

借家契約における賃貸人の 自力救済行為と不法行為責任

和田 真 一*

目 次

- I 問題の所在
- II 違法性肯定例
 - 1 自力救済特約のない場合
 - 2 自力救済特約のある場合
- III 違法性否定例
 - 1 自力救済特約のない場合
 - 2 自力救済特約のある場合
- IV 結びに代えて

I 問題の所在

1 本稿の対象

例えば、共有スペースに置いてはならない私物を借家人が置いている場合に、これを撤去して損害を与えたときや、借家人が契約終了後に任意に建物や部屋の明渡しをしない場合に、賃貸人が強制執行手続きによらず、自ら賃借人を目的物から排除する行為（鍵の交換による締め出し等）を行い損害を与えたときに、賃借人は賃貸人に対し不法行為に基づく損害賠償請求ができるか。これらは古く戦前からある問題である¹⁾。本稿は、これらの行為のほとんどが違法性を免れないものと考えているが、その理由は、その

* わだ・しんいち 立命館大学大学院法務研究科教授

行為が法的手続によっても実現可能なものではないからである。多くの場合に賃貸人の行為に対しては賠償責任が肯定されるものの、賠償内容にかかわる問題点も指摘しておきたい。

2 自力救済の違法性が阻却される一般的要件

(1) 要件の確立

戦後は自力救済に関する議論が活発化した。自力救済を認める必要については、従来から占有侵害行為に対する自力救済行為と、その他の一般的な自力救済行為とに分けて考え、下級審判決においても学説においても、前者の占有侵害に対する自力救済については相対的に緩やかに認めるという傾向にあったとされる²⁾。

その傾向を抑止し、学説によって厳格な要件が確立する契機となったのが、最判昭和40・12・7民集19巻9号2101頁である(以下「昭和40年判決」という)。この判決の概要は以下の通りである。

〔事実概要〕 Xは国鉄のガード下の土地を賃借し商店街として貸店舗業を営んでおり、Yもその1つに店舗を構えていた。国鉄の工事が行われることになり、その完了まで商店街の営業ができなくなったため、XとYの間で、Xが無償で本件土地を提供し、Yがそこで仮店舗営業を行うこと、国鉄の工事終了後は、元の店舗に復帰し、仮店舗はYの費用で撤去するという内容の契約を結んだ。国鉄の工事が完成したにもかかわらず、Yが仮店舗の撤去に応じずにいたところ、付近の火事により仮店舗が焼失したので、XはYの承諾を得ないで、本件土地に板囲を設置した。しかし、本件土地の裏側からは出入りできたので、Yが仮店舗を再建し、板囲いを撤去した。Xは同日中に板囲を再建したが、またYに撤去された。そこでXは、本件土地の返還を求めるとともに、板囲を壊されたことによる損害の賠償を求める訴えを提起した。これに対し、Yは、Xの設置した板囲はYの営業再開の阻止を意図したものであり、それを破壊したYの行為は自力救済行為であり、不法行為責任を負わないと主張した。

〔判旨〕 「(1) 私力の行使は原則として法の禁止するところであるが、法律に定める手続きによったのでは、権利に対する違法な侵害に対抗して現状を維持することが不可能又は著しく困難であると認められる緊急やむを得ない特別の事情が存する場合においてのみ、その必要の限度を超えない範囲内で、例外的に許されるものと解することを妨げない。しかしながら、原審認定の本件における事実関係のもとにおいては、右のごとき緊急の事情があるものとは認められず、Yは法律に定められた手続きにより本件板囲を撤去すべきであるから、実力をもってこれを撤去破壊することは資力行使の許される限界を超えるものというほかない。したがって、右と同趣旨の見解のもとに右板囲を実力によって撤去破壊したYは不法行為の責任を免れないとした原審の判断は、正当である。」

学説では、上記の最高裁判決を受け、自力救済が適法に認められる要件は、次のように主張されてきた。まず上記判決理由の大前提として、(ア)自力救済によって回復または保全しようとする権利は、自力救済を行う者に帰属し、法的手続きによって実現可能なものでなければならない、そして判例の述べるところであるが、(イ)自力救済行為が、その権利の回復または保全の目的でなされたこと、(ウ)法律に定める手続きによったのでは、権利の回復または保全が不可能または著しく困難であると認められる緊急やむを得ない特別の事情が存在すること、(ニ)自力救済に用いられた手段が、権利の回復または保全の方法として相当であることである³⁾（以下「要件(ア)」等と引用する）。

(2) 要件(ア)の不充足問題

昭和40年判決では、Yの占有の保護が問題になっているが、少なくとも以降の下級審判決への影響から振り返れば、この判決の基準は、占有侵害かそれ以外かを区別することなく、広く自力救済が認められる例外的な場合の判断基準として機能したように思われる。そして、この判決は要件(ウ)の不充足を理由とする。しかし、そもそもYは明渡義務を負いつつ仮店舗

営業を続けていたところ、仮店舗はいったん焼失し、そこでXが敷地に板囲をしたのである。Yが仮店舗の再建をしたといっても、Yの占有は存在すると言えるのか、存在するにしても保護に値するものか。Xが約束通り、元の商店街でのYの営業を可能としている点も考えると、Yのいうように「Xの営業妨害」をにわかに認められないケースである⁴⁾。賃貸人がした板囲設置という借主を締め出す行為の違法性は問題にされず、逆に板囲の借主による破壊行為が自力救済にあたるか否かが問われた⁵⁾。つまり、借地人の行為はそもそも学説に言う要件(ア)を充足していなかった——占有を継続できるとして板囲いを破壊する権利がなかった——ケースである。借地とは異なり借家の、また借主側ではなく貸主側の行為を本稿では取り上げるが、賃貸人に対して不法行為責任を肯定する判例のほとんどは、同じくこの要件(ア)が不充足であると思われる。

3 自力救済特約の問題

昭和40年判決以降、借家契約における賃貸人の自力救済行為が認められることも極めて限定的となった。そうすると今度は、契約中に賃貸人による自力救済行為を認める特約が現れ出した。本稿では以下、このような特約を総称するものとして「自力救済特約」という⁶⁾。一例をあげると(引用条項中「甲」は賃貸人、「乙」は賃借人である。), 「(立入点検) 第18条 甲または甲により特に指定された者は、賃貸借物件内に立ち入りこれを点検し、必要があれば乙に対し適宜の措置を求め、または、みずからその措置を取ることができる。」⁷⁾や「(明渡し後の残留物件の措置) 第26条 明渡しに際し賃貸借物件、トランクルーム、駐車場に残留した物件については、甲は乙がその所有権を放棄したものとみなし、甲において任意処分されることに乙は何ら異議はないものとする。これに要する費用はすべて乙の負担とする。」⁸⁾といったものである。

この特約は、要件(ア)を満たさない場合でもその行為を契約により正当化し、さらに要件(イ)(ウ)(エ)についても問われることなく、自力救済行為を可能

にしようとするものである。しかし後に見るように、自力救済特約の効力は——残留物件の措置に関する一定の場合を除き——否定されている。むしろ、その過程で、要件(ア)の不充足問題が一層明確化したと思われる。

4 判決類型化の視点

関連判決を検討するⅡ、Ⅲにおいて、違法性肯定例（多数）と否定例（少数）に分ける。両者では、賃貸人の行為の内容にも顕著な差がある。次に、自力救済特約のある場合⁹⁾とそうでない場合に分ける¹⁰⁾。実際には特約の有無によって結論を異にしないが、自力救済特約付きの事例は比較的最近であり、時系列での整理の意味もある。最後に、賃貸人の自力救済行為が契約継続中に行われたのか、契約終了後なのかを分ける。いずれかによって賃貸人の行為が要件(ア)を充足するかに大きく影響する（契約継続中にはそもそも明渡し請求はできない等¹¹⁾）。

なお、借家契約ではないが、判断基準を異にしておらず、参照し得ると思われるため、大学教員の研究室退去（⑤）、従業員の社員寮からの退去（⑧）事例を検討に含めている。

- 1) 明石三郎『自力救済の研究（増補版）』（1978年・有斐閣）375頁以下では、家屋明渡に関する自力救済行為に関わる民事、刑事の判決が紹介されている。この文献のように、ドイツ民法229条のような明文規定を持たないわが国では、戦後の民法改正による信義則、権利濫用条項の導入に関わり私権の本質論として自力救済に関する議論が活発になり、自力救済に肯定的な見解が出てきた。
- 2) 栗山忍・曹時18巻3号116頁、119頁。
- 3) 例えば、加藤一郎編（徳本鎮）『注釈民法（19）』（1965年・有斐閣）331頁以下、加藤一郎『不法行為（増補版）』（1974年・有斐閣）135頁以下、四宮和夫『事務管理・不当利得・不法行為（中）』（1983年・青林書院新社）367頁以下、前田達明『民法Ⅵ2（不法行為法）』（1984年・青林書院新社）110頁以下、幾代通「正当防衛・正当行為など（上）——避險行為」ジュリ901号（1988年）88頁以下、幾代通＝徳本伸一『不法行為法』（1993年・有斐閣）101頁以下、澤井裕『テキストブック事務管理・不当利得・不法行為〔第3版〕』（2001年・有斐閣）163頁、平野裕之『不法行為法〔第2版〕』（2009年・信山社）189頁以下、吉村良一『不法行為法〔第4版〕』（2010年・有斐閣）62頁、藤岡康宏『民法講義Ⅴ不法行為法』（2013年・信山社）146頁以下。

これに対し、通説、判例の要件論に疑問を呈するのは、過失一元論の立場から、平井宜雄・債権各論Ⅱ不法行為[1992年]94頁以下。また最近では、自力救済による違法性阻却とは別に、責任無能力や免責約款までを広く責任阻却事由の問題として扱うのは、窪田充見『不法行為法』(2007年・有斐閣)243頁以下である。

- 4) 平井宜雄・法協83巻7=8号169頁, 172頁。
- 5) 本件では、建物は延焼で焼失した。建物所有者が敷地利用権を失ったとしても、敷地所有者が建物を取り壊すことは当然認められない(横浜地判昭和59・10・28判タ545号182頁)。
- 6) 澤野順彦『論点 借地借家法』(2013年・青林書院)289頁。また特に契約終了後、任意に明渡しを応じない場合に私物動産などを処分したり、鍵を取り換え部屋や建物に立ち入れなくすることを事前に承諾させる規定は、「追い出し特約」と呼ばれたりもするようである。
- 7) 遠藤浩『現代実務法律講座 マンション——建築・売買・管理・賃貸——』(1985年・青林書院)569頁。
- 8) 同上571頁。
- 9) 契約上の特約が不法行為責任にどのような影響を与えるかという問題があるが(加藤・鎌田他編著『民事法Ⅲ債権各論[第2版]』(2010年・日本評論社)21頁[山本豊])、本稿では立ち入らず、影響を与え得るものとしている判例を前提とする。
- 10) 自力救済特約を無効とする結論に異存はない。消費者庁『消費者団体差止訴訟制度「差止請求事例集」』の「第3章 適格消費者団体による差止請求の成果事例一覧」104頁以下(<http://www.caa.go.jp/planning/pdf/06sashitomejirei.pdf>)に、2010年以降の自力救済条項に対する多くの差止事例が公表されている。公表判例としては、大阪地判平成24・12・20消費者法ニュース98号298頁がある。
- 11) 契約終了後であればともかく、契約継続中であれば、賃借人は貸借人の債務不履行責任も問われると思われるが、今回取り上げる限りではすべて不法行為に基づく損害賠償である。借家人と同居の者が原告になるときはもちろん不法行為によるほかない。

II 違法性肯定例

1 自力救済特約のない場合

(1) 契約継続中

① 大阪高判昭和62・10・22判時1267号39頁

X₁は、Y(住宅・都市整備公団)の所有する集合住宅の1戸を賃借していた。この賃貸借契約では、30日以上建物に居住しないときや、退去するときには、X₁はYに通知することが義務付けられていた。ところが、X₁は

Yに通知することなく、この建物での居住を中止したが、生活用具の一部は残置したままであった。その後、X₁の賃料の滞納を生じたため、Yの職員が、合い鍵がなかったため鍵を壊して建物に立ち入ったところ、建物内部は畳も腐り、襖も破れ、掃除もされていなかったため、賃借権および残置物の所有権は放棄されたものと考え、壊した鍵は新しいものに付け替えて施錠したうえ、「無断退去」として扱う旨の張り紙をして帰った。後日、業者に連絡し、X₁の残置物について廃棄処分した。なお、Yは賃貸借契約の解除の意思表示をした旨主張しているが、到達したと断定できる確証はないと認定されている¹⁾。

〔違法性の存否〕 Yの職員が建物に立ち入った時点で、X₁ら3名は生活の拠点を別に移し、本件建物で居住せず、また賃料支払いを怠る約定違反が存在したことは明らかである。しかし、電話、ガス、水道、電気は継続利用可能な状態であり、日常生活に必要な家具、生活用品を多数存置したうえ閉め切り、建物に施錠していたのだから、X₁は、通常の用法と言い難い点もあるが、なお賃借人として建物の占有を確保継続し、一定のプライバシーを保有する状態で使用収益していたというべきである。管理が悪く、乱雑に放置されていたからと言って、所有権の放棄があったとは言えない。残置物すべてが客観的、主観的に無価値であるということも困難である。だとすると、Yが、X₁らの有価の残置物をすべて建物から搬出し、玄関の錠を取り換えて新しい錠の鍵をYで保管し、残置物を廃棄した行為は違法であるというほかない。

〔賠償内容〕 種々雑多な残置物の損害額を認定することは、採証上困難である。したがって、Xらの財産損害に関する主張は認められない。

感謝料として、記念アルバムが廃棄されたこと等がある反面、それがXらの行為が原因となっていることも明らかであるとして、X₁に50,000円、X₁の同居人X₂、X₃に20,000円を認める。

弁護士費用として、X₁に20,000円、X₂、X₃に10,000円を認める。

〔検討〕 契約の解除も賃借権の放棄も認められておらず、契約継続中の

賃貸人による賃借人の家財の搬出、処分、鍵の取り換えは論外な行為で、まさに「違法というしかない」。

にもかかわらず、財産損害については立証がないとして認めない。これにはかなり長期間放置されていた事情が関わっている。慰謝料についても、賃貸人の行為を招いたには賃借人にも原因があると述べ、過失相殺のような減額判断をしている。しかし、賃貸人の行為の違法性の重大さに照らすと、この考慮は慎重でなければならないと思われる。弁護士費用については、認容額の1割を超えるが、絶対額は小さい。

② 大阪簡裁平成21・5・22判時2053号70頁

【事実概要】 XはYと、Y所有の建物を賃料34,000円、共益費7,000円、水道使用料2,500円の月々合計43,500円、毎月末日翌月分払い、賃料の支払いを遅滞した時には5,000円の遅延損害金を支払うとする賃貸借契約を締結した。平成20年5月19日、Xは5月分の賃料43,500円と1年分の町内会費3,600円を約定より19日遅れで支払った。そのため、YはXに対し、6月分の家賃に加え遅延損害金5,000円を支払うよう要求した。その後、Xが7月分の家賃も10日遅れで支払ったところ、YはXに対し前回同様に8月分の家賃に5,000円を加えて支払うよう要求した。Xは8月分家賃を7月末日までに支払わなかったため、Yから督促の電話があり、Xが支払い猶予を頼んだところ、Yは「(8月)20日までに払ってください。払わないと鍵を交換しますよ。」と答えた。8月中に鍵が交換され、Xは1か月間自宅に入れなくなった。9月26日、延滞賃料など58,000円を支払い、鍵が戻され、自宅に戻ったが、9月末までに支払いが要求されていた57,500円を支払わなかったため、10月に再び鍵が交換され、建物を使用できなくなった。Xは司法書士に相談し、数日後に建物が利用できるようになった。

【違法性の存否】 Yは、鍵を交換し原告を本件建物から締め出すことによって、間接的に未払賃料の支払いを促そうとしたものと推認されるが、

Yのこうした行為は通常許される権利行使の範囲を著しく超えるもので、Xの平穩に生活する権利を侵害する行為であり、Xに対する不法行為を構成することは明らかである。

私人が司法手続によらずに自己の権利を実現するいわゆる自力救済は原則として禁止されており、例外的に事態の急迫性や損害回復の困難性等を要件として認められる場合があり得るが、本件の場合は、そのような自力救済として認められるかどうかを検討するまでもなく、違法な行為である。

【賠償内容】 財産損害としては、8月の締め出しによって29日間建物を使用できなかったにもかかわらず満額の賃料を支払ったため、29日分の賃料相当額40,687円（10月の5日分については賃料を支払っていない）、建物内の自分の衣類や日用品が使えなかったことによる出費分1,500円×34日分＝51,000円である。

慰謝料はXが着の身着のまま突然締め出されたことや、Yが日常的にこのような不法行為を繰り返していたことを考慮して、500,000円。弁護士費用として、60,000円。

【検討】 借家契約の解除すらなく、鍵の交換による締め出しは自力救済であるか検討の余地もないとしている点は適切である。

賠償額として、部屋が使えなかったのに支払った賃料相当額、部屋内の私物を使えなかったことによる積極的損害を認める。慰謝料も賃貸人の行為の違法性の重大さから500,000円と比較的高額である。

(2) 契約終了後

③ 東京地判昭和47・3・29判時679号36頁

【事実概要】 店舗経営するXとY会社との建物賃貸借が合意解除された。この合意解除自体は有効なものとして認められている。Y会社の取締役が昭和42年2月12日午後4時頃、建物に赴き、居合わせたXの妻や娘に対し「電気をつけてはいけない」等と言って、建物に取り付けてあった電灯線

を切断し、棚を取り外し、店舗の菓子入れ容器、牛乳入れケース等の備品および商品の一部を持ち出し、別の空き店舗に運搬して保管した。

【違法性の存否】 Yの実力行使の態様にあわせ、Yの自力救済によって守られる利益と原告のこれによって失う利益を比較考量すると、Y会社取締役の行為は社会的に是認された範囲を逸脱し、したがって違法性を有し、不法行為を構成する。Yも715条により使用者責任を負い、取締役と連帯して責任を負う。

【賠償内容】 商品破損による損害240,117円、備品の損害78,450円。具体的に立証された損害のみを認容した。

【検討】 合意解除が有効であるので、賃借人は退去義務を負っていたところ、賃貸人が賃借人店舗の物品を自ら搬出し、損害を発生させたケースである。

賃貸人の利益と賃借人がそれにより失う利益を衡量するという、違法性判断方法をとっている。賃貸人の必要が高ければ自力救済が認められやすくなり、問題と思われる。

損害は、具体的に立証された財産損害のみである。

④ 東京地判昭和47・5・30判時683号102頁

【事実概要】 Xは、Yより建物を借りてバーの経営をしていた。Yは、契約期間満了時に建物の建て替えを理由として立ち退きを求めたが、判決は、Xがその資力では他に店舗を求められず何としてもYとの賃貸借契約を継続できなければならなかった等の特別の事情がない限り、Xの建物使用の必要性はあまり大きく評価することは適当でなく、建物の建替えの必要と、Xの建物使用を断念させることもやむをえないとして、Xの明渡し義務を認める。

Yは、明渡しをしないXに対し、建物扉にベニヤ板を打ち付け、施錠を破壊して出入りできないようにし、非常口や非常階段にもベニヤ板によりバリケードを設け、出入りを妨害し、ガスの配管、電気の配線を切断して

使用できないようにし、消火器を転倒させて消火液を建物内に流出させたほか、建物内の什器をXの住所に運び入れた。

〔違法性の存否〕 Yは自力をもって建物明渡請求の実現を違法に遂行しようとして、上記行為に出たものであり、これによりXの本件建物部分及び什器備品の占有権、付帯設備（消火液）の所有権ならびに営業権を侵害したものであるから、たとえXが本件建物部分の賃借権を喪失し、Yに対する明渡義務を負担していた者であったとしても、なお不法行為責任を免れない。

〔賠償内容〕 財産損害として244,555円を認容する。

〔検討〕 賃貸人が建物建替えのために賃借人に明渡しを請求できることが前提となっている。任意に明渡しが行われない局面で、しばしば賃貸人によって行われる、建物に賃借人が出入りできないようにする措置、とりわけ鍵の交換などは、賃借人に任意の明渡しをむしろできなくする行為でもあり、そもそも適法な行為ではないであろう。

備品などの占有権、所有権侵害と並んで営業権侵害が指摘されているが、備品などについて立証された財産損害の賠償が認容されたにとどまる。

⑤ 東京地判平成元・7・10 労働判例543号46頁

〔事実概要〕 大学教員として研究室を無償貸与されていたXは、定年退職により研究室の明渡しを求められていたが、Xは定年退職自体を争い、研究室の明渡しも拒んでいた。判決は、Xが定年退職に該当し、研究室の明渡し義務を負うことを認める。Xは明渡しを行わないため、Y（大学）は、Xの研究室から私物を搬出し、部屋の鍵も取り替えてXが研究室に出入りできなくした。

〔違法性の存否〕 定年退職になったからと言ってXの研究室の占有の事実もが消滅するわけではなく、その侵害は不法行為となり得る。本件では、法的手続きによって明渡しを求められないほど、緊急やむを得ないものとの立証がなく、責任を免れない。

〔賠償内容〕 Xが研究室の使用や私物整理の機会を奪われたことにより精神的苦痛を被ったことは十分に推認できる。しかし雇用関係が終了していた昭和63年4月1日以降は、XはYの同意なしには校舎内に入ることができないのであるから、今回の方法により占有を奪われなかったとしても当然に使用できたとは言えないし、その他諸般の事情を考慮すると、慰謝料50,000円が相当である。

〔検討〕 大学の研究室の明渡しをめぐる紛争であり、借家契約ではない。Xが争った定年退職自体は有効で、研究室の明渡し義務があることが前提である。しかし、雇用関係終了後も保護されるべき占有は残ることを確認している。

財産損害がない(または立証困難な)ためか慰謝料のみ認容されている。

⑥ 東京地判平成16・6・2判時1899号128頁

〔事実概要〕 Xは室内装飾品類の販売業及び輸入業を営む株式会社であり、Yは不動産賃貸業を営む合資会社である。平成10年10月30日、XとYは本件建物の賃貸借契約を締結した。しかし、Xの経営が悪化し、月110万円の賃料の2か月分の滞納を生じ、さらにはXの経営者であるAが詐欺容疑で逮捕された。平成11年6月2日、YはXに対し4日までに滞納家賃を支払うよう催告したが、支払いがなかったので、8日に本件建物の鉄扉のシリンダー錠を交換して鍵交換を行った。Xは新しい事務所を借りて、平成11年8月頃事務所を移転した。

〔違法性の存否〕 本件賃貸借契約は平成11年6月4日の経過をもって解除されたものと認められる。しかし、原告は建物に対する占有権を有していたところ、Yによる鍵交換は、Xの経営者Aが身柄拘束中であり、建物明渡の要否について判断することが困難な状況でなされたものであり、動産の持ち出しの機会を与えることもなく、たまたま居合わせた関連会社の従業員の立ち合いのもとに行ったにすぎないから、Xの承諾や容認があったとは認められない。鍵交換は、賃料債務の履行などを促すために行われ

た自力救済行為であり、特段の事情が認められない本件では、違法な自力救済であり、不法行為が成立する。

しかし、Xは平成11年3月頃から資金繰りが悪化し、賃料の滞納を生じ、さらにはAの身柄拘束により業務遂行が困難な状態にあり、XがYに対して誠実な対応をせず、Aの詐欺容疑での逮捕により取引上の信用を失墜していたことを考えると、Xが逸失利益の前提となる正常な業務を遂行していたと認めることは困難である。したがって、本件鍵交換によってXに財産的損害が生じたものとは認められない。

【検討】 鍵の交換は未払い賃料の支払いを促すものではなく、また、たとえ解除が有効だとしても、解除の4日後にそもそも賃貸人に許される行為なのかが疑問である。

賃借人は、本件鍵交換によって製造・販売が行えなかったことにより生じた逸失利益は26,000,000円を下らないとしたが、上記の通り、判決は損害を認めず、結果的には、賃借人の損害賠償請求を棄却した。賃借人の営業は継続されていなかったから、この結論は妥当である。

⑦ 姫路簡裁平成21・12・22消費者法ニュース83号60頁

【事実概要】 XはY₁と借家契約を締結していたが、賃料の滞納を理由として契約は解除され、建物明渡義務を負っていた。賃料の滞納やその後のXのY₁への対応には、義務を履行する意識が乏しく、誠実さを欠いていた。Y₁から遅滞賃料の取り立てなどの委任を受けたY₂の社員であるAは、建物のドアに「荷物は全部出しました」との張り紙をし、Xに家財道具が一切運び出されたとの強迫観念を植え付け、ドアの鍵部分にカバーをかけXが中に入れないようにした。Xは、平成20年6月1日から3日間及び平成21年5月1日から20日までの20日間、現金もほとんどなく、着替えもできない状況で乗用車内での寝泊まりを余儀なくされた。

【違法性の存否】 Aの行為はXが主張する自力救済が許容される範囲か否かの判断を待つまでもなく、社会通念上是認できない行為であるうえ、

Yらに違法行為があったとしてもXには損害がないというYらの主張は到底認めることができない。

【賠償内容】 慰謝料として365,000円が相当と認める。また弁護士費用40,000円を認める。

また、Yの反訴請求において、Xは、396,316円の賃料支払義務を有するところ、建物を利用できなかった23日分の家賃43,219円を差し引き、Yらが負担した粗大ごみ等撤去費用7,000円を加算した360,097円の請求を認めた。

【検討】 解除により賃借人に明渡し義務が生じている局面で、鍵部分へのカバーにより建物への出入りができなくされた事例で、自力救済として許容されるかの判断までもなく、社会通念上是認できない行為と述べているのは適切である。

もっとも賃借人にも賃料支払いなどの義務を履行する意識が乏しいとされており、慰謝料額は賃貸人からの反訴による未払い賃料など請求額にほぼ見合う金額になっている。弁護士費用も認容額の1割程度で認められている。

⑧ 東京地判平成23・11・24 労経速報2131号61頁

【事実概要】 Yは電気機械器具の製造販売会社(株式会社日立製作所)であり、Xはその従業員であった。Yは、無断欠勤を理由としてXを懲戒解雇し、Xがこれを争ったが、判決は懲戒解雇は有効なものと認めた。Xは、Yの独身寮の一室を利用していたが、未納寮費は346,017円にのぼり、懲戒解雇後は従業員としての地位を失ったが任意に退去しなかったため、Yは部屋の鍵を交換した。

【違法性の存否】 Yによる鍵交換は、Yの居室からの退去を強制するために、自力救済したものと解すべきところ、これは原則として違法であり、法的手段によったものでは権利の実現が不可能又は著しく困難であると認められる緊急やむを得ない事情は認められない。

また、Yは、Xは使用貸借に基づき居室占有しているから、保護されるべきXの独立の占有がないとの主張をしたが、独身寮の構造上、居室はXの専有部分で、Xは居室に私物を残置することにより占有を継続しており、このことは使用関係の性質如何に左右されないとした。

〔賠償内容〕 独身寮を追い出されたことにより要したホテル代58,400円、慰謝料50,000円を認めた。

〔検討〕 借家契約ではなく、懲戒解雇後の社員寮の明渡しが行われなかったところ、会社が鍵の交換を行ったケースで、そもそも賃貸人ができない行為である。

慰謝料以外に代替宿泊費が積極損害として認容されているが、鍵交換による締め出しと相当な範囲にある損害といえよう。

⑨ 大阪高判平成23・6・10判時2145号32頁

〔事実概要〕 Xは、Y₁（Y₂会社役員でもある）から部屋を借りていたが、失職などにより賃料支払を遅滞することがあった。Y₁から管理を委託されているY₂会社による平成21年10月5日付の支払い督促状には「10月8日までに入金が無い場合は、鍵をロックし解約させていただきます」と記載されていた。平成21年10月9日午後4時過ぎころ、Y₁の子でY₂の従業員であるAはリフォーム業者を伴い、Xが在室していないものと思い合鍵で入室したが、Xが在室しており、Xは「2カ月分の賃料など7万円を支払う、生活保護費の支給を受けるので、今後の賃料は継続的に支払える」と述べたが、Aは応じず業者に玄関鍵のシリンダーを交換させてXを追い出した。Xの家財道具などは搬出され、1階エントランスに放置された（心配になったXが建物に戻り、撮影した写真がある）。Xは、ネットカフェ、カプセルホテルを転々とし、教会の世話で宿泊場所を確保し、生活保護などの受給を決め、11月16日に新居に移転した。

〔違法性の存否〕 Aによる賃料等不払いを理由とする貸室明け渡しの自力救済行為が不法行為にあたるのは当然である。Y₂はAの不法行為に対

し使用者責任を負う。賃貸物件の管理業務についてY₂会社はY₁の実行部隊としてあり、Y₁にも不法行為責任が認められ、Y₁、Y₂会社はXに対して共同不法行為責任を負う。

【賠償内容】 放置され使用不可能となった家財道具について詳細に認定し総額700,000円を認める。慰謝料として、追い出しを受けた時には生活に絶望し、一時は自殺を考えたほどの精神的打撃を受けたとして、800,000円を認める。

賠償総額1,500,000円に弁護士費用150,000円を認める。

他方、Y₁による未払い賃料210,000円の請求に対し、Xは権利濫用に当たるとの主張をしたが、判決は濫用には当たらないとした。

【検討】 解除が信頼関係を破壊し有効なものだとしても、解除の翌日に鍵を交換し、家財を強制的に搬出するのは、賃借人に任意履行の機会すら与えているとはいえず、そもそも賃貸人の行いうる適法行為ではない。当然に不法行為に当たると述べたのは適切である。

財産損害について詳細に立証され、70万円が認容されたほか、上記の違法性判断が80万円という比較的高額の慰謝料認容につながっている。弁護士費用も認容額の1割を認める。

2 自力救済特約のある場合

(1) 契約継続中

⑩ 札幌地判平成11・12・24判時1725号160頁

【事実概要】 Xは、Y会社が管理するマンションを賃借していた。この賃貸借契約書には、「賃借人が賃借料の支払を7日以上怠ったときは、賃貸人は、直ちに賃貸物件の施錠をすることができる。また、その後7日以上経過したときは、賃貸物件内にある動産を賃借人の費用負担において賃貸人が自由に処分しても、賃借人は、異議の申し立てをしないものとする」旨の特約条項があった。平成10年10月頃、Xが居室の雨漏りを訴えたところ、Y会社から弁償には応じられないとの返答があったため、Xは家

賃の支払いを10月分から止めた。Y会社は10月9日付及び11月11日付で「特別及びドアロック予告通知書」を交付して未払い賃料の支払いを求めた。この文書には12月4日午後3時までに支払いがない場合には何ら勧告なくドアロックすると記載されていた。12月4日、Xが妻と外出中、Y会社の指示を受けた者がXの居室に入室し、ガストーブのスイッチを切るなどしたうえ、鍵を交換した。Xの依頼を受けた弁護士がY会社に連絡すると、未払い賃料を支払えば解錠するとの回答であり、結局Xは居室に立ち入るため鍵を取り換えざるを得なかった。

〔違法性の存否〕 特約は公序良俗に反し無効である。仮にYらの主張のように、Xがことさら賃料不払いの理由を作出するような者であったとしても、法はそのような場合にさえ、あるいは、そのような場合にこそ通常の権利行使の範囲を超えて債務者の権利を侵害するような方法による権利実現については、原則として法的な手続きを経ることを要求している。本件では、これの例外を認める特別の事情はなく、Yの行為は違法である。

〔賠償内容〕 慰謝料として100,000円、鍵の取り換え費用17,850円、弁護士費用20,000円を認める。

〔検討〕 賃料支払いを7日遅滞しただけでは信頼関係を破壊し契約の解除が認められることには通常ならないだろうが、この解除すら前提とせず、部屋の鍵の取り換えを認める特約は無効であろう。判決はこの点正当である。しかし、賃貸人のこのありえない行為に対して、慰謝料100,000円と賃借人が改めて鍵を取り換え直す費用の実費のみである。慰謝料は低額であるが、鍵の取り換えを賃借人自らが行うことを許容しているのは妥当であろう。

(2) 契約終了後

① 東京高判平成3・1・29判時1376号64頁

〔事実概要〕 XはYより本件建物を月600,000円で借り受けてクラブ経営をしていたが、11カ月分家賃6,600,000円を滞納し、賃貸借契約はYによ

り解除された。この賃貸借契約書には、借主が本件建物内の所有物件を貸主の指定する期限内に搬出しないときは、貸主はこれを搬出保管又は処分
の処置をとることができるの特約があった。YがXに対し、昭和60年4
月30日、XはYに対し本件建物を改めて使わせてほしいと申し出たがYは
拒否し、1週間以内に明け渡すことを求め、5月2日、本件建物入り口扉
に新たに鎖錠を取り付けたうえ、本件建物はYの所有であり、Yの承諾な
しに立ち入ることを禁止するとの「告」と題する掲示をした。その後、Y
はXに本件建物内の物件の搬出、建物の明渡しを求め、応じない場合は上
記特約に基づいてYにより搬出を行うと警告した。これに対し、XからY
を債務者として本件建物の使用占有妨害禁止の仮処分の申請があったが却
下されたため、YはXがクラブの廃業届を所轄の保健所に提出しているこ
とを確認のうえ、会議用テーブルなど130点を搬出して売却し、代金
103,000円を得た。

〔違法性の存否〕 本件の合意は、建物の明渡しに直接触れるものではな
く、物件の搬出を許容したからと言って、明渡しまで許容したとは認めら
れない。したがってYの行為に事前の承諾があったとは言えない。また、
物件の搬出は、Xの占有に対する侵害を伴わないような搬出について定め
たもの(例えば建物明渡し後のXの残置物)というのが賃貸借契約の全趣旨
に照らし合理的である。もし、そうではない場合に自力執行を許容する合
意だとすれば、それは公序良俗に反し無効である。そうすると、Yの搬
出、処分行為は合意の存在により違法性が阻却されるものではない。

〔賠償内容〕 搬出処分された物件の財産損害について、代金相当額の
103,000円を認める。

Xによる保証金15,000,000円の返還請求は、Yに17,000,000円以上の損
害金があるとして認めなかった。

〔検討〕 長期にわたる相当額の賃料滞納による解除により、賃借人には
返還義務が発生していた。判決は、物件の搬出などの賃貸人の行為を認め
る合意は、賃借人が明渡し後の残置物についてのものとみるのが合理的と

し（この限りで全面的に特約を無効とはしない）、明渡し前の物件の搬出は違法な自力救済だという。当然の判断である。

物件処分による損害については、やはり具体的立証を求めており、本件では賃貸人が売却で得た価格を損害額としている。

⑫ 浦和地判平成6・4・22判タ874号231頁

〔事実概要〕 Xは、Y₁から部屋を借りていた。その契約書の第7条には「賃借人が本契約の各条項に違反し賃料を一か月以上滞納したときまたは無断で1か月以上不在のときは、敷金保証金の有無にかかわらず本契約は何らの催告を要せずして解除され、賃借人は即刻部屋を明け渡すものとする。明渡しできないときは室内の遺留品は放棄されたものとし、賃貸人は、保証人または取引業者立会いのうえ随意遺留品を売却処分のうえ債務に充当しても異議なきこと。」という条項があった。Xは、外国に滞在するなどして連絡が取れなくなり、6か月にわたり賃料未払いが続いた。Y₁は、賃貸借契約の連帯保証人であるAに、滞納賃料の支払いと荷物の引き取りを申し出たところ、Aはいずれも拒否したため、Yは遺留品の処分をすることにした。Y₁の顧問弁護士Y₂は、上記特約がある以上Aの同意があれば室内の物品を処分して明渡しを求めても適法と考え、平成2年6月1日、Y₁の事務所にAを呼び「本件明渡確認書」へ署名を求めたが、廃棄処分する旨が書かれていたため、Aは倉庫などに保管すべきではないかといったが、Y₂から法的に問題はなく、Aに迷惑はかからないと言われ署名に応じた。Y₂はY₁らに対して部屋の写真や遺留品目録を作成することも指示せず、自ら部屋を現認することもなく、Xの室内の物品はすべて業者によって搬出され処分された。

〔違法性の存否〕 契約書第7条は遺留物の処分、部屋の明渡しについて賃貸人の自力救済を認めるものであるが、自力救済は特段の事情があるときにのみ適法となるものであり、このような条項があることにより直ちに適法となるものではない。Yらは、自力救済として違法性が阻却されると

主張し、フィリピン人ダンサーの住まいとして使用するため、また、安全性の確保からも一刻も早く明け渡しを受ける必要があったと主張するが、そのような事実は認められず、他に特別の事情を根拠づける主張はない。

【賠償内容】 通常有する家財の標準評価額は2,000,000円程度であったと考えられる(日本火災保険株式会社平成2年10月発行の「住宅、家財等の簡易評価基準」では、独身世帯の家財の時価評価額を1,800,000円としたうえ、実態に即してプラス・マイナス20%以内で調整する記載がある)。特に高価な時計、指輪、貴金属などは所有していなかったが、単身世帯として一通りの家財道具をXは有していたことを総合勘案すると財産的損害は2,500,000円を超えない。

Xは帰国後宿泊場所もままならない状態となり、慰謝料として600,000円が相当である。

しかし、Xにも不在中の対応について指示をしていなかったこと、他方Y₁らの廃棄処分 of 全事実、Y₂が弁護士であることを勧告して、3割の過失相殺をするのが相当であるから、認容額は2,170,000円となる。

弁護士費用として、500,000円が相当である。

【検討】 判決は自力救済特約がただちに自力救済行為を正当化しないというが、そもそも即刻解除、強制的な明け渡しといった適法性のない行為を容認させる特約は無効と考えるべきである。

処分された家財道具の損害算定に火災保険会社「簡易評価基準」を採用し、比較的高額の算定をしている点、慰謝料についても比較的高額の600,000円を認めているほか、弁護士費用も認容額の4割を認めている。賃貸人の(弁護士がついていながらの)行為の違法性が重大なものと評価されている。

⑬ 東京地判平成18・5・30判時1954号80頁

【事実概要】 XはY₁からマンションの一室を賃借していた。このマンションはY₁から委託を受けてY₂会社が管理をしていた。賃貸借契約に

は、「賃借人が賃料を滞納した場合、賃貸人は、賃借人の承諾を得ずに本件建物に立ち入り適当な処置をとることができる」旨の特約があった。平成17年7月22日、Xの賃料滞納が2か月に及んだため、Y₂会社よりYに契約解除の内容証明郵便を送付し、8月29日と30日には、Xの不在中に、Y₂会社の従業員が建物の扉に施錠具を取り付けるとともに、建物内に立ち入り、窓にも侵入防止の施錠具を取り付け、Xが本件建物を使用できないようにした。

〔違法性の存否〕 本件特約は、Xに対し賃料の支払いや建物からの退去を強制するために、法的手続きによらずに、Xの平穩に生活する権利を侵害するものであり、これは原則として許されないから、公序良俗に反して無効である。Y₂会社従業員の行為は、Xの本件建物において平穩に生活する権利を侵害する違法な行為であり、不法行為責任を負い、Y₁は使用者責任を負う。

〔賠償内容〕 慰謝料50,000円を認容する。

〔検討〕 判決中に「仮に契約が解除されていたとしても」との記述があり、解除が有効であったのかははっきりしない。2か月の滞納で信頼関係を破壊するものと認めるのが適当かも疑問がある。解除がない場合はもちろん、あった場合にも、扉の施錠はそもそも賃貸人が行えない行為であり、まさに平穩に生活する権利を脅かす行為で、自力救済を検討する余地もない。

にもかかわらず、部屋内の物件の廃棄処分などはなかったためか、慰謝料のみ50,000円の認容にとどまる。

- 1) 山田卓生・ジュリ928号104頁、106頁は、公団は賃料不払いまたは特約の30日以上居住していないことを理由に解除できたはずであるが、それを明確にはしておらず、賃借権の放棄という法律構成をして、結局裁判所に認められなかったものと指摘する。

Ⅲ 違法性否定例

1 自力救済特約のない場合

(1) 契約継続中

① 東京高判昭和41・9・26判時465号46頁

〔事実概要〕 Xは、Yから建物を賃借していたが、その契約では使用目的が「法律事務所」に限定されていた。ところがXは昭和39年1月から、建物の一室でタイプ教室を始め、窓ガラスに「タイプ教室」と記載した紙看板を張り出し、階下の扉にも「多摩タイプ学院」という貼り紙をしたところ、Yが道路上から梯子をかけて窓の紙看板が見えないように同型同大の新聞紙を張り、階下扉の張り紙をはぎ取った。

〔違法性の存否〕 Xが、使用目的に反してタイピスト教習所の開設を強行しようとするにあたり、開設を妨げる緊急の措置として、Yが軽微な妨害手段を採ったとしても、賠償義務はないというべきである。

〔検討〕 これまでの建物からの締め出し、賃借人の私物の搬出やその処分といった行為に比較すれば、確かに軽微であり、賠償対象とすべき損害が存在するのも微妙なケースである（ただし、賃借人は賠償だけではなく、賃貸人は部屋の使用を妨げてはならないという請求もしていた）。

② 横浜地判昭和63・2・4判時1288号116頁

〔事実概要〕 X₁、X₂はYから本件建物のそれぞれ甲室と乙室を借りていた。Xらは、建物共用部分に動産を置き、Yは見栄えが悪く賃借人募集の障害となり、通路の妨げとなることから昭和58年8月までに片付けるよう申し入れたが、Xらは口頭では了解と述べたものの、実現されなかった。そこで8月中旬ころ、YはXらが任意に片づけないならば、Yが片付ける旨の張り紙を乙室にした。Yは、9月10日、本件建物の清掃等を依頼していた主婦2人に放置動産を廃品収集ステーションまで運搬させて片付けた。

〔違法性の存否〕 本件建物の共用部分に X₂ は 4 か月近く、X₁ は 2 か月近く Y に断りなく荷物を放置したのであり、X らの行為は Y の利益を無視し、社会通念に著しく反する非常識なものである。X らは、甲室、乙室に移る前には、その倍ほどの広さの部屋に住んでおり、にもかかわらず荷物を整理することなく転居し、Y の猶予付きの催告に応じず、放置物は不要の物と言ってよく、量も多くなかった（主婦 2 人で片付けられている）。Y の行為は、形式的には自力救済禁止の原則に反するが、実質的には社会的に許容されるものとして、違法性を欠くと解する。

〔検討〕 X₁ は、物的損害 300,000 円、慰謝料 5,626,000 円、X₂ は、物的損害 200,000 円、慰謝料 773,000 円と、高額の賠償請求をしていた。この事案では、賃借人 X₁、X₂ の専有利用権限がない共用部分への不要物の放置であり、かつ期限付きの催告（賃貸人による一定期間の猶予）といった手続きを踏んでいる点でも、判決の結論は妥当性がある。

（2）契約終了後

⑤ 東京高判昭和 51・9・28 判タ 346 号 198 頁

〔事実概要〕 X は、Y から建物を賃借していたが、580,000 円近く上る賃料を滞納していた。Y は、昭和 48 年 12 月 13 日到達の書面で、7 日の期間を定めて催告及び停止条件付解除の意思表示をし、この解除の効力が生じたのち、Y の弁護士は建物への立ち入りを禁じるベニヤ板の看板を戸口に掲示し、戸口の鍵を取り換えた。X はこの事態を知り、引き続きレストランクラブの休業を続けていたが、昭和 49 年 2 月 20 日ころ、掲示板を取り外し鍵を壊して建物に立ち入った。

〔違法性の存否〕 X は、解除の効力が生じたのち、建物の明渡し義務を負うが、任意に明渡しをしない限り直接の占有は X にあるから、Y が法的手続きによらず、X の建物への出入りを妨げたことはいささか穏当さを欠く措置であったとみられないでもない。

しかし、賃料の遅滞が相当にあり、X の債権者に X の Y に対する保証金

返還請求権が差し押さえられ、債権者がYにXの所在を聞いたり、支払いを求めたり等していたこと、Xの従業員が時折合い鍵を使って出入りし、Yには保安上の不安があったこと、Xのこれまでの態度からYの信頼を失っており、Yとしては明渡義務の円満な履行に疑念を持ち、損害の拡大防止から鍵の取り換えなどの措置に出たことは、直ちに違法とは言えない。

Xの店の休業は、掲示板には弁護士の連絡先も記されていたにもかかわらずXからは連絡さえなく、Yの鍵の取り換えによって余儀なくされたものとは言えない。

【検討】 賃借人には解除により明渡義務が生じていたが、賃貸人が建物への出入りを妨げたことは穏当さを欠くとしつつ、賃貸人の損害防止の必要からただちに違法とは言えないとする。自力救済行為の正当化根拠として、権利者の利益が上げられることは、必要があれば自力救済を認めることになり適切ではない。

2 自力救済特約のある場合

このケースで責任否定例は公開判決に見当たらない。

IV 結びに代えて

1 違法性否定事例

賃貸人の自力救済行為を適法なものみなし、賃借人の損害賠償責任を認めなかったのは、本稿の検討範囲では3件に留まる。①については、従来非常に慎重であった自力救済に対してこれを肯定した重要な地位にあるとの評価もなされたが¹⁾、その後の展開は既に見たように活発ではない。①判決も述べるように、侵害が非常に軽微な場合(①ではこれといった損害も考えられないのではないか)が肯定の一例である²⁾。共用部分に放置された賃貸人の私物の賃貸人による廃棄(②)も、判決理由による限り、侵害が軽微(不要物で、量も多くない)という同類であろう。②については、賃貸

人から賃借人への猶予を定めた催告という手順が踏まれていることも考慮されている。㉓は、違法性肯定例も多い、契約終了後に賃借人が任意返還しない場合に、賃貸人が建物への出入りをできなくした事例である。この判決は、賃借人の専有は存在するとしつつ、賃借人が建物でのレストランクラブの営業を行っていないにもかかわらず、従業員が出入りするなど保安上の必要を考慮した。

2 違法性肯定根拠

(1) 契約継続中の自力救済行為

契約継続中に、鍵の取り換えを行って建物の使用収益をできなくすることは、本来賃貸人がなし得ないことである(①)。また、賃料不払いでも、その回収を促進するために鍵の交換は回収手段として疑問である(②)。賃料が前払いの場合に、賃料支払がないことをもって使用収益させないという面はあるが、果たして解除と同様の効果を賃借人に与えてしまうこのような行為が認められる程の信頼関係の破壊があったのかが問われねばならない。鍵の交換は、賃貸人が実施する行為として多い。しかし、賃貸人が賃借人に対してとり得る権利（賃借人が負う義務）を、法的手段によらず自ら実現するのが自力救済だとすれば、賃貸人には鍵の交換を求める権利はそもそもない。ここでは要件(ア)の不充足が明らかである。

(2) 契約終了後の自力救済行為

大前提として、債務不履行解除が有効、期間満了で更新しないのが適法、合意解除が有効でなければならない。しかし、実際には、解除の有効性などを賃借人が争っている場合も多い。このとき、後日解除の有効性が認められたとしても、遡及的に占有を不法なものとはみなされず、賃借人の占有は保護されるべき占有であり、係争中に行われた賃貸人の自力救済行為はそれを侵害する違法なものである。

そうであるから、契約継続中と異なり、賃借人に明渡し義務が発生して

いるとしても、建物に出入りできなくするような鍵の交換をすることは、行為自体が合理性のある妥当なものではなく、要件(ア)を充足しないというべきである(④⑥⑦⑧)。賃借人本人に代わって、賃貸人が私物を勝手に搬出したりすることは、要件(ア)は充足するが、今度は要件(ウ)(エ)を満たさないことにより、違法性は阻却されていない(③⑤⑨)。

(3) 自力救済特約の無効

自力救済特約の効力は否定されている。まず、自力救済行為の前提となる賃貸人による解除が無効と考えられる場合である。例えば、賃料支払を7日怠っただけで解除できたり(⑩)、1カ月の賃料遅滞又は不在で解除できるとするものである(⑫)。これらでは、原則として契約当事者間の信頼関係は破壊されておらず、前提となる解除自体が認められないから、契約の終了を前提とした明渡しを自力救済で行うことは、当然要件(ア)を充足しない。また、賃料遅滞で建物の鍵交換の特約は、支払いを促す手段として不合理であり、賃貸人が行使し得る権利ではない(⑬)。これも、特約のない場合と同様に要件(ア)を満たさないといえよう。

契約が正当に終了した場合には、賃借人には明渡し義務が発生しているが、それでも自力救済特約により賃借人の私物の搬出、建物の明渡しを賃貸人が自ら実現できるとする特約で、要件(イ)(ウ)(エ)を排除できるわけではない。判例は、この自力救済特約は賃借人による任意の明渡し後の残置物についての特約であると限定解釈する(⑪)。任意に明け渡される前の賃貸人の私物搬出行為は、違法との評価を免れない。

3 賠償内容

(1) 煩雑な財産損害の証明

(a) 家財に関する損害

不法行為による損害賠償では、財産損害は具体的に立証しなければならない。したがって、賃貸人の自力救済行使に対して損害賠償請求する場合

も、それが求められ、証明がなければ認容はない（①）。しかし、例えば、任意に明け渡しがないため、賃貸人が賃借人の私物を搬出し、保管が悪かったり、処分したことによって損害を与えたとしても、この立証は容易ではない。詳細に立証された700,000円を認容したもの（⑨）もあるが、立証できる財産損害ということになれば、もともと中古の動産であることもあり比較的 low 額に留まったり（③④）、賃貸人が処分して得た代金が損害額だということになってしまう（⑪）。費目的にユニークなのは、賃貸人の鍵取り換えに対し、賃借人が建物内に入るために鍵を再取り換えした（自力救済）費用を認めたケースである（⑩）。

もっとも、賃貸人の行為態様が悪質なケースでは、火災保険の簡易認定表を用いて算定し、2,500,000円を認容したケースがある（⑫）。また、賃貸人の自力救済ケースではないが、家財の損害額の算定に民法248条を用いた例がある³⁾。裁判所は悪質なケースであっても、財産損害の証明を緩和するより、慰謝料額の増額で対応することを好むようであるが、(2)で見るとこの額もそう大きくはない。

(b) 賃借人が要した宿泊費

契約継続中に鍵の取り換えによって使用できなかった期間があるにもかかわらず賃貸人から賃料全額が請求されたときには、使用できなかった分は賃料額から差し引かれるべきである（②⑦）。それとの均衡上、賃料が前払いされている時には使用できなかった分や、他に確保した宿泊施設の利用料は相当の範囲で損害賠償請求ができると考えるべきである（社員寮についてであるが⑧）。

(2) 慰謝料・弁護士費用

賃貸人の行為により、賃借人が精神的苦痛を被ることは考えられる。慰謝料だけが認容される場合もある（①⑤⑬）。財産損害に加えて認められることもある（⑧⑩）。慰謝料額は賃貸人の行為の不法性の大きさによって高額化する。比較的高額なケースとしては、800,000円（⑨）、600,000円

(12), 500,000円 (2), 365,000円 (ただし貸貸人請求の賃料請求額に見合いの金額。7) がある。

弁護士費用は通常不法行為訴訟と同じ賠償認容額の1割程度 (1, 2, 10) が多いが, 「本件事案の態様, 審理経過, 請求認容額等諸般の事情を考慮」して4割認めたものもある (12)。

(3) 保護法益と賠償額との関係

賃貸借契約継続中は賃借人の占有が保護されるべき対象であるが, 終了後の賃借人の占有も保護されるべきものと認められている (1511)。そのほか, 賃借人の保護されるべき権利, 法益として, 平穩生活権を上げるケースがあるが (213), 特に損害額算定に結び付いているわけではない。賃借建物内で営業が行われていた場合に営業権侵害 (4) が述べられる例もあるが, 契約終了後に問題にすべきではない (6は休業中をもって営業損害を認めないが, いずれにしても契約終了後にまで認めるべきではない)。

4 過失相殺など

賃借人の債務不履行などの存在により貸貸人の自力救済を自ら招いたとして, 過失相殺される例はない。慰謝料額決定時に賃借人の行為態様を考慮して減額したかのようなものはあるが (1), これは慰謝料額の算出理由に関してであり, 過失相殺には当たらない。

もっとも, 適法な契約解除後, 賃借人が海外に滞在し不在中の連絡先などの対応がまずかったことをもって, 貸貸人側の行為と総合考慮して過失相殺3割を認めた例がある (12)。

5 ま と め

賃借人は契約継続中, 契約終了後を問わず保護されるべき占有を有する。

貸貸人による鍵の取り換え行為は, 賃料の支払い, 明渡し督促として

も合理的な意味がなく、契約継続中はもちろん、契約終了後であっても、そして特約があったとしても、要件(ア)を充足しない。

残置物の運び出しについては、契約終了後、明渡し義務が発生しているときに、要件(ア)以下を満たすときには認められうるが、その例はない。

自力救済行為が認められるのは、行為の違法性が極めて小さいか、賃借人に実損がないと思われる場合であるが、最近の判決はない。

そもそも要件(ア)の不充足であれば、その違法性の重大性が慰謝料判断で重視されるべきである。

- 1) 明石三郎・判評100号13頁（判時474号79頁）は、この判決が、従来きわめて慎重であったわが国の自力救済の肯定に向けて極めて重要な地位にあると評価した。
- 2) 借家関係ではないが、妨害手段が軽微であるとして自力救済を認めた相隣関係事件がある。すなわち、隣地の使用借主が、塀を建てるため、土地の境界を越えて塀の土台を立てようとしたため、抗議の上、穴を掘って立ててあるだけの杭を抜いて隣地に置いておいた行為は、塀の建築は明らかに違法であり、杭を抜いても相手に与える損害が大きくなり、杭が抜かれなければコンクリートで塀の土台が固められ、原状回復が困難であること、侵害の除去が容易であるのに多額の費用と時間をかけて訴訟を求めることは困難であることを考慮して、違法性阻却を認める（新潟地判昭和51・7・30判時850号90頁）。
- 3) 東京地判平成14・4・26判時1801号97頁は、抵当権の実行により土地建物を取得した不動産業者が、多数の家具、ガムテープで梱包された段ボール箱などの整然と残置されていた動産を4トン程度のトラックで焼却場に運び廃棄処分したのに対し、民法248条を適用し、不動産業者の担当者は、建物の引渡命令の申し立てを行うことはもとより、残置されていた動産類を保管する手立てを何ら講ずることなく、廃棄したのであるから、被害者が長期にわたり建物に居住せず、2年以上も動産類を残置していたことを考慮しても、残置動産の目録、写真撮影された残置動産類の状況を総合考慮すれば、損害額は総額で1,000,000円と認定するのが相当であるとし、そのほか、慰謝料につき、廃棄された動産には祖父母の代から引き継いだ桐だんす、茶だんす、神棚、仏壇等があり、これらは被害者にとって何物にも代えがたい貴重なものであるにもかかわらず、ごみの類と一緒に廃棄されたことにより多大な精神的損害を被ったことが認められ、2,000,000円、弁護士費用300,000円を認容した。