

解除法理の制度趣旨の変容

平 山 陽 一

【目次】

1. はじめに
2. 解除の制度趣旨の変遷
 - (1) 旧民法典期の解除制度の理解
 - (2) 改正前民法起草過程期の理解
 - (3) 通説形成期の理解と要件論
 - (4) 通説変容期の理解と要件論
3. 改正民法における解除制度
 - (1) 改正経緯
 - (2) 改正後の解除法理の規律構造
4. おわりに

1. はじめに

従来、日本における解除は、債務不履行の態様を遅滞、不能及び不完全履行という三類型に分け、債務者が負う当該債務の不履行態様にしたがって解除権が発生するという債務不履行の効果の1つであると理解されてきた⁽¹⁾。すなわち、改正前541条では、履行遅滞を原因とする催告解除の場面を規律し、改正前542条では履行不能を原因とする無催告解除の場面を規律していた。また、不完全履行場面については、不履行発生後の状況に応じて、履行遅滞に準じて催告解除とする場合、あるいは、履行不能に準じて無催告解除とする場面とに分け解決を図っていた。したがって、改正前の解除制度は不履行の態様によって催告解除となるか無催告解除となるかを分けていたといえる。さらに解除要件として、債務不履行による損害賠償責任の発生要件と同様に、債務者の責め

⁽¹⁾ 我妻栄『債権各論上巻（民法講義Ⅴ）』（岩波書店、1954）153頁以下。

に帰すべき事由によることを必要とされた⁽²⁾。すなわち、従来の解除の発生要件は、客観的要件としての不履行と主観的要件としての帰責事由とを必要とし、履行しないことが債務者の責めに帰すべき事由に基づかなければならなかった⁽³⁾。そのため、契約の解除は帰責事由を要件とする債務不履行の効果であり、過失責任主義を前提とした損害賠償責任と並ぶ責任法理の1つであると考えられてきた⁽⁴⁾。

2020年4月に施行された債権法改正によって、民法典の多くの領域で様々な変更が加えられたが、解除制度も同様に従来の規定から一転して、変更が加えられた領域である。改正後の解除は、催告解除と無催告解除に分けられて規定されており、各条文の文言自体に変更が加えられているが、それだけではなく制度趣旨についても従来の解除制度から大きく変更されている。

改正後の解除制度の問題点は、解除制度全体にかかわる問題、個別具体的な条文にかかわる問題と多岐に渡ることになる。いずれの問題も改正後の解除制度を理解する上で非常に重要な問題点であるといえるが、これらの問題を検討する前提として、解除制度の制度趣旨を正確に理解する必要がある。したがって、本稿では、日本における解除制度が従来どのように理解されてきたのか、また、改正後の解除制度をどのような制度として捉えるべきなのかといった点についての整理を試みるものである。

2. 解除の制度趣旨の変遷

(1) 旧民法典期の解除制度の理解

旧民法典の草案段階では、解除は義務消滅原因の一つであり、双務契約は一方当事者の不履行に備えて解除条件を含むこと、解除は裁判所を通じて訴求されるべきこと、及び、裁判所は裁量により義務者に対して恩恵期限を付与できること、また、解除権の行使は損害賠償請求を排除しないことが定められていた⁽⁵⁾。草案444条はこの旨を明示し、「裁判所へ解除ヲ訴求スルカ又ハ当然行ハ

⁽²⁾ 我妻・前掲注(1)156頁。

⁽³⁾ 我妻栄『債権法講義案』(岩波書店、1937)47頁以下。

⁽⁴⁾ 我妻・前掲注(1)153頁。

⁽⁵⁾ 旧民法典草案583条

「義務ハ第四百二十九条第四百四十一及ヒ第四百四十二条ニ從ヒ明約ニ因テ得又ハ裁判所ニ於テ得タル約束ノ解除ニ因テ消滅ス」

ル、解除ヲ主張スル者ハ其他ニ己レカ被リタル損害ノ賠償ヲ要ムルヲ得」と定めていた。こうした条文により規定された解除とは、契約の一方当事者が義務を履行しない場合、相手方は、裁判所に契約解除を請求して自らの義務の消滅を図ることができるが、このとき裁判所は、義務者が一時的な事情により履行できず、かつ、その義務者が相手方を害する積極的意図を持たない場合、当該相手方にも著しい損害が生じないことを条件として、義務者に履行のための恩恵期限を設定する裁量権を持つとされる制度であったと理解できる⁽⁶⁾。このように解除権の行使に際して債務者に恩恵期限が設定される根底には、義務の本来の実現を優先する思想があるといえる。これは、草案401条が「義務ノ重モナル効果ハ其義務ヲ実行セシムル為メ及ヒ第二段ニ若シ其義務ヲ執行セサルトキハ下ノ第一款及ヒ第二款ニ記スル區別ニ從ヒ損害ノ償ヲ求ムル為メ権利者ニ訴権ヲ與フルニ在リ」としていることから明らかであるといえよう。この規定の趣旨は旧民法典財産篇381条に受け継がれることになる。すなわち、旧民法典財産篇381条は、「義務ノ主タル効力ハ下ノ第一節第二節及ヒ第三節ニ定メタル區別ニ從ヒテ其義務ヲ直接ニ履行セシムル為メ又不履行ノ場合ニ於テハ付随トシテ損害ヲ賠償セシムル為メノ訴権ヲ債権者ニ與フルニ在リ」と規定され、旧民法典が想定する主たる効力は、あくまでも本来の履行であって、損害賠償は付随的な訴権であったことが明示されている。このような本来の履行を優先すべきであるという考え方は、損害賠償制度にのみ特別な考え方はなく、解除制度においても同様に考えられていたというべきであろう。つまり、解除制度において、債務者に義務不履行があっても、裁判所が債務者に対して恩恵期限を設定し、債権者に債務者からの追履行を待たせるという構造も、このよ

同441条

「総テ双務契約ハ結約者ノ一方カ其義務ヲ充サ、ル場合ニ於テ双方ノ利益ノ為メニ解除条件ヲ含蓄ス

此場合ニ於テ解除ハ当然行ハレス被害者ヨリ之ヲ裁判所ヘ訴求ス可シ但シ裁判所ハ第四百二十六条ニ從ヒ他ノ一方ニ猶予ヲ許與スルヲ得」

同426条

「法律上ノ期限アルト否トヲ問ハス義務者カ不幸ニシテ且其善意ナル時権利者モ別段著シキ損害ヲ受ケサル場合ニ於テハ裁判所ハ相当ノ恩恵期限ヲ允許スルコトヲ得」

⁽⁶⁾ 渡辺達徳「契約解除の要件枠組みに関する総論的考察—民法541条の起草過程を手がかりとして—」商學討究46巻1号(1995)252頁。

うな履行を優先させるという思想に端を発しているといえる⁽⁷⁾。

これらの草案諸規定は、若干の修正を経た上で、旧民法典編 561 条、421 条、406 条として成文化された⁽⁸⁾。これら旧民法典の規定において解除制度とは以下のように理解されていたと考えられる。すなわち、解除の機能は、相手方から履行を受けられない債権者の義務を消滅させる手段であるということ、義務不履行の状態が生じて、契約の維持が目指されているということ、そして、恩恵期限の付与はこの契約維持の目的を達成するための手段であるということである。また、現在の理解では解除制度が債務者に対する制裁的要素があるのに対して⁽⁹⁾、この時期の理解からは、解除制度が債務者に対する制裁であるとの発想は見られない⁽¹⁰⁾。この点について同時期の注釈書によれば、旧民法典における解除の機能は、双務契約において約定の履行を得られない債権者を契約から解放することにあるとされている⁽¹¹⁾。このことから、旧民法典の時期において解除は、不履行債務者に対する制裁であるとの思想は見られず、純然たる契約からの解放原因制度として位置づけられていたといえる。

⁽⁷⁾ 渡辺・前掲注 (6) 252 頁。

⁽⁸⁾ 旧民法典 561 条

「義務ハ第四百九条、第四百二十一条及ヒ第四百二十二条ニ従ヒ明示ニテ要約シタル解除又ハ裁判上得タル解除ニ因リテ消滅ス」

同 421 条

「凡ソ双務契約ニハ義務ヲ履行シ又ハ履行ノ言込ヲ為セル当事者ノ一方ノ利益ノ為メ他ノ一方ノ義務不履行ノ場合ニ於テ常ニ解除条件ヲ包含ス

此場合ニ於テ解除ハ当然行ハレス損害ヲ受ケタル一方ヨリ之ヲ請求スルコトヲ要ス然レトモ裁判所ハ第四百六条ニ従ヒ他ノ一方ニ恩恵上ノ期限ヲ許與スルコトヲ得」

同 406 条

「権利上ノ期限ノ有無ヲ問ハス又執行力ヲ有スル証書アル場合ト雖モ債務者カ不幸且善意ニシテ債権者カ猶予ノ為メ確實ノ損害ヲ受ケサル可キトキハ裁判所ハ債務者ニ相応ナル恩恵上ノ期限ヲ許與スルコトヲ得」

⁽⁹⁾ 辰巳直彦「契約解除と帰責事由」林良平＝甲斐道太郎編『谷口知平先生追悼記念論文集 契約法』（信山社、1993）336 頁以下。

⁽¹⁰⁾ 渡辺・前掲注 (6) 253 頁。

⁽¹¹⁾ 井上正一『民法正義（財産篇第二部卷之一）』（新法註釈会、1891）730 頁以下、堀三友『民法疏義（第四冊人権之部）』（岡島宝文館、1891）1479 頁以下。

(2) 改正前民法起草過程期の理解

改正前の民法典の起草過程においても、このような解除の本来的機能に変更を及ぼす意図はないといえる。しかしながら、解除制度の理解に関して旧民法典時代との若干の差異が見られる。というのも、解除制度の存在理由について、二つの機能的側面が意識されていることが窺えるからである。一つは、債権者が契約において期待した履行を債務者から受けられない場合、履行強制（414条）及び損害賠償（415条）を保障しているとはいえ、それだけでは「満足ナル結果ヲ得サルコトアリテ契約本来ノ目的ヲ達成スル能ハサルコト」が多いから、契約を解除して「契約締結以前ノ状態ニ回復セシムルコト」を保障する制度であるとする側面である。そして、他の一つは、「解除ハ其性質契約ノ履行ト正反対ナルモノナルヲ以テ仮令当事者ノ一方ニ其債務ノ弁済期ニ在ルニ拘ハラス之ヲ履行セサルノ責アルモ直チニ契約ノ解除ヲ為スハ其者ニ対シ酷ニ失スル」という考慮がなされている側面である。すなわち、前者は解除による債権者の契約の拘束力からの解放という側面を重視し、債権者への配慮を窺わせる。一方、後者は解除が履行を怠った債務者への制裁的要素を含むことを意識しているといえる。しかし、この時点では、未だ解除制度を責任法理であると捉えているとまではいえない⁽¹²⁾。

しかし、改正前民法典施行後、このような理論状況はドイツ法理論の継受により非常に大きな影響を受けることになったと考えられる。つまり、このドイツ法理論の継受が解除制度に関する議論の方向性を決定づけることになったといえる。すなわち、ドイツ法理論を継受した結果として、債務不履行を遅滞、不能及び不完全履行という三類型に分ける大系の台頭⁽¹³⁾、並びに民法典全体を覆う理念としての過失責任主義の浸透ということが解除制度にとっても大きな影響を与えている。また、この時期の学説において、解除制度が不履行債務者に対する制裁とする見解が多くみられる⁽¹⁴⁾。例えば、解除が認められるために

⁽¹²⁾ 渡辺達徳「民法 541 条による契約解除と『帰責事由』(1) —解除の要件・効果の整序に向けた基礎資料—」商學討論 44 卷 1・2 号 (1993) 247 頁。

⁽¹³⁾ 横田秀雄『債権総論』(日本大學、1908) 311 頁以下、石坂音四郎『日本民法第三編債権第二卷』(有斐閣、第 5 版、1914) 367 頁以下、川名兼四朗『債権総論(全)』(金刺芳流堂、1904) 115 頁以下、川名兼四朗『債権総論(全)』(金刺芳流堂、1904) 115 頁以下。

⁽¹⁴⁾ 横田秀雄『債権各論(全)』(清水書店、改訂版、1912) 171 頁以下、鳩山秀夫『増

は、相手方の「不履行ノ責」を要件とすべきことを掲げる見解がある。この見解によれば、「相手方ニ対シテ契約ヲ解除スルニハ自己ノ義務ノ履行ヲ提供シテ之ヲ為スコトヲ要」し、この「履行ノ提供ハ不履行ノ責ヲ相手方ニ負ハシムル為メノ必要条件ニシテ契約ノ解除ハ即チ不履行ニ対スル救済方法」と解除制度を説明する⁽¹⁵⁾。そして、解除の機能を、不履行債務者に対する制裁として捉え、解除後の原状回復は債権者の利益保護のために必要であると説く⁽¹⁶⁾。ただ、単純に債務者に対する制裁としてのみ解除制度を捉えていたのではなく、一方当事者の不履行により契約を締結した目的を失う場合には、債権者を契約から解放させる制度であるとも説く⁽¹⁷⁾。このように、解除に相手方の帰責事由ないしは過失を要求する立場は、その後より一層明確となる。すなわち、解除権発生の原因である債務不履行は債務者の責めに帰すべき事由によって生じる必要があるとし、その理由を、民法415条の要件との比較から説明する⁽¹⁸⁾。すなわち、「債務不履行ヲ原因トシテ債務者ニ対シ民法四百五十二條ニ依リ損害ノ賠償ヲ請求スルニハ其債務不履行カ債務者ノ過失ニ基因スルモノナルコトヲ要スルハ疑ヲ容レサル所ナルヲ以テ、同一事由ヲ原因トシテ契約ノ解除ヲ為ス場合ニ債務者ノ過失ヲ必要トセスト論断スヘキ理由一モ存スル所ナシ」と説明し⁽¹⁹⁾、解除は債務不履行を原因とする損害賠償と同様に、債務者に対する制裁的制度であると理解されている。つまり、これらの学説は、解除権の発生要件には遲滞、不能、不完全履行のいずれの場合であっても帰責事由を要求する立場を明

訂日本債権法各論(上巻)』(岩波書店、1929)208頁以下。

⁽¹⁵⁾ 横田・前掲注(14)171頁。

⁽¹⁶⁾ 横田・前掲注(14)168頁。

⁽¹⁷⁾ 横田・前掲注(14)168頁、同様の見解として鳩山説がある。鳩山説によれば、解除の制度趣旨について債権者保護の必要性を説いた後、「解除ハ損害賠償ヨリ更ニ大ナル不利益ヲ債務者ニ負ハシムルモノ」との理解に立った上、「債務者ガ履行ヲ為サザルコト其過失(故意ヲ含ム)ニ基クコトヲ必要トスルヤ否ヤ。法文ニハ過失ヲ要件トスル旨ヲ規定セザルガ故ニ疑問タルヲ免レズ又学説上議論アリト雖モ、余ハ第五百四十二條及ビ第五百四十三條トノ比較上コ、ニ謂フ不履行モ亦第四百五十二條ニ謂フ不履行ト同ジク債務者ノ過失ヲ要件トスルモノト解ス」と解除制度を不履行債務者の過失を要件とする責任法理として理解していることが窺える。鳩山・前掲(14)214頁。

⁽¹⁸⁾ 磯谷幸次郎『債権法論(各論)上巻』(巖松堂書店、1926)255頁以下。

⁽¹⁹⁾ 磯谷・前掲注(18)255頁以下。

らかにしている⁽²⁰⁾。

このように、ドイツ法理論を継受した後、日本の解除制度の理解は、債権者を契約の拘束力から解放する制度として捉えていた旧民法典時代とは異なり、不履行債務者の過失を前提とする責任法理制度として捉えられていたといえる。これらの学説は、後の通説の形成にも影響を与えている。

(3) 通説形成期の理解と要件論

解除制度の機能及び要件に関して通説的立場を確立したのは、我妻説であったと評価し得るであろう⁽²¹⁾。我妻説までの学説は、解除権の発生要件に不履行債務者の過失を要求するものは多いが、その内容において帰責事由と違法性ととの区別がなされていない。というのも、これら我妻説以前の学説では、不履行債務者の過失の必要性を説く際、同じ項目の中で、同時履行の抗弁権や債権者による履行の提供の問題をも同時に扱うものが多い⁽²²⁾。すなわち、これらの学説においては、解除権者からの履行の提供と債務者の同時履行の抗弁権の帰趨が、帰責事由ないしは過失の問題として理解されているふしがある⁽²³⁾。これに対して、我妻説は、解除権の発生要件において、客観的要件としての違法性と主観的要件としての帰責事由とを対置し、履行せざることが債務者の責めに帰すべき事由に基づき、且違法なものでなければならない旨を明らかにした⁽²⁴⁾。ここにおいて、解除制度は帰責事由と違法性を要件とする責任法理の一つであることが明確に意識されたといえよう。そしてその後、この枠組はさらに精緻化され、解除は債務者の不履行の効果の一つであると理解されることになる⁽²⁵⁾。その結果、解除権の発生要件は債務者に不履行があること、不履行が債務者の責めに帰すべき事由によって生じること、履行しないことが違法であること、という要件が確立する。このうち、債務者の帰責事由に関して、「債務不履行による損害賠償責任の発生要件と同様に、債務者の責めに帰すべき事由

⁽²⁰⁾ 磯谷・前掲注 (18) 255 頁以下。

⁽²¹⁾ 渡辺・前掲注 (12) 251 頁。

⁽²²⁾ 鳩山・前掲注 (14) 215 頁。やや年代は下るが、末川博『契約法総論』(弘文堂書房、1934) 222 頁以下も同様の理解といえる。

⁽²³⁾ 渡辺・前掲注 (12) 250 頁。

⁽²⁴⁾ 我妻・前掲注 (3) 47 頁以下。

⁽²⁵⁾ 我妻・前掲注 (1) 153 頁以下。

によることを必要とし、ただその挙証責任は、債務者にありと解すべき」と説明され、また、「責めに帰すべき事由ということの意義も、損害賠償責任の発生要件としての債務不履行におけると同様に解すべきである」⁽²⁶⁾と説明されることになる。このようにして、解除権の発生要件における安定した通説が形成されるに至ったといえる⁽²⁷⁾。

また、通説形成期の理解では、解除権発生のための要件は、債務者の債務不履行と帰責性である⁽²⁸⁾。つまり、解除権が債権者に発生するためには、債務者の責めに帰すべき事由により、債務者が債務の本旨に従った履行を行わないことが必要とされる⁽²⁹⁾。ただし、解除を根拠づける債務不履行とは、不履行のあった債務が契約にとって重要な意味を持つものでなければならず、契約にとって重要ではない債務に不履行があった場合にまで解除を認めるという趣旨ではない。すなわち、解除権発生のための要件である不履行は、要素の債務に生じなければならず、不履行が生じた債務が付随的債務であった場合、解除権は発生しないとされる⁽³⁰⁾。つまり、債務者が負っている債務のうち付随的債務に属する債務に不履行が生じたとしても解除を根拠づける不履行とはならないとい

⁽²⁶⁾ 我妻・前掲注 (1) 156 頁。

⁽²⁷⁾ 沼義雄『債権各論上』(巖松堂書店、1942) 163 頁、石田文次郎『債権各論』(早稲田大学出版部、1947) 43 頁、柚木馨『債権各論』(青林書院、1956) 253 頁以下、長尾治助『債務不履行の帰責事由』(有斐閣、1975) 38 頁以下及び 218 頁、松阪佐一『民法提要(債権各論)』(有斐閣、第 4 版、1981) 57 頁、石田穰『民法 V (契約法)』(青林書院、1982) 78 頁、品川孝次『契約法(上巻)』(青林書院、1986) 138 頁、鈴木祿弥『債権法講義』(創文社、2 訂版、1992) 130 頁、谷口 = 五十嵐清編『新版注釈民法(13)』〔山下未人〕(有斐閣、1996) 371 頁、三宅正男『契約法(総論)』(青林書院、1978) 187 頁。

⁽²⁸⁾ 我妻・前掲注 (1) 152 頁、山下・前掲注 (27) 371 頁、三宅・前掲注 (27) 187 頁、水本浩 = 遠藤浩『債権各論』〔山崎敏彦〕(青林書院、改訂版、1993) 45 頁、林良平『基本法学双書 債権各論』(青林書院、1986) 50 頁、鳩山・前掲注 (14) 208 頁、勝本正晃『債権法概論(総論)』(有斐閣、第 23 版、1971) 71 頁、石田文次郎『債権総論講義』(弘文堂書房、第 12 版、1942) 74 頁、柚木・前掲注 (27) 43 頁、沼・前掲注 (27) 163 頁。

⁽²⁹⁾ 我妻・前掲注 (1) 153 頁。

⁽³⁰⁾ 浜田稔「付随的債務の不履行と解除」契約法体系刊行委員会編『松阪佐一・西村信雄・船橋諄一・柚木馨・石本雅男先生還暦記念 契約法体系 I 契約総論』(有斐閣、1962) 315 頁。

うことになる。

ここでいう要素の債務とは、債務の本来的かつ重要な部分をなす債務であり、契約を締結した目的を達成するために必要不可欠な債務であるとされる⁽³¹⁾。したがって、一般的に、双務契約においては互いに対価関係にある債務が要素の債務であるとされる⁽³²⁾。これに対して、付随的債務とは、契約を締結した目的の達成のために必要不可欠ではない債務であるとされる⁽³³⁾。そのため、原則として要素の債務に不履行が生じれば解除が認められ、付随的債務に不履行が生じた場合には解除が認められないと考えられてきたといえる。

不履行となった債務が、要素の債務か付随的債務かで解除の可否が決定づけられる理由とはどのような理由に基づくのであろうか。通常、契約当事者は一定の目的を実現するために契約を締結する。仮に契約締結当初から契約の目的が達成されないものであることを契約当事者が分かっている場合には、契約当事者は初めから契約を締結することはないといえる。つまり、不履行が契約を締結した目的を達成するために必要不可欠である要素の債務に生じた場合⁽³⁴⁾、当該契約を締結した目的は達成されないことになり、契約を締結した意味を失うことになる。そのため、解除を認めて最初から契約が締結されていなかったことにすることが妥当である⁽³⁵⁾。これに対して、付随的債務に不履行が生じた場合に解除が認められないとされるのは、契約の目的を達成するために必要不可欠ではない付随的債務に不履行が生じようとも、契約の目的はなお達成される状態であるために、契約の存続に影響を与えないことになる⁽³⁶⁾。これは、解除制度の本質的要件が契約目的の不達成の可否を決定づける要素の債務にこそあり、また、契約の目的が不達成となった契約から債権者を解放するという点に求めるためである⁽³⁷⁾。したがって、付随的債務に不履行が生じた場合に解除

⁽³¹⁾ 末川博『契約法（総論）』（岩波書店、1958）148頁。

⁽³²⁾ 末川・前掲注（31）148頁、末広巖太郎『債権各論』（有斐閣、第6版、1921）242頁。

⁽³³⁾ 末川・前掲注（31）148頁、柚木馨『債権各論』（青林書院、1956）242頁、田島順ほか『註釈日本民法（債権編契約総則）』（三木正雄）（巖松堂、1937）410頁以下。

⁽³⁴⁾ 鳩山・前掲注（14）210頁。

⁽³⁵⁾ 浜田・前掲注（30）315頁。

⁽³⁶⁾ 浜田・前掲注（30）315頁。

⁽³⁷⁾ 鳩山・前掲注（14）209頁以下、磯谷・前掲注（19）257頁。

が認められないのは妥当と言える⁽³⁸⁾。このように通説期には、解除の可否を決定づける要因は、要素の債務に不履行があるか否かという点にあると考えられていたといえる。

このような解除に関する理解は、同時期の裁判例からも伺える。付随的義務の不履行が問題とされた事案として、最高裁昭和36年11月21日判決⁽³⁹⁾がある。事案の概要は以下のとおりである。

【事案の概要】

Yは甲土地を代金3600円でAに対し売却し代金支払いおよび引渡しを完了した。その後、Aは甲土地を代金3800円でXに売却し代金支払いおよび引渡しを完了した。甲土地の移転登記については、Y・A・Xの三者間において中間省略登記をする旨が合意されていたが移転登記は行われなかった。その後、Yは甲土地に対する租税金4718円をAのために納付したため、その償還を求めたがAはこれに応じなかった。そこで、YはAとの間における甲土地の売買契約を解除する旨の意思表示をした。また、Yは乙土地に対する租税金約285円をXのために納付したため、その償還を求めた。Xはこれに応じて同金額をYに持参し現実に提供したが、Yはその受領を拒んだうえ、Xに対して売買契約上の租税負担義務不履行を理由として、乙土地の売買契約を解除する旨の意思表示をした。これに対し、Xは甲・乙両土地の所有権確認および所有権移転登記手続を求めて訴えを提起したのが本件事案の概要である。

【判旨】

最高裁は、「法律が債務の不履行による契約の解除を認める趣意は、契約の要素をなす債務の履行がないために、該契約をなした目的を達することができない場合を救済するためであり、当事者が契約をなした主たる目的の達成に必須的でない附随的義務の履行を怠ったに過ぎないような場合には、特段の事情の存しない限り、相手方は当該契約を解除することができないものと解するのが相当である」と判示し上告を棄却した。

本判決は、契約の解除が認められるのは、債務者の不履行が要素たる債務に

⁽³⁸⁾ 浜田・前掲注(30)315頁、末広・前掲注(33)242頁。

⁽³⁹⁾ 民集15巻10号2507頁。

生じた場合に限られ、原則的に付随的債務に不履行が生じたとしても法定解除権は発生しないということを明らかにしたものである⁽⁴⁰⁾。また、ある債務が要素の債務であるか付随的債務であるかの判断基準は、その債務の不履行により契約目的が達せられなくなるか否かである点も明らかにしたといえる⁽⁴¹⁾。したがって、債務者の不履行によって債権者の契約目的が不達成となる場合、当該不履行は要素の債務に不履行が生じた場面となり、契約の解除が認められることになる。他方で、本判決は付随的債務の不履行の場面についても言及しており、そこでは、付随的債務の不履行にすぎない場合であっても、「特段の事情」が存在すれば、例外的に法定解除権が発生する可能性があるということを示唆している。

上記判決は付随的債務の不履行による解除を認めなかった事例であるが、付随的債務の不履行による解除を認めた事例として、最判昭和43年2月23日判決⁽⁴²⁾がある。

本判決は、土地の売買契約において代金完済までその土地上に建物を建てないという義務を当事者間において特約したにもかかわらず、買主が特約による義務に違反して建物の建築に着手したため、売主が土地の売買契約の解除を請求した事案である。

この事案について、最高裁は、この特約は本来、契約締結の目的に必要な不可欠な要素ではないが、「代金の完全な支払の確保のために重要な意義」を持つとし、その「不履行は契約締結の目的の達成に重大な影響を与えるものである」として解除を認めている。すなわち、本判決は、元来、不履行の生じた債務が付随的債務にすぎない場合であったとしても、当事者の契約を締結した目的の達成にとって重大な影響を与える場合には、契約の解除を認めるとしたものである。本判決については、付随的債務の不履行によって当事者の契約目的が達

⁽⁴⁰⁾ 渡辺達徳「判批」別冊ジュリスト196号90頁。

⁽⁴¹⁾ 安倍浩二「いわゆる付随的義務の不履行と契約の解除」中川善之助＝兼子一監修『不動産法体系第一巻（売買）』（青林書院新社、1970）408頁以下、柚木馨「判批」民商9巻3号（1939）537頁、山中康雄「履行遅滞による解除」『総合判例研究叢書民法（10）』（有斐閣、1958）32頁以下、加藤正男『契約総論（債権各論上巻）』（法律文化社、1960）94頁以下、山下・前掲注（27）373頁、渡辺・前掲注（40）90頁、小野剛「付随的債務の不履行と解除」判タ494号（1983）17頁以下。

⁽⁴²⁾ 民集22巻2号281頁。

成されない場合には、付随的債務の不履行を理由とした解除が認められるということを明らかにしたと評価するものもある⁽⁴³⁾。しかし、他方で、本来的には付随的債務といえる債務に不履行が生じた場合であっても、当該債務が契約目的の達成に重大な影響を与える場合には、当該債務はもはや要素の債務と同義であると捉えて単に要素の債務の不履行として解除を認めた判決であるとも評価することができよう。

これら昭和36年判決および昭和43年判決に共通する点としては、①債務者の債務を要素の債務と付随的債務とに分けている点、②原則として要素の債務に不履行が生じた場合にのみ解除を認めるとしている点、③ただし、例外的に不履行が生じている債務が要素の債務とはいえない場合であっても、当該債務が契約目的の達成にとって重要な債務であるときは解除を認めるという点が挙げられる。判例が解除を認める場面を要素の債務に限定している理由は、要素の債務は契約の目的を達成するために必要不可欠な債務であるため、要素の債務に不履行が生じれば当然に契約の目的が達成されないからである。このような判例の理論は、その後の判決である東京高裁平成9年7月22日判決⁽⁴⁴⁾や、最高裁平成11年11月30日判決⁽⁴⁵⁾においても妥当するものである。

⁽⁴³⁾ 笠井修=片山直也『債権各論Ⅰ』(弘文堂、2008)96頁、鈴木重信「解説」『最高裁判所判例解説民事編昭和43年度』52頁以下。

⁽⁴⁴⁾ 判時1628号23頁。本事案は、ゴルフクラブ会員契約の締結に際して、事業者がテニスコートやプール等の附帯施設を建設し会員の利用に供するというパンフレットを示したが、実際には附帯施設の工事が着工されなかったため会員が契約の解除を求めた事案である。本事案について裁判所は、「テニスコート等の施設を利用させることが被控訴人の控訴人ら会員に対する義務のなかに含まれるとしても、それはゴルフ場の優先利用ができることを前提として、これに付加してそのほかに被控訴人が控訴人ら会員に対して負う付随的義務であるといわざるを得ないのであり、社会通念に照らしても、それがないと本件契約の目的を達することができないといった契約の要素となっているものではないといわざるを得ない」と判示していることから、契約目的の達成の可否を基準として解除の可否を検討していることが窺える。

⁽⁴⁵⁾ 判時1701号69頁。本事案は、ゴルフクラブ会員契約の締結に際して、事業者が高級リゾートホテルや室内プール等の豪華な附帯施設を建設し会員の利用に供するとするパンフレットを会員に示したが、実際には附帯施設が建設されなかったため会員が契約の解除を求めた事案である。本事案について裁判所は、「本件ゴルフ場の入会金及び預託金の額は前記パンフレットに記載された本件ゴルフ場の特徴に相

以上のことから、判例は原則的に要素の債務の不履行を解除の要件であると構成しているといえる⁽⁴⁶⁾。判例が要素の債務に不履行が生じた際に解除を認める根底には、要素の債務に不履行が生じることは、必然的に契約の目的が達成されないことになるためである。そのため、ある債務に不履行が生じた場合に、契約目的が不達成となるのであれば、不履行が生じた債務は例外なく要素の債務であったといえることになり、実質的に付随的債務に不履行が生じた場合に契約の解除ができるとは考えていないことが分かる。

(4) 通説変容期の理解と要件論

解除の制度趣旨および適用要件に通説が形成された後、従来の見解に見られた要素の債務に不履行が生じたか否かという点に解除の判断基準を求めるのではなく、債務者に重大な契約違反があるか否かという点に解除の判断基準を求めるべきであるということが提言されてきた⁽⁴⁷⁾。この見解の特徴は、不履行の生じた債務が要素の債務か付随的債務かという従来の解除の判断枠組みを超えて、解除の可否を決定づける判断基準として統一的な判断枠組みを示すところにある⁽⁴⁸⁾。この見解における重大な契約違反とは、「当該契約を締結した目的および契約締結の際の事情を考慮に入れたときに、契約を維持し、これに拘束されることについて債権者の有する合理的な期待と利益が契約違反によって脱落した場合」⁽⁴⁹⁾を指し、このような重大な契約違反が生じた場合に解除を認めるとする⁽⁵⁰⁾。また、重大な契約違反という概念を解除権が発生するための統一的な判断枠組みとすべきであるというこの見解の根底には、契約当事者の合意

応して高額になっていたが、実際に被告原告人によって提供された施設はその規模や構造等において右のパンフレットの記載には到底及ばず、このために原告人が本件入会契約を締結した目的を達成できない可能性のあることがうかがわれる」と判示し、契約の解除を認めている。本判決においても、解除の可否を決定づけた要因は、契約目的の達成の可否であるといえる。

⁽⁴⁶⁾ 森田宏樹「解説」安永正昭ほか編『不動産取引判例百選』（有斐閣、第3版、2008）56頁、渡辺辰徳「解説」潮見佳男ほか編『民法判例百選Ⅱ』（有斐閣、第6版、2009）91頁。

⁽⁴⁷⁾ 北居功ほか『コンピネーションで考える民法』（商事法務、2008）85頁。

⁽⁴⁸⁾ 北居・前掲注（47）86頁。

⁽⁴⁹⁾ 潮見佳男『債権総論Ⅰ』（信山社、第2版、2003）435頁。

⁽⁵⁰⁾ 潮見・前掲注（49）435頁。

内容に適合しない給付がなされた場合の解除の可否について、不履行によって契約を締結した目的が不達成となり債権者の利益が脱落する場合を解除要件の基準とした規定が、民法典上随所で示されていることにあるとされている⁽⁵¹⁾。すなわち、改正前の民法典においては、契約の目的を達成することができない場合に解除を認めるとする規定が複数おかれており、これらの諸規定は売買にのみ適用される規定ではなく、解除制度全体にも該当すると考えている。こうした解除権の発生要件の判断枠組みから、「契約目的の達成を危うくし、契約へと拘束され続けることが債権者（解除権者）にとって期待できない—債務者の履行への信頼が挫折した—と評価できるような局面で、はじめて解除が認められる」⁽⁵²⁾という一般理論が導かれるとする⁽⁵³⁾。

また、このような見解と根本的には同旨であるが、重大な契約違反の基準を当事者が契約締結時にいかなる事情があれば解除できると考えていたのかという自己決定によってのみ、契約からの解放が認められ得るという解除観を、客観的基準に転化し、「契約を維持する利益」という基準で判断すべきであると説明する見解も存在する⁽⁵⁴⁾。この見解によれば、契約の拘束力から離脱するには、その契約の期待利益が脱落すれば足りるされる。つまり、解除されてもやむを得ないほどの重大性が規準点となるのであり、すなわち、契約に予定されていた利益が当事者の行為によって挫折させられることと考えるものである。このように考えることで、動機の段階に属する主観的な規準に代わって、契約によって認められた利益を維持するという客観的な規準によって、契約の拘束力から解放するということの正当化を図ろうとするものである⁽⁵⁵⁾。

これらの見解に共通する点としては、契約を維持する利益を失った当事者に契約の拘束力から離脱する可能性を認めるための制度として解除制度を位置づけている点である⁽⁵⁶⁾。すなわち、債務者の不履行によって、債権者が契約で目的とした利益ないし価値を獲得することができなくなる場合には、契約の拘束

⁽⁵¹⁾ 潮見・前掲注(49) 435頁。

⁽⁵²⁾ 潮見・前掲注(49) 435頁。

⁽⁵³⁾ 潮見・前掲注(49) 434頁以下。

⁽⁵⁴⁾ 山田到史子「契約解除における『重大な契約違反』と帰責事由(二・完)」民商110巻3号(1994) 486頁。

⁽⁵⁵⁾ 山田・前掲注(54) 487頁。

⁽⁵⁶⁾ シンポジウム「契約責任論の再構築」〔山本敬三発言〕私法69号(2007) 12頁。

力を認める意味はなく、そのような場合に、当事者が契約の拘束力から解放されるための手段として解除制度を理解しているといえる⁽⁵⁷⁾。また、解除制度をこのように理解する見解にとって、契約の解除の可否を決定づける要因は、債務者の不履行によって債権者が契約を維持する利益を失うか否か、そして債権者を契約に拘束することが妥当か否かという契約に与えた影響にあるといえる⁽⁵⁸⁾。したがって、この見解においては、不履行が生じた債務が要素の債務であるか付随的債務であるかということは問題にはならず、従来の見解が解除を認めなかった付随的債務に不履行が生じた場合であったとしても、その不履行によって契約の目的が達成不能となり、その結果として債権者にとって契約を維持する利益を失うならば、契約の解除が認められることになる。

以上のように、通説変容期にみられる見解は、債務者の債務を要素の債務と付随的債務に分類し、要素の債務に不履行が生じた場合に解除を認めるとしていた通説期の見解から、不履行が生じた債務の性質を問題とはせずに、債権者にとって契約目的が不達成となり契約を維持する利益を失った場合を包括的に重大な義務違反と位置づけ、解除を認める要因としているといえる。また、解除制度の制度趣旨そのものについても変容が生じているといえる。すなわち、通説期における解除制度の理解は、不履行につき債務者の帰責性を前提とする責任法理としていたのに対して、通説変容期の見解の多くは債権者を契約の拘束力から解放するための制度として解除制度を捉えている。そのため、通説変容期の見解の多くが、解除を認めるための要件に帰責性を含めていない。

3. 改正民法における解除制度

(1) 改正経緯

2020年4月に施行された改正民法においては、改正541条で催告解除が規定され、改正542条では無催告解除が規定されるに至った。改正541条では催告解除の場面を規定しつつ、解除が阻却される要件として「不履行の軽微性」を置いている。したがって、改正541条において解除が認められる場合は、不履行が軽微ではない場面に限られることになる。一方で、無催告解除を規定した改正542条においては、1項3号、4号、5号で契約目的が達成できないこ

⁽⁵⁷⁾ 山本・前掲注(56)12頁。

⁽⁵⁸⁾ 北居功「契約の効力と契約の解除」法時81巻10号(2009)45頁。

とを解除要件とする規定となっている。そのため、文言上、改正 541 条と改正 542 条とで解除要件が異なることになるが、どのような議論を経てこのような解除制度が規定されたのかを見ていく。

解除規定の改正にあたっては、債務不履行解除の不履行態様等に関する要件の整序を目的として進められた。とりわけ、「現行法における債務不履行解除の不履行態様等に関する要件についての規定内容は、判例法理と条文のそご、規定の不備等により、必ずしも十分とはいえない状況にある。そこで債務不履行による解除権の重要性にかんがみ」⁽⁵⁹⁾て、債務不履行解除の不履行態様等に関する要件の検討が行われた。当初、解除が認められる場面を規律する要件の具体案として、不履行・義務違反の程度により要件設定する考え方としての [A 案] と不履行となった債務の質により要件設定する考え方 [B 案] が提言された⁽⁶⁰⁾。なお、[A 案] はさらに [A - 1 案]、[A - 2 案]、[A - 3 案] に分けられている。[A - 1 案] は、「重大な不履行（義務違反）」を要件とし、その定義規定を設ける考え方であり、[A - 2 案] は [A - 1 案] と同様に「重大な不履行（義務違反）」を要件とはするものの、「重大な不履行（義務違反）」を判断する際の考慮要素を列挙する考え方となっている⁽⁶¹⁾。これら [A - 1 案] および [A - 2 案] が提案された理由としては、判例は要素たる債務（要素をなす債務）の履行がないこと、そのため契約の目的を達成することができないことを債務不履行解除の要件とするが、「要素」という用語が多義的であること、「要素たる債務」と契約目的不達成との関係が不明確であることから、これらを包摂する概念として「重大な不履行（義務違反）」という要件を設けることが望ましいとする⁽⁶²⁾。[A - 3 案] については、「契約の目的を達成できないこと」を要件とする考え方である。この [A - 3 案] は、「契約の目的を達成できないこと」を解除の要件とすることにより、判例法理を踏襲した付随的義務違反による解除を否定しようとする考え方である。また、改正前民法における 570 条・566 条の解除の要件として、「契約をした目的を達することができない

⁽⁵⁹⁾ 法制審民法（債権関係）部会資料 5 - 2、62 頁。

⁽⁶⁰⁾ 法制審・前掲注（59）64 頁。

⁽⁶¹⁾ 法制審・前掲注（59）64 頁。

⁽⁶²⁾ 法制審・前掲注（59）64 頁。

とき」と定めていることとの整合性もあることから提案されている⁽⁶³⁾。一方で、[B案]は、不履行となった債務の質に着目して要件設定する考え方であり、「要素たる債務」の不履行であることを解除の要件とすることで、判例が用いる「要素たる債務」という概念を明文化するという提案である⁽⁶⁴⁾。その後、「催告解除については、付随的義務違反等の軽微な義務違反が解除原因にならないとする判例法理の趣旨を明文化する」という方向性が示されている⁽⁶⁵⁾。この方向性に沿う形での具体的な要件案として、軽微な不履行を除くとする意見、重大な不履行とする意見、本質的な不履行とする意見、契約をした目的を達することができないこととする意見が提案されている⁽⁶⁶⁾。

これらの提案を受けて、民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台では、以下のような案が提案された。すなわち、催告解除⁽⁶⁷⁾については、催告期間の経過による解除を原則としつつも、催告期間の経過時までに履行された部分のみであっても契約目的が達成可能であれば解除を認めない趣旨のただし書きを付加している。このような提案がなされた理由としては、従来の判例法理を明文化して趣旨を明確にするためであること⁽⁶⁸⁾、契約目的は判例や学説において頻繁に用いられてきた要件であること⁽⁶⁹⁾、既存の566条1項、607条、611条2項、635条等が契約目的を解除要件としていること⁽⁷⁰⁾、542条の解除要件との整合性をとれること⁽⁷¹⁾、「契約をした目的」の認定・判断は、事案に応じて柔軟にされ得ること⁽⁷²⁾、が挙げられている。一方、無催告解除については、

⁽⁶³⁾ 法制審・前掲注(59) 65頁。

⁽⁶⁴⁾ 法制審・前掲注(59) 65頁。

⁽⁶⁵⁾ 法制審民法（債権関係）部会資料34、24頁。

⁽⁶⁶⁾ 法制審・前掲注(65) 25頁。

⁽⁶⁷⁾ 法制審民法（債権関係）部会資料68A、21頁。

「当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間を経過したときは、相手方は、契約の解除をすることができるものとする。ただし、その期間の経過時までに履行された部分のみであっても相手方が契約をした目的を達することができるときは、この限りでないものとする。」

⁽⁶⁸⁾ 法制審・前掲注(67)、22頁。

⁽⁶⁹⁾ 法制審・前掲注(67)、22頁、23頁。

⁽⁷⁰⁾ 法制審・前掲注(67)、23頁。

⁽⁷¹⁾ 法制審・前掲注(67)、23頁。

⁽⁷²⁾ 法制審・前掲注(67)、23頁。

催告解除との関係が意識されており、「催告解除における催告の意義は、債務者に履行をする機会を与えて契約関係を維持する利益を保護する点にあることから、催告をしても債権者が契約をした目的を達するのに足りる履行を受ける見込みがないことが明らかであるときは、債権者に解除に先立つ催告を要求するのは無意味である。したがって、そのような場合には、無催告解除が認められる」⁽⁷³⁾といった考えが前提となつて提案されている⁽⁷⁴⁾。そのため、この提案の対象も「債務の不履行それ自体によりもはや契約をした目的を達することができないと評価されるため催告要件を課すこと自体が不適切である場合の無催告解除を可能とする」⁽⁷⁵⁾としている。この民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台の時点では、催告解除、無催告解除ともに、契約目的の不達成ということを中心に解除規定の提案がなされていることが伺える。また、この時点で解除要件から債務者の帰責性要件が削除されている。

しかしながら、民法（債権関係）の改正に関する要綱仮案の原案⁽⁷⁶⁾では、

⁽⁷³⁾ 法制審・前掲注（67）、23頁。

⁽⁷⁴⁾ 法制審・前掲注（67）、21頁。

「当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が上記(1)の催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行を受ける見込みがないことが明らかであるときは、相手方は、上記(1)の催告をすることなく、直ちにその契約の解除をすることができるものとする。」

⁽⁷⁵⁾ 法制審・前掲注（67）、24頁。

⁽⁷⁶⁾ 法制審民法（債権関係）部会資料79-1、9頁。

催告解除「当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる。ただし、その期間を経過した時における債務の不履行が当該契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、この限りでない。」、無催告解除「次のいずれかに該当するときは、債権者は、1の催告をすることなく、直ちに契約の解除をすることができる。(1)履行の全部又は一部が不能であるとき。(2)履行の一部が不能である場合において、残存する部分のみでは契約をした目的を達することができなるとき。(3)債務者がその債務の履行をする意思がない旨を明らかにしたとき。(4)契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、債務者が履行をしないでその時期を経過したとき。(5)(1)から(4)までの場合のほか、債務者がその債務の履行をせず、債権者がその履行の催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行がされる見込みがないことが明らかであるとき。」

契約目的を中心とした要件設定からの変更がなされている。催告解除では、契約目的という言葉が削除され、解除の排除要件として「不履行の軽微性」を付加している。催告解除に関するこの変更については、判例が、契約をした目的を達することができる場合（無催告解除をすることができない場合）であっても、催告をして相当期間が経過すれば契約の解除をすることができる場合がある旨を判示していることを例示した上で、契約をした目的を達することができる場合であっても、一定の要件を満たすときは、催告解除が認められることになるということを明確にするためであると説明されている⁽⁷⁷⁾。そして、ここで提案が実質的に改正民法の解除規定の内容として採用されたといえよう。

(2) 改正後の解除法理の規律構造

以上のような経緯を経て、改正された解除規定が2020年4月に施行された。改正後の解除制度は、改正541条で催告解除を規定し、改正542条で無催告解除を規定している。改正された解除制度の特徴として注目すべき点としては、以下の3点が挙げられる。

第一に、催告解除を規定している541条では、債務者の不履行後に債権者が債務者に対して催告を行い、その後、催告期間が経過したとしても、催告期間経過時点で不履行が社会通念上軽微であると判断されるときには、解除が認められないとしたことである。従来解除規定では催告を行った後、なお債務者が履行せず催告期間を経過した場合には、解除が認められる規定であったことから考えると、単純に催告期間の経過によって解除の可否が決定されているわけではないという点で、大きな変更点であるといえる。

第二に、542条において、契約目的が不達成となる場合には無催告での解除を認めることを明文で規定したことである。従来から解除の一般規定の条文上に文言こそなかったが、契約目的が不達成となるということを原因に契約の解除を認めた事例は数多く散見される⁽⁷⁸⁾。こうした裁判例で解除を認めるための

⁽⁷⁷⁾ 法制審民法（債権関係）部会資料79-3、14頁。

⁽⁷⁸⁾ 契約目的の不達成を理由として解除を認めた裁判例中でも特に重要なものとして、平成8年11月12日判決（民集50巻10号2673頁）が挙げられる。本件判決に対しては、多数の解説・評釈があり、判決の結論にはおおむね肯定的な評価が与えられている。近藤崇晴「判解」ジュリスト1107号（1997）130頁、同「判解」法曹時報49巻8号（1997）261頁、河上正二「判批」判例セレクト（1998）20頁、

基準として用いられてきた契約目的の不達成を、明確に解除要件とする旨の規定を置いたといえる。

第三に、解除要件から債務者の帰責性要件を排除したことである。このことは、改正前の解除が少なくとも履行不能による解除の規定において債務者の帰責性を要件としていたことに対し、文言上、債務者の帰責性を不要とすることを明確にしたという点で解除の制度趣旨にもかかわる大きな変更点といえる。

この改正により日本における解除制度は、その要件が変更されただけに留まらず、従来の過失責任を前提とする責任法理から、債権者を契約の拘束力から解放するための制度へと、その制度趣旨も大きく変更されたといえる。

4. おわりに

ここまで、日本における解除制度の制度趣旨の変容を中心に見てきた。このことから、解除制度はドイツ法理論を継受するまで不履行債務者に対する制裁としてではなく、債権者を契約の拘束力から解放するというところにこそその存在意義があったといえる。つまり、解除制度は損害賠償責任と同様に、債務不履行の効果の一つではあるが、その本来的な制度趣旨は債権者の契約からの解放にあったといえる。そして、この債権者の解放という解除制度の本来的な制度趣旨は改正民法に継受されたといえる。

以上のように、改正前の解除制度と改正後の解除制度とでは、解除権の発生要件が変更されたのみならず、解除の制度趣旨までも変更されてきたということは本稿で確認することができた。その上で、改正後の解除に関する問題点を明らかにする必要がある。

第一に、催告解除において解除の排除要件となっている「不履行の軽微性」の判断基準をどのように捉えるべきかが問題であろう。改正 541 条では、催告

同「判批」判評 470 号(1998) 175 頁、金山直樹「判批」法教 201 号(1997) 114 頁、大村敦志「判批」ジュリスト 1113 号(平成 8 年度重要判例解説)(1997) 68 頁、池田真朗「判批」NBL617 号(1997) 64 頁、北村實「判批」法時 69 巻 12 号(1997) 103 頁、同「判批」星野英一ほか編『民法判例百選Ⅱ』(有斐閣、第 5 版、2001) 100 頁、本田純一「判批」私法判例リマックス 16 号(1998) 35 頁、原啓一郎「判解」判夕 978 号(平成 9 年度主要民事判例解説)(1998) 70 頁、山本豊「判批」判夕 949 号(1997) 48 頁、水辺芳郎=清水恵介「判批」日本法学 64 巻 2 号(1998) 223 頁、渡辺達徳「判批」法学新報 104 巻 4・5 号(1998) 161 頁など。

期間が経過した時点で不履行が軽微な場合には解除ができないとしており、さらに不履行が軽微であるか否かの基準については「契約及び取引上の社会通念」によって判断されると規定している。つまり、催告期間経過後に不履行が軽微ではないと判断することができるのであれば契約の解除が可能となる。しかし、不履行が軽微であるか否かの判断基準を「契約及び取引上の社会通念」といった抽象的な基準に求めるために、具体的に何をもって不履行が軽微であると判断するのかということは条文からでは判然としない。

第二に、無催告解除の要件とされる「契約目的の不達成」が意味する内容が問題となるであろう。改正 542 条は、3号及び5号で「契約の目的」が達成されるか否かということを基準に無催告の解除の可否を決定する規定になっている。しかしながら、そもそも契約の目的という多義的な文言を基準にしているため、結局、どのような場合であれば無催告で解除することができるのかも不明瞭なままといえる。

第三に、改正 541 条および改正 542 条といった各条文上の問題のみならず、改正 541 条と改正 542 条の関係についても問題があるといえる。

このような解除にかかわる問題点については、本稿で確認した制度趣旨を踏まえて、別稿で検討を進めることとする。