

民法（債権関係）の改正に関する論点の検討(15)

目次

第1	売買—総則	1
1	冒頭規定の規定方法	1
2	売買の予約（民法第556条）	2
3	手付（民法第557条）	5
第2	売買—売買の効力（売主の責任）	7
1	物の瑕疵に関する売主の責任（民法第570条関係）	7
	(1) 売主の瑕疵のない目的物給付義務の明文化	7
	(2) 引き渡された目的物に瑕疵があった場合における買主の救済手段の整備	18
	ア 代金減額請求権の明文化	18
	イ 追完請求権及びその障害事由の明文化	20
	ウ 救済手段の相互関係の明文化	23
	(3) 短期期間制限の見直しの要否等	26
2	権利の移転に関する売主の責任（民法第560条から第567条まで）	30
	(1) 売主の権利移転義務の明文化等	30
	(2) 権利移転義務を履行しない場合における買主の救済手段の整備	34
	ア 代金減額請求権の明文化	34
	イ 救済手段の相互関係の明文化	35
	(3) 短期期間制限の見直しの要否等	36
	(4) 他人の権利の売買における善意の売主の解除権（民法第562条）の要否	37
	(5) 抵当権等がある場合における買主の解除権等（民法第567条）	38
3	競売における担保責任（民法第568条、第570条ただし書）	40
4	担保責任に関するその他の規定	43
	(1) 売主の担保責任と同時履行（民法第571条）	43
	(2) 数量超過の場合の売主の権利	45
	(3) その他の規定の要否等	46
第3	売買—売買の効力（前記第2以外）	48
1	売主及び買主の基本的義務の明確化	48
	(1) 売主の対抗要件具備義務	48
	(2) 買主の受領義務	49
2	代金の支払及び支払の拒絶	51
	(1) 代金の支払期限（民法第573条）	51

(2) 代金の支払場所（民法第574条）	52
(3) 権利を失うおそれがある場合の買主による代金支払の拒絶（民法第576条）	53
(4) 抵当権等の登記がある場合の買主による代金支払の拒絶（民法第577条）	55
3 果実の帰属及び代金の利息の支払（民法第575条）	56
4 その他の新規規定	57
(1) 他人の権利の売買と相続	57
(2) 危険の移転時期と危険移転の効果の明文化等	58
(3) 事業者間の売買契約に関する特則	64
5 民法第559条（有償契約への準用）の見直しの要否	67
第4 売買－買戻し，特殊の売買	67
1 買戻し（民法第579条から第585条まで）	67
2 契約締結に先立って目的物を試用することができる売買	71
別紙 比較法資料	1
〔各立法例の概要〕	1
〔国際物品売買契約に関する国際連合条約〕	4
〔ドイツ民法〕	9
〔スイス債務法〕	14
〔フランス民法〕	17
〔フランス消費法典〕	22
〔オランダ民法〕	25
〔アメリカ統一商事法典〕	29
〔英国動産売買法〕	35
〔ヨーロッパ契約法原則〕	43
〔ユニドロワ国際商事契約原則2010〕	44
〔共通参照枠草案〕	46
〔共通欧州売買法に関する欧州議会及び理事会規則に向けた提案〕	49

※ 本資料の比較法部分は，以下の翻訳・調査による。

- 国際物品売買契約に関する国際連合条約
 公定訳
- ヨーロッパ契約法原則
 オーレ・ランドー／ヒュー・ビール編，潮見佳男 中田邦博 松岡久和監訳「ヨーロッパ契約法原則Ⅰ・Ⅱ」（法律文化社・2006年）
- ユニドロワ国際商事契約原則2010
 <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/translations/blackletter2010-japanese.pdf>（内田貴＝曾野裕夫＝森下哲朗訳）
- ドイツ民法・スイス債務法・フランス民法・フランス消費法典・オランダ民法・アメリカ統一商事法典・英国動産売買法・共通参照枠草案・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案

内田貴 法務省経済関係民刑基本法整備推進本部参与，石川博康 東京大学社会科学研究所准教授・法務省民事局参事官室調査員，石田京子 早稲田大学法務研究科准教授・法務省民事局参事官室調査員，大澤彩 法政大学法学部准教授・法務省民事局参事官室調査員，角田美穂子 一橋大学大学院法学研究科准教授・法務省民事局参事官室調査員，幡野弘樹 立教大学法学部准教授・前法務省民事局参事官室調査員

また、「立法例」という場合には，上記モデル法も含むものとする。

第1 売買一総則

1 冒頭規定の規定方法

契約各則におけるいわゆる冒頭規定については、各契約類型の定義を示す規定（定義規定）に改めるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

例えば、売買契約については、「売主が買主に財産権を移転する義務を負い、買主が売主にその代金を支払う義務を負う契約をいう」などと定義することが考え得るが、どのように考えるか。

○ 中間的な論点整理第37, 1「冒頭規定の規定方法」[117頁(308頁)]

典型契約の冒頭規定の規定方法については、現在は効力発生要件を定める形式が採用されているところ、契約の本質的な要素が簡潔に示されていること等の現行規定の長所を維持することに留意しつつ、規定方法を定義規定の形式に改める方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第6, 2(関連論点)2[66頁]】

《参考・現行条文》

(売買)

民法第555条 売買は、当事者の一方がある財産権を相手方に移転することを約し、相手方がこれに対してその代金を支払うことを約することによって、その効力を生ずる。

(定義)

保険法第2条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

一 保険契約 保険契約、共済契約その他いかなる名称であるかを問わず、当事者の一方が一定の事由が生じたことを条件として財産上の給付（生命保険契約及び傷害疾病定額保険契約にあつては、金銭の支払に限る。以下「保険給付」という。）を行うことを約し、相手方がこれに対して当該一定の事由の発生の可能性に応じたものとして保険料（共済掛金を含む。以下同じ。）を支払うことを約する契約をいう。

二～九 (略)

(補足説明)

1 現行民法における各契約類型の冒頭規定は、契約の効力が発生するために必要最低限の要件を示す規定（効力規定）となっている（民法第555条のほか、同法第549条[贈与]、第601条[賃貸借]等参照）。このような規定振りについては、各契約類型の冒頭にはその契約の意義（定義）を表す規定が置かれるのが自然であ

り、効力要件から各契約の意義を推し量ることを読み手に要求するのは適当でないとの指摘がある。本文では、このような指摘を踏まえ、各契約類型の冒頭規定を効力規定から定義規定に改めるとの提案を取り上げるとともに、定義の一例として、売買契約の定義のイメージを掲げている。

近時の立法例にも、規律の対象とする契約等の意義を明示するための定義規定を設けるものがいくつか見られる（保険法第2条第1項第1号（保険契約の定義）、信託法第2条第1項（信託の定義）参照）。

- 2 このような提案に対しては、現行民法における効力規定のような規定方法は契約上の債権を行使するために訴訟において最低限主張立証すべき事実を簡潔に示す機能を営んでおり、定義規定に改めるとこのような機能が阻害されるとの懸念が示されている。これに対しては、前述の機能を意識しつつ適切な定義規定を設けることが技術的に十分可能であるとの反論が考えられる。
- 3 冒頭規定を契約類型の定義規定に改める場合、定義の内容としては、契約当事者が契約により負担する最も特徴的な債務の内容を明示するスタイルになると考えられる。この場合、冒頭規定以外の規定において契約当事者の義務を改めて明示するか否かが問題となり得る。定義規定に加えて、各契約当事者の特徴的な債務を明示する規定を設けることは、規定の丁寧さ、分かり易さの観点からは優れていると思われる反面、冗長であるとの指摘も考えられるが、どのように考えるか。

2 売買の予約（民法第556条）

ア 予約の定義規定

売買の予約について、現行民法第556条と同様の規定を置くことを前提に、予約の定義を条文上明記することとし、例えば、当事者間で予め定めおいた内容の契約を一方当事者の意思表示により成立させることができる権利（予約完結権）を当事者の一方又は双方に付与する旨の合意をいう旨を定めるものとしてはどうか。

イ 要式契約の予約の取扱い

契約成立のために一定の方式が必要とされている契約について予約が成立するためには、その予約において当該方式に従う必要がある旨の規定を設けるものとしてはどうか。

- 中間的な論点整理第38, 1「売買の一方の予約」[117頁(290頁)]
- 売買の一方の予約を規定する民法第556条の規定内容を明確にする等の観点から、①「予約」の定義規定を置くこと、②両当事者が予約完結権を有する場合を排除しない規定とすること、③契約成立に書面作成等の方式が必要とされる類型のものには、予約時に方式を要求すること、④予約完結権の行使期間を定めた場合の予約の効力についての規定も置くことについて、更に検討してはどうか。また、どのような内容の予約を規定の対象とすべきかという点については、予約完結権を与

えるもの以外の予約の形態を民法に取り込むことの是非や、有償契約への準用規定（同法第559条）を通じて予約に関する規定が他の有償契約にも準用され得ることなどに留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、予約に関する規定が他の契約に適用ないし準用され得ることを踏まえて、その規定の位置を売買以外の箇所（例えば、契約総則）に改めるかどうかについて、検討してはどうか。

【部会資料15-2第1, 2 [2頁]】

《参考・現行条文》

（売買の一方の予約）

民法第556条 売買の一方の予約は、相手方が売買を完結する意思を表示した時から、売買の効力を生ずる。

2 前項の意思表示について期間を定めなかったときは、予約者は、相手方に対し、相当の期間を定めて、その期間内に売買を完結するかどうかを確答すべき旨の催告をすることができる。この場合において、相手方がその期間内に確答をしないときは、売買の一方の予約は、その効力を失う。

（有償契約への準用）

第559条 この節の規定は、売買以外の有償契約について準用する。ただし、その有償契約の性質がこれを許さないときは、この限りでない。

（補足説明）

1 本文ア（予約の定義規定・双方の予約の許容）について

売買の一方の予約（民法第556条）は、売買契約の一方当事者に予約完結権を付与するものであって、予約完結権を行使した場合には相手方の承諾を要せず当事者間に売買契約が成立すると解されている。

「予約」という用語につき、現行民法には定義が設けられていないが、日常用語におけるホテルの予約のように、本契約自体は成立していて単に履行期が将来であるものと紛らわしいという問題が指摘されている。また、講学上、一方当事者が予約完結権を行使することで当然に契約が成立する予約ではなく、一方当事者の申込みに対して相手方が承諾義務を負うにとどまるという、民法第556条の予約とは異なる概念も提唱されている。そこで、同条が規律の対象とする予約概念の意義を明確にする必要があると考えられる。

また、民法第556条は、規定対象を「売買の一方の予約」としていて、契約当事者の双方が予約完結権を有する形態の予約については規定がない。これは、当事者の双方が予約完結権を有するのは本契約が成立しているのと大差ないことから、双方の予約について規定する実益が乏しいためとされている。もっとも、当事者双方が予約完結権を有する予約を認めることについての特段の弊害がないのであれば、

双方の予約をあえて規定上排除する必要まではないとも考え得る。

以上を踏まえ、本文アでは、民法第556条が規定する「予約」の意義を明らかにするとともに、契約当事者の双方が予約完結権を有する形態の予約が許容されることを条文上明らかにする観点から、本文のような予約の定義規定を設けることを提案している。具体的には、同条にいう予約に関する一般的な理解に従い、「予め定めておいた内容の契約を一方当事者の意思表示により成立させることができる権利（予約完結権）を一方又は双方に付与する旨の合意」とすること（表現は一例である。）を提案している。

このほか、中間的な論点整理では、予約完結権を付与する形態以外の「予約」を民法に取り込むことの要否も、更に検討することとされている。もっとも、予約完結権を付与する形態以外の「予約」には、合意の成熟度等に応じて極めて多様なものがあり、どのような規定を置くべきか、具体的な立法提案も見られないことから、いかなる条文を設けるべきかの検討が困難であると思われる。また、契約交渉段階において当事者が一定の責任を負う場合の規律については、別途検討することが予定されている（部会資料41第2, 1「契約交渉の不当破棄」[17頁]）。そこで、予約完結権を付与する形態以外の「予約」に関する規定を設けることの要否については、本文では取り上げないこととした。

2 本文イ（要式契約の予約の取扱い）

売買の一方の予約の規定は、民法第559条により有償契約に原則として準用されているが、当該有償契約が要式契約である場合（例えば、借地借家法第22条による定期借地権の設定契約等）に、その予約についても当該契約に所定の方式を備える必要があるかどうかは、規定がない。本契約において方式を要求しているにもかかわらず予約において方式を要求しないとすると、予約が要式性の僭脱に用いられるおそれがあるとの指摘がある。

そこで、本文イでは、本契約の成立に一定の方式の履践が要求されている場合には、予約についても当該方式を履践する必要がある旨の規定を設けることを提案している。この規定は、売買契約そのものについては現在のところ適用場面が想定し難いものであるため、このような規定を設ける場合に、予約の規定の置き場所をどうするかが問題となり得る。本文の提案は、差し当たり、当該規定が民法第559条により他の規定に準用されることを念頭に、売買のパートに置くことを提案するものである（予約に関する規定の置き場所について、この補足説明の4参照）。

3 予約完結権の行使期間の定めがある場合

予約完結権につき行使期間を定めた場合には、当該期間を経過することにより予約完結権が消滅することは、異論なく承認されているが、現行民法は、予約完結権につき行使期間を定めなかった場合に関してのみ規定が設けられている（同法第556条第2項）。そこで、規定内容の明確化の観点から、予約完結権の行使期間の定めがある場合の効力についても、規定を設けるべきであるという考え方がある。この考え方に対しては、特段の異論はないと考えられるが、民法第556条第2項のような規律を分かりやすく表現するための一つの工夫を提案するものと考えられる

ので、特に本文では取り上げなかった。

- 4 予約に関する規定は、現行法では売買の節（第3編第2章第3節）に置かれており、それが民法第559条により有償契約に準用されている。この点につき、第14回会議において、予約のような複数の契約類型に適用ないし準用される規定については、その位置を、契約総則か、契約総則と契約各則の中間的な階層に移すべきではないかとの指摘があった。

もっとも、予約に関する規定が現実の取引において売買以外の契約類型にどの程度活用されているかについては、必ずしも明らかではないことも踏まえると、最も典型的に予約が用いられている売買のパートに予約の規定を設けた上で、民法第559条ただし書の「有償契約の性質」というフィルターを介して各契約類型への準用の可否を個別に検討するという、現行法の規定の在り方を維持するのが適切であると考えられる。そこで、上記の指摘については、本文では取り上げなかった。

3 手付（民法第557条）

- ア 手付に関する民法第557条については、この規定により解除をすることができる当事者の範囲につき、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】 同条を改正し、自ら履行に着手した当事者であっても、相手方が履行に着手するまでは手付解除をすることができる旨を条文上明記するものとする。

【乙案】 手付解除をすることができる当事者の範囲につき、現行の規定を維持するものとする。

- イ 同条による手付解除の要件としての「償還」については、これを「提供」と改めるものとしてはどうか。

○中間的な論点整理第38, 2「手付」(民法第557条) [118頁(291頁)]

手付の規定(民法第557条)に関しては、履行に着手した当事者による手付解除を認める判例法理を明文化することについて、更に検討してはどうか。なお、これを明文化する場合には、履行されると信頼した相手方がそれにより生じた損害の賠償請求をすることができる旨の規定を置くことについても、検討してはどうか。

また、「履行に着手」の意義に関する判例法理を明文化することについて、検討してはどうか。

さらに、「償還」の意義については、現実に払い渡す必要はないなどとする判例を踏まえ、債務不履行責任を免れる要件としての弁済の提供(民法第492条)との異同に留意しつつ、その内容を明確にする方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第1, 3 [3頁]】

《参考・現行条文》

(手付)

民法第557条 買主が売主に手付を交付したときは、当事者の一方が契約の履行に着手するまでは、買主はその手付を放棄し、売主はその倍額を償還して、契約の解除をすることができる。

2 第五百四十五条第三項の規定は、前項の場合には、適用しない。

(補足説明)

1 本文アについて

(1) いわゆる手付解除について規定する民法第557条について、「当事者の一方が契約の履行に着手するまで」という文言のみからは、手付解除をしようとする者自身が履行に着手した場合にも手付解除ができなくなるように読める。しかし、判例（最判昭和40年11月24日民集19巻8号2019頁）は、同条は解除の相手方を保護するための制度であるとの理解を示した上で、相手方が履行に着手するまでは、履行に着手した当事者による手付解除が可能であるとしており、不動産売買の実務等においては、この判例法理に基づく取扱いが定着していると言われている。本文アの甲案は、この判例法理を明文化する提案を取り上げたものである。

(2) 他方、履行に着手した当事者による手付解除を無制限に認めると、相手方に不測の損害を与えるおそれがあるとして、判例に反対する学説も有力である（上記判例にも反対意見が付されている。）。第14回会議においても、判例法理の明文化はやむを得ないとしても、明文化するのであれば、相手方が解除する者の履行を信頼したことにより被った損害を賠償することを要する旨の規定を設けることを併せて検討すべきであるとの意見があった。もっとも、履行を信頼したことにより損害を被る場合は、その当事者について履行の着手があると評価できることが多いと思われることに加え、前記の判例法理に基づく実務が定着していることに照らすと、手付解除に伴う損害賠償請求権を認める旨を明文化することに対しては、異論も強いように思われる。

本文アの乙案は、手付に関する判例法理の評価がなお分かれていることを踏まえ、手付解除ができる者の範囲については引き続き解釈に委ねることを前提に、現行の規定を維持する提案を取り上げたものである。

2 本文イについて

売主からの手付解除（いわゆる手付倍戻し）の要件として、民法第557条の文言は「倍額を償還」とあり、「償還」という文言からは現実の払渡し（買主が受領を拒んだ場合には倍額の供託）を要するようにも読めるが、売主は、現実の払渡しをしなくても買主に倍額の提供をすることにより手付解除をすることができ、買主が倍額の受領を拒んだ場合にも供託は必要ないとするのが判例（大判大正3年12月8日民録20巻1058頁等）・通説である。本文イは、この確立しているとされる考え方を明文化する趣旨で、「償還」の文言を「提供」に改めることを提案している。

なお、「提供」が現実の提供を要するか、それとも口頭の提供で足りる場合がある

かについては、解釈に委ねることとしている。これは、上記の「提供」について、相手方の態度如何によらず現実の提供を要するとする判例（最判平成6年3月22日民集48巻3号859頁）があるものの、同判例が一切の例外をも許容しない趣旨であるか否かについては議論の余地がある旨の指摘があることなどを踏まえたものである。

第14回会議においては、民法第557条の「提供」と民法第492条の債務不履行責任を免れる要件としての「提供」とが異なり得ることの手掛かりが条文に存在することが望ましいとの指摘があった。

- 3 第14回会議においては、「履行の着手」の意義につき、「客観的に外部から認識できるような形で履行行為の一部をなし又は履行のために欠くことのできない前提行為をした場合」と定式化する判例（最判昭和40年11月24日民集19巻8号2019頁）の明文化を検討すべきとの提案があった。しかしながら、上記判例以降も、「履行の着手」について、上記定式へのあてはめによらず個別の事案に即して判断している最高裁判例（最判昭和52年4月4日金融・商事判例535号44頁等）も見られ、「履行の着手」について、上記定式が条文化になじむほど確立したものかについて、疑問の余地がある。そうすると、「履行の着手」の意義については、なお個別事案ごとの解釈に委ねることが相当であると考えられる。そこで、上記提案は、本文では取り上げなかった。

第2 売買—売買の効力（売主の責任）

（比較法）

- ・各項目に掲げたもののほか、「各立法例の概要」参照。

1 物の瑕疵に関する売主の責任（民法第570条関係）

(1) 売主の瑕疵のない目的物給付義務の明文化

売主は、買主に対し、瑕疵のない目的物を引き渡す義務を負う旨を条文上明記することとしてはどうか。

その「瑕疵」の意義につき、例えば、目的物が〔契約において予定されていた／契約の趣旨に照らして備えるべき〕品質、数量等に適合していないことをいうなどと定めることとしてはどうか。

瑕疵に関して売主が責任を負うための要件として、「隠れた」という要件は、設けないこととしてはどうか。

○中間的な論点整理第39、1(1)「債務不履行の一般原則との関係」[118頁(292頁)]

瑕疵担保責任の法的性質については、契約責任と構成することが適切であるという意見があった一方で、瑕疵担保責任の要件・効果等を法的性質の理論的な検討か

ら演繹的に導くのではなく、個別具体的な事案の解決にとって現在の規定に不備があるかという観点からの検討を行うべきであるという意見があった。これらを踏まえて、瑕疵担保責任を契約責任と構成して規定を整備することが適切かという点の検討と併せて、目的物に瑕疵があった場合における買主の適切な救済を図る上で具体的にどのような規定の不備等があるかを確認しながら、売買の目的物に瑕疵があった場合の特則を設けるか否かについて、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(1) [8頁]】

○ 中間的な論点整理第39, 1(2)「瑕疵の意義（定義規定の要否）」[118頁(108頁)]

ア 「瑕疵」という文言からはその具体的な意味を理解しづらいため「瑕疵」の定義を条文上明らかにすべきであるという考え方があり、これを支持する意見があった。具体的な定義の内容に関しては、瑕疵担保責任の法的性質（前記(1)）を契約責任とする立場から、契約において予定された性質を欠いていることとすることが適切である等の意見があった。これに対し、瑕疵担保責任を契約責任とするならば、債務不履行の一般則のみを規定すれば足り、あえて「物」の瑕疵についてだけ定義規定を設ける意味があるのかという問題提起があったが、債務不履行の具体的な判断基準を確認的に明らかにする意義があるとの意見や、物の瑕疵に関する特則を設ける意義があるとの意見等があった。

また、「瑕疵」を「契約不適合」に置き換えるという考え方（部会資料15-2第2, 2(2) [18頁]）については、なじみのない用語であることや取引実務に過度の負担を課すおそれがある等の理由から消極的な意見があったが、他方で、債務不履行の一般原則を売買において具体化した概念として「契約不適合」を評価する意見もあった。

これらを踏まえて、「瑕疵」という用語の適否、定義規定を設けるか否か、設ける場合の具体的内容について、瑕疵担保責任の法的性質の議論（前記(1)）との整合性や取引実務に与える影響、労働契約等に準用された場合における不当な影響の有無等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

イ 建築基準法による用途制限等のいわゆる法律上の瑕疵の取扱いに関しては、物の瑕疵と権利の瑕疵のいずれの規律によって処理すべきかを条文上明らかにすることの要否について、更に検討してはどうか。また、売主が瑕疵担保責任を負うべき「瑕疵」の存否の基準時に関しても、これを条文上明らかにすることの要否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(2) [17頁], 同（関連論点） [18頁]】

○ 中間的な論点整理第39, 3(2)「数量の不足又は物の一部滅失の場合における売主の担保責任（民法第565条）」[121頁(320頁)]

数量の不足又は物の一部滅失の場合における売主の担保責任（民法第565条）に関しては、数量指示売買における数量の不足及び物の一部滅失が民法第570条の「瑕疵」に含まれるものとして規定を整理する方向で、更に検討してはどうか。

その際、数量指示売買の定義規定等、数量指示売買における担保責任の特性を踏まえた規定を設けることの要否について、数量指示売買における数量超過の特則の要否（後記6）という論点との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 4(2) [38頁]】

○ 中間的な論点整理第39, 1(3)『「隠れた」という要件の要否」[119頁(295頁)]

買主の善意無過失（あるいは善意無過失を推定させる事情）を意味する「隠れた」という要件を削除すべきか否かについては、「瑕疵」の意義を当該契約において予定された性質を欠いていることなどの契約の趣旨が反映されるものとする場合（前記(2)参照）には、買主の主観的要素は「瑕疵」の判断において考慮されるため重ねて「隠れた」という要件を課す必要はないという意見がある一方で、「隠れた」という要件には、紛争解決に当たり買主の属性等の要素を考慮しやすくするという機能があり得る上、取引実務における自主的な紛争解決の際の判断基準として機能し得るなどといった意見があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(3) [19頁]】

《参考・現行条文》

（売主の瑕疵担保責任）

民法第570条 売買の目的物に隠れた瑕疵があったときは、第五百六十六条の規定を準用する。ただし、強制競売の場合は、この限りでない。

（地上権等がある場合等における売主の担保責任）

第566条 売買の目的物が地上権、永小作権、地役権、留置権又は質権の目的である場合において、買主がこれを知らず、かつ、そのために契約をした目的を達することができないときは、買主は、契約の解除をすることができる。この場合において、契約の解除をすることができないときは、損害賠償の請求のみをすることができる。

2 前項の規定は、売買の目的である不動産のために存すると称した地役権が存しなかった場合及びその不動産について登記をした賃貸借があった場合について準用する。

3 前二項の場合において、契約の解除又は損害賠償の請求は、買主が事実を知った時から一年以内にしなければならない。

（請負人の担保責任）

第634条 仕事の目的物に瑕疵があるときは、注文者は、請負人に対し、相当の期間を定めて、その瑕疵の修補を請求することができる。ただし、瑕疵が重要でない場合において、その修補に過分の費用を要するときは、この限りでない。

2 注文者は、瑕疵の修補に代えて、又はその修補とともに、損害賠償の請求をす

ることができる。この場合においては、第五百三十三条の規定を準用する。

(新築住宅の売主の瑕疵担保責任の特例)

住宅の品質確保の促進等に関する法律第95条 新築住宅の売買契約においては、売主は、買主に引き渡した時(当該新築住宅が住宅新築請負契約に基づき請負人から当該売主に引き渡されたものである場合にあっては、その引渡しの時)から十年間、住宅の構造耐力上主要な部分等の隠れた瑕疵について、民法第五百七十条において準用する同法第五百六十六条第一項並びに同法第六百三十四条第一項及び第二項前段に規定する担保の責任を負う。この場合において、同条第一項及び第二項前段中「注文者」とあるのは「買主」と、同条第一項中「請負人」とあるのは「売主」とする。

2 前項の規定に反する特約で買主に不利なものは、無効とする。

3 第一項の場合における民法第五百六十六条第三項の規定の適用については、同項中「前二項」とあるのは「住宅の品質確保の促進等に関する法律第九十五条第一項」と、「又は」とあるのは「、瑕疵修補又は」とする。

(権利の一部が他人に属する場合における売主の担保責任)

民法第563条 売買の目的である権利の一部が他人に属することにより、売主がこれを買主に移転することができないときは、買主は、その不足する部分の割合に応じて代金の減額を請求することができる。

2 前項の場合において、残存する部分のみであれば買主がこれを買受けなかったときは、善意の買主は、契約の解除をすることができる。

3 代金減額の請求又は契約の解除は、善意の買主が損害賠償の請求をすることを妨げない。

第564条 前条の規定による権利は、買主が善意であったときは事実を知った時から、悪意であったときは契約の時から、それぞれ一年以内に行使しなければならない。

(数量の不足又は物の一部滅失の場合における売主の担保責任)

第565条 前二条の規定は、数量を指示して売買をした物に不足がある場合又は物の一部が契約の時に既に滅失していた場合において、買主がその不足又は滅失を知らなかったときについて準用する。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第35条, 第36条
- ・ドイツ民法第433条, 第434条, 第442条
- ・スイス債務法第196条, 第200条
- ・フランス民法1641条, 1642条, 1642条の1, 1643条

- ・オランダ民法第7編17条
- ・アメリカ統一商事法典第2-312条, 第2-314条, 第2-315条
- ・英国動産売買法第14条
- ・共通参照枠草案IV. A. - 2 : 301, IV. A. - 2 : 302, IV. A. - 2 : 307
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則へ向けた提案第99条, 第100条, 第105条

(補足説明)

- 1 (1) 売買の目的物に隠れた瑕疵があった場合に関する民法第570条及び同条において準用する同法第566条は、買主の救済手段として、損害賠償請求権及び解除権の2つを示すのみであり、同法第570条と債務不履行の一般原則との関係や、当該瑕疵に基づいて買主が売主に対して瑕疵の修補や代替物の引渡しなどの追完を請求できるか否かといった基本的な問題点については、条文上不明確である。そして、これらの問題の解決について、いわゆる瑕疵担保責任の法的性質の理解とも絡む多様な学説があるほか、判例の立場も必ずしも一貫した理解が容易でないと指摘されているなど、解釈論レベルでの対応も安定的なものとは言い難い状況にある（瑕疵担保責任を巡る判例・学説の状況については、部会資料14-2第2, 2(1)の(補足説明)1から3まで〔9頁～15頁〕参照）。

目的物の瑕疵を巡る紛争は、売買契約に関する紛争の中でもしばしば見られることに照らすと、目的物の瑕疵に関する規律が上記のように不透明であることは望ましいことではなく、この点に関する紛争解決のルールを明確化する必要性は高いものと考えられる。

- (2) 売買の目的物における工業製品等の占める割合が大きくなっている現代においては、種類物売買の重要性が高まるとともに、例えば中古車売買のように特定物か種類物かの区別が必ずしも截然としないものも少なくない。このため、目的物が種類物か特定物かを問わず、瑕疵の修補又は瑕疵のない代替物の引渡しといった追完による対応が合理的と認められる場面は広く存在するように思われる。そして、目的物が種類物か特定物かによって救済の体系を峻別し、前者については買主の追完請求権を肯定するほか損害賠償や契約の解除につき一般原則によるとしつつ、特定物である場合には民法第570条によるとして売主の追完義務を一律に否定するような考え方が硬直的であって現代の取引実務に適合的でないと認識は、広く共有されていると考えられる。

住宅の品質確保の促進に関する法律（平成11年法律第81号）は、目的物に瑕疵があった場合に関する民法の規定の不明確性を補う観点から、新築住宅の売主の瑕疵修補義務を明文化しているが（同法第95条）、これは上記のような問題意識の表れた具体例と見ることができる。このほか、契約実務においても、不動産等の典型的な特定物の場合をも含め、目的物に瑕疵があった場合に売主が修補義務を負担するとの約定が幅広く用いられているようである。

(3) 以上を踏まえると、民法において規定すべき売主の義務としては、目的物が種類物であるか特定物であるかを問わず、売主は瑕疵のない目的物を引き渡す契約上の義務を負っているとするのが適切であると考えられる。そこで、本文の第1パラグラフでは、瑕疵のある目的物を引き渡すことが売主の債務不履行を構成することなどを明確にするために、売主が買主に対し、瑕疵のない目的物を引き渡す義務を負う旨を明文化することを提案している。

2 (1) 売主の基本的義務として瑕疵のない目的物の給付義務を明文化する際には、その義務内容をより明確化する観点から、そこにいう「瑕疵」の意義を条文上明らかにすることの要否が検討課題となる。

(2) 民法第570条は「瑕疵」という言葉を定義なしに用いている。この言葉は、法律専門家でない者にとってなじみの薄い言葉である上、裁判実務において、物理的な欠陥のみならず、いわゆる環境的・心理的瑕疵も「瑕疵」に含める解釈がされるなど、現行の実務における「瑕疵」の用語法は、国民一般から見て分かりにくいことは否定し難い。そうすると、法律用語としては定着していると言われる「瑕疵」という用語を仮に条文上維持する場合でも、これまでの「瑕疵」についての解釈の蓄積を踏まえ、その意味内容を可能な限り明らかにする方を講ずることが望ましいと考えられる。

(3) 目的物に「瑕疵」があるか否かの判断は、より具体的には、目的物が本来備えるべき性状等を確定した上で、その「備えるべき性状等」との対比において、実際の目的物が当該「備えるべき性状等」を有しているかどうかの評価であると考えられる。したがって、瑕疵の意義を条文上明記するに際しては、「備えるべき性状等」を確定する際に何を基準に求めるかを整理した上で、それを条文においてどのように表現するかが、検討課題となる。

「備えるべき性状等」をどのように画するかにつき、いわゆる主観的瑕疵概念と客観的瑕疵概念との区別が言われることがある。即ち、主観的瑕疵概念は、契約において予定されていた品質、性状等を欠いていることをもって瑕疵を有すると考えるのに対し、客観的瑕疵概念は、目的物が通常有すべき性状を欠いているか否かという基準により瑕疵の有無を判断するとされる。もっとも、両者を対立的に捉える必要はないように思われる。すなわち、主観的瑕疵概念をとる立場においても、あるべき品質等の確定につき、明示ないし黙示の合意内容を探求することのみに終始することなく、契約を巡る諸事情から認められる契約の趣旨に照らして、目的物が有しているべき品質等を確定するのであって、客観的・規範的考慮が排除されているわけではない。また、客観的瑕疵概念に依拠するとしても、「通常有すべき品質等」を画定する際に、契約をした目的等を一切捨象しているわけではないし、目的物の品質等につき当事者間に合意がある場合にはそれが優先的に考慮されると考えられる。そうすると、瑕疵の存否は、結局、契約の趣旨を踏まえて目的物が有するべき品質、性状等を確定した上で、引き渡された目的物が当該あるべき品質等に適合しているか否かについての客観的・規範的判断に帰着すると考えられる。

以上を踏まえて、本文の第2パラグラフでは、本文の第1パラグラフで用いられている「瑕疵」という用語の意義を条文上明記することを提案し、明記すべき「瑕疵」の意義につき、上記の考え方を踏まえた表現の一例を提示している。もとより、本文に記載した文言はあくまで一例に過ぎず、適切なワーディングについては、本文記載のものを一つのたたき台としつつ、例示を付加することの要否も含め、更に検討する必要がある。

- (4) また、本文第2パラグラフの「瑕疵」の定義は、現行民法第565条が規定対象としている、いわゆる数量不足及び一部滅失の場合が含まれることを前提としている。

現行法では、数量不足及び一部滅失は「権利の瑕疵」と分類されているが、これらはむしろ物理的な欠陥と質的な連続性があると考えられ、そうすると、追完請求権や代金減額請求権を含む買主の救済手段のあり方についても物理的な欠陥の場合と共通の処理をすべきであると考えられる。そこで、数量不足及び一部滅失については、「物の瑕疵」に含まれると整理した上で、共通のルールに服させることを意図したものである。

- (5) 中間的な論点整理で検討事項として取り上げている建築基準法、都市計画法等の法令による用途制限（いわゆる「法律上の瑕疵」）については、民法第570条の「瑕疵」に含まれるとするのが判例（最判昭和41年4月14日民集20巻4号649頁）である。この解釈を是とする場合、上記で検討している瑕疵の定義から自然に導かれることが望ましいと考えられることから、物の瑕疵の定義のワーディングに当たってはこの点に留意する必要があると考えられる。

他方で、法律上の瑕疵が民法第570条の「瑕疵」に含まれるとすると、競売における担保責任の救済対象範囲から外れるが（同条ただし書）、この点を不当として、法律上の瑕疵を権利の瑕疵と捉えるべきであるとの考え方も有力である。もっとも、仮に「隠れた瑕疵」につき競売における担保責任の対象から除外する現行法の規律を改めるのであれば、法律上の瑕疵の取扱い（物の瑕疵とするか権利の瑕疵とするか）は深刻な帰結の相違をもたらす問題ではなくなるようにも思われる。したがって、法律上の瑕疵の取扱いについては、競売の担保責任の見直しの在り方（後記3参照）を踏まえて検討する必要がある。

- (6) なお、本文においては、差し当たり現行法との連続性等を考慮して、「瑕疵」という言葉を用いつつ、その意義を明らかにすることを提案している。条文において「瑕疵」概念を用いることの技術的な意味としては、瑕疵に関する売主の責任につき一般原則とは異なるルールを設けることとする場合に（例えば、買主に代金減額請求権を認めることや、買主の権利に消滅時効の一般原則とは異なる期間制限を設けることなど）、そのルールの適用範囲を画することがある。そうであれば、法律専門家以外には分かりにくい術語である「瑕疵」ではなく、より内容に即した用語として、例えば、「契約への不適合」などの表現を用いる方が一般の国民には分かりやすいとの考え方もある。また、一般原則と異なるルールの適用範囲画定のために、「瑕疵」のような特別な概念を用いることが必

要不可欠ではないとも考えられる。すなわち、その意味内容を書き下して、例えば、「売主が引き渡す目的物は、契約において予定されていると認められる（契約の趣旨に照らして備えるべきと認められる）品質、数量等に適合していなければならない」などとすることも考えられるが、どのように考えるか。

3 (1) 本文の第3パラグラフでは、以下の理由により、現行民法第570条に設けられている「隠れた」という要件を設けないことを提案している。

(2) 瑕疵が「隠れた」ものであるとの要件は、明白な瑕疵は代金に織り込まれているはずであるとの想定に基づくとされる。その具体的な意義について、判例は瑕疵に関する買主の（契約締結時における）善意無過失と解していると一般に言われており（大判昭和5年4月16日民集9巻76頁参照）、瑕疵担保責任につき売主の契約責任と理解しない立場からは、買主が瑕疵担保責任による救済に値するか否かのメルクマールとしての意義を有すると説明されることもある。しかしながら、判例が「隠れた」という要件充足を否定するのは買主に重過失があるような場合に限られているとの指摘もある。そうであれば、判例の「隠れた」という要件の判断は、一見すると瑕疵が物理的に表見しているか否かを問題にするような要件において、買主の主観を問題にしてその瑕疵の存在が代金価格決定に織り込まれているか否かを評価しているのと実質的に異ならないとすることができ、「隠れた」という文言が、判例の実際の判断の在り方を適切に反映していないと見る余地がある。

また、「隠れた」という要件につき上記の一般的理解にそのまま従うと、過失があった買主の救済を全否定することになるが、このような帰結については、買主に酷であるとの疑問が呈されており、買主に過失がある場合でもそれは過失相殺（民法第418条）で考慮する方が事案に応じた弾力的な解決が可能であるとの指摘がある。

(3) 明白な瑕疵は代金決定の際に織り込まれているはずであるとの想定が「隠れた」要件を設ける正当化根拠であると理解するのであれば、当該瑕疵等が代金決定に当たって織り込まれているか否かの判断は、結局（契約の趣旨を踏まえた）瑕疵の有無の判断に帰着するよう思われ、それに重ねて瑕疵が隠れているか否かを問題にする意義は乏しいと考えられる。そして、そのような考え方は、判例の実際の判断の在り方にも適合的であると見ることができる。

また、契約当事者が契約締結時点では瑕疵の存在を認識していても、売主が当該瑕疵を修補した上で買主に引渡す義務を負うと解すべき事案があることも念頭に置くと（工業製品の売買においてはこのような場合は少なくないように思われる。）、契約締結時点における買主の主観的要件で一律に救済の可否を決する規律の在り方は適切でないと考えられる。むしろ、価格決定のプロセス等から当該売買契約で目的物に予定された品質等が何かを確定した上で、その品質等に適合しているか否かを問題にするほうが、適切な解決ができるのではないかとと思われる。

(4) 「隠れた」という要件は、従来は、専ら特定物売買を念頭に契約締結時の善

意・無過失を意味すると解されてきた。しかし、仮に売主の担保責任の規律について特定物か種類物かの区別を排し、種類物売買についても「隠れた」という要件を適用するとすると、引渡し（受領）時点での買主の善意・無過失を問う要件であるとの理解に至り得る。しかし、これは非商人を含めた買主一般に受領時点での検査義務を課してその懈怠に失権効を規定するのに等しいものとなる可能性があり、著しく買主に酷であるように思われる。

4 (1) 本文の提案について、その全体を通じた趣旨ないし帰結を若干敷衍して説明する。

ア 売主が「瑕疵のない目的物を引き渡す義務」を負うとしているのは、瑕疵のある目的物を引き渡すことは売主の債務不履行を構成し、損害賠償請求権及び契約の解除権の発生原因になり得ることを示す趣旨である。そして、以下のような債務不履行等の一般原則が適用されることとなる。

- ① 売主の損害賠償責任の負担及び免責事由の適用（部会資料3 2 第2「債務不履行による損害賠償」[1 2 頁～] 参照）。
- ② 損害賠償の範囲の画定（部会資料3 4 第1, 1 (1)「損害賠償の範囲に関する規定の在り方」及び(2)「予見の主体及び時期等」[1 頁～] 参照）
- ③ 契約の解除権の発生（部会資料3 4 第3, 1「債務不履行解除の要件としての不履行態様等に関する規定の整序（民法第5 4 1 条から第5 4 3 条まで）」[2 4 頁～] 参照）

イ 売買契約のルールとして、引き渡された目的物に瑕疵がある場合には、買主に追完請求権（代替品等請求権又は瑕疵修補請求権）が認められる旨を条文上明記することを提案しているが（後記(2)イ [2 0 頁] 参照）、本文第1パラグラフの提案は、買主が追完請求権を有することの論理的前提となっている（このほか、一般的な追完請求権の明文化を問題提起しているものとして、部会資料3 2 第1, 4 (1)「追完請求権に関する明文規定の要否」[9 頁] 参照。）。

ウ 本文第1パラグラフにおいて、目的物か種類物であるか特定物であるかによる区別を明示していないのは、いずれにもこの提案が適用されることを示す趣旨である。目的物の性質等により修補や代替物引渡しによる対応が困難と考えられる場面については、追完請求権の障害事由（限界事由）に該当すると考えることにより対処することとしている（後記(2)イの② [2 0 頁] 参照）。

なお、瑕疵担保責任を特定物の瑕疵についての法定責任と考える立場からすると、対象となる瑕疵は、契約締結前に生じていたものに限られる。しかし、物の瑕疵の発生時期を特定するのが困難である場合も多いと思われるのに加え、その発生時期によって救済の体系を截然と区別するような規定の在り方は適切でないと考えられる。売主の担保責任を契約上の債務不履行責任と理解する本文提案の規定は、瑕疵の発生時期について、契約締結の前後を問わず、引渡しまでに発生した瑕疵は本文提案の売主の義務違反を構成する

という立場に立っている。

- (2) 本文のように売主が瑕疵のない目的物給付義務を負うことを明文化した場合に、民法第570条を法定責任とみる解釈論と対比した場合の帰結の相違等について検証してみる。

ア まず、売主による損害賠償の負担について見ると、瑕疵担保責任についての法定責任説の立場からは、現行民法第570条の瑕疵担保責任による損害賠償責任は債務不履行の一般原則と異なり無過失責任である（免責が認められない）と解する一方、損害賠償の範囲については、信頼利益にとどまり履行利益までは認められないとの理解が示されることがある（もとよりこの点は法定責任説に分類される学説の間でも一様でない）。この理解を前提とすると、瑕疵ある目的物引渡しを売主の債務不履行と構成してその損害賠償責任の在り方につき債務不履行の一般原則に委ねることとする場合には、一定の場合に免責を認める点では売主の責任が軽減される一方、損害賠償の範囲が拡大される点では売主の責任が加重されることに見える。

もっとも、免責の可否について、売主の債務のような結果債務については、債務不履行の一般原則によっても、帰責事由の欠如により損害賠償を免責されるのは實際上不可抗力の場合などに限られるとの見方もあり、また、損害賠償責任を免責される場合でも代金減額請求権（後記(2)ア及びその補足説明参照）が行使可能であるとするならば、具体的な帰結は現行法によるものと相違ないということができる。また、損害賠償の範囲についても、そもそも伝統的学説や裁判例で言及される信頼利益という概念自体、内実が不明確であるとの指摘があるほか、下級審裁判例においても、信頼利益の名の下に、瑕疵の修補に要した費用の賠償を認めるなど、実質的には履行利益の賠償を認めているものがあるとの指摘もある。

- イ 解除については、民法第570条において準用する同法第566条は、契約の解除が可能であるためには、瑕疵が「契約をした目的を達することができない」程度のものであることを要するとしている。解除については、「重大不履行（契約目的不達成）」などと言った付加的要件を設ける（主張立証責任については別論）ことが検討されており、債務不履行による解除につきこの方向による改正を施す場合には、解除が可能であるとされる範囲は、第570条を適用した場合とおおむね同一となるものと思われる（部会資料34第3, 1〔24頁〜〕参照）。

なお、第38回会議において、目的物に瑕疵がある場合を催告解除の対象とすることについて疑問を呈する意見があった。これは、物の瑕疵の程度は催告期間の経過によってその重大性が変化するものではないから、催告解除の対象とすることは疑問であるとの問題意識に基づくものと思われる。もっとも、不履行の重大性（又は軽微性）の判断において、目的物の瑕疵の程度とそれに関する催告期間内の売主による追完の態様等を総合的に考慮することもあり得るとするならば、物の瑕疵に関する場面を催告解除の対象か

らあえて除外する必要はないものと考えられる。

他方、帰責事由の点を見ると、民法第570条による解除について、条文上は売主の帰責事由は要件とされていない。仮に解除一般の（消極的）要件としての債務者の帰責事由を不要とする場合には（部会資料34第3，2『債務者の責めに帰すべき事由』の要否）[34頁]参照），本文第1パラグラフのような規定を設けても、帰責事由の要否に絡んで解除が可能とされる範囲に違いはないと考えられる。しかし、仮に解除の要件として帰責事由を維持することとしてそれを物の瑕疵の場面にも適用する場合、現行法と比して、買主が解除権を行使できる場面が狭まるのを（少なくとも論理的には）承認することとなるようにも思われる。この帰結を不当であるとするならば、物の瑕疵に関する解除についてのみ一般原則を修正して解除の要件としての帰責事由を不要とする特則を設けることとなるが、その場合には、物の瑕疵に関して契約の解除に関する一般原則を修正することを正当化する実質的根拠が問われることとなる。

- 5 (1) 本文の提案に関連して、民法第400条（特定物の引渡しの場合の注意義務）と同法第483条（特定物の現状による引渡し）との関係をどのように整理するかが問題となる。
- (2) 売主が瑕疵のない目的物を引き渡す義務を負うとする場合、瑕疵のある目的物を引き渡すことは売主の債務不履行を構成することから、売主が損害賠償責任を負うか否かは、①引き渡された目的物に瑕疵があるか否か、②瑕疵がある場合には、売主に免責事由があるか否かの判断によることとなる。

まず、①に関連して、目的物引渡し時点で瑕疵があるか否かを問題にする以上、引渡しをすべき時の現状で引き渡せば足りるとする民法第483条は、本文提案の規定と内容が整合するのかが問題となる。同条の要否につき議論された第46回会議の議論などを見ると、品質について合意がある場合には単に引き渡すべき時の現状で引き渡しても義務が尽くされるわけではないとの考え方については概ね共有されているように思われる。同会議においては、品質について合意がない場合に同規定の存在意義があるとの指摘もあったが、瑕疵の有無を契約の趣旨に照らして規範的に判断する考え方を採用する場合、引き渡すべき目的物の品質が債務の内容を構成しないという事態は想定し難いようにも思われる。そうすると、引き渡された目的物に瑕疵があるか否かの判断を重ねて、現状引渡しを履行したか否かを問題にする余地が乏しいと考えられるばかりか、かえって解釈上の疑義を招くおそれがあるように思われ、同会議においてもその旨の指摘があった。

次に、②に関連して、売主に免責が認められるか否かについては、債務不履行による損害賠償の一般原則によることとする場合、保存義務を尽くしたことは、免責判断の考慮要素の一つにはなり得るとしても、そのみで一律に免責されるわけではないものと考えられ、民法第400条の在り方につき審議がされた第36回会議においても、このような考え方について特段の異論がなかつ

た。そうすると、同条についても、同法第483条と同様、その存在意義に疑問が生ずるばかりか、かえって解釈上の疑義を招くおそれを指摘できる。

仮に、売買について民法第400条及び第483条を適用することが適切でないとするならば、これらの規定について、その具体的な適用場面を想定するのが極めて困難となるように思われる。

(2) 引き渡された目的物に瑕疵があった場合における買主の救済手段の整備

ア 代金減額請求権の明文化

- ① 引き渡された目的物に瑕疵があった場合には、買主は、一般原則に従って売主に損害賠償の請求及び契約の解除をすることができるほか、その意思表示により代金額を減ずることができる権利（代金減額請求権）を有する旨の規定を設けることとしてはどうか。
- ② 上記①により減額できる代金の額は、現実に引き渡された目的物の引渡し時における価額が、契約に適合する目的物の当該引渡し時における価額に対して有する割合による（当該割合を約定代金額に乗じた額に代金額を減額することができる）旨の規定を設けるという考え方があり得るが、どのように考えるか。

○ 中間的な論点整理第39, 1(4)「代金減額請求権の要否」[119頁(296頁)]

代金減額請求権には売主の帰責性を問わずに対価的均衡を回復することができる点に意義があり、現実的な紛争解決の手段として有効に機能し得るなどの指摘があったことを踏まえて、買主には損害賠償請求権のほかに代金減額請求権が認められる旨を規定する方向で、更に検討してはどうか。その検討に当たっては、具体的な規定の在り方として、代金減額のほかに買主が負担した費用を売主に請求することを認める規定の要否や、代金減額の基準時等の規定の要否等について、更に検討してはどうか。

また、代金減額請求権が労働契約等の他の契約類型に準用された場合には不当な影響があり得るとする意見があることを踏まえて、代金減額請求権の適用ないし準用の範囲について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(4) [21頁]】

《参考・現行条文》

(権利の一部が他人に属する場合における売主の担保責任)

民法第563条 売買の目的である権利の一部が他人に属することにより、売主
がこれを買主に移転することができないときは、買主は、その不足する部分の
割合に応じて代金の減額を請求することができる。

2 (略)

3 代金減額の請求又は契約の解除は、善意の買主が損害賠償の請求をすることを妨げない。

第564条 前条の規定による権利は、買主が善意であったときは事実を知った時から、悪意であったときは契約の時から、それぞれ一年以内に行使しなければならない。

(数量の不足又は物の一部滅失の場合における売主の担保責任)

第565条 前二条の規定は、数量を指示して売買をした物に不足がある場合又は物の一部が契約の時に既に滅失していた場合において、買主がその不足又は滅失を知らなかったときについて準用する。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第50条
- ・ドイツ民法第437条
- ・スイス債務法第205条
- ・フランス民法第1644条
- ・オランダ民法第7編23条
- ・ヨーロッパ契約法原則9：401条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則へ向けた提案第106条，第120条

(補足説明)

1 現行民法においては、売買の目的物に瑕疵があった場合の買主の救済手段として代金減額請求権が規定されていない。その理由として、物の瑕疵については減少すべき金額の算定が困難であること、瑕疵による減価分につき損害賠償を認めることにより代金減額と同様の実質を確保できることなどが言われている。

しかしながら、売買契約のような典型的な有償契約において等価的均衡を維持する必要性があることには異論がないと考えられるが、そうであれば、権利の一部移転不能や数量不足の場合（民法第563条，第565条）と同様に、目的物に瑕疵があった場合にも等価的均衡を維持する必要性は認められる以上、代金減額請求権をも認めるのが相当であると考えられる。加えて、売主が瑕疵のある目的物を引き渡したことが債務不履行を構成するとの考え方を採用する場合には、それを原因とする売主の損害賠償義務につき一定の場合には免責されることとすることが考えられるが（部会資料32第2，2『債務者の責めに帰すべき事由』について」[21頁～]参照），代金減額請求権につきこのような免責を認めないこととする場合には、瑕疵ある目的物の引渡しによる損害賠償とは区別された代金減額請求権の固有の存在意義が説明可能であると考えら

れる。減価額の算定困難性については、瑕疵による減価分についての損害賠償を認める以上、代金減額請求権を否定する理由として必ずしも説得的なものとは言えないと考えられる。

本文の①では、以上のような理解に基づき、目的物に瑕疵があった場合についても、買主に代金減額請求権を付与する旨の規定を設けることを提案している。

- 2 代金減額請求権を認める場合、減額すべき額の算定ルールを条文上明記することが考えられることから、本文の②では、この点の明文化の可否を問題提起している。

減額する代金の額については、立法例（国際物品売買契約に関する国際連合条約第50条等）を参照して、現実に引き渡された目的物が引渡し時において有した価額が契約に適合するものであったならば当該引渡し時において有していたであろう価額に対して有している割合による（当該割合を約定代金額に乗じた額に代金額を減額することができる）ものとするのが、一案として考えられる。

- 3 なお、中間的な論点整理においては、代金減額請求権の規定が準用される範囲についても検討することとされている。これは、代金減額請求権が労働契約等に民法第559条を介して準用されると、労働者の労務に瑕疵があったこと等を理由に賃金の減額が肯定されかねないとの懸念が第14回会議で示されたことを踏まえたものである。このほか、代金減額請求権は必ずしも全ての有償契約になじむ規定ではないとの指摘もある。

仮に、代金減額請求権の適用が相当でない契約類型があるのであれば、契約類型ごとに個別に代金（報酬）減額請求権の規定を置くなどして、代金（報酬）減額請求権の妥当範囲を明確にすることが考えられる。もとより、この点の対処は民法第559条ただし書の解釈に委ねることも考えられる。いずれにせよ、今後の契約各則の在り方に関する検討状況を踏まえる必要があるので、ここでは論点として取り上げていない。

イ 追完請求権及びその障害事由の明文化

- ① 引き渡された目的物に瑕疵があった場合には、買主は、瑕疵の修補の請求や、代替物・不足分の引渡しの請求をすることができる旨の規定を設けることとしてはどうか。
- ② 上記①の各救済手段の障害事由について、規定を設けるものとしてはどうか。具体的には、以下のようなものを明文化するという考え方があり得るが、どのように考えるか。

(7) 瑕疵の修補を請求する権利（瑕疵修補請求権）

瑕疵修補請求権については、以下の障害事由を設けるものとする。

- a [修補が物理的に不可能であるとき、修補に過分の費用を要するときのほか、]契約の趣旨に照らして瑕疵の修補を求めることができ

ないとき。

b 売主が瑕疵のない代替物の提供をしたときであって、代替物による追完が買主に不合理な不便を課すものでないとき

(イ) 代替物又は不足分の引渡しを請求する権利（代替物等請求権）

代替物等請求権については、以下の障害事由を設けるものとする。

a [目的物の性質が代替物による追完を許さないとき、代替物の給付に過分の費用を要するときのほか、]契約の趣旨に照らして代替物の給付を求めることができないとき

b 売主が瑕疵の修補を提供した場合であって、当該修補が買主に不合理な不便を課すものでないとき

《参考・現行条文》

(請負人の担保責任)

第634条 仕事の目的物に瑕疵があるときは、注文者は、請負人に対し、相当の期間を定めて、その瑕疵の修補を請求することができる。ただし、瑕疵が重要でない場合において、その修補に過分の費用を要するときは、この限りでない。

2 注文者は、瑕疵の修補に代えて、又はその修補とともに、損害賠償の請求をすることができる。この場合においては、第五百三十三条の規定を準用する。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第46条，第48条
- ・ドイツ民法第437条，第439条
- ・スイス債務法第206条
- ・オランダ民法第7編21条
- ・ヨーロッパ契約法原則8：108条，9：102条
- ・ユニドロワ国際商事契約原則2004第7.1.4条，第7.2.2条，第7.2.5条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第106条，第110条から第112条まで

(補足説明)

- 1 前記(1)「売主の瑕疵のない目的物給付義務の明文化」の本文においては、目的物の属性（種類物か特定物か）を問わず、瑕疵があった場合の売主の対応として瑕疵の修補又は代替物の給付が合理的である場合が広く存在するとの認識を前提に、売主が瑕疵のない目的物を給付する義務があることの明文化を提案している。そして、その趣旨をより明らかにするためには、瑕疵のない目的物給付義務の明文化に加えて、目的物に瑕疵があった場合に、買主が履行の追完（瑕疵の修補又は代替物の給付）を請求できる旨を明文化しておくことが望ま

しいと考えられる。そこで、本文①では、売買の目的物に瑕疵があった場合の買主の救済手段として、買主に追完請求権があることを条文上明記することとし、追完請求権の具体的な態様として、瑕疵修補請求権と代替物等請求権とを挙げることを提案している。追完請求権のサブカテゴリーとして2つの請求権を明記する理由は、買主に認められる救済手段を可能な限り具体的に明文化することが望ましいと考えられることと、それぞれの請求権につき異なる障害事由が明文化される余地があることを考慮したためである（以下では、瑕疵修補請求権と代替物等請求権をまとめて「追完請求権」と言うことがある）。

なお、瑕疵修補請求権と代替物等請求権につき、いずれかを優先して行使すべき旨の規定は設けないこととしている。これは、以下のような考慮による。すなわち、いずれの救済手段が合理的であるかは、目的物の性質や、瑕疵が露見した時点における買主の目的物の利用状況などによって異なると考えられる。このため、いずれの請求も可能である場合に、一律にいずれかを優先的に行使すべきものと決するのは困難であって、瑕疵の除去につき最も利害を有する買主の選択に委ねることが適切であると考えられる。

- 2 (1) 本文②では、各救済手段の障害事由を売買の規定群の中に置くことを提案している。本文イ(ア)及び(イ)のうち a に掲げた障害事由は履行請求権の限界事由と連続性のあるものであるが（部会資料3 2 第1, 3「履行請求権の限界」[5頁] 及び4 (3)「追完請求権の限界事由」[11頁] 参照）、同 b は a とは理論的に性格が異なるものである。
- (2) 本文(ア)の a 及び(イ)の a では、本来的な履行請求権の限界事由と平行に、追完請求権である代替物等請求権及び瑕疵修補請求権が不能（期待不可能）となった場合に追完の請求ができなくなる旨を規定することを提案している。履行請求権の限界に関するこれまでの審議を踏まえ、本文のような限界事由を、表現の一例として提示するものである。引き続き、履行請求権の限界との整合性にも留意しつつ、一定の例示を付加することの要否も含め、具体的な規定振りを検討する必要がある。本文では、追完を請求できない場合の典型例として、修補が物理的に不可能な場合や過分の費用を要する場合、目的物の性質が代替品による追完を許さない場合（例えば、骨董品等およそ代替物による対応が観念できない場合）等を、ブラケット内に入れて、条文上明記することの要否を問題提起している。限界事由の例示をする場合、当該例示が一般的な限界事由と整合し得るかや、硬直的な解釈を誘発するおそれがないかにつき、十分な検証が必要であるように思われる。
- (3) 他方、本文(ア)の b 及び(イ)の b で提示している障害事由は、追完方法の選択につき当事者間の主張が対立する場面を念頭に、買主の選択した追完方法に対して、一定の要件を満たす場合に売主の提供する追完方法が優先する旨の規定を設けるという考え方を取り上げるものである。

瑕疵のある目的物を引き渡した売主が、買主による追完方法の選択を常に甘受すべきであるとは言えないし、追完方法の適否は、売主と買主の利害が

最も先鋭的に対立し、深刻な紛争となりやすい場面でもあるから、追完方法の選択を巡る紛争の解決を信義則や権利濫用（民法第1条第2項及び第3項）等の一般条項の委ねるのみでは、紛争解決の透明性の観点からは不十分であると考えられる。そこで、追完方法の選択につき、第一次的には買主の選択を認めつつも、一定の場合にはそれを修正することで、事案に適した合理的な解決を可能とする規律を設ける必要があると考えられる。以上を踏まえ、この点に関して規定を設けるという提案を取り上げているのが、本文(ア)及び(イ)のbである。

この考え方による場合には、具体的な要件設定の在り方が検討課題となる。もとより、買主が一定の追完方法を選択したにもかかわらず、それを売主の選択する追完手段によって買主の選択を覆す以上、単に買主の選択と異なる追完手段の提供をするのみでは足りず、売主において自らの選択する追完手段の方が合理的であることを主張立証すべきであると考えられる。そこで、要件設定の一例として、売主の選択する追完手段が「買主に不合理な不便を課すものでないとき」などの要件を設けることの要否を、本文に掲げて問題提起している。

立法提案には、買主が代替物の請求をした場合に売主による修補の提供が優先するための要件として、「瑕疵の程度が軽微であり、修補が容易であって、かつ、修補が相当期間内に可能である場合」と言った限定的な場合に、売主の修補の提供を買主の代物請求に優先させるとするものがある（参考資料1 [検討委員会試案]・278頁）。

ウ 救済手段の相互関係の明文化

追完請求権、損害賠償請求権、解除権及び代金減額請求権の相互関係については、以下のような整理をした上、それを条文上明記することとしてはどうか。

- ① 追完請求権とそれ以外の救済手段（追完に代わる損害賠償請求権、解除権及び代金減額請求権）との関係については、次のいずれかの考え方によるものとする。

【甲案】 上記イの追完に代わる損害賠償請求権、解除権及び代金減額請求権を行使するためには、追完を求めることができない場合を除き、予め相当期間を定めた追完の催告を要するものとする。

【乙案】 瑕疵の修補に代わる損害賠償請求権及び代金減額請求権については、相当期間を定めた追完の催告を要せずに行使できるものとし、それ以外は甲案と同内容の規定を設けるものとする。

- ② 代金減額請求権を行使した場合には、上記イの追完請求権、それに代わる損害賠償請求権及び解除権を行使することができないものとする。

○ 中間的な論点整理第39, 1(5)「買主に認められる権利の相互関係の明確化」
[120頁(296頁)]

買主に認められる権利の相互関係の明確化については、相互関係を法定することにより紛争解決の手段が硬直化するおそれがあるため、可能な限り買主の権利選択の自由を確保すべきであるという意見と、相互関係についての基本的な基準を示すことなくこれを広く解釈に委ねることは紛争解決の安定性という観点から適切ではないので、必要な範囲で明確にすべきであるという意見があったことを踏まえて、更に検討してはどうか。その際、権利の相互関係が債務不履行の一般則からおのずと導かれる場面とそうでない場面とがあり、そのいずれかによって規定の必要性が異なり得るという指摘があることに留意しつつ、検討してはどうか。

また、代物請求権及び瑕疵修補請求権の限界事由の明文化の要否について、追完請求権の限界事由の要否という論点(前記第2, 4(3))との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(5)[21頁], 同(関連論点)[25頁]】

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第45条, 第46条から第47条まで, 第49条, 第50条
- ・ドイツ民法第440条
- ・スイス債務法第205条, 第208条
- ・フランス民法第1644条
- ・オランダ民法第7編21条
- ・アメリカ統一商事法典第2-711条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第106条, 第109条

(補足説明)

1(1) 売買の目的物に瑕疵があった場合に追完請求権, 損害賠償請求権, 解除権及び代金減額請求権といった複数の救済手段を認める場合には, その相互関係につき明確化しておくことが望ましい。本文は, この点についての明文規定を置くことを提案するとともに, 具体的な規定の在り方について問題提起をしている。

(2) 追完請求権と損害賠償請求権等との関係(本文①)

追完に代わる損害賠償請求権の行使要件としては, 売主の追完に対する利益に配慮した規定とするならば, 履行に代わる損害賠償請求権(填補賠償請求権)と平行に(部会資料32第2, 1(1)「履行不能による填補賠償における不履行態様の要件」[13頁], (2)「前記(1)以外の債務不履行における填補賠償の手続的要件」[14頁]及び(5)「追完に代わる損害賠償の要

件」[17頁]参照)、追完を求めることができない(この要件については、売買に関する追完請求権の限界(前記3(2)イ[20頁]参照)を踏襲する。)場合を除き、相当期間を定めた追完の催告をし、当該期間内に追完がなかったことを規定することが考えられる。本文ウ①の甲案は、そのような考え方に基づく提案を取り上げたものである。

いかなる内容の追完の催告をするか(瑕疵の修補か代替物等の引渡しか)は、第一次的に買主が選択することとなり、売主としては、相当期間内に買主から催告があった内容による追完をすることで追完に代わる損害賠償を免れることができるほか、売主の選択する追完手段が買主の選択に優先するとする前記(2)イ②の(ア)及び(イ)のbに掲げた要件を満たせば、買主からの催告とは異なる追完方法の提供をすることによっても、追完に代わる損害賠償の請求を免れることができる。

一方、売主の瑕疵修補の能力を信頼し難いような場合を念頭に置くと、売主に修補による追完の機会を与えることが必ずしも適切でない場合があるとの考え方もあり得る。このような考え方を踏まえると、修補に代わる損害賠償については、催告を要することなく請求することができることとし、それとの平仄を考慮して、代金減額請求権についても、催告を要することなく買主が行使することを認めるとの考え方もあり得る。本文ウ①の乙案は、この考え方を踏まえた提案を取り上げたものである。現行民法では、請負に関する同法第634条第2項が、修補に代わる損害賠償につきこれと同内容を規定している。この考え方を採用すれば、買主はその選択により、売主に修補を求めることなく、自ら修補するか信頼できる第三者に修補をさせた上で、その費用を損害として売主から回収したり、瑕疵の存在を受容した上で代金額の減額のみを請求することができる。もっとも、買主が修補して売主にその費用を請求する場合には、往々にしてその費用が過大なものになり勝ちであるとも思われ、このような場合につき、損害賠償の範囲のルールや損害軽減義務の考え方といった債務不履行の一般原則のみで対処可能かどうかは、慎重な検討を要すると思われる。また、代金減額請求権の行使要件として追完の催告を不要とする場合には、一定の要件を備えた追完の提供により代金減額請求権の効果を覆す規律を設けることの要否も、問題となり得る。

(3) 代金減額請求権を行使した場合の他の救済手段の消滅(本文②)

代金減額請求権を行使する買主の合理的意思としては、対価的均衡の回復によって満足し、追完の請求、追完に代わる損害賠償の請求及び契約の解除は放棄すると理解するのが適切であると思われる。そこで、代金減額請求権を行使した場合には、追完の請求、追完に代わる損害賠償の請求及び契約の解除ができない旨を条文上明記するのが適切であると考えられる。本文の②は、その旨を提案するものである。もっとも、このような効果に鑑みると、ここで言う代金減額請求権とは最終的な解決方法として主張されたものであって、その認定が慎重になされる必要があるのは当然の前提である。交渉

過程で代金の減額を求めただけで、その後解除等の他の救済手段を失うというものでないことは言うまでもない。

(3) 短期期間制限の見直しの要否等

ア 引き渡された目的物に瑕疵があった場合の売主の責任に関する期間制限の在り方については、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】 売主の責任に関する期間制限の規定を削除し、消滅時効の一般原則によるものとする。

【乙案】 売主の責任に関する期間制限の規定を維持した上で、後記イ及びウの見直しを行うものとする。

イ 上記アで乙案を採用する場合には、具体的な期間制限の在り方について、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【乙-1案】 消滅時効の一般原則に加え、瑕疵を知った日から〔1年／2年〕以内に、権利行使をしなければ、失権する旨の規定を設けるものとする。

【乙-2案】 消滅時効の一般原則に加え、買主は、瑕疵を知った日から相当な期間内に、瑕疵の存在を売主に通知しなければ、当該期間内に通知を怠ったことにやむを得ない事由がある場合を除き、失権する旨の規定を設けるものとする。

【乙-3案】 消滅時効の一般原則に加え、買主が事業者である場合には、瑕疵を発見し又は発見すべきであった時から相当な期間内に瑕疵の存在を通知しなければ、当該期間内に通知を怠ったことにやむを得ない事由があるときを除き、失権する旨の規定を設けるものとする。

ウ 上記イでいずれの考え方を採る場合であっても、買主に目的物を引き渡した時に売主が瑕疵の存在を知っていたときは、上記アの乙案による期間制限が適用されない旨の規定を設けることとしてはどうか。

○ 中間的な論点整理第39、1(6)「短期期間制限の見直しの要否」〔120頁(298頁)〕

瑕疵担保責任に基づく権利は買主が瑕疵を知った時から1年以内に行使すべき旨の規定(民法第570条、第566条第3項)の見直しに関しては、このような短期期間制限を維持すべきであるという方向の意見と、債権の消滅時効の一般則に委ねれば足りる(短期期間制限の規定を削除する)という意見があった。後者の立場からは、買主が短期間の間に通知などをしなかったことが救済を求める権利を失うという効果に結びつけられることに対して疑問が提起された。これらの意見を踏まえ、瑕疵担保責任の法的性質に関する議論(前記(1))との関連性に留意しつつ、売買の瑕疵担保責任において特に短期期間制限を設ける必要性の有無について、更に検討してはど

うか。

仮に短期期間制限を維持する場合には、さらに、買主は短期間のうちに何をすべきかという問題と、その期間の長さという問題が議論されている。このうち前者に関しては、期間内に明確な権利行使の意思表示を求めている判例法理を緩和して、瑕疵の存在の通知で足りるとするかどうかについて、単なる問い合わせと通知との区別が容易でない等の指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。他方、後者（期間の長さ）に関しては、事案の類型に応じて変動し得る期間（例えば、「合理的な期間」）では実務上の支障があるという指摘を踏まえ、現在の1年又はこれに代わる一律の期間とする方向で、更に検討してはどうか。

また、制限期間の起算点についても議論されており、原則として買主が瑕疵を知った時から起算するが、買主が事業者である場合については瑕疵を知り又は知ることができた時から起算する旨の特則を設けるべきであるとの考え方があり。このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 2(6) [26頁], 部会資料20-2第1, 3(2) [16頁]】

《参考・現行条文》

（買主による目的物の検査及び通知）

商法第526条 商人間の売買において、買主は、その売買の目的物を受領したときは、遅滞なく、その物を検査しなければならない。

2 前項に規定する場合において、買主は、同項の規定による検査により売買の目的物に瑕疵があること又はその数量に不足があることを発見したときは、直ちに売主に対してその旨の通知を発しなれば、その瑕疵又は数量の不足を理由として契約の解除又は代金減額若しくは損害賠償の請求をすることができない。売買の目的物に直ちに発見することのできない瑕疵がある場合において、買主が六箇月以内にその瑕疵を発見したときも、同様とする。

3 前項の規定は、売主がその瑕疵又は数量の不足につき悪意であった場合には、適用しない。

（比較法）

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第38条から第40条まで、第43条
- ・ドイツ民法第438条
- ・スイス債務法第210条
- ・フランス民法第1648条
- ・オランダ民法第7編23条
- ・共通参照草案IV. A. - 4 : 301, IV. A. - 2 : 308, IV. A. - 4 : 302, III. - 3 : 107
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第121条, 第122条

(補足説明)

1 (1) 民法第570条において準用する同法第566条第3項は、瑕疵担保責任に基づく権利行使につき「事実を知った時から一年以内」という期間制限を設けており、判例は、上記期間内に買主がすべき権利行使の内容につき、「売主に対し具体的に瑕疵の内容とそれに基づく損害賠償請求をする旨を表明し、請求する損害額の根拠を示す」必要がある（最判平成4年10月20日民集46巻7号1129頁）としている。

また、判例は、上記期間制限とは別に、民法第570条による損害賠償請求権につき、物を引き渡した時を起算点とする10年の消滅時効（民法第167条第1項）に服するとしている（最判平成13年11月27日民集55巻6号1311頁）。

瑕疵に関する売主の責任を契約責任として構成することを前提としつつ、債務不履行（消滅時効）の一般原則よりも短期の期間制限に服することとする場合には、一般原則の修正を正当化する理由が問われることとなる。そして、瑕疵担保責任について、他の債務不履行と区別する合理的な理由はないから、民法第566条第3項が定める短期の期間制限を撤廃すべきであるとの考え方があり、第14回会議でもその旨の意見があった。

このような意見を踏まえ、本文アの甲案は、物の瑕疵に関する売主の責任の存続期間を消滅時効の一般原則に委ねることを前提に、瑕疵を知った時から進行する短期の期間制限を撤廃することを提案している。

(2) 一方、本文アの乙案は、売主の責任の存続期間につき、消滅時効とは別の期間制限の制度を維持することを提案している（具体的な期間の在り方の見直しの要否等は、本文イで問題提起している。）。

物の瑕疵に関する売主の責任につき、消滅時効とは別の短期の期間制限を設けることを正当化する実質的根拠については、以下のようなことが言われている。すなわち、①目的物の引渡し後は履行が終了したとの期待が売主に生ずることから、かかる売主の期待を保護する必要があること、②物の瑕疵の有無は目的物の使用や時間経過による劣化等により比較的短期間で判断が困難となるから、短期の期間制限を設けることにより法律関係を早期に安定化する必要があることなどである。短期期間制限を設けるか否かの判断は、消滅時効期間の見直しを踏まえた上で、これらの実質的根拠が説得的なものと言えるか否かに依存すると考えられる。

なお、乙案については、各救済手段につき、消滅時効期間が通知の期間制限とは別に進行すると考えられることにも、留意が必要であると考えられる。消滅時効の論点においては、原則的な時効期間を短縮することが検討されており、短縮の程度によっては、物の瑕疵に関する責任につき期間制限の特則を設ける意義が薄れることも考えられる（部会資料31第1、1(2)「債権の消滅時効における原則的な時効期間と起算点」[5頁]等参照)。

- 2 (1) 仮に、本文アで乙案を採用し、短期期間制限を維持する場合にも、その具体的な規律の在り方の見直しの要否及びその内容については、別途問題となり得る。
- (2) 本文イの乙ー1案は、現行民法第566条第3項を踏襲し、瑕疵を知った時から一定期間内に権利行使することを権利保存の要件とする提案である。具体的な期間については、現行法どおりの1年のほか、現行法より長くする選択肢（2年）を、ブラケットに入れて提示している。中間的な論点整理に対するパブリック・コメントの手續に寄せられた意見を見ると、物の瑕疵に関する売主の責任につき短期期間制限を維持すべきであるとの考え方の中でも、現行規定よりも期間を長くすべきであるとの意見は複数見られる一方、短くすべきであるとの意見は見られなかった。そこで、検討の対象としては、現行法を維持する案のほか、期間を長くする案を取り上げている。なお、期間の見直しについては、原則的な消滅時効の期間の見直しの検討状況にも留意する必要がある（部会資料31第1、1(2)〔5頁〕等参照）。
- (3) 一方、乙ー2案は、公表されている立法提案（参考資料1〔検討委員会試案〕・280頁）を踏まえ、瑕疵を知った時から合理的と考えられる相当な期間内に売主に瑕疵の存在を通知することを義務付け、その違反があった場合には失権するものとする提案である。「相当な期間」は、売買の目的物の性質等を踏まえ、個別事案ごとに決することとなる。この案の考え方は、前記判例が、権利保存のためにほとんど訴訟提起一步手前とも言える負担を買主に求めている点で不合理であるとして、権利保存のために買主に求めるのは瑕疵の存在とその内容の通知で足りるとする一方、期間の点で、「相当な期間」内であることを要求して、一定期間とすることによる硬直性を緩和し、個別の契約類型ないし事案ごとの具体的妥当性を確保しようとしている。その上で、「相当な期間」内の通知を怠った場合でも、通知をしなかったことにつき「やむを得ない事由」がある場合には、なお買主の救済を認めることで、更に具体的妥当性を確保しようとしている。
- この案については、乙ー1案より予測可能性や法的安定性の点で劣ることが指摘されている。確かに、裁判において期間制限の遵守が争点となる場面においては、乙ー2案の方が裁判結果の予測可能性が低いといえることができる。しかし、乙ー1案も、その起算点を、買主の瑕疵発見時としており、これは売主のコントロールが困難な時点であるから、売主が瑕疵についてのクレームを受ける潜在的可能性という点では、乙ー2案が乙ー1案と比べて予測可能性や法的安定性が劣っているとは言えないように思われる。買主において瑕疵を発見次第できるだけ速やかに売主に通知することが原則的な取引実務として確立しているのであれば、乙ー2案のような考え方を採用することにより、無用な混乱を生じさせることなく時機を失した瑕疵の主張を適切に排除するという機能が期待できるように思われるが、どう考えるか。
- (4) 乙ー1案や乙ー2案に対しては、売主の予測可能性のほかにも、そもそも買主に一般的な瑕疵の通知義務を課し、その違反に対し失権効を規定することの妥

当性に疑問を呈する指摘がある。とりわけ、消費者である買主については、通知義務を課すことについては過重な負担であるとの指摘がある。これらの指摘を重視するならば、短期期間制限は、事業者が買主の場合にのみ適用するものとし、それ以外の場合には、消滅時効の一般原則に委ねることが考えられる。

短期期間制限を事業者にのみ適用するものとする場合には、その起算点につき、瑕疵の存在を知った時（瑕疵発見時）だけでなく、瑕疵を発見すべきであった時を加えて、瑕疵を発見した時又は発見すべきであった時から相当な期間内に瑕疵の存在を通知しなかった場合には、失権するものとすることが考えられる（「相当な期間」という要件につき曖昧さが指摘されていることとそれへの反論については、この補足説明の(3)参照）。「発見すべきであった時」を起算点に加えるのは、商法第526条第1項や国際物品売買契約に関する国際連合条約第38条などを参考に、事業者である買主が受領（受取）後合理的な期間内に目的物を検査する義務を負うとの考え方を前提とするものである。以上を踏まえた提案が、乙-3案である。

- 3 物の瑕疵に関する売主の責任につき短期期間制限を設ける趣旨が、自己の債務が履行済みであるとの売主の信頼を保護する点などにあるとすると、そもそも瑕疵の存在につき悪意の売主については、短期期間制限の趣旨が妥当しないと考えられる。そこで、本文のウでは、売主が目的物に瑕疵があることを知りながら引き渡した場合につき、短期期間制限を適用しない旨を規定することを提案している。商法第526条第3項が、同趣旨の規定である。

2 権利の移転に関する売主の責任（民法第560条から第567条まで）

(1) 売主の権利移転義務の明文化等

ア 他人の権利を売買の目的としたときは、売主は、その権利を取得して買主に移転する義務を負う旨の規定（民法第560条）を維持するものとしてはどうか。

また、売買の目的である権利の一部が他人に属する場合（民法第563条）、売買の目的物が地上権等の目的である場合（同法第566条）及び売買の目的である不動産につき抵当権等がある場合（同法第567条）についても、売主は、別段の意思表示がある場合を除き、他人の権利による負担のない権利を買主に移転する義務を負う旨を条文上明記することとしてはどうか。

イ 他人の権利を売買の目的とした場合における買主の損害賠償請求について、「契約の時ににおいてその権利が売主に属しないことを知っていた」という要件（民法第561条後段）は、削除するものとしてはどうか。

また、権利の瑕疵に関するその他の規定において買主が救済を求めるための主観的要件（民法第563条及び第566条）についても、これを削除するものとしてはどうか。

○中間的な論点整理第39, 2「権利の瑕疵に関する担保責任（民法第560条から第567条まで）：共通論点」[121頁（320頁）]

権利の瑕疵に関する担保責任に関し、債務不履行の一般原則との関係（権利の瑕疵に関する担保責任の法的性質）、買主の主観的要件の要否、買主に認められる権利の相互関係の明確化及び短期期間制限の見直しの要否の各論点については、物の瑕疵に関する担保責任における、対応する各論点の議論（前記1(1)(2)(5)及び(6)）と整合させる方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 3(1) [29頁], (2) [33頁], (3) [35頁], (4) [36頁】

○ 中間的な論点整理第39, 3(3)「地上権等がある場合の売主の担保責任（民法第566条）」[121頁（301頁）]

地上権等がある場合等における売主の担保責任（民法第566条）に関しては、買主の主観的要件を不要とする考え方（前記2）を前提とした場合において、同条は地上権等がない状態で権利移転をすべき売買に適用される旨を条文上明記すべきであるという考え方や、買主の代金減額請求権を認めるべきであるという考え方について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 4(3) [40頁】

○ 中間的な論点整理第39, 3(4)「抵当権等がある場合の売主の担保責任（民法第567条）」[121頁（301頁）]

抵当権等がある場合における売主の担保責任（民法第567条）に関しては、債務不履行責任が生ずる一場面を確信的に規定したものにすぎず不要な規定であるという意見と、債務不履行責任が生ずる場面を具体的に明らかにするなどの意義があるので、適用範囲を条文上明確にした上で規定を維持すべきであるという意見等があったことを踏まえて、確認規定として存置することの要否及び仮に規定を存置する場合には適用範囲を明確にすることの要否について、他の担保責任に関する規定を維持するか否かという点との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 4(4) [41頁】

： 《参考・現行条文》

： （他人の権利の売買における善意の売主の解除権）

： 第562条 売主が契約の時ににおいてその売却した権利が自己に属しないことを
： 知らなかった場合において、その権利を取得して買主に移転することができない
： ときは、売主は、損害を賠償して、契約の解除をすることができる。

： 2 前項の場合において、買主が契約の時ににおいてその買い受けた権利が売主に属
： しないことを知っていたときは、売主は、買主に対し、単にその売却した権利を
： 移転することができない旨を通知して、契約の解除をすることができる。

(権利の一部が他人に属する場合における売主の担保責任)

第563条 売買の目的である権利の一部が他人に属することにより、売主がこれを買主に移転することができないときは、買主は、その不足する部分の割合に応じて代金の減額を請求することができる。

2 前項の場合において、残存する部分のみであれば買主がこれを買受けなかったときは、善意の買主は、契約の解除をすることができる。

3 代金減額の請求又は契約の解除は、善意の買主が損害賠償の請求をすることを妨げない。

第564条 前条の規定による権利は、買主が善意であったときは事実を知った時から、悪意であったときは契約の時から、それぞれ一年以内に行使しなければならない。

(地上権等がある場合等における売主の担保責任)

第566条 売買の目的物が地上権、永小作権、地役権、留置権又は質権の目的である場合において、買主がこれを知らず、かつ、そのために契約をした目的を達することができないときは、買主は、契約の解除をすることができる。この場合において、契約の解除をすることができないときは、損害賠償の請求のみをすることができる。

2 前項の規定は、売買の目的である不動産のために存すると称した地役権が存しなかった場合及びその不動産について登記をした賃貸借があった場合について準用する。

3 前二項の場合において、契約の解除又は損害賠償の請求は、買主が事実を知った時から一年以内に行しなければならない。

(抵当権等がある場合における売主の担保責任)

第567条 売買の目的である不動産について存した先取特権又は抵当権の行使により買主がその所有権を失ったときは、買主は、契約の解除をすることができる。

2 買主は、費用を支出してその所有権を保存したときは、売主に対し、その費用の償還を請求することができる。

3 前二項の場合において、買主は、損害を受けたときは、その賠償を請求することができる。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第41条
- ・ドイツ民法第433条、第435条
- ・スイス債務法第192条
- ・フランス民法第1626条

- ・オランダ民法第7編15条
- ・アメリカ統一商事法典第2-312条
- ・英国動産契約法第12条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第102条

(補足説明)

1 いわゆる権利の瑕疵については、民法第560条以下に売主の責任等に関するいくつかの規定があるが、これらの規定についても、物の瑕疵に関する民法第570条と同様、債務不履行の一般原則との関係が必ずしも明確でないと指摘されており、理論的にもいわゆる法定責任説と契約責任説とが対立するなど、規定内容の理解が困難な領域の一つと言われる。

もっとも、判例は、他人物売買において、民法第561条の規定にかかわらず、買主が他人物であることにつき悪意の場合でも、他人の権利を移転しないことにつき売主に帰責事由がある限り、債務不履行責任を追及できるとしている（最判昭和41年9月8日民集20巻7号1325頁）。また、この判決の調査官解説は、不可抗力でもない限り売主の帰責事由は肯定されると指摘している。これらを見ると、権利の瑕疵に関する売主の責任を論ずるに当たって、売主が売買の目的たる権利の移転をどこまで引き受けていたかについての契約解釈が重要な意味を有するとの認識は、広く承認されていると思われる。

このような解釈については、現行民法の規定との整合性に疑問を呈する指摘があるものの、上記判例等が示した考え方の実質的な妥当性については、大きな異論はないと思われる。また、契約実務においても、抵当権等の担保権及び賃借権等の用益権その他買主の完全な所有権の行使を阻害する一切の負担を排除する等の約定が、不動産売買を中心に、広く用いられているのではないかと思われる。

そうすると、いわゆる権利の瑕疵と称される場面、すなわち民法第560条（他人の権利の売買の場合）、第563条（権利の一部が他人に属する場合）、第566条（地上権等がある場合）及び第567条（抵当権等がある場合）の適用場面については、売主の義務を基本的に債務不履行責任と整理した上で、その規定内容を明確化することが望ましいものと考えられる。

以上を踏まえ、本文アの第1パラグラフでは民法第560条の規定を維持することを提案し、第2パラグラフでは、売主が買主に対し、別段の定めがない限り、売買の目的である他人の権利を買主に移転し、及び他人の権利による負担のない権利を移転する義務（権利移転義務）を負担する旨を条文上明記することを提案している。もとより、本文の提案は、例えば土地について地上権や抵当権の負担を買主が引き受ける特約をするなど、移転を引き受ける権利の範囲を当事者間の約定で定めることを禁じる趣旨ではなく、その旨を明らかにするために、「別段の意思表示がある場合を除き」との留保を付している。当該特約の主張立証責任は、権利移転義務の不履行による責任を免れようとする売主が負担するのが相当であると考えられる。

2 権利の瑕疵とされる場面を売主の権利移転義務の不履行として整理する場合、義務不履行による損害賠償の請求や解除の可否の判断に当たって、権利の瑕疵についての善意悪意といった買主の主観的要素は、権利移転義務の範囲に関する合意認定の一資料として位置付けることが前記の整理と整合的である。すなわち、売主がいかなる内容の権利移転義務を有しているかを契約解釈により確定した上で、その義務を履行したか否かを問題にすれば足り、買主が悪意であることのみを理由に一律に救済を否定すべきとする実質的理由はないと考えられる。

とりわけ、民法第566条第1項は、地上権等がある場合における売主の担保責任の要件として買主の善意を要求しているが、地上権等は登記をしなければ第三者に対抗することができないのであるから（民法第177条）、買主の善意悪意を問題にするより、むしろ、登記されている地上権等の負担につき当事者の間でいかなる約定があったかを契約解釈により明らかにする方が適切な解決を導くことができると考えられ、買主の主観的要件で救済の可否を区別する現行法の規定の在り方は、合理性に乏しいと考えられる。

以上を踏まえ、本文イでは、現行民法第561条、第563条及び第566条に規定する買主の主観的要件を削除することを提案している。

3 以上の整理をすることにより、売主が権利移転義務に違反した場合には、買主の救済手段として、一般原則に従い、その履行を請求することができるほか、損害賠償の請求及び契約の解除ができることとする。この履行請求権の限界（不能）の判断については、一般原則（部会資料32第1、3〔5頁〕参照）と異なる考慮をする必要がないものと考えられる。そこで、一般原則がそのまま適用されることを前提に、物の瑕疵（前記1参照）とは異なり、追完請求権などとカテゴライズしてその限界事由を売買のパートにおいて明記することはしないこととしている。その帰結等についての検討は、前記1(1)の補足説明の4(2)〔15頁〕参照。

(2) 権利移転義務を履行しない場合における買主の救済手段の整備

ア 代金減額請求権の明文化

- ① 売主が権利移転義務を履行しない場合には、買主は、一般原則に基づき損害賠償の請求及び契約の解除をすることができるほか、代金減額請求権を有する旨の規定を設けることとしてはどうか。
- ② 上記①により減額できる代金の額は、現実に引き渡された目的物の引渡し時における価額が、契約に適合する目的物の当該引渡し時における価額に対して有する割合による（当該割合を約定代金額に乗じた額に代金額を減額することができる）旨の規定を設けるとい考え方があり得るが、どのように考えるか。

（比較法）

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第44条、第50条

- ・ドイツ民法第441条
- ・フランス民法第1637条

(補足説明)

いわゆる権利の瑕疵については、民法第563条（一部他人物売買）及び第565条（数量不足等）において代金減額請求権が規定されているが、その余については代金減額請求権が規定されていない。物の瑕疵について、等価的均衡の維持の必要性等を理由として代金減額請求権を規定することを提案しており、この理はいわゆる権利の瑕疵の場合についても広く妥当するものと考えられる。

そこで、本文の①では、いわゆる権利の瑕疵があった場合に、買主が代金減額請求権を行使することができる旨を規定することを提案している。

代金減額請求権の効果を明確化する観点からは、代金減額請求権の行使により減額することのできる代金の額の算定ルールを条文上明記することが考えられる。本文の②では、この点を問題提起している。本文②では、物の瑕疵に関する代金減額請求権と同様に、国際物品売買契約に関する国際連合条約第50条を参考とした考え方を、一つのたたき台として提示している。

イ 救済手段の相互関係の明文化

売主が権利移転義務を履行しなかった場合に買主が有する履行請求権、損害賠償請求権、解除権及び代金減額請求権の相互関係については、以下のような整理をした上、それを条文上明記することとしてはどうか。

- ① 代金減額請求権を行使するには、権利移転義務の履行を求めることができない場合を除き、予め相当の期間を定めた履行の催告を要するものとする。
- ② 代金減額請求権を行使した場合には、権利移転義務の履行請求権、それに代わる損害賠償請求権及び解除権を行使することができないものとする。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第46条、第48条
- ・ドイツ民法第437条、第439条
- ・スイス債務法第195条、第196条
- ・フランス民法第1630条
- ・オランダ民法第7編21条
- ・アメリカ統一商事法典第2-711条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第106条、第109条

(補足説明)

1 前記1(2)ウにおいて、売買の目的物に瑕疵があった場合につき、買主の救済手段の相互関係に関する規定を設けることを提案している。権利移転義務の不履行についても、同様の規定を設けることが適当であると考えられる。本文は、その旨を提案するものである。

2 本文①について

代金減額請求権の行使要件としては、予め売主に権利移転義務の履行（追完）の機会を与えるのが相当であると考えられる。そこで、代金減額請求権の行使要件として、相当の期間を定めた権利移転の履行を催告し、当該期間内に履行がない場合という要件を設けることが考えられる。本文の①は、このような考慮に基づく提案である。

3 本文②について

代金減額請求権を行使する買主の合理的意思としては、対価的均衡の回復によって満足し、履行の追完の請求、追完に代わる損害賠償の請求及び契約の解除は放棄すると理解するのが適切であると思われる。そこで、代金減額請求権を行使した場合には、履行の追完の請求、追完に代わる損害賠償の請求及び契約の解除ができない旨を条文上明記するのが適当であると考えられる。本文の②は、そのような考慮に基づく提案である。

(3) 短期期間制限の見直しの要否等

権利移転義務を履行しなかった場合の売主の責任について、消滅時効の一般原則と異なる特別の期間制限を設けることの要否については、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】 権利の一部が他人に属する場合（民法第563条）及び地上権等がある場合（同法第566条）につき、物の瑕疵に関する期間制限（前記1(3)参照）と同様の期間制限を設ける（維持する）ものとする。

【乙案】 上記の場合における期間制限の規定を削除し、消滅時効の一般原則によるものとする。

（比較法）

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第43条、第44条
- ・ドイツ民法第438条

（補足説明）

1(1) 現行民法においては、いわゆる権利の瑕疵とされるもののうち権利の一部が他人に属する場合（民法第563条）及び地上権等がある場合（同法第566条）につき、買主の救済手段の行使に関する1年の短期期間制限が設けられている（同法第564条、第566条第3項）。物の瑕疵に関する売主の責任に関し、消滅時効と異なる短期の期間制限を維持する場合には（前記1(3)参照）、権利の一部が他人に属する場合及び地上権等がある場合について

も、同様に短期期間制限を維持するとの考え方があり得る。本文の甲案は、これを踏まえた提案である。この提案では、民法第560条、第561条及び第567条の適用場面に関しては、期間制限が設けられていない現状を維持することを想定している。

- (2) 甲案を採用するに際しては、消滅時効の一般原則よりも短期間での失権を正当化する理由をどのように理解するかが問われることとなる。物の瑕疵に関して期間制限を設けるべきであるとの考え方の根拠として、履行が終了したとの売主の信頼を保護する、あるいは瑕疵については短期間で判断が困難となることなど指摘されているが、権利の瑕疵についても、その趣旨を援用することが可能か否か、援用できないとする場合に、他に短期期間制限を正当化する実質的理由があるかが検討課題となる。現行民法第564条の趣旨については、起草者により、「残存する部分のみでは買主がこれを買い受けなかったとき」（同法第563条第2項）という解除権行使の要件の判断に必要な契約当時の事情が時間の経過とともに困難となるからであると説明されている。しかし、このような理解は、「買主が事実を知ったとき」という主観的起算点が採用されていることと整合的でないとの指摘がある。

また、物の瑕疵に関する期間制限の具体的な仕組みが、権利の瑕疵についても整合的と言えるか否かも問題となる。例えば、物の瑕疵につき、事業者である買主に関して目的物の検査義務を前提とした失権効（前記1(3)の乙-3案）を規定する場合には、その前提が権利の瑕疵にも妥当するかが問題となるように思われる。

- 2 民法第564条の期間制限については、以上に紹介したほか、以下のような批判がある。すなわち、権利の全部が他人に属する場合（他人物売買）には、買主の権利行使につき期間制限は設けられておらず、消滅時効の一般原則によることとなる。そして、期間制限が設けられていない他人物売買と、権利の一部が他人に属する場合とで扱いを異にする合理的理由はないとして、民法第564条の妥当性に疑問を呈する批判である。この批判は、民法第566条第3項が適用される場面についても妥当し得る。同条の適用場面は、権利の質の一部が他人に属するものと見ることもできるからである。

以上のような民法第564条及び第566条第3項に向けられる批判をも踏まえ、消滅時効の一般原則に委ねることを前提に、同法第564条及び第566条第3項のような短期期間制限の規定を削除する考え方もあり得る。本文の乙案は、これを踏まえた提案である。

- (4) 他人の権利の売買における善意の売主の解除権（民法第562条）の要否
民法第562条は、削除することとしてはどうか。

○ 中間的な論点整理第39, 3(1)「他人の権利の売買における善意の売主の解除権」[121頁(320頁)]

他人の権利の売買において、善意の売主にのみ解除権を認める民法第562条に関しては、他の債務不履行責任等と比べて特に他人の権利の売買の売主を保護する理由に乏しいという指摘を踏まえ、これを削除することの当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 4(1)[38頁]】

《参考・現行条文》

(他人の権利の売買における善意の売主の解除権)

民法第562条 売主が契約の時ににおいてその売却した権利が自己に属しないことを知らなかった場合において、その権利を取得して買主に移転することができないときは、売主は、損害を賠償して、契約の解除をすることができる。

2 前項の場合において、買主が契約の時ににおいてその買い受けた権利が売主に属しないことを知っていたときは、売主は、買主に対し、単にその売却した権利を移転することができない旨を通知して、契約の解除をすることができる。

(補足説明)

他人の権利の売買であることにつき善意の売主には、民法第562条により、買主に損害を賠償して(買主が悪意の場合には賠償をせずに)売買契約を解除することが認められている。しかしながら、この規定については、合理性に乏しいとの指摘がある。すなわち、契約上の義務を負った者は、当該義務の履行が契約締結時に予期していたより困難であることが事後的に判明したとしても、当該義務を履行しなければならないのが原則である。しかしながら、他人の権利の売買に関してのみ、善意の売主に、解除権の行使により当該義務を免れることを認める合理性に乏しいとの指摘である。

本文では、上記の指摘を踏まえ、民法第562条を削除することを提案している。

なお、民法第562条については、誤って他人の所有物を売買対象とした売主に契約の解除権を認め、真の所有者に目的物が回復されるのを容易にする制度であるとして、その合理性を説明する見解がある。しかしながら、同条の適用が真の所有者への回復が問題となる場面に限られていないことなどからすれば、このような説明には無理があるように思われる。

(5) 抵当権等がある場合における買主の解除権等(民法第567条)

民法第567条は、削除することとしてはどうか。

○中間的な論点整理第39, 3(4)「抵当権等がある場合における売主の担保責任(民法第567条)」[122頁(301頁)]

抵当権等がある場合における売主の担保責任（民法第567条）に関しては、債務不履行責任が生ずる一場面を確認的に規定したものにすぎず不要な規定であるという意見と、債務不履行責任が生ずる場面を具体的に明らかにするなどの意義があるので、適用範囲を条文上明確にした上で規定を維持すべきであるという意見等があったことを踏まえて、確認規定として存置することの要否及び仮に規定を存置する場合には適用範囲を明確にするための要否について、他の担保責任に関する規定を維持するか否かという点との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 4(4) [41頁]】

《参考・現行条文》

（抵当権等がある場合における売主の担保責任）

民法第567条 売買の目的である不動産について存した先取特権又は抵当権の行使により買主がその所有権を失ったときは、買主は、契約の解除をすることができる。

2 買主は、費用を支出してその所有権を保存したときは、売主に対し、その費用の償還を請求することができる。

3 前二項の場合において、買主は、損害を受けたときは、その賠償を請求することができる。

（補足説明）

1 民法第567条第1項及び第3項について

民法第567条第1項及び第3項は、売買の目的物に抵当権等が存する場合について、当該抵当権の実行により買主が目的物の所有権を失ったときの買主の解除権（第1項）及び損害賠償請求権（第3項）について規定している。

この規定については、売主の権利移転義務を明文化した場合（前記2(1)参照）には、その存在意義に疑問が生ずることとなる。すなわち、契約当事者間で特段の合意がない限り、売主は抵当権の負担のない権利移転義務を負担する以上、抵当権の実行により買主が目的物の所有権を失うというのは、売主の債務不履行の典型的場面であるから、一般原則によって損害賠償及び契約の解除権が認められると考えれば足り、殊更に抵当権等の実行による権利喪失の場面を切り出している民法第567条のような規定は不要であると考えられるのである。

第14回会議においては、民法第567条について、削除を相当とする意見が示された一方、確認規定として存置すべきであるとの考え方も示された。しかし、解除の一般原則によるのと異なる解決を志向しないのであれば、いたずらに特定の場面のみを適用対象とした確認規定を存置することは、一般原則との関係を不明確にするおそれがあり、相当でないと考えられる。

2 民法第567条第2項について

民法第567条第2項は、抵当権等が存する売買の目的物につき、買主が費

用を支出してその所有権を保存したときに、売主に対して費用償還請求権を有する旨を規定している。同項の規定内容についても、債務不履行による損害賠償又は第三者弁済による求償に関する一般的問題として解決可能であって、同条第1項及び第3項を削除するのであれば、あえて同条第2項の規定内容のみを独立して維持する必要性は乏しいと考えられる。

3 以上を踏まえ、本文では、民法第567条を削除することを提案している。

3 競売における担保責任（民法第568条、第570条ただし書）

ア 強制競売において目的物に瑕疵があった場合の買受人の救済に関する規定の在り方については、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】 民法第570条ただし書を削除し、以下のような内容の規定を設けるものとする。

① 競売の目的物に瑕疵があった場合には、買受人は、債務者（所有者）に対して、代金の減額を請求することができるとともに、瑕疵により契約の目的を達することができないときは、契約の解除をすることができる。

② 上記①の場合において、債務者（所有者）が無資力であるときは、買受人は、代金の配当を受けた債権者に対し、その代金の全部又は一部の返還を請求することができる。

【乙案】 現状を維持するものとする。

イ 仮に上記アで甲案を採用する場合に、上記アの①②のほか、債務者（所有者）が瑕疵の存在を知りながら申し出なかったとき又は債権者が瑕疵の存在を知りながら競売を申し立てたときは、買受人がこれらの者に対し損害賠償を請求することができる旨の規定を設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

○中間的な論点整理第39、4「競売における担保責任（民法第568条、第570条ただし書）」[122頁（302頁）]

競売における物の瑕疵に関する担保責任については、現行法を改めてこれを認める立場から、瑕疵の判断基準の明文化の要否や損害賠償責任の要件として債権者等に瑕疵の存在の告知義務を課すことの当否等の検討課題が指摘されている。そこで、まずはこれらの点を踏まえた制度設計が、競売実務や債権回収、与信取引等の実務に与える影響の有無に留意しつつ、競売における物の瑕疵に関する担保責任を認めることの可否について、更に検討してはどうか。

また、競売において物の瑕疵に関する担保責任を認めることの可否は、競売代金の算定等に影響を及ぼすため競売手続全体の制度設計の一環として検討されるべきであることや、競売では、契約とは異なり、当事者の合意に照らした瑕疵の認定が困難で

あることなどを理由に、これらの規定は民法ではなく民事執行法に設けるべきであるという意見があることを踏まえて、民法に設けるべき規定の内容について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 5 [42頁]】

《参考・現行条文》

(強制競売における担保責任)

民法第568条 強制競売における買受人は、第五百六十一条から前条までの規定により、債務者に対し、契約の解除をし、又は代金の減額を請求することができる。

2 前項の場合において、債務者が無資力であるときは、買受人は、代金の配当を受けた債権者に対し、その代金の全部又は一部の返還を請求することができる。

3 前二項の場合において、債務者が物若しくは権利の不存在を知りながら申し出なかったとき、又は債権者がこれを知りながら競売を請求したときは、買受人は、これらの者に対し、損害賠償の請求をすることができる。

(売主の瑕疵担保責任)

第570条 売買の目的物に隠れた瑕疵があったときは、第五百六十六条の規定を準用する。ただし、強制競売の場合は、この限りでない。

(比較法)

- ・ドイツ民法第445条
- ・フランス民法第1649条
- ・オランダ民法第7編19条

(補足説明)

- 1 強制競売における担保責任について規定する民法第568条は、強制競売の目的物にいわゆる権利の瑕疵がある場合に、同法第561条から第567条までの規定により、債務者に対し、契約の解除又は代金の減額を請求できることができ、債務者が無資力の場合には、代金の配当を受けた債権者に対し、代金の全部又は一部の返還を請求することができるとする。この規定の適用対象には、担保権の実行としての競売も含まれると解されている。一方、物の(隠れた)瑕疵については、買受人は債務者又は配当受領者に対する担保責任を追及できないとされている(民法第570条ただし書)。このような取扱いがされている理由については、競売ではある程度の瑕疵を織り込んで買受けの申出をするのが通常であること、所有者である債務者の意思に反して行われるという競売の特質上、瑕疵を巡る円満な解決は期待できず、そのトラブルに配当受領者を巻き込むのが相当でないことなどが挙げられている。

民法第570条ただし書の合理性を疑問視する立場からは、以下のような指摘がある。すなわち、公法上の用途制限を同条の「瑕疵」としてしている判例(最判昭和4

1年4月14日民集20巻4号649頁)が、公法上の用途制限につき競売における担保責任を追及できなくなり不当であるとして学説から批判されていることにも現れているとおり、物の瑕疵と権利の瑕疵は截然と区別できない場合がある上、いずれも契約に適合しない点では共通であるのに、競売手続において前者のみ買受人の救済を否定する合理的な理由はないとの指摘である。

第14回会議において、物の瑕疵に関しても買受人を救済する方向で民法の規定を改めることが現行民事執行法の規定や実務のあり方と整合的であるとの指摘があった。すなわち、不動産競売においては、物件明細書、現況調査報告書及び評価書(いわゆる三点セット)をインターネットで開示して公衆が容易に閲覧できるようにし(民事執行法第62条第2項、民事執行規則第31条第1項、第3項)、また内覧の制度(民事執行法第64条の2)を整備するなどして、できる限り物件に関する正確な情報を広く提供することにより、業者以外の一般人を含めて広く買受人を募る建前を採用している。それにも関わらず、買受け後に瑕疵が露見した場合にそのリスクを全て買受人に転嫁するのは、そのような建前と整合しないというのである。

判例にも、建物の競売において存在することが前提とされた敷地利用権が存在しなかった場合について、民法第568条の類推適用により買受人の救済を図ったものがある(最判平成8年1月26日民集50巻1号155頁)。

以上を踏まえ、本文の甲案は、競売において物の瑕疵に関する担保責任を否定している民法第570条ただし書を削除し、その上で、同法第568条の規律を物の瑕疵にも及ぼす旨の規定を設けることを提案している。

中間的な論点整理に対するパブリック・コメントの手続に寄せられた意見を見ると、競売における物の瑕疵についても買受人の救済を認めるべきであるとする意見が見られる一方、民法第570条ただし書の削除に反対する意見も寄せられた。同規定の削除に反対する意見が根拠として挙げるのは、同規定の趣旨とされる前述のような点のほか、①競売手続においては、当事者間の意思の合致がある一般の売買と異なり、物の瑕疵の存否を判断する前提としてのあるべき状態を確定することが困難である、②競売手続の結果が覆ることを慮って、手続を慎重に進めざるを得なくなり、競売手続の迅速円滑な進行を妨げるなどの諸点である。

もっとも、これらの点については、次のような反論が想定できる。

競売手続における瑕疵認定の困難性について、物の瑕疵を前記1(1)第2パラグラフの定義のうち契約を巡る諸般の事情により認められる契約の趣旨を踏まえつつ確定する考え方を採用する場合、競売手続の中で買受人に提供された情報や、売却基準価額の決定の経緯等を踏まえて瑕疵の有無を判断することが考えられる。この判断は、一般の売買における瑕疵の有無の判断とは異なる面があるとしても、必ずしも困難なものではないとの反論があり得る。前述の定義を踏まえて瑕疵の有無を判断する限り、競売において瑕疵の有無が実際上問題となるのは、目的物の評価の前提を覆すような重大な欠陥が事後に判明した場合に限られ、目的物の評価にとって重要でなかったり、評価の過程においてその存在可能性が織り込まれているような物理的欠陥は、そもそも瑕疵に該当しないとされるように思われる。

また、競売手続の遅延可能性について、物の瑕疵が事後に発見されても買受人が救済されない現状に対して、買受人を救済する方向での改正をするにもかかわらず、それによって現状よりも手続進行をより慎重にせざるを得なくなるという指摘は、理解しにくいもののように思われる。もっとも、この点は、引き続き実務界の意見を十分に聴取する必要がある。

なお、債務者に対する契約解除権又は代金減額請求権の行使を認めるか否か（甲案の①に対応）と、債務者が無資力の場合に配当受領者に対する返還請求を認めるか否か（甲案の②）とは、一応別個に検討することも可能であるように思われる。本文の甲案のような考え方に対する批判の中心が、配当を受けた債権者がその返還を迫られるリスクを負うことにあるのだとすれば、物の瑕疵に関しては、債務者に対する契約解除権及び代金減額請求権のみを認めることとし、配当受領者に対する受領配当金の返還請求は認めないこととすることも考え得る。

- 2 一方、本文アの乙案は、現在民法第570条ただし書の存在を前提に安定した競売実務の運用がされていると見られることなどを踏まえ、基本的に現行法どおりとするという提案を取り上げたものである。

もっとも、現状を維持するに当たっては、売主の責任に関する規定の見直しと平仄を合わせる観点から、必要最小限の見直しをするかどうかを検討する必要がある。

とりわけ、本資料の提案に関連して具体的に検討すべき問題点としては、物の原始の一部滅失又は数量不足を物の瑕疵に含めるなど規定体系を一部再整理することに関連して、一部滅失又は数量不足を競売手続においてどのように取り扱うかといった点がある。あくまで買受人の救済のレベルを現行法より下げないこととするならば、これらも競売手続において引き続き救済の対象とすることが考えられるが、それには規定が煩雑になるという問題がある。この点につき、どのように考えるか。

- 3 仮に本文アの甲案を採用して、物の瑕疵に関して代金減額請求権や契約解除権を規定する場合には、買受人の救済をより手厚いものとする観点から、買受人の損害賠償請求権を規定する民法第568条第3項と同様の規定を設けることの要否も、問題となり得る。すなわち、物の瑕疵について、債務者（所有者）がこれを知りながら申し出なかったとき又は債権者がこれを知りながら競売を請求したときに、買受人は、これらの者に対し、損害賠償の請求ができるとの規定である。本文イでは、このような規定の要否につき問題提起している。

これに対しては、物の瑕疵はその有無についての判断が必ずしも容易でないことから、とりわけ債権者に瑕疵の告知義務を課すことについては、負担が重すぎるとの批判が想定される。この点に配慮するならば、買受人の救済手段としては代金減額請求権及び契約の解除権に留め、債務者等による瑕疵の不告知を理由とした損害賠償請求権は規定しないことも考えられる。

4 担保責任に関するその他の規定

(1) 売主の担保責任と同時履行（民法第571条）

民法第571条については、削除することとしてはどうか。

○中間的な論点整理第39, 5「売主の担保責任と同時履行（民法第571条）」
[122頁（304頁）]

担保責任の法的性質を契約責任とする立場を前提に、民法第571条は、同時履行の抗弁（同法第533条）や解除の場合の原状回復における同時履行（同法第546条）の各規定が適用されることの確認規定にすぎないから削除すべきであるという考え方が示されているが、この考え方の当否について、担保責任の法的性質に関する議論（前記1(1)及び2）等を踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 6 [44頁]】

《参考・現行条文》

（売主の担保責任と同時履行）

民法第571条 第五百三十三条の規定は、第五百六十三条から第五百六十六条まで及び前条の場合について準用する。

（同時履行の抗弁）

第533条 双務契約の当事者の一方は、相手方がその債務の履行を提供するまでは、自己の債務の履行を拒むことができる。ただし、相手方の債務が弁済期にならなるときは、この限りでない。

（解除の効果）

第545条 当事者の一方がその解除権を行使したときは、各当事者は、その相手方を原状に復させる義務を負う。ただし、第三者の権利を害することはできない。

2 前項本文の場合において、金銭を返還するときは、その受領の時から利息を付さなければならない。

3 解除権の行使は、損害賠償の請求を妨げない。

（契約の解除と同時履行）

第546条 第五百三十三条の規定は、前条の場合について準用する。

（補足説明）

民法第571条は、売主の担保責任に関する規定に基づく解除による原状回復につき、同時履行を確保する観点から、同法第533条を準用している。もっとも、契約の解除については、同法第546条において同法第533条が準用されている。そこで、物の瑕疵又は権利の瑕疵があった場合についての売買契約の解除を売主の債務不履行による契約の解除と理解する場合には、同法第546条と別個に同法第571条を存置する必要性は乏しいと考える余地が生じる。

民法第571条については、確認的な規定として存置することも考えられないで

はないが、物の瑕疵や権利の瑕疵が問題になる場面を売主の債務不履行と理解して、解除の可否も一般原則に委ねるとの整理を前提とするならば、この場面にも民法第546条とは別個に同法第571条のような規定を存置する合理的理由の説明は難しく、かえって解釈上の疑義を誘発することにもなりかねないという指摘がある。

以上の指摘等を踏まえ、本文では、解除による原状回復の同時履行については契約の解除に関する一般規定（民法第546条）が適用されるという理解を前提に、同法第571条を削除することを提案している。

(2) 数量超過の場合の売主の権利

売買の目的物につき予定された数量を超過した場合（数量超過売買）については、規定を設けないものとしてはどうか。

○中間的な論点整理第39, 6「数量超過の場合の売主の権利」[122頁(304頁)]

数量指示売買における数量超過の場合の売主の権利については、契約解釈による代金増額請求権や錯誤無効等により保護されているなどとして特段の新たな規定を不要とする意見がある一方で、契約解釈による代金増額請求権や錯誤無効等では適切な紛争解決を導けない場合があり得るとする意見もあり、後者の立場からは、例えば、売主による錯誤無効の主張を認める一方、買主に対して超過部分に相当する代金を提供することにより錯誤無効の主張を阻止する権利を与えるなどの提案や、代金増額請求権の規定を設けることや超過部分の現物返還を認めることも考え得るとの指摘がある。これらの考え方を踏まえて、数量超過の場合の売主の権利に関する規定を設けることの要否について、取引実務に与える影響に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第2, 7[45頁]】

(補足説明)

売主が引き渡した目的物の数量が契約において予定されていた数量を超過していた場合（いわゆる数量超過売買）の規定を設けることについては、第14回会議においても多様な意見が見られた。規定を必要とする考え方は、数量超過の場合における代金増額請求は訴訟においてもしばしば問題になる紛争類型であるから、この点についてのルールを明らかにしておく必要は高いと指摘する。この立場からは、例えば、①売主による錯誤無効の主張に対して買主が超過部分に相当する代金を提供することにより錯誤無効の主張を阻止することを認める規律や、②代金増額請求権、③超過部分の現物返還を認めることなどが提案されている。

しかしながら、①については、超過分に相当する代金の提供さえすれば売主による錯誤無効の主張を常に覆すことの妥当性に疑問があり得る。②についても、買主としては超過分を不要として売主への返還を望む場合も少なからずあるように思われることに照らすと、代金増額請求権という売主による一方的な意思表示で、

そのような処理を否定するのが相当とは言い難い。そして、③については、特に規定を設けなくても、所有権に基づく返還請求権や不当利得返還請求権（民法第703条）による解決が図られ、あえて規定を設ける実益に乏しいように思われる。

第14回会議においては、数量超過売買に関する規定を不要とする意見も示されており、その根拠として、契約解釈で対応できることや、数量超過売買につきどのような規律が適当であるかについて学説の議論が成熟していないことなどが挙げられている。

以上を踏まえ、本文では、数量超過売買についての規定を設けないことを提案している。

(3) その他の規定の要否等

ア 債務不履行責任の免責特約の効力が否定される場合に関する一般的な規定を設けるとの考え方について、どのように考えるか。

イ いわゆる数量保証・品質保証等に関する規定については、これを設けないこととしてはどうか。

ウ 物の瑕疵や権利の瑕疵に関する売主の責任につき、当事者の属性や目的物の性質に着目した規定は、設けないこととしてはどうか。

○中間的な論点整理第39, 7「民法第572条（担保責任を負わない旨の特約）の見直しの要否」[123頁（305頁）]

担保責任を負わない旨の特約の効力を制限する民法第572条に関して、このような規定の必要性の有無及びこれを必要とする場合には、売主が事業者か否かにより規定の内容に差異を設けるべきか否かについて、不当条項規制に関する議論（前記第31）との関連性に留意しつつ、検討してはどうか。

また、このような規定の配置について、一般的な債務不履行責任の免責特約に関する規定として配置し直すことの当否について、担保責任の法的性質に関する議論（前記1(1)及び2）との整合性に留意しつつ、検討してはどうか。

○中間的な論点整理第39, 8「数量保証・品質保証等に関する規定の要否」[123頁（306頁）]

取引実務上用いられる数量保証や品質保証、流通過程で売買される物に関するメーカー保証等について、何らかの規定を置く必要がないかについて、検討してはどうか。

○中間的な論点整理第39, 9「当事者の属性や目的物の性質による特則の要否」[123頁（306頁）]

前記各論点の検討を踏まえた上で、担保責任について契約の当事者の属性や目的物の性質による特則を設ける必要があるか否かについて、消費者・事業者に関する規定についての議論（後記第62）との関連性に留意しつつ、検討してはどうか。

《参考・現行条文》

(担保責任を負わない旨の特約)

民法第572条 売主は、第五百六十条から前条までの規定による担保の責任を負わない旨の特約をしたときであっても、知りながら告げなかった事実及び自ら第三者のために設定し又は第三者に譲り渡した権利については、その責任を免れることができない。

(補足説明)

1 本文アについて

第38回会議においては、不当条項のリスト（部会資料42第3，5「不当条項のリストを設けることの当否」[53頁]）を設けない場合であっても、不当条項の典型例として、一般的な債務不履行責任の免責特約のうち一定の要件に該当するものにつき、その効力を否定する等の規定を個別に設けるとの考え方について審議がされ、規定を設けるべきであるとの立場から、具体的な要件として、「債務者の故意または重過失による債務不履行その他契約の趣旨に照らし民法第1条第2項に規定する信義誠実の原則および公正取引に反すると認められる事情のあるとき」とする提案があった。不当条項リストの具体例の一つを売買の規定に即して設けるという提案であるが、どのように考えるか。

他方で、民法第572条の規定については、債務不履行責任の免責特約の効力が否定される場合に関する規定が設けられ、これによって規定内容が包摂されるのでない限り、同条を維持することが考えられる。

なお、中間的な論点整理では、売主の免責特約に関する規定を設ける場合でも、売主が事業者か否かにより規定の内容に差異を設けることの要否について、検討することとされているが、これまでのところ具体的な立法提案も見当たらないため、この点については、本文では取り上げていない。

2 本文イについて

第14回会議において、数量保証・品質保証などと称される実務が現在広く行われているが、その法的性格がはっきりしないとして、数量保証・品質保証に関する規定を民法に設けることの要否を検討すべきであるとの問題提起があった。

数量保証・品質保証が売主から買主に対して行われた場合には、売買の目的物に瑕疵があるか否かの評価において、その数量保証・品質保証の内容を踏まえるなど、当事者間の契約解釈の問題として取り扱えば足りると考えられる。

一方、家電製品などで多く見られる保証書による品質保証のうち製造者が発行するものは、製品の製造者が同人からの直接の買主以外の者に対し、製品が故障した場合に修理や交換の負担を引き受ける形態のものが多いと思われ、このようなタイプの数量保証・品質保証は、製造者がエンドユーザーなどの不特定の者に対してする一定の役務提供等の申込みと見ることが可能であるように思われる。しかしながら、このようなタイプの数量保証・品質保証等につき、適切な法律関係を提示する規定を設けることは必ずしも容易ではなく、これまでに具体的な立

法提案も示されていない。

以上を踏まえ、本文イでは、いわゆる数量保証・品質保証に関する規定について、これを設けないことを提案している。

3 本文ウについて

第14回会議において、当事者の属性（売主が商人か消費者か等）や目的物の性質（不動産か動産か等）により、売主の責任に関して必要となる規定が異なり得るのではないかとの問題提起があり、この観点から検討を要すべき事項の具体例として、以下のようなものが挙げられた。

- ① 個人売主の瑕疵担保責任を無過失責任とすることの適否
- ② 個人売主の瑕疵担保責任に関する履行利益の賠償責任や瑕疵修補責任を制限する必要性の有無
- ③ 消費者売主についての転売利益の賠償責任を制限することの要否

もともと、当事者の属性や目的物の性質は、瑕疵の有無の判断や、追完請求権の限界事由の判断、損害賠償責任の範囲画定等、個別問題の判断においても織り込まれることとなると考えられるから、それにより、事案に応じた適切な解決を導くことが可能であると考えられ、第14回会議においてもその旨の指摘があった。

以上を踏まえ、本文ウでは、売主の責任につき、当事者の属性や目的物の性質に着目した規定を設けないことを提案している。

第3 売買—売買の効力（前記第2以外）

1 売主及び買主の基本的義務の明確化

(1) 売主の対抗要件具備義務

売主は、買主に対し、売買の目的である財産権について対抗要件を具備させる義務を負う旨の規定を設けることとしてはどうか。

○中間的な論点整理第40、1(1)「売主の引渡し義務及び対抗要件具備義務」[123頁(328頁)]

一般に売主が負う基本的義務とされるが明文規定のない引渡し義務及び対抗要件具備義務を明文化する方向で、後者については対抗要件具備に協力する義務とすべきではないかという意見があったことに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3、2(1)[47頁]】

(補足説明)

- 1 売買の目的たる権利につき、登記、登録等、引渡し以外の対抗要件制度が設けられている場合、売主が売買契約上の義務として買主に当該対抗要件を取得させる義務を負うことは、異論なく承認されている。本文は、売主の基本的義務として、対抗要件具備義務を条文上明記することを提案している（なお、売主の目的物引渡し義務については、前記第2、1(1)参照）。

第14回会議では、対抗要件を具備させる義務ではなく、対抗要件具備に協力する義務とすべきではないかとの指摘があった。現行の登記登録制度の多くがいわゆる共同申請主義を採用しており（不動産登記法第60条等）、「協力」義務とするほうが共同申請主義に適合的でないかとの問題意識に基づくものと思われる。しかしながら、債権売買を想定すると、債権譲渡の対抗要件としての債務者への通知のように、売主が自ら単独で行うものもあることから、一般的には、「具備させる義務」などと表現するのが適当であると考えられる。

もとより、売主の義務につき対抗要件を具備させる義務と明記したとしても、売主において可能な範囲で登記手続のための準備をしていた場合には、弁済の提供（民法第492条）があったものとして売主としては債務不履行責任を負わないと解することができる（部会資料39第1, 8(1)「弁済の提供の効果の明確化」[33頁]参照）。

- 2 なお、対抗要件具備義務については、その法的性格を権利移転義務（前記第2, 2(1)参照）の一態様と理解するか、目的物の引渡義務（前記第2, 1(1)参照）と理解するか、いずれの理解もあり得るように思われるが、この点是对抗要件具備義務の規定の置き方にも関連する。

(2) 買主の受領義務

買主は、売買の目的物を〔受領する／受け取る〕義務を負う旨の規定を設けるものとしてはどうか。

また、買主は、売買の目的物についての登記又は登録を引き取る義務を負う旨の規定を設けるという考え方があり得るが、どのように考えるか。

○ 中間的な論点整理第40, 1(2)「買主の受領義務」[124頁(307頁)]
民法は、買主の基本的義務として、代金支払義務を規定する（同法第555条）が、目的物受領義務については規定がなく、判例上も買主一般に受領義務があるとは必ずしもされていない。この買主の受領義務については、様々な事例において実務上これを認める必要性があると指摘された一方で、契約に適合しない物の受領を強要されやすくなるなど消費者被害が拡大することへの懸念を示す意見、買主に一律に受領義務を認めるのではなく、契約の趣旨や目的等により買主が受領義務を負う場合があるものとする方向で検討すべきであるという意見、実務上の必要性が指摘される登記引取義務を超えた広い範囲での受領義務を認めるべきか否かという観点から検討すべきであるという意見、契約不適合を理由とする受領の拒絶を認めるべきであるという意見、「受領」が弁済としての受領を意味するのか、事実としての受け取りを意味するのかなど、「受領」の具体的内容について検討すべきであるという意見、債権者の受領遅滞に関する議論（前記第7）との関連性に留意しつつ、他の有償契約への準用可能性等を検討すべきであるという意見等があった。これらを踏まえて、買主の受領義務に関する規定を設けることの当否、規定を設ける場合の

受領義務の具体的な内容等について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 2(2) [48頁]】

《参考・現行条文》

(受領遅滞)

民法第413条 債権者が債務の履行を受けることを拒み、又は受けることができないときは、その債権者は、履行の提供があった時から遅滞の責任を負う。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第53条, 第60条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第123条, 第129条

(補足説明)

- 1 現行民法には、買主が売買の目的物を受領する義務及び目的物の対抗要件の受領義務の有無につき、明文規定がない。本文では、売買契約に基づく基本的義務として、買主が目的物を受領する義務を負う旨の規定を設けることを提案するとともに、目的物の登記・登録を引き取る義務を負う旨を明文化することの要否につき、問題提起している。なお、ここに言う受領等の義務は、その違反につき、債務不履行又は契約の解除に関する一般原則に従い損害賠償の請求又は契約の解除ができるとの効果が伴うものを念頭に置いている(部会資料34第5, 2「損害賠償及び解除の可否, 受領の強制」[56頁]参照)。

第14回会議では、取引実務において、目的物の受領拒絶や対抗要件の引取拒絶を巡るトラブルの存在を指摘して、買主の目的物受領義務及び対抗要件引取義務を明文化すべきであるとの考え方が示されている。これは、買主が代金を先払いしたにもかかわらず目的物を受領しない場合、売主は契約の解除ができないまま目的物の保管を強いられるという不都合や、買主が登記等の移転に協力しないことで、不動産の場合には売主がいつまでも固定資産税を負担し続けることとなったり、自動車の場合には売主が運行供用者としての責任(自動車損害賠償保障法第3条参照)を負担するリスクを負い続けることになるとの実態を踏まえたものである。

- 2 規定を不要とする立場からは、受領義務は個別の契約ごとに契約解釈等で導けば足りるとの指摘がある。また、判例には、継続的な鉱石供給契約の買主に信義則に基づく目的物引取義務を肯定した事案があるが(最判昭和40年12月3日民集25巻9号1472頁)、裁判実務は買主一般に受領義務を肯定するのに消極的であるとの指摘もある。

しかし、受領義務の理論的根拠を契約の拘束力や信義則に求めるとしても、売買契約においては買主の受領義務が定型的に認められると言えるのであれば、任意規定として買主の受領義務を明文化するほうが望ましいと考えられる。受領義務に

つき明文化を避けてその有無を個別事案ごとの判断に委ねることの当否は、売買契約において、買主の目的物受領義務を否定すべき事案がどの程度具体的に想定できるかにも依存するが、そのような事案は決して多くないように思われる。

他方、対抗要件引取義務については、それを一般的に認めることに対して疑問を呈する見解もあることから、本文では、対抗要件引取義務の規定を設ける考え方を取り上げた上で、その当否を問うている。

3 なお、買主の受領義務を明文化すると、消費者が契約に適合しない物の引取りを強要されやすくなるなど、規定の意義が誤解されるのではないかとの懸念が示されている。これを踏まえると、例えば、受領義務の対象を「瑕疵のない目的物」と明記するなど、適切な表現の工夫によりこのような懸念を払拭できるかが検討課題になると思われる。

4 第16回会議において、「受領」という文言の使い方につき議論があった。この点に関して、商法学の立場から、民法における「受領」の用法は必ずしも明確でないとの指摘がある。すなわち、商法学において「受領」という言葉は、目的物の受取後、検査を経て履行として受け入れる意思的行為を指すものとされており、物理的な引取行為を指す言葉としての「受取（引取り）」とは区別されているが、民法における「受領」という用語の用い方はこのような「受取」と「受領」との違いを踏まえていないとの指摘である。売買目的物を受け取る義務を論ずる際に、従来は、これを買主の受領義務と呼称していたように思われるが、この指摘による区分では物理的な引取行為を指すので、受取義務と呼ぶことになると考えられる。そこで、本文では、従来の「受領」ではなく「受取」を用いて条文化するかどうかを問うため、両者をブラケット内に入れて並べている。「受領」と「受取」とを区別する場合には、用語の統一という観点から、現在「受領」という言葉を用いている民法の他の規定についても、同様の見直しの必要がないか、検討する必要がある。

2 代金の支払及び支払の拒絶

(1) 代金の支払期限（民法第573条）

民法第573条を維持した上で、その特則として、売買の目的物が不動産である場合において、登記の移転に期限があるときは、代金の支払についても同一の期限を付したものと推定する旨の規定を設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

○ 中間的な論点整理第40, 2(1)「代金の支払期限」[124頁(309頁)]

民法第573条は、売買目的物の引渡期限があるときは、代金の支払についても同一の期限を付したものと推定する旨を規定しているところ、不動産売買においては、登記の重要性に鑑み、目的物の引渡期限ではなく登記移転の期限を基準とし、代金の支払について登記移転期限と同一の期限を付したものと推定する旨の特則を置くという考え方があり得る。このような特則を設けることについては、そ

の必要性に疑問があるとの意見があったことを踏まえて、実務上の必要性の有無に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 3(1) [50頁]】

《参考・現行条文》

(代金の支払期限)

民法第573条 売買の目的物の引渡しについては、期限があるときは、代金の支払についても同一の期限を付したものと推定する。

(補足説明)

民法第573条は、売買の目的物の引渡し期限と代金の支払期限とが同一であると推定している。この規定については、不動産売買における登記の重要性にかんがみ、売買の目的物が不動産の場合には、(目的物の引渡しでなく)登記の移転と代金の支払期限とが同一であると推定する旨の特則を設けるとの提案がある。不動産売買の実務では、一定の期日に、売主が、売買代金全額の支払と引換えに、目的物の所有権移転登記手続に必要な書類と建物の鍵等を引き渡す取扱いが広く行われていることを根拠とするものである。そこで、本文では、民法第573条につき、この提案に基づく改正の要否を取り上げている。

(2) 代金の支払場所 (民法第574条)

民法第574条を維持した上で、その特則として、代金の支払前に目的物の引渡しが行われた場合にあっては、代金の支払場所は、民法第484条の規定に従う旨の規定を設けることとしてはどうか。

○中間的な論点整理第40, 2(2)「代金の支払場所」[124頁(330頁)]

代金の支払場所を定める民法第574条に関しては、「目的物の引渡しと同時に代金を支払うべきとき」であっても、目的物が既に引き渡された後は、同法第484条が適用されるとする判例法理を明文化する方向で、また、同条が任意規定であるとする判例を踏まえて「支払わなければならない」という表現を見直す方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 3(2) [51頁]】

《参考・現行条文》

(代金の支払場所)

民法第574条 売買の目的物の引渡しと同時に代金を支払うべきときは、その引渡しの場所において支払わなければならない。

(弁済の場所)

第484条 弁済をすべき場所について別段の意思表示がないときは、特定物の引渡しは債権発生の際にその物が存在した場所において、その他の弁済は債権者の現在の住所において、それぞれしなければならない。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第57条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第125条

(補足説明)

代金の支払場所について規定する民法第574条について、判例は、目的物が引き渡された後に買主が代金を支払う場合には同条は適用されず、一般原則である同法第484条により代金の支払場所が決定されるとしており（大判昭和2年12月27日民集6巻743頁）、学説にも異論を見ない。

本文は、この判例の考え方を明文化することを提案している。

このほか、民法第574条に関しては、同条の文末が「支払わなければならない。」とされているために強行規定であると誤解されるおそれがあると指摘して、同法第573条と同様に推定規定に改めるという提案がある。もっとも、「～なければならない。」という文末表現は、義務を負うことの一般的な表現として他の任意規定でも用いられており、同法第574条に固有の問題ではないことから、強行規定と任意規定の区別に関する問題（部会資料27第1、3「任意規定と強行規定の区別の明記」[10頁]参照）の一つとして、引き続き検討する必要がある。

(3) 権利を失うおそれがある場合の買主による代金支払の拒絶（民法第576条）

民法第576条に規定する買主の代金支払拒絶権については、「売買の目的について権利を主張する者があるために買主がその買い受けた権利の全部又は一部を失うおそれがあるとき」に続けて、例えば、「その他買主が目的物の権利の取得を疑うべき相当な理由があるとき」との要件を加えるという考え方があり得るが、どのように考えるか。

○中間的な論点整理第40、2(3) [125頁 (330頁)]

民法第576条は、売買の目的について「権利を主張する者がある」場合における買主の代金支払拒絶権を規定しているところ、買主が権利取得を疑うべき相当の理由がある場合にも適用されるという解釈論を踏まえ、これを明文化すべきであるという考え方がある。この考え方については、抽象的な要件を定めると濫用のおそれがあるから、要件を明確にし適用範囲を限定する方向の検討もすべきであるという意見があったことを踏まえるとともに、不安の抗弁権に関する議論（後記第58）

との関連性にも留意しつつ、その具体的な要件設定や適用範囲について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 3(3) [52頁]】

《参考・現行条文》

(権利を失うおそれがある場合の買主による代金の支払の拒絶)

民法第576条 売買の目的について権利を主張する者があるために買主がその
買い受けた権利の全部又は一部を失うおそれがあるときは、買主は、その危険の
限度に応じて、代金の全部又は一部の支払を拒むことができる。ただし、売主が
相当の担保を供したときは、この限りでない。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第71条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第113条

(補足説明)

1 民法第576条の代金支払拒絶権については、同条の適用範囲に目的物上に用益物権があると主張する第三者が存在する場合が含まれるとされるほか、債権売買において債務者が債務の存在を否定した場合にも類推適用されると解されるなど、解釈により、買主の権利取得に危険が生じた場合に柔軟に代金支払拒絶権を肯定していると解される。このことを踏まえ、現行民法第576条の適用範囲を拡げ、「買主の権利取得と相容れない主張がなされ、買主が権利の取得を疑うべき相当の理由がある場合」といった要件に改めるとの立法提案がある(参考資料1 [検討委員会試案]・289頁)。この提案は、同条が規定する「売買の目的について権利を主張する者があるために買主がその買い受けた権利の全部又は一部を失うおそれがある場合」を包含し、これを拡げた要件として、「買主が権利の取得を疑うべき相当の理由がある場合」という案を提示していると考えられる。

これに対しては、第14回会議において、抽象的な要件を定めると濫用のおそれがあるから、要件を明確にし適用範囲を限定する方向の検討もすべきであるという意見があった。そこで、このような意見も踏まえ、本文では、現行民法第576条が定める「売買の目的について権利を主張するものがあるために買主がその買い受けた権利の全部又は一部を失うおそれがあるとき」という要件を維持し、これを例示と見た上で「その他買主が権利の取得を疑うべき相当な理由があるとき」との要件を付け加えるという案を提示し、その当否を問うている。この提案における「相当の理由」という要件は、権利取得を疑うことにつき客観的に合理的な根拠を要するとするもので、単なる主観的な危惧感によって代金支払拒絶を肯定する趣旨ではない。もとより、買主が相当の担保を提供した場合に支払拒絶権が消滅とする同条ただし書の規定内容は、これを維持することを前提とし

ている。

- 2 なお、本文の提案は、あくまで売買の規定としての民法第576条の見直しに係るものであるが、後に検討する不安の抗弁権（中間的な論点整理第58 [179頁（443頁）]）において、双務契約の通則として、本論点で検討する内容をも包摂する規定を設けることとする場合には、売買のパートにおいて規定は不要とするとも考えられる。そこで、売買に規定を設けるか否かを決めるに当たっては、不安の抗弁権の在り方に関する検討結果を踏まえる必要がある。

(4) 抵当権等の登記がある場合の買主による代金支払の拒絶(民法第577条)
民法第577条は、当事者が抵当権等の存在を考慮して代金額を決定していた場合には、適用されない旨を条文上明記することとしてはどうか。

○ 中間的な論点整理第40, 2(4) [125頁（331頁）]

民法第577条は、一般に、当事者が抵当権等の存在を考慮して代金額を決定した場合には適用されないと解されていることから、これを条文上明確にすることの当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 3(4) [51頁】】

《参考・現行条文》

（抵当権等の登記がある場合の買主による代金の支払の拒絶）

民法第577条 買い受けた不動産について抵当権の登記があるときは、買主は、抵当権消滅請求の手續が終わるまで、その代金の支払を拒むことができる。この場合において、売主は、買主に対し、遅滞なく抵当権消滅請求をすべき旨を請求することができる。

2 前項の規定は、買い受けた不動産について先取特権又は質権の登記がある場合について準用する。

（売主による代金の供託の請求）

第578条 前二条の場合においては、売主は、買主に対して代金の供託を請求することができる。

（補足説明）

民法第577条は、買い受けた不動産に抵当権等の登記がある場合に、買主が抵当権消滅請求の手續（同法第379条以降参照）が終わるまで買主は代金の支払を拒むことができるとする。もっとも、売買当事者が抵当権の存在を考慮して代金額を決定した場合、代金の支払拒絶を認めなくても買主に不利益を与えないことから、この場合には民法第577条は適用されないものと一般に解されている。本文は、このことを条文上明記する提案である。

3 果実の帰属及び代金の利息の支払（民法第575条）

果実の帰属及び代金の利息の支払に関する民法第575条については、次のような考え方があり得るが、どのように考えるか。

【甲案】 同条の規定内容を維持するものとする。

【乙案】 同条につき、以下のような内容の規定に改めるものとする。

- ① 売主は、引渡しをすべき時まで生じた果実を取得する権利を有し、その時以降に生じた果実は、買主に引き渡す義務を負うものとする。
- ② 買主は、代金を支払うべき時以降、代金に対する利息を支払う義務を負うものとする。

○ 中間的な論点整理第40, 3「果実の帰属又は代金の利息の支払（民法第575条）」
[125頁（331頁）]

売買目的物の果実と売買代金の利息を等価値とみなしている民法第575条に関しては、その等価値性の擬制が不合理であるとして、売主は引渡期日までに生じた果実を取得し、買主は代金支払期日まで代金の利息を支払う必要はない旨を規定すべきであるという考え方がある。この考え方については、果実と利息の価値の差が大きい場合の不合理性等を指摘して賛成する意見がある一方で、決済の簡便性や果実と利息の等価値性を前提とした民法の他の規定との整合性等を重視して同条の規定内容を維持すべきであるという意見があったことを踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 4 [53頁]】

《参考・現行条文》

（果実の帰属及び代金の利息の支払）

民法第575条 まだ引き渡されていない売買の目的物が果実を生じたときは、その果実は、売主に帰属する。

2 買主は、引渡しの日から、代金の利息を支払う義務を負う。ただし、代金の支払について期限があるときは、その期限が到来するまでは、利息を支払うことを要しない。

（補足説明）

- 1 民法第575条は、売主は目的物の引渡しまでに生じた果実を取得し、買主は目的物の引渡しまで代金の利息の支払を要しないとしている。これは、売買の目的物の果実（から管理費等を控除した経済的価値）と売買代金の利息とを等価値とみなすことにより、簡便な決済を可能とする趣旨の規定とされる。本文の甲案は、この規定を維持する提案である。
- 2 この規定については、以下のような批判がある。すなわち、果実と利息との価値の差が大きいときには不合理な帰結をもたらすとされるほか、判例は、先履行義務を負う売主が引渡しを遅滞した場合にも本条を適用するものとしているが（大判大

正13年9月24日民集3巻440頁), この判例の事案は果実の価値が大きく, 引渡しを遅らせたほうが売主に有利となるものであったとして, その結論の妥当性にも疑問を呈するものである。このような批判に応える観点から, 民法第575条の規定内容を以下のように修正するとの立法提案がある(参考資料1 [検討委員会試案]・289頁, 参考資料2 [研究会試案]・198頁)。すなわち, 売主は, 目的物を引き渡すべき時までに目的物に生じた果実を取得することができるものとし, 買主は代金を支払うべき時以降の代金の利息を請求できるとするものである。これによると, 当事者双方とも履行期を遵守する限り, 果実及び代金の利息の清算は必要なく, その限りで決済の簡便性は維持される一方, 履行期を徒過した場合には, その時点以降の果実及び代金の利息につき清算を要することとして, 具体的な妥当性を確保しようとする。これを踏まえた提案が, 本文の乙案である。

乙案のような考え方に対しては, 民法第575条の他にも果実と利息との等価値性(の擬制)を前提とした規定があり(不動産質権に関する同法第356条, 第358条, 買戻しに関する同法第579条。なお, いずれも任意規定である。)同法第575条のみ改正すると, バランスを失するおそれがあるとの指摘がある。また, 甲案に向けられる批判への反論として, 代金を支払えば果実収取権は買主に移転するから(大判昭和7年3月3日民集11巻274号), 果実収取権を得たい買主としては, 代金を支払うか供託すれば足りるとの指摘もある。

- 3 第14回会議においては, 仮に民法第575条を維持するとしても, 売主が取得した果実は債務不履行による損害賠償により買主に賠償させれば不当な帰結は避けられるとの指摘があった。この指摘に対しては, 同条の帰結として, 売主は, 引渡しまでに取得した果実について債務不履行による損害賠償義務も負わないとの理解もあるとの指摘があった。

4 その他の新規規定

(1) 他人の権利の売買と相続

相続により同一人が他人の権利の売買の売主と権利者の双方の地位を併せ持つに至った場合に, 相続人が権利移転を拒絶できるか否かについての規定を設けることの要否については, 次のような考え方があり得るが, どのように考えるか。

【甲案】 仮に同一人が本人と無権代理人の法的地位を併せ持つに至った場合における相手方との法律関係に関する規定を設ける場合(部会資料29 [84頁] 参照)には, それと同様の規定を, 他人の権利の売買に即した形で設けるものとする。

【乙案】 規定を設けないものとする。

○中間的な論点整理第40, 4(1)「他人の権利の売買と相続」[125頁(332頁)]

同一人が他人の権利の売買の売主と権利者の法的地位を併せ持つに至った場合における相手方との法律関係に関しては、判例・学説の到達点を踏まえ、他人の権利の売主が権利者を相続したとき、権利者が他人の権利の売主を相続したときなどの場面ごとに具体的な規定を設けるかどうかについて、無権代理と相続の論点(前記第33, 3(2))との整合性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3, 5(1)[54頁]】

(補足説明)

- 1 相続により同一人が他人の権利の売主と権利者の法的地位を併せ持つに至った場合の法律関係の処理、とりわけ相続人による権利移転の拒絶の可否については、同一人が本人と無権代理人の法的地位を併せ持つに至った場合における相手方との法律関係(いわゆる無権代理と相続)と同様の処理をすることが相当とされている。無権代理と相続については、代理のパートにおいて、判例・学説の到達点を踏まえて一定のルールを設けることの要否が検討されている(部会資料29第2, 3(2)「無権代理と相続」[84頁]参照)。他人の権利の売買と相続についても、他人の権利の売買と無権代理による売買とは無権限者による処分という点で共通の利益状況にあるとして、売買のパートに、無権代理と相続に関するルールにならった規定を設けるとの考え方があり、このような考え方を踏まえた提案が、本文の甲案である。

無権代理と相続に関する規定の要否等について議論された第1分科会第2回会議において、個別の紛争類型ごとの規定を置くのではなく全体の解釈の指針となるような規定を置くことが有益であるとして、「本人又は本人の包括承継人が相続人となっている場合については、同人は、被相続人である無権代理人の立場に拘束されない。」といった原則的な規定を設けることが考えられるとの提案があった。

- 2 無権代理と相続に関して規定を設けないこととする場合には、他人の権利の売買に関しても規定を設けないこととするのが、バランス上適当であると考えられるし、無権代理と相続に関して規定を設ける場合であっても、他人物売買と相続の問題について、その規定の考え方を参照するなどして引き続き解釈論に委ねるという対応も可能であると考えられる。以上を踏まえ、本文の乙案では、他人の権利の売買と相続に関する規定を設けないことを提案している。

(2) 危険の移転時期と危険移転の効果の明文化等

- ア 売買の目的物の滅失又は損傷に関する危険の移転時期に関する規定(部会資料34[49頁])を売買のパートに設けることとし、買主は、危険が買主に移転した時期以降に生じた目的物の滅失又は損傷により、追完の請

求、損害賠償の請求、代金減額請求権の行使及び契約の解除をすることができない旨の規定を設けることとしてはどうか。

これに加えて、危険の移転時期以降に生じた滅失又は損傷であっても、例えば、当該滅失等が目的物の瑕疵により生じた場合には、危険の移転に関する規定を適用しない旨の規定を設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

イ 前記アの危険の移転時期は、売主が買主に目的物を引き渡した時とすることを条文上明記することとしてはどうか。

これに加えて、売主が買主に目的物の引渡しを提供したにもかかわらず買主が「受領しなかった／受け取らなかった」時を、危険の移転時期として明記するとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

ウ 引き渡された目的物の瑕疵を理由に買主が代替物等の引渡請求を行うことにより受け取った目的物の返還義務を負担する場合において、当該目的物が滅失したときにおける買主の価額返還義務の有無及びその範囲等について、一定の規定を設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

○中間的な論点整理第40、4(2)「解除の帰責事由を不要とした場合の解除権行使の限界に関する規定」[126頁(312頁)]

債務不履行解除の要件としての帰責事由を不要とした上で(前記第5、2)、解除と危険負担との適用範囲が重複する部分の処理(前記第6、1)について解除権の行使を認める考え方を採用する場合(部会資料5-2第4、3[100頁]における解除一元化モデルや単純併存モデル等)には、双務契約の一方の債務が債務者の帰責事由によることなく履行できなくなったときに、その危険をいずれの当事者が負担するか(反対債務が存続するか否か)という問題(前記第6、3等)は、どのような場合に債権者の解除権行使が否定されるかという形で現れる。

これを踏まえ、このような解除権行使の限界を、双務契約の基本形と言える売買において規定すべきであるという考え方について、更に検討してはどうか。

また、買主が目的物の瑕疵を理由に売主に対し代物の請求を行い、それに伴って瑕疵ある目的物の返還義務を負う場合において、目的物の滅失・損傷が生じたときのリスクを誰が負担するかという問題は、上記の基準では処理できない。そこで、この点の特則を新たに設けることの要否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第3、5(2)[56頁]、同(関連論点)[58頁]】

： 《参考・現行条文》

： (債権者の危険負担)

： 民法第534条 特定物に関する物権の設定又は移転を双務契約の目的とした場合

： において、その物が債務者の責めに帰することができない事由によって滅失し、

又は損傷したときは、その滅失又は損傷は、債権者の負担に帰する。

- 2 不特定物に関する契約については、第四百一条第二項の規定によりその物が確定した時から、前項の規定を適用する。

(債務者の危険負担等)

第536条 前二条に規定する場合を除き、当事者双方の責めに帰することができない事由によって債務を履行することができなくなったときは、債務者は、反対給付を受ける権利を有しない。

- 2 債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債務者は、反対給付を受ける権利を失わない。この場合において、自己の債務を免れたことによって利益を得たときは、これを債権者に償還しなければならない。

(受領遅滞)

第413条 債権者が債務の履行を受けることを拒み、又は受けることができないときは、その債権者は、履行の提供があった時から遅滞の責任を負う。

(種類債権)

第401条 債権の目的物を種類のみで指定した場合において、法律行為の性質又は当事者の意思によってその品質を定めることができないときは、債務者は、中等の品質を有する物を給付しなければならない。

- 2 前項の場合において、債務者が物の給付をするのに必要な行為を完了し、又は債権者の同意を得てその給付すべき物を指定したときは、以後その物を債権の目的物とする。

(比較法)

- ・国際物品売買契約に関する国際連合条約第66条から第70条まで
- ・オランダ民法第7編10条
- ・共通欧州売買法に関する欧州議会および理事会規則に向けた提案第140条から第146条まで

(補足説明)

- 1 (1) 解除の要件の見直しにより、履行不能による解除の要件としての帰責事由を削除する場合には、これに伴い、解除制度と危険負担制度（いわゆる履行不能の場合の対価危険に関する債務者主義）との重複領域が生じ得るという問題が指摘されている（部会資料34第4, 1「債務不履行解除と危険負担との関係」[43頁]参照）。この点をどのように調整するかに関わらず、契約の目的物が滅失又は損傷した場合のリスクが債務者から債権者に移転する時点（危険の移転時点）に関するルールを設ける必要性については、これまでの審議で異論が

なかったと考えられる（部会資料34第4, 3「民法第534条（危険負担の債権者主義）の規定の要否等」[49頁]参照）。そして、このような危険移転のルールが最も典型的に機能する契約類型が売買契約であることも、異論がないものと考えられる。

また、「危険の移転」の具体的な意味としては、債権者が危険の移転後に発生した目的物の滅失又は損傷を理由として、追完の請求、損害賠償の請求、代金減額請求権の行使、契約の解除といった救済を債務者に主張することができなくなることを指すと考えられる。このような実質的な規律の内容を国民一般に分かりやすく提示するためには、条文上単に「危険の移転」とのみ書くのではなく、危険の移転が具体的に意味するところを条文に明記することが望ましいと考えられる。

以上を踏まえ、本文アの第1パラグラフでは、危険の移転時期に関するルールを売買契約のパートに設けるとともに、危険の移転の効果として、危険が買主に移転した後に生じた目的物の滅失・損傷を理由として追完の請求、損害賠償の請求、代金減額請求権などの救済を主張することができない旨を条文上明記することを提案している。解除制度と危険負担制度とが重複する領域につき、解除制度を優先して適用するとの整理（解除一元化案）を採用する場合には、危険の移転により解除権が行使できなくなる旨を明記することになると考えられるが、仮に解除制度と危険負担（対価危険に関する債務者主義）とを単純に併存させる（いわゆる単純並存案）場合には、危険移転の効果として、移転後に生じた滅失・損傷を理由としては対価請求権が消滅しない旨を、解除権が行使できないことと併せて規定することになると考えられる。

- (2) 危険移転に関するルールを設けるに当たっては、危険の移転時期より後の滅失・損傷であっても、例外的に買主がその危険を負担しない場合を規定しておくことが考えられる。

例えば、自ら設計・生産した工作機械を売却した事案において、引渡し時に既に存在していた機械内部の電気系統の接続ミス等により、買主の工場において稼働中に当該工作機械が発火・焼損したような場合には、引渡し後の滅失であることを理由に危険を買主が負担するのは不当であると考えられる。

そこで、引渡し後に生じた滅失・損傷であっても、それが目的物の（引渡し時まで生じていた）瑕疵に起因する場合には、売主の帰責事由による（売主が契約上の責任を負うべき）滅失・損傷として、買主が危険を負担しない旨のルールを設けることが考えられ、その旨の立法提案がある（参考資料1[検討委員会試案]・286頁）。

立法例をみると、国際物品売買契約に関する国際連合条約第66条が、危険の移転後に生じた物品の滅失又は損傷により、買主が代金の支払を免れることができないとしつつ、その例外として、当該滅失又は損傷が「売主の作為又は不作為」によるときを挙げている。

以上を踏まえ、本文アの第2パラグラフは、危険の移転後に生じた滅失・損

傷についても、一定の場合には買主が危険を負担しないとのルールを設けることの要否を取り上げている。どのように考えるか。

- 2 (1) 本文イでは、具体的な危険の移転時期として、売主が買主に目的物を引き渡した時を条文上明記することを提案するとともに、それと併せて、売主が目的物の提供をしたにもかかわらず買主がそれを受領しなかった（受け取らなかった）時を条文上明記することの要否を問題提起している。
- (2) 目的物の実質的支配が移転する時期をもって危険の移転時期とすべきであるとの立場からは、危険の移転の徴表として目的物の引渡しが挙げられることが多く、不動産の売買を含めた契約実務でも、危険の移転時期として目的物の引渡し時が規定されることが多いと考えられる。本文イの第1パラグラフにおいて、目的物の引渡しを危険移転時期として明記することを提案しているのは、これらを踏まえたものである。
- (3) また、売主が弁済の提供（瑕疵のない目的物の引渡しの提供）をした場合には、買主が目的物を受領せず引渡しがなかったときであっても、受領遅滞（民法第413条）の効果として、売主から買主に危険が移転するとされている。受領遅滞のパートでは、現行規定上明確でない受領遅滞の効果を具体的に条文上明記することの要否が検討されているが（部会資料34第5、1「効果の具体化・明確化」[53頁]参照）、受領遅滞による危険の移転は、専ら売買のような双務契約において問題となることから、受領遅滞による危険の移転についても、危険の移転時期に関するルールとして、引渡しによる危険の移転と併せて売買のパートに規定することが、規定の分かりやすさの観点から望ましいとの考え方があり得る。そこで、本文イの第2パラグラフでは、売主が買主に目的物の引渡しの提供をしたにもかかわらず買主が目的物を受領しなかった時を、危険の移転時期として条文上明記することの当否を取り上げている。

なお、このような買主の目的物不受領による危険移転時期を条文上明記する場合、危険が移転するための要件として、以下のような付加的要件を設けることの要否が検討課題となる。

危険の移転を論じるに当たっては、その対象物が明確になっている必要があると考えられる。例えば、売主が買主の住所において目的物の引渡しの提供をしたにもかかわらず受領を拒まれたため、自社の倉庫に持ち帰って他の同種在庫品と混和させた場合、危険の移転を肯定するのは困難ではないかと思われる。そこで、危険の移転の前提として、提供されて受領を拒まれた目的物につき、他から分離されて売主の下で保管されているなど特定性が維持されていることを要件とするか否かが問題となる。この点は、種類債権に関する特定制度（民法第401条第2項）の在り方とも関連する（部会資料31第2、4(1)「種類債権の目的物の特定」[48頁]参照）。

また、現行民法では、滅失・損傷につき債務者に帰責事由がないことが危険負担制度を適用するための要件とされている（債務者に帰責事由があれば債務不履行の問題となる）。そして、受領遅滞の効果として保存義務の軽減が言われ

ていることからすると、たとえ受領遅滞による危険移転が生じても、売主が軽減された保存義務すら尽くさなかったために滅失・損傷が生じた場合には、危険負担の問題にならない。このように、受領遅滞後も債務者が目的物につき（軽減された）保存義務を尽くさなかった場合には危険移転の効果と関わりがないことを、条文上明らかにすることの要否及びその在り方が問題となる。

これらの問題点につき、どのように考えるか（立法例として、国際物品売買契約に関する国際連合条約第66条、第69条等）。

なお、危険移転後の滅失・損傷であってもそれが売主の契約上の義務違反に起因する場合には危険負担の問題とならないという点で、本文アの第2パラグラフと同様の問題であることに留意する必要がある。

- 3 危険の移転に関するルールに関連する問題として、次のようなものがある。すなわち、売主が引き渡した目的物に瑕疵があったとして買主が代替物等引渡請求権を行使した場合、受領した瑕疵ある目的物は売主に返還する義務を負うものと考えられる。その瑕疵ある目的物が返還前に滅失した場合の当事者間の法律関係の処理につき、一定のルールを設けることが考えられる。本文のウは、この点を取り扱うものである。

立法提案には、以下のようなルールを設けることを提案するものがある（参考資料1 [検討委員会試案]・287頁）。

- ① 受領した目的物に瑕疵がある場合において、当該目的物が引渡し後に滅失した場合には、買主は代替物を請求することができる。
- ② ①により代替物を請求する場合には、当該滅失が目的物の瑕疵に基づく場合を除き、買主は滅失した目的物の価額返還義務を負う。
- ③ ②により買主が価額返還義務を負う場合には、買主は代替物の引渡請求権を放棄することにより、代金支払義務を免れることができる。

このルールの趣旨は、以下のように説明されている。

まず①は、売主が売買契約上瑕疵のない目的物を引き渡す義務を負っていることの帰結とされる。

②は、原則として引渡し後の滅失のリスクは瑕疵ある目的物を実質的に支配する買主が負うものとしつつ、当該滅失が目的物の瑕疵に起因する場合には、リスクを売主に転嫁するのが適切であるとする。

そして、③は、価額返還義務が高額になることによって買主が実質的に二重に代金を支払う事態にもなり得ることに対処するものとされる。例えば、代金10の売買契約において、瑕疵により7の価値を有する目的物が引渡し後に滅失した場合、①及び②のルールにより代替物を請求するには17を支払う必要が生じる。この場合に、買主に③のような一種の契約解除権を認めることにより、先の例において、売主に7を返還することによって代金支払義務を免れることができる。代金10を支払済みの場合、相殺により売主から $10 - 7 = 3$ の返還を受けることができる。

この点については、返還の対象となる目的物の滅失等のリスク分担という点で、

法律行為の無効・取消しの場合の返還義務の範囲や、契約の解除の場合の原状回復義務の範囲の問題（部会資料29第2, 3(2)「返還請求権の範囲」[32頁]、部会資料34第3, 3(2)「解除による原状回復請求権の内容」[37頁]）と利益状況が類似することにも留意しつつ、検討する必要がある。

このような規定の要否につき、どのように考えるか。

(3) 事業者間の売買契約に関する特則

事業者間の売買契約について、以下のような規定の両方又はいずれかを設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

- ① 事業者間の定期売買において、履行期までに履行をしなかった当事者は、相手方に対し、相当の期間を定めて、履行の請求と契約の解除のいずれを選択するかを催告することができ、その催告がなかった場合には相手方が契約を解除したものとみなす旨の規定
- ② 事業者間の売買において、買主が目的物の受領を拒み、又はこれを受領することができない場合には、売主は、その物を供託するほか（民法第494条）、相当の期間を定めて催告をした後に競売に付することができ、その場合に目的物に市場の相場があるときは、競売に代えて市場で売却することができる旨の規定

○中間的な論点整理第40, 4(4)「事業者間の売買契約に関する特則」[126頁(312頁)]

事業者間の売買契約に関し、以下のような特則を設けるべきであるとの考え方の当否について、更に検討してはどうか（後記第62, 3参照）。

- ① 事業者間の定期売買においては、履行を遅滞した当事者は、相手方が履行の請求と解除のいずれを選択するかを催告し、催告がなかった場合は契約が解除されたものとみなす旨の規定を設けるべきであるとの考え方
- ② 事業者間の売買について買主の受領拒絶又は受領不能の場合における供託権、自助売却権についての規定を設け、目的物に市場の相場がある場合には任意売却ができることとすべきであるとの考え方

【部会資料20-2第1, 3(1) [14頁]】

○中間的な論点整理第40, 4(3)「消費者と事業者との間の売買契約に関する特則」[126頁(312頁)]

消費者と事業者との間の売買契約においては、消費者である買主の権利を制限したり消費者である売主の責任を加重する条項の効力を制限する方向で何らかの特則を設けるべきであるとの考え方の当否について、更に検討してはどうか（後記第62, 2④参照）。

【部会資料20-2第1, 2 [11頁]】

《参考・現行条文》

(売主による目的物の供託及び競売)

商法第524条 商人間の売買において、買主がその目的物の受領を拒み、又はこれを受領することができないときは、売主は、その物を供託し、又は相当の期間を定めて催告をした後に競売に付することができる。この場合において、売主がその物を供託し、又は競売に付したときは、遅滞なく、買主に対してその旨の通知を発しなければならない。

2 損傷その他の事由による価格の低落のおそれがある物は、前項の催告をしないで競売に付することができる。

3 前二項の規定により売買の目的物を競売に付したときは、売主は、その代価を供託しなければならない。ただし、その代価の全部又は一部を代金に充当することを妨げない。

(定期売買の履行遅滞による解除)

第525条 商人間の売買において、売買の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、当事者の一方が履行をしないでその時期を経過したときは、相手方は、直ちにその履行の請求をした場合を除き、契約の解除をしたものとみなす。

(補足説明)

1 商人間の売買について商法が定める特則のうち、定期売買におけるいわゆるみなし解除に関する規定(同法第525条)及び買主の受領拒絶・不能の場合の供託・自助売却権に関する規定(同法第524条)については、商人(例えば、株式会社である商社)と商人でない事業者(例えば、農業協同組合法(昭和22年法律第132号)に基づく農業協同組合。もっとも、商人性を一律に否定することには異論もある。)とで異なる取扱いをする合理性がないとの批判があり、商人でない事業者間の売買に適用範囲を拡張する必要性が指摘されている。事業者に関する特則を民法に規定するかどうかは、それ自体が一つの論点であるが(中間的な論点整理第62, 1「民法に消費者・事業者に関する規定を設けることの当否」[183頁(457頁)]参照), 仮に規定を置くことを肯定する場合に、商法の上記規定については、それぞれその内容を一部修正した上で民法に規定すべきであるとの考え方がある。本文は、このような考え方を踏まえ、①及び②のような事業者間の売買に関する特則を民法に設けることの要否を取り上げている。

2 本文①について

商法第525条は、売買の性質又は当事者の意思表示により特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合(いわゆる定期売買)につき、当事者の一方が履行期を経過するまでに履行をしなかったときは、相手方が直ちにその履行の請求をしたときを除き、契約の解除をし

たものとみなすとしている。相手方の意思表示を待たずに解除を擬制する理由については、民法第542条に基づく無催告解除を可能とすると、不履行に陥った売主の危険において買主が投機をするおそれがある（相場が上昇した場合には履行を請求し、下落した場合には契約を解除する）ことが指摘されている。

しかし、不履行の相手方が「直ちに」履行の請求をしない限り契約解除を擬制する現行規定については、直ちに履行請求か解除かの意思決定を迫られるなど、買主に酷と考えられる旨の指摘がある。このような現行商法第525条の問題点を修正する観点から、定期売買の履行期に履行をしなかった当事者（売主）は、相手方（買主）に対し、相当の期間を定めて履行の請求をするか契約の解除をするかの確答を催告し、当該期間内に相手方からの確答がなかった場合には、相手方が契約の解除をしたとみなす旨の規定内容に改めた上で、これを事業者間売買の特則として民法に規定を設けるべきであるとの立法提案（参考資料1・[検討委員会試案]・284頁）がある。本文①は、この提案による改正の可否を取り上げている。

この提案は、一方で、買主としては売主の催告を待つて相当期間内に解除するか否かの意思決定をすれば足りるから、現行商法第525条のように不履行後直ちに意思決定を迫られることによる負担が軽減され、他方で、売主としては履行期経過後速やかに解除するか否かの確答の催告をすることにより、買主による投機を防止することができるとする。

3 本文②について

商法第524条は、商人間の売買において買主が目的物の受領を拒絶し又は受領できない場合の供託権、自助売却権を規定している。もっとも、自助売却権については、現在は競売（民事執行法第195条の規定によるいわゆる形式的競売）によることになるため、売主にとって機動性を欠いており、自助売却権を利用しにくくしているとの指摘がある。そして、目的物に市場の相場がある場合には売却価額の正当性が確保され得るとして、自助売却権に関し、目的物に市場の相場がある場合には市場において任意に売却することができる旨の規律を付加した上、これを事業者間の売買に関する規定として民法に設けるとの立法提案（参考資料1「検討委員会試案」・291頁）がある。本文②は、この提案を取り上げている。

4 以上のほか、中間的な論点整理では、消費者と事業者との間の売買について、消費者である買主の権利を制限する条項や、消費者である売主の責任を加重する条項の効力を制限する方向で何らかの特則を設けるべきであるとの考え方の可否につき、検討することとされている（中間的な論点整理第40、4(3)[126頁(312頁)]参照）。この点については、債務不履行責任の免責特約の効力に関する規定を売買に即して設けるという提案を取り上げており（前記第2、4(3)ア参照）、そのほかには具体的な立法提案が示されていないことから、ここでは取り上げていない。

5 民法第559条（有償契約への準用）の見直しの要否

民法第559条については、現行の規定内容を維持するものとしてはどうか。

○ 中間的な論点整理第40, 5「民法第559条（有償契約への準用）の見直しの要否」[127頁（333頁）]

契約の性質に応じて売買の規定を売買以外の有償契約に準用する旨を定める民法第559条に関して、売買の規定が有償契約の総則的規定と位置付けられていることの当否や、準用される規定の範囲を明確にすることの可否等の観点に留意しつつ、同条の見直しの要否について、検討してはどうか。

《参考・現行条文》

（有償契約への準用）

民法第559条 この節の規定は、売買以外の有償契約について準用する。ただし、その有償契約の性質がこれを許さないときは、この限りでない。

（補足説明）

売買の規定を他の種類の有償契約に当該契約の性質が許さない場合を除いて準用とする民法第559条については、第14回会議において見直しの要否を検討すべきであるとの提案があった。そして、第23回会議において、具体的な検討事項として、売買の規定が有償契約の総則的規定となっていることの見直しの要否や、準用の範囲の明確化の要否などが指摘された。

確かに、民法第559条には、ある契約に売買の規定が準用されるか否かや、準用される規定の範囲が必ずしも一義的に明確でないとの問題がある。このような不明確さをできる限り除去する観点から、準用の可否が具体的に問題とされているケースについては、個別的な規定を整備することが必要であると考えられる。しかし、そのような不明確がなお残るとしても、有償の無名契約への対応の必要性等を考えると、現行民法第559条のような包括的な準用規定を設けておくことは、必要かつ有益なのではないかと考えられる。そして、準用元として位置付けるのにふさわしい契約類型は、売買契約以外に見出し難いように思われる。

以上の考慮に基づき、本文では、民法第559条の規定内容を維持することを提案している。

第4 売買—買戻し、特殊の売買

1 買戻し（民法第579条から第585条まで）

ア 買戻しに関する規定（民法第579条以下）は、その特約付でされた売買が債権担保を目的とするものである場合には、適用されない旨の規定を設けるという考え方があり得るが、どのように考えるか。

イ 買戻しの規定内容については、以下に掲げる見直しの全部又は一部を行う

との考え方があり得るが、どのように考えるか。

- ① 民法第579条が規定する売主の返還義務の範囲につき、当事者による別段の定めが許容されることを条文上明記することとする。
- ② 民法第581条第1項の「効力を生ずる」という文言を「対抗することができる」に改めるものとする。
- ③ 同条が売買契約と同時に登記をすることを求めているのを改め、売買契約の登記の後であっても、買戻しの特約の登記ができるものとする。

○ 中間的な論点整理第41, 1「買戻し（民法第579条から第585条まで）」

担保目的の買戻しは、譲渡担保として処理すべきであって民法の買戻しに関する規定は適用されないとする判例法理を踏まえて、民法の買戻しの規定は、担保目的を有しない買戻しにのみ適用されることを条文上明確にすべきであるという考え方について、検討してはどうか。

また、買戻しの制度を使いやすくする観点から、契約と同時に登記することを必要とする民法第581条の見直し等について、検討してはどうか。

このほか、買戻しの特約により売主が負担する返還義務の範囲（民法第579条）を、条文により固定するのではなく、合意等により決する余地を認めるべきであるという考え方や、買戻しに関する規定の意味を明確にする観点から「その効力を生ずる」という条文の文言を見直すべきであるといった考え方についても、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第4, 2 [61頁]】

《参考・現行条文》

（買戻しの特約）

民法第579条 不動産の売主は、売買契約と同時にした買戻しの特約により、買主が支払った代金及び契約の費用を返還して、売買の解除をすることができる。この場合において、当事者が別段の意思を表示しなかったときは、不動産の果実と代金の利息とは相殺したものとみなす。

（買戻しの期間）

第580条 買戻しの期間は、十年を超えることができない。特約でこれより長い期間を定めたときは、その期間は、十年とする。

2 買戻しについて期間を定めたときは、その後にこれを伸長することができない。

3 買戻しについて期間を定めなかったときは、五年以内に買戻しをしなければならない。

（買戻しの特約の対抗力）

第581条 売買契約と同時に買戻しの特約を登記したときは、買戻しは、第三者に対しても、その効力を生ずる。

2 登記をした賃借人の権利は、その残存期間中一年を超えない期間に限り、売主に対抗することができる。ただし、売主を害する目的で賃貸借をしたときは、この限りでない。

(買戻権の代位行使)

第582条 売主の債権者が第四百二十三条の規定により売主に代わって買戻しをしようとするときは、買主は、裁判所において選任した鑑定人の評価に従い、不動産の現在の価額から売主が返還すべき金額を控除した残額に達するまで売主の債務を弁済し、なお残余があるときはこれを売主に返還して、買戻権を消滅させることができる。

(買戻しの実行)

第583条 売主は、第五百八十条に規定する期間内に代金及び契約の費用を提供しなければ、買戻しをすることができない。

2 買主又は転得者が不動産について費用を支出したときは、売主は、第百九十六条の規定に従い、その償還をしなければならない。ただし、有益費については、裁判所は、売主の請求により、その償還について相当の期限を許与することができる。

(共有持分の買戻特約付売買)

第584条 不動産の共有者の一人が買戻しの特約を付してその持分を売却した後に、その不動産の分割又は競売があったときは、売主は、買主が受け、若しくは受けべき部分又は代金について、買戻しをすることができる。ただし、売主に通知をしないでした分割及び競売は、売主に対抗することができない。

第585条 前条の場合において、買主が不動産の競売における買受人となったときは、売主は、競売の代金及び第五百八十三条に規定する費用を支払って買戻しをすることができる。この場合において、売主は、その不動産の全部の所有権を取得する。

2 他の共有者が分割を請求したことにより買主が競売における買受人となったときは、売主は、その持分のみについて買戻しをすることはできない。

(補足説明)

1 判例は、買戻特約付の売買契約という形式が採られていたとしても、債権担保の目的で締結されたものである場合には、その性質は譲渡担保契約であり、民法第579条以下の買戻しの規定は適用されないものとしている（最判平成18年2月7日民集60巻2号480頁）。そこで、本文アでは、このような判例法理を明文化するという提案を取り上げている。

この提案には、次のような問題がある。すなわち、現行民法の買戻し概念は、規定上利用目的を問わないものとなっている。仮に買戻しを担保目的のものとして、後者にのみ買戻しに関する現行規定が適用されるものとした上

で、前者に関して新たに設けるべき規定の内容を検討するのは、具体的な立法提案が存在しないことなどを考えると、必ずしも容易ではない。他方で、担保目的の買戻しにつき、現行民法の買戻しの規定が適用されないとしつつ何らの規律も設けないことが適切か否かについて、疑問の余地があるとの指摘がある。

このような問題に対しては、担保目的の買戻しについて譲渡担保に関する判例法理による考え方が確立しているのであれば、担保目的の買戻しについて規定を設けなくても問題は生じず、買戻しに関する現行規定が担保目的のものに適用されないことには異論がない以上、むしろそのことを規定上も明らかにした方が望ましいとの考え方もあり得る。

以上を踏まえ、本文アのような考え方につき、どのように考えるか。

2 買戻しに関する個別の規定については、以下のような見直しが提案されている。本文イは、それらを取り扱うものである。

(1) 本文イ①

民法第579条は、買戻しによる売主の返還義務の範囲を「支払った代金及び契約の費用」と定めており、これは（片面的な）強行規定と解されている。しかしながら、この規定の適用を避けるために実務上再売買の予約が用いられているという実態を踏まえると、売主の返還義務の範囲を強行法的に固定する実益は乏しい上、売主の返還義務の範囲につき柔軟な取扱いを認める実務的要請があるとして、民法第579条の返還義務の範囲につき、別段の定めが許容される旨の規定を設けるとの立法提案がある（参考資料1〔検討委員会試案〕・292頁。）。本文①は、この点を取り上げたものである。

(2) 本文イ②

民法第581条は、売買と同時に買戻しの特約を登記したときは、その特約が第三者に対しても「効力を生ずる」としている。しかし、登記前であっても特約の効力は当事者間において生じていることなどを指摘して、「効力を生ずる」という文言は、「対抗することができる」と改めるのが適切であるとの考え方がある。本文②は、この考え方を取り上げたものである。「対抗することができる」という民法上の表現の参照例として、同法第468条第2項、第539条等がある。他方、第三者との関係で「効力を生ずる」との表現を用いる民法上の参照例として、同法第605条があり、この規定についても同様の見直しをするかどうかを検討課題とされている（中間的な論点整理第45、3(1)「目的不動産について物権を取得した者その他の第三者との関係」〔135頁（330頁）〕参照）。どのように考えるか。

(3) 本文イ③

第14回会議においては、買戻し制度を使い易くする観点から、売買契約の登記（売買を原因とする所有権移転登記）の後であっても、買戻しの特約を登記することが可能となるよう、規定を改めることの可否を検討すべきであるとの提案があった。本文③は、この提案を取り上げたものである。

この提案については、買戻しの特約を売買契約と同時にすることを要求してい

る民法第579条第1項との整合性が問題となり得る。この点をも含めて変更することは、買戻し概念の在り方自体を問い直すことにもつながるように思われるが、どのように考えるか。

2 契約締結に先立って目的物を試用することができる売買

契約に先立って目的物を試用することができる売買に関して、以下のような内容の規定を設けるとの考え方があり得るが、どのように考えるか。

① 売買契約の成立時期

当事者間で契約に先立ち目的物を試用することができる旨を約した場合、売買契約は、試用後に試用者が承諾の意思表示をしたときに成立するものとする。

② 契約不成立の場合の試用者の責任

目的物を試用した者が上記①の承諾の意思表示をしなかったときは、試用者に故意又は重過失があった場合を除き、目的物の試用による損害の賠償を要しないものとする。

③ 相当期間経過による不承諾の擬制

当事者間において試用者が承諾するか否かを通知する期間を定めていなかった場合において、相当の期間が経過したときは、試用者が承諾しなかったとみなすものとする。

○ 中間的な論点整理第41, 2「契約締結に先立って目的物を試用することができる売買」[127頁(314頁)]

契約締結に先立って目的物を試用することができる売買については、民法上、特段の規定が設けられていないが、①契約の成立時期、②目的物の試用によって所有者に生じた損害の負担、③試用者が契約締結に関する意思表示をしない場合の法律関係等について問題が生ずるおそれがあるとの指摘がある。これを踏まえ、特別法等の規定のほかに民法に規定を設ける必要性があるか、また、必要がある場合にはどのような内容の規定が必要かといった点について、消費者被害の有無等の実態にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第4, 3 [63頁]】

《参考・現行条文》

(売買契約に基づかないで送付された商品)

特定商取引に関する法律第59条 販売業者は、売買契約の申込みを受けた場合におけるその申込みをした者及び売買契約を締結した場合におけるその購入者(以下この項において「申込者等」という。)以外の者に対して売買契約の申込みをし、かつ、その申込みに係る商品を送付した場合又は申込者等に対してその売買契約に係る商品以外の商品につき売買契約の申込みをし、かつ、その申込みに係

る商品を送付した場合において、その商品の送付があつた日から起算して十四日を経過する日（その日が、その商品の送付を受けた者が販売業者に対してその商品の引取りの請求をした場合におけるその請求の日から起算して七日を経過する日後であるときは、その七日を経過する日）までに、その商品の送付を受けた者がその申込みにつき承諾をせず、かつ、販売業者がその商品の引取りをしないときは、その送付した商品の返還を請求することができない。

2 前項の規定は、その商品の送付を受けた者のために商行為となる売買契約の申込みについては、適用しない。

(補足説明)

- 1 売買には、目的物を買主が試用して気に入った場合に売買契約を成立させる類型のもの（試用売買。あるいは試味売買とも称される。）があるとされるが、現行民法には試用売買を念頭においた規定がない。この点につき、試用に関する権利義務関係を当事者間の合意の解釈のみに委ねるのでなく、一定の基準となるルールを設けるのが適当であるとして、試用売買につき一定のルールを民法に規定すべきであるとの考え方があり、これを踏まえた立法提案がある（参考資料1〔検討委員会試案〕・294頁）。本文は、これを取り上げたものである。
- 2 本文②で取り上げた、目的物を費消した買主の損害賠償義務を制限する規律の例外の在り方については、第14回会議において、費消の認識をもって故意があるとして無制限の損害賠償責任を負うとするならば、要件として適切でないとの指摘があった。立法提案では、損害賠償義務の制限の例外の趣旨につき、試用者がおよそ契約を締結する意思なくして試用許諾者に不利益を及ぼす場合や、その試用過程で目的物の利用の仕方について一般的に負うべき義務に著しく反していると考えられる場合に、例外的に試用者の損害賠償責任を肯定すべきであるとの説明がされている。これを相当とするならば、試用者が責任を負うための要件につき、主観的要件をより厳格なものとするなど、前記の趣旨を踏まえたより適切な要件を設けるとの考え方もあり得る。
- 3 本論点につき、中間的な論点整理に対するパブリック・コメントの手續に寄せられた意見を見ると、いわゆる「送り付け商法」などの消費者被害の実態があることを踏まえて規定内容を検討すべきであるとの意見があった。他方で、試用売買に関する規律は当事者間の合意に委ねれば足りる、あるいは特定商取引に関する法律などの消費者保護立法により対処するのが相当であるなどとして、民法に規定を設けることの必要性に疑問を呈する意見もあった。なお、本文のような試用売買に関する規定が設けられた場合でも、特定商取引に関する法律第59条等の特別法は、民法の規定に優先して適用されるものと考えられる。

〔各立法例の概要〕

1 国際物品売買契約に関する国際連合条約

動産の商事売買を対象としているが、品質を契約への適合性ととらえ、瑕疵に対する売主の責任は契約責任として構成している（第35条，第36条）。

2 ドイツ民法

2001年の債務法現代化法に伴う民法改正により、売主は瑕疵のない物を買主に取得させる義務を負うことが明文化され（第433条第1項第2文）、目的物の瑕疵に対する売主の責任は一般的な履行障害法（債務不履行法）のなかに位置づけられている。売買目的物が特定か不特定物かによる区別はなくなっている。物の瑕疵、権利の瑕疵各々の要件が定められているが、物に瑕疵がある場合の買主の権利は、第一次的救済手段として追完（代物給付または瑕疵修補）請求，二次的救済手段として解除，代金減額請求，損害賠償が認められ（第437条第1号ないし第3号），これらの権利について特別の消滅時効が規定されている（第438条）。損害賠償には，売主が「物の性状について損害担保を引き受け」たような場合（第443条）は別として，帰責性が必要とされている（義務違反に基づく損害賠償につき帰責性を必要とする第280条第1項第2文，債務者の責任原因につき定めた第276条，契約締結時に給付の障害事由が存した場合の責任につき帰責性を要求する第311a条第2項第2文参照）。また，代金減額は「解除に代えて」請求できるとされているが，軽微な瑕疵しかない場合にも請求できる。

買主の第一次的な救済策として定められている追完（第437条，第439条第1項）について，特定物の買主に修補請求か代物給付かを選択する権利が認められるかどうかは契約の解釈問題とされている（買主が中古車を自ら検査した上で購入した事案で代物給付を否定した判例がある。BGHZ 168, 64）。

3 スイス債務法

法制度上，売主の担保責任（第192条以下）は，債務不履行責任（第97条，第107条以下）とは別に，さらに特定物・不特定物も区分して規定されている。特定物の瑕疵についての売主の責任の法的性質につき，学説では特定物ドグマを肯定する担保責任説（Gewährleistungstheorie）と，これを否定する履行責任説（Erfüllungstheorie：契約責任説に相当）が対立しているが，結論に相違はもたらさないとされている。なお，瑕疵担保責任と債務不履行に基づく損害賠償責任（第97条以下，過失に基づく）との競合適用を肯定する判例が確立している。

物の瑕疵に関する売主の責任は，無過失の損害担保責任とされているが，これは，買主は，瑕疵なき物に対する対価を支払った以上，瑕疵なきことへの信頼は保護されなければならないとの考え方による。他方で，買主は受領した物の検査を懈怠すれば認容したものとみなされ，短期の消滅時効が規定されていることで，バランスがはかられている。また，売主の責任は，解除と減額請求，そして，損害賠償の範囲も法定されている

など（第208条第2項）内容的に限定されている。瑕疵担保責任に関する規定は任意法規とされていることから、実務上は瑕疵修補について合意がなされることが多い。

4 フランス民法・フランス消費法典

売主の瑕疵担保責任（第1641条以下）については、引渡債務の不履行を理由とする責任との区別が問題となっている。すなわち、目的物が契約に適合していない場合は、引渡債務の不履行が問題となると解されており、目的物に「隠れた欠陥」（第1641条）が存在する場合には瑕疵担保責任が問題となるが、両者の適用領域は重複するのか否かが問題となっている。

引渡債務の不履行があった場合には、契約責任の一般法に基づく責任が認められる。すなわち、履行請求（および強制履行）、解除（第1184条）、損害賠償（第1147条）が認められる。これに対して、瑕疵担保責任が認められた場合、買主は、契約の解除と代金の減額の選択権を有する（第1644条）。さらに、売主が物の瑕疵を知っていた場合には、売主は損害賠償の義務も負う（第1645条）。また、明文にはないが、現実賠償（修補請求）も認められている。瑕疵担保責任については短期の期間制限があり、瑕疵の発見から2年の期間内に訴えを提起しなければならない（第1648条、一般法上の時効期間は5年である（2008年6月17日法律により改正された第2224条））。

目的物が契約に適合しておらず引渡債務が不履行となる場合と、目的物に「隠れた欠陥」があり瑕疵担保責任が適用される場合について、破毀院は、1993年に両者はそれぞれ異なる制度の目的を有し、適用領域は区別される旨判示している。ある教科書では、1993年以降の判例法理は、次のような区別を行っていると述べている（Maurie, Aynès et Gautier, *Les contrats spéciaux*, Defrénois, 4e éd., 2009, n° 285）。すなわち、目的物の契約適合性が問題となるのは、約束された物と引き渡された物が異なる場合であるのに対し、瑕疵とは、欠陥が目的物をその用法に適さない状態にすることである、という区別である。

そのような制度目的を有する瑕疵担保責任の性質をいかに解すべきかについては、必ずしも明らかではないが、法文上は、特定物か不特定物かによる区別はなされておらず、また、中古品の売買について、売主は、買主が目的物に合理的に期待できる用法を保証するものであり、その古さ、価格などから、隠れた瑕疵に当たらない場合もあると述べられており（Maurie, Aynès et Gautier, *op. cit.*, n° 395）、瑕疵担保責任においても、当事者の合意の内容を考慮してその成否が決定されている。

以上のような民法上の制度に加えて、2005年2月17日のオルドナンスにより消費法典L. 211-1条からL. 211-18条が設けられ、消費財の売買および担保責任のいくつかの側面に関する1999年5月25日のEC指令が国内法化された。消費法典に規定された適合性についての法定担保責任（L. 211-4条以下）は、民法上の目的物の不適合に基づく責任と瑕疵担保責任の双方と適用場面が重複するが、買主は、消費法典上の責任と民法上の責任を自由に選択して主張することができる（L. 211-13条）。消費法典上の担保責任については、財産の修補、取替え、代金減額、解除、損害賠

償という救済手段が用意されている（L. 211-9, L. 211-10条）。これらの救済手段は、財産の引渡しから2年で時効にかかる（L. 211-12条）。

5 オランダ民法

旧法下では特定物売買における隠れた瑕疵についての担保責任の規定が置かれていたが、現行法下では、特定物・不特定物を区別せず、契約への適合性という観点から、物の瑕疵に関する売主の責任（債務不履行責任の特則）が統一的に規定されている。不適合に基づく売主の責任は、瑕疵修補請求権が認められていること、不適合に関する買主の通知義務およびその懈怠に際しての失権効（並びに通知から2年間で不適合に基づく訴権が時効にかかること）が定められていること、その場合でも代金支払請求権に対する抗弁としての権利（代金減額請求権、損害賠償請求権）は失われないことなどの点で、一般の債務不履行責任と異なる特徴を有している。

6 アメリカ統一商事法典

アメリカ統一商事法典は、動産の売買を対象とするが、目的物の瑕疵は契約への不適合（商品性の欠如）と理解され、売主は契約に適合した物売る義務を負うと構成している（2-314条, 2-315条）。

7 英国動産売買法

英国動産売買法（the Sale of Goods Act 1979）において、売買の目的物に瑕疵がある場合についての売主の責任は、契約責任として捉えられており、そのような瑕疵が契約条項たる条件(condition)違反として解釈されるか、付随的条項違反(warranty)として解釈されるかにより、買主の救済方法は異なる。契約条項たる条件違反の場合には、買主に契約解除権が認められるが、付随的条項違反の場合には、買主に契約解除権は認められず、損害賠償請求権および代金減額請求権が認められる（53条）。買主が消費者である場合には、修理または交換を求める権利、および契約解除権が認められている（48A条）。売買の目的物が特定物か不特定物かで、売主の責任の内容を異にする規定は存在しない。

8 ヨーロッパ契約法原則（PECL）

一般契約法であって売買に特化した規定を持たないが、売買にもそのまま適用されることが想定されている。目的物の品質は、不完全な履行に含めて理解され、債権者（買主）には瑕疵の修補（治癒）の請求権が認められている（9:102条）。

9 ユニドロワ国際商事契約原則2010

国際商事契約を対象としており、売買に特化した規定を持っていないが、売買にもそのまま適用されるという前提であり、目的物の品質は、不完全な履行の中に含めて理解されている（7.1.1条）。売買契約において売主が瑕疵に対して負う責任が、一般の債務不履行と異質であるという前提はとられていない。

10 共通参照枠草案（DCFR）

特定物・不特定物を区別せず、契約への適合性という観点から、物の瑕疵に関する売主の責任（債務不履行責任の特則）が統一的に規定されており、その救済手段に関しても、一般の債務不履行責任に関する規定がほぼそのまま適用される（この場合の責任に関する一般原則からの修正点としては、①消費者売買における物品の不適合に際しては、重大な不履行がなくとも、不適合が軽微なものでない限り契約の解除権が認められている点、および②売主が非事業者の場合につき、不適合に基づく損害賠償の額が代金額を超えないものとされている点〔IV. A.-4:202〕が挙げられる）。また、債権者が合理的期間内に不適合に関する通知を行わなかった場合における失権に関する一般原則（III.-3:107）も売買に適用されるが、売買においては、不適合に関する通知は遅くとも引渡しから2年以内に行われなければならないこと、および適合性の存続期間について当事者の合意が存在する場合にはその期間が経過するまで通知のための期間は満了しないこと等の特則が定められている（IV. A.-4:302）。

〔国際物品売買契約に関する国際連合条約〕

第30条 売主は、契約及びこの条約に従い、物品を引き渡し、物品に関する書類を交付し、及び物品の所有権を移転しなければならない。

第31条 売主が次の(a)から(c)までに規定する場所以外の特定の場所において物品を引き渡す義務を負わない場合には、売主の引渡しの義務は、次のことから成る。

- (a) 売買契約が物品の運送を伴う場合には、買主に送付するために物品を最初の運送人に交付すること。
- (b) (a)に規定する場合以外の場合において、契約が特定物、特定の在庫から取り出される不特定物又は製造若しくは生産が行われる不特定物に関するものであり、かつ、物品が特定の場所に存在し、又は特定の場所で製造若しくは生産が行われることを当事者双方が契約の締結時に知っていたときは、その場所において物品を買主の処分によだねること。
- (c) その他の場合には、売主が契約の締結時に営業所を有していた場所において物品を買主の処分によだねること。

第35条

- (1) 売主は、契約に定める数量、品質及び種類に適合し、かつ、契約に定める方法で収納され、又は包装された物品を引き渡さなければならない。
- (2) 当事者が別段の合意をした場合を除くほか、物品は、次の要件を満たさない限り、契約に適合しないものとする。
 - (a) 同種の物品が通常使用されるであろう目的に適したものであること。
 - (b) 契約の締結時に売主に対して明示的又は黙示的に知らされていた特定の目的に適したものであること。ただし、状況からみて、買主が売主の技能及び判断に依存せ

ず、又は依存することが不合理であった場合は、この限りでない。

(c) 売主が買主に対して見本又はひな形として示した物品と同じ品質を有するものであること。

(d) 同種の物品にとって通常の方法により、又はこのような方法がない場合にはその物品の保存及び保護に適した方法により、収納され、又は包装されていること。

(3) 買主が契約の締結時に物品の不適合を知り、又は知らないことはあり得なかった場合には、売主は、当該物品の不適合について(2)(a)から(d)までの規定に係る責任を負わない。

第36条

(1) 売主は、契約及びこの条約に従い、危険が買主に移転した時に存在していた不適合について責任を負うものとし、当該不適合が危険の移転した後の後に明らかになった場合においても責任を負う。

(2) 売主は、(1)に規定する時の後に生じた不適合であって、自己の義務違反(物品が一定の期間通常の目的若しくは特定の目的に適し、又は特定の品質若しくは特性を保持するとの保証に対する違反を含む。)によって生じたものについても責任を負う。

第38条

(1) 買主は、状況に応じて実行可能な限り短い期間内に、物品を検査し、又は検査させなければならない。

(2) 契約が物品の運送を伴う場合には、検査は、物品が仕向地に到達した後まで延期することができる。

(3) 買主が自己による検査のための合理的な機会なしに物品の運送中に仕向地を変更し、又は物品を転送した場合において、売主が契約の締結時にそのような変更又は転送の可能性を知り、又は知っているべきであったときは、検査は、物品が新たな仕向地に到達した後まで延期することができる。

第39条

(1) 買主は、物品の不適合を発見し、又は発見すべきであった時から合理的な期間内に売主に対して不適合の性質を特定した通知を行わない場合には、物品の不適合を援用する権利を失う。

(2) 買主は、いかなる場合にも、自己に物品が現実に交付された日から二年以内に売主に対して(1)に規定する通知を行わないときは、この期間制限と契約上の保証期間とが一致しない場合を除くほか、物品の不適合を援用する権利を失う。

第40条

物品の不適合が、売主が知り、又は知らないことはあり得なかった事実であって、売主が買主に対して明らかにしなかったものに関するものである場合には、売主は、前二条の規定に依拠することができない。

第43条

- (1) 買主は、第三者の権利又は請求を知り、又は知るべきであった時から合理的な期間内に、売主に対してそのような権利又は請求の性質を特定した通知を行わない場合には、前二条の規定に依拠する権利を失う。
- (2) 売主は、第三者の権利又は請求及びその性質を知っていた場合には、(1)の規定に依拠することができない。

第44条

第三十九条(1)及び前条(1)の規定にかかわらず、買主は、必要とされる通知を行わなかったことについて合理的な理由を有する場合には、第五十条の規定に基づき代金を減額し、又は損害賠償（得るはずであった利益の喪失の賠償を除く。）の請求をすることができる。

第45条

- (1) 買主は、売主が契約又はこの条約に基づく義務を履行しない場合には、次のことを行うことができる。
 - (a) 次条から第五十二条までに規定する権利を行使すること。
 - (b) 第七十四条から第七十七条までの規定に従って損害賠償の請求をすること。
- (2) 買主は、損害賠償の請求をする権利を、その他の救済を求める権利の行使によって奪われない。
- (3) 買主が契約違反についての救済を求める場合には、裁判所又は仲裁廷は、売主に対して猶予期間を与えることができない。

第46条

- (1) 買主は、売主に対してその義務の履行を請求することができる。ただし、買主がその請求と両立しない救済を求めた場合は、この限りでない。
- (2) 買主は、物品が契約に適合しない場合には、代替品の引渡しを請求することができる。ただし、その不適合が重大な契約違反となり、かつ、その請求を第三十九条に規定する通知の際に又はその後の合理的な期間内に行う場合に限る。
- (3) 買主は、物品が契約に適合しない場合には、すべての状況に照らして不合理であるときを除くほか、売主に対し、その不適合を修補によって追完することを請求することができる。その請求は、第三十九条に規定する通知の際に又はその後の合理的な期間内に行わなければならない。

第47条

- (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) 買主は、(1)の規定に基づいて定めた付加期間内に履行をしない旨の通知を売主から

受けた場合を除くほか、当該付加期間内は、契約違反についてのいかなる救済も求めることができない。ただし、買主は、これにより、履行の遅滞について損害賠償の請求をする権利を奪われない。

第48条

- (1) 次条の規定が適用される場合を除くほか、売主は、引渡しの期日後も、不合理に遅滞せず、かつ、買主に対して不合理な不便又は買主の支出した費用につき自己から償還を受けることについての不安を生じさせない場合には、自己の費用負担によりいかなる義務の不履行も追完することができる。ただし、買主は、この条約に規定する損害賠償の請求をする権利を保持する。
- (2) 売主は、買主に対して履行を受け入れるか否かについて知らせることを要求した場合において、買主が合理的な期間内にその要求に応じないときは、当該要求において示した期間内に履行をすることができる。買主は、この期間中、売主による履行と両立しない救済を求めることができない。
- (3) 一定の期間内に履行をする旨の売主の通知は、(2)に規定する買主の選択を知らせることの要求を含むものと推定する。
- (4) (2)又は(3)に規定する売主の要求又は通知は、買主がそれらを受けない限り、その効力を生じない。

第49条

- (1) 買主は、次のいずれかの場合には、契約の解除の意思表示をすることができる。
 - (a) 契約又はこの条約に基づく売主の義務の不履行が重大な契約違反となる場合
 - (b) 引渡しがない場合において、買主が第四十七条(1)の規定に基づいて定めた付加期間内に売主が物品を引き渡さず、又は売主が当該付加期間内に引き渡さない旨の意思表示をしたとき。
- (2) 買主は、売主が物品を引き渡した場合には、次の期間内に契約の解除の意思表示をしない限り、このような意思表示をする権利を失う。
 - (a) 引渡しの遅滞については、買主が引渡しが行われたことを知った時から合理的な期間内
 - (b) 引渡しの遅滞を除く違反については、次の時から合理的な期間内
 - (i) 買主が当該違反を知り、又は知るべきであった時
 - (ii) 買主が第四十七条(1)の規定に基づいて定めた付加期間を経過した時又は売主が当該付加期間内に義務を履行しない旨の意思表示をした時
 - (iii) 売主が前条(2)の規定に基づいて示した期間を経過した時又は買主が履行を受け入れない旨の意思表示をした時

第50条

物品が契約に適合しない場合には、代金が既に支払われたか否かを問わず、買主は、現実に引き渡された物品が引渡時において有した価値が契約に適合する物品であったと

したならば当該引渡時において有したであろう価値に対して有する割合と同じ割合により、代金を減額することができる。ただし、売主が第三十七条若しくは第四十八条の規定に基づきその義務の不履行を追完した場合又は買主がこれらの規定に基づく売主による履行を受け入れることを拒絶した場合には、買主は、代金を減額することができない。

第52条

- (1) 売主が定められた期日前に物品を引き渡す場合には、買主は、引渡しを受領し、又はその受領を拒絶することができる。
- (2) 売主が契約に定める数量を超過する物品を引き渡す場合には、買主は、超過する部分の引渡しを受領し、又はその受領を拒絶することができる。買主は、超過する部分の全部又は一部の引渡しを受領した場合には、その部分について契約価格に応じて代金を支払わなければならない。

第53条 買主は、契約及びこの条約に従い、物品の代金を支払い、及び物品の引渡しを受領しなければならない。

第60条

引渡しを受領する買主の義務は、次のことから成る。

- (a) 売主による引渡しを可能とするために買主に合理的に期待することのできるすべての行為を行うこと。
- (b) 物品を受け取ること。

第66条

買主は、危険が自己に移転した後に生じた物品の滅失又は損傷により、代金を支払う義務を免れない。ただし、その滅失又は損傷が売主の作為又は不作為による場合は、この限りでない。

第67条

- (1) 売買契約が物品の運送を伴う場合において、売主が特定の場所において物品を交付する義務を負わないときは、危険は、売買契約に従って買主に送付するために物品を最初の運送人に交付した時に買主に移転する。売主が特定の場所において物品を運送人に交付する義務を負うときは、危険は、物品をその場所において運送人に交付する時まで買主に移転しない。売主が物品の処分を支配する書類を保持することが認められている事実は、危険の移転に影響を及ぼさない。
- (2) (1)の規定にかかわらず、危険は、荷印、船積書類、買主に対する通知又は他の方法のいずれによるかを問わず、物品が契約上の物品として明確に特定される時まで買主に移転しない。

第68条

運送中に売却された物品に関し、危険は、契約の締結時から買主に移転する。ただし、運送契約を証する書類を発行した運送人に対して物品が交付された時から買主が危険を引き受けることを状況が示している場合には、買主は、その時から危険を引き受ける。もっとも、売主が売買契約の締結時に、物品が滅失し、又は損傷していたことを知り、又は知っているべきであった場合において、そのことを買主に対して明らかにしなかったときは、その滅失又は損傷は、売主の負担とする。

第69条

- (1) 前二条に規定する場合以外の場合には、危険は、買主が物品を受け取った時に、又は買主が期限までに物品を受け取らないときは、物品が買主の処分にゆだねられ、かつ、引渡しを受領しないことによって買主が契約違反を行った時から買主に移転する。
- (2) もっとも、買主が売主の営業所以外の場所において物品を受け取る義務を負うときは、危険は、引渡しの期限が到来し、かつ、物品がその場所において買主の処分にゆだねられたことを買主が知った時に移転する。
- (3) 契約が特定されていない物品に関するものである場合には、物品は、契約上の物品として明確に特定される時まで買主の処分にゆだねられていないものとする。

第70条

売主が重大な契約違反を行った場合には、前三条の規定は、買主が当該契約違反を理由として求めることができる救済を妨げるものではない。

〔ドイツ民法〕

第433条 売買契約における契約上の義務

- (1) 売主は、売買契約により、買主に物を引渡し、物の所有権を取得させる義務を負う。
売主は、物の瑕疵または権利の瑕疵のない物を買主に取得させなければならない。
- (2) 買主は、売主に対して合意した売買代金を支払い、購入した物を受領する義務を負う。

第434条 物の瑕疵

- (1) 物が売買における危険移転時に合意した性状を有しているとき、物の瑕疵がない。性状について合意がなされていない限りにおいて、物について次の各号のいずれかに該当するときは、物の瑕疵はない。
 1. 物が契約において前提とした使用に適する場合
 2. 物が通常の使用に適し、かつ、同種の物において普通とされ、買主がその物の種類から期待できる性状を有する場合本項第2文第2号にいう性状には、売主、製造者(製造物責任法第4条第1項および第2項)またはその補助者による公の表示、とりわけ広告または物の性状に関する表記(Kennzeichnung)から買主が期待できるものも含まれる。ただし、売主が表示を知らず、かつ、知るべきであったともいえない場合、契約締結時には表示が同様の方法により

訂正されていた場合、または表示が購買決定に影響を及ぼし得なかったときは、この限りではない。

- (2) 物の瑕疵は、売主またはその履行補助者により適切に合意された組立てがなされなかった場合にも認められる。組み立て説明書に瑕疵があるときは、組み立てが必要な物そのものに瑕疵があるものとする。ただし、物が誤りなく組み立てられた場合はこの限りではない。
- (3) 売主が異種物を引き渡し、または、過小な量を引渡ししたときも、物の瑕疵があったときと同様とする。

第435条 権利の瑕疵

物について、第三者により権利を行使されることがない、または売買契約上引き受けられた権利しか行使されないとき、権利の瑕疵はない。土地登記簿に登録された権利が存在しないときも、権利の瑕疵があるのと同様とする。

第437条 瑕疵がある場合における買主の権利

物に瑕疵がある場合において、買主は、各々の規定の要件をみたしている限りにおいて、次の各号に掲げる権利を有する。ただし、別段の定めがある場合はこの限りではない。

1. 第439条による追完の請求
2. 第440条、第323条、第326条第5項による契約の解除、または、売買代金の減額の請求
3. 第440条、第280条、第281条、第283条、第311a条による損害賠償、または、第284条に基づく無駄になった費用の償還の請求

第438条 瑕疵に基づく請求権の消滅時効

(1) 第437条第1号および第3号に定める請求権は、次の各号に定める期間の消滅時効に服する。

1. 次のいずれかの瑕疵については30年
 - a) 第三者が売買目的物の返還を請求できる物的権利を有するとき
 - b) 土地登記簿にその他の権利が登記されているとき
2. 次の瑕疵については5年
 - a) 土地工作物 および
 - b) 物がその通常の用途に従って土地工作物のために使用されていたところ、引き起こされた瑕疵
3. その他については2年

(2) 消滅時効は、土地の場合は引渡し時、その他の場合は物を交付した時から進行する。

(3) 本条第1項第2号、第3号および第2項とは異なり、売主が瑕疵を知りながら告げなかったときは、通常の時効期間による消滅時効に服する。第1項第2号の場合については、所定の期間が満了するまでは、消滅時効は完成しない。

(4) 第437条が定める解除権については、第218条が適用される。買主は、第21

8条第1項により解除が無効となる時も、解除に基づき認められたであろう限度において、売買代金の支払いを拒絶することができる。買主がこの権利を行使するときは、売主は契約を解除することができる。

(5) 第437条が定める代金減額権については、第218条および本条第4項第2文を準用する。

第439条 追完

(1) 買主は、追完履行として、買主の選択に従って瑕疵の除去または瑕疵のない物の引渡しを求めることができる。

(2) 売主は、追完履行のために必要な費用、特に運送、路用、労務、材料に関する費用については、これを負担しなければならない。

(3) 売主は、買主によって選択された追完履行の方法を、275条2項および3項に関わりなく、それが不相当な費用によってのみ可能である場合には、拒絶することができる。その際には、特に、瑕疵のない状態における物の価値、瑕疵の意味、および他の方法の追完履行が買主にとっての著しい不利益なしに用いられ得るかかどうかという問題が考慮されなければならない。この場合には、買主の請求権は、その他の方法の追完履行に限られる。第1文の要件の下でこれをも拒絶する売主の権利は、影響を受けない。

(4) 売主が追完履行のために瑕疵のない物を引き渡すときは、売主は、買主から346条から348条の規定に従って瑕疵のある物の返還を求めることができる。

第440条 解除および損害賠償に関する特則

第281条第2項および第323条第2項の適用がある場合に加えて、売主が第439条第3項によりいずれの方法による追完をも拒絶するとき、買主に認められた追完が達成されなかったとき、または、買主に追完が期待できないときは、期間を定めることを要しない。修補を2回試みても失敗に終わったときは、修補は達成されなかったものとみなす。ただし、とりわけ、物の種類または瑕疵の種類その他の事情に照らして、これと異なる扱いを要するときはこの限りではない。

第441条 代金減額

(1) 買主は、解除に代えて、売主に対する意思表示によって売買代金の減額を請求することができる。第323条第5項第2文の排除原因は、適用しない。

(2) 買主側または売主側が数人であるとき、代金減額の意思表示は、その全員から、または全員に対して行うことを要する。

(3) 代金減額がなされる場合、売買代金は、契約締結時における瑕疵がない状態の物の価値と実際の価値を比較して引き下げられる。代金減額の金額は、必要とされる限りにおいて、査定によって算定される。

(4) 買主が減額された売買代金以上の支払をしていたときは、売主は、その超過額を返還しなければならない。この場合につき、第346条第1項および第347条1項が準用される。

第442条 買主の悪意

- (1) 買主の瑕疵に基づく権利は、買主が契約締結時に瑕疵を知っていたときは排除される。買主が重大な過失により瑕疵を知らなかった場合、買主は、売主が瑕疵を知らながら告げなかったとき、または、物の性状について損害担保を引き受けていたときに限り、瑕疵に基づく権利を行使することができる。
- (2) 土地登記簿に登録されている権利は、買主が知っている場合も、売主が除去しなければならない。

第443条 損害担保(Beschaffenheitsgarantie)および期間付き損害担保

- (1) 売主もしくは第三者が物の性状について損害担保を引き受け、または期間を定めて特定の性状について損害担保(期間付き損害担保)を引き受けたときは、買主は、損害担保表示もしくは関連する広告において示された条件に従い、損害担保を認めた者に対して損害担保に基づく権利を有する。これにより、法律上の請求権は妨げられない。
- (2) 期間付き損害担保が引き受けられた限りにおいて、その有効期間内に生じた物の瑕疵については損害担保に基づく権利があるものと推定される。

第444条 責任の排除

売主は、瑕疵を知らながら告げず、または物の性状につき損害担保を引き受けていた限りにおいては、瑕疵に基づく買主の権利を排除または制限する旨の合意を引き合いにだすことができない。

第445条 公の競売における責任制限

物が質権に基づき質と表示されたうえで公の競売において売却される場合、買主は、売主が瑕疵を知らながら告げず、または、物の性状について損害担保を引き受けていたときに限り、瑕疵に基づく権利を有する。

第3款 消費者動産売買

第474条 消費者動産売買の概念

- (1) 消費者が事業者から動産を購入するとき(消費者動産売買)、次条以下の規定を補充的に適用する。ただし、消費者個人が参加できる公の競売において販売された中古品については、この限りではない。
- (2) 第445条および第447条は、この款で規定される売買契約には適用されない。

第475条 異なる合意

- (1) 事業者は、事業者に対する瑕疵の通知に先立ってなされた合意で、第433条ないし第435条、第437条、第439条ないし第443条、およびこの款の規定と異なって消費者に不利なものを援用することはできない。本項第1文に掲げる規定は、その規定を他の形式によって回避するときにも適用する。

- (2) 第437条に掲げる請求権の消滅時効は、消滅時効期間に関する合意が法定された消滅時効の開始から起算して2年、中古品については1年より短い場合、事業者に対する瑕疵の通知に先立ってなされた法律行為によって軽減することはできない。
- (3) 本条第1項および第2項は、第307条ないし第309条の規定にかかわらず、損害賠償請求権の排除または制限には適用しない。

第476条 証明責任の転換

危険移転から6ヶ月以内に物の瑕疵が発現したときは、その物には危険移転時にすでに瑕疵があったものと推定される。ただし、この推定が、その物の種類または瑕疵の性質と一致しないときはこの限りではない。

第477条 損害担保に関する特則

- (1) 損害担保の表示(第433条)は、簡潔かつ平易に記載されなければならない。この表示は、次の各号に掲げる事項すべてをふくんでいなければならない。
 - 1. 消費者が有する法律上の権利およびそれが損害担保によって制限されない旨の表示
 - 2. 損害担保の内容、ならびに、損害担保の権利を行使するために必要とされるすべての重要事項、とりわけ、保護の存続期間および場所的範囲、損害を担保する者の名称およびその住所
- (2) 消費者は、損害担保の表示をテキスト方式により通知するよう請求することができる。
- (3) 損害担保義務の効力は、本条所定の要件をみたさないことによって妨げられない。

第478条 事業者の求償

- (1) 事業者が売却された新たに製造された物に瑕疵があるために引き取らねばならない場合、または、消費者が売買代金を減額した場合、事業者がその物を自己に販売した事業者(供給者)に対して有している第437条所定の請求権を行使するにあたっては、消費者から瑕疵を主張されたことを理由として、これがなければ必要とされる期間の定めを必要としない。
- (2) 新たに製造された物の売却において、事業者は、消費者から主張された瑕疵が自己への危険移転時にはすでに存在していたときは、第439条第2項に基づき消費者との関係で負担しなければならなかった費用の償還を自己への供給者に対して請求することができる。
- (3) 本条第1項および第2項の場合においては、消費者への危険移転をもって期間が起算されることとしたうえで、第476条を適用する。
- (4) 供給者に瑕疵を通知するのに先立ってなされた合意で、第433条ないし第435条、第437条、第439条ないし第443条、本条第1項ないし第3項、および第479条と異なって事業者に不利なものについては、供給者は、求償債権者に同等の権利が認められていない限り、援用することができない。本項第1文は、第307上

- の規定にかかわらず、損害賠償請求権の排除または制限については適用しない。第1文に掲げる規定は、その規定が他の形式によって回避されているときにも適用される。
- (5) 本条第1項ないし第4項は、債務者が事業者であるときには、供給者その他の供給ネットワークのなかの買主が、各々の売主に対して有する請求権について準用される。
- (6) 商法第377条は、その適用を妨げられない。

第479条 求償権の消滅時効

- (1) 第478条第2項に規定された費用償還請求権は、物の引渡しから2年で消滅時効にかかる。
- (2) 第437条および第478条第2項に規定された事業者の供給者に対する請求権で消費者に売却された新たに製造された物の瑕疵を原因とするものについては、その消滅時効は、事業者が消費者の請求権に対して履行したときから2ヶ月で完成する。この完成停止事由は、遅くとも、供給者が物を事業者に引き渡したときから5年で終了する。
- (3) 前2項は、債務者が事業者であるときは、供給者その他の供給ネットワークのなかの買主が、各々の売主に対して有する請求権について準用される。

〔スイス債務法〕

第2 譲渡された権利の担保

第192条 担保義務

- (1) 売主は、第三者が契約締結時に既に存した権限に基づいて売買目的物の全部または一部を買主から追奪することがないように、担保しなければならない。
- (2) 買主が契約締結時に追奪の危険性を認識していたときは、売主は、明示的に引き受けた限りにおいてのみ担保する義務を負う。
- (3) 担保義務の排斥または制限に関する合意は、売主が第三者の権利を知りながら告げなかった場合は無効とする。

第195条 全部追奪の場合

- (1) 追奪が全部についておこなわれるときは、売買契約は解除されたものとみなされ、買主は次の請求をすることができる。
1. 支払済みの代金およびそれに対する利息の返還の請求。ただし、収取し、または収取を怠った果実およびその他の利用利益は控除する。
 2. 買主がその物に支出した費用の償還。ただし、買主が権限ある第三者から償還を受けたときはこの限りではない。
 3. 訴訟によって生じた裁判上および裁判外の費用の償還。ただし、訴訟告知によって回避することができた費用についてはこの限りではない。
 4. その他、目的物の追奪によって直接的に生じた損害の賠償。
- (2) 売主は、自己の責に帰すべき事由がなかったことを証明できない限り、その他の損害についても賠償する責任を負う。

第196条 一部追奪の場合

- (1) 買主が売買目的物の一部のみを追奪されるとき、または、売主が保証すべき売買目的物に物的負担が存しているときは、買主は、契約の解除ではなく、追奪によって被った損害の賠償のみを請求することができる。
- (2) 前項の規定にもかかわらず、買主が一部の追奪を予見していたとすれば契約を締結しなかったであろうと推定される事情が認められるときは、買主は契約の解除を請求することができる。
- (3) 前項の場合において、買主は、売買の目的物が追奪されていない限りにおいて、その間の使用利益を売主に返還しなければならない。

第3 売買目的物の瑕疵に対する担保責任

第197条 瑕疵担保の目的物・総則

- (1) 売主は、買主に対して、保証した性質、ならびに、目的物の価値や予定された使用への適性を損ない、もしくは著しく減少させるような物理的または法的な瑕疵がないことにつき、責任を負う。
- (2) 売主は、瑕疵を知らなかったときも責任を負う。

第199条 排除合意

担保義務を排除または制限する旨の合意は、売主が買主に対し担保瑕疵を知らずながら告げなかったときは無効となる。

第200条 買主が認識していた瑕疵

- (1) 売主は、買主が売買の時点で認識していた瑕疵については担保責任を負わない。
- (2) 買主が、通常の注意を払うことで認識し得たというべき瑕疵については、売主は、瑕疵の不存在を保証した場合に限り責任を負う。

第201条 瑕疵の問責・総則

- (1) 買主は、通常取引経過に照らして合理的である限りにおいて、受領した物を検査し、売主が瑕疵担保責任を負うべき瑕疵を発見した場合には、その旨を即時に通知しなければならない。
- (2) 買主が前項の検査を懈怠したときは、売買目的物を認容したものとみなす。ただし、通常検査では知り得なかった瑕疵についてはこの限りではない。
- (3) 前項但書にいう瑕疵が事後的に生じたときは、その発見後、直ちに通知がなされなければならない。通知がなされないときは、当該瑕疵があったもなおその物を認容したものとみなす。

第203条 詐欺

売主が買主に対して詐欺を行ったときは、通知の遅滞による担保責任の制限は及ば

ない。

第205条 解除および減額請求

- (1) 物の瑕疵担保が問題となる場合、買主は、契約解除の訴えによる売買の解除、または、減額請求により物の価値減少の賠償を請求することができる。
- (2) 解除の訴えが提起された場合であっても、裁判官は、諸事情に照らせば、売買の解除を認めることが正当化され得ない限りにおいて、価値減少の賠償のみを命ずることができる。
- (3) 請求されている減少価値が代金額に達するときは、買主は解除のみを請求することができる。

第206条 代物給付

- (1) 売買が代替可能な物の一定の数量を目的としている場合、買主は、解除もしくは減額請求の訴えをなすか、または、新たに同一の種類のを請求するかにつき、選択権を有する。
- (2) 売主もまた、物が買主に対して別の場所から送付されるのでない限りにおいて、新たに同一の種類のを即時に給付し、すべての損害を賠償することにより、買主からのその他一切の請求を免れる権利を有する。

第207条 物が滅失した場合の解除

- (1) 解除は、物がその瑕疵または偶然の事情により滅失した場合においても、請求することができる。
- (2) 前項の場合において、買主は、現存する限りの物を返還しなければならない。
- (3) 買主の責に帰すべき事由によって物が滅失した場合、または、更に譲渡もしくは改造された場合、買主は減少した価値の賠償のみを請求することができる。

第208条 解除請求・総則

- (1) 売買が解除された場合、買主は目的物およびその間に収取した使用利益と共に売主に返還しなければならない。
- (2) 売主は、支払われていた売買代金に利息を付した上で返還したうえで、全部の追奪に関する規定に準じて、訴訟費用、その他の費用、および瑕疵ある物の引渡により直接、買主に生じさせた損害を賠償しなければならない。
- (3) 売主は、その他の損害について、それが自己の責に帰すべきものではないことを立証しない限り、賠償する責任を負う。

第209条 売買目的物が複数の物である場合

- (1) 一括して売買された複数の物、または、集合物を構成している場合において、数個の物についてのみ瑕疵があるときは、当該数個の物についてのみ解除を請求することができる。

- (2) 前項の定めにも拘わらず、買主または売主に著しい不利益をもたらすことなくして瑕疵ある物を瑕疵なき物から分離することができないときは、解除を売買目的物すべてに及ぼさねばならない。
- (3) 主物についての解除は、従物についての解除をももたらす。従物につき、特別の価格が定められていた場合も同様とする。これに対し、従物についての解除は、主物についての解除をもたらさない。

第210条 消滅時効

- (1) 物の瑕疵の担保責任に基づく訴えは、物が買主に引き渡されてから1年の経過によって時効消滅する。買主が瑕疵を後から発見した場合であっても同様とする。ただし、売主がより長期の責任を引き受けた場合はこの限りではない。
1 bis 2003年6月20日付けの文化財移転法第2条第1項にいう文化財については、買主の訴えは、買主が瑕疵を発見してから1年、いかなる場合であれ契約締結から30年を経過することで時効消滅する。
- (2) 瑕疵の存在を理由とする買主の抗弁は、引渡後1年以内に売主に対して規定された通知をした場合には、存続する。
- (3) 1年の経過により完成する消滅時効は、売主が買主に対して詐欺を行ったことが立証された場合、売主はこれを援用することができない。

〔フランス民法〕

第3編 第6章 売買

第3款 担保責任

第1625条

売主が取得者に対して負う担保責任は、2つの目的を有する。第1は、売却物の平穏な占有であり、第2は、その物の隠れた欠陥または解除の原因となるべき瑕疵である。

第1 追奪の場合における担保責任

第1626条

売買のときに担保責任についていかなる約定も行わなかった場合であっても、売主は、売却物件の全部もしくは一部において取得者が受ける追奪を、またはその物件について主張される負担で売却のときに申述しなかったものを、取得者に対して担保する義務を当然に負う。

第1627条

当事者は、個別的な合意によってこの法律上の義務を加重し、またはその効果を軽減することができる。当事者は、売主がいかなる担保責任にも服しない旨を合意することもできる。

第1628条

売主は、いかなる担保責任にも服しないと〔特約において〕述べる場合であっても、自己にとって個人的な行為から生じるものについては引き続き担保責任を負う。これに反する合意はすべて、無効である。

第1629条

無担保の約定がある場合でも、追奪の場合には、売主は、代金返還の義務を負う。ただし、売却のときに取得者が追奪の危険を知っていた場合、またはその者の危険において買い受けた場合には、その限りでない。

第1630条

担保責任が約定されたとき、またはその点について何ら約定しなかったときで、取得者が追奪された場合には、取得者は、売主に対して〔以下の〕請求をする権利を有する。

- 一 代金の返還
- 二 追奪する所有者に対して取得者が果実を返還する義務を負うときは、果実の返還
- 三 買主の担保責任の請求に要する費用および当初の請求者のために要する費用
- 四 さらに、損害賠償並びに契約の費用および正当な出費

第1631条

追奪時に、あるいは買主の懈怠によって、あるいは不可抗力の事故によって売却物が価値を減少し、または著しく毀損しているときは、売主は、なお代金の全部を返還する義務を負う。

第1632条

ただし、取得者が自ら行った損傷から利益を引き出した場合には、売主は、代金からその利益に等しい金額を差し引く権利を有する。

第1633条

売却物が追奪時に価額を増大していた場合には、取得者の行為とは独立のものであっても、売主は、買主に対してその物が売却の代金を超えて有する価額を支払う義務を負う。

第1634条

売主は、取得者が土地に対して行ったすべての有益な修繕および改良〔の費用〕を取得者に償還し、または追奪する者をして取得者に償還させる義務を負う。

第1635条

売主は、他人の土地を悪意で売却した場合には、奢侈または安楽のためのものであっても、取得者がその土地に対して行ったすべての支出を取得者に償還する義務を負う。

第1636条

取得者が物の一部のみを追奪され、かつその追奪された部分が全体との関係においてそれなしには取得者が買い受けなかったであろうほど重要なものである場合には、取得者は、売買を解除することができる。

第1637条

売却地の一部の追奪の場合で、売買が解除されない場合には、追奪された部分の価額は、売却物が価額を増大したか減少したかにかかわらず、売却代金全額に比例してではなく、追奪時の評価に従って取得者に償還される。

第1638条

売却された土地建物に非表現の地役が設定されていながらその申述が行われなかった場合で、その地役が、取得者がそれを知っていたならば買い受けなかったであろうと推定することができるほどに重要なものである場合には、取得者は、補償で満足しない場合には、契約の解除を請求することができる。

第1639条

売買の不履行によって生じる取得者のための損害賠償を生み出すことがあるその他の問題は、『契約または合意による債務一般』の章に定める一般規則に従って決定しなければならない。

第1640条

取得者が〔追奪の請求に対して〕売主を呼び出すことなく終身としての判決またはもはや控訴を受理されない判決によって敗訴したときは、その請求を排斥させるに足りる理由が存在したことを売主が立証する場合には、追奪を原因とする担保責任は、終了する。

第2 売却物の欠陥についての担保責任

第1641条

売主は、売却物が予定していた使用に不相当となるような、または買主がそれを知っていた場合には取得しなかったか、より低い価格しか与えなかったであろうほどにその使用〔価値〕を減少させるような隠れた欠陥を理由として、担保責任の義務を負う。

第1642条

売主は、買主が自ら確認することができた明白な瑕疵については、〔担保責任の〕義務を負わない。

第1642条の1

- ① 建築予定不動産の売主は、工事の受領前または取得者による占有の開始後一月の期間の満了前は、建築物の明白な瑕疵または適合性の明白な欠如について、免責を受けることができない。
- ② 売主が修補を義務づけられている場合には、契約の解除または代金の減額は行われない。

第1643条

売主は、隠れた瑕疵を知らなかったときでも、それについて〔担保責任の〕義務を負う。ただし、この場合において、売主が何ら担保責任の義務を負わない旨を約定していた場合には、その限りでない。

第1644条

1641条及び1643条の場合には、買主は、物を返還し、その代金を返還させるか、または物を保持し、鑑定人によって裁定される代金の一部を返還させるかの選択権を有する。

第1645条

売主は、物の瑕疵を知っていた場合には、売主が受領した代金の返還の他に、買主に対してすべての損害賠償の義務を負う。

第1646条

売主は、物の瑕疵を知らなかった場合には、代金の返還および売買によって生じた費用の取得者への償還についてのみ義務を負う。

第1646条の1

- ① 建築予定不動産の売主は、建築家、請負人その他請負契約によって工事主と契約関係にある者自身がこの法典1792条、1792条の1、1792条の2及び1792条の3の適用によって負う義務を工事の受領の時から負う。
- ② 不動産の相次の所有者は、これらの担保責任を享受する。
- ③ 売主がこの法典1792条、1792条の1、1792条の2に定める損害を賠償し、1792条の3に定める担保責任を引き受けることを義務づけられている場合には、売買の解除または代金の減額は行われない。

第1647条

- ① 瑕疵を有した物が、その劣悪な質の結果として滅失した場合には、滅失は売主〔の

負担]に帰す。売主は、買主に対して、代金の返還および前2条において説明されるその他の損害賠償について義務を負う。

② ただし、偶然事によって生じた滅失は、買主の負担に帰す。

第1648条

① 解除の原因となるべき瑕疵に基づく訴えは、取得者によって、瑕疵の発見から2年の期間内に提起されなければならない。

② 1642条の1に定める場合には、訴えは、売主が明白な瑕疵または明白な適合性の欠如について免責を受けることができる日から1年内に提起しなければならない。これに反する場合には、失権とする。

第1649条

[瑕疵に基づく] 訴えは、裁判所が行う売却においては、認められない。

◎ 数量超過（数量不足）

第1617条

不動産の売買を数量による面積の指定をもって行った場合には、売主は、取得者が要求する場合には、契約において指定した量を引渡す義務を負う。そのことが売主にとって不可能である場合、または取得者がそれを要求しない場合には、売主は[不足分に]比例する代金の減額を甘受する義務を負う。

第1618条

反対に、前条の場合において、契約で述べたより面積が大きい場合には、取得者は、超過分が表示した面積の二〇分の一以上である場合には、代金の補充を要求するか、または契約を取り下げるかの選択権を有する。

第1619条

他のすべての場合には、売買が特定され限定された一体について行われる場合であれ、売買が区別され分離された土地を目的とする場合であれ、売買が数量によって始まる場合、または売却物件の指定によって始まるが数量[の指示]を伴う場合であれ、その数量の表現は、契約で表示した数量と現実の数量との差異が売却物件の全部の価額を考慮して二〇分の一以上の超過または不足でない限り、数量の超過を理由とする売主のためのいかなる代金の補充も、数量の不足を理由とする取得者のためのいかなる代金の減額も生じさせない。ただし、反対の約定がある場合には、その限りでない。

第1620条

前条に従って数量の超過を理由とする代金の増額が行われる場合には、取得者は、契約を取り下げるか、または代金の補充を、不動産を保管した場合には利息をそえ

て、提供するかを選択権を有する。

第1622条

売主の側からの代金の補充の訴えおよび取得者の側からの代金の減額または契約の解除の訴えは、契約の日から起算して一年以内に提起しなければならない。これに反する場合には、失権とする。

〔フランス消費法典〕

第2編 製造物と役務の適合性と安全性

第1章 適合性

第1節 総則

第1款 適用領域

L. 211-1条

- ① 本節の規定は、有体動産財産の売買契約に適用される。製造または生産されるべき動産の供給契約は、売買契約と同視される。
- ② 本節の規定は、特定の容積または特定の量で条件づけられている場合は、水やガスに適用される。

L. 211-2条

- ① 本節の規定は、司法当局により売却された財産にも、公開競売で売却された財産にも適用されない。
- ② 本節の規定は、電気にも適用されない。

L. 211-3条

- ① 本節は、職業活動または商業活動の枠組みのもとで行為をした売主と、消費者として行為をした買主との間の契約関係に適用される。
- ② 本節の適用において、有体動産財産の製造者、その財産のヨーロッパ共同体の領土への輸入者、または財産上に名称、商標またはその他の目印を付すことにより、製造者として現れた者は、製造者である。

第2款 適合性についての法定担保責任

L. 211-4条

- ① 売主は、契約に適合した財産を引渡す義務を負い、引渡時に存在する適合性の欠如について保証する。
- ② 売主は、同様に包装、組み立ての指示、または設置が契約によって売主の負担とされていた、もしくは売主の責任のもとで実現された場合には設置から生じた適合性の欠如を保証する。

L. 211-5条

契約に適合しているためには、財産は

- 一 類似の財産に通常期待されている用法に適合していなければならない。また、場合によっては、
 - 売主により与えられた叙述と一致し、または、売主が買主に見本または模型として提示した性質を有していなければならない。
 - 売主、製造者またはその代理人によって、とりわけ広告またはラベルにおいてなされた公的な宣言を考慮して、買主が正当に期待できる性質を示さなければならない。
- 二 両当事者による共通の了解から明確にされる特徴を示さなければならないか、または、売主に知らされ、かつ売主が承諾した場合には、買主により追求されたすべての特別の用法に適合していなければならない。

L. 211-6条

売主は、製造者またはその代理人の公的な宣言を知らず、かつ、正当に知りうる状態にないことを証明した場合、公的な宣言によって義務づけられない。

L. 211-7条

- ① 財産の引渡しから6カ月の期間内に現れた適合性の欠如は、反対の証明がない限り、引渡時に存在したものと推定される。
- ② 売主は、この推定が財産の性質または主張された適合性の欠如と両立しない場合、この推定を争うことができる。

L. 211-8条

買主は、財産が契約に適合することを要求する権利を有する。ただし、買主は、契約時に知っていた、または知りうべき欠如を主張することにより、適合性を争うことはできない。欠如の原因が、買主自身が提供した材料に存するときも同様である。

L. 211-9条

- ① 適合性の欠如の場合、買主は、財産の修補か取替えかを選択することができる。
- ② ただし、売主は、その選択が財産の価値または欠如の重要性を考慮して、他の方法との関係で明らかに均衡を欠く費用をもたらす場合、買主の選択に応じた履行をしないことができる。その場合は、不能の場合を除き、買主により選択されなかった方法で履行する義務を負う。

L. 211-10条

- ① 財産の修補も取替えも不可能な場合、買主は、財産を返還して代金を返還してもらるか、または財産を保持して代金の一部を返還してもらうことができる。
- ② 以下の場合、買主は同一の権能を有する。

- 一 第211-9条の適用により求められ、提案され、または合意された解決が、買主の主張の後1カ月の期間内に実現することができなかった場合。
 - 二 または、その解決が、財産の性質および買主の求めた用法を考慮すると、買主に重要な不都合をもたらさずには実現できない場合。
- ③ ただし、適合性の欠如が重要ではない場合、売買の解除を言い渡すことができない。

L. 211-11条

- ① 第211-9条および第211-10条の規定の適用は、買主にいかなる費用ももたらさずになされる。
- ② 同条の規定は、損害賠償の支払いの妨げとはならない。

L. 211-12条

適合性の欠如から生じる訴権は、財産の引渡しから2年で時効にかかる。

L. 211-13条

本款の規定は、民法典1641条から1649条までから生じる訴権のような、売買目的物の重要な瑕疵から生じる訴権、または法律が買主に対して承認しているすべての契約若しくは契約外の訴権を行使する権利を買主から奪わない。

L. 211-14条

最終の売主は、民法典の原則に従い、有体動産財産の相次ぐ売主または流通業者および製造者に対して求償訴権を行使することができる。

第3款 商事担保責任

L. 211-15条

- ① 買主に提供される商事担保責任は、買主が利用できる状態に置かれた書面の形式をとる。
- ② この書面は、担保責任の内容、その実現のために必要な要素、その期間、その領土の範囲および担保責任者の氏名と住所を明確にする。
- ③ この書面は、同意された担保責任とは独立に、売主は、財産の契約に対する適合性の欠如および民法典1641条から1649条までに規定された条件のもとの重要な瑕疵について義務を負ったままであることを記載する。
- ④ これらの規定を遵守しない場合、担保責任は有効なままである。買主は、それを主張する権利を有する。

L. 211-16条

買主が、動産財産の取得または修補時に同意された契約上の担保責任の期間内に、担保責任により保証されている修理を売主に対して請求したとき、進行中の担保責

任の期間に、少なくとも 7 日間の停止期間が付加される。この期間は、買主の修補請求から、または、問題となっている財産の修補の準備が修補請求の後の場合には修補の準備から起算される。

第 4 款 共通規定

L. 211-17 条

買主が権利主張を表明する前に売主と買主の間で締結された、本節から生じる権利を直接的または間接的に排除または制限する合意は、書かれなかったものとみなされる。

〔オランダ民法〕

第 7 編 10 条

- (1) 物についての危険は、引渡しの時点では権利が移転していなかった場合であっても、引渡しの時点から買主が負担する。その結果、売主の責めに帰せられ得ない原因による物の滅失または損傷に関わりなく、売買代金について支払義務が存続する。
- (2) 引渡しの実現に買主が協力すべき行為がなされなかった時点以降も、同様とする。種類によって定められた物の売買においては、買主の行為の懈怠は、引き渡されるべき物を契約に従って売主が特定しかつそれについて買主に通知がなされた後にのみ、買主への危険の移転が生じる。
- (3) 正当な根拠に基づいて買主が購入を解消する権利または物を取り替える権利を主張する場合には、物の危険は売主にとどまる。
- (4) 引き渡しの後に物の危険が売主にとどまるときは、売主は、買主の生ぜしめた物の滅失または損傷についても責任を負う。ただし、物を返還する可能性を買主が合理的に予見すべき時点以降は、買主は、善良な債務者として物の保管につき注意を尽くさなければならない。第 6 編第 78 条の規定が、適宜修正の上、適用される。

第 7 編 15 条

- (1) 売主は、買主が明示的に承諾したものを除き、制限および負担の一切伴わない売買目的物の権利を移転しなければならない。
- (2) 反対の約定にかかわらず、売主は、契約締結時には登記がされていないものの公的な登記簿に登記され得る事項から生じる制限および負担がないことを保証する。

第 7 編 16 条

買主に対して返還を求める訴訟またはその物について負担が及んでいなかった権利の確認を求める訴訟が提起されたときは、売主は、買主の利益を擁護するために訴訟に参加しなければならない。

第 7 編 17 条

- (1) 引き渡された物は、契約に適合していなければならない。

- (2) 物の性質および物について売主によってなされた言明を考慮に入れて、契約において買主が期待することのできる特質を物が有していないときは、物は契約に適合していないものとする。買主は、通常の使用にとって必要で買主がその存在を疑う必要がなかった特質、および契約において予見された特別の使用にとって必要な特質について、物が有していることを期待することができる。
- (3) 合意されたものと異なる物または異なる種類の物は、契約に適合していないものとする。引き渡された物が、数量、大きさ、または重さに関して合意されたものとは異なる場合も、同様とする。
- (4) 見本または雛形が買主に提示または提供された場合は、その見本または雛形が物がそれと適合していなければならないのではなく物を指示する目的でのみ提供された場合を除き、物はそれと適合していなければならない。
- (5) 買主が契約締結時に知っていたまたは合理的に知っているべきであった物の不適合については、買主は主張することができない。売主が瑕疵または不適合について買主に警告すべきであった場合を除き、物の不適合が買主によって提供された材料の瑕疵または不適合に起因するときは、買主は不適合を主張することができない。
- (6) 不動産の売買に関しては、地表の面積についての説明は、物がそれと適合していなければならないのではなく、それを指示するに過ぎないものと推定する。

第7編18条

- (1) 消費者売買において引き渡された物が契約に適合しているかどうかを決定するに際しては、職業人または事業者の行為として前の売主によってまたは前の売主に代わってなされた物についての公的な言明は、売主による言明と見なされる。ただし、売主がその言明を知らずまた知っているべきではなかったことまたは契約締結時以前に買主にとって明確な方法でその言明が取り消されたことについて、またはその購入が言明によって影響を受け得るものではなかったときは、この限りではない。
- (2) 消費者売買においては、引き渡しから6か月以内に明らかとなった物の不適合は、物またはその不適合の性質に反しない限り、契約締結時に存在していたものと推定される。
- (3) 消費者売買において売主が物の設置について責任を負う場合は、誤ってなされた設置は、物の契約への不適合と同様とする。物が買主によって誤って設置されかつその誤った設置が物の引渡しに際して売主によってなされた設置の指示によるものである場合も、同様とする。

第7編19条

- (1) 強制競売に関しては、その物について及ぶべきではない制限または負担を物が負っていること、またはその物が契約に適合していないことについては、売主がそれを知っている場合を除き、買主は主張することができない。
- (2) 売買が私的な簡易執行によって行われたときも、買主が知りまたは知っているべきであった場合には、それと同様とする。消費者売買においては、以上にかかわらず、

物の契約への不適合を主張することができる。

第7編20条

その物について及ぶべきではない制限または負担を物が負っているときは、買主はその制限または負担の除去を請求することができる。ただし、売主が合理的にそれに応じることが可能である場合に限る。

第7編21条

- (1) 引き渡された物が契約に適合していないときは、買主は以下のことを請求することができる。
 - (a) 欠けている物の引渡し。
 - (b) 引き渡された物の修補。ただし、売主が合理的にそれに応じることが可能である場合に限る。
 - (c) 引き渡された物の取替え。ただし、合意された内容との相違がそれを正当化し得ないほどに軽微なものであったとき、または、買主がそれを除去する権利について合理的に考慮すべきであった時以降に、買主が善良な債務者として物の保管につき注意を尽くさなかったことにより物が滅失または損傷したときは、この限りでない。
- (2) 買主は、第1項において定める履行についての費用の負担を負わされてはならない。
- (3) 売主は、物の性質および契約において定められた物の特別の使用について考慮して、合理的な期間内にかつ買主に重大な不都合を生ぜしめることなしに、第1項において定める義務を履行しなければならない。
- (4) 第1項の規定にかかわらず、消費者売買における買主は、修補または取替えが不可能またはそれが売主に要求され得ない場合にのみ、引き渡された物の修補または取替えについての権利を認められない。
- (5) 消費者売買においては、その物が契約に適合していた場合におけるその物の価値、合意された内容からの相違の程度、および買主に重大な不都合を生ぜしめることなくその他の権利または救済手段が行使され得るかどうかについて考慮して、買主に与えられている他の権利または救済手段を行使する場合と比べて不均衡な費用を要するときは、修補または取替えを売主に求めることができない。
- (6) 消費者売買においては、買主によってなされた書面による通知から合理的な期間内に、売主が引き渡された物の修補義務を履行しないときは、買主は、第三者に物を修補させ、それに関する費用の償還を売主から受ける権利を有する。

第7編22条

- (1) 引き渡された物が契約に適合しないときは、消費者売買における買主は、さらに以下の権利を有する。
 - (a) 契約を解除すること。ただし、合意された内容との相違が、その重要性が軽微であるために、その帰結をもって契約を解除することを正当化するものではない場合を除く。

- (b) 合意された内容との相違の程度に応じて代金を減額すること。
- (2) 第1項に定める権利は、修補または取替えが不可能であるときもしくはそれを売主に求めることができないとき、または売主が第21条第3項に定める義務を履行しないときにのみ生じる。
- (3) 本節における別段の定めを除き、契約の解除に関する第6編第5章第5節の規定は、第1項第b号に定められた権利について、適宜修正の上適用される。
- (4) 買主は、他のあらゆる権利および救済手段に加えて、第1項並びに第20条および第21条において定められる権利および権限を行使することができる。

第7編23条

- (1) 買主が不適合を発見しまたは合理的に発見することのできたとき以降に売主に対して直ちに通知を行わない限り、買主は引き渡された物が契約に適合しないことを主張することができない。ただし、売主によりその物が有するとされた品質をその物が欠いている場合、または、売主が知りまたは知っているべきであったが告げなかった事実とその相違が関係する場合には、通知は発見後直ちに行われなければならない。消費者売買においては、通知は発見後直ちに行われる。発見から2か月以内の通知は、適時になされたものとする。
- (2) 引き渡された物が契約に適合していない旨の主張を正当化する事実に基づく訴権および抗弁権は、第1項に従って行われた通知から2年で時効にかかる。ただし、買主は、支払いに関する訴権に対する抗弁として、購入代金の減額を請求する権利または損害賠償請求権を有する。
- (3) 売主の詐欺によって買主が権利を行使することができないときは、消滅時効期間は進行しない。

第7編24条

- (1) 消費者売買においては、買主が契約に基づいて期待することのできた品質を有していない物が引渡されたときは、買主は、売主に対し、第6編第1章第9節および第10節に基づく損害賠償請求権を有する。
- (2) 不履行が第6編第3章第3節〔製造物責任に関する規定〔訳者注〕〕において定められた欠陥を構成するときは、以下の場合を除き、売主は本節において定める損害賠償に関する責任を負わない。
 - (a) 売主が欠陥を知りまたは知っているべきであったとき、
 - (b) 売主が欠陥の不存在を約したとき、または
 - (c) 第6編第1章第9節および第10節に基づく抗弁権を害することなく、第6編第3章第3節によって当節における供給を受けたフランチャイズに基づく補償に関する権利が存在しない物に、損害が関係するとき。
- (3) 第2項第a号および第b号によって売主が買主の損害を賠償するときは、買主は、第6編第3章第3節における買主の権利を売主に移転しなければならない。

第7編25条

- (1) 第24条において定められた履行がない場合に、買主が売主に対しその不履行に関して一つまたはそれ以上の権利を行使したときは、売主は、売主がその物を購入した者に対し、その者もまた契約において職業人または事業者として行為していた場合には、損害賠償を求める権利を有する。防御のための費用に関する補償は、売主が被ることが合理的であった範囲においてのみ生じる。
- (2) 売主の不利に第1項の規定を緩和することはできない。
- (3) 売主は、売主が知りまたは知っているべきであった事実と不適合が関係する場合、または売主に物が引渡された後に生じた事情の結果不適合が生じた場合には、第1項による損害賠償請求権を有しない。
- (4) 売主によりその物が有するとされた品質をその物が有していなかったときは、第1項による損害賠償に関する売主の権利は、売主がそのような表示をしなかった場合に売主が請求し得たであろう額に制限される。
- (5) 前項までの規定は、さらに前の売買契約についての権利行使について、適宜修正の上適用される。
- (6) 前項までの規定は、第24条第2項において定める損害賠償の範囲に関しては、適用されない。

〔アメリカ統一商事法典〕

第2-312条 権原および権利侵害に対する担保責任；権利侵害に対する買主の義務

- (1) 第(3)項に従い、売買契約においては、売主による以下の担保責任が存在する。
 - (a) 譲渡された権原は瑕疵がなく、その移転は合法であり、買主をいかなる外見上の主張もしくは動産に対する利益に基づく不合理な訴訟にさらすものでもないこと。
 - (b) 契約の時点で買主が知りえなかった、いかなる担保権またはその他の先取特権、もしくは負担なしに動産が移転されること。
- (2) 他に特段の合意のない限り、日常的にその種の動産取引をしている商人である売主は、当該動産が、権利侵害または同種の理由による第三者からの合法的請求権なしに引き渡されることを保証している。ただし、売主に対し仕様書を提供した買主は、当該仕様書に従ったことから生じるいかなる請求からも、売主を保護しなければならない。
- (3) 本条における担保責任は、売主が権原を主張しないこと、売主が売主もしくは第三者の有する権利もしくは権原のみを売却することを意図していること、または売主が権利侵害の主張もしくは同種の主張に制約されながら売却しようとしていることを買主が合理的に知りうる特定の文言または状況によってのみ、放棄または修正することができる。

第2-313条 確認、約束、説明、見本による明示の担保責任；救済的約束

- (1) 本条において、「直接の買主」とは、売主と契約を締結する買主を意味する。

- (2) 売主による直接の買主に対する明示の担保責任は、以下のように創設される。
- (a) 動産に関連し、交渉の基礎の一部となる売主による事実の確認または約束は、当該確認または約束に動産が適合しているという明示の保証を創設する。
 - (b) 交渉の基礎の一部を構成する動産についての説明は、動産が当該説明に適合しているという明示の担保責任を創設する。
 - (c) 交渉の基礎の一部を構成する見本またはモデルは、動産全体が当該見本またはサンプルと適合しているという明示の担保責任を創設する。
- (3) 明示の担保責任の設定には、買主が「担保」もしくは「保証」などの正式な言葉を用いることは必要とせず、また、売主が担保責任を創設するという特定の意図を有していることも必要としない。ただし、当該動産の価値についての単なる確認、または動産についての売主の単なる意見もしくは推奨を意図した陳述は、担保責任を創設するものではない。
- (4) 直接の買主に対する売主による救済的約束は、特定された出来事が発生したときに当該約束が履行されるという義務を創設する。

第2-314条 黙示の担保責任：商品性；取引慣行

- (1) (第2-316条に基づき) 排除または修正されない限り、動産が商品性を有しているということの担保責任は、売主がその種の動産に関する商人である場合には、当該動産の売買契約において含意されている。
- (2) 商品性のある動産は、少なくとも以下のものでなければならない；
- (a) その種の契約における取引で、異議無く合格するものであること。
 - (b) 代替可能な動産の場合、その種類において標準平均品質のものであること。
 - (c) その種類の動産が使用される通常の目的に適合するものであること。
 - (d) 合意により許容される変更の範囲内で、それぞれの単位内および含まれる全ての単位の中において、均一的な種類、品質、質量が維持されていること。
 - (e) 合意により求められるように、十分に適切に入れられ、包装され、かつラベルが貼られていること。
 - (f) 容器またはラベルにおいて事実の約束または確認がある場合には、それらに適合していること。
- (3) (第2-316条に基づき) 排除または修正されない限り、その他の黙示の担保責任は、取引の経過または取引慣行より生じうる。

第2-315条 黙示の担保責任：特定目的適合性

契約時において、特定の目的のために動産が求められており、かつ買主は適切な動産を選定または供給する売主の技術または判断に依拠していることを売主が合理的に知り得る場合、次の条文において排除または修正されない限り、当該動産はそのような目的に適合しているという黙示の担保責任が存在する。

第2-316条 担保責任の排除または修正

- (1) 明示の担保責任の設定に関連する言葉または行為、および担保責任を否定または制限する言葉または行為は、それが合理的である限り、相互に矛盾の無いように合理的に解釈されなければならない。ただし、第2-202条に従い、そのような解釈が合理的でない範囲において、担保責任の否定または制限は効力を有しない。
- (2) 第(3)項に従い、消費者契約において商品性の黙示の担保責任もしくはその一部を排除または修正するためには、文言は、記録において、顕著に、「売主は、本契約に規定されていない限り、動産の品質についていかなる責任も負わない」と記載されなければならない。その他の契約においては、文言は商品性について述べなければならない。記録の場合には顕著でなければならない。第(3)項に従い、適合性に関する黙示の担保責任を排除または修正するためには、排除は記録において、顕著でなければならない。消費者契約において適合性に関する全ての黙示の担保責任を排除する文言は、「売主は、本契約に規定されていない限り、あなたがそれを購入する特定の目的に動産が適合しているといういかなる責任も負っていません」と記載しなければならない。その他の契約においては、文言は、例えば以下のような記載があれば十分である。「本契約書に記載されている説明以上には、いかなる担保責任も存在しない。」消費者契約において担保責任を排除または修正するための本項における要件を満たす文言は、その他の契約のための要件も満たす。
- (3) 第(2)項に関わらず、
- (a) 諸事情が他のことを示さない限り、すべての黙示の担保責任は、「現状通り(as is)」、「瑕疵を問わない条件で(with all faults)」、または、一般の理解として担保責任の排除に買主の注意を喚起し、黙示の担保責任が存在しないことを明らかにし、かつ証拠により証明される消費者契約においては、記録により顕著に置かれる他の文言により、排除される。
- (b) 契約を締結する前の買主が、希望通りに見本またはモデルを検査し、または売主から求められた後に動産を検査することを拒んだ場合には、当該状況における検査によって買主に明らかになったであろう瑕疵に関して、何ら黙示の担保責任は存在しない。
- (c) 黙示の担保責任はまた、取引もしくは履行の経過または取引慣行により、排除または修正されうる。
- (4) 担保責任違反に対する救済は、第2-718条および第2-719条に従って制限されうる。

第2-317条 明示または黙示の担保責任の重複および抵触

明示または黙示の担保責任は、相互に矛盾無かつ重複して解釈されなければならない。ただし、そのような解釈が合理的でない場合には、当事者の意図によりどちらの担保責任が支配的であるかを判断しなければならない。当該意図を確認するにあたり、以下の規定が適用される。

- (a) 厳格な、または専門的な仕様書は、矛盾する見本、モデル、または説明における一般的文言に置き換わる。

- (b) 存在する大量の動産の中から出した見本は、矛盾する説明の一般的文言に置き換わる。
- (c) 特定目的適合性の黙示の担保責任を除いて、明示の担保責任は黙示の担保責任に置き換わる。

第2-607条 受領の効果；違反の通知；受領後の違反の立証責任；応訴できる者への請求権または訴訟の通知

- (1) 買主は、受領した動産について、契約により定められた値段を支払わなければならない。
- (2) 買主による動産の受領は、受領された動産の拒絶を排除し、不適合は適時に治癒されるであろうという合理的な推定に基づいて当該受領がなされた場合を除いて、不適合性の認識がありながらなされたときには、当該受領は撤回できない。ただし、受領は、そのみにおいて、本章に規定される不適合を理由とするその他の救済を害するものではない。
- (3) 提供が受領された場合、
 - (a) 買主は、違反を発見した後、または発見すべきであった後合理的期間内に、売主に対し通知をしなければならない。ただし、買主が適時の通知を怠った場合、当該買主は、売主が当該懈怠によって不利益を受ける範囲においてのみ、救済を遮断される。
 - (b) 請求が第2-312(2)条に基づく権利侵害もしくは同種のものであり、買主がそのような違反によって訴えられたときには、買主は、訴訟通知を受け取った後合理的期間内に、売主にその旨を通知しなければならず、これを行わない場合、買主は訴訟により立証された責任についてのいかなる救済からも遮断される。
- (4) 受領された動産についてのいかなる違反を証明する責任も、買主が負担する。
- (5) 買主が、他の当事者が負うべき損失補てん、担保責任違反、またはその他の義務について訴えられた場合、
 - (a) 買主は、当該当事者に対し、記録による訴訟通知を与えることができ、その通知が、当該当事者は裁判に出頭し防御することができ、そうしない場合には、当該当事者は、買主から当該当事者に対するあらゆる訴訟により、その二つの裁判を通じて共通する事実判断によって拘束される、と記載していたときには、当該当事者が通知を適時に受領した後に出頭し防御しない限り、当該当事者は、そのように拘束される。
 - (b) 請求が第2-312(2)条に基づく権利侵害もしくは同種のものであるときには、原売主は、記録によって、当該買主に対し、和解を含む訴訟の管理を委譲するように要求し、そうしない場合にはいかなる救済からも遮断されることを伝えることができ、かつ、当該売主が、訴訟の全ての費用およびいかなる不利益な判決にも応じることに合意したときには、当該買主が当該請求の適時の受領の後、管理を委譲しない限り、当該買主はそのように遮断される。
- (6) 第(3)項、第(4)項、第(5)項は、第2-312(2)条に基づく権利侵害もしくは同種

のものから売主を保護する買主のあらゆる義務に適用される。

第2-711条 買主の救済一般；拒絶した動産についての買主の担保権

- (1) 売主による契約違反は、売主が契約上の義務の引渡しもしくは履行を不当に怠ること、引渡しまたは履行の契約に適合しない提供を行うこと、および履行拒絶を含む。
- (2) 売主が契約違反を行った場合、買主は、本法または他の法に規定される範囲において、
 - (a) 正当な契約解除の場合には、正当な拒絶、受領の正当な撤回、または支払った価格の回復を受けることができる。
 - (b) 第2-717条により未だ支払い義務のある価格の部分から、損害賠償額を差し引くことができる。
 - (c) 第2-711(4)条により、契約を解除することができる。
 - (d) 契約によって特定されているか否かに関わらず、影響を受ける全ての動産について、第2-712条により代品入手し、損害賠償を受けることができる。
 - (e) 第2-713条により、引渡しをしないことまたは履行拒絶に対する、損害賠償を受けることができる。
 - (f) 受領した動産についての違反、または第2-714条による救済的約束に関する違反を理由として、損害賠償を受けることができる。
 - (g) 第2-502条により特定される動産について、回復を受けることができる。
 - (h) 第2-716条により、特定履行の取得、または動産占有取得訴訟もしくは同様の救済により動産を取得することができる。
 - (i) 第2-718条により、約定損害賠償額の回復を受けることができる。
 - (j) その他の場合には、状況に基づき合理的なあらゆる方法により、損害賠償額を回復することができる。
- (3) 正当な拒絶または正当な受領の撤回の場合には、買主は、買主の占有する動産について担保権を有し、またはその価格に対する支払い、およびその検査、受領、移転、保管、管理において具体的に生じたあらゆる費用について管理権を有し、かつそのような動産を保管し、被害を被った売主（第2-706条）としての方法で転売することができる。
 - (4) 売主が引渡しを怠った場合もしくは履行拒絶した場合、または買主が受領を正当に拒絶もしくは撤回した場合、関連する動産について、かつ違反が契約全体に及ぶ場合には（第2-612条）契約全体について、買主は契約を解除することができる。

第2-712条 「代品入手 (Cover)」；買主による代替品の調達

- (1) 売主が不当に引渡しを怠りもしくは履行拒絶した場合、または買主が受領を正当に拒絶もしくは撤回した場合、買主は、誠実にかつ不合理な遅滞なしに、売主に履行義務のあったものの代替として、動産を合理的に購入し、もしくは購入する契約を締結することによって、「代品入手」をすることができる。

- (2) 買主は、第7-217条に基づく付随的または間接的損害賠償とともに、代品入手の費用と契約価格の差額を損害賠償額として売主から回復することができる。ただし、売主の違反の結果、支出されなかった費用は差し引かなければならない。
- (3) 本条により買主が代品入手を行わなかったことは、買主を他の救済から遮断しない。

第2-714条 受領した動産についての違反に関する買主の損害賠償請求権

- (1) 買主が動産を受領し、第2-607(3)項による通知を行った場合、買主は、履行の提供が契約に適合しないことによる損害賠償として、合理的方法により算定される、売主の違反から通常の過程で起こる出来事の結果として生じる損失を回復することができる。
- (2) 担保責任違反による損害賠償額の算定は、受領の時点および場所における、受領した動産の価値と、保証された通りに履行されていれば当該動産が有していたであろう価格との差額である。ただし、特別の事情が異なる金額の近接損害を立証する場合には、この限りでない。
- (3) 適切な場合には、第2-715条における付随的および間接的損害賠償も回復することができる。

第2-725条 売買契約における出訴期限法

- (1) 本条に別段の定めのある場合を除き、売買契約違反に基づく訴訟は、第2項、第3項に定める訴権の発生時期から4年以内、または違反が発見された時もしくは発見すべき時から1年以内のいずれかの遅い期間内に提起されなければならない。ただし、そのような訴訟は、訴権の発生から5年以内に提起されなければならない。当事者は、原契約において、出訴期間を短縮することができるが、延長することはできない。ただし、消費者契約においては、出訴期間の短縮はできない。
- (2) 第3項に別段の定めのある場合を除き、以下の規定が適用される。
 - (a) 本項に別段の定めのない限り、契約違反に基づく訴権は、違反された当事者がその違反に気付いていない場合であっても、違反の生じた時点で発生する。
 - (b) 履行拒絶による契約違反の場合には、訴権は、違反された当事者が履行拒絶を違反として取り扱うことを決めた時、または履行を待つ商取引上の合理的な機関が経過した時のいずれかの早い時点で発生する。
 - (c) 救済的約束 (remedial promise) の違反の場合には、訴権は、履行の義務が発生しているのに救済的約束が履行されなかった時点で発生する。
 - (d) 買主に対し主張された請求に対して、買主への責任を有する者に対する、買主からの訴訟においては、買主の訴権は、当該主張が買主に対し最初に主張された時点で発生する。
- (3) 第2-312条、第2-313(2)条、第2-314条、第2-315条による保証義務違反、または第2-313A条もしくは第2-313B条による救済的約束以外の義務違反が主張された場合、以下の規定が適用される。
 - (a) (c) 項に定める場合を除き、第2-313(2)条、第2-314条、第2-315

条に基づく保証義務違反に基づく訴権は、売主が、第2-313条に定義される直接の買主に引き渡しを提供し、合意された動産の設置または組み立ての履行を完了した時点で発生する。

- (b) (c) 項に定める場合を除き、第2-313A条または第2-313B条に基づく救済的約束以外の義務違反に基づく訴権は、第2-313A条または第2-313B条に定義される遠隔地の購入者が動産を受領した時点で発生する。
- (c) 第2-313条による保証または第2-313A条もしくは第2-313B条による救済的約束以外の義務が、明示的に動産の将来の履行についてまで拡張しており、違反の発見のためには履行時期まで待たなければならない場合には、訴権は、第2-313条に定義される直接の買主または第2-313A条もしくは第2-313B条に定義される遠隔地の購入者が違反を発見した時または発見すべきであった時に発生する。
- (d) 第2-312条に基づく保証義務違反の訴権は、違反された当事者が違反を発見した時または発見すべきであった時に発生する。ただし、権利不侵害保証 (warranty of noninfringement) の違反に基づく訴訟は、違反された当事者への動産の引き渡しの提供後6年以上経過した後には提起してはならない。
- (4) 第1項の期限内に提起された訴訟が、同一の違反に対する別の訴訟による救済を利用できるようにするために終了した場合には、その別の訴訟は、期限の経過後、最初の訴訟の終了から6カ月以内に提起することができる。ただし、その終了が、任意の訴えの取り下げまたは訴訟追行の不履行または懈怠に基づく棄却に基づく場合には、この限りでない。
- (5) 本条は、出訴期限の停止に関する法を変更するものではなく、また本法が有効になる前に発生した訴訟原因には適用されない。

〔英国動産売買法〕

第11条 契約条項たる条件が付随的条項 (warranty) として扱われる場合

- (1) 本条は、スコットランドには適用されない。
- (2) 売買契約が、売主により履行されるべき契約条項たる条件を前提としている場合、買主は、当該契約条項たる条件を放棄することができ、または契約条項たる条件違反を契約が拒絶されたものとして扱うための事由としてではなく、付随的条項 (warranty) 違反として扱うことを選択することができる。
- (3) 売買契約中の条項が、その違反により契約は拒絶されたものとして扱う権利を生じさせる契約条項たる条件であるか、または、その違反により損害賠償請求権を生じさせるが動産を拒絶し契約を拒絶されたものとして扱う権利までは生じさせない付随的条項 (warranty) であるかは、個々の事例において契約の解釈により判断される。契約において付随的条項 (warranty) と呼ばれていても、当該条項が契約条項たる条件である可能性がある。
- (4) 下記35A条に従い、売買契約が分離不可能なものであり、買主が動産またはその一部を受領した場合には、売主により履行されるべき契約条項たる条件の違反は、当

該動産を拒絶し契約を拒絶されたものと扱うための事由としてではなく、付随的条項（warranty）違反としてのみ扱うことができる。ただし、関連する契約上の別段の明示または黙示の条項のある場合には、この限りでない。

(5) 削除（1995年）

(6) 本条の規定は、その履行が、法または履行不能もしくはその他の理由によって、免除される契約条項たる条件または付随的条項（warranty）に、何ら影響を与えるものではない。

(7) 下記付表1の第2項は、1976年4月22日または（北アイルランドへの本法の適用については）1967年7月28日以前に締結された契約について適用される。

第12条 権原等についての黙示的条項

(1) 以下の第(3)項が適用される場合を除く売買契約において、販売の場合には、売主に当該動産を販売する権利のあること、および販売の合意の場合には売主に財物を引き渡す時点でそのような権利のあることについて、売主の側に黙示の条項が存在する。

(2) 以下の第(3)項が適用される場合を除く売買契約において、以下の黙示の条項が存在する。

(a) 当該動産が、契約が締結される前に買主に公表または知らされていなかったいかなる請求または負担も負っておらず、当該財物が引き渡される時点までその状態が継続すること。

(b) 売主にそのように公表または知らされていた、請求または負担について実現する権利を有する所有者または第三者による侵害の範囲を除いて、売主が動産の平穏な占有を享受できること。

(3) 本項は、売主が、売主本人または第三者の有する権原のみを移転するという意図が、契約中に表れているか、または状況から推論される場合の売買契約について適用される。

(4) 上記第(3)項が適用される契約においては、売主が知り、かつ買主が知らない全ての請求または負担について、契約が締結される前に買主に公表されているという、黙示の条項が存在する。

(5) 上記第(3)項が適用される契約において、以下のいずれもが買主による動産の平穏な占有を侵害しないという黙示の条項が存在する。

(a) 売主。

(b) 契約を締結する両当事者が、売主は第三者が有する権原のみを移転するという意図を有していた場合、当該第三者。

(c) 契約締結前に買主に公表または知らされていた請求または負担を除き、売主または当該第三者を通じ、もしくはこれらの者の名のもとに主張する者。

(5A) イングランド・ウェールズ、および北アイルランドについては、上記第(1)項における黙示的条項は契約条項たる条件であり、上記第(2)項、第(4)項、第(5)項における黙示的条項は付随的条項（warranty）である。

(6) 下記付表1第3項は、1973年5月18日以前に締結された契約について適用さ

れる。

第13条 表示による売買

- (1) 表示による動産売買契約においては、当該動産が表示と一致しているという黙示の条項が存在する。
- (1A) イングランド・ウェールズ、および北アイルランドについては、上記第(1)項における黙示的条項は、契約条項たる条件である。
- (2) 販売が表示によるだけでなく見本による場合、動産の大多数が見本と一致していても、それらが表示に一致していない場合には、不十分である。
- (3) 動産売買は、それらが販売または貸し出しのために露出されており、買主によって選択されたという理由のみによっては、表示による販売であることは妨げられない。
- (4) 下記付表1第4項は、1973年5月18日以前に締結された契約について適用される。

第14条 品質または適合性についての黙示的条項

- (1) 本条および第15条に規定される場合を除き、かつ他の立法に従い、売買契約に基づいて供給される動産の品質および特定目的適合性について、黙示的条項は存在しない。
- (2) 売主が営業の過程において動産を販売する場合には、契約に基づいて支給される動産が満足な品質を有しているという、黙示的条項が存在する。
- (2A) 本法においては、合理的人間が、動産についてのあらゆる表示、価格（関連のある場合）、その他の全ての関連する状況を勘案し、満足すべきものとする水準に合致している場合、当該動産は、満足すべき品質を備えている。
- (2B) 本法においては、動産の品質は、その状態および状況を含み、かつ（特に）以下は適切な場合には動産の品質の側面を意味する。
 - (a) 問題となっている種類の動産が一般に供給される目的全般への適合性。
 - (b) 体裁および仕上がり。
 - (c) 安全性。
 - (d) 耐久性。
- (2C) 上記第(2)項により黙示に定義される条項は、動産の質を不満足なものとする以下のいかなる事由についても適用されない。
 - (a) その事由が、契約が締結される前に買主の注意を明確に喚起している場合。
 - (b) その事由が、契約が締結される前に買主が動産を検査し、その検査が明らかにすべきものであった場合。
 - (c) 見本による売買契約の場合に、その事由が当該見本の合理的検査によって明らかになっていたであろう場合。
- (2D) 買主が消費者として取引をしていた場合、またはスコットランドにおいては売買契約が消費者契約である場合、上記の第(2A)項における関連する状況には、売主、製造者またはその代表者が、とりわけ広告またはラベルで、動産の具体的性質について行

ったあらゆる公式な声明を含む。

- (2E) 売買契約の場合において、売主が以下を証明する場合、公式な声明は、上記第(2D)項に基づいた第(2A)項における関連する状況とはならない。
- (a) 契約が締結される時点において、売主が当該声明に気付いておらず、かつ、気付くことが合理的に不可能であったこと。
 - (b) 契約が締結される前に、当該声明が公的に撤回されたこと、または、不正確もしくは誤解を招く恐れのある範囲において、当該声明が公的に修正されたこと。
 - (c) その動産を購入するという判断が、当該声明によって影響を受けていなかったこと。
- (2F) 上記第(2D)項および第(2E)項は、いかなる公的な声明についても、それがこれらの規定とは別に状況に該当する場合には、(買主が消費者として取引をしていたか否か、またはスコットランドにおいては売買契約が消費者契約であるか否かを問わず、) 第(2A)項における関連する状況となることを妨げない。
- (3) 売主が動産を営業の過程において販売し、買主が明示的または黙示的に、
- (a) 売主に対し、または、
 - (b) 購入価格またはその一部が分割払いすることができ、動産がクレジット仲介人によって販売された場合には、当該クレジット仲介人に対し、動産が購入される特定の目的について知らせていた場合、契約に基づき供給される動産は、その特定の目的に合理的に適合するという黙示の条項が存在する。この場合、買主が当該売主または当該クレジット仲介人の技術または判断に依拠しておらず、または依拠することが合理的でなかった場合を除いて、当該目的が一般に当該動産が供給されるような目的であるか否かを問わない。
- (4) 質または特定目的適合性に関する黙示的条項は、慣行により、契約に付加される可能性がある。
- (5) 本条における前述の規定は、営業の過程において他人の代理人として行動する者による販売についても、営業の過程における本人による販売と同様に適用される。ただし、その者が営業の過程において販売しているのではなく、かつ、契約を締結する前に買主がその旨を知っているか、または買主に知らせるための合理的な手段が講じられている場合には、この限りでない。
- (6) イングランド・ウェールズ、および北アイルランドについては、第(2)項および第(3)項において黙示に定義される条項は、契約条項たる条件である。
- (7) 下記付表1第5項は、1973年5月18日またはそれ以降に締結された契約、および期日 (appointed day) 以前に締結されたもの、および第(6)項については1973年5月18日以前に締結された契約について適用される。
- (8) 上記第(7)項および付表1第5項において、期日 (appointed day) とは、規則による大臣の命令によって規定されるものの期日を意味する。

第15条 見本による売買

- (1) 売買契約は、契約においてその旨を示す明示または黙示の条項が存在する場合、見

本による売買契約である。

- (2) 見本による売買契約の場合においては、以下の黙示的条項が存在する。
 - (a) 大部分が品質において、見本と一致していること。
 - (b) 削除（1995年）
 - (c) 動産に、見本の合理的な検査によっては明らかにならないであろう、その質を不満足なものとするような瑕疵が存在しないこと。
- (3) イングランド・ウェールズ、および北アイルランドについては、第(2)項において黙示に定義される条項は、契約条項たる条件である。
- (4) 下記付表1第7項は、1973年5月18日以前に締結された契約において適用される。

第53条 付随的条項 (warranty) 違反の救済

- (1) 売主による付随的条項 (warranty) 違反のある場合、または買主が売主の側における契約条項たる条件違反を付随的条項 (warranty) 違反として扱うことを選択した（または強制された）場合、買主は、当該付随的条項 (warranty) 違反のみを理由としては動産を拒絶する権利は有さない。ただし、
 - (a) 買主は、売主に対し、価格の減少または消滅によって付随的条項 (warranty) 違反に対抗することができる。または、
 - (b) 買主は、売主に対し、付随的条項 (warranty) 違反に基づく損害賠償請求の訴訟を提起することができる。
- (2) 付随的条項 (warranty) に基づく損害額の算定規準は、付随的条項 (warranty) 違反により通常直接かつ自然に発生する推定損失額による。
- (3) 品質における付随的条項 (warranty) 違反の場合には、そのような損失は、明白に、買主への引渡しの時点での動産の価値と、付随的条項 (warranty) を履行していたならば動産が有していたであろう価値との間の差額である。
- (4) 買主が売主に対して、価格の減少または消滅によって付随的条項 (warranty) 違反に対抗したという事実は、当該買主が、さらなる損失を被った場合に、同一の付随的条項 (warranty) 違反を理由とした訴訟を提起することを妨げない。

[訳注]以下の「第5A部 消費者案件における買主の追加的権利」が、本法に2003年に新たに追加されている。これは、消費財の売買および関連する保証に関する指令(99/44/EC)を国内法化するために採られた措置である。(S. I. 2002/3045, reg. 5) 具体的には、指令の第3条における消費者の権利について定めている。(The Sale and Supply of Goods to Consumers Regulations 2002 条文注記より)

第5A部 消費者案件における買主の追加的権利

第48A条 序文

- (1) 本条は、以下の場合に適用される。
 - (a) 買主が消費者として取引をしている場合、またはスコットランドにおいては買主

- が消費者である売買契約が存在する場合、かつ、
- (b) 引渡しの時点で動産が売買契約に合致していない場合。
- (2) 本条の適用がある場合、買主は以下の権利を有する。
- (a) 第48B条に従い、売主に対し、動産を修理または交換することを求めることができる。または、
 - (b) 第48C条に従い、
 - (i) 売主に対し、動産の購入価格を適切な金額について減額するように求めることができる。もしくは、
 - (ii) 問題となっている動産についての契約を解除することができる。
- (3) 上記第(1)(b)項において、売買契約に合致していない動産は、買主に動産が引き渡された日から6ヶ月以内の期間のいずれの時点においても、引渡しの日時点で契約に合致していなかったものと取り扱われなければならない。
- (4) 上記第(3)項は、以下の場合には適用されない。
- (a) 動産が、引渡しの日において契約に合致していたことが証明される場合。
 - (b) その適用が、動産の本質または契約との不適合の本質から、不可能な場合。

第48B条 商品の修繕または交換

- (1) 第48A条が適用される場合、買主は、売主に対し以下を求めることができる。
- (a) 動産を修理すること。または、
 - (b) 動産を交換すること。
- (2) 買主が動産の修理または交換を求めた場合、売主は、
- (a) 合理的期間内かつ買主への重大な不都合を引き起こすことなく、動産を修理、または場合によっては交換しなければならない。
 - (b) そのようにすることによって生じるあらゆる必要な費用（特に、労働力、原料、または郵送における費用を含む）を負担しなければならない。
- (3) 買主は、以下の場合において、売主に対し修理、または場合によっては交換を要求してはならない。
- (a) その救済が、不可能である場合。または
 - (b) その救済が、他の救済手段との比較において不相応である場合。または、
 - (c) その救済が、第48C条1項(a)による購入価格の適切な減額、または(b)による契約の解除との比較において、不相応である場合。
- (4) 以下の諸事情を勘案し、ある救済が売主に対し、他の救済手段によって課される費用との比較において不合理な費用を課す場合、当該救済は、他の救済手段との比較において不相応である。
- (a) 販売契約と合致していたならば動産が有していたであろう価値。
 - (b) 契約への不適合の重大性。
 - (c) 買主への重大な不都合なしに、他の救済が実行できるか否か。
- (5) 合理的な期間または重大な不都合が何であるかという問題は、以下を参照して判断される。

- (a) 動産の本質。
- (b) 動産が入手された目的。

第48C条 購入価格の減額または契約の取消し

- (1) 第48A条が適用され、以下の第(2)項における契約条項たる条件が満たされる場合には、買主は以下のいずれかを行うことができる。
 - (a) 売主に対し、問題となっている動産の購入価格について、買主への適切な金額の減額を求めること。
 - (b) 当該動産について、契約を解除すること。
- (2) その契約条項たる条件は、以下のいずれかである。
 - (a) 第48B条(3)項に基づいて、買主が動産の修理または交換のいずれも求めることができない場合。
 - (b) 買主が売主に対し、動産の修理または交換を求めたが、売主が合理的な期間内かつ買主の重大な不都合なしにこれを行う、第48B条(2)(a)項の要求に違反した場合。
- (3) 本部分においては、買主が契約を解除する場合、買主への払戻金は、動産が買主へ引き渡されて以来、当該動産を買主が使用してきたことを考慮して、減額されうる。

第48D条 他の救済手段等との関係

- (1) 買主が売主に対し、動産の修理または交換を求める場合、買主は、売主に対し当該動産を修理または（場合によっては）交換するための合理的な時間を与えるまで、第(2)項における行動をしてはならない。
- (2) 買主は、以下の場合、本項に基づいて行動している。
 - (a) イングランド・ウェールズ、および北アイルランドにおいては、動産を拒絶し、契約条項たる条件違反を理由として契約を終了する場合。
 - (b) スコットランドにおいては、契約により引き渡された動産を拒絶し、これを履行拒絶として扱う場合。
 - (c) 動産の修理または（場合によっては）交換を求める場合。

第48E条 裁判所の権限

- (1) 本部分に基づいて救済を求める手続においては、裁判所は、他に有する権限に加えて、本条に基づき行動することができる。
- (2) 買主の申し立てにおいては、裁判所は、第48B条により売主に課される義務についての、売主による特定履行[訳注：スコットランドにおいては specific implement, その他の地域においては specific performance]を求める命令を出すことができる。
- (3) 第4項は、以下の場合に適用される。
 - (a) 買主が売主に対し、第48B条または第48C条に基づいてある救済を実行するように求めているか、または第48C条に基づいて契約解除の請求権を有しているが、
 - (b) 裁判所は第48B条または第48C条に基づく他の救済が適切であると判断した

場合。

- (4) 裁判所は、以下のように手続を進めることができる。
 - (a) 買主が売主に対し、他の救済の実行を求めているかのように扱うこと。または、他の救済が第48C条における契約解除である場合は、
 - (b) 買主が同条による契約解除を主張しているかのように扱うこと。
- (5) 買主が契約の解除を主張している場合、裁判所は、動産が買主へ引き渡されて以来、当該動産を買主が使用してきたことを考慮して、買主への払戻金についての減額を命じることができる。
- (6) 裁判所は、本条に従い、無条件に、または損害賠償額、価格の支払い、その他についての諸条件に基づいて、裁判所が正当と考える命令を出すことができる。

第48F条 契約との適合性

本部分においては、動産について、契約上の明示の条項違反、または第13条、第14条、第15条における黙示的条項への違反のある場合、当該動産は、売買契約に合致していない。

◎ 数量超過

第30条 誤った量の引渡し

- (1) 売主が契約より少ない量の動産を買主に引き渡した場合、買主はこれを拒絶することができる。ただし、買主が引き渡された動産を受領した場合、買主は受領した動産につき、契約上のレートで支払いをしなければならない。
- (2) 売主が契約より多い量の動産を買主に引き渡した場合、買主は契約に含まれていた分の動産について受領し、残りを拒絶するか、または全体を拒絶することができる。
 - (2A) 消費者として取引をしていない買主は、その不足分、または場合によっては過剰分が微々たるものであり、そうすることが合理的でない場合、以下を行ってはならない。
 - (a) 売主が契約より少ない量の動産を買主に引き渡した場合の、第(1)項に基づく拒絶。
 - (b) 売主が契約より多い量の動産を買主に引き渡した場合の、第(2)項における全体の拒絶。
 - (2B) 不足分または過剰分について、上記第(2A)項の規定が該当することを証明するのは、売主である。
 - (2C) 上記第(2A)項及び第(2B)項はスコットランドには適用しない。
 - (2D) 売主が大量の動産を引き渡す場合、その不足分または過剰分が重大でない限り、
 - (a) それが販売すると契約していた量よりも少ない場合、買主は上記第(1)項に基づく動産の拒絶を行う権利を有しない。
 - (b) それが販売すると契約していた量よりも多い場合、買主は上記第(2)項に基づく全体の拒絶を行う権利を有しない。
 - (2E) 上記第(2D)項は、スコットランドにおいてのみ適用される。
- (3) 売主が買主に対し、契約より多い量の動産を引渡し、買主が引き渡された動産の全体を受領した場合、買主は、受領した分につき、契約上のレートで支払いをしなければ

ばならない。

(4) 削除（1995年）

(5) 本条は、当事者間における、あらゆる取引慣行、特段の合意、もしくは取引の経過に従う。

〔ヨーロッパ契約法原則〕

8：101条 利用可能な救済手段

- (1) 当事者の一方が、その契約上の債務を履行せず、かつ、その不履行が8：108条によって免責されないときは、被害当事者は、常に、第9章に定められたいずれの救済手段も用いることができる。
- (2) 当事者の一方の不履行が8：108条によって免責されるときは、被害当事者は、履行請求および損害賠償請求を除いて、第9章に定められたいずれの救済手段も用いることができる。
- (3) 当事者の一方は、相手方の不履行が自らの行為により生じたときは、そのかぎりにおいて、第9章に定められたいずれの救済手段も用いることができない。

8：102条 救済手段の重畳

矛盾しない救済手段は、重畳的に主張できる。特に、損害賠償請求権は、その他の救済手段を受ける権利の行使によって奪われない。

8：104条 不履行当事者による治癒

当事者の一方による履行の提供が、契約に適合していないことを理由に相手方によって受領されなかった場合において、履行期が未到来であるとき、または、履行の遅延が重大な不履行となるものではないときは、その当事者は、契約に適合した新たな提供をすることができる。

8：108条 障害による免責

- (1) 当事者の一方による不履行は、それがその当事者の支配を超えた障害によるものであり、かつ、その障害を契約締結時において考慮すること、または、その障害もしくはその結果を回避もしくは克服することが合理的に期待できなかったことが、この当事者によって証明される場合には、免責される。
- (2) 障害が一時的なものにとどまる場合には、本条による免責は、その障害が存する間、効力を有する。ただし、履行の遅延が重大な不履行になる場合には、債権者は、この遅延を重大な不履行として扱うことができる。
- (3) 不履行当事者は、障害の事実およびその障害が自らの履行の可否に及ぼす影響に関する通知を、自己がそうした事情を知りまたは知るべきであったときから合理的な期間内に、相手方が受け取ることのできるようにしなければならない。相手方は、この通知を受け取らなかったことによって生じるあらゆる損害について、賠償を求める権利を有する。

9：102条 非金銭債務

- (1) 被害当事者は、金銭債務以外の債務について、履行請求権を有する。この履行請求権は、瑕疵のある履行の治癒を請求する権利を含む。
- (2) 前項の規定にかかわらず、次の各号のいずれかに該当する場合には、履行を請求することができない。
 - (a) 履行することが、違法または不可能である場合
 - (b) 履行することが、債務者に不合理な努力または費用をもたらす場合
 - (c) 履行の内容が、一身専属的な役務の提供である場合、または人的関係に依存するものである場合
 - (d) 被害当事者が、他から履行を得ることが合理的にみて可能である場合
 - (e) 被害当事者が、不履行を知った時、または知らずにいることなどありえなかった時から、合理的な期間内に履行を請求しなかったときは、履行請求権を失う。

9：103条 損害賠償請求権の存続

本節の規定によって履行請求権が排除されるときでも、損害賠償請求権は排除されない。

9：401条 代金減額請求権

- (1) 契約に適合しない履行の提供を受け入れた当事者は、代金の減額を請求することができる。この減額は、実際に行われた履行がその提供の時に有していた価値と、契約に適合する履行であればその提供の時に有していたであろう価値との差に比例したものでなければならない。
- (2) 前項に基づいて代金の減額を請求する権利を有する当事者が、減額された代金を超える額をすでに支払っているときは、相手方に対して、超過額の返還を請求することができる。
- (3) 当事者は、代金を減額するときは、これとともに履行の価値の減少について損害賠償を請求することができない。ただし、その当事者は、本章第5節の規定に基づいて可能なかぎりにおいて、自らが被ったその他の損害について損害賠償を請求する権利を失わない。

〔ユニドロワ国際商事契約原則2010〕

第7. 1. 4条（債務者による不履行の追完）

- (1) 債務者は、以下の各号に定める要件が満たされるときには、自己の費用で、いかなる不履行も追完することができる。
 - (a) 債務者が、不当に遅延することなく、追完の方法および時期についての提案を示した通知をすること。
 - (b) 追完が当該状況のもとにおいて適切なものであること。
 - (c) 債権者が、追完を拒む正当な利益を有しないこと。

- (d) 追完が速やかにもたらされること。
- (2) 追完をする権利は、解除の通知により妨げられない。
- (3) 追完の通知が有効になされたときには、債権者の権利のうち債務者の履行と相容れないものは、追完の期間が経過するまで停止する。
- (4) 債権者は、追完がなされるまでの間自己の履行を留保することができる。
- (5) 追完がなされても、債権者は、遅延に対する損害賠償請求権、および追完に起因する損害または追完によって防ぐことができなかつた損害に対する賠償請求権を保持する。

第7. 1. 7条 (不可抗力)

- (1) 債務者は、その不履行が自己の支配を越えた障害に起因するものであることを証明し、かつ、その障害を契約締結時に考慮しておくことまたはその障害もしくはその結果を回避し、もしくは克服することが合理的にみて期待し得るものでなかつたことを証明したときは、不履行の責任を免れる。
- (2) 障害が一時的なものであるときは、前項の免責は、その障害が契約の履行に及ぼす影響を考慮して合理的な期間についてのみその効力を有する。
- (3) 履行をしなかつた債務者は、その障害およびその障害が自己の履行能力に及ぼす影響について債権者に通知しなければならない。その通知が、債務者が障害を知りまたは知るべきであった時から合理的期間内に債権者に到達しないときには、債務者は、不到達の結果生じた損害につき責任を負う。
- (4) 本条は、当事者が、契約の解除権を行使すること、または履行を留保し、もしくは支払われるべき金銭の利息を求めることを妨げるものではない。

第7. 2. 1条 (金銭債務の履行)

金銭の支払義務を負う債務者が、これを履行しないときには、債権者は支払を請求することができる。

第7. 2. 2条 (非金銭債務の履行)

金銭の支払以外の債務を負う債務者がそれを履行しないときには、債権者はその履行を請求することができる。ただし、以下の各号のいずれかに該当するときはこの限りではない。

- (a) 履行が法律上、または事実上不可能であるとき。
- (b) 履行または履行の強制が、不合理なほどに困難であるか、費用のかかるものであるとき。
- (c) 債権者が、他から履行を得ることが合理的にみて可能であるとき。
- (d) 履行が、当該債務者のみがなし得る性格のものであるとき。
- (e) 債権者が、不履行を知りまたは知るべきであった時から合理的な期間内に履行を請求しないとき。

第7. 2. 3条 (不完全な履行の修補および取換え)

履行を請求する権利は、それが適切な場合には、不完全な履行の修補、取換え、その他

の追完を請求する権利を含む。第 7.2.1 条および第 7.2.2 条の規定はこの場合に準用する

第 7. 2. 5 条 (救済手段の変更)

- (1) 非金銭債務の履行を請求した債権者が、指定の期間内、または期間の指定がないときには合理的な期間内に、履行を受けなかったときは、他のいかなる救済手段をも主張することができる。
- (2) 裁判所の、非金銭債務の履行を命ずる判断が執行され得ないときには、債権者は他のいかなる救済手段をも主張することができる。

第 7. 3. 1 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、特に以下の各号に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つたときはこの限りではない。
 - (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、意図的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被ることになるか否か。
- (3) 履行の遅延の場合において、第 7.1.5 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。

第 7. 4. 1 条 (損害賠償請求権)

債権者は、いかなる不履行に対しても、排他的にまたは他の救済手段とともに損害賠償を請求する権利を有する。ただし、債務者が本原則のもとで免責されるときはこの限りではない。

〔共通参照草案〕

III. - 3 : 1 0 7 (不適合に関する通知の懈怠)

- (1) 物品、その他の財産または役務を提供する義務に関し、債務者がその債務を規律する条項に適合しない物品、その他の財産または役務を提供するときは、債権者は、不適合の性質を明示して合理的期間内に債務者に対し通知をしない限り、不適合を援用することができない。
- (2) 合理的な期間は、物品その他の財産が提供されまたは役務が完了した時から、また

は、それがより後の時点であるときは、債権者が不適合を発見しまたは発見することを合理的に期待し得た時から、起算する。

- (3) 債務者が知りまたは合理的に知ることができた事実でかつ債務者が債権者に開示しなかった事実に通通知の懈怠が関係しているときは、債務者は、第1項の規定を援用することができない。
- (4) 本条の規定は、債権者が消費者の場合には適用しない。

IV. A. - 2:301 (契約への適合性)

物品は、以下のことを満たしていない限り、契約に適合していないものとする。

- (a) 契約によって必要とされた数量、品質および種類を満たしていること、
- (b) 契約によって必要とされた方法で収納されまたは包装されていること、
- (c) 契約によって必要とされた付属品、設置の指示またはその他の指示とともに提供されること、および
- (d) 本節における残余の規定に適合すること。

IV. A. - 2:302 (目的、品質、包装に関する適合)

物品は、以下のことを満たさなければならない。

- (a) 買主が売主の技能および判断に依存せずまたは依存することが買主にとって合理的ではない状況にある場合を除き、契約締結時に売主に対して知らされていた特定の目的に適したものであること、
- (b) 同種の物品が通常使用されるであろう目的に適したものであること、
- (c) 売主が買主に対して見本またはひな形として示した物品と同じ品質を有するものであること、
- (d) 同種の物品にとって通常の方法により、またはこのような方法がない場合にはその物品の保存および保護に適した方法により、収納されまたは包装されていること、
- (e) 買主が受領することを合理的に期待し得るような付属品、設置の指示またはその他の指示とともに提供されること、
- (f) 買主が合理的に期待し得るような品質および性能を有すること。

IV. A. - 2:307 (不適合に関する買主の認識)

- (1) 契約締結時に買主が不適合を知りまたは知っていたと合理的に見なされ得るときは、売主は、IV. A. - 2:30 (目的、品質、包装に関する適合)、IV. A. - 2:305 (第三者の権利および請求一般)、またはIV. A. - 2:306 (産業財産権その他の知的財産権に基づく第三者の権利および請求)による責任を負わない。
- (2) 契約締結時に買主が設置の指示における不備を知りまたは知っていたと合理的に見なされ得るときは、売主は、IV. A. - 2:304 (売買に関する消費者契約における不正な設置) 第b号による責任を負わない。

IV. A. - 2:308 (適合性の具備のための適切な期間)

- (1) 買主に危険が移転するときに存在するあらゆる不適合につき、不適合がその時点以降にのみ明らかとなる場合であっても、売主は責任を負う。
- (2) 売買に関する消費者契約においては、危険が売主に移転したときから6か月以内に明らかとなつたいかなる不適合も、物品の性質または不適合の性質と両立し得ない場合を除き、その時点で存在したものと推定される。
- (3) IV. A. - 2:304 (売買に関する消費者契約における不正な設置) によって規律される場合においては、第1項または第2項における危険が買主に移転する時点に関する言及については、設置が完了した時点に関する言及として読み替えるものとする。

IV. A. - 4:301 (物品の検査)

- (1) 買主は、状況に応じて合理的な限り短い期間内に、物品を検査しまたは検査させなければならない。それを怠ったときは、IV. A. - 4:302 (不適合に関する通知) によって補充されるIII. - 3:107 (不適合に関する通知の懈怠) によって、買主は不適合を援用する権利を失う。
- (2) 契約が物品の運送を伴うものであるときは、検査は、物品がその仕向地に到達した後まで延期することができる。
- (3) 買主が物品を検査する合理的な機会を有する前に、買主が物品の運送中に仕向地を変更しまたは物品を転送した場合において、売主が契約締結時にそのような仕向地変更または転送の可能性を知りまたは知ることを合理的に期待され得たときは、検査は、物品が新たな仕向地に到達した後まで延期することができる。
- (4) 本条の規定は、売買に関する消費者契約には適用されない。

IV. A. - 4:302 (不適合に関する通知)

- (1) 事業者間の契約においては、合理的な期間内に不適合を通知することを要求するIII. - 3:107 (不適合に関する通知の懈怠) における規律は、以下の規定によって補充される。
- (2) 買主は、いかなる場合にも、契約に従って買主に物品が現実に交付された時から遅くとも2年以内に売主に対して不適合について通知を行わないときは、不適合を援用する権利を失う。
- (3) 特定の目的またはその通常のための一定の期間適合性を有し続けなければならない旨当事者が合意したときは、第2項の規定における通知のための期間は、合意された期間が経過するまで満了しない。
- (4) IV. A. - 2:305 (第三者の権利および請求一般)、およびIV. A. - 2:306 (工業所有権その他の知的財産権に基づく第三者の権利および請求) に基づく第三者の請求または権利については、第2項の規定は適用されない。

IV. A. - 4:303 (一部履行に関する通知)

残りの物品が引き渡されることを信頼することにつき買主が理由を有するときは、買主は、すべての物品が引き渡されていないことについて売主に通知することを要しない。

IV. A. - 4:304 (不適合に関する売主の認識)

売主が知りまたは合理的に知ることができた事実でかつ売主が買主に開示しなかった事実の不適合が関係しているときは、売主は、IV. A. - 4:301 (物品の検査) または IV. A. - 4:302 (不適合に関する通知) の規定を援用する権利を有しない。

IV. A. - 5:102 (危険の移転時期)

- (1) 売主が物品または物品について表示する書類を引き渡した時に、危険は移転する。
- (2) ただし、契約が特定されていない物品に関するものである場合には、物品への刻印、書類の送付、または買主によってなされた通知、またはその他の方法によって物品が明確に特定される時まで、買主に危険は移転しない。
- (3) 第1項における規律は、本章第2節の規定に従う。

IV. A. - 5:103 (売買に関する消費者契約における危険の移転)

- (1) 売買に関する消費者契約においては、売主が物品を引き渡すまで危険は移転しない。
- (2) 売主が物品の引渡義務を履行せずかつその不履行がIII. - 3:104 (障害事由に基づく免責) によって免責されないときは、第1項の規定は適用されず、その場合にはIV. A. - 5:201 (買主の処分に委ねられた物品) が適用される。
- (3) 前項において定める場合を除き、本章第2節の規定は、売買に関する消費者契約には適用されない。
- (4) 当事者は、消費者の不利に本条の規定の適用を排除し、それから逸脱し、またはその効果を変更してはならない。

IV. A. - 5:201 (買主の処分に委ねられた物品)

- (1) 物品が買主の処分に委ねられかつ買主がそのことを知っていたときは、売主がIII. - 3:401 (相関する義務を留保する権利) によって引渡しを留保する権利を有する場合を除き、物品が引き渡されるべきであった時から、危険は買主に移転する。
- (2) 物品が売主の営業所以外の場所で買主の処分に委ねられた場合には、引渡しの期限が到来しかつ物品がその場所において買主の処分に委ねられたことを買主が知った時に、危険は移転する。

〔共通欧州売買法に関する欧州議会及び理事会規則に向けた提案〕

第87条 不履行および重大な不履行

- 1 債務の不履行は、履行をしないことが免責されるかどうかにかかわらず、その債務の履行をしないことであり、次の各号に定める場合を含む：
 - (a) 物品の引渡しになされず、または引渡しが遅延したとき。
 - (b) デジタルコンテンツが供給されず、または供給が遅延したとき。
 - (c) 契約に適合しない物品が引き渡されたとき。
 - (d) 契約に適合しないデジタルコンテンツが供給されたとき。

- (e) 代金の支払がなされず、または支払が遅延したとき。
 - (f) 契約に適合しないその他の履行が示されたとき。
- 2 一方当事者による債務の不履行は、次の各号に定める場合には、重大である：
- (a) その不履行が、その契約の下で他方当事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とき。
 - (b) その不履行が、不履行当事者の将来の履行は当てにできないということを明確にするような性質のものであるとき。

第91条 売主の主たる義務

物品の売主またはデジタルコンテンツの供給者（第4部では「売主」という。）は、次の各号に定めることを行わなければならない。

- (a) 物品またはデジタルコンテンツを引き渡すこと。
- (b) デジタルコンテンツを供給する有形の媒体を含め、物品の所有権を移転すること。
- (c) 物品またはデジタルコンテンツが契約に適合したものとなるようにすること。
- (d) 買主が契約に従ってデジタルコンテンツを使用する権利を有することができるようにすること。
- (e) 契約で要求されているとおりに、物品に代わるもしくはそれに関する書面、またはデジタルコンテンツに関する書面を引き渡すこと。

第93条 引渡し場所

- 1 引渡し場所について別段に確定され得ないときは、次の各号の場所が引渡し場所となる。
- (a) 消費者の売買契約又はデジタルコンテンツ供給契約であって、隔地契約もしくは店舗外契約または買主への運送の手配が売主によって引き受けられている契約であるときは、契約締結時における消費者の住所地。
 - (b) それ以外の全ての場合においては、
 - (i) 売買契約が1人または複数の運送人による物品の運送を含むときは、最初の運送人の最も近い集荷地。
 - (ii) 契約が運送を含まないときは、契約締結時における売主の事業所。
- 2 売主が複数の事業所を有するときは、引渡債務と最も密接な関連を有するものが、第1項(b)号における事業所となる。

第94条 履行の方法

- 1 別段の合意のない限り、売主は、次の各号の方法に従って引渡債務の履行を行う。
- (a) 消費者の売買契約又はデジタルコンテンツの供給契約であって、隔地契約もしくは店舗外契約または買主への運送の手配が売主によって引き受けられている契約であるときは、物品もしくはデジタルコンテンツの物理的な占有または支配を消費者に移転すること。
 - (b) 前号のほか、契約が運送人による物の運送を含む場合においては、買主への輸送に

関する最初の運送人に物を引き渡し、かつ、買主が物を保持する運送人から物を引き取ることができるように必要な書類を買主に引き渡すこと。

(c) (a)号または(b)号に定める場合に該当しないときは、物品もしくはデジタルコンテンツを、または売主が物に代わる書類を引き渡すべきことのみが合意されたときには書類を、買主に利用できるようにすること。

2 第1項(a)号および(c)号における消費者または買主への言及は、契約に従って消費者または買主によって指示された、運送人ではない第三者を含む。

第97条 買主によって受領されない物品またはデジタルコンテンツ

1 買主が引渡しを受けなければならないときに引渡しを受けることを怠ったために、物品またはデジタルコンテンツを所持したままとなっている売主は、それらを保護し保存するための合理的な手段をとらなければならない。

2 売主は、次の各号に定める場合においては、引渡債務を免れる。

(a) 売主が、物品またはデジタルコンテンツを合理的な条件で第三者に寄託して買主の指示のもとに保持すべきこととし、かつそのことを買主に通知したとき。

(b) 売主が、買主への通知の後に合理的な条件で物品またはデジタルコンテンツを売却し、かつ買主に純収益を支払うとき。

3 売主は、合理的に見て要した全ての費用につき、償還を受けまたは売却の収益から留保する権限を有する。

第98条 危険の移転に対する効力

危険の移転に関する引渡しの効力は、第14章の規定によって定められる。

第99条 契約への適合性

1 契約に適合するためには、物品またはデジタルコンテンツは、次の各号に定める要件を満たさなければならない。

(a) 契約によって定められた数量、品質、および種類を満たすこと。

(b) 契約によって定められた方法で収容または包装されていること。

(c) 付属品、設置に関する説明書、または契約で要求されているその他の説明書とともに供給されていること。

2 契約に適合するためには、物品またはデジタルコンテンツは、当事者が別段の合意をした場合を除き、第100条、第101条、および第102条の要件を満たさなければならない。

3 消費者売買契約においては、第100条、第102条、および第103条の要件を排除する合意は、契約締結時に消費者が物品またはデジタルコンテンツに関する具体的な状態を知っていて、締結時の契約に適合したものとして物品またはデジタルコンテンツを受領したときにのみ、有効である。

4 消費者売買契約においては、当事者は、消費者に不利に、第3項の規定の適用を排除しまたはその効果を制限しもしくは変更することができない。

第100条 物品およびデジタルコンテンツの適合性に関する基準

物品またはデジタルコンテンツは、次の各号に定める条件を満たさなければならない。

- (a) 契約締結時に売主が知っていたあらゆる特定の目的に適合すること。ただし、当該状況から見て、買主が売主の能力および判断に依拠しておらず、または依拠するのが買主にとって不合理であったときを除く。
- (b) 同種の物品またはデジタルコンテンツが通常使用される場合における目的に適合すること。
- (c) サンプルやモデルとして売主が買主に提供した物品またはデジタルコンテンツの品質を有すること。
- (d) そのような物品にとって通常の方法で、または、そのような方法が存在しないときは、物品を保存しかつ保護するために適した方法で、収容されまたは包装されていること。
- (e) 付属品、設置に関する説明書、または買主が受領することを期待するようなその他の説明書とともに供給されていること。
- (f) 第69条に基づき契約条項の一部を構成する契約締結前の言明において示された品質および性能を有すること。
- (g) 買主が期待するような品質および性能を有すること。消費者がデジタルコンテンツについて何を期待するかを判断するに際しては、代金の支払と引き換えにデジタルコンテンツが供給されたか否かが考慮されなければならない。

第101条 消費者売買契約における不適切な設置

1 消費者売買契約における物品またはデジタルコンテンツが不適切に設置されたときは、不適切な設置から生じた不適合は、次の各号に定める場合においては、物品またはデジタルコンテンツの不適合と見なす。

- (a) 物品またはデジタルコンテンツが、売主によってまたは売主の責任において設置されたとき。
- (b) 物品またはデジタルコンテンツが消費者によって設置されるように意図されており、かつ、不適切な設置が設置の説明書における誤りに起因していたとき。

2 当事者は、消費者に不利に、本条の規定の適用を排除し、またはその効果を制限しもしくは変更することができない。

第102条 第三者の権利または請求

1 物品およびデジタルコンテンツは、第三者からの権利の主張や明白に根拠を欠くものではない請求を受けないものでなければならない。

2 知的財産に基づく権利または請求に関しては、第3項および第4項の規定に服するほか、物品およびデジタルコンテンツは、次の各号に定める条件の下で、第三者からの権利の主張や明白に根拠を欠くものではない請求を受けないものでなければならない。

- (a) 契約に従って物品またはデジタルコンテンツが使用されることになる国の法律、ま

たは、そのような合意がないときは、買主の事業所のある国、もしくは、事業者と消費者の間の契約においては契約締結時に消費者によって表示された消費者の住所地の国の法律に従うこと。

(b) 第三者の権利または請求が、契約締結時に売主が知りまたは知ることを期待し得たものであること。

3 事業者間の契約においては、第2項の規定は、買主が契約締結時に知的財産に基づく権利または請求を知りまたは知ることを期待し得たときは、適用しない。

4 事業者と消費者の間の契約においては、第2項の規定は、消費者が契約締結時に知的財産に基づく権利または請求を知っていたときは、適用しない。

5 事業者と消費者の間の契約においては、当事者は、消費者に不利に、本条の規定の適用を排除し、またはその効果を制限しもしくは変更することができない。

第104条 事業者間の契約における不適合に関する買主の認識

事業者間の契約においては、契約締結時に買主が不適合について知りまたは知らないことがあり得ないときは、売主は物品の不適合に関する責任を負わない。

第105条 適合性の確定に関する時期

1 売主は、第14章の規定に基づいて危険が買主に移転する時点において存在する不適合について、責任を負う。

2 消費者売買契約においては、買主へ危険が移転した時点から6ヶ月以内に明らかとなった不適合は、物品またはデジタルコンテンツの性質または不適合性の性質と矛盾するものでない限り、その時点において存在していたものと推定する。

3 第101条第1項(a)号の規定が適用される場合には、本条の第1項または第2項における買主に危険が移転する時点に関する言及は、設置が完了した時点として読み替えるものとする。第101条第1項(b)号の規定が適用される場合には、消費者が設置に関して合理的な期間を経過した時点に関する言及として読み替えるものとする。

4 デジタルコンテンツが事業者によって引き続きアップデートされなければならないときは、事業者は、契約の継続期間を通じてデジタルコンテンツが契約に適合した状態であるようにしなければならない。

5 事業者と消費者の間の契約においては、当事者は、消費者に不利に、本条の規定の適用を排除しまたはその効果を制限しもしくは変更してはならない。

第106条 買主の救済手段に関する概観

1 売主による債務の不履行に際しては、買主は、次の各号に定める救済手段を行使することができる。

(a) 本章第3節の規定に基づき、物品またはデジタルコンテンツの特定履行を含む履行、修補、または取換えを請求すること。

(b) 本章第4節の規定に基づき、買主自身による履行を留保すること。

(c) 本章第5節の規定に基づき契約を解除すること、および第17章の規定に基づき既払

- い代金の返還を請求すること。
- (d) 本章第6節の規定に基づき、代金を減額すること。
- (e) 第16章の規定に基づき、損害賠償を請求すること。
- 2 買主が事業者であるときは、次の各号の規定が適用される。
 - (a) 履行の留保を除く全ての救済手段を行使する買主の権利は、本章第2節に定める買主による治癒に服する。
 - (b) 不適合に基づく買主の権利は、本章第7節に定める検査および通知の要請に服する。
- 3 買主が消費者であるときは、次の各号の規定が適用される。
 - (a) 買主の権利は、売主による治癒に服さない。
 - (b) 本章第7節に定める検査および通知の要請は、適用されない。
- 4 売主の不履行が免責されるときは、買主は、履行および損害賠償を請求することを除いて、第1項に定める救済手段のうちのいずれも行使することができる。
- 5 買主が売主の不履行を引き起こしたときはその限りにおいて、買主は、第1項に定める救済手段のうちのいずれも行使することができない。
- 6 矛盾する関係にない救済手段については、重ねて行使することができる。

第109条 売主による治癒

- 1 早期に履行を提供しかつ履行が契約に適合していない旨通知された売主は、履行のために認められた期間内に行われ得るときは、新たに契約に適合した提供を行うことができる。
- 2 第1項の規定が適用されない場合において、契約に適合しない履行を提供した売主は、不適合を知らされてから不相当に遅滞することなく、自らの費用において治癒の申し出を行うことができる。
- 3 治癒の申し出は、解除の通知により妨げられない。
- 4 買主は、治癒の申し出を、次の各号に定める場合にのみ、拒絶することができる。
 - (a) 治癒が、速やかにかつ買主にとっての著しい不利益なしにもたらされ得ないとき。
 - (b) 売主の将来の履行が当てにならないと買主が考えるべき理由があるとき。
 - (c) 履行の遅延が重大な不履行となり得るとき。
- 5 売主は、治癒をもたらすための合理的な期間を有する。
- 6 買主は、治癒がなされるまでの間自らの履行を留保することができる。ただし、治癒をもたらすための期間を売主に与えることと矛盾する買主の権利は、その期間が満了するまで停止される。
- 7 治癒がなされても、売主は、遅延に関しおよび治癒に起因しまたは治癒によって防ぐことができなかつた損害に関し、賠償を請求する権利を失わない。

第110条 売主の債務に関する履行の請求

- 1 買主は、売主の債務に関する履行を請求する権利を有する。
- 2 求められる履行は、契約に適合しない履行を費用なしに補完することを含む。
- 3 次の各号に定める場合においては、履行を請求することができない。

- (a) 履行が不可能であるとき、または違法となったとき。
- (b) 履行の負担または費用が、買主が得る利益と比較して不相当であるとき。

第111条 修補と取換えに関する消費者の選択

- 1 消費者売買契約において、事業者に対し第110条第2項の規定に従って不適合に対する救済が求められる場合、消費者は、修補か取換えを選択することができる。ただし、選ばれた手段が、違法または不可能であるとき、または、その他のあり得る選択肢と比較し、次の各号に定める事項を考慮して不相当な費用を売主に課すことになるときは、この限りでない。
 - (a) 不適合性が存在しない場合に、物品が有する価値。
 - (b) 不適合性の重要性。
 - (c) 他の選択的な救済手段が、消費者に対する著しい不都合なしに実現され得るかどうかということ。
- 2 消費者が第1項の規定に従って修補または取換えによる不適合に対する救済を求めたときは、事業者が30日を超えない合理的な期間内に修補または取換えを完了しなかった場合に限り、消費者は、他の救済手段を行使することができる。ただし、消費者はその期間履行を留保することができる。

第112条 取換えの対象となった物の返還

- 1 売主が取換えによって不適合に対する救済を与えたときは、売主は、売主の費用で取換えの対象となった物を引き取る権利および義務を有する。
- 2 買主は、取換えまでの間に取換えの対象となった物を使用したことに関して支払の責任を負わない。

第113条 履行を留保する権利

- 1 売主の履行と同時にまたはその後に履行をすべきものとされている買主は、売主が履行を提供しまたは履行するまで、履行を留保する権利を有する。
- 2 売主が履行をする前に履行をすべきものとされ、かつ、売主の履行について弁済期が到来したときに売主による不履行が起こるであろうと信ずるのが相当であった買主は、合理的な理由が継続する限り、履行を留保することができる。
- 3 本条の規定によって留保される履行は、その不履行により正当化される範囲で、その履行の全部または一部に及ぶ。売主の義務が分割された各部分ごとに履行されるべきものであり、またはその他の方法で分割され得るものであるときは、買主は、履行がされなかった部分に関してのみ、履行を留保することができる。ただし、売主の不履行が、買主の履行全体を留保することを正当化するようなものではないときに限る。

第120条 代金減額権

- 1 契約に適合しない履行を受領した買主は、代金を減額することができる。減額は、適合した履行によって得ていたであろう価値と比較して、履行がなされた時点で履行によ

って得たものの価値の減少に比例したものとなる。

- 2 買主が、第1項の規定に基づいて代金減額の権利を有していて、かつその減額された代金を超える額を既に支払っていたときは、売主からその超過額の返還を求めることができる。
- 3 代金減額を行う買主は、それによって填補される損害に関して賠償を求めることができないが、それ被った以外の損失については、損害賠償を求める権利を失わない。

第121条 事業者間の契約における物品の検査

- 1 事業者間の契約において、買主は、物の引渡し、デジタルコンテンツの供給、または関連したサービスの提供の日から14日を超えない合理的な期間内に、その物品を検査しまたは物が検査されるようにすることが期待されている。
- 2 契約が物の運送を含むときは、検査は、物がその目的地に到達するまで、延期することができる。
- 3 物が輸送中に送り先の変更が行われ、または買主がそれを検査するための合理的な機会を得る前に買主によって再発送された場合において、契約締結時に売主が送り先変更または再発送について知りまたは知ることを期待し得たときは、検査は、その物が新たな目的地に到達するまで、延期することができる。

第122条 事業者間の売買契約における不適合性に関する通知の要件

- 1 事業者間の契約において、買主が不適合の性質を特定して合理的な期間内に売主に通知をしなかったときは、買主は、不適合を主張することができない。その期間は、物が供給された時、または買主が不適合を発見もしくは発見することを期待し得たときの、いずれか遅い時点から起算される。
- 2 物品が契約に従って実際に買主に引き渡された時から2年以内に、買主が不適合に関する通知を売主に対して行わなかったときは、買主は、不適合を主張する権利を失う。
- 3 一定の定められた期間内は物が特定の目的またはその通常の目的のために適合状態であればならない旨当事者が合意したときは、第2項に定める通知期間は、その合意された期間が終了するまで、満了しない。
- 4 第2項の規定は、第102条に定める第三者の主張または権利については適用しない。
- 5 全ての物品が引き渡されてはいない場合において、残りの物が引き渡されるであろうと信じる理由を買主が有するときは、買主は、それを売主に対して通知する必要はない。
- 6 不適合が、売主が知りまたは知ることを期待し得た事実で、かつ売主が買主に対して開示しなかった事実に関するときは、売主は、本条の規定に基づいた主張を行う権利を有しない。

第123条 買主の主たる義務

- 1 買主は、次の各号に定めることを行わなければならない。
 - (a) 代金を支払うこと。
 - (b) 物品またはデジタルコンテンツの引渡しを受けること。

- (c) 契約によって要求されている通りに、物品に代わるもしくはそれに関する書面またはデジタルコンテンツに関する書面を受け取ること。
- 2 第1項(a)号の規定は、デジタルコンテンツが代金の支払と引き換えに提供されるのではないデジタルコンテンツの供給に関する契約には適用しない。

第125条 支払地

- 1 支払地を他の方法により定めることができないときは、契約締結時における売主の事業所が支払地となる。
- 2 売主が複数の事業所を有しているときは、支払義務と最も関連した売主の事業所が支払地となる。

第126条 支払時期

- 1 代金の支払は、引渡しの時点で弁済期となる。
- 2 売主は、そうすべき正当な利益を有するときは、弁済期前になされた支払の申し出を拒絶することができる。

第129条 引渡しを受取り

買主は、次の各号に定める行為によって、引渡しを受ける債務を履行する。

- (a) 売主が引渡債務を履行できるようにするために期待される全ての行為を行うこと。
- (b) 契約の定めに従い、物品、または物品もしくはデジタルコンテンツに代わる書面を受け取ること。

第130条 履行期前の引渡しおよび誤った数量の引渡し

- 1 売主が定められた期日の前に物品を引き渡すまたはデジタルコンテンツを供給したときは、買主は、引渡しを受けなければならない。ただし、買主がそれを拒絶する正当な利益を有するときはこの限りでない。
- 2 契約において定められているよりも少ない量の物品またはデジタルコンテンツを売主が引き渡すときは、買主は、引渡しを受けなければならない。ただし、買主がそれを拒絶する正当な利益を有するときはこの限りでない。
- 3 契約において定められているよりも多い量の物またはデジタルコンテンツを売主が引き渡すときは、買主は、量の超過するものを保持しまたは拒絶することができる。
- 4 買主が量の超過分を保持するときは、それは契約に従って供給されたものとして扱われ、それに対しては契約上のレートによって支払がなされなければならない。
- 5 消費者売買契約においては、売主が、量の超過分を、それが注文されていなかったことを知りながら、意図的に錯誤なく引き渡したと信じるのが相当であったときは、第4項の規定は適用しない。
- 6 本条の規定は、デジタルコンテンツが代金の支払と引き換えに供給されないときは、デジタルコンテンツの供給契約について適用しない。

第140条 危険の移転の効果

危険が買主に移転した後における物品またはデジタルコンテンツの滅失または損傷は、買主を代金支払義務から解放しない。ただし、滅失または損傷が売主の行為または不作為によるものであるときは、この限りでない。

第141条 契約の対象となる物品またはデジタルコンテンツの特定

物品またはデジタルコンテンツが、当初の合意、買主への通知、またはその他の方法により、契約において供給されるべき物品またはデジタルコンテンツとして明確に特定されるまで、危険は買主に移転しない。

第142条 消費者売買契約における危険の移転

- 1 消費者売買契約においては、消費者、または、消費者によって指定された、運送人ではない第三者が、物の物理的な占有またはデジタルコンテンツを供給する有形の媒体を取得した時に、危険が移転する。
- 2 有形の媒体によって供給されないデジタルコンテンツの供給に関する契約においては、その目的のために消費者または消費者によって指定された第三者がデジタルコンテンツに関する支配を取得した時に、危険が移転する。
- 3 契約が隔地契約または店舗所外契約であるときを除き、第1項および第2項の規定は、物品またはデジタルコンテンツを引き取る義務を消費者が履行せず、かつその不履行について第88条の規定に従って免責がなされない場合については、適用しない。この場合においては、消費者または消費者によって指定された第三者が、もし引取義務が履行されていたならば、物の物理的な占有またはデジタルコンテンツがの支配を取得していたであろう時に、危険が移転する。
- 4 消費者が物品または有形の媒体によって供給されるデジタルコンテンツの運送について手配する場合において、その選択が事業者によって申し出られたものではないときは、物品または有形の媒体によって供給されるデジタルコンテンツが運送人に引き渡された時に、危険が移転する。ただし、そのことは運送人に対する消費者の権利には影響を与えない。
- 5 当事者は、消費者に不利に、本条の規定の適用を排除しまたはその効果を制限しもしくは変更することができない。

第143条 危険移転の時期

- 1 事業者間の契約においては、買主が物品、デジタルコンテンツまたは物品に代わる書面の引渡しを受けた時に、危険が移転する。
- 2 第1項の規定は、第144条、第145条、および第146条の規定に従う。

第144条 買主が利用可能な場所にある物

- 1 物品またはデジタルコンテンツが買主の利用可能な状態に置かれかつ買主がそのことを知っているときは、物品またはデジタルコンテンツが引き取られるべきであった時に、危険は買主に移転する。ただし、第113条の規定に従って引渡しを受けることを留保

する権利を買主が有していたときは、この限りでない。

- 2 物品またはデジタルコンテンツが売主の事業所以外の場所で買主の利用可能な状態に置かれたときは、引渡しが行われる期にありかつ物品またはデジタルコンテンツがその場所で買主の利用可能な状態に置かれていることを買主が知った時に、危険が移転する。

第145条 物の運送

- 1 本条の規定は、物品の運送を含む売買契約に適用する。
- 2 売主が特定の場所で物品を引き渡す義務を負っていないときは、契約に従って輸送のために最初の運送人に物品が引き渡された時に、危険は買主に移転する。
- 3 売主が特定の場所で運送人に物品を引き渡す義務を負っているときは、その場所で物品が運送人に引き渡される時まで、危険は買主に移転しない。
- 4 売主が物の処分権を支配する書面を保持する権限を有しているという事情は、危険の移転には影響しない。

第146条 輸送中に売却された物品

- 1 本条の規定は、輸送中に売却された物品を含む売買契約に適用する。
- 2 最初の運送人に物品が引き渡された時から、危険は買主に移転する。ただし、当該事情がそのように示すときは、契約締結時に危険は買主に移転する。
- 3 物品が滅失または損傷していたことを契約締結時に売主が知りまたは知ることを期待し得た場合において、そのことを売主が買主に開示していなかったときは、その滅失または損傷は売主の危険に属する。