

住居の賃貸借と経済的利用の妨げ（三）

—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、四八卷三・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

- 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、本卷本号)
 - (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
 - 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

それでは、前提となることから関する連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例の考察、および、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の確認を踏まえたうえで、賃貸されている住居の経済的利用にかかわる四つの類型にしたがって、関係する裁判例を整理・考察する作業に入ることとする。

第一に、当該土地・建物（住居）の売買という類型に関する裁判例を整理・考察することにする。賃貸されている住居の経済的利用にかかわる四つの類型において、各々の類型に関係する裁判例の数という観点からみると、当該土地・建物（住居）の売買という類型に関する裁判例が最も多いようである。

ここでは、前提となることから関する裁判例を確認したうえで、結論として、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が肯定された裁判例、および、否定された裁判例に分け、解約告知が肯定された裁判例と解約告知

が否定された裁判例のそれぞれにおいて、さらに、関係する裁判例を整理・考察する作業を通して、当該類型における裁判例の判断枠組みを明らかにすることを試みることにする。

1 前提となることさらに関する裁判例

はじめに、当該土地・建物(住居)の売買という類型において、前提となることさらに関する裁判例があるので、それらの裁判例を確認しておきたい。

一 賃貸人が、当該土地・建物(住居)の売買という方法において、賃貸されている住居を経済的に利用したいために、相
当な経済的利用の妨げを理由として、住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案に関する裁判例においては、しばしば、
賃貸人が、以前の時点において、賃貸されていた状態において当該住居の所有権を取得し、その後、当該住居使用賃貸借関係
を解約告知したという場合がある。このような場合、相当な経済的利用の妨げを理由とする賃貸人の解約告知権は、はじめか
ら考慮されないのであろうか。まず、この点に関する裁判例として、コーブレンツ上級地方裁判所一九八九年三月一日決定を
みておきたい。

【9】コーブレンツ上級地方裁判所一九八九年三月一日決定⁽⁴⁶⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告は、現在原告らの所有であるところの二四〇平方メートルの広さの本件住居所有権の賃借人であった。本件住居は、すでに住居所有権に変更される前に、被告に賃貸されていた。原告らは、原告らの前主によって新たに形成された本件住居所有権を、一九八三年七月に、そこに自ら居住するという意図をもって買い受けた。その後、原告らは、被告に対し、本件住居所有権の明渡しを求めて訴えを提起したが、成果はなかった。その間に、原告らの婚姻に類似した生活共同体は破綻し、それとともに、本件住居所有権を自ら使用することについての原告らの本来の利益は存在しなくなった。その理由から、原告らは、本件住居所有権を再び売買しようと考え、一九八五年七月三二日付の書面をもって、被告に対し、一九八六年七月三十一日付で、本件使用賃貸関係を解約告知した。本件使用賃貸関係が存続する場合、原告らは、本件住居所有権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という理由であった。原告らは、本件使用賃貸関係が存続する場合、一四万ドイツマルクの売買価格だけを獲得することができるが、これに対して、賃貸されていない状態においては、本件住居所有権は、三二万五千ドイツマルクで売買されることができると主張した。

区裁判所は、原告らの（新たな）明渡しの訴えを棄却した。原告らは、賃貸されていた状態において本件住居所有権が売買される場合、著しい売買価格の損失を受け入れなければならなかったことを証明しなかった、という理由であった。

原告らは、地方裁判所に控訴し、経済性の見積もりを提出して、さらに、本件住居所有権の明渡しを請求した。

これに対して、地方裁判所は、コーブレンツ上級地方裁判所に、次の法的問題を提出したのである。すなわち、「賃貸されていた住居所有権を買い受けた賃借人は、後に、BGB五六四b条二項三号にもとづいて、賃借人が、当該住居を、賃貸されていた状態において、その理由から、著しくよりわずかな価格でさらに譲渡する場合、相当な経済的利用について妨げられて

いるという理由づけをもって、当該住居所有権（の使用賃貸借関係）を解約告知することができるか⁽⁴⁾、という法的問題であった。

地方裁判所は、確かに、原則として、賃貸されていた目的物の意図された売買において、賃貸されていない住居の場合よりも、本質的によりわずかな価格が獲得されなければならない場合、B G B 旧五六四b条二項三号一文にもとづく解約告知理由は存在する、と考えた。しかし、地方裁判所は、以前の裁判例に依拠して、売主（賃貸人）が、当該住居所有権を、その前に、賃貸されていた状態において、その理由から、すでに対応した有利な価格をもって取得していた場合、当該原則は妥当しない、という見解に傾いていたのである。

〔決定理由〕

上級地方裁判所は、本件法的問題に対する自らの態度を決定するにあたり、はじめに、賃貸人が、当該土地・建物（住居）の売買という方法において、賃貸されている住居を経済的に利用したために、相当な経済的利用の妨げを理由として、住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案に関する裁判例と学説の状況を、次のような簡潔な形において確認した。

「制限的な解釈の方法においては、部分的に、賃貸されていた住居の意図された売買の場合、賃貸されていない住居の場合よりもよりわずかな収益であることは、原則として、なお、解約告知権を付与しないことが受け入れられる。すなわち、所有権者は、当該土地・建物が存続する使用賃貸借関係のもとで売れないか、あるいは、当該使用賃貸借関係の存続がその他の理由から要求できない場合にのみ解約告知することができる。特に、所有権者が、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、それとともに、住居市場の危険に身をさらした場合、解約告知権の排除から出発される。

これに対して、反対の見解は、原則として、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、著しくよりわずかな売買価格が考慮に入れられなければならない場合、B G B 五六四 b 条二項三号の意味における正当な利益を肯定する⁽⁴⁸⁾。

次に、上級地方裁判所は、右のような裁判例と学説の状況を踏まえ、すでにⅡの三において考察したところの連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決（裁判例【6】）を取り上げ、同判決の主旨は、後者の反対の見解に有利な結果になることを論じた。すなわち、次のような論述であった。

「連邦憲法裁判所は、その間に、当該争点を、後者の見解に有利な結果になるように決定した。連邦憲法裁判所は、一九八九年二月一四日判決において、B G B 五六四 b 条二項三号一文を、基本法一四一条一文と一致しようと考へ、そのことを超えて、次のような主旨を立てた。すなわち、基本法一四一条一文は、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領域から除外し、そうでなかったら所有権者が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止する。

連邦憲法裁判所は、B G B 五六四 b 条二項三号一文の解釈と適用における憲法上の諸々の要求について、詳細に、次のように述べた。すなわち、裁判所は、B G B 五六四 b 条二項三号一文の適用において、基本法一四一条二文の枠組みにおいて所有権を内容上形成する場合、立法者にも禁じられているところのやり方で所有権に対する制限を強めてはならない。基本法は、裁判所に、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ないことを考慮することを義務づける。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。所有権を譲渡するという自由は、譲渡を明確に困難にし、あるいは、(部分的に)禁止するところの規定によって制限されるのみではない。解約告知からの保護についての規定もまた、その適用が売買を経済的に意味のないものと思わせる場合、所有権の実質に介入しうるのである。したがって、所有権者の経済的な存在をなお重大に疑問視しないところの財産上の損失もまた、解約告知の要件の適用において、憲法上、顧慮されなければならないのである⁽⁴⁰⁾。

そのうえで、上級地方裁判所は、最後に、本件法的问题に対する自らの態度について、次のように論じた。

「B G B 五六四 b 条二項三号一文の解釈と適用において、所有権者が、譲渡する当該土地・建物を、その前に自ら建築し、それから賃貸したのか、あるいは、本件のように、その後はじめてすでに賃貸されていた状態において取得したのかという点は、憲法上、相違をもたらさない。所有権者の解約告知権が、売買の事案における差し迫っている著しい不利益に左右されずに、もつばら、当該土地・建物が、以前の所有権の取得時において、賃貸されていたのか、あるいは、賃貸されていなかったのかという点だけに依存する場合、そのことは、所有権の保障に対する過度な介入であろう。同じく、所有権者が、すでにその前に賃貸されていた当該土地・建物を、有償で——本件のように、売買によって——取得したのか、あるいは、そのうえさらに、無償で(たとえば、相続、遺贈、贈与によって)取得したのかという点は、基本法一四条一項一文から出てくる保障にあって、重要ではない。……」

その理由から、もつばら、すでに、所有権者が、当該賃貸目的物を、以前の時点において、賃貸されていた状態において取得したという理由だけで、B G B 五六四 b 条二項三号一文にもとづく所有権者の解約告知権を排除しようとする解釈は、基本

法一四條一項一文と一致しえないであろう」⁽³⁰⁾。

上級地方裁判所は、右のように、賃貸人が、以前の時点において、賃貸されていた状態において当該住居の所有権を取得し、その後、当該住居使用賃貸借関係を解約告知したという場合、相当な経済的利用の妨げを理由とする賃貸人の解約告知権ははじめから考慮されないという解釈は、基本法一四條一項一文にかんがみて取れないという立場を明らかにしたのである。

なお、上級地方裁判所は、次の点をも付言した。

「それとともに、賃借人は、保護のないわけではない。

自己必要に依拠した解約告知理由の場合と同じように、意図された当該土地・建物の売買の事案においても、所有権者の口実にされた解約告知、および、所有権者の濫用的な態様は、当該使用賃貸借関係の終了についての正当な利益を意味しない。BGB五六四b条は、契約に誠実な賃借人を恣意的な解約告知から保護することを目的とする。権利の濫用という観点をもって、このようなBGBの目的は、まさしく、十分に考慮されるのである」⁽³¹⁾。

次に、この権利の濫用という観点にかかわる裁判例を確認することにする。

二 第一に、ウィースバーデン地方裁判所一九九三年一月二六日判決⁽³²⁾は、原告が、賃貸されていた状態において本件住居の所有権を取得した後、本件土地・建物（住居）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、本件住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案において、次のように論じることにより、原告の本件解約告知は権利の濫用であり、原告は本件住居の明渡しを請求することはできない、と判断した。

「確かに、賃貸人の解約告知権は、原則として、賃貸人がある住居を賃貸されていた状態において取得したという理由で排除されることはない。しかし、この場合、解約告知権は、賃貸人の態様が個々の事案のすべての観点を評価して権利の濫用であると証明された場合、その限界を見出す⁽⁸³⁾。その際、本件事案においては、原告が、一九八八年八月に、賃貸されていた状態において本件住居の所有権を取得したことが考慮されなければならなかった。取得時点において、原告には、本件目的物からの収入が周知であったし、予期されなければならない負担が予想可能であった。一九九一年八月二三日付の原告の本件解約告知の意思表示から、原告は、すでに、一九八九年に、本件目的物を再び売買のために提供したことが判明した。このような背景のもとで、原告は、総じて、できるだけ迅速に再び有利に売り払うという目的のみ本件目的物を買受けたことが、当然であると思われた。このことが、わずかな賃料と高い金額の負担にかんがみて、本件住居が解放された場合にのみ可能であることは、明らかであった。確かに、所有権者は、もちろん、いつでも、まさしくいましがた取得したところの自己の土地・建物をただちに有利にさらに譲渡する権限がある。しかし、このような意図は、BGB五六四b条二項三号にもとづく解約告知を、次の場合、正当化しない。すなわち、所有権の取得時に、すでに、当該目的物が解放されることなしには損失のみをもたらさしめるし、その理由から、売買が、すでに所有権の取得後短い時間で着手されることが明らかであった場合である。そうでなかつたら、賃借人の解約告知からの保護は、もっぱら、取得者が、当該土地・建物をもって、故意に、賃借人の退去によってのみ回避されうるところの損失状態に自己をもたらすことによつて空洞化されうらう⁽⁸⁴⁾」。

地方裁判所は、右のように、賃貸人が賃貸されていた状態において当該住居の所有権を取得し、当該住居が、所有権の取得時に、賃貸借から解放されることなしには損失のみをもたらさしめるし、その理由から、当該住居の売買が、所有権の取得後短

い時間で着手されることが明らかであった場合、賃貸人が相当な経済的利用の妨げを理由として当該住居使用賃貸借関係を解約告知することは、権利の濫用である、と論じたのである。

第二に、リユーベック区裁判所一九九四年一月七日判決を確認しておきたい。

【10】リユーベック区裁判所一九九四年一月七日判決⁽⁵⁵⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告は、一九七五年三月二五日に、当時の妻と一緒に、本件建物の一階左側に所在するところの三つの部屋から構成されていた本件住居を賃借した。その間に、被告ひとりが増借人となった。原告らは、本件住居の所有権を、一九八九年に、投資の目的物として取得した。原告らは、本件住居の取得にかかる売買価格、および、付帯費用を、一万三千ドイツマルクの金額における消費貸借を受け入れることによって融資したが、当該消費貸借は、一九八九年に、五パーセントの利息がつけられていた。被告は、当時、三五〇ドイツマルク七ペニヒという暖房費を除いた正味の賃料を支払っていた。その間に、当該消費貸借の利息は、七・七四パーセントに上昇し、月あたりの利息は、七二九ドイツマルク七九ペニヒであった。さらに、原告らによつて支払われなければならないところの月あたり二三七ドイツマルク八九ペニヒの金銭がつけ加わり、その結果、月あたりの負担は、九六七ドイツマルク六八ペニヒに達した。被告は、現在、付帯費用をも含めて、五八七ドイツマルク三七ペニヒの金額における月あたりの賃料を支払っていた。

原告らは、一九九二年七月二八日付の書面をもって、一九九三年七月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告

告らの主張は、次のようであった。すなわち、原告らは、本件使用賃貸借関係の継続によって、本件住居の相当な経済的利用について妨げられていた。原告らは、本件住居のための購入希望者らに有した。しかし、当該購入希望者らは、本件住居を明け渡された状態においてのみ取得したかった。賃貸されていた状態における譲渡は、ほとんど可能ではなかった。本件住居の取得時における原告らの支出に対して、原告らは、二万ドイツマルクないし三万ドイツマルクの損失を甘受しなければならなかった。本件住居の負担が本件住居からの収益を凌駕したのであるから、本件住居をより長く維持することは、原告らに可能ではなかったし、特に、一九九四年に、さらなる著しい利息の上昇が生じるだろう。さらに、一九九三年一月八日付の書面をもって、原告らは、原告・2の労働関係が著しく悪化した、と申し立てた。繊維工業において働いている原告・2が、一九九四年のはじめに失業することが懸念されなければならなかったのである。

〔判決理由〕

区裁判所は、右の本件事実関係を踏まえて、「原告らは、本件賃貸目的物の返還に対する請求権を有しなかった。というのは、原告らは、本件使用賃貸借契約を、有効に解約告知しなかったからである。BGB五六四b条二項三号にもとづく解約告知の理由づけについて、すでに、当該賃貸目的物の取得時に、存在したか、あるいは、予測可能であったところの状況を引き合いに出すところの賃貸人は、権利の濫用という行動をとるのである」⁽⁵⁶⁾、と結論づけた。

原告らの本件解約告知は権利の濫用という理由から無効であったという結論について、区裁判所は、本件事実関係にそくして、次のように論じた。

「原告らの申立てによると、本件住居は、はじめから、原告らに損失をもたらした。三五〇ドイツマルク七ペニヒという暖

房費を除いた正味の賃料に、月あたり四七〇ドイツマルク八三ペニヒ（一万三千ドイツマルクの五パーセント）の利息負担が対峙し、その結果、一二〇ドイツマルク七六ペニヒの差額が、原告らによつて受け止められなければならないかつた。さらに、原告らによつて支払われなければならないところの金銭と被告の付帯費用の支払いとの差額がつけ加わつた。原告らにとつて、はじめから、原告らが、特に低い五パーセントという率を見込んでいたところの利息の合意の経過後に、利息の増額を考慮に入れなければならないかつたこともまた、予測可能であつた。その理由から、原告らは、法律上可能な賃料増額を考慮しても、収益と負担との間の開きが、将来、さらに開くことをも予測することができた。原告らが、・・・たとえば、本件賃貸目的物からの損失をより長期間受け止める状況にはなかつたとしても、原告らは、はじめから、本件住居の取得をもつて、本件において、すでに、原告らが一九八九年に本件住居を取得した後本件使用賃貸借関係を経済性という理由からすでに一九九一年四月一六日付の書面をもつてはじめて解約告知したことからして明らかとなつたことを自らに引き受けたのである。原告らの誤つた見積もりは、もつぱら、原告らの危険の領域にだけ属する。そうであるからには、原告らは、原告らの申立てによつても不可能ではないところの賃貸されていた状態における本件住居の譲渡の場合、経済的な不利益を甘受しなければならないのである。しかし、賃借人が、自己の生活の中心点と社会的な環境を放棄することによつて、原告らから、このよくな危険を引き受けてはならないのである。

本件解約告知は、原告・2が一九九四年のはじめに失業するのではないかと懸念されたことを考慮しても基礎づけられていなかった。このことがそうであつた場合でも、原告らは、当該事情を繰り返すことはできなかつた。というのは、一九九二年七月二八日付の本件解約告知は、右の理由から無効であつたし、事後に生じた変化によつて有効になることはできなかつたか

らである」⁽⁵⁷⁾。

第三に確認したい裁判例は、マンハイム地方裁判所一九九五年四月二六日判決である。

【11】マンハイム地方裁判所一九九五年四月二六日判決⁽⁵⁸⁾

〔事案の概要と経緯〕

本判決は、本件使用賃貸借契約の締結からおよそ一年が経過した後、賃貸人であった原告が、本件住居所有権を売買したために、相当な経済的利用の妨げを理由として、本件住居使用賃貸借関係を解約告知したという事実を重要視した裁判例である。判例集をみる限り、賃貸人は、以前の時点において、賃貸されていた状態において本件住居所有権を取得したわけではなかったようである。

〔判決理由〕

控訴審において、地方裁判所は、原告の本件解約告知は権利の濫用であり、本件住居使用賃貸借関係は本件解約告知によって終了しなかった、と結論づけた。

はじめに、地方裁判所は、次のように論じることにより、本件においては、解約告知の形式的な有効性の要件、賃貸人の著しい不利益という要件、および、経済的な利用の相当性という要件のいずれもが満たされていた、と判断した。

「本件解約告知の書面は、B G B 五六四 b 条三項の要求に対応した。

本件解約告知の書面においては、原告が、本件住居所有権を売買するという意図を有したことが述べられた。本件住居には三〇万ドイツマルクの債務を担保するために抵当権が設定され、本件住居は、賃貸されていない状態において、およそ五五万ドイツマルクの取引価値を有していた。本件使用賃貸借関係の存在しない状態における売買の場合、原告は、負担を差し引いた後、二五万ドイツマルクを獲得することができた。賃貸されていた本件住居のために、これまで、三六万ドイツマルクと三九万ドイツマルクの間金額の申出だけが出されていた。その結果として、本件使用賃貸借関係の存在する状態における売買の場合、純粋な収益は、単に、およそ八万ドイツマルクであった。原告は、可能な限り高い収益に頼らざるを得なかった。というのは、原告は、およそ二五万ドイツマルク金額における債務を返済しなければならなかったからである。このことがうまくいかなかった場合、原告の存在は危険にさらされていた。

このような叙述をもつて、B G B 五六四 b 条二項三号の要件は、本質的に説明された。

B G B 五六四 b 条二項三号によると、賃貸人は、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、解約告知することができる。売買もまた、このような意味における経済的な利用に属する。同じく、原告によって主張されたところの、五五万ドイツマルクから三九万ドイツマルクへの売却価格の低下、すなわち、一六万ドイツマルク、あるいは、およそ二九パーセントの売却価格の低下が著しい不利益であると評価されなければならないことは、疑わしいことではありえない。賃貸人が、当該売却価格を、自己の経済的な存在の維持のために必要とする場合、いずれにせよ、当該利用は相当である⁽⁸⁾。

しかし、地方裁判所は、本件使用賃貸借契約の締結からおよそ一年が経過した後、賃貸人であった原告が、本件住居所有権

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、本件住居使用賃貸借関係を解約告知したという事実を重要視して、「経済的な困難が当該使用賃貸借契約の締結時にすでに存在した場合、あるいは、賃貸人が、契約締結時に、当該状況がまもなく生じることを認識しなければならなかったし、かつ、賃貸人が、当該契約の締結時に、場合によっては当該契約関係が単に短期間の存続となることに關して、賃借人に情報を提供しなかった場合、当該解約告知は権利の濫用である」という主旨の理由を述べた。すなわち、次のような論述であった。

「本件では、本件使用賃貸借契約が単に一年継続したことが注意を引く。本件使用賃貸借契約は、一九九三年八月二七日付で締結され、一九九四年八月一日付で解約告知された。これほどに短い契約期間後の解約告知の場合、次のような法的状況が妥当する。

当該解約告知は、その理由づけのために申し立てられた状況が、当該使用賃貸借契約の締結時にすでに存在した場合、あるいは、賃貸人が、契約締結時に、当該状況がすぐに生じることを認識しなければならなかった場合、無効である。そのような場合、賃貸人は、確かに、使用賃貸借契約を締結することを妨げられてはいない。もともと、賃貸人は、先の見通しとしては当該使用賃貸借関係が短期間の存続となることに關して、賃借人に情報を提供するように義務づけられている。場合によっては、賃貸人は、・・・定期賃貸借契約を締結しなければならない。このような義務の違反があつたならば、当該解約告知の意思表示は、BGB二四二条に違反する。このことは、住居の交替が、賃借人にとつて、相当な時間と費用を費やすこと、ならびに、多様な不愉快さと結びつけられているという考慮のなかに、その理由がある。このような理由から、賃借人は、一般に、期間の定めなく賃借した住居を比較的長い期間使用することができるとを信頼するであろう。このような信頼は保護に

値するのであるから、貸貸人が、契約締結時に、当該解約告知理由の存在に関して賃借人に情報を提供しなかった場合、解約告知に関して、排除されたままの状態である。被告らは、そのような事実関係を申し立てた。区裁判所もまた、そのような事実関係が存在しうることを考慮した。

これに対して、当該解約告知は、その理由づけのために申し立てられた状況が、当該使用貸貸借契約の締結後にはじめて生じた場合、有効である。このような場合、被告らの見解に反して、経済的な困難が、不手際な、あるいは、危険な取引上の決定から結果として生じたかどうかという点もまた、重要ではない。すなわち、貸貸人が、契約終了の必然性を誤った計画によって引き起こしたという状況は、当該解約告知の妨げにはならないのである。

本件の事実状況において、原告は、自己の経済的な諸関係が、一九九三年九月から一九九四年八月における本件解約告知の意思表示までの期間において、今や本件住居の売買が必要であるように、劇的に悪化したことを申し立てなければならぬ。これについては、次のことが必要である。すなわち、(1) 具体的な数字をもって裏づけられたところの、一九九三年九月の契約締結時において認められたところの経済的な状態の叙述、(2) 一九九四年八月における本件解約告知の意思表示の時点での経済的な状態の叙述、および、(3) いつ、および、いかなる理由から、財産関係の悪化が生じたのかという報告である。

原告の第一審の叙述は、これらの要求を満たさなかった。

原告は、控訴審において、経営学上の評価、および、預金残高の通知を提出した。これらの証拠書類から、原告が、すでに、本件使用貸貸借契約の締結前に、緊張した経済的状态にあったことは明らかであった。一九九二年二月三一日付の狀態

に関する経営学上の評価は、単におよそ二八〇〇ドイツマルクという月あたりの収益を示していた。一九九三年の経過において、原告の経済的な状態は、さらに悪化した。一九九三年一月二二日付の経営学上の評価は、月あたりおよそ五五〇ドイツマルクという収益になっていた。

原告は、これに加えて、補足的に、自己の住居、生計費の支払い、および、保険料のための自己の現在の費用を、およそ三六〇〇ドイツマルクをもって申し立てた。さらに、月あたり二九七〇ドイツマルク四一ペニヒという年金の負担、ならびに、一般的な生活費がつけ加わった。

全部で、原告は、本件使用賃貸借契約の締結時において、月あたりおよそ九〇〇〇ドイツマルクという規模における現在の支出、および、月あたり四八〇〇ドイツマルクという収入(飲食店からの二八〇〇ドイツマルクと本件住居のための二〇〇〇ドイツマルクの賃料)を有していたことが判明した。一方において、このような費用の状況、他方において、相対的に高い債務において、一九九三年の夏において、すでに、原告が、すぐに、本件住居にこもっている財産的価値に手をつけるように強いられるであろうことは、見通すことができたのである。その理由から、原告は、本件契約締結時に、本件使用賃貸借関係が場合によっては単に短期間の存続となるであろうことに關して、被告に情報を提供するように義務づけられていたのである⁽⁴⁾。

三 最後に、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は、たとえば、Ⅱの四においてここまで考察してきた裁判例においても、裁判例【9】や裁判例【11】の事案がそうであったように、賃貸人が、賃借人が居住していた

ところの住居所有権を売買したために、相当な経済的利用の妨げを理由として、当該住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案がみられる。この場合、裁判例【9】が述べたように、「個々の住居所有権もまた、B G B 五六四 b 条二項三号一文において前提とされたところの『土地・建物』という概念に含まれる」⁽⁸²⁾。

この点に関して、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、賃貸人であった原告らが、原告らの本件住居所有権を賃借していた被告に対し、本件住居所有権を売買したために、B G B 旧五六四 b 条二項三号にもとづいて、本件住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案において、次のように論じた。

「土地・建物の売買もまた、原則として、当該土地・建物の経済的な利用に属する。本件売買のなかに存在するところの、本件住居所有権の経済的な利用は、『土地・建物』の経済的な利用ではないという被告の見解は、適切でない。というのは、一方において、原告らが本件で譲渡することを意図しているところの本件住居所有権の構成要素は、本件住居所有権が所在する本件建物が建築されているところの敷地についての共有持分でもあるからである。他方において、B G B 五六四 b 条二項三号についての被告の解釈を基礎に置くと、ひとつの建物において複数の住居所有権が異なる所有権者に割り当てられているという事案において、B G B 五六四 b 条二項三号は、個々の住居所有権に対して、およそ適用されないことになる。さらに、B G B 五六四 b 条二項三号の適用可能性は、B G B 五六四 b 条二項三号三文⁽⁸³⁾の例外規定からも明らかとなる。それによると、賃貸空間の譲渡、すなわち、必ずしも当該土地・建物の全体ではないところの譲渡が、当該土地・建物の経済的な利用であると考えられるのである」⁽⁸⁴⁾。

右のように、デュッセルドルフ地方裁判所もまた、①住居所有権の構成要素として、当該住居所有権が所在する当該建物が

建築されているところの敷地についての共有持分が観念されていること、②ひとつの建物において複数の住居所有権が異なる所有権者に割り当てられているという事案において、B G B 旧五六四b条二項三号は、個々の住居所有権に対して、およそ適用されないと解釈することは、不当であること、③B G Bにおいては、必ずしも当該土地・建物の全体ではないところの賃貸空間の譲渡が、当該土地・建物の経済的な利用であると考えられていることを論拠として、住居所有権も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」という概念に含まれる、と解釈したのである。

以上、当該土地・建物(住居)の売買という類型において前提となることさらに関する裁判例を考察した。

2 解約告知が肯定された裁判例

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、相当な経済利用の妨げを理由とする住居使用貸借関係の解約告知が肯定された裁判例を整理・考察する作業を行うことにする。

(1) 連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例

まず、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考えられる、もしくは、肯定したところの連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例を、その判決・決定年月日の順に考察しておきたい。

一 第一に、すでにⅡの三の一において取り上げたところの連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決⁽⁶⁶⁾(裁判例【6】)を改めて考察しておきたい。

裁判例【6】の事案の概要と経緯の要点は、次のようであった。

異議申立人(X会社)は、複数の土地の所有者権者であったが、本件土地には、異議申立人が建築したところの、ひとつの発電所、および、一群の四つの列状住宅が所在した。異議申立人は、被告らに対し、中央の建物のひとつである本件建物を、一九八一年から賃貸していた。

異議申立人は、一九八六年一〇月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知したが、本件明渡しの訴えにおいて、次のように本件解約告知を理由づけた。

第一に、異議申立人は、発電所についての一九八五年の大規模な修復措置に融資するために、高額の銀行信用を受け入れた。したがって、異議申立人は、当該消費貸借の償却によって、利息負担を削減しなければならなかった。そして、このことは、本件建物の売買によって行われることになる。異議申立人は、一九八四年に、中央の他の建物を五〇万ドイツマルクで売買したのであるから、本件建物の売買においても、しかし、賃貸されていない状態においてのみ、五〇万ドイツマルクが得られるであろう。五〇万ドイツマルクの収益において、異議申立人は、毎年利息の支払いを、およそ四万五千ドイツマルクだけ減少させることができ、最終的に、毎年三万一千ドイツマルクの節約に至る。これに対して、本件建物が賃貸されていた状

態のままであるならば、その売買において、二五万ドイツマルクのみが獲得されうる。

第二に、発電所についての一九八五年の大規模な修復措置の実行のために、本件土地には新たに土地債務が設定されていたが、その月あたりの返済額は、二四七五ドイツマルクであり、被告らの賃料支払い額をほとんど二倍だけ上まわっていた。

地方裁判所は、次のような理由にもとづいて、本件明渡しを棄却した。すなわち、本件土地債務の月あたりの返済額が賃料収入を上まわったのは、発電所についての修復措置の実行時点からであり、したがって、本件土地・建物がもはや相当に利用されることができない場合、異議申立人自身が、このことの責任を負わなければならなかった。異議申立人は、経済的な崩壊の前に立っている、とは主張しなかったし、異議申立人の膨大な土地資産にかんがみて、毎年三万一千ドイツマルクというより少ない負担は、特に重大なものではなかったし、著しい不利益は、この点において、認められることはできなかった。

賃貸人であった異議申立人は憲法訴訟を申し立てたが、連邦憲法裁判所は、右の地方裁判所の判決は、基本法一四条一項一文にもとづく異議申立人の基本権を侵害した、と結論づけた。

連邦憲法裁判所の判決理由において、本判決の事案にとって特に重要であると考えられるところの一般論は、次の二つの論述であった。

すなわち、第一に、「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ぬ」という事実が、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」⁽⁶⁷⁾、という論述であり、第二に、「B G B 五六四b条二項三号一文の適用領域は、そうでなかったら存在の喪失が差し迫っている事案に限定されてはならない。個人の投資、特に、事業者の投資は、その投資が採算のとれないものと証明されるといふ危険を常に孕んでいる。所有権者には、自己の全財産に介入することが、このような損失を他の財産に手をつけることによつて調整することができるといふ目的においても、保障されているのである。経済的な破滅の限界まで当該使用貸借関係を継続することが、賃貸人に要求されることはできない。所有権者の経済的な存在をなお重大に疑問視しないところの財産上の損失もまた、解約告知の要件の適用において、憲法上、顧慮されなければならないのである」⁽⁶⁸⁾、という論述であつた。

要するに、もとより、所有権者に生じる経済的な不利益は、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し、経済的な破滅の限界まで当該使用貸借関係を継続することが賃貸人に要求されることもできないのであるが、さらに、たとえそのような程度には至らないとしても、所有権者の経済的な存在をなお重大に疑問視しないところの財産上の損失もまた、憲法上、顧慮されなければならないのである。

したがつて、その点を踏まえて、連邦憲法裁判所は、本判決の事案に対する最終的な判断において、次のように論じたのである。

「地方裁判所は、もつぱら、月あたりの消費貸借の返済額が賃料収入をほとんど二倍だけ上まわっていたし、五〇万ドイツマルクで売買する場合、経済的な経営の成果は、毎年三万一千ドイツマルクだけ改善されうるといふ異議申立人の主張だけを取り扱つた。しかし、地方裁判所は、明らかに判決にとつて重大ではないものとして・・・異議申立人が実際二五万ドイツ

マルクというより少ない売買収益を受け入れなければならなかったかどうかという点を審理しなかった。それとともに、地方裁判所は、所有権の保障の意義と射程範囲を原則として見誤った。地方裁判所は、本件訴えの申立てを究明しなければならなかった。獲得しうる収益と価格の予想との間の開きは、異議申立人の主張によると、非常に大きく、その結果、異議申立人は、このような状況での売買は、経済的に意味のないものと思われ、解約告知からの保護が事実上の売買の妨げであることが明かになったのである」⁽⁶⁶⁾。

二 第二に、すでにⅡの二の二の一において取り上げたとところの連邦憲法裁判所一九九一年九月二〇日決定⁽⁷⁰⁾(裁判例【3】)を改めて考察しておきたい。

裁判例【3】の事案の概要と経緯の要点は、次のようであった。

賃貸人であった異議申立人は、相当な経済的利用の妨げを理由として、被告に賃貸されていた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。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを認容したが、その際、次のような内容の鑑定書を重要視した。すなわち、異議申立人は、一四万三千ドイツマルクを超える支出をもって、本件住居の所有権を取得したが、賃貸されていない状態における本件住居の売買の場合、およそ一三万五千ドイツマルクの収益を達成できるのに対して、賃貸されていた状態における本件住居の理論的なより低い価格は、およそ九万二千ドイツマルクであるという内容であった。

これに対して、地方裁判所は、次のような理由にもとづいて、本件明渡しの訴えを棄却した。すなわち、著しい不利益は、

賃貸人が、自己の個人的または経済的な諸関係にもとづいて、当該住居を売買しなければならないが、賃貸されていた当該住居が、賃貸人に要求できないほど低い収益のみをもたらす場合、はじめて存在する。賃貸人は、本件住居の売買を必要と思わせたところの債務を説明（主張）しなかった。また、賃貸にもとづく収入を本件住居の利息負担と対比することから算出したところの、月あたりおよそ百ドイツマルクの損失があるという異議申立人の申立ては疑わしいものであったし、このような損失は受け入れられなければならない。た。

賃貸人であった異議申立人は憲法訴願を申し立てたが、連邦憲法裁判所は、右の地方裁判所の判決は、基本法一四一条一項一文に違反する、と判断した。

連邦憲法裁判所の決定理由において、本決定の事案にとって特に重要であると考えられるところの論述は、次の論述であった。

「地方裁判所は、明らかに判決にとって重要ではないものとして、本件住居は賃貸されていた状態において『実際に』売れなかったという主張を審理しなかった。地方裁判所は、そのような主張を裏づける鑑定書と根本的に取り組まなかった。当該鑑定書によると、本件住居は、賃貸されていない状態において、およそ一三万五千ドイツマルクの金額で売買されうる。賃貸されていた場合、本件住居は、およそ九万二千ドイツマルクの理論的なより低い価格を有し、このような状態において、大きな経済的不利益のために、自己使用者または投資家に、評価価格において、たいてい売られることはできないであろう。

地方裁判所は、このような申立てと根本的に取り組まなければならなかった。というのは、当該申立てによると、賃貸されていた状態において達成できる収益は、賃貸されていない状態において達成できる売買価格を、全くはるかに下まわっていた

のみならず、本質的に、異議申立人によつて本件住居のためにもたらされた費用をも下まわっていたからである。その理由から、本件売買が、このような状況のもとで、異議申立人にとつて、場合によつては、経済的に意味のないものと思われなければならなかったかどうかという点、および、それとともに、解約告知からの保護が事実上の売買の障害になつたかどうかという点について、審理を必要としたのである⁽¹⁾。

右のように、連邦憲法裁判所は、本決定の事案において、九万二千ドイツマルクという賃貸されていた状態において達成できる収益が、一三万五千ドイツマルクという賃貸されていない状態において達成できる売買価格を、全くはるかに下まわっていたのみならず、本質的に、異議申立人によつて本件住居のためにもたらされたところの一四万三千ドイツマルクという費用をも下まわっていた点を重要視したのである。

三 第三に、すでにIIの二の二において取り上げたところの連邦憲法裁判所一九九二年四月一五日決定⁽²⁾(裁判例【4】)を改めて考察しておきたい。

裁判例【4】の事案の概要と経緯の要点は、次のようであつた。

異議申立人は、一九八六年に、すでに被告に賃貸されていたところの本件住居の所有権を取得した。購入価格は、一五万ドイツマルクであつたが、異議申立人は、当該購入価格の融資のために、一四万四千ドイツマルクの消費貸借を受け入れた。異議申立人は、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を解約告知した。異議申立人の主張は、次のようであつた。すなわち、異議申立人は、賃貸されていた本件住居を、最大限、一五万ドイツマルクないし一五万五千ドイツマルク

で譲渡できたのに対して、賃貸されていない状態における本件住居の売買の場合、二四万ドイツマルクの収益を獲得できた。異議申立人は、特に、一九八九年に、共同社員の持分の購入によって生じたところの債務を返還できるために、より多い収益に緊急に頼らざるを得なかった。また、本件住居の購入のために受け入れた消費貸借のための利率は、一九九〇年十一月一日以来、年あたり、四・二パーセントからおよそ九パーセントに上昇し、異議申立人は、もはや本件住居の費用を弁済することもできなかった。

控訴審において、異議申立人は、賃貸されていない状態における本件住居の売買の場合に獲得できるところの、より多い収益に緊急に頼らざるを得なかったという主張について、自己の申立てを補強したが、地方裁判所は、次のような理由にもとづいて、本件明渡し訴訟の訴えを棄却した。すなわち、著しい不利益は、賃貸されていない状態における本件住居の譲渡の場合において、より高い収益が獲得されうることからは出てこない。むしろ、その不利益をBGB旧五六四b条二項三号の意味における著しい不利益にしたところのさらなる状況が、つけ加わらなければならなかった。その際、当該住居の取得時点と当該解約告知の意思表示の時点における賃貸人の財産状態の比較が行われなければならない。賃貸人が、賃貸されていた状態において取得した当該住居を、取得価格と同じ価格で、あるいは、そのうえさらに、取得価格よりもより高い価格で譲渡できる場合、著しい不利益は存在しないのである。本件は、そのような事案であった。異議申立人は、本件住居の所有権を、賃貸されていた状態において、一五万ドイツマルクで取得し、本件解約告知の時点において、本件使用賃貸借関係が存続する場合、一五万五千ドイツマルクで本件住居を譲渡できた。このような事実関係において、異議申立人は、本件住居の相当な経済的利用について妨げられず、本件使用賃貸借関係が継続する場合、異議申立人が著しい不利益を被ることも認識できなかった。

賃貸人であった異議申立人は憲法訴願を申し立てたが、連邦憲法裁判所は、右の地方裁判所の判決は、法律上の審問を認めることに対する異議申立人の基本権を侵害した、具体的には、賃貸されていた状態における本件住居の売買の場合に異議申立人に生じる不利益の著しさを基礎づけたところの異議申立人の本質的な申立てを考慮しなかった、と判断した。

連邦憲法裁判所の決定理由において、本決定の事案にとって特に重要であると考えられるところの論述は、次の論述であった。

「異議申立人は、存在する本件使用賃貸借関係をともなう本件住居の譲渡の場合、著しい不利益が異議申立人に生じるといふ自己の主張の根拠を、異議申立人が本件目的物を賃貸されていない状態で売買した場合、異議申立人がおよそ九万ドイツマルクだけより高い収益を獲得できることに求めたのみではなかった。異議申立人は、賃貸されていた状態での本件住居の譲渡の場合における不利益の著しさの基礎づけのために、控訴の理由づけにおいて、特に、異議申立人が、存在する本件使用賃貸借関係なしで本件住居を売買する場合に獲得できるところのより多い収益を受け取らない場合、どのようなさらなる経済的な不利益が異議申立人に生じるのかという点をも申し立てたのである。異議申立人は、この関連において、獲得できるより多い収益を獲得しない場合、どのようなより多い負担が、より高い利息の支払いにもとづいて異議申立人に生じるのかという点を説明した。・・・当該申立ては、異議申立人のために、判決にとって重大でありえた。その理由から、当該申立ては、考慮され、考慮に入れられなければならないであらう。

異議申立人がより高い収益に緊急に頼らざるを得ないという主張についての説明は、控訴の理由づけにおいて、幅広い領域を占めた。その理由から、異議申立人が、存在する本件使用賃貸借関係をともなう本件住居の売買の場合において、主張され

たところの不利益の著しきの根拠を決定的にそのことに求めたかったことは、明らかであった⁽⁷³⁾。

右のように、連邦憲法裁判所は、本決定の事案において、異議申立人が、賃貸されていた状態において取得した本件住居を、本件使用賃貸借関係が存続する状態においても、取得価格よりも五千ドイツマルクだけより高い価格で再び譲渡することができるといふ状況であつたとしても、異議申立人は、自己の債務の弁済や利息の上昇に対応するために、本件住居を賃貸されていらない状態で売買した場合に獲得できるところのより高い収益（賃貸されていた状態において取得できる価格よりもおよそ九万ドイツマルクだけより高い収益）に緊急に頼らざるを得ない状況であつたという点を重要視したのである。

四 第四に、連邦憲法裁判所二〇〇三年一月一二日決定を考察しておきたい。

【12】連邦憲法裁判所二〇〇三年一月一二日決定⁽⁷⁴⁾

〔事案の概要と経緯〕

かつて職業として土地・建物の売買によつて収入をあげていたところの異議申立人は、一九八九年に、本件土地・建物の所有権を、二六万ドイツマルクで取得した。本件土地・建物は、すでに当時、被告に賃貸されていた。暖房費を除いた月あたりの賃料は、二〇〇〇年六月から、二五五二ドイツマルク六九ペニヒ（二三〇五ユーロ一七セント）であつた。一九九七年以來、異議申立人は、本件土地・建物を譲渡しようと努力した。しかし、存在するところの被告との本件使用賃貸借契約のために、買主は見出されなかつた。異議申立人は、一九九九年に、本件土地・建物の取引価格に関する鑑定書を作成せしめた。当

該鑑定書によると、本件土地・建物は、一九九九年八月一六日付で、賃貸されていた状態において、一八万ドイツマルクの取引価格を有したが、しかし、賃貸されていない状態においては、八九万七千ドイツマルクの取引価格を有し、本件土地の価格は五三万一千ドイツマルクであった。異議申立人は、本件土地・建物に関して、八九万七千ドイツマルクの取引価格を引き合に出して、一九九九年に二・〇七パーセントの正味の利回りを、二〇〇〇年に二・一一パーセントの正味の利回りを算出した。

異議申立人は、二〇〇〇年二月三日に、被告に対して、BGB旧五六四b条一項、二項三号にもとづいて、二〇〇一年一月三一日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。その理由づけに関して、異議申立人は、次のように主張した。すなわち、異議申立人は、本件使用賃貸借関係の継続によつて、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。賃料増額請求は成果のないままであったのであるから、本件土地・建物のための年あたり五パーセントの相当な利回りは達成されることができなかった。このような背景のもとで、本件土地・建物を譲渡する以外の選択は、異議申立人に残らなかつた。本件明渡しの訴えの理由づけに関して、異議申立人は、特に、相当な利回りは、少なくとも、年あたり五パーセント、したがつて、三万六三二ドイツマルク二八ペニヒの代わりに、年あたり四万四千八五〇ドイツマルクの賃料がもたらされなければならなかつた、と申し立てた。

区裁判所は、次のような理由にもとづいて、本件明渡しの訴えを棄却した。すなわち、賃貸されていた状態における売買と賃貸されていない状態における売買との間の大きな差額は、もっぱらそれ自体だけで、異議申立人に不相当な経済的不利益が生じたことを裏づけることはない。異議申立人は、かつて、本件目的物をいかなる価格で取得したのかという点を証明しなかつた。

つた。基本法一四條一項一文もまた、侵害されていなかった。所有權の保障は、最大限に可能な經濟的利用を賃貸人に保障するほど広く及ぶことはない。異議申立人は、本件目的物を、本件使用賃貸借契約、および、賃借人の存在を認識して取得した。本件の利用が相当でないことの根拠は、証明されなかった。

地方裁判所は、第一審判決を引き合いに出して、控訴を棄却した。一三年前の本件土地・建物の取得価格が通知された後も、もっぱら、賃貸されていた状態における収益と賃貸されていない状態における収益との間の大きな差額だけでは、相当な經濟的利用の妨げを理由とする解約告知は正当化されなかったという理由であつた。

これに対して、異議申立人は、憲法訴訟願を申し立てたのである。

〔決定理由〕

連邦憲法裁判所は、右の地方裁判所の判決は、基本法一四條一項一文にもとづく異議申立人の基本權を侵害した、と結論づけ、当該判決を破棄し、差し戻した。

その決定理由において、連邦憲法裁判所は、はじめに、右の地方裁判所の判決が、賃貸されていた状態における収益と賃貸されていない状態における収益との間に大きな差額があつた点のみならず、一八万ドイツマルクという賃貸されていた状態における本件土地・建物の取引価値に対して、本件土地・建物の購入価格が当時二六万ドイツマルクであつたという点についても、当該差額もまた本件解約告知を正当化するのに適當ではなかつた、と判断した点について、地方裁判所は基本法一四條一項一文の意義を正当に評価しなかつた、と論じた。本決定理由の要点は、この点に存在した。すなわち、次のような論述であつた。

「地方裁判所は、二〇〇二年六月二八日付の判決の基礎に、取引価格についての鑑定書において算出されたところの金額を置き、『鑑定人によって算出されたところの一八万ドイツマルクという賃貸されていた状態における取引価格に対する二六万ドイツマルクという当時の購入価格との差額もまた、相当な経済的利用の妨げを理由とする解約告知を正当化するのに適当ではなかった』、と述べた。これ以上基礎づけられていなかったところの、地方裁判所のこのような確認は、基本法一四条一項一文の意義を正当に評価しなかった」⁽¹⁶⁾。

そのうえで、連邦憲法裁判所は、これまでの連邦憲法裁判所の裁判例をも踏まえて、右の本決定理由の要点を、次のように敷衍して論じたのである。

「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、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対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⁽¹⁷⁾。特に、裁判所は、法の適用において、基本法一四条一項二文の枠組みにおいて所有権を内容上形成する場合、立法者にも禁じられているところのやり方で所有権に対する制限を強めてはならない。基本法は、裁判所に、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ないことを考慮することを義務づける。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。所有権を譲渡するという自由は、譲渡を明確に困難にし、あるいは、(部分的に)禁止するところの規定によって制限されるのみではない。解約告知からの保護についての規定もまた、

その適用が売買を経済的に意味のないものと思わせる場合、所有権の実質に介入しうるのである。⁽⁷⁷⁾ それに応じて、賃貸されていた状態において達成できる収益が、賃貸されていない状態において達成できる売買価格を全くはるかに下まわっていたのみならず、本質的に、当該住居のためにもたらされた費用をも下まわっていた場合、当該売買が、場合によっては、経済的に意味のないものと思われなければならないかという点、および、解約告知からの保護が事実上の売買の障害になつたかどうかという点について、憲法上、常に、個々の事案のすべての状況にもとづく審理を必要としたのである。⁽⁷⁸⁾ B G B 旧五六四b条二項三号の規定に本質的に対応するところの、B G B 五七三条二項三号の規定は、その未決定の要件をもつて、個々の事案の基準となるすべての状況をそのように審理することを認めるのである。

これらのこととはかり比べると、地方裁判所は、いずれにせよ全く取るに足らないわけではなかったところの、購入価格と算出された取引価格との差額が、経済的な利用の妨げを理由とする解約告知を正当化しなかったという単なる確認をもつて満足してはならなかったであろう。地方裁判所は、これに関して、支える力のある理由づけを与えなかったし、被告と異議申立人の対立する諸々の利益をあとづけることができるようにとも比較衡量しなかった。すでに、賃貸されていた状態において算出された取引価格と賃貸されていない状態において算出された取引価格との比較、しかし、特に、控訴手続きにおいてはじめて知らされたところの、購入価格と賃貸されていた状態における取引価格との間の差額は、本件事案において、いずれにせよ、本件解約告知が無効であるための詳細な理由づけを必要としたところの程度に達していたのである。⁽⁷⁹⁾

・・・すでに、購入価格と取引価格との間のきわめて大きな差額は、地方裁判所が基本権として保護された所有権者の利益と詳細に取り組むことを必要としたのである⁽⁸⁰⁾。

五 第五に、連邦通常裁判所二〇〇八年一月一六日判決を考察しておきたい。

【13】連邦通常裁判所二〇〇八年一月一六日判決⁽³⁾

「事案の概要と経緯」

本判決の事案はやや特殊であったが、その要点は、次のようであった。すなわち、消費貸借にもとづく債権者であった原告(銀行)は、債務者であった有限会社の共同出資者かつ業務執行者であり、当該消費貸借の債務について保証していたところの被告・2が所有していた本件土地・建物(一家族用住宅)の所有権を強制競売にもとづいて取得した。しかし、その前に、本件土地・建物について、被告・2と被告・1(被告らは夫婦)との間で本件使用賃貸借契約が締結されていたために、原告は新たな賃貸人となった。そして、賃貸人となった原告が、本件土地・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、本件住居使用賃貸借関係を解約告知したという事案であった。

より詳しい事案の概要と経緯は、次のようであった。

原告は、被告らに対して、被告らによつて居住されていたところの本件土地・建物の明渡しと返還を請求した。原告は、被告・2に対して行われたところの強制競売手続きの枠組みにおいて、本件土地・建物の所有権を取得した。被告らは、これに対して、被告・1と被告・2との間の使用賃貸借契約にもとづく占有権を引き合いに出した。

原告は、E有限会社への消費貸借の貸主であったが、E有限会社の共同出資者かつ業務執行者は、被告・2であった。被

告・2は、当該消費貸借にもとづく債務について保証し、当該消費貸借の保証のために、すでに他の銀行のために優先する土地債務が設定されていたところの自己の本件土地・建物に、原告のために担保のための土地債務を設定・登記した。一九九九年に、被告・2は、E有限会社と同じく、財政的な困難に陥った。二〇〇〇年九月一日に、E有限会社の財産に関して破産手続きが開始された。原告は、二〇〇一年二月二二日に、本件土地・建物への強制執行を開始し、本件土地・建物は、二〇〇一年三月一日に差し押さえられた。被告・2は、二〇〇一年九月二四日付の公証人が作成した契約をもって、居住権(原文によるWohnrecht)⁽³⁾、ならびに、土地債務を、被告・1のために設定し、それらは二〇〇一年一〇月に土地登記簿に登記された。被告らは、二〇〇一年に婚姻した。二〇〇二年七月一六日に、被告・2の財産に関しても破産手続きが開始された。二〇〇四年一月一六日付の最初の競売期日の前に、被告らは、執行裁判所に、二〇〇〇年二月一五日付の日付であったところの、被告・1と被告・2との間の使用賃貸借契約を提出した。本件使用賃貸借契約は、次のような合意を含んでいた。すなわち、婦人・P(被告・1)は、S氏(被告・2)に、四〇万ドイツマルクの金額の消費貸借を認めた。その代わりに、婦人・Pは、物的な防衛策として、登記法上登記された居住権を取得した。婦人・Pは、すべての付帯費用を含めた月あたりの賃料を、当該消費貸借をもって差引勘定し、それによって、一〇年間賃料なしで本件土地・建物に居住する、という合意であった。第二の競売期日においても付け値が提出されなかった後で、原告は、二〇〇四年一月一九日付の落札によって本件土地・建物を買収した。その後、二〇〇四年一月三〇日に被告・1に到達した書面をもって、原告は、BGB五七三条二項三号等を援用して、二〇〇五年二月二八日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。

区裁判所は、本件土地・建物の明渡しを求めたところの本件訴えを認容したが、控訴審裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却

した。

これに対して、賃貸人であった原告は、連邦通常裁判所に上告したのである。

〔判決理由〕

連邦通常裁判所は、強制競売にもとづいて本件土地・建物の所有権を取得した原告はB G B 五七三条二項三号にもとづいて本件使用賃貸借関係を解約告知することができるということを前提としつつ、結論として、本件使用賃貸借関係は、相当な経済的利用の妨げを理由とする本件解約告知にもとづいて終了した、と判断した。

その判決理由において、連邦通常裁判所は、はじめに、「原告によって意図されたところの、被告らによって居住されていた本件土地・建物の売買は、B G B 五七三条二項三号にもとづいて、相当な経済的利用を意味した」⁽⁸³⁾、と述べた。その理由について、連邦通常裁判所は、次のように論じた。

「裁判例および文献において主張された見解によると、確かに、銀行が、支払い能力のない消費貸借にもとづく債務者が所有していた建物あるいは住居を買い受け、それから、可能な限り収益をもたらすように当該土地・建物を売買できるために、当該使用賃貸借関係を解約告知した場合、当該銀行による解約告知は、相当ではない。苦境をこうむる信用貸しは、解約告知の権限を通して賃借人に押しつけられることができなかつたところの、消費貸借の貸主の典型的な危険に属した。しかし、このことは、いずれにせよ、当該使用賃貸借契約が、債権者を不利に扱うという理由で、不動産担保権者の所有権取得時点において、当該不動産担保権者によって、否認法 (Anfechtungsgesetz) 二条一項にもとづいて否認されることができた場合、妥当することができない。その場合、賃借人の保護の必要性が欠けていた。というのは、賃借人は、当該使用賃貸借関係につい

ての存続という利益を基礎づけることができるやり方において、自己の法的地位を取得しなかったからである。このことは、すでに否認することのできるやり方において使用貸借契約を得た賃借人ではなく、契約に誠実な賃借人を、自己の住居の喪失から保護することになるところの、解約告知についての諸々の規定の保護目的とも一致している」。

右のように、支払能力のない消費貸借にもとづく債務者が所有していた土地・建物の所有権を、賃貸されていた状態において、強制競売にもとづいて取得した賃借人が、可能な限り収益をもたらすように当該土地・建物を売買できるために、当該使用貸借関係を解約告知した場合、通常、経済的な利用の相当性という要件は満たされない。しかし、賃借人が当該使用貸借関係についての存続という利益を基礎づけることができるやり方において自己の法的地位を取得しなかった場合、すなわち、賃借人の保護の必要性が欠けていた場合、そのような原則はあてはまらないのである。連邦通常裁判所は、この点を重要視したのである。

次に、連邦通常裁判所は、本件においては、否認法三条一項にもとづいて本件使用貸借契約が否認されるための要件が満たされることを詳しく理由づけた。しかし、この部分の連邦通常裁判所の論述は、相当な経済利用の妨げを理由とする住居使用貸借関係の解約告知に関する裁判例の判断枠組みを考察するという本論文の課題からはずれるために割愛する。

連邦通常裁判所は、続いて、本件においては、本件使用貸借関係が継続する場合、要求できる条件において本件土地・建物を経済的に利用することは可能ではなかったという理由にもとづいて、相当な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。すなわち、次のような論述であった。

「原告は、本件使用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る。利用の妨げは、

いずれにせよ、当該賃貸目的物の利用が、存続する使用賃貸借関係のために、経済的に可能ではなかった、あるいは、要求できない条件においてのみ可能であった場合、認められる⁽⁸⁵⁾。本件においては、要求できる条件における利用が可能ではなかったことが明らかであった。区裁判所は、正當に、一家族用住宅は、賃貸されていた状態においては、売買することが難しいことを述べた。というのは、一家族用住宅は、通常、自己使用のために買い求められるからである。・・・(本件一家族用住宅の新たな)取得者を拘束し、それに加えて、長期間賃料の支払いを見込んでいなかったところの本件使用賃貸借契約をもつては、おそらく、よりわずかな譲渡の収益が獲得されなければならなかった。このことは、すでに、二回の強制競売期日において、原告によってだけ付け値が提出されたのだから、ますます妥当する⁽⁸⁶⁾。

さらに、連邦通常裁判所は、次のように論じることにより、本件においては、賃貸人の著しい不利益という要件も満たされることを認めた。ここでも、連邦通常裁判所は、本件においては、本件使用賃貸借関係について、賃借人の法的に保護された存続についての利益が認められなかったことを重要視したのである。

「本件使用賃貸借関係の継続は、また、原告が著しい不利益を被ることに至るであろう。確かに、賃貸人が、賃貸されていた状態において、当該住居の所有権を取得した場合、著しい不利益が欠けているかもしれない。というのは、その場合、最初から、当該賃貸借によって基礎づけられたところのより少ない価値が、当該土地・建物に付着しているからである。しかし、本件のように、締結された使用賃貸借契約が取得者のために否認されることができたという理由で、当該使用賃貸借関係について、賃借人の法的に保護された存続についての利益が認められなかった場合、このような状況は、問題外でなければならぬ⁽⁸⁷⁾」。

最後に、連邦通常裁判所は、次のように論じることにより、本件においては、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件も満たされることを認めた。

「原告の本件解約告知の書面は、B G B五七三三項一文の要求をも満たす。B G B五七三三項一文の目的は、できるだけ早い時点において、自己の法的地位に関する明確性を賃借人に得させ、それによって、時宜を得て、自己の利益を守るために必要なすべてのことをさせる状態に賃借人を置くという点にある。一般に、当該解約告知の書面が、当該解約告知の理由を、それが確認されうるし、他の理由から区別されうるように表す場合、この目的は満たされる。本件解約告知のための理由が詳細に述べられたところの、二〇〇四年一月二十九日付の原告の本件解約告知の書面は、これらの要求を正當に評価したものである」⁽⁸⁸⁾。

六 第六に、連邦通常裁判所二〇一一年六月八日判決を考察しておきたい。

【14】連邦通常裁判所二〇一一年六月八日判決⁽⁸⁹⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告・1は、一九五三年に、その間に死亡した彼女の夫と一緒に、かつての東ドイツの国营企業から、原告らの前主の所有であり、国家の管理のもとにあったところの本件一家族住宅を賃借した。一九九二年の経過とともに国家の管理が終了した後、原告らは、かつての所有者・前主の死亡によって、分割されない共同相続関係の形態において、本件使用賃貸借関係に

入った。

二〇〇七年七月一六日付の書面をもって、ならびに、もう一度、本件訴状をもって、原告らは、B G B 五七三条二項三号にもとづいて、本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告らは、共同相続関係を分割するという目的のために、損失をもたらしている本件一大家族用住宅を譲渡することを意図したが、本件使用賃貸借関係の継続によつて、本件一大家族用住宅の譲渡について妨げられていた、という理由であつた。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却し、地方裁判所もまた、原告らの控訴を棄却した。

これに対して、賃貸人であつた原告らは、連邦通常裁判所に上告したのである。

〔判決理由〕

連邦通常裁判所は、はじめに、控訴審裁判所の判決理由を確認した。それによると、控訴審裁判所は、次のように論じていることにより、本件においては、賃貸人の著しい不利益という要件は満たされなかつた、と判断したのである。

「原告らには、主張されたところの明渡しの請求権は帰属しなかつた。というのは、原告らによつて意思表示された相当な経済的利用の妨げを理由とする本件解約告知は、当事者の本件使用賃貸借関係を終了させなかつたからである。本件使用賃貸借関係が継続する場合、原告らが著しい不利益を被ることは、明らかではなかつた。

著しい不利益は、原則として、次の場合、肯定されなければならない。すなわち、賃貸人が、当該建物を、賃貸されていた状態において、一般に利用できないか、あるいは、経済的に不相当にのみ利用できる場合、その結果、売買が、経済的に意味のないものと思われ、それとともに、当該使用賃貸借関係の解約告知からの保護が、事実上の売買の妨げになる場合である。

しかし、このような不利益は存在しなかった。相続人らが、本件目的物を、賃貸されていた状態において取得したあとで、比較算定のための基準点は、賃貸されていない状態における譲渡の場合に相続人らに生じるところの絶対的な利益ではなく、むしろ、本件住居の取得時点における相続人らの財産状態である。その限りで、相続開始の時点ではなく、むしろ、それによって、原告らが、はじめて事実上賃貸人の地位に入ったところの、一九九二年の終わりの国家の処分権能の廃止に焦点が合わせられなければならない。

本件土地・建物が、原告らの申立てによると、一二年間、損失のみをもたらしたということは、B G B 五七三条二項三号の意味における著しい不利益の説明のために十分ではなかった。本件土地・建物には、はじめから、本件賃貸によって基礎づけられたところのより少ない価値が付着していたのである。原告らは、すでに、一九九三年一月一日に、本件使用賃貸借関係に事実上入ったときにも、高齢であった。本件土地・建物は、当時もまた、すでに採算の取れないものであった。

賃貸されていた状態において本件土地・建物が売れないことについての原告らの証拠の申出は、究明されることができなかった。利回りの目的物として不適切な住居は賃貸されていない状態においてのみ売れるという一般的な経験則は、存在しない。本件土地・建物を維持することによって存在がおよびやかされていることは、同じく、証明されていなかった⁽⁹⁰⁾。

控訴審裁判所は、右のように、原告らが賃貸されていた状態において相続によって本件一家族用住宅の所有権を取得したという場合、①賃貸人の著しい不利益という要件が満たされるかどうかという点については、賃貸されていない状態における譲渡の場合に相続人らに生じるところの絶対的な利益ではなく、むしろ、本件住居の取得時点における相続人らの財産状態を基準として判断すべきであること、②本件においては、原告らが本件使用賃貸借関係に事実上入った時点において、本件土地・

建物には、本件賃貸によって基礎づけられたところのより少ない価値が付着していたのであり、本件土地・建物は、当時もまた、すでに採算の取れないものであったことを論拠として、賃貸人の著しい不利益という要件は満たされなかった、と判断したのである。

これに対して、連邦通常裁判所は、以下において確認するところの論述をもつて、「（控訴審裁判所の）このような判断は、法的な審理に耐えなかった。控訴審裁判所によって認められた理由づけをもつて、原告らによって意思表示されたところの相当な経済的利用の妨げを理由とする本件解約告知（B G B 五七三条二項三号）の有効性が否定されることはできなかった」、と結論づけたのである。

連邦通常裁判所は、まず、控訴審裁判所が、次の一般論をその判断の前提としていたことを評価した。その一般論とは、使用賃貸借関係の継続によって、賃貸人に著しい不利益が生じるかどうかという問題の判断にあたって基本となるところの、これまでの裁判例によって形成された一般論である。すなわち、次のような論述であった。

「出発点において、控訴審裁判所は、適切に次のことから出発した。すなわち、所有権者に、使用賃貸借契約の継続によって、B G B 五七三条二項三号の意味における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ということである。所有権は、このような背景のもとで、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対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

本法一四條一項一文の意味における所有権であり、その理由から、基本法によって保護されている。しかし、他方において、賃貸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⁽⁸²⁾。

しかし、連邦通常裁判所は、次のように論じることにより、控訴審裁判所の判決を破棄し、差し戻したのである。

「B G B 五七三條二項三号の枠組みにおいて行われなければならないところの、所有権者の利用についての利益と賃借人の存続についての利益との間の比較衡量は、事実審裁判官の責任である。事実審裁判官の判断は、上告審裁判所によって、限定的に、次の点においてのみ審理せらる。すなわち、控訴審裁判所が、評価の限界を認識したかどうか、事実上の評価の基礎をくみ尽したかどうか、さらに、思考法則と経験則を顧慮したかどうかという点である。上告が正當に主張したように、この観点において、控訴審裁判所には法的な誤りが入り込んだのである。

本件においては、原告らの著しい不利益は、すでに、原告らが、本件土地・建物の所有権を、不適切で採算の取れない状態において取得し、それ以来生じた本質的な悪化を証明しなかつたという理由で否定されなければならなかつたということを控訴審裁判所が受け入れたことは、事実上反し、事実関係の本質的な状況を考慮しなかつたのである。

控訴審裁判所によって・・・主張された見解に反して、B G B 五七三條二項三号の意味における著しい不利益は、すでに、賃貸人が、賃貸されていた本件土地・建物の所有権を相続によって取得し、それ以来、本件目的物の取引価格が悪化しなかつたという理由で否定されることはできなかつた。このような見方をもって、控訴審裁判所は、必要であるところの個々の事案の全部の状況を比較衡量し、考慮することを、現在の賃貸人による本件目的物の所有権の取得以来、取引価格あるいは採

算性の悪化が生じたかどうかというめつたにない観点に切りつめたのである。

・ ・ ・ ・ ・

上告は、さらに、正当に、控訴審裁判所が、賃貸されていた状態において本件土地・建物が売れないことについての原告らの申立てを、立証されていないものと考えたことをとがめた。原告らは、決して、一括して、本件土地・建物が一般に売れないことを引き合いに出したのではなく、むしろ、立証的に、かつ、証拠の申出のもとで、一家族用住宅の買主として、その様式から、それを自ら利用したところの『働いて報酬を得ている普通の人』のみが考慮されることを申し立てたのである。しかし、そのような購入希望者は、自己必要を理由とする解約告知の実現のために、数年間をあらかじめ考慮に入れなければならず、その理由から、購入を断念するであろう。その結果、本件目的物は、いずれにせよ、見通すことができる期間、実際に売れないのである。控訴審裁判所は、考えられる取得者の自己必要を理由とする解約告知という原則としての可能性についての一般化された考慮をもって、このことを無視してはならなかったのである。

それによると、控訴審裁判所の判決は存続できない。その理由から、控訴審裁判所の判決は、破棄されなければならない。本件は、最終的な判決の時期に達していない。その理由から、本件は、控訴審裁判所に差し戻されなければならない。控訴審裁判所は、原告らによって主張されたところの本件土地・建物の非採算性、賃貸されていた状態における売買の場合におけるより少ない収益の程度、もしくは、賃貸されていた状態において売れないこと・ ・ ・ ・ ・について、必要な確定を行わなければならない⁽⁸⁸⁾であらう。

連邦通常裁判所は、右のように、控訴審裁判所が、原告らははじめから不適切で採算の取れない状態において本件土地・建

物の所有権を取得したことを重要視し、それ以来、本件土地・建物の取引価格あるいは採算性の悪化が生じたかどうかという観点のみにもとづいて、原告らの著しい不利益を否定したことを批判した。そのうえで、連邦通常裁判所は、控訴審裁判所は、本件土地・建物の非採算性、賃貸されていた状態において本件土地・建物が売買される場合に生じるところのより少ない収益の程度、および、本件土地・建物が賃貸されていた状態において実際に売れなかったことについて、必要な確定を行わなければならなかったのであり、その確定にもとづいて、個々の事案の全部の状況を比較衡量する必要があったことを論じたのである。

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考えられる、もしくは、肯定したところの連邦憲法裁判所および連邦通常裁判所の裁判例を、その判決・決定年月日の順に考察した。

* IIの四の2の(2)以下の目次の詳細は、連載を進めるなかで明らかにする。

- (46) OLG Koblenz WuM 1989,164.
- (47) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.165f.
- (48) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.165f.
- (49) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.165f.
- (50) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.166.
- (51) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.166.
- (52) LG Wiesbaden WuM 1993,195.
- (53) ヴィースバーデン地方裁判所は、ここで、コーブレンツ上級地方裁判所一九八九年三月一日決定(裁判例【9】)を引用裁判例として掲げた。
- (54) LG Wiesbaden WuM(Fn.52),S.195.
- (55) AG Lübeck WuM 1994,542.
- (56) AG Lübeck WuM(Fn.55),S.542.
- (57) AG Lübeck WuM(Fn.55),S.542.
- (58) LG Mannheim ZMR 1995,315.
- (59) LG Mannheim ZMR(Fn.58),S.316.
- (60) LG Mannheim ZMR(Fn.58),S.315f.
- (61) LG Mannheim ZMR(Fn.58),S.316f.
- (62) OLG Koblenz WuM(Fn.46),S.166.
- (63) LG Düsseldorf NJW-RR 1992,522.
- (64) B G B 旧五六四b条二項三号三文によると、現行五七三条二項三号三文と同様に、「賃貸人が、住居所有権の意図された設定、または、賃借人への委譲後に行われた住居所有権の設定と関連して、その賃貸空間を譲渡したい」場合、賃貸人の経済的な利用の意図は、例外として、排除されている。

- (65) LG Disseldorf NJW-RR(Fn.63),S.522.
- (66) BVerfGE(Fn.22).
- (67) BVerfGE(Fn.22),S.289f.
- (68) BVerfGE(Fn.22),S.290f.
- (69) BVerfGE(Fn.22),S.291.
- (70) BVerfG NJW(Fn.12).
- (71) BVerfG NJW(Fn.12),S.327f.
- (72) BVerfG NJW(Fn.15).
- (73) BVerfG NJW(Fn.15),S.2753.
- (74) BVerfG NZM 2004,134.
- (75) BVerfG NZM(Fn.74),S.134.
- (76) 連邦憲法裁判所は「3」で、連邦憲法裁判所一九八九年二月二四日判決(裁判例【6】)の参照を指示した。
- (77) 連邦憲法裁判所は「3」で、連邦憲法裁判所一九八九年二月二四日判決(裁判例【6】)の参照を指示した。
- (78) 連邦憲法裁判所は「3」で、連邦憲法裁判所一九九一年九月二〇日決定(裁判例【3】)を引用裁判例として掲げた。
- (79) 連邦憲法裁判所は「3」で、連邦憲法裁判所一九九一年九月二〇日決定(裁判例【3】)の参照を指示した。
- (80) BVerfG NZM(Fn.74),S.134f.
- (81) BGH NZM 2008,281.
- (82) B G B 一〇九三条が規定するところの Wohnungsrecht のことであらう、と考えられる。
- (83) BGH NZM(Fn.81),S.281f.
- (84) BGH NZM(Fn.81),S.281f.
- (85) 連邦通常裁判所は「3」で、連邦憲法裁判所一九八九年二月二四日判決(裁判例【6】)、および、連邦憲法裁判所一九九一年九月二〇日決定(裁判例【3】)を引用裁判例として掲げた。
- (86) BGH NZM(Fn.81),S.282.

- (87) BGH NZM(Fn.81), S.282f.
- (88) BGH NZM(Fn.81), S.283.
- (89) BGH WM 2011, 426.
- (90) BGH WM(Fn.89), S.426.
- (91) BGH WM(Fn.89), S.426.
- (92) BGH WM(Fn.89), S.426f.
- (93) BGH WM(Fn.89), S.427.