

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 30 年 6 月 25 日現在

機関番号：32641

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03201

研究課題名(和文) 民法における「能力」概念の比較法的研究 東アジアを中心に

研究課題名(英文) A Comparative Legal Study of the "Legal Capacity" Concept in the Civil Code - Focusing on East Asia

研究代表者

宮下 修一 (MIYASHITA, SHUICHI)

中央大学・法務研究科・教授

研究者番号：80377712

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,300,000円

研究成果の概要(和文)：本研究の最大の成果は、まず、比較対象国から複数の研究者を招聘して、2回にわたる国際セミナーを開催したことである。この国際セミナーでは、韓国・台湾・中国における「能力」概念をめぐる議論状況について、各国の研究者からの報告を受けて、国内の研究者を含めて活発な議論が展開された。ここで得られた研究成果については、現在、学内の紀要等で公表すべく、取りまとめと準備を進めている。また、「能力」概念やこれに関連する「適合性原則」や「成年後見制度」等について、議論状況を整理し、分析を行った。これらの研究成果については、順次公表している。

研究成果の概要(英文)：The greatest result of this study is that we first hosted two international seminars by inviting multiple professors from the countries to be compared. In this international seminar, active discussions were held including domestic professors, in response to reports from each country on the state of discussion on the concept of "Legal Capacity" in Korea, Taiwan and China. The results of this study obtained here are currently being compiled and prepared for publication in the bulletin of Chuo University etc. In addition, the discussion situation was analyzed and analyzed about the concept of "Legal Capacity" and related "Suitability Rules" and "Adult Guardianship System". The results of these studies are published one after another.

研究分野：民法

キーワード：民事法学 民法 消費者法 能力 意思能力 事理弁識能力 行為能力 責任能力

1. 研究開始当初の背景

(1) わが国は、国民の4分の1強が高齢者である「超高齢社会」となっている。そこで、判断能力の低下した高齢者につき消費者被害等からの保護を図るための法制度を整備することは、喫緊の課題であるといえよう。

現行の民法では、成年後見制度によってこのような状況をカバーすることが予定されている。しかしながら、周囲に身寄りもなく、成年後見等の審判開始の申立て等がなされず、事実上、制度が用いられないまま被害に遭うことも少なくない。そこでこうした場合に活用されるのが、意思無能力による無効という法概念である。判例・学説ともこのような法概念の存在自体は特に異論なく認めているが、民法典の制定に際しては、契約等の法律行為の要素である意思を欠く場合にその法律行為が無効となるのは当然として規定は設けられなかった。

そのような状況を大きく変えたのが、民法の債権法改正をめぐる議論である。申請当時の2014年に法制審議会民法(債権関係)部会で決定された「民法(債権関係)の改正に関する要綱仮案」においては、第2として、意思能力を欠いてなされた法律行為を無効にする旨の規定を設けることが提案されていた。民法典の制定過程の議論をふまれば、このような「意思能力」に関する規定を設けること自体が、従来の民法典のあり方そのものを問い直す意味を有するといえよう。

(2) もっとも、上記のような規定が設けられることは、逆の意味で今後の民法典のあり方自体が問い直される契機ともなる。今回の要綱仮案提示に至るまでの一連の議論においては、「意思能力」を民法上定義づけることも検討された。実際、2013年に決定された「民法(債権関係)の改正に関する中間試案」では、「意思能力」を「法律行為をすることの意味を理解する能力」という形で規定することが提案されていた。ところがその後、「意思能力」について、文言自体は実務に定着し、かつ、考慮要素が一定ではないことから、定義は設けず解釈に委ねるものとされた。

しかしながら、そのことにより積み残された課題も多い。例えば、今回の民法改正では検討の対象外とされた成年後見制度に関する条文では「事理弁識能力」という文言が用いられるが、これは一般には「意思能力」のことを意味すると説明される。そのため議論の過程でも両者の関係が検討されたが、結局、調整は見送られた。

一方、判断能力の低下した高齢者が、事件や事故に巻き込まれることも少なくない。例えば徘徊して線路に立ち入ってしまい列車に轢かれてしまった場合などは、高齢者は被害者であると同時に、列車の運転見直しに伴う営業上の損害を生じさせた加害者として不法行為責任が問題となりうる。もっともそのような場合には、高齢者本人は「責任(弁

識)能力」(713条)がないとして免責されることになる。この「責任(弁識)能力」も、「意思能力」や「事理弁識能力」と同様に判断能力の低下した状態を指すものであるが、その判断基準は必ずしも明らかとはいえない。

以上のように、民法改正により、判断能力について同様の状態を示す文言が複数併存することになるが、そのような状況は、国民にわかりやすい民法をめざすという改正作業の理念からすれば望ましくはない。そこで、複数の概念の有する内容を改めて分析し、共通点・相違点を洗い出したうえで民法上の「能力」概念を整序することが必要不可欠となる。

(3) さらにここで着目すべきは、わが国が平成25年に批准を承認した障害者権利条約とその影響を受けた世界における民法改正の動向である。条約では、障害者が他の者と平等に法的能力を享有することが前提とされているが(12条) それを受けてすでに批准した国々では国内法の整備が進んでいる。近隣諸国をみても、先行する韓国をはじめ、中国・台湾でもそのような動きが進んでいる。

そこで、経済的に結びつきの強い東アジアで現在要請されつつある法のハーモナイゼーションという観点からこうした近隣諸国の状況をつぶさに把握したうえで、高齢者本人の「意思の尊重」あるいは「自己決定の支援」という視点を重視しつつ、民法上の「能力」概念のあり方を考察することも必要となる。これが本研究開始当初の背景であった。

2. 研究の目的

本研究は、民法(債権法)改正において「意思能力」に関する規定が設けられる方向性が示されていることを契機として、民法上の判断能力に関する概念、すなわち「意思能力」・「事理弁識能力」(または「行為能力」)・「責任弁識能力」等の示す内容を横断的に分析することを通して、民法における「能力」概念を整序し、新たな理論を構築することを目的とする。

具体的には、「意思の尊重」あるいは「自己決定の支援」を前提とする障害者権利条約を批准した東アジアの国や地域(韓国・中国・台湾)における民法改正へ向けた動向もふまえながら、民法(債権法)改正で十分にカバーされていない「能力」をめぐる種々の規定の整序を図るべく新たな立法提言を行う。

3. 研究の方法

(1) 研究期間中、研究目的に従い、国内外の調査を行いそれにより収集した情報の整理・分析を行うとともに、海外から各国の研究協力者を招聘して複数回の国際セミナーを開催し、情報交換を行った。

(2)初年度である平成 27 年度は、まず日本における議論状況、具体的には「意思能力」・「事理弁識能力」(行為能力)・「責任(弁識)能力」をめぐる議論状況の調査・把握を試みた。

次に、周辺諸国における議論状況を把握すべく国際セミナーの実施に向けて、各国の研究協力者と調整を進めたが、研究代表者の宮下が大学を移籍することになった関係で、先方との日程調整が叶わず、次年度意向に実施することになった。

(3) 研究第二年度となる平成 28 年度は、研究課題に関する比較法的な研究を本格化することにした。そこで、比較対象国のうち、まずは「能力」概念について日本と近似した法律制度を採用している韓国及び台湾(中華民国)から同概念に詳しい研究者を計 3 名(韓国 2 名・台湾 1 名)招聘するとともに、日本国内の大学に所属し、各種の「能力」概念に精通する研究者 4 名(うち 1 名は中国出身で日中比較を担当)にも報告を依頼し、2017 年 2 月 5 日に国際セミナー「民法における『能力』概念の比較法的考察」を開催した。当日は、報告者及び参加した国内外の研究者・実務家の間で活発な議論が行われた。

また、宮下は韓国の亞洲大学校に招聘され、また、研究分担者の朱嘩は台湾の台湾大学を訪問し、本年度のみならず、来年度以降の研究の方向性についても精力的に調整を行った。

(4) 3 年間の研究期間の最終年度に当たる平成 29 年度は、研究成果のとりまとめに向けた研究活動を実施した。

まず、比較法的研究については、前年度、予算の関係で招聘できなかった中国から、能力概念について精通した 2 人の研究者を招聘して、国際セミナー「中国における『能力』概念の研究」を開催した。本セミナーでは、国内の研究分担者及び研究協力者、さらに一般の参加者を交えて、中国と日本の「能力」概念の移動について活発に議論が行われた。

また、研究代表者である宮下と研究分担者である朱は、韓国の中央法学会からの招聘を受け、2017 年 11 月 3 日に韓国・中央大学校で開催された国際シンポジウム「高齢化社会と高齢者の消費者主権」で本研究の成果を踏まえた講演を行った。

さらに、これらの研究をふまえて、研究代表者の宮下と研究分担者の朱が最終的な研究成果の発表へ向けて協議を行った。

4. 研究成果

(1) 初年度の平成 27 年度は、研究代表者の宮下が、「意思能力」概念について分析をする過程で比較対象として検討が必要となった「適合性原則」に関する研究を深化させるとともに、その成果を複数の論文の形で公表するとともに、日本消費者法学会第 8 回大会シンポジウムで報告を行った。

また、宮下は、「事理弁識能力」に関連して、成年後見制度における監督のあり方について、研究会において発表を行うとともに、書籍において論文の形で公表した。

(2) 平成 28 年度は、研究代表者の宮下が、本年度も国内における「能力」概念に関する議論をふまえて、前年度に引き続き適合性原則に関する論文を執筆するとともに、行為能力制度の対象となる若年者の年齢引下げをめぐる動きに関連して新たな法制度の創設を提唱する論文や消費者契約法の改正を通して「能力」概念制度の狭間に置かれた者を保護する必要性を説く論文等も執筆し、さらに、行為能力制度に関連し、他領域の研究者や実務家との共編著で認知症ケアの倫理と法に関する書籍も刊行した。

また、宮下は、2016 年 5 月 28 日に開催された日本成年後見法学会第 13 回学術大会において、障害者権利条約の批准や成年後見利用促進法の制定を受けて、行為能力制度を前提とした現行の成年後見制度の問題点と克服すべき課題につき、指定討論者としてコメントを行った。

(3) 最終年度である平成 29 年度は、研究代表者の宮下は、わが国における問題状況を再度整理したうえで、今後の研究の方向性を示すべく、本年度末に「『消費者』としての『高齢者』への『支援』のあり方」と題する論文を本研究の成果の一部として公表した。

その他、本研究において開催した 2 つの国際セミナーの研究成果の発表へ向けたとりまとめ作業を実施した。

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 20 件)

宮下修一、「消費者」としての「高齢者」への「支援」のあり方、加藤新太郎 = 太田勝造 = 大塚直 = 田高寛貴編『21 世紀民法学の挑戦 加藤雅信先生古稀記念(下巻)』(信山社) 査読無、2018、325-348

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第 6 回「契約取消権(4 条)(4)」, ウェブ版国民生活、査読無、68 号、2018、36-40

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第 5 回「契約取消権(4 条)(3)」, ウェブ版国民生活、査読無、67 号、2018、36-40

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第 4 回「契約取消権(4 条)(2)」, ウェブ版国民生活、査読無、66 号、2018、38-41

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第3回「契約取消権(4条)(1)」、ウェブ版国民生活、査読無、65号、2017、36-39

宮下修一、民法と消費者契約法の「隙間」債権法改正をめぐる議論の中で見えたもの、深谷格=西内祐介編『大改正時代の民法学』(成文堂) 査読無、2017、3-24

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第2回「総則(1~3条)」、ウェブ版国民生活、査読無、64号、2017、39-42

宮下修一、誌上法学講座・新時代の消費者契約法を学ぶ第1回「消費者契約法とは何か」、ウェブ版国民生活、査読無、63号、2017、38-41

宮下修一、代理権の濫用(連載・債権法判例の行方)、法律時報、査読無、89巻、8号、2017、79-83

宮下修一、若年者の契約締結における適合性の配慮について、消費者法研究、査読無、2号、2017、55-69

宮下修一、合理的な判断をすることができない事情を利用した契約の締結、法律時報、査読無、88巻、12号、2016、37-43

宮下修一、わが国における適合性原則に関する学説・裁判例の展開、消費者法ニュース、査読無、109号、2016、6-9

宮下修一、わが国の金融サービス取引・消費者取引での適合性原則に関する学説・裁判例の状況、消費者法、査読無、2016、10-14

宮下修一、特定商取引法上の「営業」概念と「営利」性の考慮 提携リース取引をめぐる裁判例の分析から、国民生活研究、査読有、56巻、1号、2016、1-43

朱睦、アダム・スミス「道德感情論」と「国富論」の世界、法学セミナー、査読無、737号、2016、1

朱睦、中国における遺留分制度の構築にあたって 家族主義的理念と個人主義的理念に揺れる制度の行方、立命館法学、査読無、369・370号、2016、315-340

宮下修一、高齢者と適合性原則、金融商事判例増刊、査読無、1486号、2016、12-15

宮下修一、後見監督制度の現状と将来像、草野芳郎=岡孝編『高齢者支援の新たな枠組

みを求めて』(白峰社(非売品)) 査読無、2016、101-123

宮下修一「不法行為裁判例の動向」、現代民事判例研究会編『民事判例11 2015年前期』(日本評論社) 査読無、2015、33-44

宮下修一「わが国の金融サービス取引・消費者取引での適合性原則に関する学説・裁判例の状況」、現代消費者法、査読無、2015、15-25

[学会発表](計10件)

宮下修一、脆弱な消費者と中小事業者をめぐって、日本弁護士連合会シンポジウム「消費者法の課題と展望 消費者概念の内包と外延~脆弱な消費者と中小事業者をめぐって~」(於:京都弁護士会館) 2018

宮下修一、日本の債権法改正をめぐる議論状況の変遷、静岡大学地域法実務実践センター国際セミナー「東アジアにおける債権法の見直し」(於:静岡大学) 2018

宮下修一、高齢者をめぐる消費者法の近時の改正状況と今後の課題、第33回近畿弁護士会連合会大会シンポジウム第2分科会「高齢者の消費者被害の予防・救済をめぐる諸問題と求められる法制度や社会のあり方について~高齢者の権利擁護の視点も踏まえて~」(於:ホテルアバローム紀の国) 2017

宮下修一、消費者法と高齢者法の関係「消費者」としての「高齢者」への「支援」のあり方、韓国・中央法学会シンポジウム「高齢化社会と高齢者の消費者主権」 2017

宮下修一、高齢者・障害者の消費者被害の救済について、日本福祉大学権利擁護研究センター研究会(於:同志社大学寒梅館) 2017

宮下修一、「後見人の職務 ~障害権利条約からみた後見人の職務と法改正~」:指定討論者としてコメント、日本成年後見法学会第13回学術大会(於:青山学院大学) 2016

宮下修一、適合性原則と高齢者保護、第53回全国証券問題研究会浜松大会(於:ホテルクラウンパレス浜松) 2016

宮下修一、日本の金融サービス取引・消費者取引での適合性原則に関する判例・学説の状況、日本消費者法学会第8回大会シンポジウム「適合性原則と消費者法」(於:龍谷大学) 2015

宮下修一、日本の金融サービス取引・消費者取引での適合性原則に関する判例・学説

の状況、日本消費者法学会 福岡プレ・シンポジウム「適合性原則と消費者法」報告(於：西南学院大学) 2015

宮下修一、新時代の消費者法 望ましい改正の方向性を探る、特定非営利活動法人消費者ネット関西・総会記念講演会(於：大阪弁護士会館) 2015

〔図書〕(計2件)

松田純・堂園俊彦・青田安史・天野ゆかり・宮下修一編、南山堂、ケースで学ぶ 認知症ケアの倫理と法、2017、173

民法改正研究会(代表・加藤雅信)、朱擘=張挺共訳、元照出版社(中国)、日本民法典修正案 第1編 総則、2016、764

〔産業財産権〕

出願状況(計0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0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

宮下 修一(MIYASHITA, Shuichi)
中央大学・大学院法務研究科・教授
研究者番号： 80377712

(2) 研究分担者

朱 擘 (THU, Ye)
静岡大学・地域法実務実践センター・教授
研究者番号： 30435945

(3) 連携研究者

岡 孝 (OKA, Takashi)
学習院大学・法学部・教授
研究者番号： 10125081

崔 光日 (Cui, Guanri)
尚美学園大学・総合政策学部・教授
研究者番号： 10125081

錢 偉榮 (CHIAN, Weirong)
松山大学・法学部・教授
研究者番号： 50352539

(4) 研究協力者

尹 泰永 (YOON, Teiyong)
朴 仁煥 (PARK, Inpwan)
詹 森林 (JAN, Shinrin)