

# 中国の請負契約における報酬支払時期をめぐる裁判例

小 口 彦 太\*

## 要 約

1999年制定の統一契約法典の請負契約263条(2021年施行の民法典782条。注文者の報酬支払義務)は「注文者は、約定の時期に従って報酬を支払わなければならない。報酬の支払時期について約定せず、または約定が明確でなく、本法第61条(民法典第510条)の規定によっても確定できないときは、注文者は請負人が仕事の成果を引き渡したときに支払わなければならない。仕事の成果の一部が引き渡されたときは、注文者はそれに応じた支払をなさなければならない」と規定している。日本民法の通説では請負契約等「民法の規定によって対価が後払いとされている契約…においては、特約なき限り、相手方は、対価の支払い…のないことを理由として、同時履行の抗弁権を主張することはできない」と説かれるが、中国でも果たして同様なのか、本稿はこの問題を具体的な裁判例に即して分析したものである。分析の対象とした事例数は多くはないが、分析した限りでは、請負人の先履行を原則とするとの判断より同時履行の関係で捉える判断の方が多く、かつ後者の判断も、単に原告敗訴で終わらせることなく同時履行判決まで一挙にもっていく事例が見られる。この同時履行判決と日本の引換給付判決との比較研究が次の課題となる。

キーワード：請負契約、報酬支払時期、後払原則、同時履行の抗弁権、引換給付判決、同時履行判決

## はじめに

筆者はかつて同時履行の抗弁権をめぐる中国契約法の裁判例を分析したことがある。そのさい、賃貸借契約の賃料や請負契約における報酬の支払について、中国契約法66条(2021年施行の民法典契約編の条名では525条。本稿では特に断らない限り、以下、1999年の統一契約法典の条名で表記する)の同時履行の抗弁権の規定が適用されている事例が散見することに興味を抱いた。日本民法の通説では、「民法の規定によって対価が後払いとされている契約——例えば賃貸借・委任・請負など——においては、特約なき限り、相手方は、対価の支払い(またはその提供)のないことを理由として、同時履行の抗弁権を主張することはできない<sup>(1)</sup>」と説かれている。

中国契約法263条も、請負人の報酬支払時期につき「(i)注文者は、約定の時期に従って報酬を支払わなければならない。(ii)報酬の支払時期につき約定せず、または約定が明確でなく、本法第61条の規定によっても確定できないときは、注文者は請負人が仕事の成果を引き渡したときに支払わなければならない。仕事の成果の一部が引き渡されたときは、注文者はそれに応じた支払をなさなければならない」((i)(ii)は筆者による)と規定する。本条の下線部を見ると、報酬支払債務の弁済期は、後払を原則とし、請負人の側からの同時履行の抗弁権を否定しているように思われる。なお、(i)については、契約自由の原則をとる国では、不要の規定である。何故、中国がこのような規定を置いたのか不明であるが、この種の文言は、ロシア民法にも存在するとのことである<sup>(2)</sup>。

しかし、同法264条は、「注文者が請負人に報酬を支払わない…ときは、請負人は完成した仕事の成果物に対して留置権を有する」と規定し、留

2020年11月30日受付

\* 江戸川大学 学長 中国法

置権と同時履行の抗弁権との類似性を考えると、請負契約においても、売買契約等と同様、同時履行の抗弁権を認めているようにも思える。契約法に関する教科書の中でも、「報酬支払義務と同時履行の抗弁権」との項目を立て、「注文者の報酬支払義務と請負人の仕事の完成義務には対価関係がある。請負人は、注文者が報酬を支払わないことを理由として同時履行の抗弁権を行使することができるのかどうか。鄭玉波は、同時履行の抗弁権を行使できないと考え、史尚寛・梅仲協等は同時履行の抗弁権を行使できると考えている。」<sup>(3)</sup>と述べている。ただし、ここに列記されている3名の学者はいずれも台湾の著名な民法学者である。大陸中国民法学界においては、この台湾の民法学説を紹介した李永軍・易軍が以下のように説いている。「目的物の引渡しの有無によって区別すべきである。第一、引渡しを必要としなければ…請負人は同時履行の抗弁権を行使できない。第二、もし引渡しを必要とする場合は、また目的物が一度に引き渡されるか、分割して引き渡されるかによって区別される。もし一度に引き渡される場合は、仕事の完成と目的物の引渡しとを区別しなければならない。一般的にいえば、相反する約定がない限り、請負人は先に仕事を完成させる義務がある。すなわちこれについては報酬後払主義がとられる。しかるに請負人が目的物を引き渡す義務は注文者が報酬を支払う義務と同時に履行しなければならない。黄茂榮（台湾の学者）が言うように、『先に仕事を完成させること』と『先に目的物を引き渡すこと』との間にはなお『レベルの違い』[層次]がある。『仕事の完成』部分については、当事者に別段の約定があれば別であるが、注文者が報酬を支払わないからとて、同時履行の抗弁権を主張して仕事の完成を拒絶する、ということとはできない。すでに完成した目的物の引渡しについては、請負人は注文者が報酬を給付しない限り同時履行の抗弁権を主張することができる。もし部分的に引き渡し、かつ報酬が各部分ごとに支払われるような場合は、各部分の目的物の引渡しと各部分の報酬の支払とは同時履行の関係にある」<sup>(4)</sup>。

また、王利明は「契約法 263 条によれば…一般的には、注文者が報酬を支払う時期は請負人が目的物を引き渡した後である」<sup>(5)</sup>と、目的物の引渡しと同時履行、報酬後払主義の立場をとっているように思われる。

本稿は、以上のような学説状況を踏まえて、契約法 263 条の報酬支払時期に関する裁判例の分析を試みたものである。

なお、行論の便宜上、本稿で取り上げた裁判例の典拠を以下の一覧で示し、本論では【1】案、【2】案…とのみ表記する。

【1】 東莞市惠啓鋼結構科技投資有限公司案（広東省東莞市第一人民法院民事判決書（2017）粵1971民初26700号）

【2】 南京連強（集団）刃具工具有限公司案（雲南省昆明市中级人民法院民事判決書（2014）昆民四終字第346号）

【3】 趙西灿案（湖北省恩施土家族苗族自治州中级人民法院民事判決書（2018）鄂28民終424号）

【4】 山東鉄牛鋼球衬板有限公司案（山東省德州市中级人民法院民事判決書（2020）魯14民終1402号）

【5】 梁文拳案（河南省鄭州市中级人民法院民事判決書（2013）鄭民三終字第1253号）

【6】 宋風鳴案（河南省新郷市中级人民法院民事判決書（2014）新中民五終字第440号）

【7】 揚州天予混凝土有限公司案（江蘇省揚州市中级人民法院民事判決書（2015）揚商終字00014号）

【8】 沈明華案（浙江省嘉興市中级人民法院民事判決書（2016）浙04民終125号）

【9】 東莞市極速運動用品有限公司案（広東省東莞市中级人民法院民事判決書（2015）東中法民二終字第1925号）

【10】 揚州方正宝堅工程項目管理有限公司案（江蘇省高級人民法院民事裁定書（2019）蘇民申7081号）

【11】 江蘇省趙勇案（（2002）蘇民三終字第013号）

【12】 三達工業技術有限公司案（（2010）閩民終字第76号）

【13】河南省沁陽聯盛電力有限公司案（(2012) 焦民三終字第 270 号）

【14】黒龍江省哈爾濱九歌置業顧問有限公司案（(2010) 黒知終字第 38 号）

【15】LEEKOKHU 案（江西省高級法院民事裁定書（2019）贛民終 496 号）

【16】慈溪市奥科電子科技有限公司案（浙江省慈溪市法院（2019）浙 0282 民初 4120 号）

【17】中山市中振灯飾有限公司案（江西省高級人民法院民事判決書（2018）贛民終 481 号）

【18】深圳市鴻協電子有限公司案（広東省中級人民法院民事判決書（2019）粵 03 民終 3742 号）

凡例

- ・本文中の X は一審原告、Y は被告を意味する。
- ・文中の [ ] は原語である。
- ・文中の ( ) は断りなき限り小口による。
- ・強調を意味する下線は小口による。

## 一 同時履行の抗弁権行使を否定した事例

### (1) 一方当事者の債務履行を理由として同時履行の抗弁権を否定した事例

#### 【1】案

X（請負人）が報酬の支払を求めて訴えた事件で、Y（注文者）は、報酬を支払わない原因は X の引き渡した目的物の品質に問題があり、同時履行の抗弁権があると主張すると同時に、X は手抜きにより設計図どおりに作業を行わず、X は違約責任を負うべきであるとの反訴を提起した。

本件についての裁判所の判断は以下のとおりである。

本件の争点は、X の引き渡した目的物に品質上の問題があるかどうかという点にあるが、Y はその品質に問題があることの詳細な事情を証明できていない。また、目的物を受け取った後速やかに検収〔驗収〕していない。X はすでに約定どおり目的物を引き渡ししており、Y は約定どおり代金 136,000 元を本判決の効力発生後 5 日以内に支払うことを命

ずる。

本件は、一方当事者の債務の履行により、相手方当事者の同時履行の抗弁権は消滅した事例である。

#### 【2】案

X（請負人）と Y（注文者）は圧延ローラー注文契約を締結し、目的物を受領した後代金を支払うこととした。契約締結後、X は 2012 年 8 月 10 日、9 月 4 日、9 月 30 日の三度にわたって目的物を引き渡し、その額は 1,243,393.30 元にのぼった。Y はその代金の一部 30 万円を支払ったが、Y はその品質に問題があると判断して、残額 542,342.08 元は支払っていない。そこで X は、代金 943,393.30 元と遅延利息の支払を求めて裁判所に訴えた。この X の訴えに対して、Y は、残額代金の未払は同時履行の抗弁権の行使であると抗弁した。

本件に関する裁判所の判断は以下のとおりであった。

Y は X が引き渡した目的物に瑕疵があることを理由として代金の支払を拒んでいるが、品質の瑕疵の事実は存在しない。契約法 263 条により、注文者は約定にもとづき代金を支払わなければならない。

本件も、一方当事者 X の債務の履行により、相手方当事者の同時履行の抗弁権は消滅した事例である。

### (2) 双方の債務が対価関係にないことを理由として同時履行の抗弁権行使を否定した事例

#### 【3】案

本案は、エレベーター取付工事を内容とする請負契約で、X は請負人で、Y は注文者である。X は工事を完成させたとして、Y に対して工事代金 97,395 元の支払を求め、Y は「同時履行の抗弁権または先履行の抗弁権」を主張した。この主張に対する一審法院の判断は以下のとおりである。

「本案の請負契約関係において、X の主たる義務はエレベーターの取付けで、Y の主たる義務は取付工事代金の支払である。X は代金受取人として当然法律の規定にもとづき Y に税務上の發票<sup>(6)</sup>

を発給しなければならない。しかし、発票の交付は、契約の付随義務にすぎず、Yの取付工事の代金支払という主たる義務と対価性を有しない。Yはこれを理由に同時履行の抗弁権または先履行の抗弁権を主張することはできない」。この一審法院の判断は二審でも維持された。

請負人の側からの発票の発給は対価関係にないとして同時履行の抗弁権を認めなかった事例としては、ほかに【4】案における「(X=請負人の)発票給付義務は主たる給付義務に属さず、従たる給付義務で、かつXに代金を支払うというY(注文者)の主たる給付義務と対価・牽連関係を構成することはできず、同時履行の抗弁権を構成しない」、【5】案における「X(請負人)が負う発票作成義務は契約の主たる義務ではなく、付随義務に属し、Xに加工費を支払うというY(注文者)の主たる義務との間で対価関係を構成せず、同時履行の抗弁権を構成しない」、【6】案における「X(請負人)の発票給付義務は主たる給付義務に属さず、かつY(発注者)のステージ構築費[台班費]の支払という主たる給付義務と牽連関係を構成できず、同時履行の抗弁権を構成しない」等がある。

なお、発票の発給義務が付随義務であることを理由として同時履行の抗弁権を否定するのではなく、約定に明記されていないとして、その権利を否定したものとして【7】案および【8】案がある。前者については、二審法院は「本案のコンクリート工事請負契約…には発票作成についての約定はなく、しかるに工事完成後6ヵ月以内にY(注文者)は契約代金を完済することを明確に約定している状況のもとで、Yには残額未払の違約行為が先に存在し、Yの(Xが発票を作成していないことを抗弁理由とする)主張は、契約法の同時履行の抗弁権に関する規定に符合しない」との判断を示し、後者については、二審法院は「発票の発行が上訴人(注文者)の報酬支払の条件を構成することを明確に約定していないので、被上訴人(請負人)の発票発行という従たる契約義務と上訴人の代金支払という主たる契約義務との間に牽連関係が存在すると認定できない」との判断を

示している。

### (3) 契約法 263 条は報酬後払を原則とし、同時履行の関係にないとの判断を示した事例

前掲の【5】案は、また、263条は後払を原則とするとの判断をも示している。「請負契約自体は先後の順序があり、請負人が先に作業義務を完成させ、目的物を引き渡したときに、注文者は報酬給付の義務を履行する。同時履行の抗弁権は履行順序に先後のない双務契約に適用されるものであり、同時履行の抗弁権をもって抗弁を行うことはできない」と述べている。前掲【6】案も、「ステージ構築費支払時期について明確な約定はないので、X(請負人)の主張する4,761元は、Xが目的物を引き渡したときにYは支払うべきである」と述べている。このように、主たる双務契約関係において、263条の解釈論として、後払を原則とすることを判示している事例としては、前掲の【8】案も同様である。Y(注文者)はX(請負人)に原料を提供し、Xがそれを加工してウールの衣類を作るとの契約で、YのXに対する加工費120,000元の未払の問題が発生した。この未払につき、Yは、Xの手元にある加工原料の残部を返還すべきで、それは、Yの加工費支払と同時履行の関係にあると主張した。その主張に対して、一審法院は、Yに返還すべき加工原料の残部がXの手元にあるとしても「係争の加工費は、すでに提供された原料の加工完成という加工業務に対応し、加工支払時期について双方で約定されていない以上、YはXが加工物を引き渡した後に法により当然支払うべきである。…Yの、残余の加工原料の返還要求は、別途訴えるべきである」との判断を示し、二審も「本案では代金支払時期の約定がないため、Yが発注物を受け取った後にXに報酬を支払うべきであり、たとえXが残余の原材料を返還していなくても、Yはこれにより同時履行の抗弁権を主張する権利はなく、別途主張すべきである」との判断を示した。

その他、【9】案における「代金支払の明確な約定がなければ、契約法 263 条にもとづき、Y(注文者)はXが加工製作物を引き渡したとき、そ

れに相応する加工代金を支払うべきである」、**【10】**案における「双方は監理費支払の時期を約定しておらず、したがって監理費は監理義務を完成させた日から支払うべきである。当該工事は2014年11月24日竣工し検収を終えており、X（請負人）は、当日に監理義務を完成したことになり、Y（注文者）は当日に監理報酬の支払義務を負うことになる」との判断は後払原則を認めたものである。もっとも、後者の**【10】**案は、物の引渡しを要しないので、監理義務の履行が先で、監理費用の支払が後払となるのは、当然のことである。

## 二 同時履行の抗弁権を認めた事例

請負契約において同時履行の抗弁権を認めた事例は以下のとおりである。

### **【11】 案**

#### 事件の概要

本件は組合契約と請負契約の混合契約で、X（注文者）は生産工場を提供し、Y（請負人）は伝導技術をXに提供し、200万円の投資でもって日産180平方メートルの伝導膜生産線を生産する、Yは伝導生産技術を提供し、購入販売、加工製作を請け負うということを内容とした。契約締結日にXはYに技術サービス費10万円を支払い、同年6月から8月まで3回にわたってYに設備代金180万円を支払ったが、設備費20万円は未払である。未払の理由は設備の不調による。翌年1月、Xは単独で設備について調整手直しをしたが、依然として正常に生産することができなかった。そこで、同年4月、XはYに対して、書簡受領後8日以内に修復し、かつ検収を経ることを要求し、もしそれを行わなければ契約を解除することを述べた。これに対して、Yは、当該サンプルは基準に合致し、合格品であると称した。

こういう状況のもと、Xは契約を解除し、支払済みの設備費180万円および技術サービス費10万円の返還、経済損失20万円、家賃料の損失22,144元、上記180万円+10万円の合計190万

元の遅延利息89,062.50元の賠償を請求した。これに対してYは反訴を提起し、Yは技術契約書の約定を履行しており、Xは設備請負代金20万円を支払っていないと主張した。

#### 法院の判断

① Yの伝導技術譲渡行為は根本違約を構成し、双方で締結した契約を解除する。Xが支払った190万円をYは返還する。②同時にXは係争設備をYに返還する。③Yの違約により、Xは未払の20万円については、法により同時履行の抗弁権を有し、支払の履行を拒絶する権利を有する。Xは未払設備代金20万円を支払えとのYの要求は成立せず、反訴を棄却する。

契約解除による原状回復義務において、双方が同時履行の抗弁権を有するのは、当然のことで、本件は特に注目すべき事例ではない。ただ、本件の評析における「趙勇（X）が全面的に契約を履行していない状態について：いまだ一部の設備代金を支払っていない。契約では設備代金を支払う期限を約定していないが、誠実信用原則にもとづき、相手方の設備引渡義務と趙勇の代金支払義務は同時に履行を完了させるべきものとみなすべきである〔視為応同時履行完畢〕。双務契約の牽連性にもとづき、相手方の根本違約の状況のもとで、趙勇は未履行の代金支払義務について法により同時履行の抗弁権を有し、履行を拒絶する権利を有する」との一文の下線部は、一般論として、請負契約における代金支払時期は約定なき限り同時履行の関係にあると想定しているように思われる。なお、同時履行の抗弁を、相手方が履行しない限り自己の債務を履行しなくても債務不履行にはならないという意味においてではなく、双方が同時に履行しなければならないという意味で使用していることは注目しておかなければならない。

### **【12】 案**

本件は技術委託契約案件で、X（請負人）は2007年11月にY（委託人）に当該契約で必要とされる設備をYに引き渡し、YはXに432,000元を支払うというものである。その後約定の技術指標を達成できなかったため、双方の協議を経

て、2008年6月30日、Yは当該設備を返還し、XはYがすでに支払った432,000元を返還することを約定。432,000元のうち382,000元は直接Yに返還し、5万元はサービス発票〔服務発票〕をもって発行することにした。Xは2008年7月30日にYに382,000元支払ったが、サービス発票のほうは発行しなかった。Xは2008年7月4日から8月1日にかけてエンジニアA、BをYの所在地に派遣し、乙の設備の解体の手助けをさせたが、Yは協力せず、設備はYの工場で放置されたままであった。

本件紛糾の内容は、契約解除に伴う双方間の原状回復義務の履行をめぐるものである。

本件に関して高級法院は「(a)2008年6月30日の契約において、双方の契約義務には履行順序の約定がない。ゆえに同時履行すべきである。したがって、Yの、先履行の抗弁権の主張は成立しない。約定によれば、XはYに対して382,000元の代金の支払をなし、かつ50,000万元の発票を発行する義務を負う。Yは、Xが設備乙を解体搬送するのに協力する義務を負う。Xの発票発行義務は副次的義務である。Xが約定にもとづきすでに主要義務である382,000元をYに支払っている状況のもとで、(b)Yが、Xは発票発行という副次的義務を履行していないことを理由として同時履行の抗弁権を主張し、自己の主要義務の履行を拒絶するのは、YX間の反対給付利益の不均衡を生じさせ、契約法66条等の関連法規に違反している。…Xがすでに382,000元を支払った状況のもとで、Yがいまだ約定どおり設備返却の協力義務を履行していないのは、契約違反を構成する。…Xはいまだ発票を発行していないが、それをもってYが乙設備を返却するのを拒絶する抗弁理由にはならない。(c)しかし、誠実信用原則にもとづき、Xは当該契約の約定にもとづき、すみやかにYに対して発票を発行し、引き渡し、新たな紛争が発生することを避けるべきである」との判断を示した。本件契約も契約解除後の履行順序の問題であり、原則として同時履行の関係にあり、報酬支払時期に関する裁判例としての価値はない。しかし、下線(a)は請負契約における報酬

支払時期に関する一般原則を示したものと理解することも可能である。また、下線(b)は対価関係にない双務契約の同時履行の抗弁を否定したものである。なお、下線(c)は中国における同時履行案件の処理方法を示唆している。

### 【13】案 事件の概要

2009年4月20日、AとXは建設工事施工契約を締結し、その内容は、A（請負人）はX（注文者）の主工場の内外の壁の塗装と煙突の取付工事を請け負う。工期は60日、工事代金は概算で280,000元、代金支払方式は、契約締結後の工事開始3日後にXはAに工事前払金30,000元を支払い、以後、工事の進度に応じて工事代金を支払う。請負人は双方で定めた契約の工期にもとづき竣工させなければならず、1日遅滞するごとに違約罰として200元を科すといったものであった。

ところが、契約締結後、契約履行期間中にAはXの要求により工事修復に関する項目を増やした。そのため工事が終了した後、工事決算額は998,000元となった（そのうち塗装工事が830,828元）。その後、AはそのXに対して有する債権をYに譲渡した。

YはXに対して、2011年12月5日、訴えを提起し、裁判所は、その訴えを認めて、2012年1月13日、判決を下し、XはYに工事代金484,722.25元及び利息を払うことを命じた。この判決と本件でのXのYに対する違約金の請求が訴訟上どのような関係にあるのか、不明であるが、Xがこの違約金をもって相殺することを意図していたのかもしれない。ただ、本件の争点は工事量の増大に伴い、工期が著しく約定の期間を超過し、合理的期間内に竣工できなかったことが履行遅滞として違約を構成するかということにある。この点に関する一審法院の判断は、Xの請負代金支払義務とYの合理的期間内に工事を竣工させる義務とは同時履行の関係にあり、Xが請負代金支払義務を履行していない状況のもとでは、Yの期間の超過は債務不履行には当たらないというものであった。原審法院は以下のような判断を示している。

「工事の項目が追加され、決算工事量は280,000元から998,000元に増大した。塗装工事だけでも830,828元のにほり、もともとの契約で約定した工事代金をはるかに上回っている。このことからXの工事量の増加の事実を認定でき、当然、工期は延長されなければならない。

次に契約6条は明確に約定の3日後にXはYに工事準備金3万元を支払い、その後工事の進捗にもとづいて工事代金を支払う…と約定している。このこととXが2011年8月19日に交付した代金支払明細書とを結びつけてみると、以下のことが分かる。

その一、XがAに支払った第1期分の工事代金は2009年5月27日に支払われた50,000元であり、Xは契約締結の3日後に支払うことを約定した前払工事代金は未払である。

その二、2010年9月7日に決算した後、Xは工事代金50,000元を支払ったのみで、Xが約定どおり工事の進捗ごとの工事代金を支払っていないことが分かる。

第三、Xの工事量の追加により、当然工事は延長される。しかしどれくらい延長されるかは分からない。契約法66条の、「当事者が相互に債務を負い、履行に先後の順序がなければ、同時に履行すべきである。一方は、相手方が履行するまでその履行要求を拒む権利を有する。(a)相手方の債務履行が約定に符合しなかったときは、それに相応する履行要求を拒む権利を有する」との規定を本案と結びつけると、工事の進捗度ごとの代金支払(代金支払時期)についての約定が不明のため、同時履行の義務を負うとみなすべきである。たとえAが工期延長の合理的期間内に竣工しなかったとしても、(b)それは、Xの、工事の進捗度ごとに代金を支払うという協助力義務を履行しなかったことに対する抗弁権であり、Aは違約を構成しない。「Yは違約金82,400元を支払えとのXの請求は事実的根拠も法律的根拠もなく、その請求は成立せ

ず、本院は支持しない。(c)Yの抗弁には理があり、本院は採用する」。

以上の(a)は、請負契約の報酬支払時期に約定がないときは、同時履行の関係でとらえるという趣旨である。(c)にあるY自身の抗弁は下線(b)を指すと思われる。二審も、原審判決を維持した。

#### 【14】 案

本件は、コンピューターソフト開発契約で、Y(請負人)が一つの開発段階を完成させるごとにウェブサイトコードをX(注文者)に提供し、Xに検収させること、ウェブサイトの主要元素の開発が完成し、検収に合格した後で、Xは第2期の費用7,500元を支払うこと、その後、Yがウェブサイトアップロードし、もし1ヵ月、ウェブサイトが正常に作動し、技術等の問題が生じなければ、XはYに7,500元を再度支給すること、Yはすべてのウェブサイト開発資料をXに引き渡すことを約定した。しかし、契約の履行過程で紛糾が生じた。

#### Xの請求とYの反訴

Xは、Yがウェブサイトコードの提供を拒むのは約定に反するとして、中級法院に訴えを提起し、Yに対して経済損失15,000元の賠償を命ずるよう求めた。これに対してYは反訴を提起し、すべてのウェブサイト設計をXに提供し、検収にも合格したのに、Xは第2期の費用を支払わず、Yに損失を与えたとして、Xに対して契約の継続を命ずること、第2期の開発費7,500元および利息、履行遅滞の損失833元の賠償の支払を命ずるよう裁判所に求めた。

#### 原審法院の判断

本件の争点は二点あり、その一は、YはXにソースコードを引き渡すべきかどうか、その二は、YがXにウェブサイトコードを引き渡すことと、XがYに第2期の代金を支払うことについてである。後者の点についての判断は以下のとおりである。

(a)ウェブサイト構築契約の約定によれば、XがYにウェブサイトコードの引渡しを要求すると同時に、Yに第2期の契約代金を支払わなければ

ばならない。すなわち Y が X にウェブサイトを引き渡すことと X が Y に第 2 期の代金を支払うことは、同時履行でなければならない。 Y が先にウェブサイトコードを引き渡せば第 2 期の代金を支払うという X の請求、および X が先に第 2 期の代金を支払わなければウェブサイトコードを引き渡さないとの Y の請求は、いずれも双方の約定に合致せず、支持できない。Y は違約損失 1.5 万元を賠償せよとの X の請求、および X は 4 ヶ月の履行遅滞の損失 833 万元を賠償せよとの Y の請求はいずれも成立しないし、双方とも主張を証明する証拠も提示していない。Y の契約履行継続の請求は法にかなっており、支持できる。以上を踏まえて以下のとおり判決する。

一、(b) Y は X に開発したウェブサイトコードを引き渡すこと、X は Y に対して第二期の代金 7,500 元を支払うこと。 二、X と Y は 2009 年 1 月 14 日に締結したウェブサイト構築契約の履行を継続すること、履行期限は上記判決履行の日から順延する。三、X の訴訟請求を棄却する。四、Y のその他の反訴請求を棄却する。

二審も原審判決を維持した。

上記下線(a)は請負契約における代金支払時期は目的物引渡しと同時に履行の関係にあることを明示したものであり、(b)は中国における同時履行判決の実例をなす(後述)。

## 【15】案

本件は加工請負契約で、X(注文者)は LEEKOKHU というマレーシア人、Y(請負人)は中国人の渉外案件である。X は Y に学校制服の加工を委託した。契約内容は、原料の反物、補助原料、部品はすべて X が提供し、Y はただ加工して製品化する責任だけを負うというものである。

### X の主張：

(a) X は 2017 年 5 月に原材料と前払加工費をすでに Y に給付した。 Y はそれを受け取った後、約定にもとづき 9 月 30 日までに深藍色の校服 9,000 着と軍事緑色の校服 7,400 着、合計 16,400

着の目的物を引き渡さなければならないのに、ウェイチャット等の記録によれば 4,678 着を引き渡しただけであった。 X はたびたび催促したが、返事を寄こさず、Y は残りの目的物を完成させなかった。そのため契約の解除と損害の賠償を求める。

### Y の答弁：

X が約定にもとづいて相応の代金を支払わないために一部の製品しか渡さないのであり、加工請負契約では請負人が完成させた目的物を注文者は受け取り、報酬を支払わなければならない、Y の留置権行使の行為は違約を構成せず、X は解除権を行使できない。

本件については一審と二審で判断が分かれた。

### 一審法院の判断

X は、すでに全部の材料を Y に提供したのに、Y はいまだ約定どおりに製作物を引き渡さず、違約を構成すると主張し、他方、Y は、全部の注文品を製作しないのは同時履行の抗弁権の行使であり、違約を構成しないと主張する。

上記下線(a)の示すところからすると、Y はそれらを受け取った後、双方の約定にもとづき全部の目的物を引き渡さなければならない。引き渡すべき目的物 16,400 着のうち僅かに 4,678 着を引き渡したのみで、履行遅滞を構成する。Y は違約責任を負うべきである。

Y の主張する同時履行の抗弁権の行使について。報酬支払時期に関する契約法 263 条の規定によれば、注文者 X は約定の時期にもとづいて報酬を支払わなければならない。報酬の支払時期について約定がないときは、注文者は請負人が工作成果物を引き渡したときに支払わなければならない。成果物の一部を引き渡したときは、発注者はそれに応じた報酬を支払わなければならない。本案を調査したところでは、Y は一部の校服を引き渡しただけで、注文した大部分の校服を生産していない。X はたびたび催促したが、Y は X に加工費の支払を要求していない。故に法により X は Y が校服を引き渡したときに報酬を支払えばよい。現在、Y は X が全部の原材料を提供しているのに、注文品の大半を引き渡しておらず、違

約を構成する。その行為は同時履行の抗弁権や留置権の行為には属さない。

以上のような判断のもと、一審法院は、契約法 94 条 4 号の根本違約により契約を解除したうえで、Y は判決効力発生後 10 日以内に未加工分の原材料等の代金 159,198.65 元を返還すること、X の利息損失を賠償することを命じた。

この一審の判断は二審で覆された。

### 二審法院の判断

製品の引渡時期について、X は上記下線(a)の主張をしているが、事実調査によれば、X が原材料を引き渡したのは、2017 年 9 月 15 日であり、それで 9 月 30 日に 16,400 着の製品を引き渡すというのは「常理」に合わない。しかも Y がすでに製品を引き渡した時期が 2017 年 12 月であったことに鑑みると、X が主張する 9 月 30 日は実際の履行期日と符合しない。

加工費（報酬）の支払時期について。Y は、目的物を引き渡す前、目的物の検収が完了した後に、支払を同時履行すべきであると主張する。それに対して、X は、Y が先に目的物を引き渡し、その後で代金を支払うことを要求している。事実調査によれば、Y がすでに引き渡した製品の部分の代金は、X の主張する単価で計算しても 31,926.6 元であり、X はなお未払代金 11,926.6 元を完済していない。一般的「常理」からみて、Y は、代金を受け取っていない状況のもとで、品物代金の安全（確実に代金を取得できること）を考慮すれば、先に製品を引き渡すわけにはいかない「不可能先発貨」。

しかも契約法 263 条の規定によれば、注文者は約定の時期に報酬を支払うべきである。約定がないか、不明確な場合は、(b)注文者は請負人が工作成果物を引き渡したときに支払うべきである。工作成果物の一部が引き渡されたときは、注文者は相応の部分を支払うべきである。(c)したがって「因此、本案の代金支払の時期は製品引渡のときと同時に支払うものであることは明確である」。

契約法 264 条は、注文者が請負人に報酬を支払わないときは、請負人は完成した目的物に対して

留置権を有することを規定している。本案の上訴人(Y)は、X が代金を完済しない状況のもとで留置権を行使できる。したがって、Y は X が代金を完済しない状況のもとで、製品引渡しを拒んでも、違約を構成しない。一審法院は、本案の重要な事実を調査せず、Y は履行遅滞を構成し、違約責任を負うべきであると認定したが、これは事実認定を誤り、法律適用が不当で、取り消すべきである。

契約解除について、(一審法院は契約法 94 条の法定解除を適用しているが)、契約法 268 条に拠るべきである。同条により、注文者は随時請負契約を解除できるが、請負人に損失を与えたときは、損失を賠償しなければならない。X は注文者として契約を解除できるが、法院は、X に対して釈明させ、X が契約解除を主張するかどうか選択させるべきである。

以上を踏まえて、原審判決を取り消し（Y は同時履行の関係にあり、違約を構成しない）、解除に関する釈明のため、原審法院に差し戻した。

本稿にとって重要なのは、上記判決中の下線(b)(c)であり、両者が同等視されている。換言すれば、契約 263 条は約定なき限り、同時履行の関係にあるとの解釈を示している。

### 【16】案

X は請負人、Y は注文者。請負契約の内容は甲、乙、丙の製作で、X は、Y に対して注文代金と利息損失＝違約金の支払を求めた。これに対して Y は反訴を提起し、X は期日を徒過して目的物を引き渡したので違約金 45,586 元を支払うこと、引渡しの期日徒過によって第三者から取り消された逸失利益を賠償すること等を求めた。この Y の反訴に対する X の再抗弁は以下のとおりであった：X は、両者の請負契約は一回限りのものでなく継続的なもので、個々の注文ごとに製品を引き渡し、代金を支払うという形式をとった。(a)Y は X が目的物を引き渡したとき、すみやかに代金を支払わず、現在に至るまで多額の代金が未払のままであるので、X には同時履行の抗弁権がある。X が目的物を引き渡す時期が注文の時期

を超えたとしても、履行遅滞を構成しない。

#### 法院の判断

本件については、二つの争点があり、その一は、Xに履行遅滞の違約行為が存在するのか、その二は、Xが引き渡した目的物に品質の瑕疵が存在したのかということである。後者については瑕疵の存在を認めなかった。前者の争点についての法院の判断は以下のとおりである。

同時履行の抗弁権の制度は、自己の債権の実現を担保し、相手方に契約の履行を促す二重の機能を有する。すなわち**(b)双方が互いに債務を負い、履行の先後の順序がないときは、一方当事者は、自らすでに履行するか、給付の履行を提供するという条件のもとでのみ相手方に給付の履行を要求できる。**その目的は、双方当事者の利益関係上の平衡と公平を維持することにある。**(c)制度的効力についていえば、同時履行の抗弁権の制度は履行拒絶の本体的効力を発生させるほかに、債務の相殺、履行遅滞および契約解除等の面での他の効力を発生させる。**本案において、Yは2017年12月25日から2018年5月14日までの期間、しばしば注文書を送り、注文書には目的物の品名、数量、目的物の引渡時期等の事項が記載されていたが、**(d)代金の支払時期は約定されていなかった。こうした場合、契約法263条によれば、Yは、Xが注文品を引き渡したときに代金を支払わなければならない。**本院は以下のように判断する。XとYは注文契約において同時履行の抗弁権を有する。**(e)Yが自己の債務を履行しないか、履行を提出しないときは、Xは同時履行の抗弁権を援用し、Yの履行請求を拒絶でき、この抗弁権の存在によって、Xが約定期限を超えて注文品を引き渡さなくても履行遅滞の違約を構成しない。**したがって、Yの反訴請求は支持しない。なお、**(f)XはYの要求にもとづいて、注文品を製作し、一部引き渡しており、このときYの同時履行の抗弁権の基礎はすでに存在しない。Yは相応の注文品の代金を支払わなければならない。**

以上を踏まえて、契約法66条（同時履行の抗弁権）、107条（違約責任）、263条（請負契約における報酬支払時期）等にもとづき、以下のとおり判決した。一、YはXに注文代金909,994元およびそれに相応する違約金（遅延利息）を支払え（上記(f)に相当する部分）。二、Xのその他の本訴請求を棄却する。**(g)三、Yの反訴請求を棄却する。**

以上、本件は基層法院レベルであるが、下線(a)のXの再抗弁を受けての(e)の指摘は同時履行の抗弁権というものの正確な理解を示している。同時履行の抗弁権が認められると、履行請求者敗訴の判決を下すということ、これが同時履行の抗弁権の本来の姿であり、上記(g)の判決はそれを体現したものである。

(c)については、韓世遠も「同時履行の抗弁権の実体法上の効力には、本体的効力とその他の効力が含まれる。本体的効力は履行拒絶権として体現され、その他の効力は相殺に対する影響、履行遅滞の構成及び契約解除に対する影響等の面に体現される」<sup>(7)</sup>と指摘しており、これらの見解は、日本の学説とも共通している。ちなみに韓は、本体的効力については、行使効果説をとり、その他の効力（相殺、違約責任、解除等）については存在効果説をとり、それも日本における通説と共通する。ただ、本件判決がいずれの立場をとっているかは不明である。上記下線(f)との関連でいえば、もしYが同時履行の抗弁権を行使し、それに対してXが自らの債務を履行するというのであれば、存在効果説に与しているといえるが、本件はXがYに対して債務を履行し、それに対してYが反対債務を履行しなかったケースであり、したがって単純な違約責任（契約法109条）の問題である。

本稿の主題をなす263条の理解については、(d)と(e)が等号の関係にあるので、同時履行の関係としてとらえていると解してよい。

#### 【17】案

本件の判決録は膨大な字数にのぼり、ここでは同時履行の抗弁に関わる部分の、二審の終審での

判断に限って紹介することにする。

### 二審法院の判断

本件の争点をなしているのは、1, X (請負人) と Y<sub>1</sub> (注文者) が締結した新干県城市ライトアップ工事契約の効力、2, Y<sub>1</sub> が支払うべき工事代金の額、3, X と Y<sub>1</sub> には違約行為が存在したか、4, Y<sub>2</sub> は連帯保証責任を負うべきか、の諸点である。このうち、本題と関連する争点3の内容は以下のとおりである。

Xの主張：Y<sub>1</sub>は契約約定にもとづく工事進度ごとの代金を支払っていないので、違約金266,663.49元を支払い、あわせて…同類の銀行貸金利率の2倍の利息を給付し、かつXの代金取立て費用123,800元を賠償すべきである。Y<sub>1</sub>の主張：Xは根本違約を構成する。ライトアップ工事はその質が不合格で、工事はまだ完成しておらず、製作物の価格・検収・アフターサービス等に違約が存在する。XはY<sub>1</sub>の施設の前の道路の整備費用31,130元を賠償し、違約金200,000元を支払うべきである。

まずY<sub>1</sub>に違約が存したかどうかについてであるが、「Y<sub>1</sub>は300万元の手付を支払っただけで、その後の工事進度ごとの工事代金は未払で…違約を構成し、契約の約定にもとづき相応の違約責任を負わなければならない。…契約法263条によれば注文者は請負人が工作成果物を引き渡したときに報酬を支払わなければならない、したがってY<sub>1</sub>は進度ごとの工事代金の二分の一の未払分の違約責任と工事完成・検収三度の(未履行の)違約責任として266,663.49元を支払わなければならない」。

次にXに根本違約が存したかどうかについてであるが、「Xのライトアップ工事はすでに実際に使用に移され、Y<sub>1</sub>が主張するようなXの工事品質の不合格…の事実は根拠がなく、成立しない」と断ずる。そのうえで、しかし工事完成後、Y<sub>1</sub>の指導幹部がライトアップ工事の前後に二度会議を開き、ライトアップ工事にある問題が存在するとして、緊急に修補を要求した。そこでY<sub>1</sub>とXは、書簡を通じて協議し、Xは修補に同意する旨意思表示したが、その場合、Y<sub>1</sub>が修補費用を負担しかつ未払の工事代金を支払うこと、工

事代金のうちの10%は工事補修基金であることを要求した。契約法66条によれば、相手方の債務の履行が約定に符合しないときは、それに相応する部分の履行要求を拒絶する権利を有し、「Y<sub>1</sub>が工事代金支払義務を履行していないため、Xが相応の補修義務の履行を拒絶するのは同時履行の抗弁権の行使に属し、法律の規定に符合する。双方で締結した契約書は、Xにアフターサービスの義務があることを約定しており、契約書はさらに、2年の無料での補修サービス期間内に、乙方(請負人X)の原因で違約が生じたときは、一回の違約で補修基金の2.5%を違約金として甲方(注文者Y)に支払うことを約定した。(i)Xは法により不履行の抗弁権を行使しているが、修補を必要とする事実は存在し、法院はY<sub>1</sub>に命じて工事代金を支払わせると同時に、Xもまた補修の契約義務を負うべきである。(ii)本訴訟は2年もの長期にわたっていて、すでに2年間の補修期間を経過してしまった。それ故、契約の約定にもとづき、修補金の2.5%、すなわち222,219.58元(8,888,783×10%×2.5%)を控除する」、「以上によりY<sub>1</sub>とXは各自支払うべき違約金を相殺し〔折抵〕、Y<sub>1</sub>はXに違約金44,443.91元を支払わなければならない」。

上記下線部中の(8,888,783×10%×2.5%)の「10%」とは、Y<sub>1</sub>が時期ごとに支払うべき代金、すなわち①手付金=30%、②二分の一の工期時期=30%、③工事完成後の決算報告書提供時=20%、④工事検収合格後=10%、⑤アフターサービス基金=10%の⑤の部分のことであり、この222,219.58元の違約金を支払えというのである。二審判決の最大の論点はこの部分にある。一方で「Y<sub>1</sub>が工事代金支払義務を履行していないため、Xが相応の補修義務の履行を拒絶するのは同時履行の抗弁権の行使に属し、法律の規定に符合する」と述べて、一審の「Xには2年のアフターサービスの不作為の違約の情形が存在する」との判断を斥けながら、どのような理論構成でもってXに違約金の支払を命じたのか。その疑問を解く鍵は上記下線部の(i)の「Y<sub>1</sub>に命じて工事代金を支払わせると同時に、Xもまた補修の契約義務を負うべ

きである」との文言にある。これは同時履行の判決の実例をなす。そこで、次の【18】案を見てみよう。

### 【18】案

本件は印刷电路板加工契約で、一審はこれを売買契約として、二審は請負契約としてとらえ、かつ一審判決を覆した。争点をなしたのは買主または注文者 Y による代金未払を理由として、売主または請負者 X が債務の履行を求めて訴えたというものである。

#### 一審法院の判断

本案は売買契約紛糾案件である。Y（買主）が X（売主）の 2017 年 11 月の品物代金 59,871.04 元を払っていないことについて、双方異議がない。Y は 2018 年 1 月 20 日に 11 月の代金の増値税発票を受け取った。X の法定代表人は 2018 年 1 月 31 日に Y のところに行き代金を請求するまで、Y は代金支払義務の履行を怠った。X の主張、すなわち代金を請求するもうまくいかず、税務局の関連規定により、当日 18 時 25 分に当該増値税の発票を取り消したという主張は、事実の根拠がある。他方、Y の以下のような抗弁、X が先に増値税の発票を作成せず、Y は約定により代金支払の期日を順送りにしたとの抗弁の主張を支持しない。

以上により、契約法 107 条等にもとづき以下のとおり判決する。一、Y は X に品物代金 118,686.88 元および遅延利息を支払え。二、X のその他の請求を棄却する。

#### 二審の判断

二審では、本件契約は加工請負契約であるとしたうえで、注文者 Y には代金支払を拒絶する権利があるかどうか争点をなした。以下は、判決文の直訳である。

「Y は上訴において、X は約定どおり増値税の発票を提供しておらず、それに対応して Y には代金支払を延期する権利があると主張する。…本院は以下のように考える。契約法 251 条（請負契約の定義）の規定によれば、請負代金の支払は注文者の主要な契約義務で

あり、発票の提供は請負人の主要な契約義務でない。(a) 契約法 66 条の同時履行の抗弁権によれば、一般的には、注文者は請負人が発票を発行しないことをもって請負代金支払を拒む理由にはならない。しかし、(b) 契約自願の意思自治原則（契約自由原則）にもとづき、かつ増値税の発票を提供するかどうかは商事主体の納税計算に一定の影響を有することに鑑み、もし当事者がすでに発票の提供を代金支払の前提条件として約定しているのであれば、当事者の、その権利義務に対する特別の配慮〔安排〕として尊重すべきである。本案では、双方の PCB 加工契約書では、“月末の 30 日に時間どおりに代金を支払う（例えば 3 月分の品物代金は、5 月末に支払う）”ことにし、X は当月 25 日に帳簿合わせをする前に、発票を Y に提供しなければならない。“もしそれができなければ代金支払期は月単位で繰り延べる”ことを約定した。すなわち(c) 発票の提供を代金支払期限確定の前提とすることを約定した。

2017 年 11 月の代金について、双方はすでに 12 月に明細書に署名し、約定により X は当月 25 日までに発票を提供した後、Y は 2018 年 1 月末に代金を支払うことになっていた。しかし双方当事者の確認によれば、Y は 2018 年 1 月 20 日になって当該品物代金の増値税発票を受け取った。X は約定どおり 2017 年 12 月 25 日までに発票を提供しておらず、双方が合意した代金支払時期に関する、これにより月ごとに繰り延べするとの約定によれば、Y は繰り延べして 2018 年 2 月末に 11 月の品物代金を支払えばよい。ところが X は代金支払満期前の 2017 年 12 月 31 日にすでに提供した増値税発票を無効にしたので、X 自身の原因によって契約約定の代金支払条件を成就できなくなった。X は、継続に同意して発票を発行するまで、Y に対して代金支払と遅延利息の支払を主張する権利を有しない。2017 年 12 月の品物代金については、X の製作した帳簿合わせで示す“制表日

期”（作製日一覧表のことか）は2018年1月4日となっている。すなわち…双方が契約で約定した“月末の30日に時間どおり代金を支払う”（例えば3月分の代金は5月末に支払う）によれば、（Yは）当該品物代金を2018年2月末までに支払えばよく、Xが2018年2月2日に本案訴訟を提起したとき、(d)代金支払期限の満期は到来していない。しかし、双方の契約履行状況がすでに法院によって一審、二審で審理されており、かつXは2018年7月17日の一審法廷においてすでに（契約の）継続を希望し、増値税発票を作成していることに鑑み、当事者の累訴を減らし、双方の利益を合理的に平衡させるため、本案では発票を提供していないことを理由としてXの代金支払請求を棄却すべきではなく、本院はこれにもとづき同時履行判決を下す。すなわちXが金額に対応した増値税の発票を提供した後、YはXに未払代金を支払う。同様の理で、Xが2018年7月17日に契約の継続を希望し、増値税の発票を作成したとき、契約約定の代金支払条件を充足する。本案の代金支払の期日徒過の利息は翌日の2018年7月18日から起算する。

以上により、Yの上訴請求は一部成立する。契約法60条1項、67条、109条、113条1項、263条、民事訴訟法170条1項2号の規定により、以下のとおり判決する。

一、一審法院の判決を取り消す。

二、Xは本判決の効力発生後3日以内にYに118,686.88元の品物代金の増値税発票を作成し引き渡す。

三、Yは上記の増値税発票を受け取った後3日以内に、Xに118,686.88元および利息を支払う。

四、Xのその他の訴訟請求を棄却する。

もし本判決が指定する期間内に金銭給付義務を履行しなければ、民事訴訟法253条の規定により、履行遅滞期間の債務利息の2倍を支払う。

本判決においては以下のような(i)~(iii)の判断が示されている。

(i)まず、上記下線(a)、(b)において、同時履行の抗弁権に関する言及が見られる。(a)において、対価関係にない双務契約においては、「一般的には」同時履行の要件を満たさないということを指摘している。しかし、請負契約263条は、報酬支払時期に関して約定によることを原則として掲げている。本件においては、下線(c)の示すとおり約定が存在するので、(b)の判示の如く、対価関係にはないが、同時履行の抗弁権の行使を認める。ただし、約定があれば無条件に認めるというわけでもないようである。下線(b)の「かつ…に鑑み」との文言があるところを見ると、それなりの理由づけが求められたようである。

(ii)ただ、同時履行の抗弁権に肯定的言及があるからといって、263条の報酬支払時期を同時履行の関係でとらえた事例になるかどうかは不明である。何故なら、本件は約定がないケースではなく、約定が存するからである。したがって、本件から、約定なき場合の報酬支払時期が、注文者の後払なのか、それとも同時履行の関係にあるのかを確定することはできない。したがって、本件を目次の「二 同時履行の抗弁権を認めた事例」に入れることには問題がある。しかも判決の直接的根拠法規としては67条の先履行の抗弁権が引用されている。先履行の約定がある以上、67条が引用されるのは、当然のことである。

(iii)しかし、本件の重要な論点は、上記下線(d)の部分にある。すなわち先履行義務者X自らの原因で発票の提供が遅れ、それに伴ってYの代金支払期限がずれ込み、Yの履行期日が到来していないにもかかわらず、当事者の累訴を減らすために、1回の判決でもって、Xに対して増値税の発票の提供を命じると同時に、Yに対して代金・利息の支払を命じるという同時履行判決を下しているという点にある。

この点に関連して、韓世遠は「中国法には、同時履行の判決について明確な規定に乏しく、その結果、裁判実務では以下の二つの方法がとられている。その一は、一旦被告の主張する同時履行の

抗弁権が成立すると、裁判所は原告の訴訟請求を棄却し、敗訴した原告に訴訟費用を負担させる方法で、その二は、原告に対して判決において自己の義務を指定期間内に履行するように命じ、その後において被告にその義務を履行させる方法である<sup>(8)</sup>と述べている。この論でいけば、【18】案は韓のいう「その二」に該当する。韓は、このような同時履行判決に対して批判的であるが、他方、王家福・梁慧星のように、同時履行判決を積極的に支持する見解もある<sup>(9)</sup>。北京大学法学院教授の王成も同じ見解を有する<sup>(10)</sup>。

ところで、日本法では、同時履行の抗弁権をめぐる、以下のような処理が判例、学説で認められている。「『履行を拒む』ということは、同時履行の関係にある債務を負う者の間では、ともに訴訟で履行の請求をしても、履行の提供のないかぎり、いずれに対しても敗訴の判決が下されるということの意味する。しかし、敗訴判決が下されても、ともに履行またはその提供をして再訴すればいずれも勝訴することは明らかであるから、最初から敗訴判決を下すよりも、原告の履行と引き換えに履行すべしという趣旨の判決（引換え給付判決という——原文）を下したほうが訴訟にかかる時間および費用の節減の観点から見て望ましい。そこで現在の確立した判例および学説は、同時履行の抗弁権を有する者の間の訴訟において給付判決を下すときは、引換え給付判決によるべきものと解している（この旨を定めるドイツ民事訴訟法756条・765条に倣う解釈である——原文）<sup>(11)</sup>。

この日本における引換え給付判決に関連して、瀬川信久は「この引換え給付判決を得た債権者は、反対給付の弁済の提供をした事実を執行官あるいは執行裁判所に対して証明することにより、執行を開始させることができる（民事執行法31条）。執行官が動産の引渡し債権を執行する場合には債権者が同行して執行官の面前で反対給付を提供し、執行官が確認して執行を開始し、執行が完了する段階で債権者にその反対給付を受領させる」<sup>(12)</sup>と述べている。

この記述を見ると、日本の引換え給付判決の強制執行は相当煩雑であり、これを可能にするために

は強制執行制度が十分に整備されていなければならない。中国の同時履行判決について、韓世遠は「たとえ裁判で条件付きの判決（同時履行の判決は一種の条件付の判決をなす——原文）を下そうとも、判決又は仲裁裁決の執行の責任を負う裁判官は通常こうした判決を積極的に受け入れようとしない。何故なら、こうした判決はその条件が具備するかどうかについては、関連事実を判断しなければならず、執行官はこうした判断を下したがる。中国には、同時履行の抗弁権を組み合わせた“同時履行の判決”が存在しないということは、実体法と手続法が協調性を欠いていることの典型的事例をなす」<sup>(13)</sup>と述べており、日本の引換え給付判決における強制執行制度の成熟度と同列には論じられないように思われる。ただ、同氏が「被告が反訴を提起せず、単なる抗弁の形式で同時履行の抗弁権を主張する場合、裁判所が直接原告に対する義務履行の判決を下すとなると、それは処分権主義に反する」<sup>(14)</sup>と説いている点については、上記裁判例【17】案や【18】案は処分権主義に反する事例ではないだろうか。

## 小 括

①同時履行の抗弁権は双務契約において一方当事者が債務を履行しないかぎり、自らの履行を拒むことができる権利であるので、一方当事者が債務を履行すると、相手方の抗弁権は消滅する。【1】案や【2】案はその例である。

②比較法的には、「一般的に、フランス法における同時履行の抗弁（契約不履行の抗弁——原文）は債務の対価関係を問うものではない」<sup>(14)</sup>との指摘があるが、中国法は日本法と同様、同時履行の抗弁権は対価関係にある双務契約を前提とする。【3】【4】【5】【6】【7】【8】の各案はその事例である。より正確に言うと、約定の有無を第一の判断原理として、約定がなくかつ対価関係にない契約については同時履行の抗弁権が否定される。これらの事例における対価関係にない、付随義務に挙げられているものはすべて発票の提供である。これが中国における同時履行の抗弁権の有無

の判定において相当の比重を占めている。ただし、【18】案のように、約定があり、それに実質的合理性があると判断されれば、当然、抗弁事由となる。

③契約法 263 条の解釈において最も重要な争点をなすのは、約定がないときは、注文者の後払=先履行の抗弁権の肯定を原則とするのか、それとも同時履行を原則とするのかという問題である。【5】案における「請負契約自体は先後の順序があり、請負人が先に工作義務を完成させ、工作成果を引き渡したときに、注文者は報酬給付の義務を履行する。同時履行の抗弁権は履行順序に先後のない双務契約に適用されるのであり、同時履行の抗弁権をもって抗弁を行うことはできない」との言は先履行説の典型例であり、【8】案【9】案【10】案などが同旨である。他方、【15】案は、契約法 263 条の「注文者は請負人が工作成果を引き渡したときに支払うべきである」の「とき」を、「したがって〔因此〕、本案の代金支払の時期は製品引渡しのと同時に支払うべきものである」とあるように、同時履行の関係でとらえている。【11】【12】【13】【14】【16】【17】【18】の各案も同様である。本稿冒頭で、特約なき限り、請負契約においては、請負人は対価のないこと理由として同時履行の抗弁権を主張できないとの日本民法における有力説を紹介したが、中国の裁判実務では、同時履行の抗弁権を容認する事例が少なくない。その根底には、契約法 66 条の「履行に先後の順序がないときは同時履行すべきである」との文言が、契約法 263 条の「約定なき限り」「請負人が目的物を引き渡したときに注文者は（報酬を）支払わなければならない」との文言の解釈に対する引力的作用を果たしているように思われる。すなわち、同時履行説の中には、契約法 66 条と契約法 263 条を同等視する事例が見出される。【12】案における「2008 年 6 月 30 日の契約において、双方の契約義務には履行順序の約定がない。ゆえに同時履行すべきである」、【13】案における「(契約法 66 条の) 履行に先後の順序がなければ、同時に履行すべきである…との規定を本案と結びつけると、工事の進捗度ごとの代金支払

についての約定が不明のため、同時履行の義務を負うとみなすべきである」、【16】案における「同時履行の抗弁権の制度…双方が互いに債務を負い、履行の先後がないときは、一方当事者は、自らすでに履行するか、給付の履行を提供するという条件のもとでのみ相手方に給付の履行を要求できる。…本案において…代金の支払時期は約定されていない。…この場合、契約法 263 条によれば、Y は、X が注文品を引き渡したとき代金を支払わなければならない。…X と Y は注文契約において同時履行の抗弁権を有する」といった判旨の中には、66 条の「先後の履行順序がないとき」と 263 条の「報酬支払時期に約定がないとき」とを同等視する判断が示されている。さらに付言すれば、263 条の後に続く 264 条において請負人の留置権が規定されていることも、同時履行の抗弁権と留置権と類似性を考慮に入れると、263 条を同時履行の抗弁権を認めたものとして解釈するほうが整合的である。

④筆者が本稿を執筆する中で最も興味を惹いた事例は【18】案であり、その中の下線部(d)の部分である。煩を厭わず再録すれば「(Y=注文者の) 代金支払期限の満期は到来していない。しかし、…当事者の累訴を減らし、双方の利益を合理的に平衡させるため、本案では(請負人が) 発票を提供していないことを理由として X (請負人) の代金支払請求を棄却すべきではなく、本院はこれにもとづき同時履行判決を下す。…以下のとおり判決する。…二、X は本判決効力発生後 3 日以内に Y に…増値税発票を作成し引き渡す。三、Y は上記の増値税発票を受け取った後 3 日以内に、X に 118,686.88 元および利息を支払う」とある。この事例は、双務契約における一方当事者の債務の履行期が到来してなくても、期限の利益を強制的に喪失させて職権主義的に同時履行判決を下したものである。この種の判決はきわめて例外的なのか、それともかなり普遍的に存在するのか、興味ある検討課題をなす。ここで「興味ある」と述べたのは、同時履行判決の行き着く先、民事訴訟法 230 条の執行和解手続と現実的つながりがないかどうかという意味においてである。このこと

についての実証的分析がなされない限りそのつながりは臆説にとどまるが。

《注》

- (1) 我妻栄『債権各論 [上巻]』岩波書店, 1954年, 91頁。
- (2) 龔賽紅・李婉麗『合同法 [第二版]』中山大学出版社, 2007年, 405頁。執筆者は譚玲。
- (3) 李永軍・易軍『合同法』中国法制出版社, 2009年, 553頁。
- (4) 同書, 553-554頁。
- (5) 王利明『合同法研究 [第三卷]』中国人民大学出版社, 2012年, 427頁。
- (6) 原文は「發票」である。この語について文嘉主編『新漢英法学詞典』(法律出版社, 1998年)を引くと, bill, invoice, receipt といった訳語があげられている。中国の「發票」については「一般的には invoice と訳されるので日本語で直訳すると『請求書』ということになるが……あくまでも増値税管理の証憑であり, それ自体公式に請求書や領収書といった機能はありません」(モンドバル国際税務会計事務所大塚祐基氏の言) とのことで

ある(このインターネットでの解説は瀬川信久氏の教示による)。業種に応じてさまざまな發票が存在するが, 請負人が注文者に提供する發票がどのような機能とメカニズムを有するのかについては, 今後の検討課題としたい。本稿では原文のまま發票と表記する。

- (7) 小口彦太編『中国契約法の研究——日中民法学の対話——』成文堂, 2017年, 162-163頁。
- (8) 韓世遠『合同法総論 [第四版]』法律出版社, 2018年, 402-403頁。なお, 本文中の「その二」の実例として, 韓は上海市第一中級法院民事判決書(2003)滬一中民四(商)終字第412号をあげている。
- (9) 王家福主編『中国民法学・民法債権』法律出版社, 1991年, 404頁。
- (10) 小口彦太編前掲注(7)書, 167-168頁。
- (11) 平井宜雄『債権各論 [I上 契約総論]』弘文堂, 2008年, 198頁。
- (12) 前掲注(7)書, 168-169頁。
- (13) 同書, 166頁。
- (14) 同書, 167頁。
- (15) 岩川隆嗣『双務契約の牽連性と担保の原理』有斐閣, 2020年, 49頁。