

|             |                         |
|-------------|-------------------------|
| 氏 名         | さか ぐち こう<br>坂 口 甲       |
| 学位(専攻分野)    | 博 士 (法 学)               |
| 学 位 記 番 号   | 法 博 第 62 号              |
| 学位授与の日付     | 平 成 20 年 3 月 24 日       |
| 学位授与の要件     | 学 位 規 則 第 4 条 第 1 項 該 当 |
| 研究科・専攻      | 法 学 研 究 科 法 政 理 論 専 攻   |
| 学 位 論 文 題 目 | 債権者側の事情を理由とする契約危殆責任の研究  |

論文調査委員 (主 査) 教 授 潮 見 佳 男 教 授 山 本 豊 教 授 松 岡 久 和

## 論 文 内 容 の 要 旨

本論文は、債権者側の事情を理由とする契約危殆責任を体系化するための作業の一環であり、「ドイツにおける注文者の任意解除権の理論的展開」(第1部)、および、「債権者遅滞責任の帰責構造」(第2部)の2部構成で成っている。

第1部では、ドイツにおける注文者の任意解除権法理が生成し展開していく過程の議論から、任意解除権の正当化根拠について、ドイツ後記普通法時代の学説と立法からはじめてBGBの成立を経て今日に至る展開過程をフォローしつつ検討を加えた。それによれば、ドイツでは、注文者の任意解除権は、当初は、「債権者遅滞の一般原則」、「仕事完成利益の偏在性」、「注文者利益の指向」の3点において正当化されてきたところ、1980年頃から、注文者の任意解除権は、債務法の改正議論の中で、大きな批判を受けた。そこでは、現代の規模の大きな請負契約では請負人にも仕事完成利益があるとされ、注文者の任意解除権を削除すべきとの提案もされた。これを受けて、2000年に連邦司法省により公表された討議草案において、注文者の任意解除権は、突然、削除された。そこでは、「請負人は仕事の続行を忍容するように注文者に求めることはできない」というコーラーや第1草案理由書以来の正当化理由が批判されている。しかし、任意解除権の否定論・削除論に対して、学説の大勢は反対の立場を表明した。もっとも、彼らは、必ずしも無条件で自由告知権に賛同したわけではない。というのも、彼らは、自由告知権が実務では特約により広範に排除されており、實際上、注文者の任意解除権が問題を起こしていないと主張するからである。では、自由告知権の排除特約はどのように認められるのか。実は、この問題は、注文者の協力義務と密接に関係している。すなわち、注文者の協力義務が認められる場合に、請負人の特別な利益を保護するという観点を通じて自由告知権が排除されるという関係が、学説において比較的広く承認されている。

以上のドイツにおける議論から、次のような結論を導くことができる。すなわち、請負契約は、請負人が注文者の需要と要望に基づいて仕事を完成することを特徴とする契約類型である(注文者利益の指向)。それゆえに、仕事は注文者の需要と要望を具現化したものでなければならず、その意味において、仕事完成利益は注文者に偏在する(仕事完成利益の偏在性)。このことから、2つのことが導かれる。第1に、請負人は注文者の需要と要望に基づいて仕事を完成する義務を負うのであるから、注文者が仕事の完成を望まない場合には、仕事の続行を中止しなければならない。このことによって、注文者の任意解除権を正当化することができる。第2に、通常、請負人には仕事の完成に付随する利益はないから、注文者は報酬を支払って、仕事の完成を実現させないことが許容される。以上の点は、請負契約の特質に由来するものであって、ドイツ法に固有の事柄ではなく、わが国の請負契約にもあてはまるものだと考えられる。

第2部では、上記のドイツ法の議論を参考にしながら、債権者遅滞責任(受領遅滞責任)の帰責構造について検討した。より具体的には、債権者遅滞責任の法的構成の観点から、債権者の協力義務と債権者遅滞責任との関係を考察するとともに、債権者遅滞責任の法的正当化の点についても検討を加えた。

この点に関するドイツでの議論を検討すると、ドイツでは、起草者により債権者遅滞責任も債権者の一定の法的拘束に対する違反として捉えられたために、債権者遅滞責任を債権者の協力義務違反として構成することは、本来であれば、容易な

はずだった。しかしながら、ドイツでは、「債権者は権利だけを有し、義務を負わない」という権利テーゼが、民法典や学説によって承認されたために、債権者遅滞責任は協力義務違反ではなくオプリーゲンハイト違反として構成されることとなった。もっとも、学説では、権利テーゼが前提とされつつも、当事者の合意があればもちろん、それがなくても、信義則を通じた広義の契約解釈により、個別的に、債権者に協力義務が認められてきた。さらに、近時では、債権者の協力義務について、その法的拘束の程度とその違反の効果とを柔軟に把握しようとする一連の見解が主張されつつある。この見解においては、協力義務が債務者のいかなる利益を保護しているのかに目を向けることにより、債権者遅滞に固有の効果が説明される。すなわち、協力義務の保護範囲の広さにはグラデーションがあり、協力義務が債務者のいかなる利益を保護するのかに応じて、その効果と要件も変わることになる。協力義務を柔軟に認める説において、協力義務が認められる根拠は、次の点に求められる。第1に、債務関係論を前提とする立場では、協力義務の根拠は契約締結行為そのものに求められる。つまり、契約当事者は、契約を締結したことにより、信義則上、契約の実現を義務付けられる。第2に、債権者は、信義則にもとづく契約解釈および契約補充により、協力義務を負うとされる。その際、この立場は、債権者に対する協力期待を義務として把握する。しかし、この協力期待が何に由来し、また、なぜ保護に値するのかという点は明らかでない。

この点に手がかりを与えるのが、矛盾行為禁止という観点からの債権者遅滞制度の説明である。すなわち、契約によって相手方から利益を獲得しようとする者は、契約の締結によって意識的に債権者の地位に立ち、債務者の給付から直接に利益を受ける地位に就く。このように、債権者は、債務者の給付によって利益を獲得する立場に自らを置くことによって、当該給付の実現に必要な協力を行うであろうという信頼を債務者に惹起する。それにもかかわらず、後になって、債権者が協力行為を行わない場合には、債権者は自ら惹起した信頼を裏切ることになる。このような矛盾行為は、信義則上許されないと評価することができる。

以上のように、債権者の法的拘束の程度にも濃淡がありうるとするドイツ法の発想は、債権者遅滞と協力義務違反との関係を考えるうえで、新たな視点を提供してくれる。つまり、これまで、わが国では、債権者の法的拘束は、全か無かと厳格に捉えられていたために、法定責任説と債務不履行責任説とで、債権者遅滞責任に固有の効果の位置づけが大きく食い違ってきた。このような食い違いは、債権者の規範的拘束の程度に濃淡を認めることによって、統一的に理解される途が開かれる。あとは、拘束力の弱い法的拘束を義務と呼ぶかどうかの問題が残るに過ぎない。さらに、ドイツ法の検討からは、信頼責任を基礎とする矛盾行為禁止法理によって、債権者遅滞責任を把握し、かつ、危険責任によって債権者遅滞にもとづく帰責の正当化を図る可能性が示唆される。

## 論文審査の結果の要旨

契約上の債権関係において債権者の行為によって債権の実現が危殆化した場合を処理するための枠組みについて、わが国では、従前、受領遅滞における法定責任説と債務不履行説との対立という図式で論じられてきた。しかし、近時は、契約責任の現代化をめぐる展開の中で、受領遅滞制度という枠組みを超えて、契約において債権者が受領その他必要な協力行為をしなかったことが契約規範や契約責任規範にどのような影響を与えるのかという観点から捉えなおす動きが出てきている。本論文は、このような状況を踏まえ、債権者側の行為により債権関係設定当初に想定されていたのと異なる事態が生じた場面を対象として、新たな責任体系の構築に向けた基礎的作業をおこなったものである。具体的には、この領域の中核に位置する受領遅滞の問題と、従前の議論では周辺問題として位置づけられていた請負契約における注文者の任意解除権の問題をとりあげ、ドイツ法の議論を参照しつつ分析と検討をおこなっている。

このうち、注文者の任意解除権に関しては、後期普通法時代の学説と立法から始めてドイツ民法典の成立を経て今日に至る展開過程を、任意解除権否定論も含めて検討している。その中で、注文者の任意解除権は注文者利益保護の観点からのみならず、請負人の仕事完成利益の保護との関係でもその意義と限界が評価されるべきであり、それゆえに注文者の協力義務をどの範囲で認めるかという問題と切り離して位置づけるべきではないとの注目すべき検討結果が示されている。また、受領遅滞制度に関するドイツ法の分析でも、後期普通法以降の学説・判例の展開を追う中で、債権者は権利だけを有し義務を負わないとのテーゼを承認し受領義務を否定する通説に対し、規範的拘束の内容とその違反の効果を債権者に対するものと債務者に対するものとで異なった観点から捉えるべきこと、また、協力義務には強弱があり、協力義務が債務者のいかなる

利益を保護するのかに応じて要件と効果も変わることを説く「協力義務の柔軟化」論が、その論拠とともに示されている。

本論文におけるドイツ法の分析は通時的にも共時的にも丹念であり、また、債権者の行為による債権の危殆化という着眼点も近時のわが国での債権法の現代化をめぐる議論を踏まえたものであり、本論文での分析、とりわけ、請負における請負人利益の考慮という視点と「協力義務の柔軟化論」は、債権総論および請負契約法のいずれにおいても、今後の民法学の発展に寄与するものと評価する。もっとも、本論文は、標記テーマの根底にあるべきものと思われる契約の拘束力と信頼責任・矛盾行為論との関係はどのように扱われるべきかや、契約危殆という概念はどこまでの射程のものかといった点の検討や、請負契約固有の問題を扱うことと債権全般に妥当する制度を論じることの関係といった点の検討を深めることなく体系化と自説の提示を急ぐという若手研究者にありがちな問題点も孕んでいる。しかし、これらの点は、本人も課題として自覚しているところであり、また、軽々に答えをみちびきだせない大きな問題でもあり、むしろ今後の研究の進展に待つべきものであろう。

以上の理由により、本論文は、博士（法学）の学位を授与するに相応しいものと認められる。

なお、平成20年2月13日に調査委員3名が論文の内容とそれに関連した試問を行った結果、合格と認めた。