

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 30 年 6 月 6 日現在

機関番号：32612

研究種目：基盤研究(A) (一般)

研究期間：2013～2017

課題番号：25245010

研究課題名(和文) アジア契約法原則(PACL) 総則編構築に向けて 東アジア横断的比較法研究

研究課題名(英文) PACL, Principles of Asian Contract Law: Comparative study of East Asian Laws

研究代表者

金山 直樹(Kanayama, Naoki)

慶應義塾大学・法務研究科(三田)・教授

研究者番号：90211169

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 38,320,000円

研究成果の概要(和文)：PACLの中でも、公表を先行させることが決まっている契約の履行および不履行に関する作業を継続した。とくに契約の不履行に関して、PACLフォーラムを3回開催したことは特筆に値する。すなわち、第1回目は5月に東京にて、第2回目は11月にソウルにて、第3回目は3月に再び東京においてPACLフォーラムを開催した。その結果、不履行に関しては、メンバー間での共通理解も深まり、各自の分担執筆部分も確定させることができた。

もともと、第3回のフォーラムは、契約の履行に関する作業に充てる予定であったが、この部分をメインで担当する中国チームの都合により、急遽、不履行の議論をすることになったものである。

研究成果の概要(英文)：The Chapters on Performance and Non-performance were discussed in priority for an easier publication. On the Chapter on Non-performance, PACL Forums were held 3 times: the first in May in Tokyo, the second in November in Seoul, the third in March in Tokyo once again. Originally, the subject of the Forum in March in Tokyo was supposed to be the Chapter on Performance, but, due to the failure of the Chinese group for the preparation, the subject had to be changed to the Non-performance.

Thanks to an intensive discussion throughout the year, the common understanding among the members regarding the principles of non-performance has been deepened.

研究分野：民法

キーワード：アジア法 契約法 共通法 比較法

1. 研究開始当初の背景

1 西欧諸国における国際取引法の統一の試みは、20世紀初頭に着想され、同世紀中葉以降には様々な具体的成果を挙げている。国際物品売買契約に関する国際連合条約(CISG:1974)は、条約という形でかかるルールを定立したものであり、国際商事契約法原則(UNIDROIT:1994)、ヨーロッパ契約法原則(PECL:1994)、共通参照枠草案(DCFR:2009)等は、国際的な研究グループがモデル法を提示する試みであった。これらはいずれも、各国の研究者の共同研究の成果であり、きわめて高い学術的水準を誇っている。これに対して、わが国を含むアジア諸国の民法学は、西欧法の継受をその淵源とすることから、西欧諸国との「タテ」の比較法研究が盛んになされる一方、アジア相互での「ヨコ」の学術的対話の機会をもたないという、アンバランスな発展を辿ってきている。しかし、近時では、日本・韓国・中国等により、東アジア共通私法を模索する研究動向が活発化している。のみならず、アジア圏内での取引法統一の必要性とそれに向けての提言が行われる等(北川善太郎「日本の契約法とモデル契約法」韓中日民商法学創刊号99(2007))、いまや実務的使用に堪え得る統一ルールを構築する必要性が強く意識されている。

代表者は、かかる要請に応える理論と実践の試みとして、アジア各国の契約法研究者による共同研究を行い、それによって東アジア各国の法の現状を横断的に考察するとともに、その成果をもとにして、統一的モデルルールとしてのPACL(契約総則編)を構築することをいち早く着想し、既にその実現に向けて努力を重ねてきた(当初の研究マニフェストとして、金山直樹「PACL(アジア共通法原則)の意義と課題」ジュリスト1406号(2010年)102~108頁参照)。

2 代表者は、これまで、韓世遠教授(中国精華大学)、李英俊教授(韓国アジア私法研究所所長)とともに(両名とも業績12に寄稿)、東アジア各国の法学者の学識を基盤とする統一私法の制定に向けての具体的構想を練ってきた。三名は、各自の広い人的交流を頼ってアジア各国の第一線の研究者を募り、2010年3月7~9日に慶應義塾大学にて開催された第1回フォーラムを皮切りに、今日まで、平均で年2回、PACL制定に向けての共同研究集会を重ねてきた。そこでの議論は、共同研究の基礎となる条文を作成することに注力され、その成果たる86条の条文(「原案」という)の骨子は、2012年の日本比較法学会のシンポジウムにおいて発表された(NBL973~977号の関連論文、および、比較法研究74号127~168頁参照)。のみならず、「原案」は、代表者の欧文論稿(Naoki Kanayama, PACL(Principles of Asian Civil/Commercial Law), *Revue des contrats*, 2010/3, p. 995-1006; PACL(Principles of Asian Civil Law), *in*: *Mélanges Jean-Louis Baudouin*, sous la

direction de Benoît Moore, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 393-419、および、後掲業績(図書)15)によって世界に発信されたことで、国連文書にて言及され(United Nations Commission on International Trade Law, Forty-fifth session, Possible future work in the area of international contract law, 25 June-6 July 2012, p.6)、Oxford University Pressからの出版打診を受けるなど、世界的な注目を惹いた。その後、参加メンバーからは、各国の比較法研究をさらに充実させ、アジアにおける契約法の基礎を熟慮する必要が強く指摘された。そこで、2012年3月5~7日に開催された第7回大会において、出版に向けて、「原案」とこれまでの共同研究体制を基礎としつつ、各国法の状況を詳細な研究報告によって照応することで、より包括的かつ横断的な比較法研究を行い、PACL(契約総則編)「決定版」の策定を目指すという方針が立てられた。以上が、本研究を着想するに至った経緯および本研究の目的である。

2. 研究の目的

本研究の基本構想は、関係各国の積極的参加による東アジア横断的比較法研究の成果に基づき、アジアにおける法運用の実態に根差した統一的モデルルールとして、PACL(Principles of Asian Contract Law)を完成することである。その目的は、学術的には、西欧主導によらないモデル法を完成し、世界に発信すること、モデル法構築に向けた各国間の比較法研究を通じ、契約法に「アジアの特質」なるものを見出し得るかを検証すること、実務的には、法典だけでは知り得ない各国の法運用実態を明らかにし、その実状に即した統一ルールを提示することで、アジア圏における取引コストの低減に寄与すること、契約法の一つの模範型を示すことにより、アジアの法制度未発展国におけるボトムアップ型の法整備支援に寄与すること、にある。

3. 研究の方法

「PACL(契約総則編)」を完成させるために、アジア各国のメンバーとともに、年2回、二段階の国際フォーラムを開催する。比較法研究フォーラム:原案に関する各国ナショナルレポート(以下、「NR」と略称する)を元に、PACL条文を比較法的に検討する。条文審議フォーラム:比較法研究フォーラムの成果を元に、原案を再検討し、PACL条文の決定版を採択する。国内においては、本研究計画全メンバー参加のもと、NR(日本版)作成、PACL決定版審議のための準備研究会を行う(月1回)。準備研究会を経て、代表者および各テーマ責任者が、各フォーラムに参加する。各年度につき1章ずつ研究を進め、二段階のPACLフォーラムを経て、条文等を完成させる。最終年度には、代表者と共編者

(韓世遠、李英俊)が PACL 全体を整理し、出版原稿をまとめる。

4. 研究成果

本科研費研究においては、諸般の事情から、PACL の総則規定の中でも、優先的に取り組むことになった二つの分野に関する研究を進めた。それは、契約の「履行」および「不履行」である。まず、アセアン+日本・中国・韓国のメンバー国の法について、各メンバーがナショナルレポートを作成することになった。その内容は、その時点までに採択された「履行」および「不履行」に関する PACL の条文に則して、(1)各国の法の現状を説明し、(2)理由書において書くべきことを補充・補正し、さらに、(3)必要であれば採択条文の改正提案を行うという3つのパートから成るものであった。

このナショナルレポートの作成のため、日本チームは、毎月研究会を開催し、各自が執筆部分を分担した上で、完成させた。それが、"PACL National Report on Performance and Non-performance, Japanese Group, 2013.12.12" である。このレポートは、各メンバーに配布され、その後の各国のナショナルレポートの範となった。

それとともに、未だ十分な充足を見ない ASEAN 国からのメンバーを募るため、インドネシア、マレーシア、ラオスを訪問して、メンバーの勧誘活動を行った。その結果、インドネシアおよびマレーシアからはメンバーを迎えることができた。

各国のナショナル・レポートは、その後、Asian Private Law Review, no 7 special: A study on Draft Articles, Principles of Asian Contract Law: Performance and Non-performance II, edited by Young June Lee, 2016, p.339 として刊行された。それを受けて、優先課題たる契約の「履行」および「不履行」に関して、第二草案の起草に向けて、日本チームによる研究会が開催されるとともに、各国のメンバーを招聘して PACL フォーラムが開催された。そこでは、新たな参加国メンバー(シンガポール、カンボジア、マレーシア、インドネシア、タイ)のオリエンテーションを兼ねて、これまでの成果を確認するとともに、条文上、不明確な点や問題となりそうな点をピックアップした。議事録を録音して終了後直ちに文字化し、メンバーにも配布することによって、目に見える形でフォーラムの成果を確認した。

その後、数回のフォーラムを経て、「不履行」の部分につき条文を確定することができた。この部分は、とくに重点的に議論をすることができたので、メンバー間で、PACL の目指す契約観についての共通の理解を得ることが出来た。これは、極めて重要な成果だといえる。なぜなら、共通法の試みは、少なくともメンバーの間で条文の背後にある契約観に関する共通の理解が一定程度

なければ、話にならないからである。とくに、コモンロー圏のメンバーも擁する PACL においては、その必要性は高い。

なお、特筆すべきは、メンバーの金山・鹿野・沖野・三枝・田岡が、「約款」をテーマとするシカゴ大学との共同セミナー(於・慶應義塾大学)において、あるいは司会を担当し、あるいは報告を担当し、あるいは議論に積極的に参加したことである。グローバル化の「文法」たる英米契約法の基礎および現代的展開を生々の形で感得することができ、今後 PACL において何をどう表現すべきかについて、有益な示唆を得た。

以上、当初の目標から考えると、全体としての PACL の歩みが遅いことは認めなければならない。だが、あせってはならない。アジア発の共通法の試みについては、世界の注目が集まっているからである。つまり、PACL は、世界から、アジア法学、ひいては日本法学の質が評価される試金石となっているのである。だから、たとえ時間がかかっても、世界に出しても恥ずかしくない成果を公表しなければならない。

今後の予定としては、履行・不履行に限っても、分担者による原稿の執筆、全体を統括する視点からの修正・加筆、公表というプロセスが待っている。は、「理由」および「設例」から成る『コメント』ならびに、各国の法を PACL の条文との関係で位置づける『比較法ノート』から成る予定である。願わくば、近々に、少なくともその部分の完成の日を迎えることを。そして、契約総則についても、残された課題は多い。

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 65 件)

(1)金山直樹、加藤雅之、曾野裕夫、田岡絵理子、リット・テイビッド、高杉直「[座談会] PACLのこれまでの活動と課題」法律時報 90巻3号(2018年)70~81頁、査読無

(2)金山直樹「契約締結補助者の理論 その2(ロイズ=スルガ銀行事件に寄せて)」同志社法学68巻7号(2017年)141~179頁、査読無

(3)オムリ・ベンシャハー=金山直樹「約款規制のための基本的手法」法律時報9巻3号(2017年)58~62頁、査読無

(4)三枝健治「約款の変更」法律時報89巻3号(2017年)69~73頁、査読無

(5)北居功「プラント建設請負契約での注文者の協力義務違反に基づく受領遅滞」法学セミナー増刊速報判例解説・新・判例解説 Watch20巻(2017年)95~98頁、査読無

(6)鹿野菜穂子「約款の開示」法律時報89巻3号(2017年)63~68頁、査読無

(7)田岡絵理子「当事者の合理的意思に基づく約款解釈 「合理的意思」の同定方法及び

それに基づく解釈のあり方に関する検討」法律時報89巻3号(2017年)74~79頁、査読無

(8)鹿野菜穂子「『定型約款』規定の諸課題に関する覚書き」消費者法研究3号(2017年)73~96頁、査読無

(9)松尾弘「東南アジア諸国への法整備支援と開発法学の展開」武蔵野法学7号(2017年)37~52頁、査読無

(10)山城一真「契約上の地位の移転」論究ジュリスト22号(2017年)196~199頁、査読無

(11)山城一真「表示を論ず(上)(下)」法律時報89巻12号(2017年)104~109頁、89巻13号(2017年)265~270頁、査読無

(12)高秀成「代理権濫用規制の基礎にあるもの——一般理論としての権限濫用法理(上)(下)」法律時報89巻5号(2017年)143~148頁、89巻6号(2017年)96~101頁、査読無

(13)木原浩之「シンガポールにおけるイギリス法の継受」亜細亜法学50巻2号346~318頁(2016年)、査読無

(14)山城一真「沈黙による詐欺と情報収集義務(1)(2・完)」早稲田法学91巻4号33~76頁・92巻1号119~171頁(2016年)、査読無

(15)山城一真「広告表示と契約」現代消費者法30号(2016年)35~42頁、査読無

(16) Namkoong, Sool (高秀成訳)「グローバル化時代における韓国契約法」慶應法学35号(2016年)279~297頁、査読無

(17) Eriko Taoka, Japanese Report on Performance, Asia Private Law Review, 7号, 2016, special edition: A STUDY ON DRAFT ARTICLES PRINCIPLES OF ASIAN CONTRACT LAW PERFORMANCE & NON PERFORMANCE, p. 394~454、査読無

(18) 鹿野菜穂子「民法改正と消費者契約惹起型錯誤(不実表示)を中心に」法学研究88巻1号89~121頁(2015年)、査読無

(19) 鹿野菜穂子「民法改正と約款規制」法曹時報67巻7号1~31頁(2015年)、査読無

(20) 松尾弘「ラオスにおける民法典編纂と法整備支援『序説』、『財及び所有権, 物的担保』」比較法研究77号106~110頁・128~136頁(2015年)、査読無

(21) 金山直樹「契約締結補助者の理論」法学研究88巻7号1~40頁(2015年)、査読無

(22) 三枝健治「紹介・約款の現代的課題」アメリカ法2014-2号359~364頁(2015年)、査読無

(23) 松尾弘「開発法学のフロンティア政治・経済と法(1)~(15)」法学セミナー711号~722号(2014年)、査読無

(24) 金山直樹(毛東恒/訳、小林正弘/校閲)「日本民法典到PACL」清華法学7巻3期17~26(2013年)、査読無

(25) Naoki Kanayama, Il carattere non occidentale del codice civile giapponese: mito o realte?, Annuario di dritto

comparato e di studi legislativi, 2013, 199-204、査読無

(26) 曾野裕夫「PACL的相互作用」清華法学7巻3期、35~45(2013)、査読無

(27) 曾野裕夫「私法統一の現状と課題(1) 売買・一般契約法」NBL998号12~19(2013年)、査読無

(28) Manami Sasaoka, Reform of Transport Law in Japan, ZJapanR, Nr. 35, 39~62(2013)、査読無

[学会発表](計21件)

(1) Naoki Kanayama, Le Japon, L'Asie et le droit asiatique, Ecole de Droit de l'universite de Clermont Auvergne, 2018年

(2) Naoki Kanayama, Japan, Asia and Comparative Law: History of Modern Law in Asia, Centre for English History, 2018年

(3) Naoki Kanayama, Protection of a Contractor who was Deceived by a Third Party: Towards a General Theory, Cambridge Private Law Centre, 2018年

(4) Naoki Kanayama, La protection de la caution dans la formation du contrat : la fraude ou la faute commise par le debiteur principal, imputable au creancier ?, Laboratoire de droit civil de Pantheon-Assas, 2018年

(5) Hiroo Sono, Japan Reprehensible Conduct, Studies in the Contract Laws of Asia Vol IV: Invalidity, 2018、招待講演、国際学会

(6) Naoki Kanayama, Japan, Asie et le droit moderne, Universie de Grenoble, 2018年

(7) 田岡絵理子「紛争解決におけるオンラインカスタマーレビューシステムの利用可能性」、2017年、14th Asian Law Institute Conference Novotel Manila Araneta Center

(8) 田岡絵理子「国際動産売買契約法に関するシンガポールにおける契約実践について」、2017年、Scholars' Colloquim Coase~Sandor Institute

(9) 田岡絵理子「契約不履行準則に関する日本法とフィリピン法比較」、2017年、Comparative Law in Asia Conference

(10) 田岡絵理子「忠実義務の生成と再形成」、2017年、Comparative Law in Asia Conference

(11) Manami Sasaoka, "Special Rules for Carriage of Goods by Sea (Including Charter Party)", Symposium: The Reform of Transport Law and Maritime Law in Japan and Germany (招待講演), 2017年

(12) Manami Sasaoka, The Impact of Disruptive Innovation on the Shipowners

Liability, IUMI Tokyo 2017(招待講演), 2017年

(13) Hiroo Sono, The Impact Of The CISG On The Civil Code Reform In Japan, CISG Conference "The CISG as a Model for Harmonization, Convergence and Law Reform"(国際学会) 2017年

(14) Hiroo Sono, Japan: Consumer Contract Law And Civil Code Reform Bill, Symposium: Consumer and Contract Law Reform in Asia(招待講演)(国際学会)、2016年

(15) Eriko Taoka, The Problem of "Hidden" E-commerce Laws in Japan and the Possibility to Use the Framework of the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, 2016 UNCITRAL Emergence Conference (国際学会) 2016年

(16) Hiroo Sono, Harmonization In Asia, CISG Basel Conference 2015: 35 Years CISG and Beyond 2015年

(17) Naoki Kanayama, Le droit asiatique et les PACL, AUX SOURCES NOUVELLES DU DROIT : LES INFLUENCES CONTEMPORAINES DES NORMES ET DE LA DOCTRINE 2015年

(18) Hiroo Sono, The Impact Of The CISG In Asia: With Special Reference To Japan And PACL, UNISA Conference "The Use of UNCITRAL Instruments to Promote Regional Harmonization" 2014年

(19) 曾野裕夫 = 藤田友敬「ワークショップ/私法統一のもたらす価値」日本私法学会2013年

〔図書〕(計25件)

(1) Naoki Kanayama, The Effects of Globalisation on Legal Education in Japan: The Reforms of 2004, in : Christophe JAMIN and William van CAENEGEM, Eds.), The internationalisation of Legal Education, Springer, 2016, 346 p.[p. 185~193]

(2) 松尾弘『発展するアジアの政治・経済・法 法は政治・経済のために何が出来るか』(日本評論社、2016年) 288頁

(3) 沖野眞己「約款の採用要件について:『定型約款』に関する規律の検討」内田貴ほか編『星野英一先生追悼 日本民法学の新たな時代』1068頁 [525~586頁] (有斐閣、2015年)

(4) 中谷和弘、角田美穂子、小泉直樹、神作裕之、森下哲朗、道垣内弘人、北居功、金山直樹、小塚荘一郎『岩波講座・現代法の動態 第4巻 国際社会の変動と法』(岩波書店、2015年) 216頁 [129~149頁 / 151~179頁]

(5) 奥田昌道、佐久間毅、椿寿夫、三林宏、中舎寛樹、安永正昭、中川淳、小川富之、平

田健治、金山直樹、金山正信『新版注釈民法(4)』(有斐閣、2015年) 888頁 [532~841頁]

(6) Naoki Kanayama, PACL (Principles of Asian Contract Law), in : Beatrice Jalouzet (dir.), Droit japonais, droit français, Quel dialogue ?, 288 (185~196), Schulthess, 2014

(7) Naoki Kanayama, Le caractere non-occidental du Minpo, mythe ou realite, in : Pierre Brunet, Ken Hasegawa, Hajime Yamamoto (dir.), Rencontre franco-japonais autour des transferts de concepts juridiques, 304 (31-38), Mare & Martin, 2014

(8) 木原浩之「英米法における法典化運動」岩谷十郎・片山直也・北居功編『法典とは何か』292 (137~162) 慶應義塾大学出版会 2014

(9) 三枝健治「錯誤・不実表示」瀬川信久編著・別冊NBL147号 / 債権法改正とこれからの検討課題』276 (1~39) 商事法務 2014

(10) 山城一真・契約締結過程における正当な信頼: 契約形成論の研究、有斐閣 2014年 496頁

(11) Hiroshi Matsuo, Access to Justice in Indochinese Countries," in: Michele and Henrik Schmiegelow (eds.), Institutional Competition between Common Law and Civil Law, Springer Verlag 475 (249~277) 2014

(12) 高秀成「財産管理と権利論」吉田克己 = 片山直也編『財の多様化と民法学』764 (520~561)、商事法務 2014

(13) 北居功「法統一のための法典編纂」岩谷十郎他編『法典とは何か』292 (1~24)、慶應義塾大学出版会、2014

(14) 加藤雅之「脱法典化と再法典化」岩谷十郎他編『法典とは何か』292 (47~63)、慶應義塾大学出版会、2014

(15) Naoki Kanayama, PACL (Principles of Asian Contract Law), in : Béatrice JALUZOT (dir.), Droit japonais, droit français, Quel dialogue ?, Schulthess, 2014, p. 185-196

(16) 金山直樹・現代における契約と給付(有斐閣、477頁、2013年)

(17) 内田貴 = 曾野裕夫 = 森下哲朗 = 大久保紀彦(訳)・私法統一国際協会『UNIDROIT国際商事契約原則2010』(商事法務、349頁、2013年)

(18) 曾野裕夫 = 沖野眞己 = 藤田友敬 = 小塚荘一郎 = 森下哲朗 = 高杉直・私法統一の現状と課題(商事法務、別冊NBL144号、97頁、2013年)

ホームページ等

なし

6. 研究組織

(1) 研究代表者

金山 直樹 (KANAYAMA, Naoki)
慶應義塾大学・法務研究科・教授

研究者番号：90211169

(2)研究分担者

山城 一真 (YAMASHIRO, Kazuma)
早稲田大学・法学学術院・准教授
研究者番号：00453986

鹿野 菜穂子 (KANO, Naoko)
慶應義塾大学・法務研究科・教授
研究者番号：10204588

加藤 雅之 (KATO, Masayuki)
神戸学院大学・法学部・教授
研究者番号：10388770

田岡 絵理子 (TAOKA, Eriko)
国土館大学・法学部・准教授
研究者番号：20551039

木原 浩之 (KIHARA, Hiroyuki)
亜細亜大学・法学部・教授
研究者番号：40386446

松尾 弘 (MATSUO, Hiroshi)
慶應義塾大学・法務研究科・教授
研究者番号：50229431

北居 功 (KITAI, Isao)
慶應義塾大学・法務研究科・教授
研究者番号：50255593

笹岡 愛美 (SASAOKA, Manami)
横浜国立大学・大学院国際社会科学研究院
・准教授
研究者番号：50557634

高 秀成 (KOU, Hidenari)
金沢大学・法学系・准教授
研究者番号：50598711

曾野 裕夫 (SONO, Hiroo)
北海道大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号：50255593

原 恵美 (HARA, Megumi)
学習院大学・法務研究科・教授
研究者番号：60452801

沖野 眞巳 (OKINO, Masami)
東京大学・大学院法学政治学研究科 (法学部)
・教授
研究者番号：80194471

三枝 健治 (SAIGUSA, Kenji)
早稲田大学・法学学術院・教授
研究者番号：80387929

山下 純司 (YAMASHITA, Yoshikazu)
学習院大学・法学部・教授
研究者番号：90282532