

ハドレイ対バクセンデール再読

川 元 主 税

目次

- 1 はじめに
- 2 予見準則の源泉
 - 2.1 ローマ法からフランス法へ
 - 2.2 英米への浸透
- 3 1854年までの状況
 - 3.1 損害賠償と陪審
 - 3.2 2つの事件
- 4 ハドレイ対バクセンデール
 - 4.1 事実
 - 4.2 訴答手続
 - 4.3 巡回陪審審理
 - 4.4 財務府裁判所
- 5 ハドレイ準則の受容
 - 5.1 先例との関係
 - 5.2 手続法上の意義
 - 5.3 懐疑から受容へ
- 6 いくつかの考察
 - 6.1 ボティエの影響
 - 6.2 契約責任と不法行為責任
 - 6.3 コモンキャリアと免責特約
 - 6.4 ヘッドノートの「矛盾」

- 6.5 裁判官との「特別な」関係
- 7 その後のエピソード
 - 7.1 ハドレイ対バクセンデール
 - 7.2 バクセンデールとピックフォード
 - 7.3 ハドレイ兄弟
 - 7.4 シティ・フラワー・ミルズ
- 8 ハドレイ準則の現在
 - 8.1 現在までの到達点
 - 8.2 新アプローチの登場
 - 8.3 ハドレイ事件とアキレス号事件
- 9 おわりに

1 はじめに

コモンロー裁判所がこれまでに出した民事判例の中で最も有名なものを1つだけあげるとすれば、ハドレイ対バクセンデールを措いて他にないだろう。今から1世紀半以上前のイングランドを舞台とするこの判例は、1974年にG. Gilmoreが「今なお法律学の天空の恒星であり、恐らくはこれからもそうであり続けるだろう¹」と書いた通り、現在も契約法における損害賠償論の古典的リーディングケースとしてその輝きを保っている。たしかに、いわゆる「ハドレイ準則」は多くの批判にさらされてきたし、修正を加える制定法や判例法ですっかり覆い尽くされ、今ではかつての姿の影にすぎないとも指摘される²。しかし、それでもハドレイ事件は、損害賠償の範囲の問題を論じるときの変わらぬ出発点であることに違いはない。

1 G. Gilmore, *The Death of Contract* (Columbus: Ohio State University Press, 1974; 2nd ed with R. K. L. Collins, 1995), p.92.
2 R. R. Anderson, “Foreseeability and Damages of Mack Trucks, Road Bugs, Gilmore and Danzig: Happy Birthday *Hadley v. Baxendale*”, (2005) 11 *Tex. Wesleyan L. Rev.* 431, pp.433-434.

わが国でもハドレイ準則は民法 416 条のもとになったことが知られており³、すでに多くのすぐれた論考がある。しかし、ハドレイ事件そのものについては、ハドレイ準則の理解に必要な限度で、しかも公認判例集である *Exchequer Reports*（およびそれを再録した *English Reports*）⁴ へのみもついで簡潔に紹介されることがほとんどであり、事件の実際の様相にはあまり関心が向けられてこなかったように思われる。ハドレイ事件は、*Law Journal Reports*⁵、*Weekly Reporter*⁶、*Jurist*⁷、および *Law Times Reports*⁸ という 4 種類の非公認判例集にも収録されており、裁判官の意見部分はほぼ一言一句同じであるものの⁹、事実関係や当事者の弁論の記述には食い違う部分もかなりあるし¹⁰、そもそも判例集だけではハドレイ事件のごく限られた一面しか見ることはできない。19 世紀半ばという時代や社会背景を十分に踏まえた多角的な視点から光をあて、ハドレイ事件を豊かな質感や陰影をもつ立体像として浮かび上がらせることができれば、ハドレイ準則がなぜこの事件で、そしてその形で生み出されたのか明らかとなり、ひいてはハドレイ準則の考察の深化にもつながるだろう。

3 法典調査会・民法議事速記録 18 卷 55 丁裏。「英吉利杯ノ有名ナ判決例ノ規則杯デモ詰リ之ニ帰スルノデアツテ通常ノ結果カラ予見シテ居レバ特別ノ結果デモ之ヲ償フコトヲ要スル如何ニモ穩カナ規則ジヤラウト思ヒマス」。

4 9 Ex. 341; 156 Eng. Rep. 145.

5 23 L.J. Ex. 179.

6 2 Weekly R. 302.

7 18 Jur. 358.

8 23 L.T.O.S. 69 (No. 578; 29 April 1854).

9 ただし、*Weekly Reporter* だけは Alderson 判事の意見部分も要約にすぎない。

10 18 世紀末から裁判官が判決文の写しを公認判例集のレポーターに提供し、または裁判官がレポーターの原稿を校閲することが慣行となったが、その後この恩恵は定評のあるその他の判例集のレポーターにも拡張されるようになった。しかし、その対象となるのは裁判官の意見部分だけであるため、事実関係や当事者の訴答内容の記述の詳しさや正確さは、やはり各判例集のレポーター次第である。J. C. Fox, *A Handbook of English Law Reports* (London: Butterworth & Co., 1913), pp.3-4; F. Pollock, *A First Book of Jurisprudence for Students of the Common Law* (London: Macmillan and Co., Limited, 1896), pp.290-291.

1975年にR. Danzigが著した論文¹¹はまさにそうした目的で書かれ、歴史的、政治的、社会経済的な観点からの詳細な調査を通じてハドレイ事件の研究に新たな地平を開いた記念碑的論考である。Danzigによれば、ハドレイ事件は、損害賠償を合理的範囲に制限し、産業の保護と商取引の発展を促進するための原理として生み出された「司法上の発明品」であり、広く知られ一般に受け入れられるようになったのは、「他の成功した発明品と同じように、巧みに宣伝され、売り込まれたおかげ」¹²であった。次章でみるように、実際にはオリジナルの発明品というよりむしろ輸入品であったのだが¹³、同論文は今も全く色褪せておらず、本稿も同論文に多くを負っている。とはいえ、Danzigの時代に比べれば各種のデータベースの発達によって当時の新聞記事や古い文献へのアクセスが飛躍的に容易になっており、本稿ではそれらを駆使することでハドレイ事件の研究に新たな知見を付け加えたいと思う。

以下では、まず2で遠くローマ法に源泉をもつ予見準則がポティエによって一般準則の形に高められ、それがコモンローの法律家の間に浸透していた様子を概観する。3でハドレイ事件より前は損害賠償の算定が陪審の裁量に全面的に委ねられる問題であったことを確認したうえで、4でハドレイ事件を、判例集だけでは分からない事実関係や陪審審理の内容などを補足して再構成するとともに、当時の裁判制度や訴訟手続の解説も加えながら詳述する。5では、ハドレイ事件が全ての契約に適用される一般準則として受容されるに至った理由と経緯を明らかにし、6でいくつかの論点を取り上げて考察する。7では、触れられることがほとんどない判決後

11 R. Danzig, “Hadley v. Baxendale: A Study in the Industrialization of the Law”, (1975) 4 J. Leg. Stud. 249.

12 *Ibid.*, p.250.

13 F. Ferrari, “Comparative Ruminations on the Foreseeability of Damages in Contract Law”, (1993) 53 La. L. Rev. 1257, p.1267; F. Ferrari, “Hadley v Baxendale v Foreseeability under Article 74 CISG” in D. Saidov and R. Cunningham (eds), *Contract Damages, Domestic and International Perspective* (Oxford: Hart Publishing, 2008), p.323.

のハドレイ事件の行方や訴訟当事者のエピソードを紹介する。そして8では、ハドレイ事件の現在の姿にスポットを当てる。イギリスの損害賠償法は、2008年の貴族院判決以来、混沌とした状況に陥っており、そのなかでハドレイ事件の位置づけがどのように変わろうとしているのかを明らかにしたい。

2 予見準則の源泉

2.1 ローマ法からフランス法へ

損害賠償責任をいかに制限するかは、ハドレイ事件のはるか前から法律家の頭を悩ましてきた難問であった。この問題に対する最も古い回答の1つは、531年のユスティニアヌス帝の勅令に遡ることができる¹⁴。契約違反の損害賠償を機械的に「目的物の価額の2倍 (ad duplum)」に制限するというこの原則は、16世紀半ばのフランスでデュムランに見出され、新たな意義を与えられた¹⁵。デュムランはこの2倍額原則に原理的な説明を与えようとし、その論拠は契約違反をした当事者が目的物自体よりも大きな損害の発生、またはそのリスクの存在を予見できないことにあると論じた¹⁶。デュムランの理論はその後長らく忘却されていたが、200年

14 Cod. 7, 47, 1. 積極的損害 (damnum emergens) と消極的損害 (lucrum cessans) を区別しようとするローマ法学者の長年の努力を経て、ユスティニアヌスの時代までには金銭賠償であれば常に被告に利益 (id quod interest) の賠償が命じられるようになっていた。しかし、「ユスティニアヌスはこの重要概念をとりまく判例法の複雑さが気に入らなかった。彼は『現実には生じた損害が……手のつけられない混乱をもたらす企みや法外な曲解によって減じられる』可能性に不満であった。このような次第で、彼は古典的な区別と論争を切り捨てたのかもしれない」。R. Zimmermann, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition* (Oxford: Oxford University Press, 1990), p.828.

15 C. Du Moulin, *Tractatus de eo quod Interest* (1546).

16 J. Gordley, “In defense of Roman contract law”, in P. G. Monateri (ed), *Comparative Contract Law* (Cheltenham: Edward Elgar Pub, 2017), pp.41-42; W. Barnes, “*Hadley v. Baxendale* and other Common Law Borrowings

余り後にポティエの『債務論』¹⁷によって、ローマ法の単なる説明としてではなく、損害賠償の範囲に関する一般準則として新たに息を吹きこまれた¹⁸。予見準則に関わる部分は以下の通りである。

債務者に故意がなく、単に過失によって債務を履行しないにすぎない場合、それは自己に完遂する能力のない事を履行すると軽率に約束したか、または約束を履行することが不注意によって事後的にできなくなったかのいずれかであるが、債務者は契約時に予見¹⁹しえた損害と利益についてのみ責任を負う。なぜなら、債務者はそのようなものについてのみ責任を負う意思があったと考えうるからである。……

債務者が、債権者の損害および利益が付随的なものであるにもかかわらず、責任を課されることもある。これは、かかる損害および利益が契約において予見されており、かつ債務者が、明示的または黙示的に、自らの債務不履行の場合におけるそれらに対する責任を引き受けたということが明らかなきときである²⁰。

from the Civil Law”, (2005) 11 Tex. Wesleyan L. Rev. 627, p.636; Zimmerman, *supra* n.14, p.829; Ferrari, “Comparative Ruminations”, *supra* n.13, p.1234; Ferrari, “Hadley v Baxendale”, *supra* n.13, pp.317-318.

17 R. J. Pothier, *Traité des obligations* (1761).

18 *Ibid.*, pt.I, ch.2, art.3, para 164 に言及がある。「明らかなことは、損害賠償を本来の債務の目的物である物の価額の2倍に制限するという原則は、その物自体に関してのみ適用できるということである。債権者が他の財産について付随的に損害を被り、債務者が明示的または黙示的にそのような損害の責任を引き受けている場合にまで拡張することはできない」。

19 原文の *prévoir* に、2種類の英訳書（後注 22、23）のうちアメリカ版は *foresee*、広く普及したイギリス版は *contemplate* の訳語をあてている。*foreseeability rule* で知られるハドレイ事件の Alderson 判事の意見中に意外にも *foresee* の語は1度も現れず、一貫して *contemplate* が使われているのは、これが理由かもしれない。なお、現在でも不法行為の賠償範囲の基準を *reasonable foreseeability*、契約のそれを *reasonable contemplation* と使い分けることが多い（契約の方がより高度な損害発生の蓋然性が必要。後注 443 の本文参照）。

20 Pothier, *supra* n.17, pt.I, ch.2, art.3, paras 160 and 162.

ここでポティエは有名な馬の売買の例をあげている。売主が馬の引渡しを行わなかったために買主が同品質の馬を他から購入したが、市場価格が上がっていたためにより高い代金を払わねばならなかった場合には、買主はその差額を売主から回復することができる。これと対照的に、買主が聖職者であって、馬がないために任地への到着が遅れ聖職禄を得ることができなくなった場合、売主は、契約によって聖職禄を得るのに間に合うよう馬を引き渡すことが義務づけられていない限り、聖職禄の逸失についての責任を負わない。なぜなら、「これは契約上の義務とは無関係な損害であって、契約時に予見されていなかったものだからである」²¹。

ポティエの所説は 1804 年制定のフランス民法典に次のような条文として取り入れられた。

1149 条 債権者が請求しうる損害賠償は、原則として、債権者が被った損失、および得ることを妨げられた利益からなる。ただし、以下の例外および修正に服する。

1150 条 債務の不履行が債務者の故意にもとづくものでない場合には、債務者は契約の締結時に予見し、または予見しえた損害についてのみ責任を負う。

1151 条 契約の不履行が債務者の故意によって生じた場合であっても、損害賠償は契約の不履行の直接かつ直近の結果として生じた債権者の損失および得ることを妨げられた利益のみを含む。

2.2 英米への浸透

『債務論』は、1802 年にアメリカ²²、1806 年にイギリス²³で、相次いで

21 *Ibid.*, pt.I, ch.2, art.3, para 161.

22 *A Treatise on Obligations, Considered in a Moral and Legal View*, translated by François-Xavier Martin (New Bern; Martin & Ogden, 1802). ただし、このアメリカ版は僅かしか普及しなかったという。J. M. Perillo, “Robert J.

2種類の英訳書が出版された。19世紀初期のイギリスは、倫理学や経済学、政治学などと同じように、法も原理にもとづく科学的なものでなければならぬとする思潮がますます強まり、法的判断の確実性や予測可能性、明快性をより高める原理が求められていた時代だった²⁴。契約法の一般原理を提示することを明確な目的として書かれた『債務論』はまさに渴望されていたものであり、その英訳書はイギリスの法律家や裁判官の心を掴み、熱心に読まれた²⁵。1822年の *Cox v. Troy*²⁶ では、交付される前に署名が抹消された為替手形の引受けを無効と判示するに際して4人の裁判官のうち3人がポティエに言及し、そのうち Best 判事はポティエの説を「ほとんどこの国の裁判所の判例と同じほど高い権威を有する」²⁷ とまで称賛していた。

状況はアメリカでも異ならず、ポティエの予見準則は1822年に Chipman の著書で紹介され²⁸、その後 Kent と Sedgwick の代表的な契約法お

Pothier's Influence on the Common Law of Contract", (2005) 11 Tex. Wesleyan L. Rev. 267, p.270.

23 *A Treatise on the Law of Obligations or Contracts*, translated by William David Evans (London: A. Strahan, 1806).

24 F. Faust, "Hadley v. Baxendale—an Understandable Miscarriage of Justice", (1994) 15 J. Legal. Hist. 41, p.61. ハドレイ事件で判決を言い渡すことになる Alderson 判事もその4年前に、「もし我々が原理に忠実たらんとするならば、法は1つの科学と呼ばれるべきものとなる。事件はあらゆる様相を呈するだろうが、私はできる限り原理に従う」と述べていた。 *Ingate v. Christie* (1850) 3 C. & K. 61, p.63.

25 P. S. Atiyah, *The Rise and Fall of Freedom of Contract* (Oxford: Clarendon Press, 1979), pp.351 and 399; Perillo, *supra* n.22, p.270. 1835年に出版されたインズ・オブ・コートの学生向けの学習指南書は、『債務論』を必読書の扱いで推薦している。S. Warren, *A Popular and Practical Introduction to Law Studies* (London: A. Maxwell, 1835), pp.336-337. また、『売買契約論 (*Traité du contrat de vente*)』の英訳書が出版された1839年頃には、『債務論』は D. Evans の翻訳書によって法律家の間で長年よく知られており、並みの規模の法律図書館でもそれが入っていなければ完全とはまず認めてもらえない標準的なタイトルになっている」状況だった。L. S. Cushing, *Preface to A Treatise on the Contract of Sale* (Boston: Charles C. Little & James Brown, 1839), v-vi.

26 (1822) 5 B. & A. 474.

27 *Ibid.*, p.480.

28 D. Chipman, *An Essay on the Law of Contracts, for the Payment of Specifick*

よび損害賠償法の解説書にも取り入れられた²⁹。

契約違反に対する損害賠償は、契約違反に付随し、かつ直接的に生じたものであって、両当事者が予見していたと合理的に考えることのできるものに限られ、投機的な利益、偶然的もしくは派生的な損失、または架空の有利な取引の損失は含まない³⁰。

大陸法の準則が恐らく採用しうる最善のものであろう。すなわち、不履行当事者は、契約を締結した時に両当事者が予見していたと公正に考えることのできる全ての損害について責任を負わねばならない、という準則である³¹。

ハドレイ事件において、フランス民法と Sedgwick の著作は裁判官と訴訟当事者によって明示的に取り上げられ、「ハドレイ準則」の形成に強い影響を与えることになる。

Articles (Middlebury: J. W. Copeland, 1822), pp.121-123. ただし、故意の不履行を区別していない。

29 ハドレイ事件より 15 年も前の 1839 年、ニューヨーク最高裁は蒸気船の建造請負契約で完成の遅れによって注文主に生じた逸失利益の賠償をめぐる事件において、このような事件に直接適用できるコモンローの先例は存在しないと認め、ポティエの予見準則を引用して逸失利益の賠償を否定した。Blanchard v. Ely, 21 Wend. 342 (N.Y. 1839). 同年には、ルイジアナ最高裁もポティエとトゥーリエを引用して予見準則に言及した。Williams v. Barton, 13 La. 404 (1839), p.410. これらの事件は Sedgwick の著作でも紹介されており、ハドレイ事件の裁判官や弁護士らもその存在を知っていたはずである。

30 J. Kent, *Commentaries on American Law*, vol.2, 4th ed (New York: William Kent, 1840), para 480. 参照文献として Toullier の *Le Droit Civil Français suivant l'Ordre du Code*, 13 vols (4th edn, Paris, 1824-28), vi (Des Contrats et Obligations Conventionnels), sec.286 もあげられている。

31 T. Sedgwick, *A Treatise on the Measure of Damages*, 2nd ed (New York: John S. Voorhies, 1852), p.112.

3 1854年までの状況

3.1 損害賠償と陪審

1770年に出版されたイギリス最初の損害賠償法の専門書である Sayer の著作は、「損害賠償は侵害に対する金銭的補償である」という一文で始まる³²。この定義そのものは現代イギリス契約法の損害賠償論にも原則として合致するが、1854年までの状況を特徴付けるのは、損害賠償額の算定が事実問題として陪審の裁量にほぼ全面的に委ねられていたことである。裁量の範囲を逸脱した評決を正す方法も存在はしたが、その最古のものである陪審査問 (attaint) は 12 人の陪審が下した評決が誤っていないかを 24 名からなる別の陪審が審査するものにすぎなかった³³。17 世紀後半に陪審査問に代わって再審理 (new trial) が裁判所による陪審統制の手段として確立した後は³⁴、事実審裁判官の説示が重要性を増し、正しい説示に陪審が従わなかったり、誤った説示がなされたりした場合には、評

32 J. Sayer, *The Law of Damages* (London: W. Strahan and M. Woodfall, 1770), p.1.

33 召集された 24 人の騎士が再評議を行い、元の評決を誤りと認定した場合には、その評決が破棄されるだけでなく、陪審員も厳しく処罰された (無期限の投獄、全ての動産の没収、家屋の破壊、採草地の掘り起こし、樹木の根元からの切り倒し、それでも不足であるときは永続的な公民権剥奪)。H. Berman and C. Reid, "The Transformation of English Legal Science: From Hale to Blackstone", (1996) 45 Emory L.J. 437, p.468 (footnote 59). 誤った評決は一種の偽証であると考えられていたため、陪審は証人ではなく事実問題の審判者であるという観念が確立するにつれて陪審査問は使われなくなった。J. M. Mitnick, "From Neighbor-Witness to Judge of Proofs: The Transformation of the English Civil Juror", (1988) 32 Am. J. Legal Hist. 201, p.203.

34 再審理の制度の確立を促した要因としては、第 1 に星室裁判所の廃止 (1641 年) と Bushell's case (1670 年。刑事事件において裁判官の指示に従わない評決を出した陪審員の処罰を民訴裁判所が認めなかった) によって陪審を統制する従来の手段が使えなくなったこと、第 2 に不当な評決に対する救済をコモンロー裁判所が自ら与えなければ、競争関係にあったエクイティ裁判所に不服当事者が駆け込んでしまうことが危惧されたことがあげられる。W. Holdsworth, *A History of English Law*, vol.1, 7th ed (London: Methuen & Co Ltd, 1966), p.225; J. B. Thayer, *A Preliminary Treatise on Evidence at the Common Law* (Boson: Little, Brown, and Company 1898), pp.172-173 (footnote 4).

決の取消しと事実審理のやり直しが認められようになった³⁵。こうした流れは、説示されるべき「正しい」準則、すなわち事実審の全裁判官が共有する損害賠償の一般準則の形成を促す契機となってもよかったが、実際にはハドレイ事件までそうした準則はほとんど存在していなかった³⁶。

債務不履行による損害賠償が債権者の期待利益を含むことは、遅くとも 19 世紀初めまでには確立した考えとなっており³⁷、ハドレイ事件の裁判官の 1 人である Parke 判事は、1848 年の事件で「コモンローの準則は、契約違反を理由として損失を被った当事者は、金銭によって可能である限り、損害賠償により契約が履行されたのと同じ状態におかれなければならない、というものである」³⁸と述べている。問題は、期待利益のどこまでを損害賠償の対象とすべきかであるが、ハドレイ事件より前にも基準が全く存在していなかったわけではない。金銭債務の履行遅滞では原則として遅延利息の請求はできないこと³⁹、動産引渡しの不履行における損害額は契約時と履行期における目的物価格の差額であること⁴⁰、不動産権の

35 G. T. Washington, “Damages in Contract at Common Law, II, The Period Transitional to the Modern Law”, (1932) 48 L.Q.R. 90, p.91.

36 Sedgwick, *supra* n.31, p.22 は、英米両国の判例を踏まえて次のように述べている。「法と事実の区別がはっきりと確立し、裁判官と陪審のそれぞれの領域がかなり正確に画されるようになった後、長きにわたって……損害賠償の準則についての明快かつ明確な理解はほとんど完全に欠如してきたと思われる」。

37 その時期については、18 世紀の裁判所は認めていなかったとする Horwitz と Simpson の間での有名な論争があるが、Horwitz も 19 世紀初頭までには期待利益の賠償が与えられるようになったことを認めている。M. J. Horwitz, “The Historical Foundations of Modern Contract Law”, (1974) 87 Hrv. L. Rev. 917, pp.920-922 and 936-941; A. W. E. Simpson, “The Horwitz Thesis and the History of Contracts”, (1979) 46 U. Chi. L. Rev. 533, pp.547-561.

38 *Robinson v. Harman* (1848) 1 Ex. 850, p.855.

39 19 世紀初頭まではまだ不明確なところがあったが、*Gordon v. Swan* (1810) 2 B. & P. 337 において *Ellenborough* 卿が遅延利息の発生を為替手形や約束手形などによる債務に限定する見解を明らかにするとすぐに広い支持を集め、この制限的な立場は 1893 年の貴族院判例 *London, Chatham and Dover Railway Co. v. South Eastern Railway Co.* [1893] A.C. 429 で承認された。Washington, *supra* n.35, pp.93-94; J. Edelman (ed), *McGregor on Damages*, 20th ed (London: Sweet & Maxwell, 2017), (hereinafter “*McGregor*”), para 19-005.

40 Washington, *ibid.*, p.96.

譲渡契約において譲渡人の権原に瑕疵があり譲受人が権利を取得できない場合は信頼利益の賠償に限られること⁴¹、といった判例上の準則がいくつか明らかになってはいた⁴²。しかし、これらのごく限定的な領域をカバーするにすぎず、陪審の裁量を制限するために裁判所が有する一般的な手段としては、因果関係——単純な「あれなければこれなし (but for)」に尽きるのではなく、債権者の損害軽減義務や新たな介入行為 (novus actus interveniens) などを考慮しつつ陪審が良識にもとづいて判断する因果関係⁴³——の準則があるだけだった。裁判所は、「必然的に (necessarily) 生じた損害」⁴⁴ や「必然的かつ自然的な (necessary and natural) 結果」⁴⁵ といった言葉で表現される因果関係の準則を唯一の制約として、賠償額の認定を陪審の自由裁量に委ねていたのである。当時の代表的な契約法の注釈書も、「損害賠償額を算定することは原則として全て陪審の専権領域である」⁴⁶ としたうえで、「陪審は被告による契約違反の公正かつ自然的な (fair and natural) 結果として生じた損害であるならば、原告が被ったあらゆる損害を考慮に入れることができる」⁴⁷ と述べていた。

たしかに、賠償額が過大または過小であることは再審理の申立て理由の1つとして認められており、陪審の認定に対する裁判所の事後的コントロールが理論上は可能であった。しかし、実際には陪審の裁量に介入することに裁判所は非常に消極的であり、一見して明らかに法外で、かつ陪

41 Flureau v. Thornhill (1776) 2 W. Bla. 1078; *ibid.*, pp.94-95.

42 D. Ibbetson, *A Historical Introduction to the Law of Obligations* (Oxford: Oxford University Press, 1999), p.229.

43 因果関係を事案ごとの諸事情を考慮して良識 (common sense) にもとづいて判断すべき問題と捉えるのは、現代でも支持のあるアプローチの1つである。McGregor, *supra* n.39, para 8-009; V. Niranjani, “The Contract Remoteness Rule: Exclusion, Not Assumption of Responsibility”, in A. Dyson, J. Goudkamp and F. Wilmot-Smith (eds), *Defences in Contract* (Oxford: Hart Publishing, 2017), p.189.

44 Boorman v. Nash (1829) 9 B. & C. 145, p.152, *per* Lord Tenterden.

45 Walton v. Fothergill (1835) 7 C. & P. 392, p.394, *per* Tindal C.J.

46 J. Chitty, *A Practical Treatise on the Law of Contracts, not under Seal*, 3rd ed (London: S. Sweet, 1841), p.874.

47 *Ibid.*, p.870.

審が感情に流されたか偏向していたといえることが必要であるとしていた⁴⁸。裁判実務においては、損害賠償のみの請求である事件では原則として認定額が 20 ポンド以上でなければ再審理の対象とならないという慣行も確立していた⁴⁹。

こうした状況は、ハドレイ事件の少し前に財務府裁判所が扱った 2 つの事件によくあらわれている。

3.2 2 つの事件

3.2.1 Black v. Baxendale (1847)⁵⁰

この事件の原告は逸失利益の賠償を求めているが、被告がハドレイ事件と同一であるというだけでなく、ハドレイ事件を担当する財務府裁判所の裁判官 4 人のうち、Parke 判事と Alderson 判事が裁判官として、Martin 判事⁵¹がこの時は被告側の訴訟代理人として関わっている点で興味深い事案である。

ロンドンで帆布の製造業を営む原告は、5 束の藁覆い用の布を土曜日にベッドフォードで開かれる市で販売するため（このことは被告には告げられなかった）、被告に運送を委託して木曜日に引き渡したが、ベッドフォードへの到着が遅れ、市に間に合わなかった⁵²。原告は、合理的期間内に運

48 *Ibid.*, p.875.

49 T. Chitty, *Archbold's Practice of the Court of Queen's Bench*, vol.2, 9th ed (London: H. Sweet, 1856), (hereinafter "*Archbold*"), p.1437. 後述の Black v. Baxendale で Parke 判事は「陪審が過大な損害賠償の認定をしたのは確かである。しかし、賠償額が 20 ポンド未満であるから、我々は評決が証拠に反するとの理由で再審理を認めることはできない」と述べている。

50 (1847) 1 Ex. 410; 17 L.J. Ex. 50. 法廷は Pollock 首席判事、Alderson 判事、Parke 判事、および Rolfe 判事で構成されている。

51 この 3 年後の 1850 年に、副大法官に就任した Rolfe 判事の後任として財務府裁判所の裁判官に任用されている。なお、ハドレイ事件においてバクセンドールの弁護士 の 1 人を務める Willes (後注 129 参照) も、本件でも Martin とともにバクセンドール側の弁護についている。London Daily News—3 July 1847, p.4, col.3; Globe—3 July 1847, p.1, col.5; Morning Post—3 July 1847, p.7, cols 4-5.

52 前注の新聞記事によれば、被告はロンドンからベッドフォードまで鉄道で直送

送されなかったことによって、従業員のベッドフォードまでの旅費および商品到着までそこで待機した分の賃金（1日あたり1ポンド1シリングと主張⁵³）、ならびに別の土地で売却するための商品の移送費用10シリングの損害を被ったとして、賠償を求めて提訴した⁵⁴。ロンドンで開かれた巡回裁判で Pollock 首席判事は「適切だと思うならば自由にこれらの損失を損害賠償額に含めてよい」との説示をなし、陪審は賠償額を10ポンドと認定した。そこで、被告が裁判官のミスディレクション（説示の誤り）を理由とする再審理の申立てを行った。

財務府裁判所での審理において被告側の Martin 勅選弁護士は、被告は何の目的で貨物を運送するのか、あるいは運送しなければいかなる損失が生じることになるかについて何も通知されていなかったのだから、そのような損失は考慮に入れないよう陪審に説示すべきであったと主張した⁵⁵。

裁判官らは、陪審が認定した賠償額が過大であることは一様に認めた。しかし、「被告は自己の契約違反の合理的結果に対してのみ責任を負う。商品の受取りのために従業員をベッドフォードに送ったことが適切で合理

する予定であったが、Layton (Luton の誤記か) から先の線路が当時まだ完全に開通しておらず火曜・木曜・土曜だけの運行であり、そこで足止めされたことが延着の理由だった。ベッドフォードへの到着日は判例集と新聞記事で食い違い、月曜とする判例集に対し、新聞記事は、被告の被用者は何らかの理由で土曜の便を逃してしまい、月曜に偶然に運行した臨時便に積み込めたことで水曜に到着したとする。

53 プライアン・ミッチェル（編）・中村壽男（訳）『イギリス歴史統計』（原書房1995年）153頁によれば、1851年における一般労働者の賃金は年に約45ポンドであり、原告の主張は明らかに過大である。

54 1 Ex. 410, p.410 には、この請求は「第2の訴訟原因」と記されており、ハドレイ事件と同じように原告は別の訴訟原因（内容は記載されていない）を併合して主張していたが、訴答手続中に取り下げていたことが分かる。しかし、ハドレイ事件のように「土曜日の市までに届ける」といった契約違反にもとづく訴訟原因ではなく（そもそも1852年以前は不法行為と契約の併合は認められていなかった。後注246参照）、London Daily News—3 July 1847, p.4, col.3によれば「Watfordにおける不適切な運送」という（詳細不明の）別の不法行為にもとづくものだった。

55 これはハドレイ第2準則の萌芽として注目すべき主張である。後注296の本文参照。

的であったかどうかは、陪審の問題である」(Parke 判事)、「これらの損失が合理的かどうかは全面的に陪審の問題である」(Alderson 判事)、「特定の種類の損失が合理的か否かは、取引慣行その他の様々な事情によって決まる。何が合理的な費用であるかは裁判官ではなく、陪審が判断する問題である」(Pollock 首席判事⁵⁶)と述べ、損害の合理性の判断を陪審に委ねた事実審判事の説示に誤りはないとした。そして、賠償額の過大さも再審理が必要なほどではないとして、再審理の申立てをしりぞけた。

3.2.2 Waters v. Towers (1853)⁵⁷

本件はハドレイ事件の前年に出了された逸失利益をめぐる事件であり、ハドレイ事件の裁判官のうち Alderson 判事と Martin 判事が予見準則を採用しなかったという点で注目される事案である。

被告は、原告が経営する紡織工場の動力機械を製作する仕事を請け負ったが、十分な品質のものを合理的期間内に完成させられなかった。そこで原告は、工場の稼働が遅れた 6 ヶ月間に従業員に無駄に支払った賃金、および他工場への製品の供給ができなかったことによる逸失利益の賠償を求めて訴えを提起した。陪審は賃金 14 ポンドを賠償額と認定しつつ、原告と他工場との契約の有効性を裁判所が認めるならば逸失利益 113 ポンドも賠償額に加えてよいとした。裁判所が増額を認める仮決定を出したため、被告が異議を申し立てた⁵⁸。

56 このように事実審理を主宰したのが係属裁判所の裁判官だった場合、再審理の許否の判断を事実審判事自身が行うことが起こるため、これを避けたい訴訟当事者は異議趣意書 (bill of exceptions) を陪審の評決前に事実審判事に提出し、誤審裁判所に上訴するという方法を選ぶこともできた (この場合、再審理の他に、再訴答命令 *repleader*、覆審 *trial de novo* が命じられる)。R. Perry, *Common-Law Pleading: Its History and Principles* (Boston: Little, Brown, and Company, 1897), p.206; W. Williams, *An Introduction to the Principles and Practice of Pleading in Civil Actions in the Superior Courts of Law at Westminster* (London: Butterworths, 1857), pp.26-27, 164-167 and 218.

57 (1853) 8 Ex. 401; 22 L.J. Ex. 186. 法廷は Pollock 首席判事、Alderson 判事および Martin 判事の 3 人だけで構成されている。

58 本文では簡略化したしたが、実際は 1677 年詐欺防止法の解釈と証拠採否の問題が

被告側弁護士は Kent の著作を引用し、原告の主張する逸失利益は「当事者が予見していたと考えるのが合理的な」⁵⁹ 損害ではないことを理由に賠償の対象とはならないと主張した。しかし、裁判官らは理由を特に付することなく被告の異議をしりぞけた。短い法廷意見のなかで Alderson 判事は、「主張通りの利益が得られていたであろうという合理的な証拠があるならば、損害賠償はそれにしたがって算定されるべきである」⁶⁰ とだけ述べている。

3.2.3 まとめ

ハドレイ事件より前の判例において損害賠償額を制限する基準として使われていた「自然的な結果」といった表現は、後述するようにハドレイ第 1 準則と非常によく似ている⁶¹。しかし、これは予見可能性の問題とは関係がなく、「自然的な」という基準によって債権者自身や第三者のせいで増大した損害部分を除外し、「結果」という基準によって契約違反との「あればこれなし」の関係が認められない損害を排除するという因果関

からんでおり、やや複雑である。被告は、原告が他工場と結んでいた供給契約は 10 ポンド以上の売買契約であるのに書面でなされていないため詐欺防止法 17 条により無効であり、それにもとづく損害賠償責任を課すべきではないと主張した。事実審判事はこの主張を認め、逸失利益を考慮に入れてはならないと説示し、これにしたがって陪審は賃金分の賠償のみを認める評決を出した。しかし事実審判事は、原告が詐欺防止法の解釈について合議体法廷の判断を仰ぎなければ、証拠採否に関する指示の誤りを理由とする再審理、または逸失利益を加えた額への増額のいずれかの申立てをする許可を与え、後者における逸失利益を陪審は 113 ポンドと認定した。原告が増額の申立てをし、合議体法廷がこれを認める仮決定を出したため、被告が仮決定を確定させるべきでない理由を申し立てた。仮決定については後注 118、増減額申立ての許可については R. M. Kerr, *An Action at Law: being an Outline of the Jurisdictions of the Superior Courts of Common Law* (London: William Henry Bond, 1853), p.282; Archbold, *supra* n.49, vol.1, p.430 を参照。

59 Kent, *supra* n.30, p.480.

60 22 L.J. Ex. 186, p.188. この「合理的な証拠」という言葉は、原告と第三者との契約が詐欺防止法に抵触する場合であっても（前注 58 参照）、「契約の存在を信じるに足る証拠」があれば損害賠償の算定根拠としてよいという意味で使われており、予見可能性の問題とは関係がない。

61 後注 140 の本文参照。

係の準則を意味するものにすぎなかった⁶²。また、財務府裁判所の裁判官たちも、既に予見準則を熟知していたはずであるにもかかわらず、従来の考え方を忠実に踏襲していた。Black v. Baxendaleにおける「合理的な損害」とは、当事者の合理的予見の範囲内の損害という意味で用いられているのではなかった。Parke 判事は、合理性の判断は陪審の問題であるという言明に続けて、「もし原告の従業員が [ベッドフォードに] 必要がないのに行き、またはそこに不合理な間とどまっていたのであれば、被告はその費用を支払うべきではない」⁶³と述べており、損害軽減義務といった言葉こそ使われていないものの、純粹に因果関係の問題として捉えられているのは明らかである。また、Waters v. Towers の Alderson 判事は、被告側が持ちだした予見可能性の議論に応じることなく、原告は「被告の契約違反を原因とする損失」⁶⁴について賠償を求めることができると述べただけだった。

このように、1854 年より前においては、契約違反に対する損害賠償の額が当事者の合理的予見可能性によって左右されるということを述べる判例はなく、陪審の裁量を規律する有効な準則は存在していなかった。

4 ハドレイ対バクセンドール

4.1 事実

ジョゼフとジョナのハドレイ兄弟は⁶⁵、小規模な水力製粉所で経験を積んだ後、1850 年にグロスター・ドック⁶⁶に近いコマーシャル・ロード沿

62 Danzig, *supra* n.11, p.253.

63 1 Ex. 410, p.411.

64 8 Ex. 401, p.403.

65 Joseph Leonard Hadley (1820-1887) と Jonah Hadley (1822-1887) は、木材商人であった Samuel Hadley の二男と三男であり、独立するまでパークレーの Sea mill で働いていた。H. Conway-Jones, “The Historical Setting for *Hadley v. Baxendale*”, (2005) 11 Tex. Wesleyan L. Rev. 243, p.244.

66 グロスター・ドックは、イングランド西部を縦断するセヴァーン川の難所を迂回するために 1827 年に完成した全長 16.5 マイルに及ぶグロスター・アンド・

いに自分たちの製粉工場を建設した。工場は場所的に無理な水力の代わりに蒸気機関を採用し、シティ・フラワー・ミルズと名付けられた⁶⁷。当初の建物は周辺の倉庫と変わらない造りで、隣接する小さな機関室から動力を導いて数台の石臼や製粉機を動かしていたが、グロスター・ドックまで約 160 フィートという絶好の立地からすぐに大繁盛したため、兄弟は生産量の倍増をはかって 1853 年に機関室のあった場所に大規模な建物を新築し、製粉機を増設するとともに 2 基の新しい蒸気機関を導入した⁶⁸。

ところが、同年 5 月 11 日、製粉機の稼働が停止した。翌日になって、導入したばかりの蒸気機関の 1 基から製粉機に動力を伝えるクランクシャフトが折れていることが判明した⁶⁹。すぐに製造元であるグリニッジのジョイス社⁷⁰に新しいシャフトを発注したが、蒸気機関に適合するように製作するには元のシャフトが原型として必要であるとの回答があった⁷¹。

シャープネス運河の北端にあり、世界中から帆船で運ばれてきた木材や穀物はここで斛に積み替えられてセヴァーン川をさらに遡上し、縦横に走る運河網を通じて内陸の産業都市に運ばれていった。*Ibid.*, p.243.

- 67 工場の名ほどの判例集も *City Steam Mills* と記しているが、*City Flour Mills* が正しい名称である。1000 平方ヤード以上ある敷地は Gloucester and Berkeley Canal Company の地所であり、1850 年 12 月 25 日から期間 63 年、地代は年 53 ポンドで賃貸借契約が結ばれている。Gloucestershire Chronicle—1 September 1888, p.1, col.1.
- 68 Conway-Jones, *supra* n.65, p.244.
- 69 シャフトの重量は 8 ハンドレッドウェイトと 2 クォーター（約 430 キログラム）だった。Morning Post—7 November 1853, p.6, col.6; Shipping and Mercantile Gazette—8 November 1853, p.6, col.2. また、Exchequer Reports の「broken shaft」では壊れ方がはっきりしないが、23 L.J. Ex. 179, p.179 に「2つの鉄片の配達の流れ」との記述があり、真二つに折れたことが分かる。
- 70 William Joyce は蒸気船のエンジン建造でも知られた腕の確かな機械製造業者だった。改良や発明の才に富み、1846 年に手がけた蒸気船はその画期的な燃費の良さを業界紙で絶賛され (Anon, “The Penny and Halfpenny Steamers”, (1846) 45 The Mechanics’ Magazine, Museum, Register, Journal, and Gazette, p.46)、1851 年のロンドン万国博覧会には改良型振り子式蒸気機関を出品している (*Official Catalogue of the Great Exhibition of the works of industry of all nations, 1851*, vol.1 (London: Spicer Brothers, 1851), p.213)。しかし、どうしたわけか 1854 年 12 月 12 日付け官報の破産者リストにその名が掲載されている。The Law Journal Reports: Monthly List of Bankrupts, Certificates, and Dividends (1854), p.66.
- 71 蒸気機関という当時の最新の動力源を使いながら、機械自体は規格化も大量生

そこで、翌日、ハドレイは従業員を当時の最大手の運送業者であるピックフォード⁷²の営業所に行かせた。従業員がピックフォードの事務員に対し、工場の操業が停止しておりシャフトを直ちに送らねばならないと話し、シャフトはいつ届くか尋ねたところ、正午までに引き渡されれば次の日にはグリニッジに届くと返答であった⁷³。翌14日の午前11時頃、シャフトはすぐに発送できるよう鉄道の駅でピックフォード側に引き渡され、グリニッジまでの運送料として2ポンド4シリングが支払われた⁷⁴。この時、ハドレイの従業員は、到着を早めるために特別の申込みが必要であればそうしなければならないとピックフォードの事務員に言った⁷⁵。

午後1時半のパーミンガム行きの汽車に積みこまれたシャフトは、午

産化もされていない前時代的な一つ一つの手作りだったことは、19世紀半ばという時代背景を象徴している。さらに、「契約違反の状況も、社会の近代化の中途半端さを反映している。契約違反が生じた理由は、シャフトが成熟した産業の運送方式である鉄道ではなく、以前の産業の運送方式である運河で送られたからだった。運河と鉄道の両方が重要な輸送手段として併存していたということは、その時期の過渡的性格を表している。なるほど、遅延によって損害賠償が生ずる、すなわち時は金なりという考え方が当然のように受け入れられていたことは、この時代とわれわれの時代の思考様式の近さを感じさせる。しかし、ハドレイ対バクセンデルにおける時間の計測単位、すなわちイングラウンドを横断する速度が時間ではなく日数で計られていることは、その時代と現代との遠い隔たりを物語っている」。Danzig, *supra* n.11, pp.259-260.

72 後注354の本文参照。

73 この時にピックフォードの事務員の言った到着予定日が、原告第一訴答では引渡しの日(the second day)であるのに対し(9 Ex. 341, p.342)、事実関係の記述では翌日(the following day)となっており(*ibid.*, p.344)、混乱がある。5月14日に引き渡して21日に届いたのをハドレイ側が「5日間の遅れ」と主張していることからすれば(ただし、2 Weekly R. 302, p.302は「6日間の遅れ」とする)、翌々日が正しいように思われるが、翌日と解しているものが多い。

74 ただし、巡回裁判を報じた複数の新聞記事はどれも料金を2ポンド4ペンスとしている。The Daily News—7 November 1853, p.6, col.2; The Morning Post—7 November 1853, p.6, col.6; The Shipping and Mercantile Gazette—8 November 1853, p.6, col.2.

75 この「特別の申込み(special entry)」は Exchequer Reports でだけ言及されているが、実際にそのような申込みがなされたかどうかの記述はない。なされていたならハドレイ側がそれを主張しないはずがないので、特急便のような特別のサービスをピックフォードは用意しておらず、そのまま普通の荷物として引き受けられたのであろう。なお、この部分の事実関係については後出6.4で検討する。

後5～6時にノース・ウェスタン線に積み替えられ、15日の朝にはロンドンに到着する予定であり、たとえ同日中には無理でも16日にはジョイス社に引き渡されるはずだった。ところが、ハドレイがジョイス社にシャフトは到着したかと問い合わせたところ、まだ届いていないとの返事だったため、ハドレイは不安を募らせてさらに何度もジョイス社に手紙を書き送った。一方、ジョイス社は16日付の短書をピックフォードから受け取った。それによれば、シャフトはジョイス社宛での別の数トンの鉄製品と一緒に運ぶためロンドンのシティロード係船ドックに留め置かれており、ジョイス社の指図を待っているとのことだった。そこでジョイス社は、できるだけ早くシャフトを発送するようピックフォードに指示した。しかし、ピックフォードは直ちに貨車に積み込むのではなく水路で運ぶことにし、さらに数日そのまま留められた。ようやくドックを離れたのは20日、しかもテムズ川の潮の関係で翌朝まで陸揚げができなかったため、ジョイス社に引き渡されたのは21日だった⁷⁶。

ハドレイは、工場の停止が5日間余計に延びたことによる逸失利益に加え、一部の顧客に提供するために小麦粉を他から購入せねばならなかったことや従業員に無駄な賃金を支払ったことを理由に、計300ポンドの損害を被ったと主張した。ピックフォードが賠償を拒否したため、ハドレイはピックフォード、および同社はまだ法人化していなかったため、経営者であるバクセンデール⁷⁷らを被告にして、財務府裁判所に訴えを提起した。

76 ジョイス社は受け取ったシャフトをもとに27日に新しいシャフトを完成させ(2 Weekly R. 302, p.303)、やはりピックフォードを使って送り返したが、これは1日でハドレイのもとに到着している(Gloucester Journal—13 Aug. 1853, p.1, col.4)。このことから、グロスター・グリニッジ間のピックフォードの通常の所要時間がたしかに1～2日であったことが分かる。

77 Danzig, *supra* n.11, p.251は「代表取締役ジョゼフ・バクセンデール」を主たる被告であるとするが、Joseph Baxendale (1785-1872)は1847年にピックフォードの経営を3人の息子に譲って表舞台からは引退しており(後注392の本文参照)、本件の「バクセンデール」は、シニア・パートナーの地位を父から継いでいた長男 Joseph Hornby Baxendale だった可能性がある。もっと

ウェストミンスター中央裁判所には、財務府裁判所 (Court of Exchequer)⁷⁸ の他に、王座裁判所 (Court of King's Bench) と民訴裁判所 (Court of Common Pleas) があった。この3つの裁判所は、元来は管轄を異にしており、人民間の民事上の訴えは民訴裁判所がほぼ独占し、王座裁判所はトレスパス訴訟と刑事事件に、財務府裁判所は国王の訴訟にそれぞれ限定されていた。しかし、裁判官と裁判所職員の収入の大部分は訴訟当事者の支払う手数料から得られるものだったこともあり⁷⁹、扱う事件数が少ない後二者は擬制を用いた管轄権の拡張によって民訴裁判所の領域を侵食し、18世紀までにはコモンロー上の民事事件に対する管轄権は完全に競合するようになった⁸⁰。その後も擬制に由来する手続の差異は残っていたが、19世紀前半にはこれも制定法によって解消し⁸¹、原告がどの裁判

も、その場合でも、当時の訴訟手続では契約にもとづく訴えは責任のある者を全て共同被告にする必要があったから (後注 240 の本文参照)、Baxendale and others の others の中にジョゼフ・バクセンドールが含まれていたことは間違いない。

- 78 王会 (Curia Regis) の一翼をなす財務府 (Exchequer) は、財務大臣および国王が指名した直接受封者 (baron) らによって構成され、国王の財政を司るとともに国王の裁判も行った。その名称は会議のテーブルに黒地に碁盤状 (chequer) の線を引いた布が掛けられていたことに由来すると言われ、当初は Scaccarium (チェス・ボードの意) とも呼ばれていた。碁盤模様の布が使われたのは金貨を表す駒をマスに置いて勘定するのに便利であったためと推測されているが (E. Foss, *The Judges of England*, vol.1 (London: Longman, Brown, Green, and Longmans, 1848), pp.21-22)、裁判が行われたのは別室で、そのテーブル・クロスは緑の無地だったという。裁判機能が分離されて財務府裁判所として独立した後も、その裁判官は他の2つの中央裁判所の裁判官 (Judge) と異なり Baron と呼ばれ続けた。なお、ハドレイ事件の裁判所を Court of Exchequer Chamber (財務府会議室裁判所) とする誤記が時折みられるが、これは中央裁判所の判決に対する誤審審理を行う上訴裁判所 (判決を下した裁判所以外の2つの裁判所の裁判官で構成される) であり、まったくの別物である。
- 79 裁判官らが事件当事者の手数料によって生計を立てるという伝統は 1825 年の制定法 (6 Geo. IV, c.84, s.6) によって廃止され、以後は俸給制になった。
- 80 3つの裁判所のうちどこに提訴するかは原告の任意であった。W. Theobald, *An Elementary Practice of the Courts of Queen's Bench, Common Pleas, and Exchequer* (London: A Maxwell, 1841), p.2.
- 81 Uniformity of Process Act 1832 (2 Will. IV, c.39). 民訴裁判所での弁論権は barrister より上位の serjeant が独占していたが、これも 1846 年の制定法 (9

所を選んで訴えを提起しても全く違いはなくなった⁸²。各裁判所には首席裁判官 1 人と 4 人の普通裁判官が所属し、通常 4 人、少なくとも 3 人で合議体法廷を構成して裁判を行った⁸³。ハドレイ事件の時の財務府裁判所のメンバーは、Pollock 首席判事、Martin 判事、Parke 判事、Platt 判事、そして Alderson 判事であった⁸⁴。

4.2 訴答手続

訴訟はまず、事件が係属するいずれかの中央裁判所において両当事者が主張書面を交換する訴答手続によって始まり、原告の第一訴答 (declaration)、被告の第一訴答 (plea)、原告の第二訴答 (replication)、被告の第二訴答 (rejoinder) と交互に続くなかで争点が明確化されていく。決定した争点のうち法律問題は合議体法廷で判断が下されるが、事実問題は陪審に委ねられる。事実審理が行われて陪審が評決を出すと、事件は再び中央裁判所に戻され、評決にもとづいて合議体法廷が判決を下すことになる。

& 10 Vict., c.54) によって廃止された。

- 82 所属裁判官の養成プロセスや任命方法もほぼ同一であるため裁判所間で裁判官の質に違いはなかったし、事実問題を審理する巡回裁判をどの裁判所のどの裁判官が担当するかを前もって知ることはできないため特定の裁判官に対する好悪で裁判所を選んで意味はなかった。ただし、ウェストミンスターとロンドンで開かれる巡回裁判だけは係属裁判所の首席判事が主宰するのが慣例だったため (Black v. Baxendale がそうであった)、その限りでは全く無意味というわけではなかった。Anon, "Judicial Statistics", (1865) 20 Saturday Review of Politics, Literature, Science and Art 421, p.422; Anon, "Judicial Statistics, 1862--Annals of the Civil Courts", (1864) 17 Law Mag. & L. Rev. Quart. J. Juris. 3rd ser. 28, p.31.
- 83 もう 1 人の裁判官は、巡回裁判官として各カウンティを回り巡回裁判を主宰した。誰が巡回裁判官を担当するかは裁判官どうしの取決めでローテーションされていた。W. Bagley, *The New Practice of the Courts of Law at Westminster* (London: A. Maxwell, 1840), p.46.
- 84 財務府裁判所判事としての在職期間は、Frederick Pollock (1844-1866)、Samuel Martin (1850-1873)、James Parke (1834-1855)、Thomas Joshua Platt (1845-1856)、Edward Hall Alderson (1834-1857)。ハドレイ事件を担当した後 4 者のうち Martin 判事以外はその後間もなく財務府裁判所の判事職を離れている (Parke 判事は辞任、Platt 判事は病気引退、Alderson 判事は在職中に病没)。

ハドレイは、原告第一訴答において2つの訴訟原因を主張した。第1の訴訟原因は2日以内に運送すると約束したのにそれを怠ったという契約上の義務違反、第2の訴訟原因は合理的期間内に配達するというコモンキャリア（公共運送人）⁸⁵としての義務違反であった。これに対してバクセンデールは、第1の訴訟原因については否認し、そのような約束はしていないという「非引受けの答弁」⁸⁶をなした。他方、第2の訴訟原因は争わず、コモンキャリアとしての義務違反があったことを認めた。しかし、逸失利益は損害賠償の対象としては遠すぎることを、当該運送契約による被告の利益は10シリングにすぎないことを理由に、賠償額はシャフト自体の価額、せいぜい10ポンドに限られるべきであると主張したうえで、原告の請求を満足させる金額として25ポンドを裁判所に払い込んだ⁸⁷。

裁判所への払込み（payment into court）とは、訴訟費用（弁護士費用も含む）の負担のリスクを動機づけにして和解の促進をはかる特徴的な

85 後注233の本文参照。

86 non assumpsit（本件のように複数の被告による訴答では non assumpserunt）は、原告の請求を全面的かつ一般的に否認し、そこで訴答手続を打ち切らせる訴答（general issue）の一種であり、かつてはその理由は事実の否認でも法律上の抗弁でも何でも構わず、しかも原告はその具体的内容を事実審理まで知ることではできなかった。事実審理で原告は契約締結の厳密な証明を要求されるのに対し、被告は詐欺や強迫、約因の不存在、履行済みなどあらゆる抗弁を主張することができ、原告はしばしば不意打ち的に提出されるそうした抗弁の全てに再抗弁を余儀なくされた。その結果、事実審理が複雑化して費用がかさみ、また難解な法律問題が生じた場合でも単独の巡回裁判官がその場で判断しなければならないなど弊害が大きかった。そのため、1834年ヒラリ訴訟規則（その後、Common Law Procedure Act 1852, s.223を受けて定められた Regulae Generales of Trinity Term 1853, rr.6-8で実質的に再規定）によって、non assumpsitは契約が明示的に締結された事実を否認することだけに限定された。この手続上の改革以降、それまで non assumpsitの背後に隠れていた各種の抗弁が訴答手続で特定の主張されなければならなくなったことによって契約法理としての形成が促され、その理論化のニーズに応えたのがポティエの『債務論』であった。C. MacMillan, *Mistakes in Contract Law* (Oxford: Hart Publishing, 2010), pp.73-74; W. Swain, *The Law of Contract 1670-1870* (Cambridge: Cambridge University Press, 2015), pp.174-175.

87 Gloucester Journal—13 Aug. 1853, p.1, col.4.

制度で、現在の民事訴訟規則にも基本的な枠組みは受け継がれている⁸⁸。その導入は17世紀に遡り⁸⁹、当初は金額だけが争われている定額金銭債務訴訟にのみ認められていたが、次第に拡張され、ハドレイ事件の時は1852年コモンロー訴訟手続法および1853年ヒラリー訴訟規則の規律のもとで⁹⁰、原則として全ての金銭債務および損害賠償の請求訴訟において認められるようになっていた⁹¹。

被告は、裁判所の許可を得ることなく、原告の請求を満足させるのに妥当と考える金額を裁判所に払い込むことができる。ただし、払込みの訴答をすると、責任を否認する他の抗弁を主張することはいっさいできなくなる⁹²。払い込まれた金額で満足する原告は、受け入れる旨を訴答して訴えを取り下げ、その時点までの自己の訴訟費用の全てを被告に負担させることができる⁹³。これに対し、原告が金額に満足しない場合は受入れを拒絶

88 Civil Procedure Rules 1998, Part 36—Offers to Settle (a.k.a. CPR Part 36 Offer).

89 類似のものとして古くから弁済提供の抗弁 (plea of tender) が認められていたが、これは被告が原告の請求の全部について訴訟提起の前に弁済の提供をしたことを主張して訴え却下を求めるものであり、実用性の乏しさや証明の困難さという問題があった。payment into court はこうした難点を回避するために Kelynge 首席判事の時代 (1665-1671) の王座裁判所で初めて採用された。W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, vol.3 (Oxford: Clarendon Press, 1768), pp.303-304; W. Tidd, *The Practice of the Courts of King's Bench and Common Pleas*, vol.1 (Philadelphia: Robert H. Small, 1856), p.617.

90 Common Law Procedure Act 1852, ss.70-73; Regulæ Generales of Hilary Term 1853, rr.11-13.

91 富者が貧者に対して犯罪的な行為をしながら金の力で黙らせるようなことを許すべきではないという道徳的見地から、暴行・強迫、不法監禁、名誉毀損、不当逮捕・不当告訴、姦通、および原告の娘または使用人に対する婦女誘惑にもとづく損害賠償は除外されていた (Common Law Procedure Act 1852, s.70)。P. Polden, "The Superior Courts of Common Law", in W. Cornish, J. S. Anderson, R. Cocks, M. Lobban, P. Polden and K. Smith, *The Oxford History of the Laws of England: Volume XI: 1820-1914 English Legal System* (Oxford: Oxford University Press, 2010), p.579.

92 Archbold, *supra* n.49, vol.2, p.1279.

93 和解を受け入れて裁判所から金銭の払渡しを受けた原告は直ちに訴訟費用の算定を裁判所に求めることができ、算定がなされてから48時間以内に被告が訴

して訴訟を続行することになるが、このときは払込額を不足とした原告の判断そのものが争点となる。すなわち、事実審理で陪審が認定した金額が被告の払込額を上回れば、原告は勝訴判決を得たうえで、通常の敗訴者負担の原則により訴訟費用を被告に負担させることができる。しかし、反対に払込額以下しか認められなかった場合は、被告の勝訴となり、被告の分も含めて訴訟費用は原告が負担しなければならない。

もっとも、払込みをなした被告は、その金額の限度では原告に対する債務を認めたものとみなされ⁹⁴、裁判の結果いかににかかわらず返還を求めることは一切できない。払い込まれた金銭は、原告が和解を受け入れるか否かを問わず確定的に原告のものとなり、原告は訴答後いつでも全額の払出しを裁判所から受けることができる⁹⁵。たとえ和解を拒絶して追行した訴訟において払込額以下しか認められず敗訴した場合であっても、原告は差額を被告に返還する必要はない。したがって、バクセンデールはせいぜい 10 ポンドが妥当と主張しながらその 2.5 倍もの額をハドレイに支払うことを決めたことになるわけだが、陪審が払込金をわずかでも不足と認定すれば負担させられる多額の訴訟費用を考慮し⁹⁶、そのリスクを確実に避けるには 15 ポンドくらい余分に払い込んでおいた方が安全と判断したのである。

訟費用を払わない場合には費用支払判決を出してもらうことができた。Common Law Procedure Act 1852, s.73.

94 Blackstone, *supra* n.89, p.304.

95 *Archbold*, *supra* n.49, vol.2, p.1282; J. Dixon, *Lush's Practice of the Superior Courts of Law at Westminster*, vol.2, 3rd ed (London: Butterworths, 1865), pp.826-827.

96 Anon, "Reform of our Civil Procedure", (1868) 34 *The Westminster Review* (N.S.) 313, p.319によれば、特別陪審による場合の各当事者の訴訟費用は少なくとも 100 ポンド以上になり、その 2～3 倍に膨らむことも珍しくなかったという。ちなみに、本件よりはるかに複雑な事件ではあるが、Pickford v. The Grand Junction Railway Co. (1842) 10 M. & W. 399 (後注 385 参照)では、勝訴したピックフォードの訴訟費用 700 ポンドの負担が敗訴した鉄道会社に命じられ、鉄道会社自身の訴訟費用はその倍ののぼったと推定されている。R. Kostal, *Law & English Railway Capitalism 1825-1875* (Oxford: Clarendon Press, 1997), p.194 (footnote 58).

ハドレイ事件のように原告の訴訟原因が数個ある場合には、払込みはその全部に対して包括的になすことも、一部に限って行うこともでき、後者の場合には払込みの効果はその対象となった訴訟原因についてのみ生じる。原告が一部の訴訟原因に対してなされた払込みを受け入れ、かつ、それ以上の訴訟追行を望まない場合には、他の訴訟原因については取下げの訴答をなすことになるが、取り下げた他の訴訟原因に関する費用は原告の負担となる⁹⁷。バクセンデールが2つの訴訟原因の両方を対象として払い込むことをせず、あえて第1の訴訟原因について否認したのには、ハドレイが和解を受け入れた場合に第1の訴訟原因に関する範囲で訴訟費用の負担を免れる効果があったわけである⁹⁸。原告は、一部の訴訟原因に対する払込みを受け入れつつ、他の訴訟原因は取り下げずに訴訟を続行することもできる。この場合には、原告が勝訴すれば一般原則の通りに訴訟費用全体が被告の負担となるが、敗訴した場合には、裁判所が被告に対して被告第一訴答を行うよう指示した時以降にその訴訟原因に関して生じた訴訟費用を、原告が負担しなければならない⁹⁹。

バクセンデールの訴答を受けたハドレイは、第1の訴訟原因については取下げ (*nole prosequi*) をなす一方、第2の訴訟原因については払込額が不十分であるとして受入れを拒絶した。これで争点はハドレイの損害に対する賠償として25ポンドが十分か否かに決定し、訴答手続は終了した。これは事実問題であるため、判断は陪審審理に委ねられることになった。

97 J. Gray, *A Treatise of Law of Costs* (London: Edward Lumley, 1853), pp.294-295; *Archbold*, *supra* n.49, vol.2, p.1283.

98 より実質的な訴訟戦術上の理由については、後注256の本文参照。

99 *Regulæ Generales of Hilary Term 1853*, r.12; *Archbold*, *supra* n.49, vol.2, p.1285; Gray, *supra* n.97, p.294.

4.3 巡回陪審審理

ハドレイ事件の事実審理は、1853年8月5日、オックスフォード裁判区のプロスター巡回裁判所において¹⁰⁰、女王座裁判所の Crompton 判事¹⁰¹のもとで特別陪審によって行われた。

陪審審理は、事件発生地のカウンティの陪審員名簿から選定された12人によって行われる。陪審員名簿には21歳から60歳までの一定の財産¹⁰²を有する全ての住民が登録されるが¹⁰³、訴訟当事者がより裕福で見識や判断力に優れた陪審員による審理を望む場合には、特別陪審の申立てを

100 陪審審理は地方の陪審員をウェストミンスター中央裁判所に召喚し、裁判官合議体のもとで事実問題を判断させる方式 (trial at bar) もあるが、陪審員の負担と費用が大きすぎるため、重要事件であって裁判所が裁量で命じるごく例外的な場合に限られ、13世紀には(恐らくはそれ以前から)中央裁判所の裁判官が各地に赴く巡回裁判で陪審審理を行うのが通常となった。それでも本来の方式はあくまで trial at bar であることから、執行官あての令状には「もし指定された期日以前に巡回裁判官が当該地方に来ないならば」陪審をウェストミンスターに召集せよと記され、この文言から巡回裁判所での陪審審理はナイサイ・プライアス (nisi prius=unless before) と呼ばれた。J. Baker, *An Introduction to English Legal History*, 4th ed (Oxford: Oxford University Press, 2007), pp.20-21; William, *supra* n.56, p.22.

101 Danzig, *supra* n.11, p.252 の Roger Crompton は誤記で、正しくは Charles Crompton である。E. Foss, *The Judges of England*, vol.9 (London: John Murray, 1864), p.187.

102 年収10ポンドを超える土地保有権もしくは年収20ポンドを超える不動産賃借権を有する者、または賃料に換算して年20ポンド以上(ロンドンおよびミドルセックスでは30ポンド以上)の価値のある家屋ないし14以上の窓のある住居を保有する者。County Juries Act 1925 (6 Geo. IV, c.50), s.1.

103 執行官に対して発せられる陪審員呼出令状は「自由民であって法を遵守する者 (liberos et legales homines)」として男女を区別していないが、実際には「男性でないが故に (propter defectum sexus)」女性は陪審から排除されていた。例外的に、死刑を宣告された女囚が出産までの執行延期を求めた場合、および未亡人が亡夫の遺産の処分を出産まで待つよう求める場合に発せられる懐胎検査令状 (writ de ventre inspiciendo) による受胎審査陪審 (jury of matrons) で女性陪審が認められたが、その場合でも陪審団には男性12人が必ず加わり、懐胎検査は彼らの面前で行われた。Blackstone, *supra* n.89, p.362; Miller, “The Woman Juror”, (1922) 2 Or. L. Rev. 30, pp.30-31; G. E. W. Taylor, “Jury Service for Women”, (1959) 12 U. Fla. L. Rev. 224, pp.224-225.

することができた。特別陪審の資格は制定法によってエスクワイア、商人、銀行家のいずれかとされており¹⁰⁴、ハドレイ事件の特別陪審は、エスクワイアが3人、商人が9人という構成であった¹⁰⁵。申立ては原告・被告のいずれからもできるが、原告の申立てによるのが通常であり¹⁰⁶、また、陪審が自らと同じ職業や階層の側に有利な評決を出すことはよく知られていたから¹⁰⁷、ハドレイ側の申立てによるものであったことは間違いない。特別陪審にかかる費用はかなり割高で、陪審員1人の手当ては1ポンド1シリング（普通陪審なら5シリング）、その他の費用を合わせるとおよそ

104 後注167参照。

105 Gloucester Journal—13 August 1853, p.1, col.3. かつてはウェストミンスターの係属裁判所において当該カウンティの特別陪審の資格者リストから48人をくじで選び、次に両当事者の訴訟代理人が陪審に相応しくないと思う者を交互に1人ずつ、それぞれ12人まで除外し（strike out）、残った24人を名簿に記して巡回裁判所に送り、事実審理の際に再度抽選によって12人を選定するという方法がとられていた。これが特別陪審の費用増大と審理の遅延を招いていたことから Common Law Procedure Act 1852, s.108 で改められ、ロンドンとウェストミンスター以外のカウンティでは、巡回裁判官の命令で執行官が48人を超えない人数を選んで召集し、その中から12人をくじで選ぶという方式に簡略化された（ロンドンとウェストミンスターでも Juries Act of 1870, s.17 により同様になる）。5月に起こったハドレイ事件の事実審理が8月初旬には終わるという意外なまでの進行の速さにはこの手続改革も寄与していた。W. Forsyth, *History of Trial by Jury* (London: John W. Parker and Son, 1852), pp.174-175; M. Lobban, “The Strange Life of the English Civil Jury, 1837-1914”, in J. W. Cairns and G. Mcleod (eds), *The Dearest Birth Right of the People of England: The Jury in the History of the Common Law* (Oxford: Hart Publishing, 2002), p.192; Bagley, *supra* n.83, p.174.

106 被告による申立てはしばしば事実審理の遅延を目的としてなされるため、1837年ヒラリ訴訟規則（1853年ヒラリ訴訟規則第44条でも再規定）は、被告（または動産占有回復訴訟における原告）が特別陪審を申し立てる場合には、事実審理の期日がまだ通知されていないこと、または通知が既になされていればその期日を宣誓供述書に記載しなければならず、後者の場合は期日の6日前までに申立てがなされたのでなければ裁判所は特別陪審を許可しないとされた。さらに、Common Law Procedure Act 1852, s.111 は、裁判所は特別陪審を許可した後であっても訴訟遅延が目的であると思量されるときは普通陪審による審理を命じるとした。Bagley, *ibid.*, p.173; Archbold, *supra* n.49, vol.1, pp.337 and 339.

107 後注166の本文参照。

25 ポンドにもなる¹⁰⁸。普通陪審よりも余計にかかる費用については裁判の結果にかかわらず申立当事者が負担しなければならないのが原則だが、事実審判事が特別陪審で審理するのに適した事件であったとの確認書を評決後に出せば、通常の訴訟費用として敗訴者負担の原則にしたがった¹⁰⁹。

ハドレイは損害額を5日間の操業停止による逸失利益だけにしぼり、当初主張していた300ポンドから200ポンドに修正した。しかし、証人尋問の結果、小麦粉1袋(127キログラム)の利益は4シリング、工場の1日の生産数は120袋、したがって1日あたりの利益は24ポンドであると認定され、逸失利益の額はその5日分の120ポンドに縮減された¹¹⁰。

巡回裁判の裁判官は陪審の評議の前に、証拠の採否について判断を下し、採用する証拠の比重に関する法準則、および争点に適用される法の一般原理を陪審に説示しなければならない¹¹¹。新聞記事によれば、Crompton 判事の説示は次のようなものだった。

目的物の価額は損害賠償の額とは関係がない。運送料として支払われた金額も、同じく関係がない。被告は契約違反の自然的な結果によって生じた損害賠償の責任を負わねばならない。陪審は、本件事情のもとでシャフトを送り届けるための合理的な期間はどれだけ

108 Forsyth, *supra* n.105, p.175. 選定手続の簡略化後でも、Juries Act 1870 の制定を受けて定められたミクルマス訴訟規則 (r.4) は特別陪審の申立当事者に25ポンド4シリングの供託を義務づけていた。

109 County Juries Act 1825, s.34. 特別陪審の費用の歴史は J. Oldham, “The Origins of the Special Jury”, (1983) 50 U. Chicago L. Rev. 137, pp.202-204 に詳しい。

110 Gloucester Journal—13 Aug. 1853, p.1, col.4; The Times (London), 8 Aug—1853, p.10, cols 1-2. 大雑把な目安にすぎないが、1年の操業日数を単純に日曜日のみを除いた313日として計算すると、ハドレイの年間利益は7,512ポンド、これは2017年の貨幣価値に直すと670,200ポンドに相当する。
[<https://www.measuringworth.com/calculators/ppoweruk/>]

111 Anon, “Of the Functions of the Judge as Distinguished from those of the Jury”, (1845) 2 Law Review 27, pp.28-29.

か、そして次に運送の遅延によって原告が被った損害は何かを考えるべきである。不履行が故意によるものか過失によるものかを考慮する必要はなく、被告の契約違反の自然的な結果に対して損害賠償を与えるべきであり、この観点に立って陪審は原告の操業停止が契約違反の蓋然的かつ自然的な結果の1つであるかどうかを考察し、そのうえで本件の全ての事情と両当事者の地位に照らして、操業停止によって生じた損害の額はどれだけかを決めなければならない¹¹²。

陪審は半時間ほどで評議室から戻り、賠償額を 50 ポンドとする評決を出した¹¹³。評議では 11 人が 45 ポンドが適当と考えたが、1 人が 75 ポンドと主張し、双方の妥協の結果、払い込まれた 25 ポンドに同額を加えた金額に決められたという¹¹⁴。事実審理はこれで終了した。

陪審の評決後は、裁判所補助官の作成した結果報告文 (postea) が巡回裁判記録の裏面に書き入れられ、ウェストミンスターの係属裁判所に送られる。事実審理が開廷期に行われた場合にはその開廷期中の指定日に、閉廷期であった場合は次の開廷期の指定日に、両当事者が係属裁判所に再び出頭し、そこで合議体法廷が評決にもとづいて判決を言い渡す¹¹⁵。

112 Gloucester Journal—13 Aug. 1853, p.1, col.4.

113 *Ibid.* この評議時間は特に短いわけではない。陪審員は暖房のない評議室に鍵をかけて閉じ込められ、全員一致の評決に達するまで出ることを許されず、その間は飲食もいっさい禁じられた。これが圧力となり、民事・刑事を問わず大多数の事件で陪審員は 20 分以内で評議を終わらせていたという。W. M. Best, “On the Policy of the Rule of English Law which Exacts Unanimity in the Verdicts of Juries”, *Papers Read before the Juridical Society: 1855-1858* (London: V. & R. Stevens & G. S. Norton, 1858), pp.17-18.

114 *Ibid.* 現在の CPR Part 36 Offer では、被告が払込みをした事実とその額は、裁判官の判断に影響を与えないよう判決が出されるまで裁判官に知らされないが (CPR 36.16)、この方式は Rules of Supreme Court 1883, Ord. 22, r.22 (added in 1893) によって初めて採用された (当時は陪審への非開示として)。

115 ただし、請求認容の評決を得た原告は、判決を待つことなく、評決から 14 日

事実問題に対する陪審の評決は覆すことのできない終局的判断であるのがコモンローの大原則である¹¹⁶。しかし、一定の場合には例外的に再審理などの申立てが認められており、評決に不服のある当事者は、事実審理が開廷期に行われた場合は評決から4日以内に、閉廷期の場合は次の開廷期の冒頭4日目までに、係属裁判所に対して申立てをすることができた¹¹⁷。申立ては合議体法廷によって審理され、相当の理由が示されていると判断する場合には、まず仮決定 (rule nisi) が出される¹¹⁸。これは決定を確定させるべきでない理由があれば開示せよと相手方当事者に命じるもので、指定された期日までに理由開示が申し立てられなければそのまま確定的決定 (rule absolute) となる。

再審理が陪審査問に代わる陪審統御の手段として17世紀後半に誕生した当初、その対象は認定された賠償額が過大または過小であることに限られていたが、次第に拡張され¹¹⁹、裁判官や陪審、または訴訟当事者の過誤や失当行為にもとづく評決に対する一般的な不服申立ての制度として確立

が経過すれば執行令状を裁判所から得て強制執行ができるようになる (Common Law Procedure Act 1852, s.120; *Regulæ Generales of Hilary Term*, 1853, r.57)。そのため、再審理などの申立てを予定する被告は、評決後速やかに再審理の申立根拠を述べた宣誓供述書を裁判所に提出して執行停止命令を求める必要があった。*Archbold*, *supra* n.49, vol.1, p.380。本件でもバクセンデールはこの手続を踏んだであろう。

116 H. J. Stephen, *A Treatise on the Principles of Pleading in Civil Actions*, 4th ed (Philadelphia: R. H. Small, 1841), p.96.

117 *Regulæ Generales of Hilary Term*, 1853, r.50。そのため、事実審理が開廷期中に行われた場合、裁判慣行上、判決言渡しは評決から4日を空けることになっていた。4日という期間は、遠方の地域からウェストミンスターまでの移動にかかる日数を考慮したものとされる。*William*, *supra* n.56, p.185.

118 rule nisi の名称は、もし理由が示されなければ (nisi=unless) 決定が確定することに由来し、rule to show cause とも呼ばれた。理由開示の申立期限は通常は仮決定から3、4日後だが、相手方当事者の居住地が中央から遠ければ6日またはそれ以上の日数が空けられることもあった。*Archbold*, *supra* n.49, vol.2, p.1482.

119 R. Lettow, "New Trial for Verdict Against Law: Judge-Jury Relations in Early Nineteenth-Century America", (1996) 71 *Notre Dame L. Rev.* 505, pp.509-515.

した¹²⁰。再審理はもとの評決が出された巡回裁判所で行われ、手続も通常
の事実審理と同じであるが、主宰するのは交代制で巡回してくる別の裁判
官であり、陪審も新たに召集し直される。

バクセンデールは、Crompton 判事の実質的ミスディレクション、すなわち逸
失利益に対する損害賠償を認めてはならないと陪審に説示しなかったこと
を理由として再審理の申立てをなし、ミケルマス開廷期の 4 日目にあたる
11 月 5 日に再審理を認める仮決定が出された。このときの合議体法廷
を構成したのは Martin 判事を除く 4 判事であり、新聞記事は Pollock 首
席判事が述べた意見を次のように伝えている。

首席判事は、こうした運送人の責任の問題は甚だしく満足できな
い状態にあると述べた。運送人が、自らに課される責任を全く知ら
なかったにもかかわらず、発生した損害について法的責任を負わさ
れるのは非常に酷である。首席判事はこれまで長年にわたってこの
問題に心を向けており、このような事案では著しく不公正なことにな
っていると感じていた。1 シリングの報酬で運送を引き受けた荷
物を受け取ったところ、その中に高価なダイヤモンドが何粒も入っ
ていたということもありうるのである¹²¹。

これに対し、ハドレイが仮決定を確定させるべきでない理由の開示を申
立てたため、その当否をめぐる審理が再び財務府裁判所に舞台を移して
行われることになった。

120 ミスディレクションが再審理の理由となることは 18 世紀には確立していた。
Smee v. Huddleston (C.P. 1768), noted in Sayer, *supra* n.32, pp.49-52;
Simpson, *supra* n.37, p.550 (footnote 89).

121 London Daily News—7 November 1853, p.6, col.2. しかし、1830 年の制定
法によってコモンキャリアは荷送人が 10 ポンド以上の高価品の価値を申告し
なかった場合には滅失・毀損の責任を免除されており（後注 280 の本文参照）、
最後の部分には疑問がある。

4.4 財務府裁判所

財務府裁判所における審理は、翌 1854 年の 2 月 1 日と 2 日に¹²²、今回は Pollock 首席判事以外の 4 判事のもとで行われた¹²³。

まず 2 月 1 日、原告ハドレイ側の訴訟代理人 (Keating 勅選弁護士¹²⁴および Dowdeswell)¹²⁵ が再審理に反対する弁論を行った。彼らは、Sedgwick の著作における予見準則は故意とそれ以外の契約違反を区別する点で、損害賠償の目的を損害の補償と捉え、賠償範囲を当事者の主観的態様にかからしめることをしないコモンローの原理とは異質のものであると論じた¹²⁶。Parke 判事が「理にかなった準則はフランス民法典で規定されているものだと思う」と意見をはさみ、その 1149 ~ 1151 条を引用したのに対しては¹²⁷、かりに予見準則をイギリスでも採るとしても、本件で

122 ヒラリー開廷期(Hilary term)は 1831 年の制定法(11 Geo. IV & 1 Will. IV, c.70)によって 1 月 11 日～ 31 日と定められていたが、裁判所業務の増加への対応として 1838 年の制定法(1 & 2 Vict., c.32)が裁判所の裁量で閉廷期でも巡回裁判にかかる合議体法廷を開くことを認めていた。Archbold, *supra* n.49, vol.1, p.151.

123 Platt 判事は、Jurist では短い質問を発しているが他の判例集では全く発言がなく、とりわけ Exchequer Reports には名前の記載すらないためか、Danzig, *supra* n.11, p.253 では誤って書き落とされている。

124 Henry Singer Keating は被告側弁護士の Willes とともに Smith's Leading Cases の第 3 版(1849)と第 4 版(1856)の編者をつとめ、第 4 版はハドレイ事件の知名度を高めるのに大いに貢献した(後注 185 参照)。1859 年には Willes と同じく民訴裁判所の裁判官に任用されているが、裁判官としては特に名を残していない。Oxford Dictionary of National Biography, vol.30 (Oxford: Oxford University Press, 2004), p.977.

125 勅選弁護士(Queen's Counsel)は、法廷で弁論する際には勅選弁護士でないバリスタ(junior barrister)を伴って出廷しなければならないという内部規律(etiquette)があり、クライアントはそのバリスタにも勅選弁護士の 3 分の 2 の報酬を支払う必要があった。D. Duman, *The English and Colonial Bars in the Nineteenth Century* (London: Croom Helm, 1983), p.44; R. Abel and P. Lewis, *Lawyers in Society: An Overview* (California: University of California Press, 1995), p.55.

126 後述 6.1 参照。

127 9 Ex.341, p.346 では Sedgwick による英訳を、18 Jur. 358, p.358 ではフランス語の原文を引用したことになっている。なお、この引用から Barnes, *supra* n.16, p.632 は、ハドレイ事件の予見可能性の準則はフランス民法から

は義務の不履行によって原告に損害が必然的に生じる事情を被告が認識していた十分な証拠があると応じた。そのうえで原告の主張を支持する判例として、逸失利益の賠償を認めたもの、および賠償範囲を陪審の判断事項としたものを多数あげた。特に有力な根拠とした *Waters v. Towers*¹²⁸ に対して Parke 判事が投げかけた「同事件の被告は仕事の不完成がどのような結果を招くか間違いなく知っていたが、本件の被告はどのようにして結果を知り得たのか」との問いには、被告が認識していた証拠は十分であると再び答えている。

翌 2 日は被告バクセンデール側の訴訟代理人 (Whatley 勅選弁護士、Willes¹²⁹ および Phipson) が仮決定を確定すべき理由を述べた。彼らはまず、ハドレイ側の損害賠償の目的は損害の填補であり、その算定は陪審の領域であるという主張に対し、完全賠償の立場がとられるべきでないのは明らかであり¹³⁰、裁判官は説示によって陪審の裁量を制限しなければな

多大な影響を受けたとし、A. W. Simpson, "Innovation in Nineteenth Century Contract Law", (1979) 46 L.Q.R. 247, p.276 は、「ハドレイ準則の主導者は間違いなく Parke 判事だった」と結論づけている (ただし、Danzig, *supra* n.11, p.257 は別意見。後注 129 参照)。

- 128 前年 1 月に財務府裁判所出されたばかりの *Waters v. Towers* を両当事者とも強く意識していたのは間違いなく、ハドレイにとっては提訴先に財務府裁判所を選ぶ理由の 1 つとなったかもしれない。
- 129 James Shaw Willes は、両当事者の弁護士 5 人の中で唯一この審理から加わったバリスタである。勅選弁護士ではないが、「マンスフィールド卿以来の最高の商事法律家」と評され、諸外国の法にも精通した当代随一の法律家であり、Danzig は、ハドレイ事件の法廷を動かして予見準則の採用に導いたのは Willes であるとはほぼ断定している (Danzig, *supra* n.11, pp.257-258 and 275-276)。この強力な切り札をバクセンデールが事実審理から起用しなかった理由として考えられるのは、Willes の所属するのがオックスフォード裁判区ではなく、ホーム裁判区 (ケント州やエセックス州などをカバー) だったことである。全てのバリスタは 6 つの巡回裁判区のいずれかに所属し、自己の属する裁判区以外の巡回裁判所に出庭する場合には、勅選弁護士なら 100 ポンド、勅選弁護士でないバリスタなら 50 ポンドの特別報酬を通常の報酬とは別にクライアントに請求しなければならないという、よその裁判区のバリスタを事実上排斥する内部規律があった。R. Abel, *The Making of the English Legal Profession 1800-1988* (Washington, D.C.: Beard Books, 1998), p.97; Duman, *supra* n.125, p.44.
- 130 この原理の根拠としてフランシス・ベーコンの法格言、「法においては直接

らないと反論した。それを裏付けるイギリスの判例をこちらも複数あげるが、中心的な論拠は Sedgwick であり、「イギリスとアメリカ両国の裁判所は、契約の事案か不法行為の事案かを問わず、賠償されるべき損害に利益を組み入れることを拒絶する点では大体において一致してきた」¹³¹ など、その著書からの引用に弁論の相当部分をあてている。Waters v. Towers については、同事件では特定の時期に仕事を完成させる特約があったことを理由に本件とは区別されるとした¹³²。

判決は弁論終了後に直ちに言い渡されるのが通例だが¹³³、財務府裁判所は後日言渡しを宣言した。そして、3週間後の2月23日、Alderson 判事が法廷を代表して判決を言い渡した¹³⁴。

Alderson 判事は、再審理において裁判官が陪審に説示すべき基準として、現在に至るまで引用され続けることになる有名な一般準則を述べた。

二当事者が契約を締結し、一方がそれを破った場合、その契約違反に対して他方当事者が賠償を受けるべき損害は、契約違反それ自体から自然的に生じた損害、すなわち事物の通常の経過にしたがって生じたと公正かつ合理的に考えることのできる損害か、または契

的かつ遠くない原因が考慮される (In jure non remota causa, sed proxima spectatur)」(F. Bacon, *The Maxims of the Law*, regura 1) をあげている。これは海上保険の分野で保険金の支払対象となる損害を制限する準則として確立したものであるが、後に運送業者にも拡張され、不必要に離路して嵐に遭い貨物を全損させた船長に対して荷主が賠償を求めた事件 (Davis v. Garrett (1830) 6 Bing. 716) でもこの法格言が用いられた (離路は損害の直接の原因であるとして賠償責任を肯定)。H. Broom, *A Selection of Legal Maxims*, 4th ed (Philadelphia: T. & J. W. Johnson, 1854), pp.167-171.

131 Sedgwick, *supra* n.31, p.69.

132 9 Ex. 341, p.351; 23 L.J. Ex. 179, p.181.

133 B. A. Garner, 'curia advisari vult' in *A Dictionary of Modern Legal Usage* (Oxford: Oxford University Press, 2001), p.240.

134 判決言渡しまでこれほど日数が空けられることは異例であり、Alderson 判事らがいかに本件を重視して入念に検討を重ねたかを物語っている。Pollock 首席判事は後に「判決が下される数週間前に議論がなされ、多大な労力が費やされた」と述べている。Wilson v. Newport Dock Co. (1866) L.R. 1 Ex. 177, p.189.

約締結の際に両当事者が契約違反の蓋然的な結果として予見していたと合理的に考えることのできる損害である。もし契約のもとに存する特別の事情が現実原告によって被告に伝えられ、両当事者が認識していたならば、当該契約の違反から生じ、両当事者が合理的に予期していたであろう損害は、伝えられ認識されていた特別の事情から通常生じる損害額となる。しかし、これに対し、契約違反をした当事者が特別の事情を全く知らない場合には、その者はせいぜい、かかる契約違反から通常、特別の事情の影響を受けない大多数の場合に生じる損害額を予期していたとしか考えることはできない。というのは、もし特別の事情を知っていたなら、当事者は損害賠償に関する特約条項によって契約違反に対する特段の備えをすることができたであろうからだ。この利益を当事者から奪うなら、それは極めて不公正なことになる¹³⁵。

再審理の許否の判断を任された財務府裁判所としては、ミスディレクションを認定し、再審理において巡回裁判官が陪審に説示すべき準則を示したことでその任務を完全に果たしたと言え、ここで判決を締めくくってよかった。しかし、異例なことに、Alderson 判事は自らこの準則を適用することまで行った。

上述した原則を本件で適用するならば、契約締結時に原告が被告に通知した唯一の事情は、運送品が工場の折れたシャフトであること、および原告が工場の経営者であることだけだった。しかし、どうしてこれらの事情が、運送人による折れたシャフトの第三者への運送が不相当に遅れれば工場の利益が止まってしまうに違いない、ということ合理的に示すだろうか。原告がその時に別のシャフト

135 9 Ex. 341, pp.354-355.

を保有していて、ただ折れたシャフトをその製造業者に送り返したいと思っていただけだとしよう。明らかにこれは上述の事情とまったく辻褃が合い、かつ、運送の不相当な遅れはその間の工場の利益に何の影響も与えなかつただろう。あるいはまた、運送人に引き渡した時に、工場の機械の他の部分にも故障があつたとしよう。この場合もまた、同じ結果となつただろう。

本件において、シャフトが新しいシャフトの原型にするため実際に送られたこと、新しいシャフトが無いことが工場の停止の唯一の原因であつたこと、新しいシャフトが適時に送り返されなかつたことから逸失利益が現実が生じたこと、そしてこのことが原型にするための折れたシャフトの運送の遅れから生じたことは、確かである。しかし、通常の事情のもとで工場が折れたシャフトを運送人によって第三者に送る大多数の場合には、明らかに、そのような結果はほぼ間違いなく生じないだろう。

そして、こうした特別の事情は、本件では原告から被告に全く伝えられなかつた。それゆえ、本件の逸失利益は、契約を締結する際に両当事者によって公正かつ合理的に予見しえた契約違反の結果であると考えることはできない。なぜなら、そのような損失は、通常の事情のもとにおける大多数の同様の場合には契約違反から自然的に生じることはなかつたであろうし、特別の事情、恐らくそれは損害をかかるとする契約違反の合理的かつ自然的な結果とするものだらうが、そうした特別の事情は被告に伝えられず、被告が知ることはなかつた。それゆえ、事実審判事は陪審に対し、法廷に提出されていた事実にもとづいて、損害賠償の算定においては逸失利益を全く考慮に入れてはならないと言うべきであつた¹³⁶。

以上から、本件では再審理がなされなければならない。仮決定を

確定する¹³⁷。

この後に再審理が行われることは恐らくなかったため¹³⁸、これがハドレイ対バクセンデルにおいて出された唯一の判決となった。

5 ハドレイ準則の受容

5.1 先例との関係

ハドレイ事件そのものは時を経ずして広く知られるようになるが、Alderson 判事の述べた一般準則が新しいアプローチをイギリス法に導入するものであると直ちに認識されたわけではなかった。Sedgwick の *Measure of Damages* の第 8 版（1891 年）は、「イギリスで最終的に支配的となった解釈によれば、この準則は、それまでのコモンロー、すなわち、原告は被告の契約違反から直接的に生じた損害を回復することはできるが遠すぎる損害は回復できない、ということを実質的に変更する意図はなかった」のであり、「損害賠償は契約違反の自然的な結果に対してのみ認められるという十分に確立した原理を述べる新しい形式であるにすぎない」¹³⁹と解説していた。

ハドレイ準則と従来の考え方との違いを認識し難しくした大きな要因は、ハドレイ準則自体の表現にある¹⁴⁰。Alderson 判事の「契約違反それ

137 ミスディレクションの場合、仮決定の確定を認める・認めないという判決に対してさらに財務府会議室裁判所に上訴する道があるが、そのためには裁判官 1 人の反対意見があったこと、または裁判所が上訴を許可したことが必要であり（*Common Law Procedure Act 1854* (17 & 18 Vict., c.125), s.35 で従来の判例を明文化）、本件はそのいずれにも該当しない。J. Paterson, H. MacNamara and W. Marshall, *The New Practice of the Common Law*, vol.1 (London: Law Times Office, 1856), pp.404-405.

138 後出 7.1 参照。

139 A. Sedgwick and J. Beale, *A Treatise on the Measure of Damages*, vol.1, 8th ed (New York: Baker, Voorhis & Co., 1891), pp.206-207.

140 Simpson, *supra* n.127, p.275 は、逸失利益を含まない通常の事案においては何ら結果に違いが生じないことも、ハドレイ準則の革新性を目立たなくし、

自体から自然的に生じた損害」と Crompton 判事の説示における「契約違反の自然的な結果」には、たしかにほとんど表現上の違いはない。しかし、Crompton 判事の「自然的な結果」が伝統的な因果関係の準則を意味しているのに対し、Alderson 判事はシャフトの運送の遅れが「工場の停止の唯一の原因」であり、そのことから「逸失利益が現実が生じたこと」を完全に認めており、因果関係の存在は前提とされている¹⁴¹。ハドレイ側の損害軽減義務違反や何らかの新たな介入行為があったという主張も全くなされていない。にもかかわらずハドレイの賠償請求が否定されたのは、その損害が「大多数の場合には生じない」ものであり¹⁴²、それゆえに両当事者の合理的な予見の範囲内にはないと評価されたからだった。すなわち、Alderson 判事は「自然的な」結果という概念を、「通常の」結果、すなわち予見可能な結果のことであると解釈し、より厳格な基準に再構成したのであった¹⁴³。

Alderson 判事は、この新しい準則の直接の根拠となるイギリスの判例

受け入れやすくすることに寄与したとする。

141 Niranjan, *supra* n.43, p.197.

142 その論拠となっている、通常の工場主は予備のシャフトを保有しているという想定が現実には即したものであったかはかなり疑わしい。19 世紀半ばは蒸気機関のシャフトも鋳鉄製から鍛鉄製への移行が進む時期にあたる。ハドレイのシャフトは前触れなく突然破断したことからするとまだ鋳鉄製だったのかもしれないが、鋳鉄製のシャフトでも良質の素材であれば 100 年以上もつこともあったとい (G. W. Sutcliffe, *Steam Power and Mill Work Principles and Modern Practice* (London: Whittaker and Co., 1895), p.444)、交換品の常備が欠かせない消耗品の類では決してなかった。相当の期間死蔵されることになるであろう予備のシャフトを、しかも規格品ではないため蒸気機関ごとに (ハドレイの工場であれば 2 本) 保有しておくなどということは、むしろ通常の工場主ならとらない行動ではないだろうか。

143 Danzig, *supra* n.11, p.253. Sedgwick の *Measure of Damages* の第 9 版 (1912) も、「予見された種類の結果は自然的な結果と呼ばれる。Smith v. Green (1875) において Grove 判事は、より正確な用語は『通常の (normal)』結果であろうと非常に説得力のある主張をした。……しかし、『自然的な』結果という用語は十分に定着してしまっているので、今さら変えることはできないだろう」と述べている。A. Sedgwick and J. Beale, *A Treatise on the Measure of Damages*, 9th ed, vol.1 (New York: Baker, Voorhis & Co., 1912), pp.193-194.

を1つも引用していない¹⁴⁴。判事自身もこの弱点を十分に意識していたに違はなく、既存の確立した判例準則を包摂する上位の一般準則と位置づけることで、先例による権威付けを図ろうとしている。すなわち、金銭債務の不履行や土地の権原譲渡の不履行といった類型の契約違反は¹⁴⁵、「この準則 [ハドレイ準則] の例外であり、伝統的な準則の規律を受けるものとして扱われるべきであると言われる。しかし、このような事案では、よく知られている準則を両当事者が認識しているに違いないのであるから、上述の準則 [ハドレイ準則] における特別な事情が認識されていた場合に分類するのがより適切だろう。というのは、こうした事案の両当事者は伝統的な準則にしたがって損害賠償額が算定されることを予見していたと合理的に推認できるからである」¹⁴⁶。伝統的準則を用いて処理される事件はハドレイ準則の具体的な適用例にほかならないという論法であるが、この説明は受け入れられなかった。

もっとも、先例とのつながりを全く欠いていたというわけではなく、財務府裁判所の過去の事件の中にその前兆ないし萌芽を見出すことができる。第1に、「予見可能性」による賠償範囲の限界づけについては、既に1850年のネグリジェンスの2つの事件で Pollock 首席判事が傍論として述べていた。すなわち、Rigby v. Hewitt¹⁴⁷において「加害者は自己のネグリジェンスから生じる全ての損害に対して責任を負うという命題を……普遍的なものとして述べることは慎みたい。私にとって明白なのは、加害者は、少なくとも、通常の状態のもとで不法行為から生じると合理的に予期できる全ての有害な結果に対して責任を負うということであ

144 Danzig, *ibid.* pp.254-255; Washington, *supra* n.35, p.103.

145 前注 39-41 の本文参照。

146 9 Ex. 341, p.355.

147 (1850) 5 Ex. 240, p.243. 2台の乗合馬車が乗客を先に拾おうと猛スピードで競い合っていたところ、路上の障害物を避けようとした被告所有の馬車の車輪がもう1台の馬車に接触した。その馬車は進路を外れて街灯柱に衝突し、車外席に乗客として座っていた原告が投げ出されて負傷した。陪審は50ポンドの賠償を認めた。

る」、*Greenland v. Chaplin*¹⁴⁸において「ネグリジェンスの加害者が……予見の可能性がなく、合理人であっても予期しなかったであろう損害について責任を負うということには強い疑問を抱く」、と¹⁴⁹。両事件ともハドレイ事件では引用も参照もされていないが、1856年の*Smith's Leading Cases*ではハドレイ判決の胚珠(germ)を含む事案として紹介されている¹⁵⁰。ハドレイ事件で言及されなかったのは、これらが不法行為の事件だったからではない。両当事者が引用した判例のおよそ半数は不法行為の事案であるし、そもそもハドレイ事件自体が厳密には不法行為の事案、少なくとも不法行為と契約の境界上の事案であった¹⁵¹。両事件はいずれも Pollock 首席判事が代表して法廷意見を言い渡しているが、上述の部分は単に傍論にすぎないだけでなく、私見であると断ったうえで述べられており、他の裁判官らの同意が得られなかったことが分かる¹⁵²。このことが、先例

148 (1850) 5 Ex. 243, p.248. 被告所有の蒸気船が操船ミスによって別の蒸気船の船首に衝突した。その蒸気船の錨が衝撃で甲板に落下し、乗客であった原告が下敷きになって負傷した。陪審は 200 ポンドの賠償を認めた。

149 M. Lobban, “Negligence”, in W. Cornish, J. S. Anderson, R. Cocks, M. Lobban, P. Polden and K. Smith, *The Oxford History of the Laws of England: Volume XII 1820-1914 Private Law* (Oxford: Oxford University Press, 2010), p.935 は、Pollock 首席判事が全損害の賠償原則に疑念を呈した理由の一部は、原告にも寄与過失があったことが証拠上明らかな場合であっても、陪審が被告のネグリジェンスを認定すれば被告が全損害の賠償責任を負わされてしまうことへの懸念によって説明できるとする。原告の寄与過失というのは、前年の *Thorogood v. Bryan* (1849) 8 C.B. 115 が、交通機関の所有者またはその使用人の過失を死傷した乗客自身の過失と同一視する法理を定立しており、これによれば *Rigby v. Hewitt* では速度超過、*Greenland v. Chaplin* では錨の不適切な管理という、衝突された馬車・船舶側の過失が原告の過失とみなされるのである。

150 *Infra* n.185, p.432. Pollock 首席判事は *Wilson v. Newport Dock Co.* (1866) L.R. 1 Ex. 177, p.189 において、ハドレイ判決は「判例法上の新たな発見として出されたのではなく、過去の事件でかねてより認められていた原理を、より鮮明かつ明瞭な光のなかに置いたのである」としたうえで、先例は全て *Smith's Leading Cases* に集められていると述べており、ハドレイ判決に与えた影響を自負していたようである。

151 後出 6.2 参照。

152 J. Wilson and C. Slade, “A Re-Examination of Remoteness”, (1962) 15 *Mod. L.R.* 458, p.465.

として引用するには権威が弱すぎると思わただけでなく、反対した裁判官らが同席している法廷で言及することを躊躇させたのかもしれない¹⁵³。

第2は、予見可能性の基礎となる特別の事情の「通知」の概念である。これも Pollock 首席判事が、Black v. Baxendale において「もし運送人に対し、品物が特定の時間に到着する必要があるという明確な通知がなされていたならば、恐らく運送人はそのような出費を賠償する責任を負うだろう」¹⁵⁴ と傍論の形で述べていた。そしてその源泉は、価値の明告のなかった高価な運送品を滅失・毀損させた運送人の免責を認める 1830 年の制定法のアナロジーにあると思われる。この点についてはコモンキャリアの免責特約を考察する箇所では後述する¹⁵⁵。

5.2 手続法上の意義

直接的な先例の欠如という難点を抱えながらもハドレイ事件が、必ずしもスムーズではなかったものの、最終的に受け入れられたのは、それがもたらす結果が正しいと受け止められたからに他ならない。19 世紀という「熱狂的な好景気と経済恐慌が交互に訪れ¹⁵⁶、有限責任のようなものが存在しない時代には¹⁵⁷、大物の実業家も一般の投資家も、破産と債務者監獄

153 他の裁判官の名は判例集（前注 147、148）には記されていないが、S. Porter, “The Measure of Damages in Contract and Tort”, (1934) 5 Cambridge L.J. 176, p.180 よれば、Rigby v. Hewitt は Parke、Rolfe と Platt の 3 判事、Greenland v. Chaplin は Rolfe と Platt の 2 判事である。

154 1 Ex. 410, p.412; 17 L.J. Ex. 50, p.51. Washington, *supra* n.35, p.101 や M. Lobban, “Contractual Remedies”, in W. Cornish, J. S. Anderson, R. Cocks, M. Lobban, P. Polden and K. Smith, *The Oxford History of the Laws of England: Volume XII 1820-1914 Private Law* (Oxford: Oxford University Press, 2010), p.544 は、「通知」の概念に明確に言及した最初の判決として注目する。

155 後出 6.3。

156 好景気の年 (1851-53、1856-57、1863-65、1871-73) と景気後退の年 (1839-42、1857-58、1866-67) が代わる代わる訪れただけでなく、経済危機に何度も見舞われ (1836、1847、1857、1866、1890)、そして 1873 年にはその後 20 年以上も続く世界的な大不況が起こるなど、ヴィクトリア時代の事業家にとって経済環境は非常に不安定なものだった。E. Cohen, *Talk on the Wilde Side* (New York: Routledge, 1993), pp.20-21.

157 株式会社は 1844 年の Joint Stock Companies Act 1844 (7 & 8 Vict., c.110)

の亡霊に取り憑かれていた」¹⁵⁸。このような不安定な時代の最中に現れたハドレイ事件は、契約違反者を損害賠償の過大な負担から守り、取引の予測可能性を高めることで、「企業活動のリスクを軽減し、その結果はヴィクトリア時代の自由取引の経済哲学にすぐれて調和する」¹⁵⁹ものとして歓迎されたのである。

ハドレイ事件がもたらしたのが予見可能性による損害賠償基準の確立という実体的な側面だけのものであったならば、取引界の要請に十分に応えるものとはなりえなかった。賠償額の認定が陪審の自由な裁量に委ねられている限り、想定外の多額の賠償金を課される恐れは依然として払拭されないからである¹⁶⁰。ハドレイ事件は、実体法上の革新性に劣らず重要な手続法上のインパクトも有していた¹⁶¹。事実審の判事がこの賠償基準を説示しなければミスディレクションとなり、判事が説示したにもかかわらず陪審が従わない場合もやはり再審理の対象となるということは、損害賠償額の算定を陪審の自由な裁量事項として扱うことはもはや許されないということの意味する。すなわち、ハドレイ事件は、損害賠償の問題を陪審の手

によって特許状を取得しなくても登記だけで設立できるようになったが、同法に有限責任を認める条項は含まれていなかった。有限責任に対する反感や警戒心は非常に根強く (R. McQueen, *A Social History of Company Law: Great Britain and the Australian Colonies 1854-1920* (Surrey: Ashgate, 2009), pp.78-96)、ようやく 1855 年の Limited Liability Act 1855 (18 & 19 Vict., c.133) によって煩雑な資本要件を満たせば株式会社に有限責任の特権が与えられることになった。さらに翌年の Joint Stock Companies Act 1856 (19 & 20 Vict., c.47) が 1855 年法の諸要件を廃止し、銀行と保険会社以外は、定款に 7 人が署名し、事業所を登記し、社名に limited の語を入れるだけで自由に会社を有限責任にすることができるようになった。

158 W. Houghton, *The Victorian Frame of Mind 1830-1870* (Connecticut: Yale University Press, 1963), p.61.

159 C. McCormick, *Handbook on the Law of Damages* (Minnesota: West Publishing Co, 1935), p567.

160 Faust, *supra* n.24, p.60 は、商人間の紛争では結果の予測が困難なコモロー裁判所を避けて仲裁を利用する流れが強まっており、ハドレイ判決には事件を仲裁廷から裁判所に取り戻す狙いもあったと指摘する。

161 Danzig, *supra* n.11, p.254; Gilmore, *supra* n.1, pp.108-109; Atiyah, *supra* n.25, p.391.

から奪うという手続上の変革をもたらしたのである。

18世紀に Blackstone は民事陪審の制度を称揚し、「イギリス法の誉れ」¹⁶²と呼んだ。この評価を基礎づけていたのは、偏見や追従で目の曇った裁判官よりも独立した陪審員の方が真実の発見者や正義の擁護者としてはるかに相応しいという認識だったが¹⁶³、19世紀には状況は大きく変わっていた。裁判官が中立性と専門家意識を確立して高い信頼と敬意を勝ち得ていたのに対し、むしろ陪審の偏向と質の悪さが深刻な問題となっていた¹⁶⁴。陪審員が自分と同じ階層や職業の訴訟当事者に露骨な肩入れをすることはしばしば批判的になっており¹⁶⁵、たとえば普通陪審のもとではジェントルマンが大工や靴屋、仕立屋などの請求額が法外であるとして争ってもほぼ勝ち目はなかったし、法律家や薬種商、手形割引業者などは職業に対する偏見だけで既に半分は敗訴が決まっているようなものだった¹⁶⁶。特別陪審も事情が大きく異なるわけではなく、1825年の制定法は質の確保のためにその資格を商人、銀行家およびエスクワイヤ（またはそれ以上の階層の者）に限定したが¹⁶⁷、定義規定をおこななかったために解釈

162 Blackstone, *supra* n.89, p.379.

163 *Ibid.*, pp.379-381.

164 C. Hanly, “The Decline of Civil Jury Trial in Nineteenth-Century England”, (2005) 26 *J. Legal Hist.* 253, pp.255-258.

165 単なる偏向にとどまらず腐敗もあり、(1862) 7 *Solic. J. & Rep.*, p.121 は賄賂がからむ陪審の醜聞を2つ紹介している。1つは Martin 判事が担当した事件で、陪審員の1人が陪審員の買収の横行を身をもって知っていると発言し、他の数人も同調したため、法廷に衝撃が走ったという (Martin 判事は執行官に報告してしかるべき措置をとると約束した)。もう1つは Crompton 判事の担当した事件で、1人の陪審員が前日に審理された別の刑事事件 (Sabey v. Stephens, 11 *Weekly R.* 20) において被告人に対する賄賂の要求が行われたと告発し、10 シリングで評決を買うよう被告人にほのめかず陪審長の手紙を証拠品として提出した (Crompton 判事は当然強く非難したものの、同事件の評決自体は不正行為に左右されておらず正しかったと述べた)。

166 J. Brown, *The Dark Side of Trial by Jury* (London: William Maxwell, 1859), pp.15-16; Lobban, *supra* n.105, p.175. 陪審員にとって正直な法律家は黒い白鳥ほども珍しく、薬の値段は暴利であり、手形割引屋はみなベテン師だった (Brown, p.16)。

167 County Juries Act 1825 (6 *Geo. IV*, c.50), s.31. 商人は商慣習や取引慣行に、銀行家は金銭問題に、エスクワイヤは地方の諸事情に、それぞれ精通してい

は地方役人に委ねられ、非常に恣意的な運用がなされた¹⁶⁸。特別陪審の大半を占める商人の要件は地域により区々だったばかりでなく、役人自身が基準をはっきり知らなかったり地域住民の情報頼りであったりしたため実際には商人ではない者が多数このカテゴリーに入れられていた¹⁶⁹。エスクワイアも法的な意味で該当する者はごく少数であるため¹⁷⁰、多くの場合には役人の裁量で対象範囲が拡張されていた¹⁷¹。特別陪審の資格者でありながら陪審員の負担を厭う者のなかには、役人と通じて選任の確率がより低い普通陪審の名簿に格下げしてもらうものもいたし¹⁷²、その一方では、特別陪審の報酬目当てで、必要な数の陪審員が集まらない場合に傍聴人の中から資格不問で選任される補充陪審員になろうと裁判所でたむろする職業的な特別陪審員もいた¹⁷³。

ハドレイ事件の1854年は、民事陪審制度の衰退に扉を開く重要な立法がなされた年でもあった。それに先立つ1846年に少額債権裁判所¹⁷⁴に

ることが特別陪審に相応しいと考えられた。T. W. Erle, “The Qualifications of Special and Common Jurors”, (1874) 3 Law Mag. & Rev. Monthly J. Juris. & Int'l L. Both Branches Leg. Prof. Home & Abroad 4th ser. 165, p.167.

168 J. Oldham, “Special Juries in England: Nineteenth Century Usage and Reform”, (1987) 8 J. Legal Hist. 148, p.156.

169 *Ibid.*

170 C. Sweet, *A Dictionary of English Law* (London: Henry Sweet, 1882), p.321 によれば、エスクワイアの称号を使用できるのは厳密には以下の者に限られる。①騎士の長男、およびその直系卑属の各世代における長男、②貴族の二男以下の息子たち、および彼らの直系卑属の各世代における長男、③国王の開封勅許状その他の授位状で任命された者、およびその長男、④治安判事やバリスタなど一定の職にある者、⑤外国貴族。

171 Oldham, *supra* n.168, p.156.

172 *Ibid.*; Lobban, *supra* n.105, p.201.

173 Oldham, *Ibid.*, p.157; Lobban., *ibid.* 正当な理由なく陪審員としての召喚に応じなかった者には20シリング以上40シリング未満の罰金が課されたが(County Juries Act 1825, s.54)、それでも期日に出席しない陪審員は稀ではなかった。ちなみに *Waters v. Towers* では3人しか特別陪審員が集まらず、訴訟代理人が補充陪審員の申立てを固辞したために一度事実審理が流れている(ただし、裁判官は召喚手続に瑕疵があったとして不出頭の陪審員に罰金を課さなかった)。Morning Post—26 February 1852, p.7, cols 3-4.

174 Court of Requests は、ヘンリー8世の時代に40シリング以下の金銭債務訴

代えて創設された 50 ポンド以下¹⁷⁵の人的訴訟に管轄権をもつカウンティコートでは、既に裁判官に事実問題と法律問題の両方を判断する権限が与えられていた¹⁷⁶。当事者の少なくとも一方の申立てによって陪審審理にすることもできたが¹⁷⁷、それを選択する当事者は非常に少数であった¹⁷⁸。陪審のチェックが効かない審理では虚偽の証拠や証言が横行するという懸念も、裁判官の適切な訴訟指揮によって偽証の防止は十分に可能であることを示す数年の運用実績を通じて払拭され¹⁷⁹、こうしたカウンティコートにおける成功が後押しとなって 1854 年制定のコモンロー訴訟手続法は中央裁判所にも陪審抜きの実事審理の制度を導入した¹⁸⁰。ただし、あくまで陪審審理が原則であることは維持され、両当事者が裁判官のみの実事審理とすることに書面で同意し、かつ、裁判所がそのような審理方式に相応しい事件と認める必要があった。また、カウンティコートとは異なり、中

訟の管轄権をもつものとしてロンドンのギルドホールに最初に設けられ、その後、個別法律にもとづいて次々と各地域に設置された（訴額の上限は裁判所によって 40 シリングから 5 ポンドまで区々であった）。簡易かつ安価な手続を特徴とし、法律の専門訓練を受けていない判事（commissioner）が、陪審なしで、良心と衡平にもとづいて判断を下した。W. Holdsworth, *supra* n.34, pp.190-191.

175 当初の上限は 20 ポンドだったが（County Courts Act 1846 (9 & 10 Vict., c.95), s.58）、1850 年に 50 ポンドに引き上げられた（County Courts Act 1850 (13 & 14 Vict., c.61), s.1）。P. Polden, *A History of the County Court, 1846-1971* (Cambridge: Cambridge University Press, 1999), pp.53-54.

176 County Courts Act 1846, s.69.

177 *Ibid.*, s.70. ただし、訴額が 5 ポンド未満の場合には裁判官の裁量に委ねられた。陪審員の数は 5 人で、当事者には中央裁判所におけるのと同様の陪審員忌避の権利があった（s.73）。

178 設立後の最初の 8 ヶ月間でカウンティコートが処理した 267,445 件中、陪審審理が行われたのはわずか 800 件にすぎなかった。Hanly, *supra* n.164, p.271 は、件数が少ない要因として、①たとえ陪審審理で勝ってもその費用を敗訴当事者から回収できる保証はなかったこと、②当事者にとって陪審審理にするまでもない単純な事件が大半だったこと、③カウンティコートに持ちこまれる事件の 4 分の 3 は訴額が従来の少額債権裁判所の管轄と重なっており、そのような事件の当事者は陪審抜きの裁判に慣れていて、が考えられるとする。

179 Polden, *supra* n.175, p.47.

180 Common Law Procedure Act 1854, s.1.

央裁判所に係属する事件の当事者の陪審審理に対する指向はなお根強く、1883年でも民事事件のおよそ8割で陪審審理が行われており、本格的な衰退が始めるのは20世紀に入ってからであった¹⁸¹。

5.3 懐疑から受容へ

Gilmoreによれば「さほど優れているわけでもない意見が付された本質的に面白味のない事件」¹⁸²であるにもかかわらず、ハドレイ事件が一躍広く知られるようになったのには、1856年に刊行された2冊の書物が詳しい解説を付して収録したことが大きく寄与していた¹⁸³。1つは現代の損害賠償法の代表的体系書 *McGregor on Damages* につながる *Mayne on Damages* の初版であり¹⁸⁴、もう1つは当時の最も権威あるリーディングケース集、*Smith's Leading Cases*¹⁸⁵ の第4版である¹⁸⁶。後者はハドレイ

181 Hanly, *supra* n.164, pp.277-278.

182 Gilmore, *supra* n.1, p.54. もっとも、事実審理を報じた *Shipping and Mercantile Gazette*—8 November 1853, p.6, col.2 は、「問題は運送業者と商業界にとって非常に重要なものの1つであり、それはこの種類の損害の算定基準となる原理にかかっていた」と慧眼といえるコメントを付けており、この記事をはじめ多数の新聞が本件を報じていることから、当時からかなり注目されていた事件だったことがうかがわれる。

183 1856年刊行の文献としては、他に T. Chitty and L. Temple, *A Practical Treatise on the Law of Carriers of Goods and Passengers* (London: W. G. Benning and Co., 1856), pp.144 and 312 も、事実関係の記述も解説も付けられていないが、ハドレイ準則を収録している。

184 J. Mayne, *A Treatise on the Law of Damages*, 1st ed (London: H. Sweet, 1856), pp.7-10. 第12版(1961)から *McGregor on Damages* となる。

185 J. Willes and H. Keating, *A Selection of Leading Cases on Various Branches of the Law : With Notes*, vol.2, 4th ed (London: William Maxwell, 1856), pp.430-432. John William Smith (1809-1845) が1837年に初版を著した法学生を主な対象としたものとしては最初のリーディングケース集であり、第2版(1841-2)を残して Smith が早世した後、友人であった Keating と Willes が遺業を継いで第3版(1849)と第4版(1856)を刊行した。その後も優れた法律家をを編者として第13版(1929)まで版が重ねられた(この最終版の編者の1人は Alfred Thompson Denning、後の Lord Denning である)。S. Dauchy, G. Martyn, A. Musson, H. Pihlajamaeki and A. Wijffels (eds), *The Formation and Transmission of Western Legal Culture: 150 Books that Made the Law in the Age of Printing* (Cham, Switzerland: Springer International, 2016), pp.359-361.

事件の両当事者の弁護士である Keating と Willes が編者を務めており、いわば関係者自身の手によるプロモーションであった。

とはいえ、ハドレイ準則が直ちに損害賠償の範囲画定の一般準則として異論なく受容されたわけではなく、適用範囲は限定的であるとしたり、妥当性そのものに懐疑的な見解を述べたりする裁判官も少なくなかった。なかでも興味深いのは、Martin 判事、事実審の Crompton 判事、そして事件の翌年に民訴裁判所に任用された Willes 判事という、ハドレイ事件に直接関与した裁判官らがハドレイ準則の一般性に対して一様に消極的な姿勢を示したことである。

まず Willes 判事についていえば、上述の Smith's Leading Cases でも、ハドレイ準則は「その文言に忠実な形で適用することは多くの事件では難しいだろう」¹⁸⁷ と留保を付けていたし、判例集に残るハドレイ準則の最初の適用事案である 1855 年の民訴裁判所の Fletcher v. Tayleur¹⁸⁸ では、別の算定基準に言及していた。船の建造の遅れによって生じた数ヶ月分の逸失利益の賠償を注文主が請負人に請求したこの事件では、事実審判事がハドレイ準則を陪審に対して説示し、両当事者もそれに異を唱えなかったが、陪審の認定した逸失利益の額が過大であるとして被告が再審理を申し立てた。ミスディレクションの申立てではないため民訴裁判所はハドレイ準則については特に論ずることなく認定額は不当ではないとして申立てをしりぞけたが、Willes 判事は傍論として、金銭債務の遅延利息が一定の利率で算定されるのと同じように¹⁸⁹、動産引渡しの遅延の場合には原告の実損害にかかわらず当該動産の使用から得られる平均的利益を賠償額とす

186 リーディングケースは Smith 自身の当初の選定を尊重して変更は最小限に抑えられ、ハドレイ事件が参考判例からリーディングケースに格上げされるのは第 12 版 (1915) になってからである。

187 Willes and Keating, *supra* n.185, p.432.

188 (1855) 17 C.B. 21.

189 この時代の判例は遅延利息の発生を原則として認めておらず (前注 39 参照)、Willes 判事のこの認識はかなりの少数派に属するものである。McGregor, *supra* n.39, para 19-005 (footnote 16).

るのが便宜であろうと述べた¹⁹⁰。

この別基準にしたがう裁判例は特に現れなかったが、ハドレイ準則の第2の部分、すなわち「特別の事情が現実原告によって被告に伝えられ、両当事者が認識していたならば」、それにもとづいて予見可能な損害は賠償の対象になるということに対して Willes 判事が展開した異論は、後々まで影響を及ぼすことになる。Willes 判事は、既に Smith's Leading Cases において、「周囲の事情によって生じうる異例の額の損害に対して賠償責任を負う旨の明示または黙示の契約とは無関係に、そうした事情についての被告の『単なる』知または不知に損害賠償額をかからしめようとの意図は [Alderson 判事には] 恐らくなかった」¹⁹¹とコメントしていたが、1868年の British Columbia Saw Mill Co. v. Nettleship¹⁹²でこの立場を明確に打ち出し、「認識はそれが契約の一部を形成している場合にのみ重要性をもつ」と判示した。特別の事情の認識だけでは足りずプラスアルファの要件が必要なのではないか、という Willes 判事の問題提起は 20 世紀を代表する貴族院判例でいったん否定されるが、21 世紀初頭の貴族院で新たな命を吹きこまれ、ハドレイ準則の地位を脅かすようになる。これは後に詳しく検討する¹⁹³。

次に、自身の説示をミスディレクションと断じられた Crompton 判事は、後の事件において Alderson 判事の実事関係の認識に異を唱える一方¹⁹⁴、ハドレイ準則そのものについても懐疑的であり、1857年の Smeed v. Foord¹⁹⁵で次のように述べている。

190 *Supra* n.188., p.29.

191 Willes and Keating, *supra* n.185, p.432. 原文では「単なる」は大文字(MERE)にして強調されている。なお、Mayne, *supra* n.184, p.8 も、「単に相手方に事情が通知されたという事実で足りる」とすることに強い疑念を示していた。

192 The British Columbia and Vancouver's Island Spar, Lumber, and Saw-mill Company, Limited v. Nettleship, (1868) L.R. 3 C.P. 499. 後注 451 の本文参照。

193 後出 8.2.1 参照。

194 後注 318、319 の本文参照。

195 (1859) 1 El. & El. 602. 脱穀機の売主が引渡しを遅滞させたため、買主は収

そこで述べられた準則の第2の部分は、私には第1の部分と全く同じであるように思われる。というのは、契約当事者によって予見されていたと合理的に考えうる損害は、契約違反から自然的に生じる損害だからである。裁判官が陪審に対して、原告は契約違反の自然的な結果である損害について賠償を受ける権利がある、という以上のことを説示する義務を負っているかどうかは疑わしい。私は、何が契約違反の自然的な結果であるかという問題は裁判官ではなく陪審が判断すべき事項であると考え、損害賠償額の算定が裁判官ではなく陪審の仕事であるのと同じように¹⁹⁶。

Martin 判事はハドレイ事件の法廷意見に当然同意しており、その形成にも深く関与したはずである。Pollock 首席判事は10年余り後の事件で、ハドレイ事件の判決形成には他のどの事案でも見られないほどの、「判例に関するウェンズリーデール卿 [Parke 判事] と故 Alderson 判事の該博かつ正確な知識、そしてそれらを分析し、検討する鋭敏な能力」、および「商業界の要請と世間一般のビジネスに対する Martin 判事の深い見識」¹⁹⁷ が

穫した小麦を家に運んで保管せざるを得なくなったが、保管中に雨に濡れたことで小麦としての価値が下がり、さらにその間に小麦の市場価格も下落した。民訴裁判所は、小麦の保管・乾燥の費用、および価値減少分の賠償は認めしたが、市場価格の下落分については予見できず、契約違反から自然的に生じる損害でもないとして賠償を認めなかった。

196 *Ibid.*, p.616. 後述のように (後注 418 の本文参照)、ハドレイ準則を単一の準則とする考え方が後に有力になっていくが、それが第1準則を第2準則の「予見可能性」に統合するものであるのに対し、Crompton 判事の主張は逆である。ハドレイ準則においては、当事者の現実の予見を問題としない第1準則は法律問題のはずであるにもかかわらず、Crompton 判事が「契約違反から自然的に生じる損害」か否かは陪審の判断事項であると述べているところからすると、依然としてハドレイ事件の事実審理で説示したのと同じ意味、すなわち伝統的な因果関係の準則と捉えているように思われる。

197 *Wilson v. Newport Dock Co.* (1866) L.R. 1 Ex. 177, p.189. もっとも、Pollock 首席判事にとって Martin 判事は現に真横に座っている同僚裁判官であるとともに、弟子であり義理の息子 (長女の夫) でもあったから (P. Maggs, *Henry's Trials: The Extraordinary History of the Reverend Henry John Hatch* (Chelmsford: Mirli Books, 2009), p.321)、その讃辞には多少のリップサービスも含まれていたかもしれない。

結び付けられたと賞賛している。その Martin 判事がハドレイ準則の適用範囲を限定するのに熱心だったことは、いささか奇妙に思える。

1861 年の *Collard v. The South Eastern Railway Company*¹⁹⁸ では、被告による運送遅延の間に目的物の市場価格が下落したが、原告は売却のための運送であることを被告に通知していなかった。Martin 判事は、「ハドレイ対バクセンデールは本件には関係がないと思われる。……私の意見では、原告はこの損害 [市場価格の下落分] を回復する権利を有する。なぜなら、それが被告の義務違反に起因する直接的かつ近接的な損失だからである」¹⁹⁹ として、ハドレイ準則は「直接的な損害」には適用されないという解釈を示した。*Wilson v. Newport Dock Company*²⁰⁰ では、「私は関係者の 1 人であり、決して価値を貶めたいわけではない」²⁰¹ としながらも、さらに明確にハドレイ準則の一般的妥当性を否定した。この事件では、アスク川にドックを所有する被告が原告の船を収容する契約を結んだが、施設の不具合で入渠させられなかったためドック外に碇泊させておいたところ、水深が足りず干潮時に船底が河床に接触した。原告が賠償を求めたのは船体に生じた損害についてのみであり、逸失利益とは無関係の事案であった。

ハドレイ事件は、同種の事案においては逸失利益が損害賠償の構成要素とはなりえず、除外されなければならないということの先例

198 (1861) 7 H & N 79. 原告は、ロンドンの取引先に売却するためにホップの運送を被告に委託したが（販売目的であることは被告に通知していなかった）、被告が直ちに運送しなかったことが原因でホップが湿気で傷んでしまった。そこで原告は、ホップの価値減少分に加え、到着遅れの間に市場価格が下落した分の損害賠償を求め、財務府裁判所は両方の請求を認容した。Smeed v. Foord (前注 195) との抵触を避けるため、Pollock 首席判事と Martin 判事は、同事件の逸失利益は脱穀機の使用ができなかったことから間接的に生じたにすぎないのに対し、本件で延着したホップは契約の目的物そのものであるとして、事実関係を区別した。

199 *Ibid.*, p.86.

200 (1866) L.R. 1 Ex. 177.

201 *Ibid.*, p.185.

である。しかし、あくまでそれだけの先例である。……したがって、ハドレイ対バクセンデールにおける判決は、逸失利益が主張されていない本件の先例ではまったくない。……私は、ハドレイ対バクセンデールの判決の中で Alderson 判事が言及した損害賠償の要件をあらゆる事案に妥当するものとして本件に適用するようなことはない。それらの要件は同事件では完全に正当だったかもしれないが、他の事案にも遍く適用しうるものではない²⁰²。

この他、1860年の *Gee v. Lancashire & Yorkshire Railway Co.*²⁰³ で Wilde 判事がやはり懐疑的な見解を述べている。これは紡績工場の所有者が原材料の綿の納入が遅延した間工場の操業が停止したとして運送人に逸失利益の賠償を求めたという、ハドレイ事件と似た事案で、カウンティコートの判事は逸失利益も含めて賠償額を認定するよう陪審に説示した。ミスディレクションを理由とする再審理の申立てに対して財務府裁判所は、原材料を全くストックせず自転車操業的に工場を動かすことは通常はありえず、かつ、被告にその事情は通知されていなかったとして全員一致で再審理を命じた。しかし、Pollock 首席判事を含む3人の判事がハドレイ準則を損害賠償の算定基準として正しい準則であると評価したのに対し、Wilde 判事は、説示されるのが一般的な準則である限り、再審理でも陪審は逸失利益を含めた認定をするかもしれないと述べ、次のように続けた。

私自身の考えはこうである。ハドレイ対バクセンデールでこの問題に対する準則を定立するという優れた試みがなされたが、その準則が全ての事案に適したものとはなりえないことが分かってくるだろう。そして、さらに考察が進められるようになれば、全ての事案に適用できる損害賠償の法的な基準となる単一の準則といったもの

202 *Ibid.*, p.184.

203 (1860) 67 H. & N. 211.

は存在しないことが恐らく明らかになるだろう²⁰⁴。

1873年の *Horne v. Midland Railway Company* の上訴審²⁰⁵では、Blackburn 判事はハドレイ準則が述べられた部分を単なる傍論と呼ぶばかりか、「[本件では] ハドレイ対バクセンデールの傍論が正しい根拠をもつかどうかを判断する必要はない、この点に関する私の現在の感想を隠そうというわけではないが」²⁰⁶ と、準則としての正しさを認めていないことを示唆し、別の判例集によれば「正直なところ、現在私はそれが誤りであると考えている」²⁰⁷ と明言した。

とはいえ、1880年代になるとそうした懐疑の声も小さくなり、ハドレイ事件の地位は固まったようである。1887年の *Hammond v. Bussey*²⁰⁸ で Esher 記録長官は次のように述べている。

ハドレイ準則はあの事件の判決を下すために必要ではなかったかもしれないが、それを問題視するのはあまりにも遅きに失している。ハドレイ準則はたびたび批評されてきたが、裁判所によって何度も何度も適用されてきており、今ではその問題についての法であると考えなければならない²⁰⁹。

また、1893年動産売買法は、売主の引渡債務の不履行に対する買主の救済に関して次のような規定をおいた²¹⁰。

204 *Ibid.*, p.220.

205 (1873) L.R. 8 C.P. 131.

206 *Ibid.*, p.142.

207 (1873) 42 L.J.C.P 59, p.61.

208 (1887) 20 Q.B.D. 79.

209 *Ibid.*, p.87.

210 本条は現行の1979年動産売買法第51条に承継されている。なお、2015年消費者権利法は消費者契約を同条の適用から除外したが（その旨の第4項を第51条に新設）、損害賠償に関するコモンロー上の権利は従前どおりに認められるとしているため（Consumer Rights Act 2015, s.19 (8)-(11)）、コモ

第 51 条（買主の救済方法）

- (1) 売主が買主への動産の引渡しを正当な理由なく怠り、または拒絶したときは、買主は売主に対して引渡しの不履行による損害の賠償を請求することができる。
- (2) 損害賠償額は、売主の契約違反から物事の通常の経過において直接的かつ自然的に生じたと評価される損失の額とする。
- (3) 当該動産のための利用可能な市場が存在するときは、損害賠償額は、反証がない限り、契約代金額と引渡ししがなされるべきであった時の市場価格または時価との差額によって決定される。引渡し時期の定めがないときは、引渡しを拒絶した時の市場価格または時価との差額とする。

最初の草案の起草者である Chalmers は²¹¹、イングランド法に関する限り同法はコモンローの変更ではなくその明文化を目的としているとし、第 51 条の「市場価格に関する準則は、明らかにハドレイ対バクセンデールのより一般的な準則から導き出されたものである」²¹² と解説している。また、第 54 条は「コモンローが利息または特別損害の回復を認めている場合」

ンローを反映したものである第 51 条は、コモンローを通じて消費者契約に適用され続けることになる。A. Kramer, *The Law of Contract Damages*, 2nd ed (Oxford: Hart Publishing, 2017), p.83 (footnote 5).

211 1888年に Chalmers が起草した最初の法案は 1889年に貴族院に提出されたが可決されず、1891年に貴族院に再提出されて特別委員会にかけられた。特別委員会では適用範囲のスコットランドへの拡張が争点となって 1892年まで議論が続き、ようやく 1893年にスコットランドもカバーする法案として再々提出されて両議院を通過、成立した。この間に法案には少なからぬ修正が加えられ、その跡は Chalmers が 1890年と 1894年に著した 2つのバージョンの法案解説書に見ることができるが、第 51 条（1890年版では第 53 条）に関しては僅かな表現の違いを除き同一である。M. Chalmers, *The Sale of Goods including The Factors Act, 1889* (London: William Clowes and Sons, Limited, 1890), pp.77-78; M. Chalmers, *The Sale of Goods Act, 1893, including The Factors Acts, 1889 & 1890* (London: William Clowes and Sons, Limited, 1894), pp.93-94.

212 *Ibid.*, (1894), p.94.

には同法の影響はなくコモンローにしたがうと規定するが、Chalmers は特別損害の賠償が認められるのは「特別の損失を物事の通常の経過において契約違反の蓋然的な結果とする特別の事情を、違反当事者が契約締結時に認識していた場合」であるとする。これはもちろんハドレイ第2準則を意味している²¹³。

このように、ハドレイ事件は、遅くとも19世紀の終わりまでには、損害賠償の一般準則に関するリーディングケースとして承認されるに至った²¹⁴。

6 いくつかの考察

6.1 ポティエの影響

ハドレイ事件における予見準則がイギリスの先例に直接の根拠をもたず、ポティエの思想およびフランス民法が Kent と Sedgwick の著作を通じて採り入れられたものであることは間違いないとしても、ポティエの思想が全面的に受容されたわけではない。2つの点で、その影響は限られたものであった。

6.1.1 故意と過失の区別

第1は、故意と過失による区別である。ポティエもフランス民法も、故意 (dol)²¹⁵ の債務不履行は予見準則の例外であって、予見できなかった

213 *Ibid.* また、R. Brown, *Notes and Commentaries on the Sale of Goods Act 1983 with Special Reference to the Law of Scotland* (Edinburgh: William Green and Sons, 1895), p.256 も、同条の「特別損害」について、「この語句はスコットランドではこれまで明示的に認められてこなかったイングランド法独自のものであるが、恐らく両国における結果は同じものになるだろう。それはハドレイ対バクセンデールの準則の第2の部分を含むものである」との注釈を加えている。

214 F. Smith, “The Rule in *Hadley v. Baxendale*”, (1900) 1 L.Q.R. 275, p.275.

215 『債務論』の英訳書（前注22、23）はいずれも原文の dol に fraud の語をあてており、Sedgwick によるフランス民法1150条、1151条の英訳も同様である。

損害についても賠償義務を負うとする。イギリス法においても、不法行為の損害賠償の範囲が加害者の有責性によって影響を受けることがあることは明確に認められている²¹⁶。しかし、契約でも同じように違反当事者の有責性ないし主観的態様によって損害賠償の範囲の画定基準が異なるかという問題は、明確に述べた判例こそないものの、ほぼ異論なく否定されている。

ハドレイ事件も、間接的ではあるが、その趣旨の判例とみることができる。バクセンデールが経費節約のためにあえて途中から鉄道ではなく運河を利用したことがシャフトの延着を招いたことに争いはなく、事実審理においてハドレイ側はそのことを賠償額の算定で斟酌すべきであると主張したようである。というのは、Crompton 判事が説示のなかで「不履行が故意によるものか過失によるものかを考慮する必要はない」²¹⁷と特に述べているからである。そして、ミスディレクションを審理した財務府裁判所は説示のこの部分については全く問題にせず、Alderson 判事の意見も

る（前注 31、p.60）。しかし、fraud では意味が狭すぎることから、現在では wilful を使うのが一般的という。M. A. Eisenberg, *Foundational Principles of Contract Law* (Oxford: Oxford University Press, 2018), p.252. フランスにおいても dol の解釈には動揺があり、かつては損害発生を意欲していることが必要と考えられていたが、後に故意と解するのが一般的となった。ただし、単なる故意に加えて何らかの違法性も必要と考えられているようであり、どのような場合に違法性があるといえるかという問題が生じた。J. Gordley, “Responsibility in Crime, Tort, and Contract for the Unforeseeable Consequences of an Intentional Wrong: A Once and Future Rule?” in P. Cane and J. Stapleton (eds), *Law of Obligations: Essays in Celebration of John Fleming* (Oxford: Clarendon Press, 1998), p.203 は、ユニドロワ国際商事契約原則が intentional な契約違反においては不履行当事者は予見できなかった損害についても責任を負うとする仮草案を最終的に採用しなかったのは、この点の不明確さが理由だとする。なお、2016 年に改正されたフランス民法 1231-3 条および 1231-4 条の *faute lourde* ou *dolosive* を John Cartwright は gross or dishonest fault と訳し、dishonest は故意の不履行を含む広い意味で解釈されるべきであると脚注をつけている。[http://www.textes.justice.gouv.fr/art_pix/THE-LAW-OF-CONTRACT-2-5-16.pdf]

216 たとえば、詐欺 (deceit) は不実表示 (misrepresentation) と異なり、加害者は予見できなかった損害についても賠償責任を負う。

217 前注 112 の本文参照。

故意か否かの区別には一言も触れなかった。1967年の貴族院のリーディングケース *The Heron II*²¹⁸ も、運送人が自己の利益を増大させる目的でとった行動が荷送人に逸失利益を生じさせたという点で、ハドレイ事件と共通する。この事案では、被告船主がより多くの利潤を得るために備船契約上の航路を離れて複数の港に寄り、そのために原告の貨物の延着を招いた。ハドレイ事件の運河利用は契約違反が生じた原因にすぎなかったのに対し、ここでは離路そのものが契約違反であったから、故意の要素は損害賠償の問題により密接に関係していたが、貴族院はこの点にいっさい注意を払わなかった²¹⁹。たしかに、違反当事者の有責性の度合いを損害賠償額に反映させるべきであるという議論がないわけではなく、故意または重過失による契約違反²²⁰や経済的利益をを図るための契約違反²²¹の場合には、予見可能性を不問とするか予見準則を極力緩和すべきであるとする論者もある。しかし、いずれも判例が故意・過失の区別を認めていないことを踏まえたうえで、将来に向けた提言としての主張にすぎない²²²。

-
- 218 *Koufos v. C Czarnikow Ltd* [1969] 1 A.C. 350. 後注 433 参照。なお、船舶が関わる事案では参照上の便宜のため事件を船名で表記することが多く、本稿でもこれに従う。T. I. McLeod, *Legal Method*, 9th ed (Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2013), p.107.
- 219 D. McLauchlan, “Remoteness Re-Invented?”, (2009) 9 O.U.C.L.J. 109, p.130 (footnote 146) は、もし契約違反が故意ではなかったならば判決は違ったものとなっていたかもしれないと示唆するが、疑問である。控訴院・貴族院を通じて、唯一、控訴院の *Salmon* 判事が故意の契約違反であったことに言及しているが ([1966] 2 Q.B. 695, p.739)、それも故意の要素が「予見可能な損害」に対する損害賠償責任を被告に負わせる正当性を補強すると言っているだけであり、故意の契約違反であるから「予見不能な損害」についても責任を負うと述べているわけではない。
- 220 R. Cooke, “Remoteness of Damages and Judicial Discretion”, (1978) 37 *Camb. L. J.* 288, p.298; Gordley, *supra* n.215, pp.200-201 and 208.
- 221 M. Van Kogelenberg, “Deliberate Breach of Contract and Consequences for Remedies: Exploration of a Neglected Area in the Law of Contract”, (2014) 21 *Maastricht J. Eur. & Comp. L.* 141, pp.158-159.
- 222 Niranjana, *supra* n.43, p.203 は、違反当事者の帰責性の程度が常に考慮されないことは、損害賠償の範囲画定の基準を公正の観念にもとづく外在的準則であると捉えるポリシー・アプローチへの強力な反論になるという (後出 8.2.3 参照)。

6.1.2 損害賠償の責任根拠

第2は、損害賠償責任の根拠である。ポティエは「債務者は契約時に予見しえた損害と利益についてのみ責任を負う。なぜなら、債務者はそのようなものについてのみ責任を負う意思があったと考えるからである」²²³とし、債務の履行義務を債務者の意思の創造物とするのと同じように、不履行に対する損害賠償義務もまた債務者の意思によって基礎づけていた²²⁴。ハドレイ判決がこの考え方に立脚して出されたのかは定かではないが、Willes判事はBritish Columbia Saw Mill Co. v. Nettleshipでポティエの理論にしたがって損害賠償責任は違反当事者が契約締結時に受け入れた範囲に限定されると判示し²²⁵、アメリカでもHolmes判事が、契約当事者に本旨弁済の義務はなく、履行するか履行せずに損害賠償金を支払うかのいずれか選択した方を行う義務を負うだけであるという、より極端な形で同趣旨の主張を展開した²²⁶。20世紀半ばから後半にかけて多くの重要な判例法理の確立に寄与したDiplock判事もこの理論の提唱者の1人であり、The Heron IIの控訴院判決²²⁷において「契約違反に対して損害賠償を支払う義務は合意にもとづく義務である」²²⁸と明快に述べ、本来的債務を履行する一次的義務とその不履行による損害を賠償する二次的義務は等しく契約当事者の合意から生じると主張した²²⁹。

223 Pothier, *supra* n.17, pt.I, ch.2, art.3, para 160.

224 R. Stevens, “Rights Restricting Remedies”, in A. Robertson and M. Tilbury (eds), *Divergences in Private Law* (Oxford: Hart Publishing, 2016), p.164; Niranjana, *supra* n.43, pp.200-201.

225 (1868) L.R. 3 C.P. 499, p.508.

226 O. W. Holmes, *The Common Law* (Boston: Little Brown, 1881), p.301.

227 C. Czarnikow Ltd v. Koufos [1966] 2 Q.B. 695.

228 *Ibid.*, p.730.

229 *Ibid.*, pp.730-731. 一次的 (primary) 義務と二次的 (secondary) 義務という分類の着想元をDiplock判事は述べておらず、B. Dickson, “The Contribution of Lord Diplock to the General Law of Contract”, (1989) 9 Oxford J. Legal Stud. 441, p.449はイギリスの法理学者John Austinまたはドイツ法である可能性が高いと推測するが、B. Rudden, “Correspondence”, (1990) 10 Oxford J. Legal Stud. 288, p.288は、考えられる別のソースとして『債務論』におけるobligations primitivesとobligations secondairesの分類論(Pothier,

契約違反を原因として発生した損害の賠償義務を一定の範囲に限定するのはなぜか、または債務者はなぜある種の損害については責任を負わないのか、という損害賠償の範囲を制限する理論的根拠は長年の議論のテーマであり、従来から2つの説の対立がある²³⁰。1つは、公正の観点や債務者の保護という政策的考慮から法が定めた外在的準則ととらえる立場であり、もう1つは、当事者の明示または黙示の合意にもとづく内在的準則であるとする立場である。近年までは政策的・外在的準則ととらえる前者の立場が主流であったが、2008年の貴族院判決²³¹において「責任の引受け」を本質的な原理とする新アプローチが提唱されたことを契機として状況は流動化し、現在は契約当事者の明示または黙示の合意にもとづく内在的準則と理解する後者も有力になっている。この立場からは、一定の種類の損害について賠償義務が生じない理由は債務者が責任を引き受けていないからであると説明されることになる。しかし、こうした合意中心のアプローチを支持する場合でも、Willes判事やDiplock判事のように損害賠償責任そのものの発生根拠を契約当事者の合意ないし債務者の引受けに求める論者は現在ではほとんどいない²³²。債務不履行から生じた損害を賠償する義務自体は法によって課されるものとしたうえで、その範囲を決めるのが契約の目的や内部的なリスク配分、あるいは黙示条項であると主張するのである。それゆえ、この点においてもポティエの考えがそのまま受容されたわけではない。

supra n.17, pt.I, ch.2, art.3, para 183. それぞれに Evans, *supra* n.23 は primary と secondary の訳語をあてている) を指摘する。

230 後出 8.2.3 参照。

231 Transfield Shipping Inc v. Mercator Shipping Inc ('The Achilleas') [2008] UKHL 48. 後出 8.2.2 で詳述。

232 Niranjan, *supra* n.43, p.207. ただし、アキレス号事件 (*ibid.*) の Hoffmann 判事は、損害賠償責任を含む全ての契約上の責任は当事者の自発的な引受けによると述べており (後注 468 の本文参照)、この立場をとっているように見受けられる。

6.2 契約責任と不法行為責任

6.2.1 コモンキャリアの責任の性質

ハドレイは、当初は2つの訴訟原因を主張していた。第1は契約違反にもとづき、第2はコモンキャリアとしての義務違反にもとづくものであった。コモンキャリアとは、合理的な料金であらゆる人からの運送を引き受けることを公衆に対し宣言している運送人をいう²³³。運送能力に余裕がある限り申込みを拒絶できない²³⁴、天災等の不可抗力または外敵による場合を除き、過失の有無を問わず運送品の毀損・滅失について補償しなければならない²³⁵、合理的期間内に配達しなければならない²³⁶、といった特別の義務を負う。これらは寄託 (bailment)²³⁷ の法理から分化して発達したもので、王国の一般的慣習²³⁸、すなわちコモンローにもとづく義務である。契約違反の一般的な救済手段である引受訴訟 (assumpsit) の誕生よりはるかに前から存在していた義務であるから、その違反に対して課される責任が不法行為責任だったことは間違いない。ところが、17世紀末の判例でコモンキャリアに対する訴えは契約に準じたものであるという見解が示されたことから性質が不明確になり、契約責任か不法行為責任かをめぐって18世紀から19世紀初頭にかけて大いに争われた²³⁹。損害賠償の

233 I. Browne, *The Element of the Bailments and Common Carriers*, (New York: Banks & Company, 1900), p.91.

234 Chitty and Temple, *supra* n.183, p.23.

235 *Ibid.*, p.34.

236 *Ibid.*, p.89.

237 bailment は古フランス語の *bailler* (=deliver) に語源をもち、ある者が動産の権原を留保しつつその占有のみを他の者に引き渡す場合をいうが、その他者に「保管、使用、改良もしくは補修させ、目的を達した後に返還させる場合、または第三者に対して売却、ないし運送・引渡しをさせる場合」(Browne, *supra* n.233, p.1) を含み、日本法の寄託に限らず、使用貸借や賃貸借、動産質などもカバーする非常に広い概念である。

238 custom of the realm という語句は、コモンローにもとづく権利義務を商慣習のような特定の慣習から生じたものと区別するために用いられる。G. Thompson, “The Relation of Common Carrier of Goods and Shipper, and its Incidents of Liability”, (1924) 38 Harv. L. Rev. 28, p.47 (footnote 57).

239 P. H. Winfield, *The Province of The Law of Tort* (Cambridge: Cambridge University Press, 1931), p.60; J. N. Adams, “‘Hadley v Baxendale’ and the

範囲に関しては、この時期には全面的に陪審の裁量に委ねられる問題であったから両者の区別は重要ではなかったが、訴訟手続上3つの点で違いがあったため、どちらの責任であるかは重大な意味をもった。

第1の違いは、当事者の主観的併合に関してである。原告については差異はなく、契約でも不法行為でも請求権を有する全ての者が共同原告として訴えを提起しなければならず、原告に加え損ねた者がいる場合、および誤って原告に加えた者がいる場合には、それだけで訴えは却下された。しかし、被告については両者で大きく異なった。契約では、原告についてと同様に、賠償責任を負う全ての者を過不足なく共同被告にすることが必要であり、共同被告の1人でも責任が否定された場合、または共同被告にした者以外にも責任を負う者がいることが証明された場合には、訴え却下となった。これに対して、不法行為ではそのような必要はなく、原告は誰を被告にするかを任意に選ぶことができた²⁴⁰。第2は、訴えの併合についてである。不法行為であれば不法行為の訴訟方式の1つである動産侵害訴訟 (trover) を併合することができたが、契約では認められなかった。これは、不法行為にもとづく訴えと契約にもとづく訴えとを併合することが許されていなかったためである²⁴¹。第3の違いは、訴訟係属中に原告または被告が死亡した場合の訴訟承継に関してであり、契約であれば遺言執行者または遺産管理人が承継して訴訟を進行できたが、不法行為では認められず訴え却下となった²⁴²。

6.2.2 2つの訴訟原因

19世紀前半には、コモンキャリアの責任は契約とは独立したコモンロー

Contract/Tort Dichotomy”, (1979) 8 Anglo-Am. L. Rev. 147, p.151; Faust, *supra* n.24, p.46.

240 Winfield, *ibid.*, pp.54-58; R. Hutchinson, *A Treatise on the Law of Carriers* (Chicago: Callaghan and Company, 1882), pp.577-578

241 Winfield, *ibid.*, pp.46-48; Hutchinson, *ibid.*, pp.578-579.

242 Winfield, *Ibid.*, pp.48-54.

上の義務にもとづく不法行為であるとの立場が確立するとともに²⁴³、運送契約にもとづく契約責任の追及と排他的ではないとされ、原告は不法行為としての訴え (action on the case) と契約にもとづく訴え (assumpsit) のいずれかを任意に選択できるようになった²⁴⁴。さらに、伝統的に認められてこなかった両者の併合も、訴訟方式を事実上廃止した²⁴⁵1852年のコモンロー訴訟手続法によって可能となった²⁴⁶。ハドレイは、当初、この新しい手続にしたがって以下の2つの訴訟原因を主張していた。

[第1の訴訟原因]

……原告は、被告の求めにしたがい、本件シャフトがグロスターからグリニッジのジョイス社まで運送され、そこでシャフトの交付後2日で原告のために引き渡されるよう、報酬を支払ってシャフトをコモンキャリアである被告に交付した。そして、被告はこの報酬を約因として、原告に対し、本件シャフトをグロスターからグリニッジに運送し、2日でジョイス社に引き渡すことを約束した……²⁴⁷

243 Adams, *supra* n.239, pp.151-152; Lobban, *supra* n.149, p.911.

244 Faust, *supra* n.24, p.47.

245 Common Law Procedure Act 1852 (15 & 16 Vict., c.76), s.3. 召喚令状 (writ of summons. 訴訟開始にあたって被告に対し訴訟を通告し、防御しない場合の欠席判決の不利益を予告する令状) を統一し、かつ、令状に訴訟方式を記載する必要はないとした。訴訟方式の正式な廃止は Supreme Court of Judicature Act 1875 による。W. Holdsworth, *A History of English Law*, vol.15 (London: Methuen & Co Ltd, 1965), pp.104-105 and 130.

246 Common Law Procedure Act 1852, s.41. さらに同法は当事者の主観的併合の問題も解決し、原告の誤併合は事実審理までに治癒でき (ss.34 and 35)、契約における被告の誤併合も修正可能になった (ss.37 and 38)。Holdsworth, *ibid.*, pp.107-108. 以上に対し、不法行為における当事者死亡時の問題については対応が大きく遅れ、ようやく1934年の Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934, s.1 (1) によって、名誉毀損を除き、訴訟承継が認められるようになった。

247 9 Ex. 341, p.342.

[第2の訴訟原因]

……被告はコモンキャリアであり、原告は、被告の求めにしたがい、本件シャフトが被告によってグロスターからグリニッジのジョイス社まで運送され、そこで合理的な期間内に原告のために引き渡されるよう、報酬を支払ってシャフトを被告に交付した。そして、被告は本訴訟原因にて述べた事柄を約因として、原告に対し、本件シャフトをグロスターからグリニッジのジョイス社まで運送するに際して相当かつ適切な配慮と注意を用いること、およびシャフトを運送、引渡しのための合理的な期間内に引き渡すことを約束した……²⁴⁸

両者の文言は非常に似通っているが²⁴⁹、第1の訴訟原因では2日で届けるという被告による運送の約束とそれに対する約因としての報酬を明確に強調しているのに対し、第2の訴訟原因においては、被告の約束は合理的な期間内の運送というコモンロー上の運送人の義務を超えておらず、約因も報酬ではなく「本訴訟原因にて述べた事柄」とぼかされている。こうした違いは、第1の訴訟原因が契約に、第2の訴訟原因がコモンロー上の義務に、それぞれもとづくものであることを反映している。

ハドレイは、事実審理の前に第1の訴訟原因を取り下げ、そのため裁判は第2の訴訟原因のみにもとづいて行われることになった。すなわち、契約法の世界で最も有名な古典的判例ハドレイ対バクセンデールは、実は契約ではなく、不法行為の事案であった²⁵⁰。ハドレイが契約責任の追及を断念した理由は、当時まだ揺籃期にあった代理法が不確実性をはらんでい

248 *Ibid.*, pp.342-343.

249 両者が酷似している理由は後注 261-264 の本文参照。

250 Danzig, *supra* n.11, p.260 は、原告が契約責任の追及を諦め、被告のコモンキャリアとしての身分にもとづく責任に頼ったことを、「もし、Maine がハドレイ対バクセンデールの10年後に措定したように、現代化のプロセスが身分から契約への移行を含むものであるなら、現代的契約の判例のなかで最も有名なこの事件はおかしなほどに好古趣味である！」と評している。

たことによって説明されている²⁵¹。事実審理を報じた当時の新聞記事は、次のようにコメントしている。

当初、訴状には2つの訴訟原因が記載されていた。第1の訴訟原因は、被告が2日以内にシャフトを届けるという契約を結んだことにもとづいて責任を追及するものだった。実際に被告はそのような契約を締結したのであるが、しかし被告の代理人であるペレット氏に、通常の責任を変更する特別の契約によって被告を拘束するような権限がどこまであったのかは疑問だった。そのため原告は、第1の訴訟原因にもとづいて訴訟を進行するのは賢明ではないと考え、合理的期間内に届けなかったという訴訟原因によることにした²⁵²。

この他、まだ会社の有限責任が認められていなかった時代には²⁵³、被用者が口にした特別の契約に会社が拘束されるとすることに裁判所が消極的だったことも、理由の1つとして指摘されている²⁵⁴。

蛇足かもしれないが、さらに訴訟戦術の観点からの説明を考えてみたい。バクセンデールは、裁判所への払込みによってハドレイとの和解を望むのであれば、両方の訴訟原因を対象として払込みをすればよかった。しかし、払込みの訴答は第2の訴訟原因に対してしか行わず、第1の訴訟原因に対しては、2日で運送するとの約束をした事実はないという「非引受けの答弁」をなした²⁵⁵。これは、ハドレイが和解の受入れを拒絶して訴訟を進行した場合に備えて、バクセンデールにとって一番厄介な先例、すなわち、わずか1年前に財務府裁判所が逸失利益の賠償を認めた *Waters v. Towers* (仕事完成期日の明確な約定があった事案) との事実関係の違い(約

251 *Ibid.*

252 Gloucester Journal—13 August 1853, p.1, col.4.

253 前注 157 参照。

254 F. Dawson, “Reflections on Certain Aspects of the Law of Damages for Breach of Contract”, (1995) 9 J.C.L. 125, p.131.

255 前注 86 の本文参照。

束の有無)による区別を主張するための布石だったと推測される²⁵⁶。他方、ハドレイとしては、2つの訴訟原因のどちらか一方が認められれば十分である。訴訟原因を2つとも維持して事実審理に進んだ場合、たとえ両方について勝訴しても、一方は名目的損害賠償を得られるにすぎず、訴訟費用は全てバクセンデールの負担にできるものの、実質的なメリットはない。その反面、もし陪審が特別の約束は存在しないというバクセンデールの抗弁を受け入れ、第1の訴訟原因で敗訴してしまえば、たとえ第2の訴訟原因で勝訴しても第1の訴訟原因に関する訴訟費用はハドレイが負担させられ²⁵⁷、せっかく勝ち取った賠償金がそれによって大きく削がれてしまう。それゆえ、実益のないリスクを冒す必要はないとして、第1の訴訟原因は取り下げておくのが賢明と考えたのではないだろうか。

6.2.3 なぜ契約責任なのか

それにしても奇妙に思われるのは、裁判官も含めた訴訟関係者の全てが、本件を一貫して契約責任の事案として扱っていることである。Alderson判事はハドレイ準則を全ての契約を対象とした一般準則として述べている²⁵⁸、事実審のCrompton判事もまた陪審への説示で「被告は契約違反の自然的な結果によって生じた損害賠償の責任を負わねばならない」²⁵⁹と述べていた。さらに、本件を収録した判例集も、見出し(catchwords)のないExchequer Reports以外は全て「契約」または「契約違反」の語を見出しに入れており、Smith's Leading Casesの第4版(先述のように編者はハドレイ事件の弁護士2人である)にいたっては、明確に「an ac-

256 実際、財務府裁判所での弁論でバクセンデールは、Waters v. Towersには特別の契約が存在したことを理由とする区別を主張している。前注132の本文参照。

257 前注99の本文参照。

258 Alderson判事は判決中で本件を12回も「契約違反」の事案と表現している。C. Cashmore, "The Nature of an Action against a Common Carrier", (1990) 10 Oxford J. Legal Stud. 579, p.584.

259 前注112の本文参照。

tion of assumpsit」²⁶⁰と紹介している。

こうした扱いを説明する事情として考えられるのは、コモンキャリアの責任に関しては、1852年の訴訟方式の事実上の廃止前から、契約と不法行為の区別が既に形骸化していたことである²⁶¹。訴訟方式の時代には正しい訴訟原因の選択は非常に重要であり、誤った選択はそれだけで敗訴に直結し、訴答の仕方も訴訟方式ごとに厳密に決まっていた。しかし、コモンキャリアについては例外で、前述した訴えの主観的併合等の訴訟手続上の違いを別にすれば、契約 (assumpsit) か不法行為 (case) かの区別は重視されていなかった。ハドレイが用いた第2の訴訟原因 (case) の記述は、当時の代表的な訴答書式集である Chitty's Precedents in Pleading²⁶²の「Assumpsitにおける原告第一訴答：運送人」と題されたセクション中の、延着の場合の書式に酷似している²⁶³。そして、「Caseにおける原告第一訴答：運送人」のセクションには、延着の場合を含む assumpsit と互換性のある書式について次の短いコメントが置かれているだけである。

物品の運送または引渡しに関する義務懈怠の結果については、assumpsit または case のいずれかで運送人を訴えることができる。assumpsit と case の主たる違いは、assumpsit においては、当事者の明示または黙示の契約で定められた義務を履行する旨の「約束」が原告第一訴答で述べられなければならないことである。他方、case では、原告第一訴答を約束にもとづかせてはならず、コモンキャリアとしての被告への引渡しを述べた後に、コモンローによって被告が課される「義務」を示さなければならない。そうすれば、後はその違反を assumpsit におけるのと同じように述べて構わな

260 Willes and Keating, *supra* n.185, p.431.

261 Adams, *supra* n.239, p.153.

262 J. Chitty and H. Pearson, *Precedents in Pleading*, vol.1, 2nd ed (London: W. Benning and Co., 1846).

263 *Ibid.*, p.103 [6]. 目につく違いは、同書の書式は延着による運送品の価格下落分の賠償請求であることぐらいである。

い。assumpsit の書式は、それゆえ、容易に case に転用できる²⁶⁴。

このようにコモンキャリアの責任が契約と不法行為の境界上にあったことに加え²⁶⁵、ハドレイ事件が運送品の滅失や毀損ではなく、延着による得べかりし営業利益の喪失という純粋な経済的損失の事案であったことも要因の1つとして考えられる。19世紀後半に裁判所は不法行為による経済的損失の回復に厳しい制限を加え、経済的損失の問題は契約法の領域に閉じ込められるようになる²⁶⁶。こうした経済的損失に対するコモンローの消極的な姿勢が、ハドレイ事件を境界上から契約の側へと押しやる圧力となったのではないだろうか。

6.3 コモンキャリアと免責特約

ハドレイ事件を十分に理解するには、コモンキャリアの免責特約を規律する制定法との関係も見逃すことはできない。

6.3.1 歴史的背景

コモンキャリアは、元来は一般的な注意義務を負うだけであり²⁶⁷、16世紀の半ばまでは運送中の盗難について過失がなければ責任を負わずに済んでいた。しかし、16世紀末から17世紀初頭にかけて、裁判所はコモンキャリアの責任を王国の一般的慣習にもとづく厳格責任と解するようになり、盗難による滅失について運送人の無過失の抗弁を認めなくなっていっ

264 *Ibid.*, vol.2 (1847), p.523. そのため、原告の第一訴答がどちらの訴訟方式によるものかを判別するのは裁判官を非常に悩ませる問題だった。Hutchinson, *supra* n.240, p.579.

265 Lobban, *supra* n.149, p.544.

266 *Cattle v. Stockton Waterworks* (1875) L.R. 10 Q.B. 453; *Derry v. Peek* (1889) 14 App. Cas. 337. See D. Howarth, M. Matthews, J. Morgan, J. O'Sullivan and S. Tofaris, *Happle and Matthews' Tort Law: Cases and Materials* (Oxford: Bloomsbury Publishing, 2016), pp.174-175.

267 R. J. Kaczorowski, "The Common-Law Background of Nineteenth-Century Tort Law", (1990) 51 *Ohio St. L.J.* 1127, p.1129.

た²⁶⁸。18世紀初めには、厳格責任の対象が盗難以外にも拡張されるとともに、免責事由の「act of God」についても、人間の介入によっては引き起こせない嵐や雷のような自然災害に限るという厳格な解釈が通説になった²⁶⁹。コモンキャリアはまた、全ての依頼に応じる義務があり、運送の引受けを拒絶すれば不法行為になった。厳格責任と契約の強制という二重の負担を課すことは過酷なようであるが、コモンキャリアは引受けを強制されるリスクに応じて運送料を増額し、負担を荷送人に薄く広く転嫁できるということによって正当化された。すなわち、コモンキャリアは貨物の安全な運送に対する一種の保険者であり、増額分の運送料は保険料の性質をもつと考えられたのである²⁷⁰。

この保険システムが機能するには、コモンキャリアが全ての運送品の性質と価値を正しく認識できることが必要である。そうした情報なしではコモンキャリアは潜在的なリスクを評価できず、適切な安全対策をとることも、荷送人が適正な運送料をごまかすことを防ぐこともできない。そのような問題が典型的に起こるのは、運送品が箱などに入れられ外部からは中身が分からない場合である。運んでいる貨物のことを何も知らないコモンキャリアに厳格責任を課すことは明らかに公正を欠いており、裁判所も当初は内容不知の抗弁を認めていた。しかし、18世紀に入ると裁判所は、単に運送品を知らなかったというだけでは、たとえ荷送人の不告知や不実告知がその原因であったとしても、厳格責任の緩和を認めなくなった²⁷¹。

268 J. R. Pagan, “English Carriers’ Common-Law Right to Reject Undeclared Cargo: The Myth of the Closed-Container Conundrum”, (1982) 23 Wm. & Mary L. Rev. 791, pp.803-804. 盗人との共謀を防ぐためであり、同様の厳格責任化は旅館営業者 (innkeeper) についても進行した。

269 *Ibid.*, p.805.

270 *Ibid.*, p.806; Kaczorowski, *supra* n.267, p.1138; Chitty and Temple, *supra* n.183, p.34.

271 Pagan, *ibid.*, pp.808-809. すなわち、運送品の価値とは関係なく、そのサイズ、重量および目的地にもとづいて定まる標準料金の支払いと引き換えに、不可抗力を除いたあらゆる滅失・毀損に対して荷送人の損失を補償する無条件の義務を引き受けたことになる。

コモンキャリアが自己の責任を限定するには、その旨の特約にもとづいて運送を引き受けたことが必要であり、そして特約が有効であるためには、荷送人に対して運送品が何か尋ね、かつ、一定の種類の運送品はリスクが高すぎるため通常の運送料では責任を引き受けないということを説明しなければならぬとされるようになった。しかし、国内運送の貨物量が17世紀から18世紀にかけて増大するにつれ、個別の荷送人に対する質問と責任制限の説明を契約のたびに運送人に要求することは、次第に現実的ではなくなった²⁷²。

18世紀末、公示による免責を承認する判例が出されたことにより²⁷³、コモンキャリアの責任の歴史に重大なターニングポイントが訪れた。煩雑で被用者が言い忘れる危険もある契約時の質問や説明はもはや不要となり、コモンキャリアは、荷送人が運送品の価値を明告し追加料金を支払わなければ責任を負わない旨の免責条項をあらかじめチラシや新聞広告などで公衆に示したり、営業所に掲示したりしておけば足りるようになったのである。公示のみで一方的にコモンロー上の責任を変更できるわけではないが、荷送人が公示を認識したうえで運送品をコモンキャリアに引き渡せば、それで免責条項に同意したものとみなされ、しかも典型的に用いられていたのは完全免責、すなわち価値の明告と追加料金の支払いのいずれか一方でも荷送人が怠れば、コモンキャリアは運送品の滅失について一切の賠償責任を負わないという条項だった²⁷⁴。

272 *Ibid.*, pp.811-812.

273 *Gibbon v. Paynton*, 4 Burr. 2298 (K.B. 1769). 荷送人が古い釘袋の中に100ポンドを隠して運送人(馱馬車の馱者)に引き渡した。その際、運送人は中身を質問せず、責任制限の説明もしなかったが、Mansfield 卿らは、運送人がチラシと新聞広告によって、内容が告知されていない現金や宝石その他の高価な財物については責任を引き受けないということを公衆に対して情報提供しており、これによって特約が成立したといえることを理由に、運送人の免責を認めた。

274 *Pagan*, *supra* n.268, p.816. 当時最もよく使われていた条項は、「現金、食器、宝石、証文、またはその種の全ての高価品で、5ポンド以上の価値があるものは、その旨が明告され、価値1ポンドごとに1ペニーの保険料が支払われなければ、滅失しても責任を負わない」というようなものだった。

19世紀初期の裁判官らは、公示による免責の効力を制限しようと努め、契約締結前に荷送人が公示を現実に見聞きしたことを要求した他、読みにくい小さな文字で印刷されたり、曖昧な表現がなされたりしている免責条項の効力を否定するなど、免責条項の契約への組入れ要件を厳格化する一方、故意または重過失による運送品の滅失・毀損の場合には、荷送人が価値を明告しなかったこととの間に因果関係がないとして免責を否定した²⁷⁵。しかし、こうした裁判官らの努力にもかかわらず、19世紀の第1四半世紀には、明告のない高価品に対する免責条項の公示はコモンキャリアにとって極めて効果的な自衛手段であり続け、ついには度を越えた不当な商慣行との批判を浴びるようになった。そのため、1830年に議会が制定法によって介入するに至ったが、それはコモンキャリアが既に獲得している保護を抑制するのではなく、むしろ強化するものだった。

6.3.2 1830年運送業者法

1830年の運送業者法²⁷⁶は、全ての陸上運送のコモンキャリアに適用され²⁷⁷、運送品だけでなく乗客の手荷物もカバーする。その前文は、同法の目的が相互に関連する次の3つの事柄を規律することにあると述べている。第1に荷送人が「小サイズの高価な物品」を送る傾向が増大していること、第2に荷送人が運送品の性質と価値をコモンキャリアに知らせな

275 *Ibid.*, pp.818-819; O. Kahn-Freund, *The Law of Inland Transport*, 2nd ed (London: Stevens & Sons Limited, 1949), p.134.

276 11 Geo. IV & 1 Will. IV, c.68 (1830). 制定時の正式名称は、“An Act for the more effectual Protection of Mail Contractors, Stage Coach Proprietors, and other Common Carriers for Hire, against the Loss of or Injury to Parcels or Packages delivered to them for Conveyance or Custody, the Value and Contents of which shall not be declared to them by the Owners thereof.”であるが、Short Titles Act 1896 (59 & 60 Vict., c.14)によってThe Carriers Act 1830に改称された。現在でも効力を有しており、2004年に小さな改正も行われている(第1条に列挙された物品中の「レース」の後に「機械製のレースを除く」を挿入するなど)。

277 海上運送業者については、既に26 Geo. III, c.86 (1786)によって、明告されていない高価品の「強奪、横領、盗取、または隠匿」による滅失・毀損に対する免責が認められていた。

いことがしばしばあり、そのためコモンキャリアが適切な注意を尽くすことを妨げていること、第3に荷送人が公示を認識していたことの証明が困難であるために、免責条項の効力が否定される場合があること。そして第1条において、現金、宝石、時計、金銀の食器、有価証券などの列挙された物品であって、10ポンドを超える価値があるものについては、荷送人がその性質と価値を明告し、合理的な追加料金を支払った場合に限り、コモンキャリアは滅失・毀損に対する責任を負うとし²⁷⁸、荷送人がいずれか一方でも怠った場合には、故意の滅失・毀損である場合を除いて²⁷⁹、コモンキャリアの責任を完全に免除した²⁸⁰。この免責の効果は制定法上当然に生じ、もはやコモンキャリアは公示に荷送人の注意を向けさせるといった契約への組入れに気を配る必要はなくなった。

さらに同法は、第1条の免責対象に含まれない物品についても、特約による免責の可能性を認めている。すなわち、単なる公示のみによってコモンロー上の運送人の責任を免除することはできないという判例上確立した準則を明文化しつつ²⁸¹、当事者が結んだ特約には同法は影響を与えないとする²⁸²。当初、これは荷送人の利益を守る方向に働くと期待された。特約が有効であるためには荷送人との合意が必要であり、コモンキャリアが一方的な公示によって荷送人の意思に反して自己の責任を制限することは、もはやできなくなったと考えられたからである²⁸³。しかし、すぐにこれは幻想であることが明らかになった。裁判所は、かつての公示に対する厳格

278 11 Geo. IV & 1 Will. IV, s.1. 責任の内容は、運送品の現実の価額と明告された価額のうち、いずれか低い額であり (s.9)、さらに追加料金の返還請求も認められる (s.7)。

279 裁判所が故意と並んで公示による免責を認めてこなかった重過失があるコモンキャリアも、同条のもとでは免責される。Pagan, *supra* n.268, p.824; Kaczorowski, *supra* n.267, p.1144.

280 Danzig, *supra* n.11, p.264 は、明告を怠った荷送人が請求できる賠償額は10ポンドに制限されるとするが、正しくは完全免責である。

281 11 Geo. IV & 1 Will. IV, s.4.

282 *Ibid.*, s.6.

283 Faust, *supra* n.24, p.52.

な態度を捨て、特約を極めて緩やかに認定する方針に転換したのである。たとえば、運送人が事前に荷送人に対して責任制限の条件を記した覚え書きを送付していた事案で、荷送人は明示的にその条件に反対していたにもかかわらず、女王座裁判所は特約の成立を認定した²⁸⁴。また、1852年に財務府裁判所は、鉄道会社は切符の下部に責任制限条項を記載することによって有効に特約を結ぶことができると判示した²⁸⁵。結局、1830年法のもとでも実際には責任制限は公示で十分であり、むしろコモンキャリアは免責条項をより自由に使えるようになった。

鉄道ブームの到来によって運輸市場の独占化を進めていた鉄道会社は、すぐに優越的地位を利用してこの新たな自由を謳歌するようになり、従来の運送業者よりはるかに公正を欠くやり方で免責条項に対する荷送人の合意を引き出すようになった。鉄道会社の横暴に対する大衆の反発に促されるかたちで²⁸⁶、1854年に議会は鉄道・運河運送法を制定した²⁸⁷。同法は、その名称通り、鉄道会社と運河運送会社のみを対象とし、1830年法の第1条で認められたコモンキャリアの免責に修正を加えるものではなく、コモンロー上の責任を特約で排除する権利を奪うものでもなかったが、2つの方法で免責特約の効力に制限を加えた。第1に、過失責任を免除する特約は荷送人が契約書に署名していない限り無効であり、第2に、裁判所が公正かつ合理的であると認定する特約は有効である²⁸⁸。意味が取りにくいこの規定について、後に貴族院は、免責特約は両当事者が署名し、かつ、公正かつ合理的である場合に限り有効であると判示して解釈上の争いに決着をつけた²⁸⁹。

284 Walker v. York and North Midland Railway (1853) 2 E. & B. 750.

285 Carr v. Lancashire and Yorkshire Railway (1852) 7 Ex. 707. Parke 判事と Alderson 判事が同意し、Platt 判事は反対した。

286 Kahn-Freund, *supra* n.275, pp.136-137.

287 The Railway and Canal Traffic Act 1854 (17 & 18 Vict., c.31). Transport Act 1962, s.29 によって廃止された。

288 *Ibid.*, s.7.

289 Peek v. Northern Staffordshire Railway Co. (1862) 10 H.L.C. 473. もっとも、同法による免責条項の規律はほとんど機能しなかった。署名の要件は標

6.3.3 ハドレイ事件への影響

以上を背景事情として踏まえると、まず浮かんでくる疑問は、なぜハドレイ事件において1830年法の適用が全く問題にされなかったのかということである。Danzigは、問題のシャフトが大型の運送品であって「小サイズの (in small compass)」物品に該当しないため、1830年法の規律がハドレイ事件に及ばないことは明白だったと述べている²⁹⁰。しかし、同法の適用が運送品のサイズや重量によって限定されないことは早くから判例上確立しており²⁹¹、シャフトの大きさは問題とならなかったはずである。また、1830年法のもたらした状況を看過できないとして立案された1854年法の議会での成立(同年7月)を目前に控え、司法側からの配慮があったのではないとも示唆されている²⁹²。しかし、1854年法がバクセンドールのような運送業者を適用対象としていないことを別にしても、1847年のBlack v. Baxendaleでも1830年法が触れられていないことを考えると、説得力に欠ける。これらの事件で1830年法が明示的に言及されなかった理由はごく単純で、同法は運送品の滅失・毀損のみを対象としているし、そもそも帆布やシャフトは第1条に列挙された物品リストのいずれにも該当しないからであろう²⁹³。

準書式の荷送り状に署名するよう荷送人に求めることを慣行化することで容易にクリアできたし、公正かつ合理的な方法で契約が締結されている限り、結果もまた公正かつ合理的であるとみなされ、そして手続的に公正かつ合理的な契約であるとの認定を得るには、過失に対する運送業者の責任を合理的な料金で購入するオプションを荷送人に提示するだけで足りたからである。Pagan, *supra* n.268, p.827.

290 Danzig, *supra* n.11, p.264.

291 Owen v. Burnett (1834) 2 C. & M. 353. 「小サイズの高価品」の文言は前文で使われているに過ぎず条文中には取り入れられていないとして、大型の姿見 (looking-glass) に同法を適用した。

292 Danzig, *supra* n.11, p.266.

293 条文中であげられている物品は貴重品や壊れやすい物を全て網羅しているわけではもちろんないが、限定列挙であり、文理解釈の範囲を超えた類推適用は認められない。たとえば、Bernstein v. Baxendale (1859) 6 C.B. (N.S) 251 では、雑多な宝飾品の入った箱を運送中に紛失させたピックフォードが、明告がなかったことを理由に1830年法にもとづく免責を主張し、各宝飾品が列挙されている物品のなかの trinkets に該当するかどうかの問題となっ

とはいえ、1830年法がハドレイ事件と無関係だったというわけではなく、むしろ強い影響を与えているように思われる。運送品の価値が申告されず、引き受けるリスクを知らないために保険料に相当する追加料金を請求できなかった運送人に責任を課するのは不公正であるという同法のポリシーは、Alderson 判事の「[通知のない特別の事情から生じた損害の賠償責任が否定されるのは] もし特別の事情を知っていたなら、当事者は損害賠償に関する特別の契約によって契約違反に対する特段の備えをすることができたであろうからだ。この利益を奪うなら、それは極めて不公正なことになろう」²⁹⁴と通底している。第2準則の重要概念である特別事情の「通知」が、傍論とはいえ初めて判決中で明示的に言及されたのが Black v. Baxendale であったことは、恐らく偶然ではない。同事件で Pollock 首席判事は、「もし運送業者に対し、品物が特定の時間に到着する必要があるという明確な通知がなされていたならば、恐らく運送業者はそのような出費を賠償する責任を負うだろう」²⁹⁵と述べたが、これは被告バクセンデル側の Martin 弁護士の「問題の出費が品物の延着の結果として生じるだろうと通知されていない限り被告は当該出費に対する責任を負わない、ということを実審判事は法律問題として陪審に説示すべきだった」²⁹⁶という弁論に対応して述べられたものだった。後述するように²⁹⁷、バリスタ時代の Martin 判事は同事件だけでなく鉄道会社との一連の訴訟でピックフォードの訴訟代理人を務めており、明らかに 1830 年法を含む運送業界の事情に精通していた。リスク評価と責任の結びつき、および正しいリスク評価のための情報提供の重要性は滅失・毀損の場合や限定列举された物

た。裁判所は、プレスレットや襟ピン、ブローチなどは含まれるが、ドイツ製の銀のマッチ箱は該当しないとして、これについては免責を認めなかった。Kahn-Freund, *supra* n.275, pp.203-205.

294 9 Ex. 341, p.355.

295 17 L.J. Ex. 50, p.51. 前注 121 の本文で紹介したように、再審理の仮決定の審理において Pollock 首席判事は原告のない高価な運送品のアナロジーに言及している。

296 *Ibid.*, pp.50-51.

297 後出 6.5 参照。

品に限られないことを十分に認識していたに違いなく、そうであるからこそ通知の要件を一般的に拡張すべきことを主張したのであろう。

Danzig は、Parke 判事が公示の効力をめぐる 1842 年の Walker v. Jackson²⁹⁸ で先例となる意見を述べていることから、次のように推論している。ここに Martin 判事も加えれば、説得力は一段と増す。

このように同法が熟知されていたことからすると、ハドレイ対バクセンデールの裁判官らが通知と責任の相互作用を強調したとき、そして、(地口を許してもらえるなら) ^{run of the mill} 通常の事情ではないという注意喚起がなされていない事件においては損害賠償を制限するのが望ましいという考えをスムーズに受け入れたとき、彼らは議会が既に確立していた模範にならったのだと考えるのが妥当だろう²⁹⁹。

1830 年法は、それ自体としては合理的な原理にもとづくものであった。市場の独占を背景とした鉄道会社の濫用に対して議会が規制を加えざるを得なくなったまさにその時に、ハドレイ事件は、その原理を司法の側でより一般的な準則として拡張するための格好の事案として、その任に最もふさわしい裁判官らの手の中に落ちてきた事件であったと言えるのではないだろうか。

6.4 ヘッドノートの「矛盾」

6.4.1 判決は正しかったのか

Alderson 判事は判決のなかで、「契約締結時に原告から被告に伝えられた唯一の事情は、運送品が製粉工場の折れたシャフトであること、および原告がその製粉工場の経営者であることだけだった」³⁰⁰ と述べている。こ

298 (1842) 10 M. & W. 161.

299 Danzig, *supra* n.11, p.264.

300 9 Ex. 341, p.355.

れを前提とすれば、特別の事情の不知を理由に逸失利益の賠償を認めなかったハドレイ事件の判決は、第2準則を正しく適用したといえる。しかし、Exchequer Reports のヘッドノートと事実関係の記述は、これと異なる。ヘッドノートでは、「営業所にいた被告の事務員は、工場が停止していること、シャフトをすぐに送り届けねばならないこと、および、もし必要なら運送を速めるために特別の申込みをしなければならないことを告げられた」³⁰¹ となっている。事実関係の箇所でも、5月13日に「原告の従業員は事務員に対して工場が停止していること、およびシャフトを直ちに送らなければならないことを告げた」、翌14日には「もし必要なら運送を速めるため特別の申込みがなされるべきことを事務員に告げた」³⁰² と記述されている。もしこちらが正しければ、被告は特別の事情を認識していたのであるから、第2準則によって逸失利益の賠償責任を負うべきであり、判決は誤りであったことになる。

このヘッドノートをめぐる謎に対するアプローチは、ヘッドノートと判決は矛盾すると考えるか、両者は矛盾せず調和的に説明できるとするかの2つに大別することができる。

6.4.2 両者は矛盾し、一方が誤り

事件の要約であるヘッドノートは、判例集の編集者が付加したものであって判決の一部ではなく、誰が書いたかによって信頼性も左右される³⁰³。ハドレイ事件を収録した Exchequer Reports は、W. N. Welsby, E. T. Hurlstone および J. Gordon の3人が共同編集し、1847年から1856年までの財務府裁判所の判例を収録した全11巻のうちの第9巻である。個人名付判例集のなかには非常に高い評価を得ているものもあれば、Parke 判事が酷評している Taunton's Reports の第8巻のように悪名高いもの

301 *Ibid.*, p.341.

302 *Ibid.*, p.344.

303 McLeod, *supra* n.218, p.113.

もあるが³⁰⁴、問題の Exchequer Reports の評価は判例集に関するどの標準的な文献にも特に見あたらないので、可もなく不可もなくとみなされているようである。とはいえ、3人の編集者のうち Welsby は、Meeson と共同編集したそれより前の時期をカバーする判例集が高く評価されているし³⁰⁵、Hurlstone は後継となる判例集を引き続き編集しているので³⁰⁶、比較的に信頼の置ける判例集の部類に入れてよいのではないかと思われる³⁰⁷。

しかし、ヘッドノートと判決の矛盾に対する恐らく最も一般的な説明は、ヘッドノートが誤っているというものである³⁰⁸。リーディングケースの 1

304 1807~1819年の民訴裁判所判例を収める Taunton's Reports 全体の評価は高いが、その最終巻である第8巻は Taunton のメモから別人が編集し、Taunton 自身の監修も受けていない偽物であると Parke 判事は切り捨てている。9 Ex. 341, p.347; 18 Jur. 358, p.358; 23 L.J. Ex. 179, p.180.

305 Anon, "Law Reporters and Law Reporting", (1860) 9 Law Magazine and Law Review 321, p.340. Meeson and Welsby は 1836~1847年の財務府裁判所判例を収録する(全16巻)。William Newland Welsby は、他にも商事法の判例集を手がけ、刑事訴訟法の注釈書の編纂などでも定評があった。Oxford Dictionary of National Biography, vol.60 (Oxford: Oxford University Press, 2004), pp.81-82.

306 Hurlstone and Norman は 1856~1861年(全7巻)、Hurlstone and Colman は 1862~1865年(全4巻)をそれぞれカバーする。

307 判例集の信頼性については、(1901-1902) 46 Solic. J. & Rep. 793, p.794 に興味深い記事が掲載されている。Keighley Maxted & Co. v. Durant [1901] A.C. 240, p.248 において、Macnaghten 卿が Bird v. Brown (1850) 4 Ex. 786 に関し、異例の判例集批判を展開したというのである。「この事件は、判例集の無謬性に対する信頼を動揺させるという意味で、教訓的かつ有益であると思う。判例集というものは、信頼が大きくなればなるほど、その正確さを検証する機会が少なくなるのが常である。だが、なにゆえに不明瞭な判例集を単に古いというだけで福音書のように奉らねばならないのだろうか? Bird v. Brown は、4人の裁判官で審理された事件だった。しかし、1人の意見しか残されていない。Exchequer Reports はこれを Rolfe 判事の意見としている。Law Journal は Parke 判事のものとしている。Jurist は Pollock 首席判事に喋らせている。4人目の裁判官に帰したものはないが、当時はこの3種類の判例集しかなかったのだ」。記事は Exchequer Reports の「レポーターのうち2人—Welsby 氏と Hurlstone 氏—が並外れて注意深く、熟練もしている」こと、および公認判例集に載せるものとして草稿が Rolfe 判事に渡され校閲を受けているであろうことから、意見を述べたのは Rolfe 判事で間違いないだろうとコメントしている。

308 E.g. Kramer, *supra* n.210, p.295 (footnote 25).

つである *Victoria Laundry v. Norman*³⁰⁹ の Asquith 判事が、その強力な主張者である。

ヘッドノートは、営業所に居合わせた被告の事務員に工場が停止していること、およびシャフトを直ちに送り届けなければならないことが伝えられたと述べている点に限っては、全くあてにならない。同じことは、Crompton 判事の実事審理で「提出された」とされる事実関係の記述のなかにも現れている。もし財務府裁判所がこれらの事柄を証明されたものとして認めたのであれば、事件に対する裁判所の判断は恐らく逆になった違いはない。すなわち、主張されている損害は第 2 準則のもとで回復が認められると判示したに違いはない。しかし、裁判所がこの証拠を受け入れなかったことは Alderson 判事の判決文からほぼ明らかである³¹⁰。

ミスディレクションを理由とする再審理の申立てにおいて、事実審が認定した証拠を裁判所が拒絶するということはできないはずなので最後の部分は疑問だが、事実審の様子を伝える新聞記事も Asquith 判事の見解を裏付けている。これによれば、ハドレイ側は事実関係を次のように述べただけで、工場の操業停止を伝えたとは主張していない。

12 日朝、蒸気製粉工場のシャフトが折れていることが判明し、蒸気エンジンの製造元であるグリニッジの機械製造業者ジョイスに

309 *Victoria Laundry (Windsor) Ltd v. Newman Industry Ltd* [1949] 2 K.B. 528. 後注 430 の本文参照。

310 *Ibid.*, p.537. Asquith 判事の指摘の影響は大きく、McGregor on Damages の第 12 版 (1961) は、ヘッドノートに依拠した第 11 版 (1946) の記述を削除している。H. McGregor, *Mayne and McGregor on Damages*, 12th ed (London: Sweet & Maxwell, 1961), p.114 (footnote 42). この脚注は、「前の版から変更した」という部分を除き、第 20 版 (2017), para 8-160 (footnote 821) にもそのまま承継されている。

シャフトを輸送する必要が生じた。そのため5月13日金曜日に原告の従業員がピックフォードの営業所に差し向けられ、そこで従業員はピックフォードの代理人ペレット氏と会い、何が起こったのかということと、原告がシャフトをできるだけ早くジョイス社に送り届けたいと切望していることを話した³¹¹。

また、財務府裁判所の判決を紹介する法律専門新聞の記事は、バクセンドール側の主張を「特別の契約は存在せず、被告は原告が延着によって被る不都合を何も知らなかった」³¹²と簡潔に要約している。

以上とは反対に、ヘッドノートが正しく、Alderson 判事が逸失利益の賠償請求を否定するという結論を導くために、工場の停止の通知があった事実を作為的に切り捨てたのだと考える論者もある³¹³。たしかに、財務府裁判所における弁論の中で、工場の操業停止がピックフォードの事務員に知らされたことを前提とする主張が、当事者双方の弁護士によってなされている。

[ハドレイ側]

被告が、本件シャフトの運送の目的と適切な期間内に到着しない結果が工場の停止であることを知っていた十分な証拠があります。というのは、被告の代理人は、その営業所において、工場がその時に停止していたこと、シャフトを直ちに送らなければならないこと、そして、より早く到着させるのに特別の申込みが必要ならそのような申込みをしなければならないことを伝えられたからです³¹⁴。

311 Gloucester Journal—13 August 1853, p.1, col.4.

312 County Courts Chronicle—1 June 1854, p.7, col.2.

313 M. A. Eisenberg, “The Principle of Hadley v. Baxendale”, (1992) 80 Calif. L. Rev. 563, p.570; Eisenberg, *supra* n.215, p.242.

314 9 Ex. 341, p.349.

[バクセンデール側]

しかし、本件で行われたような単なる通知では、被告に、運送人として、特別の契約にもとづく責任を負わせることはできません。このような事柄は、それゆえ、問題の考察から排除しなければなりません³¹⁵。

ハドレイ事件の2年後に双方の弁護士 Keating と Willes が共同編集した Smith's Leading Cases も、事実審で明らかになった事実関係を次のように記述している。

破断を発見した原告は従業員を被告の支店に行かせた。そこで従業員は事務員に、工場が停止していること、およびシャフトをすぐに送らなければならないことを告げた。そして、どれくらい時間がかかるかという質問に対して、いつでも12時前に送り出せば翌日にグリニッジに到着するだろうと教えられた³¹⁶。

また、Martin 判事は10年余り後に担当した事件の中でハドレイ事件に言及する際、次のように事実を要約して述べている。

工場主である原告は、折れた鉄製シャフトをグリニッジに届けて新しいシャフト製作の原型として使えるよう製造業者に運送させるため、貨物運送のコモンキャリアである被告にグロスターで引き渡した。被告らは、シャフトが折れたために工場が停止していることを伝えられ、一定の時刻までに発送すればシャフトは翌朝にはグリニッジに到着すると約束した³¹⁷。

315 *Ibid.*, p.352.

316 Willes and Keating, *supra* n.185, p.431.

317 *Wilson v. Newport Dock Company* (1866) L.R. 1 Ex. 177, p.183. 前注200の本文参照。

なにより、事実審の Crompton 判事自身が 1857 年に担当した事件において、ヘッドノートや事実関係の箇所で記述されていることの方が正しかったという認識を明確に示している。

あの事件の奇妙な部分は、シャフトの不到達から生じる結果について運送人に対するこの上なく明確な通知があり、それにもかかわらず裁判所がこれらの結果は考慮に入れることはできないと判示したことである³¹⁸。

私はあの事件の判決が理解できない。なぜなら、9 Exch. 341, p.344 の事実の記述の中でレポートされているように、被告は明らかにシャフトが直ちに必要であることを通知されていたからだ³¹⁹。

当時の巡回裁判の手続慣行も、ヘッドノートの信頼性を補強されるとされる。巡回裁判官は事件の事実関係や証拠について覚書 (judge's note) を作成し³²⁰、事件が本件のように法律問題に関して中央裁判所の判断を受ける必要が生じたときは、中央裁判所の審理はその覚書にもとづいて行われた³²¹。判決文の原稿を閲覧する特権すら与えられていた公認判例集のレポーターであれば³²²、巡回裁判官の覚書の写しを入手することも当然できたはずであり、Exchequer Reports のヘッドノートも Crompton 判事の覚書に直接もとづいて書かれたと考えるのが合理的である。もちろん、覚書の詳細さや正確さは裁判官によってまちまちであろうが、Crompton 判

318 Simons v. Patchett (1857) 26 L.J.Q.B. 195, p.197.

319 Simons v. Patchett (1857) 3 Jur. 742, p.743.

320 覚書の作成は裁判慣行として確立していたが、法的な義務があったわけではなく、あくまで裁判官が自身の個人的便宜のために行うものという位置づけだった。W. M. Best, *A Treatise on the Principles of Evidence*, 2nd ed (London: S. Sweet, 1854), pp.281-282.

321 J. Paterson, H. MacNamara and W. Marshall, *The New Practice of the Common Law*, vol.1 (London: Law Times Office, 1856), p.398.

322 前注 10 参照。

事は細部に至るまで正確さに心を砕く人物だったと伝えられている³²³。上述の引用部分ににじむ Crompton 判事の強い不満も、ヘッドノートが覚書に忠実に従ったものであり、自己の覚書が否定されたに等しいと感じているからであると考えれば納得がいく³²⁴。

6.4.3 両者はともに正しく、矛盾もしない

一方、Alderson 判事もヘッドノートもいずれも正しいとして両者を整合的に理解しようとする考え方も複数提示されている。

①代理理論の未熟性

原告が契約にもとづく第 1 の訴訟原因を取り下げたのと同じ理由によって齟齬は説明できるとする説である³²⁵。すなわち、当時の発達途上にあつた代理理論のもとでは、代理人である被用者に特別の事情を告げたととしても、それが当然に本人である被告の認識と同一視されるという考えはまだなかったため、法廷では無視されたという理解である。「ヘッドノートは現実を反映し、Alderson 判事はコモンローの証拠準則によって組み立て

323 Crompton 判事の人となりについて Danzig は、「学識と思慮深さ、鋭敏さで傑出しており、裁判官として喋るときには正確に話すことに細心の注意を払っていた」という同時代人による人物評を紹介している。Danzig, *supra* n.11, p.252 (n.10), citing Sir W. Erle, *Memorandum on the Law relating to the United States* (1869), pp.38-39. もっとも、正反対の評価もあり、民訴裁判所の首席判事も務めた Coleridge 卿は友人への手紙の中で、どのような裁判官になるかは実際にその職に就かせてみないと分からないという文脈で、「思い出せる限りで極めつけの最低の裁判官の 1 人は Crompton だった」と酷評している。E. Coleridge, *Life & Correspondence of John Duke Lord Coleridge*, vol.2 (New York: D. Appleton and Company, 1904), p.370.

324 ミスディレクション、または評決の説示違背もしくは証拠採否の誤りを理由として再審理に至った件数が巡回裁判官としての評価を左右する面があり、この基準だけからすると Crompton 判事は、合議体法廷で示した才能を高く評価する好意的な同時代人からも、巡回裁判官としては決して有能とは認められていなかった。L. Peel, “The late Mr. Justice Crompton”, (1867) 23 *Law Magazine* (N.S.) 1, p.26. こうした事情もハドレイ判決に対する荷立ちのもとになっていたかもしれない。

325 Danzig, *supra* n.11, p.262; Dawson, *supra* n.254, p.131.

られた仮想現実を反映している」³²⁶のである。上述したバクセンデール側弁護士の「単なる通知では」³²⁷被告に特別の契約にもとづく責任を負わせるには足りない、ゆえに問題の考察から排除しなければならないとの主張とも親和的である。

この説明の難点は、被用者の認識をバクセンデールに帰せしめるだけの代理権があったのかどうかという問題が、事実審でも財務府裁判所でも全く議論にのぼっていないことである。さらに、後年 Martin 判事が「被告らは、シャフトが壊れたために工場が停止していることを伝えられ」³²⁸、Crompton 判事も「運送人に対するこの上なく明確な通知があり」³²⁹とそれぞれ述べているように、事件に関係した裁判官らが被用者への通知をバクセンデール自身に対する通知と全く同視して扱っていることもこの説にとって不利な点である。

②ハドレイの従業員の説明不足

ヘッドノートによれば、ハドレイの従業員はたしかに工場が停止していることは告げているが、その原因がシャフトが折れたことにあるとは言っていない。そのため、バクセンデールは新しいシャフトがハドレイに送り返されてきても工場は停止したままだと考えていたとする説である³³⁰。Alderson 判事の「運送人に引き渡した時に、工場の機械の他の部分にも故障があったとしよう。この場合もまた、同じ結果となっただろう」³³¹という言葉と親和的である。また、Jurist がこの見解に有力な根拠を提供している。

326 Anderson, *supra* n.2, p.447 (footnote 60).

327 前注 315 の本文参照。

328 前注 317 の本文参照。

329 前注 318 の本文参照。

330 G. H. Treitel, *The Law of Contract*, 9th ed (London: Sweet & Maxwell, 1995), p.870 (footnote 83); Simpson, *supra* n.127, p.276 (footnote 30); C. T. McCormick, “The Contemplation Rule as a Limitation upon Damages for Breach of Contract”, (1934-1935) 19 Minn. L. Rev. 497, pp.500-501.

331 9 Ex. 341, p.356.

工場が停止した状態にあることを被告が知っていた証拠はあるが、原型として使えるよう被告に鉄片が引き渡されたシャフトの欠如のせいであるとは、被告は認識していなかった³³²。

ただし、被告に伝えられた情報は「運送品が製粉工場の折れたシャフトであること、および原告がその製粉工場の経営者であること」³³³ だけであり、工場の停止は知らなかったとする Alderson 判事の言葉との間には、やはり齟齬が残る。

③日付を重視

5月13日と14日に起こった出来事を区別することによって整合的に理解できるとする説である³³⁴。

13日にハドレイの従業員がピックフォードの営業所を訪れ、工場の操業停止とシャフトを直ちに送る必要性を話したうえで、グリニッジに届くまでの時間を尋ねた。これに対してピックフォードの事務員は、正午までに営業所に届けられれば翌日にはグリニッジに運送すると答えた。このとき事務員は、問題のシャフトが14日に持ち込まれるなら15日に届くとは言っていないし、ましてやその旨の保証をしたわけではない。単に顧客の一般的な問合せに対して自社の通常の所要時間を説明しただけである。他方、ハドレイの従業員もそのような保証を求めなかったのは、他の業者や運送手段と比べるために、ピックフォードに依頼した場合にかかる時間を知りたかっただけだったからではないか（それだけ急いでいながら13日のうちにシャフトを営業所に持ち込まなかったのは、その日いっぱいかけて他の運送業者への問合せなどを続けていたからかもしれない）。以上のように考えると、13日に起こったことは、当事者間の法律関係にとつ

332 18 Jur. 358, p.358.

333 9 Ex. 341, p.355.

334 D. Pugsley, "The Facts of Hadley v Baxendale", (1976) 126 N.L.J. 420, pp.420-421.

て何ら法的な意味をもたなかった。

14日にシャフトがピックアップフォードに引き渡され、運送料として2ポンド4シリングが支払われた。その際にハドレイの従業員が言ったことは、配達を早めるために必要なら特別の申込みをしなければならないということだけだった。契約が締結されたのはこの時であり、Alderson 判事の「契約締結時に原告から被告に伝えられた唯一の事情は、運送品が製粉工場の折れたシャフトであること、および原告がその製粉工場の経営者であることだけだった」³³⁵との間に齟齬はない。第2準則の「契約締結時に両当事者が合理的に予見できた」損害にあたるか否かの判断において、13日の出来事が契約締結時には伝えられなかった事情として考慮要素から排除されたのも納得がいく。

この説の弱点は、第2準則で重要なのは「損害賠償に関する特約条項によって契約違反に対する特段の備えをする」ことができるように特別の事情が両当事者に「知られていたこと」³³⁶であって、契約締結時に特別の事情が「伝えられたこと」を要求しているわけではないことである³³⁷。

④ 13日と14日の事務員は別人

13日にハドレイの従業員が営業所で話した内容では特別の事情の通知として不十分とされた理由として、13日の事務員（ペレット氏）と14日の契約締結を担当した事務員（名は記されていない）とは別人だったのでないかとの指摘もある³³⁸。これが正しければ、契約は13日のやり取りを知らない事務員によって締結されたことになり、③の弱点を補えそうである。判例集の記述からは何とも言えないが、Timesの記事には、「グロスターで被告の代理人とやり取りをした後、原告は5月14日、鉄道駅で

335 9 Ex. 341, p.355.

336 *Ibid.*

337 Faust, *supra* n.24, p.45.

338 *Ibid.*

被告の代理人にクランクシャフトを引き渡した」³³⁹とあり、2度使われている「the defendant's agent」が別人を指すとは考えにくいかもしれない³⁴⁰。

以上、どれも一長一短で、決定的な説明と呼べるものは見あたらない³⁴¹。それにしても、なぜ両当事者の弁護士は、工場の停止についての通知の有無という裁判の帰趨に直接関わる問題をもっと掘り下げて争わなかったのだろうか。その理由は恐らく単純で、Crompton 判事の覚書に通知がなされたことが明記されていたからであろう。事実審判事の覚書の内容は確定的なものとみなされ、当事者は宣誓供述書によってですら異議を唱えることは許されていなかったのである³⁴²。だとすれば、やはりヘッドノートは Crompton 判事の覚書、したがって事実審で認定された事実を正確に反映しているわけであり、ヘッドノートが誤っているという一見して最も無難に思える説明は、正しくないと言い切ってよさそうである。

6.5 裁判官との「特別な」関係

裁判官と訴訟当事者との間に存在した人的なつながりがハドレイ事件の判決に影響したという見方がある。そのもとになっているのは、Danzig

339 The Times (London)—8 Aug. 1853, p.10, col.1.

340 Faust, *supra* n.24, p.66 (endnote 40) は、agent は特定の事務員を指すとは限らず、この記事では単にピックアップフォードの「支店」を意味していると解しようとする。

341 前出 6.2 で述べたように、第 2 準則が 1830 年運送業者法のアナロジーから生まれた、少なくとも強い影響を受けたという理解が正しいとすれば、別の説明を付け加えることができるかもしれない。同法は、外観からは価値の分からない高価な運送品について、荷送人による価値の申告とリスクに応じた増額料金の支払いの 2 つを運送人の責任の要件とする。ハドレイ事件では、工場の操業停止の通知が申告の要件に、特別の申込みが増額料金の支払いの要件にそれぞれ対応しているが、特別の申込みは結局行われず運送は通常料金で引き受けられた。すなわち、1 組の要件のうち片方を満たしていなかった。そのため Alderson 判事は、それだけでは法的効果を生じさせない通知の存在を、法的な意味はないものとして考慮しなかった。

342 Paterson, MacNamara and Marshall, *supra* n.321, p.398; Archbold, *supra* n.49, vol.2, p.1442.

の「3人の財務府裁判所判事のうち2人は、ピックフォードに好意的にさせやすい関係で同社と結びついていた。Martin判事は裁判官に任命される前にピックフォードの訴訟代理人を努めており、そしてParke判事の兄弟はバクセンデールの前のピックフォードの代表取締役であった」³⁴³という記述である。判決が被告有利に偏向した可能性を疑わせる事情として言及されることが少なくないため³⁴⁴、ここで検証しておきたい。

6.5.1 Martin判事

第1の、Martin判事が過去の事件でピックフォードの訴訟代理人を務めていたことは、紛れもない事実である。Danzigはそうした事案としてBlack v. Baxendaleのみをあげているが³⁴⁵、Martin判事がバリスタ資格を取得した1830年から裁判官に任命される1850年の間にピックフォードまたはバクセンデールの訴訟代理人となった事件は、English Reports中にさらに6件見出すことができる³⁴⁶。サージャントが弁論権を独占して

343 Danzig, *supra* n.11, pp.266-267 (「3人の財務府裁判所判事」は4人の誤りである。前注123参照)。この文章には次のような脚注が付されている。「こうした関係が当時は異常ではなく、または不適切と思われていなかったということもまた、この時代と我々の時代との隔たりを物語っている。ビジネス関係の非個人化という観念は、本件の『準則』が反映するとともに促進したものであったが、裁判官と訴訟当事者との関係には、どうやらまだ取り入れられていなかったようである。Alderson判事が工場のシャフトが運送される場合の通常の慣行はこうであると主張するときみせた積極性は、これらの個人的つながりからある程度は説明できるかもしれない。」(p.267, footnote 72)

344 E.g. A. Fernandez, “Legal History as the History of Legal Texts” in M. Dubber and C. Tomlins (eds), *The Oxford Handbook of Legal History* (Oxford: Oxford University Press, 2018), p.245; A. Hutchinson, *Is Eating People Wrong?: Great Legal Cases and How they Shaped the World* (Cambridge: Cambridge University Press, 2011), p.182; J. McLaren, “Book Review about W. Kostal, *Law and English Railway Capitalism 1825-1875*,” (1997) 15 *Law & Hist. Rev.* 178, p.181.

345 Danzig, *supra* n.11, p.267 (footnote 71).

346 Cleworth v. Pickford (1840) 7 M. & W. 314; Wyld v. Pickford (1841) 8 M. & W. 445; Granzebrook v. Pickford (1842) 10 M. & W. 279; Pickford v. The Grand Junction Railway Co. (1842) 8 M. & W. 372; Pickford v. The Grand Junction Railway Co. (1842) 10 M. & W. 399; Pickford v. The

いた民訴裁判所を除けば³⁴⁷、コモンロー裁判所におけるこの期間のピックフォードの訴訟代理人は全て彼であり、ピックフォードから極めて厚い信任を得ていたバリスタだったことは間違いない。ただし、現代における企業とその顧問弁護士のような関係とは全く違っていたことには注意が必要である。バリスタは弁護の依頼を必ずアトニーの代理を介して引き受けねばならず、クライアントと直接契約するのはおろか、クライアントと直接会うことすら内部規律で禁止されていた³⁴⁸。また、バリスタは独立した専門職の最たるものとみなされていたから、特定のクライアントに永続的に雇われてその弁護活動に従事することや年俸制で契約することなども許されていなかった³⁴⁹。もっとも、大会社や有力な組織とつながりをもつことは法曹界での栄達にとって非常に有益だったと言われ³⁵⁰、最大手の運送業者であるピックフォードおよび運輸業界の重鎮であったジョゼフ・バクセンデルがお気に入りのバリスタを支援したならば強力な後ろ盾となったであろうし、少なくとも、鉄道会社とピックフォードとの間で展開された一連の訴訟³⁵¹で主任弁護士としてピックフォードを勝訴に導いたことが法律家 Martin の名を大いに高めたのは間違いない。とはいえ、こうした個人的事情にもとづく恩義なりが Martin 判事にあっただとしても、4人の判事で構成される合議体法廷での判決形成にどれ程の影響を与えうるかは、慎重に考えなければならないだろう。

Grand Junction Railway Co. (1844) 12 M. & W. 766.

347 前注 81 参照。

348 D. Duman, *The English and Colonial Bars in the Nineteenth Century* (London: Croom Helm, 1983), p.44; W. Pue, *Lawyers' Empire: Legal Professions and Cultural Authority, 1780-1950* (Vancouver: UBC Press, 2016), p.394.

349 Duman, *ibid.*, pp.41-42.

350 *Ibid.*, p.93; P. Polden, "Barristers", in W. Cornish, J. S. Anderson, R. Cocks, M. Lobban, P. Polden and K. Smith, *The Oxford History of the Laws of England: Volume XI 1820-1914 English Legal System* (Oxford: Oxford University Press, 2010), p.1041.

351 後注 384-385 の本文参照。

6.5.2 Major Parke

第2の、Parke 判事の兄弟がピックフォードにおけるジョゼフ・バクセンデルの前任者であったという逸話は、1844年の庶民院鉄道特別委員会でのジョゼフ・バクセンデル自身の証言にもとづいている。そこでたしかにバクセンデルは、鉄道会社の株主および取締役としての他にも運輸業に広く関わってきたのかという委員長の間いに対して³⁵²、「これまで28年間にわたって携わってきました。終戦の直後、私は Parke 判事の兄弟 Major Parke の後を継ぎ、ピックフォードの経営を握りました」³⁵³と答えている。

ピックフォードは、1756年頃に James Pickford がマンチェスター・ロンドン間の荷馬車運送を中心として開業した運送業者である³⁵⁴。産業の発展を追い風に商業運送の担い手として成功したが、19世紀に入ると景気停滞と競争激化への対応としてとった急速な事業拡張策が原因で深刻な債務超過に陥り、1815年には破産直前にまで至った。1817年、内紛もあったそれまでの一族経営を改めてジョゼフ・バクセンデルら3人を新たなパートナーとして外部から迎え入れ（バクセンデルは8,000ポンドで自分の6分の1を取得）、彼らもたらした資金と経営手腕によって1830年代までに経営は立ち直り、多くの同業者が鉄道時代の到来によって淘汰されていくなかで全国的な運送業者に成長していった³⁵⁵。

352 鉄道の発達が運輸業を大きく変えることを鋭く見抜いていたジョゼフ・バクセンデルは、早くから複数の鉄道会社の大株主となるとともに経営にも深く関与し、ロンドン・アンド・バーミンガム鉄道の総支配人やサウス・イースタン鉄道の社長などを歴任した。S. Smiles, *Thrift* (London: John Murray, 1875), pp.175-176.

353 Parl. Papers, H.C. 1844 xi, 249, q.3402.

354 ピックフォード社の公式社史によれば、運送業者としての起源は17世紀前半まで遡るという [https://www.pickfords.co.uk/pickfords-history]。しかし、その時代の記録に残る Pickford 姓の人物らが James Pickford の先祖であるという確たる証拠はない。A. Ingram, *Story of Pickfords* (Somerset: Roundoak Publishing, 1993), p.10; G. L. Turnbull, *Traffic and Transport: An Economic History of Pickfords* (London: George Allen & Unwin, 1979), p.15.

355 Turnbull, *ibid.*, pp.33-40.

バクセンドールらがパートナーに加わる前のピックフォードは、創業者の息子 Thomas Pickford を中心とした完全な一族経営であり、ピックフォードの歴史に関する G. L. Turnbull の詳細な研究書および論文にも Parke の名は一度も出てこない³⁵⁶。そもそも Major Parke とは、リバプールの有力な商人 Thomas Parke の二男（James Parke 判事は 5 人兄弟の末弟）で、ランカスター公第 1 連隊の少佐（major）になった Preston Fryer Parke を指すと思われるが³⁵⁷、ピックフォードの代表取締役どころか、むしろそうした世界とは無縁の人生を歩んだ人物であった。彼はすぐ下の弟 John とパートナーシップを結んでマンチェスターで紡績業を営んでいたが、1806 年に 2 人とも破産している³⁵⁸。軍に入隊した時期は不明だが、1807 年に大尉になっており³⁵⁹、大尉昇進には 2 年以上の士官歴が必要だったから³⁶⁰、破産の前から軍務についていたことになる。紡績事業の経営は弟に任せ、資金提供だけのパートナーだった可能性が高い³⁶¹。ナポレオン戦争の終結間近の 1814 年に、他の多くの士官と同様に半給となったが³⁶²、その後すぐに全給に復帰したらしく 1815 年 10 月 4 日付で少佐

356 *Ibid.*; G. L. Turnbull, *Pickfords 1750-1920: A Study in the Development of Transportation* (unpublished Ph.D. dissertation, University of Glasgow, 1972). [available at <http://theses.gla.ac.uk/1731/1/1973turnbullphd.pdf>]

357 J. Hughes, *Liverpool Banks & Bankers 1760-1837* (Liverpool: Henry Young & Sons, 1906), pp.113-114.

358 Hampshire Chronicle—20 January 1806, p.4 col.1. 破産債権者への配当は 1819 年まで続いた。Leeds Intelligencer—28 June 1819, p.4, col.6.

359 J. G. Rawstorne, *An Account of the Regiments of Royal Lancashire Militia, 1759 to 1870* (Lancaster: H. Longman, 1874), pp.228 and 253.

360 R. Burnham and R. McGuigan, *The British Army against Napoleon: Facts, Lists, and Trivia 1805-1815* (Yorkshire: Frontline Books, 2010), p.150.

361 マンチェスターでのパートナーシップの名称は「John Parke and Brother」だった。Manchester Mercury—24 December 1805, p.4, col.4.

362 War Office, *A List of the Officers of the Army and Royal Marines* (1821), p.650. 半給 (half pay) は傷病や所属部隊の縮小のために士官が第一線を離れる場合に与えられる一時的な恩給で、1814 年における陸軍大尉の半給の額は一日 7 シリング 6 ペンスだった。Burnham and McGuigan, *supra* n.360, pp.172-174.

に昇進し³⁶³、1832年に現役の少佐のまま死去している³⁶⁴。

このように、ジョゼフ・バクセンドールが主導権を握る1817年以前の、生き残りを賭けて事業展開を急ぎ過剰債務にあえいでいた時期のピックフォードとParke少佐との間には全く接点が見出せない。問題の特別委員会が開かれた1840年代のジョゼフ・バクセンドールは運送業の独占化を図る大手鉄道会社と法廷闘争を展開している最中であり³⁶⁵、鉄道会社に対する規制強化を強く訴える証人として委員会に呼ばれていた。当時法曹界で最も影響力のあったParke判事³⁶⁶の名を出すことは証言に一定の重みを与える効果があったと思われるが³⁶⁷、かといって委員会証言に故意に虚偽を織りまぜるとも考えにくく、真相は不明というほかない。

7 その後のエピソード

7.1 ハドレイ対バクセンドール

再審理を認める決定が出されても、実際に再審理を迫るか否かは当

363 War Office, *A List of the Officers of the Militia and of the Yeomanry Cavalry* (1825), p.35.

364 Lancaster Gazette—11 February 1832, p.3, col.1. Rawstorne, *supra* n.359, p.40 は彼の後任の少佐が速やかに任命された旨を記しており、現役少佐のままの死去だったことが分かる。

365 後出 7.2 参照。

366 C. H. S. Fifoot, *Judge and Jurist in the Reign of Victoria* (London: Stevens and Sons Limited, 1959), pp.12-14 はビクトリア時代の司法界を3期に区分し、1837年からCommon Law Procedure Actが制定される1852年までの第1期をParke判事の時代としている。

367 “Railway Administration and Improvement”, (1844) 42 *The Westminster Review* 1, p.43 は、「鉄道所有者と大衆の間における鉄道の問題について公正かつ公平な判断を下すのに他の誰よりも適した人物がいるとすれば、それはジョゼフ・バクセンドールであると我々は信じる。そう信じる理由は以下の通りである」として、問題の特別委員会でバクセンドールが語った、Major Parkeの件、ピックフォードに入る運送料が年50万ポンド近くにのぼること、および複数の鉄道会社の大株主やサウス・イースタン鉄道の社長であることの3点に関する証言を引用している。

事者の自由である³⁶⁸。原告が再審理開始の申立てをしない場合にそれを強制する方法はないが、被告自らが再審理の手続を始めることもできた³⁶⁹。しかし、ハドレイ事件においては、再審理が実施されたことを示す資料がいっさい残っていないことから、紛争は和解で終わったものと推測されている³⁷⁰。

たしかに、再審理の裁判官は Alderson 判事が具体的に指示した内容にしたがって、工場の操業停止から生じる逸失利益を考慮してはならないと陪審に説示しなければならず、そしてハドレイが賠償請求していた損害は逸失利益だけだったから、たとえ再審理を行ったとしても、訴訟手続上の形式的意味しかない「まったくの茶番」³⁷¹ とならざるを得なかったであろう。しかし、訴訟費用との関係で再審理を迫るメリットはバクセンデル側になかったのだろうか。Law Times Reports の末尾に付されている法廷記者と判事らとの閉廷後のやり取りをもとに、この点を考察したい。

記者—裁判官閣下、訴訟費用については何もおっしゃらないのですか？ 弁護士たちは退廷してしまいましたが。
Alderson 判事—そうだ。ミスディレクションによる再審理の一般原則に従う。

Parke 判事—決定は述べられた通りで確定である。

記者—新しい規則の 1 つによれば、閣下、ミスディレクションを理由とする訴訟費用は、裁判官の特段の指示がなければ各当事者が自己の分を支払うことになって

368 Paterson, MacNamara and Marshall, *supra* n.137, p.404.

369 Archbold, *supra* n.49, vol.2, p.1451. 被告主導で手続を進める伝統的な方法は、裁判所に「もし（原告と被告の）2 通の令状が届いた場合には、いずれか 1 通のみを執行せよ」という但書（proviso）の付いた令状を執行官に対して発給してもらうもので、これによって始まる手続を trial by proviso と呼んだ。Blackstone, *supra* n.89, pp.356-357.

370 Conway-Jones, *supra* n.65, p.245.

371 Faust, *supra* n.24, p.51.

いると思いますが。

Parke 判事—費用はすでに割り当てられ、支払いがなされている。

記者—閣下、原審の費用は再審理における敗訴者の負担と
いうことを決定の中に入れるべきだとは思われませ
んか？

Parke 判事—いや。全くそう思わない。

Alderson 判事—同じく。なぜなら、ミスディレクションだからだ。
実のところ、これらの [逸失] 利益が評決の相違を
もたらしたのだ。もし [逸失] 利益が考慮に入れら
れなかったなら、評決は被告を支持するものになる
べきだった。そして、通常の結果をカバーするのに
十分な金銭は裁判所に払い込まれていた。

Parke 判事—基本原則が確立されたので、恐らく、その点に関し
てこれ以上の訴訟は起きないだろう。

記者—そう思います。もっとも、私たちはさらに上訴され
ることを望んでおりますが。

Alderson 判事—それは見当違いだよ。³⁷²

訴訟費用を最終的にどのように負担させるかは裁判所の裁量に委ねられて
いるが、勝訴当事者の費用を敗訴当事者に支払わせる敗訴者負担が原則
である。再審理の場合には、原審の費用と再審理の申立てにかかった費用
の2つも問題となる。原則としては、これらの費用についても同様であり、
「再審理の結果に従う (abide the event of the new trial)」、すなわち再審
理における敗訴当事者が全て負担せよという指示が、再審理を認める決定

372 23 L.T.O.S. 69, p.70. この会話は County Courts Chronicle—1 June 1854, p.134, col.1 にも掲載されている。Foss, *supra* n.101, p.132 は、Alderson 判事が諧謔や機知によって訴訟関係者、特に陪審員たちに人気のある裁判官だったと伝えており、この短いやり取りのなかにもその片鱗がうかがわれる。

の中でなされる³⁷³。しかし、再審理の理由が裁判官のミスディレクションであるときは例外である。ミスディレクションの場合は、再審理の結果いかにかわらず相手方への費用転嫁を認めない、つまり原審の費用のみならず、再審理の申立て費用³⁷⁴についても当事者双方に各自の分を負担させ、再審理での敗訴当事者に負担させることはしないというのが確立した実務慣行であった³⁷⁵。Alderson 判事の「ミスディレクションによる再審理の一般原則」とはこれを指している。

記者がいう「新しい規則」とは、1853年ヒラリー訴訟規則の第54条のことであろう³⁷⁶。同条は、ミスディレクションを理由とする場合に限らず、再審理を認める決定の中で費用負担に関する特段の指示がなされなければ、原審の勝訴当事者が再審理で再び勝訴した場合であっても、原審の訴訟費用を敗訴当事者に負担させることはできないと規定する。そのコロシアリーとして、原審の敗訴当事者が再審理で逆転勝訴した場合も、特段の指示がない限り、原審の費用は各当事者の自己負担である³⁷⁷。記者は、原審の費用はハドレイに負担させるのが筋だと考えているらしく、原審の費用は再審理の結果に従うと指示すべきではないかと水を向けたのだが、Parke 判事と Alderson 判事はこれをにべもなく否定している。

もし原審や再審理申立ての費用負担が再審理の結果に従うとされたならば、バクセンデルが自らのイニシアティブで再審理の手続を進めるメリットがあったが、そうでない以上、あえて再審理を迫る理由は全く

373 この他、再審理の申立当事者に原審の訴訟費用の負担を命じ、その支払いを条件として (on payment of costs) 再審理を認めることもよく行われた。T. Dax, *The Practice in the Offices of the Masters* (London: Owen Richards, 1844), p.177.

374 Gray, *supra* n.97, p.381; Paterson, MacNamara and Marshall, *supra* n.137, p.402.

375 Archbold, *supra* n.49, vol.2, p.1446; Dixon, *supra* n.95, p.641.

376 *Regulæ Generales of Hilary Term 1853*, r.54. もっとも、この条項は王座裁判所で以前から確立していた実務慣行を民訴裁判所と財務府裁判所にも拡張した 1834年ヒラリー訴訟規則の第64条を再規定したものである。Gray, *supra* n.97, p.379 (a); R. Charnock, *A Digest of all the New Rules relating to Practice and Pleading* (London: Edward Lumley, 1836), p.55 (r).

377 Dax, *supra* n.373, pp.176-177.

なかった。Alderson 判事が言うように「通常の結果をカバーするのに十分な金銭」が裁判所に払い込まれているため、再審理の陪審は間違いなくバクセンデル勝訴の評決を出し³⁷⁸、再審理の訴訟費用はハドレイの負担とされるだろうが、それだけである。裁判所に払い込んだ 25 ポンドは、再審理の結果がどうであれ 1 ペニーも返ってこない³⁷⁹。「これ以上の訴訟は起きないだろう」という Parke 判事の予想はもっともである。

とはいえ、両者とも単に事件を放置しておくことはできなかったはずである。1 年以上再審理開始の手續がなされない場合、ハドレイは 1 カ月間の告知をしたうえで、再審理を認める決定の取消しを裁判所に求めることができた³⁸⁰。取消しが認められれば、賠償額を 50 ポンドとしたハドレイ勝訴の評決が復活し、ハドレイはそれにもとづく判決を得て払込額を控除した残り 25 ポンドの執行ができるようになる。これはバクセンデルにとって避けたい事態である。他方、ハドレイとしても、バクセンデルが再審理手続を開始してしまえば、上述のように確実に敗訴し、その訴訟費用を負担させられてしまう。やはり、裁判外で和解し、ハドレイが訴えを取り下げて事件を終結させたと考えるのが最も自然なシナリオである。

結局、ハドレイ対バクセンデルは、経済的な観点からみれば、当事者のどちらにとっても訴訟費用の負担を強いられたのみで得るところのない裁判となった。たしかにハドレイはバクセンデルの払込金 25 ポンドを取得できたが、それすら特別陪審の費用だけで消えてしまっている³⁸¹。事件から生まれたハドレイ準則が法の世界に与えてきた豊かな影響を考えると、この結果はいささか皮肉なことに思える。

378 Alderson 判事が判決中で述べたように予備のシャフトを保有しているのが通常であるなら、運送の遅延によってハドレイに生じる「通常の結果」はゼロのはずであり、たとえハドレイが再審理において逸失利益以外に請求を拡張したとしても、やはり実質的損害なしと認定されるだろう。

379 前注 95 の本文参照。

380 Paterson, MacNamara and Marshall, *supra* n.137, p.400.

381 前注 108 の本文参照。

7.2 バクセンデルとピックフォード

1830年代まで荷馬車と運河で発展してきた運送業者は、鉄道の登場以降、駅までの集荷と駅からの配送に営業をシフトして生き残りを図っていた³⁸²。しかし、鉄道会社との共存関係は長くは続かなかった。1840年代に入るまでに、鉄道会社は莫大な利益をもたらす小型貨物運送の独占をもくろみ、集荷から配送までの全てを自社で行って独立の運送業者を締め出す方針に舵を切り、これに抵抗する運送業者との間で長期にわたる戦いが法廷を舞台に展開された。

その戦端を開いたのは、独占化の急先鋒であったグランド・ジャンクション鉄道（GJR）と最大手の運送業者ピックフォード、より正確には両社を率いるマーク・ハイッシュとジョセフ・バクセンデルの衝突であった³⁸³。1840年にGJRは重量500ポンド未満の小型貨物の集荷・荷役・配送の自社能力を増強するとともに、運送業者が持ちこむ小型貨物の鉄道運賃を値上げし、これに対してピックフォードは小型貨物をまとめて箱に詰め、従量制で割安になる500ポンド以上の大型貨物に仕立てる方策で対抗した。GJRが、この手法を中止しなければピックフォードの貨物の運送を受け付けられないという脅しで反撃したため、同年11月、ピックフォードはGJRの運送拒絶はコモンキャリアとしてのコモンロー上の義務に違反するとして損害賠償を求める訴えを提起し、財務府裁判所はピックフォードの請求を認めた³⁸⁴。GJRが次にとったのは、ピックフォード

382 運送業者が顧客から受け取った運送料の8割を事後に鉄道会社に納め、残り2割を運送業者の取り分とする方式であった。W. T. Jackman, *The Development of Transportation in Modern England*, vol.2 (Cambridge: Cambridge University Press, 1916), pp.626-627.

383 Kostal, *supra* n.96, p.190.

384 *Pickford v. The Grand Junction Railway Co.* (1841) 8 M. & W. 372 [Parke B. and Alderson B.]. G. L. Turnbull, "The Railway Revolution and Carriers' Response: Messrs Pickford & Company 1830-50", (1969) 2 *Transport History* 48, pp.60-61; Kostal, *supra* n.96, pp.190-191. ピックフォードが運賃を前払いしなければその貨物を受け取らないというGJRの脅しについて、Parke判事は、運賃の支払いと同時履行の関係にあるのは貨物の運送であってその受取りではないとし、ピックフォードに合理的な運賃を支払う用意が

の価格面での競争力を奪うという戦術であった。ピックフォードが支払っている合理的運賃をさらに値上げすることはできないことから、GJR はピックフォードの商売敵であるチャップリン・アンド・ホーン社と代理店契約を結び、同社の運賃だけを値下げしてその分運送料金をピックフォードより安く設定できるようにした。翌年、ピックフォードは鉄道利用者の平等な扱いを義務づける GJR の設立法に違反するとして提訴し、財務府裁判所は再び全員一致でピックフォードを勝訴させた³⁸⁵。

しかし、たび重なる敗訴によっても GJR は小型貨物運送の独占をめざす野心を微塵も衰えさせず、チャップリン・アンド・ホーン社への優遇措置を若干の手直しを加えただけで継続した。コモンロー裁判所における個別訴訟でいくら勝利しても GJR の方針を変えられないと悟ったピックフォードはエクイティに助けを求め、1843 年に大法官府裁判所に差止命令を申し立てた。しかし、差止めは申立人がコモンロー裁判所で確立した権利を有する場合に認められる救済であるところ³⁸⁶、大法官は運賃が少しでも変われば事実関係も異なったものになるとの立場をとり、ピックフォードが取得しているコモンロー裁判所の勝訴判決はその後 GJR が変更を加えた現行運賃の差止めの根拠になりえないとして、差止命令の発給を拒絶した³⁸⁷。鉄道会社が運賃表の僅かな修正によって費用と時間のか

ある限り GJR はコモンキャリアとして受取りを拒絶できず、そして受け取った以上はやはりコモンキャリアとして運送する義務があり、したがって運賃の前払いを要求する権利はないと判示した。

- 385 Pickford v. The Grand Junction Railway Co. (1842) 10 M. & W. 399 [Parke B., Alderson B. and Gurney B.]. GJR 側の弁護士が運賃は集荷・配送も含めた運送全体の料金の一部とみるべきであるといった趣旨の弁論を始めたところ、Parke 判事と Alderson 判事が遮るように意見を鋭く差しはさみ、判例集のレポーターのコメントによれば「裁判所が弁護士に対しあまりに強い反対意見を述べたため、弁護士はその主張を諦めた」(p.421)。鉄道会社の独占に対する判事らの敵対的ともいえる厳しい姿勢がうかがわれる。Kostal, *supra* n. 96, pp.193-194.
- 386 W. Joyce, *The Doctrines and Principles of the Law of Injunctions* (London: Stevens and Haynes, 1877), p.31.
- 387 Pickford v. The Grand Junction Railway Co. (1844) 3 Cases relating to Railways and Canals 538.

かる判決を適法に無効化できることを意味するこの決定はピックフォードを代表とする独立の運送業者にとって大打撃となり、GJR のやり方にならう鉄道会社が続出した。ピックフォードは GJR の路線を使用しない運送網の構築を模索し、いったんは採算性を損なわない代替ルートの確立に成功した。しかし、同ルートの生命線であった鉄道会社が GJR と合併したことによって、チャップリン・アンド・ホーン社と同じように、独占資本への抵抗を続ける他の運送業者に対する裏切りとなる選択をする他なくなった。1847 年、ピックフォードは合併により設立されたロンドン・アンド・ノース・ウェスタン鉄道 (LNWR) と契約を締結し、同鉄道の駅までの集荷と駅からの配送を独占的に請け負う代理店となった³⁸⁸。

小型貨物運送をめぐる鉄道会社と運送業者との紛争は、1854 年に議会によって一定の解決をみた。鉄道会社による独占の実態を調査してきた特別委員会の報告書をもとに同年制定された鉄道・運河運送法³⁸⁹は、不当な優遇措置に対して差止命令を出す権限をコモンロー裁判所に与えた³⁹⁰。以後、ピックフォードは複数の鉄道会社による差別的取扱いの差止めを同法にもとづいて求め、いずれも申立てが認められている³⁹¹。

ジョゼフ・バクセンデールは、1847 年に病のために代表取締役を辞してピックフォードの経営を 3 人の息子に譲り³⁹²、第一線からは引退した。その後もパートナーの 1 人として経営全般に眼を配り続けたが、ミドルセックス州ウッドサイドの広大な邸宅に住んで専ら投資と社会活動にいそ

388 Turnbull, *supra* n.384, p.67; Kostal, *supra* n.96, pp.203-204. 宿敵の軍門に降るに等しいこの契約はジョゼフ・バクセンデールにとって同意できるものではなく、彼自身は契約書に署名しなかったという。Turnbull, *supra* n.356, p.249.

389 Railway and Canal Traffic Act 1854. 前注 287 の本文も参照。

390 *Ibid.*, s.3. 管轄権は民訴裁判所に与えられ、差止命令に従わない場合には差押命令および 1 日 200 ポンド以下の罰金を課す権限も付与された。

391 *E.g.* Baxendale v. Great Western Railway (1858) 5 C.B. (N.S.) 309.; Baxendale v. Bristol and Exeter Railway Co. (1862) 11 C.B. (N.S.) 787.

392 C. Harper, *Stage-Coach and Mail in Days of Yore*, vol.2 (London: Chapman & Hall Limited, 1903), p.142; Smiles, *supra* n.352, p.176.

しみ、1872年に莫大な遺産を残して86歳で死去した³⁹³。ピックフォードは彼の息子たちから孫たちへと引き継がれ、1901年に有限責任会社に転換した。しかしこの年、1847年から続いていたLNWRとの代理店契約を解消し、同社との長期の訴訟に突入した。さらに、一族内での紛争も生じ、1908年に社長のジョゼフ・ウィリアム・バクセンデール（ジョゼフ・バクセンデールの孫）が自己の資本を引き上げて会社を去る事態となった。荷馬車から蒸気自動車への切替えに多額の投資を必要とするこの時期、LNWRとの契約とジョゼフ・ウィリアムの資本の両方を失ったピックフォードは資金不足に陥り、1912年に競合会社であるCarter Patersonとの合併を余儀なくされ³⁹⁴、さらに1920年にはHays Wharf Cartage Companyによって買収された。1933年にバクセンデール家出身の最後の取締役が辞任したことによって120年近くにわたって続いてきたピックフォードとバクセンデール家の事業上の結びつきは終わりを告げ³⁹⁵、その翌年、ピックフォードは主要な鉄道会社4社に共同でHays Wharfともども買収されて独立性を完全に失った。

7.3 ハドレイ兄弟

ジョゼフとジョナのハドレイ兄弟は、1858年にロンドンのアッパー・テムズ・ストリートの西端に建設した新工場に拠点を移し、製粉業を続けた³⁹⁶。移転後も兄弟の事業は大いに順調で、イギリスで最も成功した製粉

393 およそ70万ポンド（現在の貨幣価値では6,000万ポンドに近い）の遺産に加えて、4万ポンドの価値のあるエセックス州ヘナムの1,660エーカーの地所など、合計2,524エーカー、86,000ポンド相当の不動産も残している。Oxford Dictionary of National Biography, vol.4 (Oxford: Oxford University Press, 2004), p.404.

394 Turnbull, *supra* n.354, p.156.

395 *Ibid.*, p.171.

396 同じくCity Flour Millsと名付けられた新工場は、幅250フィート、長さ65フィートで8階建ての威容を誇り、250馬力の蒸気機関2基と32組の大型石臼を備えた「世界最大の製粉工場」として知られた。Gloucester Journal—13 December 1862, p.2, cols 4-5.

業者の1つとなったが、いくつかのスキャンダラスな事件にも見舞われている。

第1は、他の工場からの盗品と覚しき袋を大量に自工場で使用していた容疑で刑事告訴されたことである。当時、イギリス国民の食生活を支える製粉業者のもとには穀物や小麦粉を詰めた膨大な数の袋が毎日搬出入されており、各業者は専用の袋の内外両面に名前と住所を焼き印し、専門の収集人を雇って納入先から回収させていた。しかし、それでもおびただしい数の袋が行方不明となり、これによる業界全体の損害額は年に2万ポンド以上にものぼっていた³⁹⁷。そこで、1840年代半ばにロンドンを中心とする製粉業者らが自衛のための組合(Sack-Protection Society)を結成し、ロンドン警視庁から派遣された私服警官に組合員の袋の搜索や押収、不審者の監視などをさせ³⁹⁸、時には刑事訴追も行って袋の盗難の防止に努め、被害を大幅に減らすことに成功していた。

1865年4月、私服警官がハドレイ兄弟の工場を3回にわたって抜き打ちで調査したところ、他工場の焼き印のある袋が合計で優に1,000以上も製粉屑の一時保管用に使われているのが見付き、報告を受けた組合は兄

397 ある製粉業者は3年半の間に16,500袋を失い、これは営業に必要な数の3分の1に相当したという。袋は、ドアマットや布団カバー、屋根葺き材料などに使われたり、裁断して製紙の原料にするなど多様な用途があったほか、盗品と知りつつ廉価で買い受け、タールなどで焼き印を汚し出所を分からなくしたうえで自分の営業に使う零細な穀物業者や石炭商人なども後を絶たなかった。満杯にして4、50回の使用に耐える良質の麻袋の価格は1つ2、3シリングほどもし、さらに収集人への報酬と紛失による多額の損害が加わって袋関連の経費は製粉業者にとって大きな負担であった。Anon, "Revelations about Sacks", *Chamber's Journal*—7 January 1854, pp.14-15; G. Doss, *The Food of London* (London: Longman, Brown, Green, and Longmans, 1856), pp.186-188.

398 こうした特別任務につく私服警官は、他に内国歳入庁のために荷馬車を検査する17名、郵便省の2名、バッキンガム宮殿の1名と合わせて21名おり、特別の手当ではなかったが、制服の代わりとして年5ポンドが支給されていた。R. Griffin, "Detective Policing and the State in Nineteenth-century England: The Detective Department of the London Metropolitan Police, 1842-1878", (2015) *Electronic Thesis and Dissertation Repository* 3427, p.231.

弟を告訴した。それまで組合が訴追してきたのは大半が馭者³⁹⁹や呼売商人、石炭商人などであったのに対し、今回は自らも組合のメンバーである最大手の製粉業者が被告人になったとあって事件は大いに世間の耳目を驚かせた⁴⁰⁰。同年5月19日、兄弟はロンドン市長公邸に召喚され、判事である市長の尋問に対し問題の袋を入手した経緯を十分に説明できなかったとして、それぞれ罰金15ポンドの有罪判決を受けた。しかし、兄弟の控訴を受けた女王座裁判所は全員一致で市長の判決を破棄し、兄弟は無罪を勝ち取った⁴⁰¹。

第2のより深刻な事件は、1872年にロンドンでも稀にみる大火災を起こして工場を焼失させたことである。この年の11月10日早朝、休業日の工場の窓から火が出ているのを巡回中の警官が発見し、直ちに近隣の消防隊が出動したが、炎はまたたくまに建物全体を包む猛火となった。200名近くの消防士による消火活動も激しい火勢の前に効をなさず、万全の耐火建築をうたっていた工場は1昼夜以上も燃え続け、火元の3階以上を

399 盗品の袋の所持で摘発されるのは馭者が最も多く、彼らは防雨・防寒のため足に巻いて使用していたという。W. T. Charley, *A Handy Book of the Law of London Cabs and Omnibuses* (London: George Routledge and Sons, 1867), p.158.

400 Gloucester Journal—27 May 1865, p.2, cols 2-3 は「Extraordinary Charge」の表題で、多数の新聞記者や傍聴人が詰めかけた市長公邸での審問を詳報している。

401 Hadley v. Perks (1866) L.R. 1 Q.B. 444; (1867) 12 Jur. 662 (QB). 被控訴人の Perks は組合長である。ロンドン市長による有罪判決の根拠となった Metropolitan Police Courts Act 1839 (2 & 3 Vict., c.71) の第24条は、「盗取または違法に取得されたと合理的に疑いある物をいかなる方法であれ占有または運搬していた廉で判事の前に連行され、その物を入手した経緯について判事を満足させる説明をしない者」は5ポンド以下の罰金（本件では3日分で計15ポンド）、または2ヵ月以下の禁固もしくは懲役に処すと規定していた。女王座裁判所は以下のように判断した。①この条文は同じ会期で先に成立した Metropolitan Police Act 1839 (2 & 3 Vict., c.47) の第66条の補足規定である。②同条は盗品を所持または運搬している疑いのある者を警察官が令状なしで停止・検査・拘束することを認めるものであるが、コモンローが重罪以外では認めていないこのような強力な権限を付与する以上、その適用対象は緊急の逮捕が必要な、盗品を所持して路上を移動している者に限られるべきである。③それゆえ、問題の第24条も同様に制限的に解釈されねばならず、建物内で発見されたにすぎない本件には適用されない。

ほぼ焼き尽くして翌日の昼にようやく鎮火した。その過程で天井の崩落に巻き込まれた消防士 1 名が死亡、複数の負傷者を出し、高価な機械類の大半が灰燼と化した⁴⁰²。

火災の原因は不明で⁴⁰³、工場の損害は 10 万ポンドを超えるとも言われたが、保険がかけられていたために兄弟は工場を再建し、1875 年までには操業を再開した⁴⁰⁴。しかし、アメリカ産の廉価な小麦粉の輸入増加による国内製粉業の斜陽化をハドレイ兄弟も免れることはできず⁴⁰⁵、1882 年にパートナーシップを解消して工場を閉鎖し、製粉事業から引退した⁴⁰⁶。

7.4 シティ・フラワー・ミルズ

ハドレイ対バクセンデールの発端となったグロスターの製粉工場の経営は、ハドレイ兄弟のロンドン移転後の 1860 年に、同地で別の工場を営んでいた Joseph Reynolds と Henry Allen に譲渡された⁴⁰⁷。彼らの商売が引き続き成功したことが呼び水となって、1863 年から 1871 年の間に新たに 6 つの製粉工場がグロスター周辺で建設されており⁴⁰⁸、この頃が世界

402 Yorkshire Post and Leeds Intelligencer—12 November 1872, p.7, col.3.

403 火事の前日はロンドン市長の就任披露行列が催されたため、午後 3 時には終業して従業員は全員帰宅しており工場は無人のはずだった。ところが、調査委員会に召喚された掃除婦が、夕刻に事務所の清掃に訪れたところハドレイ家の人々が窓から行列を見物しようと工場内に集まっており、うち 1 人の若者がパイプをくわえたまま火気厳禁の小麦粉貯蔵階に上って行くのを目撃したとの証言をなし、出火との関連が強く疑われた。しかし、それ以上の証拠は得られず、原因究明には至らなかった。The Days' Doings—23 November 1872, p.11, col.3.

404 The Globe—3 May 1875, p.2, col.3 に再び工場でボヤ騒ぎが起きたとの記事がある。

405 R. Perren, “A Milling”, in J. Thirsk (ed), *The Agrarian History of England and Wales*, vol.7, part 2 (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), pp.1066-1068.

406 The London Gazette—28 November 1882, p.6036, col.1. その後、兄ジョゼフは 1887 年 1 月 6 日、弟ジョナは同年 8 月 5 日に相次いで死去している。

407 工場の所有権はハドレイ兄弟が保持しており、弟ジョナは生涯自己の持分を手放さずにて、彼の死後にその持分を含めた工場の売却の新聞広告が出されている。Gloucestershire Chronicle—1 September 1888, p.1, col.1.

408 その皮切りとなったのはハドレイ家の長兄 Timothy Hadley (1816-1894) の

中の小麦を積んだ船が集まる穀物取引の拠点としてグロスター・ドックが繁忙をきわめた最後の時代だった⁴⁰⁹。工場の経営は 1875 年に Reynolds と Allen の息子らに譲られたが、次第に激化する輸入品との価格競争に加え、石臼挽きからロール挽きへの技術革新⁴¹⁰に対応するための多額の設備投資が重しとなって資金繰りが悪化し、1886 年に債務整理計画にもとづいて C. Priday、F. K. S. Metford および F. T. Pearce の 3 人が設立した Priday Metford & Co. に引き継がれた⁴¹¹。

新たな経営陣のもとで工場はすぐに黒字経営に回復するが、その矢先に大規模な火災を起こして深刻な被害を受けてもいる。1888 年 1 月 4 日未明に穀物倉から出た火は強風に煽られてコマーシャル・ロードをはさんだ沿道の建物を脅かす激しさで燃えさかり、2 時間あまりで消し止められたものの穀物倉を中心に工場の 3 分の 1 が焼失した⁴¹²。1 万ポンド近い損害となったが、ボイラーや原動機などの基幹部分が無事だったことから間もなく操業を再開し⁴¹³、保険金によって工場も再建された。

工場である。彼も弟たち同様にグロスターで成功した事業家であり、グロスター・アンド・シャープネス運河で舢舨の曳航業を営んでいたが、1863 年に運河のシャープネス側に製粉工場を建設した。2 年後には製材所も併設するなど積極的な事業展開を行ったが、工場はおおよそ 20 年後に火事で焼失した。H. Conway-Jones, *The Gloucester & Sharpness Canal* (Gloucestershire: Amberley Publishing Plc, 2009), pp.59 and 63.

409 Conway-Jones, *supra* n.65, pp.245-246. その後、グロスター・アンド・シャープネス運河は大型化する船舶にとって狭すぎるようになり、20 世紀初頭にはグロスターの工場で使われる小麦の大半は近隣のより大きな港から舢舨で運ばれるようになった。船舶の大型化がさらに進むとリバプールが輸入小麦の西の窓口となり、そこからの輸送は 1970 年代までに舢舨に代わってトラックによる陸上運送が主流になった。さらに時代が下ると国産小麦の割合が増加し、地方の農場から直接工場に納入されるようになった。

410 Perren, *supra* n.405, pp.1064-1065.

411 Gloucester Citizen—8 February 1886, p.3, col.4. 負債総額は 4 万 7 千ポンドで、おおよそ 3 万ポンドの債務超過だった。工場の賃貸借契約も Priday Metford & Co. との間で締結し直され、新たな契約の内容は期間が 1886 年 3 月 25 日から 14 年間（10 年経過後は各当事者から解約可）、賃料は年 650 ポンドだった。Gloucestershire Chronicle—1 September 1888, p.1, col.1.

412 Cheltenham Chronicle—7 January 1888, p.8, cols 4-5.

413 Gloucestershire Chronicle—28 January 1888, p.4, col.5.

Priday Metford & Co. は 1900 年に法人化した後も創業 3 家による一族経営を維持し、業界をとりまく環境の激変を積極的な設備投資によって乗り切り、20 世紀を通じてイングランド中西部に広く小麦粉を供給し続けた。しかし、全国規模の大企業に対抗することは次第に困難となり、1993 年、ついに国際的な食品会社である Dalgety 社傘下の Spillers Milling に売却された。そして翌年 3 月、新たな経営母体は生産力の過剰を理由に工場の閉鎖を決定した。これにより、グロスター最古の会社の 1 つが姿を消すとともに、1850 年にハドレイ兄弟が工場を建設して以来、グロスター・ドックで連綿と続いてきた製粉業の歴史に幕が下ろされた⁴¹⁴。

閉鎖後の工場は長らく使用されないままであったが、2004 年にグロスター市が進める再開発計画にもとづき、Priday's Mill という名の瀟洒なアパートメントに改装された⁴¹⁵。2007 年に市は建物の入り口にハドレイ事件を記念する銘板を設置し⁴¹⁶、7 月 21 日に市長によって除幕式が行わ

414 Conway-Jones, *supra* n.65, p.246.

415 ハドレイ事件の絶大な知名度と裏腹に事件の発端となった製粉工場がどこにあったのかは最近までほとんど知られていなかったが、2004 年 7 月にハドレイ事件の 150 周年を記念する学術会議がグロスターで開かれる直前、主催者である Frank Snyder 教授が旧製粉工場の改築計画に関する文書を偶然にウェブでみつけたのがきっかけで、Priday's Mill として知られてきた工場こそかつてのシティ・フラワー・ミルズであることが突きとめられたという。P. Linzer, "Hadley v. Baxendale and the Seamless Web of Law", (2005) 11 Tex. Wesleyan L. Rev. 225, p.225. なお、H. Conway-Jones, *The Gloucester & Sharpness Canal through Time* (Gloucestershire: Amberley Publishing, 2013), p.83 に同一の場所から撮影された 1923 年頃と現在の写真が並べて掲載されている (Conway-Jones, *supra* n.65, p.248 にも収録)。1923 年頃の写真の屋上に見える特徴的なタンクは 1888 年の火災後に導入された自動スプリンクラー・システムへの給水用で、1983 年に撤去されるまでグロスター・ドックの名物の 1 つになっていた。

416 "CITY FLOUR MILLS This former flour mill was built in 1850 for Joseph and Jonah Hadley. Three years later, when a damaged crankshaft was delayed in transit, the brothers sued the carriers for loss of profits. The subsequent landmark case of Hadley v Baxendale established the 'foreseeability of damages' rule in English Law, that continues to be applied in many countries throughout the world." (foreseeability のスペルミスは原文ママ。銘板の写真は http://www.waymarking.com/waymarks/WMKDVE_City_Flour_Mills_Commercial_Road_Gloucester_UK などで見ることができる)

れた。

8 ハドレイ準則の現在

8.1 現在までの到達点

Alderson 判事が述べた荒削りで不明瞭な点もある法廷意見は、その後の1世紀半にわたる判例の蓄積を通じて当事者の予見可能性を中心概念とする損害賠償の範囲画定の準則として明確化され、洗練されてきた。

8.1.1 準則の数

当初、ハドレイ準則には3つの準則が含まれるとする立場も有力だった⁴¹⁷。すなわち、①契約違反から物事の通常の経過にしたがって自然的に生じると公正かつ合理的に考えられる損害は、常に賠償請求できる。②物事の通常の経過から生じるのではなく、特定の事案に特有の事情から生じる損害は、その特別の事情が契約違反をした当事者に認識されていた場合でなければ、賠償請求できない。③特別の事情が契約違反をした当事者に認識されていたか、または伝えられていた場合であって、主張されている損害がその特別の事情のもとで契約違反から自然的に生じるものである場合には、そうした特別の損害は契約当事者によって予見されていたと考えられなければならない、賠償請求できる。

しかし、やがて2つの準則、すなわち契約違反から物事の通常の経過にしたがって自然的に生じた損害（通常損害）に関する「第1準則」と、

417 J. Mayne and L. Smith, *Mayne's Treatise on Damages*, 3rd ed (London: Stevens and Haynes, 1877), pp.10-11. この3準則論は同書の第10版(1927)まで採用されていた。この他、W. Shirley, *A Selection of Leading Cases in the Common Law* (London: Stevens and Sons) の初版(1880, p.170) から第8版(1908, p.442)まで、J. D. Lawson, *Leading Cases Simplified* (ST. Luis: F. H. Thomas & Company, 1882), p.126、および W. Hale, *Handbook on the Law of Damages* (Minnesota: West Publishing Co., 1896), p.55 も同様である。

自然的に生じた損害ではないが契約締結時に当事者が予見していたと合理的に考えうる損害（特別損害）に関する「第2準則」に分析する理解が定着した。さらにその後のリーディングケースは、契約違反から発生することが合理的に予見可能な損害についてのみ責任を負うという、現代的な単一の準則にリステイトした⁴¹⁸。この立場のもとでは、従来⁴¹⁹の2つの準則は予見可能性の基礎となる認識の類型、すなわち誰もが有しているとみなされる通常の事情の認識と、違反当事者が現実⁴²⁰に有していた特別の事情の認識にそれぞれ対応するサブカテゴリーとして位置づけられる。ただし、裁判例は2つの準則とする伝統的な立場をとるものがなお多い⁴²⁰。

8.1.2 予見の主体

損害発生の予見可能性は両当事者に必要か、それとも違反当事者にとって予見可能であれば足りるか⁴²¹。Alderson 判事は明確に *both parties* と述べ、その後の判例もしばしば複数形で表現している。しかし、予見可能性の基礎である認識の有無は常に違反当事者についてのみ問題とされており、「契約違反をされた当事者が損害を予見していなかったことを理由に

418 *Victoria Laundry (Windsor) Ltd v. Newman Indusotry Ltd* [1949] 2 K.B. 528, p.539, *per* Asquith L.J.; *Koufos v. C Czarnikow Ltd* [1969] 1 A.C. 350, p.385 and 424, *per* Lords Reid and Upjohn respectively. なお、すでに1900年に Smith, *supra* n.214, p.277 は1つのルールに単純化できることを提唱していた。

419 P. S. Davies, *JC Smith's the Law of Contract*, 2nd ed (Oxford: Oxford University Press, 2018), p.394.

420 *E.g.* *Mayhaven Healthcare Ltd v. Bothma (t/a DAB Builders)* [2009] EWHC 2643 (TCC), [36]-[49].

421 イギリス契約法においてこの問題が正面から論じられることは非常に少なく、*McGregor, supra* n.39; H. Beale (ed), *Chitty on Contracts*, 33rd ed (London: Sweet & Maxwell, 2018); E. Peel, *Treitel on The Law of Contract*, 14th ed (London: Sweet & Maxwell, 2015); M. P. Furmston, *Cheshire, Fifoot, and Furmston's Law of Contract*, 17th ed (Oxford: Oxford University Press, 2017); J. Beatson, A. Burrows and J. Cartwright, *Anson's Law of Contract*, 30th ed (Oxford: Oxford University Press, 2016) といった契約法や損害賠償法の代表的な体系書・解説書でも明確に言及したものはない。

損害賠償を否定した事件は1つも見あたらない⁴²²。予見の主体を違反当事者とするのは、判例上確立したものと言えるようである⁴²³。なお、予見可能であったか否かは違反当事者自身ではなく、違反当事者の立場にある合理人を基準として客観的に判断される⁴²⁴。

8.1.3 予見の基準時

予見可能性の有無は、契約違反時ではなく、契約締結時を基準として判断される。この点は近時 *Jackson v. Royal Bank of Scotland*⁴²⁵ の貴族院によって再確認された。この事件では、被告銀行が原告のビジネス上の機密情報を誤って原告の取引先に漏らし、それが原因で取引を打ち切られた原告が被告の契約上の守秘義務違反がなければさらに継続していたであろう4年分の取引の逸失利益について賠償を求めた。第一審は原告の主張にもとづいて被告の賠償責任を認めたが、控訴院は、被告の責任は「契約違反時」における被告の合理的予見の範囲内に限られるとして1年分の逸失利益しか認めなかった。貴族院は控訴院によるハドレイ準則の理解は誤りであると明確に否定し、同準則は契約違反が生じた場合の賠償責任を制限しておく機会を当事者に与えるものであり、それゆえ「契約締結時」

422 A. G. Murphey, “Consequential Damages in Contracts for the International Sale of Goods and the Legacy of Hadley”, (1990) 23 *Geo. Wash. J. Int’l L. & Econ.* 415, p.435.

423 S. Harder, *Measuring Damages in the Law of Obligations: The Search for Harmonised Principles* (Oxford: Hart Publishing, 2010), p.48. ただし、Tettenborn, *infra* n.478, p.146 は、損害賠償の範囲は契約の目的によって定まり、そして契約目的の確定には両当事者の認識していた事実が重要な判断要素になると主張する。

424 *Koufos v. C Czarnikow Ltd* [1969] 1 A.C. 350, pp.385 and 424, *per Lords Reid and Upjohn* respectively; *Peel*, *supra* n.421, para 20-102.

425 [2005] UKHL 3. 原告はタイから犬用のチューインガムを輸入して訴外会社に卸売しており、両者とも被告銀行を利用していた。被告銀行が原告に送るべき書類を誤って訴外会社に送付したことで原告の輸入価格が訴外会社に暴露されてしまい（原告の利幅が訴外会社のそれより大きかった）、訴外会社はタイの供給元から直接買い入れるとして原告との取引を打ち切った。

における予見可能性が問題とされなければならないとして⁴²⁶、第一審と同じく4年分の逸失利益にもとづく賠償を被告に命じた。

8.1.4 予見の対象

予見の対象は、契約違反が起こることではなく、契約違反によって生じる損害である。しかも、損害の「大きさ」ではなくその「種類」である。損害額が契約締結時の想定をはるかに上回るものになったとしても、その種類の損害の発生が予見できたのであれば違反当事者は全損害の賠償を免れない。建物の売主の契約違反のために物件を取得できなくなった買主が損害賠償を求めた *Wroth v. Tyler*⁴²⁷では、契約締結後に起こった著しい不動産価格の高騰によって判決時には同程度の物件の価格は約2倍に跳ね上がっていた。裁判所は、契約締結時において不動産価格の上昇そのものが予見可能であれば足り、上昇幅が予想を超えたものであったことは無関係であるとして、契約代金と判決時における市場価格の差額の賠償を命じた。同様に、*Parsons v. Uttley Ingham*⁴²⁸では、被告が原告に納入した家畜用の自動給餌機に瑕疵があったため内部に貯蔵されていた飼料が汚染され、原告の家畜が大腸菌症に罹患し大量に死亡した。大腸菌症はごく稀にしか発生しない家畜病であったが、控訴院は、給餌機が飼料の貯蔵に適さなければ家畜が病気になり死亡することもあるということが予見できた

426 *Ibid.*, [36], *per Lord Hope*. もっとも、契約締結時と契約違反時の間(2ヵ月)に原告側の事情に関する被告の認識に何ら差異は生じていなかったため、基準時の問題自体は結論に影響しなかった。影響を与えたのは控訴院のもう1つの誤り、すなわち(契約違反時の予見にもとづいた)賠償範囲の切断点(*cut-off point*)を1年としたことであり、貴族院はハドレイ準則によって定まる賠償範囲とは別の切断点なるものは存在しないとした。*ibid.*, [47].

427 [1974] Ch. 30.

428 *Parsons (Livestock) Ltd v. Uttley Ingham & Co Ltd* [1978] Q.B. 791 (CA). 被告が豚用の自動給餌機を養豚業者である原告に売却したが、設置時に貯蔵部の換気装置を開放し忘れたため飼料にカビが発生し、254頭の豚が大腸菌症で死亡した。

以上、大腸菌症の蔓延を予見できなかったことは関係がないとした⁴²⁹。

もっとも、損害の種類の違いなのか、それとも損害の大きさの違いにすぎないのかは、「種類」をどのレベルで捉えるかによって左右され、明確に区別し難い場合も少なくない。その好例が *Victoria Laundry v. Newman*⁴³⁰ である。この事件では、クリーニング業を営む原告が業務拡張のため新しいボイラーを被告に注文したが、納入が約定の期日より5ヵ月遅れたため、原告はその間に取扱量を増やすことができただけでなく、軍需省と締結していた非常に有利な契約を諦めざるを得なかった。ただし、被告はこの契約のことは知らなかった。控訴院は、履行遅滞により何らかの営業上の損失を原告が被ることは予見できたとして通常の契約を基準とする逸失利益の賠償は認めしたが、軍需省との有利な契約を失った損害は、物事の通常の経過から自然的に生じたものではないためハドレイ第1準則に該当せず、かつ、被告が認識していなかったために第2準則にもあたらないとして賠償を否定した。営業上の逸失利益という点では通常の契約と軍需省との契約は同じ種類の損害であり、扱いを異にすることは原理に反して損害の大きさによる区別を行ったとの批判を免れない。あくまで種類による区別であるとすれば、特別に有利な契約の逸失利益は合理人がクリーニング業について通常期待する逸失利益とは異なる種類の損害である、または両者は異なる種類の契約から生じた損害であると説明するほかない⁴³¹。

429 被告の賠償責任を認める結論は全員一致だが、その種類の損害の発生が *serious possibility* なものとして予見できていれば足りるとした多数意見 (Orr 判事、Scarman 判事) に対し、Denning 記録長官は物理的損害と経済的損失で区別し、*The Heron II* の貴族院判決の射程は経済的損失の事案に限られ、物理的損害の事案では契約でも不法行為と同じ準則、すなわち、どれほど小さくても損害発生の可能性が予見できれば足りるとする準則が適用されるとした。

430 *Victoria Laundry (Windsor) Ltd v. Newman Industries Ltd* [1949] 2 K.B. 528.

431 Peel, *supra* n.421, para 20-103.

8.1.5 損害発生 of 蓋然性 of 程度

ハドレイ準則を満たすためには、その種類の損害の発生がどの程度の蓋然性をもって予見できたことが必要か。この問題はまず *Victoria Laundry v. Newman* で論じられ、Asquith 判事は、損失が「生じやすい (liable to result)」ものとして予見できれば足りるとし、さらに同義の別の表現として「真の危険 (real danger)」、「深刻な可能性 (serious possibility)」、および「起こりそうである (on the cards)」も提示した⁴³²。20 年後の *The Heron II*⁴³³ で 5 人の貴族院判事はこれらの語句の吟味に労力を費やしたが、on the cards は可能性がごく低い場合まで含みうるため不適切であるという点で一致した以外は⁴³⁴、各判事が思い思いの分析を展開した。Upjohn 判事は real danger または serious possibility が望ましいとし⁴³⁵、Pearce 判事も liable to result と同義の表現としてこの 2 つの語句を支持した⁴³⁶。Hodson 判事は、liable to result は無味乾燥だがこれより良い表現は見つからないとした⁴³⁷。しかし、これら 3 つの語句はいずれも、全員が拒絶する on the cards と同じ意味をもつと Asquith 判事がみなしたものであった。Reid 判事は、まさにこれを理由に Asquith 判事が使った語句を全て否定し、「五分五分未満だがそれほど稀ではなく容易に予見できる程度の蓋然性」を示す表現として「起こりうる (not unlikely)」

432 [1949] 2 K.B. 528, p.540.

433 [1969] 1 A.C. 350 (HL). 原告は砂糖 3,000 トンをバスラに運ぶため被告と備船契約を締結した。原告はバスラで荷揚げ後すぐに砂糖を売却するつもりであったが (被告はこの計画を知らなかった)、被告が契約上の航路を離れていくつかの港に立ち寄ったため、バスラへの到着が予定より 9 日間遅れた。その間に砂糖の市場価格が下落していたため、原告が売却益の差額を被告に対して賠償請求した。

434 P. Heacock, *Cambridge Dictionary of American Idioms* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), p.57 によれば、この表現はタロットカード占いに源泉をもつという。同書はその意味を very likely to happen と解説しているが、その由来から、あてにならない予測や運任せという印象も人によっては受けるのであろう。

435 [1969] 1 A.C. 350 (HL), p.425.

436 *Ibid.*, p.415.

437 *Ibid.*, pp.410-411.

が望ましいとした⁴³⁸。残る1人のMorris判事は、意味論的考察に冷淡な態度を示してどの表現にも積極的に与することなく、事案ごとに判断されなければならない問題であるとした⁴³⁹。

このように貴族院は統一的な見解を示すことができず、その後の裁判例では not unlikely⁴⁴⁰ または serious possibility⁴⁴¹ が好まれる傾向があるが、必要な蓋然性の程度は今なお明らかではない。確かなことは、不法行為における予見可能性よりも高度な蓋然性が要求されるということである⁴⁴²。不法行為では、合理人なら無視するほどに極小の確率である場合を除き、どれほど蓋然性が低かろうと、およそその種類の損害の発生が合理的に予見可能であった以上は、被告は賠償責任を負わなければならない⁴⁴³。両者の差異は、不法行為の当事者は一般にそれまで社会的接触関係のなかった他人どうしであるため注意義務を負う相手と義務の範囲は法が定め、当事者の意思は関係がないのに対し⁴⁴⁴、「契約においては、当事者は契約違反が相手方に対して与える結果を考慮するだけでよく、そうであれば損害賠償の算定は、予見可能だが非常に蓋然性の低い結果ではなく、当事者が共有すると推定される知識および予見にもとづいて行うのが公正である」⁴⁴⁵ ことにもとづく。

ただし、経済的損失について契約責任と不法行為責任が競合する場合

438 *Ibid.*, p.383. よくシャッフルしたトランプの一番上のカードがダイヤであることは not unlikely だが、ダイヤの9であることは unlikely だという Reid 判事の説明にしたがえば (p.390)、境界線は 4分の1と 52分の1の間のどこかで引かれることになる。

439 *Ibid.*, pp.396-399.

440 R. Lawson, *Damages for Breach of Contract* (London: Sweet & Maxwell, 2016), para 1-011; Harder, *supra* n.423, p.48.

441 Harder, *ibid.*

442 A. Burrows and E. Peel (eds), *Commercial Remedies: Current Issues and Problems* (Oxford: Oxford University Press, 2003), pp.27 and 33.

443 *Overseas Tankship (UK) Ltd v. Marts Dock & Engineering Co Ltd* ('The Wagon Mound') [1961] A.C. 388 (PC); [1969] 1 A.C. 350, pp.385-386, *per* Lord Reid.

444 *Furmston*, *supra* n.421, p.753.

445 [1969] 1 A.C. 350, p.422, *per* Lord Upjohn.

には、不法行為責任にも契約責任の基準が適用される。いわゆる専門家責任の事案において、専門家が契約と不法行為（ネグリジェンス）の両方にもとづく注意義務をクライアントに対して併存的に負うことは貴族院判決⁴⁴⁶によって認められているが、両責任の関係については、これまで出訴期限⁴⁴⁷と寄与過失⁴⁴⁸に関する判例はあったものの、損害賠償の範囲の画定基準に関しては存在しなかった。近時の控訴院判決である *Wellesley Partners LLP v. Withers LLP*⁴⁴⁹ はこの空白を埋め、被告が契約によって責任を引き受けていた、または契約でリスク配分がなされていたことを理由として、被告のネグリジェンス責任にも、より厳格な契約責任の基準が適用されることを明らかにした。

446 *Henderson v. Merrett Syndicates Ltd* [1995] 2 A.C. 145.

447 *Ibid.* 請求権発生から6年という出訴期限の起算点は、契約では契約違反時であるのに対し、不法行為では損害発生時であり、しばしば契約責任より遅く起算する。P. S. Davies, “Concurrent Liability: A Spluttering Revolution”, in S. Worthington, A. Robertson and G. Virgo (eds), *Revolution and Evolution in Private Law* (Oxford: Hart Publishing, 2018), pp.287-288.

448 Law Reform (contributory negligence) Act 1945 は不法行為に適用対象を限定しており、被告が、①契約上の厳格責任を負う場合、②不法行為責任との競合がなく契約上の注意義務のみを負う場合には適用されないのに対し、③契約と不法行為にもとづく同一の注意義務を負う場合には、契約責任にも適用される。この分類は、*Forsikringsaktieselskapet Vesta v. Butcher* [1986] 2 All E.R. 488 (CA) の第一審で Hobhouse 判事が提唱し、控訴院で承認された（ただし、傍論）。Kramer, *supra* n.210, pp.363-366; Davies, *ibid.*, p.286.

449 [2015] EWCA Civ. 1146. 金融部門のヘッドハンティングを専門とする原告はアメリカへの事業展開を計画し、2008年5月に自己の持分の25パーセントと引き換えに訴外銀行から500万ドルの出資を受けた。契約では、契約締結から「42ヵ月以後」はいつでも当該持分の半分を原告に買い戻させることができるオプションが訴外銀行に与えられるはずであった。ところが、契約書を作成した被告ソリシタが誤って「41ヵ月以内」としてしまったため、訴外銀行が（リーマン・ショックを受けて）12ヵ月目にこのオプションを行使し、資金不足となった原告はアメリカ進出を断念せざるを得なくなった。ネグリジェンスにもとづく機会利益の喪失の賠償請求を、第一審は不法行為の基準を適用して認めたが、控訴院はより厳格な契約責任の基準を適用すべきであるという被告の主張を受け入れた（ただし、損害は not unlikely または serious possibility だったとして控訴棄却）。

8.2 新アプローチの登場

8.2.1 タクシードライバーの例

ハドレイ準則に向けられてきた最も強い疑問ないし批判は、特別の事情から生じた非常に大きな損害の賠償責任を、契約違反者がその事情を単に認識していたというだけで負わされるのは不当ではないか、損害の種類合理的予見可能性の他に何らかの要件が必要なのではないか、ということである。この問題はしばしばタクシーの例を使って提起されてきた。Aは50ポンドの料金でタクシーを雇い、その際、これから極めて有利な契約をまとめに行くところであり、約束の時刻までに目的地に到着しなければならないと運転手Bに説明した。ところが、Bが道を間違えたためにAは遅刻し、それが原因で1,000万ポンドの利益が得られるはずだった取引に失敗した。AはBに対して1,000万ポンドの損害賠償を求めることができるか。できないとすれば、それは何故か⁴⁵⁰。

この問題に関する最初のリーディングケースは、1868年の *British Columbia Saw Mill Co. v. Nettleship*⁴⁵¹である。この事件の被告は、原告がバンクーバーで建設する製材工場用の機械をイングランドから輸送することを引き受けたが、到着後、機械の稼働に不可欠の部品が航海中に紛失していることが判明した。原告は代替りの部品をイングランドから送り直さねばならず、そのために工場の操業開始が1年遅れたとして、その間の逸失利益の賠償を求めた。原告は、被告は貨物の荷札から運送品が機械一式であることを知っており、欠損すれば機械が動かなくなる重要部品も含まれていること、および補充の部品もイングランドから送る必要があることを認識していたはずであると主張したが、Willes 判事は次のように述べた。

450 A. Burrows, "Lord Hoffmann and Remoteness in Contract", in P. S. Davies & J. Pila (eds), *The Jurisprudence of Lord Hoffmann* (Oxford: Hart Publishing, 2015), p.254.

451 (1868) L.R. 3 C.P. 499. ただし、ハドレイ事件の2年後に出された *Willes and Keating*, *supra* n.185, p.432 と *Mayne*, *supra* n.184, p.8 は、ハドレイ準則の問題点としてこの点を既に指摘していた。前注 191 参照。

運送人が荷送人から貨物をどのように使うつもりか知らされていたとしても、単に知っていたという事実が、それだけによって、知らなかった場合よりも重い責任を運送人に課す理由になるということはできない。思うに、知っていたという単なる事実が責任を加重することはありえないというのが必然的な結論である。違反当事者が〔特別損害も賠償するという〕特別の条件とともに契約を受け入れるのだと相手方が合理的に信じ、そのことを違反当事者も知るべき状況のもとで、違反当事者の注意を強く引く認識でなければならない。……運送業者の認識は、それが契約の一部を形成している場合のみ重要性をもつ⁴⁵²。

Willes 判事は、原告が第三者と締結していた有利な契約の逸失利益の賠償を求めた *Horne v. Midland Railway Co.*⁴⁵³ でも上記の意見を自ら引用し、賠償責任に関する契約条項が必要であるとの見解を繰り返した⁴⁵⁴。同様にその上訴審では、7人の判事全員が特別の事情の通知に加えて被告が責任を引き受けたことが必要であるとの立場をとり⁴⁵⁵、Martin 判事は

452 *Ibid.*, p.509. Willes 判事は冒頭で、ある男が女相続人との婚礼に行くため鍛冶屋に馬の蹄鉄を新調させたが、出来が悪かったせいで馬が脚を挫き、結婚式に間に合わず有利な婚姻を逃したという例をあげている (p.508)。2世紀半ぐらい前に起こった実際の事件として紹介されているが、該当する先例は見つかっておらず、ポティエの馬の売買の例 (前注 21 の本文参照) をもとにした創作かもしれない。

453 (1872) L.R. 7 C.P. 583. 靴製造業者である原告は、一定期日までに引き渡すという条件のもと、2万足の軍靴を非常に有利な価格で売却する契約を第三者との間で締結した。原告は被告鉄道会社に運送を委託する際、駅長に対して当該期日までに必着の契約を結んでいることを告げていた。しかし、通常なら間に合うよう発送したにもかかわらず、運送が遅延して到着が期日から1日遅れ、そのため原告は契約を解除された。原告は、契約上の有利な価格と通常の売却価格との差額の賠償を被告に請求した。

454 *Ibid.*, p.591. Keating 判事も同調し、「運送人にそれほど重大な結果の責任を負わそうというのなら、運送人が事実を通知され、かつ、そのような条項にもとづいて契約を承諾したことを示す明確な証拠がなければならない」と述べている (p.592)。

455 (1873) L.R. 8 C.P. 131. 逸失利益の賠償を認めないという結論は5対2だっ

「義務違反の通常かつ自然的な結果を超える損害に対する責任を、そうした損害の責任を負う旨の契約に相当するもの無しに、運送人に負わせることは非常に危険なことのように見える」⁴⁵⁶、Kelly 判事は「当該損害に対して責任を負うという被告会社の明示的または黙示的な契約なしに、そのような責任を課すことはできない」⁴⁵⁷と述べた。

しかし、これらの見解は、The Heron II の貴族院判決において Upjohn 判事により明確に否定された。

Nettleship 事件では、ハドレイ準則の第 2 の部分について、特別の事情に関する共通の認識だけではなく、そこから生じる損害に対する責任が契約条項となっていなければならないと判示された。Horne 事件もこれに従った。私には、そうでなければならない理由が分からない。両当事者が何らかの特別の事情の認識とともに契約を締結し、かつ、特定の損失を当該事情の結果として推論するのが合理的であるならば、両当事者はそれを契約違反の結果として予見しなければならない。責任を負うことが契約条項となっている必要性は全くない⁴⁵⁸。

当事者の認識と合理的予見可能性だけをハドレイ第 2 準則の要件とする伝統的なアプローチによっても、タクシードライバーに 1,000 万ポンドの賠償責任はないという結論は、特別の事情に関する認識が不十分であった、または「合理的に」予見できたとはいえないと認定することによって説明可能である。実際、Nettleship 事件も Horne 事件も、十分な現実の通知が被告になされていなかったということが逸失利益の賠償が認められ

たが、責任を負う旨の黙示条項の有無の評価で分かれたにすぎない。

456 *Ibid.*, pp.139-140.

457 *Ibid.*, p.137.

458 [1969] 1 A.C. 350, p.422. 他の 4 人の判事も蓋然性の程度を明らかにすることに没頭し（前出 8.1.5 参照）、黙示的な責任引受けの必要性については全く言及しなかった。

なかった理由であり、責任の引受けに関する判事らの見解は傍論にすぎなかった⁴⁵⁹。しかし、The Heron II 後も、例外的な損害に対する責任を制限するためにプラスアルファの要件が必要ではないかとの問題意識は依然として強く、ハドレイ第2準則の基礎は被告による責任の黙示的引受けにあるとし⁴⁶⁰、あるいは契約違反時に負うことになる責任を被告が合理的に予見できたかを重視すべき旨を説く⁴⁶¹裁判官もあった。また、2000年代前半に刊行された体系書や解説書の中にも責任またはリスクの引受けを特別損害の賠償責任の要件として位置づけるものが少なくなかった⁴⁶²。

このように明確とは言い難い状況が続いていたなかで、2008年、貴族院のアキレス号事件判決⁴⁶³が出された。

8.2.2 アキレス号事件

原告船主と被告は、返船期限を2004年5月2日として定期傭船契約を締結した。同年4月に原告は第三者との間で1日の傭船料を39,500ドルとして後続の傭船契約を結び、5月8日までに船舶を引き渡すことになっていた。しかし、本来なら契約期間内に完了するはずであった被告の最終

459 *McGregor, supra* n.39, para 8-206.

460 *Robophone Facilities v. Blank* [1966] W.L.R. 1428 (CA), p.1448, *per Diplock* L.J.

461 *Satef-Huttenes Albertus SpA v. Paloma Tercera Shipping Co SA* ('The Pegase') [1981] 1 Lloyd's Rep. 175 (Comm), p.184, *per Goff* J.

462 *E.g. H. McGregor, McGregor on Damages*, 17th ed (London: Sweet & Maxwell, 2003), para 6-177. 「両当事者が特別の事情から損害が生じうることを予見しなければならないだけではない。さらに、そのような結果が発生した場合に、被告がその結果に対する責任を問われるというリスクを負っているということも両当事者は予見しなければならない」(この記述は第20版(2017) para 8-207にそのまま引き継がれている)。D. Harris, D. Campbell and R. Halson, *Remedies in Contract and Tort*, 2nd ed (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), p.97. 「判断基準は、債務者の立場におかれた合理人であれば、特別の状況のなかで約束をなすことによって異例の種類の損害が発生するリスクに対する責任を自分が引き受けることになることと認識していたかどうかである」。

463 *Transfield Shipping Inc v. Mercator Shipping Inc* ('The Achilleas') [2008] UKHL 48.

航海が長引き、5月11日まで返船される可能性がないことが明らかになった。そのため、原告は後続契約の相手方と船舶引渡しの延期を交渉したが、海運市況の突然の急落のため備船料を1日31,500ドルに引き下げざるを得なかった。そこで原告は、後続契約の全期間である191日にわたって1日あたり8,000ドルの逸失利益が生じたとし、返船遅延による追加備船料を後払いとして控除した1,364,584ドルの損害賠償を被告に請求した⁴⁶⁴。これに対し被告は、賠償額は返船が遅延した9日分の契約上の備船料と市場の平均的備船料との差額、158,301ドルに限られると主張した。

仲裁廷の多数意見、第一審⁴⁶⁵および控訴院⁴⁶⁶は原告を支持して1,364,584ドルの賠償を認めた。控訴院は、たとえ被告が損害の大きさを予見できなかったとしても、船主が後続契約を締結するかもしれないこと、および備船市場が変動しやすいものであることを知っていた以上、原告の主張する損失の種類はその発生の蓋然性が予見可能なものであったとした。しかし、貴族院は被告の上告を認容し、賠償額を158,301ドルに限定した。

貴族院の結論は5人の裁判官の全員一致であったが、その理由は分裂した。Hoffmann判事とHope判事は、契約における損害賠償の範囲画定の根本的な基準は当事者の意思にもとづく「責任の引受け (assumption of responsibility)」であるとする新しいアプローチをとった。Hoffmann判事は次のように述べる。

当事者は予見可能（「起こりうる」）であった損害を回復できるという準則は、反対の趣旨の明示的条項がない限りあらゆる契約の当事者に課される外在的な法定の準則なのか、それとも、当事者が意

464 これは巨額に見えるが備船料総額の25パーセントに過ぎず、タクシーの例とは異なり、契約代金との不均衡は問題にならない。A. Kramer, “The New Test of Remoteness in Contract”, (2009) 125 L.Q.R. 408, p.414; Burrows, *supra* n.450, p.256.

465 [2006] EWHC 3030 (Comm).

466 [2007] EWCA Civ 901.

図していたと推認しうることに關する一応の推定、間違いなく圧倒的多数の事案に適用できるが、契約の情況や周辺事情、または關連する市場の一般的理解によって、そのような損害に対する責任を当事者が引き受けていたと合理的にみなすことはできないことが証明できる場合には覆しうる推定なのか？⁴⁶⁷

全ての契約上の責任は自発的な引受けによるものであるから、損害賠償責任も（客観的に評価される）当事者の意思に基づかせるのが論理的であると思われる。特定の市場において契約を締結する人々が引き受けると合理的にみなすことのできないリスクに対する責任を誰かに負わせることは、原理的に誤りであるに違いない⁴⁶⁸。

すなわち、問題の種類が「起こりうる」として予見可能であれば当事者による責任の引受けがあったことが一応推定されるが、この推定は、契約の情況や取引通念などに照らして違反当事者が当該損害に対する責任を引き受けてはいないと反証できれば、破ることができる。損害賠償の範囲画定の本質的な基準は違反当事者が当該種類の損害に対する責任を引き受けたかどうかであり、ハドレイ準則はこの原理に仕える推定準則にすぎない。これに対し、Rodger 判事と Hale 判事はオーソドックスな合理的予見可能性の基準を適用し⁴⁶⁹、責任の引受け論を拒絶した⁴⁷⁰。そして、残

467 *Ibid.*, [9].

468 *Ibid.*, [12].

469 返船遅延により船主に何らかの経済的損失が生じるのは当然予見できるにもかかわらず、後続契約の逸失利益は not unlikely ではなく予見可能ではなかったとする Roger 判事らの結論は説得力を欠くとして、責任の引受け論に反対する論者からも批判が強い。Burrows, *supra* n.450, p.255; E. Peel, "Remoteness Revisited", (2009) 125 L.Q.R. 6, p.8. また、Lord Hoffmann, "The Achilles: Custom and Practice or Foreseeability", (2010) 14 Edinburgh L. Rev. 47, p.54 は、これを「知的な胡麻化し (intellectual sleight of hand)」と評している。この点につき *McGregor*, *supra* n.39, paras 8-192--8-193 は、「損害の種類」の捉え方の違いから説明できるとする。すなわち、下級審は備船契約一般を念頭におい

る1人である Walker 判事の立場は不明確であり、両方を支持する意見を述べた。このため、判決理由が確定できないという異例の事態となった。

判決理由が不明である場合、先例拘束性の原則によれば、より古いアプローチが新しいものに優越するはずであるし⁴⁷¹、下級審の裁判官の間でも責任の引受け論が判例としての拘束力をもつかどうかについては見解が分かれている⁴⁷²。しかし、その後、控訴院を含む下級審において新アプローチにしたがって責任の引受けに検討を加え、適用する判決が多数出されており、もはや判決理由であるかどうか未確定であることを理由に無視する

- て返船遅延から生じる全ての経済的損失を同一の種類の損害とみなしたのに対し、Rodger 判事らは本件の具体的契約に焦点をあて、本当事者は遅延期間の備船料の差額を後続契約の逸失利益とは異なる種類の損害として予見していたと理解したのであり、これは Victoria Laundry 事件でもとられたアプローチである、と。しかし、Victoria Laundry 事件は特別な契約（軍需省との並外れて有利な契約）を含んでいたのに対し、本件の後続契約は特別な点は何もない通常の契約であり、また海運市場の変動もありふれたことなのであるから、Victoria Laundry 事件を先例的裏付けとすることには無理がある。
- 470 ただし、両裁判官の間にはかなりの温度差があり、Rodger 判事が責任の引受け論を明確にしりぞけたのに対し [63]、Hale 判事は、責任の引受けという明確な先例のない新しい概念は将来の事案で不当な結果をもたらす可能性があるため、「別の契約および別の状況において十分に検証されるべきである」として、本件で上告を認容するならば Rodger 判事の伝統的アプローチによるのが望ましいというスタンスであった [93]。
- 471 *McGregor, supra* n.39, para 8-174. また、R. Cross and J. W. Harris, *Precedent in English Law*, 4th ed (Oxford: Clarendon Press, 1991), p.90 は、常に妥当するかどうかは明らかではないと留保しつつ、貴族院の理由づけが2対2で割れた場合は、より狭い方がみが判決理由として拘束力をもつとする。本件は3対3に分かれた形だが、これを適用すれば、予見可能性のみの伝統的アプローチが、予見可能性に加えて責任の引受けを要件とする新しいアプローチに優越する。しかし、*Chitty on Contracts, supra* n.421, para 26-140 は新アプローチが多数意見であるとの立場をとっており、代表的な体系書の間でも評価は一致していない。
- 472 *ASM Shipping Ltd of India v. TTMI Ltd of England* (“The Amer Energy”) [2009] 1 Lloyd’s Rep. 293, [17]-[18] で Flaux 判事は、Hoffmann 判事の新しい基準は少数意見にすぎず、下級審や仲裁廷は必ずしも従う必要はないとし、*Wellesley Partners LLP v. Withers LLP* [2015] EWCA Civ 1146, [71] で Floyd 判事は、何が判決理由であったかは未確定であるとする。これに対し、*Sylvia Shipping Co Ltd v. Progress Bulk Carriers Ltd* [2010] EWHC 542 (Comm), [39]-[40] で Hamblen 判事は、貴族院の多数意見は責任の引受けという「判決理由」を支持したとする。

ことは不可能な流れとなっている⁴⁷³。

8.2.3 2つのアプローチ

アキレス号事件は、貴族院が判決中で複数の学術論文を明示的に取り上げて論じたことでも異例であった⁴⁷⁴。参照された3本のうち、A. Kramerの論文⁴⁷⁵は、損害賠償の範囲画定の準則は「合意が存在しない場合に機能するデフォルト・ルールではなく、何が合意されたかを発見する枠組みとして理解すべき」であり、「契約違反の結果に対する責任の配分は、たとえ明示的な条項でカバーされていない場合であっても、契約上の合意によって決定される問題の1つである」⁴⁷⁶とする「合意中心アプローチ (Agreement-Centred Approach)」を主張する⁴⁷⁷。また、A. Tettenbornの論文は⁴⁷⁸、当事者が目的とした具体的な契約利益を中心に据える「機能主義的契約論 (Instrumental Promises Theory)」を提唱し、「[契約上の引受けの] 目的は単に履行請求権を与えることだけではなく、履行そのものを超える何らかの利益を受約者に与えることにあり⁴⁷⁹、「損害賠償は、そのような利益を受けられなかったことに対して補償するという範囲で、かつ、その範囲に限って正当化しうる」⁴⁸⁰とする。

473 *McGregor, supra* n.39, para 8-175. *Kramer, supra* n.210, pp.290-291 は、新アプローチが判決理由であるか否かを問うことはもはや不毛な議論であるという。

474 [2008] UKHL 48, *per* Lord Hoffmann at [11] and [19]-[20], *per* Lord Walker at [79], *per* Baroness Hale at [93].

475 A. Kramer, “An Agreement-Centred Approach to Remoteness and Contract Damages”, in N. Cohen and E. McKendrick (eds), *Comparative Remedies for Breach of Contract* (Oxford: Hart Publishing, 2005) 249.

476 *Ibid.*, p.250.

477 タクシーの例は、客の話を聞いた運転手が料金をリスクに見合うほど値上げしたという事情がない限り、運転手は客の逸失利益に対する責任を引き受けていないと説明される。*ibid.*, pp.269-270

478 A. Tettenborn, “Hadley v Baxendale Foreseeability: a Principle Beyond Its Sell-by Date?”, (2007) 23 J.C.L. 120.

479 *Ibid.*, p.134.

480 *Ibid.*, p.135. タクシーの例は、その契約が旅客運送契約の通常の利益だけでなく、客の特別の利益を保護することをも目的としていたことが必要である

以上2者は、損害賠償の範囲の画定準則を、契約の解釈を通じて定まる当事者の合意にもとづく内在的準則であると捉えるが、これと対極の立場をとる A. Robertson の論文⁴⁸¹は、履行義務の内容を明らかにする場合とは異なり、契約違反時のリスク配分に関しては明文の契約条項や当事者の言動といった証拠が全くないのが典型であり、リスク配分に関する当事者の黙示的意思を契約解釈の手法で正しく確定することは不可能であると批判する⁴⁸²。そして、「損害賠償の範囲の画定準則は、契約当事者による黙示的なリスク配分を見きわめることに関わるものではなく、[当事者の合意の] 空白を補充する装置 (gap-filling device) であり、違反当事者が不合理な負担を負わされないようにすることに関わるものである」⁴⁸³。すなわち、寄与過失や損害軽減義務などと同じように公正の観点や違反当事者の保護というポリシーにもとづく外在的準則であり、当事者が明示ないし黙示の合意によって排除しない限り適用されるデフォルト・ルールであるとする⁴⁸⁴。

後者がハドレイ準則のもとで伝統的にとられてきた立場であるのに対し、Hoffmann 判事と Hope 判事の新しいアプローチは前者（特に Kramer）の考え方に強く影響を受けたものである。

8.2.4 インパクト

損害賠償の範囲の画定を違反当事者による責任の引受けにかからしめる

と説明される (p.145)。

481 A. Robertson, “The Basis of the Remoteness Rule in Contract”, (2008) 28 Leg. Stud. 172.

482 *Ibid.*, pp.172-173 and 179.

483 *Ibid.*, p.172.

484 この立場を支持する論者は、ポリシーにもとづく準則にはポリシーによる制限があり、契約代金と損害額が均衡を欠く場合 (Burrows, *supra* n.450, pp.263-264. アメリカの Second Restatement of Contracts, s.351 (3) comment (f) を援用)、または責任を制限する合理的機会が違反当事者に与えられていなかった場合 (E. Peel, “Remoteness Revisited”, (2009) 125 L.Q.R. 6, p.10) がそれにあたる。タクシーの例はこれで説明される。

考え方自体は、決して新しいものではない。しかし、アキレス号事件の責任の引受け論は、Nettleship 事件以来議論され続けてきたものとは決定的な違いがある。これまで単なる認識では足りず責任の引受けが必要であると論じられてきたのは、ハドレイ第2準則、すなわち物事の通常の経過からは生じない特別の損害に関してであった。これに対し、アキレス号事件の責任の引受け論は、あらゆる事案を対象とするものとして、すなわち第1準則が適用される通常の損害の事案にも及ぶものとして述べられている。まさにアキレス号事件がそうした事案であり、争点であった後続契約の逸失利益は、返船遅延から物事の通常の経過にしたがって自然的に生じる種類の損害に他ならず、従来は追加的な制限の要否が問題とされることなく第1準則によって賠償が認められていたはずの事件だった⁴⁸⁵。にもかかわらず、Hoffmann 判事は次のように述べて賠償を否定した。

仲裁廷の認定した市場の期待を背景として契約を締結した本件の当事者が、引き受けようとしている責任の範囲をどのようなものと考えていたかを考察するなら、彼らは後続契約の損失から生じる損害を、傭船者が責任を引き受けない種類または種類の損害であると考えたであろうことは明白だと思われる⁴⁸⁶。

ここでいう仲裁廷が認定した「市場の期待」とは、「傭船者らの見解によると、返船を遅延した場合にどのような責任を負うことになるか弁護士や所属クラブに尋ねるなら、遅延期間の市場傭船料と約定傭船料との差額だ」という答が返ってくるだろう、ということであった。我々も弁護士がそ

485 Peel, *supra* n.421, para 20-110; Beatson, Burrows and Cartwright, *supra* n.421, p.579, Davies, *supra* n.419, p.399. 貴族院はハドレイ準則を2つの準則に分けることなく扱っているため明確ではないが、控訴院の Rix 判事は本件の損害は単に not unlikely ではなく highly probable だったとして第1準則を適用している。[2007] EWCA Civ 901, [96].

486 [2008] UKHL 48, [23].

のような回答をすることに同意する」⁴⁸⁷ という仲裁廷の意見をもとにしている。控訴院判決に対する評釈の1つも「この判決は海運業界、特に備船者に驚きをもって迎えられた」⁴⁸⁸ とコメントしており、そのような理解が業界内で広がっていたのは確かであろう。しかし、返船を遅延した備船者の責任の問題は近年になって顕在化したものであり⁴⁸⁹、そうした市場の期待が本件以前に裁判所の確たる承認を受けたことはなかったし⁴⁹⁰、船主側は明らかに確立したものとは考えていなかった。Hoffmann 判事は、ハドレイ準則による責任の引受けの推定は「間違いなく圧倒的多数の事案に適用できる」⁴⁹¹ と述べているが、第1準則に該当することで働くはずの特に強い推定すらこの程度の市場の期待で覆されうるとすれば、法的安定性を大きく動揺させる可能性がある。

また、多くの論者が批判を向けるのは、新アプローチが契約の解釈に幅広い信頼をおく点である⁴⁹²。Robertson 論文が指摘していたように、契約違反時の責任をいかなる範囲で受け入れるつもりであったかという当事者の意思（当事者の立場にある合理人を基準として客観的に判断されるが、

487 *Ibid.*, [7]. これは多数派の意見であり、それでも彼らはハドレイ第1準則が適用されるべきであるとして後続契約の逸失利益の賠償が妥当と判断した。

488 J. Sundaram, “Is the Court of Appeal Decision in the *Achilleas* Good Law? — *Transfield Shipping Inc v. Mercator Shipping Inc the Achilleas* [2007] 2 *Lloyds Rep* 555”, (2008) 20 *Denning L.J.* 187, p.187.

489 一見すると、このような返船遅延にともなう紛争は備船業界で珍しくなく判例が早くから確立している問題のように思えるが、1991年の *Hyundai Merchant Marine Co Ltd v. Gesuri Chartering Co Ltd* (“*The Peonia*”) [1991] 1 *Lloyd’s Rep.* 100 (CA) で否定されるまで、最終航海が正当（返船期限を守れると期待するのが合理的）であれば備船者は契約違反に問われないと考えられていたため、本件以前に直接の先例は存在しなかった。S. Baughen, *Shipping Law*, 7th ed (Oxford: Routledge, 2018), p.257; V. Goldberg, “*The Achilleas: Forsaking Foreseeability*”, (2013) 66 *C.L.P.* 107, p.117.

490 [2008] UKHL 48, [10] で Hoffmann 判事は、備船者の賠償責任は市場備船料と約定備船料の差額に限られる旨を傍論で述べた裁判例を複数あげるが、この問題を争点とする訴訟は本件が初めてであることを認めている。

491 *Ibid.*, [12].

492 *McGregor*, *supra* n.39, para 8-173; *Beatson, Burrows and Cartwright*, *supra* n.421, p.580; *Peel*, *supra* n.421, para 20-110; *Davies*, *supra* n.419, p.400; *Peel*, *supra* n.484, p.11.

あくまで当事者の現実の意思)を契約の解釈によって確定することは、大半の当事者は契約違反時のリスク配分を何ら考慮しておらず解釈のための証拠が全く存在しないために極めて困難である。ある論者はこれに強い警鐘を鳴らす。当事者の意思は裁判所によるフィクションとならざるを得ず、実際の判断要素はその背後に隠されてしまうため、このアプローチは「イギリス法が尊重されてきた理由である確実性に深刻な害を及ぼす恐れをはらんでいる」⁴⁹³、と。

8.3 ハドレイ事件とアキレス号事件

アキレス号事件の新アプローチはハドレイ準則に完全にとって代わるものではないが、ハドレイ準則が損害賠償の範囲画定の唯一の基準ではないことを明らかにした。違反当事者が問題の種類の問題の損害について責任を負うか否かはハドレイ準則の適用だけでは確定せず、さらに責任の引受けの有無のチェックを経なければならない。しかし、Hoffmann 判事も「独自の事情にもとづいて通常の予見可能性の準則から外れる事案は例外的であろう」⁴⁹⁴と述べているように、ハドレイ準則は絶対的な基準ではなくなったとはいえ、大半の事案ではなお決定的な役割を果たす。

この点は、その後の複数の下級審判決によって明確にされている。その1つである *Sylvia Shipping Co Ltd v. Progress Bulk Carriers Ltd*⁴⁹⁵ は、アキレス号事件とは反対に、船舶のメンテナンス義務を怠った船主に対して、それが原因で第三者と締結していた再備船契約の解除を余儀なくされた備船者が逸失利益の賠償を求めた事件である。

オーソドックスな [ハドレイ事件の] アプローチは、今なお大多数の事件で適用可能な賠償範囲画定の一般的基準である。しかし、

493 P. Wee, “Contractual Interpretation and Remoteness”, [2010] L.M.C.L.Q. 150, p.169.

494 [2008] UKHL 48, [11].

495 [2010] EWHC 542 (Comm).

アキレス号事件自体がそうであったように、契約の状況や周辺事情、または関連する市場の一般的理解が、責任の引受けがあったどうかの特別な考察を必要とさせる「例外的な」場合がありうる。これに最も該当しやすいのは、一般的基準の適用によって導かれる責任が計算できないもの、予測できないもの、制御できないもの、もしくは均衡を欠くものである場合、または、そのような責任が市場の理解や期待に反する明確な証拠が存在する場合といった、比較的稀な事案である⁴⁹⁶。

あくまでハドレイ準則が出発点であって、ほとんどの事案ではその適用だけで事足りるが、例外的な事案に限っては、責任の引受け準則の適用という次の段階に進む必要があるという構造である。そして、両準則の関係を理解するうえで特に重要な意義をもつのは、Supershield Ltd v. Siemens Building Technologies FE Ltd⁴⁹⁷の控訴院判決である。この事件では、被告請負人が施工したスプリンクラーの貯水槽のフロート弁に設置上の瑕疵があり、大量の水が溢れ出た。貯水槽のある床には排水口が設けられていたが、これも偶然に塞がれていたため水は排出されることなく建物地下に流れ込み、機械類に甚大な被害を与えた。貯水槽のフロート弁と床の排水設備という独立した安全装置が同時に2つとも機能しなかったことから生じた損害であり、その蓋然性は非常に低く、「起こりうる」とは言えないものであった。控訴院は、ハドレイ準則がなおスタンダード・ルー

496 *Ibid.*, [40], *per Hamblen J.* 本件のような損害に対して船主は責任を負わないという海運業界の理解や期待はアキレス号事件と違って存在せず、また再備船契約の期間が備船契約のそれより長くなることはありえないため責任が計算・予測・制御不能であったり均衡を欠いたりすることもないとして、船主の賠償責任が認められた。

497 [2010] EWCH Civ 7. 実際の事件では、原告は工事の元請人、被告はスプリンクラーを施工した下請人であり、元請人が注文主に支払った和解金を下請人に賠償請求したのに対し、下請人が和解内容の合理性を争った。新アプローチの適用が備船契約のような特定の契約類型に限定されないことを明らかにした点でも重要な判決である。

ルであることを認めつつ、次のように述べて損害賠償の範囲内であるとした。

これら2つの事件〔アキレス号事件と South Australia 事件⁴⁹⁸〕では、効果は排他的であった。すなわち、その種類の損害は起こりうるものであったにもかかわらず、契約違反者は違反から生じた損害に対して責任を負わないと判示された。しかし、論理的に言って、この原理は取込み的な効果も有しうる。取引の背景事情に照らした契約の適切な分析にもとづいて損害が義務の範囲内であるならば、たとえそれが通常の場合なら生じなかった損害であっても、損害賠償の範囲外とみなすことはできない⁴⁹⁹。

すなわち、責任の引受け準則は、ハドレイ準則のもとでは賠償が認められるはずの損害を、契約違反者が責任を引き受けていないことを理由に損害賠償の範囲外とする効果（排除効果）だけでなく、ハドレイ準則のもとでは認められないはずの損害を、責任の引受けがあることにもとづいて損害賠償の範囲内とする効果（取込効果）の両方をもつ。このことは、新アプローチが、単にハドレイ準則に責任の引受けというプラスアルファの要件を付け加えるものではなく、それが適用される場合にはハドレイ準則を排除し、それに置き換わるものであることを示している⁵⁰⁰。そうであるならば、それがどのような場合に起こるのか、Hoffmann 判事のいう「例外的事案」とは何かを明確にすることが、法的安定性の確保にとってますます重要となろう。

498 South Australia Asset Management Co v. York Montague Ltd [1997] A.C. 191.

499 *Supra* n.497, [43], *per* Toulson L.J.

500 *McGregor*, *supra* n.39, para 8-181.

9 おわりに

ハドレイ事件は、損害賠償の問題を陪審の自由裁量に任せておけば済んだ時代に終止符を打った。法的判断の確実性や結果の予測可能性を求める時代思潮や取引社会の要請に応えるものであったが、当初は懐疑の目を向けられ、その後も絶えず批判にさらされてきた。G. T. Washington は 1932 年の論文で、「もし Black v. Baxendale と Waters v. Towers が法のままであったなら、今日われわれが損害賠償の範囲の問題に頭を悩ますことはほとんどなかっただろう」⁵⁰¹ と書いた。それでも長い年月の間に鍛えられ、磨き続けられてきた結果、ハドレイ準則は使いこまれた道具ならではの安定性を身につけ、損害賠償の範囲の画定という難問に対する一般の基準を提供してきた。しかし、アキレス号事件の登場によって事態は一変した。Washington の文章は、前半を「もしハドレイ対バクセンデルが法のままであったなら」に置きかえれば、混迷する今のイギリス損害賠償法の状況にそのまま当てはまる。もちろん、ハドレイ事件は覆されたわけではないし、その後の下級審判決はハドレイ準則を「スタンダード・ルール」⁵⁰² や「オーソドックスなアプローチ」⁵⁰³、「ベイシック・ルール」⁵⁰⁴ などと呼んでその原則性や基本的な正しさを繰り返し強調しており、ハドレイ事件はこれからも法律学の天空の恒星であり続けるだろう。だがアキレス号事件は、もはやハドレイ事件がそれだけを目印にすれば事足りる唯一の恒星ではないことを認めるよう要求している。

もとより、アキレス号事件の新しいアプローチ自体、承認する最高裁判

501 Washington, *supra* n.35, p.102.

502 Supershield Ltd v. Siemens Building Technologies FE Ltd [2010] EWHC Civ 7, [43], *per* Toulson L.J.

503 Sylvia Shipping Co Ltd v. Progress Bulk Carriers Ltd [2010] EWHC 542 (Comm), [40], *per* Hamblen J.

504 Wellesley Partners LLP v. Withers LLP [2015] EWCA Civ 1146, [69], *per* Floyd L.J.

決が出るまでは、判例としての地位は不明確なままである⁵⁰⁵。ハドレイ事件とアキレス号事件は、どちらもイギリス法に直接的な先例をもたないという点で共通する。ハドレイ事件がその弱点を乗り越えて一般準則としての地位を確実にするまでには、相当の歳月を要した。アキレス号事件についてもまだしばらくは裁判例の蓄積が必要であり、ハドレイ事件の新たな位置づけもそれまでは確定しない。これからの動向を引き続き注視していく必要がある。

505 ちなみにシンガポールの最高裁は、既に2011年のMFM Restaurant Pte Ltd v. Fish & Co Restaurant Pte Ltd [2011] 1 S.L.R. 150でアキレス号事件の新アプローチに従わないことを明らかにしている。See S. Sabapathy, “The Achilles: Struggling to Stay Afloat”, (2013) Sing. J. Legal Stud. 384.