

# 住居の賃貸借と経済的利用の妨げ（四）

—ドイツ裁判例研究からの模索—

田 中 英 司

## 目次\*

### I 序説

一 本論文の位置づけ

二 BGBの規定に関する確認

三 賃貸されている住居の経済的利用の類型

四 賃貸人の「自己必要」を理由とする解約告知との関係（以上、四八巻三・四合併号）

II 相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知に関する裁判例の判断枠組み  
一 はじめに

住居の賃貸借と経済的利用の妨げ（四）

二 前提となることさらに関する連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例

1 要求できないほど厳格に要件を取り扱うことに關して

2 当事者の申立てを不当に取り扱うことに關して

三 基本となる連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例（以上、四九卷一号）

四 当該土地・建物（住居）の売買という類型

1 前提となることさらに關する裁判例

2 解約告知が肯定された裁判例

（1） 連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例（以上、四九卷二・三合併号）

（2） 下級審裁判所の裁判例

① 賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について

② 経済的な利用の相当性という要件について

③ 経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件について（以上、本巻本号）

3 解約告知が否定された裁判例

4 裁判例の判断枠組み

五 当該建物（住居）の取壊し・再築という類型

六 当該建物（住居）についての建築措置（改造・近代化等）という類型

七 当該住居の事業用空間への変更という類型

### Ⅲ 総括と日本法への示唆

Ⅱ 相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知に関する裁判例の判断枠組み

四 当該土地・建物（住居）の売買という類型

2 解約告知が肯定された裁判例

(2) 下級審裁判所の裁判例

次に、当該土地・建物（住居）の売買という類型に関する裁判例において、相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知を肯定したところの下級審裁判所の裁判例を考察しておきたい。

ここでは、相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知の個々の要件に着目して、①賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について、②経済的な利用の相当性という要件について、③経済的な利用の妨げ・賃貸人の著し

不利益という要件について、という三つの項目を立てたうえで、それぞれの項目において関係する裁判例を整理・考察することにする。

なお、当然のことながら、個々の裁判例は、複数の要件にかかわることが多い。その場合、ここでは、当該裁判例について、関係する最初の要件の項目において、当該裁判例の概要と経緯を確認したうえで、関係する複数の要件の項目において、それぞれ別個に取り扱うことにする。

① 賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について

まず、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件に関係する下級審裁判所の裁判例を、その判決年月日の順に確認しておきたい。

なお、ここで取り上げるところのいずれの裁判例も、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件に関する規定の解釈・適用をめぐる裁判例であり、すでにⅡの二の1において考察したところの連邦憲法裁判所一九九八年六月四日決定（裁判例

【1】）、および、連邦通常裁判所二〇一一年二月九日判決（裁判例【2】）より前の裁判例である。

一 第一に、バート・ホンブルク区裁判所一九八九年四月一三日判決をみておきたい。

【15】 バート・ホンブルク区裁判所一九八九年四月一三日判決<sup>64</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告は、一九八一年に、本件土地・建物を被告に賃貸した。およそ一九〇七平方メートルの広さの本件土地には、ひとつの居住用建物、ならびに、住居として使用されるところの二つの物置小屋が存在した。それらの本件建物は、全部で、およそ一五〇平方メートルの居住面積であった。被告は、本件使用賃貸借関係に関する原則的な合意にもとづいて、一九八一年八月一日付で、本件土地・建物に居住した。それから、当事者は、比較的長い交渉を経て、一九八一年二月一九日付で、書面による本件使用賃貸借契約を締結した。

本件使用賃貸借契約の締結に際して、被告は、原告およびその妻から、原告が、雇用された医師としての自己の活動を終えた後、自己の診療所を開業したいこと、および、原告は、このような理由から、その後、本件土地・建物を売買したいことを指摘されていた。このような理由から、原告は、さしあたり、五年間に期限づけられた使用賃貸借契約を締結することを意図したが、それに反して、被告は、一〇年間の有効期間をともなう契約を望んだ。最終的に、当事者は、書面による本件使用賃貸借契約に表れていたように、延長条項をともなう五年間の契約期間に合意した。

原告は、一九八七年七月三〇日付の書面をもって、被告に対し、本件使用賃貸借関係は一九八八年七月三一日付で終了し、同時に、一九八八年七月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知したことを指摘した。当該書面においては、さらに、「本件土地・建物は、売買されるであろう」、となっていた。

原告は、次のように主張した。すなわち、賃貸されていた状態において、本件土地・建物は、経済的に利用できなかった。本件建物の実質は、取り壊されなければならなかったほど好ましくない状態であり、本件建物の改造は可能ではなかった。原

告は、本件土地・建物に賃借人がいない場合にのみ、買主を見出すであろう。

これに対して、被告は、本件解約告知は有効ではなかった、という見解であった。すなわち、被告は、本件使用賃貸借契約は、延長条項に対応して、期間の定めなく延長されたのであり、一九八七年七月三〇日付の書面において挙げられたところの本件解約告知の理由（本件土地・建物の売買）は、十分に立証されていなかった、と主張した。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「本件訴えは、根拠のあるものである。一九八七年七月三〇日付の原告の本件解約告知にもとづいて、本件使用賃貸借関係は、一九八八年七月三一日付で終了した。その理由から、被告は、本件土地・建物の返還を義務づけられている（B G B 五五六条、五六四b条二項三号）<sup>(95)</sup>」、と結論つけた。

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件に関して、次のような一般論を述べた。

「当該解約告知の理由は、原則として、当該解約告知の書面から判明しなければならない。賃貸人は、それに応じて、賃貸人の見地から、当該解約告知のために決定的な理由および考慮を、少なくとも、短く、かつ、理解できるように、当該解約告知の書面において申し立てるように義務づけられている。たとえ、賃貸人が、このことについて、前もって、口頭で、あるいは、書面による解約告知という脅しにおいて、すでに賃借人に通知した場合でさえ、そうである。他方において、賃貸人が、主張された当該解約告知理由を、詳しく、ありうる限りの詳細さをもって、当該解約告知の書面において再現することは必要ではない。当該解約告知の書面における申立てが十分であるかどうかという問題を審理する場合、客観的な考察方法におい

て、平均的な賃借人が、当該解約告知の書面の内容から、当該解約告知理由を読み取ることができるかどうかという点が重要である<sup>〔96〕</sup>。

区裁判所は、右のように、①一方において、賃貸人は、賃貸人の見地から、当該解約告知のために決定的な理由および考慮を、少なくとも、短く、かつ、理解できるように、当該解約告知の書面において申し立てるように義務づけられていること、②他方において、賃貸人が、主張された当該解約告知理由を、詳しく、ありうる限りの詳細さをもって、当該解約告知の書面において再現することは必要ではないこと、③当該解約告知の書面における申立てが十分であるかどうかという問題を審理する場合、平均的な賃借人が基準となることを論じたのである。

そのうえで、区裁判所は、本件解約告知の形式的な有効性について、「被告は、すでに、本件使用賃貸借契約の締結時に、原告が自己の診療所の設立に出資するために本件土地・建物の（経済的な）利用を全く具体的にもくろんでいたことを知っていたこと、その結果、本件使用賃貸借関係は、すでに、書面による本件使用賃貸借契約に署名するときに、期間の定めのないものではなかったこと<sup>〔97〕</sup>」を重要視して、次のように論じたのである。

「原告が、一九八七年七月三〇日付の本件解約告知の書面において、単に、本件建物の売買だけを指摘し、一九八八年六月一四日付のより後の書面において認められた説明をいまだに本件解約告知の書面において受け入れていなかったにもかかわらず、当裁判所は、本件解約告知理由の申立てを、本件において十分なものである、と考える。すなわち、本件建物を売買するという点が、すでに、本件使用賃貸借契約の締結時に、当事者間の論究の詳しい対象であったことが考慮されなければならない状態においかった。原告は、本件土地・建物を売買しなかったことを明確にした。原告が本件土地・建物を賃貸されていない状態におい

て売買したかったこともまた、被告に明確であつたに違ひなかつた。というのは、そうでなければ、本件使用賃貸借契約の期間に関する交渉は意味を持たなかつただろうからである。その理由から、一九八八年六月一四日付の原告の書面は、挙げられていなかつた解約告知理由の繰り返しを意味したのではなく、むしろ、単に、被告に周知であつたところの解約告知理由の説明を意味したのである」<sup>36</sup>。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

二 第二に、デュッセルドルフ地方裁判所一九九〇年一月二〇日判決<sup>37</sup>をみておきたい。

事案の概要と経緯は、次のようであつた。

原告らは、およそ六三平方メートルの広さの本件住居所有権の所有者であつた。原告らは、本件住居所有権を賃貸していたが、本件住居所有権とは別に、新たに建築された原告らの建物のために、ほとんど一〇パーセントの利息において、短期信用貸しを受け入れなければならなかつた。そして、原告らは、当該信用貸しを償却するために、本件住居所有権を売買したかったのである。原告らは、本件住居所有権の使用賃貸借関係を解約告知し、本件住居所有権の明渡しを求めて訴えを提起した。原告らの本件明渡しの訴えは、第一審および第二審において、認容された。

地方裁判所は、その判決理由において、はじめに、本件解約告知の形式的な有効性について、次のように論じたのである。

「本件解約告知は、それが十分に理由づけられていなかつたという理由で無効ではなかつた（B G B 五六四b条三項）。解約告知の理由づけに対する要求は、過度に緊張させられてはならない。賃貸人が、当該解約告知理由を、標語のように、他の

生活の事情から区別されるように言い表す場合、十分である。(賃借人が)何故本件住居から引き離されなければならなかったのか、および、本件住居が何故賃貸されていた状態においてほとんど売買されることができなかったのかという点の指摘をもって、このことは満たされる。原告らは、さらなる詳細を本件訴訟において繰り返すことを妨げられていなかった<sup>(10)</sup>。なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

三 第三に、トリリア地方裁判所一九九一年二月五日判決を取り上げておきたい。

【16】 トリリア地方裁判所一九九一年二月五日判決<sup>(10)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告は、本件一大家族用住宅(本件建物)を、一九八八年五月二三日付の書面による契約をもって、一九八八年六月一日付の効力をともなうて、居住目的において、月あたり八〇〇ドイツマルクの賃料で被告らに賃貸していた。本件使用賃貸借関係を開始したとき、被告らの家族には四人の子供らが属していたが、本件訴訟が経過するうちに五人目の子供が生まれた。

その間に五二歳になった原告は、一九八七年四月六日の自動車事故のとき、左腰の脱臼骨折、および、腰の関節臼の骨折をこうむった。原告は、当該交通事故の傷害の結果、生計能力がなくなった。原告は、別の場所において建築される建物を、当該建物において原告が娘によって世話されるために、障害者に適合して建築することを意図した。粗造りの建築物は、一九九〇年九月に完成した。原告は、当該建築費用のために、これまで、五万ドイツマルクの金額における消費貸借を受け入

れた。

原告は、一九九〇年五月二一日付の書面をもって、本件使用賃貸借関係を解約告知したが、その理由づけに関して、原告は、自己のために必要不可欠な新たな建物に出資できるために、賃借人らによつて居住されていたところの本件建物を売買しなければならぬ、と述べた。

より詳しくみると、原告は、次のように申し立てた。すなわち、本件使用賃貸借契約の締結後に著しく悪化したところの交通事故の結果にもとづいて、原告は、職業活動に専念する状況でもなかったし、継続して自己のことを配慮する状況でもなかった。原告は、始められたところの障害者に適合した建物の建築に出資するために、被告らに賃貸されていた本件一家族用住宅の売買に頼らざるを得なかった。賃貸されていた状態における売買は、原告の努力が示したように、実際可能ではなかった。自己資本および賃料から当該建築費用を出資することは、可能ではなかった。さらなる信用貸しを受け入れることは、要求できないほど原告に負担をかけるであろう。

これに対して、被告らは、次のように申し立てた。すなわち、原告には、すでに本件使用賃貸借契約の締結時に、自己の健康状態が悪化し、原告が場合によつては本件建物を譲渡しなければならなかったことが認識可能であった。賃貸されていた状態において本件建物は売買されることができなかったことは、適切ではなかった。さらに、原告が、著しい資金面の不利益においてのみ新たな建築を実現できることは、不適切であった。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却した。

原告は、地方裁判所に控訴し、次のように申し立てた。すなわち、本件使用賃貸借契約の締結後、交通事故の結果は著しく

悪化した。平衡障害、および、脳の機能不全が、さらにつけ加わった。その理由から、一九九〇年三月一四日付の年金通知によると、原告は、一九八九年七月一日から、生計能力のない人を対象とする年金を受け取っていた。原告は、将来、第三者の援助に頼らざるを得なかった。被告らに賃貸されていた本件建物の売買にもとづく収益は、原告が障害者に適合して建築したかっただころの新たな建物に出資するために、無条件に必要であった。一九九〇年一〇月九日付の技師の費用計算書によると、純粋な建築費用に関して、二万三千ドイツマルクの残額が必要であった。自己資金からの資金調達は、可能ではなかった。建築費用の完全な金額における信用貸しの受入れの場合、もつばら月あたりの利息負担についてだけで、三千ドイツマルクを超える金額が生じた。他方において、本件建物を一七万ドイツマルクで売買する場合、月あたり、利息について、一千七五〇ドイツマルクのみが支払われなければならない。もつとも、賃貸されていた状態において、本件建物は、詳細に説明された原告の努力が示したように、実際に売れなかった。

これに対して、被告らは、補足的に、本件解約告知は無効である、と申し立てた。というのは、本件解約告知は、BGBの規定どおりに理由づけられていなかったからである。被告らは、原告は、本件建物の意図された売買を必要としたところの経済的な理由を、控訴の理由づけの書面においてはじめて申し立てた、と主張した。

#### 〔判決理由〕

地方裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「当事者間で一九八八年五月に締結された本件使用賃貸借関係は、一九九〇年五月一日付の書面における原告の通常の解約告知によって、一九九〇年八月三一日付で終了した<sup>(10)</sup>」、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。

その判決理由において、地方裁判所は、はじめに、本件解約告知の形式的な有効性について、次のように論じた。

「・・・憲法と一致しうる、解約告知からの賃借人の保護の制限を結果としてともなうところの、B G B 五六四 b 条二項三号一文の要件は、一九九〇年五月一日付の本件解約告知の時点において存在し、原告の本件解約告知の書面において、形式的な観点において、十分に説明されていた。・・・解約告知理由の評価に際しては、解約告知の書面において説明された理由のみが考慮に入れられなければならない（B G B 五六四 b 条三項、五六四 a 条一項二文）。被告らの見解に反して、本件解約告知の書面は、必要な範囲において、本件解約告知の理由を満たすために基準となるすべての事実を含んでいた。本件解約告知の理由は、被告らのために、明確で、あとづけることができるものであった。原告は、本件解約告知の書面において、悪化した交通事故の傷害にかんがみて、原告が、新たな建物を建築する意図を有した、と説明した。当該計画の資金調達のために、賃貸されていた本件建物の売買が必要であった。このことは、これまで、本件建物が賃貸されていたことにかんがみて、不成功に終わっていた。これらの申立ては、解約告知の書面についての形式的な要求を満たしていた。原告は、自己の資金調達の計画を詳細に説明するように義務づけられてはいなかった。申し立てられなければならない事実の範囲について、あまりにも高い要求が立てられてはならない。解約告知の理由それ自体が、認識でき、あとづけることができることで十分である」。

地方裁判所は、右のように、①賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件については、解約告知の理由が、賃借人のために、明確に認識でき、あとづけることができることで十分であること、②申し立てられなければならない事実の範囲について、たとえば、賃貸人が自己の資金調達の計画を詳細に説明するように義務づけられていることのように、あまりにも高い要

求が立てられてはならないことを論じたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることとする。

## ② 経済的な利用の相当性という要件について

次に、経済的な利用の相当性という要件に関係する下級審裁判所の裁判例を、その判決年月日の順に考察しておきたい。

一 第一に、マインツ地方裁判所一九八五年四月二日判決<sup>(10)</sup>をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、事案の概要は、次のようであった。

原告は、本件建物を被告らに賃貸していたが、本件建物を売買したいために、相当な経済的利用の妨げを理由として、本件建物の住居使用賃貸借関係を解約告知した。原告は、本件建物の売買収益をもって、ロンドンに所在する住居所有権を購入し、自己の高齢に対する生活保障のために役立てたい、と主張した。

地方裁判所は、「原告の本件解約告知は、B G B五六四b条二項三号にもとづいて正当化されていた<sup>(10)</sup>、と判断した。

その判決理由において、地方裁判所は、はじめに、相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知について、次のように一般的に論じた。

「・・・(B G B五六四b条二項三号にもとづく)解約告知の可能性によって、自己必要の範囲外で、当該土地・建物の正当化された経済的な利用が、賃貸人に可能にされることになる。所有権の思想にとつて有利な結果になるように、使用賃貸

借関係のための存続保護は和らげられるのである。賃貸人は、当該土地・建物が賃貸人に提供するところの経済的な可能性を利用することを妨げられないのである<sup>(四)</sup>。

そのうえで、地方裁判所は、次のように論じることにより、本件建物の売買は経済的に相当なものであった、と判断した。

「他の方法で利用することは、賃貸人が、当該土地・建物の売買を意図した場合にも存在する。もつとも、当該土地・建物が、投機の意図において、特に利益をもたらすように譲渡されることになる場合、当該売買が経済的に相当なものであると考えられることはできない。このことは、たとえば、賃貸人が、明け渡されたという理由でその後利益をもたらすようにそれをさらに譲渡する意図において、まづもつて賃貸されていた建物を取得した場合であろう。しかし、本件では、原告のそのような投機の意図から発せられることはできなかった。原告は、当該収益から、ロンドンに所在する住居所有権を購入し、その他の点では、当該売買収益を自己の高齢に対する生活保障のために役立てることを意図した、と申し立てた。このような原告の意図は、経済的に筋の通ったものであると考えられなければならない。被告らは、原告が、原告の計画を実施するために、当該売買価格に頼らざるを得ないことを疑った。被告らは、『きわめて財産のある』原告は、すでに今や、連邦市民のそれ自体地位の高い階層の平均よりも、経済的によりよく保障されていた、と推測した。原告が、本件建物を度外視して、きわめて財産のある場合でさえ、原告が、本件建物の売買が行われなかったとしても、住居所有権に関する原告の計画を、何の問題もなく実現できたこと、すなわち、他の財産的価値を利用することなしにも実現できたことは、受け入れられることができなかった。これについて、どんな根拠も認められなかった。しかし、原告に対して、自己の計画を見合わせ、計画された人生形成を変更することが要求されることはできなかったのである<sup>(四)</sup>。

地方裁判所は、右のように、賃貸人が本件建物の売買が行われなかったとしても自己の計画を実現できたとは思われなかったところの経済的な状況にあった場合、賃貸人が、本件建物の売買収益から、ロンドンに所在する住居所有権を購入し、当該売買収益を自己の高齢に対する生活保障のために役立てることを意図したことを重要視して、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

二 第二に、ミュンヘン第二地方裁判所一九八七年五月一二日判決をみておきたい。

【17】ミュンヘン第二地方裁判所一九八七年五月一二日判決<sup>108</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告は、医師であったが、退職した。原告らは、ひとつの部屋から構成されていた本件住居所有権を、一九七九年九月以来、被告に賃貸していた。

他方において、原告らの離婚した娘は、彼女の一一歳の子供とともに、ある賃借住居に居住していた。原告らの娘の給与は、手取り月あたり一一〇〇ドイツマルクであった。原告らは、一五八〇ドイツマルクの金額における賃料を、娘のために支払っていた。子供の父親は、(不定期に)月あたり三〇〇ドイツマルクの扶養料を支払っていた。

原告らは、娘の賃借住居の賃料があまりに高かったため、被告に賃貸されていた本件住居を売却し、当該売買収益をもつ

て、娘のために新たな住居を取得することを意図した。賃貸されていた状態における本件住居の売買は、著しい経済的な不利益を意味するであろう。そこで、原告らは、本件住居を売買したために、相当な経済的利用の妨げを理由として、本件住居の使用賃貸借関係を解約告知し、本件住居の明渡しを求めて訴えを提起した。

これに対して、被告は、相当な期間内に比較しうる代替住居を見出すことは被告には不可能であったことのほか、審理できる諸々の要素および経済性の見積もりを提出することは原告らが行うことがらであった、と主張した。

区裁判所は、原告らは本件使用賃貸借関係が継続する場合に受け入れなければならなかったところの原告らの経済的な損失を説明することを怠ったという理由にもとづいて、本件明渡しの訴えを棄却した。

これに対して、原告らは、地方裁判所に控訴したのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、本件においては、賃貸人の「自己必要」を理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知が問題となったのではなく、「原告らが、本件使用賃貸借関係が継続する場合、本件土地・建物の相当な経済的利用について妨げられ、それによつて、著しい不利益を被るかかどうかという点が問題であった（BG B五六四b条二項三号）」<sup>(10)</sup>、と位置づけたうえで、「一九八六年二月四日付の本件解約告知は法的に有効であった」<sup>(11)</sup>、と結論づけた。

地方裁判所は、はじめに、右の本件事実関係を踏まえて、「賃貸人が、本件売買の収益を、不十分に居住させられていたところの構成員の利益になるように、他の住居を取得するために用いたい場合」<sup>(12)</sup>、経済的な利用の相当性という要件が満たされることが認められた、と考えられる。

その際、地方裁判所は、B G B旧五六四b条二項三号の要件が満たされるかどうかという問題を判断する場合、賃貸人の経済的および個人的な諸関係が考慮されなければならないが、しかし、賃貸人の経済的な諸関係を公にすることなど、訴訟上の説明義務についての要求が過度に緊張させられてはならない、と論じた。すなわち、次のような論述であった。

「もつぱら、本件住居の間近に迫っている売買においてより高い収益を獲得するためという理由だけで解約告知される場合、確かに、B G B五六四b条二項三号の要求は高いであろう。(しかし、)このようなやり方の原則としての許容性は、支配的な見解によつて肯定されている。

B G B五六四b条二項三号の要件が満たされるかどうかという問題を判断する場合、賃貸人の経済的および個人的な諸関係が考慮されなければならないこともまた正しい。しかし、このことは、賃貸人の経済的な諸関係を公にすることに至つてはならない。そのうえさらに、本件事案においては、ひとつの部屋から構成されていた本件住居の売買にもとづく収益が、おそらく、三つの部屋から構成されていた住居を娘の利益になるように取得するためには、ほとんど十分ではなかったであろうことから出発される。原告らが著しい金額を支出しなければならなかったことが想定される。……(本件住居の明渡しのための手段として自己必要を用いること)は、本件では、本件住居が原告らもしくは原告らの娘にとつてあまりに狭かつたために、不成功に終わった。その理由から、より広い住居が購入されなければならなかった。……本件住居の売買をもつて、B G Bによつて明確に正当と認められた目的が追求されるように保たれる場合、訴訟上の説明義務についての要求を過度に緊張させることは、要求されていないのである」<sup>(註)</sup>。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

三 第三に、カールスルーエ地方裁判所一九八七年七月九日判決<sup>(14)</sup>をみておきたい。事実関係の詳細は明らかでないが、事案の概要は、次のようであった。

原告は、本件建物を被告らに賃貸していたが、本件建物を売買したいために、相当な経済的利用の妨げを理由として、本件建物の住居使用賃貸借関係を解約告知した。さらに、原告は、すでに、本件解約告知の書面において通知した売買の意図を実行に移していた。原告は、本件建物の売買収益をもつて、本件土地・建物についての債務の弁済、および、別の場所に所在する原告の建物についての債務の免除のために役立てたい、と考えていた。

地方裁判所は、「形式的に有効な、かつ、期間に適合して意思表示された本件解約告知は、実体法上も、B G B 五六四 b 条二項三号にもとづいて正当化されていた<sup>(14)</sup>」、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。

その判決理由において、地方裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「・・・本件建物を利用すること、および、本件建物の売買価格を用いることは、本件土地・建物についての債務の弁済のためにも、ザウアラッハに所在する原告の建物についての債務の免除のためにも、相当な利用に役立った。特に、本件の事実関係からは、正当な利益を排除するところの、原告のいかなる投機の意図も明らかではなかった<sup>(15)</sup>」。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

四 第四に、デュースブルク区裁判所一九八八年二月一二日判決をみておきたい。

本判決については、はじめに、次の点に若干の留意が必要であろう。すなわち、本判決において、B G B旧五六四b条二項三号を根拠条文としたのではなく、一般条項であるところのB G B旧五六四b条一項<sup>(16)</sup>にもとづいて、賃貸人であった原告は本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有した、と結論づけた点である。しかし、その点を除くと、本判決の事案もまた、当該土地・建物（住居）の売買という類型において、経済的な利用の相当性という要件にかかわる事案であると理解することができるため、ここで取り扱うことにする。

【18】デュースブルク区裁判所一九八八年二月一二日判決<sup>(17)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告は、本件二戸建て住宅（本件建物）に所在する本件住居を被告に賃貸していたが、本件二戸建て住宅の他の半分は空いていた。本件建物は一九〇五年に建築されたものであったが、原告は、本件建物の粗悪な状態を指摘して、被告との本件使用賃貸借関係を解約告知した。本件解約告知の理由は、次のようであった。すなわち、本件建物は建築から八〇年を越えており、本件建物を維持することは経済的にもはや認でなかつた。本件建物を普通に居住できるようにするためには、一九九〇年ドイツマルクの費用が必要な状態であった。そこで、原告は、本件土地・建物を、周辺に所在する他の耕牧地とともに、統一的な複合体として、市に譲渡すること（売買あるいは交換）を意図したのである。

これに対して、被告は、次のように主張した。すなわち、原告は、本件土地・建物を荒廃するにまかせていたのであり、当

該状態を自らもたらした。したがって、本件建物が改造・近代化されなければならないことを引き合いに出すことは、信義則と矛盾した。必要不可欠な修繕の費用は、被告によって求められたところの鑑定人の鑑定書によると、およそ一万七千ドイツマルクになった。原告は、是認できる費用をもって本件建物を近代化し、そのことにもとづいて収益を収める状態にあった。被告は、繰り返し、原告に対し、本件二戸建て住宅を買い取ることを申し出たが、原告は、当該申出を拒絶した。経済的な統一は、本件建物が所在する本件土地を含まなかった。周辺に所在する耕牧地上には、さらに一〇年前に中央暖房が設備されたところの原告の他の建物が存在し、当該設備は、本件建物のためにも計画されていたのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「本件解約告知は、B G B 五六四b 条一項にもとづいていた。それによると、原告が本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有する場合、解約告知権が原告の権限に属する。これらの要件は存在した」<sup>(18)</sup>、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。

その判決理由において、区裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めた、と考えられる。

「原告の利益は、原告が経済的な統一体として本件土地・建物を市に売買することを意図したことから結果として生じた。賃貸人は、原則として、どのようなやり方において自己の土地所有権を利用するのか、および、どのように自己の土地所有権を処分するのかという点を決定することができる。・・・賃貸人の任意の処理の自由は、あまりに制限されてはならないのである。当該使用賃貸借関係の解約告知のためには、賃貸人が筋の通る理由を証明した場合、十分である。このことは、本件

ではそうであった。

原告は、あとづけることができるやり方において、給水の利益とエネルギー供給の利益を維持するという目的で、他の土地を市から与えられるために、土地全部を経済的な統一体として市に交換あるいは売買の目的物として提供することを意図したことを説明した。被告によって居住されていた本件建物は、当該全領域のなかに所在したのであるから、当該所有地をまとまりのあるものとして取り扱い、まとまった売買の目的物として提供することについて、原告の利益が存在した。原告の意図の真摯さにマイナスの材料を提供するところの、どんな根拠も存在しなかった。被告によって居住されていた本件建物を売買のかたまりから切り離すことは、原告にとつて、要求できなかつた。というのは、本件建物をさらに維持することは、原告にとつて、不経済であつたからである。原告は、本件訴状において、詳細に、本件建物がいかなる粗悪な状態にあつたか、および、本件建物を良好な状態にするために、いかなる修復作業が必要であつたかという点を述べた。たとえ、当該費用が、原告によつて見積もられたところの一九万ドイツマルクという金額に達しなかつたとしても、本件建物の状態において、二三五九ドイツマルク八四ペニヒの金額における本件建物の維持のための毎年の費用においては、利回りを期待させないところの投資費用が考慮に入れられなければならなかつた。被告によつて委託された鑑定人が、一万七千ドイツマルクをもつて修繕費用を見積もつた限りでは、その場合に、必要不可欠な取除き作業が問題であつたことが考慮されなければならなかつた。しかし、当該修繕費用は、本件建物が、より長い見地において、良好な状態に置かれ、近代的な状態にもたらされる場合、十分ではなかつた。当該費用は、一九〇五年以来のものである本件建物の欠陥、粗悪な状態、および、建物の実質にかんがみて、より高く見積もらなければならなかつたのである」<sup>(10)</sup>。

区裁判所は、右のように、①本件建物は、粗悪な状態にあり、是認できる費用をもって、もはや良好な状態に置かれ、近代的な状態にもたらされることはできなかつたこと、②賃貸人は、給水の利益とエネルギー供給の利益を維持するという目的で、他の土地を市から与えられるために、本件建物、本件建物が所在したところの土地、および、賃貸人に帰属する他の土地をまとめて、経済的な統一体として市に交換あるいは売買の目的物として提供することを意図したことを重要視し、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めた、と考えられるのである。

なお、区裁判所は、賃貸人が故意に本件建物の修復の停滞をもたらしたことは確かでなかつたこと、および、本件建物を被告に譲渡することは全部の複合体を経済的な統一体として譲渡したいところの原告の計画に対応しなかつたことをもつけ加えた。すなわち、次のような論述であつた。

「原告が、長年にわたつて何もしなかつたことによつて、修復の停滞をもたらしたことは確かでなかつた。原告は、詳細に、一九七四年以来実行されたところの修繕作業を表示した。すべてによると、本件建物の全部の状態において、原告にとつて、本件建物を著しい資金をもつて良好な状態に置くことは、経済的には認できなかつた。……

被告が本件建物の購入に関心をいだいていたことを引き合に出したことは、断固とした処置を取らなかつた。本件建物を被告に譲渡することは、すでに説明したように、全部の複合体を経済的な統一体として譲渡したいところの原告の計画に対応しなかつたのである。……」<sup>(註)</sup>

五 第五に、バイロイト区裁判所一九八九年九月二一日判決をみておきたい。

【19】バイロイト区裁判所一九八九年九月二日判決<sup>(10)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告らは、共有していた本件住居所有権を、一九八六年三月一日付の本件使用賃貸借契約にもとづいて、被告らに賃貸していた。被告らは、一九八六年五月一日以来、本件住居所有権に居住していた。

原告らは、一九七二年から一九八八年まで、別産制において婚姻していた。原告らは、本件住居所有権を、共有者として、それぞれ二分の一の持分で取得し、被告らに賃貸していたが、先行した別居、および、一九八八年に行われた離婚に関連して、本件住居所有権を売買しようと努力した。また、本件住居についての利息の負担は、一二一〇ドイツマルクであった（一九八四年四月一二日付の信用貸し契約）が、当該利息の増額が考慮に入れられなければならなかった。

一九八八年一〇月一八日付の弁護士書面をもって、原告らは、本件住居の使用賃貸借関係を解約告知し、本件住居の明渡しを求めて訴えを提起した。というのは、経済的に必要不可欠な譲渡が、本件使用賃貸借関係が存在する場合、不可能であると証明されたからであった。

原告らは、次のように主張した。すなわち、かつての税制上の利益は、今や、もはや効力を生じなかった。また、他人から一〇〇パーセント融資されたところの本件住居は、もはや維持されることができなかつた。というのは、利息の負担と償却の負担が、月あたりの賃料をはるかに上回っていたからである。賃貸されていない状態における本件住居に関しては、一七万五千ドイツマルクないし一八万ドイツマルクが獲得される。これに対して、賃貸されていた状態における本件住居に関

しては、単に、一二万ドイツマルクないし一三万ドイツマルクが得られる。それに加えて、賃貸されていた状態における本件住居を購入するところの希望者は、ほとんど見出されることができなかった。

これに対して、被告らは、本件売買は投機目的にのみ役立つと主張したほか、被告らの高齢および病気にもとづいて、本件使用賃貸借関係の継続を請求した。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、相当な経済的利用の妨げを理由とする本件解約告知は有効であった、と結論づけ、本件明渡し訴訟を認容した。

その判決理由において、区裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「得ようと努められたところの本件住居所有権の売買についての正当な利益は、認められなければならない。原告らは離婚したのであり、その結果、すでにその理由から、本件住居所有権に関する共有関係を終了させることについて、筋の通り、あとづけることができる理由が存在したのである。そのような事案において考慮されるところの分割は、B G B 七五三条にもとづいて、売買によって行われる。

それに加えて、証人・Fの信ずべき証言にもとづいて、原告らは、一九八六年と一九八七年に、税を支払わなければならないことが所得を考慮に入れることができなかつたことが確定している。その理由から、一九八四年の取得時に、本件住居の賃貸と結びつけられていたところの税制上の利益は、今や、もはやそれほど大きくはなかつたのである。

本件住居が、他との関連なしに考察して、すなわち、原告らのその他の経済的な諸関係にかかわりなく、はじめから、賃料収入よりもより高い利息と償却の負担を有していたかどうかという点は、重要ではなかった。証人・Fの証言にもとづいて、いづれにせよ、本件住居の賃貸が、以前と異なり、今や、もはや税制上有利な結果を生まなかったことが確定している。このこともまた、本件売買についての正当と認められうる利益を意味した。

さらに、次のことが加わる。すなわち、売買による所有権の利用は、所有権者の基本的な権利である。BGB五六四b条二項三号は、売買の権利を、たとえば、存在の喪失が差し迫っている事案に限定してはいない。全体として、本件売買についての原告らの正当な利益が存在した。

証人・Fの証言から判明したように、投機という理由もまた、本件売買のための決断にとつて決定的ではなかった。そのうえさらに、証人・F―職業は学士の商人・税理士であるが―は、一九八七年の終わりに、有利な点がより少ない市場の状況のために、本件売買を思いとどまるように助言した。証人・Fの証言にもとづいて、経済的な重圧が、本件売買の決断のための理由であったことが確定していた<sup>(10)</sup>。

区裁判所は、右のように、①賃貸人らは、離婚したことにともづいて、賃貸していたところの本件住居所有権に関する共有関係を終了させるために、本件住居所有権を売買しようと努めたこと、②原告らはもはや税を支払わなければならなかった所得を考慮に入れることができなかつたため、本件住居所有権を賃貸することは、以前と異なり、もはや税制上有利な結果を生まなかつたこと、③一般的に、売買による所有権の利用は所有権者の基本的な権利であること、④賃貸人が本件住居所有権の売買を決断した理由は、投機のためではなく、①の理由とともに、経済的な重圧のためでもあつたことを考慮して、経済的な

利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

六 第六に、シュトゥットガルト区裁判所一九八九年二月一四日判決をみておきたい。

【20】シュトゥットガルト区裁判所一九八九年二月一四日判決<sup>(20)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

当事者間には、シュトゥットガルトに所在する列状住宅 (Reihenhaus) に関する使用賃貸借関係が存在していた。本件使用賃貸借契約の締結は、五年間の期間で行われた。すなわち、本件使用賃貸借関係は、一九八四年一月一五日に始まり、一九八九年一月一四日まで期限づけられていた。本件使用賃貸借契約によると、延長の可能性は存在しなかった。賃料は、月あたり一八〇〇ドイツマルクであった。原告は、本件使用賃貸借関係の合意された期間の間に、被告らに対し、本件建物を売買することを申し出た。しかし、売買契約の締結には至らなかった。

一九八八年八月に、原告は、被告らに対して、原告が依然として本件建物を売買したいこと、しかも、遅くとも、本件使用賃貸借関係の満了のときに売買したいことを通知した。被告らは、一九八九年六月一九日付の書面をもって、一九八九年一月一四日を越えて本件使用賃貸借関係を継続することを請求した。原告は、一九八九年八月三〇日付の書面をもって、原告が一九八九年一月一四日を越えて本件使用賃貸借関係を継続することに同意しないことを通知した。さらに、原告は、

一九八九年九月一日付の書面をもつて、一九八九年一月三〇日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。

原告は、次のように主張した。すなわち、本件使用賃貸借契約の期限づけは、被告らの願望にもとづいて行われた。原告は、数年前から、本件建物を売買することを試みた。しかし、当該売買の努力は失敗した。というのは、本件建物は賃貸されていたからであった。原告は、一九八九年に、自己および家族のために、ミュンヘンに所在する一族用住宅を購入した。原告は、このことから、本件建物の売買価格を利用できない限り、五〇万ドイツマルクという金額を中間的に出資しなければならなかったのである。

これに対して、被告らは、次のように主張した。すなわち、本件使用賃貸借関係の期限づけは、被告らの願望に起因しなかったし、原告の当該売買の努力は、明らかに、原告の限度を越えた価格の考えのために失敗したのである。ミュンヘンに所在する建物の購入と本件建物の売買との間に、経済的な関係は存在しなかった。さらに、原告の夫は、高い収入を得ており、ウムに所在する多世帯用住宅の所有者でもあった。

#### 〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「当事者間の本件使用賃貸借関係は、……期間の満了によって、一九八九年一月一四日に終了した。確かに、被告らは、本件使用賃貸借関係の終了前に、書面による意思表示によつて、本件使用賃貸借関係の継続を請求した。(14) (しかし、) ……原告は、B G B 五六四b 条二項三号にもとづいて、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有していたのであるから、本件使用賃貸借関係は、一九八九年一月一四日を越えて継続されなかったのである」(15)、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。(16)

その判決理由において、区裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「本件建物の意図された譲渡は、相当でもあった。原告が、一九八九年のはじめに、ミュンヘンにおいて、自己および家族のために建物を取得し、反論の余地なく、五〇万ドイツマルクという金額を中間的に出資しなければならなかった後で、本件建物を譲渡することは、経済的な諸関係にしたがって相当であった。その場合に、被告らが申し立てたように、原告の夫が、ウルムに所在する多世帯用住宅の所有者であったということは、重要ではなかった。原告が夫の財産を指示されることはできなかったのである」<sup>(13)</sup>。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

七 第七に、事実関係の詳細は明らかでないが、シュトゥットガルト地方裁判所一九九〇年二月二二日判決<sup>(14)</sup>は、「（賃貸人であった）原告が、病気という理由にもとづいて自己の仕事（建築業）を断念し、本件住居の売買にもとづく収益を・・・債務の返済のために必要とした」<sup>(15)</sup>場合、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めた、と考えられるのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

八 第八に、フランケンタール（プファルツ）地方裁判所一九九〇年五月一八日判決<sup>(16)</sup>をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、事案の概要は、次のようであった。

原告らは、一九八七年六月二三日付の契約にもとづいて、本件住居を被告らに賃貸していた。本件住居の使用賃貸借関係は、二年間に期限づけられていた。被告らは、一九八九年四月四日付で、原告らに対し、本件使用賃貸借関係の継続を請求した。これに対して、原告らは、相当な経済的利用の妨げを理由として、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益がある、と主張した。

地方裁判所は、はじめに、次のように論じることにより、BGB旧五六四b条二項三号にもとづいて、本件使用賃貸借関係の終了について、原告らの正当な利益が存在することを認めた。

「被告らには、BGB五六六条にもとづいて、本件住居を原告らに返還し、明け渡すことが義務づけられている。というのは、当事者間において一九八七年六月二三日付で締結され、二年間に期限づけられたところの本件使用賃貸借契約は、一九八九年六月三〇日に終了したからである。

一九八九年四月四日付の被告らの継続の請求は、本件使用賃貸借関係の終了の妨げにならなかった。BGB五六四c条一項によると、賃借人は、期間の定めのある使用賃貸借関係において、賃貸人が当該使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有しない場合、遅くとも当該使用賃貸借関係の終了の二ヶ月前に、書面による意思表示によって、賃貸人に対して、当該使用賃貸借関係の継続を請求することができる。確かに、被告らは、一九八九年四月四日付の書面をもって、原告らに対して、期間と形式に適合して、被告らの継続の請求を述べた。しかし、被告らの願望に成果は与えられなかった。というのは、原告らは、原告らの側で、本件使用賃貸借関係の終了について、正当な利益を引き合いに出すことができたからである。

B G B 五六四 b 条二項三号と結びついた B G B 五六四 c 条一項二文にもとづいて、賃貸人が、当該使用賃貸借関係の継続によって、当該土地・建物の相当な経済的利用について妨げられ、それによって、著しい不利益を被る場合、当該使用賃貸借関係の終了について、賃貸人の正当な利益が存在する、と考えられなければならない。

本件においては、これらの要件は、原告らのために満たされていたのである<sup>(130)</sup>。そのうえで、地方裁判所は、賃貸人であった原告らが、自ら使用する新たな住居の資金調達のために本件住居の売買収益を必要とした場合、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。すなわち、次のような論述であった。

「被告らの見解に反して、経済的な利用は、特に、・・・原告らによる本件住居の売買の場合においても存在した。

売買の形態における本件の利用は、また、相当なものである、とも証明された。

売買は、賃貸人の経済的な任意の処理の自由を顧慮して、特に、当該売買によって獲得された資金が、新たな住居の調達のために使われることになる場合、相当である。

原告らは、その点では反論されることなく、自ら使用する自己の住居の資金調達のために本件の売買収益を必要とすることを申し立てた。その理由から、相当な利用から出発されなければならなかったのである<sup>(131)</sup>。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

九 第九に、すでにIIの四の2の(2)の①の二において取り上げたところのデュッセルドルフ地方裁判所一九九〇年一月

二〇日判決<sup>(34)</sup>は、その判決理由において、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について論じたが、さらに、経済的な利用の相当性という要件についても、次のように論じたのである。

「原告らは、D銀行によって作成された融資計画の提出によって、原告らが、原告らの新たな建物の資金調達のために、九・九六パーセントをもつて支払われなければならないところの一三万ドイツマルクという短期信用貸しを受け入れなければならなかったことを証明した。当該信用貸しをできるだけ早く本件住居所有権の売買によって償却するという原告らの願望は、きわめて理解できるものであった。当該信用貸しについての費用は、獲得される本件賃料を、はるかに凌駕したのである」<sup>(35)</sup>。

地方裁判所は、右のように、賃貸人であった原告らが、新たに建築された建物の資金調達のために、獲得される賃料をはるかに凌駕したところの高い利息をとまなう短期信用貸しを受け入れなければならない状況において、当該信用貸しをできるだけ早く償却するために、本件住居所有権を売買しなかった場合、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

一〇 第一〇に、すでにIIの四の2の(2)の①の三において取り上げたところのトリーア地方裁判所一九九一年二月五日判決<sup>(34)</sup>（裁判例【16】）は、その判決理由において、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について論じたが、さらに、経済的な利用の相当性という要件についても論じていた。ここでは、その点を確認しておきたい。

地方裁判所は、はじめに、連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）を引用しつつ、一般的に、意図された当該土地・建物（住居）の売買が、所有権者の状況からみて相当であり、かつ、所有権者がそうでなかったら要求できない不利益を被る場合、解約告知からの賃借人の保護は後退しなければならない、と論じた。すなわち、次のような論述であった。

「・・・連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決の主旨においては、基本法一四条一項一文は、当該土地・建物の意図された売買をB G B五六四b条二項三号一文の適用範囲から除外し、所有権者がそうでなかったら存在の窮地に陥る場合にはじめて解約告知という断固とした処置を取らせることを禁じていることが表現された。確かに、原則として、賃貸されていた住居の所有権者は、賃貸されていた住居の社会的な機能のために、強められた範囲において、処分権能の制限を受け入れなければならぬことが考慮されなければならない。しかし、他方において、私的な有益性および処分権能が、所有権の核心として顧慮されなければならない。所有権を譲渡するという自由もまた、このことに属する。もつとも、賃借人は、恣意的な解約告知に対して保護されなければならない。このことは、解約告知からの保護の規定が、意図された売買が経済的に意味のないものと思われる場合、顧慮されなければならないことを意味する。解約告知からの保護は、意図された譲渡が、所有権者の状況からみて相当であり、すなわち、経済的に意味のあるものと思われ、かつ、所有権者がそうでなかったら要求できない不利益を被る場合、後退しなければならない。これらの要件は、本件において、認められていたのである」<sup>(15)</sup>。

そのうえで、地方裁判所は、本件一家族用住宅の売買収益が、本件使用賃貸借契約の締結後、別の場所において始められたところの居住用建物の建築のために出資されることになる場合、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めた

のである。すなわち、次のような論述であつた。

「所有権者による賃貸されていた目的物の意図された譲渡は、当該譲渡が、純粹な投機目的のために行われたのではなく、当該売買収益が、ある建物の取得、あるいは、ある建物の建築のために出資されることになる場合、常に、経済的に意味のあるものである。一九九〇年五月一日付の本件解約告知の時点において、原告は、別の場所において居住用建物の建築を意図し、取りかかった。そのための決心は、また、一九八八年五月の本件使用賃貸借契約の締結後にはじめて行われ、当事者としての原告と証人・Kの尋問がこのことを明らかにしたのである」<sup>(59)</sup>。

さらに、地方裁判所は、本件において経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認める際には、本件契約締結後に生じたところの、交通事故によつて引き起こされた原告の健康状態の悪化という原告の特別な個人的諸関係もまた考慮されなければならなかつたことについて、次のように詳細に論じたのである。

「賃貸されていた本件建物を売買するという原告の決心においては、原告の特別な個人的諸関係、特に、本件契約締結後に生じたところの、事故によつて引き起こされた原告の健康状態の悪化もまた、考慮されなければならなかつた。当事者間で議論の余地のないことであつたが、原告は、一九八七年四月六日の自動車事故のとき、左腰の脱臼骨折、および、腰の関節臼の骨折をこうむつた。当該事故の傷害の手術による治療の後、はじめに、明らかにそれと認められるほどの健康状態の改善が生じた。このことは、専門的知識をもつた証人であつたところの教授・博士・Hの一九九一年一月一六日付の説明によると、当該事故の傷害の結果が、原告が自己の職業を再び果たすことができるまで鎮静することを、原告に期待させることができた。

(しかし、)一九八八年五月二七日の左腰の関節臼についての金属除去のすぐ前に、原告は、現れた痛みを訴えた。あとに続

く検査において、原告の左の股関節は壊されていたことが確認された。その理由から、自らに付着するところの内部の人工補装具による代用が勧められた。一九八八年七月一八日にはじめにはめ込まれた自らに付着するところの完全な内部の人工補装具は、関節臼の弛緩が確認された後、再び、除去されなければならなかった。次いで、一九八八年八月二二日に、セメントで固定された腰の関節臼との交換が行われなければならなかった。このような当該事故の結果は、原告が自己の職業活動をもはや果たすことができないことに至った。一九九〇年三月一五日付の一般職員のための連邦保険協会の年金決定通知によると、原告は、一九八九年七月一日から、就業不能の年金を受け取っていた。原告は、もはや、自ら自立し、所帯を自主的にきりもりする状況でもなかった。このことは、原告の伴侶であった証人・Kの証言から判明した。証人・Kは、当部において、信ずべきやり方において、原告は、他人の援助なしに、たとえば、商店での買い物のために、比較的長い道のりを歩ける状況ではなかったことを述べた。このことは、およそ一九八八年ないし一九八九年の冬から現れ、継続したところの平衡障害が原因でもあった。これらの申立ては、一度、専門的知識をもった証人であったところの教授・博士・Hの説明によって、他方において、・・・一九八九年四月一三日付の生活保障局の決定通知、および、すでに言及されたところの一九九〇年三月一五日付の一般職員のための連邦保険協会の年金決定通知によっても証明されたのである。

述べられたところの原告の身体的な障害は、原告が必要な場合に第三者によつて世話されることができるところの新たな建物を自己のために建築するという原告の決心を理解できるようにした。このような決心は、また、原告の伴侶、すなわち、証人・Kが述べたように、本件使用賃貸借契約の締結後に、はじめてなされた。それによると、原告の第二および第三の手術の後、当該障害が強まり、平衡障害がさらにつけ加わったとき、このような決心は熟したのである。これらの証言は、信ずべき

ものであった。これらの証言は、本件の計画および資金調達の意図に関する……証拠書類によって証明された。一九八九年にはじめて、(原告は)新たな建築にとりかかった。原告は、これについて、……五万ドイツマルクの金額における消費貸借を受け入れた。別の場所における新たな建物のためにさらに提供されなければならなかったところの建築の遂行に関する技師・Fの費用計算書もまた、一九九〇年一〇月付であった<sup>(18)</sup>。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

一 第一一に、すでにⅡの四の1の三において取り上げたところのデュッセルドルフ地方裁判所一九九一年一〇月一五日判決は、その判決理由において、住居所有権の経済的な利用もまた、B G B旧五六四b条二項三号一文(現行五七三条二項三号一文)における「土地・建物」の経済的な利用であるという解釈を明らかにしたが、さらに、経済的な利用の相当性という要件についても論じていた。ここでは、その点を確認しておきたい。

#### 【21】デュッセルドルフ地方裁判所一九九一年一〇月一五日判決

##### 〔事案の概要と経緯〕

被告は、原告らの本件住居所有権の賃借人であった。原告らは、本件使用貸賃借関係の継続によって、本件住居所有権の相当地経済的利用について妨げられている、と申し立て、本件使用貸賃借関係を解約告知した。

原告らは、次のように主張した。すなわち、本件住居所有権の売買は、本件住居所有権が被告に賃貸されていたために失敗

した。本件売買は、原告らに生じていたところの経済的な不利益を回避するために必要であった。かつて六パーセントの利率で締結されていたところの、現在原告らによって居住されていた一族用住宅の融資は、一九九一年七月三十一日付で終了す。被告によって居住されていた本件住居所有権が譲渡されることができず、それとともに、本件住居所有権についての負担が全く返済されることができず、さらに、原告らの建物のための負担が部分的に返済されることができなかつた場合、著しく上昇した利息の水準にかんがみて、一九九一年八月から、著しくより高い利息が生じるであろう。被告によって居住されていた本件住居所有権が維持される場合、一九九一年八月から、月あたり八〇〇〇ドイツマルクないし一〇〇〇ドイツマルクというより多くの負担が生じ、このことは、原告らにとって、要求できない経済的な苛酷さを意味したのである。

原告らの本件明渡しの訴えは、第一審において認容された。

#### 〔判決理由〕

地方裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「当事者間に存在していた本件使用賃貸借関係は、一九九〇年一月二八日付の本件解約告知の書面によって、有効に、一九九一年二月二八日付で終了した・・・」

原告らは、B G B五六四b条一項、二項三号にもとづいて、本件解約告知を行う権限があつた<sup>(註)</sup>、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。

その判決理由において、地方裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「賃貸人・所有権者の筋の通り、あとづけることができる理由によって支えられているところの利用が、相当である。

BGBによつてより詳しく説明されていないところの経済的な利用の『相当性』という概念は、賃借人の生活の中心点としての当該住居の社会的な機能を考慮すると同様に、基本法一四条一項において認められたところの私的な所有権に向けての本権を考慮しても、定められなければならない。所有権の基本権としての保障の核心は、特に、所有権者の私的な有益性および処分権能である。その結果、当該土地・建物の所有権の売買は、原則として、相当な経済的利用であると考えられなければならない。その際、所有権者が、当該売買から獲得した収益を何のために利用するののかという点は、重要ではない。おそらく、当該土地・建物の譲渡が、所有権者の不快で投機的な利潤の追求を明らかにする場合には、何か異なることが妥当しく、原告らは、それをもつて、原告らの月あたりの利息負担および償却負担を減少させることを求めて、原告らによつて受け入れられた信用貸しの返済のために、本件売買の収益を利用したい、と説明した。これをもつて、本件住居所有権の売買を原告らによつて経済的に有意義なものと思わせるところの、筋の通り、あとづけることができる理由が存在した。一九八〇年に本件住居所有権を取得するとき原告らによつて費やされたところの一六万六千ドイツマルクという購入価格を、本件住居所有権が明け渡されたとき、今や原告らによつて獲得しうるし、手に入れようと努められたところの一八万三千ドイツマルクという売買価格と比較することは、原告らが、本件住居所有権を売買するという決心において、投機によつて定められた利得の追求にも左右されなかったことを示していたのである<sup>(註)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①貸貸人・所有権者の筋の通り、あとづけることができる理由によつて支えられているところの利用が、相当であること、②当該土地・建物の売買は、原則として、相当な経済的利用であると考えられなければならないこと、③所有権者が投機的な利潤を追求する場合を除いて、所有権者が、当該土地・建物の売買収益を何のために利用するの

かという点は、重要ではないこと、④本件においては、賃貸人は、月あたりの利息負担および償却負担を減少させることを求めて、賃貸人によって受け入れられた信用貸しの返済のために、本件住居所有権の売買収益を利用したかったが、このことは、筋の通り、あとづけることができる理由であったことを論じたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

一二 第二二に、ハンブルク区裁判所二〇〇五年五月二四日判決をみておきたい。

【22】ハンブルク区裁判所二〇〇五年五月二四日判決<sup>(18)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告の前主は、賃貸人として、被告に対し、一九八二年二月一日付の書面による使用賃貸借契約にもとづいて、本件建物の五階に所在する四つの部屋から構成されていた本件住居所有権を一九八三年二月一日付で委譲した。

原告は、二九万一千九百九十マルク二〇ペニヒという購入価格において本件住居所有権を取得し、一九八四年六月一三日付で、新たな所有権者として登記された。原告は、当該購入価格の融資のために、二六万二千九十マルクの金額における消費貸借を受け入れた。なお利息のついた残りの債務は、二〇〇二年一月一日付の銀行の証明書にしたがって、二〇〇二年一月一日までに、一三万二千七百三十一ユーロ四四セントに達し、二〇〇三年一月一日付の証明書にしたがって、二〇〇三年一月三〇日までに、一三万八千四百五十二ユーロ五セントに達していた。

ところで、原告は、引越し先が不明であったBと共同で、その間に失敗したところの民法上の組合を設立した。当該組合のために、一二万一千四七六ユーロ四セントの金額における未納税金が生じ、原告は、二〇〇二年九月二三日付のデュッセルドルフ中央税務署の書面にしたがって、その返済を請求された。原告は、デュッセルドルフ中央税務署の部長長によつて代理され、ノルトライン＝ヴェストファーレン州のために、二〇〇三年六月二五日付の公証人が作成した契約にしたがつて、七万三四八ユーロ五六セントの金額における土地債務を設定した。

原告の訴訟代理人は、被告に対して、本件住居所有権の経済的な利用の妨げを理由として、二〇〇二年一月二九日付の書面をもつて、二〇〇三年一月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。というのは、原告は、一二万一千四七六ユーロ四セントの金額におけるデュッセルドルフ中央税務署に対する未納税金の償却のために、本件住居所有権を譲渡しなければならなかったからである。原告は、本件解約告知に添えられたところの、二〇〇二年六月二八日付の鑑定人の価格の算出鑑定書にしたがつて、賃貸されていた状態において、単に、一九万ユーロという取引価格で本件住居所有権を譲渡できたが、他方において、賃貸されていない状態における取引価格は、二八万五千ユーロに達した。原告は、当該未納税金を償却できるために、九万五千ユーロという差額に頼らざるを得なかった。というのは、ともに償却されなければならなかったところの、本件目的物に対する利息がつけられなければならなかった債務は、なお、全部で一三万一千七三二ユーロ四四セントに達していたからであった。その理由から、原告は、本件使用賃貸借関係を解約告知するように強いられていた。原告は、本件住居所有権を賃貸されていない状態において譲渡することに頼らざるを得なかったのである。

これに対して、被告は、本件解約告知に異議を述べ、本件使用賃貸借関係の継続を請求した。被告は、要求できる条件にお

いて相当な代替住居を調達することは、被告に可能ではなかった、と主張した。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「本件使用賃貸借関係は、二〇〇二年一月二十九日付の原告の訴訟代理人の・・・本件解約告知によって、二〇〇三年一月三十一日付で終了した。本件解約告知は、BGB五七三条二項三号にしたがつて、正当化されていた<sup>46)</sup>」、と結論づけた。

その判決理由において、区裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「原告は、本件賃貸物を利用するという意図、すなわち、被告によって賃借されていた本件住居所有権を譲渡するという意図を有していた。被告は、また、原告が真摯な譲渡の意図を有していたことを否認しなかった。

計画されたところの利用の種類、すなわち、本件譲渡は、全部の状況にもとづいて、相当でもある。というのは、本件譲渡は、本件解約告知の時点において、一二万一千四七六ユーロ四セントという全部の金額において、デュッセルドルフ中央税務署に対して議論の余地もなく存在したところの原告の未納税金を償却するという目的で行われたからである。その際に、当該金額は、二〇〇三年五月二十六日付のデュッセルドルフ中央税務署の書面から明らかとなったように、二〇〇三年五月まで、九九二五ユーロの金額における科せられた滞納追徴金を加えて、全部で一三万七七一ユーロ一セントに高められた。一般に認められているように、土地・建物あるいは住居所有権の売買は、相当な利用を意味する。というのは、当該売買の収益が、業務上の債務を返済するために用いられることになる場合、そのことは、筋の通り、あとづけることができるからである。

その場合に、被告は、また、原告は当該未納税金の成立の責任を自ら負わなければならなかったという理由で、本件解約告知は基礎づけられていなかったということを引き合いに出すこともできなかった。たとえ、当該未納税金が不動産の評価のときに税理士の誤りによって生じたとしても、また、たとえ、原告がこのことを認識でき、認識しなければならなかったとしても、所有権者が、自己に責任のある債務を返済するために、自己の所有権を譲渡したい場合、そのことは、法秩序および社会秩序と一致し、それとともに、筋の通り、あとづけることができることはそのまま残るのである。原告が、故意に、自己の態様によって、被告との本件使用賃貸借関係の存続を危うくしたことを、すなわち、原告の態様は権利の濫用であったことから出発されることはできなかった。特に、本件の経済的な困難さは、また、明らかに、被告との本件使用賃貸借契約の締結後にはじめて現れたのである。

被告が主張したように、たとえば、原告が、本件賃貸目的物を、自ら賃貸されていた状態において取得したとしても、本件賃貸目的物の譲渡は、相当な利用形態のままであつたのである<sup>(四)</sup>。

区裁判所は、右のように、①土地・建物あるいは住居所有権の売買は、当該売買の収益が、賃貸人の業務上の債務を返済するために用いられる場合、本件においては、賃貸人の未納税金を償却するために用いられる場合、筋の通り、あとづけることができるものであり、相当な利用を意味すること、②賃貸人が未納税金の成立の責任を自ら負わなければならなかったとしても、賃貸人が、自己に責任のある債務を返済するために、自己の所有権を譲渡したい場合、そのことは、法秩序および社会秩序と一致し、それとともに、筋の通り、あとづけることができるものであること、③たとえ賃貸人が本件住居所有権をすでに賃貸されていた状態において取得したとしても、本件住居所有権の譲渡は、相当な利用形態のままであつたことを論じたので

ある。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることとする。

一三 第一三に、クレーフェルト地方裁判所二〇一〇年三月一〇日判決をみておきたい。

【23】クレーフェルト地方裁判所二〇一〇年三月一〇日判決<sup>⑤</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告らは、本件建物（一家族用住宅）の所有者であつたが、二〇〇六年六月二八日付の使用賃貸借契約をもつて、被告らに対し、正味二〇〇〇ユーロの賃料で、本件建物を賃貸した。本件建物が賃貸された背景には、アメリカ合衆国に所在するA会社における経営首脳者としての仕事が原告・2に提供され、その理由から、原告・2は、家族とともに、アメリカ合衆国に移住したという事実があつた。

その後、原告・2とA会社との雇用関係は、二〇〇七年二月に終了し、新たな雇用関係も同じく解約告知され、その結果、原告・2は、二〇〇九年二月から、仕事と収入がなかった。

原告らは、本件建物を譲渡するように経済的に強いられていた、と申し立てた。というのは、これに関して、議論の余地もなく、およそ二八〇〇ユーロという月あたりの償還の不足が存在したからである。すなわち、月あたりの負担はおよそ四八〇〇ユーロに達し、これに、月あたり二〇〇〇ユーロの賃料収入のみが対峙していたのである。

原告らは、二〇〇八年四月三日付の書面をもって、本件解約告知の背景を説明し、B G B 五七三条二項三号にもとづいて、本件使用貸賃借関係を解約告知した。

区裁判所は、本件解約告知は民法の規定どおりに理由づけられていなかったという理由にもとづいて、本件明渡しへの訴えを棄却した。

これに対して、原告らは、地方裁判所に控訴したのである。

#### 〔判決理由〕

地方裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「B G B 五七三条一項、二項三号に依拠した本件解約告知によって、本件使用貸賃借関係は終了した<sup>(16)</sup>」、と結論づけ、本件明渡しへの訴えを認容した。

その判決理由において、地方裁判所は、次のように論じることにより、経済的な利用の相当性という要件が満たされることを認めたのである。

「他の方法で利用する意図という要件は、本件において存在する。議論の余地もなく、原告らは、本件建物の譲渡を意図した。

本件利用は、また、相当でもある。経済的な利用は、それが、筋の通り、あとづけることができる考慮によって支えられている場合、相当である。当該売買はやむを得ず必要でなければならぬのではなく、むしろ、自己の所有権に関する賃貸人の任意の処理の自由が、原則として、尊重されなければならないのである。本件においては、原告らは、本件建物を譲渡するように強いられていた。というのは、原告・2は、二〇〇九年のはじめから、仕事がなく、その理由から、もはや収入がな

つたからである。その理由から、原告らは、存続する信用貸しの利息を支払い、原告らの生計費を賄うために、本件譲渡の収益に頼らざるを得なかったのである。このことは、正当と認めるに値する理由であった。原告らによつて選択されたところの、本件建物についての資金の調達は、損失をこうむる恐れがあったのであり、その結果、原告らは、彼らの誤つた算定の危険を引き受けなければならなかったという被告らの抗弁を考慮しても、異なることは何も生じなかつた。確かに、賃貸人は原則として誤つた算定の危険を自ら引き受けなければならないということは正しい。しかし、それとともに、誤りのある算定が、はじめから賃貸人に対して非難されるところの事案が考えられる。本件の事案は、このことから区別される。原告らの生活状態は、本件契約締結以来、決定的に変化した。原告・2は、議論の余地もなく、本件契約締結の時点において、平均以上の収入を有していたし、その収入は、合意された条件での本件使用賃貸借関係を、償還の不足が存在したにもかかわらず、締結することを可能にした。原告らは、この時点においては、難なく、当該償還の不足を清算することができた。しかし、原告・2の失業の発生とともに、原告らの財産状態は、決定的に変化した。しかし、このような将来の展開は、本件契約締結の時点において、原告らにとつて、見通すことができなかつたのであるから、原告らは、彼らの算定を非難されなければならないわけではなかつたのである<sup>〔四〕</sup>。

地方裁判所は、右のように、①経済的な利用は、それが、筋の通り、あとづけることができる考慮によつて支えられている場合、相当であること、②当該土地・建物の売買はやむを得ず必要でなければならないわけではなく、むしろ、自己の所有権に関する賃貸人の任意の処理の自由が、原則として、尊重されなければならないこと、③本件においては、職を失い、もはや収入がなかつた賃貸人が、存続する信用貸しの利息を支払い、賃貸人の生計費を賄うために、本件譲渡の収益に頼らざるを得

なかつたのであり、このことは、正当と認めるに値する理由であり、相当であること、④貸貸人の失業の発生とともに貸貸人の財産状態が決定的に変化したことが、本件使用貸貸借契約締結の時点において見通すことができなかつた場合、貸貸人は誤った算定の危険を自ら引き受けなければならぬわけではないことを論じたのである。

なお、その他の要件にかかわる判決理由については、後に取り上げることにする。

### ③ 経済的な利用の妨げ・貸貸人の著しい不利益という要件について

最後に、経済的な利用の妨げという要件、および、貸貸人の著しい不利益という要件に関係する下級審裁判所の裁判例を、その判決年月日の順に考察しておきたい。なお、これらの二つの要件は密接に関係する場合があるため、同じ項目において取り扱うことにする。

一 第一に、すでにⅡの四の2の(2)の②の一において取り上げたところのマインツ地方裁判所一九八五年四月二日判決<sup>(8)</sup>は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、貸貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「原告は、また、本件使用貸貸借関係の継続によつて、著しい不利益をも被る。当該不利益は、原告が、さらに貸貸(を継続)する場合、よりわずかな売買価格を獲得するという点において見て取られなければならない。よりわずかな売買収益のみが獲得される場合、当該不利益が肯定されなければならないことは、支配的に正当と認められている。もつとも、当該価格

の差異は、著しいものでなければならぬ。

本件においては、鑑定人の鑑定書をもって、よりわずかな収益は、八八万ドイツマルクという売買価格において、およそ五万ドイツマルクに達することから出発されなければならなかった。すなわち、当該売買価格は、およそ五・六八パーセントだけよりわずかなものである。当該パーセンテージもわずかではあるが、しかし、当部は、当該よりわずかな収益を著しいものであると判断した。当該金額は、全体収益との関係においてのみ見られることはできない。たとえ原告が・・・財産のある人と格付けされるとしても、五万ドイツマルクがはつきり感じられるほど重要ではなかったところの財産関係について語られることはできなかったのである」<sup>(19)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①賃貸人がさらに当該使用賃貸借関係を継続するならば、よりわずかな売買収益のみが獲得されうる場合、そのことは賃貸人の不利益であるが、当該売買価格の差異は著しいものでなければならぬこと、②しかし、当該売買価格の差異は、全体収益との関係においてのみ見られることはできないのであり、賃貸人の具体的な経済的状況においては、五・六八パーセントだけよりわずかな売買価格も著しいものであると判断されることを論じたのである。

二 第二に、すでにⅡの四の2の(2)の②の二において取り上げたところのミュンヘン第二地方裁判所一九八七年五月二二日判決<sup>(20)</sup>（裁判例【17】）は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても論じていた。ここでは、その点を確認しておきたい。

裁判例【17】は、賃貸人ら（原告ら）が、賃借人（被告）に賃貸していたところの、ひとつの部屋から構成されていた本件

住居所有権を売買し、当該売買収益をもって、不十分に居住させられていたところの原告らの娘のために新たな住居を取得したかっただけという事案であったが、地方裁判所は、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件について、次のように論じたのである。

「原告らが、ひとつの部屋から構成されていた本件住居所有権の売買は、本件住居所有権が空いた場合、著しくより高い収益をもたらすであろうと申し立てた場合、このことは、少なくとも、本件事案においては十分であった。これについて、証明が行われる必要もなかった。というのは、このことは、裁判所に周知であったからである。この関連において、自己使用のための老年期の隠棲の地、あるいは、第二の住居として考えられるところの、高級な等級の住居が問題であったことが重要である。原告らが、過去において、賃貸されていた本件住居所有権を売買しようとむだに努力したことは、被告によって、否認されなかった」<sup>(註)</sup>。

地方裁判所は、右のように、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても、賃貸人が、本件住居所有権を売買し、当該売買収益をもって、不十分に居住させられていたところの娘のために新たな住居を取得しなかったという点、および、本件住居所有権は自己使用のために考えられるところの高級な等級の住居であったという点を重要視して、賃貸人の説明・証明の負担の軽減を認めたのである。

三 第三に、すでにⅡの四の②の③の三において取り上げたところのカーlsruエ地方裁判所一九八七年七月九日判決は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人

の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「当部は、もっぱら、本件住居の意図された売買それ自体だけでは、本件解約告知についての原告の正当な利益を基礎づけるために十分ではないという点において、区裁判所と意見が一致する。

支配的な法的見解によると、B G B 五六四 b 条二項三号の意味における正当な利益は、賃貸されていた状態における当該土地・建物の意図された売買において、よりわずかな売買価格が考慮されなければならない場合、存在する。その際に、裁判例は、部分的に、六パーセントをその売買価格の低下を十分であると考えた。

・・・原告は、本件解約告知の書面において通知されたところの売買の意図を、一九八六年六月九日付の公証人が作成した契約によつてすでに実行に移した・・・

さらに、本件売買契約から、本件売買価格は、被告らの退去とともににはじめて（その支払いが）満期となることが判明した。このことは、原告にとつて、被告らの退去まで、本件売買価格が原告に与えられず、それによつて、原告の本件土地・建物についての計画された債務免除、および、他の取引が不可能となることを意味した。結果において、当該状況は、原告にとつて、原告が、本件使用賃貸借関係の継続にもとづいて、本件土地・建物を譲渡できなかったか、あるいは、そうでなければ獲得できる売買価格を控除してのみ譲渡できた場合と全く同じになる。

区裁判所が、B G B 五六四 b 条の枠組みにおいて、利益を獲得することが問題ではなく、むしろ、単に、原告にとつて有利な結果となるように著しい不利益を回避することだけが問題であると考えた限りで言えば、当部は、区裁判所に従うことはできない。すなわち、原告の所有権から、自己の土地・建物を売買し、その収益を任意に用いるという権利が流れ出る。しか

し、本件においては、まさに、このことが行われることができず、その結果、その限りでは、著しい不利益が生じるのである。

原告が、本件土地・建物の買主との契約形成にもとづいて、このような不利益を自らもたらしたことは、本件解約告知理由が脱落することに至ることはなかった。その場合に、特に一家族用住宅および住居所有権の売買は、目下のところ、主として、取得者が売買契約締結後すぐに自ら当該空間を使用できる場合にのみ可能であることもまた、考慮されなければならないかった。区裁判所によって行われた証拠調べもまた、このことがそうであることをはっきりと明らかにした<sup>10)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①もつぱら、当該土地・建物（住居）の意図された売買それ自体だけでは、解約告知についての賃貸人の正当な利益を基礎づけるために十分ではなく、支配的な法的見解によると、賃貸されていた状態における当該土地・建物（住居）の意図された売買においてよりわずかな売買価格が考慮されなければならない場合、解約告知についての賃貸人の正当な利益が存在すると考えられていること、②本件は、賃貸人がすでに本件土地・建物の売買の意図を実行し、本件売買価格は賃借人の退去とともに beginning してその支払いが満期となるという事案であったが、そのような状況は、賃貸人にとって、賃貸人が、本件使用賃貸借関係の継続にもとづいて、本件土地・建物を譲渡できなかったか、あるいは、そうでなければ獲得できる売買価格を控除してのみ譲渡できた場合と全く同じになること、③賃貸人の所有権から、自己の土地・建物を売し、その収益を任意に用いるという権利が生じるが、しかし、本件においては、まさに、このことが行われることができず、著しい不利益が生じること、④賃貸人が本件土地・建物の買主との契約形成にもとづいて不利益を自らもたらしたことは問題ではなかったことを論じたのである。

四 第四に、すでにⅡの四の2の(2)の①において取り上げたところのパート・ホンブルク区裁判所一九八九年四月一三日判決<sup>(15)</sup>（裁判例【15】）は、その判決理由において、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「当裁判所の確信に關しても、証拠調べにもとづいて、本件使用賃貸借関係が継続する場合、経済的な利用可能性が欠けていたという挙げられた解約告知理由は認められたことが確かである。証人・Kも、証人・Eも、両者は、信すべく、本件土地・建物が賃貸されていた状態において実際に利用できなかったことを証言した。連邦憲法裁判所が一九八九年二月一四日判決<sup>(15)</sup>において確認したように、B G B 五六四b条二項三号一文は、基本法一四条一項一文と一致しうる。もつとも、自由な経済的処分可能性についての利益は、住居を自ら使用し、あるいは、家族構成員に使用させることができるという必要性よりも、よりわずかな人的な関連を有している。連邦憲法裁判所は、さらに、次のように論じた。すなわち、『当賃貸借が不利な結果をもたらしうることは明らかである。このことは、特に、賃貸人（所有者）が当該賃貸物を売買したときに妥当する。所有権者が当該使用賃貸借契約を締結し、それとともに、賃借人の利益にも配慮しなければならないという事実は、確かに、すでに、あらゆる経済的な不利益が生じる場合にも明渡しに對する請求権を所有権者に認めないことを正当化する。しかし、当該損失は、当該住居を喪失した場合賃借人に生じるところの不利益をはるかに凌駕する範囲を受け入れてはならない』。

連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決によると、賃貸されていた目的物の売買もまた、原則として、解約告知を正当化できるところの利用である、と考えられなければならない。その際、経済的な利用可能性が欠けていることは、もつぱら、予

期されなければならない財産上の損失が、所有権者の経済的な存在を真摯に疑問視する場合にだけ想定されなければならないわけではなく、むしろ、すでに、賃貸されていた状態において獲得される収益と賃借人がいない当該土地・建物の売買において期待される価格との間に、明確な不均衡が認められる場合、十分である。そのような不均衡は、両方の証人の証言にもとづいて、確定していたのである<sup>(196)</sup>。

区裁判所は、右のように、連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）を引用しつつ、経済的な利用可能性が欠けていることは、もっぱら、予期されなければならない財産上の損失が、所有権者の経済的な存在を真摯に疑問視する場合にだけ想定されなければならないわけではなく、むしろ、賃貸されていた状態において獲得される収益と賃借人がいない当該土地・建物の売買において期待される価格との間に、明確な不均衡が認められる場合、十分である、と論じたのである。

五 第五に、トラウンシュタイン地方裁判所一九八九年七月六日判決をみておきたい。

【24】トラウンシュタイン地方裁判所一九八九年七月六日判決<sup>(197)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

原告は、他の建物とならんで、本件建物の所有権者であり、被告らは、一九八三年七月五日付の契約にもとづいて、本件建物を賃借していた。原告は、一九八七年七月三〇日付の書面をもって、本件土地・建物の計画された経済的利用の妨げを理由として、本件使用賃貸借関係を解約告知した。

原告は、次のように主張した。すなわち、原告は、いくつかの投資への融資のために、R銀行から、一〇五万ドイツマルクの消費貸借を受け入れ、当該消費貸借への再融資のために、特に、本件土地・建物を売買しなかった。原告は、このことを、当該信用の供与の際に、すでにR銀行と取り決め、当該消費貸借は、このような条件のもとで成立した。原告は、存在していた本件使用賃貸借契約にもとづいて、本件土地・建物を、四五万ドイツマルクという見積もられた取引価格をはるかに下回つてのみ売買できたのであるから、相当な経済的利用が可能ではなく、原告には著しい不利益が生じていた。特に、R銀行は、当該消費貸借の解約をもつて脅した。その理由から、本件売買は、原告にとつて、存在にかかわる経済的な必要性であった。被告らは、賃貸されていた状態における本件土地・建物の売買の場合、五万ドイツマルクないし一〇万ドイツマルクというより少ない収益が生じるであろうことを否認した。また、被告らは、原告が本件土地・建物を売買できない場合著しい不利益を被ることも否認した。

区裁判所は、本件明渡しへの訴えを棄却した。原告は、一九八七年七月三〇日付で意思表示された本件解約告知に関して、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を引き合いに出すことはできなかったという理由であった。これに対して、原告は、地方裁判所に控訴したのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「原告は、本件使用賃貸借関係の終了について、B G B五六四b条一項、二項三号にもとづき、正当な利益を有し、その理由から、一九八七年七月三〇日付の本件解約告知は、社会的条項を考慮しても、有効であった」と結論づけ、本件明渡しへの訴えを認容した。

その判決理由において、地方裁判所は、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件について、次のように論じたのである。

「原告は、本件使用賃貸借関係が継続する場合、本件土地・建物の相当な利用について妨げられ、これにともなつて、著しい不利益を被る。賃貸されていた目的物の売買もまた、原則として、解約告知を正当化できるところの相当な利用である、と考えられなければならない。その際、B G B 五六四b条二項三号の適用範囲は、そうでなかつたら差し迫つた存在の喪失が迫つている事案に限定されるのではなく、むしろ、B G B 五六四b条二項三号は、その他の財産的損失の場合にも適用されなければならない<sup>(10)</sup>。実施された証拠調べにもとづいて、当部は、賃貸されていた状態における本件土地・建物の売買が、全く著しい売買上の損失をともなつてのみ実現されうることを確信している。原告は、原告の金融上の状態にもとづいて、経済的な理由から、実際に、債務を返済するために、本件土地・建物を譲渡するように強いられていた。

鑑定人・Sが聴聞の際に述べたように、すべての潜在的な買主の約八〇パーセントは、自己使用に関心をいだいている。このような自己使用の点において、本件土地・建物の購入は除外される。というのは、・・・被告らが退去する時点は不確かであつたからである。

残りの潜在的な購入希望者にとつて、当該購入は、利回りの観点のもとでのみ関心をそそる。しかし、利回りの観点のもとでは、当裁判所の見解によると、取引価格での売買は可能ではなかつた。

鑑定人・Sによつて評価されたところの四三万五千ドイツマルクという取引価格を基礎に置き、買主は、そのほかに、投入された資本のために、少なくとも六パーセントの利回りを獲得することから出発する場合、他の方法での投資の場合、

二万六千一〇〇ドイツマルクの収益であることが判明する。当該収益に、一万四千四〇〇ドイツマルク（一二〇〇ドイツマルクの一二倍）の金額における本件目的物の賃料収入が対峙し、その際に、二〇〇〇ドイツマルクの金額における修繕のための準備金の形成を考慮すると、年あたりかろうじて一万四千ドイツマルクの損失であることが判明する。・・・

当部は、現在、一〇パーセントないし一五パーセントの値下がりが考慮に入れられるのであり、そのために、原告は、賃貸されていた状態における売買の場合、著しい不利益を被ることから出発するのである。

他の理由からもまた、原告は、本件使用賃貸借関係が継続する場合、著しい不利益を考慮に入れなければならなかった。当部は、証人・Zが証言したように、原告が、R銀行に対する債務を返済しなかった場合、強制競売を考慮に入れなければならなかったことを確信していた<sup>(10)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①BGB旧五六四b条二項三号の適用範囲は、差し迫った存在の喪失が迫っている事案に限定されるのではなく、むしろ、その他の財産的損失の場合にも及ばなければならないのであり、賃貸されていた状態における当該土地・建物の売買が全く著しい売買上の損失をともなつてのみ実現されうる場合、当該規定が適用されうること、②すべての潜在的な買主の約八〇パーセントは本件土地・建物を自己使用することに関心をいだいているが、本件土地・建物を購入したうえでそれを自己使用することは現状では不可能な状態であったこと、③賃貸されていた状態における売買の場合、本件土地・建物は、一〇パーセントないし一五パーセントの値下がりが考慮に入れられうるのであり、現在の賃料収入等を前提として考慮すると、年あたり一万四千ドイツマルクの損失であることが判明すること、④賃貸人が、R銀行に対する債務を返済し

なかつた場合、強制競売を考慮に入れなければならないことを論じたのである。

六 第六に、すでにⅡの四の2の②の⑤において取り上げたところのバイロイト区裁判所一九八九年九月二二日判決〔裁判例【19】〕は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「証人・FおよびZの証言にもとづいて、本件使用賃貸借関係の継続が、原告らにとって、著しい不利益を結果としてもなつたことも確定している。当該不利益は、すでに、本件住居を賃貸されていた状態において購入することができたところの投資者が、希望者のなかのよりわずかな部分のみを形成していた点に存在した。たいていの希望者は、自ら購入した住居に住みたいのである。しかし、特に、賃貸されていた状態における売買の場合、相当な価格からの著しい値下がりやが考慮に入れられなければならないであろう。

その場合に、当該値下がりやが、原告らが考えたように、非常に大きかつたかどうかという点は、重要ではなかつた。著しい値下がり、および、当該売買を困難にすることが考慮に入れられなければならないこと<sup>(16)</sup>で十分である」。

区裁判所は、右のように、①賃貸人の著しい不利益という要件は、すでに、本件住居を賃貸されていた状態において購入することができたところの投資者がよりわずかな部分のみを形成していた点に存在したこと、②賃貸人の著しい不利益という要件が満たされるためには、賃貸されていた状態における売買の場合、相当な価格からの著しい値下がり、および、当該売買を困難にすることが考慮に入れられなければならないこと<sup>(17)</sup>で十分であることを論じたのである。

七 第七に、すでにⅡの四の2の(2)の②の六において取り上げたところのシュトゥットガルト区裁判所一九八九年二月一四日判決<sup>(105)</sup>（裁判例【20】）は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「原告は、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有していた。というのは、原告が本件列状住宅を経済的に相当な価格において賃貸されていない状態においてのみ譲渡できることは全く明らかであったからである。列状住宅の場合、投資が問題ではなく、そのような一世帯用住宅・列状住宅は、通常、当該建物に自ら居住したいところの買主に譲渡される。関心を持つている人が自ら使用したいところの賃貸されていた目的物が、なかなか売買できないか、あるいは、全く売買できないことは、一般にも周知である。というのは、買主は、場合によっては起り得る明渡し<sup>(106)</sup>の訴えに関して、自己必要を理由とする解約告知にもとづいて、いずれにしても成果がないか、あるいはむしろ、長期間かかる明渡し訴訟の後のみ成果があるという広く行き渡った見方が存在するからである。

・ ・ ・ ・ ・

最後に、原告は、本件使用賃貸借関係の継続によって、著しい不利益を被る。というのは、本件建物は、本質的によりわずかな売買価格においてのみ譲渡されうるか、あるいは、全く譲渡されることができず、その理由から、原告は、ミュンヘンにおいて取得した建物のための購入価格の大部分をさらに中間的に出資しなければならなかったからである。所有権者の経済的な存在を真摯に疑問視しないところの財産的な損失もまた、B G B 五六四 b 条二項三号の適用において考慮されなければなら

ないのである」<sup>(四)(四)</sup>。

区裁判所は、右のように、①建物(住居)の購入に関心を持つている人が当該建物(住居)を自ら使用したい場合、賃貸されている状態において、当該建物(住居)は、なかなか売買できないか、あるいは、全く売買できないことは、一般にも周知であり、本件においても、賃貸人が本件列状住宅を経済的に相当な価格において賃貸されていない状態においてのみ譲渡できることは全く明らかであったこと、②賃貸人の著しい不利益という要件が満たされるためには、所有権者の経済的な存在を真摯に疑問視しないところの財産的な損失もまた考慮されなければならないのであり、本件事案において、当該要件は満たされることを論じたのである。

八 第八に、すでにⅡの四の2の②の七において取り上げたところのシュトゥットガルト地方裁判所一九九〇年二月二二日判決<sup>(五)</sup>は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「区裁判所は、証拠調べにもとづいて、適切に、原告が、被告らによって居住されていた本件住居の売買において、本件住居を賃貸されていた状態において売買しなけりばならなかつた場合、およそ二〇パーセントのより少ない収益を被ることを述べた。区裁判所は、さらに、適切に、このような範囲における損失は、当該住居の所有権者・賃貸人にもはや要求されることはできない、と説明した。当部の見解によつても、挙げられた範囲における財産的な損失は、B G B五六四b条二項三号一文にもとづく解約告知の可能性を賃貸人に開くために十分である。……」

B G Bにおいて持ち出されたところの相当な経済的利用の妨げは、当部の見解によつても、賃貸人の存在が、賃貸されている状態における当該住居の売買の場合に危険にさらされることを前提とはしない。むしろ、基本法に定着した所有権の保障にかんがみて、賃貸人が、賃貸人によつて意図されたところの当該住居の利用をしない場合、もしくは、賃貸されていた状態における売買の場合、著しい不利益を被ることで十分である」<sup>(10)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①本件住居を賃貸されていた状態において売買しなければならなかった場合、賃貸人はおよそ二〇パーセントのより少ない収益を被るが、このような範囲における財産的な損失は、B G B旧五六四b条二項三号一文にもとづく解約告知の可能性を賃貸人に開くために十分であること、②相当な経済的利用の妨げは、賃貸人の存在が、賃貸されていた状態における当該住居の売買の場合に危険にさらされていることを前提とはしないことを論じたのである。

九 第九に、すでにIIの四の2の(2)の②の八において取り上げたところのフランケンタール（プファルツ）地方裁判所一九九〇年五月一八日判決<sup>(11)</sup>は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「本件使用賃貸借関係の継続によつて、原告らは、また、著しい不利益をも被る。

裁判例は、B G B五六四b条二項三号の意味における著しい不利益として、特に、当該土地・建物が、比較的長い期間の間、収益をもたらさない場合、あるいは、購入価格を（売主に）渡さずにおいた結果として利息の喪失が生じる場合、正当と認められた。

その場合に、著しい不利益を受け入れるための要件は、賃貸人が、そうでなかったら、存在にかかわる窮地に陥ることが要求されることまでは拡張されてはならない。<sup>(10)</sup>

本件においては、原告らが、・・・明渡し後にはじめて生じるところの九万ドイツマルクの金額における残りの購入価格を、八・五パーセントの利率で、月あたり六三七ドイツマルク五〇ペニヒの金額における負担において、中間的に出資しなければならなかったかどうかという点は、未決定のままでありうる。

すなわち、著しい不利益は、一九八八年九月二日付の公証人が作成した売買契約・・・にもとづいて、被告らによって支払われなければならなかった四四三ドイツマルクの金額における正味の賃料が、本件住居の買主であるR博士に、すでに部分的な購入価格として一九八八年一月に履行された九万ドイツマルクに利息をつける代わりとして与えられたという原告らの反論されなかった申立てから判明した。このようにして、原告らには、著しい不利益が生じた。というのは、原告らは、一方において、本件住居の所有者として、なお、その負担を負わなければならなかったし、他方において、本件住居の買主との合意の結果として、もはや収益を獲得することができなかったからである。<sup>(11)</sup>

地方裁判所は、右のように、①著しい不利益を受け入れるための要件は、賃貸人が、そうでなかったら、存在にかかわる窮地に陥ることが要求されることまでは拡張されてはならないこと、②売買代金の一部をすでに支払った買主に本件住居の賃料が与えられたという本件住居の売買契約における買主との合意の結果として、賃貸人がもはや収益を獲得することができなかった場合、賃貸人は、本件使用賃貸借関係の継続によって、著しい不利益を被ることを論じたのである。

一〇 第一〇に、シェーネベルク区裁判所一九九〇年六月一六日判決をみておきたい。

【25】シェーネベルク区裁判所一九九〇年六月一六日判決<sup>(17)</sup>

〔事案の概要と経緯〕

被告は、原告の本件住居所有権の賃借人であった。本件使用賃貸借契約は、一九七七年に、原告の父親の前主と被告との間で締結された。原告の父親の前主は、一九七八年ないし一九七九年に、本件住居を住居所有権に変更し、その後、本件住居所有権を原告の父親に売買し、最終的に、原告の父親は、一九八七年に、本件住居所有権を原告に贈与した。原告は、本件住居所有権のために、管理人報酬を含めて、月あたり二九九ドイツマルク一八ペニヒの金銭を支払わなければならなかった。しかし、原告は、被告から、月あたり二五三ドイツマルク二ペニヒの金額における暖房費抜き賃料だけを受け取っていた。原告は、一三七ドイツマルク四六ペニヒという月あたりの実質収入を有していたが、自己の経済的な状態を改善するために、本件住居所有権を売買することを意図した。原告は、相当な経済的利用が不可欠なことを引き合いに出して、本件使用賃貸借関係を解約告知した。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「BGB五六四b条二項三号にもとづいて意思表示された本件解約告知は、本件使用賃貸借契約を終了させた<sup>(18)</sup>」、と結論づけ、本件明渡しの訴えを認容した。

その判決理由において、区裁判所は、賃貸人の著しい不利益という要件について、次のように論じたのである。

「原告は、本件住居所有権は、賃貸されていた状態において、一四万五千二百ドイツマルクの取引価格のみを有していたが、しかし、賃貸されていない状態においては、売買の場合、二二万一千七五〇ドイツマルクの価格が獲得されうる、と説明した。・・・原告は、原告の月あたりの収入（これは、一九九〇年五月七日付の書面における証明資料にもとづいて、同じく、議論の余地もなかった）にかんがみて、本件住居所有権の売買なしには、著しい不利益を被る。その著しい不利益は、本件住居所有権が賃貸されていた場合、ほとんど四六パーセント売買収益が低下することをもって十分に裏づけられていたのである」<sup>(13)</sup>。

区裁判所は、右のように、賃貸人の著しい不利益は、本件において、本件住居所有権が賃貸されていた場合、ほとんど四六パーセント売買収益が低下することをもって十分に裏づけられていたことを論じたのである。

一一 第一一に、すでにIIの四の2の(2)の①の二、および、同②の九において取り上げたところのデュッセルドルフ地方裁判所一九九〇年一月二〇日判決<sup>(14)</sup>は、その判決理由において、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について、および、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「比較的狭い住居所有権が、賃貸されていた状態において、全く著しい価格の値下がりをもつてのみ売買されうることは、裁判所に周知であり、さらなる証明を必要としなかった。原告らは、一三万ドイツマルクという売買価格を期待した。このよ

うな価格についての考えは、ほとんど、全く誇張されたものであると呼ばれることはできなかった。本件住居は、六三平方メートルをいくらか超える広さであった。本件住居は、三つの部屋、台所、玄関ホール、浴室、および、トイレを備えている。このような様式の比較的古い住居所有権のために、市場において、現在、平方メートルあたり、二〇〇〇ドイツマルクと二五〇〇ドイツマルクの範囲内で売買価格が獲得される。使用賃貸借や用益賃貸借にもとづいて収益を得ようと努める投資者にとつて、そのような価格は、あまりに高かった。・・・（投資者によつて想定される）収益価格は、約一五倍の年間賃料に対応し、すなわち、およそ一〇万ドイツマルクであった。したがつて、本件住居所有権を明け渡された状態において売買に提供することが原告らに成功しなかった場合、原告らには、明らかにそれと認められるほどの損失が差し迫っていた。このような損失を受け入れることは、原告らに要求されることができなかったのである」<sup>(15)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①比較的狭い住居所有権が、賃貸されていた状態において、全く著しい価格の値下がりをもつてのみ売買されうることは、裁判所に周知であり、さらなる証明を必要としなかったこと、②本件住居所有権を明け渡された状態において売買に提供することが賃貸人に成功しなかった場合、一三万ドイツマルクから一〇万ドイツマルクへの価格の値下がり予想され、賃貸人には、明らかにそれと認められるほどの損失が差し迫っていたことを論じたのである。

一二 第一二に、すでにⅡの四の2の(2)の①の三、および、同②の一〇において取り上げたところのトリーア地方裁判所一九九一年二月五日判決<sup>(16)</sup>（裁判例【16】）は、その判決理由において、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について、および、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要

件についても、次のように論じたのである。

「証拠調べは、さらに、原告が、本件使用貸貸借関係の継続によって、本件土地・建物の相当な経済的利用について妨げられていたことを明らかにした。

賃貸されていた状態における当該建物の譲渡における経済的な不利益は、原則として、明らかである。本件のように、賃貸人が、やむを得ず売買しなければならぬが、しかし、賃貸していることによって売買について妨げられている場合、賃貸人は、経済的な不利益を被る。原告が自己の住居の建築に頼らざるを得なかったことは、述べられたところの原告の健康状態のほかにも、原告が現在使用していた住居を維持することはできなかったことから判明した。証人・Kの証言によると、証人・Kが原告と一緒に居住していたところの建物は、証人・Kではなく、その嫡出子らに属していた。その理由からも、原告は、当該建物にこれ以上居住することはできなかった。というのは、当該建物に世話の必要な証人・Kの息子が受け入れられ、その結果、空間的な関係が狭められていたからであった。

原告は、また、新たな建築から生じる費用の資金調達のために、被告らによって賃借されていた本件建物の売買にも頼らざるを得なかった。すでに言及したように、原告は、粗造りの建築物の作業のために、・・・五万ドイツマルクの金額における消費貸借を受け入れた。このことは、すでに、結果として、月あたり五百ドイツマルクの利息負担をもなった。さらに提供されなければならなかったところの建築の遂行に関する一九九〇年一〇月九日付の技師・Fの費用計算書によると、なお二万三千ドイツマルクが調達されなければならなかったのであるから、原告は、さらなる信用貸しの受入れによって、当該金額にも出資しなければならなかった。というのは、原告は、原告の申立てによると、さらなる自己資本を持たなかったから

である。それによつて生じたところのさらなる経済的な負担は、著しいものであり、本件建物の賃貸、および、一〇八五ドイツマルク八四ペニヒの金額における月々原告に与えられる就業不能の年金を通じて、原告によつて調達されることができなかつたことは、明白であり、さらなる計算による説明を必要としなかつた。

確かに、B G B五六四b条二項三号一文の適用のためには、あらゆる不利益で十分であるわけではないが、しかし、賃貸人は、経済的な崩壊の限界に達しなければならぬわけでもない<sup>(5)</sup>。要求できる経済的な不利益の限界は、証拠調べの結果によると、原告が、賃貸されていた状態において本件建物をそもそも売買することについて妨げられていたことによつて裏づけられていた。このことは、証人・E、L、および、Kの証言、ならびに、当事者としての原告の証言から判明した。それによると、本件建物は、一九八九年五月に、はじめに、一八万五千ドイツマルクの売買価格において被告らに提供された。証人・Kは、これに関して、次のように証言した。すなわち、被告らは、はじめに関心を示したが、しかし、期間が定められていたにもかかわらず、それから、一九八九年の終わりまで、もはや意思表示をしなかつた。一九九〇年二月から、原告は、売買のために本件建物の広告を出した。それにもとづいて、多くの関心をもっている人々が連絡をとつた。しかし、関心をもっている人々は、本件建物の検分が可能とされなかつたという理由で、そのうち彼らの関心を放棄した。他の関心をもっている人々は、五人の子供らをとまなう家族に賃貸されていることについて知つたとき、もはや関心をもたなかつた。被告らの態様によつて、二人あるいは三人の関心をもっている人々のために検分の予定日時を合意することは、原告にとつて、後には、苦勞し得るのみ可能となつた。それから、購入希望者らが、子供らをとまなう家族に賃貸されていることについて知つたとき、彼らの関心はすぐに消えた。証人・Kが、後に、電話による会話のとき、関心をもっている人々に、即座に、五人の子供らをとまな

う家族が本件建物に居住していることを述べたとき、あらゆる連絡が断られた。本件建物を気にかけていたところの、すべての関心をもっている人々は、どんな場合でも、本件建物に自ら居住するという意図を持っていたのである。

証人・Kの証言は、証人・EおよびLの証言によって裏づけられた。仲介業者・Eは、本件建物が当時電話によって仲介のためにEに提供された、と証言した。……本件建物の仲介は、五人の子供らをともなう家族に賃貸されている場合、絶対的に不利であることが、Eにはすぐに明らかであった。それにもとづいて、Eは、当該依頼を断つた。証人・Lは、同じように述べた。証人・Lは、原告が、一九九〇年一〇月に、Lに対して、本件建物を一八万ドイツマルクの価格で仲介することを依頼した、と述べた。しかし、被告らとの検分の予定日時は成立しなかった。Lは、今日まで、本件建物を検分することができなかった。すべての関心をもっている人々は、本件建物を自ら使用しなかった。五人の子供らをともなう家族に賃貸されている場合、本件建物をそもそも売買することは、そのうえさらに実際不可能ではないとしても、きわめて困難であった。

証拠調べは、関心をもっている人々が、その価格にかんがみて購入を断念したという被告らの主張を証明しなかった。……新聞広告、および、証人・LとKの証言から、本件建物が、一八万五千ドイツマルクと二〇万ドイツマルクの範囲での価格において、交渉の基礎として提供されていたことが判明した。それとともに、当該価格は、あまりに高く見積もられたものではなかった。このことは、……鑑定人委員会の鑑定書から判明した。それによると、一八万四千ドイツマルクという一九八三年一月の価格算出期日の取引価格から出発されなければならなかった。当該取引価格を低下させるための具体的な根拠は、認められなかった。当該価格算出期日以来、不動産の価格が一般的に低下したことは生じなかった。

したがって、証拠調べの結果によると、賃貸されていた状態における本件建物の意図された譲渡の場合、著しい経済的な不

利益が原告に生じるであろうことは、高い程度において、蓋然性のあることが確かであった。このような高い程度の蓋然性は、B G B 五六四 b 条二項三号一文の適用のために十分である」<sup>(30)</sup>。

地方裁判所は、右のように、① B G B 旧五六四 b 条二項三号一文の適用のためには、確かに、あらゆる不利益で十分であるわけではないが、しかし、賃貸人は、経済的な崩壊の限界に達しなければならぬわけでもないこと、② 要求できる経済的な不利益の限界を越えていたことは、賃貸人が、賃貸されていた状態において本件建物をそもそも売買することについて妨げられていたこと（特に、本件建物は五人の子供らをとまなう家族に賃貸されていたため）によって裏づけられていたこと、③ 賃貸されていた状態における本件建物の意図された譲渡の場合、著しい経済的な不利益が賃貸人に生じるであろうことは、高い程度において蓋然性があり、このような高い程度の蓋然性は、B G B 旧五六四 b 条二項三号一文の適用のために十分であることを論じたのである。

なお、地方裁判所は、最後に、賃借人の個別的・具体的な利益との比較衡量に関しても、次のように論じたのである。

「本件解約告知に対する、一九九〇年六月一二日付の書面における被告らの異議は、基礎づけられていなかった。．．．両方の側の諸々の利益の比較衡量において、別の場所における建築計画の資金調達を実行することができるために、個人的および経済的な理由から賃貸されていた本件建物の譲渡を行わなければならないところの本件建物の所有者としての原告の利益が、優位にあった。本件使用賃貸借関係が維持される場合、本件建物は、証拠調べの結果によると、実際に譲渡されることができなかつたか、あるいは、せいぜいのところ、著しい経済的な損失をとまなう譲渡されることができたであろう。被告らとの本件使用賃貸借関係を継続することは、所有者としての原告の処分権能の制限を結果としてもない、そのよう

な制限は、連邦憲法裁判所によつて説明された理由から、基本法一四条と一致できないであろう。・・・」<sup>(19)</sup>。

一三 第一三に、すでにⅡの四の1の三、および、Ⅱの四の2の(2)の②の一一において取り上げたところのデュッセルドルフ地方裁判所一九九一年一〇月一五日判決(裁判例【21】)は、その判決理由において、住居所有権の経済的な利用もまた、BGB旧五六四b条二項三号一文(現行五七三条二項三号一文)における「土地・建物」の経済的な利用であるという解釈を明らかにし、また、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても論じていた。ここでは、その点を確認しておきたい。

第一に、地方裁判所は、経済的な利用の妨げという要件について、次のように論じたのである。

「原告らは、被告との本件使用賃貸借関係の継続によつて、原告らによつて意図されたところの本件住居所有権の譲渡について妨げられていた。確かに、当該建物もしくは住居を賃借人がいない状態において譲渡するという所有権者の単なる願望は十分ではないし、賃貸されていない状態における当該住居が、賃貸されている状態における当該住居よりも、より良く売買されうるといふ一般的な認識もまた十分ではない。しかし、当該売買の妨げ、それとともに、相当な経済的利用の妨げは、当該使用賃貸借関係が存在するとき、および、当該使用賃貸借関係が存在する限り、当該土地・建物もしくは当該住居所有権を売買することが、対応した試みにもかかわらず、所有権者にうまくゆかない場合、受け入れられなければならない。原告らは、反論されることなく、原告らが、かなり長い間、本件住居所有権の売買を得ようと努めたことを申し立てた。本件住居所有権は、原告らによつて、七六平方メートルの広さの本件住居所有権全体を自ら使用しようとし、たとえば、投資の目的物とし

て、本件住居所有権を取得したかったのではなかったところの、関心をもっている異なる人々に提供されていた。実例として、原告らは、W氏とS氏を挙げた。被告が、W氏に、決して自由意思によつて本件住居所有権を明け渡さないであろうことを表明したあとで、W氏は、本件住居所有権の購入を断念したのに対して、S氏は、本件住居所有権が明け渡されてS氏が使用できるならば、一八万三千ドイツマルクの価格において本件住居所有権を購入するという申し出を維持した。これらの説明にかんがみると、本件住居所有権は、賃貸されていた状態においても、いつでも、『相当な、市場で通常の価格において短期間のうちに譲渡されうる』という被告の申立ては、あまりに一括したものとどまった。その限りで被告によつて行われたところの鑑定人の鑑定書による証明は、立証された申立ての代わりをすることはできなかったのである<sup>(8)</sup>。

地方裁判所は、右のように、当該土地・建物（住居）の売買の妨げ、それとともに、相当な経済的利用の妨げは、当該使用賃貸借関係が存在する限り、当該土地・建物（住居）を売買することが、対応した試みにもかかわらず、所有権者・賃貸人に向くゆかない場合、受け入れられなければならないことを論じたのである。

第二に、地方裁判所は、賃貸人の著しい不利益という要件について、次のように論じたのである。

「本件使用賃貸借関係の存続、および、これとともに結びつけられたところの本件住居所有権の譲渡が妨げられたことによつて、著しい不利益もまた、原告らに生じるであろう。著しい不利益が生じるかどうかという問題に答える場合には、被告の見解に反して、当該土地・建物もしくは当該住居所有権に直接かかわるところの経済的損失が考慮されなければならないのみならず、賃貸人が、自己の私的な、あるいは、職業的な経済的活動の他の領域において被る損失もまた考慮されなければならない。このような経済的な財産的損失は、すでに、次の点において、見て取られることができた。すなわち、賃貸人が、本件

使用貸借関係が存続する場合、よりわずかな売買収益を獲得するという点、しかし、また、賃貸人が、譲渡の収益を用いることができず、自己の経済的活動の他の領域において、信用貸しの受入れ、および、対応した負担の引受けを強いられているという点でもあった。後者は、少なくとも、これによつて生じた負担が、当該土地所有権からの収入によつて弁済されることのできない場合、見て取られることができる。原告らは、原告らによつて意図されたところの、中間的な資金調達のために受け入れられた一〇万ドイツマルクの金額における消費貸借を弁済する場合、月あたり五四六ドイツマルクの負担が残ることを証明した。それに反して、譲渡が行われず、もしくは、当該信用貸しの返済が行われず、さらに、一九九一年に、対応して必要なより高い利率が新たな締結される場合、月あたり一三三七ドイツマルク七二ペニヒの金額における負担が生じ、したがつて、一四〇パーセントを越えてより高い月あたりの負担が生じ、原告らは長い間当該負担を引き受けることはできないとみられた。原告らが弁済することを意図したところの当該信用貸しにおいて、本件住居所有権を取得するために費やされたところの信用貸しが問題ではなかったことは、右に述べたことに対応して、注目すべきではなかった。……本件住居所有権の譲渡が行われない場合、必要となる一〇万ドイツマルクの金額における信用貸しの新たな受入れ、および、これとともに結びつけられたところの月あたりのより多くの負担は、当部の理解によると、著しい不利益をも意味した。原告らは、このことによつて、もはや要求できないと思われる程度において、原告らの経済的および私的な形成の自由の点で制限されていたであろう。その点では、当該不利益が著しいことに関して、たとえば、そのことによつて賃貸人の経済的な存在が疑わしい範囲に達するところの財産的損失は必要ではないことが、指摘されなければならなかった。<sup>(8)</sup>

原告らは、また、説明された不利益を引き合いに出すことを妨げられていなかった。……一方において、原告らの経済

的な全部の負担は、現にある本件使用賃貸借関係の間に、三万四千ドイツマルクだけ上昇した。というのは、原告らは、自宅の修繕を行うことができるために、この金額において、消費貸借を受け入れたからである。他方において、本件使用賃貸借契約の締結時に、原告らが、もともとは年あたり六パーセントで利息をつけられた消費貸借の新たな受入れにおいて、上昇した利息水準のために、今や少なくとも年あたり九・五パーセントの利息を支払わなければならないことは、原告らに周知ではありえなかったのである<sup>84)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①賃貸人に著しい不利益が生じるかどうかという問題に答える場合には、当該土地・建物に直接かかわるところの経済的損失が考慮されなければならないのみならず、賃貸人が、自己の私的な、あるいは、職業的な経済的活動の他の領域において被る損失もまた考慮されなければならないこと、②本件住居所有権の譲渡が行われなるとき、一〇万ドイツマルクの金額における信用貸しの新たな受入れが必要となり、本件使用賃貸借契約の締結時に賃貸人に周知ではありえなかったところの一四〇パーセントを越えてより高い月あたりの負担が生じる場合、このことは、著しい不利益を意味したこと、③賃貸人の著しい不利益に関して、そのことによつて賃貸人の経済的な存在が疑わしい範囲に達するところの財産的損失は必要ではないことを論じたのである。

一四 第一四に、すでにⅡの四の②の②の②において取り上げたところのハンブルク区裁判所二〇〇五年五月二四日判決<sup>84)</sup>（裁判例【22】）は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても、次のように論じたのである。

「被告との本件使用貸賃借関係の存続は、また、計画された利用をも妨げる。というのは、原告によって計画されたところの本件住居所有権の売買の場合、賃貸されていない状態における譲渡に対して、賃貸されていた状態における売買のとき、明確な価格の値下がりが考慮に入れられなければならないからであり、また、原告は、それによって、経済的な種類の著しい不利益をも被るからであった。

証拠調べの結果にしたがって、当裁判所は、賃貸されていない状態における被告によって居住されていた本件住居所有権の売買価格と、賃貸されていた状態におけるそれとの間の差額は、少なくとも八万ユーロであることについて納得していた。このことは、二〇〇四年一月二十五日付の鑑定人の納得のゆく、あとづけることができる、さらに、説得力のある鑑定書……から明らかとなった。

それで、鑑定人は、当該鑑定書において、本件使用貸賃借関係を考慮することのない本件住居所有権の取引価格を、二〇〇二年一〇月の価格の算出期日に、詳細であとづけることができる基礎づけをもって、二七万五千ユーロと算出した。……

鑑定人によって算出されたところの、少なくともおおよそ三〇パーセントの値下がり、すなわち、二七万五千ユーロにおいて少なくとも八万ユーロの値下がり、著しいものと考えられなければならなかった。というのは、BGB五七三条二項三号の意味における本質的な不利益について述べられるところの著しきの限界は、一五パーセントないし二〇パーセントのより少ない収益に存在するからである。その場合に、原告が、すでに、実際売買の努力を試みたかどうかという点もまた問題ではな

かった。というのは、B G Bの意味における著しい不利益は、本件解約告知に添えられた価格の算出鑑定書によって十分に証明され、本件手続きの過程における証拠調べの枠組みにおいて、実際にも確認されたからである。

被告の見解に反して、著しい不利益は、また、原告が、本件住居所有権を、一九八一年に、二九万一千一九ドイツマルク二〇ペニヒ、対応して、一四万八千七九五ユーロ七五セントの購入価格において取得し、本件住居所有権を、今日、賃貸されていた状態においても、なお、より高い価格において譲渡できたという理由づけをもって、否定されることもできなかった。確かに、不利益の存在は、次の場合、否定されうる。すなわち、賃貸人が、当該住居を存在する使用賃貸借関係とともに取得し、当該住居の後の譲渡をもって、賃貸されていた状態において、なお収益を獲得できる場合である。たとえ、空いている当該住居のための売買価格が、なお、はるかにより高いものであったとしても、そうである。しかし、当該不利益の著しさは、賃貸人が、当該使用賃貸借関係の存在なしに当該住居を売却するときに獲得できるところの、より多い収益を保持しないとき、さらなる経済的な不利益が賃貸人に生じる場合、肯定されるのである。本件において、さらなる経済的な不利益は、原告が、賃貸されていた状態における本件住居所有権の譲渡の場合、一九万五千ユーロの価格において、なお存在する一三万一千七三二ユーロ四四セントの金額における資本の債務を償却しなければならなかったし、六万三千ユーロの金額における差額をもって、一二万一千四七六ユーロ四セント、もしくは、九九二五ユーロの滞納追徴金を加えて、その間に全部で一三万七千七百二ユーロ一セントの未納税金の一部だけを返済できた点に存在したのである。

その他の点では、賃貸されていた状態における本件土地・建物の売買は、購入価格を超える価格に達しうるし、著しい不利益に達しえないという見解は、時間の要素を考慮して相対化されなければならないということが顧慮されなければならない

た。それで、本件においては、原告は、本件目的物を、すでに一九八一年に取得したこと、および、二〇年を超える期間の枠組みにおいて、本件目的物の価格の上昇が生じ、その価格の上昇は、本件住居所有権が二〇年を超えた後には賃貸されていた状態においても明らかに購入価格を超える価格で売買されうることになることが顧慮されなければならなかった。原告は、本件住居所有権の所有権者として、当該価格の上昇を自己の利益のために利用することができる。そうでなかったら、著しい不利益が原告に生じるであろうからである。というのは、もっぱら本件目的物の価格の上昇を通じて、すなわち、本件住居所有権が、今日、賃貸されていた状態においても、一九八一年に取得されたよりも、より高い価格で売買されうるという事実を通じて結果として生じるところのより多くの収益は、本件においては、賃貸されていた状態における本件目的物の譲渡の場合に原告に生じる経済的な不利益を埋め合わせるために十分ではなかったからである。すでに述べたように、原告は、右に述べたより多くの収益によつて、確かに、存在する残りの資本の債務を償却できるが、ただし、原告によつて支払われなければならなかった未納税金の一部のみを償却できる。その限りで、原告は、譲渡の場合に償却される残りの資本の債務のほかに、遅滞の費用を含めて存在する未納税金をも埋め合わせることができるために、原告が賃貸されていない状態における本件目的物の譲渡の場合に保持するところのより多くの収益に頼らざるを得なかったのである。

その限りで、原告は賃貸されていた状態における本件目的物の譲渡の場合に未納税金を返済できるという被告の抗弁もまた、基礎づけられていなかった。というのは、原告は、譲渡の場合に、残りの資本の債務をも償却しなければならなかったからである。

被告は、また、原告は、未納税金を埋め合わせるために、ボンあるいはデュッセルドルフに所在する原告に属する他の不動

産を譲渡することができることを引き合いに出すこともできなかった。というのは、賃貸人は、他の財産の利用を指示されてはならないからである。原告は、自己の所有権の発露として、原告に属する目的物のいずれが売買されるのかという自己の決定において自由である。いずれにせよ、裁判所は、原告がまず第一にどの財産的価値を譲渡しなければならないかということ原告にあらかじめ基準として与えることはできないのである。

このことは、また、原告は、原告が用いることができるその他の自由な資金をもつて未納税金を支払うことが、原告の一般的な経済的・財政的状态にもとづいて、原告には可能ではなかったことを十分に証明したという理由においても、妥当した。その点では、原告は、二〇〇二年の自己の所得税の説明を提出したが、その説明からは、原告がさらなる収入を持つていなかったことが明らかとなった。原告は、年あたりの自己の収入を考慮して、自己および自己の妻のために、単に、年あたり二万一千ユーロの金額だけが生活のために残ることを具体的に証明したのである<sup>(18)</sup>。

区裁判所は、右のように、①賃貸人の著しい不利益は、賃貸されていない状態における当該住居の売買価格と賃貸されていた状態におけるそれとの間の差額が、一五パーセントないし二〇パーセントのより少ない収益となる場合、限界に達するが、本件においては、少なくともおよそ三〇パーセントの値下がりがあるため、賃貸人の著しい不利益が認められること、②確かに、賃貸人が、当該住居を存在する使用賃貸借関係とともに取得し、当該住居の後の譲渡をもって、賃貸されていた状態において、なお収益を獲得できる場合、賃貸人の不利益は否定されうること、③しかし、賃貸人が、当該使用賃貸借関係の存在なしに当該住居を売買するときに獲得できるところの、より多い収益を保持しないとき、さらなる経済的な不利益が賃貸人に生じる場合、賃貸人の著しい不利益が肯定されうること、④本件において、さらなる経済的な不利益は、賃貸人が、賃貸されて

いた状態における本件住居所有権の譲渡の場合、なお存在する債務を償却することができたが、しかし、未納税金の一部を返済できなかった点に存在したこと、⑤本件においては、賃貸人が本件住居所有権を取得した後二〇年を超える期間の枠組みにおいて、本件住居所有権の価格の上昇が生じ、その価格の上昇は、本件住居所有権が二〇年を超えた後には賃貸されていた状態においても明らかに購入価格を超える価格で売買されることになることが顧慮されなければならないこと、⑥賃貸人が用いることができるその他の自由な資金をもって未納税金を支払うことが賃貸人には可能ではなかった場合、未納税金を支払うために、裁判所は、賃貸人がまず第一にどの財産的価値を譲渡しなければならぬかということ賃貸人にあらかじめ基準として与えることはできないことを論じたのである。

一五 第一五に、すでにⅡの四の②の②の一三において取り上げたと同様のクレーフェルト地方裁判所二〇一〇年三月一〇日判決<sup>56)</sup>(裁判例【23】)は、その判決理由において、経済的な利用の相当性という要件について論じたが、さらに、経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件についても論じていた。ここでは、その点を確認しておきたい。

第一に、地方裁判所は、経済的な利用の妨げという要件について、次のように論じたのである。

「本件解約告知は必要であった。というのは、本件使用賃貸借関係の存続が、利用の妨げになっていたからである。当該建物の売買が計画された場合、当該要件の徴標は、賃貸人が、当該建物を、賃貸されていた状態において、一般に売買することができなかつたか、あるいは、経済的に要求できない条件においてのみ売買できた場合、存在する。このことは、本件においてそうであった。その際に、本件売買が、被告らによって主張されたように、原告らの限度を越えた価格の考えのために失敗

したかどうかという点は、判決にとつて重要ではなかった。

当部は、自らの専門的知識から、本件建物のような建物は、単独の住居あるいは多世帯用住宅とは異なり、原則として、自己使用のためにのみ購入されること、そして、まさしく、投資としてではなく購入されることについて納得している。これに對して、一族用住宅は、確かに、主として自己使用のために購入されるが、しかし、一般的に自己使用のために購入されるわけではないという被告らの抗弁は、確かに、正しいかもしれないが、しかし、本件において存在する事案の形においては、効果がなかった。当部は、住居市場においては、もつぱら単独の住居あるいは多世帯用住宅だけではなく、二戸建住宅のひとつ、もしくは、列状住宅、および、より稀には、一族用住宅もまた、使用賃貸借のために提供されることを見誤らなかつた。しかし、その場合、通常、その快適さと設備の点においてむしろ普通の賃貸住居と比較できるところの、平均的な造りの建物が問題であつた。これに對して、本件建物は、すでに、その大きさ、および、その設備から、通常投資として使用されるところの二戸建住宅のひとつ、もしくは、列状住宅と全く著しく区別される。本件建物は、豪華な設備を備え、高級な部分に分類されなければならなかつた。被告ら自身によつて提出されたところの本件売買の説明書によると、設備の質は、『豪華』であると評価されなければならなかつた。本件建物は、次のように記述された。すなわち、『設備のぜいたくな一族用住宅で、十分に地下室があり、二八〇平方メートルの居住面積をもつて、クレーフエルトの理想的な立地条件にある。壁は、グラスファイバーが張られ、床に張る建材は、高い価値の資材が使われている。それに加えて、特殊鋼の飾り金具付の木材の・・・戸が存在する。本件建物は、さらに、洗練された陶磁器をもつて形づくられた・・・浴室、および、白い陶磁器と上品な水栓付の客用デザイントイレを備えている。固有の子供用のシャワーバスもある。庭もまた、ぜいたくに、池の設備

が造られ、・・・テラスがある』。・・・

また、次の算定は、本件建物が投資として採算がとれないであろうことを示していた。被告らによつて主張された四八万ユーロの取引価格をふまえた場合でさえ、本件建物の賃貸借をもつて、取り立てて言うほどの収益は達成されることができなかった。およそ三・五パーセントという特定の地域の枠を超えた有利な提供者の利率、一〇年の有効期間、および、一パーセントの償却において、およそ一六九〇ユーロという月あたりの負担が生じるであろう。本件賃料は、二〇〇〇ユーロであった。実際は、完全な資金調達のために、そのような有利な利率は与えられなかったであろうし、一部は、自己資本として調達され、あるいは、明らかに高い利率において融資されなければならなかったであろう。さらに、被告らによつて正しいと考えられた本件建物の価格において、著しい修復の必要性（暖房のための七万ユーロ）が考慮されていることがつけ加わる。このような修復の必要性は、同じく、追加して、自己資本によつてカバーされ、あるいは、融資されなければならなかったであろう。利回りの観点のもとでは、五五万ユーロの資本の投入（購入価格、加えて、修復の費用）によつて、月あたり二〇〇〇ユーロの賃料の場合、本件目的物が恒常的に賃貸され、さらなる修復、あるいは、・・・その他の支出が生じないことを前提として、四・五パーセントの自己資本の利回りが達成されたであろう。

しかし、そのようなぜいたくな目的物が、原則として、投資として取得されない場合、本件使用賃貸借関係は、すでに、その理由から、相当な利用の妨げになつていた。本件建物を自己使用のために取得したい買主は、一般に、賃貸されていない状態においてのみ、そのような購入を考慮に入れるであろう。取得後にBGB五七三条二項二号にもとづいて自己必要を理由とする解約告知を意思表示する可能性は、異なる評価を正当化しない。というのは、そのような場合において、常に、自己必要

を理由とする解約告知は、事情によつては貫徹することができないか、あるいは、困難さをともなつてのみ貫徹することができるという危険が存在するからである。平均的な判断力のある買主は、まさしく、本件建物をさらに賃貸することが計算に入れられないという背景のもとで、そのような危険を引き受けないであろう」<sup>(註)</sup>。

地方裁判所は、右のように、賃貸人が当該建物の売買を計画した場合、経済的な利用の妨げという要件の徴標は、賃貸人が、当該建物を、賃貸されていた状態において、一般に売買することができなかったか、あるいは、経済的に要求できない条件においてのみ売買できた場合、存在することを述べたうえで、①本件建物は、設備のぜいたくな家族用住宅であり、二八〇平方メートルの居住面積をもつて理想的な立地条件にあつたこと等から、本件建物のような建物は、原則として、自己使用のためにのみ購入されること、②本件建物の賃貸借をもつて、取り立てて言うほどの収益は達成されることができなかったこと、③本件建物を自己使用のために取得したい買主は、一般に、賃貸されていない状態においてのみ、そのような購入を考慮に入れるであろうことにかんがみて、経済的な利用の妨げという要件が満たされることを認めたのである。

第二に、地方裁判所は、賃貸人の著しい不利益という要件について、これまでの連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例において論じられたことがらを確認したうえで、次のように論じたのである。

「最後に、原告らが本件使用賃貸借関係のために意図された経済的な利用について妨げられる場合、原告らには、著しい不利益もまた生じる。使用賃貸借契約の存続によつて所有権者に著しい不利益が生じるかどうかという問題の判断は、所有権の社会的な義務性（基本法一四條二項）、および、それとともに、自己の生活の中心点としてのこれまでの住居に居住し続けるという賃借人の原則としての存続についての利益という背景のもとで行われなければならない。所有権は、賃貸人に、収益を

最善の状態にすること、あるいは、まさしく、できるだけ大きな経済的利益を約束するところの使用の可能性を認めることに對する請求権を与えるわけではない。賃借されていた住居についての賃借人の占有権もまた、基本法一四条一項一文の意味における所有権であり、その理由から、基本法によつて保護されている。しかし、他方において、賃借人に生じる不利益は、当該住居を喪失した場合賃借人に生じるところの不利益をはるかに凌駕する範囲を受け入れてはならないのである。

B G B 五七三條二項三號の枠組みにおいて必要であるところの、原則としての存続についての賃借人の利益と所有権者の利用についての意図との間の比較衡量は、一般化された考察から引き離される。そのような比較衡量は、個々の事案においてのみ、個々の事案のすべての状況、および、賃借人の具体的な状況を考慮して行われうる。

本件使用賃貸借関係のために利用が妨げられる場合、本件建物は、強制競売に付されなければならなかつたであろう。被告らの見解に反して、強制競売の方法における本件建物の利用の場合、本件建物の自由な売買の場合よりも、著しくよりわずかな収益が獲得されるであろうことは明らかである。強制競売の場合に獲得される収益が、自由な売買の場合に期待される収益に對応しないことは、裁判所に周知であり、一般的にも周知である。強制競売の目的物が、取引価格よりはるかに下回つて利用されることは、通常、そうである。

このことは、本件事案の形においては、競売されなければならなかつた目的物が賃貸されていただけに、それだけいつそう妥当する。すでに右で、本件建物のようなぜいたくな目的物は、通常、自己使用のためにのみ取得されることが説明されていた。しかし、平均的な購入希望者が、すでに、賃貸されていた状態における本件目的物の取得を、自由な売買において思いとどまるならば、強制競売の枠組みにおいて購入する気のあることは、右に指摘したところの場合によつてはあり得る自己必要

を理由とする解約告知の貫徹可能性の危険という背景の前でも、さらによりわずかに認められるであろう。すでに、関心をもっている人が、そのような目的物を、取引価格において取得することは全くないであろう<sup>(18)</sup>。

地方裁判所は、右のように、①本件使用賃貸借関係のために経済的な利用が妨げられる場合、本件建物は、強制競売に付されなければならなかったこと、②強制競売の方法における本件建物の経済的な利用の場合、本件建物の自由な売買の場合よりも、著しくよりわずかな収益が獲得されるであろうこと、③本件建物は通常自己使用のためにのみ取得されるが、賃貸されていた状態において、強制競売の枠組みにおいて購入する気のある買主は、さらによりわずかに認められるであろうことにかんがみて、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされることを認めたのである。

以上、当該土地・建物（住居）の売買という類型に関する裁判例において、相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知を肯定したところの下級審裁判所の裁判例を考察した。その際、相当な経済的利用の妨げを理由とする住居使用賃貸借関係の解約告知の個々の要件に着目して、①賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件について、②経済的な利用の相当性という要件について、③経済的な利用の妨げ・賃貸人の著しい不利益という要件について、という三つの項目を立てたうえで、それぞれの項目において関係する裁判例を整理・考察した。

\* IIの四の3以下の目次の詳細は、連載を進めるなかで明らかにする。

- 
- (94) AG Bad Homburg WuM 1989,303.  
(95) AG Bad Homburg WuM(Fn.94),S.303.  
(96) AG Bad Homburg WuM(Fn.94),S.303.  
(97) AG Bad Homburg WuM(Fn.94),S.303.  
(98) AG Bad Homburg WuM(Fn.94),S.303.  
(99) LG Düsseldorf NJW-RR 1991,1166.  
(100) LG Düsseldorf NJW-RR(Fn.99),S.1166.  
(101) LG Trier WuM 1991,273.  
(102) LG Trier WuM(Fn.101),S.274.  
(103) LG Trier WuM(Fn.101),S.274.  
(104) LG Mainz ZMR 1986,14.  
(105) LG Mainz ZMR(Fn.104),S.14.  
(106) LG Mainz ZMR(Fn.104),S.14.  
(107) LG Mainz ZMR(Fn.104),S.14.  
(108) LG München II DWW 1988,45.  
(109) LG München II DWW(Fn.108),S.45.  
(110) LG München II DWW(Fn.108),S.45.  
(111) LG München II DWW(Fn.108),S.45.  
(112) LG München II DWW(Fn.108),S.45.  
(113) LG Karlsruhe ZMR 1987,469.  
(114) LG Karlsruhe ZMR(Fn.113),S.469.  
(115) LG Karlsruhe ZMR(Fn.113),S.469.

- (116) B G B 旧五六四 b 条一項は、「賃貸人は、住居に関する使用賃貸借関係を……賃貸人がその使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有するときにのみ解約告知することができる。」という規定であった。
- (117) AG Duisburg DWW 1989,229.
- (118) AG Duisburg DWW(Fn.117),S.229.
- (119) AG Duisburg DWW(Fn.117),S.229.
- (120) AG Duisburg DWW(Fn.117),S.229.
- (121) AG Bayreuth WuM 1991,180.
- (122) AG Bayreuth WuM(Fn.121),S.180f.
- (123) AG Stuttgart WuM 1991,198.
- (124) AG Stuttgart WuM(Fn.123),S.198.
- (125) なお、本判決当時における住居使用賃貸借権の存続保護に関する法的仕組みにおいては、期間の定めのある住居使用賃貸借権もまた、「二重の存続保護」の適用を受けるのが原則であった。この点については、拙著『ドイツ借地・借家法の比較研究―存続保障・保護をめぐって―』（成文堂、二〇〇一年）一五四頁以下参照。本判決においては、一方において、賃貸人はB G B 旧五六四 b 条二項三号にもとづいて本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有していたのであり、他方において、賃借人がB G B 旧五六 a 条にもとづいて本件使用賃貸借関係の継続を請求することは認められない」と判断されたのである。
- (126) AG Stuttgart WuM(Fn.123),S.198.
- (127) LG Stuttgart WuM 1991,201.
- (128) LG Stuttgart WuM(Fn.127),S.201.
- (129) LG Frankenthal(Pfalz) WuM 1991,181.
- (130) LG Frankenthal(Pfalz) WuM(Fn.129),S.182.
- (131) LG Frankenthal(Pfalz) WuM(Fn.129),S.182.
- (132) LG Disseldorf NW-RR(Fn.99).
- (133) LG Disseldorf NW-RR(Fn.99),S.1166.

- (134) LG Thier WuM(Fn.101).
- (135) BVerfGE(Fn.22).
- (136) LG Thier WuM(Fn.101),S.274.
- (137) LG Thier WuM(Fn.101),S.274.
- (138) LG Thier WuM(Fn.101),S.274f.
- (139) LG Düsseldorf NJW-RR(Fn.63).
- (140) LG Düsseldorf NJW-RR(Fn.63),S.522.
- (141) LG Düsseldorf NJW-RR(Fn.63),S.522f.
- (142) AG Hamburg ZMR 2005,796.
- (143) AG Hamburg ZMR(Fn.142),S.796.
- (144) AG Hamburg ZMR(Fn.142),S.796f.
- (145) LG Krefeld WuM 2010,302.
- (146) LG Krefeld WuM(Fn.145),S.302.
- (147) LG Krefeld WuM(Fn.145),S.303.
- (148) LG Mainz ZMR(Fn.104).
- (149) LG Mainz ZMR(Fn.104),S.14.
- (150) LG München II DWW(Fn.108).
- (151) LG München II DWW(Fn.108),S.45.
- (152) LG Karlsruhe ZMR(Fn.113).
- (153) LG Karlsruhe ZMR(Fn.113),S.469f.
- (154) AG Bad Homburg WuM(Fn.94).
- (155) BVerfGE(Fn.22).
- (156) AG Bad Homburg WuM(Fn.94),S.303.

- (157) LG Traunstein WuM 1989,420.
- (158) LG Traunstein WuM(Fn.157),S.421.
- (159) 地方裁判所は、<sup>1</sup>連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）の参照を指示した。
- (160) LG Traunstein WuM(Fn.157),S.421f.
- (161) AG Bayreuth WuM(Fn.121).
- (162) AG Bayreuth WuM(Fn.121),S.181.
- (163) AG Stuttgart WuM(Fn.123).
- (164) 区裁判所は、<sup>1</sup>連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）を引用裁判例として掲げた。
- (165) AG Stuttgart WuM(Fn.123),S.198.
- (166) LG Stuttgart WuM(Fn.127).
- (167) LG Stuttgart WuM(Fn.127),S.201.
- (168) LG Frankenthal (Pfalz) WuM(Fn.129).
- (169) 地方裁判所は、<sup>1</sup>連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）の参照を指示した。
- (170) LG Frankenthal (Pfalz) WuM(Fn.129),S.182.
- (171) AG Schöneberg GE 1990,1087.本判決は、連邦憲法裁判所一九九一年一〇月九日決定（裁判例【7】）の第一審判決であると思われる。
- (172) AG Schöneberg GE(Fn.171),S.1087.
- (173) AG Schöneberg GE(Fn.171),S.1087.
- (174) LG Düsseldorf NW-RR(Fn.99).
- (175) LG Düsseldorf NW-RR(Fn.99),S.1166.
- (176) LG Thier WuM(Fn.101).
- (177) 地方裁判所は、<sup>1</sup>連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）の参照を指示した。
- (178) LG Thier WuM(Fn.101),S.275.
- (179) LG Thier WuM(Fn.101),S.275.

- (180) LG Düsseldorf NW-RR(Fn.63).
- (181) LG Düsseldorf NW-RR(Fn.63),S.523.
- (182) 地方裁判所は、*フュル*、連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決(裁判例【6】)の参照を指示した。
- (183) LG Düsseldorf NW-RR(Fn.63),S.523.
- (184) AG Hamburg ZMR(Fn.142).
- (185) AG Hamburg ZMR(Fn.142),S.797f.
- (186) LG Krefeld WuM(Fn.145).
- (187) LG Krefeld WuM(Fn.145),S.303.
- (188) LG Krefeld WuM(Fn.145),S.303f.

