

令和 5 年 6 月 19 日現在

機関番号：33923

研究種目：若手研究

研究期間：2019～2022

課題番号：19K13572

研究課題名（和文）国際比較による『利得禁止原則』の見直し～ドイツ・日本・そして東アジア～

研究課題名（英文）Review of the "Prohibition of Profit Principle"

研究代表者

濱口 弘太郎（hamaguti, kotaro）

名古屋経済大学・法学部・准教授

研究者番号：50756319

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 3,200,000 円

研究成果の概要（和文）：交通事故を始めとする不法行為などにおいて、被害者が損害だけでなく保険金等の利益をも受けることがある。賠償額を定めるにあたり、この利益を損害から控除することを損益相殺といい、被害者は加害行為によって利益を受けてはならないとする「利得禁止」原則の現れであるとされる。もっとも、実際の紛争処理を見ると、被害者が死亡した場合の生命保険金は損益相殺の対象にならないし、判例は建物火災の場合の火災保険金も損益相殺の対象ではないとしている。実際には、利得が強要される利益が多数存在する中、果たして、「利得禁止」原則は正しいといえるのかについて、個別の問題及び一般的な準則について再検討を行った。

研究成果の学術的意義や社会的意義

損益相殺は身近な問題でありながら、利益の控除が行われない事例も多く、特にその理論的な背景について究明が待たれていた。実際の裁判等における紛争処理は、判例等で対応することもできるが、それを支えている法理論が明確でなければ、判例も混乱し、安定した実務処理を行うことも難しくなる。実際、損益相殺は、最高裁判所が一度出した判断を変更する判例変更が多い分野でもある。本研究が、損益相殺の根拠とされる「利得禁止」原則について、理論的な検討を行ったことで、さらなる理論の発展を促し、結果として、実務の発展や安定に繋げることができる。

研究成果の概要（英文）：In torts, victims may receive benefits as well as damages. The process of deducting profits from losses is called "sonnekisousai". Sonnekisousai is said to be a manifestation of the "Prohibition of Profit Principle", which states that the victim must not receive any profit from the torts. However, in fact, victims may many profit as life insurance money. So I reviewed if the "Prohibition of Profit Principle" is corrected.

研究分野：民法

キーワード：損害賠償

## 1．研究開始当初の背景

研究代表者は、博士後期課程以来、損害賠償法における損益相殺を中心に研究を進めてきた。その研究において明らかになったことで、一番興味深かったことは、損益相殺の歴史である。かつて我が国でも、損益相殺はローマ法に由来すると説かれたこともあるが、今日では大いに疑問とされている。明確に、損益相殺概念が成立したのは、19世紀のドイツ普通法学のようである。

損益相殺は、いわば、差額説（Differenztheorie）の副産物であり、プロイセン一般ラント法（ALR）に見られるような具体的個別的な損害把握から、今日の民法典（BGB）に見られる一般的抽象的な損害把握に転換しようとする中で生まれた概念である。そこでは、被害者に生じた全損害は賠償されなければならないとされ、被害者の全財産状態の変化を問題とする論理的帰結として、被害者に生じた利益もまた考慮されることになったのである。

ところが、Differenztheorieとして、このような抽象的な把握が採用されたにもかかわらず、被害者に生じたすべての利益を控除するには至らなかった。それどころか、戦前のドイツの損益相殺の研究者は、Differenztheorieを否定した。その代表例は、Oertmannである（石坂音四郎は、差額説を通説と理解していたにもかかわらず、損益相殺をOertmannから学んだことで、その損害理解に混乱が生じている。これが今日の日本法の損害論にも影響を与えている。）。戦後のドイツの研究者は、Differenztheorieを否定はしなかったが、損益相殺のためには、損害と利益の法的同質性（Cantzler）や内的関係（Thiele）が必要であると説いた。これが損益相殺に関する通説となっているが、Differenztheorieと矛盾するとの批判が見られる（澤井裕の論文においても、一方で、損益相殺は損害概念から当然に生じるとしながら、他方で、具体的な損益相殺の場面の解決では、賠償義務者の主観をも含めた総合考慮を主張するなど、その論理関係が明確であるとは言いがたい。）。

このような背景から、次の目的で研究を行うに至った。

## 2．研究の目的

本研究は、ドイツ法並びに中国法、ベトナム法及び韓国の法との、比較法的研究により、損害賠償法における「利得禁止原則」の見直しを行うことを目的とするものであった。

損害賠償は「原状回復」を目的とするため、一般に、損害賠償法では、「利得禁止原則」が妥当するものと理解されている。この「利得禁止原則」ゆえに、被害者が損害賠償によって利益を得た場合は、その利益を控除して、賠償額を算定すること（損益相殺）が要求されるものと考えられている。しかし、損益相殺においては、損害と利益の間に「同質性」を求める見解が一般的であり、生命保険金をはじめ、多くの利益が損益相殺されていない。

このような損益相殺されない利益が多数存在する以上、「利得禁止原則」が普遍的に妥当することには疑問を呈さざるを得ない。「利得禁止原則」に批判的な検討を加えることで、最終的には、損害賠償の目的である「原状回復」の意義を明らかにすることにつながるのではないかと考えた。

## 3．研究の方法

文献調査並びにドイツ、中国及びベトナムにおける現地調査を実施する予定であった。

しかし、コロナ禍により海外渡航が大きく制限された結果、現地調査を行うことは断念し、ドイツ法を中心とする文献調査のみを実施した。

## 4．研究成果

本研究の成果として最も主要なものは、「損害賠償法における『利得禁止』」（藤原正則他『時効・民事法制度の新展開：松久三四彦先生古稀記念』）である。この論文においては、研究代表者のこれまでの研究を振り返りながら、Stephan Gregor, Das Bereicherungsverbot, 2012.における議論を紹介し、その上で、日本法についても若干の検討を加えた。

Gregorは、損害賠償法を、損害法と責任法に分解し、損害法は損害の認識を、責任法は損害の分配をそれぞれ担当すると説く。そもそも、損害は、法的な議論を待つことなく、不法行為等によって、現実が発生している。ここでいう「損害」とは、規範的評価を行う前の、自然的な意味での損害を意味する。そして、本来、損害と責任準則は無関係である。法律上、賠償の対象となるか否かにかかわらず、損害はそれ自体として存在する。ドイツ法は完全賠償原則を採用しているが、発生した損害の全てが賠償されるわけではない。

しかし、責任法は、損害の分配を否定することはあっても、規範的な評価によって、全く存在しない損害を作り出すことはできない。責任法による損害の分配は、損害によって制限される。これが利得禁止である。

GregorのDas Bereicherungsverbotにおいては、利得禁止は、加害事象によって被害者

が利益を受けることを禁止するものではない。利得禁止は、責任法が損害分配を命じることができる上限を画するものに過ぎない。ここでは、被害者を、加害行為がなければあったであろう状態に回復するべきとする原状回復思想は見当たらない。

Gregor の議論は、ドイツ法を前提としたものであるが、損害の発生とその配分を分けて検討を行うという発想はわが国においても参考にされてよい。

わが国においても、利得禁止を検討する場合は、損害賠償法において、損害と利益は異質なものであることを前提とすべきである。損害賠償法は、損害を賠償義務者に移転する制度と理解すべきであり、原状回復も、その意味に理解すべきである。損害賠償法における利得禁止は、すべての財産を対象とするのであれば、認めることはできないであろう。

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計4件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 3件）

1. 著者名 濱口弘太郎	4. 巻 46
2. 論文標題 民事判例研究	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 名経法学	6. 最初と最後の頁 1, 21
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 濱口弘太郎	4. 巻 761
2. 論文標題 最新判例批評(22)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 判例評論	6. 最初と最後の頁 148, 153
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 濱口弘太郎	4. 巻 43
2. 論文標題 成年年齢の引き下げと教育扶養	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 名経法学	6. 最初と最後の頁 1-20
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） 10.15040/00000383	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 濱口弘太郎	4. 巻 44
2. 論文標題 民事判例研究	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 名経法学	6. 最初と最後の頁 95-113
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） 10.15040/00000393	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

〔学会発表〕 計1件（うち招待講演 0件 / うち国際学会 0件）

1. 発表者名 濱口弘太郎
2. 発表標題 歴史的に見た損益相殺と差額説～新版注釈民法を片手に～
3. 学会等名 名古屋経済大学法学会
4. 発表年 2019年

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------