

内容見本  
(A5判縮小)

6 第1章 借地上建物の朽廃・滅失

Q2 建物朽廃と賃借権譲渡許可

**Q** 借主から、借地上の建物を第三者に譲渡したいので賃借権譲渡について承諾してほしいと言われました。建物は非常に老朽化しており、第三者がこれを取得した場合、建て直そうとする事は明らかなので、譲渡を認めたくありません。借主は、裁判も視野に入れているようですが、裁判では賃借権の譲渡が許可されてしまうのでしょうか。

**A** 旧借地法の適用がある借地契約において、借地上の建物が朽廃に近い状態であり、今後短期間のうちに朽廃の状態に到達して借地権も消滅する可能性が高い場合には、裁判所が承諾に代わる許可をしない可能性があります。

解説

1 借地上の建物譲渡に関する貸主の承諾

借地契約について、借主が賃借権を第三者に譲渡する場合、貸主の承諾が必要となります(民612D)。借主が借地上の所有建物を第三者に譲渡しようとする場合には、賃借権も従たる権利(民872準用)として一緒に移転しますので、この場合にもやはり、借主は、賃借権の譲渡について、貸主の承諾を得ることが必要になります。

2 貸主が賃借権譲渡の承諾をしない場合の承諾に代わる許可  
賃借権譲渡について貸主が承諾をしない場合、借主は、裁判所

第2章 借地上建物における条件の変更 155

**【事例30】** 借地上の給油施設を自転車販売店舗に変更する場合、借主はどのような財産上の給付を貸主に支払わなければならないか

(大阪地決平30・1・12判タ1448・176)

判旨

本件借地契約は当初より堅固建物所有目的であり、建物の用途・規模が変更されたものであるところ、使用容積等の観点から更地の最有効使用を実現するものではないこと、その他各事情等から、財産上の給付として、更地価格の6%の承諾料が適正である。

事案の概要

借主Xと貸主Yとの間では、以下の内容の本件土地の借地契約が存在する。

- ・契約締結日 昭和38年10月15日
- ・保証金 2,000万円
- ・存続期間 契約締結後30年
- ・契約の更新 平成5年10月15日
- ・現存建物 種類 給油所  
構造 鉄筋コンクリート造一部鉄骨造陸屋根2階建  
規模 高さ6m2階建  
用途 事業用(給油販売所)

Xとしては、既存給油所施設の老朽化が進み、全面改装を行ったとしても、黒字化することは困難な状況であった。そのため、既存施設

第4章 借地上建物の賃貸・譲渡 221

Q19 借地上の建物の担保設定と賃借権譲渡

**Q** 土地を借りて、倉庫を建てて使用していますが、今回、債権担保のためにその倉庫に譲渡担保を設定しようと考えています。登記名義を移転させるので、譲渡担保を設定した際に賃借権譲渡の許可の裁判を得る必要があるのでしょうか。

**A** 借地上の建物に譲渡担保を設定する場合、借地上の建物においては、所有権移転の形式をとりますので、賃借権もそれに伴って譲渡されるように思われます。しかし、譲渡担保は、実際には譲渡担保権設定者がその後も借地上の建物を利用し、債務不履行がなければ、実行されることはありません。そこで、判例では、譲渡担保について、設定時においては、民法612条にいう「譲渡又は転貸」には当たらないとされています。したがって、譲渡担保権設定時に賃借権譲渡の許可の裁判を得る必要はありません。

解説

1 形式的な借地上の建物の所有権移転を伴う借地上の建物に対する担保の設定と賃借権の譲渡

譲渡担保契約や買戻特約付売買契約など、債権の担保として行われるもの、形式的に所有権の移転がなされるだけであり、実態としては担保権設定が目的である契約(以下「譲渡担保契約等」といいます)があります。

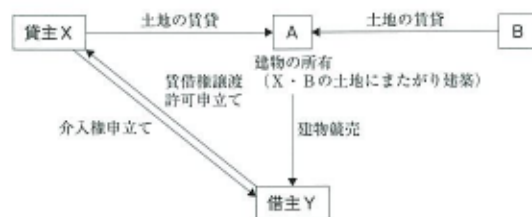
借地上の建物について、所有権が移転された場合には、それに伴っ

256 第4章 借地上建物の賃貸・譲渡

の部分についてはXに占有権原がなく、かつ、同部分の利用について、今後BとXとの協議に委ねることは、本件建物の権利関係を複雑かつ不安定なものにするといわざるを得ないとして、却下した。

Xは不服として抗告したが、抗告審も、Xが所有していない本件隣接土地の上にある建物部分についてまでXが譲渡を受けることを許容し、その結果として、Bの承諾なく本件隣接土地の賃借権をXに譲渡又は転貸させ、競売により本件建物全体を買収したYの賃借権譲渡許可の申立てを認めないのは、XとYの利害調整の観点から妥当なものとはいえない等として、抗告を棄却した。

これに対して、Xが抗告許可を申し立て、抗告審が許可した。



裁判所の判断

本決定は、以下のとおり述べて、Xの抗告を棄却した。  
賃借権の目的である土地と他の土地とにまたがって建築されている建物を競売により取得した第三者が、借地借家法20条1項に基づき、賃借権の譲渡の承諾に代わる許可を求める旨の申立てをした場合において、貸主が、借地借家法20条2項、19条3項に基づき、自ら当該建物及

借地上の老朽建物等をめぐり発生する  
トラブルの留意点がわかる!

# 借地上の建物をめぐる 実務と事例

— 朽廃・滅失、変更、譲渡 —

共著 縦木 良一 (弁護士)  
夏目 久樹 (弁護士)  
安達 徹 (弁護士)  
林 友梨 (弁護士)



- ◆借地上の建物や借地契約における、さまざまな法律関係や判例・裁判例を、**Q&Aと事例形式**で多角的に説明・紹介しています。
- ◆事実関係が複雑な事例については、**図表**を用いて視覚的にわかりやすく解説しています。
- ◆実務経験豊富な弁護士による執筆で、信頼できる内容です。

A5判・総頁376頁  
本体価格 4,400円+税  
送料実費

Webショップ  
新日本法規 Web で 検索

0120-089-339

E-mail eigyo@sn-hoki.co.jp

電子書籍も  
発売!!

〈電子版〉本体価格 3,600円+税





掲載内容

第1章

借地上建物の朽廃・滅失

第1 Q&A

- Q1 建物の朽廃による借地権消滅
- Q2 建物朽廃と賃借権譲渡許可
- Q3 建物滅失の場合の借地契約更新
- Q4 建物滅失の場合の再築と借地期間
- Q5 建物滅失と対抗要件
- Q6 更新後の再築許可の裁判

第2 事例

1 建物の朽廃と借地権の消滅

【事例1】構造部分に全般的な補修を必要とする借地上の建物は朽廃しているか

【事例2】

- 借地上にある数棟の建物のうち主たる建物のみが朽廃した場合に借地権の消滅はどのようになるか
- 借地上にある1棟の建物のうち独立の効用を有する一部分が朽廃した場合に借地権の消滅はどのようになるか

【事例3】

- 借地上の建物が大修繕がなされた場合の朽廃時期はどのようになるか
- 借地上にある複数の建物に主従がなくその一部のみが朽廃した場合に借地権は消滅するか

【事例4】借地上の建物が朽廃し新築禁止特約違反の建物のみが残っている場合に借地権は消滅するか

【事例5】

- 貸主の反対にもかかわらず増改築工事が行われ借地上の建物が実質的に滅失した後に滅失建物の朽廃時期が到来した場合に借地権は消滅するか
- 将来の建物朽廃時期における土地明渡判決が認められるか

2 大修繕がなされた場合の朽廃の認定時期

【事例6】借地上の建物が朽廃しているといえるか。また、貸主の承諾を得て借地上の建物が大修繕がなされた場合の朽廃時期はどのようになるのか

【事例7】貸主の反対にもかかわらず借地上の建物が大修繕がなされた場合の朽廃時期はどのようになるのか①

【事例8】何らの修繕も行わず放置していた借地上の建物の、貸主の反対にもかかわらず大修繕がなされた場合の朽廃時期はどのようになるのか②

【事例9】貸主の容認なく借地上の建物が大修繕がなされた場合の朽廃時期はどのようになるのか

3 朽廃における賃借権譲渡許可

【事例10】借地上の建物が朽廃に近い場合に賃借権譲渡許可にはどのような影響があるか

第2章

借地上建物における条件の変更

第1 Q&A

- Q7 借地条件の変更とは
- Q8 借地条件の違反
- Q9 借地条件と増改築禁止特約の関係
- Q10 借地条件変更の裁判手続
- Q11 借地条件変更の裁判における判断要素

第2 事例

1 堅固建物と非堅固建物の判断基準

【事例16】特定の規格建物建築を特約とした借地契約につき堅固建物の建築による用法特約違反を理由として解除が認められるか

2 堅固建物所有目的の合意

【事例17】非堅固建物所有目的の借地契約にもかかわらず、堅固建物が建築された場合、堅固建物所有目的への変更の合意が成立するか

【事例18】借地契約に「鉄筋を含む建物の新築を承諾する」特約がある場合、堅固建物所有目的といえるか

3 借地条件変更と増改築許可の関係

【事例19】借地条件変更の裁判を得た借主が、申立てと異なる規模、構造、用途の建物を建築することができるか

4 借地条件の違反

【事例20】行政命令により堅固建物へ改築した場合、用法違反の違法性は阻却されるか

【事例21】非堅固建物所有を目的とする借地契約において、堅固建物を新築した場合、契約解除が認められるか

5 借地条件変更申立ての当事者

【事例22】借主が貸主に無断で堅固建物を建築した後に、貸主から借地条件変更の申立てをすることができるか

6 借地条件変更の要件

【事例23】借地権譲渡があった場合、借地条件変更の要件である「事情の変更」の有無はいつを基準とするのか

7 借地条件変更において裁判所が考慮すべき事項

【事例24】借地契約の残存期間が1年足らずで借地期間が延長される場合に、付随処分として財産上の給付額を増額することができるか

【事例25】借地期間満了までの残存期間が3年である場合、堅固建物所有目的への変更が認められるか

【事例26】借地期間満了までの残存期間が7年程度である場合、堅固建物所有目的への変更は認められるか

【事例27】借地上の建物が相当老朽化している場合、堅固建物所有目的への変更は認められるか

【事例28】借地条件の変更を認める要件である「事情の変更」において主観的要素は入るか

8 借地条件変更申立てにおける財産上の給付

【事例29】借地契約の対象の土地から公道への通行利益を、借地条件変更の裁判における財産的給付にて考慮すべきか

【事例30】借地上の給油施設を自転車販売店舗に変更する場合、借主はどのような財産上の給付を貸主に支払わなければならないか

第3章

借地上建物の増改築

第1 Q&A

- Q12 増改築等禁止特約における「増改築等」とは
- Q13 増改築等禁止特約違反の効果
- Q14 増改築許可の裁判

第2 事例

1 増改築・修繕の意義

【事例31】現状維持のため必要限度で行った修繕は増改築等禁止特約にいう「増改築等」に該当するか

【事例32】建築確認を要しない工事でも増改築等禁止特約にいう「大修繕」に該当するか。また、借主がどのような増改築を行うかを伝える、増改築等禁止特約に違反して無断で増改築を行った場合、貸主が借地契約を解除することは信義則上許されるか

【事例33】増改築等禁止特約における「増改築等」に該当しない工事はどのようなものか

【事例34】建物の間取りを変更する工事は増改築等禁止特約における「増改築等」に該当するか

2 信頼関係破壊の判断基準

【事例35】増改築禁止特約に違反して無断で増改築を行った場合、借地契約を解除することは信義則上許されるか

【事例36】増改築等禁止特約に違反して信頼関係を破壊するおそれがあると認められる修繕とはどのようなものか

【事例37】増改築等禁止特約にいう増改築に該当する場合の解除につき、信義則上許されるか

3 増改築許可の要件

【事例38】増改築に係る建物が既に建築基準法違反が存在する場合、増改築の許可を得ることはできないか

4 増改築許可における財産上の給付

【事例39】増改築を許可する際の財産上の給付を決定する場合にいかなる事情を考慮するか

5 その他

【事例40】増改築等禁止特約違反を理由に処分禁止の仮処分及び訴訟が提起されたが、増改築に該当しないことを理由に訴訟における請求が棄却された場合、原告は、被告の損害を賠償するべきか

第4章

借地上建物の賃貸・譲渡

第1 Q&A

- Q15 借地上の建物の賃貸と賃借権の転貸
- Q16 借地上の建物の譲渡と賃借権の譲渡
- Q17 法人化と賃借権の譲渡
- Q18 土地賃借権譲渡・転賃の承諾に代わる許可
- Q19 借地上の建物の担保設定と賃借権譲渡

第2 事例

1 借地の無断転賃と解除

【事例41】貸主の承諾とは異なる持分割合で共有とすることにつき、無断転賃を理由として解除が認められるか

2 小規模な法人における支配株主等の変更と賃借権の譲渡

【事例42】借地の借主である小規模で閉鎖的な有限会社において経営者と社員が全く変わった場合に、貸主は賃借権の無断譲渡による借地契約の解除をすることができるか

3 土地賃借権譲渡・転賃許可の要件

【事例43】借地上の建物が遺贈された場合、いつまでに貸主の承諾に代わる裁判所の許可を受ければよいのか

【事例44】区分所有法63条4項の売渡請求権を行使した者は、賃借権譲渡許可の申立てを行えるか。また、当該賃借権譲渡許可の申立てに対し、相手方は介入権を行使できるか

【事例45】借地権付建物を競売で買い受けた者が建物の一部持分を他人に譲渡

して共有状態になった場合、賃借権譲渡許可の申立てを行えるか

【事例46】貸主に著しい不利益を与える場合であっても、借地の一部について賃借権の譲渡をすることができるか

【事例47】借地借家法20条1項後段の付随的裁判として敷金を入れるべき旨を定め、その交付を命じることができるか

【事例48】借地と他の土地とにまたがって建築されている建物に関し、貸主が借地借家法20条2項、19条3項に基づき、建物及び土地賃借権について介入権を行使することはできるか

4 譲渡担保契約等における賃借権の譲渡

【事例49】借地上の建物が買戻特約付きで第三者に売却された場合、賃借権の譲渡又は転賃があったといえるか

【事例50】借地上の建物に譲渡担保の設定がされ、譲渡担保権が実行される前に譲渡担保権者が使用又は収益をした場合、賃借権の譲渡又は転賃があったといえるか

第5章

建物の買取請求

第1 Q&A

- Q20 建物買取請求権とは
- Q21 建物買取請求権の行使時期
- Q22 買取請求の対象
- Q23 買取価格の算定基準
- Q24 建物所有権の移転時期・建物引渡前の危険負担
- Q25 建物買取請求権行使後の敷地占有の適法性と不当利得の成否

第2 事例

1 建物買取請求権の成否

【事例51】一時使用目的の借地について建物買取請求権を行使できるか

【事例52】賃借権の無断譲渡を理由に借地契約が解除された後に、賃料相当損害金の不払があった場合、建物買取請求権は消滅するか

【事例53】借地上の数棟の建物のうち一部が譲渡され、それに伴い借地の一部が無断転賃されたため借地契約全体が解除された場合、譲渡されなかった建物について建物買取請求権が認められるか

2 建物買取請求権の行使時期

【事例54】建物収去土地明渡請求訴訟の事実審の口頭弁論終結後に建物買取請求権を行使できるか

【事例55】貸主が借地契約の更新を拒絶して提起した建物収去土地明渡請求訴訟において、立退料の支払と引換えに建物収去土地明渡しを命じる判決が言い渡された後でも、建物買取請求権を行使できるか

3 建物買取請求権の対象

【事例56】土地賃借権の無断譲受人が、賃借権譲渡につき貸主の承諾を得ないまま建物を増築・改築・修繕した場合、建物買取請求権を行使できるか

【事例57】土地賃借権の無断譲受人が、賃借権譲渡につき貸主の承諾を得ないまま建物を大改造した後、改造工事による増加価格を放棄して譲受当時の価格で建物買取請求権を行使した場合、常に認められるか

【事例58】所有者の異なる数筆の土地にまたがって存在する建物について、建物買取請求権が認められるか

4 買取価格の算定

【事例59】建物買取請求権が行使された場合の買取価格は、どのような基準で算定されるか

【事例60】老朽化し耐用年数を越えたため市場価格が認められない建物について、建物買取請求が認められるか

【事例61】建物買取請求権行使により成立した売買契約に民法577条の適用があるか。また、建物が抵当権が設定されている場合の買取価格はどのようなか

5 建物買取請求における危険負担

【事例62】建物買取請求権行使後の建物の滅失・損傷の危険は誰が負担するか

【事例63】建物買取請求権が訴訟上予備的に行使された場合、建物の滅失・損傷の危険は誰が負担するか

6 権利行使後の敷地占有

【事例64】

- 建物買取請求権行使までの敷地占有により、賃料相当額の損害が発生するか
- 建物買取請求権行使後の敷地占有は適法か。また賃料相当額の不当利得返還義務を負うか

7 その他

【事例65】建物の貸主(土地賃借権の無断譲受人)の建物買取請求権を建物の借主が代位行使できるか

索引

判例年次索引

●内容を一部変更することがありますので、ご了承ください。

新日本法規出版株式会社

本社 総務本部 〒460-8455 名古屋市中区栄1丁目23番20号  
 東京本社 〒162-8407 東京都新宿区西谷砂土原町2丁目6番地

札幌支社 〒060-8516 札幌市中央区北1条西7丁目5番  
 仙台支社 〒981-3195 仙台市泉区加茂1丁目48番地の2  
 東京支社 〒162-8407 東京都新宿区西谷砂土原町2丁目6番地  
 関東支社 〒337-8507 さいたま市見沼区南中野244番地1  
 名古屋支社 〒460-8456 名古屋市中区栄1丁目26番11号

大阪支社 〒540-0037 大阪市中央区内平野町2丁目1番12号  
 広島支社 〒730-8558 広島市中区国泰寺町1丁目5番9号  
 高松支社 〒760-8536 高松市扇町3丁目14番11号  
 福岡支社 〒810-8663 福岡市中央区大手門3丁目3番13号  
 (2018.8)51000291