（ 様式D－２ ）
（ 別　　紙 ）

# 令和６年度　海外派遣研究員研究報告書〔研究実績〕

令和　８　年　４　月　１　日

日本大学理事長　　殿
日本大学学長　　殿

所　　属　法学部（法学研究所）
資格・氏名　准教授・山田孝紀

令和６年度海外派遣研究員（長期）の研究実績を，下記のとおり報告いたします。

記

１　区　　分　　長期

２　研究課題

「契約自由と均衡・平等の調整」及び「動物の民法上の位置づけ」に関する研究

３　派遣期間　　西暦　2025　年　2　月　6　日　～　2026 年　2　月 28　日

４　派　遣　先　　ドイツ、スイス

５　研究目的

①「契約自由と均衡・平等の調整」に関する研究の目的は、日本の民法学において両者をどのように調整するのかを、ドイツ法の比例原則を参照しながら明らかにすることにあった。ドイツでは民法領域における契約自由と均衡・平等の調整原理として、比例原則という概念を用いる見解がある。例えば、一方当事者に対して不平等な取扱いが行われたときに当該取扱いが正当化されるか否かの審査、不平等な取扱いを行った他方当事者に対する違反の効果について、比例原則の観点から議論する見解がみられる。本研究は、文献調査に加えてドイツ人研究者へのインタビューを行うことで、これらの点に関するドイツ法の状況を把握することを目的とした。

②「動物の民法上の位置づけ」に関する研究の目的は、「動物は物ではない。しかし、物の規定を準用する」旨を定めるドイツ法やスイス法の議論を理解することにある。具体的には、動物を物概念から切り離すことの意義、とりわけ家庭内で飼育されているペットの法的位置づけ、離婚・別居後のペットの帰属や元飼い主のペットへの訪問権・面会交流権に関するドイツやスイス法の状況を把握することを主眼とした。

①・②ともに、研究の最終的な目的は日本法の解釈論や立法論のあり方を検討することであるが、そのためにもまずは各国の法状況を精確に理解することを試みた。

６　研究概要

①研究の方法

第１にヨハネス・グーテンベルク大学マインツ（以下、「JGU」とする）のデータベースや図書館を用いてドイツ法のコンメンタールや論文集、判例を収集した。またフランクフルト大学やスイスのベルン大学でも文献の収集作業を行った。

第２に、下記に記載の通り、研究テーマに関してドイツやスイスの教授へインタビュー調査を行い、文献の内容の確認に加え、疑問点についてお聞きした。

②渡航先での活動内容

（Ⅰ）ドイツ語能力の向上に向けた活動、JGU の研究者との交流

ア）研究を遂行するにあたり必要なドイツ語能力の向上に努めるべく、JGU の外国人向けのドイツ語の総合コース B1-2,B2-1 クラス及び会話コース B2-C1 に参加した。これらのクラスではドイツ語の文法や会話練習に加え、インタビューの練習や研究に関連するプレゼンテーションを行った。

イ）JGU では多くのドイツ民法の授業にも参加した。具体的にはドイツ民法総則・債権総則・契約法・国際取引法の授業を聴講した。これらの大講義に加え、ドイツの司法試験を対象とした少人数の演習授業にも参加した。このことによって、ドイツ語の法律用語の修得はもとより、ドイツと日本の民法の共通点・相違点を認識した。

ウ）JGU では法学部長の Peter Huber 教授をはじめ、Urs Peter Gruber 教授、Klaus Ulrich Schmolke 教授、Peter Gröschler 教授らに加え、博士課程の院生と授業や昼食、各種のイベントなどにて交流を深めることができた。

エ）さらに、オスナブリュック大学の法学部生やフランクフルト大学の研究員、北海道大学法学部林耕平准教授（ミュンスター大学にて在外研究）と、日本とドイツの民法を題材としたタンデムを行い、ドイツ語能力の修得に努めた。

（Ⅱ）インタビュー調査

ア）2025 年 9 月 24 日にブチェリウス・ロースクールの Michael Grünberger 教授と面会し、一般平等取扱法（Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz、以下「AGG」とする）の意義と課題、契約自由と平等原則との関係、平等原則違反の効果についてインタビューを行った（インタビューには龍谷大学法学部中田邦博教授も同席された）。同年 10 月上旬には Grünberger 教授のご紹介により Responsive Rechtswissenschaft に関する講演会に参加し、このテーマに関する有益な文献情報をご教示頂いた。

イ）2025 年 10 月 8 日には Max Planck Institute 研究員の Felix Aiwanger 氏に面会した。面談では、「動物は物ではない。しかし、物の規定を準用する」旨を定めるドイツ民法（以下、「BGB」とする）90a 条に関する評価、内縁関係解消後にペットの元飼い主に面会権を認めたドイツの下級審裁判例の意義と射程についてお聞きした。

ウ）2026 年 1 月 30 日にはハインリッヒハイネ・デュッセルドルフ大学の Jan Busche 教授と面会し、同教授が専門とされている契約自由と締約強制との関係についてインタビューを行った（インタビューにはデュッセルドルフ大学にて在外研究をされていた立命館大学法学部谷江陽介教授も同席された）。

エ）2026 年 2 月 19 日にはスイスのベルン大学にて Peter V. Kunz 教授と面会し、スイス民法において動物の法的位置づけに関する条文が設けられた経緯やその意義、離婚・別居後のペットの帰属を定めたスイス民法の内容などについてお聞きした。Kunz 教授からは、ご執筆された数冊の本やいくつかの論文を贈呈して頂いた。

（Ⅲ）シンポジウムや研究会などでの報告・研究者との交流

2025 年 8 月にはフランクフルト大学で行われた日本学（19.Deutschsprachigen Japanologentag）の研究会に参加した。同年 8 月には在ドイツ語圏の日本人研究者による研究会がマインツで行われ、研究テーマの進捗状況を報告した。

2025 年 11 月 12 日には龍谷大学法学部中田邦博教授とともにオスナブリュック大学の Christoph Busch 教授と面会し、同教授の講演を拝聴するとともに会食をするなどして交流を深めた。2025 年 11 月 13 日-15 日には Max Planck Institute の日本法研究 40 周年イベントに参加し、2026 年 1 月 30 日には同研究所にて日本とドイツの最高裁裁判官の講演会を拝聴した。これらのイベントでは、同研究所の Effinowicz 博士をはじめ、日本法を研究しているドイツ人やアジア各国の研究者と交流を深めた。2026 年 2 月 16 日にはフランクフルト大学日本法研究所の Moritz Bälz 教授及び研究員の Jan von Alten 氏と面会し、研究テーマに関するアドバイスを頂いた。

（Ⅳ）JGU における講演会にて日本民法の紹介

2025 年 11 月 4 日には、小田司法学部長とともに JGU の学生に向けて日本民法について講演会を行った。具体的には、Neue Entwicklungen und Probleme im japanischen Zivilrecht—Einfluss des deutschen Rechts und Bedeutung des Rechtsvergleichs というタイトルで、日本の民法（債権法）改正の目的とドイツ民法が与えた影響、債権法の主要な論点に関する両国の共通点と相違点、研究テーマに関してドイツ法と日本法を比較して研究する意義を説明した。同講演会の概要は、法学部 HP にて紹介されている（https://www.law.nihon-u.ac.jp/news/31460）。

７　研究結果・成果

【研究テーマ①について】　AGG 法を制定する意義はどこにあるのか。この問いに関するインタビュー調査の結果、Grünberger 教授によれば、一般条項による解釈では何が差別に当たるかが裁判官の道徳観に左右されうる一方、立法府が AGG を設けることで差別を決定する責任から裁判官を解放する意義があるという。さらに、AGG 法には、差別の範囲や差別の効果（損害賠償、差別された人への報復の禁止）などの法的構造を明確化することで法的安定性を担保する意義があるという。また立法制定作業を通じて、当該分野に関する学術研究が進展するとの利点も強調されていた。

AGG 法の要件に関して、Grünberger 教授によれば、差別が正当化されるか否かの基準として比例原則を用いることは基本的に好意的に受け入れられているという。しかし、私法における比例原則の適用の拡大に警鐘を鳴らす学説が新たに登場しており、（少数説ではあるものの）その動向を注視する必要があるとのご助言を頂いた。

AGG の効果面では、Grünberger 教授は締約強制を認める。その際に当事者の意思との関係が問題となるところ、判決が意思表示の代わりとなるという。一方、Busche 教授は締約強制に原則として否定的である。ただし、差別を受けている人が代替市場で給付を獲得しえない場合に限り、締約強制が認められうるとのことであった。

また Busche 教授とのインタビューでは、国籍を理由とした内見申込みの拒絶に関するドイツ法の重要判例の意義についてもご見解を伺うことができた。

日本では AGG 法のように、障害・性別・宗教・民族的出自を理由とした包括的な差別禁止規定がなく、同様の事案が生じた際の要件・効果が不明確である。それゆえ AGG 法を参照し、当該要件・効果を明確化する意義は大きいといえる。今後は、インタビュー調査に加えて、収集した文献を整理することで日本法において差別が正当化される場合とされない場合の基準の明確化、法的効果のあり方を示していきたい。

【研究テーマ②に関して】　ドイツ法では前述のとおり BGB90a 条において「動物は物ではない」としつつ、「特別の法律上の保護がない限り、物の規定が準用される」との規定をもつ。この条文の意義については、象徴的な規定にすぎないとの否定的な見解が多数であるとみられる（JGU の Gröschler 教授も民法総則の授業においてそのように説明されていた）。これに対して、Aiwanger 氏はこの規定が後述の面会交流の解釈にも影響を与えうるなどとして、積極的な意義を認めていた。さらに、ドイツ法の影響を受けて同様の規定をもつスイス民法 641a 条に関しても、Kunz 教授は好意的な評価を与えていた。すなわち、動物を物概念から切り離す規定について積極的な意義を与える見解が以前に比べて増えてきていると評価することができる。

個別のテーマとして、パートナーに飼育されていたペットが離婚や内縁関係解消後に誰に帰属するのかという点を研究した。この点に関して、スイス民法は規定を設ける。そこでは飼い主の愛着利益は考慮されず、「動物福祉」が重要な基準となっているという。これに対して、ドイツ法ではペットの帰属に関しての規定はないものの、飼い主のペットへの愛着利益を考慮する解釈が採用されていることが分かった。

また、離婚や内縁関係解消後にペットと暮らせなくなった元飼い主がペットと交流できるかという問題も研究対象とした。この点に関して、Kunz 教授によれば、スイス法では飼い主のペットへの訪問権は当事者間の同意を除き、原則として否定されているという。翻って、ドイツの下級審裁判所ではペットが飼い主のもとを行き来する「交換モデル」を認めた事例がある。その射程について内縁関係に限られるとする見解があるが、Aiwanger 氏は婚姻関係の当事者にも及ぶとする。前者の見解によれば、ドイツ法では不備があるため、立法による措置を図るべきとの主張がみられた。

日本法でも上記の問題は生じているものの議論は乏しい。そのため、日本の立法や解釈論を検討する際に、ドイツ法やスイス法から得られる示唆は大きいといえる。今後はスイス法に加えてドイツ語圏のオーストリア民法の動向も調査する予定である。

以　上