

売買に引き続き、賃貸借の審議状況について概説する。

賃貸借 (1)

関係する質疑応答を引用する。なお、下線及びかっこ内は著者による。関連する改正法の内容及び賃貸借に係る衆議院での審議状況については、リサーチメモ「民法改正法案の第 192 回国会における審議状況 1¹⁾」を参照されたい。

5 月 16 日

糸数慶子委員：(前略) 今回の改正で賃貸借の存続期間が二十年から五十年へと大幅に延長されました。この趣旨及び想定される適用場面、影響についてまずお伺いいたします。

小川民事局長：現行法の六百四条は賃貸借の存続期間の上限を二十年と定めておりまして、当事者の合意があってもそれより長い期間の賃貸借契約をすることはできないこととされております。これは、存続期間が長期である賃貸借を一般的に認めてしまうと賃貸物の損傷や劣化が顧みられない状況が生じ、国民経済上の問題があるとの趣旨に基づくものというふうに説明されております。しかし、現代社会におきましては、存続期間を二十年以上とする現実的なニーズがあり、当事者間で合意ができるものであるにもかかわらず、この規定が障害となって存続期間を二十年とする賃貸借契約を締結せざるを得ず、二十年の経過後に改めて再契約をするという不安定な契約実務を強いられているとの指摘がされております。

そこで、改正法案におきましては、物件である永小作権の存続期間の上限が五十年と定められていることとの均衡なども考慮いたしまして、賃貸借の存続期間の上限を五十年に伸長するということとしております。

現代社会におきましては、存続期間を二十年以上とする現実的なニーズがある場面としては、例えばこれはゴルフ場の敷地に利用するための土地の賃貸借などについて、現行法の下では存続期間を二十年とする賃貸借契約を締結せざるを得ないわけですが、二十年経過後改めて再契約をすることができるかについては確かではない部分が残りますため不安定な契約実務を強いられているとの指摘がされておりました。そこで、このような極めて長期間の土地利用を前提とした取引が念頭に置かれていたものでございます。ゴルフ場の例のほかにも、例えば太陽光発電などの分野でも同様のニーズがあるという指摘がございました。改正法案によりまして、当事者が合意をしているにもかかわらず二十年の経過後に改めて再契約をするほかないという現状については改善が図られるものと考えられまして、その点が大きな効果であるというふうに考えております。

糸数慶子委員：また、今回の改正では今まで規定のなかった敷金に関する規定が設けられることとなりました。敷金に関する規定が新設された理由についてお伺いいたします。

小川民事局長：建物などの賃貸借におきましては、賃借人が敷金を交付することが多く見られるわけですが、現行法上は敷金それ自体に言及する規定は何か所かございますが、敷金の定義ですとか敷金返還債務の発生時期や返還すべき金額など、敷金に関する基本的な規律を定めた規定は設けられておりません。しかし、敷

金の返還をめぐる紛争は、これは日常的に極めて多数生じている一方で、この種の紛争に関しましては既に安定した判例なども形成されております。そこで、改正法案におきましては、敷金の定義や基本的な規律についてその明文化を図ることとしたものであります。

改正法案における敷金に関する規定の概要を申し上げますと、まず敷金の定義を設けております。改正法案におきましては、敷金の定義として、「いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭をいう。」と定めております。

それから、敷金返還債務がいつ発生するかという発生時期の問題につきましては、これは判例に従いまして、賃貸借が終了して目的物が返還されたときに敷金返還債務が生じますとともに、賃借人が適法に賃借権を譲渡したときもその時点で敷金返還債務が生ずるものとしております。

さらに、返還すべき敷金の額につきましても、判例に従いまして、賃貸物の返還完了のときに、受け取った敷金の額からそれまでに生じた被担保債権の額を控除し、なお残額がある場合に、その残額につき発生するものとしております。

このほか、賃貸不動産の譲渡に伴い賃貸人たる地位が不動産の譲受人に移転した場合における賃借人に対する敷金返還債務の承継に関しまして、これも判例に従いまして、敷金返還債務も譲受人に承継されることとしております。

このように敷金について明文の規定を設けますことで基本的な判断の枠組みが明瞭なものとなり、実際に生ずることの多い賃貸借契約終了時の紛争についてそれを予防するという効果、それと、その適正迅速な解決に資するという効果を期待することができるものと考えております。

※数慶子委員：今回の改正では、賃貸借契約終了時における原状回復義務に関する規定も設けられました。これは、現行法では第六百十六条で第五百九十八条を準用していたものを新たに規定したものです。この改正の趣旨及び影響についてお伺いいたします。

小川民事局長：賃貸借契約における原状回復義務は、これは賃借人の負う基本的な義務であります上に、原状回復義務の範囲をめぐって実務的に紛争が生じるといったことも多いことから、民法を国民一般に分かりやすいものとするため、改正法案では原状回復義務について明文の規定を設けることとしております。

具体的な内容でございますが、まず賃借人が賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷につきましては賃借人が原状回復義務を負うという原則を定めますとともに、通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗やその経年変化は原状回復義務を負う損傷には含まれないこと、また、賃借物の損傷が賃借人の帰責事由によらないものである場合には原状回復義務を負わないことを明文化することとしております。これが改正法案の六百二十一条でございます。

このように原状回復義務について明文の規定を設けることには、実際に賃貸借契約終了時の紛争が少なくないことにも照らすと、これは無用な紛争を予防する効果があるとともに、紛争が生じた場合の判断の枠組みが明らかになりまして、紛争解決にも資するものと考えてところでございます。

※数慶子委員：次に、賃貸借契約終了時の原状回復義務の規定の改正により紛争の減少が予想されますが、この規定は任意規定であるというふうに解されています。任意規定であるということは、当事者間で規定とは別の合意をすればそのルールに従うということになり、賃借人保護が図られないおそれがあるわけです。実際に、退去時の室内の清掃費用を賃借人が負担する旨を定めるいわゆるクリーニング特約が問題となるケースが少なくありません。今回の法改正によっても、クリーニング特約のような条項が契約の内容となってい

る場合は、賃借人は退去時の清掃費用を負担しなくてはならないのでしょうか。

小川民事局長：改正法案におきましては、賃貸借契約終了時の原状回復義務につきまして、賃借人が賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷については賃借人が原状回復義務を負うという原則を定めるとともに、いわゆる通常損耗ですとか経年変化につきましては原状回復義務を負う損傷には含まれないことを明文化することとしておりますが、この規定は御指摘がありましたように任意規定ということでありまして、当事者間でこれと異なる特約を定めることを妨げるものではございません。

そこで、御指摘がありましたクリーニング特約の取扱いということになりますが、お尋ねがありましたクリーニング特約には様々なものがあると考えられますが、これに関して判例は、通常損耗や経年変化は原状回復義務を負う損傷には含まれないことを前提として、通常損耗について賃借人に原状回復義務が認められるためには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書の条項自体に具体的に明記されているなどの事情がなければならないとしておりまして、この判例に照らせば、クリーニング特約の効力が一律に認められるということにはならないものと解されるところでございます。改正法案はこのような判例の判断の前提となるルールを明文化するものでありまして、当然ながら、この判例自体も改正法案の下で維持されることを前提としております。以上でございます。

糸数慶子委員：改めて伺いますが、結局は、このクリーニング特約では、やはり賃借人は退去時のその清掃費用を負担するという事なんでしょうか、負担しなくてはならないということなんでしょうか。

小川民事局長：先ほども申し上げましたように、判例によれば、単にクリーニング費用を負担する旨の条項があっても、その文言が具体性を欠くなどして効力が否定され得るものであるが、今回の改正はその前提となるルールを明文化するものでございます。したがって、このような規定を設けるということによって、クリーニング特約に関する紛争の解決に当たっても一定の意義があるものというふうに考えているところでございます。

糸数慶子委員：それでは、この賃貸借契約終了時の原状回復義務に関する規定は、クリーニング特約に関する紛争についてこれを解決する手段とはならないのではないですか。

小川民事局長：いわゆるクリーニング特約は幅が広がりますので、クリーニング特約そのものに対して直接的に効果を生じさせるというものではございませんが、前提となる枠組みについて明確化したものということでございます。

5月25日

真山勇一委員：（前略）今回の改正の大きなポイント二つあるというふうに言われています。一つは敷金の問題と、それからもう一つは借りている部屋なり家を出るときの退去時の原状回復と。これ、本当に家借りたことある人にとっては、必ずやっばり大家さんあるいは不動産業者と細かいところでいろいろ食い違いがあったり、場合によってはトラブルになるということもあると思うんですね。その敷金ということについて、今回の新しいルールではどういうことになるのでしょうか。

小川民事局長：御指摘の敷金につきましては、その返還をめぐる、例えば敷金をいつ返還するのか、あるいはどのような範囲で返還するのかといった紛争がこれは日常的に極めて多数生じております。そこで、改正法案では、まず敷金の定義自体を明瞭なものとするほか、敷金返還債務の発生時期については、判例に従い、賃貸借が終了して目的物が返還されたときに敷金返還債務が生ずるなどとしております。さらに、返還すべき敷金の額につきましても、これも判例に従いまして、賃貸物の返還完了のときに、受け取った敷金の額か

らそれまでに生じた被担保債権の額を控除した残額につき発生するなどという規定を設けております。

真山勇一委員：それから、敷金というと必ず、一般的に言うとか月分というふうなことがあったり、最近は一か月分とかあるいは敷金要りませんというような契約もあるように聞いております。それから、逆に言うと、例えば大きなビジネス、商業用のビルみたいなものだと、やっぱり逆に言うと一年分とかそういう大きなお金の敷金を要求するケースもあるというふうに伺っているんですが、これ、敷金のそうすると限度額、つまり幾らぐらいまでなら敷金ということで相手に求めているのかみたいなどころというのはあるんでしょうか。その辺の敷金の性格について、これは法務省というよりは国土交通省の方になりますか、どちらでも、じゃ局長で、よろしくをお願いします。

小川民事局長：改正法案では敷金の額に関しましては特段の規律は置いておりません。これは、言わば契約自由の原則の下での当事者間の合意に委ねているということでございます。もっとも、個別の事案によりましては、敷金に関する合意の目的や経緯、賃料その他の取引条件などの諸事情に照らしまして過大な敷金の金額を定めたという場合には、これは公序良俗に反すると認められて無効とされることはあり得るものと考えられます。そのような場合には、賃借人は敷金の定めが無効とされた範囲で交付した金銭の返還を求めることができるということになると考えております。

真山勇一委員：細かいことに入りますけど、決まりがないということは、逆に言えばオーナーというか貸主の方が、いや、あなたが入居している物件については例えば一千万円の敷金入れてほしいとか、そういう一億円とか法外な敷金を要求しても、それは可能ということですか。

小川民事局長：もちろん、敷金という名目で交付する金銭の趣旨は様々ございまして、損害賠償部分を担保するもの以外にも多分いろんな目的で交付する部分もあるかと思いますが、いずれにいたしましても、先ほど申し上げましたように額それ自体についての規律を設けているわけではございませんが、一般条項によりまして公序良俗に反すると認められるような場合には無効となるということは十分考えられます。

真山勇一委員：そうですね、確かに公序良俗ということで余りそう法外なあれはやっぱりおかしいと、一般常識から見ておかしいということになるんじゃないかと、それはよく分かりました。そして、今度の法案の中に、新しく改正の中にその敷金というのは、まあ一般的には敷金と言われていますけど、名称は問わないということが指摘されているのは、名称は問わないということはどういうことかと。そうすると、敷金じゃないほかの何か呼び方、名称というのはあるんでしょうか。

小川民事局長：例えば保証料というような言い方で、基本的な敷金の性質は損害賠償の担保ということになると思いますので、保証料名目で取るということはあるかと思えます。

真山勇一委員：損害賠償の保証料ということだというふうなことで、敷金あるいは保証料というような名目で賃貸契約書の中に出てくるというふうに理解をいたしました。そうすると、保証料ということになると、次の質問をさせていただきたいんですが、大きく影響を受けることは、もう一つの大きな今回の民法のルールでありますいわゆる原状回復ですね、退去するとき部屋の状態をどうしていくのかというのは、これ結構、これは貸主と借主の間で結構まあいろいろ細かいところまでいろんなことがあるんじゃないかというふうに思っているんですが、この原状回復というのがその言葉だけだととてもどういう状態のことかというのが分からないんですが、一般的に言われているのは、普通にその部屋を使っていて汚れたり傷んだりした場合というときはどうなのかとか、あるいは、別の言葉で言えば経年変化という言い方をしますけれども、こうしたことと、それから、明らかにこれはちょっと普通の状態と違うよねということがあろうと思うんですが、その辺の原状回復というのはどの辺りを基準に考えられているものというふうに思えばよろしいんでは

うか。

小川民事局長：まず、今回の改正法案の御説明いたしますと、改正法案では、従来の確立した判例実務を踏まえまして、通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗、すなわちいわゆる通常損耗でございます、それから賃借物の経年変化につきましては、賃借人は原状回復義務を負わないということを、これは六百二十二条の二の第一項で明記しているところでございます。通常損耗とは何かということをご簡単に申し上げますと、通常損耗とは一般に賃借人の通常の使用により生ずる賃借物の損耗などを意味し、それから、経年変化は年数を経ることによる賃借物の自然な劣化又は損耗等を意味するものというふうに解されております。

真山勇一委員：そうすると、出るときに普通の傷みなのかあるいは借りた人の特定の傷みなのかというのはとても難しいし、それから、例えば壁とか、何ですか、廊下に大きな傷があったりなんかした場合どっちが、最初からあったのかあるいは付けたのかというのは分からないと思うので、やはり原状回復の話をしていると、私は、退去時も大事ですけども、逆に言うと入居時、トラブルを避けるためには入居時がむしろ大事なのかなど。入居時の認識が一致していれば、出るときに、入るときこうだったよねという話である程度トラブルを防げるような気がするんですが、入居時というのは何か特定の今回ルールというのは設けているのでしょうか。

小川民事局長：もちろん、ある意味証拠を得ておくという観点からは、入居時に一定の管理をして証拠の保全をしておく、写真を撮るなりするというのも一つの方法だと思いますが、改正法案では特に入居時に何かをしなければならぬというようなことについては定めておりません。

真山勇一委員：そうすると、その場合の入居時の、今おっしゃったように写真を撮るとか、入るときに状況がどうだということを、何ていうんですかね、お互いの了解をできる状況にしておく、証拠にしておくみたいなこと、これはどういうふうなことで決められているのか、これはお答えいただけますか。

小川民事局長：法律のルールなどというものは無いというふうに承知しておりますので、言わば自主的にあるいは家主さんなり等の合意の下でそういったことを行われるということだと思います。

真山勇一委員：自主的のような気がするんですけど。そうすると、その辺りのトラブルをしないようにという、まあ不動産業者とか、賃貸契約書などで宅建業者とか、そういうところになると思うんですが、この辺は国土交通省の方でちょっとこの辺りを聞かせていただけないでしょうか。

海堀建設産業流通審議官：お答えいたします。今委員御指摘のように、退去時にその物件の状況の確認等についてトラブルになるということは十分考えられますので、入居時において宅建業者仲介の下、貸主と借主の間で現状確認をするというような実務上の取扱いがなされております。

真山勇一委員：それについても特に法律に基づいてということではないんですね。

海堀建設産業流通審議官：特段法律に基づいてということではございません。

真山勇一委員：法律に基づいてということでないだけに、やっぱりそのケースケース、ケース・バイ・ケースで非常にいろんな状況変わると思います。やはり原状回復のトラブルというのを解決するためには、出ていくときも、退去時もそうですけれども、やはり入居するときの対応というのはこれ大きな影響があるんじゃないかというふうに思います。この辺り、是非現場の賃貸契約書を作るところでなるべく退去時のトラブルを防ぐような方法、対応の仕方というのはあってしかるべきだというふうに思いますので、是非この辺をしっかりとやっていただきたいというふうに思います。

それから、今回の改正の中で賃貸借契約期間というのが、普通の場合は二年とか五年とかそのぐらいつつで契約更改をしていくということがあるんでしょうが、上限が二十年ということに現行法ではなっていると

伺っています。その後、契約を延ばせてもあと二十年、つまり最大四十年ということでしょうかね。それが今度の新しい法案では五十年に変更されているということなのですが、この理由について伺いたいと思います。

小川民事局長：現行法の第六百四条は賃貸借の存続期間の上限を二十年と定めておりまして、当事者の合意があってもそれより長い期間の賃貸借契約をすることはできないとされておりまして。これは、存続期間が長期である賃貸借を一般的に認めてしまうと賃貸物の損傷や劣化が顧みられない状況が生じ、言わば国民経済上の問題があるとの趣旨に基づくものというふうに指摘されておりまして。しかし、現代社会におきましては、例えばゴルフ場の敷地に利用するための土地の賃貸借などのように存続期間を二十年以上とする現実的なニーズがあるにもかかわらず、この規定が障害となって存続期間を二十年とする賃貸借契約を締結せざるを得ず、二十年の経過後に改めて再契約をするという不安定な契約実務を強いられているとの指摘がございます。

そこで、改正法案におきましては、物件である永小作権の存続期間の上限が五十年と定められていることとの均衡なども考慮いたしまして、賃貸借の存続期間の上限を五十年に伸長することとしております。

真山勇一委員：同じ借家に何年住むかというのはやっぱりそれぞれ事情が違うので、五十年住む方というのはそんなにたくさんいるかどうかということもありますけれども、現在の状況に合わせて五十年にしたということは理解をできました。（中略）国土交通省住宅局、原状回復をめぐるトラブルとガイドラインと。その原状回復をめぐるトラブル、いろいろこれまでにあった具体的な例がこれ挙げられているんですが、やっぱりこんなに、こんなにあるんですね、この原状回復ということだけで。恐らく契約の時点では原状回復というすごく簡単なこの四文字で済んじゃうんですけども、実態のそのトラブルというのはやっぱりこんなにあると。これは、具体的な例を挙げてその場合どういうふうに解決するかということの一つの指針になっていると思うんですね。

ですから、貸す方と借りる方もあると思うんですけど、その仲介に立つ立場の宅建業者とかあるいは不動産業者にとってはこれ物すごく大事なことだと思うんですね。これから新しいルールができたならこの辺りをやはりどうやって周知をしていくか、その辺りをどういうふうに考えておられるか、伺いたいと思います。

海堀建設産業流通審議官：お答えさせていただきます。宅地建物取引業者への周知の方法でございます。今般の民法改正は、賃貸借契約に係る事項など、非常に国民生活、経済活動に関連の深いものがあるというふうに認識をしております。国土交通省といたしましても、関係省庁や業界団体と十分連携を図りながら、宅建業者に対しまして説明会の開催あるいは研修等の取組を推進するとともに、不動産賃貸借の媒介を行う宅建業者の方々に対してもこの改正の内容の周知の徹底に努めてまいりたいというふうに思っております。

真山勇一委員：かなり賃貸契約書を作るときに宅建業者、免許を持っている方から丁寧な説明が最近はずるようになったというような話も聞いております。大事なことだと思います。これを是非しっかりやっていただきたいというふうに思います。

小川敏夫委員：（前略）今回、敷金についての新たな条項が加えられるというようなことで、借家に関しての一つのルールが定められたと思うんですが、借家に関して言えば、例えば更新料。今、住宅を借りますと大体多いのが二年契約で、二年たつとそのまま契約は続いているんだけど契約更新だということで大体一か月の更新料を取られると、こういうようなのが一般に行われております。ただ、借家法は、更新はごく一部の賃貸人の方の正当事由か何かの、何かじゃなくて正当事由という要件があつて、その要件を満たさない場

合には更新を拒絶できないと。ですから、賃貸人の法律上の要件を満たす場合以外には法律上当然に契約は更新されるという位置付けになっているのに更新料を払わなくてはならないという契約はこれはおかしいのではないかということで、これまでも実際に論争になっているんですが、この更新料のことについては何か検討しなかったんでしょうか。

小川民事局長：お答えいたします。更新料につきましては、判例によると、期間が満了し、賃貸借契約を更新する際に、賃借人と賃貸人との間で授受される金員であるとされておりまして、その法的性質については、一般に賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価などの趣旨を含む複合的な性質を有するものであるというふうにされております。改正法案におきましては、この更新料につきましては、同様に賃貸人、賃借人の間で授受されます金銭の敷金とは異なりまして、特段の規定は設けておりません。法制審議会でも特にその点についての検討があったものとは承知しておりません。

小川敏夫委員：その借家法の更新拒絶、これは、まあ言わば強行規定ですよ。借家法に規定した規定に反するような約定があってもそれは無効だという意味で強行規定なわけです。そうすると、法律上当然に、貸主側に正当事由があるというような法定要件を満たした場合以外は法律上当然に更新されるのに、しかし更新の際に更新料を義務付けるというのは借家法の強行規定に反しているんじゃないかと、こういう議論があるわけでありまして、ですから、更新料の約束をしてもそれは無効じゃないかということでしばしば裁判になるわけでありまして、言わば非常に議論があるところ。

それから、実際の社会の実情としましても、これ賃借人に結構負担なんですよね。ずっと借りているのに契約は別に二年にされて、それ以上借りる予定であっても大体二年にされて、二年来るたびに一か月分の更新料を払うと。こうなっているのは結構賃借人、逆に言えば広い意味では消費者サイドが借家法の趣旨に反した、趣旨に反していることは明らかだと思うんですけども、そうした面で紛争がある、あるいは何らかの解決が必要じゃないかと思うんですが、ちょっとその更新料について全く議論がされなかったというのは大変残念なんですけれども、どうです、大臣、こういうことはもっと一つのルールをしっかりと定めた方がいいんじゃないかと思うんですが、いかがでしょう。

小川民事局長：まず、更新料の関係で規定を設けていない理由ですが、先ほど申しましたように、敷金との比較で申しますと、敷金につきましては、返還の要否や額、充当の可否などについて紛争が生じやすい上に、確立した判例法理が存在することから、これを明文化するのが適切であると判断したものでございます。これに対しまして、更新料につきましては、これはもちろん借地借家法という民法の特別法の世界で起きる現象だというふうに理解しておりますが、その要件や有効と認めるべき範囲等については民法に規定すべき判例法理が存在せず、したがって、規定を設けるとしてもどのような内容とすべきかについては明らかではないというのが現状だというふうに理解しております。

小川敏夫委員：現実には、下級審では、更新料支払義務がないという下級審の裁判例もありますよね。しかし一方で、局長が言われたような更新料の支払義務を認めた裁判例もある。実際に紛争があると思うんですよね。借家法の問題だって言うけど、今回の敷金だって、賃貸借はいろいろあるけど、敷金というのは住宅の賃貸借で使う言葉ですよ。事業用の事務所の賃貸ですと敷金という言葉は使わないので、大体保証金という言葉を使っているのだから、本来借家法の領域に入るような住宅の賃貸に関してこうした敷金の規定を設けている。設けていることはいいんですよ、別に悪いと言っているんじゃないんだけど、ただ、敷金のことについてそうした規定を設けたのに、更新料のことについて検討していないのは不十分じゃないかなという指摘をさせていただきました。やはり、現実には紛争がある、あるいは借主側に負担を与えるという実態を考

えれば、やはりきちんとしたルール、更新料をなくせば、それは賃料の補充だというんだったら賃料に反映すればいいんですから、賃貸借契約の当初に。そういう意味で検討をまた引き続いてしていただきたいと思います。

また、賃貸借で、一つは解約予告期間というのがあります。要するに、契約は二年ということになっていても、賃借人は途中で解約することができるけれども、その場合に、解約予告、一か月とかそこら辺の期間前に解約予告しない場合には、もしその解約予告期間に満たない期間残して退去した場合には、退去した後もその期間分の賃料を払えと、こういうことになるわけでありましてけれども、まあ解約予告の仕組みが悪いとは言わないので、一か月ぐらいはしようがないかなと思うんですけれども、しかし、中には半年間の解約予告期間を定めるような契約もあるわけでありまして。ただ、その六か月の解約予告になりますと、本来、この解約予告の趣旨は、途中で解約された場合に新たな賃借人を見付けるのに日にちが要するだろうという趣旨があると思うんですけれども、そのような長過ぎる解約予告期間というものについて法的効力を全く無原則に認めていいのかどうか。

例えば、解約予告期間残して出ていっちゃった後、使ってもいないのに五か月分、六か月分の賃料を払うと。一方、貸主は、すぐ賃借人見付けて賃借人入れてしまえば損害がない。少なくとも六か月間空くのかというような話も考えられるわけでありまして、ですから、この解約予告期間ということも賃貸借について検討を加えるなら検討していただきたいかと思うんですが、この解約予告期間について検討したことはございませんでしょうか。

小川民事局長：解約の予告期間につきましては特段の検討をしておりますし、審議会の中でも特にそういった指摘がなかったというふうに承知しております。

小川敏夫委員：（前略）この賃貸借でちょっと実情と全然離れている、余りよろしくない規定があるんじゃないかと。敷金で、六百二十二条でしたか、六百二十二条の二が今回敷金ということで新たに加えられました。この中で、敷金の返還で、賃借人が適法に賃借権を譲り渡したとき、これは敷金を返還しなければならないと、こういう規定ができました。私は、これ、取引の実情を全く知らない、取引の実情に反する規定だと思いますよ。

一つの具体的な例を挙げましょう。賃借権の譲渡といっても、余り住宅では賃借権の譲渡なんてないんですよね、住宅から出ていってもらって新たに新規契約すればいいわけですがけれども、賃借権の譲渡がある、多いというのは営業用店舗なんですよ。いわゆるお店、あるいはクラブとかスナックとか非常に内装、設備にお金を掛けている施設、設備があつて、それを営業権も付けて、いわゆる居抜き売買というやつですね、そうした店舗の内装、そうしたものを付けて賃借権も譲渡するというのが一般的に行われていることなんです。その場合、賃借人は、いわゆる賃借権の譲渡人ですよ、賃借人は大変にお金を掛けて造作しているわけだから、それを造作のまま新たに売ってしまうわけだから、原状回復をしないわけですよ。原状回復をなさないのに大家さんは敷金を全額返さなければいけない、賃借権の譲渡があった場合には敷金の全額を返さなくてはいけないという、これは実情にそぐわない規定だと思うんですが、いかがでしょうか。

小川民事局長：御指摘ありました改正法案第六百二十二条の二第一項第二号は、敷金返還債務の発生時期につきまして、これは判例に従いまして、賃借人が適法に賃借権を譲渡したときに、その時点で敷金返還債務が生ずることを明文化したものでございます。今申し上げました判例は、賃借権の譲渡に伴って旧賃借人が賃貸借関係から離脱した場合にも敷金関係は存続することといたしますと、新賃借人が新たに負担することとなる債務についてまで長期にわたって旧賃借人が担保させられるという点で、旧賃借人に重い負担が課され

ることなどを考慮されたものであります。したがって、それに基づきます、その判例の趣旨に基づきま
す改正法案の規律は合理的なものであるというふうに考えております。

もっとも、これはあくまで任意規定でございますので、御指摘の事業譲渡の居抜きのようなケースなどに
おきましては、この規定の内容とは異なる特約が締結されることはもちろん可能でございます、そういつ
た特約も有効でございます。改正法案の下でも、様々な取引慣行がある類型の賃貸借の場合には、敷金関係
を承継させる黙示の合意があったと認定されるなどして、敷金関係が新賃借人に承継されると判断すること
も考えられるというふうに承知しております。

小川敏夫委員：この六百二十二条の二の書きぶり見ますと、「返還しなければならない。」という書きぶりなん
ですけれども、返還しなければならないという書きぶりであってもこれは任意規定なんですか。何か、返還
しなければならないという法律ですと強行規定のようにも読めるんですけれどもね。

小川民事局長：任意規定でございます。

小川敏夫委員：そうですか。まあ、つまらない言葉の論争してもしようがないけど、返還しなければならない
という法律なんだけど任意なんですね。今局長が言われた、答弁された、何か随分長いことお話しされたん
ですけれども、判例はどういう事例ですか。

小川民事局長：失礼いたしました。土地の賃貸借における敷金契約に関するものでございます。

小川敏夫委員：つまり、それは土地の賃借権の譲渡、それはありますよ。だけど、それだけ見て、実際に賃借
権の譲渡が実態で行われている営業用店舗の譲渡、こちらの方が社会的には相当多いんですよ。それから、
実際に敷金の返還、原状回復義務と一対になって議論するわけですけれども、実際に営業用建物のいわゆる
居抜きの譲渡という場合に関しては、やはり純粋に理屈を言えば、賃借人は内部造作、随分お金を掛けた。
そのお金を掛けた内部造作を売るんですけれども、敷金を返還しなければならないといいますと、大家とす
れば、敷金を返してもらおうということは、原状回復が全部なされていけば敷金を返すけれども、原状回復が
なされないんなら敷金を返す義務ないわけですよ。原状回復の資金に充当しちゃったっていいわけです。

だけど、どうなんですか。これは原状回復が全くなされないまま敷金を返さなければならないという規定
ですと、少なくとも実際に今現状行われている居抜き取引との、この取引の実情とは乖離した規定じゃない
かと思うんですが、そういうふうには認識は持たれないでしょうか。

小川民事局長：繰り返しになりますが、これは任意規定でございます。言わば原則的なものを定めたというこ
とにとどまるわけでございます。事業譲渡、いわゆる居抜きであれば、それを前提とした形でどのような
義務を承継し、それによって対価がどうなるか、あるいはどういう権利義務関係を承継するかということ
を逐一定めていただく合意を設けるということだと思いますし、先ほど申し上げましたが、仮にそういうもの
がない場合であっても、一定の敷金関係を承継させるという黙示の合意を認めることは可能だというふうに
考えております。

小川敏夫委員：まあこれは任意規定だから、取引の実情に合ったらその実情のとおりやれというんだったら、
こういう規定要らないじゃないですか、そもそも。これは賃借権が譲渡されたときの基本原則を定めておる
わけでしょう。だけど、取引の実態が合わないような基本原則を定めたから、それを指摘されたら任意だか
らそれなりにやればいいのかというのは、法律の在り方として私は実情を踏まえていないと思うんですがね。任
意規定だから別にいいじゃないかというのなら、任意規定なんだから別にいいじゃないかと、実害がないじ
ゃないかというふうに思いますけれどもね。私は、非常に、この敷金を返すということについて、余り実情
を知らない方が議論をしてこういう条文を設けたんだなという印象を抱いておりますが、任意規定だから実

害がないというのならそういうことで、しかし混乱は招くと思いますけれどもね。まあそういったところで、これ以上の議論はやめましょう。

(大野 淳)

ⁱ http://www.lij.jp/news/research_memo/20170131_8.pdf