

タイトル	ドイツ民法最新判例紹介(7)
著者	内山, 敏和; UCHIYAMA, Toshikazu
引用	北海学園大学法学研究, 56(4): 81-89
発行日	2021-03-30

資 料

## ドイツ民法最新判例紹介（7）

内 山 敏 和

1. 解雇の意思表示の到達
2. 土地取得者の賃貸借契約への加入の要件
3. 子供の名義で開設された貯蓄口座の預金者

今回は、JuS 2020 年 3 月号に掲載の 3 件を取り上げている<sup>1</sup>。

### 1. 解雇の意思表示の到達（JuS 2020, 266 m.Anm. Prof. Dr. Burkhard Boemke）

BAG, Urt. v. 22.8.2019-2 AZR 111/19, NZA 2019, 1490, NJW 2019, 3618 *mAnm Bruns*,

#### 【事案の概要】

X は、バーデン・ヴュルテンブルク州に事業所のある Y に雇用されており、フランスのパ・ラン県 B に居住している。Y は、X に対する解雇の意思表示を発送し、これが 2017 年 1 月 27 日（金曜日）13:25 に X の郵便受けに投函された。B では、郵便配達は、通常 11 時までに終了していた。X の解雇無効の訴えは、2017 年 2 月 20 日に労働裁判所に提出された。Y は、本件解雇の意思表示が 2017 年 1 月 27 日に到達したとして、Y の訴えは、書面到達から 3 週間という解雇保護法（KSchG）4 条 1 文の提訴期間が徒過していると主張している。

労働裁判所が訴えを棄却したのに対し、バーデン・ヴュルテンブルク地方労働裁判所は、17:00 までに郵便受けに投函された書面は、当日中

<sup>1</sup> 今回から判旨のうち要旨に対応する部分をゴシックで示している。ただし、要旨の文言に厳密に対応するものではなく、あくまで参考程度のものである。

に覚知されると、一般的に考慮することができるとし、控訴を棄却した。

### 【判旨】 破棄差戻

「BAG 及び BGH の確定判例によれば、BGB 130 条 1 項の意味における隔地者への物理的な意思表示は、社会生活上通常の方で受領者の事実上の処分力に達し、これについて通常状況下でその了知が可能となる時点で、到達する。郵便受けのような、受領者によって設置された受領設備が受領者の領域に属する。了知の可能性があるかどうかは、「通常状況」及び「社会生活上の慣習」によって判断される。そこで、郵便受けへの投函が到達となるのは、社会通念上直近の取り出しが予測されるべき時である。その際、受領者の個人的な事情は考慮されない。むしろ、法的安定性のために、一般的な見地からの考察が求められる。受領者にとって通常状況下で了知可能な場合、病気や一時的不在、その他の特別な事情により了知が妨げられたのかどうかは、重要ではない。実際の了知のために必要な準備をなすべき責務 (Obliegenheit) が受領者には課せられている。彼がこれを怠った場合、到達は、そのような個人的に存在しているに過ぎない理由によって排除されることはない。」(Rn. 12)

この判断は、基本的には事実審裁判官の役割であり、上告審は、限定的な場合にのみ審査をするにとどまる。しかし、地方労働裁判所が従業員のみを念頭に置いて到達の時点を決するのは、妥当でない。

「家庭の郵便受けの場合、一般に通常配達時刻の終了後すぐに空になるとされているが、配達時刻はかなりばらつきがあるという取引通念の認定に対して、BAG 及び BGH は、従来から異論を差し挟んではない。LAG の見解とは異なり、当該地における配達時刻は、考慮されないはずの個人的な事情には当たらない。このような事情に当たるのは、例えば、戸別配達についての郵便集配人との合意、郵便受けを検めることについての具体的に固有の習慣や病気や休暇による不在である。これに対して、当該地における一般的な配達時刻は、……[中略]……むしろ、郵便受けを通常いつ空にするのかについて取引通念に影響を及ぼすべきものである。」(Rn. 15)

原審は、到達時期の決定に際して取引通念の変化を持ち出そうと思えば可能である。「取引通念の問題は、地域によって異なる場合があり、その答えは、年月の経過によって変わる場合がある。取引通念の存在ある

いは不存在の継続は、推定されるものではない。原審は、取引通念の変化を事実認定により基礎づけなければならないのである。」(Rn. 16)。

しかし、人口の大部分の日中の通常労働時間から、Xの居住地において郵便受けが空にされるのかについて取引通念の変化を導くことはできない。そもそも、「通常労働時間帯」で活動する者は、人口の半分に満たないのに、それらの者たちの生活状況が、なぜ全人口の郵便受けをいつ空にするのかに関する取引通念を決定しうるのかは、説明がされていない。また、Xの住所がフランスであり、そこでの取引通念が問題となることも、考慮されていない。さらに、取引通念についてなぜ就業者層に依拠することになるのか基礎づけられていない。

### 【コメント】

本件は、解雇の効力に関するもので労働事件ではあるが、争われているのは、もっぱら到達の有無という民法解釈に関わる問題である。さらに、具体的に問題となったのは、社会通念上、投函された書面が郵便受けから取り出されるのが、いつなのかという点で、これは、基本的には事実審裁判官が判断すべき問題である。LAGは、配達が午前中のうちに終わるとは限らず、多くの就労者が帰宅時に郵便受けを検めるとすると、17時までに到達したものは、その日に届いたものであるとしたのだが、BAGは、そのような推認を経験則に基づいたものと言えないとして、退けている。本件では特に短い期間の順守の有無が問題となっており、結論は、妥当なものといえるだろう。

## 2. 土地取得者の賃貸借契約への加入の要件 (JuS 2020, 268 m.Anm. Prof. Dr. Volker Emmerich)

BGH, Urt. v. 4.9.2019-XII ZR 52/18, NJW 2019, 683 (BGHZ 登載予定)

### 【事案の概要】

Xは、2004年にヴィースバーデンの集合建物を2017年3月まで賃貸していた。本件建物は、賃借人であるA所有の複数の土地にまたがったものであり（以下、この土地を「建物敷地」という。）、Xは、Aの別の土地を出入りと荷積みのために使用する権利を認められていた（以下、

この土地を「通路敷地」という。)。2010年、Aの財産について破産手続が開始され、管財人が2014年に建物敷地をY<sub>1</sub>に、通路敷地をY<sub>2</sub>に譲渡した。Y<sub>1</sub>は、2014年3月4日、破産法111条<sup>2</sup>に基づいて賃貸借契約を2015年9月30日をもって解除する意思表示をした。これに対して、Xは、Y<sub>1</sub>だけでなく、Y<sub>2</sub>も、本件賃貸借契約の賃貸人であるから、解除は共同でなされなければならない、本件解除は無効である、と反論した。そこで、Y<sub>1</sub>は、Y<sub>2</sub>とともに、2015年6月29日、本件賃貸借契約を同年12月31日をもって解除する意思表示を改めて行なった。Xは、9月30日に退去した。

Xは、本件解除が無効であるとして、これによって生じた損害の賠償と本件賃貸借契約が2017年3月31日まで継続していたことの確認を求めて、訴えを提起し、Y<sub>1</sub>は、解体費用(Rückbaupauschale)として65,450ユーロの支払いを求めて、反訴を提起した。ヴィースバーデン地方裁判所は、請求を棄却し、反訴を認容した。フランクフルト・アム・マイン上級地方裁判所は、請求の一部を認容し、本件賃貸借関係が2017年3月31日まで継続していたことを確認し、その余の請求についての控訴を棄却、反訴を棄却した。これに対して、XY双方が上告し、Yらの上告が理由があるとされ、原判決が破棄された。

### 【判旨】破棄自判

Y<sub>2</sub>は、BGB 566条1項により通路敷地の取得によって本件賃貸借契約に賃貸人として別に加したわけではない。そのため、Y<sub>1</sub>のみが破産法111条により賃貸借契約を解除する権限を有している。したがって、本件賃貸借契約は、2015年に有効に解除された。BGB 566条1項により、Y<sub>2</sub>も、本件賃貸借関係に加入したとするOLGの見解は、同条の文言にも、保護目的にも適合せず、相当ではない。

1. BGB 566条1項は、賃貸対象の物権の権限の変更によって賃貸借契約に基づく元の賃貸人に対して生じる占有権を失うことから賃借人を保護しようとしている。したがって、賃貸物件が取得者に譲渡されるこ

---

<sup>2</sup> 第1文「破産管財人が破産債務者が賃貸した (vermietet oder verpachtet hatte) 不動産たる対象または区画を処分し、且つ取得者が破産債務者に代わって賃貸借関係 (Miet- oder Pachtverhältnis) に加入する場合、取得者は、賃貸借関係を法定期間を遵守したうえで解約することができる。」

とがその要件となる。そして、賃貸対象は、必要によって解釈により（BGB 133 条、157 条）、賃貸借契約又はその他の合意から明らかになるのが、原則である。「確かに、所有者が自らの家屋につき住居又は営業用物権を賃貸した場合、賃貸された物件を利用する賃借人の権利は、原則として当該家屋の共用部分の共同利用の権利にも及ぶ。しかしながら、相応する契約上の合意がなければ、賃借人が共同使用することができるに過ぎない共用部分は、共同賃貸されていない。」が、本件契約では、そのような約定は存在しない。したがって、本件通路敷地は、本件賃貸借の対象ではない。

「賃借人がその後処分される区画を契約上賃借物件の利用の範囲内で共同利用することができたということだけでは、BGB 566 条 1 項を適用するには十分でない。同条は、賃借物の処分のほかに、賃借物が賃借人に処分の時点ですでに利用に供されていたことを要件としている。〔なぜなら、〕取得時点で賃借人が占有していたことによる公示力によって初めて、どのような賃貸借関係に加入しなければならないかを、取得者は、その占有状態自体から読み取ることができるようになる〔からである〕。それゆえ、実際に物的支配が行使されていることが、同条が企図する賃借人保護のための端緒となっており、そのことが、BGB 566 条 1 項に規定されている占有移転要件に現れているのである。他方で、利用の提供は、（共同）利用の許容・認容または（共同）利用の可能性を単に認めていることとは同視できない。（Rn. 29）

2. 「BGB 566 条 1 項が規定している、取得者の既存の賃貸借関係への加入は、有効な賃貸借契約に基づいて引き渡された住居、土地（BGB 578 条 1 項）又は営業上利用される区画（BGB 578 条 2 項 1 文）の賃借人の保護を目的としている。この賃借人にその契約により契約当事者によって与えられた法的地位—正当な占有—は、その後の土地取得者に対しても維持されるものとされている。このために、BGB 566 条 1 項は、—賃貸された土地またはその部分の処分を明らかに制限しており—権利義務が債務関係に参加する人格の間でのみ存するという債務法の基本原則の例外を含んでいる。同条は、所有者が賃貸土地を取得者に譲渡し、それによって賃借人としての権利義務も同人に移転させることにより、賃貸土地の処分の場合に賃貸借関係にいわば物権的効力を与えている。それゆえ、同条は、例外規定として、狭く解釈されるべきであり、それによって意図されている賃借人保護がこれを必要とする限りで、適用さ

れるべきなのである。」(Rn. 32)

### 【コメント】

本判決は、BGB 566 条 1 項における土地取得者の賃貸借契約への加入の要件を明らかにしたものとして意義を有する。

判決自体が指摘する通り、BGB 566 条 1 項は、賃貸物件の譲渡により賃借人に生じる不利益全てから賃借人を保護するものではない。そして、破産法 111 条の解約権が存在している以上は、建物敷地と通路敷地の取得者が偶然別になっているからといって、この事案において解約権の発生を回避するような解釈は、利益衡量上適切ではないだろう。ここでの賃借人の利益は、円滑な破産手続の実現という利益の下では、法律上、後退させられているのである。

### 3. 子供の名義で開設された貯蓄口座の預金者 (JuS 2020, 270 m.Anm. Prof. Dr. Marina Wellenhofer)

BGH, Beschl. v. 17.7.2019–XII ZB 425/18, NJW 2019, 3075  
*mAnm Roßmann* = BGHZ 222, 376

### 【事案の概要】

X は、1996 年 10 月に、Y とその当時の妻 A の娘として生まれた。Y 夫妻は、2012 年中に別居し、2016 年中頃に離婚した。本件口座は、1997 年 2 月 14 日に開設され、申込書では、X が「第一顧客」、Y が「第二顧客」とされ、Y のみが「第二顧客または法定代理人」として署名した。1997 年 3 月には別の金融機関にも X 名義の口座が開設され、この口座については、2002 年に Y らが迎えた里子も加えられている。本件口座の通帳は、両親又は Y 単独で占有していた。本件口座には、子供手当その他の貯金が入金されており、X の小遣銭や第三者からの金員が振り込まれたものではない。2010 年 11 月から 2011 年 7 月にかけて、Y は、家族の財政的問題のために、A や X との相談なく、17,300 ユーロを本件口座から引き出した。Y は、2015 年初めに通帳を X に引き渡した。X は、この引き出された金額の支払を請求している。

ビーデンコップフ区裁判所は、17,300 ユーロ及び利息の支払いを認容したが、フランクフルト・アム・マイン上級地方裁判所は、通帳の占有

から本件口座の預金者はYであるとして、この決定を変更し、請求を棄却した。これに対して、Xが法律異議を申し立てた。

### 【判旨】 破棄差戻

1. 「貯蓄口座の口座保有者とは、口座を開設した顧客の認識可能な意思に基づいて銀行の債権者となるべき者である。他人の名義による口座の開設は、それ自体では第三者のためにする契約の締結とは認められない。むしろ決定的なのは、銀行との合意に基づいて誰が口座保有者となるべきか、である。／このことは、個別事案のすべての事情を考慮した解釈によって解明されるべきものである。これについては、通帳にされている口座保有者の記載のほか、とりわけ口座開設申請書の記載及び、BGB 808条により、特に通帳の占有状況が重要である。さらに、個別事案においては、他人のために口座開設を申し込んだ者がどの程度口座の処分権限を留保しているのか、預金が誰の資金によって積み立てられているのか、及び自らの名義で口座を開設された者が通帳の存在を告げられているのか、告げられたとしてそれがいつなのか、は徴表的効力を持ち得る。さらに、一般的解釈原則によれば、これ以外の、口座開設に時間的に後れる行為態様によって、契約締結時の規準となる意思を推認することができる。」(Rn. 15f.)

「BGHの判例によれば、近親者が子供の名義で通帳を取得し、その通帳を手放していないということからは、定型的に、贈与者が預金の処分を一場合によっては自らの死亡まで一留保するつもりであるということ推論することができる。もっとも、この判例は、それがもともとは親と子の間の関係に繋留されていたとはいえ、祖父母と孫の関係について出されたものである。その背後には次の衡量が存在する。すなわち、一方で、通帳の占有を保持している者は、通帳上の名義人からBGB 808条2項1文の規定を背景に事実上、預金について処分する機会を取り上げている。というのも、銀行は、通帳が交付されさえすれば履行が義務付けられているからである。他方で、通帳の占有者は、場合によっては、通帳を提示することで自らに払戻を受けることができる。なぜなら、銀行は、BGB 808条1項1文により原則として彼に払い戻すことで免責を受けることができるからである。通帳の占有によってもたらされるこの法的地位に基づいて、定型的に次のように定式化される。すなわち、占有者は、預金に対する実質的権限を留保しており、名義人を



—いずれにせよ最初のうちは—そこから排除している、と。」

「この判例の射程が—OLG が考えているように—親が自らの未成年子  
の名義で作成した通帳を占有している事例にも及ぶかどうかには、争い  
がある<sup>3</sup>。親子関係における通帳の占有には同様の強い徴表作用は認め  
られないとする見解が妥当である。／もちろん、占有は、このような事  
案状況においても上記の法的効果をもたらす。加えて、親が自らの資金  
で未成年子の名義で設けた貯蓄口座の払戻を完結した財産移転行為とは  
捉えられないことがしばしばであり、それどころか、そのような資金を  
家族の財政的困難のための貯えと考えようとしていることが稀ではない  
というの、的外れではない。他方で、親の通帳の占有は、同様に親権  
〔親的配慮〕の発露である場合がある。親には親権の範囲内で、子による  
通帳の喪失を—これは、BGB 808 条 1 項 1 文により預金の喪失ももたら  
し得る—適切な手段によって予防する責務を負っている。親は、この責  
務をまさに就学年齢前の子の場合には、通帳を債権者名義に関係なく自  
ら保管することによってのみ果たすことができる。さらに、親が通帳を  
占有していることから定型的に、親が預金の処分を留保するつもりで  
あったと結論付けることはできない。なぜなら、親が自らの子に対して  
通帳の占有を BGB 868 条の意味において代理しているということも、  
同じようにもっともらしいからである。」(Rn. 19f.)

2. 「むしろ、子の親に対する請求が認められるためには、結局彼らの  
内部関係が決定的である。すなわち、その限りで、銀行との法的関係は、  
徴表的な意味しか持たない。子がその内部関係において権限者と位置付  
けられる場合にのみ、預金についてされた処分を理由とした親に対する  
請求権は、認められる。」(Rn. 22)

「銀行との契約関係の解釈によって、子が債権者であり、それゆえこの  
法的関係では権限者であるということになった場合でも、親が預金を引  
き出し費消しても BGB 816 条 2 項の意味における無権限者として、あ

<sup>3</sup> 本決定は、肯定例として、OLG Bremen, NJOZ 2008, 2448 = OLG-Report 2007, 693  
[694]; LG Mainz, FamRZ 2009, 228 [229] = BeckRS 2009, 7051; Palandt/Grüneberg,  
BGB, 78. Aufl., § 328 Rn. 9a; Wever, Vermögensauseinandersetzung der Ehegatten  
außerhalb des Güterrechts, 7. Aufl., Rn. 558、否定例として、OLG Bamberg,  
OLG-Report 2006, 68 [69] = BeckRS 2005, 30363742; OLG Zweibrücken, NJW 1989,  
2546 = FamRZ 1990, 440; Mayer, FamRZ 2019, 461 を挙げている。

るいは親権に基づいて生じる義務に違反して行動しているという結論には、必ずしもならない。というのも、まさに親の財産に由来する金額は、親によって信託的に拘束されて貯蓄口座に払い込まれており、親は、子との内部関係においてその金額について処分を留保することがあるからである。／反対に、親が債権者であるからといって、常にBGB 1664条に基づく子の損害賠償請求権が排除されるわけではない。というのも、親も子との関係で信託的に拘束されている場合があるからである。このことがまさに当てはまるのは、祖父母のような第三者から子に与えられ、親が自分が銀行との関係で債権者となっている口座に入金する預金である。それゆえ、預金が子と親の内部関係においてどちらの財産に位置づけられるのかは、部分的金額においても、区別して判断され得る。」(Rn. 23f.)

しかしながら、原審は、この点について判断していない。

### 【コメント】

本決定は、未成年者名義で開設された預金口座の預金者の認定に関する判例法理の射程が基本的に及ぶものとしつつ、親による場合の特殊性に鑑みて、これを適宜修正したものである。従来下級審において争いがあった点について、BGHの立場を明らかにした意義があろう。ただ、決定自身も指摘する通り、Xの請求が認められるかは、XY間の内部関係によって決せられる。