



契約法における任意法規の構造－自律・秩序・厚生をめぐる任意法規理論－

松田, 貴文

(Degree)

博士 (法学)

(Date of Degree)

2014-03-25

(Resource Type)

doctoral thesis

(Report Number)

甲第6158号

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/D1006158>

※ 当コンテンツは神戸大学の学術成果です。無断複製・不正使用等を禁じます。著作権法で認められている範囲内で、適切にご利用ください。



論文の要約

本論文は、一般に契約法規定の属性と見なされている任意性に着目し、任意法規の構造を自律、秩序、厚生という三つの基底価値の観点から解明することによって、従来の契約法における議論の基盤を整序・言語化し、さらに、新たな観点に依拠した契約法理論の可能性を探究するものである。本論文は、以下の5つの章によって構成される。

「序章」においては、まず、本稿の目的を設定し、分析の手法を提示する。本稿の第一の目的は、任意法規の構造を整序・言語化することによって、契約法の解釈論に対して議論の基盤を提供することであり、第二の目的は、伝統的に任意法規の構造を規定してきた自律、秩序とは別に、第三の基底価値たる厚生に基づいて構成される任意法規理論の構造を明らかにすることである。そして、本稿では、これらの任意法規理論の比較可能な検討を可能にするために、①任意法規の意義、②任意法規の内容、③任意性の根拠、④任意法規の機能という4つの分析枠組みを設定する。

「第1章 わが国における任意法規論の系譜」においては、任意法規の理論的構造を明らかにすることが、わが国の契約法にとっていかなる意味で重要であるのかを確認するために、わが国の任意法規論の系譜を辿ることによって問題の文脈を示す。わが国においては、任意法規論の系譜は大きく二つに分かれている。一つは、20世紀初頭に始まり中頃から後半に欠けて衰退していった混合契約論であり、もう一つは、20世紀後半から盛んに議論されるようになった約款規制論である。そして、混合契約論の文脈では、私的自治という価値に基づいた任意法規論の影響により典型契約規定の意義が縮小されていったのに対し、約款規制論の文脈においては、契約正義という価値に基づいて任意法規の指導形象機能が主張され、その結果、任意法規の構造は具体的議論の文脈によって異なる様相を呈することとなったことが明らかとされる。もっとも、1990年代以降は、任意法規の構造を統一的に把握しようとする試みが現れ、「典型契約制度の復権」が生じているのが現在の状況である。

「第2章 伝統的任意法規理論」では、19世紀後半以降のドイツにおける議論を参照しながら、自律と客観秩序に基づく任意法規理論の構造をそれぞれ析出する。その際、序章で設定した4つの分析枠組みに従って分析を行う。「第1節 自律基底的理論」での分析結果によれば、自律基底的理論における任意法規の意義は、当事者による自律の発揮をより充実したものにするという自律の支援に認められる。そのような理解を前提として、任意法規の内容は、典型的な仮定的当事者意思であるべきであるとされ、任意性の根拠は、まさに当事者が自律を行使したということに求められる。そして、こうした理解によれば、任意法規は当事者が自律を行使しなかった場面においてのみ作動するものであり、当事者が自律を行使した場面においてそれを方向付けたり規制したりするという機能を与えられない。「第2節 客観秩序基底的理論」においては、まず、客観秩序基底的な任意法規理論は、正しい秩序の実現を任意法規の意義と見なすことが示される。そうした理解によれば、

任意法規は正義命令や客観的利益調整を定めるべきであり、任意性の根拠は、一定の場合には法よりも当事者合意の方が正しい秩序をよりよく実現することができるという点に求められる。そして、任意法規が正義命令を定めるものである以上は、当事者がそれと異なる合意を行う場合には、それが正しい秩序を実現するものであることを示す必要があり、任意法規の指導形象機能が導出されることが明らかとされる。「第3節 小括」では、本章での議論のまとめに加えて、それぞれの理論に残された課題を示す。残された課題は少なくないが、いずれの課題もその根源は、それぞれの基底的価値の内容が十分に明らかにされていないことに存する。

「第3章 厚生基底的理論」では、主として英米法圏において展開されている法の経済分析の議論に依拠して、従来の自律、秩序とは異なる社会的厚生という価値に基づく任意法規理論の構造を明らかにする。厚生基底的理論は、任意法規を社会的厚生増大の手段と見なすものであるが、その下位目的は3つに分けられる。取引費用の削減、対称情報の実現、意思決定の方向付けである。

取引費用の削減という観点からは、マジョリティアン・デフォルト・ルールという考え方が導かれる。これは、市場において多数者が望む（多数者にとって効率的な）ルールを、任意法規として定めるべきである（多数派テーゼ）、というものである。本稿においては、このような直感的に理解可能な立場を分析的に検討することによって、この多数派テーゼは取引費用の削減という観点から必然的に導かれるような、それ自体として正しいという正当性基準ではなく、ルール設定コストの観点を加味した場合にそれを基準としてルールを設定することが正当化されるものとしての意思決定基準であることを示す。この点は、多数派テーゼが自律基底的理論の当事者意思基準と異なる点である。また、このような任意法規観からは、契約の性質決定論や、近時、わが国において主張されている任意法規の情報縮減機能に対しても新たな観点からの説明が可能であることが明らかとなる。また、効率性が尽きた場面で問題となる分配（特に代金条項）に関しては、ルール設定コストについて楽観的立場をとれば、交渉力を模倣した形のルールを設定すべきであるという交渉模倣原理が主張されていることや、ルール設定コストについて悲観的に考える立場からは、そもそも任意法規の設定自体が非効率であるという主張がなされていることも紹介する。

対称情報の実現という観点からは、ペナルティー・デフォルト・ルールという考え方が主張されている。これによれば、任意法規は、任意法規を通じて当事者に情報伝達を促すことによって対称情報を実現し、非対称情報下で失われることとなる社会的厚生を実現することに意義が見出される。このタイプの任意法規は、必ずしも当事者が望むものではないルールを設定することによって当事者による情報伝達を促すものであるが、そうした情報伝達はどのタイプの当事者が望むものを設定してもある程度実現されるものであるため、最終的には、少数当事者に情報伝達を行わせる方が望ましいこととなり、任意法規は多数者が望むものを設定すべきこととなる。したがって、当事者が望まないルールを回避するために情報伝達を行うという場面を想定するものの、設定されるルール内容としては、当

事者が自らの望むルールによって取引費用を節約することのできるマジョリテリアン・デフォルト・ルールと同一の帰結が導かれる。

以上の二つのデフォルト・ルールは合理的当事者を想定するものであるが、近時、経済学の分野においては、心理学の知見と融合して人間の一定の行動パターンを解明することにより、伝統的経済学が前提としてきた合理的人間像を修正する動きが見られる。この学問領域は行動経済学と呼ばれるが、この動向は法の経済分析にも影響を与えている。行動経済学の知見に基づく立場によれば、任意法規は、人間の行動パターンを利用することによって、当事者の意思決定を効率的な契約締結へ向けて方向付けるものとして位置づけられる。ここで問題となる行動パターンは、現状維持バイアスと呼ばれるものである。すなわち、任意法規による権利義務は当事者にとって現状であるため、当事者はそれを高く評価することを前提とした行動をとる傾向にある、というものである。そうであるとすれば、多くの当事者が効率的な契約を締結するようにするためには、多くの当事者にとって効率的なルールを任意法規として定めるべきである。

このように、厚生基底的理論においては、任意法規の意義を取引費用の削減、対称情報の実現、意思決定の方向付けに認めるいずれの立場から、任意法規は多数者にとって効率的なルールを定めるべきである。これは、厚生基底的理論における任意法規の内容である。また、厚生基底的理論においては、任意性の根拠は、当事者は自らの厚生に関する最善の判断者であるという点に求められる。また、行動経済学に基づくデフォルト・ルール論においては、“約款の内容は多数者にとって効率的なルールを定めるべきである”というテーゼが導かれるが、このことと“任意法規は多数者にとって効率的なルールを定めるものである”という任意法規の内容論を組み合わせるならば、“約款は任意法規にしたがって定めるべきである”という、指導形象機能と整合的な機能が認められることとなる。つまり、任意法規は多数者にとって効率的な内容である以上、任意法規と同様に多数の契約内容となるルールも、効率的な内容であるべきなのであり、その際には任意法規が基準となるのである。

「終章」では、まず、第2章と第3章で明らかにした任意法規の構造を、わが国における任意法規論と統合することによって、わが国において展開されてきた任意法規理論の姿を明らかにする。それによれば、わが国の混合契約論において展開されてきた任意法規理論は、自律基底的理論と整合する。自律基底的理論によれば、契約の補充はできる限り当事者の意思に合致する形で行われるべきであり、そのために任意法規がなしうることは“典型的”な仮定的当事者意思を定めることであるが、より精密な当事者の意思との合致を求めるならば、補充的契約解釈が有用な手段として現れることとなる。その結果、任意法規はその存在意義を危ぶまれることになるが、これは、わが国において混合契約論が衰退したことと合致する。他方で、約款規制論において前提とされていた任意法規理論は、客観秩序基底的理論と合致する。そこでは、任意法規は正義命令を定めるものであると明示的に述べられており、また、約款規制論において説かれた任意法規の指導形象機能は、客観

秩序基底の理論において認められる機能である。そして、近時の典型契約制度の復権論は、約款規制論において前提とされていた客観秩序基底の理論を、従来混合契約論として議論されてきた契約の性質決定の問題に対しても拡張しようとするものである。このように、わが国における任意法規理論は、現在、客観秩序基底の理論が任意法規理論の統一を図りつつあるという状況にある。もっとも、客観秩序基底の理論の登場をもって任意法規の問題が解決されたわけではない。任意法規をめぐってはなおさまざまな問題が残されており、任意法規理論はさらなる深化が望まれる。本稿が提示した厚生基底の理論は、そうした任意法規理論の深化をもたらすものである。続いて、具体的解釈論において現れる任意法規理論の姿を、近時のいくつかの解釈論を素材として示す。その際、任意法規の内容論は瑕疵担保責任の解釈論を、任意性の根拠論は錯誤論を、任意法規の機能論は不当条項規制論を素材として、それぞれの具体的応用例を示す。そこでは、具体的解釈論において一定の任意法規理論が前提とされ、いかなる任意法規理論を前提とするかによって解釈論の展開が全く異なるものとなることが明らかとなる。終章の最後では、今後の任意法規理論を展望する。自律、秩序、厚生を基底的価値に据えるいずれの任意法規理論も、決して契約法問題を終局的に解決するものではなく、相互的な議論を通じた理論の精緻化が求められる。そこで、それぞれの任意法規理論が向かうべき方向性を示すことによって、本稿は締めくくられる。