

## 原賃貸借の終了と賃貸人の承諾のある適法な転賃貸借の帰趨について

弁護士 稲山 理恵子

### 1 はじめに

転賃貸借と原賃貸借とは別個の契約であるから、原賃貸借が消滅しても転借権は当然には消滅しないが、転借権は原賃借権を前提としてその権利の範囲内で成立しているため、その存立の基盤たる原賃借権が消滅した以上、その転借権は賃貸人に対抗することができず、賃貸人は転借人に対して、目的物の明渡しを求めることができるのが原則とされる。しかし、あらゆる場合において、そのような結果をもたらすのが妥当か否かは問題であり、適法な転賃貸借における、原賃貸借の終了と転賃貸借の帰趨については、転借人の保護等と絡んで、従来から議論されていた。この点に関しては、原賃貸借の終了事由により利益状況も異なるため、以下、原賃貸借の終了事由毎に分けて検討する。

### 2 原賃貸借が合意解約された場合

#### (1) 判例・学説

賃貸人と賃借人間の賃貸借契約の合意解約は、それが信義則に反しないといえるような「特段の事情」がない限り、転借人には対抗できず、合意解約によって転借人の権利は消滅しないとするのが判例であり(大判昭9年3月7日、最判昭37年2月1日など)、学説の多数である。判例のいう、「特段の事情」としては、近く予想される賃借人の明渡しまでと時期を限って建物の一部の転貸が承諾され、転借人もその旨知っていた場合(最判昭31年4月5日)などがある。

なお、転賃貸借ではないが同種の問題が生じる借地上の建物の賃貸借の場合においても、特別の事情がない限り、借地契約の合意解約の効力は借地上の建物の賃借人には対抗できないとされている(最判昭38年2月21日)。

#### (2) 検討

この点、当事者の合意により解約ができるとしても、自ずから一定の限界はあり、他人の権利を害し、信義則に反することはできない(大判昭9年3月7日)。そして、賃貸人が転賃貸借に承諾を与えた以上、転借人としては、原賃貸借の期間満了

まで使用継続できると信頼・期待するのが普通であり、それにもかかわらず、賃貸人・賃借人間で原賃貸借契約を合意解約し、転借人のかかる信頼・期待を一方的に奪うことは信義則に照らして許されないといふべきであるから、賃貸人と賃借人間の賃貸借の合意解約は、それが信義則に反しないといえるような「特段の事情」がない限り、転借人には対抗できず、合意解約によって転借人の権利は消滅しないと解すべきであり、判例の結論は妥当である。

### 3 期間満了又は解約申入れの場合

建物の転賃貸借がされている場合において、建物の賃貸借が期間の満了又は解約の申入れによって終了するときは、建物の賃貸人は、建物の転借人にその旨の通知をしなければ、その終了を建物の転借人に対抗することができず(借地借家法34条1項)、建物の賃貸人が同通知をしたときは、建物の転賃貸借はその通知がされた日から6ヶ月を経過することによって終了する(同条2項)。そして、建物賃貸借契約の更新拒絶又は解約申入れの際に必要な正当事由の有無を判断する際には、転借人の事情も考慮される(同法28条)。

### 4 賃借人の賃料不払いによる債務不履行解除の場合

#### (1) 学説

学説においては、賃借人の債務不履行という転借人のあずかり知らない事情により、適法に成立した転借人の地位が覆させられることの不合理性を指摘するものが多く、賃貸人は、賃貸借契約を賃借人の賃料不払いを理由に債務不履行解除する際、転借人にも催告をするなどして、転借人が賃借人に代わり延滞地代の支払いを行う機会を与えるべきであるとするのが多数である(学説の具体的な内容については、学説により様々であるが、上記の点については、ほぼ一致している)。

その理由とするところは学説により様々であるが、信義則を根拠とするものが多く、債務不履行解除が常に転借人に対抗できるとすると、賃貸人・賃借人間の通謀により不正に債務不履行状態を作出し容易に明け渡しを得られるという不当な結論が生じうることを根拠とするもの、居住権保護を根拠とするもの、賃貸借の更新拒絶又は解約申入れには、転借人の事情も考慮すべきものとされることの関係上、賃料延滞を理由とする契約解除についても、転借人の利益を考慮すべきであることを根拠とするものなどがある。

## (2) 判例

ア 適法な転貸借であっても、賃貸人が、賃料の延滞を理由に賃貸借契約を解除するに当たっては、賃借人に対して催告をすれば足り、転借人に対して催告することを要せず、また、延滞賃料の支払いの機会を与えなければならないものではないというのが判例である(大判昭6年3月18日、最判昭37年3月29日、最判昭49年5月30日、最判平6年7月18日など)。このうち、最判平成6年7月18日判決は、従来の判例の立場を踏襲しつつ、「特段の事情のない限り」という限定を新たに付加した点、学説の主張と同旨の反対意見がある点において特徴があるので紹介する。

イ 最判平成6年7月18日判決(判例時報1540号38頁)

## (ア) 事案の概要

乙は、甲から土地を賃借していたAから同土地の2分の1を転借(甲は承諾)し、同土地上に建物を所有していたが、Aが賃料の支払いを怠ったため、甲はAに未払賃料の支払催促の上、賃貸借契約を解除し、乙に対して建物収去土地明渡請求をした事案(Aに対しても土地明渡請求)。乙は、適法な転貸借において、賃貸人が賃料不払を理由に契約を解除するには、転借人に通知するなどして、未払賃料の代払の機会を与えなければ解除の効力がないか解除の効果を転借人に対抗できない旨主張して争った。

## (イ) 判旨

賃貸借契約において、適法な転貸借が存在する場合に、賃借人の賃料不払を理由に契約を解除するには、特段の事情がない限り、転借人に通知等をして賃料の代払の機会を与えなければならないものではないとし、本件では甲がAの賃料不払の事実について通知等をすべき特段の事情はないから、本件賃貸借契約の解除は有効であり、甲の乙に対する建物収去土地明渡請求を認容した原審の判断は正当であるとした。

## (ウ) 反対意見要旨

建物所有目的の土地転貸借においては、通常、転借人が同土地上に建物を所有しているのであって、適法な転貸借の場合、その実態に即して転借人の権利保護が図られるべきで

あり、転借人が建物収去土地明渡しを余儀なくされるという重大な結果が不当に生じることがあってはならず、賃貸借契約が解除された場合に、賃貸人が転借人に対し建物収去土地明渡請求できるか否かは、上記観点から慎重に検討すべきであって、形式論のみによって決すべきではない。この点、賃貸人が転借人に地代延滞の事実を通知することは容易であり、多くの場合にはこの通知等によって延滞地代の支払いが期待しうるのに、あえてこれをせずに賃貸借契約を解除し、転借人への建物収去土地明渡請求を認めることは、転借人の地位を不当に軽んじるものであって、公平の原則・信義則に反する。また、多数意見のように解すれば、賃貸人・賃借人間の通謀により、実際には合意解約の意図であるのに、あえて地代の延滞という状況を作成し、地代の延滞を理由に契約を解除した場合にも、転借人は、右事情を主張立証しなければ解除の効力を争うことができなくなり、合意解約によって転借人の権利を消滅させるのと同様の不都合な結果が生じることも避けられなくなる。よって、適法な転貸借の場合、賃貸人が地代の支払延滞を理由として賃貸借契約を解除するには、賃借人に地代の支払を催告するだけでなく、転借人にも地代の延滞の事実を通知するなどして代払の機会を与えることが信義則上必要であり、転借人に通知をしないで賃貸借契約を解除してもその効力を転借人に対抗することができない。

## (3) 検討

ア 多くの学説や、最判平成6年7月18日判決の反対意見がいうように、適法な転貸借の場合、①賃貸人が転貸借に承諾を与えた以上、転借人としては、原賃貸借の期間満了まで使用継続できると期待するのが通常であり、実質的にも、かかる転貸借の存続に対する転借人の期待を保護する必要性があること、②実際は合意解約の意図であるのに、賃貸人と賃借人とが通謀して債務不履行状態を作成する危険の存在と、その場合の立証の困難性、③転借人への催告や通知は賃貸人にとって容易なことであり特段の負担・不利益にはならないこと、④また、賃貸人にとっては債務の履行さえあれば賃貸の目的を達する上、転借人への催告(又は通知)によ

り、多くの場合、延滞地代の支払が期待しうること、⑤借地借家法でも、賃貸借の更新拒絶又は解約申し入れには、転借人の事情も考慮すべきものとされ、転借人の保護が図られていることなどからすると、やはり、賃貸人は、賃貸借契約を債務不履行解除する際、転借人にも催告をするなどして、転借人に代払いの機会を与えなければ賃貸借の解除を転借人に對抗できないと解すべきであり、賃貸人が、債務不履行を理由に賃貸借契約を解除するにあたり、転借人に対して催告することを要せず、また、延滞賃料の支払いの機会を与えなければならないものではないとする学説や判例の見解は不当である。

イ この点、催告（又は通知）不要説からは、賃貸人が直接の契約当事者でない転借人に対し催告を要するとするためには、法的根拠が必要であるとし、民法613条を根拠とする説に対しては、同条は賃貸人保護のため転借人の義務を偏面的に規定したものであり、賃貸人を義務づけるものではないとの批判もある。

しかし、上記アでも述べたとおり、適法な転賃借の場合、転賃借の存続に対する転借人の期待を保護する必要性がある一方で、賃貸人も転賃を承認し実際に不動産を占有しているのが転借人であることを認識している。加えて、転借人への催告や通知は賃貸人にとって特段の負担・不利益にはならない上、転借人への催告（又は通知）により、多くの場合、延滞地代の支払が期待しうるのに、あえてこれをせずに賃貸借契約を解除し転借人に同解除を對抗できるとすることは、転借人の地位を不当に軽んじるものであって、公平の原則ないしは信義誠実の原則に反するものといえるから、信義則を法的根拠として、賃貸人は、賃貸借契約を債務不履行解除する際、転借人にも催告をするなどして、転借人が賃借人に代わり延滞地代の支払いを行う機会を与えるべきであると解することができるといえるのであって、法的根拠がないという批判はあたらない。

ウ なお、下級審判例のなかには、賃借人と不仲になった転借人が、予め賃貸人に対し、賃借人が賃料を延滞した場合には代わりに支払う旨意思表示していた事案において、「かような事情の下において転借人に弁済をなし得る機会を与えずに前記賃貸借契約を解除した場合には、…

転借人に対して右解除を対抗し得ないものと解するのが信義則上相当である」としたものがある（東京地判昭33年2月21日）。この判例の結論は妥当であるが、転借人が、かかる意思表示をしていなければ保護されないとすべきではなく、転借人には、自己の転借権を守るべく、賃借人が賃料を延滞した場合には代わりに支払う意思があるのが通常・一般的なのであるから、当該意思表示の有無にかかわらず、賃貸人が、転借人に対して催告をするなど弁済の機会を与えずに賃貸借契約を解除した場合には、転借人に対して右解除を対抗し得ないものとするのが信義則上相当と考える。

エ 既に述べたとおり、判例においては、適法な転賃借であっても、賃貸人が債務不履行を理由に賃貸借契約を解除するにあたり、転借人に対して催告を要せず、代払いの機会を与える必要もないとしているが、今後、転借人保護の立法がなされたり、判例が変更される可能性も十分あると考える。今後の判例の展開・転借人保護の立法に期待したい。

#### 【参考資料】

- ・『現代裁判法体系(3)〔借地借家〕〕「27借家権の消滅と転借人の保護」近藤裕之
- ・『新・裁判実務大系6 借地借家訴訟法〕「17建物賃借人の保護」宮川博史
- ・『私法判例リマークス1996<下>〕「賃料不払いによる解除と転借人に支払機会を与えることの要否」原田純孝
- ・「新版注釈民法(15)債権(6)』幾代通・広中俊雄編集