

2010年3月30日

株式会社ソフトニーズ 御中
代表取締役 中村 達哉 様

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

【連絡先（事務局）】担当：西島
〒540-0033 大阪市中央区石町
1丁目1番1号天満橋千代田ビル
TEL06-6945-0729/FAX06-6945-0730
メールアドレス info@kc-s.or.jp
ホームページ [http:// www.kc-s.or.jp](http://www.kc-s.or.jp)

申 入 書

当団体は、消費者団体訴訟制度の制度化を迎えて、不当な勧誘行為や不当条項の使用の中止を申入れ、また訴権を行使していくことを重要な活動内容として、関西地域の7府県の消費者団体、消費者問題に取り組む個人等によって構成され、2005年12月3日に結成された消費者団体であり、2007年8月23日には、内閣総理大臣より消費者契約法13条に基づく適格消費者団体として認定されました（組織概要についてはホームページをご参照下さい）。

当団体は、貴社の「保証委託契約書」について、調査・検討を行ってきたところ、2008年11月4日付で貴社に対し、お問い合わせを送付しました。貴社から2009年1月21日付で、回答がありました。当団体は、貴社からの回答について、対応等を検討してきました結果、消費者契約法その他の法律に反し不当と思われる点があると判断しました。よって、当団体は、貴社に対し下記のとおり、当該条項を修正・削除するなど対応いただくよう申し入れます。つきましては、本申入れに対する貴社のご回答を、来る2010年4月20日までに、書面にて当団体事務局まで送付頂きますようお願いいたします。貴社の誠実、真摯な対応を期待します。

なお、既に貴社にご連絡いたしておりますとおり、本申入れは公開の方式で行わせていただきます。したがって、本申入れの内容、及びそれに対する貴社のご回答の有無とその内容等、本申入れ以降のすべての経緯・内容を当団体ホームページ等で公表いたしますので、その旨ご承知おきください。

記

甲：(株)ソフトニーズ = 家賃債務保証業者
乙：賃借人 丙：連帯保証人 ※賃貸人は、賃貸人と表記

1. 第6条・第8条について

第6条（求償権の範囲）

甲が保証債務を履行した際は、乙は甲に対し、その弁済額およびこれに付随する弁済日から年率14.6%の割合による遅延損害金並びに弁済の為に要した一切の費用と予約金（違約金）を償還するものとする。

第8条（予約金（違約金））

乙は、求償権及び事前求償権が生じた場合は、この解約申入れが予告期間に不足するときは、乙は、不足する予告期間分（退去月の日割計算はしない）の賃料・共益費・管理費、その他必要費を支払う。

(1) 申入れの趣旨

第8条及び第6条の予約金（違約金）に関する記述の削除を求めます。

(2) 申入れの理由

本各条項では、求償権につき、遅延損害金の年率を14.6%とし、それに加えて、8条では「予約金（違約金）」と称する金員の支払を賃借人が負担すると定められていますが、いずれも求償権に関する損害賠償の予定又は違約金の定めであり、遅延損害金を14.6%と定めている以上、「予約金（違約金）」と称する金員を合算した額は、消費者契約法第9条2号に定める上限を明らかに超えることとなります。したがって、年率14.6%を超える部分（すなわち、「予約金（違約金）」と称する金員）は同条同号により無効となると思われれます。なお、今般国会に提出された「賃借人の居住の安定を確保するための家賃債務保証業の業務の適正化及び家賃等の取立て行為の規制等に関する法律案」において、「家賃債務保証業者は、保証委託契約において、保証債務の弁済により有することとなる求償権に基づき、被保証賃借人又はその保証人が支払うべき損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、消費者契約法第9条（第2号に係る部分に限る。）の規定によりその一部が無効となるものを定めてはならない。」（同法案・第17条）と規定されています。

また、第8条で予約金（違約金）の性質について、「不足する予告期間分の賃料・共益費・管理費、その他必要費」と定められています。民法459条2項により準用される同法442条2項により、委託を受けた保証人の求償権の範囲は「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

った費用その他の損害賠償」に限られていますが、これらの賃料等相当損害金は、原賃貸借契約により賃貸人に対して発生する損害であり、求償権につき発生する「避けることができなかつた費用その他の損害賠償」に該当しないものと考えます。これらの請求を認めると、賃借人は、賃貸人及び保証会社へ、賃料等相当損害金の二重払いを強いられることになり、同条同項の規定の適用される場合に比して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として、消費者契約法10条に違反し無効となると思われる。

2. 第7条について

第7条（事前求償）

甲は、保証債務履行前であっても、次の各号のいずれかに該当する事由が生じた場合は、乙または丙に対し、事前求償権を行使できるものとする。

一 省略

二 別紙、「保証委託申込書」の登録内容の変更届け出を怠るなど乙または丙の責めに帰すべき事由により、乙または丙の所在が不明になったとき。

三 差押え・解散・破産・民事再生・会社整理・会社更生・競売もしくは強制執行がなされたとき。

四 前各号のほか、求償権の保全を必要とする相当の事由が生じたとき。

五 原賃貸借契約又は、本契約の各条項に一つでも違反したとき。

六 省略

(1) 申入れの趣旨

本条項の削除または変更を求めます。

(2) 申入れの理由

本条項には、貴社が事前求償権を行使できる場合が掲げられていますが、民法460条は、委託を受けた保証人が事前求償権を行使できる場合を限定的に列挙していますが、本条項に定められた事由には、同法に定められている事由以外のもが含まれており、同法同条の規定の適用される場合に比して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として、消費者契約法10条に違反し無効となると思われます。

3. 第9条について

第9条（事前承諾）

2. 甲及び連帯保証人は、第11条1項記載の事由に該当したときには、乙の安否及び本物件の利用状況を確認するために本物件の合鍵を賃貸人から借り受けて本物件に立ち入ることができる。

(1) 申入れの趣旨

本条項の削除を求めます。

(2) 申入れの理由

第9条2項は、第11条1項記載の事由に該当した場合に、家賃保証会社である貴社が借入人の承諾なく賃貸物件内へ立ち入ることについて定めていますが、第11条1項の事由に該当したという事実のみをもって、借入人の安否及び賃貸物件の利用状況を確認する必要性は低いものと思料します。また、借入人の承諾なく賃貸物件内に立ち入る行為は、刑法上の犯罪（住居侵入罪：刑法第130条）に該当するだけでなく、民事上も不法行為として損害賠償請求の対象になる可能性が極めて高い行為です。これは、貴社の業務が、借入人の求める保証人や物的担保を立てられない方のためのニーズに応えるものであっても変わるところはありません。

このような違法性の高い行為について、予め承諾を与え、借入人の損害賠償請求権の行使を不当に制限する趣旨の本条項は、消費者契約法8条1項3号により無効と考えます。

4. 第10条・第11条について

第10条（賃貸借契約解約代理権の授与）

乙は甲に対して、原賃貸借契約解約の代理権を授与することとし、第11条に該当する事例が生じた場合、甲がこの代理権を行使することにつき、乙は予め承諾する。

第11条（契約の解除・失効等）

1. 甲は、乙が次の各号のいずれかに該当する事由が生じた場合には、直ちに第10条に定める原賃貸借契約解約代理権を行使し、乙および丙に対し事前に通知することなく、本契約を解除することができる。

一 滞納家賃等が1カ月を超えた場合。（状況により甲が判断した月日とする）

二 破産、刑事事件、その他の事由によりその社会的信用を著しく失墜したとき。

三 省略

四 省略

2. 前条第1項の他、乙が原賃貸借契約の条項に違反した場合は、甲は催告のうえ、本契約を解除することができる。

3. この解除通知は、本契約において乙・丙の肩書き住所宛に発送することをもって足り、乙・丙の住所移転等を理由として、この通知が届かなかった場合であっても、解除は有効になされたものと見なす。

(1) 申入れの趣旨

第10条及び第11条の削除を求めます。

(2) 申入れの理由

第10条では、原賃貸借契約の解約についての代理権を家賃保証会社に付与していますが、このような条項がある場合であっても、実際の権限行使が賃借人の意思に反する場合には、解除の効果が否定され、不法行為に該当する可能性があります。第11条各項各号に解除権の発生事由が定められていますが、これらの事由が発生した場合、むしろ賃借人は賃貸借の継続を望む場面であり、住居の必要性に鑑みて、賃借人が軽々に原賃貸借契約の解除を望むことはあり得ず、本条記載の事由による解除は明らかに賃借人の意に反するものです。契約解除の意思がないにもかかわらず、その意思表示に関する代理権を保証会社に対して授与するという本条項は、民法99条の規定の適用される場合に比して賃借人の権利を制限し、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものとして、消費者契約法10条に違反し無効となると思われま

す。また、仮に第11条により解除権が発生すると仮定しても、第11条各項各号に定められた事由が発生した場合（賃借人の債務不履行や信用力の低下）に解除権を得るのは賃貸人であり、賃貸人に債務不履行等がない限り、賃借人には解除権が発生することとはなく、したがって、第10条により行使する代理権は前提を欠くこととなります。にもかかわらず、賃借人に解除権が発生することとし、代理人による解除権行使に対し予め承諾を与える本条項は、民法540条あるいは民法541条の規定の適用される場合に比して賃借人の権利を制限し、信義則に反して賃借人の利益を一時的に害するものとして、消費者契約法10条に違反し無効となると思われま

す。これらは、貴社の業務が、賃貸人の求める保証人や物的担保を立てられない方のためのニーズに応えるものであっても変わるところはありません。

5. 第12条について

第12条（残置物の保管及び処分等）

乙が前条に違反し、甲または賃貸人に何ら通知なく、上記賃貸借物件を30日以上不在とした場合には、本契約は同日の経過をもって当然に解除（失効）されるものとする。この場合、甲は残置物を自由に上記賃貸借物件から搬出することができる。さらに、契約解除の日から1ヵ月以上乙から連絡がない場合には、乙は残置物の所有権を放棄したものとみなす。又甲は賃貸人の立ち会いのもと、自由に処分することができる。なお、これに要した費用は全て乙の負担とする。

(1) 申入れの趣旨

本条項の削除を求めます。

(2) 申入れの理由

第12条は、賃貸借物件を30日以上不在とした場合には、本契約は同日の経過をもって当然に解除（失効）されると定められています。保証料支払いの

遅滞がなく、契約当事者間に債務不履行がないにもかかわらず、賃貸借物件を30日以上不在にしたことで、当然に保証委託契約の解除権が発生（失効）するとの定めは、民法541条の規定の適用される場合に比して賃借人の権利を制限し、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものとして、消費者契約法10条に違反し無効となると思われます。

仮に、百歩譲って、保証委託契約が解除されたとしても、原賃貸借契約が解除されていない以上、賃借人に明渡義務は生じず、賃貸物件の占有権は賃借人にあります。その賃貸物件に賃借人に無断で侵入し、賃借人所有物を撤去・処分する行為は、刑法上の犯罪（住居侵入罪：刑法第130条前段、窃盗罪：刑法第235条、器物損壊罪：刑法第261条等）に該当するだけでなく、民事上も不法行為として損害賠償請求の対象になる可能性が極めて高い行為であり、賃借人の使用収益権を定めた民法601条の規定の適用される場合に比して賃借人の権利を制限し、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものとして、消費者契約法10条に違反し無効となると思われます。また、このような違法性の高い行為について、予め承諾を与え、賃借人の損害賠償請求権の行使を不当に制限する趣旨の本条項は、消費者契約法8条1項3号にも該当し無効と考えます。

仮に、この定めが、賃貸人が原賃貸借契約を解除し、貴社が賃貸人の意思を代行して荷物撤去・処分を実行する趣旨と解するとしても、これは法的手続によらずに自ら（賃貸人）の権利を実現しようとするものであり、このような手段による権利の実現は、「法的手続きによったのでは権利の実現が不可能又は著しく困難であると認められる緊急やむを得ない特別の事情がある」場合にのみ許されるものであり、そのような特別の事情がない場合には、このような条項は公序良俗に反し無効となります（札幌地裁平成11年12月24日判時1725・160頁、浦和地裁平成6年4月22日）。また、前述のとおり、賃借人の承諾なく、賃貸物件に侵入し、賃借人所有物を撤去・処分する行為は、刑法上の犯罪（住居侵入罪：刑法第130条前段、窃盗罪：刑法第235条、器物損壊罪：刑法第261条等）に該当するだけでなく、民事上も不法行為として損害賠償請求の対象になる可能性が極めて高い行為です。

このような違法性の高い行為について、予め承諾を与え、賃借人の損害賠償請求権の行使を不当に制限する趣旨の本条項は、消費者契約法8条1項3号により無効と考えます。

本条項をいずれに解したとしても、合理性があると判断することはできません。貴社の業務が、賃貸人の求める保証人や物的担保を立てられない方のためのニーズに応えるものであっても変わるところはありません。

6. 第13条について

第13条（訴訟手続き等の諸費用に関する特約）

1. 賃貸人が乙に対し原賃貸借契約を違反したことにより建物明渡請求訴訟その他の法的手続きを取った場合その手続きに要した費用（弁護士費用を含む）は、全額乙の負担とすることに合意する。

2. 甲は、賃貸人に対し、乙が負担する第1項の債務について乙と連帯して履行の責めに任ずることを承諾する。

3. 乙は、甲が保証債務を履行した場合、甲に対しての弁済額を償還すべきことを承諾する。

(1) 申入れの趣旨

本条項の削除を求めます。

(2) 申入れの理由

本条項では、借借人が、原賃貸借契約に関して賃貸人の出捐した法的手続きに要した費用（弁護士費用を含む）を負担する内容になっております。この定めは、借借人の債務不履行によって通常生ずべき損害を超える賠償義務を借借人に負わせるものであり、民法416条1項の適用される場合に比して、消費者である借借人の義務を加重し、信義則に反して借借人の利益を一方的に害するものとして、消費者契約法10条に違反し無効であると考えます。

7. 第15条について

第15条（合意管轄裁判所）

本契約及び保証承諾契約に関する訴訟その他の紛争については、大阪簡易裁判所をもって甲の居住地を管轄裁判所とする。

(1) 申入れの趣旨

本条項の削除または付加的な合意管轄である旨の明示を求めます。

(2) 申入れの理由

本条の趣旨が、この文言では判然といたしません。概ね、本保証委託契約に関して、貴社と借借人との間の紛争について大阪簡易裁判所を第1審の裁判管轄と定める趣旨であるかと思料いたします。

これが専属的合意管轄の定めであるとするれば、訴訟物によっては管轄のない可能性のある貴社所在地を管轄とすることで、貴社にとって利益となる一方、大阪簡易裁判所の管轄外に物件に居住し、または退去して遠方に引っ越した借借人にとって、信義則に反して一方的に害することになり、消費者契約法10条に反すると思われ。裁判例としても、このような場合、付加的な管轄の合意であると解釈するものもあります。したがって、本件裁判管轄の意味について、まず専属的合意管轄であるのか付加的合意管轄であるのかの区別を明確にすべきであり、もし、専属的合意管轄であるならば本条項の削除を求めます。

以上