特集 民法改正と不動産取引

民法改正の不動産賃貸借実務に与える影響

(一財)土地総合研究所 研究理事 大野 淳 おおの あつし

現行民法の第3編(債権)は、明治29年(1996 年)の制定以来、平成16年の現代語化の際に、保 証制度に関する部分的な見直しが行われたほかは、 全般的な見直しが行われることなく今日に至って いる。それでも支障がなかった理由の一つには、 制定以来の裁判実務による解釈・適用を通じて膨 大な数の判例法理を形成していきたことがある。 また、特定の取引類型に着目して、民法を補う特 別法が制定されてきたことも挙げられる。不動産 賃貸借の分野についても、地上権ニ関スル法律 (1900年)を嚆矢に、建物保護法(1909年)、借 地法(1921年)、借家法(1921年)、農地調整法(1938 年) など数多くの特別法が制定されてきていると ころである。その結果、不動産賃貸借の大宗を占 める建物の所有を目的とする借地や建物の賃貸借 については、借地借家法(1991年)の規律による ところが大きいが、なお、民法の賃貸借の規定も 基本法としての役割を担っている。

債権法は、市場経済システムの制度インフラである。債権法は、当事者間で取決めがなかった場合のデフォルトルールとして、また、紛争が生じた場合の解釈指針として、重要な役割を果たしており、取引の安全と安定を図り、市場経済システムを支える基盤である。賃貸借の規定に即して考えると、その規定は基本的には任意規定であり、当事者間の合意により排除可能であるべきである。そうでないと、当事者間の合意による合理的かつ利益最大化を達成する取引を阻害する可能性が生

じるとともに、不動産に関する新たなビジネスモ デルの創出や不動産流通の妨げになるおそれがあ る。また、不動産市場の取引形態の変化に対応し たルールを整備する必要はあるが、その時代の契 約のあり方のみからルールを抽出すると、新たな ルールに対応できなくなるおそれがある。また、 賃貸借の規定は、不動産賃貸借を念頭に立案され ることが多く、不動産賃貸借のみを対象とするも のもあるものの、基本的にはレンタルビデオ等の 動産の賃貸借やファイナンス・リースをも対象と する賃貸借普遍の規律であり、過度に特殊な不動 産取引類型を念頭に立案すると、他の賃貸借に悪 影響を及ぼすおそれもある。特殊な不動産取引類 型を規律する必要があれば、特別法で対応すべき であろう。さらに、契約当事者にとって、わかり やすく紛れがない規定であることが取引の安定を 図るうえで必要である。

本稿では、上記の問題意識を踏まえ、賃貸借に 係る民法改正のうち、不動産流動化に影響を及ぼ す「不動産の賃貸人たる地位の移転」、消費者契約 法施行後しばらくの間混乱が生じた「原状回復義 務」、及び全く新しいルールが適用されことになる 「個人根保証契約(極度額)」を中心に民法改正が 不動産賃貸実務に与える影響を考察する。

1 不動産の賃貸人たる地位の移転

不動産の賃貸人たる地位の移転については、新たに次の条文が提案されている。

(不動産の賃貸人たる地位の移転)【新設】

- 第605条の2 前条、借地借家法(平成3年法律第90号)第10条又は第31条その他の法令の規定による賃貸借の対抗要件を備えた場合において、その不動産が譲渡されたときは、その不動産の賃貸人たる地位は、その譲受人に移転する。
- 2 前項の規定にかかわらず、不動産の譲渡人及 び譲受人が、賃貸人たる地位を譲渡人に留保す る旨及びその不動産を譲受人が譲渡人に賃貸す る旨の合意をしたときは、賃貸人たる地位は、 譲受人に移転しない。この場合において、譲渡 人と譲受人又はその承継人との間の賃貸借が終 了したときは、譲渡人に留保されていた賃貸人 たる地位は、譲受人又はその承継人に移転する。
- 3 第1項又は前項後段の規定による賃貸人たる 地位の移転は、賃貸物である不動産について所 有権の移転の登記をしなければ、賃借人に対抗 することができない。
- 4 第1項又は第2項後段の規定により賃貸人たる地位が譲受人又はその承継人に移転したときは、第608条の規定による費用の償還に係る債務及び第622条の2第1項の規定による同項に規定する敷金の返還に係る債務は、譲受人又はその承継人が承継する。

賃借人が対抗要件を具備している場合に、賃貸人が契約の目的物を第三者に譲渡したときは、賃貸借契約関係は当然に新所有者に移転し、旧所有者は契約から離脱し、賃貸人の地位もこれに伴って第三者に移転するとされている(大判大正 10年5月30日民録27輯1013頁1、最判昭和39年8月28日民集18巻7号1354頁2)。この確立した判

例法理が明文化されることは、不動産市場のルールをわかりやすくするものである。第605条の2第1項は、賃借人が対抗要件を具備した場合は、賃貸借の目的物の譲受人が当然に賃貸人たる地位を承継することを定めるものである。

この際に賃借人の承諾が必要になるかが問題になるが、一般の債務引受と異なり、賃借人の承諾は不要であるとされている(最判昭和 46 年 4 月 23 日民集 25 巻 3 号 388 頁 4)。そこで、このことを明らかにするため、新たに次の条文が提案されている 5 。

(合意による不動産の賃貸人たる地位の移転)【新設】 第605条の3 不動産の譲渡人が賃貸人であるとき は、その賃貸人たる地位は、賃借人の承諾を要 しないで、譲渡人と譲受人との合意により、譲 受人に移転させることができる。この場合にお いては、前条第3項及び第4項の規定を準用す る。

賃借人が対抗要件を具備していれば、所有権の 移転に伴い、賃貸人たる地位は当然に、対抗要件 を具備していなくとも、譲渡人と譲受人との合意 により、いずれも賃借人の承諾を要しないで、譲 受人に移転することになる。

また、賃借人が対抗要件を具備している場合、 賃貸不動産の譲渡を受けた第三者は所有権移転登 記をしなければ、賃借人に対抗することができな いとされている(最判昭和49年3月19日民集28 巻2号325頁⁶)。第605条の2第3項は、この判

¹ 民法 605 条は物権を取得した第三者にもその債権的 効力を及ぼす趣旨であり、賃貸人が賃貸借契約の目的物 を第三者に譲渡したときは、旧所有者・賃借人の契約関 係は当然に新所有者に移り、新所有者が契約上の地位を 承継し、旧所有者は全然関係から脱退し、旧所有者は契 約関係について何らの利害関係を有しない。

² 賃貸人が賃貸借継続中に建物を第三者に譲渡した場合、特段の事情のないかぎり、借地借家法31条の規定により、賃貸人の地位もこれに伴って第三者に移転する。 AはBに対する関係において、解除権行使当時すでに賃

貸人たる地位を失っていたことになるから、契約解除はその効力を有しない。

³ 民法(債権関係) 部会(以下「部会」という。) 資料 55 pp9-10

⁴ 土地の賃貸借契約における賃貸人の地位の譲渡は、賃貸人の義務の移転を伴なうものであるが、賃貸人の義務は賃貸人が何ひとであるかによって履行方法が特に異なるものではなく、土地所有権の移転があったときに新所有者にその義務の承継を認めることがむしろ賃借人にとって有利であるから、一般の債務引受の場合と異なり、新所有者が旧所有者の賃貸人としての権利義務を承継するには、賃借人の承諾を必要としない。

⁵ 部会資料 55 pp8-9、部会資料 83-2 p45

⁶ AがBに建物所有目的で土地を賃貸し、Bは建物登記

例法理を明文化するものであり⁷、不動産市場のルールをわかりやすくするものである。

近年、不動産市場には、不動産証券化や不動産 小口化商品などにより不動産の流動化を進め、不 動産投資を活性化し、不動産の有効活用を図ろう とする動きがある。賃貸不動産が譲渡された場合 は、賃貸人たる地位は、上記のとおり譲受人に承 継されることになるが、不動産の流動化手法の一 つとして、賃貸不動産の信託による譲渡等の場面 においては、賃貸人たる地位を旧所有者(譲渡人) に留保するニーズがある。このことについて判例 では、賃貸不動産を譲り受けた新所有者が賃借権 の対抗を受けるときは、「特段の事情」がない限り、 賃貸人の地位は新所有者に当然に承継されること を前提とした上で、旧所有者と新所有者との間に 賃貸人の地位を留保する旨の合意があるだけでは、 「特段の事情」には当たらないとしている(最判 平成11年3月25日判時1674号61頁8)。これは、

を完了。その後、土地所有権がC、Dと移転、中間省略でAからDの仮登記がなされた。DがBに対して地代不払いを理由として契約解除し、BがDの所有権取得を争っている事案。土地の賃借人としてその賃借地上に登記ある建物を所有するBは、土地の所有権の得喪につき利害関係を有する第三者であるから、民法第177条の規定上、DはBに対し土地の所有権の移転につき登記を経由しなければこれをBに対抗することができず、したがって、賃貸人たる地位を主張することができない。

7 部会資料 69A p48

8 Aの建物をBが賃借し引渡しを受けた。建物の所有権 は、A→C (共有持分権者) →D (信託会社) と移転し たが、賃貸人たる地位はAに留保し、D→E(リース会 社)→Aの賃貸借契約が締結された。BはAに対して賃 料を支払っていたが、退去し、Dに対して敷金の返還を 求めた事案。自己の所有建物を他に賃貸して引き渡した 者が右建物を第三者に譲渡して所有権を移転した場合 には、特段の事情のない限り、賃貸人の地位もこれに伴 って当然に右第三者に移転し、賃借人から交付されてい た敷金に関する権利義務関係も右第三者に承継される と解すべきであり、右の場合に、新旧所有者間において、 従前からの賃貸借契約における賃貸人の地位を旧所有 者に留保する旨を合意したとしても、これをもって直ち に前記特段の事情があるものということはできない。け だし、右の新旧所有者間の合意に従った法律関係が生ず ることを認めると、賃借人は、建物所有者との間で賃貸 借契約を締結したにもかかわらず、新旧所有者間の合意 のみによって、建物所有権を有しない転貸人との間の転

旧所有者と新所有者との間の合意だけでは、仮に 旧所有者が当該不動産を使用する等の権限を失っ た場合、賃借人は所有権を失った旧所有者との間 で転貸借の関係に立つこととなり、その後に新所 有者と旧所有者との間の法律関係が債務不履行解 除等によって消滅すると、賃借人は新所有者から の明渡し請求等に応じなければならないことにな ってしまうことになり、賃借人に不利に働くから である。そこで、現状では、多数に及ぶこともあ る賃借人から賃貸人の地位の留保の合意を得るこ とで、賃貸人の地位の留保を行う必要があるが、 非常に煩瑣である。そこで、第603条の2第2項 は、判例とは異なり、賃貸人の地位を留保する旨 の合意に加えて、新所有者を賃貸人、旧所有者を 賃借人とする賃貸借契約を締結することを要件と し、その賃貸借契約が終了したときは改めて賃貸 人の地位が旧所有者から新所有者又はその承継人 に当然に移転するというルールを定めるものであ

譲受人(新所有者/新賃貸人)Bと譲渡人(旧 所有者/旧賃貸人) Aとの間で賃貸借契約を締結 することを要件としているのは、①賃貸人の地位 の留保合意がされる場合には、譲受人Bから譲渡 人Aに何らかの利用権限が設定されることになる が、その利用権限の内容を明確にしておくことが 望ましいこと、②賃貸人の地位を留保した状態で 譲受人Bが賃貸不動産を更に承継人(新新所有者) D に譲渡すると、その譲渡によって譲受人Bと譲 渡人Aとの間の利用関係及び譲渡人Aと賃借人 C との間の利用関係が全て消滅し、譲受人Bからの 譲受人Dに対して賃借人Cが自己の賃借権を対抗 することができなくなるのではないかとの疑義を 生じさせないためには、譲受人Bと譲渡人Aとの 間の利用関係を賃貸借としておくことが望ましい ことによる。また、③賃貸借に限定したとしても、

貸借契約における転借人と同様の地位に立たされることとなり、旧所有者がその責めに帰すべき事由によって右建物を使用管理する等の権原を失い、右建物を賃借人に賃貸することができなくなった場合には、その地位を失うに至ることもあり得るなど、不測の損害を被るおそれがあるからである。

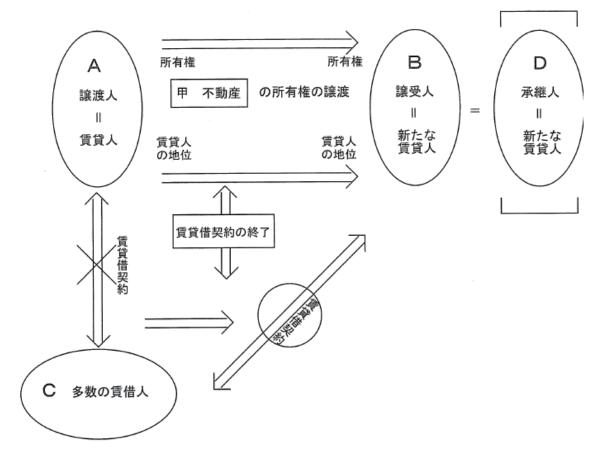


図 賃貸人たる地位を留保した場合に賃貸借契約が終了したとき

それによって譲渡人Aと譲受人Bとの間の合意の みで賃貸人の地位の留保が認められることになる のであるから、現在の判例法理の下で賃借人の同 意を個別に得ることとしている実務の現状に比べ ると、旧所有者と新所有者にとって不当な不便が 課されるものではない⁹。

賃貸人たる地位の移転の留保の要件については、 判例では、賃貸人たる地位を留保する場合において、賃貸借契約の締結が必要だとされたわけではなく、実務においても譲渡人と譲受人との間で賃貸借契約を締結していることが定着しているわけでもない。部会においても、「賃貸借契約を新所有者に承継させない旨の合意と併せて、新所有者と旧所有者との間の利用契約(賃借人の利用を可能にするための権利を旧所有者に与える利用契約)が事後的に解消された場合であっても新所有者は

賃借人に当該利用契約の解消を主張しない旨の合 意があるときは、賃貸借契約は新所有者に承継さ れない(賃貸人たる地位は旧所有者に留保される) 旨の規定を設けるものとする。10 という賃貸借 契約に限らない「賃借人の利用を可能にするため の権利を旧所有者に与える利用契約」による案が 検討された。「譲受人が譲渡人に賃貸する旨の合意」 が不可欠とされることでよいかは、とりわけ不動 産小口化商品等で今後新たな契約形態を創出する 場合で問題となるおそれがある。しかし一方で、 不動産の所有権が転々とした場合に賃借人を保護 するためには、賃貸借契約を締結することを要件 とすることが望ましい。仮に、「賃借人の利用を可 能にするための権利を旧所有者に与える利用契約 が事後的に解消された場合であっても新所有者は 賃借人に当該利用契約の解消を主張しない旨の合

⁹ 部会資料 69A pp46-48

¹⁰ 部会資料 45 pl1

意があるときは、賃貸人たる地位は旧所有者に留保される」旨の規定を設けようとすれば、ルールとして複雑であるし、条文化することも困難と思われる。また、賃借人の個別同意を得る手間と比べれば、より合理的な手段ともいえよう。賃貸人たる地位の移転を留保する場合は、譲受人と譲渡人との間で賃貸借契約の締結が必須となる。

なお、賃貸人たる地位の留保は、譲受人(新所有者)Bが譲渡人(旧所有者)Aに賃貸し、Aが転貸人の地位で賃貸人Cに転貸借し、Cは転借人になったとみることもできる。この場合、第613条第3項の改正案のただし書規定(賃借人が適法に賃借物を転貸した場合には、賃貸人は、賃借人との間の賃貸借を合意により解除したことをもって転借人に対抗することができない。ただし、その解除の当時、賃貸人が賃借人の債務不履行による解除権を有していたときは、この限りでない。)により、Aの債務不履行によりBとAの間の賃貸借契約が解除されたときは、Cは転借人でなくなることになる。しかし、第605条の2後段は、第613条第3項の特則と考えられ、Aが賃貸人・Cが賃借人に戻ると解するのが適当であろう11。

また、この規定は、譲渡人と譲受人の間の賃貸借契約を賃貸人の地位留保の要件とし、当該賃貸借契約が終了したときは、元に戻り、譲受人と賃借人が賃貸借関係になることにより、賃借人の利益保護を図るものであるが、このルールが強行規定であるかが問題となる。譲渡人(旧賃貸人)、譲受人(新賃貸人)及び賃借人の三者の合意により賃借人の利益保護が図られるならば、そのような合意も賃貸人たる地位の留保の要件として認められるべきと考える12。この点については判例の蓄

11 4の(3)(第605条の2後段)の方が11の(5)(第613条第3項)に対する特則的地位にあるので優先的に適用されるという、解釈ができるのではないか。(第94回部会議事録p19鎌田部会長発言)

積を待つ必要があろう。

次に、賃貸人たる地位が移転した場合に、敷金 返還債務が譲渡人(旧賃貸人)に帰属するのか、 譲受人(新賃貸人)に帰属するのかという問題が ある。判例では、旧所有者の下で生じた未払賃料 等の弁済に敷金が充当された後の残額についての み敷金返還債務が新所有者に移転するとされてい る (最判昭和44年7月17日民集23巻8号1610 頁13)。敷金は、賃貸借終了の際に賃借人に賃料等 の債務不履行があるときは、その弁済として当然 に充当される性質のものであり、敷金返還債務は 新賃貸人に承継されるものだからである。しかし、 敷金の充当関係については、旧賃貸人の下で生じ た未払賃料等の弁済に充当せず、全額を新賃貸人 が承継することも少なからずある。また、費用償 還債務 については、必要費償還債務、有益費償還 債務とも、新所有者に当然に移転すると解されて いる (最判昭和46年2月19日民集25巻1号135 頁) 14。

そこで、第603条の2第4項は、敷金返還債務

化商品の譲渡や信託、譲渡担保権の設定、賃借人の利益保護の手段、譲受人への賃貸人の地位の譲渡によって賃借人が賃貸借の目的の達成が困難となると認められる事情等を考慮に入れたうえで、関係当事者の利益を最大化するかどうかという観点から評価することにより、賃貸人の地位を譲渡人に留保しても賃借人の利益を害しない「特段の事情」の有無を判断すべきであると考えるとしている。

13 敷金は、賃貸借契約終了の際に賃借人の賃料債務不履行があるときは、その弁済として当然これに充当される性質のものであるから、所有権移転に伴い賃貸人たる地位に承継があつた場合には、旧賃貸人に差し入れられた敷金は、賃借人の旧賃貸人に対する未払賃料債務があればその弁済としてこれに当然充当され、その限度において敷金返還請求権は消滅し、残額についてのみその権利義務関係が新賃貸人に承継されるものと解すべきである。

14 部会資料 69A p48。ただし、この判例は、有益費償還債務について、有益費支出後、賃貸人が交替したときは、特段の事情のないかぎり、新賃貸人において旧賃貸人の権利義務一切を承継し、新賃貸人は右償還義務者たる地位をも承継すると判示するものであって、「賃貸人に対し、直ちにその償還を請求することができる(民法第606条第1項)」必要費償還債務についての帰趨は明らかではない。

¹² 松尾弘「賃貸不動産の譲渡における賃貸人の地位の 留保特約」(日本不動産学会誌 2013.9) では、転貸目的 不動産で、賃貸借契約を解除するときは、転借人に通知 して代払いの機会を与える場合、賃貸人の義務が人的性 質を持つと客観的に判断される場合等の事情を含め、賃 貸人の地位の留保と転貸権限の付与の合意、不動産小口

及び費用償還債務は、賃貸人たる地位が譲受人又 は承継人に移転したときは、その譲受人又は承継 人に移転することを明らかにするものである。な お、敷金の充当関係については、旧所有者の下で 生じた未払賃料等の弁済に敷金が充当された後の 残額についてのみ敷金返還債務が新所有者に移転 するという判例をルール化しなかった。この点は、 引き続き解釈・運用又は個別の合意に委ねられる こととなる。不動産市場のルールを明らかにする ものであり、また、現在の敷金充当について過度 なルールを設けるものでもなく、好ましいものと 言えよう。実務の上では、賃貸人たる地位が移転 した際の敷金の充当関係については、合意又は解 釈に委ねられることになるので、賃貸不動産の譲 渡等賃貸人の地位が移転する際には、旧賃貸人と 新賃貸人との間で、承継される敷金返還債務の内 容を明確にしておくことが必要である。承継され る敷金返還債務の内容により、賃貸不動産の価額 も変わることになる。また、承継された内容を賃 借人に通知しておくことが紛争を防止するために は望ましい。その段階で、賃借人が必要費償還請 求を敷金に対し行使するならば、行使した後の残 額が承継されることになり、それにより、敷金の 額が不十分と判断されれば、新賃貸人と賃借人の 間での協議となろう。

なお、例えばサブリース等で賃貸不動産の持分が多数の投資家に譲渡された場合、譲渡人(サブリース事業者)の債務不履行により譲受人(投資家)との賃貸借契約が終了すると、賃貸人の地位は多数の投資家に移転してしまい、敷金返還債務も多数の投資家に分割して承継されることになり、敷金返還債務の履行を目的とした特別財産を事業者に設定させる等を行わない限り、敷金返還債務の履行を強制された投資家の利益を損なうおそれが生じる¹⁵。

もっとも、不動産流動化の要請に対応して、あまりに煩瑣な規定を民法に設けることは、かえって不動産流動化の阻害要因となるおそれがあろうし、特殊な取引類型の規制は、特別法で行うことが適当であろう。この点では、既に平成6年に不動産特定共同事業法が制定され、逐次改正されるなど政策的な対応がなされているところである。

以上述べてきたように、問題点のすべてが解消 されるわけではないが、不動産の流動化という時 代のニーズに対応して、不動産の賃貸人たる地位 について必要かつ合理的な新たなルールが提案さ れている。

2 原状回復義務

原状回復義務については、新たに次の条文が提 案されている。

(賃借人の原状回復義務)

第621条 賃借人は、賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷(通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化を除く。以下この条において同じ。)がある場合において、賃貸借が終了したときは、その損傷を原状に復する義務を負う。ただし、その損傷が賃借人の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

通常損耗については、平成13年4月の消費者契約法の施行以降、同法第10条に規定する信義則に反し消費者の利益を一方的に害するものとして無効とされるかどうかについて争いがよく生じるところである。しかし、判例(最判平成17年12月16日判時1921号61頁)で「通常損耗が生ずることは賃貸借の締結時に当然予定されており、通常は減価償却費や修繕費等の必要経費を折り込んで賃料の額が定められるものであって、賃借人が通常損耗の回復義務を負うとすると、賃借人にとって予期しない特別の負担を課されることになるから、特約がある場合を除いて賃借人は通常損耗の回復義務を負わない」と判示された。また、国土交通省の「原状回復をめぐるトラブルとガイドラ

¹⁵ 星野豊「不動産小口化商品における「投資家の権利」」 (私法 2003. 4 研究報告)。なお、持分譲渡型でなく組合型や信託型の場合には、組合員又は受益者は第三者に対して個人的な責任を負わないことが原則になるので、不当ではないとしている。

イン」 においても、原状回復を「賃借人の居住、 使用により発生した建物価値の減少のうち、賃借 人の故意・過失、善管注意義務違反、その他通常 の使用を超えるような使用による損耗・毀損(以 下「損耗等」という。)を復旧すること」と定義し、 いわゆる経年変化、通常の使用による損耗等の修 繕費用は、賃料に含まれるものとしているところ である。

第621条は、通常損耗の回復は原則として原状回復義務の内容に含まれないとする判例法理を明文化するものである。「民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理」では、「賃貸人が事業者であり賃借人が消費者であるときはこれに反する特約を無効とすべきであるとの考え方」も示されていたが、結局この規定が強行規定とされることはなかったので、特約により通常損耗の補修を一定の限度で賃借人に負わせることは可能であり、この点に関する裁判実務に影響を与えるものではない。

すなわち、通常損耗補修特約について、オフィスビルの賃貸借契約の場合は、判例(東京高判平成12年12月27日民集218号1239頁)では「賃貸住宅標準契約書は、居住者である賃借人の保護を目的としたものであることは明らかであって、市場原理性、経済原理性の支配するオフィスビルの賃貸借には妥当せず、通常損耗、自然損耗分を含め契約当初時までの原状回復を賃借人に負担させる特約が有効」であるとされた。オフィスビルの賃貸借では、通常損耗の原状回復義務が賃借人にあること及びその具体的内容を契約書で明記すれば、当該特約は有効と考えられる。

それでは、住宅の賃貸借の場合はどうか。通常 損耗補修特約が有効であるには、賃借人の明確な 合意が必要である。最判平成17年12月16日では 「賃借人に通常損耗についての原状回復義務を負 わせるのは、賃借人に予期しない特別の負担を課 すことになるから、賃借人に同義務が認められる ためには、少なくとも、賃借人が補修費用を負担 することになる通常損耗の範囲が賃貸借契約の条 項自体に具体的に明記されているか、仮に賃貸借 契約書では明らかでない場合には、賃貸人が口頭により説明し、賃借人がその旨を明確に認識し、それを合意の内容としたものと認められるなど、その旨の特約(通常損耗補修特約)が明確に合意されていることが必要である」とされた。消費者契約法第10条に抵触せず、通常損耗補修特約が有効であるためには、契約書に賃借人に負わせる原状回復の範囲を明記(例:畳表替え、クロス張替、クリーニング等)し、工事施工目安単価を設定する等により賃借人が債務負担の範囲と金額を予測できるようにするとともに、賃借人に通常は原状回復義務がない通常損耗分についても負担することとその内容を明確に認識できるよう説明することが必要であろう。

そもそも、デファクトルールとして通常損耗の 補修が原状回復義務に含まれないことを定めるこ とは適当であろうか。「平成26年度住宅市場動向 調査(国土交通省)」によれば、民間賃貸住宅の退 去時のトラブルとして、「修繕費用の不明確な請求」 23.3%、「家賃、敷金の清算」27.6%と原状回復を 巡るトラブルが多いことが推察される¹⁶。そうで ある以上、国土交通省のガイドラインや東京都の 賃貸住宅紛争防止条例だけでなく、デフォルトル ールが民法で明らかになることは望ましい。それ では、通常損耗の補修は原状回復義務に含まれな いのが適当なのか。空き家が820万戸にのぼる中、 大都市の低所得者向け家族用賃貸住宅など一部に 需給ギャップはみられるものの、市場においては、 賃貸人が強者であり賃借人が弱者であるとは必ず しも言えない。通常損耗の補修を賃借人に負わせ、 その分賃料を引くのであれば、それも、賃貸人・ 賃借人双方にとって合理的な選択と言えよう。ま た、賃借人が賃借物を丁寧に使用するインセンテ ィブにもなり得る。ただし、この場合、明確に規 定しなければ、賃借人からはわかりにくいルール となってしまう。したがって、デフォルトルール

¹⁶ 三大都市圏の民間賃貸住宅を対象。回収数 525 世帯 (回収率 97.8%)。賃貸住宅の改修時に困った経験(複数回答)「修繕費用の不明朗な請求」23.3%、「家賃、敷金の清算」27.6%、「中途解約時の追加金銭の請求」3.7%。

として、通常損耗の補修が原状回復義務に含まれ ないことを定め、賃貸人と賃借人の合意により排 除可能としておくのは適切と考えられる。

3 個人根保証契約(極度額)

個人根保証契約の保証人を保護するため、次の 改正が提案されている。

(個人根保証契約の保証人の責任等)

- 第465条の2 一定の範囲に属する不特定の債務を 主たる債務とする保証契約(以下「根保証契約」 という。) であって保証人が法人でないもの(以 下「個人根保証契約」という。) の保証人は、主 たる債務の元本、主たる債務に関する利息、違 約金、損害賠償その他その債務に従たる全ての もの及びその保証債務について約定された違約 金又は損害賠償の額について、その全部に係る 極度額を限度として、その履行をする責任を負 う。
- 2 個人根保証契約は、前項に規定する極度額を 定めなければ、その効力を生じない。
- 3 第 446 条第 2 項及び第 3 項の規定は、個人根 保証契約における第1項に規定する極度額の定 めについて準用する。

第465条の2の規律は、平成16年の民法改正に より、貸金等根保証契約における個人保証人を保 護するため、保証人の責任を極度額に限るために 設けられたものである。建物賃貸借契約に伴う保 証は、未払い賃料は特定されず、未払い賃料以外 に原状回復費用等も保証対象に含まれるものであ り、根保証に当たる。賃借人が長期にわたって家 賃債務を履行していなかったため、遅延損害金を 含めて未履行の債務が多額に上っている場合や、 賃借人が故意や過失によって賃貸建物を損傷した ため、修理費用や賃貸収入を得られなくなったこ とによる逸失利益などを含む多額の損害賠償を請 求される場合があり、保証人が契約時には予想で

第 465 条の 2 の改正は、極度額の規律を貸金等 根保証契約から個人根保証契約一般に広げるもの であり、保証人保護のための強行規定と解される。 建物賃貸借契約に伴う保証も対象になり、今般の 民法改正において、不動産賃貸借の実務に最も大 きな影響を及ぼす改正である。

建物等不動産賃貸借に係る個人根保証について、 まったく新しいルールが適用されることとなり、 契約書で「連帯保証人は、極度額○○円を限度と して負担する」などの条項を定めなければ、保証 契約は無効となる。また、賃貸人が保証人に請求 できる金額は極度額までとなる。極度額賃料○か 月分という定め方もあるが、この場合でも契約締 結時に確定的な金額が定まらなければならないの で、極度額の算定に当たっての賃料は契約締結時 の額に固定されることとなり、賃料が増額されて も、極度額は増額しない。また、極度額の定めは、 第3項で準用する第446条第2項及び第3項によ り、書面又は電磁的記録により行わなければなら ないことになる。

保証を確実にするため、極度額を高く設定すれ ば、保証人のなり手がいなくなってしまうおそれ がある上、過度に高額な極度額そのものも公序良 俗違反で無効とされてしまうおそれがあることに も留意する必要がある。逆に、極度額を仮に賃料 の2か月分に設定すると、賃料の未払いがあった ときに、すぐに賃借人に対する対応を取る必要が あり、賃料未払いによる契約解除に関する裁判実 務にも影響を及ぼす可能性がある。判例(最判平 成9年11月13日民集第186号105頁)18では、「建 物の賃貸借は、本来相当の長期間にわたる存続が 予定された継続的な契約関係であり、期間の定め のある建物の賃貸借においても、賃貸人は、自ら 建物を使用する必要があるなどの正当事由を具備

18 賃借人のために保証人が賃貸人との間で保証契約を

締結した場合には、反対の趣旨をうかがわせるような特

段の事情のない限り、保証人が更新後の賃貸借から生ず

きないような保証を求められることもある17。 る賃借人の債務についても保証の責めを負う趣旨で合 意がされたものと解するとされ、期間の定めのある建物 賃貸借契約で更新後の契約に係る保証債務についても

保証人は責任があるとされた。

¹⁷ 部会資料 75A pp2-4

しなければ、更新を拒絶することができず、賃借 人が望む限り、更新により賃貸借関係を継続する のが通常であって、賃借人のために保証人となる うとする者にとっても、右のような賃貸借関係の 継続は当然予測できるところであり、また、保証 における主たる債務が定期的かつ金額の確定した 賃料債務を中心とするものであって、保証人の予 期しないような保証責任が一挙に発生することは ないのが一般である(下線は著者)」と判示されて いるが、保証人が予期しないような保証債務が一 挙に発生することがないと常に言えるかは疑義が ある。建物賃貸借に係る個人保証は、賃料未払い に対する賃料債務、原状回復義務に係る債務、自 殺等による損害賠償への保証や、場合によっては、 賃借人が死亡・行方不明になったときの残置物の 引き取り等にも及び得る多様な債務に対する保証 である。賃借人の自殺による損害賠償として、逸 失利益を含む多額の損害賠償責任が認めた裁判例 もあるところである19。また、信義則違反等によ り保証人の責任は縮減されたものの多額の保証を 請求された例も多い20。個人保証の限界等から、 近年家賃債務保証会社による保証サービスによる ものもみられるが、債務保証の現状をみると、連 帯保証人をつけているものは依然として多い。

したがって、保証人の予期しないような多額の

19 賃貸アパート内において自殺した賃借人による損害について、賃貸人が賃貸借契約の債務不履行及び連帯保証契約に基づき損害賠償を請求した事案において、自殺は借主の善管注意義務違反にあたるとして、賃借人の相続人には賃借人の損害を賠償する責任があり、連帯保証人には、連帯保証契約に基づき賃借人が自殺したことと相当因果関係にある賃貸人の損害について、賃借人の相続人と連帯して賠償する責任があるとされた。損害の範囲については、1年分の従前賃料相当額、その後2年分の従前賃料の半額相当額を逸失利益として、約132万円の損害賠償責任を認めた。(東京地判平成19年8月10日 WL) など。

²⁰ 賃借人の長期の賃料未払いにより保証人に対し1000 万円以上の請求をしたが、賃料不払が長期間継続していたにもかかわらず、賃貸人は賃貸借契約解除等の手続き を講じることなく、7年以上にわたり漫然と滞納賃料を 増加させたことを踏まえ、当初の賃貸借期間(3年間) の賃料相当額を超える請求は信義則に反するとし、賃貸 人の請求を110万円に縮減した(東京地判昭和25年6 月14日WL)など。 保証責任が一挙に発生する可能性がある以上、個人の保証人を保護するため、個人根保証契約について極度額を設定するのは適切であろう。極度額の額自体は、賃貸人と賃借人との合意に任されているのだから、市場を大きく歪めることもない。また、多義的で、特定されず、多額に及ぶこともある建物賃貸借契約に伴う債務保証の特質に鑑みれば、個人保証だけでなく、機関保証、敷金、保険等多様な手立てを適切に組合せることが有効ではなかろうか。

表 家賃債務保証の現状21 (%)

| | 連帯保 証人の み | 両方 | 家賃債務保証会社の債務保証サービスのみ | どちら もなし |
|-----------------|-----------------|-------|---------------------|------------|
| 賃貸住宅 管理会社 | 57. 1 | 20. 7 | 16. 8 | 4. 1 |
| 賃貸住宅 経 営 者 (家主) | 56. 7 | 18. 5 | 20. 1 | 2. 2 |

²¹ 出典「民間賃貸住宅に関する市場環境実態調査(平成 22 年 12 月国土交通省)」

調査対象: 賃貸住宅管理会社 配布 7500 回収 1235 賃貸住宅経営者(家主)配布 3000 回収 1886 調査時期: 平成 22 年 1 月