

平成 26 年 5 月 23 日現在

機関番号：10101
研究種目：若手研究(B)
研究期間：2012～2013
課題番号：24730065
研究課題名(和文) ヨーロッパ不法行為法に関する方法論的分析

研究課題名(英文) Methodological Analysis of European Tort Law

研究代表者

山本 周平 (YAMAMOTO, Shuhei)

北海道大学・大学院法学研究科・准教授

研究者番号：10520306

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,400,000円、(間接経費) 720,000円

研究成果の概要(和文)：本研究では、ヨーロッパ不法行為法に関する議論、具体的には、オーストリア損害賠償法の改正をめぐる議論と、共通参照枠草案(DCFR)第VI編の検討を行った。そこでの検討を通じて、ヨーロッパ不法行為法に関する議論には、不法行為法の基本規定のあり方や、厳格責任の規律内容および規律形式など、わが国の不法行為法の改革にとっても参考になるべき点があることを示した。

研究成果の概要(英文)：This study researched discussions about European tort law: the reform of Austrian tort law and Draft Common Frame of Reference (DCFR) Book VI. It showed that the discussions in Europe are suggestive for reform of Japanese tort law. For example, it is important for a matter of form of basic norm on tort law as well as contents and forms of strict liability.

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：不法行為法 ヨーロッパ不法行為法 DCFR オーストリア損害賠償法

1. 研究開始当初の背景

(1) 国内外の研究動向

近年のヨーロッパでは、EU 域内市場の拡大を受け、私法の平準化が進められてきた。その動きは、とりわけ契約法の領域において重要な意義を有する。

他方で、私法の平準化を目指すプロジェクトは、不法行為法についても存在する。また、それと並行して、ヨーロッパ諸国における国内法のレベルでも、不法行為法の改正が俎上に載せられているところもある。しかし、不法行為法の領域における法統一の動向は、契約法に比べればまだ未熟な段階にあり、本研究開始当初においても、わが国において十分な紹介・分析が行われているとはいえない状況であった。

(2) 従来の研究成果との関係

研究代表者は、本研究課題の申請前に、「不法行為法における法的評価の構造と方法——ヨーロッパ不法行為法原則 (PETL) と動的システム論を手がかりとして」(法学論叢 169 巻 2 号 26 頁・3 号 25 頁・4 号 45 頁・5 号 36 頁・6 号 36 頁 (2011 年)) という論文を執筆していた。

「ヨーロッパ不法行為法原則 (Principles of European Tort Law [PETL と略称される])」とは、「ヨーロッパ不法行為法グループ (European Group on Tort Law)」という私的な研究グループによって起草されたものであり、ヨーロッパにおける不法行為法の共通原則というべきものを、条文の形にまとめたものである。上記論文は、この PETL について、そこにおいて採用されている「動的システム (bewegliches System/flexible system)」という方法に着目して分析を加えたものである。

動的システムとは、一定の法領域において働きうる複数の「要素」を特定し、それらの要素の協働作用によって法規範ないし法律効果を説明または正当化するという方法論である。これは、諸要素の協働作用という形で評価の枠組みを規定し、それによって、現実の必要に対応した法発展の可能性を開くとともに、そこに一定の原則性を与え、法的判断を単なる衡平や法感情による自由な決定に委ねないようにするという意図を有する考え方である。

上記論文は、PETL を素材として、方法論的な視点から、法的安定性 (明確性) の要請と具体的妥当性 (柔軟性) の要請を両立させようとする不法行為責任の判断構造を探究しようとしたものである。そこでの検討を通じて、動的システムがこの課題にとって重要な意義を有することを主張した。しかし他方で、それを不法行為法においてどのように具体化していくかという点について、具体的な提言を行うには至らなかった。

2. 研究の目的

上記の背景を踏まえ、本研究においては、上記論文の理論的な深化を目指した基礎研究を行うことにした。具体的にいえば、上記論文よりも検討対象を拡大し、ヨーロッパ不法行為法の動向について、より広い視角から総合的・多角的に検討するというものである。

(1) 検討の素材

もっとも、本研究は、ヨーロッパ諸国において妥当している国内法について、個別的・網羅的に検討するものではない。ここで検討の素材としたのは、次の 2 つである。

① オーストリア損害賠償法改正

第一の検討素材は、オーストリアにおける損害賠償法の改正をめぐる議論である (なお、ここで「損害賠償法」というのは、不法行為に基づく損害賠償を念頭に置くものであり、契約責任を対象とするものではない)。

現在、オーストリアでは、損害賠償法の改正が検討課題とされており、本研究課題の申請時においては、司法省の組織した研究グループによって改正草案 (討議草案 [Diskussionsentwurf]) が提示される一方、それに反対する研究グループが反対草案 (Gegenentwurf) を公表し、活発な議論が行われていた。

② 共通参照枠草案 (DCFR) 第 VI 編

第二の検討素材は、共通参照枠草案 (Draft Common Frame of Reference [DCFR と略称される]) 第 VI 編「他人に生じた損害に基づく契約外責任」である。DCFR は、「ヨーロッパ民法典スタディー・グループ (Study Group on a European Civil Code)」という研究グループが中心となって起草したものであり、基本原理・定義・モデル準則から構成されている。これは、ヨーロッパ私法の平準化の基礎資料として参照されることが期待されたものであり、契約法、不法行為法のほか、事務管理や不当利得、さらには動産担保や信託など、財産法の広い領域を対象とするものである。そして、DCFR 第 VI 編が、契約外責任 (不法行為責任) に関する部分である。

(2) 分析視角

オーストリア損害賠償法の討議草案や DCFR 第 VI 編の規律対象は、不法行為法の全体に及ぶ包括的なものであるが、本研究は、そうした規律のすべてを取り上げるものではない。ここでは、それぞれの草案において採用された方法論の検討を主たる課題とし、それとの関係で、不法行為の基本的成立要件、つまり、損害 (保護法益) ・因果関係・帰責根拠の問題を取り上げることにした。このような形で分析視角を限定するのは、次の理由による。

第一に、オーストリア損害賠償法の討議草案は、PETLと同様、立法の方法として動的システムを採用しているが、それに対しては、法的安定性を害するとの批判もなされている。そのため、討議草案が、法的安定性と具体的妥当性のバランスを適切に図ることのできるものかどうか、慎重に検討されなければならない。これに対し、DCFRは、PETLや討議草案と共通の発想を有する部分もあるが、立法の形式という点ではかなり異なる面もあるように見える。そこで、方法論的に異なる方向性を有する2つの草案を比較検討することが重要な課題となる。

第二に、方法論に重点を置いて検討するといっても、それは具体的な規律に即して行わざるをえない。そして、具体的規律の中でも、損害（保護法益）・因果関係・帰責根拠を特に取り上げるのは、それぞれの草案の採用する方法論の特徴がこれらの部分に顕著に表れているからである。

3. 研究の方法

(1) 基本方針

本研究は、ヨーロッパ不法行為法という非常にアクチュアルな問題を扱うものであるから、できるだけ時機を逸しないよう、研究期間を2年とし、迅速に成果を出すことを目指した。

また、本研究では、ヨーロッパ不法行為法に関する草案を分析するための道具として、ドイツ不法行為法の視点を利用した。ドイツ不法行為法は、比較的限定された3つの固定的構成要件を置いている（BGB823条1項、同条2項、826条）。他方で、オーストリア討議草案やDCFRは、ドイツ法に比べてかなり一般性の高い規律となっており、この点でドイツ法と好対照をなしている。このような状況下においては、ドイツ不法行為法をいわば「補助線」として、ヨーロッパ不法行為法の分析道具とするのが有益である。

(2) 具体的な研究方法

当初は、オーストリア損害賠償法改正をめぐる議論から取りかかる予定であったが、それに関連する議論がやや低調であったため、オーストリア法の基礎的検討と並行して、DCFR第VI編をめぐる議論の調査を開始した。

①DCFR第VI編

DCFRについては、モデル準則とその注釈書（Christian von Bar/Eric Clive(eds.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Full Edition, 2009*）を出発点として、その内容を詳細に検討した。また、DCFRの契約外責任法に言及する文献（主にドイツの文献）を検討し、方法論と具体的規律の両面

から分析を加えた。

また、論文を公表する前に研究会で報告を行い、そこでの批判を踏まえて内容のブラッシュ・アップに努めた。

②オーストリア損害賠償法改正

オーストリア法については、討議草案の注釈書（Griss/Kathrein/Koziol (Hrsg.), *Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts, 2006*）を出発点としつつ、それに反対する立場からの論稿や反対草案の内容を調査した。

4. 研究成果

(1) 研究の主な成果

①DCFR第VI編について

本研究の主たる成果として、DCFR第VI編の紹介と分析を行う論稿を公表した（後掲〔雑誌論文〕①）。この論文では、損害（「法的に重要な損害」）および帰責の要件を中心に、DCFR第VI編の規律内容を紹介したうえで、それをPETLと比較しつつ分析を行った。

その結果、PETLとDCFRは、共通の発想を有する部分も少なくないものの、規律の形式という点では、かなりの違いが見られることが分かった。具体的には、PETLは動的システムを採用し、複数の要素の衡量によって法律効果を導出するという、一般性の高い方法を採用しているが、それに対し、DCFRは、個別的な規定を多く用意する、具体性の高い方法を採用している。両者を比較したとき、DCFRは、法的安定性をより重視するものといえることができるが、それと同時に、例えば「法的に重要な損害」要件については、受け皿規定を用意することによって、事案ごとの柔軟な解決を図る可能性も残している。また、厳格責任についても、PETLが比較的広い危険責任の一般条項を定めたのに対し、DCFRは、危険源ごとに個別的な規定を置く方法をとっている。

問題点として、DCFRの規律方法が、法的安定性と具体的妥当性の両立という目的を本当に達成できているかどうかは、疑問の余地がある。実際に、DCFRに対しては、結局は受け皿規定の適用の有無に問題が集約され、各則規定の意義が失われるのではないかと、また、受け皿規定の適用範囲が不明確であり、予測可能性に乏しいといった批判がある。

しかし他方で、個別の規定に定められた限度においては保護が認められるという意味で、保護の最小限度が設定されているのであり、この点に積極的な意義を認めることもできる。また、個別の規定の要件をみさない場合に責任を認める場合にはそれ相応の理由が必要になると考えるならば、その限りで受け皿規定の解釈が方向づけられ、予測可能性が確保されやすいという利点も見出せる。

②オーストリア損害賠償法について

オーストリア損害賠償法については、まず、討議草案と反対草案の異同について調査・検

討した。そこでの検討によれば、討議草案は、損害賠償法の全面改正を主張するとともに、立法の方法として動的システムを採用し、複数の要素の衡量を基礎とする一般性の高い規律形式をとるものであった。これに対し、反対草案は、損害賠償法の全面改正に反対し、現行法を基礎とする部分改正にとどめるべきだと主張するとともに、立法の方法としての動的システムに対しては、それが法的安定性を大きく損なうものであるとして、猛烈に反対していた。

その後、2011年に、再び司法省が新たな草案を作成した。これは、反対草案からの批判を受けて討議草案を再検討したものであり、融合草案 (Fusionsentwurf) と呼ばれている。しかし、このあとどのような展開を見るかは、なお不確定である。

この間の議論についても、研究期間内に論文にまとめる予定であったが、現在も事態は流動的であるうえ、議論もやや低調な面があるため、いつどのような形で論文にまとめるかは、なお検討を要する。

(2) 得られた成果の位置づけとインパクト

DCFR や PETL, オーストリア損害賠償法改正草案で提案されている制度・準則は、手放して賛成できるものではないとしても、そこには、不法行為制度の構想にあたって態度決定が必要となる重要な論点が示されている。

例えば、不法行為法の基本規定のあり方に関しては、一般条項を維持すべきか、個別的规定を付け加えるべきか、あるいは「動的システム」的な考え方を取り入れるか、といったさまざまな選択肢につき、その具体例と利害得失が示されている。また、厳格責任に関しても、その規律内容および規律形式がどのようなものであるべきかという問題について、参考のできる点は少なくない。

したがって、ヨーロッパ不法行為法に関する草案に批判的な検討を加えた本研究は、不法行為法のあり方を多角的に検討するにあたって有用であり、将来における不法行為法の改革にとっても重要な参考資料となるであろう。

(3) 今後の展望

オーストリア損害賠償法改正については、まだ議論の最中であるため、改正が成立するまでの動きを今後もフォローする必要がある。また、他のヨーロッパ諸国における民法改正の動向にも注目すべきである。

そのほか、立法の規律形式に関する問題としては、アメリカにおける「ルール対スタンダード」の議論が参考になる。これは、経済学的分析により、ルール (規範の適用対象となる行為の時点で具体的な規範内容が確定されているもの) とスタンダード (規範の適用対象となる行為の時点で具体的な規範内容が

確定されておらず、規範の適用時において事後的に具体的な規範内容が確定されるもの) のいずれが望ましいかを論じるものである。この議論は、不法行為法の立法論的再検討にあたって、1つの有益な視座を提供すると思われる。

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1件)

- ① 山本周平「ヨーロッパ不法行為法の一断面——共通参照枠草案 (DCFR) 第VI編の検討」北大法学論集 64巻3号1-69頁、査読無 (2013年)

〔学会発表〕 (計7件)

- ① 山本周平「虚偽情報による投資家被害——ドイツの判例を中心に」金融法研究会、2014年3月1日、於北海道大学 (札幌市)
- ② 山本周平「無過失責任としての製造物責任?——とりわけ指示・警告上の欠陥について」札幌民事実務研究会、2014年2月14日、於札幌地方裁判所 (札幌市)
- ③ 山本周平「抗がん剤イレッサの副作用と製造物責任法上の欠陥の有無」北大民法法研究会、2014年1月31日、於北海道大学 (札幌市)
- ④ 山本周平「不法行為法における『純粋財産損害』に関する立法課題」現代不法行為法研究会、2013年7月28日、於キャンパスプラザ京都 (京都市)
- ⑤ 山本周平「金融取引における不法行為とドイツ不法行為法の基本構造——能見善久『投資家の経済的損失と不法行為法による救済』を手がかりとして」金融法研究会、2013年6月8日、於北海道大学 (札幌市)
- ⑥ 山本周平「ヨーロッパ不法行為法の一断面——共通参照枠草案 (DCFR) 第VI編の検討」京都大学民法研究会、2013年2月9日、於京都大学 (京都市)
- ⑦ 山本周平「ヨーロッパ不法行為法の一断面——共通参照枠草案 (DCFR) 第VI編の検討」北海道大学民法研究会、2012年12月14日、於北海道大学 (札幌市)

〔図書〕 (計2件)

- ① 山本周平「不法行為の成立要件：権利侵害」千葉恵美子・潮見佳男・片山直也編『Law Practice 民法II債権編〔第2版〕』(商事法務、2014年) 259-266頁
- ② 山本周平訳「第VI編第1章」「第3章」「第4章」「第6章」「第7章」クリスティアン・フォン・バル/エリック・クライブ/ハンス・シュルテ-ネルケ/ヒュー・ビールほか編/窪田充見・潮見佳男・中田邦博・松岡久和・山本敬三・吉

永一行監訳『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, 2013年）251頁・254-257頁・258-259頁・261-262頁・263頁

〔産業財産権〕

○出願状況（計0件）

○取得状況（計0件）

〔その他〕

ホームページ等

http://eprints.lib.hokudai.ac.jp/dspace/bitstream/2115/53396/1/HLR64-3_001.pdf

6. 研究組織

(1)研究代表者

山本 周平 (YAMAMOTO, Shuhei)
北海道大学・大学院法学研究科・准教授
研究者番号：10520306

(2)研究分担者 なし

(3)連携研究者 なし