

科学研究費助成事業 研究成果報告書

令和 2 年 6 月 10 日現在

機関番号：32663

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2017～2019

課題番号：17K03477

研究課題名(和文) 製作請負における《瑕疵》及び《契約適合性》概念に関する実態調査に基づく総合的研究

研究課題名(英文) Research on the concepts of "defectiveness" and "contract conformity" in contract

研究代表者

芦野 訓和 (ASHINO, Norikazu)

東洋大学・法学部・教授

研究者番号：40298039

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,700,000円

研究成果の概要(和文)：本研究の最大の成果は、国内外の第一線の研究者との意見交換を通じ、わが国の現状、ヨーロッパの動向について、実態を把握し、その上で法的諸問題についての議論を交わし、わが国の製作請負における契約適合性についての将来像を構築する基礎を気づいたことである。具体的には、ドイツから請負契約の第一人者であるヴォルフガング・フォイト教授、新進気鋭の研究者であるミヒャエル・ツバンツガー教授、マーティン・シュミット＝ケッセル教授を招き、東洋大学で講演会を開き、わが国の研究者を交えて議論を行った。そこで得られた成果については、適宜学内の紀要などで公表している。

研究成果の学術的意義や社会的意義

請負契約の目的物が契約内容に適合しない場合に、注文者は請負人に対し一定の権利を有することになるが、その大前提となる「契約に適合しているかどうか」については明確な規定はない。2020年4月1日から新たな恣意民法が施行されているが、そこでも明確な基準は示されていない。この点については、今後解釈によって明らかになっていくが、その解釈の基礎となる概念について、日本法の母法であるドイツとの比較研究により一定の成果を示したことに本研究の意義がある。

研究成果の概要(英文)：The greatest achievement of this research is to understand the current state of Japan and trends in Europe through exchanges of opinions with leading researchers in Japan and overseas, and then discuss legal issues. I have noticed the basis for building a future image of contract suitability in Japanese manufacturing contracts. Specifically, I invited Professor Wolfgang Voit, Professor Michael Zwanzger, and Professor Martin Schmidt-Kessel to give a lecture at Toyo University. We had a discussion with Japanese researchers. The results obtained there are published in the university bulletin as appropriate.

研究分野：民法

キーワード：請負契約 民法財産法 契約適合性 瑕疵概念 製作請負

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

請負契約とは《仕事の完成》を目的とする契約である。2020年3月31日まで施行されていた民法においては、「仕事の目的物に瑕疵があるときは」、請負人は注文者に対して一定の責任(担保責任)を負うと定められておりここでの「瑕疵」とは、どのような状態を指すのかが、判例・学説上重要な論点であった。一方、2015年3月31日に国会に提出され、た「民法の一部を改正する法律案により改正され、その後2020年4月1日より施行されている民法では、請負人の責任については売買規定を準用することになり、「契約の内容に適合しない場合」に請負人が負う責任となった。この改正は我が国の請負法にとって極めて大きな影響を与えることになり、解釈上も実務上も両者の関係が重要となる。

請負契約は「仕事の完成」と財貨の交換を目的とする契約である。この「仕事」は、「物の製作」のほか例え講演などのような「仕事の遂行」をも含む広範なものとされている。我が国の民法典は、上記のような「仕事」による分類を特に意識せずに規定されており、請負契約に関するいずれの規定が上記のいずれに適用されるのかについて明らかでない。実際の物の製作請負契約の場面で問題となることの多くが「仕事の瑕疵」についてであるが(もちろん、遂行の請負においても重要な問題ではあるが)この点について民法典に規定はあるが、「どのような仕事」の「どのような瑕疵」が対象とされ、それが具体的にどのように解決されるのかについては、必ずしも十分な研究が行われてきていない。唯一建築請負については、「欠陥住宅の問題」の観点からの研究は見られるが、その場合であっても、実態調査に基づく研究や比較法的な研究は十分には行われていない。コンピュータプログラムのような知的創造物については、そもそもその契約の性質についての研究が十分ではなく、さらには仕事の瑕疵についての本格的な研究は見られない。

一方、本研究において調査対象の一つとするドイツにおいては、2002年の改正時にこの点について議論があり、さらには、民法典における規律のほか建築請負については特別法として建築法(Baurecht)が存在し、それは、建築規制のような行政的なものだけでなく、私法的な規律をも含んでいる。本法については、ドイツにおいて盛んに研究が行われている一方、我が国では1970年代に若干の研究があるのみであり、その後の改正法についての研究は見られない。

ソフトウェア製作については、我が国だけでなく、ドイツにおいても十分な研究成果は見られない。しかし、ドイツも導入した消費者保護に関するEU指令においては、ソフトウェアの瑕疵についての規定があり、消費者保護の観点から「瑕疵概念」について研究が近時行われつつある。

本研究は、このような国内外の状況を踏まえ研究するものである。個別目的ごとの瑕疵概念を明らかに、総合的に研究することは、我が国においては、これまで十分研究されてこなかった請負契約研究を深め、さらなる発展を促すものとなり、実務においても役立つ研究として位置づけられる。

申請者は、これまで請負契約を中心に、民法財産法全般の研究を行ってきた。研究者として大学常勤の職に就いてからは、若手研究Bによる研究費での研究を基礎として、請負契約の基礎理論の研究を行った。これらの研究から、請負契約に関しいくつかの問題点を見つけることができた。まずは、「大規模請負においては、下請負人に代表される複数の関与者が登場するが、それらの法的地位が不安定でありその確立が望まれる」ということである。この点については、その後、若手研究Bによる研究費での研究を基礎として、一定の成果を得ることができた。これらに基づく研究成果については、2010年度の日本私法学会で報告を行った。その後も研究を進めることにより、現代社会における請負契約において、仕事の目的が高度に専門的かつ複雑化することにより、その瑕疵をめぐる法的トラブルが少なくなく、特に、より専門的かつ分業化されてきている大規模建築請負、きわめて現代的な仕事の目的であるソフトウェアなどの知的創造物製作請負においてこのことが顕著であり、これらを個別具体的に分析する研究も少なく、そして総合的な研究が存在しないことが明らかになった。そこで、業績一覧で示しているこれまでの請負契約に関する研究を基礎にさらに発展させ、我が国における請負契約の《仕事の瑕疵》及び《契約適合性》に関する総合的研究を行うべきとの結論に至った。

2. 研究の目的

以下のような目的にしたがって研究を遂行した。

国内外でのヒアリング調査及び判例などに関する文献調査に基づく実態調査を行い、現代社会で問題となる《建築物の瑕疵・契約適合性》の実態(それは、施工場面などの履行段階で発生するものもあれば、設計や使用原料などのように施工段階以前の原因に起因するものも想定しうる)《知的創造物の瑕疵・契約適合性》の実態(建築請負と同様の原因によるものも考えられるが、バグとの差異、要求通りの性能を備えていないなども考えられよう)を明らかにする。

次いで、上記で明らかになった瑕疵をめぐる法的諸問題とその解決について、我が国の判例・学説の現状を明らかにする。

さらには我が国が立法段階で模範とし、その後の解釈の発展でも常に参照してきたドイツの現状を調査・比較することによりドイツでの議論の状況及び我が国に対する法的有用性を明らかにする。

その上で、《物の製作をめぐる瑕疵》及び《契約適合性》の関係性につき、我が国でのあるべき解釈方法論について私見を提示する。私見の構築の際には、研究会やシンポジウムでの報告を

通じて他の研究者とも活発に議論し、より説得的なものとする。

3. 研究の方法

(1) 概要

本研究の目的は、製作請負をめぐる瑕疵・契約適合性について、それらをめぐる法的問題を明らかにし、その解決のための理論を法解釈及び立法の観点から提示することであり、目的達成のため、ヒアリング・調査、それに基づく報告・議論という方法で行った。

(2) 2017年度

初年度においては、我が国及びドイツの状況について、ヒアリング及び文献調査をもとに検討を行った。具体的には、スイス・バーゼルで開催されたドイツ比較法学会に参加し、ドイツ国内の研究者との意見交換を行った。さらに、バーゼル大学アルプレヒト・ツェヒ教授、パイロイト大学マーティン・シュミット＝ケッセル教授などと意見交換を行った。

また、ドイツにおける建築請負契約研究の第一人者であるマールブルク大学ヴォルフガング・フォイト教授を招聘し、シンポジウムを開催し、国内外の研究者を交えて議論を行った。

さらに、ミュンヘン大学ヨハネス・ハーガー教授によるインターネット契約をめぐる講演会を開催し、そこでもわが国の多くの研究者と議論を行った。

(3) 2018年度

我が国の実態調査については、関連する法律問題に詳しい弁護士と意見交換を行った。また、国内の複数の研究者とも意見交換を行った。ドイツについては、3月にドイツ・フランクフルトで開催された建築瑕疵に関する講演会に参加し、そこで複数の研究者・実務家との間で意見交換を行った。また、マールブルク大学ヴォルフガング・フォイト教授との間で、建築目的物の瑕疵に関して日独比較の観点から意見交換を行った。フォイト教授のもとには日独の建築私法について研究している院生がおり、その院生とも意見交換を行った。これらの意見交換をもとにドイツの大学図書館で資料収集・分析を行った。

講演会の開催 ドイツ・ライプツィヒ大学ミヒャエル・ツバンツガー教授を東洋大学に招き、複数関係者の契約と瑕疵に関するスタッフ・セミナーを開催した。

日私法学会シンポジウムでの報告 研究成果の一部は、複数の研究者・実務家とで結成した研究会においても報告し、その内容は東北大学で開催された第82回日本私法学会シンポジウムで報告した。

(4) 2019年度

調査について 我が国の実態調査については、関連する法律問題に詳しい弁護士と意見交換を行った。また、国内の複数の研究者とも意見交換を行った。ドイツについては、8月から9月にドイツ・ライプツィヒ、ビーレフェルト、マールブルク、パイロイトに赴き、ライプツィヒ大学ツバンツガー教授、ビーレフェルト大学ヤコビ教授、マールブルク大学フォイト教授、パイロイト大学マーティン・シュミット＝ケッセル教授にドイツにおける「契約適合性概念」「瑕疵概念」についてヒアリング調査を行った。そのほか、日本消費者法学会に参加し、建築請負契約に関し報告を行った永岩准教授に質問し、シンポジウム終了後も意見交換をした。

ドイツ・パイロイト大学マーティン・シュミット＝ケッセル教授を東洋大学に招き、EU 指令における瑕疵概念、それを受けた今後のドイツ法の動きについてのスタッフ・セミナーを開催した。

4. 研究成果

(1) 日本新民法改正について

前述の通り、日本では2020年4月1日より新しい民法典が施行されている。改正の内容は債権関係に関する規定が中心であり、その中でもいわゆる瑕疵担保責任に関する規定が大きく変更された。そこでは、従来の《瑕疵概念》から《契約適合性》へと修正がなされたことにより、文言上は大きな変化が見られる。しかしながら、解釈上は、どのような違いが生じるのかは明らかではない。さらには、売買契約を中心とした(前提とした)体系となっており、売買契約と請負契約との差異を考慮したものとなっていない。請負契約については、製作という観点から売買とは大きく異なる点があり、とりわけ、他との代替性が少ない(市場性がない)建築請負目的物については、その製作過程、契約締結方法など売買と異なることが多く、それらを無視しての解釈は妥当ではない。この点については、今回の研究で再度認識されたところである。

(2) ドイツ法について

ドイツでは、2018年1月1日から請負契約法に多くの新しい契約形式が付け加えられた。それは必ずしも瑕疵概念に直接影響を与えるものではないが、請負契約中に、建築契約、消費者建築契約、設計士契約、そして施工業者契約に関する規定をおき、それぞれの特徴にあった内容で規律している。ドイツにおいても、わが国と同様請負契約は結果を約束する契約であり、契約形式の多様性は、その結果の在り方についても影響を与えることになる。したがって、今後わが国の問題を検討するにあたっては、この2018年改正後のドイツの解釈の中に重要なヒントがあるだろうことが予想される。2018年の法改正については、前述のヴォルフガング・フォイト教授の講演において検討されており、その成果は学内の紀要でも公表している。

(3) デジタル社会における《契約不適合》について

建築請負と同様、デジタル・コンテンツおよびデジタル・サービスに関する契約不適合もまたこれまで研究が十分に行われてこなかった分野である。インターネットにおける契約については、契約定型つけ意識がこれまでと異なることから、従来の契約締結を念頭に置いた《契約適合性》で十分かという問題がある。この点についても、ドイツにおける議論が参考になる。ドイツではEU指令に基づき、とりわけ消費者契約の分野で消費者保護を目的とする改正が行われ、そこではインターネットによる契約についても重要な改正が行われた。ここでの問題については、前述のヨハネス・ハーガー教授の講演会において検討され、その成果は学内の紀要で公表した。

また、EUではデジタル・コンテンツの内容そのものについても、議論が行われ、前述の消費者保護を目的とした指令とは別に、デジタル・コンテンツに関する指令も存在する。デジタル・コンテンツ指令は、本研究の期間に、提案から指令へと発展し、さらには、EU加盟国への国内法化が義務づけられた。そのデジタル・コンテンツ指令については、マーティン・シュミット＝ケッセル教授と意見交換を行い、また、シュミット＝ケッセル教授を招聘した講演会でもその内容について紹介・検討があり、わが国の研究者との意見交換も行った。その成果は学内の紀要でも公表している。

デジタル・コンテンツ指令については、ドイツでどのように国内法化されるかも含めさらなる研究が必要であり、また本研究により多くの問題点が見つかった。この点については、わが国の研究者とともにさらなる比較法研究を行うことを予定している。2020年6月に開催が予定されていた比較法学会でその一端を公表する予定であったが、新型コロナウイルスのパンデミックにより学会開催が中止となったことから、今後さらに研究進めていく予定である。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計3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 0件）

1. 著者名 芦野訓和	4. 巻 1128
2. 論文標題 判例における強行法と任意法	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 NBL	6. 最初と最後の頁 22,30
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 芦野訓和	4. 巻 700
2. 論文標題 「雇用」「請負」「委任」の境界と雇用契約規定の有用性	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 日本労働研究雑誌	6. 最初と最後の頁 63,75
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 芦野訓和	4. 巻 62巻3号
2. 論文標題 ヴォルフガング・フォイト「ドイツ民法典における建築契約法の新規定」	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 東洋法学	6. 最初と最後の頁 151,164
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 -

〔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 芦野訓和
2. 発表標題 判例における強行法と任意法
3. 学会等名 日本私法学会
4. 発表年 2018年

〔図書〕 計2件

1. 著者名 芦野訓和	4. 発行年 2018年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 726
3. 書名 強行法・任意法の研究	

1. 著者名 芦野訓和	4. 発行年 2018年
2. 出版社 中央経済社	5. 総ページ数 324
3. 書名 リーガルスタディ 現代法学入門	

〔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
---------------------------	-----------------------	----