

平成 30 年 6 月 19 日現在

機関番号：32406

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03089

研究課題名(和文) フランス法における「契約締結と平等取扱い」：民法の憲法化の理論的解明

研究課題名(英文) "Conclusion of Contracts and Equal Treatment" in French Law : A Theoretical Analysis of the Constitutionalization of Civil Law

研究代表者

成嶋 隆 (NARUSHIMA, Takashi)

獨協大学・法学部・教授

研究者番号：90115056

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)：本研究は、不動産賃貸借契約を中心として、一方当事者が相手方の人種、宗教、年齢、外形的特徴などを理由に契約締結を拒絶することを禁止する法理を探求することを課題とした。3年間の研究は、研究会開催、フランスでの聴取調査などの方法で行い、主に以下の諸テーマにつき、学術的な成果を得た。(1)フランス法における居住用賃貸借に係る差別禁止法理、(2)契約の自由をめぐる民法と憲法の交錯、(3)不動産契約における相手方選択の自由、(4)日本における民法改正と住宅トラブルへの対応。

研究成果の概要(英文)：This research was aimed at finding legal doctrines which prohibit a party concerned from denying conclusion of a rental contract of immovable property based on race, religion, age or appearance of the prospective tenant. During the three fiscal years, we held several study meetings and visited France to collect relevant material and to hold interviews with university members, staff of independent administrative corporation and social activists. Through these activities, we produced academic outcome mainly on the following issues. (1) the legal doctrine prohibiting discrimination in the residential property lease contract in French law, (2) the interaction of civil law and constitutional law concerning the freedom of contract, (3) the freedom to decide the other party to a real estate lease contract, and (4) the revision of the Japanese Civil Code and the handling of housing troubles.

研究分野：法学

キーワード：差別禁止 賃貸借 居住の権利 契約自由 ソフト・ロー

1. 研究開始当初の背景

(1) 居住用賃貸借契約において一方当事者が相手方の人種、宗教、年齢、外形的特徴などを理由として当該契約の締結を拒絶するという紛争に関して、日本とフランスの法的対応にはいくつかの相違点がある。例えば、フランスでは当該契約を規律する特別法である 1989 年賃貸借法に差別禁止規定が置かれているが、日本の借地借家法にはこの種の規定はない。また、フランス刑法典には差別犯の規定や反差別団体に私訴権を認める規定があるが、日本の刑法にはいずれも存在しない。このような法状況を反映し、裁判例という点でも日仏の違いがみられる。日本では、賃貸借契約における差別行為への司法的対応は不法行為の一般法理によりなされるのが通例であるが、フランスにおいては上記の契約法上の差別禁止規定を手掛かりとする裁判例が多く見られる。

(2) フランスにおける居住用賃貸借契約をめぐる差別行為への対応については、議会制定法や判例法といった伝統的な国家的規範だけでなく、例えば、不動産業界団体規約といった非国家的規範(ソフト・ロー)が一定の紛争処理機能を果たしていることや、「権利擁護官」(Défenseur des droits)などの独立行政機関や「SOS ラシズム」(SOS racisme)といった反差別団体の活動による紛争解決も奏功しているという特徴も指摘することができる。

(3) 契約締結における差別禁止(平等取扱い)原則の問題は、近年フランスの法学界で盛んに議論されている。民法の憲法化あるいは民法と憲法の交錯という理論的テーマに接続している。換言すれば、この問題は、多段階における憲法的価値の実現という、立憲国家に共通する課題を提示するものであり、その解明は日本法のあり方に大きな示唆を与えることになる。

2. 研究の目的

(1) 本研究は、フランスにおいてとりわけ紛争事例が多い居住用不動産賃貸借契約(借家契約)を主たる素材として、一方当事者が相手方の人種、宗教、年齢、外形的特徴などを理由として契約締結を拒絶することが許されるかという問題を、公法学者と私法学者との共働により体系的に解明することを目的とする。

(2) 本研究の一つの力点は、上記「研究開始当初の背景」で言及した、フランスにおける非国家的規範(ソフト・ロー)の紛争解決機能、および、非政府機関による紛争解決の実態の解明におかれる。

(3) 本研究のもう一つの力点は、フランス法における「契約の自由」の憲法的位置づけをめぐる論争や裁判例の解析をとおして、民法の憲法化 ないし 民法と憲法の交錯という理論的テーマについて考察することにおかれる。

3. 研究の方法

(1) 上記の研究課題を遂行するうえで、本研究がとった方法は、文献研究、日本の状況についての実態調査、研究会開催による研究情報の交換・共有およびフランスにおける現地調査である。

(2) とくに の研究会は、互いに研究分野を異にする研究メンバーが情報を共有するうえで重要な場となった。また、 のフランス現地調査では、パリ第一大学・パリ建築大学校・ナント大学の研究者、「権利擁護官」(独立行政機関)のスタッフ、「SOS ラシズム」(反差別団体)の活動家など、多様な調査対象から多くの貴重な情報を入手することができた。

4. 研究成果

(1) フランス法における居住用賃貸借に係る差別禁止法理に関しては、「フランス法における賃貸住宅募集段階の差別禁止 差別事項・差別の証明・独立行政機関」(後掲・図書 の執筆担当論稿)において、フランス法は、第一に、差別禁止法理に関して、賃貸借法規のみならず刑法典でも差別禁止を規定し、差別してはならない理由が法律上明確であり、差別行為証明の手段を法律において規定していること、第二に、差別禁止法理の実現に関して、新たに設けられた独立行政機関が差別禁止法理の実現に役割を果たし、訴訟に拠らない救済を設けていることを指摘した。

(2) 契約の自由をめぐる民法と憲法の交錯というテーマについての研究成果としては、「翻訳：ジョナス・クネチュ『契約の自由』」(後掲・雑誌論文)がある。本翻訳では、従来、フランス憲法において「日陰者的存在」とされてきた契約の自由が、2000 年憲法院判決により憲法的価値が認められ、その後は、契約法において展開されてきた契約における差別禁止法理が憲法上の要請として再構成されつつあるという理論史的過程が解明されている。契約の自由をめぐるこの理論動向は、民法と憲法の交錯 の典型例を示すものといえよう。

(3) 不動産契約における相手方選択の自由のテーマに関しては、フランスについては、前掲翻訳において言及がなされている。同翻訳の「契約の自由と銀行口座開設の権利」に

関する一節である。ここでは、銀行の顧客選択の自由が契約の自由の一側面として一般的には認められるものの、銀行による消極的選別が「最も弱い立場にある人々」を銀行サービスから排除することになる場合は、これらの者の口座開設の権利に対抗できない、それは一般利益により正当化される契約の自由の制限である、と説かれている。

日本法での不動産契約における相手方選択の自由が問題となる状況は、特定の者を契約の相手方から除外するという排除の法理として用いられる場合に認識され、そして、実務上は両義的な効果をもたらすことを指摘した。すなわち、一方では、居住用賃貸借において貸主が高齢者、障害者、外国人などを借主として受け入れることを拒否する根拠として利用するものであり、住宅確保要配慮者という存在を発生させている。他方では反社会的勢力を日本社会から排除するために、これに属する者の不動産の取得及び利用を拒絶する根拠として活用されている。

(4) 日本における民法改正と住宅トラブルへの対応のテーマについては、以下のような成果を得た。日本法において個人が自己の居住用財産を取得するための契約方式は売買契約と請負契約であるが、消費者(買主・注文主)の立場から見ると、売主・請負人が負うべき瑕疵担保責任の内容に差異があり、実務上は定型的な特約により消費者に不利な内容となっているにもかかわらず、情報の非対称性の存在等不動産契約における実質的衡平性が確保されていないことから、消費者が自己にとって最適な売主・請負人を選択することが事実上困難な状況にあることを指摘した。その上で、民法改正により売買と請負に関する規律の内容が変更されたことを踏まえ、消費者の利益を確保するために必要な売買・請負の契約条項のモデルを提言した。

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 17 件)

成嶋 隆 「翻訳: ジョナス・クネチュ『契約の自由』」獨協法学 104 号、2017 年、203-224 頁、査読無、DOI 無

小柳 春一郎 「フランスにおける居住用賃貸借における差別禁止法理と独立行政機関(AAI)・権利擁護官(Défenseur des droits)」獨協法学 102 号、2017 年、272-213 頁、査読無、DOI 無

周藤 利一 「不動産契約における相手方選択の自由 ドイツと日本の事例」明海大学不動産学部論集 24 号、2016 年、19-36

頁、査読無、DOI 無

〔学会発表〕(計 7 件)

周藤 利一 「住宅流通の市場と政策」明海大学主催「不動産学シンポジウム」2016 年

小柳 春一郎 「境界不明・相続登記未了・土地所有権放棄について: フランス法を参考に」東京弁護士会環境特別委員会、2016 年

〔図書〕(計 7 件)

小柳 春一郎 ほか 26 名 『社会の変容と民法の課題(下) 瀨川信久先生・吉田克己先生古稀記念論文集』成文堂、2018 年、101-119 頁(総 765 頁)

小柳 春一郎 ほか 24 名 『不動産法論点体系』民事法研究会、2018 年、660 - 686 頁(総 688 頁)

成嶋 隆 ほか 34 名 『憲法の思想と発展』信山社、2017 年、559 - 580 頁(総 854 頁)

周藤 利一 ほか 6 名 『民法改正で変わる住宅トラブルへの対応: 契約書と保証書』中央経済社、2017 年、89-149 頁(総 248 頁)

NARUSHIMA, Takashi et al., *Les libertés universitaires en France et au Japon*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2016, pp. 103-128, (136p)

〔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

成嶋 隆 (NARUSHIMA, Takashi)

獨協大学・法学部・教授

研究者番号：90115056

(2)研究分担者

小柳 春一郎 (KOYANAGI, Shunichiro)

獨協大学・法学部・教授

研究者番号：00153685

周藤 利一 (SUTOU, Toshikazu)

明海大学・不動産学部・教授

研究者番号：20612534

(H27 は連携研究者、H28 より研究分担者)

(3)連携研究者

()

研究者番号：

(4)研究協力者

()