

【神奈川宅建eスクール】

建物賃貸借基礎編 IV

講 師 (公社) 神奈川県宅地建物取引業協会  
顧問弁護士 立川 正雄 氏

## 【 目 次 】

### 第1章 家賃滞納の初期対応

- 第1 最初に家賃滞納を発見した場合の初期対応 P 1
- 第2 借主本人との初期交渉 P 1
- 第3 夜間の滞納督促 P 3
- 第4 連帯保証人への連絡 P 4
- 第5 連帯保証人の支払い義務は補充的か P 5

### 第2章 連帯保証人へ請求する場合の注意

- 第1 民法改正前の契約書の保証条項変更の必要性 P 6
- 第2 借主死亡による連帯保証人の責任の確定（元本確定） P 7

### 第3章 解除

- 第1 家賃の不払いによる解除の可否 P 8
- 第2 無催告解除の可否 P 10
- 第3 迷惑行為を働く入居者との契約解除 P 12
- 第4 解除の手続き P 13

### 第4章 立退き

- 第1 1年後の立退きを約束した場合の処理（特約の作り方） P 14
- 第2 裁判をせずに立退きをしてもらう方法 P 16
- 第3 裁判手続きの注意点・ポイント P 19

- 演習問題 P 21

## 第1章 家賃滞納の初期対応

### 第1 最初に家賃滞納を発見した場合の初期対応

【問1】借主の家賃滞納を発見したら、最初に何をすればよいのか？

【答】

まずは、借主やその家族が賃貸物件で生活しているかどうかを調査する。この調査は以下のような方法を採用するとよい。

- 1 借主等に電話してみる。携帯・メール・ショートメールを活用する。（相手に予告しない電話録音も違法ではない）
- 2 自宅を訪問してみる。
- 3 借主の自宅の近所で様子を聞いてみる。
- 4 連帯保証人に事情を聞く。
- 5 借主を呼び出して様子を聞く。
- 6 電気・ガス・水道の事業所への問合せ

電気・ガス・水道等の事業所へ問い合わせをしてみるのも一つの方法である。プライバシーの問題からあまり情報は聞き出せない可能性はあるが、「貸主である」旨を説明すれば、ある程度の情報は聞き出せることがある。

- 1) 使用の有無
- 2) 支払の状況（遅れはないか）

### 第2 借主本人との初期交渉

【問2】家賃滞納について最初に借主とどのような交渉をすればよいのか？

【答】

- 1 滞納している借主本人との初期交渉のポイント
  - 1) まずは、借主と会い、本人から家賃を滞納するに至った事情を聞く。
  - 2) 借主本人が支払えない場合には、連帯保証人が代わりに支払ってくれるかどうかという点も借主に確認しておく。
  - 3) 具体的な支払の話に入ったら、連帯保証人を交えて今後の未払家賃の支払い方法について協議をする。協議がまとまったら合意書を作成する。
  - 4) 支払方法としては以下のものが考えられる。

#### ① 一括払い

借主もしくは連帯保証人のいずれかが、または借主と連帯保証人が支払いを分担して、未払家賃を一括で支払うことができるか確認。

## ② 分割払い

借主および連帯保証人に一括払いをするだけの資力がないような場合には、未払家賃を分割して支払ってもらうという方法もある。

なお、分割払いを行う場合でも、賃貸借契約を継続する場合には、毎月の家賃も発生していくという点も考慮して返済計画を立てさせる必要がある。

また、分割払いを2回怠ったら、期限の利益を喪失し、残額を一括請求できるように約定を設けておく。

## ③ 連帯保証の確認

借主が未払家賃を支払うという合意をした場合には、それが不履行になったときに備えて、連帯保証人が保証責任を果たす意思があるか否かを必ず確認する。

2 また、滞納額が多額になっている場合には、賃貸借契約を継続するか、解除するか（立ち退いてもらうか）についても、方針を確定させる必要がある。

### 1) 賃貸借契約を継続する場合

① 賃貸借契約を継続する場合には、上記のように、未払家賃について返済計画を立てさせうえで合意書を作成し、できる限り早期に未払を解消させ、物件を正常化させる。

② また、過去に何度も滞納を繰り返しており、信用ができない借主の場合、合意した分割払いを怠ったとき、当然に賃貸借契約が解除となるという、以下のような失権約款を定めておくという方法もある。

#### **【合意書の条項】**

**第〇条** 借主が前項の未払賃料の分割払いを2回以上怠り、その額が〇万円に達したときは、本件賃貸借契約は、貸主からの解除通知がなくとも、当然に解除となる。

③ 滞納家賃の支払合意をしたのに、再度滞納が発生した場合は、借主と連絡が取れなくなることが多い。この特約があれば、不払が発生したときに改めて解除の意思表示をすることなく（借主に内容証明郵便が届かなくとも）、賃貸借契約が解除されたことを前提に、明渡を請求することができる。

④ なお、未払額が少額であるにもかかわらず、失権約款で「1回でも怠ったら当然に解除となる。」と定めると、いざ、裁判を起こしたときに、裁判所から、「そのような特約は借主に厳しすぎる。」と言われる可能性がある。実務上は、「失権約款は2回分割支払いを怠ったら当然に解除」

とすることが多い。

## 2) 賃貸借契約を解除する場合

借主が賃貸借契約の解除（立ち退き）に応じるような場合には、連帯保証人を交えて協議した上で、直ちに立退く旨の合意（立退合意書）を作成する。立退合意書作成のポイントは以下の点である。

- ① 賃貸借契約は合意書作成時点で合意解除する。
- ② 立退日までは、明渡を猶予する。
- ③ 立退後に残された家財は、借主に所有権を放棄させる。
- ④ 任意に明け渡したことを条件に滞納家賃・原状回復費用の支払を免除する。

## 第3 夜間の滞納督促

【問3】滞納督促の連絡や訪問をする場合、その時間や頻度について、法律的にどこまで許されるか？

【答】

- 1 合理的な理由がないのに深夜・早朝に電話や訪問で督促を行った場合や過剰に繰り返し督促を行った場合には、法律的に問題となる。
- 2 家賃等の徴収、督促等については、現在のところ貸金業者に対する貸金業法の規制のような法律上明文化された規制はない。しかし、賃料を滞納しているからといって、どんな手段を用いて督促しても良いということにはならない。
- 3 例えば、判例上、家賃等の支払交渉時間帯が午後9時から翌午前3時までに及んだというケースで、「原告（借主）において賃料等の支払を怠っていたという事実があるにしても、少なくとも午前0時を過ぎた後午前3時まで支払交渉が継続したということについては、原告（借主）の生活の平穩を害して精神的苦痛を与えたというべきであり、これについての慰謝料は金5万円が相当である」として、深夜の賃料の督促を違法とした事案がある（福岡簡裁平成21年2月17日）。
- 4 なお、廃案にはなったが、賃借人の居住安定確保法の立法段階で検討されていた滞納家賃の取立規制が、一応の目安になると思われる。滞納家賃の取立では、正当な事由がなければ、夜10時から朝6時までは取立規制の対象となる予定であった（馬淵副大臣の国会答弁より）。

## 【参考条文】（廃案）

### 賃借人の居住安定確保法第61条（案）

家賃債務保証業者その他の家賃債務を保証することを業として行う者若しくは賃貸住宅を賃貸する事業を行う者若しくはこれらの者の家賃関連債権（家賃債務に係る債権、家賃債務の保証により有することとなる求償権に基づく債権若しくは家賃債務の弁済により賃貸人に代位して取得する債権又はこれらに係る保証債務に係る債権をいう。以下この条及び第六十二条において同じ。）を譲り受けた者又はこれらの者から家賃関連債権の取立てを受託した者は、家賃関連債権の取立てをするに当たって、面会、文書の送付、はり紙、電話をかけることその他のいかなる方法をもってするかを問わず人を威迫し、又は次に掲げる言動その他の人の私生活若しくは業務の平穩を害するような言動をしてはならない。

- 一 賃貸住宅の出入口の戸の施錠装置の交換又は当該施錠装置の解錠ができないようにするための器具の取付けその他の方法により、賃借人が当該賃貸住宅に立ち入ることができない状態とすること。
- 二 賃貸住宅から衣類、寝具、家具、電気機械器具その他の物品を持ち出し、及び保管すること（賃借人及びその同居人からの申出があった場合を除く。）。
- 三 夜間（社会通念に照らし連絡することが不相当と認められる時間帯として国土交通省令・内閣府令で定める時間帯をいう。以下この号において同じ。）以外の時間帯に連絡することが困難であることその他正当な理由がないのに、夜間に、賃借人若しくは保証人を訪問し、又は賃借人若しくは保証人に電話をかけて、当該賃借人又は保証人から訪問し又は電話をかけることを拒まれたにもかかわらず、その後夜間に連続して、訪問し又は電話をかけること。
- 四 賃借人又は保証人に対し、前三号のいずれか（保証人にあつては、前号）に掲げる言動をすることを告げること。

## 第4 連帯保証人への連絡

【問4】家賃滞納について最初に連帯保証人とどのような交渉をすればよいのか？

【答】

- 1 連帯保証人の有無の確認
  - 1) 保証会社との契約は存続しているか？
    - ① 保証の限度額の確認
    - ② 保証内容（裁判費用・立退料・原状回復費用等）
  - 2) 保証会社以外の連帯保証人がいるか。
    - ① 保証人に支払能力はあるか？
    - ② 再度、保証人の資産状況を調査する。
    - ③ 具体的には、入居申込書等を確認し、勤務先・年齢等を確認し、あわせ

て保証人に連絡を取ってみる。

- 3) 連帯保証人の支払能力については以下のような調査をする。
  - ① 保証人の自宅の土地・建物謄本取得（担保・余力・取引銀行が判明）
  - ② 勤務先の在籍調査（給料の差押の可能性を検討）

## 第5 連帯保証人の支払い義務は補充的か

【問5】家賃滞納が発生したが、借主本人と連絡が取れないので、連帯保証人に請求したところ、「まずは借主本人に滞納賃料の支払を請求してくれ。それでも、借主本人が滞納賃料を払わない場合に限り、連帯保証人として支払う。」と言われてしまった。この連帯保証人の主張は正しいのか？

【答】

- 1 「借主にまず請求してくれ。」とか「借主から回収ができない場合にのみ、保証人が責任を負う。」という連帯保証人からの反論は、法律上誤っている。
- 2 貸主は、滞納が生じた場合に、借主に催促する前に連帯保証人に滞納家賃を請求できるし、借主本人に対する訴訟等による回収手続きを取らずに、連帯保証人に滞納家賃を請求できる。簡単に言えば、連帯保証人の責任は、借主が責任を負わない場合の補充的責任ではない。
- 3 一般的な交渉の場面では、まずは借主に督促をし、借主が支払わない場合に連帯保証人に督促をするということが多い。
- 4 しかし、「連帯」保証人の「連帯」とは、「借主本人と同じ立場で責任を負う。」という意味で、単なる「保証人」とは異なる。
- 5 単なる「保証人」であれば、保証人は貸主に対し、「まず、主債務者である借主本人に請求をしてくれ。」という主張（催告の抗弁）や、「まず、主債務者である借主本人に強制執行をして、取れなければ責任を負う」（検索の抗弁）との主張が出来るが、連帯保証人は本人と同じ立場なので、これらの主張ができない。
- 6 従って、借主本人に請求をせず、最初から連帯保証人に支払い請求をすることが民法上可能である。

### 民法第452条（催告の抗弁）

債権者（【注】貸主のこと）が保証人（【注】連帯保証人ではなく単なる保証人を意味する）に債務の履行を請求したときは、保証人は、まず主たる債務者（【注】借主のこと）

に催告をすべき旨を請求することができる。ただし、主たる債務者が破産手続開始の決定を受けたとき、又はその行方が知れないときは、この限りでない。

#### 第453条（検索の抗弁）

債権者（【注】貸主のこと）が前条の規定に従い主たる債務者（【注】借主のこと）に催告をした後であっても、保証人が主たる債務者（【注】借主のこと）に弁済をする資力があり、かつ、執行が容易であることを証明したときは、債権者（【注】貸主のこと）は、まず主たる債務者（【注】借主のこと）の財産について執行をしなければならない。

#### 第454条（連帯保証の場合の特則）

保証人は、主たる債務者（【注】借主のこと）と連帯して債務を負担したときは、前二条の権利を有しない。

【注】上記民法452・453・454条は今回の民法改正で改正対象になっていない。改正による変更はない。

## 第2章 連帯保証人へ請求する場合の注意

### 第1 民法改正前の契約書の保証条項変更の必要性

【問6】 賃貸借契約で個人が連帯保証人となる場合、改正民法が施行されたことに伴い変更が必要になるか？

【答】

- 1 建物賃貸借基礎編Ⅱで解説した通り、改正民法が適用される個人の連帯保証人については、責任の限度として「極度額」を定める必要がある。なお、改正民法が適用される連帯保証人は以下のような保証人となるので注意されたい。
  - 1) 2020年4月1日の改正民法施行後に新規に賃貸借契約を締結した際に個人で連帯保証人になった者
  - 2) 2020年4月1日の改正民法施行前に締結された普通借家契約を2020年4月1日以降更新し、個人の連帯保証人が更新契約書に署名押印したため（連帯保証確約書を連帯保証人が2020年4月1日以降改めて出した場合を含む）、改正民法施行後に新規に保証契約を締結したと見られる連帯保証人
- 2 法人が連帯保証人となる場合は、この極度額の定めは必要ないので十分注意する必要がある。従って、法人（例えば、借主の勤務先の会社等）が連帯保証人になったときは、これまで通り無制限に責任を負ってもらえる。
- 3 極度額を定めないと、保証契約が無効になり、滞納等が生じても保証人に1



円も払ってもらえないので注意のこと。

**【改正法】 民法第465条の2（個人根保証契約の保証人の責任等）**

- 1 一定の範囲に属する不特定の債務を主たる債務とする保証契約（以下「根保証契約」という。）であって保証人が法人でないもの（以下「個人根保証契約」という。）の保証人は、主たる債務の元本、主たる債務に関する利息、違約金、損害賠償その他その債務に従たる全てのもの及びその保証債務について約定された違約金又は損害賠償の額について、その全部に係る極度額を限度として、その履行をする責任を負う。
- 2 個人根保証契約は、前項に規定する極度額を定めなければ、その効力を生じない。
- 3 民法第446条第2項及び第3項の規定は、個人根保証契約における第1項に規定する極度額の定めについて準用する。

## 第2 借主死亡による連帯保証人の責任の確定（元本確定）

**【問7】** 借主が死亡して、一緒に住んでいた家族（相続人）が家賃を払わず住み続けている。借主の家族（相続人）に家賃の支払い能力はなく、連帯保証人の極度額にはまだ余裕があるが、このまま様子を見た方がよいか？

**【答】**

- 1 様子を見てはならない。直ちに以下の対処をしなければならない。
  - 1) 借主死亡時までの未払い家賃を連帯保証人に払ってもらおう（極度額に余裕があっても、連帯保証人には借主死亡時までの未払い家賃しか責任を持ってもらえない。例えば、極度額が200万円と定められても、借主死亡による元本確定時に未払家賃が30万円しかなければ、その後退去が遅れたり、未払の原状回復費用が増えても、連帯保証人には30万円しか請求できない。
  - 2) 借主の家族（相続人）に家賃の支払い能力はないので、貸主側で引っ越し代を立退料として負担しても引っ越ししてもらおう（もちろん、生活保護の受給で契約を継続できればそのような方法もある）。
- 2 連帯保証人の元本確定
  - 1) 改正民法では、借家の連帯保証人などの根保証人の責任は、「借主（主債務者）の死亡」によって、元本が確定すると定めている（改正民法465条の4第1項）。元本確定の事由（借主の死亡）が生じた日を基準として主債務が特定され、保証人が責任を負うべき主たる債務の金額が確定する。言い換えると、「この額を弁済したら根抵当権が消滅する」という額が決まる。保証人は元本確定日以降に生じた債務については責任を負わない。
  - 2) 法制審議会では、借主が死亡後に発生する債務について保証人に責任を負わせないのは（仮に借家契約が継続しても）「保証人は、飽くまでも主たる

債務者に着目して保証をしているのであり、保証人は借主の相続人のもとで生じる債務まで保証することは予定していないと考えられたため」と説明されている（法制審議会部会資料83-2・20頁）。

**【改正法】民法第465条の4（個人根保証契約の元本の確定事由）**

- 1 次に掲げる場合には、個人根保証契約における主たる債務の元本は、確定する。
- 3) 主たる債務者又は保証人が死亡したとき。

- 3) したがって、設問のように、借主の死亡後明渡しが遅延するなどして、貸主が被った損害が、極度額の範囲内であっても、死亡時に元本が確定してしまうので、貸主は借主の死亡時以後に発生した滞納賃料や原状回復費用を連帯保証人に請求できなくなってしまう。
  - 4) もちろん2020年4月1日以降も改正前民法が適用されている連帯保証人については、これまで通り家族退去までの債務につき全部責任を負ってもらえる。本問のように保証人の「極度額」の定めがある場合は改正民法の適用がされているので、借主死亡による元本の確定があるかどうか、見分ける必要がある。
- 3 連帯保証人が死亡した場合も、元本が確定するので、連帯保証人の相続人に連帯保証人死後発生した未払賃料等を請求できなくなるので、早い対処が必要である。
  - 4 これに対し、改正前民法が適用される保証人や、改正後の民法が適用されても、連帯保証人が法人の場合には、極度額の定めも不要であるし、元本確定も生じないので注意が必要である。

## 第3章 解除

### 第1 家賃の不払いによる解除の可否

**【問8】** 借主が今月の家賃を滞納した。度々問題を起こす借主なので、建物賃貸借契約を解除したいが、契約書には「借主が家賃1か月分を滞納し、貸主が相当期間を定めて催告してもなお支払がないときは、本賃貸借契約を解除できる」との定めがある。1ヶ月の賃料の滞納によって賃貸借契約を解除できるか？

**【答】**

- 1 借主が1ヶ月分の賃料を滞納しただけでは、建物賃貸借契約は原則として解

除できない。

- 2 民法では、債務者が債務を履行しないときは、債権者が相当な期間を定めて催告し、それでも履行しないときは、契約を解除することができる（民法541条）。
- 3 しかし、判例・実務では、建物賃貸借契約書に「家賃を1か月分でも滞納したら解除できる」という定めがある場合でも、家賃の滞納が長期間続くなど、「貸主・借主間の信頼関係が破壊された」といえる状況にならなければ、賃貸借契約は解除できないとされている。
- 4 貸主・借主間の「信頼関係」が破壊されたと認定されるためには、通常以下のような状況が必要とされる。
  - 1) 少なくとも3ヶ月分以上の家賃の滞納があること。
  - 2) 滞納家賃を催促しても払わないこと。
  - 3) 今後も家賃の滞納が続くと予想されること。
- 5 このように、家賃滞納という契約違反があったとしても、「信頼関係の破壊」がないと解除を認めないとされる理由は以下のとおりである。
  - 1) 賃貸借契約の場合、契約の解除が容易に認められると、借主の生活や事業の拠点が奪われることになり、路頭に迷う借主が多数生じることになる。いわゆる借主の居住権の保護・営業権の保護という政策的な理由がある。
  - 2) 賃貸借契約は、何年間にも渡り、長期間借主が家賃を払い続けるという信頼関係の上に成り立つもので、契約の解消を認めるのは、この信頼関係がなくなった場合に限るべきだと考えられる。言い換えれば、長い契約関係があるのだから、1度くらいの家賃の遅れは大目に見てあげるのが合理的という考え方による。
- 6 滞納家賃の支払いを催告する際の「相当な期間」とは、債務の履行の準備に必要な期間を言う。
  - 1) 金銭債務の履行の準備は、「現金を用意する」、「銀行で振り込み手続きをする」等の作業であり、1日のできるもので、極論を言えば、1日の催告でも足りると考える余地もある。
  - 2) しかし、実務的には、無理なく支払の準備ができる期間として5日から7日間程度の期間を定めて、催告をすることが多い。

## 第2 無催告解除の可否

【問9】借主が賃料を3ヶ月分滞納した。賃貸借契約書には、「借主が賃料を2ヶ月分以上滞納したときは、貸主は催告することなく本賃貸借契約を解除することができる。」と定められている。この場合、貸主は、借主に対して滞納賃料の支払いを催告することなく、いきなり賃貸借契約を解除することができるか？

【答】

- 1 3ヶ月分の賃料の滞納があっただけでは、貸主が借主に対して、滞納賃料の支払いの催告をせずに解除すること（無催告解除）は認められない。
- 2 前問で解説したとおり、賃料不払い（債務不履行）を理由に賃貸借契約を解除する場合、貸主は相当な期間を定めて催告した上でないと解除できないのが民法の原則（改正民法第541条催告による解除）である。
- 3 また、改正前民法では無催告解除がどのような場合にできるかの定めはなかったが、改正民法は無催告解除ができる場合を新たに定めている。従って、改正民法第542条（催告によらない解除）の要件があれば、無催告解除の特約を定めていなくても、無催告解除ができる。
- 4 改正前民法の下での判例（最判昭和27・4・25民集6巻4号451頁）は、無催告解除特約による解除が可能な場合とは、催告しても債務の履行がおよそ期待できず、著しい信頼関係の破壊があるような場合にのみ認める。今回改正により新しく作られた民法第542条（催告によらない解除）はこの判例の趣旨を具体化したものである。
- 5 また、改正前民法の下でも賃料滞納等の契約違反があった場合に、催告を要することなく解除することができるという特約（いわゆる無催告解除特約）も、法律上有効とされていた。ただ、いくら借主が賃料を滞納しているとはいえ、無催告解除は、ある日突然、借主の借家権を直ちに消滅させることになる強力な解除権であり、これを容易に認めてしまうと、経済的弱者とされる借主の地位が、非常に弱くなってしまう。
- 6 そのため、仮に無催告解除特約があっても、無催告解除できる場合は判例・学説により限定されていた。
- 7 例えば、家賃の3ヶ月分を滞納した借主に対しては、いろいろな事情があつて賃料の支払が遅れていたとしても、催告すれば、比較的短期間に滞納が解消

されることも通常は可能であるから、まだ、催告するだけ無駄といえるような著しい信頼関係の破壊（無催告解除できる場合）は生じていない。

8 しかし、借主による家賃の滞納が6ヶ月も続いている場合は、借主が家賃を支払う意思がないか、家賃を支払うだけの資力を容易に回復できない事情があり、催告しても、もはや滞納が解消されることを期待することも難しいと言わざるを得ない。

9 このような場合は、貸主・借主間の信頼関係の破壊も著しく、催告しても履行の見込みが低いので、無催告解除特約にしたがって、催告することなく、いきなり解除することも可能とされる。また、**改正民法第542条（催告によらない解除）**の要件があれば、**無催告解除の特約を定めていなくても、無催告解除ができる**と解する。

10 敷金・保証金の預け入れ額が高額であれば（貸主は6ヶ月以上の賃料の滞納が続いても高額な敷金・保証金で貸主に実損はない場合を除いて）、無催告解除が認められるだけの賃料滞納期間が変わってくる可能性はあるものの、実務上は、6ヶ月以上の賃料の滞納が続いていれば、無催告解除が認められると考えてよいだろう。

11 また、無催告解除特約がない場合であっても**改正民法第542条（催告によらない解除）**の要件があれば、**無催告解除の特約を定めていなくても、無催告解除ができる**が、実務上は、無催告解除特約を定めておいたほうが無難である。以下のような文例が考えられる。

#### 第〇条（貸主の解除権）

1 甲は乙が次の各号の一つに該当するときは、乙に対して、相当の期間を設けて催告した上で、本契約を解除することができるものとします。

1) 賃料等の支払を延滞したとき。

2) 賃料等の支払について、信販会社の支払委託制度を利用する場合において、信販会社への支払を延滞したとき。

2 前項において、借主の賃料等の滞納が長期に及ぶなど、貸主との信頼関係が著しく破壊されたと認められるときは、甲は無催告で本契約を解除することができるものとします。

#### 【改正法】民法第541条（催告による解除）

当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてそ

の履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる。ただし、その期間を経過した時における債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、この限りでない。

**【改正法】 民法第542条 （催告によらない解除）**

- 1 次に掲げる場合には、債権者は、前条の催告をすることなく、直ちに契約の解除をすることができる。
  - 1) 債務の全部の履行が不能であるとき。
  - 2) 債務者がその債務の全部の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。
  - 3) 債務の一部の履行が不能である場合又は債務者がその債務の一部の履行を拒絶する意思を明確に表示した場合において、残存する部分のみでは契約をした目的を達することができないとき。
  - 4) 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、債務者が履行をしないでその時期を経過したとき。
  - 5) 前各号に掲げる場合のほか、債務者がその債務の履行をせず、債権者が前条の催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行がされる見込みがないことが明らかであるとき。
- 2 次に掲げる場合には、債権者は、前条の催告をすることなく、直ちに契約の一部の解除をすることができる。
  - 1) 債務の一部の履行が不能であるとき。
  - 2) 債務者がその債務の一部の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。

### 第3 迷惑行為を働く入居者との契約解除

**【問10】** アパート内のゴミ集積所へのゴミの出し方で、特定の入居者が度々トラブルを起こす。そこで、賃貸借契約の更新時に、この入居者から「ゴミ出しのルールを守れなかった場合、賃貸借契約を解除されても異議を述べません」という誓約書を取りたいと考えている。

このような誓約書を取れば、次にゴミの出し方のルールを守らずトラブルを起こした場合、賃貸借契約を解除できるか？

**【答】**

- 1 借主からこのような誓約書を取得できたからといって、実際にゴミ出しのルールを守らなかった場合に賃貸借契約を解除することは、原則としてできない。その意味では誓約書の法律上の有効性はあまりないと言ってよい。もちろん、入居者にルールを認識させ、トラブルの再発を防ぐために書いてもらうこ

とは、実務上の意味がある。

- 2 実際にゴミ出しのルールを守らなかったとしても、貸主に損害が発生する可能性は、ほとんどないと思われる。例外的に、アパート内に貸主が設置したゴミ置き場があり、ゴミ出しのルールを守らなかったことで、貸主がその後始末で損害を被り、複数回是正を求める中でこのような誓約書を取得したにもかかわらず、再々にわたりルールに違反するごみの投棄があり、さらにその他の生活上のルールの違反（騒音とか近所とのトラブル）が重なった場合には、「信頼関係の破壊」を基礎づける一事情として考慮される可能性はある。
- 3 結局、この問題はゴミ出しのルールを守らない場合において債務不履行解除ができるかどうかという問題。前問でも解説したように、単なる契約違反（債務不履行）以上の「信頼関係の破壊」まで認められる必要がある。この信頼関係の破壊は、裁判官が見て「こんなひどい借主は居住権（借家権）を失ってもしょうがない。」という状況にならないと認定されない。
- 4 単にゴミ出しのルールを守らなかったことが複数回あるという程度では軽微な契約違反であり、借主を退居させるだけの不利益を課す違反とは評価されないので、契約の解除は難しい。ただ、ゴミ出しのルールを守らず、近隣の住民もしくは同じ共同住宅の住民に対して腐敗、悪臭等により多大な被害を与え、また、衛生面で影響が出たりするなどの特殊な事情があれば例外的に解除が認められる場合もある（たとえば、ゴミ屋敷にしたなど）。

#### 第4 解除の手続き

【問11】解除の手続きはどのようにすれば良いのか？

【答】

- 1 法律の実務では、解除の通知は**配達証明付き内容証明郵便**で行う。
- 2 内容証明郵便で行うのは、**解除の意思表示が記載された郵便であるか、後日証明できるようにするため**である。
- 3 配達証明をつけるのは、**解除の意思表示が記載された内容証明郵便が借主に届いたことを後日証明するため**である。
- 4 法律上解除の効果を発生するためには、解除の意思表示が記載された内容証明郵便を借主が**受領する**必要がある。

- 5 配達証明付き内容証明郵便は書留で配達されますので、不在や受領拒絶で貸主側に返送されてしまうと、解除の効果が発生しない。
- 6 不在や受領拒絶で貸主側に返送されてしまった場合、返送された内容証明郵便に「返送されたので再度お送りします。」との送り状をつけ特定記録郵便で再度借主に送るとよい。
- 7 特定記録郵便とは、郵便物を借主のポストに配達し（書留のように借主の受領印をもらわない）、配達したことを記録してくれるもの。配達証明郵便のように、配達したことの証明書を貸主側に郵便局から送ってこない。特定記録郵便を郵便局で出したときに、引受けの記録として、「受領証」をくれるので、必ず保管しておく。後日インターネット上で配達状況を確認し、借主に配達されたことの確認ができたなら、インターネットの配達日を印刷しておく必要がある。また、特定記録郵便は配達完了メール通知サービスが利用できる。
- 8 借主側と面談ができ、解除・立退きに応じる可能性があるなら、内容証明郵便を送る前に、面談し「解約合意書」を交わす処理の方がよい。解約合意書の内容は弁護士に依頼して作成する方がよい。次問の立退き合意書に近いものを作成することになる。

## 第4章 立退き

### 第1 1年後の立退きを約束した場合の処理（特約の作り方）

【問12】 現在、普通建物賃貸借契約で古いアパートを貸している。建替えのため、借主には1年後に立ち退いてもらいたい。もうすぐ更新時期を迎えるが、賃貸借契約はどのようにしたらよいか？借主も1年後の立退きに納得している。

【答】

- 1 結論としては、1年間の契約期間による定期建物賃貸借契約（借地借家法38条）に変更するか、もしくは、現在の賃貸借契約を合意解除して、明渡猶予期間を1年間と定めるかの2つの方法が考えられる。
- 2 実務では、更新の際に、期間1年の普通建物賃貸借での更新契約書を作成し、特約として「一年後の更新はしないものとする。」という定めをする方もいるが、このような方法をとるべきではない。
  - 1) 借地借家法は、建物の賃貸借契約は正当事由のある更新拒絶の通知がなされない限り、更新する旨を定めるとともに、この法定更新の規定に反し「一



年後の更新はしない」という借主に不利な内容を定めた特約は無効になるからである（借地借家法26条1項、同法30条）。

2) 要するに、1年後に立退きを求めたとき、「弁護士に相談したら、1年後は更新しないという契約は無効だから立ち退く義務はない。」と借主から反論される可能性がある。

3) したがって、「一年後の更新はしないものとする。」との特約では、法律上の明渡請求権が確保できないので、借主が1年後の立退きに納得しているならば、次のような方法をとるべきである。

1) 現在の普通建物賃貸借契約を合意解約して、更新のない定期建物賃貸借契約を締結する方法。

2) 現在の普通建物賃貸借契約を合意解約して、1年後まで立退きを猶予する合意をする方法。

4) なお、平成12年2月29日以前に成立した居住用の建物賃貸借契約は、借主が同意しても、定期建物賃貸借契約へ変更すること（切替え）はできない。

1) 定期建物賃貸借契約の制度が認められたのは平成12年3月1日の借地借家法の改正法の施行日からで、施行日前日の平成12年2月29日以前には、この制度がなかったため、改正法施行前から継続している普通建物賃貸借契約から定期建物賃貸借契約への切り替えは認められない。

2) 逆に、平成12年3月1日以降の建物賃貸借契約は、普通建物賃貸借契約と定期建物賃貸借契約の制度があり、定期建物賃貸借契約を選択できたのだから、普通建物賃貸借契約から定期建物賃貸借契約への切り替え（変更）が認められる。

3) このように、契約の切り替え（変更）を制限したのは、普通建物賃貸借契約しかないときに建物賃貸借契約を締結した借主を、定期建物賃貸借契約への切り替えを認めないことで保護したからである。

4) ただ、この切り替え制限は、居住用に限定されており、事業用の普通建物賃貸借契約は平成12年2月29日以前に締結されたものでも、借主が同意すれば定期建物賃貸借契約への変更が可能である。借主が事業者であれば定期建物賃貸借契約への切り替えに条件を付けて不利にならないよう自ら交渉ができると考えられたからである。

5) 一番確実で簡単な方法は、普通建物賃貸借契約を合意解約して立ち退き猶予の契約（立退合意書）を作成する方法である。その場合のポイントは以下のとおりである。

- 1) それまでの普通建物賃貸借契約を、合意解約して、賃貸借契約を終了させることを十分に借主に理解してもらった上で解約合意をする。
- 2) 1年間の明渡猶予期間中、これまでと同額の家賃の代わりに、「賃料相当損害金」（賃貸借契約を合意解約したが、その建物の明渡しを猶予することにより他の者に貸すことが出来ない分の家賃相当額の損害）を毎月支払うことを約束してもらう。
- 3) 明け渡し時の原状回復の履行の約束（立ち退きの対価として、原状回復費用は免除するのが通常。）をする。
- 4) 借主が貸室内の動産類を撤去して明け渡す場合でも、残置物について所有権を放棄してもらい、貸主が自由に廃棄等の処分ができることを定める。
- 5) 立退き料を支払うのであればその合意、支払わないのであればその確認の特約をする。

## 第2 裁判をせずに立退きをしてもらう方法

### 【問13】借主から連帯保証人への委任

借主が夜逃げをしてしまった。連帯保証人は借主の叔父がなっている。立退きを連帯保証人にしてもらうことはできるか？

【答】 以下のような特約があり、以下の特約条項の要件を満たす場合には、連帯保証人が借主から予め代理権を受け、借家契約の解除・明渡等の処理を行うことができる。

### 第〇条（借主から連帯保証人への委任）

- 1 借主は前条の連帯保証人に対し、連帯保証人が借主の依頼した個人で、かつ、次の各号の何れかに該当した場合に限り、本契約を解除する権限、並びに解除に伴う貸室の立ち入り、室内の家具・動産類の破棄・処分、明け渡し、敷金の返還金の受領及びこれらに関する一切の権限を委任するものとします。ただし、借主が連帯保証人の合意解約・明渡に異議を唱えた場合は連帯保証人は代理権を行使できないものとします。
  - 1) 借主が不在でかつ賃料等の支払いを3ヶ月分を超えて怠り、又は度々遅滞し、貸主の催促によってもその支払いをしないとき。
  - 2) 借主が貸主へ届出をせずに所在不明のまま1ヶ月を超えて経過したとき。
  - 3) 借主またはその家族が死亡その他の事由により本件貸室を生活の本拠として使用しないとき。
  - 4) 借主が老齢・病気で通常の生活をすることが困難なとき。
- 2 借主は連帯保証人が委任された権限を行使したことにつき、連帯保証人・貸主・管理者及び関係者に対して、不服の申し立て又は損害賠償その他の請求は

行わないものとします。

3 借主は、本契約が存続する限り、前項の委任を解約することは出来ないものとします。

【1項】借主から連帯保証人への代理権授与

- 1 本条項は、借主から連帯保証人に対し、本契約の合意解除・明渡等の代理権等を付与する特約。明渡については法律行為ではないので準委任になる。
- 2 賃料不払いの債務不履行により、賃貸借契約を解除するためには、解除の意思表示が借主に到達することが必要である（民法97条1項）。しかし、借主が夜逃げをするなどして行方不明になった場合には、円滑に貸主から解除の意思表示をすることや、借主との間で賃貸借契約を合意解除して、契約関係を終了させることができなくなる。本件特約で連帯保証人が借主から代理権を付与されていると、訴訟をせずに明け渡しを受けることができる。
- 3 今回の民法改正で、借主に個人の連帯保証人を立ててもらった意味が薄れたという意見もある。確かにそのようにいえるが、連帯保証人に借主の代理人として、解除・明け渡しをしてもらえれば、貸主に非常にメリットがある。
- 4 代理権授与が有効な場合として、「借主が不在でかつ賃料等の支払いを3ヶ月分を超えて怠り」（1項1号）と定めている。借主が夜逃げした場合ならともかく、借主が家賃を長期にわたり滞納しているのに退去しないような場合、いくら連帯保証人が代理権を付与されていても、借主本人の意向を無視して、貸主と賃貸借契約を合意解除したり、明渡をすることは法律上できない。
  - 1) 委任や代理は借主本人のために行うもので、借主本人が明白に合意解約・明渡を拒否していた場合には、本人の意思に反して代理人は代理権を行使できないからである。
  - 2) 以上の趣旨を明確にし、自力救済を防ぐため、1項但書で、借主が本文の代理権行使に異議がある旨の意思表示をした場合には、代理権行使ができないように定めてある。
- 5 そのため、本条項では、借主が夜逃げ状態等になった場合に、貸主が連帯保証人との間で賃貸借契約の合意解除を行い、また、貸室の明渡が実現できるように、借主から連帯保証人に対して賃貸借契約を解除する権限や貸室の明渡を行う権限を付与する特約を定めている。

- 6 裁判例においては、借主から契約解除や明渡しの委任を受けた連帯保証人が借主自身と個人的な信頼関係がある者（例えば、親戚、友人など）である場合には、本条項のような特約も有効となり得ると判示したものがある（大阪高判平成 25 年 10 月 17 日ウエストロー・ジャパン）。
- 7 ただ、本条は、借主の意思に反して賃貸借契約を終了させて明渡を実現することを可能とする特約なので、借主保護の観点から、適用範囲は限定的に解釈され、借主が行方不明になってしまった場合とか、独居老人である借主が死亡し、相続人が容易には判明しない場合等でないと、本条を根拠として連帯保証人との間で貸室の明渡の処理を進めることには、後に、（本契約の解除や貸室の明渡に同意をしていない）借主から損害賠償請求等がなされるリスクが伴ってしまうので、貸主・管理会社としては注意が必要である。
- 8 これに対して、借主から契約解除や明渡の委任を受けたのが家賃保証会社等の法人である場合には、家賃保証会社による明渡しの自力救済行為を正当化するために本条項が用いられる可能性が高いことから、本条項のような特約を定めても無効になる可能性が高くなる。そのため、1 項では、上記大阪高裁の判例に従い、委任を受けた連帯保証人が借主自身と個人的な信頼関係がある場合にのみ委任が有効であることを定めている。

## 【2 項】

- 1 委任を受けた連帯保証人が、合意解約や明渡をしても、借主は損害賠償等ができないことを定めている。
- 2 もちろん、この特約があっても、受任した連帯保証人が善管注意義務に違反した場合は、借主は連帯保証人に損害賠償を請求することが可能である。

## 【3 項】

- 1 本契約が終了し、明渡等一切の借主の義務が履行されるまでは、委任を解除したり、代理権授与を撤回することはできないことを定める特約。
- 2 そもそも、委任契約は委任した借主・受任した連帯保証人が一方的にいつでも解除できるし、委任した借主が死亡した場合は終了するが、3 項の特約でこれらの事由で終了しないことを特約している。

### 第3 裁判手続きの注意点・ポイント

【問14】滞納者が貸家に居座って退去しない。借主・連帯保証人に話し合いを求めてもらちがあかない。明渡し請求訴訟を行い、強制執行も覚悟しなければならないようである。仲介・管理業者としてどのような点に注意すればよいか？

【答】

- 1 明渡し訴訟等は、原則弁護士を依頼するとよい。
- 2 依頼内容は、以下の通りである。
  - 1) 借主と連帯保証人に対する未払い賃料の支払い請求訴訟（ただし、個人の保証人については改正民法が保証契約に適用されると、極度額の範囲や元本確定で制限される。）
  - 2) 借主に対する貸し家の明渡し請求訴訟
- 3 訴訟終了までに、借主が任意に立ち退かない場合は、判決に基づく強制執行。
- 4 連帯保証人の財産調査、回収できそうなら保証人への強制執行
- 5 明渡し訴訟・未払い家賃支払い請求訴訟の第一審訴訟の弁護士費用の調査
  - 1) 訴訟提起時
    - ①訴訟着手金（弁護士費用）
    - ②印紙代（裁判所の訴訟の手数料）・郵便切手代（裁判所が借主・連帯保証人に訴状等を特別送達手続きで送るための切手代等）
    - ③その他の雑費・実費
  - 2) 第一審で勝訴した場合の報酬
    - ①どのような場合（どのような内容で勝訴した場合）に報酬の支払義務が生じるか
    - ②訴訟の報酬金（算定基準・方法）
  - 3) 貸主が第一審で勝訴したのに借主が控訴して一審判決が確定しなかった場合の控訴着手金（弁護士費用・実費）
  - 4) 借主に対する貸し家の明渡し強制執行
    - ①弁護士手数料
    - ②執行官手数料
    - ③明渡しの強制執行の作業員代（明渡しの強制執行には、貸し家から借主の家具・動産類を搬出して保管しておく必要があるが、その作業員代は50万円～100万円と高い）
    - ④実費

5) 借主と連帯保証人に対する未払い賃料の回収のための強制執行（例えば、連帯保証人の預貯金の差押え・不動産の差押えは、別事件として強制執行の申し立てをする必要が出てくる。）

①弁護士手数料

②執行官手数料（動産の差押え等の場合）その他の実費

③実費

6 弁護士に手続きを依頼する前に必ず見積書を弁護士からもらい、納得の上で依頼する。

## 演習問題

.....

### 第1 【演習問題】 信頼関係の破壊と契約解除

次の問いについて、正誤とその理由を説明してください。

契約書には「借主が家賃1か月分を滞納し、貸主が相当期間を定めて催告してもなお支払がないときは、本賃貸借契約を解除できる」との定めがあるので、1ヶ月の賃料の滞納があれば賃貸借契約を解除できる。

【答】 ×

【理由】

「貸主・借主間の信頼関係が破壊された」といえる状況にならない限り、賃貸借契約は解除できないが、少なくとも3ヶ月分以上の家賃の滞納がなければ、信頼関係が破壊されたとはいえず、解除はできない。

.....

### 第2 【演習問題】 無催告解除

次の問いについて、正誤とその理由を説明してください。

賃貸借契約書には、「借主が賃料を3ヶ月分以上滞納したときは、貸主は催告することなく本賃貸借契約を解除することができる。」と定められている。この無催告解除特約は有効なので、貸主は、借主が賃料を3ヶ月分滞納すれば、催告なしになされた解除の意思表示も有効である。

【答】 ×

【理由】

- 1 無催告解除特約が有効になるのは、「催告しても債務の履行がおよそ期待できず、著しい信頼関係の破壊があるような場合」に限られる。
- 2 一般的にあって、借主は、賃料3ヶ月分の滞納であれば、比較的短期間に滞納が解消されることも可能であるから、「催告しても債務の履行がおよそ期待できず、著しい信頼関係の破壊があるような場合」には当たらず、解除の意思表示は無効である。

.....

### 第3 迷惑行為による契約解除

次の問いについて、正誤とその理由を説明してください。

【演習問題】

賃貸借契約書には、「借主が近隣迷惑行為を行った場合、貸主は無催告で本賃貸借契約を解除することができる。」と定められている。ある借主は、ゴミ出しのル

ールを守らず、数回、収集日でないのにゴミ出しを行った。但し、これによって貸主は実害を被っていない。このような場合でも、貸主は、近隣迷惑行為を理由に本賃貸借契約を解除することができる。

【答】×

【理由】

- 1 「信頼関係の破壊」といえる程の近隣迷惑行為がなければ債務不履行解除は認められない。
- 2 借主が数回ゴミ出しのルールを守らなかったとしても、これによって貸主に実害が生じていないような場合には、「信頼関係の破壊」といえる程の近隣迷惑行為があったとは認められない。貸主は、近隣迷惑行為を理由に本賃貸借契約を解除することができない。

.....

#### 第4 将来の立退きの確保

次の問いについて、正誤とその理由を説明してください。

【演習問題】

居住用の普通建物賃貸借契約において、貸主は、アパートの建替えのため借主と交渉したところ、借主から、1年後に立退くことで了解を得た。

この借主は、平成12年2月1日に契約して入居したものであるが、借主が納得すれば、1年間の契約期間による定期建物賃貸借契約に変更する方法が考えられる。

【答】×

【理由】

- 1 平成12年3月1日より前に成立した居住用の建物賃貸借契約は、借主が同意しても、定期建物賃貸借契約へ変更すること（切替え）はできない。
- 2 その理由は以下の2点である。
  - ① 平成12年3月1日より前には定期建物賃貸借契約が存在しなかったため、平成12年3月1日より前の居住用の借主は定期建物賃貸借契約について十分な知識を有していない。そこで、居住用の借主が定期建物賃貸借契約への切替で思わぬ不利益を受けないよう、法で保護する必要があった。
  - ② 平成12年3月1日より前には定期建物賃貸借契約が存在しなかったため、平成12年3月1日より前に契約した借主は、普通建物賃貸借契約の更新で半永久的に保護される立場にあった。平成12年3月1日から定期建物賃貸借契約が認められるようになったが、法は、居住用については、普通建物賃貸借契約の借主として保護される立場を、既得権として保証した。
- 3 事業用建物賃貸借契約であれば、平成12年3月1日より前に成立したものであっても、貸主借主双方が合意すれば、普通建物賃貸借契約から定期建物賃貸借契約への切替が可能である。 以上