HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	雑報
Citation	北大法学論集, 57(5), 289-291
Issue Date	2007-01-31
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/20522
Type	other
File Information	57(5)_289-291.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

雑　報

北海道大学法学会記事

○二〇〇六年七月六日（木）午後三時より

「履行期前の履行拒絶に関する一考察――契約の拘束力からの離脱と損害の軽減の観点から」

報告者　吉　川　吉　樹

出席者　一六名

本報告は、報告者が平成一七年三月に東京大学に提出した同名の博士論文を基礎に、その問題意識を敷衍する形で行ったものである。このような報告の機会を与えていただいた北海道大学法学会、そして出席者の皆様に心より御礼申し上げる。

一　近時、我が国においては、伝統的債権法体系への批判の受け止め、そして国際的動向の参照を動因として、履行障害法の再検討へ向けた動きが急である。そこでは、履行障害法の債権発生原因との接続の必要性、つまりは債権概念・債務不履行概念の再検討の必要性を共通の理解の基盤としながら、契約違反に対する救済手段（履行請求権、損害賠償請求権、解除権など）に対する検討が進められている。しかしながら、そのように個々の救済方法に対する検討が進む一方で、それぞれの救済方法が、相互にどのような位置関係を有するのであるか、つまりは、履行障害法がどのように体系付けられるべきかについては、――一部の論者によっては、その解明の必要性が意識されつつも――なお今後の検討課題として残されていると言うことができよう。

二　このような状況にあって、報告者はこれまで、ひとつの論争に着目して、研究を進めてきた。すなわち、履行請求権と損害賠償請求権の関係を先駆的に問題とし、伝統的通説が前提としていた履行請求権の原則性の自明視を意識化した上でこれを批判して、新たな履行障害法体系の構築を志向した、内田貴教授の「損害軽減義務と履行請求権」論とそれに伴う論争である。

損害軽減義務とは、契約違反を受けた当事者においては自らの損害を軽減するための合理的な行動をとることが要請されるのであって、合理的行動により損害が回避できたにもかかわらずそれを怠った場合には、損害の拡大分について賠償が否定されるという損害賠償法上の法理であり、英米法を初め、ドイツ法、国際統一売買法においても明示的に認められている。内田教授は、この損害軽減義務が、我が国の裁判例の中に暗黙のうちに存在することを具体的な分析を通じて明らかにした上で、履行利益の賠償が損害軽減義務の観点から減額されるような事例において履行請求権の行使が許されるのは、結果におけるバランスを失することになり妥当ではないとして、損害軽減義務による履行請求権行使の制限、つまりは強制履行と損害賠償の原則例外関係の逆転を主張したのであった。

このような内田教授の問題提起に対しては、その後、履行請求権の原則性を維持し、「債務転形論」の観点から詳細な批判を加える森田修教授の見解や、内田教授の損害軽減義務による履行請求権の制限論を批判しつつも、契約違反に与えられる救済方法相互の選択的関係を認めた上で、「救済手段選択における『損害軽減義務』」による制約に言及する潮見佳男教授の見解が現れるに至っている。もっとも、そもそも損害軽減義務がどこまでの適用領域を有するものであるのか、つまりは損害軽減義務が損害賠償のみならず履行請求権についてまで影響を及ぼすものであるのかについては、能見善久教授が債権法改正提案に際して指摘するように、なお検討の必要があると言えよう。

以上のような学説動向にあって、報告者の研究は、上記の論争の意義を受け止め、包括的な比較法研究によって「損害軽減義務と履行請求権」をめぐる問題を定位することを目指すものである。

三　比較法分析そのものについては（これが本報告における主たる部分であったのではあるが）、紙幅の関係上別稿に譲り、ここでは研究の際の視角を記したい。

端的に言うならば、「損害軽減義務と履行請求権」という問題が各国の学説・判例によって最も詳細かつ自覚的に論じられていたのは、「履行期前の履行拒絶」と呼ばれる事例群においてであった。将来の契約違反が明白となった場合に、履行期到来前であっても契約違反に基づく損害賠償請求を許すということは、学説・判例における長い論争を経て法理として確立するに至ったものである。しかし、問題はその先にある。即時の損害賠償請求が〝可能〟となった当事者においては、自らの履行を停止し、あるいは第三者との代替取引を行った上で、損害賠

償請求に臨むということが、損害の軽減の観点から〝要請〟されるのであろうか。それとも、もはや相手方には不要とされた自らの債務を履行した上で、あくまで相手方の履行を請求することが、契約上の権利としてなお認められるのであろうか。

このようにして具体的に立ち現れてくる「損害軽減義務と履行請求権」の問題に対してどのように対処するにせよ、各法体系は自らの立場を明示する必要に迫られることになる。そして、このような仕方で、履行請求権と損害賠償請求権の関係に関する各法体系の態度決定を明らかにすることが、報告者の研究の狙いなのである。

当日の議論においては、契約の類型に応じた考察の必要性を初め、多数の貴重なコメントをいただいた。ご指摘いただいた諸点への応答を含め、別稿を期したい。