

分割履行契約の不履行と一部解除

—— 国連国際動産売買条約、ヨーロッパ契約法原則、

ユニドロア国際商事契約原則およびドイツ法の分析を中心に——（二）

野田和裕

第一章 はじめに

第二章 国連国際動産売買条約における分割履行契約の規律

第三章 ヨーロッパ契約法原則およびユニドロア国際商事契約原則における分割履行契約の規律（以上、本号）

第四章 ドイツ法における分割履行契約の規律

第五章 日本法への示唆

第一章 はじめに

一 問題の所在

長期間にわたって複数回の給付が分割して行われる特殊な形式の契約がある。例えば、次のような事例が典型例としてあげられる。

売主Aは、買主Bに対して、箱詰めのアモンド入りシュトーレン五〇〇個（一箱七五〇gの重量）を売却し、一月から五月までの毎月第一営業日にそれぞれ一〇〇個ずつ、五回の分割部分に分けて引き渡すべきことを約定した。

売主 A は、最初の二回の分割部分を約定通り引き渡した。しかし、①三回目の分割部分は全く引き渡されず、買主 B が定めた相当の期間も徒過した。あるいは、②買主 B による三回目の分割部分の検査の際に、一箱あたり七〇〇g の重量しかないことが判明し、買主 B の請求に応じて、売主 A は再度、代わりにの商品を引き渡したが、その商品も重量が不足していた。

このような契約では、ある単一の分割部分（事例では、三月に引き渡すべき三回目）についてのみ不履行が生じることがありうる。その場合、契約の運命がどうなるのか（一部解除か、契約全体の解除か）、また、これをどのような規律に従って処理すべきか問題となる。さらに、もう少し複雑化した事例も考えられる。前記の事例とは異なって給付の対象が同種均一の物ではなく、ある機械設備が性質・形状等の異なる組み立て部品ごとに分割部分に分けて引き渡されるべき場合、あるいは、物の給付ではなく業務が分割して複数回に分けての提供されるべき場合に、ある分割部分について不履行が生じたときに、どのように処理すべきか問題となる。

二 用語の確認

本稿では、前記の事例のような契約を「分割履行契約」と呼ぶことにする。英語表記の *installment contract* ¹⁾ ドイツ語表記の *Sukzessivlieferungsvertrag* に対応する訳語であるが、これについては、若干の補足説明を要する。*Sukzessivlieferungsvertrag* は、従来、「継続的供給契約」と訳されることが多かったが、後述するように、ドイツ法では、この概念をさらに、「真正な継続的供給契約 *echter Sukzessivlieferungsvertrag*」と「不真正な継続的供給契約 *unechter Sukzessivlieferungsvertrag*」とに区別し、法的取扱いに明確な差異を設けている。そして、前述の事例のように、契約の締結時に給付目的物の全体量が定まっている場合が「真正な継続的供給契約」であり、給付目的物の全体

量が定まっていない場合が「不真正な継続的供給契約」である、などと説明されている。本稿では、概念の混乱を避け、意味内容を明確にするために、前者を「分割履行契約」と呼び、後者を単に「継続的供給契約」と呼んで区別することにしたい。

三 議論の状況

わが国においては、継続的供給契約と分割履行契約、さらには通次供給契約との間で概念の整理が不明確であったことから、論者によって取り扱いが全く異なり、しばしば混乱が生じていた。⁽³⁾ もっとも、継続的供給契約論の沿革と展開、継続的供給契約の概念とその不明確性については、すでに、中田裕康「継続的売買の解消」一六頁〜四三頁において、詳細かつ的確な整理がなされているので、本稿では、それを繰り返すことはしない。中田論文は、最終的に、給付の全体量が定まっているか否かで紛争内容が自ずと異なってくるはずであり、その点を明らかにしないまま、継続的供給契約の概念を用いてきた点に混乱の原因があつたと指摘する。そして、通次供給契約という不明確な用語は避け、全体量が定まっているものを分割履行（給付）契約と呼び、継続的供給契約と区別すべきと主張されている。⁽⁴⁾ 本稿は、このような主張をふまえて、継続的供給契約とは区別される分割履行契約について検討しようとするものである。⁽⁵⁾

ところで、従来、継続的供給契約および継続的取引論に関する研究は、様々な観点から比較的広く行われてきたが、他方、分割履行契約に関する研究は正面から行われてこなかった。⁽⁷⁾ そこで、本稿では、分割履行契約における一部（ある分割部分）の不履行と解除の可否・範囲の問題を中心に検討することにした。

四 検討の順序

その際、まず、第二章において、歴史上最大規模の世界的な統一法であり、かつ、現在、本稿のテーマである分割履行契約に関して最も詳細な法規定を定めている国連国際動産売買条約（ウィーン売買条約）⁽⁸⁾（United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980. 以下、CISGと記す）を検討対象に取り上げる。条約の発効からかなりの期間が経過し、日本民法学にとっても検討に値する学説と裁判例がある程度、集積する状況になっていることも、議論の動向分析を行う大きな理由である。次に、第三章では、CISGの影響を受けながらも、国際取引・動産売買に必ずしも限定されない広い射程を有した独自の独自の準則を定めているヨーロッパ契約法原則⁽⁹⁾（Principles of European Contract Law 以下、PECLと記す）およびユニドロア国際商事契約原則⁽¹¹⁾（UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 以下、PICCと記す）における考え方を分析し、比較検討を行う。またさらに、第四章において、最近改正されたドイツ新債権法における問題処理にも目を向け、統一法や国際的モデル法との比較分析を行うこととする。そして、最後に、第五章において、継続的供給契約論、複合的契約論、枠契約論など、隣接する諸理論との関係を確認しながら、分割履行契約論の日本法における位置づけを明らかにし、その有用性を探ることにしたい。

第二章 国連国際動産売買条約における分割履行契約の規律

第一節 七三条の規定の概要⁽¹²⁾

分割履行契約に関する規律を定めるCISG七三条は、次のような規定となっている。

CISG 七三条〔分割履行契約における違反〕

(1) 物品を分割して引渡す契約において、いずれかの分割部分についての当事者の一方の何らかの義務の不履行が、その分割部分について重大な契約違反となる場合には、相手方はその分割部分につき契約の解除をすることができる。

(2) いずれかの分割部分についての当事者の一方の何らかの義務の不履行が、将来の分割部分につき重大な契約違反の発生を推断させるのに十分な根拠を相手方に与える場合には、合理的期間内であれば、相手方は将来に向かって契約の解除をすることができる。

(3) 買主がある引渡について契約の解除をする場合において、既になされた引渡または将来の引渡がその引渡と相互に依存関係にあるために、契約締結時において両当事者により予期されていた目的のためにそれらを用いることができなくなったときは、買主は同時にそれらの引渡についても契約の解除をすることができる。

七三条は、分割履行契約の特性に鑑みて、ある分割部分についての一方当事者の義務違反があった場合について、三つの異なったレベルでの法的救済（契約の一部解除）を認めている。まず、ある分割部分についての義務違反が、その分割部分について重大な契約違反となる場合には、相手方はその分割部分について契約を解除できる（一項）。次に、ある分割部分についての義務違反が、将来の分割部分につき重大な契約違反の発生を推断させるのに十分な根拠を相手方に与える場合には、相手方に「将来の分割部分」の解除を認めている（二項）。さらに、買主がある契約不適合の引渡について契約を解除する場合（一項）に、当該引渡が既になされた引渡または将来の引渡と相互依存関

係にあり、かつ、それらの引渡を用いても契約目的が達成されなるときには、それらの引渡についても同時に解除することを認めている(三項)。このように七三条は、一項において「現在の分割部分」の解除、二項において「将来の分割部分」の解除、三項において契約の残余部分(現在+将来)または契約全体(現在+過去+将来)の解除を規定している。¹³⁾

第二節 C I S G における分割履行契約の概念

一 分割部分

分割履行契約といえるためには、少なくとも二つの引渡が必要であり、最初の引渡と後の引渡の時期が異なることが重要である。個別の引渡は、相互に分離可能でなければならず(可分性)、分割部分ごとに別個に取り扱える形で契約全体から独立していなければならない(別個独立性)。

この結果、解除権(四九条¹⁴⁾、六四条)や損害賠償に関する規律、重大な契約違反(二五条)の有無、履行の時期・場所、契約適合性(三五条)に関する規律、現実的履行の請求(四六条、六一一条)、売主が治癒権(四八条)などについては、個別の分割部分ごとに判断されることとなる。つまり、分割部分は、可分性・別個独立性があるため、一個の契約と同じような法的処遇を受けることになる。

これに対して、契約上予定されていないにもかかわらず、売主によって物品の一部のみが引渡された場合、あるいは、物品の一部のみが契約適合的に引渡された場合には、七三条ではなく、一部不履行に関する五一一条が適用されることになる。分割履行契約に関する七三条は、分割部分ごとの可分性・別個独立性を前提としているが、五一一条は、契約が個別の分割部分に分割されておらず、それぞれが別個に取り扱われない場合を適用対象として想定している。ま

た、買主の法的救済は、七三条一項に従えば、原則として、その分割部分に限定されているのに対して、五一条に従えば、不足部分または欠陥部分（一項）、場合によっては契約全体の解除（二項）にまで影響が及んでおり、いずれにしても一部不履行の影響が契約全体との関係で評価されている。

二 代金支払等の取り決め

この種の契約では、それぞれの引渡ごとに支払を行うのが通常であるが、たとえば、一括払や、最終的に清算勘定を行う条件で引渡量的にかかわらず一定額を分割払する約定等も可能である。物品が分割部分ごとに引渡されるか否かが主要な判断要素であり、特殊な支払約定があっても、分割履行契約として性質決定される。逆に、代金支払が分割払であるという一事のみでは、分割履行契約として性質決定するのに十分でない。

個別の分割部分の引渡時期、代金額等の契約条件の詳細は、事後的に取り決めることも可能である。

三 引渡の全体量の取り決め

引渡の全体量の取り決めをどこまで厳格に要求するかについては、見解が分かれる。

学説には、引渡の全体量については、契約で定めることが可能でなければならないと厳格に解する見解¹⁶と、詳細までは定められていなくてもよいが、分割部分ごとに引渡をなす義務については定めらるる必要があると若干緩やかに解する見解¹⁷がある。仲裁判断事例には、全体量が定まっていれば個別の分割部分の量までが決められている必要はないとした事例¹⁸があるが、引渡の全体量が定められている事案を七三条の分割履行契約として承認している事例がほとんどのように思われる。引渡の全体量の取り決めをどこまで厳格に要求するかで見解の相違があるので

微妙であるが、いずれにしても分割履行契約の典型的要素として、引渡の全体量の取り決めが重要視されていることは確かであろう。

四 目的物の同種・均一性

目的物については、それぞれの分割部分ごとに異なった種類の物品を引き渡す場合であつてもよい。¹⁹⁾

そのほか興味深い仲裁判断として、同日に締結された二件の分割履行契約が、全く同種の物品(大麦)を同一期間内に分割給付する約定を(僅かに支払条件が異なるものの)同一の契約条件で締結していた事例について、経済的な観点からみれば単一取引と考えることができるとし、これら二件の契約は七三条の適用を受ける契約統一体とみることもできるとした判断がある。²⁰⁾ 形式的には二つの別々の契約を「全体として一個の契約」と捉えて、二つの契約をそれぞれ個別の分割部分のように取り扱うことができるとした法的処理であり、わが国における契約の個数論に関する議論を考える上でも参考になりそうである。

第三節 将来の分割部分についての契約解除(七三条二項)

一 将来の契約違反の徴候

二項の解除権は、一項の解除権とは別個のものであるが、ある分割部分について重大な違反があつた場合、その違反は一項と同時に二項に基づく解除の原因にもなりうることを示している。

単に一つの分割部分に関する義務の不履行だけで十分であるが(しかも、その段階で重大な契約違反が存在する必要もないが)、その不履行は、将来の重大な契約違反を予想するのに十分な根拠を与えるものでなければならぬ。

本条二項に基づく契約解除を肯定した裁判例としては、買主が代金を前払いしたにもかかわらず、結局、一回目の分割部分を引渡さなかつた事例⁽²³⁾、二回目の分割部分の引渡を怠つたうえ履行拒絶の意思を明確にした事例⁽²⁴⁾、品質の悪い物品を引き渡した事例などがある。

二 将来の分割部分についての解除

将来に向かつての契約の解除(いわゆる告知)は、契約全体の分断をもたらすことになる。すでに履行済みの分割部分(過去の分割部分)は、将来の不履行の発生を推断させるのに十分な根拠を与えた不履行の分割部分(現在の分割部分)と共に、二項に基づく契約解除によつても影響を受けずに残るからである(もつとも、不履行の分割部分については、一項に基づき併せて解除された場合は別である)。この結果、代金支払義務、損害賠償請求権などは、その残存部分について、なお存続し続けることになる。

三 七二条(履行期前の契約解除)⁽²⁴⁾との相違

七三条二項に向かつて将来に向かつての契約解除は、七二条に基づく履行期前における契約違反の予測を理由とする契約解除とは、区別される。七三条二項のもとにおいては、将来の不履行の発生を推断させる根拠として適当な現実の契約違反が発生していなければならぬ。また、七三条二項のもとの法的救済の程度は、契約解除の効果が将来に向かつてのみであるので、契約全体の解除を認める七二条の法的救済よりも限定的なものといえる⁽²⁵⁾。

第四節 相互依存関係にある場合における解除権の拡張(七三条三項)

一 前提要件…一項に基づく解除権の存在

三項は、いくつかの引渡が相互依存関係にある場合に関する法的救済であり、それらの引渡に関する解除権を買主にのみ付与する規定である。

三項に関する典型例は、次のようなケースである。たとえば、特別仕様の機械を買主が組立可能な三つの分割部分に分けて供給する契約において、第一の分割部分は契約適的に引渡されたが、第二の分割部分に契約不適合があった使用不可能なうえ、他の代替品で代用することも不可能なケースである。この場合、買主は、一項に基づき第二の分割部分（重大な契約違反がある）について契約の解除をすることができるが、さらに、三項に基づき第一および第三の分割部分（相互依存関係がある）についても契約の解除をすることができる。²⁶

ある引渡について重大な契約違反が存在するため、一項に基づく契約解除権の発生していることが、三項の前提要件となつている。ある契約不適合の引渡が、契約の全体または主要部分にも「直接に」障害をもたらす結果を承認するものであるが、これを正当化する根拠は、その引渡とその他の引渡に相互依存関係がある点に求められている。

二 相互依存関係

各々の引渡は分割履行契約において相互依存関係になければならず、そうでなければ三項は適用できない。分割履行契約のいくつかの分割部分の全部または大部分が同一の契約目的に向けられているという要素が、三項では追加的要件として必要となる。各々の引渡に共通した契約目的を達成できないのであれば、買主は、もはや何の役にも立たないその他の引渡からの解放を認められなければならない。

各々の分割部分が相互依存関係にあることという要件は、分割履行契約の引渡はそれぞれ分離可能で独立していな

ければならないという要件との間で矛盾をきたすことはない。共通の目的を備えたいくつかの物品が、ある契約全体において分離可能な分割部分ごとに供給されるケースは、比較的よく起こりうる。たとえば、ある特定の建造物のために統一規格の材料（外壁、屋根、窓）を供給する場合などである。こうした場合は、契約当事者間で約定された引渡の代わりに第三者からの引渡で単純に代替することが、しばしば不可能になるケースということが出来る。

三 三項における評価基準の客観化

C I S Gの一般的傾向として、責任ルールの客観化を指向している点を挙げる事ができるが、三項の判断基準にもこの傾向が認められる。すなわち、C I S Gの前身にあたる一九六四年の「国際物品売買に関するハーグ統一法条約(U L I S)」の七五条においては、「買主にとって無意味になる」という基準が用いられていたところ、C I S G七三条三項においては、「両当事者により予期されていた目的のためにそれらの引渡を用いることができなくなる」というより客観的な基準に置き換えられている。

いくつかの個別の引渡が共通の目的を共有しているか否かは、合理的一般人の理解に従って客観的に判断する必要がある。しかし、契約目的は、常に主観的な要素も併有しているので、それぞれの引渡の「目的」にも、客観的な要素と主観的な要素が含まれている。三項は、客観的な要素を要件とすることによって、これらの主観的な要素の客観化を図っている点で注目される。

もつとも、七三条三項に関する判例・仲裁事例は、まだ現れていないようであり、どのように具体的に運用されているかを知るのは困難な状況である。

第三章 ヨーロッパ契約法原則およびユニドロア国際商事契約原則における分割履行契約の規律

第一節 PECL おける分割履行契約の規律

一 PECL 九・三〇二条の規律内容

PECL 九・三〇二条は、分割履行契約において、ある分割部分について不履行が生じた場合の解除権の範囲について規定している。同条は、次のように規定している。

PECL 九・三〇二条 分割履行契約

分割部分ごとに履行されるものとされている契約において、ある分割部分について重大な不履行が存在し、その部分に反対給付を割り当てることができるときは、被害当事者は、その部分について、本節の規定に基づく解除権を行使することができる。被害当事者は、当該不履行が契約全体との関連で重大である場合に限り、契約全体を解除することができる。

1 原則…分割部分のみの一部解除

例えば、役務提供契約において、当事者の一方（ビル清掃業者）が週当たり五〇〇ポンドで、毎週土曜日ごとに五〇週間にわたり法律事務所を清掃するものとされた場合において、ある回の土曜日に清掃作業員が一日ストライキを実施したため、当該分割部分が不履行となったときには、相手方（法律事務所）は、不履行となった分割部分につい

てのみ解除権を認められる(したがって、契約の残部は維持される⁽²⁷⁾)。というのも、当該不履行が契約の残部に影響を及ぼさず契約全体との関連で重大でない場合(相互依存関係がない場合)もありうるし、不履行が繰り返されそうにない場合(将来の契約違反の徴候がない場合)もありうるからである。

2 契約全体の解除(将来の分割部分の解除)

相手方は、不履行が契約全体との関連で重大である場合に限り、契約全体の解除権を認められる。

例えば、前述の例のようなストライキが繰り返されて、重大な不履行となることが明白な場合のように、九・三〇四条⁽²⁸⁾にいう履行期前の不履行が生じることが明白な場合には、相手方は契約全体を解除することができる。

また、前述の例において、第一週の清掃作業が極めて不適切であったところ、その原因が事務所の規模に比して少なすぎる人員しか清掃業者が派遣しなかったことにあつたにもかかわらず、清掃業者が増員を拒む場合には、相手方(法律事務所)は、契約全体を解除できる⁽²⁹⁾。第一回目の分割部分の不履行に加えて、履行拒絶の意思を明確にした点を重視したC I S G七三条二項に関する仲裁事例(第二章第三節一を参照)と同様の考慮に基づくものといえよう⁽³⁰⁾。もっとも、「契約全体」の解除とは、通常、「両当事者の将来におけるすべての債務」の解除を意味するだけである⁽³¹⁾。したがって、本条は、現在の分割部分および将来の分割部分に関する解除権を規定するものであるが、既履行の引渡(過去の分割部分)の解除は適用対象に含まれないことに注意を要する⁽³¹⁾。既履行の引渡(過去の分割部分)の解除に關しては、次の二で検討するP E C L 九・三〇六条が規律している。

3 分割履行の給付に対する代金が分割されていない場合

分割履行の給付に対する代金が分割されていない場合でも、分割部分に対する代金を適切に割り当てることができるときは、P E C L 九・三〇二条の準則が適用される⁽³²⁾。

二 P E C L 九・三〇六条の適用

分割履行契約における既履行の分割部分の解除に関しては、P E C L 九・三〇六条が適用される。同条は、次のように規定している。

P E C L 九・三〇六条 価値の減少した財産の返還

契約を解除する当事者が相手方からすでに財産を受領していた場合において、相手方の不履行によって当該財産の自己にとつての価値が著しく減少したときは、当該財産を返還することができる。

本条は、分割履行契約において、後の分割部分の引渡の不履行によって、すでに引き渡された分割部分が無意味になる場合にも適用される。例えば、ある統合的コンピュータ・システムを導入する契約で、一つのコンポーネントが建物建設中の新事務所に設置される毎に代金が支払われるべきとされた場合において、ある重要な品目が引き渡されず、買主が解除したときには、買主は、すでに受領したコンポーネントを返還することができる。³³⁾

既に引き渡された分割部分の「返還」を認める規定であるが、受領を「拒絶 Refuse」できるというニュアンスが強く³⁴⁾くでている。本条は分割履行契約のみを想定した規定ではないが、いずれにしても各々の分割部分に「相互依存関係」がある場合に解除の範囲を契約全体（既履行の分割部分）にまで拡張する C I S G 七三条三項と類似の考え方を認めることができよう。

その他、解除の効果としての原状回復については、自己が支払済の金銭の返還請求については P E C L 九・三〇七条が、自己が給付済みの財産の返還請求については九・三〇八条が、それぞれ分割履行契約への適用を予定してい

る。

三 P E C Lにおける分割履行契約の規律の特徴 (C I S Gとの比較)

以上に述べた点以外で、C I S Gと比較してP E C Lにおける分割履行契約の規律には、どのような特徴があるか若干付言しておきたい。

まず、P E C Lは、C I S Gのように「国際取引」における「動産」の売買契約に適用対象を限定していないことから、広い射程を有するモデム法とすることができる。実際、分割履行契約の対象についても、すでにみたように、「役務」提供型の分割履行契約が対象として想定されている。この点、動産に比べると役務については、引渡の全体の定めを観念しにくいようにも思えるが、設例では典型例としてあげられており、継続的役務提供契約に関する新たな規律として、注目に値する。

また、P E C Lにおける分割履行契約の規律は、C I S Gのように売主と買主とに分けて規律しておらず、この意味でも、より一般的な適用を予定している。

しかしながら、P E C L九・三〇二条とP E C L九・三〇六条とを併せてみると、基本的には、C I S Gとはほぼ一致した考え方を採用しているようにみえる。

第二節 P I C Cにおける分割履行契約の規律

P I C Cにおいても、分割履行契約という概念自体は認められている。このことは、履行一般に関する規定が置かれている第六章第一節において、一括履行と分割履行のうち、別段の事情がない限り、一括履行を原則とすべき旨を

定める規定³⁵⁾が置かれていることなどから明らかである。

しかし、PICCにおいては、CISGやPECLのような分割履行契約に関する一般的な明文規定が存在しない。ただし、解除についての第七章第三節には、分割履行契約における不履行を規律する規定が、僅かながら見受けられる。以下では、これらの規定について、若干の分析・検討を行うこととする。

一 将来の分割部分についての契約解除

まず、PICC七・三・一条である。同条二項d号は、債務の不履行が重大な不履行にあたるか否かの判断要素として、「当該不履行が、債権者に、債務者の将来の履行はあてにできないと信ずる根拠を与えているか否か」を考慮すべきと定める。

ここには、CISG七三条二項と同様の考慮に基づく、将来の契約違反の徴候を理由とした(将来の分割部分についての)契約解除の規律を見ることができ。すなわち、債務者が分割履行をすべき場合において、初期の履行で発見された欠陥が後のすべての履行にも繰り返し現れることが明らかであれば、たとえ初期の履行で発見された欠陥³⁶⁾だけでは解除が正当化されない場合であっても、債権者は契約を解除することができる。また、故意の不履行によって、その当事者を信頼できないことが明らかになる場合もある。³⁷⁾

また、解除の効果は将来に向かつてのみ生じる、というPICCの一般原則³⁸⁾がここでも妥当することから、PICC七・三・一条二項d号は、将来の分割部分についての解除を定めた規定である理解することができる。

二 契約解除による原状回復

契約解除による原状回復に関する P I C C 七・三・六条は、二項において分割履行契約に妥当しうる規律を定める。すなわち、契約が分割可能な場合において、履行が一定期間にわたった場合には、原状回復は、解除の効果発生後の期間についてのみ請求することができる。⁽³⁹⁾ このことは、C I S G 七三条一項と同様に、不履行のあった現在の分割部分についてのみの解除を認め、既履行の過去の分割部分についての解除を認めない考え方と合致する。⁽⁴⁰⁾

もっとも、設例⁽⁴¹⁾として、次のような事例も示されている。「Aは、Bのコンサートホールのために、歴史上の事件を描いた一〇枚の絵画を描くことを引き受けた。Aは、五枚の絵画を引き渡し、その支払を受けた後に仕事を放棄した。Bは、五枚の絵画をAに返還して、Aに支払った金銭の返還を請求することができる。」

この設例では、既履行の過去の分割部分を解除（返還）することができる、としているが、その理由が、歴史上の事件を描いた一〇枚の絵画にはそれぞれに密接な関連性があり、「相互依存関係」が認められるというものであるならば、C I S G 七三条三項におけるのと類似の処理といえるかもしれない。もっとも、この設例に関しては、コメントが少なく、詳細を知ることにはできない。

- (1) 分割給付契約、分割供給契約などと訳されることもある。
- (2) ドイツにおいては、その都度の売れ行きに応じた量の注文を行う居酒屋とビール醸造業者との間のビール供給契約が、しばしば典型例として挙げられる。
- (3) 継続的供給契約とはどのような契約なのか、分割履行契約、逐次供給契約をこれに含めるのか等が議論されたが、論者によって理解の仕方が大きく異なり混乱を極めていた（中田裕康「継続的売上の解消」〔有斐閣、一九九四年〕三七頁）。
- (4) 中田・前掲注（3）三五頁以下。ドイツ法における *Satzschickelungsvertrag* に関する前述の二つの類型も、契約締結時に給付目的物の全体量が定まっているか否かに着目した分類である。
- (5) もっとも、区別の基準である「給付の全体量が定まっているか否か」という要素に関しては、（もちろん多くの場合、両者を区別

する有用な指標となりうるのは確かであるが) 役務提供型の契約についても妥当するのかな等、今一度、再検討してみる必要があるであろう。

(6) 例えば、フランチャイズ、代理店・特約店契約などの継続的取引の解消に関する研究、そして、枠契約(基本契約)と実施契約をめぐる研究、さらには、継続的役務取引と中途解約の問題などである。文献等、詳しくは、中田・前掲注(3) 四四頁以下を参照。

(7) 分割履行契約を一つの分類概念として指摘し、英米法(アメリカにおける統一商事法典 U.C.C. 二・六一二条。イギリスにおける一九七九年の動産売買法 Sale of Goods Act 1979 二二条。および国際取引法(一九六四年採択、一九七二年発効のハーグ条約 UITS の七五条、CISG の七三条において、この概念が採用されていることを紹介するものが多い。また、中田・前掲注(3) 二〇一頁以下は、フランスの判例・学説における継続的契約概念を整理検討するなかで、分割履行契約という分類概念を採用する見解を紹介している。

(8) 国連国際商取引法委員会 (United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)) によって起草され、一九八〇年に国連総会において採択され、一九八八年に発効した。本条約の締約国は、およそ六〇カ国にのぼるが、日本は、まだ批准していない。

CISG について詳しくは、新堀聰「国際統一売買法」(同文館、一九九一年)、曾野和明「山手正史「国際売買法」(青林書院、一九九三年)、ペーター・シュレヒトリウム著・内田貴「曾野裕夫訳「国際統一売買法」(商事法務研究会、一九九七年)、石田喜久夫「甲斐道太郎」田中英司編「注釈国際統一売買法Ⅰ・ウィーン売買条約」(法律文化社、二〇〇〇年)、甲斐道太郎「石田喜久夫」田中英司「田中康博編「注釈国際統一売買法Ⅱ・ウィーン売買条約」(法律文化社、二〇〇三年)などを参照。

(9) Ole Lando / Hauge Beale, Principles of European Contract Law, Parts I and II, 2000 (以下、PECLと記す) Introduction x v.

(10) 当時の EU 加盟国の学者・実務法律家から組織された私的な研究グループであるヨーロッパ契約法委員会 (Commission on European Contract Law) によって一九九五年に第一部が作成され、さらに、一九九六年に第一部が改訂されると共に、第二部が作成され、二〇〇二年に第三部が作成されている。

PECL における契約責任体系について、詳しくは、潮見佳男「契約責任の体系」(有斐閣、二〇〇〇年) 八六頁以下(初出、「最近のヨーロッパにおける契約責任・履行障害法の展開」(二・完) 阪大法学四七巻三三五三頁以下(一九九七年)、渡辺達徳「ヨーロッパ契約法の諸原則」における不履行の体系(一)〜(三・完) 法学志林九五巻一号三一頁、九五巻三三三七頁、九六巻一号四二頁(一九九七年〜一九九八年)を参照。

(11) 私法統一国際協会 (International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)) に於て一九九四年に作成され、二〇〇四年に改訂版が公表されている。

P I C C (一九九四年版) の条文およびオフィシャル・コメントの全文については、曾野和明Ⅱ廣瀬久和Ⅱ内田貴Ⅱ曾野裕夫訳『UNIDROIT 国際商事契約原則』(商事法務、二〇〇四年)を参照。また、C I S G、P I C C、P E C C L の関係については、「特集・ユニドロワ原則・国際契約法への新たな展望」ジュリスト一三二二号六五頁以下(一九九八年)を参照。

また、UNILEX のインターネット・サイト (<http://www.unilex.info/>) では、C I S G および P I C C (二〇〇四年版) について、条文テキスト、オフィシャル・コメントのほか、ケース、文献等の情報を見ることができ。

(12) かつて筆者は、C I S G 七三条について、甲斐ほか・前掲注(8)『注釈国際統一売買法Ⅱ』一三二頁以下(野田和裕執筆)で注釈を行った。本稿では、その概要について簡単に触れるにとどめるが、紙幅の関係から、十分に扱うことができなかつた裁判例などを紹介したい。

(13) 契約の解除と共に認められる損害賠償請求権については、C I S G 七四条以下に規定されている。

(14) もっとも、複数のコンテナを一体として引渡す契約において、契約締結時には予期しえなかつた事情によって、異なつた時期に買主のもとに複数回に分けて届けられたというのみでは、分割履行とはいえない。

(15) 以下に、本稿に登場する C I S G の関連条文をまとめて挙げておく。

C I S G 二五条(重大な契約違反の定義)

当事者の一方のなした契約違反が当該契約の下で相手方に正当と認められた期待を實質的に奪うような不利益な結果をもたらす場合には、重大なものとする。ただし、違反した当事者がかかる結果を予見せず、かつ同じ状況の下でその者と同じ部類に属する合理的な者もかかる結果を予見しなかつたであろう場合はこの限りでない。

C I S G 四七条(履行のための付加期間の設定)

(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通知を受けとつた場合を除き、買主は、その期間中、契約違反についていかなる救済をも求めることができな。ただし、買主は、これにより履行の遅延による損害賠償を請求する権利は奪われない。

C I S G 四九条〔買主の契約解除権〕

- (1) 買主は次の各場合に契約の解除をすることができる。
- (a) 契約またはこの条約に基づく売主の義務のいずれかの不履行が重大な契約違反を構成する場合。
- (b) 引渡義務の不履行において、四七条一項の規定に基づき買主が定めた付加期間内に売主が物品を引渡さない場合、またはこの期間内に引渡さないことを売主が表明した場合。
- (2) しかしながら、売主が物品を既に引渡している場合においては、次の期間内に解除しなければ、買主は契約解除権を喪失する。

- (a) 遅延した引渡に関しては、引渡がなされたことを知った後合理的期間内。
- (b) 遅延した引渡以外の違反に関しては、次に定める以降の合理的期間内。

- (i) 買主が違反を知りまたは知るべきであった時。
- (ii) 四七条一項の規定に基づいて買主が定めた付加期間の経過時、またはその付加期間内に売主が義務を履行しないことを表明した時。

- (iii) 四八条二項の規定に基づいて売主が指定した付加期間の経過時、または買主が履行を受領しないことを表明した時。

C I S G 五一条〔一部不履行の場合の処理〕

- (1) 売主が物品の一部のみを引渡した場合または引渡された物品の一部のみが契約に適合している場合には、四六条から五〇条までの規定は、不足している部分または適合していない部分について適用する。

- (2) 引渡が完全にはなされなかったことや契約に適合してなされなかったことが、重大な契約違反となる場合に限り、買主は契約全体を解除する意思表示をすることができる。

C I S G 六三条〔履行のための付加期間の設定〕

- (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期間を定めることができる。
- (2) 売主は、買主から当該付加期間内に履行しない旨の通知を受取った場合を除き、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、売主はこれにより履行の遅延による損害賠償を請求する権利は奪われない。

C I S G 六四条〔売主の契約解除権〕

(1) 売主は、次の各場合に契約の解除をすることができる。

(a) 契約またはこの条約に基づく買主の義務のいずれかの不履行が重大な契約違反を構成する場合。

(b) 六三条一項に基づき売主が定めた付加期間内に、買主が代金支払義務もしくは、物品の引渡受領義務の履行を怠る場合、またはこの期間内にその義務を履行しないことを買主が表明した場合。

(2) しかしながら、買主が代金を既に支払っている場合においては、次に掲げる時期に契約の解除をしなければ、売主は契約解除権を喪失する。

(a) 買主による遅延した履行に関しては、売主が履行のなされたことを知る前。

(b) 遅延した履行以外の買主による違反に関しては、次に定める時以降の合理的期間内。

(i) 売主が違反を知りまたは知るべきであった時。

(ii) 六三条一項に基づいて売主が定めた付加期間の経過時、またはその付加期間内に義務を履行しないことを買主が表明した時。

C I S G 七一条〔履行の停止〕

(1) 契約締結後に、次に掲げるいずれかの事由により、相手方がその義務の重要な部分を履行しないであろうことが判明した場合には、当事者は自己の義務の履行を停止することができる。

(a) 相手方の履行能力または信用の著しい不足。

(b) 契約の履行準備または履行における相手方の行為。

(2) 前項に規定する事由が判明する前に、売主がすでに物品を発送していた場合には、たとえ買主が、物品を取得する権利を付与する書類を有するときであっても、売主は、物品が買主に交付されるのを停止することができる。本項の規定は、買主および売主間における物品の権利についてののみ関係する。

(3) 物品の発送の前後を問わず、履行を停止した当事者は、相手方に対して、履行を停止した旨を直ちに通知しなければならない。相手方がその履行について適切な担保を供与した場合には、履行を停止した当事者は、履行を継続しなければならない。

C I S G 七二条〔履行期前の契約解除〕

- (1) 当事者の一方が重大な契約違反を犯すであろうことが契約の履行期前において明白な場合には、相手方は契約を解除することができる。
 - (2) 時間が許す場合には、契約を解除しようとする当事者は、相手方がその履行について適切な担保を供与することができるように、合理的な通知をしなければならない。
 - (3) 前項は、相手方がその義務を履行しない旨を表明している場合には適用しない。
- (16) v. Scheven, *Der Sukzessivlieferungsvertrag*, 1984, S. 100ff.; Soergel/Lüderitz/Detmeier, BGB, 13. Aufl., 2000, Art. 73 CISG Rn. 2.
 - (17) Münchener Kommentar zum BGB (以下、MunChKommBGB) / Huber, 4. Aufl., 2004, Art. 73 CISG Rn. 2; Schlechtriem / Schwenger / Hornung, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 2nd. (English) ed. 2005 Art. 73 para. 9. 後者の見解は、分割履行契約の構成単位は、個別の分割部分が一体として把握される枠としての契約から成り立っていると解している。
 - (18) CLOUT case No. 166 = CISG-online 187, Arbitration Award, Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg, 21. 3. 1996.
 - (19) CLOUT case No. 251 = CISG-online 415, Handelsgericht des Kantons Zürich, SWITZERLAND, 30. 11. 1998. は、ラムスキンのジャケットに女性用を二五〇〇着、四回目目男性用を二〇〇〇着、五回目目に女性用を二五〇〇着、六回目目に女性用を一〇〇〇着という順に引き渡す約定があった事例である。
 - (20) CISG-online 351, Schiedsgericht der Börse für Landwirtschaftliche Produkte in Wien, 10.12.1997.
 - (21) CLOUT case No. 214 = CISG-online 327, Handelsgericht Zürich 5. 2. 1997.
 - (22) CLOUT case No. 293 = CISG-online 638, Arbitration Award, Schiedsgericht der Hamburger freundschaftlichen Arbitrage 5 February 1997, 29. 12. 1998 は、チーズの分割履行契約において、売主が一五回中の二回目目の引渡を取りやめたものである。仲裁判断では、ある分割部分についての当事者の一方の重大な契約違反は、相手方にその分割部分についてのみ契約解除権を付与する(一項)ことを原則としながらも、売主がそれ以降の分割部分の引渡について履行拒絶の意思を明確にしたことを理由として二項に基づく解除権も併せて認め、結果的に、買主に契約全体の解除を認めている。なお、我が国の裁判例でも、大判明治三十九年一月一七日民録一四七九頁などは、ほぼ同様の結論を導いている。

(23) ICC International Court of Arbitration case No. 9887 of August 1999, Unlex.

(24) CISG 七二条 (履行期前の契約解除) について、詳しくは、甲斐ほか・前掲注(8)「注釈国際統一売買法Ⅱ」二二二頁以下〔松井和彦執筆〕、松井和彦「契約危殆状態における法的救済に関する一考察—ウィーン国連売買条約・ユニドロフ国際商事契約原則・ヨーロッパ契約法原則を手がかりに—」川角由和・中田邦博・潮見佳男・松岡久和編「ヨーロッパ司法の動向と課題」(日本評論社、二〇〇三年)一七九頁を参照。

(25) 解除権者は、解除権行使の意向を予め相手方に対して通知する義務を負うか否かも一応問題となりうる。この点、履行期前の違反に基づく解除に関する七二条二項は、このような通知義務を解除の要件としているし、相手方の地位の悪化による履行の停止に関する七一条三項も、これと類似の通知義務を規定しているからである。仮に七三条二項でも、このような通知義務を承認するならば、相手方が履行につき担保を提供しうる機会を与えることになり、結果的に解除権行使を阻止できる場面も現れるようにも思われる。しかしながら、七三条は、明文上、このような通知義務を定めておらず、解除権行使の要件とはしていないものと解されている。もつとも、分割履行契約における密接でしばしば長期間にわたる関係を前提とするならば、解除権者には情報提供義務を課するのが妥当であろうとの見地から、少なくとも、解除権者からの通知の懈怠は、たとえ解除という法的救済の要件としては考慮されないとしても、七七条に従った損害軽減義務との関連では考慮されるべきであるとする見解 (Schlechtriem / Sewenzer / Hornung, a. O., Art. 73 para. 27) もある。

(26) 三項は、文言上、既になされた引渡「または」将来の引渡につき契約解除を認めているので、どちらか一方のみを選択させる趣旨にもみえる。この点、三項の解釈論として、これら両方の引渡の解除を認めるかどうか、その結果として、契約不適合の引渡の解除(一項)と併せた、契約全体の解除を認めるかどうかが問題となる。ちなみに、ULIS 七五条二項は、「将来の引渡または既になされた引渡またはその両方について契約の解除」ができるとしており、契約全体の解除も認める趣旨を明文で規定していた。この問題に関する学説は対立しているが、多数説は、七三条の成立史からしても、契約全体の解除を制限する意図はなかったものと理解している。それゆえ、もはや契約目的が全体として達成されないのであれば、契約全体の重大な契約違反を構成するので、買主は契約全体につき解除権を認められると解している (Soergel / Luderitz / Detmeier, a. O., Art. 73 CISG Rn. 12; Piltz, Internationales Kaufrecht, 1993, § 5 Rn. 266; Schlechtriem / Sewenzer / Hornung, a. O., Art. 73 para. 37)。他方、そのような解釈は三項の文言および趣旨に反するとの立場から、三項は契約全体の解除に関する一般的権利を規定したものではないとの主張もなされている (Honsell / Schnyder /

Straub, Kommentar zum UN-Kaufrecht, 1997, Art. 73 Rn. 69 und Rn. 93).

- (27) PECL §9 : 302 Comment A Illustration 1.
- (28) PECL 九 : 三〇四条 履行期前の不履行
 当事者の一方の履行期前に、その当事者による重大な不履行が生じるであろうことが明白な場合には、相手方は、契約を解除する
 ことができる。
- (29) PECL §9 : 302 Comment A Illustration 2.
- (30) PECL §9 : 302 Comment B.
- (31) 解除の効果を定める PECL 九 : 三〇五条一項は、「契約の解除により、両当事者は、将来において履行を実現する債務および履行を受領する債務から解放される。契約の解除は、九 : 三〇六条から九 : 三〇八条までの規定に服するほか、解除の時までに生じた権利および責任に影響を及ぼさない」と規定する。すなわち、PECL においては、解除の効果に遡及効が認められない。
- (32) 前述の清掃契約の代金は、全五〇週につき二五〇〇〇ポンドであったという場合でも、そもそも、この額は、週あたりの料金に五〇を乗じる方法で清掃会社によって算出されたにすぎなかったときは、相手方は、清掃が行われなかった週についてのみ解除することができると (PECL §9 : 302 Comment C Illustration 3)。
- (33) PECL §9 : 306 Illustration 2.
- (34) 渡辺達徳「ヨーロッパ契約法の諸原則」における不履行の体系(三・完)「法学志林九六巻一号四九頁は、当該財産取戻の費用を不履行当事者側に負担させる意図があると指摘する。
- (35) 以下に、本稿に登場する P I C C (二〇〇四年版) の関連条文をまとめて挙げておく。条文訳(およびオフィシャル・コメント)は、曾野ほか訳・前掲注(11)を参考にした。なお、以下の条文については、一九九四年版から変更されていない。
- P I C C 六・一・二条 (一括履行または分割履行)
 前条 b 号または c 号「履行期についての規定」筆者注」の場合において、履行を一括してなすときは、別段の事情がない限り、当事者はその債務を一括して履行しなければならない。
- P I C C 七・三・一条 (契約の解除権)

- (1) 当事者の一方は、相手方の契約上の債務の不履行が、重大な不履行にあたるときは、その契約を解除することができる。
 - (2) 債務の不履行が重大な不履行にあたるか否かを判断するにあたっては、特に次の各号が定める事情が考慮されなければならない。
 - (a) その不履行が、当該契約のもとで債権者が当然に期待することができたものを実質的に奪うことになるか否か。ただし、債務者が、そのような結果を予見せず、かつ、合理的に予見することができなかったときはこの限りでない。
 - (b) その債務の厳格な履行が、当該契約のもとで、不可欠な要素であったか否か。
 - (c) その不履行が、故意または無謀なものであったか否か。
 - (d) その不履行が、債権者に、債務者の将来の履行はあてにできないと信ずる根拠を与えているか否か。
 - (e) 契約が解除されたときに、債務者が、準備や履行のための行為を行ったことにより過剰な損失をこうむることになるか否か。
 - (3) 履行の遅滞の場合において、第七・一・五条のもとで付与された付加期間の満了までに債務者が履行しないときにも、債権者は契約を解除することができる。

PICC 七・三・六条 (原状回復)

 - (1) 契約の解除により、各当事者は、自己が受領したものを返還すると引換えに、自己が給付したものを返還するよう請求することができる。現物による返還が不可能または不適切な場合において、それが合理的であるときには、価格による返還がなされなければならない。
 - (2) 前項の規定にかかわらず、契約の履行が一定期間にわたり、かつその契約が分割可能なときには、解除の効果発生後の期間についてのみ前項の請求をすることができる。
- (36) PICC §7.3.1 Comment 3 d. AはBの代理人であり、費用償還請求権を有していたが、偽の領収書をBに提出した場合には、たとえ、その額が僅少であっても、BはAの行為を重大な不履行として扱い、代理契約を解消することができる (PICC §7.3.1 Comment 3 d. Illustration 4).
- (37) PICC §7.3.1 Comment 3 d.

- (38) PICC §7.3.5 Comment 1.
- (39) PICC §7.3.6 Comment 3.
- (40) たとえば、A は、B のコンピュータのハードウェアとソフトウェアの保守整備を五年間にわたって行うことを契約したが、正常なサービス提供が三年間なされた後で、A は病氣のためにそれ以上契約を続けることができなくなり、契約が解除された場合である。四年目のために支払をすでに A にしていた B は、四年目のための前払金の返還を求めることができるが、正常なサービス提供がなされた三年間のために支払った金銭の返還を求めることはできない (PICC §7.3.6 Comment 3 Illustration 5)。
- (41) PICC §7.3.6 Comment 3 Illustration 6.