

論文の内容の要旨

論文題目： 人格権概念に関する一考察

― 日仏韓の比較法的研究から

氏 名： 高 鉄雄

本論文では、日仏韓における人格権概念の形成と展開に関する諸議論の比較法的研究によって、人格権概念の意義を検討した。従来の日本の研究においては、主としてドイツ法に依拠して、人格権概念を検討するものが多かった。そこで、本論文は、ドイツ法由来の概念である人格権が、日仏韓それぞれが異なる受容の仕方を見せており、とりわけ民法体系を異にするフランスと日韓とを対比することで、新たな視点を浮き彫りにすることを目標とした。フランス法は「人の法」の体系の中で人格権論を展開しており、人格権の考察の仕方、位置づけにおいて、日本とは異なる視点を有している。韓国法は、日本と同じく、不法行為法における人格権論が展開されているが、憲法側からも積極的にアプローチされており、日本とは異なる様相を呈している。検討順序としては、第一章でフランスの議論を検討し、その後、日本、韓国という順序で議論を整理した後に、最後で人格権概念の意義を検討した。

第一章フランス法では、「人格権」の用語を構成する「人格」と「権利」という概念に焦点を当てて人格権論を整理した。「人格」の語はフランス民法典制定時の用語ではなく、後の学説による概念であって、「人」の語との関係において熟成された。フランス民法典の制定以降でも奴隷や民事死という制度が存在おり、すべての自然人が法律上の「人」ではなかった。それゆえ一九世紀初期は自然人と法律上の「人」との違いが意識して議論されたが、それらが廃止された一九世紀中盤以降、両者を意識することは無用とされた。しかし、財産上の観点から抽象的「人格」との関係で論じ始められ、一九世紀後半から二〇世紀初頭にかけては法人論争が登場し、「法人格」がさかんに議論された。二〇世紀初頭になると「人」を「人格」から説明されることが一般的となる。これらの文脈を背景にして、二〇世紀初頭から人格権概念は本格的に論じられた。二〇世紀中盤の人格権の立法化に関する議論では、人間の権利の尊重の観点から、自然人の身分において「人格権」が語られ、民法典における「人格権」の場が設定された。一九七〇年・一九九四年立法を経ることによって、民法典においても、私生活・人身が確たる法益として確立し、人間の権利の尊重の

思想が明確に打ち立てられる。以上のような歴史的展開を経て、現代学説において人格権は人間の根源的権利という理解に至っている。

一方、一九世紀以来人格権論は「権利」の観点からもアプローチされた。ドイツ法の影響を受けて、Savigny と Jhering の古典的権利論が語られ、その理論的弱点を克服する試みとして、Saleilles と Michoud の混合説が唱えられた。なお、公法学の Duguit は、客観法の視点から権利否認論を提示して、公法学だけでなく、民法学の権利論にも一定の影響を与えた。二〇世紀中盤以降、Roubier と Dabin の権利の法的性質に関する論争を経てから、Kayser に至って、人格権の観点からの権利論は一定の収束を見る。判例においては伝統的に民法一三八二条が人格権に関する法益を保護してきたのであるが、出版の自由に関する一八八一年法や民法九条など、その後成立した規範との関係が問われた。民法一三八二条を基準として捉えたと、一部は独立したものの、なお多くの規範は依存の傾向を示している。権利論では、人格権論が不法行為法規範の発展からはじまり、民法第一編第一章での立法を経て、現在は後者が前者にさらに影響を与えるという、両者がお互いにフィード・バックしながら共存する規範体制を成している。

第二章日本法では、起草者における私権・権利をめぐる議論から人格権論への手掛かりを模索することから始まる。起草者のうちの富井と梅の所説を取り上げる。富井は法典調査会では人格権概念でもって議論していないが、後の著書では明示的に人格権概念を示しており、かつそれを導く根拠として「一個人」に注目している。一方、梅は、独自の私権理解を背景に、人格権の語は使わないものの、生命・身体などを権利とし、自由も広く捉えている。両者は、私権の捉え方には理解の相異があるにせよ、人格権論からして興味深い説示をしており、後の人格権論の原型ないし出発点を成していた。戦前の諸学説においては、人格権を述べる際に「人」ないし「人格」概念と「権利」概念からアプローチする一連の学説が存在した。これらの説は現在の人格権論においてはそれほど注目されていないものもあって、それぞれ再照明の契機を含んでいる。その後、学説は、不法行為法における権利理解をめぐって「権利侵害から違法性へ」というスローガンのもとで権利侵害そのものから離れ、違法性ないし過失の要件に注目する傾向を示す。また、判例の展開を受けて、権利論においても「権利・利益」や「権利・秩序」の二元論の考え方によって、従来の権利理解を更新する動きがあった。一方、近時になって、従来の支配＝帰属割当の権利観を決定権的権利観に転換し、憲法上の基本権に民法上の人格権の基礎を置く主張も現れた。これに対して、本稿では、人格権概念の意義ないしその位置付けを行うに際して、民法総論の観点からのアプローチを試みている。現行法上の位置付けとしては、民法二条・三条との関係を取り上げており、より広い文脈としては「人の法」に位置づけることを検討した。

第三章韓国法では、韓国民法七五〇条という日本民法と類似の不法行為法に関する一般条項を有しているために、人格権論はこの条文を中心として判例の発展があった。七五〇条では違法性要件があってこれが判例の展開において一定の役割を果たしており、それと共

に「法律上保護される利益」が、人格権論においてしばしば論じられていることが注目される。また、人格権論の展開において重要であるのが、民法と憲法との協働である。最近、判例において間接効力説が述べられるなど、民法・憲法の関係論に展開がある。立法的にも二〇〇四年改正において民法総則に人格権を置く提案がなされたし、二〇〇九年以来の民法改正委員会の作業の結果においても人格権に関する条文を民法総則に置くことが確定されており、近いうちに立法がされる予定である。

以上の検討から、フランスと日韓（とりわけ、日本）を対比した場合に、次のような知見を得ることができた。

フランス法における代表的学説の「人間の根源的権利」という人格権理解に至る歴史的過程を、「人格」と「権利」という観点から分析した結果、次の点を確認できた。「人格」に関しては、「自然人」ないし「法人」が法律上の「人」という世界に入る際の時期・論理がそもそも別の経路であった点。「人」・「人の法」という枠組みの重みが、「人格」の語の定着において影響を与えた点。「権利」に関しては、法＝権利の法的伝統を背景として、主観的権利論が常に客観法との関係を意識しながら展開されており、人格権論もその影響を受けている点。現代の主観的権利論は、「人の法」と不法行為法との共存・協働の視点が強い点である。

日本においても、後者の「権利」からの視点は一定程度共有するものの、前者の「人格」からの視点は層を異にしている。フランス法と異なって、そもそも日本民法上の「人」とは自然人と法人との両方が最初から意識されていたのであり、専ら抽象的「人格」だけが念頭に置かれた。この出発点の違いが、人格権論ないし「人格」論を考えるにあたって最も大きな影響を及ぼしている。もちろん、「人格」に関する議論がまったく無だったわけではなく、戦前における学説でも「人格たるの権」と「人格権」との関係が問われていたし、その後の学説でも「人格」からのアプローチが意識されていたものがあつた。しかし、日本法では「人格」を法人格と同義と捉え、その議論が法人論に包摂された形で語られることとなり、人格権論からは外された。これによって、人格権論は「人格」論としてではなく、人格「権」論という法技術論に傾斜することになり、人格権論が不法行為法の枠組でしかアプローチされなかった。その後、民法・憲法論という、いわば「外」からの視点によって問題提起されて、現在の人格権論は再検討を迫られている。

そこで、フランス法から得た視座である、「人格」＝「人間」という視点に立ってアプローチすることで、人格権論においても「個人の尊重」・「人間の尊厳」という原理を中心に再構成する必要がある。そうすることによって、日本法における人格権概念が、単なる整理概念ではなく、改めて民法上の基本概念としての地位を確立し、市民社会の基本法としての民法の思想的意義を示す重要な概念として、今後もその生命力を持ち続けることができる。と考える。