

第3

罹災都市借地借家臨時処理法

罹災都市借地借家臨時処理法（以下、「罹災都市法」といいます）は、もともと太平洋戦争による空襲による建物の滅失に備えた法律で、その時点からはすでに半世紀を経過しています。その後の災害にも何度も適用されているとはいえ、今回の阪神・淡路大震災のような広範囲な大都市部の災害に適用されるのは初めてです。

昭和21年当時との比較でいえば、その当時は、地代家賃統制令があって地代などの上限が法定されていたこと、借地権価格が非常に低かったこと、集合住宅・商業ビルなどの中高層建物はほとんどなかったこと、そして、何よりも多数の罹災借家人がすでに元の借家の敷地に自分で簡易な建物を建てて住みついたことが大きい違いでしょう。

したがって、今回の適用に当たっての問題点は非常に沢山ありますが、適切な先例のないことが多く、ここでの回答も試論的なものを含むことにならざるをえませんでした。

1 罹災都市法の誕生と今回の適用の経過

Q32

罹災都市法はどういう経過でいつ制定された法律なのでしょう
か。

A

罹災都市法は、昭和21年に制定されました（昭和21年法律第13号）。

この法律の前身は、大正12年9月1日の関東大震災による多数の建物の倒壊・焼失に対処するために制定された借地借家臨時処理法（大正13年法律第16号）と、太平洋戦争による空襲、疎開等による同様の事態に対処するために制定された戦時罹災土地物件令（昭和20年勅令第411号）であり、罹災都市の借地・借家関係について、家を失った借地人、借家人を保護するための措置を講じ、復興を図ることを目的としたものです。

昭和21年の制定当時は、太平洋戦争による災害のために滅失した建物と疎開建物を対象とし、適用地区も勅令で指定するという時限立法的なものでしたが、昭和31年の改正（法律第110号）によって、火災、風水害等の大規模な災害について、政令で指定して適用されることになりました（25条の2）。したがって、今回、阪神・淡路大震災に適用されたように、政令で適用が決まれば、どの災害地についても適用される借地借家の特別法となっています。

Q33

罹災都市法はどのような手続で、今回の阪神・淡路大震災に適用されたのでしょうか。

A

罹災都市法は、政令で、災害を指定し（25条の2）、適用地区を決めて（27条）適用されることになります。

そこで、平成7年2月3日に制定され、同月6日に公布・施行された政令第16号によって、阪神・淡路大震災に罹災都市法を適用すること、適用地区が大阪府と兵庫県の33市町村であることが定められました。

Q34

罹災都市法の適用地区はどこどこですか。

A

適用地区は、次の33市町です。

兵庫県 神戸市、尼崎市、明石市、西宮市、芦屋市、伊丹市、宝塚市、三木市、川西市、播磨町、洲本市、津名町、淡路町、北淡町、一宮町、五色町、東浦町、緑町、西淡町、三原町、南淡町（10市11町）

大阪府 大阪市 堺市 岸和田市 豊中市 池田市 吹田市 高槻市 茨木市 泉佐野市 大東市 箕面市 高石市（12市）

Q35

罹災都市法を適用する政令の施行の日はいつですか。その日はどんな意味を持つのですか。

A

今回の阪神・淡路大震災に罹災都市法を適用する政令（平成7年政令第16号）の施行日は、平成7年2月6日です。

この日は、罹災都市法の各種の期間の起算点になります。たとえば、2条で借地設定の申出ができる2年間、3条で借地権譲渡の申出ができる2年間、罹災時に存した借地権の対抗力の有効期間5年間、罹災時に存した借地権の残存期間10年間、これらの起算点はすべて平成7年2月6日です（25条の2）。

Q36

太平洋戦争の後で罹災都市法が適用された例には、どのようなものがありますか。

A

太平洋戦争の後で罹災都市法が適用された例は、今回までの間に、25例あります。

いくつかの災害をまとめて適用したものがありますので、災害の数でいえば、35になります。25例の内、昭和20年台のものが7例、昭和30年台のものが14例、昭和40年台のものが2例、昭和50年台のものが2例あり、その中で最も新しいのは、昭和54年4月11日の富山県福光町の火災に適用されたものです。

2 罹災都市法の要点

Q37

罹災都市法の要点を4点あげて下さい。

A

第一は、借地権は建物が滅失すると対抗力がなくなりますが、5年間は対抗力を与えられることです(10条)。したがって、土地が処分されても借地権は新所有者に対しても有効です。

第二は、借地権の残存期間がわずかだったとしても10年に延長されることです(11条)。

第三は、滅失した建物の借家人が、建物敷地への借地権の設定を申し出て優先的に借地権を取得できる途を認めたことです(すでに借地人がある場合には、その借地権の譲渡を申し出ることができます。2条、3条)。

第四は、滅失した建物の借家人が、その土地に再築された建物に借家権の設定を申し出て、借家権を取得できる途を認めたことです(14条)。

第一、第二は、既存の借地権の保護の規定、第三、第四は借家権の保護の規定です。

Q38

地震で借家が半壊しました。罹災都市法の適用はあるのでしょうか。

A

罹災都市法の規定は、借地、借家を問わず、建物が「滅失」した場合にしか適用されません。「滅失」により、借家関係が終了し、借地権では対抗要件を失う場合に備えた法律なのです。

ただし、17条(借地借家条件の裁判所による変更)は、滅失の有無を問わず罹災都市法の適用区域にあるすべての借地借家について適用されます。

したがって、「半壊」という事態が、その建物の場合に「滅失」に該当するか否かで罹災都市法の適用の有無が決まることになります。

(「滅失」とは何かについては第2のQ16を参照)

3 既存の借地権の保護

Q39

罹災都市法では、借地人はどのような保護を受けますか。

A

通常、借地権は地上建物を登記することによって対抗力がありますが、この建物が滅失すると、その時点から対抗力を失い、その後、土地が処分されると新土地所有者には借地権を主張できなくなります。この対策として、罹災都市法は、政令施行の日(平成7年2月6日)から5年間は、登記なしで対抗力を認めました(10条)。

もう一つは、借地権の残存期間の延長です。借地権の残存期間が短いと再築してもすぐに期間満了を迎えますので、そこで更新が認められるか否かが問題となります。また、残存期間がわずかのときには、再築できないまま期間満了となり、借地法4条、6条による更新を受けられないおそれがあります。そこで、借地権の残存期間を、政令施行の日から10年間と延長したのです(11条)。もちろん、既存の借地契約による残存期間が10年より長ければ、その期間となります。

Q40

罹災地の既存借地権は、どんなときに、対抗力をもつことができますか。

A

対抗力とは、土地が第三者に処分された時にその相手方にも権利を主張できる効力という意味です。

通常、借地権が対抗力を備えるのは借地権そのものを登記するか、地上建物を登記することが必要ですが、罹災地の既存借地権は、建物がないままでも政令施行の日から5年間対抗力を持つことができます。

この5年間の対抗力を持つことのできる借地権は、建物滅失当時から引き続いて存在するものでなければなりません。建物滅失後に新規に設定されたり、借地権を罹災後に譲り受けた者は含みません(10条)。こうした借地権は、一般原則に戻って、建物の登記をしなければ対抗力がないことになります。

また、登記なしのままで対抗力を持つのは5年間ですから、5年以

内に建物を建て登記をして対抗力を維持しないと、第三者には対抗できなくなります。

Q41

罹災の時点で建物の登記をしていなかった借地権も、10条によって対抗力を持つことができるのでしょうか。

A

10条の適用を認める説と認めない説がありますが、最高裁判決は、10条の適用を認めています(最高裁昭和32年1月31日判決・民集11巻1号150頁)。ですから、登記のないまま建物が滅失した借地権者も、5年間対抗力がありますから、その間に再築して建物を登記すれば対抗力を持続できることになります。

Q42

罹災当時の借地権の残存期間は、何年になるのですか。

A

罹災都市法11条によって、借地権の残存期間は、政令施行の日から10年間に延長されます。

罹災都市法3条で譲渡された借地権についても、政令施行の際に現に存したものですので、11条によって、残存期間は、政令施行の日から10年間に延長されることになります。

もちろん、既存の借地契約による残存期間が10年より長ければ、その期間となります。

Q43

罹災地の既存借地権の延長された残存期間が満了した場合には、更新は認められるのでしょうか。

A

罹災都市法11条で残存期間が10年に延長された借地権についても、その更新には借地法4条、6条の適用があります。したがって、地主は正当事由がなければ更新を拒絶できないことになります（最高裁昭和36年2月14日判決・民集15巻2号231頁）。

3条で譲渡を受けた借地権も、やはり11条の罹災地借地権に該当しますので、同条で残存期間が10年に延長され、更新は、借地法4条、6条の適用があります（当初の設定が借地借家法の施行された平成4年8月1日以降なら、その更新には借地借家法5条、6条が適用される）。

Q44

罹災地の既存借地権者が再築した場合、再築時に地主から異議がないとさらに存続期間は延長されるのでしょうか（借地法7条の適用の有無）。

A

罹災都市法11条の期間延長そのものが、再築するためのものですから、再築した際に地主の異議がないと期間を延長するという借地法7条の適用はありません（最高裁昭和36年2月14日判決・民集15巻2号231頁）。

ですから、残存期間は、政令施行の日から10年のままです。しかし、その期間満了の時には、借地法4条、6条の適用があり、地主は正当

事由がなければ更新を拒絶できません。

Q45

地震により建物が滅失した借地権者が借地権を譲渡したいが土地所有者が承諾しない場合にはどうすればよいのでしょうか。

A

罹災地の既存借地権、罹災都市法により成立した借地権も含め、土地賃借権の譲渡に土地所有者の承諾が必要であるという原則に変わりはありません。

土地所有者が承諾しない場合には、地上に建物が存する限り、借地法9条の2（新法だと借地借家法19条）により、裁判所に土地所有者の承諾に代わる許可の裁判を申し立てることができます。しかし、既存借地権、2条、3条による借地権を問わず、再築前の建物のない状態では、前記の裁判を申し立てることはできません。借地法9条の2、借地借家法19条とも、借地権の譲渡ではなく「建物を譲渡」する場合の趣旨であることは立法経過上も明確ですし、承諾に代わる裁判が法改正により登場したのは昭和41年のことですから、罹災都市法17条による借地条件の変更が、譲渡許可を含むと解するのは無理です。実際上も、建物が存在しない状態で譲渡許可の拒否ないし条件の判定をすることは難しいでしょう。ですから、現行法では、建物を建てたうえで、借地法9条の2（新法だと借地借家法19条）の裁判を申し立てるほかありません。

立法的には、譲渡許可と再築建物の借地条件を一括して決める制度が望ましいと思いますが。

Q46

罹災地の既存借地権が、罹災都市法によって消滅させられることはあるのでしょうか。

A

地主からの催告によって消滅するという規定があります（12条）。

通常の場合、借地上の建物が滅失しても借地権は消滅しません。期間満了の時点で建物の再築がされていなければ、借地法4条、6条による更新ができないことになりますが、少なくとも期間満了までの間は存続します。しかし、借地権者が利用の意思も持たずに放置されているのでは宅地の有効利用にはなりませんので、地主から催告によって消滅させる方法を定めています。

土地所有者が、罹災当時からの借地権者に対して、政令施行の日（平成7年2月6日）から2年以内に、1カ月以上の期間を定めて借地権を存続させる意思があるかどうかを催告し、その期間満了までに、存続させる意思があることを申し出ない場合には、期間満了時に借地権は消滅します。

この催告を受けた借地権者は、借地権を存続させる意思がある旨の申出をしないと、借地権の消滅という大変なことになってしまいます。もっとも、借地権者がしなければならないのは、その旨の申出だけです。続けて借りますという申出さえしておけば、別段、建築に着手するとか何かの行動が必要なわけではありません。

その土地所有者からの催告は、借地人の所在不明の場合には公示送達で行うことができます。公示送達というのは、裁判所の許可を得て

掲示板に掲示するなどして到達したとみなす制度です。もっとも、休眠させられ地代を支払わなくていい借地権がたくさんあった昭和21年時点と違い、借地人が所在不明という場合には支払うべき地代が不払いになっているのが普通でしょうから、それを理由に解除して借地権を消滅させることも、もちろん可能です。

4 借家人は罹災都市法でどのような保護を受けますか

Q47

罹災都市法において、借家人はどのような保護を受けるのでしょうか。

A

災害によって建物が被害を受けても、滅失に至らず修復可能であれば、借家契約が存続しますので、借家人は借家契約上の権利を持続できます。しかし、借家が滅失すると、借家契約は当然に消滅し、借家権は消滅します（最高裁昭和32年12月3日判決・民集11巻13号2018頁）。

したがって、その土地に建物が立っても、前の借家人がそれを借りることができるとは限りませんし、自分でその土地に建物を建てることもできません。

そこで、罹災都市法は、借家人の入居すべき建物の復興を図る見地から、滅失建物の借家人であった者について、次のような規定をしています。

- (1) 滅失建物の借家人が、政令施行の日（平成7年2月6日）から2年以内に、土地所有者に対して土地の賃借を申し出て、他の者に優先して、相当な条件で借地権を取得できる途が認められています（2条）。
- (2) すでにその土地に借地人がいる場合には、滅失建物の借家人が、政令施行の日から2年以内に、借地人に対して借地権の譲渡を申し出て、他の者に優先して、相当な対価で借地権を取得できる途が認められています（3条）。
- (3) 滅失建物の借家人が、滅失後最初にその敷地に建築された建物について、その完成前に賃借を申し出し、他の者に優先して、相当な借家条件で借家権を取得できます（14条）。

5 借家人が借地権を取得するための要件

Q48

借家人が借地権を取得する規定が2条と3条に分かれているのはなぜですか。

A

借家人が申出をしようとする時点で、借地人がいない（土地と建物の所有者が同一）という場合には、土地所有者に対して、借地権設定の申出をします。これが2条です。

その時点ですでに借地人がいるという場合には、借地権者に対して、借地権譲渡の申出をします。これが3条です。

ただ、借地人がいても、対抗要件のない借地権や一時使用の借地権であれば、無視することになっていますから（2条4項）、土地所有者

に借地権設定の申出をすることになります。

つまり、借地権を手に入れる相手方が誰かというときに、土地所有者が相手方となるのが2条、借地権者となるのが3条と分かれています。

Q49

借家人が土地所有者に借地権設定の申出をして、借地権を取得できるためには、どのような要件が必要ですか。

A

借家人が2条の借地権設定の申出をして借地権を取得するためには、以下の要件が必要です。

(1)から(4)は、申出の有効要件です。これが備わっていなければ申出としての効力はありません。(5)の「正当事由」とは、有効な申出があった場合に、土地所有者がそれを拒否するための要件であり、正当事由ありとされると借地権は取得できません。

(1) 申出ができる者は、罹災建物の滅失当時の借主である必要があります。

(2) 申出ができる期限

政令施行の日から2年以内に申し出ることが必要です。

(3) 土地を権限により現に建物所有の目的で使用する者がいないこと

(4) その土地上の建物の建築に許可を要する場合には、その許可を得ていること

(5) 土地所有者から3週間以内に拒絶の返事がないか、拒絶の返事があっても拒絶に「正当事由」が認められないこと

Q50

「申出ができる」ことと「拒絶の正当事由」はどのような関係にあるのでしょうか。

A

借地の申出(2条)は、一定の要件(Q49の(1)~(4))がないとできないことが定められています。それを備えない申出は無効であり、土地所有者から拒絶の回答が3週間以内にこなくても、借地権は成立しません。また、土地所有者の拒絶に正当事由があるか否か、土地所有者の事情と申出人の事情の比較ということも関係ありません。

Q49の(1)~(4)の要件にかなった申出であれば、申出として有効です。ただし、申出として有効であるからといって、借地権を取得できるとは限りません。土地所有者の拒絶に正当事由があるか否かという次の段階に進むということです。拒絶に正当事由があるかないか、という判定において、正当事由なしとなつてはじめて借地権が取得できるのです。

Q50以下で、「借地権取得の申出ができる」というのは、「申出の要件を充たす申出としては有効である」という意味です。「借地権を取得できる」という意味ではありません。正当事由の有無という次の判定段階が続いており、そこで、拒絶に正当事由なしと認められないと借地権は取得できないことに留意して下さい。

たとえば、使用貸借権者(無償で借りている人)も申出ができますが、土地所有者が拒絶した場合、申出者が賃借人であるときよりも使用貸借権者の方が、拒絶の正当事由は認められやすいでしょう。

また、すでに借家なり持ち家を他の場所に確保していても、罹災建物の滅失当時の借主であることに変わりはない以上、申出はできます(Q63参照)が、この場合にも拒絶の正当事由が認められやすいと考えられ、借地権の入手は難しいでしょう。

6 借地権設定の申出権者の範囲

Q51

誰が借地権の取得(ないし譲渡)の申出をできるのですか。

A

2条、3条で借地権の取得(ないし譲渡)の申出ができるのは「罹災建物の滅失当時の借主」です。罹災後の入居者は含まれませんし、罹災当時の借家権の譲受人も含みません。

しかし、賃借権でなくても、使用貸借権も含まれ(最高裁昭和32年11月1日判決・民集11巻12号1842頁)、一時使用の者、承諾を得た転借人、共同賃借人も含まれると解されています。適法な使用権者でなければならぬのはもちろんですから、無断転借人や土地使用権限がなく建てている建物の借主は含まれません。

Q52

敷金の全額返還を受けても借地権の取得の申出はできますか。「合意解約」という書面を作成しているとどうですか。

A 敷金の全額返還を受けて「合意解約」がされていても、罹災都市法による申出権の放棄に該当すると認められなければ、申出はできます（反対の考えについてはQ53参照）。

建物が滅失すると、従前の借家関係は当然に終了します。そうである以上、敷金の返還などの契約終了に伴う清算処理は、速やかに行われるのが当然であり、借家契約終了に伴う清算処理が行われることと、罹災都市法の適用は、別の問題です。罹災都市法によって申出をできるか否かは同法2条1項で定められた要件（罹災借家の借主であることなどQ49の(1)～(4)が備わっているか否か）で決定されるのであり、敷金の返還を受けたから、2条の申出権がないとはいえません。

最高裁昭和54年3月15日判決（判時924号52頁，判タ395号54頁）は、罹災借家人が敷金の返還を受けて別の建物を賃借しながら、滅失建物の敷地の2倍を超える土地を事実上占有したうえで事後承諾的に申出をしたという事案について、土地所有者の申出拒否に正当事由ありとしたものです。申出権の有無という点では、敷金の返還を受けても申出権あり、と判断したことになります（そうでなければ正当事由の判断をする必要はありません）。

罹災都市法による優先借地の申出権や、優先借家の申出権を行使するか否かは自由ですから、その放棄は可能です。そこで、建物所有者との間で、罹災都市法による申出権を放棄する旨の合意がされていれば、申出をすることはできません。問題は、敷金の受領とか「合意解約」が、申出権の放棄の合意と解されるか否かです。

論理的には、すでに終了した契約の合意解約はありませんから、「合意解約」の法的な意味は、①建物滅失による契約関係の終了を確認

したもの、②罹災都市法の申出権を放棄する旨の合意のいずれかです。

罹災都市法による申出権を認識していない両当事者間で②の合意がなされることはありません。当事者の一方だけにその認識があり、一方は②のつもりで、他方は①のつもりで合意したという場合は、錯誤により無効となるかどうかの問題です。両当事者にその認識があった場合に、その合意が①、②のいずれと解されるかは、合意の解釈の問題です。「今後、借地借家の申出をしない」のように、放棄の趣旨が明示されていれば問題ありませんが、そうでない場合には、授受された金員が、旧来の契約で定められた清算金（たとえば敷金から定められた敷引を差し引いた金額）だけなのか、それにある程度金員が付加されているか、が一つの目安となると考えられます。

Q53

敷金の返還ないし「合意解約」があれば、借地の申出はできないという考えはないのでしょうか。

A そういう考えもあります。次のような考え方ではないでしょうか。

本来、借家という法律関係は、建物の滅失によって消滅するはずなのですが、罹災都市法の適用があると消滅しないで、何らかの法律関係（法律関係Xとします）として残っており、それが罹災都市法によって生ずる借地関係や借家関係に変換すると考え、敷金はその法律関係Xによって家主が保管を続けていると考えるのでしょうか。すると、「合

意解約」とは法律関係Xの解約であり、敷金の変換とは法律関係Xを消滅させる「合意解約」であり、変換の元になる法律関係Xが消滅してしまった以上、罹災都市法の適用は受けることができない、という考え方と思われます。

罹災都市法の適用を諦めないと敷金の返還を請求できないのが妥当なのか、罹災都市法の適用前（平成7年2月6日前）の敷金返還ではどうなるのか、法律関係Xを想定するにしても罹災（1月17日）から2月6日の罹災都市法適用までの間はどうか考えればよいのか、などはよくわからない点ですが、上記のような理由で敷金の返還を受けると罹災都市法の適用がないとするものと思われます。

Q54

申出をする相手の土地所有者とは、具体的には誰になるのですか。
所有者が代わったときはどうなりますか。

A

2条の借地権設定の申出の相手方は、申出の時点の土地所有者です。罹災後に所有者が代わっていれば、新所有者です。申出をした後で所有者が代わったときには、改めて申出をする必要はありません。申出の効力はそのまま存続し、それによって借地権の設定が生ずれば、そのまま新所有者に引き継がれます。

所有者が共有の場合には、共有者全員に申出をすることが必要です。

Q55

借地権設定の申出は、どのような形式であればよいのでしょうか。

A

政令施行の日（平成7年2月6日）から2年以内に、建物所有の目的で賃借する旨を申し出ることが必要です。

申出は書面である必要はありませんが、確かに申出をしたこと、その日時がいつであるということを証明するためには、内容証明のような書面が望ましいことになります。

申出に対して相手方が3週間以内に拒絶の返事をしないと承諾とみなされるという効果があるのですから、申出の内容は、相手方が、罹災都市法2条による賃借の申出であると認識できる程度に明確な意思表示であることが必要です。当該土地に建物を立てて住んでいるのを罹災都市法施行前の時点で相手方が知っているというのでは足りません（最高裁昭和46年6月24日判決・民集25巻4号619頁）。

また、借地条件を申出の中に示すことは必要ではありません。借地条件を付して申出をしても、希望条件にすぎません。拒絶なし、あるいは、拒絶に正当事由なしとされて承諾されたとみなされる場合にも、それは借地権設定についてだけの承諾であり、借地条件についての承諾とみなされるものではありません（奥野上88頁）。

7 先使用により申出ができない場合

Q56

すでに土地を使用している者がいると、借地権の申出ができないとのことですが、どの段階から申出ができなくなるのでしょうか。

A

2条1項但書前段の「その土地を権限により現に建物使用の目的で使用する者」の具体的な解釈の問題です。

現に建築を開始した権限者を排除してまで従前の滅失建物の借家人を保護するのは行き過ぎだから、この場合には、借家人側の事情を問わず借地申出を許さないとしたものです（奥野上88頁）。

借地申出はできませんが、建築される建物に対する借家の申出（14条）が可能なのはもちろんです（申出は完成前にすることを要します）。

- (1) まず、使用している者がいるか否かの判定は、申出をした時点で行います。申出の後で使用し始めた者がいても、申出は有効です。もっとも、申出が有効でも、土地所有者の拒否に正当事由があれば借地権は取得できませんし、土地所有者が、近く建築を行うことが確実であれば、原則として申出拒否に正当事由ありとされる（Q62）のですから、申出後3週間経過までの間に土地所有者が建築を始めた場合には、借地権を取得できないことが多いでしょう。
- (2) 次に、使用しているのは「権限」を持つ者である必要があります。具体的には、土地の所有者、賃借人、転借人、使用貸借人を含み、

対抗要件を備えたものである必要はありませんが、不法占拠者は該当しません。滅失建物の借家人が申出権者として存在することへの善意悪意は問題となりません。

- (3) 建物所有の目的で使用しているとは、建物の完成は必要ありませんが、建築工事に着手していることは必要です。具体的には、建物所有の目的での使用であることが客観的にも判明する程度、つまり、地ならしをして、基礎を掘るとか、土台を並べる程度のことをしているのは必要であり、建築用地の立札を立てた程度では、現に使用とはいえないでしょう（鈴木・借地法上310頁の引用判例を参照）。

Q57

簡易プレハブ程度の建物が建てられているのでも、借地申出はできないのでしょうか。仮設建物ではどうでしょうか。

A

ここでいう建物の範囲には特に限定はありませんから、構造が簡易プレハブ程度の建物であるからといって、建物所有目的の使用ではないとはいえません。しかし、恒常的な使用でなければ、借家人からの借地申出を許さない事由にはなりませんから、短期間後の撤去があらかじめ予定されている応急仮設建物（建築基準法85条参照）については、建物所有目的の使用とはいえないでしょう。

Q58

建てられている建物が建築確認を得ていない違法建築である場合にも、申出はできないのでしょうか。

A

建築確認を得ない建築については、建築基準法9条により工事停止命令や除却命令が出される可能性があります。したがって、恒常的な使用であることは期待できず、建物所有目的の使用とはいえないと考えられます。ただし、事後的にでも建築確認が得られ違法状態が解消した場合には、その建物はずっと存置できるわけですから、借家人の借地申出はできないと考えられます。もちろん、完成前であれば、その建物に対する借家の申出は可能です(14条)。

8 建築許可がないと申出できない場合

Q59

申出の要件とされる「土地に建物を築造するについて許可を必要とする場合」(2条1項但書後段)というのは、どのような場合をいうのですか。

A

「許可を必要とする場合」とは、一定の土地の区域内における建築が一般的に禁止されており、その許可があるときのみ特にその建築が許される場合をいいます(最高裁昭和29年7月5日判決・民集8巻7号1329頁)。建築基準法による建築確認を要することは、一定区域での建築の禁止ではありませんので、これに該当しません。建築

基準法84条の建築制限、都市計画法53条による建築制限などはこれに該当します。

ただ、現在、神戸市などでとられている建築基準法84条の建築制限は、木造、鉄骨、コンクリートブロック造りで2階建までで地階のない建物は、制限外とされていますので、その限りでは「許可を必要とする場合」には該当せず、許可なしで借地の申出が可能です。

Q60

建築に許可を必要とする場合に許可を得られないまま2年を経過すると、借地申出はできないのでしょうか。

A

2条、3条の申出は、平成7年2月6日から2年以内と規定されており、また、許可を得なければ申出をできないのですから、その期間内に許可が得られなければ借地申出はできないと解さざるをえないと考えられます。未許可の段階で申出をしたが、許可を得られないまま2年を経過したという場合も同様であり、2年経過後に許可を得られても、申出としては効力がないままに終わります。

しかし、その後でも、建築された建物に対する借家の申出は(14条)、期間制限がありませんので(建物完成前に申出をすれば)借家権の取得が可能です。

Q61

未許可の段階で借地申出をしましたが、その後、許可を得ました。
改めて借地の申出をしないといけないのでしょうか。

A

改めて、許可を得たので借地申出をする旨の通知をする必要があると解されます。そうしないと、3週間以内に拒絶の回答をし、かつ拒絶に正当事由がないと承諾とみなされるという法的効果は生じません。

未許可の段階の借地申出を許可を得ることを条件とした借地申出と解するとしても、その後に許可が得られたことは土地所有者に通知される仕組みにはなっていません。ですから、改めて申出人から土地所有者に、いついつに行った借地申出が建築の許可を得たので効力を生じた旨の通知をしなければ、3週間という拒絶回答期限を適用することは不可能です。

したがって、未許可の段階の借地申出は無効であり、許可を得た段階で改めて、借地申出をすること、その土地の建築について許可を得たことを通知しなければならない、と考えるのが簡明であると思われます。

ただ、未許可の段階で借地申出をして、期限内に許可を得たが土地所有者にその旨の通知をしないまま期限を経過したという場合をどう解するかが問題です。期限内の申出なしとして借地権取得の途はないとするのか、期限後でも再度地主の回答を催告し拒絶があれば正当事由の判定の段階に進むことができる、とするのかについては、いずれの解釈も可能と思われます。しかし、2年経過後の再度の催告に拒絶

回答がない時にもみなし承諾の適用は難しいこと(2年経過後だから回答の必要なしと考えても無理はない)、許可そのものが期限内になれば申出は無効のままに終わることからすれば、許可のあったことの通知も期限内にすることを要求しても申出人に酷なことにはなりません。そこで、この場合も含めて、未許可の段階の申出は無効であり、許可を得た後に再度申出を要すると解するべきでしょう(ただし、鈴木・借地法上293頁および引用の裁判例は、これに反対です)。

9 借地申出を拒絶できる「正当な事由」とは

Q62

借家人の借地申出を拒絶できる場合の「正当な事由」とは、どのような意味でしょうか。

A

2条、3条でいう「正当な事由」とは、土地所有者(借地人)、賃借申出人それぞれの土地を使用する程度、その他双方の側の事情を考慮して判断されます(最高裁昭和29年4月30日判決・民集8巻4号873頁)。

正当事由の存否の判断によって、土地所有者(借地人)、賃借申出人の利害の調整を図る趣旨であり、それが「正当な事由」という抽象的な規定をおいた機能ということが出来ます。

もともと、土地所有者が建築に着手すれば、申出人側の事情は全く考慮せずに、申出はできないとされていますから、借家人が土地賃借申出をできるのは土地所有者が建築をしようとしなない場合です。

したがって、土地所有者が近く建築を行うことが確実であれば、借家人の保護は、その建築された建物に優先的に借家権を取得して入居する途が14条で開かれていることに止まるとされていると考えられます。「正当な事由」として2条3項が「建物所有の目的で自ら使用することを必要とする場合」を例示しているのは、このような趣旨でしょう。

したがって、土地所有者が、自己使用、賃貸用を問わず、建物建築の意思を有し、相当の準備をしており、近く建築を行うことが確実であれば、原則として、申出拒否に正当事由ありとされることが考えられます。

ただし、その建築予定の建物の規模・構造・用途によっては、借家人等の従前の利用者が利用できず、14条の借家申出が実現しない可能性があります。とはいえ、建築するには資金事情、土地の有効利用の観点があり、常に建物の規模・構造・用途がほぼ従前どおりであることを求めることはできないでしょう。このような建物の規模・構造・用途を含めた双方の事情を総合的に考慮して「正当事由」の存否によって、土地所有者と賃借申出人の利害を調整することが期待されているといえます。

Q63

借家人がすでに仮設住宅に入居している場合や他の場所に借家を確保している場合には、借地の申出をできないのでしょうか。

A

借地の申出をできるのは「建物滅失当時の借主」ですから、その後に仮設住宅に入居しているとか、借家を確保したとい

うことで、申出の資格がないことにはなりません。極端に言えば、持ち家を得ていても申出はできます。

しかし、土地所有者が申出を拒否した場合の「正当事由」の存否の判断では、すでに仮設住宅とか借家・持ち家を得ていることは、申出人側の必要性が低いという事情になります。もっとも、仮設建物は恒久的に利用できるものではありませんので、それほどマイナスではないでしょうが、借家・持ち家となると、何かの事情で明け渡す必要があるとか、狭小で一時しのぎにすぎないというのでもなければ、申出人側に大きなマイナス要素となるのは間違いないと思われます。

Q64

借家人からの借地申出に対して、土地所有者がその土地に建築はしないが、他の場所の建物の賃貸に応じるからということで拒否できるでしょうか。

A

これも、拒否の正当事由の存否について考慮される一事情です。他の場所でも借家が提供されることは、正当事由ありの方向に働く一事情ですが、それがどのような借家であるのかによっても、どの程度の比重があるかが違ってくるでしょう。

Q65

借地権設定の申出をした時点では、建築に許可を得る必要はなかったが、申出の後に建築に許可を要することとなり、今まで許可を得られないという場合には、土地所有者の拒否に正当事由は認められるでしょうか。

A

申出の時点で許可を要していて未許可の場合には、申出は無効ですから正当事由を考える必要はありません。

しかし、申出後に建築が許可制になっても申出は有効ですから、土地所有者等の拒否の正当事由の有無の問題になります。

建築が許可制となったために申出者は許可が得られるまでは建築できないこととなったのですが、それは申出者の責任ではありません。だから、このことは許可の正当事由とならないという考え方もあるでしょう。

他方、それは土地所有者の責任でもなく、借家人が土地所有者より先に建物を建てるというのがとくに借家人が借地権を取得できるとした理由なのだから、誰もが建築できない場合にまで借家人に借地権の取得を認める必要はない、という考え方も成り立ちます。許可の得られないまま法適用後2年の期限が終了すると借地申出はできなくなる(Q62)こととの比較は、後者の考え方を妥当とする根拠の一つになるでしょう。

10 取得した借地権の内容

Q66

借家人が借地申出をしたときに、どの時点で、借地権を取得するのでしょうか。

A

2条の借家人の申出権は、法的には請求権であり、申出によって直ちに賃貸借が成立するのではなく、承諾か承諾とみなされるときに初めて借家人と土地所有者との間に賃貸借契約が成立すると解されています(最高裁昭和24年2月8日判決・民集3巻2号31頁)。3条の譲渡の申出も同様です。

そこで、借地権の取得時期は次のようになります。

2条の借地権設定の申出、3条の借地権譲渡の申出があった場合に、相手方が承諾すれば、その時点で借地権を取得します。

相手方が申出の到達後3週間以内に拒絶の意思表示をしなければ、3週間を経過した時点で借地権を取得します。

相手方が3週間以内に拒絶の意思表示をしてきても、正当事由がない場合は、拒絶の意思表示は効力がありませんから、やはり、3週間を経過した時点で借地権を取得します。

Q67

2条により成立した借地権の存続期間は何年ですか。期間満了時に更新はできるのでしょうか。

A

2条の借地権の存続期間は10年と定められています。当事者がもっと長い期間を決めることはできますが、10年より短い期間を決めても10年になります(5条)。

罹災都市法が2条で借地権を成立させる趣旨は、それを法定存続期間10年で必ず終了させるものとしたものではありません。期間満了時の更新については、通常の借地権と同様に借地に適用されるべき更新の規定が適用されます(最高裁昭和36年3月24日判決・民集15巻3号572頁)。

その場合に適用される法律は、成立が今回の震災後ですから、借地借家法5条、6条の適用となりますが、正当事由がなければ土地所有者は更新を拒否できないことは、借地法と同様です。

Q68

2条で成立した借地権は、対抗要件を備えなくても、第三者に対抗できるのでしょうか。

A

議論は分かれています。が、判例(最高裁昭和30年2月18日民集9巻2号195頁)は、対抗要件(建物登記か賃借権の登記)を具備しなくても第三者に対抗できるとしています。なお、この対抗力は10年間存続すると解されています(最高裁昭和30年10月18日判決・民集9

巻11号1633頁)から、10年経過するまでに建物の登記をすれば対抗力はずっと続くことになります。

Q69

借家人の借地権の取得の有無について争いが生じた場合には、どのような手段を講じることができるのでしょうか。

A

2条、3条による借家人の借地権の取得の有無について争いが生じて、協議が整わない場合には、争いの当事者は、裁判所に紛争の処理を申し立てることができます。借地権の取得は争いなくとも、借地条件について協議が整わない場合も同様です(15条)。裁判所の管轄は、借家または借地の所在地の地方裁判所であり、手続は非訟事件手続法によります。

また、この申立てのほかに、民事調停の申立てをすることもできます。

Q70

2条による借地権を取得した場合、どのような建物を建てることのできるのでしょうか。協議が成立しなくても建築はできるのでしょうか。

A

2条による借地権は、具体的な内容の協議が成立しなくても存続期間が10年であることは決められていますが、賃料、権利金などの借地条件、建物の構造、規模、用途については協議が成立

しないと、裁判、調停で決めるほかありません。

賃借土地の使用方法は「契約または目的物の性質によりて定まる用法に従い」行うべきとされています(民法616条, 594条)。旧借地法の適用される借地権であれば、これに加えて「定めざるときは借地権は非堅固建物の所有を目的と看做す」(借地法3条)がありますが、2条による借地権は阪神・淡路大震災後の成立であり同条は適用なく借地借家法(新法)の適用を受けることになります。

合意がない場合には「目的物の性質によりて定まる用法に従」って使用すればよいのですから、協議の成立前でも、およそ建築に着手することができないとはいえません。とはいえ、どんな建物を建てても、それが是認されるかといえ、そうともいえません。

まず協議の成立を図り、裁判、調停になっても、裁判所、調停委員会のアドバイスを心得て早急に合意を形成し、それに基づく建築を行うのが最も円滑に進む方法だと思われます。

Q71

2条により申出人と土地所有者との間に土地賃貸借が成立したときの借地条件(権利金、賃料など)は、どのように決まるのでしょうか。また、どの程度の負担になるのでしょうか。

A 2条による借地権は「相当な借地条件」のものとして成立します。「相当な借地条件」の内容は、当事者の協議で決めるべきですが、協議が整わないときは、裁判や調停で決定されます。その際には、その土地の状況、周辺土地の借地権価格などの借地条件、土

地所有者と申出人との従前の関係など諸般の事情が総合的に考慮されることになります(15条)。

借地申出に、こういう借地条件で借りたいと記載してあり、土地所有者から拒絶回答があったとしても、承諾とみなされるのは借地権設定だけであり、借地条件については改めての協議ないし裁判、調停での決定となります(Q55)。

11 借地権取得に伴って必要とされる資金、費用

Q72

2条で借地権を取得するについては、どの程度の資金が必要なのでしょうか。

A 借地権を取得するに当たっての負担(権利金、敷金、地代)がどの程度か、ということも、当事者間で協議を行い、それがまともないと15条による裁判あるいは調停で決まることになります。

阪神地区での借地権価格は、幅があっても、更地価格の5割ないしそれ以上であることが多く、借地権を取得する以上、一時金(権利金)として支払うか、毎期の地代に反映させるかの選択は可能としても、相当の対価の支払を要することは覚悟しないといけないと思われます。

それに加えて、建築資金がなくて建築に着手できないときには、1年を経過すると土地所有者から借地契約を解除されますから(7条、

Q85), 建築資金も用意できるという見込みがないと2条の申出によって借地権を取得しても, 結局, それを失ってしまうことになりかねません。

借地上の建物は担保として利用しにくいのが実情ですので(Q76), 土地所有者との協議に加えて資金的な準備をどうするかについても, 2条の申出をするについては十分考える必要があります。

Q73

2条により申出人と土地所有者との間に土地賃貸借が成立したとき, 地代の支払債務はいつから発生するのですか。

A

申出後, 土地所有者の承諾あるいは3週間経過時点で賃貸借が成立しますので, この時点から地代が発生するということになります。土地所有者が土地を引き渡さないとか, 申出者の土地使用を妨害する場合には, その間は, 地代は発生しません。

支払債務の発生の時期はこのとおりですが, その時期に支払をしないと不払いの責任を問われるというわけではありません(いつ, どの程度の支払をしなければならないのかについては, 次問を参照して下さい)。

Q74

2条の土地賃貸借の成立後, 地代, 権利金等が決まっていない段階では, いつまでに, いくらを支払わなければならないのでしょうか。

A

土地所有者が借地権の成立を争い, 受領を拒否する場合には, 支払わなくても債務不履行とはならず, 債務不履行で解除されることはありません。厳密には提供が必要ですが, 土地所有者は金額を問わず受領を拒否するのですから, わざわざ現金を持参する必要はありません。支払う意思があることが先方にわかっていれば十分です。もちろん適宜な金額を供託しておけば, より安全となります。

土地所有者が借地権の成立は認めていて, 地代, 権利金も受け取るという場合が問題です。

地代は土地が使用可能な状態である限り, 賃貸借成立の時点から発生しますが, 土地所有者からいくらを支払ってくれという請求があっても, その金額を支払わねばならない, ということはありません。借地人側が相当と考える金額を支払い, 裁判で金額が決まった段階で, 発生時からの合計額と既払額の差額を清算すればよいのが原則です。

しかし, 全く支払をしなくてもよいとはいえません。

土地所有者が受領するといっている場合(とくに, 当面は額の主張に相違があっても借地人側が相当と考える金額でよい, その後に決まった段階で清算するという場合)に, 全く支払をしない, あるいは, 誰からみても不相当に低い金額(たとえば, 公租公課の額にも足りない)しか支払わないというときには, 信頼関係の破壊に至る債務不履行として借地契約の解除が認められる可能性があります。そうでない限り, 借地人側で相当と考える金額を支払っておけば, その金額が後に裁判で決まった金額より低くても, 解除が認められるとは考えられません。ですから, 賃借人側で相当と考える金額の支払をしておけば, よほど非常識な金額でない以上, 問題はないと考えてよいでしょう。

Q75

借地権設定ないし譲渡の申出をした時点では、建築に許可を得る必要はなかったので申出を行って借地権を取得できましたが、その後、建築に許可を要することとなって今まで許可を得られていないという場合にも、申出以降の地代を支払う必要があるのでしょうか。

A

建築の許可が不要ないし許可が得られると判断して申し出たのは借家人の方ですし、許可制となり許可が得られないというのは土地所有者の責任はありませんから、やはり地代支払は免れないでしょう。単純な借地契約があつて後にその地域に建築制限が課せられた場合と同様に考えればよいことですが、建築ではなくてもその土地は物品置場等には使用できるのでし、借地契約を継続しつつ地代支払義務なしと解するのは無理と思われる。なお、地代減額請求（借地借家法11条、罹災都市法17条）は可能です。

Q76

借地権を取得して自分で建物を建てる資金を借りるのに、その建物を抵当に入れるには、地主の承諾が必要なのでしょうか。

A

建築する建物は自分の所有物ですから抵当権を設定することは自由であり、地主の承諾は必要ありません。抵当権設定の登記にも地主の印鑑は全く必要ありません。

しかし、担保権の実行があつて建物の所有権が代わる時には、借地

権も移転しますから、地主の承諾かそれに代わる裁判所の許可が必要です。したがって、融資する側（抵当権者）は、競売の場合の所有権移転をあらかじめ承諾するという地主の承諾書を求めるのが通例です。融資する側がその承諾書がないと融資できないという場合には、その意味で地主の承諾が必要であることになります。

Q77

2条の借地申出をして借地権を取得して自分で建物を建てますが、土地に、地主の借金のための抵当権が付いています。この土地が競売された時に、建物は撤去させられるのでしょうか（法定地上権の成否）。

A

2条で取得した借地権は対抗力がありますが、新規に成立したものですから当然、土地に付いている抵当権の登記よりも後に対抗力を備えたことになります。したがって、その借地権の対抗力によっては抵当権に対抗できません。

しかし、滅失した建物は（2条の申出をする場合）地主の所有であつたのですから、その建物が土地の抵当権の設定当時に存していたのであれば（言い換えると、その土地の抵当権が更地に設定されたものでなければ）民法388条により法定地上権が成立し、再築建物はその効力によって維持できる、つまり、抵当権の実行により登場した土地の新所有者に法定地上権の主張ができると解されます。

建物が滅失し、その土地を第三者に賃貸し、第三者が建物を再築した場合にも法定地上権の成立が認められる（我妻・新訂担保物权法354

頁。大審院昭和13年5月25日判決・民集17巻1100頁）からです。ただし、この地上権の内容は、滅失した建物を標準として定められます。

こうなると、抵当権者が土地と滅失前の建物を同時に共同抵当としていたとすれば、再築建物には抵当権の効力が及ばず、抵当権の残った土地は法定地上権によって価値が制約されたものとなり、担保価値が大きく減少してしまいます。しかし、それは、借地人が登場したからではなく、土地所有者が建物を再築した場合でも同じことです。土地建物の所有者が同一であって双方に抵当権を設定しても、土地だけに競売が行われた場合に、建物のために法定地上権が成立することは判例通説です。この場合、その土地は建物の法定地上権に制約された価値でしか競売されていません。次に、この状態で、地上建物が滅失しても、建物所有者（＝前の土地所有者）は法定地上権は消滅しませんから建物を再築することができます。しかし、再築建物には抵当権の効力は及びませんから、法定地上権付の建物として抵当権者が把握していた担保価値は失われてしまうのです。このことは、建物の滅失という予想外の事態の発生と、抵当権が建物に付されているのであって借地権に付されているのではない、という通常の抵当権の付され方の結果であり、そういう損害を被るのは仕方ないというほかありません。

ただし、土地建物を共同担保とする抵当権の設定後、建物が滅失して再築された場合、原則として法定地上権の成立を認めないのが最近の東京地裁執行部の見解です（東京地裁平成4年6月8日判決執行処分・判タ785号198頁が代表的見解）。大阪地裁執行部は、基本的には従来の通説によるべきであるとして法定地上権の成立を認めています（富川・判タ809号9頁）。

12 既存借地権の譲渡を受けるための要件

Q78

借家人が借地権者に借地権譲渡の申出をして、借地権を取得するためには、どのような要件が必要ですか。

A

借家人が3条の借地権譲渡の申出をして借地権を取得するためには、以下の要件が必要です。

- (1) 申出ができる者は、罹災建物の滅失当時の借主である必要があります。申出権者の範囲は、2条の場合と同様です（Q51）。
- (2) 申出の方法
政令施行の日から2年以内に借地権の譲渡の申出を、借地権者（転借地権者がいる場合には、その転借地権者）にすること
具体的な方法は、2条の場合と同様です（Q55）。
- (3) 土地を権限により現に建物所有の目的で使用する者がいないこと
- (4) その土地上の建物の建築に許可を要する場合には、その許可を得ていないと申出はできません。
- (5) 土地所有者から3週間以内に拒絶の返事がないか、拒絶の返事があっても 拒絶に「正当事由」が認められないこと
(3)、(4)、(5)の具体的な意味は、2条の場合と同様です。

Q79

3条の借地権の譲渡を申し出る相手方とは、どのような範囲をいうのでしょうか。借家人同士で譲渡の申出もできるのでしょうか。

A

滅失建物の敷地の申出時現在の借地権者が相手方です。滅失当時借地権者がいなくてその後に新たに借地権が設定された場合にも、対抗要件を備えたものである以上、本条により、その借地権者に対して譲渡申出をするべきです（鈴木・借地法上291頁・下1099頁）。文理上もそうですし、滅失当時の借地権者と解すると、滅失当時に借地権者がいなくてその後に任意に設定され対抗要件を備えた借地権者に対しては譲渡の申出ができないこととなり、不合理です。

ただし、対抗要件を備えていない借地権者、一時使用の借地権者は無視することになっていますので、この場合の申出は2条の借地権取得の申出となり、相手方は土地所有者です。

対抗要件を備えた借地権者とは、建物が滅失しているわけですから、罹災当時の借地権者（10条により借地権あり）が該当するのはもちろんですし、従来借地人がいない土地に罹災後に土地所有者が設定した借地権で登記されているもの（建物登記までされているとすでに建築のための使用が始まっているので3条の申出はできない）も該当します。

問題は、同じ敷地の滅失建物に複数の借家人がいる場合です。2条で1人の借家人が借地権を取得すると、その借地権は登記がなくても対抗力がありますから「罹災建物の敷地に借地権が存する場合」（3条）に該当し、他の借家人から3条の譲渡申出の対象となると考えられます。それだけでなく、3条で譲渡を受けた借家人も同様、他の借家人

からさらに3条の譲渡申出を受けることになります。そのような事態となっても、建築の開始による新規申出の遮断や正当事由の存否による調整が可能でしょうが、いずれにしても非常に錯綜した関係が生ずるおそれがあります。これを認めるのか認めないのかは（2条、3条により借地権を得た者に対しては、その他の申出権者は、申出ができないとする）、難しい選択です（Q90で扱います）。

Q80

3条の借地権の譲渡が成立した場合、譲渡価格、賃料その他の借地条件はどうなるのですか。

A

この場合は借地権の譲渡ですから、地代とか、建物の構造などは、従前の借地契約で定められたものを引き継ぎます。

残存期間も、11条により10年未満なら10年に延長されます。

譲渡価格は、当事者間の協議をしなければ決められませんが、協議が成立しないときは、裁判、調停によって決めることになります。

Q81

3条の借地権の譲渡が成立した場合、土地所有者の承諾は必要なのでしょうか。土地所有者に対しては、何をしないといけないのでしょうか。

A

土地所有者の承諾は、全く必要ありません。ただ、申出人から譲渡を受けたことを直ちに土地所有者に通知しなければ

らないだけです(4条)。ただし、この通知をしなかった場合でも、借地権譲渡の効力には影響がないと解されています。これ以外に、土地所有者に対してしなければならないのは、地代の支払だけです。

Q82

3条の借地権の譲渡が成立した場合、地代はいつから支払う必要がありますか。譲渡代金はどう決まり、いつ支払う必要がありますか。

A

譲渡の成立した時点から地代(その金額は従前の額を継承します)を支払う必要があります。

譲渡人が土地を引き渡さない、あるいは申出人の土地利用を妨害している場合の地代支払義務の存否は問題ですが、地代を支払うべき相手は土地所有者であり、土地所有者が使用を妨害しているわけではないので、支払わざるをえないでしょう。譲渡申出を選択したのは申出人であり、土地所有者は4条で承諾を強制されていますので、申出人と譲渡人の間のトラブルによる損害を土地所有者に負わせるべきではないからです。

譲渡代金は、金額の決定はもちろんですが、支払時期も15条の裁判で定められることになります。

13 申出の催告、借地権の不使用による消滅など

Q83

罹災借家人が借地権設定の申出をするかどうか、土地所有者から催告することはできませんか。2年間、行使するか否かを待っているほかないのでしょうか。

A

罹災都市法は、土地所有者が一定期間内に借地権設定の申出をするようにとの催告をして、申出の有無を確定させるという規定を設けていません。したがって、催告に無回答でも、借地権の申出権を喪失させるという効果はないといわざるをえません。申出を拒絶した場合の正当事由の判断については、その申出が催告で設けた期間の経過後になされたことは一つの要素として考慮されるでしょうが、結局、2年間の経過前に申出できないことを確定させるには、建築のための使用を開始するほかないことになります。

なお、3条による借地権譲渡の申出についても同様です。

Q84

2条による借地権設定や3条による借地権譲渡があった場合、その対価を支払わない場合の対策は設けられていますか。

A

8条は、一定の債権について、2条、3条による借地権者が建てた建物に先取特権を有するとしています。

ただ、被担保債権には、借賃と借地権の譲渡の対価しかあげられておらず、2条で借地権設定の対価(権利金)が定められた場合のその債権は含まれないことになっています(水野・解説191頁)。

さらに、先に登記した抵当権等に劣後しますので登記しないと実際上意味がありませんが、登記を相手方が承知しないと訴訟をする必要があります。借地条件を決めるための15条に定める非訟事件手続法による裁判でこの登記を命ずることは予定されていないようですので、別に登記を求める裁判を行わなければならないことになります。

もちろん、これが問題となるのは賃料などの不払いの場合ですので、それを理由として借地契約ないし借地権譲渡契約を解除することは可能です。

Q85

2条、3条による借地権成立後に借家人が土地の使用を開始しなかった場合には、その借地権が消滅することがあります。

A

2条で借地権を取得した借家人が取得後1年以内に土地の使用を開始しなければ土地所有者は借地契約を解除することができます(7条)。

3条による借地権譲渡の場合には、譲渡人が借地権譲渡契約を解除することになります。

その土地の使用とは「建物所有の目的」の使用でなければなりませんから、資材置場としての使用などでは該当しません。建物所有の目的での使用であることが客観的にも判明する程度に進まなければ「使

用を開始」とはいえません。39坪の土地にバラック式1坪内外の小屋を無届で建築したのみでは、土地の使用を始めたといえないという判例(東京地裁昭和25年2月14日判決・下民集1巻2号195頁)「単に土地建物上の構築物としての一応の外観形式を有するだけのものでは足りず、それぞれの場合に応じ、住居用、営業用、貯蔵用等建物が一般に利用せられるそれぞれの目的にかなう程度の構造及び設備を有し、かつ、かかる目的のために現実に利用せられるか又はかかる目的のために築造せられたるものでなければならない」という判例(東京地裁昭和35年12月21日判決・判タ114号56頁)があります。

1年しても使用を開始しないことに正当事由がある場合には解除できません。その正当事由とは、使用を始めないことが客観的に正当視されることですから、第三者による使用妨害があるとか、建築に必要な許可を獲得するのに日時を要する(申出時点には許可不要だったのがその後に許可を要することとなると、申出により借地権を取得したがその後に建築許可を得られないことが起こりえます)場合は該当しますが、単に、建築資金を用意できないというのは正当事由と認めることは難しいと思われます。

1年を経過しても解除の時点までに、使用を開始していれば、もはや解除することはできません(裁判、調停の場合の1年の起算点はQ87)。

Q86

借地権を取得した借家人が土地に建築を始めましたが、途中で工事が止まってしまいました。いつまでもそのままよいのでしょうか。

A 借地権を取得した借家人が土地を建物使用目的で使用を開始しても、使用を止めた場合にも、土地所有者は借地契約を解除することができます。借地権譲渡の場合には、譲渡人は譲渡契約を解除できます。

使用を止めたとは、建築を一時中止したものの再開予定であるという場合は該当しませんが、建築を断念したのであれば使用を止めたこととなります。「止めた」といえるために工事停止期間が一定期間必要とされてはおらず、逆に一定期間の停止があれば「止めた」といえるという規定也没有ありません。要は、工事再開の見込みなし、といえるか否かです。借家人の倒産等の事情があればそれらも含めて判断されることになるのはもちろんです。

Q87

土地所有者との話し合いがまとまりませんので裁判をしている場合には、いつまでに使用を開始すればよいのでしょうか。

A 2条、3条による借地権の取得について、裁判(15条)や調停が行われている場合には、その裁判が確定、調停が成立してから1年を起算します(7条)。

借地権が争われている状態で建築を強いることはできないからです。

もっとも、借地権の存在に争いはなく賃料額に争いがあるが裁判が行われている場合には建築には支障がないともいえますが、賃料が決まらないとどのような建築を実行するのか決めたいこともありえ

すし、借地権そのものの争いと借地条件の争いが絡まってくることもしばしば予想されます。したがって、裁判での争点の内容を問わずに、使用開始の起算点は裁判・調停の確定時点と解するほかないでしょう。

14 複数の借家人から借地申出があった場合

Q88

借家に数人の借家人がいた場合には、そのうちの1人でも借家の敷地全部の借地権設定を申し出ることはできるのでしょうか。

A 複数の借家人の1人でも2条の「借主」に該当する以上、申出としては敷地全部について可能であるとせざるをえません。敷地全部の申出をして土地所有者から3週間以内に拒絶回答がなかった場合には、みなし承諾により借地契約が成立するのですから、その場合に、敷地全部の契約が成立していないとすることはできず、逆にいうと、敷地全部についての申出ができる、と解さざるをえません。

ただし、土地所有者が拒絶した場合には、全部の土地を申出者が使用することの相当性が、正当事由の有無の判断において考慮されますから、敷地全部について借地権設定の申出ができるといっても、実際に敷地全部の賃借が認められるとは限りません。また広い敷地の借地権設定を受けると、借地権設定の対価として支払う必要のある権利金もそれだけ高額になると予想されますので、その意味でも、資金的な

裏付けなしに敷地全部の借地申出をすることは難しいことになります。

Q89

逆に、敷地の一部について借地権設定の申出をすることはできるのでしょうか。

A

敷地の内の一部だけを賃借したいという申出もすることができます。

ただし、この場合にも、土地所有者の拒絶があった場合には、その一部が全体の中でどういう位置を占めているのか、残りの土地を利用するのに障害にならないか、という点が、正当事由の存否の判断において考慮されますから、好きなような形状で部分的な借地申出をしても認められるというわけではありません。

Q90

借家に数人の借家人がいた場合において、そのうちの複数の借家人が2条の借地申出をしたときには、誰が優先するのでしょうか。裁判所による割当となるのでしょうか。

A

これについては、さまざまな考え方が成り立ちます。

(1) まず、2条により1人の借家人が借家権を取得しても、それは2条でいう「借地権の存しない場合」には該当しないと解し、先後を問わず、借家人は誰もが2条の申出をできるとする考えです。

この考えでは、期限内(法適用後2年という期限と、建築目的の使用が始められるまでという二つの期限があります)の借家人の申出はすべて有効であり、申し出た者全員と土地所有者が協議し、協議が成立しないと16条によって裁判所が割当をすることになります。

この考え方の難点は、協議して、又は裁判所が決めるといっても、期限内は新規の借地申出があると、それも加えて割当の再検討が必要になることです。その結果、割当の決定は、2年の期限を経過するまで實際上難しいことになります(誰かの先使用による後の申出者の遮断もありえますが、申出者がたくさんいると相互牽制で先使用は難しいでしょう)。

裁判所が決定しても、まだ申出期間内だと、2条の申出を割当済であると拒否できるかが疑問なのと、それを肯定しても、決定がなされる前に申出と追加的な裁判申立てがあると、併合して審理せざるをえないでしょうから、結局2年が経過するまで決定できない可能性があります。

(2) 最初に申出をして借地権を取得した借家人が優先する、という考えです。もちろん、その申出が要件を欠いたものではだめですので、正確に言えば、申出が最初であるというより、2条の申出による借地権の取得を最初にした借家人が、他の申出人全員に優先して、その借家人だけが借地権を取得するというものです。

この考え方は、借地権が成立すると2条の申出ができなくなるという意味では、2条の文言(「借地権者の存在しない場合には」)にほぼ合致します。

実際の承諾がなくて3週間経過のみなし承諾により借地権が成立する場合には、一番先に申出をした借家人が借地権を獲得すること

になります。実際の承諾による借地権の成立であれば、後から申し出た借家人で承諾をもらった者が先に取得することもあります。

この説の難点は、早く申出をしたものが優先しますので、申出の先陣争いになることと、土地所有者が2条の借地権の成立を實際上阻止したいと考えて、ダミー的な1人の借家人に申出をさせて承諾して借地権を成立させ、他の借家人からの借家申出を一切遮断するという策を可能にすることです。

最初の申出を受けてからでも、その申出による借地権が成立するのは3週間後ですから、その後からダミー的な借家人に申出をさせてすぐ承諾すれば、先に借地権が成立し、最初の申出人は排除されることになります。

そうして、ダミー的な借家人は(建築すると14条により借家申出があるので)いつまでたっても建築せず、土地所有者は7条の解除権も行使しないで他の借家人と我慢くらべをする、という可能性があります(この考えをとっても、2条で成立した借地権も3条の借地権譲渡申出の対象として認めるならば、上記の遮断策は取れません)。

さらに、16条の裁判所による割当が行われるのは、申出が同時あるいは借地権の成立が同時である場合に限定されます。このことは、裁判所による割当の機会を少なくするべきであると考えれば、この考え方の長所であり、そうでなければ短所です。

(3) 文言に忠実に解釈すれば、次の考え方も成立します。

2条は、「借地権者の存在しない場合には」申出をすることができる、としているのだから、1人の借家人の申出に対して、土地所有者が承諾し又は3週間が経過して承諾とみなされた時点で借地権が成立すると、その後は、その土地は対抗要件を備えた借地権者が

存在しますので、他の借家人は2条の申出をすることはできないが、それまでの間であれば最初の申出人に遅れてでも2条の申出をすることができる、というものです。

2条の申出の有効要件としての「借地権者の存在しない場合」か否かは、その申出の時点で決まるのだから、すでに申出があっても、その申出による借地権が成立するまでの間は、まだ「借地権者の存在しない場合」であり、申出が可能である、というものです。申出時点で有効であった申出が、その後に無効となることはないという、たとえば、申出後の土地使用開始の場合と同様の処理方法です。

この考え方では、現実の承諾による借地権成立を別にすると、最初の申出から3週間内に申出をしておけば、最初の申出人に優先されることはなく、16条による裁判所の割当になりますから、申出の先陣争いにはならないと思われます。

ダミー的な借家人に申出をさせて即刻承諾してその後の申出を遮断するという方法を取ることができるという難点は(2)と同様です。これに対しては、3条も文言どおりに解して、2条で成立した借地権も3条の借地権譲渡申出の対象として認める、として、他の借家人が借地権の関係に加わる途を開いておくことが対策となります。

(1)(2)(3)のほかにも考え方がありうると思いますが、どの考えをとっても、実際の運営を考えると、現場でのにらみ合いか、裁判でのにらみ合いが続くというおそれがあります。どういう建物を誰が建てて誰が使用するのが一番よいのか、ということを経地所有者、借家人全員が考えて迅速円満な解決を図るという姿勢がどうしても必要となります。

Q91

借家に数人の借家人がいた場合において、そのうちの1人の借家人が2条により借地権を取得したとき、他の借家人はその借地権に対して3条の譲渡の申出をすることはできるのでしょうか。

A

これについて、肯定否定の双方の考え方がありえます。

(1) これを認めると、土地所有者と借家人との間の2条の借地権の取得の問題が片づいたのに、またその借家人と他の借家人の争いが続き、借地権の決着がいつまでもつかないことを考えると、認めないとすることになるでしょう。

ただこの考えが(Q90)の(1)の考えと結びつくと、3条の申出を認めないといっても2条の割当そのものが2年経過しないとできない、2年は決着がつかないというおそれがあります。Q90の(2)(3)の考えと結びつくと、申出の先陣争い、あるいはダミー的な借家人の利用による他の借家人の借地権からの排除のおそれがあります。

(2) 申出の先陣争い又はダミー的な借家人の利用による他の借家人の借地権からの排除という弊害を防ぐために、文言どおり、これを肯定するという考えも成り立ちます。

この考えをとっても、最初に成立した借地権者に対して、他の借家人が譲渡申出をした場合、たとえば、最初の借地権者が実際に建築を行うのであれば、譲渡拒絶の正当事由を認めてその者を借地権者と確定し、最初の借地権者がダミーで実際に建築を行う気がなく譲渡申出人に建築を行う準備があるのであれば譲渡拒否の正当事由を認めないで譲渡申出人を借地権者とするというような決定をする

ことで、裁判による決着が可能なのではないのでしょうか。

Q92

借地権設定申出者ないし借地権譲渡申出者が複数競合した場合の裁判所による割当とは、どのような割当方法になるのでしょうか。

A

この問題は、集合住宅・商業ビルなどの中高層建物で100人を超える借家人がいることも珍しくないという現状では、最も難しいものです。

100坪の土地に2戸1棟の建物があり、そこに2世帯の借家人が住んでいるという場合ならば、土地を二つに分けてそれぞれを割り当てるのが容易でしょう。しかし、多数の戸数が1棟の建物に入居しており、多数から借地権設定の申出があった場合に、1人ひとりに土地を分割して割り当てることは不可能ですし、可能だったとしても狭小な土地の1戸建てを増やすことが望ましいとは思えません。

借地権の割当とは、建築のためなのですから、誰に割り当てるかというのはすなわち、誰にどういう建物を建てさせるのか、ということです。

そこで、裁判所としては、まず、その土地にどういう建物を建てるのが最も適切かを考え、申出人の中で誰がそれに相応しい計画を持ち、準備を整えているかを問題とするべきです。土地を分割してそれぞれの土地の上に勝手に建築するというなら別として、1棟の中高層建物を建てるとなると、裁判で争っている者同士に権利割合だけ決めて一緒

に土地を利用して建築せよという決定をしても無意味です。申出人全員に借地権を共有で割り当てても、その共有の借地権によって建築するには全員の合意が必要であり、全員が合意できるのであれば裁判所による決定は必要ないはずです。

裁判所が決定で決める場合に限定して考えれば、1人の申出者に割り当てるほかないと思われます。もちろん、複数の申出者がジョイントで建築するというのならその複数に割り当てることで差し支えありません。

借地権を取得するといっても、相当の対価を支払う必要があり、建築した建物には借家人からの優先借家権もあるのですから、借地権の割当を受けなかったからといって経済的損失を被るとは限りません。もちろん16条2項を利用して公平のために割当を受けた者から受けない者に金銭的支払をさせることは可能です。

それでも、熱心な申出者から優秀な建築案(敷地利用案)が複数出されるという事態では、どちらかに決めるといっても難しいでしょう。罹災都市法の裁判所の決定事項の中で、借地条件の設定と変更については鑑定委員会という専門家の意見を聞くこととしながら(15条、17条)、16条の割当には鑑定委員会の意見を聞く必要はないとしているのは「割当の問題は、裁判所の常識によって決定さるべきで、専門的知識を要しないから、割当については鑑定委員会の意見を徴すべきではない」からというのですが(奥野・下42頁)、現在の時点では信じられない思いです。

この問題こそ、裁判で誰に割り当てるかという一刀両断の決定は不適當な分野です。1人に建てさせるといっても建物の利用関係は必ず共同になるのですから。土地利用、建物建築について、参加の意欲と

能力のある借家人全員と土地所有者が参加してプランを練り上げて再築を実現するのが最も望ましい形態なのです。

15 再築建物に借家権を取得するための要件

Q93

借家人が罹災都市法14条に基づいて借家権を取得するためには、どのような要件が必要ですか。

A

借家人が14条の借家権設定の申出をして借地権を取得するためには、以下の要件が必要です。

(1)から(3)は、申出の有効要件です。これが備わっていなければ申出としての効力はありません。(4)の「正当事由」とは、有効な申出があった場合に、土地所有者がそれを拒否するための要件であり、正当事由ありとされると借地権は取得できません。

(1) 申出ができる者は、罹災建物の滅失当時の借主である必要があります(これは2条、3条の借地権の申出と同じです)。

(2) 申出ができる期限

建物が完成するまでが期限です。法施行から何年間とか、何年何月何日までという制限はありません。

(3) 建物は、滅失した建物の敷地に滅失後最初に建築されるものであること。

土地所有者は同じでも、元の敷地と違う場所に建つ建物は対象外ですし、再築後もう一度滅失して建て直される建物も対象外です。

(4) 建物建築主から3週間以内に拒絶の返事がないか、拒絶の返事があっても 拒絶に「正当事由」が認められないこと。

なお、14条で「罹災建物が滅失した後、その借主以外の者により、その敷地に建物が築造された場合におけるその建物の最後の借主でないときは、その敷地の換地に築造された建物については、この申出をすることができない。」という規定の意味は、滅失した建物の敷地に一度建物を建て、次にその換地にもう一度建物を建てたという場合に、元の滅失建物の借主は、敷地上に再築された建物の最後の借主にも該当しない限り、換地上に二度目に築造された建物に14条の借家申出をすることができない、という意味です。

Q94

14条で借家申出をする建物の建築主は誰でもいいのでしょうか。

A 滅失した建物の敷地上(換地になった場合はその換地も含む)に最初に建てられる建物である以上、建築主は誰でも差し支えありません。14条は「その借主以外の者」としていますが、申出をする借主以外の者という意味であり、誰が建てる建物でも、申出の対象となります。

土地が転々と譲渡されたうえで、何代目かの所有者が建築するという場合にも、その建物に14条で借家の申出をすることができるのです。

同じ滅失建物の借家人が2条、3条で借地権を取得して建築した建物に対しても、当然、14条で借家申出をすることができます。

Q95

14条で借家申出をする建物は、場所に制限があるのでしょうか。

A

申出できる建物は、自分が借りていて滅失した建物の敷地上に再築される建物に限ります。

同じ家主が建てる場合でも、前の建物の隣の建物の場所に建てたというときには、その建物に14条の申出をすることはできません。

Q96

罹災借家人が14条の借家の申出をするかどうか、建築主から催告することはできませんか。建物完成まで待っているほかないのでしょうか。

A

借地申出についてQ83で書いたのと同様、罹災都市法は、建築主から催告して借家の申出の有無を確定させるという規定を設けていません。しかも、借家の申出の場合には借地の申出と違って法適用から2年間という期間限定もなく、建築工事を始めることで確定させるという方法也没有ありません。その結果、たとえ10年後でも、それが最初に建てられる建物である以上、14条の借家申出を受けることになります。

ここでも、催告をしても申出権を喪失させる機能はありませんが、催告にもかかわらず旧借家人が申出をせず、建物完成間際で建築主としては利用方法、借手も決めてしまった時期に申出があったというのであれば、建築主の拒絶の正当事由として考慮される事柄となると解

されます。

Q97

再築された中高層建物のどの区画を借りるか、14条の借家申出の際に指定できるのでしょうか。建物全部を借りるという借家申出もできるのでしょうか。

A

借家の申出としては、任意に区画を指定し、また建物全部について行うことは可能です。建築主がそれを承諾するか3週間以内に拒絶の回答をしてこなければ、申出したとおりの範囲について借家権が成立します。

ただし、建築主から拒絶があった場合、一切貸さないというならともかく、この区画の方にくれとか、この区画だけならいいという拒絶であれば、どちらの利用方法が合理的であるかを考え、建築主がいう区画に特に不合理な点がなければ拒絶の正当事由は認められると解されます。

この場合も、申出できることと、正当事由の判定でも認められるかは別なのです。

Q98

前の建物は共同住宅で土地所有者もそのうちの1戸に住んでいましたが、再築された建物が、土地所有者が住む1世帯用1戸建ての住宅であるという場合、14条の借家申出を拒絶する正当事由は認められるのでしょうか。

A

どのような建物を建てるかということは、借地権の申出の際には検討されますが、借家申出の際には、建物の増改築や改造を要求することはできません。土地所有者には別に住居があり再築建物を使用する必要性がないのなら別ですが、住居として必要であり、1世帯用の住宅しか建っていないのであれば、拒絶に正当事由ありとせざるをえないと思われます（奥野・下41頁）。

Q99

前の建物は共同住宅でしたが、その敷地にオフィスビルとか倉庫が再築された場合にも、借家人は、罹災都市法14条の借家申出をすることができますか。

A

14条の借家申出の対象となる再築建物は、滅失前の建物と構造・規模・用途などが同一か違っているかは問題となりません。構造・規模・用途を問わず、借家申出をすることができます。

建築主から拒絶があった場合、申し出た借家人の利用の必要性和建築主側の利用の必要性を比較考量して、拒絶の正当事由の有無が決められることになります。

Q100

14条の申出をして再築建物に借家権を取得しましたが、家賃、敷金などはどのように決まるのでしょうか。前よりも高くなるのでしょうか。

A

14条による借家権は「相当な借家条件」のものとして成立します。その借家条件は、まず建物所有者との協議で決まりますが、協議が成立しない場合は裁判所が「鑑定委員会の意見を聴き、従前の賃貸借の条件、土地又は建物の状況その他一切の事情を斟酌して」決めることになっています（15条）。

問題は相当な借家条件とは何かとなりますが、再築建物は滅失した従前建物と同じような構造・規模・用途であるとは限りませんから、敷金、家賃が前と同じであるのが相当な借家条件であるということはいえません。やはり判定の基礎になるのは、再築された実際に賃借する建物がどのようなものであるのか、ということでしょう。では、再築建物を第三者に新規に貸し出す場合の条件と全く同じなのか、というと、15条は「従前の賃貸借の条件」も斟酌するべき一切の事情の一つとして例示しています。再築建物の新規賃貸の条件に、従前の賃貸借の事情も加味して「相当な条件」が決められるとしかいいようがないのではないのでしょうか。

16 借家申出が競合した場合の解決方法

Q101

中高層ビルが再築されたが、建築所有者と14条の借家申出者の希望する区画が重なった場合、また複数の申出者相互の間で希望する区画が重なった場合、どのようにすればよいのでしょうか。裁判所で割当をしてくれるのでしょうか。

A

いずれも当事者間で協議し、協議が成立しなければ裁判所に申し立てることになります。厳密には、建物所有者と14条の借家申出者の調整は15条による借家権設定の成否であり、借家申出者相互間の調停は16条による割当になりますが、実際上は、それが複合し一括して決めざるをえないこともあるでしょう。

建物の割当ですので、共同使用として割り当てることはなく、ですから、区画ごとにここは誰ここは誰という割当となると考えられます。

Q102

14条の申出により借家権が決定した場所について、さらに他の者から申出があった場合にはどうなるのでしょうか。

A

2条の借地申出についてはQ90で検討したようにさまざまな考え方が成り立ちます。

14条の借家権の場合には2条と違って「借地権者が存在しない場合

には」という規定はありませんが、完成前の申出が条件ですから、申出時点でいえば、対抗要件を備えた借家権者つまり引渡しを受けた借家権者は存在しないことを前提としています。他方、申出権の行使の期限が建物完成までという以外にはありません。したがって、建物完成までの時点の申出者を集めて、完成後に16条で割当をするというのはいかにも迂遠であり、それぞれの申出の際に決めて行く、つまり、申出に対する承諾なりみなし承諾なりで借家権が決まったところはそれで決定とし、重複した部分も当事者の協議ないし16条の割当があれば、決定とし、決定した部分には、他の申出を認めないと解するべきでしょう。

Q90で問題としたダミー的な借家人のことはありますが、借地の場合と違って中高層ビルの全部を1人が賃借するというのは、それを架空でなく実行することは難しいでしょう。また、すでに申出・承諾のあった区画でも完成直前に重複申出があると16条の割当が行われるというのでは、完成後にならないとビルの賃借人の利用区画が決まらずビルの利用に著しい支障が生じます。

そこで、対抗力ある借家権が成立すれば、それに対する借家申出はできないと解すれば、申出後承諾あればその時まで、みなし承諾なら3週間の間に同じ区画に重複したものは割当されるケースであり、重複者同士で協議し最終的には16条による、その後は他からの申出はできないという理解でよいのではないのでしょうか。

なお、14条の借家権は引渡しなしで対抗力ありと解されます(Q103)。

Q103

14条で借家権を取得しましたが、建物所有者がすでに他の者に賃貸して引渡ししている場合にも、借家権の主張ができるのでしょうか。

A

14条が「他の者に優先して」としたのは、対抗要件（引渡し）ないまでも、第三者に対して賃借権を主張できる、引渡しを請求できる趣旨と解されています（最高裁昭和25年1月17日判決・民集4巻1号1頁、判例コンメンタール569頁）。

申出は完成前ですし、建物所有者が借家申出を拒絶する場合には完成後でも引渡しは任意に受けられないと予想されますから、もともと申出者が対抗要件（引渡し）を備えることは難しいのです。建物の所有権移転を借家人が制約することはできませんし、第三者への引渡しも實際上阻止できませんから、引渡しなしで対抗力あり、誰に対しても引渡しを求められると解しないと、14条の要件によって借家権を取得した意味がありません。

17 罹災都市法をめぐる紛争の解決方法

Q104

罹災都市法の適用に関して、裁判所に申立てができるのは、どのような場合でしょうか。

A

罹災都市法が裁判所に申立てをして決定を求めることができるとしているのは、次のとおりです。

- (1) 2条による申出があった場合の借地権の成否 (15条)
- (2) 2条による申出があった場合の借地権の賃料、敷金、権利金その他の借地条件の決定 (15条)
- (3) 3条による申出があった場合の借地権譲渡の成否 (15条)
- (4) 3条により成立した借地権譲渡の対価の額及び支払時期の決定 (15条)
- (5) 7条 (優先借地権者の不使用) の場合の借地権契約解除の成否 (15条)
- (6) 14条による借家権の成否 (15条)
- (7) 14条による借家権の賃料、敷金、権利金その他の借家条件の決定 (15条)
- (8) 2条の借地申出、3条の借地権譲渡の申出、14条の借家申出をした者が複数ある場合の割当 (16条)
- (9) 賃料、敷金その他の借地借家条件が著しく不当な場合の変更 (17条)

(この(9)は建物の滅失か否かを問わず罹災都市法の適用区域内の借地借家のすべてに適用があります)

Q105

裁判所への申立ては、どこに裁判所にすればよいのでしょうか。
また手続はどういう法律なのでしょうか。印紙等はどの程度かかるのでしょうか。

A

申し立てる裁判所は、借地・借家の所在地の地方裁判所です。
非訟事件手続法という手続法によって行いますので、申立ての印紙は600円と決まっています (民事訴訟費用法3条別表1-16)。

Q106

借地・借家や罹災都市法の問題で紛争が生じた場合に、話し合いをしつつ裁判所のアドバイスもほしいという場合、どうすればよいのでしょうか。

A

借地・借家や罹災都市法の問題は宅地建物の利用についての紛争ですので、土地建物の所在地の簡易裁判所に民事調停 (宅地建物調停) の申立てをすることができます。民事調停は、民間人の調停委員2名と裁判官1名が調停委員会をつくり、当事者にアドバイスをしつつ合意の成立を図る制度です。

また、Q104の裁判の申立てをした場合にも、裁判所が調停に付することがあります (23条)。

今回の阪神・淡路大震災で民事調停の利用が大幅に増大する可能性があるため、民事調停の手数料 (印紙代) を無償にすることが検討されたり (平成7年2月18日読売新聞)、管轄を他の裁判所でもできるように拡大することが検討されています。