

「心理的瑕疵」概念の一考察（二・完）

石 松 勉*

目次

- 一 はじめに———本稿の目的
- 二 裁判例の紹介と検討
 - 1 便所の鬼門のケース
 - 2 自殺・殺人のケース（以上、本法学論叢58巻1号）
 - 3 暴力団事務所のケース（以下、本号）
 - 4 隣人の脅迫的言辞のケース
 - 5 性風俗特殊営業のケース
- 三 裁判例の分析
- 四 「心理的瑕疵」概念の新たな構築に向けて
- 五 おわりに———結びに代えて

3 暴力団事務所のケース

「心理的瑕疵」としての瑕疵概念の拡張現象は、近時の暴力団関連の裁判例においても見受けられる⁽¹⁾。暴力団関連のケースとしては、近隣に暴力団事務所があることやマンションにおける暴力団員の居住・出入り等が民法570条にいう瑕疵にあたるかどうかが問題となった事例のほか、マンションの1室が暴力団事務所として使用されたり暴力団員などが頻繁に出入りし

*福岡大学法科大学院教授

たりしていることからその使用の差止めを求める仮処分命令の申請などが認められるかどうかが問題となった事例⁽²⁾や建物の区分所有等に関する法律に基づく明渡請求や競売請求が問題となった事例⁽³⁾、暴力団事務所として使用することが背信行為にあたるとして賃貸借契約の解除が問題となった事例⁽⁴⁾などが登場している⁽⁵⁾が、本稿では、「心理的瑕疵」概念の新たな構築という目的から、専ら民法570条に関するケースに絞って裁判例の紹介・検討を

-
- (1) この分野に関しても、後藤泰一教授による裁判例の詳細な紹介・分析がある（同「隠れた瑕疵と暴力団事務所」信州法学11号（2008年）1頁以下）。なお、宮崎章「瑕疵担保責任・その現状と課題（判例展望 民事法⁽⁶⁾）」判タ1181号（2005年）56頁以下も、ここで紹介、検討する裁判例の1つが瑕疵概念の拡大のところで取り上げられている。
- (2) ①静岡地決昭和62年10月9日判時1254号45頁、判タ654号241頁、②静岡地浜松支決昭和62年11月20日判時1259号107頁（間接強制の申立てを認容）、③東京高決昭和63年1月27日判時1262号105頁、判タ656号261頁（③の抗告審）、④那覇地決平成3年1月23日判時1395号130頁、判タ761号229頁、⑤秋田地決平成3年4月18日判時1395号133頁、判タ763号279頁、⑥大阪地堺支決平成3年9月3日判時1452号97頁、⑦大阪地堺支決平成3年12月27日判時1416号120頁（間接強制の申立てを認容）、⑧大阪地堺支判平成4年5月7日判時1452号87頁、判タ795号192頁（⑧の本案。人格権に基づく使用禁止請求を認容）、⑨大阪高判平成5年3月25日判時1469号87頁、判タ827号195頁（⑨の控訴審）、⑩神戸地尼崎支決平成6年7月7日判時1545号79頁（被保全権利の疎明を欠くとして却下）、⑪大阪高判平成6年9月5日判タ873号194頁（⑩の抗告審。⑩決定を取消して差戻し）、⑫神戸地決平成6年11月28日判時1545号75頁（⑫の差戻審。申請を認容）、⑬神戸地決平成9年11月21日判時1657号98頁、判タ971号267頁、⑭和歌山地決平成10年8月10日判タ1026号294頁、⑮東京地決平成10年12月8日判時1668号86頁、判タ1039号71頁、⑯静岡地決平成13年11月13日判タ1105号255頁、⑰静岡地決平成13年12月19日判タ1105号253頁（⑰の異議審）、⑱東京高決平成14年3月28日判タ1105号250頁（⑱の抗告審。⑱決定を維持）、⑲福岡地久留米支決平成21年3月27日判タ1303号302頁、⑳福岡高決平成21年7月15日判タ1319号273頁（㉑の抗告審。建物については認容、建物取壊し後の跡地については却下）などがある。
- (3) 明渡請求につき、㉒横浜地判昭和61年1月29日判時1178号53頁、判タ579号85頁、㉓東京高判昭和61年11月17日判時1213号31頁、判タ623号70頁、金法1145号33頁、東京高裁判決時報民事37巻11-12号128頁（㉓の控訴審）、㉔最判昭和62年7月17日判時1243号28頁、判タ644号97頁、金法1169号30頁、裁判所民事151号583頁（㉔の上告審）、競売請求につき、㉕札幌地判昭和61年2月18日判時1180号3頁、判タ582号94頁、㉖仙台地判平成20年11月25日判例集未登載（LEX/DB 25440288、LLI/DB 06350591）がある。
- (4) 東京地判平成7年10月11日判タ915号158頁がある。

おこなっていききたい⁽⁶⁾。

（1）裁判例

【33】東京地判平成7年8月29日⁽⁷⁾判時1560号107頁、判タ926号200頁、金商1012号27頁

〔事実関係〕不動産の売買等を業とするXは、同じく不動産業を営むYから、Xの自社事務所兼賃貸マンションの建設用地として本件土地（宅地）を9100万円で購入した（以下、「本件契約」という。）。ところが、本件土地が面する交差点を隔てた対角線の位置にある建物（直線距離にして約9メートル）には以前から暴力団事務所があったことから、本件土地の価格の75%が減少しているとして、Xは、Yに対し、本件契約の詐欺による取消、錯誤による無効、民法570条による瑕疵担保責任などに基づき契約解除や損害賠償などを請求した。本判決は、詐欺取消、錯誤無効の主張は退けたが、瑕疵担保責任については、以下のように判示して、売買代金額の2割相当の損害賠償責任を肯定した（損害額は売買代金9100万円の20%にあたる1820万円の範囲で認容）。

〔判旨〕（請求一部認容。控訴後和解）瑕疵担保責任としての損害賠償の請求のうち、まず瑕疵については、「（一）鑑定の結果によれば、本件土地は、JR常磐線綾瀬駅の南西方約200メートルに所在する土地であり、綾瀬駅前からの道路距離は250メートル程度で、徒歩3分前後の位置にあること、本件土地のある地域

(5) そのほかにも、住宅供給公社の分譲販売したマンションに暴力団関係者が入居したため居住環境が悪化したとして先行購入者が求めた、売買契約上の付随義務違反を理由とする債務不履行に基づく損害賠償を認めた、札幌地判平成13年5月28日判時1719号119頁がある。

(6) なお、さらにそのほかの場面においても、精神的人格権の中核をなす精神的平穏や精神的自由のうちでも「平穏生活権」に対する侵害が問題となっており、民法570条にいう瑕疵としての「心理的瑕疵」の問題と密接に関連する側面を有しているケースは広がりを見せつつあると評することができるのではなかろうか。

(7) 本判決には、野口恵三「判例に学ぶNo.303」NBL617号（1997年）56頁以下、杉田雅彦「判例解説」判タ978号『平成9年度主要民事判例解説』（1998年）72頁以下、田沼桓「判例研究」金商1041号（1998年）55頁以下がある。

は、近隣商業地域に指定されているが、綾瀬駅前のロータリーから派生する飲食店街の裏街区に位置するため、小売・物販等の一般商業用途には馴染まず、小規模店舗、事業所、低層共同住宅等が点在するほか、駐車場等の粗放的土地利用が目立つ場所であることが認められ、……、甲野会は、本件契約後の平成6年2月10日に、東京都公安委員会から暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律3条の規定により指定を受けた団体であることが認められる。(二) 右のように、小規模店舗、事業所、低層共同住宅等が点在する地域に所在する本件土地の交差点を隔てた対角線の位置に松葉会系の本件暴力団事務所が存在することが、本件土地の宅地としての用途に支障を来し、その価値を減ずるであろうことは、社会通念に照らし容易に推測されるところ、当裁判所の鑑定における鑑定意見は、本件暴力団事務所の存在によって本件土地の価格について生じる減価割合は20ないし25パーセントであるというものであり、その減価割合の当否はともかくとして、右鑑定の結果によっても、本件暴力団事務所の存在そのものが、本件土地の価値を相当程度減じていることは明らかである(……)。そうであるとすれば、本件暴力団事務所と交差点を隔てた対角線の位置に所在する本件土地は、宅地として、通常保有すべき品質・性能を欠いているものといわざるを得ず、本件暴力団事務所の存在は、本件土地の瑕疵に当たるといふべきである。」「Yは、暴力団事務所が近隣に存在するとしても、売買の目的物となる土地そのものに何らかの欠点がある場合には当たらないから、右暴力団事務所の存在は売買の目的物の瑕疵にはなり得ないと主張するが、独自の見解であって、採用することはできない」としたうえで、隠れた瑕疵にあたるかどうかについては、「……、本件土地は、JR常磐線綾瀬駅前から派生する飲食店街の裏街区に位置し、小売・物販等の一般商業用途には馴染まない場所にあること、本件暴力団事務所のある建物は木造2階建店舗兼共同住宅であり、少なくとも本件契約時には、右建物には何ら暴力団事務所としての存在を示すような代紋等の印は掲げられておらず、右建物は暴力団事務所であることを示すような外観を何ら呈していなかったことが認められる。」「右…の事実によれば、通常の人々が本件土地の買主となった場合には、本件

土地の現場を検分しても右事務所の存在を容易に覚知し得なかったものというべきであり、通常の人が暴力団事務所の所在を容易に調査し得る方法の存在を認めるに足る証拠はないから、本件暴力団事務所の存在は本件土地の隠れた瑕疵に該当するものというべきである」と判示した。

ただし、契約の解除については、「X が、本件契約を締結するに当たって、本件土地上に X の事務所兼賃貸マンションを建築し、これを経営することを目的としていたことは当事者間に争いがない。X は、本件暴力団事務所が存在することにより、本件土地上の建物建築工事を請け負う業者がなく、事務所兼賃貸マンションを建築することができないから、X は、本件契約を締結した目的を達成できないと主張するが、……、本件契約の締結の後である平成 5 年 11 月 21 日に、本件暴力団事務所のある建物の東側の土地には、鉄骨造陸屋根 3 階建店舗共同住宅が新築されていること、本件土地の南西側幅員約 6 メートルの道路を隔て、本件暴力団事務所の南東側幅員約 4 メートルの道路を隔てた場所には、平成 7 年になって 3 階建の木造住宅 4 棟が建設されていることが認められる。」「右事実を照らせば、本件暴力団事務所が存在するため、本件土地上の建築工事を請け負う業者が存在しないとの A（X の代表取締役－筆者注）の代表者尋問における供述は、そのまま信用することはできず、他に X が主張事実を認めるに足る証拠はないから、本件土地上の建物建築工事を請け負う業者が存在せず、本件土地に事務所兼賃貸マンションを建築することができないことを前提として、本件契約の目的が達成できないとする X の主張は、その余の点を判断するまでもなく、採用することはできない」（以上、傍点－筆者）として、これを認めなかった。

〔コメント〕本判決は、近隣に暴力団の組事務所が存在することは本件土地の宅地としての用途に支障を来し、その価値を減ずることから、宅地として通常保有すべき品質・性能を欠いていることになり、本件土地の瑕疵にあたるとし、しかも、それが外観上暴力団の組事務所であることを示すようなものではなく、本件土地の現場を検分しても暴力団の組事務所の存在を容易に覚知し得るものではなかったとして、本件土地の隠れた瑕疵にあたると判断している。一見、一般通常

人が心理的・精神的・心情的・情緒的に嫌忌すべき施設とも言うべき暴力団事務所につき、このような単なる嫌悪感、不安感、恐怖感といった主観面からだけでなく、さらに客観的な視点から民法570条にいう「隠れた瑕疵」を認めた点⁽⁸⁾に本判決の意義があると言えよう⁽⁹⁾。

ところで、田沼教授は、「本件は、嫌忌施設との関係的瑕疵を認めたものというが、心理的瑕疵としての特別の考慮はされていない。心理的要素が経済活動に影響することはすでに認められており、本件は、取引観念に従い、嫌悪感が当然に認められる場合というべきであろう。まして、価額に客観的に反映される以上、一般通常人の意識を確認するまでもないと解される⁽¹⁰⁾」とされ、客観的瑕疵に整序されている⁽¹¹⁾。確かに、本件の場合、本件土地には建物は建っておらず、したがって、必ずしも「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の維持・確保といった視点⁽¹²⁾をただちに持ち込むことができないケースであったとはいうものの、売買の目的物である本件土地そのものではないが、その用途・適性等をも考慮に入れて判断したという意味において、従来の物理的または物質的な瑕疵とは明らかに異なる領域にまで瑕疵概念を拡張しようとしたものと評することはできるであろう。

【34】 東京地判平成9年7月7日判時1605号71頁、判タ946号282頁

〔事実関係〕本件は、マンションの専有部分・敷地利用権の売買において他の専有部分を暴力団員が区分所有していることが民法570条にいう「隠れた瑕疵」に

(8) 野口・前掲注(7) 59頁、田沼・前掲注(7) 58頁、杉田・前掲注(7) 74頁参照。

(9) 高木多喜男＝久保宏之『不完全履行・瑕疵担保責任（新版）』（一粒社・1998年）21頁は、本判決を環境瑕疵に一例を加えたものとして位置づけている。

(10) 田沼・前掲注(7) 59頁。

(11) 杉田・前掲注(7) 74頁も同旨。

(12) 後藤教授は、本件土地が更地ではなく、居住用建物が建っている土地だったような場合には、この視点から瑕疵担保責任としての契約解除が問題となり得ることを指摘される（同・前掲注(1) 8～9頁参照）。

あたるかどうかが問題となった事案である。

中古マンション3階建て18戸（以下、「本件マンション」という。）のうちの1戸（301号室）につきその専有部分・敷地利用権を代金3500万円で購入したXらは、入居後に、本件マンションに暴力団幹部Aが区分所有権を有する専有部分があり、長期間にわたって管理費を滞納したり、共用部分を物置として専有使用していたり、多数の暴力団員が出入りするほか、地元の神社の祭礼の日には多人数を集めて深夜まで本件マンション前の道路上において飲食のうえ大騒ぎしたり、本件マンションの入り口付近に監視用のテレビカメラや投光器を無断で設置し（後に撤去）、本件マンションの共用分電盤に引込線を繋いで電気を無断で使用したりする（後に除去）、といった迷惑行為をおこなっていたこと（以下、「本件事情」という。）を知り、売主であるYらに対して、錯誤無効や詐欺取消に基づく不当利得返還請求、瑕疵担保責任に基づく契約解除、損害賠償を請求した。本判決は、Xらの錯誤無効、詐欺取消の主張は排斥したが、民法570条の瑕疵担保責任については、次のように判示している。

〔判旨〕（請求一部認容）「…民法570条にいう瑕疵とは、客観的に目的物が通常有すべき設備を有しない等の物理的欠陥が存する場合のみならず、目的物の通常の用途に照らしその使用の際に心理的に十全な使用を妨げられるという欠陥、すなわち心理的欠陥も含むものであるところ、建物は継続的に生活する場であるから、その居住環境として通常人にとって平穏な生活を乱すべき環境が売買契約時において当該目的物に一時的ではない属性として備わっている場合には、同条にいう瑕疵にあたるものというべきである。…各認定事実によれば、本件マンションは、暴力団員である訴外Aが新築当時から敷地と等価交換により居住しはじめ、同人所属の暴力団組員を多数出入りさせ、更に夏には深夜にわたり大騒ぎし、管理費用を長期間にわたって滞納する等、通常人にとって明らかに住み心地の良さを欠く状態に至っているものと認められ、右状態は、管理組合の努力によっても現在までに解消されていないことに加え、本件売買契約締結前の経緯に照らし、右事情はもはや一時的な状態とはいえないから、本件事情は本件不動産の瑕疵で

あると認められる」とした。そのうえで、隠れた瑕疵については、「…Yは、本件売買契約締結交渉の際、Xらから本件マンションの住人について尋ねられた際、よく分からないと答えている。Xらは、本件マンション入口付近の私物化等について、現地見聞の際に気づいたものと推認されるが、Aが暴力団員であること及び夏祭りの際の集会等は、一般人に通常要求される調査では容易に発見することができず、一定期間居住してみて初めて分かることであるから、右事情については、本件売買契約当時にXらにおいて知り得なかったものと認められる。」「…したがって本件事情は、本件不動産の隠れたる瑕疵にあたる」と判示。

しかし、契約の解除については、「Xは、本件瑕疵により、本件売買契約の目的である永続的な居住が達成不可能になったと主張する。しかし、前記認定の事実によれば、本件不動産は居住性においてXらの予想していたものではなかったものの、未だ居住の目的に用いられない程度の瑕疵であるということはできず、他にXら主張の事実を認めるに足る証拠はない」とし、損害賠償については、「本件不動産の瑕疵に基づく損害は、不動産市況による価格の下落は含まず、瑕疵を原因として本来有すべき価値を欠いていたことによる損害をいう。右認定の事実によれば、訴外H及びI間の売買契約代金額は、本件事情によって居住環境が悪化し、快適さを欠くことになる等の本件事情による影響のみならず、その契約時点からみて、前記日吉駅近隣の中古マンション相場の変動による価格の下落分をも含むものと考えられるから、これを控除したものが本件事情による価格下落と推認される。したがって、訴外H及びI間の売買成約価格に平成6年3月と同年12月における右相場の変動率（同年3月の相場を同年12月の相場で除したものの。）を乗じた3150万円（1万円未満切捨て）が、本件瑕疵を前提とした本件不動産の価格であると認めるのが相当である」から、「Xらは、本件瑕疵により、本件売買代金と右価格の差額である金350万円の損害を被ったものというべきであり、YらはXらに対し、売主の瑕疵担保責任に基づき、右損害を賠償すべき義務がある」（以上、傍点－筆者）としている。

〔コメント〕本判決は、暴力団員が区分所有しているマンションの事案に関して、

民法570条にいう瑕疵には、「客観的に目的物が通常有すべき設備を有しない等の物理的欠陥が存する場合のみならず、目的物の通常の用途に照らしその使用の際に心理的に十全な使用を妨げられるという欠陥」も含まれるとしたうえで、「通常人にとって明らかに住み心地の良さを欠く状態に至っているものと認められ、右状態は、管理組合の努力によっても現在までに解消されていないことに加え、本件売買契約締結前の経緯に照らし、右事情はもはや一時的な状態とはいえない」場合には「心理的瑕疵」が認められると判断したものである。暴力団組員が区分所有していることに伴い生起する様々な個別、具体的な諸事情を考慮したうえで、ともすれば心理的な圧迫感という極めて個人的、主観的な要因にとどまる可能性のある事柄を客観的、合理的に斟酌して、民法570条にいう「隠れた瑕疵」にあたと認めた点で意義深いものと評し得よう⁽¹³⁾。

もっとも、本判決は、その一方で、本件マンションの居住性が買主であるXらの予想していたものとは違っていたものの、いまだ居住の目的に用いられないほどの瑕疵とまでは言えないとして、「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如の程度については厳格に解し、永続的な居住が不可能または困難な状況にまで立ち至ることが必要であることを窺わせる⁽¹⁴⁾。そうだとすると、自殺や殺人事件といった人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する「心理的瑕疵」の場面とほぼ同様の判断枠組みを踏襲しているとは言え、暴力団員が区分所有しているマンションの事案に関しては、そこまでには立ち至っていない、つまり、一

(13) 本判決を紹介する判例時報誌の解説部分にも、「心理的な瑕疵については、買主の主観的で個人に特殊な原因があることが多いが、買主が売買契約によって達成しようとする目的は、もともと個性的であるし、主観的な瑕疵も、通常の買主が瑕疵と認めるものもあるから、これを瑕疵担保責任から一切除外することは適当ではなかろう。特に、売買の目的物の種類、用途、売買の目的が多様化し、買主の性能・品質等に対する期待が高まり、無形の価値が高まるにつれ、瑕疵担保責任における心理的な瑕疵は、無視できない地位を占めることが予想される」との指摘がある（判時1605号72頁）。なお、同じく本判決を掲載する判例タイムズ誌の解説では、本判決における「心理的瑕疵」は客観的瑕疵と捉えられている（判タ946号282頁）。

(14) 後藤教授も同様の指摘をされる（同・前掲注（1）30頁）。

定の期間十全な使用が妨げられる状態にあるにしても、契約締結時点で永続的にそのような状態が継続するとまでは判断されなかった点に特徴があったと言える。そして、このような瑕疵の永続性に関する否定的な判断は、本件における瑕疵の場合、契約時点でその除去・回復の実際的あるいは現実的な期待可能性がなお残っていると解されたところに起因しているものと評し得よう。

【35】 東京地判平成11年 6 月15日判例集未登載（RETIO 44-57参照）

〔事実関係〕買主 X_1 は、平成 3 年11月29日、 $Y_1 \cdot Y_2$ の媒介により、志木市内の土地（120.09平方メートル。以下、「本件土地」という。）を、当面資材置き場、将来居宅建築目的で8330万円で買い受け（以下、「本件売買契約」という。）、同年12月24日、 X_1 、 X_2 、 X_3 三名の共有名義で所有権移転登記をした。ところで、本件土地には建物が建っていて D が賃借していたが、 Y_1 は、平成 3 年 5 月、D に退去を求め、建物を取り壊して Y_2 に売却の媒介を依頼し、 Y_2 は、物件情報に「住環境良好」と表示し、これを見た Y_3 が、本件土地を X_1 に紹介したというものであった。ところが、本件土地の道路を挟んだ南東側の真向かいの建物（以下、「本件建物」という。）は、元 C が住居兼割烹として使用していたが、平成 2 年 3 月、C が指定暴力団組長の B に売却して登記が移転され、B 組組員が常駐していた。地元警察署は、同年 9 月ころ、同建物が組事務所であることを認識していたようであるが、組員らの徘徊もなく、外観上明らかな状況ではなかった。Y らは、本件建物に B 組組員が常駐している事実を知らず、平成 3 年11月29日、本件売買契約の重要事項の説明に際して、暴力団事務所の存在および B 組組員の常駐について説明しなかったし、X らも、本件土地の検分の際に組員常駐に気がつかなかった。その後、平成 4 年 3 月、 X_1 は、本件建物に暴力団組員とおぼしき者がいたため近隣の人に尋ねたところ、前面道路には窓ガラスを濃色でコーティングされた車が駐車されていたり、暴力団関係者とおぼしき者の出入りがあり、暴力団事務所として使用されているらしい旨を聞いた。そこで、X らは、平成 4 年 6 月、内容証明郵便で、本件売買契約につき詐欺取消、瑕疵担保による契

約解除の意思表示をおこなった。平成5年6月には本件建物で発砲事件が発生。その後、本件建物は、出入り口が格子戸から金属扉に取り替えられ、2階の窓には鉄格子が設置され、壁面には監視カメラや照明設備等が設置された。そこで、Xらは、平成8年6月、Y₁に対して、詐欺取消、錯誤無効、瑕疵担保責任としての契約解除を理由として支払済みの代金の返還を求めるとともに、Y₂・Y₃に対して、媒介契約上または信義則上の保護義務（調査義務）違反を理由として損害賠償を求め、また瑕疵担保責任としての損害賠償を請求した。

本判決は、詐欺取消、錯誤無効の主張、そして調査義務の違反は認められないとしたが、瑕疵担保責任については、概ね、以下のとおり判示している。

〔判旨〕（請求一部認容）本件建物の存在は本件土地の瑕疵にあたるが、物理的瑕疵ではなく、抽象的危険性ないしは心理的要因による瑕疵であって、本件土地は本件建物の存在により支障を生じておらず、近隣土地、前面道路、公園も支障なく使用されているから、本件売買契約の目的を達成できないとまでは言えないとして、本件売買契約当時の本件の隠れた瑕疵による減価の程度は、9%（750万円）が相当である。

〔コメント〕本判決も、【33】判決と同様に、近隣に暴力団事務所が存在することが宅地として通常保有すべき品質・性能を欠く心理的要因による瑕疵にあたりと解したうえで、瑕疵担保責任としての損害賠償を認めたものの、契約解除までは認めなかった点に特徴がある⁽¹⁵⁾。ここでもまた、一般通常人にとっての一時的でなく永続的な「住み心地の良さ」や「快適な居住空間」の確保・維持といった考慮要因が一定の役割を果たしているものと言える。

（2） 若干のまとめ

暴力団関連のケースにおいては、【33】判決および【35】判決のように、買主が購入した不動産（いずれも、将来的に建物の建築を予定している土地）

(15) 後藤・前掲注(1) 9頁参照。なお、同・前掲注(1) 12頁も参照。

の近隣に暴力団事務所が存在し、それが民法570条にいう「隠れた瑕疵」にあたるかどうかが問題となったものと、【34】判決のように、暴力団員が専有部分・敷地利用権を有し占有利用しているマンション内の1戸を購入した買主のおこなった瑕疵担保責任としての契約解除や損害賠償の請求が認められるかどうか問題となったもの、の2つの事案類型があった。前者の事案類型に関しては、契約を締結した目的を達成することができないほどに著しい「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如があったとまでは認められなかったものの、宅地としての通常保有すべき品質・性能を欠いているとして損害賠償の請求が認められているのに対し、後者の事案類型に関しても、「心理的瑕疵」を「目的物の通常の用途に照らしその使用の際に心理的に十全な使用を妨げられるような欠陥」と捉えたうえで、継続的に生活する場である建物につき居住環境として一般通常人にとって平穏な生活を乱すべき環境が売買契約時において当該目的物に一時的ではない属性として備わっているような場合には、民法570条にいう瑕疵にあたるとして、やはり損害賠償の請求が認められている。

いずれのケースにおいても、居住の目的を達成することができない程度にまで立ち至った瑕疵とは言えないが、しかし「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如そのものは認められるということであろう。そうすると、その程度差は、永続的にそのような状態が存在し続けるかどうかという将来の瑕疵の永続可能性の点に求め得るものと解することができよう⁽¹⁶⁾。というのも、自殺・殺人事件といった人の嫌悪すべき歴史的背景を有する目的物件については、「心理的瑕疵」が認められる場合にはそれが一時的でなく継続するものと解されて瑕疵担保責任が肯定されたり、あるいは、時の経

(16) しかし、後藤教授は、このような考え方が「近隣の暴力団関係者による不快・不安・住み心地の悪さが一時的でない状態で続くというような心理的な欠陥の場合にまで当てはまるのかどうかは疑問である」とされている（同・前掲注（1）16～17頁参照）。

過や目的物の状況、地域性、近隣住民の噂などによってはそれが希釈化、風化ないし逡減し、さらには消滅し得るものと捉えられて瑕疵担保責任が否定されたりしているのに対して、この暴力団関連のケースについては、一時的ではないにしても、将来における暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去の可能性を完全に否定することができないという事情から、居住目的不達成による契約の解除までは認められなかったのではないかと推測されるからである。すなわち、後者の場面では、暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去の実際あるいは現実的な期待可能性が問題とされているのに対し、自殺・殺人事件のケースにおいては、人の嫌悪すべき歴史的背景を有する目的物件における「心理的瑕疵」の規範的な逡減・消滅の可能性が問題とされているところに大きな違いが表れているとすることができるからである。しかし、そうだとすると、暴力団関連のケースに対しては、居住目的不達成による契約の解除は極めて限定的なものということになり、厳しすぎるとの指摘もできよう⁽¹⁷⁾。事実、【35】判決の事案では、暴力団事務所の入った建物において発砲事件が発生しており、その近隣に存在する土地の買主にとってはいつ暴力団同士の抗争に巻き込まれるかもしれないという不安感・恐怖感を抱いても不思議ではないような土地を購入したという状況にあるとも言え、そうだとすれば、これは居住目的不達成と言えるほどの「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如にあたと判断することもできなくなかったように思われるからである。しかし、この場面でも、暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去の実際あるいは現実的な期待可能性がなお皆無とは言えないと解し得る以上、一時的ではないにしても、しかし永続的なものでもないとして居住目的不達成とまでは言えないと解されたのだとすれば、これは明らかに「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の維持・確保を軽視している

(17) 後藤・前掲注 (1) 29～30頁。

ものと言わざるを得ず、妥当ではないように思われる。判断を緩やかに認めていく必要があるのではないかとの後藤教授の指摘⁽¹⁸⁾は、その意味で傾聴に値する。請求内容自体は異なるが、近隣に存在する建物やマンションの1室が暴力団事務所として使用されていることが付近住民らの生命、身体、平穏な生活を営む権利を受忍限度を超えて侵害している蓋然性が大きいと判断して、暴力団事務所としての使用差止めが認められたケースが多数存在していることは、本稿の二3の冒頭でも紹介したとおりである。暴力団事務所としての使用を禁止することと近隣住民の居住目的不達成による契約解除を認めることは必ずしも同一に論じ得ないとしても、平穏生活権も「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」も類似の判断基準ないし考慮要因であることには違いはなかろう。このような意味からも、この場面で判断を緩やかに解すること自体には理論的な障害はないように思われる。後藤教授による先の指摘は正当と思われる。

4 隣人の脅迫的言辞のケース

これまで、購入した不動産（土地）の近隣に暴力団事務所が存在していたり、暴力団関係者が居住していたりするマンションの1室を購入したような場合に、暴力団事務所の存在や暴力団関係者の占有使用が民法570条にいう「隠れた瑕疵」にあたるかどうかの問題となった事案を見てきたが、ここでは、売買の対象となった宅地について隣人の脅迫的言辞のために建物の建築が事実上制限されたような場合にも、民法570条の瑕疵担保責任が認められるかどうかという問題を扱った事例を紹介、検討する。極めて特殊なケースとは言え、「心理的瑕疵」概念を考えるうえで、やはり外すことのできない裁判例と言うことができよう。

(18) 後藤・前掲注 (1) 29頁。

（1）裁判例

【36】東京高判平成20年5月29日⁽¹⁹⁾判時2033号15頁

〔事実関係〕本件は、Yらから宅地を買い受けたXらが、同宅地上に住宅を建築しようとしたのに対して、隣家の住人から脅迫的な言辞をもって設計変更を要求されるなどしたとして、そのような住人が隣家に居住していることは同宅地の隠れた瑕疵にあたる、または、Yらがそのような住人が隣家に居住していることをXらに説明しなかったのは説明義務違反にあたると主張して、Yらに対して、瑕疵担保または債務不履行を理由に売買契約を解除したうえ、5630万円余りの損害賠償を請求した（以下、「本件請求」という。）、という事案である。事実関係の詳細は以下のとおりである。

本件売買土地は、住居専用地域内の地点にあり、その隣地上の建物にはAが居住している（土地はAの妻名義）。Yらは、平成16年5月20日、P社の仲介により、Q社から、R社の所有名義であった本件売買土地を代金4850万円で購入し、その上にYらが居住するための住宅を建築しようとした（以下、本件売買土地のうち住宅建築予定の部分を「本件敷地部分」という。）。Yらから住宅の設計を依頼された設計士は、平成16年9月ころ、本件敷地部分の上にYらの住宅を建築することについて近隣に挨拶回りをした際に設計図面をAに見せたところ、Aから、本件敷地部分にその設計図面どおりの建物が建築されれば本件隣地上にあるA宅の日照が遮られるとして、Aによる建築禁止要求部分に建物を建築しないように設計を変更することを脅迫的な言辞をもって要求された。Aからこのような要求がされたと聞いたYらは、そのような理不尽な要求をして脅迫をするAの意向に逆らって本件敷地部分に建物を建築すれば、Aからどのような危害を加えられるかもしれないと考えて畏怖し、本件敷地部分に住宅を建築す

(19) 本判決には、後藤泰一「隣人の脅迫的言辞と民法570条の瑕疵」信州法学13号（2009年）145頁以下のほか、町田務「隣人の強迫的言辞により事実上建築が制限されることが隠れた瑕疵にあたるとされた事例」RETIO 75号（2009年）70～71頁、匿名「判例紹介」登記情報49巻7号（2009年）110頁がある。

ることを断念して本件売買土地を転売することとし、P社にその仲介を依頼した。P社は、このように問題のある物件をYらに紹介したことに責任を感じ、Yらの依頼を引き受けることにした。

本件売買契約は、売主のYらから依頼を受けた仲介業者であるP社と買主のXらから依頼を受けた仲介業者であるS社の共同仲介行為により成立したものであるが、本件売買契約書には、P社が仲介業者として記載されていない。これは、P社が、Aから前記のような脅迫的言辞をもって本件敷地部分における建物の建築につき理不尽な要求がされたことをXらに説明しないで本件売買土地の売却を仲介したとなれば、不動産仲介業者として、Xらや行政当局から責任を追及されるおそれがあったことから、これを回避するためには、本件売買契約の関係書類に仲介業者として名前を出さないのが得策であると考えたためであった。本件売買契約書の重要事項説明書には、YらがAから本件敷地部分における建物の建築について前記のような態様、内容の要求を受けたことを窺わせるような記載はない。また、Yらが本件売買契約締結の際に記入してXらに交付した物件状況等報告書においては、「その他買主に説明すべき事項」の項の「周辺環境に影響を及ぼすと思われる施設等(一般的な観点から気になるとと思われるもの)」の欄に「知らない」との回答が、「その他」の欄に「特になし」との回答がそれぞれ記入され、「近隣との申し合わせ事項」の欄は空欄のままとなっている。もっとも、本件売買契約締結に立ち会ったP社の担当者は、Xらが本件売買土地を購入して本件敷地部分上に住宅を建築しようとするれば、早晚AからYらに対してされたのと同様の要求がXらに対してもされ、そうなれば、Xらや行政当局から責任を問われることがあり得るものと予想し、その場合に備えて、YらがAからそのような要求を受けた事実をXらに説明したことの口実にするために、本件売買契約締結当日の契約書などへの署名押印直前の段階になって、S社の担当者とXらに対し、口頭で、本件隣地に居住するAからAによる建築禁止要求部分には建物を建築しないで欲しいとの希望が出されている旨を告げたが、Aの要求の態様が脅迫的なものであったことは説明しなかったし、Aによる建築

禁止要求部分の範囲を明示した図面を交付することもしなかった。

こうして、平成17年3月23日にYらから本件売買土地を代金5170万円で購入したXらは、平成17年11月15日に本件敷地部分に建築する予定の建物について建築確認を受け、同月24日に地鎮祭をおこない、建築工事を請け負ったT工場の代表者Uとともに、近隣に挨拶回りをした。Uは、その日の夜、Aから電話を受け、脅迫的な口調で、「事前に施工者として、図面を持って説明に来るのが筋だろう。明日の午前9時30分までに来い」という趣旨の申入れを受けた。Uと $X_1 \cdot X_2$ は、同月26日と27日にA宅を訪れ、建築確認を受けた建物（木造2階建て、建築面積54.70平方メートル、高さ7.289mの建物）の設計図面を示すなどして説明したが、Aは、Uにその建物を本件敷地部分に建てた場合に生じる日影の状況を実験させるなどしたうえ、その日影がA宅の建物の縁側に届くなどとして怒り、Uと $X_1 \cdot X_2$ に対して、「ばか野郎」などと繰り返し怒鳴りつけながら、「法律も区判断もどうでもいい。自分の家の縁側に影がかからないことがすべでだ」、「この図面はインチキだろう。俺をだまそうとしているのだろう。若い奴らが動くぞ」、「俺は有名な右翼だ」、「俺はおまえのようなやつを殺したことがある」、「こんな家を建てさせてやらない。これでは絶対許さない」、「建築士の馬鹿野郎。何もわかっていない」、「俺の家に影がかかるのは許さない」などと脅迫的で威圧的な暴言を並べ立て、設計の変更を強く迫った。

Aからこのような要求を受けたXらは、警察署、近隣住民、建築会社などからAに関する情報を入手し、Aが暴力団関係者である可能性があり、その意向を無視して本件敷地部分における建物の建築を強行すれば、Aやその意を受けた者から、どのような危害を加えられるかもしれないと考えて畏怖し、その建築を中断した。そのため、本件敷地部分は今日まで更地のままとなっている。

以上の事実関係の下において、XらはYらに対し本件請求をしたものである。

原審判決⁽²⁰⁾（東京地判平成19年12月25日）は、瑕疵担保責任につき、Xらが

(20) 判時2033号18頁参照。

契約を締結した目的を達することができないとは言えないとして本件売買契約の解除は認めなかったが、脅迫的言辞をもって設計変更を求める隣家の住人の存在は民法570条の「隠れた瑕疵」にあたるとして、当該瑕疵による減価率を売買代金の30%と判断し、Yらに対して1551万円の範囲で損害賠償の請求を認めた。これに対してXらが控訴。

本判決は、原審判決の認定事実および判断を補正あるいは付加したうえで、775万5000円の範囲でXらの損害賠償請求を認め、Xらによる説明義務違反の主張⁽²¹⁾については、原審判決同様、その前提を欠くとして排斥している（以下の引用は、補正あるいは付加した後のものである。）。

〔判旨〕（請求一部認容）本判決は、本件売買土地には本件売買契約締結当時、本件敷地部分における建物の建築を脅迫的言辞でもって妨害する者が本件隣地に居住していることが民法570条にいう「隠れた瑕疵」にあたるかどうかについて、次のとおり判示している。

「(1) 売買の目的物に民法570条の瑕疵があるというのは、その目的物が通常保有すべき品質・性能を欠いていることをいい、目的物に物理的欠陥がある場合だけでなく、目的物の通常の用途に照らし、一般人であれば誰でもその使用の際に心理的に十全な使用を著しく妨げられるという欠陥、すなわち一般人に共通の重大な心理的欠陥がある場合も含むと解するのが相当である。これを本件についてみると、前記認定のとおり、Aは、本件売買契約前から、Yらに対しても、脅迫的な言辞をもって、本件セットバック部分だけでなく、Aによる建築禁止要求部分にも建物を建築してはならないという、誠に理不尽な要求を突きつけていたのであり、このような脅迫罪や強要罪等の犯罪にも当たり得る行為を厭わずに行う者が本件私道のみを隔てた隣地に居住していることが、その上に建物を建築、所有して平穏な生活を営むという本件売買土地の宅地としての効用を物理的又は心理的に著しく減退させ、その価値を減ずるであろうことは、社会通念に照らし

(21) なお、類似のケースで、売主および仲介業者の説明義務違反を理由とした不法行為に基づく損害賠償請求を認めたものとして、大阪高判平成16年12月2日判時1898号64頁がある。

て容易に推測されるところである。しかも、前記認定のとおり、A は、妻の所有する本件隣地上の建物に居住しているから、そのような A による要求は、一時的なものではあり得ず、今後も継続することが予想されるところである。そうすると、本件売買土地は、宅地として、通常保有すべき品質・性能を欠いているものといわざるを得ず、本件売買土地には、本件瑕疵、すなわち、脅迫的言辞をもって本件敷地部分における建物の建築を妨害する者が本件隣地に居住しているという瑕疵があるというべきである。

(2) X らが本件売買契約締結時に本件売買土地に本件瑕疵があることを知っていたとの事実を認めるに足りる証拠はない。また、本件隣地に脅迫的言辞をもって本件敷地部分における建物の建築を妨害する者が居住しているなどということは、一般に予想し得ない事柄であり、X らにおいて、本件売買契約の締結に先立ち、近隣住民の素性、言動等をあらかじめ調査する義務があったともいえないから、X らが本件売買契約締結時に本件瑕疵の存在を知らなかったことに過失があるともいえない。そうすると、本件瑕疵は、隠れた瑕疵に当たるといえるべきである。」

しかし、民法570条、566条に基づく瑕疵担保責任としての契約解除については、「確かに、A による脅迫的言辞による要求が続く限り、本件売買土地上に建物を建築して平穩に居住することには、物理的又は心理的に相当な困難が伴うことは否定できない。しかし、上記のような A による要求が法律上理由のないものであり、X らがこれに従う義務のないことはいうまでもない。また、A による上記のような要求は、その態様、程度によっては、脅迫罪や強要罪等の犯罪にも当たり得る行為であり、そのような場合には、刑事手続による検挙、処罰によってこれを抑止することも期待できるし、民事上も、A がそのような要求を繰り返して本件敷地部分における建物の建築を妨害するならば、仮処分手続等によってその差止めを求めることも考えられるのであって、本件瑕疵の存在によって本件敷地部分の上に建物を建築して平穩に居住することがおよそ不可能になっているとまでいうことはできない。したがって、本件瑕疵の存在によって本件売買契

約を締結した目的を達することができなくなったとするXらの主張は、採用することができない」(傍点-筆者)として認めなかった。

〔コメント〕本判決は、民法570条にいう瑕疵とは、「その目的物が通常保有すべき品質・性能を欠いていることをいい、目的物に物理的欠陥がある場合だけでなく、目的物の通常の用途に照らし、一般人であれば誰でもその使用の際に心理的に十全な使用を著しく妨げられるという欠陥、すなわち一般人に共通の重大な心理的欠陥がある場合も含む」と解したうえで、本件売買土地に本件売買契約締結当時、本件敷地部分における建物の建築を脅迫の言辞でもって妨害する者が本件隣地に居住していることもこの「心理的瑕疵」にあたるとして損害賠償の請求を認めた注目すべき判決である。

(2) 若干のまとめ

これまでに見てきた裁判例と同じように、瑕疵概念については、目的物に物理的な欠陥がある場合だけでなく、目的物件にまつわる心理的欠陥のある場合もまたこれに含まれるとしたうえで、事案の特殊性に対応する形で、ここでの「心理的瑕疵」を、「目的物の通常の用途に照らし、一般人であれば誰でもその使用の際に心理的に十全な使用を著しく妨げられるという欠陥、すなわち一般人に共通の重大な心理的欠陥」と言い換えているところに特徴があると言えよう。ところで、自殺や殺人事件といった、目的物件にまつわる人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する「心理的瑕疵」の場合には、その判断基準は、単に買主がそのような事情の存する不動産への居住を好まないだけでは足りず、さらにそれが一般通常人においても、買主の立場に置かれた場合に、そのような事情があれば、住み心地の良さを欠き、居住の用に適さないと感じることに合理性があると判断される程度にまで至ったものであるかどうか求められ、「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如の有無を判断するに際して、それに関連した客観性、合理性が求められ

ていたわけであるが、本事案類型も、この点は基本的に踏襲されているものと評することができるように思われる。しかしながら、自殺や殺人事件といった、目的物件にまつわる人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する「心理的瑕疵」が認められるかどうかの問題となっている場合には、それが一時的でなく継続しているものと解され瑕疵担保責任が肯定されている（損害賠償の請求のみならず、契約の解除が認められているケースもあった）一方で、時の経過や目的物の状況、地域性、近隣住民の噂などによってはそれが希釈化、風化ないし逡減し、さらには消滅し得るものと捉えられて瑕疵担保責任が否定されたりしているのに対して、暴力団関連のケースにおいては、暴力団事務所が撤去されたり、暴力団関係者が退去したりしない限り、心理的に十全な使用を著しく妨げられる状況は改善されないにもかかわらず、将来における暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去、脅迫的言辞を弄する隣人に対する抑止などの実際的あるいは現実的な期待可能性が完全に否定されるわけではないという事情を考慮に入れて瑕疵担保責任の成否を判断しているとすれば、この点で異なる様相を呈しているとも言えそうである⁽²²⁾。

【36】判決は、本件売買土地に本件売買契約締結当時、本件敷地部分における建物の建築を脅迫的言辞でもって妨害する暴力団関係者である可能性のある人物が本件隣地に居住していることにより、本件売買契約を締結した目的を達することができないかどうか、という点については、同じく暴力団関係者ないし暴力団事務所に関連する【33】判決、【34】判決、【35】判決と同様に、建物を建築して平穩に生活することが完全に不可能となったとまでは言えないと判断して、最終的に契約の解除を認めなかった。この点については、本件売買土地上に建物を建築して平穩に生活することには物理的、心理的に相当の困難が伴うことは否定できないとしつつも、それを法的に阻止し

(22) 後藤・前掲注(19) 165頁も同様の指摘をされる。

得る手立てがあり、現実にもその実現可能性の余地が充分に残っていることから、それが今後も永続して継続するとまでは言えないと見たために、そのような判断に至ったのではないかと推測される。近隣住民の素性や言動、近隣の状況などは基本的には買主が自己の責任において調査、確認すべき事柄であり、しかも、ある程度の迷惑行為をおこなう住民が近隣に居住していることは必ずしも珍しくないはず、というような考え方はとらない一方で、しかし一般人に共通の重大な心理的欠陥があると認められるとしても、そのことからただちに契約の解除まで認められる事案ではなかったということであろうか。そうだとすれば、契約解除に関しては極めて厳格な判断をしているものと言えよう。

しかし、もしかりに瑕疵担保責任としての契約解除の可否につきこのように厳格に解するとしても、損害賠償の額については、本件事案における特殊事情を反映して、原審判決並みとまではいかないまでもそれに見合った判断をしてもよかったのではなかろうか（たとえば売買代金の20%～30%程度）。

【36】判決の事案における「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の維持・確保の欠如は刑事手続や民事手続による抑止の期待可能性をもってしても、希釈化、風化ないし通減、さらには消滅されるとは言い難い性質を

(23) もしかりに、Xらが本件敷地部分に建物を建築することを諦め、Aの要求どおりにAの建物の日照を妨害しないような建物を建てたとして、Xらの「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」が維持、確保されたことになるかということ、およそそのようには言えないことは明らかであり、また逆に、Aに対して本文に述べたような法的措置を執って予定どおりの建物を建築した結果、Xらが心理的に平穏な生活を送ることができるようになるかということ、そうなるという保証はどこにもなく、かかる「心理的瑕疵」の希釈化、風化ないし通減、さらには消滅が必ず起こると思われぬ。そのため、ここでは、「心理的瑕疵」に対して瑕疵担保責任としての損害賠償が認められたとしても、当該目的物件に建物を建築し住み続ける以上、「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の維持・確保が実現されるわけでもないという問題が常につきまとうこととなる。後藤教授は、性風俗特殊営業のケースに関して同趣旨の指摘をされている（同・後掲注（25）182頁参照）。

有しているように思われるからである⁽²³⁾。なお、後藤教授は本判決のこの点の判断を概ね妥当とされる⁽²⁴⁾。

5 性風俗特殊営業のケース

最後に、売買されたマンションの居室で前の入居者が相当長期間にわたって性風俗特殊営業をおこなっていたとして、その居室を購入した買主が民法570条の瑕疵担保責任としての損害賠償を請求した事案を見てみよう。そこでもまた、「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如が認められるかどうかが問題となっている。

(1) 裁判例

【37】福岡高判平成23年3月8日⁽²⁵⁾判時2126号70頁、判タ1365号119頁〔事実関係〕本件は、Xが、本件マンションの1室（以下、「本件居室」という。）の売買契約の売主であるY₁に対して、本件居室が従前性風俗特殊営業に使用されていたことを理由として、瑕疵担保責任として（民法570条）、また、不法行為に基づき（民法709条）、600万円の損害賠償を請求し、仲介業者であるY₂に対しては、説明義務違反としての債務不履行に基づき、150万円の損害賠償を請求した（以下、「本件請求」という。）、という事案である。事実関係の詳細は以下のとおりである。

本件マンションの管理規約は、専有部分を専ら住宅用として使用するものとし、ほかの用途に使用することを禁止している。Y₁は、本件居室を所有していたが、Aに対し、平成13年12月1日から本件居室を賃貸していた。Aは、本件居室に

(24) 後藤・前掲注(19) 167～168頁、172頁の注39参照。

(25) 本判決には、後藤泰一「判例研究」信州法学19号（2012年）167頁以下、笠井修「判例評論」法律時報別冊『私法判例リマークス45号＜2012〔下〕平成23年度判例評論＞』（2012年）26頁以下、宗宮英俊「判例紹介」NBL971号（2012年）96頁以下、永沼淳子「判例研究」名経法学（名古屋経済大学）31号（2012年）167頁以下がある。

において「A」の名称でアロマセラピーと称するマッサージ業を営んでいた。Aは、携帯電話・インターネットのサイト上に「アロマセラピスト」の求人広告を掲載するなどして、性風俗の営業広告をしていた。アロマセラピストとして採用され登録された女性は、本件居室内の個室あるいは別の場所で待機し、本件居室内の個室あるいは顧客と打ち合わせた場所において、芳香性のエッセンシャルオイルを顧客の身体に塗布してマッサージをおこない、そのサービスに応じた料金を得ていた（同店の営業時間は深夜2時ころまでに及んでいた。）。Aは、男性顧客の要望により、性的サービスをおこなうこともあった。このようなことから、同店の営業は、実質的には、店舗型あるいは無店舗型の性風俗特殊営業（風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律2条6項2号、同条7項1号）と言えるものであった。

本件居室への女性の出入り状況や客のほとんどが男性であったことなどから、本件マンションの住民の間では、Aが性的サービスを伴う風俗営業をおこなっているのではないかと噂が流れていた。本件マンションの管理組合は、管理規約に基づき、平成14年11月ころから、Aに対し、営業を中止するように求め、さらに、Y₁に対し、Aの上記営業を中止させるよう求めたが、Aは上記営業を中止しなかった。そこで、管理組合は、本件居室において、性風俗営業またはこれに類似する営業をおこなっているため、深夜に部外者が出入りすることによって、本件マンションの住民に対し、安全性に対する不安、性風俗営業による嫌悪感、騒音、振動の発生による不快感などを与え、さらに、Aの求人広告、営業内容の広告などによって本件居室における上記営業が外部に知られると、本件マンションの社会的評価を低下させ、財産的価値の下落を招くことになるなどとして、建物の区分所有等に関する法律60条1項に基づき、福岡地方裁判所に対し、AおよびY₁に対する賃貸借契約の解除とAに対する本件居室の明渡しを求める訴訟を提起した。

福岡地方裁判所は、平成19年12月19日、Aが本件居室で実質的には性風俗特殊営業を営んでいたことを認定したうえで、管理組合の上記請求を全部認容する

判決を言い渡した。A と Y₁は、控訴審である福岡高等裁判所において、平成20年4月30日、管理組合との間で、賃貸借契約を合意解除することなどを内容とする和解を成立させた。A は、和解に基づき、平成20年9月30日までに本件居室から退去した。

Y₁は、A から本件居室の明渡しを受けた後、本件居室の内部改装工事をおこなった。その工事の内容は、内部のクロスの貼り替え、床シートの貼り替え、床フロアの重ね貼りなどであり、浴室、台所などは従前のままであった。Y₁は、本件居室を売却しようと考え、同年10月29日、Y₂会社との間で媒介契約を締結した。Y₂会社の担当者である営業センターのB は、Y₁から、本件居室を前入居者（A）に賃貸していたところ、同人が住居以外の目的で使用していたこと、同人が風俗営業をおこなっているのではないかとの噂があったこと、Y₁は前入居者と退去について話し合ったが解決せず、管理組合が明渡しなどを求める訴訟を提起したこと、同訴訟は最終的には和解で解決し、本件居室は明渡し済みであることなどを聞いていた。B は、本件居室の管理会社に対して、Y₂会社で定めた定型の調査依頼書を送付したり、個別に聴き取りをおこなうなどして本件居室に関する物件調査をおこなったが、管理会社から前入居者の目的外使用の点について特段の情報提供はなかった。B は、その点について問い合わせはしなかった。

一方、X は、妻と相談のうえ、居住用のマンションを探していたところ、Y₂会社と媒介契約を締結したが、その担当者はB と同じ営業センターのCであった。C は、B との間で、本件居室について情報交換を適宜おこない、B から、本件居室の前入居者が風俗営業をおこなっていたという噂があることも含めて、本件居室に係る上記裁判の概要について伝達を受けていたが、その点について、X あるいはその妻に対して一切説明しなかった。同年12月13日、X と Y₁、そして、売主側の媒介担当者としてB、買主側の媒介担当者としてC が同席し、本件売買契約が締結された。その際、B が重要事項説明書を読み上げたが、本件居室の前入居者の使用状況、同人が風俗営業をしていた噂があること、本件居室について訴訟があったことなどについては一切触れなかった。

X 夫婦は、平成21年2月14日、本件居室に入居した。X は、その後出席した総会において「専有部分に於ける営業行為」が議題になった際、本件居室において風俗営業がおこなわれていたという過去の経緯が話題となり、本件マンション自体の価値が減少することになるから2度と同じ営業行為は許可しないとの議論がなされたことから、総会や理事会に出席するたびに、恥ずかしく非常に肩身の狭い思いをした。X の妻は、本件居室に関する上記情報を知ったことが原因で心因反応となり、不眠・憂うつ感・全身倦怠感・意欲低下・日常生活における困難性などの症状が出たため、長期間にわたり心療内科の治療を受けた。また、X らは、本件居室のなかでも特に寝室や浴室に不快感を抱き、業者に浴室のクリーニングを依頼したり、殺菌消毒ができるという高温スチームの掃除機を購入するなどした。

以上のような事実関係の下において、X は本件請求をおこなったものである。

原審判決（福岡地判平成22年9月6日）は、X の Y_1 に対する請求をいずれも棄却し、 Y_2 に対する請求は慰謝料を70万円の限度で認容。X、 Y_2 ともに控訴。

〔判旨〕（請求一部認容）「売買の目的物に民法570条にいう瑕疵があるというのは、その目的物が通常有すべき性質を欠いていることをいうのであり、その目的物が建物である場合には、建物として通常有すべき設備を有しないなど物理的な欠陥があるときのほか、建物を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情があり、これがその建物の財産的価値（取引価格）を減少させるときも、当該建物の価値と代金額とが対価的均衡を欠いていることから、同条にいう瑕疵があるものと解するのが相当である。

これを、本件についてみるに、……、本件居室の前入居者は、本件居室において実質的に性風俗特殊営業を営んでいた。そこで、管理組合は、 Y_1 及び本件居室の前入居者に対して、本件居室において風俗営業又はこれに類似する営業を行っているため、本件マンションの住民に対して不安や不快感等を与えるほか、本件居室における上記営業が外部に知られると本件マンションの財産的価値が下落するなどとして、本件居室の明渡し等を請求する訴訟を提起した。そして、同

訴訟の第1審裁判所は管理組合の上記請求を全部認容し、前入居者は、同訴訟の控訴審における和解に基づいて本件居室を明け渡したというのである。このような経緯からすれば、本件マンションの住民は本件居室で性風俗営業が行われていたことを認識していたものと推認され、現に、本件マンションの理事会や総会で目的外使用の防止が議論された際に、本件居室における風俗営業の事例が引き合いに出されていたものである。そして、将来においても、本件マンションの目的外使用に関して本件居室の事例が引き合いに出されることは容易に予測される。

以上によれば、本件居室が前入居者によって相当長期間にわたり性風俗特殊営業に使用されていたことは、本件居室を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うというべき事情に当たる（現に、Xの妻はこの事実を知ったことから心因反応となり、長期間にわたり心療内科の治療を受けたほか、X及びその妻はいまだに本件居室が穢れているとの感覚を抱いている。）。そして、住居としてマンションの1室を購入する一般人のうちには、このような物件を好んで購入しようとはしない者が少なからず存在するものと考えられるから（現に、Xが事実を知っていたら本件居室を購入しなかったものと考えられる。）、本件居室が前入居者によって相当長期間にわたり性風俗特殊営業に使用されていたことは、そのような事実がない場合に比して本件居室の売買代金を下落させる（財産的価値を減少させる）事情というべきである（現に、管理組合も上記訴訟において同旨の主張をしていたものである。）。

したがって、本件居室が前入居者によって相当長期間にわたり性風俗特殊営業に使用されていたことは、民法570条にいう瑕疵に当たるといえるべきである。」（傍点－筆者）

〔コメント〕 本判決の特徴として、次の2点を指摘することができよう。まず第1に、売買の目的物に民法570条の瑕疵があるというのは、その目的物が通常保有すべき性質を欠いていることをいうのであって、その目的物が建物である場合、建物として通常有すべき設備を有しないなどの物理的な欠陥としての瑕疵のほか、建物は継続的に生活する場であることから、建物にまつわる人の嫌悪すべき

歴史的背景に起因する心理的欠陥がある場合も含まれるという、不動産売買のケース等で採用されている「心理的瑕疵」の意義をほぼ踏襲しつつも、その判断基準に関しては、これまで、単に買主において建物にまつわる嫌悪すべき歴史的背景という事情の存在により建物の居住を好まないというだけでは足りず、一般通常人においてかかる事情があれば「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」を欠くと感じることに合理性があると判断される程度に至っていることと述べられていた部分を、本件事案の特殊性に対応して「建物を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情」があることと言い換えて説示している点、第2に、さらにそのような事情が「その建物の財産的価値（取引価格）を減少させるときも、当該建物の価値と代金額とが対価的均衡を欠いていることから、同条にいう瑕疵があるものと解するのが相当」と判示して、対価的不均衡の視点をも「心理的瑕疵」概念のなかに持ち込んで判断しているかのように見える点である。

第1の点に関しては、「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如を、問題となっている居室が相当長期間にわたり性風俗特殊営業のために使用されていたという本件事案の特殊性に即して適切に表現しているものとして高く評価できる⁽²⁶⁾一方、第2の点に関しては、若干の疑問が残る。売買が有償契約である以上、売買における売主の瑕疵担保責任の趣旨は、確かに、目的物の交換価値ないし利用価値と対価として支払われる代金額との間の等価性を維持し契約当事者間の衡平を図ろうとするとところに求められるが、本件においては、そのような対価的不均衡が生じた部分（財産的価値（取引価格）の減少）をも瑕疵のなかに取り込んで捉えようとしている点で、物理的瑕疵に引き寄せて瑕疵を捉えようとする従来からの瑕疵概念理解に依拠するものとも見ることができ、そうだとすれば、これまでに紹介した裁判例が採用、蓄積してきた「心理的瑕疵」の概念とは異なる特徴を示しているように思われる⁽²⁷⁾。

(26) 後藤教授もこの点を好意的に評価されている（同・前掲注（25）179頁）。

(27) 笠井・前掲注（25）29頁参照。

本判決については、笠井教授が、第1の特徴である「建物を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情」という表現からは、瑕疵評価において具体的な相違が生じるのかは必ずしも明確ではないと指摘されつつも、「否定的な心理的反応を引き起こす事情をより広く述べたもの」であり、「物質的瑕疵に匹敵する程度の、居住用建物としての機能を損なうほどのものでなければならぬであろう⁽²⁸⁾」と評され、また後藤教授も、「従来の『嫌悪感』という発想から脱却しつつあることを表しているものであるならば、十分評価されてよい⁽²⁹⁾」と述べられており、概ね、好意的に受け止められていると言ってよからう。

なお、後藤教授は、売買代金2600万円の3.8%にあたる100万円の範囲で損害賠償の請求を認めた本判決について、「解除を認める手前の損害の程度（売買代金の20%台）までには届かないにしても、せめて10%前後の損害賠償を認めてもよいのではないか⁽³⁰⁾」と指摘されている。ほかの「心理的瑕疵」事例とのバランスを考えても、後藤教授の指摘は極めて妥当なものとして賛成したい。本件居室における前入居者による性風俗特殊営業の期間は約7年にも及び、しかも、前入居者の退去後の内部改装工事は浴室、台所などは従前のままの簡易なものであったうえ、X夫婦はその約3か月後に本件居室を購入し、さらにその2か月後に入居したというのであり、だからこそ、一般通常人として「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」を著しく欠いていると感じるほどに耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情があると判断されたはずである。本判決はまた、暴力団関連の事案と同じく、自殺や殺人事件といった人の嫌悪すべき出来事とは「心理的瑕疵」の質の点で異なるものとして、この性風俗特殊営業の事案を捉えようとしているのではないかと指摘できるように思われる。もしかりにこれらの点が影響して賠償額が低く押えられたのだとしたら、妥当でない。

(28) 以上、笠井・前掲注（25）29頁。

(29) 後藤・前掲注（25）179頁。

(30) 後藤・前掲注（25）182頁。

(2) 若干のまとめ

【37】判決は、「心理的瑕疵」を判断するに際して、「建物を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情」に加えて、それに伴う財産的価値の低下をもその評価対象に据えているようであるが、もしそうだとすれば、本来損害の評価の問題であるはずの財産的価値の低下を「心理的瑕疵」自体の評価と区別することなく扱っている点で必ずしも妥当とは言えないように思われる⁽³¹⁾。

【37】判決において「心理的瑕疵」が生じていると判断されたのは、「本件居室が前入居者によって相当長期間にわたり性風俗特殊営業に使用されていたことは、本件居室を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うというべき事情に当たる」と解されたからであるが、その際の考慮要因としては、①Xの妻が本件居室において前入居者が相当長期間にわたって性風俗特殊営業をおこなっていたという事実を知ったことから心因反応となり、長期間にわたり心療内科の治療を受けたこと、②X夫婦はいまだに本件居室が穢れているとの感覚を抱いていること、しかも、③それは個人的な事情にとどまらず、住居としてマンションの1室を購入する一般人のうちには、このような物件を好んで購入しようとはしない者が少なからず存在するものと考えられること、さらに、④入居後にマンションの総会に出席した際に、過去に本件居室において性風俗営業がおこなわれたという事実を初めて知ったうえ、そこにおいて居室の過去の経緯が話題となったことから、総会や理事会に出席する度に恥ずかしく肩身の狭い思いをし、しかも、将来においてもマンションの目的外使用に関して本件居室の事例が引き合いに出されることが容易に推測できる、といった諸事情を挙げる

(31) 笠井・前掲注(25)29頁参照。

ことができよう。①、②の考慮要因のみではX夫婦の単なる個人的、主観的な事情にとどまるとされそうな本件事案において、さらに本件居室を購入したX夫婦を取り巻く環境、とりわけ、同じマンションの住民から、かつて性風俗特殊営業がおこなわれていた本件居室の住民として認識され、しかも、それに基づく反応を受ける環境下にあるという事情、現に出席した総会や理事会において事あるごとにマンションにおいてそのような営業をしないようにという指摘ないし話題に晒される可能性があるという、④のような考慮要因が存在することによって、一般通常人として耐え難い程度の心理的負担を生じるに至っているものと判断されており、「心理的瑕疵」概念における合理性・客観性の要請にも充分に応えた形となっている⁽³²⁾。

こうして、笠井教授も正当に指摘されるとおり、「心理的瑕疵とは、…目的物に関する情報（例えば、自殺）によって取引主体が目的物に対して抱く否定的・拒絶的な心理的反応（嫌悪感、不安感など）を物自体の上に瑕疵として投影した概念」であり、「権利主体の側の反応を物自体の性質の中に読み込んでいるところにひとつの特徴がある⁽³³⁾」が、この性風俗特殊営業の事案の登場により「心理的瑕疵」概念の下でかかる特徴がより鮮明になったものと言えるわけである。

三 裁判例の分析

個々の裁判例に対するコメントはすでに個別におこなってきたので、ここでは、以上の裁判例の紹介・検討を通して、裁判例における「心理的瑕疵」概念の全体的な整理とそれに対する分析を試みることにしたい。

まず、便所の鬼門のケース（【1】判決）に関しては、鬼門の嫌忌は、建物

(32) 後藤・前掲注(25) 178頁、180頁参照。

(33) 以上、笠井・前掲注(25) 28頁。なお、潮見佳男『契約各論Ⅰ』（信山社・2002年）218～219頁も参照

の構造、性状そのものについての欠陥ではなく、あくまでも心理的、精神的なものではあるが、それが入居者に不幸、病難が起こるかもしれないという不安、懸念を抱かせ、心理的な圧迫感をもたらすものであるとして、民法634条にいう瑕疵にあたると解されている。ここでは、便所の鬼門を、目的物そのものの物理的または物質的な瑕疵ではないが、心理的、精神的な圧迫感をもたらすものとして「心理的瑕疵」と捉えることができよう。これは、目的物にまつわる上記のようなマイナスの情報によって契約の一方当事者が目的物に対して抱くであろう不安感、嫌悪感、嫌忌感といった心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄を目的物自体の上に投影した結果とも評し得る。すなわち、契約当事者である権利主体の側の、ともすれば個人的、主観的な心理的反応を目的物という客体自体のなかに取り込んでいるところに大きな特徴があると言えるわけである⁽³⁴⁾。

しかも、このような特徴は、自殺・殺人事件のケースのうち、自動車売買の事案（【2】判決）においても、客体自体（自動車）には何ら物理的または物質的な瑕疵はないにもかかわらず、死亡事故を起こした、人の嫌悪すべき歴史または由来が付着した自動車であるという思想的、感情的な性質の点で著しく欠けるところがあると捉えられている点で、上記の便所の鬼門のケースと共通していると言えよう。

しかしながら、上記のいずれのケースにおいても、「心理的瑕疵」概念の定義やその判断基準といったものは明確には示されておらず、単に物理的または物質的な瑕疵とは異なるものがあり得ることを判示しているにすぎなかった。

以上に対して、自殺・殺人事件のケースのうち、不動産、特に建物やマンションの売買の事案においては、それらは継続的に生活する場であることか

(34) 笠井・前掲注(25) 28～29頁参照。

ら、当該目的物件にまつわる人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥（心理的瑕疵）も民法570条の瑕疵にあたるとしたうえで、かかる「心理的瑕疵」にあたるかどうかは、単に買主において、そのような事情の存する建物等の居住を好まないだけでは足りず、それが一般通常人において、買主の立場に置かれた場合に、そのような事情があれば住み心地の良さを欠き、居住の用に適さないと感じることに十分な合理性があると判断される程度にまで立ち至っているかどうかによって判断されるべきものと解されるに至っている（【3】判決、【4】判決、【7】判決、【8】判決など）。その一方で、自殺や殺人事件などの人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥のあった建物はすでに取り壊され存在しなくなっているケースにおいては、嫌悪すべき心理的欠陥の対象は具体的な建物の中の一部の空間という特定を離れて、もはや特定できない一空間内におけるものに変容しているとして、嫌悪すべき歴史的背景を有する建物自体の取壊しという事実の存在に関しては、その嫌悪の度合いは特に縁起をかついだり、因縁を気にする特定の者はともかくとして、一般通常人がそのような嫌悪すべき建物が建っていた土地上新たに建築された建物を居住の用に適さないと感じることに合理性があると判断される程度までには立ち至っていないと判断される傾向にあると言えよう（【3】判決、【7】判決⁽³⁵⁾）。

かくして、不動産売買の事案においては、肯定例・否定例の蓄積によって「心理的瑕疵」概念およびその判断基準がかなり明確に示されるに至っている。その考慮要因については、なお裁判例の登場、集積に伴う分析に委ねら

(35) ただし、嫌悪すべき心理的欠陥が殺人事件という残虐性の大きい出来事であることに加えて、殺人事件が起こってからの時の経過、殺人事件があったところに住んでいるとの周辺住民からの話題や指摘が容易に予想できる地域性ないし周辺住民の噂といった別の要因が見られることにより、なお「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如が認められるケースももちろん存在する（【8】判決）。

れているとは言え⁽³⁶⁾、ここにおいて、「心理的瑕疵」は、一般通常人がそう感じることに客観性、合理性ありと言える程度の「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如を指すものであることが明確に確認できるまでに至っていると評することができよう。

このような「心理的瑕疵」概念は、不動産競売の事案においても、問題局面が異なる結果、それに沿って若干の相違は見られるものの、基本的には不動産売買の事案におけるそれを踏襲しているものと評してよからう。すなわち、不動産競売の事案においては、売却許可決定の取消や売却の不許可に際して、民事執行法75条1項の「天災その他自己の責めに帰することができない事由により不動産が損傷した場合」につき、直接的に地震や火災、人為的破壊等の物理的損傷がない場合でも、不動産の交換価値が著しく損なわれたときや損なわれているときにはその類推適用があり得ることが承認され（【12】判決、【18】判決など）、人の居住用建物の交換価値が減少を来すものと言え得るためには、買受人本人が住み心地の良さを欠くと感じるだけでは足りず、一般通常人において住み心地の良さを欠くと感じることに合理性があると判断される程度に至ったものであることが必要であるとして、やはり不動産売買の事案と同様の、客観性、合理性ありと言える程度の「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如が要求されている。

そうすると、以上のケースに関する限りにおいては、「心理的瑕疵」は、客観性、合理性ありと言える程度の「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如がその中核をなすものとして承認、確立されている概念と言うことができるわけである。

ところが、以上の事案群に対して、不動産賃貸借の事案においては、これ

(36) 考慮要因の分析については、さしあたって、石松勉「自殺・殺人を原因とする心理的欠陥に対する売主の瑕疵担保責任について」福岡大学法学論叢53巻3号（2008年）特に33頁以下のほか、本稿（一）30頁参照。

までとは異なる様相を呈している。すなわち、賃貸物件の「住み心地の良さ」、
「快適（良好）な居住空間」の維持・確保という視点はもちろん窺えるもの
の、そもそもここでは賃貸物件の貸主である所有者のそれが直接問題となっ
ているわけではなく、それよりもむしろ、賃貸目的の不動産の、その後の物
理的な利用可能性の視点、とりわけほかの借主への賃貸可能性の視点から、
賃貸物件にまつわる人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥が問題
視されているにすぎないと言い得るからである。その結果、たとえば都市部
に存在し、しかも、単身者用のワンルームマンションであるという賃貸物件
の場所的要因ないし特質⁽³⁷⁾は、不動産売買の事案における場所的要因、地域
性、目的物の現状と共通性・類似性を有する要因とは言え、「住み心地の良
さ」、「快適（良好）な居住空間」の有無、その程度を判断するに際しては、
逆に、その影響度は明らかに低く捉えられているところに特色がある。その
最大の原因は、人の嫌悪すべき心理的欠陥を有する賃貸物件が通常の賃料で
賃貸に出せるまでの期間を判断するための考慮要因の1つとして「住み心地
の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の有無、その程度が考慮されているに
すぎないと見られるからである⁽³⁸⁾。

こうして、不動産賃貸借の事案では、このような特色と相まって、心理的・
精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄である心理的欠陥の認定・判
断は極めて限定的ないし否定的に解される傾向にある⁽³⁹⁾ことは、すでに見た

(37) この特質は、交通の便がよく利便性の高いことや賃貸物件としての流通性が高いことを窺わせる事実として、比較的短期間のうちに心理的な嫌悪感、嫌忌感を希釈化、風化ないし通減させ、さらには消滅させ得る事情を示すものと捉えることもでき、そうだとすると、賃貸物件が通常の賃料で賃貸に出せるようになるまでの期間を判断するための考慮要因の1つにすぎないとも解し得よう（【22】判決、【28】判決、【30】判決など参照）。

(38) 本稿（一）特に75頁参照。

(39) 山田創一「賃貸不動産の心理的瑕疵をめぐる自死遺族への不当請求について」平井一雄先生喜寿記念『財産法の新動向』（信山社・1012年）519頁以下参照。

(40) 本稿（一）特に51頁以下参照。

とおりである⁽⁴⁰⁾。その意味でも、この事案類型から「心理的瑕疵」概念の構築のための一端を抽出することは極めて困難と言わざるを得ない。ただし、ここで繰り返し強調すべきは、ほかの事案に比較して、この事案における「心理的瑕疵」の判断においては、共通、類似する要因のうち、時間的要因や場所的要因、目的物の現状・利用状況といった考慮要因よりもむしろ、人の嫌悪すべき心理的欠陥を有する賃貸物件の存在する地域性ないし周辺住民の噂という考慮要因が大きな役割を果たしているということであり、このことは、「心理的瑕疵」概念は、結局のところ、人の極めて心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄であるが、こと不動産賃貸借の事案においては、地域性や周辺住民の噂といった考慮要因がとりわけ時の経過とも相まって希釈化、風化ないし逡減し、さらには消滅し得る方向に強く作用する特質を有していることと深くかかわっていることを示しているように思われる。そうして、これはまた、「心理的瑕疵」には一定期間の継続性（場合によっては永続可能性）が必要であることをも示しているものと言えよう。これが断絶したと認められるような出来事・事情があれば、「心理的瑕疵」も希釈化、風化ないし逡減し、さらには消滅していると評され得るのも、そのためであるということであろう。瑕疵の継続性は、「心理的瑕疵」概念にとってはもちろん、瑕疵概念一般にとっても極めて重要な要因と考えられる所以である。いみじくも不動産賃貸借の事案はこの点を一層明確に指し示してくれているとも言える。

次いで、暴力団事務所・暴力団員の占有利用する住居に関連する事案においては、民法570条にいう瑕疵とは、客観的に目的物が通常有すべき設備を有しないなどの物理的または物質的な欠陥が存在する場合だけでなく、目的物の通常の用途に照らしてその使用の際に心理的に十全な使用を妨げるような欠陥（心理的瑕疵）も含まれるとし、したがって、建物は継続的に生活する場であることから、その居住環境として通常人にとって平穏な生活を乱す

べき環境が売買契約時において当該目的物に一時的ではない属性として備わっている場合には、かかる瑕疵にあたると解されている（【34】判決）。

ここでもまた、「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の維持・確保という視点から「心理的瑕疵」が捉えられており、その意味では、不動産売買・不動産競売の事案と基本的に共通しているものと言うことができよう。しかし、その一方で、暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去の実際的あるいは現実的な期待可能性がなお皆無とは言えない面を考慮してであろうか、契約を締結した目的を達成することができないほどに著しい「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如があったとまでは言えないとして、契約解除は認められていない⁽⁴¹⁾（【33】判決、【34】判決、【35】判決）。契約時における「心理的瑕疵」の存在は、不動産売買・不動産競売の事案の場合と同様に認められているものの、その程度については、契約解除が認められる物理的または物質的な瑕疵に匹敵するほどの、著しい「住み心地の良さ」や「快適（良好）な居住空間」の欠如が要請されているということであろうか。

もっとも、購入（競落）しようとする目的物件の居住性や周辺の居住環境については、通常、買主（買受希望者）の予想していたものとは異なる点があり得るのは想定内のことであり、だからこそ、たとえば信義則に基づいて買主側に一定程度の調査義務・確認義務を負わせることとしても、あながち

(41) この点に関連してさらに指摘することができることは、目的物件に自殺や殺人事件といった人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥がある場合には、瑕疵担保責任としての損害賠償の請求がたとえ認められたとしても、それによって、このような人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥それ自体が法的にはともかく、実際的には払拭されるわけではなく、存続し続けているとも言えるのに対し、暴力団関連の事案における「心理的瑕疵」の場合には、瑕疵担保責任としての損害賠償の請求が認められた場面で、本文に述べたような、その後における暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去、隣人による脅迫的言辞の抑止などに対する実際的あるいは現実的な期待可能性の余地がある以上は、物理的または物質的な瑕疵の場合と同じように、そのような類歴のない目的物件を手に入れるのと同様の状況に至り得る可能性がなお残されていると見られる点がこの結論に影響を与えているのではないか、ということである。

不当なこととは言えない場合もあろう。したがって、このような想定を超えて、目的物の通常の用途に照らし、それを使用する際に心理的に十全な使用が妨げられると評し得る程度の心理的欠陥が存在していなければならないということであろう。

暴力団関連のケースに類似するものとして、隣人の脅迫的言辞の事案が存在した。しかし、ここでも、「売買の目的物に民法570条の瑕疵があるというのは、その目的物が通常保有すべき品質、性能を欠いていることをいい、目的物に物理的欠陥がある場合だけでなく、目的物の通常の用途に照らし、一般人であれば誰でもその使用の際に心理的に十全な使用を著しく妨げられるような欠陥、すなわち一般人に共通の重大な心理的欠陥がある場合も含む」（【36】判決）と解されており、暴力団関連のケースの判示内容をほぼ踏襲したものとなっている。そこでは、隣人の脅迫的言辞という性向・行動態様を、暴力団事務所や暴力団員の出入りする住居の存在に引き寄せて考慮、判断しているものと評することもできる。

なお、そこでは、自殺や殺人事件にかかわる事案、性風俗特殊営業に関する事案における「心理的瑕疵」概念がそうであるように、買主が目的不動産を占有使用することを通して抱くであろう否定的・拒絶的な心理的反応を目的物自体の上に瑕疵として投影しているところに特徴があったが、暴力団関連の事案および隣人の脅迫的言辞の事案においては、そのような否定的・拒絶的な心理的反応の原因が目的不動産そのものではなく、目的不動産の周辺の居住環境にあるところにさらに特徴があると言えよう。環境瑕疵の一事例として捉えられる所以でもあろう。

最後に、性風俗特殊営業に関する事案を見てみよう。ここでの「心理的瑕疵」は、「建物を買った者がこれを使用することにより通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情」がある場合と解されているが、これは問題となっている居室が相当長期間にわたって性風俗特殊営業のために使用

されていたという事案の特殊性にあわせた形での定義になっていると言うことができよう。しかし、この表現は、自殺や殺人事件にかかわる事案や暴力団関連の事案においても基本的に妥当し得るものと言え、その意味では、より一般的に「心理的瑕疵」概念を構築し直したものとして高く評価してよからう⁽⁴²⁾。

ここに至り、ともすれば個人的、主観的と評されかねない、極めて心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄も、個人的、主観的な嫌悪感・嫌忌感・不安感、恐怖感といった発想から脱却し、合理的・客観的な法概念へと昇華されつつあるという印象を受ける⁽⁴³⁾。

こうして、裁判例の分析を通して「心理的瑕疵」概念に関して言えることは、一般通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情が存在するかどうか、つまりは、そう判断することに客観性、合理性ありと言える程度の「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如を示しているかどうかを中心に推移してきた、ということではなかろうか。

そこで、最後に、「心理的瑕疵」概念の果たす機能の側面から、さらに「心理的瑕疵」概念の新たな構築を試みにおこなっていきたい。

四 「心理的瑕疵」概念の新たな構築に向けて

これまで、民法570条に基づく瑕疵担保責任としての契約解除や損害賠償の請求が認められるかどうかについては、「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の維持・確保という視点が決定的に重要であること、そして、それを判断するに際しては、①時間的要因、②場所的要因、③目的物の現状、④地域性ないし周辺住民の噂、という4つの考慮要因が極めて重要な役割を果たしていることを、裁判例の紹介・検討を通してあらためて確認すること

(42) 笠井・前掲注（25）29頁参照。

(43) 後藤・前掲注（25）179頁参照。

ができたと思う⁽⁴⁴⁾。そこで、ここではさらに「心理的瑕疵」が果たしている機能の側面から「心理的瑕疵」概念の新たな構築を試みることにしたい。

1 継続的に生活する場（瑕疵の継続性）

まず、その前提として、「心理的瑕疵」が問題となり得る局面での目的物件（土地、建物、マンション、その1室など）は継続的に生活する場でなければならないということを確認しておく必要がある。そして、そうだとし、ても、その一方で、人が目的物件において継続的に生活していれば、病気や犯罪といった人の忌むべき出来事が起こり得ることもまた避けられないのが現実であろう。そこで、この「継続的に生活する場」という前提条件をここでどのように捉えておくべきかがまず問題となってこよう⁽⁴⁵⁾。

ところが、裁判例はこの点に関してすでに一定の方向性を指し示してくれているように思われる。すなわち、まず、永続的でない居住を前提とする不動産賃貸借の事案においては、「心理的瑕疵」の存否は明らかにほかの事案類型に比較して限定的ないし否定的に解される傾向にあった。「継続的に生活する場」という視点から「心理的瑕疵」を眺めた場合には、そこでの「心理的瑕疵」にとって、賃貸人たる目的物件の所有者自身の「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の維持・確保という視点は背景に退き、より一層、目的物件の交換価値ないし利用価値との等価不均衡な状況を是正し、これによってさらに今後の法律関係を固定化させるという作用（ひいてはリス

(44) なお、考慮要因については、栗田哲男「『民法判例レビュー31』不動産取引と心理的瑕疵」判タ743号（1991年）26頁以下、後藤泰一「不動産の売買と心理的瑕疵について」信州法学3号（2004年）25頁以下、鎌野邦樹「瑕疵担保責任」塩崎勤＝澤野順彦編『新・裁判実務大系7 不動産競売訴訟法』（青林書院・2000年）229頁以下、石松・前掲注（36）特に33頁以下など参照。

(45) この点については、栗田・前掲注（44）29頁、31～32頁参照。後藤泰一「判例研究」信州法学14号（2010年）104頁、同・前掲注（25）177頁も、裁判例の理論構成を整理する際にこの特徴を指摘されている。

ク分配・痛み分け的な機能？）が果たされているものと捉えることができるからである。もちろん瑕疵担保の問題である以上、ほかの事案類型も含め、衡平の見地からの等価不均衡の是正という機能が見られなくなるということはない⁽⁴⁶⁾が、不動産賃貸借の事案においては、この点がより象徴的に表れてくる。要するに、ここでは、「心理的瑕疵」として目的物件の居住に対する適性の有無、その程度を計る前提として「継続的に生活する場」という要因の存在が必要不可欠となっていると言えるわけである（【4】判決など多数）。

そして、とりわけ不動産売買の事案においてそうであるように、目的物件につき自殺や殺人事件といった人の嫌悪すべき歴史的背景に起因した心理的欠陥が発生した時からの経過した期間の長さという時間的要因が「心理的瑕疵」の有無を判断するにあたって一定程度の意義を有しているという特徴もまた、単純な期間の長さだけで「心理的瑕疵」の有無、その程度が判断されるわけではないが、目的物件が「継続的に生活する場」であるからこそ際立ってくる点とも言えそうである⁽⁴⁷⁾。こうして、このような「心理的瑕疵」の継続的存在（継続性）は、基本的にはほかのすべての事案類型についても妥当すると言えよう。

ところが、以上の事案群に対して、不動産競売の事案においては、「心理的瑕疵」は不動産競売物件の交換価値との等価不均衡を是正するという側面から専ら問題となっている。すなわち、売却許可決定の取消しの申立てができる、不動産競売物件の交換価値が著しく損なわれ、あるいは当該不動産が軽微でなく損傷した場合にあたるものとして、天災その他の事由による物理的損傷の場合が考えられていたものと解されるところ（民事執行法75条1項、188条参照）、その規定趣旨から、かかる物理的損傷以外で当該不動産の交換

(46) この点は、たとえば【1】判決や【2】判決のケースを見ただけでも明らかである。

(47) この時間的要因が「心理的瑕疵」の有無を判断するうえで積極にも消極にも働いていることは裁判例で見たとおりである。

価値が著しく損なわれていると評し得るような場面をそこから除外すべき合理的理由は見当たらないと解された結果、「心理的瑕疵」の問題もここで取り扱われるに至ったものと見られるからである。要するに、不動産競売において生じる著しい等価不均衡状態の是正という趣旨から定められた条文の射程が拡張されたにすぎず、当該条文が予定する典型的な場面に直接あてはまらない場面であっても、同条項の趣旨を類推する形で「心理的瑕疵」の場面もその適用対象に取り込まれたものと解する理解の仕方が妥当であろう。

他方、暴力団関連の事案や隣人の脅迫的言辞の事案においては、「心理的瑕疵」の存否が比較的厳格に解される傾向にあることは、目的物件が「継続的に生活する場」でありながら、しかし「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如が永続的に続くわけのものではないと解されているところに、その根拠を求めることができよう。たとえ「継続的に生活する場」であっても、暴力団事務所の撤去や暴力団員の退去、隣人の弄する脅迫的言辞の抑止などについての実際的あるいは現実的な期待可能性は皆無ではないと考えられている可能性があるからである。しかし、ここでの「心理的瑕疵」は、その希釈化、風化ないし消滅、さらには消滅の可能性すら観念されている自然死、病死や自殺、殺人事件といった心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄とは明らかに区別されるべき心理的欠陥であり、かかる相違がその判断に対して影響を与えているとすれば、妥当ではないように思われる。というのも、たとえば瑕疵担保責任としての損害賠償の請求が認められるとして、これによって、自殺や殺人事件といった歴史的背景に起因する心理的欠陥の場合に、「継続的に生活する場」としての目的物件は法的にはさまざまな要因による希釈化、風化ないし消滅、消滅に伴ってその利用に対する適性も回復（増大）されたものと解される場合もあるのに対して、暴力団関連の事案や隣人の脅迫的言辞の事案における「心理的瑕疵」は、その後も引き続いて「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如状

態が継続する可能性があり得ることを考えると、さらに別の視点、別の考慮要因をも取り込んで検討、判断すべきではないかとも考えられるからである。それとも、「継続的に生活する場」である目的物件そのものに直接かかわる事柄ではないということが、自殺や殺人事件といった歴史的背景に起因する心理的欠陥の場合とは一線を画する要因ともなっているということであろうか。さらには、瑕疵担保責任としての損害賠償の請求が認められたとして、そのような自殺や殺人事件といった人の嫌悪すべき歴史的背景を有する心理的欠陥の場合とは異なり、暴力団事務所や暴力団員の居住する住居、隣人の脅迫的言辞に伴って受ける強いストレスである心理的欠陥の場合には、それがなくなった目的物件の入手という視点からは、物理的または物質的な瑕疵の場合と同列に捉えられ、實際上そのような類歴のない完全な目的物件を手に入れられる可能性が法的にはなお残っている事案であるから、ということであろうか⁽⁴⁸⁾。

いずれにしても、「心理的瑕疵」の場面ではまず、「継続的に生活する場」という要因が、居住に対する適性の有無、その程度を判断するに際して一般通常人の合理性・客観性を計るための、さらにはまた契約当事者間に後述するようなリスク分配・痛み分け的な機能を果たさせるための大前提ともなっていることを確認しておきたい。

2 人の嫌悪すべき歴史的背景の種類・態様

次に、「心理的瑕疵」が問題となる場面での人の嫌悪すべき歴史的背景として、その多くで人の「死」が問題となっていることは、これまでに見てき

(48) だからこそ、一方で、人の嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥のある目的物件が取引当時にはすでに取り壊されて「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」の欠如状態を脱しているような場合には、「継続的に生活する場」としての目的物件に「心理的瑕疵」ありとは認められないとするケースが登場しているのであろう（【3】判決。ただし、「心理的瑕疵」の存在に認めた【7】判決も参照）。なお、栗田・前掲注（44）29頁参照。

たとおりである。「心理的瑕疵」の有無を判断するに際しては、すでに繰り返し述べてきたように、さまざまな考慮要因の相関的、総合的な検討がなされているが、ここでは、人の忌むべき出来事それ自体の視点から「心理的瑕疵」概念を検討してみることにしよう。

人の「死」にもさまざまな種類・態様のものがあり得、このことは、すでに裁判例からも明らかであり、さらに今後新たな種類・態様のものが登場しないとも限らない。

目的物件に人が継続的に生活すればするほど、不動産取引がなされるまでの間に自然死、事故死、病死といった出来事は当然に起こり得るほか、自殺や殺人事件といったこともまったく起こり得ないとは言えないであろう。そうして、自殺のなかには、裁判例でも見られた飛び降り自殺や首吊り自殺(縊死)、服毒自殺のほか、焼身自殺、ガス自殺、自傷行為による自殺などさまざまなものが起こり得るものと考えられる。さらに殺人事件についても、嬰兒の殺害やリンチ殺人は裁判例において見られた事案であったが、さらに絞殺、刺殺、放火殺人といったものも今後問題となってくる可能性は否定できないであろう。

しかしながら、一般通常人を基準に据えて検討、判断するとは言え、このように種類・態様の異なる人の忌むべき出来事の1つである人の「死」について一般的なランキングを付けることはそれ自体極めて困難または不可能なことと言わざるを得まい。また、そもそも機械的、形式的に検討、判断するのではなく、これらの種類・態様(その残虐度、買主側にとっての過酷度)も含め、さまざまな考慮要因を相関的、総合的に検討して「心理的瑕疵」の存否を判断していくことが従来からおこなわれているが、妥当な検討・判断方法であり、この点は今後も維持されてしかるべきであろう。そして、その際には、瑕疵担保の問題である以上は、等価不均衡の是正という視点から、物理的または物質的な瑕疵と遜色のない程度のものかどうかを重要視されな

なければならない⁽⁴⁹⁾。つまり、それに匹敵するほどの、契約の一方当事者が目的物件に対して抱くであろう嫌悪感、嫌忌感という心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄のものでなければならないということを、ここでは指摘することができよう。これは、二重の意味において重要な意義を有しているように思われる。第一に、「心理的瑕疵」が問題となる場面では物理的または物質的な瑕疵が問題になる場合とは明らかに異なり、瑕疵担保責任が認められたとしても、そのような人の嫌悪すべき歴史的背景を有する心理的欠陥のない目的物件と同様のものが手に入れられたものとは法的にも評することができない特徴を持っている点、したがって第二に、そのような「心理的瑕疵」の存否について、衡平の見地からの等価不均衡の是正とは言え、物的瑕疵に比して極めて規範的、実践的な判断が要請されている点が、それである。

そこで、たとえば不動産売買のケースに関して言えば、買主が一般通常人としてもその事実を知っていれば最初からそのようないわくつきの目的物件などは購入しなかったであろうと受け取るほどにその居住に対する適性が損なわれている必要があるということになろう。この表現は「心理的瑕疵」概念の基幹をなすものと言える⁽⁵⁰⁾。そうして、この居住に対する適性の欠如やその程度に応じて、契約解除まで認められる場合から損害賠償にとどまる場合、さらにそれすら認められない場合まで、その判断が左右されるわけである。

(49) 平野裕之『民法総合5 契約法』（信山社・2007年）352頁は、直截に「物の使用利益を妨げる状況にある点で、物理的瑕疵と区別する必要はない」とされている。

(50) これが、暴力団関連の事案になると、目的物件の通常の用途に照らし、一般人であれば誰でもその使用の際に心理的に十全な使用を著しく妨げられるような欠陥、すなわち一般人に共通の重大な心理的欠陥（【34】判決。また、【36】判決も参照）、性風俗特殊営業の事案になると、目的物件の買主がこれを使用することにより一般人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情（【37】判決）というように、事案の特質に応じた表現が採用されていると言えるわけである。

したがって、逆に、暴力団関連の事案や性風俗特殊営業の事案などにおける「心理的瑕疵」の内容ないし範囲、その程度の判断については、上記のような人の「死」にかかわる場面とは明らかに異なった取扱い、つまり、厳格な評価を受けるのにもそれなりの合理性があるように思われる。なぜなら、これらの場面では、買主が一般通常人としてもその事実を知っていれば最初からそのような事柄のつきまとう目的物件を購入したりはしなかったであろうと言えるほどにその居住に対する適性が損なわれているかどうかの有無、その程度を判断する際には、もちろんほかの考慮要因ともかかわるが、ここでの「心理的瑕疵」が目的物件そのものに内在的に包摂されているものではなく、外延から目的物件の上に投影されるような特徴が見られ、これに伴い評価も厳格になされてしかるべきとも言えそうだからである⁽⁵¹⁾。

以上を要するに、暴力団関連の事案や性風俗特殊営業の事案においては、そもそも、人の「死」にかかわる事案に比較して、「心理的瑕疵」の内容ないし範囲、その程度は、人の忌むべき出来事という視点から見た場合、明らかに厳格に扱われる特質を帯有しているということである。

しかし、そうであるとしても、この「人の嫌悪すべき歴史的背景の種類・態様」は、目的物件には一般通常人が「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」を維持、確保することができないような、事実上本来的な居住目的に供することのできない状況にあるという意味においては、基本的に、物質的または物理的な瑕疵とは取り立てて区別して論じるべき合理的理由はないと言うことはできるように思われる。

3 交換価値ないし利用価値との等価不均衡の是正機能（買主の信頼保護機能）

ところで、「心理的瑕疵」も瑕疵担保責任の一場面である以上、当然、衡

(51) 瑕疵概念の拡張現象を場所的限定で画することには消極的な、栗田・前掲注（44）31頁を参照。

平の観点から、目的物件の交換価値ないし利用価値との等価不均衡を是正する機能、当該目的物件には瑕疵などは存在しないと信頼して取引に入った買主を保護する機能を果たすものであることは確かである。「心理的瑕疵」概念を考える場合にも、この機能を抜きにして考えることはできない。そこで、問題となるのが、この機能の程度を、これまで見てきた「心理的瑕疵」の種類・態様に応じて事案類型ごとにそれぞれ別異に考えても構わないかどうか、それとも、「心理的瑕疵」も瑕疵担保の一場面である以上、基本的に同一に取り扱うべきかどうかということである。

「心理的瑕疵」の場合に目的物件の交換価値ないし利用価値との等価性が崩れていると解されるとき、それは、目的物件自体のなかに等価不均衡の要因がすでに内在し、あるいは付着しているからではなく、目的物件にまつわる人の嫌悪すべき歴史的背景に起因した事柄（心理的欠陥）の存在によって、取引主体が目的物件に対して抱くであろう否定的・拒絶的な心理的反応（嫌悪感、嫌悪感、不安感、恐怖感など）を目的物件自体の上に瑕疵として投影させた結果、生じているものと認められたからにすぎず、取引主体の側の心理的反応を目的物件自体の性質のなかに取り込んでいるところに、物的瑕疵とは明らかに異なっている点があると言えた⁽⁵²⁾。しかし、だからと言って、目的物件の交換価値ないし利用価値との等価不均衡を是正するという瑕疵担保本来の機能を、目的物件に内在的、付随的な物理的または物質的な瑕疵の場合ではない心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる「心理的瑕疵」の場合に、排除すべき合理的理由も見出し難い。そうだとすると、「心理的瑕疵」の場合でもそれ以外の場合でも、目的物件の交換価値ないし利用価値との等価不均衡を是正するという機能が果たされているという意味では共通しているが、その評価過程において、先に述べたように、取引主体が目

(52) 笠井・前掲注(25) 28～29頁参照。

の物件に対して抱くであろう否定的・拒絶的な心理的反応を目的物件自体の上に瑕疵として投影させ、取引主体の側の心理的反応を目的物件自体の性質のなかに取り込んでいる点で明らかに異なっている。つまり、このような評価過程を経なければ瑕疵ありとは判定されないところにこそ、「心理的瑕疵」は物的瑕疵と異なる様相を呈しているものと言えるわけである⁽⁵³⁾。

こうして、「心理的瑕疵」概念は、目的物件を通常の用途（主として居住目的）にしたがって使用しようとする場合に、一般通常人であれば誰でもその用途にしたがって使用するに際して、心理的に十全な使用が著しく妨げられ、あるいはそれによって一般通常人として耐え難い程度の心理的負担を感じさせられるようなものを指すと言うことができるであろう。

これは、確かに、不動産売買の事案において確立された「売買の目的物に民法570条の瑕疵があるというのは、その目的物が通常保有する性質を欠いていることをいい、目的物に物理的欠陥がある場合ばかりではなく、目的物にまつわる嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥がある場合も含まれる」とか、「単に買主において同事由（目的物にまつわる嫌悪すべき歴史的背景に起因する心理的欠陥）の存する不動産への居住を好まないだけでは足りず、それが一般通常人において、買主の立場に置かれた場合、上記事由があれば、住み心地の良さを欠き、居住の用に適さないと感じることに合理性があると判断される程度に至ったもの」といった表現の言い換えにすぎないくらいはあるものの、しかし、このような一般的な概念定義を試みることによって、今後さらに問題となってくるであろう局面に対しても柔軟な対応を

(53) 本稿では立ち入ることができなかったが、環境瑕疵のなかにこれと類似性を有するものが見られる（眺望利益・日照利益など）。これらも、主観的瑕疵概念あるいは客観的瑕疵概念を媒介として民法570条にいう「瑕疵」のなかに取り込まれている側面があるとも言えそうだからである。山本敬三『民法講義Ⅳ-1 契約』（有斐閣・2005年）281頁は、心理的瑕疵に関する裁判例を環境瑕疵の事例として紹介されている。ただし、笠井・前掲注（25）29頁、潮見・前掲注（33）219頁参照。

可能にし、またそれぞれの事案類型ごとの考慮要因を洗い出し、それをさらに明確化・精緻化する際にも資するのではないかと考えられる。

「縁起が悪い」とか、「気味が悪い」、「虫が好かない」といった主観的、個人的な気分・感情は確かに非理性的、非合理的なものであり、したがって、このこと自体に合理的な説明をつけようとすることもまた、理性的ではないかもしれない⁽⁵⁴⁾。しかし、それが非理性的、非合理的なものであるからと言って、お祓いやお呪いのような同じく非理性的、非合理的な方法で処理すれば足りると解するだけで果たして構わないだろうか。非理性的、非合理的なものであるからこそ、一般通常人を基準にした合理的、客観的な処理がより一層要請されているとは考えられないだろうか⁽⁵⁵⁾。上記の定義は、このような発想から、「住み心地の良さ」、「快適（良好）な居住空間」に関する一般通常人の嫌悪の度合いを基準に据えて立てられた裁判例の定式を参考に試みたものであり、大方のご批判を乞いたい。

4 リスク分配・痛み分け的な機能？

すでに述べたとおり、「心理的瑕疵」の場面でも、目的物件についての心理的・精神的・心情的・情緒的な要因にかかわる事柄が考慮されているとは言え、物的瑕疵の場合と同じく、交換価値ないし利用価値との等価不均衡のは正という機能が当然に働いている⁽⁵⁶⁾。しかし、さらに、まったくのたとえばの話ということにして、たとえば不法行為損害賠償における過失相殺の機

(54) 野口恵三「判例に学ぶ No. 227」NBL459号（1990年）特に66～67頁、同「判例に学ぶ No. 426」NBL867号（2007年）特に56頁、58～59頁など参照。

(55) 後藤・前掲注（45）特に105頁以下を参照。

(56) 性風俗特殊営業に関する【37】判決では、「通常人として耐え難い程度の心理的負担を負うべき事情」に加えて「本件居室の売買代金を下落させる（財産的価値を減少させる）事情」を、心理的瑕疵の判断に際して考慮している。もし後者の視点をも「心理的瑕疵」の評価そのもののなかに取り込む意図があるとすれば、疑問であることは、すでに指摘したとおりである。笠井・前掲注（25）29頁参照。

能のような、リスク分配・痛み分け的な機能を果たしている場面があるのではないかとの指摘もできなくはないように思われる⁽⁵⁷⁾。これが「心理的瑕疵」の果たす主たる機能ということはまずあり得ないが、裁判例のうち一定の事案類型（不動産賃貸借の事案）に限り、固有の考慮要因（賃貸物件として通常の賃料で賃貸に出せるかどうかという事情）がそのような方向で評価対象となっていることを窺わせるし、またさらに、瑕疵担保責任としての損害賠償の請求が認められた場合においては、とりわけこの機能を指摘することができるよう思われるからである。すなわち、不動産賃貸借の事案において、契約解除までは認められないとしても、損害賠償の請求が認められている場合には、賃貸物件を通常の用途にしたがって賃借しようとしたとき、一般の賃借人であれば誰もその用途にしたがった賃借をしようとする際には、心理的に十全な賃借が妨げられ、あるいはそれによって一般の賃借人として賃借を躊躇する程度の心理的負担を感じさせられる心理的欠陥が、なお実際上存続し続けているものと見ることはできなくはないわけであり、前述したとおり、この点は明らかにほかの場合に認められる瑕疵担保としての損害賠償とは意味合いが異なっているものと言い得るように思われるからである⁽⁵⁸⁾。

(57) もちろん、その当否自体には大いに疑問が残る（山田・前掲注（39）519頁以下を参照）が、この不動産賃貸借の事案において、自殺した賃借人の保証人や遺族などに対する損害賠償の請求が認められている事例につき、このような機能を見出すことができるように思われる。能見善久『「痛み分け」社会の民法』落合誠一編『論文から見る現代社会と法』（有斐閣・1995年）103頁以下参照。

(58) 後藤・前掲注（19）特に165頁以下、同・前掲注（25）特に182頁を参照。なお、笠井教授は、「ここでは、目的物の情報に起因する否定的な不快な心理的反応から生じる不利益を法的に保護するべきかに問題の核心があるのであり、これは本来の瑕疵担保責任規範の規律対象とは本質的に異なるものである。つまり、ここにおける瑕疵担保責任としての法律構成は一種の借用としての面が強いのである」と指摘される（同・前掲注（25）29頁）。

五 おわりに——結びに代えて

本稿では、これまでに登場した裁判例の検討・分析を通して、瑕疵概念の拡張現象とも言える「心理的瑕疵」概念について、その新たな構築を試みてみた。しかし、「心理的瑕疵」も瑕疵担保の一場面としての側面を有する以上、要件・効果に関しては、契約解除まで認められるのはどのような場合で、その判断基準や決定的な考慮要因は何か、損害賠償についてはその範囲がどこまで及ぶのか、さらに、この場合の瑕疵は主観的瑕疵なのか、それとも、客観的瑕疵なのか⁽⁵⁹⁾、といったさまざまな問題が生じている。「心理的瑕疵」の場合には、物的瑕疵の場合とは異なり、目的物件の交換価値・利用価値の減少という損害が具体的な形で現れているわけではなく、法的評価を通してこれを考慮していくところに特徴があった。しかも、これらの問題は、「心理的瑕疵」概念の再構築によって演繹的に結論を導き出し得る性質のものではなく、具体的な事案ごとに個別的に検討、判断せざるを得ない問題ということになろう。

もっとも、「心理的瑕疵」が民法570条の「隠れた瑕疵」のなかで一定の確

(59) 通常の取引観念に照らして目的物件がその種類のものとして当然に備えるべき性質・品質・性能を欠いているという客観的瑕疵とも、特に当該契約において予定された性質・品質・性能を欠いているという主観的瑕疵とも言い難い「心理的瑕疵」は、前述のような評価過程をたどることからも、主観的瑕疵と客観的瑕疵との中間領域を占める問題と捉え得るように思われる。高木＝久保・前掲注(9)10頁以下、田沼・前掲注(7)58頁などは、客観的瑕疵に分類・整序され（宮崎・前掲注(1)59頁も同旨か）、柚木馨＝高木多喜男編『新版注釈民法(14)債権(5)』（有斐閣・1993年）347頁、348頁、351頁〔柚木＝高木執筆〕は、【2】判決を客観的瑕疵に、【4】判決を主観的瑕疵に分類・整序される。なお、潮見・前掲注(33)215頁以下のほか、『民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足意見』（法務省民事局参事官室・2013年）397頁以下も参照。

(60) 笠井・前掲注(25)29頁参照。栗田教授は、事件後1年に限って「心理的瑕疵」を認められるようである（同・前掲注(44)31頁）。合理的、客観的な判断であるかどうかという問題とも関連するが、私見では、このような時間的要因の視点から限定的に解する見解には賛成できない。石松・前掲注(36)特に128頁以下参照。

固たる地位を獲得することができたとしても、売主の無過失責任である瑕疵担保責任が問題となっている以上、目的物件の交換価値・利用価値との等価不均衡の発生、それらの価値の減少が法的評価を通して指摘することができるものでなければならないことは、繰り返し述べているように、決して忘れてはならない点であり、したがってまた、「心理的瑕疵」が瑕疵概念の拡張現象に伴う新領域であるとしても、物的瑕疵に匹敵するほどの居住に対する適性の欠如が見られない限り、軽々に瑕疵担保責任（とりわけ契約解除）は認められるべきではなく、慎重な判断が求められていることを最後に付言しておきたい⁽⁶⁰⁾。

(2013年9月17日稿)