

台湾民法改正の最新動向（1）

台湾民法における 契約違反に対する救済方法の改正

陳 聰 富*
小田美佐子** (訳)

一. はじめに

台湾民法は1929年に制定公布され、主に1900年に施行されたドイツ民法を継受している。債権編は1999年に改正されたものの、契約法の基本原則や規範構成は一切改正されていない。2002年にドイツの新民法が施行され、債務不履行に関する規定が大幅に改正されたが、台湾民法は基本的にドイツ旧民法の構成や規定内容を維持したままである。

2016年12月に、台湾法務省は、東アジア諸国における民法債権編改正の進展を踏まえ、台湾大学法律学院に、「民法における債務不履行・瑕疵担保責任及び請求権時効制度規範に関する検討と立法提案——現代国際契約法の発展動向——」の研究と改正草案の作成を依頼した。2017年4月に、法務省は「民法債権編改正検討チーム」を設置し、時効制度と債務不履行制度の改正を主たる目的とした民法債権編改正草案の議論をしている。

債務不履行の改正については、改正検討チームはすでに主要部分の条文の内容を完成させているが（以下では、「民法草案」と呼ぶ）、諸外国の法制度を参照して、現行民法を大幅に改正している。本稿は、民法草案にお

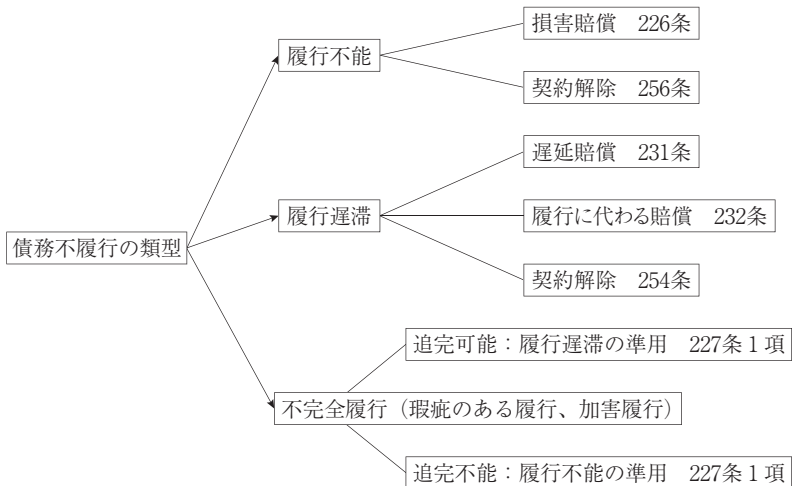
* チン・ソウフ 台湾大学講座教授

** おだ・みさこ 立命館大学法学部教授

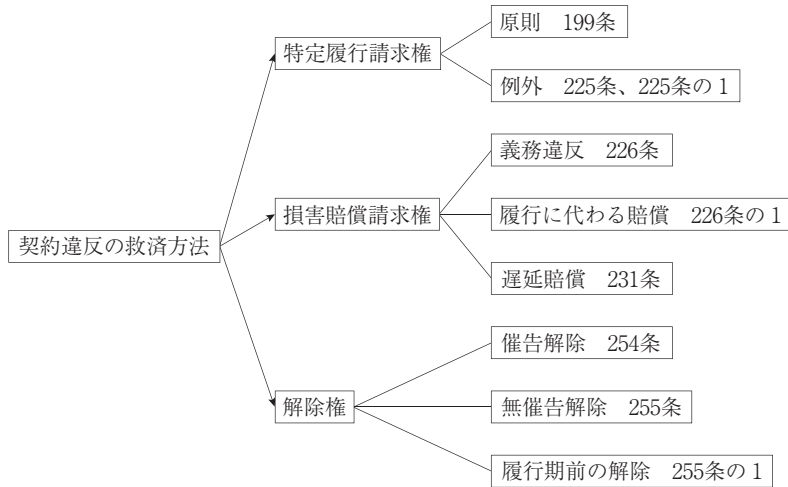
る特定履行請求権や損害賠償請求権に関する規定を考察の対象とするが、異同を明確にするために、現行民法やドイツ民法の規定と比較しながら、検討していくこととする。

二. 契約法規範構成の変更：契約違反概念の一本化

債務不履行に関する現行民法の規定は、1900年のドイツ旧民法の規定に基づき、債務不履行の類型を起点として、その要件や効果を規定している。例えば、民法226条は、「債務者の責めに帰すべき事由により履行ができない場合に、債権者は損害賠償を請求することができる」と規定している。そして、231条は、「債務者が遅滞したときは、債権者は、遅滞により生じた損害の賠償を請求することができる」と規定している。したがって現行民法は、債務不履行の類型をそれぞれ履行不能、履行遅滞、不完全履行（瑕疵のある履行や加害履行を含む）に分けて規定しており、かつこの3種類の債務不履行の態様ごとにその効果（損害賠償及び解除権）を規定しているが、その規範モデルは以下の通りである。



しかし、民法草案では、債務不履行の類型を区別せずに、義務違反という契約違反概念を採用し、契約違反に対する救済の観点から債務不履行の規範構成を規定している。また、民法草案では、現行民法のように特定履行請求権を契約履行の基本とする規定ではなく、特定履行請求権の例外規定を新設し、特定履行請求権を救済方法の一つとしている。民法草案の規範モデルの構成は、以下の通りである。



現行法が採用している債務不履行の類型化は、債務不履行の「要件」と「効果」を規定し、ドイツ学者の伝統的な類型化の思考方法に合致するものであるが、往々にして契約違反に対する救済方法の重要性を示すことができない。これに対して、民法草案は契約違反に対する救済方法の視点から、英米法の規範モデルを採用しているが、債権者が被害を受けたときの救済方法を出発点とする考え方に合致するものである。

以下において、特定履行請求権や損害賠償請求権について、民法草案の規定を現行民法の規定やドイツの法制度と比較しながら、説明を加えることとする。

三. 特定履行請求権

1. 特定履行請求権の原則

債務者が債務を履行しない場合に、債権者が特定履行請求権 (specific performance) を主張できるか否かについて、大陸法と英米法では立場が異なる。契約厳守の原則に基づく大陸法では、債務者の契約違反があった場合に、債権者が契約の履行を請求できることは当然とされている。しかし、英米法では、債務者の契約違反に対する第一の救済方法は損害賠償であり、例外的な状況 (例えば、金銭賠償が適切でない場合など) においてのみ、債権者は特定履行を請求することができる¹⁾とされている。

ドイツ民法241条1項は、国際契約法の規定と同様に¹⁾、債権者が債務者に対して履行を請求する権利を有すると規定しており、債権者の特定履行請求権を明示している。台湾の現行民法199条1項は、「債権者は、債権債務関係に基づいて債務者に対して履行を請求することができる」と規定しているが、これは特定履行請求権の規定である。しかし、この規定は、台湾の学界や実務では重視されずに当然のこととされており、文献や教学においても説明されることはほとんどない。それに対して、民法草案はこれを救済方法の一つとして、これにふさわしい法的意義を与えている。

2. 特定履行請求権の例外

(1) 履行不能

債権者の特定履行請求権の最も重要な例外は、民法草案225条の「履行不能の場合に、債権者はその本来の履行を請求することができない」という規定である。この規定と現行民法225条1項との最大の相違は、現行民法では債務者の責めに帰さないことを要件に債務者の履行義務を免除して

1) CISG の46(1)、PECLの9:102、PICC の7.2.2。

いる点であるが、民法草案にはこのような要件はなく、履行不能が債務者の責めに帰すべきか否かにかかわらず、特定履行請求権が除外され、債務者は本来の履行義務から解放されることになる。また、現行民法225条の規定が適用されるのは後発的不能に限定されるが、民法草案225条は、客観的不能や主観的不能、原始的不能や後発的不能、一部不能や全部不能を含むすべての履行不能の場合に適用される²⁾。

(2) 事実上の不能 (practical impossibility) と経済的不能 (economic impossibility)

ドイツ民法275条2項は、債務者の履行が債権者の履行受領利益と比例しない費用を支払わなければならない場合に、債務者は履行を拒絶することができる²⁾と規定しているが、この規定は、いわゆる「経済的不能」と区別するために、「事実上の不能」と呼ばれている。

いわゆる事実上の不能は、例えば、契約成立後に売主が売買の目的物である指輪（100ユーロの価値）を湖に落とし、その発見費用に約10万ユーロが必要だとしても、債権者の指輪取得利益は依然として市場価格の100ユーロであり、債務者に多額の費用をかけて指輪を発見することを期待するのは明らかに不合理だといえる。したがって、債務者は履行を拒絶することができる。しかし、経済的不能の場合は状況が異なる。例えば、売主が1,000バレルの石油を販売し、石油の価格が急上昇した場合に、275条2項の規定に基づき履行を拒絶することはできない。原油価格の上昇により債権者の履行利益が増し、売買の目的物である原油の価値が上昇しても、この利益を獲得すべき者は債権者であり、債務者の費用負担と債権者の受領利益が比例しないという問題はない。契約関係を調整するために事情変更の原則を適用するかどうかは別問題であるが、これにより履行を拒絶す

2) ドイツ民法275条1項の解釈参照。Reinhard Zimmermann, *The New German Law of Obligations: Historical and Comparative Perspectives*, at 44 (Oxford University Press, 2005).

ることはできない³⁾。

この点について、台湾の現行民法には明文規定はないが、民法草案225条の1第1項では、「履行に必要な費用が、債権債務関係の内容及び信義誠実の方法により、債権者の履行利益と明らかに均衡を失する」場合に、債務者は本来の履行を拒絶することができる」と規定している。

ドイツ民法の規定を参照し、民法草案225条の1の「事実上の不能」の規定は、民法草案225条の履行不能による履行義務免除に関する規定と、以下の点において異なる。民法草案225条の規律対象は「事実上の不能」(factual impossibility)であり、債務者の履行義務は自動的に消滅するが、民法草案225条の1第1項の規範対象は、事実上の不能 (practical impossibility)であり、債務者の履行義務が自動的に消滅するのではなく、履行を拒絶するかどうかは債務者の判断に委ねられる。巨額なコストがかかるにもかかわらず、債務者は依然として履行の履行を選択することができる⁴⁾。

(3) 道徳的不能 (人身不能)

ドイツ民法275条3項は、債務者が自ら履行を提供する必要がある債務について、債務者の履行障害及び債権者の履行利益を考慮すると、債務者の履行を合理的に期待できない場合に、債務者は履行を拒絶することができる」と規定している。道徳的不能に関する規定であるが、例えば、息子が命に係わる病気にかかったために歌うことができないソプラノ歌手は、歌手の過失で息子に病気を感染させたとしても、契約の履行を拒絶することができる⁵⁾。

この規定は、PECLの規定とは異なる。PECL第9:102条の規定では、履行が個人の特性を有するサービス又は仕事の提供である限り、債権者は特定履行請求権を有しない。例えば、画家が裕福な実業家と契約して肖像

3) Zimmermann・前掲注(2)45-46頁。

4) Zimmermann・前掲注(2)47頁参照。

5) Zimmermann・前掲注(2)49頁。

画を描く場合、画家が描画を拒否しても、実業家は画家に履行を請求できない。その理由は、裁判所が判決で画家に描画義務の履行を命じることは、画家の人身自由権を過度に侵害することになるからである。しかも、プレッシャーの下での画家の作品は、通常債権者の要求を満足させることができない。また、裁判所がその判決の適切な執行を把握することは困難である⁶⁾。

台湾の現行民法には規定はないが、ドイツの立法例を参照した民法草案225条の1第2項では、「履行を債務者が自ら行うべきものであり、履行を妨げる事由及び債権者の履行利益を衡量し、履行を期待できない場合」は、債務者は本来の履行を拒絶することができる」と規定している。

(4) 原始的客観的不能

現行民法246条1項は、「不能な履行を契約の目的とするときは、その契約は無効とする」と規定している。すなわち、債務者の履行行為が最初から客観的に不能な場合に、その契約は無効となる。この規定は、ドイツ旧民法306条の規定を継受したものであるが、何人も履行できない給付について責任を負わないという考え方である。したがって、債権者は、せいぜい信頼利益について損害賠償を請求することができる程度であり、履行利益については損害賠償を請求することはできない（台湾の現行民法247条）。

しかしながら、この信頼利益の損害賠償は、債権者の損害を補填するのに十分でないことは明らかである。売買契約が成立した場合に、買主は契約の履行を信頼するが、履行されない場合に、その損害賠償請求権は、契約の有効性を信頼した状態ではなく、債務が履行された場合の利益状態に回復すべきである⁷⁾。この履行利益の回復は、履行不能が原始的不能であるか後発的不能であるかによって異なるべきではない。したがって、ドイ

6) Ole Lando and Hugh Beale, *Principles of European Contract Law Parts I and II*, at 397 (Kluwer Law International, 2000).

7) Zimmermann・前掲注（2）63頁。

ツ新民法311a条1項は、契約締結時の義務履行不能により、契約が無効になることはないと規定している。そこで、台湾民法草案246条も「不能な履行を契約の目的とするときは、その契約は有効とする」と修正している。また、信頼利益の賠償に関する関連規定も削除している。言い換えれば、台湾の民法草案は、ドイツ新民法の規定を採用し、債務者の履行が原始的客観的に不能な場合には、債権者は履行に代わる損害賠償を請求することができるのとらえている。債務者の履行が原始的客観的に不能であれば、民法草案225条の規定により債務者が履行義務を免れるのは当然である。

四. 損害賠償請求権

1. 基本概念

(1) 過失責任の原則

現行民法199条では、債権者は債務者に対して履行を請求することができる」と規定しており、すなわち、特定履行請求権を有するとされている。しかし、民法草案225条によれば、債務者が履行不能であるときは、債権者は本来の履行を請求してはならず、かつ、債務者は225条の1が規定する事由により本来の履行を拒絶する権利を有する。ただし、債務者は本来の履行義務からは免責されるが、二次的な履行義務（例えば、損害賠償債務）からは免責されない。したがって、民法草案226条は、ドイツ民法280条に倣い、「債務者が債権債務関係から生ずる義務に違反したときは、債権者は損害賠償を請求することができる。ただし、債務者の責めに帰することのできない事由による場合は、この限りでない」と規定している。

この規定により、民法草案は、損害賠償請求権に関して、多くの国際契約法（例えば、CISG、PECL、DCFR）の厳格責任を採用せず、債務者の帰責事由を損害賠償請求権の要件とする現行民法の規定を採用している。ただし、損害賠償請求権に関する民法草案226条の規定は、立証責任を転換し

ており、債務者が義務違反のとき、同条但書により責めに帰すべきでないことを立証しない限り、原則として損害賠償責任を負うことになるため、注意が必要である。実際には、民法草案の規定する債務者の損害賠償責任は、単なる過失責任ではなく、過失推定責任となる。

さらに、債務者の損害賠償責任は、過失推定責任とされるため、債務者が免責されるためには、契約違反の事由が責めに帰すべきものに属さないことを立証する必要がある。しかし、裁判実務において、債務者が責めに帰すべきでないことを立証し、損害賠償責任を負う必要のない事由は、戦争、天災またはその他の事由（例えば、第三者による家への放火）、法令変更、政府の行為（例えば、土地の買収）、債権者の受領遅滞などの事由に限定される⁸⁾。これらの事由は、国際契約法に規定されている免責事項（例えば、CISGに基づく債務者のコントロールを超えた予見不可能な履行障害事由）と何ら変わりはない。このように、法律の規定としては、民法草案の債務不履行による損害賠償責任の要件は、国際契約法のそれとは異なるものの、実務上は差異がなく、債務者が免責を立証することは容易ではない。

このほかに、いわゆる帰責について、民法草案220条1項では、「法律に別段の定め又は契約に別途約定がある場合を除き、債権債務関係から生じた義務に違反した債務者は、故意又は過失により、責めに帰すべきとすることができる」と規定している。帰責範囲について、債務者の故意又は過失だけでなく、法律の規定又は契約の約定により、債務者が無過失のときも責めに帰すべきことになると明文で認めている。さらに同条2項では、「債務者が債権債務関係に基づき担保責任を負う場合に、故意又は過失がなくとも、責めに帰すべきとすることができる」と規定している。したがって、双方の債権債務関係により、解釈上債務者が担保責任を負うべきときは、契約違反事由に過失がなくても、責めに帰すべきことになり、損害賠償責任を負うことになる。債務者の契約違反時、ほとんどの場合、責

8) 陳自強『契約責任歸責事由之再構成』（元照、2012年）64-69頁。

めに帰すべき事由に陥る可能性があり、それにより損害賠償請求権の適用範囲が拡大されることになるといえる。

(2) 一元化した契約違反概念

現行民法の損害賠償請求権に関する規定は、履行不能(226条)、履行遅滞(231条)及び不完全履行(227条)についてそれぞれ規定しているが、民法草案ではドイツ民法や英米法に倣って、一元化した契約違反(breach of contract)概念を採用し、226条で「義務違反」を契約違反とし、損害賠償責任を負うと規定している。それにより、民法草案のいわゆる「契約違反」には、履行不能、履行遅滞、瑕疵のある履行、加害履行が含まれ、これらはすべて契約違反となる。

留意すべき点としては、ドイツ民法は契約の目的が初めから履行不能のとき、311a条2項で、債権者は履行に代わる損害賠償又は支出した費用の償還を請求することができると規定しているため、ドイツ民法280条の規定する損害賠償請求権は、主に後発的履行不能、履行遅滞及び瑕疵のある履行などに適用され、原始的履行不能の場合には適用されないことである⁹⁾。台湾の現行民法246条は、「履行不能を契約の目的とする場合は、その契約は無効とする」と規定している。しかし、民法草案は、「履行不能を契約の目的とする場合は、その契約を有効とする」と修正している。契約の目的が当初から客観的に不能であったとしても有効であるが、履行不能を理由に民法草案225条により債務者が本来の履行義務を免れるのである。その損害賠償義務について、民法草案では特に規定していないため、民法草案226条の規定を適用して損害賠償責任を負うべきである。したがって、民法草案226条の損害賠償請求権の適用範囲であるが、契約成立後のすべての義務違反の場合だけでなく、契約当初から履行不能の場合にも適用されることになる。

9) Zimmermann・前掲注(2)52頁。

（3）救済措置の併存

売主の契約違反があった場合に、買主は代金の減額、瑕疵の修補、代物弁済、契約の解除および損害賠償を請求することができる。CISG45（2）条によると、買主がいかなる権利を主張したとしても、損害賠償請求権に影響を与えるものではない。すなわち、買主は同時に複数の救済方法を主張することができる¹⁰⁾。

しかし、台湾民法360条は、売買の目的物が売主の保証した品質を欠く場合に、又は売主が故意にその瑕疵を告知しなかった場合に、買主は契約の解除又は代金の減額請求ではなく、不履行による損害賠償を請求することができる」と規定している。この条文の立法趣旨は、「買主は、契約の解除又は代金の減額請求に代えて、不履行による損害賠償を請求することができる」ことである。したがって、買主は、契約の解除又は代金の減額請求と同時に損害賠償を請求することはできない¹¹⁾。なお、台湾の現行民法260条は、「解除権の行使は損害賠償の請求を妨げない」と規定しているが、民法草案は、さらに国際契約法の規定を採用し、226条2項において、「前項の損害賠償請求権は、債務不履行に関する他の権利の行使を妨げない。ただし、性質上相容れない場合は、この限りでない」と規定している。

ドイツ民法280条は、義務違反による損害賠償請求権として、1項の「単純」損害賠償以外に、2項の「履行遅滞」による損害賠償及び3項の「代物弁済」による損害賠償も規定している。台湾民法草案226条にはこのような類型化した規定はないが、226条以下では、以下のように、履行に

10) 国際契約法もこの規定を採用している。PICC の7.4.1は、「いかなる債務不履行も被害者に損害賠償の権利を付与する。この権利は独立して存在し、又はその他の救済方法と同時に併存する。ただし、この原則により免責される場合は、この限りでない」と規定している。PECL の8：102も「相容れない救済方法でなければ、同時に主張することができる。とりわけ、当事者がいかなる救済方法を主張するときも、その損害賠償請求権を排除しない」と規定している（DCFR のⅢ-3：102の規定も PECL と同様）。

11) 最高法院73年度台上字第3082号民事判決。

代わる損害賠償及び履行遅滞による損害賠償が規定されている。

2. 履行に代わる損害賠償

(1) 履行不能

現行民法226条1項は、債務者が後発的履行不能に陥った場合に、債権者は「不履行による損害賠償」を請求することができると規定している。いわゆる「不履行による損害賠償」とは、本来の履行に代わる履行利益の賠償を意味する。民法草案では、「履行に代わる損害賠償」という用語を用いて、その意味を明確にしている。民法草案226条の1の規定によれば、債権者は、契約違反が解除事由となる場合に限り、履行に代わる損害賠償を請求することができる。民法草案254条及び255条の規定により、債務者が履行不能のときに解除事由となるため、債権者は催告なしに解約を解除することができ、かつ民法草案226条の1により、履行に代わる損害賠償を請求することができる。したがって、債権者が民法草案の規定により履行に代わる損害賠償を請求するための要件は、現行民法と異なるものではない。

理論的には、債権者が履行に代わる損害賠償を請求する場合に、本来の履行を請求することはできない。しかも、債務者がすでに履行している場合に、契約解除後の原状回復の規定を準用してその履行の返還を請求することができる(民法草案226条の1第2項、第3項)。したがって、履行に代わる損害賠償請求権を行使する効果は、契約の解除と同じである。そのため、債権者が履行に代わる損害賠償請求権を行使する要件と契約解除の事由を同一とする規定は、理論的にも一貫性があり、賛同に値する。

民法草案255条により債務者が履行不能により本来の履行義務を免れた場合に、又は民法草案225条の1により債務者が本来の履行を拒絶した場合に、債権者は契約を解除することができ、かつ、民法草案226条の1により履行に代わる損害賠償を請求することができる。したがって、債務者の履行に後発的不能が生じた場合に、債務者がその契約違反事由が責めに帰すべきものでないことを証明しない限り、債権者は履行利益の損害賠償

を請求することができる。

債務者が原始的客観的に履行不能であった場合に、債権者が履行に代わる損害賠償を請求できるか否かという疑問であるが、ドイツ民法311a条2項は、当初から客観的に不能であった場合に、債権者は履行に代わる損害賠償又は支出した費用の償還を請求ことができると規定している。台湾民法草案にはこの点に関する特別な規定はないが、履行の原始的不能を目的とする契約は有効であるため（246条）、民法草案226条の1の規定を一律に適用し、債権者は履行に代わる損害賠償（すなわち履行利益の損害賠償）も請求できるとすべきである。

（2）履行遅滞と瑕疵のある履行

現行民法231条は、債権者は債務者の履行遅滞に対する損害賠償を請求できると規定している。この遅延賠償の原則によれば、債権者は本来の履行に加えて遅延賠償を請求することができるのみであり、履行に代わる損害賠償を請求することはできない。ただし、現行民法232条は、「遅滞後の履行について債権者に利益がない場合に、債権者は履行を拒絶ことができ、かつ不履行により生じた損害の賠償を請求することができる」と一つの例外について規定している。すなわち、債務者の遅滞後の履行が債権者の利益とならないときにはじめて、債権者は履行に代わる損害賠償を請求できるのである。

民法草案226条の1は、例えば債務者の義務違反が解除事由となる場合に、債権者は履行に代わる損害賠償を請求できると規定している。さらに民法草案254条は、「債務が履行期にあるが、契約当事者の一方が履行を行わず、又は契約の本旨に従って履行しない場合に、相手方は、履行又は修補を催告する期間を定め、その期間を過ぎても履行又は修補が行われなときは、契約を解除することができる。ただし、契約の本旨に従う履行を行わない事情が軽微である場合には、契約を解除することができない」と規定している。したがって、債務者の履行遅滞又は瑕疵のある履行

の場合に、債権者による期間を定めた催告の後、なお履行又は修補を行わないとき、例えばその事情が軽微でなければ、債権者は履行に代わる損害賠償を請求することができる¹²⁾。債権者が履行に代わる損害賠償を請求するとき、本来の履行を請求することはできない (226条の1第2項)。

(3) 付随義務違反

台湾の現行民法には付随義務に関する規定はないが、通説及び実務はドイツ法の見解を採用しており、信義則に基づき、債務者は債務履行過程において債権者に対して通知、警告、協力、秘密保持、保護などの付随義務を負い、違反があれば現行民法227条により損害賠償責任を負うべきだとしている。例えば、使用者が従業員を労働保険に加入させずに、従業員が保険給付を請求できない場合は、付随義務に違反しており、不完全履行に該当するため、賠償責任を負うべきである¹³⁾。また、例えば、塗装業者が作業中に注文者のドアやシャンデリアなどを何度も破損させた場合に、注文者は損害賠償を請求し、契約を解除することができる¹⁴⁾。ドイツ民法282条は、債務者が付随義務に違反し、債権者が債務者からの履行を合理的に期待できない場合に、債権者は履行に代わる損害賠償を請求することができる」と明文規定を置いているが、参照することができる¹⁵⁾と考える。

民法草案199条の1は、付随義務について、「当事者は、債権債務関係に基づき、相手方に対し、履行利益を実現し、その他の権利と利益を保護する義務を負う」と明文規定を置いている¹⁵⁾。これについて、民法草案226条は、債務者が債権債務関係から生じた義務に違反した場合に、債権者は損害賠償を請求できると規定しているが、当然債務者の付随義務違反も含まれる。また、民法草案226条の1及び254条により、債務者が

12) この規定は、ドイツ民法281条1項の規定と同様である。

13) 王澤鑑『債法原理』(三民書局、2021年)39頁。

14) Zimmermann・前掲注(2)55頁。

15) この規定は、ドイツ民法241条2項に倣ったものである。

付随義務に違反した場合に、例えば、履行利益を侵害し、情状が軽微でないとき、債権者は履行に代わる損害賠償を請求することができるが、本来の履行を請求することはできない。

現行民法227条の1は、「債務者の債務不履行により債権者の人格権が侵害された場合に」、債権者は慰謝料という形で賠償を請求できると規定している。同条は、債権者の人格権が侵害された場合に、債務者の契約違反責任は、契約利益に対する損害賠償に限らず、慰謝料も含まれることを規定するものである。民法草案では明文規定を置いていないため、追加規定を置く必要がある。さもないと、不法行為責任の規定を類推適用して債権者の慰謝料請求を認めるか否かについて、疑義が生じやすくなる。

3. 履行遅滞による損害賠償

履行遅滞による損害賠償は、債権者が本来の履行を請求できる点において、履行に代わる損害賠償とは異なる。この損害賠償は、債務者の契約違反による期限後の履行で生じた損害であり、遅滞によって生じる期待利益や費用（例えば利息）の支出の損害、遅滞期間の経過により生じた目的物の価格の下落などが含まれる。

現行民法231条は、「債務者が遅滞したときは、債権者は、遅滞により生じた損害の賠償を請求することができる」と規定している。これはすなわち遅延損害の賠償であるが、この損害賠償は、債務履行期間経過後に債務者が履行を行わない場合にのみ適用される。履行期間満了前の債務者の履行拒絶の意思表示に関する裁判実務の見解は、この規定を適用する余地はなく、履行期間が満了しても債務者が履行していない場合にのみ履行遅滞の問題が生じるというものである¹⁶⁾。すなわち、裁判実務では「予期違約」

16) 最高法院104年度台上字第816号民事判決は、「債務者が履行期前に履行拒絶を意思表示した場合は、履行責任が生じていないため、債務不履行について述べる必要はない」としている。実務及び学説については、劉春堂『民法債編通則（上）』（新學林、2021年）411頁

(履行期前の契約違反) (anticipatory breach) の制度を採用しておらず、債権者は損害賠償を請求することも、契約の解除を主張することもできない。

履行遅滞に関する民法草案の規定は、基本的に現行民法の規定を採用しており、民法草案229条と231条は、原則として現行民法に修正を加えるものではない。すなわち、「債権者が履行を請求できるときに、催告を経ても債務者が履行を行わない場合に、催告を受けた時から遅滞責任を負う」というものである。ただし、履行に確定期限があり、その期限が満了した場合は、債務者は催告がなくても遅滞責任を負い、債権者は損害賠償を請求することができる。この催告の規定は、ドイツ法を継受したものである。

民法草案における最も重要な改正は、履行期前の履行拒絶の意思表示による賠償責任の追加である。229条は、「債務者が明確に履行を拒絶したとき」、債権者は催告をする必要はなく、債務者は履行遅滞の責任を負うとしている。また、草案255条の1の規定により、債権者は催告なしに契約を解除することができ、かつ草案226条の1により、履行に代わる損害賠償を請求することができる。履行期前の履行拒絶の意思表示は履行遅滞の責任を構成しないとす裁判実務の見解に対応するために改正するものであるが、履行遅滞の責任を構成しないと判断された場合、債権者は損害賠償を請求することができず、契約を解除することもできないため、「不確定な契約関係」が継続することになる。債権者が契約を解除して他の者と契約を締結することができないのであれば、損害は拡大することになり、契約当事者双方の利益に合致しない。そのため、この規定により、これまでの裁判所の見解を修正し、債権者が新たな取引を行うことができないという状況を改善することができる。

4. 単純損害賠償

ドイツ民法では、債務者の義務違反があった場合に、債権者は民法の特

↘頁参照。

別規定にしたがい、履行に代わる賠償と遅延賠償を請求することができる。そのため、債権者がドイツ民法280条により損害賠償を請求するのは、上記の二つ以外の損害賠償を指す。主に、加害履行による損害賠償（積極的な債権侵害）を指すが、すなわち、債務者の契約違反により、債権者の人身又は財産に対して固有利益の侵害をもたらした場合に成立する賠償責任のことである。学説ではこれを「単純損害賠償」（Simple damages）と呼んでいる。例えば、病気の牛を売って、買主の他の牛に感染させたり、売却したヒーターが爆発して、債権者に怪我をさせたりすることである¹⁷⁾。

台湾の現行民法では、加害履行について、債権者は民法227条2項により、損害賠償を請求することができる。民法草案226条は、ドイツ民法280条の義務違反による損害賠償責任の規定に倣ったものであるため、債務者が加害履行を行った場合の債権者の損害賠償請求の根拠として、ドイツ民法と同様に解釈すべきである。

五. 代償請求権

現行民法225条1項では、「債務者の責めに帰することのできない事由により履行をすることができないときは、債務者はその履行義務を免れる」と規定している。債権者は、本来の履行も損害賠償の請求もできない。しかしながら、債務者が結果として利益を得た場合に（例えば、保険者による保険金の取得や第三者からの賠償物の取得）、その目的物が履行不能により取得した代償物となり、契約当事者の関係についていえば、債務者はこの代償物を保有すべきでないため、現行民法225条2項では、「債務者が前項の履行不能の事由により、第三者に対する損害賠償請求権を有する場合に、債権者は債務者に対し、損害賠償請求権の譲渡又は受領した代償物の引渡を請求することができる」と規定している。これが債権者の代償請求権で

17) Zimmermann・前掲注（2）58頁。

ある。

この代償請求権について、かつて裁判実務で大きな論争を引き起こしたのは、債務者の責めに帰すべき事由により履行ができない場合に、債権者は代償請求権を主張できるか否かである。現在、最高法院は肯定説をとっており、履行不能が債務者の責めに帰すべき事由である場合に、債権者は損害賠償請求権か代償請求権のいずれかを選択して行使することができる¹⁸⁾、損害賠償請求権と代償請求権の両方を主張することはできないとしている。

この点について、民法草案226条の2は、「債務者が225条又は225条の1の定める履行を要しない事由により、本来の履行について第三者に対する損害賠償又はその他の代替利益の請求権を有する場合に、債権者は、債務者に対し、その請求権の譲渡又は受領した代償物若しくはその他の代替利益の償還を請求することができる」と規定している。債務者が事実上又は実際に履行不能であるために本来の履行義務を免れる限り、それが債務者の責めに帰すべきか否かにかかわらず、債権者は代償請求権を主張することができる。

代償請求権と損害賠償請求権を同時に主張できるか否かについて、民法草案は規定を置いていないが、ドイツ民法285条2項では、債権者が代償請求権を主張するときは、履行に代わる損害賠償も請求することができる。ただし、損害賠償額については、取得した代償物又は損害賠償請求権の額を控除しなければならない。この規定は台湾の裁判所の見解と異なる

18) 最高法院105年度台上字第2111号民事判決。「民法225条1項、2項の規定の趣旨に基づき、債務者の責めに帰すべきでない事由により履行不能に陥った場合にのみ、債権者は代償請求権を主張することができる。債務者の責めに帰すべき事由により履行不能となった場合に、『履行不能によりその債務者が責任を負うべきか否かを問わない』という民法225条2項の立法理由を参照し、債権者が受けた損害の賠償又はすべての損害賠償請求権をもって、債権者の利益を保護する必要がある。その利益を保護するために、債権者は損害賠償請求権(民法226条1項)又は代償請求権を選択して行使することができるはずである」。

ため、民法草案で追加規定を置くべきである。

六. 履行受領に支出した費用

契約違反の事案において、債権者が履行利益の損害額を証明できないために、債務者に損害賠償を請求できないことがある。それにより、債権者が債務者の履行を信頼して多額の費用を支出した場合であっても、賠償を請求することはできない。例えば、甲が事業のために乙からA建物を購入し、乙の責めに帰すべき事由によりA建物が滅失した場合に、甲は乙に対して損害賠償を請求することは法律上可能であるが、事業損失の額を証明することが難しいため、乙に賠償請求できない可能性がある。

この問題を解決するために、ドイツ民法は284条を新設し、以下のよう
に規定している。すなわち、「履行に代わる損害賠償を請求できる場合に、債権者は損害賠償を請求せずに、信頼により合理的に支出した費用の償還を請求することができる。ただし、債務者の契約違反をもたらさなかったとしても、費用支出の目的を達成することができない場合を除く」。この無益となった費用の償還は、債権者に有利であり、公平の原則にも合致するため、採用に値すると考える。台湾民法草案には規定がないため、追加規定を置くべきである。

七. 結 び

民法草案における債務不履行の規定は、現行民法を大幅に改正するものである。規範モデルとしては、債務不履行の類型化から一元化した義務違反概念へと変更している。この基本規範の改正に基づき、債務不履行の要件と効果の規範モデルは、契約違反の救済を起点とするものに変更されている。この契約違反モデルは、ドイツ新民法や英米法と同様である。

現行民法は特定履行請求権に関する規定を置いているが、契約違反の救

済方法ではないし、注目もされていない。民法草案では、契約違反の救済方法として「特定履行請求権」「損害賠償請求権」「解除権」を採用し、適用される場合についてそれぞれ規定しているが、現行民法の規範構造を大幅に転換するものである。採択されれば、間違いなく「新民法」となる。

民法草案では多くの新しい規定が採用されているが、ほぼドイツ新民法の継受である。しかし、理論的に採用すべきドイツ新民法の規定でも、民法草案ではみられないものがあり、追加規定を置く必要がある。