

借地上の建物に抵当権を設定

— 抵当権と借地権の関係は —

Q
質問

私はAさんにお金を貸す際、その担保として、借地の上に建つAさん所有の建物に抵当権を設定しました。

抵当権の効力は敷地に及びますか。

また、競売等により建物が売却されるとき、建物の買受人と借地権設定者（土地の貸主）との関係はどうなりますか。

A
回答

Aさんの建物に抵当権を設定しても、その敷地に抵当権の効力が及ばないとすると、仮にAさんが貸金の返済をしなかった場合、抵当権の実行により買受人が建物を買収したとしても、借地権設定者の承諾がない場合、明渡しを求められれば、建物を収去して土地を土地所有者に明け渡さなければならなくなります。それでは貸金の担保にはなりません。この点、昭和40年5月4日の最高裁判所の判決は「…土地賃借人が賃貸土地上に所有する建物について抵当権を設定した場合には、特段の事情のない限り、抵当権の効力は右建物の所有に必要な賃借権に及ぶ…」として、借地権に抵当権の効力が及ぶことを明確にしました。しかし、借地人の建物に抵当権を設定しても、借地人が

地代を不払いしたために借地契約が解除されたような場合には、建物買受人は借地権を取得できません。

次に、買受人と借地権設定者との関係ですが、抵当権者である貴方の申立てによる競売の場合でみますと、代金を完済した買受人が当然に借地権を承継するわけではありません。借地権設定者（通常の場合土地所有者）の承諾が必要です。買受人が承諾を求めても、借地権設定者が承諾しない場合はどうするかという問題があります。この場合、借地非訟手続きと云いまして、借地借家法20条の規定によつて、裁判所に対し、借地権設定者の承諾に代る借地権譲渡許可の裁判を求めることが出来ます。この場合、裁判所は当事者の衡平を図るため借地条件を変更したり、財産上の給付を命ずることが出来るとされています。この「財産上の給付」については、諸説がありますが、借地権設定者が被る不利益の填補という考えの基に、不利益だけではなく、この裁判によつて借地権者に生じる利益をも較量して当事者間の利害の調整を図るとするのが、その趣旨です。そして、財産上の給付の額は更地価格の10%ないし15%程度です。