

Q 2 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、建て直そうとすることは明らかなので、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612①）。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、裁判所に対して、承諾に代わる許可を求めることができます（借地借家19①）。

この場合、裁判所は「賃借権の残存期間、借地に関する従前の経過、賃借権の譲渡又は転貸を必要とする事情その他一切の事情を考慮し」て、許可の裁判をすることになります（借地借家19②）。

なお、賃借権譲渡許可の裁判は、旧借地法の時代に成立した借地契約であっても、借地借家法が適用されます（借地借家附則4）。

3 建物が朽廃に近い状態である場合

(1) 朽廃による消滅

旧借地法では、借地期間について当事者間にて定めがない場合、借地期間の途中で建物が朽廃すれば、その時点で借地権は消滅することになります（旧借地2①但書）。

(2) 裁判への影響

それでは、旧借地法の適用のある借地契約において、借地上の建物が朽廃に近い状態にある場合、賃借権譲渡許可の裁判にはどのような影響があるのでしょうか。

この点、借地上の建物が朽廃に近い状態にある場合、賃借権の譲渡が許可されたとしても、その後、短期間で建物が朽廃に至り、借地権は消滅する可能性が高いこととなります。また、借主（建物買受人）が朽廃を阻止するための大修繕等（通常、増改築禁止特約があり、貸主の承諾が必要）を行おうとしても、朽廃が間近である場合には、貸主や（増改築許可等の申立てを受けた）裁判所はその承諾（又は許可）に消極的であるのが通常です。

そうすると、買受人は、このような建物及び賃借権を譲り受けたとしても、実際には建物の利用が困難な状況に陥ります。

賃借権譲渡許可制度の趣旨は借地をめぐる紛争の予防にあるところ、上記のような売買の目的の達成が困難な状況において裁判所が賃借権の譲渡を許可すると、かえって制度趣旨に反する結果を招くおそれがあります。

そのため、借地上の建物が朽廃に近い状態である場合には、裁判所は、賃借権の譲渡を許可しない可能性があります。実際の裁判例においても同様の判断が示され、許可されなかったものがあります（東京高決平5・11・5判タ842・197【事例10】）。

【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、既存施設を更新して自転車販売店舗を建築の上、第三者に賃貸することで、赤字事業を黒字化する必要があると考えた。

そこで、Xは構造：鉄骨造陸屋根3階建、種類：店舗、床面積：合計

1042.05㎡の建物建築を計画し、借地条件変更の申立てをした。

これに対し、Yは、平成35年10月15日で借地契約が終了するところ、条件変更を認めることで借地期間も大幅に伸長されることなどから、承諾料として更地価格の10%相当、追加保証金1,500万円、地代の増額を求めた。

裁判所の判断

本決定は、以下のとおり述べ、Yに2,500万円を支払うことを条件に、借地条件の変更を認めた。

1 本件申立て

まず、本件借地契約の最終更新が平成5年10月15日であり存続期間は同日から30年間であるから、いまだ相当の借地期間が残っていること、Yにおいて近い将来自ら本件土地を使用する必要等のその他正当事由があることの指摘もないことから、一定条件の下で、本件申立てを認容するのが相当である。

2 借地条件変更に伴う承諾料

承諾料については、鑑定委員会が査定した更地価格に違法又は著しく不相当な点は見当たらない。

借地条件の変更の場合、承諾料は当該借地の更地価格の10%相当額を原則として、固有の事情を考慮して適宜増減していること等長年の裁判例の積み重ねにより借地非訟の実務慣行とされているとの文献による指摘もある。しかし、これは東京地裁を中心とした関東地方の実情であって、大阪地裁管内で必ずしも妥当しない。そのため、当裁判所が判断の根拠とできるのは、大阪府内における不動産取引に精通した鑑定委員により判断された鑑定意見書によるべきである。

鑑定委員会は、条件変更承諾料は、非堅固建物所有目的の契約を堅

固建物所有目的の契約に変更する場合が典型的であり、その場合の目安が更地価格の10%から15%とされていたのに対し、本件借地契約は当初から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こと、現存建物自体は小さいがガソリンスタンドは構造物と一体となって敷地全体を利用するという特徴があること、建築予定建物は1階がピロティー構造で店舗床は2階、3階のみであること、いずれの建物も使用容積等の点から更地の最有効使用を実現するものではないことから、条件変更による収益性の向上は、戸建て住宅をビルに建て替える場合とは異なること、増改築承諾料が更地価格の3%から5%程度が目安であることから、本件では更地価格の6%が適正であるとして、2,210万円と判断している。

3 地代増額及び追加保証金

現行地代が地域の水準に対し著しく不相当となっているわけではなく、増額は必要ない。

次に、Xは契約時一時金2,000万円を差し入れているところ、かかる一時金で建築解体費用・賃料不払等はおおむね担保されているものと判断でき、保証金の増額は必要ない。

4 当事者間の利益調整

裁判所としては、承諾料2,210万円、地代増額及び追加保証金は不要とする鑑定委員会の意見は相当であるが、将来の紛争予防の観点から、承諾料2,500万円、地代の増額（鑑定委員会が算定した積算地代）を採用する。

コメント

本件は、建物の種類・構造・用途等の借地条件の変更を求める事案において、財産上の給付を更地価格の6%相当額の承諾料とすること

を妥当とした事案です。

非堅固建物所有目的の借地条件を堅固建物所有目的に変更する場合以外の借地条件の変更については、変更する借地条件の内容に照らして、当事者間の利害の調整を図り、従前の基準と比較対照するなどして、個別具体的に財産上の給付の更地価格に対する割合を定めることになります。

建物を改築した上で、種類や構造等を変更する場合もあれば、現存建物のまま用途を変更する場合があります。この点、改築を要する場合の借地条件の変更は、改築を要せず用途のみ変更する場合よりも、土地をより有効に利用できるようになるであろうことから、財産上の給付において更地価格の割合が大きくなると思われれます。

また、地代に関して、裁判所は、本件では地代が著しく不相当ではなく、地代を増額する必要はないとしつつも、借地非訟事件における当事者間の利益調整の観点及び将来の紛争予防という機能を理由として、貸主が和解案として提示する地代増額を認める判断をしています。

このように、借地非訟事件における柔軟な判断が理由中から読み取ることができる裁判例です。

《参考判例》

- 木造2階建建物所有目的という借地条件を木造3階建建物所有目的に変更する場合に、財産上の給付を更地価格の5%とした。(東京地決平14・4・22 (平13 (借チ) 11))
- 木造建物所有 (自宅住居として使用) という借地条件を種類：共同住宅、構造：軽量鉄骨造、用途：賃貸用と変更する場合に、財産上の給付を更地価格の5%とした。(第一審：東京地決平16・7・2 (平14 (借チ) 14)、控訴審：東京高決平16・12・6 (平16 (ラ) 1288))

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ておく必要はありません。

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、それに伴って、従たる権利である賃借権も移転します（民87②準用）。

そこで、借地上の建物の所有権を移転する場合には、事前に賃借権の譲渡について貸主の承諾を得ておく必要があります。

しかし、譲渡担保契約等においては、譲渡担保権設定後も譲渡担保権設定者（借主）が建物及び借地を使用し、賃料を負担しているのが通常です。

このような譲渡担保契約等において、譲渡担保権設定時に賃借権の譲渡又は転貸があったとするのは、実態とかけ離れることになります。

そこで、このような場合には、そもそも民法612条の「譲渡又は転貸」に該当しないと解されています（東京高判昭35・5・21判時238・20、最判昭40・12・17判時434・35【事例49】）。

もっとも、譲渡担保契約において、譲渡担保権が実行され、譲渡担保権設定者の受戻権が消滅している場合には、譲渡担保権設定者が利用していたとしても所有権移転は確定していますので、賃借権も譲渡又は転貸されたこととなります。

また、借地上の建物につき、譲渡担保権が実行される前であり、譲渡担保権設定者が受戻権を行使することが可能であったとしても、譲渡担保権者が借地上の建物につき、引渡しを受けて使用又は収益をする場合には、賃借権の譲渡又は転貸がされたと判断されています（最判平9・7・17民集51・6・2882【事例50】）。

2 譲渡承諾の方法と時期

借地上の建物につき、譲渡担保権設定時の譲渡又は転貸は、民法612条の「譲渡又は転貸」に当たらないことから、設定時に賃借権の譲渡又は転貸について、貸主の承諾若しくは承諾に代わる裁判を得る必要はありません。

では、いつどのようにして貸主の承諾若しくは承諾に代わる裁判を得る必要があるのでしょうか。

既に述べたように譲渡担保権が実行された場合若しくは実行されていなくとも譲渡担保権者が使用又は収益をしている場合には、民法612条の「譲渡又は転貸」に該当するとされていますので、これらが生じる前に貸主の承諾若しくは承諾に代わる裁判を得ておく必要がある

【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

(最決平19・12・4判時1996・32)

判 旨

借主が、借地と他の土地とにまたがって建築されている建物を第三者に譲渡するために、借地借家法19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、同条3項に基づき、自ら当該建物及び土地賃借権の譲渡を受ける旨の申立てをすることは許されない。

事案の概要

Aは、Xから本件借地を賃借し、さらには本件借地に隣接する土地（以下「本件隣接土地」という。）をBから賃借して、これら両方の土地にまたがった建物（以下「本件建物」という。）を建築し、所有していた。

Yは、本件建物を競売により買い受け、建物所有権及び借地権を取得した。

Yは、本件借地の貸主であるXに対し、賃借権譲渡の承諾を求めたが、承諾を得ることはできなかった。

そこで、Yは、貸主の承諾に代わる許可を求めて申立てを行った。

これに対し、Xは、本件建物及び土地賃借権の取得を求めて介入権を行使し、申立てを行った。

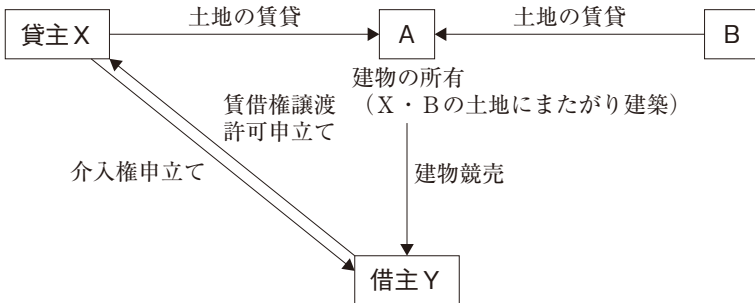
なお、Bとの関係においてもYは申立てを行ったが、Bが譲渡を承認するとの和解が成立している。

第一審は、介入権申立てを認めると、本件建物のうち、本件隣接土地

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い受けた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、自ら当該建物及び賃借権の譲渡を受ける旨の申立てをすることは許されないものと解するのが相当である。

なぜなら、裁判所は、法律上、賃借権及びその目的である土地上の建物を貸主へ譲渡することを命ずる権限を付与されているが（借地借家20②・19③）、賃借権の目的外の土地上の建物部分やその敷地の利用権を譲渡することを命ずる権限など、それ以外の権限は付与されていないので、貸主の上記申立ては、裁判所に権限のない事項を命ずることを求めるものといわざるを得ないからである。

コメント

いわゆるまたがり建物についての介入権の申立てに関し、本決定以前の下級審においては、それを認めた東京高裁の決定（東京高決昭46・3・23判タ264・373）はありましたが、あくまで貸主の土地所有権と借主の借地権及び建物所有権に関して利害を調整する制度であって、借地上にない建物を含めて貸主と借主の利害を調整することは制度として予定していないことや、またがり建物について借主がいる場合においては、建物の部分的な取去が困難であるから事後処理をめぐって紛争が生じることが予想され、借地に関する紛争予防を目的とする借地非訟の制度に沿わない等の理由から、原則として否定する見解が有力でした。

本決定も、借地とその隣地にまたがる建物に関して介入権が許されるかという点について、原則として否定する立場を示したものであり、借地非訟において、重要な指針を示したものといえます。

〈参考判例〉

○またがり建物において、介入権の行使は認められないとされた事例（東京地決昭63・1・7（昭61（借チ）2137・2185、昭62（借チ）2240））