

債権の効力2・債務不履行の構造と種類

2012/04/23

松岡 久和

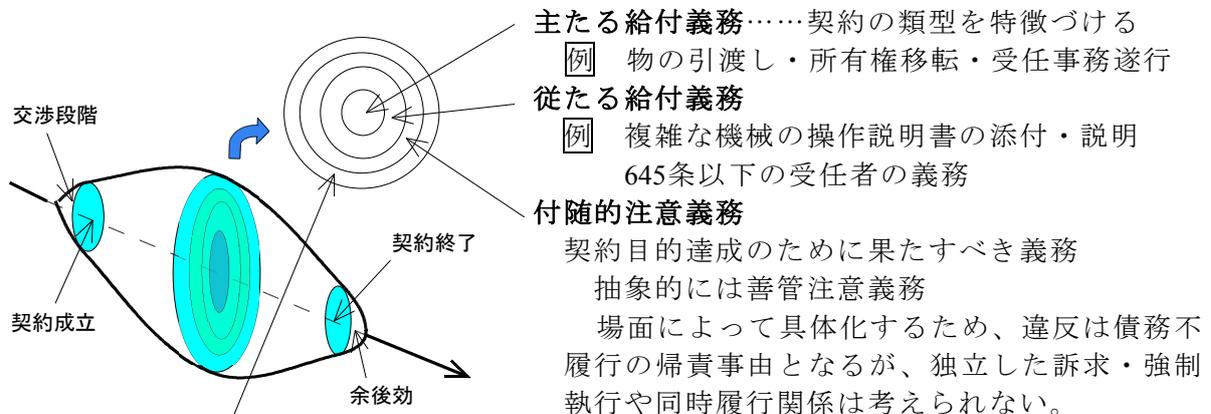
【債務不履行の構造と種類】(E-、中田60-63頁、112-128頁)

Case 5-1 次の各場合、債務者に帰責事由がある（あるいは免責事由がない）とすると、それは履行不能か履行遅滞かその以外か。区別する意味を含めて考えよ。

- ア 売買目的物であった家が焼失してしまった。
- イ 売買目的物の土地に建築制限が課されて予定していたマンションが建たない。
- ウ 売買目的物の土地が実は売主以外の所有物であることがわかり、所有者に売る気がないことが判明した。
- エ 売買目的物を売主が第三者に二重に売却してしまった。
- オ 友人の結婚式に出席するために誂えた晴れ着の仕立てが間に合わなかった。
- カ 医者が患者の病歴を保険会社の問い合わせに応じて知らせてしまった。
- キ 松竹系列の映画館が、契約に反して東映のアニメを上映した。
- ク 医者のミスで治癒が遅くなり患者の通院期間が延びてしまった。
- ケ 買った納豆が腐っていて食べた買主の家族が中毒した。
- コ ピアノを販売した会社の従業員がピアノを運び込むときに、ほかの家具を傷つけてしまった。
- サ 百貨店の入口の床が濡れていたため、滑って転倒した客が頭に重傷を負った。
- シ ピアノを販売した会社の従業員がピアノを運び込むときに、買主の家の飼い犬に咬まれてけがをした。

1 契約上の義務の「入れ子」構造

・履行請求権だけが債権ではなく、契約上の債務は、契約の目的の達成に向けた、種々の重層的な義務の集合体と考えられる。



保護義務（安全配慮義務）

履行に際して債権者・債務者が相互に相手方の生命・身体・財産権などの法益（完全性利益）を侵害しないよう配慮・保護すべき義務。本来的には不法行為上の義務か？

この義務についても、独立した訴求・強制執行や同時履行関係は考えられない。

・付随的注意義務は、契約によって付随的給付義務に高められる場合がある。

例 宅建業者の法令調査義務、目的商品の冷凍／冷蔵保存義務

・保護義務も合意によって主たる給付義務となる場合がある。

例 警備保障契約

・契約上の債権関係は、契約前後にも拡張

契約前：一種の契約締結上の過失責任 判例 P I 3 = P II 326①、人事案件の否決

契約後：余後効 例 競業避止義務、守秘義務など

2 債務不履行責任の構造

(1) 履行遅滞・履行不能・不完全履行の三分体系 (判例・通説)

←ドイツ民法 (旧規定) の二分法体系 + 契約各論 ←モムゼン・ヴィントシャイト理論

背景 裁判官不信や人種偏見? → 規定の細かさ・裁判官の恣意的裁量の排除

シュタウプの積極的契約 (債権) 侵害論による補充 → 不完全履行類型の承認

- ・ドイツ法の伝統的理論のもう一つの特徴と弊害

執行法の整備を背景にした履行請求権の保障中心の債権概念

① 最初から履行強制できない債権は不成立 - 「約束」より狭い「債務」概念
→ 原始的不能では契約無効・契約責任なし、瑕疵担保責任の特定物ドグマ

② 履行請求権の変形としての損害賠償請求権理解

→ 履行請求権が生じなければ履行利益賠償なし

契約を解除すれば履行利益賠償なし

- ・比較法学の見地からの批判 → ドイツ民法新280条 Breach of Contract の発想に接

- ・日本民法上の有力な潮流: フランス法の沿革を重視して、債務不履行を広く理解

(2) 債務不履行の要件と効果

- ・要件 ① 客観的な意味での債務不履行 = 債務の本旨に従った履行がないこと
- ② 責に帰すべき事由 = 債務者の故意・過失及び信義則上これと同視すべき事由 (帰責事由) ; 後述の履行補助者の故意・過失を想定
帰責事由のないことについて債務者に立証責任がある
改正案では故意・過失を問題にせず、不可抗力をはじめ、当該契約の趣旨によって認められる免責事由の立証を要するとの案が有力。
- ③ 損害の発生
責任能力 (712・713条参照) を要するか否かについては議論有
- ・効果 ① 相当因果関係のある損害 (416条) の賠償責任 (415条)
新たな金銭債権の派生または履行請求権の損害賠償債権への変形
- ② (さらに一定の要件を備えた契約上の債権の場合) 契約解除権の発生

【債務不履行の三類型】 (E21-23頁、中田95-114頁)

1 履行遅滞

(1) 意義

- ・履行期に履行が可能であるにもかかわらず履行をしないこと
履行期後の履行や履行拒絶も含めて良い
- ・効果: 契約解除 (541条) and/or 遅延賠償
解除しない限り、債権者の反対債務 (例: 買主の代金債務) は自動的に消滅しない。
遅滞後の不能については重い責任を負う **判例** P II 22

(2) 履行期 (412条)

- ・① 確定期限 期限到来時 ← → 付遅滞制度の採用
例外 債権者の受領行為等の協力が必要な場合、商517条 (呈示証券)
- ② 不確定期限 期限の到来を知ったときから **例** 出世払債務の場合
- ③ 期限の定めのない債務 履行請求時 (口頭でも可。訴状送達時とすることが多い)
例外 不法行為による損害賠償債務、労基法上の債務 (労基75条)

2 履行不能

(1) 意義

- ・債務の履行が社会通念上不可能と解されるに至ること
物理的な不能でなくてもよい (法律的不可能 / 契約目的の実現不能 **例** 定期行為)
金銭債務に不能はない (419条2項)
後発的不可能に限る ← → 原始的 (全部・客観的) 不能は契約無効が原則
担保責任については争い有
一部不能の場合にも契約目的不達成なら全部不能と扱いうる (契約の解釈次第)

- ・ 効果：契約解除（543条）または填補賠償
解除しない限り、債権者の反対債務（例：買主の代金債務）は自動的に消滅しない。
- (2) 不能の判定時期
 - ・ 原則として履行期。ただし、それ以前でも履行不能が確定すれば、そのときに損害賠償算定基準時となりうる。
- 3 その他の債務不履行
 - ・ 不完全履行は様々なレベルの義務違反を包括

【帰責事由】（E 23-24頁、中田128-137頁）

Case 5-2 Yは膵臓癌の診断・手術の権威として知られている。しかし、Yは診察時にAのごく早期の膵臓癌を見逃した。半年後Aは癌で死亡した。次の場合、Aの遺族Xは、YやYの勤務する私立病院Zに損害賠償を求めうるか。

① Aの癌は平均的な医師では発見不可能な初期癌だったが、Yなら発見・治療ができた（実績もある）と考えられる場合

② Aの癌は仮にYが適時に発見していても治癒不能だったと考えられる場合

1 帰責事由の意義と立証責任

- ・ 415条の読み方：損害賠償責任追及には一般に帰責事由を要する（過失責任主義）
- ・ 判例・通説＝債務者の故意・過失及び信義則上これと同視すべき事由
- 用語** 故意と対比される過失と故意を含む過失（例 過失責任主義）
- ・ 心理的過失論と過失の「客観化」（客観的過失論）
判例・多数（？）説：過失＝注意義務違反。注意義務＝結果予見義務＋結果回避義務
- ・ 債務者が自らに帰責事由のなかったことを立証しないと損害賠償責任を免れない。
→ 裁判所は、具体的にどのような帰責事由があったかを必ずしも認定する必要がない。
← 債務者はいったん給付を約束しており、給付不実現（客観的な意味での契約違反＝債務不履行）の場合には、約束の持つ重さから、責任のあることを推定して良い。
- 用語** **立証責任（＝挙証責任・証明責任）**：相手方が争う事実が真偽不明の場合に当該事実が存在または不存在とされることによる事実認定上の不利益 ← 立証の必要性（主観的立証責任）

	故意・過失有	存否不明	故意・過失無
不法行為責任	責任有	責任無	責任無
債務不履行責任	責任有	責任有	責任無

- ・ 債務不履行責任では、（責任設定の）因果関係が独立の要件として扱われない理由
免責立証中に仮定的な因果関係不存在を含む

2 債務不履行の種類と帰責事由の関係

- ・ **結果債務**：帰責事由がないとの立証は困難 
- 例** 種類債務の不履行、衣類のクリーニング
- ・ **手段債務**（行為債務の多くの場合）：義務または因果関係の不存在の主張は比較的容易
債務者が負う給付内容が必ずしも一義的に明確でない場合、給付内容やその実現を確保するための具体的注意義務の主張立証責任は、債権者が負う（「債務」不履行）
- 例** 医療過誤訴訟における議論の変遷
- ・ 不完全履行（とりわけ保護義務違反が問題になる場合）：本質的には不法行為と同じ
- ・ 債務・給付義務を広く捉える立場：金銭補償を内容とする黙示の品質保証（英米法の黙示の品質保証implied warrantyモデル）。

3 ドイツ法型理解の動揺

- ・フランス民法の沿革論
- ・国際的な動き

：自己の支配領域を超えた障害、障害の顧慮・回避が期待不可能な場合のみ免責

【例】 国際物品売買契約に関する国際連合条約(CISG)79条、ユニドロワ国際商事契約原則(PICC)7.1.7条、ヨーロッパ契約法原則(PECL)8:108条、共通参照枠草案(DCFR)III.-3:104条

4 抽象的過失と具体的過失

- ・前述第2回講義の図式を参照

【履行補助者の故意・過失】 (E24-26頁、中田137-142頁)

Case 5-3 Case 5-2でYが、まだ未熟な研修医に診断をさせたため、平均的な医師なら発見できた膵臓癌を見逃した場合にはどうなるか。

Case 5-4 Y酒蔵が特定のワイン3本をXに届ける債務を負っていた事例で、次の場合、YはXに損害賠償責任を負うか。

- ① Yの従業員が配達車の運転を誤ってワインを破損させてしまった場合
- ② Yの従業員が配達中1本の中身を入れ替えてくすねた場合
- ③ Yに配達を依頼された宅配便会社の従業員がうっかりして盗まれた場合

Case 5-5 XがYに賃貸していた甲建物が次の理由で焼失したとすると、XはYに責任を問えるか。

- ① Yと同居していた老親Aの火の不始末が原因である場合
- ② Yから建物を転借していたBの火の不始末が原因である場合

1 判例・通説

- ・基本：履行補助者の故意・過失＝信義則上債務者の故意過失 【判例】 P II 24
 - a) 真の意味の履行補助者：「債務者の手足として使用する者」→基本原則通り
 - b) 履行代行者：「債務者に代わって履行の全部を引受てする者」
 - 1) 履行代行者の使用が禁止されている場合 (104条・625条・658条)
→履行代行者の使用自体が債務不履行で一種の結果責任
 - 2) 履行代行者の使用が許されている場合
→履行代行者の選任・監督について故意・過失があれば、債務者に帰責事由有
 - 3) 禁止も積極的許容もない場合→基本原則
- ・【判例】 賃借人の家族・同居人の加害、転借人の加害につき、いずれも債務者の責任を肯定（「利用補助者」論。P II 25・26）。
- ・問題点
 - ① a)とb)の区別の無意味さ、② b)1)は債務不履行一般の問題、③ b)2)の責任の緩和

2 新たなアプローチ

- ・被用者の補助者→「債務の履行に際して」の加害につき責任を負う
- ・独立的補助者→「債務の履行について」の加害につき責任を負う
- ・賃貸借関係の場合→賃貸借法の課題

【参考文献】

- ・ハイン・ケッツ（松岡久和訳）「大陸法と英米法における契約上の救済」民商125巻1号31頁、とくに45頁以下(2001年)
- ・潮見佳男『契約責任の体系』（有斐閣、2000年）
- ・森田宏樹『契約責任の帰責構造』（有斐閣、2002年）