

## 〔判例研究〕

## 更新料条項有効判決について

上 原 由起夫

## 1. はじめに

最高裁判所第二小法廷は、平成23年7月15日、居住用建物賃貸借契約の更新料条項が特段の事情のない限り、消費者契約法10条により無効となるものではないとする3件の判決を出した。更新料条項の効力について、有効・無効と対立していた下級審裁判例に決着をつけたものである<sup>(1)</sup>。今回の3件の最高裁判決により、無効とした場合の社会的影響（零細家主が多い現状を想起されたい）は回避された<sup>(2)</sup>。他の2件は、京都地裁平成20年1月30日判決〔有効〕（判時2015号94頁、判タ1279号225頁、金判1327号45頁）・大阪高裁平成21年8月27日判決〔無効〕（判時2062号40頁、金法1887号117頁、金判1327号26頁）と、大津地裁平成21年3月27日判決〔有効〕・大阪高裁平成21年10月29日判決〔有効〕（判時2064号65頁、金法1887号117頁）の上告審である。

## 2. 事実の概要

本稿では、3件の判決のうち、平成22年（オ）第863号、同年（受）第1066号更新料返還等請求本訴、更新料請求反訴、保証債務履行請求事件（民集65巻5号2269頁、判時2135号38頁、判タ1361号89頁、金判1372号7頁）を検討する。

X（原告=反诉被告・被控訴人・被上告人）は、平成15年4月1日、Y株式会社（被告=反訴原告・控訴人・上告人）との間で、京都市内の共同

## 更新料条項有効判決について

住宅の一室（以下「本件建物」という。）につき、期間を同日から平成16年3月31日まで、賃料を月額3万8000円、更新料を賃料の2か月分、定額補修分担金を12万円とする賃貸借契約（以下「本件賃貸借契約」という。）を締結し、平成15年4月1日、本件建物の引渡しを受けた。また、Z（被告・被控訴人・被上告人）は、平成15年4月1日、Yとの間で、本件賃貸借契約に係るXの債務を連帯保証する旨の契約を締結した。本件賃貸借契約及び上記の保証契約は、いずれも消費者契約法10条にいう「消費者契約」に当たる。本件賃貸借契約に係る契約書（以下「本件契約書」という。）には、Xは、契約締結時に、Yに対し、本件建物退去後の原状回復費用の一部として12万円の定額補修分担金を支払う旨の条項があり、また、本件賃貸借契約の更新につき、①Xは、期間満了の60日前までに申し出ることにより、本件賃貸借契約の更新をすることができる、②Xは、本件賃貸借契約を更新するときは、これが法定更新であるか、合意更新であるかにかかわらず、1年経過するごとに、Yに対し、更新料として賃料の2か月分を支払わなければならない、③Yは、Xの入居期間にかかわらず、更新料の返還、精算等には応じない旨の条項がある（以下、この更新料の支払を約する条項を「本件条項」という）。Xは、Yとの間で、平成16年から平成18年までの毎年2月ころ、3回にわたり本件賃貸借契約をそれぞれ1年間更新する旨の合意をし、その都度、Yに対し、更新料として7万6000円を支払った。Xが、平成18年に更新された本件賃貸借契約の期間満了後である平成19年4月1日以降も本件建物の使用を継続したことから、本件賃貸借契約は、同日更に更新されたものとみなされた（法定更新）。その際、Xは、Yに対し、更新料7万6000円の支払をしていない。Xは、定額補修分担金に関する特約は消費者契約法10条に違反し、本件条項は同条及び借地借家法30条に違反して無効であると主張して、Yに対して既払の定額補修分担金及び更新料の不当利得返還請求を、また未払の更新料について債務不存在確認請求をした。これに対して、YはXとZに未払更新料の支払請求をした。

第1審（京都地裁平成21年9月25日判決・判時2066号95頁、金判1372号19頁）は、更新料の支払債務の不存在確認の訴えについては、Yの反訴請求と訴訟物が同一であり、確認の利益がないとして却下し、本件条項と定額補修分担金に関する特約は消費者契約法10条により無効であるとして、本訴請求を認容し、YのXに対する反訴請求およびZに対する保証債務履

行請求をいずれも棄却した。Yのみが控訴を提起し、原審（大阪高裁平成22年2月24日判決・金判1372号14頁）も第1審判決と同旨により、Yの控訴を棄却した。Yが上告。

### 3. 判旨

一部破棄自判・一部上告却下

「消費者契約法10条が憲法29条1項に違反するものでないことは、最高裁平成12年（オ）第1965号、同年（受）第1703号同14年2月13日大法廷判決・民集56巻2号331頁の趣旨に徴して明らかである（最高裁平成17年（オ）第886号同18年11月27日第二小法廷判決・裁判集民事222号275頁参照）。論旨は採用することができない。」

「（1）更新料は、期間が満了し、賃貸借契約を更新する際に、賃借人と賃貸人との間で授受される金員である。これがいかなる性質を有するかは、賃貸借契約成立前後の当事者双方の事情、更新料条項が成立するに至った経緯その他諸般の事情を総合考量し、具体的事実関係に即して判断されるべきであるが（最高裁昭和58年（オ）第1289号同59年4月20日第二小法廷判決・民集38巻6号610頁参照）、更新料は、賃料と共に賃貸人の事業の収益の一部を構成するのが通常であり、その支払により賃借人は円満に物件の使用を継続することができることからすると、更新料は、一般に、賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含む複合的な性質を有するものと解するのが相当である。

（2）そこで、更新料条項が、消費者契約法10条により無効とされるか否かについて検討する。

ア 消費者契約法10条は、消費者契約の条項を無効とする要件として、当該条項が、民法等の法律の公の秩序に関しない規定、すなわち任意規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重するものであることを定めるところ、ここにいう任意規定には、明文の規定のみならず、一般的な法理等も含まれると解するのが相当である。そして、賃貸借契約は、賃貸人が物件を賃借人に使用させることを約し、賃借人がこれに対して賃料を支払うことを約することによって効力を生ずる（民法601条）のであるから、更新料条項は、一般的には賃貸借契約の要素を構成しない債務を特約により賃借人に負わせるという意味において、任意規定の適用による場合に比し、消費者である賃借人の義務を加重するも

## 更新料条項有効判決について

のに当たるといふべきである。

イ また、消費者契約法10条は、消費者契約の条項を無効とする要件として、当該条項が、民法1条2項に規定する基本原則、すなわち信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものであることをも定めるところ、当該条項が信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものであるか否かは、消費者契約法の趣旨、目的（同法1条参照）に照らし、当該条項の性質、契約が成立するに至った経緯、消費者と事業者との間に存する情報の質及び量並びに交渉力の格差その他諸般の事情を総合考量して判断されるべきである。

更新料条項についてみると、更新料が、一般に、賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含む複合的な性質を有することは、前記（1）に説示したとおりであり、更新料の支払にはおよそ経済的合理性がないなどということとはできない。また、一定の地域において、期間満了の際、賃借人が賃貸人に対し更新料の支払をする例が少なからず存することは公知であることや、従前、裁判上の和解手続等においても、更新料条項は公序良俗に反するなどとして、これを当然に無効とする取扱いがされてこなかったことは裁判所に顕著であることからすると、更新料条項が賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載され、賃借人と賃貸人との間に更新料の支払に関する明確な合意が成立している場合に、賃借人と賃貸人との間に、更新料条項に関する情報の質及び量並びに交渉力について、看過し得ないほどの格差が存するとみることでもできない。

そうすると、賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料条項は、更新料の額が賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎるなどの特段の事情がない限り、消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの』には当たらないと解するのが相当である。

（3）これを本件についてみると、前記認定事実によれば、本件条項は本件契約書に一義的かつ明確に記載されているところ、その内容は、更新料の額を賃料の2か月分とし、本件賃貸借契約が更新される期間を1年間とするものであって、上記特段の事情が存するとはいえず、これを消費者契約法10条により無効とすることはできない。また、これまで説示したところによれば、本件条項を、借地借家法30条にいう同法第3章第1節の規定に反する特約で建物の賃借人に不利なものということもできない。」

## 4. 検討

### (1) 更新料とは何か

借家における更新料とは、借家契約の更新に際し、賃借人から賃貸人に対し支払われる金員である<sup>(3)</sup>。

最高裁昭和59年4月20日判決（民集38巻6号610頁）は、更新料の性格について、「賃貸借成立後の当事者双方の事情、当該更新料の支払の合意が成立するに至った経緯その他諸般の事情を総合考量したうえ、具体的事実関係に即して判断されるべきものと解する」と述べ、本判決に引用されている。しかし、この引用判決は、借地人が無断増改築、無断譲渡・転貸をし、賃料支払を遅滞したという事情の下で、契約更新に際して土地利用の対価として更新料を支払う旨の調停が成立したものであり、更新料の法的性質を「一般に」論ずることは不当であるというものであるから、「具体的事実関係に即して判断」していない本判決は、説得的といえるか疑問であるとされたが<sup>(4)</sup>、調査官解説では、「事案の解決という観点からすれば、…個別的な事情をある程度捨象した合理的意思解釈であることを要しよう」から、あえて「一般に」と説示したとされる<sup>(5)</sup>。

第1審判決は、本件更新料条項の法的性質について、①賃料の補充としての性質、②更新拒絶権放棄の対価としての性質、③賃借権強化の対価としての性質について検討している。①については、Xは、「更新に対する謝礼」であるとか「更新拒絶権放棄の対価」等として考えるなどしていたため、更新料についての当事者の意思が、「賃貸借契約に関する全体の収支」というレベルでは合致していたものの、「使用収益の対価」というレベルでは一致していなかったという可能性が高いものと考えられるとして否定した。②については、更新拒絶権放棄は、本件の更新料の対価となっているとまではいえないか、あるいは、対価としての性質は認められるとしてもその意義は希薄で、更新料の金額とは均衡していないとした。③については、本件では正当事由が認められる場合が少ないと考えられることからすると、法定更新後の賃借人の立場と合意更新後の賃借人の立場の安定性の差異はわずかにすぎず、賃借権がそれによって強化されたと評価するのも困難であるとして否定した。そして、「本件更新料条項は、極めて乏しい対価しかなく、単に更新の際に賃借人が賃貸人に対して支払う金銭という意味合いが強い、趣旨不明瞭な部分の大きいものであって、一種の

贈与的な性格を有すると評価することもできる」とした。原審判決も、第1審と同様、①、②、③を否定した。しかし、本判決は、更新料を「賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含む複合的な性質を有するもの」とした<sup>(6)</sup>。複合的な性質を有するものというのは正しいと思う。現在の更新料の説明には最適であり、更新料が認知されたということであろう。民法にも借地借家法にも規定がないのであるから、このように解しておくのが賢明である。

## (2) 消費者契約法10条に該当するか

第1審判決は、前段該当性について、適用対象は、「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項」であり、「本件更新料条項は、賃借人に対し、民法601条に定められた賃貸借契約における基本的債務たる賃料以外に、金銭の支払義務を課すものであり、民法の規定に比して賃借人の義務を加重しているから、前段要件を充足する」とした。後段該当性について、無効となる条項は、「民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの」である。「『消費者の利益を一方的に害する』とは、消費者契約法の目的（同法1条）等に照らせば、消費者と事業者との間の情報の質及び量、交渉力の格差を背景として、消費者が誤認又は困惑するような状況に置かれるなどして、消費者の法的に保護されている利益を、信義則に反する程度に、両当事者の衡平を損なう形で侵害することをいうものと解される」ところ、「更新料に関する情報の量の点では、XとYには大きな格差は存在しない」が、「情報の質の点では、XとYとの間に格差があったと認められ」、「更新料を徴収すること及びその額については、賃貸人であるYの方であらかじめ決定しており、Xには交渉の余地はなく、仮にこれが不満であれば本件居室を賃借することを断念せざるを得なかったものと認められ、この意味において、本件更新料条項に関し、XとYの間には、交渉力の格差があったと認められる」とした。要するに、「本件更新料条項は、XとYとの間の本件更新料条項に関する情報の質及び交渉力の格差を背景に、その性質についてXが一種の誤認状態に置かれた状況で、Xに、対価性の乏しい相当額の金銭の支払の約束と実際の支払をさせるという重大な不利益を与え、一方で、賃貸人たるYには何らの不利益も与えていないものであるということができ、信義則に反する程度に、衡平を損なう形で一方的にXの利益

を損なったものということができるから、後段要件を充足する」というのである。原審判決も、Yの主張を排斥した。

本判決は、消費者契約法10条前段の任意規定には、明文の規定のみならず一般的な法理等も含まれると判示した<sup>(7)</sup>。これにより、「判例上、明文の規定に限らないという解釈は定着した」ことになる<sup>(8)</sup>。そして、「賃貸借契約は、賃貸人が物件を賃借人に使用させることを約し、賃借人がこれに対して賃料を支払うことを約することによって効力を生ずる（民法601条）のであるから、更新料条項は、一般的には賃貸借契約の要素を構成しない債務を特約により賃借人に負わせるという意味において、任意規定の適用による場合に比し、消費者である賃借人の義務を加重するものに当たるというべきである」として、消費者契約法10条前段に該当するとした。「民法601条は、消費者契約法10条前段にいう任意規定に該当しない」という説<sup>(9)</sup>は採用されなかったことになる。

中心条項については、本判決は「直接判断するものではないが、更新料の性質を賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含むものと解するにせよ、その性質は複合的なものである上、更新料条項は、主たる契約に付随する特約にすぎないのであるから、これを契約の主要な目的及び価格に関する条項（中心条項）と位置付け、このことを理由に消費者契約法10条の適用を一律に排除するのは困難であるように思われる」というのが調査官見解である<sup>(10)</sup>。

後段該当性については、更新料が複合的な性質を有するから、「更新料の支払にはおよそ経済的合理性がないなどということではできない」し、「一定の地域において、期間満了の際、賃借人が賃貸人に対し更新料の支払をする例が少なからず存することは公知であることや、従前、裁判上の和解手続等においても、更新料条項は公序良俗に反するなどとして、これを当然に無効とする取扱いがされてこなかったことは裁判所に顕著である」から、「更新料条項が賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載され、賃借人と賃貸人との間に更新料の支払いに関する明確な合意が成立している場合に、賃借人と賃貸人との間に、更新料条項に関する情報の質および量並びに交渉力について、看過し得ないほどの格差が存するとみることでもできない」ので、「更新料の額が賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎるなどの特段の事情がない限り、消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一時的

に害するもの』には当たらないと解する」から無効とすることはできないとした<sup>(11)</sup>。これに対する「契約当事者が更新料条項を実際にどのように理解したかを捨象して、更新料条項の有効性を一般的・抽象的に論じており、本権更新料条項の問題性を直視していないのではないかとの疑問を禁じ得ない」、「後段の要件の判断についても、本件契約における更新料条項の効力を具体的に判断するという意識に乏しい」との批判については<sup>(12)</sup>、更新料を対価的性格のある金銭として一般的に捉えることでは十分ではなく、当事者の意識ないし具体的認識に踏み込んでその性質を明らかにすべきであるという考えを前提にしていると解されるが、一時金に対する当事者の意識ないし具体的認識を、擬制を伴わずに捉えることは難しいのではないか、種々の要素（賃貸人の物件取得額、物件価値のその後の変動、賃貸人が取得を望む純利益、物件の賃貸市場における競争力、物件の保有・維持にかかる諸経費等）を考慮して定められる賃貸借契約の対価の一種を構成するものというほかないのではないかとの指摘もある<sup>(13)</sup>。

更新料特約の有効性という場面においては、民法601条が賃貸借契約における当事者双方の本質的債務内容を定めている点に着目し、消費者契約法10条前段要件と後段要件に、給付の対価的均衡という観点からの有機的な関連性を認め、任意規定から乖離する条項（前段要件）は、それを正当化する合理的な理由がない限り、信義則違反（後段要件）として、無効とすべきであるという批判がなされ<sup>(14)</sup>、「最高裁判決は、消費者契約法がなかった時代に戻ってしまったかのようなものである」とか<sup>(15)</sup>、「更新料に意味を見いだすことができないことから、無効とされるべきだと考える」<sup>(16)</sup>という意見もあるが、本判決は、「更新料に賃料としての性格を強く読み取り、かつ主観的不均衡がないとの評価の下、当事者の合意に介入するのに消極的になったからと推測される」という指摘もなされている<sup>(17)</sup>。消費者契約法10条が、「きわめて難解な法文」であることは立法の過程から明らかであるが<sup>(18)</sup>、前段該当性を肯定し、後段該当性を否定するという最高裁のテクニックは見事なものであり、妥当な解釈を示してくれたと思う。

本判決では、1年更新で賃料の2か月分は高額でないとした（有効説をとる大阪高裁平成21年10月29日判決・判時2064号65頁は、高額であるとしていた<sup>(19)</sup>）。どのような場合が高額に過ぎると評価されるのかは今後の課題として残されているが<sup>(20)</sup>、更新期間と賃料の額が判断基準とされる<sup>(21)</sup>。

### (3) 借地借家法30条が適用されるか

借地借家法30条は、「この節の規定に反する特約で建物の賃借人に不利なものは、無効とする」と規定している。本判決では、「また、借地借家法30条にも該当しない。」としているのは、更新料の性質に関する判旨から導かれる。もっとも、法定更新が可能なのに、更新料を払わなければ契約が終了するとの誤解を賃借人に与える条項は、賃借人に不利な特約ではないかという問題提起もなされていたが<sup>(22)</sup>、調査官解説は、更新料の性質を判旨のように理解するならば、更新料条項を「賃借人に不利な特約」として無効とするのは困難であろうとする<sup>(23)</sup>。法定更新の場合に本判決が有効説を採用したのは、「契約自由の原則を最大限尊重し、更新料の趣旨として『賃料の補充・前払』を重視するからであろうと推測される」という指摘もある<sup>(24)</sup>。

### (4) 敷引特約の効力

敷引特約について、最高裁平成23年3月24日第一小法廷判決（民集65巻2号903頁、判時2128号33頁）は、「消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、当該建物に生ずる通常損耗等の補修費用として通常想定される額、賃料の額、礼金等他の一時金の授受の有無及びその額等に照らし、敷引金の額が高額に過ぎると評価すべきものである場合には、当該賃料が近傍同種の建物の賃料相場に比して大幅に低額であるなど特段の事情のない限り、信義則に反して消費者である賃借人の利益を一方的に害するものであって、消費者契約法10条により無効となる」が、本件（保証金40万円から敷引金21万円を控除）では高額に過ぎると評価することはできず、無効であるということとはできないとした<sup>(25)</sup>。敷引特約についての最高裁の初めての判断である<sup>(26)</sup>。

さらに、最高裁平成23年7月12日第三小法廷判決（裁判集民237号215頁、判時2128号43頁）は、「本件契約書には、1か月の賃料の額のほかに、被上告人が本件保証金100万円を契約締結時に支払う義務を負うこと、そのうち本件敷引金60万円は本件建物の明渡し後も被上告人に返還されないことが明確に読み取れる条項が置かれていたのであるから、被上告人は、本件契約によって自らが負うこととなる金銭的な負担を明確に認識した上で本件契約の締結に及んだものというべきである。そして、本件契約における賃料は、契約当初は月額17万5000円、更新後は17万円であって、本件敷引金の額はその3.5倍程度にとどまっており、高額に過ぎるとはいいい難く、

## 更新料条項有効判決について

本件敷引金の額が、近傍同種の建物に係る賃貸借契約に付された敷引特約における敷引金の相場に比して、大幅に高額であることもうかがわれない」から、本件特約は、信義則に反して被上告人の利益を一方的に害するものということではできず、消費者契約法10条により無効であるということではできないとしたので、更新料条項を有効とした第二小法廷を加えるとすべての小法廷で同一歩調をとったことになる。田原睦夫裁判官の補足意見中の、「賃貸借契約における賃料以外の金銭の授受に係る条項の解釈においては、当該地域の実情を十分に認識した上でそれを踏まえて法的判断をする必要がある（なお、このような各地域の実情は、地裁レベルでは裁判所に顕著な事実というべきものである。）」という表現は、本判決の理由づけに生かされている。寺田逸郎裁判官の補足意見は、「いわゆる相場からみて高額あるいは高率に過ぎるなど内容面での特異な事情がうかがわれるのであれば、これを契約の自由を基礎づける要素にゆがみが生じているおそれの徴表とみて、当該契約条件を付すことが許されるかどうかにつき、他の契約条件を含めた事情を勘案し、より立ち入った検討を行う過程へと進むことが求められるということになる」という示唆に富むものである。岡部喜代子裁判官の反対意見は、「敷引金の具体的内容を明示することは、契約締結の自由を実質的に保障するために、情報量等において優位に立つ事業者たる賃貸人の信義則上の義務である」からそれに反すれば無効であるというものである<sup>(27)</sup>。しかし、賃借人が敷引金額を明確に認識して合意している以上、交渉期待可能性・選択期待可能性はあるので無効とはいえないとの指摘がなされている<sup>(28)</sup>。

### (5) 判例の評価

今回の一連の判例は妥当であり、最高裁の良識を示したものと評価することができる。更新料というだけで目の敵にする時代ではない。本判決により、更新料が認知されたのである。消費者契約法は濫用すべきではないのであって、言うまでもないが、本来の悪徳商法に利用してもらいたい。冷静に見れば、本判決は、これ以外の結論はなかったはずである<sup>(29)</sup>。実務上はいうまでもなく、理論上も画期的な判決と位置づけることができよう<sup>(30)</sup>。

注

(1) 下級審裁判例を整理したものと、梶山太郎・高嶋諒「建物賃貸借契約

における更新料条項を巡る裁判例の諸相」判タ1346号38頁（平23）が参考になる。

- (2) 秋山靖浩「居住用建物の賃貸借における更新料特約（その2）」法セ672号97頁（平22）は、無効とされた場合の社会的影響について指摘していた。河上正二「判批・居住用建物賃貸借契約における更新料特約と消費者契約法10条の適用」判評628号34頁（平23）は、「長年にわたり、有効な合意に基づくものと信じて受領してきた更新料の返還は、零細家主にとっては大変な負担となり、混乱を生じるであろうことは容易に推測される」と警鐘を鳴らしていた。城内明「建物賃貸借契約における更新料支払特約と消費者契約法10条」国民生活研究50巻3号75頁（平22）は、「今後数年間の更新料返還請求訴訟の増加に備え、零細賃貸事業者を対象とした低利の融資制度を整備するなどの措置が早急に検討されるべきであろう」という提言をしていたが、本判決のおかげでそのような事態は回避できた。内藤卓「本件判批・最高裁更新料事件判決と実務への影響～最二小判平23・7・15をめぐって～」登情599号57頁（平成23年）は、「『無効』と判断することから生じる社会的影響を考慮したものと考えられる。『無効』と判断することにより、既払い更新料返還請求が『訴訟爆発』する事態となれば、多くの賃貸人が経済的に困窮する事態に陥ることを余儀なくされるかもしれないという社会的懸念もあったからである」と指摘する。

角田美穂子「賃借人のシルエット—消費者法の視座から」NBL983号56頁（平24）56頁（松尾弘・山野日章夫（編）『不動産賃貸借の課題と展望』（商事法務、平24）所収168頁）は、零細経営の賃貸人と仲介業者の関係を論じている。田中志津子「本件判批・賃貸借契約における更新料に関する最高裁判決の意味とその影響」桃山法学第20・21合併号505頁（平25）も同旨。さらに、ドイツ法研究として、角田美穂子「不当条項規制における第三者関与モデル」『松本恒雄先生還暦記念・民事法の現代的課題』157頁（商事法務、平24）がある。

- (3) 新田孝二「賃貸借契約における更新料の支払義務（1）」判評213号23頁（昭51）。鈴木重信「更新料」遠藤浩・林良平・水本浩（監）『現代契約法大系第3巻不動産の賃貸借・売買契約』48頁（有斐閣、昭58）。渋川満「更新料」水本浩・田尾桃二（編）『現代借地借家法講座第1巻借地法』41頁（日本評論社、昭60）。木崎安和「借家契約における特約の効力—特に更新料特約の効力について」稲葉威雄・内田勝一・澤野順彦・田尾桃二・寺田逸郎・水本浩（編）『新借地借家法講座第3巻借家編』171頁（日本評論社、平11）。澤野順彦「更新料特約および敷引特約の効力—京都地判平成21・7・23、大阪高判平成21・8・27を受けて」NBL913号16頁（平21）。大澤彩「建物賃貸借契約における更新料特約の規制法理（上）—消費者契約法10条における『信義則』違反の意義・考慮要素に関する一考察」NBL931号19頁（平22）。

「民間賃貸住宅実態調査」（平成19年6月、国土交通省住宅局）によると、

## 更新料条項有効判決について

更新料徴収割合は、北海道28.5%、宮城0.2%、東京65.0%、神奈川90.1%、埼玉61.6%、千葉82.9%、長野34.3%、富山17.8%、愛知40.6%、京都55.1%、大阪0%、兵庫0%、広島19.1%愛媛13.2%、福岡23.3%、沖縄40.4%である。(財)日本賃貸住宅管理協会会員である賃貸住宅管理会社にアンケート調査をし(平成17年4月～18年3月の契約物件)、204社の回答を得たものである(回収率21.8%、有効回答は175社)。以上、太田秀也『賃貸住宅管理の法的課題—原状回復・修繕・契約成立・更新料—』446頁注(2)(大成出版社、平23)による。

大阪高裁における更新料無効判決等に関するアンケート調査については、松田佳久『不動産私法の現代的課題』24頁以下参照(プロGRESS、平24)。大阪経済大学中小企業・経営研究所の共同研究「不動産ビジネス研究」グループが、平成22年2月19日に(株)リプロスに依頼し、(財)日本賃貸住宅管理協会の会員に対して実施したものである。

- (4) 磯村保「平成23年度重判解・消費者契約である建物賃貸借契約における更新料条項の効力」ジュリ1440号67頁(平24)。
- (5) 森富義明「本件判解(最高裁・時の判例・民事) 1.消費者契約法10条と憲法29条1項 2.賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料の支払を約する条項の消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの』該当性」ジュリ1441号108頁(平24)。
- (6) 渋川・前掲注(3)56頁は、「一義的に決することは困難であると考えられ、おそらく、具体的事案においてはそのうちのいずれかであり、またはそのうちのいくつかは複合したものというほかないであろう」という。すでに、太田武聖「更新料」判タ695号31頁(平元)が、「更新料は、賃貸人と賃借人との間における賃貸借契約関係の継続を円満にするための人間の合理的、功利的行動に基づき自然に生まれてきたものと言える。したがって、更新料の法律的・経済的性質を一義的に決める必要もないように思われる」といい、浦野真美子「更新料をめぐる問題」判タ932号135頁(平9)が、「実際に授受される更新料は、当該契約の具体的事情や当事者の意思いかんによって異なるものとなり得るし、複数の要素が複合していることもあると思われる。したがって、更新料の理論的根拠ないし法的性質をいずれか一つの見解で説明することは困難であるといえるであろう」というあたりが、裁判官の率直な思いであろう。
- (7) 山本敬三「消費者契約立法と不当条項規制・第17次国民生活審議会消費者政策部会報告の検討」NBL686号22頁(平12)、同「消費者契約法の意義と民法の課題」民商123巻4・5号540頁(平13)。松本恒雄「規制緩和時代と消費者契約法」法セ549号7頁(平12)は、「民法や商法に何らかの規定が存在することが前提である」としていた。松本恒雄・加藤雅信・加藤新太郎「消費者契約法を語る」判タ1206号23頁[加藤雅信発言](平18)も同旨。

- (8) 山本豊「消費者契約法10条の生成と展開—施行10年後の中間回顧」NBL959号21頁(平23)。
- (9) 落合誠一「不動産賃貸借契約における更新料約定の法的効力」都市住宅学73号52頁(平23)。
- (10) 森富・前掲注(5)109頁。中心条項、あるいはそれに近い性質を持つ条項についてどのような場合に法10条前段該当性を認めるかについても、一定の立場を示しているとの評価が可能である(幡野弘樹「本件判批・賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料の支払いを約する条項の消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの』該当性」法協130巻2号561頁(平25))。中心条項とは、価格や契約の目的など契約の中心部分を定める条項をいう。価格は、市場経済システムにおいては需要・供給によって決定されるのであり、あらかじめ与えられた法的基準によって決定されるのではないから、価格を定める条項は、10条による司法的内容審査には服さない(山本豊「契約の内容規制(その2)—不当条項規制」法教340号127頁(平21))。
- (11) 山野日章夫「賃貸住宅の契約のしくみと課題」月刊国民生活2012年3月号14頁(平24)は、本件判決について、「『一定の地域において、期間満了の際、賃借人が賃貸人に対し更新料の支払をする例が少なからず存することは公知であること』など、あまり説得的でない理由を挙げ、特段の事情がない限り無効とは認められないと判示した。この理由づけは脆く、長持ちのする法理としては受け容れられないであろう。当面、この判決の評価を要して述べるならば、前段審査の積極性と後段審査の脆弱性との奇妙なデュエットとでもいうことになるであろうか」と批判する(同「不動産の賃貸借—その現代的課題(2)」松尾弘・山野日章夫(編)『不動産賃貸借の課題と展望』31頁以下(商事法務、平24))。しかし、中田英幸「本件判批・建物賃貸借における更新料特約が消費者契約法10条により無効とならないとされた事例」駒澤法学12巻1号20頁(平24)は、「消費者契約法10条の判断として、最高裁が一般論を提示したこと、信義則判断において一般的・定型的事情を重視する姿勢を見せたことの意義は大きい」とする。長谷川慧・児島幸良「本件判批・更新料条項が消費者契約法10条により無効とされるかについて最高裁として初めての判断を示した最二判平成23・7・15について」NBL958号7頁(平23)は、賃貸借契約書に更新料の額、更新期間等について明確に記載があれば、更新料に関する金銭的負担を認識することができるから、最も適切な賃貸物件を選ぶことができるので、明確な合意が成立していればよいという。「合意が成立している場合は情報力・交渉力に格差はない」(山里盛文「本件判批・消費者契約法10条後段要件の判断基準について—更新料に関する最高裁平成23年7月15日判決を素材にして—」明治学院大学法律科学研究所年報28号351頁(平24))。
- (12) 磯村・前掲注(4)67頁。

## 更新料条項有効判決について

- (13) 佐久間毅「本件判批・建物賃貸借契約における一時金支払の特約と消費者契約法」金法1963号58頁以下（平25）。後段該当性の判断について、「借地借家法32条の借賃減額請求が認められる趣旨に照らして、一時金の額が過大であると認められる場合には、その一時金の根拠となる特約は、信義則に反して消費者の利益を一方的に害することになると評価することができる」という。
- (14) 後藤巻則「消費者契約法10条の前段要件と後段要件の関係について」『松本恒雄先生還暦記念・民事法の現代的課題』58頁以下（商事法務、平24）。
- (15) 後藤巻則「本件判批・1 消費者契約法10条と憲法29条1項 2 賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料の支払を約する条項の消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの』該当性」判評644号8頁（平24）（後藤巻則『消費者契約と民法改正—消費者契約の法理論第2巻』（弘文堂、平25）所収（153頁））。
- (16) 増成牧「本件判批・居住用建物賃貸借契約における更新料特約について」鹿野奈穂子・中田邦博・松本克美編『長尾治助先生追悼論文集・消費者法と民法』181頁（法律文化社、平25）。
- (17) 三枝健治「本件判批・更新料条項の有効性」現代消費者法13号109頁（平23）。
- (18) 石川信「本件判批・建物賃貸借における更新料条項の有効性」白鷗41号91頁（平25）。
- (19) 同旨として、江口正夫「更新料の有効性に関する最近の判決の分析と課題」Evaluation36号48頁（平22）。
- (20) 松本恒雄「本件判批・更新料支払条項の消費者契約法10条該当性」リマックス46（2013〈上〉）37頁（平25）は、「更新料が高額過ぎるか否かをめぐる争いは引き続き生じると思われる」と予測する。大澤彩「本件判批・更新料条項の効力と消費者契約法10条」セレクト2011〔I〕21頁（平24）は、「本判決によれば実質的には更新料が『高額に過ぎる』か否かが有効性判断の決め手となるが、価格の妥当性への裁判所の介入の可否を考えると、『高額に過ぎる』とされる場合は限定されるだろう」と指摘する。
- (21) 桑岡和久「本件判批・1 消費者契約法10条と憲法29条1項 2 賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料の支払を約する条項の消費者契約法10条にいう『民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するもの』該当性」民商146巻1号105頁（平24）。角田美穂子「本件判批・更新料条項と消費者契約法10条」『民事判例V—2012年前期』127頁（日本評論社、平24）も、「焦点は『特段の事情』による法10条後段要件の充足、すなわち、更新料の額が『賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎる』か否かによって決せられることになろう」と指摘する。

不動産鑑定評価基準によれば、鑑定評価で求めるべき賃料は賃料算定の期間に対応する実質賃料であり、実質賃料とは、賃料の種類の如何を問わず賃

貸人に支払われる賃料算定の期間に対応する適正なすべての経済的対価を意味している。実質賃料の構成要素としては、支払賃料の他に、契約に際し授受される権利金（主に宅地）や礼金（主に建物）の運用益および償却額、敷金・保証金（主に建物）の運用益だけでなく、更新料もその対象としてとらえられる。使用収益にかかる経済価値の適正な把握に欠かせないからである（黒沢泰『建物利用と判例——判例から読み取る調査上の留意点』450頁（プログレス、平25））。

本判決により、更新料は原則として有効とされたのであるから、今後は「高額に過ぎる」と評価される場合を判断して行くことになる。そのためにも、不動産鑑定評価の専門家である不動産鑑定士の役割は重要である。

- (22) 磯村・前掲注（4）67頁。
- (23) 森富・前掲注（5）109頁。
- (24) 木崎安和「本件判批・居住用建物賃貸借契約における更新料支払特約と法定更新—最判平成23年7月15日は何を判示したのか—」熊本ロージャーナル7号29頁（平24）。ただし、「理由不備」という。
- (25) 山本豊「借家の敷引条項に関する最高裁判決を読み解く—中間条項規制法理の消費者契約法10条への進出」NBL954号13頁（平23）が、ていねいに分析している。

この判決の「高額に過ぎる」というのは、本判決と同旨であり、「学納金判決に見られる司法積極主義とは異なった最高裁の最近の傾向を反映しているものと考えられる」との指摘がなされている（松本・前掲注（20）37頁）。

- (26) 調査官解説として、武藤貴明「判解1 消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約が消費者契約法10条により無効となる場合 2 消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約が消費者契約法10条により無効ということとはできないとされた事例」曹時65巻6号101頁（平25）。評釈として、千葉恵美子「判批1 消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約が消費者契約法10条により無効となる場合 2 消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約が消費者契約法10条により無効ということとはできないとされた事例（最判平成23年7月12日も含む）」判評640号8頁（平24）、丸山絵美子「平成23年度重判解・消費者契約である建物賃貸借契約における敷引特約の効力」ジュリ1440号64頁（平24）、大澤彩「判批・敷引特約の有効性と消費者契約法10条（最判平23・3・24、同23・7・12）」現代消費者法13号110頁（平23）、藤田寿夫「判批・敷引特約の効力—最判平成23年3月24日を中心に」法時85巻2号106頁（平25）、城内明「判批・建物賃貸借契約における敷引特約と消費者契約法10条」速報判例解説9巻民法（財産法）No.7 87頁（平23）LEX/DB25443274、潮見佳男「敷引判決の問題点—最判平23・3・24—」消費者法ニュース88号233頁（平23）、野口大作「賃貸住宅の通常損耗と敷引特約」札大24巻2号59頁（平25）。京都弁護士会消費者保護委員会賃貸借契約問

## 更新料条項有効判決について

- 題部会のメンバーによるものとして、武田信裕「家屋賃貸借契約における更新料支払条項・敷引特約と消費者契約法」NBL855号30頁（平19）がある。
- (27) この反対意見は、更新料の場合にも通用するというのは、木崎・前掲注（24）35頁。執行秀幸「敷引特約は消費者契約法10条により無効となるか」新・判例解説Watch民法（財産法）No.4 72頁（平24）LEX/DB25443545、中川敏宏「判批・居住用建物賃貸借における敷引特約と消費者契約法10条」法セ683号124頁（平23）は、反対意見に賛成する。
- (28) 山本・前掲注（8）24頁。
- (29) 法律に違反していたわけでもない賃貸人（大部分は零細な賃貸人）が、従前通りの更新料を受け取ったということで、後から作られた消費者契約法の適用で利息の過払い請求と同様な立場に追い込まれるのは、法的安定性を害するとされる（宮崎裕二「賃貸住宅契約と消費者契約法— 一実務家から見た更新料等の一時金の約定の効力について」法時81巻13号374頁（平21））。もっともな批判である。
- (30) 上原由起夫「借地・借家契約の自由化について」小林一俊・岡孝・高須順一（編）『債権法の近未来像— 下森定先生傘寿記念論文集—』372頁注（35）（酒井書店、平22）では、「弱い借借人の保護は、消費者契約法の活用に委ねるべきである」と指摘していたが、最高裁も適切に消費者契約法を解釈してくれたことになる。