

平成23年6月27日

適格消費者団体  
特定非営利活動法人 消費者支援機構関西  
理事長 榎 彰 徳 様

〒107-0062  
東京都港区南青山3丁目13番18号  
313南青山4階  
佐藤総合法律事務所  
電話 03(5770)8282 FAX03(5770)8283

株式会社Casa代理人

弁護士 佐藤 明 夫



同 江 鳩 孝 二



## 回 答 書

冠省 貴法人からご送付いただいた平成23年1月31日付「申入書」につきまして、下記のとおり、当職らからご回答申し上げます。

### 記

#### 1. 「第1 保証の範囲」について

##### (1) 申し入れに対する回答

保証委託契約第3条1項4号の変更及び削除しなければならない理由は存在しないと考えております。

(2) 回答の理由

民法第416条第1項は、損害賠償請求の範囲について「通常生ずべき損害」と規定されていますが、その「損害」の範囲は、判例・通説上、相当因果関係が認められる範囲の損害、すなわち、債務不履行があれば一般に生ずるであろうと認められ得る損害と解されています。

この点、賃借人が賃料の支払いを滞納した場合、賃料の支払いを督促する通知があることや、場合によっては訴訟が提起されることは、一般に予想される範囲と思われます。

加えて、当該契約書上には「乙の負担に帰すべきと認められるもの。」との限定文言が付されており、貴法人が主張されるような『これらの費用の中で法的に請求が認められるものが存するとしても、そのような限定もなく法的手続に要した費用を請求できる』規定とはなっておりません。

また、貴法人は、「乙の負担に帰すべきと認められるもの」との記載が、『保証会社の恣意的な判断で賃借人の負担となった場合』と懸念されておりますが、一般通常の見地からすれば、そもそもこのような限定文言を付するのは、責任の範囲を限定する場合と解するのが通常と思われます。実際にも、判決等において賃借人の負担と認められた費用に限定して賃借人へ求償を行う運用が行われており、そのような趣旨で「乙の負担に帰すべきと認められるもの」と記載しております。さらに、訴訟等において保証会社が当該費用を請求する場合、限定文言に係る賃借人の帰責性については、請求者である保証会社側が立証責任を負うことになるため、恣意的に賃借人に対して費用負担を求めることは、事実上も困難です。

以上から、貴法人が懸念されるような事情はございません。

他方で、貴法人は、判決等で賃借人負担と認定された法的費用を賃借人に負担させることが、保証料に転嫁されることにつながる旨も記載されておりますが、反対に、費用負担が認定されるような悪質な滞納者に対する法的費用についても常に保証会社が負担しなければならないとすると、賃借人に対する求償権の範囲が制限されるため、保証会社としては、かかる費用負担リスクを回避するために保証料を高く設定することになります。

よって、一部の悪質な滞納者に対してもかかる法的費用を請求できない場合には、かえって通常の賃借人にとっても不利益な結果を招くことになります。

以上から、保証委託契約第3条1項4号が、『信義則に反して賃借人の利益を一方的に害する』とは思われず、貴法人の申入れに応じることはできません。

## 2. 「第2 保証債務の履行」について

### (1) 申し入れに対する回答

当社の保証委託契約第4条について、特に削除又は変更の必要はないと考えております。

### (2) 回答の理由

#### ①「申入の理由 1. (事前通知のない求償権の行使)」について

貴法人は、当社保証委託契約書において、事前の通知なく保証債務の履行を行い、求償権を行使できる旨の規定が存在することが、賃借人の賃貸人に対する「対抗することができる事由」を主張できなくさせる旨を主張されています。

しかし、そもそも当該契約書においては、民法第463条1項で準用される同法第443条の適用を否定している訳ではなく、賃借人に「対抗することができる事由」がある場合に、その主張を封じるものではありません。実務上、賃借人に抗弁事由がある場合は、賃貸借契約支払約定日までにその旨を保証会社に通知すれば、保証会社は主債務がないとの前提に立ち、賃貸人に対してその旨を主張することになります。

また、実務運用上、当社では、代位弁済前には必ず賃借人への通知を実施することを当社内部で義務付けており、当社からの通知を受領させる賃借人であれば、「対抗することができる事由」を主張する機会が事実上確保されていると考えております。

したがって、当該契約の条項は、何ら信義則や消費者契約法に反するものではありません。

なお、現在、国会において居住安定化法案の成立に向け議論が進められている状況ですので、今後、法案の内容に鑑みながら、より適切な表現に改訂することの可否も含めて検討していく予定です。

#### ②「申入の理由 2. (求償権の範囲)」について

貴法人によれば、民法第459条2項及び準用される同法第442条2項によれば、求償権の範囲は「弁済その他免責のあった日以後の法定利息及び避けることができなかつた費用その他の損害賠償」に限られていると主張されていますが、民法第442条2項は、これらの損害を「包含する。」と規定しており、これらに「限られる」とは規定されておられません。

したがって、貴法人の主張には何ら根拠がないと言わざるを得ません。

③「申入の理由 3. (賃借人による対抗事由の通知)」について

前述のとおり、当社としては、賃借人からの対抗事由の主張を否定するつもりはございません。

貴法人からの申入書にも記載があるように、当社としても『賃借人が賃貸人に対して負う義務の履行について、何らかの対抗事由を有する場合、当然当事者としてその対抗事由を容易に主張することができます(3. 12行目～14行目)』と考えており、賃借人に対して当社への「連絡」を求めることは、過度の負担を課すものではないと考えております。

また、通常の賃貸借契約は、一月毎の支払いであり、支払期限が定期的に訪れるため、債務者である賃借人が、『容易に主張でき』る対抗事由を敢えて主張せずに、賃貸人との関係で債務不履行に陥るとは考えにくいと思われます。

そして、実務運用上も、賃貸人は毎月10日までに当社に対して代位弁済請求を行うことが義務付けられているため、仮に、賃借人が支払を遅延したとしても、正当な対抗事由が存在しており、その旨が賃貸人に主張されているのであれば、当社に対して代位弁済請求が行われる可能性は低いと思われます。

したがって、賃借人は、対抗事由が存在する場合には、少なくとも賃貸人に対してその事由を連絡することで、当社からの求償請求を容易に回避することは可能と思われます。

当社は、提携不動産会社との代理店契約に基づき、各代理店に対して、当社の保証サービスに関する重要事項の説明を行うことを求めており、また、適宜、当社から各代理店に対して重要事項の説明を行うよう指導

を行っており、貴法人が指摘されるような状態とはなっておりません。

さらに、前述のとおり、当社では、実務運用上、代位弁済前に賃借人に対する通知を実施していることから、賃借人に「連絡」を求めることが、過度の負担であるとは言えないと思われます。なお、当社が保証委託契約において求めているのは「連絡」であり、「書面による通知」等の形式は特に定めておらず、賃借人は、電話連絡のみでも対抗事由を主張することが可能です。

他方、当社としては、賃借人が賃料債務を滞納している場合において、それが正当な対抗事由に基づく滞納であるか否かについて判断することができず、代位弁済後に対抗事由の存在を認識した場合には、賃借人に対して不当利得に基づく返還請求を行うことになり、「連絡」することに比べ、当社が著しく重い負担を負うこととなります。

以上の事情からすると、当社の保証委託契約の内容が、「賃借人の対抗事由を奪う結果となる」とは到底言えないと考えております。

### 3. 「第3 事前求償」について

#### (1) 申し入れに対する回答

事前求償権の範囲を明確化するため、既に一部を改定しております。

#### (2) 回答の理由

##### ①「申入の理由 1. (事前求償権の行使)」について

民法第460条では、弁済期にある債務について事前求償権を認めているところ、関係各所からのご意見として、事前求償権の行使は、保証債務が顕在化した範囲に限定されるべきであるとのこと指摘があったため、改訂を行っております。

なお、事前求償権は、賃借人の権利を当社が行使するものではなく、当社が、保証委託契約に基づく当社の権利を行使するに過ぎないため、弁護士法等には違反しないと考えております。

##### ②「申入の理由 2. (主たる債務者の免責等)」について

賃借人の免責主張を認めない前提として、賃借人から当社へ代位弁済請求があった場合には、賃借人に対し、賃借人へ直接請求することを控

えるよう要請を行うことの徹底を図っており、賃借人の二重払いが生じないよう実務運用上の配慮を行っています。

また、第5条第2項で抗弁権を制限する場合とは、同条第1項で規定する契約違反や仮差押え、仮処分又は倒産手続が開始されたことを契機に求償権を行使する場合に限定されており、賃借人に一方的に不利益とは言えないことから、消費者契約法第10条には抵触しないと考えております。

#### 4. 「第4 特則」について

##### (1) 申し入れに対する回答

保証委託契約第7条（特則）の一部の規定については既に改定を行っておりますが、基本的に削除する必要はないと考えております。

##### (2) 回答の理由

###### ① 「申入の理由 1.（対象物件への立ち入り）」について

当社としても、法令に抵触するおそれのある行為を行うことは意図するところではないため、可能な限り対象物件への立ち入りは回避したい意向ですが、実務上、賃借人の安否確認や対象物件の保全のために、立ち入りを避けられない場面があります。

そこで、当社としては、正当行為として認められ得る必要性や緊急性が認められる場合に限り、かつ、可能な限り連帯保証人（賃借人の親族等）に立ち入りを代行して頂くという運用を行っており、極めて限定された場面と方法によって立ち入りを実施しています。

もっとも、このような場面が生じる状況は個別事案ごとに異なっており、また、物件内で不測の事態が生じている可能性もあり、必要性や緊急性を裏付ける諸事情の確認も個別事案ごとに変化することから、一定の包括的な要件の下に立ち入りを行うことについて、予め賃借人の承諾を頂く規定を設けたものです。実際に、過去に物件内確認を実施したところ、死亡者や危篤状態の急病人などを発見した事例が複数存在しています。

したがって、当社による立ち入り行為は、外部的な状況等から必要性や緊急性が認められ得る限定された場面において、相当性を有する方法

に従い、かつ、事前の賃借人の承諾の下で実施されていることから、正当行為として法令には抵触しないと考えております。

また、立ち入りの要件は、賃料債務を滞納していること及び連絡が不通であることが必要とされており、これを放置すれば、保証会社において不利益が顕在化することから、このような不利益を回避する規定を設けたとしても、「消費者の利益を一方的に害する」ものではないと考えております。

そして、貴法人が主張されている消費者契約法第8条は、「事業者の債務不履行により」損害が生じた場合に賠償を制限する条項を無効とする規定であり、本条項のように、消費者の債務不履行が生じた場合に適用されるものではないと思われま

#### ②「申入の理由 2. (対象物件の開錠阻害)」について

「開錠阻害」に関する規定は、当社における業務の運用上、必ずしも必要ではないことから、既に削除する改定を行っております。

#### ③「申入の理由 3. (代理解除権)」について

貴法人は、当社の保証委託契約に規定する代理解除権の要件を満たす場合であっても、住居の必要性からして、解除することは賃借人の意思に反すると主張されています。

しかしながら、賃借人の債務不履行状態が相当期間継続しており、賃貸人や連帯保証人に対しても連絡がなく、当該物件を利用した形跡が何ら認められない場合、社会通念上、賃借人に当該物件に居住する意思があるとは考えにくいと思われま

仮に、賃借人に居住を継続する意思がある場合は、代理解除権の要件((i)債務不履行、(ii)連絡不通、(iii)光熱費や郵便の状況から生活反応がない、(iv)解除予告書の差し置きから7日間経過)のいずれか一つを満たさなければ足りるため、賃借人にとって代理解除権の行使を回避することは困難ではないといえます。

他方、居住の意思が認められない上記の要件を満たす場合においても、賃貸借契約を継続することは、賃借人の賃料債務を無用に拡大することになるため、かえって賃借人の利益に反する可能性が高いといえます。

また、貴法人は、賃貸人に債務不履行がない限り、賃借人からの解除はできない旨を主張されておりますが、本条項が規定するのは、相手方に債務不履行があった場合に認められる法定解除権（民法第541条）ではなく、契約上の解除権であるため、賃貸人に債務不履行がない場合でも解除権の行使は可能と思われます。

以上から、代理解除権の行使により賃借人の賃料債務が無用に増えることを回避できるため、賃借人の利益を一方的に害するとはいえないと考えております。

#### ④「申入の理由 4.（代理明渡し）」について

賃貸借契約が終了した後も明渡しを行わない場合には、賃料相当損害金が発生しますので、契約が終了した賃借人としては、損害が生じる前に明渡しを行いたいと思うのが通常と思われます。

この点、貴法人によれば、かかる明渡しを行うことが「賃借人の意思に反する場合」があるとされておりますが、契約終了を知ってもなお明渡しを履行しない場合は、明渡し義務違反となるのみならず、場合によっては、賃貸人の所有権に対する侵害行為として、賃借人に（不作為による）不法行為が成立する可能性も否定できないと思われます。

したがって、賃借人に不利益が生じることを回避するために代理明渡し行為が行われることから、賃借人の利益を一時的に害するものとはいえないといえます。

#### ⑤「申入の理由 5.（残置物の処分に対する異議権の放棄）」について

残置された動産等の搬出は、物件の明渡しを行う際に不可避であり、かかる動産等を放置したままでは明渡し義務が完了しません。

よって、残置動産等の搬出を行わない場合には、賃借人が不法行為者となるおそれがあるため、かかる不法状態を解消し、賃借人の責任を最小限にする必要性が高いことから、当社が賃借人の代理人として残置動産等の搬出を行っています。

また、当社では、実務対応上、搬出した動産等を一定期間保管することとしており、直ちに処分等を行っていないため、賃借人が動産等を回収できる機会を確保しており、賃借人を保護するために必要な限度を超



えるものではないといえます。

したがって、当社による残置動産等の搬出等は正当な賃借人の代理行為として、不法行為には該当しないと考えております。

加えて、賃借人は、保証委託契約の締結時において、事前に所有権を放棄する旨の意思表示をしており、また、動産等を回収する機会があるにもかかわらず、回収することなく放置している以上、事後にも所有権放棄の意思表示を追認したと解することができるため、賃借人が当社に対して損害賠償を請求し得るものではないと思われま

## 5. 「第5 費用の清算」について

### (1) 申し入れに対する回答

保証委託契約第8条（費用の清算）を削除する必要はないと考えております。

### (2) 回答の理由

前述のとおり、残置物等の搬出行為が、自力救済として不法行為にはならないと考えておりますので、搬出等の費用を賃借人の負担とすることは、何ら消費者契約法に反することではないと考えております。

## 6. 「第6 搬出動産類の保管」について

### (1) 申し入れに対する回答

保証委託契約第9条（搬出動産類の保管）を削除する必要はないと考えております。

### (2) 回答の理由

前述のとおり、当社による搬出等は不法行為ではなく、また、賃借人は保証委託契約の締結時において、1ヵ月間引き取らなかった場合に処分されることについて異議を述べない旨の意思表示を行い、実際に、動産等が搬出された後も異議を述べていない以上、所有権の放棄を追認していると考えられるため、不法行為や刑法上の犯罪に該当するとはいえないと考えております。

## 7. 「第7 連帯保証人」について

### (1) 申し入れに対する回答

保証委託契約第11条（搬出動産類の保管）を削除する必要はないと考えております。

### (2) 回答の理由

前記4. 記載のとおり、代理明渡し等は、不法行為や消費者契約法に抵触するものではないため、本条項も消費者契約法に抵触するものではないとかがえております。

草々