

# 新型コロナウイルス感染症の流行により休業を 余儀なくされた店舗の賃料：フランスの場合

——破毀院第3民事部2022年6月30日判決——

萩野奈緒

## 【目次】

- I はじめに
- II 事実の概要および判旨
  - 1. 第1事件
    - (1) 事実の概要
    - (2) 判旨：破毀申立棄却
  - 2. 第2事件
    - (1) 事実の概要
    - (2) 判旨：破毀申立棄却
  - 3. 第3事件
    - (1) 事実の概要
    - (2) 判旨：破毀申立棄却
  - 4. 小括
- III 報告書および意見書の概要
  - 1. ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の報告書
    - (1) 民法典1722条の適用
    - (2) 不履行の抗弁の援用
    - (3) 不可抗力の援用
  - 2. STURLESE 検事の意見書
    - (1) 一般的考察
    - (2) 法的議論
  - 3. 小括
- IV 若干の検討
  - 1. 問題の所在
  - 2. 不履行の抗弁
  - 3. 賃借物の滅失
  - 4. 本件各判決の背後にある考慮
- V おわりに

## I はじめに

新型コロナウイルス感染症の流行は、それ以前に締結されていた契約関係に大きな影響を及ぼした。そこで生じた問題の1つが、コロナ禍の影響で売上が減少し、あるいは流行防止のための公的措置によって休業を余儀なくされた店舗の賃料債務の帰趨である。この問題について、日本では、賃借人は従前どおり賃料を支払わなければならないとした裁判例があり<sup>1)</sup>、学説も基本的には同様に解しているが<sup>2)</sup>、新型インフルエンザ等対策特別措置法に基づく要請・命令があった場合に関しては、少なくとも要請・命令を受けた商業施設の管理者である賃貸人が休業を決めた場合については、目的物の使用・収益が不可能になったといえ、賃料債務は発生しないとするものが多い<sup>3)</sup>。国外に目を転じると、ドイツでは、国家による閉鎖命令を受けた店舗の賃料債務について、閉鎖命令は賃借物の瑕疵に該当せず、賃貸人の給付義務の不履行はないとされる一方で、行為基礎の障害に基づく賃料減額が承認されたことが紹介されている<sup>4)</sup>。本稿は、同様の問題に関するフランスの判例を紹

- 1) 東京地判令3・7・20金判1629号52頁。新型コロナウイルス感染症の影響により飲食店の利益が減少しても、その割合に応じて賃貸人の使用収益させる債務が消滅すると解することはできず、また、新型インフルエンザ等対策特別措置法に基づく緊急事態宣言が出されたこと等をもって貸室が使用不能となったと評価することもできないとした。
- 2) 松井和彦「コロナ禍における家賃問題」法律時報92巻10号(2020年)2頁以下、吉政知広「新型コロナウイルス感染症の契約関係への影響と契約法」法学教室486号(2021年)19頁以下。
- 3) これに対し、要請・命令の対象が賃借人の営業する店舗であった場合については、目的物が使用・収益可能な状況に置かれている以上、賃料債務が発生すると考えられるが(吉政・前掲注(2)19頁)、要請・命令の対象が賃貸人の管理する商業施設であった場合と同様に解する余地を認める見解もある(松井・前掲注(2)2頁)。
- 4) 中谷崇「新型コロナウイルスの大流行と行為基礎の障害に基づく賃料減額の可否——判例検討編」立命館法学402号(2022年)860頁。

なお、オーストリアでは、一般民法典(ABGB)1104条および1105条の適用により、賃料の減免が認められたようである(v. J. DUBARRY, *Baux commerciaux et Covid-19: un éclairage de droit allemande sur le principe et la mise en œuvre de la révision des loyers pour imprévision*, *RDC* 2022, p. 82, note (9))。

介するものである。

その前提として、フランスにおける背景事情を確認しておこう。フランス政府は、新型コロナウイルス感染症の拡大を受けて、2020年3月17日から外出禁止の措置をとるとともに<sup>5)</sup>、「映画館、バーまたはディスコのように、公衆を受け入れる場所であって国民生活に不可欠でないもの」や、「食料品店、薬局、銀行、ガソリンスタンドまたは新聞販売店のように不可欠な性質を有するものを除く店舗」の休業を決めた<sup>6)</sup>。同月23日には公衆衛生上の緊急事態が宣言され（2020年3月23日の法律2020-290号<sup>7)</sup>）、人の住居外への移動を原則として禁止し、商業施設や飲食店等の一定の施設は公衆を受け入れることができない旨を定めるデクレが制定された<sup>8)</sup>。そこで問題となったのが、これにより休業を余儀なくされた店舗の賃料債務の帰趨である。零細企業については、2020年3月23日の法律2020-290号により、事業・商業物件にかかる賃料等の支払を延期したり分割したりする等の措置を政府がとることが是認され（11条 I 1°g）、2020年3月25日のオルドナンス2020-316号<sup>9)</sup>において、2020年3月12日以降緊急事態宣言の解除後2か月が経過するまでの間に期限の到来する賃料等の不払いについて、「遅滞を理由とする金銭的制裁（*pénalités financières*）もしくは利息、損害賠償、アストラント、解除条項、違約金条項もしくは期限の利益喪失条項の履行、または担保もしくは保証の実行を受けない」とされた（4条）。もっとも、こうした措置の対象は限定

---

5) Décret n° 2020-260 du 16 mars 2020 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus covid-19.

6) Arrêté du 14 mars 2020 portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus covid-19. Add., Arrêtés du 15 et du 16 mars 2020 complétant l'arrêté du 14 mars 2020 portant diverses mesures relatives à la lutte contre la propagation du virus covid-19.

7) Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19.

8) Décret n° 2020-293 du 23 mars 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire.

9) Ordonnance n° 2020-316 du 25 mars 2020 relative au paiement des loyers, des factures d'eau, de gaz et d'électricité afférents aux locaux professionnels des entreprises dont l'activité est affectée par la propagation de l'épidémie de covid-19.

的であるし、賃料債務の帰趨そのものに関わるものではない<sup>10)</sup>。

このような状況下、商事賃貸借<sup>11)</sup>の賃貸人が賃借人に対して賃料の支払を求めて提訴する事例が多発し、下級審の判断は分かれていた<sup>12)</sup>。そして、破毀院に約30件の事件が係属していたところ、第3民事部は、そのうち3つの事件において、2022年6月30日に、賃借人は賃料債務を免れないとの判断を示した (pourvois n° 21-19.889 [第1事件]、n° 21-20.127 [第2事件]、n° 21-20.190 [第3事件])。以下、これらの判決をあわせて「本件各判決」という<sup>13)</sup>。本稿では、本件各判決について事実の概要および判旨を確認したうえで、第3事件に関する ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の報告書<sup>14)</sup>

---

10) 2020年3月25日のオールドナンス2020-316号の適用対象でない商事賃貸借については、同日のオールドナンス2020-306号 (Ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période) が適用され、アストラント、違約金条項、解除条項および期限の利益喪失条項が無効化される (4条)。

11) フランス民法典 (以下、たんに「民法典」というときは、フランス民法典を指すものとする) は、第3編 (livre) 第8章 (titre) 「賃貸借契約 (contrat de louage)」の中に、「物の賃貸借」に関する第2節 (chapitre) を置く (1713条~1778条)。もっとも、各種の賃貸借について特別法が置かれており、特別法上の規定が優先的に適用される。不動産賃貸借については、用途に応じて、居住賃貸借、商事賃貸借、農事賃貸借等が区別される。商事賃貸借については、商事法典 L145-1条以下に特別規定があり、その主たる適用対象は、営業財産 (fonds de commerce) または手工業財産 (fonds artisanal) を有する賃借人が賃借物件においてこれを運用している場合である。

12) V. P. JACQUOT, La covid, le loyer et le juge, *AJDI* 2021, p.99.

13) 破毀院のコミュニケ (<https://www.courdecassation.fr/toutes-les-actualites/2022/06/30/baux-commerciaux-et-etat-durgence-sanitaire> [2023年9月13日確認]) によれば、この3件について優先的に判断が示されたのは、これらが原則的な問題に回答する機会を与えるものだったからである。

なお、本件各判決のうち、第2事件判決および第3事件判決のみが公式判例集に搭載されている。第3事件判決については、当初、公式判例集に加えて破毀院年次報告書にも掲載される旨の記載もみられたが (*Bulletin des arrêts des Chambres civiles*, n° 6 - Juin 2022, p. 119; *Lettre de la troisième chambre civile*, n° 8-Septembre 2022, p.7)、年次報告書には掲載されなかった (v. *Rapport annuel de la Cour de cassation*, 2022)。なお、上に挙げた破毀院の刊行物は、いずれもそのホームページに掲載されている (<https://www.courdecassation.fr/publications> [2023年9月13日確認])。

14) <https://www.courdecassation.fr/getattacheddoc/62bd3d8b57b55769b38b73d0/5a84f26ed8e313735088dc0c6af9f94f> (2023年9月13日確認)。

ならびに STURLESE 検事の意見書<sup>15)</sup> の概要を紹介し、若干の検討を加えることとしたい。

## II 事実の概要および判旨

### 1. 第1事件

#### (1) 事実の概要

不動産民事会社 X (賃貸人) は、2015年8月31日、株式単純会社 Y (賃借人) との間で、商事賃貸借契約を締結した。Y は、賃借物件で、不動産仲介業を営んでいた。

2020年3月14日の連帯・保健衛生大臣のアレテを受けて、Y は、2020年3月17日から同年5月10日までの間、休業を余儀なくされ、2か月分の賃料を支払っていない。X は Y を遅滞に付した後、支払命令 (ordonnance d'injonction) を得たが、Y はこれに対して異議を申し立てた。これを受けたポルドー商事裁判所は、2021年5月25日、Y に対して、賃料等および遅延利息の支払を命じた。

Y は、①行政上の決定により、賃借物について契約により予定された使用が制限された場合には、賃借人は、民法典1722条<sup>16)</sup> に基づき、賃料の減額を請求することができる、②公衆の受入れが禁止されたことにより、賃貸物を平穩に享受させるという賃貸人の債務は履行されなかった等と主張して、破毀申立てをした。

---

15) 意見書の要旨が、J.-P. BLATTER, Covid-19 et paiement des loyers: la Cour de cassation a tranché!, *AJDI*, Septembre 2022, p. 605 に掲載されている。

16) 民法典1722条は、「賃貸借の期間中に賃借物の全部が偶発事 (cas fortuit) により毀滅した場合には、賃貸借は当然に解約される。賃借物が一部のみ毀滅した場合には、賃借人は、状況に応じ、あるいは賃料の減額を、あるいは賃貸借の解約を請求することができる。いずれの場合にも、いかなる損害補償 (dédommagement) もされない。」と規定する。

なお、フランス民法典の条文訳にあたっては、法務大臣官房司法法制調査部編『フランス民法典——物権・債権関係——』(法曹会、1982年)を参照した。

## (2) 判旨：破毀申立棄却

破毀院第3民事部は、①公衆衛生上の緊急事態が国土全体について宣言されたことや、事業用品の購入や必需品の購入を行うための移動を除き、人の住居外への移動がすべて禁止されたことを指摘し、「連帯・保健衛生大臣の2020年3月14日および16日のアレテならびに上記デクレにより定められた、2020年3月17日から5月10日までの期間における公衆受入れの禁止は、個人間の接触を制限することで新型コロナウイルスの流行を限定するために発令されたものであり、提供される財または役務が、国民生活に不可欠な性質を有さず、必需品でないことによるものである」(n°7)、「したがって、この禁止は、公衆を受け入れる施設の類型に応じて、専ら公衆衛生を保障するという目的によって決定されたものである」(n°8)、「この一般的かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途 (destination contractuelle) と直接の関連がない措置の結果は、したがって、民法典1722条にいう物の滅失 (perte) と同視されえない」(n°9) と判示した。また、②公衆受入れの禁止にかかる行政警察上の一般的措置は、賃貸人の引渡債務の不履行を構成しないとした原審の判断は是認できるとした (n°12)。

## 2. 第2事件

### (1) 事実の概要

株式単純会社Y(賃借人)は、2013年6月20日、Xら(賃貸人)が所有する観光用住宅内のアパートおよび駐車場の商事賃貸借契約を締結した。

2020年3月14日の連帯・保健衛生大臣のアレテを受けて、Yは上記観光用住宅における活動を停止し、同年6月2日まで再開しなかった。そして、YはXらに対し、同年3月26日、同月14日以降の賃料等の支払を停止する旨を通知した。

Xらが、未払賃料に相当する前渡金 (provision) の支払等を求めてレフェレを申し立てたところ、2020年11月18日の命令は、契約の解除を認めない一方で、Yに対して未払賃料等の支払を命じ、グルノーブル控訴院は、2021年

7月1日、これを是認した。

Yは、①賃借物が賃貸借において定められた目的に適合していないことは、賃借物の一部減失と分析される、②Xらはその引渡債務を履行して賃貸借において定められた用途に適合するよう賃借物の平穏な享受を保障することができなかつたのであるから、Yは、不履行の抗弁に基づき、賃料の支払を拒絶することができる、③賃借物を契約上の用途に適合的に利用することができなかつた期間についてXらが賃料の支払を求めることは、誠実債務 (obligation de bonne foi) に違反する等と主張して、破毀申立てをした。

## (2) 判旨：破毀申立棄却

破毀院第3民事部は、第1判決と同様、「連帯・保健衛生大臣の2020年3月14日および16日のアレテならびに上記デクレにより定められた、2020年3月17日から5月10日までの期間における公衆受入れの禁止は、個人間の接触を制限することで新型コロナウイルスの流行を限定するために発令されたものであり、提供される財または役務が、国民生活に不可欠な性質を有さず、必需品でないことによるものである」(n°9)、「したがって、この禁止は、公衆を受け入れる施設の類型に応じて、専ら公衆衛生を保障するという目的によって決定されたものである」(n°10)と判示した。そして、「この一般かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない措置の結果は、一方で、賃貸人に帰責することができず、したがって引渡債務への違背 (manquement) について賃貸人を非難することはできず、他方で、民法典1722条にいう物の減失と同視することができない」とした (n°11)。

## 3. 第3事件

### (1) 事実の概要

不動産民事会社X(賃貸人)は、2017年11月13日、株式単純一人会社Y(賃借人)との間で、商事賃貸借契約を締結した。Yは、賃借物件で、主に食料品以外を扱うスーパーマーケットを営業していた。

2020年3月14日の連帯・保健衛生大臣のアレテを受けて、Yは、同月15日からスーパーマーケットを休業し、Xに対して、賃料等の支払を停止することを通知した。そして、YはXに対し、第2期および第3期のうち各1か月分の賃料の無償化等を求めた。これに対し、Xは同年4月の賃料の支払期限の延期を提案したが、Yはこれを拒絶した。

Xは、2020年6月2日、第2期の請求額全額に相当する金額について、Yの口座の帰属差押え (saisie-attribution) を申し立てた。これに対し、Yは、差押えの解除および損害賠償を求めて提訴した。執行裁判所は、2020年3月16日から同年5月12日までの営業不能は民法典1722条の定める賃借物の滅失と同視することができるとして、差押えの一部解除を認めたが、パリ控訴院は、2021年6月3日、これを取り消して、既払額を考慮したうえで差押えを認めた。

Yは、①2020年3月25日のオールドナンスの規定により保護されない賃借人は、民法典1722条を援用することができる、②賃借人が賃貸借において定められた用途に適合的に賃借物件を利用することができない場合には、それが公権力によって課されたものであったとしても、賃貸人の引渡債務への違背を構成する、③公衆衛生上の危機の期間における物件の閉鎖により、賃借物をその用途に従い利用することができなかつた賃借人は、不可抗力を援用することで、賃料債務について停止 (suspension) を得ることができる、④Xが、賃借物件が閉鎖されていた期間中の賃料の支払について、1か月分の賃料の支払期限の延期以外に契約を状況に適応させるための再交渉を試みることなく<sup>17)</sup>、ロックダウン終了から3週間後に履行強制の措置をとったことについて、控訴院が、Xは契約を誠実に履行する義務に違反していなかったとしたことは、民法典1104条<sup>18)</sup>に違反する等と主張して、破毀申立てをした。

---

17) なお、Xの提案を拒絶したYは、当該期間中、県知事に適用除外 (dérogation) を求めず、デリバリーやテイクアウトの活動を行わなかつた。

18) 民法典1104条は、「契約は、誠実に、交渉し、成立させ、履行しなければならない。」(1項)、「この規定は、公の秩序に属する。」(2項)と規定する。

なお、2016年改正後のフランス民法典の条文訳にあたっては、馬場圭太=荻野奈緒=齋藤由

## (2) 判旨：破毀申立棄却

破毀院第3民事部は、①第1判決と全く同様に、「連帯・保健衛生大臣の2020年3月14日および16日のアレテならびに上記デクレにより定められた、2020年3月17日から5月10日までの期間における公衆受入れの禁止は、個人間の接触を制限することで新型コロナウイルスの流行を限定するために発令されたものであり、提供される財または役務が、国民生活に不可欠な性質を有さず、必需品でないことによるものである」(n° 8)、「したがって、この禁止は、公衆を受け入れる施設の類型に応じて、専ら公衆衛生を保障するという目的によって決定されたものである」(n° 9)、「この一般的かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない措置の結果は、したがって、民法典1722条にいう物の滅失と同視することはできない」(n° 10)と判示した<sup>19)</sup>。また、②「賃貸物件は、賃借人の用に供されていたのであり、賃借人は、その主張する利用不能は、立法者のみの責任に属すると認めていたのであるから、控訴院が、公衆受入れの禁止にかかる行政警察上の一般的措置は引渡債務の不履行を構成するものでないとしたのは正当である」とした(n° 13)。さらに、③「民法典1218条<sup>20)</sup>によれば、同人が受ける権利を有していた反対給付から利益を得ることができなかつた債権者は、不可抗力を援用す

---

起=山城一真「フランス債務法改正オルドナンス(2016年2月10日のオルドナンス第131号)による民法典の改正」同志社法学69巻1号(2017年)279頁および同「〈立法紹介〉2016年債務法改正オルドナンスの追認——契約法、債務に関する一般的制度及び証拠[法]を改正する2016年2月10日のオルドナンスを追認する2018年4月20日の法律287号」日仏法学30号142頁、ならびに齋藤哲志=中原太郎[訳]『フランス新契約法』(有斐閣、2021年)256頁以下を参照した。

19) 原審が、2020年3月25日のオルドナンス2020-306号および同2020-316号によって、1722条等の賃貸借に関する民法典の規定の適用が排除されるとしていたのに対し、破毀院第3民事部は、その理由付けを斥けつつ、結論としては原審の判断を是認した。

20) 民法典1218条は、「債務者の制御が及ばず、契約締結時に合理的に予見することができず、かつその効果を適切な手段によって回避することができない事象が、債務者による債務の履行を妨げたときは、契約の分野における不可抗力が認められる。」(1項)、「障害が一時的である場合には、債務の履行は、その障害から生じる遅滞が契約の解除を正当化するのでない限り、停止される。その障害が終局的である場合には、契約は当然に解除され、当事者は第1351条及び第1351-1条に定める条件に従って、その債務から解放される。」(2項)と規定する。

ることで、契約の解除または自身の債務の停止を得ることはできない」(n° 16)と判示した。最後に、④控訴院は、Xは2020年4月の賃料の支払期限の延期を提案したが受け入れられなかったことを認定することで、その専権により、Xは例外的な状況を考慮して、その誠実さを示したと結論づけたとした(n° 20)。

#### 4. 小 括

本件各判決は、いずれも、商事賃貸借における賃借人は、行政上の措置により公衆の受入れが禁止された期間中も、賃料債務を免れないと結論づけている。もっとも、その判示内容は一様ではない。

まず、公衆受入禁止の措置について、民法典1722条にいう滅失と同視することができるか、および賃貸人の引渡債務の不履行があるといえるかという2つの争点については、すべての判決で取り上げられた。このうち前者については、いずれの判決も、その措置が「一般的かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない」という理由で否定している。これに対し、後者については、いずれの判決も結論としては否定しているものの、その理由は必ずしも明らかではなく、賃貸人の引渡債務は履行されていると判断したようにみえる判示(第1判決、第3判決の「賃貸物件は賃借人の用に供されていた」とする部分)と、不履行を賃借人に帰責することができないとしたようにもみえる判示(第2判決、第3判決の「利用不能は、立法者のみの責任に属する」とする部分)がある。

また、賃借人が不可抗力を援用することができるか、および賃貸人が誠実義務に違反しているかという他の2つの争点に関しては、第3事件判決のみが取り上げている。同判決は、前者については、民法典1218条の文言から、反対給付から利益を得ることができなかった債権者が不可抗力を援用して自身の債務を免れることを否定した。後者については、その判断を事実審裁判官の専権に委ねており、破毀院として立ち入った検討を加えているわけではない<sup>21)</sup>。

### Ⅲ 報告書および意見書の概要

#### 1. ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の報告書

ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の第3事件に関する報告書では、まず事実関係等の整理と破毀申立理由の分析がされた後に、争点として、①2020年3月25日のオルドナンス2020-306号および2020-316号は、民法典1722条の適用を排除するか、②賃借人が契約上の用途に適合的に物件を利用することの不能は、それが公権力によって課せられたものであるとしても、賃貸人の引渡債務への違背を構成し、賃借人が不履行の抗弁を援用することを正当化するか、③賃借物をその用途に適合的に利用することを妨げられた賃借人は、その店舗の公衆への閉鎖期間中の賃料の支払債務の停止を得るために、不可抗力を援用することができるか、④契約の履行における信義則の評価の4点が抽出される。以下では、上記報告書において、①1722条の適用、②不履行の抗弁の援用、③不可抗力の援用の3つの争点について、従来の議論がどのように整理されているのかを概観しておこう。

##### (1) 民法典1722条の適用

上記2つのオルドナンスが民法典1722条の適用に与える影響について検討するに際し、報告書は、まず、破毀院検事局の求めに応じて経済・金融省が提示した文書によれば「2020年および2021年に実施された公衆受入禁止の措置は、小売商の施設の45%にのぼる閉鎖をもたらし、その賃料および賃借人負担費用の合計額は30億ユーロ以上と見積もられている」こと、公衆受入

---

21) この争点について、第3民事部は支払期限延期を提案しただけで誠実義務を尽くしたと証明できるとしており、誠実義務違反の主張は極めて限定的にしか認められないだろうとの見方も示されている (F. KENDERIAN, Epilogue de la saga judiciaire sur le sort des « loyers Covid »; les loyers sont dus!, *RTD com.*, 2022, 435, n° 14.)。

禁止の措置が実施された基準および期間、ならびに本件で問題となった期間に実行された企業支援措置の内容を確認する。そして、2020年3月25日のオールドナンス2020-306号も同2020-316号も、賃料の請求可能性に影響を与える規定を有しないことを前提として、ある法文が排他的に適用されるか否かを判断するためには、その規定が一般法である契約法や商事賃貸借の地位 (statut) に関する規定と両立しないか否かを検討しなければならないとして、オールドナンス2020-316号の制定経緯や適用範囲、効果について説明する。また、外国の法状況を紹介している。

次に、1722条にいう賃借物の滅失について、判例は、物理的滅失のみならず機能的滅失も含まれるとしており、商業、産業または手工業の活動のために賃借された物件について、賃貸借によって定められた使用が全く不可能となるか減少した場合は、後者にあたりうるという。そのうえで、危険建造物修復命令 (arrêté de péril) のような行政上の行為が物件へのアクセスを単純に禁止するのは異なり、本件における外出禁止期間には、賃貸人またはその従業員が整備のために物件を利用することは禁止されなかったものの、公衆のアクセスが禁止されたために使用が限定されたことを指摘する。また、「不可欠でない」店舗については、政府の措置により、賃借物件に顧客を受け入れることが禁止されたが、それによって生じた状況について賃貸人の積極的または消極的な行為態様は一切関与していないことも指摘する。そして、賃貸借の目的物の捉え方については、専ら物理的な観念と、物件の用途を重視する観念とがありうるが、その一方または他方を排除することはできないとする。報告書によれば、1722条の要件に関する従来の判例は、概ね次のようである。滅失の一時性については、破毀院は複数回にわたり、滅失が時間的に限定されていることは1722条の適用を排除しないとしてきた。偶発事に関しては、判例は古くから、当局の命令は偶発事の性質を備えうるとしている。滅失の対象である賃借物に関しては、19世紀の判例が賃借物自体の滅失でなければならないとしていたのに対し、その後の判例は、賃借物をその用途に適合的に利用できないことは、賃借物の機能的滅失だと解するようにな

った。

さらに、新型コロナウイルス感染症の流行防止のための公衆受入禁止の措置について、1722条の適用を肯定した裁判例と否定した裁判例が紹介される。そして、当事者の主張および原審の判断を整理したうえで、第3民事部は、上記オールドナンスが賃貸借契約に関する法や契約法一般の適用を排除するかについて判断しなければならないとする。

## (2) 不履行の抗弁の援用

不履行の抗弁に関しては、報告書は、まず、それが請求に対する防御手段であるとともに、相手方から履行を得るための圧力的手段でもあること、債務関係を消滅させるわけではなく、当事者の一方が債務を履行しない場合に他方がその債務の履行をしないことを認めるものであること、債務間の相互性・依存性や比例性に結び付けられており、付随的債務の不履行を理由に主たる債務の履行を拒むことはできないこと等を確認したうえで、賃貸借の分野では、賃借人は賃貸人の引渡債務の不履行があれば、不履行の抗弁を主張して賃料の支払を拒むことができるという。そして、民法典1719条<sup>22)</sup>により、賃貸人は、賃貸物を賃借人の用に供しなければならず、判例によれば、次のような義務も負うとする。すなわち、契約で約定された活動を遂行するために必要な工事をする義務や、予定された活動の遂行に必要な許可があるか、行政上の規則が遵守されているか、規則により課された条件が満たされているかを確認する義務である。また、1720条<sup>23)</sup>によれば、賃貸人の債務には

22) 民法典1719条は、「賃貸人は、契約の性質上、いかなる特別の約定も必要なく、以下の義務を負う。／1° 賃借人に賃貸物、それが賃借人の主たる住居であるときはしかなるべき住宅を、引き渡すこと。居住用の賃貸物件がその使用 (usage) に適さないときは、賃貸人は、賃貸借の無効または解約を主張して、占有者に退去を求めることができない。／2° 賃貸物を、それが賃貸された用途に用いることができる状態に維持すること。／3° 賃貸借の期間中、賃借人に賃貸物を平穩に享受させること／4° 同様に、植栽の存続および質を保障すること。」と規定する。

23) 民法典1720条は、「賃貸人は、賃貸物をすべての点でよく修繕された状態で引き渡す義務を負う。」(1項)、「賃貸人は、賃貸借の期間中、賃貸物について、賃借人負担となるものを除き、必要となりうるすべての修繕を行わなければならない。」(2項)と規定する。

当事者が契約により合意した用途に適合的な財を賃借人の用に供することが含まれており、賃貸人は賃貸物をその用途に適合的な状態で引き渡し、賃貸借の期間中、賃借人による平穏な享受を保障しなければならないし、判例は古くから、用に供された物件は契約上予定された使用に見合う性質を有していなければならないとしているという。さらに、賃貸人の主たる債務には、賃借人に平穏な享受を保障する債務も含まれており、賃貸人は、賃借人が被った妨害 (trouble) について、それが賃貸人の所為によるものでも、第三者の所為によるものでも<sup>24)</sup>、責任を負うとする。なお、多くの論者によれば、不履行の抗弁は、債務の十分に重大な不履行があれば機能し、債務者にフォートがない、あるいは不可抗力が存することとは無関係に認められることも指摘する。

そして、報告書は、判例は、賃貸人の違背が特に異常であることを示す状況においてのみ、賃借人が賃料の支払を免れることができるとしているとし、不履行の抗弁が否定された事例を紹介する。なお、この点に関しては、事実審裁判官の評価権限が広く認められているとし、そのことを示す判例も紹介している。

以上をふまえて、報告書は、原審の判断を紹介し、当事者の主張を整理する。そして、第3民事部は、賃借人が、賃料支払請求に対して、賃貸人に民法典1719条にいう債務の不履行があることをもって抗弁することができるかについて判断しなければならないとする。

### (3) 不可抗力の援用

賃借物を契約上の用途に適合的に利用することを妨げられた賃借人が不可抗力を援用することができるかについて、報告書は、民法典1218条の制定経緯や内容について説明したうえで、まず、不可抗力の要件としての抵抗不能

---

24) 報告書によれば、第三者によって賃借人に生じた妨害に関しては、事実上の妨害と法的妨害が区別され (1725条、1726条参照)、賃貸人は、前者については保障する義務を負わないが、後者については保障する義務を負う。

性について、損害を生じさせる所為が到来した時点において、抽象的に判断されることを確認する。そして、契約の分野では、それは全部のかつ終局的な履行不能の形をとるのであって、たんに履行により費用がかかるか履行が困難になっただけでは不十分であり、この点について判例は厳格に判断しているという。

次に、報告書は、金銭債務の不履行と不可抗力について、伝統的に「金銭的不可抗力 (force majeure financière)」は否定されており、より一般的には、種類債務の債務者は、不可抗力を援用してこれを免れることはできないとする。これに対し、金銭債務の履行遅滞が不可抗力によるものである場合には、債務者の責任を生じさせないとする判例があることも指摘している。

さらに、報告書は、給付から利益を受けることを妨げられた債権者は不可抗力を援用することができるかについて、2016年改正前の判例の大多数は、債務の履行を妨げられた当事者のみに不可抗力の援用を認めていたが、私立学校の生徒が不可抗力により遠隔授業を受けることができなくなった場合に契約の解約を認めたものが1件だけあること<sup>25)</sup>、破毀院第1民事部2020年11月25日判決 (pourvoi n° 19-21.060) は、現1218条1項の文言に照らし、自身が権利を有していた給付から利益を得ることができなかった債権者は、不可抗力を援用して、契約の解除を得ることはできないと判示したこと<sup>26)</sup>、同判決が不可抗力の「双方化 (bilatérisation)」を拒絶したことについては賛否

25) 破毀院第1民事部1998年2月10日判決 (pourvoi n° 96-13.316)。YがX学校との間で受講契約を締結したが、健康上の理由から受講することができなくなり、代金の支払を停止したことから、XがYに対して残代金の支払を求めたという事案において、Yは、疾病のために、X学校により提供される講座を受講できなくなったというのであるから、この抵抗不能の疾病は同人にとって外部のものでなかったとしても不可抗力の事象を構成するとした原審は正当であるとした。

26) タラソテラピー施設を運営するYとの間で宿泊契約を締結したX夫妻が、滞在期間の途中で夫が緊急入院したために退去を余儀なくされ、契約の解除等を求めたという事案において、「Xらは……滞在代金を支払う債務を履行していたのであり、同人らが債権者であるところの給付から利益を得ることを妨げられていたにすぎない」として、不可抗力を理由とする契約の中途解約を認めた原判決を破毀した。同判決については、ムスタファ・メキ〔萩村慎一郎訳〕「契約法とコロナ禍：危機下における連帯主義に向けて」社会科学研究72巻1号 (2021年) 53頁以下参照。

が分かれていることが紹介される。

そして、新型コロナウイルス感染症による公衆衛生上の危機に対応するための措置について、大多数の控訴院は、賃借人による不可抗力の援用を否定していることが紹介される。

そのうえで、報告書は、当事者の主張を整理し、第3民事部は、予定された給付から利益を得ることを妨げられた債権者が不可抗力を援用することができるかについて判断しなければならないとする。

## 2. STURLESE 検事の意見書

STURLESE 検事の意見書は、社会的・経済的背景をふまえた一般的考察を行ったうえで、法的問題を検討している。

### (1) 一般的考察

一般的考察としては、まず、社会的・経済的背景として、本件各判決で問題となった公衆受入れの禁止という措置が商業活動に与えた経済的インパクトを明らかにすべきであるとの考えから、経済・金融・振興省への諮問がされたことが明らかにされる。そして、この問題については、商事賃貸借の当事者の一方または他方が、その賃貸人または賃借人という資格ゆえに経済的に弱くまたは強くとアприオリにはいえないこと、しかし、公衆衛生上の危機の間、商事賃借人を支援するための国家的連帯 (solidarité nationale) が強固に実施されたことが指摘される。

次に、2020年3月25日のオルドナンス2020-306号および同2020-316号は、賃料支払義務自体を無効化したり停止したりすることなく、同年3月12日から9月10日までの間に期限の到来する賃料の不払いを理由とする法律上・契約上のサンクションを無力化したことが確認される。

そして、公権力および事業者団体が交渉による解決の促進を図ったにもかかわらず、賃料の請求可能性に関する紛争が多発したことをふまえ、意見書は、破産院がこうした紛争を終局的に終わらせるために、十分に明確かつ一

一般的な判断を示すことが望ましいとする。

そのうえで、この紛争は、各種契約であってすでに両当事者の利益の均衡を維持するための精巧なメカニズムに服する商事賃貸借について、司法による一時的な減額（réfaction）を求めるものだとの認識のもと、以下のような法的・司法上の争点が表示されている。すなわち、第1に、公衆衛生上の危機は、上記の経済的背景に照らして、商事賃料の極めて一時的な調整のために判例上のメカニズムを追加することを正当化するか。第2に、そのために、これまでに認められていた法律上・判例上の観念を「強制し」拡張すべきか。第3に、2016年改正は、当事者によって締結された契約の再均衡化の際に裁判官が介入するための完全に適合的、かつ許容される「工具箱」を提供しようとしたが、賃借人の主張を認める方向で判断することが、改正の哲学や均衡に再検討を迫ることにならないか。第4に、今回の危機の状況下で裁判官に商事賃料の減額権限を認めることは、司法制度に過剰な負担を生じさせるものであり、また、将来的には契約実務によって回避され無駄になるように思われる。

以上のような一般的考察から、店舗閉鎖の措置は君主の行為（fait de prince）のようにも見えるが、これによって賃借物件から経済的利益を得ることを一時的に妨げられたことにかかる危険を賃借人のみに負担させることは不統とはいえないだろうとの見方が示される。

## (2) 法的議論

法的議論としては、①2020年3月25日のオルドナンスは、契約の一般法、とりわけ民法典1722条の適用を排除するか、②商事賃貸借物件の行政による公衆への閉鎖は、賃貸人の引渡債務への違背を構成するか、③「不可欠でない」とされた商業物件の行政による公衆への閉鎖は、1722条にいう滅失と同視できるか、④不可抗力を「双方化」し、賃借人が、物件の享受に関する債権者としての資格により、これを援用することはできるかという4点を取り上げられる。このうち①については、オルドナンスによる特別法は、賃貸借法の

適用を排除する規定を有しないことや、その目的が一般法のメカニズムとは大きく異なることから、一般法の適用と併存しうるとし、1722条の適用は排除されないとする。以下では、その他の点について、どのような意見が述べられているのかを確認しよう。なお、結論としては、破毀申立てを棄却すべきだとしている。

#### (a) 賃貸人の引渡債務

「不可欠でない」とされた店舗が行政によって公衆に閉鎖された期間について、賃貸人は引渡しおよび平穩享受にかかる債務（民法典1719条）を履行しておらず、賃借人は当該期間中の賃料の支払を免れるために、不履行の抗弁（1219条）を対抗することができるか。

この問題について、意見書は、まず、不履行の抗弁は、債務の履行を得るための圧力的手段にすぎないことを確認する。そして、これに対し、賃料の不払いが顧客の回復を促進するわけではないから、賃借人には不履行の抗弁を援用する資格がないように思われるという。

また、いずれにしても、公衆アクセスの障害が賃貸人の引渡債務または物件を平穩に享受させる債務への違背にあたるとはいえないとする。意見書によれば、判例は、確かに、引渡しの概念を物理的引渡しよりも広く解してきたが、それは、契約以前から利用不能であった場合や、賃貸物の状態または適合性に関わる場合である。これに対し、本件で問題となっているのは、賃貸人の不動産の状態ではなく、賃貸借の履行中の政府の決定によって、物件の経済的享受が妨げられたことであるが、それは賃借物件に直接関わるものではない。また、商店街の「砂漠化」の事案において、第3民事部は、賃貸人に商業性を維持する義務を負わせたことはない。そうであるとすれば、賃借人が被った障害が賃貸人に全く外部であり、同人はこれに対する影響力を一切有しないにもかかわらず、以上と異なるアプローチをとることは考えづらい。1719条は、売上げを保障する常客（chalandise）の維持や収益性ある享受を保障する債務を賃貸人に負わせるものではない。

意見書は、以上のような理由から、本件における行政による閉鎖に伴う利用困難は、賃貸人の引渡債務の範疇ではないことを明確に示すべきだと結論づけている。

#### (b) 民法典1722条にいう滅失

民法典1722条<sup>27)</sup>にいう滅失について、意見書は、判例がこれを比較的広く解釈し、物理的滅失のみならず法的滅失も含まれるとしてきたこと、賃借物をその用途に適合的に享受することの不能が、一定の状況において、法的滅失と同視されていることを指摘する。もっとも、賃借物の使用を著しく減少させる偶発的状況がすべて1722条にいう滅失にあたりと解するのは妥当でないという。

そして、本件において問題となっているのは、賃借物の経済的享受が、賃借人の商業活動の性質ゆえに、部分的かつ一時的に妨げられたことが滅失にあたるかであるが、破産院が、行政上の禁止が賃借物に対してされたのではなく活動の性質ゆえにされたことを理由に、1722条の適用を否定するのは適切でないとする。というのも、このようなアプローチは、2021年の外出禁止期間のように施設の床面積のみを基準としてアクセスが禁止された場合にはとることができないし、第3民事部がこれまで引渡債務について商業物件の用途ないし目的を考慮した機能的アプローチを採ってきたことと相違するからである。

---

27) フランスでは、契約各則の改正作業が進行中であり、STOFFEL-MUNCK 教授が長を務める委員会が公表した改正草案 ([https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/textes/art\\_pix/avant\\_projet\\_commente\\_juillet2022.pdf](https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/textes/art_pix/avant_projet_commente_juillet2022.pdf)) について、2022年11月18日まで、パブリック・コメントが実施されていた。意見書では、この草案が提案する新たな規定も参照されている。草案1743条は、「履行中に賃借物が全部滅失した場合には、それが不可抗力によるものであっても、契約は失効する。」(1項)、「賃借物をその用途に適合的に享受することが絶対的かつ終局的に不能であることは、賃借物の全部滅失と同視される。」(2項)、「賃借物の修理にかかる費用と賃借物の市場価値との間に著しい不均衡がある場合も同様とする。」(3項)、「同様の状況において、滅失が部分的なものにすぎない場合は、賃借人は、賃料の比例的減額または解約を請求することができる。」(4項)、「全部又は一部滅失が不可抗力の場合によるときは、損害は一切補償されない。」と規定している。

意見書によれば、1722条にいう物件の一部滅失は、一時的であってはならず、「絶対的かつ終局的」でなければならないことを明確にすべきである。実際、「一時的」を「部分的」と同視することはできないし、1722条を基礎づける契約の失効は、契約の主たる要素の1つが終局的に履行不能となったことを前提としている。

意見書は、過去の判例は事案を異にするものであり、この点について報告担当裁判官らとは見解を異にするという。そして、一般的、暫定的かつごく短期間、商業物件において公衆を受け入れることが行政により禁止されたことをもって、1722条の定める部分的滅失ということはできないと判断すべきだと結論づけている。

### (c) 不可抗力の「双方化」

意見書は、賃借人は、賃料の支払が不可抗力によって妨げられたと主張しているのではなく、不可抗力の「双方化」、つまりある給付の債権者が当該給付の対価を支払う債務から解放されるために不可抗力を主張しているとし、賃借人による不可抗力の援用を否定した原審の判断を支持している。

給付から利益を受けることができなかつた債権者が不可抗力を援用することができるかについては、これを認める判例が1件のみあつたが<sup>28)</sup>、破毀院は近時、極めて明確にこれを否定した<sup>29)</sup>ことが確認される。意見書によれば、学説の多くはこの解決を支持しており、双方化を主張する学説は説得的でないし、本件紛争に関する状況に適合的でもない。というのも、双方化を主張する学説を基礎づけるのは「契約上の連帯 (solidarisme contractuelle)」および危険のより衡平な分担であるが、外出禁止期間に対応する賃料が多額にのぼることや、商事賃借人を支援するための公的支援の大きさに鑑みれば、賃貸人から賃料を奪って所有者に危険を負担させることが、より衡平にかなうとはいえないからである。また、賃借人がすでに国家的連帯の恩典を受け

28) Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 10 févr. 1998, n° 96-13.316. 同判決の概要については、前掲注 (25) 参照。

29) Cass. civ. 1<sup>re</sup>, 25 nov. 2020, n° 19.21-060. 同判決の概要については、前掲注 (26) 参照。

ているのに、それに加えて、賃貸人から収入を奪うために契約上の連帯に依拠するのは奇妙である。

以上の理由から、意見書は、本件において、不可抗力に関する判例の立場を見直すべきではないと結論づけている。

### 3. 小 括

ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の報告書と、STURLESE 検事の意見書とを比較すると、まず、後者が、「一般的考察」として、商事賃貸借の当事者が置かれた状況や、賃借人の主張を認めることが社会や法制度、司法制度に与える影響について検討し、法的議論に入る前に、賃借人の主張を認めないという結論を示唆していることが注目される。

また、法的議論に関しては、両者が取り上げる争点は同じであるが、民法典1722条にいう滅失に関する判例の理解は両者で異なるようである。すなわち、報告書によれば、同条にいう滅失には物理的滅失のみならず機能的滅失も含まれるとされており、滅失が一時的であっても同条の適用は否定されず、当局の命令は偶発事にあたりうるし、賃借物をその用途に適合的に利用することの不能は機能的滅失にあたりと解されている。報告書が、そのうえで、第3民事部が判断すべき問題として、2020年3月25日のオルドナンス2020-306号および同2020-316号が一般法の適用を排除するかを挙げていることから、報告書では、本件における公衆受入禁止の措置が1722条にいう滅失に該当することは否定されていないように思われる。これに対して、意見書は、まず、上記オルドナンスは一般法の適用を排除しないとしたうえで、本件における公衆受入禁止の措置は1722条にいう滅失に該当しないとしている。意見書によれば、同条にいう滅失には物理的滅失のみならず法的滅失も含まれるし、賃借物をその用途に適合的に享受することの不能は法的滅失と同視されうるが、一部滅失は、一時的なものであってはならず、絶対的かつ終局的でなければならない。意見書は、本件は過去の判例とは事案が異なるとしており、判例を前提としても、1722条の適用は否定されると考えているようで

ある。

不履行の抗弁に関しても、報告書が、賃貸人に引渡債務の不履行があること自体は否定していないようにみえるのに対して、意見書は、賃貸人に引渡債務の不履行はないと考えているようである。すなわち、報告書は、賃貸人の引渡債務には合意した用途に適切な財を賃借人の用に供することを含むとし、賃貸人にフォートがあるか否かは関係ないとしつつ、賃貸人の違背がとくに異常な場合にのみ、賃借人は賃料の支払を拒むことができるとされているとしたうえで、第3民事部は、賃借人が、賃料支払請求に対して、賃貸人に引渡債務の不履行があることをもって抗弁することができるかを判断しなければならないとする。これに対し、意見書は、判例が引渡し概念を物理的なそれよりも広く解してきたのは、契約以前から利用不能であった場合や、賃貸物の状態または適合性に関わる場合であって、本件とは事案が異なるとする。また、賃貸人は賃貸物の商業性や収益性を保障する義務を負わないとして、本件における公衆受入禁止の措置は賃貸人の引渡債務の範疇ではないというのである。

以上に対し、不可抗力については、両者とも、その「双方化」を否定した破毀院第1民事部2020年11月25日判決を挙げており、その理解にも相違はない。もっとも、報告書が法的議論に終始するのに対し、意見書では、本件の状況に照らした実質的判断が示されている。

## IV 若干の検討

### 1. 問題の所在

本件各判決は、行政上の措置により公衆の受入れを禁止された商事賃借人の賃料債務の帰趨について、賃借人の主張をいずれも排斥し、賃料債務の減免を認めなかった。賃借人の主張には、債務法・契約法の一般原則に基礎を置くもの（不履行の抗弁、不可抗力）と、賃貸借に固有の準則に基づくもの

(賃借物の滅失)があるが、このうち不履行の抗弁は、賃貸人に引渡債務の不履行があることを前提とするものであり<sup>30)</sup>、これと賃借物の滅失とは、実質的にみれば同じ主張とみうる。というのも、賃借物が滅失すると、賃貸人が賃借物を賃借人の用に供することはできなくなるから、引渡債務の不履行の一場面だといえるからである<sup>31)</sup>。

これに対し、不可抗力について本件で主に問題とされたのは、引渡債務の不履行がない、つまり賃借物が賃借人に引き渡されていることを前提に<sup>32)</sup>、そこから利益を受けることができなかつた賃借人が、対価である賃料債務を免れるために、不可抗力を援用することの可否である。これは、より一般的にいえば、不可抗力により履行を受領することあるいはそれによる利益を享受することができなかつた債権者が反対債務の履行を免れることができるかという問題であり、「債権者の不可抗力」あるいは「不可抗力の双方化」と称される。なお、賃借人が、自身の債務の履行が不可抗力により妨げられたと主張することも考えられなくはないが、賃借人の賃料債務の履行が妨げられているわけではないし、いずれにせよ金銭債務については不可抗力による免責が否定されている<sup>33)</sup>。

---

30) 賃借借契約期間中に賃貸人に債務不履行があった場合、賃借人は不履行の抗弁を援用して賃料の支払を拒むことができると解されている (v. J. HUET et al., *Traité de droit civil, Les principaux contrats spéciaux*, 3<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2012, n° 21179)。

31) V. en ce sens, O. DESHAYES, T. GENICON et Y.-M. LAITHIER, Les dettes de loyers commerciaux en période Covid-19 : à propos d'une jurisprudence de crise, *JCP éd. E*, 2022, 1376, n° 14.

32) これに対し、引渡債務の履行が不可抗力により妨げられたといえる場合には、賃貸人は免責される (民法典1218条)。この場合において、契約の停止が認められると解するならば、賃借人も停止期間中の賃料債務を免れることになる (v. M. BEHAR-TOUCHAIS, L'impact d'une crise sanitaire sur les contrats en droit commercial - A l'occasion de la pandémie de Covid-19, *JCP éd. E*, 2020, n° 15-16, 1162, n<sup>os</sup> 16 et s.)。これに対し、債務の履行が停止するだけだと解するならば、賃借人は賃料債務を免れないと考えることになるだろう (v. F. KENDERIAN, Le droit civil des contrats et le bail commercial en temps de crise : l'exemple de la Covid-19, *RTD com.*, 2020, 265, n° 13)。

33) 破毀院商事部2014年9月16日判決 (pourvoi n° 13-20.306) は、金銭債務の債務者は不可抗力を援用して債務を免れることはできない旨の一般的判示を行っている。破毀院第3民事部2023年6月15日判決 (pourvoi n° 21-10.119) は、この判示を踏襲したうえで、「したがって、新型

これらのうち、本件各判決以前に有望視されていた主張は、不履行の抗弁および賃借物の滅失であった。不可抗力に関しては、その双方化を否定する判例が出されたばかりだったこともあり<sup>34)</sup>、これを主張することは難しいと考えられていたようである<sup>35)</sup>。そこで、以下では、前二者に関する従来の議論状況を概観したうえで、本件各判決の位置づけについて、若干の検討を加えたい。

## 2. 不履行の抗弁

民法典1217条は、債務不履行があった場合に債権者がとりうる手段の1つとして、「自己の債務の履行を拒絶し、または履行を停止すること」を挙げており、1219条は、「一方当事者は、その債務が請求可能であっても、他方当事者がその債務を履行せず、かつこの不履行が十分に重大である場合には、自己の債務の履行を拒絶することができる」と規定している。賃借人が不履行の抗弁を援用して賃料の支払を拒絶するためには、賃貸人に債務不履行があることが必要であるところ、不履行の有無を判断する前提として、賃貸人の債務の内容が問題となる。

賃貸人の債務に関する民法典の規定をみると、賃貸人は、賃貸物を賃借人に引き渡し、賃貸借の期間中、賃借人にこの物を平穩に享受させる義務を負うとされている(1719条)。そして、この「引渡し」には、賃借人による占有開始を可能とすることだけでなく、合意された用途に照らして賃借物の享受を可能とすることも含まれると解されている<sup>36)</sup>。

---

コロナウイルス流行に対する政府の措置のゆえにある活動を実施することの不能は、賃借人に、2020年第1期および第2期の賃料の支払を免れさせない」とした。なお、金銭債務の不履行と不可抗力の抗弁については、荻野奈緒「金銭債務の不履行と不可抗力の抗弁」同志社法学68巻7号(2017年)2937頁を参照。

- 34) 破毀院第1民事部2020年11月25日判決(pourvoi n° 19-21.060)。同判決の概要については、前掲注(26)参照。
- 35) もっとも、判例の立場については、批判も少なくない。なお、「債権者の不可抗力」あるいは「不可抗力の双方化」と称される問題については、別稿を予定している。
- 36) Ph. MALAURIE, L. AYNES et P.-Y. GAUTIER, *Droit des contrats spéciaux*, 12<sup>e</sup> éd., LGDJ, 2022, n° 477. このことを判示するものとして、破毀院第3民事部1997年3月26日判決(pourvoi n°

では、本件のような場合に、賃貸人はその債務を履行していないといえるか。本件各判決以前の学説をみると、一方では、賃貸人は賃借人に対し、賃借物の平穏な享受を保障することができていない<sup>37)</sup>、あるいは、契約上の用途に適した引渡しもできていないとして<sup>38)</sup>、賃貸人の債務不履行が認められるとし、不履行の抗弁の援用を肯定する見解もあった。ただし、賃貸人の債務不履行を肯定しつつ、不履行の抗弁に関しては、賃借物の享受が全面的に妨げられている場合でなければならないとした判例<sup>39)</sup>を挙げて、賃借人の活動が制限されている場合については、その援用は認められないのではないかとする見解もあった<sup>40)</sup>。また、KENDERIANは、公衆の受入れを禁止された施設のうち、スポーツ施設や理髪店のように一切の活動ができないものについては、賃借物の経済的享受が全部妨げられているから、賃借人がその対価である賃料の支払を停止することができるかと解する余地があるが<sup>41)</sup>、テイ

---

95-14.103) や、同1997年7月2日判決 (pourvoi n° 95-14.151) がある。前者は、飲食業を営むために共有不動産の1階部分が賃貸されたが、共同所有者集会が必要な工事を許可しなかったという事案において、原判決が、共同所有者集会に許可を求めた賃貸人は債務を履行したとして賃借人の損害賠償請求を棄却したのに対し、賃貸人は賃借人に対して、賃貸借の定める用途に適合した物件を引き渡さなければならないとして、これを破毀した。また、後者は、建物設備用の資材や家具の卸売・小売業を営むために物件が賃貸されたが、土地占用計画上、専ら農業にしか用いることができないものであり、市長が賃借人の活動を禁止したという事案において、賃貸人は引渡債務に違背したとした原判決を是認した。

37) F.-X. TESTU, La dette de loyers commerciaux pendant la période de fermeture ordonnée par le gouvernement, *D.* 2020, p.885.

38) L. PERREAU-SAUSSINE, Le sort des loyers dans les baux commerciaux à l'épreuve de la crise du covid-19 : *quid* de l'exception d'inexécution ?, *JPC éd. N.* 2020, 415.

39) 破毀院第3民事部1978年10月31日判決 (pourvoi n° 77-11.355)。同判決は、コインランドリー、クリーニング、洋服修理を用途とする物件の賃貸借において、当該不動産の煙突からガスを排出することを共同所有者らに禁止されたため、賃借人がコインランドリー部分の経営ができなくなったという事案に関するものである。原判決が、賃借人は、賃貸人による賃料支払請求に対して、不履行の抗弁をもって抵抗することができることとしたのに対し、破毀院は、「賃貸された物件を使用することが全部不能であったことを認定せずに」このように判示した原審の判断は法的基礎を欠くとして、これを破毀した。

40) Y. HEYRAUD, Le paiement des loyers commerciaux : *quid* des locataires en activité partielle pendant la période de fermeture liée au covid-19 ?, *JCP éd. N.* 2020, 1159, n° 4 et s., n° 12.

41) ただし、賃貸人が不可抗力によってその債務を免れる結果、不履行の抗弁は認められないと解する可能性もあるという。

クアウトの営業はできる飲食店のように活動が一部制限されている施設については、少なくとも賃料全額について、不履行の抗弁を提出することはできないという<sup>42)</sup>。

もっとも他方で、賃貸人の債務不履行が認められる場合を限定的に解する見解もあった。たとえば、DANOS は、2020年3月23日のデクレ2020-293号8条の定める小売店や劇場、飲食店等の施設については、賃貸人の債務不履行ありと解する可能性は認めつつ、行政上の措置が、不動産を対象とするものなのか賃借人の活動を対象とするものなのかによって結論は異なるとする。すなわち、前者であれば（施設において公衆を受け入れることが禁止されているなら）賃貸人は引渡債務を履行していないといえるが、後者であれば（公衆の受入れを前提とする活動を行うことが禁止されているなら）賃貸人の引渡債務の不履行はなく、賃借人がその享受の権利を行使することができないだけだという<sup>43)</sup>。

以上のような議論のなかで、本件各判決をどのように位置づけるのかは難しい問題である。というのも、すでに指摘したように、そもそも、不履行の抗弁に関する本件各判決の判示は一様ではない。すなわち、第1事件判決が、特段の理由を付することなく、公衆受入れの禁止にかかる行政警察上の一般的措置は、賃貸人の引渡債務の不履行を構成しないとした原審の判断を是認したのに対し、第3事件は同様の判断をするにあたり、賃貸物件が賃借人に引き渡されていたこと、および、賃借人による利用不能が立法者のみの責任に属することを指摘している。また、第2事件判決は、公衆受入れ禁止の措置の結果を賃貸人に帰責することはできないとし、引渡債務への違背について賃貸人を非難することはできないとの結論を導いている。後二者そのなかでもとくに第2事件判決の判示は、引渡債務の不履行自体を問題とするというよりは、賃貸人への帰責可能性を問題とするものであるようにもみえる。実

---

42) F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 32), n<sup>o</sup> 24 et s.

43) F. DANOS, Le paiement des loyers relatifs aux baux commerciaux et la crise du Covid-19, *JCP éd. E*, 2020, 1179, n<sup>o</sup> 9 et s.

際、破毀院第3民事部は、本件各判決の説明として、賃借物の滅失が認められない場合に、賃貸人の引渡債務への違背を主張して、不履行の抗弁を援用することができるかという問題を提起し、「公衆受入れの禁止の効果は、賃借人と同様賃貸人にも課せられるのであるから、明らかに、賃貸人に帰責することができない。したがって、賃貸人の引渡債務への契約上のなんらの違背についても、賃貸人を非難することはできない」と説明している<sup>44)</sup>。そうすると、破毀院は、賃貸人の引渡債務の不履行を賃貸人に帰責できないことから、不履行の抗弁を否定したようにもみえる。もっとも、明確な判決がされているわけではないこと、一般的には、不履行の抗弁は、不履行が債務者のフォートによるものでなくても認められると解されていること<sup>45)</sup>に鑑みれば、そのように断定するのは早計だろう<sup>46)</sup>。ただ、いずれにしても、本件各判決が、結論として、行政上の措置が不動産を対象とするものであるか否かにかかわらず、不履行の抗弁を封じたことは確かである。

### 3. 賃借物の滅失

民法典1722条によれば、賃借物が偶発事により全部滅失した場合には、賃貸借は当然に終了し、それが一部滅失した場合には、賃借人は賃料の減額を請求することができる。そして、判例は、賃借物をその用途に適合的に利用することが絶対的かつ終局的に不能になった場合について、これを賃借物の滅失と同視している<sup>47)</sup>。また、偶発事による賃借物件の一時的な利用不能は、

---

44) Lettre de la troisième chambre civile, *op. cit.* (note 13), p.8.

45) V. C. CHABAS, *L'inexécution licite du contrat*, LGDJ, 2002, n° 264; M. FABRE-MAGNAN, *Les obligations*, t. 1, 6<sup>e</sup> éd., PUF, 2021, n° 1004.

46) V. aussi, M. MEKKI, *Baux commerciaux et crise sanitaire, Voici venu le temps de « la douloureuse »*, *JCP éd. N*, 2020, 1216, n° 26 et s.

47) 破毀院第3民事部2018年3月8日判決 (pourvoi n° 17-11439) 参照。同判決は、商事賃貸借の目的物において火災が発生したところ、賃貸人が賃借物の滅失を理由とする当然解約を主張したのに対し、賃借人は賃借物の修繕を求めた事案において、民法典1722条を参照し、「賃借物をその用途に適合的に利用することの絶対的かつ終局的な不能、またはその価値を超える費用を要する作業を実施する必要性は、賃借物の全部滅失と同一視されなければならない」と判示した。そして、原審が、不動産が賃貸借の定める利用に適さないものになったと認定しなが

同条にいう一部滅失に相当するとした判例もある<sup>48)</sup>。そうすると、行政上の措置によって賃借物件への公衆の受入れを禁止され、賃借人の営業が妨げられた場合には、賃借物の一部滅失を理由に賃料の減額を請求することもできそうであり、実際、これを肯定する見解もあった。たとえば、DISSAUX は、PLANIOL = RIPERT の基本書<sup>49)</sup> を引用して、「判例は……賃借物の法的滅失を物理的滅失と同視している。1722条は、物理的な損傷がなくても、賃借人が、状況により、当該不動産を享受し、その用途に適合的にそれを利用することができない場合に適用されうる」とする<sup>50)</sup>。

これに対し、1722条の適用に必ずしも積極的でない見解もあった。たとえば、DANOS は、従来、賃借物の滅失と同視されてきたのは、偶発事が不動産自体またはその物理的効用に作用した場合のみであるとして、不履行の抗弁についてと同様、2020年3月23日のデクレ293号8条の定める施設については、1722条を適用する余地があるが、行政上の措置が、賃借人の活動ではなく賃借物件自体を対象とするのでなければならないという<sup>51)</sup>。

以上をふまえてみると、行政上の措置が賃借物件自体を対象とするか否かに言及することなく、1722条の適用を否定した本件各判決は、同条にいう滅

ら、賃借物が全部滅失していない以上賃貸借の当然解約は認められないとしたことは、1722条に違反するとした。

48) 破毀院第3民事部1980年6月17日判決 (pourvoi n° 79-10.049) 参照。同判決は、居住用賃貸借において、水道の供給がなかったことを理由に、賃借人が賃料の一部返還を求めた事案に関するものである。原審が、賃貸人は賃貸物の利用を妨げる瑕疵について保障しているが、瑕疵が不可抗力に起因する場合はその責任は否定されるとして、当該事案では、水道の欠如は例外的かつ持続的な大気条件によるものであり、不可抗力の場合にあたるものに対し、破毀院は、「賃貸借中の水道供給の停止は、賃借物の偶発事による部分的滅失を構成し、それは賃料の減額を正当化する性質のものである」にもかかわらず、このように判示した原審は、1722条に違反するとした。

49) M. PLANIOL et G. RIPERT, avec le concours de J. HAMEL et de B. PERREAU, *Traité pratique de droit civil français*, t. 10, Contrats civils, 1<sup>er</sup> partie, LGDJ, 1932, n° 639.

50) N. DISSAUX, L'épidémie, cette perte, *D.* 2020, 887. V. aussi, F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 32), n° 29 et s.; H. KENFACK, Bref retour sur le renouveau de l'article 1722 du Code civil relatif à la perte de la chose louée, *Liber Amicorum en l'honneur du professeur Didier Ferrier*, LexisNexis Dalloz, 2021, pp. 344 et s.

51) F. DANOS, *op. cit.* (note 43), n° 14 et s.

失を制限的に解釈しているようにみえる<sup>52)</sup>。もっとも、その論理は必ずしも明らかではなく<sup>53)</sup>、1722条の適用が否定された理由が、公衆受入禁止の措置が「一般的」だからなのか<sup>54)</sup>、「一時的」だからなのか<sup>55)</sup>、「賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない」ことが重要なのか<sup>56)</sup>については、評釈においても見方が分かれている。また、本件各判決の理由付けに対しては、「契約上の用途との直接の関連」という相対的であるはずの観念を用いて一律にこれを否定したことへの違和感も示されている<sup>57)</sup>。さらに、措置の一般性・一時性に関しても、賃借物の滅失は賃貸人の引渡債務の不履行の一種であるとの理解を前提に、賃貸人は公衆の受入に適した物件を提供する債務を負うと考えるか、そのような債務を負わないと考えるかが問題であり、それは措置が一般的・一時的であるか否かにかかわらないとの指摘もある<sup>58)</sup>。

#### 4. 本件各判決の背後にある考慮

こうしてみると、本件各判決は、不履行の抗弁や賃借物の滅失を否定するにあたって、法技術的な正当化に成功しているとは言い難い。そうすると、多くの評釈も指摘するように<sup>59)</sup>、本件各判決は、事件の背後にある政治的・

---

52) V. en ce sens, MEKKI, *op. cit.* (note 46), n<sup>os</sup> 30 et s.

53) V. en ce sens, D. HOUTCIEFF, Loyers et Covid-19 : la délivrance des bailleurs, *D.* 2022, p. 1445, n<sup>o</sup> 11.

54) 措置の一般性ゆえに1722条の適用が否定されたとの見方を示すものとして、S. TISSEYRE, Epidémie de Covid-19 : en cas de fermeture de son commerce, le locataire reste tenu du paiement des loyers, *D.* 2022, p. 1398がある。

55) P. GAIARDO, Covid-19: fin de partie pour les locataires, *D. actualité*, 4 juill. 2022は、1722条は賃借物の全部または一部が終局的に滅失した場合を想定した規定であるとの理解を前提に、破産院は、賃借物の全部が一時的に滅失した場合に賃料支払の停止が生じるとの解釈を採用しなかったとする。

56) 措置の一般性・一時性によって賃借物件の契約上の用途との直接の関連が否定される結果、同条の適用が否定されたとの見方を示すものとして、F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 21), n<sup>o</sup> 11がある。

57) D. HOUTCIEFF, *op. cit.* (note 53), n<sup>o</sup> 12.

58) O. DESHAYES et al., *op. cit.* (note 31), n<sup>o</sup> 26.

59) V. par ex., D. HOUTCIEFF, *op. cit.* (note 53), n<sup>o</sup> 12 ; F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 21), n<sup>o</sup> 12 ; O. DESHAYES et al., *op. cit.* (note 31), n<sup>os</sup> 5 et s. ; M. MEKKI, *op. cit.* (note 46), n<sup>o</sup> 34.

経済的・社会的考慮をふまえて政策的な判断をしたとみるべきだろう。こうした考慮は、第3事件に関する ANDRICH 裁判官および DAVID 裁判官の報告書や、とりわけ STURLESE 検事の意見書に表れていたし、破産院のコミュニケ<sup>60)</sup>でも、公衆受入禁止の措置が商業活動に与えた経済的インパクトや、賃借人である企業は一連の支援を受けていることが指摘されている。

危機時における立法・行政と司法との役割分担という観点からみると、本件のような場合には、一定の商人が社会の一般的利益のために犠牲になったのであるから、その犠牲は社会全体で負担すべきであって、賃借人のみに負担させるべきではなく、実際、政府は賃借人を保護するために様々な措置を講じているとの指摘<sup>61)</sup>が興味深い。また、法技術的な正当化の仕方については、本件各判決が危機時の立法の反対解釈によって賃料債務は維持されると判断できたにもかかわらず、民法典の一般規定に依拠したことに懸念を表明し、危機時の判例が示した規範が、危機的状況が去った後も一般的な意義を有し続けることの危険性を指摘する見解もあらわれている<sup>62)</sup>。

なお、本件各判決が、上記のような考慮をふまえて、賃借人を救済しなかったことについては、衡平を失するものではないとの指摘もあるが<sup>63)</sup>、批判的な見方も示されている<sup>64)</sup>。また、賃料減額を認めただうえて、その判断の過程で政府による支援を考慮することもできたとの指摘もある<sup>65)</sup>。

---

60) 前掲注 (13) 参照。

61) L. LEVENEUR, Confinement et loyers commerciaux : la Cour de cassation se prononce et repousse tous les arguments des preneurs, *CCC*, 2022, 129.

62) O. DESHAYES et al., *op. cit.* (note 31), n° 9.

63) V. par ex., S. TISSEYRE, *op. cit.* (note 54) ; F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 21), n° 12; L. RUET, Crise sanitaire et exigibilité des loyers commerciaux, *Defrénois*, 2022, n° 42, p. 35.

64) V. par ex., P.-Y. GAUTIER, Où le droit civil se voile la face sur les normes ayant secoué les principes de la démocratie : pas de partage des risques dans les baux commerciaux pendant la période la plus radicale du virus en provenance de Chine, *RTD civ.*, 2022, 912 ; J.-D. BARBIER, Le refus d'exonérer les commerçants des « loyers Covid » : une décision politique, *Gaz. Pal.*, 2022, n° 37, p.43; P. RIGLET, Regard critique sur les trois amêts «loyers Covid» de la Cour de cassation, *RJDA* 11/22, p.851.

65) D. HOUTCIEFF, *op. cit.* (note 53), n° 12.

## V おわりに

フランスでは、本件各判決によって、商事賃貸借の賃借人は、新型コロナウイルス感染症による公衆衛生上の危機に対応するための行政上の措置によって公衆を受け入れることができなかった期間中も、賃料債務を免れないことが明らかになった。この判断はその後も踏襲されており<sup>66)</sup>、今後見直されることはないだろう。賃借人が依拠しうる他の道具立てとしては民法典1195条<sup>67)</sup>が残されているが<sup>68)</sup>、同条を商事賃貸借に適用できるか否か自体が争わ

---

66) たとえば、破毀院第3民事部は2022年11月23日判決 (pourvoi n° 21-21.867) は、観光用マンション内の物件の商事賃貸借において、賃借物について、その実際かつ通常の占有ができなくなるような例外的かつ重要な事情が到来した場合に賃料の支払が停止する旨の条項があった事案において、本件第2判決を引用して、「この一般的かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない措置の結果は、一方で、賃貸人に帰責することができず、したがって引渡債務への違背について賃貸人を非難することはできず、他方で、民法典1722条にいう物の滅失と同視することができない」(n° 5) と判示した。同判決は、そのうえで、「営業者のみが、なんら変更を被っていない賃借物件に外在的な理由によって、その客の受入れを禁止されたことを指摘したうえで、営業禁止の措置は、賃貸人の所為によるものでもフォートによるものでもなく、賃借物の滅失をもたらすような財を害する状況を構成しないとした」原審の判断を是認した (n° 6)。さらに、賃料停止条項については、賃貸人の所為もしくはフォートによって、または賃借物を害する混乱もしくは例外的状況のために、賃借物の利用ができなかった場合にしか適用されないとした (n° 7)。同日付の別の判決 (pourvois n° 22-12.753, n° 22-13.773) も、賃料支払停止条項について、ほぼ同旨の判断をしている。また、破毀院第3民事部2023年3月16日判決 (pourvoi n° 21-24.414) も、本件第2判決を引用して、「この一般的かつ一時的で、賃借物件の契約上の用途と直接の関連がない措置の結果は、この規定 [1722条] にいう物の滅失と同視することができない」と判示している。

67) 民法典1195条は、「契約締結時に予見することのできない事情変更が、その危険を引き受けることを承認していなかった当事者にとって履行を過分の費用のかかるものにした場合には、その当事者は相手方に対して、契約の再交渉を求めることができる。その当事者は、再交渉の間、債務の履行を継続する。」(1項)、「再交渉が拒絶されたまたは失敗した場合には、両当事者は、その定める日付および条件で契約の解除を合意すること、または双方同意のうえで裁判官に契約の調整をするよう求めることができる。合理的な期間内に合意がされない場合には、裁判官は、当事者の一方の求めにより、契約を改訂し、またはその定める日付および条件で契約を終了させることができる。」(2項)と規定する。

68) V. J. DUBARRY, *op. cit.* (note 5), n° 12.

れているうえ<sup>69)</sup>、少なくとも形式的には費用の過分性要件の充足は疑わしいし、第3事件判決が誠実義務違反を認めなかったことからしても、同条が適用される可能性は低いと思われる。

本件各判決は、商事賃貸借におけるリスク分担のあり方や、不可抗力の位置づけといった契約法上の問題について再検討を促すものであるとともに、危機時における公的介入と民事上の道具立てとの役割分担ないし調整のあり方<sup>70)</sup>という困難な課題を提示するものであるように思われる。

本稿で十分に検討できなかった点については、今後の課題としたい。

---

69) V. F. KENDERIAN, *op. cit.* (note 32), n° 17.

70) このような課題を提示するものとして、山野目章夫「不動産賃貸借」ジュリスト1547号(2020年)50頁。