

# 債権総論1

## 第6回 債務の種類その3 選択債務，手段の債務と結果債務

明治学院大学法学部教授  
加賀山茂

- 六法とノートを用意してください。
  - 条文が出てきたら必ず六法で確かめましょう。
  - 疑問点は，ノートに書きとめ，理解できたら，メモを追加しましょう。
  - そのノートがあれば，定期試験の準備がとても楽になります。
  - しかも，そのノートは，あなたの一生の宝になることでしょう。

# 債権総論1 目次 → [総論体系図](#)

## ■ 債権の目的

- 債権・債務の目的と目的物
  - 債権とは何か
  - 物とは何か, 民法85条の立法理由
  - 債権の目的と債権の目的物の区別
- 債務の種類
  - 種類債権と特定物債権とタール事件
  - 金銭債権と貨幣, 電子マネー, クレジットカード決済, 預金通貨
  - [選択債権と選択債務](#)
  - [結果債務と手段の債務の立証責任](#)

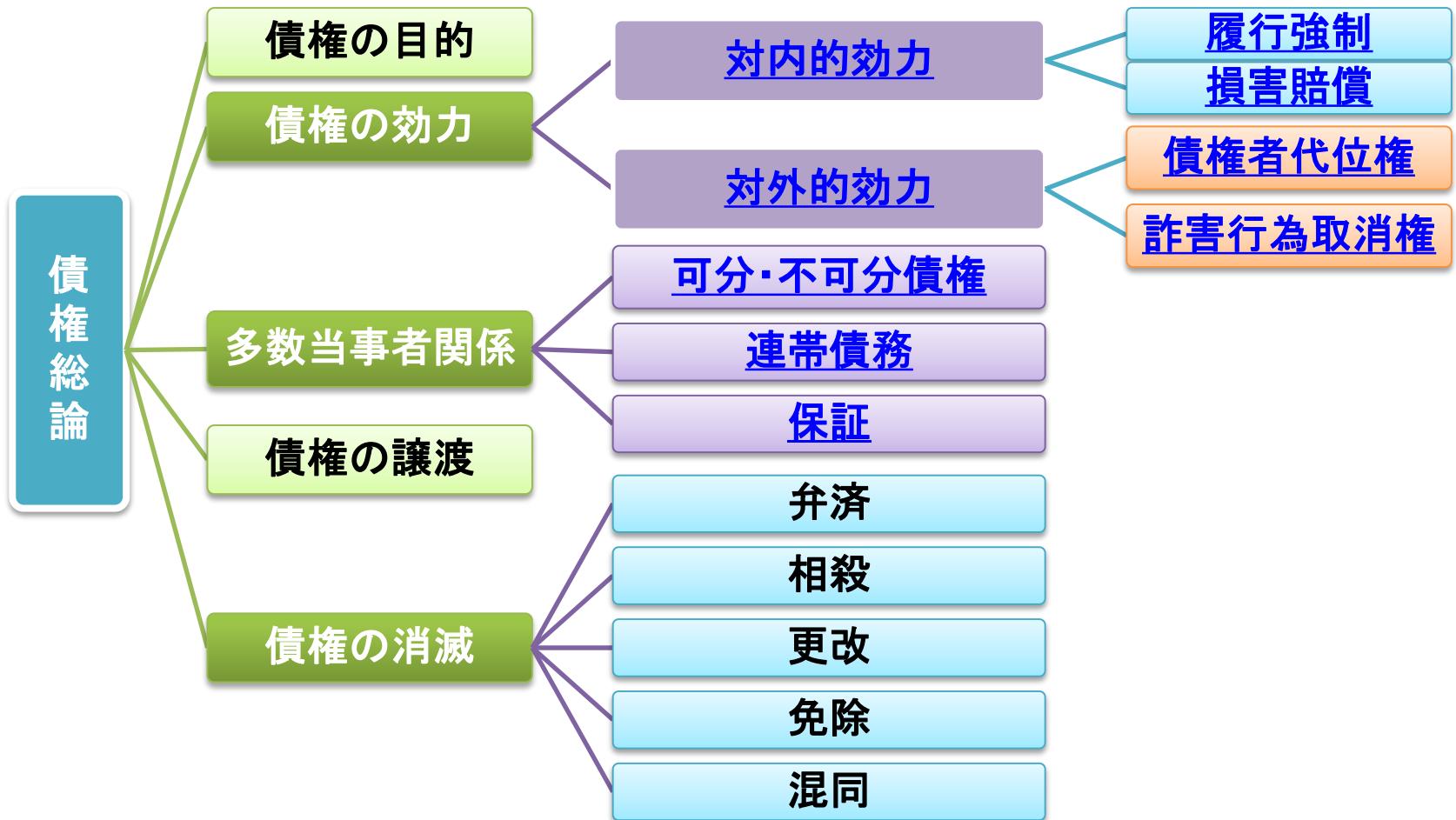
## ■ 債務の対内的効力

- 債務の不履行
  - 三分説と二分説
- 債務不履行の救済
  - 履行の強制と民事執行法
  - タール事件と危険負担・契約の解除
  - 損害賠償
    - 帰責事由と予見可能性
    - 事実的因果関係と相当因果関係
    - 損害額の算定と差額説
    - 契約自由と損害賠償額の予定

## ■ 債務の対外的効力

- 債権者代位権
  - 債権者代位権と債権差押え
  - 直接訴権
  - 債権者代位権の転用
- 詐害行為取消権
  - 詐害行為取消権の性質
  - 詐害行為取消権の要件
  - 詐害行為取消権の効果
- 多数当事者の債権・債務関係
  - 可分・不可分債権・債務
  - 連帯債務
    - 連帯債務の本質, 相互保証理論
    - 連帯債務者の一人に生じた事由の効力, 不真正連帯債務
    - 求償の要件
  - 保証
    - 保証の性質
    - 保証人の保護
      - 通常保証・連帯保証人の保護
      - 根保証の保証人の保護

# 債権総論の内容 → [目次](#)

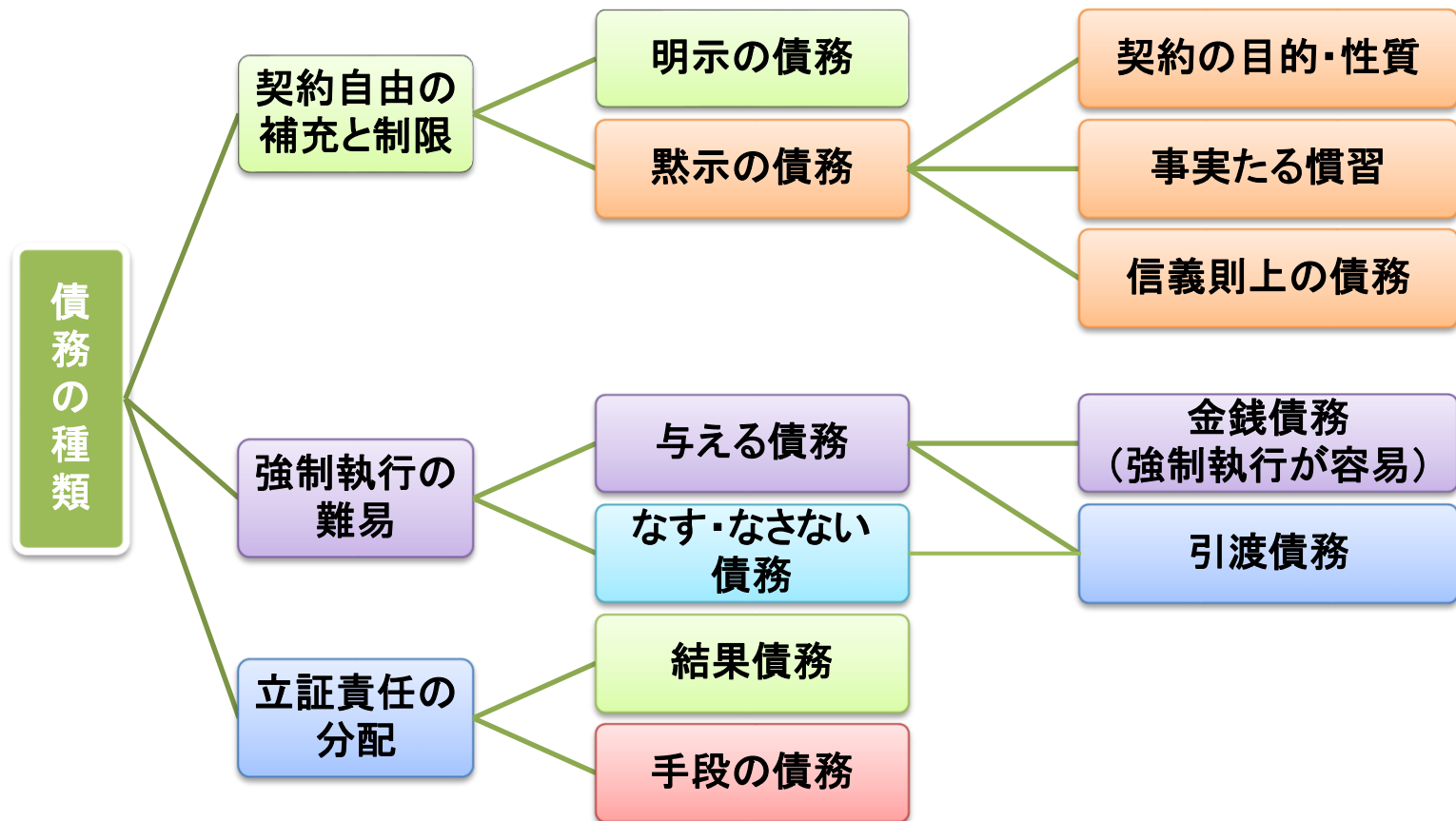


# 債権・債務の種類

- 分類の基準を意識する
  - 物が特定しているかどうか?
  - 強制執行が容易か, 困難か?
  - 結果まで約束するのか, 最大限の努力だけか?



# 債務の種類と分類の基準



# 4. 選択債務

選択債権を債務の観点から見直す



# 選択債権と選択の主体→Q4

## ■ 第406条（選択債権における選択権の帰属）

- 債権の目的が数個の給付の中から選択によって定まるときは、その選択権は、**債務者**に属する。

## ■ 第407条（選択権の行使）

- ①前条の選択権は、相手方に対する意思表示によって行使する。
- ②前項の意思表示は、相手方の承諾を得なければ、**撤回**することができない。
  - 撤回と取消しとの違いは何か？
  - 当事者の承諾があれば、契約になるが、これは更改か？

# 選択債権か？ 選択債務か？→[Q4](#)

- 選択債権と考えると頭が混乱する。
  - 選択権がなぜ、**債務者**にあるのか(民法406条)疑問が生じる。
  - 不能の場合の選択の特定(民法410条)も、権利を制限するようで疑問が生じる。
- 選択債務だと翻訳して考えると、頭が整理される。
  - 選択債務だと考えると、選択権が**債務者**にあること(民法406条)が理解しやすい。
  - 選択債務だと考えると、不能の場合の選択の特定(民法410条)も、債務者を保護するための規定として理解しやすい。



# 法定の選択債権・債務(1/2) ←[☒](#)→[Q4](#)

## 契約解除・代物請求か, 修補か, 損害賠償か?

### ■ 民法の瑕疵担保責任

#### ■ 第570条(売主の瑕疵担保責任)

- 売買の**目的物に隠れた瑕疵があったとき**は, 第566条〔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。**〕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。

#### ■ 第572条(担保責任を負わない旨の特約)

- 売主は, 第560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。

# 法定の選択債権・債務(2/2) ←[☒](#)→[Q4](#)

## 契約解除・代物請求か, 修補か, 損害賠償か?

### ■消費者契約法の無効主張権

#### ■第8条(事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効)

##### ■①次に掲げる消費者契約の条項は, 無効とする。...

- 五 消費者契約が有償契約である場合において, 当該消費者契約の**目的物に隠れた瑕疵があるときに**, 当該瑕疵により消費者に生じた**損害を賠償する事業者の責任の全部を免除する**条項

##### ■②前項第五号に掲げる条項については, 次に掲げる場合に該当するときは, 同項の規定は, 適用しない。

- 一 当該消費者契約において, 当該消費者契約の**目的物に隠れた瑕疵があるときに**, 当該事業者が**瑕疵のない物をもってこれに代える責任**又は当該瑕疵を**修補する責任を負うこととされている場合**

# 民法(権利)と ←[条文](#), →[改正案](#), [Q4](#) 消費者契約法(義務)の交錯

## 目的物に瑕疵がある場合

買主の  
権利

(契約目的不達成の場合)  
契約解除権

損害賠償  
請求権

売主の  
選択債務

代物の  
給付義務

瑕疵の  
修補義務

賠償義務  
(代金減額)

# 売主の追完権

売主に選択権を与えると買主の権利が弱められませんか?(A.S)

## ■ 国際物品売買契約に関する国際連合条約

### ■ 第48条〔追完の追完権〕

- (1)次条〔契約解除〕の規定が適用される場合を除くほか、売主は、引渡しの日後も、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。

# 民法(債権関係)改正案←

## (2015年3月31日国会提出改正案)

### ■ 第562条(買主の追完請求権)

- ①引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるときは、買主は、売主に対し、

- 目的物の修補、
- 代替物の引渡し又は
- 不足分の引渡しによる履行の追完を

- 請求することができる。

- ただし、売主は、買主に不相当な負担を課するものでないときは、買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。

- ②前項の不適合が買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、同項の規定による履行の追完の請求をすることができない。

# 選択の主体の交代 ←[まとめ](#), →[Q4](#)

## ■ 第408条（選択権の移転）

- 債権が弁済期にある場合において、相手方から相当の期間を定めて催告をしても、選択権を有する当事者がその期間内に選択をしないときは、その選択権は、相手方に**移転**する。

## ■ 第409条（第三者の選択権）

- ① 第三者が選択をすべき場合には、その選択は、債権者又は債務者に対する意思表示によってする。
- ② 前項に規定する場合において、第三者が選択をすることができず、又は選択をする意思を有しないときは、選択権は、債務者に**移転**する。

# 権利の主体の交代・変更・消滅

まとめ ← [選択権の移転](#), [法定選択権](#) → [Q4](#)

## ■ 制限能力者の取消権

### ■ 第20条(制限行為能力者の相手方の催告権)

- ①制限行為能力者の相手方は、その制限行為能力者が行為能力者となった後、その者に対し、1箇月以上の期間を定めて、その期間内にその取り消すことができる行為を追認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、その者がその期間内に確答を發しないときは、その行為を追認したものとみなす。
- ②制限行為能力者の相手方が、制限行為能力者が行為能力者とならない間に、その法定代理人、保佐人又は補助人に対し、その権限内の行為について前項に規定する催告をした場合において、これらの者が同項の期間内に確答を發しないときも、同項後段と同様とする。
- ③特別の方式を要する行為については、前2項の期間内にその方式を具備した旨の通知を發しないときは、その行為を取り消したものとみなす。
- ④ 制限行為能力者の相手方は、被保佐人又は第17条第1項の審判〔補助人の同意を要する旨の審判〕を受けた被補助人に対しては、第1項の期間内にその保佐人又は補助人の追認を得るべき旨の催告をすることができる。この場合において、その被保佐人又は被補助人がその期間内にその追認を得た旨の通知を發しないときは、その行為を取り消したものとみなす。

## ■ 予約完結権

### ■ 第556条(売買の一方の予約)

- ①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。

# 選択の特定 → [Q4](#)

## ■ 第410条（不能による選択債権の特定）

- ①債権の目的である給付の中に、初めから不能であるもの又は後に至って不能となったものがあるときは、債権は、その**残存するもの**について存在する。
- ②選択権を有しない当事者の過失によって給付が不能となったときは、前項の規定は、適用しない。



# 選択の遡及効とその制限→[Q4](#)

## ■第411条（選択の効力）

- 選択は，債権の発生の際にさかのぼってその効力を生ずる。
- ただし，第三者の権利を害することはできない。

# 選択の遡及効とその制限→[Q4](#)

## ■ 第116条(無権代理行為の追認)

- 追認は、別段の意思表示がないときは、契約の時にさかのぼってその効力を生ずる。ただし、第三者の権利を害することはできない。

## ■ 第122条(取り消すことができる行為の追認)

- 取り消すことができる行為は、第120条〔取消権者〕に規定する者が追認したときは、以後、取り消すことができない。ただし、追認によって第三者の権利を害することはできない。

## ■ 第545条(解除の効果)

- ①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。

## ■ 第754条(夫婦間の契約の取消権)

- 夫婦間でした契約は、婚姻中、いつでも、夫婦の一方からこれを取り消すことができる。ただし、第三者の権利を害することはできない。

## ■ 第784条(認知の効力)

- 認知は、出生の時にさかのぼってその効力を生ずる。ただし、第三者が既に取得した権利を害することはできない。

## ■ 第909条(遺産の分割の効力)

- 遺産の分割は、相続開始の時にさかのぼってその効力を生ずる。ただし、第三者の権利を害することはできない。

# 定期試験仮想問題(4/10) → [Q5](#)

## ■ 選択債権について、以下の順序で答えなさい。

1. 選択債権について、選択権が債務者に帰属するとされている(民法406条)が、その理由は何か。具体例を挙げて説明しなさい。
2. 選択債権について、選択権を有する者が選択権を行使しない場合には、相手方はどのような手段をとるのか(民法408条参照)。
3. 一般に、形成権の権利者がその権利を行使をするかどうか不明の時に、相手方はどのような手段をとるのか、選択債権以外の具体例を3つ挙げてアイラック(IRAC)で説明しなさい(民法20条, 556条など参照)。

# 手段の債務と結果債務

立証責任の転換とは何か？



# 手段の債務と結果債務 設例

- 身長160cm, 体重が60kgなので, 少しスリムになりたいと思い, 3カ月で10kg必ず痩せる, しかも, リバウンドしないというエステティックサロンで, 痩身のプログラムを実施することにした。
- 3カ月コースで, 10万円を支払ったが, 全く効果がなかった。
- エステティックサロンに対して, 10万円の損害賠償を請求できるか。

# 「結果債務」と「手段の債務」の定義

## ■ UNIDROIT Article 5.4 - 特定の結果の達成義務(結果債務), 最善の努力義務(手段債務)

### ■ (1) 結果債務

- 当事者の債務が, 特定の結果を達成する債務とかかわる場合には, その限りにおいて, その当事者は, その結果を達成するように義務づけられる。

### ■ (2) 手段の債務

- 当事者の債務が, ある行為の履行につき, 最善の努力をする債務とかかわる場合には, その限りにおいて, その当事者は, 同種の合理的人間が同じ状況において為すであろう努力をするように義務づけられる。

# 結果債務と手段の債務の判断基準

- **UNIDROIT Article 5.5 - 関連する義務の種類(結果債務か手段債務か)の決定**
  - 当事者の債務が、どの程度まで、行為の履行における最善の努力債務または特定の結果の達成債務とかがかわるのかを決定するに際しては、とりわけ、以下の各号の要素が考慮されなければならない。
    - (a) 契約の中でその債務がどのように表示されているか
    - (b) 契約の価格、および、価格以外の契約条項
    - (c) 期待されている結果を達成する上で通常見込まれるリスクの程度
    - (d) 相手方がその債務の履行に対して及ぼしうる影響力

# 結果債務と手段の債務とで異なる 立証責任の分配(問題)

証明主題	結果債務	手段の債務
債務不履行	債権者	債権者
帰責事由 (債務者の故意・過失)	?	?
因果関係	債権者	債権者
損害の発生	債権者	債権者



# 結果債務と手段の債務とで異なる 立証責任の分配(解答)

立証責任	結果債務	手段の債務
債務不履行	債権者	債権者
帰責事由 (債務者の故意・過失)	<b>債務者</b>	債権者
因果関係	債権者	債権者
損害の発生	債権者	債権者

# 結果債務と手段の債務の区別による 難解な判例の解読

## ■ 最一判昭41・9・8民集20巻7号1325頁

- 他人の権利を目的とする売買の売主が、その責に帰すべき事由によって、該権利を取得してこれを買主に移転することができない場合には、〔悪意の〕買主は、売主に対し、民法561条但書の適用上、担保責任としての損害賠償の請求ができない。
- そのときでも、なお債務不履行一般の規定〔民法415条〕に従って、損害賠償の請求をすることができるものと解するのが相当である。

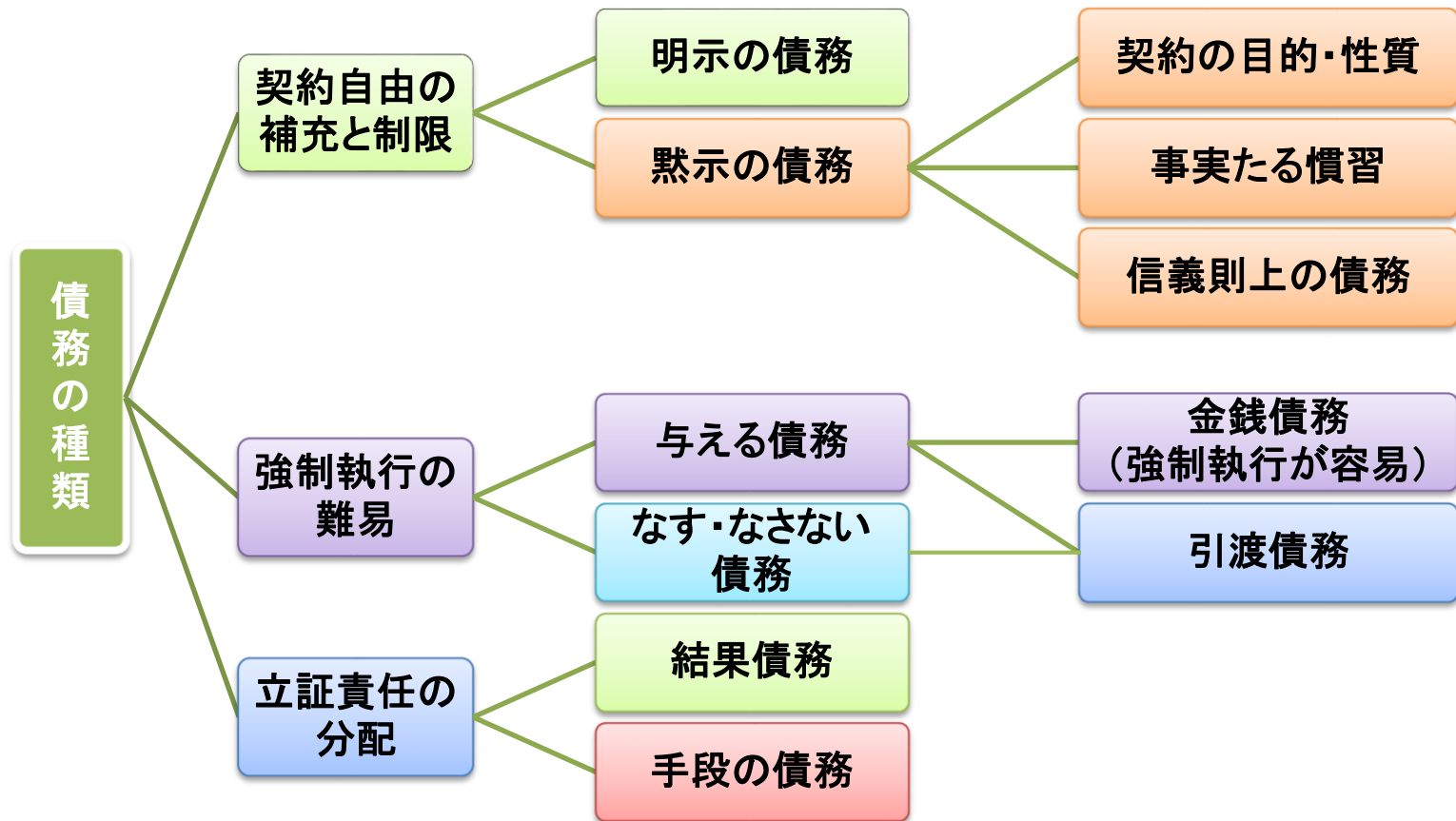
## ■ 難解な点

- 「特別法（民法561条）は、一般法（民法415条）を破る（排除する）」のではないのか？

# 民法561条と415条との関係

- 一般法：債務不履行責任（民法414条以下）
  - 損害賠償責任の原則（民法415条）
- 特別法：売主の担保責任（民法560条以下）
  - 他人物売買
    - 買主善意：売主の結果債務（財産権移転の結果達成）
      - →民法561条が適用される
    - 買主悪意：売主の手段債務（財産権移転のための最善の努力義務）
      - →民法415条が適用される。

# 債務の種類のみとめ



# 活用すべき文献

- 民法の入門書(DVD付)
  - 加賀山茂『民法入門・担保法革命』信山社(2013)
- 民法(財産法)全体を理解する上での助っ人
  - 我妻栄=有泉亨『コンメンタル民法』[第3版]日本評論社(2013)
  - 金子=新堂=平井編『法律学小辞典』有斐閣(2008)
- 契約法全体についての概説書
  - 加賀山茂『契約法講義』日本評論社(2009)
- 債権総論の優れた教科書
  - 平井宜雄『債権総論』[第2版]弘文堂(1994)
- 債務不履行に関する文献
  - 平井宜雄『損害賠償法の理論』東京大学出版会(1971)
  - 浜上則雄「損害賠償における「保証理論」と「部分的因果関係の理論」(1)(2・完)民商66巻4号(1972)3-33頁, 66巻5号35-65頁
- 債権者代位権・直接訴権, 詐害行為取消権, 連帯債務, 保証の文献
  - 加賀山茂『債権担保法講義』日本評論社(2011)