

平成 30 年 6 月 22 日現在

機関番号：14301

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2016～2017

課題番号：16K17027

研究課題名(和文) 不法行為効果論における衡量問題の基礎的研究

研究課題名(英文) Basic Research on the Balancing Problems in the Law of Damages

研究代表者

長野 史寛 (NAGANO, Fumihito)

京都大学・法学研究科・准教授

研究者番号：60551463

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,500,000円

研究成果の概要(和文)：不法行為効果論における衡量問題につき、その一般理論構築のための手がかりを得るため、物損における非財産損害賠償、差止めと損害賠償の2点につき検討を試みた。については、ドイツ法およびオーストリア法での議論を参考に、物損において非財産損害の賠償を制約する要因がどのようなものか、そしてそれが及ばないのはどのような場合かを明らかにした。については、差止めは損害賠償としての権利回復費用・保全費用と機能を同じくし、それゆえそれらと同様の制約が課されるというのが、差し当たりの結論である。

研究成果の概要(英文)：In order to approach the balancing problems in the law of damages, two concrete problems are analysed: compensation of non-pecuniary damage in the case of property damage, and the relationship between injunction and damages. As to the former, referring to the German and Austrian law some elements are brought out which limit the compensation of non-pecuniary damage in the case of property damage. Exceptions to this limitation are also analysed. As to the latter, the provisional conclusion is that the injunction has the same function as the compensation of costs of repairing or preserving rights so that the same limitation as to them applies also to the injunction.

研究分野：民法

キーワード：損害論 差止め 非財産損害

1. 研究開始当初の背景

不法行為の効果としての損害賠償の内容をどのように画定するかという問題については、従来、損害概念をどのように捉えるかという角度からのアプローチがされてきた。そして、そこでは、大きく分けると、総体財産の差額を損害と捉える立場(差額説)と、被害者に生じた不利益な事実それ自体を損害と捉える立場(損害事実説)の2つがみられた。もっとも、これらはいずれも、「損害」という概念を言わば客観的な実在として把握する点においては異ならない。そうすると、そうした損害の額の算定はあくまで客観的になされ、そこに何らかの(要件論における同様の)衡量問題が生じるなどということはありません。

しかし、より各論的なレベルに目を向けると、そのような問題は確かに存在することに気づく。例えば、物損において修理費用と代替品の買替費用とのいずれが賠償の対象となるかという問題について、買替が社会的に相当と認められる場合には前者に代えて後者の賠償が認められるとする最高裁判例がある(最判昭和49年4月15日民集28巻3号385頁)。また、代物の賃料については、被害者の損害抑止義務の観点から相当と認められる範囲のものに限られるとするのが一般的である。これらの問題においては、「相当」という用語の下で何らかの要素の衡量が行われているとみられるところ、そうした衡量問題は従来の不法行為法理論においてはおよそ認識されてこなかった。

2. 研究の目的

以上のような背景の下、本研究では、不法行為効果論(責任内容論)における衡量問題という、従来明確にその存在が認識されてこなかった問題領域について、その一般理論構築のための手がかりを見出すことを目的とした。

3. 研究の方法

もっとも、この問題領域はかなり広い外延を有する一方で、そうした問題領域の存在自体が認識されていなかったがために、先行研究は当然ながらほぼ皆無に近い。そこで、本研究では、物損における非財産損害賠償の可能性、損害賠償と差止めの関係という2つの具体的問題に対象を限定し、そこから一般理論構築のための示唆を得ることを目指した。

4. 研究成果

(1) 物損における非財産損害賠償の可能性

日本の問題状況

民法710条が「他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合又は他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず……財産以外の損害に対しても、その賠償をしな

ければならない」と定めていることからすると、一見そうした賠償が認められるべき場合には何らの制限もなく、およそ非財産損害が発生してさえいれば(不法行為責任の成立要件を充たす限り)常にその賠償が認められるかのようである。しかし、実際にはそのようなことはない。このことが最も端的に現れるのが、物損による非財産損害賠償、とりわけいわゆる愛着利益の賠償が問題となる場面である。この点につき一般に説かれるところによると、物損においては、目的物の価値とは別に非財産損害の賠償が認められることはないのが原則である。被害者が当該目的物に対して特別な主観的価値ないし愛着を有する場合や、加害行為が著しく反道徳的であり、または害意によるものである場合に限り、例外的にそうした賠償が認められるとされる。

こうした扱いについては、従来、いくつかの説明がされているものの、そのいずれも説得的でない。例えば、財産損害が填補されることによって非財産損害も同時に填補されるのが通常だと言われるが、目的物の価値についての財産損害とは別に非財産損害が発生することを認める以上、この別個の損害たる非財産損害が、財産損害の賠償によって「同時に填補される」のはなぜか、説明がつかない。むしろ、「不法行為によって、財産以外に別途に賠償に値する精神上的損害を受けた事実がある以上、加害者は被害者に対し慰籍料支払の義務を負うべきものである」(最判昭和35年3月10日民集14巻3号389頁)と見る方が、はるかに自然である。

むしろ、このような扱いの背後では、何らかの要素が暗黙のうちに衡量されていると見られるのだが、その内実はこれまで明らかにされていないという他ない。

そこで、この点についての手がかりを得るために、本研究では、ドイツ法とオーストリア法における議論状況を調査した。なお、当初はフランス法の調査を予定していた。しかし、フランス法では物損の場合にも広範に非財産損害賠償が認められているため、その制限に際していかなる衡量がなされるのかという問題についてあまり多くの示唆は得られないと考えるに至った。そこで、代わりにオーストリア法を調査することにした。

ドイツの問題状況

ドイツ法においては、非財産損害の賠償は原則として否定されており(253条1項)身体、健康、自由および性的自己決定という人格的権利についてのみ例外的にそれが認められている(同条2項)。これによると、物損における非財産損害賠償はおよそ認められる余地がないことになる。

こうした規律の背景には、ドイツ民法起草時における起草者らの、裁判官の裁量に対する不信感がある。非財産損害賠償を一般的に認めると、裁判官の裁量の範囲が広がりすぎ、予測可能性ないし法的安定性が損なわれる

と考えられたわけである。さらに、民法制定後には、253条2項に列挙された権利がいずれも人格的権利に属する点に着目し、人格的権利と財産的権利の性質の違いによって非財産損害賠償の有無の相違を説明する議論も見られるようになった。

しかし、裁判官の裁量に対する評価は、時を経るに連れて変遷してきている。また、法の経済分析の立場からも、財産損害であると非財産損害であるとを問わず、加害者に不法行為から生じる全ての損害を負担させるのでないと、最適な注意のインセンティブがはたかれないとの指摘もされている。こうしたことから、学説上、非財産損害に関するドイツ民法253条には立法論的疑義を呈する見方が有力になっている。

とは言え、そうした疑義を述べる見解であっても、あらゆる非財産損害を無制限に賠償すべきだと主張されるわけではない。そこでの制約の根拠としては様々なものが見られるが、1つは、非財産損害を財産損害と同様に一般的に認めることは法的安定性ないし予測可能性を害するというものである。また、有力な見解によると、非財産損害賠償には社会性の制約が妥当する。これによると、財産の利用に関する主体の自由が損害賠償法においても尊重されるのが原則であるものの、その保護は無制約ではない。むしろ、社会連帯の精神の下で互いの利益を尊重し合う要請は、被害者・加害者間の関係にも妥当する。そこから、財産の自由な利用の妨害による損害賠償は、当事者間の利益衡量を経た結果、社会的な観点からの制約に服する可能性がある。そして、非財産損害は多かれ少なかれ一時的なものだから、軽微な非財産損害については被害者が自ら甘受すべきものとされる。

オーストリアの問題状況

次に、オーストリア法においては、ドイツ民法253条1項に対応するような規定は存在しない。しかし、それでも、あらゆる非財産損害が賠償に値するとは考えられていない。むしろ、客観化できないような非財産損害は、賠償の対象となりえないと考えられている。

他方、オーストリア民法は、複数の各則規定において、非財産損害が賠償されるべき場合を個別的に定めている。そのような規定として、身体への侵害についての慰籍料を定める1325条、性的自己決定に関する1328条、プライバシーないし私的領域に関する1328a条の他、本研究に最も関連するものとして、物損における愛着利益の賠償を定める1331条が挙げられる。この規定は、物への特別な愛着というものは一定程度客観的な把握が可能だという理由によって説明されている。もっとも、同条では、故意をはじめとする厳格な主観的要件が要求されている。これは、物損における愛着利益が人格的権利に由来する非財産的利益よりも要保護性において劣るという理由によって説明されている。

問題は、これら以外の場合にも非財産損害賠償が認められるかどうかである。これは、責任内容に関する一般規定である1323条および1324条の解釈問題である。すなわち、1323条は「賠償が被った損害のみを対象とするときは、これを単に損害の回復(Schadloshaltung)と言う。これに対し、賠償が逸失利益および生じた毀損の除去(Tilgung der verursachten Beleidigung)にまで及ぶときは、これを完全な満足(volle Genugtuung)と言う」と定義した上で、続く1324条において、「悪意または顕著な不注意によって損害が生じたときは、被害者は完全な満足を請求することができ、それ以外の場合には、単なる損害の回復のみを請求することができる」と定めている。前者の規定が故意または重過失の場合にのみ認められる「完全な満足」の内容として、「逸失利益および生じた毀損の除去」と定めるところ、後者の「生じた毀損の除去」が非財産損害の賠償を意味するものと解することができるかどうか、という形で問題が論じられている。そして、最高裁判所はかねてこれを否定しているのに対し、最近ではこれを肯定する学説が有力化してきている。この論争を通じて、そもそも非財産損害の賠償が制限されなければならないのはなぜかという一般的な論点について、その根拠が明らかにされつつあり、本研究の視点からはこの点が参考になる。そこでは概ね、非財産損害はその性質上客観化することが難しく、判断が恣意に流れやすいこと、およびその賠償を無制限に認めるとすると賠償の認められる場合が際限なく広がってしまうというものである。もっとも、これらの論拠が具体的にいかなる場面につきいかなる意味で妥当するのかについては、より細かな検討を要する(追って公表予定の論文に委ねる)。

結論

以上を手がかりに検討した結果、次のように言えると思われる。物損における非財産損害は、その一時性、要保護性の低さおよび客観化可能性の低さゆえに、原則として被害者が自ら甘受しなければならない。しかし、当該物への愛着の程度が大きい場合、あるいは加害者に故意が認められる場合には、例外的に賠償が認められるべきである。以上についての詳細は、追って公表予定の論文において敷衍する予定である。

(2) 損害賠償と差止め

差止めは、侵害ないし危殆化された権利の完全性の回復を目的とする点で、損害賠償としての権利回復費用ないし権利保全費用の賠償と機能を同じくする。したがって、それらと同様、権利の価値の補償との間でどちらが効果として認められるべきかが問題となる。ドイツ法でも、損害賠償の枠内でこの点の衡量問題を規律する民法251条2項は差止請求にも類推適用されると解されており、こ

れは以上の認識を支えるものである。

そして、これまでの検討の結果、以上の衡量は概ね次のような形で行われるのではないかとさしあたり考えている。すなわち、差止めにより回復・保全されるべき権利・利益の重要性の程度と、差止めによって加害者に生じることになる追加的な財産的不利益とを較量して、後者が前者を圧倒的に上回る場合には、差止めは排除され、権利の価値の補償だけが認められる。

もっとも、なお検討を要する点もある。日本においては、一般に、差止めの方が損害賠償よりも加害者ないし社会に及ぼす影響が大きいゆえに、より厳格な要件の下でのみ認められると考えられているところ、例えばドイツにおいては、故意または過失を要しない差止めの方がそれらを要する損害賠償よりも容易に認められるとされている。こうした相違が何に由来するものなのかは今後のさらなる課題としたい。

(3) 車両損害における修理費と買替価格との関係

なお、この間、冒頭に言及した、賠償費目としての車両の修理費と買替費用の選択に関する最高裁判例（最判昭和49年4月15日民集28巻3号385頁）についても、やや立ち入って検討する機会を得た。

そこでは、一般に混同されることの多い次の2つの衡量問題の相違を明らかにした。すなわち、この場面において被害者はいかなる場合にまで修理費の賠償に甘んじなければならないのか、逆に言えば、いかなる場合には車両の取引価格の賠償を請求できるのかという問題と、被害者はいかなる場合にまで修理費を請求できるのか、逆に言えば、いかなる場合には車両の取引価格の賠償に甘んじなければならないのかという問題である。このうち、この判例が扱ったのは前者の問題だけである。したがって、後者の問題について、しばしば修理費の賠償額は車両の取引価格を上回ることができないなどと言われるけれども、少なくともこの判例からはそうした帰結は導かれぬ。その点についての一般的な誤解を解消したことには、一定の意義があると考えられる。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 1 件)

長野 史寛、中古車、別冊ジュリスト 233号、2017、130-131

〔学会発表〕(計 2 件)

NAGANO, Fumihito, Debate on the Foundations of Tort Law: Causation. Asian Perspective, at: World Tort Law Society, 2017

NAGANO, Fumihito, Case 2: Accident involving two drivers, at: World Tort Law Society, 2017

〔図書〕(計 1 件)

長野 史寛、有斐閣、不法行為責任内容論序説、2017、339

〔産業財産権〕

出願状況(計 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

取得状況(計 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

長野 史寛 (NAGANO, Fumihito)
京都大学・大学院法学研究科・准教授
研究者番号：60551463

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：

(4) 研究協力者

()