HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	一部無効の本質と射程 ： 一部無効論における当事者の意思の意義を通じて[論文内容及び審査の要旨]
Author(s)	酒巻, 修也
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第11638号
Issue Date	2015-03-25
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/58762
Rights(URL)	https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.1/jp/
Type	doctoral thesis
File Information	Naoya_Sakamaki_abstract.pdf, 論文内容の要旨

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

博士（法学）　　酒巻　修也

学位論文題目

一部無効の本質と射程　－一部無効論における当事者の意思の意義を通じて－

学位論文内容の要旨

本論文は、契約の一部に無効原因が存する場合にいかなる範囲で契約が無効となるかという一部無効の問題につき、フランス法の考察を通じて、一部無効の本質という視角から再考を試みるものである。

現在の日本の通説は、一部無効の問題を当事者の意思解釈の問題であるとし、無効の範囲を画定するための判断基準には当事者の意思および法的評価という２つの要因があると指摘する。そして、一部無効が課されることにより当事者が当初意図していなかった契約が押しつけられるという側面については、私的自治の原則を強調し、一部が無効となった契約が課されうるのはそれが当事者の意思に反しないからであるとして、一部無効を正当化する。それゆえ、民法（債権関係）の改正に関する中間試案では、一部無効を原則とし、当該一部が無効であることを知っていれば両当事者が契約を締結しなかったと認められる場合には全部無効とすることが提案された。しかし、このような考え方には、第一に、上述の見解では、たいていの場合、一部無効となり、それにより達成しようとしていた理念（私的自治の原則）が達せられない、第二に、違反された法の趣旨を優先させるべき場合があるとの批判があり、議論は混迷している。

他方で、近時の学説のなかには、一部無効と同様の効果をもたらす救済手段が多様に存在することを指摘するものがある。この学説は、各救済手段に固有の制約が見過ごされると、それらが混同されることにより一部無効の原理上の問題が隠ぺいされるおそれがあると指摘する。

そこで、一部無効論の混迷した状況は、一部無効の問題は当事者の意思解釈の問題であるとの命題に正面から応接としてこなかったことによるのではないか、というのが本論文の問題意識である。実際、判例をみると、価格統制令違反を理由に代金の一部を無効とした事案や、利息制限法違反を理由に利息に関する約定のうち超過部分を無効とした事案など、当事者の意思を基準に無効の範囲が画定されたと考えることの難しい事案が存在するにもかかわらず、一部無効論におけるこれらの事案の位置づけを学説は検討してこなかった。それゆえ、「一部無効とはどのような制度か」という基本的な問題を検討する必要があると考える。

この問題を検討するにあたり、本論文はフランス法から示唆を得た。その理由は次のとおりである。一方で、フランスの多くの学説は、無効の範囲を画定する基準として当事者

の意思と法の目的という２つの要因を挙げる。他方で、一部無効の概念は、無効の本質は違反された合法性の回復に向けられたサンクションであるという無効論の変容に基づいて正当化されている。そこで、フランスでは一部無効論において一部無効という概念の本質と当事者の意思の考慮とがどのような意義を有しているかを分析することが、日本の一部無効論を新たな視角から捉えることを可能にすると考えた。

そこで、第一章では、フランスにおいて一部無効が理論的にどのように捉えられているかを検討した。

伝統的な一部無効論は、一方で、無効の本質が法的なサンクションであると捉えられていることを理由に一部無効を正当化した。他方で、無効の範囲画定にあたり原則的に当事者の意思が考慮されるとした。この旨を主張し統一的な一部無効論の形成を試みたシムレールは、次のようにいう。まず、無効の範囲を画定するにあたり考慮されるべき当事者の意思の内実については、当事者の利害が対立していることや現実の意思の探究が不可能であることから、「一方の当事者の、かつ仮定的な意思」であるとした。そして、不法性の範囲の問題と無効の範囲画定の問題とは異なるものであるとし、無効の範囲画定にあたっては原則として当事者の意思が基準となるとした。このような構造のもとで、無効の範囲が問題となる事例（①特定の契約条項の無効に関する事例、②複合的な契約の無効に関する事例、③代金額、契約期間等の量的縮減に関する事例）を統一的に把握することが可能であるという。

しかし、一部無効の理論的な正当性が無効の本質という点に求められたことから、その後、有力な学説は、無効の範囲画定にあたり当事者の意思を考慮することを否定する。

有力説の特徴は、一部無効の本質を無効の本質と同一であると捉えた点にある。無効の本質に鑑みれば、主観的要素は無効の範囲を画定するにあたり考慮されうるものではないという。有力説は、一部無効であれ全部無効であれ、無効を課すことで違反された合法性を回復することを目的とし、合法性の回復が不法性に比例してなされるために一部無効と全部無効との違いが生ずるとした。

もっとも、今日の学説は、無効の範囲画定の基準として、違反された規定の目的のほか、依然として、当事者の意思を挙げる。それゆえ、上記一部無効の本質が単なる理念にすぎない可能性があった。そこで第二章では、具体的な事案（シムレールの一部無効論の基礎となった上記３つの事案類型）の分析を通じて、なぜ今日の学説が当事者の意思を基準として挙げるのかを検討した。

結論として、伝統的な学説によれば当事者の意思を基準に無効の範囲が画定されるとされた事案について、近時の学説は、法の目的が考慮されて無効の範囲が画定されているか、または異なるサンクション（失効や不法行為に基づく損害賠償など）により把握されるべきだと考える傾向にあった。この傾向を踏まえると、一部無効の本質を違反された合法性の回復に向けられたサンクションであるとする捉え方は貫徹されうるものだと評価でき、無効の範囲を画定するにあたり当事者の意思は考慮要素から排斥されるべきものだといえ

よう。

以上で得た知見からは、日本の一部無効論に対して次のような示唆が得られた。①まず、私的自治の原則を強調し、両当事者が一部無効となった契約を望まなかったと認められる場合には全部無効とすることについて、当事者の利害が対立していることなどから両当事者の意思を問題とすることは難しい。それゆえ一部無効になるとすれば、私的自治の原則を強調するにもかかわらず、それが達せられない。他方で、考慮されるべき当事者の意思を一方当事者の意思とすると、たいていの場合、全部無効となり、違反された法の趣旨が達成されない。②そして、「違反された法の趣旨は尊重されなければならない」とするならば（実際、判例のうち、強行法規等の違反があった場合のほとんどの事案では、当事者の意思は考慮されていなかった。）、一部無効の問題を当事者の意思解釈の問題であると捉えることをやめるべきであろう。また、当事者の意思を考慮するとした場合、それを合理的な当事者の意思と捉えるか、具体的な当事者の意思と捉えるかにより結論が異なるという危険もある。それゆえ、一部無効を「違反された合法性を回復するためのサンクション」であるとするフランスの捉え方は示唆に富み、日本においても妥当しうるものであった。

③もっとも、日本では、錯誤に基づく一部無効を認める事案を中心に、当事者の意思を考慮して一部無効を課す判例もある。しかし、同事案については異なる救済手段による解決が可能であったことが、学説上指摘されている。この点でも、フランスの近時の学説が一部無効と類似したサンクションとの区別を図っていた傾向は、望まれるべきものであると考えられた。