

能となり、取引の安全にも資することができよう。この考え方は当事者間の意思表示の意味の理解に齟齬がある場合の利益衡量に合致している。また、この考え方は消費者の内心の意思を問題とするのではなく、客観的な表示の意味を問題とするものである。契約解釈の表示主義は取引の安全に資するものであると言われているが、そうであるなら本提言もそうであろう。他方、消費者保護という観点からしばしば、表示主義は本来経済的・社会的に対等の地位にある当事者間に妥当するものであって、消費者取引のような強者対弱者の関係においては強者の文言を弱者に強いるものであると言われているが、広告の問題においては状況が逆になり、強者の提供した文言に弱者が信頼を置いているのに拘わらず、強者が自己の文言に拘束されないということによって生じているものであるから、ここで言う表示主義は消費者保護に資することになる。

なお、事業者の注意義務という点であるが、ここでは、消費者の広告に対する信頼・期待という点と、販売促進上広告の信頼を確保する必要があるという事業者の目的という点から、また、先に述べた広告の自主規制という点も踏まえ、事業者には広告によって消費者を誤導する結果を生じさせないようにする注意義務があるものと考えるところの点のみ述べるに止めておく。

次に、普通取引約款との簡単な比較を見てみたい。約款の問題もその契約内容への取り入れ如何に関わる問題であり、契約の前に事業者が一方的に定め、一方的に公布するものである点で広告と共通する。ところが、約款の場合には契約内容に取

り入れられるのが原則と考えられ、何は取り入れることができないかという「除外」が問題となるのに対して、広告の場合には取り入れられないのが原則と考えられて、何は取り入れ可能かという「取り入れ」が問題とされる。その差異の根拠は「当事者の合意」にあるものと説明されるのが通例であるが、「当事者の合意」と言いつつも、煎じ詰めれば「事業者の意図」の違いではなからうか。広告の内容については消費者が嫌というほど知りうるのに、約款の場合にはそうでもなく、約款の存在・内容について殆ど知らずに、あるいは理解しないまま契約に至っているという実態を踏まえれば、消費者保護という観点からは事態が逆転しているように思われる。また、約款が広告と一緒に掲載されている場合もあるが、その場合に、同一紙面に掲載されているにも拘わらず、約款部分は取り入れ、その余は除外するというのは不合理である。

広告による広告者の一方的な言辭が広告者を法律上拘束するという規定は、民法上唯一、懸賞広告に存する。懸賞広告は、ある行為を為した者に報酬を与えることとそれを一人に限定する点で普通の広告とは異なるものの、広告責任を考察する上で検討に値しよう。懸賞広告の従来の通説は広告を申込と解するいわゆる契約説であるが、普通広告を申込と解することは凡そ不可能に近いので、これを普通広告に類推することは困難である。これに対して近時は単独行為説、別名約束説が有力となってきている。これは要するに、広告による意思表示とその指定行為の完了という二つの法律事実によって成立する単独行為で

あると解するものである。つまり、「報酬付与」の約束に拘束され「報酬付与」の義務を負うに至るのである。懸賞広告は一人にのみ報酬付与をするものであるのに対して、普通広告は不特定多数人に対して申込を誘引するものであるという相違があるが、今、特定の唯一の商品（例えば不動産）の広告に限定して考えて見ると、指定行為の完了は契約の申込に、報酬の付与は商品の給付に対応し、広告と申込という二つの事実から、広告の約束文言に拘束されて広告記載通りの商品の給付が求められることになる。同一・同種の商品を多数扱うケースにおいても、特定の一人の申込者について見れば同様のことが言える。このように懸賞広告の法理を普通広告に類推することによって、広告の「申込の誘引」性を捨てることなく、消費者が広告に信頼することを可とする根拠を示すことができる。

七 展 開

この種の広告の問題は、最近富みにコンピュータ取引が普及してきている実情を鑑みるときに、一層深刻で、緊急の課題であるように思われる。大昔の広告のイメージから、現代の科学的な広告の時代、さらにはコンピュータの時代へと社会に対応する形で解釈を積み重ねていく必要を痛感している。また、PL法との関係でも広告の問題は浮上してきている。この点においても広告記号論的思考は一つの貢献を為しうるのではなからうか。さらに、多数当事者間の広告問題として、事業者と消費者との間に広告媒体者がいる場合と消費者がメーカーの広告

を見て小売店で売買する場合とが問題となるが、広告記号論的思考は一つの糸口を示すものとなる。

（参考文献）

- 拙稿「広告とその私法上の効果—消費者保護の観点から—」（二）
名古屋大学法政論集二二七号（一九九一年）
拙著「広告の法的意味—広告の経済的效果と消費者保護—」（勁草書房、一九九五年）

（東京基督教大学助教授）

契約法の構造

——国連売買条約を例として——

吉 野 一

一 はじめに

本研究報告の目的は、契約法の構造を、国連売買条約（United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 略称 CISG）を例として、明らかにして示すことにある。

本研究の立脚点は論理法学である。本報告は、論理法学の観点から、法の基本構造を示す。そして、これを枠組みとして、

契約法の構造を、具体的事件に国連売買条約(CISG)を適用したとき、法的判断をそこから演繹できるような体系として、説明し、提示する。その際、法文とその効力を規定するメタ法文の関係を基点として考察する。契約法の体系を成立せしめている知識構造の解明を主たる目標とする。

二 論理法学的視点

考察の視点・方法は論理法学である。論理法学(Logical Jurisprudence, Logische Rechtslehre)は、従来法論理学と呼ばれた法(哲)学の一学科の法学的発展形態であり、その命名は私による。

論理法学は、法学で伝統的に考えられてきた「意味としての法規範」は存在しないと考える。文、より正確に言えば、法的な文、すなわち、法文を法学的認識の直接の確かな対象とする。法文は「要件・効果」の構造を有する法ルール文と法的事態を記述する法事実文とからなる。これが法的世界を表現する単位である。

論理法学は、法文の他に、真理値および推論規則を基本概念とする。論理法学は、法の世界をできるだけこの法文、真理値および推論規則の三つから説明しようとする。

論理法学は法的推論を正当化の推論と発見の推論に分ける。論理法学においては、法的推論は法文の展開(創設)過程として把握される。判決は、法規と事実だけでは演繹されないが、法律家が暗黙のうちに前提にしている法原則、法律用語について

ての常識、そして法的発見的推論により創設する法規の解釈命題等の諸法文を明示し追加することによって、法規と事実とそれらの付加された法文とから演繹されるものとして示されうる。論理法学は、法的知識を詳細に分析し、そのような法的正当化の推論を成り立たしめている法律家の暗黙知や創設された諸法文を認識し、明示する。

三 法の基本的構造

法文は要素法文と複合法文という概念で整理されうる。要素法文は、契約条項の一文、法規の一文などで、例えば、「AはBに代金一万ドルを支払わねばならない」など。複合法文は、要素法文の集まりに名前を与えたもので、例えば、AB間の契約(書)、制定法の節、部、さらには法典自体など。この区別をすることによって、諸法文の効力を法文の存在形態に即して形式化することができる。

次に、オブジェクト法文とメタ法文という区別が重要である。オブジェクト法文はオブジェクト(対象)について記述する文である。法的世界では「義務」がオブジェクトである。オブジェクト法文は人の義務を規律している。「BはAに代金一万ドルを支払わねばならない」はオブジェクト法文である。メタ法文は文について記述する文である。メタ法文は、法文について規律している。より正確に言うと、それは法文の効力について規律している。メタ法文の効力について記述しているメタ法文もある。メタ法文の例を挙げれば、「法律ハ公布ノ日より起算シテ

満二〇日ヲ経テ之ヲ施行ス」(法例第一条)など。

法は、最終的には、人の義務を規律している。どのような法的義務が存在するかは、義務を記述する諸法文、すなわち、オブジェクト諸法文の効力によって決まる。オブジェクト法文の効力は、メタ法文によって規律されている。

四 設例とその解

国際売買契約に関する具体的例を設定し、その事例に対する問を立て、その問に対する法的解を導出し、その解を演繹することが出来る契約法の知識構造を明らかにする。

【設例】四月一日、ニューヨークの農業機械メーカーAが日本商社Bのハンブルク支店に対して申し込みの手紙を発信した。手紙の内容は、AがBに農業耕作機械一式を代金五万ドルで売る、Aは当該機械をBに五月一日までに引渡す、Bは代金を五月二〇日までに支払うことであった。四月八日、その手紙はBのハンブルク支店の郵便受けに届いた。四月九日、BはAに電話した。「申込みを承諾する」。五月一日、Aは機械をニューヨーク港で日本のコンテナ船に引渡した。五月三十一日機械はBのハンブルグ支店に届けられた。六月五日Bは機械を検査した。五月二〇日、Bは代金五万ドルをAに支払った。八月一日、機械は動作異常。原因は接続ギアの不良であると判明した。Bは直ちにAにその事実を告げた。九月一日、BはAに物品の契約不適合を一ヶ月以内に修理するよう要求した。一〇月一日までにAは修理を行わなかった。一〇月一〇日、Bは契約の解除

を宣言した。

この事例に対し、次の問をたてる。

【問】次の各時点においてAB間にいかなる法律関係が存在するか。①四月五日、②四月十五日、③五月五日、④八月一日、⑤九月十五日、⑥一〇月五日、⑦十一月十五日。

【解】図1の「設問と解」の下に、それぞれの設問に対する解が表の中に記述されている。このような解が導出されるのは、図1の「法文の効力」の下に表れているような法律関係の変動が時間の経過とともに進行するからである。この図では法律関係の存在は、義務と権利を記述する法文の(効力がある)帯として表現されている。以下に、上記の解を導出する、言い換えれば、図1の法律関係の帯図を生成することを可能にしている契約法の知識構造を明らかにする。

五 法律関係と法文の効力

義務が存在するということは、論理法学の観点からは、「義務がある」という文が法的に効力があるということにはかならない。

契約に基づいて、当事者間に一定の義務があるのは、その義務を記述する契約の条項(義務文・オブジェクト法文)が効力があることが証明されるからである。契約法は契約上の義務文の効力を規律するメタ法ルール文である。いかにしてメタ法ルール文によってオブジェクト法文の効力が証明されうるかを以下に明らかにしていく。

六 法律関係の変動を規律する契約法の構造

1 法文が効力があることを確定する法ルール文
法文が効力があることを決めるために次の基本的メタ法ルール文が妥当している。

3011 「法文Sが時点Tに効力があるのは、法文Sが時点T-1に効力が生じ、かつ、法文Sが時点T-1以降Tまでに効力を失うことがないときでありかつそのときに限る。」

この法ルール文はCSGにあるわけではない。また他の制定法に規定されていることもない。CSGを含めてすべての実定法が暗黙知として前提している、法体系を成り立たしめていくところの基本的メタ法ルールである。法文が「効力がある」ことを判断するあらゆる場面にこのルールは適用される。例えば、法文「AはBに物品を引渡す義務がある」が効力があるか否かを決定するためには、このルールを適用し、その第一要件「法文の効力発生」と第二要件「法文の効力非消滅」を判断する。いずれの要件も満たされているとき法文は効力があり、どれかでも満たされないと効力がないことになる。

この法ルール文の下に、いかに諸法文が体系化されるか。すべてのメタ法ルール文は、この基本的メタ法ルール文の要件である「法文の効力発生」と「法文の効力消滅」の下にくるサブルール文として体系化される。それらはこの二つのいずれかの要件の充足または非充足を判断するために用いられる。以下に、オブジェクト法文の効力発生と効力消滅を確定する法的知識の構

造を明らかにしていく。

2 義務の発生を確定する法の構造
法的義務が発生するのは、オブジェクト法文（法義務文）の効力が発生するからである。

(1) 契約の効力発生に伴う要素法文の効力発生

複合法文の効力発生からその要素法文の効力発生が帰結される。設例の図1の四月九日の時点における法律関係の変動の場合がこれにあたる。複合法文として契約の効力が発生したので、その要素文である義務文（オブジェクト法文）「AはBに物品を引渡す義務がある」と「BはAに代金を五月二十日までに支払う義務がある」の効力が発生したのである。契約法の主要部分は、法文としての契約自体の効力変動、すなわち、その効力発生と消滅を規定するメタ法文に他ならない。

契約の効力発生を確定する法ルール文を論理流れ図で示すと図2の通り。図2の3A1BAは契約成立という要件を示している。「契約が成立した」ということは、「それが契約という法文として成り立った」ということである。

CSG第二部は第一四条から第二四条までの条文において「契約の成立」を詳細に規定する。しかし、それらの規定が体系的に関連づけられるためには、図3で示されるような法ルール文が必要である。これは契約法の一般原則であり、CSG第二部はこの法文を前提して書かれているのである。第二部のすべての規定はこの法ルール文の二つの要件のいずれかのサブルールとして体系化される。

(2) 要素法文自体の効力発生

——権利の行使による義務の発生

要素法文自体の効力発生が規律されている場合もある。例えば、権利の行使による義務の発生の場合である。図1において、九月一日に修補請求権の行使により法文「BはAに対し機械を修理する義務がある」が効力を発生したのはこれにあたる。

論理法学は、権利を記述する文は、メタ法文の一種と考える。ある権利があるということは、それに関連した一定の法文を定立できるということである。

次のメタ法ルール文が妥当する。

3AA2 「時点Tに「Xに「S」義務がある」という法文が効力を生じるのは、時点Tに法文「YはXに「S」を請求する権利がある」が効力があり、かつ時点TにYはXに対し「S」を請求する権利を行使するときである。」

このルールの第一要件の「……法文が効力がある」は基本的メタルール文3011を経て、買主の修補請求権発生を規定するCSG四六条三項に繋がる。図1において八月一〇日に法文「BはAに修理を請求できる」が効力を生じたのは、設例の出来事が本条の要件を満たしたからである。

3 義務の消滅を確定する法の構造

義務の消滅とは、その義務を記述するオブジェクト法文が効力を失うことである。

(1) 契約の効力消滅に伴う要素法文の効力消滅
複合法文の効力消滅に伴い要素法文の効力は消滅する。複合

文としての契約の効力が失われると契約の要素法文の効力が失われる。

契約自体が効力を失うのは、効力の終期の定めのある場合の期日到来、解除条件の定めがある場合の条件成就、解除の効力発生等がある。これらに関する諸規定は基本的メタ法ルール文3011の第二要件を判断する法ルール文の下に統合されうる。

図1においてオブジェクト法文「AはBに対し引渡す物品を契約に適合させる義務がある」や「BはAに対し機械を修理する義務がある」の効力が一〇月一日に消滅するのは、解除権の行使により複合法文としての契約の効力が消滅したからである。

(2) 要素法文自体の効力消滅——義務の履行による

義務文の効力消滅

契約の一条項が契約全体の効力から独立に消滅することもある。次の法ルール文が妥当すると思われる。

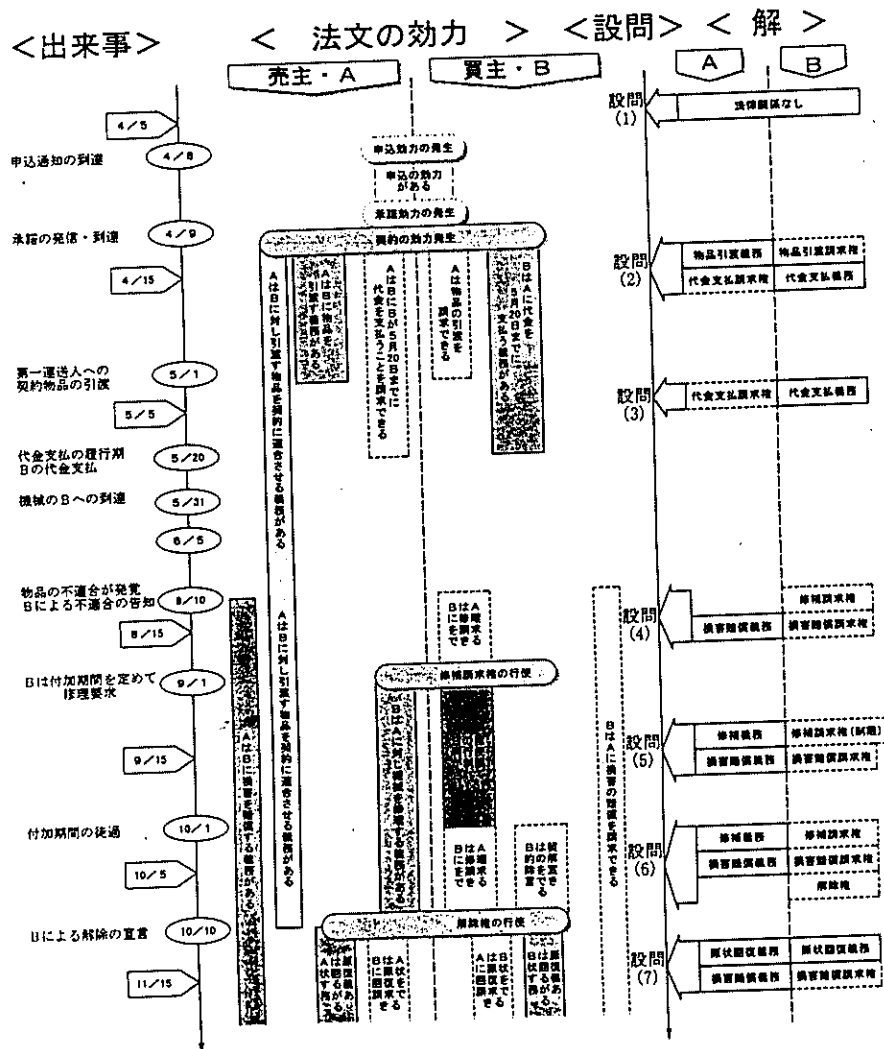
3012 「要素オブジェクト法文の効力が消滅するのは、その義務が履行されたときである。」

例えば、図1の五月一日にAの引渡により法文「AはBに物品を引渡す義務がある」が効力を消滅する場合や五月二〇日にBの代金支払によって法文「BはAに代金を五月二〇日まで支払う義務がある」が効力を消滅する場合は、このメタルール文の適用による。

七 むすび

本研究で、私は、契約法の構造を、国運売買契約を例として、

 1



研究報告

法の体系化の点を中心に、論理法学の観点と方法に基づいて、解明し、提示した。その際、法文に関する二つの基準、すなわち、複合法文と要素法文およびオブジェクト法文とメタ法文を軸として、法的知識の基本構造を示し、そして、その枠組みをあてはめ、法律関係の変動を義務を記述する法文の効力の変動として形式化し、具体的事例における出来事の推移に伴う法律関係の変動を演繹的に証明しうる契約法の体系構造を明らかにした。

【付記】本研究報告は科学研究重点領域研究「法律エキスパートシステムの開発研究——法的知識構造の解明と法的推論の実現」の研究成果の一部を報告したものである。本報告をまとめるに際しては、上記共同研究のメンバーならびに明治学院大学民事法学会のメンバーにご教示いただいた。特記して謝意を表する。参考文献を以下に挙げる。吉野一「法規範文の理論の着想」『判例タイムズ』五五七号六頁以下、吉野一「論理法則の法規範への適用可能性について」『明治学院大学法学部二十周年論文集——法と政治の現代的課題』（第二法規）一九八七年四二頁以下、吉野一編著『法律エキスパートシステムの開発研究——法的知識構造の解明と法的推論の実現』科学研究費補助金重点領域研究（領域番号一〇九）研究成果報告書（一九九四年三月刊、一九九五年三月刊、一九九六年三月刊、Yoshino, H., "Zur Anwendbarkeit der Regel der Logik auf Rechtsnormen" in: Walter (Hrsg.), *Die Reine Rechtslehre in wissenschaftlicher Diskussion*, Wien (Manz Verlag), 1982, s. 142ff.

Yoshino, H., "The Systematization of Legal Meta-inference", in: *Proc. The Fifth International Conference on Artificial*

経営破綻銀行の取締役の注意義務と責任

1 FDICによる破綻処理
アメリカにおいて、金融機関の破綻処理には、迅速かつ、専門的な処理が必要ことから、一般事業会社と異なり、裁判所

二 一八二条k項に基づく銀行取締役の責任

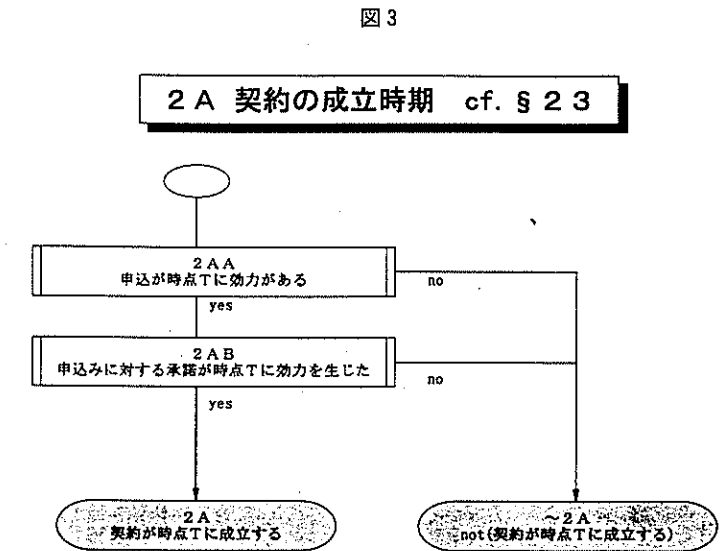
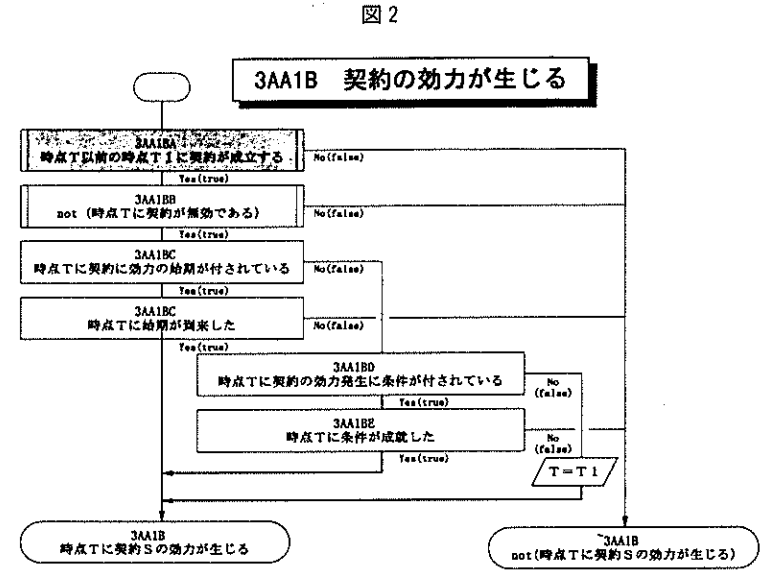
わが国では、平成に入って、金融機関の破綻処理が現実のものとなり、そのための法制の整備が本格的に行われてきた。本稿は、アメリカで金融機関の破綻急増に鑑みて制定されたファイリア(FIRREA・金融機関改革復興法)中の、FDIC(連邦預金保険公社)が原告となって経営破綻金融機関の取締役に対し民事責任を追及することを定めた規定(12 U.S.C. §1821(c))以下一八二条k項というをめぐる議論を手がかりとして、わが国法制の今後の在り方を探ろうとするものである。

一 はじめに

吉井 敦子

経営破綻銀行の取締役の注意義務と責任

——アメリカにおける法制を中心として——



が関与する連邦破産法の適用が除外されている。金融機関の破綻処理は、通貨監督官あるいは州規制当局による銀行の債務超過の宣言を経て、連邦免許を有する国法銀行はもちろん、州法に基づく州銀行についても、連邦の機関であるFDICが管財人に任命される。また、貯蓄金融機関に関してはRTC(整理信託公社)が、管財人となる。破産管財人は、破綻処理の方法として、預金の直接支払の他、預金承継取引や資産負債承継取引などの方法を選択することができる。

2 FDICの訴訟権限

FDICは、破産管財人に任命された場合、管財人たる地位と本来の預金保険公社たる地位を併有する。FDICは、管財人としての地位に基づき金融機関が取締役に対して有する損害賠償請求権を、あるいは、破綻処理過程において、預金保険公社として管財人たるFDICから取得した金融機関の不良資産の中に含まれる取締役に対する損害賠償請求権を取得して訴訟の原告となる地位を取得する。

取締役・役員の責任がFDICにより追及される場合、その理由とされる主要なものは、忠実義務違反、注意義務違反、取締役・役員と金融機関、あるいは、規制当局の間の契約違反である。主な訴訟原因を整理すると、(一)取締役・役員の不誠実な行為、金融機関内部での濫用、(二)法、規則の違反、(三)安全性・健全性を欠く行為、不適切な貸付・貸付枠の拡大・担保の設定、情報の不足、支払不能者への貸付等への監視の欠如等が挙げられる。注意義務違反の具体例としては、仲介者によ

SHIHO
(JOURNAL OF PRIVATE LAW)

April 1997

No.59

CONTENTS

Symposia

- Die rechtliche Behandlung des rechtswidrigen Verhaltens in geschäftlichen Verhältnissen
 — Vom Gesichtspunkt der Institutionenkonkurrenz —
Reporter; Masamichi Okuda · Masaaki Yasunaga et al.
 Accounting and Corporate Law
Reporter; Masayuki Kawamura et al.

Workshop

- Charitable Organization and Its Corporate Entity
Yoshihisa Nomi / Hiroyasu Nakada
 The End of New Guardianship for the Adults Makoto Arai
 Revision of Mergers Kazufumi Shibata
 Zur Behebungsabrede als Einwendungen tatbestand im Wechselrecht
Kazuhiko Kikuchi

Reports

- Eine kurze Betrachtung über zivilrechtliche Haftungsprinzip und Haftungssystem
Eisaku Masuda
 Zur Konkretisierung der Gattungsschuld durch Vereinbarung Isao Kitai
 Die rechtstheoretische Grundlage der Schadensteilung im Deliktsrecht
Yoshiyuki Hashimoto
 Probleme des Erfüllungsanspruches Toshio Tsubaki
 Verjährung von Rückgabeansprüchen für ungerechtfertigte Bereicherungen
Yasushi Ohki
 Numerus clausus im japanischen Gesellschaftsrecht Motonobu Goto
 Der Schutz des vom Schuldner verschiedenen Eigentümers Kumiko Tsubaki
 Chinese Family Law and the Family Register System Yucheng Chen
 Zur rechtlichen Struktur des Verlöbnisses Hideto Nakayama
 Das „Kiyō“ der Ehegatten und der Ausgleich der Vermögens der Ehegatten
Tsukasa Itoh
 Computer Lease Nobuo Tezuka
 Legal Analysis of Franchising Souichirou Kozuka
 Advertisement and its Contractual Positioning in the Economic Society Today
Kunio Sakurai
 On the Structure of Contract Law Hajime Yoshino
 Director's Duty of Care and Liability of Failed Bank Atsuko Yoshii
 The Framework of Law of Corporate Finance Ken-ichi Osugi
 Minority Shareholders' Protection and Adjustment of Shareholders' Interests
Izumi Kawashima
 Der Schutz der Minderheitsaktionäre in der abhängigen Gesellschaft
Eiji Takahashi
 Etude concernant de codifier le régime des scissions Masayuki Yoshida

Published Annually by

NIHON SHIHOGAKKAI

(Japan Association of Private Law)

電話 04237-4 © Printed in Japan

定価3,150円 本体3,000円

日本私法学会

私 法

第 59 号

シンポジウム

取引関係における違法行為とその法的処理

——制度間競合論の視点から—— 司会 奥田昌道・安永正昭
 企業会計と会社法 司会 川村正幸

ワークショップ

公益的団体と法人格 能見善久・中田裕康
 成年後見法の問題点 新井 誠
 合併 柴田和史
 交付の合意と手形取引当事者 菊池和彦

研究報告

民事責任の原理と体系に関する一考察(増田栄作) / 種類債務の合意による特定
 (北居功) / 過失相殺法理の構造と射程(橋本佳幸) / 履行請求権をめぐって(椿
 寿夫) / 不当利得返還請求権の消滅時効(大木康) / 法人法定主義(後藤元伸) /
 物上保証人の保護法理(椿久美子) / 中国の家族法と戸籍制度(陳宇澄) / 婚約
 の法的構造(中山秀登) / 配偶者の「寄与」と夫婦財産の清算(伊藤司) / コン
 ピューター・プログラムのリースについて(手塚宣夫) / コンピュータ・プログ
 ラムの瑕疵と使用許諾契約(山田憲一) / フランチャイズ契約の法的分析(小塚莊
 一郎) / 現代広告の契約法上の位置づけ(櫻井園郎) / 契約法の構造(吉野 一) /
 経営破綻銀行の取締役の注意義務と責任(吉井敦子) / 企業金融法の基本構造
 (大杉謙一) / 少数派株主の保護と株主間の利害調整(川島いづみ) / 従属会社の
 少数派株主保護の立法論的考察(高橋英治) / 会社分割法制化の検討(吉田正之)

大会記事・欧文抄録

有 斐 閣

1997

私
法
第
五
九
号
取
引
関
係
に
お
け
る
違
法
行
為
と
そ
の
法
的
処
理
企
業
会
計
と
会
社
法

(一九九七年) 私 法 学 会