

《論 説》

## 特定電気通信設備における到達障害に ついての一考察

高 田 寛

はじめに—問題の所在

一 到達障害

- (一) 到達障害の種類
- (二) 対話者間と隔地者間通信
- (三) 了知主義と到達主義

二 了知可能な状態と勢力範囲

- (一) 学 説
- (二) 判 例

三 電子メールの到達障害

- (一) 郵便と電子メール
- (二) 特定電気通信設備における到達障害

四 立法論的考察

- (一) リスク配分
- (二) 承諾通知と承諾画面

むすび

### はじめに—問題の所在

2006年12月26日から翌2007年2月5日にかけて起きたヤフーのウェブメールサービス「Yahoo! メール」消去事件では、会員約28万人の約450万通のメールの本文部分が誤って消去され回復できなくなった。同時に、他の会員約40万人の約515万通のメールも一時的に読めなくなったが、幸いなことにこれらは回復することができた。この原因は、ひとつのアドレスから大量に配信されるメールを自動的に迷惑メールと判断し、受信メール

ボックスとは別のメールボックスに振り分け、一定期間経過後に消去する迷惑メールフィルタリング（スパムフィルター）のプログラムにあった。つまり、このプログラムが受信メールボックス内の一部にこの処理を誤って行ったため、結果として正常なメールまで大量に消去してしまったのである。

ヤフーは、2007年4月5日までに利用者から届くはずのメールが届いていないとの通報を19件受け調査したところ、大量のメールが消去されたことに気付き回復措置をとったが、約450万通のメールは回復できなかった。このメール消去で損害を受けた利用者の程度は報告されていないが、少なくともこれが原因で訴訟事件に至ったケースはない。しかし、迷惑メールフィルタリングのプログラムミスによるメール消去事件は、ヤフーに限るものではなく、いくつかのメール消去事件が報告されている<sup>(1)</sup>。

この消失した約450万通メールの中に、ネット通販による契約締結の承諾通知メールがあったかどうか確認することはできないが、もし承諾通知メールが迷惑メールフィルタリングのプログラムミスで消去された場合であっても、契約の成立を認めてもよいであろうか。この点につき、経済産業省「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」では、一旦は電子メール（承諾通知）がメールボックス内に到達したので、契約は成立するとしている<sup>(2)</sup>。しかし、この場合、メールの受領者は承諾通知メールを確認することはできず、契約はまだ成立していないと誤解する虞がある。実際に、A 旅行代理店に旅行を申し込んだ顧客に、A 旅行代理店からの契約の承諾通知メールが届かなかったため、顧客は、契約は成立しなかったと思込み、他のB 旅行代理店に旅行を申し込んだ例がある。旅行当日、顧客が空港に現れなかったため旅行を無断でキャンセルされたと思ったA 旅行代理店は、この顧客にキャンセル料をチャージし、承諾通知メールの到達が問題になった。

このように、意思表示を伴うメールが何等かの理由で到達しなかったり読めなくなったケースについて、わが国ではドイツの「到達障害（Zugan-

gshindernisse)」の法理を基に、到達に関する特殊問題として議論されており、学説及び判例の蓄積がある。<sup>(3)</sup>これは、メールが「了知可能」状態又は「勢力範囲（支配圏）」にあれば、基本的にメールの到達を認めるという法理が中心となっている。しかし、これらはいずれも郵便システム（特に内容証明郵便）による意思表示の到達についての議論であり、近時のインターネットを経由した電子メールの意思表示の到達障害に関しては、十分に議論が尽くされているとは言いがたい。特に、経済産業省の「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」では、一旦は到達しているので契約は成立したとするものの、<sup>(4)</sup>特定電気通信設備のメールボックスが、はたしてユーザーにとって「了知可能」な状態にあるのか、または「勢力範囲（支配圏）」にあるのか十分な吟味が必要であると思われる。今までの郵便システムを中心とする到達障害の法理が、インターネット経由の電子メールにも妥当するものなのかを検証する必要がある。

本稿では、この問題に対し、まず「到達障害」及び「到達主義」について概観し（一）、次いで「了知可能」な状態および「勢力範囲」についての学説及び判例について検証し（二）、郵便システムを主体とした過去の議論の集積が、近時のインターネット経由の意思表示にも妥当するかどうか考察し（三）、立法論的考察から問題の妥当な解決策を探ることにしたい（四）。

## 一 到達障害

### （一）到達障害の類型

岡松参太郎は、民法施行後まもなく「意思表示ノ妨害」と題する論文を  
発表し、到達障害の類型について論じている。岡松はこの論文で、意思表  
示の妨害につき、（１）相手方の所在不明による発信妨害、（２）発信はで  
きたが相手方に到達させることができない受領妨害、があり、発信妨害に  
関しては、ドイツ民法（132条）のように立法解決するしかないとした

(昭和13年に解決済み。民法97条の2)。また、受領妨害には、①相手方が故意に受領を拒む場合、②相手方の過失により受領できない場合、③表意者・相手方のいずれにも過失はないが受領できない場合、があるとした<sup>(5)</sup>。

この到達障害の類型は、当時のドイツの諸学説に基礎を置くものであり、岡松は、同論文の中で、ドイツの学説である、(a) 条件成就妨害規定の準用説（日本民法では130条）（相手方の故意による妨害の場合）、(b) 到達擬制説（相手方の故意によらない妨害の場合）、(c) 信義則説（期間経過後の意思表示を有効とする説）、(d) 債権者遅滞規定の準用説（日本民法では413条）、(e) 詐欺・脅迫規定準用説、(f) 損害賠償説（ドイツでは原状回復）について紹介・批判し、立法解決が必要であると説いている<sup>(6)</sup>。

これらはいずれも、書面の郵送による到達障害を念頭に論じられたものであるが、近時の電子メールによる到達障害の分類についても妥当するものであると思われる。すなわち、相手方の所在不明にるる発信妨害は、ウェブ経由の契約締結の際の承諾通知のメールアドレスが不明又は誤記によるメールの不到達が想定される。また受領妨害では、①相手方が故意に受領を拒む場合は、相手方が電子メールの受領を拒否又は無視するケース、②相手方の過失により受領できない場合は、相手方がメールボックスに全くアクセスしないケース、③表意者・相手方のいずれにも過失はないが受領できない場合は、特定電気通信役務提供者の特定電気通信設備に障害が生じたケースが考えられる。なお、①及び②については、民法97条及び電子消費者契約及び電子承諾通知に関する民法の特例に関する法律（電子消費者契約法）4条により明確に到達主義が採用され一定の解決が見られている。

## （二） 対話者間と隔地者間通信

わが民法は、隔地者に対する意思表示の効力発生につき到達主義を採用したが（民法97条）、対話者の場合については規定していない。民法起草者（三名）の一人として隔地者に関する規定の起草を担当した富井政章は、

対話者の場合につき、民法施行後その著書において、意思表示の目的（相手に了知せしめること）に鑑み、了知主義によるべきことを主張した。<sup>(7)</sup>しかし、その後、鳩山秀夫の民法97条準用説に影響され、それが我妻榮によって継承され、<sup>(8)</sup>対話者間についても圧倒的多数説となって今日に至っている。<sup>(9)</sup>

一方、ドイツにおいては、意思表示が対話者間・隔地者間のいずれにおけるものかを区別するにあたり、今日では有体化されたものか否か（verkörpert od. unverkörpert）を判断の基準としている。前者の代表は書面による意思表示、後者の代表は口頭表示であり、後者の効力発生については了知主義が通説である。この基本的な考え方は、口頭表示のような有体化されない意思表示については、そもそも了知と区別すべき到達は理論的に考えられず、到達が考えられるのは、継続して了知しうるように有体化された意思表示（例えば、手紙のように継続的に内容を了知できるもの）のみである、とする。したがって、口頭表示のような有体化されない意思表示の効力発生にとって基準となるのは了知のみである。しかし、最近では、了知主義に基づきつつ、表意者の利益をも充分考慮しうるようにそれを緩和しようとする折衷主義（修正了知主義）が有力化しつつある。<sup>(10)</sup>

電子メールによる通信は物理的には隔地者間通信であるものの、その使用形態に関しては、電子メールが瞬時に相手方に到達するという点で対話者間通信の特徴を有している。電子消費者契約法4条により、明確に意思表示が到達した時点で成立するされた理由の一つが、電子メールの到達の瞬時性である。しかし、電子メールは、継続して了知しうるように有体化された意思表示であり、意思表示の到達の瞬時性のみにより対話型通信ととらえることは妥当ではなく、有体化された意思表示である以上、あくまでも隔地者間通信と考えるべきであろう。

### （三）了知主義と到達主義

民法97条起草者である富井は対話者間の口頭表示につき、了知主義を採

ったが、隔地者間の意思表示につきそうした考えに基づく富井修正案（到達主義）がが法典調査会において原案（発信主義）に替えて採用された。つまり、法典調査会では、一般法理としての了知主義が民法97条の基礎にあり、民法97条の到達主義は隔地者間の意思表示に関する特別ルールであると考えていたようである。薬師寺志光も、その著の中で「本来、相手方ある意思表示の目的は、相手方をして意思表示の内容を了知せしむるに在ることは疑ひない。故に相手方ある意思表示は他に別段の理由なき限り、相手方が了知したときに其の効力を生ずるものとするのが至當である」と述べている。<sup>(11)</sup>

なお、到達の意義について、我妻榮は「相手方の勢力範囲に入ること、即ち、社会一般に了知し得べき客観的状态を生じたと認められること」とし、<sup>(12)</sup>薬師寺は「相手方の実力範囲に入り、相手方がこれを了知し得べき状態におかれ、且つ取引通念に従えば相手方の了知を期待せざるを得ざる場合である」とし、<sup>(13)</sup>表意者の期待を追加している。

隔地者間における意思表示の到達主義に関する規定（民法97条1項、ドイツBGB130条1項）は、影響領域を基準としたリスク配分の考え方に基づいている。相手方の了知に対する個人的障害は相手方のリスク範囲に属する。その効力発生のためには、相手方が客観的に了知可能になる必要がある。隔地者に対する意思表示の場合、表意者としては相手方に意思表示内容を知らせるため、意思表示を相手方の受領領域にもたらす以上のことはできない。表意者は相手方の了知自体には干渉できず、相手方が了知した否か、またいつ了知したかを知ることができない。このような考えに立つ場合の発信主義は、表意者としてはなすべきことをなしたという理由によるものである。<sup>(14)</sup>

このように有体化された意思表示の場合、表意者は、意思表示を相手方の領域にもたらすことによってその発生効力に影響を与え、効力発生を予測しうるだけであるから、表意者の利益の保護を考えれば、表意者の意思表示が相手方の領域に達せられ了知可能によって効力を生ぜしめる必要が

<sup>(15)</sup> である。電子メールによる意思表示も有体化されたそれであるので、相手方の領域であるメールボックスに電子メールが到達し、相手方の了知可能な状態に置く必要がある。ただし、電子メールはその到達がほとんど瞬時にして行われるので、発信時と到達時の時間差を考慮する必要がないため発信主義を採る理由はない。

## 二 了知可能な状態と勢力範囲

### （一）学 説

意思表示の効力発生時期に関しては、民法起草委員（3人）の間において意見が分かれ、法典調査会における民法典編纂上の一大論争問題であった。しかし、そこでの争点は到達主義（富井政章）、発信主義（梅謙次郎、穂積陳重）のいずれかによるべきかであって、結局、前者が採用（民法97条）されることになったのであるが、「到達」の内容いかんについては全く関心が払われなかったようである。<sup>(16)</sup>

梅謙次郎は、意思表示は発信すれば表意者としてなすべきことを完了するからそれで十分であるとの考えに立ち、発信主義の方が理論的かつ实际的に適切であったことを説明した。<sup>(17)</sup> 一方、到達主義を主張した富井は、隔地者に対する意思表示の効力発生時点に関する諸主義（表白・発信・受信・了知の各主義）を紹介する中で、受信ないし到達主義の到達につき「通常ノ場合ニ於テ相手方カ意思表示ヲ了知スルコトヲ得ヘキ状態ニ置カレタル時」としている。<sup>(18)</sup>

富井は、そもそも相手方のある意思表示につき、相手方に意思表示をするのはその意思表示の内容を相手方に了知させるためであり、したがって理論上からいえば、了知の時をその効力発生の時点とするべきであるとの考え方に立脚している。しかし、了知するか否かは相手方の恣意によって左右され、また相手方の了知を表意者において証明することは極めて困難であるから、到達主義というのは「了知主義の変形」に他ならないとみて

(19)  
いる。

鳩山秀夫は、富井の「了知可能」基準を基本におきつつ、さらに「実力＝勢力範囲」基準を加える見解を採った。<sup>(20)</sup>この考え方は、後に2つの学説の流れを生む。一つは「了知可能＝勢力範囲」説であり、他方は「勢力範囲＋了知可能」説である。

「了知可能＝勢力範囲」説では、到達とは「相手方の勢力範囲内に入ること、即ち、社会一般に了知し得べき客観的狀態を生じたと認められること」<sup>(21)</sup>である。到達が認められるとする主な例示は、「了知可能」説同様、表意者の意思表示が相手方の郵便受函や受領権者と認められるような人へ配達される場合<sup>(22)</sup>である。

一方「勢力範囲＋了知可能」説では、到達とは「支配圏内」<sup>(23)</sup>ないし「勢力範囲」に入り、「了知可能な状態におかれること」あるいは「一般取引の通念により相手方の了知しうるようにその勢力範囲に入ること」<sup>(24)</sup><sup>(25)</sup>である。

この説の延長上に「勢力範囲＋了知可能・期待」説がある。この説では、到達とは「相手方の実力範囲に入り、相手方がこれを了知し得べき状態におかれ、且つ取引通念に従えば相手方の了知を期待せざるを得ざる場合」<sup>(26)</sup>である。相手方の郵便受函や同居の親族・家族・使用人への配達の場合は、相手方の実力支配（勢力範囲）に入る問題とされ、取引通念上相手方の了知を「期待せざるを得ざる」とはいえない場合として、書面表示を密かに相手のポケットに入れるとか、密かに郵送商品に挿入する場合である。

このように、今日の学説は、「相手方の勢力範囲に入ること」および「相手方が了知可能になること」の二つの基準を用いるのが通説である。

そして、この通説は、前述のように「了知可能＝勢力範囲」説と「勢力範囲＋了知可能」説に分れている。しかし、近時の研究として、小林一俊は、「了知可能」基準や「勢力範囲」基準を認める説にしても、このことの意味につき特別に言及するものはみられないようであり、到達の判断にあたって中心におかれているのは、起草者富井以来の通常の場合ないし取引通



念を基準にした相手方の客観的「了知可能性」であるように思われる、と<sup>(27)</sup>している。

また、小林は、相手方の勢力範囲について「到達が認められるためには書面表示が相手方の勢力範囲におかれることが必要とされるが、郵便物（書面表示）が相手方により受領されず郵便局（伝達機関）に留め置かれる限りはなお差出人（表意者）側の勢力範囲に留まるのではあるまいか」とし、従来の通説に疑問を呈している。さらに、最高裁が了知可能基準のみによって到達を認めていることに鑑み、「相手方が故意に受領を拒絶した場合は別として、相手方に受領されなかった場合に、果たして了知可能になったといえるであろうか。」とし、「意思表示が相手方本人・代理人に交付される場合のほか、交付された受領者が本人に届けることが期待される受領使者（補助者・機関ともいう）であるとか、相手方の受領設備（例えば郵便受函）内におかれた場合でないと、一般的には相手方にとって了知可能になったといえないのではないか。そうであるならば、そのような解決のために説得的で簡明な基準が必要ではないか。」と説いている。<sup>(29)</sup>

## （二）判例

### （１）「勢力範囲＝了知可能」説

「勢力範囲＝了知可能」説によるリーディング・ケースは最判昭和36年4月20日（民集15巻4号774頁）である。会社宛の土地賃料支払の催告書を会社の事務室において、たまたま居合わせた代表取締役の娘が受領し使者の持参した送達簿に捺印の上、当該催告書を机の抽斗に入れておいたという事案に関し、到達とは相手方にとって「了知可能の状態におかれたことを意味するものと解すべく、換言すれば意思表示の書面がそれらの者のいわゆる勢力範囲（支配圏）内におかれることを以って足りる」し、「右催告書は代表取締役の勢力範囲に入ったもの、すなわち同人の了知可能の状態におかれた」として到達が認められた。

同様な裁判例に、大阪高判昭和52年3月9日（判時857号76頁）がある。

入院中の父親宛の土地賃貸借解除の書面表示につき、代理人でもある同居の息子が当時仕事のため不在であったので配達できず、郵便局に所定期間留め置かれたのち差出人に返送された事案である。この件につき、不在配達通知書からは差出人の氏名や郵便物の種類は分からなかったし、また不在配達通知書を受けた同居の息子は当時仕事の関係上、郵便物を受取に出頭できなかったもので、そのことに格別責められるべき理由はないとして到達を認めなかった。この裁判例は「了知可能」と「勢力範囲」を同義として扱っている。このように、「勢力範囲＝了知可能」説を基礎とする判例は、現在のところこれしか見当たらない。

### (2) 「勢力範囲＋了知可能」説

「勢力範囲＋了知可能」説による裁判例は1件しかない。広島高判昭和32年2月4日(判時103号24頁)は、夫の不在中、夫に対する飲食代金支払催告(口頭)を留守中の妻に対してなしたという事案において、催告の意思表示は相手方たる夫の勢力範囲に入り、夫において了知可能の状態を生じたとして到達を認めた。

### (3) 「了知可能」説

過去の裁判例として圧倒的に多いのが「了知可能」説によるものである。「了知可能」説を採用したリーディング・ケースは大判昭和6年2月14日(法律学説判例評論全集20巻民法317頁)である。書面による債権譲渡の通知を相手方のかつての住所で弟に交付した事案に関し、到達につき「其の書面か一般取引上の通念に従ひ相手方か之を了知することを得る状態に置かれたるとき」と解し、当事案ではそれに当たらないとして、到達が否定された。

八三

その後、大判昭和9年10月24日(新聞3773号17頁)では「相手方の了知し得べき場所に送達せられた」として到達を認めた。この他にも、「了知可能」説による主な裁判例としては、大判昭和11年2月14日(民集15巻158頁)、大判昭和17年11月28日(新聞4819号7頁)、最判昭和42年7月20日(民集21巻6号1583頁)、最判平成10年6月11日(民集52巻4号1034頁)

がある。この他、下級審においては、この「了知可能」説によるものが圧倒的に多い。<sup>(30)</sup>

#### （４）「勢力範囲」説

「勢力範囲」説による判例として、最判昭和43年12月27日（民集22巻13号2998頁）がある。この事案は、電話加入権の譲渡承認を得て電話加入者となった者が、譲渡承認の請求に際し受取人の住所として特定の場所を表示して承認を得、電話機を同所に居住する者によって、電話加入契約上の意思表示を記載した書面が受領されたことに対し、最高裁は「了知されることを要するものではなく、意思表示または通知を記載した書面が、それらの者のいわゆる支配圏内におかれることをもって足りる」と判示した。ただし、この判例は、最判昭和36年4月20日（「勢力範囲＝了知可能」説）を引用しているので、「勢力範囲＝了知可能」説を採ったとも考えられる。

#### （５）まとめ

学説上意思表示の到達に関する代表的判例であるとされる最判昭和36年4月20日は、先例として機能したとはいえ、同判決で採用された「勢力範囲＝了知可能」基準は、裁判では一般化・定着されたものではなく、圧倒的に「了知可能」説によるものが多いことがわかる。<sup>(31)</sup> この理由は、「勢力範囲」と「了知可能」の定義が明確でなかったことと、到達の判断にとっては「了知可能」基準のみで判断の必要十分条件を満たしていたことに起因すると思われる。また、「勢力範囲」基準が「了知可能」基準と同様に白地概念であって、後者基準の具体化・明確化によって成功的でなかったことにもよるものであると思われ<sup>(32)</sup>る。

一方、電子メールの意思表示の到達が問題となった裁判例としてヤフー受注確認メール事件があるが、この事件は承諾通知を出さなかったことにより契約不成立とした事件であり、メールボックスの到達障害に起因するものではなかった。しかし、メールボックス内での到達障害が多発する現在、今後訴訟になるケースが考えられ<sup>(34)</sup>る。

電子メールの意思表示の到達では、特定電気通信設備（以下「サーバ

一」という) 内のメールボックスを使用した場合、「勢力範囲」と「了知可能」ではその意味がまったく異なり、明確に区別する必要があるであろう。なお、ここでいう「勢力範囲」とは、当事者にとって、何か障害が発生したときにそれを復旧する手立てがあるか、または障害が起らないように自ら防止する手段がとれるかであり、「了知可能」とは、当事者が了知しようと自発的に行動を起こした場合、それが実現可能であることを意味している。

### 三 電子メールの到達障害

#### (一) 郵便と電子メール

電子メールによる意思表示の送達には、専用回線経由ものとインターネット（公衆回線）経由のものがあるが、本稿では圧倒的に使用の多いインターネット経由のものを考えることにする。インターネット経由の電子メールの送達にはメールクライアントとメールサーバーが必要である。メールクライアントとは一般に個人のパソコンであり、電子メールの文書の編集と送受信を行う MUA (Mail User Agent)<sup>(35)</sup> を使用する。メールサーバーは MTA (Mail Transport Agent)<sup>(36)</sup> により、メールクライアントから送信された電子メールを相手方のメールサーバーに送信し、また自分が管理しているメールクライアント宛のメールを保存する。

ネット経由の電子メールの送信には SMTP (Simple Mail Transfer Protocol : RFC821)<sup>(37)</sup> が使用される。電子メールを送信するとき、SMTP はメールクライアントを通じてメールサーバーにメッセージを渡す。

八 SMTP サーバーはメッセージを受け取ると、あて先のメールアドレスから相手方のメールサーバーを探し出し、そのサーバーに向けてメッセージを発信する。ただし、メッセージは複数のメールサーバーをリレーして最終的にあて先のメールサーバー内のメールボックスに到達する。

SMTP が正常に動作するためには、送信側及び受信側のコンピュータ

が稼動している必要があるが、受信側のメールクライアントが常に稼動しているとは限らない。したがって、一般に常時稼動しているメールサーバーのメールボックスを送信の終着地とし、メールクライアントは都合のよいときにメールボックスにアクセスしメールを受領する方法が採られる。このようにメールを受領するときに使われるプロトコルがPOP 3（Post Office Protocol Version 3 : RFC1939）<sup>(38)</sup>である。送信にSMTPを使用し、受信にPOP 3を使う方法では、メールクライアントは常時メールサーバーに接続している必要はなく、必要に応じて接続しメールボックスのメールを一括してダウンロードする。

このように電子メールシステムは郵便システムと非常によく似ており、メールクライアントがポスト又は郵便受函、メールサーバーが郵便局に對比することができる。しかしながら、郵便システムでは、郵便局から各家庭の郵便受函に郵便物が送達されるのに対し、POP 3を使用した電子メールシステムでは、メールクライアントからメールサーバー内のメールボックスにアクセスし、メールをメールクライアントにダウンロードしなければならない。すなわち、これを郵便システムに照らし合わせて考えると、郵便が届いたことを知るためには、ときどき自分の郵便受函を見に行かなければならないが、メールサーバー内のメールボックスを、各家の郵便受函<sup>(39)</sup>と考えるべきか、又は郵便局内の私書箱と考えるべきかによって到達の意義が異なる。

各家の郵便受函と郵便私書箱の相違点は、①郵便受函は各家の敷地内に設置されるのに対し、郵便私書箱は郵便局内に設置されている、②各家の郵便受函からの受領はいつでも自由に行うことができるのに対し、郵便私書箱は基本的に毎日郵便物があるかどうか確認しかつ受領しなければならない、③各家の郵便受函への投函は特別な契約は必要ないが、郵便私書箱の使用に際しては郵便局との別個の契約が必要、が挙げられるであろう。これらを電子メールシステムに当てはめてみると、①に関しては、メールボックスはメールサーバー内にあるので物理的には郵便私書箱といえるが、

②に関しては各家の郵便受函に近いと考えることができる。また、③については、メールボックス使用に際しては特別な契約はないものの、電子メール使用には通常プロバイダとの契約があるので、それに包含されているといえる。しかし、近時のウェブメールのように大手のプロバイダが無料サービスしているものも多く、それには一般に契約らしきものは存在しない。

また、「勢力範囲」および「了知可能」につき、自分の家の敷地内にある郵便受函は、「勢力範囲」であり且つ「了知可能」であるが、郵便局内の私書箱は、「了知可能」であっても「勢力範囲」とは言いえないのではないかという疑問が生ずる。なぜなら、私書箱自体のセキュリティー上の管理責任を考えた場合、その責任は郵便局にあることは明らかであり、相手方である利用者は独自で管理向上をすることはできない。同様に、メールサーバー内のメールボックスの管理責任はプロバイダにあるので、利用者の「勢力範囲」にあるとは言いがたい。

つまり、相手方がメールボックスにアクセスしてメールを読める状態にある限り「了知可能」な状態に置かれているが、メールボックス内の到達障害によりアクセスしてもメールが読めなければ「了知可能」であるとは言えない。「勢力範囲」とは、相手方が「了知可能」な状態を維持・管理・制御することができる領域を指す。よって、相手方にとってメールボックス内の到達障害に対し、なんら対策・復旧の手立てができない以上明らかに「勢力範囲」とは言いえないのではないか。

## (二) 特定電気通信設備における到達障害

メールサーバーにおける到達障害には、過失による到達障害、システム障害による到達障害及び故意的到達障害が考えられる。過失による到達障害の典型的な例は、前述のように、迷惑メール対策としてメールサーバー内のフィルタリングがあるが、誤検知により通常の電子メールが迷惑メールと判断されてしまい到達したメールを誤って消去してしまうケースであ

(40) する。システム障害による到達障害としては、メールサーバーのハードウェア自体のシステムダウン、および迷惑メールの大量受信によってサーバーに過度の負荷がかかりメール受信に障害が起きる場合がある。故意的到達障害は、相手方が受取りを拒否する場合である。これは郵便による書面の受取りを相手方が拒否したケースで過去に多くの裁判例がある。電子メールの場合比較的単純であり、メールボックスに到着した時点で到達の要件を満たし、相手方は受領の拒否はできるが到達を否定することはできない。

この点につき、最判平成10年6月11日（民集52巻4号1034頁）では、遺留分減殺の書面表示が相手方不在のため相手方宅に不在配達通知をして郵便局内に所定期間（7日）留め置かれた後差出人に返送されたという事案に対し、相手方に受領の意思があれば難なく受領し得たものであるから、社会通念上相手方に了知可能な状態に置かれたとして到達を認めている。この法理をメールボックスに準用することは可能であろう。

また電子メールの到達に関し、経済産業省の「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」では、到達の意義について、最判昭和36年4月20日と最判昭和43年12月17日を挙げ、「意思表示が相手方にとって了知可能な状態におかれたこと、換言すれば意思表示が相手方のいわゆる支配圏内におかれたことをいうと解される<sup>(41)</sup>」と述べている。

同準則は、電子承諾通知の到達時期に関する解説ではあるが、相手方が通知に係る情報を記録した電磁的記録にアクセス可能となった時点をもって到達したのと同解されるとし、例えば、電子メールが送信された場合は、通知に係る情報が受信者の使用に係る又は使用したメールサーバー中のメールボックスに読み取り可能な状態で記録された時点であると解されるとしている。

具体的には、①相手方が通知を受領するために使用する情報通信機器をメールアドレスにより指定した場合や、指定してはいないがその種類の取引に関する通知の受領先として相手方が通常使用していると信じることが合理的である情報通信機器が存在する場合には、承諾通知がその情報通信

機器に記録されたとき、②①以外の場合に、あて先とした情報通信機器に記録されただけでは足りず、相手方がその情報通信機器から情報を引き出して（内容を了知する必要はない）初めて到達の効果が生じるものと解される。<sup>(42)</sup>

さらに、同準則は「メールサーバーが故障していたために承諾通知が記録されなかった場合は、申込者がアクセスし得ない以上、通知は到達しなかったものと解するほかない。」とした上で「他方、承諾通知が一旦記録された後に何らかの事情で消失した場合、記録された時点で通知は到達しているものと解される。」<sup>(43)</sup>としている。

同準則の解釈は、通説である「勢力範囲＝了知可能」説に基づくものであり、また、メールボックスを各家の郵便受函とみなし、かつその解釈の引用を最判昭和36年4月20日から使用していることに起因している。すなわち、メールボックスが、たとえプロバイダのメールボックス内にあっても、メールボックスは相手方の「勢力範囲」であり、かつ「了知可能」という解釈である。したがって、同準則に従えば、電子メールに到達障害が起き、到達後直ちに消滅したというような場合であっても、正しく到達したと解釈され相手方に一方的な不利益を強いることになりはしないかという疑問が生ずる。

また、ドイツの法理論に従えば、メールボックス内の電子メールが到達した後直ちに消えた場合は、了知可能に継続性のある有体化された意思表示とはいえない。このような場合、あえて到達主義をとる理由はなく、原則通り有体化されない意思表示として了知主義を採るほうが社会通念上合理的であると言えないであろうか。なお、電子メール滞留期間は、郵便物の場合、相手方不在のため書面通知を郵便局内に留め置く期間（留置期間）は1週間であるので、特定電気通信設備内のメールボックスに滞留する期間もこれを準用することは可能であろう。<sup>(44)</sup>



### 三 立法論的考察

#### （一） リスク配分

わが国及びドイツのいずれの学説・判例においても、到達の基本的要件として認められている相手方の了知可能性は、取引通念上相手方が通常人であれば意思表示を了知し得ることを念頭においている。このように相手方の個人的な特殊事情を無視するのは、到達主義の基礎をなすリスク配分観に基づいている。すなわち、到達主義は、意思表示が表意者によりなされてから、相手方により了知されるまでにいたる過程において蒙るかもしれないリスクにつき、影響範囲を基準にして配分するものである。<sup>(45)</sup>

具体的には、表意者は意思表示を運び届ける責任があり、その運搬中に紛失したり毀損したりすることのリスクは表意者が負担すべきであるが、意思表示が相手方に到達した後に生ずる紛失、了知遅延のリスクは相手方が負担すべきである。学説及び判例が、到達の意義を論ずる場合、相手方の「勢力範囲」及び「了知可能」を吟味するのはこの理由による。すなわち、到達主義は、表意者によりなされた意思表示が相手方に了知されるまでの間に生ずるかもしれない紛失・遅延のリスクにつき、その発生の際に、それをコントロールする立場にある当事者に負担させようとするものである。

郵便システムの当事者が表意者、相手方の他に郵便局が存在するのと同様に、電子メールシステムの場合も特定電気通信役務提供者が存在するので、この三者によるリスク配分が問題となる。しかし、前述のように郵便システムと電子メールシステムには違いがあり、メールサーバー内のメールボックスをどのように位置づけ、衡平なリスク配分を行う必要がある。すなわち、メールボックスは相手方にとって郵便私書箱と同じであり、「了知可能」ではあるものの「勢力範囲」にはないことを明確にすべきであり、これに基づいてリスク配分を行うことが必要である。

特に、一旦メールボックス内に到達したメールが何らかの理由により直ちに消滅した場合の到達障害に関して、意思表示が相手方にとって一旦は「了知可能」な状態におかれたとしてもメール消滅の時点で「了知不可能」となり、またメールサーバーのメールボックスは相手方の「勢力範囲」にない以上、電子メールが到達したと解すべきではないだろうか。なぜならば、相手方にとってメールサーバー内のメールボックスに障害が起きたとしても、自らはどうすることもできず、ただ復旧を待つのみであるからである。ただし、これはメールボックスにおいて到達障害が起きた場合のみであり、正常にメールボックスが機能している以上は、相手方からのアクセスは可能であるので、メールボックス内への到着は到達と見るべきである。

また、メールボックス内に到達したメールが何らかの理由により直ちに消滅した場合、当該メールは了知可能の継続性に欠けるため、ドイツにおける有体化されていない意思表示と見るべきであろう。到達主義は有体化された意思表示にのみ妥当すべきものであり、有体化されていない意思表示の効力発生にとって基準となるのは了知のみである。よってメールボックス内に到着後直ちに消滅したメールは到達主義を採ることができず、理論的に言えば了知主義となり、メールは到達も了知もされなかったと見る方が自然であるまいか。

このように考えると、一旦メールボックス内に到達したメールが何らかの理由により直ちに消滅した場合の到達障害のリスクは、過失責任主義の原則によりプロバイダがとるべきであり、表意者および相手方がそのリスクをとる理由はない。よって、電子消費者契約法4条に関する準則の「到達」の意義も修正する必要があると思われる。すなわち、電子メールによる承諾通知が一旦記録された後に何らかの事情で消失した場合、記録された時点で通知は到達しているものとは解せず、承諾通知は到達せず契約は成立しなかったと見る方が自然ではないだろうか。

しかし、この場合の実害は、近時の電子メールシステムの機能を使えば、

回避することができる。表意者にとっての関心事は相手方が電子メールを開いたかどうかであるが、開封確認付メールであれば、いつ開封したかがわかる。一定期間開封されていなければ表意者は再度電子メールを送ることができる。これは表意者にとって「なすべきことをなした」一つの手段である。逆に、承諾通知が到達したとすると、相手方が到達を知らないまま契約が成立するので債務不履行責任が発生する可能性があり、相手方が不利益を蒙る場合が考えられる。

## （二） 承諾通知と承諾画面

最後に承諾通知の到達に関し付言しておきたい。ネット経由で契約する場合、多くはウェブによるアクセスによって売買契約又は役務提供契約が締結される。この場合、申込はパソコンの画面上でクリックをしながら契約のプロセスを行う。最終的に確認画面により契約内容を確認し、確認ボタンをクリックする。通常は、確認画面の表示の後に「ご注文いただきました。追って承諾メールをお送りいたします。」という内容の画面（以下、承諾画面という）が現れることが多い。

この場合、契約締結プロセスの画面の中で、申込者にメールアドレスを入力させるが、申込者が指定したメールアドレスに承諾メールが発信される。ところが、申込者がメールアドレスを間違えて入力するため、承諾メールが申込者に届かないことが多い。そのため、画面上で複数回メールアドレスを入力させることが行われている。

このような契約締結プロセスの中で、電子メールの到達障害により承諾メールが相手方（申込者）に到達しなかった場合、契約は成立しないと解すべきであろうか。申込者が誤ってメールアドレスを入力した場合、一般に表意者に不到達メッセージが返ってくる。また、前述のように、メールボックス内に到達したメールが何らかの理由により直ちに消滅した場合、相手方（申込者）は承諾メールに気づくことはない。しかしながら、申込者は申込んだ時点で、確認画面の後に表示された承諾画面により、自己の

申込みが正常に受け付けられたことを認識している。承諾メールを待たずとも承諾画面により契約は成立されたと見ることはできないか。

電子メールは、了知可能の継続性のある有体化された意思表示であり、一般に故意に削除しなければメールボックス内に保存され、またハードコピーとして印字することができる。この点、確認画面といえども、了知可能の継続性のある有体化された意思表示であり、スクリーンハンターによりファイルの保存することもでき、またプリンタで印刷することも可能である。よって、表意者（事業者）が承諾画面を承諾通知と扱うことにすれば、電子メールによる承諾通知の送信は必要ではないであろう。このように、電子メールによる承諾通知を待たずとも対話形式で契約を成立させることができるので、瞬時性を尊ぶビジネス経済上の要請にも合致することになるのではなかろうか。

そのためには、表意者（事業者）が承諾画面を承諾メールと同じ内容とし、また画面上でその旨を明記する必要がある。ただし、物品販売の場合、受注システムと在庫システムがリアルタイムで連動していないシステムは、承諾画面のリスクが大きいので避けるべきであろう。なぜなら、在庫がないにも関わらず大量に受注する可能性があるからである。

## むすび

相手方がメールボックスにアクセスしてメールを読める状態であれば「了知可能」な状態として認識することができるが、一旦メールボックス内に到達障害が生じ、相手方がメールボックスにアクセスしてもアクセスできない、又はアクセスしてもメールが読めない状態若しくはメール消失の場合は「了知可能」とは言いがたい。また、「勢力範囲」とは、相手方が「了知可能」な状態を維持・管理・制御することができる領域を指すのであるから、メールボックスは相手方にとって「勢力範囲」とは言えないであろう。

また、ドイツの到達障害に関する法理である「有体化されたもの」か否かという観点から見ると、メールボックス内に一旦は入り到達したものであっても直ちに当該メールが消失した場合、「有体化されたもの」の要件である了知可能の継続性がない以上、到達主義を採る理由はなく、原則通りに了知主義を採用した方が社会通念上妥当であり合理的であるように思われる。

すなわち、メールボックス内で到達障害が生じた場合は、到達主義を採るべきではなく、意思表示の効力は発生しないと考えるべきである。また、この場合は了知主義を採用し、相手方が了知し得ない以上当然意思表示の効力は発生しないとする。契約の承諾通知にその例を求めると、メールボックス内に承諾通知が到達直後に消失した場合は、表意者の意思表示の効力は発生せず契約は未だ成立していないと考えるべきであろう。

この場合、表意者が不安定な地位に置かれることになるが、表意者は相手方が開封確認機能により承諾通知を開封したかどうかの確認は可能であり、開封していないと思われる場合には、再度承諾通知を発信することができる。これは到達主義の根底にある、表意者のなすべきことをなしたことを完了したという観点からも妥当なものであろう（最判昭和36年4月20日民集15巻4号774頁）。

また、表意者から相手方に意思表示が到達するまでのリスク配分につき、メールボックス内に到達したメールが何らかの理由により直ちに消滅した場合の到達障害のリスクはプロバイダがとるべきであり、表意者および相手方がそのリスクをとる理由はない。これは近時のプロバイダによる無料のメールサービスについても適用されるべきものであり、契約書の存在や有料無料如何に関わらず、メールボックス内の到達障害のリスクはプロバイダが負うべきものであろう。なぜなら、メールサーバーのメールボックスはプロバイダの「勢力範囲」にあるからである。

なお、承諾画面をその後の承諾通知とみなすことについては、取引の簡便化・効率化を図る上で重要であるが、その実現については、事業者の画面

上の操作指示、パソコンの記録保持機能及び利用者の情報リテラシーに依るところが大きく、画一的に導入する段階には至ってないと思われる。しかし、これが実現される場合には、電子消費者契約法の改正が必要となる。この問題に関しては、今後の研究が待たれるところである。

- (1) 迷惑メールフィルタリングによる代表的メール喪失事件として、2006年12月26日から2007年2月5日に発生したヤフー事件、2006年8月18日から21日に発生したソニーコミュニケーション (So-net) 事件がある。また、Google の Gmail でも大量のメールが消失した事件が起きている。なお、マイクロソフトは、全メールの0.71~1.02%のメールが消失しており、その多くの原因は迷惑メールフィルタリングであると発表している (Sharad Agarwal, Dilip Joseph, Venkata N. Padmanabhan, *Addressing Email Loss with SureMail: Measurement, Design, and Evaluation*, Microsoft Research-TR-2006-145, (2006))  
(<http://research.microsoft.com/research/pubs/view.aspx?type=technical+report&id=1191>)。
- (2) 経済産業省「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」別冊 NBL118号 (2007年) 9~10頁。
- (3) 学説および主要論文として、岡松参太郎「意思表示の妨害」法曹記事18巻3号 (1908年) 3頁、鳩山秀夫『法律行為乃至時効』(注釈民法全書第2巻)(巖松書店、1912年) 201頁、近藤英吉=柚木薫『註釈日本民法総則債権編』(巖松書店、1934年) 354頁 [近藤英吉執筆]、三林宏「意思表示の到達時期一『書留内容証明郵便の不在返戻』問題を素材として」立正大法制研究所年報2号 (1997年)、小林一俊「意思表示の到達障害とリスク配分」亜細亜法学35巻1号 (2000年)、小林一俊『意思表示 了知・到達の研究』(日本評論社、2002年)、がある。また、代表的な判例としては、最判昭和36年4月20日民集15巻4号774頁、最判昭和43年12月17日民集22巻13号2998頁、大阪高判昭和52年3月9日新聞3773号17頁、最判平成10年6月11日民集52巻4号1034頁、がある。戦前の主な裁判例としては、大判明治45年3月13日民録18輯193頁、大判昭和6年2月14日評論20巻民法317頁、大判昭和9年11月26日新聞3790号11頁、大判昭和11年2月14日民集15巻158頁、大判昭和17年11月28日新聞4819号7頁、がある。
- (4) 特定電気通信設備とは、特定電気通信の用に供される電気通信設備 (電気通信事業法2条2号に規定する電気通信設備をいう。) である (特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律2条

2号)。特定電気通信とは、不特定の者によって受信されることを目的とする電気通信の送信（公衆によって直接受信されることを目的とする電気通信の送信を除く。）をいう。また、電気通信設備とは、電気通信を行うための機械、器具、線路その他の電氣的設備をいう。

- (5) 岡松参太郎「意思表示の妨害」法曹記事18巻3号（1908年）1頁。
- (6) 小林一俊「意思表示の到達障害とリスク配分」亜細亞法学35巻1号（2000年）4頁。
- (7) 富井政章『民法原論第一巻総則（下）（有斐閣、1916年）392頁。
- (8) 我妻栄『民法総則』（岩波書店、1951年）258頁。
- (9) 小林一俊『意思表示了知・到達の研究』（日本評論社、2002年）14頁。
- (10) 小林・前掲注（9）30頁。
- (11) 薬師寺志光「隔地者及対話者の意義の目的論的決定」法学志林38巻7号（1936年）6頁。
- (12) 我妻・前掲（8）257頁。
- (13) 薬師寺志光『改訂日本民法新講（上）』（明玄書房、1972年）533頁。
- (14) 梅謙次郎は、隔地者間通信で発信主義を主張した。
- (15) 小林・前掲注（9）31～32頁。
- (16) 商事法務研究会『日本近代立法資料叢書13』（法典調査会民法主査会議事速記録）（商事法務、1988年）669頁；小林・前掲注（9）56頁。
- (17) 梅謙次郎『訂正増補民法要義卷之一総則編』（有斐閣、1911年）243頁。
- (18) 小林・前掲注（9）56頁。
- (19) 富井政章『民法原論一卷総論（下）（有斐閣、1916年）396～397頁；小林一俊「口頭による意思表示の不了知・誤解のリスク」亜細亞法学31巻2号（1996年）28頁；小林・前掲注（9）56頁。
- (20) 鳩山秀夫『法律行為乃至時効』（注釈民法全書第2巻）（巖松書店、1912年）198頁；すなわち、到達の字義は「相手方の支配し得る実力の範囲内に入りたること」を意味するとしている。
- (21) 我妻栄=有泉亨『民法総則・物権法』（一粒社、1954年）257頁；小林・前掲注（9）56頁。
- (22) 石田文次郎『現行民法総論』（弘文堂、1930年）341頁；勝本正晃『新民法総則』（弘文堂、1949年）192頁；於保不二雄『民法総則講義』（有信堂、1951年）205頁。
- (23) 四宮和夫『民法総則〔第四版〕』（弘文堂、1986年）190頁；北川善太郎『民法総則』（有斐閣、1993年）133頁；槇悌次『民法総則講義』（有斐閣、1986年）142頁。
- (24) 小林・前掲注（9）58頁。

- (25) 中島玉吉『民法釈義卷之一 総則編（改訂増補19版）』（金刺芳流堂、1927年）558頁。
- (26) 小林・前掲注（9）59頁。
- (27) 小林・前掲注（9）3頁。
- (28) 小林・前掲注（9）54～55頁。
- (29) 薬師寺・前掲注（13）533頁；小林・前掲注（9）59～61頁。
- (30) 小林・前掲注（9）63頁。
- (31) 代表的な裁判例として、大判昭和6年2月13日法律学説判例評論全集20巻民法317頁、大判昭和9年10月24日新聞3773号17頁、大判昭和11年2月14日民集15巻158頁、大判昭和17年11月28日新聞4819号7頁、最判昭和42年7月20日民集21巻6号1583頁、東京高判昭和42年9月18日、東京地判平成3年5月23日、最判平成10年6月11日民集52巻4号1034頁、大阪高判平成14年1月30日、東京地判平成15年6月27日、熊本地判平成16年10月8日、津地判平成17年12月22日、名古屋高判平成18年6月15日、神戸地判平成18年11月09日がある（裁判所裁判例情報ホームページ、<http://www.courts.go.jp/>）
- (32) 小林・前掲注（9）63頁。
- (33) 東京地判平成17年9月2日判時1992号105～107頁。
- (34) Yahoo や So-net の迷惑メールフィルタリングの誤作動によるメール消失事件では、訴訟に至らなかったものの電子掲示板には抗議の書き込みが多数見られた。
- (35) インターネットやイントラネットで電子メールを送信するためのプロトコル（規約）。サーバー間でメールのやり取りをし、クライアントがサーバーにメールを送る際に用いられる（IT用語辞典 e-Word、<http://e-words.jp/>）。
- (36) インターネット内で電子メールを配送するソフトウェアのこと。ユーザーが送信したメールを受け取り、他のサーバーと連携してバケツリレー式に目的地まで配送し、届いたメールをユーザーが受け取るまで保管するソフトウェア。代表的なものに send mail がある（IT用語辞典 e-Word、<http://e-words.jp/>）。
- (37) インターネットで電子メールを転送する IETF において標準化されたプロトコルである。通常 TCP のポート番号25を利用する。
- (38) この他にも IMAP 4（Internet Message Access Protocol Version 4）がある。
- (39) 郵便法49条。郵便局内に設置された郵便物を受取るための専用ロッカー。
- (40) 迷惑メール防止に対しては「特定電子メールの送信の適正化等に関する法律」（平成14年4月17日法律第26号）が施行されている。なお、代表的な迷



惑メールフィルタリングソフトとして、Outlook Express のメッセージルール機能、Thunderbird の迷惑メールフィルタがある。なお、1日あたり電子メールが送信されている数は840億通、そのうちスパムメールは75～90%にも及んでいる（2006年統計）

(<http://www.gamenews.ne.jp/archives/2006/10/0711023.html>)。

- (41) 前掲注（2）9頁。
- (42) 前掲注（2）10頁。
- (43) 前掲注（2）10頁。
- (44) 郵便法52条1項、内国郵便約款95条・96条。留置期間を過ぎると郵便物は差出人に返還される。この場合、相手方が受取ろうと思えば受取ることができる状態であれば到達したと看做される（最判平成10年6月11日民集52巻4号1034頁）。
- (45) 小林・前掲注（9）77頁。