

更新料支払特約と消費者契約法 10 条

－大阪高判平成 21 年 8 月 27 日と同判平成 21 年 10 月 29 日の検討－

栗 原 由 紀 子*

Klausel der Erneuerungskosten und Gesetz über Verbraucherverträge § 10

Yukiko Kuribara

賃貸借契約における更新料については、更新料支払の法的根拠、更新料の法的性質、適正な更新料の額などが従来から問題となっていたところ、近年、下級審において、この更新料特約の消費者契約法 10 条該当性が問題となる裁判例が表れるようになった。このような問題状況のなか、2009 年 8 月に更新料支払条項は消費者契約法 10 条により無効との大阪高裁判決が表れた。しかし、同年 10 月、8 月判決と類似の事案について、大阪高裁は更新料支払特約を消費者契約法 10 条により無効とはいえないと判示した。そこで、本稿は、類似の事案にも関わらず、相反する結論に至ったこの二つの高裁判決を分析・比較検討した上で、法的に不明瞭な説明しかされてこなかった更新料の意義や法的性質について検討を試みたものである。私見は、更新料は賃借人にとっては紛争回避のための安心料や当事者関係の調整金程度の意味しかなく、賃料の補充や何らかの対価性を見出す合理的および法的根拠のない金員であり、更新料支払は一種の贈与であるとする。

キーワード：更新料 更新料特約 建物賃貸借契約 消費者契約法 借地借家法

一、はじめに

賃貸借契約における更新料とは、賃貸借契約の存続期間が満了した場合に、その契約の更新に際して賃借人から賃貸人に支払われる金員のことであり¹。この更新料の授受は、一部地域において、以前から頻繁におこなわれていたようである。とりわけ、東京近郊、神奈川県、京滋地域では、賃貸借契約の契約条項中に「更新料支払条項」ともいうべき特約が、あたかも慣習のごとく配されている。しかしながら、この「更新料」については、わが民法典にはもちろんのこと、借地借家法にもその法的扱いに関する規定はない。また、借地借家法によれば、借地借家契約期間が満了した際に賃貸人から契約を終了させるためには、賃貸人にそのための正当事由が必要であり、正当事由なければ当該借地借家契約は終了することなく更新されることとなる（借地借家法 6 条、28 条）。つまり、法定更新の場合には、契約更新の際に更新料の授受の有無は問われないのである。それゆえ更新料については、更新料支払の法的根拠、更新料

2010 年 4 月 10 日受理

* 尚綱学院大学 准教授

の法的性質、適正な更新料の額などが従来から問題となっていた。

最近、下級審において、更新料支払特約の消費者契約法10条該当性が問題となる裁判例が立て続けに表れている²。なかでも社会の耳目を集めたのが、大阪高裁平成21年8月27日判決（以下、8月判決）と、同じく大阪高裁平成21年10月29日判決（以下、10月判決）である。二つの判決はいずれも、賃借人が賃貸人に対してすでに支払った更新料の返還請求が問題となった事例である。すなわち、賃貸借契約時に当事者間で合意された「更新料支払特約」は、消費者契約法10条または民法90条により無効か否かが問題とされたのである。当該特約が無効と解されれば、賃借人は、既払更新料について不当利得に基づく返還請求が可能となる。しかし、どちらの事案も、原判決においては、更新料支払特約（合意）は有効であるとして、賃借人による返還請求は認められなかった。

ところが、8月判決が原判決を取消し、更新料支払特約は消費者契約法10条により無効と判断したため、社会的に大いに注目され、もはや更新料を支払う合理性はなくなるかのような報道がなされた。だが、そのすぐ2カ月後に、同じ大阪高裁にて更新料支払特約は消費者契約法10条に反し無効とは解されないという、8月判決と対立する判断が出された（10月判決）。それゆえ、現在、更新料支払特約の消費者契約法10条の適否をめぐることは、法的にも社会的にも関心が集まってきているという状況にある³。

そこで本稿は、短期間に現れた、この二つの相反する高裁判決を比較検討し、更新料の意義や更新料特約の効力についての考察を試みるものである。

二、裁判例

まず、本稿で検討の対象とする、二つの判決を紹介する。

1、更新料特約無効判決～大阪高判平成21年8月27日（金融・商事判例1327号26頁）

【事実】

平成12年8月11日、A（賃借人）とB（賃貸人）はB所有の本件物件につき、契約期間は、平成12年8月15日から平成13年8月30日までの約1年、以後1年ごとに更新し、その更新料は10万円、家賃は1か月につき4万5000円（共益費、水道代を含む）という建物賃貸借契約を締結した。Bは同月15日ころ、本件賃貸借契約に基づき、Aに本件物件を引き渡した。

平成13年8月3日、AとBは、契約期間を同年8月31日から平成14年8月31日まで、家賃等も据え置きとして、本件賃貸借契約の契約更新証書に相互に署名捺印し、AはBに対して更新料10万円を支払った。以後、AとBは平成14年から平成18年までの5年間、本件賃貸借契約を一年ごとに更新し、Aは遅滞なく更新料を支払ってきた。

平成18年8月、Aは、解約の通知及び更新拒絶の申出をしない一方、契約更新証書の作成もせず更新料を支払わなかったが、Bに対して、上記契約期間経過後である同年9月1日から同年10月31日までの間の家賃2か月分合計9万円を支払った。

平成18年10月28日、Aは、Bに対して賃貸借契約解約通知書を提出し、同年11月30日をもって本件賃貸借契約を解約する旨の意思表示を行い、同日、本件物件を明け渡したが、同年11月分の賃料は支払っていなかった。

その後、AはBに対して、本件更新料支払の約定は消費者契約法10条又は民法90条に反し無効であると主張し、不当利得返還請求権に基づき、過去5回にわたり支払った更新料（合計

50万円)の返還と、敷金契約に基づき、敷金10万円から未払賃料4万5000円を控除した5万5000円の支払いを求めた。

これに対して、Bは、本件更新料の支払条項は有効であり、本件敷金10万円は未払更新料に充当されたと主張し、さらに、平成18年11月分の未払賃料4万5000円等の支払を求める反訴を提起した。原判決(京都地判平成20年1月30日金判1327号45頁)は、「本件更新料約定が消費者契約法10条により無効であるということとはできない」として、Aの請求を棄却したので、さらにAが控訴した。

【判旨】

請求一部認容(更新料特約無効)

(1) 本件更新料約定の民法90条該当性と平成13年に授受された更新料の不当利得性

「B又は京都ライフがAの窮迫等に乗じて当初本件賃貸借契約に至ったことは全く認められないし、本件更新料が直ちに暴利とまでいうことはできないから、消費者契約法の施行前であった当初本件賃貸借契約締結時の時点では、本件更新料約定を公序良俗に反するとまでいうことは難しく、民法90条により無効であるとまでいうことはできない。もとより、この段階では消費者契約法の適用はあり得ない。」

(2) 更新料の法的性質について

1) 更新拒絶権放棄の対価(紛争解決金)の性質

「…更新料が一般的に賃借人による更新拒絶権放棄の対価の性質を持つと説明することは、困難で」、「…本件全証拠を精査しても、賃借人である控訴人が被控訴人との間で将来更新拒絶をめぐる紛争が発生することを予見し、そのことを回避することを認識して当初本件賃貸借契約及び本件更新契約に臨んだことは全く認められない。」

2) 賃借権強化の対価の性質

「本件賃貸借契約においては、…合意更新により解約申入れが制限されることにより賃借権が強化される程度はほとんど無視してよいのに近い。また、…本件賃貸借契約のように専ら他人に賃貸する目的で建築された居住用物件の賃貸借契約においては、通常は賃借人からの解約申入れの正当事由は認められないと考えられる。したがって、本件更新料を評して賃借権強化の対価として説明することも、難しいというべきである。」

3) 賃料の補充の性質

「本件更新料について、…法律的な意味で当事者双方がこれを民法、借地借家法上の賃料として認識していたということとはできず、法律的にこれを賃料として説明することは困難であり、本件更新料が賃料の補充としての性質を持っているということもできない。」「なお、賃貸借契約の当事者間においては、賃料とされるのは使用収益の対価そのものであり、賃貸借契約当事者間で賃貸借契約に伴い授受される金銭のすべてが必ずしも賃料の補充の性質を持つと解されるべきではない。」

4) 本件更新料の法律的な説明

「…本件の実事関係の下では、本件更新料は、当初本件賃貸借契約締結時及び本件更新契約時に、あらかじめその次の更新時に控訴人が被控訴人に定額の金銭支払いが約束されたものでしかなく、それらの契約において特にその性質も対価となるべきものも定められないままであって、法律的には容易に説明することが困難で、対価性の乏しい給付というほかはない。」

(3) 本件更新料約定の消費者契約法10条前段該当性

「民法601条によれば、賃貸借契約は、賃貸人が賃借人に賃借物件の使用収益をさせることを約し、賃借人がこれに賃料を支払うことを約する契約であり、賃借人が賃料以外の金銭支払義務を負担することは、賃貸借契約の基本的内容には含まれないことが明らかである。

ところが、本件賃貸借契約では、本件更新契約締結以降における契約更新時に控訴人が被控訴人に更新料10万円を支払わなければならないこととされており、…更新の際に支払われる対価性の乏しい給付というべきであるから、本件更新料約定は、民法の任意規定の適用される場合に比して賃借人の義務を加重する特約であるといえることができる。」

(4) 本件更新料約定の消費者契約法10条後段該当性

「本件更新料約定の下では、それが無い場合と比べて控訴人に無視できないかなり大きな経済的負担が生じるのに、本件更新料約定は、賃借人が負う金銭的対価に見合う合理的根拠は見せず、むしろ一見低い月額賃料額を明示して賃借人を誘引する効果があること、被控訴人側と控訴人との間においては情報収集力に大きな格差があったのに、本件更新料約定は、客観的には情報収集力の乏しい控訴人から借地借家法の強行規定の存在から目を逸らせる役割を果たしており、この点で、控訴人は実質的に対等にまた自由に取引条件を検討できないまま当初本件賃貸借契約を締結し、さらに本件賃貸借契約締結に至ったとも評価することができる。

このような諸点を総合して考えると、本件更新料約定は、『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向的に害するもの』といえることができる。」

2、更新料特約有効判決～大阪高判平成21年10月29日（金融法務事情1887号130頁）

【事実】

平成12年11月26日、甲（賃借人）は乙（賃貸人）との間で、契約期間を平成12年12月1日から平成14年11月30日までの2年間、家賃月額5万2000円、共益費月額2000円、更新料については、契約更新に際して旧賃料の2か月分を支払う（以下「更新料支払条項」）という内容の本件賃貸借契約を締結した。

平成14年11月末、甲と乙は契約期間を同年12月1日から平成16年11月30日までとするほかは従前と同一の条件で本件賃貸借契約を更新する旨合意し、甲は乙に対して、平成14年1月23日に更新料10万4000円を支払った。以後、両者は平成18年まで同様の条件にて本件賃貸借契約の更新を行い、甲は乙に更新料を支払った。

その後、甲は乙に対して、更新料支払条項は消費者契約法10条および民法90条に反し無効であると主張し、不当利得（民法703条）に基づき、既払いの更新料等合計26万円の支払い等を求めた。原判決（大津地判平成21年3月27日判例集未掲載）は、原告の請求を棄却したので、原告が控訴した。

【判旨】

控訴棄却（更新料特約有効）

(1) 更新料支払条項の法的性質

「本件更新料は、本件賃貸借契約に基づく賃貸事業上の収益の一つとして、賃借人である控訴人に設定された賃借権が本件賃貸借契約の更新によって当初の賃貸借期間よりも長期の賃借権になったことに基づき、賃貸借期間の長さに対応して支払われるべき賃借権設定の対価の追

加分ないし補充分と解するのが相当であり、本件更新料支払条項は、その支払義務及びその金額についてあらかじめ合意しておいたものと認められる。」

(2) 本件更新料支払条項の法10条前段該当性

「消費者契約法10条は…そもそも、賃借人は、賃貸借契約を締結することによって、借地借家法28条に基づき、期間満了後も原則的に賃貸借契約の更新を受けることができるのであって、その際に、当然に何らかの金銭的給付を義務付けられるものではないことからすれば、本件更新料支払条項のように、賃貸借契約の更新に伴って更新料の支払いを義務付ける旨の合意は、賃借人の義務を加重する特約であり、消費者契約法10条前段に該当するものと解するのが相当である。」

(3) 本件更新料支払条項の消費者契約法10条後段該当性

1) 消費者契約法10条後段の解釈について

「消費者契約法10条後段によれば、消費者にとって不利益な契約条項を定めることによって、消費者が本来有しているはずの権利ないし法的利益を奪ったり、あらかじめ制限するというだけでなく、それによって不利益を免れる事業者と不利益を被る消費者との間に合理性のない不均衡を生じさせるときは、このような契約条項については、消費者にとって信義則に反する程度にまで一方的に不利益な条項いわゆる不当条項として無効にすべきものと解されるが、単に消費者にとって不利益というだけで、事業者の経済的利益を図った契約条項を一切無効とするものでないことは明らかである。」

2) 更新料支払条項の消費者契約法10条後段該当性

「賃借人が、賃貸借契約を締結するにあたり、賃借人に対し、賃貸借期間の長さに応じた賃借権設定の対価の支払いを求めようとするには一定の必要性和合理性が認められ、法的に許されないものでもないことを併せ考えると、更新料支払条項によって支払いを義務付けられる更新料が、賃貸借契約の締結時に支払うべき礼金の金額に比較して相当程度抑えられているなど適正な金額にとどまっている限り、直ちに賃借人と賃借人の間に合理性のない不均衡を招来させるものではなく、仮に、賃借人が、賃貸借契約の締結時において、来るべき賃貸借契約の更新時において直面することになる更新料の支払いという負担について、それほど現実感がなかったとしても、そもそも更新料を含めた負担額を事前に計算することが特段困難であるとはいえないのであるから、更新料の金額及び更新される賃貸借期間等その他個別具体的な事情によっては、賃借人にとって信義則に反する程度にまで一方的に不利益になるものではないというべきである。」

3) 更新料の額の妥当性

「本件賃貸借契約の契約締結時に定められた賃貸借期間は2年であり、その際に支払うべき礼金は20万円（当時の月額賃料5万2000円の4か月分弱）とされ、2年後に賃貸借期間を2年更新する場合の更新料を旧賃料の2か月分とし、その後も同様とする旨の本件更新料支払条項が定められたというのである。

そうすると、本件更新料支払条項により、賃借人である被控訴人としては、賃貸借期間の長さに対応した賃借権設定の対価を取得することができる一方で、賃借人である控訴人は、2年後の更新時において、賃貸借期間をさらに2年延長するにあたり、旧賃料の2か月分の更新料の支払義務が生じることになるものの、支払うべき更新料は、礼金よりも金銭的に相当程度抑えられており、適正な金額にとどまっているといえることができる。」

「しかも、本件事案において、仮に、本件更新料が存在しなかったとすれば、月額賃料は当初から高くなっていた可能性があるところ、これと比較して、本件更新料が存在しなかったことの方が、果たして賃借人である控訴人にとって実質的に利益であったといえるのかは疑問であることからすると、本件更新料支払条項が設定されていたことによって、賃借人である控訴人が、信義則に反する程度にまで一方的に不利益を受けていたということとはできない。」

(4) 本件更新料支払条項の民法90条該当性

「控訴人が、本件賃貸借契約を締結した当時、24歳の会社員であったことを併せ考えれば、本件更新料支払条項が控訴人の無知あるいは錯誤等に乗じて設定されたものとは到底認められないところ、…本件更新料支払条項によって、賃借人である控訴人が信義則に反する程度に一方的な不利益を受けることになるものではないから、本件更新料支払条項が暴行行為に該当するものと認める余地はなく、民法90条に反して無効と解することはできない。」

三、更新料と更新料支払特約

1、更新料とはなにか

(1) 更新料の意義

前述したように、更新料は、賃貸借契約において契約更新時に賃借人から賃貸人に対して渡される金員である。それは、もっぱら契約更新の対価として授受されるものであり、期間満了により契約が終了するに際し、当該金員の支払いが契約を更新するための条件になっている場合の金員なのである。借家契約の場合、2年ごとに更新し、その額は賃料の1～2ヶ月分が相場である⁴。事業用建物賃貸借契約においては、約6か月分の更新料を3カ月分に修正して認めた裁判例も見受けられる（東京地判昭和61年10月15日判例タイムズ645号203頁）。

しかし、更新料授受は戦前にはほとんどその例はなく、戦後もいつ頃から行われるようになったのか、必ずしもはっきりしない。借地契約においては、昭和30年代以降東京近辺で顕著になり、借家契約においては、昭和40年代以降行われるようになったようである⁵。

また、更新料の授受やその金額については、従来から現在に至るまで、商慣習による地域間のばらつきがはっきりとみられる。とりわけ東京近郊（主に東京都、埼玉県、神奈川県、千葉県）や京滋地区では、賃借人が更新料を支払うことが顕著である。

確かに、これらの地域においては、更新料の支払いが多く行われてきた点を踏まえると、更新料の授受がこれらの地域においては普遍的であり、事実たる慣習であるとの主張も可能かもしれない。しかし、多くの学説は、全国的にみると更新料を支払うことなく契約更新される事実もかなり存在していることから、更新料支払いの事実たる慣習を否定する⁶。判例も借地事件ではあるが、賃貸人の請求があれば当然に賃貸人に対する賃借人の更新料支払い義務が生ずる旨の商慣習ないし事実たる慣習が存在するものとは認めるに足りないとして、更新料の事実たる慣習ないし慣習法であるということを否定した（最判昭51年10月1日 判時835号63頁）。

(2) 更新料の法的性質（理論的根拠）

更新料の支払われるべき根拠や、その法的性質については以下のような様々な見解がある。

1) 賃料の補充説

更新料は、実際の支払地代が経済地代よりも低額であるため、この地代の差額を補充するも

のであるとの見解である。この説は、さらに、更新料は、地主にとって過去の不足代金の清算の意味をもつものとする「差額後払説⁷」と、地価の高騰等により、更新後の期間に対応する賃料が合理的賃料に不足する場合の賃料補充としての性格を有するという「差額前払説⁸」に分かれる。差額前払説によれば、更新料は、地代の増額の実際地値が常に理論値の後を追う状態にあることから、契約の更新にあたり、将来受け取れる地代をなるべく理論値に近づけようとして決められると考える。それゆえ、過去の受けとった賃料が理論値に満たなかったからといって、その差額を契約更新の際に受け取れるものであるとの考えは、当事者の意思解釈としては無理であるとして、差額後払説を批判する⁹。

2) 権利金目減り補充説

いわゆる権利金を、借地借家権の対価であると解して、更新料は契約更新時にそれまでの目減りした分を補充するため支払うものであるとの見解である¹⁰。当初から全く権利金の授受がなかった場合には、その穴埋的に更新料を支払うと考えるのも、この見解である¹¹。

3) 更新拒絶権・異議権放棄の対価説

賃貸人は、賃貸借契約期間満了時には異議を述べて更新を拒絶することもできるが、更新料の支払いを受けることにより異議を述べる権利を放棄するという見解である。つまり、賃借人には合意により更新料を支払って更新することにより、その期間は明渡しを求められないという対価が生じるし、また、法定更新に伴う賃借人の危険を回避することも出来る。確かに、賃借人は法定更新される時は、賃貸人に一文の対価も支払わずに従前と同一の条件で賃貸借契約を続けることも出来るが、そうなるかは裁判の結果に委ねるしかない。訴訟費用もかさみその間の心労も大きい。更新料はこのような不利益を回避する性質をも持つ¹²。

4) 訴訟（紛争）回避による利益の対価説

賃貸人が更新を拒絶して訴訟になった場合、賃借人は訴訟費用、弁護士費用当の出費や精神的苦痛を受けるので、それを回避するための対価として更新料を支払うという見解である¹³。

5) 譲渡承諾料説

居住のための借地権と財産としての借地権を区分したうえで、居住のための借地契約のほかには借地権に交換価値を生じさせる旨の合意をし、その合意に際して支払われる対価が権利金ないし更新料であるとの見解である。そして、これが授受された場合には、賃貸人は、賃借人の借地権譲渡や転貸を拒むことができないとする¹⁴。

6) 手数料説

更新料を契約更新の手数料とし、したがってその支払い額には限度がありその額も少額でよいという説である¹⁵。この説に対しては、實際上、高額な更新料の授受がなされていることから、説明としては不十分との批判がある¹⁶。

7) 更新料否定説

更新料の支払いは慣行による贈与であるとして、それを支払う法律的・経済的な合理的根拠はないとする見解である。この見解によれば、更新料を支払うか否かは、当事者の自治に委ねればよいということになり¹⁷、賃貸人から更新料を請求することはできない。

また、更新料は、借地人の経済的弱みに付け込んだ暴利行為であるとか¹⁸、更新料の支払いは人情の自然から出るものであるから、正面からそれを取れるということは疑問であるとの見解もある¹⁹。

さらに、更新料を否定する見解には、借地については、なお更新料を認めるものの、借家に

については、契約期間が一般的に短期であることを理由にその経済的根拠が無いということから認めない見解もある²⁰。

このように、更新料の法的性質や更新料授受の根拠については、様々な観点からの見解が存在する。しかし、そもそも、なぜ更新料が支払われるようになったのかははっきりしていないことから²¹、その性質を説明するのに十分な見解は見られない。結局のところ、更新料の実際の役割は、賃貸借関係の継続に対する当事者間の「調整金」と考えられる。そのため、更新料の法的性質は、ここに述べた性質のいくつかが複合したものとなり、一義的に決めることは困難であるともいえる。したがって、更新料の性格を抽象的に意義づけることの意味はほとんどなく、個別のケースにおいて、更新料支払いが当事者間に衡平であるかの検討が必要となる²²。

2、更新料支払特約の効力

(1) 更新料支払特約と借地借家法30条

借地借家法30条は、法定更新など建物賃貸借の更新等に関する諸規定について、賃借人に不利な特約は無効であるとして、その強行法規性を定めている。そこで、法定更新の要件が充足されれば、本来、賃借人は法定更新に際し更新料を支払う必要はないと考え、更新料支払特約は、借地借家法30条により賃借人に不利な特約として無効となるのではないだろうか。あるいは、このような特約は、合意更新の場合のみ有効といえるのだろうか。

裁判例は、合意更新の場合にはその効力を否定したものは見当たらないが、法定更新の場合には、適否が分かれるようである²³。以下にみるように、学説は、更新料支払特約は、更新に際して賃借人に経済的負担を伴う特約あり、無償の法定更新を定める法の趣旨に反し賃借人に不利益な負担を強いる特約であるとの見解がある一方、契約自由の原則からこのような特約を当事者間で定めることは、更新それ自体とは別次元のことであり、法30条適用対象外との指摘もある²⁴。

1) 無効説

この見解は、法定更新と合意更新とを区別することなく更新料支払い特約を無効と考える。とりわけ借家契約の期間は短期であることから、更新料には合理性がなく、合意で更新されたときでも家主は更新料請求権を有しないからだという²⁵。また、この説によれば、借主は更新料支払いに合意したとしても、支払いを拒めるといふ²⁶。しかし、この見解に対しては、法定更新と合意更新を区別しない点や、一旦支払われた更新料の返還請求を賃借人に認めるかどうかの問題をはらんでいるとの指摘がある²⁷。

2) 有効説

更新料支払特約は、合意更新の場合はもちろん、法定更新の場合にも有効であるとする説である。更新料支払いと更新自体は別次元のことであり、当事者の合意を根拠に更新料支払いを法定更新にも賃借人に義務付けられるとする²⁸。またこの見解には、更新料支払特約の根拠を契約自由の原則から当事者間の合意に見出し、法定更新の場合にも更新料支払いの合意が締結されているならば、賃貸人の約定更新料の支払いに対する期待は合理性があり、逆に、賃借人が更新料支払いの合意をしておきながら、法定更新を選択することによって更新料支払義務を免れるのは契約当事者間の公平に反するといつて、有効性を認める見解もある²⁹。

3) 限定的有効説

合意更新が成立した場合にのみ更新料支払特約の有効性を認め、法定更新の場合には当該特

約は効力を有しない見解である³⁰。この見解は、更新料が更新拒絶権や異議権放棄の対価としての性質を有する場合のみ有効との考えもある³¹。この見解によれば、合意更新の場合には金額が妥当であれば更新料支払特約は有効であろうが、法定更新の場合にも支払うとの特約は、法が予定している法定更新の状態よりも賃借人に負担を加重することになるゆえ、合意更新にのみ有効性を限定するというのである³²。

(2) 消費者契約法10条該当性

一方、今回の判決は、更新料支払特約の効力の有無について借地借家法30条により判断されることなく、消費者に対する不当条項を無効とする消費者契約法10条該当性により判断されている。同条に該当すると評価されれば、当該特約の効力は無効となる。その効力が無効となるためには、同条前段要件及び後段要件に該当しなければならない。

まず、前段要件としては、当該条項(特約)が、民法等の任意規定の適用に比べて、当該消費者・事業者間特約が消費者の権利を制限、または義務を加重する規定でなければならない。この要件は、当該条項がどのくらい消費者の権利を制限し、義務を加重するのかを判断する基準として、民法等の任意規定を用いるもので、不当条項に関する一般的ルールをより明確にする趣旨のものである³³。これについて更新料支払特約は、本来、民法601条によれば、賃料以外の負担をする必要のない賃借人に、賃料とは別個の経済的負担として更新料を支払わせるものであることや、借地借家法28条によれば、賃借人は、契約期間満了後も原則として契約を更新でき、その際に何らかの金員交付を義務付けられないということから、前段該当性を満たしているといえることができる。

後段要件としては、当該条項(特約)が、信義則に反して消費者の利益を一方的に害する規定となっている必要がある。後段要件は、前段要件を充足した条項についてのみ問題とされるが、後段要件に該当すると評価されてはじめて当該条項は無効となる³⁴。特にここで問題となるのは、いかなる場合に、当該条項が消費者の利益を一方的に害して信義則違反と評価されるかである。これは、民法等の任意規定および信義則に基づいて、消費者が本来有しているはずの利益を、信義則上、両当事者間の権利義務関係に不均衡が存在する程度に侵害することを指す³⁵。とりわけ、「一方的」という文言には、本来互酬的、双務的であるはずの権利義務関係が不当な特約によって、両当事者の衡平を損なう形で消費者の保護法益が侵害される状況をいうことが示されている³⁶。更新料支払特約が後段要件に該当するか否かは、更新料の額、更新料約定の内容の明確性、および更新料約定の存在及び金額についての説明の有無について具体的に検討していくことになるであろう。

四、本判決分析 ～8月判決と10月判決の差異

「更新料支払特約」の有効性を判断するにあたって、両判決は、いずれも、①更新料の法的性質および更新料支払の妥当性、②当該特約の消費者契約法10条該当性及び民法90条該当性について検討している。短期間に、しかも同じ大阪高裁で、なぜこうした相反する判決が出されたのか明らかにするべく、事案および判決理由の分析を行っていく。

1、更新料の額および契約期間

まず、各事案を比較してみると、8月判決では、家賃月額4万5000円、契約期間一年であり、賃貸人にあたっては契約期間満了の六か月前、賃借人はその一か月前までに更新拒絶の申し出をしない限りは更新継続されるというものであった。そして、その更新料として10万円支払う条項があった。賃借人は本件訴訟の提起に至るまで、5回にわたって合意更新し更新料を支払ってきた。平成18年8月31日に期間満了の際には合意更新されず更新料も支払われなかったが、解約通知も更新拒絶の申し出もなかったので法定更新された。10月判決では、家賃月額5万2000円、契約期間2年であり、契約期間満了の一か月前までに賃貸人、賃借人いずれからも書面による異議申立てが無い限り更新されるものとし、その更新に際しては旧賃料の2か月分(104000円)支払う旨の条項があった。以後、3回にわたり本件賃貸借契約は合意更新されてきた(ただし、平成18年に更新した際に支払ったのは家賃一か月分であった)。

このように、更新料支払いを有効とした10月判決に比べ、更新料支払いを無効とした8月判決の契約条件は、契約期間も短く家賃月額に比して更新料も高額であり、賃借人に過酷な条件であったと考える。

2、更新料の法的性質

8月判決では、更新料の法的性質について、①賃貸人による更新拒絶権放棄の対価(紛争解決金)、②賃借権強化の対価、③賃料の補充という性質について、それぞれ検討した上で、「更新料には更新拒絶権の放棄、賃借権の強化、賃料の補充といった性質がある」という被告・賃貸人側の主張を否定した。そして、更新料は「法律的に容易に説明することの困難で対価性の乏しい給付」と判断したのである。

ところが、10月判決では、更新料を「賃貸借期間の長さに対応して支払われるべき賃貸借設定の対価の追加分ないし補充分」とした。賃借権設定の対価の追加分ということは、つまり、本判決では、更新料を当初の契約期間より長くなったことに基づく礼金の補充と解したと考えられる。

3、更新料支払特約の有効性

次に、当該特約の消費者契約法10条該当性について、両判決はいかなる判断をしたのか。同法10条に該当するか否かの判断にあたっては、両判決はいずれも、①10条前段要件該当性、すなわち更新料約定は、民法等の任意規定に比して賃借人の義務を加重するかという点、および②10条後段要件該当性、つまり、信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものか否か(たとえば、更新料の額、更新料約定の内容の明確性、更新料約定の存在及び金額についての説明の有無など)について検討を加えて、当該特約の効力を判じた。

10条前段要件該当性については、8月判決も10月判決も、更新料支払特約は、賃借人の義務が民法等の規定に比して加重されていると認定し、前段要件該当性を認めている。しかし、その根拠づけは異なる。すなわち、8月判決は、「民法601条において、賃借人が賃料以外の金銭支払い義務を負担することは賃貸借契約に含まれない」にも関わらず、更新料特約によって賃借人の義務が加重されているとするのに対し、10月判決では「賃借人は、賃貸借契約を締結することで借地借家法28条に基づき期間満了後も原則的に賃貸借契約の更新を受けることができるのであって、その際に、当然に何らかの金銭給付を義務付けられるものではない」

としたうえで、更新料特約による賃借人の義務加重を認定した。

一方、10条後段該当性については判断が分かれている。8月判決は、当該更新料支払い特約は「信義則に違反しており、消費者の利益を一方的に害する」として、当該特約を無効とした。その理由として、8月判決は、①当該更新料が対価性に乏しいこと、②賃借人には、更新料がない場合に比べて大きな経済的負担が生じること、③一見低い月額家賃を明示して賃借人を誘引するのは、情報力の乏しい消費者の自由な取引を阻害していることを挙げる。

これに対して、10月判決は、当該更新料支払特約を「信義則に反するというまで、消費者の利益が一方的に害されていない」と解し、それゆえ、当該特約を有効であると判示したのである。その理由としては、①当該更新料には一定の必要性和合理性あるということ、②更新料は礼金の補充であったということ、③更新料により月額賃料が低く抑えられる等、賃借人に有利な側面もあること、④当該更新料の額は適正な金額、⑤その金額から名目上の賃料を低く見せかけ情報力の乏しい賃借人を誘引するかのような効果は生じない、⑥賃借人は更新料条項を契約前に検討し他の物件との比較検討もしている、⑦更新により期間の定めある賃借人の地位が確保されたということが列挙されている。

4、小括 ～特約の有効性判断を分けたもの～

以上、8月判決と10月判決の判決文中に現れた差異を明らかにしてみた。ここから、二つの判決の判断を分けた要素は、①更新期間と更新料額、②「更新料の法的性質」の解釈、および③消費者契約法10条後段文言「消費者の利益を一方的に害する」の理解ではないかと考えられる。

まず、更新期間と更新料額については、8月判決は10月判決に比べて賃借人に酷な状況であったと思われるし、更新料が問題になっていた従来の下級審を見ても、契約期間2年、更新料額は家賃一カ月分が相場であろうかと考える。

次に、当該更新料の法的性質について、8月判決は、更新料の対価性を否定した。つまり、更新料の賃料性を否定したのである。それゆえ、本来、賃借人は目的物の使用対価としての賃料以外支払う必要がないにも関わらず（民法601条）、そのような法的に説明が困難で対価性もない金員を賃借人に負担させる条項は、「消費者（本件の賃借人）」に義務を加重しその利益を害するものであるとしたのである。さらに8月判決では、賃借人と賃貸人の情報力格差や当該契約の非対等当事者間契約であることも重視して、当該特約を不当条項と解したようにもうかがえる。賃貸人側は、更新料の授受により月額家賃を本来の価格より低額に抑えることができていること、これは、むしろ消費者にも利益があるということ、それゆえ、更新料は賃料の一部であるとの主張をしていた。しかし、8月判決は、月額家賃を低く抑えて安い物件に見せかけて、実際には更新料の授受により賃貸人側の収入の帳尻を合わせるかのような行為は、むしろ不当な消費者誘引と考えたようである。

これに対して、10月判決は、更新料についてはその必要性・合理性を認めている。つまり、更新料を賃貸事業上の収益の1つとし、その対価性を肯定したのである。さらに、更新料支払いが、必ずしも賃借人（消費者）の一方的不利益になるものではないと考え、更新料の賃借人側の法益性を認め（「…本件更新料という対価に相応した利益を確定的に得ているものと認められ…」）、それゆえ、消費者契約法10条後段要件に該当せず、当該特約は有効と判示したのである。つまり、確かに、更新料支払いは賃借人の経済的負担ではあるが、その支払いは、信

義則違反と評し得るほど、「一方的に」賃借人（消費者）の利益を害していないというのである。消費者契約法10条文言の「一方的に」とは、単に消費者の利益が害されるだけでは足りず、消費者だけが「一方的に」不利益な状況に陥いるような「条項」でなければ不当条項とは解し得ないことを、本判決は示唆しているようにも思われる。

五、私見

1、本判決の射程

今回の両判決は、更新料支払特約の消費者契約法10条による有効・無効性を問題としている。したがって、両判決の射程は、あくまでも当該賃貸借契約が消費者契約（賃借人＝消費者、賃貸人＝事業者）の場合にのみ限定され、事業所経営のため等、建物賃貸借契約が事業者間契約の場合は、本判決の射程外といえる。また、民法90条に関わる判断についても、本判決は、賃借人＝消費者との想定があると思われるので、事業者間契約は射程外と考えられる。

したがって、本判決の判例理論でもって事業者間契約における更新料返還請求は認められず、事業者間の更新料支払特約は、現在の裁判例の流れからしても、いまだ、有効と考えられる。この場合は、従来通り、当該特約の借地借家法30条の適否が問題となる。そうすると、更新料特約が法定更新の場合にも適用されるべき「特段の事情」とはなにかが、改めて検討課題として残ることになる。

2、更新料の法的根拠

本判決において、賃貸人側の主張する更新料の意義、及び更新料授受の必要性・合理性は以下の通りであった。第一に、賃借人に対して期間に応じた賃借権設定の対価を求めるのは、賃貸人は賃貸経営にあたってある程度の資本を投下しており、その資本投下額以上の収益を上げなければならないとのことである。第二に、更新料は、あくまでも賃料の一部であり（そのほかの性質はいわば従たる性質）、そのように当事者間で合意が形成されている。第三に、更新料支払いは賃借人側にもメリットがある。すなわち、更新料支払いにより賃借人の地位が確定的に確保され、紛争回避につながる。また、更新料負担により、月額家賃が低く抑えられるということが賃借人側のメリットであるというのである。

このような見解に対しては、まず、更新料が賃料の一部（賃料の補充性）ということに疑問がある。そもそも、賃借人側の「賃料の一部である」との主張の根拠が不明である。確かに、賃料は一定期間に一定額のみおさめる金員のみを指すとは限らない。月々の家賃とは別個に更新料と称して賃料を請求することを、法は妨げないだろう。しかし、賃貸借契約締結に際して、賃借人が更新料を必ずしも常に「賃料補充」と理解しているとは思われない。そのような説明がなされているなら格別、通常は、契約締結過程において、そのような説明は受けていないと思われる。また、賃料と更新料は別個に支払われるのが普通であり、賃貸借契約の内容に更新料支払いが当然に入るとは考えられない。賃借人としては、更新料については、むしろ、紛争回避のためにやむを得ず支払っているという意識ではないだろうか。したがって、賃料の一部として更新料を支払うとの合意が、当事者間に形成されているとは言い難いだろう。

また、10月判決のように、賃借権設定（の追加分ないし補充分）の対価と捉えるのも疑問である。民法601条によれば、賃貸借契約上、賃借人に対して請求できるのは、賃料である。

なぜ、賃料以外の対価を請求しうるのか、出来るとしてその根拠は何であるのか、「賃借権設定の対価」の意義が判決からは明らかとはいえない。

結局、更新料の実際上の意義は、賃借人にとっては紛争回避のための安心料（当事者間の「潤滑油³⁷⁾」)でしかなく、賃貸人にとっては賃料の一部だとしても、当事者間にそのような合意が無い限り、賃借人に負担させる合理的根拠がない。このように考えるならば、更新料そのものには法的な根拠は存在せず、更新料支払特約は、契約更新を条件とした一種の贈与契約とする説³⁸⁾が妥当なのではないだろうか。

更新料そのものに法的根拠がないとするならば、更新料を賃借人（消費者）が負担する合理的な理由はないといえる。また、借地借家法が無償の法定更新を定めていることから、更新料支払特約は、法の趣旨に反し賃借人に不利益な負担を課する特約といえるのではないだろうか。当該契約の締結に際して、更新料の授受や内容・意義について賃借人に具体的かつ明確に説明され、賃借人が十分に内容を理解し合意したといえる状況があるなら格別、そうでないならば、更新料支払特約は、ただ単に、更新の際、賃借人に対して経済的負担を負わせようとする特約である。そのような特約は、信義則に反し消費者に一方的に不利益を生じさせるものとして、消費者契約法10条により無効といえよう。

3、結びにかえて

8月判決及び10月判決に引き続き、2010年2月には「更新料支払特約は消費者契約法10条により無効」との第三の高裁判決が出ている（大阪高裁平成22年2月24日。本稿執筆の時点で判例集未掲載）。いずれの判決も上告されており、今後、最高裁でいかなる判断が下されるのか注目される。

注

- 1 洪川満「更新料」水本浩・田尾桃二編「現代借地借家法講座第一巻 借地法」（日本評論社 1985年）41頁
- 2 最近の下級審判例のうち、更新料支払特約有効事例としては、東京地判平成17年10月26日、明石簡判平成18年8月28日、京都地判平成20年1月30日（8月判決原審）大津地判平成21年3月27日（10月判決原審）が、更新料支払特約無効事例としては、京都地判平成21年7月23日、京都地判平成21年9月25日がある。
- 3 更新料特約や敷引特約の効力と消費者契約法10条に関する最近の文献としては、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（2007年）30頁以下、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（2009年）12頁以下、渡邊雅之「消費者契約法10条に関する近時の重要判例の分析—無催告失効条項、更新料特約、早期完済違約金条項をめぐって」NBL918号（2009年）49頁、佐藤弘直「消費者契約法10条の「民法第1条第2項に規定する基本原則」に関する具体的事実について—建物賃貸借契約の判例の考察を中心に—」法学研究（北海学園大学法学会 2009年）467頁以下がある。
- 4 太田武聖「更新料」判例タイムズ695号（1989年）29頁以下、洪川・前掲注1 57頁以下
- 5 洪川・前掲注1 41頁 太田・前掲注4 23頁
- 6 太田・前掲注4 29頁
- 7 阿部諄「不動産の管理と経営（改訂版）」（商事法務研究会 1973年）53頁
- 8 星野英一「借地・借家法」（有斐閣 1969年）66頁、83頁、鈴木録弥「借地法（上）改訂版」（青林書院新社 1980年）525頁
- 9 鈴木重信「更新料」遠藤等編「現代契約法大系第3巻」（有斐閣 1983年）52頁
- 10 石川明「借地権利金の性質」中川善之助・兼子一監修「不動産法大系（3）（改訂版）」（青林書院新社 1975年）266頁

- 11 阿部・前掲注7 46頁
- 12 石川・前掲注10 238頁、星野・前掲注8 65頁
- 13 星野・前掲注8 66頁、鈴木祿弥・前掲注8 468頁、太田・前掲注4 27頁
- 14 並木茂「判批」判例タイムズ312号(1979年)145頁
- 15 原田強一「借地権の物権化と借家権」不動産研究7巻2号(1965年)75頁
- 16 西村宏一「借地契約更新に伴う更新料について」商事法務研究518号(1970年)2頁
- 17 伊東秀郎=田尾桃二=賀集唱編「判例からみた借地借家の諸問題」(新日本法規出版 1976年)470頁(小山俊彦)
- 18 篠塚昭次「不動産法の常識(下)」(日本評論社 1971年)125頁
- 19 「研究会/借地非訟事件の諸問題(5)」判例タイムズ230号(1969年)39頁(安岡)
- 20 星野・前掲注8 495頁
- 21 太田・前掲注4 28頁
- 22 澤野順彦「実務解説 借地借家法」(青林書院2008年)433頁
- 23 裁判例について、石外克喜「権利金・更新料の判例総合解説」(信山社 2003年)113頁以下参照
- 24 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」稲葉威雄他編「新借地借家法講座第3巻借家編」(日本評論社 1990年)172頁
- 25 星野・前掲注8 495頁
- 26 古山宏・水本浩編「借家の法律相談(増補版)」(有斐閣 1970年)399頁(山田卓生)
- 27 木崎・前掲注24 178頁
- 28 新田孝二「借家法2条」水本浩・遠藤浩編「基本コンメンタル住宅関係法」(日本評論社 1984年)183頁
- 29 北川隆之「判研」不動産研究34巻3号(1992年)43頁
- 30 伊東秀郎「特約の効力」水本浩・田尾桃二編「現代借地借家法講座(1)借地法」(日本評論社 1985年)269頁、内田勝一「判批」判例タイムズ536号(1984年)144頁
- 31 佐藤岩男「判批」判例タイムズ838号(1994年)49頁
- 32 木崎・前掲注24 187頁
- 33 落合誠一「消費者契約法」(有斐閣 2001年)144頁
- 34 落合・前掲注33 150頁
- 35 内閣府国民生活局消費者企画課編「逐条解説消費者契約法(新版)」(商事法務 2007年)203頁
- 36 内閣府国民生活局消費者企画課・前掲注35 203頁
- 37 安西勉・石原豊昭「地代家賃更新料立退料(全訂版)」(自由国民社 2009年)167頁
- 38 澤野順彦「借地契約の更新と更新料」稲葉威雄他編「新借地借家法講座第一巻総論・借地編1」(日本評論社 1998年)246頁

※本稿は、第5回中央大学(多摩)民法研究会(2009年12月12日開催)における報告をもとに執筆したものである。報告に際しては、参加者の方々から有益な御教示を賜った。深く感謝申し上げる。