

平成 29 年度春～夏学期末試験問題（筆記試験）

試験科目名	民法基礎 2	教員名（署名）	
-------	--------	---------	---

次の【設例～前半～】を読んで【設問 1】に、【設例～後半～】を読んで【設問 2】に解答せよ。なお、解答の冒頭に設問の番号を明記すること（解答の順序は問わない。）。

【設例～前半～】

1. 2010 年 2 月 3 日、A は、B との間で、豊中市内の B 所有の 8 階建てマンションの一室（甲）を賃借する旨の契約（以下、「本件契約」という）を締結した。契約期間は 2 年間、賃料は 1 か月 15 万円で、毎月末日までに翌月分の賃料を支払うことが合意された。本件契約締結の際、A は B に敷金として 30 万円を交付した。
2. AB 間で作成された契約書には、甲でペットを飼育することを禁じる条項（ペット禁止条項）があった。B は、このマンションの全ての入居者との間で同様の契約を結んでいた。A は本件契約の締結の際にペットの飼育禁止について説明を受けており、承諾をしていた。ところが、2010 年 10 月 1 日、A は、小学 4 年生の娘にせがまれてペットショップで生後 3 か月の子猫を 1 匹購入し、甲で飼育を始めた。
3. A の娘はこの子猫をかわいがり、よくしつけたため、甲の部屋の壁や柱等を引っ掻いて傷つけることも、決められた場所以外で糞尿をしたりすることもほとんどなかった。A は、この子猫を甲の室内で放し飼いの状態で飼育していたが、屋外に出すことはなかった。また、鳴き声や足音等により近隣住民から苦情を受けたことはなかった。
4. 2014 年 4 月 15 日、同じマンションの住人が A 宅を訪れた際、玄関先に猫が現れたことから、猫の飼育が発覚した。B は、直ちに A 宅に行き、ペットの飼育をやめるよう求めたが、これに対して A は、「いまさら猫を捨てるわけにはいかないし、他に引き取ってくれる人もいない。他に迷惑をかけないので飼育を続けるしかない」と述べた。B は、A が猫の飼育を続けることを容認しないつもりである。

【設問 1】

B は、A に対してどのような法的主張をすると考えられるか。その主張は法的に妥当か。なお、A は定められた期限までに賃料を支払っており、延滞をしたことはない。

【設例～後半～】

5. B は、大阪市内で中華料理店を経営していたが、B 自身は調理師免許をもっておらず、この中華料理店で料理を作っていたのは調理師免許を有する C と D であった。C は、中国で修行をしたのち神戸市内の有名な中華料理店で数年間にわたり料理長を務めてきたベテラン料理人であった。D は、大阪市内のホテルの中華料理店で調理師として働いた経歴をもつ中堅の料理人であった。その他に従業員がアルバイトを含め数人いたが、調理をすることができなかった。
6. 2015 年 11 月 3 日、C は休暇をとり家族とドライブに出かけていたが、その帰りに交通事故に遭い（以下、「本件事故」という）、右腕を骨折するなど全治 3 か月の重傷を負って入院した。同乗していた家族は軽傷ですんだ。本件事故は、滋賀県内の高速道路において E 運転の自動車がガードレールに衝突し、後ろを走っていた C 運転の自動車と衝突したものであった。事故原因は E の居眠り運転であり、ガードレールへの衝突は E の単独事故であった。C は、制限速度を守り適切な車間距離をとり、交通規則を遵守して走行していた。E も骨折等の重傷を負ったが命に別状なく、後に快復した。
7. B が経営する中華料理店では、料理人が D ひとりになったため、短時間で料理を提供することができなくなって客の回転が悪くなり、また、一度に多くの料理を提供しなければならない大人数による宴会の予約を受けることができなくなった。このため、C が快復して仕事に復帰するまでの 3 か月間、店の収入が 3 割減少した。

【設問 2】

B は、E に対して、どのような法的主張をすると考えられるか。その主張は妥当か。

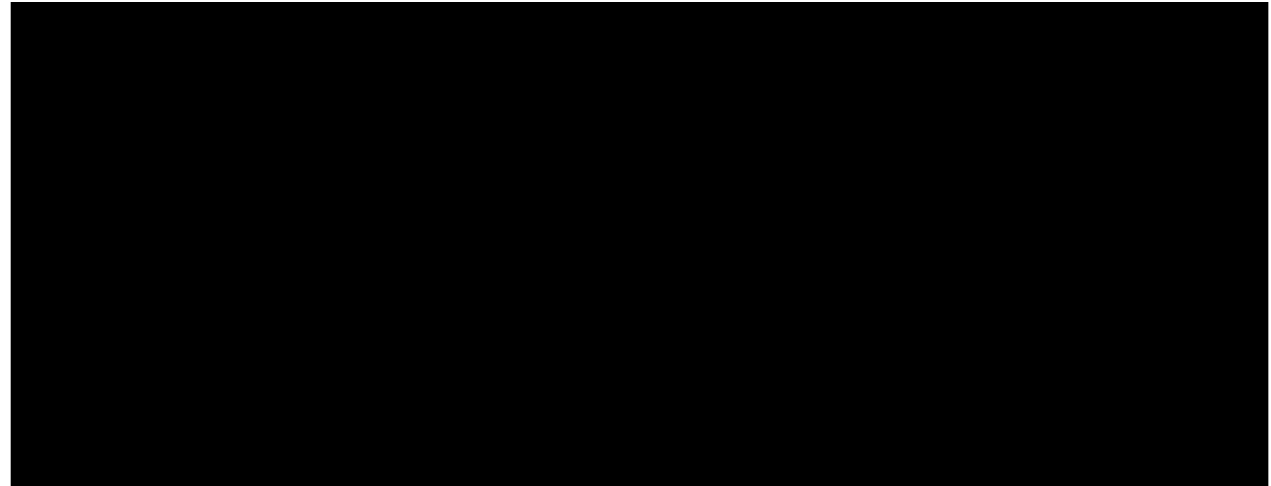
【注意事項】

出題は、授業内容との整合性を考慮し、日付のいかんに関わらず、平成 29 年に成立した改正民法に依拠しているが、いずれの設問についても、この民法改正による実質的な影響はない（根拠条文の条数など形式的な部分で多少の影響はありうる）。このため、貸与六法に掲載されている改正前の民法に依拠して解答しても、記憶している改正民法に依拠して解答しても、どちらでもよい（採点に影響しない）。

平成29年度春～夏学期 成績評価に関する講評

○科目名：民法基礎2

○担当教員名：



2 期末試験の出題の趣旨

【設問1】

本問は、賃貸借契約の債務不履行解除に関する問題である。いわゆる信頼関係破壊の法理を正しく理解し、それを適切に説明することができるか、また、設例に適切に当てはめて結論を導くことができるかが試される。

AB間で締結された賃貸借契約（以下、「本件契約」という）には、ペット禁止条項があった。契約締結の際、BはこのことをAに説明し、Aは承諾している。また、ペットの飼育は、臭い、鳴き声、物音などで近隣の入居者に迷惑をかけることがあるし、動物を嫌う人、動物アレルギーの人、乳幼児のいる人などにとっては、ペットを飼育する入居者のいないマンションに居住したいと希望することがあり、このような要望に応じるため、全ての入居者との間でペット禁止条項を結ぶことには合理性がある。さらに、ペットの飼育により室内に傷がついたり臭いが染みついたりすると入居者を得られにくくなることも考えられる。このように考えると、ペット禁止条項には合理性があり有効であると解される。

これにより、Aは、ペットを飼育しないという用法遵守義務を負ったことになる。それにもかかわらず、Aが子猫を飼い始めたことは、用法遵守義務違反（債務不履行）となる。

しかし、判例・通説によれば、賃貸借契約は、賃貸人の所有物を他人に使用収益させることを内容とする継続的契約であることから、人的な信頼関係を基礎に成り立っているため、形式的には債務不履行があったとしても、この信頼関係を破壊するほどの背信性があると認めるに足りない事情があるときは、信義則上、解除権の行使は制限される。

そこで、Aのペット禁止条項違反（用法遵守義務違反）が信頼関係を破壊する背信的行為であるか否かが、解除の可否を分けることとなる。

＊背信性を肯定する要素としては、次のようなものが挙げられる。

- ・Aが故意にペット禁止条項に違反したこと。
- ・Aが猫の飼育を始めた時期が、本件契約を締結してからわずか8か月後であること。

- ・A が約 3 年半にわたり（B に内緒で）用法遵守義務に違反し続けていたこと。
- ・長期間にわたり猫を放し飼いの状態で飼育することで、室内に動物の臭いが染みつきその後の入居者が得られにくくなるおそれがあること。
- ・今後も近隣の入居者に迷惑をかけることなく、また室内を汚すことなく飼育できることが事実とは言えないこと（これまでも「ほとんどない」だけであって皆無かどうかは不明確である）。
- ・もし A の行為を容認するならば、他の入居者も小動物を飼い始め、ペット禁止条項が有名無実になってしまうおそれがあること。

＊他方、背信性を否定する要素としては、次のものが挙げられる。

- ・猫は適切にしつけられており、室内を傷つけることも、決められた場所以外で糞尿をすることもほとんどないこと。
- ・鳴き声や足音等により近隣の入居者から苦情を受けたことがなく、周囲に迷惑がかかっていること。

これらの諸事情を適切に指摘し、結論を導くことが重要である。その際、結論それ自体は成績評価にとって決定的ではないが、本間のような場合、契約の解除が認められることが多いと考えられる。

【設問 2】

本間は、一般不法行為の要件を確認するとともに、いわゆる間接被害者の損害をどのように扱うかを問う問題である。

判例・通説によれば、間接被害者の損害を原則として賠償範囲に含めず、例外的に含める余地を認めている。判例においては、直接被害者と間接被害者たる法人が実質的に同一視される状況において、従業員のなかでただひとり薬剤師の資格を有する者が不法行為の被害に遭い、これにより法人の営業活動ができなくなったという事案で、法人の損害が加害行為と相当因果関係にあると認められている。すなわち、直接被害者が法人にとって重要な役割を担っているだけでは足りず、必要不可欠であって代替性がない人材であることが要求されている。本件では、直接被害者 C は、B 経営の中華料理店のなかでそのような地位を占めていない（他にも料理人として D がいる）。このため、B は、中華料理店の収入減について E に対して損害賠償を請求することができないと解される。

その他、本間では、取り立てて論点ということではないが、709 条の要件を適切に列挙し、ひとつずつ当てはめて結論を導くという論理的な考え方、書き方をすることが求められる。たとえば、過失の定義を明示し、これに即して過失の有無を判断するという作業である。

3 期末試験の答案についての講評

【設問 1】

概ね出来ていたが、信頼関係破壊の法理に全く言及しない答案が多かったことに驚いた。以下、主な誤りや気になる記述を列挙する。

- ・単に「信頼関係が破壊されなければ解除が認められない」という趣旨のことだけを書く答案が目立った。民法で規定されている要件を修正ないし制限するのであるから、もう少し丁寧に理由づけをしてほしい。
- ・信頼関係が破壊されたうえで催告を要求する答案が散見された。しかし、催告は、契約関係の継続に対する最後の機会を提供するためのものである。信頼関係が破壊された以上、もはや契約関

係の継続は望めないため、催告は無意味であって不要である。これが判例・通説の立場である。信頼関係破壊の法理のなかで催告がもつ意味は、賃貸人が催告をしても賃借人が不履行を続ける信頼関係の破壊を肯定する方向に傾くという点においてである。

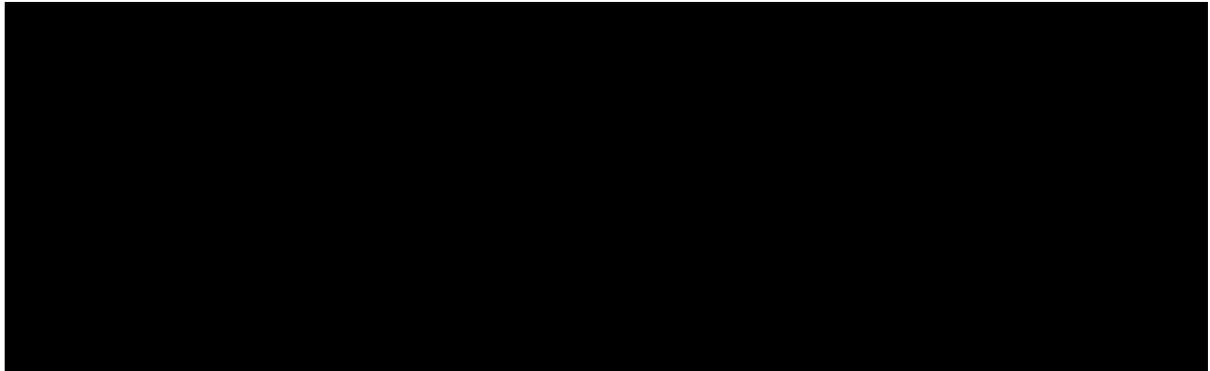
- ・ 価値判断は人それぞれ異なっておりよいとはいえないものの、本問のような状況での猫の飼育が賃貸人に損害を及ぼさないとか、ペット禁止条項の趣旨に反しないといった答案が多かったことには驚かされた。評価が分かれることは予想していたが、ここまで偏りがあるとは予想外であった。
- ・ A は甲の室内で猫を約 3 年半にわたり飼育していたことになる。つまり、約 3 年半、用法遵守義務違反を継続していたということである（しかも B に内緒にしていた）。このことは信頼関係を破壊する方向に作用する事実のひとつであるが、このことを明示的に指摘した答案はなかった。ちなみに、答案のなかには、小猫 1 匹ぐらい飼ってもよいではないかといったトーンのものが見られたが、A が猫の飼育を開始した時点では子猫であっても、約 3 年半たてば成猫になるので（このことは問題文に明示されていないが、常識の範囲内で理解してほしい）、このような評価は、前提となる事実を誤解している。
- ・ 解除の根拠条文を間違えている答案が散見された。たしかに信頼関係破壊の法理に依拠して契約を解除する場合に、どの根拠条文を挙げるべきかは悩むところであろう。しかし、改正前民法 543 条は履行不能に関する規定であり、用法遵守義務違反はこれとは異なる（改正 543 条だとするとなおさら異なる）。また、415 条を挙げる答案もあったが、これは解除に関する規定ではない。
- ・ 改正 541 条を適用するとしても、不履行が軽微でさえなければ催告解除できると解することは妥当でない。今回の法改正において、信頼関係破壊の法理は、否定されたり制限されたりしていないので、改正 541 条を適用する場合も、修正して適用すべきである。

【設問 2】

全体として、それほどよい出来ではなかった。間接被害に全く言及しない答案が多かった。以下、主な誤りや気になる記述を挙げる。

- ・ 損害を C の治療費や休業損害等と述べる答案が散見された。たしかに、C が損害賠償請求をする場合はそれでよいが、本問は、B が損害賠償請求をなし得るかどうかを問うているので、B の損害を述べる必要がある。
- ・ 過失を定義しながらこの定義に則した判断をしないまま過失を肯定する答案が散見された。本問では、E の過失は明白であるためほとんど問題にならないが、過失が焦点となる問題であれば、このような答案に高い評価は与えられないはずである。注意されたい。
- ・ C が B の中華料理店において代替性のない存在だったと評価する答案が多くみられた。しかし、B の中華料理店には料理人として C も勤めており、しかも C は大阪市内のホテルの中華料理店で調理師として働いた経歴をもつ中堅の料理人である。D が不在になったからといって B の中華料理店の営業ができなくなるほどの支障は生じていない。このことを考えると、C を代替性のない存在と評価することは難しいように思われる。このことを述べた判例集 124 との事案の違いを確認してほしい。
- ・ 416 条 2 項に機械的に当てはめ、C が中華料理店のベテラン料理人であって勤務先である B の店に減収が生じることが予見不可能であったとして相当因果関係を否定する答案が散見された。しかし、この論理によれば、たとえ C が B の店にとって代替不可能な存在であって経営的にみて一体をなしている場合であっても（つまり判例の要件を満たしていても）予見可能性がないため相

当因果関係は否定されてしまう。



5 その他

問題はいずれも非常に平易なものであった。それにもかかわらず、ポイントを外した答案が、両設問において予想外に多かった。よく理解せずに頭の中に詰め込むだけの勉強や、条文や判例をバラバラの状態で憶えるといった勉強では、事例問題を解くには役に立たない。夏休み中にしっかり復習しておいてほしい。