慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	わが国における契約解釈論と情報提供義務論の断絶
Sub Title	La distinction entre les recherches sur l'interprétation du contrat et les recherches sur l'obligation d'information au droit japonais
Author	大塚, 哲也(Otsuka, Tetsuya)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科
Publication year	2011
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・ 政治・ 社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.88, (2011. 3) ,p.167- 201
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-00000088-0167

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

わが国における契約解釈論と情報提供義務論の断絶

大塚哲也

一　はじめに
二　わが国の議論の現状
(一)　契約解釈論
(二)　情報提供義務論
(三)　小括
三　「断絶」を生じさせる要因
(一)　契約解釈論における要因
(二)　情報提供義務論における要因
(三)　契約解釈論と情報提供義務論の接合によって生じる理論的問題
(四)　小括
四　「断絶」解消の必要性
五　結びにかえて

一　はじめに

ある契約を締結したものの、そこから期待どおりの利益を獲得できなかった当事者に対していかなる救済を与えるべきか。本稿は、この問題を検討するための基礎的考察を行う。

この問題に関しては、民法典上の様々な制度を中心に多くの議論がなされているが、具体的な紛争における当事者の利益を適切に調整するには、かかる諸制度の相互関係を適切に把握する必要がある。そして、そのためにはかかる諸制度のそれぞれと密接な関係を有する「契約内容」を基点とすることが適切であろう。[1] 本稿は、かかる契約内容の確定方法すなわち契約解釈の問題を扱う。もっとも、これについてはすでに多くの研究が存する。よって、本章では本稿が改めてこれを問題とする理由を示し、本稿の課題を明らかにする。

今日において契約法の解釈論を問題とする場合、欧州を中心とした私法調和の動き[2]を無視することはできないが、そこでの契約解釈に関連する議論において次のような提案がなされている点は特に注目に値する。すなわち、契約締結過程における情報提供義務違反に対する救済として、かかる義務違反により相手方が合理的に信頼した内容の債務を発生させるべきとの提案がなされているのである。[3] 確かに、この提案については、物品の契約適合性に関する従来の規律の表現を改めたに過ぎないとの説明がなされており、このことに鑑みると、[4] 契約解釈についての従来の理解に変化はないようにも思われる。しかし、かかる債務が契約上の債務であるならば、この提案は情報提供義務を契約解釈の場面で考慮しようとするものであり、従来の議論との関係で単なる表現上の修正に留まらない意義を有するものとなろう。なぜなら、従来の議論において、情報提供義務は契約解釈の問題とは区別された契約締結過程の責任の問題として理解されてきたからである。[5] そのため、この提案は契約締結過程の責任と契約解釈との相互関係に対して再

考を迫るものといえよう。[6]

かかる観点からみた場合、わが国の議論はいかに評価できるだろうか。これがまさに本稿の課題なのだが、これを一言でいえば、わが国では、契約解釈に関する議論と契約締結過程の責任、とりわけ情報提供義務に関する議論とが切り離されており、このことにより一定の問題が生じているといえるのではないだろうか。そうであるなら、以上のような欧州での議論の基礎や、それが前提とする契約解釈と契約締結過程の責任との関係の理解について探求することは、わが国の議論にとっても意義があるだろう。

このため、本稿では、以上のような欧州での議論の具体的な検討に先立ち、わが国において契約解釈論が情報提供義務論と接合してこなかったという事実及びその原因、さらにはそれにより生じる問題を明らかにすることで、欧州での議論について検討を加えることがわが国の議論においても重要な意義を有することを示していきたい。

二　わが国の議論の現状

㈠　契約解釈論

1　契約解釈の枠組みと規範的解釈

情報提供義務論との関係という観点からわが国の契約解釈論を検討するに先立ち、かかる議論が前提とする契約解釈の枠組み及び情報提供義務との関係が特に問題となると思われる規範的解釈をめぐる議論について概観する。[7]

わが国の伝統的通説たる客観的解釈説は、契約解釈の問題を法律行為の解釈の問題として捉えた上で、契約解釈においては表示行為の際の諸事情を基礎に表示行為の客観的意味を解明すべきとしてきた。[8] しかし、その後の研究にお

いて、法律行為の解釈における意味の発見と意味の持ち込みの区別[9]の存在や契約の解釈の独自性[10]、当事者意思が合致する場合にこれを尊重することの必要性[11]が指摘されるに至り、これを受けた現在の議論では、大要次の枠組みで契約は解釈されるものと考えられている[12]。すなわち、まず、当事者が行った表示行為の意味を明らかにするために、契約当事者間の内心の意思が合致している場合を問題とする「本来的解釈」及び当事者の内心の意思が合致していない場合を問題とする「規範的解釈」を行った上で（両者を合わせて「狭義の解釈」という）、それにより一旦確定した契約内容が当該紛争の解決のために不適切である場合には、「補充的解釈」や「修正的解釈」により契約内容の補充・修正を行うというのである。

以上の枠組みの中で情報提供義務が問題となりうるのは「規範的解釈」の場面である。なぜなら、情報提供義務が問題となる事案は、適切な情報を提供しなかった当事者が認識した契約内容とその提供を受けられなかった当事者が認識した契約内容とが一致していないという点で、当事者の内心の意思が合致していない場合にあたるからである。

そのため、ここでは規範的解釈に関する議論の内容を確認するが[13]、これについては次のような見解の対立がある。すなわち、客観的解釈説を基本的に維持し表示行為の客観的意味に従った解釈をすべきとする修正客観的解釈説[14]と、当事者双方が表示に付与した主観的意味のうち正当性が認められるものに従った解釈をすべきとする意味付与比較説[15]とが対立しているのである。確かに、解釈の対象についてみると、前者が表示の客観的意味に着目するのに対し、後者が表示に対して当事者が付与した主観的意味に着目する点で、両説の差異は大きい。しかし、この差異は実際の紛争解決にはほとんど影響しないものと考えられている[16]。なぜなら、修正客観的解釈説も契約の際の諸般の事情を無視するものではなく、当事者が表示に付与した主観的意味が個別的事情により客観的に認識可能な場合にはその通用を認めるであろうし、意味付与比較説も当事者が表示に付与した主観的意味が客観的に認識不能な場合には当該意味の通用を否定するであろうと考えられるからである[17]。

2　契約解釈の具体的基準

本稿の主題との関係で重要な問題は、規範的解釈の基準に関する問題である。なぜなら、情報提供義務はかかる基準の一つとして機能しうると思われるからである。よって、以下では、この問題に関するわが国の議論を確認していく。

この点、伝統的通説たる客観的解釈説を代表する我妻説は、契約解釈の標準として、当事者の企図する目的、慣習、任意法規、信義誠実の原則の四つの基準を挙げる。[18] もっとも、このうち当事者の企図する目的は、契約内容について当事者の理解が合致しない場合にこれに適合的な内容で当該契約を解釈するという趣旨であれば、これを規範的解釈の基準として理解することができるものの、この目的自体の確定方法は明らかでなく、解釈の基準としては不十分なものである。また、慣習及び任意法規に関しては、これらが当事者意思の欠缺を補充するものであるのか、当事者意思を推測するものであるのかという点が議論の対象とされており、[19] いかなる場合にいかなる慣習や任意法規が契約解釈の標準となるのかという視点からの議論は十分でない。そして、信義誠実の原則は修正的解釈の基準として捉えられているようであり、[20] これに関する議論でも規範的解釈の具体的基準を確立するための議論はほとんどみられない。[21] このことから、結局、客観的解釈説では規範的解釈の具体的な基準に関する議論が十分になされてこなかったといえる。

同様の傾向はその後の議論にもみられるところである。すなわち、客観的解釈説に対する批判理論たる意味付与比較説も、表示に対する当事者の責任を考慮すべきことは主張するものの、具体的な意味付与の正当性の判断については、社会における客観的な意味を基礎に取引慣行や当事者間の特殊事情を考慮して判断すべきというに留まり、[22] 必ずしも明確な基準を提示していないのである。したがって、わが国の議論では、規範的解釈の具体的基準についての問題意識が希薄であり、これに関する議論は十分になされてこなかったといえよう。

3　表示に対する当事者の責任と情報提供義務

もっとも、今日では、契約の際の諸般の事情を基礎に表示に対する当事者の責任を考慮しながら契約解釈を行うという意味付与比較説が示した理解は広く共有されており、客観的解釈説を基礎とする見解からも、契約の際の事情を考慮し当事者が合理的に考えるならば理解すべきであった意味に従って契約を解釈すべきとの主張が明確になされるに至っている。[23] そうすると、本稿の主題との関係では、かかる「表示に対する当事者の責任」と情報提供義務との関係が問題となろう。この点、必ずしも明確な議論はなされていないものの、多くの見解は、これを不法行為責任や契約締結上の過失責任とは区別された独自の責任として捉えることを前提としてきたようである。[24] もっとも、近時の議論の中にはこれと異なる傾向も看取できる。すなわち、近時においては不法行為責任・契約責任と規範的解釈との融合的な理解を説く見解が現れており、[25] そこでは情報提供義務についての検討も行われているのである。よって、以下ではこれら近時の見解についてみていきたい。

近時の見解のうち重要なものとして、不明確条項解釈準則を主題とする見解が挙げられるが、[26] ここではこの見解の主張のうち特に次の二つの点に注目したい。一点目は、不明確条項解釈準則の根拠に関連する。すなわち、この見解は、不明確条項解釈準則の一つである「表現使用者に不利に」解釈準則の根拠として「より明確な表現を用いるべき義務」を措定するのである。[27] この見解によれば、この義務は私的自治を支える情報の提供ないし交換義務に基づく義務とされており、そうだとすると、この義務はいわゆる情報提供義務と共通の性質を有するものと考えられる。二点目は、ドイツで議論されている契約締結上の過失に基づく契約調整について評価に関連する。[28] すなわち、この見解は、契約の規範的解釈の際には契約をめぐる全ての事情を考慮すべきであり、契約締結上の過失責任を基礎づける誤った情報提供や情報提供義務違反の事実も契約解釈の際に評価されるべきであるから、その段階で契約内容とはならないと評価された一方当事者の信頼を契約締結上の過失に基づく契約調整という形で契約に取り込むことは評価矛盾にあ

たると論じているのである。[29]

この他に、契約における動機の保護との関連で規範的解釈の在り方を説く見解[30]も存在する。この見解は、契約の動機は規範的解釈を通じて契約内容に取り込まれうると解した上で、かかる規範的解釈においては両当事者がお互いに意思疎通のための義務たる情報提供義務を尽くしたか否かが一つの判断基準となると指摘するものである。[31]

これらの見解は、契約解釈の際に情報提供義務を考慮する点で本稿の主題との関係でも興味深いものであるが、必ずしも広く支持されているわけではない。その理由としては、これらの見解と従来の情報提供義務論との関係が十分に検討されていないため、[32]契約解釈の基準として情報提供義務を援用するという理解が従来の議論といかに接合するものであるのかが明らかでないということが挙げられるだろう。

このことから、結局、わが国の契約解釈論では情報提供義務論との関連を十分に意識した議論は十分にはなされていないものといえよう。

(二) 情報提供義務論

情報提供義務は、わが国においては当初、契約締結上の過失論の一部として論じられていたが、一九九〇年代にフランスの学説が紹介されて以降[33]その独自性が意識されるに至り、今日まで活発な議論の対象とされてきた。[34]ここでは、この義務がいかなる紛争をいかなる法律構成によりいかに解決するものであるかという点を中心にわが国の議論を分析する。[35]

1 裁判例における情報提供義務

わが国で情報提供義務が盛んに論じられる要因の一つとして、多くの裁判例がこれを問題としてきたことが挙げられよう。[36]実際に、多くの学説も裁判例で問題とされた紛争類型及び救済を前提に議論を展開している。そこで、学説

上の議論の分析に先立ち、裁判例で問題とされる紛争類型及びそこで与えられる救済の内容について確認する。

裁判例において情報提供義務が問題となることの多い紛争類型は不動産取引、金融取引及びフランチャイズ契約であるが、問題となる情報の内容及び救済の程度は類型ごとに異なる。まず、不動産取引では取引の対象となる不動産の性状やその周辺環境についての情報が問題とされており、前者が問題となる事案では情報提供義務違反に基づく損害賠償が認められる傾向が強い一方で[37]、後者が問題となる事案では、一般論として情報提供義務が承認されることは多いものの、具体的にその違反に基づく損害賠償が肯定されることは少ない[38]。次に、金融取引では取引の対象となる金融商品の仕組や当該商品の有するリスクについての情報が問題とされており、両者を通じて情報提供義務違反に基づく損害賠償が広く認められているものの、多くの事案では過失相殺による損害賠償額の大幅な減額がなされている[39]。最後に、フランチャイズ契約では市場調査や売り上げ予測についての情報提供義務が問題とされているものの、この違反に基づく損害賠償責任を認めた判決は多くない[40]。

では、これらの紛争類型や救済を前提として、学説ではいかなる議論がなされてきたのだろうか。以下でみていくこととする。

2　情報提供義務についての学説上の議論

わが国の学説は、当初、情報提供義務を契約締結上の過失責任論の一部として論じてきた[41]。すなわち、一方当事者が契約締結過程で行った不適切な情報提供を契約締結上の過失として捉え、これにより不本意な内容で契約を締結させられた相手方に損害賠償を認めるという枠組みで情報提供義務は語られたのである。多くの裁判例が採用する損害賠償という形での救済も、この契約締結上の過失責任論と整合する。もっとも、これに対しては次のような批判もある。すなわち、この構成は契約を有効としつつこれにより生じた財産的損害を賠償されるべき損害として捉えているが、この賠償を認めるならば契約を有効とする前提と矛盾するというのである[42]。そして、かかる批判を行う見解は、

この問題は自己決定の瑕疵の問題として契約の有効性判断において考慮されるべき問題であると主張している。[43]

一方、一九九〇年代以降の議論では、フランスの議論の影響を受け、詐欺や錯誤の適用領域を拡張するものとして情報提供義務を捉える見解[44]が提唱されている。この見解は、契約当事者間の情報格差により生じる紛争の解決の場面で詐欺や錯誤の規定を利用することに消極的だった従来の見解を批判し、情報提供義務概念の利用によりその要件を緩和することで、これらの規定を積極的に利用すべきと主張する。具体的には、欺罔行為の違法性の拡張や詐欺の故意の推定の承認、要素の錯誤の判断の柔軟化が提唱されている。

もっとも、損害賠償責任を導くものとして情報提供義務を捉える見解も依然として有力である。[45]この見解は、詐欺や錯誤の要件の柔軟化には限界があるとの認識から、[46]これらの利用が困難な場合には損害賠償法の枠組みにより柔軟に紛争を解決すべきであり、かかる解決は契約の有効性の判断と矛盾しないと主張するものである。[47]しかし、契約により生じる経済的利益の保持力をも契約の効力として捉えるならば、この見解も契約の効力を部分的に否定するものとして情報提供義務を捉えるものと評価できよう。

こうしてみると、わが国の情報提供義務論では、情報提供義務はもっぱら契約の効力を否定するものとして捉えられており、契約解釈論との関係を意識した議論はほとんどなされてこなかったといえよう。これと同様の傾向は近時の立法にもみられる。例えば、消費者契約法もこの義務を契約の取消権を導くものとして位置づけており、契約解釈についての規定を置いていないのである。[48]もっとも、契約解釈との関係を意識した議論がわが国で一切なされてこなかったかというと、必ずしもそうではない。なぜなら、契約締結過程での不適切な説明ないし情報提供による被害者の救済という視点からの議論においては、さほど活発ではないものの比較的古くから情報提供義務と契約解釈との関連を意識した議論がなされてきたからである。よって、以下ではこの議論についてみていきたい。

3　不適切な情報提供の場面における契約貫徹型救済

わが国では、一九五〇年代の半ばから、契約内容に関して事業者の行った不正確な表示や広告を信頼して契約を締結した消費者の救済に関する議論がなされてきたが[49]、そこでは、契約貫徹型・契約解消型・損害賠償型の三つの類型の救済がありうることを前提に、それぞれ救済の法律構成や要件について検討がなされていた[50]。これらの救済のうち契約解釈との関係が問題となるのは、表示内容どおりの事実を実現するという契約貫徹型の救済についてである。よって、ここではかかる救済についての議論を確認したい。

多くの見解は、契約貫徹型の救済の要件として当該表示が契約の内容となっていることを要求している[51]。もっとも、これらの見解は、契約締結過程で表示された事項の全てが当然に契約内容となるものではないと解する点では一致するものの[52]、いかなる場合にこれが契約内容を構成するかに関しては必ずしも一致していない。すなわち、表示が契約内容を構成するためにはそれが取引条件として援用される必要があるとの見解[53]が存する一方で、情報提供義務を負う当事者による表示は当然に契約内容に組み込まれるとの見解[54]も主張されているのである。前者の見解は、当該表示を契約内容とすることについての当事者の意思、とりわけ当該表示を行った者の意思を重視しており、後者の見解は、情報提供義務を生じさせる状況[55]でなされた表示に対する受領者の信頼を重視しているといえよう。

本稿の主題との関係では後者の見解の評価が問題となるが、これに関する議論はほとんどみられない。もっとも、情報提供義務が一般的には契約の効力を否定するものと理解されていることからすると、この見解は広く支持されているとはいえないだろう。

以上より、情報提供義務論においても契約解釈論との関連を意識した議論は十分にはなされてこなかったといえよう。

㈢ 小括

ここまでの検討は次のようにまとめられる。まず、わが国の契約解釈論では、契約解釈の対象や枠組みについての議論は盛んである一方、規範的解釈の具体的基準についての検討は十分でなく、表示に対する当事者の責任は問題とされているものの、この責任と情報提供義務との関係は明確にされてこなかった。他方、情報提供義務論では、裁判例で問題とされた紛争や救済を前提に、情報提供義務をもっぱら契約の効力を否定するものとして捉える議論が展開されており、これと契約解釈とを接合させることの是非についてはほとんど議論されてこなかった。このことから、わが国では契約解釈と情報提供義務とを体系的に接合させる議論はほぼ存在しなかったといえ、ここにわが国における契約解釈論と情報提供義務論の断絶（以下、文脈に応じて「断絶」という。）を看取できるのである。

三 「断絶」を生じさせる要因

以上がわが国の議論の現状であるとすると、かかる「断絶」が生じた要因の所在が問題となるが、これに関しては㈠契約解釈論、㈡情報提供義務論及び㈢その相互関係のそれぞれで要因となるべき要素が見出される。よって、以下ではこれらを順次分析する。

㈠ 契約解釈論における要因

契約解釈論においては、規範的解釈の具体的基準についての議論が不十分だったことがかかる「断絶」の要因といえよう。では、なぜわが国ではかかる議論が十分に行われてこなかったのだろうか。このことの原因としては次の二

つの点が問題となるだろう。

1　契約解釈の基準についての問題意識

第一に、わが国における契約解釈の基準に関する問題意識の希薄さがこの原因と考えられる。この点、かかる問題意識の希薄さの要因としては、次の三つの事情が重要である。

まず、わが国の民法典がフランス民法典[56]やドイツ民法典[57]と異なり、契約ないし法律行為の解釈に関する規定を持たないものであるという点に注目すべきである。すなわち、民法典上に契約解釈に関する規定が存在しないため、わが国では当初この問題についての議論はほとんどなされず、ドイツの学説の影響の下に展開されたその後の議論でも契約解釈の基準といった実践的な問題はほとんど論じられなかったのである[58]。もっとも、旧民法典には契約の解釈原則に関する規定が詳細に置かれていたことには注意を要する。すなわち、現行民法典の起草者はこの諸規定を意図的に削除したと考えられるのである[59]。そうだとすると、この理由が問題となるが、これについては、法曹教育の充実と裁判官の質の向上により旧民法制定時に存在した裁判官への不信が解消されていたことがこの理由ではないかとの指摘がなされている[60]。そうすると、裁判官への信頼もわが国における契約解釈の具体的な基準に対する問題意識の希薄さに影響しているものといえよう。

次に、わが国では「契約における方式の自由」や「自由心証主義」が当初から採用されていた点にも着目すべきである[61]。まず、前者との関連でいうと、わが国では民法典が当初からこれを広く認めており、方式とりわけ契約書の書面から当事者の真意を探求するための方法を発達させる必要がなかったことから、そのための具体的基準への関心も生じなかったものと考えられる。また、後者との関連でいうと、わが国では当初から自由心証主義が採用されていたため[62]、契約解釈に関する争いの解決も裁判官の合理的な判断に委ねることで足り、具体的な解釈の基準を定立することで裁判官の判断を拘束すべきではないと考えられたのではないかと思われるのである。

最後に、わが国の判例[63]が契約の解釈を事実問題と解してきたことも重要である。[64]すなわち、かく解することの結果、わが国では契約解釈を上告審で争うことが困難となり、また最高裁の判断が示される場合であっても、単に一定の意味で契約を解釈するのが妥当であると判示されるにとどまり、[65]その解釈を導くために用いられた基準は明らかにされなかったのである。このため、わが国では裁判例の分析を通じて契約解釈の基準を提示することは困難であり、これを体系化することも有意義ではないと考えられたといえるのである。

2　規範的解釈の位置づけ

第二に、情報提供義務との関連が問題となる規範的解釈自体の位置づけが次の二つの側面において曖昧であったことも、わが国の契約解釈論において具体的な解釈基準についての議論が不十分だったことの原因であると思われる。[66]

まず、規範的解釈と本来的解釈との関係が明らかでない。確かに、本来的解釈はいかなる意味で当事者の意思が合致していたのかを探求するという「事実」の問題であるのに対し、規範的解釈はいかなる内容の契約が当事者間で妥当すべきかという「評価」の問題であるという点で、両者は明瞭に区別されるとも思われる。しかし、本来的解釈において当事者双方の付与した意味の妥当を認めることも一つの「評価」であるということを重視するならば、両者は「表示の基準的意味の確定」を目指すものとして同一の平面で捉えられることとなる。[67]そうすると、両者の関係が改めて問題となると考えられるが、この点についての検討は十分にはなされていないように思われるのである。

次に、規範的解釈と補充的解釈ないし修正的解釈の関係はさらに不明確である。確かに、狭義の解釈の一環としての規範的解釈と、この作業の後になお存在する契約内容の不適切さを解消するために行われる補充的解釈ないし修正的解釈は、論理的には区別しうる。しかし、規範的解釈の方法や基準次第では、これと補充的解釈ないし修正的解釈との区別は流動的となる。[68]そうすると、これらの区別の在り方が問題となるが、これについては未だ十分に解明されていない。このため、規範的解釈の位置づけはこの意味でも不明確といえるのである。実際に、補充的解釈の独自性

を否定する見解が存在することもこれを物語るものといえる。[69]

かかる規範的解釈の位置づけの不明確さがわが国で契約解釈の具体的基準についての議論が不十分であったことの原因となるというのは、次の意味においてである。すなわち、契約解釈の基準について一貫性のある議論を行うには、契約解釈の枠組みを明確にする必要があると考えられることから、[70]契約解釈の枠組み自体が十分に明確でないわが国では、契約解釈の具体的基準についての議論が十分になされえなかったといえるのである。

(二)　情報提供義務論における要因

わが国の情報提供義務論で問題となる契約解釈論と情報提供義務論の断絶の要因としては、次の三点が挙げられる。

1　裁判例の影響

まず、わが国の情報提供義務論における裁判例の影響を挙げることができる。ここでは、わが国の議論に影響を及ぼしたと考えられるわが国の裁判例の特徴として次の二点を指摘したい。

第一に、わが国の裁判例で情報提供義務が問題となる紛争の多くが①不動産取引や②金融取引、③フランチャイズ契約に関する紛争であったという点が重要である。すなわち、従来の多くの議論では、かかる裁判例と同様の紛争類型が議論の対象とされていたために、情報提供義務と契約解釈との関係がほとんど問題とならなかったものと考えられるのである。このように考えられる根拠については、各紛争類型との関係で以下のように理解できる。

まず、不動産取引については次のようにいえる。すなわち、かつての通説の基礎にある特定物ドグマ[71]を前提とすると、この紛争類型において情報提供義務の存否が争われる不動産の性状や周辺環境に関する事項は、たとえ当事者の合意があっても契約内容とはなりえないものであるため、情報提供義務が問題となる事案において、かかる事項が契約内容に含まれると信頼した相手方の救済を検討する際にも、この信頼を契約内容として保護することは困難である

と考えられるのである。

次に、金融取引については次のようにいえる。すなわち、この紛争類型で情報提供義務の存否が問題となる金融商品に内在するリスクは、それが実現した場合の損失の金融機関による補てんが金融商品取引法により禁止されているものである。[72] そのため、たとえこのリスクについて金融機関に情報提供義務違反があり、それにより当該リスクを金融機関が負担するとの信頼を相手方が抱いたとしても、かかる信頼を契約内容として保護することはできないと考えられるのである。

そして、フランチャイズ契約については次のようにいえる。すなわち、この契約は当初予定された売上げを上げられないリスクを当然に内包する契約である以上、市場調査やこれに基づく収益予測の不正確さのリスクをフランチャイザーに転嫁する特約はこの契約の性質に矛盾するものであるといえる。そのため、たとえこの契約の締結過程でフランチャイザーが提供した市場調査や収益予測についての誤った情報をフランチャイジーが信頼したとしても、この信頼を契約内容に取り込むことはできないと考えられるのである。[73]

このように、わが国の情報提供義務論では、以上のような裁判例の傾向を反映し、それに関する特約を認めることが困難な性質の事実に関する情報提供義務が問題となる事案について検討を行ってきたため、かかる義務の違反により相手方に生じた信頼を規範的解釈によって契約内容へ取り込むという解決は意識されるに至らなかったものと考えられるのである。

第二に、わが国の裁判例の多くが情報提供義務違反に対して損害賠償という形での救済を図ってきたこともわが国の議論に影響している。すなわち、わが国の学説では、この損害賠償をいかなるものとして捉えるかという点に議論が集中し、契約の解釈において情報提供義務を考慮するという、裁判例とは基本的な方向性を異にする解決は検討の対象となりにくかったように考えられるのである。

もっとも、わが国の裁判例では、情報提供義務違反に対する救済について必ずしも損害賠償のみが問題とされてきたわけではない。具体的には、契約内容をなす給付以外に一定の利益を供与することを勧奨して契約を締結した当事者が、これを信頼して契約を締結した相手方に対して信義則上この利益供与の義務を負うものであることを認めた裁判例[74]や、眺望及び日照が良好であることを謳ってマンションを分譲した不動産業者が、信義則上当該マンションの眺望及び日照を阻害する建物を建築しない義務を負うものであることを認めた裁判例[75]も存在しているのである。そうすると、これらをいかに理解すべきかが問題となるが、この点についての議論は未だ十分にはなされていないように思われる。

2　契約内容概念の固定性

次に、わが国の情報提供義務論において「契約内容」概念が固定的なものとして捉えられていたことも、わが国における情報提供義務論と契約解釈論の断絶の要因として挙げられる。具体的には、わが国の情報提供義務論が前提とする契約内容が次の二つの意味で固定的なものであったことがそれぞれ問題となる。

第一に、わが国の情報提供義務論が前提とする契約内容は、その解釈の対象の次元で固定的なものとして捉えられてきた。すなわち、前述のようにわが国の議論は、情報提供義務を一定の内容で成立した契約の効力を否定するものとして捉えてきたが、かかる契約の内容を確定する際には、契約書の記載事項が重視され、そこに記載されていない事項は原則として考慮しないことが前提とされてきたのである[76]。その理由は、当事者間で合意があったというためにはそれに応じた拘束力を生じさせるだけの確定的な意思表示が必要であるとの考慮に求められよう[77]。そして、この前提によると、情報提供義務違反により契約内容について相手方に一定の信頼が生じたとしても、それだけではこの信頼を契約内容に取り込むことはできないことになるのである。よって、以上のような契約内容についての固定的な理解も、わが国における契約解釈論と情報提供義務論の断絶の要因であるといえるのである。

第二に、わが国の情報提供義務論が前提とする契約内容は、次の意味で、そこから生じる効果の次元でも固定的であったといえる。まず、不当表示に対する救済に関する議論において、表示を契約内容に取り込むという救済が契約貫徹型の救済と結び付いていたことにも表れているように、従来の議論は、ある表示が契約内容となることの意義をその内容を実現する債務の発生に求めており、その背後には「契約内容＝債権債務の内容」との理解を看取しうる。しかし、契約の内容は必ずしもそこから生じる債権債務の内容に限られない[78]。実際、保証や損害賠償の予定により生じる損害賠償責任は、契約により生じる債務の不履行責任とは異なるものであるし、法律行為の附款に基づく契約の効力の発生や消滅も、契約により生じる債権債務内容とは無関係である。よって、これらを視野に入れてこなかったという意味で、従来の議論は契約内容を固定的に捉えていたといえるのである。

では、契約内容についてのかかる理解はいかなる形でわが国の情報提供議論に影響を与えたといえるのだろうか。この点については次のように説明できる。まず、この理解によると、たとえ一方当事者のなした表示が契約内容を構成するものであると相手方が信頼した場合でも、かかる表示の内容が実現不能であるなど、かかる表示に基づく債務を生じさせることが困難な事情が存在するならば、この表示を契約解釈により契約内容に取り込むことはできない。そうすると、この場合にはかかる表示を契約内容に取り込むために情報提供義務を考慮することに意味はないということになるのである。そして、前述のようにわが国の情報提供義務論が議論の対象としてきた紛争類型においては、その内容を実現することが困難な性質の情報が問題となっていたことをも考慮すると、わが国の議論では情報提供義務を契約解釈とを結び付ける必要性がほとんど意識されなかったものと考えられるのである。

3　情報提供義務の補充的性質

最後に、わが国の議論において契約解釈と情報提供義務が接合されてこなかったことのより根本的な要因として、わが国の情報提供義務論において情報提供義務に基づく救済が契約解釈や詐欺・錯誤といった民法典上の諸制度によ

る救済が困難な場合に機能する補充的なものとして捉えられてきたということが挙げられる。[79] なぜなら、かかる理解の下では、契約解釈や詐欺・錯誤といった民法典上の諸制度を利用することで紛争を解決できる場合には、そもそも情報提供義務を持ち出す必要は生じないことから、これらの諸制度と情報提供義務とを接合させる必要も生じないからである。

確かに、前述のように近時の議論では情報提供義務を詐欺・錯誤の枠内で理解すべきとの見解も表れていることや（二㈡2参照）、不適切な情報提供に対する契約貫徹型の救済との関連で情報提供義務を扱う見解が存在していることからすると（二㈡3参照）、情報提供義務を補充的なものとして捉える理解は必ずしも確固たるものではないようにも思われる。しかし、民法典上の諸制度による紛争解決が可能である場合に殊更に情報提供義務を問題とする必要がないことも確かである。そして、特に契約解釈との関係に着目するならば、これまでの検討からも明らかであるように、わが国の情報提供義務論は契約解釈が問題とならない場面を対象として議論を展開してきたといえるのである。そうだとすると、補充的性質を持つ義務として情報提供義務を捉える理解は、わが国における情報提供義務論と契約解釈論の断絶の要因となっていると考えられるのである。

㈢　契約解釈論と情報提供義務論の接合によって生じる理論的問題

ところで、情報提供義務を契約解釈の際の基準として理解する場合には、民法典上の他の諸制度との間で理論上一定の問題が生じる。そして、この問題も従来の議論において情報提供義務論と契約解釈論とが接合されてこなかったことの要因の一つと考えられる。よって、以下ではこの問題について検討する。

情報提供義務を契約解釈の際に考慮することで生じる問題とは次のものである。すなわち、わが国の議論の多くは情報提供義務を契約の効力を否定するものとして理解してきたが、かかる義務を契約解釈において考慮する場合、契

約の効力を否定するための諸制度と契約解釈との関係が不明確になるのである。この問題は、無意識的不合意ないし意思表示の解釈と錯誤の関係として従来から論じられてきた問題[80]と共通するものといえる。そこで、以下では「情報提供義務を契約解釈の基準として考慮する」という考え方との関係を意識しつつ、かかる議論について分析する。

まず、従来の一般的な見解は、無意識的不合意ないし意思表示の解釈と錯誤について、前者は法律行為の成立の問題を扱い、後者は法律行為の効力の問題を扱うものとして、これらを峻別してきた（以下、「峻別説」という[81]）。確かに、峻別説の内部では法律行為の成立と効力の問題の区別の視点に関する見解の対立も存在するものの[82]、法律行為の成立の問題たる契約解釈を法律行為の効力の問題たる錯誤無効の判断に先行するものと捉える点では共通している。このように契約の解釈が錯誤無効の判断に先行すると解する場合、契約解釈の際の判断基準と契約の錯誤無効の判断基準とは異ならざるをえない[83]。なぜなら、これを等しく解してしまうと、峻別説が前提とする法律行為の成立と効力の区別が成り立たなくなるからである。このため、峻別説による場合、契約の効力を否定するものとして捉えられる情報提供義務は、契約の錯誤無効の判断の際には利用できたとしても、法律行為の成立の問題たる契約解釈の場面では利用しえないものと考えられるのである。

もっとも、法律行為の成立の問題と効力の問題とを峻別することを疑問視する見解も一部で主張されている（以下、「融合説」という[84]）。融合説では、法律行為の解釈は当該法律行為からいかなる法律効果が生じるのかを明らかにするものとして捉えられており、法律行為の解釈基準と錯誤無効の基準との間に明確な差異は存在しない[85]。そうすると、融合説によるならば情報提供義務を契約解釈の場面で考慮することが可能となるであろう[86]。なぜなら、峻別説で生じる理論的問題点は融合説では生じないからである。

しかし、融合説は必ずしも多くの支持者を得るには至っていない。実際、融合説のように契約の解釈と錯誤無効の判断を同質的なものと捉えると、民法九五条本文の適用により無効とされる契約はそもそも契約解釈により不成立と

されるため、融合説は同条の存在と矛盾するようにも思われるのである。[87] このため、融合説に基づいて契約解釈と情報提供義務とを接合させる場合には、法律行為の成立と効力の関係を現行民法典の規定を踏まえながらいかに理解するかという点について更なる検討が必要となるが、この点の検討は未だ十分にはなされていないように思われる。

㈣　小　括

以上、わが国の議論における情報提供義務論と契約解釈論との断絶の要因を分析してきたが、これは次のようにまとめられる。まず、この「断絶」の要因としてはそれぞれの議論に内在的な要因及び両議論の接合により生じる体系的な要因が考えられる。これを具体的にみると、まず、契約解釈論では、契約解釈の具体的基準に関する問題意識の希薄さ及び各種の契約解釈の位置づけの不明確さにより、契約解釈の具体的基準に関する研究が不十分であったことがかかる「断絶」の要因として考えられる。また、情報提供義務論においては、議論の対象となる紛争類型及び具体的な解決の面における裁判例の影響、その確定手段及び効果の次元における契約内容概念の硬直性並びに情報提供義務の補充的性質がこの要因として考えられる。最後に、体系的な要因に関しては、情報提供義務論と契約解釈論とを接合させることで生じる契約解釈と法律行為の効力を否定するための諸規定との関係の不明確化が、この要因として考えられるのである。

では、これらの要因によって生じる契約解釈論と情報提供義務論との断絶はわが国の議論にいかなる問題を生じさせるのだろうか。最後に、この点を検討することでわが国においても契約解釈と情報提供義務を接合させる議論がなされるべきことを明らかにしたい。

四　「断絶」解消の必要性

1　検討の視点とモデルケース

契約解釈論と情報提供義務論の断絶により生じる問題を検討する際の視点としては、原理的ないし理論的な視点と実践的ないし機能的な視点の二つが考えられる。確かに、原理的な視点からみた場合にも、かかる「断絶」により一定の問題が生じる。[88] しかし、実践的な視点からみた場合の問題は、現実の紛争の解決に直結するものであり、より重要なものといえる。そこで、以下では実践的な側面からみた場合の問題点について検討する。

実践的な側面から観察した場合、かかる「断絶」により生じる問題としては、第一に、契約締結過程で適切な情報提供を受けられなかった当事者（以下、「被害者」という）の救済が不十分になるという点が、第二に、情報提供義務に違反して不適切な情報提供を行った当事者（以下、「加害者」という）に対する制裁が不十分になるという点が挙げられる。[89] ここでは、具体的な紛争を念頭に置きながら考察を行いたい。

契約締結過程における情報提供義務が問題となる紛争類型のうち、契約解釈論と情報提供義務論の断絶によって被害者の救済及び加害者への制裁が不十分なものとなりうる事案は、例えば次のような事案[90]（以下、「モデルケース」という。）である。

「Xは自宅の内装をリフォームするためにリフォーム用品を専門に扱う事業者であるYから壁紙を購入したが、この契約の締結過程において、Yは、Xに対し、当該壁紙がXの自宅の内壁に貼付可能なものである旨の説明を行い、その購入を強く勧めていた。しかし、実際には、当該壁紙はその性質上Xの自宅の内壁に貼付することが困難な種類のものであり、Yもこれを容易に認識することが可能であった。後日、当該壁紙が自宅の内壁に貼付できないもので

あることを知ったXは、Yに対し、改めて当該壁紙と同等の性質を有し、かつ自宅の内壁に貼付可能な壁紙の引き渡しを求めた。」

2　被害者の適切な救済

モデルケースのような場面で不適切な情報を提供された被害者としては、契約の効力を否定し代金の返還を請求することも考えられるが、XがYに対して自宅の内壁に貼付可能な壁紙の引き渡しを求めているように、説明内容通りの内容での契約の履行を請求することも考えられる。そして、被害者の適切な救済のためには後者の請求を認める必要があるだろう。なぜなら、これにより被害者は当初の信頼どおりの利益を獲得できるからである。(91)

そうすると、後者の請求をいかなる法律構成により承認するのかが問題となるが、契約解釈において情報提供義務を考慮するならば、加害者が契約締結過程で不適切な情報を提供し被害者がこれを信頼した場合、この信頼は契約解釈を通じて契約内容に取り込まれ、加害者は当該情報の内容どおりの状況を作出すべき契約上の債務を負うことになり、被害者はそれが可能である限りその履行を請求しうるといえよう。(92) モデルケースでも、事業者であるYには自己が販売する商品の性質についての情報提供義務があると考えられることから、この構成によりXの請求を認めることが可能である。

では、契約解釈論と情報提供義務論を結び付けない従来の理解による場合、この救済は認められるだろうか。この点、当該紛争を情報提供義務の問題として捉えるならば、従来の理解を前提にこの救済を実現することは困難であろう。なぜなら、従来の理解では情報提供義務は契約の効力を否定するものとして把握されていたのであり、提供された情報どおりの事実の実現という形の救済は問題とされえないからである。

もっとも、契約解釈を柔軟に行うならば、従来の理解によってもこの救済は実現可能である。しかし、従来の理解を前提としつつ契約締結過程での当事者の説明を契約内容に取り込むことには次のような問題がある。すなわち、従

来の契約解釈論では契約解釈の基準についての議論が不十分であり、問題となる説明内容を契約内容に取り込む際の基準が不明確なのである。実際、契約締結過程では当事者により様々な情報の交換がなされるが、この情報のうちいかなるものが契約内容に取り込まれるのかが不明確であるならば、契約内容についての当事者の予見可能性は害されることになろう[93]。この点に鑑みると、情報提供義務の有無を基準に契約締結過程でなされた説明を契約内容に取り込むという理解は、いかなる場合に情報提供義務を認めるかについての更なる検討が必要ではあるものの[94]、契約解釈に関して一定の基準を提供する点で当事者の予見可能性の向上に資するものともいえよう。

3　加害者に対する適切な制裁

モデルケースにおいて従来の議論の枠組みに従い情報提供義務違反を問題とする場合、Yに対して加えられる制裁は当該契約の効力の否定ないし契約費用の賠償のみであり、勧誘時に説明した内容での契約の履行責任や履行利益の損害賠償責任までは認められない。しかし、これでは加害者に対する制裁として十分ではないだろう。なぜなら、当該契約の効力の否定や契約費用の賠償では単に契約締結前の状態が回復されるに過ぎず、加害者が同様の行為を行わないことに対する十分なインセンティブとはならないからである。とりわけ、加害者が事業者である場合、事業者は同様の不当な交渉により他の顧客から利益を得ることが容易であるため、単に問題となった一つの契約についてその締結前の状態を回復させるのみでは、事業者による不当な取引を防止することは難しいであろう。

他方で、情報提供義務を契約解釈の基準として理解する場合、加害者に対して課される制裁は自己が説明した内容通りの債務の負担であり、モデルケースのYはXの自宅内壁に貼付可能な壁紙を引き渡す債務を負うことになる。この債務の履行は通常単なる契約締結前の状態の回復よりも困難なものであるため、かかる制裁は加害者に対する制裁としてより有効なものといえよう。また、かかる制裁は、例えばフランチャイズ契約などの共同事業的な性質を有する契約での役務内容についての情報提供義務違反に関しては極めて有効なものとなりうる[95]。なぜなら、この制裁では

履行利益の賠償も認められるため、かかる類型の紛争において、説明通りの役務が提供されていたならば被害者が得べかりし利益をも賠償範囲に含めうるからである。この意味でも、情報提供義務を契約解釈の基準として考慮することは加害者に対する適切な制裁を導く上で重要であるといえよう。

4　小　括

以上をまとめると次のようになる。すなわち、実践的な側面から観察した場合、契約解釈論と情報提供義務論の断絶により、不適切な情報提供による被害者の救済及び加害者に対する制裁の双方が不十分となるという問題が生じるのである。具体的にみると、被害者の救済及び加害者への制裁を適切に行うためには、情報提供義務違反により被害者に生じた信頼を契約内容に取り込むことで、加害者に対して彼が提供した情報の内容どおりの事実を実現する債務を負わせる必要があるが、かかる「断絶」によりこれが困難になるのである。このことから、かかる適切な救済及び制裁を実現するためにはこの「断絶」を解消する必要があるといえよう。

ところで、従来から消費者契約に関しては契約締結過程の適正化が問題とされてきたことは周知のとおりである。[96] そこでは、事業者の不当な勧誘行為により自らの望まない契約を締結させられた消費者をいかに救済すべきか、及び不当な勧誘を行った事業者をいかに制裁するかが問題とされてきたが、この救済及び制裁の手段としては主として契約の取消が問題とされており、消費者契約の解釈はほとんど問題とされてこなかった。[97] しかし、これまで検討してきたように、情報提供義務違反に対する救済及び制裁は契約解釈の枠組みでも考慮されるべきであるとすると、契約締結過程の適正化との関連でも、契約解釈の枠組みを積極的に活用していくことが必要であると考えられよう。[98]

五　結びにかえて

本稿では、従来のわが国の議論において契約解釈論と情報提供義務論とが断絶してきたという事実を確認し、その原因を分析した上で、これにより生じる問題点について検討を加えたが、これは以下のようにまとめることができる。

まず、従来の議論についてみると、契約解釈論では、規範的解釈に関して表示に対する当事者の責任が問題とされているものの、これと情報提供義務との関係は明らかにされてこず、他方で、情報提供義務論では、情報提供義務を契約解釈と接合させることの是非についてはほとんど議論がなされてこなかった。このことから、わが国では契約解釈論と情報提供義務論が断絶されていたといえる。

次に、かかる「断絶」の要因としては、双方の議論に内在的な要因及びこれらの接合により生じる体系的な問題が挙げられる。具体的には次のとおりである。まず、前者に関していうと、一方で契約解釈論においては契約解釈の基準に関する議論が十分になされてこなかったことが、他方で情報提供義務論においては、裁判例の影響、契約内容についての固定的な理解及び情報提供義務を補充的なものと捉える理解が、この要因として考えられる。そして、後者に関していうと、契約解釈と情報提供義務の接合により生じる契約解釈と詐欺や錯誤に関する規定の関係の不明確化がこの要因であると考えられるのである。

最後に、情報提供義務論と契約解釈論の断絶により生じる問題としては、これにより情報提供義務違反によって相手方に生じた信頼を契約内容に取り込むことが困難となるため、かかる義務違反による被害者の救済及びその加害者への制裁が不十分なものとなるということが挙げられる。そして、適切な救済及び制裁の実現のためには、わが国でも情報提供義務と契約解釈を接合させることが必要となるものと思われるのである。

もっとも、情報提供義務違反により相手方に生じた信頼を契約内容に取り込むことの可否に関しては更なる検討が必要である。とりわけ、契約解釈と詐欺・錯誤の関係をいかに理解するべきかという問題や、情報提供義務に違反した当事者にこのような形の責任を負わせることの正当化根拠については、十分に検討される必要があろう。また、この救済が可能であるとしても、これにより従来は契約締結過程における責任や詐欺・錯誤の問題として処理されてきた問題のどこまでを契約解釈の問題となしうるかという点も検討されなければならない。さらに、かかる理解による場合に契約の拘束力の根拠をどこに求めるのかといった原理的な問題についても検討が必要であろう。

この点、本稿の冒頭でも紹介したように、情報提供義務を契約解釈と接合させるという理解は近時の欧州において議論の対象となっているものである。したがって、そこで展開されている議論の内容並びに背景及び前述のような問題に対して与えられている解答について検討することは、わが国における契約解釈論と情報提供義務論の断絶を解消する際の重要な課題となるといえるのである。

（1）　このような理解は契約責任をめぐる近時の議論にもみられるものである（潮見佳男「契約責任論の現状と課題」ジュリ一三一八号八一頁（二〇〇六年）参照）。

（2）　北居功「EU契約法」庄司克宏編『EU法　実務篇』（岩波書店・二〇〇八年）二二九頁参照。

（3）　例えば、共通参照枠組草案（Draft Common Frame of Reference：DCFR）二章三節一〇九条（情報提供義務違反に対する救済）第二項は次のように規定する（Christian von Bar/Eric Clive（eds), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference（DCFR）Full Edition,* vol.1, Sellier, 2009, p. 235. 大仲有信「共通準拠枠草案における契約締結前の情報提供義務（一）（二・完）」法政ロー五巻一号五七頁（二〇〇九年）、六巻一号四七頁（二〇一〇年）参照）。

「事業者が、本章中の前条までの規定によって課される義務のいずれかに違反した場合であって、契約が締結されたとき、当該契約において事業者は、情報の欠如ないし不完全性の結果、相手方が合理的に期待した内容の債務を負う。かかる債務

の不履行に対しては、三巻三章（債務の不履行に対する救済）で規定される諸救済が適用される。」

この規定は、情報提供義務の違反が契約上の債務内容に影響することを認めるものである。ところで、起草者によれば、情報提供義務に関するＤＣＦＲの規定は消費動産売買指令や国際物品売買契約に関する国連条約における物品の契約適合性に関する規定に由来するものとされており、例えば、自動車の売買契約において契約の目的物たる自動車のエンジンに不具合がある場合に売主は当該不具合についての情報提供義務を負うとされている。したがって、本規定によるならば、かかる情報提供を怠った売主は、エンジンに不具合のない自動車を買主に引き渡す契約上の義務を負うことになる。

もっとも、物品の契約適合性に関する規定を情報提供義務の萌芽として捉える理解は、従来みられなかったものであり、ＤＣＦＲ作成の準備段階で策定されたアキ原則（Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles)：ＡＣＱＰ）で初めて現れたものである。具体的には、ＡＣＱＰ二章二〇八条二項が次のように規定している（Research Group on the Existing EC Private Law（Acquis Group）(eds), *Principles of the Existing EC Contract Law（Acquis Principles）– Contract1*, sellier, 2007, p. 98.）。

「当事者が二〇一条（物品または役務に関する情報提供義務）から二〇四条（情報の明確性及び方式）までに規定される義務に違反した場合であって、契約が締結されたとき、当該契約は、情報の欠如または不正確さの結果として相手方が合理的に期待しえた債務を含むことになる。」

（4） C. von Bar/E. Clive（eds), *supra* note 3, p. 203. また、ＡＣＱＰ策定者の解説として、Christian Twigg-Flesner, Pre-contractual duties–From the acquis to the Common Frame of Reference, Reiner Schulze（ed.), *Common Frame of Reference and Existing EC Contract Law*, Sellier, 2008, p. 97.

（5） 具体的にみると、情報提供義務は、フランス法では同意の瑕疵や不法行為責任の問題として、ドイツ法では契約締結上の過失の問題として、英米法では契約の取消権や損害賠償を導く不実表示の問題として従来捉えられてきたといえる。

（6） フランスでも情報提供義務を契約解釈と結び付ける議論がある（Muriel Fabre-Magnan, *De l'obligation d'information dans les contrat*, L.G.D.J., 1992, p. 507 et.s.）。

（7） 詳細については、野村豊弘「法律行為の解釈」星野英一ほか編『民法講座第一巻』（有斐閣・一九八四年）二九一頁、山本敬三「補充的契約解釈（五・完）」論叢一二〇巻三号二頁以下（一九八六年）、沖野眞已「契約の解釈に関する一考察（一）（二）」法協一〇九巻二号六一頁、四号一頁（一九九二年）参照。

（8）我妻栄『新訂民法総則』（岩波書店・一九六五年）二四九頁以下。
（9）川島武宜「法律行為」法セミ九号一一頁以下（一九五六年）、穂積忠雄「法律行為の『解釈』の構造と機能（一）（二）」法協七七巻六号一頁、七八巻一号二七頁（一九六一年）。
（10）星野英一『民法概論Ⅰ（序論・総則）』（良書普及会・一九七一年）一七五頁。
（11）内池慶四郎「無意識的不合意と錯誤との関係について」法研三八巻一号二一七頁（一九六五年）、賀集唱「契約の成否・解釈と証書の証明力」民商六〇巻二号二一頁（一九六九年）。
（12）民法（債権法）改正検討委員会編『債権法改正の基本方針』別冊ＮＢＬ一二六号（商事法務・二〇〇九年）一二二頁以下もこの枠組みを採用する。
（13）規範的解釈についての最近の研究として、山城一真「契約締結過程における『正当な信頼』と契約内容の形成（一）～（三・未完）」早法八五巻二号六九頁、四号六九頁、八六巻一号一一五頁（二〇一〇年）。
（14）星野・前掲注（10）一七七頁、四宮和夫＝能見善久『民法総則』（弘文堂・第八版・二〇一〇年）一八三頁以下。契約の解釈を問題とする点や当事者の内心の意思が合致している場合に合致した意味の通用を認める点で客観的解釈説を修正したものといえる。佐久間毅『民法の基礎1総則』（有斐閣・第三版・二〇〇八年）七〇頁参照。
（15）内池・前掲注（11）、石田穣「法律行為の解釈方法（一）」法協九二巻一二号一八頁以下（一九七五年）（同『法解釈学の方法』（青林書院新社・一九七六年）所収）、須田晟雄「意思表示の解釈と錯誤の関係について（一）（二・完）」北園一九巻一号一頁（一九八三年）、三号二七頁（一九八四年）、磯村保「法律行為の解釈方法」加藤一郎＝米倉明編『民法の争点Ⅰ』（有斐閣・一九八五年）三〇頁。山本敬三『民法講義Ⅰ総則』（有斐閣・第二版・二〇〇五年）一二五頁参照。
（16）滝沢昌彦「表示の意味の帰責について」一法一九号一八四頁（一九八九年）。
（17）契約当事者が表示に付与した意味の双方が客観的な意味と異なる場合、意味付与比較説では当該契約は不成立となるのに対し、修正客観的解釈説では当該契約は表示の客観的な意味に基づく解釈の結果有効なものとされる点で両説の間には差異が残る。
（18）我妻・前掲注（8）二五〇頁以下。
（19）川島武宜＝平井宜雄編『新版注釈民法（三）総則』七九頁以下［平井宜雄］（有斐閣・二〇〇三年）参照。
（20）我妻・前掲注（8）二五六頁、幾代通『民法総則』（青林書院・第二版・一九八四年）二三四頁、四宮和夫『民法総則』

（弘文堂・第四版・一九八六年）一五三頁。

(21) 川島＝平井・前掲注（19）八五頁以下［平井宜雄］は、信義則または条理に基づく契約解釈の具体的基準を問題するが、そこで取り上げられる基準の多くは、契約内容の不当性に基づく修正的解釈に関するものである。

(22) 佐久間・前掲注（14）七一頁参照。

(23) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注（12）一二三頁参照。

(24) 滝沢・前掲注（16）二八九頁以下。

(25) 萌芽的なものとして、鹿野菜穂子「ドイツにおける不合意惹起者の損害賠償義務」東京商船大学研究報告人文科学四〇号一三頁以下（一九八九年）。

(26) 上田誠一郎『契約解釈の限界と不明確条項解釈準則』（日本評論社・二〇〇三年）。

(27) 上田・前掲注（26）一九一頁以下。

(28) 上田・前掲注（26）二一一頁以下。

(29) 上田・前掲注（26）二三三頁以下。

(30) 湯川益英「契約規範として成立する契約準備交渉段階の説明義務（一）〜（三・未完）」山院四九号五一頁、五〇号三七頁（二〇〇三年）、五一号三四三頁（二〇〇四年）。

(31) 湯川・前掲注（30）（二）七一頁以下。

(32) 中田邦博「民法学の歩み　上田誠一郎『契約解釈の限界と不明確条項解釈準則』」法時七七巻九号一〇一頁（二〇〇五年）参照。

(33) 先駆的なものとして、後藤巻則「フランス契約法における詐欺・錯誤と情報提供義務（一）〜（三・完）」民商一〇二巻二号五八頁、三号七八頁、四号五四頁（一九九〇年）。この他に、馬場圭太「フランス法における情報提供義務理論の生成と展開（一）（二・完）」早法七三巻二号五五頁（一九九七年）、七四巻一号四三頁（一九九八年）等がある。

(34) 潮見佳男『債権総論Ⅰ』（信山社・第二版・二〇〇三年）五六六頁参照。

(35) この他、情報提供義務をめぐる議論においては、かかる義務の根拠についての原理的検討も活発である（潮見・前掲注(34)五七〇頁以下参照）。

(36) 情報提供義務をめぐる裁判例については、谷口知平＝五十嵐清『新版注釈民法（一三）契約総則』一四四頁以下［潮見佳

男」（有斐閣・補訂版・二〇〇六年）、湯川・前掲注（30）（一）（二）九七頁以下、四一頁以下参照。

（37）東京高判昭和五二年三月三一日（判時八五八号六九頁）等。なお、これらの判決では宅建法上の重要事項説明義務との関係で私法上の情報提供義務が問題とされている。

（38）責任肯定例として東京高判平成一一年九月八日（判時一一七〇号一一〇頁）、否定例として東京地判昭和四九年一月二五日（判時七四六号五二頁）等。

（39）東京地判平成六年九月八日（判時一五四〇号七一頁）等。

（40）責任肯定例として京都地判平成三年一〇月一日（判時一四一三号一〇二頁）、否定例として、東京地判平成元年一一月六日（判時一三六三号九二頁）等。

（41）森泉章「『契約締結上の過失』に関する一考察（三・完）」民研二九〇号八頁以下（一九八一年）、本田純一「『契約締結上の過失』理論について」遠藤浩＝林良平＝水本浩監修『現代契約法大系Ⅰ』一九三頁（有斐閣・一九八三年）等。

（42）比較的古いものとして、松岡和生「判批」判評一七四号二五頁（一九七三年）。なお、潮見佳男「規範競合の視点から見た損害論の現状と課題（一）（二・完）」ジュリ一〇七九号九一頁、一〇八〇号八六頁（一九九五年）はかかる損害賠償を「原状回復的損害賠償」と表現する。

（43）潮見・前掲注（42）（二・完）九二頁以下。

（44）後藤・前掲注（33）（三・完）六九頁以下。

（45）松岡久和「原状回復法と損害賠償法」ジュリ一〇八五号八六頁（一九九六年）、横山美夏「契約締結過程における情報提供義務」ジュリ一〇九四号一二八頁（一九九六年）、田處博之「契約締結過程における不適切な情報提供と不法行為責任」札院二〇巻二号一三九頁（二〇〇四年）等。

（46）同意の瑕疵に関する制度の伝統的な枠組みとその柔軟化の限界について、森田宏樹「『合意の瑕疵』の構造とその拡張理論（一）～（三・完）」ＮＢＬ四八二号二二頁、四八三号五六頁、四八四号五六頁（一九九一年）参照。

（47）評価矛盾論に対する反論については、田處・前掲注（45）一四六頁以下参照。

（48）消費者契約法における情報提供義務について、山本敬三「消費者契約法と情報提供法理の展開」金法一五九六号六頁（二〇〇〇年）参照。

（49）大村敦志『消費者法』（有斐閣・第三版・二〇〇七年）六頁。

(50) 松本恒雄「消費者取引における不当表示と情報提供者責任（上）」NBL二二九号七頁（一九八一年）。なお、経済企画庁国民生活局消費者行政第一課・第二課編『消費者政策の新しい課題』（大蔵省印刷局・一九八〇年）一八二頁参照。

(51) 経済企画庁国民生活局消費者行政第一課・第二課・前掲注（50）一八二頁。なお、松本恒雄「消費者取引における不当表示と情報提供者責任（下）」NBL二三〇号一六頁（一九八一年）は、契約締結上の過失の効果として契約が有効に成立していたら得られたであろう利益の賠償を認めることで、契約が有効に成立した場合と同等の救済を認めるべきとも主張している。同様の見解として、藤田寿夫「表示についての私法上の責任（二・完）」民商八九巻六号五二頁（一九八四年）参照。

(52) 浜上則雄＝加賀山茂「商品表示と消費者保護（下）」ジュリ六九〇号一二二頁（一九七九年）。

(53) 経済企画庁国民生活局消費者行政第一課・第二課・前掲注（50）一八二頁。

(54) 長尾治助「表示義務違反の私法的効果について」民商七八巻臨増一号二九八頁以下（一九七八年）、なお、同「消費者契約における意思主義の復権」判タ四九七号二〇頁以下（一九八三年）参照。

(55) 長尾・前掲注（54）民商七八巻臨増一号二八九頁以下は、事業者が供給する商品等が一定の危険性を有する場合や事業者が供給する商品等によって相手方が達成しようとした目的を阻害する事実がある場合、契約の目的に関する当事者の知識に差がある場合等で説明義務が生じるとする。

(56) フランス民法一一五六条～一一六一条参照。

(57) ドイツ民法一三三条・一五七条参照。

(58) 野村・前掲注（7）三〇九頁。

(59) 現行民法典制定過程について、沖野・前掲注（7）（一）二五三頁以下参照。

(60) 沖野・前掲注（7）（一）二七九頁以下は、この他に、旧民法の規定が一方で詳細かつ煩雑であり他方で網羅的でなかったこと及びドイツ民法第一草案の影響を指摘する。

(61) 川島＝平井・前掲注（19）［平井］六八頁以下参照。

(62) 旧旧民訴（明治二三年法二九）二一七条参照。

(63) 大判大正一〇年五月一八日（民録二十七輯九百三十九頁）。川島＝平井・前掲注（19）［平井］六五頁は、判例が一貫して法律行為の解釈を事実問題と解してきたと断定することはできないと指摘する。

(64) 野村・前掲注（7）三〇九頁、川島＝平井・前掲注（19）［平井］六九頁。

(65) 例えば、大判昭和四年一二月一八日（法律新聞三〇八一号一〇頁）参照。
(66) 山城・前掲注（13）（一）七五頁以下。
(67) 磯村保「ドイツにおける法律行為解釈論に付いて（四・完）」神戸三〇巻四号七二八頁以下（一九八一年）。
(68) 山本敬三「補充的契約解釈(四)」論叢一二〇巻二号四頁以下（一九八六年）。
(69) 川島＝平井・前掲注（19）［平井］六〇頁以下。
(70) 山城・前掲注（13）（一）七七頁参照。
(71) 特定物ドグマと契約解釈ないし錯誤との関係について、道垣内弘人「錯誤とその周辺」法教二九五号（二〇〇五年）八七頁、片山直也「演習」法教三〇七号二一六頁（二〇〇六年）、佐久間・前掲注（14）一五四頁以下参照。
(72) 金融商品取引法三九条参照。
(73) 契約類型と契約解釈の関係について、山本敬三「消費者契約における契約内容の確定」河上正二編『消費者契約法――立法への課題』別冊ＮＢＬ五四号（商事法務研究会・一九九九年）八二頁以下参照。
(74) 東京高判昭和五二年一〇月六日（高民集三〇巻四号三三五頁）。具体的な解決としては、かかる義務違反に基づき慰謝料として三〇万円の賠償を認めている。
(75) 仙台地決平成七年八月二四日（判タ八九三号七八頁）。具体的な解決としては、不動産業者によるマンションの眺望及び日照を阻害する建物の建築の差止めを認めている。
(76) 須藤悦安「契約内容の確定における契約書外の表示の効力について」創法三四巻二号三一頁（二〇〇四年）。
(77) 山本・前掲注（73）八三頁。須藤・前掲注（76）四九頁以下は、山本説を、契約書外の表示を契約内容に取り込むために「当事者の確定的な意思」を要求とする見解と捉えこれを批判するが、山本説は「確定的な意思表示」を要求していることから、須藤説の批判は当たっていない。なお、須藤・前掲注（76）四九頁は、処分証書たる契約書が存在すれば、契約書以外でなされた表示を契約内容として認めるべきではないとの考え方もかかる理解の根拠となっていると指摘する。
(78) 中松櫻子「契約法の再構成についての覚書」判タ三四一号二二頁（一九七六年）参照。
(79) 情報提供義務を契約締結上の過失責任論の一部として扱う見解などは、まさに民法上の諸制度が機能しない場合の補充的救済として情報提供義務を理解するものである。このような理解は、情報提供義務を高度に相対的な概念として捉えるフランス法と対照的なものといえよう（馬場・前掲注（33）（二）八二頁参照）。

(80) この問題を扱うものとして、内池・前掲注（11）、石田・前掲注（15）一九頁以下、須田・前掲注（15）、小林一俊「意思表示の解釈と当事者の理解」下森定＝須永淳『民法総則重要論点研究』（酒井書店・一九九一年）七二頁参照。また、円谷俊『新・契約の成立と責任』（成文堂・二〇〇四年）も参照。

(81) 我妻・前掲注（8）二四二頁以下、米倉明「法律行為（七）」法教五〇号六九頁以下、四宮＝能見・前掲注（14）二五七頁等。

(82) 柳本祐加子「法律行為の不成立と無効・取消」椿寿夫編『法律行為無効の研究』（日本評論社・二〇〇一年）五五一頁参照。

(83) 滝沢・前掲注（16）二九五頁以下は、契約解釈と錯誤では、考慮されるべき責任の内容が理論上も実際上も異なっていると指摘する。

(84) 石田・前掲注（15）九頁以下。

(85) 石田・前掲注（15）一九頁以下は、当事者の意味付与の正当性判断と錯誤者の重過失判断は、ほぼ同一の事実関係から一体的に行われるという。

(86) この点、佐久間・前掲注（14）一五六頁以下が、動機の錯誤の問題について、これを意思表示内容への動機の取り込みという形で契約解釈の問題として捉えつつ、情報提供義務の存否の判断要素たる両当事者の専門知識や取引経験の差異が動機の意思表示内容への取り込みに当たって考慮されるとする点が興味深い。

(87) 小林・前掲注（80）八二頁以下。

(88) 例えば、契約解釈の枠組みにおいて承認した契約の効力を、情報提供義務違反の事実を理由に部分的にではあれ実質的に否定すると、評価矛盾の問題が生じうるだろう。

(89) M. Fabre-Magnan, *supra* note 6, p. 533. 参照。

(90) 破棄院商事部一九八〇年六月二十五日判決（bull. civ. n° 276, p. 233.）を参考にした。なお、この判決の評価につき、M. Fabre-Magnan, *supra* note 6, pp. 510 et s. 参照。

(91) 役務提供型の契約における役務内容についての情報提供義務や、保険契約における保険金の支払い条件についての情報提供義務が問題となる場面でも、かかる救済は被害者保護に資するものであろう。なお、保険約款中の免責条項に関する不適切な説明については、約款の開示の問題として約款論の枠組みで検討がなされており、契約時に開示されなかった約款の契

約への組み込みを否定するという救済が提唱されてきた（谷口＝五十嵐・前掲注（36）「潮見」一七三頁参照）。実際に、保険約款中の免責特約の効力を否定した裁判例として、札幌地判昭和五四年三月三〇日（判時九四一号一一一頁）参照。この問題を情報提供義務の問題として捉えるならば、かかる救済は情報提供義務を契約解釈の枠組みで把握するものとも考えられる。しかし、免責条項を問題とする限度で、情報提供義務を契約の効力を否定するものと捉える場合でも同様の解決が可能であることには注意を要する。

（92）　なお、瑕疵担保責任の理解によってはかかる救済が認められないことも考えられる。すなわち、民法五七〇条本文、五六六条一項により売買目的物の引渡し後は解除及び損害賠償のみが認められると解すると、目的物の引渡し後には、改めて契約に適合するものの引渡しを求めることはできないことになる。なお、特定物ドグマを承認する場合、契約目的物が特定物であるときには契約に適合する物の引渡債務はそもそも生じない。

（93）　従来の議論で契約解釈と情報提供義務が接合されてこなかったことの背後には、このように契約締結過程での単なる表示まで契約内容を構成するものすると、契約内容についての当事者の予見可能性が害されるという懸念があったようにも思われる。

（94）　この点、わが国の裁判例は、当該情報が契約の一方当事者にとって重要なものであり、当該情報の入手がその相手方にとって容易であって、かつ相手方が当該情報の重要性およびその提供の必要性を認識している場合に、かかる相手方に情報提供義務を認めているようである（佐久間・前掲注（14）一七三頁参照）。

（95）　実際に、フランチャイズ契約をめぐる紛争にでは役務内容について事実と異なる説明がなされる場合が問題となっているが、裁判例ではこの場合にも不法行為に基づく損害賠償として契約費用の返還が認められるのみである。福岡地判平成六年二月一八日（判時一五二五号一二八頁）、水戸地判平成七年二月二一日（判タ八七六号二一七頁）参照。

（96）　契約締結過程の適正化をめぐる議論については、沖野眞巳「『消費者契約法（仮称）』の一検討（三）（四）」ＮＢＬ六五四号三七頁、六五五号二八頁（一九九八年）参照。

（97）　これを検討するものとして、山本・前掲注（73）。

（98）　山城・前掲注（13）（一）八八頁参照。

本研究は科研費（一〇Ｊ〇四九一七）の助成を受けたものである。

大塚　哲也（おおつか　てつや）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
日本学術振興会特別研究員ＤＣ
最終学歴　慶應義塾大学大学院法学研究科前期博士課程
専攻領域　民法