

民法（債権関係）の改正に関する検討事項(1)

第1 履行の請求

1 総論

現行民法上、債務者が債務を履行しない場合において、債権者には、主に①履行の請求、②損害賠償の請求、③契約の解除をすることが認められているところ、このうち、①履行の請求については、どのような点に留意して検討を行う必要があるか。

この点について、現行民法では、履行の強制に関する民法第414条のみが置かれているため、債権者に認められる基本的な権能に関する規定が不十分であるなどの問題点が指摘されている（後記第1, 2から4まで参照）。すなわち、債権者は債務の履行を請求することができることや、債務の履行が不完全だった場合には追完請求をすることができることなど、債権に関する基本的な法律関係について明文規定を置くことが望ましいという問題点の指摘である。このような点を含め、①履行の請求に関する規定の全般的な見直しに当たっては、どのような点に留意して検討をすべきか。

2 履行の請求（強制）（民法第414条）

現行民法は、履行の請求（強制）に関する規律として、債権者が裁判所に対して債務の強制履行を請求することができることなどの履行の強制に関する規定（民法第414条）のみを置いている。

この点については、債権者が債務者に対して債務の任意の履行を請求することができることなどの基本的な権能を有していることが、条文上明らかでないという問題点が指摘されている。また、民法第414条についても、同条は強制執行の方法等を定めた手続法的規定であり、債権者が実体法上の権能として裁判所に対して強制履行を求める権能を有することを示すものではないとする見解があるなど、実体法と手続法の機能分担という観点から同条をどのように理解すべきかをめぐって学説は分かれており、その規定の意義は必ずしも明確とはいえない。

そのため、履行の請求（強制）という債権者に認められる最も基本的な権能についての規定を整備することが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

1 具体的な規定方法（民法第414条第1項の取扱い）

債権者が前記各権能を有していることを規定する方法としては、民法第414条

第1項を手続法的規定ととらえるか、実体法的規定ととらえるかという点に関連して、以下のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

[A案] 民法第414条第1項を削除し、債権者は、債務者に対して、債務の履行を請求することができる旨の規定のみを置く考え方

[B案] 債権者は、債務者に対して、債務の履行を請求することができる旨の規定に加えて、民法第414条第1項を基本的に維持する考え方

2 民法第414条第2項及び第3項の取扱い

民法第414条第2項及び第3項の規定の性質についても、手続法的規定とする見解や実体法上の規定とする見解がある。同条第2項及び第3項の取扱いとしては、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] いずれも不要とする考え方

[B案] 民法第414条第2項は不要だが、同条第3項は存置することが望ましいという考え方

[C案] いずれも存置すべきという考え方

3 追完請求権

債務者が不完全な履行をした場合には、債権者は、一般的に、代物請求権、瑕疵修補請求権等の追完請求権（完全履行請求権、補完的履行請求権）を有すると解されているが、現行法には、これが認められることを明示する規定が置かれていない。

そこで、追完請求権が認められることを条文上明確にすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

4 履行請求権の限界

目的物の滅失等により債務の履行が物理的に不可能となった場合を始めとして、債務の履行が「不能」になった場合には、債権者は債務の履行を請求することができない（伝統的な理解では、不能について債務者に帰責事由がない限り、その債務は消滅する。）と解されているが、この点について現行法は、何ら具体的な規定を置いていない。債務の履行の請求に一定の限界があることは、債権債務関係の最も基本的なルールの一つであることから、そのような限界があること及び具体的な限界事由を条文上明確にすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

1 具体的な履行請求権の限界事由

判例は、現行民法における「不能」について、物理的不能のほか、法律的不能や社会的不能も含まれる旨判示しているとされるが、このような点を踏まえて、具体的な履行請求権の限界事由について、どのように考えるか。

2 履行請求権の限界の判断基準

具体的な履行請求権の限界事由を設定する際の視点としては、履行請求権の限界

の判断基準に関連し以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 「社会通念上」不能といえるかという契約外在的基準による考え方

[B案] 「契約の趣旨に照らして」という契約内在的基準による考え方

3 追完請求権の限界事由

追完請求権の限界事由に関する規定について、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 履行請求権の限界事由と同様とする考え方

[B案] 瑕疵修補請求権について修補に過分の費用を要することを限界事由として規定するなど、追完請求権独自の限界事由を規定する考え方

第2 債務不履行による損害賠償

1 総論

債務不履行による損害賠償の規定に関しては、どのような点に留意して検討を行う必要があるか。

現行民法は、債務不履行による損害賠償に関して、損害賠償請求権の成立要件（第415条）、損害賠償の範囲（第416条）、損害賠償の方法（第417条）、過失相殺（第418条）、金銭債務の特則（第419条）、賠償額の予定（第420条、第421条）及び損害賠償による代位（第422条）の各規定を置いているところ、これらの規定については、後記第2、2から7までに記載のような問題点が指摘されている。これらの点を含め、債務不履行による損害賠償に関する規定の全般的な見直しに当たっては、どのような点に留意して検討をすべきか。

2 「債務の本旨に従った履行をしないとき」の具体化・明確化（民法第415条）

現行民法は、債務不履行による損害賠償の要件として、「債務の本旨に従った履行をしないとき」（民法第415条前段）等の概括的な規定のみを置いているところ、判例・学説は、履行に代わる損害賠償（填補賠償）、履行が遅延したことによる損害賠償（遅延賠償）等を区別しつつ、その具体的な要件についての解釈論を発展させている。

債務不履行による損害賠償が、学理的な観点から債権法の理論的体系の中心を占める事項であるばかりでなく、実務的にも最も頻繁に検討対象とされる事項の一つであることから、今日までの実務と学説の到達点を踏まえて、その要件を、条文上できる限り具体化・明確化する方向で検討することが考えられるが、どうか。

(1) 履行不能による填補賠償における不履行態様の要件（民法第415条後段）

民法第415条後段は、債務の「履行をすることができなくなったとき」に損害賠償を認めている。この点について、判例は、債務の客体が不存在又

は滅失した場合等の物理的な履行不能のほか、履行が物理的には可能であっても、二重譲渡における第二買主が所有権移転登記を備えた場合等、法的に履行不能と評価される場合があることを認めている。このような判例法理を条文上明確にすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(2) 履行遅滞に陥った債務者に対する填補賠償の手続的要件

現行民法は、履行遅滞に陥った債務者に対する填補賠償の要件について、特段の規定を置いていない。この点について、判例・学説においては、契約の解除が必要かという点について議論があり、例えば、以下のような考え方が示されている。

債務不履行による損害賠償の手続的要件を具体化・明確化するに当たり、この点について、どのように考えるか。

[A案] 契約の解除は必要

[B案] 契約の解除までは不要（相当期間を定めて催告し、その期間が経過することで足りる。）

(3) 不確定期限付債務における履行遅滞の要件（民法第412条）

民法第412条は、履行遅滞による責任の要件を定めているところ、同条第2項は、不確定期限（到来することは確実だが、その時期が不明確な期限）付債務の履行遅滞について、債務者が期限到来を知った時から遅滞の責任を負うと規定している。この点について、債務者が期限到来を知らなくても、債権者が期限到来の事実を通知し、それが債務者に到達すれば遅滞の責任を負うものとすべきという考え方が一般的とされるが、どのように考えるか。

(4) 履行拒絶

現行民法は、債務者が債務の履行を終局的・確定的に拒絶した場合（履行拒絶）の債務不履行責任について特段の規定を置いていない。この点については、履行期よりも前に履行拒絶された場合や双務契約の両当事者が負担する債務の履行期が異なる場合において後履行義務者が履行拒絶をしたとき等に履行拒絶による債務不履行責任を認める実益があるため、履行期前に債務者が債務の履行を拒絶する意思を終局的・確定的に表明した場合を、填補賠償請求権の成立要件の一つとして規定することが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(5) 追完の遅滞及び不能による損害賠償

現行法下において、追完の遅滞や不能による損害賠償の要件は、履行の遅滞や不能による損害賠償の要件（民法第415条）に準ずると解されているが、その旨の明文の規定は置かれていない。

そこで、追完の遅滞や不能による損害賠償の要件の規定を置く方向で検討することが考えられるが、どうか。

(6) 民法第415条前段の取扱い

民法第415条前段は、債務不履行による損害賠償の要件として、「債務の本旨に従った履行をしないとき」という包括的な要件を定めることで、あらゆる不履行態様を取り込んで規律しているが、個別の債務不履行態様に応じて要件を具体化・明確化する場合においても、このような包括的規定を併せて規定することにより、個別具体的な不履行事案を処理する当たり、当該不履行態様に対応した規定が存在しないという事態の発生を防げる利点がある。

そこで、個別の債務不履行態様に応じて要件を具体化・明確化した規定とともに、このような包括的規定を維持する方向で検討することが考えられるが、どうか。

3 「債務者の責めに帰すべき事由」について（民法第415条後段）

(1) 「債務者の責めに帰すべき事由」の適用範囲

民法第415条は、債務不履行による損害賠償の要件として、文理上、履行不能についてのみ「債務者の責めに帰すべき事由」を要求しているように見えるが、判例は、履行不能に限らず、金銭債務を除く債務の不履行全般に「債務者の責めに帰すべき事由」が必要であるとしている。そこで、このことを条文上明らかにする方向で検討することが考えられるが、どうか。

(2) 「債務者の責めに帰すべき事由」の意味・規定の在り方

「債務者の責めに帰すべき事由」（民法第415条）の意味は、条文上、必ずしも明らかではない。そのため、この意味については、学説上、債務不履行による損害賠償責任の帰責根拠を過失責任主義に求めるか否かという点に関連して、争われている。債権債務関係の最も基本的なルールの一つを定める規定の意味が不明確であることは望ましくないとして条文の文言等を再考すべきという考え方もあるが、このような点を踏まえ、「債務者の責めに帰すべき事由」の規定の在り方について、どのように考えるか。

(3) 債務者の帰責事由による履行遅滞後の債務者の帰責事由によらない履行不能の処理

債務者の帰責事由による履行遅滞の後に、債務者の帰責事由によらない履行不能が生じた場合でも、履行遅滞に陥ったがために当該履行不能が生じたという関係が認められる限り、填補賠償請求が認められるとする判例法理（大審明治39年10月29日民録12輯914頁等）を明文化することが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

4 損害賠償の範囲（民法第416条）

(1) 損害賠償の範囲に関する規定の在り方

損害賠償の範囲を規定する民法第416条については、「通常生ずべき損害」や「特別の事情によって生じた損害」等の文言の意義が必ずしも一義的ではないため、規定の意味や読み方について、条文の文言からは読み取り難い複数の解釈がされている。例えば、同条には「相当性」等の文言がないにもかかわらず、判例の中には、同条を相当因果関係理論が規定されたものであるかのように解釈するものがあるところ、この解釈を批判する見解も有力とされている。

このような点を踏まえ、損害賠償の範囲に関する規定の在り方について、どのように考えるか。

(2) 予見の主体及び時期等（民法第416条第2項）

民法第416条第2項は、予見可能性に基づいて損害賠償の範囲を画しているが、予見の主体を「当事者」とだけ規定し、予見の時期については規定していない。そのため、条文上、だれの、いつの時点における予見を問題とすればよいのかが分からないという問題がある。

この点については、債務不履行による損害賠償責任の帰責根拠に関連して、判例・学説が対立していることから、損害賠償の範囲確定ルールを明確化し、法的安定性を確保するため、予見の主体及び時期を条文上明らかにすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

具体的な予見の主体及び時期としては、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 債務者＝不履行時とする考え方

[B案] 両当事者＝契約締結時とする考え方

[C-1案] B案に加えて、契約締結後に債務者が予見し、又は予見し得た特別事情（損害）も損害賠償の範囲に加えるべきとする考え方

[C-2案] B案に加えて、契約締結後に債務者が予見し、又は予見し得た特別事情（損害）のうち、債務者が損害回避の合理的措置をとらなかったものを損害賠償の範囲に加えるべきとする考え方

[D案] 債務者＝契約締結時とする考え方

なお、この考え方においても、[C-1案]及び[C-2案]のように契約締結後の予見可能性を考慮する考え方があり得る。

（関連論点）

1 予見の対象

民法第416条第2項は、予見の対象を「事情」と規定しているが、契約締結時のリスク（損害）分配を重視する見解においては、予見の対象は「損害」とすべきと考えるものが多い。この点について、どのように考えるか。

2 故意・重過失による債務不履行の場合における特則の要否

債務不履行が債務者の故意又は重過失による場合の損害賠償の範囲について、その特殊性を踏まえた以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 不履行につき故意又は重過失がある場合は、すべての損害を賠償すべきとする考え方

[B案] 不履行につき故意がある場合のみ、すべての損害を賠償すべきとする考え方

[C案] 不履行につき故意又は重過失がある場合でも、損害賠償の範囲に関するルールにより適切に処理できるため、例外規定は不要とする考え方

(3) 損害額の算定基準時（原則規定）の要否

填補賠償がされるべき場合において、賠償されるべき損害の範囲が確定しても、その損害の具体的金額が時の経過によって増減する可能性がある。例えば、中古車の売買契約において、売主の不注意による事故により車が大破したため、買主が中古車の価値相当分の填補賠償を求める場合、中古車が大破したという点が損害賠償の範囲に含まれるとしても、その中古車が事故後に製造中止となったため、その時価が契約締結時の5倍に跳ね上がったなどということがあり得る。そのため、いつの時点の価値をもって損害額とするかという損害額の算定基準時が問題となる。

現行法は、この損害額の算定基準時に関する規定を置いていない。そのため、判例は、この問題を民法第416条の損害賠償の範囲の問題ととらえた上で、具体的事例に応じて算定基準時の判断を重ねてきた。その結果として、履行不能による填補賠償については、確立した判例法理が形成されたと評価されることがあるが、その判例法理を現行法の条文から読み取るとは困難であるし、解除による填補賠償については、判例上も複数の異なる判断が示されている。

そこで、損害額確定ルールの透明性を確保する観点から、これらの判例を踏まえて、損害額の算定基準時に関する規定を設けることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(4) 不履行後の価格騰貴の場合における損害額の算定ルール

物の引渡しを目的とする債務の不履行後に目的物の価格が騰貴した場合における填補賠償の損害額の算定ルール（代替取引がされない場合）については、以下のような判例法理が確立しているとされる（最判昭和37年11月16日民集16巻11号2280頁、同昭和47年4月20日民集26巻3号520頁等）。

- ① 目的物の価格が騰貴しつつあるという特別の事情があり、かつ、債務者が債務を履行不能とした際、その特別の事情を知っていたか又は知り得た場合は、騰貴した価格を基準とする。
- ② 目的物の価格がいったん騰貴し、その後下落した場合において、騰貴し

た価格で賠償請求するには、騰貴した時に転売その他の方法により騰貴価格による利益を確実に取得したであろうと予想されたことが必要である。

これらのルールを現行法の条文から読み取るとは困難であるため、これを明文化することが望ましいという見解があるが、どのように考えるか。

(5) 被不履行当事者が第三者と取引関係に立っている場合における損害額の算定ルール

被不履行当事者が第三者と取引関係に立っている場合における損害額の算定ルールについて、以下のような判例が存在する。いずれも売買契約に関し、売主が目的物の引渡しを目的とする債務を履行しなかった事例について、買主が第三者との間で行った取引における価格を基準に損害額を認定したものである。

- ① 買主が第三者との間で転売契約を結んでいた場合において、売主の不履行により契約を解除したときは、原則として、転売利益が通常損害となる（大判大正10年3月30日民録27輯603頁，最判昭和36年12月8日民集15巻11号2706頁）。
- ② 買主が転売契約の相手方に損害賠償をした場合は、その損害賠償額が通常損害となる（大判明治38年11月28日民録11輯1607頁）。
- ③ 買主が目的物を自己使用目的で購入した場合において、買主が売買契約を解除してやむを得ず第三者から代替物を購入したときは、当初の売買代金と代替物購入代金の差額が通常損害となる（大判大正7年11月14日民録24輯2169頁）。

現行法の条文からこれらの判例の結論を読み取るとは困難であるため、これらの判例を踏まえて、被不履行当事者が第三者と取引関係に立っていた場合には、当該第三者との契約における売買価格等が損害額となる旨の規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

1 第三者との取引における額や時期が不合理だった場合

第三者との取引における額が不合理に高額だった場合や取引時期が不合理だった場合、当事者間の公平を図る観点から、合理的な取引額や合理的な取引時期における取引額をもって損害額とすべきという考え方があるが、どのように考えるか。

2 不履行後に目的物の価格が下落し、その時点で代替取引をした場合

本提案に基づく規定を設ける場合、不履行後に目的物の価格が下落し、その価格で代替取引をしたときは、その下落した時点における代替取引額をもって損害額を算定することになる。これに対し、不履行後の価格下落のリスクは、不履行当事者である債務者に負担させるべきという考え方もある。この点について、どのように考えるか。

5 過失相殺（民法第418条）

(1) 要件

判例・学説は、過失相殺に関し、①債務不履行の発生について債権者に過失がある場合だけでなく、②損害の発生について債権者に過失がある場合や、③損害の拡大について債権者に過失がある場合においても、過失相殺の規定により損害額を減額すると解しているところ、民法第418条の「債務の不履行に関して債権者に過失があったとき」という文言からは、上記②③の場合にも債権者の過失が考慮されることを読み取り難い。また、民法第418条が上記②③の場面にも適用されるという事情を考慮すると、同条の「過失」は、民法第709条（不法行為による損害賠償）の「過失」とは異なる意味で用いられているとの指摘もあり、同一法典上、「過失」という基本的な用語を異なる意味で用いることは望ましくないと考えられる。

そこで、過失相殺の要件について、損害軽減義務の発想を導入する観点から、債権者が合理的な措置を講じていれば、債務不履行による損害の発生及び拡大を防ぐことができたときという趣旨に改めることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

損害の発生・拡大に関する防止費用の請求権の規定の要否

損害の発生・拡大に関する防止費用の請求権の規定を設けることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(2) 効果

民法第418条は、過失相殺の効果について、債権者に過失が認められる場合にはこれを必ず考慮するものとし、また、損害額の減額だけでなく、責任の免除をも可能としている（必要的減免）。

この点については、同じ公平の原則と信義則に基づく制度である不法行為の過失相殺（民法第722条第2項）が、任意的な軽減しか認めていないこととの不均衡が指摘されており、債権者の過失の考慮を「必要的」とする点については、運用を硬直化するとの批判がされ、また、責任の免除まで認める点については、債務不履行一般に「債務者の責めに帰すべき事由」を必要とする現行法の下では債権者の過失により責任を免除することまで認めることは不要であるとの批判がされている。

そこで、民法第418条の効果を必要的減免から任意的軽減に改めることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

6 損益相殺

裁判実務上、債務不履行により債権者が利益を得た場合、その利益の額を賠償されるべき損害額から控除すること（損益相殺）が異論なく行われているが、現行法は、この点について何ら規定を置いていない。そこで、損益相殺に関する

る規定を設けることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

7 金銭債務の特則（民法第419条）

(1) 要件の特則：不可抗力免責について

民法第419条第3項は、金銭債務の不履行について不可抗力免責を否定しているが、例えば、債務者が大震災の被害に遭った場合等、金銭債務においても不可抗力免責を認めることが妥当な場面が存在するとの批判がある。そこで、金銭債務の不履行について不可抗力免責を否定する民法第419条第3項を削除し、金銭債務の債務者にも債務不履行の一般則による免責の余地を認めることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(2) 効果の特則：利息超過損害の賠償について

民法第419条第1項は、金銭債務の不履行の場合において、法定利率あるいは約定利率により損害賠償の額を定めるところ、判例は、これらの利息を超過する損害の賠償を否定している（最判昭和48年10月11日判例時報723号44頁）。この点については、利息超過損害の損害額が多額に及ぶ事案もあり得るところ、その損害の立証が容易な事案についてまで、一律に利息超過損害の賠償を否定することは不合理であるなどの批判がされている。そこで、金銭債務の不履行について利息超過損害の賠償を認めることが望ましいとの考え方があるが、どのように考えるか。

第3 契約の解除

1 総論

契約の解除の規定に関しては、どのような点に留意して検討を行う必要があるか。

現行法は、契約の解除に関して、解除権の行使（第540条）、履行遅滞等による解除権（第541条）、定期行為の履行遅滞による解除権（第542条）、履行不能による解除権（第543条）、解除権の不可分性（第544条）、解除の効果（第545条）、契約の解除と同時履行（第546条）、催告による解除権の消滅（第547条）及び解除権者の行為等による解除権の消滅（第548条）の各規定を置いているところ、これらの規定については、後記第3、2から6までに記載のような問題点が指摘されている。これらの点を含め、契約の解除に関する規定の全般的な見直しに当たっては、どのような点に留意して検討をすべきか。

2 債務不履行解除の不履行態様等に関する要件の整序（民法第541条から第543条まで）

現行民法は、債務不履行による解除における不履行態様等に関する要件に関し、第541条において「当事者の一方がその債務を履行しない場合」におけ

る催告解除を、第542条において定期行為の履行遅滞における無催告解除を、第543条において「履行の全部又は一部が不能となったとき」における無催告解除をそれぞれ規定しているところ、伝統的理論は、第541条を主に履行遅滞の規定、第543条を履行不能の規定と整理している。

しかし、これらの規定内容や伝統的理解の整理では、必ずしも十分な規範が示されていないとの指摘がある。例えば、第541条及び第543条は、不履行に陥った債務の内容について何ら限定を設けていないところ、判例は、付随的義務違反による解除を否定するなどしており、条文の文言とは必ずしも整合しない解釈を示している。また、現行法は、追完の不履行による解除の場面について何ら規定を置いておらず、この点はもっぱら解釈にゆだねられている。さらに、現行法の規定だけでは、履行期前の履行拒絶による解除の可否等が不明確であり、この点についても解釈にゆだねられている。

このように、現行法における債務不履行解除の不履行態様等に関する要件に関する規定内容は、判例法理と条文のそご、規定の不備等により、必ずしも十分とは言えない状況にある。このことを踏まえて、債務不履行解除の不履行態様等に関する要件を整序する方向で検討することが考えられるが、どうか。

(1) 民法第541条「債務を履行しない場合」の限定の要否

現行民法は、第541条において、「債務を履行しない場合」に催告の上、解除できると規定しており、伝統的理論は、これを主に履行遅滞に関する規定と理解しているところ、同条は、履行しない「債務」の内容を何ら限定していない。しかし、判例は、付随的義務等の義務違反の場合には、解除の効力を否定しており、条文の文言と裁判実務上の取扱いが必ずしも整合していない状況にある。

そこで、条文の文言と裁判実務上の取扱いのそごを是正するとともに、同条による解除が認められる場面を適切に規律する要件（例えば、「重大な不履行（義務違反）」等の要件）を設けることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

催告要件（民法第541条）の位置付け

民法第541条は、解除の要件として催告要件を定めるが、前記の考え方に従い解除要件としての債務不履行の範囲を限定した場合、それに加えて更に催告要件が必要なのかという問題意識が示されている。どのように考えるか。

(2) 民法第543条「履行の全部又は一部が不能となったとき」の限定の要否

現行民法は、第543条において、履行不能による解除に関し、「履行の全部又は一部が不能となったとき」に無催告で解除できると規定している。このうち履行の一部不能については、条文上、解除が認められるための不能の範囲について何ら限定がないため、その文言からは、軽微な一部不能にすぎ

なくても契約全部の解除が可能と読めるという不都合がある。そのため、学説の多くは、履行不能となった部分を除いた残部の履行では契約の目的が達成できない場合に限り、契約全部の解除が認められると解しているが、条文の文言からそのような解釈を読み取ることは容易ではない。

そこで、同条による解除が認められる場面を適切に規律する要件(例えば、「重大な不履行(義務違反)」等の要件)を設けることが望ましいという考え方があがるが、どのように考えるか。

(3) 不完全履行による解除

現行法には不完全履行と解除の関係についての一般的規定がない。そのため、伝統的理論は、民法第541条及び第542条を履行遅滞による解除の規定、同第543条を履行不能による解除の規定と解した上で、不完全履行が追完可能な場合には履行遅滞に準じて、追完不能な場合には履行不能に準じて扱えば足りると解してきた。

そこで、債務不履行解除の不履行態様等に関する要件を整序するに当たっては、追完可能な不完全履行については履行遅滞に、追加不能な不完全履行については履行不能に準じて扱うという方針を維持する方向で条文を整序することが望ましいという考え方があがるが、どのように考えるか。

(4) 履行拒絶

現行民法は、債務者が債務の履行を終局的・確定的に拒絶した場合(履行拒絶)の債務不履行責任について特段の規定を置いていない。この点について、履行期よりも前に履行拒絶された場合や双務契約の両当事者が負担する債務の履行期が異なる場合において後履行義務者が履行拒絶したとき等に履行拒絶による債務不履行責任を認める実益があるため、履行期前に債務者が債務の履行を拒絶する意思を終局的・確定的に表明した場合を、債務不履行による解除権の成立要件の一つとして規定することが望ましいという考え方があがるが、どのように考えるか(填補賠償の積極的要件に関し前記第2、2(4)参照)。

(5) 債務不履行解除の包括的規定の要否

民法第541条は、債務不履行による解除の不履行態様に関する要件として、「債務を履行しない場合」という包括的な要件を定めることで、民法第543条の履行不能を除くあらゆる不履行態様を取り込んで規律しているが、解除の要件を整序する場合においても、このような包括的規定を維持することにより、個別具体的な不履行事案を処理にするに当たり、当該不履行態様に対応した規定が存在しないという事態の発生を防げる利点がある。

そこで、債務不履行解除の要件を整序する際には、このような包括的規定を維持する方向で検討することが考えられるが、どうか。

3 「債務者の責めに帰することができない事由」の要否（民法第543条）

現行民法は、債務不履行による解除に関し、履行不能について「債務者の責めに帰することができない事由」による免責を認めている（民法第543条ただし書）。この点について、伝統的理論は、過失責任主義の観点から、「債務者の責めに帰することができない事由」を債務者に故意・過失又は信義則上これと同視すべき事由がないことと理解し、履行不能に限らず、全ての債務不履行解除に適用される要件であるとしてきた。

しかし、この立場に対しては、解除は不履行をした債務者への制裁ではなく、その相手方を契約の拘束力から解放することを目的とする制度であるという理解から、不履行をした債務者の帰責事由を解除の要件とすべきではなく、判例においても、債務者の帰責事由が解除の成否を左右するものとして重要な機能を営んでいるとはいえないという指摘がされている。また、このような帰責事由不要論は、比較法的に見て、国際的なすう勢になっているとの指摘もある。

そこで、債務不履行解除における債務者の帰責事由の要否について、以下の考え方があがるが、どのように考えるか。

[A案] 必要とする考え方

[B案] 不要とする考え方

4 債務不履行解除の効果（民法第545条）

(1) 解除による履行請求権の帰すう

現行法下の判例・学説において、契約解除の基本的な効果として、①契約当事者がいずれも履行の請求ができなくなること、②契約当事者がいずれも相手方を原状に復させる義務を負うことの2点が認められることについては争いが無い。

このうち、②については、民法第545条第1項が規定するものの、①については、現行民法に何ら規定が置かれていないため、条文上、解除により契約当事者双方の履行請求権がどのように扱われるのかが判然としない。

そこで、解除の基本的な効果として、契約当事者は、契約の解除により、いずれも履行の請求ができなくなる旨の規定を置くことが望ましいという考え方があがるが、どのように考えるか。

（関連論点）

解除の効果の法的性質に関する議論の位置付け

解除の効果の法的性質については、学説が対立しているところ、立法に当たり、いずれかの学説を採用し、これを条文上明らかにするという考え方もあり得る。これに対し、学説上の対立は、理論的な説明の問題にすぎず、いずれの学説によっても契約解除の基本的な効果である前記①②が認められることに変わりはない以上、条文においてどの学説を採用するかを明らかにする必要性はないという考え方もあり得る。この点について、どのように考えるか。

(2) 解除による原状回復義務の範囲（民法第545条第2項）

現行民法第545条第2項は、解除により金銭を返還するときは、受領時からの利息を付さなければならないと規定するところ、判例・学説は、これを例示にすぎないとし、金銭以外の返還義務についてもその果実や使用利益を付さなければならないとしている（大判昭和11年5月11日民集15巻808頁等）。

この点について、そもそも、原状回復義務の範囲については、現にされた履行の内容や目的物の性質、解除原因となった不履行の態様、解除された契約において果実ないし使用利益についていかなる合意がされていたと認められるか等の様々な事情を考慮して当該契約の清算として適切な範囲が個別具体的に決せられるべきであり、金銭返還債務の利息という特定の場面についてだけ画一的な基準を示すことは妥当ではないという観点から、民法第545条第2項を削除し、原状回復義務の範囲は契約の解釈にゆだねるべきであるという考え方があるが、どのように考えるか。

(3) 原状回復の目的物が滅失・損傷した場合の処理

解除により原状回復すべき目的物が滅失・損傷した場合において、解除に関する両当事者がいかなる義務を負担するのかという点について、現行法は、特段の規定を置いていない。目的物引渡義務が履行された後、解除による原状回復義務が履行されるまでの間に目的物が滅失・損傷することは、契約締結後、目的物引渡義務が履行されるまでの間に目的物が滅失・損傷することと同様に発生し得ることでありながら、前者についての規定が全く置かれていないことは法的安定性を欠くため、規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

具体的な規定内容としては、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 民法第536条を類推適用し、原則として、原状回復義務は滅失・損傷の程度に応じて消滅し、それに応じて、反対給付の返還義務も同様に消滅するという考え方

[B案] 民法第536条の類推適用を否定して目的物の原状回復義務の帰すうと反対給付の返還義務の帰すうを関連させないこととした上で、目的物の原状回復義務は、滅失・損傷に応じて価額返還義務として存続し、反対給付の返還義務も従来どおり存続するという考え方

[B-1案] [B案]を採用しつつ、目的物の原状回復に代わる価額返還義務の上限額を、反対給付の返還義務の価額の限度に制限する考え方

(関連論点)

1 本提案の適用範囲

本提案の適用範囲については、「所有権移転を目的とする契約」に限るべきであ

るという考え方がある。賃貸借契約のように所有権移転を目的としない契約においては、目的物滅失の危険は、常に所有者が負担すべきと考えるものである。この点について、どのように考えるか。

2 原状回復義務の目的物がその義務の債権者の責めに帰すべき事由により滅失・損傷した場合の処理

原状回復義務の目的物がその義務の債権者の責めに帰すべき事由により滅失・損傷した場合について、判例は、債務者は目的物の返還に代わる価格返還義務を負わない旨判示している（最判昭和51年2月13日民集30巻1号1頁）。この点、[B案]及び[B-1案]によると、原状回復義務は価額返還義務として存続し、判例と異なる結論になるため、判例法理を踏まえた規定を設けるべきという考え方があるが、どのように考えるか。

5 解除権者の行為等による解除権の消滅（民法第548条）

民法第548条は、解除権者が解除権の存在を知らずに契約の目的物を加工又は改造した場合でも解除権は消滅するとしている。本来、契約の履行として契約の目的物の引渡しを受けた者は、当該目的物を自己の物として自由に加工又は改造できるにもかかわらず、解除権の存在を知らない解除権者が契約の目的物を加工又は改造をした場合でも解除権が消滅するという現行法は不合理であるとして、加工又は改造により解除権が消滅する場面を適切に限定することが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

6 複数契約の解除

同一当事者間の複数の契約について、そのうちの一つの契約の不履行に基づき複数の契約全体の解除を認めた判例（最判平成8年11月12日民集50巻10号2673頁）を踏まえて、複数契約における一つの契約の不履行に基づく複数契約全体の解除に関する規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

第4 危険負担（民法第534条から第536条まで）

1 総論

危険負担の規定に関しては、どのような点に留意して検討を行う必要があるか。

現行法は、危険負担に関して、債権者の危険負担（第534条）、停止条件付双務契約における危険負担（第535条）及び債務者の危険負担等（第536条）の各規定を置いているところ、これらの規定については、後記第4、2及び3に記載のような問題点が指摘されている。これらの点を含め、危険負担に関する規定の全般的な見直しに当たり、どのような点に留意して検討をすべきか。

2 債権者主義（民法第534条）の適用範囲の限定

現行民法は、特定物の物権の設定又は移転を目的とする双務契約において、契約当事者の帰責事由によることなく目的物が滅失又は損傷した場合、その滅失又は損傷の負担を債権者に負わせている（民法第534条第1項）。すなわち、債権者は、自らの債権の履行の全部又は一部が不能になっても、自らが負う反対債務をそのまま負担し続けることになる（債権者主義）。

この債権者主義については、目的物が滅失又は損傷した場合の対価に関するリスクは、本来、滅失又は損傷しないよう現実に対処できた者が負担することが公平にかなうなどの批判が強く、学説では、民法第534条の適用範囲を制限するべきであるとの見解が支配的である。

この点について、例えば、以下の考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 債権者主義の適用範囲を目的物の支配可能性が移転した時からとする考え方

[B案] 民法第534条を廃止し、目的物が滅失又は損傷した債務について、その時点で履行が終了していたか否かを実質的に判断する考え方

[C案] 現行法を維持する考え方

3 債務不履行解除と危険負担との関係

現行民法は、双務契約において一方当事者が負担する債務が履行不能に陥った際の他方当事者が負担する債務の帰すうについて、履行不能について債務者に帰責事由が認められる場合は債務不履行解除の規定を適用され、帰責事由が認められない場合には危険負担の規定を適用されることとしている。

そこで、債務不履行解除の要件から債務者の帰責事由を排除した場合（前記第3, 3）、債務不履行解除と危険負担の適用範囲が重複するという問題が生じる。

この点について、解除制度と危険負担制度を併存させるという考え方もあるが、この考え方に対しては、いずれの制度も反対債務からの解放を実現するものであるから、両制度を併存させる意味は乏しいなどの批判がある。このような批判をする立場の中にも、反対債務からの解放を当事者の意思にゆだねる方が契約関係からの離脱時期が明確となり予測可能性に資する上、債権者が反対債務の履行について利益を有する場合や不能となった債権につき代償請求権を有する場合等、債権者が契約関係を維持することに利益を有する場合があり、債権者にこの利益を維持するか否かの選択権を与えるべきであるという観点から、危険負担制度を廃止し、解除制度に一元化することが望ましいとする考え方がある一方、履行不能において常に解除の意思表示を要求することは迂遠であるとして、履行不能の場面については解除権の行使を認めず、危険負担制度に一元化することが望ましいという考え方もある。

このような点を踏まえて、解除制度と危険負担制度の在り方について、どのように考えるか。

(関連論点)

1 民法第536条第2項の取扱い

民法第536条第2項が規律する内容を存置すべきであるという考え方があるが、どのように考えるか。

2 民法第535条の取扱い

危険負担を廃止する立場（[A案]）を採用すれば、民法第535条も削除するという結論に結びつきやすいが、危険負担制度を維持する立場（[B案] から [D案] まで）を採用した場合には、民法第535条の規律を見直すか否かが問題となるが、どのように考えるか。

3 危険負担廃止論と催告による解除権の消滅制度（民法第547条）との関係

危険負担制度を廃止し、解除一元化モデル（[A案]）を採用する場合、現行法によれば債務者主義が妥当する場面については民法第547条を適用しないことにすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

第5 受領遅滞（民法第413条）

1 総論

受領遅滞の規定に関しては、どのような点に留意して検討を行う必要があるか。

現行民法は、受領遅滞に関して、第413条のみが置かれている。そのため、後記第5、2及び3に記載のとおり、その効果が抽象的で不明確であるから、これを具体化・明確化することが望ましいという問題点が指摘されている。この点を含め、受領遅滞に関する規定の全般的な見直しに当たっては、どのような点に留意して検討をすべきか。

2 効果の具体化・明確化

現行民法は、受領遅滞の効果については、「遅滞の責任を負う」とだけ規定し、受領遅滞の前提となる弁済の提供の効果については「債務の不履行によって生ずべき一切の責任を免れる」とだけ規定しており、弁済の提供に基づく受領遅滞の効果として、判例・学説上争いなく認められる具体的な効果（例えば、債権者の同時履行の抗弁権の消滅、特定物の引渡しの場合の注意義務の軽減、増加費用の債権者負担、目的物滅失等の場合の危険の移転等）を読み取ることが困難である。

そこで、これらの具体的な効果を条文上明確に規定することが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

3 損害賠償請求及び解除の可否

現行民法は、受領遅滞の効果について、「遅滞の責任を負う」とだけ規定している（民法第413条）。そのため、「遅滞の責任」の内容として、債務者に損害賠償請求権及び解除権が認められるか否か、認められるとして常に認められ

るか否かという点が条文上判然としない。そこで、受領遅滞の効果として、損害賠償請求権及び解除権が認められるかという点を条文上明らかにすることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

この点について、例えば、以下の考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 債権者は、権利を有するだけで義務を負うわけではないから受領義務を負わないのが原則であるという点を重視し、受領遅滞による損害賠償請求権や解除権の規定を置かないとする考え方

[B案] 債権者であっても、合意あるいは信義則等に基づき受領義務を負う場合があるのだから、このような意味での受領義務違反があった場合には、損害賠償請求権や解除権が生じる旨の規定を置くことが望ましいという考え方

(関連論点)

合意に基づく受領強制

契約において債権者が履行を受領することを合意していたときには、受領を強制できるという考え方がある。どのように考えるか。

第6 その他の新規規定

1 追完権

債務者が債務不履行に陥った場合において、債権者には、契約解除権が認められているため、契約を解除し代替取引をすることで当初の経済目的を達成できるが、債務者には、債務を履行して反対給付を確保する利益を確保するための特段の規定が置かれていないため、当事者間の利益調整に不均衡を来すおそれがあるという指摘がある。

そのため、債務者の債務を履行して反対給付を確保する利益を保障する観点から、債務者に追完権(債務不履行に陥った債務者が行う履行あるいは追完が、債務不履行により債権者に認められた損害賠償請求権等に優先し、それら損害賠償請求権等の効力を停止させる権利)を認めることが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

(関連論点)

1 適用範囲

債務者に追完権を認める場合、その適用範囲については、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 不履行の態様を問わず認められるとする考え方

[B案] 履行が不完全だった場合に限り認めれば足りるとする考え方

2 具体的要件

追完権を認める具体的要件について、どのように考えるか。

3 解除権との優劣関係

追完権については、一般的に、債権者の解除権との優劣関係をどのように規律すべきかが問題とされている。この点は、追完権の成立要件をどのように設定するか

という点と、解除権の成立要件をどのように設定するかという点を踏まえて決めることが適切と考えられるが、どのように考えるか。

2 第三者の行為によって債務不履行が生じた場合における債務者の責任

現行法は、債務を履行するために債務者が使用する第三者の行為によって債務不履行が生じた場合における債務者の責任の有無について、何ら規定を置いていない。

この点について、現在の判例・学説は、結論において債務者の責任を認めるべき場合があるとする点で一致しているが、どのような場合に債務者の責任が認められるかという点については、見解が一致しない。

そこで、債務を履行するために債務者が使用する第三者の行為によって債務不履行が生じた場合における債務者の責任の有無に関する規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

規定を置く場合、どのような場合に債務者の責任を認めるかという点について、以下の考え方があり得るが、どのように考えるか。

[A案] 第三者を類型化して分類し、各類型に応じた要件を規定する考え方

[B案] 類型化による要件設定をせず、第三者の行為による責任をどこまで債務の内容に取り込んだかによって決める考え方

3 代償請求権

現行法は、代償請求権（履行不能が生じたのと同じ原因によって、債務者が履行の目的物の代償と認められる利益を取得した場合に、債権者が目的物の引渡等に代えて、その利益の償還を求めるとのことができる権利）に関する規定を置いていないが、判例は、これを認めており（最判昭和41年12月23日民集第20巻10号2211頁）、学説もこれを認めるものが通説とされる。

そこで、代償請求権に関する規定を置くことが望ましいという考え方があるが、どのように考えるか。

（関連論点）

適用範囲

代償請求権が認められる範囲について、例えば、以下のような考え方があるが、どのように考えるか。

[A案] 債務者に代償が認められる場合に広く認める考え方

[B案] 填補賠償請求権等の他の方法がない場合に限って認める考え方

[C案] 双務契約において、填補賠償請求権等の他の方法がない場合に限って認める考え方