

第3回(最終回) 裁判例の研究

I. はじめに

不動産は、通常、土地とその定着物を行います。土地はその持つ有用性の故にすべての国民の生活と活動とに欠くことのできない基盤です。そして、不動産は我々の有する財産の中で価値の面では突出して金額が大きく、そのため、不動産に関連して世の中に様々な利害の衝突が発生することがあります。

利害の衝突があった場合、近代国家成立前は暴力的に解決されたこともあったと思われませんが、現代の法治国家においては、自力救済は原則的には否定されており、単純で些細な案件は、当事者同士の話し合いで解決されることが多いですが、事件が複雑になると弁護士や不動産鑑定士などの専門家の知識が必要になります。当事者が弁護士を介して問題解決を目指しても、折り合いが付かなければさらに調停や、訴訟に持ち込まれることとなります。このような状況の中で不動産鑑定士に価格、賃料、賃貸借に付随する条件変更承諾料などの一時金に関して意見が求められ、あるいは、鑑定評価が求められるケースがあります。その場合、相談を持ちかけたり、調査報告や鑑定評価を依頼する側が不動産鑑定に関して十分理解していない場合がありますが、一方で、不動産鑑定士にも案件解決のために適切な助言をし、あるいは、鑑定評価を行う前提として十分な法的知識が要求されます。不動産鑑定士で、民法が受験科目の一つとされている所以です。

今回は、賃貸借に関連する裁判例で、鑑定評価に限らず、広くその周辺業務も含めて不動産鑑定士の業務に役立つような事案を紹介することとしました。

II. 場所的利益

場所的利益という用語は、法律の条文に定義はありません。別冊判例タイムズ30 競売不動産評価マニュアル第3版84 ページでは、「場所的利益」は、「収去されない権利」、「敷地占有利益」とも称される」と述べています。そして、次のとおり場所的利益が発生する場合分けを行っています。

- (1) 建物買取請求権(借地法 10 条、借地借家法 13 条、14 条)が成立する場合
- (2) 分離型の区分所有建物及びその敷地の場合
- (3) 敷地利用権を欠く区分所有建物で、区分所有法 10 条に基く区分所有権売渡請求権がある場合

- (4) 同一所有者に帰属する土地建物について法定地上権が成立しない場合
- (5) 当初存在していた土地利用権が消滅した場合
- (6) 民法 389 条の一括競売の場合
- (7) 無権原又は不法占有により建物が建築された場合

本稿では、最も一般的な類型と考えられる(1)に限定して検討します。

借地借家法によれば、借地権の存続期間が満了した場合において、契約の更新がないときは、借地権者は、借地権設定者に対し、建物その他借地権者が権原により土地に附属させた物を時価で買い取るべきことを請求することができます(借地借家法 13 条 1 項)。また、第三者が賃借権の目的である土地の上の建物その他借地権者が権原によって土地に附属させた物を取得した場合において、借地権設定者が賃借権の譲渡又は転貸を承諾しないときは、その第三者は、借地権設定者に対し、建物その他借地権者が権原によって土地に附属させた物を時価で買い取るべきことを請求することができます(借地借家法 14 条)。いずれも、建物所有者の建物に対する投下資本の回収と、建物保護という国民経済的要請を図ることを目的とした制度です。

建物買取請求権は形成権であり、行使と同時に建物の所有権は当然に土地賃貸人に移転します。よって、建物価格を鑑定評価するのであれば、その価格時点は、建物買取請求権を行使した時点となります。ここで問題となるのがその代金額ですが、条文では「時価」と記載されているのみであるため、具体的金額の算定に当たっては、法律の解釈が必要となります。

建物の時価とは、建物を取り壊した場合の材木や金属部品などの動産としての価格ではありません。また、建物買取請求権行使は借地権消滅を前提としていることから、建物の敷地の借地権価格そのものは含まれません。ここまでは、判例・学説ともに概ね異論はないようです。

この場合の評価は、建物及びその敷地が一体として市場性を有する場合における建物だけの鑑定評価ですから、対象確定条件は、その敷地と一体化している状態を前提として、その全体の鑑定評価額の内訳として建物について部分鑑定評価を行うものです。建物の鑑定評価額は、積算価格、配分法に基づく比準価格及び建物残余法(敷地の価格を収益還元法以外の手法によ

って求めることができる場合に、敷地と建物等からなる不動産について建物等に帰属する純収益から建物等の収益価格を求める方法)による収益価格を関連づけて決定します。

問題は、場所的利益をどう扱うかです。最高裁判所の判例(昭和35年12月20日)では、「借地法一〇条にいう建物の「時価」とは、建物を取毀つた(筆者注:最高裁判所のホームページから原文のまま引用)場合の動産としての価格ではなく、建物が現存するままの状態における価格である。そして、この場合の建物が現存するままの状態における価格には、該建物の敷地の借地権そのものの価格は加算すべきでないが、該建物の存在する場所的環境については参酌すべきである。けだし、特定の建物が特定の場所に存在するということは、建物の存在自体から該建物の所有者が享受する事実上の利益であり、また建物の存在する場所的環境を考慮に入れて該建物の取引を行うことは一般取引における通念であるからである。」と判示しました。

その後の最高裁判所の判例(昭和47年5月23日)では、上記の最高裁判所の判決文を引用しながらも、「…、原判決は、上告人が建物買取請求をした昭和四〇年五月一日現在における物理的な本件建物自体の価格が四〇万五〇〇〇円ないし四五万九〇〇〇円であることのほか、これに加えて、その所在場所の交通の便、周辺土地の利用状況、本件建物および敷地の使用目的、面積、ならびに過去における取引価格など、適法に認定した諸般の事情を総合して、右の日現在における本件建物の価格は一三〇万円をもって相当とする旨判断しているのであつて、右価格は、場所的環境を参酌した本件建物の価格として相当なものといふことができる。」と判示していて、建物自体の価格に別途何らかの利益相当額を加算することとしています。

下級審の裁判例では、建物買取請求権の買取価格を建物自体の価格と場所的利益(※1)を合算したものとすることがあります。そして、そこで示される場所的利益の金額の算定方法は様々であり、決まった計算方法は確立されていないようです。下級審の裁判例において場所的利益の金額で不動産価格に対する割合が明らかかなものとしては、建物付宅地価格の15%、更地価格の12%、土地の基礎価額の1割、とするものなどがあります。

このような扱いによれば、場所的環境、あるいは、場所的利益という形式を採用することによって、実質的には借地権価格のうちの一部を建物買取価格に含めていることとなります。しかし、借地権が消滅することによって借地人には借地権価格を100%失わせ、地主

には完全所有権を復帰させることは公平の観点から妥当ではないという判断に基けば、概ね結果的には妥当な解決方法であると評価できます。

なお、最近の下級審の裁判例(東京高裁平成17年6月29日判例タイムズ1203号182ページ)では、再調達原価をもとに通算耐用年数を35年、経済的残存耐用年数を7年とみた経年減価と観察減価率30%として積算した本件建物自体の評価額をもって本件建物買取請求の時点における価額と評価するのが相当であるとしており、この裁判例では場所的利益の加算は行われていません。また、場所的利益を加算しなかった理由も判決文から読み取ることはできません。この裁判例が従来の裁判例で踏襲されてきた場所的利益の扱いに関して新しい方向性を示唆するものなのかどうかは、判断が付きません。

思うに、場所的利益というものに明確な定義も与えていない状態において、場所的利益に、長年にわたる借地契約の経緯の個別性を考慮して過去の関係清算(※2)という機能を持たせるのであれば、その金額を客観的に算定するのは極めて困難であると思われる。

(※1)最高裁判所の判例では「場所的環境」という文言は出てきますが、「場所的利益」という文言はでてきません。私見では、「場所的環境」というのは定性的なものであり、「場所的環境」に基づく利益を具体的な金額で表現したものが「場所的利益」であると理解しておきます。

(※2)長年にわたって、不動産を使用収益してきた人に何らかの利益を認めるという考え方は「居住の利益」(※3)という概念にも見られます。即ち、家庭裁判所の実務では、長年家屋を使用していた相続人がその家屋を代償分割で取得するに際して、被相続人である親が家屋の一部使用を許してきた態様に依じて居住の利益を控除して家屋を評価することがあります。そうすれば、家屋を取得した相続人が他の相続人に対して支払う代償が低くなり、代償分割が容易になります。

場所的利益も居住の利益も、法的根拠が明確ではありませんが、長年の使用収益の実態に対して価値を認めるという考え方に基づいていると思います。

(※3)「居住の利益」は、欠陥住宅による損害賠償額の算定に当たり、買い主がその欠陥住宅に住んでいたことを利益(他の住宅に住んでいれば何らかの出費をしていたはずですが、欠陥住宅に住んでいたのでその出費をせずに済んだという意味で利益があります)ととらえ、欠陥住宅建築業者に対する損害賠償額

を減額するという意味でも使われることがあります。

Ⅲ. 使用借権

簡単な設例として、夫婦(子供あり)の夫がその母親の土地を使用貸借してその土地に夫名義の建物を建築し所有していたが、その後夫が死亡し、相続財産である亡き夫の使用借権付き建物をめぐって嫁と姑の間で争いが生じたとします。一つ考えられるのは、使用貸借契約は借主の死亡によって効力を失った(民法 599 条)として、建物収去土地明渡しを求めるという姑の主張です。

民法 599 条は任意規定であることから、契約成立の当初において、借主が死亡しても使用借権は消滅しないという暗黙の了解があったなどとして使用借権の相続を認める下級審の裁判例もあります。一方で、民法 599 条の条文どおり、相続を否定した例もあります。その判断の分かれ目は、貸主が契約成立当初から使用貸借契約の相手方に相続人も含める認識があったかどうかによるとする学説があります。

しかし、東京地裁の裁判例(平成 5 年 9 月 14 日判例タイムズ 903 号 72 ページ)は、一般論として、当事者の意思とはかかわりなく、建物所有を目的とする土地の使用貸借は、建物の用途にしたがってその使用収益を終えた時に終了するものであって、借主の死亡によっては、特段の事情のない限り原則として使用貸借契約は終了しないと判示しました。この裁判例の特徴は、①当事者の意思を重視しない、②民法 599 条に基く契約終了のためには、従来の考え方では貸主が借主の死亡の事実を主張立証すれば足りたところ、この裁判例の考え方では、「特段の事情」が存在することについて貸主が立証責任を負うことになる、の 2 点です。この裁判例によって、本来は、無償の使用権にすぎない脆弱な権利を強化する方向性が示されたように思えます。このような状況に鑑みれば、権利の存否は裁判所の判断を待つべきであり、不動産鑑定士の職責外の事項と考えられます。

なお、内田貴著民法Ⅱ債権各論の教科書では、民法 599 条に関しては、条文を記載したのみで、詳しい説明や裁判例の紹介はありません。また、有斐閣の判例付き六法でも民法 599 条には使用借権の相続を認めた裁判例は収録されていません。不動産実務に身を置く立場からすれば重要な問題ですが、民法の学者からすれば興味のない部分なのかもしれません。また、受験生にとっては、使用借権の相続に関する問題点は、盲点になっているように思いました。

使用借権の評価依頼は、遺産分割のための相続財産

評価、使用借権と底地を一括して売却する場合の内訳区分のための評価、再開発に関連する評価などが考えられます。使用借権の評価方法には、公共用地の取得に伴う損失補償基準に準拠して割合方式で査定する手法もありますが、それ以外の手法も併用すべきです。使用借権の収益価格を試算する場合、還元利回りを何%に設定するかという難問もありますが、計算方法は有期還元であるため、使用収益が存続する期間の確定が必要になります。使用貸借の場合、契約当事者が近親者であることから書面を作成していないことが多く、返還時期が不明確なため、評価に際して使用借権の存続期間を見積もることになります。その見積もりについては、使用貸借が始まった経緯、その後の状況の変化、建物の状況などの分析とともに、高度な法的判断が伴いますから、関係する弁護士や裁判官の見解を確認する必要があると考えられます。

Ⅳ. 中途解約

定期借家契約は、優良な賃貸住宅が供給されやすくなることを目的として、平成 12 年 3 月 1 日より施行された定期借家法によって新設された法制度です。定期借家契約は契約の更新がなく、期間の満了によって賃貸借が終了するという特徴があります。

ところで、この法制度は「定期借家」と命名されたためでしょうか、①「定期借家契約では賃貸借契約期間が確定しており、借家人は期間満了までは解約できない。」とする見解があります。また、普通借家契約については、定期借家契約と対比して②「借家人は、契約期間満了前でも中途解約できる。」とする見解があります。

まず、①の見解について検討しますと、定期借家契約で中途解約条項を規定することは借地借家法が禁止しておらず、契約自由の原則の範囲内で有効と考えられます。不動産実務では、CB RICHARD ELLIS オフィス ジャパン 2009 年 SUMMER 51 ページによれば、「…当社の事例(筆者注：定期借家契約の事例)を確認する限りでは、…なんと 7 割以上のビルオーナーが、中途解約可の契約を結んでいることがわかりました。」という報告があります。貸家及びその敷地について収益還元法を適用して収益価格を試算する過程においては、借家人との契約が定期借家契約であっても、解約権が留保されていれば中途解約の可能性があるので、短絡的に賃貸収支が安定しているという結論には至らないことに留意すべきです。

①の見解は、借家人が自己仕様の汎用性の低い建物を地主に建築してもらって、賃料固定の長期間の定期借家契約を締結するような特殊な物件を念頭においた

見解と思われます。このような契約では、中途解約禁止を規定することが普通ですが、私見では、中途解約をした場合の損害賠償金額を規定する前段階として中途解約禁止を規定しているだけであって、中途解約禁止条項が規定されていなくても、賃貸借期間を規定した以上は途中解約はできないと理解しています。なお、借地借家法 38 条 5 項では、居住用の建物(床面積が 200 ㎡未満のものに限る)について、転勤、療養、親族の介護その他のやむを得ない事情による賃借人の解約申し入れを認めています。

次に、②の見解を検討します。民法 618 条の反対解釈によれば、期間の定めのある賃貸借契約では、期間内に解約をする権利を留保した場合を除いて中途解約はできないと考えられます。最高裁判所の判例(昭和 48 年 10 月 12 日)でも、「賃貸借における期間の定めは、当事者において解約権留保の特約をした場合には、その留保をした当事者の利益のためになされたものといえることができるが、そうでない場合には、賃貸人、賃借人双方の利益のためになされたものといふべきであって、期間の定めのある賃貸借については、解約権を留保していない当事者が期間内に一方的にした解約申入は無効であって、賃貸借はそれによって終了することはない。」としています。

②の見解は、少数説と思われます。「普通の借家契約では賃貸借期間を定めますが、同時に中途解約する権利も定めていることが普通なので、その解約権を行使すれば中途解約できます。」というのであれば、正確な表現です。要は、定期借家でも普通借家でも契約書で期間を決め、解約権を留保していない場合、どちらの契約でも中途解約はできない(ただし、借地借家法 38 条 5 項の場合を除きます。)ということです。

ちなみに、「不動産賃貸業界における一般的な慣行としては、解約権留保の特約がない場合でも、常識的な期間(2、3 ヶ月程度)を置きさえすれば、借家人からの期間中途での解約も認めているようすし、この場合でも残りの期間の賃料に相当する損害金を請求することはないようですので、…期間の途中で解約せざるを得ない事情を話し、解約を申し入れれば、残りの期間の賃料を支払わないで済むものと思われます。」(有斐閣「借家の法律相談第 3 版」P.333)と述べる解説書がありますが、これは、不動産賃貸業界の慣行を述べたものであって、法律論を述べたものではありません。

なお、これまでは、中途解約をすることができるか否かという観点から論述してきましたが、契約上、途中解約できないのに賃借人が賃貸建物から退去してしまった場合の損害賠償義務について論じないと意味が

ありません。この点については、次項で検討します。

V. 中途解約した場合の損害賠償

解約権を留保していないために中途解約できない賃借人が残存期間を残して退去した場合、債務不履行に該当しますから、賃借人に損害賠償義務が発生します。賃貸物件がありふれた普通のマンション、アパート、事務所などの場合、賃借人が退去しても適切な市場賃料を設定すれば次の賃借人を確保することはさほど困難ではないことから、中途解約の場合の損害賠償が問題となることは少ないと思われます。

ところが、賃貸物件が賃借人仕様の汎用性の低い一棟貸しの建物(改装するには多額の資金を要することが予想されます。)の場合は、賃借人が撤退した後、次の賃借人を確保することが困難であることから、中途解約の場合には、賃貸人は建設協力金の全額を賃借人に返還しない旨の違約金特約が規定される場合があります。この条項は有効でしょうか。

店舗を運営していた賃借人が経営破綻して、破産手続き開始決定を受けた後、破産管財人が賃貸借契約を解除し、賃貸人に建設協力金の返還を請求した場合において、賃貸人は賃貸借契約で規定している違約金特約に基く違約金請求権を自働債権として相殺を主張できるでしょうか、という設例に引きなおした場合、下級審の裁判例(名古屋高裁平成 12 年 4 月 27 日)では、本件特約による違約金債権を自働債権とする相殺を全面的に認めることは、合理的な期待の範囲を超えているといえるから、その範囲を超えた部分については、権利の濫用として許されないとしました。そして、本件建物について新たな賃借人の確保には 1 年程度の期間を要すると予想されること、建物賃料が下落傾向にあるため新規契約賃料は旧賃借人の契約賃料を下回ることが予想されること等を考慮し、合理的な範囲の額を算定しました。この裁判例では、違約金特約の効力を実際の損害額の限度に留め、賃貸借契約の実態に即した妥当な結論を出していると思われます。

なお、ここで、若干の法的問題点について検討します。

(1)破産管財人が賃貸借契約を解除した場合、賃貸人は損害賠償請求をすることができますか。

賃貸借契約は、双方未履行の双務契約に該当し、破産管財人は契約の解除をすることができます(破産法 53 条 1 項)。そして契約解除があった場合には、契約の相手方は損害の賠償について破産債権者としてその権利を行使することができます(破産法 54 条 1 項)。

(2)賃貸人の相殺は、破産法の相殺禁止規定に該当しま

すか。

賃貸人の負担する債務は建設協力金返還債務で、支払期限は未到来ですが、破産債権者の負担する債務が期限付きであるときも相殺することを妨げないとされています（破産法 67 条 2 項）。

(3) 上記では、適用される法制度が破産手続でしたが、民事再生手続の場合はどうなりますか。

破産手続は清算型の倒産手続ですから賃貸借契約は解除されることとなりますが、民事再生手続は再建型の倒産手続ですから、賃借人は賃貸借契約を解除せずに営業を継続することも考えられます。

賃貸借契約が解除された場合には、民事再生手続の場合も基本的には破産手続と同じ扱いです。ただし、裁判所が指定する債権届出期間内に限り相殺が可能ですから、当該期間内に相殺の意思表示をしておく必要があります。

賃貸借契約が解除されずに継続する場合には、中途解約がなされず、期間満了前の退去による損害賠償義務が発生しないので特に問題は生じません。

VI. 一括競売における建物の賃借権の処遇

競売評価を行っている先生は既にご存知のことと思いますが、民法 389 条により抵当地上の建物が競売された場合において、その建物が賃貸されているときの賃借権は買受人に対抗できるとする趣旨の判断が示されました（大阪地裁堺支部、平成 18 年 3 月 31 日決定 金融法務事情 No. 1786 号 108 ページ）。

抵当権の設定後に抵当地に建物が築造されたときは、抵当権者は、土地とともにその建物を競売することができます。これが一括競売の制度です。ただし、その優先権は、土地の代価についてのみ行使することができます。平成 15 年の担保・執行法改正前は、当該建物の所有者は抵当土地の所有者でなければなりませんでした。法改正によりその制限がはずされて、建物の所有者が誰であっても一括競売できることになり、制度が拡充・強化されました。

もし一括競売の制度がないとすれば、土地だけを落札した買受人は自己の責任で地上建物の所有者に対して建物取去請求しなければならなくなり、そのような事態が予想されるのであれば買受意欲が減退し、売却価格は低下し、最終的には抵当権者の債権回収は困難となるので、抵当土地上に件外建物を建築することにより執行妨害が容易に行われてしまいます。一括競売の制度によって土地建物を一括して買受できるのであれば、買受人は不安なく入札に参加でき、抵当権者も円滑な債権回収が期待できます。

ところが、その建物に賃借人が居る場合が問題となりました。この賃借権の処遇に関しては、建物基準説と土地基準説の二通りの考え方があります。

建物基準説は、建物を基準に民事執行法 59 条を適用すべきであるとする見解であり、土地基準説は、土地を基準に民事執行法 59 条を適用すべきであるとする見解です。

上記裁判所は、建物に関する権利の取扱いは、建物に設定された抵当権等との対抗関係で決せられるという考え方(建物基準説)を取りました。建物には抵当権は設定されていませんので、建物の引渡しを受けた賃借人の賃借権は、建物の売却によって効力を失う（民事執行法 59 条 2 項）ことはなく、買受人に賃借権に対抗できる(借地借家法 31 条 1 項)こととなります。執行裁判所がこのような扱いをしたため、執行妨害を強力に排除しようという流れが後退させられたように思えます。

一方、土地基準説によりますと、土地に最優先で抵当権の登記がある以上、抵当地上の建物の所有者は買受人に対抗力を持たない(建物取去、土地明渡請求に服する)ので、その建物所有者から建物を賃借した賃借人も買受人に対抗できないという結論になります。

土地基準説は、民事執行法の解釈上無理があるようにも思えますが、建物基準説によると、抵当地上の建物所有者が対抗力を持たないのに、その建物の賃借人は対抗力を持つというアンバランスな結果になります。また、抵当権が設定登記後の何らかの行為により弱体化するのであれば、金融機関は安心して融資できなくなり、不動産担保金融が萎縮することに繋がると考えられます。

VII. 終わりに

本稿においては、意見にわたる部分は個人的見解です。脈絡のないばらばらの事項を並べていますし、取り上げた題材については記載しなかった重要な論点も多々あって、問題の捉え方に偏りがあったと思いますが、諸先生方のご意見を賜れば幸いです。

以上