

研究ノート

建物賃貸借契約における原状回復特約と消費者契約法10条

大山 盛 義

〈目次〉

問題の所在

- I 賃借人の原状回復義務の範囲
 - 1 原状回復義務と敷金
 - 2 行政によるトラブル防止のための指針
 - 3 従来の裁判例小括
 - II 平成17年最高裁判決の概要と意義
 - 1 概要
 - 2 意義
 - III 原状回復特約と消費者契約法10条
 - 1 消費者契約法10条に関する論点
 - 2 原状回復特約について消費者契約法10条を適用した裁判例
 - 3 消費者契約法10条適用と今後の課題小括
- むすびに代えて

問題の所在

建物賃貸借契約において目的物の使用・収益から生じた損耗・汚損などの補修費用を誰が負担すべきかという問題が賃借人と賃貸人との間でしばしば生じる。これが賃貸借契約終了時の場合、賃貸人は契約締結時当初に賃借人から預かった敷金を補修費用に充当することを主張する一方で、賃借人側は、通常の使用に伴う損耗・汚損等については修復義務（原状回復義務）が無いとし、敷金の返還を求める形で紛争となる¹⁾。すなわち賃貸借契約における賃借人の原状回復義務の範囲は如何という問題である。

賃貸借契約では賃貸借終了後の賃借人の原状回復義務に関する特約が予め締結される場合がある。しかしこうした賃貸借契約に付随させた、通常損耗も含めた形での原状回復特約（以下「特約」とする）をめぐることは、契約締結過程において一般的に有利な立場にある賃貸人側が作成した特約を入居申込者が受諾せざるを得ない事情があり、このような特約の有効性をめぐって争いが生じる。

こうした特約の効力をめぐっては下級審の判断は、それを有効とするもの、限定解釈を加えるもの、無効とするもの等に分かれていた。こうした中で最高裁第二小法廷判決平成17年12月16日判時1921号61頁、判タ1200号127頁（以下「【6】平成17年最高裁判決」とする。【】内の番号は後掲判例リストに対応。以下同じ）は、通常損耗補修特約については、賃借人の明確な合意が必要であるとの注目すべき判断を示した。詳細は後述するがこの平成17年最高裁判決の射程は建物の賃貸借契約一般にも及ぶものと考えられている。

一方で、住居用建物の賃貸借契約であった場合には、賃借人は「消費者」となり賃貸人が「事業者」であるため当該契約には消費者契約法（平成12年法律第61号・平成12年5月12日公布）の適用対象契約となる。原状回復特約については下級審であるが「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って、民法第一条第二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は、無効とする」と規定する消費者契約法10条を適用しその特約の効力を否定する裁判例も

1) 裁判でも敷金返還請求事件が多発しているとの報告がある（宮崎裕二・法律時報75巻5号（2003年）89頁など）。2003（平成15）年に年東京都住宅局民間住宅部指導課に寄せられた相談でも、「退去時の敷金精算」に関する相談がもっとも多い（2108件で相談数全体の約22%にあたる。これに続くのは「入居中の修繕管理等」に関する相談で1206件、同じく相談全体の13%になる）。これについては、東京都住宅局のHP（http://www.toshiseibi.metro.tokyo.jp/juutaku_seisaku/tintai/310_1-juutaku.htm）を参照。ただし簡易裁判所に係属する敷金返還事件の大半は和解によって解決するようである（工藤純一「賃借人の原状回復義務の範囲についての特約の効力（2）」市民と法41号（2006年）73頁参照）。

少なくない。

本稿では建物賃貸借契約の原状回復特約について示された平成17年最高裁判決の意義と、同じく原状回復特約に消費者契約法10条を適用した裁判例の内容を検討したうえで、【6】平成17年最高裁判決と消費者契約法10条適用の関係を整理を目的とする。

I 賃借人の原状回復義務の範囲

1 原状回復義務と敷金²⁾

賃貸借契約は「当事者の一方がある物の使用及び収益を相手方にさせることを約し、相手方がこれに対してその賃料を支払うことを約することによって、その効力を生」じる（民法601条）。そして賃貸借の目的物が特定物であるため賃借人はその使用収益に関し善管注意義務を負う（民法400条）。

賃貸借契約では「借主は、借用物を原状に復して、これに附属させた物を収去することができる。」（民法616条の準用による民法598条）と規定されている。この規定をもって学説一般は賃借人に賃貸借終了後の原状回復義務が課せられていると理解している³⁾。

2) 敷金の問題については、とりあえず以下を参照されたい。末川博「敷金と権利金」西村信雄著『土地法建物法』（三笠書房、1940年）221頁以下、幾代通「敷金」有泉亨他著『民法（1）』（有斐閣、1956年）150頁以下、石外克喜「敷金と権利金」『契約法大系Ⅲ（賃貸借・消費賃借）』（有斐閣、1962年）129頁以下、鈴木祿弥・篠塚昭次編『不動産法』（有斐閣、1985年〔初出1973年〕）263頁以下（石外執筆部分）、奈良次郎「敷金・権利金・保証金・建設協力金」『現代借地借家法講座 第2巻 借家法』（日本評論社、1986年）83頁以下、石外克喜「敷金と権利金」『契約法大系（賃貸借・消費賃借）』（有斐閣、1962年）129頁以下、甲斐道太郎・石田喜久夫編著『借地借家法』（青林書院、1996年）305頁以下、工藤純一「賃借人の原状回復義務の範囲についての特約の効力（1）（2）」市民と法40号（2006年）84頁以下、41号（2006年）69頁以下、千葉恵美子「賃貸住宅の修繕・補修費用の負担と敷金特約・敷引特約—賃貸借契約の本質的債務関係から見た特約条項の効力—」『担保制度の現代的展開—伊藤進先生古希記念論文集』（日本評論社、2006年）358頁以下、月岡利男「借家関係と敷金・権利金等」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、1999年）23頁以下、星野英一『借地・借家法 法律学全集26』（有斐閣、1969年）256頁以下。

3) 『新版注釈民法（15）債権（6）増補版』（有斐閣、1998年）302頁以下（石外執筆部分）。

一方、前述のように、建物の賃貸借契約においては契約締結時に、賃借人から賃貸人に対して敷金が差し出されることが多い。この敷金の法的性質について学説は、「敷金」とは不動産特に建物の賃貸借契約にさいし、賃借人の賃料債務その他の債務を担保する目的で、賃借人から賃貸人に交付される金銭であって、契約終了のさいに、賃借人の金銭債務で不履行のものがあれば当然その額が減額され、債務不履行がなければ全額、賃借人に返還されるべきものをいう⁴⁾とし、また判例上も「家屋賃貸借における敷金は、賃貸借存続中の賃料債権のみならず、賃貸借終了後家屋明渡義務履行までに生ずる賃料相当損害金の債権その他賃貸借契約により賃借人が賃借人に対して取得することのあるべき一切の債権を担保し、賃貸借終了後、家屋明渡がなされた時において、それまでに生じた右の一切の被担保債権を控除しなお残額があることを条件として、その残額につき敷金返還請求権が発生するもの」(最二小判昭48年2月2日・民集27巻1号80頁、判時704号44頁、判タ294号337頁)とされている。

要すると賃借人が目的物の使用収益に関し善管注意義務を怠り毀損などを発生させた場合、賃貸借契約の終了時において、賃貸人は敷金から補修費用を控除して残金を賃借人に返還することになる。逆に賃借人に善管注意義務違反(債務不履行)が無い場合、賃貸人は賃借人に対して敷金を全額返還をしなければならない。

しかし多くの賃貸借契約に付されている特約がこうした債務不履行ではない部分までもの原状回復義務の費用負担を定めていることから特約の有効性をめぐって賃借人と賃貸人間での法的争いが生じる。

2 行政によるトラブル防止のための指針(国土交通省「ガイドライン」)

こうしたトラブルを未然に防止するために国土交通省(旧建設省)は1998(平10)年に「原状回復をめぐるトラブルとガイドライン」を公表し「原状回復の費用負担のあり方について、妥当と考えられる一般的な基準」を示

4) 星野・前掲注2) 256頁。

した（2006〔平18〕年8月に裁判事例など追加した「改訂版」が公表されている⁵⁾。

この国交省のガイドラインのポイントとして、①「原状回復とは」「原状回復を「賃借人の居住、使用により発生した建物価値の減少のうち、賃借人の故意・過失、善管注意義務違反、その他通常の使用を超えるような使用による損耗・毀損を復旧すること」と定義し、その費用は賃借人負担とした。そして、いわゆる「経年変化、通常の使用による損耗等の修繕費用は、賃料に含まれるもの」とし、「原状回復は、賃借人が借りた当時の状態に戻すことではないことを明確化」している。そして②「通常の使用」の考え方を明確にし、原状回復の費用負担の計算には③経過年数の考慮することなどを示している⁶⁾。

3 従来の裁判例

賃借人の原状回復義務が通常使用に伴う損耗・汚損にまで及ぶと定める特約の効力ついて、【6】平成17年最高裁判決以前の裁判例は三つにの流れに分けることができる⁷⁾。まず「特約」の効力をそのまま認める例(1)、次

5) 不動産適正取引推進機構 国土交通省住宅局住宅総合整備課マンション管理対策室監修・(財)不動産適正取引推進機構編『賃貸住宅の原状回復をめぐるトラブル事例とガイドライン』(大成出版社、2006年〔初出2004年〕)。

ウェブサイトでは、不動産適正取引推進機構 国土交通省住宅局住宅総合整備課マンション管理対策室 <http://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/torikumi/kaihukugaido.htm> で確認できる。

6) また東京都は、「賃貸住宅紛争防止条例」を2004〔平16〕年に制定（同年10月1日施行）し、宅地建物取引業者が契約締結前に「①退去時の通常損耗等の復旧は、貸主が行うことが基本であること、②入居期間中の必要な修繕は、貸主が行うことが基本であること」などを入居申込者に説明することなどを義務づけ、これに実施しない業者については指導および勧告をし、正当な理由がなく勧告に従わない場合にはその旨を公表するとしている。

この東京都のトラブル防止ガイドラインは、http://www.toshiseibi.metro.tokyo.jp/juutaku_seisaku/tintai/310-6-juutaku.pdf 参照。

ちなみに東京都条例の賃借人の原状回復義務についての基本的な枠組み、考え方は国交省のガイドラインと同様である。

7) 敷金返還訴訟事件の裁判例は多くあるが、最近の傾向を探るためとりあえず直近の10年間（1998〔平10〕年～2007〔平19〕年）の裁判例に限定したい。

に「特約」を限定的に解釈する裁判例(2)、そして「特約」の成立そのものを否定する裁判例(3)である。参考としてこれらをまず概観してみる。

(1) 「特約」の効力を認めた裁判例

通常使用に伴う損耗・汚損も含めた原状回復特約の効力をそのまま認める裁判例の説くところは、「契約自由の原則」を根拠として特約の内容が賃借人に明確でかつ相当程度の考慮期間を経て契約締結に至っていることを指摘した例 ([15]大阪高判平16年5月27日⁸⁾、[19]大阪地判平15年7月18日もほぼ同旨)、特約が特優賃法(特定優良賃貸住宅の供給の促進に関する法律)⁹⁾や公庫法(住宅金融公庫法〔平19年廃止〕)¹⁰⁾の精神にもととしても「私的効力を奪われるほどの強度の不当性を有するとまでは認められ

8) 判例評釈として、千葉恵美子・判例評論562号〔判例時報1906号〕(2005年)201頁以下、市民と法34号(2005年)76頁以下がある。

9) 特優賃法は、「中堅所得者等の居住の用に供する居住環境が良好な賃貸住宅の供給を促進するための措置を講ずることにより、優良な賃貸住宅の供給の拡大を図り、もって国民生活の安定と福祉の増進に寄与することを目的と」(同法1条)しており、その12条において「建設に要する費用の補助」を定めている。すなわち「第1項 地方公共団体は、認定事業者に対して、特定優良賃貸住宅の建設に要する費用の一部を補助することができる。第2項 国は、地方公共団体が前項の規定により補助金を交付する場合には、予算の範囲内において、政令で定めるところにより、その費用の一部を補助することができる。」と規定している。

また「建設に要する費用の補助を受けた特定優良賃貸住宅の家賃」(13条)について「認定事業者は、前条第一項の規定による補助に係る特定優良賃貸住宅の認定管理期間(認定計画に定められた管理の期間をいう。以下同じ。)における家賃について、当該特定優良賃貸住宅の建設に必要な費用、利息、修繕費、管理事務費、損害保険料、地代に相当する額、公課その他必要な費用を参酌して国土交通省令で定める額を超えて、契約し、又は受領してはならない。」として、同法施行規則13条では「賃貸住宅を賃貸する者(以下「賃貸人」という。)は、毎月その月分の家賃を受領すること及び家賃の三月分を超えない額の敷金を受領することを除くほか、賃借人から権利金、謝金等の金品を受領し、その他賃借人の不当な負担となることを賃貸の条件としてはならない。」と定めている。

10) 住宅金融公庫が独立行政法人住宅金融支援機構に変わったことに伴い、廃止された公庫法35条では、「貸付けを受けた者で同項第3号の規定に該当するものは、当該貸付金に係る住宅を同号イ又はロに掲げる者に対し、賃借人の資格、賃借人の選定方法その他賃貸の条件に関し主務省令で定める基準に従い、賃貸しなければならない。」とし、2号では「第17条第1項の規定による貸付けを受けた者で同項第3号の規定に該当するものは、住宅の建設に必要な費用、利息、修繕費、管理事務費、損害保険料、地代に相当する額、公課その他必要な費用を参酌して主務大臣が定める額を超えて、当該貸付金に係る住宅の家賃の額を契約し、又は受領することができる。」と定められていた。

難い」とした例（〔23〕神戸地尼崎支判平14年10月15日）、賃貸借契約でのいわゆる「敷引特約」¹¹⁾について合理性を認め、その金額が著しく高額であったり暴利行為に当たるなどの特段の事由がない限りは有効とした例（〔25〕神戸地判平14年6月14日）、「私法上、私的自治の原則」は「重要な指導原理」であり、契約を限定解釈するには「限定解釈が可能な場合」や「当該契約関係が私的自治の原則を覆滅させてでも修正されなければならないほど不合理・不平等な結果をもたらすものであり、強行法規や公序良俗違反という一般条項の適用が可能な場合等でなければならぬ」とし、特約は公序良俗違反でもなく自然損耗分を含まない趣旨とも解せないとした例（〔27〕東京地判平12年12月18日）、通常使用による損耗についても賃借人が負担するものとして契約をしたと指摘する例（〔33〕大阪地判平11年10月22日）などがある。

また同じ建物賃貸借契約でも住居用と事業用との違いを指摘して、事業用の建物賃貸借では原状回復費用額は賃借人の使用方法によって相当高額になる場合もあり、その額を賃貸人が事前に予測することが困難であるため特約には経済的合理性があるとして特約の効力を認めた例（〔26〕東京高判平12年12月27日）がある¹²⁾。

なお「契約自由」や「私的自治」といった民事ルールの枠組みで判断したこれらの裁判例の考え方とはやや趣きが異なる裁判例として、市営住宅の賃貸借について「公営住宅使用に関する永年にわたって統一的に実施されてきた慣行ともいうべき具体的な実務的取扱い」を総合的に判断し、通

11) 敷引特約とは、「阪神地方においては、通常の居住用建物の賃貸借契約が締結される際にも、他の地方と比べて極めて高額な敷金（後述のように、保証金と呼ばれることもある）を借主から貸主が受領するとともに、賃貸借契約終了の際には、敷金の額から一定の金額を控除（これを「敷引」と呼ぶ）して残額を返還する旨の特約」とされる（生熊長幸「建物賃貸借契約終了時における敷金・保証金・権利金の取扱い—阪神地方における敷引特約を伴う敷金制度を中心に」広中俊雄先生古稀祝賀『民事法秩序の生成と展開』（創文社、1996年）305頁）。そして「賃借人に家賃の滞納その他の債務不履行がなくとも、敷引特約に基づいて敷金から一定金額の敷引がなされ、残額が借主に返還される」（生熊・同306頁以下）ことになる。

12) 後述（II2）するように、この裁判例のごとく建物賃貸借契約が事業用か住居用かの違いで原状回復義務の範囲についての判断基準が異なるとべきであるとする考え方もある。

常損耗分の原状回復義務を賃借人に課すことを認めた例（【19】名古屋簡判平16年1月30日）もあった。

(2) 特約を限定的に解釈をする裁判例

特約の効力を文言そのままに認めるのではなく、特約の内容を限定的に解釈する裁判例がある。

例えば、特約に示されている原状回復についての項目を「例示列举」であると解釈する裁判例である。具体的には、ペット飼育を許可と解約時に室内クリーニング等の原状回復費用（脱臭作業も含む）を徴収する旨の特約について、一般的例示であり通常損耗分は賃貸人の負担となつた例（【10】東京簡判平17年3月1日）、契約書にある原状回復義務については当然のことを定めただけであり、さらに契約書の特約事項が規定するクリーニング費用については明確性に欠けており合理的解釈によってその効力が認められるとした例（【12】東京簡判平16年10月29日¹³⁾）、退去時の室内クリーニング、クロス交換等は賃借人が負担する旨の特約は一般的に例示したものであり、居住、使用によって通常生じる損耗については賃貸人の負担とするものではないとした例（【13】東京簡判平16年10月26日）等がある。また契約書に「保証金（敷金）47万円」との記載の下に、「50%償却」と「修理費実費償却」との約定の記載があり、別表で「修理種別、修理内容、修理基準」を定めていた事案に対して、敷金償却費50%が差し引かれることを考えると「別表」の修繕等は例示列举であるとした例（【22】名古屋簡判平14年12月17日¹⁴⁾）もある。

その他、特約は通常の「原状回復」を定めたもので、特約のうち「ペット

13) 当該判決は、経年変化や通常損耗に対する修繕義務を賃借人に負わせる特約が有効に成立するための要件として、ア) その特約に必要性があり、暴利的でない等の客観的、合理的理由があること、イ) 賃借人が通常の原状回復義務を超えた修繕等の義務を負担することの説明を受け、理解し、納得していること、ウ) 賃借人が特約による義務負担の意思表示をしていること、を挙げている。

14) ただしこの判決では「50%償却」の部分（一種の敷引特約における「敷引金」）の効力は認められている。すなわち、敷金47万円のうち半額である23万5000円については、賃貸人が「償却」し、残りの半額部分に関して上記本文の判断を示している。結果として原状回復費用としての4万円強を控除した19万円強の返還が命じられた。

消毒」に関する部分のみの効力を認めた例（〔24〕東京簡判平14年9月27日）、「覚書」は精算方法を定めたにすぎないとした例（〔28〕大阪高判平12年8月22日）、通常使用の損耗汚損等を賃借人に負担させるためには賃借人が義務を認識することが必要とした例（〔30〕仙台簡判平12年3月2日）がある。

以上の判決例は、特約を限定解釈する理由を積極的に述べてはいないが、例えば〔29〕東京簡判平12年6月27日は、直接的に、消費者保護の観点から特約の限定解釈は信義則上許されると指摘している¹⁵⁾。

（3）特約を無効とする裁判例

通常損耗分まで含めた原状回復特約の成立を無効とする裁判例では、公法である特優賃貸法や公庫法の適用¹⁶⁾がある建物に関する賃貸借契約の場合に、これら法律を参考にしながら私法上の効力を否定する一群の裁判例がある。

たとえば、賃貸人（大阪府住宅供給公社）が賃借人に通常損耗分まで含めた原状回復義務を課した契約書を一方的に定め一律に契約締結したことは（特優賃貸法や同規則の制定、旧建設省の「ガイドライン」などの公表といった）「立法・行政における動向なども考慮すると、本件賃貸借契約締結時はともかく、遅くとも数次の契約期間の更新を経た平成14年6月ころには、特優賃貸法の規制を著しく逸脱し、社会通念上も容認し難い」状態になっており、その限度で特約は公序良俗に反し無効であるとした例（〔14〕大阪高判平16年7月30日）、同様に特優賃貸法及び公庫法の規定の趣旨に鑑み、特約成立には賃借人がその趣旨を十分に理解し、自由意思に基づいてこれに同意したことが積極的に認定されない限り安易に認めるべきではないとし、形式的手続きの履践のみでは特約の成立は認められないとした例（〔18〕大阪高判平15年11月21日）、さらにこうした特約は「特優賃貸法及び公庫法の趣旨に反し、賃借人の過大な負担と不意打ちにおいて、賃貸

15) ちなみに赤松秀岳・「判批」（当判決の控訴審・東京地判平12年12月18日）法律時報75巻1号（2003年）128頁は、「本判決の原審が、賃借人保護を消費者問題としてとらえようとしたことに注目したい」と述べる。

16) 前掲注9）および同10）参照。

人側に特優賃法上の補助や優遇措置とのいわば二重取り」にもなり、公序良俗（民法90条）に反し無効であるとした例（【20】大阪地判平15年6月30日）などがある。

また通常損耗分も含めて原状回復義務を賃借人に課す特約に消費者契約法10条を適用し無効とする裁判例（【7】東京簡判平17年11月29日、【9】神戸地判平17年7月14日、【11】大阪高判平16年12月17日、【16】京都地判平16年3月16日）がある。

また、当該事案での特約の効力については格別言及することなしに先の国土交通省の「ガイドライン」に沿って賃借人の原状回復義務の範囲を画定する裁判例もある。例えば「畳の表替え又は裏返し、障子又はふすまの張替え、内壁の塗替え又は張替え、硝子のはめ替え及びすこの取替え等は賃借人の負担とする」契約書の約定について、「物件をリフォームして新築時と同様になる様にクロス張替えやカーペットの張替え、畳表替などすべき義務はないとし、費用負担について『ガイドライン』を明示的に参照した【21】東大阪簡判平15年1月14日がある（同様の判断として【8】東京簡判平17年8月26日）。

さらには、賃借人が特約の趣旨を理解し自由な意思で承諾したものとはいえないとし意思表示レベルでの合意形成を否定した例（【32】東京簡判平11年3月15日）などもある。

小括

以上、見てきた【6】平成17年最高裁判決以前の裁判例については次のようにまとめることができよう。

まず、特約の効力をそのまま認める裁判例は、「契約自由」や「私的自治」の原則に依拠しながら特約の成立と効力を肯定し、例外的に公序良俗違反等があれば特約の成立を否定するといった私法上の契約に関する一般法理の枠内で判断するものであり、建物賃貸借であるといった契約の特徴等を重視した判断方法は採用していないといつてよからう。また特約を限定的に解釈する裁判例では、その根拠を明確に述べている例は少ないが、

中には「消費者保護の観点」から限定解釈は許されると述べるものもある¹⁷⁾。最後に特約を効力を認めない（特約を適用しない）裁判例では、特優賃貸法や公庫法が適用される物件に関する事案と、また、消費者契約法の適用が可能であった事案があった。

また、このように原状回復特約を限定解釈したり、無効としたりする場合、国交省の「ガイドライン」による「通常損耗」や「原状回復義務」などの基準が裁判実務においても参考されていることが理解できた。

II 平成17年最高裁判決の概要と意義

1 概要¹⁸⁾

ここでは【6】平成17年最高裁判決の事実の概要と判旨をまとめたい。その意義を確認することにしたい。

(1) 事実の概要

賃貸人は、平成9年12月8日、本件共同住宅の入居説明会を開催し、参加者に対して、本件共同住宅の各住宅部分についての賃貸借契約書、補修費用の負担基準等についての説明が記載された「すまいのしおり」と題する書面等を配布した。約1時間半の時間をかけて、賃貸人側から、特定優

17) ただし建物賃貸借契約が事業用賃貸借も含むことから必ずしも消費者問題ではない(大村敦志『消費者法 第3版』(有斐閣、2007年)175頁以下参照)。

18) 平成17年最高裁判決の評釈として、宮澤志穂「賃借物の原状回復義務」判例タイムズ1210号(2006年)54頁以下、加藤新太郎「賃借人の賃貸建物についての原状回復義務」市民と法43号(2007年)21頁以下、吉永一行「判批」産大法学〔京都産業大学〕40巻1号(2006年)、野口大作「賃貸住宅の通常損耗と回復費用負担特約」札幌法学(札幌大学)(2006年)29頁以下、山本弘明「賃借物の通常の使用に伴い生ずる損耗について賃借人が原状回復義務を負う場合他」北海学園大学法学研究42巻3号699頁以下、清水元「批判」銀行法務21・671号(2007年)72頁以下、島田佳子「建物賃貸借契約終了時における賃借人の原状回復義務について」判例タイムズ1217号(2006年)56頁以下、丸山恵美子「判批」法学セミナー615号(2006年)123頁、岡本英子「判批」法学セミナー626号(2007年)10頁以下、内田勝一「平成17年度重要判例解説」ジュリスト臨時増刊1313号(2006年)86頁以下、和根崎直樹「平成18年度主要民事判例解説」判例タイムズ臨時増刊1245号(2007年)51頁以下、野口恵三NBL833号(2006年)63頁以下、「市民と法」40号(2006年)78頁以下、高木健太郎「敷金返還請求事件—通常損耗原状回復特約の成否(平成17.12.16最高二小判)」法研会論集(愛知学院大学)21巻1・2号(2007年)120頁以下等がある。

良賃貸住宅や賃貸借契約書の条項のうち重要なものについての説明等がされたほか、退去時の補修費用について、賃貸借契約書の別紙の「5.退去跡補修費等負担基準」(以下「本件負担区分表」¹⁹⁾という。)に基づいて負担することになる旨の説明がされたが、本件負担区分表の個々の項目についての説明はされなかった。

賃借人は、自分の代わりに妻の母親を上記説明会に出席させた。同人は、賃貸人側の説明等を最後まで聞き、配布された書類を全部持ち帰り、賃借人に交付した。

賃借人は、平成10年2月1日、賃貸人との間で、本件住宅を賃料月額11万7900円で賃借する旨の賃貸借契約を締結し(以下、この契約を「本件契約」、これに係る契約書を「本件契約書」という。)、その引渡しを受ける一方、同日、賃借人に対し、本件契約における敷金約定に基づき、敷金35万3700円(以下「本件敷金」という。)を交付した。

賃借人は平成13年4月30日に本件契約を解約し住宅を明け渡した。この際、賃貸人は、通常損耗も含めた補修費用として敷金から約30万円を差し引き、残り5万円余を賃借人に返還した。

これに対して賃借人が敷金全額の返還を求めて訴訟を提起した。

原審(【15】大阪高判平16年5月27日)は、「本件負担区分表は、本件契約

19) この事件での「契約書」や「負担区分表」と呼ばれる冊子では、賃借人の原状回復義務について次のように規定されていた。

まず契約書22条2項で「賃借人が住宅を明け渡すときは、住宅内外に存する賃借人又は同居者の所有するすべての物件を撤去してこれを原状に復するものとし、本件負担区分表に基づき補修費用を賃貸人の指示により負担しなければならない」旨を定め、「負担区分表」において以下のように詳細な負担基準や定義などの記載があった。たとえば「補修の対象物を記載する「項目」欄、当該対象物についての補修を要する状況等を記載する「基準になる状況」欄、補修方法等を記載する「施工方法」欄及び補修費用の負担者を記載する「負担基準」欄から成る一覧表によって補修費用の負担基準が定められてあった。このうち、「襖紙・障子紙」の項目についての要補修状況は「汚損(手垢の汚れ、タバコの煤けなど生活することによる変色を含む)・汚れ」、「各種床仕上材」の項目についての要補修状況は「生活することによる変色・汚損・破損と認められるもの」、「各種壁・天井等仕上材」の項目についての要補修状況は「生活することによる変色・汚損・破損」というものであり、いずれも退去者が補修費用を負担するものとされていた。また、本件負担区分表には、「破損」とは「こわれていたむこと。また、こわしていためること。」「汚損」とは「よごれていること。または、よごして傷つけること。」というように、細かな定義もされていた。

書の一部を成すものであり、その内容は明確であること、本件負担区分表は「補修の対象物について、通常損耗といえることができる損耗に係る補修費用も退去者が負担するものとしていること、賃借人は、本件負担区分表の内容を理解した旨の書面を提出して本件契約を締結していることなどからすると、本件補修約定は、本件住宅の通常損耗に係る補修費用の一部について、本件負担区分表に従って賃借人が負担することを定めたものであり、賃借人と賃貸人との間には、これを内容とする本件契約が成立している」として特約の効力を認めた。

賃借人はこの判断を不服として上告した。

(2) 判旨

「賃借人は、賃貸借契約が終了した場合には、賃借物件を原状に回復して賃貸人に返還する義務がある」。そして「賃貸借契約は、賃借人による賃借物件の使用とその対価としての賃料の支払を内容とするものであり、賃借物件の損耗の発生は、賃貸借という契約の本質上当然に予定されている。

「それゆえ、建物の賃貸借においては、賃借人が社会通念上通常の使用をした場合に生ずる賃借物件の劣化又は価値の減少を意味する通常損耗に係る投下資本の減価の回収は、通常、減価償却費や修繕費等の必要経費分を賃料の中に含ませてその支払を受けることにより行われている。そうすると、建物の賃借人にその賃貸借において生ずる通常損耗についての原状回復義務を負わせるのは、賃借人に予期しない特別の負担を課すことになるから」「少なくとも、賃借人が補修費用を負担することになる通常損耗の範囲が賃貸借契約書の条項自体に具体的に明記されているか、仮に賃貸借契約書では明らかでない場合には、賃貸人が口頭により説明し、賃借人がその旨を明確に認識し、それを合意の内容としたものと認められるなど、その旨の特約（以下「通常損耗補修特約」という。）が明確に合意されていることが必要である」。

本件では、契約書22条2項自体において「通常損耗補修特約の内容が具体的に明記されているということではできない。また、同項において引用されている本件負担区分表についても」「要補修状況を記載した「基準になる

状況」欄の文言自体からは、通常損耗を含む趣旨であることが一義的に明白であるとはいえない。したがって、本件契約書には、通常損耗補修特約の成立が認められるために必要なその内容を具体的に明記した条項はない。賃貸人は「本件契約を締結する前に、本件共同住宅の入居説明会を行っているが」「上記説明会においても、通常損耗補修特約の内容を明らかにする説明はなかった」。そうすると賃借人は「本件契約を締結するに当たり、通常損耗補修特約を認識し、これを合意の内容としたものということではできないから、本件契約において通常損耗補修特約の合意が成立しているということではできない」。

2 意義

本判決の意義として、まず、通常損耗分について投下資本の減価回収は賃料に含まれており、賃借人にこれを負担させることは、賃借人に予期しない特別な負担をかけることになるとした点が指摘できる。言い換えるとこれは、通常損耗分については賃借人は賃料としてその回復費用を払っていると考えるので、それを超えた原状回復義務はなく、仮りにその超えた部分を回復しようとするればその費用は賃貸人が負担すべきものであるという意味であり、【6】平成17年最高裁判決はその理を賃貸借契約の性質上当然のものとして説示している。したがって、こうした賃貸借において生ずる通常損耗分について賃借人の原状回復義務を課す特約が、すなわち賃借人に二重の負担を課すような特約認められるためには、「少なくとも、賃借人が補修費用を負担することになる通常損耗の範囲が賃貸借契約書の条項自体に具体的に明記されている」こと（契約書への明記）、もしくは「賃貸人が口頭により説明し、賃借人がその旨を明確に認識し、それを合意の内容としたものと認められるなど、その旨の特約が明確に合意されていること」（賃借人への説明と明確な合意）が必要であると判示した。これを当該事案に即して見てみると、「入居説明会」や「契約書」および「負担区分表」などでの説明や記載は、従来の建物賃貸借の実務では十分だと考えられてきた手続・内容だといえようが、本判決はこれでも「具体的な記載」

や「明確な合意」が認められないと判断している。そうすると特約が認められるためのハードルは極めて高いといえ、これを考慮すると今後実務において通常使用に伴う損耗分について賃借人に原状回復義務を負わず特約を成立させるためには、本事案以上の説明や手続等が履践されなければならないものと考えられる。

次に【6】平成17年最高裁判決は優良賃貸法が適用される物件の事案についてではあるが、判決はかかる公法との関係で結論を導いているのではなく、通常損耗は「賃貸借契約の本質」であり、そこから賃借人および賃借人の権利義務に言及し、賃借人の原状回復義務の範囲を画定している。したがって優良賃貸法などが適用される物件に限らず【6】平成17年最高裁判決の射程は民間における一般の賃貸住宅契約にも及ぶとされる²⁰⁾。ただし、【6】平成17年最高裁判決の射程が一般の建物賃貸借契約に及ぶとしても、これを事業用の賃貸借についてまで及ぶと解することに疑問を呈する見解がある²¹⁾。しかし【6】平成17年最高裁判決は、「賃借物件の損耗の発生は、賃貸借という契約の本質上当然に予定されている」とし、「通常損耗に係る投下資本の減価の回収」は通常「賃料の中に含ませてその支払い受けることにより行われている」と判示する。この「建物賃貸借」と「通常損耗」、「賃料」の理解についていえば賃貸借物件の使用目的が事業用か住居用かにかかわらず妥当するものであろう。とすれば、【6】平成17年最高裁判決は確かに住居用についての判断であるが、その射程は事業用建物賃貸

20) 宮澤・前掲注18)「判批」60頁、加藤・前掲注18)「判批」27頁、奈良輝久・「判批」法律のひろば2006年10月号79頁、「判批」市民と法40号(2006年)80頁、野口・前掲注18)「判批」67頁。

21) 吉永・前掲注18)判批107頁以下は「事業者間の契約であれば、当事者間で交渉に基づいて、明確に認識した上での合意が行われることが多いと推測されるが、そうした合意があったということを立証しなければ特約の成立を主張できないというルールが、事業者間で締結される契約において妥当なものといえるかは大いに疑問である」と述べる。また奈良・「判批」79頁は「事業者間のオフィス賃貸借の場合は、一対一の当事者間で契約締結交渉が行われ、その中で条項の内容についてもやりとりがなされることが多々あるから、(その契約交渉経過も併せ勘案すれば)この程度のないよう条項が締結されていれば」、最高裁が示した「明記」と「説明」という要件を満たすと評価して良い場合が多いのではないかとする。また「判批」市民と法40号(2006年)80頁も参照。

借契約にも及ぶと解すべきではなかろうか²²⁾。事業用賃貸借についての賃借人(事業者)の原状回復義務も通常損耗分にまで及ぶと理解する必要はなく、ただ目的物件がその事業用に(大小含めて)改装等された場合、賃借人の収去義務の内容の問題として理解すれば事案の処理として不当な結論に至るとは思われず、また特約の成立においてもその必要性等を勘案すれば合意の認定は必ずしも困難とはいえないだろう²³⁾。

最後に、【6】平成17年最高裁判決の判断が今後は居住用賃貸借契約に関する原状回復特約については消費者契約法10条の適用問題について参考となってくる²⁴⁾。この問題を次において検討する。

Ⅲ 原状回復特約と消費者契約法10条

1 消費者契約法10条に関する論点

消費者契約法10条は「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規

22) 清水・前掲注18) 76頁は「少なくとも居住用賃貸借においては、かかる特約は借家人に一方向的に不利な特約として消費者契約法10条の適用により、全面的に無効であると解すべきもの」「本判决は消費者契約法施行前の事案であったが、同法の規制と齟齬を生じる結果となったというべきであり、示された判断フレームの妥当性は限られたものというべき」「オフィス等事業用賃貸借については、契約自由の原則が妥当する限りで一定限度で「特約」を有効とする余地を残しておくことができるかなお検討されるべきであり本判决の示した判断枠組みは十分参照されるべきであろう」とする。

なお、【5】大阪高判平18年5月23日最高裁 HP 裁判例情報は、営業用物件の事案において【6】平成17年最高裁判決を引用した上で、特約についての明確な合意の存在について否定した。

23) 吉永・前掲注18) 判批107頁参照。

24) 例えば、丸山・前掲注18)「判批」123頁は「最高裁が、通常損耗分は原則として賃借人負担であることを確認したことは、任意規範からの逸脱を判断要素の一つとして契約条項を規制している消費者契約法10条との関係では、重要な意義を有しよう。」とする。また島田・前掲注18)「判批」70頁も「本件最判が合意の成立につき厳格に判断したこと及び次第に消費者契約法適用事案が増えてくることから、今後は、公序良俗違反が問題になる事案は少なくなるものと予想される。」と指摘する。その他、加藤・前掲注18)「判批」27頁など。また鳥飼晃嗣「居住用建物賃貸借契約における敷引特約に対する消費者契約法の適用について」判例タイムズ1257号(2008年)30頁以下は、平成17年最高裁判決の厳格な解釈を前提に特約の合意が認められる場合には、消費者契約法9条の類推適用を提唱する。なお、高木健太郎「消費者契約法10条の研究(一)・(二)」法研会論集(愛知学院大学)第20巻第1・2号(2005年)31頁以下、及び同第21巻第1・2号(2007年)1頁以下も参照。

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って、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は、無効とする。」と定める。

消費者契約法において不当条項を規制する8条（事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効）、9条（消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効）が個々の契約条項を無効にする規定であるのに対し、10条は消費者契約における不当条項についてこれを無効とする一般的・包括的な規定である²⁵⁾。その要件は、①「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定」を適用した場合に比べて、消費者の権利が制限されているか、あるいは、消費者の義務が加重されていることであり、次に②「民法第1条第2項」の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」契約条項であることが適用要件となり、その効果は無効となる。この消費者契約法10条の解釈をめぐることは、いくつか議論があるのでここで素描しておこう。

(1) 文言上の解釈について

まず10条の文言にある「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定」とは、法律上明文化されている規定に限定されるのか²⁶⁾、あるいは、それに限らず判例法理や不文の法理なども含まれるのか²⁷⁾、という解釈上

25) 松本恒雄他『Q&A 消費者契約法』（三省堂、2000年）137頁（畔柳執筆部分）は、消費者契約法10条について「将来の変化にも耐えうる法律を作るためには、個別具体的な不当条項を列挙するだけにとどめず、上位概念で表現された不当条項についての一般的規定を、本文中に設けることは不可欠です。本条は、まさにそのような役割を期待されて設けられた規定であり、これからの不当条項問題処理の中で、中心的な地位を占めることが予想され」としている。

26) 松本恒雄・加藤雅信・加藤新太郎「鼎談・消費者契約法を語る」判例タイムズ1206号（2006年）23頁〔加藤雅信発言〕、経済企画庁国民生活局消費者行政第一課（編集）『逐条解説 消費者契約法』（商事法務研究会、2000年）175頁及び178頁、松本他・前掲注25）書27頁（松本執筆部分）など。

27) 山本敬三「消費者契約法の意義と民法の課題」民商法雑誌123巻4・5号（2001年）539頁以下、大矢息生・執行秀幸『新消費者契約社会の法理と実務』（税務経理協会、2001年）278頁以下（執行執筆部分）他。

の問題がある。

法律上明文規定に限定されるとする見解は「本条は、そもそも民法や商法その他の法律にすでに何らかの規定が存在することが前提」²⁸⁾と述べるように、いわば文言に忠実は解釈といえるであろう。

不文の法理なども含むと解する立場の理由として、例えば「判例の準則や不文の法理を排除するというのは合理的とはいえない」²⁹⁾、あるいは、日本の民法典が諸外国と比べて条文数も少なく、定義規定・原則規定といった当然のことが省略されているという特徴を指摘し、「消費者契約法10条適用の基礎を明文の任意規定に限定してしまうと、『当然のこと』に反する当事者間の約約がかえって有効とされてしまう矛盾が生じることになり問題がある。」³⁰⁾などと説かれている。

また「信義則に反し」という文言の解釈についても考え方が分かれる³¹⁾。まず消費者契約法10条の「信義則」は民法1条2項の信義則と同じ意味であるという見解³²⁾がある。これは「民法、商法等の法律中の任意規定によれば消費者が本来有しているはずの権利を特約によって制限し、または任意規定によれば消費者が本来はたすべき義務を特約によって加重している場合（すなわち、民法、商法等の法律中の任意規定から乖離している場合）であって」かつ「当該条項の援用によって民法第1条第2項で規定されている信義則に反する程度に一方的に消費者の利益を侵害する場合（すなわち、当該乖離が消費者契約において具体化される民法の信義則上許容される限度を超えている場合）」³³⁾に当該条項が無効となるとの前提に立つ見解

28) 松本他・前掲注25) 書27頁。

29) 中田裕康「消費者契約法と信義則論」ジュリスト1200号(2001年)74頁。

30) 吉永・前掲注18)「判批」112頁。また中田邦博「消費者契約法10条の意義」法学セミナー549号(2000年)39頁は「任意規定のみならず、判例法や、契約類型における目的やリスク配分、契約類型に即して信義則や慣行から導かれる一定のルールも考慮されてしかるべきであろう」とする。

31) 消費者契約法10条における「信義則」に関する議論の詳細は、中田裕康・前掲注29)73頁以下を参照されたい。

32) 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。

33) 内閣府編・前掲注32) 書201頁。

で、「本条に該当し無効とされる条項は、民法のもとにおいても民法第1条第2項の基本原則に反するものとして当該条項に基づく権利の主張が認められないものであり、現在、民法第1条第2項に反しないものは本条においても無効にならない」と説明する³⁴⁾。

一方、消費者契約法10条において具体化される「信義則」とは民法のそれとは異なり消費者公序という観点からも判断されるとする見解がある。すなわち「消費者契約法における信義則の要請とは、立法趣旨からして消費者と事業者の情報格差・交渉力格差を是正する原理としての均衡性原理に基づくもの」³⁵⁾ だとし、民法1条3項の信義則とはその意味が異なると説明される。

思うに消費者契約に関する問題は必ずしも民法等の典型契約に限定されず、むしろ実際には、多くの場合、新たな契約類型として出現すること、また「消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ」「事業者の損害賠償の責任を免除する条項その他の消費者の利益を不当に害することとなる条項の全部又は一部を無効とすることにより、消費者の利益の擁護を図」ろうとする消費者契約法の目的（1条）の実現からしても、法律の明文規定に限定されると考えるのは消費者契約法10条の解釈としては狭すぎるであろう。

また、消費者契約法には、対等な当事者を前提とする民法とは異なり、当事者間の情報格差、交渉力格差を是正する使命があるとすれば、自ずと「信義則」の意味も異ってくるように思われる。したがって当事者間の格差是正に力点を置く消費者公序によって信義則の内容も新たに構築される必要があろうし、それがより消費者保護に資するといえよう。

(2) 消費者契約法10条適用の効果について

消費者契約法10条の適用の効果として当該不当条項は無効となるが、この無効は一部無効であるのか、あるいは全部無効となるのかという問題も

34) 内閣府編・前掲注32) 書203頁。

35) 中田邦博・前掲注30) 39頁など。

生ずる。

一部無効と解する説は「10条について全部無効説を採用することは、論者の意図とは逆に、10条によって条項の無効判断をすることを裁判官に躊躇させ、条項の合理的解釈や制限的解釈という手法をますます愛用させる帰結をもたらすことになりかねない」³⁶⁾、また「立法論としても、全部無効論は、わが国の現状では、今後期待される具体的条項リストの拡充を阻止する方向に働く懸念が大きい」³⁷⁾とし、消費者契約法10条の適用の効果は一部無効が妥当であると説く。

一方、全部無効と説く論者は次のように述べる。すなわち「一般原則としていうならば、規則に抵触する限度で無効とすれば、それで規制の目的は達成できるのだから、そのかぎり一部無効を認めれば足りる。契約自由に対する介入は必要最小限度にすべきだという考え方からも、そのようになる。」「しかし、消費者契約に関するかぎり、そのような一般原則は修正する必要がある。というのは、かりに事業者が包括的な不当条項を定めても、規制に抵触する限度で無効とされ、残りは有効とされるとすると、ともかく包括的な不当条項を定めておけば、あとは裁判所の方でぎりぎり有効な範囲で条項を維持してくれることになる。それでは、不当条項が流布するのをふせげないし、異議を唱えない相手方はそれによって実際に不利益をこうむるおそれがある。事業者としても、みずから許される限度を超えて不当な条項を作成したのだから、条項全体を無効とされたとしてもやむをないはずである。このように、不当条項の予防、条項作成者に対する制裁・帰責という観点からすると、消費者契約に関しては、条項の全部無効を認めることが要請される」と³⁸⁾。

また、さきの一部無効説に対しては次のような批判がある。すなわち

36) 山本豊「消費者契約法(3)」法学教室243号(2000年)63頁以下。

37) 山本豊・前掲注36) 65頁中の脚注26)。ただし無効判断について裁判官が萎縮する可能性があるとの指摘には、実務家の立場から、必ずしもそうなっていないのではないかの異なる認識を示められている(鳥飼・前掲注24) 42頁脚注部分)。

38) 山本敬三・前掲注27)「消費者契約法の意義と民法の課題」543頁。

「本条は、事業者に対して消費者の正当な利益の配慮を信義則の要請として求めるものであり、もし裁判官が消費者の正当な利益を考慮していない条項を全部無効と判断するのに躊躇があるとしたら、それ自体本条の趣旨に反する態度であり、むしろ裁判官としての職責を果たしていないことになるのではあるまいか。また事業者に対して消費者の正当な利益に配慮することを求めることは、事業者としても反対はないはずである。さらに今後期待される具体的リストの拡充においては、全部無効とすべきものと一部無効とすべきものとを分けてリスト・アップすること等も可能であるし、そもそも拡充を阻止する方向で働くことを懸念して本来実現すべき消費者の正当な利益確保を後退させるのはやはり妥当とは思われない」と³⁹⁾。

結論を先に述べると、本稿のテーマである賃借人の原状回復義務と敷金返還請求との関係でいえば、先の全部無効説の指摘にもあるように、仮に一部無効との結論を採用した場合、賃貸人（あるいは賃貸不動産仲介・管理業者）は無効と判断される可能性のある通常損耗分も含めた原状回復特約を賃貸借契約に付し、あとは裁判所の「ぎりぎり」の一部無効判断に任せるか、もしくは消費者（賃借人）が異議を唱えない（あるいは異議があっても裁判に関わる種々の労を考えると諦める）ことを期待する状況が生ずるおそれが少なくない。

本テーマにおいて一部無効説を採用すると賃貸人側におけるこのような「期待」から、通常損耗分も含めた原状回復特約を賃貸人側が建物賃貸借契約に盛り込むというやり方は無くならないと思われる。したがって少なくとも賃借人の原状回復義務と敷金返還請求の問題について一部無効という結

39) 落合誠一『消費者契約法（補訂）』（有斐閣、2004年）154頁脚注部分。なお潮見佳男編『消費者契約法・金融商品販売法と金融取引』（経済法令研究会、2001年）92頁（松岡和久執筆部分）は「一般的には、本条違反の場合、あるべき規律から逸脱した条項が無効となり、あるべき規律が適用されるだけであり、条項の全部無効・一部無効という議論は生じにくい。「しかし、常に全部無効とすべきだというわけではないから、裁判官や今後の立法者にとっては効果の選択肢が増えただけのことであり、無効判断を抑制することにはならない。また、多数の消費者を相手に事業者が不当条項を用いて利益をあげることに對し制裁を加えて今後の使用を抑制することは、本法の目的にかなう。全部無効の余地を認めることによって、むしろ10条の消費者公序としての独自の意味が明確になり、隠れた一部無効処理への逃避は防がれよう」と指摘する。

論は紛争の予防という観点からは妥当ではなかろう⁴⁰⁾。

以上の議論を踏まえたうえで、次に原状回復特約に消費者契約法10条を適用した裁判例を概観していく。

2 原状回復特約について消費者契約法10条を適用した裁判例

賃貸借契約の原状回復特約に消費者契約法10条を適用して無効と判断した最初の裁判例は【16】京都地裁平16年3月16日判決のようである。その後、最高裁二小平17年判決が出されるまでに、【11】大阪高判平16年12月17日、【9】神戸地判平17年7月14日、【7】東京簡判平17年11月29日などの裁判例がある。また最二小平17年以降の敷金返還訴訟事件に関する裁判例のほとんどが消費者契約法10条について言及している。例えば【2】京都地判平19年4月20日、【3】大阪地判平19年3月30日、【4】京都地判平18年11月8日、新しい問題として【1】京都地判平20年4月30日などがある。

(1) 【6】平成17年最高裁判決以前の裁判例

まず【6】平成17年最高裁判決以前に出された裁判例では消費者契約法10条を適用するにあたって次のように述べる。例えば、前掲・【16】京都地判平16年3月16日は、明け渡し時に負担しなければならない自然損耗等について原状回復費用を賃借人が予想するのは困難であること、契約締結の意思決定に十分な情報を有していないこと、自然損耗の有無等を争おうとすれば訴訟提起の負担があること、管理会社が作成した賃貸借契約書の契約条項の変更を求めるような交渉力を賃借人は有していないとした。

また前掲・【11】大阪高判平16年12月17日⁴¹⁾は、「所定の賃料のほかに自然

40) とはいえ「いずれの考え方をとるにせよ契約全体の効力は原則として不当条項が無効とされても維持される。なぜなら、消費者契約の場合は契約全体を無効にしてしまうと消費者は意図していた結果を得られないことになり、かえって不利となるからである。しかし、例外的ではあるが、無効部分を補充して契約を維持すると当事者にとって耐え難い結果をもたらすときには契約の全部が無効となる」(中田邦博・前掲注30) 40頁)。

41) 判例評釈として、橋本恭宏・金融・商事判例1215号(2005年)60頁、執行秀幸・私法判例リマックス [33] 2006年 [下] [平成17年度判例評論]「法律時報別冊」50頁、野口恵三・N B L 817 (2005年)号55頁がある。

損耗等の原状回復費用を賃借人に負担させることは、経済的に評価すれば、自然損耗等の原状回復費用と賃料のうち自然損耗等の費用相当分として評価された当該分とにおいて、二重の負担を課することとなる」と指摘しながら、「自然損耗等についての原状回復費用を賃借人の負担とすることは不当であるが、公の秩序を形成しているとまでは断定できず、したがって、本件原状回復特約がこれに反して無効であるとまではいえない」とした。ただし消費者契約法施行前に締結された契約であっても、法施行後に更新合意があったので「賃貸借契約には消費者契約法の適用がある」とした。そして特定物の現状引渡義務（民法483条）、債務者の善管注意義務（同400条）、借主の用法遵守義務（同616条、同594条）に言及したうえで、「本件原状回復特約により自然損耗等についての原状回復費用を賃借人に負担させることは、賃借人の二重の負担の問題が生じ、賃借人に不当な利得を生じさせる一方、賃借人には不利益であり、信義則にも反する」とした。

また敷引特約に関する前掲・【9】神戸地判平17年7月14日⁴²⁾は次のようにして消費者契約法10条を適用した。曰く「民法上、賃借人に賃料以外の金銭的負担を負わせる旨の明文の規定は存しない。そうすると、民法において、賃借人が負担する金銭的な義務としては、賃料以外のものを予定していないものと解される（ただし、賃借人に債務不履行がある場合は、別である。）。また、学説や判例の集積によって一般的に承認された不文の任意法規や契約に関する一般法理によっても、敷引特約」は確立され一般的に承認されてはいない。また「賃貸借契約は、賃貸目的物の使用収益と賃料の支払が対価関係に立つ契約であり、賃借人が使用収益しない期間の空室の賃料を支払わなければならない理由はないから、これを賃借人に負担させることは一方的で不合理な負担」である。さらに「敷引特約は、賃貸目的物件について予め付されて」おり「賃借人が敷引金の減額交渉をする余地はあるとしても、賃貸事業者（又はその仲介業者）と消費者である賃借

42) 判例評釈として、大木満・法律科学研究所年報〔明治学院大学〕22号（2006年）214頁、市民と法37号（2006年）72頁。

人の交渉力の差からすれば、賃借人の交渉によって敷引特約自体を排除させることは困難である」。加えて関西地区における不動産賃貸借では敷引特約が付されることが慣行となっていて「賃借人の交渉努力によって敷引特約を排除することは困難であり、賃貸事業者が消費者である賃借人に敷引特約を一方向的に押しつけている状況にあるといっても過言ではない」。したがって「本件敷引特約は、賃貸借契約に関する任意規定の適用による場合に比し、賃借人の義務を加重し、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものであるから、消費者契約法10条により無効である」と。

また【6】平成17年最高裁判決が出される直前の前掲・【7】東京簡判平17年11月29日は、賃貸借契約書に「敷金は本契約が終了し借主が明渡し後、本契約に基づく一切の債務、電気・水道・ガス等の未払金及び損害金を差引き、借主にその差額を返還するものとし、損害金の中には、(1)畳・襖・壁、床、天井・ガラス・ドア(室内外)・その他の汚損、破損。(2)換気扇・ガス台・流し台・浴室・浴槽・風呂釜・湯沸し器・トイレ、網戸、エアコン等の汚損・破損、この回復に費用を要する時」(5条)、借主の修理費負担部分の合意(6条)、「明渡しの際は、原状に復するものとし、又、借主は故意及び過失を問わず、本物件に損害を与えた場合は直ちに原状に復し、損害賠償の責に任ずるものとする。」(11条)と記載されていた事案について次のように判断している。

すなわち「上記第5条の合意は、原状回復の内容をどのように想定し、費用をどのように見積もるのか、とりわけ、自然損耗等に係る原状回復についてどのように想定し、費用をどのように見積もるのか、借主に適切な情報が提供されておらず、貸主が汚損、破損、あるいは回復費用を要すると判断した場合には、借主に関与の余地なく原状回復費用が発生する態様となっている。このように、借主に必要な情報が与えられず、自己に不利益であることが認識できないままされた合意は、借主に一方的に不利益であり、この意味でも信義則に反するといえる。そうすると、自然損耗等についての原状回復義務を借主が負担するとの合意部分は、民法の任意規定の適用による場合に比べ、借主の義務を加重し、信義則に反して借主の利

益を一方的に害しており、消費者契約法10条に該当し、無効である」と。

(2) 【6】平成17年最高裁判決以降の裁判例

前掲・【3】京都地判平19年4月20日は、賃貸借契約（平成13年12月25日締結）に基づいて、賃貸人に敷金35万円を交付したが、同賃貸借契約には、賃貸借契約終了時に敷金の一部（30万円）を返還しない旨のいわゆる敷引特約が付されており、賃貸人から敷金35万円のうち5万円しか返還されなかったため、賃借人が敷引契約は消費者契約法10条により無効であると主張した事案について、賃貸借は「目的物を使用収益させる義務と賃料支払義務が対価関係に立つものであり、賃借人に債務不履行があるような場合を除き、賃借人が賃料以外の金銭の支払を負担することは法律上予定されて」おらず、また「関西地方において敷引特約が事実たる慣習として成立して」はいないと指摘した上で、本件敷引特約は、「敷金の一部を返還しないとするものであるから、民法の公の秩序に関しない規定の適用による場合に比し、消費者である賃借人の権利を制限」している、「自然損耗についての必要費を賃料により賃借人から回収しながら、更に敷引特約によりこれを回収することは、契約締結時に、敷引特約の存在と敷引金額が明示されていたとしても、賃借人に二重の負担を課することになる」と論じ、結論として「本件敷引特約は敷金の85%を超える金額を控除するもので、控訴人に大きな負担を強いるものであることを総合すると、本件敷引特約は、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」⁴³⁾とした。

同じく建物賃貸借契約（平成14年11月24日締結）において敷金35万円のうち30万円は返還しない「敷引特約」があり、契約の解約後、賃貸人は賃借人に対し5万円しか返還しなかったため、賃借人が敷引特約は消費者契約法10条により無効だとして訴えを提起した事案で、【4】京都地判平18年11月8日は、「敷金について、賃借人の債務の有無・その額にかかわら

43) 同判決はまた「敷引特約は、事実たる慣習とまではいえないものの、関西地区における不動産賃貸借において付加されることが相当数あり、賃借人が交渉によりこれを排除することは困難であって、消費者が敷引特約を望まないのであれば、敷引特約がなされない賃貸物件を選択すればよいとは当然にはいえない状況にある」とも述べている。

ず、その一部をあらかじめ返還しない（その結果、貸借人がその部分を当然に取得することになる。）ことを約することは、敷金授受の目的を超えるものであるから、本件敷引特約は民法上の任意規定に比して貸借人の義務を加重する条項である」とし、敷引特約の合理性を裏付ける事情もないことに加え「本件敷引特約における敷引率は約85.7パーセント（月額賃料の約4.2か月分）にのぼることを考慮すれば、貸借人の本件敷引特約に対する理解・認識について検討するまでもなく、本件敷引特約は合理性を欠くものであって、民法その他の任意規定による場合に比して貸借人の義務を加重し、その利益を一方向的に害するものである」とし、消費者契約法10条を適用して敷引特約を無効としている。

3 消費者契約法10条適用と今後の課題

【6】平成17年最高裁判決以降、通常損耗分にかかる原状回復費用を貸借人に課す特約の成立自体が困難になったためか、「敷金」という言葉を別の言葉に置き換え（事案では「定額補修分担金」と称された）、こうした費用負担を貸借人に転嫁する賃貸借契約が出現している。また敷引特約について、消費者契約法10条適用しながら、その効果を一部無効とする裁判例が出されている。ここでは今後、類似の紛争が生じるであろうと予想されるこれらの裁判例二つを紹介する。

(1) 「定額補修分担金」が消費者契約法10条に無効とされた例

【1】京都地判平20年4月30日

【事案】

賃貸マンションの賃貸借契約（平成17年3月30日締結）において貸借人が敷金家賃一ヶ月分（6万3000円）の他、次の趣旨で「定額補修分担金」（16万円）を貸借人に支払う特約を締結した。この契約書の5条では「定額補修分担金」について、また10条において「退去時の回復・修繕」について以下のように定めていた。

「第5条 [定額補修分担金]

本物件は、快適な住生活を送る上で必要と思われる室内改装をしております。そのために掛かる費用を分担し（頭書記載の定額補修分担金）賃借人（以下「乙」）に負担して頂いております。尚、乙の故意又は重過失による損傷の補修・改造の場合を除き、退去時に追加費用を頂くことはありません。

- ①乙は、本契約締結時に本件退去後の賃貸借開始時の新装状態への回復費用の一部負担金として、頭書に記載する定額補修分担金を甲に支払うものとする。
- ②乙は、定額補修分担金は敷金ではないということを理解し、その返還を求めることができないものとする。
- ③乙は、定額補修分担金を入居期間の長短に関わらず、返還を求めることはできないものとする。
- ④甲は乙に対して、定額補修分担金以外に本物件の修理・回復費用の負担を求めることはできないものとする。但し、乙の故意又は重過失による本物件の損傷・改造は除く。
- ⑤乙は、定額補修分担金をもって、賃料等の債務を相殺することはできない。

第10条 [退去時の回復・修繕]

①乙は甲に対し、入居時に頭書の定額補修分担金を支払っているため、退去時においては次の場合のみ、本物件の回復・修繕をするものとする。a 乙または使用者により、本物件または付属設備に造作・加工・模様替え・その他変更がある場合。b 検査の結果、乙の故意又は重過失（軽過失を除く）により内装設備の修繕が必要と判断し、甲が乙に通知した時。②本契約が終了した時は、乙は前項の回復・修繕箇所について甲の検査を受けるものとする。③乙が本条第1項・2項に定める原状回復をしないときは、甲が乙に代わってこれを実施し、その費用は乙の負担とする。この場合、頭書の敷金（保証金）より精算するものとするが、原状回復費用が敷金（保証金）より不足する場合には、乙は直ちにその支払いに当たるものとする。」

賃借人は、このような「定額補修分担金」とは「敷金」を言い換えているに過ぎず、民法の規定の適用による場合に比し賃借人の義務を加重しているとして消費者契約法10条により無効であると訴えた。

【判旨】

「賃借人は、賃貸借契約が終了した場合には賃借物件を原状に回復して賃借人に返還する義務を負うものの（民法616条、598条）、原則として、賃借人に通常損耗についての原状回復義務を負わせることはできない」。

「本件補修分担金特約は、それに基づいて支払われた分担金を上回る回復費用が生じた場合に故意又は重過失による本件物件の損傷・改造を除き回

復費用の負担を賃借人に求めることができない旨規定している」。そして「回復費用が分担金を下回る場合や、回復費用から通常損耗についての原状回復費用を控除した金額が分担金を下回る場合に賃借人にその返還を促す旨規定していないが」、その趣旨からすると「そのような場合、賃借人は、差額の定額補修分担金の返還を求めることができない旨を規定しているといわざるをえない」。

そうすると、「同分担金特約は消費者たる原告が賃料の支払という態様の中で負担する通常損耗部分の回復費用以外に本来負担しなくてもいい通常損耗部分の回復費用の負担を強いるものであり、民法が規定する場合に比して消費者の義務を加重している特約といえる。」

本件補修分担金特約は「形式的に見ると、軽過失損耗部分が同定額を超えた場合には賃借人に利益となる余地がある」が「実質的に賃借人に利益があるというためには結果的に発生した軽過失損耗部分の回復費用が設定額より多額であったという特段の事情のない限り難しく、少なくとも定められた分担金額が一般的に生じる軽過失損耗部分の回復費用額と同額程度であることが必要である」。

「以上によれば、本件補修分担金特約は賃借人である原告にとって有利であるとまではいえず、かえって、賃借人に月額賃料の約25倍の回復費用を一方的に支払わせるもので、しかもその額の妥当性について消費者である原告に判断する情報がないこと、以上の事実にあわせて通常損耗にともなう回復費用について賃料とは別個に賃借人に負担させるものである」。以上から、「本件補修分担金特約は民法の任意規定の適用による場合に比して賃借人の義務を加重するものというべきで、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するもので、消費者契約法10条に該当し、無効である」。

(2) 「敷引特約」について消費者契約法10条を適用し一部無効とした例

【3】大阪地判平19年3月30日

【事案】

賃貸借契約を締結した際の物件の募集条件は、家賃5万7000円、保証金40万円、敷引金25万円であったが、賃借人から家賃値下げの要望があり、

家賃5000円下げる代わりに敷引金を5万円上げて30万円にすることにした。これについて賃借人が敷引特約は消費者契約法10条による無効であると訴えた。

【判旨】

「敷引金の性質については①賃貸借契約成立の謝礼、②賃貸目的物の自然損耗の修繕費用、③賃貸借契約更新時の更新料の免除の対価、④賃貸借契約終了後の空室賃料、⑤賃料を低額にすることの代償などと説明されている」。

「自然損耗について、賃借人に負担させるためには、賃借人が補修費用を負担することになる通常損耗の範囲について明確にしたうえで合意が必要であるところ（平成17年最高裁判決参照）、本件においてはそのような合意は認められない。また、賃貸借契約においては、賃料設定にあたり自然損耗の修繕費用が考慮されているのが通常であり、賃借人に二重の負担を強いることになるものであるから、自然損耗について賃借人に負担させる合理性を見だし難い」。

「敷引金のうち5万円の部分については、賃料の5000円に対応するものであることが明確である。そして、本件賃貸借の期間が1年間であり、自動更新条項が規定されていることからすると、10か月分の賃料値下げ額に相当する5万円の敷引金が、賃借人にとって一方的に不利益ということはできない」。

「敷引金のうち5万円の部分については、その内容自体が合理的と認められ、消費者の利益を一方的に害するものとはいえないが、残り25万円の部分については①ないし⑤のいずれの点から見ても、その内容は、一方的に消費者の利益を一方的に害するもの」である。

(3) 若干のコメント

まず(1)の「定額補修分担金」は消費者契約法10条で無効となると判示した【1】京都地判平成20年4月30日は、このような「定額補修分担金」は軽過失損耗分がこの分担金（16万円）を超えた場合には賃借人にとって経済的利益となることもあるとしながら、実際にはそのような場合はほとんど

無いと判断し、結果として家賃2.5倍の回復費用を賃借人に一方的に支払わせるものであるから、消費者契約法10条によって「定額補修分担金」特約を無効としている。

当該事案では、賃借人がこの「定額補修分担金」は「敷金」の言い換えに過ぎないと主張しているが、裁判所はこれには直接応答せずに、賃貸人は賃借人に通常損耗についての原状回復義務を負わせることはできないとして、かかる「定額補修分担金」が実際には通常損耗分についても回復義務を負わせているものであると判示している。これは通常損耗分は賃料によって回収されているとする先の【6】平成17年最高裁判決の考え方を基にした判断であり、換言すると、建物賃貸借契約においては「敷金」か「定額補修分担金」かといった名称にはとらわれず、債務不履行がある場合を除いて賃借人が賃貸人に対し支払うべき金員は法的根拠を欠くとするものであろう。

次に(2)の【3】大阪地判平成19年3月30日は、通常使用による損耗等を賃借人に原状回復させることについてはこれまでの判例の趨勢通り、賃借人に対し二重の負担を強いるものであるとし、敷引特約の効力を認めなかった。しかしその一方で、契約締結時に家賃の値下げ交渉（月額5000分の値下げ）に賃貸人が応じ、その代わりとして、当初の敷金に5万円を上乗せした部分については、10か月分の賃料値下げ額に相当するとして、賃借人にとって一方的に不利益となるものではないと判示している。結論として、通常使用による損耗等にも及ぶ原状回復費用としての敷引き部分は無効とし、賃料値下げに相当する敷引金については有効であると判断をし、消費者契約法10条によって、争点となった敷引金契約を一部無効とした。

前述のとおり、消費者契約法10条の効果として全部無効とのみ解すべきか、あるいは一部無効も容認するのかという点で学説上の相違があった。こうした中で、やや特殊な事案であったとはいえ本判決は消費者契約法10条を適用した場合の効果で一部無効という判断を下したということになる。

確かに、当該事案のような場合には一部無効という判断も認められるのではないかとの考え方もある⁴⁰。しかし、敷引特約に消費者契約法10条が適用される場合にその効果を一部無効とする判断を是とするには躊躇を覚

える。なぜなら、消費者である賃借人の多くは、敷引金のどの部分が有効でどの部分が無効であるかといった情報を有していない場合がほとんどであり、敷引特約が事情によっては有効になるとの不正確な情報が一人歩きさせられる可能性があり、賃貸人（あるいは不動産仲介業者や管理業者）がこうした特約の一部無効すなわち一部有効を狙って賃貸借契約に盛り込むという道を残すことになる。また敷金（敷引金）に関する限り、賃借人は賃貸人に契約締結時に金員を交付しているものであり、損害の妥当性の金銭的評価を争おうとすれば、賃借人は訴訟を提起しなければならないという負担がある（この点を前掲・【16】京都地判平16年3月16日も「自然損耗の有無等を争おうとすれば訴訟提起の負担がある」と指摘する）⁴⁵⁾。これらを考慮した場合に、繰り返しになるが敷金返還訴訟で消費者契約法10条に一部無効判断を持ち込むと、通常損耗分について賃借人に回復費用を負担をさせるといった問題は解消しないと思われるからである⁴⁶⁾。

44) 鳥飼・前掲注24) 42頁以下。

45) 加えていうなら、少額であるため訴訟から生じる物心の負担を回避したいと考える（諦める）消費者が多いこと、事業者（賃貸人あるいは不動産仲介業者）はこうした消費者心理を熟知した上で、裁判所による一部無効判断を当てにし、今後も敷引特約あるいは通常損耗にかかる原状回復義務を定めた特約を賃貸借契約に盛り込むおそれがある（現在の多くの賃貸借契約は宅建業者等の管理会社の仲介によって行われ、契約書もこうした管理会社が約款的に作成しており、そこでの契約条件を消費者である賃借人が排除することは困難である。例えば前掲・【16】京都地判平16年3月16日は「本件のような集合住宅の賃貸借において、入居申込者は、賃貸人又は被告B社のような管理会社の作成した賃貸借契約書の契約条項の変更を求めるような交渉力は有していないから、賃貸人の提示する契約条件をすべて承諾して契約を締結するか、あるいは契約しないかのどちらかの選択しかできないことは明らかである。」と指摘する。また前掲・【9】神戸地判平17年7月14日も「賃貸事業者（又はその仲介業者）と消費者である賃借人の交渉力の差からすれば、賃借人の交渉によって敷引特約自体を排除させることは困難であり、加えて「賃貸事業者が消費者である賃借人に敷引特約を一方向的に押しつけている状況にあるといっても過言ではない」と賃貸借契約実務の実態を見据えた判断も示されている。

46) また当該判決の事案では、交渉によって賃借人は月5000円の家賃値下げを引き出しているが、その代わりとして賃貸人から5万円分の敷金上乗せを要求され、これに応じている。そうすると賃借人がこの契約締結交渉による経済的利益は、契約締結後10か月を経過しないと得られないことになる。この事案では賃貸借契約に自動更新条項が付されているので、契約期間が長期にわたる場合、賃借人にとって経済的利益になるといえるが、契約が10か月足らずで終了した場合にはそうはならない。結局、契約締結時において賃借人は自らの損得を明確に予見できるとはいえないのでなかろうか。

小括

【6】平成17年最高裁判決が「賃借物件の損耗の発生は、賃貸借という契約の本質上当然に予定され」ており「通常損耗に係る投下資本の減価の回収は、通常、減価償却費や修繕費等の必要経費分を賃料の中に入れて」なされている、したがって「建物の賃借人にその賃貸借において生ずる通常損耗についての原状回復義務を負わせるのは、賃借人に予期しない特別の負担を課すことになる」との考え方を示したことにより、それ以降の裁判例では、通常損耗分に係る回復費用やそれ以外でも何らかの金員の交付は、「消費者に一方向的に不利益」（消費者契約法10条）であるとの判断が容易になったといえよう。

その意味においても事例判決であったとはいえ【6】平成17年最高裁判決は、消費者契約法の適用にあたっては重要な基準として機能しているものといえよう。

むすびに代えて

不動産賃貸借について次のような指摘がある。曰く「率直に言って、現在の建物賃貸借契約においては、あまりにも多くの不正利得の徴収が公然とまかり通っている。本来、当然、賃貸人が減価償却費や修繕費などの必要経費として支出しなければならないものを、巧みにいろいろな名称を用いてこれを賃借人から取り立てている賃貸人や賃貸業者はまことに多い。そして、それは賃貸業界の常例とさえなっており、そしてその金額があまり多額にならない場合には、判例もこれを容認して有効視してきた⁴⁷⁾と。論者はこうした流れを変える契機となり得る【6】平成17年最高裁判決の意義は重要であると指摘する⁴⁸⁾。【6】平成17年最高裁判決は原状回復特約成立の可能性を厳格な要件下で認めたが、一方で賃借人の基本的義務（賃料

47) 野口・前掲注18)「判批」67頁。

48) 野口・前掲注18)「判批」67頁。

支払義務、原状回復義務）も明確化したといえよう。このことは、建物賃貸借における通常損耗分にかかる回復費用は、原則として貸借人の負担であり賃借人ではないことが国交省の「ガイドライン」でも早くから示されてきたが、これが司法上も確認されたことを意味しよう。したがって原状回復特約の成立要件を示しながら賃借人の基本的義務（賃料支払義務、原状回復義務）の内容も明確化した【6】平成17年最高裁判決は、消費者契約法適用に関して重要な解釈指針となるものと考えられる。

また「消費者契約法（8～10条）の制定によって、従前は当然視されていた（疑問が投げられてはいたが仕方ないと考えられていた）契約条項につき、再検討の作業がなされるようになったという事実そのものの意義を強調しておく」との指摘がある⁴⁹⁾。この指摘と、「あまりにも多くの不正利得の徴収が公然とまかり通っている」とされる「賃貸業界」の実情とを併わせ考慮すると賃貸借契約において賃料以外の「金員」（「礼金」「更新料」等も含めて）を交付する契約や条項、その他付随的契約等について、その必要性和合理性を吟味し消費者契約法10条が適用されるか否か、賃借人の基本的義務を前提に再検討すべき時期に入っているというべきであろう⁵⁰⁾。

（おおやま・せいぎ）

49) 大村・前掲注17) 194頁。

50) したがって京都地判平20年1月30日 TKC 判例 ID28140554が賃料の2ヶ月余分の契約「更新料」について「過大なものとはいえない」などとして消費者契約法10条の適用を否定したことについては疑問が残る。

本文で引用した裁判例リスト

(※ 網掛け部分は賃借人敗訴)

番号	裁判所判決日出典	特約の内容
	備考	判決
【1】	京都地判平20年4月30日 最高裁 HP	敷金とは別に定額補修分担保として16万円を支払う約定
	本文で紹介	消費者契約法10条により無効
【2】	京都地判平19年4月20日 最高裁 HP	敷金35万円のうち30万円は解約引き金として返還しない特約(敷引特約)
		消費者契約法10条により無効
【3】	大阪地判平19年3月30日 判タ1273号	家賃を5000円値引きする代わりに敷引金25万円を30万円にした特約
	本文で紹介	建物賃貸借契約の終了時に敷金の一部を賃借人に返還しない旨の合意(敷引特約)に消費者契約法10条に反する部分があり、一部無効であるとして、賃借人の賃貸業者に対する敷金返還請求を認容
【4】	京都地判平18年11月8日 最高裁 HP	敷金35万円のうち30万円は退去時控除額として返還しない特約(敷引特約)
		消費者契約法10条により無効
【5】	大阪高判平18年5月23日 最高裁 HP	賃貸借終了時には敷金の7割を返還する特約(敷金は140万円)
	【6】を引用。営業用物件	損耗発生は賃貸借契約の本質上当然に予定される。賃借人に通常損耗補修費用を負担させる明確な合意があるとはいえない。
【6】	最二小判平17年12月16日判タ1200号 127頁、判時1921号61頁	
	本文で紹介	
【7】	東京簡判平17年11月29日 最判 HP	通常損耗等についての原状回復費用負担を定める
		消費者契約法10条により無効
【8】	東京簡判平17年8月26日 TKC 判例 ID28110024	原状回復し、破損汚損箇所を修復する旨の原状回復条項
	営業用物件と居住用の区別の合理性を認める	本件は居住用賃貸借であるため「ガイドライン」に沿って算定される
【9】	神戸地判平17年7月14日 判時1901号87頁	契約終了時に保証金30万円から敷引金として25万円控除する特約
		消費者契約法10条により無効
【10】	東京簡判平17年3月1日 最高裁 HP	ペット飼育の許可と解約時に室内クリーニング原状回復(脱臭作業も含む)費用を徴収する特約
		特約は一般的例示であり通常損耗は賃貸人の負担となる

建物賃貸借契約における原状回復特約と消費者契約法10条（大山）

【11】	大阪高判平16年12月17日 判時1894号19頁	自然損耗及び通常使用損耗について賃借人に原状回復義務を負担させる特約
	【16】の控訴審	消費者契約法10条により無効。民法90条違反は否定。
【12】	東京簡判平16年10月29日 最高裁 HP	契約終了時に現状回復の上明け渡す特約
	特約成立要件を提示	ガイドラインの基準を大きく超える
【13】	東京簡判平16年10月26日 最高裁 HP	カーペット・クロス交換代等は賃借人の負担する特約
		契約の趣旨を合理的に解釈し通常損耗回復費用について賃借人の負担はない
【14】	大阪高判平16年7月30日 判時1877号81頁	退去時の原状回復義務として通常損耗部分についても負わせる特約
	賃貸人は大阪府住宅供給公社	一方的に一律に賃借人に負担させることは立法・行政の動向を考慮すると平成14年6月頃には公序良俗違反となっていた
【15】	大阪高判平16年5月27日 判時1877号73頁	通常損耗等についての原状回復費用負担を定める
	【6】の原審	契約自由の原則により特約は有効。公序良俗違反でもない
【16】	京都地判平16年3月16日 最高裁 HP	【11】参照
	入居申込者の賃貸人との交渉力格差を指摘	消費者契約法10条により無効
【17】	名古屋簡判平16年1月30日 最高裁 HP	市営住宅退去者負担区分建物補修費調書では、補修費の区分、数量、金額等の明細及び同金額を敷金から振り替えることを承諾する旨の記載
		通常使用に伴う損耗等による補修費用を賃借人負担とすることは、本来、条例、施行細則等において明確に規定することが望ましい(が)、公営住宅使用に関する契約の特殊性と永年にわたって統一的に実施されてきた慣行ともいうべき具体的な実務的取扱いを総合して判断すれば、賃貸人の主張に理由がある。
【18】	大阪高判平15年11月21日 判時1853号99頁	賃借人は次の各号に該当するときは直ちにこれを原状に回復しなければならない。 「区分表」で畳、クロス、ふすま等を新しくする記述。
	特約不成立	特約成立は賃借人が趣旨を十分理解し自由意思に基づいてこれに同意したことが積極的に認定されないかぎり認めるべきではない。形式的手続きの履践のみでは認められない。

[19]	<p>大阪地判平15年7月18日 判時1877号90頁</p> <p>[14] の原審</p>	<p>【14】 参照</p> <p>賃貸人「においては、賃貸借契約の締結に先立ち事前の説明会で入居希望者に本件負担区分表を交付し、検討する機会を十分に与えていること、本件負担区分表の記載内容からして、これを読んだ者にとって通常損耗の一部についても賃借人の負担となりうことは理解し得ることに鑑みれば、本件負担区分表に基づく修繕費用負担特約がその効力を否定しなければならないほどの社会的妥当性を欠いているとは」いえない。</p>
[20]	<p>大阪地判平15年6月30日 TKC・判例 ID28092212</p>	<p>原状回復負担基準（特約）において負担区分を一律に借主負担、貸主負担と区別</p> <p>公共性の強い特優賃法及び公庫法の規定や趣旨に反し賃借人の過大な負担と不意打ちにおいて賃貸人側に特優賃法上の補助や優遇措置とのいわば二重取りになる民法90条より無効</p>
[21]	<p>東大阪簡判平15年1月14日 「ガイドライン」286頁</p>	<p>契約書「畳の表替え又は裏返し、障子又はふすまの張替え、内壁の塗替え又は張替え、硝子のはめ替え及びすのこの取替え等は賃借人の負担」旨掲載</p> <p>賃借人は本件物件をリフォームして新築と同様になる様にクロス張替えやカーベットの張替え、畳表替などをすべき義務はない（国土交通省のガイドラインに沿って補修費用負担分を算出）。</p>
[22]	<p>名古屋簡判平14年12月17日 最高裁 HP</p> <p>ただし50%償却は認めている</p>	<p>保証金（敷金）の50%償却と修理費実費償却の約定</p> <p>「別表」は例示的なもの。50%償却の他に通常使用による損耗等も別途負担する明確な合意はない</p>
[23]	<p>神戸地尼崎支部判平14年10月15日 判時1853号109頁</p> <p>[18] の原審</p>	<p>【18】 参照</p> <p>本件特約が、特優賃法、公庫法の精神にもとるとしても、なお、私的効力を奪われるほどの強度の不当性を有するとまでは認められ難い。</p>
[24]	<p>東京簡判平14年9月27日 最高裁 HP</p>	<p>敷金から原状回復に要する費用等を差し引くことができる旨の特約</p> <p>リフォームは借地借家法の趣旨から無効。その他の特約は原状回復を定めたもの。ペット飼育に関し消毒等の特約は認める</p>
[25]	<p>神戸地判平14年6月14日 最高裁 HP</p>	<p>敷金70万円（敷引金28万円）の約定</p> <p>敷引特約は様々な性質を持ち金額が著しく高額で暴利行為ではない限り有効</p>

建物賃貸借契約における原状回復特約と消費者契約法10条（大山）

[26]	東京高判平12年12月27日 判タ1095号176頁	賃借人は造作を賃貸借契約締結時の原状に回復する旨の特約
	居住用とオフィスの賃貸借を区別	オフィスの原状回復費用額は賃借人の使用方法によって相当高額になる。賃貸人はこれを事前に予測することが困難であり特約は経済的合理性がある。
[27]	東京地判平12年12月18日 判時1758号66頁	明け渡す時は賃借人は畳の取替、襖・クロス、張替、クリーニング費用を負担する旨の特約
	[29] の控訴審	私的自治より特約有効。公序良俗違反でもなく、自然損耗分を含まない趣旨とも解せない。
[28]	大阪高判平12年8月22日 判タ1067号209頁	「賃借人は、本契約が終了した時は賃借人の費用をもって本物件を当初契約時の原状に復旧させ、賃貸人に明け渡さなければならない」。覚書「本物件を解約明け渡し時に、賃借人は、契約書により、本物件を当初の契約時の状態に復旧させるため、クロス、建具、畳、フロア等の張替費用及び設備危機の修理代金を実費にて清算されることになる」旨の特約
	[31] の控訴審	契約書は通常使用による減価も賃借人が負担する旨の規定していない。覚書は清算方法を定めたにすぎない。
[29]	東京簡判平12年6月27日 判時1758号70頁	[27] 参照
	[27] の原審	消費者保護の観点から特約を限定的に解釈すること等は信義則上許される。自然損耗分は原状回復には含まない。
[30]	仙台簡判平12年3月2日 「ガイドライン」227頁	借り主は、畳の表替え、裏返、障子、襖の張替、硝子のはめ替えに要する費用を負担する旨の特約
		通常使用による損耗・汚損は賃料によって補われる。これを賃借人に負担させるには特に賃借人が義務を認識し又は認識し得べくして義務負担の意思表示をしたことが必要。本件ではこれが認められない。
[31]	大阪地判平11年10月22日 判タ1067号210頁	[28] 参照
	[28] の原審	通常使用による損耗についても借り主が負担するものとして契約を締結した。合理的な意思解釈を行う前提を欠く。
[32]	東京簡判平11年3月15日 「ガイドライン」232頁	明け渡し時には賃借人は原状回復すべき旨の特約
		契約締結時の諸般の事情を考慮して特約に疑問の余地がないと認められる限りにおいて賃借人に原状回復費用を全額負担させる。本件では賃借人は特約の趣旨を理解し自由な意思で承諾したものとはいえない。