高齢者・認知症の影響により判断能力が低下した者との不動産売買契約が暴利行為に該当する とした事例（東京高判平成30年3月15日判例時 報2398号46頁、東京地判平成30年3月25日判例 タイムズ1469号240頁）

山里 盛文

YAMAZATO Morifumi

跡見学園女子大学等兼任講師

Atomi University

I 事実の概要・判旨

i 東京高判平成30年3月15日¹

1) 事実の概要

Y1（第一売買契約当時70歳）は、中学校卒業後、64、65歳頃まで、板金工として働いてき、その後、本件店舗兼共同住宅1階で本件スナックを経営するようになり、その収入の他、本件共同住宅や本件貸地を賃貸することにより賃料収入を得ていた。

Y1は、平成28年7月、アルツハイマー型認知症とアルコール性認知症の混合型の中等度の認知症と診断された。上記診断をした医師は、第一売買契約が行われた平成26年6月9日時点でのY1の精神能力については、当時の検査結果等がないため、正確な診断は困難とした上で、既に認知症を発症し、記憶力、コミュニケーション能力や言語力、集中力や注意力、論理的思考力と判断力、視覚認知力が相当低下していた可能性があると考えられるとの見解を有していた。

Y1は、延滞していた相続税・利子税の支払のために農協から融資を受け、本件各不動産に、農協を根抵当権者、Y1およびその弟を債務者とする根抵当権が設定された。その後、Y1は、農協への支払を延滞し、延滞金が多額に上ったため、平成25年12月2日までに支払わなければ、期限の利益が失われ、法的手続により回収する旨の通知を受けた。

Y1は、知人から紹介されたA（貸金業法3条の登録をしていない金融業者）に融資を申込み、競売を回避するために資金を貸して欲しいことなどを担当者のBに伝え、Bが親身になって聞いてくれたと感じ、Y1は、Bに全幅の信頼を寄せるようになった。Y1は、Aから590万円を借入れ、農協への一部の返済に充てた。また、Aのために本件各不動産に極度額3000万円の根抵当権が設定され、Y1はAに農協からの残債務約2900万円の代位弁済を依頼し、その返済は、Aからの指示に従い、Y1所有の不動産を売却して返済するとの同意がされた。

その後、平成26年6月9日、本件各不動産をY1からAへ6000万円で売り渡す旨の第一売買契約が締結された。

Y1は、第一売買契約締結以前に本件各不動産の売却先を探していたところ、従前からの知り合いであるX1（不動産の所有、売買等を行う会社）の従業員Cに声をかけたところ、X1から本件各不動産を購入してもよいという意向を示され、平成26年7月14日、AとX1は、本件各不動産を1億5000万円でX1に売り渡す旨の第二売買契約が締結された。なお、X1は、Aから第一売買契約の売買代金が6000万円あることを伝えられていた。

X1は、Y1に対して、本件各不動産の明渡しを求めるとともに、平成27年1月1日からの賃料相当損害金の支払を求めた。

原審は、Y1が第一売買契約締結時、本件各不動産をAに売却するとの認識を有していたと優に認められるなどとして、X1の請求を認めた。

2) 判旨²

(1) 暴利行為について

「認知症の影響によりY1の記憶力、コミュニケーション能力、集中力や注意力、論理的思考力と判断力等が相当程度低下しており、しかも、Y1にとって生活の本拠であり収入源でもあった本件各不動産が競売等に付されるかもしれないなどの切迫した状況下において、このような状況を認識していたAが、その状況及びY1からの全幅の信頼を利用し、これを奇貨として、1億3000万円以上もの客観的交換価値を有する本件各不動産をその半分以上の6000万円で買い受ける旨の第一売買契約を締結したばかりか、その代金債務を完済する意思など有しておらず、Aが負担すべき費用等を本件売買代金に勝手に充当するなどして、実質的に約4000万円余りの出捐で本件各不動産の所有権を所得し、さらに、X1に転売することによって約6000万円もの莫大な利益を得た一方、Y1は、一連の取引により、生活の本拠であり収入源でもあった本件各不動産をすべて失い、手元に生活費等が全く残らなかったものである。これらを全体としてみた

¹ 判例時報2398号46頁。以下「本件判決①」とする。

² 判決文中「本件第一売買契約」「本件第二売買契約」とされているものについては、それぞれ、「第一売買契約」「第二売買契約」としている。

とき、第一売買契約は、Aが上記のようなY1の状況等に乗じて莫大な利益を得ようとして行った、経済的取引としての合理性を著しく欠く取引であり、公序良俗に反する暴利行為に当たるといわざるを得ない。

よって、第一売買契約は、公序良俗に反するものであり、無効である」とした。

(2)民法94条2項の類推適用について

「Aが本件各不動産の所有者であるとの外観が作出されたことあるいはこれが速やかに是正されなかったことについてY1に帰責性があるなどとはおよそ認められないし、X1は、第二売買契約に先立ち、Y1と面会するとともに、Bから第一売買契約の代金額を聞いていたから、X1が善意無過失の第三者であるとともにわかに認められないのであって、本件において権利外観法理を適用しない類推適用する前提を欠くものといわざるを得ない」とした。

ii 東京地判平成30年3月25日³

1) 事実の概要

(1)第三売買契約

X2(第三売買契約当時82歳)は、本件不動産1に一人で居住しており、年金が唯一の収入であった。

X2は、Y2(第三売買契約・第四売買契約当時25歳)に対し、平成28年9月30日、本件不動産1を350万円で売却し、Y2から350万円を受け取ったが、受領した350万円の中から、司法書士であるDに対して、登記手続費用31万3888円を支払った。Y2は、平成28年9月30日、本件不動産1について、第三売買契約に基づき、所有権移転登記を具備した。

X2とY2は、第三売買契約の締結に伴い、Y2がX2に対し、平成28年10月1日から同月31日までの期間、賃料月額19万7000円、管理費月額2万5000円で本件不動産1を賃貸する旨が記載された「マンション賃貸借契約書」と題する契約書を作成した。また、X2は、X2がY2に対し、本件不動産1の賃料59万1000円を同日までに支払うこと、支払わないときは速やかに本件不動産1を明け渡すことが記載された「念書」を作成した。

(2)第四売買契約

X3(第四売買契約当時92歳)は、本件不動産2に一人で居住しており、年金が唯一の収入であった。

X3は、Y2に対し、平成28年11月18日、本件不動産2を700万円で売却し、同日、Y2から700万円を受け取った。Y2は、平成28年11月18日、本件土地及び本件建物について、第四売買契約に基づき、各所有権移転登記を具備した。X3とY2は、第四売買契約の締結に伴い、Y2が、X3に対し、本件不動産2の明渡しを平成

29年1月31日まで猶予し、X3は明渡しまで月額15万円の賃料相当額を支払う旨が記載された「合意書」を作成した。

(3)訴えの提起

X2・X3は、第三売買契約・第四売買契約は、公序良俗に反して無効であるとして、各所有権移転登記の抹消手続を求めるとともに、第三売買契約・第四売買契約を締結させたY2の各行為に不法行為が成立するとして慰謝料と弁護士費用の支払を求めた。

2) 判旨⁴

(1)暴利行為について

第三売買契約につき、「本件不動産1の建物が築30年以上でありリフォーム代に615万円程度かかることを考慮しても、固定資産税評価額の3割、想定取引価格の2割にも満たない第三売買契約の代金額350万円は著しく低額であり、また、買主が負担するのが一般的である登記手続費用31万3888円もX2が負担していることを併せ考えると、第三売買契約は著しく低廉な価格での取引であるといわざるを得」ず、X2は、「第三売買契約締結の前後を通じて新しい住居を確保していなかったものと推認され」、「X2とY2が第三売買契約の締結に伴って作成した「マンション賃貸借契約書」と題する契約書において定められた本件不動産1の賃料及び管理費は月額計22万2000円と高額であり、X2にとって著しく不利益で不合理なものというべきである。そして、以上のような事情に、X2が第三売買契約を締結する動機が全く見当たらないことをも考慮すると、X2は、第三売買契約締結時に第三売買契約を締結したことにより被る不利益を十分に理解しておらず、Y2も、少なくとも、X2が第三売買契約について十分に理解しているかどうかを確認することなく漫然と第三売買契約を締結したものと認めるのが相当であ」り、「以上によれば、第三売買契約は、代金額が著しく低額である一方で、X2にとっては損失の非常に大きい内容のものであり、Y2は、当時82歳と高齢で理解力が低下していた可能性のあるX2に対して、十分な説明をしないまま上記のような不合理な内容の契約を締結させ、暴利を得ようとしたものというほかはな」く、「第三売買契約は、公序良俗に反し無効である」とした。

第四売買契約につき、「X3は、第四売買契約の締結当時92歳で、本件不動産2に一人で居住しており、第四売買契約締結後にY2から本件不動産2の明渡しを求められてもこれに応じず、むしろ、第四売買契約締結後間もなく処分禁止の仮処分を申し立てたというのであるから、第四売買契約締結の前後を通じて新しい住居を確保していなかったものと推認される。そして、第四売買契約の

³ 判例タイムズ1469号240頁。以下、「本件判決②」とする。

⁴ 判決文中「本件売買1」とされているものを「第三売買契約」、「本件売買2」とされているものを「第四売買契約」としている。

代金額は極めて低額でありX3にはおよそ利益がないと考えられること、X3が第四売買契約を行う動機が全く見当たらないことも考慮すると、X3は、第四売買契約締結時に第四売買契約を締結したことにより被る不利益を十分に理解しておらず、Y2も、少なくとも、X3が第四売買契約について十分に理解しているかどうかを確認することなく漫然と第四売買契約を締結したものと認めるのが相当である。』。

「第四売買契約は、代金額が極めて低額である一方で、X3にとっては損失の非常に大きい内容のものであり、Y2は、当時92歳と高齢で理解力が低下していた可能性のあるX3に対して、十分な説明を行わないまま上記のような不合理な内容の契約を締結させ、暴利を得ようとしたものというほか」なく、「第四売買契約は、公序良俗に反し無効である」とした。

(2)財産権が侵害された場合の慰謝料

第三売買契約にき、「第三売買契約が公序良俗に反し無効である……ところ、かかる契約をX2をして締結させた上、その内容がX2にとって極めて不合理な内容の賃貸借契約書を作成させたY2の行為は、X2の本件不動産1という財産権を違法に侵害する不法行為に該当するものと認められる」。

「X2が、自宅である本件不動産1について公序良俗に反するような売買契約を締結させられ、明渡しを求められたという経緯に照らせば、相当程度の精神的苦痛を被ったことは認められる。もっとも、かかる精神的苦痛は、登記が抹消されて本件不動産1の所有権が保全されることにより慰謝し得る性質のものであり、X2が現実に本件不動産1の明渡しを余儀なくされるまでには至らなかったことも考慮すれば、これに加えて慰謝料をもって慰謝すべき程度の精神的損害が生じたとはまでは認められない」とした。

第四売買契約につき、「第四売買契約が公序良俗に反し無効である……ところ、かかる契約をX3をして締結させたY2の行為は、X3の本件不動産2という財産権

を違法に侵害する不法行為に該当するものと認められる」。

「X3が、自宅である本件不動産2について公序良俗に反するような売買契約を締結させられ、明渡しを求められたという経緯に照らせば、相当程度の精神的苦痛を被ったことは認められる。もっとも、かかる精神的苦痛は、各登記が抹消されて本件不動産2の所有権が保全されることにより慰謝し得る性質のものであり、X3が現実に本件不動産2の明渡しを余儀なくされるまでには至らなかったことも考慮すれば、これに加えて慰謝料をもって慰謝すべき程度の精神的損害が生じたとはまでは認められない」とした。

(3)弁護士費用

弁護士費用については、X2・X3とも、弁護士に委託して訴訟の提起等を余儀なくされたとして、X2・X3の主張額の半額について認めた。

II 本件各判決について

i 評価

本件各判決において、主たる論点である、高齢者・認知症認知症の影響により判断能力が低下した者との不動産売買契約が暴利行為に該当するとして公序良俗に反して無効とした点は評価できる

その他の論点について。本件判決①において、X1につき民法94条2項の類推を認めなかった点は評価できる。もっとも、第三者が、第一売買契約につき、暴利行為であるかどうかにつき全く知りえないような者である場合、このような第三者の保護の可能性については検討の余地があると思われる。

本件判決②において、X2・X3の慰謝料請求を認めなかった点については問題があるように思われる。

ii 当事者等の整理

本件各判決の当事者、契約などについては以下の通りである。

本件判決 ①			本件判決②		
相手方	暴利者	契約	相手方	暴利者	契約
Y1 (売主) 年齢：70 歳 中等度の 認知症	A (買主)	第一 売買契約	X2 (売主) 年齢：82 歳	Y2 (買主) 年齢：25 歳	第三 売買契約
			X3 (売主) 年齢：92 歳	Y2 (買主) 年齢：25 歳	第四 売買契約

Ⅲ 暴利行為について

i はじめに

暴利行為とは、他人の窮迫・軽率・無経験を利用し、著しく過大な利益の獲得を目的とした行為⁵であるとされており、判例・学説により公序良俗違反の一類型とされている。この暴利行為については、債権法改正において、明文化が議論されたが、見送られた⁶。

暴利行為と認められる要件としては、主観的要件と客観的要件をみたまふことが必要であるとされている。

伝統的定式⁷によると、主観的要件につき、相手方が、窮迫、軽率または無経験であったことおよび暴利者がこれに乗じたことであり、客観的要件について、給付と反対給付との間に著しい不均衡の存在としている。

債権法改正の中間試案⁸においては、主観的要件につき、相手方の困窮、経験の不足、知識の不足その他相手方が法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情があることを利用しており、この提案は、「伝統的な定式にいう「窮迫、軽率、無経験」を「困窮、経験の不足、知識の不足」にわかりやすく改めた上で、「相手方が法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情」例示として位置付けている」⁹としている。客観的要件について、著しく過大な利益を得、または相手方に著しく過大な不利益を与える法律行為としている。

ii 本件各判決における判断

1) 本件判決①

本件判決①の考慮要素としては、①認知症による判断力等が相当程度低下していたこと、②Y1にとって切迫した状況下ににあったこと、③状況を認識していたAが、その状況及びY1からの全幅の信頼を利用したこと、④代金債務を完済する意思など有していなかったこと、⑤Aが実質的に約4000万円余りの出捐で本件各不動産の所有権を所得し、さらに、X1に転売することによって約6000万円もの莫大な利益を得たこと、⑥Y1は、一連の取引により、生活の本拠であり収入源でもあった本件各不動産をすべて失い、手元に生活費等が全く残らなかったことが挙げられる。以上のうち、①～④が主観的要件に⑤・⑥が客観的要件に該当すると思われる。

2) 本件判決②

本件判決②の考慮要素としては、①売買代金が著しく

低額であること、②X2・X3とも高齢で理解力が低下していたこと、③Y2も、X2・X3が第三売買契約・第四売買契約について十分理解しているか確認せずに漫然と第三売買契約・第四売買契約を締結していること、④X2・X3にとって損失の非常に大きい内容のものであることが挙げられる。以上のうち、②・③が主観的要件、①・④が客観的要件に該当すると思われる。

iii 検討

1) 本件判決①

本件判決①の判断について、「ほぼ伝統的な定式の枠組み内で判断した」ものであるが、主観的要件につき、「切迫した状況などと並んで、認知症による判断能力の低下が考慮された点に特色がある」¹⁰とする評釈がある。

中間試案の主観的要件については、伝統的定式の「窮迫、軽率、無経験」が、「困窮、経験の不足、知識の不足」に対応するとしており、「相手方が法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情」につき「認知症やうつ病などにより判断力が低下している状態が利用される場合がその典型例であり、最近ではこの種の要素を重視したと考えられる裁判例が増えている」¹¹とされている。

中間試案における主観的要件については、「近年の下級審裁判例の動向として異論がないとみられるところも加味して」、「現時点で現に妥当している暴利行為のルールを明文化しようとしている」¹²とされていることからすると、本件判決①の判断基準は近年の下級審裁判例の動向に沿ったものといえる。

もっとも、本件判決①において、第一売買契約当時、Y1の精神能力等について正確な診断が困難とされていることを考慮すると、本件判決①において、Y1の精神能力についての判断については、若干、疑問が残る。

2) 本件判決②

本件判決②は、本件判決①と比べ考慮要素が少ないが、中間試案における主観的要件につき、「相手方が法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情」について「認知症やうつ病などにより判断力が低下している状態が利用される場合がその典型例であり、最近ではこの種の要素を重視したと考えられる裁判例が増えている」¹³点からすると、本件判決②も近年の下級審裁判例の動向に沿ったものといえる。

もっとも、本件判決②は、X2・X3が高齢である点

⁵ 最判昭和32年9月5日民集11巻9号1479頁、大判昭和9年5月1日民集13巻875頁。

⁶ 改正の審議過程における議論については、山本敬三「公序良俗」潮見佳男ほか編『詳解 改正民法』(2018年・商事法務) 4-6頁参照。

⁷ 米倉明「法律行為25—公序良俗違反の法律行為」法学教室68号(1986年)40-41頁。

⁸ 民法(債権関係)の改正に関する中間試案第1-2(2)、山本・前掲注6「公序良俗」7-9頁。

⁹ 山本・前掲注6「公序良俗」4頁。

¹⁰ 上田誠一郎「判批」私法判例リマックス60号(2020年)8頁。

¹¹ 山本・前掲注6「公序良俗」9頁。

¹² 民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明4頁。

から判断力の低下を導いているが、高齢のみでの判断という点については、若干、疑問が残る。認知症の影響があるとか、さらに判断力が低下していることを示す事情を示すべきではないだろうか。

3) 消費者契約法の改正

2018年の消費者契約法の改正により、困惑類型（消費者契約法4条3項）につき既存の2類型¹⁴に加え、①願望の実現への不安をあおる勧誘行為（3号）、②好意の感情に乗じる勧誘行為（4号）、③判断能力の低下による生活の維持への不安をあおる勧誘行為（5号）、④靈感等により不安をあおる勧誘行為（6号）、⑤契約締結前に義務の内容を実施する勧誘行為（7号）、⑥契約締結前に契約締結を目指した事業活動の実施による損失補償を請求する勧誘行為（8号）の6類型が追加された。

これらの規定は、暴利行為に対する規制というものではないが、暴利行為に類似する事案（①～④の類型）につき、新たな規定が設けられたといえる。上記の類型において、本件判決①②に関連するものは、③である。その内容は、「加齢または心身の故障によりその判断能力が著しく低下していることから、生計、健康その他の事項に関しその現在の生活の維持に過大な不安を抱えていることを知りながら、その不安をあおり、裏付けとなる合理的根拠がある場合その他の正当な理由がある場合でないのに、当該消費者契約を締結しなければその現在の生活の維持が困難となる旨を告げること」である。

IV その他論点について

i 公序良俗違反と第三者（本件判決①）

1) はじめに

公序良俗違反の契約に基づき給付された目的物が、第三者に売却された場合の第三者の保護については、規定がない。公序良俗違反の契約に基づく給付が、不法原因給付（民法708条）と評価されることより、給付者が給付した物の返還請求ができなくなった場合の所有権の帰趨につき、判例¹⁵は、その反射的效果として、目的物の所有権は、給付者の手を離れて受領者に帰属するとしている。そうすると、公序良俗違反の契約に基づく給付が、不法原因給付と評価されると、給付者は、目的物の返還請求ない結果、受領者に帰属するため、第三者は正當に所有権を取得することとなり、第三者保護については特に問題とはならない。

もっとも、民法708条ただし書において、「不法な原因が受益者についてのみ存したときは」、給付者は返還請求をすることができ、民法708条ただし書に該当する場合には、第三者保護が問題となる。

2) 不法原因給付における「不法」の意味

民法708条における「不法」の意味につき、公序良俗（民法90条）違反との関係が問題となる。すなわち、公序良俗違反の契約に基づく給付は、すべて不法原因給付と評価されるのが問題となる。

この問題につき、判例・学説は、民法708条の「不法」の意味につき、公序良俗違反よりも狭く捉える。判例は、その行為が「その社会において要求せらるる倫理、道徳を無視した醜悪なもの」¹⁶とし、学説には、「人格的非難に値する悪」説¹⁷、社会道徳説¹⁸、規範目的説¹⁹がある²⁰。

すなわち、民法708条ただし書に該当する場合以外にも、公序良俗違反の契約に基づき給付された目的物について、不法原因給付と評価されない場合があり、その場合には、給付者から第三者への返還請求が許容される。

3) 解釈

この点につき、「相手方に所有権の取得まで認めるべきではなく、目的物が第三者に譲渡されても、所有者は第三者にも708条により返還できないと考えれば足り」、「所有権に基づく返還請求権はあり、この権利行使についても708条を類推適用すべきである」²¹ものがある。しかし、民法708条の「不法」の意味を、公序良俗よりも狭く捉える判例・学説に反するし、暴利行為の被害者である本件のY1の救済を考えるとこの見解は妥当ではない。

本件判決①のように、民法94条2項の類推適用を用いる可能性もある。しかし、表意者の帰責性につき、虚偽表示の場合と公序良俗違反では異なる。虚偽表示における表意者の帰責性のレベルをベースにすると、暴利行為の被害者の帰責性は、虚偽表示の表意者の帰責性よりも低いため、第三者保護は不可能となると思われる。

そこで、民法96条3項の類推適用について考えてみたい。詐欺による場合の表意者の帰責性は、虚偽表示による場合よりも異なり、表意者の帰責性のレベルは低いと思われる。そして、強迫による場合は、第三者保護規定がない。そうすると、公序良俗違反の契約に基づき給付をした者の帰責性の程度により、詐欺に近いのか、強迫に近いのかで、給付者保護と第三者保護のバランスを図ることができる。

¹³ 山本・前掲注6「公序良俗」9頁。

¹⁴ 不退去（1号）、退去妨害（2号）。

¹⁵ 最大判昭和45年10月21日民集24巻11号156頁。

¹⁶ 最判昭和37年3月8日民集14巻11号2209頁。

¹⁷ 有泉亨「不法原因給付について（3・完）」法学協会雑誌53巻4号（1935年）690-692頁等。

¹⁸ 松坂佐一『不当利得論』（有斐閣・1953年）366頁等。

¹⁹ 谷口知平『不法原因給付の研究』（有斐閣・1953年）190-193頁等。

²⁰ 詳細については、山里盛文「判批」明治学院大学法律科学研究所年報31号258-259頁を参照。

²¹ 平野裕之『民法総則』（日本評論社・2017年）141頁。

ii 財産権侵害における慰謝料請求（本件判決②）

財産的損害が生じた場合、一般的には、非財産的損害は財産的損害の裏に隠れていることから、その財産的損害が回復することにより、非財産的損害も一応回復されとする見解²²があり、本件判決②もこの見解に従うものである。

本件判決②における慰謝料請求については、X2・X3は、原野商法の被害者であり、Y2が他の者と共謀し、X2・X3に不動産の売買契約の締結を迫ったことによる精神的苦痛として請求である。しかし、X2・X3の陳述につき、本人尋問による検証を受けていないことから、客観的裏付けのない部分について採用できないとしている。しかし、暴利行為の被害者として、住居を失い、路頭に迷う危険性があったことからすると、財産的損害と非財産的損害を併存的にとらえた上で、Y2の行為につき、慰謝料請求を認めてもよいと思われる。

この点につき、Y2が他の者と共謀し、X2・X3に不動産の売買契約の締結を迫ったことによる精神的苦痛と構成すると、客観的裏付けがない部分を採用しない結

果、不法行為に基づく損害賠償請求が認められず、弁護士費用の請求も認められないことになる。そこで、財産権の侵害として、不法行為を認めた上で、弁護士費用の請求を認めたとも考えられる。

V おわりに

本件各判決で主たる論点である暴利行為につき、絶対的無効としての公序良俗違反の枠内で捉えることにより、第三者保護を問題としないと考える方向性もあるところ、本件判決①においては、そのような構成をとらず、民法94条2項の類推適用を検討している。そうすると、暴利行為につき、純粋な公序良俗違反とは異なる性質と考える方向性もある。すなわち、暴利行為の効果につき、（絶対的）無効とするのではなく、意思表示の取消しと捉える方向性である。この点については、詳細な検討が必要となるので、検討は、後日となるが、現時点での私見としては、消費者契約法の困惑類型の追加がされたことも考慮すると、暴利行為につき、取消しを効果とする規定によせて考えるべきではないかと考えている。

²² 加藤一郎『不法行為法（増補版）』（有斐閣・1974年）230頁