

資料

個別報告要旨 (二〇二三年一月八日)

(1) 第一部会

ア 「契約の解除と原状回復の不能」

大阪大学准教授 中村 瑞穂

契約が解除された場合、既履行給付については原状回復が行われる。しかし、目的物の滅失等により、原状回復が不能である場面がある。この場合、どのような法律構成によって問題を解決すべきかが問われるが、現在では、原状回復が不能である給付の価値の償還義務（「価値償還義務」という法律効果を認める考え方が一般的である。このような法律構成のもとでは、原状回復が不能である場合のうち、どのような場合に価値償還義務が認められ（「価値償還義務の要件」、どのような価値が償還されるか（「価値償還義務の内容）」が問題となる。

このうち、価値償還義務の要件については、現在の一般的な理解によれば、少なくとも双務契約においては、原状回復が不能である場合、免責が認められるべき例外的な場面でない限り、価値償還義務が認められると考えられている。そして、そのように原則として価値償還義務が認められる根拠としては、（目的物を支配領域においていた者が危険を負担すべきであることに加え）、給付間の牽連性（民法五三六条）ないしは給付受領者の反対給付に関する意識状態が挙げられてきた。しかし、そこで、原則として価値償還義務が認められる根拠は十分に示されていたのだろうか。牽連性ないし給付受領者の反対給付に関する意識状態によって原則として価値償還義務が認められることを基礎づけるためには、いまだ検討すべき点が残されているのではないか。また、仮に、原則として価値償還義務が認められることが基礎づけられたとしても、免責が認められる場面についてさらに検討する必要があるか。その場合、そこには、——原則として価値償還義務が認められることを基礎づけた——価値償還義務の根拠に関する考え方はどのようにかかわってくるのか。

これに対し、価値償還義務の内容については、給付の客観的価値の償還を原則としたうえで、反対給付額を上限とすべきかという点で見解が分かれている。この問題は、今後どのような観点から検討を行うべきか。ここでも、価値償還義務の根拠に関する考え方はどのようにかかわるのか。

契約の清算に関する議論は、ドイツ法上の議論、とりわけ不当利得法に関する議論の影響を受け、展開されてきた。しかし、解除の場面で価値償還義務を認める議論の検討は十分に行われていない。これらの議論の詳細を見直すことにより、上記の課題について有益な示唆を得ることができるとはならないか。

以上のような問題意識から、本報告では、ドイツ解除法上の価値償還義務に関する議論を検討の手がかりとし、価値償還義務が認められる根拠を問い直し、価値償還義務の要件・内容について検討を行う。

参考文献

拙稿「契約の解除と原状回復の不能（一）」（六・完）「法学論叢」一八五巻五号一一一頁、一八六巻一号六三頁、一八六巻二号九四頁（以上、二〇一九年）、一八七巻一号四三頁、一八七巻三号四六頁、一八七巻六号六三頁（以上、二〇二〇年）

## イ 「請負における契約不適合責任規定の位置づけ」

愛知学院大学准教授 永岩 慧子

民法（債権関係）改正法（平成二九年法律第四四号）では、改正前の請負の瑕疵担保責任に関する規定を大幅に削除するという変更が行われ、請負の仕事の目的物に種類・品質に関する契約不適合があった場合のルールの多くは、五五九条により売買の契約不適合責任に関する諸規定を準用するという構造となった。もともと、請負の性質を考慮した、売買と異なる解釈の余地は残されており、改正前民法のもとで展開されてきた債務不履行責任の一般規定と請負の瑕疵担保責任規定との適用関係をめぐる解釈論がいかなる影響を受けるのかという疑問が提起される。

改正前民法のもとでは、請負に特徴的な解釈として、瑕疵担保責任規定の適用時点を「仕事の一応の完成」によって画するという見解が裁判実務を中心に支持されてきた。これに対して、改正後民法では、従来の議論の前提であった債務不履行責任規定と瑕疵担保責任規定との差異は大幅に縮減している。そこで、改正後民法では債務不履行責任規定と契約不適合責任規定との適用を何らかの基準ないし時点で画する必要があるか、また、画するとすればどのような基準によるのか、その場合に、改正前民法における「仕事の一応の完成」基準が維持されるかといった点が問題となる。

本報告では、以上の日本における問題に対する示唆を得るため、ドイツの議論を参照する。ドイツでは、二〇〇二年の債務法現代化において、瑕疵に対する責任を義務違反の一類型として位置づけたが、瑕疵責任規定を契約各則の箇所に残した。日本と対比しうる状況として、ドイツにおいても、一般給付障害法と瑕疵責任法の境界づけをめぐる激しい議論がなされている。ドイツ連邦通常裁判所は、二〇一七年の判決において、債務法現代化後初めてこの問題に対する見解を示し、瑕疵責任規定の適用は、原則として仕事の引取り（Abnahme）後に認められるとした。他方で、請負人による履行がもはや行われず、清算関係に移行した場合には、例外として引取りなしに瑕疵責任規定に基づく権利行使が可能であるとしており、ドイツの学説上、この判決が示した理論の検討を中心にさらなる議論の展開がみられる。

本報告は、以上のようなドイツにおける判例・学説の展開を整理・分析し、日本とドイツの規定の相違を踏まえ、契約不適合責任として置かれている規定の債務不履行責任規定に対する特則性を明らかにし、それが妥当する場面について検討する。これによって、請負の契約不適合責任規定の位置づけについて、あるべき解釈論の方向性を示すことを試みる。

### 参考文献

永岩慧子「ドイツ請負契約法における瑕疵責任——引取りの意義を中心に（一）」（三・完）広島法学四二巻四号一八八頁以下（二〇一九年）、四三巻三号三八〇頁以下（二〇二〇年）、四五巻四号九四頁以下（二〇二二年）

## ウ 「営業の間接的侵害による責任」

九州大学准教授 高岡大輔

ある者の生命・身体や所有物に対する侵害が、他の者、とりわけ営業主体の下に損害を生じさせる事例（間接的侵害）がある。企業の従業員が死傷した場合の企業損害事例、電力会社の送電線が切断されてその顧客の電力利用が妨げられる送電線事例等が知られている。判例・学説は、実際には従来から、この事例の特性を考慮して加害者の責任を判断しているとみられるが、判断基準の実質的内容とその理論的根拠は十分に明らかにされていない。

不法行為法の責任判断枠組みがもとと想定していた、生命・身体や所有権に対する直接的な侵害と比較して、この事例には次の特性がある。第一に、営業上の損害に対する賠償請求の可否は、生命・身体や所有権などに対する不法行為の賠償範囲の判断として把握され、ここでは法益侵害と損害との結びつき方に対する評価が問題となる。この観点からみた特性は、直接の被侵害法益と営業主体の損害とが、単なる物理的連鎖でなく、営業と被侵害法益の間に存在していた一定の関係によって結びつけられるという点にある。第二に、営業上の損害こそが紛争の中心であるという事実に着目すれば、賠償請求の可否は、営業主体自身に対する不法行為の成否として把握される。ここでは、営業主体自身の被侵害利益にどのような法的保護が与えられるべきかが問題となる。この観点からみた特性は、営業主体が侵害された利益とは、もともと直接の被侵害法益と営業との間の関係を通じて営業主体が受けるはずだった利益だという点にある。

これらの特性を反映する限りで、営業の間接的侵害の事例に特別の責任判断が必要となりうる。ここでは、直接加害を受けた法益と営業との関係を、前記の二つの観点から分析する必要がある。ドイツ法の議論からも二つの視点が析出されうる。第一に、因果関係や営業関連性などの形で、加害行為と営業との結びつきの特性を問題とする視点がある。第二に、営業主体の利益が他の法益に対する依存関係によって成り立つに過ぎないという脆弱性を抱えており、かつその脆弱性によるリスクが、送電線事例における電力会社の免責などによってもともと営業主体に割り当てられていたことに着目するなど、営業主体の被侵害利益の特性を問題とする視点がある。直接加害された法益と営業との関係を、この両側面からみると、間接的侵害の事例では、営業主体にリスク分配されていた脆弱性がまさに、加害行為と営業とを結びつける「因果関係」として働いている。本報告はこうした点に着目して、営業の間接的侵害による責任の判断を検討する。

### 参考文献

高岡大輔「営業の間接的侵害による責任（一）」（五・完）法学論叢一八七巻二号七一頁以下、一八七巻六号九〇頁以下、一八八巻三号六六頁以下（以上、二〇二〇年）、一八九巻一号一四頁以下、一八九巻三号五〇頁以下（以上、二〇二一年）

(2) 第二部会

ア 「保険金の詐欺請求による失権に係る法的規律」

高岡法科大学専任講師 王 学 士

一 はじめに

保険事故は真正に発生しているものの、過大な損害や給付事由を申告するタイプの不正請求が問題となっている。もともと、二〇〇八年に成立した保険法を受けて行われた保険会社各社による保険約款の見直しの中で、詐欺請求に対して給付免責を定める保険約款の規定は消滅し、被保険者等の各種の義務違反により保険者が被った損害額を差し引いて保険金を支払うという条項に改訂された。このような状況を踏まえて、本報告では、比較法的視点から詐欺請求による給付免責（請求者の失権）の理論的基礎と保険者の解除権の行使や給付免責の適切性を確保するための詐欺請求の判断基準に関する規律を分析することとする。

二 詐欺請求による失権法理の理論的基礎

英・米・豪の三カ国とも、保険金の詐欺請求に対しては、従来、主に約款上の詐欺請求条項（または、虚偽宣誓条項）による保険者の給付免責が保険契約の無効によって対処してきた。また、約款に詐欺請求による免責に関する規定がない場合には、詐欺請求に関するコモン・ローの原則が適用されてきた。詐欺請求の法的効果につき、単一の保険契約の下での信頼関係を破壊する保険契約者側の詐欺行為に関する適法な部分を含むすべての請求権は失効すると認めた。日本においては、約款の隠れた内容規制の視点からみる詐欺請求による失権に求める。詐欺請求による給付免責が認められる背景には、保険金の詐欺請求が多く社会問題化しているという実情があるが、日本でも保険金の詐欺請求が相当数あると考えられることから、詐欺請求対策としての給付免責を認める必要が高いと考える。

三 詐欺請求による失権の具体的要件の構築

給付免責を認める規律は、詐欺請求の要件を緩やかに解釈しすぎると被保険者等に対する制裁的効果が過酷なものとなるという批判が考えられるので、保険者の給付全部免責が濫用されないような要素の絞り込みが必要になる。英国や米国等における保険金の詐欺請求に対する「失権」にかかる規律の考え方や「デ・ミニミス」ルール (de minimis rule) 、「実質性」(過天性) という客観的要件や重要性要件を考慮した詐欺請求による失権という判断基準は、日本における詐欺請求抑止のあり方を検討する際に、比較法的観点から参考にならう。

参考文献

王学士「モラル・リスクと保険——詐欺請求をめぐる失権法理の展開」(名古屋大学出版会、二〇二二年)「刊行予定」

## イ 「会社役員選解任手続の法規制」

大阪大学准教授 津野田 一馬

本報告は、取締役の選解任や経営人材の育成・選抜を含む、広い意味での経営者選解任に係る法規制について、理論的見地から検討を加え、今後の日本法のあるべき姿を示すことを目標とする。敵対的買収の生じていない平時の場合を念頭におき、上場会社のみを対象とする。監査役会設置会社を想定する。

アメリカ・ドイツ・日本のいずれにおいても、経営者選解任手続は、①経営監督者候補者の指名、②経営監督者の選解任、③経営者の選任、④経営者の解任、という四つの要素に分解できる(②については現在の日本法は問題が少ない)。アメリカとドイツはこれらについて異なる法規制を採用しているが、両国が各手続に期待する目的・機能は概ね共通している。両国での手続の差は、経営者選解任の前提となる両国の法制度の差異を反映しているにすぎない。

アメリカとドイツのいずれにおいても、経営監督者候補者の指名に関する規制には、経営監督者の独立性を確保する機能が求められている。日本でも、社外取締役のみからなる会合によって社外取締役の候補者を決定するなど、経営者の影響力を経営監督者候補者の決定から排除するための制度を採用すべきである。

アメリカ・ドイツのいずれにおいてもそうであるように、経営人材の育成・選抜にあたっては社外取締役・独立取締役よりも経営者が重要な役割を果たすのが自然である。経営者を中心とする経営人材の育成・選抜に責任を負う者は、後継者を育成・選抜する義務を会社に対して負っているものというべきである。

次期経営者を選定する手続に関して、アメリカとドイツの法規制には、(ア)独立役員が中心となって次期経営者を選定する、(イ)取締役会・監査役会全体またはその重要な委員会が次期経営者の選定を担当しており、次期経営者の選定に対して取締役会・監査役会全体の意見が反映される仕組みとなっている、という二つの共通点がある。社内取締役が取締役会の過半数を占め、両方を同時に達成することが難しい日本では、まずは(ア)の点を重視すべきだろう。次期経営者を選定することを職務とする、過半数が独立取締役からなる委員会を設置することが望ましい。

経営者の解任の局面では、現経営者の影響力を制御し、本来退任すべき経営者がその座に居座ることができない仕組みを構築する必要がある。アメリカにおいては、社外取締役のみによる会合であるエグゼクティブ・セッションが、問題の検知と問題への対処という二つの段階で、経営者の影響力を制御している。日本の上場会社においても、独立取締役を複数人選任する場合には、エグゼクティブ・セッションの設置が基本的には望ましい。

### 参考文献

津野田一馬『役員人事の法制度——経営者選解任と報酬を通じた企業統治の理論と機能』第二編、特に第五章(商事法務、二〇二〇年)

## ウ 「上場会社の経営監督における法的課題とその検討」

### ——経営者と監督者の責任を中心に——

筑波大学准教授 山中利晃

本報告は、上場会社の経営と業務執行に対する会社内部の監督において日本法が抱える課題を包括的に明らかにするとともに、これに対する基本的な考察の視点を提供しようとするものである。日本の上場会社では、取締役会の監督機能に着目して社外取締役の設置等が進められてきた。このような状況を踏まえつつ、本報告は、特に取締役会による監督をめぐる法制度や裁判所の判断の中で、会社内部における権限分配、権限分配の下でその役員に課される義務と責任、および、責任からの救済の在り方に焦点を当てる。本報告が比較の対象とする法域としては、一層制の取締役会を有する会社内部において経営者と監督者（独立取締役等）とが区別されるアメリカ法とイギリス法の示唆が特に大きいと考えられる。他方で、両法域と異なる二層制の機関設計を採用するドイツ法の下での会社内部における権限分配と責任法制および責任からの救済の在り方に一層制の法域との間における共通性も認められ、ドイツ法にも参考になる面がある。

会社内部における権限分配については、業務執行の決定権限の委譲について、取締役会設置会社全般（指名委員会等設置会社および重要な業務執行の決定を取締役に委任することができる監査等委員会設置会社を除く）において、特別取締役制度を除き、取締役会が重要な業務執行を決定すべきことを会社法が画一的に要求している点、および、指名委員会等設置会社と監査等委員会設置会社において、各委員会の権限を会社法が画一的に規定している点が特に問題となる。

責任法制については、社外取締役がその賠償責任を追及され、これが当該社外取締役個人の出捐につながった場合は歴史的および比較法的に稀であるとしてBeaneらによる一連の研究が指摘しているのに対し、日本法の下では社外取締役の責任が追及された事案がみられている。これを踏まえ、本報告では、各法域における経営者と監督者の対会社責任および不実開示の場面における対第三者責任を分析する。対会社責任については、決定が問題となる場面、他の取締役の行為が問題となる場面、および、従業員等の行為が問題となる場面に区分して分析する。不実開示の場面における対第三者責任については、発行市場および流通市場における不実開示に係る責任を分析する。

責任からの救済の在り方については、会社補償制度と補償契約制度および会社役員賠償責任保険が特に問題となる。

### 参考文献

山中利晃『上場会社の経営監督における法的課題とその検討——経営者と監督者の責任を中心に』（商事法務、二〇一八年）