

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 27 年 6 月 11 日現在

機関番号：34416

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2014

課題番号：24730092

研究課題名(和文) 役務提供契約の一般法理とその現代的機能に関する研究

研究課題名(英文) Study on the general principles of service contracts and the modern significance

研究代表者

寺川 永 (Terakawa, Yo)

関西大学・法学部・教授

研究者番号：50360045

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：役務の提供を目的とする契約(役務提供契約)は、売買など物の引渡しを目的とする契約とは異なる法理を有すると考え、役務提供契約一般に適用される法理(一般法理)を、とりわけドイツ法およびヨーロッパ私法の動向をふまえて考察した。研究の結果、役務提供契約の多様な形態はあるものの、顧客保護の側面からは必ずしも十分に検討されていないことが明らかになった。その上で、顧客の属性(消費者など)に着目して考察する必要があると考え、この点については今後の課題としたい。

研究成果の概要(英文)：I thought that a contract for the purpose of the offer of services - a service contract - had a certain principle of law unlike a contract for the purpose of the delivery of goods - a sales contract. And I studied a general principle of law applied to service contracts on the basis of the trend of the German law and the European private law. Although there was it, as a result of study, as for a variety of forms of service contracts, it became clear from the side of the customer protection not to be necessarily considered enough. I think that there is room to consider it on the basis of the attribute (ex. consumer) of the customer. I would like to treat that as the subject of my analysis from now on.

研究分野：社会科学

キーワード：役務提供契約 民法 消費者法

1. 研究開始当初の背景

(1) わが国の取引社会には、売買のように、物の引渡しではなく、建築請負契約から英会話教室などの教育契約のように、一定の役務(サービス)の提供を目的とする取引が多数存在し、重要な役割を果たしている。このような役務提供を内容とする取引の特徴としては、役務の内容の特定が難しい(視認困難性)、役務の瑕疵の判断が難しい(品質の客観的評価の困難性)といった点を挙げることができる(松本恒雄『サービス契約の法理と課題』池田真朗ほか『マルチラテラル民法』15頁(有斐閣、2002年))。こうした取引において締結される契約のことを、一般に「役務提供契約」と呼ばれている。

(2) わが国の民法典には、いわゆる「典型契約」と呼ばれる契約類型として、「雇用」「請負」「委任」「寄託」に関する規定が存在する。そして、これらの類型に該当しない役務提供契約一般に関する規律については、「準委任」(民法656条)に関する規律が適用されるという構成がなされている。しかし、商品の多様化や流通手段の複雑化を背景とした現代の取引社会において、役務提供契約に特有の法理論の検討が必要ではないかとの問題意識をもつようになった。そこで、本研究は、当事者の権利義務の確定や解消法理など、役務提供契約一般に適用される法理の構築を目指すとともに、役務提供契約に関する研究領域について、新たな展開を始めたヨーロッパ私法の動向をふまえて、その現代的機能を考察することとなった。すなわち、本研究は上記のような諸事情を背景として、役務提供契約に関する従来の法理論を検討し、その限界を示すとともに、役務提供契約一般に適用される法理(以下「一般法理」)の構築を目指し、その現代的機能を明らかにするものであった。

(3) ところで、わが国における民法典の起草者の構想によれば、役務提供契約は請負(労務の成果に対して対価を支払うもの)と雇用(労務そのものを目的とするもの)のいずれかに分類されると考えられていた。しかし、その後、労働基準法等で「労働契約」の概念が形成されることとなり、学説によって使用者の指揮命令に従って労務を提供する「使用従属性」の要素が雇用にも取り込まれることとなった。その結果、請負でも雇用でもない役務提供契約が存在することになり、こうした役務提供について一定の規律を考える必要が生じるようになった。そこで、スイス債務法を範として、「準委任」を事務処理契約一般に関する規律であると理解して、役務提供契約一般を「準委任」に含めるという構成が採用された(民法(債権法)改正検討委員会『詳解 債権法改正の基本方針 各種の契約(2)』5頁以下)。しかし、準委任に関する規定や、準委任に準用される委任に関する

規定のすべてが、必ずしも役務提供契約一般に適合するとは限らない。他方で、判例では「有償双務契約としての性質を有する私法上の無名契約」と性質決定することで、委任に関する規定の適用を回避するもの(最判平成18年11月27日民集60巻9号3437頁)も現れており、準委任とする法律構成の限界を浮き彫りにしている。

(4) ここ数年にわたって議論されてきた民法(債権関係)改正による起草プロセスにおいて、第8章「役務提供」第1節に、役務提供契約の総則規定を置く提案(「第8章の規定は、この法律その他の法令に別段の定めがある場合を除き、請負、委任、寄託、雇用その他すべての役務提供契約に適用される」)がなされている。また、同第2節には役務提供と報酬請求に関する規定が、そして、同第3節には役務提供の終了に関する規定が、役務提供契約一般に適用される規定として提案されていた。なお、2015年3月現在、これまで幾度にわたる試案(中間試案など)が提示された後に、要綱が起草され、通常国会で法案が通過するのを残すのみとなった現時点において、残念ながら上記のような提案はすべて採用されることがなかった(後述)。もっとも、本研究の開始当初では、これらの規定について一定の分析を行い、役務提供者および役務受領者の一般的な権利義務、役務受領者の報酬請求権および中途解約権について、より詳細な内容を伴う一般法理の必要性を明らかにすることを目指すことになった。

(5) さらに、ヨーロッパ私法では、役務提供契約について議論が活発となっていた。共通参照枠草案(Draft Common Frame of Reference)第編「各種の契約及びそれに基づく権利義務」C部「役務提供契約」には、総則規定として、第1章「総則」と第2章「役務提供契約一般に適用される規定」が定められている。第2章には、役務提供者の「結果を達成すべき義務」や依頼者(役務受領者)の契約解消権などが規定されている。また、各則規定として、第3章以下に「建築契約」「保守管理契約」「保管契約」「設計契約」「情報提供契約及び助言契約」「医療契約」の各役務提供契約類型が定められている。これらの規定については、各則規定に掲げられている役務提供契約類型で役務提供契約全般を網羅するにはあまりにも数が少なく、また、総則規定の内容も不十分であるとの指摘はあるものの、役務提供契約の一般法理に関する議論への足がかりとなるものとして、むしろ肯定的に捉えられている(Reinhard Zimmermann (eds.), *Service Contracts*, Mohr Siebeck, 2010.)。さらに、役務提供契約の総則規定の重要性を指摘する見解もある(たとえば、Christiane Wendehorst, *Das Vertragsrecht der Dienstleistungen*

im deutschen und künftigen europäischen Recht, AcP 206 (2006), S.205-299.)。このようにヨーロッパ私法においても役務提供契約への関心は高く、注目度の高いトピックとなっていた。そして、そのような動きは、主に理論的な側面からドイツ法の議論にも影響を及ぼすこととなっていた。したがって、以上の検討を行うことは、わが国の法理論に対して影響が大きく、かつ有用であると考えたのである。

2. 研究の目的

(1) 以上のような開始当初の構想から、以下のような点を目的として研究を開始した。第一に、役務提供契約一般に適用される「受け皿」的な総則規定を置き、役務提供者および役務受領者の権利義務を定めることは、従来、準委任構成で理解されてきた役務提供契約の性質決定の限界を明らかにし、理論構成の再考を促す契機となろう。また、総則規定を民法典のどこに配置すべきかについて、従来の典型契約の構成に新たな道筋を示すものとなる。第二に、役務の内容の多様性ゆえに、役務の「瑕疵」を観念することは困難である。したがって、瑕疵担保責任については、判例・通説の立場である法定責任説よりも、役務提供契約の場合には、契約責任説による理論構成の方がより優れているのではないだろうか。また、役務自体が継続性を要するものが多く、中途解約権などの解消法理についての検討も重要となる。第三に、わが国の「労働契約」と本研究の「役務提供契約」との関係である。前者は労働法上の概念ではあるが、雇用契約との関係を看過することはできない。この点に関する問題点も視野に入れることで、役務提供契約の一般法理はさらに重要性を増すことになる。

(2) 本研究では、役務提供契約の一般法理について検討を加えるものであったが、わが国で役務提供契約と考えられている取引類型は非常に多様である。そこで、民法典に規定された請負等の典型契約類型、これに該当しない取引類型に大別して、学説の整理および裁判例の収集を円滑に、かつ多角的な視点から行う予定である。また、役務提供契約の一般法理の具体例として、当事者(役務提供者および役務受領者)の権利義務、報酬請求権、中途解約権等の解消法理、クレジット契約等との契約結合によって形成される法律問題に分けて検討する。さらに、民法(債権関係)改正の議論の他、ヨーロッパ私法における共通参照草案などの議論およびその動向もふまえて、検討を行う。

3. 研究の方法

(1) 本研究の方法として特筆すべき点は、本研究の研究期間中(2012年9月から2013年9月まで)、ドイツのマックス・プランク外国私法及び国際私法研究所(以下、「研究所」

と略する。)にて在外研究を行うことになった。その間、同研究所に所属する教授・研究員を通じて情報交換を行い、また、ドイツ法およびヨーロッパ私法に関する学問上の示唆を得ることもまた、本研究を遂行する上で欠くことのできない手法であった。

在外研究の前後は、もっぱら国内での資料収集を中心として行った。このほか、国内で開催される講演会に出席し、海外研究者とのコンタクトを通じて情報を集め、研究所を通じて海外での資料収集など、多角的な方法で研究を進めてきた。そして、これらの方法を通じて得た情報をふまえて、下記発表論文に掲げる論文等で公表する方法をとった。

4. 研究成果

(1) 研究開始直後より、消費者と事業者との間の契約、すなわち、いわゆる「消費者契約」に関する問題が役務提供契約という取引類型に限らず、非常に多様な形で生じていることが明確となった。この点について、とりわけEU消費者権利指令(後掲論文)では、その主たる対象が営業所外契約(従来の「訪問販売取引」)および通信取引契約の法規制ではあるものの、売買のみならず「役務の提供」も含めた法規制を試みている点で、注目すべき動きとなっていた。

(2) このような動きは、ヨーロッパ法に共通の準則として統一モデルの策定が行われていたことと無関係ではない。とりわけ、共通参照草案では、役務提供契約一般に通用する総則規定を設ける試みがなされており、そのようなアプローチの長所短所を導き出す必要があった。当該部分の翻訳を公表するとともに(後掲図書)、これを客観的に分析する必要が生じることとなった。

(3) 以上の分析をまとめたものとして、役務提供契約の法理に関する小稿を公表した(後掲雑誌論文)。わが国の役務提供契約をめぐる法状況の整理、ドイツ法、とりわけヨーロッパ私法の動向について概観した後、役務提供契約の総則規定の是非について問うこととなった。

(4) 他方、やや抽象度の高い議論として、民法典における契約類型について、パーゼド教授の論文の翻訳を手がかりとして、検討を加えることになった(後掲雑誌論文)。わが国の民法典においても13種類の典型契約が規定されているが、そうした各種契約を法典化にあたって、どのようなアプローチで考慮すべきかを示唆する非常に重要な論文であった。これは、仮に役務提供契約に関する一般規定を民法典に取り込むことになった際に考えるべき指標を与えてくれるものとなった。

(5) 契約結合(前掲2.)に関する論文と

して、2 本公表することになった。クレジット取引における決済代行業者の問題を手がかりに、いわゆる「複合契約」と呼ばれる契約類型の法律上の問題点を明らかにした(後掲図書)。さらに、海外への発信が必要であると考えて、これに一部加筆した上で、ドイツ語の論文として公表した(後掲論文)。役務提供契約の一般法理としては、直接に関係するものではないものの、売買のみならず役務提供契約とともにクレジット契約を締結することは日常的にみられることから、こうした領域の検討もなお意義があるものと思われる。

(6) また、EU 消費者権利指令について、その国内法化がドイツで 2014 年 6 月に行われたことから、その分野の検討もあわせて行った。ここでは「役務」の定義とともに、役務提供契約の一般法理を検討する上で、欠くことのできない検討となっていた。とりわけ、役務提供契約は消費者契約の場面においてその問題が顕著となっており、こうした海外の動向を調べる意味においても重要であることが確認された。これについては、EU 消費者法研究会において、簡単な報告を行った(後掲学会発表)。

(7) 海外調査として、主にドイツ・ハンブルクにあるマックス・プランク外国私法及び国際私法研究所に赴き、資料調査とともに海外研究者との情報交換を通じて、最新の動向を得ることができた。とりわけ、上述のように、2012 年から 2013 年までは同研究所にて在外研究を行う機会に恵まれたことから、現地研究者とのコンタクトの形成に努めることとなった。

以上のように、雑誌論文・図書において、論文・翻訳を公表した。役務提供契約の一般法理を明らかにするには、いまだ検討の不十分な点はあるものと思われる。とりわけ民法(債権関係)改正では、役務提供契約に関する規定の導入は見送られることとなったが(その経緯等については、吉永一行「役務提供型契約法改正の挫折」産法 48 巻 3・4 号 1 頁以下)、それぞれの具体的内容からは、今後さらにいっそう同領域の研究を重ねることで、より深みのある議論を生み出すとともに、将来の議論の重要な契機となりうる可能性があるといえる。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計 5 件)

寺川永、ドイツにおける EU 消費者権利指令の国内法化、関西大学法学論集、査読無、64 巻 5 号、2015、37 頁～92 頁

Yo Terakawa, Mehrseitige Verträge und Verbraucher im japanischen Recht, Zeitschrift für Japanisches Recht、査読無、

35 号、2013、171 頁～187 頁

中田邦博、寺川永、(翻訳)ユルゲン・バーゼドー「ドイツ民法典における契約各則の現代的意義—法概念と市場の失敗を架橋する契約各則—」、龍谷大学社会科学研究所年報、査読無、43 号、2013、232 頁～241 頁(主に 235 頁～241 頁を担当)

寺川永、役務提供契約の法理についての覚書、小野秀誠ほか 3 名編『民事法の現代的課題』(商事法務)、査読無、2012 年、821 頁～840 頁

寺川永、原田昌和、馬場圭太、(翻訳)2011 年 10 月 25 日の消費者の権利に関する欧州議会及び理事会指令、関西大学法学論集、62 巻 3 号、査読無、2012 年、436 頁～476 頁(うち 458 頁～469 頁を担当)

〔学会発表〕(計 1 件)

寺川永、ドイツにおける消費者権利指令の国内法化、EU 消費者法研究会、2014 年 9 月 28 日、龍谷大学ともいき荘(京都市上京区)

〔図書〕(計 2 件)

寺川永、第 3 編 C 部 各種の契約及びそれに基づく権利義務 役務提供契約、クリスティアン・フォン・パールほか 10 名編/窪田充見ほか 5 名監訳『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則 共通参照枠草案(DCFR)』(法律文化社)、査読無、2013、178 頁～200 頁

寺川永、消費者紛争の個別類型と消費者法(5) 複合契約と消費者、中田邦博=鹿野菜穂子編『基本講義消費者法』(日本評論社)、査読無、2013、227～239 頁

〔その他〕

特になし。

6. 研究組織

(1) 研究代表者

寺川 永 (TERAKAWA, Yo)

関西大学・法学部・教授

研究者番号：50360045

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：