

婚姻予約の破綻と共同不法行為 家族法判例研究(二二)

國 府 剛

昭和三八年三月二六日大阪高等裁判所第九民事部判決(昭和三六年(ネ)第一〇四二号懲罰料請求事件)高裁民集一六卷二号一一〇頁—棄却・上告

【判決要旨】 婚姻予約当事者の一方が自己の親に加担し、もしくは親が右当事者本人に加担し、他の一方をして婚姻を断念せざるを得ない境地に陥れて婚姻予約を破綻させた場合、これについて正当の事由を有しないときは、共同不法行為として各自連帯して損害賠償の責任を免れ得ない。

【事実の概要】 控訴人Xは、昭和三四年三月頃被控訴人Yと見合し、同年四月婚約を結び、同年五月結納を交わして同年一月結婚式を挙行した。以後Xの両親の許で事実上の婚姻生活に入ったのであるが、挙式当日Xの両親は、事前にYの嫁入仕度はすでに嫁に行っているYの姉二人より上廻る準備は必要でないと了解していたにも拘らず、Yが約一五〇万円位の費用をかけて嫁入道具を持参したのに、嫁入道具が少ないとして不満を持ち、午後三時半の定刻に参列をせず挙式が数時間遅れた。挙式後YはX方に同居したが、Xの母は依然として打ち解けず、Yに嫁入道具のことや船場のしきたりということに託け文句を言って冷たく当り、またYが簿記算盤が出来ないことからいざこざが起っていた。昭和三五年一月六日Yは、Xの両親や姉達から実家に帰ってしきたりの違いを親に話して来るようにしきりと催促され、Xからどんなことがあっても帰ってはいけなさと止められていたが、Xの留守中実家の両親の許に里帰りをなし、同月一日X方に帰って来た。その間に、Xはそれ迄とは異なり冷酷な態度をとるようになり、Yの帰宅と入れ違いにY宛「大阿呆だ、お前は、心のゆくまで居るがいい、日々これ勝負の世界にこれだけは心して置く事だ珠算

と簿記、生活の上において両者は必然的なものであるという事を」と書いた手紙を出したりした。そのような出来事の後、YはXならびにその両親の簿記を知らないと自家の嫁として勤まらないということ、および自宅から通学されては店の者に恥をさらすとの言により、簿記算盤の修習のため、Xと別居して豊中市在住のYの叔父方に寄寓し、同年二月三日から大阪市内の簿記学校に通い出した。ところが、Xはそれより数日前岡山市に帰郷し、病気になって呉市の病院に入院したが、この事実をYには通知せず、Yが電話をして始めてこれを知り、入院先を尋ねても、Xの父は面会謝絶だからとて病院名を教えず、Yが驚いて同月四日見当をつけて呉国立病院に訪ねたところ、Xからわざわざ来なくてもよかったといわれた。翌日一応帰阪したが、二月一四日再び同病院を訪ね、同月二九日三度びXを見舞ったところ、その時XからY宛にしたためた手紙を渡された。帰宅して開封すると、「姿あるなし、色あるなし、動あるなし、智あるなし、その名『雲』」と書いてあるだけであった。YはXの病状を案じ、Xに検査の結果が判ったら知らせて欲しい旨懇請して置いたところ、Xは同年三月四日付で「+13透視0」とだけ書いた葉書をもってYに通知した。Yが同年四月二八日四度び病院を訪れると、Xは同年四月一四日頃既に退院帰阪していたのでやむなく空しく帰途についてきたなどがあり、婚姻の届出がついになされず、YはXとの婚姻生活を断念し本訴の提起に及んだものである。

原審は本判決と同旨の判決を下したが、X控訴。「本件婚姻予約はむしろYの方から解消したものである。したがって、右解消に至るについてはYにも責任がある。」また、「仮に、Xに慰藉料支払義務があるとしてもその額は争う。」とて、統計に照らしてYの主張は異常である旨主張した。

【判決理由】 「思うに、婚姻の予約を結んで事実上の婚姻生活に入った男女は婚姻生活後も実在する両親に対しては依然子として切っても切れない密接な結合関係にあるから、もとより法律上はその支配と庇護のもとにあるのではないとしても、人道的、経済的には同居の親に背き親を無視した生活態度を執ることは一般に非難される行爲とされよう。ことに旧憲法下、旧民法下においてはその度合いは強固であった。しかしながら、新憲法の制定とともにいち早く法的には家の制度は廃止され、かつ、婚姻は両性の合意のみに基づいて成立し、夫婦は同等の権利を有することを基本として相互の協力により維持されなければならないことが明らか

にされた(憲法第二四条)以上、家族制度の支えであった父権的な親本位の考え方や態度は反省されなければならないのであって、親は必要以上に子の婚姻生活に干渉することは許されないし、子も親の意向に盲従あるいは迎合し、配偶者の個人としての尊厳と両性の本質的平等を冒瀆するような行動を執るべからざることはいうまでもないことである。夫婦はそれぞれ夫としての使命、妻としての使命を自覚し、互にそれを理解し尊重して行くのでなければ婚姻生活は維持できないし、円満な家庭は夫婦が愛情と信頼、誠実と奉仕を惜しみなく与え、またそれが期待されるところにおいてのみ築かれるのである。婚約を結んで事実上の婚姻生活に入ったからには予約配偶者は速かに婚姻の届出をなすべく、正当の事由なくして婚姻予約を破棄することは許されないし、もしこれを破棄した場合は不法行為として損害賠償の責を免れない。予約配偶者の一方が正当の事由なくして他の一方をして婚約を断念せざるを得ない境地に陥れて破綻させた場合も同断である。もし子が親に加担し、あるいは親が子に加担して婚姻予約を破棄させたとすれば、民法第七一九条に鑑み共同不法行為として各自連帯してその賠償の責任を免れ得ない。

……以上のXおよび両親の一連の行為と容態は、夫の権威をもって妻たるYを膝下に屈服させ、あるいは親の権力をもって子の妻たるYをれい属支配せんとする封建的思想の発現たるのみならず正に、一個の人格的存在、知性と教養を備えた初婚の若い女性に対する異常なまでの残酷無情な精神的虐待、侮辱というべきである。……Yが遂に一切の希望と氣力を失い、救いと終りなき忍従と献身のXとの生活に自ら終止符を打ち婚姻予約を断念したのも当然というほかない。……彼此考究すれば、Xはその両親と共同して正当な事由なくしてYをして結婚を断念せざるをえない境地に陥れて婚姻予約を破綻させたものにほかならない。YはXの婚姻予約不履行により精神的苦痛を蒙ったことは見易き道理であるから、XはYに対してこれを慰藉するに相当な金員を支払うべき義務がある」として、一五〇万円の慰藉料の支払を相当と認めた。

【参照条文】 民法第七〇九条・七一九条

【研究】 一 婚姻予約の不当破棄については、大正四年の婚姻予約有効判決以来破棄責任を認めるとの点において学説判例ともに異論を見ないのであるが、その理論構成が債務不履行なのか不法行為なのかは必ずしも一致していない。

また、判例の言う婚姻予約が内縁のみを指すのか、それとも婚約をも含むかについても争があり、学説においては、両者が理論構成を異にすることを主張するものもあつて（中川善・親族法上・一四六・三一八・三二五頁、穂積・親族法・二三八頁）、この点についても議論のあるところである。

なお本稿においては、事案に鑑みて内縁についてのみ考察し、婚約については一応除外して論を進める。

内縁の不当破棄の判例・学説の動きを端的に述べれば、婚姻予約無効・破棄責任なしとするものから、婚姻予約有効・債務不履行責任を認めるとするに到り、最近では、準婚として不法行為責任を認めるようになって来ている。本判例は、かかる流れのなかにおいて、内縁の不当破棄を不法行為とする点において意義があると共に、その破棄に加担した親に対しても共同不法行為責任を認めている。

先に論評した判例（高松高判昭和三五・八・二〇
同志社法学六六号三五頁以下）に、離婚を余儀なくされた妻から夫および夫の両親に対する慰籍料請求をなしたものがあり、末川博士が、「現代版家庭訓の一節」として推奨された（法律時報三三卷五号「民」が、本判例もそれに劣らず新しい家族および夫婦関係の在り方を説くなど興味深い判例である。これらの事柄をも考慮に入れつつ、内縁の不当破棄についての判例・学説との位置づけなどに重点をおいて、研究を進めたい。

二 当事者間の損害賠償請求

(1) 内縁の不当破棄については、民法が直接にこれに関し規定するところはなく、「婚姻ハ戸籍吏ニ届出ツルニ因リテ其効力ヲ生ス」（旧七七五條、現七三九條、明治八年太政官達第二〇九号にもその旨が伺われる。）となして以来、届出のない事実上の婚姻たる内縁は法律上無効（旧七七八條、現七四二條）とされ、判例も当初はまれに不法行為の成立を認める（上告人は婚姻意思なく被上告人を欺き、挙式・同棲をなし瑣々たる事柄を理由として離別した場合、被上告人の名譽の毀損だとする。大判明治四四・一・二六民録一七輯一巻一六頁）ほかは、内縁に対しなんらの効果をも認めず（大判明治三五・三・八、民録八輯三卷二六頁）、例えば、儀式後事実上の夫婦同様の生活をする事

数年にして、その関係を断つた事案において、「婚姻ノ予約ハ当事者ヲ拘束スルノ効力ナク」之を履行せずとも何等の責任なしとし、夫婦的關係を生じたのが双方の任意である以上、その関係を絶つことも双方の自由であり、女性を傷つけたとしても不法に名誉を侵害したものは言えないと判示した（大判明治四四・三・一五）（民録一七輯二卷一七三頁）。

その後、大正四年になって、法律上完全には婚姻は成立してはいないが、法律上の婚姻をなす約束で事実上の夫婦關係を創設したものである以上、社会的には普通に行われることであり公序良俗に反することなく、届出をしないなど、その不当な破棄者は損害賠償の責任を負うべきであると判示した（大判大正四・一・二）（六民録二一輯四九頁）。この判例に対する批判は、一面において内縁の事實を誤認しており、他面において婚姻との関連を考慮していかないなどの点にある（中川（善）・日本親族法（上）・一四五頁、谷田貝・親族法・八七頁、我妻・親族法・一九五頁その他）。しかしながら、一方としかく内縁を法律問題として取り上げ、これに何程かの法律効果を認めた功績は没することはできないであろう（谷田貝・前掲書・八七頁、中川（善））。

これ以後、判例の殆どが、婚姻予約の不当破棄は債務不履行とする（大判大正八・四・二三民録二五輯六九三頁、大判昭和八・三・二七評論二二卷民法四〇五頁、大判昭和五・一一・二九評論二〇卷民法一三頁、大判昭和九・三・三〇法学三卷九号一六頁、東京高判昭和三三・四・二四下級民集九卷四号七三〇頁）。

他方、判例は、内縁の不当破棄以外の事案において、次第に法律上の婚姻に準じた取扱をなすようになった。たとえば、内縁の夫婦間では、妻の労務は夫の不当利得とならず（大判大正一〇・五・一）（七民録二七輯九三四頁）、内縁の妻の療養看護および葬式の費用は夫が負担すべき（大判昭和七・八・二五評論二二卷民法二二五頁）とし、内縁解消の正当事由として、離婚原因に相当する同居に堪えざる虐待などを認め（大判昭和五・一一・二九）（評論二〇卷民法二二五頁）、他人の不法行為による夫の死亡について妻子あるいは之と同視すべき者とし（大判昭和七・一一・二九）（評論二〇卷民法二二五頁）、内縁夫婦に日用品を供給した者にその代金債権全額について先取特権を認め（大判大正一一・六・一）（三民集一卷二八〇頁）している。しかし、不当破棄に関する判例においては、内縁を婚姻予約とのみ捉え今日迄債務不履行の責任を負わしていたのであったが、

それに不法行為理論を採り入れたものがある。いわゆる内縁準婚判決と呼ばれる判決(最高判昭和三三・四・一一)で、内縁の不当破棄者に対して不法行為責任と債務不履行責任の損害賠償を認めたのである。そして、最近ではむしろ不法行為責任のみを認める傾向にあるともいえる(最高判昭和三七・一〇・二三 家裁月報一五卷二号九四頁、最高判昭和三八・九・九五 判例時報三五四号二七頁 参照)

これに対し学説は、以前より内縁の不当破棄は不法行為をもって論ずべきだとする見解(石坂「婚姻予約ノ効力」法協三五卷四号一四三頁)もあって、ことに前記のごとく判例法による内縁の保護が進展し、婚姻効果のあるものが類推適用されるようになること、それと理論的に歩調を合わせ、内縁の不当破棄を不法行為とみる学者が多くなり、これがむしろ通説となった。大正一四年の判例(大判大正一四・一一・二八 民集四卷六七〇頁)以降、厳密な権利侵害は不法行為の要件ではなくなったから、不法行為成立の前提として婚姻予約の有効を論じる必要もなくなったわけである。たとえば、「婚姻の予約に基いて事実上存在するところの男女の生活関係を『正当な理由ナクシテ』一方的に破壊することは違法と評価されるのであるから、それによって生じた損害の賠償責任が認められなければならぬ」と説明される(木川「権利侵害」論一三九六頁)。同様の見解に立つ学説は多く(高梨・中川・我妻・宮崎)、他にも、夫婦類似の身分権の侵害(永田・内縁と私生子・二〇二頁)、女子の人格権の侵害(谷口・親族法・五九頁)と構成するものもある。これは侵害行為の態様と被害利益の性質との相関関係において、違法性の増減を判定して結論を出す広い裁量権を裁判所に与えることにもなるのである。

以上考察して来たように、今日内縁の不当破棄の問題は、判例においては、不法行為・債務不履行の競合を認め、学説においては、判例の立場に立つものもあるが(青山・家族法論・二〇八頁)、主として不法行為理論でいくようである(債務不履行説としては「内縁契約違反にもとづく賠償責任である」とする。青山・家族法・五七頁)。私見としては、内縁準婚と見るとき、その関係においては本契約の履行とする説もあるが(中川・親族法、七・三一八頁)、依然として届出義務が残っており、法律上の婚姻と内縁とは効果は異っているのであるから(殆ど婚姻関係

類似の効果を認めよう）、債務不履行の責任を認めることも可能かと考える。しかしながら、内縁の不当破棄の問題を婚姻子とする学説はあるが、

約債務不履行としてのみ捉えることは、内縁の前の段階たる婚姻の不当破棄よりも保護に欠けることにもなりかねない

い（婚姻は将来夫婦として協同生活に入る合意と将来婚姻の届出をなすべき合意により成立し、内縁は現に夫婦として協同生活に入る合意と将来婚姻の届出をなすべき合意の下に夫婦としての事実上の協同生活に入っている関係である。それ故、婚姻の破棄は将来の協同生活・届出の義務違反が生ずるが、内縁では届出の義務違反のみになりかねない）。けだし、内縁の不当破棄とは、夫婦としての協同生活の破棄そのものであり、それに基く損害賠償は、協同

生活を破棄されたり、自ら解消を余儀なくされた場合にのみ請求できるものである。婚姻届出義務の違反は、内縁関係の継続中においても発生しているのであって、不当破棄そのものとは別個の問題であるように思われる。それゆえ

に、内縁の破綻により他方当事者の被った精神的損害が問題とされるかぎり、法的に保護せられるべき生活関係の侵害として不法行為の成立を認める方が妥当ではなからうか（債務不履行責任の立場で、債務の内容を協同生活の継続にあるとするならば、その理

契約と把握し、その債務を夫婦として協同生活の維持にあるとするならば、その類推適用と見られるであろう）。なお一歩進めて内縁破棄による被害者の救済を財産分与に統一すべき

解もあるが（田中「財産分与の一考察」法学研究二八巻六号三頁、山主）、離婚における財産分与と慰藉料の関係同様いづれに統一すべき

かとの問題でもなく、また内縁について財産分与を肯定すること（広島高判昭和三八・六・一九）に敢えて異を唱えることもなからうかと考える。

(2)内縁を準婚としてその不当破棄を不法行為とする為には、その理論構成は離婚による損害賠償に近いものとなるであろう。離婚そのものを原因とする損害賠償を認めるに当って疑問となった点が、内縁の解消においても問題とさ

れる。本判例の如く、被害者と目される側から内縁を破棄（内縁の解消を決議）した場合の問題もその一である（婚姻予約破棄誘致責任と構

成する学説がある、石川・民商四九巻三号）。今迄考察して来た見解は、内縁を破棄された者の損害賠償請求であり、自ら内縁の解消を決議した者が

損害賠償の請求を認められるかについてはあまり触れられていない。

これに対する判例の立場は、同棲二ヶ月後妻が夫に性病をうつされ実家に戻り、夫の性病がなおるまで帰ることの猶予を求めて自身も通院しているが、夫は性病治療に不誠意を示し、二・三日中に帰って来なければ妻は要らぬと放言し、以来物別れになった事案において、夫は正当の理由なく婚姻予約を不能に陥らしめたもので損害賠償義務ありとする（最高判昭和二七・一〇・二）。当該内縁の夫が、内縁関係の不継続を一方的かつ決定的に通告したとはいえない場合であり、しかも内縁の解消の責任を夫に認むべき場合であつて、婚姻予約有効判決の理論に立つことによる一論法であつたと言えよう。それに対する批判もあり（太田「婚姻予約を履行不能ならしめ」た事例」民商三六卷一四四五頁）、学説のいう不法行為説をとる方がつきりした様に思われる。

けだし、内縁の破棄による損害は、被害者自身が内縁の解消を決意したことから生じたとはいえ、個々の権利侵害ないしは違法行為によつて解消をやむなしとするものがあつたことから将来され、いわば、内縁の解消を余儀なくされたのが、相手方の権利侵害ないし違法行為によるかぎり、それと因果関係があるというるからである。本判例も、「正当の事由なくして他の一方をして婚姻を断念せざるを得ない境地に陥れて破綻させた場合も同断である」としその因果関係を認めている。

以上の如く、権利侵害ないし違法性は、不当に内縁を解消しまたは解消のやむなきに至らしめた事実であつて、その場合の法益の侵害は、最高裁判所判例（昭和二三・四・一前掲）のいう「内縁も保護せられるべき生活関係に外ならない」とするよ
うに、不法に共同生活を営む利益を侵害したことにある。本判例は、「Xの加えた精神的虐待、侮辱は……Yが遂に一切の希望と氣力を失い、救いと終りなき忍従と献身のXとの生活に自ら終止符を打ち婚姻予約を断念したのも当然」とし、その行為の違法性をも認めている。

なお一般に判例は、内縁の破棄責任を認めるに際して「正当ノ事由ナク」との文言を使用するのが常である。かかる場合、不当破棄が行為の違法性を表わすものであり(債務不履行説によれば、責任性・「責」)、正当事由ある解消は何ら違法性を有しないことになる。しからば、不当・正当の限界はいずれにあるかといえ、判例は、「正当ノ理由アリヤ否ヤノ問題ハ信義ノ觀念ト婚姻ノ本質トニ鑑ミテ之ヲ決スベキ」(大判昭和七・七・八新 閏三四一五号一二頁)とし、具体的には、父母または戸主の不同意(大判大正二・四・一四新聞二二五号二頁、大判昭和七・七・八前掲、大判昭和一一・四・一七法学五卷九号一一四頁)、婚家の家風にそわなないこと(大判大正八・三・二一民録二五輯四九二頁、仙)、新婦の教育程度に事実相異の点のあること(大判昭和六・一〇・五 法学一卷三号一一九頁)、内縁の夫が妻の顔面を唯一回徒手をもって殴打したことを理由とする場合(大判昭和一一・三・一一 六法学四卷二二四頁)、挙式後二十日余にして新婦が肺結核なることを発見し入院治療の止むなきに至ったことを理由とする場合(大判昭和二・三・一二 新聞三九六五号四頁)等が正当の事由のない場合とされている。

本判例では、嫁入道具の少いこと、家風に合わぬこと、簿記・算盤の知識がなかったこと等を動機および理由としているが、以上見たように旧法下の判例に照らしても正当の事由のないことは明らかであり、当事者間においてXの不当破棄による責任を認めたことは理由あることである。

三 第三者に対する損害賠償の請求

一般に、内縁の解消が第三者の違法行為によって惹起された場合には、右の第三者の行為と解消による損害発生との間には因果関係があるといえる。しかしながら、第三者の違法行為が、内縁当事者の一方と私通した場合などは、不法行為の成立を容易に認めうるのであるが、本件のように、親が当事者の内縁の不当破棄に関与している場合には、内縁関係を解消するか否かが当事者の自由に委ねられることにもなり、第三者の行為と内縁の解消との間に因果関係がないとも考えられるのである。

判例では、前者について、X男・A女が式を挙げ事実上夫婦関係を持続してきたが、X男が出征した留守にY男は、X・A間の関係を知りながら、Xの不在に乗じてAと私通し一子をもうけた場合、Yの私通によりXは私通以前の状態においてAと婚姻することができなくなつたとして、不法行為による慰籍料請求を認容している（大判大正八・五・二二。民録二五輯七六〇頁）。

後者の場合については、婚姻の予約は将来婚姻すべきことを約する男女の合意であつて、婚姻するか否かは当事者の決めるべきことである。第三者はその決定を促す雰囲気を作り出すのみであつて、婚姻の成立を妨害するということは無意味であるとして、不法行為の成立を否定するもの（東京地判昭和一三・四・三〇新報五一〇号三五頁）や、同じ前提に立ちながらも不法行為の成立を認めるもの（福島地判昭和三〇・一・二二。一、下級民集六卷一号八二頁）もある。概して言えば、下級審の判例においては、第三者の不当干渉による内縁の解消に不法行為責任を認めている。また最近の最高裁の判例（最高判昭和三七・一〇・二三。家裁月報一五卷二号九四頁。最高判昭和三八・二・二一。民集一七卷一七号一六〇頁）において、かかる下級審の見解を是認し不法行為の成立を認めた。

学説においても第三者の不法行為責任を認めており、たとえば、「内縁に不当な干渉をしてこれを破綻させた者は、損害賠償義務を負うことも当然であろう」（我妻・親族法）とするものや、「配偶者の父母や兄弟姉妹が不当に圧迫を加えて離婚をさせたり内縁関係を破棄させた場合にはやはり慰籍料請求権が発生する」（加藤・不法行為）とするものである。

これらの場合に、第三者の侵害は、内縁当事者間の将来婚姻を為すことを請求する権利を侵害する債権侵害なのか、あるいは、内縁を準婚という法的生活関係であるとして、これに対する侵害と構成するかのいずれかである。判例においては、婚姻予約有効判決以後内縁に婚姻予約と見、「此権利ハ第三者ニ対抗スルコトヲ得ル」として、第三者が故意・過失により婚姻の成立を妨げたときは、予約者の権利を侵害したとして不法行為の成立を認め（大判大正八・一・一四新報一四九〇号）種の債権侵害の不法行為の如き理論をとっている。その他にも多くの下級審判例が同様の見解にある（盛岡地判大正七・一・一四新報一四九〇号）。

一八頁、東京地判昭和四・一一・二九新聞三〇七四号一二頁、東京地判昭和八・六・一七新聞三五七〇号五頁、東京地判昭和三七・四・三判例時報二九八号二三頁）最高裁の判例（昭和三八・一前掲）は、その短い判決理由の文言からどの理論構成をとったかは不明である。内縁を準婚として捉え、その不当破棄を不法行為と構成するならば、内縁関係に干渉しこれを破綻させた第三者も、法的に保護せらるべき生活関係の侵害としての不法行為の成立を認めるべきであろう。具体的には、当事者の一方と共謀もしくは加担行為として現れ共同不法行為が成立することになる（有地「内縁させた第三者の不法行為の成否」民商四九卷四号五五一頁参照）。下級審判例の中には同様の見解に立つものもあり（東京地判昭和三六・九・二、九判例時報二八一号一五頁）、Y男の叔父夫婦が自己の工場に使用しているY男・X女の生活に干渉して別れさせた場合に、Y男と叔父夫婦に共同不法行為者として損害賠償責任を認めている（なお、当該判例は、不法行為について三年の短期消滅時効の完成を認めているので、叔父夫婦に対する請求は棄却され、Y男に対して最高裁の判例理論に従い債務不履行）。本判例も、当事者間における破棄責任を不法行為責任であるとし第三者の侵害においても、七一九条の共同不法行為として、理論的に一貫している。

次に、第三者の侵害における違法性の問題であるが、先に掲げた高松高等裁判所の判例（昭和三五・八・二〇前掲）は、「その動機や理由及び方法、程度などが社会観念上未だ不当といえない範囲のものであれば、不法行為やその教唆・幫助としての違法性を欠く」との解釈を提示している。本判例は、「家族制度の支えであった父権的な親本位の考え方や態度は反省されなければならぬのであって、親は必要以上に子の婚姻や婚姻生活に干渉することは許されない」とし、「Xおよびその両親の一連の行為と容態は、夫の権威をもって妻たるYをれい属支配せんとする封建的思想の発現たるのみならず……」と判断している。違法性の基準はかなり難しい問題であるが、「社会観念」によるものではないか。問をもって問に答える感がないとはいえず、その判定は、具体的に、「被侵害利益の種類・性質と侵害行為の態様との相関関係」から判断していくべきであろう（加藤・前掲書・三七頁、谷田貝）^{（加藤・前掲書・三七頁、谷田貝）}。特に、夫婦関係という特殊性に鑑

み、それに干渉する第三者の行為が違法性をもつか否かはより弾力性のある考え方を容れる余地があるわけである。そう云った意味で、「第三者の不法行為は内縁不当破棄者のそれと相関的に評価され、前者には後者と同等か、ないしは、より積極的な態様の侵害行為が必要であって、前者の侵害行為が後者のそれよりも消極的である場合には第三者の不法行為は成立しないことになる」(有地・前掲(五三頁))との考え方も一面厳格にすぎると共に、近親者の場合には、必ずしもその批評はあてはまらないようでもある。結局、当事者の一方と第三者の行為の相関関係とみるよりは、保護すべき内縁関係の在り様と第三者の行為の態様を考慮すべきであり、例えば、親の利己的な立場や家族制度的な考え方から破綻に至らせるような干渉を試みたのであれば違法性を認むべきであろう。

本判決も、Xおよびその両親の行為を詳しく検討して、その行為を「封建的思想の発現」とし「共同して正当な事由なくしてYを結婚を断念せざるをえない境地に陥れ」としているものであり、また、金額の点についても、被告自身収入のみからみれば高額であるが、親の資産(認定事実によれば三億円)を考慮し評価したものであり、判旨は妥当であろう。

(昭和三九・一・二〇)

追記

本判例については田村精一氏の判例批評がなされたが(法時三六卷四号八四頁以下)、本稿脱稿後印刷中であつたが為に参照引用させて戴くことができなかった。