



# Newsletter

ATSUMI & SAKAI  
www.aplawjapan.com

2023年10月17日

No.FIN\_008

## 建替え決議がされた場合の賃借権の消滅に係る 区分所有法制の改正について

執筆者：弁護士 [南 智樹](#)

### 建替え決議がされた場合の賃借権の消滅に係る区分所有法制の改正について

法制審議会の区分所有法制部会は、令和5年6月8日、「区分所有法制の改正に関する中間試案」（以下「本試案」といいます。）を取りまとめました。本試案は、区分所有建物の管理の円滑化及び再生の円滑化を図るとともに、大規模な災害により重大な被害を受けた区分所有建物の再生の円滑化を図る等の観点から、区分所有法制の見直しにつき様々な事項に関して取りまとめられています。本稿では、本試案のうち、区分所有建物の再生の円滑化を図る方策としての、建替え決議がされた場合の賃借権の消滅に関する部分につき概要を紹介します。なお、本稿は、基本的には、本稿末尾の参照 URL のリンク先に公表されている本試案等の内容を基礎としております。本試案は、法制審議会等において現在議論中のものであり、今後の動向等次第で本稿とは異なる制度になる可能性がありますので念のためご留意ください。

### 1. 改正検討の背景

本試案では、建替えを円滑化する観点から、区分所有建物<sup>1</sup>について建替え決議がされた場合に専有部分の賃借権を消滅させる方策について検討がなされています。

これは、現行法上、専有部分の賃借権の存在が区分所有建物の円滑な建替えの支障となり得ることを前提としています。その具体的な内容は、以下のとおりです。

区分所有建物について建替え決議が成立すると、区分所有法第64条に基づき、建替え決議に賛成する区分所有者、決議に賛成しなかったものの決議の内容により建替えに参加することを回答した区分所有者及び買受指定者間では建替えに関するみなし合意が成立することになります。かかる区分所有者等は、①建て替える建物がマンションである場合でマンション建替円滑化法の適用を受けないとき及び建て替える建物がマンションでない場合には任意事業として、②建て替える建物がマンションである場合でマンション建替円滑化法の適用を受けるときには法定事業として建物の建替事業を施行します。いずれの場合においても、区分所有者は、デベロッパー等との合意又は権利変換計画にしたがって取壊しに備えて専有部分を明け渡す義務を負うものと解されます。専有部分に賃借人がいる場合、賃借人は、①建替事業が任意事業であるときには建替えによって賃借権を喪失するか否かが不明確であり、②建替事業が法定事業であるときには権利変換計画に定める権利変換期日に賃借権を喪失し（マンション建替円滑化法第71条第1項）、建替後の建物（マンション）の専有部分につき新たな賃借権を取得します（同法第71条第3項、第60条第4項）。賃貸人たる区分

<sup>1</sup> 本稿においては、構造上区分された数個の部分で独立して住居、店舗、事務所又は倉庫その他建物としての用途に供することができるものが存する1棟の建物のことを指す用語として用います（区分所有法第1条参照。）。

所有者は、現存する建物の明渡義務を履行するため、明渡期日までに賃借人に明渡しを求めることとなりますが、賃借人は、このような請求に応じない場合があります。そのため、賃貸人としては、みずからの明渡義務を円滑に履行するうえで、その明渡期日に先立って賃貸借関係を終了させることが望ましいといえます。

しかし、現行法上、普通建物賃貸借契約の場合、原則、賃借人が合意解除に応じるか、更新拒絶又は解約申入れの正当事由が認められない限り、賃貸人は賃貸借関係を終了させることができないものと解されます（借地借家法第28条等）。そして、かかる正当事由の存否は、建替え決議が成立していても、基本的には事案ごとに判断されるものと解されるため、賃貸人が、賃借人との間で賃貸借関係を終了することは必ずしも担保されていないものといえます。また、定期建物賃貸借契約の場合、賃貸人が、賃借人との間で賃貸借関係を終了するためには、基本的には、中途解約権の留保に基づく解除又は合意解除による必要があるものと考えられます。

上記より、現行法のもとでは、専有部分の賃借権の存在は、区分所有建物の円滑な建替えの支障となり得るものと考えられています<sup>2</sup>。

## 2. 改正の内容

### (1) 概要

本試案では、建替え決議があった場合の賃借権の取扱いについて、賃貸借を契約期間中に終了させることを可能とする仕組みと、契約期間が満了する場合や期間の定めがない場合に賃貸借を円滑に終了させる仕組みとに分け、複数の案が提示されています。

### (2) 本試案の内容

具体的には、建替え決議がされた場合の賃借権等の消滅に関し、次のような規律を設けることについて、検討がなされています。

#### (ア) 存続期間中の賃借権の消滅

##### 【A案】

- ① 建替え決議においては、区分所有法第62条第2項所定の事項のほか、次の事項を定めなければならない。
  - ㊦ 建物の取壊しの工事の着手時期の目安
  - ㊧ 専有部分の賃貸借が終了する日
- ② ①㊦に規律する着手時期の目安は、①㊧に規律する日後【1か月以内】としなければならない。
- ③ 建替え決議の日から①㊧に規律する日までの期間は、【6か月】【1年】を下ってはならない。
- ④ 専有部分の賃貸借は、①㊧に規律する日が終了した時において終了する。

<sup>2</sup> なお、本稿脚注4に記載のとおり、本試案においては、「建物の取壊し時期に近付いた時点で、賃借物の全部が使用及び収益をすることができなくなった場合（民法第616条の2）に当たるとして、賃貸借の終了原因となり得る」とする考え方もあり得ると指摘されており、かかる考え方に依拠する場合をも考慮すると、ここでの支障とは、例えば民法第616条の2に要件に該当する事実が既に発生したといえるかといった点に関する紛争が生じる等、事実上の支障をも含んだ意味を有するものと考えられます。

**【B案】**

- ① 建替え決議があったときは、建替え決議に賛成した各区分所有者、建替え決議の内容により建替えに参加する旨を回答した各区分所有者（これらの者の承継人を含む。）若しくはこれら者の全員の合意により指定された者又は専有部分の賃貸人である区分所有者は、専有部分の賃借人に対し、賃借権消滅請求をすることができる。
- ② ①の規律により賃借権消滅請求がされた時から【4か月】【6か月】が経過したときは、専有部分の賃借権は、消滅する。
- ③ ①の規律により賃借権消滅請求を受けた専有部分の賃借人は、②の規律により専有部分の賃借権が消滅したときは、賃借権消滅請求をした者に対し、賃借権の消滅により通常生ずる損失の補償金の支払を請求することができる。
- ④ ③の規律により請求を受けた者（専有部分の賃貸人である区分所有者を除く。）は、補償金の支払をしたときは、専有部分の賃貸人である区分所有者に対して求償権を有する。

**(イ) 更新等に関する借地借家法の適用除外**

建替え決議があった場合において、専有部分の賃貸人が賃借人に対し賃貸借の更新の拒絶の通知又は賃貸借の解約の申入れをするときは、借地借家法（平成3年法律第90号）第26条第2項、第27条第2項及び第28条（更新拒絶、解約申入れの正当事由等に関する規律）の規定は、適用しない<sup>3</sup>。

以下、各々の提案に関し、区分所有法制の改正に関する中間試案の補足説明（以下「本補足説明」といいます。）で特に取り上げられている論点の一部につき、ご紹介いたします。

**(ア) 存続期間中の賃借権の消滅**

【A案】は、建替え決議が本来的には賃貸借の終了を導く事由となり得るものであるとの考え方<sup>4</sup>を前提に、建替え決議において取壊し工事の着手時期の目安及び専有部分の賃貸借の終了時期を決定するものとし（【A案】①）、その終了時期の到来により賃貸借が終了するものとするを提案

<sup>3</sup> なお、以下のとおり注記が付されています。

（注1）期間や使用及び収益の目的の定めのある使用貸借についても（ア）と同様の規律を設けることにつき、引き続き検討する。（注2）（ア）【A案】については、専有部分の賃借人は、【A案】の規律により賃貸借が終了したときは、賃借人に対し、一定の補償金の支払を求めることができるものとする考え方がある。（注3）（ア）【A案】①④に規律する日につき、建替え決議の成立後、集会の決議により変更する（賃貸借が終了する日までの期間を延長する）ことができるものとする考え方がある。（注4）（ア）【B案】については、建替え決議の前後に補償金目当てで濫用的に賃借権が設定されることを防止する仕組みの要否について、併せて検討する必要がある。（注5）（ア）【B案】については、その対象をいわゆる特定要除却要件（第21(1)ア②⑦～⑦参照）を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定した上で、当該客観的事由の存否の認定や補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続を創設すべきであるとする考え方があるが、同様の客観的事由につきマンション建替円滑化法制における認定手続があることを踏まえつつ、引き続き検討する。（注6）（ア）【B案】②③については、補償金の支払と賃借権の消滅による明渡しとを同時履行とする考え方がある。（注7）

（ア）【B案】③の「賃借権の消滅により通常生ずる損失の補償金」は、公共用地の取得に伴う損失補償基準（昭和37年10月12日用地対策連絡会決定）における借家人が受ける補償（いわゆる通損補償）と同水準とすることを想定しているが、公共用地の取得の場合との異同を踏まえ、引き続き検討する。（注8）（ア）【B案】③の補償金額については、本文とは別に、区分所有権及び敷地利用権の時価を上限とする相当額とする考え方がある。（注9）非区分所有建物を区分所有建物とすることによって賃貸人が賃借権を不当に消滅させることを防止する規律を設けることにつき、引き続き検討する。

<sup>4</sup> 本補足説明においては、「建替え決議は区分所有建物を取り壊すことを決定するものであるところ、建物の取壊しは賃借物の全部滅失による賃貸借の終了原因となる（民法第616条の2）。また、建替え決議が成立すると、区分所有者（賃貸人）は、建替えに関するみなし合意（区分所有法第64条）に基づき、建物の取壊しに備えて専有部分を明け渡す義務を相互に負う結果、建物の取壊しの時期が近付くと、専有部分の使用収益権を失い、賃貸人として使用収益供与義務を履行することができなくなると解する余地があるとの指摘がある。そのような解釈によれば、建替え決議がされた場合には、建物の取壊し時期に近付いた時点で、賃借物の全部が使用及び収益をすることができなくなった場合（民法第616条の2）に当たるとして、賃貸借の終了原因となり得ることになる。」として説明されています。

するものです（【A案】④）。

上記の前提としている考え方等に対する批判的な指摘もある一方、建替え決議が成立した区分所有建物において、専有部分に設定された全ての賃借権を同時に消滅させることができる点や、賃借権の消滅に対する金銭的な補償が不要たり得るため<sup>5</sup>、補償金の額に関する紛争を回避することができる点で、建替えの円滑化の観点からメリットがあるものと、本補足説明においては説明されています。

【B案】は、賃借人が通常生ずる損失の補償金を受けられることを前提として、専有部分の賃貸人である区分所有者等の請求により、一定の期間が経過したときに賃借権が消滅するとするものです。かかる案は、建替え決議が成立したとしても賃借権が当然に消滅するわけではないという理解を前提としつつ、特定の専有部分につき賃貸借契約がされている場合であっても、他の専有部分の区分所有者がその賃貸借契約について関知し得ないことを踏まえ、区分所有建物を抜本的に再生するために区分所有者間で建替え決議が成立したときは、正当な補償のもとに、賃借権を消滅させることができるとするものとされています<sup>6</sup>。

【B案】は、一定の基準を定め、その額を支払えば、賃借人の納得が必ずしも得られなくても、明渡しを受けて建替えを行うことを可能とするものであり、現行法に比べて建替えをより円滑化するものといえるとの指摘が本補足説明においてはなされています。

一方、【B案】に対しては、建物賃借権には一般に市場性がなく、補償金額をどのようにして算定するかが問題となるとの指摘があります<sup>7</sup>。

補償金額については、①現行のマンション建替円滑化法に準ずるとする考え方<sup>8</sup>、②公共用地の取得に伴う損失補償基準（用対連基準）における通損補償に準ずるとする考え方<sup>9</sup>、③区分所有権等の

<sup>5</sup> 一方、【A案】は、賃貸借は建物の滅失又は使用収益不能によって終了するものであることに着目して、建替え決議の成立により、建物の取壊しの着手時に近接する時期に賃貸借を終了させることとするものであるが、建物の取壊しに着手する時と賃貸借が終了する時との間にはタイムラグがあり、前倒して賃貸借を終了させることになるため、その分の賃借人の損失について補償金の支払を要するとの考え方もあります（脚注3の（注2）参照。）。この考え方に立つ場合には、補償金の額の算定方法や濫用防止の規律の要否等につき、【B案】との差異を踏まえつつ、引き続き検討する必要があることとなります。

<sup>6</sup> なお、【B案】については、賃借権消滅請求の対象を、いわゆる特定要除却要件を満たす客観的事由がある区分所有建物において建替え決議が成立した場合に限定した上で、客観的事由の存否の認定や補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続を創設すべきであるとの考え方もあるものとされています。同様の客観的事由につき、マンション建替円滑化法において、特定行政庁が認定する仕組みが既に整備されていることから、公的機関の業務の効率性や役割分担の観点を含めて引き続き検討するものとされています。

<sup>7</sup> また、補償金を請求する権利を法定した場合には、建替え決議の前後に補償金目当てで濫用的に賃借権が設定されることもあり得るところであり、本試案においては、これを防止する仕組みの要否について併せて検討する必要があるものとされています。

<sup>8</sup> 本補足説明において、以下のとおり説明される考え方を指します。

現行のマンション建替円滑化法におけるマンション建替事業において、権利変換期日において借家権を失い、かつ、施行再建マンションに借家権が与えられない者に対する補償の基準として、「近傍同種の建築物に関する同種の権利の取引価格等を考慮して定める相当の価額」という基準が設けられていること（同法第62条）を踏まえ、専有部分の賃借権を消滅させるに当たっては、その基準を用いることが考えられる。

<sup>9</sup> 本補足説明において、以下のとおり説明される考え方を指します。

公共用地の取得に伴う損失補償基準（用対連基準）によると、借家人は、「土地等の取得又は土地等の使用により通常生ずる損失の補償」（通損補償）を受けるものとされ、その項目には、動産移転料（第31条）、借家人に対する補償（第34条。以下「借家人補償」という。）、移転雑費（第37条）、営業休止補償（第44条）等がある。借家人補償は、家賃差額補償及び一時金に係る補償に区分されている。家賃差額補償は、支払賃料における標準的な家賃相当額と現在家賃との差額の一定期間（従前の建物との家賃差に応じて、家賃差が2倍以下の場合は2年、2倍超3倍以下の場合は3年、3倍超の場合は4年）分の補償であり、一時金に係る補償は、新たに物件を賃借するための契約を締結するのに通常要する費用（敷金や礼金）等の補償である。賃借人は、目的専有部分において独自の居住・営業の利益を有しており、区分所有者が団体的な意思決定に基づいて賃借権消滅請求をするのであれば、区分所有権等の時価とは別に、賃借権の消滅に伴い賃借人が失う利益が補償されるべきであるという観点から、公共用地の取得に関する用対連基準の通損補償と同様の基準で補償することが考えられる。

時価の一部とする考え方<sup>10</sup>、④借家権価格とする考え方<sup>11</sup>等様々な考え方があります。【B案】の(注7)においては、【B案】③の「賃借権の消滅により通常生ずる損失の補償金」は、用対連基準における借家人が受ける通損補償と同水準とすることを想定しており、ただし、公共用地の取得の場合との異同を踏まえ、引き続き検討することとされています。

この他、【B案】では、請求権者その他に関しても論点として挙げられています。請求権者に関しては、【B案】における賃借権消滅の請求権者は、基本的には、賃貸借契約の当事者、すなわち専有部分の賃貸人である区分所有者になると考えられます。もっとも、専有部分の賃貸人である区分所有者が請求権を行使しない場合には、建替えが進まないおそれがあります。そこで、【B案】①では、専有部分の賃貸人である区分所有者のほか、建替え決議に賛成した区分所有者、建替え決議の内容により建替えに参加する旨を回答した各区分所有者(これらの者の承継人を含みます。)又はこれらの者の全員の合意により指定された者も賃借権消滅の請求権者とするのが提案されています。そして、賃借人は、専有部分の賃貸人以外の区分所有者等からの請求を受けた場合には、その区分所有者等に対して補償金の支払を請求することができることとした上で(【B案】③)、その区分所有者等が補償金を支払った場合には、専有部分の賃貸人である区分所有者に対して求償することができるの規律を設けることが提案されています(【B案】④)。

### (イ) 更新等に関する借地借家法の適用除外

また、本試案では、建替え決議がされた場合には、専有部分の賃貸借に関しては更新拒絶・解約申入れについての正当事由の規律の適用を除外し、賃貸借の終了に関する民法の規律<sup>12</sup>に従うことについても提案されています。

### (ウ) その他

本試案では、加えて、上記規律を設けた場合には、本来、借地借家法や民法の規定によらなければ終了させることができないはずの非区分所有建物の賃貸借を、当該非区分所有建物を区分所有建物とすることで終了させることができるようになり得るといった点についても

<sup>10</sup> 本補足説明において、以下のとおり説明される考え方を指します。

売渡し請求を受けた区分所有者が受ける対価の額である区分所有権及び敷地利用権の時価(区分所有法第63条第5項)の評価は、再建建物が建築された状態における建物及び敷地利用権の価額とそれに要する経費との差額、又は再建建物の敷地とすることを予定した敷地の更地価格と現在の建物の取壊し費用との差額を基準として算定するものと解されている。賃借人の利益は賃貸人である区分所有者の利益の一部であることに着目し、賃借権消滅請求により賃借権を失う賃借人に対しては、売渡し請求の対価である区分所有権及び敷地利用権の時価を上限として、いわゆる借家権割合を参考に、そのうちの相当額を、残存契約期間等を勘案して補償することが考えられる。

<sup>11</sup> 本補足説明において、以下のとおり説明される考え方を指します。

専有部分の賃貸借を含む建物の賃貸借においては、その賃借権(借家権)は、一般に、市場性がないとされる。すなわち、民法は、賃借人は、賃貸人の承諾を得なければ、賃借権の譲渡・転貸をすることができず、これに違反して譲渡・転貸をしたときは、賃貸借契約の解除原因になるとしている(民法第612条)。そして、借家権については、借地権とは異なり、裁判所による譲渡・転貸の承諾に代わる許可の仕組みもないため、借家権が取引の対象となることはほとんど見られない。そのため、借家権の価格を算定することは困難であることが多いとされる。もっとも、不動産鑑定士が不動産の鑑定評価を行うに当たっての統一的基準である不動産鑑定評価基準(国土交通省)において、借家権の取引慣行がない場合に採用することが可能なものとして、用対連基準と同様の借家人補償の方法が採用されている。この方法により算出される借家権価格は、賃貸人から建物の明渡しの要求を受けた賃借人がその意思に反して立退きを要することになった場合に賃借人が事実上喪失することになる経済的利益であり、建物利用権に相応する経済価値であるということが出来る。具体的には、現在の実際支払賃料と、同程度の代替建物等の賃借の際に必要な新規の実際支払賃料との差額を基礎として算定が行われる。この考え方によれば、現在の実際支払賃料が新規の実際支払賃料よりも低額であればあるほど、賃借人が喪失することになる経済的利益が高額になる。賃借人が建物賃貸借において独自に有している利益は、借家権そのものの利益であると捉え、専有部分の賃借権を消滅させるに当たっては、借家権価格を補償することが考えられる。

<sup>12</sup> 民法第617条第1項第2号、第619条第1項参照。

<sup>13</sup> なお、区分所有建物においては、一部の区分所有者によって設定された専有部分の賃借権の存在によって、建物全体の建替え決議の実現が妨げられることになるため、その賃借権を消滅させる仕組みを検討する必要がありますが、これに対し、非区分所有建物においては、賃借権の存在により建替えが実現できないとしても、所有者(賃貸人)自身がその判断で賃貸借契約を締結した帰結にすぎないから、借地借家法や民法の規定によらずに賃貸借を終了させる仕組みを設けるのは適当でないと考えられ、区分所有建物の場合と非区分所有建物の場合とは区別が必要との趣旨の説明が本補足説明においてなされています。

検討がなされています。

この点、例えば、専有部分の賃借人の同意を得なければ、非区分所有建物を区分所有建物とすることができない旨の規律を設けることや、賃借権の消滅に関する新たな規律は、区分所有建物となる前からその建物を賃借していた賃借人には適用しないものとする、特段の規律は設けずに権利濫用の法理などで対応することが考えられるところであり、引き続き検討するものとされています。

### 3. 今後について

「区分所有法制の改正に関する中間試案」については、パブリック・コメントの手続が、2023年7月3日（月）から同年9月3日（日）までの期間で実施されました。意見募集の結果を踏まえた今後の審議において、更に検討を深めて成案を得ていくことが予定されています。

以上

(参照 URL)

「区分所有法制の改正に関する中間試案」（令和5年6月8日）取りまとめ  
[https://www.moj.go.jp/shingi1/shingi04900001\\_00204.html](https://www.moj.go.jp/shingi1/shingi04900001_00204.html)

(凡例)

区分所有法	建物の区分所有等に関する法律（昭和37年法律第69号）
マンション建替円滑化法	マンションの建替え等の円滑化に関する法律（平成14年法律第78号）

#### 執筆者

弁護士 [南 智樹](#)（アソシエイト、第二東京弁護士会）  
Email: tomoki.minami@aplaw.jp

#### お問い合わせ先

本ニューズレターに関する一般的なお問い合わせは、下記までご連絡ください。  
渥美坂井法律事務所・外国法共同事業 ファイナンスプラクティスグループ  
Email: fpg@aplaw.jp

当事務所のニューズレターをご希望の方は[ニューズレター配信申込フォーム](#)よりお手続きをお願いいたします。  
また、バックナンバーは[こちら](#)よりご覧いただけます。

このニューズレターは、現行の又は予想される規制を網羅的に解説したのではなく、著者が重要だと考える部分に限って、その概要を記載したものです。このニューズレターに記載されている意見は著者個人の意見であり、渥美坂井法律事務所・外国法共同事業（「渥美坂井」）の見解を示すものではありません。著者は明白な誤りを避けるよう合理的な努力は行いましたが、著者も渥美坂井もこのニューズレターの正確性を保証するものではありません。著者も渥美坂井も読者がこのニューズレターに依拠することによって生じる損害を賠償する責任を負いません。取引を行う場合には、このニューズレターに依拠せず渥美坂井の弁護士にご相談ください。