

「原状回復をめぐるトラブルとガイドライン（再改訂版）」の解説

平成30年1月～2月

行政書士 伊藤 浩

【1】講義の目的

平成23年8月に発行された「原状回復をめぐるトラブルとガイドライン（再改訂版）」を解説するとともに、それまでに掲載できなかった部分について解説を加える。

【2】相談員としての心得

（1）無理をしない

自分で判断の付かないことについて無理をして回答しない
間違ったことを伝えない

（2）痩せ我慢をしない

法律家に繋ぐ、任せる、相談することを躊躇しない

合意書の作成、チェックについては法律家を介する

（3）解決が実現性のあるものかチェックする

公正証書作成を検討する

【トピックス】

1, 住宅宿泊事業法（民泊新法）

平成30年6月15日施行

ポイント

- ① 宿泊させる日数が180日以下であること
- ② 地方自治体の条例による運用の規制を容認する
- ③ マンションで事業を行う場合管理規約に禁止の規定がないこと

2, 住宅宿泊事業に伴う「マンション標準管理規約」の改正

実施する場合（§12Ⅱ）

「区分所有者は、その専有部分を住宅宿泊事業法第3条第1項の届出を行って営む同法第2条第3項の住宅宿泊事業に使用することができる。」

・実施しない場合

文末「～に使用してはならない。」

3, 民法改正

施行 平成32年（2020年）4月1日

【参考】民法改正法案条文

（賃貸人による修繕等）

第606条 賃貸人は、賃貸物の使用及び収益に必要な修繕をする義務を負う。ただし、賃借人の責めに帰すべき事由によってその修繕が必要となったときは、この限りでない。

（賃借人による修繕）

第607条2 賃借物の修繕が必要である場合において、次に掲げるときは、賃借人は、その修繕をすることができる。

- 一 賃借人が賃貸人に修繕が必要である旨を通知し、又は賃貸人がその旨を知ったにもかかわらず、賃貸人が相当の期間内に必要な修繕をしないとき。
- 二 急迫の事情があるとき。

(賃借人の原状回復義務)

第621条

賃借人は、賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷（通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化を除く。以下この条において同じ。）がある場合において、賃貸借が終了したときは、その損傷を原状に復する義務を負う。ただし、その損傷が賃借人の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

(敷金)

第622条の2

賃貸人は、敷金（いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭をいう。以下この条において同じ。）を受け取っている場合において、次に掲げるときは、賃借人に対し、その受け取った敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務の額を控除した残額を返還しなければならない。

- 一 賃貸借が終了し、かつ、賃貸物の返還を受けたとき。
- 二 賃借人が適法に賃借権を譲り渡したとき。

2 賃貸人は、賃借人が賃貸借に基づいて生じた金銭の給付を目的とする債務を履行しないときは、敷金をその債務の弁済に充てることができる。この場合において、賃借人は、賃貸人に対し、敷金をその債務の弁済に充てることを請求することができない。

【3】そもそもガイドラインとは

1, ガイドライン作成の経緯

平成10年3月 公表
平成16年 改訂
平成23年8月 再改定

2, ガイドラインの位置づけ

ガイドラインには法的拘束力はない。

ただし、裁判にも引用されているように

事例34 (P100)

(2) 後半

「契約終了時に賃借人自ら補修工事を実施しないときは、契約締結時の状態から通常損耗分を差し引いた状態まで補修すべき費用相当額を賃貸人に賠償すれば足りると解するのが相当であり、「原状回復をめぐるトラブルとガイドライン(改訂版)」の見解は上記と同旨の見解に立脚するものである。」

有効性の高い目安といえる。

それはこれまでの改訂にもいえるように

判例を取り込み再検討の上で改訂がされているからである。

3, 判例紹介 (P47～115)

※

判例を読むとき・研究するときの注意点

裁判所の判断は個別具体的な事件についての判断であり

判決によって下された判断の射程(どこまで一般化できる判断か)がどこまでのものであるかについて留意すること。

【4】ガイドラインの基本

I 未然防止（P 3）

1 物件の確認の徹底

2 原状回復に関する契約条件等の開示

- (1) 賃貸借契約締結時における契約条件の開示等について
- (2) 特約について
- (3) 物件・設備の使用上の注意・留意事項の周知について

II 契約の終了の伴う原状回復義務の考え方（P 8）

1 賃借人の原状回復義務とは何か

原状回復とは

退去時には原状回復が必要となります。借主に義務として課されている「原状回復」とは、退去の際に、借主の故意・過失や通常の使用方法に反する使用など、借主の責任によって生じた住宅の損耗やキズ等を復旧することです。その復旧費用は、借主が負担するのが原則です。

経年変化及び通常の使用による損耗・キズ等の復旧については、貸主が行うのが原則です。その復旧費用は貸主の負担です。

貸主と借主の合意により、上記の原則と異なる特約を定めることができます。ただし、通常の前状回復義務を超えた負担を借主に課す特約は、すべて認められるわけではなく、内容によっては無効とされることがあります。

原状回復の原則

- ① 通常損耗は、賃借人負担ではない
- ② 通常損耗を超える汚損、損傷は、賃借人負担である
- ③ 賃借人負担となる修理、交換の範囲と負担割合には合理性が必要である

原状回復の根拠 民§616（594の準用）

§598

§594

「借主は、契約又はその目的物の性質によって定まった用法に従い、その物の使用及び収益をしなければならない。

2 借主は、貸主の承諾を得なければ、第三者に借用物の使用又は収益をさせることができない。

3 借主が前二項の規定に違反して使用又は収益をしたときは、貸主は、契約の解除をすることができる。」

§598

「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。」

【参考】民法改正法案条文

（賃借人の原状回復義務）

第621条 賃借人は、賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷（通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗及び毀損並びに賃借物の経年劣化を除く。以下この条において同じ。）がある場合において、賃貸借が終了したときは、その損傷を原状に復する義務を負う。ただし、その損傷が賃借人の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

定義 P 8

原状回復の範囲 Q 5 (P 3 9)

原状回復の対象 事例 2 (P 6 1)

敷金とは Q & A Q 6 (P 3 9)

発生時期 Q 9 (P 4 1)

承継 Q 1 1 (P 4 2)

購入			新所有者から
競売	賃貸借契約を締結してアパートの引渡を受けたときよりも抵当権の設定登記が	前に登記	前の所有者から
		後に登記	新所有者から

◎ 特約

借地借家法 § 30

「この節に規定に反する特約で建物の賃借人に不利なものは、無効とする。」

賃借人に特別の負担を課す特約の要件（P 7） 24 事例

- ① 特約の必要性が有り、かつ、暴利的でないなどの客観的、合理的理由が存在すること
- ② 賃借人が特約によって通常の原因回復義務を超えた修繕等の義務を負うことについて認識していること
- ③ 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

特約 Q 3（P 38） 基準

・通常損耗負担特約

事例 24（P 90） 通常損耗の特約の成立の否認 3 要件

・クリーニング特約

無効 Q 16 解説（P 45）

事例 30（P 96）

費用が特定されていれば有効か

事例 33（P 99） ハウスクリーニング特約 有効

事例 36（P 103） 清掃費用負担 鍵交換特約 有効

・解約手数料特約

事例 27（P 93） 通常の使用による損耗を賃借人の負担とし、
解約手数料を賃借人の負担とする特約
→ 無効

（参考文献）

「借地借家契約 特約・禁止条項集」江口正夫（新日本法規）

「(実務裁判例) 借地借家契約における各種特約の効力」伊藤秀城（日本加除出版）

2 建物の損耗等について

通常損耗

事例7 (P 66) 「原状回復の特約事項は故意過失にまたは通常でない使用による損害の回復を規定したものと解すべき」

経年損耗

事例17 (P 81) 経過年数を考慮した賃借人の負担

事例20 (P 86) 経年劣化を除いた部分が賃借人の負担

それ以外

A, B, A+B, A+Gの区分けはP 17

3 賃借人の負担について

別表3 「賃貸人、賃借人の修繕分担表」が参考となる

別表1 「損耗・毀損の事例区分」一覧表
(考え方) が記載されている

ガイドラインの記載の仕方
説明方法

アップグレードの考え方

【5】 負担部分

【別表1】

- ① キャスター付きのイス等によるフローリングのキズ、へこみ（p 17）

削除

「フローリングやキャスター付のイスが普及していること、実務上も賃借人の負担としているケースが少ないことを踏まえ、特記する必要性に乏しい」とされた

キャスター付のイスを通常に使用した場合でもへこみなど生じるようなフローリングの場合には、「使用細則」等で使用方法の注意喚起をすることが必要

- ② 喫煙によるヤニ・「臭い」（P 18）

通常の使用 A→Bへの変更

「臭い」が追加

「用法違反」を明記

- ③ 地震等に対する家具転倒防止の措置（P 18）

賃貸人に事前に承諾、原状回復の問題を生じないくぎ・ねじを使用しない方法（突っ張り棒等）の提案（追加）

※ 画鋸、ピン穴

下地ボードの張り替えが不要な程度のもの <前からあった>

- ④ ペットの飼育による損傷・「臭い」（P 20）

「臭い」が追加

「用法違反」を明記

⑤ エアコンの内部洗浄（P 2 1）

追加

⑥ 戸建賃貸住宅の庭に生い茂った雑草（P 2 1）

事例 3 2 草取り及び松枯れについての善管注意義務 ガイドラインに導入

追加

⑦ 鍵の紛失、破損による取り替え（P 2 1）

追加

⑧ クロス等の落書き（P 1 7, 1 9, 2 0）

落書き等の賃借人の故意の毀損は、賃借人の負担になることを確認的に明記

追加

※

経過年数を越えた設備等であっても、継続して賃貸住宅の設備等として使用可能な場合があり、このような場合に賃借人が故意・過失により、設備等を破損し、使用不能としてしまった場合には、賃貸住宅の設備等として本来機能していた状態まで戻すことになる。

【別表 2】

① 設備機器の経過年数考慮の際の耐用年数の明確化（P 2 4）

設備機器一律「8年」

→ 「減価償却資産の耐用年数に関する省令」において
設備機器に応じて耐用年数が定められていることから
その耐用年数を参考に経過年数の考慮をきめ細かくできるように
主な設備について耐用年数が新に明記された

「耐用年数表 国税庁」で検索（P 1 6 4）

② フローリング張り替えの場合の経過年数の考慮の明記（P 1 4）

「フローリング全体にわたっての毀損によりフローリング全体を張り替えた
場合は、経過年数を考慮するのが適当である」

③ 喫煙による単位負担（P 2 3）

クロスについては原則㎡単位
クロス等がヤニで変色したり臭いが付着している場合は
居室全体のクリーニングまたは張り替え費用を賃借人負担とすることを
明記

事例 3 1 特別損耗の修繕費用につき、通常損耗による減価分を考慮し
て算定

たばこのヤニ 一面張り替え

④ 建具等の経過年数の考慮（P 2 3）

考慮する場合は建物の耐用年数と一体で償却

部品ごとの考え方 (P 26 がわかりやすい)

① 襖紙・障子紙、畳表

消耗品であるため、減価償却資産とならないので、経過年数は考慮しない

② 畳床・カーペット・クッションフロアー

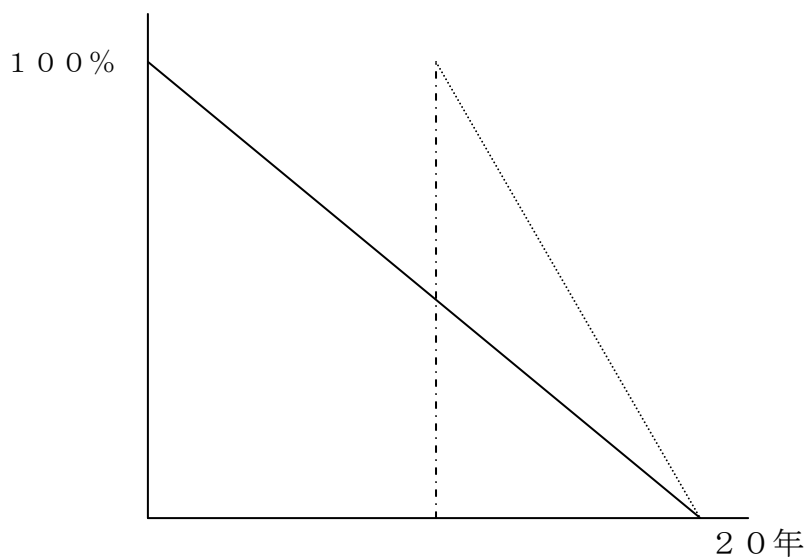
6年の償却に係る

③ フローリング

部分補修が原則

全面張り替えの場合には建物の耐用年数で償却する

年限の途中で全面張り替えをした場合、張り替え時点での価値を100%として、元々の耐用年数で想定する



④ 壁・クロス

6年の償却に係る

⑦ 襖・柱等の建具

全面補修の場合には建物の耐用年数で償却する
年限の途中で全面張り替えをした場合、張り替え時点での価値を100%
として、元々の耐用年数で想定する

⑧ 設備機器

耐用年数

年限の途中で全面張り替えをした場合、張り替え時点での価値を100%
として、元々の耐用年数で想定する

⑨ 鍵交換

賃借人の鍵の紛失によるシリンダー交換、相当分を賃借人が負担する

【6】トラブルの迅速な解決にかかる制度

- ・少額訴訟手続 60万円以下の金銭の支払を求める訴え
- ・ADR（裁判外紛争処理制度）

調停（斡旋）

仲裁

- ・行政機関への相談

【その他判例】

カビの事例

- 事例9 賃借人に負担させた
- 事例23 カビの発生に賃借人の負担はない
- 事例26 賃借人の手入りに問題

賃借人の注意義務違反（民§400）

「債権の目的が特定物の引渡しであるときは、債務者は、その引渡しをするまで、善良な管理者の注意をもって、その物を保存しなければならない。」

§616（§594Iの準用）

「借主は、契約またはその目的物の性質によって定まった用法に従い、その物の使用及び収益をしなければならない」

※消費者契約法§10

（消費者の利益を一方的に害する条項の無効）

「民法、商法（明治三十二年法律第四十八号）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つて、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。」

<判例資料>

【通常損耗】

最高裁第2小法廷判決H17, 12, 16

「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があるところ、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ものである。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、賃借人に同義務が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と解するのが相当である。

・・・。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といわざるを得ない。そうすると、上告人は、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とはできないから、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とはできないというべきである。

・・・。上告人は、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とはできないから、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とはできないというべきである。」

【敷引特約判決】

最高裁第1小法廷判決23, 3, 24

「本件特約は、敷金の性質を有する本件保証金のうち一定額を控除し、これを賃貸人が取得する旨のいわゆる敷引特約であるところ、居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、契約当事者間にその趣旨について別異に解すべき合意等のない限り、通常損耗等の補修費用を賃借人に負担させる趣旨を含むものというべきである。・・・。

通常損耗等の補修費用は、賃料にこれを含ませてその回収が図られているのが通常だとしても、これに充てるべき金員を敷引金として授受する旨の合意が成立している場合には、その反面において、上記補修費用が含まれないものとして賃料の額が合意されているとみるのが相当であって、敷引特約によって賃借人が上記補修費用を二重に負担するということはできない。・・・。

消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、当該建物に生ずる通常損耗等の補修費用として通常想定される額、賃料の額、礼金等他の一時金の授受の有無及びその額等に照らし、敷引金の額が高額に過ぎると評価すべきものである場合には、当該賃料が近傍同種の建物の賃料相場に比して大幅に低額であるなど特段の事情のない限り、信義則に反して消費者である賃借人の利益を一方的に害するものであって、消費者契約法10条により無効となると解するのが相当である。

これを本件についてみると、本件特約は、契約締結から明渡しまでの経過年数に応じて18万円ないし34万円を本件保証金から控除するというものであって、本件敷引金の額が、契約の経過年数や本件建物の場所、専有面積等に照らし、本件建物に生ずる通常損耗等の補修費用として通常想定される額を大きく超えるものとまではいえない。また、本件契約における賃料は月額9万6000円であって、本件敷引金の額は、上記経過年数に応じて上記金額の2倍弱ないし3.5倍強にとどまっていることに加えて、上告人は、本件契約が更新される場合に1か月分の賃料相当額の更新料の支払義務を負うほかには、礼金等他の一時金を支払う義務を負っていない。

そうすると、本件敷引金の額が高額に過ぎると評価することはできず、本件特約が消費者契約法10条により無効であるということとはできない。」

- ・敷引特約の趣旨の明確化
- ・敷引特約消費者契約法10条後段該当性の判断
高額に過ぎる等の特段の事情がない限り有効である
- ・高額に過ぎるか否かの判断
家賃、礼金の授受の有無、通常損耗の位置づけ等について検討されている

最高裁第3小法廷判決23, 7, 12

「賃貸人が契約条件の一つとしていわゆる敷引特約を定め、賃借人がこれを明確に認識した上で賃貸借契約の締結に至ったのであれば、それは賃貸人、賃借人双方の経済的合理性を有する行為と評価すべきものであるから、消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、敷引金の額が賃料の額等に照らし高額に過ぎるなどの事情があれば格別、そうでない限り、これが信義則に反して消費者である賃借人の利益を一方的に害するものということとはできない（最高裁平成21年（受）第1679号同23年3月24日第一小法廷判決・民集65巻2号掲載予定参照）。

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、本件契約書には、1か月の賃料の額のほかに、被上告人が本件保証金100万円を契約締結時に支払う義務を負うこと、そのうち本件敷引金60万円は本件建物の明渡し後も被上告人に返還されないことが明確に読み取れる条項が置かれていたのであるから、被上告人は、本件契約によって自らが負うこととなる金銭的な負担を明確に認識した上で本件契約の締結に及んだものというべきである。そして、本件契約における賃料は、契約当初は月額17万5000円、更新後は17万円であって、本件敷引金の額はその3.5倍程度にとどまっており、高額に過ぎるとはいい難く、本件敷引金の額が、近傍同種の建物に係る賃貸借契約に付された敷引特約における敷引金の相場に比して、大幅に高額であることもうかがわれな

い。

以上の事情を総合考慮すると、本件特約は、信義則に反して被上告人の利益を一方的に害するものということとはできず、消費者契約法10条により無効であるということとはできない。」

【更新料判決】

最高裁第2小法廷判決23, 7, 15

「更新料条項についてみると、更新料が、一般に、賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含む複合的な性質を有することは、前記(1)に説示したとおりであり、更新料の支払にはおよそ経済的合理性がないなどということとはできない。また、一定の地域において、期間満了の際、賃借人が賃貸人に対し更新料の支払をする例が少なからず存することは公知であることや、従前、裁判上の和解手続等においても、更新料条項は公序良俗に反するなどとして、これを当然に無効とする取扱いがされてこなかったことは裁判所に顕著であることからすると、更新料条項が賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載され、賃借人と賃貸人との間に更新料の支払に関する明確な合意が成立している場合に、賃借人と賃貸人との間に、更新料条項に関する情報の質及び量並びに交渉力について、看過し得ないほどの格差が存するとみることでもできない。

そうすると、賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料条項は、更新料の額が賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎるなどの特段の事情がない限り、消費者契約法10条にいう「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」には当たらないと解するのが相当である。」

- ・更新料は複合的な性質を有する
- ・更新料条項が賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載されていること、高額に過ぎる等の特段の事情がない限り有効である
- ・消費者契約法10条前段には該当するものの、同条後段には該当せず、従って消費者契約法10条によって無効とすることはできない

京都地裁判決 24, 2, 29

「貸室の賃貸借契約に際し締結した基本清掃料特約及び更新料特約が消費者契約法10条により無効か否かが争われた事案で、通常損耗に含まれる汚損の原状回復費用が賃料に含まれないものとして賃料の額が合意されているとみるべき基本清掃料特約は、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するとはいえず、また賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料条項は、更新料の額が高額に過ぎるなど特段の事情がない限り、同法10条には該当しないが、本件賃貸借契約の更新料特約は、契約期間が1年であり、賃借人の負担などからすると、更新料の上限は年額賃料の2割が相当であり、これを超える部分の返還を求める限度で理由がある」とした。

(参考判例)

【使用損害金特約】

① 東京高裁判決H25, 3, 28

不動産賃貸業者が使用している契約書に記載されている、更新料の支払を定めた条項、契約終了後に明渡しが遅滞した場合の損害賠償額の予定を定めた条項が消費者契約法9条1号、10条に該当しないとされた事例

② 大阪高裁判決H25, 10, 17

同旨

【借地 更新料】

最判S51, 10, 1

「宅地賃貸借契約における賃貸期間の満了にあたり、賃貸人の請求があれば当然に賃貸人に対する賃借人の更新料支払義務が生ずる旨の商慣習ないし事実たる慣習が存在するものとは認めるに足りないとした原審の認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして、是認することができ、その過程に所論の違法はない。」

東京地裁判決H24, 5, 17

裁判所は、当初の賃貸借契約書に更新料支払の明文規定はないが、原・被告間で更新時の更新料支払が明示又は黙示に合意されていたと推認でき、本件更新料合意の内容や締結の経過及び態様からみても本件更新料合意が公序良俗違反するものとはいえず、原告から授与された代理権に基づく本件更新料合意の効果は原告に帰属していること等から、被告は原告に対し、本件更新料合意に基づく更新料の支払義務を負うとして、請求を認容した事例

「本件更新料合意についてみるに、前記2で判断したとおり、もともと原告と被告との間には本件賃貸借契約の更新時に更新料を支払う合意がされており、Cの関与とは無関係に、被告には更新料の支払義務が存し、その額は未定であったものの被告においても相応の更新料を支払う意思を有していたものである。また、土地賃貸借契約の更新に当たって、更新料が授受される事例が比較的多いことは当裁判所に顕著であり、土地賃貸借契約の更新において更新料の支払を合意すること自体が私法上の効力を否定しなければならないほど著しく反社会性を帯びるものとは解されない。」

【住宅以外の原状回復】

① 東京高裁判決H12, 12, 27

「本件原状回復条項は、前記のような文言自体及び造作等に関する特約の内容に照らして、造作その他の撤去にとどまらず、賃貸物件である本件建物を「本契約締結時の原状に回復」することまで要求していることが明らかであるから、被控訴人らに対し、控訴人らから本件建物を賃借した時点における原状に回復する義務を課したものと解するのが相当である。

……。そうすると、被控訴人らは、オフィスビルである本件建物を新築の状態で借り受けたのであるから、本件原状回復条項に基づき、通常の使用による損耗、汚損をも除去し、本件建物を賃借当時の状態にまで原状回復して返還する義務があるというべきである。」

② 大阪高裁判決H18, 5, 23

「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ることになるから、賃借人に同義務が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か、仮に賃貸借契約書では明かでない場合には、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、その旨の特約が明確に合意されていることが必要であると解するのが相当である。」(最高裁H17, 12, 16判決参照)