第１３回　不動産ソリューションフェア　平成２３年１１月１０日

ビルオーナーの対策

― テナントの行方不明や反社への対処　―

飯沼総合法律事務所
弁 護 士　児　玉　　　譲

設　例　1.

ビルのオーナーA社は、テナントB社に、数年前から事務所の用途でワンフロアを賃貸していますが、半年前から急にそのフロアに人の出入りがなくなり、B社について代表者も含めて誰とも連絡がつかなくなっております。そして、B社は、賃料も５ヶ月間ずっと滞納している状態です。A社としては、自力をもってしても早く中の動産類を出し鍵も取り替えて、新たなテナントを入れてフロアを再稼動させたいと思います。実際どうすればよいでしょうか。

設　例　2

ビルのオーナーA社は、テナントCに２階フロアを事務所の用途で賃貸していますが、賃貸した数ヵ月後に突然警察から電話を受け、「貴社のビルの２階フロアは暴力団D組が事務所として使用しているが、貴社は承知の上で貸したのですか。」という質問を受けました。A社としては、全く知らなかったことですが、確かに暴力団員風の何人かの男たちが夜昼出入りし、近所からも警察に通報や苦情が出されていました。

(1)　実は、テナントCが勝手に暴力団D組に転貸していました。

(2)　実は、テナントCは暴力団D組の組長であり、暴力団事務所としての用途を秘して借りました。

(1)(2)の各場合に、A社はどう対処すべきでしょうか？

〈解　説〉

設　例 1.　　ビルオーナーＡ社の思い　①早く新たなテナントを入れて再稼動　　②未払い賃料も支払ってもらいたい。

1.　自力救済について

賃貸フロアや什器備品等動産類の占有は？

行方不明とはいえテナントが使用占有中

自力救済＝勝手に荷物を処分したり鍵を取り替えたりする行為は許されるか？

刑事では住居侵入、器物損壊または窃盗、民事では損害賠償　　自力救済は違法として許されない。

特約、たとえば「鍵の一時使用契約」として「少しでも遅滞すれば、鍵の取替えや追い出しができる」との契約ある場合は?　　・・実態は借家であり借地借家法の適用あるもの、契約しても借地借家法の脱法として無効、自力救済は許されない

２．　通常の手続

未払賃料を期間（たとえば１週間）内に全額支払え（催告）、その支払がなければ賃貸借契約は解除される(条件付解除)という旨の催告・解除の通知を内容証明郵便＋配達証明付で出す。

３．公示送達の方法

（１）意思表示の到達主義の原則

行方不明者に対しては通知を出しようがない。

（２）公示送達という裁判所の手続

簡易裁判所に申立する

当方の過失なく相手方の所在がわからないことの証明が必要

会社の営業所や代表者の自宅など知れている所在地への通知書の郵送（返却）や調査報告書などをもって証明する。

裁判所の公示送達許可決定

→　①裁判所の掲示場に催告・解除の通知を掲示

②官報(または市区町村の掲示場)にそうした裁判所への掲示の事実を相手方に告知する掲示

公示送達の効果

②の掲示日の翌日から２週間経過すれば、催告・解除の通知は相手方に到達したものとみなされる。

そして、到達したこととなった日から所定の期間（例えば１週間）がたてば、契約解除となる。

解除により、契約は終了する。

４．訴訟の提起　　賃貸借契約の終了　→　建物明渡請求訴訟

訴状の相手方(被告)への送達も公示送達による。

裁判所掲示日から２週間経過後に判決が送達されたものとみなされる。

判決(欠席判決)も公示送達する。

但し、裁判所掲示の翌日に判決が送達されたものとみなされる。

訴訟手続上の公示送達では２回目以降は簡易にする趣旨による。

5.　強制執行

（１）裁判所に建物明渡の強制執行の申立

確定判決　ｏｒ　判決における仮執行宣言　による。　通常は確定判決による、しかし判決の送達から２週間かかる。他方、仮執行宣言付判決は確定前でも強制執行は可、ただ控訴により覆らないことが前提、行方不明なら可能性

（２）執行官による強制執行について

執行の費用　解体・搬出業者　・・費用は50万前後、ないしは100万円は普通にかかる

開錠業者　・・・これは鍵がないとき。　東京の場合2,3万円かかる

執行の手続き　通常は執行官が当該建物に赴き明け渡しの催告、１ヵ月後に執行の断行

催告するも明け渡しをしないとき断行／しかし、催告は場合により（半年以上行方不明で連絡とれないとき）省略可

残置物の処分の手続

通常残留物は賃貸人において執行官の大変安い評価に基づいて買取る。

以上により明渡し完了　→　鍵も取替えて、新たな賃借人と契約可

6.　賃料債権の確保

連帯保証人の徴求が必要　テナントから取りはぐれたときの担保として不可欠

保証会社をつける方法も　代表者の個人保証などと異なり通常は資力があるのでより望ましい。

しかし、保証会社の倒産事例もあり厄介　／通常は賃貸人側が保証会社をつけることを求める。期限まで保証料の前払い。その期限までまだ月日があるのに倒産となったケース　民法は、賃貸人は自分が指定した保証人についてリスクをとる趣旨と思われるので、別の保証会社を立てろ（また保証料を支払え）とするのは無理である。　テナントの保証人を立てる義務について最初の保証人の倒産の場合についての約定が望ましい。

設　例２．

序.　「反社会的勢力」

「　暴力、威力と詐欺的手法を駆使して経済的利益を追求する集団又は個人である「反社会的勢力」をとらえるに際しては、暴力団、暴力団関係企業、総会屋、社会運動標ぼうゴロ、政治活動標ぼうゴロ、特殊知能暴力集団等といった属性要件に着目するとともに、暴力的な要求行為、法的な責任を超えた不当な要求といった行為要件にも着目することが重要である。」（法務省：企業が反社会的勢力による被害を防止するための指針　平成１９年６月）

→　不動産流通４団体からの、売買、賃貸借等契約書の反社排除のモデル条項の推奨　（平成２３年６月）

1.　契約解除　本件では、Ｄを追い出す必要あり、そのためにはＡＣ間の賃貸借契約を解除をする

（１）無断転貸による契約解除　ＡＣ間の賃貸借契約を解除

①　無断転貸譲渡禁止の約定、or　民法６１２条に違反

②　信頼関係を破壊する背信行為であるとの事情　多くの判例が補強事情として挙げる

暴力団に転貸、夜昼の出入りや近所の苦情迷惑などがこれにあたる

（２）用法違反による契約解除　ＡＣ間の賃貸借契約を解除

①　暴力団関係者でないことの表明、確約（違反なら解除）の条項への違反

しかしこれがない場合もあるので・・・

②　契約書上の「使用目的」の約定への違反

「事務所」使用の目的でも、マル暴事務所は該当せず、用法違反

③　信頼関係を破壊する背信行為であること　　多くの判例が補強事情として挙げる

なお、判例上、背信行為と認めるに足りない特段の事情につき、賃借人が主張・立証責任を負う。

（例）営業用賃借物件の無断転貸の場合、営業の実体や使用状況に変化がないとき

個人が法人組織にして転貸、従前からの共同事業者に転貸

また、催告なくして解除できるかは、信頼関係の破壊と認められれば、可能

２．解除の意思表示の到達

（１）到達主義の原則

意思表示の到達とは、相手方の了知可能な状態に置かれること

現に受領したことを要しない

（２）意思表示の到達が問題となる場合

ア．受領拒否の場合

「受領拒絶のときには、当該郵便物は通常の状態で相手方の支配領域に入ったといえるので意思表示到達の効果が生じる。」（東京弁護士会法友全期会民事訴訟実務研究会（編）「証拠収集実務マニュアル」（ぎょうせい）35頁）

イ．　留置期間満了の場合

最高裁平成10.6.11.判決の基準

①受取人が、不在配達通知の記載その他の事情から意思表示の内容を十分に推知することができたこと

②受取人に受領の意思があれば、郵便物の受取り方法を指定することにより、さしたる労力、困難を伴う

ことなく内容証明郵便を受領することができたこと

→　①＋②の場合は、意思表示は社会観念上、受取人の了知可能な状態に置かれ、遅くとも留置期間が満了した時点で受取人に到達したものと認められる。

↓

本事例で、①、②のことが言えるか、ことに①（意思表示の内容を推知可能であったか）と言えるか

家主からの内容証明による通知書から、身に覚えのあることゆえ、推知可能？　否、必ずしもそうは言えない。一定期間留守をしたときはわからない。

↓

書留(内容証明郵便)による通知書とともに、普通郵便(特定記録郵便)による通知を出す。

特定記録郵便の効用・・・特定の引受番号をもって郵便追跡サービスにより配達がわかる

(ただし当該通知書が届いたことまでの立証はできない・・・これが内容証明郵便との違い)

３．建物明渡請求訴訟の提起

訴え提起	→	被告への呼出	→	口頭弁論 or 弁論準備	→	証拠調べ（証人尋問）	→	判決言い渡し
								（口頭弁論終結）
原告の訴状		被告の答弁書		双方、準備書面や証拠書類　を提出				
・無断転貸で解除 →明渡請求		・無断転貸ではない ・背信行為でない特段の事情あり		・さらに反論、再反論				

４．　訴訟提起前に占有移転禁止の仮処分を得ておくこと

（１）制度の意味

民事訴訟は対立当事者間の紛争を解決するもの　→　判決の効力も原則として当事者間のみに及ぶ

例外として口頭弁論終結後に訴訟の対象（占有など）を承継した者にも.

↓

被告が口頭弁論終結の前に占有を第三者に移転すると、被告宛の判決をもって第三者に執行できない。

↓

そこで、仮処分命令で、第三者への占有移転を禁止する

それに違反して占有移転しても、こうした第三者には判決が及ぶ

（２）仮処分の執行方法　　　現地建物にて仮処分命令書の公示札

（３）申立時に保証金を要すること

事業用なら適正賃料の2～5か月分、居住用なら1～3か月分

（４）誰が占有しているか判らない（特定できない）場合は？

その者への占有移転禁止の仮処分は、<u>一定の要件</u>のもとで可能

相手方＝占有者の特定が困難な場合

５．建物明渡の強制執行　　　　　　仮処分をとり、訴訟提起して判決(確定)を得たら

（１）執行官との事前打合わせ

執行官は、裁判官と並ぶ権力保有者であるが・・マル暴と聞いてビビル人もいるが、警察力動員をもって督励する。

（２）警察との事前の打ち合わせ

「民事不介入」の原則　　　　しかし反社対策から裁判所などと交流している。

執行の当日立ち会ってもらう、執行官も安心。

（３）強制執行の方法等については、設例1. と同様