

## 一方的表示の効力発生時期——ウィーン条約の検討を通して——

滝 沢 昌 彦

### 一 序

隔地者間の意思表示は、何時から効力が生じるべきか——表示者が表示を発した時か(発信主義)、表示が相手方に到達した時か(到達主義)。これは単に効力発生時期の問題に尽きるわけではなく、通信事故による延着・不着のときの扱い等にも関係する(むしろ、この方が重要であろう)。この問題は通常は契約の成立時期の問題として論じられるが、契約に限られるものではない。取消・解除等の単独行為や——厳密には意思表示ではないが——債務の履行の催告、さらには損害の賠償を求める旨の請求等をも含め、およそ隔地

者間において意思や事実を通知する場合には同様の問題が考えられ、その実際上の意義も少なくない。

さて、民法は、契約の成立時期については承諾の発信時としているが(五二六条一項)、それ以外——主に単独行為であろう——については到達主義を採用している(九七条一項)。九七条は「意思表示」に関する規定であるが、後述するように立法者は催告等も含めて考えており、広く、意思や事実の通知一般に通用すると考えてよからう(以下、本稿でも、このような意味で「通知」または「表示」という語を使う)。そして、通知とはある一定の事柄を相手方に知らせる行為であるので、相手方に到達しなければ効力がないことは当

然であるようにも思われる。しかし、例外的に発信主義を採用した規定もないわけではない。例えば、契約の申込に対する承諾が延着したときには、申込者は、承諾が延着した旨を承諾者に通知しなければならぬが、この通知については発信主義が採られている（五二二条一項「……通知ヲ発スルコトヲ要ス」）。申込の撤回が延着したときの通知についても、同様の規定がある（五二七条一項）。また——民法の範囲を越えてしまうが——商事取引においては、契約の申込を受けた者は一定の要件があるときには諾否を通知する義務を負うが、この通知については発信主義が採用され（商法五〇九条）、商事売買において、目的物を受け取った買主は検査・瑕疵通知義務を負うところ、これについても同様である（五二六条）。さらに特殊な例になるが、会社の株主総会や取締役会の招集通知についても発信主義が採用され（商法二二二条一項、二五九条ノ二一項）、また、無能力者の行為につき、相手方が、追認するか否か確答すべき旨を催告したとき、この確答についても発信主義が通用する（民法一九条一

項）。右に、単独行為等の（意思や事実の）通知について到達主義が採られるべきことは「当然であるようにも思われる」と書いたが、それでは、このように民法や商法に散見する発信主義の規定についてはどう考えるべきか。単独行為等の一方的表示において、発信主義と到達主義はどのように使い分けられるべきであろうか。

この点につき、動産の国際売買に関するウィーン条約（一九八〇年）は興味深い素材を提供している。ここでは、単独行為等の一方的な表示について、一見「当然」であるべき到達主義ではなく、逆に、発信主義が原則とされているからである（二七条——なお、末尾に主要な関連条文の訳を掲げたので参照されたい）。本稿ではこれを手掛かりとして、単独行為等の一方的表示における効力発生時期について検討を加えることとしたい。

なお、本稿では、承諾の効力発生時期——すなわち、契約の成立時期については扱わない。承諾も、これ自体を、一方的な表示の一種と捉えることが不可能では

ないが、契約の申込によって惹起された法的状態(契約交渉の最終段階)においては当事者はかなり特殊な状況にあると思われる、これを、「一方的表示の効力発生時期」一般を考える際の素材とすることは適当とは思われないからである。また、契約の成立時期については日本でも活発に議論されてきたが、単独行為については議論が十分に尽くされているとは必ずしも言えず、この点につき検討することにもそれなりの意義があると考えられる。したがって、以下では主に、解除、履行の催告、損害賠償の請求等——これらは、主として、契約成立後の表示である——を念頭に置いて検討する。

## 二 民法九七条

ウィーン条約の検討に入る前に、先ず、民法九七条の起草過程について考察する。この条文については起草委員の間でも意見が分かれ、かなり激しい議論がされているからである。もともと、この議論については既に紹介もされているので、<sup>(1)</sup>ここでは、それをも参照しつつ必要な範囲で概略を述べることにする。

そもそも法典調査会の主査会に提出された原案(この段階では九六条)は発信主義を採用していた。起草者は梅謙次郎のようであるが、この時点では契約の成立時期について別の規定を設けることは予定されていなかったもので、原案に付けられた理由書も、主に契約の成立時期を念頭に置いている。<sup>(2)</sup>理由書によれば、原案は、理論よりも「實際上ノ便益」を考慮している。この観点からは、催告や(委任・貸借の)解除等については到達主義がよいであろうし、会社の総会の招集や、取り消しうべき行為の追認等の権利の放棄<sup>(3)</sup>については発信主義が妥当であろう。しかし、実際上は、この条文が最も多く適用されるのは契約申込に対する承諾であろうところ、これについては、実務家は皆発信主義が妥当であるとしている、承諾が申込者に到達したか否かを確知するまで契約の履行に着手できないのでは、取引の迅速を害するからである。したがって、主に契約の成立時期のことを考えて、原案は発信主義を採用したと言う。

これに対して、富井政章は修正案を提出し、到達主

義に依るべきことを主張した。<sup>(4)</sup> 富井は、契約の成立時期についても到達主義がよいと考えているのであるが、それ以前に、意思表示一般に適用されるべき九六条においては「最も多クノ種類ノ意思表示」に妥当する原則が採用されるべきである。この観点からは、催告・解除等の単独行為の方がはるかに種類が多く、これらに妥当するのは到達主義であると言う。このように意見が対立したあげく、富井は、契約の成立時期についてのみ発信主義を採用するというならともかく、意思表示について的一般論としては到達主義は譲れないと言ひ、妥協的に、契約の成立時期については発信主義に依るといふ暗黙の了解を前提として、九六条に関しては到達主義が採用されたのである。<sup>(5)</sup>

右のような起草過程から以下ことがわかる。先ず第一に、民法九七条は意思表示一般についての規定であるが、もっぱら単独行為を念頭に置いたものであり、星野教授が正當にも指摘するように、<sup>(6)</sup> 契約成立時期に關する五二六条一項と特に矛盾するものではない。他方、起草者は、追認・解除のような単独行為のみなら

ず、催告や会社の總會招集等まで考えていたのであり、九七条は、厳密な意味での意思表示だけでなく、広く、一方的な表示一般について妥当しよう。そして第二に、九七条はあくまで概括的な一般原則にしか過ぎず、例外を許さないものではない。民法や商法の規定にもいくつか例外があることは既に指摘したが、それ以外の表示についても、解釈によって発信主義を認めることも許容されよう。最後に、しかし、ではどのような表示につき発信主義を認めるべきかにつき、確立された原理はない。起草者の間でもただ漠然と、催告・解除等については到達主義が妥当であるうが、会社の總會招集については発信主義でもよかるう、という程度の意見の一致しかないのである。したがって、到達主義と発信主義をどのように使い分けるかは解釈に任されていると言ってよかるう。なお、富井と梅とでは、意思表示そのものについての理解にニュアンスの差があるように思われるが、この点については後述したい。

しかし、その後の九七条の解釈においては起草過程

での議論は受け継がれず、この点については余り論じられていない。九七条は、単独行為については「一見当然」だからであろうか。主要なテキスト等を見ても、例外的に発信主義を採用したいくつかの規定を指摘する位で、到達主義の原則については解決済とするかのようである。<sup>(1)</sup>

### 三 ウィーン条約二七条

ウィーン条約は国際的な動産取引のための統一法であり、ウィーンにおける一九八〇年の国連総会で採択され、一九八八年に発効した(日本は未加入)。この条約は、実務上極めて重要な意義を有することは当然であるが、理論上も、英米法や大陸法を素材とした比較法の産物として、さらに、社会主義国や発展途上国をも含めた世界各国の利益の調整の一つの結論として、興味ある対象となっている。そして、このウィーン条約においては、一方的表示の効力発生時期に関して、大幅に発信主義が採用されている。これは、到達主義に慣らされてしまっている我々にとっては一つの驚きで

さえであろう。以下、ウィーン条約における発信主義について検討したい。

ウィーン条約は全部で四つの部分に分けられ、それぞれ、①適用範囲および総則、②契約の成立、③動産売買、④最終条項と題されている。この内でも、売買契約の成立を扱う第二部と売買契約の内容を扱う第三部が同条約の中心的部分であろう。そして、同条約二七条によれば、同条約第三部における表示に関しては、別段の定めがない限り、通信事故等による延着・不着・内容の誤りがあっても、表示者はその表示に基づく権利を失わない。契約成立過程における表示——すなわち、申込・承諾やそれらの撤回等については第二部で扱われるので二七条の適用を受けないが、それ以外の、契約成立後の表示——例えば、買主が受け取った目的物に瑕疵がある旨の通知、追完の請求、追完のための相当期間の設定、解除や代金減額の意思表示、損害賠償の請求等には全て二七条が適用されることになり、同条のカバーする範囲は極めて広い。むしろ、例外を挙げた方が早い位であり、同条に言う「別段の

定め」とは、①売主または買主の履行の拒絶（四七条二項、六三条二項）、②追完したい旨の売主の表示（四八条四項→二項、三項）、③買主に対する仕様の指定の要求（六五条一項）または売主による仕様の指定（同条二項）、④履行不能の通知（七九条四項）である（後述する）。

なお、第二部における表示には二七条は適用されないが、個別的に発信主義を採用している条文として、①変更を加えた承諾に対する異議（一九条二項）、②延着した承諾に対する同意（二二条一項）、③適時に発信したことが明白な承諾に対する異議（同条二項）がある（後述）。これに対して、より重要な表示と思われる申込、申込の撤回、拒絶、承諾、承諾の撤回については到達主義が採られ（それぞれ、一五条一項、同条二項および一六条一項、一七条、一八条二項、二二条）、第二部は、全体としては到達主義に依っていると評価できよう。

### 1 発信主義の原則

ウィーン条約の前身とも言うべきハーグ条約（一九

六四年）には、ウィーン条約二七条に相当する規定はない。強いて挙げるなら、ハーグ条約において、買主は目的物を受け取った後遅滞なく検査をし、瑕疵を発見したらその旨売主に通知しなければならないところ（同条約三八条、三九条）、この通知については発信主義が採られていた（三九条二項）。これがウィーン条約の起草過程において一般化され、現二七条となったのである。その根拠に関しては、ウィーンでの会議におけるノルウェーの委員の説明がよく引き合いに出されるので以下に引用する。

「当事者が、義務(duty)に応じるために通知をすることになったとき、または、損失からの救済を求めるために通知をすることになったときには、伝達の遅れや誤り、あるいは通信が到達しなかったことにつき、その者に責任を負わせることは不合理である（発信主義）。他方、その通知が、相手方に義務(obligation)を課するためのものであるときは、相手方は、延着・誤り・不着の故に制裁を受けてはならず、二五条（現二七条——筆者注）のルールの代わりに、到達主義が

適用されるべきである。」<sup>(8)</sup>

確かに、これは一応の説明にはなっている。例えば、発信主義が妥当するもののうち、目的物の瑕疵の通知は、目的物を受け取った買主の検査・瑕疵通知義務(二八条一項、三九条一項)に応じるためのものであるし、解除や代金減額の意思表示・損害賠償の請求は、相手方の義務不履行に基づく損失からの救済を求めるための通知である。他方、明文で到達主義に依ることとされるもののうち、六五条の場合は、売主からの要求に応じて買主が仕様を指定すべきときであるか(同条一項)、売主がした仕様の指定に不満があるなら、買主の方で仕様を指定すべきときであるので(同条二項)、売主からの通知によって、買主に義務(obligation)が生じる場合であると言え、また、障害が生じたために履行できない旨の通知(七九条四項)も、相手方に損害回避義務を負わせるためのものであろう。ただし、追完したい旨の売主の表示(四八条四項)や売主・買主の履行の拒絶(四七条二項、六三条二項)に、右の説明があてはまるかには疑問もある(後述)。

しかし、それ以前に、通知の目的に基づく説明は、発信主義については、通知が必要となった理由に注目して通知者の立場から説明し、「義務(duty)に応じるため、または救済を求めるための通知」だから到達不要)、到達主義については、通知の効果に注目して相手方の立場から説明しており、「相手方に義務(obligation)を課するための通知」だから到達必要)、この点で疑問がある。つまり、発信主義が通用すべき場合については、通知が到達しない相手方の不利益に対する配慮が不充分であると批判され得るし、逆に、到達主義が妥当する場合については、通知のためになすべきことをした発信者に不着・延着等の危険を負わせることは不合理であるという反論が予想されるのである。

この点を意識してか、当事者の責任に重点を置く理解もある。例えばシュレヒトリムによれば、発信主義が通用する表示の大部分は、相手方が、契約の正常な履行過程から逸脱した行動をしたために通知が必要となった場合である。<sup>(9)</sup> 例えば、買主が目的物の瑕疵を通知する場合は(三九条一項)、そもそも瑕疵ある目

的物を引き渡した売主の方が「悪い」ので、売主が通  
信事故等の危険を負うべきであると言う。解除や代金  
減額の意思表示・損害賠償の請求等についても同様で  
あろう。ただし、ウィーン条約二七条は右のような逸  
脱行動についての当事者の責任を問題としないので、  
逸脱行動自体がいわゆる「責任(Verantwortung)」に  
結びつかないことはシュレヒトリム自身認めている。  
シュレヒトリムは、与因性のような帰責根拠を考え  
ているのであろうか。この他、ホノルドも、到達主義  
を採っている規定は、ほとんどが契約不履行に陥った  
側からの通知であることを指摘<sup>(19)</sup>し、当事者の責任とい  
う観点を導入する。もっとも、まさに「ほとんど」で  
あり、仕様の指定に関する六五条にはこれは妥当しな  
い。シュレヒトリムとホノルドとは、しかし、原  
則と例外が入れ代わっているように思われる。すなわ  
ち、相手方に逸脱行動があるときは発信主義が正当化  
されるとするシュレヒトリムは、暗黙の内に到達主  
義を原則としており、契約不履行に陥っている側から  
の通知には到達主義が妥当するというホノルドの立場

は、逆に、発信主義が常態であると考えていることにな  
る。

## 2 例外としての到達主義

それでは、例外的に到達が必要とされるのはどのよ  
うな場合であろうか。右の一般原則の応用問題として、  
少し詳しく検討したい。

① 売主または買主の履行の拒絶(四七条二項、六三条  
二項)

ウィーン条約では、売主が義務を履行しないとき、  
買主は即座に契約を解除できるわけではない。売主の  
義務不履行が重大な契約侵害になる場合とならない場  
合とが区別され、前者の場合には即時に解除すること  
が許されるが(四九条一項(a)、後者の場合は、その義  
務不履行が引渡の不履行であるときには、追完のため  
の相当期間を定めて再度のチャンスを与え、その期間  
内に履行がないときに限り解除をすることができ  
(同条一項(b)——日本民法五四一条にはば相当しよ  
うか)。しかし、売主が履行をする意思のない旨を表示  
したときには右期間の経過を待つ必要がないことは当

然であるが、この履行拒絶の意思表示につき到達主義が採られているのである(四七条二項)。買主の義務違反につき同様の規定がある(六三条二項)。

通知の目的によって発信主義・到達主義を使い分ける考え方は、前述のように、相手方に義務(duty)を課する通知には到達主義が妥当すると言っているが、この考え方で右の例を説明するのは困難であろう。履行拒絶の表示は、その表示があった後には解除や損害賠償請求を許す点に意味があり、解除や損害賠償請求をするべき義務を課するわけではないからである。次に、相手方が逸脱行動をした場合には発信主義が正当化されるという立場(シュレヒトリム)や、義務不履行をした側からの通知には到達主義が妥当するという立場(ホノルド)からは、この例では、表示をする側が義務不履行に陥っており、その相手方には逸脱行動はないので、到達主義をとるべきことは当然であろう。ただし、この例では、そもそも立法上の価値判断に疑問があり得る。例えば、履行拒絶の表示を発信した後それが到達する前に、相手方が(相当

期間の経過を待たずに)解除したとき、たしかに、相手方は、履行拒絶の意思表示があったことを知らないで解除したのではあるが、義務者がもはや履行するつもりがないことは客観的に明らかなのであるから、その解除を有効としてもよいように思われる。

②追完したい旨の売主の表示(四八条四項)

ウィーン条約においては、契約上の義務の履行に失敗した売主が「権利」として追完できる場合が三つある。第一が、履行期日未到来の場合であり(三七条)、第二が、買主に特に不利益とならない場合であり(四八条一項)、第三が、買主が承諾したものと推定される場合である(同条二項、三項)。最後のものについてはより具体的に述べるなら、売主がある一定期間内に追完したい旨を申し出て、それを受け入れるか否かを買主に問い合わせたか、買主が返事をしないときは、買主の承諾があったものとされ、その期間内は、売主は「権利」として追完でき、買主は解除や損害賠償の請求をすることができなくなる(同条二項)。そして、一定期間内に履行を行う旨の通知は、右の問い合わせを含

むものと推定される(同条三項)。この問い合わせや通知につき到達主義が採られているのである(同条四項)。

右の通知や問い合わせの場合、それに返答する義務があるのかはやや疑問となろうが、返答をしないと(一定期間内は)解除や損害賠償ができなくなるといふ不利益を課されるのであるから、やはり、「相手方に義務を課する通知」と言えるであろうか。したがって、この観点から到達主義を正当化することは可能であろう。また、買主の側には逸脱行動はなく、売主の側が義務を履行していないのであるから、当事者の責任という観点からも、到達主義が妥当と言えよう。

③仕様の指定または指定の要求(六五条)

契約成立時には商品の仕様(形・寸法等)が定まっておらず、後に買主または売主が指定すべきこともあろう。このような場合に備えて、ウィーン条約は六五条を用意した。同条一項によれば、買主が仕様を指定すべきこととされている場合に、売主が買主に指定するよう要求し、それでも買主が指定しないときは、売

主は自ら仕様を指定することができる。このときの、売主の買主に対する要求について到達主義が採用されている。また、同条二項によれば、売主が指定した場合に、買主がそれとは異なる仕様を欲したときは、売主からの通知後一定期間内に自ら指定しなければならぬが、この通知(売主からの仕様の指定)についても同様である。

右の例は、相手方に義務(obligation)を課する通知の典例であろう。いずれの場合も、通知を受けた買主は、仕様を指定すべきであり、指定しないときは一定の不利益を受ける(一項の場合には指定権が売主に移転するし、二項の場合には売主の指定が通用する)。しかし、通知が到達しないときにも、右の不利益を買主に課するわけにはいかないのに、到達主義が妥当であろう。他方、当事者の責任を重視する観点からの説明は必ずしもうまくいかない。先ず、売主が義務違反を犯しているわけではないので、この観点からは、売主に通信事故等の危険を負わせることを正当化することは難しい。これに対し、買主には逸脱行動はないの

で危険を負わせることはできない(から到達しなければならぬ)という説明は、一応可能ではある。しかし、そもそも逸脱行動の有無を問題とすべき場合であるか。買主に仕様を指定するよう促す通知であるから、買主に到達しなければ意味がないという説明が一番すっきりしているように思われる。

④障害が生じたために履行できない旨の通知(七九条四項)

ウィーン条約では、履行につき障害があるときは、その者は、その旨を相手方に通知しなければならず、通知をしないときは、通知をしないことに基づく損害を賠償すべき責任を負う(七九条四項)。通知をしないうちにに基づく損害とは、相手方が損害を回避するための手段をとれなかったことよって追加的に生じた損害をさすのであろうので、右の条文は、通知によって相手方に損害回避義務が生じることを前提にしていると言える(七七条参照)。しかし、履行できない旨の通知が到達しなければ損害を回避する手段を採ることができるわけではないので、ここでも到達主義が妥当す

る。他方、相手方には非はなく、通知する側が義務不履行に陥っているのであるから、当事者の責任という観点からも、右の結論は妥当である。

### 3 契約成立過程における表示

最後に、二七条の適用されない第二部における表示についても一応検討する。前述のように第二部については到達主義が原則とされていると言えようが、例外的に、①実質的ではない変更を加えた承諾に対する異議(一九条二項——異議を述べないと契約が成立する)、②延着した承諾に対する同意(二一条一項——同意すれば契約が成立する)、③適時に発信したことが明白な承諾に対する異議(同条二項——異議を述べないと契約が成立する)については発信主義が採用されている。いずれも変則的な承諾の扱いである。

右のうち①・③については、異議を述べないと契約が成立するので、それが嫌なら異議を述べべき義務が生じる場合であり、「義務(duty)」に応じるための通知であるから、なすべきことをした者には不利益を負わせないという観点から発信主義を基礎付けること

は可能であろう(もともと、この義務を duty と言え  
るかは疑問である)。しかし、②については、契約を成  
立させたいなら同意すればよいと言っただけであり、返  
答すべき義務があるとは言い難く、右の説明は必ずし  
もあてはまらない。当事者の責任を強調する観点から  
は、この例では、承諾に変更を加えたり(①)、承諾が  
延着したりしているので(②・③)、承諾者の側に逸脱  
行動があり、申込者の側には義務違反はないので、発  
信主義をとるべき場合であると言える。

以上の検討から明らかなように、ウィーン条約にお  
いては、発信主義・到達主義の使い分けについて、通  
知の目的から説明する立場と当事者の責任から説明す  
る立場とがあるが、いずれかの視点で全ての場合を説  
明するのは困難であった。両者の統合が必要であろう  
が、これについては節を改めて検討する。

#### 四 検討

それでは、発信主義はどのような場合に妥当し、到

達主義はどのような場合に妥当するか。この問題の検  
討に入る前に、先ず、発信主義・到達主義が法律上ど  
のような意味を持ち得るか確認したい。

①意思表示の効力発生時期——先ず第一にこれが問題  
となることは当然である。発信主義によれば表示を発  
した時点で表示の効力が生じるが、到達主義によれば  
到達時まで効力は生じないこととなる。

②撤回可能性——表示者は、何時まで自分の表示を撤  
回し得るかという問題である。発信主義を採れば一度  
発した表示はもはや撤回できないこととなるが、到  
達主義なら到達するまでは撤回可能、すなわち、撤回  
表示が、本来の表示よりも前または少なくとも同時に  
相手方に到達すれば、本来の表示は効力を生じないこ  
とになる。

③通信事故による不着・延着・内容上の誤りの危険の  
負担——発信主義によればこれらの危険は表示の相手  
方が負うことになるが、到達主義なら表示者が負うこ  
とになる。

無論、この三つの問題全てにつき一つの立場から解

決される必要はない。例えば、効力発生時期は発信時としつつ撤回は到達までは許されるとすることは、特に矛盾という程のことではあるまい。ただ、特別の立法でもない限り、素直に考えれば発信主義・到達主義は右のような意味を持つであろうと思われる。

さて、それぞれにつき両当事者の利益を比較してみるなら、効力発生時期(①)に関しては、表示者は効果の発生を望んでいるのであるから、表示者にとっては発信主義の方が利益である。相手方にとっての利益は、その表示による効果がその者(相手方)に有利なものであるか不利なものであるかに依る。もともと、それとは別に、相手方は、自分の知らないうちに表示の効果が生じることは嫌うであろうから、その点では相手方にとっては到達主義の方が有利であろう。しかし、いづれにせよ、撤回可能性の問題(②)や通信事故の危険の負担の問題(③)と切り離して効力発生時のみを問題とするなら、それは、それ程重要ではないのではなからうか。次に、撤回可能性の問題(②)について考えるなら、表示者はなるべく長く撤回の自

由を留保したいであろうから、到達主義の方が表示者にとっては有利である。他方、相手方にとっては、到達する前の段階の撤回は特に不利益と感じられないであろうから、発信主義でも到達主義で良いであろう。したがって、この問題については到達主義の方が合理的であるように思われる。しかし、意思表示をする前に充分慎重に考慮すべきことは当然であるから、発信主義を採っても表示者への不利益はそれ程大きいものではあるまい。このように考えるなら、やはり通信事故の危険の負担の問題(③)が最も重要な決め手となると考えられる。

さて、ウィーン条約の検討から明らかになったように、この問題を考えるにあたっては、①当該通知の目的、および②当事者の責任という二つの要素が考慮されるべきである。前者について言えば、まさに通知自体が目的であるときと表示者の意思を明らかにすることが目的であるときとが考えられよう。例えば、目的物の仕様を指定すべき旨の要求(ウィーン条約六五条一項)等のように、その通知に<sup>(1)</sup>応じて相手方が何らか

の行動に出ることが期待されるときは通知自体が目的であり、その通知が到達しなければ意味はない。

これに対して権利放棄等においては、表示者の意思が明らかになりさえすればよいので、表示がなされれば(到達しなくとも)それだけで表示の目的を一応達したと言え、日本民法の起草者もこの観点から発信主義が妥当であるとしていた(もっとも、権利放棄は受領を要しない意思表示なので到達の有無は問題にならないとも言える)。ただし、この二つの目的が両立することもあろう。

当事者の責任について考えると、当該通知が必要とされる原因についての責任と、より広く、債務不履行に陥っている側としての責任とがある。前者の場合——例えば承諾が適時に発せられたが遅延したときの(申込者の)異議(日本民法五二二条一項)において、責任のある者(承諾者)が通信事故等の危険を負うべきことは当然とも言えるが(ここでの帰責性には与因性程度で足りよう)、後者のような責任も、その者の意思表示につき到達主義をとる根拠とならう。例えば履

行拒絶の表示(ウィーン条約四七条二項、六三条二項)がこれにあたらう。さらに、目的物の瑕疵の通知等ではこの二つの責任が重なっていると考えられる。これに関連して、表示が効力を有しないとされることによって表示者の受ける不利益も考慮されるべきである。

ウィーン条約では、買主が目的物を受け取ってから相応な期間内に解除しなければもはや解除できなくなる(四九条二項)、これも、同条約において発信主義が広く採用されていることの一つの遠因であろう。

以上を前提にいくつかの単独行為について考察してみたい。先ず履行の催告は、相手方に債務を履行するよう促す行為なので到達しなければ意味がない。履行を催告する場合は相手方が債務不履行に陥っていることが多いであろうが、発信主義を相当とすべきとは思えない。契約の解除はいくつかの場合に分かれる。委任の解除は、もう事務をしなくてよいという指示を含むので到達が必要である。賃貸借等継続的契約の解除や告知も同様であろう。これに対して売買の解除は、契約の無効を宣言するのみなので表示者の意思さえ明

らかになればよいとも言え、しかも相手方が債務不履行に陥っているのであるから、発信主義をとってもおかしくないのではないか(ただし到達しなければ返還義務の遅滞にはなるまい——四二三条三項)。取消についても同様と思われる。そして、損害賠償の請求や錯誤無効の主張等についても発信主義を採る余地が充分にある。

この議論は、単に単独行為の効力発生時期の問題を越え、意思表示の本質論にも関係するように思われる。意思表示は(当然ながら)自己の意思を相手方に表示する行為であるから、この点からは到達しなければ意味がない。起草過程における富井の見解はこの点を強調したものであった。しかし、意思表示には、表示することによって規範を設定する(IIその表示に拘束力を与える)という面もあるなら(例えばラーレンツの通用理論参照)、表示者の意思が客観的に表示されていればよいとも言えよう。梅の意思表示理解はこれに近いように思われる。発信主義・到達主義の問題は、このように意思表示の理解そのものにも関係するので

ある。

#### 関連条文

ウィーン条約(曾野和明・ジュリスト七八三号(昭和五八年)による)

#### 第一九条

(1) 申込に対する承諾を意図した応答であっても、申込の内容への付加、削除その他の変更を加えているものは、申込の拒絶であり、反対申込となる。

(2) しかしながら、申込に対する承諾を意図した応答が、付加的条件や異なった条件を加えていても、申込中の条件を実質的に変更するものでない場合には、申込者が遅滞なくその相違に口頭で異議を述べ、又はその旨の通知を発しないかぎり、承諾となる。申込者が異議を述べない場合には、申込の内容を当該承諾中に含まれた条件によって修正したものが、契約条件となる。

#### 第二一条

(1) 遅延した承諾といえども、申込者が有効な承諾として取り扱う旨を遅滞なく相手方に口頭

で通告するか、又はその旨の通知を發した場合には、承諾としての効力を有する。

(2) 遅延した承諾を含む書簡その他の書面が、通常  
の通信状況であれば適切な時期に申込者に到達した  
であろう状況の下で發送されたことを示している  
ときは、申込者が、遅滞なく相手方に対して、申込  
がすでに失効していたものとみなす旨を口頭で通告す  
るか、又は、その旨の通知を發しないかぎり、遅延  
した承諾であっても、承諾としての効力を有する。

第二七条 この条約第三部に別段の明示の定めがない  
かぎり、当事者が、通知、要求その他の通信を、こ  
の条約第三部の規定に従い、かつ、状況に応じた適  
切な方法で行ったときは、通信の伝達に遅延若しく  
は誤りが生じたり、それが到達しなくとも、その当  
事者は、当該通知をしたことによつて主張し得る權  
利を奪われない。

第四七条 (1) 買主は、売主による義務の履行のため  
に、合理的な長さの付加期間を定めることができる。  
(2) 当該付加期間内に履行を行う意思がない旨の売

主からの通知を受け取った場合を除き、買主は、そ  
の期間中、契約違反についてのいかなる救済をも求  
めることができない。ただし、買主は、これにより、  
履行の遅滞についての損害賠償を請求する権利は奪  
われない。

第四八条 (1) 第四九条による制限の下で、売主は、  
引渡期日以後であっても、自己の費用によりいかな  
る義務の不履行をも補完することができる。ただし、  
それが不合理な遅延を招くことなく、かつ、買主に  
不合理な不便を強いたり、買主の前払い出費につき  
売主より償還を得ることについての不安を生ぜしめ  
ない場合に限る。この場合でも、買主は、この条約  
に定められた損害賠償を請求する権利を失わない。

(2) 売主が買主に対して履行を受け入れるか否かに  
つき問合わせをした場合において、買主が合理的な  
期間内にそれに応答しないときは、売主は、その問  
合わせ中で示した期間内に履行することができる。

この期間中、買主は、売主の履行と両立しない救済  
を求めることができない。

(3) 一定の期間内に履行を行う旨の売主の通知は、履行を受け入れるか否かについての前項に規定する買主に対する問合わせを含むものと推定する。

(4) 本条第二項又は第三項に規定する売主の問合わせ又は通知は、買主が受領しない限りその効果を生じない。

第六三条 (1) 売主は、買主による義務の履行のために、合理的な長さの付加的期間を定めることができる。

(2) 当該付加期間内に履行を行う意思がない旨の買主からの通知を受け取った場合を除き、売主は、その期間中、契約違反についてのいかなる救済を求めることができない。ただし、売主は、これにより、履行の遅延についての損害賠償を請求する権利は奪われない。

第六五条 (1) 契約上、買主が商品の形、寸法その他の特徴を指定すべき場合において、合意された期日又は売主からの要求を受領した後の合理的期間内に、買主がその仕様を指定しないときは、売主は、売主

が知っている買主の必要性に従って、自ら仕様を決定することができる。ただし、売主によるこの仕様の決定は、売主が有している他の権利を奪うものではない。

(2) 売主が自ら仕様を決定する場合には、買主に対してその詳細を通知し、かつ、買主がそれと異なる仕様を指定し得るための合理的期間を設定しなければならぬ。買主が、かかる通知を受領した後、設定された期間内に、異なった仕様を指定しない場合には、売主の決定した仕様が拘束力を持つ。

第七九条 (4) 不履行に陥った当事者は、相手方に対して、障害の存すること、及び、それが自己による履行の可能性に及ぼす影響につき通知を与えなければならぬ。不履行に陥った当事者が障害を知り又は知るべきであった時から合理的期間内に、その通知が相手方により受け取られない場合には、当事者は、通知が受け取られなかった結果生ずる損害について責任を負う。

ハーグ条約(谷川久・国際商事法務二号(昭和四九年))

による)

第三九条 (1) 買主は、適合性の欠缺を発見した後、

又は発見すべかりし時の後遅滞なく、それについての通知を売主に対して与えないときには、物品の適合性の欠缺を援用する権利を失う。第三八条に規定する物品の検査により明らかにしえなかった(発見しえなかった)瑕疵が、後日発見されたときは、買主がその発見後遅滞なく、瑕疵についての通知を売主に対して与えた場合に限り、買主は、なお、その瑕疵を援用しうる。物品の適合性の欠缺が、二年以上の期間についての保証の違反とならない限り、物品が交付された日から二年以内に、売主に対してそれについての通知が与えられないときは、如何なる場合にも、買主は、物品の適合性の欠缺を援用する権利を失う。

(3) 本条第一項に規定する通知が、文書、電報、その他適当な手段によって送付されたときは、かかる通知の延着又はその宛所への不到達の事実、それを援用する買主の権利を奪うものではない。

(1) 星野英一「編纂過程から見た民法拾遺」法学協会雑誌八二巻三号、五号(昭和四一年)(同・民法論集第一巻(昭和四六年)所収)、注釈民法(3)二四四頁(高津幸二)(昭和四八年)。

(2) 民法主査会第二一回議事速記録・商事法務研究会・日本近代立法資料叢書(13)六六六頁(昭和六三年)。

(3) 追認は取消権の放棄と理解しているのであろう。

(4) 前出注(2)六六九頁。

(5) 前掲六八七頁。

(6) 星野・前出注(1)民法論集第一巻二二二頁。

(7) 例えば、我妻栄・新訂民法総則(昭和四〇年)三一六頁。

(8) United Nations Conference on Contracts for the International Sale of Goods, Vienna 10 March-11 April 1980, Official Records: Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and the Meetings of the Main Committees, 1981, p. 303.

(9) von Caemmerer/Schlechtriem, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, 1990, S. 211.

(10) Honold, Uniform Law for International Sales 2nd ed., 1991, p. 266.

(11) 入手が遅れたため必ずしも充分な検討をしていないが、Noussias, Die Zugangsbedürftigkeit von Mitteilungen nach den Einheitlichen Haager Kaufgesetzen und nach den UN-Kaufgesetz, 1982, は、検討の対象を、①契約を締結するための表示、②(契約内容を) 具体的するための表示、③契約障害の通知、④法的救済を求めるための通知に分ける。なぜこのような分類をするのか必ずしもはっきりとはしないが、

おそらく通知の目的を考えた分類であろう。しかし、筆者は、本文で述べたように、通知自体が目的となるときと表示者の意思を明らかにすることが目的であるときに分ければ充分であり、また、その方が問題の本質がより見えてくると思う。

(一橋大学専任講師)