一定の役割を果たしていると評価される裁判例には、必要量購入契約の違反に基づく救済の事案の他、賃貸借契約や建築請負契約の違反の事案が含まれる。これらの事案はいずれも、契約が現在化されておらず、後から影響を受けやすい。さらに、一方当事者が契約違反や損害の発生・拡大についてコントロールし得る立場にあり、にもかかわらず契約違反や損害の発生・拡大を生じさせた場面であるといえる。

こうした状況をふまえると、少なくとも一定の契約類型については、アメリカ契約法の伝統的通説の理解とは異なる

判断要素が機能しているのではないかと考えられる。もともと、裁判例が契約内容に規範的な要素——例えば、機会主義的に行動しないという黙示の合意——を読み込んで以上、形式的には契約に違反したかどうかによって契約責任の有無が判断されているということが出来る。その意味で、契約責任の帰責根拠として第一に契約違反を掲げる嚴格責任の立場は維持されるが、帰責根拠の実態は明示の合意違反に尽きるものではない。実際の裁判例は、契約締結時における当事者の意思には還元されない要素を *fault* として読み込むことにより、より妥当な紛争の解決を図ったり、当事者の適切な行動を促進したりしていると評価できる。

二 日米の裁判例の比較

近年の契約法学において、アメリカ契約法は伝統的に嚴格責任主義に立つにもかかわらず、実際の裁判例においては明示の合意違反には還元されない規範的判断がなされていることが示された。そこで、日米の裁判例の比較検討の便宜上、(i) 契約責任を追及されている側に明示の義務違反があったか否か、(ii) 契約責任を追及されている側に明示の義務違反以外の *fault* が認められるか否か、という観点から本章で取り上げたわが国の裁判例を分類すると以下ようになる(表 J (b))⁽³⁶⁾。

ここでまず注目されるのは、明示の義務違反がないにもかかわらず損害賠償責任が肯定された事案、及び、明示の義務違反があるにもかかわらず損害賠償責任が否

表 J (b)	明示の義務違反あり	明示の義務違反なし
fault あり	J-2、3 (相殺)、4、6、8、9、10、16、19、20、21、23 (相殺)、24、25、26、31。 ⇒ <u>損害賠償責任肯定</u> J-7、14。 ⇒ <u>損害賠償責任肯定、一部のみ</u> J-22、27。 ⇒ <u>損害賠償責任肯定、過失相殺</u>	J-5、11、12、13、15、17、28、30。 ⇒ <u>損害賠償責任肯定</u> J-18、29。 ⇒ <u>損害賠償責任否定</u>
fault なし	J-1、6、32。 ⇒ <u>損害賠償責任否定</u> ⁽³⁶⁾	

定された事案である。これらの事案では、アメリカ契約法実務同様、わが国においても、明示の義務違反のみに帰責根拠が求められるわけではなく、むしろ fault の有無によって責任判断がなされていると説明できる。

前者の事案では、継続的に取引を行うか、どれだけの期間契約関係が続けるかが、契約締結時には明示的に合意されていた（J-5, 12, 13, 15, 17, 28, 30）。そうである以上、取引を停止したり更新を拒絶したりすることは、必ずしも明示の義務違反であるとはいえない。あるいは、契約の一方当事者が取引条件の改定を求めたものの、相手方が応じないために契約を解除して製品の供給を停止した場合についても、そのような改訂の交渉が拒絶されたために以降の取引を取りやめること自体は明示の義務違反であるとはいえない（J-11）。しかし裁判例はこれらの事案において、例えば、取引停止を受けた債権者が売上高において相当の好成績を挙げたことを指摘したうえで、取引停止について契約違反を認め損害賠償責任を肯定している。

また後者の事案は、売主が買主に独占的な一手販売権を与えておきながら、買主の競合他社との取引を開始した（J-1）、代金を支払わなかった（J-6）、瑕疵ある目的物を供給した（J-32）等、いずれも明示の義務違反が認められる。しかし裁判例は、買主が市場開拓や販売成績向上のための営業努力を尽くさなかった場合には、売主が買主以外との取引を開始したとしても損害賠償責任を問われなかった。あるいは、相手方の一部未納のために製品を完成させることができないという事情を認めて代金未払について責任を否定したり、契約の目的物たる食品に有害物質が混入した経緯について不可抗力であると評価して責任を否定したりした。

さらに、明示の義務違反がある場合に契約責任が肯定された裁判例のなかにも、請求内容の一部について損害賠償責任が否定されたり、過失相殺が認められたりした事案がある。これらの事案は、近年のアメリカ契約法における fault 論の観点からは、契約に違反した債務者は、自分に fault の認められない損害については責任を負わないと説明するこ

とができよう。

例えば、一手販売契約を締結した買主が他の業者から仕入れを行ったことについて損害賠償責任が肯定された事案では、これに加えて売主から五〇万円の違約金の支払が求められた(一七)。裁判所は、違約金の特約については、買主が零細企業であったこと等を指摘したうえで、「自己の取引上の地位が相手方に対して優越していることを利用して正常な商慣習に照らし相手方に不当に不利益な条件で取引する場合に該当する(独禁法第二条第七項第五号一般規定の一〇)ばかりでなく……独禁法が禁遏しようとする状態の実現に直接かつ積極的に奉仕する場合に該当するから」無効であるとし、違約金の支払請求を棄却した。同様に、販売代理店契約の期間中(二〇年)に一方的に仕入れ先を変更した買主についても、「売主が取引上優越した地位を利用して……期間二〇年の拘束という不当に不利益な条件を科したものであり」、独禁法一九条及び公序良俗に反するとして、拘束期間が二〇年であることは無効であるとした(一八)。結局、六ヵ月分の逸失利益については買主の損害賠償責任が肯定されたが、その余については売主の請求は認められなかった。

過失相殺が認められた事案では、納入の停止や商品についての誤った説明等、契約に違反した売主の損害賠償責任を肯定した。一方で、「本件納品停止は、買主によるその契約上の優位性を背景にした右のような一連の行為が誘因となっているものというべきであるから、それに由来する損害の発生については、買主にも責められるべき点があることは否定でき」ないとして過失相殺を認めた(一九)。あるいは、買主が本件商品以外にも複数の契約相手から提供を受けた多数の商品について通信販売を行う業者であること等に鑑み、Xとしても本件商品を調査すべき義務があったとして過失相殺を認めた(二〇)。

三 統一的な枠組みとしての fault

本稿では、共通の性格を持つ裁判例について、日米の具体的事案の比較検討を試みた。具体的には、アメリカ契約法においては必要量購入契約、生産物一括売買契約、割合賃料による賃貸借契約の事案、日本契約法においては主に一手販売権を持つ販売代理店契約が扱われた。

これらの事案はいずれも、契約が現在化されていないために後から影響を受けやすく、契約の一方当事者が契約違反や損害の発生・拡大についてコントロールし得る立場にあるものである。近年のアメリカ契約法における fault 論は、このような事案において、単に明示的な合意に反したか否かによって契約責任の有無が決まっているわけではないと指摘するものであった。ここでは、義務違反契約違反や損害の発生・拡大についてコントロールし得る立場にある当事者が、機会主義的な理由からそれをせず、契約違反や損害の発生・拡大を生じさせたか否かが帰責根拠となると指摘された。本稿で検討したわが国の裁判例の大多数についても、fault の有無が帰責根拠となっていると説明することができそうである。⁽³⁷⁾ 個々の裁判例における具体的な判断を見ても、契約上の紛争にかかわる損害の発生について、契約両当事者の事情や行為態様を総合的に考慮しながら、誰がその責任を負うべきか検討しているように思われる。

さらに、わが国の裁判例における過失相殺についても、その機能についていえば、債権者に fault の認められる損害については契約責任の追及を制限する（その分の損害について債権者に帰責根拠を認める）ものであり、fault の観点から統一的に理解することができそうである。⁽³⁸⁾

(31) 本稿第二章参照。特に、アメリカ契約法の現状認識として fault が契約法規範を構成していると評価する議論として、George M. Cohen, *The Fault that Lies within our Contract Law*, 107 MICH. L. REV. 1447 (2009) 等が挙げられる。

- (32) 本稿第三章参照。
- (33) [A-1] Loudenback Fertilizer Co. v. Tennessee Phosphate Co. (121 F. 298, 1903 U.S. App. LEXIS 4608), [A-2] Oscar Schlegel Mfg. Co. v. Peter Cooper's Glue Factory (231 N.Y. 459, 132 N.E. 148, 1921 N.Y. LEXIS 656), [A-12] Moore v. American Molasses Co. of NY (106 Misc. 263, 174 N.Y. 440, 1919 N.Y. Misc.), [A-26] Asabel Wheeler Co. v. Mendleson (180 A.D. 9, 167 N.Y.S. 435, 1917 N.Y. App. Div. LEXIS 8094), ㄆㄆ () 内では本稿第三章における通一番号と呼ぶ。
- (34) [A-4] Texas Indus., Inc. v. Brown (218 F.2d 510, 1955 U.S. App. LEXIS 5339), [A-5] Western Oil & Fuel Co. v. Kemp, Webb Oil Co. (245 F.2d 633, 1957 U.S. App. LEXIS 4836), [A-8] UEF Incorporated v. Methode Electronics, Inc. (808 F. Supp. 1407, 1992 U.S. Dist. LEXIS 19242), [A-9] Koch Hydrocarbon Co. v. MDU Resources Group, Inc. (988 F.2d 1529, 1993 U.S. App. LEXIS 4555), [A-10] Porous Media Corp. v. Midland Brake, Inc., (220 F.3d 954, 2000 U.S. App. LEXIS 17427), [A-11] Patterson v. Meyerhofer (240 N.Y. 96, 97 N.E. 472, 1912 N.Y. LEXIS 747), [A-18] Lakota Girl Scout Council, Inc. v. Havey Fund-Raising Mgmt. Inc. (519 F.2d 634, 643, 8th Cir. 1975), [A-20] Cissana Loan Co. v. Barron (149 Wash. 386, 270 P. 1022, 1928 Wash. LEXIS 694), [A-22] Mutual Life Ins. Co. v. Tailored Woman Inc. (309 N.Y. 248, 128 N.E. 2d 401, 1955 N.Y. LEXIS 952), [A-25] Orville E. Fortune v. Nat'l Cash Register Co. (364 N.E.2d 1251, 1255-56, Mass. 1977),
- (35) 表 J (b) はアメリカ契約法の裁判例をまとめた表(本稿第三章第三節参照)に対応する。
- (36) 表 J (b) の左下に区分される三件は、損害の発生について契約責任を追及する側に fault があり、契約責任を追及されている側には fault が認められない事案であるといえる。
- (37) 明示の義務違反がある場合に責任が肯定された事案(J-2, 3, 4, 6, 8, 9, 10, 16, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26, 31) については、fault の有無にかかわらず、単に明示の義務違反が帰責根拠となったと説明する事が可能である。しかし fault 論の立場は、上述したように、厳格責任主義と矛盾するものではないのであり(本稿序章第二節参照)、fault 論から説明できないわが国の裁判例は三二件のうち J-18, 28 の二件のみということになる。この二件では、その他の裁判例において評価されたような規範的判断が意図的に排除され、一方的に取引を停止した買主について、あくまで明示の義務には反していないとして損害賠償責任が否定された。
- (38) もっとも、わが国の民法は損害賠償責任についての四一五条とは別に、過失相殺に関する規定を四一八条に置いている。

実際の裁判例においては、債務者に損害賠償責任があるか（契約違反についての契約両当事者の fault）と、過失相殺が認められるか（損害の発生・拡大についての債権者の fault）とは別個の争点として争われる。

第五節 小括

契約責任の帰責根拠の検討にあたり、具体的事案の実質的検討の積み重ねが重要であるという立場から、本章では、一定の契約類型における契約違反に基づく損害賠償責任の判断構造の分析を試みた。契約類型としては、アメリカ契約法の裁判例における fault の役割を参考に、契約締結時に定まっていらない内容について一方当事者が機会主義的にコントロールし得るもの——継続的かつ独占的な売買契約や請負契約——を選択した。

裁判例の検討の結果、損害賠償責任の判断にあたって、契約当事者が営業努力を尽くしていたか否か、当該契約のために投資をしたか、当該取引への当事者の依存度等に基づく契約上の立場の優劣はあったか等が考慮されていることが分かった。このような場面では、契約当事者が明示的な契約上の義務に反したこととどまらない規範的判断がなされているようである。

このような裁判例における責任判断構造について、わが国の契約責任論からは必ずしも整合的に説明されていないといえる。わが国の伝統的な過失主義の立場からは、損害賠償責任は債務の本旨不履行＋債務者の過失によって成立するとされてきた。しかし実際の裁判例においては、紛争において発生した損害について、契約両当事者の背景や事情を総合的に考慮しながら、一元的に責任を判断している。

新しい契約責任論の立場は、契約責任の帰責根拠を契約の拘束力に求める。改正債権法もこの立場を踏襲し、免責の

判断を「契約その他の債務の発生原因」にかからしめる。ただし、条文上は「契約」とともに「取引上の社会通念」が併記され、後者については前者から契約内容を導くことができないときに補充的に考慮するというものである。これに對して、本稿において検討した裁判例では、必ずしも「契約」に基づく基準が優先されているわけではなく、むしろ個々の契約による妥当な紛争解決のために「取引上の社会通念」に基づく規範的判断がなされているといえる。

さらに本章では、わが国の裁判例をアメリカ契約法における *fault* 論の立場からとらえ直すことで、その大多数が *fault* に基づく責任判断構造として説明できるものであることを確認した。わが国の裁判例も、契約上の紛争にかかわる損害の発生について、契約両当事者の事情や行為態様を総合的に考慮しながら、誰がその責任を負うべきか検討している。過失相殺制度も、債権者に *fault* の認められる損害の責任追及を制限し、その分について債権者に責任を負わせるものであるといえる。

このように、わが国の一定の裁判例は、当事者の明示の義務違反のみに基づかない帰責根拠を採用しており、その責任判断構造は *fault* という枠組みで統一的に理解することが可能であろうと思われる。

終章

第一節 アメリカ契約法における *fault*

一 契約責任法理の形成と転換

アメリカ契約法において *pacta sunt servanda*（契約は履行すべし）は承認された格言であり、契約責任は伝統的に

厳格責任であると解されてきた。⁽³⁹⁾ 一度成立した契約は履行されねばならず、契約によって引受けたことを履行しない当事者は、そのことをもってただちに契約責任を負うことになる。しかしながら近年、契約責任を厳格責任とする伝統的通説に動揺が見られる。そこで本稿はまず、近年の *Rest* 論に至るまでのアメリカ契約責任法理の形成の歴史と、伝統的な契約法学のアプローチを概観した。

アメリカ契約法の発端に遡ると、そこでの契約責任は必ずしも厳格責任主義に立つものではなかった。⁽⁴⁰⁾ むしろ個別の契約類型ごとの公平の観点から契約内容が規制されており、この意味では、厳格責任主義の立場とは異なる責任判断構造が機能していたといえる。

これに対して、客観的に明確な統一的ルールの要請から、有効な約因を備えた契約には法的効力を認めるという考え方が有力となった。約因法理を基礎とする交換的取引理論は、*Holmes* 及び *Williston* によって体系化され、第一次契約法リステイトメントにおいて結晶化された。ここに至り、それ以前の契約法学説が個別の典型的な法律関係ごとの「関係的な義務」を論じていたのに対し、「合意によって形成された義務」が強調されるようになった。これに伴い、契約責任の決定にあたっては、当事者が自ら合意した義務に違反したか否かが帰責根拠を構成することとなった。

このような古典的契約理論は、しかし、一八七〇頃から勢いを失っていくことになる。一九七九年には *Gilmore* が、古典的契約法理論における約因を基礎とする交換的取引理論の崩壊を指摘している。⁽⁴¹⁾ *Macneil* もまた、契約を現在化し単発的にとらえる契約観を批判した。特に継続的取引において顕著であるように、契約法規範には、「役割の整合性」や「社会基盤」との調和といった関係規範が含まれるとの議論が展開された。⁽⁴²⁾

本稿との関係でいえば、*Gilmore* や *Macneil* らの指摘はいずれも、契約をとらえるにあたって明示された合意以外の規範的な要素を取り込もうとする方法論であるという共通点を見出すことができる。*Gilmore* のいう「信義則」等の一

般条項による紛争解決は、契約当事者の合意内容のみを帰責根拠とする立場にとどまらないものである。⁽⁴³⁾ Macneilも、契約は社会的背景——これは、当事者の合意内容のみに還元されないものである——と切り離すことのできないものであると指摘している。⁽⁴⁴⁾ 両者はいずれも、帰責根拠は当事者の合意内容のみによつて構成されるものではないとする立場と親和的であると考えられる。

とはいえ、具体的な責任判断の場面、すなわち、損害賠償や履行請求といった救済が問題となる場面において、帰責根拠をいかにとらえるかは、ここまででは必ずしも明確に論じられてはいなかった。契約責任は嚴格責任であるとの説明が依然通説としての地位を確立しており、帰責根拠は当事者が契約において引き受けたことそのものに求められている。そこでは、債務者がなぜ契約に違反したかといった事情は基本的に考慮されずに契約責任が肯定されると考えられてきたのである。

二 アメリカ契約法における fault の発見

以上のような伝統的な嚴格責任主義に対して、近年、従来契約法学においてはほとんど顧みられてこなかった fault を積極的に評価する議論が見られる。これらの学説は、当事者の明示の義務違反以外の帰責根拠が認められると主張し、一定の事案においては、契約当事者の fault の有無という規範的あるいは介入的な要素が機能してきた、あるいは機能すべきことを指摘するものであった。近年の fault 論は、二〇〇八年のシカゴ大学ロー・スクールにおけるシンポジウム「Fault in American Contract Law」においてその立場を鮮明にし、その後も議論が続いている状況である。⁽⁴⁵⁾

とはいえ、アメリカ法での fault は、日本法におけるように帰責根拠として体系的に議論されてきたわけではなく、その体系的な位置づけや、fault という言葉の定義自体、いまだ明確に共有されているとはいえない。よつてアメリ

カ契約法における fault のとらえ方は一様ではなく、学説において主張される内容も多様である。そこで本稿では、近年の fault に関する研究の一応の整理を試みた。

まず、伝統的な嚴格責任の立場から fault に基づく契約責任判断構造への転換を主張する議論がある。伝統的には、契約責任の判断において当事者の fault は考慮されず、fault が重要な役割を担う不法行為法とは対照的であるといえる。これに対して Muris や Cohen は、主に機会主義的な契約違反の場面を想定し、機会主義的な行動を取ったという債務者の fault を契約責任判断に持ち込むことで、このような契約違反を減少させることができる⁽⁴⁶⁾。Eisenberg は故意の契約違反の場面に於いて、債務者の fault がより重くとらえられ、最終的な賠償額の決定に反映されるべきであるとする⁽⁴⁷⁾。ここでは、契約法において fault が現在よりも大きな役割を果たすことが正当化されるか否かが論じられている。

さらに Cooter = Porat は、従来の契約責任の判断において債務者のインセンティブのみが考慮されてきたことを批判し、そのうえで、債権者の債務者に対する過剰な信頼を抑え、不十分な協力を是正するため、新しい契約類型——anti insurance、decreasing liability contracts——を提案する⁽⁴⁸⁾。契約違反の場面にける債権者側のインセンティブという観点は、わが国における近時の契約責任論との関係でも興味深いものである。わが国でも近年、契約責任の帰責根拠を契約の拘束力に求め、従来の過失責任主義を放棄する立場が有力に主張されている。この点、単に債務者が契約違反を犯したか否かに着目するだけではインセンティブの最適化が図られないとする Cooter = Porat の主張は、日本法に對しても有用な示唆を与え得るものであるといえよう。

一方で、fault に基づく契約責任への転換を主張するのではなく、現在の法制度の中に fault を見出す研究もなされている。近年の fault に関する研究は、基本的には、契約法における fault の役割が限られていることを認めている。これらの研究の主眼はむしろ、嚴格責任主義のもとで運用されてきた様々な契約法理論の中に浸透してこの fault を分析す

ることにある。例えば Eric Posner は、契約違反が債務者の fault によって生じたものでない場合に、そのことをもって債務者が契約責任を免れる場合を挙げている。⁽⁴⁹⁾ また、Cohen は、損害の発生や拡大について債権者に fault があつた場合に損害軽減義務が認められることを指摘し、債権者の fault が契約責任の決定に影響を与える場面であると説明する。⁽⁵⁰⁾ これらの議論は、従来の契約責任判断の枠組みの中に fault と呼びうるものを見出すことで、契約法における fault の役割を見直そうとするものもある。

以上のように、アメリカ契約法における fault 論には、契約法に fault を持ち込むことの意義を論じるものの他、実際の契約法理のなかに fault が見出せることを指摘するものがあつた。そこで本稿はさらに、当事者の明示の義務違反以外の要素が帰責根拠となつていることが指摘される事案の検討を行った。具体的には、契約期間がある程度長期に渡り、契約締結時に契約内容の全てが決定されているわけではなく、そしてそのために契約の一方当事者が機会主義的行動を取り得るといった特徴を備えた、必要量購入契約をはじめとする事案を検討した。

その結果、(i) 債務者に明示の義務違反がないが *breach* があるために責任が肯定された事案、(ii) 債務者に明示の義務違反があるが fault がないために——裏返せば債権者側に fault が認められるために——責任が否定された事案が存在することが確認された。これらの事案では、契約当事者は締結時に契約内容を全て決定するのではなく、また、契約違反や損害の発生・拡大について一方がコントロールし得る立場にある。このような場合、裁判例は、当事者が機会主義的行動 (opportunistic behavior) によって契約違反や損害の発生・拡大を生じさせたか否かによって契約責任を判断しており、契約当事者の fault の有無が帰責根拠となる一例であると説明できる。

伝統的に厳格責任主義を採用してきたアメリカ契約法においても、明示の義務違反にとどまらない規範的な介入的な要素が帰責根拠として機能しているといえる。

三 わが国への fault 論の紹介

アメリカ契約法学における fault 論について、日本に紹介した論稿はこれまでに複数みられる。

笠井は、二〇〇八年のシカゴ大学ロー・スクールにおけるシンポジウム「Fault in American Contract Law」を起点とする議論を整理し、日本民法の不履行責任規範の理解に示唆をもたらすものとして紹介している⁽⁵¹⁾。ここでは、日本法における過失や過失に類似する要素は、不履行の要件のみならず、信義則や善管注意義務といった法理・法概念の中で存在することに触れ、不履行責任規範を改めて考え直す契機として、アメリカ契約法学における議論に着目している。

笠井によれば、アメリカ契約法においては、厳格責任の原則が一定の範囲で維持されており、一方で特に免責法理等において「過失 (fault)」が契約責任の成否を左右するという意味における「過失責任主義」が妥当しているとす⁽⁵²⁾。

そして、帰責事由を経済的側面や倫理的側面から検討するアメリカ契約法学の議論を参照することで、わが国においても帰責性判断の精緻化に資することができると評価する⁽⁵³⁾。

また小林も、実務の観点からアメリカ契約法学における fault 論を紹介している⁽⁵⁴⁾。小林は、帰責性判断を通じた債務者免責の仕組みを、内在的に「リスク引受け」の要素を織り込んでいるものと理解する。すなわち、債務者に帰責性なしとして免責の対象とされた事象は、契約時に立ち返って、そもそもいづれの当事者も引き受けるべきリスクではなかったと説明され、厳格責任は建前としては貫かれることになる。他方で、契約履行過程における当事者の行動に対する客観的評価を加味することについては実務上も有益であると指摘する。

(39) RESTATEMENT (SECOND) OF CONTRACTS ch.11, introductory note, at 309-12 (1981), 本稿第一章第四節参照。

(40) 本稿第一章第二節・第三節参照。

- (11) GRANT GILMORE, THE DEATH OF CONTRACT (1974).
- (12) Ian Macneil, *Whither Contracts?*, 21 J. LEGAL EDUC. 403 (1969); Macneil, *The Many Futures of Contracts*, 47 S. CAL. L. REV. 691 (1974).
- (13) 本稿第一章第五節参照。
- (14) 本稿第一章第五節参照。
- (15) このシムボジウムを論文集としておなじみのように、107 MICH. L. REV. 1341 (2009). *やぶひ* の論文集を修正・要約して出版したものを「OMRI BEN-SHAHAR AND ARIEL PORAT EDS., FAULT IN AMERICAN CONTRACT LAW (2010). 本稿第二章参照。」
- (16) Timothy J. Muris, *Opportunistic Behavior and the Law of Contracts*, 65 Minn Law Rev. 521-590 (1981); George M. Cohen, *The Negligence-Opportunism Tradeoff in Contract Law*, 20 HOFSTRA L. REV. 941 (1992).
- (17) Melvin Aron Eisenberg, *The Role of Fault in Contract Law: Unconscionability, Unexpected Circumstances, Interpretation, Mistake, and Nonperformance*, in FAULT IN AMERICAN CONTRACT LAW 82-97 (Shahar & Porat eds., 2010).
- (18) ROBERT D. COOTER & ARIEL PORAT, GETTING INCENTIVES RIGHT: IMPROVING TORTS, CONTRACTS, AND RESTITUTION (2014).
- (19) Eric A. Posner, *Fault in Contract Law*, in FAULT IN AMERICAN CONTRACT LAW 69-81 (Shahar & Porat eds., 2010).
- (20) George M. Cohen, *The Fault Lines in Contract Damages*, 80 VA. L. REV. 1225 (1994); Cohen, *The Fault that Lies within our Contract Law*, 107 MICH. L. REV. 1447 (2009); Cohen, *How Fault Shapes Contract Law*, in FAULT IN AMERICAN CONTRACT LAW 53 (Omri Ben-Shahar & Ariel Porat eds., 2010).
- (21) 笠井修『契約責任の多元的制御』勁草書房(二〇一七年・初出二〇一一年)。同三九頁では、日本民法における「契約の拘束力」に関する新しい契約責任論の動きに触れ、同時期に日本とアメリカにおいて逆方向の動きが見られることを指摘している。

(52) 同二五七頁。なお、笠井は一貫して fault 論の文脈における fault を「過失」と訳している。

(53) 同二五八～二六〇頁。

(54) 小林一郎「米国契約法における帰責性 (fault) の役割」NBL 一〇六二号（二〇一五年）二七頁。なお小林は、わが国の契約実務においては、「責めに帰すべき事由」の用語を結果債務・手段債務の区分けに応じて意識的に使い分けているのではなく、むしろ両者を連続的に理解し、その差を相対的なものとして認識していると指摘している。

第二節 日本法における契約責任決定規範と fault

一 契約責任法理の展開

アメリカ契約法における契約責任の帰責根拠を検討した結果、嚴格責任主義が必ずしも普遍的なものではなく、規範的な要素である *but for* が責任判断構造に読み込まれていることが明らかにされた。

翻ってわが国の契約法は伝統的に過失責任主義の立場に立つとされる。民法四一五条は（i）債務者が債務の本旨に従った履行をせず、（ii）債務者に故意・過失または信義則上これと同視すべき事由があった場合に、債務者に損害賠償責任を認めるものと解されてきた。しかしこのような考え方は、一九世紀のドイツ法学の思想を反映したものであり、民法の起草過程からは必ずしも導かれないとの指摘がかねてよりなされてきたところである。⁽⁵⁵⁾

そこで、ドイツ法学説継受への反省、母法であるフランス民法の検討を通じ、債務不履行の三分体系が否定され一元的にとらえられるようになるとともに、契約責任を「契約に基づく責任」としてとらえる立場が展開されてきた。⁽⁵⁶⁾ これは、契約責任の帰責根拠を契約の拘束力そのものから導き、従来の過失責任主義を放棄しようとするものである。この

ような新しい契約責任論の考え方は、CISGをはじめとする国際的潮流に即したものであるとされ、近時の債権法改正においても採用された。⁽⁵⁷⁾

この点、起草過程の検討から、債務者が合意に反したことをもって契約責任を肯定し、債務者に理由のない損害については別に免責する規定を設けるCISGの立場は、そもそもわが国の民法の起草当時の意図と親和的なものであると考えられる。特に、民法四一五条と四一八条の關係についてみると、損害賠償責任は債務者の過失を要せず認められており、これに対して、債務者側に理由のない不履行や、債権者側の理由による不履行の場合に対応する必要が生じたことから、民法四一八条が設けられた経緯がうかがえる。⁽⁵⁸⁾これは、CISG四五条ないし六一一条と、同八〇条との關係に類似しているといえる。

近時の債権法改正においても、新しい契約責任論の主張が色濃くあらわれている。とはいえ、最終的に公表された改正法においては、新しい契約責任論の立場が貫徹されているとは必ずしも言えないようである。例えば、民法四一五条の改正について、基本方針は「過失」や「帰責事由」といった語を排し、免責事由は「契約において債務者が引き受けていなかった事由」であるとして、帰責根拠は当事者の合意からのみ導かれることを明確にしていた。しかし最終的な改正法では、免責事由について「帰責事由」の語が維持されることとなった。さらに、これは「契約その他の債務の発生原因」と「取引上の社会通念」によって判断されるというが、この二つの判断基準の關係は必ずしも明確でない。⁽⁵⁹⁾また、民法四一八条については、結局「過失相殺」という文言は維持されることとなったものの、英米法やCISG等の損害軽減理論を参照した経緯がうかがわれる。

わが国において従来の過失責任主義から離れ、帰責根拠を契約の拘束力に求める枠組みを受け入れたとしても、契約責任の決定にあたって規範的な介入的判断が行われる余地はなお認められようと思われる。そこで本稿では、当

事者の合意に介入的な契約法理論に関するわが国の議論の蓄積を概観した後、実際の裁判例において明示的な義務違反にとどまらない契約両当事者の帰責根拠がいかに判断されているか、分析を試みた。

二 裁判例の分析と fault 論による再構成

アメリカ法の裁判例をみると、（i）債務者が契約上明示された義務に違反していないにもかかわらず契約責任が肯定された事案、（ii）債務者が契約上明示された義務に違反しているにもかかわらず契約責任が否定された事案、が存在した。fault 論の立場からは、これらの事案は、（i）明示の義務違反はないが、債務者に fault が認められるために契約責任が肯定された、あるいは、（ii）明示の義務違反はあるが、債務者に fault が認められないために——むしろ損害の発生・拡大について債権者に fault が認められるために——契約責任が否定された、と説明される。

そこで本稿は、嚴格責任主義を採用するアメリカ契約法において規範的判断がなされていると指摘される契約類型を参考に、これらと似た性格——すなわち、契約期間がある程度長期に渡り、契約締結時に契約内容の全てを決定せず、そのために契約の一方当事者が機会主義的行動を取り得る——を持つ裁判例を検討した。具体的には、一手販売権を持つ販売代理店契約において、損害賠償責任の帰責根拠が争われた事案である。

裁判例の検討の結果、損害賠償責任の判断にあたって、明示の義務違反以外の要素——例えば、契約当事者が営業努力を尽くしていたか否か、当該契約のために投資をしたか、当該取引への当事者の依存度等に基づく契約上の立場の優劣はあったか等——が考慮されていることが分かった。このような場面では、契約当事者が明示的な契約上の義務に反したことにとどまらない規範的判断がなされているといえる。

三 faultによる統一的理解

わが国の伝統的な過失責任主義の立場からは、損害賠償責任は債務の本旨不履行＋債務者の過失によって成立するとされてきた。しかし実際の裁判例においては、紛争において発生した損害について、契約両当事者の背景や事情を総合的に考慮しながら、一元的に責任を判断している。

また、新しい契約責任論の立場は、契約責任の帰責根拠を契約の拘束力に求める。債権法改正の法案もこの立場を踏襲し、「契約その他の債務の発生原因」に基づく免責を認め、さらに場合によっては「取引上の社会通念」に基づく免責をも認めるようである。これに対して、本稿において検討した裁判例では、必ずしも「契約その他の債務の発生原因」に基づく基準が優先されているわけではなく、むしろ個々の契約による妥当な紛争解決のために「取引上の社会通念」に基づく規範的判断がなされているといえる。

さらに本稿は、わが国の裁判例を、アメリカ契約法におけるfault論の立場からとらえ直すことを試みた。その結果、裁判例の大多数がfaultに基づく責任判断構造として説明できるものであることが確認された。わが国の裁判例も、契約上の紛争にかかわる損害の発生について、契約両当事者の事情や行為態様を総合的に考慮しながら、誰がその責任を負うべきか検討している。過失相殺制度も、債権者にfaultの認められる損害の責任追及を制限し、その分について債権者に責任を負わせるものであるといえる。

このように、わが国の裁判例は、当事者の明示の義務違反のみに基づかない帰責根拠を採用しており、その責任判断構造はfaultという枠組みで統一的に理解することが可能であろうと思われる。

(55) 本稿第四章第三節参照。

(56) 同上。

(57) 本稿第四章第五節。例えば、内田貴『債権法の新時代』商事法務（二〇〇九年）八二頁以下。

(58) 基本方針【3.1.73】は「債権者の損害軽減義務」と題して以下のように規定する。「(一) 裁判所は、債務不履行により債権者が被った損害につき、債権者が合理的な措置を講じていればその発生または拡大を防ぐことができたときは、損害賠償額を減額することができる。(二) 債権者は、債務者に対し、損害の発生または拡大を防止するために要した費用の賠償を、合理的な範囲で請求することができる」。ここでは、「過失相殺」の文言は排され、「損害軽減義務」によって損害賠償額が調整されることが意図されていた。

(59) なお、新しい契約責任論の下で履行請求権と損害賠償請求権のいずれもが契約の拘束力から直接導かれると考える場合、損害賠償請求権の根拠規定たる民法四一五条の位置づけが問題となる。

第三節 日本法への示唆と今後の課題

一 日本法への示唆

本稿が示そうとする点は以下の四点に集約される。

第一に、厳格責任主義をとるアメリカ契約法でさえ、契約責任の有無・賠償額の決定にあたって *fault* が多元的に機能している（あるいは、*fault* を考慮することで、より妥当な紛争解決が可能である）との指摘がある。日本法においても、契約責任は当事者の明示的な意思のみによつては導かれず、契約責任決定規範として *but-for* を評価する余地がある。

第二に、契約当事者の *but-for* が考慮される態様について、以下の二通りが考えられる。一つは当事者意思の解釈によつ

て fault を読み込む場合であり、いま一つは他律的・外在的規範として fault が機能する場合である。

第三に、契約当事者の fault が考慮される（あるいは考慮されるべき）契約類型について、日米の裁判例の検討から、長期間に渡る契約で、契約締結時に定まっていない内容について一方当事者が機会主義的にコントロールしやすいという特徴が見出される。

第四に、以上の検討は、改正後民法四一五条の「取引上の社会通念」概念の具体化、あるいは同条における「契約」と「取引上の社会通念」との関係性を明らかにするための一助となり得る。また、これらの検討を通じ、わが国における従来の「帰責性判断」の精緻化が進むことが期待される。

本稿は、特に契約違反に基づく損害賠償請求の場面に着目し、そこで当事者の明示的な義務違反にとどまらない規範的要素がいかに帰責根拠を構成するか分析することを試みた。その背後には、契約規範の実体的構造をいかにとらえるかという、より大きな課題があるように思われる。契約当事者を規律する契約規範として第一に挙げられるのは、当事者の合意であろう。これを自律的規範とすると、当事者の合意に基づけられず、また当事者の合意によって排除することのできない規範が他律的規範であるといえる。問題は、このような他律的規範が認められるか否かであり、認められるとして、どのような場面でのどのような内容的他律的規範が当事者を規律するかということにある。

契約は、当事者間の交渉を経て成立し、履行がなされ、あるいは履行がなされなかったり不完全であったりした場合には、救済がなされ得るというプロセスをたどる。当事者を規律する契約規範がいかに形成されるか考えた場合、契約に拘束力があるか否かは、裁判所が契約違反に対して認める救済にかかっており、この問題は、当事者にどのような救済が認められるかに収束するといえる。

契約規範を構成するのは当事者の合意（自律的規範）だけではなく、他律的規範が持ち込まれることもある。この点、

本稿は、明示的な合意の違反にとどまらない契約当事者の帰責根拠を探索するものである。本稿の検討対象であった救済の場面では、他律的規範が契約の解釈によって黙示の合意として読み込まれる等の作業を通じて、契約責任の有無や損害賠償額の決定に影響を与えることがあり得る。このように考えると、規範のないし介入定な帰責根拠を分析することとは、契約規範の実体的構造というさらなる課題に一定の解答を示し得るものであるといえる。

二 残された課題

もつとも、本稿は日米の契約責任の帰責根拠にかかわる学説・裁判例の展開を照らし合わせながら、明示の義務違反以外の規範のないし介入的な帰責根拠たる *but-for* が果たす役割について、その一例を示したに過ぎない。さらなる契約類型、あるいは、わが国において損害賠償の帰責根拠として論じられている場面以外における交錯領域について、なお検討を進める必要がある。

二―一 付随義務論との関係

本稿では、契約責任の判断において明示の義務違反以外の規範的な要素があらわれる場面として、特に損害賠償責任を規定するわが国の民法四一五条を中心に検討した。しかし、すでに本稿でも示した通り、過失相殺や信義則の法理も規範的な要素を読み込む受け皿として機能している。帰責根拠（ないし免責事由）としてだけでなく、契約当事者の責任の有無や賠償額の決定など、多様な場面において *but-for* が機能する可能性がある。

この点、本稿では触れられなかったが、わが国において付随義務論として論じられてきた領域との関係が問題となる。わが国ではドイツ民法を参考に、債務の構造を（i）給付義務、（ii）付随義務、（iii）保護義務に分類して分析する

立場がある。このうち (ii) は「給付義務を債務の本旨に従って実現できるよう配慮する、給付結果・給付利益の保護へ向けられた義務」⁽⁶¹⁾ (iii) は「債権者・債務者間で相互に相手方の生命・身体・財産を侵害しないよう配慮すべき注意義務」であるとされる。⁽⁶¹⁾ (i) が契約から発生する債務であるのに対し、(ii) 及び (iii) は信義則から発生すると説明される。このような債務構造分析アプローチは、給付義務のみならず、その前後左右を含む付随的な義務を捕捉し、様々な場面の問題を統一的体系的に理解しようとするものである。

もつとも付随義務論については、かねてより批判がなされているところである。とりわけ「債務」ではなく「契約」による理解を主張する立場からは、「ドイツ民法のように、給付義務・付随義務という形で債権総則のレベルにおいて扱われるべきではなく、債務発生原因が契約の場合には契約各論のレベルで、言いかえれば、個々の契約の解釈として解決されるべきである」と指摘されている。⁽⁶²⁾ さらに、債務者の負担が合意により引受けた部分を超えて、契約目的達成のために必要と考えられる事柄や、履行の際に生じ得る相手方の完全性利益の侵害からの保護のために必要と考えられる事柄にまで拡張することが承認された今、給付義務・付随義務構成は役割を終えたとの指摘もある。⁽⁶³⁾

付随義務論は、契約から導かれるもの以外の債務を体系的に説明しようとするものであり、学説からの批判も含めて、その意義を問い直す必要があろう。

二―二 不可抗力との関係

わが国の近時の債権法改正においては、契約に基づく損害賠償責任は、債務の不履行によって肯定され、免責事由に該当すれば免責されるという形をとることになる。そうであれば、同じく契約責任を免責する機能を持つ不可抗力との関係が問題となる。本稿の問題意識に引き付けていえば、不可抗力によって契約目的が達成されなかった場合は、まさ

に債務者にfaultがないといえる場面であろう。

わが国では、「不可抗力」という概念は異常な事変、予見不可能な自然災害のほか、戦乱等の人為的状况をも含むとされる。⁽⁶⁴⁾ただし、不可抗力は免責事由であるが、「無過失（債務者に過失がないこと）」とは同一視されないことが多い。後者は「債務者が社会生活において必要とされる平均的な注意を尽くしたこと」を意味し、前者よりも広い概念であるとされるという。⁽⁶⁵⁾

ただし、不可抗力を結果債務における「債務の射程ないし厳格さの限界を画するもの」と理解すれば、当事者が契約に基づいて画した債務の内容と射程に即して「免責事由」としての不可抗力が相対的に把握され得るとの指摘がある。⁽⁶⁶⁾

また、こうした考え方は、CISGにおける免責と——不可抗力免責という枠組みそのものを採用しているわけではないもの——つながるとも指摘される。⁽⁶⁷⁾というのも、CISGは、帰責根拠を契約違反に求め、そのうえで、義務の不履行が自己の支配を超える障害によって生じた場合に損害賠償責任を免責するという構成をとっているのである。⁽⁶⁸⁾

当事者にfaultがないために契約責任が否定される場面を論じる際、不可抗力免責との異同について、CISGにおける責任判断構造を参照しながら検討することで、一定の示唆が得られよう。

（完）

（60）奥田昌道『債権総論（増補版）』悠々社（一九九二年）一六頁以下・一六三頁以下。

（61）同上。

（62）平井宜雄『債権総論』信山社（一九九四年）四九頁以下。

（63）潮見（二〇〇〇年）・前掲注19・二一六頁以下。

- (64) 奥田昌道編『新版注釈民法（二〇）Ⅱ債権（一）』有斐閣（二〇一一年）一七〇頁以下〔北川＝潮見執筆部分〕。
- (65) 同上。
- (66) 森田（二〇〇二年）・前掲注19・五〇頁。
- (67) 奥田〔潮見補訂部分〕（二〇一一年）・前掲注64・一七二頁以下。
- (68) 曾野裕夫「ウィーン売買条約（CISG）の意義と特徴」ジュリ一三七五号（二〇〇九年）一〇頁。ただし、その障害の回避可能性・克服可能性がないことだけでなく、契約締結時におけるその障害の予見可能性がないことも要件とされているため、実際に免責が認められる場合は限られるとされる。

【付記】

本稿は、北海道大学審査博士（法学）学位論文（二〇一七年三月二三日授与）「契約責任の帰責根拠としての fault の役割——アメリカ契約法における fault の発見を端緒として——」を修正・加筆したものである。なお、本稿の執筆にあたっては、JSPS 科研費15J00526の助成を受けた。