

民法基礎 2

第1 Cの主張の当否について

1 不法行為による損害賠償請求の範囲は民法416条(以下、法令名省略)を準用する。なぜなら416条は債務不履行に関する規定ではあるが、損害の担保の観点では、不法行為も債務不履行も同様に捉えられるからである。417条、417条の2も722条1項により準用される。

2 また被害者に過失があったときは、裁判所はこれを考慮して損害賠償の額を定めることができる(722条2項)。

3 過失は予見可能性を前提とした結果回避義務違反である。そのため、一般的な身体的特徴と異なるからといって、賠償額の減額になるのではなく、一般的な身体的特徴と異なることで、一般的な人よりも危険を伴いやすいのであれば、慎重な行動を伴うなど予見できる危険を避けるための手段を講じないことが減額事由となる。

4 本件ではBの身長2m5cmであり、著しくかけ離れた身体的特徴であるとも言えず、仮に言えたとしても、乗用車甲に通常通り乗車しているだけであり、本文から減額事由はうかがえない。よってCの主張①は認められない。

第2 Cの主張②の当否について

1 ここでは被害者であるBが乗車する車を運転していたA側の過失をBの減額事由と見ることができるのかが問題となる。

2 この点、被害者と身分上ないしは生活関係上一体と見られるような関係にあるもの過失は被害者側の過失として認められる。

3 本件ではAとBは内縁関係であることから生活関係上一体であると認められる。よって、Aの過失もBの過失として認定できる。

4 以上よりCの主張②は認められる。

第3 Dの主張③の当否について

1 使用者責任は715条1項により、被用者に不法行為があり、被用者を事業のために使用している場合には責任を負う。

2 そして使用関係とは、必ずしも雇用のような契約関係が存することを要しないが、実質的な指揮監督の関係が存することを要する3 本件事故当時、CはDを辞めており、契約関係はもちろん、実質的な指揮監督の関係もなくなっていたと解される。

4 よってDの主張③は認められない。

【設問2】

第1 Bは本件特約違反ならびに用法遵守義務違反だとして、Aに対して本件契約の解除、乙の収去、甲の明け渡しを請求している。それに対し、Aは、信頼関係破壊の法理を主張し、主張解除は認められないとの反論が考えられる。

1 信頼関係破壊の法理は賃貸借契約が互いの信頼関係を基礎とした継続的契約であり、賃借人は契約が解除されれば、生活基盤を失うことから、賃貸人に著しい影響がない場合には、信義則上、契約の解除が制限される法理のことである。

2 本件において本文5(1)の行為は、乙建物で生活する上で必要な修繕であり、Bとの信頼関係を破壊するものと認められない。また、そもそも修繕の一環であり、本件特約の増改築に当たるとは言えない。

コメントの追加 [法t1]: 問題の所在はつかめています
が、雑になっています。問題への理解を深めて、内容を
充実させましょう。

コメントの追加 [法t2]: 問題提起は？

コメントの追加 [法t3]: なぜですか？
判例規範がある場合には、判例の規範を書くべきです

コメントの追加 [法t4]: 書いていることはあっていますが、問題提起と理由付けの不足があります。
充実させましょう。

3 しかし、本文5(2)の行為は、理容員としても使用していた店舗部分を居間に改装している。基礎や柱など建物の構造に変更は加えられておらず、建物の構造が堅固になったわけでも床面積が変わったわけではないとは言え、本件契約当初、Aは乙建物を店舗兼住宅とすることをBに伝え、Bはそれを了承している。よってBに伝えている乙建物と5(2)の乙建物は別用途の建物になっていることから、信頼関係が破壊されるほどの大きな変更であると言える。

4 よって、本文5(2)は本件特約違反といえ、Aの反論は認められない。

第2 次に、Aは借地借家法13条1項に基づき、建物買取請求権を主張することが考えられる。

1 しかし、上記のように信頼関係が破壊された状態で、建物買取請求権を主張する事は過度にBに損害を与えることによりなり、信義則上認められない。

2 よってBの反論は認められない。

再チャレ 5 回目 民法基礎 2 期末試験 2024 2024 年 9 月 26 日

〔設例 1〕〔問 1〕

第 1 C の主張の当否について

1 (1) C は、運転中に居眠りをするという過失により、B の右足の複数の骨折の結果右足の膝から下の切断という身体の利益を侵害し、これによって生じた損害を賠償する責任を負う（民法 709 条（以下法令名省略））ところ、①B に対する権利侵害は B が 2m5 cm という人並外れた高身長が理由で重傷になったものであるし、②A も制限速度を約時速 8 キロ超過していたから、B の損害を C だけが賠償する責任を負う理由はないと主張する。

(2) まず、不法行為責任は、被害を被った被害者に対して、契約関係になくても、当事者の相手方（加害者）への、損害賠償請求権を与え、公平とするためにある。被害者は自力救済できないのでそれを補完することに意味がある。

ただ、隠れた病気などが被害者にあった場合には、その病気によって通常人より侵害が大きいき、加害者に対する損害賠償責任が考慮される（判例）。

しかし、単なる身体的特徴については、不法行為責任の法的保護が多種多様な人の身体的特徴に合わせることは考えられていないのであるから、責任に対して考慮されない。

もっとも、極端な肥満など通常人の平均値から著しくかけ離れた身体的特徴を有する者が、日常生活において通常人に比べてより慎重な行動をとることが求められるような場合は別とされている。とはいえ、この場合も、そのような著しくかけ離れた身体的特徴それ自体が減額事由になるのではなく、より慎重な行動をとることが求められるにもかかわらずこれを怠ったことが減額事由になる。

本問における B の身長は 2m5cm であり、成人男性の平均的な身長よりも高い。しかし、これが「著しくかけ離れた身体的特徴」とまで言えるかは疑問であり、かりにそのように言えるとしても、日常生活において通常人に比べてより慎重な行動をとることが求められるとは認めがたい。しかも、本問における B は、普通乗用車の助手席に座っていたにすぎず、より慎重な行動をとることを怠ったとも言えない

つまり、本件において、B が人並外れた高身長であるという身体的特徴については、不法行為責任に考慮が及ばず、C の①の主張は認められないと言える。

2 次に②について、B の内縁の妻 A の過失（制限速度を超過した運転）が B の賠償額の減額事由になりうるかが問題となる。たしかに、判例によれば、被害者本人の過失のみならず、身分上ないしは生活関係上一体をなすとみられるような関係にある者の被害者側の過失についても、過失相殺（722 条 2 項）の対象になるとしている。

本問では、A と B は内縁関係である。すなわち、A と B は、婚姻届を出していないという点において法律上の夫婦ではないが、夫婦としての実体を備えている。このため、A は、B と身分上ないしは生活関係上一体をなすとみられるような関係にあると言ってよい。

したがって、本件事故当時、A が制限速度を超過して運転をしていたという過失は、B の賠償額を確定するに際して斟酌されると解され、C の②の主張は認められる。

第 2 D の主張の成否

コメントの追加 [法t1]: 主張①～③は、わけて論じる方がいい。

第 1 主張①

第 2 主張②

第 3 主張③

の方が読みやすい上、書きやすいです

コメントの追加 [法t2]: 判例がそのように判断した理由は？

規範とその規範に至るあてはめを書くことが大切です

コメントの追加 [法t3]: 判例の理由付けを書くこと。判例によれば、と記載しても、点数にはなりません

D は使用者責任（715 条）を負うとされるところ、加害者 C は本件事故当時、従業員ではなくなっているとして、使用関係を否定する。

715 条 1 項にいう使用関係とは、必ずしも雇用のような契約関係が存することを要しないが、実質的な指揮監督の関係が存することを要する。

本問では、本件事故当時、C は D を辞めており、契約関係はもちろん、実質的な指揮監督の関係もなくなっていたと解される。

したがって、このことをいう D の③の主張は認められる。

〔設例 2〕〔問 2〕

1（1）B は、5（1）（2）が本件特約に違反する行為であることを理由に解除を主張する。

（2）不動産賃貸借は、当事者間の信頼関係を基礎として成り立っている継続的契約である。このため、債務不履行が生じたとしても、それが契約の基礎にある当事者間の信頼関係を破壊しない特段の事情があるときは、解除権の行使は信義則に反し認められない。解除が認められるのは、単に何らかの債務不履行があっただけではなく、当該不履行が、契約の基礎にある当事者間の信頼関係が破壊されるほどの背信性を帯びたものであることが必要とされる（信頼関係破壊の法理）。

そこで、（1）（2）の行為が、B に対して背信性のある行為かどうかを、様々な事情を考慮して総合的に判断すべきである。

2（1）について

乙が老朽化して破損した部分の修繕工事であり、居住用建物として機能を維持するために不可欠な保存行為であって、急いで修繕すべきことであるから、急迫の事情があるといえ（607 条の 2 第 2 項）、いたって B に対する背信性のある行為とは言えない。また、増改築でもない。

よって、（1）は背信性がない。

3（2）について

店として使用していたのを居宅として改築するのは、当初の使用目的と異なる改築であり用法順守義務に反する。

A は、この工事に際して B の承諾を得ていないため、本件特約に違反したことになる。それでは、この違反が当事者間の信頼関係を破壊するような背信行為と言えるか。

本件において、1 階という老人にとっては、便利な空間を使って余命半年の A を見舞い、看病するのにあたり、改築は特段の事情のある必要な行為であるところ、増改築とはいえ、B にとって背信的行為であるかもしれないが、特段の事情があるといえる。また、今回の改築は乙の価値が高まったり堅固なものになったりしたという事情がないので、大改築とも言えない。

以上より、（2）も背信性はないと言える。

コメントの追加 [法4]: なぜですか？理由を書くこと

コメントの追加 [法5]: この理由付けは OK です

再チャレ5回目 民法基礎2 期末試験2024 2024年9月26日

4 よって、Aの反論は、妥当であり、Bの解除は認められない。

以上

問 1

1 C の主張について

B はかつて実業団でバスケットボールの選手をしていたことがあり、身長が 2m5 cm と非常に高身長で脚が長かった。そのため本件事故により右足を切断するほどの重傷を負った。このように、被害者の特異な体質、体型により被害が拡大した場合であっても、加害者はそれについて損害賠償責任を負うか。

この点につき、個人には大小さまざまな差異があるのが通常であるから、被害者が特異な体質、体型をしていたことにより損害賠償の範囲を限定すべきではないと解する。そうだとすると、B が高身長で脚が長かったため、助手席の足元の空間が一般的な身長の人より狭く、事故によって膝に受ける衝撃が強かったために重傷を負ったことにつき、C は責任を負う。

したがって、C の上記主張は認められない。

2 C の主張②について

C は、本件事故当時 A も制限速度を時速約 8 キロ超過していたのであるから、C のみが B の損害を賠償する責任を負うことはない主張している。

もっとも本件事故当時、甲を運転していたのは B 自身ではなく、内縁の妻 A である。そこで B の内縁の妻 A の過失が B の賠償額の減額事由になりうるかが問題となる。

この点につき、被害者本人の過失のみならず、被害者と身分上ないしは生活関係上一体をなすとみられるような関係にある者の過失についても、過失相殺（民法 722 条 2 項。以下同法名省略）の対象になると解する。

これを本件についてみると、本問では、A は B の内縁の妻である。すなわち、A と B は、婚姻届を出していないという点において法律上の夫婦ではないが、夫婦としての実体を備えている。このため、A は、B と身分上ないしは生活関係上一体をなすとみられるような関係にあると言える。したがって、本件事故当時、A が制限速度を超過して運転をしていたという過失は、B の賠償額を確定するに際して斟酌される。

したがって、C の上記主張は認められる。

3 D の主張③について

D は、C は本件事故当時、D 社の社員ではないから 715 条の使用者責任を負わない旨主張している。

これにつき、715 条 1 項にいう使用関係とは、必ずしも雇用のような契約関係が存することを要しないが、実質的な指揮監督の関係が存することを要する。本問では、本件事故当時、C は D を辞めており、契約関係はもちろん、実質的な指揮監督の関係もなくなっていた。もっとも、C は、D から D の社名の入った乙を勝手に持ち出して運転し、本件事故に至っている。これは、その外形を客観的にみると、D の事業の執行について起こした事

コメントの追加 [法t1]: この問題の所在は何でしょうか。

何の要件が問題になるのでしょうか。
規範を充実させましょう。

コメントの追加 [法t2]: C の主張②は OK です。

コメントの追加 [法t3]: もう少し規範を充実させましょう。記載事項は OK です。

故のようにも思われる。しかし、使用関係の有無は、外形から判断されるのではなく、使用者・被用者の間の実際上の関係から判断される。よって、契約関係はもちろん、実質的な指揮監督の関係もなくなっていた CD 間に使用関係は認められない。
したがって、D の主張は認められる。

問 2

A の反論

A は B に対して、①乙の 1 階部分が様変わりしているとしても本件契約に先立ち A は甲の上に建物を建築することを告げ B もこれを承諾したのであるから本件特約に違反せず、解除が認められないこと、および②仮に解除が認められ明渡義務が発生するとしても A は工事にかかった費用である 300 万円を造作買取請求権(借地借家法 33 条 1 項)に基づいて B に請求できると反論することが考えられる。

反論①について

本件請求には、無断増改築禁止特約が設けられていた。この点 A は甲の上に乙を店舗兼居宅として建築することを B に告げ、B はこれを了承していた。このような場合において特約に違反するか否かは、賃貸人、賃借人間において信頼関係が破壊されたといえるだけの違反があったかに基づいて判断するべきであると解する。

もつとも、信頼関係が破壊されたといえるためには当該特約の趣旨や目的に照らして総合的に判断する。

この点、特約の目的は、賃貸借終了時に造作買取請求の額が大きくなることを防ぐ点にあると考えられる。

そうだとすると、B は甲の上に店舗兼居宅として乙を建築することは了承しているから、これと一体性を失わない程度の増改築であれば信頼関係を破壊するものとは言えないと解する。

これを本件についてみると、A の子である C は一階の店舗部分を修繕し、腐朽した部分をすべて新品の部材に取り替え、店舗であった部分を居間に改造しているのみであって、もともと半分が居住部分であった一階部分を大きく変更したとはいえず、建物の一体性は失われていない。

よって、違反の程度が信頼関係を破壊するものとは評価できない。

上記の通り、A は特約に違反することなく工事を行ったのであるから、工事にかかった費用である 300 万円を造作買取請求(借地借家法 33 条 1 項)として B に請求できる。

よって、A の反論は妥当である。

以上

コメントの追加 [法4]: 規範は OK ですが、あてはめを充実させましょう。

民法基礎 2 期末試験問題

設例 1

1 主張①について

本問では B が C に対して 709 条に基づく損害賠償請求をしている。そして、B が高身長であったため、一般的な身長の人より自己の衝撃が大きく大けがを負い、損害が拡大している。

C としては、過失相殺（722 条 2 項）を類推適用すべきであり、C が B の損害のすべてを賠償する責任はないと主張していると考えられる。

なお、過失とは予見可能性に基づく結果回避義務違反をいうところ、高身長は過失にはあたらないため、直接適用ではなく類推適用となる。

しかし、疾患に至らない身体的特徴については個体差の範囲内として存在が予定されており、過失相殺の規定を類推適用することはできないと考えるべきである。

本問について見ると、B は 2,5cm という高身長であったがこれは何らかの疾患によるものではなかった。よってこれは個体差の範囲内と言え、過失相殺の規定を類推適用すべきではない。

したがって、C の主張①は認められない。

2 主張②について

本問では B が C に対して 709 条に基づく損害賠償請求をしているところ、C は B ではなく A の過失について過失相殺すべきとの主張をしていると考えられる。これが認められるかを検討する。

過失相殺の趣旨は損害の公平な分担にある。そこで、身分上生活上の一体関係にある者の過失を考慮することができると解するべきである。被害者側の過失を考慮するのが公平であるし、求償関係を一回的に解決できるというメリットがある。

本問について見ると、A と B は内縁の夫婦であり、身分上生活上の一体関係が認められる。また、A は事故時に制限速度を 8km 超過しており、過失が認められる。

よって、A の過失を過失相殺により考慮することができる。

したがって、C の主張②は認められる。

3 主張③について

B は D に対して使用者責任（715 条 1 項）に基づく損害賠償請求をしていると考えられる。使用者責任の要件は、①加害者が 709 条の要件を満たすこと、②加害行為は事業の執行において行われること、③加害者と使用者に使用関係があること、④使用者に免責事由がないことである。主張③は要件②・③に関するものである。

②について、業務の執行においては、外形的客観的に観察して業務の執行の範囲内にあることをいう。本問について見ると、C は D の社名が印刷された車で加害行為をしている。よって要件②は満たす。しかし、要件③について見ると、C は事故当時 D を退職していた。よって、使用関係がなく要件③

コメントの追加 [法11]: なお、で接続するのは不自然。
この点、の方がまし。

を満たさない。

したがって、Dの主張③が認められる。BはDに対して使用者責任を追及することができない。

コメントの追加 [法t2]: こちらへ言及することが本丸でした

設例 2

1 Bの主張

Aは、Bに無断で乙の雨漏り部分を修繕し、店舗部分を改装している。このことは本件特約違反に当たる。よって、Aには債務不履行がある、したがって、Bとしては、542条1項5号に基づき本件契約を解除すると主張することが考えられる。

2 Aの反論

賃貸借契約は当事者間の人的信頼関係に基づく継続的な契約である。そうだとすれば信頼関係が破壊されるに至っていない場合には賃貸借契約の解除は制限されるべきである。

本件においては、雨漏りによる破損箇所の修繕は居住するためにやむを得ず行ったものであり、店舗の改装も病気療養のために実施したのであって、いずれも理由がある。このような事情を踏まえると、信頼関係は破壊されておらず、Bは賃貸借契約を解除することはできないと主張することが考えられる。

3 Cの反論

Cとしては、Aの債務不履行により信頼関係は破壊されており賃貸借契約の解除は制限されないと主張することが考えられる。信頼関係の破壊があるかについて検討する。

賃貸人は、賃借人が用法遵守義務(616条、594条)等を遵守して使用することを確認したうえで賃貸人に自己物を賃貸している。賃借人の債務不履行が信頼関係の破壊に当たるかを判断するにあたっては、違反された義務の重要性、違反の程度等を考慮するべきである。

本件について見ると、Aは工事(1)及び(2)を実施している。

工事(1)は、乙に生じたカビの部分を取り換える工事である。これは乙を使用し続けるために必要な工事であり、増改築ではなく修繕工事といえる。よって、工事(1)は本件特約違反には当たらない。

工事(2)は、乙の店舗部分を居住用に改装する工事である。これは、建物の用途を変更する工事であり、修繕工事にはとどまらず、改築にあたると言える。本件特約に関して、Bは契約締結時にAに対して店舗兼住宅として建築することを了承していた。それにもかかわらず、AはCを代理人として建築業者と契約し、店舗部分をなくして居宅部分に変更する回収をBに無断で行っている。これはBがあらかじめした了承の範囲を超え、本件特約に違反するものである。

工事(2)が本件特約違反に当たるが、これが信頼関係を破壊するものといえるかを検討する。

本件特約は、建物の価値が大きく変動することを防ぐためのものである。工事(2)により、理容室の椅子やシャンプー台が撤去され、入り口の扉が取り換えられている。これらは建物からの取り外しが比較的容易な設備であり、建物の価値に大きく影響を与えるものではない。また、工事により建物の構造が格段に強固になったり床面積が変動したりしたわけではない。よって、工事により建物の価値は大きく変動しているとは言えない。

コメントの追加 [法t3]: 信頼関係破壊の法理は判例のため、当然の言葉のようにつかわないこと。
信頼関係破壊の法理の規範を書くこと
その余のあてはめはOKです

加えて、本件特約が締結されたのは 1980 年であったが、2005 年には理容院は廃業しており、B から解除が主張されたのは 2023 年 11 月である。A の高齢化により店舗が廃業することはやむを得ない面がある。また、A には病気療養が必要という事情があった。仮に A が事前に B に対して改築の了承を求めていたならば、B も了承せざるをえなかったと思われる。

したがって、本件特約違反は信頼関係を破壊するとは言えず、B の請求は認められない。

以上

民法基礎 2

〔問 1〕

第 1 主張①の当否について

1 主張①は、B が 2m5cm という高身長でなければ、B は重傷を負わなかったというものである。この主張について、被害者の身体的特徴を賠償額の確定の際に斟酌できるかが問題となる。

(1) 人の身体には当然に個体差があり、個体差の範囲は、当然に予定されている。よって、被害者の身体的特徴が損害の発生・拡大に寄与していても、原則としてこれを賠償額の確定にあたり、斟酌できない。

もっとも、疾患を有する者や、通常人の平均値から著しくかけ離れた身体的特徴を有する者が、日常生活において通常人に比べてより慎重な行動をとることが求められるような場合は、その行動を怠ったことを理由とする過失相殺（722 条 2 項）が認められる。

(2) B は 2m5cm という人並み外れた高身長であるが、身長が 2m5cm というだけで、五体万端であり、疾患も患っていない。よって、通常人の平均値から著しくかけ離れた身体的特徴を有するとまではいえない。

(3) したがって、B の身長が 2m5cm であることは、賠償額の確定にあたり斟酌されない。以上より、主張①は不当である。

第 2 主張②の当否について

1 主張②は、B の内縁の妻である A が、A と B が乗る自動車を、制限速度を超過して運転していたから、C だけが B の損害を賠償する責任を負う理由はないというものである。運転手には制限速度を遵守する義務があり、A はこれに反しているから過失は認められる。そこで、A の過失を過失相殺（722 条 2 項）にあたり斟酌できるかが問題となる。

(1) 損害の公平な分担という損害賠償法の理念より、被害者と身分上、ないし生活関係上一体とみられる者の過失は、過失相殺にあたり斟酌されると解する。

(2) A は、B の内縁の妻であり、婚姻届を出していないだけで夫婦としての実態がある。よって、B と生活関係上一体ということが出来る。

(3) したがって、A の過失も過失相殺にあたり斟酌できる。以上より、主張②は正当である。

第 3 主張③の当否について

1 主張③は、B が D 社に対しても本件事故による損害賠償を請求したことに対する、D 社の反論である。その内容は、確かに、C が運転していたダンプカーには D 社の社名が印刷されているが、その時点で C は D 社を辞めており、使用関係がないというものである。使用関係がなければ、使用者責任（715 条）の要件を満たさず、D 社は使用者責任を負わないため、その有無が問題となる。

(1) 使用者責任の使用関係については、使用者と被用者の間に実質的な指揮監督関係があればよい。

(2) 本件では、C は D 社を既にやめているから実質的な指揮監督関係はないといえる。

(3) よって、C と D 社は使用関係にない。したがって、主張③は正当である。

コメントの追加 [法t1]: 斟酌とは、結果へどのように影響するのですか？問題の所在をもう少し正確に書くこと
条文の指摘をする

コメントの追加 [法t2]: 規範とあてはめは最低限かけており OK

コメントの追加 [法t3]: まずは内縁の定義を書いて、内縁の妻のあてはめをすること

コメントの追加 [法t4]: なぜですか？理由を欠くこと

〔問2〕

第1 Bは、(1) 屋根、天井、床板の破損を修繕し、腐朽したりカビが発生したりしていた部分をすべて新品の部材に取り替えたこと、また、(2) 理容院として使用されていた作業用の椅子やシャンプー台等の設備を撤去して店舗部分をAのベッドの置ける居間に改装し、玄関の出入り口の戸をアルミサッシ製引き戸に取り替えたこと（以下、「本件工事」という）、について、無断増改築禁止特約に違反する行為であることを理由に本件契約の解除を主張し、乙の収去および甲の明渡しを請求した。これに対して、Aはどのような反論をすると考えられるか。また、このAの反論は妥当か。

1 Aは、(1) 及び (2) について、賃貸借契約は当事者の信頼関係に立脚する継続的法律関係であるところ、信頼関係を破壊するに足りる特段の事情がないから、解除権を行使することが信義則上許されないと反論することが考えられる。そこで、(1) と (2) について、信頼関係を破壊するに足りる特段の事情の有無が問題となる。

2 乙建物については、Aが建築したAの所有物であり、Bもその建築自体は了承しているから、諸般の事情を総合的にみて、増改築が土地の通常の利用上相当であり、土地賃貸人であるBに著しい影響を及ぼさない限りは、信頼関係を破壊するに足りる特段の事情はないと解すべきである。

まず、(1) と (2) のどちらも、Bに無断で行われている。この点について、Aは体調不良で救急搬送されており、Bへの連絡は困難であった可能性がある。しかし、Aから授權を受けたCが、Aの代理人として建築業者と契約を結ぶなど、主体的に(1) と (2) を進めており、そのCがBに連絡して承諾を得ることは容易であったといえる。それにもかかわらず、Bに無断で(1) と (2) を進めたことについては、土地の通常の利用上相当とはいえない。他方で、Cが(1) と (2) を進めた動機は、ガンが進行し余命半年であるAを乙に帰宅させて、最後を看取りたいと思った事や、Aの見舞客等が多くなるとい、1回の店舗部分をきれいに整えたいと思った事である。これらの動機については、Bを害することを目的とするものではないから、これに基づき(1) と (2) を進めることは、土地の通常の利用上相当であるといえる。

また、(1) について、本件工事の約8年前にあたる2015年頃から、屋根、天井は一部が腐朽し雨漏りが生じ、天井、壁の一部にカビが発生し、床板の一部も腐朽して破損した状態になっていた。乙の所有者が、Aであることや、これらの腐朽等の部分を新品の部品に取り替えることで、乙が腐朽により倒壊し甲土地に損害を与えることを未然に防止することにも繋がることから、腐朽等の部分を新品に取り替えること自体は、土地の利用上相当であり、Bに著しい影響を及ぼすものではない。

また、(2) について、本件工事の約17年前の2005年12月31日にAが理容院を廃業し、その後は、乙の1階店舗部分は放置されていた。店舗部分やその設備が17年という長期間使用されなかったことや、余命半年であるAの事情から、店舗部分の設備を撤去し、居間に改装することや、玄関の出入り口の戸をアルミサッシ製の引き戸に取り替え利便性を高めることは、土地の利用上相当であるといえる。また、乙の所有者がAであることや、理容

コメントの追加 [法5]: (1) と (2) は別々に論じた方がよい。

それぞれの違いを強調して書く方が点数に結びつきやすいと思います

院の廃業は17年前であり、甲土地を訪れる人数が劇的に増加することは考えにくいことから、Bに著しい影響を及ぼすものともいえない。

さらに、本件工事の結果、乙の1階の外観及び内装は一新されたが、基礎や柱など建物の構造には変更が加えられておらず、建物の構造が格段に堅固になったわけでもなかったし、床面積も変わらなかった。このことから、甲土地の面積が狭くなるなどの事情や、乙の取り壊しが困難になったという事情もないから、土地の利用上相当であり、Bに著しい影響を及ぼすものともいえない。

3 以上より、諸般の事情を総合的にみて、(1)と(2)の増改築が土地の通常の利用上相当であり、土地賃貸人であるBに著しい影響を及ぼさないといえるから、信頼関係を破壊するに足りる特段の事情は認められない。よって、Aの反論は妥当である。

以上

設問1

第1 Cの①②について

1 CはBからの損害賠償請求を受けて、B側にも①②の過失があるとし、民法（以下略）722条2項のより過失相殺を主張する。以下求められるか検討する。

2 ①の主張について

(1) 甲に乗車していたBは一般的な成人男性よりも身長が高く、脚が長い体格であったため、本件事故によって受ける衝撃が一般の人より強く、その結果大きな損害が出た。このBの一般的な人とは違う身体的特徴を理由に過失相殺できるか。

(2) 身体的特徴の違いについては個人の身体はもともと同一であるとは想定されておらず、一人一人で特徴があることが予定されているから身体的要因について過失相殺は認められないと解する。もっとも著しくかけ離れた身体的特徴を有するものが、日常生活において通常人と比べてより慎重な行動をとるべきである場合、より慎重な行動を怠った場合においては例外的に過失相殺が認められることもある。

本件においてBの一般的な平均身長より高い身体的特徴は著しくかけ離れた身体的特徴とは言い難く、個人の個性であるとしか言えず、過失相殺の対象とは認められない。

(3) よって①の主張は認められない。

3 ②の主張について

(1) Bの内縁の妻Aが事故当時制限速度を8キロ超過していたことについて過失相殺が認められるか。

(2) 「過失」とは予見可能性を前提とする結果回避義務違反である。Aが制限速度内でそうこうしていればここまで大きな事故には至らなかったと考えられるため、Aにも過失が認められる。

(3) また、今回主張しているのはBであるにも関わらず、Aの過失についてもBの過失相殺の対象となるか問題となる。

判例では、被害者本人の過失のみならず、被害者と身分上ないしは生活関係上一体をなすと見られるような関係にあるものについても過失相殺の対象となると解する。

本件においてBとAは婚姻しておらず、法律上は夫婦と言えないが、夫婦としての実体を備えていおり、AはBと身分上ないし生活関係上一体をなすと見られるような関係であると言える。

(4) よって②の主張は認められる。

第2 Dの主張について

1 BはDに対して使用者責任による損害賠償請求を行なっている。(715条1項)これに対し、Dは、Cはすでに従業員でないため、損害賠償責任を負わないと主張する。

2(1) 使用者責任の要件は①被用者の不法行為②使用関係③事業執行について①が行われたこと④免責自由である。

- (2) Cの不法行為については争いがないため成立する。(①充足)

使用関係とは必ずしも雇用のような契約関係が存在することまでは要求されず、実質的に指揮監督関係であれば認められると解す。

本件ではCは一週間前までDの従業員であったが、事故当時はDを辞めていた。またDとCの関係は雇用契約を解除した後、指揮監督する・されるような関係性も見受けられない。(②不充足)

- (3) よってDは使用者責任を負わない。

3 以上よりDの主張は認められる。

設問2

- 1 BはAに対して事実5(1)(2)が本件特約に違反することを理由に本件賃貸借契約の解除を主張する。(540条)

これに対しAは事実5(1)(2)は本件特約に規定する増改築ではなく修繕工事であるとして本件特約には違反しないと主張しBの請求を拒絶する。以下Aの主張は認められるか。

- 2 一般に賃貸借契約において賃貸人の地位は賃借人より強く、賃貸借契約は断絶的な契約であり当事者間の信頼関係の上に立脚していることから、信頼関係が破壊されたという事情がないと契約は解除することができない。そしてそのような事情がある場合は賃貸人は無催告解除をすることができると解する。(542条)

- 3 事実5(1)について

- (1) 乙は老朽化が進み2015年ごろから屋根や天井の一部が腐朽し、雨漏りが生じていた。また天井や壁の一部にカビが発生していた。事実5(1)を行う目的は余命半年であるAを自宅で看取ることであり、破損部分を修繕し、腐朽しカビの生えた部分を新装することは生活していく上で必要な保存行為であると評価できる。

- (2) よって事実5(1)は増改築ではないため、本件特約に違反しない。

- 4 事実5(2)について

- (1) 理容院として使用していた部分を居住空間に変更することは改築にあたるといえ、本件特約に違反しないか。

- (2) 信頼関係が破壊される行為とは信義則に反するような背信行為のことである。本件の改築は理容院を閉めてから18年間放置されていた空間を居住できるように変更する行為であり、乙の使用実態に合わせて当然起こりうることであり得る。また改築の目的も上述のとおりで改装工事も4ヶ月ほどかかる大工事であったため、Aの余命を考えると急いで取り掛かる必要があり、事前にBに許可を取れなかったとしてもやむを得ない状況であったと言える。

- (3) よって信頼関係を破壊するような背信的な事情は見受けられず、事実5②についてもAの主張は認められない。

- 4 したがってAの主張は認められない。