

# 建物が壊れてもそこでもまた暮らすことができるか

今回の大地震では、六三〇〇人を超える尊い命が失われるとともに、家屋被害は全壊全焼家屋が約一一万三〇〇〇戸、半壊半焼家屋が約一三万戸、計二四万戸以上に及んだ。この被災家屋には借地上の建物や民間借家の建物が少なくなく、大地震は、借地借家の建物に関する多くの法律問題を発生させている。以下では、建物が大地震によって滅失した場合に生じる借地借家の基本的な法律問題の考え方を整理・検討することにする。現実には、どのような場合に建物が「滅失」したといえるかがまさに大問題なのであるが、そこには深く立ち入らず、建物の滅失を前提として問題を考える。

なお、借地借家問題を考える際には、借地借家法の施行（一九九二年）に伴って、法律の適用関係に関して複雑な事態が生じていていることに注意する必要がある。しかし、結論的には、旧借地法のもとすでに存在していた借地権については原則として旧借地法が「適用」される（この言葉の使い方は必ずしも正確ではないが）と考えてよい。

問題を整理するために、売買契約と比較してみよう。たとえば建物を対象とする売買契約が成立した後に建物が滅失したとする。法律的には二つの場合が区別される。

第一は、滅失が売主の建物管理上の過失など売主の責（せめ）に帰すべき事由による場合である。目的物が滅失した以上、売主が目的物を引き渡すことは不可能になるわけであるが、滅失が売主の帰責事由に基づくものであれば、単純に売主の債務を消滅させてしまうになるはずである。賃貸人の債務

まうのは、妥当ではない。そこで、売主の引渡債務は、その履行に代わる損害賠償（つまり填補賠償）債務として存続するものとされる。他方、買主の代金債務も存続するので、実際的には、この両債務間で相殺（そうさい）がなされ、通常は損害賠償額のほうが大きいので、その差額を買主が売主に對して請求することになる。

## 民法をはじめよう —震災・「オウム」を素材に

**建物が滅失すると  
借家契約はどうなる？**

- ● ● ● ●

借家契約は、その対象となっていた建物が滅失すると終了する。どの教科

(賃借人に目的物を使用・収益させる債務)

は、その履行に代わる損害賠償債務に形を変えて存続する。他方、賃借人の賃料債務も存続する。そこで、両債権間で相殺がなされ、通常は損害賠償額のほうが大きいと考えられるので、賃貸人が賃借人に対して(定期的に?)損害賠償を支払っていく。仮に賃借人がこのような法律関係を繁雑であるとして避けたいと思えば、賃借人は、賃貸人の債務不履行を理由として賃貸借契約の解除をすることができるし、また、そうしなければならない。

しかし、右のような解決が賃貸借契約における問題の処理として妥当なものであるかは相当に問題である。実際に目的物の使用・収益が不可能になつて、右のように賃料債務は存続するというのも、社会常識的にはやや奇妙な結果である。そこで、判例は、賃貸借契約については、右のような解決ではなく、賃貸借契約の継続中に目的物が滅失した場合には、その時から賃料債務は発生を止める、という解決を採用している。とすれば、結局賃貸借関係は終了し、あとは損害賠償の問題として事が処理されることになる。これは、先の理論的に想定される解決において、賃借人が解除権行使したのと同一の結果を、解除権の行使を経ることなく認めようとするものである。現実

的な解決といえよう。

つぎに、建物滅失が賃貸人の帰責事由によらない場合には、賃貸人の債務は単純に消滅する。問題は、賃料債権がどうなるかという危険負担の処理であるが、賃貸借契約については、日本民法は、売買契約とは異なり、債務者主義を採用している(五三六条一項)。そこで、賃貸人の使用・収益債務が消滅すると、賃借人の賃料債務もまた消滅し、結局、賃貸借関係が終了することになる。

阪神大震災による建物滅失についても、賃貸人の債務不履行を考える余地がないではない。賃貸人の補修等の不十分さが建物滅失の原因となつたようならしくして、地震の激しさからすると、右のようなケースはあまり想定することができず、一般論としては、賃貸人の帰責事由なしに建物が滅失したものとして右の危険負担法理による賃貸借契約の終了が導かれることなる。

しうるという条件が調つていれば、社会的に特に問題があるというわけではない。しかし、現実には、そのような状況が調つてゐるわけではないし、また、借家人は、それまで居住していた場所への居住の回復を希望することが多いであろう。さらに、営業の場合にはとくに、顧客との関係で従前地での営業再開が要望されることが多い。そのためには、再建された建物に対する旧借家人の何らかの権利を認めることが有益であるが、この点、現行の制度ではどうなつてゐるであろうか。

民法には、そのような考え方の規定

は存在しない。再建築物の所有者が旧

借家人との新たな借家契約に応じてくれればよいが、そうでないかぎり、旧

借家人が新築建物に入居しうる術はないのである。また、借地借家法にも、

そのような考え方方に立つた規定は存在

しない。借地借家法は、存続保護を中心とする借家人保護の規定を設けてい

るが、それらはあくまで建物の存続を

前提にしており、建物滅失の場合まで

は及んでいないのである。

唯一そのような配慮を行なつてゐるのは、「罹災都市借地借家臨時処理法」(以下、「臨時処理法」と略称する)である。この法律は、大規模災害によつて生活や営業の本拠を失つた借地人、借家人を保護するために制定されたものである。この建物優先賃借権の制度によつて、建物が滅失すると借家関係が終了するという右の結果は、賃貸住宅市場が潤沢で、賃借人が希望する場所に希望する家賃水準の賃貸住宅を容易に見出

## 現地での居住や営業を回復できるか?



建物が滅失すると借家関係が終了するという右の結果は、賃貸住宅市場が潤沢で、賃借人が希望する場所に希望する家賃水準の賃貸住宅を容易に見出

ので、戦前の関東大震災や第二次世界大戦の戦災の際に制定された同種の立法を受け継ぐものである。災害による被害を受けた地区は、政令の指定を受けることによって臨時処理法を適用されるものとされており、阪神大震災の被災地も、政令によって一九九五年二月六日から同法が適用されている。

臨時処理法が適用されると、滅失建

物の借主は、建物の敷地に最初に築造された建物について、その建物の完成

前に賃借の申出をすることによって、

相当の借家条件でその建物を賃借する

ことができる(一四条)。建物を建てるのは、土地所有者であつても、借地人であつてもよい。建物の所有者がこの申出を拒絶するには、正当理由が必要である。

このように旧借家人の一方的の申出に基づいて賃貸借契約の成立を認める場合には、賃料や存続期間などの借家条件をどのように決めるかが問題になるが、当事者間で話し合いがまとまらないかった場合には、裁判所がさまざまなかつた事情を斟酌して決定することとされて

いる(一五条)。契約によらないで利用権を発生させる場合には、当事者間での契約条件の決定を必ずしも期待しえないから、どうしても裁判所の後見的な介入が必要となるのである。

この建物優先賃借権の制度によつて、建物が滅失すると借家関係が終了する

て、借家人は、従来の場所での居住や

営業を回復することが可能になる。し

かし、この制度にも限界がある。土地

所有者（または借地人）が建物を再築

してくれればよいが、再築しない場合

には、建物優先賃借権行使しようが

ないからである。この場合について、

臨時処理法は、敷地優先賃借権の制度

と借地権優先譲受権の制度を設けてい

る。つまり、土地所有者から直接に建

物を賃借していた借家人は、土地所有

者に対してその土地の賃借の申出をす

ることができ（二条）、借地人から建

物を賃借していた場合は、その借地

人に対する賃借の申出をする

ことができる（三条）。これら

の申出を拒否するには正当事由が必

要であることは、先の建物優先賃借権

と同様である。前者の敷地優先賃借権

の場合の存続期間は一〇年であるが

（五条）、期間が満了しても通常の普通

借地権と同様に法定更新の保護を受け

るから、この賃借権は非常に強い権利

である。このようにして借地権を取得

した旧借家人は、借地権に基づいて自

分で建物を建築して生活等の再建をは

かることができる。

借家権に基づいて借地権の取得を認め

るこれらの制度は、借地権の資産価

値がさほどではなかつた時代に制度化

されたものであり、現在でも妥当性を

持つているかについては疑問を提示す

る余地もある。ただ、これらの制度

は、借家人保護という政策目的だけ

なく、できるかぎり早い被災地の復興

という政策目的を表現するものでもあ

る。つまり、土地所有者や借地人が建

物を再築しなければ借家人に借地権を

取得させて再築させる、というわけで

ある。そうなつてしまつては大変なの

で、これらの制度は、土地所有者など

に早期に建物を再築することについて

の強いインセンティブを与えることによ

る。これらの制度を現代でもなお

正當性を持っていると考えるかどうか

は、このような政策目的をどう評価す

るかに関わってくる。

臨時処理法にはさらに、それがどち

らかといえば一戸建ての建物を想定し

ており、この考え方が現代では適合的

でなくなっていることに伴う問題点も

ある。たとえば、集合住宅建物が滅失

して同じく集合住宅建物が土地所有者

によって再築されたが住戸数が少なく

なつていての場合に、建物優先賃借権の

間での優先関係をどのように考える

か、また、土地所有者等が建物を再築

しない場合に集合住宅建物の複数の賃

借人が敷地優先賃借権の取得をどのよ

しく述べることは避けたい。

## ● ● ● ● ● ● ● 借地契約はどうなる？

この点、旧借地法によれば、当初の

契約期間が終了しても、土地所有者が

正当事由のある異議を述べないかぎ

り、同じ条件で契約が更新されるとい

う法定更新制度（六条）があるので、

再築してすぐに期間満了で借地関係が

終了してしまることはあまりない。こ

のほか、再築建物の耐用年数が借地権

の残存期間を超える場合には、土地所

約であるが、いずれにしても、契約の

対象は土地であり、建物は契約に基づ

いて借地権者が建築・所有するもので

あることをよく確認しておく必要があ

り、借地権は建物滅失の日から二〇年

または三〇年の期間を保障されるとい

う制度がある（七条）。なお、この制度

は、要件・効果が多少違った形で借地

借家法七条にもおかれている。ただし、

この場合の異議には正当事由が要求さ

れていないから、異議が述べられれば

これによる期間延長の効果は生ぜず、

この制度の現実の機能はあまり大きく

ないであろう。

また、借地契約が更新されない場合

は、その上の建物を買い取るよう土地

所有者に請求することができる（旧借

地法四条二項）から、仮に借地関係が

終了しても、建物再築のために投下し

た資本の回収は可能である。

ところで、先に、建物が滅失しても

借地契約はそのまま存続すると述べた

が、実は、建物滅失が借地契約の存続

ような場合である。借地特別法上の法定更新による借地権の存続保護は、あくまで借地上に建物が存在していることを前提としている（旧借地法四条一項、六条二項。借地借家法五条）。したがって、期間満了直前に建物が滅失して再築が間に合わない状態で期間満了を迎えると、存続保護が機能しなくなるのである。臨時処理法は、残存期間が一〇年未満の借地権は、それを一律一〇年に延長する旨を定めている（二一条）。この措置によって、右のように再築が間に合わず借地権が期間満了によって消滅してしまうという事態が回避されるであろう。

以上のように、法律的には、借地人に相当に厚く再築の可能性が保障されているといつてよい。もとも、これはあくまで法律的なレベルの話であつて、実際に再築ができるかどうかは、その資金を調達することができるかにかかる。被災者が融資してくれることを見つけることはそう簡単ではなく、また、すでに住宅ローンの負担を負っているような場合には、仮に融資を得られたとしても、その返済には多くの困難があろう。

そこで、借地人が借地上の建物再築をあきらめることもありうる。そのような場合には、借地契約を維持していくことは、地代を負担するだけである

から、借地人にとって意味がない。それは、たとえば賃借人である借地人は、賃貸借契約を期間の途中で終了させることができるのである。結論的には、賃貸人との合意が調わないかぎりそれはできない、というのが民法の考え方である。期間が満了しないかぎり当事者は契約に拘束され、一方的にそこから離脱することはできないのである。借地権が大きな資産価値を持っている今日では、賃貸人が合意解除に応じないことはまずないであろうが、必ず応じるとも断言しがたい。問題が残されている領域である。

## 建物滅失と 借地権の対抗力

借地上の建物は、借地権の存続にとつてもう一つ大きな機能を果たしていない。それは、借地権の対抗力に関する。借地権が地上権であっても賃借権の対抗力を認めるべきである（一〇条二項）。一種の「明認方法」による対抗力である。

臨時処理法にも、この点にかかわる特別の措置が講じられている。すなわち、同法の適用が認められた被災地については、借地権登記や建物登記がなくとも、政令施行の日から五年間は例外的に借地権の対抗力が認められるのである（一〇条）。大規模災害とそれ

実際には借地人がこの対抗力を取得することは難しい。そこで、借地特別法は、借地上の建物の登記によって借地権の対抗力を認めることとしたのである（旧建物保護法一条、借地借家法一〇条一項）。借地上の建物は借地人の所有物であるから、土地所有者の協力を要せず借地人が単独で登記することができる。したがって、この対抗要件は、借地権保護の観点からかなり実効的であるといつてよい。

しかし、建物が滅失してしまうと、仮に建物の登記があつたとしても、それは空虚なものとなり、対抗力も失われてしまう。旧建物保護法のもとでは、この点の問題点への対処が何らなされていなかつた。そこで、その点の反省も踏まえて、新しい借地借家法は、この問題についての対処策を講じた。借地権者が土地の上に一定の事項を掲示することによる対抗力を、建物滅失から二年間の期間について認めたのである（一〇条二項）。一種の「明認方法」による対抗力である。

臨時処理法にも、この点にかかわる特別の措置が講じられている。すなわち、同法の適用が認められた被災地については、借地権登記や建物登記がなくとも、政令施行の日から五年間は例外的に借地権の対抗力が認められるのである（一〇条）。大規模災害とそれ

に伴う建物滅失によって対抗力を失う借地権が大量に生じるならば、それは混乱を招くであろう。そのような事態を避ける趣旨である。

もとも、この措置には、問題点もある。まず、この措置は、何の公示もなく対抗力を認めるわけであるから、他方で取引安全を害する危険がある。それでも、建物再築とその登記以外に対抗力回復の手段がないのであればそのためのデメリットも仕方がないといえようが、借地借家法によって明認方法による簡易な対抗力取得の方法が認められた現在では、同様の正当化が難しい。つぎに、五年間という長期間、建物を再築しないでも借地権の対抗力を認めるについても、建物再築と復興促進の観点と整合的であるかが問われる。最終的には、被害の甚大性ゆえに借地借家法上の掲示を要求するところから困難と考えられるが、借地人にとつての建物再築費用の調整の困難性の程度をどう見るか、などによって、対抗力に関する臨時処理法上の特則の評価が異なってくることになろう。

（よしだ・かつみ）