

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

久須本 かおり

目 次

- 1 問題の所在
- 2 「契約締結上の過失」責任を巡る理論状況
 - 2-1 ドイツでの議論
 - 2-2 我が国における議論—初期から1970年代まで—
 - 2-3 我が国における議論の到達点—1980年代から現在まで—
- 3 契約締結交渉の不当破棄に関する裁判例の紹介と分析
 - 3-1 裁判例の紹介
 - (1) 平成元年以前(第1期)
 - (2) 平成元年から平成9年まで(第2期)
 - (3) 平成10年以降(第3期)
 - 3-2 分析
 - (1) 全体的傾向(以上, 本号)
 - 3-3 評価
- 4 最高裁平成18年9月4日判決ならびに最高裁平成19年2月27日判決の評価
- 5 結びに代えて

1 問題の所在

契約の成立へ向けてある程度進捗した交渉段階にある当事者の一方が、契約締結交渉の打ち切りを一方的に通告してきた場合、他方当事者は何が

主張できるであろうか。

民法の基本原則である契約自由の原則によれば、たとえ契約の準備交渉がどれだけ成熟していようと、最終的に契約が締結されるに至るまでは、理由の如何を問わず、いつでも契約交渉を打ち切ることができるはずであるし、たとえ打ち切ったとしても、それに対して何らかの責任を問われるいわれはないはずである。しかしながら、取引を開始し契約準備段階に入った者は、一般市民間における関係とは異なり、信義則の支配する緊密な関係に立ち、互いに相手方に対し、財産上の損害の発生を防止すべき信義則上の義務を負うというべきであるから、右準備段階において事実上交渉した内容をもって、相手方に対し、契約が成立すると信託を抱かせながら、正当な理由なく契約交渉を打ち切った場合、これにより相手方が被った損害を賠償すべき責任があると解するのが相当である。これが、判例・学説において説かれてきたところの「契約締結上の過失 (culpa in contrahendo)」責任である。

ドイツから導入されたこの概念は、早くから判例・学説に受け入れられ、とりわけ学説上は、契約締結上の過失責任の法的性質について、契約責任か、不法行為責任か、はたまた信義則に基づく第三の責任かを巡って激しく議論される一方で、1980年代前後から、下級審を中心とする裁判例が集積され、それを素材とした判例研究が蓄積されるに及んで、個別事件において判例により採用された処理準則を事案の特徴と関連づけて内在的に検討し、その中から問題処理のための解釈実践に適合した規範を定立するという方向へと問題関心が移行した。そして、最終的には、現代契約法理論の再構成という大きな枠組みの中で、契約準備段階の行為義務を契約とどのような関連性を有しているものと位置づけるかという観点からさらなる理論的な深化を遂げることとなった。契約締結上の過失理論を巡るこれらの議論は、1990年代半ばには一定の到達点に達した感があり、それ以降、とりわけここ10年ほどの間は、この問題に関する総合的な研究はな

されていない状況にある。しかしながら、判例上は、その後も現在に至るまで、下級審判決が引き続き蓄積され、近年には続いて2件の最高裁判決が出されるに至っている。元来、契約締結交渉の不当破棄が問題となる事例群は多様であり、かつ背景をなす社会経済情勢に対応して問題類型も変遷していくものであるから、1990年代当時、学界の到達点において示されていたものが今もって規範として作用しうるかについては、継続的な検証が必要である。とりわけ、近年出された2件の最高裁判決は、この問題に関する最高裁判決が5件と非常に少ないことに加えて、契約締結上の過失責任を巡る学界での議論がたけなわであった時期以降に出された、久方ぶりの最高裁判決であって、これらの判決に示された規範が、1990年代当時において学説上定立された規範を反映したのとなっているかを検証する上で、非常に貴重な素材になるものと考えらる。

そこで、本稿は、契約締結交渉の不当破棄事例に関する現在までの判例を総合的に分析し、そこから事案に即した規範を析出した上で、1990年代に学界において確立された規範や判断枠組みと照らし合わせ、後者がいまだ基準としての適合性を保っているかを検証するとともに、適合性を失っている場合には、それに代わる新たな規範ないし判断枠組みを提示することを目的とするものであり、以下のように研究を進めることとする。まず、契約締結交渉の不当破棄事例において、当事者の行為規範の源として機能してきた「契約締結上の過失」責任とはいかなるものなのかについて、この概念が生み出されたドイツでの議論状況をふまえた上で、日本における学説上の議論の推移と現在の到達点を明らかにする。次に、契約締結交渉の不当破棄に関する判例を網羅的に分析し、そこから問題類型に即した行為規範の定立を試みるとともに、学界の到達点として示されている規範がいまだ妥当性を有しているかどうかの検証を行う。最後に、以上の分析に基づいて、契約締結上の過失責任の法的性質論について、一定の私見を示したい。

上述したとおり、この問題については、1990年代に学説上一定の到達点に達していることから、既に優れた先行業績が相当数発表されており⁽¹⁾、本稿もそれらに負うところが非常に大きい。しかしながら、本稿は、ほぼ10年以上もの間検証を経なかったこの問題について、その間に蓄積された最近の2件の最高裁判決を含む多数の下級審判例をも新たに分析対象として取り込むことにより、より適合的な規範の定立を目指すものであって、この問題に関する理論の深化に寄与するものとする。

2 「契約締結上の過失」責任を巡る理論状況

「契約締結上の過失」責任に関する学説状況については、多数の論稿において詳しく論じられているところであるので、本稿では、3以降で行う分析に必要な限りにおいて、これを紹介するにとどめる。

2-1 ドイツでの議論

契約締結上の過失理論は、1981年、ドイツ民法典制定前の普通法時代に、イエーリングによって編み出されたものである。イエーリングは、締

(1) この問題に関する論稿は枚挙にいとまがないが、学説状況をまとめたものとしては、潮見佳男・注釈民法(13)90頁以下(2006年)を参照。また、この問題に関する総合的研究として、池田清治・契約交渉の破棄とその責任(1997年)がある。これらの論稿に紹介されている論文の他、島岡大雄「当事者の一方の過失により契約締結に至らなかった場合の損害賠償責任」判タ926号42頁(1997年)、加藤雅之「契約交渉の破棄による責任—契約自由の原則との関係から」法学雑誌 *tatonnement* 2号134頁以下(1998年)、平田政和「契約締結準備段階における一方の当事者の過失により契約締結に至らなかった場合の損害賠償責任について」判タ1085号40頁以下(2002年)、岩崎亜希子「契約交渉破棄責任に関する一考察—特に不動産売買契約を中心として」立正大学法制研究所研究年報7号79頁以下(2002年)、などがある。

結された契約が無効または不成立の場合において、たとえ契約の無効または不成立を主張する当事者に過失がある場合でも、それによって損害を被った無過失の相手方はその損害賠償を請求することができず、原状回復的救済にとどまることになるのは妥当ではないとして、契約無効という効果は履行義務の効果の不存在のみを表すにすぎず、すべての効果の不存在を表すものではないから、契約無効の場合であっても過失があれば損害賠償義務が発生するとし、いわゆる信頼利益の賠償を認めるべきであると主張したのであった。この趣旨がドイツ旧民法に生かされ、意思表示の無効・取消の場合（旧 122 条）や、原始的客観的不能の場合（旧 307 条）等について、信頼利益の賠償を認める規定が個別的に設けられた。

イェーリングにより主張されたこの理論は、当時は契約が無効または不成立の場合に信頼利益の賠償をさせることを念頭におくものであったが、その後の学説は適用範囲を拡張する方向へ進んだ。まず、契約が有効に成立した場合にも契約締結上の過失責任が問題となりうることが指摘された。ついで、契約交渉の開始によって当事者間には信頼関係が設定され、そこから相手方保護義務が発生するという主張がなされるに及んで、契約が準備交渉のみに留まり、締結に至らなかった場合でも、契約締結上の過失責任は、相手方の生命・身体・所有権等の保護に関係することが論じられるようになった。このように、ドイツにおいて契約締結上の過失理論が拡張適用されるようになったのは、個別的要件方式をとるドイツ不法行為法において、いわゆる絶対的権利・利益以外の財貨保護、とりわけ経済的損失を中心とする財貨の保護が例外とされており、契約交渉過程で発生するような損害の賠償を不法行為法に基づいて請求することに障害があったためであるといわれている。

なお、2002 年のドイツ債務法現代化法では、契約締結上の過失について明文をもって規定が置かれている。すなわち、ドイツ債務法現代化法 241 条 2 項は、債権関係が生じた場合に、その内容に応じて、各当事者に

対し、相手方の権利、法益および利益に配慮すべき義務を負わせ、その義務違反に対しては 280 条 1 項が損害賠償責任を課しているのであるが、311 条 2 項は、241 条 2 項の義務を伴った債権関係は、契約交渉の開始、契約の準備および法律行為に類似した接触によっても発生する、として、契約締結上の過失責任について一般的規定を置いている⁽²⁾。

2-2 我が国における議論—初期から 1970 年代まで—

上述したドイツの議論は、我が国でも学説によって古くから紹介されてきたが、現在の通説の素地を築いたのは、鳩山博士である。鳩山博士は、契約締結上の責任として損害賠償責任が認められる場合として、原始的客観的不能のために契約が無効な場合と、有効な契約が成立したがその契約に欠陥がある場合を挙げる。前者については、物の瑕疵担保責任が原始的客観的「一部」不能について契約締結上の過失を定めたものと位置づけることにより、原始的客観的「全部」不能である契約無効の場合にもこれを類推しうるとして、過失ある当事者の責任を肯定し、後者については、契約締結前においても当事者に注意義務を認め、その違背がある場合に信義則に基づいて損害賠償義務を負うものとするが、この責任は、後に生じた契約関係の効果が準備行為時に遡及し、準備行為時から信義則の支配を受けることになるから、契約上の責任であると述べる⁽³⁾。

鳩山説を基本的に承継する形で、我妻博士は、契約締結上の過失が問題となる場合として、原始的客観的に不能な契約が締結された場合と、契約

(2) ドイツにおける契約締結上の過失理論については、今西康人「ドイツにおける契約締結上の過失責任理論の展開」六甲台論集 28 巻 2 号・3 号 (1981 年)、円谷峻「『契約締結上の過失』に関するメディクスの鑑定意見」志林 85 巻 2 号 49 頁以下 (1987 年) 参照。

(3) 鳩山秀夫・債権法における信義誠実の原則・301 頁以下 (1955 年) 参照。

締結の準備段階における過失とを挙げ、いずれも契約における信義則を理由に契約責任と性質決定し、信頼利益の賠償を認める。もっとも、我妻説では、後者の場合において、契約締結段階での過失を理由として加害当事者の責任を追及するためには、契約が事実上締結されたことが前提となるとし、したがって結局契約を締結するに至らなかった場合には、一般の不法行為責任にとどめるべきであるとして、契約締結上の過失責任が認められるか不法行為責任にとどまるかのメルクマールを「契約の事実上の締結」に求めている点に特徴がある。このメルクマールによれば、契約が無効あるいは取消された場合も、契約はいったん「事実上」締結されているから、契約締結上の過失責任を生ずるが、契約交渉の破棄の場合には、契約の締結がない以上、不法行為責任しか成立しないと説明されることになる⁽⁴⁾。

その後の学説は、契約締結上の過失責任が問われる局面を、①契約が一応締結されたが無効あるいは取り消された為に遡及的に消滅した結果、相手方に無用の出捐をさせた場合（契約の無効・取消型）、②当事者の一方が契約交渉を打ち切ったため、契約成立を期待して行動した相手方に無用の出捐をさせる結果となった場合（交渉破棄型）、③契約は有効に成立したが、一方当事者が交渉の際に、不実告知や説明を怠るなど、信義則に反する態度を取ったため、相手方が自らが考えていたのと違った状態で給付を受けることになり、その結果として損害を被った場合（契約有効成立型）に類型化した。そして、これらすべての類型に共通する規範命題として、「取引を開始し、契約準備交渉段階に入った者は、一般市民間における関係と異なり、信義則の支配する緊密な関係に立つのであるから、相互に相手方の人格や財産を侵害しない信義則上の義務を負うのであり、契約締結上の過失責任とは、こうした行為義務の有責な違反を理由とする責任であるから、この責任は契約が結果的に成立した否か、あるいは有効に成立し

(4) 我妻栄・債権各論上・39頁以下（1973年）参照。

たか否かは問わず成立する」ということを確認した。そして、学説が定立したこの規範命題は、契約準備交渉段階での責任を正当化するための理論として判例において次第に採用されるようになったのである。もっとも、責任の法的性質については、これを契約責任と解するか、不法行為責任と解するか、あるいは契約責任・不法行為責任のいずれでもない、信義則に基づく第三の責任と解するかを巡って、盛んに議論が展開された⁽⁵⁾。

2-3 我が国における議論の到達点－1980年代から現在まで－

以上で見たような類型化および責任の性質論の分析とは別に、1980年代前後から、主として契約交渉の不当破棄事例を中心に、当時までに相当蓄積されていた判例の研究を通じて、裁判所により採用された処理準則を個々の事案ごとに検討し、事案の特性に応じた行為規範を定立したうえで、契約責任の再構成との関連性や整合性を踏まえつつ、その行為規範をいかなる論拠によって正当化するかという視点に立った検討が始まる。そして、これまでの議論の焦点であった責任の性質論については、それだけを独立して論じるというのではなく、具体的事案から析出された行為規範の違反を何責任として性質決定するのが相当かという形で消化されるようになっていく。このような方向性は、契約締結上の過失概念を、「種々の責任規範によって解決される責任問題を包み込む「風呂敷」」にすぎず、それについて統一的要件・効果を定立することは法的に無意味だとして、固有の規範化を否定し、契約締結の際に生ずる諸々の責任問題の個別的検討を行うべきであると主張する円谷教授の主張に端的に表れている⁽⁶⁾。

1980年代以降になされた判例分析から、契約締結交渉の不当破棄事例

(5) 各学説の詳細については、潮見・前掲注(1)・101頁以下参照。

(6) 円谷峻「契約締結上の過失」内山＝黒木＝石川選暦・現代民法学の基本問題 183頁(1983年)参照。

の処理準則としては、概ね次のようなものが挙げられることが明らかにされている⁽⁷⁾。

- ① そもそも、契約締結上の過失が問題となりうるためには、契約をめぐる実質的交渉が開始していることが不可欠である。それ以前のもの、自己の危険に基づきなされた先行投資として、出捐者が自ら負うべきリスクと評価される。
- ② 契約をめぐる実質的交渉が開始している場合には、契約準備交渉段階における緊密な関係から生ずる信義則上の義務に違反したことによる責任が問題となるが、この時点では当事者相互に交渉の中で背信的行動を取ってはならないという義務が課される。具体的には、自己の先行行為と矛盾する態度を取ることは許されないという義務、あるいは相手方が誤解に基づいて行動していることが認識できる場合に、その誤解を指摘し是正すべき義務が挙げられる。
- ③ 更に進んで、契約締結に向けて積極的に協力すべき義務、あるいは契約を破棄することによって相手方の期待を害しないよう一定の措置を講ずるべき義務が課されるといえるためには、被害者側の契約成立への期待と利益が法的保護に値するものにまで達していなければならない。
- ④ 以上の示した行為義務の存否および内容の判断に当たっては、その段階において交渉当事者のどちらが主導権を持って交渉を推進したかが重視される傾向がある。
- ⑤ 損害賠償の範囲については、学説で説かれているように、契約が成立していない以上、履行利益の賠償はあり得ないとのドグマに基づき、当該損害が履行利益か信頼利益かといった発想から決定されているというよりはむしろ、実際の判例では、契約が締結されていないにも拘らず先行的になされた出捐が、いずれの当事者の負担に帰せられるのが適切か

(7) 潮見・前掲注(1)・126頁以下参照。

という危険分担的発想から、個別的に判断されている。

- ⑥ 仮に交渉破棄者の責任を肯定すべき場合であっても、被害者において交渉破棄者の言動に対する信頼をした点に軽率さが認められる場合には、この点を考慮して賠償額を減額すべきであるとして、大幅な過失相殺が行われることが多い。

次に、ここで示したような行為規範をいかなる論拠で正当化するかをめぐっては、以下のような学説がある。

(a) 信頼関係を責任の根拠とする見解⁽⁸⁾

契約交渉過程における行為規範を両当事者の特別な信頼関係に基礎付け、その違反を信頼違背ととらえて、契約責任あるいは契約類似の責任と位置づける見解である。契約締結交渉の間、交渉当事者は、契約類似の信頼関係に基づき、相手方の正当な利益を害しないように配慮すべき義務を負っており、この義務の具体的な現れが誠実交渉義務あるいは警告義務であると主張する。

(b) 熟度論⁽⁹⁾

契約関係の実質は、ある一定の時点を境にして、それ以前は何ら法律関係はないが、それ以後は契約関係に固く拘束されるというように明確に区別できるものではなく、交渉開始から履行の完了に至るまで段階的に成熟していくものであって、その成熟度に応じて法的効果を認めて行かざるを得ないとする考え方を基調とし、更に二つの解釈論が展開されている。

一つは、契約締結上の過失責任の根拠を信義則に求めるという判断枠組

(8) 今西康人「契約不成立に関する責任」商大論集 37 卷 1=2 合併号 70 頁, 77 頁 (1985 年), 宮本健蔵「契約締結上の過失責任法理と付随義務」明治学院大学 20 周年 88 頁 (1987 年) 参照。

(9) 鎌田薫「売渡承諾書の交付と売買契約の成否」ジュリ 857 号 114 頁参照 (1986 年) 参照。

みを維持しつつ、行為義務の内容と責任の性質を段階的に把握しようとする見解である⁽¹⁰⁾。この見解によれば、契約締結交渉は次の3つの段階に分けることができる。第1段階は、当事者の接触はあるが具体的交渉は始まっていない段階であり、特別な義務は生じない。第2段階は、契約準備段階であり、ここでは契約当事者の信義則上課される義務は開示義務・情報提供義務を中心としたものに限られ、義務違反があった場合には信頼利益の賠償が認められる。第3段階は、契約内容についてほぼ合意に達し、契約締結日も定められている段階であり、ここでは誠実に契約の成立につとめるべき信義則上の義務が課され、この義務に反して契約締結を拒むと、履行利益の賠償責任が発生する。

もう一つは、成熟性が認められた段階で、中間的合意の成立を認め、中間的合意に対する違反の効果として契約締結上の過失責任を説明する見解である⁽¹¹⁾。契約を成立させる終局的・確定的合意に至っていないが、契約内容についてある程度の合意がなされていた場合には、そのような予備的合意に法的効力を認め、予備的合意の破棄に基づく債務不履行責任として構成する。

(c) 関係的契約理論⁽¹²⁾

契約締結交渉過程においても、当事者間には一定の「関係」が存在し、そのような「関係」に立った者は、互いに相手方の信頼を裏切ってはなら

(10) 松本恒雄・判例批評・判評317号23頁(1985年)、円谷峻・契約の成立と責任(第2版)92頁(1988年)参照。

(11) 横山美夏「不動産売買契約の成立過程と成立前の合意の効力」私法45号195頁(1992年)、河上正二『『契約の成立』をめぐって—現代契約論への一考察—(1)(2)』判タ655号11頁、657号14頁(1988年)参照。

(12) 内田貴「現代契約法の新たな展開と一般条項(2)・(3)」NBL515号24頁以下、同516号32頁(1993年)参照。

ないという義務が認められるとする見解である。この義務に違反し、相手方を信頼させ、費用の支出や法的地位の変化を招いた者は、その信頼を裏切ったことによる損害の賠償責任が課される。この見解は、契約の拘束力の根拠を当事者の合意＝「意思」にではなく、「関係」に求める点で古典的契約理論とは根本的に異なる見解であり、契約の成立前既に、契約「関係」による拘束を肯定する規範が想定されている点に特徴がある。

(d) 不法行為責任⁽¹³⁾

契約締結上の過失責任は、ドイツ不法行為責任の規定の狭隘さを回避するために考え出された概念であって、そのような事情のない我が国では取引行為的不法行為に対しては不法行為理論で対処可能であるのだから、不法行為責任とは異なる契約締結上の過失責任なるものを別途定立する論理的意義はないとする見解である。契約交渉の不当破棄の問題を契約責任として構成することのメリットとしてよく挙げられるところの、過失の立証責任が債務者（交渉破棄者）にあること、消滅時効の期間が10年となることについては、前者について、過失の有無を証明する前に契約締結交渉過程にある当事者にいかなる義務が課されているのかを、債権者（被破棄者）が証明しなければならず、結局は不法行為責任における過失の立証責任と難しさにおいてそれほど違いはないし、後者について、交渉破棄に終わった場合の処理を契約責任の長期の時効に係らせる必要性は乏しいといえ、いずれも契約責任と構成することを積極的に正当化するメリットとはなり得ていない。もっとも、不法行為責任説にあっても、使用者責任では対処できない独立的補助者が交渉当事者の手足として契約準備交渉過程に登場している場合に、この者の行為を履行補助者論によって交渉当事者本

(13) 平野裕之「いわゆる『契約締結上の過失』責任について」法論61巻6号87頁以下（1989年）、潮見・前掲注(1)・141頁以下参照。

人に帰責するために、契約締結上の過失責任を契約責任として構成することの意義が生じるとして、その限りで契約責任に仮託することを承認する。

一方、このように類型論ないし統一的要件の定立をもはや志向しない見解が多数を占める中で、交渉破棄事例におけるより詳細な類型化を通じて、従来の学説の問題点を浮き彫りにする研究が池田教授によりなされている⁽¹⁴⁾。池田教授は、責任の法的性質については不法行為責任とすることを前提として、契約交渉の破棄事例を、誤信を誘発したこと、すなわち、信託の惹起それ自体が違法として争われた型（誤信惹起型）と、信託の惹起自体ではなく、信託を後で裏切ったことが違法として争われた型（信託裏切り型）の二類型に分けた上で、後者の類型においては、帰責根拠を交渉の破棄自体に求めざるを得ないこととの関係上、本来そのような心変わり自由を許したものであるはずの「契約自由の原則」との抵触がとりわけ問題となるにもかかわらず、従来の議論では、信託裏切り型においても誤信惹起型と同様に責任が認められることが当然の前提とされており、何故責任が認められるのかについて根拠が明らかにされてこなかった点に問題があるとして、後者の類型に着目した分析を行っている。これによれば、信託裏切り型には、契約の成立形態において、当事者の一方が契約内容のすべてを定め、相手方がこれに応答するという構造をとる「申込承諾型」と、交渉を通じて合意を重ね、最後にそれらをまとめた正式な契約書を作成することで締結する「練り上げ型」の二種類があるとする。前者の類型が、民法典に規定のある「申込の撤回」の類例であって、日本法が申込の拘束力をもって、それに対する信託を保護している以上、少なくとも「申込承諾型」においては、交渉破棄によって裏切られた信託もまた、申込に対する信託と同様に保護されるべきであるが、更に一步進んで、両類型とも、自由な交渉と信託保護という二つの要素をいかに調和させるか、すな

(14) 池田・前掲注(1)・329頁以下参照。

わち交渉規制のあり方が問題とされる点で共通するので、ここでもまた類似の取り扱いをすべきであるとして、「申込承諾型」と同様に、「練り上げ型」においても、交渉破棄によって裏切られた信頼は、申込に対する信頼と同様に保護されるべきであると主張する。

以上に示した百花繚乱を思わせる多彩な学説上の議論は、1990年代初めにピークを迎えたが、その後は議論が進展せず、また、それらの学説がその後蓄積された裁判例との関係で検証されることもないまま、今に至っている。

そこで、以上で紹介した学説上の議論、とりわけ判例から抽出された行為義務が今もって妥当性を有しているといえるのかを検証するため、以下では、契約交渉の不当破棄に関する現在までに出された裁判例を総合的に分析する。関心の中心は、当時の議論以降に出された、いまだ分析を経ていない平成7年以降の裁判例であり、そこから抽出される行為義務の内容に変容が見られるのか、変容が認められるのであれば、それらの義務はいかなる法的根拠で正当化されるべきなのかを改めて検討する必要がある。そういう意味で言えば、既に分析に供されている平成6年までの判例を、重ねて分析する必要はないようにも思えるが、全体の判例の流れの中において初めて近時の判例の特徴を浮き彫りにすることができるという側面は否定できないし、新たに蓄積された判例から得られた新しい視角によって過去の判例を眺めたときに、これまでとは異なる分析が可能となることもありうるため、本稿では契約交渉の不当破棄に関する全判例を検証の対象とすることとした。

3 契約締結交渉の不当破棄に関する裁判例の紹介と分析

3-1 裁判例の紹介

整理の便宜上、平成元年以前の判例、平成元年から平成9年までの判例、平成10年から現在のまでの判例の3期にわけ、かつ責任肯定判例と責任否定判例に分けて紹介する。事案の紹介に当たっては、どのような要素が判断の基礎となっているのかが後の分析において重要となる関係上、必要に応じて詳細に記すこととした。なお、平成18年9月4日ならびに平成19年2月27日の2件の最高裁判決は、ここでの分析をふまえて評価する関係上、事案については後に改めて紹介することとした。

(1) 平成元年以前（第1期）

（肯定判例）

1 大阪地判昭和43年4月26日

XとYは業務提携契約について折衝し、契約の案文も作成され、その後、個別的な売買もなされたが、結局Xは契約締結を拒否した。Xの前払金返還請求に対し、YがXの契約ないし予約の不履行、不法行為を抗弁として主張したところ、裁判所は、契約や予約の成立は否定したが、Xが業務提携折衝上の過程において必要以上の介入をなしてYの契約締結への期待を誘引し、それを元にしてYに経済的負担を招来させたことは不法行為に当たるとした。

2 東京高判昭和52年10月6日

XはY大学の大学院を受験しようとした際、同大学の学部主任などの助言により、まず学部編入して大学院を受験することにしたが、編入後、大学院は廃止されたため、Xは一次的に大学院の入学試験施行義務

の確認を、二次的に不法行為ないし信義則上の義務違反を理由に慰謝料請求した。裁判所は、施行義務と不法行為は否定したが、右助言を信頼して Y の学部編入した X に対し、Y はその信頼に違背するようなことをしてはならない義務を負担するに至ったとして、信義則上の義務違反を認め、慰謝料請求を認容した。

3 東京地判昭和 53 年 5 月 29 日

Y は映画制作を企画し、映画制作者 X は、Y との間の映画制作請負契約の交渉中、Y の被用者に見積書などを提出したが、その際、発注が入札によるとの説明は受けず、かえって撮影の続行を指示されたため、X は随意契約により発注を受けられるものと誤解し指示に従ったが、結局発注を落札できなかったため、X は請負契約の解除、契約締結上の過失ないし不法行為を理由に撮影費用の賠償を求めた。裁判所は契約の成立は否定したが、X が既に撮影に着手していることを Y が知った以上、信義則に照らし、Y としては、X の誤解を誘発するような行為を避けるとともに、発注の有無は入札に係るものであって、XY 間の関係ははまだ白紙状態にあることを警告すべき注意義務があり、Y はこの注意義務を懈怠したとして、信義則上の注意義務違反を理由に撮影費用の一部について請求を認容した。なお、X が Y から発注を受けるものと信じた点は多分に軽率のそしりを免れないものであるとして、過失相殺 5 割とした。

4 東京地判昭和 53 年 9 月 18 日

X は Y と家屋建築請負契約に関して、頻繁に交渉を重ね、契約内容の交渉については細部に及び、契約書を作成するほど進展していたが、その後、Y が締結拒絶の意思を明確にしないまま、結局締結に至らなかったため、X は不法行為責任に基づく損害賠償を求めた。裁判所は、Y には、契約を締結するか否か、締結を延期するか否かにつき X に明確な意思表示

示をし、もって X の契約締結に対する期待感並びに Y に対する信頼を裏切らないようにするとともに、X に不測の損害を被らせないようにすべき義務が信義則上発生し、Y は X に契約締結を承認したとの誤解を生ぜしめた点に義務違反があるとして、X の請求を認容した（詳細は不明）。

5 大阪地判昭和 54 年 3 月 30 日

X は国立大学の教官選考委員会委員長の指示により、右大学に就職すべく、従来勤務していた私大に退職届を出し、新学期の時間割や教科書、講義内容について連絡を受けたものの、実はその指示に確たる根拠はなく、X は半年以上待たされた上、結局そのまま音沙汰がなくなった。そこで、X は Y（国）に対して逸失利益の賠償・慰謝料を請求したところ、裁判所は、当時の学内における紛争等、客観的状況として、X が採用されるか否かは不確実な段階に留まっていたから、慎重な取り扱いを必要としたにもかかわらず、同委員長が、確たる根拠や見通しがあったとも窺えないのに、採用されることを願うあまり、漫然と採用を軽信して、X に退職の指示をしたことは節度を欠いた違法な行為と評さざるを得ないとして、国賠法に基づき請求を認容した。

6 最判昭和 56 年 1 月 27 日

X は Y 村に同村への工場誘致および村有地の譲渡を陳情したところ、Y 町長 A の諮問により X の工場誘致および Y 所有地を X に譲渡する旨の議会の議決がなされ、その後、A は X に工場建設に全面的に協力する旨言明し、水利権設定申請に対する同意書を交付したり、融資の依頼文書を金融機関に送付するなどしたので、X は工場建設に着手し、村有地の耕作者に対して土地明渡に伴う保証金を支払い、機械設備の発注や整地工事などを行ったところ、誘致反対派の新町長 B が X の工場建築確認申請に同意せず、X は本件工場の設置を断念せざるを得なくなったため、X

は不法行為、国家賠償法に基づき損害賠償を請求した。第1審、原审とも、XY間の信頼関係はいまだ不法行為法上保護されるべき利益とまではいえないとして請求を否定した。最高裁は、地方自治体の施策が特定の者に対して個別的、具体的な勧告ないし勧誘を伴うものであり、かつその活動が相当長期にわたる施策の継続を前提として初めてこれに投入する資金または労力に相応する効力を生じうる性質のものである場合、右施策が維持されるものと信頼し、これを前提として右活動ないしその準備行為にはいるのが当然であって、右施策が変更されることにより右活動に入った者がその信頼に反して所期の活動を妨げられ、社会観念上看過することのできない程度の積極的損害を被る場合に、地方自治体が右損害を賠償するなどの代替措置を講ずることなく施策を変更することは、当事者間に形成された信頼関係を不当に破棄するものとして違法性を帯び、不法行為責任を生ぜしめるものとして、機械設備代金等の賠償を認めた。

7 東京地判昭和56年3月23日

Xはガス漏れ防災機器の製造販売業Yの総代理店として設立された会社で、Yと代理店契約について交渉していたが、その間、Xは営業活動もしていた。しかし、いざ締結という段になって、一定地域の独占販売権をXに与えるとのY代表者の説明に反し、Yが既に数社との間でXの予定販売地域内での代理店契約を締結していることが判明したため、Xは契約締結を断念した。そこで、Xは不法行為ないし契約締結上の過失に基づく損害賠償を求めたところ、裁判所は、Yのした行為は、Xに独占販売代理権を与えることを当然の前提として交渉を進め、Xが契約成立を前提として営業活動をしていることを了知しながら、これと基本的に相容れない事項を秘し、あるいは契約の成立を阻害する行為を自らなすものであり、Xに対する不法行為にあたるとして、事務所開設、営業活動の損失の賠償を認めた。

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

8 最判昭和58年4月19日(原審：東京高判昭和54年11月7日)

XはYから本件土地を1億8000万円で買い受ける契約を締結すべく、すべての契約条項につき合意し、それを確認する意味で土地付建物売買契約書と題する書面も作成し、売主欄にYから記名式ゴム印の押捺を受け、金融機関から決済資金も借り入れたが、Yが第三者に本件土地を売却したために土地を引き渡せなくなった。そこで、Xは主位的に債務不履行を主張し、予備的に不法行為に基づく損害賠償を求めた。原審・上告審ともに、契約締結の準備が本件のような段階にまで至った場合には、YとしてもXの期待を侵害しないように誠実に契約の成立に勤めるべき信義則上の義務があるとし、Yの行為はXの有する契約締結の利益を侵害した点において違法であるとして、不法行為に基づく損害賠償として借入金の利息等の賠償を認めた。

9 大阪地判昭和59年3月26日

Xは、所有する本件土地上に倉庫を建築してYに賃貸する旨の事業計画に基づき、Yの業務次長Aとの間で倉庫の賃貸借契約につき交渉し、その際、Yの印を冒捺した「交渉が進行中である」旨の覚書をXに交付していたが、Aは事業計画および交渉の事実を決裁権者に全く報告しておらず、結局、交渉は打ち切られた。そこで、Xは主位的に契約締結上の過失を理由に、予備的に使用者責任を理由に、交渉費用の賠償を請求した。裁判所は、Xの見込み判断の誤りはAの覚書の交付によって惹起されたものではないとして、前者の主張を否定したが、Aの有印文書の偽造、偽造文書である本件覚書の交付および覚書交付後、本件最終決定に至るまでの、決済を得ず、その旨の告知もせずに継続した独断専行行為は不法行為を構成するとして使用者責任を肯定し、営業経費の賠償を認めた。但し、本件契約がYの資本・営業規模にとって相当大規模なことであることに鑑みれば、通常の商取引の経験則上、Xが早期にAの上司と接触

を持ったり、Aの地位、権限を調査しなかったことは相当の不注意というほかないとして、過失相殺4割とした。

なお、この判決では、契約締結交渉過程において当事者に課される義務の内容についてかなり具体的な判示を行っているので、この部分を引用する。「契約締結のための交渉は、契約上の合意の可能性、その細目、契約締結の実現可能性等についてはっきりさせるという目的で行われ、そこでの期待には不安定さが付きまとうものであるから、通常、各交渉当事者が契約締結前に契約成立を期待して出費をなすときは、自己の危険と責任において出費することとなる。しかし他方、契約法を支配する信義誠実の原則は、契約締結の準備段階においても妥当し、将来契約当事者となる者が、自らもしくは履行補助者により契約の申込または申込の誘引をなし、相手方がこれに基づきこれを受容して契約締結を指向した行為を始め、いわゆる商談が開始された場合には、この事実と信義則とに基づき、右契約締結を指向し他方の利益に介入しうる領域に入り込んだものとしての特別の相互信頼に支配される法律関係が成立し、この関係においては、信義則に基づき、各交渉当事者は、相互に指向する契約締結に関してこれを妨げる事情を開示、説明し、問い合わせに応じて締結意思決定に明らかに重大な意義を有する事実について適切な情報提供、報告をなし、専門的事項につき調査解明し、相手方の誤信に対し警告、注意をなす等、各場合に依り相互信頼を裏切らない行為をなすべき注意義務を負うべく、故意、過失により右注意義務を怠り、右信頼を裏切って相手方に不測の損害を与えたときは、締結準備交渉関係に基づく賠償義務を負う。

……一般商取引界において、ある事業計画を売り込む者は、その実現の見込みと期待をもって売り込みをなすのが当然であり、その後に見込み判断の誤りや期待はずれの生じうることも当然であって、見込み判断の誤り等による責任と危険は、締結準備交渉関係が成立した後においても右関係を支配する信義則に違反した相手方の行為によって生じたのでない限り、

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

右売込み者自身が負担し処理すべきものとするのが自己責任の原則をその一内容とする私的自治の原則にかなうというべく、締結準備交渉関係成立前からの見込み判断の誤り等の是正を相手方に右関係上の注意義務として要求できるのは、一般不法行為を支配する信義則の理念とは異なった、右関係を支配する信義則の理念に照らして放置し得ないような特別の場合に限るといふべきで、例えば、見込み判断の誤り等が重大な事実誤認に基づくようなものであって、しかも本人がそれにつき善意で交渉を継続していることを知りながら、相手方がこれを放置して自己の指向する契約締結に挑もうとする場合のように、締結準備交渉関係に入ったものとして相互にもつ信頼を著しく裏切るものとしてその是正義務を課するのが右関係を支配する信義則の要請に合致する場合に限られる。」

10 最判昭和 59 年 9 月 18 日（第 1 審：東京地判昭和 56 年 12 月 14 日）

X と Y は本件マンションの買い受け交渉を行い、Y は本件物件のスペースについて注文を出したり、歯科医院用のレイアウト図を交付した上、10 万円を支払い、見積書の作成を依頼するなどしたが、その後、Y は締約できないとの結論に達していたにもかかわらず、X に電気容量について照会し、そのため X は設計変更もしたが、結局 Y は買い取りを断った。そこで、X は主位的に売買契約の解除、予備的に契約締結上の過失に基づいて、設計変更費用の賠償を求めたところ、原審は、契約できないとの結論に達していながら、X の諸行為を容認する態度に出ていることから、契約責任としての契約締結上の過失責任を認めたが、過失相殺 5 割とした。最高裁は同じく責任を肯定したものの、契約類似の信頼関係に基づく信義則上の責任と表現を変えている。

11 京都地判昭和 61 年 2 月 20 日

Y は X 所有の土地に結婚式場を建設しようと計画し、将来 X と売買契

約を締結することにして、そのための諸条件の成就に努力し、互いに誠実に交渉すべき旨の協定を締結した上、Xは道路用地の取得や市長との事前協議を行ったが、売買契約締結前にYが協定を破棄したので、Xは右協定を売買予約として債務不履行に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、同協定を売買予約には当たらないとしたものの、同協定は、当事者が本件土地上に結婚式場が建築できるための諸条件を成就させるよう努力し、かつ売買契約が締結できるよう互いに誠実に交渉をなすべき義務を負うことを合意したものであり、当事者の責に帰すべからざる問題によって契約の締結が妨げられるような事情がないのに、当事者が一方的に本件協約を破棄した場合には、右義務違反による債務不履行責任を免れないとして、道路用地の取得価格と時価との差額の賠償を認めた。

12 仙台高判昭和61年4月25日

XはY銀行とその支店長を通じて、支店移転用地として本件土地の賃貸借につき交渉し、賃料についてはまだ具体的折衝がなかったものの、相手方が金融機関であることや隣接駐車場の継続借上交渉の委託を受けたことなどから、締約を強く期待し、準備行為の一環として自身の営む商店の閉店準備などを行い、かつYから融資を受けて居所を後退させる工事を実施した。ところが、その後、Yが第三者と締約をしたため、交渉は決裂し、Xは契約締結上の過失に基づき損害賠償を請求した。裁判所は、Xが居所を後退させる工事を実施した時点で、XYは契約の準備段階に至ったものと見るべきであり、その段階に達した以上は、YはXの期待を故なく裏切ることのないよう、誠実に契約の成立に勤めるべき信義則上の義務を負うに至ったと解されるとして、Yの信義則上の義務違反は認められたものの、損害の証明がないとして請求を棄却した。

13 東京地判昭和61年4月25日

Xは所有地にマンションを建築しようと計画して、Y社の営業部長Aらと交渉を重ねた結果、請負契約の内容について合意し、契約書作成日も定められ、Aの指示で旧建物の取り壊し、起工式の挙行、作業上の建設、建築機械の手配等、工事の準備を整えていたが、Aが上司との事前の検討を怠っていたために、その段階になって契約内容はY社の意向に反していることが明らかになったため、結局交渉は打ち切られた。XはYに対し、請負契約の解除、不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、本件請負契約が、Xの債務整理のため立替工事として依頼されたもので、Xは債務を抱え、当面請負代金を支払う能力に問題がある以上、適当な担保の提供がない限り、Y社が締結を拒否することは当然予想されたことであるから、担当者Aとしては、Xと交渉するに当たり、事前に上司と相談するなどして、Xと契約を締結する上での問題点を検討し、それをXらに十分説明して、もし契約成立の見込みがないのであれば、早期に交渉を打ち切るなどして、Xらに無用の期待、誤解を抱かせ、不測の損害を与えることのないようにする注意義務があったというべきであると、不法行為責任の成立を認め、慰謝料の賠償を認めた。

14 東京高判昭和61年10月14日

Y社の代表者AはXを幹部社員として登用すべく交渉していたが、交渉が進むにつれ、Xに対し不信感を抱くようになった。ところが、Xは確実に入社できるものと誤信して勤務先に辞表を提出し、他方、Aはこのことを事前に知っていながら、Xに何らの確な情報を与えなかったため、Xは従前の会社を退社したが、結局Yにも入社できなかった。そこで、Xは雇用契約上の債務不履行または不法行為に基づいて損害賠償を請求した。裁判所は契約の成立および不法行為責任は否定したが、Xの弁論の趣旨から信義則違反の主張を読み取った上で、YはXの雇用問題

について現在いかなる方針を抱いているかの確かな情報を提供し、Xが自分の行動を再検討する契機を与えるべき義務を怠ったとして、逸失利益と慰謝料の賠償を認めた。但し、契約準備段階で前職を退職する必要は必ずしもなかったとして、過失相殺7割とした。

15 仙台高判昭和63年5月30日

Xは私立学校Yの高校移転計画を聞きつけ、校長Aと折衝し、Aが用地買収の斡旋の依頼文書を交付したので、予定地を買収するなどの準備行為を行ったところ、Aにはそのような締約権限はなく、またAの当初の見込みとは裏腹に、代表者たる理事の同意が得られなかったため、計画は頓挫した。そこで、Xは主位的に委託契約の成立を理由に、また予備的に不法行為を理由に、YとAに損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立は否定したが、Aは学校用地取得のために当然必要とされる法人内部の諸手続を経ず、自己に代表権がないにもかかわらず、それを秘して、将来所定の手続を無事経ることができであろうとの安易な見込みの元にXと協議をし、Xに委任契約が成立したものと認識を抱かせて種々の活動ないし出費をさせたことは、法人の理事としてその職務を行うについて通常必要な注意義務を欠いた過失により第三者たるXに対して損害を生じさせたものといえることができるとして、Aは本人として709条、Yは民法44条により損害賠償責任を負うとし、土地代金、その他の費用について賠償を認めた。なお、Xは、用地取得の契約を結ぶ直前頃には、Aに代表権がなく、Y内部における所定の手続を踏むことができるかについて疑いがもたれる状況であることを察知していたにもかかわらず、右契約を締結して内金を支払い、残代金についても、Yが土地取引を強く拒否しているという事情を知りながら、もはや用地売買契約を解消できないとの判断の下にあえてその支払いを済ませており、損害の発生と拡大についてXにも過失があるとして、過失相殺2割とした。

16 東京地判昭和63年7月1日

甲楽器を開発したXは、Yから甲楽器の独占販売委託契約の申込を受け、以後、両者間で交渉を続け、契約締結を期待して本格的な販売活動を控えていたところ、その過程でXから甲楽器の納入を何度か受けていたことを奇貨として、Yは甲楽器と機能、構造を模倣した乙楽器を制作してXとの交渉を打ち切り、Yは乙楽器があたかもYがXに先駆けて独自に開発した製品である旨を宣伝し販売を開始した。XはYに対し、不正競争防止法に基づく請求と不法行為に基づいて損害賠償を請求した。裁判所は、Yの一連の行為はXを黙示的に欺罔し、Xが甲楽器の開発者として他社に先駆けて甲楽器を本格的に宣伝販売し得たであろう機会を不当に奪った上、乙楽器を大々的に販売してXの営業上の利益を故意に侵害したものであり、不法行為を構成するとして、甲楽器を販売していれば得られたであろう利益について賠償を認めた。

(否定判決)

1 福岡地判小倉支部昭和51年6月21日

Xらは、甲市の公営住宅入居の際、甲市職員から将来の払い下げを示唆され、使用上自己所有家屋と同様の配慮が望ましい旨の告知を受けたので、右建物をそのように管理、改造、増築し、道路を補修して電気ガス灯の設備をする等の出費をし、甲市議会で右建物等の払い下げ承認の議決を得、所用手続が未了だったところ、甲市と合併をしたY市は右建物を払い下げない旨をXらに通告したため、Xは主位的に契約成立に基づく所有権移転登記手続を、予備的に契約締結上の過失と不法行為を理由に出捐の賠償を求めた。裁判所は、不法行為責任以外に契約締結上の責任が存在しうることは認めたものの、甲市職員をした告知は、公営住宅の入居者として当然あるべき心構えを注意し通告する趣旨を出るものではない上、右告知は売買契約締結の準備開始以後に行われたものとはいえないから、契

約締結上の責任を問えないとして、請求を棄却した。

2 東京地判昭和 57 年 2 月 17 日

Y2 から土地買収を依頼された Y1 は、X から所有の本件土地建物および LPG スタンドの買収交渉を行い、Y1 は仮契約書に記名捺印し、正式契約締結の日程を定め、細部の協議が整ったが、地役権ないし高圧線の存在が使用の障害となることが明らかになったため、Y2 が契約締結を拒否した。X は Y らに対し、売買契約または仮契約上の債務不履行に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、仮契約が結ばれている以上、当事者は互いに売買契約に持ち込むべき具体的細部事項について誠実に交渉をなすべき義務を負うのであり、正式契約の締結を拒否すれば、右誠実交渉義務違反による債務不履行の責めを免れないとしながらも、地役権ないし高圧線の存在について X が当初から説明していれば、Y らとしては契約締結を差し控える可能性は十分にあったとして、これを理由とする Y の締結拒否には正当な理由があるとして、請求を棄却した。

3 最判昭和 58 年 12 月 6 日

Y 市は、X からの道路用地買収に当たって、道路の敷地とならない残地は X に優先的に払い下げると説明したため、X はその場所で営業を再開するまでの準備として、近隣の土地および店舗を買い受けて営業を続けていたが、結局払い下げはなされず、別人が交換によって同土地を取得してしまった。そこで、X は主位的に債務不履行責任に基づき、予備的に不法行為責任に基づき損害賠償請求をした。原審は、Y はこれまでの払い下げ実例における取り扱いおよび信義則に従って、X に優先する者がいないときは同土地を X に払い下げる義務を負うとして、不法行為責任の成立を認めた。最高裁は、Y の説明によって X が信じたとする X が土地の払い下げを受けうる地位なるものは、Y の従来の一般的取り扱いに

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

よれば、右土地が将来道路敷地の残地とされて払い下げられる場合には、他に優先者がいなければ、X が買収協力者として、かつ土地の隣接所有者として、右土地の払い下げを受けうる可能性が高いという程度のかかなり不確定要素を含む事実上の期待利益でしかなく、また別人が同土地を交換により取得したのは、Y の道路用地獲得手段としてされたものであって、行為の態様、程度の面から違法性を有するとはいえないとして、請求を棄却した。

4 東京地判昭和 58 年 12 月 19 日

X と Y はソ連産の木材の継続的取引につき合意し、数量・代金などについては別途協議することにしたが、その後、Y は X の資産・経営状態の悪化を知り、個別的売買の締結を拒絶したため、供給を受けられなかった X は倒産した。そこで、X は Y に対して債務不履行による損害賠償を請求した。裁判所は、右合意を、一定の要件の下に最終的合意をすべき中間的合意にすぎないとして、個別的売買の締結義務の不履行はないとするとともに、X の資産・経営状態の悪化という事態が次々と Y に判明していった状況下において、X との間で個別的売買契約を締結してソ連材を引き渡したとしても、その売買代金の支払いが確実に実行されることを期待できないと Y が考えるに至ったことは無理なからぬことであり、締結の拒絶は信義則上やむを得ない措置であったとして、請求を棄却した。

5 東京地判昭和 59 年 1 月 26 日

X は、Y の新工場の建設・移転計画に関し地元漁民との間で生じていた漁業補償問題を地元の有力者 A が解決する見返りに、A が工事選定権限を Y から取得した旨の話を聞き、A を仲介者として、建築請負契約につき Y と数回面談をした結果、Y 代表者は 20 億円相当の工事を X らに発注する確約をしたため、発注を受けられると誤信した X は A に仲介料

を支払ったが、発注は入札によるもので、結局 X は落札できなかった。そこで、X は不法行為を理由に Y に仲介料の賠償を求めた。裁判所は、XY 間はいまだ契約準備段階に入ったとはいえ法的に保護されるべき状態にはなく、数回の面談で多額の工事を競争によらない方法で受注できると考えたこと自体が軽率のそしりを免れないとして、請求を棄却した。

6 東京地判昭和 59 年 3 月 27 日

X は Y からマンションの外壁吹付塗装工事を依頼されて見積書を提出する等して話し合いをしたが、Y は X に対し、元請けではなく下請けで工事をして欲しい旨申し入れ、X が拒否すると Y が話し合いを打ち切った。そこで、X は主位的に請負契約の解除、予備的に不法行為に基づいて損害賠償を請求した。裁判所は、契約締結交渉に入った当事者の一方が契約の締結を拒否した場合においては、締結を拒否した当事者に著しい信義則上の義務違反があるなどの場合のみ、不法行為が成立するのであって、重要事項について合意がなく、X のした準備も X の一方的な思惑のもとになされたものと判断され、この段階ではいまだ契約成立の期待を法的に評価しうるまでには至っていないとして、請求を棄却した（詳細は不明）。

7 大阪高判昭和 59 年 10 月 26 日

Y 町は災害復旧事業のため私有地の買収を計画し、X と土地売買の仮契約を締結して手付金も支払ったが、その後、新町長が町議会に右私有地買収議案を提出したところ、否決されたため、本契約が締結されなかった。そこで、X は新町長に不法行為責任を追及するとともに、Y 町に対しては、主位的に仮契約の不履行を理由として、予備的に契約締結上の過失があるので契約責任または不法行為責任を免れないとして損害賠償を請求した。裁判所は、Y において、議会の議決を経なければ本契約を締結し得ないものである旨を説明しなければならない義務が生じていたとはいいが

たいとして、いずれ主張も棄却した。

8 東京地判昭和61年7月25日

Yは場外馬券売場建設を民間に委ね、完成建物を賃借する予定でAと共同事業の交渉をし、事業主体としてAが設立したXとの間でXが建物を建築してYに賃貸し、Yは建築協力をXに融資する旨の計画案が合意され、YはXに10億円を融資したが、その際、YはXにリスクはXY間で五分五分に負担する旨の発言をした。結局、地元住民の同意が得られず、計画が挫折してXは10億円を返還した。XはYに対し、土地売買差損、借入利息その他の諸経費について、共同事業契約の破棄による債務不履行責任、不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立を否定した上で、数々の場外券売所建設事業の経験を有するYとしては、Yを全面的に信頼して依存する状態であったXに対し、経験のないXが失敗の場合にも損失分担を得られるものと誤解することのないように正確な情報を与えて共同事業契約の内容を検討する機会を与え、原告の誤解を避ける信義則上の義務を負っていたとしながらも、Yの説明は誤解を招くようなものではなく、また実際Xは誤解していなかったこと、契約が不成立に終わった主たる理由は地元住民の反対運動であることを理由に、不法行為責任も否定し、請求を棄却した。

(2) 平成元年から平成9年まで(第2期)

(肯定判例)

17 京都地判平成元年1月26日

Yは仲介業者Aに不動産買収を依頼し、買付証明書も発行したので、AはXと交渉を進めたが、Xが早期締約を主張したため、Yと相談し、一旦はAがXから不動産を買い取り、その後、Yに転売することとした。ところが、XがAと契約を締結した後、Yは転売を拒絶したので、資力

のない A は代金支払が不能となった。そこで、X は契約を解除して A に違約金を請求するとともに、債権者代位権により、主位的に転売契約の成立を根拠に、予備的に信義則上の賠償責任を理由に、A が Y に対して有する損害賠償債権の代位行使を主張した。裁判所は転売契約の成立は否定したが、他の主張を認め、Y は自己の仲介人 A に違約金の定めがある売買契約を X と締結することを事前に了承することにより、A に、A Y 間に土地売買契約が成立すると信頼させておきながら、正当な理由なく一方的な翻意により A との売買契約を不成立に至らしめたとして、信義則上の義務違反を理由に違約金相当額の賠償を認めた。

18 東京高判平成元年 4 月 14 日

薬局経営者の X は医療法人 Y の理事 A と医薬分業契約を企画して交渉を開始し、A の援助や奨励に基づき、X は店舗を借り入れ、内装工事をしたり、資金の融資契約を結ぶなどの薬局開設準備をした。ところが、A の思惑と相違し、Y 側の理事会では右契約は時期尚早との結論が出され、A は X に実施しない旨を表明した。そこで、X は Y に対し、主位的に医薬分業契約の履行不能、予備的に契約締結上の過失を根拠として Y に損害賠償を請求した。裁判所は契約の成立は否定したものの、Y は理事会における医薬分業問題の議論の推移を X に伝え、それに応じた対応策を講ずるよう勧告するなどして、X に無用の準備や出費をさせることのないように措置すべき義務があるのにこれを怠ったとして、信義則上の注意義務違反に基づく諸経費の賠償を認めた。

19 大阪高判平成元年 6 月 29 日

スポーツ用品店 X は、スポーツ用品のディスカウントショップ経営の Y の大型店舗進出に危惧を抱き、地元商工会に調整を求めたところ、Y 側から店舗への移設の話を持ちかけられ、その概略について合意をし、

「店舗を併設し、共同で営業を行う」との書面も受け取ったので、契約の成立を確信し、店舗への移設を取引先に発表したり、商品の発注や従業員を雇用するなど、準備を行った。ところが、Yは自己の店舗を開設するや、Xとの締約を理由もなく拒絶したので、Xは第一に契約の成立を理由に、第二に信義則上の注意義務違反を理由に、Yに損害賠償請求をした。裁判所は契約の成立は否定したものの、Yは、Xが契約締結を強く望み、契約の詳細について交渉を求めているにもかかわらず、その後、契約を締結できない理由等について何ら説明もせず、Xの交渉継続の申し出に対し明確な返答をすることさえもなく放置して、事実上契約締結を拒否し、その結果Xに損害を被らしめるに至ったのであるから、Yはこれを賠償する義務を負うとして、人件費や交渉費用などの賠償を認めた。

20 最判平成2年7月5日（第1審：東京高判昭和62年3月1日，第2審：東京地判昭和60年7月30日）

マレーシア国籍のXと日本商社Yは、インドネシアでの林業合弁事業を計画して交渉を重ね、株式売買契約および合弁事業についての基本契約を締結する等の合意が書面化され、株式売買契約書および合弁事業の協定書案が作成されて署名されることになったが、署名には至らなかった。その後の交渉も進展せず、Xが逮捕されたこともあって、結局交渉は破談となった。そこで、XはYに対し、主位的に本件契約および協定の債務不履行、予備的に不法行為に基づき損害賠償を請求した。各裁判所とも、契約の成立は否定したが、YはXに本件契約ないし協定が確実に成立するものとの期待を抱かせるにいたった以上、Yとしては契約締結に向けて誠実に努力すべき信義則上の義務を負うにいたったものというべきであり、契約締結の中止を正当視すべき特段の事情のない限り、締結を一方的に無条件で中止することは許されないと、Yが締結を中止したのは、木材市況の低落が主たる理由であるから、特段の事情に当たらないとして、

不法行為責任の成立を認め、事務所の賃借料、林区の調査費用、交通費、宿泊費、通信費、代理人に対する報酬など賠償を認めた。

21 大阪地判平成2年10月12日

Xは銀行約定を締結しているYに対し、B銀行で手形決済すべき資金の一部につき、手形割引による融資を求めて折衝した結果、保証人Aをたてて保証意思の確認と保証約定書が得られれば手形割引を実行することになり、Aの署名捺印のある保証約定書をYに持参する途中、YはBのタイムリミットの申入れに対して仕方なしと返答をしたため手形が不渡となり、Xは新規受注が受けられなかった。そこでXはYに対し、手形割引予約または停止条件付割引契約上の義務違反、信義則上の義務違反による損害賠償を請求した。裁判所は、YはBに融資の実行可能性が高いことの具体的状況を正確に伝え、Xが戻るまでの間、不渡処分の猶予を求めるべき信義則上の注意義務があり、被告はそれを怠ったとして、受注済みおよび受注予定の工事の得べかりし利益と慰謝料の賠償を認めた。もっとも、Xがもともと資金繰りに苦慮し、毎月末に金融機関からの融資を受けては決済しており、Yから資金繰りに対し不安を抱かれ、追加担保を要求される状況にあったのに、Xは希望さえすればYが手形を直ちに割引いてくれるものと安易に考え、多額の手形の割引依頼を決済日の直近になって行い、Yが追加担保を求めたのに対し、担保価値の少ない物件を提示するなど、手形割引に係る折衝の時期が手形決済期限に極めて切迫したことについてXに大方の原因があり、これが不渡を発生させる少なからぬ要因となったものと認められ、さらにXにおいて融通手形を交換し既に企業として資金調達能力自体が相当脆弱化していたことも窺われ、Xが倒産するにいたったについてXの寄与にかかる部分も軽視できぬものがあり、諸般の事情を考慮すると、不渡により生じた財産的損害を全部Yに負担させるのは公平の理念に照らし相当ではないとして、過失相殺9

割とした。

22 東京地判平成2年12月25日

賃借建物を買受けたXは、賃借人Yに対し、甲建物への移転を申し入り、Yが了承したので建物を取り壊して敷地をAに売却することとして手付金を受領したが、Yが翻意して建物を明け渡さなかったため、Aへの手付金返還と違約金の支払いを余儀なくされたとして、Yに対し、建物の明渡しと主位的に合意の債務不履行、予備的に不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、Yが専門の不動産業者であることも考慮すれば、軽々に明け渡しの期限を予告したり当該物件を売りに出してよいなどと言明して、これを信じたXが顧客との間に物件につき新しい取引に入り、万が一合意が成立しなかった場合に不測の損害を被ることがないよう注意すべき信義則上の義務があったとし、かつYは十分な営業補償が得られないことを不満として翻意したものと認められるものの、翻意の時点が唐突であり、営業補償を望むのであればそれなりの交渉の仕方があったといえるのであるから、Yには正当な事由があったとも考えられないとして、不法行為責任の成立を認め、Aに支払った違約金、印紙代などの賠償を認めた。とはいえ、明渡しの期限が迫っていたのであるから、Xが不動産業者であることを考えると、明渡しを待ってから正式な売買契約を締結するとか、手付金の授受はしないことにする等の配慮すべき注意義務を負っていたのであって、注意義務を尽くさず漫然と契約を締結した点に過失があるとして、過失相殺8割とした。

23 東京地判平成3年6月19日

銀座のクラブの雇われママXは、Yが新規開設予定のクラブのママになるよう勧誘され、それまでの勤めを辞めたが、入店直前、一定の資格のある保証人を立てなければ契約できないと入店を断られたので、主位的に

業務委託契約上の債務不履行を、予備的に契約締結上の過失に基づき損害賠償を請求した。裁判所は、契約の主要な点において合意がなされ、信義則上有効に契約を成立させるべきであるのに、契約直前になって、当初予定されていない条件を提起し、その履行がなければ契約の成立を拒むなど信義に反する行為が行われた場合には、この行為者は有効な契約を信じたことによる損害を賠償する義務があるとして、後者の請求に基づき挨拶状の印刷代等の損害の賠償を認めた。

24 東京地判平成5年1月26日

Xは建築予定のワンルームマンション付き土地の買主Yとの間で土地を売却する交渉を進め、協定も締結したが、その後Yが協定を解除したため、XがYに対して、主位的に売買契約上の債務不履行または不法行為を、予備的に契約締結につとめるべき信義則上の義務違反を理由に損害賠償を請求した。裁判所は、協定が国土法上の手続きを前提にして締約するとの内容であったため、売買契約の成立は否定したが、協定が成立した段階では、不確定要素が残っているものの、売買価格や支払方法は合意に達している上に、協定成立後直ちに建物の建築確認申請手続を行うことが定められていたのであるから、本協定の成立により、XYは協定に沿った契約の締結に向けて緊密な関係に立つにいたったのであり、YはXの財産等に損害を与えないように配慮すべき信義則上の義務を怠ったとして、不法行為に基づきXが費やした建物の設計管理費の賠償を認容した。

25 大阪地判平成5年6月18日

Yが仲介業者を通じて建物の賃借人を募集したところ、永住資格を有する在日韓国人Xがその仲介業者と接触し、契約条件について合意し、重要事項説明書等の交付を受け、手付金も支払い、引越準備も始めたが、Xが在日韓国人であることを理由にYが入居を拒否した。そこで、Xは

契約成立を前提に、賃借権の確認と建物の引渡しを、また不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立は否定したが、Yは仲介業者を利用して広く契約の相手方を募るという利益を得ているところであるから、他方で仲介業者の言動を信頼して行動した者に対する関係では、仲介業者をYの履行補助者に準ずる者として評価するのが相当であるから、仲介業者とXとの間で契約交渉が相当程度進行し、Xが契約の成立を確実なものとするにいたった以上、Yが合理的理由なく締約を拒絶したことは不法行為にあたるとして、引越の解約による違約金と慰謝料の賠償を認めた。

26 福岡高判平成5年6月30日

XはYらと土地売買の交渉をし、重要部分に合意し、売渡および買受の請書も授受したが、締約前日、Yらに権利証がないことが発覚、交渉をやり直し、再度合意をしたが、締約日になってYらが締約を拒絶した。XはYらに対し、主的に契約に基づく移転登記手続を、予備的に不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立は否定したが、契約締結の準備がこのような段階にまでいたった場合には、Xの期待を侵害しないように誠実に契約の成立に勤めるべき信義則上の注意義務に違反したとして、正当な理由なき締約拒絶を不法行為とし、決済資金借入の利息や登記申請費用等の賠償を認めた。

27 東京地判平成6年1月24日

XはYとの間でリゾートマンションの建築・分譲を目的とする土地建物の売買契約の交渉を進め、協定を締結するに至ったが、マンション市況の悪化により採算が合わないこと及びXの建築確認の取得が遅延したことを理由として、Yは売買契約の締結を拒絶したので、Xは売買協定上の債務不履行に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、右協定が国土法上

の手続きを前提としていることから、予約であることは否定したが、協定に反し、Yが正当な理由もなく拒絶したことを信義則上の義務違反として設計計画費の損害賠償を認めた。もっとも、Xにも建築確認の取得が遅れた過失が認められるとして、過失相殺2割とした。

28 東京高判平成6年2月1日（東京地判平成4年1月27日）

Xが土地分譲を受けて新工場を建設すべくYに融資を求めたところ、Yはこれに応じ、融資証明書も交付し、支店長が送金確約の意思表示をしたので、Xは工場用地の譲渡申込をし、工場建設の請負契約の発注をしたのに、Yは結局つなぎ融資にしか応じず、一方的に融資拒絶を通告してきたため、Xは新設計画中止を余儀なくされた。XはYに対し、融資契約上の債務不履行、不法行為に基づいて損害賠償を請求した。裁判所は、企業とメインバンクとして取引を継続してきた銀行が、企業から新規に計画した事業について必要資金の融資の申込を受け、計画の具体的内容を了知した以上、企業と消費貸借契約の締結に向けて交渉を重ねている途中であり、契約が成立したとはいえない段階においてであっても、貸出条件について具体的な合意に達し、銀行が右条件に基づく融資をする旨を記載した融資証明書を発行して融資の明確な約束をした場合において、融資契約が破棄されるときには、企業の新規事業計画の実現が不可能もしくは著しく困難となり、企業が融資約束を信じて計画を実現するためにとった第三者との契約もしくはこれと実質的に同視できる法律関係等の措置を解消することが余儀なくされる等し、このため企業が損害を被ることになる事情があり、しかも銀行がこのような事情を知りまたは知りうべきであるにもかかわらず、一方的に融資契約を破棄する行為に出たときには、取引上是認するに足りる正当な事由があれば格別そうでない限り、銀行は企業が損害を被ったときは不法行為に基づきこれを賠償する責任と負うとして、計画断念による土地売買差損、各種の手續費用、工場建築既工事分の損害

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

賠償を認めた。しかしながら、本件計画は、Xの規模および営業実績から過大であり、運転資金調達が困難であることは判明していた以上、Xは工場規模縮小計画に基づく費用の削減により損害をできるだけ少なくすべき信義則上の義務があったとして、土地売買差損については6割、既工事代金については9割を過失相殺した。

29 東京地判平成6年2月21日

Y百貨店は5年をかけてリニューアル事業を進めていたところ、出店中のXも店舗の改装を申し出、数回話し合いを持ち、詳しい内容を説明し、資料も手渡し、他方Yも管理費用や業者の選定、工事期間等につき要望を出し、資料も交付し、また過去に改装の申し出を拒絶したこともなかったため、Xは市場調査や改装設計を業者に依頼する等準備を始めたが、Yが改装を拒絶した。そこで、XはYに対し、主位的に改装承諾合意の債務不履行、予備的に信義則違反、契約締結上の過失、不法行為に基づき、損害賠償を請求した。裁判所は、合意の成立は否定したが、確かに、他店舗はリニューアル終盤を迎えている中で、Xが独り遅れて改装工事を始めることは時期的に不都合であったことは認められるものの、そうとすればYとしては速やかに不承諾をXに告げるべきだったのに、不承諾の通告を延引し、その間に承諾の期待を抱かせるような行為をした以上、もはや時期的に不都合であることを理由に店舗の改装を不承諾とすることは許されないとし、改装を承諾すべき信義則上の義務を認め、その違反が不法行為に当たるとして、設計管理料の一部を損害賠償として認容した。

30 東京地判平成6年6月28日

医師Xは診療所開設のためYとの間で建物を賃借する交渉を進め、契約内容につきほぼ合意し、申込証拠金を納め、契約書の調印日も決めた。Xは他の勤め口を断り、ロゴマークを作成するなど準備行為をしたが、Y

は2度調印を先延ばしにした上、原賃借人との間の交渉が合意に達していないことを明らかにし、Xとの交渉を打ち切った。XはYに対し、主位的に賃貸借契約の成立を、予備的に契約締結上の過失ないし不法行為を理由に損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立は否定したが、XY間は契約締結上の準備段階にあったことは明らかであり、Xが将来賃貸借契約が締結されるものと信じて行動することはたやすく予想されるところであるのに、Yは原賃借人の退去につき合意が成立しておらず本件建物をXに引き渡せない可能性があるにもかかわらず、これを明らかにせず、再三賃貸借契約の締結を一方的に延期し、曖昧な態度をとり続けたものであるから、Yには、いわゆる契約締結上の過失があるとして、他病院への勤務を断ったことにより生じた逸失利益、医院開業計画費およびロゴマークの作成費用の賠償を認めた。もっとも、勤務先を退職し、他病院への勤務を断り、ロゴマークを注文した点については、Xに軽率な点も否定できないとして、過失相殺4割とした。

31 福岡高判平成7年6月29日

XはYから土地を買い受けるという話を持ちかけられ、Y主導の下、買付証明書を受け取り、売渡承諾書を交付した。その後も折衝が続き、Yは建築確認をとり、売買の協定書も作成し、XY間では契約書の作成、代金決済の日取りも決められ、あとはY本社の稟議決済が下りのを待つところまでに至ったため、Xは不動産購入資金の融資契約を締結したところ、Yが締約を拒んだ。Xは主位的に契約の成立を、予備的に契約締結上の過失に基づき、債務不履行ないし不法行為を主張した。裁判所は、契約の成立は否定したが、契約締結の準備が本件のような段階までいたった場合には、YはXの契約成立の期待を侵害しないよう誠実に契約の成立に勤めるべき信義則上の注意義務があると解するのが相当であって、正当な理由なく締約を拒んだ場合にはXに対する不法行為が成立するとし、

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

これは不動産取引の専門業者間の取引であって、買主が右取引により高額
の利益を得ようとしている場合であっても、契約準備段階において信義則
が適用されることは自明であるとして、借入資金の利息分の損害賠償を認
めた。

32 福岡地判平成8年3月18日

Y(市)は、X所有の本件土地を訴外会社に譲渡してもらう代わりに、
同会社所有地をYの事業用地として取得するため、Yの商工課長Aが本
件土地の立ち退きについてXと折衝をしていたが、Xが本件土地に歯科
医院を新築する意向を示したため、Yが提供する代替地と本件土地を、
税法上非課税となる等面積で交換し、交換の対象に含まれない残地はX
が買い取ることに合意し、確認事項書が作成された。そこで、Xは代替
地に新築する予定の歯科医院の設計を発注するとともに、本件土地の駐車
場利用者に対し解約通知を発送した。その後、残地価格や交換期日の決定
など、契約条件の詰めの作業を行っていたが、Xの交渉態度は協力的と
はいえず、かつ鑑定の結果、本件土地の評価額が低く税法上の交換に該当
しないので、等面積交換が不可能であり、市議会の承認を得ることも困難
であるとの見通しに立ったため、Yは結局、契約締結を断念した。そこ
で、XはYに対して、交換契約の成立に基づく債務不履行責任ないし契
約締結上の過失責任を主張した。裁判所は、契約の成立は否定したが、確
認事項書が作成された時点で、当事者間にはお互いに相手方に対し、契約
締結の交渉に際して財産上の損害発生を防止すべき信義則上の義務が生じ
ていたと認められるとして、契約締結上の過失責任を認め、駐車場賃料相
当額の損害の賠償を認めた。なお、原告の慰謝料請求については、本来契
約を締結するか否かは当事者の自由な意思に委ねられているのであり、締
結しないことが不法行為に該当するという、いわば契約自由の原則の埒外
にあるような場合は格別、契約を締結しないことにより、仮に相手方に精

神的苦痛や不快感を与えたとしても、これを慰謝すべき法的義務は生じないものであるし、信義則上の義務はもっぱら財産上の損害の発生を前提とするものであるから、これをもって慰謝料の根拠とすることは相当ではないとした上、被告の交渉における一連の行為に契約自由の原則を逸脱するような違法性は認められず、不法行為に該当しないことを理由に否定された。

(否定判例)

9 東京高判平成元年4月13日(原審：静岡地判昭和62年7月28日)

Xが代表者である会社は、訴外Aの建築工事を請け負ったが、Aが倒産したため、Xが注文者の地位を引き継ぐことになった。そして、自己資金に乏しいXは、会社に対する融資につきY銀行と交渉し、額・利率などの基本的事項について合意した上、Yの支店長から融資の確約を得た。ところが、その後Yが融資を拒絶したため、会社は倒産した。そこで、XはYに対し、消費貸借契約の債務不履行責任とともに、不法行為責任を理由に損害賠償を求めた。原審は、不法行為責任の成立を認め、慰謝料を認容した。これに対して控訴審は、融資申込から融資しない旨の最終決定がなされるまで時間がかかりすぎていることは否めないとしながらも、現地調査の結果、Xの引き継いだ土地建物は立地条件に問題があり、融資金に見合う担保価値があるのか疑問の上、建物の賃料収入だけでは融資金の返済は無理であると判断して、Yが最終的に融資を断ったことには首肯するに足りる理由があるとして、不法行為責任の成立を否定した。

10 大阪高判平成2年4月26日

訴外AとXは不動産売買について交渉していたが、銀行融資との関係から、Yの買付証明書が必要となったので、AがYにその旨依頼し、Y側はこれに応じた。その際、Y側はAに対し、Yには買い受けの意思が

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

ないことを説明し、Xもその旨了解していた。しかしその後、Aから土地を譲り受けたXはYに売渡証明書を交付して、契約が成立したと主張し、買付証明書所定の代金額と第三者への転売価格との差額を請求した。原審が締約を否定し、請求を棄却したので、予備的にYの不法行為を主張しつつXは控訴した。控訴審は、売買契約の成立を否定した上、本件買付証明書は、Yに不動産を買い受ける意思がないのに、銀行融資の便宜のためにAから請われて発行したものにすぎず、Xもこうした事情を知っていたのであるから、Yが買付証明書を発行したためにXが損害を被ったとはいえ、右行為についてXに対する不法行為は成立しないと、予備的請求も棄却した。

11 東京地判平成3年10月24日

XはYより屋外広告事業を進められて、YがXの広告代理店になる旨の契約交渉を行い、Xはその前提として自社ビルに電光掲示板を設置した。その後、Xが利益保証を求めると、Yらは一応の賛意を示しつつ、問題を契約書作成時にまで持ち越し、結局、業績が上がらないことが判明したのでこれに応じなかった。そこで、Xは主位的に利益保証条項の履行を、予備的に契約締結上の過失に基づき、掲示板設置費用の賠償を求めた。裁判所は保証条項の成立を否定し、またXは当初から右条項を予定していたわけではないとして、他の請求も棄却した。

12 東京地判平成4年12月16日

XはYに土地を売却する交渉を進め、国土法上の手続き後、売買する旨の合意書も交わしたが、Yが締約に応じないので、売買契約上の違約金の支払いを求めたところ、裁判所は、契約の成立は否定したが、右合意に法的拘束力がある可能性があるとした。しかし右合意が国土法の潜脱を狙っていた等の事情から、違約金条項を公序良俗違反とし、結局請求を棄

却した。

13 東京地判平成6年4月26日

Xは工場新設に迫られたYから建築請負の話を持ちかけられ、図面や見積書、建築確認申請図面も作成交付し、資材発注の指示も受けた。ところが、確認申請の段階で防火構造や用途の面で問題があることが判明したので、Y側は交渉を打ち切った。そこで、Xは予約の成立を主張し損害賠償を請求した。裁判所は、予約の成立は否定したが、当事者間には契約締結の実現のために尽力すべき協力関係ないし協力義務が生じていたことを認めた上で、確認申請時に防火構造や用途面での問題が露見したことから、YがXの提供するスタンオフィスによる溶接工場用建物の建築に危険を感じ、事故が発生した場合における施主及び請負人としての責任及び建築業者としての信用の毀損を慮り、スタンオフィスによる工場建築請負契約の締結を拒否したことにはやむを得ない正当な事由があったとし、結局請求を棄却した。

14 東京地判平成7年9月7日

XはYとの間で、オフィスビルを新築の上、Yグループが一括借り受けて第三者に賃貸し、Yは一定額の賃料を保証する旨の事業受託契約締結の交渉をしていたが、調印前にYから賃料保証ができない旨の通告がなされ、ビル新築契約は頓挫した。Xは主位的に事業受託契約の債務不履行、予備的に契約準備段階における信義則上の義務違反を理由に損害賠償を請求した。裁判所は、契約の成立を否定した上で、Yの撤退の仕方はいささか誠実さに欠けるが、Yは保証賃料額を変更せざるを得ない状況になる度にその旨をXに伝えてきたのであって、景気の変動により、保証賃料額が低額化していることは、Xにも明らかであるから、賃料保証ができなくなったとして事業計画から撤退したため、契約が成立しなかつ

たからといって、Yにつき直ちに契約関係を支配すべき信義則に違反するものと認めることはできないとして、請求を棄却した。

(3) 平成10年以降(第3期)

(肯定判例)

33 神戸地判尼崎支部平成10年6月22日

Xは、美容院の支店を出すため、Y所有の建物の一室(本件物件)を賃借したい旨を申し入れた。本件物件はもともと訴外Aが美容院を営んでいたところ、廃業を考え、賃貸借契約の解約を申し入れるとともに、Xを本件物件の賃借希望者としてYに紹介したものであった。Xは、Yに敷金を支払うとともに、契約書ができたなら送る旨の説明を受けた後、Y職員に物件の案内を受け、本件物件の個々の造作、設備毎に、XがAから引き継ぐことを確認しあうなどした。ところが、契約書は予定日を過ぎても送られてこず、また、Yは本件物件に隣接する奥の部屋も一緒に借りて欲しいと再三にわたり申し入れてきたが、Xはこれを断っていたところ、Yの態度が急変し、本件物件のみの賃貸借契約の締結を拒否した。そこで、Xは契約締結上の過失責任を主張したのに対し、裁判所は、契約の締結交渉に当たっては、相手方に誠実に対応すべき取引上の信義則があり、契約の成立を信じた相手方に不測の損害を被らせてはならない注意義務があるのに、Yの賃貸を拒否した行為は信義則上の注意義務違反となるのみならず、その違反の程度が著しく不法行為を構成するとして、Aから買い取った設備代、新規従業員に支払った給与、電話代などの損害につき損害賠償を認めた。

34 東京地判平成10年10月26日

Yはマンション建設用地を取得するため、Xらと本件土地売買の交渉を開始し、Xらが本件土地をYに売り渡し、Yが代わりに土地建物を原

告らに提供するという方向で協議を重ね、売買代金や締約時期、建築協力金などについて定めた協定書を取り交わしたが、その後、Yはマンション市場の冷え込みを理由に協定書が履行できない旨回答し、交渉は決裂した。Xは協定書により締結された売買契約の債務不履行責任、あるいは契約締結上の過失を理由とする損害賠償責任を主張した。裁判所は、YがXとの間で本件土地の売買契約成立に向けて誠実に交渉する信義則上の義務を負うに至ったのであり、マンション市場の冷え込みというYが負担すべき経済上の危険を理由として協定書が履行できないYは、Xが契約が締結されるものと信頼したことによって被った損害を賠償する責任があるとしたが、損害についての立証がないことを理由に損害賠償は認めなかった。

35 東京地判平成10年11月26日

Xは訴外会社がインドネシアに建設するプラントの機械機器を納入する契約に基づき、右機械機器の設計図および仕様書の作成、製造、納入を内容とする請負契約をYと締結するべく交渉を開始した。Xの信用状態に不安を抱いていたYは、Xが訴外会社から受領する信用状の譲渡を受けた後に、契約書案に調印した上で本契約に基づく本格的な仕事を開始することでXの合意を得ていたが、プラントの完成を急いでいる関係上、前金の支払いを受けることを条件に、エンジニアリング業務やマスターリスト作成業務、製造に時間がかかる機械機器の一部についての作成業務を行った。ところが、結局信用状は譲渡できないものであり、金額も不足していたので、Yは契約締結が困難であるとXに表示した。Xは契約書案に基づく本契約が既に成立していることを前提に、請負契約を解除し、解除に伴う原状回復を主張したところ、Yは契約の成立を否定するとともに、Xに対して契約締結上の過失に基づく損害賠償責任を主張した。裁判所は、契約の成立を否定する一方で、契約締結交渉関係にあった者の間

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

の関係を規律する信義誠実の原則に照らし、Xは、Yが本契約の締結を信じて行った各業務にかかった費用相当額の損害を、Yに対して賠償すべき義務を負うとして、前金の支払いを受けていないマスターリストの作成費用、打ち合わせ調査費用、機械機器の設計費について損害賠償を認めた。

36 横浜地判川崎支部平成10年11月30日

Yは、Xが経営する商業施設について、訴外Aが撤退したあとに賃借したいと出店の申込を行い、ファクシミリで保証金と賃料の記入された店舗出店申込書を提出した上、従前のテナントとの間で内装・設備等の買取交渉を行い、Yの依頼した内装業者が本件施設を訪れて工事の検討を行うほか、Y代表者も度々本件施設を訪れてX代表者と面談をしていたので、Xは他店からの出店の申込をすべて断ってYと交渉を進めていたところ、突然、YからXに対して、Y専務取締役の退任という内部的な事情を理由として出店契約の締結を拒絶した。そこで、XはYに対し、信義則違反または契約締結上の過失を理由に損害賠償を請求した。裁判所は、XとYとは契約締結準備段階に入っており、Xが将来賃貸借契約が締結されるものと信じて行動することはYにとってもたやすく予想されることであつたが、Yは施設を賃貸するかどうかはいまだ不確定であることを仲介者やXに全く伝えることなく、その後も専務が辞任することになったためなどと虚偽の理由を告げていたものであるから、Yにはいわゆる契約締結上の過失責任が認められ、Xが将来賃貸借契約が締結されるものと信じたことによって被った損害を賠償するべきであるとして、他店との出店契約が成立していれば得られたであろう賃料相当額の賠償を認めた。

37 東京地判平成 10 年 12 月 21 日

X は Y との間で、自動車運転教習用ドライビングシュミレーターの共同開発に着手することを合意し、秘密保持契約ならびに共同開発に関する協定を締結し、X はハードウェアを、Y はソフトウェアの開発を分担することとした。X は本協定に基づき自己担当分野の量産設計を完了したが、Y 担当分野の開発は大幅に遅れ、本協定の開発完了期限にも間に合わず、結局、Y に開発能力がないことが明らかになったため、本協定を解除した。そこで、X は主位的に本協定に基づく完成義務の債務不履行責任を、予備的に契約締結上の過失責任を主張した。裁判所は、完成義務の存在を否定したが、本契約が成立するであろうとの信頼を X に与えておきながら結局これを裏切った Y は、信義則に基づき、X が本契約の成立を信頼して投下した開発費用を賠償する責任があるとして、開発に要した直接・間接費用の賠償を認めた。

38 大阪地判平成 11 年 1 月 29 日

X は、Y1 の従業員 A から芸能学園開講に必要な人材の紹介及びパンフレットの製作企画や宣伝広告、開設準備の企画運営について協力を求められたので、芸能関係者に芸能学園の運営責任者や講師になってくれるように働きかけを行い、学園長就任予定の C や、運営責任者 D・E と共に、Y1 の従業員 A・B、並びに Y1 の経営者 Y2 と会合を設け、その場でパンフレットの製作企画や広告宣伝、開設準備の企画運営を X に依頼することについて全員の下承が得られたため、X はチラシ・パンフレットの作成、雑誌・新聞の広告の版下の作成、芸能学園のロゴマークのデザインを業者に委託した。A・B は X がこのような作業に着手したことを認識しており、作業の段取りなどを記載したスケジュール表は A を通じて Y2 にも渡された。また、設立準備費については、X が Y1 主催の芸能学園の業務全般を行う代わりに、Y1 が開設準備金として 500 万円を支払う旨の

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

覚書を X が作成し、A を通じて Y2 に渡されたが、Y2 は欄外にイニシャルによるサインをした。その後も X は開設準備や宣伝活動を続け、Y1 から X に 2 ヶ月分の企画運営費 30 万円が支払われたものの、突如 Y2 の指示により Y1 は X との契約交渉を打ち切った。そこで X は、主位的に請負契約の成立に基づく請負代金の支払いを求めるとともに、予備的に Y1 が契約締結交渉を突如打ち切ったことにより X に損害を与えたとして、不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、覚書に X・Y1 の署名捺印がなされていないことを理由に請負契約の成立を否定した上で、Y1 は X が芸能学園の開設準備を着々と進めていることを認識しながら、これを認容していたというより、むしろ積極的に X に準備行為をさせてきたというべきであるのに、突如 Y2 の指示により契約交渉を正当な理由なく打ち切ったのであるから、右交渉破棄は不法行為を構成するとして、パンフレット・チラシ・雑誌広告の各制作費、ラジオでの広告宣伝費の賠償を認めた。

39 横浜地判平成 13 年 1 月 26 日

企業内外の人材の教育訓練、経営指導等を業とする X は、従来、Y の社員に対して研修を担当し実施してきた関係で、平成 9 年度の研修も X が担当できると考え、日程表を交付し、講師の準備を進めていたが、結局、アセスメント研修は実施されず、インターン研修も X が担当することができなかった。そこで、X は Y に対し、主位的に日程表の授受をもって社員研修実施委託契約が成立したことを前提として、同契約の債務不履行責任を、予備的に契約締結上の過失責任を主張した。裁判所は、Y は、研修の実施委託契約の締結に向けて X と信義則の支配する緊密な信頼関係に立ち、研修を実施しないことを告知すべき義務、あるいは研修の実施が予定より大幅に遅れることを速やかに告知すべき義務を負っていたものであり、これらの信義則上の注意義務違反を理由とする債務不履行による

損害賠償として、講師料とその違約金の賠償を認めた。

40 大阪高判平成 13 年 3 月 6 日

X1・X2は、Yからヤクルトの保育ルームのトレーナーとして勤務の申入を受け、被告からヤクルト保育ルームの資料を受け取り、雇用通知書、ヤクルト保育ルームへ移設営業所の一覧表と各保育ルームの巡回見学等の予定が記載された予定表を渡された。Yとの雇用契約の締結を信じたX1は現職である保育園を退職し、X2も他の就職を断った。ところが、Yがヤクルトとの間で交渉していた業務委託契約が結局は成立しなかったため、YはX1・X2に対し、両名の雇用の話もなかったことになったと告げた。そこでXらはYに対し、雇用契約の成立を前提として、主位的に違法な解雇に理由とする債務不履行責任または不法行為責任を、予備的に被告とヤクルトとの間の業務委託契約が未成立であって、仮に未成立で終わった場合、Xらに職場を用意できないことを信義則上説明すべき義務があり、この説明義務違反による債務不履行責任または不法行為責任を、さらには雇用契約の存続を主張して賃金の支払いを請求した。裁判所は、雇用による賃金が生活の糧であることから、Yが自らの示した雇用条件をもってXらの雇用を実現し雇用し続けることができるよう配慮し、かつ雇用の実現、継続に関する客観的な状況を説明すべき信義則上の注意義務があったとして、Xらの得べかりし賃金相当額と慰謝料の賠償を認めた。

41 東京高判平成 14 年 3 月 13 日

Yは、事務所などとして賃貸する目的で本件建物を建築する計画を立て、訴外Aに本件建物の賃貸借契約の仲介を依頼したところ、Aの勧誘によりXが本件建物の中の一室（本件貸室）を賃借したいとの意向を示したため、Aを介して、賃貸借契約の具体的内容について交渉を行い、契約書案も作成された。Xは本件貸室を賃借できるものと考え、人員の

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

採用など具体的な準備行為を進行させた。Yは賃料額が希望する金額より低いと考えたが、それをAやXに示すこともなく、また本件建物も、Xの要望を入れた形で工事がなされたが、Yはそれに対しても格別異議を述べなかった。その後、Yは他の団体から本件建物のすべての部屋を一括して賃借したいとの申入れを受け、これを受けることに決め、Yに対し、本件貸室を賃借しない旨を告げた。XはYに対し、主位的に賃借契約の成立に基づく債務不履行責任を、予備的に契約締結上の過失責任を請求した。裁判所は、契約の成立を否定した上、契約成立に向けた交渉の結果、当事者の一方が相手方に対し契約成立についての強い信頼を与えたにもかかわらず、この信頼を裏切って契約交渉を一方的に打ち切った場合には、信義則上、一種の契約上の責任として、相手方が被った信頼利益の侵害による損害を賠償する責任があるとして、Xが費やした労務費の賠償を認めた。

42 千葉地判平成14年7月12日

XはA町に工場用地を所有していたところ、Y1(市)が、これを下水処理場建設用地として利用するために譲渡して欲しいと要請し、その代わりに、当時Y2(県)が埋め立てを進めていたB町の埋め立て地を代替地として取得できるよう、Y2に斡旋するとの覚書をXに交付したことから、XはYとの間でA町の工場用地(本件買収地)について売買契約を締結した。ところが、Y2が同埋め立て地の使用計画を見直したことから、結局Xは代替地を取得できなくなった。そこで、XはY1に対して、代替地取得合意についての債務不履行責任、あるいは契約締結上の過失責任ないし不法行為責任を請求し、Y2に対しては、代替地をXに取得させることについてY1に協力すべき義務を怠って、代替地取得合意を侵害したとして、不法行為責任を請求した。裁判所は、代替地取得合意の成立を否定したが、契約締結の際に、当事者の一方が相手方の意思決定に対して重要

な意義を持つ事実について信義則に反するような申立てを行い、相手方を契約に入らしめ、損害を生じさせた場合には、売買契約に伴う信義則上の義務に違反したものとして、損害賠償責任を負うというべきであり、交渉の過程、売買契約締結後の X と Y1 とのやりとりの内容、買取地における X の工場建築へ向けての準備態様、代替地取得の斡旋担当者が公共団体であったことに照らすと、X が代替地を取得できるとの期待を抱くに至ったのも合理性があるとして、契約締結上の過失責任を認め、本件買取地で X が工場を操業した場合に得られたであろう営業利益相当額と代替地を取得できると信じて支出した費用相当額の賠償を認めた。なお、交渉の経緯から、Y1 の行為をもって社会通念上違法とまで評価することはできず、Y1 の行為が不法行為に当たるといえることはできないとした。

43 東京地判平成 15 年 9 月 26 日

X は Y に対し、Y 建設予定の店舗、事務所および駐車場建物をその完成後に賃借する旨の申入れをし、賃貸借予約契約が締結され、予約証拠金が支払われた。予約契約書には、建物 2 階部分に 50 台分の駐車場を賃貸する旨記載されていたが、2 階駐車場を維持することが法令の規制上困難であると予想される他、2 階に駐車場を設けると、他のテナントが 3 階になり、賃料収入に影響があることから、Y は 3 階を駐車場とする変更案を X に提示し、この点について 2 階駐車場が絶対条件であると主張する X と交渉が続いたが、Y は訴外 A との間で Y 変更案による建物建築を前提として、本件建物について賃貸借予約契約を締結した。X は、賃貸借予約契約の履行不能による損害賠償を請求したところ、裁判所はこれを認容した。

44 神戸地判平成 15 年 12 月 11 日

X は、二男が独立して生活するための新居を新築するため、Y との間

で建築工事請負契約を締結し、Y に対して 100 万円を支払った。本件請負工事予定地が農地であったため、農地転用手续に長期間を要したものの、建築確認が得られたので、X は Y が紹介した A 建築士に建築確認申請を依頼し、その手数料を支払った。その後、XY は工事着工のための協議に入ったが、X が工事代金の減額を要求し始め Y と折り合いがつかなくなったため、X は請負契約の破棄を通告した。Y が X に対し、X が請負契約を一方向的に破棄したと主張して債務不履行に基づく損害賠償を求めたのに対し、別訴にて X が Y に対し、Y が契約締結に際して必要な調査や情報の開示を怠ったことが契約締結上の過失に当たると主張して不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、X の債務不履行責任を認容した。

45 札幌地判平成 16 年 2 月 12 日

Y (市) は、本件公有地において、信託銀行が施行主体となる公有地信託事業方式により市街地総合再生計画を策定し、ホテル事業の出店企業として訴外 A を選定し、開業準備に必要な作業に着手させていたところ、信託銀行の参画が困難になったため計画が頓挫し、A はホテル出店を断念するに至った。Y は A に対して以上の経緯によって A に生じた損害を賠償する議決を行い、賠償金を支払ったところ、Y 市の住民 X は、Y の計画断念は A に対する不法行為を構成するほどの違法性を有していないのであるから、A への賠償は違法な公金支出であるとして、地方自治法 242 条の 2 第 1 項第 4 号に基づき A に損害賠償を請求した。裁判所は、地方自治体が、その施策の変更により、これと密接な協力、提携関係を形成してきた者に社会通念上看過しがたい程度の損害が生じるときには、その賠償措置を講じることなく施策を変更破棄することは、当事者間に形成された信頼関係を不当に破棄するものとして不法行為責任が生じるとして、Y は A に右のような不法行為責任を負う以上、Y の A に対する賠償金の支出措置は違法とはいえないとした。

46 大阪高判平成 17 年 7 月 7 日（原審：大阪地判平成 17 年 1 月 27 日）

X は新型のコーヒードリッパーを発明し、その製品化のために金型の製造を Y に依頼するため交渉を開始したが、金型製造代金と製品単価につき、概算の見積りだけが示され、最終的な決定がなされる前に、X の希望により Y は金型の製作に取りかかった。X は繰り返し設計の変更を要望し、Y がこれに応じて一度製作した金型の変更を繰り返して金型を完成させたが、X は当初の見積もりよりも低い金額での金型製造代金と製品単価を提示してきたため、XY 間で合意に至らず、金型製造契約は不成立に終わった。X は金型製造代金を供託し、Y に金型の引き渡しを請求したが、Y はこれを拒否し、Y はこの金型を利用してコーヒードリッパーの製造販売を開始した。X は Y に対し、主位的には金型製造契約の成立を前提として、予備的には Y の不法行為に基づく損害賠償を請求したところ、裁判所は、Y が X から取得した情報を利用して、コーヒードリッパーを製造販売したのは不法行為に該当するとして、Y に損害賠償の支払いを命じた（前訴）。そこで Y は、X の契約締結上の過失を主張して別訴を提起。原審は、一度製作した金型を変更すれば、制作費用はその分高くなるのは当然であり、X としては代金額の合意をしないまま製造に取りかからせた以上、予算の限度を明示すべきであったし、これをしないのであれば、変更によって発生した費用は契約金額に算入する努力をすべきであるのに、これをいずれもしないまま契約の不成立を招いたのであるから、X には契約締結上の過失があるとして、金型製作にかかった費用の賠償を認めた。高裁は、原審同様、X の責任を認めつつも、Y にも、X から要望を受けた設計変更によって大幅な費用の増加が見込まれる場合には、どの程度代金額が増加するかについて X に注意を促すべき義務があり、これを怠った点を考慮して、賠償額を減額した。

47 東京地判平成17年7月20日

Xらは、自社が会社更生手続に関与して更正を終了させた訴外A社の株式をYに売却することによる企業買収に関し、当事者間で株の売却価格や譲渡期日が示された基本合意書を締結した上で、Xらが所有していたA社の株式譲渡契約の締結に向けて相当具体的な交渉を行ってきたが、A社に対してリファイナンスが困難との銀行からの回答を受けたYは、基本合意を撤回する旨通知し、基本合意は解除された。そこでXは、一次的に基本合意により成立した株式譲渡契約の双方予約契約をYが不当に撤回し株式譲渡契約締結義務に違反したことを理由として、二次的には、基本合意書にある適切に資金繰りを行う義務違反に基づき、三次的には信義則上の注意義務違反に基づき、債務不履行を理由とする損害賠償を請求した。裁判所は、一次的・二次的請求を否定し、三次的請求については、リファイナンス問題の解決が株式譲渡契約の成否を決する重要事項の一つであったのだから、YはXらに対して、銀行からの融資の現実性について見込みを示すに当たっては、根拠ある見解を示し、その見込みが変化したときは時機を逸することなく情報を伝えるなどの配慮をすべきであるのに、融資交渉が難航していたにもかかわらず、融資を受けられるような断定的回答をおこなっており、Yの行動は信義則上の配慮義務に違反するとして、株価の価値減少分の損害賠償を認めた。

48 大阪地判平成17年9月9日

銀行に勤めるXは、かねてから営業不振が続き、再建策を模索していたY社の代表取締役Aから、Y社へ入社して再建に協力するよう要請を受け、Y社の顧問という肩書きの名刺を持って、銀行との融資依頼交渉にXも同席したほか、XはY社を頻回訪れて相談に応じるなどしたが、その間、入社後の勤務条件などについて話をすることはなかった。そのうちXは勤務先を退職したため、ようやくXの給与の話がなされるに至っ

たが、双方が合意に至らず、最終的に Y から採用できない旨告げられた。そこで、X は、主位的に雇用契約の締結を前提に、雇用契約上の地位の確認および賃金の支払いを請求し、予備的に契約締結上の過失を主張した。裁判所は、給与について合意がなされていないことを理由に雇用契約の成立を否定した上、Y は X に雇用条件などを事前に伝え、X が勤務先を退職してまで Y との雇用契約を締結すべきか考慮する機会を与え、仮に契約が締結できなくなった場合でも、できるだけ損害が少なくなるように早期にその後の対処方法を考慮する機会を与えるよう配慮すべき信義則上の誠実義務に違反しており、契約締結上の過失が認められるとして慰謝料の支払いを認めたが、Y への入社を明確に告げ、勤務条件について協議することを求めようともせず放置した過失があるとして、過失相殺 2 割とした。

49 大阪地判平成 17 年 12 月 8 日

X は、Y との間で、Y が製作管理するキャラクターを X が使用して T シャツ等のキャラクター商品を製造販売することを許諾する旨の商品化権許諾契約（3 年間）の締結交渉を行い、主要部分については口頭で合意が成立していたため、契約書への調印に先行して、X はキャラクター商品の製作販売を開始し、著作権使用料を支払った。3 ヶ月製造販売を継続していたところ、Y が X に対し、X が製造する T シャツの品質の問題点を指摘し改善を求めたため、改めて協議を行うこととなったが、X は、協議の予定日前に突然 Y から、今後 X との取引はない旨告げられた。そこで、X は、主位的に、商品化権許諾契約が成立したことを前提に、債務不履行による 3 年分の逸失利益に相当する損害の賠償を、予備的に契約締結上の過失ないし契約交渉当事者間の信義則上の付随義務違反さらに不法行為に基づき、同額の損害賠償を求めた。裁判所は、3 年間の継続的商品化権許諾契約の成立は否定したものの、将来このような契約が成立するこ

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

とを前提として、口頭による実質的合意に基づき、個別的単発的な商品化権許諾契約が個々の取引毎に成立していたものと認定し、向こう3年分の履行利益の賠償は否定した。

50 東京地判平成18年7月7日

Xは、その所有する建物の一部フロアについてYと賃貸借契約を締結すべく交渉を開始し、Yより賃貸借条件検討申込書、貸室申込書の提出を受け、契約書について打ち合わせをし、契約の調印日も定めたが、Yは内部事情を理由に契約を締結しない旨を突然Xに通知した。そこで、Xは、主的に建物賃貸借契約の成立を前提に、その債務不履行に基づく損害賠償を、予備的に契約締結上の過失に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、本件のような高額な取引において書面が作成されていない段階では契約を成立させる意思は認められないとして契約の成立を否定した上、最判昭和58年4月19日を引用して契約締結上の過失責任を認め、不法行為に基づいて賠償責任を認めた。賠償の範囲については、信頼利益の賠償が原則であるとしながらも、XがYに賃貸するために当該フロアの賃借人の募集を停止している状況下では、Yとの交渉が長引くほど、当該フロアを賃貸して収入を得ることができない月数が増加し、得べかりし利益の喪失額が増大するという特性を考慮すれば、契約が履行されると信じたために失った別の取引による得べかりし利益まで信頼利益に含まれるとしている。

(否定判例)

15 東京地判平成10年1月20日

Yは、Xとの間で、借地権付本件建物の購入資金の融資交渉を進めていたところ、その際、Xが本件建物購入資金のみならず、借地上に被告の事務所ビルを建て替える資金の融資も希望していることも告げられてい

たが、本件建物に入居している二店の飲食店の立ち退きがなされるか否か、Xがローン支払負担を軽減するために所有物件を売却して他の借入金を減少させることができるかどうか、その他本件建物付近での再開発計画の動きなどを斟酌した上で別に判断することとし、とりあえず、本件建物の購入資金として1億2000万円のみを貸し付けた。Xはその資金で本件建物を購入し、借地の所有者との間で土地賃貸借契約を締結し、また本件建物の入居者との間で立退き交渉を行った。その後、Yは、ビル新築資金(2億6000万円)の融資はできないとして、先に貸し付けた1億2000万円の返済をXに対して請求した。これに対してXは、Yの1億2000万円の融資は、借地権の購入および新店舗への立て替え費用として総額3億8000万円の融資の一部であり、Yは残融資を先に実行すべき契約上の義務を負っていることを主張するとともに、Yの使用者責任、契約締結上の過失責任を主張し、その損害賠償請求権とYの請求債権との相殺を主張した。裁判所は、1億2000万円の融資の際、残融資について契約が成立していたとはいえないとし、また同融資の際、Xが全額の融資を受けなければ、Xの返済計画は立たないことをYは熟知していたとはいえず、残融資がされるとのXの期待を侵害しないように誠実に融資契約の成立に勤めるべき信義則上の義務がYにあるともいえないとして、すべての主張を否定した。

16 大阪地判平成10年8月31日

Xは、Y(町)の町制施行40周年記念行事の企画に当たり、専門的な立場から指導・助言等を行う業者の選定の参考に資するために行った本件企画競技に応募して採用され、基本計画の策定、イベント講義の実施、実施計画の策定がそれぞれ業務委託されたが、平成7年度の業務委託契約については、実施計画に基づく見積書についてYの納得が得られず、Xに実施委託はしない旨の通知がなされた。そこで、XはYに対し、実施委

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

託契約、あるいはその予約の成立を前提として、債務不履行責任を主張するとともに、契約締結上の過失ないし不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、XはYに、実施委託契約の早期締結を要望したところ、Yは実施計画が確定しない限り契約には応じられないとして慎重な態度を取っており、両者間に実施契約について明確な締約日時、案文などについて具体的な交渉がなされた事実は認められないことに照らすと、Xが業務委託契約の成立が確定であると期待してもやむを得ない準備段階に至ったとまでいうことはできないし、YからXに、契約締結を待たずに具体的な準備行為をなす事を求めた事情も、またXにおいて契約締結を待たずに本格的な準備行為を開始することをYに通告した事情も認められないとして、すべての主張を否定した。

17 東京高判平成13年5月30日

Y(都)の職員は、都市計画事業の事業地内の収容対象地上にある建物の賃借人であるXとの間で、賃借建物の立退きおよび補償に関する交渉を行っていたところ、同建物の一階部分を賃借していた訴外Aと所有者との間で立退きに関する話し合いが長引いたため、その間、同時契約の原則(土地の所有者、建物の所有者および借家人との補償契約等は同時期に締結しなければならない)により、Xとだけ先行して補償契約を締結することができないとの理由で補償交渉が進展しなかったが、一方で、Xも補償金額等に不満を示し続け、XY間の交渉は長い間平行線をたどり、結局、土地収用法の裁決手続において和解が成立し、Yが土地所有権を取得した。そこで、Xは契約締結上の過失に基づく損害賠償を請求したところ、裁判所は、説明のために何度もX方を訪れ、建物の調査を行い、3回にわたり具体的な補償金額を提示するなどしたY職員の対応に不誠実な点があったとはいえ、むしろXの対応によりYとの補償交渉が暗礁に乗り上げたことが窺われるとして、Yの責任を否定した。

18 東京高判平成 15 年 7 月 10 日（東京地判平成 14 年 12 月 18 日）

X と Y1 は、企画中のゲームソフト「グリーン・グリーン」について、Y1 が開発業務を、X が販売業務を担当することを前提に、業務委託契約を締結すべく交渉を行っており、両者の間で「グリーン」の開発に関して、正式契約の締結に先立ち Y1 が「グリーン」の開発を開始すること、両者に正式契約を締結する意思があることを確認すること等を内容とする本件覚書が取り交わされ、その後も正式契約の締結に向けて交渉が続けられたが、覚書の締結から 2 ヶ月あまり経過しても支払いその他の条件につき合意が得られなかったため、Y1 は X との交渉を打ち切って、Y2 を販売元とし、Y2 との間で商品開発契約を締結した。X は、主位的に、著作権侵害に基づく Y から製品の製作頒布の差止と損害賠償あるいは Y1 との業務委託契約の債務不履行・Y2 の不法行為を、予備的に契約締結上の過失責任を主張した。裁判所は、著作権は Y1 にあるとし、また業務委託契約の成立を否定した上、リスクを負って正式契約前に開発業務を進めていたのは Y1 であって、覚書締結から 2 ヶ月を経過しても合意が得られない状態で、X との契約交渉を打ち切ったことを信義に反すると評価できないとして、結局すべての責任を否定した。

19 東京地判平成 15 年 9 月 26 日

X は Y との間で、X が Y から本件ブランドが付された Y の服飾製品（本件製品）を購入して販売する旨の販売代理店契約の締結に関して、基本合意書を締結したものの、最終契約書は作成されないまま、X は契約金を払い込み、本件製品を発注、プレス発表、販売を行ったが、納期遅れとなったり、生産が完了しない旨の連絡を受けるなど多くの問題が発生し、結局、最終契約書の調印には至らず、販売代理店契約の交渉が決裂した。X は主位的に契約締結上の過失または不法行為に基づき、予備的に個別の売買契約の債務不履行に基づき、損害賠償を請求した。裁判所は、前提

問題として、我が国の国際裁判管轄が認められず、訴訟要件を欠き不適法であるとして訴えを却下した。

20 名古屋地判平成16年1月28日

X(町)は、従前外部委託していた電算業務処理について、自庁に持ち込み総合行政情報システムとして一元化をはかるため、Yに業務委託することを決定した。様々なシステムについて、Yとの間でソフトウェア・ハードウェアのリース契約や保守契約を締結したが、税関連システムに係るカスタマイズの範囲及び費用の負担について、XY間の理解に大きな隔たりがあったため打ち合わせが遅滞していた。システムの稼働時期を遅らせないため、X町長の同意を得て、正式な請負契約が締結される前であったが、Yはカスタマイズ作業を開始したところ、結局税関連システムは稼働するに至らなかった。Xが、請負契約の債務不履行に基づく損害賠償をしたところ、反訴でYが、契約締結上の過失または不法行為に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、請負契約の成立を否定し、またXY間でカスタマイズ費用についてその理解に大きな隔たりがあり、Yが主張する金額で合意できない可能性があることをYは十分予測し得たこと、むしろ稼働ができなかったのは、Yに当該システム導入の経験がなく、Xに対し納得を得られる内容の説明ができなかったことに原因が認められることから、信義則上の義務違反が認められないとして、契約締結上の過失責任または不法行為責任を否定した。

21 那覇地判平成16年6月30日

Xは、那覇空港にターミナルビルを所有・管理していたところ、分散・狭隘化している那覇空港ターミナルビルの整理統合をはかるべく、新ターミナルビルの建設計画が持ち上がり、新ターミナルビルを所有管理するために設立されたYとの間で、X所有のターミナルビルの譲渡をめぐる交

渉が行われたが、結局譲渡価格について調整がつかずに終わった。そこで、Xは、主的にYとの間で売買予約契約の成立を主張し、Xが予約完結権を行使し売買契約が成立したとして、同契約に基づく代金支払を求めるとともに、予備的に、Yがビルを買い取る意思がないなら、早期に買い取りを拒否すべき信義則上の義務があったのに、この義務に反して買い取りを拒絶する態度を明らかにしなかった過失があるとして、契約締結上の過失に基づく損害賠償を請求した。裁判所は、予約契約の成立を否定した上で、Yは確かに有償譲渡について終始前向きな態度を見せていたものの、有償譲渡が極めて困難な状況下で、可能な限り原告の要望を酌むべく解決を模索していたのであるから、Yの対応は非難しうるものではなく、またXも、買い取りについて合意に至ることが困難であることは十分に認識していたとして、契約締結上の過失責任も否定した。

3-2 分析

(1) 全体的傾向

契約交渉の不当破棄が争われた契約類型は、以下のように分類できる。

図1 (／は時代区分)

契約類型 (件数)	肯 定	否 定
不動産売買契約 (20件)	6・8・10・11/17・22・24・26・27・31/34・42	1・2・3・7/10・12/17・21
業務提携契約 (10件)	1・7・16/18・19・20/37・52	18・19
請負契約 (10件)	3・4・13//35・44・46・51	5・6/13
賃貸借契約 (9件)	9・12/25・30/33・36・41・43・50	
委託契約 (6件)	15//38・39	14/16・20
雇用契約 (5件)	5・14/23/40・48	
融資契約 (5件)	21・28	8/9/15
動産の売買契約 (2件)	47	4
交換契約 (1件)	32	
その他 (5件)	2/29/45・49	11

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

不動産売買契約が20件と圧倒的に多く、交換契約1件を含めると、売買契約は全体(73件)の3割にのぼる。もっとも、不動産売買契約は、第1期から第2期にかけて件数が多く、それに比べ第3期以降は激減している。むしろ、第3期以降は、請負契約、委託契約、業務提携契約などといった役務提供型の契約類型が増えている。

責任が肯定される率については、73件中52件と肯定例が圧倒的に多い。時代区分別に見ると、第1期69%(16/23件)、第2期72%(16/22件)、第3期74%(20/27件)と肯定率は徐々に伸びている。契約類型別に見ると、賃貸借契約、雇用契約においては責任認容率10割であり、次いで業務提携契約8割、請負契約7割となっている。不動産売買契約は、件数が多い割には肯定率が6割とあまり高くない。委託契約は5割、融資契約に至っては4割とかなり低くなっている。また、自治体が当事者となっている紛争においては、責任が否定される確率が圧倒的に高くなっている(肯定6・32・42・45、否定1・3・7・16・17・20)。

以上のように、契約締結交渉の不当破棄が問題となる紛争類型の中心は、売買契約(特に不動産売買契約)から、業務提携・委託・請負などといった役務提供型の契約にシフトしていることが窺われる。仮に、契約類型の違いによって、交渉当事者に課される義務の内容が異なり、それが責任認容率に影響を及ぼしているのであれば、上記のような紛争類型の変化は、これまで学説において理解されてきた義務の内容に変動をもたらす可能性がある。この点は、後ほど詳しく検討する。

次に、認容された責任類型は以下の通りである(なお、信義則上の注意義務違反という構成をとりながらも、結果的に認めた責任が債務不履行あるいは不法行為である判例については、信義則上の義務違反の類型から除外している)。

国賠法や使用者責任などを含めると、不法行為責任として処理した件数が22件と最も多く、次いで信義則上の義務違反の構成が19件となってい

図 2

債務不履行責任	契約成立 (4 件)	11・43・44・49
	信義則上の義務違反 (2 件)	39・41
信義則上の義務違反 (19 件)		2・3・10・12・14・17・18・19・23・26・27・29・32・34・35・37・40・47・52
契約締結上の過失責任 (5 件)		30・36・42・46・48
不法行為責任 (19 件)		1・4・6・7・8・13・16・20・21・22・24・25・28・31・33・38・45・50・51
国賠法 (1 件)		5
使用者責任・法人の不法行為責任 (2 件)		9・15

る。もっとも、信義則上の義務違反構成をとった判例のうち、慰謝料請求を認めた判例が 3 件 (2・14・40) ある。同様に、契約締結上の過失責任構成をとった判例にも慰謝料請求を認めた判例が 2 件 (30・48) ある。福岡地裁平成 8 年 3 月 18 日判決 (肯定 32) で示されているように、契約自由の原則によれば、契約を締結しないことによって相手方に精神的苦痛を与えたとしても、これを慰謝すべき法的義務は生じないが、契約自由の原則を逸脱するような違法性が認められ、不法行為の成立が認められるような場合にはじめて慰謝料請求が認められると解するのであれば、これら 5 件の判例は実質的には不法行為責任的な責任を認めた判例と見ることができるであろう。これを含めると不法行為責任として処理された判例は 27 件、対して信義則上の義務違反として処理された判例は 16 件ということになる。時代区分との関係でいえば、第 1 期から第 2 期にかけて多かった不法行為責任構成は、第 3 期に入って若干数を減らし、代わりに信義則上の義務違反ないし契約締結上の過失責任を認容する判例が増えている。注目すべきは、これまで当事者の請求の中では古くから「契約締結上の過失責任」という言葉が使われていたものの、判旨の中では信義則上の義務違反あるいは信義則上の責任としか表現されてこなかったところ、近年にお

いて「契約締結上の過失責任」という責任を認定する判例が数を増やしており、しかも「契約締結上の過失責任」と構成された判例では、逸失利益の賠償まで認めるものが多い(30・36・42)ということである。前者については、契約締結上の過失責任という第三の責任が、判例上ほぼ確立したことの査証と見ることができよう。後者については、損害賠償の範囲に関する従来の学説の理解に対して重大な問題提起となるものであるが、これについては後で改めて論じる。同様に、第3期に入って、契約の成立自体を認容する判例が増えてきているということも注目されるものの、いずれも契約が明確に締結されている、あるいは既履行部分について契約成立が認めうる事案であって、ここから、裁判所が契約の成立を容易に認容する傾向は全くうかがわれない。これと並んで、当事者で交わされた協定書や合意書あるいは覚書に基づいて、予約の成立を主張する事案が散見されるが(肯定1・11・43, 否定13・16・21)、予約の成立を認めたのは予約契約書が存在する肯定43判決だけである。ここから、裁判所は、明確な予約契約の存在を示すものがない限り、協定書や合意書などをもって予約契約の成立をも容易に認めないことが分かる。

当事者の主張と、実際に認容された責任との関連性については、従来から指摘されている通りほぼ連動するものとなっている。もっとも、契約締結交渉の不当破棄が裁判上問題となり始めた昭和50年代においては、まだ判例が確立していなかったこともあってか、当事者の請求の立て方が契約成立を前提とした債務不履行か、さもなければ不法行為かの二者択一であって、契約の成立を認定できない裁判所としては、なにがしかの賠償責任を認容しようとした場合、当事者の請求を前提とする限り不法行為責任を根拠とせざるをえないことから、結果として不法行為責任と構成した判例が第1期に多く出されることになったのではないかと推測される。しかしながら、最高裁昭和59年9月18日判決(肯定10)が、「契約類似の信義則上の責任」というフレーズを使って、不法行為責任とも債務不履行責

任とも異なる第三の責任の存在を明示して以降は、当事者は、主的に契約（ないし予約）の成立を前提とした債務不履行責任を、予備的に、契約が成立していないとしても、②契約締結上の過失責任あるいは信義則上の義務違反か、③不法行為責任を追及するという数段構えて請求の立ててくのが一般化している。このように現在では、裁判所が責任を認容する根拠に困ることはないのであって、その意味では、当事者の主張の立て方から認容される責任が決まってくるというほどの連動性は認められないといえる。

なお、不法行為責任が認められるのは違法性が強い場合だけであるとする学説⁽¹⁵⁾があり、そのような趣旨のことを特に述べた判例も見られるものの（肯定9・32・33・42）、一般に当事者の行為態様と認容される責任の内容は必ずしも連動しておらず、裁判所が実際のところ、違法性が強い場合には不法行為責任で、そうでない場合には信義則上の義務違反でといったように責任の根拠を振り分けているようには思われない。もっとも、第3期に入ると、当事者の主張に契約締結上の過失ないし信義則上の義務違反がある場合には、信義則上の義務違反を認定する判例が多く（34・35・36・37・41・42・43・47・48・53）、ここに一定の関連性を見いだすことができる。

最後に、契約類型と法律構成の関係については、どの契約類型においては、どの法律構成が用いられることが多い、といったような関連性は特に認められない。

(15) 本田純一「契約交渉の拒絶と契約締結上の過失責任—不動産取引を中心として」判タ543号（1985年）113頁、円谷峻「契約の成立と責任」90頁以下（1988年）、今西・前掲注(8)73頁、宮本健蔵「安全配慮義務と契約責任の拡張」87頁（1993年）など参照。

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

契約締結交渉の不当破棄の判例一覧表

番号	判決年月日	契約の種類	当事者の請求	認容された責任
肯定1	大阪地裁昭和43年4月26日	業務提携契約	契約ないし予約の債務不履行、不法行為	不法行為
否定1	福岡地裁小倉支部昭和51年6月21日	公営住宅払い下げ契約(自治体)	所有権移転登記、契約締結上の過失、不法行為	否定
肯定2	東京高裁昭和52年10月6日	大学院の入試の施行	入学試験施行義務の確認、不法行為、信義則上の義務違反	信義則上の義務違反
肯定3	東京地裁昭和53年5月29日	映画製作請負契約	請負契約の解除、契約締結上の過失、不法行為	信義則上の義務違反
肯定4	東京地裁昭和53年9月18日	建物建築請負契約	不法行為	不法行為
肯定5	大阪地裁昭和54年3月30日	雇用契約(国)	国賠法	国賠法
肯定6	最高裁昭和56年1月27日	村有地の譲渡契約(自治体)	不法行為、国賠法	不法行為
肯定7	東京地裁昭和56年3月23日	総代理店契約	不法行為、契約締結上の過失	不法行為
否定2	東京地裁昭和57年2月17日	土地建物売買契約	契約または仮契約上の債務不履行	否定
肯定8	最高裁昭和58年4月19日 (東京高裁昭和54年11月7日)	土地売買契約	債務不履行、不法行為	不法行為
否定3	最高裁昭和58年12月6日	道路払い下げ契約(自治体)	債務不履行、不法行為	否定(原審：不法行為)
否定4	東京地裁昭和58年12月19日	木材継続的供給契約	債務不履行	否定
否定5	東京地裁昭和59年1月26日	建物建築請負契約	不法行為	否定
肯定9	大阪地裁昭和59年3月26日	倉庫賃貸借契約	契約締結上の過失、使用者責任	使用者責任
否定6	東京地裁昭和59年3月27日	外壁吹付工事請負契約	解除、不法行為	否定
肯定10	最高裁昭和59年9月18日 (東京地裁昭和56年12月14日)	建物売買契約	契約の解除、契約締結上の過失	契約類似の信義則上の責任
否定7	大阪高裁昭和59年10月26日	土地売買契約(自治体)	仮契約の不履行、契約締結上の過失に基づく契約責任または不法行為責任	否定
肯定11	京都地裁昭和61年2月20日	土地売買契約	予約の債務不履行	誠実交渉義務違反に基づく債務不履行
肯定12	仙台高裁昭和61年4月25日	土地賃貸借契約	契約締結上の過失、使用者責任	信義則上の義務違反
肯定13	東京地裁昭和61年4月25日	建物建築請負契約	契約の解除、不法行為	不法行為
否定8	東京地裁昭和61年7月25日	融資契約	債務不履行、不法行為	否定
肯定14	東京高裁昭和61年10月14日	雇用契約	債務不履行、不法行為	信義則上の義務違反
肯定15	仙台高裁昭和63年5月30日	要地買取斡旋の委任契約	債務不履行、不法行為	民法44条
肯定16	東京地裁昭和63年7月1日	楽器の独占販売委託契約	不正競争防止法、不法行為	不法行為

肯定 17	京都地裁平成元年1月26日	不動産転売契約	契約成立、信義則上の責任	信義則上の義務違反
否定 9	東京高裁平成元年4月13日 (静岡地裁昭和62年7月28日)	融資契約	債務不履行、不法行為	否定(原審：不法行為)
肯定 18	東京高裁平成元年4月14日	医薬分業契約	債務不履行、契約締結上の過失	信義則上の義務違反
肯定 19	大阪高裁平成元年6月29日	店舗併設契約	債務不履行、信義則上の義務違反	信義則上の義務違反
否定 10	大阪高裁平成2年4月26日	土地売買契約	債務不履行、不法行為	否定
肯定 20	最高裁平成2年7月5日 (東京高裁昭和62年3月17日、 東京地裁昭和60年7月30日)	株式売買契約および 合併事業契約	債務不履行、不法行為	不法行為
肯定 21	大阪地裁平成2年10月12日	手形割引予約または 手形割引契約	債務不履行、信義則上の義務違反	不法行為
肯定 22	東京地裁平成2年12月25日	建物売買契約	建物明渡、債務不履行、不法行為	不法行為
肯定 23	東京地裁平成3年6月19日	クラブ経営の業務委託 (雇用契約)	債務不履行、契約締結上の過失	信義則上の義務違反
否定 11	東京地裁平成3年10月24日	利益保証特約	利益保証条項の履行、契約締結上の過失	否定
否定 12	東京地裁平成4年12月16日	土地売買契約	違約金の請求	否定
肯定 24	東京地裁平成5年1月26日	土地売買契約	債務不履行、不法行為、信義則上の義務違反	不法行為
肯定 25	大阪地裁平成5年6月18日	建物賃貸借契約	賃借権の確認と建物引渡、不法行為	不法行為
肯定 26	福岡高裁平成5年6月30日	土地売買契約	移転登記手続、不法行為	信義則上の義務違反
肯定 27	東京地裁平成6年1月24日	土地建物売買契約	売買協定の債務不履行	信義則上の義務違反
肯定 28	東京高裁平成6年2月1日 (東京地裁平成4年1月27日)	融資契約	債務不履行、不法行為	不法行為
肯定 29	東京地裁平成6年2月21日	店舗改装許諾合意	債務不履行、信義則上の義務違反、契約締結上の過失、不法行為	信義則上の義務違反
否定 13	東京地裁平成6年4月26日	建物建築請負契約	予約の成立	否定
肯定 30	東京地裁平成6年6月28日	建物賃貸借契約	債務不履行、契約締結上の過失、不法行為	契約締結上
肯定 31	福岡高裁平成7年6月29日	土地売買契約	債務不履行、契約締結上の過失に基づく債務不履行、不法行為	不法行為
否定 14	東京地裁平成7年9月7日	不動産賃貸事業受託契約	債務不履行、信義則上の義務違反	否定
肯定 32	福岡地裁平成8年3月18日	土地交換契約(自治体)	債務不履行、契約締結上の過失	信義則上の義務違反

契約締結交渉の不当破棄における責任(1)

否定 15	東京地裁平成 10 年 1 月 20 日	融資契約	残融資の履行, 使用者責任, 契約締結上の過失	否定
肯定 33	神戸地裁尼崎支部平成 10 年 6 月 22 日	建物賃貸借契約	契約締結上の過失	不法行為
否定 16	大阪地裁平成 10 年 8 月 31 日	イベント業務委託契約 (自治体)	契約もしくは予約の債務不履行, 契約締結上の過失, 不法行為	否定
肯定 34	東京地裁平成 10 年 10 月 26 日	土地売買契約	債務不履行, 契約締結上の過失	信義則上の義務違反
肯定 35	東京地裁平成 10 年 11 月 26 日	機械の設計・製造・納入の下請負契約	契約締結上の過失	信義則上の義務違反
肯定 36	横浜地裁川崎支部平成 10 年 11 月 30 日	店舗賃貸借契約	信義則上の義務違反, 契約締結上の過失	契約締結上の過失
肯定 37	東京地裁平成 10 年 12 月 21 日	運転シュミレーターの共同開発契約	完成義務の債務不履行, 契約締結上の過失	信義則上の義務違反
肯定 38	大阪地裁平成 11 年 1 月 29 日	芸能学園開設業務請負契約	請負代金請求, 不法行為	不法行為
肯定 39	横浜地裁平成 13 年 1 月 26 日	社員研修実施委託契約	債務不履行, 契約締結上の過失	信義則上の注意義務違反を理由とする債務不履行
肯定 40	大阪高裁平成 13 年 3 月 6 日	雇用契約	賃料請求, 債務不履行, 不法行為	信義則上の義務違反
否定 17	東京高裁平成 13 年 5 月 30 日	土地計画に伴う補償契約 (自治体)	契約締結上の過失	否定
肯定 41	東京高裁平成 14 年 3 月 13 日	建物賃貸借契約	債務不履行, 契約締結上の過失	信義則の一種の契約上の責任
肯定 42	千葉地裁平成 14 年 7 月 12 日	土地売買契約 (自治体)	債務不履行, 契約締結上の過失, 不法行為	契約締結上の過失
否定 18	東京高裁平成 15 年 7 月 10 日 (東京地裁平成 14 年 12 月 18 日)	ゲームソフトの制作・販売業務委託契約	債務不履行, 不法行為, 契約締結上の過失	否定
否定 19	東京地裁平成 15 年 9 月 26 日	販売代理店契約	契約締結上の過失, 不法行為, 債務不履行	否定
肯定 43	東京地裁平成 15 年 9 月 26 日	建物賃貸借予約契約	賃貸借予約契約の債務不履行	債務不履行
肯定 44	神戸地裁平成 15 年 12 月 11 日	建物建築請負	債務不履行・別訴で不法行為	債務不履行
否定 20	名古屋地裁平成 16 年 1 月 28 日	システム開発・納入業務委託契約 (自治体)	契約締結上の過失, 不法行為, 債務不履行	否定
肯定 45	札幌地裁平成 16 年 2 月 12 日	誘致契約 (自治体)	地方自治法 242 条の 2	不法行為
否定 21	那覇地裁平成 16 年 6 月 30 日	建物売買契約	予約成立による代金支払, 契約締結上の過失	否定
肯定 46	大阪高裁平成 17 年 7 月 7 日 (大阪地裁平成 17 年 1 月 27 日)	金型製作請負契約	契約締結上の過失	契約締結上
肯定 47	東京地裁平成 17 年 7 月 20 日	株式譲渡契約	債務不履行, 信義則上の義務違反	信義則上の義務違反

肯定 48	大阪地裁平成 17 年 9 月 9 日	雇用契約	地位の確認と賃金請求、契約締結上の過失	契約締結上の過失
肯定 49	大阪地裁平成 17 年 12 月 8 日	継続的商品化権許諾契約	債務不履行、契約締結上の過失、信義則上の付随義務違反、不法行為	個別の商品化権許諾契約の成立
肯定 50	東京地裁平成 18 年 7 月 7 日	建物賃貸借契約	債務不履行、契約締結上の過失	不法行為
肯定 51	最高裁平成 18 年 9 月 4 日 (東京地裁平成 16 年 7 月 12 日)	ガラスウォール製作請負契約	不法行為	不法行為 (原審：否定)
肯定 52	最高裁平成 19 年 2 月 27 日	ゲーム機の継続的製造販売業務提携契約	売買契約および基本契約の債務不履行、信義則上の注意義務違反	信義則上の義務違反 (原審：否定)