

# 借地借家法第11条1項による 地代減額請求権の行使と地代を 減額しないという特約の効力および 民事訴訟法246条について

國 府 新 助

## 1

最高裁判所第三小法廷は平成16年6月29日以下のような判決をした（金融・商事判例1201号19頁）。

「本件各賃貸借契約は、建物の所有を目的とする土地の賃貸借契約であるから、本件各賃貸借契約には、借地借家法11条1項の規定が適用されるべきものである。本件各賃貸借契約には、三年ごとに賃料を消費者物価指数の変動等に従って改定するが、消費者物価指数が下降したとしても賃料を減額しない旨の本件特約が存する。しかし借地借家法11条1項の規定は、強行法規であって、本件特約によってその適用を排除することができないものである（最高裁昭和28年（オ）第861号同31年5月15日第三小法廷判決・民集10巻5号496頁、最高裁昭和54年（オ）第593号同56年4月20日第二小法廷判決・民集35巻3号656頁、最高裁平成14年（受）第689号同15年6月12日第一小法廷判決・民集57巻6号595頁、最高裁平成12年（受）第573号、第574号同15年10月21日第三小法廷判決・民集57巻9号1213頁参照）。したがって、本件各賃貸借契約の当事者は、本件特約が存することにより上記規定に基づく賃料増減額請求権の行使を妨げられるものではないと解すべきである（上記平成15年10月21日第三小法廷判決参照）。

以上によれば、本件特約の存在を理由として上告人（原告）らによる賃料減額請求権の行使を否定し、事情変更の原則が適用される場合に限って賃料の減額が認められるとした上で、本件はそのような場合に当たらないとして上告人らの請求を棄却した原審の前記判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は理由があり破棄を免れない。」

## 2

この判決は以下のような事実関係に対してなされたものである。即ち、 $X_1$ は昭和59年および63年に、 $X_2$ は昭和62年に、それぞれY（被告・被上告人）から建物所有を目的として土地を賃借した。これらの賃貸借契約には、三年ごとに賃料の改定を行うものとし、改定後の賃料は、従前の賃料に消費者物価指数の変動率を乗じ、公租公課の増減額を加算または控除した額とするが、消費者物価指数が下降しても賃料を減額することはない旨の特約（本件特約）が付されている。

本件各土地の賃料は、昭和63年、平成3年、同6年、本件特約に従って改定された。しかし、平成9年にはYが本件特約により増額された賃料を請求したがXらがこれに応じず、平成12年には賃料の改定はされなかった。その後、本件土地の価額は四分の一程度に急激に下落したため、Xらは土地価額の推移などに照らすと現在の賃料は高すぎると主張して、Yに対し平成13年4月、借地借家法11条1項に基づき、賃料を減額すべき旨の意思表示をした。

そして、本件各土地の賃料はXらによる賃料減額請求権の行使により減額されたと主張して、減額後の賃料の確認を求める本件訴訟を提起したものである。

一審は、賃料額を消費者物価指数に連動させるとの特約は必ずしも不合理とはいえず、それ自体法11条1項の趣旨に反して無効とはいえないが、同物価指数が0以下に下降しても賃料の減額を認めないとする約定は同規定に反

して効力を有しない、本件のように極端に地価が下落しても消費者物価指数が下降しないときは賃借人が予想外の不利益を受けることになるので、事情変更の原則によって約定は無効であるとして、Xらの請求を認めた。しかし請求額よりは高額の賃料を認定した。しかしYが控訴した控訴審は、特約は有効であり、事情変更も認められないとして、Xらの請求を棄却した。よってXらが上告受理申立をして受理された事案である。

### 3

この判決は、事実記載のとおり特約によって、地代の改定が行われたが、その後バブル経済の崩壊によって土地の価額が極端に下落したので、賃借人から地代の減額を請求した事件に対するもので、当時賃借人から同種の事件が多く提起されていたものの一つである。

当時の世相を反映した判決であるのかもしれないが、この判決に対し借地借家法第11条1項の強行法規性および一審判決が上告人らの請求額以上の賃料額を認定して主文に記載したことについて以下のとおり私見を述べることにする。

- (1) 本判決は、建物の所有を目的とする土地の賃貸借契約において、賃料は公租公課の変動に応じて見直すが消費者物価指数が下降しても賃料を減額しない特約が存する場合、賃借人が、借地借家法11条1項の規定に基づいてなす賃料の減額請求権の行使は、同規定が強行法規であるから、右特約によって妨げられるものではないと判示したものである。
- (2) 本件については、消費者物価指数が下降しても、それに応じて賃料の減額をすることはない旨の明示的な合意のある点が従前の判決例の事実と異なる点である。本件の原審である控訴審が、土地価額が急激に下落しているにもかかわらず、事情変更の原則を適用せずXらの賃料減額請求を認めなかったのも右の明示的な合意があることを考慮した結果なのではないかと思われる。

- (3) ①本判決が、借地借家法11条1項の規定は強行法規であって、本件特約によってその適用を排除することができないと判示した理由ないし根拠については、単にいくつかの最高裁判決を列挙して同法11条1項が強行法規であるとしているのみである。しかし借地借家法16条は、10条、13条および14条が、同じく37条は31条、34条および35条がそれぞれ強行規定であると規定しているのであって11条1項が強行規定であると定めていない。旧借地法11条および旧借家法6条においても、地代・借賃の増減の請求権に関する旧借地法12条および旧借家法7条の各規定は強行規定とは定められていなかった。条文の配列、構成の点からみても11条1項を強行法規とするのは不自然である。この規定を強行法規とするのならば、借地借家法制定の際に明文の規定をおいたはずである。敢えて同条項を強行法規であるから特約にかかわらず増減額の請求をすることができる立論しなくとも、本件特約のように賃借人に極めて不利益な特約は、それ自体無効であり、したがって減額請求ができるとする立論は可能であると思う。思うに、本条項を強行法規であるとするのは、同条項ただし書において、「一定の期間地代等を増額しない旨の特約がある場合には、その定めに従う。」と規定していることの反対解釈として、右特約以外の特約は認められないからとしているのかもしれない。そこで、本判決が本条項を強行法規であるとしているに際し列挙している最高裁判決をみると、以下のとおりである。

本判決が（ ）内に列挙している最高裁判決のうち第一の昭和31年5月15日第三小法廷判決は、建物明渡動産引渡請求事件について旧借家法7条の適用を認めなかった原審に対して「本件契約においては賃料名義の額については湯銭の騰落、経費の増減、浴客の多寡等に依じてこれを改訂するものとし、一年毎に両当事者協議の上これを決定すべき旨の約定があるというのであるが、かかる約定の存在は未だもって借家法7条の適用を否定すべき特別の事情となすに足りない。けだし右約定によっては、賃料の増減につき当事者間に協定が成立しない場合にもなお当事

者の右法条による賃料の増減請求権を否定すべきものとした趣旨が窺いえないのみならず、同条は契約の条件いかんにかかわらず借家契約にこれを適用すべき強行法規であることは疑なく、右の如き約定によってその適用を排除することをえないからである。」と判示し、第二の昭和56年4月20日第二小法廷判決は、建物収去土地明渡請求事件について、土地の賃貸借につき賃料は公租公課の増減に応じ当事者が協議して定める旨の特約があった場合に「土地の賃貸借契約の当事者は、従前の賃料が公租公課の増減その他の事由により不相当となるに至ったときは、借地法12条1項の定めるところにより、賃料の増減請求権を行使することができる、右の規定は強行法規であって、本件約定によってもその適用を排除することはできないものである（最高裁昭和28年（オ）第861号同31年5月15日第三小法廷判決・民集10巻5号496頁参照。）」と判示し、第四の平成15年10月21日第三小法廷判決は、敷金請求本訴、賃料相当額確認請求反訴事件について、いわゆるサブリース契約にも借地借家法32条1項の適用があるとして「本件契約には本件賃料自動増額特約が存するが、借地借家法32条1項の規定は、強行法規であって、本件賃料自動増額特約によってもその適用を排除することができないものであるから（最高裁昭和28年（オ）第861号同31年5月15日第三小法廷判決・民集10巻5号496頁、最高裁昭和54年（オ）第593号同56年4月20日第二小法廷判決・民集35巻3号656頁参照）、本件契約の当事者は、本件賃料自動増額特約が存するとしても、そのことにより直ちに上記規定に基づく賃料増額請求権の行使が妨げられるものではない。」と判示しているのみである。ただ第三の平成15年6月12日第一小法廷判決が、土地賃料改定請求事件について「建物の所有を目的とする土地の賃貸借契約の当事者は、従前の地代等が、土地に対する租税その他の公課の増減により、土地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、又は近傍類似の土地の地代等に比較して不相当となったときは、借地借家法11条1項の定めるところにより、地代等の増減請求権を行使することがで

きる。これは、長期的、継続的な借地関係では、一度約定された地代等が経済事情の変動等により不相当となることも予想されるので、公平の観点から、当事者がその変化に応じて地代等の増減を請求できるようにしたものと解するのが相当である。この規定は、地代等不増額の特約がある場合を除き、契約の条件にかかわらず、地代等増減請求権を行使できるとしているのであるから、強行法規としての実質をもつものである（最高裁昭和28年（オ）第861号同31年5月15日第三小法廷判決・民集10巻5号496頁、最高裁昭和54年（オ）第593号同56年4月20日第二小法廷判決・民集35巻3号656頁参照）。』と判示して、同条項が強行法規であることの理由ないし根拠を述べていること、特に「契約の条件にかかわらず、地代等の増減請求権を行使できるとしているのであるから、強行法規としての実質を持つものである」としていることが注目される。旧借地法12条1項および旧借家法7条と借地借家法11条1項、32条1項とは殆ど同じ文言の規定であって、いずれも「契約の条件にかかわらず」という文言規定がある。この文言規定を判決の上に記載しているのは右判決の外では第一の最高裁判決が「同条（借家法7条）は契約の条件いかににかかわらず借家契約にこれを適用すべき強行法規であることは疑いなく」と判示しているだけである。条件とは法律行為の効力の発生または消滅を、将来発生するかどうか不確実な事実の成否にかからせる附款であり、民法127条ないし134条に定められている。したがって、本件11条1項および32条1項ないし旧借地法、旧借家法の前記各条項に規定された契約の条件とは、どういうものを想定しているのか理解するに困難である。思うに、本判決も、その列挙する前記した四つの最高裁判決も、特約を契約の条件と解し、ただし書の規定と相俟って増減請求権の行使を妨げるものではないとし、本判決においても第三の最高裁判決が判示しているように、実質的に強行法規であるとしたものと思われる。右のように、特約を契約の条件と解するのは、本判決が「本件特約の存在は、本件各賃貸借契約の当事者が、契約締結当初の賃料額を決定する

際の重要な要素となった事情であると解される」として特約の存在と重要性を認めており、第三の最高裁判決は、「地代等の額の決定は、本来当事者の自由な合意にゆだねられているのであるから、当事者は、将来の地代等の額をあらかじめ定める内容の特約を締結することもできるといふべきである」として明示的に特約が有効であることを認めていることに拠るものである。しかも、法11条2項、3項は、当事者間の地代等の増減に関する協議を前提とし、不調のときは裁判による確定をまつ旨の定めをしているのであるから、敢えて同条1項のみを強行法規として増減額請求権を認めるまでの必要はなく、同条項に定めるように、地代等が不相当になったときは事情が変更したときと解し、事情変更の原則によって特約は失効し、増減額請求が可能であるとするのが、穏当な考え方ではなからうか。むしろ第一審判決の方が11条1項の解釈については妥当なように思われる。

②賃貸借契約に伴う特約の効力については、右に述べたとおりであるが、本件のように賃料改定時に消費者物価指数が下落しても賃料を減額しない、というものであれば、それは賃借人に極めて不利益であって11条1項ただし書の反対解釈からみても無効というべきであろう。要するに、本件のこの特約は消費者物価指数の上昇が0以下でも賃料は減額しない、としているのであって、これは賃借人にとって極端に不利益である。契約自由の原則といっても、当事者が対等の立場にたつことによってはじめていえることであるから、このような特約は、公平の原則に照らしても無効というべきではないかと思われる。したがって本件のように借地借家法11条1項を強行法規と構成しなくても、右のような特約は同法11条1項の趣旨に反して無効とすることは可能と思われる。

③本件における第一審判決は、事実に記載のとおり、Xらが確認を求めていた賃料額よりも高額の賃料を認定してこれを主文に記載している。控訴審はXらの請求を棄却したので上告受理申立理由としては右一審判決の認定は問題とされず、上告審の判断もなされなかったのであるが、

右一審判決は民訴法246条に違反しており些か問題であると思われる。Xらは11条1項による減額請求権を行使して既に減額された賃料による賃貸借契約ないし借地権が存在するという法律関係の確認を求めたものである。したがって、判決としてはこれを認める、即ち確認判決をするか、認められないとすれば、請求を棄却すべきであって、裁判所が独自の見解で相当と認める賃料を定めて判決すべきではないと思う。民訴法246条(旧民訴法186条)により、裁判所は当事者の申立てない事項について判決をすることはできないのであるから、一審判決はこれに違反しているのではないかと思われる。最高裁昭和32年1月31日の第一小法廷判決(民集11巻1号133頁)は、建物所有を目的とする土地の賃借人が賃料1ヶ月810円77銭、期限昭和36年3月21日の賃貸借契約の存在確認を求めた事件について、一審で敗訴した賃借人が控訴したところ、賃借人が賃貸人である被控訴人に対して賃料1ヶ月76円20銭とする賃借権を有することを確認する、との控訴審判決がなされた。そこで賃貸人である被控訴人が、賃借人は賃料1ヶ月810円77銭の賃借権の確認を求めているのに、1ヶ月金76円20銭と判断したことを問題として上告したのに対し、最高裁は「被上告人(賃借人)の本訴請求は、当審における釈明によれば、上告人(賃貸人)の争う本件土地の賃借権そのものの存在を確認しその土地の引渡しを求めるに尽きるものであって、右賃貸借によって被上告人の負担する地代債務の存否、ないしその額の確定を求めらるるものでないことは明白である」として上告を棄却した。これに対し少数意見があり次のように述べている。「原審において被上告人は『賃料1箇月金810円77銭毎月28日払、期限昭和36年3月3日の賃貸借契約の存在することを確認する』ことを求めたのである。賃貸借存在の確認訴訟においては、ただ抽象的な賃貸借存在の確認を求めるというのでは無意味であるから、具体的な内容を明らかにして賃貸借関係を特定せしむべきである。それ故被上告人が賃料1箇月金810円77銭という内容を自ら主張しているのに対し、何等請求の趣旨等を変更せしめることなく原



判決が『賃料1ヵ月金76円20銭』の賃借権の存在を確認したことは、所論のとおり当事者の申し立てざる事項につき判決をした民訴186条違反の違法があり、本件は破棄差戻さるべきものであると考える。」この少数意見は正当であって、本件においても、同じことが問題とされるべきであろう。

④本判決は、列挙された四つの最高裁判決と同じように、賃料減額請求の当否等につき更に審理を尽くさせるため、原審に差戻すことにすると結論しているのであるが、妥当な結論であると思われる。借地借家法11条および32条もその2項、3項において、前記したとおり賃料の増減については当事者の協議を前提とし、不調の場合に裁判によって確定されるものとしているので、契約当初における賃料の確定と同様に、その増減についても当事者の協議による合意の成立を最優先すべきものであらうと思う。