

借地権の及ぶ範囲は

質問

私はAに八、〇〇〇万円を貸し、Aの借地上建物に抵当権の設定を受けました。

AはBから二、五〇〇平方メートルの土地を借り、この土地に建物及び庭を有していましたが、弁済期になってもAが弁済しないため、この建物を競売しようとしたところ、評価人から借地権価額が不当に減額されてしまいました。

Aの借地権の範囲は抵当建物の範囲に限られるのでしょうか。

回答

あなたのように、借地人Aが借地上に所有する建物について抵当権を設定した場合には、原則としてその抵当権の効力は土地の賃借権に及びます。

質問の場合、建物の登記はされていると考えられますが、結局建物登記によって借地権の対抗力ほどの範囲まで及ぶかという問題です。借地借家法一〇条一項による借地権の対抗要件の及ぶのは、建物の所有ないし利用に必要な範囲に限定されると一応いえることとなりますが、具体的に借地権の及ぶ範囲を認定するのはケースバイケースであり、難しい問題です。あなたの場合、事情によっては建物の所有や利用に

土地の貸借と法律
必要な土地部分以外の庭地部分には借地権は及ばないと判断される可能性もあり、かなり微妙だと思われる。
ます。

解説

一 借地権の対抗力

借地権の対抗力

借地人は、借地上に登録した建物を所有する場合、借地権の登記がなくても、借地人は建物登記後に敷地を新たに取得した新地主などの第三者に対してその借地権を対抗できません（借地借家一〇条）。

二 借地権の対抗力の範囲

借地権の対抗力の範囲

借地人が借地上に有効に借地権を有する場合で、かつ建物の登記をしてあれば、新地主などの第三者に対してその建物の建っている土地部分や建物の利用のための土地部分については借地権を主張できますが、そのような土地の範囲を超えた土地部分について借地権を主張できるか必ずしも明らかではなく、事情によって微妙な問題だといえます。

ご質問のような庭の場合にも広く借地権が及ぶという考え方もありますが（東京高決平八・一一・三法務一五〇七・五六）、庭地部分について借地権を認めない考え方もあり（最判昭四〇・六・二九民集一九・四・一〇二七）、従来裁判例もさまざまである。

結局この問題は、具体的なケースごとに、借地契約の内容・当事者の意思・借地の目的・使用状況・土地の筆数・建物と土地の位置関係等の諸事情によって判断するしかないと思われる。

借地が数筆で、そのうちの一筆には登記した建物があり、他の土地には建物がないという場合に建物のない敷地部分についても借地権を新地主に対抗できるかも問題となります。この点についても、右と同様に登記の存在する土地と他の土地が一体となって使用されている場合には、建物のない土地にも借地権を主張できると考えることもできます。

一方、建物のある一筆の土地だけでも建物の保全、利用が可能とみられるケースでは、他の筆の土地には登記ある建物が存在しておらず、木材置場などに使用しているとすると、建物の所有のためその土地を必要とする程度が強い場合でない限り、木材置場などについては、新地主に対抗できないおそれもあります。

参考法令

○借地借家法

(借地権の対抗力等)

第一〇条 借地権は、その登記がなくても、土地の上に借地権者が登記されている建物を所有するときには、これをもって第三者に対抗することができる。

2 前項の場合において、建物の滅失があつても、借地権者が、その建物を特定するために必要な事項、その滅失があつた目及び建物を新たに築造する旨を土地の上の見やすい場所に掲示するときは、借地権は、なお同項の効力を有する。ただし、建物の滅失があつた日から二年を経過した後にあつては、その

前に建物を新たに築造し、かつ、その建物につき登記した場合に限る。

3 民法（明治二九年法律第八九号）第五六六条第一項及び第三項の規定は、前二項の規定により第三者に対抗することができる借地権の目的である土地が売買の目的物である場合に準用する。

4 民法第五三三條の規定は、前項の場合に準用する。

考判例

○甲所有の土地を無償で借り受け、同土地上に居宅を所有する者が乙所有の隣接土地を居宅の庭として使用することを目的とする土地賃借権は、「建物保護ニ関スル法律」第一条所定の抵抗力を有しないとされた事例。

（裁判昭四〇・六・二九民集一九・四・一〇二七、表集民七九・五二三、判時四一九・二四、判タ一八〇・九四、蕪山・判解四七事件・曹時一七・九・七七、星野・法協八三・二・二八七、好美・民商五四・二・五二）

○借地上の建物に抵当権設定後、同建物に隣接して件外建物を建築した場合において、その件外建物の敷地を二割とし、本件建物の借地権の及ぶ範囲を、借地の八割とした評価に重大な誤りがあるとして、売却許可決定を取り消した事例。

（東京高法平八・二・三判タ九六〇・二八四、法務一五〇七・五六）

○建物の賃借人がその敷地の占有権がないにもかかわらず、その建物を占有使用していた場合、特段の事情がない限り、敷地の不法占有として不法行為を構成するとはいえないとし、その占有の範囲は建物の敷地全てに及ぶものではないとした事例。

（最判平一六・一〇・二九法務一七五二・五〇）

定期借家制度の概要は

質問

平成一一年の借地借家法改正で、定期借家制度が導入されましたが、その制度の概要はどうなっているのでしょうか。

回答

定期借家契約は、契約の更新がされないのが最大の特徴です。ただし、必ず書面で契約書を交わすことが必要ですし、事前に更新がない旨を説明する義務があります。契約期間に制約はありません。

解説

一 更新しない借家契約

従来借家契約は、借主が継続を希望する場合、期間満了時に契約が更新されるのが原則で、貸主に更新を拒絶する正当の事由がない限り、契約は継続されるのが普通でした。

定期借家契約は、期間満了時に更新しない借家契約です。つまり、期間満了時に当然に契約は終了し、借主は建物を明け渡さなくてはなりません（借地借家三八条一項）。

更新しない借家契約

もちろん、契約終了時に、「再契約」という形で契約をし直すことは可能です。ただし、それは、契約終了時に両当事者が再契約をするという合意があった場合に限られます。

なお、一年以上の契約期間の定期借家契約の場合は、期間満了前六か月から一年前に、借家人に期間満了による賃貸借契約終了の通知をしなければ、期間満了を借家人に主張できません（借地借家三八条四項本文）。もともと、うっかりこの期間に遅れた通知をした場合でも、通知時から六か月経過後に契約は終了します（同項但書）。

二 必ず書面によって契約をする

定期借家契約は、必ず書面によって契約しなくてはなりません（借地借家三八条一項）。従前も、借家契約において、契約書を取り交わすことが多かったと思いますが、従来は、契約書は契約成立の要件ではありませんでした（このように口頭でも成立しうる契約を諾成契約といいます。）が、定期借家契約は、書面でなすことが要件です。

この書面については、条文上は「公正証書による等」と記載しており、必ずしも公正証書を作成する必要はありません。

また、貸主は、あらかじめ契約の更新がない旨記載した書面を借主に交付して、契約の更新がない旨を説明しなければなりません（同条二項）。貸主がこの説明義務に違反した場合は、当該借家契約は、定期借家契約としては効力がなく、従来型の借家契約となります（同条三項）。

三 従来型借家契約制度との併存

定期借家契約制度ができたからといって、従来型の借家契約の制度がなくなつたわけではありません。

の併存

改正借地借家法の施行された平成二二年三月一日より前に締結された借家契約は、当然従来型の借家契約になりますが、改正法施行後もこれら両制度が併存し、貸主・借主それぞれが、定期借家契約と従来型借家契約を選択していくことが可能です。

なお、居住用建物については、既存の従来型の借家契約を合意解約して定期借家契約を契約し直すことはできません（借地借家法二二条）。逆に言えば、非居住用の建物については、貸主と借主の合意があれば、従来型の借家契約を解約し、新たに定期借家契約を締結し直すことは可能です。

四 契約期間は自由

従来の借家契約は、期間が一年未満のものは期限の定めのないものとみなされ（借地借家法一九条）。ただし、一時使用目的の賃貸借契約を除く。他方、期間二〇年以上の契約は、二〇年に短縮されることとされています（民六〇四条）。この規定はいずれも定期借家契約には適用がないこととされました（借地借家三八条一項・二九条二項）。したがって、非常に短期間の契約も、逆に長期間の契約も、可能になったということです。

五 借主の中途解約権

定期借家契約では、期間満了前の解約は原則としてできません。しかし、床面積が二〇〇平方メートル未満の居住用建物については、「転勤、療養、親族の介護その他やむを得ない事情により、建物の賃借人が建物を自己の生活の本拠として使用することが困難となったとき」は、借家人は解約権を有し、解約の申し入れから一か月後に借家契約は終了します（借地借家三八条五項）。この規定は強行法規であり、この規定を賃借人に不利な特約を特約で定めても無効です（同条六項）。

借主の中途解約権

契約期間は自由

六 賃料増減に関する特約の有効性

賃料増減に関する特約の有効性

従来型借家契約においては、契約期間中、土地及び建物価格・公租公課の増減その他の経済事情の変動により、貸主・借主とも、賃料の増減の請求ができ、ただし、賃料を増減しない特約が可能と定められていました（借地借家三三二条）。

具体的には、賃料増減請求権の行使方法は、まず調停を申し立て（調停前置。民調二四条の二三）、またまらな場合は訴訟、という手順を踏んでいたわけです。

定期借家契約においては、賃料の改定についての特約を定めた場合、その特約がこの借地借家法の規定に優先することとなりました（借地借家三八条七項）。したがって、いちいち調停を申し立てなくとも、契約当事者間で、家賃増減のルールを予め定めておくことが可能となったわけです。

参考法

○民法

(賃貸借の存続期間)

第六〇四条 賃貸借の存続期間は、二〇年を超えることができない。契約でこれより長い期間を定めたと
きであっても、その期間は、二〇年とする。

2 賃貸借の存続期間は、更新することができる。ただし、その期間は、更新の時から二〇年を超えることができない。

(平一六法一四七・全改)

○借地借家法

(建物賃貸借の期間)

第二九条 期間を一年未満とする建物の賃貸借は、期間の定めがない建物の賃貸借とみなす。

2 民法第六〇四条の規定は、建物の賃貸借については、適用しない。

(平一一法一五三・一部改正)

(借賃増減請求権)

第三二条 建物の借賃が、土地若しくは建物に対する租税その他の負担の増減により、土地若しくは建物

の価格の上昇若しくは低下その他の経済事情の変動により、又は近傍同種の建物の借賃に比較して不当となつたときは、契約の条件にかかわらず、当事者は、将来に向かって建物の借賃の額の増減を請求することができる。ただし、一定の期間建物の借賃を増減しない旨の特約がある場合には、その定めに従う。

2 建物の借賃の増額について当事者間に協議が調わないときは、その請求を受けた者は、増額を正当とする裁判が確定するまでは、相当と認める額の建物の借賃を支払うことをもって足りる。ただし、その裁判が確定した場合において、既に支払つた額に不足があるときは、その不足額に年一割の割合による支払期後の利息を付してこれを支払わなければならない。

3 建物の借賃の減額について当事者間に協議が調わないときは、その請求を受けた者は、減額を正当とする裁判が確定するまでは、相当と認める額の建物の借賃の支払を請求することができる。ただし、その裁判が確定した場合において、既に支払を受けた額が正当とされた建物の借賃の額を超えるときは、

その超過額に年一割の割合による受額の時から利息を付してこれを返還しなければならない。

(定期建物賃貸借)

第三八条 期間の定めがある建物の賃貸借をする場合においては、公正証書による等書面によつて契約をするときに限り、第三〇条の規定にかかわらず、契約の更新がないこととする旨を定めることができる。この場合には、第二九条第一項の規定を適用しない。

2 前項の規定による建物の賃貸借をしようとするときは、建物の賃貸人は、あらかじめ、建物の賃借人に対し、同項の規定による建物の賃貸借は契約の更新がなく、期間の満了により当該建物の賃貸借は終了することについて、その旨を記載した書面を交付して説明しなければならない。

3 建物の賃貸人が前項の規定による説明をしなかつたときは、契約の更新がないこととする旨の定めは、無効とする。

4 第一項の規定による建物の賃貸借において、期間が一年以上である場合には、建物の賃貸人は、期間の満了の一年前から六月前までの間（以下この項に

において「通知期間」という。）に建物の賃借人に対し期間の満了により建物の賃貸借が終了する旨の通知をしなければ、その終了を建物の賃借人に対抗することができない。ただし、建物の賃貸人が通知期間の経過後建物の賃借人に対しその旨の通知をした場合においては、その通知の日から六月を経過した後、この限りでない。

5 第一項の規定による居住の用に供する建物の賃貸借（床面積（建物の一部分を賃貸借の目的とする場合にあっては、当該一部分の床面積）が二〇〇平方メートル未満の建物に係るものに限る。）において、転勤、療養、親族の介護その他のやむを得ない事情により、建物の賃借人が建物を自己の生活の本拠として使用することが困難となつたときは、建物の賃借人は、建物の賃貸借の解約の申入れをすることができる。この場合においては、建物の賃貸借は、解約の申入れの日から一月を経過することによつて終了する。

6 前二項の規定に反する特約で建物の賃借人に不利なものは、無効とする。

7 第三二条の規定は、第一項の規定による建物の賃

貸借において、借賃の改定に係る特約がある場合には、適用しない。

(平二一法一五三・金改)

○平一一法一五三借地借家法改正附則

第三条 第五条の規定の施行前にされた居住の用に供する建物の賃貸借（旧法第三八条第一項の規定による賃貸借を除く。）の当事者が、その賃貸借を合意により終了させ、引き続き新たに同一の建物を目的とする賃貸借をする場合には、当分の間、第五条の規定による改正後の借地借家法第三八条の規定は、適用しない。

○民事調停法

(地代借賃増減請求事件の調停の前置)

第二四條の二 借地借家法(平成三年法律第九〇号)

第一一條の地代若しくは土地の借賃の額の増減の請求又は同法第三二條の建物の借賃の額の増減の請求に関する事件について訴えを提起しようとする者は、まず調停の申立てをしなければならない。

2 前項の事件について調停の申立てをすることなく

訴えを提起した場合には、受訴裁判所は、その事件を調停に付さなければならない。ただし、受訴裁判所が事件を調停に付することを適当でないと思えるときは、この限りでない。

(平三法九一・追加)

参考判例

○借地借家法三八条所定の定期建物賃貸借契約は、期間満了によつて確定的に終了し、賃借人は本来の占有権原を失うのであり、契約期間満了後に賃借人が借地借家法三八条四項の通知をした場合でも、通知の日から六か月を経過した後は契約の終了を賃借人に対抗できるとされた事例。

(東京地判平二一・三・一九判時二〇五四・九八)

○定期建物賃貸借契約の賃貸人が、賃貸借契約の締結に先立ち説明書面の交付があつたことにつき主張立証をしていないに等しく、単に、本件公正証書に説明書面の交付があつたことを確認する旨の条項があり、賃借人において本件公正証書の内容を承認していることのみから借地借家法三八条二項において賃貸借契約の締結に先立ち契約書とは別に交付するも

のとされている説明書面の交付があったとした原審の認定は、経験則又は採証法則に反するものといわざるを得ないとされた事例。

(最判平二二・七・一六裁時一五二二・六)

○鉄道高架橋下の建物の定期建物賃貸借契約について、説明書の条項の読み上げにとどまり、条項の身を説明するものではないなど所定の説明をしたと認めることはできないとして、借地借家法二六条により法定更新が認められた事例。

(東京地判平二四・三・二三判時二一五二・五二)

○借地借家法三八条二項所定の書面は、賃借人が、当該契約に係る賃貸借は契約の更新がなく、期間の満了により終了すると認識しているか否かにかかわらず、契約書とは別個独立の書面であることを要するといふべきであるとされた事例。

(最判平二四・九・二三裁時一五六三・五)