

住居の賃貸借の終了をめぐる利益の比較衡量（十二）

—ドイツ裁判例研究からの模索—

田 中 英 司

目次*

I 序説

- 1 本論文の位置づけ
 - 2 関連するBGBの規定等の確認
 - 3 日本法の判例における借家権の存続保護に関する判断枠組みの確認
 - 4 考察の方法と順序（以上、五二巻一号）
- II 賃借人にとっての「苛酷さ」をめぐ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 比較衡量の前提となることがかかわる裁判例
 - 1 BGB五七四条の意義等について

住居の賃貸借の終了をめぐる利益の比較衡量（十一）

2 賃借人にとつての「苛酷さ」の意義について

3 民事訴訟法七二一条にしたがった「明渡しからの保護」との関係について（以上、五二卷三・四合併号）

二 比較衡量それ自体にかかわる裁判例

1 利益の比較衡量の基本的な枠組みにかかわる裁判例

(1) 利益の比較衡量の基本について

① 連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所等の裁判例

（以上、五三卷一号）

② 下級審裁判所の裁判例（②の五の第五の裁判例まで、五三卷四号）

③ 小括（以上、五四卷一号）

(2) 当事者の態様・認識について

① 当該契約の締結時または当該住居の取得時における当事者の態様・認識が問題とされた事案

② 当該解約告知の対象の選択における賃貸人の態様・認識が問題とされた事案

③ 当事者の態様・認識が問題とされたその他の事案

(3) 当事者の利益が均衡している場合について

（以上、五四卷二号）

2 具体的な利益の比較衡量に関する裁判例

- (1) 生命・身体・健康の侵害が問題とされた事案
- ① 賃借人にとつての「苛酷さ」が肯定された事案
 (以上、五四卷三・四合併号)
- ② 賃借人にとつての「苛酷さ」が否定された事案
- ③ 小括 (以上、五五卷一号)
- (2) 代替住居の調達が問題とされた事案
- ① 代替住居の調達に関する一般的なことがらにかかわる裁判例
- ② 賃借人にとつての「苛酷さ」が肯定された事案
- ③ ②の二重の転居になることが考慮された事案
 (以上、五五卷二号)
- ④ その他の事情が考慮された事案
 (以上、五五卷三号)
- ⑤ 賃借人にとつての「苛酷さ」が否定された事案
- ⑥ ⑤の二重の転居になることが考慮されなかった事案
- ⑦ ⑥の二重の事情から賃借人にとつての「苛酷さ」が否定された事案 (⑦の三の第八の裁判例まで、本巻本号)
- ⑧ 小括

住居の賃貸借の終了をめぐる利益の比較衡量(十一)

(3) 経済的な支出が問題とされた事案

(4) その他の利益の侵害が問題とされた事案

Ⅲ 総括

Ⅱ 賃借人にとっての「苛酷さ」をめぐ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

二 比較衡量それ自体にかかわる裁判例

2 具体的な利益の比較衡量に関する裁判例

(2) 代替住居の調達が問題とされた事案

③ 賃借人にとっての「苛酷さ」が否定された事案

最後に、代替住居の調達が問題とされ、結論として、賃借人にとっての「苛酷さ」が否定された事案を考察することにする。

ここでは、^①二重の転居になることが考慮されなかった事案、および、^②その他の事情から賃借人にとつての「苛酷さ」が否定された事案、という二つの類型に分けて、関係する裁判例を考察することにする。

①二重の転居になることが考慮されなかった事案

第一に、一九六七年二月二日に公布されたところの「賃貸借法の規定の改正に関する第三次法律」が妥当する以前の裁判例であり、すでにⅡの1の2において取り上げた裁判例であるが、ペンズベルク区裁判所一九六五年一月一六日判決をみておきたい。

区裁判所は、すでにⅡの1の2において考察したように、「被告（賃借人）らが三人の子供らをもち、被告（夫）が五人家族の唯一の養い手であるという事実は、異議の権限を付与するところの被告らの例外的事情を意味しなかつた」、と論じたうえで、さらに、次のように論じたのである。

「……期待されうる自宅の購入に関する被告らの申立てもまた、断固とした処置を取らなかつた。確かに、B・G・B五・五・六・a条の意味における苛酷さについての理由は、賃借人が自宅の購入を計画し、建築の開始と入居可能なことが十分な確実性をもつて見通すことができ、賃借人が、ほかの住居への短期間の転居によつて、彼の建物の可能な限り迅速な完成に自身の手を向けることについて、個人的・経済的に妨げられている場合に存在することが正当と認められる。しかし、この点では、被告らは、十分に申し立てなかつた。被告らが、被告らは志望者として見込まれ、建築の企図は来年の春

に開始され、およそ秋に終えられるということになる。述べたことから、十分な確実性をもって、被告らの見込まれる退去の見通すことのできる時点は読み取れなかつたのである」。

区裁判所は、右のように、被告（賃借人）らの申立てから、被告らの自宅の建築の開始とそこに入居可能なことが十分な確実性をもって見通すことができなかつたことを考慮に入れたうえで、賃借人らにとつての「苛酷さ」を否定したのである。

第二に、同じく、一九六七年二月二日に公布されたところの「賃貸借法の規定の改正に関する第三次法律」が妥当する以前の裁判例であるが、ドルトムントIIヘルデ区裁判所一九六六年三月二十九日判決をみておきたい。

【129】ドルトムントIIヘルデ区裁判所一九六六年三月二十九日判決⁽¹⁰⁶⁾

「事案の概要と経緯」

原告（賃貸人）は、被告（賃借人）らとの本件使用賃貸借関係を解約告知し、一九六六年四月三〇日付で、本件住居の明渡しを請求した。これに対して、被告らは、BGB旧五五六a条にしたがって、本件解約告知に異議を述べた。被告らは、本件使用賃貸借関係を二年だけ継続することを請求したのである。

「判決理由」

区裁判所は、結論として、「本件訴えは．．．理由づけられていた。というのは、当事者間の本件使用賃貸借関係は、一九六六年四月三〇日付で、その終了を見出し、そのことから、被告らは．．．本件住居を一九六六年四月三〇日付で明け

渡すように義務づけられていたからである。

それに反して、被告らの異議は理由づけられていなかった。

被告らは、不当に、B G B 五五六 a 条の規定を引き合いに出したのである。

B G B 五五六 a 条にしたがって、賃借人は、その使用賃貸借関係の契約にしたがった終了が、特別な事情のために、その苛酷さが賃貸人の利益を完全に評価しても正当化されることができないところの、賃借人とその家族の生活関係への介入をもたらし場合、その解約告知に異議を述べ、このことがすべての事情を考慮に入れて相当である間、その使用賃貸借関係を継続することを賃借人に請求することができる。

しかし、これらの要件は存在しなかったのである¹⁰⁾、と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、そのように判断した理由について、特に、被告（賃借人）らは自分自身の建物の建築が二年後に完成されているだろうことを主張したことについて、次のように論じたのである。

「今や、被告らは、確かに、時間的に限定されていない本件使用賃貸借関係の継続をも請求しなかった。むしろ、被告らは、二年だけ本件使用賃貸借関係を継続することだけを得ようと努めたのである。……

そのことから、被告らは、被告らによつて計画された建物の建築が二年後に完成されているだろうことをも参照するように指示したのである。

今や、このような見積もりは、確信をもつて、きわめて樂觀的である。……この居住用の建物が入居可能であるまでの措置については、二年以内におそらくほとんど進められることができないところのきわめて長い道のりである。そのため

証は、決してなかった。このために三年を見積もることが、明らかにより現実的であったのである。

このような事情のもとで、本件訴えの請求に応じて、被告らにより早い転居を要求することは、被告らにとって、被告らの生活関係を考慮に入れて、B.G.B.五五六a条の意味における苛酷さについての事案を意味しなかつたのである。

予定された時点より以前の転居と結びつけられた金銭上の支出は、被告らに要求されなければならなかつた。被告らは裕福な人々であるとも考えられることはできなかつたかもしれないが、しかしそれにもかかわらず、被告らは、疑念なしに、良好な経済的関係において生活していると判定されなければならなかつた。このような等級に格づけすることは、すでに、被告（夫）が疑いなく一五人の従業員をかかえている企業の責任者であるという理由から、正当化されていたのである。

その理由から、予定された時点より以前の転居は、被告らの生活関係にとって、深刻な意味の本質的な経済的負担を結果としてともなわなかつたのである^⑩。

区裁判所は、右のように、予定された時点より以前の転居は、被告（賃借人）らの生活関係にとって、深刻な意味の本質的な経済的負担を結果としてともなわなかつたという事情をも考慮に入れて、本判决の判例集の要約にあるように、「二年を越えてその実現を要求するところの賃借人の建築の意図は、解約告知に対する異議を理由づけない」と判断したのである。

第三に、フレンスブルク区裁判所一九七一年四月一六日判決をみておきたい。

【130】フレンスブルク区裁判所一九七一年四月一六日判決^⑪

〔事案の概要と経緯〕

原告（貸貸人）は、被告（賃借人）に対して、一九六九年七月一日付の書面によって、一九六九年十一月三〇日付で、本件使用貸賃借関係を解約告知した。これに対して、被告は、次のような文面の書面をもって異議を述べた。すなわち、「われわれは四人の子供らをもち、私の妻は妊娠七ヶ月であり、それに加えて、われわれは、子供の多い家庭の連盟（Bund der Kinderreichen）を介して、ひとつの列状住宅を建築する。われわれの建物は、先の見通しとしては、来年（一九七〇年）の中頃に入居可能であろう。われわれ、すなわち、一六人の作業共同体は、自助努力において建物を建築する。．．．われわれの建築活動に関する情報を、私の建築技師があなたに与えることができる」、という書面であった。

その後、原告は、本件訴えを提起し、本件住居の返還を請求した。

これに対して、被告は、本件訴えを棄却すること、補助的に、本件使用貸賃借関係が一九七二年九月一日までさらに続けて存続することの確認を求めたのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「被告は、原告によって意思表示された本件解約告知にもとづいて、本件住居を明け渡すように義務づけられていた」と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、そのように判断した理由について、次のように論じたのである。

「．．．被告によって述べられたところの本件解約告知に対する異議は、確かに、注目すべきものであったが、しかし、この異議によって正当化されたところの本件使用貸賃借契約の相当な延長の期間は、その間に過ぎ去ったのである。このこと

は、被告の異議の書面から判明した。被告の異議の書面において、被告は、先の見通しとしては、一九七〇年の中頃に自宅に入居すること、および、被告の妻が妊娠七ヶ月であることを説明した。この説明にもとづいて、一九七〇年の夏の終わりまで本件使用賃貸借関係を延長することが相当であった。この時点において被告の妻は出産し、被告は、見込みのある自宅に関する被告の申立てが正しかった場合には、この時点においてこの自宅に入居することができた。この時から、当事者間には、契約のない状態が存在したのである。¹¹⁾

本判決の事案は、本判決の判例集の要約にあるように、「賃借人が、賃借人の異議の書面において、見込みのある自宅に関する申立てにおいて思い違いをした」事案である。このような場合、区裁判所は、右のように、見込みのある自宅の建築に関する賃借人の申立てが正しかった時点まで本件使用賃貸借関係を延長することは相当であるが、この時点を超えて、さらに本件使用賃貸借関係が継続されることはない、と判断したのである。

第四に、ケルン地方裁判所一九八七年七月一四日判決をみておきたい。

【131】ケルン地方裁判所一九八七年七月一四日判決¹¹⁾

「事案の概要と経緯」

原告（賃貸人）は、一九八六年三月二六日付の書面をもって、一九八六年九月三〇日付で、被告（賃借人）との本件使用賃貸借関係を解約告知した。これに対して、被告は、第二審において、なお建築されなければならない家族用住宅を売買によつ

て取得したが、この家族用住宅は先の見通しとしては一九八七年八月の終わりまでに建築され、その結果、中間的な転居は要求できないという理由にもとづいて、本件解約告知に異議を述べたのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「原告は、当事者間に存在する本件使用賃貸借関係を、一九八六年三月二六日付の書面をもって、一九八六年九月三〇日付で、有効に解約告知した。

賃借人としての被告は、B G B 五五六 a 条を引き合いに出して、本件解約告知に異議を述べることでもできなかったし、原告に対して、本件使用賃貸借関係の継続を請求することもできなかった。本件使用賃貸借関係の終了は、被告とその家族にとつて、賃貸人の正当な利益を評価しても正当化されることができないところの苛酷さを意味しなかつたのである¹⁰⁾、と判断した。その判決理由において、地方裁判所は、そのように判断した理由について、次のように論じたのである。

「正当化されることができない苛酷さは、被告によつて第二審において申し立てられた次の理由から判明しなかつた。すなわち、被告は、なお建築されなければならない家族用住宅を売買によつて取得したが、この家族用住宅は先の見通しとしては一九八七年八月の終わりまでに建築され、その結果、中間的な転居は要求できないという理由である。確かに、明渡しによつて必要不可欠になるところの短い期間内の二重の転居は、要求できない苛酷さを意味しうることは、原則として正しい。しかし、本件事案において、このことは、そうではなかつた。一方において、その代替住居が本当に一九八七年八月の終わりに完成されているかどうかという点は、不確かであつた。．．．さらに、なお、場合によつては生じるところの短い期間内の二重の転居の必要性は、次のことに帰せられなければならないことがつけ加わつた。すなわち、被告が、ほかの住居の賃

借によつてであらうと、時宜を得た自宅の取得によつてであらうと、適時に代替住居の調達に心を配ることを怠つたことである。被告によつて提出されたところの一家族用住宅の建築に関する契約は、一九八七年三月三日付ではじめて被告によつて署名されていたのである⁽¹⁶⁾。

地方裁判所は、右のように、本判決の判例集の要約にあるように、「賃借人が、一九八六年九月三〇日付で効力を生じた本件・解約告知後に、先の見通しとしては一九八七年八月の終わりに建築されるだろうところの賃借人によつて入居される一家族用住宅の建築に関する契約に一九八七年三月二三日にはじめて署名した場合、賃借人は、短い期間内の二重の転居のために、B・G・B五五六a条の意味における要求できない苛酷さを引き合いに出すことはできない⁽¹⁷⁾」、と判断したのである。

第五に、すでにIIの二の1の(1)の②において取り上げたところのヴァルフットIIテインゲン区裁判所一九八九年八月四日判決⁽¹⁸⁾（裁判例【16】）もまた、二重の転居になることが考慮されなかつた事案にあたる。

区裁判所は、すでにIIの二の1の(1)の②において考察したように、はじめに、原告・B市（賃貸人）が、亡命を求める人々の将来の割当、および、地方自治体の側における収容義務を履行するために、本件使用賃貸借関係の終了について「正当な利益」を有したことを論じたが、さらに、被告（賃借人）らによつて申し立てられたところの論拠は、いずれの論拠についても、賃借人らにとつての「苛酷さ」を意味しなかつたことを論じたのである。このうち、二重の転居になることが考慮されなかつた点にかかわる論述は、次のようであつた。

「確かに、中間的な転居が要求できないことは、保護に値する利益として正当と認められるが、しかし、被告らの建築計画

は、このために、十分に具体的に述べられていなかった。

すなわち、申し立てられたところの建築計画において、いつ入居が行われることができるのかという点は、なお、おおよそ予測可能ではなかった。被告ら自身の申し立てにしたがってさえも、これまで、地階の計画策定だけが注文されていた。もつとも、被告らは、被告らの申し立てにしたがって、資金調達に心を配った。しかし、当該資金調達が確保され、それとともに、当該建築計画が実現可能であるのかどうかという点は、なお述べられていなかった。当該資金調達は、特に、被告らの申し立てにしたがって、不確かであるように思われた。……⁽¹⁹⁾。

第六に、ミュンスター区裁判所一九九八年六月一日判決をみておきたい。

【132】ミュンスター区裁判所一九九八年六月一日判決⁽²⁰⁾

「事案の概要と経緯」

被告（賃借人）らは、原告（賃貸人）から、一九七二年一月一日付の本件契約によって、本件建物の二階に所在する本件住居を賃借した。本件住居は、四つの部屋、台所、廊下、浴室、バルコニー、および、地下室、ならびに、屋階の道路側に所在するおおよそ二・五〇平方メートルの広さの部屋から構成されていた。

被告・二は、ある学校の教師であり、副校長であった。被告・二の年金つき退職は、一九九九年七月三十一日に間近に迫っていた。被告・二の妻、すなわち、被告・一は、職についていなかった。被告らの成人した娘は、学生であり、屋階の部屋に居

住していた。

一方、八五歳の原告は、目の病気のためにほとんど盲目であり、それに加えて、重大な糖尿病と心臓病に苦しんでいた。原告は、八二歳の妻と本件建物の一階の住居に居住していた。原告の妻は、一九九七年の半ば以降、大腿骨頸部骨折の後、車いすに頼らざるを得なかった。正当と認められた原告らの世話の必要、および、原告の妻の援助の必要のために、原告ら夫婦は、昼の間ずっと、毎日四時間ないし六時間、すべての生活領域において、通いの世話をするスタッフによって面倒をみられていた。

原告は、一九九七年二月の書面をもって、「自己必要」を理由として、一九九八年二月二八日付で、被告らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。被告らの本件住居は、祖父母である原告らの面倒をみて、原告らを援助する心構えをしているところの原告らの孫とその妻によつて必要とされるという理由であった。

原告らは、差し迫つて孫とその妻の援助に頼らざるを得なかった。というのは、原告らの健康状態は、一九九七年の半ばから劇的に悪化し、原告らは、夜も、いつでも援助が行われうることに頼らざるを得なかったからである。原告は、彼の失明のために、手術の後再び転倒したところの彼の妻を迅速に助ける状況にはなかつたのである。

これに対して、被告らは、BGB旧五五六a条一項を引き合いに出し、被告らは、一九九九年における被告・二の年金つき退職の後をはじめて退去する状況にある、と主張した。被告らは、被告・二の年金つき退職の後、被告らの晩年のために、適当なより狭い住居を探すことを計画した。被告らの娘は一九九九年まで彼女の両親と一緒に居住するということになることが、あらかじめ考慮に入れられていた。一年の期間の間被告らとその娘のためにある住居が賃借されることは、被告らに要求されることができなかつた。被告らは、特に学校への良好な交通の接続をとまなう住居にも頼らざるを得なかつた。被告・二は、

職業的な理由から、彼の年金つき退職の前に、転居の準備をし、転居を実行する状況にはなかった。被告・二の妻は、健康上の理由から、取り立てていっほど、転居に関与することができなかつたのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「原告は、被告らに対して・・・被告らによって居住された本件住居の明渡しと返還を請求することができるといふのは、本件使用賃貸借関係は、一九九七年二月付の本件解約告知によつて・・・一九九八年二月二八日付で、終了させられたからである」と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、原告（賃貸人）の本件解約告知は有効であつたことについて、次のように論じた。

「本件解約告知は、有効であつた。といふのは、証拠調べにもとづいて、原告が被告らによつて居住された本件住居を原告の孫とその妻のために必要としたことが確定していたからである。本件住居が、原告の孫と職業に従事しているその妻に、彼らのこれまでの住居に対して、中心部の立地条件および部屋の数を通して、彼らの職業活動および家族の後続の世代の計画のために、より好都合な諸々の前提を提供することは、あとづけることができた。しかし、原告とその妻に、調整された世話の時間の範囲外で、差し迫つて必要とされる援助が、原告らの孫とその妻によつて与えられることが決定的であつた。当裁判所は、証人らの証言にもとづいて、原告らの孫とその妻が原告らの援助の心構えをしていたし、その状況にあつたことを確信していたのである」。

さらに、区裁判所は、原告（賃貸人）らの利益と被告（賃借人）らの利益とのあいだの比較衡量において、賃借人らにとつ

ての「苛酷さ」を否定したことについて、次のように論じたのである。

「本件使用賃貸借関係の継続に対するBGB五五六a条にしたがった請求権は、被告らに当然帰属すべきものではなかった。というのは、本件契約関係を終了させ、計画されたよりも一年早く新たな住居を賃借することは、全部の事情の比較衡量にしたがつて、被告らとその娘にとつて、要求できない苛酷さを意味しなかつたからである。年金つき退職の後ゆつくりとより狭い住居を探すことができるという被告らの利益は、原告とその妻が援助を必要とすること、および、彼らの健康にとつて危険をはらんだ状態に対して、後方に退いていなければならなかつた。そのことと比べると、計画されたよりも一年早く新たな住居を賃借すること、もしくは、娘を独立へと出してやることは、被告らにとつて、要求できないことではなかつたのである。より早く転居の手はずを整えることの妨げになつて、いるところの重大な理由は、被告一、の健康上の侵害を考慮に入れて、申し立てられていなかつた。目下のところ、住居市場において、近距離交通網にも接続されているところの対応する広さの住居を獲得することは可能である」。

最後に、区裁判所は、民事訴訟法七二一条にしたがった明渡期間を認めることはできないと判断したことについて、次のように論じたのである。

「民事訴訟法七二一条にしたがった明渡期間を認めることは拒絶されなければならなかつた。被告らは、一年じゅう、相当な住居を探し出す時間があつた。被告らは、被告らが総じてこの期間においてほかの住居を賃借することを得ようと努めたことを申し立てなかつた。原告とその妻の困難な状態は、被告らに周知であつた。明渡期間を認めることは、このような事情を考慮に入れて、問題にならなかつたのである」。

⑥その他の事情から賃借人にとつての「苛酷さ」が否定された事案

一 一九六七年一月二二日に公布されたところの「賃貸借法の規定の改正に関する第三次法律」が妥当する以前の裁判例においては、条文の文言にしたがつて、B G B旧五五六a条は例外的な規定として取り扱われていたし、代替住居の調達が問題とされた事案においても、賃借人にとつてより厳しい解釈がなされていたようである。ここでは、二つの裁判例だけをみておくことにする。

第一に、ブラウンシュヴァイク地方裁判所一九六四年一月三二日判決をみておきたい。

【133】 ブラウンシュヴァイク地方裁判所一九六四年一月三二日判決⁽¹²⁾

〔事案の概要と経緯〕

原告（賃貸人）らは、本件土地・建物の所有者であつた。被告は、一九五三年一〇月から、本件建物に所在する本件住居の賃借人であつた。被告（賃借人）は、一二歳と一六歳との間の年齢の三人の子供らをかかえていた。

原告らは、被告との本件使用賃貸借関係を解約告知し、本件住居の明渡しと返還を請求した。被告は、B G B旧五五六a条にしたがつて、本件解約告知に異議を述べたが、区裁判所は、本件訴えを認容した。

これに対して、被告は、地方裁判所に控訴したのである。

〔判決理由〕

地方裁判所もまた、結論として、「被告の許容しうる本件控訴は、成果のないままでなければならなかった（棄却されなければならなかった）。．．．しかし、被告には、一九六四年三月二日までの明渡期間が認められなければならなかった。

本件住居の明渡しと返還に対する本件訴えは、一九六四年一月三十一日付で理由づけられていた。

．．．．．

被告の異議は、理由づけられていなかった。

被告によつて提起され、B G B 五五六 a 条に依拠した本件異議は、訴訟法上は反訴であつた。．．．

しかし、本件反訴は理由づけられていなかった。本件反訴は、棄却されなければならかつたのである⁽²⁵⁾、と判断した。

その判決理由において、地方裁判所は、被告（賃借人）の異議は理由づけられていなかったと判断した理由について、次のように論じたのである。

「本件異議は、理由づけられていなかった。というのは、本件使用賃貸借関係の契約にしたがつた終了は、個々の場合の特
別な事情のために、その苛酷さが原告らの利益を完全に評価しても正当化されることができないところの、被告とその家族の
生活関係への侵害をもたらすことは決してなかつたからである（B G B 五五六 a 条一項）。被告が、社会扶助の受領者として、
彼女の四大家族とともに、全く相当に制限された所得関係において生活していることを引き合いに出し、最近における被告の
多数の失敗に終わった試みからも明らかとなつたように、このような事情のもとで、困難にのみ相当なほかの住居を獲得する
ことができると主張した限りで言えば、当部は、これらの理由のなかに、B G B 五五六 a 条一項にしたがつた本件異議の正当

化を認めることができなかった。というのは、これらの反対理由は、当部によって、執行からの保護の手續きにおいて全く意義がありうるところの理由であると判断されるからである。被告に認められた明渡期間の満了後に、よりあとの執行からの保護の手續きにおいて、これらの理由を決定のために執行裁判所に提出することは、被告の自由裁量に任されている。しかし、一般に、制限された所得関係、および、代替住居のためのむだな努力という単なる事實は、B.G.B.五五六a条一項にしたがった異議の理由として、正当と認められることができないのである。というのは、このことは、執行からの保護の手續きのためにはあらかじめ考慮に入れられたところの明渡債務者のよりあとの保護の可能性をすでに決着のついていない手續きに引き出すことを意味するからである」⁽²⁷⁾。

第二に、ハーゲン地方裁判所一九六四年一月一二日判決をみておきたい。

【134】ハーゲン地方裁判所一九六四年一月一二日判決⁽²⁸⁾

「事案の概要と経緯」

被告（賃借人）は、原告（賃貸人）との本件使用賃貸借契約にもとづいて、一九五八年以来、原告の本件建物に所在する四つの部屋から構成されていた本件住居に居住していた。被告は、未成年の四人の子供らをかかえて、福祉手当をもらい、新聞配達人として働いていた。

原告は、一九六四年六月三〇日付で、被告との本件使用賃貸借関係を解約告知した。これに対して、被告は、本件解約告知

に異議を述べた。被告は、本件解約告知期間の範囲内ではかの住居を見出すことは、被告の収入において、および、四人の子供らをかかえて不可能であることを引き合いに出して、本件使用賃貸借契約の相当な延長を認めるように請求した。

区裁判所は、本件明渡しへの訴えを棄却し、一九六五年三月三十一日まで、本件使用賃貸借関係を延長した。

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、結論として、「許容しうる本件控訴は、理由づけられていた。原告は・・・本件住居の明渡しと返還を請求することができるといふのは、本件使用賃貸借関係は、原告の本件解約告知によつて、一九六四年六月三〇日に終了させられていたし、B G B 五五六 a 条によつて本件使用賃貸借関係を相当な期間の間延長するといふ被告の請求は、理由づけられていなかったからである」と判断した。

その判決理由において、地方裁判所は、そのように判断した理由について、次のように論じたのである。

「本件解約告知期間の範囲内ではかの住居を見出すことは、被告にとつて、被告のわずかな収入において、および、未成年の四人の子供らをかかえて可能でなかつたことは、B G B 五五六 a 条一項によつて、本件使用賃貸借関係の継続のために必要であるところの個々の場合の特別な事情ではなかつた。・・・賃借人がその使用賃貸借関係の終了の時に代替住居をもたないことは、賃借人の解約告知に対する異議のために十分ではない。現在なおすべての事案の圧倒的な大多数において、代替住居は、その解約告知に異議を述べる賃借人らの自由にならないのであるから、このことに依拠した解約告知に対する異議は、通例の要件に該当し、それに対して、例外的な状況にあてはまらないのである。

B G B 五五六 a 条にしたがって、一般的な事情ではなく、むしろ、『個々の場合の特別な事情』だけがその使用賃貸借関係の延長を正当化することができる。……

…… B G B 五五六 a 条の文言とその意味から、明確に、ある程度の社会的な苛酷さは―場合によつては、それどころか、人間的にきわめて同情に値する苛酷ささえも―、この規定によつて軽減されるということにはならないことが判明するのである」。

なお、地方裁判所は、被告（賃借人）とつての「苛酷さ」を否定するとともに、「民事訴訟法七二一条にしたがって、相当な明渡期間を被告に認めただのである」。

二 場合によつては、賃貸人の解約告知が認められたとしても賃借人に適当で十分な住居が残されたという事情、あるいは、賃貸人から要求できる代替住居が提供され、賃借人はその代替住居を賃借することができたという事情が認められる事案もある。このような事案において、賃借人は代替住居を調達する必要がなかったという理由から、賃借人にとつての「苛酷さ」は否定されている。次に、そのような裁判例をみておくことにする。

第一に、一九六七年二月二日に公布されたところの「賃貸借法の規定の改正に関する第三次法律」が妥当する以前の裁判例であるが、マンハイム地方裁判所一九六五年八月一日判決をみておきたい。

【135】マンハイム地方裁判所一九六五年八月一八日判決^{②5}

〔事案の概要と経緯〕

事実関係の詳細は明らかでないが、判例集から読み取れる事案の概要は、次のようであった。

被告は、一四平方メートルと二三平方メートルの広さの二つの部屋、一一・一〇平方メートルの広さの台所、トイレ、小さな玄関ホール、および、物置部屋から構成されていた本件住居の賃借人であった。原告（賃貸人）は、被告（賃借人）との本件使用賃貸借関係を解約告知したが、本件控訴手続きにおいて、ホームレス庁としての原告の義務の枠組みにおいて、被告の本件住居のうちのひとつの部屋だけを必要とすることを表明した。

これに対して、被告は、歩行障害と運動障害の存在、七二歳という高齢を引き合いに出して、本件解約告知に異議を述べたのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「被告の異議は、B G B 五五六 a 条一項にしたがって、実質的に理由づけられていなかった。本件解約告知は、被告にとつて、本件の事情のもとで、その苛酷さが原告の利益を完全に評価しても正当化されていないものと考えられなければならないような苛酷さを意味しなかつたのである」と判断した。^{②6}

その判決理由において、地方裁判所は、のように判断した理由について、次のように論じたのである。

「……原告が、本件控訴手続きにおいて、拘束力をもつて、原告の勝訴の場合に被告の本件住居の台所と二つの部屋から一四平方メートルのひとつの部屋だけを被告から取り除くことを表明したあとで、その場合、まだ十分に広い住居が被告に

残ることから出発されなければならなかつた。すなわち、被告は、一三平方メートルのひとつの部屋、一二・一〇平方メートルの台所、自分自身のトイレ、小さな玄關ホール、および、物置部屋を維持し、その結果、被告は、裁判所の実地調査の結果にしたがつて、ひとり暮らしの男性としてきちんとして居住させられているのである。その解約告知によつてもたらされたところのB.G.B.五五・六条一項の意味における正当化できない苛酷さは、そのほかの十分な代替居が賃借人の自由になる場合、あるいは、これまでの住居から、継続的な居住目的のために適當で十分な、かつ、完結した部分が、賃借人に残る場合、存在しないのである。当部は、被告が、被告のために料理し、所帯をきりもりし、必要とあれば夜中にも被告のために手の届くところの世話人を必要とするという被告の主張にしたがうことができなかつた。被告の健康状態に関して、区裁判所によつて求められたところの一九六四年一月三〇日付の国の衛生官庁・Mの医師の鑑定書にしたがつて、被告は、確かに、被告の世帯において生活する世話人を通しての世話を必要としなかつたのに対して、被告の高齢および病気のために、援助の必要な状態であつた。当部は、この鑑定書にしたがう。被告に存在する歩行障害と運動障害は、なおより長い散歩をすることについて、被告を妨げなかつたし、被告は、恒常的な世話を必要とすることができるところの重大な差し迫つた病気に苦しんでいなかつたことは、争われていながつた。被告がひとり暮らしの七二歳の男性として彼の世帯における通例の掃除仕事をもはや自分自身で実行することができない場合、被告は、老人ホームに移るか、あるいは、そのほかの対策を、たとえば、家政婦を通して、講じるかを決めなければならない。そのことから、被告は、原告に対して、その仕事のための反対給付として援助する人を居住させるためのひとつの部屋を被告に委譲することを請求することができなかつた。……特に、このような被告の要求と、原告が被告の本件住居のうちのひとつの部屋を要求するところの理由が対立している。すなわち、原告は、

壁の決壊によつてこの部屋をその横にある小さな台所と結びつけるつもりである、と反論の余地なく主張した。それは、ホームレス庁としての原告の義務の枠組みにおいて、一九六五年六月にこれまでの住居の強制明渡しのとどでこの台所だけを割り当てられて与えられたところの五人家族… Jをこの部屋に居住させるためであつた。このような事情のもとで、被告の本件住居のうちのひとつの部屋の明渡しについての原告の利益は、被告がこれまでの本件使用賃貸借関係の制限のない継続のために主張しうるところの顧慮するに値する利益に対して、明確に優位にあつたのである。……

民事訴訟法七二一条等にしたがつて明渡期間を認めるために、理由は存在しなかつた。というのは、被告には被告のこれまでの本件住居の十分な部分が委譲されたままであるからである^⑧。

第二に、すでにⅡの1の2において取り上げたところのフェルベルト区裁判所一九八八年三月九日判決をみておきたい。

【136】フェルベルト区裁判所一九八八年三月九日判決^⑨

〔事案の概要と経緯〕

原告（公益的な住宅建設協同組合）は、原告の組合員であるところの被告（賃借人）らに、本件建物の一階に所在する本件住居を賃貸していた。原告（賃貸人）は、隣接する建物の一階に所在する原告の事務所を拡張するために、被告らとの本件使用賃貸借関係を解約告知し、本件住居の明渡しと返還を請求した。

原告は、本件訴訟に先行した交渉において、被告らに代替住居を提供した。しかし、これらの努力は成果がなかつた。その

結果、原告は、一九八七年三月一六日付の書面をもって、一九八八年三月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知したのである。

原告は、本件解約告知の理由づけについて、次のように述べた。すなわち、一三八平方メートルの広さの現在の事務所フロアは、整然たる事業を継続的に保障するために、あまりに狭かった。十分な部屋が欠けているために、計画された訓練生の採用は、可能でなかった。これ以外の事務室が、目下のところ議論の余地もなく台所にしまわれているところの地図や図面を保管するため必要とされた。そのうえ、現在の状態は、役員や監事の会議のために、要求できなかった。一二平方メートルの広さだけの空間における狭さにもとづいて、内密の業務の話し合いのときにも、ドアは閉められることができなかった。また、執行部の事務室は、あまりに狭かった。というのは、この事務室は、二人の訪問者にだけ場所を提供するのであり、そのことから、複数の賃借人らとの話し合いは、場所がないために不可能であるからであった。それ以外に、組織上および改築技術上の理由から、事務所の拡張は、隣接する被告らの一階の本件住居においてだけ可能であった。というのは、この方法でだけ、統一的な事務所フロアが作り出されうるからであった。そうでなかったら、現在の事務所は、閉じられなければならない。しかし、そのことは、高い費用のために、経済的に正当化できなかった。その他の点では、市の建築局の回答にしたがって、両方の一階の平面を結びつけるために必要な許可は、与えられるのである。

これに対して、被告らは、本件解約告知は無効であると主張したほか、BGB旧五五六a条にしたがって、本件使用賃貸借関係の継続についての被告らの利益が凌駕するという理由から、本件解約告知に異議を述べたのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「本件訴えは、許容しうるし、理由づけられていた。

．．．．．

被告らは．．．被告らによつて占有された本件住居を明け渡して原告に返還するように義務づけられていた。すなわち、当事者の本件使用賃貸借関係は、一九八七年三月一六日付の本件解約告知によつて、一九八八年三月三一日の経過とともに終了させられていたのである。．．．

．．．．．

原告の拡張計画は．．．本件土地・建物の相当な、かつ、必要不可欠な経済的利用を意味した。．．．

．．．．．

B G B五五六 a 条の枠組みにおける被告らの利益を考慮に入れても、本件解約告知は有効なままであったのである^⑧、と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、被告（賃借人）らにとつての「苛酷さ」を否定した理由について、大きく二つの点から論じたが、ここでは、代替住居の調達の観点からの賃借人らの異議を退けた理由についてだけ考察しておきたい。区裁判所は、次のように論じたのである。

「被告らによつて述べられたところの原告によつて提供された代替住居に対する抗弁は、同じく、納得させなかった。まず第一に、代替住居を調達する義務は、原則として、もっぱら賃借人にだけ帰せられることが指摘されなければならない。その他の点では、被告らは、とうに訴訟の係属の前に、原告のほかの住居を賃借することができたのである。そのような賃借は、

被告らに要求もできたであろう。すなわち、ほかの住居は、特に、それがこれまでの居住関係に対応する場合、要求されることができるといえる。その場合に、ある程度の設備の不足は、ほんの少しだけより高い賃料と全く同様に、甘受されなければならない。……いずれにせよ、被告らは、その住居を賃借することができたのである」。

なお、経済的な支出の観点からの被告（賃借人）らの異議については、Ⅱの二の(3)において取り上げる。

第三に、ケルン区裁判所一九八八年二月二日判決をみておきたい。

【137】ケルン区裁判所一九八八年二月二日判決^⑤

「事案の概要と経緯」

被告らは、原告（賃貸人）の本件建物に所在する本件住居の賃借人であった。原告は、本件建物の一階に所在する同じ広さの住居を被告（賃借人）らに自由に使用せよという条件のもとで、「自己必要」を理由として、被告らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告は、彼女の孫の利益になるように原告の自分自身の住居を拡張するために本件住居を必要としたのである。

これに対して、被告らは、次のように申し立てた。すなわち、原告は、自分自身で、本件建物に所在する一階の住居が一九八八年七月一日に自由に使えるようになったことを認めた。そのことから、原告の娘の息子（孫）がその住居に入居できることが当然であった。被告らは、この一階の住居に入居するという申出を拒絶した。というのは、被告らは、一階の住居に

において快適に感じなかったからである。被告らは、すでに八二歳であった。彼らの高齢のために、被告らは、この一階の住居において快適に感じなかったし、不安を感じた。さらに、彼らの高齢にかんがみて、本件建物のみならず、転居することは、被告らにもはや要求されることができなかった。転居することは、被告らにとって、賃貸人の「正当な利益」を評価しても正当化されることができないところの「苛酷さ」を意味したのである。被告（夫は）、卒中発作の後で、部分的な麻痺および腎不全に苦しんでいた。被告（夫）は、その妻の援助なしに、きわめて小さな活動を行うことが可能な状況になかった。それに加えて、被告らは、すでに、本件住居に二〇年を越えて居住したのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「本件訴えは、理由づけられていた」、と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、「原告は、被告らに対して、B G B 五六四 b 条二項二号にしたがって、本件住居の明渡しに対する請求権をもつ。というのは、原告は、正当なことに、自己必要を理由として、本件住居（の本件使用賃貸借関係）を解約告知したからである。最上級審裁判所の裁判例にしたがって、賃貸人もまた、自己およびその構成員のために、どのような住居の必要を相当であると考えたのかという点を定めることができるのである」、と論じた。

さらに、区裁判所は、原告（賃貸人）の利益と被告（賃借人）らの利益とのあいだの比較衡量において、賃貸人の利益に優位が与えられなければならないと判断した理由について、次のように論じたのである。

「被告らは本件解約告知に異議を述べ、B G B 五五六 a 条の社会的条項にもとづいて、本件使用賃貸借関係の継続を請求したのであるから、賃貸人と賃借人らの利益が互いに比較衡量されなければならない。・・・本件において、すべての事

情を考慮に入れて、被告らの相当な高齢および病気にもかかわらず、賃貸人の利益に優位が与えられなければならない。特に、賃貸人は、一階においてある住居を交換のために提供し、その住居は結局客観的な考察にしたがつて被告らにとつてなにより有利であつた。この点では、五階から一階に転居することは、被告らにとつて要求できたのである。⁽¹⁴⁾

第四に、シュトゥットガルト地方裁判所一九八九年三月一日判決をみておきたい。

【138】シュトゥットガルト地方裁判所一九八九年三月一日判決⁽¹⁵⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告（賃借人）は、二つの独立した使用賃貸借契約によつて、それぞれ、本件建物に所在するひとつの部屋から構成されていた住居を賃借した。これらの二つの住居は、外側の廊下を経由して結びつけられていた。

原告（賃貸人）は、一九八六年一月二五日付の書面によつて、その息子のために、「自己必要」を理由として、一九八七年一月三日付で、本件の二つの住居のうちのひとつの住居（本件住居）に関する使用賃貸借関係を解約告知した。原告は、その息子のために本件住居を必要とした。原告の息子は、今や二二歳であり、見習修行を終えた。原告の息子は、現在、彼の継父のところに居住したが、このことは、原告の息子により長く要求されることができなかったのである。

これに対して、被告は、本件解約告知に異議を述べ、次のように申し立てた。すなわち、原告は、一九八三年六月三日付で、「自己必要」を理由として、B氏に賃貸されていたところの本件建物に所在するひとつの部屋から構成されていたほかの

住居の使用賃貸借関係を解約告知した。したがって、原告は、この住居を原告の息子に委譲することができたし、あるいは、B氏の次の賃借人に解約告知することができる。本件住居の使用賃貸借関係の解約告知の場合、許容できない部分的な解約告知にかかわる問題であった。さらに、被告は、本件住居に頼らざるを得なかったのであり、被告の生活空間の半分を引き渡すことは、被告に要求できなかったのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「原告は、本件建物に所在するひとつの部屋から構成されていた本件住居にかかわる使用賃貸借関係を、B G B五六四b条二項二号にしたがって、原告の息子のために、自己必要を理由として・・・一九八七年一月三〇日付で、法的に有効に解約告知したのであるから、被告は・・・（本件住居の）明渡しと返還を義務づけられていたのである」⁽¹⁸⁾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、原告（賃貸人）は、「自己必要」を理由とする本件解約告知において、筋の通り、あとづけることができる理由を証明したことについて、次のように論じた。

「被告の見解に反して、許容できない部分的な解約告知は存在しなかった。

原告は、なぜ本件住居を原告の息子のために必要とするのかという点について、筋の通り、あとづけることができる理由を証明した。このような意図は、今や連邦憲法裁判所によっても確認された裁判例にしたがって、B G B五六四b条二項二号の意味における自己必要を受け入れるために十分である。原告の息子は、当部における尋問のときにも、信ずべく、本件住居に入居したいことを供述した。被告は、原告が、B氏に賃貸されていたが一九八三年に空いた住居に、次の賃借人と定期賃貸借

契約を締結することによって、原告の息子を居住させることができた、と成果をもつて主張することもできなかった。というのは、そのように早すぎる計画策定は、当時一六歳であった原告の息子において、なお可能ではなかったからである。¹⁰⁾

さらに、地方裁判所は、被告（賃借人）にとつての「苛酷さ」を否定した理由について、次のように論じたのである。

「被告の見解に反して、本件解約告知によつて終了させられた本件使用賃貸借関係は、B G B 五五六 a 条にしたがつた被告の本件解約告知に対する異議にもとづいても、継続させられることができなかつた。ひとつの住居に関する本件使用賃貸借関係の契約にしたがつた終了は、ひとり暮らしの被告にとつて、正当化されることができない苛酷さを意味しなかつた。被告は、代替住居を調達する必要がなかつた。というのは、台所、浴室・トイレ、および、屋根裏部屋を備えたひとつの部屋から構成されていた他方の住居が被告に残つたからである」¹¹⁾。

最後に、地方裁判所は、民意訴訟法七二一条にしたがつて、なおこれ以上の明渡期間が被告（賃借人）に認められなければならなかつたことについて、次のように付言した。

「……もつとも、利益の比較衡量において、被告は明渡しの場合に被告の家具の半分をもはや収納することができないことが考慮に入れられなければならなかつた。……」

被告の家具の一部を収納するための代替住居はなお被告の意のままにならなかつたのであるから、民事訴訟法七二一条にしたがつて、なおこれ以上の明渡期間が被告に認められなければならなかつたのである¹²⁾。

第五に、すでにIIの1の2において取り上げたと同様のハンブルク区裁判所一九九一年九月五日判決をみておきたい。

【139】ハンブルク区裁判所一九九一年九月五日判決¹³⁹⁾

〔事案の概要と経緯〕

原告(賃貸人)らは、被告(賃借人)らに対して、一九七六年九月一七日付の使用賃貸借契約にもとづいて、本件建物の三階左側に所在する三つの部屋から構成されていた住居(本件住居)を委譲した。被告らは、それに加えて、原告らと締結された一九六五年八月一三日付の使用賃貸借契約にもとづいて、本件建物の三階右側に所在する四つの部屋から構成されていた住居の賃借人でもあった。

原告らは、一九九〇年三月二八日付の書面をもって、その息子のために、「自己必要」を理由として、一九九一年三月三一日付で、本件建物の三階左側に所在する本件住居に関する使用賃貸借関係を解約告知した。これに対して、被告らは、BGB旧五五六a条にしたがつて、本件解約告知に異議を述べたのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「原告らは、被告らに対して・・・本件建物の三階左側に所在する本件住居の明け渡された返還に対する請求権を有する。当事者間に存在した本件使用賃貸借関係は、一九九〇年三月二八日付の原告らの本件解約告知によつて、一九九一年三月三二日付で終了させられていたのである」と判断した。¹⁴⁰⁾

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、①原告(賃貸人)らの本件解約告知は許容できない部分的な解約告知ではなかったこと、②本件解約告知は、本件建物の一階において自由に使えるようになった管理人の住居との関係においても、正当であったことについて、次のように論じた。

「本件解約告知は……十分に理由づけられていたし、被告らがなお本件建物の三階右側に所在する住居の賃借人であっても、許容できない部分的な解約告知であることも明らかにならなかった。統一的にだけ解約告知されることができるところの統一的な使用賃貸借関係に対して、解約告知と賃料額に関する特別な規整をとまなう分離された契約証書がマイナスの材料を提供したのである。

本件解約告知は、BGB五六四b条二項二号にしたがっても、正当であった。

原告らは、本件建物の一階において自由に使えるようになった管理人の住居を、原告らの息子に自由に使わせるように、もしくは、交換のために被告らに提供するように義務づけられてもいなかったのである。

恣意的である、あるいは、権利の濫用であるという抗弁は、賃借人が、自己必要の状況がすでに存在したときに、自由に使えるようになった住居を要求することなく、さらに続けて賃貸した場合、もしくは、自由に使えるようになった代替住居をその自己必要によって打撃が与えられた賃借人らに交換のために提供しなかった場合、理由づけられていることができる。しかし、賃借人による代替住居の他の方法での利用は、自由に使えるようになった住居と解約告知された住居の間に相違があり、その相違が、自由に使えるようになった住居の代わりに解約告知された住居を要求するという賃借人の願望を、筋の通り、あつづけることができるように思わせしめる場合、恣意的でなく、権利の濫用でもないのである。

原告らが、それと結びつけられた管理人としての仕事とともに管理人の住居をその息子に委譲しなかったことは、筋の通り、あつづけることができるものであった。というのは、証人(原告らの息子)は、法律家としての二つの半日のあいだの仕事によって職業的に完全に能力を出し切っていたからである。同様に、原告らが、それと結びつけられた管理人としての仕事と

もに管理人の住居を被告らに委譲しなかつたことは、あとづけることができ、異議が述べられることができなかつた。賃貸人は、管理人の選択において、自由な判断にしたがって決定することができる。というのは、賃貸人は・・・管理人の態様に責任を負わなければならないからである。賃貸人は、賃貸人の履行補助者の故意・過失、それとともに、管理人の故意・過失にも責任を負わなければならないのであるから、管理人の選択は、賃貸人の意向にしたがって、その決定が裁判所によって審理されうることなしに、賃貸人の決定に委ねられなければならないのである。⁴⁹

さらに、区裁判所は、本件使用賃貸借関係の契約にしたがった終了は、被告（賃借人）ら、および、その家族にとって、賃借人の「正当な利益」を評価しても正当化されることができないところの「苛酷さ」を意味しなかつたことについて、次のように論じたのである。

「本件使用賃貸借関係は、被告らの異議にもとづいて、BGB五五六a条にしたがって継続されることもできなかつた。本件使用賃貸借関係の契約にしたがった終了は、被告ら、および、その家族にとって、賃貸人の正当な利益を評価しても正当化されることができないところの苛酷さを意味しなかつたのである。

BGB五五六a条の意味における苛酷さは、返還の結果が、転居が必然的にもなう通常の事情および煩わしさを超えるところの賃借人の生活関係への侵害である場合にのみ存在するのである。被告らは、原告らの本件建物において、なお、被告ら、および、二人の二九歳もしくは二七歳の息子らの居住の必要を満たすところのまた別の四つの部屋から構成されていた住居を自由に使える。この点では、本件建物の三階右側に所在する住居をもって、要求できる条件の相当な代替住居が意のままになるのである。この点では、この住居は、四人の人々をもって定員超過であつたことから出発されることができなかつたの

である」。

第六に、ヴァルツフート＝ティンゲン地方裁判所一九九三年三月一日判決をみておきたい。

【140】 ヴァルツフート＝ティンゲン地方裁判所一九九三年三月一日判決

〔事案の概要と経緯〕

被告は、一九八七年に、本件建物の屋階に所在するところの、四つの部屋、台所、二つの玄関ホール、浴室、トイレ、シャワー、および、バルコニーから構成されていた本件住居を期間の定めなく賃借した。原告（賃貸人）らは、一九九〇年の秋に、新たな所有者として、売買によって本件建物を取得した。本件住居は、一〇八・二八平方メートルの広さであり、本件住居の月あたりの暖房費ぬきの賃料は、六二〇ドイツマルクであった。被告（賃借人）は、ひとりで本件住居に居住していた。原告らは、一九九一年八月九日付の書面をもって、その娘のために、「自己必要」を理由として、一九九一年一月三十一日付で、被告との本件使用賃貸借関係を解約告知した。

これに対して、被告は、原告らの「自己必要」を否認し、特に、原告らの子供は、自由に使えるようになった本件建物の一階の診療所において十分に場所をもっていた、と主張したほか、BGB旧五五六a条にしたがって、本件解約告知に異議を述べたのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「被告は、BGB五五六a条にしたがって、本件使用賃貸借関係の終了が被告にとって原告らの自己必要という正当な利益を評価しても正当化されることができないところの苛酷さを意味した場合、本件使用賃貸借関係の継続を請求することができた。しかし、このことは、証明されていなかったのである」、と判断した。¹⁰⁾

その判決理由において、地方裁判所は、そのように判断した主たる理由について、次のように論じたのである。

「……原告らは、被告に対して、本件建物の一階に転居する可能性を提供した、と異議を申し立てることができた。そのことは、転居費用を強く低下させただろう。原告らは、一九九一年の終わりごろ、G博士が彼女の診療所を移転することを意図したことを知ったあとで、被告に対して、次の申出を提示して説明した。すなわち、なおG博士に賃貸されていたところの空間―被告の見解にしたがって、三人家族が満足することができたところの空間―をその賃貸人の退去のあとで月あたり六五〇ドイツマルクの賃料で被告に委譲するという申出であった。原告らは、それに加えて、被告は、この一階の空間が入居可能になるまで、これまでの本件住居にとどまることができると説明した。被告は、この申出を断った。その理由からも、被告は、成果をもつて、現在の本件住居を手放さなければならないことは、被告にとって、原告らの自己必要にもかかわらず、正当化されることができない苛酷さを意味した、と主張することができなかったのである」。¹¹⁾

地方裁判所は、右のように、本判決の判例集の要約にあるように、「賃貸人が賃借人に適当な代替住居を提供した場合、賃借人は、賃貸人の自己必要に対して、代替住居が欠けているという苛酷さについての理由を主張することができない」、と判断したのである。

三 それ以外の事案は、ひとことでまとめるとすると、賃借人が相当な代替住居が要求できる条件で調達されることができないことを証明しなかったという理由、あるいは、賃借人が代替住居の調達義務を果たしたことを証明しなかったという理由から、賃借人にとっての「苛酷さ」が否定された事案である、と考えることができる。事案の数としてはかなり多くなるが、最後に、そのような裁判例をみておくことにする。

第一に、ハンブルクIIアルトナ区裁判所一九六九年五月六日判決をみておきたい。

【14】ハンブルクIIアルトナ区裁判所一九六九年五月六日判決^⑤

〔事案の概要と経緯〕

事実関係の詳細は明らかでないが、判例集から読み取れる事案の概要は、次のようであった。

原告（賃貸人）は、一九六九年二月三十一日付で、被告（賃借人）らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。これに対して、被告らは、BGB旧五五六a条にしたがって、本件使用賃貸借関係の契約にしたがった終了は被告らにとって「苛酷さ」を意味した、と主張し、本件解約告知に異議を述べたのである。なお、本件使用賃貸借関係は、一三年継続していた。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「本件訴えは、許容することができた。……また、本件訴えは、理由づけられていた。というのは、被告らは、賃借した本件住居を、本件使用賃貸借関係の終了後に返還するように義務づけられていたからである。原告

は・・・適時に、一九六九年二月三一日付で、（本件使用賃貸借関係を）解約告知したのである。

被告らの異議は、本件使用賃貸借関係の継続に行き着かなかった。というのは、本件使用賃貸借関係の契約にしたがった終了は、被告らにとって、苛酷さを意味しなかったからである（BG B五五六a条一項⁽⁵⁾）、と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、被告（賃借人）らにとっての「苛酷さ」を否定した理由について、大きく二つの点から論じたが、ここでは、代替住居の調達の観点からの賃借人らの異議を退けた理由についてだけ考察しておきたい。区裁判所は、次のように論じたのである。

「賃借人保護法の廃止によつて、Hにおいて存在する周知の住居の不足が除かれていなかったという確定は、確かに正しかった。しかし、立法者は、今や、賃借人保護の廃止を正当化するところの状態が達成されていたということから出発したのである。裁判所は、このことに拘束されている。裁判所は・・・住居市場の状態を何の問題もなく苛酷さの理由づけのために引き合いに出すことによつて、賃借人保護を再び取り入れることはできないのである。

それにもかかわらず、住居市場の状態は、苛酷さが賃借人らにとって存在するのかどうかという問題の審理において、顧慮されないままではありえないが、しかし、本件手続きにおいて、被告らに有利な決定に行き着かなかった。すなわち、被告らは、比較できる住居を相当な条件で見出さないことを証明しなかったのである。被告らによつて申し立てられた申出は、H市の管轄地域の領域において、いつでも困難なしに賃借されることができるところの住居に係属した。しかし、新聞において提供された住居、および、新聞広告において提供されて獲得するところの住居は、住居市場の完全な観念を再現しない。それに加えて、さらに、住居の交替を得ようと努めるという可能性、および、仲介業者に仲介を依頼するという可能性が存在した。

被告らがこのことを行つたならば、被告らは、場合によつては、明渡期間の承認にしたがつて、相当な代替住居を見出すことをも考慮に入れることができるのである。

しかし、被告らにとつて苛酷さが存在することは、被告らが、明確な尋問にもかかわらず、被告らの収入関係および財産関係を公にすることを怠つたという理由でも、確認されることができなかった。収入関係および財産関係に依りて、賃借人らの収入の一定のパーセンテージを居住のために支出し、場合によつては、融資金の形態においても支出することが、賃借人らに要求できる。このような事情において、賃貸人の正当な利益の審理は必要でなかつたし、賃貸人の正当な利益と賃借人らに存する苛酷さとの間の比較衡量は、可能でなかつたのである。⁽¹⁰⁾

なお、その他の利益の侵害の観点からの被告（賃借人）らの異議については、Ⅱの二の2の(4)において取り上げる。

第二に、カイザースラウテルン地方裁判所一九六九年一月一八日判決をみておきたい。

【142】カイザースラウテルン地方裁判所一九六九年一月一八日判決⁽¹¹⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告・一は、一九五二年一〇月一日付の使用賃貸借契約にしたがつて、原告（賃貸人）から、本件建物に所在する本件住居を賃借した。被告（賃借人）・一は、一九六七年九月三〇日まで、原告（地域健康保険組合）のもとで、業務執行者として働いていた。本件建物には、原告の事務室もあつた。合意された賃料は、月あたり一二〇ドイツマルクであつた。

被告・一が定年に到達したために原告との雇用関係から退職したあとで、原告は、一九六七年二月四日付の書面をもって、一九六八年一月三〇日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。これに対して、被告・一は、一九六八年一月一八日付の書面をもって、本件解約告知に異議を述べたのである。

その後、被告らは、一九六九年五月三一日に、本件住居を明け渡したため、原告は、被告らに対して、一九六八年二月一日から一九六九年五月三一日までの期間のために、本件住居の利用の補償金の支払いを請求したのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「第一審の裁判官は、正当なことに、被告らに対して、一二九六ドイツマルクの支払いの判決を下した。というのは・・・この金額において、被告らに対する請求権が、原告に当然帰属すべきものであったからである。被告らは、一九六八年一〇月一八日付の異議は、一九六八年一月三〇日を越えて本件使用賃貸借関係の継続に行き着かなければならなかったという見解であった。しかし、このことは正しくないのである。

本件事案において、そもそも異議権が認められていたのかどうかという点は、すでにきわめて疑わしかった。・・・しかし、この問題は、完結的に論究される必要がなかった。というのは、一九六八年一〇月一八日付の異議は、すでに、ほかの理由から、注目すべきではなかったからである。つまり、BGB五五六a条の要件が認められていなかった⁽¹⁸⁾のである」と判断した。

その判決理由において、地方裁判所は、そのように判断した理由について、次のように論じたのである。

「当裁判所は、自宅の建築がいちばんはじめに想定されたよりも、明らかにより長い時間を要求したという点では、被告ら

が都合の悪い状態にあつたことを見誤らなかつた。それにもかかわらず、それに対して、そのような遅滞は被告らが責任を負わなければならぬ領域に属することが確認されなければならなかつたのである。いつ被告・一が定年に到達したために原告の雇用関係から退職するかという時点は長い間予見することができたことも見落とされてはならなかつた。その理由から、被告らは、適時に、比較的長い解約告知期間の満了のあとで被告らの新たな住居が完成されていたことに配慮しなければならなかつたのである。しかし、何よりもまず、本件事案において、賃貸人、すなわち、原告の利益は本件使用賃貸借関係の継続と対立していたことが、考慮に入れられなければならなかつた。すなわち、原告は、原告の現在の業務執行者にかつて被告・一にそうであつたと同じように一反論の余地なく格安の社宅を自由に使わせるというきわめて大きな利害関係をもつていた。すべてのこれらの事情を考慮に入れると、被告・一の異議は、本件使用賃貸借関係が一九六八年一月三〇日に解消されたという結果をもたなつて、法的な効力をもたなかつたのである。

このような理由から、被告らは……明渡しの日まで、本件住居の完全な利用価格を原告に支払うように義務づけられていたのである」。

地方裁判所は、右のように、原告（賃貸人）は、原告の現在の業務執行者に格安の社宅を自由に使わせるというきわめて大きな利害関係をもつていたので、被告（賃借人）らは、いつ被告・一が定年に到達したために原告の雇用関係から退職するのかという時点を長い間予見することができたという理由から、適時に、比較的長い解約告知期間の満了のあとで被告らの新たな自宅が完成されていたことに配慮しなければならなかつたことを重要視したのである。すなわち、本判決は、賃借人らが新たな自宅という代替住居の調達について、その義務を適時に果たしたとはいえないという事情から、賃借人らにとつて

の「苛酷さ」を否定した裁判例である、と考えられるのである。

第三に、すでにⅡの二の2の(1)の②において取り上げたところのカールスルーエ地方裁判所一九七一年二月一七日判決（裁判例【70】）をみておきたい。

すでに考察したように、事案の概要は、次のようであった。

原告（賃貸人）は、古くなった本件建物を根本的に修復することを理由として、本件建物の屋階に所在する本件住居の賃借人であった被告らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。本件使用賃貸借関係は、二〇年を越えて存続していた。被告（賃借人）らは、主として、被告・一が、戦争で損傷を受け、その生計能力において四〇パーセントだけ減少させられていたこと、および、被告らの制限された経済的な関係、現在の本件住居が特に格安であったことから、相当な代替住居を調達することができないと考えられたことを理由として、本件解約告知に異議を述べたのである。

地方裁判所は、結論として、「……本件使用賃貸借関係の継続に対する請求をもって本件解約告知に対して被告らによって述べられた異議は……BGB五五六a条にしたがって、理由づけられていなかった。被告らは、本件使用賃貸借関係の終了が被告らにとって原告の意図された利益を評価しても正当化されることができないところの苛酷さを意味することを証明することができなかつたのである」と判断した。

その判決理由において、地方裁判所は、すでに考察したように、身体・健康の侵害の観点からの被告（賃借人）らの異議を退けたが、それに加えて、代替住居の調達の観点からの賃借人らの異議をも退け、賃借人らにとっての「苛酷さ」を否定した。

地方裁判所は、その理由について、次のように論じたのである。

「最後に…… B G B 五五六 a 条の新たな文言もまた、被告らの異議を正當化しなかつた。それにしたがつて、相當な代替住居が要求できる条件で調達されることができない場合にも、苛酷さは存在する。しかし、被告らは、彼らの代替住居の調達義務を果たしたことを証明しなかつた。代替住居の調達義務は、被告らが、被告らの健康と経済的な関係によつて被告らに引かれた限界の範囲内において、真摯かつ集中的に、ほかの住居の調達を得ようと努めるといふことである。その場合に、被告らは、彼らの制限された経済的な関係をも論拠として持ち出すことができなかった。賃借人が代替住居のためにより高い賃料をも甘受しなければならぬことは、文献および裁判例において反論の余地がなかつた。⑤ というのは、苛酷な場合には…… 住居補助金法にしたがつて、住居補助金を請求するという可能性が存在するからである。その理由から、もつぱら、賃借人が不適切な経済的な関係にあり、あるいは、現在の本件住居が特に格安であつたといふことだけでもとつて、賃借人の本件控訴は、十分ではなかつた。その他の点では、被告らの経済的な関係は…… 相當な代替住居の調達がそのためにも失敗したことを受け入れるための原因を与えなかつた。被告・一は八五ドイツマルクの年金を受け取つたのに対して、被告・二は六〇〇ドイツマルクを稼いだ。被告・一は、区裁判所の裁判官の前で、被告・一がさらに塗装工としての副収入を有するのかどうかという点に関する情報を拒絶したのであるから、被告・一は彼の年金を越えてなおこれ以外の収入をもつことから出発されなければならなかつた。被告・一は、控訴審において、それから、わずかな報酬と引き換えに副業を行っていることを申し立てた。さらに、特に、被告らの住居共同体には被告らの二二歳の息子（独身の警察官）が生活したこと、および、この息子とともに賃料（の支払い）に貢献するように義務づけられていたことがつけ加わつた。このことから、被告らの自由になる資金は

六・八・五・ド・イツ・マルク・だけ・よりも・相当・により・高い・に・違い・ない・こと、お・よ・び、その理由から、被告らは相当な代替住居を調達できないと考えられることができないことが結果として出てくる。すべてのことにしたがって、被告らは、本件使用賃貸借関係の継続を請求することができなかった。被告らは、むしろ、本件賃貸借住居を明け渡し、原告に返還するように義務づけられていたのである」。

第四に、アーヘン地方裁判所一九八二年九月三日判決⁶⁸をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、地方裁判所は、代替住居の調達の観点からの被告（賃借人）らの異議を退け、賃借人らにとつての「苛酷さ」を否定した。その判決理由において、地方裁判所は、賃借人の代替住居調達義務について、次のように論じたのである。

「BGBによって正当と認められたところの要求できる条件の相当な代替住居が欠けているという苛酷さについての理由は、本件において、断固とした処置を取らなかった。賃借人は、その解約告知の書面の到達から、代替住居を得ようと努めなければならぬ。要求できる条件の相当な代替住居が存在しない場合さえも、賃借人は、十分なやり方において代替住居を得ようと努めたというこれ以外の要件のもとのみ、継続の請求権を有するのである。代替住居調達義務を果たすことは、原則として、次の場合にのみ受け入れられなければならない。すなわち、賃借人が、その解約告知を受け取ってから、むだに、賃借人に個人的・経済的に要求できるところの相当な代替住居を獲得するためのすべての措置を、特に、広告の依頼、仲介業者への委託、および、国家の官庁を介入させることを通して講じた場合である。賃借人は、この義務（*Obliegenheit*）を履行した

ことを立証的に説明しなければならぬ。被告らが、本件貸借物の近くに於いて、比較できる、かつ、要求できる住居は獲得されることができないという住居の仲介業者の情報を単に指摘したことは、十分でないのである」。

第五に、ルートヴィヒスブルク区裁判所一九八四年六月一日判決をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、区裁判所は、代替住居の調達の観点からの被告（賃借人）らの異議を退け、賃借人らにとっての「苛酷さ」を否定した。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、賃借人らが二人の小さな子供らをもっているという家族的な事情を重要視しなかったのである。

「被告らが二人の小さな子供らをもっている……という事実もまた、すべての事情の比較衡量にしたがって、本件使用貸借関係をBGB五五六a条にしたがって継続することにプラスの材料を提供しなかった。被告らが二人の小さな子供らをもっているという事実は、今日の住居の供給において、代替住居を見出すことが被告らに不可能であることにプラスの材料を提供しなかったのである。このことは、被告らがすでに新たな住居を得る見込みがあることから判明した……原告の健康上の理由にもとづく本件使用貸借関係の終了についての原告らの利益は、そのうえさらにより高くはないが、少なくとも、ぎりぎり高位に評価されなければならないのである」。

第六に、ゲルゼンキルヒェンIIプエル区裁判所一九八八年四月一三日判決をみておきたい。

【143】ゲルゼンキルヒェンIIブエル区裁判所一九八八年四月二三日判決^⑧

〔事案の概要と経緯〕

原告（賃貸人）らは、目下のところM通りに居住している両親のために、「自己必要」を理由として、被告（賃借人）との本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告らは、次のような理由にもとづいて、被告の本件住居が原告らの両親のために必要とされる、と主張したのである。

すなわち、本件解約告知の意思表示の数日前に、原告らの父親は心筋梗塞をこうむった。医師らは、原告らの父親に、差し迫って、より少ない階段をのぼらなければならない住居に転居することを助言した。また、原告らの両親の現在の住居は、交通信号灯によって制御されたところのにぎやかな交差点に位置していた。特に、多数の大型トラックの往来が有害な環境汚染に行き着いた。さらに、目下のところ原告らの両親によって居住された住居は、およそ一〇〇平方メートルの広さであったが、被告の本件住居は、より狭く、本質的により下方に、すなわち、二階に所在した。原告らの両親の年齢にもとづいて、一〇〇平方メートルの広さの旧築住居の手入れと維持は、原告らの両親にいつそう大きな問題をもたらすのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「本件訴えは、理由づけられていた。

主張された明渡し請求は、自己必要を理由とする解約告知（BGB五六四b条）にもとづいて・・・原告らに当然帰属すべきものであったのである」^⑨と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、原告（賃貸人）らによって意思表示されたところの「自己必要」を理由と

する本件解約告知は法的に有効であったことについて、次のように論じた。

「原告らによって意思表示されたところの自己必要を理由とする本件解約告知は、法的に有効であった。被告の法的見解に反して、賃貸人あるいはその家族構成員が・・・不十分に居住させられていたことは必要ではなかった。当裁判所の見解にしたがって、賃貸人の側における筋の通る理由が、賃貸人あるいはその家族構成員が賃借人の住居に入居することにプラスの材料を提供することで十分である。

賃貸人が自己およびその構成員のためにどのような居住の必要を相当であると考えるのかという点を決めることは、所有権から結果として生じるところの賃貸人の単独の権能の影響下にある。賃借人は、恣意的な解約告知に対してのみ保護されている。

これらの原則にしたがって、本件事案において、自己必要が、賃貸人らにとって有利な結果になるように認められていたのである。

当裁判所の見解にしたがって、原告らが彼らの両親により狭い住居を調達するつもりである場合、そのことはすでに筋の通る理由を意味した。というのは、まさしく、より高齢の人々は、ときどき、より広い住居の手入れをして、それを維持することに困難を有するからである。現在原告らの両親によって居住された住居はおよそ一〇〇平方メートルの広さを示したが、被告によって居住された本件住居は七〇平方メートルだけの広さであったことは、争われていなかった。

すでに、賃貸人らの両親によって意図された住居の交替は、当裁判所の見解にしたがって、BGB五六四b条の意味における自己必要を理由づけるところの筋の通る理由を意味したのである。

当裁判所の見解にしたがって、被告の本件住居が、現在原告らの両親によって居住されたところのM通りの住居よりも、きわめてはるかにより静かな通りに位置しているという事情は、これ以外の筋の通る理由であると考えられなければならないかつた。……M通りは、幹線道路のひとつである。M通りは、きわめて大きな量においても、大型トラックの往来によって走行される。（これに対して、）K通りは、通過交通によって、および、特に大型トラックの往来によっても走行されるところの裏通りである。騒音公害が、被告の本件住居において、現在原告らの両親によって居住された住居よりも、きわめてはるかによりわずかであることは明らかであった。

この点でも、意図された住居の交替は、恣意的ではなく、むしろ、筋の通った熟慮にもとづいていた。というのは、まさしく、心臓病の人にとって、相当な交通騒音をともなう継続する負荷は不都合であると考えられなければならないからである⁽¹⁰⁾。さらに、区裁判所は、被告（賃借人）が、家族をもたないひとり暮らしであり、制約された経済的關係において生活していないという事情を重要視して、賃借人にとつての「苛酷さ」を否定したことについて、次のように論じたのである。

「被告は、BGB五五六a条にしたがって、苛酷条項にもとづいて、本件使用賃貸借關係の継続を請求することもできなかった。被告は、本件解約告知が被告にとつて要求できない苛酷さを意味することを申し立てなかった。

このような理由は、明白でもなかった。被告は、中年であり、家族をもたなかった。そのことから、転居することは、被告に要求されることができた。というのは、被告は、場合によっては転校にさらされなければならないところの就学義務のある子供らをもたないからである。また、被告の側から、被告の財産關係が、新たな住居を見出すことが被告に可能ではないように、わずかであることは申し立てられていなかったのである。

当裁判所は、新たな住居を探す機会を被告に与えるために、一九八八年四月三〇日から進行しはじめるところの三ヶ月の明渡期間を被告に認める。当裁判所は、被告が、ひとり暮らしであり、制約された経済的関係において生活していかないという事情にかんがみて、この期間を十分であると考えたのである^⑭。

第七に、シュトゥットガルト区裁判所一九八九年四月二二日判決をみておきたい。

【14】シュトゥットガルト区裁判所一九八九年四月二二日判決^⑮

〔事案の概要と経緯〕

原告（賃貸人）らは、一九八八年八月二四日に、本件建物の二階に所在する本件住居の所有権を取得したことによって、一九八四年一月一日から被告（賃借人）・一と存続していたところの本件住居に関する本件使用賃貸借関係に入った。被告・二は、被告・一の伴侶もしくは夫として、本件住居に入居した。

原告らは、一九八八年八月二五日付の書面をもって、「自己必要」を理由として、一九八八年十一月三〇日付で、被告らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告らは、特に、「自己必要」について、次の点に依拠した。すなわち、原告らのこれまでの三つの部屋から構成されていた賃貸住居は家族の増大によってあまりに狭くなったこと、仕事に条件づけられた原告らの不在の間原告らの子供らの世話が本件建物においてそこで生活する原告らの構成員によって保障されていたこと、および、本件住居から職場への走行距離が相当に短くなる、もしくは、安くなることであった。

原告らは、一九八八年九月一日付の書面をもって被告らによって述べられたところの本件解約告知に対する異議にもとづいて、一九八九年一月三十一日までの明渡期間を認めた。しかし、被告・一が十分に代替住居を得ようと努めなかったなどの理由から、なおこれ以上の明渡期間の延長を拒絶した。

被告らは、本件使用賃貸借関係の終了についての原告らの「正当な利益」を否認したほか、補助的に、本件使用賃貸借関係は当分の間継続されなければならない、と主張した。というのは、シュトゥットガルトにおいて、相当な代替住居が要求できる条件で獲得されることができなかったからである。

〔判決理由〕

区裁判所は、結論として、「本件明渡し、および、返還の訴えは、理由づけられていた。というのは、原告らは被告・一との本件使用賃貸借契約を有効に解約告知したし、本件使用賃貸借関係の終了は被告・一にとって要求できない苛酷さを意味しなかったからである。しかし、被告らには、さらに、一九八九年七月三十一日までの明渡期間が認められなければならないのである」、と判断した。

その判決理由において、区裁判所は、はじめに、原告（賃貸人）らは被告（賃借人）・一との本件使用賃貸借関係を有効に解約告知したことについて、次のように論じた。

「原告らは、一九八八年一月三〇日付で、被告・一と存続していた本件使用賃貸借契約を有効に解約告知した。というのは、原告らは、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を証明したからである。

原告らは、当裁判所の確信のために、原告らが本件住居を自己のために必要とすること（BGB五六四b条二項二号）を証

明したのである。

原告らによつて一九八九年三月一七日の口頭弁論において提出された使用貸借契約にもとづいて、原告らは、三つの部屋から構成されていた賃借住居を賃借した。この住居は、原告らにとつて、客観的にあまりに狭かつた。というのは、原告らは、すでに三歳の息子をもち、一九八九年三月もしくは四月にまた別の子供を待ち望んでいたのであり、さらに、原告・一は、現役の教職の状態にある教師として、彼女の住居のなかに固有の静かな仕事部屋を必要としたからである」。

さらに、区裁判所は、「被告・一は、B G B 五五六 a 条にしたがつて、本件使用貸借関係の継続を請求することができなかつた。というのは、本件使用貸借関係の終了は、被告・一にとつて、本件住居への入居についての原告らの相当な利益を考慮して、正当化できない苛酷さを意味しなかつたからである」、言い換えると、「当事者の反対の利益の評価において、本件使用貸借関係の終了についての原告らの利益が優位を占めていた。その結果、被告・一の異議は、成果のないままであつたのである」、と判断した。

そのように判断した理由について、区裁判所は、一方において、原告（賃貸人）らによつて挙げられた理由は、本件使用貸借関係の継続が賃貸人らに要求されることができないほど強く重大なものであつたことについて、次のように論じた。

「B G B 五五六 a 条の枠組みにおいて行われなければならないところの本件使用貸借関係の終了もしくは継続についての当事者の反対の利益の比較衡量において、原告らによつて挙げられた理由は、本件使用貸借関係の継続が原告らに要求されることができないほど強く重大なものであつた。

その場合に、当裁判官は、原告らにとつて有利な結果になるように、詳細に次のことを考慮に入れた。

すなわち、原告らは、二人の小さな子供とともに、原告らがこれまでの三つの部屋から構成されていた住居においてもや相当に満たすことができないところの空間の必要を有していた。

原告・一は、教師として、授業時間の準備、および、課題の訂正のために、四人の人々によって利用された三つの部屋から構成されていた住居において原告・一の自由にならないところの十分に広くて静かな仕事部屋を必要とする。

G 通り（本件住居の所在地）から原告らの仕事場への走行は、簡素化され、もしくは、短くなる。というのは……原告・二のための走行距離は、これまでの住居からよりも、本質的により有利であるのに対して、原告・一は、公的な交通機関をもって、渋滞なく……走行することができるからである。

原告らは、一九八九年三月一七日の口頭弁論においてそのことを指摘したが、G 通りからの本質的により有利な交通の接続のために、一台の車を廃車し、そのことによって相当な費用を節約することができる。

最後に、原告らは、G 通りにおいて、原告らの引き続いての仕事上の生活および家族の生活を、原告らがそのことを望んだように形成することができる。というのは、本件建物において生活する親族によって、子供らの世話が保障されているからである^⑧。

他方において、区裁判所は、被告（賃借人）らが本件解約告知の書面を受け取ってから真摯に代替住居を得ようと努めたことを認めながらも、このような探索がこれまで成果のなかったことは、賃借人らが相当な代替住居を要求できる条件で調達できないという結論を正当化しなかった、と論じたのである。すなわち、次のような論述であった。

「それに対して、被告・一にとつて有利な結果になるように、被告・一が、これまで集中的な努力にもかかわらず、なお代

替住居を見出さなかつたことが考慮に入れられなければならなかつた。

被告らは、特に、より広い住居に関する新聞の切り抜きおよび仲介業者の申出の提出によつて、被告らが、本件解
約告知の書面を受け取つてから、少なくとも三つと半分の部屋から構成されていた住居を賃借し、あるいは、購入することを
真摯に得ようと努めたことを証明した。しかし、このような探索がこれまで成果のなかつたことは、被告らがシユトウツガ
ルトおよびその周辺において相当な代替住居を要求できる条件で調達できない（B G B 五五六 a 条一項二文）という結論を正
当化しなかつた。すなわち、一九八八年九月一日付の S 事務所との仲介契約から判明したように、被告らは、賃借住居のた
めに今や一〇〇〇ドイツマルクまで支払う心構えをしていたし、そのような状態にあつた。仲介会社の書状から、被告らは、
住居所有権のために四〇万ドイツマルクまで支出するつもりであることが判明した。このような価格において、当裁判官の経
験にしたがつて、シユトウツガルトおよびその周辺において、なお受け入れられる四つの部屋から構成されていた住居が、
賃借されるか、もしくは、購入されることができるのである」。

しかし、最後に、区裁判所は、被告（賃借人）らが、本件解約告知の書面を受け取つてから、誠実に、しかし、これまで成
果なく、代替住居の調達義務を果たしたことを理由として、「被告らには、さらに、一九八九年七月三十一日までの明渡期間が
認められなければならなかつた」と判断したのである。ただし、区裁判所は、代替住居の探索の範囲について、賃借人らの
これまでの居住地域にのみ限定されてはならないことをも付言した。すなわち、次のような論述であつた。

「民事訴訟法七二二条にしたがつて行われなければならないところの当該住居の即時の明渡し、もしくは、当該住居の一時

的・な・維・持・に・つ・い・て・の・当・事・者・の・反・対・の・利・益・の・比・較・衡・量・に・お・い・て・、な・お・、被・告・ら・の・利・益・が・優・位・に・あ・つ・た・。こ・の・こ・と・は・、被・告・ら・が・本・件・解・約・告・知・の・書・面・を・受・け・取・つ・て・か・ら・、誠・実・に・、し・か・し・、こ・れ・ま・で・成・果・な・く・、代・替・住・居・を・賃・借・し・、も・し・く・は・、購・入・す・る・こ・と・を・得・よ・う・と・努・め・た・か・ら・で・あ・つ・た・。こ・の・明・渡・期・間・に・よ・つ・て・、被・告・ら・に・は・、な・お・、さ・ら・に・続・け・て・、適・当・な・目・的・物・を・探・し・求・め・る・機・会・が・与・え・ら・れ・る・と・い・う・こ・と・に・な・る・。し・か・し・、そ・の・場・合・に・、被・告・ら・は・、こ・れ・ま・で・の・居・住・地・域・に・の・み・限・定・さ・れ・て・は・な・ら・な・い・の・で・あ・り・、む・し・ろ・、被・告・・一・の・子・供・ら・が・な・お・分・別・の・あ・る・事・情・の・も・と・で・彼・ら・の・学・校・に・到・達・す・る・こ・と・が・で・き・る・と・こ・ろ・の・全・部・の・領・域・に・お・い・て・探・さ・な・け・れ・ば・な・ら・な・い・の・で・あ・る・。

こ・の・よ・う・な・短・期・間・の・遅・滞・は・、な・お・、原・告・ら・に・要・求・で・き・る・よ・う・に・思・わ・れ・た・。人・生・経・験・に・し・た・が・つ・て・、当・裁・判・官・は・、原・告・・一・が・、被・女・の・子・供・の・出・産・の・あ・と・で・、ま・ず・第・一・に・、出・産・休・暇・を・取・り・、そ・の・こ・と・か・ら・、一・九・八・八・年・な・い・し・一・九・八・九・年・の・学・年・に・お・い・て・も・は・や・授・業・を・し・な・い・こ・と・か・ら・出・発・す・る・。そ・の・こ・と・に・よ・つ・て・、一・時・的・に・、本・件・住・居・に・お・け・る・自・分・自・身・の・仕・事・場・に・つ・い・て・の・原・告・・一・の・差・し・迫・つ・た・必・要・、も・し・く・は・、子・供・ら・を・第・三・者・に・よ・つ・て・世・話・さ・せ・る・と・い・う・必・然・性・は・な・く・な・る・の・で・あ・る・。⁽⁸⁾

第八に、すでにⅡの一の1において取り上げたところのカッセル地方裁判所一九八九年四月一九日決定をみておきたい。

【145】カッセル地方裁判所一九八九年四月一九日決定⁽⁸⁾

「事案の概要と経緯」

事実関係の詳細は明らかでないが、判例集から読み取れる事案の概要は、次のようであった。

被告（賃貸人）は、一九八八年四月二十五日に、その息子のために、「自己必要」を理由として、一九八八年一〇月三十一日付で、原告（賃借人）らとの本件使用賃貸借関係を解約告知した。被告の息子は、原告らの本件住居において、場合によっては家族を創設し、または、生活共同体もしくは住居共同体を形成するつもりであった。

これに対して、原告らは、本件使用賃貸借関係は終了させられないことの確認を求めて本件訴えを提起した。

区裁判所は、BGB旧五五六a条にしたがつて、本件使用賃貸借関係を七ヶ月だけ、すなわち、一九八九年五月三十一日まで延長した。しかし、原告らは、地方裁判所に控訴し、予備的に、本件使用賃貸借関係を期間の定めなく継続することを請求したのである。

〔決定理由〕

地方裁判所は、結論として、原告（賃借人）らの控訴を棄却した。

その判決理由において、地方裁判所は、はじめに、被告（賃貸人）によって述べられたところの「自己必要」についての理由は、筋の通り、あとづけることができるものであったことについて、次のように論じた。

「当部は、区裁判所とともに、本件使用賃貸借関係は、原告らによって占有された本件住居に関して、一九八八年四月二五日付の被告の本件解約告知によつて、一九八八年一〇月三十一日付で終了させられていたのであり、その結果、本件使用賃貸借関係は終了させられていないことの確認に対する本件訴えは、理由づけられていなかったことから出発する。

・
・
・
・
・
・

当部は……賃貸された本件住居を今や被告の息子によつて利用させておくという被告の決定を、原則として、受け入れ、

その法発見の基礎におかなければならない。……当部は、区裁判所とともに、自己利用の願望の真摯さについて疑念は明らかではないということから出発する。八〇平方メートルの広さの本件住居は、目下のところ二三歳で独身である被告の息子の利用の願望を満たし、（本件住居を）取り戻すという願望をもつて、濫用の観点のもとで、はるかに過大な居住の必要が主張されたことが述べられることもできなかった。というのは、場合によつては家族を創設し、または、生活共同体もしくは住居共同体の枠組みにおいてまた別の人々を本件住居に受け入れることにしたがって住居の広さを定めることは、全く、筋の通り、あとづけることができるからである」。

さらに、地方裁判所は、本件使用賃貸借関係をBGB旧五五六a条にしたがつて期間の定めなく継続することをも否定したが、そのように判断した理由について、次のように論じたのである。

「本件使用賃貸借関係をBGB五五六a条のいわゆる社会的条項の枠組みにおいて期間の定めなくこれまで妥当する契約条で継続するという、本件控訴をもつて追求された予備的申立てもまた……成果に対する見通しをもたなかつた。区裁判所は……すでに、BGB五五六a条にしたがつた契約の継続の可能性を用い、本件使用賃貸借関係を七ヶ月だけ、すなわち、一九八九年五月三二日まで延長した。本件控訴の理由づけの補足的な申立てにしたがつても、何故、本件使用賃貸借関係が、一九八九年五月三二日を越えて、まして期間の定めなく延長されるということになるのかという点は、明らかではなかつた。確かに、両方の原告らは、苛酷さについての理由として、重大な障害と病気を申し立てた。それらの障害と病気は、住居を探すことについて賃借人を妨げ、あるいは、潜在的な賃貸人の契約の締結を妨げる場合、苛酷さについての理由を意味する。しかし、原告らは、本件事案において、原告らと使用賃貸借契約を締結する心構えをしているところの賃貸人はいない、とは

申し立てなかった。そして、住居を探すことについての妨げに関しては、このような妨げは、一〇〇パーセントの重度身体障害であるところの原告・二にだけ関係があり、その障害が五〇パーセントであるところの原告・一には関係がなかった。原告・一は、自分自身の原動機つき車両をもっており、それをもつて、自己および妻のために住居を探す状態にあるとも考えられなければならなかったのである。区裁判所は、すでに、本件使用貸借関係を一九八九年五月三十一日まで継続したという限りでは、住居を探す際の場合によつては起こり得る困難さを顧慮した。その他の点では、BGB 五五六 a 条にしたがった比較衡量の枠組みにおいても、賃貸人の正当な利益が考慮に入れられなければならないのである⁽⁹⁾。

※ II の二の二の(2)の④以下の目次の詳細は、連載を進めるなかで明らかにする。

- (703) AG Bentsberg MDR(Fn.34).
- (704) AG Bentsberg MDR(Fn.34),S.508.
- (705) AG Bentsberg MDR(Fn.34),S.508.
- (706) AG Dortmund-Hörde DWW 1966,279.
- (707) AG Dortmund-Hörde DWW(Fn.706),S.279.
- (708) AG Dortmund-Hörde DWW(Fn.706),S.279f.
- (709) AG Dortmund-Hörde DWW(Fn.706),S.279.
- (710) AG Flensburg WzM 1971,154.
- (711) AG Flensburg WzM(Fn.710),S.154.

住居の賃貸借の終りをめぐる利益の比較衡量 (十一)

- (712) AG Flensburg WuM(Fn.710),S.154.
- (713) AG Flensburg WuM(Fn.710),S.154.
- (714) LG Köln DWW 1988,252.
- (715) LG Köln DWW(Fn.714),S.252.
- (716) LG Köln DWW(Fn.714),S.252.
- (717) LG Köln DWW(Fn.714),S.252.
- (718) AG Waldshut-Tiengen NJW(Fn.166).
- (719) AG Waldshut-Tiengen NJW(Fn.166),S.1052.
- (720) AG Münster WuM 1998,731.
- (721) AG Münster WuM(Fn.720),S.731.
- (722) AG Münster WuM(Fn.720),S.731.
- (723) AG Münster WuM(Fn.720),S.731.
- (724) AG Münster WuM(Fn.720),S.731.
- (725) LG Braunschweig NJW 1964,1028.
- (726) LG Braunschweig NJW(Fn.725),S.1028ff.
- (727) LG Braunschweig NJW(Fn.725),S.1031.
- (728) LG Hagen ZMR 1965,140.
- (729) LG Hagen ZMR(Fn.728),S.141.
- (730) LG Hagen ZMR(Fn.728),S.141f.
- (731) LG Hagen ZMR(Fn.728),S.142.
- (732) LG Mannheim NJW 1965,2203.
- (733) LG Mannheim NJW(Fn.732),S.2203.
- (734) LG Mannheim NJW(Fn.732),S.2203f.

- (735) AG Velbert WuM(Fn.43).
- (736) AG Velbert WuM(Fn.43),S.430f.
- (737) AG Velbert WuM(Fn.43),S.431.
- (738) AG Köln WuM 1989,250.
- (739) AG Köln WuM(Fn.738),S.250.
- (740) AG Köln WuM(Fn.738),S.250.
- (741) AG Köln WuM(Fn.738),S.250.
- (742) LG Stuttgart WuM 1989,249.
- (743) LG Stuttgart WuM(Fn.742),S.249.
- (744) LG Stuttgart WuM(Fn.742),S.249f.
- (745) LG Stuttgart WuM(Fn.742),S.250.
- (746) LG Stuttgart WuM(Fn.742),S.250.
- (747) AG Hamburg WuM(Fn.52).
- (748) AG Hamburg WuM(Fn.52),S.373.
- (749) AG Hamburg WuM(Fn.52),S.373.
- (750) AG Hamburg WuM(Fn.52),S.373.
- (751) LG Waldshut-Tiengen WuM 1993,349.
- (752) LG Waldshut-Tiengen WuM(Fn.751),S.350.
- (753) LG Waldshut-Tiengen WuM(Fn.751),S.350.
- (754) LG Waldshut-Tiengen WuM(Fn.751),S.349.
- (755) AG Hamburg-Altona ZMR 1971,31.
- (756) AG Hamburg-Altona ZMR(Fn.755),S.31.
- (757) AG Hamburg-Altona ZMR(Fn.755),S.31.

住居の賃貸借の終りをめぐる利益の比較衡量(十一)

- (758) LG Kaiserslautern WuM 1970,202.
- (759) LG Kaiserslautern WuM(Fn.758),S.202.
- (760) LG Kaiserslautern WuM(Fn.758),S.202.
- (761) LG Karlsruhe DWW(Fn.438).
- (762) LG Karlsruhe DWW(Fn.438),S.201.
- (763) 本判決よりも多くの裁判例であるが、エバースベルク区裁判所一九八一年三月四日判決は、「賃借人が平均以上の収入をもっているならば、平均以上に高い賃料の相当な代替住居をも賃借することが、賃借人に要求されなければならない」(AG Ebersberg WuM 1981,U20)と論じた。
- (764) LG Karlsruhe DWW(Fn.438),S.201.
- (765) LG Aachen WuM 1985,265.
- (766) LG Aachen WuM(Fn.765),S.265.
- (767) AG Ludwigsburg WuM 1985,265.
- (768) AG Ludwigsburg WuM(Fn.767),S.265.
- (769) AG Gelsenkirchen-Buer DWW 1988,326.
- (770) AG Gelsenkirchen-Buer DWW(Fn.769),S.326.
- (771) AG Gelsenkirchen-Buer DWW(Fn.769),S.326f.
- (772) AG Gelsenkirchen-Buer DWW(Fn.769),S.327.
- (773) AG Stuttgart WuM 1989,414.
- (774) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.414f.
- (775) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.415.
- (776) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.415.
- (777) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.415.
- (778) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.415.
- (779) AG Stuttgart WuM(Fn.773),S.415.

- (780) AG Stuttgart WuM(Fn. 773),S.415.
- (781) AG Stuttgart WuM(Fn. 773),S.415.
- (782) LG Kassel WuM(Fn.25).
- (783) LG Kassel WuM(Fn.25),S.417.
- (784) LG Kassel WuM(Fn.25),S.417.