

〔論 説〕

オーストリアにおける計画的陳腐化に関する一考察

— 瑕疵担保法の視点から —

シュテファン・ヴルブカ*

(寺川 永 訳)**

1. 序論

古くから瑕疵担保法は——法理論においても法実務においても——私法の中心テーマとなっている。これに関する解説書や裁判例に少し目を向ければ、民事事件では瑕疵担保法が割と頻繁に問題とされていることについて、自ずと目にするようになるだろう。このような状況が生まれる原因は、瑕疵のある物の譲受人が、その責任を追及するための要件が緩和されることで——〔譲渡人の〕過失の有無が（基本的には）問題とされないことや立証責任の転換を思い浮かべるとよい——、妥当な金額での損害賠償や修補、代金減額、契約解除を——少なくとも理論上は——比較的簡単に獲得することができるという点にあると思われる。また、瑕疵担保法はいくつもの特別な状況を区別し、いやむしろ区別しなければならないことから、非常に多くの議論の原因となっている極めて複雑なテーマである。これと関連して、上に述べた法律効果は、〔瑕疵担保責任の〕期間に関する問題や、物の瑕疵と権利の瑕疵との区別、動産に生じる瑕疵と不動産に生じる瑕疵の区別と同様に、触れておく必要のあるものである。

本稿では、特にオーストリアの視点から、ある特定の局面、より正確には、争いとなっている特定のテーマについて詳しく分析することにした。これらは、とりわけヨーロッパのレベル、いやEUのレベルと言った方がいいのかもしれないが、そうしたレベルでの展開に基づいて徐々に注目されているものである。このとき、いわゆる「計画的損耗」——文献では主に「計画的陳腐化」という専門用語が用いられている——の問題に着目して議論することになる。

まず、瑕疵担保法に関するいくつかの基本的な特徴または視点について説明することにしよう。次に、オーストリアのレベルでの瑕疵担保法に対する考え方について概観した後に、計画的損耗というテーマに関する取組みについて、やや詳しく述べることにしたい。そして、本稿の仕上げとして、EUのレベルでの取組みを簡潔にまとめた後に、結論を手短かに述べることにしよう。

* 九州大学法学部准教授。

** 関西大学法学研究所欧州私法研究班主幹、法学部教授。

2. 瑕疵担保法の基礎

瑕疵担保法の軸となる考え方が、(原則として)¹⁾ 法律行為における給付と反対給付との主観的な等価性の確立²⁾にあるという点は、広く受け入れられているところである。そして、そうした法律行為では、ある者が「物を有償で他人に譲渡する(こと)」³⁾を約束するのである。したがって、瑕疵担保法は私的自治の原則に従い、譲渡された物が期待に反して合意内容と異なるときは、事後的に、オーストリア民法典(以下、「ABGB」と略する。)932条に段階的に列挙された様々な法的救済手段を用いて、私的自治を維持しようとする⁴⁾。言い換えれば、契約当事者は——法律で認められた範囲内で——給付の価値、より詳しく言えば給付と反対給付との等価関係について、自律的な判断決定を自由に行うことができる。瑕疵担保の救済手段は、——その意思に反して——期待されたものよりも質的または法的に不利な状況に置かれる契約当事者に対して、——自律的に合意された——等価関係の維持に対するその者の利益を守る機会を与えることになる。そうした機会には、瑕疵の程度または具体的事情に応じて、交換、修補、代金減額および契約解除といった法的救済手段が認められる。

したがって、——たとえば、ペーター・ビドリンスキーが的確にこれを表現するように——、瑕疵担保法制度は「高い平衡性」⁵⁾によって特徴づけられており、そうした平衡性を適切かつ適当な手段を用いてできる限り維持することが肝要である。瑕疵担保法で認められる手段を用いることで、契約で合意された価値の均衡は、(たとえば、交換および修補の場合には)原状に戻されるこ

1) ただし、ペーター・ビドリンスキーが契約解除との関係で客観的等価性について論じる *P. Bydliński* in *KBB*⁴ § 922 Rz 6. を参照。

2) OGH 4 Ob 583/80; *P. Bydliński*, Beschränkung und Ausschluß der Gewährleistung, *JBl* 1993, 559 (565); *P. Bydliński* in *KBB*⁴ § 922 Rz 6; *Dullinger*, Schuldrecht Allgemeiner Teil⁵ Rz 3/67; *Kozioł/Welser*, Bürgerliches Recht II¹³ (2007) 65.

3) ABGB922条1項1文。

4) 瑕疵担保と私的自治との関係については、たとえば、*P. Bydliński*, *JBl* 1993, 565. を参照。ビドリンスキーは次のように述べている。「たしかに、給付と反対給付をどのように評価するかは、本来——ある程度の限界を有するもの(とりわけABGB879条2項4号および同934条)——、契約当事者に委ねられている。しかし、一方の当事者が提供する給付が、(期待に反して)債務内容と異なるものであるときは、他方の当事者が完全な反対給付を提供する必要はない。このような基本的評価は容易に合点がいくところである。すなわち、ある者が、これから給付するものより多くのものを期待させるときは、その者はすべての対価を求めることができないと考えるべきである」。さらに、給付と反対給付との一致に関する問題について、*P. Bydliński* in *KBB*⁴ § 922 Rz 8. 参照。ビドリンスキーは「量も質」も合意内容とすることができ、かつ、いずれも瑕疵担保法で問題となり得る点について論じている。「量の瑕疵」に関する異なるニュアンスについては、*P. Bydliński* in *KBB*⁴ § 922 Rz 5 und 8. を参照。ビドリンスキーは、一部履行(Rz 5)——これと関連して、遅滞に関する規定の適用を支持する——と、瑕疵担保法で問題となる質的瑕疵(Rz 8. たとえば、土地の大きさの違い)——この場合には、瑕疵担保法の規定が適用されることになる——を区別する。このテーマについては *Dullinger*, Schuldrecht Allgemeiner Teil⁵ Rz 3/112 ff; *Ofner* in *Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 922 Rz 15. も参照。

5) *P. Bydliński* in *KBB*⁴ § 922 Rz 6.

とになるか、（たとえば、代金減額もしくは——極端な場合には——契約解除の場合には）少なくとも事後的に保証されることになる。このとき、給付の均衡が崩れたのが譲渡人の原因によるもので、かつその者の過失によるものであるのか、それともそのいずれかによるものであるのかといった問題は、瑕疵担保法に関する規定の適用の可否にとって（基本的には）重要ではない。ここで念のために付言しておく、場合によっては選択的または重疊的に行使することができる損害賠償請求権の枠組みでは、因果関係の有無と過失の有無が明らかにされなければならない⁶⁾。

3. オーストリア瑕疵担保法について

3.1 総論

後ほど示されるように、EU加盟各国（以下、「加盟国」と略する。）の瑕疵担保法制度は、とりわけ消費動産売買指令によって、21世紀になる直前に大幅な調整を経験することとなった。しかし、消費動産売買指令は、いくつかの細かな問題点に触れていない上に、この指令に定められた領域では、下限平準化アプローチによって部分的な調整のみにとどまっていた。したがって、依然として加盟国には自由に活動する余地が残されているが、そうした余地は過小評価されるべきではない。この点は、消費者権利指令⁷⁾でも——この指令の提案が予定したものと異なり——何ら変わるところがなかった。瑕疵担保法が契約法の中心テーマの一つであり、加盟国が（今日まで）細かな問題の規律をEUの立法担当者に全面的に委ねる気はないと言えるのは、まったくもって当然のことである。

以下では、本稿で取り上げる（争いのある）問題について論じる前に、（後の検討にとって重要な）瑕疵担保法のいくつかの特徴を、オーストリアの視点から素描することにしよう。

3.2 （物の）瑕疵概念に関する基本事項⁸⁾

瑕疵担保制度を用いるには、引き渡された物が期待に反して契約上の債務内容と異なることが必要であると仮定するのであれば、次のような根本的な二つの問いが生まれる。すなわち、どのようにして契約適合性を確認することができるのか、そして、これを確認するにあたって、どの時点が決定的なものとなるのかという点である。時間的な要素に関して、ABGB924条1文は、譲渡人が引渡しの時に既に存在する瑕疵について（のみ）責任を負うものとする、と定める。このとき、瑕疵があるかのような徴候があるにすぎない場合の瑕疵、すなわち、潜在的な瑕疵が存在

6) 損害賠償法に関する解説については、近刊の *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts (2015) 73. およびそこに掲げる諸文献を参照。

7) RL 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 10. 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der RL 93/13/EWG des Rates und der RL 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der RL 85/577/EWG des Rates und der RL 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, ABI L 2011/304, 260.

8) 本稿の3.2ないし3.4および5は、用語および内容の点において、*Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts. に収録され、これらの内容を補完しているものに負うところが大きい。

すれば十分である⁹⁾。ABGB924条1文は次のように定める。「譲渡人は、引渡しの際に存在する瑕疵について保証する」。

他方、ABGB924条1文に定める「引渡し Übergabe」は、譲受人への現実の引渡し (Ablieferung) ではなく、通説によれば危険移転の時が決定的なものとなるという意味で理解されなければならないという点に留意する必要がある¹⁰⁾。この点が実際に重要となるのは、とりわけ受領遅滞および—2014年以降、もはやその重要性はわずかであるが—送付売買である。後者の送付売買については、消費者取引の領域では、消費者権利指令の国内法化によって新たに導入された2014年消費者保護法〔以下、「KSchG」と略する。〕7b条を通じて、危険移転がやはり通常であれば〔現実の〕引渡しの際と関連していることを根拠にして、いくらかの時間的な延長もしくは時間的な統合が認められることになった点が指摘されなければならない。したがって、送付売買では、運送人に物品を引き渡すことで譲受人に危険が移転することは—以前の法状況では、たいていの場合、危険が移転すると考えられていたのとは異なり—もはや考えられないのである¹¹⁾。

「給付内容が期待に反して債務内容と異なる」かどうかの問題に答えるためには¹²⁾、ABGB922条1項1文により、引き渡された物が、契約当事者によって明示的もしくは推断的に約定された性質¹³⁾ または通常前提とされる性質¹⁴⁾ を有するかどうかが考慮されなければならない。ある性質が通常前提とされるものであるとみなされるか、より詳しく言えば、どのような性質が通常前提と

9) RIS-Justiz RS0018498; P. Bydliniski in KBB⁴ § 924 Rz 1 およびそこに掲げる諸文献; Welser/B. Jud. Die neue Gewährleistung (2001) § 924 Rz 4 およびそこに掲げる諸文献; Ofner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ IV § 922 Rz 12; Ofner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ IV § 924 Rz 1 およびそこに掲げる諸文献; Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer, ABGB-ON § 924 Rz 2.

10) 詳細については Faber, Handbuch zum neuen Gewährleistungsrecht (2001) 84 ff. およびそこに掲げる諸文献を参照。さらに、推定期間の開始には、現実の引渡し、すなわち、譲受人への引渡しが重要であるとする、Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer, ABGB-ON § 924 Rz 5/1 (Stand Mai 2012, rdb.at). を参照。

11) 送付売買における危険負担制度が一部修正された詳細については、たとえば、Wrška, The (Partially) Revised Austrian Passing of Risk Regime: An Example of Fragmentation of Domestic Law as a Consequence of EU Harmonisation, EUIJ-Kyushu Review 2014, 29. を参照。従来の法状況については、詳細は Rabl, Die Gefahrtragung beim Kauf (2002) 185 ff. およびそこに掲げる諸文献を参照。

12) Faber, Handbuch zum neuen Gewährleistungsrecht 57 f; M. Gruber, Gewährleistung für bedungene Eigenschaften (1990) Rz 10; Reischauer in Rummel³ § § 922, 923 Rz 3. への参照を指示する P. Bydliniski in KBB⁴ § 922 Rz 1. 裁判例による具体例については、たとえば、OGH, 9 Ob 61/11 b. を参照。「判例によれば、…… 給付は、これが …… 債務の内容となる、すなわち契約の内容にとどまっているときは、…… 瑕疵あるものとみなさなければならない」(RIS-Justiz RS0018547を参照するよう指示されている。)

13) この問題については、たとえば、Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer, ABGB-ON, § 922 Rz 12-15 (Stand Mai 2012, rdb.at); P. Bydliniski in KBB⁴ § 922 Rz 8; Ofner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ IV § 922 Rz 17. を参照。従来の法状況については、M. Gruber, Gewährleistung für bedungene Eigenschaften.

14) 通説によれば、通常前提とされる性質は、黙示的にあわせて約定されたものとみなされる。— この問題については、たとえば、Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer, ABGB-ON, § 922 Rz 16 (Stand Mai 2012, rdb.at); Reischauer in Rummel³ § § 922, 923 Rz 4; P. Bydliniski in KBB⁴ § 922 Rz 9. を参照。もともと、当事者は、法律で許容される範囲で、通常前提とされる性質を排除することができる。

されるものとみなすことができるかは、当該取引で一般に認められている考え方による¹⁵⁾。ABGB922条1項1文は、譲渡人が責任を負うべきその他の基準として、引き渡された物が使用説明書やサンプル、見本に相当するものでなければならず、「引き渡された物がその取引の性質または取り決めた内容に即して利用」できることを挙げている。さらに、ABGB922条2項は、契約適合性を判断するために、とりわけ譲渡人および製造者による〔物について〕一般に対してなされる表示(öffentliche Äußerungen)も考慮されなければならないと補足する。特に広告のメッセージや物に添付された説明書が、実務上重要であるとされている。

さらに、ABGB922条2項に定める一般に対してなされる表示の基本的な重要性について、学説で広く主張されている見解によれば、一般に対してなされる表示が根拠を持ち得るのは、これが表向きには存在すると思われる性質に具体的に関連するとき、すなわち、純粹に広告としての表示が問題となっているわけではないときのみである、という¹⁶⁾。しかし、私見では、こうした理解は、一般的に定形化された特定の品質表示にも、瑕疵担保法における一定の意義を見いだすことができる点を排除するものではない。つまり、こうした品質表示は、どの品質が具体的に債務内容となるのかについてヒントを与え得る可能性がある。もっとも、譲渡人は、第三者による一般に対してなされる表示について、「譲渡人が、第三者による一般に対してなされる表示を知らなかった、もしくは知ることができなかったとき、その表示が契約締結時に修正されたとき、またはその表示が契約の締結に影響を及ぼし得るものではなかったとき」は、その責任を負う必要はない¹⁷⁾。

3.3 ABGB924条2文に定める立証責任の転換に関する基本事項

民事手続法上の原則は、通常、原告が請求を根拠づける事実の存在について立証責任を負うというものである¹⁸⁾。しかし、一定の場合にはこの原則が破られ、たとえば、衡平性かつ実行可能性の考慮、またはそのいずれかの考慮のような実質的評価に基づいて、少なくとも特定の、個別的問題については立証責任が転換されることになる。したがって、原告である譲受人にすべての立証責任が課されるわけではない。むしろ、上記の場合には、被告が請求を根拠づける事実の不存在について立証責任を負わなければならない¹⁹⁾。これと同様の考え方がABGB924条2文の根底

15) RIS-Justiz RS0114333; *Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 922 Rz 17 (詳細については、*Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 923 Rz 1-3. を参照.); *Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 922 Rz 16 (Stand Mai 2012, rdb.at).

16) *Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 922 Rz 20-29 (Stand Mai 2012, rdb.at), Rz 26. 著者は、その例として、「心地よく肌触りがよい schmeichelweich」と感じられる柔軟仕上げ剤を挙げている。「心地よく肌触りがよい」という概念はあまりにも不明瞭であり、債務内容となる性質を何ら表示するものではない。

17) この点について詳細は、たとえば、*P. Bydlinski in KBB⁴ § 922 Rz 10-11; Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 923 Rz 20-29. およびそこに掲げる諸文献を参照。

18) 法的根拠については、たとえば、*Rechberger/Simotta*, *Zivilprozessrecht*⁸ (2010) Rz 760. を参照。

19) 重要な具体例は、契約上の債権債務関係における債務者の過失責任の免責 (Verschuldensfreizeichnung) に関する ABGB1298条に定める立証責任の規定である。詳細は、たとえば、*Reischauer*, *Der Entlastungsbeweis des Schuldners* (§ 1298). *Ein Beitrag zum Recht der Leistungsstörung mit rechtsvergleichenden Bezü-*

にある。同条によって、瑕疵担保法改正法（以下、「GewRÄG」とする。）において、消費動産売買指令5条3項に定める譲受人にとって有利な立証責任の原則が導入された²⁰⁾。

しかし、ともすれば混乱を招きかねない ABGB924条の見出し（「瑕疵のあることの推定」）に反して、条文は全面的な立証責任の転換を定めていない。ABGB924条は次のように定めている。「譲渡人は、引渡しの際に存在する瑕疵について保証する。瑕疵が引渡しから6か月以内に生じたときは、反証がない限り前文が推定される。引渡し物が物又は瑕疵の態様と相容れないときは、前文の推定は生じない」（傍点、筆者）。

推定原則は、必ずしも譲受人の負担を完全に軽減するものではない。むしろ、譲受人は、さらに物自体²¹⁾に瑕疵が存在したこと²²⁾、つまり、瑕疵が引渡しから6か月以内に生じたことを立証しなければならない²³⁾。すなわち、立証責任の転換は、瑕疵のあることが当該瑕疵に関連する時点、つまり、引渡しの際に既に示されていたか否かという問題に関係する。これに関して、瑕疵が（引渡しから数えて）最初の6か月の間に生じるのであれば、立証責任が譲渡人に移ることになる。

通説によれば、瑕疵の発生には、その瑕疵が初めて公になることが重要であり、具体的な製品に瑕疵のあることを発見した者が第三者であるか譲受人本人であるかどうかは問題とならない。したがって、客観的な認識可能性が考慮される²⁴⁾。引渡しから6か月を超えた後になって生じる瑕疵については、立証責任はなお譲受人にある。そこで、ABGB924条2文の立証責任の準則の解釈にあたって注意が必要である。譲受人によって立証されるべきであり、かつ引渡しから6か月以内に生じる瑕疵が、既に引渡しの際に存在していたかどうかという問題にのみ立証責任の転換が関係するのである。

gen (1975) 307 f. を参照。

20) ABGB924条の法的根拠については、たとえば、*Welser/B. Jud*, Die neue Gewährleistung § 924 Rz 6. を参照。著者は、GewRÄG 政府草案の注釈 (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 20) に関連して、譲渡人にとっては、製造者との取引関係に基づいて、通例であれば、瑕疵が既に引渡しの際に生じていたか否かを証明するのは〔譲受人と比べて〕より容易であると論じる。これと同様の主張は、*Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 924 Rz 4.

21) 立証責任の転換に関する規定が権利の瑕疵に関連しないという、ペーター・ビドリンスキーの見解が前提となっている。— 詳細は *P. Bydlinski*, Gewährleistungs und Annahmeverzug, in Festschrift Kerschner (2013) 149 (168 f.) を参照。

22) たとえば、*Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON § 924 Rz 4 mit Verweis auf Lehre und Rechtsprechung (Stand Mai 2012, rdb.at). を参照。やや異なる見解について、OGH, 1 Ob 199/07 g (= ecolex 2008/73 mit Anm. *B. Jud*). を参照。OGH は、欠陥がある場合において、瑕疵担保法で問題となる可能性のある瑕疵が問題になっているのか、または本件の問題がもっぱら操作ミスに起因するものであるかどうかを確認できないような事案においても、ABGB924条の推定規定を適用可能であると考えていた。詳細は、*P. Bydlinski in KBB*⁴ § 924 Rz 3. を参照。

23) *Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 924 Rz 7 (Stand Mai 2012, rdb.at); *Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 924 Rz 5; *P. Bydlinski in KBB*⁴ § 924 Rz 3.

24) *Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 924 Rz 6 (Stand Mai 2012, rdb.at); *Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 924 Rz 4.

3.4 瑕疵担保期間に関する基本事項

さらに、瑕疵担保請求権の実効性について、瑕疵担保請求権の時効をめぐる問題、すなわち、譲受人が遅くともいつまでに自己の利益を裁判所で主張しなければならないのかという問題が、実務上、はるかに重要となる。これに関連する規定は——本稿では詳しく立ち入ることができない家畜の瑕疵を除いて——²⁵⁾、ABGB933条1項にみられる。同条は、瑕疵担保期間を次のように定める。「瑕疵担保請求権は、不動産については3年以内に、動産については2年以内に、それぞれ裁判所で主張されなければならない。瑕疵担保期間は、物の引渡しを受けた日をもって開始するが、権利の瑕疵の場合には、譲受人がその瑕疵を知った日をもって開始する」²⁶⁾。瑕疵担保期間を過ぎれば、瑕疵担保請求権は原則として時効によって消滅する²⁷⁾。しかし、ABGB933条3項によれば、「譲受人が」瑕疵担保期間内に裁判外で「譲渡人に」瑕疵を知らせるときは、瑕疵担保期間の終了後も、裁判上の抗弁を通じて瑕疵担保請求権を主張する機会が譲受人に認められている²⁸⁾。

ABGB933条1項の規定内容是一目瞭然であるように思われる。動産に瑕疵がある場合、瑕疵担保期間は2年であり²⁹⁾、不動産に瑕疵がある場合、瑕疵担保期間は3年である。瑕疵担保期間の始期については、原則として、物の瑕疵と権利の瑕疵で区別される。物の瑕疵の場合、「現実の」引渡しの日が重要となるのに対して、権利の瑕疵については、瑕疵担保期間は「譲受人がその瑕疵を知った日をもって」開始する³⁰⁾。

25) 詳細はABGB933条2項を参照。

26) これと関連して、商事売買において、オーストリア商法典〔以下「UGB」と略する。〕377条もしくはウィーン統一売買条約38条および同39条の瑕疵の通知に関する規定（Mängelrügebestimmung）による「強化」も指摘されなければならない（注：隠れた瑕疵については、その強化がやや緩和されているUGB377条3項にも注意を払う必要がある。）。さらに、KSchG31e条2項に定める旅行主催契約に関する特別規定を参照。

27) ABGB933条の期間は——現在ではほぼ争いなく——ABGB1501条に定める消滅時効期間と理解されている。こうした理解は、期間の遵守に関して、期間の満了が職権で守られるのではなく、譲渡人によって抗弁として主張されなければならないことを意味する。詳細は、たとえば、Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer, ABGB-ON, §933 Rz 12 f (Stand Mai 2012, rdb.at); P. Bydliński in KBB⁴ §933 Rz 1; Ofner in Schwimann/Kodek, ABGB⁴ IV §933 Rz 18. を参照。

28) 詳細は、たとえば、P. Bydliński in KBB⁴ §933 Rz 4. を参照。

29) 動産の瑕疵に関する二年という期間は、GewRÄGによる消費動産売買指令5条1項の国内法化に由来する。もともと消費動産売買指令は6か月としか定めていなかったが、学説では、この期間が不当に短いとの批判がなされていた。——たとえば、Kandut, Das Gewährleistungsrecht beim Kauf (1992) 244; Welser, Schadenersatz statt Gewährleistung (1994) 100; Welser/B. Jud, Reform des Gewährleistungsrechts, 14. ÖJT Band II/1 137. およびそこに掲げる諸文献を参照。

30) GewRÄGによる瑕疵担保期間の開始時点について、法律の文言に何ら重要な変更はなされていないにもかかわらず、権利の瑕疵については、純粹に主観的な要素をより考慮する解釈指針が主張されている。これまで「譲受人が知った」とは、多くの場合、「慎重に検討することで認識可能となる」という意味での認識可能性で足りるという趣旨で理解されていた。——たとえば、Reischauer in Rummel³ §933 Rz 3a; RIS-Justiz RS 0027844. を参照。しかし、GewRÄG施行後の事例については、徐々に、主観的な要素がより大きな意味を有するとの見解が主張されるようになってきている。たとえば、ペーター・ビドリンスキーは、「譲受人にとって明らかな（権利の）瑕疵の存在」が重要なものとなると論じる。——P. Bydliński in KBB⁴ §933 Rz 15. を参

先に述べた ABGB924条と異なり、ABGB933条1項は「Übergabe」ではなく「Ablieferung」の文言を用いている。したがって、物の瑕疵に関する瑕疵担保期間の始期については、原則として、譲受人が「物を（実際に）手にする」時点を考慮することを明らかにしている³¹⁾。

そして、この後でやや詳しく議論する特殊な問題となるのは、いわゆる隠れた瑕疵である。隠れた瑕疵と理解されているのは、〔現実の〕引渡しの時点で、たしかにすでに（少なくとも徴候として）存在するものの、その時点では実際にはまだ認識できない瑕疵である。隠れた瑕疵の場合にも、瑕疵担保期間の始期について〔現実の〕引渡しが行われた日を例外なく考慮するのであれば、瑕疵がその日の後になって、場合によっては、さらにその日から数えられた期間を過ぎることで、ようやく認識可能となるときには、〔譲渡人に〕責任を負わせることができるとは限らない、ある種の不可抗力的な状況になってしまうだろう。適切な解決を図るために、一定の場合には、ABGB933条1項の任意規定としての文言とは異なる規律を認める裁判例が徐々に展開されてきた。たとえば、隠れた、性質保証と関連する隠れた瑕疵について、瑕疵担保期間は、〔現実の〕引渡しではなく、むしろ瑕疵の認識可能性をもって開始するとされていた。解釈論としては、性質保証と関連する隠れた瑕疵の場合には、ABGB933条1項とは異なる内容の当事者間の黙示的な約定を前提とすることを認め、または認めなければならないとすることで、裁判例の見解を根拠づけることができる³²⁾。

以上の場合において、瑕疵担保期間の始期をずらすことは、学説においても異論がないところではあるが、性質保証と関連しない隠れた物の瑕疵については、瑕疵担保期間の始期について見解が一致していない。オーストリアの判例理論および一部の学説は、限定的アプローチに則って、そのような事例を「従来の」、すなわち隠れていない瑕疵と同様に扱っている。この場合、瑕疵担保期間は、例外なく〔現実の〕引渡しの日をもって開始する。少なくとも学説では、このような解決方法は誰からも歓迎されているわけではない。必ずしも少なくはない数の者が、——さらに以下にみられるように——性質保証と関連しない隠れた瑕疵の場合においても、瑕疵の認識可能

照。ビドリンスキーと同様の主張をするのは、*Zöchling-Jud in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON, § 933 Rz 11 (Stand Mai 2012, rdbat). これによれば、「重要なのは、第三者の権限がまったく明らかであること、すなわち、第三者が自己の請求権の実現に成功することを取得者が計算に入れておかなければならないということである」という。GewRÄG 施行後の法状況に関する最初の裁判例は、こうした考え方を確認しているかのように思われる。——たとえば、OGH 5 Ob 20/14 y を参照。これによれば、「GewRÄG 施行前の法状況に関する裁判例によれば、権利の瑕疵に関する瑕疵担保期間は、……瑕疵の具体的な認識をもって——原審がその時点での法状況を前提としているように——（はじめて）その進行を始めるのではなく、その認識可能性をもって既に進行を始めるというものであった」とする。

31) さらに、たとえば、*Ofner in Schwimann/Kodek*, ABGB⁴ IV § 933 Rz 9. 送付売買について、消費者権利指令20条の国内法化の流れで導入された KSchG7b 条が、消費者取引の分野において、（物権法における）引渡し（Übergabe）と（現実の）引渡し（Ablieferung）をほとんど区別していない点を再度強調しておかなければならない。——詳細は、*Wrška*, *The (Partially) Revised Austrian Passing of Risk Regime: An Example of Fragmentation of Domestic Law as a Consequence of EU Harmonisation*. を参照。

32) 明示的な性質保証に関する裁判例については、たとえば、RIS-Justiz RS0018909 und RS0018623; *Kurschel*, *Die Gewährleistung beim Werkvertrag* (1989) 97 ff. を参照。

性を考慮に入れている。

4. オーストリアのレベルでの考え方

4.1 基本事項

2014年夏に、ウィーン労働会議所から、オーストリア瑕疵担保法に関する鑑定意見書の作成依頼を受けた。そこでは、より正確に言えば、——「計画的消耗」の名称でも知られている——計画的陳腐化の現象に瑕疵担保法の救済手段を用いて対応できるのか——そして、対応できる場合には、どの範囲まで対応できるのか——という点が問題となっていた。

計画的陳腐化という専門用語は、一般的には、予定より早い製品の老朽化によって、最終購入者に新製品もしくは後発製品を購入させることを目的とした経済活動上の戦略と捉えられている。製造者かつ商人またはそのいずれかに対する、場合によっては起こり得る損害賠償請求権は、鑑定意見書の検討対象から外した。これを検討しても、従来の瑕疵担保制度で対応することができるかもしれない可能性の分析に終わってしまうからである。鑑定意見書の成果は、——ドイツ語ではあるが——まもなく書籍として刊行される予定である³³⁾。本稿では、重要な成果をまとめ、これに対する簡単なコメントを付すことに限定したい。詳細は上記書籍を参照されたい。

ウィーン労働会議所（注：これは伝統的に消費者側の利益を代表する機関である。）との面談を通じて、オーストリアの消費者利益の代表者が、消費者の立場から、現行の瑕疵担保法に関わる諸々の基本条件のさらなる拡大を強く求めていることが明らかとなった。その際に議論的となっていたのは、瑕疵担保期間の長さ、立証責任の転換および隠れた瑕疵の問題である。これら三つの視点は、陳腐化の問題を手がかりとして、非常に上手く説明することができるのである。

4.2 計画的陳腐化を手がかりとした消費者法に基づく検討

4.2.1 瑕疵担保期間の長さ

消費動産売買指令が国内法化されるまで、オーストリアの瑕疵担保期間の長さは、動産については6か月、不動産については3年であった³⁴⁾。不動産の瑕疵が、通常であれば、動産に瑕疵が見つかる場合よりも後になって明らかになることを根拠として期間の長さの違いが時おり説明されることがあっても³⁵⁾、少なくとも学説では、6か月という期間は非常に短いと一般に理解されていた。しかし、動産の瑕疵担保期間を延長するには、立法者意思を欠いていると思われる。場合によっては、取引の利益代表者が完璧な仕事をしたので、瑕疵担保期間を延長することにはならなかったと考えることはできるだろう。

しかし、消費動産売買指令の成立によって、必ずしも事業者にとって有利になるとは限らな

33) *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts.

34) 旧 ABGB 933条1項。

35) たとえば、*Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts 64. およびそこに掲げる諸文献を参照。

いこのような立場を放棄しなければならなかった。消費用動産売買指令5条1文は、2年という下限期間の導入を求めた³⁶⁾。オーストリアの立法者は、下限期間の導入を消費用動産売買に限定するのか、したがって事業者間取引ではなお6か月の期間にしておくのかという問題について、とりわけ簡略化を望む声を汲んで、2年という統一的な期間を導入する形で対応することにした。もっとも、その影響を受けることになったのは、動産の瑕疵のみであった。不動産の領域では、依然として3年のままであった。

たとえ瑕疵担保期間を（動産に瑕疵がある場合に）2年に延長することが一般的に歓迎されたとしても、こうした延長が、依然として、若干の利害関係者にとっては十分なものではなかった。とりわけ隠れた瑕疵については、すなわち、隠れた瑕疵が（引渡しから数えて³⁷⁾）6か月後になってようやく明らかになったものの、2年が経過する前に明らかになる場合には、瑕疵担保期間を延長するだけでは、状況が限定的に改善されるにすぎなかったであろう。若干の利益代表者——たとえば、ウィーン労働会議所——は、瑕疵担保期間のさらなる延長を要望していた。このような枠組みの中で、いくつかの問題が検討されなければならない。

たとえば、瑕疵担保期間の延長が起り得るとすれば、それは動産（かつ／または不動産）の瑕疵全体に影響を及ぼすことになるのか、それとも、特定の瑕疵または特定の製品にのみ影響を及ぼすことになるのかが明らかにされなければならなかったであろう。後者の場合について、たとえば、白物家電（注：たとえば、調理用機器や洗濯用機器のような生活家電が該当する。）と黒物家電（注：たとえば、コンピュータやテレビのような娯楽用電子機器類が該当する。）を区別することができるだろう。これと関連するのは、瑕疵担保期間の具体的な有効期間についての問題である。

前者の Kategorie すなわち白物家電の場合には、一般に、平均耐用年数が比較的長めにとられている。たとえば、最近になって修正されたオーストリア規格（注：これは、オーストリア規格協会による標準化勧告と理解されている。）ONR 192102 は、耐久性を有し、かつ修理が容易なように設計された電気機器類および電子機器類を定めるものであり、絶対的な耐用年数の下限として白物家電の場合には10年、黒物家電の場合には「わずか」5年としている。製品にあわせた瑕疵担保期間を導入するのであれば、こうした区別に従うことはできるが、場合によっては、白物家電にも黒物家電にも該当しない物品のために、第三の Kategorie を導入しなければならないだろう。このような場合に、現在認められている2年のままでよいのだろうか。製品の態様にあわせて瑕疵担保期間の長さを細分化することは、——消費用動産売買指令5条1項1文に定める下限期間を下回ることがなければ——おそらく法技術的に実現可能であるだろう。耐久性を示す品質保証マークに基づいた瑕疵担保期間を法政策的に実現することができるかという問題のみが生

36) 消費用動産売買指令5条1項1文。「消費用動産の引渡しから2年以内に契約違反が明らかになったときは、売主は3条に定める責任を負う」。

37) [現実の] 引渡しというのは、原則として、譲受人が「物を（現実的に）手にする」時であると考えられている。—— *Wrška, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts*, 46. およびそこに掲げる諸文献を参照。また、前掲注31) を参照。

じることになるだろう。たしかに、いわば妥協案として、現行規定に定める瑕疵担保期間の長さ、上述のオーストリア規格で提案された耐用年数の下限との間に存在するかもしれない、製品にあわせた瑕疵担保期間を定めることもできるだろう。しかし、この場合にも、具体的にその期間をどのように定めることができるかといった問題が生じる。

したがって、製品にあわせた瑕疵担保期間を導入するのではなく、瑕疵の態様に応じて区別することを望むのであれば——「通常の」瑕疵については比較的短い期間とし、隠れた瑕疵については比較的長い期間とすることで——、先ほどと同様の問題が生じる。瑕疵担保期間の開始を——たとえば、既に現在 ABGB933条1項に引渡しの時と定められているように——、固定した時点と結びつけるのであれば、隠れた瑕疵を取り除くために、どの程度の長さの期間が適切もしくは十分であったかが問題とされなければならなかったであろう。さらに、必ずしもすべての隠れた瑕疵が同一であるわけではないという点を、なお考慮しなければならない。認識可能となった時点を様々に、類型的に定めたとしても、比較的早い段階で認識可能となった隠れた瑕疵が有利に扱われ、それより遅い段階で認識可能となった〔隠れた〕瑕疵が不利に扱われることになるだろう。私見では、そうした手法を正当化することは、およそできないものと思われる。

まとめると、次のように述べることができる。法政策的な観点から、少なくとも瑕疵担保期間の全般的な延長を実現することは（たとえそうした延長が動産に限定されるものであったとしても）きわめて困難であるように思われる。この点は、立法者が GewRÄG、すなわち消費動産売買指令の国内法化作業において、——2年の瑕疵担保期間を事業者間取引にも拡大することを見合わせている限りでは——与えられた基準に比較的忠実でいた（そして、GewRÄGまで頻繁に主張されていた瑕疵担保期間の延長への要望に応じることはなかった）ことによって明らかでない。おそらく商人側の利益代表者が、なぜ瑕疵担保期間を全般的に引き上げるべきかをうまく伝えることができなかつたのかもしれない。さらに、隠れた瑕疵について（のみ）瑕疵担保期間の延長を意図しているのであれば、——そして、場合によってはそうした延長が実際に可能であるときには——、誰がその境界線を引くことになるのか、つまりどの程度で瑕疵担保期間が消滅すべきかという問題が間違いなく生じる。3年、5年、10年、それともそれ以上の期間なのだろうか。

むしろ、これに代わる解決方法が提案される。この点は、後ほど触れることにしよう。

4.2.2 立証責任の転換

立証責任の転換の枠組みでは、消費者側の利益代表者は、現在考えられている解決方法では、とりわけ立証責任の転換に認められている6か月の期間が非常に短いものとして消滅することから、ほとんど目的を達成することができないとの見解を主張しているものと思われる。しかし、現在の法状況をよくみれば、さらにやや込み入った状況となっていることがわかる。つまり、（譲受人の見地から）生じ得る肝心な点が、必ずしも立証責任の転換で認められる期間と純粋に関係があるとは思えないのである。むしろ、立証責任の転換そのものが、すなわち立証責任の転換で認められる期間とは無関係に、根本的な議論の原因となっている点も考慮されるべきである。

立証責任の転換という考え方についてまずポイントとなるのは、原則として次の四つの問題に区別しなければならないという事情である。すなわち、立証責任の転換によって、次のような複数の問題、すなわち、(1) 瑕疵の存在、(2) 瑕疵の発生、(3) 瑕疵が最初から存在したこと、(4) 立証責任の転換が認められる期間といった問題が影響を受けることになる。既に述べたように、ABGB924条2文に定める立証責任の転換は上記の(3)および(4)とのみ直接的な関係を有する。言い換えれば、譲受人は、ABGB924条2文によっても、当該瑕疵が発生した時点と同様に、物に瑕疵があることを証明しなければならない。瑕疵が存在し、その瑕疵がここで問題となる6か月の期間内に生じるのであれば、立証責任の転換が適用される。つまり、こうした場合には(そして、この場合にのみ)、譲渡人が引渡しの際に瑕疵が生じていないことを証明しなければならない。立証責任の転換は、瑕疵が引渡しから6か月以内に生じていた場合に「のみ」適用される。

したがって、単に、立証責任の転換が認められる期間を延長するという意味での修正を望むのであれば、おそらく(消費者の立場からは)ある程度、立証責任の負担が軽減されることになるだろう。というも、この場合には、瑕疵が6か月後になってようやく生じる場合も含まれているかもしれないからである。しかし、そのような場合にまで拡大することは、実務上の見地からは、おそらくほとんど意味をなさないことになるだろう。譲受人が、瑕疵があること自体を問う問題も、瑕疵の時間的な発生を問う問題もさらに明らかにするのは、おそらく骨の折れる作業だからである。そこで、この場合にも、後に説明するように、代替的な解決方法が提案されるのである。

4.2.3 隠れた瑕疵

上述のように、いわゆる隠れた瑕疵は、特殊な、法政策的な問題を抱えている。隠れた瑕疵という概念には、瑕疵担保法で問題となる時点に存在するが、後になってようやく、時として非常に後になってようやく認識可能となる瑕疵が含まれる。

〔現実の〕引渡しから数えられる瑕疵担保期間内に認識可能性が生じるのであれば、譲受人は、—さらに、認識可能性が比較的早くに生じるのか、それとも、瑕疵担保期間の終わり頃になってようやく生じるのかに応じて—、多かれ少なかれ自己の権利を主張する現実的な機会を有する。しかし、自己の利益追求に関する問題が必ず生じるのは、〔現実の〕引渡しから数えられた瑕疵担保期間を過ぎてからはじめて瑕疵が明らかになるときである。そのような場合には、瑕疵担保法に基づく救済手段はもはや考慮されることがないだろう。瑕疵担保請求権が既に時効によって消滅しているからである。

客観的衡平性を根拠として〔瑕疵担保法に基づく救済手段に代わる〕種々の解決方法が展開され、もしくは(その中からいくつかの解決方法が)生み出された。このとき、条文化された特別な定め、判例法の展開、そして依然として激しい議論のある解決の試みは、それぞれ区別されなければならない。

最初のカテゴリについては、権利の瑕疵を挙げることができる。ABGB933条1項によれば、「(瑕疵担保期間は)……(物の瑕疵の場合とは異なり)権利の開始の場合には、譲受人がその瑕

疵を知った日をもって開始する」。この解決方法は、権利の瑕疵が使用時には通常であれば（即座に、もしくは使用時と比較的近い時間に）認識することができないことから、一般に支持されている。たとえば、ヴェルザーおよびユートは次のように説明する。「物の瑕疵と権利の瑕疵とを区別する理由は、物の瑕疵が通常であればその物の使用時に明らかになり得るのに対して、権利の瑕疵は明らかになり得ないという点にある」（傍点、筆者）³⁸⁾。

しかし、物の瑕疵に関するこのような命題は、必ずしも理解できるものではない。そのことを、第二のカテゴリー、すなわち、瑕疵担保期間の特別な規律に対する裁判官による法の継続形成についての典型例が示している。法の継続形成は、隠れた物の瑕疵の特別な形態、すなわち瑕疵担保法で問題となる時点では確認できない製品の性質保証と関連する物の瑕疵に関係している。たとえば、畑地が5年後も——天候状況に左右されることなく——穀類の年間生産量について決められた最低限の量を生産するという保証がされているとしよう。この場合、法定の瑕疵担保期間は何ら役に立たないだろう。そのような保証が適切か不適切であるかは、5年後になってようやく確実に確かめることができるからである。そこで、物の瑕疵の場合、性質保証の事例については、条文に定める〔現実の〕引渡しという瑕疵担保期間の始期とは異なる例外を展開してきた。これは、解釈論上、ABGB933条1項とは異なる（ABGB863条の意味での）黙示的な合意と説明することができるものである。

性質保証の場合には、当事者が、瑕疵担保期間が開始する時期を、合意に基づいて瑕疵のないことまたは瑕疵のあることに対する認識可能性と関連づけるのを意図していたことが認められる³⁹⁾。たしかに、さらに場合によっては、損害賠償法に基づく効果も考えることができるが、瑕疵担保法は（上述のように）——商人側で過失を証明する必要性がないので——実行可能性の利点をもたらすのであって、この点が過小評価されるべきではない。

さらに、〔現実の〕引渡しから数えられる時効期間が、かなり後になってやってくるかもしれない場合も想定することができる。具体例として製品の耐久性を上げることができる。製品の耐久性は、多くの場合、おそらくかなりの時間が経ってからようやく検査されるだろう。そこで、性質の点で期待に反して取引慣行とは異なる製品の耐用年数が物の瑕疵とみなされるのであれば——この点については別の論文で詳しく説明されている——⁴⁰⁾、従来の考え方に即して数えられた時効期間は、通常、きわめて短い時間で消滅することになるだろう。瑕疵担保法の諸々の方法を用いてこのような現象に答えることができるのか、もしくはどのようにして答えることができるのかは、——目下のところ、裁判例では答えが明らかとなっているにもかかわらず——学説で激しく争われている点である。

いずれにせよ判例は、以上のような事案において、——とりわけ ABGB863条に基づく解決方法

38) *Welser/B. Jud.*, Die neue Gewährleistung § 933 ABGB Rz 5 (HHB 175もしくは *Krejci*, Reform des Gewährleistungsrechts (1994) 136. を参照する。).

39) たとえば、RIS-Justiz RS0018909 u RS0018623; *Kurschel*, Die Gewährleistung beim Werkvertrag 97 ff. を参照。

40) *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.2. を参照。

を考える余地がないことから——、法律上の文言を厳格に守ることを前提としている⁴¹⁾。これは、隠れた瑕疵の場合（注：隠れた瑕疵が性質保証と関連しない場合）、瑕疵担保期間が物の〔現実の〕引渡しをもって開始しなければならないことを意味する⁴²⁾。たとえば、ヴェルザー夫妻やユート、ヴィルヘルムのように、学説にはこのような見解を支持するものがある。そこでは主に、ABGB933条1項の文言がきわめて明瞭であり、これと異なる例外を認めるものではないと論じられている。したがって、補充を要する「予定に反する規律の欠缺」が示されることはない⁴³⁾。むしろ、瑕疵担保期間の始期について、（性質保証と関連する物の瑕疵を除いて）立法者が意識的に物の瑕疵と権利の瑕疵とを区別してきたといわれている。

他方、たとえば、マイルホーフナー、ライシャウワー、ペーター・ビドリンスキー、クレイチおよびベーラーといった論者は、まずそうした事例では、実際に瑕疵担保法の救済手段を用いることができないから、上述のような考え方は矛盾していると主張する⁴⁴⁾。また、目的論的制限を用いるのであれば、ほぼ間違いなく予定に反する欠缺になるのであって、そうした欠缺は類推による補充を要するとするものがある。したがって、上に述べた例外（権利の瑕疵、もしくは性質保証と関連する物の瑕疵）と観念的に近いことから、これらの例外と同様の解決方法を用いて、〔現実の〕引渡しの中から瑕疵担保期間の始期を分離し、これを認識可能性に移動させなければならないといわれている⁴⁵⁾。

5. 計画的陳腐化について

裁判所において瑕疵担保請求権を実効的なものとするためには、上でより詳しく取り上げた三つの問題、すなわち欠陥という瑕疵のあること、立証責任の転換および瑕疵担保期間といった問題は、きわめて重要な役割を果たしている。筆者は既に別稿で前二者のテーマ、すなわち、瑕疵のあることおよび立証責任の転換で起こり得る重要性について詳細に論じた⁴⁶⁾。これら二点についてまとめると、次のことを確認することができる。

計画的陳腐化のケースが、原則として瑕疵担保法で問題となる瑕疵であると評価するためには、取引類型を判断するためのパラメーターの具体化を必要とする。具体的な事例において物の瑕疵が問題になっているのか、それとも年数相応の通常の損耗が問題になっているにすぎないのかを明らかにするにあたって、これを判断する裁判所は、少なからぬ範囲において専門家の鑑定に頼らざるを得ない。このとき、問題設定を選び、言い換えれば法的な帰納的推論を行う際には、最

41) *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.4.2.での紹介を参照。

42) RIS-Justiz RS0018623; RIS-Justiz RS0018834; RIS-Justiz RS0018937; RIS-Justiz RS0018982.

43) 詳細は、2 Ob 535/90 または *Reischauer in Rummel*³ § 933 Rz 3a.を参照。

44) さらに、たとえば、*Kandut*, Das Gewährleistungsrecht beim Kauf 244.を参照。

45) 詳細は、*Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.4.4. およびそこに掲げる諸文献を参照。

46) *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.2 und 4.3.

終購入者がどの水準を期待することが認められるのかという問題に正確に答えることができるようにするために注意を払う必要がある。比較研究は、時間的な側面も包括的に考慮しなければならない。とりわけ製品の平均的耐用年数が時間的な経過の中でどのように判断されるべきかの問題も扱わなければならない。専門家が、平均的耐用年数が短縮されたとの見解に至るのであれば、そのような短縮が通常前提とされると無自覚に認めてはならない。むしろ、平均的耐用年数の短縮を客観的に正当化する根拠が存在するかどうかを問わなければならない。そうした正当化根拠が存在しないのであれば、瑕疵担保法で問題となる事実が必ず存在することだろう（したがって、具体的な事例における短縮が、譲受人が責任を負うべき誤使用によるものであるとは言えない）。

瑕疵担保が問題となる事例について定める立証責任の転換は、せいぜいのところ周辺領域を改善するとみなすことができるにすぎない。この点は、立証責任の一部についての転換が問題になっているにすぎないからではなく、むしろ、とりわけ陳腐化で問題となる瑕疵の多くが、引渡しから6か月を過ぎてはじめて生じるからである。ABGB924条2文を根拠とした立法による徹底的な調整は技術的に可能であるが、ほぼ現実的ではないと思われる。私見では、早すぎる陳腐化の影響を受ける買主に対して、立証責任を実際に軽減するためには、他の方法を優先すべきである。いわゆる製品の耐用年数データベースを用いれば、— 場合によっては起こり得る訴訟の前段階においても、（裁判上または裁判外の）紛争調停手続においても— 具体的な事例を、場合によっては、瑕疵担保法で問題となる物の瑕疵であると評価され得るための重要な根拠を、迅速かつ容易に示すことができるだろう。

期間の経過について争いとなる問題について少し詳しく述べることにしよう。これは、本稿においても、より詳細な説明を参照するように指示されているものである⁴⁷⁾。前章で詳しく説明したように、判例の判断を支持し、陳腐化の瑕疵の場合には、ABGB933条1項2文と一致して、少なくとも引渡しをもって瑕疵担保期間を進行させるべきか、あるいは、権利の瑕疵および性質保証と関連する隠れた物の瑕疵に準拠して、例外的な規律を認めるべきかについて、学説では大きく見解が分かれている。このとき、裁判例の見解と一致した学説の理論構成は、次のようにまとめることができる⁴⁸⁾。

- ▶ 基本的に、予見可能性の要請を正当に評価するのであれば、場合によっては、瑕疵担保期間を開始させる事象である一般的な認識可能性について、非常にやっかいな問題をもたらす。認識可能性の時点は客観的に確定することはできず、もっぱら個々人の主観的な性質もしくは能力に依存するからである。
- ▶ 客観的な評価基準を見つける試みは、客観性という概念が必ずしも十分に確定可能ではないことからうまくいかない。どのような比較基準を考慮するのだろうか— 専門的知識を持たない素人の専門的知識か、あるいは専門家の専門的知識を考慮するのか。

47) *Wrba*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.4.

48) 詳細は、たとえば、*Wrba*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 4.4.5. およびそこに掲げる諸文献を参照。

- ▶ さらに、「多様な区別」について問題がある⁴⁹⁾。陳腐化が前提とされた物の瑕疵と、「従来の」物の瑕疵との区別によって、同一の目的物について、瑕疵担保期間の終わりが異なる事態（そして、難しい線引きの問題）になり得るのであって、これは、簡略化の観点から明確に否定されるべき点である。
- ▶ ABGBにも、譲受人に有利な解決方法に抵触するであろう重大な理由が存在する。たとえば、不動産について比較的長い瑕疵担保期間は、とくに、不動産の瑕疵が、動産のそれよりも後になってようやく明らかにされるのが通常であるという点で説明がつく。このような区別は、不動産の場合には表向き頻繁に生じやすい隠れた瑕疵に対する回答として評価されなければならない。その点から生じる隠れた瑕疵に関する区別は、立法者によって予定されていない。むしろ、法律の文言は明らかであり、物の瑕疵の場合における瑕疵担保期間の始期を引渡しの時と明確に関連づけている。
- ▶ 結局のところ、性質保証の事例以外の隠れた瑕疵についての特別な規律に対しては、個々の事案での衡平性の考慮が、法的安定性や法的簡略化への要望の背後に隠れてしまっていることから、否定しなければならないだろう。

以上の主張に対してどのように対応することができるだろうか。私見によれば、まず、瑕疵担保法で問題となる陳腐化の事例に関する特性を思い起こすべきである。瑕疵担保法で問題となり得る事例では、耐用年数が質的に不十分な素材の使用もしくは不適切な作業方法の選択によって、比較的早すぎる、すなわち通常期待されるものより早く終了する製品が問題になっているという点の特徴となっている。製品の耐用年数、すなわち具体的な製品の達成可能な稼働時間数を、客観的観点から確認できるようにするために、とりわけ専門的な手続を用いることができる。このときに確認される何らかの瑕疵は、一般的な現象が表われたものよりも評価されなければならない。そうした瑕疵が確認されるのは特別な事例ではない。この点は、同一の製造者の同一の製品グループや製品ラインのすべての製品に関わることである。したがって、— 瑕疵を確認するのであれば—、さらに隠れた瑕疵として評価される一連の瑕疵を支持することができる。適切な評価は、引渡しの時点で、専門家により行われるべきである負荷試験によってのみ可能であるといえるだろう。基本的に主観的な瑕疵の認識と、客観的な瑕疵の認識可能性の区別を前提とするのであれば、さらに、後者の認識可能性を定義することも確認することができる。限界事例となるグループ—たとえば、専門家、売主、専門家ではない買主—について、平均的に認めることができる利用頻度もしくは技術的な予備知識に従い、(客観的な)瑕疵の認識可能性に関する客観的な比較基準を手に入れることができる。別の言い方をすれば、どのターゲット・グループにとっても、一定の客観的な比較基準を考慮に入れることができるのである。

以上のような考慮を前提として、判例およびこれに従う学説の見解に対して、次のような反論をすることができる。

- ▶ 早すぎる、質的な陳腐化における瑕疵の認識可能性に関する主観的な要素と客観的な要素

49) *Kurschel, Gewährleistung beim Werkvertrag* 99.

との区別は、もちろん可能である。しかし、比較対象となるグループを確定することで——上述のパラメーターを用いて——客観的な瑕疵の認識可能性の時点が、少なくとも、客観的な瑕疵の認識可能性の期間を定義づけることができる。私見では、法的安定性を目的として、この点が、明確に定められるべきである客観的な瑕疵担保期間の始期を認めるための根拠として役立ち得ると思われる。他方、主観的な要素、すなわち譲受人の瑕疵に対する実際の認識は、通常であれば、瑕疵担保期間の長さによって、既に十分に考慮されているはずだろう。

- ▶ 取引類型的ではない、早すぎる損耗について客観的に期間の始期を後にずらすことで、(隠れた瑕疵が存在するか否かによって) 瑕疵担保期間を開始させる時期が区別されることになるという主張は、基本的にはその通りである。しかし、この点は、同一の物に関する権利の瑕疵と物の瑕疵の関係においても当てはまる。物の瑕疵の場合の瑕疵担保期間が、通常、引渡しをもって進行し始めるのに対して、権利の瑕疵の場合には、瑕疵担保期間は、認識可能性もしくは認識の獲得を指向する⁵⁰⁾——したがって、この場合にも、二分される可能性がある。さらに、隠れた、性質保証と関連する物の瑕疵についても、瑕疵担保期間の始期を後にずらすことが前提とされている以上、物の瑕疵の場合にも、基本的には、期間の進行が細分化されていることになる。
- ▶ 不動産の瑕疵についてより長期の瑕疵担保期間を認める解決方法も、譲受人により有利な解決方法に抵触するものではない。特殊な細分化は、既に現在では瑕疵担保制度でも認められているからである。たとえば、権利の瑕疵および隠れた、性質保証と関連する物の瑕疵のための特別な規律がみられる。
- ▶ たしかに、ABGBが物の瑕疵の場合に「物の引渡し」を採用し、認識可能性を採用しない点は事実その通りである。しかし、物の瑕疵の場合にもまた、たとえば、権利の瑕疵および隠れた、性質保証と関連する物の瑕疵の場合と同様の考え方、つまり、衡平性を根拠として、例外的な規律を認める考え方が持ち出されていることが確認されなければならない。たとえば、権利の瑕疵についての解決方法は、権利の瑕疵の場合には、物の使用時に瑕疵のあることが通常、即座に、もしくは比較的近い時間に認識することができないという点を論拠として説明されている⁵¹⁾。まさにこの点は陳腐化の事例についても当てはまる。したがって、理論的な見地からは、早すぎる陳腐化の事例は、もちろん、権利の瑕疵および隠れた、性質保証と関連する物の瑕疵と比較することができる。これらの場合すべてにおい

50) 権利の瑕疵と関連する「認識可能性」と「認識の獲得 Kenntnis erlangen」との違いについては、前掲注30)を参照。

51) この意味において、たとえば、Welser/B. Jud, Die neue Gewährleistung §933 ABGB Rz 5. を参照。同書では、著者は権利の瑕疵の特別規定を次のように説明する。「物の瑕疵と権利の瑕疵とを区別する理由は、物の瑕疵が、通常であれば物を使用する際に明らかとなり得るのに対して、権利の瑕疵はそうならないという点にある」(HHB 175. および Krejci, Reform des Gewährleistungsrechts 136. を参照している。)(傍点、筆者)。

て、基本的にもしくは通常であれば生じる問題が重要であり、これらは、通例であれば、引渡しの直後に生じ得るものである。早すぎる陳腐化の事例において、認識可能性に基づく解決方法の類推的な適用と関連する ABGB933条1項2文の権利の瑕疵についての期間の規律の目的論的制限は、同様の解決方法を認めることができるだろう。大きな評価矛盾を避けるための目的論的制限が例外的に許容されるという点は、学説では、複数の研究者によって主張されている⁵²⁾。まさしくそのような評価矛盾の事例が存在するのであれば、早すぎる質的な陳腐化の場合には、必然的に条文上の規律に服することになるだろう⁵³⁾。

- ▶ 個々の事案での衡平性の考慮が後回しにされているという論拠も、譲受人に有利な解釈に抵触するものではない。瑕疵担保法で問題となる陳腐化の事例では、一連の瑕疵、すなわち、通常であれば発生する現象が重要なのであって、個々の事案での問題は重要ではないからである。

以上をまとめると次のように述べることができる。すなわち、早すぎる、質的な陳腐化の場合における重要な客観的衡平性という根拠は、権利の瑕疵および性質保証と関連する隠れた物の瑕疵についての瑕疵担保期間による解決方法を手本とした方法に対して、有益となるものである。これに該当する解決方法は、現在適用されている瑕疵担保の規定とも合致する。比較法的な見地からは、いくつかの国際的な典型となる国において、瑕疵の認識可能性もしくは瑕疵の認識時点を徐々に考慮に入れ始めていることが確認される⁵⁴⁾。

さらに、判例の見解に対する支持者さえも、判例の見解を越えたいいくつかの例外について、一定の要件の下で許容されると考えている事情も付言しておくことにしよう。たとえば、イレーネ・クルシエル（現在ではイレーネ・ヴェルザー）は、条文上の規律と異なる譲受人に有利な解決方法が、いくつかの場合において、推断的な、性質保証と関連する当事者合意から離れても許容されなければならないことを容認しているようである。クルシエルは、「特定の物または仕事の場合に、たとえば、夏に引き渡される花の種、燃料、リフト施設またはボブスレーのように」——特にこれらの場合では、瑕疵担保の規定が、場合によっては目的を達成することがなかったであ

52) 目的論的制限については、たとえば、*F. Bydliński, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*² (1991) 472; *Kerschmer, Wissenschaftliche Arbeitstechnik und Methodenlehre für Juristen*⁶ (2014) 40. を参照。スイスについては、たとえば、*Kramer, Juristische Methodenlehre* (1998) 161 ff.

53) たしかに、——既に言及したように——GewRÄG 政府草案の注釈が前提としているのは、隠れた物の瑕疵について認められている法状況はGewRÄGによっても何ら変わらないという点であった (ErläutRV 422 BlgNR 21. GP 20. を参照)。このとき、立法者が、その鑑定意見で議論されていた、質的な陳腐化という特殊な事例も念頭に置いていたかどうかは確認することができないが、この分野において文言に固執するのは甚だしい評価矛盾を生じさせるという事情については何ら変わることはないだろう。

54) 詳細は *Gildeggen, Vorzeitiger Verschleiß und die Verjährung von kaufrechtlichen Mängelgewährleistungsansprüchen*, in *Brönneke/Wechsler* (Hrsg), *Obsoleszenz interdisziplinär. Vorzeitiger Verschleiß aus Sicht von Wissenschaft und Praxis* (2015). これは、とりわけ共通参照枠草案 (*Draft Common Frame of Reference; DCFR*)、具体的には、第三編 (DCFR III-7:201条、同 III-7:203条、同 III-7:301条および同 III-7:307条) およびヨーロッパ共通売買法規則提案179条および同180条 (*Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law; CESL Regulation Proposal*) を参照している。

うということを経由として——特定の性質保証がなかったとしても、こうした点が可能となるべきであると述べている⁵⁵⁾。

6. EUのレベルでの計画的陳腐化をめぐる状況について

計画的陳腐化というテーマが法政策上の議論を占めているのはオーストリアだけではない。しかし、いくつかの例外を除けば、瑕疵担保法の観点からこのテーマが話題にされることはない。

国内の事例はドイツやベルギー、フランスを含むものである。たとえば、ドイツでは、2013年に連邦議会党派である同盟90/緑の党の委託で行われた鑑定意見書が公表されたが、これは特に技術的かつ環境保護に関連する観点を採用したものであった。法的な問題について少し触れられ、(ドイツの)瑕疵担保制度が関連事項として言及されたが、詳細な分析が行われることはなく、まして具体的な帰納的推理が行われることもなかった⁵⁶⁾。

ベルギーにおいても、既に政策段階でこのテーマを取り上げていた。場合によっては起こり得た、計画的陳腐化の明確な禁止は、ここ数年の間に、とりわけベルギー元老院で再三にわたって議論されてきた。しかし、具体的な成果は今日までまだ何も示されていない⁵⁷⁾。

フランスでは、さらに思い切った行動が既にとられている。フランスでは、エネルギー政策の転換の中で、フランスの消費者保護法、すなわち消費法典に計画的陳腐化の明確な禁止を採用入れることがまもなく決議されるようである。国民会議は既に2014年10月に許可を与えていた。2015年3月に、議会は次のような文言を推奨した。「計画的陳腐化は、概念的には、経済的考慮から製品の使用期間を短縮する意図の下で行われるすべての措置と定義される。計画的陳腐化は2年の禁固刑および30万ユーロの罰金刑に処す」(訳：筆者)⁵⁸⁾。

さらに、国内レベルで生じているものよりもやや広範囲に及ぶ形で、計画的陳腐化がEUのレベルで議論されている。これと関連して特筆すべき点は、とりわけ、欧州経済社会委員会(以下では、「EWSA」と略する。)、欧州委員会の動きならびに欧州議会の議論である。EWSAについては、2013年の産業製品の持続可能な消費というテーマに関する意見書を取り上げることができる⁵⁹⁾。この意見書では、そうしたテーマが明確に、かつ比較的幅広く取り上げられている。この意

55) *Kurschel*, Gewährleistung beim Werkvertrag 101.

56) *ARGE REGIO Stadt- und Regionalentwicklung GmbH*, Geplante Obsoleszenz – Gutachten im Auftrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90 / Die Grünen (2013), <http://www.murks-nein-danke.de/blog/studie/58>

57) 詳細は、たとえば、<http://www.senate.be/www/?MIval=/publications/viewPub.html&COLL=S&LEG=5&NR=1251&VOLGNR=1&LANG=fr>; <http://www.ps.be/Pagetype1/Actus/News/Obsolescence-programmee.aspx> を参照。

58) „L’obsolescence programmée se définit par tout stratagème par lequel un bien voit sa durée de vie sciemment réduite dès sa conception, limitant ainsi sa durée d’usage pour des raisons de modèle économique. Elle est punie d’une peine de deux ans d’emprisonnement et de 300 000 euros d’amende“. 詳細は、たとえば、<http://magazine.ut-capitole.fr/a-peine-votee-deja-enterree-506206.kjsp>; http://www.juristes-environnement.com/article_detail.php?id=1885; <https://www.lenergieenquestions.fr/tag/senat/> を参照。

59) *Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss*, Für einen nachhaltigeren Konsum: die Lebensdauer von

見書は、製品の「意図的に計算された瑕疵の存在」⁶⁰⁾ という観点から諸現象を扱うものであって、—— 陳腐化の一般的な考え方と一致して —— 製造者が、利用サイクルの短縮化によって、最終購入者を惑わせて、いっそう急速な消費をさせていると述べている。EWSA は、計画的陳腐化を様々な観点から、すなわち、環境重視の考え方、社会的な考え方、健康に関連づけた考え方、文化的な考え方および経済的な考え方から分析している⁶¹⁾。非常に多くの解決方法の提案を推奨しているものの、瑕疵担保法の観点は取り上げられていない。

欧州委員会に関する状況もしくは欧州議会での議論は、上記と異なるように思われる。たしかに、欧州委員会は、これまではたいていの場合、計画的陳腐化の環境の側面を強調していた。欧州議会での質問に対する陳腐化に関連する欧州委員会の回答の多くには⁶²⁾ そのことが見受けられるが、たとえば、消費者政策報告書2012/2013⁶³⁾ では、主として環境政策的な法行為および計画について言及されたものであった。このとき、環境に関連する指令、たとえば、エコデザイン指令〔ErP 指令〕⁶⁴⁾、エネルギー消費量表示指令⁶⁵⁾、電気・電子機器廃棄物指令⁶⁶⁾ および廃棄物指令⁶⁷⁾ の

Industrieprodukten und die Verbraucherinformation zugunsten eines neuen Vertrauens, Initiativstellungnahme 2014/C 67/05 vom 17. 10. 2013, ABl C 2014/67, 23.

60) *Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss*, Für einen nachhaltigeren Konsum, P 1.1.

61) 詳細は *Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss*, Für einen nachhaltigeren Konsum, P 2.8-2.12. を参照。

62) 欧州委員会は、比較的最近になって、計画的陳腐化というテーマに関する質問に対して繰り返し回答した。—— たとえば、欧州議会の質問に対して欧州委員会の委託を受けてなされた以下のような文書による回答を参照。 *Tajani*, Antwort zu Anfrage Nr E-006339/2013, 1. 8. 2013, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2013-006339&language=DE>; *Tajani*, Antwort zu Anfrage Nr E-003441/2013, 22. 5. 2013, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2013-003441&language=DE>; *Reding*, Antwort zu Anfrage Nr E-005352/2013, 14. 5. 2013, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=WQ&reference=E-2013-005352&language=DE> (およびそれらの回答に掲げる諸文献を参照。).

63) 詳細は、*European Commission*, Report on Consumer Policy / January 2012 – December 2013 (2014) 64 f http://ec.europa.eu/consumers/strategy-programme/policy-strategy/documents/consumer_policy_report_2014_en.pdf. を参照。

64) RL 2009/125/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. 10. 2009 zur Schaffung eines Rahmens für die Festlegung von Anforderungen an die umweltgerechte Gestaltung energieverbrauchsrelevanter Produkte, ABl L 2009/285, 10.

65) RL 2010/30/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. 5. 2010 über die Angabe des Verbrauchs an Energie und anderen Ressourcen durch energieverbrauchsrelevante Produkte mittels einheitlicher Etiketten und Produktinformationen, ABl L 2010/153, 1.

66) RL 2002/96/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. 1. 2003 über Elektro- und Elektronik-Altgeräte, ABl L 2003/37, 24. 68

67) RL 2008/98/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. 11. 2008 über Abfälle und zur Aufhebung bestimmter RL, ABl L 2008/312, 3. さらに欧州委員会が環境上、重要であるとして関連づけるものは、「資源を大切にすヨーロッパのための予定表」(*Europäische Kommission*, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Fahrplan für ein ressourcenschonendes Europa, KOM (2011) 571 endg,

ような指令の重要性が強調されている（詳細は既に別の論文で論じている⁶⁸⁾）。

これらの指令およびイニシアティブが、計画的陳腐化の現象を環境政策の観点から「のみ」取り上げ、直接的に計画的陳腐化をなくすための法的救済手段を提供していないのに対して、次の二つの指令は、これらとは異なるアプローチを選択し、欧州委員会がいくつかの意見書において述べているように、直接にこれに答える機会を示している⁶⁹⁾。第一に、陳腐化に関連する慣行は、場合によっては、不公正取引方法指令（以下、「RL-UGP」と略する。）⁷⁰⁾の適用対象に含まれるだろう。この点は、とりわけ——おそらくRL-UGP 7条に定める誤認惹起的不作為という考え方を介して——「消費者が、製品が既に限られた寿命期間で進展していたときについて商人から何も情報提供を受けていない」場合に該当する⁷¹⁾。もちろん、場合によっては生じ得る損害賠償請求権との関係で、どの範囲まで商人が製品の耐用年数について計算された短縮化を知ることができたか、もしくは知るべきであったのかについての（ここでは答えることができない）問題が生まれる。

本稿では、第二の、欧州委員会によって、潜在的に使用可能とされた手法がより重要な意義を有する。欧州委員会の見解によれば、消費用動産売買指令⁷²⁾、より正確には、そこに掲げられた瑕疵担保救済手段が、計画的陳腐化に対する確実な手段となり得るというものである。消費用動産売買指令が、買主に対して、「消費用動産について不完全な製品の売主に対する下限の権利」⁷³⁾を認め、質的に消費者が合理的に計算することができる水準に合致しないものが瑕疵のある製品と

20. 9. 2011.）、「エコ製品のための域内市場の形成」に関する欧州委員会報告（*Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat - Schaffung eines Binnenmarktes für grüne Produkte: Erleichterung einer besseren Information über die Umweltleistung von Produkten und Organisationen, KOM (2013) 196 endg, 9. 4. 2013.*）および2013年9月20日にスタートした、製品環境能力（Produktumweltleistung）の評価に関する「製品別・部門別の準則」の展開に関する30年に及ぶプロジェクト（*Europäische Kommission, Umweltpolitik: Mehr Klarheit für Unternehmen und Verbraucher bei Umweltaussagen, 9. 4. 2013, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-310_de.htm. を参照。）にみられる。*

68) *Wrbka*, Geplante Obsoleszenz aus Sicht des Gewährleistungsrechts, Kapitel 2.3.2 und 2.3.3.

69) たとえば、欧州議会の質問に対して欧州委員会の委託を受けてなされた以下のような文書による回答を参照。*Tajani*, Antwort zu Anfrage Nr P-005252/2014, 11. 6. 2014, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=P-2014-005252&language=DE>; *Tajani*, Antwort zu Anfrage Nr E-006339/2013; *Potočnik*, Antwort zu Anfragen Nr E-001284/2011, E-002875/2011 und E-004273/2011, 8. 7. 2011, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2011-001284&language=DE>（およびそれらの回答に掲げる諸文献を参照。）。

70) RL 2005/29/EG vom 11. 5. 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der RL 84/450/EWG, 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG sowie der VO (EG) Nr 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl L 2005/149, 22.

71) *Tajani*, Antwort zu Anfrage Nr E-006339/2013.

72) RL 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 5. 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, ABl L 1999/171, 12.

73) *Potočnik*, Antwort zu Anfragen Nr E-001284/2011, E-002875/2011 und E-004273/2011.

理解されているからである⁷⁴⁾。このような説明およびその基礎となる議論をより詳細に検討すれば、欧州委員会も、瑕疵担保法の規定の基本的な適用可能性を前提としていることが確認される。しかし、より具体的な説明、すなわち瑕疵担保法の見地からの陳腐化に関する詳細な議論はみられない。

7. 結論

以上、オーストリア瑕疵担保法への小旅行によって、昨今、法政策的な見地から激しく争われている細かな問題のいくつかを切り出すことができたのであれば、幸いである。主たる問題は、瑕疵概念、立証責任の転換および瑕疵担保期間の長さに関するものである。

現在、消費者の立場から最も強く求められているのは、計画的陳腐化の事案について、すなわち商品の寿命が尽きたとそそのかさされ、買主に新規購入を促す様々な経済戦略について、考えを改めることである。そこで、本稿では、計画的陳腐化の特定の事例は瑕疵担保法の観点から検討されなければならないと論じ、そのような場面では、現行の瑕疵担保に関する規定について譲受人にとってより有利な解釈を行うことを主張するものであった。このとき、陳腐化に関わる隠れた物の瑕疵の場合に、瑕疵担保期間を開始させる時期がどのように理解されるべきかという問題が特に重要である。判例や一部の学説とは異なり、瑕疵担保権の存在意義を維持するために、より柔軟な解釈が目指されるべきである。

【付記】

本稿は、2015年10月31日に本学法学研究所で開催されたシュテファン・ヴルブカ氏 (Prof. Dr. Stefan Wrba — 九州大学法学部准教授) の第127回特別研究会「オーストリア瑕疵担保法の現代的課題」において用いられ、後日ヴルブカ氏により加筆修正がなされた原稿 (本号掲載) を、同氏の承諾を得て翻訳したものである。

講演会当日の司会は訳者が、通訳はカライスコス・アントニオス (関西大学法学研究所欧州私法研究班研究員、法学部准教授) が務めた。ヴルブカ氏には、翻訳の快諾とともに、度重なる質問にも常に懇切丁寧にお答えいただいたことに深くお礼申し上げます。〔 〕は、ヴルブカ氏への質疑応答を踏まえた上での訳者の補注を示している。なお、ヴルブカ氏の下承のもとで、読者にとって本稿の内容をより分かりやすく伝えるために、原題 (Gewährleistungs-rechtlicher Exkurs in die österreichische und europäische Obsoleszenzdiskussion) と異なる邦文タイトルとしている。

*本研究の一部について、独立行政法人日本学術振興会の科研費 (25285033) の助成を得た。

74) *Potočník*, Antwort zu Anfragen Nr E-001284/2011, E-002875/2011 und E-004273/2011.