

【私法の基本原則:序論】(E38-39頁、佐392頁)

1 私権の社会性

- ・私権の国家による実現保障→私権の保障には一定の社会的制約が内在する。
- ・私益に対する公益優先の意味ではない。
- ・昭和22(1947)年の民法改正時に、判例・学説が確立してきたことを1条に明文化。

2 公共の福祉の原則(1条1項)

- ・公共の福祉:社会共同生活全体の利益。公共性・社会性。
←憲法12条・13条・29条2項の趣旨
- ・解釈基準として本項が問題となる事例は少ない←権利保障の原則への影響。

【例】高知地判昭和60年3月26日判時1178号135頁(建築基準法の規制の合理性)

最大判昭和37年6月6日民集16巻7号1265頁(旧借地法4条1項の合憲性)

最判昭和25年12月1日民集4巻12号625頁(発電所建設により流木のための慣習上の河川使用権が侵害されても、復興期の電力需要の重要性ゆえ受忍限度内である)

【信義誠実の原則(信義則)】(E40-41頁、佐393-395頁)

1 信義則(1条2項)の意味

- ・元来は契約関係における債務者の行動基準として発達。
- ・現在では、すべての法律関係の当事者の行動基準として機能。
- ・禁反言則(estoppel:矛盾行為禁止の原則)などは信義則の下位原則と考えられる。

2 信義則の機能と類型

- ・法律行為解釈の際に信義則が考慮されるが、この場合には、当事者の衡平・正義などと変わりなく、具体的な内容はない。

- ①規範の具体化:抽象的な条文の具体化・明確化

【例】履行補助者の故意・過失=債務者本人の過失(E40頁モデルケース9)

弁済提供金のわずかな不足の場合の相手方の受領拒絶・契約解除権の否定

- ②規範の補充:適用されるべき規範が欠缺している場合の補充。法創造機能。

【例】沈黙による詐欺の成否

契約締結上の過失の前提となる義務(判1岩波映画事件一昭53:契約締結に至らず無駄になった費用の賠償)や安全配慮義務の根拠付け(百II2一昭50)

- ③規範の修正:規制内容をより適切・合理的なものに修正

【例】悪意の無権代理人が相手方の過失を主張して117条2項責任の免脱を図ることを否定する場合

消滅時効完成後の自認行為者にその後時効援用を認めない場合(百2=判2一昭51)。

- ④具体的妥当性の実現:正義・衡平に基づく妥当な結論の導出

【例】信義則による履行請求権の縮減(サラ金の過剰貸付の場合など)

※②～④の区別は相対的。例はいずれにも分類可能な場合がある。

練習課題 民法総則の講義の中で出てきた信義則の例を拾い上げて考えてみよう。

- ・類型的な事案集積が独立の法理に発展することがある。

例 **背信的悪意者排除の法理** (背信的悪意者は177条の「第三者」には当たらない。)

信賴關係破壊の法理 (①貸借契約では賃借人の些細な契約違反は貸借人に解除権を発生させず、解除権の発生には信賴關係の破壊を要する。②貸借契約では賃借人の賃料不払いや用法違反などの債務不履行があっても、原則として催告をしないと貸借人は契約を解除できないが、著しい信賴關係の破壊があれば、催告なくして直ちに契約を解除できる)。

3 信義則を用いる場合の注意

- ・信義則を援用する必要があるか。安易に信義則という一般条項に頼る前に、従来の議論によって解決できる問題ではないかを十分考慮する必要がある。
←一般条項の不安定性・予測可能性の欠如・体系破壊のおそれ
- ・信義則に頼らざるを得ない場合でも、どのような要素を考慮して結論を導き出すのか、意識して論拠の明確化・検証可能性を図ること。

【権利濫用禁止の原則】 (E41-43頁、佐395-396頁)

1 権利濫用禁止の意味

- ・歴史的には物權關係において、シカーネ (悪意による権利行使・権利行使に藉口した加害……主観的害意) の禁止に由来。
- ・現在では権利行使一般の制限法理として機能。

2 権利濫用禁止の原則の機能と類型

- ・法適用の結果の具体的妥当性を確保するための手段として機能。

①他人を害する目的の権利行使

判例 最判昭和38年5月24日民集17巻5号639頁：対抗力を欠く賃借人を追い出すために事情を知った譲渡人の子やこれらの者の経営する実質的な個人企業が、貸借人の地位を譲り受けて明渡請求を行った場合

②不当な利益を得る目的の権利行使

判例 百1=判3 (宇奈月温泉事件一昭10)：送湯管が他人の無価値な山林傾斜地の一部を地主の承諾なくかすめて敷設されていたところ、右土地を買い受けた者が、法外な値段での土地の買い取りを迫り、応じないのなら管を除去せよと提訴した場合。

考慮要素：除去に要する膨大な費用、権利者のわずかな損失、不当図利目的

③不当な不利益を他人に転嫁する行為

判例 最判昭和50年2月28日民集29巻2号193頁：自動車のディーラーがサブディーラーの代金不払いを理由に、すでに代金を完済して自動車の引渡しを受けているユーザーに、留保した所有権に基づいて引渡しを求めた場合

④弱者保護のために強者の権利行使を構造的に制約する場合

例 貸借契約における貸借人の**解除権濫用**、雇用契約における使用者の**解雇権濫用**
→前者の一部は信賴關係破壊の法理へ。

⑤権利行使の違法性を強調するために持ち出される場合

判例 大判昭和8年3月3日民録25輯356頁(信玄公旗掛松事件)：権利の行使が社会通念上被害者が受忍すべきものと一般的に認められる範囲を超えたときは不法行為となる(鉄道の煤煙による著名な松の枯死の責任を肯定)。

最判昭和47年6月27日民集26巻5号1067頁：北側居宅の日照・通風を妨げる違法建築は権利濫用であり不法行為責任を生じる。

- ・沿革上の主観的害意要件重視から**客観的な利益衡量**へ(判例・通説)
：権利行使により得られる利益と相手方がそれによって被る不利益を比較衡量し、前者が後者よりとるに足らないほど小さい場合に権利濫用となる。

3 権利濫用禁止の原則を用いる場合の注意

- ・客観的利益衡量では、既成事実や公共の利益が過度に重視され、権利の保護が不当に制約されるおそれがある：→「**権利濫用の濫用**」

判例 判4(板付基地事件一昭40)：私権の社会性・公共性をたてに土地所有者の賃貸借契約締結拒絶・土地明渡請求を権利濫用として否定。

【信義則と権利濫用禁止の原則の関係】(E43頁、佐396-397頁)

- ・沿革的には信義則一債権関係、権利濫用禁止一物権関係で発達したが、両者は接近し、多くの場面で重なる。「……の主張は、信義則に反し権利濫用となる」という表現が判例にも頻発する。
- ・権利濫用禁止の原則が通常否定的にのみ機能するのに対し、信義則は権利創造的に機能する場面が多く含まれる。

【試験について】

- ・一般教育科目「民法の基礎」の受講者 7月22日(金) 10:30～ 法学部第13演習室
非常におおまかなことと概念(用語)説明程度をたずねます。親族法は含みません。
- ・経済学部専門科目としての受講生 8月2日(火) 13:00～ 法経0番教室
細かな解釈論には及びません。基本的な設例分析・検討と概念(用語)説明程度。
親族法部分も含みます。
- ・法学部専門科目としての受講生 8月5日(金) 9:10～ 試験教室は掲示に注意
穴埋め式問題10問(足切り兼下駄：正解6問未満では次に進めません。20点満点)。
設例問題を2問、もしくは設例問題と説明問題各1問を出題予定(80点満点)。
※2回生は「60点台でも単位取得希望」等の表示がない限り、60点台は付けません。
3回生は「60点台なら単位不要」等の表示がない限り、60点台も付けます。
法学部民法第1部は親族法も出題範囲。
※素点60点以上の者の数の目安は常時出席者(300人弱)程度。合格率60%前後か？