

## 改正民法が不動産取引に与えた影響

松田綜合法律事務所  
 弁護士 佐藤 康之  
 弁護士 白井 潤一

平成29年5月26日に民法の一部を改正する法律（平成29年法律第44号）が成立し（同年6月2日公布）、令和2年（2020年）4月1日に施行されました。

今回の民法改正は、債権関係の規定について長期間にわたり改正がなされていなかった状況を踏まえ、社会・経済の変化に対応するための見直しを行うとともに、確立された判例や解釈論などの基本的なルールを適切に明文化することにより国民に分かりやすい民法を目指すことを目的としています。

具体的には意思能力、消滅時効や法定利率、解除、将来債権の譲渡といった債権関係における一般的な定めへの追加・修正、さらには保証、売買、賃貸借、定型約款といった具体的な契約関係に関する条項の追加・修正等、幅広い分野で改正がなされています。

今回の改正による不動産取引における影響といえば、売買契約における契約不適合責任の新設（瑕疵担保責任の消滅）、賃貸借契約における敷金（敷金返還請求権）の新設、原状回復義務に関する規律の明文化、個人の保証人の場合の極度額設定の新設等が挙げられます。

そこで、以下Q & Aの形式で改正民法が不動産取引に与えた影響についてご説明いたします。

### 【売買契約】

Q 1 改正民法では瑕疵担保責任の規定がなくなり、契約不適合責任という規定が代わりに設けられたと聞きました。契約不適合責任の内容を教えてください。また、瑕疵担保責任と同様に、売主の契約不適合責任を免責することもできるのでしょうか。

A 1 改正前民法では、目的物に隠れた瑕疵（「目的物が通常有する性質や性能を有していないこと」とされていました）があった場合における売主の責任を定めていましたが（改正前民法570条）、当該責任の性質や適用範囲については学説上の争いがありました。

この点、改正民法においては、売主の責任を契約不適合責任に改め、引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して「契約の内容に適合しない」ものであるときは、買主は、売主に対し、目的物の修補等の履行の追完請求（改正民法562条）、代金減額請求（改正民法563条）、損害賠償請求（改正民法415条）及び契約の解除（改正民法541条、542条）することができる旨規定し、責任の性質や範囲を明確にしました。

なお、損害賠償請求には売主の帰責事由が必要である点、賠償の範囲は履行利益まで含まれる点、解除には原則として履行の追完の催告が必要である点は、従来の瑕疵担保責任とは異なりますので、ご注意が必要です。

次に、売主と買主との間で、売主の契約不適合責任を免責する旨の特約を結ぶことについては、改正民法においても認められています。もっとも、売主が知りながら告げなかった事実及び自ら第三者のために設定し又は第三者に譲り渡した権利については、公平の観点からその責任を免れることができない（改正民法572条）と定められており、改正前民法と同様の取扱いとなっています。

### 【賃貸借契約】

Q2 今回の改正により、敷金の条項が規定されたり、個人の保証人との間で保証契約を締結する際には、極度額を設定しなければならないなど新たな制約が設けられたりと、これまでの賃貸借契約及び保証契約を見直さなければならなくなると聞きました。改正民法が賃貸借契約や保証契約に与える影響を教えてください。

#### A2 (1) 改正民法が賃貸借契約に与える影響

ご質問のとおり、改正民法は、実務上は広く利用されていながら民法上の根拠のなかった敷金（保証金、権利金等の名目は様々）について、「いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭」（改正民法622条の2第1項）と定め、敷金の返還方法や敷金の充当方法について定めるに至りました。

賃借人の原状回復義務の範囲についても、これまでの判例のルール（通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化は賃借人の負担としない＝賃貸人の負担とする）が新たに条文に加えられていますし（改正民法621条本文）、契約期間中、賃借人に帰責事由が認められる事由によって

修繕が必要となる場合は、賃貸人は修繕義務を負わない旨のこれまでの実務上のルールも明文化されています。

また、賃貸借期間の期間についても、改正前民法では最長20年とされていましたが、改正民法により最長50年に延長されました（とはいえ、建物所有目的の借地契約や建物に関する賃貸借契約には借地借家法が適用されることから、当該賃貸借期間の伸長の影響は借地借家法の適用のない、駐車場や資材置き場等の土地に限定されます）。

さらに、賃貸借の対抗要件を備えた不動産（土地の場合、借地権登記あるいは借地上の建物登記、建物の場合、建物の引渡し）がなされている不動産）をその所有者が譲渡した場合、原則として賃貸人たる地位は不動産の譲受人に移転する旨の判例、実務上のルールもまた改正民法において明文化されました（改正民法605条の2第1項）。

#### (2) 改正民法が保証契約に与える影響

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」といいます。）であって保証人が法人でないもの（以下当該保証人を「個人保証人」といい、当該根保証契約を「個人根保証契約」といいます。）場合、個人保証人は「極度額」を限度としてその履行をする責任を負うとし（改正民法465条の2第1項）、個人根保証契約は「極度額」を定めなければその効力を生じない（同条2項）とされています。賃貸借契約における賃借人の債務は、毎月の賃料の他、（賃借人に故意過失の認められる）修繕費用や原状回復費用、契約終了後明渡しまでの使用損害金（通常は賃料倍額が設定されています）等が考えられ、上限はなく不特定といえます。

そこで、賃貸借契約に基づき個人保証人との間で保証契約を締結する場合、根保証契約

に該当することとなり、極度額を設定しなければなりません。仮に極度額を設定しなかったときは、保証契約は無効となりますので(同条2項)、保証人に対する金銭請求ができないこととなり、貸借人にとって大きな痛手となります。

改正前民法では貸金等債務(債務の範囲に金銭の貸渡し又は手形の割引を受けることによって負担する債務)に関する根保証については極度額の定めがありました。貸借契約における保証契約に関し極度額を設けなければならないといった規定はなく、改正民法による大きな影響の一つといえます。

なお、具体的な極度額の設定方法については、Q5でご説明いたします。

このように、改正民法により貸借契約及び保証契約に様々な影響(変化)が生じていますので、どの場合に改正前民法が適用されるのか、またいつから改正民法が適用されるのかについて正確に認識しておく必要があります。

Q3 改正民法施行日以降に新たに貸借契約や保証契約を締結する場合に改正民法が適用されることは理解できますが、以前に締結した貸借契約や保証契約を、改正民法施行日以降に更新した場合には、改正民法が適用されるのでしょうか、あるいは改正前民法が適用されるのでしょうか。

A3(1) 改正民法の適用の有無(貸借契約)

平成29年5月26日に成立し、令和2年4月1日に施行された改正民法は、一体どの(いつ締結した)契約から適用されるのでしょうか。

この点については、「法令の適用の結果について当事者の予測が形成される一定の事象の発生を基準とし、それが施行日前に生じた

場合には、新法を適用しないという基本的な考え方を採用しており、基本的に、施行日前に締結された契約や施行日前に生じた債権債務には旧法を適用している。」(筒井健夫、村松秀樹編著「一問一答民法(債権関係)改正」379頁(商事法務 2018) 以下「一問一答」といいます。)とされています。また、改正民法の附則には「施行日前に贈与、売買、消費貸借、使用貸借、貸借、雇用、請負、委任、寄託又は組合の各契約が締結された場合におけるこれらの契約及びこれらの契約に付随する買戻しその他の特約については、なお従前の例による」、「新法第604条第2項の規定(※)は、施行日前に貸借契約が締結された場合において施行日以後にその契約の更新に係る合意がされるときにも適用する」(改正民法附則34条1項、2項)と定められています(※ 貸借契約の更新の規定)。

すなわち、施行日である令和2年4月1日以降に新たに締結される貸借契約については改正民法が適用されることとなり、施行日以前に締結された貸借契約については改正前民法が適用されることとなります。

次に、令和2年4月1日の施行日前に締結したため、改正前民法が適用される貸借契約が施行日以降に更新された場合、更新後の貸借契約は、従前どおり改正前民法が適用されるのでしょうか、それとも改正民法が適用されるのでしょうか。

当該問題については、更新の方法、すなわち契約当事者間の合意により更新されたのか、あるいは当事者の合意によらずに法律の定めにより更新されたのかによって異なるとされています。

すなわち、「当事者間の合意による更新については、契約の更新の合意の時点で、更新後の契約について新法が適用されることへの

期待があるといえるので、施行日前契約の締結時点において当事者が有していた旧法適用への期待を保護する必要が失われている。そこで、当事者の合意によって更新される場合には、更新後の契約には、新法が適用されることになると考えられる」とする一方、借地借家法に定める法定更新（同法26条）については「これは当事者の意思に基づかないものであるから、契約更新の時点で当事者に新法が適用されることについての期待があるともいい難く、更新後も旧法が適用されることになると解される」とされています（「一問一答」383頁）。

なお、当事者間の合意による更新については、契約期間満了時に改めて協議の上、更新の合意をする場合の他、期間満了時に当事者のいずれかが異議を述べない限り自動的に契約が更新される場合（いわゆる自動更新条項を設けている場合）も含まれています。

したがって、令和2年4月1日の施行日前に締結された賃貸借契約が、施行日以降に更新された場合、契約当事者間の合意により更新されたとき（自動更新も含む）は、更新後の契約には改正民法が適用される一方、法律の定めにより更新されたとき（法定更新）は、改正前民法が適用されることとなります。

## (2) 改正民法の適用の有無（保証契約）

それでは、賃貸借契約に付随して締結される保証契約も同様の区別と理解してよいでしょうか。

この点、改正民法の附則には「施行日前に締結された保証契約に係る保証債務については、なお従前の例による」（改正民法附則21条1項）と規定されており、また「施行日以後に賃貸借契約の合意更新と共に保証契約が新たに締結され、又は合意によって保証契約が更新された場合には、この保証については

保証に関する新法の規定が適用されることになることは言うまでもない」（「一問一答」384頁）とされています。

したがって、改正民法施行日以降に賃貸人・保証人間の合意により保証契約を更新した場合には、更新後の保証契約には改正民法が適用されることとなります（そのため上記のとおり、保証人が個人の場合には極度額の設定が必須となります）。

Q 4 これまで賃貸借契約の更新にあたり、賃借人とは書面を交わしていましたが、保証人とは書面を交わしていませんでした。今後は更新時に保証人と書面を交わした方が良いでしょうか。

A 4 実務上賃貸借契約に付随する保証契約については、更新時に賃貸人と保証人の間で新たな協議を行わない例が多く、更新後の保証契約の存在及び内容を示す書面を作成することなく、保証人が当該書面（例えば賃貸借契約書の保証人欄）にサインしない場合が見られます。具体的には、保証契約の原因（保証人が負うべき主たる債務の発生根拠）となる賃貸借契約について、賃貸人・賃借人の間で自動更新の方法であったため、賃貸借契約の更新に関する書面を作成しない場合はもちろん、賃貸人・賃借人間では賃貸借契約の更新を示す書面を作成しながら、保証契約については賃貸人と保証人との間で書面を作成しない例もあります。

この場合の扱いについては、「保証契約の締結時を基準として新法が適用されるか否かが定まることになる。（略）賃貸借契約が新法の施行日以後に合意更新されたとしても、このような保証については、新法の施行日以後に新たに契約が締結されたものではないから、保証に関する旧法の規定が適用されるこ

とになる」(「一問一答」384頁)とされます。

したがって、改正民法施行日以降に、貸借人・保証人間で保証契約の更新に関する合意をしなかった場合、更新後の保証契約には改正前民法が適用されることとなります。

かかる結論は、貸借人の立場からすると、保証契約については、改正民法施行日以降に保証人との間で更新に関する合意をすることで改正民法が適用されてしまい、極度額を新たに設定しなければならないなどの制約が生じることとなります。

よって、貸借契約の更新に際し、保証契約については保証人との協議を行わない扱いの方が貸借人に有利となる(改正前民法が適用されるため)という側面が生じてしまうことは否定できません。

しかしながら、貸借契約更新後の保証人の責任につき判断した最高裁判例は、「保証人が貸借人との間で保証契約を締結した場合には、反対の趣旨をうかがわせるような特段の事情のない限り、保証人が更新後の貸借から生ずる貸借人の債務についても保証の責めを負う趣旨で合意がされたものと解するのが相当であり、保証人は、貸借人において保証債務の履行を請求することが信義則に反すると認められる場合を除き、更新後の貸借から生ずる貸借人の債務についても保証の責めを免れない」(最判平成9年11月13日)としています。

そして当該判例は、貸借人が保証債務の履行を請求することが信義則に反する場合の具体例として、「貸借人が継続的に賃料の支払を怠っているにもかかわらず、貸借人が、保証人にその旨を連絡するようなこともなく、いたずらに契約を更新させているなどの場合」を挙げています。

かかる具体例に照らすと、改正民法施行日

以降に、専ら極度額の設定を回避する目的をもって、(改正前民法を適用させるべく)保証人との間で保証契約の更新に関する合意をあえて行わず、保証人に対し高額な保証債務履行請求をした場合、いざ裁判で争われたときには信義則に反するとして保証人に対する履行請求が否定される可能性もないとはいえません。

したがって、専ら極度額の設定を回避する目的で、契約更新に関する合意を保証人と行わないという対応を取ることはご注意ください。

Q5 改正民法では、個人の保証人との間で保証契約を締結するには、極度額を定める必要があると聞きましたが、実際に極度額はいくらくらい設定すればよいのでしょうか。保証人に対して請求する総額の計算は難しいので、「1000万円」や「1億円」としておけば問題ないように思いますが、いかがでしょうか。また、極度額を設定しなかった場合はどうなるのでしょうか。

A5 A2でご説明したとおり改正民法により、個人の保証人との間で「根保証契約」を締結する場合は、極度額を設定しなければならず、保証人は当該極度額の範囲・限度において保証債務を履行する責任を負うこととなります(改正民法465条の2第1項)。

そして、改正民法が適用される場合に、個人の保証人との間の根保証契約において極度額を定めなかった場合、及び定めた極度額について書面又は電磁的記録を用いなかった場合、その効力を生じない(改正民法465条の2第2項、3項・446条2項、3項)、すなわち無効とされています。

A2でご説明したとおり、貸借契約における貸借人の債務は、毎月の賃料の他、修繕

費用や原状回復費用、使用損害金等が考えられ、上限はなく不特定といえるため、賃貸借契約に基づき保証契約を締結する場合、根保証契約に該当することになります。

このように極度額設定の必要性を理解したうえで、極度額をいかに設定すればよいのでしょうか。

この点、賃貸人と個人保証人との間で、「1000万円」や「1億円」といった高額な極度額を設定することにより、どんな場合であっても保証人に対して全額請求することができる状態にしておくことも考えられます。しかしながら、極度額が高額過ぎると公序良俗や信義則の適用（改正民法1条2項、3項）により、保証人の責任を制限する対応が取られる可能性が高いと考えられますので、適切な範囲で設定する必要があります。

かかる極度額の設定については、国土交通省 住宅局 住宅総合整備課が発表した資料（平成30年3月30日付「極度額に関する参考資料」）が大変参考になります。

当該資料は、①保証会社に対して実施した、損害額（保証会社が賃借人に対し求償しても回収することができなかった額）に関する調査、②管理会社に対して実施した、最終的に賃借人から回収することができなかった賃料等に関する調査、③裁判所の判決において連帯保証人が負担すべきとされた賃料等に関する調査をまとめたものです。当該資料を踏まえると、あくまでも私見ですが、極度額として賃料2年分（24か月分）程度あれば、極度額が高額過ぎるとして公序良俗や信義則の適用を受ける可能性は低いように考えます。

なお、極度額は、保証契約の締結時に確定的な金額を定めなければならず、例えば「賃料10か月分」の記載のみでは確定的とはいえません。もっとも、契約書の他の部分に賃料

額が明示されており、「賃料10か月分」がいくらであるのか賃貸人・保証人双方にとって明らかといえる場合には確定的と判断されることになります。

以上ご説明しましたが、極度額の設定方法については、今後の裁判例の蓄積を待たざるを得ず、しばらくの間は個別にご判断いただくざるを得ません。

Q6 改正民法では、これまで規定のなかった敷金の条文がおかれたと聞きました。改めて敷金の内容及び返還方法、契約途中の充当の方法を教えてください。また、敷金から控除されることの多い原状回復についても説明をお願いします。

#### A6 (1)敷金の性質

改正民法の施行前においても、賃貸借契約では広く敷金（保証金や権利金等の名称も含む）が採用されていました。

この点、改正民法では、敷金を「いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭」と定義し、また①賃貸借が終了し、かつ賃貸物の返還を受けたとき、あるいは②賃借人が適法に賃借権を譲り渡したとき、賃貸人は、受け取った敷金から賃借人が負う金銭債務を控除した残額を返還しなければならないと定め（改正民法622条の2第1項）、これまでの判例や実務上の取扱いを明文化しました。なお、当該明文化により、賃借人の敷金返還請求権が、賃貸借契約の終了時ではなく、賃貸目的物の返還時（明渡し時）である旨明らかになり、敷金返還請求権の発生時期に関する争いがなくなりました。

また、改正民法では、賃借人が賃貸借に基

づいて生じた金銭の給付を目的とする債務を履行しないとき、賃貸人が契約期間の途中に、敷金をその債務の弁済に充てることのできる旨、これに対し、債務不履行をしている賃借人は賃貸人に対して、敷金をその債務の弁済に充てることを請求することができない旨定められています(改正民法622条の2第2項)。かかる定めもこれまでの判例や学説を明文化したものとされます。

## (2) 原状回復費と敷金の関係

敷金から控除される、賃借人の賃貸人に対する金銭債務には、明渡し時の原状回復費の支払債務も含まれることとなります。

この点、改正前民法では、賃貸借契約終了時の賃借人の原状回復義務について使用貸借の条項を準用しているだけであり、賃貸借契約固有の規定はありませんでしたが、改正民法により、以下明確に定められるに至りました。

すなわち、賃借人は、賃借目的物の引渡しを受けた後に生じた損傷（但し、通常損耗や経年変化によって生じた損傷、あるいは賃借人に帰責事由が認められない損傷については除く）がある場合、賃貸借が終了したときは、

その損傷を原状に復する義務を負う、とされています（改正民法621条）。

かかる定めは、賃貸人・賃借人間の公平の観点に基づく、これまでの判例（最判平成17年12月16日）や通説を明文化したものといえ、上記のとおり賃借人が負担すべき原状回復費については敷金から控除することができることになります。

なお、改正民法621条の規定によっても、賃貸人・賃借人間で「通常損耗や経年変化によって生じた損傷、あるいは賃借人に帰責事由が認められない損傷の原状回復費についても賃借人が負担する」旨の特約を設けること自体は認められると考えます。

もっとも、最判平成17年12月16日が示すとおり、賃借人が本来負担する必要のない原状回復費を負担する内容の特約につき、賃借人自身が十分に認識している（賃貸人との間で明確な合意が成立している）必要があります。賃借人の認識が不十分の場合には特約が成立していないと判断される可能性が高く、また賃借人が消費者（事業者ではない）の場合には、消費者契約法が適用される結果、特約が無効とされる余地もありますので、ご注意ください。

以上