

英米法不当利得法における 「不当性要素」(unjust factor)の意義

カナダ不当利得法における
「法律上の理由の不存在」との関係を中心として

小 山 泰 史*

目 次

はじめに

英米私法における不当利得法の位置づけ

英米不当利得法における「不当性要素」(unjust factor)の果たす役割

カナダ法における「法律上の理由の不存在」(absence of juristic reason)

ルールの展開 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決

結 語

はじめに

1 やや旧聞に属するが、筆者は2008年7月23日から25日までシンガポール国立大学(National University of Singapore)において開催された「第4回(隔年)債務法会議」(The Fourth Biennial on the Law of Obligations)¹⁾に出席した。その際、シンポジウムに先だって事前に公表され

* こやま・やすし 立命館大学法学部教授

1) 別名を The Obligations IV Conference 2008: The Goals of Private Law といい、その際の議論と発表された論文の主な内容は、Andrew Robertson & Tan Hang Wu eds, *The Goals of Private Law* (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2009) に収録されている。この国際会議は、それまで過去3回はメルボルン大学で開催され、特に第3回の内容は、Charles E.F. Richett eds., *Justifying Private Law Remedies* (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2008) に収録されている。なお、第5回の国際会議は、2010年7月14日から16日まで Oxford 大学にて開催された。会議の名称は、The Obligations V: Rights and Private Law である。See, <http://www.law.ox.ac.uk/obligations/>.

た報告原稿の草稿のうち、「不当利得法」(law of unjust enrichment)について検討するものが目立った。その主要なタイトルを列挙すれば、以下のようになる。

- (1) Kit Barker, 'Unjust Enrichment: The Nature and Origins of Responsibility for Gain' (「不当利得 受益に関する責任の性質とその起源」)
- (2) Katy Barnett, 'Corrective Justice and Gain-Based Remedies' (「矯正的正義と受益に基づく救済」)
- (3) Michael Bryan, 'Remedying Wrongs: The Choice of Remedy' (「違法行為に対する救済 救済の選択」)
- (4) Robyn Carroll, 'The Role of Vindication in the Law of Remedies' (「救済法における返還請求権の役割」)
- (5) Hanoch Dagan, 'Just and Unjust Enrichments' (「正当な利得と不当な利得」)
- (6) Simone Degeling, 'Collective Claims in Unjust Enrichment' (「不当利得返還請求における集合訴訟」)
- (7) Anthony Duggan, 'Gains-Based Remedies and the Place of Deterrence in the Law of Fiduciary Obligations' (「受益に基づく救済と信託義務法における抑止の位置づけ」)
- (8) Arlen Duke, 'The Knowing Receipt "Knowledge" Requirement and Restitution's "Good Faith" Change of Position Defence: Two Sides of the Same Coin?' (「悪意による利得の受領 『認識』要件と原状回復法における善意の『状態変更の抗弁』は1枚のコインの表と裏か」)
- (9) James Edelman, 'Fiduciary Duties as Implied Terms' (「黙示の契約条項としての信託義務」)
- (10) David Fox, 'Pension Trusts: Asset Partitioning and the Residual Interest' (「年金信託 資産分離と残余利益」)
- (11) Birke Häcker, 'Proprietary Restitution After Impaired Consent

Transfers: A Generalised Power Model' (「瑕疵ある同意に基づく利得移転後の物的原状回復 一般化された力学モデル」)

- (12) Pamela Hanrahan, 'Fiduciary Duty and the Market: Private Law and the Public Good' (「信認義務と市場 私法と公共財」)
- (13) Matthew Harding, 'Justifying Fiduciary Allowances' (「信認義務における帰属割当ての正当化」)
- (14) Lusina Ho, 'Good Faith and Fiduciary Duty' (「誠実性と信認義務」)
- (15) Rebecca Lee, 'Defining the Content of the Fiduciary Obligation' (「信認義務の内容の確定」)
- (16) Ben McFarlane, 'Equity, Obligations and Third Parties' (「エクイティと債務, そして第三者」)
- (17) John Mee, 'The Role of Expectation in The Determination of Proprietary Estoppel Remedies' (「物的エストoppelによる救済の決定における期待の役割」)
- (18) Craig Rotherham, 'Restitution for Wrongs and Private Law Theory: Justifying Gain-based Relief for Nuisance' (「違法行為を原因とする原状回復と私法理論 ニューサンスに対する受益に基づく救済の正当化」)
- (19) Chaim Saiman, 'Restitution and the Production of Legal Doctrine': 'A New Commercial Law of Sales for England?' (「原状回復と法的原則 イングランドの新たな商事売買法?」)
- (20) Jillaine Seymour, 'Collective Claims in Unjust Enrichment' (「不当利得における集合訴訟」)
- (21) Duncan Sheehan, 'Reconsidering the Defence of Illegality in Unjust Enrichment' (「不当利得における不法性の抗弁の再検討」)
- (22) Lionel Smith, 'Finding the Limits of Private Law' (「私法の限界の発見」)
- (23) Tan Yock Lin, 'Deterrence in Private Law' (「私法における抑止」)

- (24) Tang Hang Wu, 'Storytelling in the Law of Unjust Enrichment' (「不当利得法における『物語り』」)
- (25) Tey Tsun Hang, 'Trust Protectors: Duties and Judicial Control' (「信託の防御者：その義務と司法的コントロール」)
- (26) Francois du Toit, 'A Trustee's Fiduciary Obligation and Contingent Beneficiary Protection Under South African Law' (南アフリカ法における受託者の信託義務と付随的受益者の保護)
- (27) Graham Virgo, 'Demolishing the Pyramid the Presence of Basis and Risk-Taking in the Law of Unjust Enrichment' (「ピラミッドの破壊 不当利得法の法的基礎の存在とリスクテイキング」)
- (28) Normann Witzleb, 'The role of Vindication in the Law of Remedies' (「救済法における返還請求権の役割」)
- (29) Emily Sherwin, 'The Rules of Obligations' (「債務のルール」)²⁾

以上の報告タイトルにおいて、'unjust enrichment' (不当利得) というキーワードが目立つことが一目瞭然である。では、何故これだけの多くの論者が、不当利得法(ただし、従来 restitution = 原状回復法と呼ばれ、日本法の事務管理も含む意味で用いられている)に関心を寄せていたのだろうか。これが、まず第1の疑問である。この第1の疑問に対して、本シンポジウムの報告者の1人であった Birke Häcker³⁾に直接インタビューしたところ、

2) 以上の27本の報告のうち、*The Goals of Private Law*, *supra* note 1 に収録されているのは、(23・13・(7)・18・(5)・29・24・27) (以上、論文集への掲載順)の8本にとどまる。なお、同じタイトルの報告が複数あるのは、同一テーマに対して2名の報告者が報告をする、という発表形式を取っていたことに起因する。

3) あるサイトによれば、次のような略歴の方であるという。"Dr Birke Hacker is a lecturer in the Faculty of Law at Ludwig-Maximilians-University München and Quondam Fellow of All Souls' College Oxford. She is a graduate of the Universities of Oxford, Tübingen and Bonn, and her research interests lie in core areas of private law, with a particular focus on the historical and comparative perspective, and she has recently completed her Oxford doctoral thesis on "Consequences of Impaired Consent

「1991年の貴族院判決である Lipkin Gorman (a firm) v. Karpnale Ltd 事件判決⁴⁾において、イングランドでは初めて law of unjust enrichment が訴訟原因 (cause of action) として認められた。それからわずか数十年で、この法分野は、コモンロー圏の law of obligations の中で半分以上の領域を占めるに至っている。」

とのコメントが寄せられた。

近時日本で行われた Zimmermann 教授の講演でも明らかにされている⁵⁾ように、1991年の上記の貴族院の判決によって、イングランドにおいて、不当利得法が独自の法領域として確立された。その後、近時のヨーロッパにおける不当利得法に関する比較法研究においては、大陸法、とりわけドイツ法と、イングランド法の間構造上の相違と共通項の探求が大きな潮流を形作っている。

他方、2004年7月6日に62歳の若さで逝去した Oxford 大学の Peter Birks 教授は、死後に出版された『不当利得法〔第2版〕』⁶⁾において、それまでの著作で展開していた理論を改め、‘absence of juristic reason’ (‘法律上の原因の不存在’) によって、英米不当利得法理を統一的に説明する枠組みを採用しようとした。この方向性は、Lionel Smith によれば、‘civilian approach’ (大陸法的アプローチ) と呼ばれている⁷⁾。しかし、今回のシンポジウム⁸⁾

Transfers: A Structural Comparison of English and German Law”. See, <http://overpaidtaxconference.com/contributors/> この略歴からも明らかのように、上記の Birke Häcker の略歴からも、イングランド法の研究者が、大陸法の不当利得法を学ぶ傾向が看取され、イングランド法を学びドイツ法の不当利得類型論に依拠して、イングランドの原状回復法を再構成しようという潮流が見られる。

4) Lipkin Gorman (a firm) v. Karpnale Ltd, [1991] 2 A.C. 548 (H.L.).

5) ラインハルト・ツィンマーマン「ヨーロッパにおける不当利得法」(油納健一 = 瀧 久 範 = 村田大樹訳) 民商140巻4 = 5号(2009年)428頁, 特に447頁以下。

6) Peter Birks, *Unjust Enrichment*, 2nd eds. (Oxford University. Press 2005).

7) Lionel Smith, “The Mystery of “Juristic Reason”” (2000), 12 S.C.L.R. (2d) 211, 220-221.

8) See e.g. Graham Virgo, “Demolishing the Pyramid – the Presence of Basis and Risk-Taking in the Law of Unjust Enrichment”, in *The Goals of Private Law* Robertson & Wu eds., *suora* note 1, Ch. 20 at 479 et seq.

やその後出版された2冊の Birks 教授追悼論集⁹⁾等において、この 'civilian approach' は激しい批判を受けているのである。

ところで、シンガポールにおけるこのシンポジウム全体を通じて、多数の論者が報告の中で用いたキーワードとして、'corrective justice and deterrence'、すなわち、「矯正的正義と抑止」が、Goals of Private Law = 「私法の目的」であるとのコンセンサスが、シンポジウム出席者の間に存在した点が注目される。

日本の不法行為法においては、その制度目的ないし機能として、まず第1に、生じた損害を填補し、原状を回復することにより被害者を救済することにあると説明され(「損害填補機能」)、抑止と制裁はあくまで付随的な制度目的・機能としての扱いを受けるにとどまる¹⁰⁾。他方で、森田果=小塚莊一郎による不法行為違法に関する英米法の議論の検討¹¹⁾によれば、Abraham 教授の不法行為法の概説書¹²⁾は、不法行為法の機能として、矯正的正義 (corrective justice)、最適な抑止 (optimal deterrence)、損失の分配 (loss distribution)、損害填補 (compensation)、社会不満の吸収 (redress of social grievances)を挙げるといふ。次に、ヨーロッパに目を転じてみると、こちらでも、「加害行為の抑止」を不法行為の制度目的として挙げるものが多く、加えて「矯正的正義」を制度趣旨として挙げる論者も存在する¹³⁾。

9) See, Andrew Burrows & Lord Rodger of Earlsferry eds., *Mapping the Law: Essays in Memory of Peter Birks* (Oxford University Press, 2006); Charles Rickett & Ross Grantham eds., *Structure and Justification in Private Law: Essays for Peter Birks* (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2008).

10) 例えば、吉村良一『不法行為法〔第4版〕』(有斐閣・2010年)16-18頁、窪田充見『不法行為法』(有斐閣・2007年)18-20頁、潮見佳男『不法行為法〔第2版〕』(信山社・2009年)47頁等。近時の不法行為法における抑止と制裁に関する研究として、廣峰正子『民事責任における抑止と制裁』(日本評論社・2010年)がある。

11) 森田 果=小塚莊一郎「不法行為法の目的 『損害填補』は主要な制度目的か」NBL 874号10頁、12頁。

12) Kenneth S. Abraham, *The Forms and Functions of Tort Law*, 3rd eds., (Foundation Press, 2007), at 14-19.

13) 森田=小塚・前出注(11)12頁。

以上の分析を紹介する森田 = 小塚論文は、「法と経済」分析 (law and economics analysis) に依拠している。しかし、興味深いことに、本稿で紹介している今回のシンガポールでのシンポジウムでは、この種の分析手法による報告は皆無であり、むしろ、私法全般についての「規範的枠組み」(normative framework) という視点が、シンポジウム全体を貫くキーワードとなっていた。

既に言及したように、本シンポジウムのタイトルは、「私法の目的とは何か」(Goals of Private Law) であった。コモンロー圏において、本シンポジウムのような「私法の目的とは何か」という問題が取り上げられるきっかけとなったのは、報告者の多くが必ず挙げていた、トロント大学の Ernest J. Weinrib 教授の『私法の概念』('The Idea of Private Law')¹⁴⁾ という著作の刊行である。この著作以後、とりわけ不当利得法分野においては、今回のシンポジウムの参加者であり2日目の基調講演を行った Hanoch Dagan 教授 (テルアビブ大学) の著作『不当利得法とその倫理学』('The Law and Ethics of Restitution')¹⁵⁾ 等、不法行為法だけでなく、不当利得法や契約法も含めた私法全体で、その「規範的枠組み」(normative framework) を構築しようとする理論動向が存在する¹⁶⁾。

しかしながら、第2の疑問として、そもそも、不法行為法ならまだしも、何故「不当利得法」(law of unjust enrichment) において「矯正的正義」や「抑止」が問題となるのだろうか。日本法の解釈論が依拠する大陸法、とりわけドイツ法流の不当利得法 (類型論) に慣れ親しんだ者にとっては、

14) Ernst Weinrib, *The Idea of Private Law* (Harvard University Press, 1995).

15) Hanoch Dagan, *The Law and Ethics of Restitution* (Cambridge University Press 2004).

16) See, e.g., Stephen Waddams, *Dimensions of Private Law: Categories and Concepts in Anglo-American Legal Reasoning* (Cambridge University Press 2003); James Gordley, *Foundations of Private Law: Property, Tort, Contract, Unjust Enrichment* (Oxford University Press 2006); Robert Chambers, Charles Mitchell & James Penner eds., *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment* (Oxford University Press, 2009); Elise Band & Matthew Harding eds., *Exploring Private Law* (Cambridge University Press 2010).

やや奇異に感じられる。

この疑問を検討する手掛かりとして、シンガポールにおける今回のシンポジウムで複数の論者が取り上げていた英米不当利得法の潮流において、以下の2点が重要であると思われる。すなわち、第1に、カナダ連邦最高裁の近時の判例法理の展開と、第2に、既に言及した、2004年に逝去した Peter Birks 教授の晩年の新たな理論的枠組みの展開である。本稿は、特に、近時のカナダ連邦最高裁の判例法理の展開を中心として、英米不法利得法（厳密に言えば、イングランド法系の不当利得法）の最近の動向の検討を試みるものである¹⁷⁾。

本稿の 以下で詳論するように¹⁸⁾、カナダにおける「不当利得法」(原状回復法)は、アメリカの第1次不当利得法リステイトメント¹⁹⁾の編纂の後、1954年の *Deglman v. Guaranty Trust Co. of Canada* 事件判決²⁰⁾に

17) 意外なことに、シンガポールにおけるこのシンポジウムの報告者の間では、アメリカ法第3次不当利得法リステイトメント (Restatement 3rd, Law of Restitution and Unjust Enrichment) への言及が欠落していた。参加者・報告者には、アメリカの大学在籍の研究者はいるが、彼らも、もともと他のコモンロー圏の国より移籍した研究者の大半であり、Kull 教授のように、生粋のアメリカの研究者はいなかった。normative framework をめぐる議論は、アメリカ法においてもなされているが、どちらかといえば、イングランドを中心とする commonwealth 諸国（香港とシンガポールを含む）の研究者のコミュニティの間での議論である。アメリカ法の研究者がこの議論に余関心を持たない理由について、See, Chain Saiman, “Restitution in America: Why US Refusest to Join the Global Restitution Party” (2008), 28 Oxford J.L.S. 99. もっとも、この第3次リステイトメントは、Andrew Kull 教授を chief reporter として、約10年あまりにわたり American Law Institute (ALI) が編纂を行ってきたものである。2011年2月25日に開催された ALI のシンポジウムにおいて、その最終ドラフトが公表された模様である。See, Law Symposium Spring 2011 Restitution Rollout: The Restatement (Third) of Restitution and Unjust Enrichment. <http://law.wlu.edu/lawcenter/page.asp?pageid=1085>. その編纂に当たっては、カナダの John D. McCamus 教授等、アメリカ以外の国からも検討の委員が招聘されていたことに注意すべきである。

18) John D. McCamus, “Mistake, Forged Cheques and Unjust Enrichment: Three Cheers for B.M.P. Global” (2009), 48 Can.Bus. L.J. 76, 90-92.

19) Restatement of the Law of: Quasi-Contracts and Constructive Trusts (St Paul, American Law Institute Publishers, 1937).

20) *Deglman v. Guaranty Trust Co. of Canada*, [1954] S.C.R. 725, [1954] 4 D.L.R. 785.

よって「不当利得法」を契約法・不法行為法と並ぶ訴訟原因 (cause of action) として認め、結果としてこの法領域が私法の一分野として認知された。その後、1980年の Pettkus v. Becker 事件判決²¹⁾を経て、近時 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決²²⁾によって、「法律上の原因の不存在」('absence of juristic reason') に関する2段階の新たな判断枠組みが提示された。しかし、さらに近時、B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia 事件判決²³⁾等により、議論は新たな段階を迎えているのである。

このカナダ法における理論動向は、一面で Birks 教授らの意図した「大陸法的アプローチ」('civilian approach') が、コモンロー圏の判例法レベルで展開されてきたことを意味する。したがって、カナダ法の最近の動向を検討することは、Birks 教授らの意図した大陸法的な不当利得法の体系が、コモンロー圏の実際の裁判例ではどのように展開され得るのかを検証する手がかりになるとと思われる²⁴⁾。ただ、カナダ法はイングランド法を母法とし、現在でも commonwealth 諸国の一つとして、イングランドの裁判例 (特に貴族院) が先例として引用されることが少なくない。とりわけ、イングランド法においては、従来、利得の返還を認めるか否かに際して、「不当性要素」(unjust factor) の有無が重要な役割を演じてきた。しかし、カナダ法は、この点においてイングランド法と対照的な構図を見せている

21) Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R. 834, 117 D.L.R. (3d) 257.

22) Garland v. Consumers' Gas Co., [2004] 1 S.C.R. 629, 237 D.L.R. (4th) 385.

23) B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia (2009), 304 D.L.R. (4th) 292, 386 N.R. 296 (S.C.C.).

24) Peter Birks 教授の研究業績については、Richkett & Grantham eds., *Structure and Justification in Private Law*, *supra* note 17 at 441 et seq. を参照。我々はその論文と編著の数に圧倒されるであろう。また、Zimmermann 教授によれば、Birks 教授は、何度もフライブルグやレーゲンスブルグ等を訪問し、集中講義等を通じて多くのドイツの学者とも交流があった、という。Reinhard Zimmermann, "Restitution after Termination for Breach of Contract: German Law after Reform of 2002", in *Mapping the Law*, Burrows & Earlsferry eds., *supra* note 9 at 324 et seq.

のである。よって、本稿では、両者を対比しながら検討することとしたい。

以下では、まず英米私法における不当利得法の発展とその位置づけ・類型化の現状を概観し、近時の利得の吐き出し事例²⁵⁾である、イングランド貴族院の Attorney General v. Blake 事件判決²⁶⁾を検討する()。次に、イングランドおよびカナダにおける伝統的な不当利得の返還を命ずる判断枠組みを概観したうえで()、近時のカナダ連邦最高裁における新たな不当利得返還の判断枠組み「法律上の理由の不存在」を判定する2段階テストを示した Garland v. Consumers Gas 事件判決とその後の裁判例の展開を検討する()。そして、最後に簡単なまとめを行う()。

英米私法における不当利得法の位置づけ²⁷⁾

一 英米不当利得法における類型化の意義

1 英米法において、従来「不当利得法」(law of unjust enrichment)は、むしろ「原状回復法 (law of restitution) と呼ばれるのが一般的であった²⁸⁾。例えば、1914年の Sinclair v. Brougham 事件判決²⁹⁾において、貴族院は、未だ私法の主たる領域として、契約法と不法行為法のみが存在するとして、不当利得法に未だ独自性を承認していなかったのである。

同事件は、その本来の権限の範囲を超えて金銭の預託業務を行っていた建築業組合に対し、預託者によって「金銭返還請求訴権」(action for

25) 「利得の吐き出し」については、沖野真巳「救済：受託者の『利益吐き出し』責任について」NBL 791号(2004年)44頁以下、藤原正則『不当利得法』(信山社・2002年)269-274頁(準事務管理による処理)、吉永一行「委任契約における利益の吐き出し請求権(1)(2・完) ドイツ法における受任者の引渡義務についての議論を手がかりとして」民商126巻4=5号613-653頁・126巻6号828-861頁(以上2002年)等を参照。

26) Attorney General v. Blake, [2001] 1 A.C. 268 (H.L.), aff'd [1998] 1 All.E.R. 833 (C.A.).

27) John D. McCamus, *The Law of Contracts* (Irwin Law, 2005), Ch. 24 "Restitution and Disgorgement", at 956 et seq. (以下、McCamus, *Law of Contracts* として引用)。

28) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus. L.J. 76 at 89.

29) Sinclair v. Brougham [1914] A.C. 398 (H.L.).

money had and received) の訴えが提起された事案である。貴族院は、「単に支払った者に対してその支払われた金銭が返還されるべきであるということが、正当でありかつ公平である、という理由のみで、对人的に金銭を回復する権利を承認することはできない」、とした³⁰⁾。この判決が出された当時、未だ「事実に基づく黙示の契約」(contracts implied-in-fact) と「法に基づく黙示の契約」(contracts implied-in-law) の区別もなかった。しかし、その後1945年の Re Diplock 事件判決³¹⁾によって、「金銭返還請求訴権」が、返還をなすという「黙示の支払約束」(implied promise to pay) を基礎に置くコモンロー上の返還訴権であることが認められた³²⁾。いわゆる「準契約」(quasi-contract) 構成による、不当利得の返還の実現である。

しかし、契約法や不法行為法と並ぶ第3の私法の領域であることが認識されるようになったのは、1937年にアメリカ法律家協会 (American Law Institute) によって第1次不当利得法リステイメント³³⁾が編纂されて以降のことである。同リステイメント第1条は、以下のように規定する。

「他人の損失において、不当に (unjustly) 利得を得た者は、その他人に対して原状回復 (restitution) をなす義務を負う。」

30) *Id.* at 456. See also, *Westdeutsche Landesbank Girozentrale v. Islington I.L.C.*, [1996] A.C. 669 (H.L.), at 710.

31) *Re Diplock; Diplock v. Wintle*, [1947] Ch. 716.

32) Peter D. Maddaugh & John D. McCamus, 1 *The Law of Restitution*, loose-leaf edition (Canada Law Book Inc. 2004), Ch. 1, Historical Background at 1-6 to 1-7 (2004) (以下, Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* として引用)。現在でも、契約当事者間における利得の返還には、契約の基礎が消滅すれば当然に返還が命じられることこそが、契約に黙示的に盛り込まれた契約条項 (implied terms) の効果である、とする説明が可能である。Stephen A. Smith, "Contract and Unjust Enrichment: Competing Categories, or Complementary Concepts?" in *Structure and Justification in Private Law*, Rickett & Grantham eds., *supra* note 9 at 166, 177.

33) American Law Institute, *Restatement of the Law of Restitution: Quasi-Contracts and Constructive Trusts* (Philadelphia, American Law Institute Publishers, 1937).

この規定の背景について、例えば、1937年に公表された Fuller and Perdue の「契約上の損害賠償における信頼利益」という著名な論文が、次のような指摘をしている。

「原状回復的利益 (restitution interest) は、不当な窮乏 (impoverishment) と不当な利得 (unjust gain) の結合を含むが、救済を求める最も強力な事例を提示する。アリストテレスに追随して、我々が、正義の目的を、社会の構成員間の富の均衡の維持と考えるなら、原状回復的利益は、信頼利益に比して2倍程度に正義による介入を求める要求をもたらす。何故なら、もしAがBをして、ある1単位 (unit) を失わせ、その1単位を自己に割り当てるとすれば、その結果 $A \cdot B$ 間で生じる差異は、1単位ではなく2単位になるからである³⁴⁾。」

すなわち、公平の観念から、財の不均衡を是正することが正義に合うからこそ、不当な利得の返還が命じられるべきであるというのである。この定義規定を含めて、第1次リスティメントは、錯誤 (mistake) 等それまで準契約 (quasi-contracts) を原因として利得が与えられた場合に返還が命ぜられていた類型を定式化した。すなわち、第1次リスティメントは、既存の伝統的な法理を再編し、より利用し易い態様に再編したにすぎないのである³⁵⁾。

2 ところで、カナダにおいては、その連邦最高裁が1954年の Deglman v. Guaranty Trust Co. of Canada 事件判決³⁶⁾において、「不当利得法」を契約法・不法行為法と並ぶ訴訟原因 (cause of action) として初めて承認した。これに対して、イングランドにおいては、上記のアメリカの第1次リスティメント第1条における不当利得の概念が、Goff and Jones の原状

34) L.L. Fuller & W.R. Perdue, Jr., "The Reliance Interest in Contract Damages" (1936-37), 46 Yale L.J. 52, 56.

35) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus. L.J. 76 at 90.

36) Deglman v. Guaranty Trust Co. of Canada, [1954] S.C.R. 725, [1954] 4 D.L.R. 785.

回復法の体系書³⁷⁾を始めとして、実質的に採用されてきたという。しかし、Peter Birks は、この傾向に異を唱え、その後の不当利得法の議論に大きな影響を与えるようになった。

Birks の主張は、年月の経過とともに大きく変遷していく³⁸⁾が、不当利得法に関して影響を与えた当初の体系化の主張は、以下のようにまとめることができる。

従来、不当利得法は、「原状回復法」(law of restitution)と呼ばれてきた。しかし、この名称はミスリーディングであって、端的に「不当利得法」(law of unjust enrichment)の呼称が与えられるべきである³⁹⁾。この法類型は、アメリカ不当利得法第 1 次リステイトメントが整理した過去 (1937 年までの) の裁判例の規律に一致するのであって、錯誤 (mistake)、不当威圧 (undue influence)、その他の強制 (coercion) の方式、効力を生じない (ineffective) 取引等、受益者に利得の保持を認めるのが不当な (unjust、正当化されない) 場合の類型である。これらの義務は、不法行為の場合と並んで、意思によらない (involuntary) で、法によって課される法定の義務の性質を有する。また、契約法と不法行為法における救済の基準は、原告の被った損失 (losses) を基準とする。しかし、不当利得の返還を目的とする「原状回復法」(restitution) の責任は、受益者の得た「利得に基づく責任」(benefit-based liability) である。換言すれば、「原状回復」的救済についての基準は、被告が得た、または受領した「利得」の価値に基づく点が、契約法・不法行為法と異なっている⁴⁰⁾。

Birks によれば、「得られた利得 (受益) に基づく責任」(benefit-based

37) Robert Goff & G. Jones, *The Law of Restitution* (London, Sweet & Maxwell, 7th eds. 2007), at 1-012 es seq.

38) See, Peter Birks, *An Introduction to the Law of Restitution* (Oxford, Clarendon Press, 1985); Birks, *supra* note 6, op. cit.

39) Peter Birks, "Misnomer" in W.R. Cornish et al eds., *Restitution: Past, Present and Future* (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 1998), Ch. 1.

40) See, Birks, *supra* note 38 at 29-37.

liability) には、大別して2つの種類がある。まず、第1の種類は、「差し引き事例」(subtraction case) と呼ばれる⁴¹⁾。例えば、原告の錯誤(mistake)に基づき、被告が契約の履行に基づいて得た金銭の回復が命じられる場合である。このとき、被告の利得は原告の損失と一致し、被告の得た金銭は原告に返還されることが要求される。古くは *assumpsit* (引受訴訟) のうち、*money had and received* (不当利得金の返還請求) と呼ばれたものと *indebitus assumpsit* (特殊引受訴訟) が、*quasi-contract* (準契約) を介して不当利得金の返還を実現してきた⁴²⁾。

これらに対して、「被告の違法行為によって得られた利得の吐き出し」(*stripping wrongful gains*)、ないし「違法行為による原状回復」(*restitution for wrongs*) と呼ばれる類型がある⁴³⁾。この類型では、「差し引き事例」と異なり、原告の損失と被告の受益の間に直接の因果関係は要求されない⁴⁴⁾。

この類型の例としては、信託義務違反 (*breach of fiduciary duty*) により、受託者が違法に利益を得た場合を挙げることができる⁴⁵⁾。例えば、投資信託につき委託者から預かった金銭を、受託者が指定された運用方法と異なる形で運用し、私的に利益を得て自分の不動産を購入したような場合である。信託義務を負った者(受託者ないし受託者)は、受益者に対してそのような義務を負っており、受益者との関係で、利益相反行為によって得た利益を保持することを排除される。その根拠は、信託義務自体に求め

41) ツインマーマン・前出注(5)448頁では、「差し引きによる利得」(*enrichment by subtraction*) と訳されている。

42) Birks, *supra* note 38 at 35-39; Sonja Meier, "No Basis: A Comparative View" in *Mapping the Law*, Burrows & Rodger eds., *supra* note 9 at 344, 355.

43) Mitchell McInnes, "Resisting Temptations to 'Justice'" in *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment*, Chambers, Mitchell & Peter eds., *supra* note 16 at 105.

44) 後掲の *Attorney General v. Blake* 事件判決 ([2001] 1 A.C. 268 (H.L.), aff'd [1998] 1 All.E.R. 833(C.A.)) を参照。

45) See, Maddaugh & McCamus, 2 *Law of Restitution*, Ch. 27, "Breach of Fiduciary Duty" at 27-53 to 27-68 (2010).

られるという。また、「差し引き事例」の場合、受益者の利得は返還請求者の損失から直接生じ、その返還は原状回復法の救済の目的の範囲内にあると考えられてきた。しかしながら、信認義務違反の場合、その利得の収入や利得自体が、それらを得ようとする活動において第三者から取得された場合にも、その利得の吐き出しが命じられる。

「差し引き事例」の場合、不当利得の原則が責任の排他的な根拠を基礎づけるという意味において、「自律的な不当利得」(autonomous unjust enrichment) であると位置づけられる。これに対して、「違法行為による原状回復」においては、不当利得法は救済手段として機能するのみであって、利得返還の根拠は、既に見たように、不法行為やエクイティ上の信認義務等、別の法領域に求められるとされてきた⁴⁶⁾。

3 Birks 自身は、その後以上の類型化を放棄し、ドイツの不当利得法による類型論を学んだ Sonja Meier や比較法学者として高名な Reinhard Zimmermann らとの親交を通じて、不当利得法につき、「法律上の原因がない」(absence of basis) 場合に利得を返還させるべきであるという、上記のアメリカ法第 1 次リステイトメントのモデルに転向するに至った⁴⁷⁾。しかしながら、なお彼の示した 2 類型は、形を変えながらも英米不当利得法を鳥瞰するに際して、重要な手がかりを我々に与える⁴⁸⁾。

アメリカ不当利得法第 1 次リステイトメント第 1 条が示すように、不当利得法の根底にある主要な規範的基礎が、「原告の損失において被告が利

46) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus. L.J. 76 at 93. 体系上は、前者が主たる責任類型であり、後者は従たる責任であるという。Birks, *supra* note 38 at 43. See also, Meier, *supra* note 42, 344 et seq; Reinhard Zimmermann, "Restitution after Termination for Breach of Contract: German Law after the Reform of 2002". in *Mapping the Law*, Burrows & Rodger eds., at 321 et seq.

47) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus. L.J. 76 at 94. See also, Sonja Meier, "Unjust Factors and Legal Grounds" in D. Johnston & R. Zimmermann, eds., *Unjustified Enrichment: Key Issues in Comparative Perspective* (Cambridge, Cambridge University Press, 2002), at 37 et seq.

48) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus. L.J. 76 at 95.

得を得ることは不当である」ということにあるとすれば、それは、「差し引き事例」に最も適合的である。他方で、「違法行為による原状回復」事例については、裁判所の関心は、被告の行為が違法性を帯びることの結果として、問題の利得が得られたという点にある。そのようなケースでは、利得の返還（吐き出し）は、「人は自分自身の違法行為によって棚ぼた（profit）を得ることは許されない」という規範的基礎を有するのであって、裁判所は、違法に得られた利得の保持を妨げ、将来の違法行為に対してマイナスのインセンティブを与える（抑止効果，deterrence）ために救済を発動する⁴⁹⁾。例えば，Rathwell v. Rathwell 事件判決⁵⁰⁾において，カナダ連邦最高裁の Dickson 判事は以下のように述べる。

「原則として，裁判所は，ある者をして，他人の労働によって得られた価値を自己に不当に割り当てることを許さない⁵¹⁾。」

この説示は，いわば「自己が種を蒔いていないものを収穫することは許されない⁵²⁾。」ということ述べて，違法行為によって不当に拡大された利得を自己に帰属させることを排除するものである。

けれども，アメリカ不当利得法第1次リステイトメント第1条が示す「他人の損失において」（‘at the expense of’）という，不当利得返還の責任を生じる要件は，「違法行為による原状回復」事例でも要求されるのか。Maddaugh & McCamus によれば，受託者が，信認義務違反により受益者（不当利得法の受益者の意味ではない：筆者注）の実質的な損失以上の利益を得た場合，その利益の取得は，原告である受益者の利益に損害を与える，もしくはその利益（権利）を侵害する可能性を生ぜしめたという意味において，「他人の損失において」という要件を充足すると解し得

49) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution*, Ch. 1 “Historical Background” at 1-6 to 1-7 (2004).

50) Rathwell v. Rathwell, [1978] 2 S.C.R. 436, 83 D.L.R. (3d) 289.

51) *Id.*, [1978] 2 S.C.R. 436 at 455.

52) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution*, at 3-3 (2004).

る⁵³⁾。この類型は、近時においては、むしろ「利得の吐き出し」(disgorgement of profits) と呼ばれるのが、一般的な用語法である⁵⁴⁾、と。

ただし、この救済は、原告の得た利得 (gain) を基準とし、被害当事者である原告に損失がない場合でも認められる点で、不当利得法 (unjust enrichment) と異なる訴訟原因として分類される場合もある⁵⁵⁾。

二 原状回復的救済が機能する局面の検討

1 ところで、会社の取締役の忠実義務は、英米法上はエクイティ上の信託義務 (fiduciary duty) の一種と考えられている⁵⁶⁾。例えば、会社の取締役が、自己が責任を負っている事業活動と競合する事業を違法にかつ私的に行って利益を得た場合、その利益が、自己が競業避止義務を負っている、自分が取締役を務める会社の営業活動から直接生じたのではなく (会社の

53) *Id.* at 3-7 (2005).

54) McInnes, *supra* note 43 at 106. 例えば、被告・受益者が原告・損失者の許可を得ずに被告の装置を利用したとする事例を考えてみよう。装置の価値は5ポンドであり、製造された商品の価値は100ポンドであったとする。被告は、自分が製造して市場に売却する商品を製造するために原告の装置を利用した。原告が不法行為に基づき提訴した場合、被告は不法行為によって得た100ポンドの利得を断念することによって、損害賠償として支払いをなす義務を負う。他方で、不当利得を訴訟原因として提訴する場合、「差し引き事例」としてこの事例を捉えるなら、被告は5ポンドの物の返還を命じられるにすぎない。McInnes, *Id.* See also, Earnest J. Weinrib, "The Normative Structure of Unjust Enrichment" in *Structure and Justification in Private Law*, Rickett & Grantham, eds, at 43 et seq.; Weinrib, *supra* note 14 at 144-144.

55) Lionel D. Smith, "Disgorgement of the Profits of Breach of Contract: Property, Contract and 'Efficient Breach'" (1995), 24 Can.Bus. L.J. 121-123. 原告に実損害が発生していなくても、被告の得た利得 (利益) を基準に賠償が認められることを、" restitutionary damages " と呼ぶことがある。しかし、填補賠償 (compensatory damages) と区別されるこの用語が、" damages " と呼ばれるべきでないことを指摘するものとして、See, Attorney General v. Blake, [2001] 1 A.C. 268, at 284H. (H.L.) (Lord Nicholls). 裁判所は、「利得の吐き出し」の救済を認めるために、実質的に compensation (填補) と damages (賠償) の概念を操作してきたという。John D. McCamus, "Disgorgement For Breach of Contract: A Comparative Perspective" (2002-2003), 36 Loyola L.A.L. 943, 957.

56) Malcolm Cope, *Equitable Obligations: Duties, Defences and Remedies* (Australia, Law Book Co., 2007), at [5.350] 174-176.

営業活動自体に関連して私的に利益を得るのではなく), 会社の顧客によって生ぜしめられた収入(会社の顧客と取締役が経営する会社が直接取引をする場合)に基づく場合, 信託義務に関する法は, そのようにして利益相反行為により得られた利益が, たとえその会社の損失において得られたとはいえない場合であっても, 伝統的に, その会社が回復することを承認してきた⁵⁷⁾。

このような事例で, 受託者が信託義務 (fiduciary duty) に違反して信託財産を処分した場合, 受益者に与えられる救済は, 「利得の吐き出し」 (disgorgement of wrongdoing) のカテゴリーの下に, 一般的に以下の4種に大別される⁵⁸⁾。第1に, 特定的原状回復 (restitution in specie, specific restitution) である。まず, 処分された信託財産そのものが受託者の手元に現存する場合, 受託者はそれを信託財産に戻し, 信託財産を復旧する責任を負う。第2に, エクイティ上の追及権 (equitable tracing)⁵⁹⁾ が挙げられる。信託財産が受託者の手元に現存しない場合であっても, 信託財産が形を変えた価値を特定することができれば, エクイティ上の追及権を行使し, 価値変形物に対して擬制信託 (constructive trust) が認められる場合がある(この救済は物的救済 (proprietary remedy) であり, 第三者に対しても対抗可能)。このとき, たとえ信託財産が他の財産と混和してしまった場合であっても, 混和財産の上に(エクイティ上の)担保権 (equitable charge) の設定を受ける選択肢が残されている。第3の救済は, 「利得のアカウント」 (account of profits, 清算による償還) である。信託財産またはその価値変形物を特定することが難しくとも, 受託者の手に信託義務によって獲得した利益が存在する場合, この方法により受託者が得た利得を

57) Cope, *supra* note 56 at [5.360] 177-179.

58) 以下の叙述は, 木村 仁「エクイティ上の損失補償 イギリス法を中心に」法と政治(関西学院大学)57巻1号(2007年)3-4頁, および同「カナダにおける擬制信託と不当利得」『現代民法学の理論 下巻』(西原道雄先生古稀記念)(信山社・2002年)137-138頁による。See also, Smith, *supra* note 55, 24 Can.Bus.L.J. 121, 122.

59) 小山泰史「制定法の規定に基づくプロセス (proceeds) への追及権 (statutory tracing) エクイティ上の追及権 (equitable tracing) の法理との関係」立命館法学298号(2005年)148頁, 170頁以下を参照。

吐き出させる人的救済 (債権的救済) が与えられることがある。あるいは、機密情報を不正に使用して利益を得た場合に、その利得を清算して償還する責任を負わせるのである。そして、最後に、第4の救済として挙げられ得るのが、「エクイティ上の損失補償」(equitable compensation) である。以上の第1から第3までの救済が利用できない場合、受益者は受認者の義務違反によって被った損失の補償を求めることになる (人的救済)。これは、コモンロー上の損害賠償 (damage) とは区別される。

他方で、契約違反 (breach of contract) が生じた場合、契約違反を受けた「被害者」は、契約違反が多くの場合、同時に違法行為として不法行為に基づく責任を生じさせることが多いことから、契約違反に基づく金銭賠償 (damages) を求めることができるだけでなく、不法行為を理由とする訴えをも提起することができる⁶⁰⁾。また、契約が、詐欺的な行為もしくは過失によって締結に至った場合、この行為は、コモンロー上もしくはエクイティ上、契約を強制可能でないものとし (unenforceable)、その不実表示自体が過失による不法行為 (negligence) を構成することになる⁶¹⁾。なお、不実表示に対する被不実表示者のための救済は、以下ようになる。

* 不実表示に対する被不実表示者のための救済⁶²⁾

	コモンロー上の救済	エクイティ上の救済
詐欺的不実表示 Fraudulent	<ul style="list-style-type: none"> • 取消し可能な契約 = 原状回復を伴う、取消しによる契約無効 • 詐欺を理由とする不法行為法上の損害賠償 	<ul style="list-style-type: none"> • 取消し可能な契約 = 原状回復を伴う取消しによる契約の無効
善意不実表示 Innocent a) 過失による (careless) 場合	<ul style="list-style-type: none"> • 過失 (negligence) を理由とする不法行為法上の損害賠償 	<ul style="list-style-type: none"> • 取消し可能な契約 = 原状回復を伴う取消しによる契約の無効

60) McCamus, *Law of Contracts*, at 884-885.

61) See, *Id.* at 884-885.

62) *Id.* at 360.

b) 過失によらない (non-careless) 場合	不法行為法上の救済は認め られない	• 取消し可能な契約 = 原状回 復を伴う取消しによる契約 の無効
------------------------------------	----------------------	---

2 加えて、契約違反の場合、金銭賠償（損害賠償，damages）に代えて、被告が得た利得を基準として「原状回復的な救済」(restitutionary relief)を求めることができる（差し引き事例の場合）。例えば、コモンロー上もしくはエクイティ上、契約の履行が強制可能でないとき、被告に与えた利得の価値の回復を求める場合にこの救済が認められ得る。具体的には、重大な契約違反（repudiatory breach）が生じて契約関係を実質的に解消しようとする場合の救済の一つとして、債務不履行を被った被害者が、解除後、損害賠償に代えて、既に提供した給付相当額の返還を求める場合に、原状回復的な、もしくは、より最近の用語法では「不当利得」法的な救済が与えられるのである。

この「原状回復的救済」は、当該取引が被害者の観点からして利益をあげ得るようなものでない場合、契約違反に基づく損害賠償よりも、より有価値である。というのは、損害賠償請求の性質を証明するのに困難がある場合、restitutionの請求であれば、受益者である契約違反者に給付された額さえ証明できれば、損害賠償の場合に必要な不履行当事者の帰責事由を証明することなくして、その回復を請求することができるからである⁶³⁾。

本来、契約違反に基づきその救済として損害賠償が与えられる場合、その救済の基本原則は期待利益（expectancy interest，履行利益）の賠償である。期待利益の賠償とは、抽象的にいえば、単に契約が締結された時点での状態を回復するだけでなく、金銭による損害賠償によって契約が履行されたのと同等の状況に被害当事者をおくことを実現しようとするものである⁶⁴⁾。

63) McCamus, *Id.* at 644; Angela Swan, *Canadian Contract Law*, 2d eds. (student eds.) (LexisNexis Canada Inc., 2009), at 568. See, *Ropinson v. Harman* (1848), 1 Exch 850, 855.

64) McCamus, *Law of Contracts*, at 815.

例えば、売買契約当事者間で、売主が、第三者へ既存の買主への売却価格よりも高額で売却 (二重売買) して、契約を履行拒絶 (repudiatory breach) したとする。このとき、期待利益 (expectation interest = 履行利益) 賠償の原則からは、買主は、契約が履行されたならば得られたであろう状態に自己をおくのに十分な利益の賠償しか求めることはできない (市場における転売可能価格と購入価格の差額の損害賠償のみ)。したがって、不履行当事者である売主が、市場価格より高く第三者に売却 (二重売買) して得た利潤まで、買主が賠償を求めることはできないのが原則である⁶⁵⁾。

けれども、British Motor Trade Association v. Gilbert 事件判決⁶⁶⁾においては、契約の不履行当事者に対して、この者が得た利益の吐き出しが認められたのである。この事件は、自動車市場で自動車が不足している時期に、転売価格を統制するための規制の下で生じたものであった。自動車の買主は、転売する場合には、一定の転売価格で原告に対してのみ、購入した自動車の転売を許されていた。しかし、被告は、この取り決めに違反して闇市場で転売し、不当な転売利益を得た。期待利益賠償の原則では、一定の転売価格でしか買い取れないから原告には損害が発生していないこととなり、本来は救済が否定される場所である。しかし、裁判所は、被告に、転売した利益の吐き出し (原告に対して) を命じた⁶⁷⁾。

三 「利得の吐き出し」による救済の拡大 Attorney General v. Blake 事件判決

1 この種の救済は、被告の得た利得 (gain) がその基準となるのであって、たとえ原告側に損失がない場合でも認められる可能性がある⁶⁸⁾。そし

65) McCamus, *Id.* at 814; Smith, *supra* note 55, 24 Can.Bus.L.J. 121, 126. See, e.g., British Motor Trade Ass'n v. Gilbert, [1951] 2 All.E.R. 641 (Ch.D.).

66) [1951] 2 All E.R. 641 (Ch.).

67) See also, Wrotham Park Estate Co. Ltd. v. Parkside Homes Ltd., [1974] 1 W.L.R. 798 (Ch.).
なお、日本の2006年に改正された現行信託法以前における「利益の吐き出し」について、
沖野・前出注(25)44頁以下を参照。

68) Smith, *supra* note 55, Can.Bus.L.J. 121 at 123.

て、より最近になって、契約法上の義務違反において、「利得の吐き出し」(disgorgement of profit)を救済として認めた事例が、Attorney General v. Blake 事件判決⁶⁹⁾である。

同判決の事案は、以下のようなものであった⁷⁰⁾。被告 Blake は、イギリス安全保障諜報機関 (Secretary Intelligence Service) の職員であったが、祖国を裏切り、冷戦のさ中、旧ソ連に対して、内通者として自己が業務上得た情報を流していた (ダブルスパイ)。1961年の内定調査の結果、内通が発覚し長期間 (42年間) の有期刑を受けた。しかし、彼は1966年に脱獄しモスクワへと脱出・亡命。その後、イギリスの出版社と契約を結び “No Other Choice” (「他に選択肢はなかった」) というタイトルの自叙伝を執筆、イギリスで1990年秋に出版された。本の中で言及された情報は、Blake がエージェントとして活動中に得た情報であり、出版当時、他のかつてのエージェントメンバーの情報の公表等は、もはや公益に対する損害 (国家の安全保障上の活動に対して) を与えたり、その活動を危険にさらすものではなかった。しかし、エージェントとして活動中に得た情報を公表することは、イギリス政府との雇用契約中の条項に明確に反するものであった。

著作の出版に気づいたイギリス法務長官 (Attorney General) は、出版社が既に Blake に支払った6万ポンドを除いた、残額9万ポンドの支払いを求めて出版社と Blake を提訴した。請求の根拠として、被告 Blake はかつて国家の諜報機関のメンバーとして働いていた自己の地位を利用してはならないという信認義務を国家に対して負っていること、および、彼の諜報機関のメンバーとしての活動期間中に得た機密情報を自己の利益を図るために開示して用いてはならないという義務 (duty of confidentiality) を負っており、この義務に反して機密情報を利用したことを挙げている。

2 控訴院 (Court of Appeal) は、被告は諜報機関に参加するに際して署

69) Attorney General v. Blake, [2001] 1 A.C. 268 (H.L.), aff'g [1998] 1 All.E.R. 833 (C.A.).

70) McCamus, *Law of Contracts* at 976 のまとめによる。

名した契約に違反しているが、しかし、法務長官は自己に生じた損害 (loss) を証明していない⁷¹⁾として、私法上の (private law) 請求を棄却した。しかし、控訴院は、公法上の請求については、以下のような理由づけから請求を認容した。すなわち、被告 Blake は、1989年国家機密法 (Official Secrets Act 1989) に著しく違反して出版をなそうとした。同法に依拠すれば、彼からその利益を奪うことを命じることが可能である。よって、公序 (public policy) に基づき、当裁判所の管轄権は、犯罪を犯した者をして利益を保持することを認めず、その報酬を奪うという態様において、換言すれば、その著作の出版から報酬を得ることを差止め、諜報機関のメンバーとして得た情報を濫用することを止めることによって、公序を執行することに及ぶものである、と。被告側から上訴がなされた。

貴族院において、裁判所の法廷意見を述べたのは Nicholls 卿 (Lord Nicholls) であった。結論として、控訴院の公法上の請求認容部分を破棄し、私法上の救済として、出版社に対して、法務長官に対する利得の吐き出し、具体的には原稿料を Blake に支払うことを差止め、法務長官による原稿料の没収を命じたのである⁷²⁾。

3 Nicholls 卿は、大要、以下のようにいう。すなわち、もし Blake がエージェントとしての契約を遵守していれば、自叙伝の出版はなかったはずであるが、期待利益賠償の原則からは、イギリス政府 (Crown) の被った損失はゼロとなる。Nicholls 卿は、損害賠償、特定履行および差止命令が、契約違反の事例に対しては救済として適切であることを強調し、これらの救済が不相当である場合に限って、「利得のアカウント」(*account of*

71) 契約違反における期待利益の賠償の原則からは、自己に損害があることが証明できなければ、この方法による救済を受けることはできず、せいぜい名目的損害賠償が認められるに過ぎない。McCamus, *supra* note 55, 36 Loyola L.A.L. 943 at 948.

72) ただし、国家機密法に基づく没収命令によるのではない点に注意すべきである。また、出版により公開された情報は、もはや機密情報としての価値を失っていたため、法務長官は、もはや情報の機密保持義務違反 (breach of confidentiality) を訴訟原因とすることはできなかった。Mitchell McInnes, "Gain-Based Relief for Breach of Contract: Attorney General v. Blake" (2001), 35 Can.Bus.L.J. 72, 81.

profit)の救済が与えられるとする⁷³⁾。では、どのような場合にこの救済が認められるべきかについて、彼は以下のようにいう。

「定まったルールを措定することはできない。裁判所は、契約の内容、違反を生じた契約条項の目的、契約違反が生じた状況、契約違反の結果および救済が与えられる状況等、一切の事情を考慮するであろう。網羅的ではないものの、有益な指針は、原告が、被告による利得を獲得する活動を阻止し、被告から利得を剥奪する正当な利益 (legitimate interest) を有するかどうか、である。私は、より特定したものを求めることは困難であり、かつ、賢明でないと考え⁷⁴⁾。」

Nicholls 卿は、Blake の自叙伝の出版が、国家の諜報機関の活動に脅威を与える点を強調し、利得の吐き出しに正当性があることを認める。国家情報機関の職務の秘匿性と、その公表によって諜報活動が危殆化されることは、Blake の活動によって重要な社会の利益が侵害されることになる⁷⁵⁾。事案としては、国家機関と被用者との間の契約違反であるが、通常、救済として「利得のアカウント」(account of profits)が認められる信認義務を生じる関係に近い点が強調され、この点に、上記の「利得を剥奪する正当な利益」が見出されているのである⁷⁶⁾。

これまでは、「利得のアカウント」(account of profits)による救済は、既に述べたように(本稿 二1 参照)、通常は、信認義務違反ないし機密

73) [2001] 1 A.C. 268 at 285 E-G (H.L.); McCamus, *Law of Contracts* at 977.

74) *Id.* [2001] 1 A.C. 268 at 285 G-H.

75) McCamus, *supra* note 55, 36 Loyola L.A.L. 943, at 966-967.

76) [2001] 1 A.C. 268 at 287 F-H; McCamus, *supra* note 55, 36 Loyola L.A.L. 943 at 967-969. See also, *Jostens Canada Ltd. v. Gibsons Studio Ltd.* (1999), 174 D.L.R. (4th) 351 (B.C.C.A.). ただし、Nicholls 卿は、第三者とより利益の見込める契約を締結することは、利得の吐き出しの救済を認める基礎とはならないともいう。[2001] 1 A.C. 268 at 286 E-F. *But see*, *Jostens Canada Ltd. v. Gibsons Studio Ltd.* (1999), 174 D.L.R. (4th) 351 (B.C.C.A.); *Acmetrack v. Canadian Commercial Corporation* (2003), 229 D.L.R. (4th) 419; *Bank of America Canada v. Mutual Trust Co.*, [2002] 2 S.C.R. 601 (Canada S.C.).

保持義務(守秘義務)違反(breach of confidence)に限定されてきた。本判決は、これを、契約違反の被害当事者の救済として初めて肯定した。例外的な場合(極端に悪質な、強度に違法性の高い事例)に限定して、契約違反に基づく損害賠償の代替的救済として認められるに過ぎないが、この法理は、契約違反(breach of contract)に関する一般原則の延長として、原状回復法により、違法行為(wrongful acts)によって確保された利得を、違法行為の犠牲者(不履行当事者の相手方)をして回復(recover)することを可能にするものである⁷⁷⁾。その背後には、たとえその救済(disgorgement of profit)を認める明示の原則がない場合であっても、裁判所は、そのような結果(利得の保持を不履行当事者に)を認めることが「不当である」(unjust)場合には、そのような救済を認めるべきである、という価値判断が存在するという⁷⁸⁾。

英米不当利得法における 「不当性要素」(unjust factor)の果たす役割

一 イギリスにおける不当利得返還の判断枠組み

1 ところで、イングランドにおける不当利得法ないし原状回復法においては、受益者に対してその利得の返還を求める場合には、伝統的に、以下の事項を主張・立証することが要求されてきた⁷⁹⁾。すなわち、

- 「(ア) 被告の受益の存在 (“an enrichment of the defendant”),
- (イ) 受益が原告の損失においてなされたこと (“that the enrichment be at the expense of the plaintiff”),
- (ウ) その受益が不当 (unjust) であること (“that the enrichment

77) McCamus, *Law of Contracts* at 973.

78) *Id.* at 974. この法理の先駆けとして、British Motor Trade Association v. Gilbert, [1951] 2 All E.R. 641 (Ch.Div.).

79) Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 213.

be unjust”)⁸⁰⁾。」

の3要件である⁸¹⁾。

これらについては、原告側で、被告の受益が不当 (unjust) であること、ないし返還すべきことの主張・立証を要すると黙示的に解されている⁸²⁾。すなわち、前掲のアメリカ法の第1次不当利得法リステイトメント第1条(「他人の損失において、不当に (unjustly) 利得を得た者は、その他人に対して原状回復 (restitution) をなす義務を負う。’)と同様、イングランド法においても、「不当性要素」(unjust factor)の主張・立証責任は、原告側にあるとされるのである⁸³⁾。具体的には、原告の側で、錯誤 (mistake) や不実表示 (misrepresentation) 等が存在することを主張・立証すべきなのである。結局の所、以上の定式化の下では、被告の受益が不当であること、換言すれば、「不当性要素」(‘unjust factor’)の有無が、利得の返還を認めるかどうかにかんして決定的に重要である。以上が、コモンローにおける不当利得返還に関する伝統的アプローチである。

2 他方で、Attorney General v. Blake 事件判決や、信託における信認義務違反の事例等、被告の受益が原告の損失において直接得られたとはいえない、換言すれば、受益と損失の間に等価関係がない事例ではどうか。これらの事例では、原告に対する被告の不正な義務違反 (wrongful breach) を通じて利得が獲得されたという理由だけで、その受益は不当である (unjust) であると判断され、返還が命じられることになる⁸⁴⁾。

80) See e.g., B.P. Exploration Co. (Libya) Ltd. v. Hunt (No.2), [1979] 1 W.L.R. 783 at 839 (Q.B.D.); Banque Financiere de la Cite v. Parc (Batersea) Ltd., [1999] A.C. 221 at 277 (H.L.).

81) 近時においても、イングランド法ではこの3要件が維持されている。Deutsche Morgan Grenfell Group plc v. I.R.C., [2007] 1 A.C. 588 (H.L.); Mitchell McInnes, “B.M.P Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia: The Unitary Action in Unjust Enrichment” (2009), 48 Can.Bus. L.J. 102, 109-110.

82) Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 214.

83) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-26 (2007).

84) *Id.* at 3-4 (2008).

これらの事例では、上記の(イ)の基準が機能せず、事実上、返還を命ずるための要件から脱落する⁸⁵⁾ことに注意すべきであろう。もっとも、信認義務違反等、利得が原告に対する義務違反を通じて得られたケースでは、原告の利益に損害を与え、または、原告の利益を侵害することによって初めて利得の獲得が可能となった(原告は、その利益の運用可能性を搾取された)という意味において、なお「原告の損失において」利得が得られた、とも解し得る⁸⁶⁾。例えば、Attorney General v. Blake 事件判決では、被告 Blake が雇用契約に基づき、エージェントとして諜報活動中に得た情報に関する機密情報の守秘義務を遵守していれば、自伝本が執筆・出版され原稿料という利益が得られることはなかった、ということが、広い意味で「受益が原告の損失においてなされたこと」に該るといい得る。このように解することにより、「差し引き事例」(subtraction case)だけでなく「利得の吐き出し」(disgorgement of profits)の事例をも含めて統一的な「不当利得法」(law of unjust enrichment)の下で、両者を一体的に取り扱うことが可能になる⁸⁷⁾。

3 なお、英米不当利得法においては、我々の大陸法における意味の「不当利得法」を law of unjust enrichment と呼び、「違法行為(違反行為)による利得」に関する法を law of wrongs と呼んで区別する2分法を採る立場⁸⁸⁾と、両者を区別しない立場が存在するのであり、アメリカやカナダの裁判例等は、伝統的に後者の立場を採用してきたという⁸⁹⁾。さらに、両者を統合して広義の「原状回復法」(law of restitution)の下に置き、それぞれ別のルールに服すると解するか、あるいは、どちらもより広義の「不当利得

85) *Id.* at 3-6 n. 21.

86) Maddaugh & McCamus, *Id.* at 3-7 (2005), 3-23 (2010) and 3-42 (2005). See, Sorochan v. Sorochan, [1986] 2 S.C.R. 38, 29 D.L.R. (4th) 1.

87) Maddaugh & McCamus, *Id.* at 3-24 (2010).

88) *Id.* at 3-5 n. 8 (2008).

89) *Id.*

法」(law of unjust enrichment)の統一されたルールに服すると解するかについても、争いがある⁹⁰⁾。

二 カナダ法における不当利得返還の判断枠組み

1 その一方で、カナダにおいては、不当利得法ないし原状回復法について、受益者に対してその利得の返還を求める場合には、伝統的に、以下の事項を主張・立証することが要求されてきた⁹¹⁾。すなわち、

- (ア) 被告の受益の存在 (“an enrichment of the defendant”)
- (イ) 受益に対応する原告の損失(利得の剥奪)(“a corresponding deprivation of the plaintiff”)
- (ウ) 受益と受益に対応する損失について、法律上の理由(juristic reason)が存在しないこと (“that there is no juristic reason for the enrichment and corresponding deprivation”)⁹²⁾。

以上の定式化からは一見して明らかではないが、カナダ法の不当利得返還の要件は、イングランドおよびアメリカ法とは逆に、被告の側で、受益に「法律上の根拠」があること、すなわち、受益が正当であって保持可能であること、例えば、契約が有効であることや、「状態変更の抗弁」

90) *Id.* at 3-4 to 3-6. Birks は、当初、原状回復法を、「他人の損失において得られた利得」の類型を「自律的な不当利得」(autonomous unjust enrichment)と呼び、信義義務違反や waiver of tort の事例を「違法行為による原状回復」(restitution for wrongs)と呼んだ。Birks, *supra* note 38, at 106-107 and 314 et seq. しかし、その後、unjust enrichment の用語を「差引事例」(subtraction case, 大陸法の意味での不当利得)に限定し、restitution の用語を「違法行為による利得」の事例に対して用いることを主張した。Birks, *supra* note 39, 1 at 14-15. なお、ツインマーマン・前出注(5)52-53頁も参照。ただ、ツインマーマンは、「違法行為による利得」類型につき、大陸法上の不当利得法の「侵害利得」類型を挙げるが、Attorney General v. Blake 事件判決がこのカテゴリーに属するかは、疑問であろう。

91) Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 212.; Lionel Smith, “Public Justice and Private Justice: Restitution after Kingstreet” (2008), 46 Can.Bus.L.J. 11, 12.

92) Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R. 834, 117 D.L.R. (3d) 257. 同事件については、木村・前掲注(58)「カナダにおける擬制信託と不当利得」135頁および146頁以下を参照。

(change of position defense⁹³⁾) 等の主張・立証を要する⁹⁴⁾。

カナダ連邦最高裁は、明確に「原告の損失において被告が不当に受益を保持する場合」には、利得の返還を命じており、この種のケースを unjust enrichment として、統合した用語法を用いてきた⁹⁵⁾。例えば、1980年の Pettkus v. Becker 事件判決以前に、Rathwell v. Rathwell 事件判決⁹⁶⁾において、カナダ連邦最高裁の Dickson 判事は、これらのルールを「不当利得について法律上の理由づけを欠く」(“absence of any juristic reason for the enrichment”)ものとして、統一的な説明を試みていた⁹⁷⁾。つまり、カナダにおいては、「原告の損失において被告が不当に受益を保持する場合」に、原則として返還が命じられ、例外として返還を否定する「法律上の理由づけ」を被告が証明した場合に、はじめて返還が否定されるのである⁹⁸⁾。イングランドやアメリカの不当利得法第1次リステイメント第1

93) 「状態変更の抗弁」(change of position defense) につき、笹川明道「英米不当利得法における『事情変更の抗弁』 民法703条の『利得消滅の抗弁』との比較の観点から」神戸学院法学32巻2号(2002年)73頁を参照。See also, John D. McCamus, “Restitution on Dissolution of Marital and Other Intimate Relationships: Constructive Trust or Quantum Meruit?” in Jason W Neyers, Mitchell McInnes & Stephen G.A. Pitel eds., *Understanding Unjust Enrichment* (Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing,2004). 359 et seq.

94) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-25 (2010). ただし、Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) at 215 は、イギリスにおいても、近時の判例は、受益の「法律上の根拠の不存在」(“no legal ground for enrichment”)が不当利得返還責任の基礎をなすことを指摘する。See, Westdeutsche Landesbank Girozentrale v. Islington L.B.C., 1994] 4 All E.R. 890 (Q.B.D.); varied [1996] 669 (H.L.); Kleinwort Benson Ltd. v. Lincoln City Council, [1998] 3 W.L.R. 1095 (H.L.). See also, Sonja Meier & Reinhard Zimmerman, “Judicial Development of the Law, Error Juris and the Law of Unjustified Enrichment: A View from Germany” (1999), 115 L.Q.R. 556. なお、カナダ法における「法律上の理由」は、受益者による利得の保持を正当化する理由であることに注意を要する。Smith, *supra* note 91, 46 Can.Bus.L.J. 11 at 12.

95) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-24.

96) Rathwell v. Rathwell, [1978] 2 S.C.R. 436.

97) Rathwell v. Rathwell, [1978] 2 S.C.R. 436 at 455; Peel (Regional Municipality) v. Canada, (1992), [1992] 3 S.C.R. 762, 98 D.L.R. (4th) 140; Peter v. Beblow (1993), [1993] 1 S.C.R. 980, 101 D.L.R. (4th) 621.

98) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-25 (2010).

条において、例外的な事情としての「不当性要素」(unjust factor)が原告により証明された場合のみ、返還請求が認められることと比べ、カナダでは原則と例外が逆転していることを意味する⁹⁹⁾。

2 カナダ法における要件の定式化について、やや詳しくみておくとしよう。まず、既に言及した1978年の Rathwell v.Rathwell 事件判決¹⁰⁰⁾において、カナダ連邦最高裁の Dickson 判事は、「原理原則が実現されるためには、提示された事実によって、受益、受益に対応する損失、そして、その受益について、法による処分 (disposition of law) のような、いかなる法律上の理由づけが存在しないことが示されなければならない」と述べた¹⁰¹⁾。その後、これらの3つの要件は、1980年の Pettkus v. Becker 事件判決¹⁰²⁾によって、同じ Dickson 判事によって定式化されたのである。この定式化によって、カナダ法が、アメリカの不当利得法第1次リステイトメントと同じく不当利得返還の3要件化を採用したと評価され¹⁰³⁾、きわめて重要な意義を有する。

ただし、すでに述べたように、カナダ法では、アメリカ不当利得法第1次リステイトメントのように、原告の側で被告・受益者の利得の保持が「不当であること」(unjust factor)を主張・立証を要するものではない点に注意すべきである。また、その一方で、同事件の判決は、実質的にはイングランド法の「不当性要素」を返還請求をなす損失側で主張・立証を要求するようにみえるとの評価¹⁰⁴⁾もあり、その位置づけは、必ずしも統一していない。

99) Mitchell McInnes, "Unjust Enrichment, Juristic Reasons and Palm Tree Justice: Garland v. Consumers' Gas Co." (2004), 41 Can.Bus.L.J. 103; Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-26 (2010).

100) Rathwell v.Rathwell, [1978] 2 S.C.R. 436, 83 D.L.R. (3d) 289.

101) *Id.* [1978] 2 S.C.R. 436 at 455.

102) Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R. 834, 117 D.L.R. (3d) 257.

103) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-9 to 3-10 (2006).

104) McInnes, *supra* note 81, 48 Can.Bus. L.J. 102 at 111-112.

3 他方, Pettkus v. Becker 事件判決は, 次のような事案であった¹⁰⁵⁾。上訴人である男性 Pettkus と被上訴人である女性 Becker は同居生活を始め, その後長年にわたって事実上の婚姻関係にあった。2人は共に働いており, 5年間は Becker が家賃と生活費を支払っていた。これにより, Pettkus は, 自らの収入を自己の名義で銀行口座に預金することができた。同居を始めてから7年後に, 2人は Pettkus の預金により農場を購入したが, この農場も Pettkus 名義で所有されることになった。2人はこの農場で養蜂業を営み, Becker はその後14年間にわたってこの養蜂業を手伝ったが, 収益は Pettkus 名義の口座に預金された。また, その後, 養蜂業から得た利益と Becker による金銭的援助を受けて, 新たに2つの農場をも購入したが, これらもまた Pettkus 名義の所有とされた。その後2人は別居するに至り, Becker は, これら Pettkus 名義の不動産と, その他の財産の半分を得る権利があるとの宣言的判決を求めた。

不当利得返還を命じるための第1の要件については, Becker の5年間にわたる生活費の支出と養蜂場での労働が Pettkus の受益とされ, 第2の要件については, Pettkus が Becker の労働に報酬を支払っていなかったため, それぞれ充足されるとされた。そのうえで, Dickson 判事は, 第3の要件につき以下のようにいう。すなわち, 「婚姻関係またはこれに等しい関係にある一方当事者が, 当該財産に関する利益を受けるという合理的期待をもって損害を被り, かつ他方当事者が, その合理的期待を知りまたは知り得べき状況において, 一方当事者によって与えられた利益を無償で受領した場合, 利得受領者がその利得を保持することは, 不正義である¹⁰⁶⁾。」よって, 「法律上の理由づけ」がないとして, 利得返還の3要件が充足され, Becker の請求が認められたのである¹⁰⁷⁾。

105) 木村・前出注(58)「カナダにおける擬制信託と不当利得」146-147頁, および McCamus, *supra* note 93 at 360-367のまとめによる。

106) Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R 834, 117 D.L.R. (3d) 257 at 274 (S.C.C.).

107) ただし, Dickson 判事は, 以下のように述べている点に注意すべきである。すなわち, 「不当な利得が存在すると言えるためには, 3つの要件がある。すなわち, 受益, 受益

4 以上のように、Pettkus v. Becker 事件判決は、不当利得返還の要件を3つに定式化して示した。しかし、その一方で、Peel (Regional Municipality) v. Canada 事件判決¹⁰⁸⁾において、McLachlin 判事は、錯誤 (mistake)、強迫 (duress)、不当威圧 (undue influence)、非良心性 (unconscientiousness)、信託義務違反 (breach of fiduciary duty)、機密保持義務 (守秘義務) 違反 (breach of confidence)、「やむを得ない介入」 (necessitous intervention 事務管理) 等、これまで不当利得返還を認めてきた伝統的な既存の訴訟原因 (cause of action) のカテゴリーは、Pettkus v. Becker 事件判決で Dickson 判事が示した一般原則 (上記の3要件) と矛盾するものではなく、これら既に確立されたカテゴリーに合致しない状況が生じた場合には、この一般原則によって新たな訴訟原因が承認される、と述べている点に注意を要する¹⁰⁹⁾。

カナダ法における「法律上の理由の不存在」(absence of juristic reason) ルールの展開 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決

一 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の概要

1 以上のように、ごく最近に至るまで、カナダ法は、比較的アメリカの不当利得法第1次リステイメントに近い方向性を辿ってきたと理解され

に対応する損失、そして受益のためにいかなる法律上の理由 (juristic reason) が存在しないこと、である。……コモンローは、原告の行動が相手方の利益となることのみに基づいて原告に補償 (compensate) を与えようとはしない。……加えて、利得の保持が当該状況において『不当である』(unjust) ことが明らかでなければならない。」Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R. 834, at 847-848. 以上の説示からは、必ずしも「法律上の理由の不存在」を基礎づけるという意味での「不当性要素」について、原告・損失者と被告・受益者のどちらが主張・立証責任を負うかは一義的には明らかではない。Mitchell McInnes, "Making Sense of Juristic Reasons: Unjust Enrichment After Garland v. Consumers' Gas" (2004-2005), 42 Alta. L.Rev. 399 at 403.

108) Peel (Regional Municipality) v. Canada, [1992] 3 S.C.R. 762, 98 D.L.R. (4th) 140.

109) *Id.*, [1992] 3 S.C.R. 762 at 788-789.

てきた。けれども、近年、Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決¹¹⁰⁾以降、議論は新たな段階を迎えているのである。以下、同事件について、詳しく見ていくことにする。

同事件は、次のような事案であった¹¹¹⁾。オンタリオ州エネルギー委員会 (Ontario Energy Board, OEB) は、オンタリオ州内でガスの販売を許可する制定法上の権限を有している。被告 Consumers' Gas Co. は、ガス販売会社として、OEB が承認した価格決定スキームに基づいて営業を行っていた。1975年当時、この販売スキームは、支払いの遅延に対する違約金 (late payment penalty = LLP) を含んでおり、その1ヶ月あたりの利率は5%となっていた。しかし、利率の計算式が、請求書の期限が過ぎた当日からの日数に関連づけられていなかったため、年利に換算した場合、その総額は膨大なものとなった。顧客が支払以前に少なくとも38日間待った場合、利率は年利で60%を下回る結果となった。しかし、38日を1日でも過ぎると、ある計算では、年利では、54億%というべらぼうな数字になっていた。

1981年の刑法典第347条の導入に伴い、LPP は、新たな様相を呈することになった。というのは、刑法第347条(1)(a)は、主として伝統的な厳しい消費者金融 (loan sharking) を抑制することを目的としていたが、いかなる者も、年利60%を越える利率で利息を受け取ることを禁止していたからである。

被告 Consumers' Gas Co. からガスを購入していた原告 Garland は、しばしばガス料金の請求に対し支払を懈怠していた。1994年になり、原告は、LLP の賦課は刑法347条に反して違法であるとして、余分に支払った違約金分の返還を求めて提訴した。この訴訟は、原告を代表者とする約500000人が原告団を構成するクラスアクションであった。

1998年に、本件の第1次訴訟において、カナダ連邦最高裁は、原告の主

110) Garland v. Consumers' Gas Co., [2004] 1 S.C.R. 629, 237 D.L.R. (4th) 385.

111) McInnes, *supra* note 99, 41 Can.Bus.L.J. 103 at 109-110.

張する理由づけを肯定し、LLPを(明確にはないが)刑法347条^{(1)(a)}に反して違法であると認定した。しかしながら、最高裁が違法と認定した後も、被告 Consumers' Gas Co. は、LPPの賦課と徴収を継続し、その支払を受領し続けた。OEBがイニシアティブを採り、被告に賦課の方針の変更を勧告。2001年になって、ようやく賦課と取立てを停止した。しかし、その時点まで、1981年以来、被告はLLPによって約15億ドルを徴収していたのである。

2 第1次訴訟における違法性の認定後、州裁判所での差戻審を経て、本件は、再度カナダ連邦最高裁に上訴された(本件第2次訴訟)。カナダ連邦最高裁は、原告の請求を一部認容、一部棄却した。以下、やや長くなるが、不当利得返還を認めるための3要件のうち、「法律上の理由の不存在」(absence of juristic reason)に関するIacobucci判事の法廷意見をみることにしよう。彼は、以下のようにいう¹¹²⁾。

「……私の考えによれば、『法律上の理由(juristic reason)』分析に対する適切なアプローチは、二つの部分から構成される。第1に、原告は、利得の回復を否定するために存在する確立したリストから、法律上の理由を証明しなければならない。原告が法律上の理由の不存在(absence of juristic reason)を証明するために描かなければならないカテゴリーのリストを限定することによって、Lionel Smith教授がその論文¹¹³⁾において指摘した、カナダの裁判所による、返還請求を否定する要素の証明を要求するという基準に対する異議は、これによってその答えが示される。

『法律上の理由』を構成する、確立されたカテゴリーとは、契約(Pettkus v. Becker 事件)、法による処分(disposition of law¹¹⁴⁾)、同

112) Garland v. Consumers' Gas Co., 237 D.L.R. (4th) at 402.

113) Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 212-213.

114) 利得の保持を正当化する制定法の規定の存在を指す。Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 220-221.

事件), 寄付 (贈与) の意思 (donative intent, Peter v. Beblow 事件¹¹⁵⁾), および他のコモンロー上ないしエクイティ上, もしくは制定法上の有効な義務の存在, である。確立されたこれらのカテゴリーから, 法律上の理由が存在しないと認定された場合, 原告は, 『法律上の理由分析』の下で, 一応有利な事件 (prima facie case) としての扱いを受けることができる。」

「けれども, 『一応有利な事件』としての推定は, 被告が回復を否定する別の理由づけがあることを証明した場合には覆される。その結果, 事実上, 証明責任が被告に課せられ (転換され), 今度は被告の側で, 受益たる利得が維持されるべき理由を証明することを要する。『法律上の理由分析』のこの段階は, 残余として抗弁のカテゴリーを提供し, その抗弁において, 裁判所は, 回復を否定する別個の理由が存在するかどうかを判断するために, 取引の一切の事情を斟酌することができるのである。」

「被告による『一応有利な事件』の推定を覆す試みに関して, 裁判所は, 二つのファクターを考慮してきた。すなわち, 当事者の合理的期待 (reasonable expectations of the party) と公序 (public policy) である。これらのファクターが検討されるとき, 裁判所は, 新たなカテゴリーが確立されたと認定するかもしれない。別の事例では, これらのファクターの検討は, 特定の状況において『法律上の理由』があると示唆するが, しかし他の事実の局面にまで適用すべきでない新たなカテゴリーを生じる, という場合があるかもしれない。第3のグループでは, これらのファクターの検討では, 受益についての『法律上の理由』がない, との判断がなされるだろう。この類型では, 返還が認められなければならない。ここで重要なのは, この領域は進化し続けているエリアであり, さらなる事例の蓄積によって, より洗練と

115) Peter v. Beblow (1993), [1993] 1 S.C.R. 980, 101 D.L.R. (4th) 621.

発展が付け加えられるだろう、ということである¹¹⁶⁾。」

以上の「法律上の理由の不存在」に関する Iacobucci 判事の2段階の説明(以下、2段階テストという)をまとめると、以下のようになる¹¹⁷⁾。すなわち、まず第1段階では、利得の返還を求める原告は、利得が被告・受益者に与えられた状況が、法律上の理由が存在するという「確立されたカテゴリー」の範囲に含まれないことを証明しなければならない。この「確立されたカテゴリー」とは、契約、法による処分、寄付の意思(donative intent)、およびその他のコモンローもしくはエクイティ上の義務等をいう。この確立されたカテゴリーから、法律上の理由が当該状況において存在しない場合、「一応有利な事件」(prima facie case)として、次の第2の段階に移行する¹¹⁸⁾。第2段階においては、被告・受益者が利得を保持すべきである他の理由を証明することについて、事実上の証明責任が被告に課され、原告に「一応有利な」推定を覆すことが求められる。被告が、不当利得の返還について原告側に「一応有利な事件」である点を覆すために援用し得る事情として、当事者の合理的期待(reasonable expectations)と公序(public policy)の2つが存在する、というのである¹¹⁹⁾。

3 以上の2段階の審査基準を本件に当てはめた場合、まず第1段階のテストについては、有効な立法が存在すること、本件でいえば、LLPの賦課がOEBの指示に従って行われていたことが、「法による処分」に該る。しかし、1991年に刑法典347条(1)(a)が施行されたことにより、LLPの賦課が、その前提となる委員会の命令を含めて刑法に反して違法となったため、利得保持を認める「法律上の理由」(法律上の根拠)が失われた。原告により、この「法律上の理由」が失われたことが証明されたので、その結果、

116) Garland v. Consumers' Gas Co., 237 D.L.R. (4th) at 402 para. [44]-[46].

117) James Cassels & Elizabeth Adjin-Tetty, *Remedies: The Law of Damages*, 2nd eds. (Irwin Law, Canada, 2008), 252.

118) Garland v. Consumers' Gas Co., 237 D.L.R. (4th) at 402 para. [44].

119) *Id.* at 402 para. [45]-[46].

「一応有利な事件」として、原告側の返還請求は、第 1 段階の証明を履践したことになる¹²⁰⁾。

次に、上記の第 2 段階のテストを本件に当てはめると、まず、「公序」(public policy) については、Iacobucci 判事は、「刑法犯が、自己の犯罪から得た利得を保持することを許してはならない」とする、自己のある判決¹²¹⁾ の説示を引用して、これを否定する。しかし、他方で、「合理的な期待」(reasonable expectation) については、被告が、OEB により、違法な賦課のスキームが承認されないことを予測し得たと同様に、原告らはガス料金の支払い遅延から、ペナルティ (違約金) である LLP が課せられることを予測し得た点を強調する。

以上の検討の結果から、Iacobucci 判事は、次のように結論づけた。まず、1981年から1994年(原告の提訴時)までの間、機能しなくなった OEB の命令に対する被告 Consumers' Gas Co. の信頼は、受益のための「合理的な期待」を構成し、結果として「法律上の理由」を基礎づける(第 2 段階の検討より)。この間、Consumers' Gas Co は、LLP が刑法 347 条(1)(a)違反であると考え余地はなかった。よって、1981年から1994年までの間に賦課された LLP は、返還の対象とならない。けれども、1994年の提訴時以降賦課された LLP については、被告は既にスキームが刑法違反であることを認識しているのであるから、「法律上の理由」を欠くため、返還を命ずべきである、というのである¹²²⁾。

なお、「合理的な期待」に関連して、通常不当利得の訴訟で問題となる抗弁を被告が援用する余地がある。本件で被告が主張した「状態変更の抗弁¹²³⁾」(change of position defense) については、「被告が受益を自己の違

120) *Id.* at 403-405 para. [49]-[54].

121) *Oldfield v. Transamerica Life Insurance Co. of Canada*, [2002] 1 S.C.R. 742, 210 D.L.R. (4th) 1 at para. [11].

122) *Garland v. Consumers' Gas Co.*, 237 D.L.R. (4th) at 406 para. [57]-[58].

123) 日本の民法703条における善意受益者の利得費消の抗弁に相当する。本稿注(93)の各論文を参照。

反行為から得たなら、彼は、原告に利得を返還することを不当であると主張することはできない。本件では、被告はこの抗弁を援用することはできない。何故なら、LLPは刑法に反して獲得されたので、その結果、それらを原告に返還する必要があることを不当である(unjust)とはいえないからである¹²⁴⁾。」とされた。

二 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決に対する評価と批判

1 既に述べたように、カナダの不当利得法に関する裁判例は、基本的にアメリカの不当利得法第1次リステイメント第1条のモデル 被告側の受益、受益に対応する原告側の損失、および被告側の受益を正当化する理由の不存在 に合致する運用を行ってきた¹²⁵⁾。しかし、その集大成とも言える1980年の *Pettkus v. Becker* 事件判決¹²⁶⁾以前に、カナダ連邦最高裁は、フランス法系の民法典を有するケベック州から上訴された *Cie Immobilière Viger Ltée v. Lauréat Giguère Inc.* 事件判決¹²⁷⁾において、すでに次のような指摘をしていた。すなわち、法廷意見を述べた *Beetz* 判事が、「不当利得(unjustified enrichment)の理論は、現在ではケベック州民法の中に既に否定できないほどに組み込まれている」と述べた上で、さらに次のような説示を行っていたのである。

「不当利得の返還を求める訴訟において認められたほとんどの先例は、その全てではないものの、以下の要件の下に規律されている。すなわち、

- (1) 受益の存在、
- (2) 損失(impovertishment)の存在、
- (3) 受益と損失の間の因果関係(correlation)、

124) *Garland v. Consumers' Gas Co.*, 237 D.L.R. (4th) at 409 para. [65].

125) *Maddaugh & McCamus*, 1 *Law of Restitution*, at 3-10 to 3-11 (2006).

126) *Pettkus v. Becker*, [1980] 2 S.C.R. 834, 117 D.L.R. (3d) 257.

127) *Cie Immobilière Viger Ltée v. Lauréat Giguère Inc.*, [1977] 2 S.C.R. 67, 73.

- (4) 受益を正当化(justification)する理由がないこと,
- (5) 法の潜脱(evasion of the law)がないこと,および,
- (6) その他の救済がないこと,である¹²⁸⁾。」

2 実には, Iacobucci 判事は, Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決において, 「法律上の理由の不存在」(absence of juristic reason)に関する2段階テストを示すに当たって, 1991年ケベック州民法典の条文(同法1493条・1494条)を挙げていた¹²⁹⁾。このことに鑑みると, 彼は, 既存の「不当性要素」を原告側が主張・立証する際に用いられてきた錯誤(mistake), 強迫(duress), 不当威圧(undue influence), 非良心性(unconscionability), 信認義務違反(breach of fiduciary duty), 機密保持義務(守秘義務)違反(breach of confidence), 「やむを得ない介入」(necessitous intervention 事務管理)等を, 全て「法律上の理由の不存在」という統一された概念に統合し, あたかも大陸法の不当利得法の方法論(civilian approach)に置き換えることを意図しているようにも見えるのである¹³⁰⁾。

この点から, カナダ法の不当利得法が, 大陸法と同様の方向性を指向しているのではないかと, との疑念が生じることになった¹³¹⁾。というのは,

128) Cie Immobilière Viger Ltée v. Lauréat Giguère Inc., [1977] 2 S.C.R. 67 at 77.

129) Garland v. Consumers' Gas Co., 237 D.L.R. (4th) at 403 para. [47]. See also, Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 220. 1991年ケベック州民法典(Civil Code of Quebec, S.Q. 1991, c. 64)第1493条・1494条は以下のような規定である。

1493条: 他人の損失において利得を得た者は, その受益もしくは損失について正当化する事由がなければ, 自己の受益と相関関係にある損失について, 償還(indemnify)をしなければならない。

1494条: 受益もしくは損失は, 以下の場合には正当化される。すなわち, 受益が債務の履行の結果生じた場合。および, 損失者が受益者に対して行使し得る, もしくは行使し得た権利を行使することを懈怠する場合。および, 自己の人的及び排他的権利(personal and exclusive interest)について, または, 自己で引き受けた危険もしくは継続的な自発的意思に基づいて, 損失者が行った行動から受益または損失が生じた場合。

130) Garland v. Consumers' Gas Co., 237 D.L.R. (4th) at 402-403 para. [47].

131) Lionel Smith, "Demystifying Juristic Reason" (2007), 45 Can.Bus.L.J. 281, 286 et seq.

もしそのような理解が正しいとすれば, Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決は, それまでの Pettkus v. Becker 事件判決によってかつてカナダ連邦最高裁自身が承認した, (ア) 被告の受益の存在 (“an enrichment of the defendant”), (イ) 受益に対応する原告の損失(利益の剥奪)(“a corresponding deprivation of the plaintiff”), (ウ) 受益と受益に対応する損失について, 法律上の理由(juristic reason)が存在しないこと(“that there is no juristic reason for the enrichment and corresponding deprivation”)¹³²⁾, という不当利得法に関する検討枠組みを廃棄したことになるからである。

3 Maddaugh & McCamusによれば, この点については次の2通りの理解が可能であるという¹³³⁾。すなわち, 第1の解釈は, Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の射程を狭く解し, Peel (Regional Municipality) v. Canada 事件判決¹³⁴⁾において, McLachlin 判事が述べたこと(これまで不当利得返還を認めてきた伝統的な既存の訴訟原因(cause of action)のカテゴリーは, Pettkus v. Becker 事件判決で Dickson 判事が示した一般原則(上記の3要件)と矛盾するものではなく, これら既に確立されたカテゴリーに合致しない状況が生じた場合には, この一般原則によって新たな訴訟原因が承認されるとした点¹³⁵⁾)に一致すると解する方向性である。この解釈は, Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決において, Iacobucci 判事自身が, Peel (Regional Municipality) v. Canada 事件判決における McLachlin 判事の立場と一致することを意図している点からも裏付けられるという¹³⁶⁾。他方, 第2の解釈は, Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の射程をより広く解し, 同判決で採用された

132) 本編 二1および木村・前掲注(58)「カナダにおける擬制信託と不当利得」135頁・146頁以下を参照。

133) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-12(2009).

134) Peel (Regional Municipality) v. Canada, [1992] 3.S.C.R. 762, 98 D.L.R. (4th) 140.

135) *Id.* [1992] 3.S.C.R. 762 at 788-789.

136) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-12 (2009).

「法律上の理由の不存在」について判断する 2 段階テストは、既存の法理を単に補完するだけでなく、それらに取って代わるものであると解する立場である。換言すれば、この解釈は、同判決の 2 段階テストが、既存の全ての判例法理を破棄し、統合するものであると解する見解である¹³⁷⁾。

さらに、以上の他、同判決に対しては、以下のような批判が加えられている。すなわち、「法律上の理由の不存在」を判定する 2 段階テストにつき、その第 1 段階の「確立されたリスト」には、伝統的なカテゴリーといいつながら、強制 (compulsion) や「やむを得ない介入」(necessity) 等の、他の伝統的な類型が含まれていない¹³⁸⁾。また、カナダの裁判所は、錯誤 (mistake) による支払に関する原状回復請求について、原告の瑕疵ある意思のみを理由として返還を命じてきた。Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の示す 2 段階テストの「法律上の理由の不存在」(absence of juristic reason) は、屋上屋を架すであって、余計である、というのである¹³⁹⁾。

また、被告が反証をすべき「合理的期待」と「公序」は、あまりに不明瞭な概念であり、原告側の有利に偏重している。被告側が新たな「法律上の理由」のカテゴリーを確立したなら、その不存在の証明責任が、将来原告側に課されることになるのか、不明である¹⁴⁰⁾、との批判もある。換言すれば、このような司法府の裁量を広範に認める法理の展開は、ケース・バイ・ケースの判断の積み重ねを招き、シュロの木のようにばらばらの方向を目指した正義 ('palm tree justice') を招いてしまう¹⁴¹⁾、というのである¹⁴²⁾。

137) *Id.*

138) McInnes, *supra* note 99, 41 Can. Bus. L.J. 103 at 117.

139) McInnes, *Id.* at 118.

140) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-34 (2010).

141) *Id.*

142) McInnes, *supra* note 99, 41 Can. Bus. L.J. 103 at 115-116, 122 et seq. 「シュロの木の正義」('palm tree justice') とは、もともとは Pettkus v. Becker 事件判決において、Dickson 判事の法廷意見に対して反対意見を述べた Matland 判事の次の説示に由来する。「そのような拡張は、私の考えでは好ましくないものである。いかなるガイドラインもなしに『シュロの木の正義』として表現されるものを適用することは、裁判官に正に広範な権限を

さらに、Iacobucci 判事は、以上の2段階テストのその先の段階において、被告側に「状態変更の抗弁」(change of position defense)等の伝統的な「不当性要素」を阻却する事由を挙げている。しかし、その検討は、既に2段階テストの「法律上の理由の不存在」の段階で既に俎上に挙げられているものであり、重複が見られる、との批判もなされている¹⁴³⁾。

4 以上の批判を合わせて考えれば、Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決において、Iacobucci 判事が実際に意図したのは、返還を求める原告が、錯誤(mistake, 強迫(duress), 不当威圧(undue influence), 非良心性(unconscientiousness), 信託義務違反(breach of fiduciary duty), 機密保持義務(守秘義務)違反(breach of confidence), 「やむを得ない介入」necessitous intervention 事務管理)等の既存のルールにより返還を証明したならば、もはやGarland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の新たな2段階テストに依拠する必要はない、という点に限定されることとなる¹⁴⁴⁾。同判決は、Pettkus v. Becker 事件判決の3層構造のルールを変更するものではなく、これを新たな状況が出現した際に適用可能な形態に再編するものと解すべきであろう¹⁴⁵⁾。よって、このような理解からは、Iacobucci 判事が採用したGarland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の2段階テストが、既存の法理一般に取って代わるものであるとの批判¹⁴⁶⁾は、該らないことになる¹⁴⁷⁾。い

与えるものである。裁判官は、どのような基準をもって、何が不当利得を構成すると判断するのか。唯一の基準は、裁判官自身が不当(unjust)であると考える個々人の認識のみである。」Pettkus v. Becker, [1980] 2 S.C.R. 834, 117 D.L.R. (3d) 257 at 267; Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 239. そのような「シュロの木の正義」は、Peel (Regional Municipality) v. Canada 事件判決において、McLachlin 判事が、不当利得法において避けるべきであるとした方向性である。Peel (Regional Municipality) v. Canada, [1992] 3 S.C.R. 762 at 802, 98 D.L.R. (4th) 140.

143) McInnes, *supra* note 107, 42 Alta.L.Rev. 399, at 412-413; Smith, *supra* note 91, 46 Can.Bus.L.J. 11 at 13 n.9.

144) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-36 (2010).

145) *Id.* at 3-36 to 3-37 (2010). *Contra*, McInnes, *supra* note 107, 42 Alta.L.Rev. 399, at 408.

146) McInnes, *supra* note 99, 41 Can. Bus. L.J. 103 at 118; McInnes, *supra* note 107, 42 Alta.L.Rev. 399, at 408.

147) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-37 (2010).

かに Iacobucci 判事がケベック州民法典の条文を判決文中で援用しているとしても、コモンローのアプローチを大陸法的アプローチ (civilian approach) の「法律上の原因の不存在」に置き換えようとする試みは、「重大な誤り」(grave mistake) であると評価されるのである¹⁴⁸⁾。

三 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決以後の裁判例の展開

1 Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の直後に、同判決の 2 段階テストを初めて適用したのが、Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City) 事件判決¹⁴⁹⁾である。

同判決は、以下のような事案であった¹⁵⁰⁾。ブリティッシュ・コロンビア州ビクトリア市の沿岸部に、未開発の広大な土地が存在した。原告 PNI 社と土地を保有する州政府およびビクトリア市は、1980年代初頭に、数種類の開発 (住居地区、ヨット等のマリナー、商業施設) を予定した基本計画書に合意した。その計画書によると、以下の重要な点が指摘されていた。第 1 に、開発のための法規では、通常公共のアメニティのために開発地の 5 % を取りのけておくことが要求されるが、本計画では関連する資産の 30 % が海岸線沿いの公園として配置されるべきこと。および、市民は何ら費用の支出なくして公園を利用する利益を享受し得ること。第 2 に、州政府は、事前の作業を引き受ける能力を有するが、両当事者は、間もなく PNI 社が私的な開発業者として登場することを予定していたこと。第 3 に、PNI 社の利益は、その公園が 3 層構造の商業施設に隣接しており、その施設から相当程度の利潤が見込めること。第 4 に、PNI 社を含む関係当事者全てが、その当時のビクトリア市議会の決定が、その後継者を拘

148) *Id.*

149) Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City), [2004] 3 S.C.R. 575, 45 D.L.R. (4th) 211 (S.C.C.).

150) See, Mitchell McInnes, "The Test of Unjust Enrichment in Canada" (2007), 123 L.Q.R. 34 (2007); Ross Grantham, "Absence of Juristic Reason in the Supreme Court of Canada", [2005] Restitution L.Rev. 102-103.

束しないことを当初から理解していた。にもかかわらず、主要な当事者は、開発の個々の段階において、必要な開発許可がビクトリア市から得られることを期待していた（基本計画書にはこの点の記載はなかった）。

開発計画は、順調に進展した。州政府は、小規模の作業を履行した後に土地を売却し、総額500万ドルの価格で PNI 社に対して基本計画書に基づいて権利を譲渡した。その半額はキャッシュで支払われ、残額は、PNI 社が沿岸部の公園を開発する約束によって代替された（PNI 社は、契約における事業の引受け（undertaking）について、ビクトリア市と署名をしたと繰り返し述べていた）。その後交わされた合意を含めて、これらの合意には、ゾーニング（区画の開発）の許可に関しては何も書かれていなかったが、ビクトリア市は、開発計画に基づき公園部分について開発の許可を与えた。

PNI 社は、ビクトリア市が要求した付随する作業を行ったが、その開発は必ずしもこの計画にとって必須のものではなかった。その後、PNI 社は、先に公園の開発を完了した後、残余地について商業・居住施設の建設の開発の許可を求めたところ、地域住民の反対に遭い、新たに選挙によって選ばれた市議会は、開発の対象となっていた2つの沿岸地区について、開発規模の縮小を決定した。その結果、当初見込まれた開発から得られる利益の見込みは、著しく減少した。

そこで、原告 PNI 社は、州政府およびビクトリア市に対して、基本計画の「黙示の契約条項」(implied terms) に市が違反したことによって、市は必要とされる限り土地の適切なゾーニングを維持すること、およびその条項違反の結果生じた逸失利益の賠償を求めて提訴した。本件の第1の訴訟では、カナダ連邦最高裁は、以下のように述べてこれらの請求を認めなかった¹⁵¹⁾。すなわち、市当局は、特定の訴訟原因について拘束することは許されず、相手方当事者との黙示の契約条項によって拘束され得ない。いかなるそのような約束も、市当局の「権限外」(ultra vires) であり、効

151) Pacific National Investments v. Victoria (No. 1), [2000] 2 S.C.R. 919, 193 D.L.R. (4th) 385 (S.C.C.).

力を生じないとした。また、原審の事実認定より、ゾーニングが必要であることを契約外では当然の前提としていたけれども、市当局はそのような条項に合意しなかったことは明白であるとして、以上の PNI の主張を認めなかったのである。

2 けれども、最高裁は、以上の訴訟原因以外の根拠の可能性として、原状回復の請求 (restitutionary claim) を指摘し、この訴訟原因に関して再度の審理を行うため、事件を州の控訴裁判所に差し戻した。差戻後の再度の上訴審において、連邦最高裁は、PNI 社が費用を投じて行った公園の開発により、ピクトリア市は108万ドル相当の利益を享受していると認定した。そこで争いとなったのは、土地開発・改良工事による市当局の受益が返還されるべきか、であった。

この事件で法廷意見を述べたカナダ連邦最高裁の Binnie 判事は、市当局は土地のゾーニング承認の見返りとして正当に要求し得る限度以上に、PNI 社の余分な仕事によって利得を得たこと、および、その受益に対応する損失を PNI 社が被ったことを認定した。このとき、PNI 社が計画から利潤を得たという事実は、受益と損失には無関係である。そして、PNI 社は、以下の事柄から、Iacobucci 判事が *Garland v. Consumers' Gas Co.* 事件判決で示した 2 段階テストの第 1 段階における、「法律上の理由」が存在するとされる「確立されたカテゴリー」が適用されないことを証明し得た結果、市当局の受益について法律上の理由 (juristic reason) が存在しないとされた。

本件の場合、この法理が適用される一場面であると位置づけられた。まず、差戻前の裁判の審理において、市当局は、PNI 社による余分なサービスの提供の見返りとしてゾーニングを認めるという引受け (undertaking) は、市の「権限外」(ultra vires) である、と主張しており、この主張が裁判所によって認められていたので、自ら、契約条項が「法律上の理由」であるとは主張できない¹⁵²⁾(*Garland v. Consumers Gas Co.* 事

152) *Pacific National Investments v. Victoria* (No. 1), 245 D.L.R. (4th) 214 (S.C.C.) at 223 para. [28].

件判決における「確立されたリスト」の例としての「契約」。さらに、市当局とPNI社は、「余分な仕事と改良」が契約に組み込まれて強制可能であるという、共通の錯誤に基づいて契約上の取り決めを行っている。また、市当局の主張は、法令によってゾーニングの許可を与えるということに基づいておらず、むしろ、PNI社の主張は、この点に基づいて市と締結した契約が強制可能(enforceable)であると誤信して余分な仕事を行った時点で完遂されている。加えて、地方自治体法(Local Government Act) 914条1項および土地権原法(Land Title Act) 215条3項は、市当局の受益に「法律上の理由」を与えない(「法による処分」もしくは制定法上の根拠)¹⁵³⁾。

次に、Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決で示した2段階テストの第2段階については、以下のようにいう。すなわち、市当局がPNI社の請求を許すことは、かえって当事者の「合理的な期待」(reasonable expectations)に合致している。市当局は、PNI社の余分な作業が無償で提供されるとは、期待していなかったからである。また、地方自治体をして、自己の錯誤により受領した利得の清算を求めることは、公序(public policy)には反しないとした¹⁵⁴⁾。

3 政府・地方自治体等が誤って租税やガス料金等を徴収した場合、権限のない課税を禁止する憲法上の原則から、その後の課税・請求分については、不当利得として返還請求をすることができる。この類型を「不当性要素」(unjust factor)としての「権限外の取引」(ultra vires)と呼ぶ¹⁵⁵⁾。この法理は、従来、原状回復法の領域において、錯誤(mistake)等と並んで、代表的な「不当性要素」の一つであった¹⁵⁶⁾。

Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の場合、オンタリオ州政府の機

153) *Id.*, 245 D.L.R. (4th) 214 (S.C.C.) at 227 para. [47].

154) *Id.*, 245 D.L.R. (4th) 214 (S.C.C.) at 229-230 para. [53]-[58]; Grantham, *supra* note 150, [2005] Restitution L.Rev. 102 at 103-104.

155) McInnes, *supra* note 107, 42 Alta.L.Rev. 399 at 401.

156) McInnes, *Id.*

関であるオンタリオ州エネルギー委員会 (Ontario Energy Board, OEB) が州法に基づき課していた延滞料金の支払いが、連邦法である刑法の規定に反して無効となり、州が延滞納付金を取り立てる権限がない (すなわち「権限外である」) とされたため、「法律上の理由」がないと判断された。

これに対し、Pacific National Investments v. Victoria (City) 事件判決においては、市当局と PNI 社との間の契約が、当初から市側の権限外であったが、権限の範囲内であると両当事者が共通の錯誤 (mutual mistake) に陥っていた事例である。Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決では、延滞料金の賦課が権限外であること自体から不当利得の返還が命じられるのに対し、本判決の事例では、権限外であることに加えて、伝統的な「不当性要素」(unjust factor) の典型例である錯誤 (共通錯誤) が加わって、初めて「法律上の理由」がないと判断されている点に、両者の大きな相違点があるといえる¹⁵⁷⁾。換言すれば、本判決の採用する判断枠組みは、どちらかといえば、「不当性要素」を基礎づける事由を損失者側で証明することを要する、イングランド法における伝統的なアプローチに親和的である¹⁵⁸⁾。この事実は、「多くの事例で、『法律上の理由の不存在』は、長年『不当性要素』(unjust factor) として丹念に構築されてきた基準を参照することによって説明される」との指摘¹⁵⁹⁾を、裏付けるものといえよう。

4 しかしながら、その後の Kingstreet Investments v. New Brunswick 事件判決¹⁶⁰⁾は、ニューブルンズウィック州が課した租税に関して、その州

157) Grantham, *supra* note 150. [2005] Restitution L.Rev. 102 at 106.

158) McInnes, *supra* note 107, 42 Alta.L.Rev. 399 at 410.

159) McInnes, *Id.* at 401. See also, Smith, *supra* note 91, 46 Can.Bus.L.J. 11 at 15 n. 17.

160) Kingstreet Investments v. New Brunswick (Department of Finance), [2007] 1 S.C.R. 3, 276 D.L.R. (4th) 342 (S.C.C.). See also, Peter Hogg, "Recovery of Unauthorized Taxes: A New Constitutional Right" (2008), 46 Can.Bus. L.J. 5; Smith, *supra* note 91, 46 Can.Bus.L.J. 11; John D. McCamus, "Restitutionary Liability of Public Authorities in Canada" in *Structure and Justification in Private Law*, Rickett & Grantham, eds., *supra* note 9 at 291; Charles Mitchell & Peter Oliver, "Unjust Enrichment and the Idea of Public Law" in

法自体が連邦憲法に違反するとして、既に徴収済みの課税分の返還を命じた。その際、その返還は公法上の返還請求手段によるべきであり、私法上の不当利得法による返還請求には馴染まないとして、Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の射程を限定した。

同事件で法廷意見を述べた連邦最高裁の Bastarache 判事によれば、Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の「法律上の理由の不存在」に関する2段階テストにおいては、裁判所は、適切な政策上の考慮 (proper policy consideration) のみを検討することを要するという。「本件において考慮を要するのは、公序 (public policy) に反するという理由で憲法違反となった立法に基づき徴収された租税が返還される場合、政府の活動に資金を回すために、同一の負担者もしくはその次の世代に改めて課税をなす、という非効率的な方法を採用することになるのではないか、という懸念 (「財政上のカオス」(fiscal chaos)¹⁶¹⁾」である。Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の基準では、そのような関心は適切には検討され得ない。以上の、政府の財源を維持するという考慮は、『法律上の理由』(juristic reason) の第2のカテゴリーには含まれず、それは、より広範な(課税の)公平 (fairness) という観点から検討されるべきである¹⁶²⁾。』、というわけである。しかし、その一方で、Pacific National Investments Ltd. v. Victoria (City) 事件判決のように、法の錯誤 (mistake of law) が当事者双方に生じる、いわゆる共通錯誤 (mutual mistake) の事例については、なお、Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の基準が及び、不当利得法による利得の返還請求が可能であるとされる¹⁶³⁾。

Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment, Chambers, Mitchell & Penner, eds., *supra* note 16 at 394.

161) この懸念を「財政上のカオス」(fiscal chaos)と呼ぶ。Air Canada v. British Columbia, [189] 1 S.C.R. 1161, 59 D.L.R. (4th) 161 において、La Forest 判事が表明したものである。

162) Kingstreet Investments v. New Brunswick (Department of Finance), [2007] 1 S.C.R. 3, 276 D.L.R. (4th) 342 (S.C.C.) at para.[38]; Smith, *supra* note 91, 46 Can.Bus.L.J. 11 at 24-25.

163) Kingstreet Investments v. New Brunswick (Department of Finance), [2007] 1 S.C.R. 3, 276 D.L.R. (4th) 342 (S.C.C.) at para. [34].

以上のように、伝統的に「錯誤」(mistake)¹⁶⁴⁾に準じて原状回復法の訴訟原因 (cause of action) を構成してきた「権限外の取引」(ultra vires) の類型が、今後も不当利得法の領域で扱われるかは、不透明な状況にあるといえよう。

5 さらに、ごく最近になって、Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決の射程について、再検討を迫る判決が現れた。B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia 事件判決¹⁶⁵⁾である。事案は非常に複雑であるが¹⁶⁶⁾、この事件では、偽造小切手の振出人の決済口座を保有する銀行 (支払人) が、小切手を提示した受取人、もしくは資金の送付を受けた受取人の預金口座を管理する支払銀行に対して、偽造された小切手の提示に基づいて錯誤に陥ったことを理由として、支払った資金の返還請求をなし得るか、という点が問題となった。

この判決で、偽造小切手に基づく資金の支払いの返還を認めるための法理は、イングランドの Barklay's Bank Ltd. v. W.J. Simms Son & Cooke (Southern) Ltd. 事件判決¹⁶⁷⁾と同一であるという¹⁶⁸⁾。すなわち、その錯誤が原因となって支払がなされた場合には、一応有利な事件 (prima facie

164) 英米法の原状回復法では、伝統的に「事実の錯誤」(mistake of fact) と「法の錯誤」(mistake of law) を区別し、後者については、利得の返還を排除してきた。しかし、カナダ法では、この法理は既に廃棄され、イングランド法でも廃棄されるに至っている。カナダ法につき、See, Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution*, Ch.10 "Money Paid Under a Mistake of Fact" (2010) and Ch.11 "Money Paid Under a Mistake of Law" (2010), at 11:500 "The Overruling of the Traditional Doctrine" (2004); Air Canada v. British Columbia, [1989] 1 S.C.R. 1161, 59 D.L.R. (4th) 161. イングランド法につき、ツインマーマン・前掲注(5)428頁、特に448-451頁を参照。See also, Birks, *supra* note 6 at 112; Goff & Jones, *supra* note 37 at 4-001 et seq. and at 5-001 et seq.

165) B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia, [2009] 1 S.C.R. 504, 304 D.L.R. (4th) 292.

166) 事案の詳細については、See, McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus.L.J. 76 at 77-79; Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution*, at 10-68 to 10-75 (2010).

167) Barklay's Bank Ltd. v. W.J. Simms Son & Cooke (Southern) Ltd., [1980] Q.B. 677.

168) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus.L.J. 76 at 79.

case)として、返還を請求し得る(錯誤が支払人の側の不注意でなされたかどうかを問わない)。ただし、以下の3つの事柄のいずれかを受取人が証明した場合には、返還は排除される。すなわち、まず第1に、いかなる場合でも(つまり、錯誤の可能性があるにもかかわらず、あるいは、小切手が偽造であったとしても)受取人がその資金を保持すべきであることを支払人が意図したという意味において、支払人の錯誤が支払をなすに際して無関係であったこと。第2に、当該支払が、支払人と受取人の間の契約関係に基づいて要求された(例えば、約因が提供されている等)こと(ただし、その契約が強制不能(unenforceable)である場合を除く)。第3に、受取人が、「状態変更の抗弁」(change of position defense)を証明し得た場合、である¹⁶⁹⁾。これらのいずれかが充足されれば、支払人は、「事実の錯誤」(mistake of fact)に陥ったことを理由として、その資金の返還を請求し得る。

本事件では、Barklay's Bank Ltd. v. W.J. Simms Son & Cooke (Southern) Ltd. 事件判決における以上のルールを適用して、振出人の決済口座を有する銀行(支払人)による、偽造小切手による受取人に対する返還請求が認められた¹⁷⁰⁾。けれども、本事件において法廷意見を述べたカナダ連邦最高裁の Deschamps 判事は、Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決を先例として引用せず、またこれに一切言及をしていない。すなわち、誤った支払の資金の返還が命じられた根拠は、同判決の2段階テストによることなく、「偽造小切手」に基づく錯誤(mistake)に関する既存の伝統的な判例法理に依拠しているのである¹⁷¹⁾。

6 以上、B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia 事件判決の

169) Barklay's Bank Ltd.v. W.J. Simms Son & Cooke (Southern) Ltd., [1980] Q.B. 677 at 695.

170) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus.L.J. 76, at 85, 87. なお、事件の争点は、B.M.P. 社の複数の口座に分散して再度預け入れられた資金に対して、「資金の追跡」(tracing)が認められるか、であった。See, B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia, [2009] 1 S.C.R. 504, 304 D.L.R. (4th) 292 para. [75]-[88].

171) McCamus, *supra* note 18, 48 Can.Bus.L.J. 76 at 99.

説示からは、既に述べた、返還を求める原告が、錯誤 (mistake), 強迫 (duress), 不当威圧 (undue influence), 非良心性 (unconcionability), 信託義務違反 (breach of fiduciary duty), 機密保持義務 (守秘義務) 違反 (breach of confidence), 「やむを得ない介入」(necessitous intervention 事務管理) 等の既存のルールにより返還の理由づけを証明したならば、もはや *Garland v. Consumers' Gas Co.* 事件判決の新たな 2 段階テストに依拠する必要はない、という点が明らかにされた¹⁷²⁾。すなわち、「*Garland v. Consumers' Gas Co.* 事件判決は、*Pettkus v. Becker* 事件判決の 3 層構造のルールを変更するものではなく、これを新たな状況が出現した際に適用可能な形態に再編するものと解すべきであ¹⁷³⁾」るとの評価¹⁷⁴⁾は、基本的に正鵠を得たものといえよう。すなわち、カナダ法においては、Birks とその後継者達 (Birks-ites) が考える「*Garland v. Consumers' Gas Co.* 事件判決において、Iacobucci 判事は、カナダの既存の不当利得法理を全て廃止し、大陸法型のルールを採用した」との評価は、支持し得ない¹⁷⁵⁾のであって、カナダ連邦最高裁は、「変化し得る正義の概念に合致するように、柔軟に法が発展することを可能ならしめるため、既存の法を修正する柔軟な手段と、既存のルールないし法原則との間のバランスをとる」ことを、最も重視しているといいい得るのである¹⁷⁶⁾。換言すれば、まず、既存の法から出発して面前の問題を検討し、その上で、法の欠缺もしくは伝統的なルールの間隙を埋めるために、不当利得法の基礎にある一般原則に依拠すれば足りる、というのである¹⁷⁷⁾。

Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決に関して、以上のような評価が

172) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-38 (2010).

173) *Id.* at 3-36 to 3-37 (2010). *Contra*, McInnes, *supra* note 107, 42 *Alta.L.Rev.* 399 at 408.

174) Maddaugh & McCamus, 1 *Law of Restitution* at 3-36 (2010); McCamus, *supra* note 18, 48 *Can.Bus.L.J.* 76, at 91, 95, 97. *Contra*, McInnes, *supra* note 107, 42 *Alta.L.Rev.* 399 at 408.

175) McCamus, *supra* note 18, 48 *Can.Bus.L.J.* 76 at 96-97.

176) McCamus, *Id. supra* note 18, 48 *Can.Bus.L.J.* 76 at 97; Peel (Regional Municipality) v. Ontario (1992), 98 D.L.R. (4th) 140, 155 (S.C.C.), [1992] 3 S.C.R. 762.

177) McCamus, *Id. supra* note 18, 48 *Can.Bus.L.J.* 76 at 98.

有力である一方で、しかしながら、次のような痛烈な批判がある。すなわち、「Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決は、その再編成した不当利得の概念が、(錯誤のような) 伝統的な事情に限定されるとは何ら述べていない。」「さらに、この見解は、下級審裁判例によっては支持されていない。事実、同事件より後の、2004年以降の下級審裁判例¹⁷⁸⁾は、その多くが Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の判断枠組みを採用している¹⁷⁹⁾。」「この見解を採用すれば、伝統的なカテゴリーにない新たな事案が繰り返し裁判所により判断され先例として確立されたとしても、なお『法律上の理由の不存在』に関する2段階テストが適用されることになるのか。この見解を採用することは、我々の判例法が、常に2系列の判断枠組みを維持することになって、不確実性と矛盾を孕むことになる¹⁸⁰⁾。」、というわけである。

実際のところは、カナダの不当利得法が、将来どのような方向へ向かっているのかを予測し評価することは、現段階では困難であるというべきであろう。安定した評価と位置づけが定まるには、なお時間を要すると思われる¹⁸¹⁾。

結 語

1 伝統的なコモンローにおける不当利得返還の判断枠組みは、錯誤 (mistake)、約因の欠如 (failure of consideration)、強制 (compulsion) のように、原状回復を命じる積極的な理由づけを損失者たる原告側で特定す

178) See e.g. TD Trust v. Mostondz (2006), 272 Sask.R.100 at 1007 (Sask.Q.B.); Bond Development Corp. v. Esquimalt (Township) (2006), 268 D.L.R. (4th) 69, [2006] 6 W.W.R. 473 (B.C.C.A.); Fuller v. Matthews (2007), 156 A.C.W.S. (3d) 410 para. [79]-[80] (B.C.S.C.).

179) McInnes, *supra* note 81, 48 Can.Bus. L.J. 102, 118-120.

180) McInnes, *Id.* at 121-122.

181) ただ、Garland v. Consumers' Gas Co. 事件判決の「法律上の理由の不存在」に関する2段階テストは、「違法行為による利得」の返還には無関係であることは当然であると解されている。McInnes, *supra* note 81, 48 Can.Bus. L.J. 102 at 116.

るものである。錯誤による支払を例に取れば、原状回復が認められるかどうかは、錯誤により金銭の移転に対する損失者の同意が無効になることに依拠する。これに対して、ドイツ法に代表される大陸法的手法は、全ての事例において利得の返還の正当化根拠を説明する「法律上の原因のないこと」、という単一の原則によって規律されている。このとき、損失者たる原告は、錯誤のような特定の要素を、返還を正当化する理由づけとして指摘する必要はないとされる¹⁸²⁾。

すなわち、イングランド法のようなコモンローにおける利得返還の判断枠組みでは、錯誤それ自体が利得の返還そのものの根拠となるのに対し、大陸法による判断枠組みでは、錯誤は、法律上の基礎がないことを示唆する関係でのみ関連づけられているにすぎない。前者の場合、贈与の意思が欠けていたこと、または、支払がなされると推定される債務が存在しないことが証明されれば、錯誤があるとされ、そのこと自体から利得の返還が命じられる¹⁸³⁾。このように、コモンローでは、利得の返還の可否が、「不当利得法」と呼ばれる法領域の範囲内で決定されるのに対し、大陸法では、利得の積極的な移転の可否を決定するのは、契約法や公序等の法である。それらは不当利得法の領域の外におかれ、利得を基礎づける法律上の基礎の有無について判断が先行してなされ、その結果として利得の返還が命じられるのである¹⁸⁴⁾。

Garland v. Consumers Gas Co. 事件判決においてカナダ連邦最高裁が採用した不当利得返還の判断枠組みは、既に言及したように、「不当性要素」を「不当利得法」の領域の内部に取り込むのではなく、「法律上の理由が存在すること」を被告側で立証することを要求しており、コモンローの研究者からは、「大陸法的な」性質を帯びていると評価されていた（「大陸法的ア

182) 以下の説明は、Grantham, *supra* note 150, [2005] Restitution L.Rev. 102 at 105 による。

183) *Id.*

184) Grantham, *Id.*; McInnes, *supra* note 81, 48 Can.Bus. L.J. 102, 108; Andrew Burrows, "Absence of Basis: The New Bikisian Scheme" in *Mapping the Law*, Burrows & Earlsferry eds., *supra* note 9, at 33 and 36.

アプローチ」(civilian approach)¹⁸⁵⁾。けれども、日本の民法703条を見る限り、受益者の側に「法律上の原因がないこと」は、利得の返還を求める損失者の側で主張・立証することを要する¹⁸⁶⁾のであって、大陸法の不当利得法だからといって、単純に「法律上の原因のないこと」の裏返しとして、受益者の側で「利得を保持し得る事由」の主張・立証が求められるわけではない¹⁸⁷⁾。この点については、英米法の研究者の側に、「大陸法的アプローチ」というやや粗っぽく「一括り」にする点に、若干の誤解があるように思われる。

ただ、英米法における不当利得法の事例で、債務が実際には存在しない、ないしは存在するかどうかのような状況にあるうちに弁済をしてしまうという非債弁済に関する事例が、判例法の中心的な問題として現れている点は、なお比較法的には興味深い現象であろう。

むしろ、英米不当利得法の特徴は、「違法行為による原状回復」の事例に最もよく現れている。本稿の冒頭で言及したシンガポールにおける国際シンポジウムで、「不当利得法」の領域を扱う報告の多くが、「私法の目的」(goals of private law)として「矯正的正義と抑止」(‘corrective justice and deterrence’)を挙げている背景には、不当利得法に関連づけて「違法行為による原状回復」事例を検討するという前提が存在した。つまり、この類型もまた受益者の獲得した、文字通りその保持が違法であるが故に「不当である」という意味において、「不当性要素」(unjust factor)の有無との関係で議論がなされていたという点で、「矯正的正義ないし抑止」が、不当利得法においても問題とされる背景として存在するのである。

「違法行為による原状回復」の事例については、日本法においてどのような処理をなすべきか。「準事務管理」として対応すべきであるとの有力な主張¹⁸⁸⁾はあるものの、その方向性は未だ定まっていない。Attorney

185) See, Smith, *supra* note 7, 12 S.C.L.R. (2d) 211 at 220-221.

186) 四宮和夫『事務管理・不当利得』(青林書院・1981年)72頁。

187) Meier, *supra* note 40 at 350-351.

188) 四宮・前出注(186)43頁以下、加藤雅信『事務管理・不当利得・不法行為〔第2版〕』(有斐閣・2005年)24頁以下、藤原・前出注(25)269頁以下等。

General v. Blake 事件判決のような極端なケースは、むしろ不法行為法に処理を委ねて、その領域で「制裁」と「抑止」を語るというのが、議論の方向性ということになるだろうか。日本法の不当利得法の枠組みで、英米不当利得法における「矯正的正義と抑止」に対応する議論が可能か、疑問なしとしない。とりわけ、英米不当利得法で用いられている「原状回復的損害賠償」(restitutionary damages)の用語は、かつて潮見教授が提唱された「原状回復的損害賠償」¹⁸⁹⁾とも異なる法的基礎を有しているように思われる。他方で、「矯正的正義」について、非償弁済等日本法の不当利得に見られる給付関係の清算が、「矯正的不当利得」として扱われる部分¹⁹⁰⁾と重複している点も、きわめて興味深い。

もっとも、本稿は、最近の英米不当利得法の動向の素描を試みたにすぎない。特に、「矯正的正義と抑止」に関する議論の前提部分の基礎理論や、関連して、「不当利得法」と契約法や不法行為法との相互関係等については、ほとんど検討することができなかった。これらの課題について¹⁹¹⁾は、今後の検討課題として、他日に期したい。

- * 本稿は、日本証券奨学財団・平成21年度研究調査助成金による研究成果である。もともとは、筆者が2008年9月20日の「不当利得法の国際的現状と動向」研究会(研究代表者・松岡久和京都大学教授)の合宿研究会で行った報告の内容に加筆・修正をしたものである。同研究会の活動については、松岡久和「不

189) 潮見佳男「規範競合の視点からみた損害論の現状と課題(1)(2・完)」ジュリスト1079号9頁・1080号86頁(1995年)。特に同(2)94頁は、「そこでの損害賠償は、契約が無効あるいは取り消された場合の不当利得に基づく返還請求権(いわゆる給付利得)や、契約が解消された場合における原状回復請求権の同質のものであると言える」点を指摘する。

190) 加藤・前出注(188)68頁以下・同74-75頁等。加藤教授の「法体系投影理論」(前掲書48-50頁等)が Birks の主張と類似性を見出せる点があることは確かであろう。ただ、日本法では不当利得法に関して、これまで「矯正的正義」が語られることはあっても、「抑止」が語られることはなかったということは、指摘しておくべきであろう。

191) さしあたり、以下を参照。See, Stephen A. Smith, "Unjust Enrichment: Nearer to Tort than Contract" in *Philosophical Foundations of the Law of Unjust Enrichment*, Chambers, Mitchell & Penner eds., *supra* note 16 at 181 et seq.

当利得法共同研究序説」民商110巻4=5号(2009年)401頁以下および424頁注(22), および <http://www.kclc.or.jp/futo-ritoku/index.html> を参照。本来であればもっと早い段階で公表すべきところ, 筆者の能力不足により今日まで遅くなったことを心よりお詫びしたい。