



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	韓国における住宅賃貸借 一伝賃制度を中心に一
Author(s)	石, 昌目; Suk, Changmok
Citation	北大法学論集, 50(4), 183-207
Issue Date	1999-11-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/14974
Type	departmental bulletin paper
File Information	50(4)_p183-207.pdf



韓国における住宅賃貸借

——伝賃制度を中心に——

目次

- 第一章 韓国の住宅賃貸借の実態
 - 第一節 伝賃制度
 - 第二節 伝賃制度の沿革、典権との差異
 - 第三節 伝賃金の経済的作用
- 第二章 他人の住宅を使用・収益する二つの方法
 - 第一節 概説

石 昌 目

第二節 物権法上の伝賃権

第三節 債権契約としての伝賃契約

第三章 住宅賃貸借保護法の主な内容

第一節 適用範囲

第二節 住宅譲受人等に対する対抗力

第三節 配当手続における優先弁済権

第四節 賃借権登記命令制度の新設

第五節 少額保証金の優先弁済権

第六節 賃貸借期間、更新等

第七節 保証金返還請求訴訟の迅速な裁判

第四章 おわりに

第一章 韓国の住宅賃貸借の実態

第一節 伝賃制度

一 住宅の伝賃制度

韓国政府の発表によると一九九〇年の住宅の保有率は都市地域が四一・六%、郡地域が七七%で全国の平均は五〇・六%で

あったが、その後首都圏の開発等による大規模なアパート団地の建設の結果、一九九五年には住宅の保有率は七一・二六%になっている。⁽³⁾

このように住宅の保有率はとて高くなったが、他人所有の住宅を借りて居住する人は少ない。そしてその場合には殆んど「伝賃金」、「伝賃保証金」、「賃借保証金」、「保証金」という形態で住宅の価格の五〜八割に達する金額を入居時に所有者

に支払い、契約期間の満了の際にその伝賃金の全額を返してもらう形態のいわゆる「伝賃（ジョンセ）制度」が利用されている。この「伝賃」というのは韓国の慣習として伝わって来たもので、現在は取引形態の一つとして確立している。

韓国の住宅は単独住宅⁽⁵⁾と共同住宅⁽⁶⁾（多世帯住宅、聯立住宅、アパート等）に大別されるが、このような多様な住宅の中でアパートの比率は特に高い。また住宅の大きさは坪数で区分される。

例えば、アパートの大きさは庶民層を対象にする十五坪程のものもあるが、二三坪、三三坪、三八坪、四三坪、五五坪、六〇坪以上等いろいろある。一般の会社員、公務員等普通のサラリーマンはだいたい三三坪程のアパートに住んでいると見ることができ、アパートの値段は地域と建築年度等によって異なるが、ソウルの場合三三坪程は二、三億ウォン⁽⁷⁾、五五坪程は五億ウォンぐらいと見ることができ、そして伝賃金は現在では住宅の価格（相場）の約五割程だと思われる⁽⁸⁾。

伝賃制度について具体的に見てみよう。例えばソウルにある時価三億ウォン程度の三三坪のアパートを伝賃で借りると一億五千万ウォン程の伝賃保証金を入居時に、所有者に一括払いで支払わなければならない⁽⁹⁾、契約期間（主に二年間）が満了するとその伝賃保証金の一億五千万ウォンを全部返してもらおう。もち

ろん借りる者は毎月家賃（韓国での法律的な用語は「借賃」であるが、一般的には「月賃（ウォルセ）」と呼ばれる）を支払わないのである。ただし、特約によって上記の伝賃保証金一億五千万ウォン全額を支払わないで、例えば一億ウォンは伝賃保証金⁽¹⁰⁾として払い、残りの五千万ウォンに対しては利率を適用させて毎月借賃（月賃⁽¹¹⁾）を支払う形もある。しかし日本のように二、三か月分の家賃（借賃）を敷金（保証金）として約定する形は、住宅の場合は全然ない。

このように、韓国で他人の住宅を使用収益する形態には、⁽⁴⁾家賃を全然払わない、本来の意味の伝賃制度（伝賃金だけ支払う）と、⁽¹²⁾相当な金額を伝賃保証金として払った上で毎月家賃を払う形態とがあるが、実際には前者⁽⁴⁾の伝賃制度が住宅の賃借形態の大部分を占めているのである⁽¹³⁾。

二 非居住用建物の伝賃制度

このような伝賃制度は非居住用建物、すなわち工場、事務室、店舗等を借りて使用する場合にもよく利用される。二、三か月分の借賃だけを敷金（保証金）として払ったうえ毎月借賃を払う賃貸借の形は殆んどない。もつとも非居住用建物に関しては、相当な金額を伝賃保証金として払ったうえ毎月借賃も払う上記

の⑥形態の伝賃制度が、よく利用される。しかし法律的な取扱いは基本的に同一である。

三 転伝賃ないし転賃

韓国では、法制度上は、物権法上の「転伝賃権」（伝賃権者がまた他人に転伝賃することをいう。民法三〇六条）と、債権法上の「転賃」および「賃借権の譲渡」（民法六二九条）が設けられているが、現実には住宅に関する限り転伝賃権、転賃制度、賃借権の譲渡等は殆んど利用されていない。住宅の伝賃保証金は賃借人にとっては全財産と言われるような大事なものであり、賃貸人にとっても複雑な法律関係は避けたいので、両当事者のどちらとも法律関係を単純にしておきたいと考えているからであろう。

四 権利金

権利金というのは不動産賃貸借に付随して、主に目的物に関する特殊な場所的利益の代価として賃借人が賃貸人（または従前の賃借人）に支払う金銭である。これは賃借保証金とは完全に別個のもので、法的にも返還してもらいう権利はない。権利金は営業用建物について授受されるのが普通であり、その額は借

賃の十倍からなん百倍まで多様なもので、一律的にいうことはできない。しかし住宅に限ると権利金の授受は一切ない。

第二節 伝賃制度の沿革、典権との差異

韓国の伝賃制度は一九一〇年以前からあったと見られている。伝賃制度に対する一番古い文献は朝鮮総督府取調局発行の「慣習調査報告書」（一九一三年）だといわれる。また日帝時代の朝鮮高等法院の裁判例にも見られる。この制度は六・二五戦争（一九五〇年～一九五三年）以後、全国的に幅ひろく利用されてきたといわれる。⁽¹⁴⁾

ところで、一九二九年公布された中華民国民法、一九三七年公布された満洲民法が物権として規定した典権と韓国の伝賃との間には同じ点が多い。しかし典権の場合は、典権の設定者が典物回収請求権を行使して典権を消滅させることができる、典物回収請求権の行使なく一定の期間が経過すれば典物自体の所有権は典権者に帰属する点や、典権の設定者が典物を他に売り渡す場合に典権者に先買権が付与されている点等で韓国の伝賃と違うといわれる。とはいえ、一九五八年の韓国民法の制定の時⁽¹⁵⁾に典権を参考にしたといわれている。

第三節 伝賃金の経済的作用

(一) 伝賃保証金は、借主の家賃の不払、目的物の滅失、毀損等のような使用・収益契約関係で発生し得る借主のあらゆる債務を担保するので保証金としての性質も持っている。家賃の不払、目的物の毀損等があるときには家主はこの伝賃保証金から自身の被った損害額を控除し、残りの保証金だけ借主に返還すればよい。万が一損害額に充当する伝賃保証金の金額が足りなくなればその残額に対して弁済の義務を借主が負担する。

このように契約の終了時に借主は自分の債務額が控除された残りの伝賃保証金を返してもらうが、大多数の場合には、借主として損害賠償債務を負うことは殆んどないので、支払った伝賃保証金額を全部返してもらうのが一般的である。

(二) 多くの場合、契約期間の満了時に、家主は借主に返す巨額の伝賃保証金を持っていないので、家主は第三者にその住宅をまた伝賃で貸してその第三者からもらった新しい伝賃保証金で前の借主にその伝賃保証金を返還するのが一般的である。

また住宅の所有者が他の地域に転勤したり或は伝賃でより大きい住宅に住もうとする場合も、自分の住宅を他人に伝賃で賃貸し、そのもらった伝賃保証金で他の住宅を伝賃で借りて住む

ことが多い。このように自分の住宅を所有しているのに他人の住宅を伝賃で借りて居住してきた家主が、自分の所有住宅に同居する場合も、自分が返してもらった伝賃保証金を基にして借主にその伝賃保証金を返還し、自己所有の住宅に入居するのが一般的である。要するに伝賃保証金相当の金銭が連鎖的に移動している。

(三) 住宅を購入する時に買受代金が不足するために買受予定の住宅を他人に賃貸してその伝賃保証金を買受代金に充当することがよく見られる。例えば一億ウォンの住宅を購入するのに四千万ウォンしか用意していない時は、千万ウォンぐらゐは銀行から融資を受けるが、残りの五千万ウォンは第三者に伝賃で賃貸して合計一億ウォンを作って住宅を購入する。もちろん自分分は他の所で住む。実際にお金がない庶民たちにはこんな買受の形態が多い。

(四) 伝賃保証金の授受を家主の立場から見ると、その利子相当額の利益を取得するのと同じである。韓国では金利が高い。すなわち、一九九七年までは銀行の貸出利率はおよそ年一二・一六%、預金利率も年八・一〇%程であったし、銀行を通じた私債利率は月二分(年二四%)であって、一九九八年初(所謂IMF時代)には一時的に預金利率が年一五・二〇%くらい

まで急上昇した。もつとも現在の貸出金利は、年一二％程度に下落している。とにかく韓国では高金利のために伝賃保証金に対する利子相当額が借賃であると見ることができるとする。要するに契約期間中は、住宅使用の代償（借賃）と伝賃金の利子がお互いに相殺される形になる。

家主側から見れば、伝賃保証金にはこのような資金融通というメリットのほかに、毎月定期的に借賃を徴収する煩わしさと危険を避けるというメリットがある。

第二章 他人の住宅を使用・収益する二つの方法

第一節 概説

住宅は人間らしい生活を営むために必要なものだから、住宅問題は国民生活において最も基本的な問題であろう。従来の個人主義と自由主義を基にして対等な人間相互間の自由競争関係を規律してきた市民法思想は、現在、人間相互間の不平等な自由契約関係を規律して人間らしい生活保障を目的にする社会法思想によって大幅に修正を受けている。韓国でも、諸外国の趨

勢に従って、不動産賃貸借の物権化のための立法措置として賃借人を積極的に保護することを目的とする住宅賃貸借保護法が制定された。

韓国の現行民法上、他人の住宅を使用・収益する法律制度で最も代表的なものは「物権としての伝賃権」と「債権としての賃借権」である。上記のように他人の住宅を借りて居住する方法としてはこれまで述べてきたような「伝賃制度」が大部分利用されているところ、これを法律的に構成すれば、①正式に伝賃権登記をして物権として保障される「伝賃権」制度と、②債権法上の賃貸借契約の法理で規律される債権法上の賃貸借契約⁽¹⁸⁾ 債権的伝賃契約に大別される。同一の事実関係を物権法上の権利関係と債権法上の権利関係の何れによって規律をうけるかは両当事者の選択と合意によって決定される。すなわち、社会的には同じ伝賃制度が、法律的には、両当事者の選択によって物権法による規律を受けるか、あるいは債権法による規律を受けるかという差異が生じるのである。

まず、この二つの制度を概略する。

第二節 物権法上の伝賃権

一 意義と法的性質

「伝賃権」というのは、伝賃金を支払って他人の不動産を占有し、これを使用・収益する物権で、伝賃権が消滅すると目的不動産から後順位権利者やその他の債権者より伝賃金の優先弁済を受ける権利を言う（民法三〇三条一項）。これは用益物権であるが、担保物権としての性質をも持つ特殊な物権である。

これは韓国の慣習として伝わってきた債権契約たる「伝賃」という建物賃貸借を一九五八年の韓国民法制定（一九六〇年に施行）の際に物権の一種として成文化したものであり、一般的に物権的伝賃権と呼ばれる。この物権的伝賃権は債権的伝賃権と同じような社会的作用をしながらも登記簿上の登記で公示される点でそれと異なる。

二 伝賃金

伝賃金の支払は伝賃権の要素である。伝賃金は前述のように目的不動産の時価の五〜八割に該当し、伝賃権が消滅する時に返してもらう。伝賃金額は登記事項であり（不動産登記法一三九条一項）、登記された金額に限り第三者に対抗することができる。

三 伝賃権者の権利

①伝賃権は目的不動産の使用・収益をその本体とする用益物権であるが、伝賃権が消滅する場合の伝賃金の返還確保のために、目的不動産全部から後順位権利者その他の債権者に優先して伝賃金の弁済を受ける優先弁済権が認められるので（民法三〇三条一項）、担保物権としての性質も持っている。

②伝賃権は物権であるから伝賃権者は自身の伝賃権を他に譲渡したり担保として提供することができるし、存続期間内で目的物を他人に転伝賃又は賃貸することができる（処分の自由、民法三〇六条）。

③優先弁済を受けるとき、抵当権ないし他の伝賃権、仮登記担保権等担保物権者との間の配当順位は、登記の先後によって決定される。

④伝賃契約終了時に伝賃権設定者（所有者）が伝賃金の返還を遅滞すれば、伝賃権者は優先弁済権だけではなくて、目的不動産の競売を請求することができる（民法三一八条）。

四 利用実態の低調とその原因

他人所有の住宅を使用・収益する場合、このような物権である伝賃権の設定登記をして置けば一番強力な保護を受けること

ができる。しかし実際の利用をみると物権法上の伝賃権はあまりない。その理由は、強力な地位を有する住宅所有者が、対抗力と自由な処分権を持つ強い物権たる伝賃権を嫌がるからである。また伝賃権の登記をすれば登記事項に伝賃金額が表示される金融機関からの融資や税金上の不利益（税源の露出）を受けるし、印鑑証明の交付等登記手続が煩雑になり、登録税等登記費用がかかるだけでなく、契約終了時の抹消登記に利用者が協力してくれないと訴訟手続きを覚悟しなければならない等、複合的な要因を挙げることができる。ただし、伝賃金が普通よりもはるかに高額である場合や住宅所有者が協力してくれるときは、例外的に伝賃権登記を経る場合もあるが、住宅に関する限りその数はとても少ないのが実際であろう。⁽²⁰⁾

結局、韓国では韓国特有の伝賃制度が物権法で成文化されているが、その利用率は住宅に関する限りとても低く、債権契約としての伝賃契約（債権的伝賃契約）が一般的である。

第三節 債権契約としての伝賃契約

一 債権法上の賃貸借契約

債権法上賃貸借契約は、当事者の一方（貸借人）が相手方に

目的物（賃借物）を使用・収益させることを約定し、相手方（賃借人）がこれに対して借賃を支給することを約定することによって成立する（民法六一八条）。目的物は不動産（土地、建物）である場合も不動産である場合もある。住宅の伝賃契約は韓国民法によると、このような債権法上の賃貸借契約に属するものとして賃貸借契約の法理の規律を受ける。⁽²¹⁾

不動産賃貸借はこれを登記した時に限って第三者に対抗することができる（民法六二一条一項）。不動産の賃貸借が登記されると、その後に賃貸借目的物が売買等譲渡されても新所有者は保証金返還債務を当然に承継し、賃借人はその新所有者にも保証金の返還を請求することができる。当事者間に「反対の特約がなければ」賃借人は貸借人に対して登記の手續きに協力することを請求することができる（民法六二一条一項）。

貸借人の伝賃（賃借）保証金の返還義務と賃借人の賃借物の返還義務とはお互いに同時履行の関係にあると見るのが大法院の確立された判例理論である。したがって賃借人は伝賃（賃借）保証金を全額返してもらいうまで賃借物の返還を拒むことができる。

二 住宅賃貸借保護法の誕生

賃借人としては、自分の全財産といわれる程の伝賃保証金を

支払ったにもかかわらず、所有者側が伝賃権設定登記を忌避するために仕方なく債権法上の賃貸借契約となる。しかし債権法上の一般の賃貸借契約の法理に従うと、住宅所有者(賃借人)の抵当権の設定、他の債権者の仮差し押えや差し押え、そして賃借住宅の売買、譲渡等の問題で、賃借人は巨額の伝賃保証金の返還確保に不安を感じ、また約定した賃貸借期間の利用も保障されない。そこで国民の居住生活の安定を目的にして一九八一年三月五日に、住宅賃貸借保護法が民法の特別法として制定された。⁽²⁴⁾

同法は、第一に、賃借権の登記をしない場合にも、「住宅の引き渡し」と「住民登録」だけでそれ以後の第三者に対する對抗力を認め、それに加えて賃貸借契約証書上に確定日付を受けると優先弁済権を認める。第二に、對抗力を備えた「少額」賃借人(保証金が一定金額以下の者に限る)には他の担保物権者よりも最優先に一定の金額の賃借保証金の弁済を受けることができる最優先弁済権を保障する。最後に、賃貸借期間を最低二年間保障する。同法は、言ってみれば賃借人が賃借権や伝賃権の登記をしなくても賃借保証金返還と最低二年間の居住期間を確保し、これをもって賃借人の居住生活の安定を保障している。現在は住宅賃貸借保護法の制定から一五年も経過して国民の

法的常識も広くなり、住宅賃貸借保護法上の對抗要件(住宅の引き渡し、住民登録)と確定日付を具備するのが一般的になっている。この分野に関する大法院の判決や学説も相当に蓄積され、住宅賃貸借保護法は韓国の特有の法律として重要な地位を占めている。この住宅賃貸借保護法については、章を改めて少し詳しくみてみよう。

第三章 住宅賃貸借保護法の主な内容

第一節 適用範囲

同法は居住用建物(住宅)の全部又は一部の賃貸借に関して適用され、賃借住宅の一部が住居以外の目的として使用される場合も同じように適用される(同法二条)。

一 居住用建物Ⅱ住宅

(一) 居住用

住宅賃貸借保護法は居住用建物の賃貸借に関して適用される。事務室、商店、店舗、工場、倉庫等の非居住用の建物には適用

されない。居住用であるか否かの判断は建物の現況・用途等を参酌して実質的に判断しなければならない。登記簿や建築物管理台帳等の公簿によって形式的に判断してはいけない。⁽²⁵⁾したがって公簿上には事務室、店舗等で記載されていても内部構造を変更して実質的に居住用で使用していれば同法の居住用建物である。

(二) 建物の全部又は一部

同法は一軒の居住用建物の全部を賃借する場合だけではなく、例えば一軒の居住用建物のうち一、二部屋等一部を賃借する場合にも適用され、特に少額保証金の最優先弁済権(同法八条)の規定は一部の賃借の場合に大きな力を發揮する。

(三) 兼用住宅

同法は賃借住宅の一部が居住用以外の目的に使用される場合にも適用される。例えば、一階は店舗で使用され二階は居住用活用である場合、あるいは一部は小店、食堂等の店舗で残りの一部は居住用でそれぞれ使用される場合、換言すれば商売をしながら日常生活をしている場合(庶民にはよくある)にも同法の適用はある。

ただし、どの程度の兼用住宅が同法の適用対象になるのかに對しては学説上異論がある。大法院は、建物の一部が賃貸借の

目的として居住用と非居住用で兼用される場合には、具体的な場合によってその賃貸借の目的、全体建物と賃貸借目的物の構造と形態、賃借人による賃貸借目的物の利用関係、そして賃借人がそこで日常生活を営んでいるか否か等を合わせ考慮して合目的に決定しなければならないと判示している。⁽²⁶⁾

二 商店、店舗に對して

上記のように、住宅賃貸借保護法は、登記がなくても對抗力を与え、また確定日付を受けると保証金の優先弁済権が確保するが、これを商店、店舗等にも適用しようとの動きもある。しかし登記以外に住民登録のような公示方法がないために立法化できていない。⁽²⁷⁾

三 賃貸借契約

同法は居住用建物の「賃貸借」に適用され、使用賃借には適用されない。

第二節 住宅讓受人等に対する對抗力

一 概説

住宅賃借人はその賃借権の登記がない場合にも住宅の引き渡

しと住民登録を経た時には対抗力を取得する（同法三条一項）。

賃貸借は債権契約であるから原則的には登記をしなければ第三者に対する対抗力は生じないが（民法六二二条）、賃借人の優越的な地位等のために賃貸借の登記は実際には全くといっていいほど行われない。したがって、賃借人の協力がなくても賃借人が単独で対抗力を取得するように民法の特則を設けたのである。

二 対抗力取得の要件

①まず住宅の引渡しを受けて居住しなければならぬ。現実の引渡しだけでなく簡易の引渡し、占有改定等民法上の占有の移転の方法を全部含めるのが通説である。

②住宅の引渡しだけでは公示方法として不完全であることから、住民登録法による住民登録をすることが公示方法として追加された。⁽²⁸⁾賃借人が管轄する邑・面・洞事務所（行政組織の一種。日本ならば区役所に該当する）に転入申告をするとその日に住民登録をしたと見做す（同法三条一項後文）。法人は住民登録が不可能であるので、同法の適用を受けることはできない。⁽²⁹⁾立法論としては住民登録を対抗要件から除外するのが望ましいという一部の見解があるが、大法院の判決は住民登録を公示

方法の一つとして明確に認めている。⁽³⁰⁾

③賃借人本人の代りに配偶者や子女等家族の住民登録でも対抗力を取得しうるとするのが、大法院の判例である。⁽³¹⁾

④賃借人の錯誤で住民登録上に違う氏名が記載されたりあるいは賃借建物の地番が実際と違う地番に記載された場合には公示方法として有効でないので同法の適用を受けることができな⁽³²⁾い。ただし、賃借人は正確に転入申告をしたのに担当公務員の錯誤や誤りで住民登録上に実際と間違つて記載された場合には対抗力は維持されるから同法の適用を受けることができる。⁽³³⁾

三 対抗力の取得

①住宅の引渡し及び住民登録を経ると、抵当権の登記などの場合と違って、その「翌日」から対抗力は発生する（同法三条一項）。もちろん住民登録がなされたと見る時点は転入申告をした時である（同条項後文）。登記簿上に登記をしなくても対抗力を取得する点で、賃借権の物権化の一つである。

②引渡し日と転入申告日が一致しない時には後で行われた日時を基準にして判断する。

賃借住宅に抵当権設定登記、仮差し押えないし差し押えの記入登記がなされている場合には、その中で一番早い登記を基準

にしてその前までに対抗要件を具備しなければ、賃借住宅が競売されたとき、賃借人は競落人に対して自分の賃借権を主張することができない。例えば、一番の抵当権が設定登記された後で賃借人が引き渡しと住民登録という対抗力を取得した場合、仮に後順位の二番抵当権者が抵当権実行（競売申請）をして競売された場合にも賃借人は競落人に賃借権を主張することはできない。即ち、競落人の地位は第一順位抵当権者の抵当権設定日と賃借人の対抗力取得日の先後によってその優劣が決定される。⁽³⁴⁾

賃借住宅に抵当権、仮差し押え、差し押えの登記がない場合には、競売開始決定（又は国税徴収法上の滞納処分）による差し押えの効力が発生する前まで対抗要件を具備すると、賃借住宅の競落人に対して賃借権を主張することができる。

四 対抗力の存続（一時的な住民登録の離脱の問題）

住宅の引き渡しと住民登録は対抗力の取得の要件であると同時に存続の要件である。すなわち賃借人が引渡し及び住民登録で対抗力を取得したのち他所に引越したりあるいは一時的に住民登録を移転すると対抗力はなくなり、それ以後に当該住宅を譲り受けた第三者に対抗力を主張することができない。住民

登録を一時的に他所に移転した後すぐ従前の住宅に再転入しても既に生じた対抗力は転出の時消滅し、再転入時から新しい対抗力が生じる。⁽³⁵⁾

五 対抗力の内容（賃貸人の地位の承継）

賃借住宅の譲受人は賃貸人の地位を承継すると見做される（同法三条二項）。すなわち賃借住宅が売買、贈与、相続、競売、滞納処分等の法律行為や法律の規定によって移転すると、その新所有者は法律上当然に賃貸人の地位を承継するから、賃借人は賃借住宅の新所有者に対して賃貸借契約期間まで賃借権を主張することができる。いわゆる「売買は賃貸借を破らない（Kauf bricht nicht Miete）」のである。

具体的に見れば、賃借人は従前の賃貸人と約定した①借賃の額、支払方法等、②賃借保証金（伝賃保証金）、③賃貸借の存続期間等を、賃借住宅の新所有者に対してそのまま主張できる。賃借保証金（伝賃保証金）も、賃貸借終了時に賃借住宅の返還と同時に新所有者から返還してもらうのである（同時履行の關係）。⁽³⁶⁾ここで学説上異論はあるが、従前の賃貸人（譲渡人）は賃借保証金（伝賃保証金）返還債務を免れ、賃借人は従前の賃貸人に対しては賃借保証金の返還請求はできないというのが大

法院の判例である。⁽³⁷⁾

第三節 配当手続における優先弁済権

一 概説

前述のように、賃借住宅の引渡しおよび住民登録を備えれば、その後の譲受人等第三者に対して対抗力を取得し、その效力として譲受人に保証金の返還を請求できる。しかしそのほかに、賃貸借契約証書上に確定日附を備えると、賃借人は民事訴訟法による競売（国税徴収法による公売³⁸滞納処分を含む）のときに、換価代金から、後順位権利者その他の債権者より優先して保証金の弁済を受けられるとした（同法三条の二第二項）。すなわち、競売手続でもっと迅速に保証金の弁済を受けるだけでなく、競売手続でもっと迅速に保証金の弁済を受けることにして、賃借人をさらに保護した。登記した伝賃権や抵当権と同じ優先弁済権が与えられるのである。

二 優先弁済権の要件

優先弁済権の要件は賃借住宅の引渡し、住民登録、賃貸借契約証書上の確定日附という三つである。

①住宅の引渡しと住民登録は、譲受人等第三者に対する対抗力の要件と同じである。ただし、配当要求の終期たる競落期日まで、この要件を継続して備えなければ配当を受けられない。⁽³⁸⁾しかし一九九九年三月一日から施行される改正法では、後述のように、賃貸借が終了したのち裁判所から賃借権登記命令を得て記入登記をしておけば、それ以後に対抗要件を喪失しても対抗力または優先弁済権は維持される。

住宅の引渡しと住民登録の登載がなく確定日附だけ受けても、優先弁済権は発生しない。

②優先弁済権が認められるためには、住宅の引渡しと住民登録のほかに賃貸借契約証書上に確定日付を備えることが要求される。賃借人と賃借人間の談合で他の権利者を害する可能性を排除するためにより明らかな方法を要求したのである。

確定日付は、賃借人が、賃貸借契約書の原本を持って公証人事務所、法律法人または公証認可合同法律事務所、法院の登記所、邑・面・洞事務所で受けることができる。賃借人の協力は全然必要でない。

賃借保証金の額が第三者に公開、公示されていないので取引の安全を害する恐れがあるが、現在殆んど賃借人が、こういう確定日付によって自らの権利を確保している。

③住宅の引渡し、住民登録上の登載、確定日付の三つの要件のうち第三者に対する対抗力は、前述のように住宅の引渡しと

住民登録日の中で後の方を基準にして決定されるし、優先弁済権は上記の三つの要件の中で一番後の日を基準にして決定される。例えば、住宅の引渡の日が一九九九年一月一日で、住民登録日が同年一月十五日、確定日付の日が同年一月二〇日であったら第三者に対する対抗力は同年一月十五日の翌日を基準にして決定されるが（同法第三条第一項）、優先弁済権は同年一月二〇日を基準にして決定される。⁽³⁹⁾もし住民登録をまず一九九九年一月一日にし、その後同年一月十五日確定日付を受け、最後に同年一月二〇日住宅に引越したら、対抗力や優先弁済権は共に同年一月二〇日の翌日生じ⁽⁴⁰⁾る。

三 従前の法律第三条の二第一項但し書きは、「賃借人は当該住宅の譲受人に対抗できる場合には賃貸借が終了した後でなければ保証金の優先弁済を請求できない」と定めていた。しかし、判例は、賃借人が賃貸借の期間が残っているのに優先弁済を請求（配当要求）する場合には賃貸借契約を終了させる意思を表示したと見て賃借人への配当を認めてきた。一九九九年三月一日から施行される改正法ではこの規定を削除して、疑問の

余地をなくした。

四 配当要求申告（優先弁済権の行使）をすること

賃借人が競売の配当の手続きで優先弁済を受けるためには競売法院（滞納処分庁）に配当要求の申告をしなければならぬ。賃借人の対抗要件は登記簿上公示されるものではないからである。配当要求をすることができる期限は競落期日までである。（民事訴訟法 六〇五条一項）。

五 優先弁済権の内容

①対抗要件（住宅の引渡し、住民登録）を具備し、賃貸借契約証書上に確定日付を備えた賃借人は民事訴訟法による競売（又は国税徴収法による滞納処分）の時、賃借住宅の換価代金から後順位権利者その他の債権者より優先して保証金の弁済を受けることができる（同法第三条の二第二項）。

②賃借人の優先弁済権は抵当権と同一に取り扱われる。したがって、優先弁済権のない一般の債権よりは常に優先するし、他の抵当権や伝賃権、仮登記担保権等担保物権との間では賃借人が対抗要件および確定日付を備えた最終時点と担保物権の登記時点の先後によって優先順位が決定される。⁽⁴²⁾賃借人と仮差し

押え債権者との間では賃借人が対抗要件および確定日付を全部備えた最終時点と仮差し押えの記入登記の時点の先後によって、前者が先だと賃借人が優先するが、後者が先であるか同日だったら同順位になる（平等配当）⁽⁴³⁾。

③賃借人が例えば五千万ウォンの保証金で住宅を賃借して優先弁済権の取得要件を備えた後に抵当権が設定登記され、その後には賃貸借が更新され保証金額が六千万ウォンに引き上げられた場合には抵当権設定前の保証金五千万ウォンに限って賃借住宅の競落人に対抗でき優先弁済を受けられるが、引き上げられた千万ウォンの保証金に対しては対抗力が生じない。もちろん更新と共に引上げられた保証金に対しても確定日付を受け、その日付が抵当権設定登記日付より先であれば、引上げられた保証金に対しても抵当権より優先して弁済を受けることができる。

④賃借人は賃貸住宅の換価代金から優先弁済を受ける。直接には建物だけの賃借人であるが、敷地を含めた換価代金から優先弁済を受ける。これは賃借人の保護のためのものである。建物だけの物権法上の伝貰権者は、建物の換価代金だけから優先弁済を受け、敷地の換価代金からは優先弁済を受けられないの⁽⁴⁵⁾に比べるとより強力な優先弁済権が認められている。

⑤賃借人が賃貸住宅の換価代金から優先配当された保証金を

受領するためには賃借住宅を譲受人（競落人）に引き渡さなければならぬ（同法第三条の二第三項）。もともと賃貸人の保証金返還義務と賃借人の賃借住宅返還義務とは同時履行の関係にあるが、競売の手続き等では賃借人が配当を受ける保証金があるが、競売の既済に既に保管されているので賃借人に賃借住宅を先に引渡す義務を課したのである。そして賃借人は競落人から引渡しの確認書をもらってこれを配当法院に提出し、自己に配当された保証金を受領することができる。

⑥対抗力ある賃借人は、賃貸借契約証書上に確定日付を具備しても換価代金から優先弁済を受けることを強要されるわけではない。したがって優先弁済権を行使して自己に配当されるはずの保証金を受領するか、あるいは、賃借住宅の譲受人（競落人等）から保証金の全額の弁済を受けるかを選択できる。後者の場合、賃借人は賃借住宅を返還すると同時に自分の保証金を返還してもらうのである（同時履行の関係）⁽⁴⁶⁾。

⑦対抗要件と確定日付を共に備えている賃借人は他の債権者の申請による競売の手続きでの優先弁済権を認められているに過ぎない。すなわち自ら競売申請をすることはできない（競売申請権無し）。この点で抵当権や伝貰権等担保物権とは異なる。賃借人が自ら保証金を返還してもらうためには賃貸人を相手方

にして保証金返還訴訟を提起して勝訴判決を得てこれを債務名義にして強制競売を申請しなければならぬ。この際、元來貸入人の保証金返還義務と賃借人の賃借住宅返還義務とは同時履行の関係にあるので同時履行判決が言い渡されるのが普通であるが、この同時履行判決を債務名義にして競売申請をする場合には、反対義務の履行ないし履行提供を執行開始の要件として定めた民事訴訟法四九一条の規定にもかかわらず、賃借住宅の返還ないし返還の提供をしなくても強制競売を申請できるようにして（一九九九年三月一日施行された改正法第三条の二第一項新設）、賃借人をさらに保護している。

第四節 賃借権登記命令制度の新設

住宅賃貸借保護法の保護を受けるためには継続的な居住、住民登録の維持が必須要件であるので、賃借人は伝賃保証金を全部返してもらうまでは他所への引越しや住民登録の転出ができなかつた。また、競売の手続きによって賃借保証金の配当を受けるまで、ほとんどの場合に、競売申請時から例えば六か月、一年がかかるから、賃借人にはとても不利、不便であった。

改正法（一九九九年三月一日から施行）では、賃貸借が終了

しても保証金を返還してもらえない賃借人は、賃借住宅の所在地を管轄する法院に賃借権登記命令を申請することができ（同法第三条の三第一項）、この賃借権登記命令の申請に対する裁判は民事訴訟法上の仮差し押えの裁判手続きにしたがい（同法同条第三項）、法院が賃借権登記命令を発して登記簿上に賃借権登記がなされると、第三者に対する対抗力と優先弁済権を取得するだけでなく、既に対抗力と優先弁済権を取得した賃借人はその登記の後、仮に対抗力（住宅の引渡しと住民登録）を喪失しても既に取得した対抗力と優先弁済権を喪失しないのである（同法同条第五項）。要するに、賃借人は、賃借権登記命令を得て嘱託登記が記入されると他所に引越したり住民登録の転出ができるので賃借人にとってはとても便利になった。

仮差し押えの場合申請人が法院に申請すると大体一、二日以内に仮差し押え命令が発され、直ちに嘱託登記が行われるように、賃借権登記命令は迅速に処理される。もちろん賃貸人は異議があれば仮差し押え異議と同じく賃借権登記命令に対する異議申請をすることができる。

賃借人は賃借権登記命令の申請及びそれに伴う賃借権記入登記に所要された費用を賃貸人に請求することができる（同法同条第八項）。

第五節 少額保証金の優先弁済権

一 概説

賃借人は賃借住宅に対する競売申請の登記前に対抗要件（住宅の引渡し及び住民登録）を備えると保証金のうち一定額を他の担保物権者より優先して弁済をうける権利がある（同法八条一項）。この立法に対して大法院や金融界は、先順位担保権者の既得利益を著しく侵害するとして反対したが、零細賃借人にとって保証金は全財産であるのでその特別な保護策として規定され、現在では金融界もあまり反対していないと思われる。

二 優先弁済権の要件

① 少額賃借人に限られる。すなわち優先弁済を受けられる賃借人は、伝賞（賃借）保証金がソウル特別市、広域市（釜山、大邱、光州、仁川、大田）では三千万ウォン以下、その他地域では二千万ウォン以下である賃借人に限られる（同法施行令四条）。賃借保証金額がその限度額を一ウォンでも越えたとこれに該当しない。

② 住宅の引渡し及び住民登録という対抗要件を備えなければならぬ。また、その対抗要件は賃借住宅の競売開始決定の記

入登記前に具備しなければならないし、配当要求の終期である競落期日まで継続して存続しなければならない。賃貸借契約証書上の確定日付は具備しなくてもよい。

三 配当要求をすること

少額賃借人が配当の手続で優先弁済を受けるためには競売法に配当要求をしなければならない。少額賃借人は登記簿上公示されないもので、少額賃借人が自ら配当要求をしない限り競売法院はその存在を知ることができないからである。少額賃借人の配当要求は競落期日までしかできない（民事訴訟法六〇五条、七三五条）。競落期日以後に配当要求した少額賃借人は優先弁済を受けることができない。

少額賃借人が適法な配当要求をしなかったためにその少額賃借人を除外して配当表が作成され、配当が実施された場合、実体法上、手続法上権利関係は確定される。後で少額賃借人が、自分の割り当てを配当を受けた根抵当権者等に対して不当利得返還請求をすることはできない。⁽⁴⁸⁾

四 優先弁済権の内容

① 少額賃借人が競売の手続きで当該住宅の換価代金から優先

弁済を受けうる金額は少額保証金額の全額でなく、ソウル特別市、広域市（釜山、大邱、光州、仁川、大田）では千二百万ウォン、その他の地域では八百万ウォン以下である（同法施行令三条一項）。したがって、例えばソウルの場合、質借保証金が二千万ウォンであればその千二百万ウォンに限って優先弁済権が認められ、残りの八百万ウォンに対しては、最優先順位の対抗力を備えれば対抗力の效力として、質借住宅の引渡しと同時に競落人に弁済要求をしようが、最優先順位の対抗力を備えなければ競落人に弁済要求をすることができない。

②優先弁済される少額質借保証金は当該住宅の価額（競落価額）の二分の一に該当する金額に限り認められる。一軒の住宅に質借人が二人以上いる場合にも優先弁済を受けうる各保証金額の合算額が当該住宅の価格の二分の一を越えることができない（同法施行令三条二、三、四項）。

③少額保証金額のうち、上のような一定の金額は他の担保物権者より優先して弁済を受ける。国税、地方税等租税債権よりも優先して弁済を受ける。

その他の重要な内容だけ見れば次の通りである。

一 質借借期間

期限の定めがない、あるいは期間を二年未満で定めた質借借はその期間を二年間と見做す（同法四条一項本文）。質借人の居住安定のために質借借契約期間を最低限二年間保障したものである。現在は契約期間を二年間と約定するのが取引の一般的な実情である。⁽⁴⁹⁾

もつとも当事者の個人的な事情によつて質借借期間を二年未満（例えば一年間）に約定する場合もたまにあるが、この場合、質借人は質借期間が一年間であると主張することができない（同法一〇条は、質借人に不利な約定はその効力がないと規定する）。しかし質借人からは質借借期間は一年だと主張することができない（同法四条一項但し書き⁽⁵⁰⁾）。

質借借が終了した場合にも質借人が保証金を返還してもらうまでは質借借関係は存続することと見做すので（同法四条二項）、質借人は質借保証金の返還まで質借住宅の引渡し（返還）を拒否しうるし、対抗要件を備えた質借人は、質借住宅の譲受人に対しても質借保証金の返還（弁済）まで引渡を拒否できる。

二 契約の更新

賃貸人が、期間満了の六か月〜一か月前に賃借人に対して契約更新の拒絶の通知等をしなかった場合や、賃借人が賃貸借期間の満了一か月前まで退去の通知をしなかった場合には、その期間の満了の際、前賃貸借と同一の条件でまた賃貸借契約が締結されたことと見做す（同法六条一項）。この場合、賃貸借の存続期間は定めがないと見做されるので（同条二項）、自動的に更新された賃貸借期間も二年間になる（同法四条一項）。ただし賃借人からはいつでも契約解除の通告をすることができるし、この場合賃貸人がその解止通告を受けた日から三か月が経過すれば契約は解止される（同法第六条の二第一、二項、一九九九年三月一日から施行）。

三 保証金・借賃の増減請求

約定された保証金や借賃が経済事情の変動等で相場と合致しない場合には両当事者はその増減（賃貸人は増額、賃借人は減額）を請求することができる（同法七条）。

四 一時使用の賃貸借

同法は一時使用のための賃貸借にはその適用がない（同法十

一条）。

第七節 保証金返還請求訴訟の迅速な裁判

一九九九年三月一日から施行されている改正法第一条は、賃借人の賃貸人に対する保証金返還請求訴訟に関しては少額事件審判法を準用する。同法によると、法院は受け付けた訴状を直ちに被告に送達しなければならぬ（六条）。第一回弁論期日は訴状を受け付けると直ちに指定しなければならない（七条）。証拠調査も法院が職権ででき、証人の喚問に対しても裁判官がまず訊問することができる（一〇条）。また判決も弁論終決の際直ちに言い渡すこともでき、判決理由の記載も省略できる（一一条の二）。

少額審判事件（現在は訴額が二千万ウォン以下の金銭支給事件）では、第一回弁論期日が訴状の受け付けの二、三週間後の日に指定され、弁論も大体一、二回だけで終決され、弁論終了の際直ちにその法廷で判決を宣告し、判決文には判決理由も記載しないのが実際の裁判の実務である。その結果、訴状の提出後およそ一か月以内に勝訴判決を得るのが一般的である。住宅に関する賃借保証金返還訴訟では、請求金額が少額事件を超過

するときでも、これと同じように、上記の新設条項による迅速な裁判が行われ、賃借人の権利（賃借保証金の返還）がより迅速に救済されることになった。

第四章 おわりに

以上で韓国の住宅賃貸借を概観してみた。要するに韓国では外国では見られない慣習上の伝賃制度が今でも住宅賃貸取引の一般的な形態である。住宅賃借人の法的地位保障のための住宅賃貸借保護法は一九八一年制定され、その後現在まで四回の改正を経て住宅賃借権はさらに強化され、物権と殆んど差異のない程になったと思われる。

物権法上の伝賃権には当該住宅を使用・収益できる用益物権の側面だけでなく、伝賃金に対する競売申請権、優先弁済権が認められる担保物権的な側面もあって、当該住宅の継続的な居住がなくても設定登記だけで最も強力な保護が認められる。それに對し、住宅賃貸借保護法上の賃借人は、賃貸借期間中ずっと継続的な居住および住民登録が要求され、また競売請求権もなく、賃借人を相手方にして賃借保証金返還の勝訴判決を得て

競売申請をしなければならない点で不利である。それにもかかわらず韓国では住宅に関する限り、物権の伝賃権の利用は殆んどなく、大部分が住宅賃貸借保護法の規定に依存しているのは前述の通りである。また以前の同法では、賃借人は賃貸借期間が終了した以後でも賃借保証金の全額を返してもらうまで現実的に居住し、また住民登録を維持しなければならなかったが、改正法にしたがって一九九九年三月一日からは賃貸借が終了しても保証金を返してもらわなかった賃借人は、法院の賃借権登記命令の記入登記によって対抗力と優先弁済権を維持させることができるから、賃借人は賃借保証金を全額返還してもらわずに継続して居住し、住民登録を維持しなければならない不便は除去され、住宅賃借権に対する物権化はさらに強化された。

要するに、対抗力（引渡し、住民登録）と確定日付を備えた賃借権は物権であると言ってもよい程のものである。

本稿では住宅に限定して韓国の賃借権制度を概観したが、紙面と時間の制約のために詳細な理論を展開できなかったのが残念である。より詳しくは韓国の数多くの判例と文献を参照されたい。⁽²¹⁾

註

- (1) 住宅の保有率（普及率）というのは総住宅数に総世帯数である。
- (2) “郡”というのは行政区域上は“道”の下にある自治団体だが、ここでは農漁村地域という意味である。
- (3) 政府の統計庁電算資料（KOSIS）によれば、一九九五年度の全国の住宅普及率は七一・二六％（総住宅数九、二〇四、九二九・総世帯数二二、九一七、二一六）である。
- (4) 一般的に伝賃金、伝賃保証金、賃借保証金（賃貸借保証金、賃貸保証金）と呼ばれるが単に保証金とも呼ばれる。但し法律的に正確に言うると物権法上の伝賃借制度の場合には「伝賃金」という用語が、債権法上の賃貸借の場合は「賃貸借保証金（賃貸借保証金）」という用語が最も妥当だと思われるが、実際の取引においては上記の用語は混用される。本稿でも伝賃金、伝賃保証金、賃借保証金、保証金という用語は実質的に同一の意味を持っていると見てよい。
- (5) 一軒の独立建物である住宅を言う。単独住宅の中に数世帯が居住している場合を特に多家口用単独住宅と呼ぶ。
- (6) 共同住宅は、居住世帯数と大きさ等によって、多世帯住宅、連立住宅、アパートに分れる。アパートは五階以上の共同住宅をいい（住宅建設促進法施行令第第二条第一項参照）、日本ではマンションと呼んでいるものである。
- (7) 一九九九年六月現在の為替相場によると千ウォンが百円である（十対一）。
- (8) 伝賃金の相場は需要、供給の法則によって変動して住宅の価格の八〇％に達した時もあったが（例えば一九八六年～一九八八年）、大体は五～六割程度だと見ればよいだろう。実例を見よう。一九九九年五月現在の不動産市場の相場によれば、ソウル江南区にある「韓信アパート」の場合、次のとおりである。すなわち、四五坪型（売買価格…三億七千万ウォン、伝賃価格…一億八千万ウォン）、三五坪型（売買価格…二億五千万ウォン、伝賃価格…一億三千万ウォン）、二七坪型（売買価格…一億六千万ウォン、伝賃価格…一億ウォン）。
- (9) 伝賃契約を締結する際、伝賃保証金の一割ぐらいの契約金を払い、入居時期は一ヶ月後に定めるのが一般的である。残りの保証金（九割）は入居時に一時払で払う。
- (10) この場合にも一般的に賃借保証金、伝賃保証金、保証金等と呼ばれる。
- (11) 銀行の利率である年一二％ぐらいを適用する場合もあるが、一般の私債市場の高利率である年二四％（月二分）を適用するのが一般的である。本件の例で私債利率を適用すると、伝賃保証金以外の毎月の借賃（月賃）は百万ウォンになる。
- (12) このような形態は「保証附月賃（ウォルセ）」であるが、

一般的に「伝賃」とも呼ばれている。ただし保証金が全然付いていない月賃（無保証月賃）もある。

- (13) 一九九五年度の政府の統計庁電算資料（KOSIS）による居住形態をみると、自家（持家）六、八九三、一八五家口、伝賃一、四八七、七八六家口、保証附月賃四八四、〇七六家口、無保証月賃四一、六八七家口、サグオルセ（一〇ヵ月分の借賃を入居時支払う、月賃の一種で大邸等一部地域にある）五八、〇一四家口、無償二三六、二一六家口、其他三、九六五家口である。これによると、持家率は七四・六％で、残りは他人所有の住宅で居住している。貸家の中、純粋な伝賃は七一・八％を占めている。ただし保証附月賃、無保証月賃、サグオルセは、零細民が単独住宅の一部を借りて居住するものが大部分である。

- (14) 郭潤直『物権法』（一九九六年）四五三頁、郭潤直編『民法注解Ⅵ』（一九九六年）一五五頁、高翔龍「韓国における住宅賃貸借制度の形成と課題」星野英一先生古稀祝賀論文集『日本民法学の形成と課題（下）』（一九九六年）一一二八二頁。

- (15) 民議院法制司法委員会民法案審議小委員会の『民法案審議録（上）』一八三頁（郭潤直編『民法註解Ⅵ』一五八頁で再引用）。

- (16) 家賃の不払は、伝賃保証金額の一部を借賃に換算して

別途に支払する形態、例えば伝賃保証金五千万ウォンに毎月借賃（月賃）百万ウォンと言う方式で約定する場合（保証付月賃）に生ずる。

- (17) 契約期間の二年が経過すれば伝賃保証金の相場も上昇するのが一般的であるが、一九九三年以後には住宅価格の下落と共に伝賃保証金の相場も少し下落した。これは常に需要供給の要因に従って変動する。

- (18) 反対説もあるが、登記がなされていない伝賃、即ち未登記伝賃は一般的に債権的伝賃と呼ばれ、その法律的性格を債権法上の賃貸借と見るのが通説、判例である。

- (19) 分割ないし区分所有の不可能な一つの不動産の一部に対する伝賃権者に、目的物全部についての競売申請権が認められるかについては、問題はあるが、肯定すべきであろう（郭潤直『物権法』四八七頁）。とにかく目的不動産の全部が競売された場合には、一部に対する伝賃権者でもその目的物の全部に対しての優先弁済権が認められている。

- (20) 事務室、工場、店舗等の住宅以外の建物については、利用者が契約の終了時の伝賃金の返還を確保するために伝賃権登記をする例がたまにある。

- (21) 不動産賃貸借権の法的性質については賃借権物権説、賃借権債権説、賃借権物権化説に分けられているが、賃借権物権化説が韓国での現在の多数説であろう（郭潤直

『債権各論』三三七頁。

- (22) 日本の最高裁判所のような、上告審、最高審である。
- (23) 韓国では「押留」と呼ばれる。
- (24) その後現在まで、4回改正された。
- (25) 大法院一九八七年三月二〇日宣告八六(ダカ)八二三判決、一九九六年三月二日宣告九五(ダ)五一九五三判決等。
- (26) 大法院一九九五年三月十日宣告九四(ダ)五二五二二判決、一九九六年三月十二日宣告九五(ダ)五一九五三判決。
- (27) 住宅については「住民登録」が公示方法になるが、店舗、工場等の非住居用建物に対しては「住民登録」のよいうな公示方法がないので、専ら物権法上の登記だけが公示方法になる。実際にも、これらの非住居用建物については伝賃金の返還を確保するために伝賃権登記をする(抵当権の設定登記をする場合もある)。
- (28) 住民登録の閲覧または謄抄本の交付申請は、当時は誰にも認められていた。しかし、現在は本人または世帯員(代理人を含む)だけに許容されるのが原則であり、例外的に公務上必要な場合、訴訟・非訴事件・競売目的遂行上必要な場合に限って、立証資料を添付した利害関係ある第三者にも許容されるだけである(住民登録法第十八条第二項、同施行令四五条)。一般的に、当該住宅に
住んでいる賃借人の住民登録票の閲覧等はできないので、公示方法としては疑問がある。
- (29) 大法院一九九七年七月十一日宣告九六(ダ)七二三六判決。
- (30) 大法院一九九八年一月二三日宣告九七(ダ)四七八二八判決等確立された判例である。
- (31) 大法院一九八七年十月二六日宣告八七(ダカ)一四判決、一九九六年一月二六日宣告九五(ダ)三〇三三八判決。
- (32) 大法院一九九七年七月十一日宣告九七(ダ)一〇〇二四判決等。
- (33) 大法院一九九一年八月十三日宣告九一(ダ)一八一八判決。
例えば一億ウオンの住宅(主に新築アパート)を買い受けながら銀行から例えば二〇年一五年の分割償還の条件で千万ウオンの融資を受けた場合、銀行は当該住宅に一番の抵当権の設定登記をする。この住宅を賃借保証金(例えば五千万ウオン)を払って借りた賃借人は銀行の一番抵当権よりは後順位で対抗力を取得するしかない。その後住宅の所有者が二番の抵当権を設定し、例えば三千万ウオンを借りたが、弁済が不可能になって結局競売(抵当権の実行)の手続きで競売された場合、賃借人は対抗力は備えたが一番の抵当権よりは後順位であるから競売人に対しても賃借権を主張できないし、また住宅の

引渡し及び住民登録だけでは競落代金からの配当を受けることはできないので、一番の抵当権者に配当され残った金額は賃借権者よりも後順位である二番抵当権者に配当され、賃借人はもつと不利になる。賃借人はこのような不利さを免れるためには後述の確定日附を受けて置かなければならない。そしてたとえば賃借人の對抗要件（引渡し、住民登録）と確定日附がすべて第二順位の抵当権者より先であるときに、競落代金の配当は一番抵当権者、賃借人、二番抵当権者の順番で行われる。

(35) 大法院一九九八年一月二三日宣告九七(ダ) 四三四六八判決。

(36) 賃借住宅の競売の時、このような對抗力を持つ賃借人が存在する場合、競売法院は、對抗力を持つ賃借人有り、と公示する。応札者(韓国では入札の方法を取っている)は、自分に落札されても、對抗力を持っている賃借保証金を賃借人に弁済しなければ賃借住宅の引渡しを受けることはできないので、對抗力ある保証金の額を勘案して、最低入札価が鑑定価格からこの對抗力ある賃借保証金額を控除した金額以下に下がらなければ応札しないのである。

(37) 大法院一九九四年三月一日宣告九三(ダ) 二九六四八判決等多数。

(38) 大法院一九九七年一〇月一〇日宣告九五(ダ) 四四五七七判決。

(39) 住宅の引渡しを受け(引越し)、住民登録をし、確定日付を受けるといふ順で行われるのが一般的である。

(40) 大法院一九九七年一月二二日宣告九七(ダ) 二二三九三判決。

(41) 大法院一九九六年七月一二日宣告九四(ダ) 三七六四六判決。

(42) 即ち、抵当権、伝賃権の登記日付と賃借人の優先弁済権取得日付(引渡し、住民登録、確定日付の三つの要件のうち一番後の日付)の先後によつて優劣が決定される。

(43) 大法院一九九二年一〇月一三日宣告九二(ダ) 三〇五七七判決。

(44) 大法院一九九〇年八月二四日宣告九〇(ダカ) 一一三七七判決。

(45) 韓国でも土地(敷地)と建物は別個の不動産である。登記簿も土地登記簿と建物登記簿に分かれている。

(46) この選択権は競落人の買受代金の決定をととも困難にするので、立法的な解決を図るべきだといふ意見が多い。しかし実際には、賃借人はほとんどの場合に優先弁済権を行使しているので問題はないであろう。

(47) 對抗力と確定日付を備えた賃借人に競売申請権を賦与すべきだといふ見解もされている。

(48) 大法院一九九八年一〇月一三日宣告九八(ダ) 一一三三九判決。

(49) 従来は、質貸借期間は主に一年間と約定されて来たが、質借人の住居安定のため一九八九年二月三〇日の法律改正によって質貸借期間が最低限二年間になった。それ以来、実際の取引に於いても二年間に定められるのが一般的である。

(50) 質貸借期間を二年未満に約定された場合、従前は、質借人も二年未満の約定の期間を主張しうるか否かについて争いがあった。しかし、質借人の保護のため一九九九年三月一日に施行された同法第四条第一項但し書き(新設)は、「但し、質借人は二年未満に定められた期間が有効だと主張できる」という明文の規定を設けたので、質借人は約定の質貸借期間である一年間を主張するか或は最低限の法定期間である二年間を主張するかを選択できることになった。

(51) 裁判例については、大法院で発刊される法院公報(判例公報)を参照。文献については、郭潤直『物権法』、『債権各論』(博英社)、同編『民法注解』(博英社)、金曾漢編『註釈債権各則』(韓国司法行政学会)、李英俊編『註釈物権法』(韓国司法行政学会)、その他の論文を参照。日本語の文献としては、高翔龍前掲注(14)の論文と伊藤進「韓国における不動産利用権に関する法律の改正」『民法論下(物権・債権)』(一九九四年)五〇頁以下を参照。