

CASE

1 Sは、平成元年(1989年)、自己所有の本件2筆の土地のそれぞれの上に本件マンション2棟を建築して、以後、賃貸マンション経営を行ってきた。

平成13年12月に近隣で火事があり、本件マンション東棟の外壁等がかなり損傷を受け美観が損なわれてしまったが、西棟には影響はなかった。本件マンション建築時はバブル経済最盛期で、Sが本件マンションの建築資金としてA信用金庫から融資を受けていた借入金は利率も高かった。そこで、Sは、A信用金庫からの借入金の残債務を繰り上げ返済して抵当権を抹消したうえ、本件各土地とマンションに共同抵当権を設定してG銀行からより安い金利で新たに借り入れを行い、東棟のみを西棟より少しグレードの高いものに建て替え、家賃も西棟より高い額に設定することを計画した。

本件マンションは、火災の当時、東西棟の各部屋がすべて賃貸されており、居住者は各棟20世帯ずつの合計40世帯であり、いずれもSと期間2年とする賃貸借契約を結んでいた。Sが建替えを理由に立ち退きを求めたところ、火災による影響を受けた東棟からは、1年余の間に16世帯が順次出ていった。しかし、残り4世帯が立ち退きを断固拒絶したので、早期の建替えを希望するSは、この4世帯に対し、東棟工事中は空室が出た西棟に仮住まいをしてもらうこと、及び、東棟完成後は新築の東棟に優先的に入居する権利を認め、その場合に2年間は従来どおりの家賃に据え置くことを提案し、ようやく立ち退きに同意を得た。

平成15年5月に、この4世帯の西棟への引っ越しがすべて完了し、ようやくC建設に依頼した東棟の建築工事が開始した。Sは、建築工事請負契約締結前の同月15日に、本件土地と西棟に共同抵当権を設定してG銀行から第1回融資を受け、それで建築工事代金の一部を支払った。建築工事代金の残額は、工事の進捗状況に応じ、数回の間金として支払ったうえ、東棟の竣工後、東棟に共同抵当権を追加設定してG銀行から第2回融資を受け、それにより引渡し時にC建設に残代金を支払うこととなった。

平成16年3月末に東棟の工事は完成し、同年3月25日に抵当権が追加設定されて第2回融資が予定どおり実行され、4月5日に、工事残代金の支払いと引き換えに東棟はCからSに引き渡された。現在では東棟に16世帯が入居しているが、この間に付近にできた大型マンションの影響で、賃料に割高感のある東棟は4部屋が空いており、そのうちの1部屋は、同年夏頃から家族と別居したSが管理人室として使っている。

工中西棟に引っ越した4世帯のうち、M₁・M₂の2世帯は、2年後に賃料が上がることを嫌って東棟には入居せず、引き続き西棟に住むことになった。また、M₃は、東棟全部がSに引き渡される前に、SおよびCと交渉し、その同意を得て、先行入居した。

居住者の入居時・賃料などを整理したのが次頁の表である。

平成16年8月10日、Sは、他の事業での失敗の影響で経済的な危機に陥ったが、Lのために本件マンション両棟とその敷地に2番抵当権を設定してLから融資を受け、とりあえず危機をしのいだ。しかし、平成17年1月、Sの経済的破綻は決定的となり、G銀行やLに対する融資金債務の返済のめどが立たなくなってしまった。

	居住者のパターン	入居年月日	月額賃料	備考
西棟	a M ₁ を含む14世帯	平成15年5月14日以前	20万円	
	b M ₂ を含む6世帯	平成15年5月16日以降	20万円	
東棟	c M ₃	平成16年3月30日	20万円	2年間のみ
	d M ₄	平成16年4月6日	20万円	2年間のみ
	e その他14世帯	平成16年4月6日以降	30万円	
	f S	平成16年夏頃	-	管理人室として使用

2 Sは、本件土地・建物のほかに、近隣に更地甲を所有しており、ここにもマンションの新築を計画していた。この計画は、Sの娘婿Dが、G銀行から融資を受けてC建設に乙マンションを建築させるもので、Sが物上保証人としてDの借入金債務を担保する抵当権を甲地に設定し、さらにDが完成した乙に共同抵当権を追加設定する、というものであった。しかし、平成17年2月に乙マンションが完成し、M₃らがDからの賃借人として入居した後も、Dは、Gのための乙マンション上の抵当権設定手続きに協力しない。

【Keypoints】

- ・ 短期賃貸借制度の廃止の前後による、抵当権と利用権の調整のあり方の変化
- ・ 滌除から抵当権消滅請求制度への変化
- ・ 物上代位と収益執行の法的根拠と、それぞれの特色
- ・ 法定地上権の成立要件の確認
- ・ 一括競売権の改正のポイントと問題点

今回の講義は、これらのポイントを、具体的事例に則して整理・確認することが中心となる。

【Questions】

まず設例1について

[01] G銀行は、抵当権の実行としての競売の申立ても考えているが、競売するとすれば系列の不動産会社Rに本件不動産を買い受けさせて、関係各社の共同の社宅として使えないかを検討することになった。Rが競売で本件土地・建物を買受けた場合、Rと居住者らとの法律関係はどうか。Rは、居住者らに対して明渡しを求めることができるか。

[02] M₃は、マンション東棟の建替え反対運動を行ったり、その関係でG銀行にも何度かクレームや抗議に出向いたことがあった。Sはもとより、居住者の中にも、M₃の活動を煙たく思う者がいた。そのため、G銀行は、競売前にM₃を立ち退かせることはできないかを検討したが、家賃や使用方法の点ではM₃に何の問題もなかったため、SもM₃に出ていってくれとは言えないと言う。G銀行が(もちろん合法的な手段を使って)M₃を退去させる方法はあるか。逆にM₃は、G銀行の主張に対して、どのように主張して争うことができるか。

[03] (この問題は他と関係のない仮定問とする)平成17年3月8日にG銀行が抵当権の実行としての競売の申立てを行ったところ、その直後に、Lが、「賃料は月額5万円とし、賃料債務はLのSへの貸金債権と相殺する・保証金600万円(支払済)・賃借権の譲渡や転賃は自由・契約期間の定めなし」との約定で空室3室を借りたと称して、従業員や言葉の通じない外国人数名を居住させた。もっとも、これら居住者の態度には目立ったところはなく、他の居住者との間でトラブルが生じている様子は特にない。G銀行や買受人([01]のようにRが買受ければR)とLの法律関係はどうか。

[04] Rは、競売による買受後に居住者をすべて立ち退かせて関係各社の社宅に使うのは困難だと判断した。そこで、東棟の空室3部屋をSから賃借することから始めて、現在の居住者が契約を解除して退去し空室になるごとに、順次賃借する部屋数を拡大していくことを考えた。しかし、今後、抵当権が実行されて競売になれば、自らが確実に買受人になれるとの保証はないから、せっかく賃借する部屋を確保しても、もしR以外が買受人になれば、その買受人から明渡しの請求を受けるおそれがある。そこで、抵当権が実行されても、賃借人となったRが継続して社宅としての使用を続けることを確保する方法はないか。

[05] Sの借入金債務はほとんど弁済されておらず、地価が低迷していることから、本件抵当権の実行としての競売を申し立てても、被担保債権全額を回収することは期待できない。そこで、G銀行とRは、抵当権を実行することなく、RがSから本件土地とマンションを時価に近い価格ですべて買受け、(競売するよりは高くなるはずの)その代金を、SのG銀行の借入金債務の弁済に充てさせることも検討している。さらに、Rが本件土地とマンションを他に転売することも選択肢の1つとして射程に入れているので、G銀行は、売買契約に先立って抵当権設定登記を抹消する形で協力することになっていた。ところが、本件マンション両棟とその敷地に2番抵当権を有しているLは、法外に高額な登記抹消料を払ってもらわないと2番抵当権設定登記の抹消には応じられないと言っている。G銀行やRが計画通り任意売却を成功させるにはどういう方法がありうるか。

[06] G銀行が本件土地とマンションにつき、抵当権の実行としての競売を申し立てても、なかなか売れない事態が予想された。そこで、G銀行は、Sの賃料債権に対する物上代位を行うことも検討している。

[06-01] 抵当権は設定者に使用・収益を委ねておく非占有担保権あるいは価値権であるところに不動産質権とは違う特色があると言われる。それにもかかわらず、抵当権者に賃料債権に対する物上代位ができることには、どういう根拠があるか。

[06-02] 賃料債権に対する物上代位という手法が持つ欠点や限界について、本件を具体例として指摘せよ。

[06-03] M₄が平成16年10月以降の賃料を支払っていない場合、G銀行は、M₄の未払賃料債権に対しても物上代位を行うことができるか。

[07] G銀行は、物上代位のほかに、どのような債権回収方法を考えることができるか。その方法は、Lがすでに居住者（の全部または一部）に対するSの賃料債権に、抵当権に基づく物上代位に基づく差押えをしている場合や、G銀行が抵当権の実行としての競売を申し立てている場合でも、とることができるか。

設例2について

[08] この事例で、乙マンションのために法定地上権が成立するか。

[09] G銀行は、乙マンションを取り壊して更地に戻せと請求できるか。

[10] G銀行は、甲地と乙マンションを一括して競売することができるか。その場合、買受人は、M₅らに乙マンションからの退去を求めることができるか。

【Materials】

A（必読判例と文献）

- ・ 最判平成8年9月13日民集50巻8号2374頁
- ・ 最判平成元年10月27日民集43巻9号1070頁
- ・ 道垣内115～225頁もしくは『担保物権法』の教科書・体系書もしくはコンメンタールの抵当権の箇所のうち、第2回講義（妨害排除請求）、第4回講義（共同抵当）および根抵当権の箇所を除いて、課題設例の検討に必要な基礎知識を確認しておくこと。物上代位と収益執行については、今回も触れるので、やはり読んでおいてほしい。
- ・ 松岡久和「担保・執行法の改正」田井義信・岡本詔治・松岡久和・磯野英徳『新 物権・担保物権法』（法律文化社、2002年）の補遺小冊子（2004年）。HPにファイルを掲載。

B（判例の理解の参考となる解説）

- ・ 角紀代恵・百 86
- ・ 吉田克己・百 94
- ・ 松本恒雄・百 89

C（応用・発展的な検討の参考になるもの）

- ・ 谷口園恵・筒井健夫編『改正 担保・執行法の解説』（商事法務、2004年）（立法担当者の公式逐条解説。改正前後の新旧条文対照表などの資料付）
- ・ 道垣内弘人・山本和彦・古賀政治・小林明彦『新しい担保・執行制度〔補訂版〕』（有斐閣、2004年）ケース3～7（具体例を挙げて細かく検討している。今回の設例の設定にも参考にさせていただいた）
- ・ 山野目章夫・小粥太郎「平成15年法による改正担保物権法・逐条研究(1)～(9)」NBL778号～799号(2004年)、審議経緯・理論的整理・経過措置・今後の展望など文献引用も豊富で詳しい)
- ・ 松岡久和「抵当権の本質論について 賃料債権への物上代位を中心に」高木多喜男先生古稀記念『現代民法学の理論と実務の交錯』（成文堂、2001年）3～36頁（抵当権に基づく賃料債権への物上代位や収益執行の根拠につき詳しい試論を展開する。その要点を簡潔にまとめたものとしては、同「いま、担保法に何が起こっているのか 第3回」銀法599号47～48頁（2002年））

* Cは、あくまで突っ込んで勉強する際の手がかりという趣旨で、事前に必ず読んでくることを求めているわけではないので、安心してください。