

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

萩野奈緒

目次

- I はじめに
- II 破毀院全部会二〇〇六年四月二四日判決前夜の状況
 - 1 判例の状況
 - (1) 破毀院第一民事部の判決
 - (2) 破毀院第二民事部の判決
 - (3) 小括
 - 2 学界の反応
 - (1) 破毀院内部の見解の相違として整理するもの
 - (2) 契約責任と不法行為責任との相違として整理するもの
 - (3) 分析
- III 破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決
 - 1 破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決
 - 2 報告書および意見書の内容
 - (1) 報告裁判官による報告書
 - (2) 法院検事による意見書
 - 3 学界の反応
 - (1) 予見不能性要件を要求した判決だとするもの
 - (2) 予見不能性要件を要求した判決では必ずしもないとするもの
 - (3) 分析
- IV むすびにかえて

I はじめに

我が国における伝統的通説は、契約責任にも過失責任原則が妥当すると考えて、その要件である「債務者の責めに帰すべき事由」（帰責事由）を「債務者の故意過失および信義則上これと同視し得る事由」と解し、契約責任の要件として債務者の過失を要求してきた。^①これに対し、近時の帰責事由論の展開に伴い、契約の不履行があれば原則として帰責事由も認められるとする見解が有力化し、債務者の過失は独自の要件としての地位を滑り落ちようとしている。そして、このような見解は、債務者の非帰責事由として、民法四一九条三項にいう「不可抗力」を想定する。^②

しかしながら、我が国においては、これまで、不可抗力に関する議論に乏しく、その意義や要件は必ずしも明らかにされてきたとはいえない。^③また、近時の有力説内でも、不可抗力の意義や要件に関する理解は一致をみているわけではない。すなわち、潮見佳男教授は、不可抗力について、「およそ債務者の行為可能性（したがって合理人の注意義務）を前提としない結果実現保証を前提とし、結果不実現を理由とする損害賠償責任からの解放事由としての意義を有するものであるから、履行過程において債務者としてどこまで合理的な注意を尽くして行動すべきであったかという観点から問題となる事象の支配・回避（克服）可能性を吟味するのは適当でない。むしろ、不可抗力の本来の意義に立ち返り、個人による支配という観念を容れる余地がある事象かどうかで判断すべき」だと主張する。^④これに対し、森田宏樹教授は、不可抗力とは「何人も予見も回避もし難い事情」であるとし、「不可抗力の概念は、結果債務における債務の射程ないし厳格さの限界を画するものとして理解することができる」としている。^⑤

国外に目を転じると、古くから不可抗力が契約責任や物の所為による責任の免責事由として機能してきたフランスでは、二〇〇六年四月一四日に、不可抗力の要件に関し、二つの破毀院全部会判決が出された。これら判決は、不可抗力

の要件に関する議論の中で、大きな意義を有するものと考えられる。

また、これらの判決が出される以前には、破毀院各部において、不可抗力の要件に関し、一見相互に矛盾するようにみえる判決が出されていた。これらの諸判決に対しては、学界から多くの批評が加えられており、その中には、不可抗力の要件の変遷と「契約責任」の基礎に関する議論とを接続して理解しようとするものが散見される。このような見解の存在は、契約責任の帰責根拠をどのように理解するのにかよって、不可抗力の意義や要件が異なり得ることを示すものであり、非常に興味深いものであるといえよう。

そこで、本稿では、フランスにおける不可抗力の要件に関する近時の判例の展開状況とこれに対する批評を紹介し、これらについて検討を加えることを試みる。フランスでは、不可抗力の伝統的要件とされる外部性、予見不能性、抵抗不能性の三要件うち、前二者の要否が議論されているが、それぞれの要件ごとに、議論の展開状況が異なる。そこで、本稿では、予見不能性要件に関する議論のみを取り上げることとし、外部性要件に関する議論の紹介および検討は別稿に譲ることとさせていただきたい。

検討の順序は、次のとおりである。まず、破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決前夜の状況について、判例およびそれらに対する批評を中心に検討し、議論の対立点を明らかにする(Ⅱ)。次に、破毀院全部会が二〇〇六年四月一四日に出した二つの判決を紹介し、学界がこれらの判決をどのように受け止めているのかを俯瞰する(Ⅲ)。最後に、以上の検討によって得られた若干の示唆に言及して、本稿を閉じることとしたい(Ⅳ)。

II 破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決前夜の状況

1 判例の状況

フランスにおける伝統的判例・通説は、契約の分野におけると不法行為の分野におけるとにかかわらず、不可抗力は、外部性、予見不能性、抵抗不能性の三つの要件によって性質づけられる事象であるとしてきた。

しかしながら、一九九四年以降、上記のような判例の立場に揺らぎがみられはじめ⁶⁾。その端緒となったのは破毀院第一民事部一九九四年三月九日判決であり、爾後、同部は、予見不能性要件を必ずしも要求しない判決を出している。そして、破毀院各部のうち、商事部は第一民事部に追随している。これに対し、第二民事部は、抵抗不能性要件とは別に予見不能性要件を要求し続けており、第三民事部は第二民事部に同調している⁸⁾。

一九九四年以降破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決に至るまでの間に出された破毀院各部による判決は多数にのぼる。そのため、ここでは、民事判例集に登載された破毀院第一民事部および同第二民事部の判決の一部を、評釈等で紹介されたものを中心に、紹介することとした。

(1) 破毀院第一民事部の判決

【1】破毀院第一民事部一九九四年三月九日判決⁹⁾

〔事案〕 一九八五年七月二七日午前五時頃、四人の犯人が、Y社の経営するホテルに侵入し、凶器で脅して金庫を開けさせ、金品を強奪した。同ホテルの宿泊客であるXは、Y社および同社の保険会社に対し、上記金庫に預けていた金員の返還を求め、提訴した。原審（エクサンプロヴァンス控訴院一九九一年四月九日判決）は、上記強盗は予見不能では

なかつたから民法典一九五四条一項にいう不可抗力を構成しないとして、Xの請求を認容した。Y社およびその保険会社は、原審が、強盗が抵抗不能だつたとしつつ抵抗不能性がそれだけで不可抗力を構成し得るか否かを検討していない点等において不当であると主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。「事象の予見がその効果を妨げることを可能とし得ないときに、当該事象の抵抗不能性がそれだけで不可抗力を構成し得るとしても、債務者がその事象の発生を回避するために必要とされるあらゆる手段を講じたのでなければならぬ」と判示した。そして、Yまたはその被用者は、入口での厳格な警備をせず、ホテルの宿泊客と会う約束があると言つた犯人の一人に対して夜警が自ら入口の扉を開けていることから、Y社は強盗の予見可能性によつて必要とされるあらゆるとり得る手段を講じたとはいえないとした。

【2】破毀院第一民事部一九九四年五月二六日判決¹⁰⁾

〔事案〕 X社は、A夫婦所有の不動産の銅製パイプ内に温水の導水網を設置した。この銅製パイプは、Y1社により製造されY2社により販売されたものであったが、腐食し、一九八五年以降、水漏れが発生した。A夫婦がX社に対して損害賠償を求め提訴したところ、大審裁判所は一九八七年六月二六日に、X社に対して水対策の装置を設置するよう命じる判決をした。X社はこれを履行した上で、A夫婦に代位して、一方ではコンカルノー市に対して、同市があまりに「攻撃的な」水を供給したことを理由に、他方では、Y1社およびY2社に対して、装置設置に要した費用の償還を求め、提訴した。原審（レンヌ控訴院一九九二年九月二四日判決）は、パイプの品質に問題はなく、設置方法も当時の建築準則に適合的なものであつて、その腐食はその化学成分が銅に作用する水の「攻撃性」のみによるものだと認定した上で、一方でY1社およびY2社は無関係だとし、他方でコンカルノー市は用法に適した水を供給するべき義務に違反したと

して、X社の同市に対する請求を認容した。コンカルノー市は、同市がパイプの選択も水の加温条件も制御していなかったにもかかわらず、原審が問題となった水の成分が偶然事の結果ではないかという点を検討しなかった点等を批判して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。偶然事は、必ず、債務者の活動に外部の事象を前提とするが、本件はこれにあたらなかつた。

【3】破毀院第一民事部一九九五年一月二四日判決^①

〔事案〕 一九八二年一月一八日、X社は、フランス電力（EDF）との間で、高压電力の供給契約を締結した。ところが、一九八七年一月および一九八八年に、電力の供給停止が生じた。X社は、EDFに対し、上記供給停止により被った損害（七八四、二三〇フラン）の賠償を求め、提訴した。EDFは、上記供給停止は、その従業員の一部によってなされたストライキの結果であつて、これは不可抗力の性質を有すると反論した。また、EDFは、反対に、X社に対して、一九八七年一月分の代金として五六七、〇八四・四九フランの支払を求めた。原審（ドウエ控訴院一九九二年五月一四日判決）は、一九八七年一月に起こつたストライキは不可抗力にあたるが、一九八八年の供給停止については不可抗力の証明がないとして、差し引き計算の上、X社の請求は棄却し、EDFの請求については、四九六、一九二、七七フランおよびこれに対する一九九〇年六月七日以降の遅延損害金の限度で認容した。X社は、従業員によるストライキは、それ自体、企業に外部の事象ではない上に、公共および国有企業体における一般的な大規模ストライキは、通常、予見不能でもないから、不可抗力を構成しない等と主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。一九八七年一月のストライキは、労働組合連合によつて、公共および国有企業体における労働政策に反対するべく行われたものであり、EDF自身は、その従業員にストライキへの参加を禁じること、労働再開

命令 (requisition) をとることも、十分な資格を備えた臨時職員をストライキ参加者の替わりに配置することも不可能だったというのであるから、このような公共および国有企業体全体の大規模なストライキは、E D F の外部に存し、E D F はこれを見守ることはできなかつたとした。また、賃金に関する政府による統制があることから、E D F としては従業員の要求を満足させてこれを妨げることはできず、技術的な理由からこれを克服することもできなかつたとし、原審の判断は正当だと判示した。

【4】破毀院第一民事部一九九六年六月二二日判決^②

〔事案〕 マルセイユ自治港は、港湾運荷役業を行うために、クレーン管理者と契約し、提供されたクレーンを自らの従業員に操作させていた。ところが、一九九〇年一月二〇日の一〇時から一二時までおよび一七時から二〇時までの間、クレーン操作員らは、予告なく、業務を行わなかつた。海運業者や積み替え業者であるXらは、その期間に雇い入れていた港湾労働者に無駄に報酬を支給しなければならなかつたとして、自治港に対し、その損害の賠償を求め、提訴した。自治港は、これらの違法なストライキは不可抗力を構成するから、同港は責任を免れると反論した。原審(エクサンプロヴァンス控訴院一九九四年二月二二日判決)は、クレーン操作員らによる違法な業務停止は、その結果を解消する有効な手段が全くない状況において生じたものであるから、予見不能かつ抵抗不能の性質を有し、自治港をして、外在的事由の結果として、その債務の履行を全く不能にさせるものであるとして、Xらの請求を棄却した。Xらはこれを不服として、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。クレーン操作員が、労働法典L. 521-1三条に違反して、突然に短時間業務を停止したことを指摘した上、自治港は、その結果を解消する措置は全くとり得なかつたとした。また、自治港は、労働法典の規定順守

を心がけ、従業員や労働組合に対して、法定の予告を行うよう、多数回にわたり警告をしていたというのであるから、原審の判断は正当だと判示した。

【5】破毀院第一民事部一九九八年二月一〇日判決¹³

〈事案〉 Xは、一九九二年に、Y学校との間で、三三、〇〇〇フランの代金で、二年間の調髪の職業適性証書 (CAP) 取得準備のための受講契約を締結したが、健康上の理由から、予定されていた養成講座を受講できなくなった。Xが受講代金の支払いを停止したことから、Y学校は、Xに対し、残代金の支払いを求めて、提訴した。原審 (パリ控訴院一九九五年一月一四日判決) はY学校の請求を棄却したため、Y学校は、Xの疾病はXに外部のものではなく、また、Xによる代金の支払いを妨げるものではないから、不可抗力を構成しない等と主張して、破毀申立をした。

〈判旨〉 破毀申立棄却。Xは、疾病のために、Y学校により提供される講座を受講できなくなったというのであるから、この抵抗不能の疾病は同女にとって外部のものでなかったとしても不可抗力を構成するとした原審は正当であると判示した。

【6】破毀院第一民事部一九九八年二月八日判決¹⁴

〈事案〉 一九九〇年五月二九日に、X社は、旅行会社であるY社に対し、その五〇〇名の従業員のための、一九九一年一月二日から同月二四日の間の、マラケシへの交通と宿泊について、代金二、八四八、〇〇〇フランで、委託した。X社は、一九九〇年一月二二日に、中東およびアラブ諸国における情勢不安により旅行を取りやめるか否かを検討したものの、取りやめないことを明言した。一九九一年一月一四日の湾岸戦争前夜になって、X社は、ペルシャ湾岸におけ

る情勢の危機を理由として、旅行をキャンセルした。X社は、旅行契約の一方的解消は湾岸戦争による不可抗力によって正当化されると主張し、Y社に対して、既払旅行代金の全額の返還を求めて、提訴した。原審（パリ控訴院一九九六年四月一二日判決）は、当該状況は、予見不能でも回避不能でもなかったとして、X社の請求を棄却した。X社は、原審は湾岸戦争が当該事案に及ぼす影響について一九九一年一月の段階でしか判断していないが、契約締結日にX社が当該事象を合理的に予見し得たか否かが検討されるべきである等と主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。原審は、不可抗力を構成するとした当該状況について克服不能ではなかったとしており、この理由のみによって、その判断を正当化することができるとした。また、マラケシおよびモロッコ王国は、一九九一年一月当時、テロの危険性の高い場所ではなく、外務大臣による一九九一年一月一七日付け通達は渡航について注意を喚起するものにすぎなかったとして、原審の判断は正当であると判示した。

【7】破毀院第一民事部一九九九年一月一七日判決¹⁵⁾

〔事案〕 農業従事者によるデモのときに、Y社施設が放火され、同社がX社のために保管していた商品が破壊された。X社はY社に対して損害賠償を求めたが、Y社は不可抗力を主張し、その保険会社は補償を拒絶した。原審（ニーム控訴院一九九七年六月一九日判決）は、商品が保管されていた場所への暴徒の侵入は不可抗力を構成するとして、X社の請求を棄却した。X社は、上記当時、農業従事者による外国製品の輸入反対デモが多発しており、彼らがどのような精神状態であったかは知られていたのであるから、暴虐行為は予見可能であり、Y社はその施設およびそこに保管されている商品を守るために有用なあらゆる措置を講じるべきだった等と主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。Y社施設内の冷蔵庫に保管されていた商品の破壊は、デモが暴徒化し、農業従事者が放火した

ことによるもので、暴徒は治安部隊による統制を逃れてきたというのであり、当該状況は抵抗不能だったというのであるから、その理由のみによって、原審は不可抗力を性質づけると正当に判断したと判示した。

【8】破毀院第一民事部二〇〇〇年二月二二日判決¹⁶⁾

〔事案〕 Xは、マルセイユ・パリ間を結ぶ電車に乗車中、別の旅客に暴行され、傷害を負った。Xは、フランス国有鉄道(SNCF)に対し、損害賠償を求めて、提訴した。原審(リオーム控訴院一九九八年六月二五日判決)は、SNCFによる不可抗力の主張を退けて、Xの請求を認容した。SNCFは、ある旅客の他の旅客に対する突然で粗暴な暴行は、あらゆる旅客運送業者にとって抵抗不能であり、第三者の所為の抵抗不能性は、その予見可能性がその効果を妨げることが可能としないときは、それだけで不可抗力を構成する等と主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。本件暴行は、切符を持っておらず、酩酊状態にあった旅客によってなされたものであり、SNCFは、旅客の安全確保のための車掌による巡回がなされていることや、事件当時、加害者が検査されていたことを立証しないというのであるから、原審が、本件暴行は回避可能であり不可抗力を構成しないとしたのは正当であると判示した。

【9】破毀院第一民事部二〇〇二年七月三日判決¹⁷⁾

〔事案〕 一九九三年一月二六日、Xは、ジュネーヴ・ニース間を結ぶ電車に乗車中、強盗に包丁で脅され、怪我をした上、宝石を盗られた。原審(エクサンプロヴァンス控訴院一九九九年六月三〇日判決)は、SNCFに対し、身体的損害の賠償を命じた。SNCFは、電車内での暴行は、警察権限を有さないSNCFにとって全く抵抗不能だった等と

主張し、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。「鉄道旅客運送業者は、旅客に対して、結果債務としての安全債務を負うから、不可抗力事象の証明によってしか、その責任から解放されない」と判示した。その上で、暴行は予見不能ではなく、S N C Fが車両に乗る者について検問を行う手段を有さないとしても、少なくとも、十分な人数の車掌が車両内を定期的に巡回すれば抑止効果があったというのであり、S N C Fはいかなる防止措置をも主張立証しない以上、原審が暴行には抵抗不能性がないとして不可抗力の存在を否定したことは正当であるとした。

【10】 破毀院第一民事部二〇〇二年一月六日判決¹⁸⁾

〔事案〕 旅行会社であるY社は、エジプト学者であるAが同行する一九九七年三月三日から同月一五日催行のエジプト旅行を企画販売した。Xは、このエジプト旅行への参加を予定していたが、Aの疾病および手術を理由に旅行がキャンセルされたために、Y社に対し、損害賠償を求め、提訴した。原審（パリ第一五区小審裁判所一九九八年二月一七日）は、高齢であるAの疾病は予見不能ではないとして、Xの請求を認容した。

〔判旨〕 原審破毀。「事象の抵抗不能性はそれだけで、不可抗力を性質づける」と判示し、原審には民法典一一四八条への違反があったとした。

(2) 破毀院第二民事部の判決

【11】 破毀院第二民事部一九九六年五月二十九日判決¹⁹⁾

〔事案〕 Xはルーアン市整備建設公社（OPAC）の所有する建物のエレベーター内で転倒した。ルーアン初級疾病

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

同志社法学 五九卷三三号 二二三七（一六二七）

保険金庫が、OPACおよびXに対し提訴したところ、第一審は、民法典一三八四条一項に基づき、Xが被害に遭った事故の結果につきOPACが責任を負うとした。これに対し、原審（ルーアン控訴院一九九四年六月一五日判決）は、上記エレベーターが損害の原因であるとした上で、エレベーターがその階にいないときに、踊り場の扉がボタンを押しただけで開くことは考えられないことであって、六階の踊り場の扉が開いたことは、OPACに帰責できない装置の異常操作によるものとしか考えられないとした。そして、エレベーターは純粹に消極的役割しか果たしていないから、OPACは、責任推定から免責されるとした。

〈判旨〉 原審破毀。「事故状況は不明確であって、この異常な開扉の原因がOPACにとって予見不能かつ抵抗不能の性質を有する外在的事由にあるとは判断していない」以上、原審には一三八四条一項への違反があると判示した。

【12】破毀院第二民事部一九九八年三月一八日判決²⁰

〈事案〉 サイクロンがレユニオン島を通過した際に、建設工事会社であるX社の所有するクレーンが倒壊し、不動産会社であるY社所有の建物を損壊した。X社は、被害の賠償費用を支出したが、Y社に対し、その費用の償還を求め、提訴した。原審（サン＝ドゥニ・ドウ・ラ・レユニオン控訴院一九九五年一〇月六日判決）は請求を棄却した。

〈判旨〉 破毀申立棄却。サイクロンが気象情報と異なる仕方で発達した事実はなく、X社が警報の第二段階までの間に、クレーンの全部が倒壊するのを防ぐために、その一部を解体することが不可能であったことを証明しないことからして、「X社は当該事象の予見によって必要とされるあらゆるとり得る手段をとっていなかった」とし、当該サイクロンは、X社にとって抵抗不能ではないから、クレーンの保管者たる同社に課せられる責任推定からの免責を導く不可抗力を構成しないと判示した。

【13】 破毀院第二民事部一九九九年四月一日判決²¹⁾

〔事案〕 X社はある不動産の地階部分の賃借人であったが、水害に遭った。X社は、その損害の賠償を求めて、当該不動産の区分所有者組合およびその保険会社を提訴した。原審（エクサンプロヴァンス控訴院一九九七年四月一〇日判決）は、その水害は市の下水が詰まったことよって引き起こされたものであって、当該不動産には防水栓の設置が強制されておらず、どの警報も例外的局面において発生したこの種の氾濫を予防する必要性について、事前に注意を促すことはできなかったとして、請求を棄却した。

〔判旨〕 原審破毀。「事象が外部の、予見不能かつ抵抗不能のものでなければ、不可抗力を構成し得ない」。組合にとって任意のものであったとしても、防水栓の設置を予定する規約の存在は、市の下水の詰まりによる水害を予見可能とするものであるとし、それにもかかわらず、前記のとおり判示した原審には民法典一三八四条一項への違反があると判示した。

【14】 破毀院第二民事部二〇〇〇年七月一三日判決²²⁾

〔事案〕 Y社団によって企画準備された音と光のスペクトルの最中に、Zが駐車禁止区域に止めていた車両の警報装置が、火花と消防車のサイレンと同時に作動した。スペクタクルに参加するはずだった二頭の馬が動転し、ギャロップで路上に逃げ出した。これらの馬は一旦連れ戻されたものの、クラクションを鳴らした消防車に追い越された際に再度にギャロップで駆け出してXの車両に衝突したため、Xおよびその同乗者は死傷するに至った。Xらは、Y社団およびその保険会社に対して馬の保管者としての責任を追及し、その被った損害の賠償を求めて、提訴した。原審（ポワティエ控訴院一九九八年九月八日）が、時ならぬ車両警報装置の作動は予見可能だった等としてY社団の責任を認めたのに対

して、Y社団は、事象の予見がその効果を妨げることが可能としないとき、被告がその事象の発生を回避するために必要なあらゆる措置を講じた場合には、当該事象の抵抗不能性はそれだけで不可抗力を構成する等と主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 原審一部破毀。ただし、Y社団の不可抗力に関する攻撃防御方法は容れず、原審が、事象の予見不能性は不可抗力の構成要素だとした点は正当であると判示した。そして、本件スペクトルは人通りの多い市街地で夏季に開催されたものであり、時ならぬ車両警報装置の作動や救護サービスの出動は頻繁にあったのであるから、上記の状況はY社団にとって予見不能とはいえず、不可抗力を構成しないとされた。

【15】破毀院第二民事部二〇〇一年一月二二日判決²³⁾

〔事案〕 視覚障害者であるXは、駅のホームの端に立っていたが、電車が通過する際にバランスを崩してホームと線路の間に転落し、傷害を負った。Xは、SNCFおよびヴァルドワーズ初級疾病保険金庫に対し、損害賠償を求め、提訴した。原審（パリ控訴院一九九八年一〇月二二日判決）は、SNCFに帰責されるフォートの証明がないとし、次のような理由からXの請求を棄却した。すなわち、Xは事故のあった駅を日頃から利用していたこと、Xが軽率にホームの端に立ったこと、SNCFの係員が一度目に口頭で警告したにもかかわらず、Xはこれに耳を貸さず危険な位置に立ち続けたこと、さらに電車運転士がクラクションを鳴らして二度目に警告したにもかかわらず、Xはホームの端から離れず、その非常に危険な立ち位置のせいで、バランスを崩して線路に転落したことからすれば、このような被害者のフォートは、SNCFにとって予見不能かつ抵抗不能である。そして、鉄道車両はその重量や体積からして、すぐに停止できないのであるから、SNCFは本件損害を防止することはできなかった。したがって、SNCFは、民法典一三八二

条一項により課される責任推定から免責されるとした。

〔判旨〕 原審破毀。「被害者のフォートは、不可抗力を構成するときには、保管者の責任の全部を免責しない」とした上で、本件における被害者の行為態様は不可抗力の性質を有しないと判示した。

【16】破毀院第二民事部二〇〇一年三月一五日判決²⁴

〔事案〕 X医療センターの従業員であるAは、走行中の電車から転落して負傷した。Xセンターは、SNCFに対して、休職中のAに対して支払った給与の返還を求め、提訴した。原審（パリ控訴院一九九八年一月二日判決）は、Aが切符を持たずに乗車していたことからSNCFのAに対する契約責任を否定した。また、民法典一三八四条一項に基づく責任については、Aよりも前にホームに飛び降りた別の旅客によって電車の扉が開いていたこと、Aが降車しようとした際に第三者がAを押し込んだことを認定した上で、第三者が停車前に車両の扉を開けた行為も、第三者がAを押し込んだ行為も、SNCFにとって通常予見不能で抵抗不能の外在的事由を構成するとし、SNCFに各旅客の行為態様を継続的に監視するよう強いことはできず、それは本件事故が日曜日の午後一時五分という混雑時に生じたことからはなおのことである等として、Xの請求を棄却した。Xは破毀申立をした。

〔判旨〕 原審破毀。「不特定の第三者の所為は、それが不可抗力の性質を有するときには、損害の原因となった物の保管者を、その者が負うと推定される責任から、免れさせない」と判示した。そして、損害の原因となった第三者の所為は、予見不能でも抵抗不能でもないにもかかわらず前記のとおり判示した原審は一三八四条一項に違反しているとした。

【17】破毀院第二民事部二〇〇一年三月二十九日判決⁽²⁵⁾

〔事案〕 Yデパートの買物客が店内のエスカレーターで転倒し、別の客であるXに当たったため、Xは転倒し、怪我をした。XはYに対し、民法典一三八四条一項に基づいて、損害賠償を請求した。原審（パリ控訴院一九九八年一月二八日判決）は、被害者の転倒は第三者の所為によつて起きたものであり、エスカレーターの不具合は指摘されていないから、Yは、同店が負うと推定される責任から免れるとして、請求を棄却した。

〔判旨〕 原審破毀。作動中のエスカレーターは、少なくとも部分的には損害発生原因となつていのであるから、他の客の転倒という第三者の所為は、予見不能かつ抵抗不能でなければ、保管者の責任の全部を免責するものではないとし、本件ではこれらの要件が充たされていることの証明がないとした。

【18】破毀院第二民事部二〇〇二年二月二二日判決⁽²⁶⁾

〔事案〕 Y夫婦の所有する土地がXの所有する土地に流出した。Xは、土地の保管者であるYらに対して、これにより被った損害の賠償を求め、提訴した。原審（リオーム控訴院一九九八年五月二八日判決）は、Yらは、その所有地を取得した当時から、土地の不安定さを指摘する専門家による調査の結果、土地の危険性について認識していたこと、Yは建物の専門家であつたこと等を認定した。そして、これらの事実を鑑みれば、急な大雨による地すべりによつてその地域は被災地に指定されたものの、そのような状況は予見不能性要件を欠くから、Yらを免責する性質のものではないとし、Xの請求を認容した。Yらはこれを不服として、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。本件における多量の降雨は例外的な外部事情を構成するが、前記の事情に鑑みれば、Xらが予見できず妨げることもできない不可抗力事象を構成するものではないと判示した。

【19】破毀院第二民事部二〇〇三年一月二三日判決 (n°00-15,597)⁽²⁷⁾

〔事案〕 一九八七年七月一日、Xは、電車が走り出しているにもかかわらず、電車から降りようとして滑り、両足を切断した。Xとその夫は、民法典一三八四条一項に基づき、S N C Fに対してその損害の賠償を求め、提訴した。原審（パリ控訴院二〇〇〇年二月二八日判決）はXらの請求を認容した。S N C Fは、非常識または非常に危険な被害者の行為態様は、予見可能であったとしても、Xは自らの意思で電車を降りた以上、そのようなXの行為は損害の唯一の原因であるから、物の保管者の全部免責事由を構成する等と主張し、破毀申立をした。

〔判旨〕 一部破毀。ただし、S N C Fの責任を認めた部分については、次のように判示して、破毀しなかった。すなわち、電車の扉の開閉システムは、発車後五〜六秒、電車が時速七kmに達する時まで、旅客の降車を可能とするものであり、このような事情に鑑みれば、旅客の降車は危険であるけれども、S N C Fにとって予見不能な事象ではない。したがって、原審がS N C Fは全部免責されることはないと判示したのは正当であるとされた。

【20】破毀院第二民事部二〇〇三年一月二三日判決 (n°00-14,980)⁽²⁸⁾

〔事案〕 一九九四年七月二九日に、Xは、電車の接近を示す赤色燈が点滅し、警報機も作動し、横断の危険性に関する警告文もあったにもかかわらず、遮断機の下がった踏み切りを渡った。Xはディーゼル車に轢かれ、死亡した。Xの相続人らは、民法典一三八四条に基づき、S N C Fに対してその損害の賠償を求め、提訴した。原審（リモージュ控訴院一九九九年一月一八日判決）は、S N C Fに対し、Xらの被った精神的損害の半分を賠償するよう命じた。S N C Fは、被害者のフォートは、予見可能であっても抵抗不能であれば、物の保管者を全部免責する排他的原因を構成する等と主張して、破毀申立をした。

〈判旨〉 破毀申立棄却。この歩行者が踏切内にいることはS N C Fにとって予見可能であったこと、また、S N C Fは、この場所に歩行者がいるかもしれないことから必要とされるあらゆる措置を講じていたことの証明をしないこと等を理由として、S N C Fがその責任の全部を免れることはないとした原審は正当であると判示した。

【21】 破毀院第二民事部二〇〇三年二月二七日判決²⁹⁾

〈事案〉 一九九七年七月一日、Xは、走り始めた電車から降りようとした。ホームに残っていたXの夫が電車内にとどまるよう言い、S N C Fの係員が叫んだにもかかわらず、Xは扉を開けて転落し、ホームと電車の間に滑りこんだために、傷害を負った。Xは、民法典一三八四条一項に基づき、S N C Fに対して、その被った損害の賠償を求め、提訴した。原審（トゥールーズ控訴院二〇〇〇年一〇月三十一日判決）は、次のように判示し、XのフォートはS N C Fの保管者としての責任を免責するとして、Xの請求を棄却した。すなわち、まず、熟年だが健康で、通常の知性と良識を有する婦人が、最も初歩的な注意を怠って、電車の出発を認識しつつ、扉の上の張り紙に記載されている禁止事項に違反して、扉が閉まるのを妨げ、その夫とS N C F係員の飛び降りないように説得する叫び声に耳を貸さずに、電車から飛び降りたという行為態様は、予見不能かつ抵抗不能であるといわねばならない。また、S N C Fは各扉の前に係員を配置することはできず、乗客が注意深く規則を守ることを信頼するほかないから、かかる行為は抵抗不能である。さらに、扉の完全な閉鎖システムは法規により要求されていない以上、S N C Fが発車時の開扉を防止するような開閉システムを設置していれば事故を回避することができたであろうと判断することはできないとした。

〈判旨〉 原審破毀。「被害者のフォートは、不可抗力を構成するときにしか、保管者の責任を全部免責しない」と判示し、原審の示した事情は、免責事由たる不可抗力を性質付けるものではないとした。

【22】 破毀院第二民事部二〇〇三年五月二二日判決³⁰⁾

〔事案〕 Yにより企画された旅行に参加していたXは、夜間に、便意をもよおし、集団から離れて、Yの敷地に侵入し、洗淨用の窪みに落ちて怪我をした。XはYに対して損害賠償を求め、提訴した。原審（トゥールーズ控訴院二〇〇〇年一月七日判決）は、Yの敷地に囲いがなく、公道から入ることができたとしても、灯りが無い運送業者の敷地内に侵入することは、それ自体、フォートを構成するものであり、バスのガレージに洗淨用の窪みがあることは異常なこととはいえないこと等から、事故はXの不注意な行為態様のみによって生じたものであり、Yはこれを予見することができず、それに抗うこともできなかったとして、Xの請求を棄却した。

〔判旨〕 原審破毀。「被害者のフォートは、不可抗力を構成するときにしか、保管者の責任を全部免責しない」と判示し、本件においては、照明のない土地に公道から入ることができたのであるから、被害者の不注意な行為態様は予見不能でも抵抗不能でもなかったとして、Yはその責任の全部を免れることはできないとした。

【23】 破毀院第二民事部二〇〇四年三月一八日判決³¹⁾

〔事案〕 一二歳のXは、その両親の不動産へと通じるエレベーター内に閉じこめられ、ボックス内の扉を開けて踊り場の扉を開けようとして転落し、死亡した。Xの相続人は、区分所有者組合に対し、損害賠償を求め、提訴した。原審（ニーム控訴院二〇〇一年三月六日判決）は、Xが、エレベーターを一三階と一四階の間で停止させ、エレベーターボックス内の扉を開け、押しボタンを押して踊り場の扉の安全装置を外し、ボックスから抜けだそうとして転落したこと、エレベーターには異常な点はなかったこと等から、事故はエレベーターの機能に外部の原因によって生じたもので、その原因は予見不能かつ抵抗不能の性質を有するとして、Xの相続人の請求を棄却した。

〈判旨〉 原審破毀。「被害者のフォートは、不可抗力を構成するときにしか、保管者の責任を全部免責しない」と判示し、本件において、被害者の行為態様は、エレベーターの保管者である区分所有者組合にとって予見不能かつ抵抗不能の性質を有さないとした。

【24】 破毀院第二民事部二〇〇四年九月二三日判決³²⁾

〈事案〉 養魚用貯水槽を所有管理するXは、貯水槽が、農業団体Yの耕作する区画からの廃水のせいで汚染されたとして、Yに対し、損害賠償を求め、提訴した。この貯水槽は、Yの区画から流れ出る小流に浮遊している泥のために濁っており、特に雨の時には、このような砂、泥、微粒子が浮遊することで、Xの貯水槽に詰まりが生じたり、明度が減少して、酸素量が低下し、養魚の実施ができない状態となっていた。原審（ブザンソン控訴院二〇〇三年一月三〇日）は、Yが区画の土地や泥の保管者であるとしても、小流は自然現象であり、泥の流出はその地方の土質の不安定性によって増悪しているもので、Yによる耕作は非正常な使用とはいえないといった理由から、小流は外在的事由であって、通常克服不能の所為であるから不可抗力にあたるとした。

〈判旨〉 原審破毀。「保管者の客観的責任は、どのような仕方によるものであれ、部分的にであれ、その物が損害の発生原因になったことが証明された以上は認められる。ただし、保管者が予見することも妨げることもできない外在的事由の作用を被つただけだということが証明された場合はその限りではない」と判示した。そして、Yが保管者である土地等は損害の発生原因であり、小流の自然的性質も、その地方の土質の不安定性も、保管者にとって、不可抗力を性質付ける予見不能かつ抵抗不能の事象とはいえないとした。

【25】 破毀院第二民事部二〇〇五年二月一五日判決³³⁾

〔事案〕 Xは車庫へと向かう線路内にいたが、電車に衝突され、傷害を負った。Xは、SNCFに対して、その被った損害の賠償を求め提訴した。原審（ベルサイユ控訴院二〇〇三年五月九日）は、電車を間違え、眠り込み、そして線路内に降り、ついには入りにくく暗い場所で見失ったというXの異常な行為態様は、飲酒によるものだとし、電車の運転士には全くフォートはなく、SNCFに組織上の瑕疵もないのであって、事故の原因は、被害者の予見不能で克服不能な行為態様のみに存するとして、SNCFの全部免責を認め、Xの請求を棄却した。

〔判旨〕 原審破毀。「被害者のフォートは、不可抗力を構成するときにしか、保管者の責任を全部免責しない」とした上で、次のように判示した。すなわち、SNCFは電車を車庫へ入庫させる前に線路内に人がいないことを確認しなければならぬから、被害者の行為態様は予見不能かつ抵抗不能と性質づけられるものではない。したがって、これは、損害を生じさせた物の保管者の責任を全部免責するものではなく、原審には民法典一三八四条一項への違反があるとした。

(3) 小括

前記各判決の予見不能性要件に関する判示部分について、予見不能性が抵抗不能性とは別個の要件として必要とされているか否かという視点から整理しておこう。

このような視点から上記各判決を整理すると、①予見不能性要件が必要だと判示しているもの、②予見不能性要件は不要だと判示しているもの、③いずれとも判示していないもの、の三種類に整理できる。

①に属する判決としては、予見不能性が不可抗力の要件であることが明確に示されているもの【11】、【13】、【14】

【17】、【18】、【23】、【24】および【25】の各判決）のほか、問題となった事象が予見不能でないことを指摘して不可抗力を否定するもの（【15】および【19】の各判決。【15】判決は、問題となった事象が予見不能かつ抵抗不能だとして不可抗力を認めた原審に対し、特に予見不能性要件の要否に言及することなく不可抗力を認めなかったものであるが、当該事案において抵抗不能性を否定することは困難であろうから、同判決は、問題となった事象が予見不能でないことを理由に不可抗力を否定したものと解される。）が挙げられる。また、問題となった事象が「予見不能でも抵抗不能でもない」として不可抗力を否定するもの（【16】および【22】の各判決）も、予見不能性要件を要求する趣旨に出たものと解される。

②に属する判決は、問題となった事象が予見可能であっても不可抗力は認められ得るとするものであるが、その中には、抵抗不能性または克服不能性の要件のみで不可抗力を構成し得るとするもの（【6】、【7】および【10】の各判決）と、問題となった事象の予見が可能である場合には債務者が当該事象の発生を回避するためのあらゆる措置を講じたことが必要であるとするもの（【1】）とがある。また、問題となった事象が予見不能だったか否かについて判断することなく、それが抵抗不能であるから不可抗力を構成するとしたもの（【5】判決）も、予見不能性要件を必ずしも要求しないものといえよう。

これらに対して、被告が問題となった事象を予見することも妨げることも克服することもできなかつたとして不可抗力を認めた【3】判決³⁷⁾や、問題となった事象が予見不能かつ抵抗不能であることを理由に不可抗力を認めた原審を支持した【4】判決は、予見不能性要件の要否について、いずれとも判示していないというべきであろう。また、問題となった事象について、回避不能性あるいは抵抗不能性に欠けることのみを理由として、不可抗力は認められないとしたもの（【8】および【12】の各判決）や、問題となった事象が予見可能であることとならんで、被告が必要な措置を講じ

ていないことを理由に不可抗力を否定したもの【9】および【20】³⁸の各判決）もまた、予見不能性要件の要否について明確に判断しているとは言い難い。このほか、外部性要件が欠けていることを理由に不可抗力を否定した【2】判決や、具体的事情を挙げてそれが不可抗力を性質づけるものではないとだけ判示した【21】判決のように、予見不能性要件に言及しないものもある。

なお、不可抗力の予見不能性要件をめぐっては、問題となった事象がいつの時点で予見不能でなければならないのかという予見不能性の基準時の問題も存する。このような問題は、特に契約の分野で生じる。なぜならば、不法行為の分野では予見不能性の基準時は不法行為の時以外に想定し難いのに対して、契約の分野においては、契約不履行の時に予見不能でなければならないのか、契約締結の時に予見不能でなければならないのか、あるいはその双方なのかという問題が生じ得るからである。判例は、契約の分野においては、予見不能性の基準時は契約締結時³⁹としてきた。既に紹介した判決のうち、【6】判決では、破毀申立理由中でこの問題が指摘されていたものの、判決文中ではこの点についての明確な回答は与えられておらず、その余の判決の中にも、この点について明確に判示しているものは見あたらない。

2 学界の反応

1 でみたように、一九九四年以降の破毀院判決は、不可抗力の予見不能性要件について、これを必要だとするものと不要だとするものとに分かれていた。このような判例の状況に対する学界の反応には、大別すると、これを破毀院内部の見解の相違として整理するものと、契約責任と不法行為責任との相違として整理するものがある。以下、順次紹介する。

(1) 破毀院内部の見解の相違として整理するもの

前述のような判例の状況を、破毀院内部の見解の相違として整理する主な論者としては、パトリス・ジュルダンがいる。まず、ジュルダンによる評釈をみてみよう。

ジュルダンは、【1】判決についての評釈の中で、予見不能性要件を不要としつつ、問題となった事象が予見可能である場合は債務者が当該事象の発生を回避するためのあらゆる措置を講じたことが必要だとする同判決に「全面的に賛成」だとして、自身の立場を明らかにしている。⁴¹ すなわち、ジュルダンによれば、同判決が、不可抗力の唯一かつ真の要件は抵抗不能性だとした点は適切であって、問題となった事象がその発生時に抵抗不能で、その発生や結果を防止することが不可能であるならば、不可抗力が肯定されなければならない。そして、ジュルダンは、【18】、【19】、【20】および【10】の各判決についての評釈において、不可抗力の要件として予見不能性を要求する【18】、【19】および【20】の各判決と、抵抗不能性要件のみで不可抗力を構成し得るとする【10】判決を前に、不可抗力は第一民事部と第二民事部との「争いの種」だという。ジュルダンは、上述のような自身の見解を支持する潮流が第一民事部と商事部にしかみられず（第一民事部の判例として【1】および【7】の各判決を挙げる）、第二民事部はあくまで予見不能性要件を要求しているとし（このような判例として【14】、【16】および【17】の各判決を挙げる）、このような対立はなお継続しているとしている。

ジュルダン同様、上述のような判例の状況を破毀院内部の対立を示すものだとする論者として、ジュヌヌヴィエヴ・ヴィネーがいる。ヴィネーは、【9】、【10】、【18】および【19】の各判決と破毀院第二民事部二〇〇二年一月二十八日判決⁴²についての評釈において、破毀院の第一民事部と第二民事部との間で、不可抗力の定義における予見不能性の位置づけの問題について対立があることは明らかであるとし、このことは、第一民事部が契約の分野について判断している

のに対し、第二民事部が不法行為責任に関して判断していることから説明不可能であるという。ヴィネーは、その理由として、契約と不法行為とで不可抗力の定義が異なるべきであるとは考えられないことと、同一の文言で異なる二つの観念を表すことは重大な混乱を引き起こしかねないことを挙げる。そして、不可抗力について、被告の責任領域の外にあって、当該事案において、被害者が被った損害の発生を回避不能とした事象という形で統一化が図られることが望ましいとする。

(2) 契約責任と不法行為責任との相違として整理するもの

これに対して、前述のような判例の状況について、破毀院内部に見解の相違はなく、単に、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の要件のとらえ方が異なるだけだと主張する論者が存在する。その主唱者としては、フィリップ・レミイやフィリップ・ストフェルムンクが挙げられる。ストフェルムンクは、レミイの評釈を引いてこれに賛同しつつ論を展開しているので、まずは、レミイの評釈を確認しておこう。

レミイは、上記【7】判決⁴⁶についての評釈の中で、同判決が抵抗不能性のみで不可抗力を性質づけ得るとし、予見不能性を不要としていることは、契約の分野における不可抗力の特殊性から説明可能だと主張する。レミイによれば、不法行為の分野で、伝統的三要件が維持されていることは、この分野における不可抗力の機能から説明可能である。すなわち、不法行為の分野における不可抗力の機能は責任発生事由を排除することにあるのであって、不可抗力は被告の行為態様または物の所為と損害との間の因果関係を完全に断つがゆえにフォート⁴⁷を排斥する。そして、問題となった事象によって因果関係が完全に断たれるためには、被告がこれについて予見も抵抗もできなかったことが必要であることから、不可抗力の要件として予見不能性が必要なのである。これに対して、契約の分野では、不可抗力は、契約から生

じる債務の限界を画する観念にすぎず、不可抗力によって債務者が免責されるのは、履行を不可能とする外部的リスクが、通常、債務者によって引き受けられていないからである。したがって、契約の分野では、原則として、抵抗不能性要件のみで不可抗力が認められることとなる。ただ、問題となった事象が予見可能でその効果を妨げることができなかったにもかかわらず、債務者が履行不能に陥ったような場合には、債務者はその債務を履行したとはいえず、免責は認められない⁽⁴⁶⁾。このように、レミイは、同じく「不可抗力」という用語を用いていても、契約の分野と不法行為の分野とでは、それは全く別の観念であるとし、それゆえ、それぞれの分野で不可抗力の要件が異なるのだと主張している。

ストフェルムンクは、上記【10】判決および破毀院社会部二〇〇三年二月一二日判決⁽⁴⁷⁾についての評釈⁽⁴⁸⁾の中で、不可抗力の要件に関する判例の変遷について論述するにあたり、レミイの考え方を支持する態度を表明している⁽⁴⁹⁾。ストフェルムンクは、不可抗力の要件として、外部性や予見不能性を不要とする判決が契約の分野で見られることを指摘し（契約の分野に関する破毀院民事部判決としては【1】、【3】、【5】、【7】および【10】の各判決を、不法行為の分野に関する破毀院民事部判決としては【13】および破毀院第二民事部二〇〇二年一月二八日判決⁽⁵⁰⁾を挙げ）、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の意義や要件が異なるのは、契約責任と不法行為責任の相違に起因するものだと主張する。ストフェルムンクによれば、レミイの立場は支持されるべきものであり、それには次のような長所がある。まず、このような立場は、契約は、当事者の権利義務がどのようなものか、また、当該取引において生じる可能性のあるリスクを当事者間どのように分配するかを決する機能を有するものだという発想に親和的だということである。リスクの分配に際しては、「何人も不能には義務づけられない」のであるから、債権者はあらゆることを合理的に期待することはできないことは当然である。次に、このような立場は、不可抗力の要件のうち予見不能性が契約締結当時を基準として判断されると解されてきたことや、当事者は不可抗力に関する特約を付することができるのと解されてきたこととも整

合的だということである。

ストフェルムンクは、不可抗力について、「債権者がそのリスクを債務者が引き受けることを合理的に期待することのできなかつた履行の困難」と定義することができるとする。そして、それゆえ、不可抗力が認められるか否かを決する際には、二段階の判断をしなければならないという。一つ目の段階は、債務者が引き受けていない「不能」の限界がどこにあるかということ判断しなければならない段階であり、ここでは問題となつた事象の抵抗不能性が問題となる。二つ目の段階は、不能のリスクがどちらの当事者に課せられているかを判断する段階であり、それは契約解釈によつて判断される。このような判断方法を前提とすれば、判例の変遷は理解可能なものとなる。つまり、判例は、契約の分野における不可抗力の問題を、取引におけるリスクの分配が、合意、法律、あるいは当事者の合理的期待に応じて、どのようになされているかに応じて判断しているというのである。

(3) 分析

以上のような判例の整理方法の相違は何に由来するのか。上記各論者が指摘するように、破毀院民事部のうち、予見不能性要件を不要とする判決を出しているのは第一民事部であり、第二民事部の判決には予見不能性要件を依然として要求するものが多い。そして、第一民事部は契約責任について、第二民事部は、不法行為責任について、それぞれ判断を下しているところ、これらの部の間の結論の相違について、破毀院内部の見解の相違として整理することも、契約責任と不法行為責任の相違として整理することも可能である。そうであるとすれば、前記(1)と(2)の見解の相違は、契約の分野における不可抗力と、不法行為の分野における不可抗力とを、同じ観念だと考えるのか別の観念だと考えるのかということに端を発しているように思われる。前者のように考えれば、破毀院内部に見解の相違があるとしたか整理し得な

いのに対し、後者のように考えるのであれば、上記の判例を総合的に理解することが可能となるからである。

そして、このような整理方法の相違の背景には、それぞれの論者の「契約責任」観の相違が見え隠れする。契約責任と不法行為責任とで不可抗力の観念を別異に解する立場の背景には、レミイに代表される「契約責任」論、つまり、契約不履行による損害賠償は、債務者の被った損害の賠償ではなく債権者利益の実現を目的とするものであって、等価物による履行ともいふべきものだとする考え方があるものと思われる。

レミイは、一九九七年に、「『契約責任』…誤った観念の歴史」と題する論文^①を発表し、契約責任は賠償機能を有するものではなく、ただ履行機能を有するものだと主張している。このような契約責任観は、契約責任が、被害者に生じた損害の賠償をその機能とする不法行為責任と同化することを否定するものである。そして、契約責任と不法行為責任との同化は、いずれの責任もフォートという共通の基礎を有すると考えることを前提とするものであるところ、レミイの主張は、ひいては、契約責任の基礎をフォートに求めることに対する批判を展開するものとも言い得る。すなわち、従来の見解によれば、契約不履行による損害賠償義務はフォートによって新たに生じる債務であって、契約から直接生じる債務の履行とは異なるとされ、契約責任の発生事由は債務者の所為（または、それについて責任を負うべき他人の所為もしくは物の所為）であると考えられていた。このような考え方によれば、債務者による契約の不履行は、民事上のフォートの一類型（契約上のフォート）としてとらえられ、新たな債務の生成を導くとともに、契約から生じた債務の消失を伴うものだとされている^②。これに対して、レミイのような見解においては、契約から生じた債務は不履行にあっては消失しないと考えられ、契約不履行による損害賠償は、契約から生じる債務の履行と同等視されている。そこでは、フォートは、契約責任の発生事由としての地位から滑り落ち、契約責任の基礎は契約そのものに求められることになる。そして、不可抗力は、債権者が債務者に対して、そのリスクを引き受けることを期待し得ない事象であって、債

務の限界を画する観念であるとされ、履行を妨げた事象が不可抗力を構成するか否かは契約解釈によつて決せられることとなるのである。以上のような考え方を前提とすれば、契約の分野における不可抗力と不法行為の分野における不可抗力とが全く別の観念だとされるのは当然のことであろう。

これに対して、前述のとおり、契約責任の機能を賠償に求める見解においては、契約不履行は、契約上の債務の消失原因であると同時に、契約上のフォートとして契約責任を発生させる事由であるという考え方が前提とされている。すなわち、契約不履行による損害賠償は、新たな債務であつて、契約から生じる当初の債務とは異なる、その拡大またはそれに替わるものであるととらえられているのである。このような見解においては、契約責任の基礎が、契約そのものみに求められることはなく、契約責任は契約とは別の基礎を有すると考えられることとなる。それゆゑ、契約責任は、不法行為責任と、その基礎においても機能においても共通点を有することとなり、これら二つの責任の上位概念として民事責任が想定されるのである。そして、不可抗力は、契約不履行があり、通常は契約責任が生じるべき場合において、契約責任の要件のいずれかを排斥し、契約責任の生成を阻害するものと位置付けられることとなる。以上のような考え方を前提とすれば、契約の分野における不可抗力と不法行為の分野における不可抗力を別の観念だとする理由はみあたらず、不可抗力の観念は両分野で統一的に理解するべきこととなる。

Ⅲ 破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決

以上のように、破毀院の内部で一見矛盾するようにみえる判決が出され、そのような判例の状況に対する学界の評価も一致しない中で、破毀院全部会が、二〇〇六年四月一四日に、契約の分野と不法行為の分野のそれぞれにおいて、不

可抗力が認められるか否かが問題となった事案について、判断を下した。これら判決については、報告裁判官による報告書および法院検事による意見書が付され、多くの評釈も発表されているので、以下では、まず、判決の内容について紹介した上で、報告書および意見書の内容を概観し、学界の受け止め方を確認することとする。

1 破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決

二〇〇六年四月一四日に、不可抗力の要件に関し、二つの破毀院全部会判決が出された。一方は契約責任に関するものであり（n°02-11-188）、他方は不法行為責任に関するものである（n°04-18-902）。以下、紹介する。

【26】破棄院全部会二〇〇六年四月一四日判決（n°02-11-188）⁽³⁾

〈事案〉 Xは、Aに対して、Xの事業に必要な特注機械を注文した。機械の引渡期日はAの健康上の理由から延期されたが、結局、期日になっても機械は引き渡されなかった。Aは、癌により、機械の引渡し未了のまま死亡した。XはAの相続人であるYらに対し、契約の解除および損害賠償を求め、提訴した。

原審（ドウ工控訴院二〇〇一年一月一二日判決）がXの損害賠償請求を棄却したため、Xは、①Aは、引渡期日を延期するよう申し入れたときには、右手首の異常により検査中だったのであるから、Aの疾病は予見不能ではない、②不可抗力が認められるためには、債権者が事象の予見可能性により必要とされる、結果の発生を回避するためのあらゆる措置を講じたことが必要であるのに、AはXに対して長期間引渡しができないかもしれないことについて情報提供もせず、それを守ることができないと予見し得た期日への引渡期日の延期を申し入れたのであるから、不可抗力は認められない等として、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。「不可抗力または偶然事によって、債務者が義務づけられていたことにつき、与えることもしくは為すことを妨げられ、または禁止されていたことをしたときは、損害賠償は認められない」「債務者が疾病により履行を妨げられたときも、当該事象が契約締結の時に予見不能であり、かつ、履行において抵抗不能であるという性質を有する場合は不可抗力を構成するから、この場合に於ける」と判示した。そして、Aのみが機械を製造することができたが、そのAが契約締結後に発症した重大な疾病によって製造を妨げられたのであるから、これは予見不能の性質を有し、また、その健康状態の悪化が急激に起こったことに鑑みれば、その疾病は抵抗不能のものであるとして、原審がこれを不可抗力にあたる判断したことは正当だとした。

【27】破毀院全部会三二〇六年四月一四日判決（110418902）⁽⁵⁴⁾

〔事案〕 Aの死体がパリ市交通公団（RATP）の駅のホームと線路との間から発見されたが、その事故は列車が発車する際に生じたものであり、Aが自らの意思で転落したことによるものとしか考えられなかった。Aの配偶者Xおよびその未成年の子二人が、RATPに対して、その事故により生じた損害の賠償を求め、提訴した。

原審（パリ控訴院二〇〇四年六月二九日判決）がXらの請求を棄却したため、Xらは、民法典一三八四条一項によれば、被害者のフォートは、不可抗力を構成するときにしか、保管者の責任を全部免責しないところ、Aが自ら転落したことはその明らかな苦悩によるものであり、そのようなAの行動は不可抗力を構成するものではないと主張して、破毀申立をした。

〔判旨〕 破毀申立棄却。「被害者のフォートが、不可抗力事象の性質を有している場合にのみ、保管者を全部免責するものだとしても、この要求は、その〔被害者の〕フォートが、事故の時に、予見不能かつ抵抗不能の性質を有している

ときは充たされる」と判示した。そして、本件においては、Aの線路内への転落は、被害者自身の意思によるものとしか考えられず、RATPの被用者は誰一人として、Aが列車に向かって投身することを推測できなかったのであるから、その行動は予見できなかったというべきである。RATPには交通組織の経営者に課せられる安全ルールに欠けるところはなかったものであり、自ら身を危険にさらし損害を生じさせる意思を持つ者の行動を不可能にするためのあらゆる措置を講じなかったことを批判されることはないとして、原審が被害者のフォートはRATPの全責任を免責することとしたことは正当だとした。

2 報告書および意見書の内容

既に述べたとおり、破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決以前の学説の対立点は、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念が異なるのか同一なのかという点にあった。これを異なると主張する見解からは、破毀院第一民事部の判決と同第二民事部の判決とは矛盾しないと解されていたのに対し、これを同一だと主張する見解からは、それらの判決は矛盾するとされていたのである。しかしながら、上記各破毀院全部会判決の判示内容そのものからは、この点に關する明確な回答は見いだせない。これらの判決は、不可抗力の定義を示していないし、契約責任について判断した【26】判決は、問題となった事象が予見不能かつ抵抗不能である場合に不可抗力を認めるにとどまっており、予見不能性要件が必要であると積極的に判示しているとは言い難い。そこで、ここでは、まず、これらの判決に付されている報告裁判官による報告書および法院検事による意見書の中でこの点に關わる記述の概容を確認した上で、学界の反応を概観することとする。

なお、予見不能性要件の基準時については、契約の分野に關する【26】判決は、「契約締結の時」としているのに対

して、不法行為の分野に関する【27】判決は、「事故の時」としており、予見不能性の基準時が契約の分野と不法行為の分野とで異なることが明らかにされた。

(1) 報告裁判官による報告書

ブリュノ・プティ報告裁判官は、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念が異なるのか同一なのかという点につき、明確に自身の見解を述べている。同裁判官は、まず、不可抗力による免責が問題となるのは、証明されるフォートによらない責任 (*responsabilité sans faute prouvée*) または客観的責任 (*responsabilité de plein droit*) の場合であつて、具体的には、契約債務者が結果債務を負っている場合と、物の所為による不法行為責任や他人の所為による不法行為責任が問題となる場合であることを確認する。そして、RATPやSNCFの責任について、被害者が旅客でありかつ運送契約の履行過程で損害が生じた場合には契約責任が問題となるのに対し、運送契約の当事者ではない第三者に損害が生じた場合や運送契約の履行の外で旅客に損害が生じた場合には不法行為責任が問題となると指摘する。前者の場合には結果債務としての安全債務への違反が問題となるのに対し、後者の場合には物の所為による不法行為責任が問題となるが、いずれの場合にも、RATPやSNCFは不可抗力を証明することによつてのみ、免責される。このように、それぞれの分野が極めて近接していることに鑑み、同裁判官は、契約の分野と不法行為の分野とで、不可抗力は同じものとして理解されなければならないと主張する。

同裁判官によれば、結局、【26】判決の事案について、破毀院全部会が判示すべきことは、契約責任において、障害事由 (*empêchement*) の抵抗不能性のみで不可抗力を性質づけるのに十分かどうか、換言すれば、障害事由の予見不能性は不要なのかどうかである。そして、予見不能性要件が不要であるとするならば、破毀申立は棄却されるのであるの

に對し、これが必要だとするならば、全部会は、さらに、予見不能性の基準時についての判断を示さなければならぬ。契約締結当時の予見不能性のみが問題とされるとするならば、事実審裁判官が債務者の疾病が約務を負った日に予見不能だったと認定しているか否かを判断し、それが消極に解されるならば、原審は破毀されることとなる。これに對し、履行過程で予見可能となった障害事由に直面した債務者は当該事象の予見により必要とされる措置をとるべき義務を負うとするならば、その義務の中に、債権者に対して状況について情報提供をすべき義務を含まれるのが問題となる。これが積極に解されるのであれば、原審は破毀されることとなる。

これに對し、【27】判決の事案については、破毀院全部会は、保管者の責任の免責事由としての不可抗力の要件について判示すべきであり、特に、事象の予見不能性の要否について判断するべきである。これが必要だとするのであれば、原審が予見不能性を肯定したことの正当性について判断しなければならない。また、いずれにしても、原審が抵抗不能性を肯定したことの正当性についても判断しなければならない。なお、プティ裁判官が、【27】判決の事件に固有の要素として、交通事故の被害者への損害賠償に関する一九八五年七月五日の法律が意図的に損害を求めた被害者による損害賠償請求を認めていないこととのバランスを考慮している点には注意を払うべきであろう。

(2) 法院検事による意見書

レジス・ド・グット法院検事は、契約責任と不法行為責任とで特に区別をすることなく、不可抗力の要件として、伝統的三要件に替えて、アントンマテイの提唱する新たな三要件（回避不能性、抵抗不能性、克服不能性⁵⁵）を採用することを提案している。この三要件は、連続する三つの段階（問題となった事象の発生前、発生中および到来後）における被告の行為態様の評価に基礎をおくものである。すなわち、当該事象の発生前の段階において、それは回避不能でなけ

ればならない。また、当該事象の発生中の段階において、それは抵抗不能でなければならない。さらに、当該事象の到来後の段階において、それは克服不能でなければならない、つまり、当該事象は履行不能を引き起こすものでなければならないとされる。

そして、同検事は、上記の要件の存否について原審の各判断を検討した結果、いずれの事案においても、不可抗力は認められるから、原審の判断は正当だとする。その上で、同検事は、全部会に対して、新たな基準を考慮する形で不可抗力の定義を統一することを提案している。具体的には、三つの基準を明示するか（予見不能または回避不能、抵抗不能、かつ克服不能または履行不能を導く事象）、二つの群に集中する形で（一方で予見不能性・回避不能性、他方で抵抗不能性・克服不能性または履行不能性という形で）判示すべきだという。後者の形式は、抵抗不能性要件と克服不能性要件が関連していることや、不法行為には克服不能性・履行不能性の要件が適合しない場合が多いことを考慮したものである。

3 学界の反応

前記の二つの破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決については、多くの評釈が出されている。しかしながら、これら評釈におけるこれら判決に対する評価は一定しない。予見不能性要件の要否の問題についてはいえば、大きく分けると、これらの判決は抵抗不能性とは別個に予見不能性要件を要求した判決だとするもの（ポール・グロセー、エリック・サヴォー⁽⁵⁷⁾、ロラン・ルヴヌール、ストフェルムンク、ロラン・ブロック、イヴ・マリー・レティエ⁽⁵⁸⁾）、必ずしもそうではないとするもの（ソラヤ・アムラニ・メッキ、ムスタファ・メッキ、フィリップ・ブラン、ジュルダン、ヴィネー⁽⁵⁹⁾）に分かれている。

以下では、これら評釈のうち、【26】および【27】の各判決前夜の議論状況をふまえてこれら判例の帰結について述べているものを中心に、そのいくつかを紹介する。

(1) 予見不能性要件を要求した判決だとするもの

グロセーは、【26】および【27】の各判決について、不可抗力の観念を統一的に理解し、かつ、予見不能性に回帰したものだとして解している。⁽⁶⁷⁾グロセーは、抵抗不能性が不可抗力を構成する唯一の要素だとする判決は、契約の分野における同観念の特殊性によって正当化されてきたのであって、契約責任の不存在を主張する立場から支持されていることを指摘する。また、そのような立場からは、まず、履行不能か否かが判断され（抵抗不能性の問題）、履行不能であった場合、次に、契約当事者のどちらがそのリスクを負担しなければならないかが判断されることとなり、不可抗力は、結局、債務者の債務の限界を画するものとも指摘する。そして、グロセーは、このような立場は、当事者意思に大きな地位を与えずにいる上、これらの論者が、契約不履行による損害賠償を等価物による履行ととらえつつ、履行不能を問題とするのは論理矛盾であり、また、不可抗力が債務の限界を画する観念であるとするならば、不可抗力が認められる場合には不履行はないということになるから債権者は対価の支払いを免れ得ないこととなって不都合であるとして、判例の立場は適切なものだと評価する。⁽⁶⁸⁾なお、グロセー自身の見解によれば、履行不能は契約そのものの帰趨にかかわる問題であり、履行不能の場合はその原因如何にかかわらず、契約の解除のみが選択肢となる。これに対し、不可抗力は、債務者が責任（損害賠償義務）を負うか否かという帰責性の問題であり、履行不能が債務者に帰責されれば肯定されるが、履行不能が不可抗力に帰責されれば否定されることとなる。⁽⁶⁹⁾

これに対して、ストフェルムンクは、民事判例集登載時の注記や報告裁判官による報告書、法院検事による意見書

の内容からすれば、【26】および【27】の各判決は、契約の分野においても不法行為の分野においても、予見不能かつ抵抗不能の事象のみが不可抗力を構成し得ると判示していると解すべきだとしつつ、これら判決によって、自らの見解が完全に否定されたとは考えていない。⁽⁷⁰⁾ ストフェル・ムンクは、契約の分野における予見不能性が契約締結時を基準に判断されることからすれば、当事者の意思を考慮することが可能であり、不可抗力は履行を妨げた事象を克服または防ぐことを債務者に合理的に期待し得ない場合に認められると考えることは可能だと主張している。⁽⁷¹⁾

以上のように、【26】および【27】の各判決について、クロセーは契約責任を民事責任の一類型だととらえる立場から検討を加え、ストフェル・ムンクは契約責任を等価物による履行ととらえる立場から検討を加えているが、そのいずれもが、結論としては上記各判決に賛同している。これに対し、サヴォーは、どちらかの立場のみに与することなく上記各判決について分析を加えている。サヴォーによれば、【26】および【27】の各判決により、不可抗力が契約の分野と不法行為の分野とで同様に定義され、それは予見不能かつ抵抗不能の事象であることと、契約の分野において予見不能性の基準時は契約締結時であることが明らかになったが、⁽⁷²⁾このような結論は、契約責任を等価物による履行ととらえる立場からも、契約責任を民事責任の一類型だととらえる立場からも、説明可能である。なぜならば、一方で、履行を不能とするような事象の存在を知っていながら約務を負担した債務者はそのリスクを負担することを認めたと考えられるから、前者の立場からは本来、予見不能性は必要とされるはずである。また、他方で、不履行が違法な所為であつて損害を賠償すべき債務を生じさせるものとしても、全ては債務者によつてもともと引き受けられていた債務から出発するのであつて、不履行の有無は契約解釈を離れては判断し得ないからである。⁽⁷³⁾ サヴォーによる評釈中で興味深いのは、契約の分野において、予見不能性と抵抗不能性の双方を必要としつつ、予見不能性の基準時を契約締結時と解した場合の四種類の帰結とそれぞれの場面における債務者の免責根拠について分析が加えられている点である。曰く、第一の帰

結は、問題となった事象が契約締結時に予見可能で履行時に抵抗不能でない場合、債務者は免責されないというものである。このような場合には、債務者が自身の知っていた不履行の潜在的原因に関するリスクを負うことを認めていたことと、債務者がそれを予防しまたは克服するに必要な手段をとらなかったがゆえに不履行を債務者に帰責できることから、債務者の免責が否定されることを容易に説明することができる。第二の帰結は、当該事象が契約締結時に予見不能で、履行時に抵抗不能の場合、債務者は免責されるというものである。その理由としては、不履行を債務者に帰責できないことと、債務者がそこまでの約務を負っていないことが考えられる。第三の帰結は、当該事象が契約締結時に予見可能で履行時に抵抗不能の場合、債務者は免責されないというものである。この場合、抵抗不能である以上、不履行を債務者に帰責することはできないところ、債務者が損害賠償を負うことを正当化する根拠は、不履行のリスクを知っていたにもかかわらず約務を負担したところにある。換言すれば、債務者は、そのような状況の発生を引き受けており、その限りで履行を保証したといえるのである。第四の帰結は、当該事象が契約締結時に予見不能だが履行時に抵抗不能でない場合、債務者は免責されないというものである。この場合、不履行を債務者に帰責できることから、債務者が損害賠償義務を負うことを正当化できるようにも思われる。もともと、債務者が契約締結時に予見できず、したがって引き受けていないリスクであるにもかかわらず、債務者がそれに抵抗するための手段を講じなければならぬと言えるのかという問題は残る。そうしてみると、このような場合に、債務者が免責されないのは、契約における不可抗力は、履行を不能とするものでなければならぬということから説明した方が適切なのではないかとも思われる。^⑭ サヴォーは、以上のような分析を加えた上で、不法行為の分野では予見不能性要件の基準時は事件時だとされているから、これらの帰結はあてはまらないことを指摘し、破毀院は契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力を同じ観念だとしているが、これらを完全に統一的に理解することは困難であると結論づけている。^⑮

(2) 予見不能性要件を要求した判決では必ずしもないとするもの

ジュルダンは、【26】および【27】の各判決について、これらは原理的判決だとはいえず、抵抗不能性と予見不能性が認められることを理由に破毀申立を棄却したにすぎないと指摘し、不可抗力の觀念や性質について有益な判断はしているものの、不確定要素を残すものだと評している。すなわち、これらの判決は、抵抗不能性と予見不能性の二つの要件が並存する場合には不可抗力が認められること、および、予見不能性の基準時について、契約の分野では契約締結時であるのに対し、不法行為の分野では損害発生日時であることについては明示的に判断しているものの、予見不能性の要否についてはいずれとも判断していないという。まず、【27】判決においては、被害者のフォートが予見不能かつ抵抗不能のときは不可抗力が認められると判示しているのみで、予見不能性が不可抗力の要件として必要だとは明示しておらず、予見可能ではあるが抵抗不能である場合に不可抗力が認められ得ないのか否かは不明だとする。また、【26】判決においても、債務者の履行を妨げた疾病という事象が契約締結時に予見不能でかつ履行時に抵抗不能である場合に不可抗力に該当する旨判示しているのみで、そうでなければどうなるのかについては不明であるとする。⁽²⁶⁾もともと、ジュルダン自身は、契約の分野において、問題となった事象が履行時に抵抗不能だが契約締結時に具体的に予見可能だった場合について、債務者にはそもそも約務を負担するべきではなかったにもかかわらず約務を負担したというフォートを認め得るとし、不可抗力による免責を否定するという結論を示唆している。⁽²⁷⁾

なお、【26】判決が、契約の分野において、予見不能性の基準時が契約締結時であると判示している点については、ジュルダンは、契約における特殊性を表しているものではあるが、それは、契約責任と不法行為責任との基礎や性質の相違に依拠しているものではないとして、レミイやストフェルムンクの見解に反対の立場を明確にしている。ジュルダンの考える契約責任の特殊性とは、契約においては、契約上の予見に基礎付けられた約務が存在することであり、予

見不能性基準時が契約締結時だとされる理由は、債務者はその当時に予見できたことのみを考慮して約務を負ったのであるから、当事者の予見は尊重されるべきだという点に求められる。もつとも、契約締結時には予見不能であったものの履行途中に予見可能となった事象は発生時に抵抗不能であれば常に不可抗力を構成するのにかについては疑問があり、特に結果債務の場合には、あらゆる手段をとらなかつた債務者は免責されるべきではないのではないかと主張する⁽⁸⁾。

また、ムスタファ・メッキも、これらの判決は、予見不能性と抵抗不能性の関係について明らかにしておらず、予見不能性を付随的要件と解したとしても判決理由とは矛盾しないと指摘する⁽⁹⁾。ただ、これらの判決は、契約責任と不法行為責任とで統一的な不可抗力の定義を想定しているとし、それには反対の意を表明している。その理由は、契約の分野における不可抗力の特殊性は尊重されなければならず、契約の一方当事者がその契約上の債務から解放されるか否かの判断に際しては、債務者がどのような約務を負っていたのかを検討しなければならないからだという。もつとも、ムスタファ・メッキは、レミイラの考え方に完全に同調するわけではなく、むしろ、契約の分野における不可抗力の特殊性を、契約責任を等価物による履行ととらえる立場から正当化することは、相対化されなければならないと主張している。その理由としては、安全債務への違反から身体的損害が生じた場合のように、不法行為責任と契約責任とが類似する場面があることや、契約不履行から新たに生じた損害の賠償が問題となっている場合のように、契約責任の問題の中に、厳密な意味での契約の履行の問題ではない場合が含まれていることを挙げている。ムスタファ・メッキによれば、契約の分野における不可抗力の特殊性は、予見不能性要件の果たすべき役割の特殊性としてあらわれる。すなわち、不法行為の分野でも契約の分野でも、予見不能性要件は抵抗不能性要件の一指標として機能する。しかし、契約の分野では、予見不能性要件は、当事者間のリスク分配をあらわす役割をも果たしている。したがって、契約の分野では、予見不能性は、問題となった事象が抵抗不能であったか否かを判断する際に問題となることは無論、それが肯定された場合には、

次に、債務者がそのようなリスクを負担することを認めていたか（債権者は債務者がそのリスクを負担することを合理的に期待できたか）否かを判断する必要がある、そのような契約解釈の際にも問題となるのである。⁽⁸⁰⁾

(3) 分析

既に指摘したとおり、【26】および【27】の各判決前夜には、不可抗力の要件としての予見不能性の要否をめぐって破毀院各部の判断が分かれている状況にあり、それら判決の理解にあたり、学界では、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念が異なるのか否かをめぐって議論が展開されていた。このような状況下、破毀院には、これら問題について、一定の回答を示すことが期待されていたといえよう。しかしながら、以上の検討をふまえても、結局、破毀院が、不可抗力の要件として予見不能性を必要と考えているのか否か、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念を統一的に理解しているのか否かは、必ずしも明らかではないというほかない。確かに、報告裁判官が破毀院の判示すべき事項は予見不能性要件の要否だとしていることや、法院検事が予見不能性を除外した新たな三要件の採用を進言したにもかかわらず破毀院はそれを容れなかったこと、さらには、民事判例集登載時の注記や、コミュニケ⁽⁸¹⁾の内容からすると、破毀院は、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念を統一的に理解し、その要件として予見不能性を要求しているようにも思われる。しかしながら、判決文そのものには、不可抗力の定義への言及がない上、評釈の中にもいづれとも判断し難いとするものが相当数存在することからすれば、破毀院が不可抗力の観念を統一的に理解していると断言することも、予見不能性要件を要求していると断言することも困難であろう。

他方、これらの判決に対する評釈の中に、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の観念が異なるのか同一なのかという問題について、契約責任の基礎や機能と結びつける形で論を展開しているものが複数存在することからは、この

問題の背景に、契約責任のとらえ方の相違があることがより鮮明となったといえる。ただし、契約責任は民事責任の一類型だとする見解が、契約責任の特殊性を完全に否定しているとは限らないことには、留意しておくべきであろう。また、契約の分野と不法行為の分野とで不可抗力の意義を別異に解するべきだとしつつ、契約責任と不法行為責任とが接近する場面があることや、契約責任の中には契約の履行の問題に解消し得ない場合が存在することに鑑みて、契約責任を等価物による履行ととらえることによる正当化の限界が指摘されていることも看過されるべきではない。⁸³⁾

また、前記各判決についての評釈からは、契約の分野における予見不能性の基準時が契約締結時だとされた点について、契約責任を等価物による履行ととらえる立場からの理解と、契約責任を民事責任の一類型ととらえる立場からの理解の相違が浮かび上がってくるように思われる。すなわち、前者の立場からは、ストフェルムンクが指摘しているように、予見不能性の問題はリスク分配の問題、つまり、債務者は不履行のリスクを負担することを認めていたか、債権者は債務者がそのリスクを負担することを合理的に期待できたかという問題の判断要素として位置づけられ、リスクがどのように分配されるかは契約により定まるから、その基準時が契約締結時とされるのは当然のこととなる。⁸⁴⁾これに対し、後者の立場からは、ジュルダンが指摘しているように、契約締結時の予見不能性の問題は、契約締結時に履行を不能とするような事象を予見していたあるいは予見し得たにもかかわらず、契約を締結した債務者のフォートの問題として位置づけるのが素直であるように思われる。また、このような立場からは、契約締結後の予見不能性についても、契約不履行が債務者に帰責されないことを示す要素として考慮される可能性があるといえよう。かかる帰結は、このような立場が、不可抗力について、契約の分野と不法行為の分野とで統一的な観念であって、責任の成立を阻害するものだとして理解していることからくるものといえる。なお、後者の立場からも、予見不能性の問題を、債務者によるリスクの引き受け、または、そのようなリスクを乗り越えても結果を実現するという保証の問題としてとらえることも不可能で

はなからう。しかしながら、それは、責任に関してそのような特約が付されていることを示すものと評価されるべきなのであって、厳密に言えば、契約責任を等価物による履行ととらえる立場のいうリスク分配の問題とは、性質の異なるものと考えるべきなのではなからうか。

IV むすびにかえて

最後に、以上の検討によって明らかとなった点についてまとめ、今後の課題を指摘することで、むすびにかえることとした。

本稿では、フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる近時の判例および学説の議論の状況を概観し、その背景にある対立点を探ることを試みた。判例を概観して、まず気付かされることは、フランスでは、ことに契約の分野においては、不可抗力が、我が国の有力説が考えているよりも相当に広い概念としてとらえられているようだという点である。

また、学説の分析からは、フランスにおける予見不能性要件をめぐる議論の背景に、「契約責任」のとらえ方の相違があることが分かった。具体的にいえば、そもそも、不可抗力が契約の分野と不法行為の分野とで統一的な観念であるのかという問題があり、契約責任を等価物による履行ととらえる立場からは、否定的に解されることとなる。このような立場からは、不可抗力は債権者が負担するべきリスクだとされ、予見不能性は、契約不履行のリスクを当事者がどのように分配していたかを契約解釈によって決する際の要素として位置付けられている。これに対し、契約責任を民事責任の分類型だととらえる立場からは、不可抗力は契約の分野と不法行為の分野とで統一的に理解されるべきこととなる

う。そこでは、不可抗力は責任の成立を阻害する免責事由だと考えられ、予見不能性は不履行が債務者に帰責されないことを示す要素として位置付けられることとなる。そうであるとすれば、例えば、当事者が契約において不可抗力に関する特則を定めた場合、前者の立場からは、リスク分配に関する特約だと説明されるのに対し、後者の立場からは、かかる特則は債務者の特殊な責任、つまり、保証責任または担保責任を定めたものだと説明されることとなるのであろう。

ところで、我が国において、この十数年の間に展開されてきた契約責任論は、「契約責任を『契約にもとづく責任』としてとらえるという方向」、そして、「その責任の要件および内容も契約にもとづくものとして再構成する」という特徴を有していたことが指摘されている。⁽⁸⁵⁾ ここでは、伝統的通説が、契約の拘束力から直接基礎づけられる権利は、「債務者に特定の行為をさせること——ないしは債務者の特定の行為を介して利益を獲得すること——」に限られるとして、「過失責任の原則」を「責任を基礎づける根拠として持ち出」していたこと⁽⁸⁶⁾、これに対して、新たな契約責任論においては、「契約責任の問題を債権・債務の発生原因である契約に接合して構成し」、「損害賠償責任……も契約の拘束力から導かれるとする考え方が有力に主張されている」ことが確認されている。⁽⁸⁷⁾ このような議論の展開状況は、フランスにおける契約責任に関する議論と共通するところがある。我が国においても、契約責任論の展開をふまえた、不可抗力の意義や要件に関する議論の深化が望まれるところであり、本稿で紹介したフランスにおける議論の状況がその参考となれば幸いである。

なお、フランスにおいては、破毀院全部会判決によっても議論は収束していない上、債務法改正草案一三四九条は、外在的事由に関する条文を契約責任と不法行為責任に共通する規定の中に置き、不可抗力を「予見できずまたは適切な措置によってその効果を回避し得なかった抵抗不能の事象」と定義している。このような状況に鑑みれば、今後、不可抗力に関する議論がさらに深化していくことが予想されるところであり、引き続き、議論の動向を注視していきたい。

(1) 我妻栄『新訂債権総論(民法講義Ⅳ)』一四五頁以下(岩波書店、一九六四年)、於保不二雄『債権総論(新版)』九三頁以下(有斐閣、一九七二年)など。

(2) たとえば、潮見佳男教授は、債務内容によって、結果実現保証が帰責原理となる場合と債務者の過失が帰責原理となる場合とがあることを前提とし、帰責事由に関しては、「前者については不可抗力および債権者の圧倒的な帰責性をもって免責事由とし、後者については、債務不履行の事実の確定をもって債務者への帰責性が同時に確定される」とする(潮見佳男『債権総論(第三版)』I二七〇・二七二・二八二頁(信山社、二〇〇三年))。また、森田宏樹教授は、「債務不履行における『帰責事由』とは、債務者が『契約において約束したことを(不可抗力によらず)履行しないこと』の中に含まれている」とした上で、「不可抗力免責と、結果債務においては債務者に『帰責事由』がないことは理論的には同一のものである」と主張する(森田宏樹『結果債務・手段債務の区別の意義について——債務不履行における『帰責事由』』鈴木祿弥先生古稀記念『民事法学の新展開』一六三頁・一五九頁(有斐閣、一九九三年)〔『債務不履行責任の帰責構造』有斐閣、二〇〇二年)所収、一頁以下)。さらに、吉田邦彦教授も、フランス式に『債務不履行』と『過失(フォルト)』との一元化をはか」ることを提案し、そうしたときには「非帰責事由は本来の姿に戻り『不可抗力等』に解消できるのではないか」という(吉田邦彦『債権の各種——『帰責事由』論の再検討——』星野英一編集代表『民法講座別巻二』四八頁(有斐閣、一九九〇年)〔契約法・医事法の関係的展開』有斐閣、二〇〇三年)所収、一頁以下)。

なお、内田貴ほか「債権法の改正に向けて(下)——民法改正委員会の議論の現状」ジュリスト一三〇八号一三六頁・一三七頁(窪田発言(二〇〇六年)でも、「債務不履行+不可抗力その他の免責事由」という枠組み」が示されている。

(3) 従来の研究としては、伊澤孝平「不可抗力の意義(一)(二・完)」民商法雑誌三卷三号四一七頁(一九三六年)、三卷四号六五七頁(一九三六年)が挙げられる。また、英米法との比較法的考察を行ったものとして、北川善太郎「不可抗力免責(上)(下)」——英米法を中心として——JCAジャーナル一九七四年一〇月号二頁、同年一二月号二頁がある。

(4) 潮見・前掲注(2)二七八・二七九頁。もともと、これに対しては、「たぶん潮見さんは不可抗力という言葉で、従来考えられていた不可抗力よりも、もう少し広いものを想定しておられるのではないかと思います」との指摘もなされている(内田貴ほか「債権法の改正に向けて(上)——民法改正委員会の議論の現状」ジュリスト一三〇七号一四八頁(内田発言)(二〇〇六年))。

(5) 森田・前掲注(2)一五八・一五九頁。

(6) それ以前に伝統的三要件を採用しない判例が存在しなかったわけではなく、古くは、破毀院第一民事部一九六六年三月七日判決(Cass.

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

同志社法学 五九卷三号 二七二（一六二）

- 予見不能性要件をめぐるとして挙げられる。もっとも、伝統的三要件に疑問を呈する判例の潮流が形成されたのは一九九四年以降のことである。
- (7) Cass. com. 1^{re} oct. 1997, Bull. civ. IV n°240; Cass. com. 24 fév. 2000 Bull. civ. IV n°45; Cass. com. 29 mai 2001, Bull. civ. IV n°109, 433°.
 - (8) Cass. civ. 3^e, 18 mars 1998, Bull. civ. III n°61, 433°.
 - (9) Cass. civ. 1^{re}, 9 mars 1994, Bull. Civ. I n°91; P. JOURDAIN, Le rôle de l'imprévisibilité de la cause étrangère, RTD com. 1994, 776 note B. BOULLOC; G. VINEY, L'imprévisibilité est-elle toujours une condition de la force majeure?, JCP éd. G. 1994, I 3773; P.-H. ANTONMATTEI, Outraged sur la force majeure, JCP éd.G. 1996, I 3907.
 - (10) Cass. civ. 1^{re}, 26 mai 1994, Bull. civ. I n°190; P.-H. ANTONMATTEI, supra note 9.
 - (11) Cass. civ. 1^{re}, 24 janv. 1995, Bull. civ. I n°54; D. 1995, 327, note G. PAISANT; P.-H. ANTONMATTEI, supra note 9.
 - (12) Cass. civ. 1^{re}, 11 juin 1996, Bull. civ. I n°242.
 - (13) Cass. civ. 1^{re}, 10 févr. 1998, Bull. civ. I n°53, RTD civ. 1998, 689, note J. MESTRE; D. 1998, 539, note D. MAZEAUD; JCP éd.G. 1998 I 155, note Ch. JAMIN; JCP éd.G. 1998, I 185, note G. VINEY; G. PAISANT, Force majeure et clause abusive, JCP éd.G. 1998, II 10124.
 - (14) Cass. civ. 1^{re}, 8 déc. 1998, Bull. civ. I n°346; Y. DAGORNE-LABBE, La non-utilisation de son séjour par le client peut-elle engager la responsabilité de l'agence de voyages?, JCP éd.G. 1999, II 10106.
 - (15) Cass. civ. 1^{re}, 17 nov. 1999, Bull. civ. I n°307; RGDA 2000, 194, note Ph. RÉMY.
 - (16) Cass. civ. 1^{re}, 12 déc. 2000, Bull. civ. I n°323; Ch. PAULIN, Responsabilité du transporteur en cas d'agression d'un voyageur: le contenu de l'obligation de sécurité, D. 2001, 1650.
 - (17) Cass. civ. 1^{re}, 3 juill. 2002, Bull. civ. I n°183; G. VINEY, La cause étrangère présentant les caractères de la force majeure: le désaccord entre la première et la deuxième Chambre civile de la Cour de cassation au sujet de la condition d'imprévisibilité, JCP éd.G. 2003, I 152.
 - (18) Cass. civ. 1^{re}, 6 nov. 2002, Bull. civ. I n°258; P. JOURDAIN, L'imprévisibilité de la force majeure: une pomme de discorde entre les première et deuxième chambres civiles, RTD civ. 2003, 301; G. VINEY, supra note 17; Ph. STOFFEL-MUNCK, Le particularisme de la force majeure en matière contractuelle, RDC 2003, 59.
 - (19) Cass. civ. 2^e, 29 mai. 1996, Bull. civ. II n°117.

- (20) Cass. civ. 2^e, 18 mars, 1998, Bull. civ. II n°97.
- (21) Cass. civ. 2^e, 1 avr., 1999, Bull. civ. II n°65.
- (22) Cass. civ. 2^e, 13 juill., 2000, Bull. civ. II n°126; RTD civ. 2000, 847, note P. JOURDAIN.
- (23) Cass. civ. 2^e, 11 janv., 2001, Bull. civ. II n°9; P. JOURDAIN, Force majeure: la difficile exonération de la SNCF, prise en sa qualité de gardien de la chose, qui invoque une cause étrangère, RTD civ. 2001, 374.
- (24) Cass. civ. 2^e, 15 mars, 2001, Bull. civ. II n°56; P. JOURDAIN, supra note 23.
- (25) Cass. civ. 2^e, 29 mars, 2002, Bull. civ. II n°68; P. JOURDAIN, La chute dans l'escalator: le fait de la chose et la cause étrangère, RTD civ. 2001, 598.
- (26) Cass. civ. 2^e, 12 déc., 2002, Bull. civ. II n°287; P. JOURDAIN, supra note 18; G. VINEY, supra note 18; F. G. TRÉBUILLE, Glissement de terrain: les pluies torrentielles ne constituent pas nécessairement un cas de force majeure, RDI 2003, 159.
- (27) Cass. civ. 2^e, 23 janv., 2003, Bull. civ. I n°17; P. JOURDAIN, supra note 18; G. VINEY, supra note 17; RTD com. 2003, 561, note B. BOULOC; V. DEPADT-SEBAG, La place de la condition d'imprévisibilité dans l'établissement de la force majeure, D. 2003, 2465.
- (28) Cass. civ. 2^e, 23 janv., 2003, Bull. civ. II n°18; P. JOURDAIN, supra note 18.
- (29) Cass. civ. 2^e, 27 févr., 2003, Bull. civ. II n°45.
- (30) Cass. civ. 2^e, 22 mai 2003, Bull. civ. II n°154; S. BEAUGENDRE, La responsabilité du fait du vide, D. 2004, 523.
- (31) Cass. civ. 2^e, 18 mars 2004, Bull. civ. II n°139; I. CORPARD, Ascenseur: le comportement dangereux de la victime n'exonère pas le propriétaire, D. 2005, 125.
- (32) Cass. civ. 2^e, 23 sept. 2004, Bull. civ. II n°432; F. G. TRÉBUILLE, Le caractère naturel des écoulements ayant entraîné une pollution n'est pas, à lui seul, de nature à caractériser la force majeure pouvant exonérer le gardien de sa responsabilité de plein droit, RDI 2005, 259.
- (33) Cass. civ. 2^e, 15 déc., 2005, Bull. civ. II n°396.
- (34) 上記のうち【1】・【8】・【14】・【15】および【20】の各判決では、破毀申立理由中一つの点が明確に指摘されていた。
- (35) 同様の指摘をするものとして P. JOURDAIN, supra note 23, p.375°。
- (36) 後述の破毀院全部会判決の報告担当裁判官による報告書によれば、回避不能性と克服不能性は抵抗不能性の二つの要素であると指摘されている。すなわち、不可抗力が認められるためには、問題となる事象が、その到来においても（回避不能性）、効果においても（克服不能性）、

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

同志社法学 五九卷三号 二七四 (一六六四)

抵抗不能でなければならぬというのである。

- (37) ストフェルムンクは、同判決について、実質的には、予見不能性要件がなくなるとも不可抗力を認めたと指摘している (STOFFELMÜNCK, *supra* note 18)。ただし、判決文は、ストライキは予見不能だったとしており、ストライキが予見可能であったとは言い切れないため、ここではそのような分類はしなかった。

- (38) 【20】判決について、予見不能性要件を要求するものだと評価する論者もいる (P. JOURDAN, *supra* note 18)。しかし、同判決は予見不能性の欠如のみを不可抗力を否定する理由としているわけではなく、例えば【1】判決の判示と必ずしも矛盾しないと思われるため、ここにはそのような分類はしなかった。

- (39) Cass. civ. 1^{re}, 7 mars 1966, RTD civ. 1966, 823; Cass. com. 21 nov 1967, D. 1968, 279; Cass. civ. 3^e, 10 oct. 1972, Bull. n°508; Cass. civ. 1^{re}, 18 mai 1989, Bull. n°205.

- (40) P. JOURDAN, *supra* note 9.

- (41) ただし、その後の破毀院全部会二〇〇六年四月一四日判決に対する評釈 (P. JOURDAN, *Force majeure: l'Assemblée plénière manque l'occasion d'une définition claire*, D. 2006, 1577.) をみると、契約の分野においては、問題となった事象が契約締結のときに予見不能であったことを常に要求するべきだとする立場への揺らぎがみられる。

- (42) P. JOURDAN, *supra* note 18.

- (43) Cass. civ. 2^e, 28 nov. 2002, RCA, 2003, n°94; Y夫婦宅でトラップに興じていた夫を探しに行った際、Y夫婦所有の庭の凹凸に落ちて怪我をしたXが、Y夫婦およびその保険会社を提訴したところ、原審 (エクサンプロヴァンス控訴院二〇〇一年二月一九日判決) は、Xが夜間に知らない上招かれていないY夫婦の所有地に入り、通路をはずれていったことについて同人にフォートがあるとし、このフォートは極めて重大でありY夫婦にとって予見不能かつ抵抗不能であるとしてXの請求を棄却したという事案に関する判決である。破毀院第二民事部は、Xの行為態様は、不可抗力を性質づける、予見不能、抵抗不能かつ外部の事象を構成しないと、原審を破毀した。

- (44) G. VINEY, *supra* note 17.

- (45) Ph. RÉMY, *supra* note 15.

- (46) レミイは、契約締結時に予見しまたは合理的に予見し得た危険は債務者が負担し、合理的に予見不能な危険は債権者が負担するとするが、これは、レミイが、不可抗力の要件として予見不能性を要求しないことと必ずしも整合的ではないように思われる。また、問題となる事象

が債務者にとつて、契約締結時に予見可能であれば、債務者がその危険を引き受けるべきだとして、むしろ、不可抗力の要件として予見可能性を必要とする論者もいることに注意すべきである(例えば Carbonnier, Droit civil, vol. II, Quadrige-PUF 2004, p.2200)。

- (47) Cass. soc., 12 fév. 2003, Bull. civ. V n° 50, La Belle Créole社が、その経営するホテルの主要部分がサイクロンによって破壊されたために、ホテル従業員との労働契約を解消したのに対して、従業員らが解消の有効性を争い提訴したところ、原審(パステール控訴院二〇〇〇年一月二〇日判決)は、同社が陥った経済的困難は克服不能のものではないとして、不可抗力の成立を否定したという事案に関する判決である。破毀院社会部は、「不可抗力は雇用者を労働契約の解消から生じる債務の全部または一部から免責させるものであるが、それは、抵抗不能な外部の事象が契約の追行を不能とする効果をもたらす場合に、認められる」ところ、本件においては、「サイクロンの到来によるホテルの部分的な破壊は、ホテルの原状回復後、経営を再開すること、ひいては従業員との労働契約の追行を不能とするものではない」と判示した。

- (48) Ph. STOFFEL-MUNCK, supra note 18.

- (49) ストフェル・ムンクは、破毀院二〇〇二年二月四日社会部判決(Cass. soc., 4 déc. 2002, Bull. civ. V n° 368)に「その評釈(RDC 2002, 54)中でも、同様の主張を展開している。

- (50) 前掲注(49)。

- (51) Ph. RÉMY, La «responsabilité contractuelle»: histoire d'un faux concept, RTD civ. 1997, 323, フィリップ・レミヤ「平野裕之訳」『契約責任』、誤った觀念の歴史」法学論叢七四巻二二三号二七一頁(二〇〇一年)は同論文の翻訳である。レミヤの見解に沿って、フランスにおける契約責任論の展開を紹介するものとして、今野正規「フランス契約責任論の形成(一)」北大法学論集五四巻四号一四一〇頁、二〇〇三年、同「フランス契約責任論の形成(二)」同五四巻五号一八二四頁、二〇〇三年、同「フランス契約責任論の形成(三・完)」同五四巻六号二四一四頁、二〇〇四年)がある。

- (52) 「この点を指摘するものとして」P. RÉMY-COURLAY, Exécution et réparation : deux concepts ?, RDC 2005, 22 et s.

- (53) Cass. ass. plen., 14 avr. 2006, Bull. civ. A.P. n° 5.

- (54) Cass. ass. plen., 14 avr. 2006, Bull. civ. A.P. n° 6.

- (55) P.-H. ANTONMATTEI, Contribution à l'étude de la force majeure, LGDJ, 1992, supra note 9.

- (56) P. GROSSER, Force majeure - Pertinence des critères cumulés pour caractériser la force majeure ne matières délictuelle et contractuelle, JCP éd. G. 2006, II 10087.

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

同志社法学 五九卷三号 二七六（一六六）

- (57) E. SAVAUX, note sur Cass. ass. plén., 14 avr. 2006, *Défrenois* 2006. 1212.
- (58) L. LEVENEUR, note sur Cass. ass. plén., 14 avr. 2006, *Contrats Conc. Consumm.*, 2006. 152.
- (59) Ph. STOFFEL-MUNCK, Le retour de la condition d'imprévisibilité pour caractériser la force majeure contractuelle, *Droit et Patrimoine*, oct. 2006. 99.
- (60) L. BLOCH, Force majeure: le calme après l'ouragan?, *Resp. civ. Et assur.* 2006. études 8.
もともと、ブロックは「これら判決は、抵抗不能性予見不能性と同じ重要性を与えるものではないように思われる」とし、問題となった事象が予見不能であれば抵抗不能性の水準は低くても良いのに対し、それが予見可能であれば抵抗不能性の水準は高くなり、ともすれば保証に転化しなえするのだという。そして、そうであるとすれば、これら二要件は維持されてはいるものの、予見不能性は回避不能性の一指標であり、回避不能性は抵抗不能性の前提だという立場に近いと言え得るとする。
- (61) Y.-M. LATHIER, Les caractères de la force majeure: l'Assemblée plénière défend la conception classique, *RDC* 2006. 1083.
- (62) S. A. MEKKI, Vers une définition spécifique de la force majeure en matière contractuelle?, *D.* 2006. 2645.
- (63) M. MEKKI, La définition de la force majeure ou la magie du clair-obscur, *RLDG* juill. 2006. 17.
- (64) Ph. BRUN, note sur Cass. ass. plén., 14 avr. 2006, *D.* 2006. 1933.
- (65) P. JOURDAIN, supra note 41; Force majeure: l'incertitude demeure après les arrêts d'Assemblée plénière, *RTD* civ. 2006. 775.
- (66) G. VINCY, La force majeure: une définition spécifique à la matière contractuelle?, *RDC* 2006. 1207.
- (67) P. GROSSER, supra note 56, p. 1119.
- (68) P. GROSSER, supra note 56, p. 1120.
- (69) P. GROSSER, supra note 56, p. 1121.
- (70) Ph. STUFFEL-MUNCK, supra note 59, p. 100. ただし「ストフェル＝ムンクは「予見不能性要件の要否について、契約の分野においてもこれを必要とした立場に改観しつつある」とも述べている。
- (71) Ph. STOFFEL = MUNCK, note sur Cass. ass. plén., 14 avr. 2006, *JCP éd. G.* 2006. 1166. 参照。
- (72) E. SAVAUX, supra note 57, p. 1213.
- (73) E. SAVAUX, supra note 57, p. 1218 et s.

- (74) E. SAVAUJ, *supra* note 57, p. 1219 et s.
- (75) E. SAVAUJ, *supra* note 57, p. 1220.
- (76) P. JOURDAIN, *supra* note 41, p. 1581.
- (77) P. JOURDAIN, *supra* note 65, p. 778.
- (78) *ibid.*
- (79) M. MEKKI *supra* note 63, p. 19. ムスタファ・メッキ自身は、結局、中心的観念は障害事由 (empêchement) であって、全てはそれが正当または合理的な性質を有しているか否かの証明の問題だとする。そして、予見不能性は抵抗不能性の、抵抗不能性は履行不能性の指標であって、結局、債務者は問題となった事象の発生前、発生中、および到来後において履行を妨げられていなければならず、そのような履行障害の正当性は、それが債務者に帰責べきならんことを示すものだけだ(79)。
- (80) M. MEKKI *supra* note 63, p. 21 et s.
- (81) 「破毀院は……不可抗力の伝統的観念を再確認した」とし、契約の分野においても不法行為の分野においても、不可抗力を性質づけるためには予見不能性も抵抗不能性も必要だとしたとする。
- (82) 従前からそのように主張していたストフェル＝ムンクのほかに、グロセー、ジュルダン、サヴォーらが、契約責任の基礎や機能と不可抗力の観念の理解を結びつけて論じている。
- (83) P. JOURDAIN, *supra* note 41, p. 1581. のほか、Ph. BRUN, *supra* note 64, p. 1935も参照。また、E. SAVAUJ, *supra* note 57, p. 1218(79)の点について指摘している。契約の分野では、債務者は契約締結時の予見に応じてしか約務を負わないのであって、契約責任が問題となる場面においても、かかる債務者の予見とそれに対応する債権者の合理的期待への配慮が必要とされているのである。民法典一一五〇条はそのような観点から規定されたものと解されている。
- (84) M. MEKKI *supra* note 63, p. 22.
- (85) このように考えるときには、契約締結時には予見不能だったものの、その後履行までの間に予見可能となった事象も、それが抵抗不能である限り、不可抗力を構成すると解するのが素直であろう。契約締結後の予見可能性によっては、単に情報提供義務等の問題が生じ得るにすぎず、契約締結後の予見不能性が不可抗力の要件として必要となるとは考えにく(85)。(M. MEKKI, *supra* note 63, p. 20 & L. BLOCH, *supra* note 60, p. 7を参照。)

フランスにおける不可抗力の予見不能性要件をめぐる最近の動向

同志社法学 五九卷三号 二七八（一六六八）

(86) 山本敬三「契約の拘束力と契約責任論の展開」二〇〇六年日本私法学会シンポジウム資料「契約責任論の再構築」ジュリスト二三一八号
八七頁（二〇〇六年）。

(87) 山本・前掲注（85）八九頁。

(88) 山本・前掲注（85）九一頁。