

# MOFO BREXIT BRIEFING

<English follows Japanese>

2017年3月29日

## Brexit 手続後の 10 大ティップス

執筆者: Sir Paul Jenkins\*・[Paul Friedman](#)・[Alistair Maughan](#)

日本語訳作成: [藤平克彦](#)・[宇波洋介](#)

英国による EU 離脱の投票から 9 か月が経過し、ついに正式な離脱手続が開始された。2 年間以内に、英国は、合意された条件により離脱するか、合意に至らず成り行きに身を任せることになる。

両サイドの交渉上のレトリック及び態度は今後の 2 年間における事態の把握を難しくさせる一因となるだろう。英国の諸閣僚は、交渉過程について実況的な説明を提供するつもりはないと述べているが、27 개국並びに欧州議会及び委員会もまた関係当事者でありかつそれらは次第に透明性を高める方向に注力してきていることから、多くの情報と誤報がもたらされるであろう。このことは、交渉過程の最終局面に至るまでハイレベルの不確実性が存することも相まって、最善のビジネスジャッジメントを行うことを困難にするだろう。

次の 2 年間にわたり、情報に基づく洞察が最も重要であろうし、それが私たちがご提供しようとするものである。何がニュースの見出しの背後に存するのか？何が重大な局面なのか？何が問うべき質問なのか？どんな仮定を計画の立案において前提におくべきなのか？

### 1. 第 50 条は古いニュース

識者は EU 条約第 50 条に着目してきた。それが離脱のためのメカニズムであるからであり、第 50 条による合意がなければ英国はあっさりと放り出されるからである。しかし、政治家たちでさえ第 50 条による合意の限界に突如として気がついたかのように見える。第 50 条の文言においては、合意の対象は「将来の EU との関係に関する枠組みを考慮した離脱に関する取決め」とされている。それは、離婚にたとえてみれば、最初の部分に過ぎない。つまり、慰謝料、財産分与に加えて子供たちの福利に関するハイレベルの原則についての合意である。これらは確かに重要ではあるが、長年にわたって適用されることになる子供たちに関する詳細な取決めはカバーされていない。第 50 条による合意がなされるとしても、それは、ブリュッセルで勤務する官僚に対する年金債務やインフラ整備プロジェクトについての、合意には至っているが支払未了の債務の支払いに関する取り決めであり、将来については美辞麗句を並べることになろう。しかし、英国と残留する 27 の EU 加盟国（「27 加盟国」）との間の将来の詳細な関

係—それは、週末の子供たちとどちらが過ごすかや、子供たちをどの学校に行かせるのかといったことにも似ているが—は、EU 条約第 218 条の問題である。

### 2. 第 218 条は新たな第 50 条

第 218 条はリスボン条約において、EU と第三国との間の取決めを規定している。英国は離脱により、EU にとっては第三国となる。現在、英国とそれ以外の EU において取引を行っている企業にとっては、まさに将来のルールが設けられる場面である。将来の EU と英国との間の通商協定は、それが商品若しくはサービス又はその双方のいずれに関するものであるかにかかわらず、第 218 条に基づいて締結され、それは人及び資本の移動に関する取決めについても同じである。第 50 条とは異なり、第 218 条においては、27 加盟国の全会一致を要求する局面がしばしばあり、加盟国（又は場合によっては地方）政府による批准が必要になる可能性もある。

### 3. 進捗に関する兆候

物事の連鎖は、ビジネスにとって、非常に重要である。取決めに関する点だけでも、第 50 条による合意の後に英国と EU 間の通商協定が続き、さらにその後英国と第三国との間の通商協定に至る、というのが最悪のシナリオである。おそらく最良のシナリオは、第 50 条による合意と同時に、EU と第三国との間の協定に基づく英国の権利が暫定的に継続される旨の規定を含んだ英国と EU との間の通商協定が成立することであろう。英国と第三国との間の全面的な通商協定が大幅な遅延なしに締結され得ると本気で予想している者はいない。27 加盟国は、その一部又はすべてが交渉の対象になるであろうことを明言している。しかし、離婚の例えに戻れば、27 加盟国は、まずは金銭の問題を解決したいであろうし、離婚後の EU 及び英国におけるそれぞれの居住者の地位を早期に解決したいという希望を英国と共有しているだろう。そのため、資金及び居住者の問題に関する動きに注視すべきである。これらの点に関して進捗があれば、27 加盟国が第 50 条の点と並行して第 218 条の協議を開始できる状況にある蓋然性が高まるであろう。これらの問題はビジネスにとって好ましい連鎖が始まるための鍵である。

### 4. 合意内容に関する兆候

資金及び英国・EU 居住者の権利に関する進捗は、対応の進展への最初の兆候となり得る。しかし、EU 及び英国に投資するビジネスにとっては、EU と英国との間の将来の通商に関する原則に係る進捗が、対応の進捗の兆候としてより重要であるに違いない。現時点で極めて明確にいえることの一つとして、英国は現在と同じレベルでの単一市場へのアクセス（および、おそらく関税同盟へのアクセス）を、有することはないであろう。これは欧州においてクロスボーダーのサプライチェーンを有するビジネスにとって非常に重要である。商品の移動に関する合意内容はより厳しくないものとなりそうである。しかし、サービスに関しては、より緩やかな合意内容の可能性を見いだし取りまとめていくことは、商品についてのもよりも困難であろう。金融サービスについては多くの解説がなされているが、例えばリーガルサービスについては、移動の自由のみならず、資格及び開業する権利の相互承認の継続についても困難な問題を伴うことになる。

### 5. 妥当な Brexit の鍵としての移行措置

英国閣僚らがどのような発言をしようとも、第 50 条による合意—及び詳細かつ長期的な英国と EU との間の取決め—が 2 年の間に最終合意にまで至ると真剣に信じているものはいないだろう。それは、あまりにも膨大かつ複雑

だからである。2019 年から 3 年又は 5 年間をカバーする移行措置が、英国と EU との間の、また、英国と第三国との間の関係が解決するまでの間、安定的なビジネスの環境をもたらすための現実的な唯一の方法である。欧州司法裁判所は 2019 年までに完全に関与をやめるべきであるとか、英国は過去の債務の履行はするものの将来の支払いは行わないといった英国の主張が、徐々に撤回されていく最初の兆候を注視すべきである。裁判所の継続的な役割及び将来にわたる資金拠出は、移行措置の実現可能性において重要となる。

## 6. 英国と第三国との間の取決めの重要性

英国と非 EU 諸国との重要な関係の多くは EU と当該第三国との間の取決めにおいて定められている。英国が EU を離脱した場合、英国はそうした取決めの当事国ではなくなる。代替となる取決めが必要となるが、速やかには合意に至らないであろう。希望となるのは、合理的な移行措置が、2 年経過時における空白の発生を防ぐことである。例えば、2007 年 EU・米国オープン・スカイ協定を延長させることで航空機の運行が継続できるようにすることが挙げられる。しかし、(第三国との取決めが)当初において移行措置により対処されるのか、あるいは、より長期的な対処がなされるのかにかかわらず、英国が第三国との取決めを拙速で行わないかを注視する必要がある。拙速な合意への政治的な誘惑はあろうが、それは英国の交渉上の立場を弱めるだろう。事業者各自のビジネスモデルによっては、英国にとっては好ましくない取決めが、個々の事業者にとってはよいものともなり得る。

## 7. 「終わる」まで終わりではない

多くの論者が、きたる 2 年間に、セクター別の解決や問題を 1 つずつ解消していくことを論じている。そのようになるかもしれないし、もしそうなれば、多くの自画自賛、特に英国閣僚による自画自賛、が見られることになるだろう。しかし、ビジネスのプランニングの観点からは、離脱に関するパッケージのすべてが決着しない限り、何も最終化しないことを忘れてはならない。EU における交渉は、最後の最後まで結果がわからないことにおいて悪名高い—最終日の 23 時 59 分で時計を止めたりするのである—。ジブラルタルとポーランドからの労働者の権利に関する期限直前の議論がすべてを破綻させる可能性もあるのである。

## 8. タイミングの重要性

第 50 条は(ありそうにないが、全会一致で延長することに同意しない限り)2 年間の期限を定めているが、2019 年 3 月 29 日の 23 時 59 分が、すべてが成立するかそうでないかの時となるのであろうか？おそらくはそうでないだろう。欧州議会は最終取決めの承認をしなければならず、英国議会も欧州議会に付議される前の議決を約束されている。現時点で考え得る限りでは、これらには最低 6 か月を有すると思われる。また、欧州議会又は英国議会が反対した場合にはどうなるのか？その 6 か月の一部はさらなる交渉に要するのか？現時点では注視すべきものはないが、1 年後には、その兆候を見出すことになるだろう。

## 9. 取決め不成立は現実的な可能性

英国の閣僚らは、取決め不成立は「完全に OK」であるという主張をばかげているとしている。[トランプ大統領選出による影響についての弊事務所の論考](#)において、取決めが成立しなかった場合における、英国に対する、そして英国においてビジネスを行う者に対する深刻な影響についてハイライトしている。今後 2 年間に係るビジネス判断は、特にリスクに着目して行われることになろう。弊事務所では、既に銀行・証券セクターにおける英国からの移転に関

するコンティンジェンシー・プラン(オペレーション全体の移転でなく、27 加盟国の中にしっかりした拠点を設けるに十分なもの)について聞いている。このプラン造りは、特定のセクターに関連する問題に備えるものであるが、同時に取決めが不成立となった場合における現実的なリスクも認識するものである。こうしたリスクを理解することは、ビジネス・プランニングにおいて非常に重要である。すでに述べたとおり、現時点ではどうなるか兆候はほとんど見られないが、12 か月程度後には、兆候を見極めるべくより注意する必要があるだろう。

### 10. 官僚は何でも知っているわけではない

これは、元官僚にとっても反論が困難な点であるが、現時点で留意しておくべき最後の点は、官僚が交渉を行うこと、官僚はセクター別の問題及び懸念を理解する必要があるということである。つまり、官僚に対して企業の見解を知らせなければならないということである。適切なセクターごとのロビーイングを、ロンドン、ブリュッセル及び実際にオペレーションを有する EU 加盟国の首都において行うことは不可欠であるし、自国の政府を動かすべきである。昨年行われた日本政府及びビジネスによるブレグジットの分析は、英国政府及び加盟 27 か国が行ったものよりもはるかによいものであった。自らのセクターの見解を認識させることをしなければならない。

## MOFO CONTACTS

ブレグジットに関連してご質問やご懸念の点がございましたら、お気軽にご連絡ください。

コンタクト:

**和仁 亮裕**

**Akihiro Wani**

東京

Tokyo

[awani@mofo.com](mailto:awani@mofo.com)

**Paul T. Friedman**

ロンドン

London

[pfriedman@mofo.com](mailto:pfriedman@mofo.com)

**藤平 克彦**

**Katsuhiko Fujihira**

東京

Tokyo

[kfujihira@mofo.com](mailto:kfujihira@mofo.com)

**Alistair Maughan**

ロンドン

London

[amaughan@mofo.com](mailto:amaughan@mofo.com)

または

[brexite@mofo.com](mailto:brexite@mofo.com)

さらなる情報については、[Brexit Fact Sheet: What You Need To Know About Triggering Article 50](#) をご参照ください。

### モリソン・フォースターについて:

モリソン・フォースターは優れた実績を誇る世界的な法律事務所です。クライアントには大手金融機関、投資銀行、Fortune 100 企業、テクノロジー・ライフサイエンス関連企業等が名を連ねています。American Lawyer 誌の A-

List に過去 13 年間連続で選ばれただけでなく、Fortune 誌が「働きたい全米トップ 100 企業」として当事務所を挙げています。モリソン・フォースターの弁護士はクライアントのために最良の結果を出すことに全力を注ぐ一方で、より強固な事務所となるべく各弁護士の個性を失わないよう配慮しています。詳しくは、当事務所のウェブサイト ([www.mofo.com](http://www.mofo.com)) をご覧ください。

本稿は一般的なもので、ここに含まれる情報はあらゆる事案に適用されるものではなく、また個別の事案に対する具体的な法的アドバイスを提供するものでもありません。過去の結果が今後も同様に当てはまることが保証されているものではありません。

**\*Sir Paul Jenkins**について:

2006年から2014年にかけて、Sir Paul Jenkins王室顧問弁護士は連合王国政府の最もシニアなリーガル担当であり、ブレア首相、ブラウン首相及びキャメロン首相に助言を行ってきました。彼はブレグジットの進捗に関する鋭い観察者であり、現在は、Matrix Chambers (弁護士組織) で活動しています。

**29 March 2017**

## OUR TOP TEN TIPS ON FOLLOWING THE BREXIT PROCESS

**By Sir Paul Jenkins\*, Paul Friedman and Alistair Maughan**

Nine months after the UK voted to leave the EU, the formal exit process has finally started. Within two years, the UK will be out of the EU either on agreed terms or cast adrift with no deal.

The negotiating rhetoric and posturing on both sides will be one confusing aspect of the next two years. UK Ministers have said they will not provide a running commentary on the negotiations, but, with 27 countries plus the European Parliament and Commission also involved and increasingly committed to transparency, there will be a lot of information and misinformation out there. This, plus the high levels of uncertainty until the very end of the process, will make it a difficult environment to take the best business decisions.

Over the next two years, informed insights will be at a premium, and that's what we aim to offer you. What lies behind the headlines? What are the critical moments? What are the questions you should be asking? What should be your planning assumptions?

### 1. Article 50 is old news

Commentators have focused on A50 because that's the mechanism to leave, and without an A50 deal, the UK is tipped unceremoniously out. But suddenly even the politicians seem to have woken up to the limits of any A50 deal. In the words of A50, the target deal sets out 'the arrangements for withdrawal, taking account of the framework for the future relationship with the EU'. Think of a divorce. This is the first part - agreeing the money, dividing the assets plus some high-level principles about the welfare of the kids. Important for sure, but the detailed arrangements for the children over the years to come are not covered. If there's an A50 deal, it'll be about funding pension liabilities of Brussels bureaucrats and infrastructure projects already agreed but not yet paid for, and it will say fine things about the future. But the detailed future relationship between

the UK and the remaining 27 EU member states ('Remaining 27') – who gets the kids on which weekend, which schools they go to – is for Article 218.

## 2. Article 218 is the new Article 50

A218 is the Lisbon Treaty provision covering deals between the EU and third countries: as it leaves, the UK becomes a third country as far as the EU is concerned. For companies currently trading in the UK and the rest of the EU, this is where the future rules will be settled. Any future trade deal, whether for goods, services or both, between the EU and the UK will be done under A218, and so too any agreement on the movement of people and capital. Unlike A50, A218 sometimes requires unanimity amongst the Remaining 27 and may also require ratification by EU national (and in some cases regional) governments.

## 3. Signs of sequencing

Sequencing will be critical for businesses. Even with a deal, the worst case scenario is an A50 divorce settlement followed by a UK/EU trade agreement, followed by UK/third-country trade deals. Best case scenario is probably a simultaneous A50 deal and transitional UK/EU trade agreement that includes transitional retention of rights under EU/third-country arrangements. Nobody seriously expects full UK/third-country trade deals until much later. The Remaining 27 have been clear that some or all of this may be on the table. But, going back to the divorce analogy, they want the money sorted out first, and they share the UK's wish for early resolution of the status of EU and UK residents in each other's countries after the divorce. So, watch out for movement on money and residents. Progress on these issues will see the Remaining 27 more ready to start A218 talks in tandem with A50: they are the keys to unlock helpful sequencing for business.

## 4. Signs of substance

Progress on money and the rights of UK/EU residents may be the first signs of movement. But, for businesses investing in the EU and the UK, progress on the basis of future trading between the two will be the more important signs of progress. One of the things we are pretty clear about is that the UK will not have current levels of access to the Single Market, nor, probably, to the Customs Union, which is critical for businesses with cross-border supply chains in Europe. There is likely to be softer language on movement of goods. Softer language on services will be harder to detect and progress harder to achieve. Much commentary has been about financial services, but legal services, for example, give rise to difficult issues not only of free movement but also continued mutual recognition of qualifications and rights to practice.

## 5. Transition is the key to a sensible Brexit

Whatever UK ministers may say, nobody seriously believes that the A50 deal – and detailed, long-term EU/UK arrangements – can be finalised in two years: there's too much, and it's just too complex. Transitional arrangements covering maybe the three to five years from 2019 are realistically the only way to provide a stable business environment until the final UK/EU and UK/third-country relationships are settled. Watch out for the first signs of the UK gently rowing back from its insistence that the European Court of Justice must be completely out of the picture

by 2019 or that we'll pay our historic debts but nothing for the future. The continuing role of the Court and future contributions are critical to the possibility of a transitional agreement.

## 6. UK/third-country agreements are critical

Many critical UK relationships with non-EU countries are governed by EU/third-country agreements. When the UK leaves the EU, it will cease to be a party to those agreements. Replacements will be needed, and they won't come quickly. The hope is that sensible transitional arrangements will prevent a void opening up at the end of two years, for example, by rolling forward the 2007 EU-US Open Skies Agreement so the planes keep flying. But, whether dealt with initially in transitional arrangements or in the longer term, watch out for the UK rushing into third-country deals too quickly. That will be the political temptation, but it will expose the UK's vulnerable negotiating position. Depending on your business model, a bad deal for the UK may be a good one for you.

## 7. It's not over 'til it's over

There's much talk of sectoral settlements, of ticking off issues one by one over the next two years. This may happen, and, if it does, there will be much trumpeting, especially by UK ministers. But, in terms of business planning, remember that nothing is finally settled until the whole exit package is settled. EU negotiations are notorious for going right up to the wire and beyond – stopping the clocks at 23.59 on deadline day. Last-minute rows about Gibraltar and Polish workers' rights could scupper the whole thing.

## 8. Timing is important

A50 gives two years (unless everyone agrees longer which is unlikely), so is 23.59 on 29 March 2019 the moment all is done or all is lost? Probably not. The European Parliament has to approve the final deal. The UK Parliament has been promised a vote before it goes to the EP. Current best thinking is all this will need six months. And what if the EP or the UK Parliament object? Will part of those six months be needed for more negotiations? There's nothing to watch out for here at the moment; in a year, we'll be looking for signs.

## 9. No deal is a real possibility

UK Ministers are fooling few people when they assert that no deal would be 'perfectly ok'. In [our earlier piece on the impact of President Trump's election](#), we highlighted the profound implications for the UK, and for those who do business here, if there is no deal. Business decisions over the next two years will be heavily risk-focused. We are already hearing about contingency plans for movement out of the UK in the banking and insurance sectors – not entire operations but enough for a sound base within the Remaining 27. This planning guards against specific sectoral problems but also recognizes the real risk of no deal. Understanding this risk is critical for business planning. Again, there are few signs at the moment either way; we'll need a closer look in 12 months or so.

## 10. Bureaucrats don't know best

This is hardly a controversial view even for a former bureaucrat, but the final point to bear in mind right now is that bureaucrats are doing the negotiating, and they need to understand sectoral issues and concerns. So make your views known. Discreet sectoral lobbying will be vital in London, Brussels and EU capitals where you operate. Use your governments. The Japanese Government/business Brexit analysis last year was far better than anything the UK Government or the Remaining 27 produced. Make sure that your sector's views are known.

## MOFO CONTACTS

Please do not hesitate to call with any questions or concerns you may have. We're here to help.

### Contact:

**Paul T. Friedman**

+44 (20) 79204006

[pfriedman@mofocom](mailto:pfriedman@mofocom)

**Alistair Maughan**

+44 (20) 79204066

[amaughan@mofocom](mailto:amaughan@mofocom)

**or**

[brexit@mofocom](mailto:brexit@mofocom)

Read our [Brexit Fact Sheet: What You Need To Know About Triggering Article 50](#) for more information.

## About Morrison & Foerster:

We are Morrison & Foerster – a global firm of exceptional credentials. Our clients include some of the largest financial institutions, investment banks, Fortune 100, technology and life science companies. We've been included on *The American Lawyer's* A-List for 13 straight years, and *Fortune* named us one of the '100 Best Companies to Work For'. Our lawyers are committed to achieving innovative and business-minded results for our clients, while preserving the differences that make us stronger. Visit us at [www.mofocom](http://www.mofocom).

*Because of the generality of this update, the information provided herein may not be applicable in all situations and should not be acted upon without specific legal advice based on particular situations. Prior results do not guarantee a similar outcome.*



**\*About Sir Paul Jenkins:**

From 2006 to 2014, Sir Paul Jenkins QC was the United Kingdom Government's most senior legal official, advising the governments of Prime Ministers Blair, Brown and Cameron. He is an acute observer of Brexit developments. Sir Paul Jenkins currently practices at Matrix Chambers.