

## 別冊法学セミナー

基本法コンメンタール「第二版補訂版」を中心  
に解説 借地借家法

水本浩・遠藤浩・田山輝明一編 日本評論社

他 わかりやすい借地の法律 矢島忠純 自由国民社 参考

H25/7 /20

公認不動産コンサルティングマスター・(株)関内地所

仙 豊茂

※カタカナと漢字表記の条文を読みやすくするためひらが  
なと漢字表記にしました。

私どもが現場で直面することを中心にピックアップしたた  
め、必ずしも著作者諸先生の意図した内容がすべて網羅され  
ているわけではありません。

借地法（大正10年4月8日法律第49号）

第1条 [借地権の定義]

本法に於て借地権と称するは建物の所有を目的  
とする地上権及賃借権をいふ

- ① 本条は、借地法が適用される対象としての「借地権」につき定義したものである。
- ② 「建物の所有を目的とする」権利である。地上権（法定地上権含む）と賃借権。
- ③ 【借地権が認められるもの】  
「建物」とは住宅、店舗、工場、倉庫、等大雑把には屋根があつて人の出入りができるもの。  
（特別な例）  
テレビ塔の途中の展望台（テレビ塔は工作物）  
・校舎、事務所等のある自動車学校（建物敷地面積が全体の4.5%）（最判昭58・9・9判時1092号59P）  
・1800坪弱の敷地のうち1000坪弱が木工場の建物敷地として使用され、残りの800坪弱が原木貯蔵・製材作業等の目的に使われている場合、この800坪弱の部分は建物所有のためにも必要な範囲に該る。（札幌地判昭28・2・4下民集4巻2号163P）
- ④ 【借地権が認められないもの】  
・ガスタンク、石油タンク、せり売するための農産物の置場で雨覆い程度の簡単なトタン屋根のバラックの約定で直接立てた丸太にトタン葺き屋根で周囲に何らの障壁のない建物（最判昭38・10・1民集17巻9号1128P）  
・露天造船所で地上に事務所などの付属の建物があつた場合（大判昭15・11・27民集19巻2110P）  
・牛乳搾取の目的で賃借した土地に事業用建物二棟があつても、その敷地が借地の一割二分に過ぎない場合（甲府地判昭30・9・15下民集6巻9号2020P）ただし、住宅の敷地と囲繞地については借地法の適用は認めている。  
・経営に必要な事務所のあるゴルフ練習場（最判42・12・5民集21巻10号2545P）の土地賃貸借  
・経営に必要な管理人事務所用の小規模仮設建物土地の賃貸借（最判昭50・10・2判時797号103P）  
・駐車場としての車庫の土地賃貸借（東京地判昭56・・10・30判時1040号78P）

- ・校舎、事務所等のある自動車学校（上記事例より建物面積が小さかった）  
（最判昭35・6・9最判集民42号187P）
  - ・鉄道高架下の施設
  - ・物品置き場（最判昭38・10・1民集17巻9号1128P）
  - ・私鉄駅構内プラットホーム及び階段踊り場売店
  - ・無償契約である使用貸借
  - ・一時使用
- ⑤ 課税に関する建物と借地法上の建物とは別段関係はない。
- ⑥ 地上権及び賃借権であることが本法律上必要。

以上

借地法（大正10年4月8日法律第49号）

第2条 【借地権の存続期間（一）】

借地権の存続期間は石造、土造、煉瓦造又はこれに類する堅固の建物の所有を目的とするものに付ては六十年、其の他の建物の所有を目的とするものに付ては三十年とす 但し建物が此の期間満了前朽廃したるときは借地権は之に因りて消滅す

②契約を以て堅固の建物に付き三十年以上、其の他の建物に付二十年以上の存続期間を定めたるときは借地権は前項の規定に拘らず其の期間の満了に因りて消滅す

- 1、 民法の限界から、大正10年の借地法の規定を制定することにより「建物所有を目的とする地上権及び賃借権（いわゆる「借地権」）の存続期間の長期化を図った」
- 2、 存続期間の法定
- 3、 契約上、堅固、普通が明らかでない場合、普通建物とみなされる
- 4、 建物の朽廃による借地権の消滅
  - イ、 建物の朽廃とは、建物が「自然の推移により腐朽頽廢し其の効用を失却」することであり（大審院判決）建物に生じた自然的腐蝕状態によって、建物としての社会経済的効用を失ったとみられる場合をいう。

ロ、 建物が朽廃の程度に達したかどうかの認定

建物の全体的観察によって決せられ、建物の土台・柱などが破損し、壁等が剥落し、材料が腐蝕している場合、その程度如何によっては朽廃になるとされる（大審院判決）。

いつなんどき崩壊するかわからないくらいの危険状態にある場合も同様である。

(朽廃例)

数年来使用されないで取り壊された倉庫用建物が、築後 60 年余を経過し、屋根瓦が落ち雨漏りの箇所が多く、周囲の壁は崩れて大穴があき、柱、土台等は腐蝕して再使用に耐えるものはほとんどなく、修理するとしても新築に近い大改造を要し、経済的には新築するのが有利なくらいで、取り壊し後の材料の大部分は燃料として安く売却された等の状況があったときは、朽廃したものとされる（最判昭 33・3・22 民集 14 卷 4 号 491P）

(朽廃ではない例)

柱・桁・屋根の小屋組等の一部に多少の腐蝕箇所がみられても、これらの部分の構造に基づく自らの力によって屋根を支えて独立に地上に存立しており、内部への出入りに危険を感じさせることもないような状況にあるときは、まだ朽廃に至っていない（最判昭 33・10・17 民集 12 卷 14 号 3124P）

ハ、 一個の契約によって借地上に数個の建物があり、それらの間に主従の関係がある場合

主たる建物の朽廃により借地権が消滅するが、従たる建物または付属建物の朽廃によっては借地権は消滅しない。

ニ、 建物の修繕と朽廃

(1) 建物の保存上当然になされる通常の修繕を加えてもなお朽廃すべき時期。

(2) 大修繕の場合には、現実に朽廃する時期でなくて、その大修繕がなかったならば朽廃すべかりし（したであろう）時期に借地権は消滅する（大審院判決）（最判昭 42・9・21 民集 21 卷 7 号 1852P）。

ホ、 朽廃によって借地権が消滅した場合であっても、借地人が引き続き土地を利用し、地主が遅滞なく異議を述べなかった場合には、借地権は更新される。（東京地判昭 2・5・24 新聞 2708 号 14P）

## 5、 存続期間の約定

- (1) 最短期間の制限
- (2) 最長期間の制限はないものとされる。
- (3) 存続期間の約定ある借地権の消滅

イ、約定のある借地権は本条1項により存続期間を法定化された借地権とは違ってその存続中に借地上の建物が朽廃しても消滅しないのであり、約定の残存期間があれば、その間は存続する。

# 借地法（大正10年4月8日法律第49号）

## 第三条[借地権の存続期間（二）]

契約を以て借地権を設定する場合に於いて建物の種類及構造を定めるときは借地権は堅固の建物以外の建物の所有を目的とするものと看做す

- 1、 一般に、借地契約をする場合、地代、地上権か賃借権かの権利の種類、存続期間、建物の種類、構造等、契約の要素となるべき事項について合意されている場合が多い。
- 2、 契約で設定された借地権は非堅固な建物所有を目的とするものであると推定し、堅固な建物の所有を目的とするものであると主張する者に、その立証責任を負わせた。
- 3、 本条は、契約をもって借地権を設定する場合のみ適用がある。
- 4、 借地契約において建物の種類・構造が厳密に定まっていない場合はすべて本条を適用するものではない。
- 5、 借地上に、堅固な建物と非堅固な建物が現存している場合、一般的な基準の設定は困難。規模、用途上の重要性、経済的価値の大小などから判

断すべき。

- 6、 借地人は無断で堅固なたてものを建設すると用法違背の責任を負う。  
(例)  
建物の種類・構造を定めていない借地人が、鉄筋コンクリート造の建物の基礎工事のために土地を四分の一掘り下げ、土砂を搬出したような場合は、土地賃貸人は、借地人との間の借地契約を解除できる（東京地判昭10・1・29新聞3825号17P）
- 7、 非堅固建物の所有を目的とする借地契約は、法令の改正などにより堅固な建物の所有しかできなくなったとしても、当然に堅固な建物の所有を目的とする借地契約に変更されるものではない。（横浜地裁昭38・3・7判タ144号89P）
- 8、 上記事案では防火地域内借地権処理法により非堅固建物のための借地権から堅固な建物のための借地権に変更することが裁判上可能なときは堅固建物所有のための借地権の価格で損害賠償ができるとされている。
- 9、 借地法第八条の二第一項「防火地域の指定、附近の土地の利用状況の変化其の他の事情の変更」があり、「堅固のたてももの所有を目的とすることを相当とするに至る」場合は、借地非訟手続きにより裁判所が借地条件を変更できる。