

住居の賃貸借と経済的利用の妨げ（八）

—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（八）

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、四九卷一號）

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・三合併號）

（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、四九卷四號）

3 解約告知が否定された裁判例

（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

- ① 連邦憲法裁判所の裁判例（以上、五〇卷一号）
 - ② 下級審裁判所の裁判例（②の二四まで、五〇卷二・三合併号）
- 4 裁判例の判断枠組み（以上、五〇卷四号）
- 五 当該建物（住居）の取壊し・再築という類型
 - 1 前提となることさらに関する裁判例
 - 2 解約告知が肯定された裁判例
 - （1） 連邦通常裁判所の裁判例
 - （2） 下級審裁判所の裁判例
 - 3 解約告知が否定された裁判例
 - 4 裁判例の判断枠組み（以上、本卷本号）
 - 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

五 当該建物（住居）の取壊し・再築という類型

次に、賃貸されている住居の経済的利用にかかわる第二の類型、すなわち、当該建物（住居）の取壊し・再築という類型に
関して、前提となることさらに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・考察する作業を行うことにする。そのうえで、これら
の作業を通して明らかにされたところの当該建物（住居）の取壊し・再築という類型における裁判例の判断枠組みをまとめ
おくことにする。

1 前提となることさらに関する裁判例

はじめに、当該建物（住居）の取壊し・再築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 第一に、ドイツの裁判例は、賃貸人が、代わりの建物を建築（再築）することなしに、当該土地の上に存在する当該建

物（住居）を単に取り壊すことは、BGB五七三条二項三号の意味における経済的な利用ではない、という立場を取る。

すなわち、連邦通常裁判所二〇〇四年三月二四日判決⁽⁵⁶⁾は、この点について、次のように論じたのである。

「……原告によって計画されたところの、被告の本件賃貸住居とともに本件建物を代わりのない状態で取り壊すことは、BGB五七三条二項三号の意味における経済的な利用ではなかった。

経済的な利用という概念は、BGBにおいて定義されていない。一般的な用語法によると、物に内在する実体的な価値が実現される場合に、当該物は経済的に利用される。……経済的な利用は、当該土地の上に存在する建物が賃貸住居とともに取り壊され、新たな建物と取り替えられる場合にも存在する。この場合にも、当該土地の価値が、新たな建物の利用を通して実現されるのである。

それに対して、代わりのない状態での建物の取壊しの場合には、事情は異なる。確かに、これによって、出費が回避されうる。しかし、このことは、当該土地に内在する価値の実現を意味しない。それに応じて、代わりのない状態での建物の取壊しは、BGB五七三条二項三号の意味における経済的な利用ではないのである⁽⁵⁷⁾。

連邦通常裁判所は、右のように、賃貸人が、代わりの建物を建築（再築）することなしに、当該土地の上に存在する当該建物（住居）を単に取り壊すことは、当該土地に内在する実体的な価値の実現を意味しないという理由にもとづいて、BGB五七三条二項三号の意味における経済的な利用ではないことを論じたのである。

右のような連邦通常裁判所の見解を前提とすると、次にみるところのベルリン地方裁判所二〇〇九年六月一九日判決⁽⁵⁸⁾も理解できることになる。

事実関係の詳細は明らかでないが、賃貸人であった原告が、被告らによって賃借されていた本件住居とともに本件建物を取り壊し、代わりの建物を再築したために、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という事案であった。

地方裁判所は、結論として、「（二〇〇六年一月二四日付の）本件解約告知は理由づけられていなかった。というのは、原告は、BGB五七三条二項三号にしたがって、原告の正当な利益を本件訴訟において十分に証明しなかったからである。原告は、今や、確かに、あとづけることができるように、本件建物の毀損、および、その代価として生じる近代化の費用を分類した。しかし、原告は、取壊し後の代わりの建物の建築が、本件解約告知において通知されたように、本当に実現されることを十分に述べ、証明しなかったし、新たな建物のための費用がどれほど高くなるのか、さらに、そのような新たな建物の経営をもつていかなる収益が期待されるのか、という点をも十分に述べ、証明しなかった」⁽⁸⁾、と判断し、本件明渡しの訴えを棄却した。

その判決理由において、地方裁判所は、はじめに、賃貸人が、取壊し後の代わりの建物の建築が本当に実現されることを十分に述べ、証明しなかったことについて、次のように論じたのである。

「原告は・・・原告の訴えを貫徹することはできなかった。というのは、原告は、本件解約告知において申し立てられたところの、代わりの建物の建築を本当に実行に移すことを立証的に十分に証明しなかったからである。原告の申立てによると、最終的に、原告が、まず第一に、存在する本件建物の取壊しを実行することだけから出発されることができたのであり、しかし、それに引き続いて、本件解約告知において通知されたように、本当にまた、時間的に間もなく、新たな建物を建築すると

いう意図が存在したこと、あるいは、存在することから出発されることはできなかった。しかし、（経済的）利用（の妨げ）を理由とする解約告知についての正当な利益の説明のためには、賃借人保護の利益において、解約告知をもって通知された生活の事情と実際の建築計画の意図とが完全に等しいことが確認されなければならない。確かに、原告によつて通知された建築の意図のみが、（経済的）利用についての十分な利益を理由づけることができるわけではない。ただし、通知された建築措置が本当に実行に移され、具体的な計画を実行する意図が確かであることを欠いて、あらかじめの解約告知だけが問題であるわけではない場合にはのみ、賃借人の存続についての利益はその背後に退くことができるのである。．．．原告は．．．二〇〇五年五月二三日付の都市計画の鑑定書の枠組みにおいて、ひとつの構想を提出し、口頭弁論において、さらに、住居の平面図を追加して渡した。それによると、混合的に利用される調和体が、道路側における六階ないし七階建の三つの事務所用建物、および、後方の六階ないし七階建ての四つの居住用建物から生じることになる。意図に関連づけられた建築計画は、二〇〇八年九月一八日に、管区の．．．会議によつて許可された。もつとも、建築計画手続きの単なる段階を越えて、具体的詳細な計画策定は存在しなかった。そのような具体的詳細な計画策定は、都市計画の鑑定書にも、方式と範囲にしたがった使用だけを確定するところの建築計画手続きのための諸々の計画にも含まれていなかった。実際の建築の実行のための基礎でありえたところの建築計画が欠けていたのである。．．．業務用の平面に関する具体的な計画策定もまた、存在しなかった。．．．定められた代替りの建物を建てるという本件解約告知において基本的な理由として申し立てられた意図が、本件使用賃貸関係が終了したらずぐに原告が具体的に実行に移すことを意図したところの計画として説明されていなかったのである。現在の計画策定の段階によると、原告が存在する本件建物を取り壊すことだけから出発されなければならない。そ

れに對して、よりよい経済的利用を達成するために、何が引き続いて、場合によってはいつ、建築されることになるのかという点は、なお、確定していなかった。本件の諸々の計画は、具体的な実行の計画策定を未決定にしておくところの構想であることが明らかとなつたのである。本件解約告知の時点において、なお、具体的な計画策定が意図されていなかったのであり、まず第一に、（経済的）利用のさまざまな可能性を原告に開くために、本件使用賃貸借関係の終了のみが目的とされた限りで言えば、許容されないあらかじめの解約告知が存在したのである」^(註)。

地方裁判所は、右のように、①経済的利用の妨げを理由とする解約告知についての正当な利益の説明のためには、賃借人保護の利益において、解約告知をもつて通知された生活の事情と実際の建築計画の意図とが完全に等しいことが確認されなければならぬこと、②本件事案においては、定められた代わりの建物を建てるという本件解約告知において基本的な理由として申し立てられた意図が、本件使用賃貸借関係が終了したらずぐに賃借人が具体的に実行に移すことを意図したところの計画として説明されていなかったことを論じたのである。

そのうえで、地方裁判所は、賃貸人は、新たな建物の建築のための費用を個々の費用項目にしたがつてより詳細に賃貸人の計画策定をもとにして算出しなければならないこと、さらに、新たな建物の経営からいかなる収益を期待するのかという点をも納得のゆくように証明しなければならないことについて、次のように論じたのである。

「具体的な計画策定が欠けていたために、新たな建物の建築のための費用もまた、十分に立証的に通知されていなかった。鑑定人・Hは、新たな建物のための全建築費用を、一二一三万三二九ユーロの原価をも含めて、五三二八万一七三七ユーロと見積もつた。鑑定人・Hは、その場合に、都市計画の鑑定書にしたがつて見込まれていたところの平方メートルで表された

平面、すなわち、事務所平面のための一万五五三六平方メートル、および、住居平面のための八四〇五平方メートルを基礎に置いた。当該費用は、事務所平面のための平方メートルあたり九五〇ユーロ、住居平面のための平方メートルあたり一千五〇ユーロという、平方メートルあたりの一括した経験にもとづく価格の見積もりによって算出された。詳細な費用の見積もりは・・・本件において欠けていた。経験にもとづく価格にしたがった一括した平方メートルあたりの価格ではなくて、経費を、個々の費用項目たどえ、おおよそであるとしても一にしたがって、しかし、より詳細に、本件の計画策定をもとにして算出することが要求されなければならないのである。

最後に、原告は、新たな建物の経営からいかなる収益を期待するのかわかる点をも、納得のゆくように証明しなかった。このために、現在支払われていた賃料をはるかに超え、また、賃料一覧表をはるかに超えるところの、住居平面および事務所平面のための平方メートルあたり一三ユーロもしくは一六ユーロの賃料を申し立てることだけでは十分でなかった。・・・原告は、新たな建物のために、賃料一覧表の価格をほとんど二倍超え、また、これまで支払われていた賃料をも超えるところの賃料を獲得できるという原告の期待を正当化できたところの何も申し立てなかった。特に、住居の設備について、原告は、このような高い賃料の期待を正当化できたところの何も申し立てなかった。・・・単に一括して平方メートルあたりで申し立てられた建築費用からも、平均以上の水準が室内の改修において意図されていたことは読み取られなかった。対応したことは、業務用平面の賃貸に妥当した。原告が、業務用平面に関する存在する申出にかんがみて、計画された賃料収益を、本当に、かつ、全施設のためにも獲得できるという根拠は明らかではなかったのである⁽⁸⁾。

二 第二に、賃貸人が、賃貸されていた住居が所在した建物を取り壊し、新たな建物を再築したいという理由にもとづいて、当該使用賃貸借関係を解約告知した場合、賃貸人の解約告知の意思表示と、旧建物のための取壊しの許可、および、新たな建物のための再築の許可との関係が問題となる。

この問題を取り扱った裁判例として、バイエルン上級地方裁判所一九九三年八月三一日決定をみておきたい。

【56】バイエルン上級地方裁判所一九九三年八月三一日決定⁽⁸⁾

〔事案の概要と経緯〕

被告は、自己の家族とともに、一九八六年一月一日に原告と締結された本件使用賃貸借契約にもとづいて、原告の本件土地上に存在する古くなった本件建物に居住していた。原告は、古くなった本件建物を取り壊し、本件土地上に、全部で五つの住居を備える新たな建物を再築することを意図した。

原告は、一九九一年四月二日付の書面をもって、一九九一年九月三〇日付で、本件使用賃貸借関係を解約告知した。原告は、本件解約告知の根拠を、原告が、本件使用賃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、それによって、著しい不利益を被ることに求めた。本件建物は倒壊の危険にさらされていたし、居住者の生命は危険にさらされていた。存続している本件使用賃貸借関係によって、原告は、本件土地・建物を相当に利用することについて妨げられていた。というのは、原告は、新たな建物を再築し、相当な対価で賃貸することができなかったからである。新たな建物のための賃料は、少なくとも、月あたり一五〇〇ドイツマルクに達し、これに対して、被告によって支払われていたところの月あたり

四五〇ドイツマルクの金額における賃料は釣り合っていないかった。古くなった本件建物の取壊しは、一般的な利益のためにもなった。というのは、現代的な居住の要求を満たすところの新たな住居が生じるだろうからである。これに対して、被告は、本件解約告知に異議を述べ、さらに引き続いて、本件建物に居住していた。

所轄の官庁は、すでに一九九〇年三月六日付で、古くなった本件建物の取壊しを許可し、一九九〇年八月二〇日付で、再築計画のための仮回答を与えた。当該仮回答は、いくつかの命令のほかに、次の指摘を含んでいた。すなわち、現在、廃水技術上の開発が認められていなかったが、そのことから、本件計画は、所轄の水利経済局が再築に明確に同意したときにはじめて許可されうるという指摘であった。一九九二年二月四日付で、所轄の官庁は、本件再築を許可した。

原告は、本件訴えをもって、本件建物の明渡しと返還を請求した。

区裁判所は、本件訴えを認容した。これに対して、被告は控訴したが、地方裁判所は、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、「住居に関する使用賃貸借関係は、当該解約告知の書面において、存在した取壊しの許可が言及されず、必要な建築許可が当該解約告知の後はじめて与えられた場合に、古くなった建物の取壊しと居住施設の再築の方法において、相当な経済的利用の妨げを理由とする解約告知によって有効に終了させられるのか」、という法的問題であった。

〔決定理由〕

はじめに、上級地方裁判所は、本件法的問題をどのように把握し、結論として、本件法的問題にどのように答えたのかという点を確認しておきたい。上級地方裁判所は、この点について、次のように論じたのである。

「本件法的问题の提出は、古くなった建物の取壊しと新たな建物の再築によって賃貸されていた住居を経済的に相当に利用するという目的のためのBGB五六四b条二項三号にしたがった解約告知についての二つの部分的な観点にかかわる。

（第一に、）そのような解約告知は、すでに、本件解約告知の書面において、存在した取壊しの許可が言及されていなかったという理由において、無効であったのかどうかという問題、すなわち、解約告知を意思表示した賃貸人の理由づけの義務の範囲にかかわる。

（第二に、）そのような解約告知の有効性は、本件解約告知の時点において、すでに、古くなった本件建物の取壊し後に再築されることになる建物のために建築許可が存在したことを前提とするのかどうかという問題、すなわち、本件解約告知の実体的な要件にかかわるのである。

・ ・ ・ ・ ・

当部は、本件法的问题を、それらの法的な本質を変えることなしに、新たに把握し、次の決定文が述べているように、本件法的问题に答えた。

（決定文）

1 賃貸人が、賃貸されていた当該住居が所在したところの当該建物を取り壊し、新たな建物と取り替えたいという理由において、BGB五六四b条二項三号にしたがって、当該使用賃貸借関係を解約告知した場合、当該解約告知の有効性のために、原則として、当該解約告知の意思表示が到達した時点において、新たな建物の再築のための建築法上の許可が存在したことは必要でない。

2 当該解約告知は、また、賃貸人が、当該解約告知の書面において、すでに存在したところの当該建物の取壊しのための建築法上の許可に言及しなかったという理由においても、無効でない^(註)。

それでは、上級地方裁判所は、どのような考慮にもとづいて、本件法的問題に対する自らの態度を決定したのであるか。上級地方裁判所は、この点について、かなり詳細に、次のように論じたのである。

「B G B 五六四 b 条一項にしたがつて、賃貸人は、当該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、住居に関する使用賃貸借関係を解約告知することができる。賃貸人が、当該使用賃貸借関係の継続によつて、当該土地・建物の相当地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場合、正当な利益が存在する、と考えられなければならない(B G B 五六四 b 条二項三号一文)。これらの要件は、全く支配的な見解によると、賃貸人が、賃貸されていた当該住居が所在したところの当該建物を取り壊し、新たな建物と取り替えたい場合にも認められうる。そのような事案においては、たとえば、B G B 五六四 b 条二項一号にしたがつた解約告知におけるように、当該解約告知の意思表示の時点においてすでに客観的に存在した生活の事情ではなく、むしろ、B G B 五六四 b 条二項二号にしたがつた自己必要を理由とする解約告知におけるように、賃貸人によつて意図され、したがつて、将来においてはじめて実現されなければならない計画のみが、B G B 五六四 b 条二項三号の要件を満たすのかどうかという点について、判断されなければならないのである。

そこまでは明らかに全員の一致した見解によると、B G B 五六四 b 条にしたがつた正当な利益に依拠した解約告知は、原則として、正当な利益のために決定的な要件が、(どんな場合でも)当該解約告知の意思表示の到達の時点において認められる場合にのみ有効である。もつとも、このことは、本件において問題の(経済的)利用についての解約告知の事案において、意

図された利用が、すでに、当該解約告知の意思表示の時点において実行可能でなければならなかったことを意味しない。というのは、立法者は、解約告知の理由として、すでに、一定の形態における利用の意図を十分であるとさせておくからである。BGBの文言によると、賃貸人は、当該使用賃貸借関係の存続によって、（意図された）利用について妨げられていなければならない。当該要件は、賃貸人が、当該計画を、いずれにせよ、当該使用賃貸借関係が当該解約告知によって終了した時点から、実現することができる場合、および、実現するつもりである場合に、満たされている。

このことは、同じく、賃貸人の一定の使用の意図に基づく自己必要を理由とする解約告知の枠組みにおける全く支配的な見解に対応する。自己必要を理由とする解約告知においても、支配的な見解によると、（当該住居を）取り戻すという利益が、当該使用賃貸借関係の終了の時点に認められる場合、したがって、（当該住居を）取り戻すという利益の基礎を形成する事情が、当該使用賃貸借関係の終了の時点において、いくばくかの現実さをもなつて存在する場合に十分である。それに反して、『あらかじめ』解約告知すること、したがって、当該使用賃貸借関係の終了に引き続いて、申し立てられたやり方において、ただちに当該住居を使用するという意思が確定していないところの解約告知は許容できない、と考えられる。……

当部の見解によると、BGB五六四b条二項三号にしたがった（経済的）利用についての解約告知に關しても、当該事情にしたがって、当該解約告知の到達の時点において、いくばくかの現実さをもなつて、賃貸人が、当該解約告知による当該使用賃貸借関係の終了の時点において、意図された利用をただちに実現することができること、および、実現するつもりであることが確認されうる場合に十分でなければならぬ。

そのような予測は、賃貸人によって追求された計画策定が、当該解約告知の時点において、すでに、その計画策定の実現が

BGB五六四b条二項三号の基準に対応するかどうかという点が評価されるように十分に具体化されている場合にのみ可能である。その場合にのみ、賃借人は、当該解約告知が正当であるのか否かという点を判断する状況に置かれる。また、その場合にのみ、賃貸人がすでに解約告知期間の満了前に対応した要件が存在するとき・・・明渡しへの訴えを提起した場合、裁判所は、当該解約告知の正当さに関して決定することができる。このような具体化に対してどのような要求が個別的に立てられなければならないのかという点は、一方において、意図された利用の種類に依存する。特に、当該利用が、比較的簡単なやり方において可能であるかどうか（たとえば、当該土地・建物の譲渡によって）、あるいは、かなり長い集中的な計画策定を必要とするかどうか（たとえば、建物の再築のような）という点に依存する。そのことを超えて、本件事案においても示されたように、当該解約告知の後、当該使用賃貸借関係の実際の終了まで、なお著しい時間が経過しうることが問題外ではありえない。そのことから、自己の計画の実行を、拘束力をもって、当該使用賃貸借関係が遵守されなければならない解約告知期間の満了後に終了する時点において確定することは、賃貸人に要求できないであろう。

当該建物を（なお）賃貸されていた当該住居とともに取り壊し、新たな建物と取り替えるという意図がその基礎にあるところの解約告知において、すでに、当該解約告知の意思表示の到達の時点において、古くなった当該建物のための取壊しの許可、および、新たな建物のための再築の許可が存在しなかなかつたのかどうかという点もまた、これらの原則にしたがつて決定されなければならない。

これらの許可が存在したならば、これらの許可は、いずれにせよ、当該計画の必要な具体化のための十分な基礎を形成する。そのことを超えて、これらの許可は、賃貸人が、強調をもって、自己の計画を追求し、当該使用賃貸借関係の終了後ただちに

自己の計画を実行に移すつもりであることのための本質的な間接証拠でありうる。

他方において、これらの許可が欠けていたことから、賃貸人が当該使用賃貸借関係の終了後ただちに自己の計画策定を実現するつもりはないこと、および、実現することはできないことが推し量られることはできない。

全く支配的な見解によると、B G B 五六四b 条一項にしたがった（当該住居を取り戻す）正当な利益は、法的な障害がその妨げになっていないところの、賃貸されていた当該住居の使用・利用の形態のためにのみ肯定される。しかし、対応する許可が存在しなかった取壊し作業の開始、および、新たな建物のための作業の開始は、形式上、違法である。というのは、そのつど、対応した許可の送達後にはじめて、当該計画の実行を企てることが許されているからである。しかし、（当該住居を）取り戻すという利益の問題にとって、当該作業の開始のための形式的な要件が、すでに、当該解約告知の到達の時点において存在したのかどうかという点は決定的ではない。右に説明した原則によると、むしろ、当該解約告知の意思表示の到達の時点において、いくばくかの確かさをともなって、当該計画の実行のために必要な建築法上の許可が、計画的な実行のときに必要とされる時点において存在するであろうことが確認されうる場合に十分である。

そのような期待が正当化されているのかどうかという点は、行為の問題であり、個々の事案の具体的な事情をもとにしてのみ決定されうる。その場合に、建築法上の許可は第三者の私的な権利にかかわりなく与えられること、および、そのような許可の付与に対する法的な請求権は当該計画が公法上の規定と矛盾しないときに存在することが、考慮されなければならない。

取壊しの許可にとっては、さらに、建築法上の規定は、通常、取壊しのやり方に関する請求だけを持ち出すことが顧慮されなければならない。そのことから、取壊しの許容性を実体法上も疑問視するところの根拠が認められないならば、通常、

そのような許可の付与が考慮に入れられることができる。・・・

再築の許可にとつては、建築主は、通常、自己の計画策定を建築法上の要件に適合させることによつて、そのような許可を獲得することを掌握していることが重要である。そのことから、特に、次の点が決定的である。すなわち、公法上の障害が、当該計画の個々の様式のみならず、当該計画全部の妨げになつていのかどうかという点（たとえば、建築の差止めが存在するということ理由で）、および、当該計画が、BGB五六四b条二項三号の意味における当該利用の相当性の審理にとつて重要であるという観点のもとで（特に、したがつて、計画された建築上の利用の種類と範囲にしたがつて）、許可が可能であるのかどうかという点である。すでに、当該使用貸賃借関係の終了の時点における当該計画の実現可能性をこれらの観点のもとで証明するところの仮回答が存在したならば、通常、当該計画が建築法上の許容性の観点のもとで当該使用貸賃借関係の終了後ただちに実現されうることに ついて、疑念は持ち出されないのであろう。

・・・・・・

右に説明したように、本件訴訟において明らかに認められない例外的な場合を度外視すると、建築法上の取壊しの許可がすでに当該解約告知の意思表示の時点において存在することは、必要でないであらう⁽⁸⁾。

上級地方裁判所は、右のように、①賃貸人が、賃貸されていた当該住居が所在したところの当該建物を取り壊し、新たな建物と取り替えたいという事案においては、当該解約告知の意思表示の時点においてすでに客観的に存在した生活の事情ではなく、むしろ、賃貸人によつて意図され、したがつて、将来においてはじめて実現されなければならない計画のみが、BGBの要件を満たすのかどうかという点について、判断されなければならないこと、②正当な利益に依拠した解約告知は、原則とし

て、正当な利益のために決定的な要件が、当該解約告知の意思表示の到達の時点において認められる場合にのみ有効であるが、このことは、意図された利用が、すでに、当該解約告知の意思表示の時点において実行可能でなければならなかったことを意味しないこと、③当該事情にしたがって、当該解約告知の到達の時点において、いくばくかの確実さをともなうて、賃貸人が、当該解約告知による当該使用賃貸借関係の終了の時点において、意図された利用をただちに実現することができること、および、実現するつもりであることが確認されうる場合に十分でなければならぬこと、④そのような予測は、賃貸人によって追求された計画策定が、当該解約告知の時点において、すでに、その計画策定の実現がB G Bの基準に対応するのかどうかという点が評価されうるように具体化されている場合にのみ可能であること、⑤自己の計画の実行を、拘束力をもって、当該使用賃貸借関係が遵守されなければならない解約告知期間の満了後に終了する時点において確定することは、賃貸人に要求できないこと、⑥当該解約告知の意思表示の到達の時点において、いくばくかの確実さをともなうて、当該計画の実行のために必要な建築法上の許可が、計画的な実行のときに必要とされる時点において存在するであろうことが確認されうる場合に十分であることを論じたのである。

2 解約告知が肯定された裁判例

次に、当該建物（住居）の取壊し・再築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が肯定された裁判例を考察する作業を行うことにする。

(1) 連邦通常裁判所の裁判例

まず、当該建物（住居）の取壊し・再築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連邦通常裁判所の裁判例を、その判決年月日の順に考察しておきたい。

一 第一に、すでにⅡの三の三において取り上げたところの連邦通常裁判所二〇〇九年一月二八日判決^⑧（裁判例【8】）を改めて考察しておきたい。

裁判例【8】の事案の概要と経緯の要点は、次のようであった。

被告は、一九八一年以来、日に存在する本件建物に所在する本件住居の賃借人であった。本件建物は、一九一四年に建築され、改造の実行後、数十年以来、多世帯用住宅（二八〇平方メートルの全居住面積を有する六つの住居から構成されていた）として使用され、市の中心部に近い、およそ六〇〇平方メートルの広さの本件土地上に存在した。原告は、本件建物の所有権を、二〇〇五年の初めに、六五万三千五百ユーロで取得し、その後、すべての賃借人らに対し、二〇〇五年四月二二日付の書面をもって、二〇〇六年一月三一日付で、使用賃貸借関係を解約告知した。原告は、改造を必要とする本件建物の取壊し、および、六つの住居所有権を備えたひとつの居住施設（六一〇平方メートルの全居住面積）の再築を計画した。計画されたところの本件取壊しも、本件再築も、建築法上、許可されていた。さらに、原告は、計画されたところの住居所有権を、すでに、売り出していた。

区裁判所は、原告によって提起されたところの本件明渡しの訴えを棄却したが、地方裁判所は、本件明渡しの訴えを認容した。

これに対して、賃借人であった被告は、連邦通常裁判所に上告したが、連邦通常裁判所は、地方裁判所の判断を正当として是認し、本件上告を棄却したのである。

連邦通常裁判所によって是認されたところの地方裁判所の判断は、次のようであった。

地方裁判所は、第一に、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。

「原告によって意図されたところの本件取壊し、および、それに引き続き本件再築は、改造を必要とする本件建物にかんがみて、経済的に筋の通つたものであり、全状況にしたがつて相当であった。土地所有権者は、維持補修の必要な状態を取り除き、一五年ないし二〇年という本件建物の残りの使用期間に至るだけの改造措置に限定されることを指摘されてはならない。むしろ、そのような事案において、持続的な改造、あるいは、取壊しとそれに引き続き再築のための所有権者の決定が、相当地な経済的利用であることが明らかになった。完全な改造に比べて経済的により有利であるところの取壊しとそれに引き続き再築のための決定もまた、異議が述べられることはできなかつたのである」。

第二に、地方裁判所は、次のように論じることにより、賃借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。

「原告は、本件使用賃貸借関係が継続する場合、著しい不利益をも被つた。当該使用賃貸借関係が継続する場合、賃借人が、

もはや利回りを達成できず、あるいは、完全に損失を被ることは必要ではない。むしろ、賃貸人が、意図された利用をもって、自己の利回りを著しく改善できることで十分である。このことは、本件において、そうであった。というのは、原告は、原告によって計画された利用をもって、一六パーセントの利回りを達成できるからであった。他方において、最低限の改造においても、完全な改造においても、二・五パーセントの利回りのみが達成でき、それは、明らかに、Hにおいて四つより多くの住居を備えた多世帯用住宅のために達成できるところの、三・五パーセントないし四・五パーセントの利回りを下回ったのである⁽⁸⁾。

なお、地方裁判所は、当該建物（住居）の取壊し・再築が当該建物（住居）の新たな取得者によって実行されることと権利の濫用との関係について、次のように論じたのである。

「原告による本件解約告知権の行使は、原告が、本件建物は改造を必要とし、採算のとれないことを認識して、本件土地・建物を購入したという理由においても、権利の濫用ではなかった。取壊しとそれに引き続く再築が経済的な思慮に対応していたのであるから、命じられた措置が、これまでの所有権者によって実行されるのか、あるいは、取得者によって実行されるのかという点は、取るに足りないことであつたのである⁽⁹⁾」。

そのうえで、連邦通常裁判所は、第一に、経済的な利用の相当性という要件が満たされることについて、次のように論じたのである。

「原告によって計画されたところの現存する本件建物の取壊し、および、新たな建物と取り替えることは、本件土地・建物の経済的な利用を意味した。

経済的な利用は、筋の通り、あとづけることができる考慮によって担われる場合、BGB五七三条二項三号の意味において、相当である。控訴審裁判所は、原告によって計画された建築措置に関して、法的な誤りなく、このことを肯定した。というのは、改造が必要な現存する本件建物への投資に対して、一五年ないし二〇年という比較的わずかな残りの使用期間、および、もっぱら『最低限の改造』のためだけに必要であるところの七万ユーロの支出が、マイナスの材料を提供したからである。都市計画上の理由（文化財保護）は改造を必要とする本件建物の取壊しの妨げになっていなかったし、取壊しの許可はすでに存在したのであるから、原告によって計画され、建築法上、同じく、すでに許可されたところの新たな建物を再築することは、筋の通った経済的な考慮に対応した。当該新たな建物をもって、それに加えて、著しい範囲において、追加的な住居が作り出されるのである」⁽⁸⁾。

連邦通常裁判所は、右のように、①現存する当該建物の取壊し、および、再築は、当該土地・建物の経済的な利用を意味すること、②経済的な利用は、筋の通り、あとづけることができる考慮によって担われる場合、BGB五七三条二項三号の意味において、相当であること、③本件建物の取壊し・再築は、筋の通った経済的な考慮に対応したことを論じたのである。

第二に、連邦通常裁判所は、本件事案に即して次のように具体的に論じることにより、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。

「控訴審裁判所は、本件使用賃貸借関係が継続する場合、著しい不利益が原告に生じたという控訴審裁判所の判断を、隔絶的に、原告が、その場合に、計画された新たな建物を再築できなかつたし、それとともに得ようと努められた収益を獲得できなかったことに依拠させたのではなく、むしろ、決定的に、本件建物の不適切な状態が、包括的・持続的な改造、あるいは、

取壊しとそれに引き続く再築を命じ、原告が、本件目的物の使用期間の延長が達成されないとこの単なる『最低限の改造』を指摘されることはできなかつたことをも考慮に入れたのである。

このような判断は、本件建物の状態に関して控訴審裁判所によつて行われたところの事実の確定にかんがみて、法的な理由から、異議が述べられることはできなかつた。というのは、控訴審裁判所が引き合いに出したところの鑑定人の鑑定書によると、きわめて緊急的な措置、特に、地下室の湿気を取り除き、ナミダタケを処置することのみを含み、一五年ないし二〇年と評価された本件建物の残りの耐用年数を延長することには至らなかつたところの本件建物の『最低限の改造』のために、すでに、およそ七万ユーロの費用が見積もられなければならなかつたからである。そのなかに、その間に省エネルギー命令によつて命じられたところのシステムアップの措置・・・のための費用は、なお含まれていなかつた。今日の必要性に從つた平面図の様式、および、今日の要求に從つた設備を達成するためには、『完全な改造』が必要であつた。・・・

本件使用賃貸借関係が継続する場合、原告は、鑑定人によつて記述され、通常の居住関係と比べて命じられたところの『完全な改造』も、原告によつて見込まれたところの本件建物の取壊しとそれに引き続く（より大規模な）再築も実現できなかつたであろう。原告は、その代わりに、一般的な人生経験にしたがつてほとんど計算できない危険と結びつけられていたところの、現存する本件建物の『最低限の改造』を指摘されるであろう。その結果、本件建物の残りの使用期間と相当な関係に立たない、さらなる修復措置の必要性が、ただちに明るみに出ることになる。その他の点では、改造を必要とする本件建物の状態にかんがみて、本件のように、すでに命じられたところの自己の所有権の持続的な改善あるいは自己の所有権の永続的な修復

を、これまでの建物の実体を完全に使い果たしたときにはじめてではなく、ただちに実現することについて、一般に正当と認めるに値する利益もまた、所有権者に否認されることはできないのである。最後に、立法資料においても、改造の目的で、それに引き続いて再築することをもって当該建物を取り壊すことは、明確に、賃貸人の（経済的）利用を理由とする解約告知に関する例示的事案として挙げられていたのである。

その理由から、控訴審裁判所は、被告との本件使用賃貸借関係の終了についての原告の正当な利益を、法的な誤りなく肯定したのである。・・・

本件上告は、原告の意図においては、純粹に投機的な、基本法一四条一項の所有権の保障によっては保護されない行為が問題である、と成果なく主張した。本件使用賃貸借関係が継続する場合、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権利を原告に付与するところの原告に生じる不利益は、右に述べたように、特に、次の点に存在したのである。すなわち、本件事案において必要であるところの、改造を必要とする本件目的物のさらなる経営を『最低限の改造』という形態において行うことは、算出が困難な危険と結びつけられていたし、本件建物の実体の持続的な改善を保障しなかったという点である。その理由から、本件上告の見解に反して、原告によって追求された計画においては、法秩序によって拒否され、あるいは、所有権の保障の範囲外に存在する取引は問題ではなかった。というのは、原告は、本件土地・建物を、客観的に存在するところの現存する本件建物の改造の必要性にかんがみて、はじめから、再築の目的で取得し、本件土地・建物のために、原告が、再築、および、それに引き続く売買をもって、建築可能な平面をより良く利用するという理由でも、見通しとしては著しい収益を実現できるといふ見込みによって影響されたところの価格を支払ったからである」^(註)。

連邦通常裁判所は、右のように、本件建物の改造を必要とする不適切な状態が、包括的・持続的な改造、あるいは、取壊しとそれに引き続く再築を命じ、本件使用賃貸借関係が継続され、本件建物の使用期間の延長が達成されないとこの単なる「最低限の改造」が指摘される場合、算出が困難な危険が生じ、本件建物の実体の持続的な改善が保障されなかったことを論じたのである。

二 第二に、すでにⅡの二の1の二において取り上げたところの連邦通常裁判所二〇一一年二月九日判決^(註)(裁判例【2】)は、その判決理由において、賃貸人であった原告が、B G B五七三条一文にしたがって、本件解約告知の書面において、本件使用賃貸借関係の終了について、正当な利益を十分に理由つけた点について論じたが、ここでは、それに引き続いて、連邦通常裁判所が、B G B五七三条二項三号の要件が満たされることを認めた点について、みておきたい。

その前に、裁判例【2】の事案の概要と経緯の要点は、次のようであった。

被告は、一九九五年に、原告の前主・ハンブルク市から、R街区の本件建物の二階に所在する二つと半分の部屋から構成されていた本件住居を賃借した。R街区は、もともとおよそ五〇〇戸から構成されており、一九三〇年代に簡素な建築様式において建築されたところの住宅団地に属していた。原告は、当該住宅団地の所有権を、一九九六年一〇月に取得した。当該住宅団地の一部は、ハンブルク市によって、環境保護のもとに置かれ、原告によって、比較的わずかな措置をもって現在の状態に置かれた。諸々の住居の基本的な不都合―低い天井をともなう狭く捕らえられたような空間、きちんとしていない採光、狭いトイレ空間と洗面台のみの設備―は、取り除かれることができなかった。かつての当該住宅団地の残っている二〇の街区のた

めに、ハンブルク市は、本来の目的から外れて使用することの許可を与えた。当該許可は、存在する建物を取り壊した後、時宜を得て調整され、設備の整った、家族にとつても適切であるところのより広い全居住面積をとまなう賃貸住居を建築するという原告の計画にもとづいていた。原告は、このために、互いに調和した新築住宅をとまなう新たな住宅団地の都市計画上の構想を作成し、公的な援助資金を獲得したのである。

原告は、被告との本件使用賃貸借関係を、二〇〇八年一月三十一日付の書面をもって、BGB五七三条二項三号にしたがつて解約告知した。この時点において、環境保護のもとに置かれた部分を度外視して、かつての当該住宅団地に存在した全部の居住用建物が、被告によつて賃借されていた本件住居が所在していた街区まで、すでに取り壊され、新築の住居と取り替えられた。被告は、最後の当該街区において、唯一残つた賃借人であつた。当該街区の場所に計画されたところの新たな建物のための諸々の接続網は、新たに建築されたところの隣の建物にすでに存在していた。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却したが、地方裁判所は、本件明渡しの訴えを認容した。

これに対して、賃借人であつた被告は、連邦通常裁判所に上告したが、連邦通常裁判所は、本件上告を棄却したのである。これに對して、賃借人であつた被告は、連邦通常裁判所に上告したが、連邦通常裁判所は、本件上告を棄却したのである。

「原告によつて計画されたところの現存する本件建物の取壊し、および、新たな建物と取り替えることは、本件土地・建物の経済的な利用を意味した。経済的な利用は、筋の通り、あとづけることができる考慮によつて担われる場合、BGB五七三条二項三号の意味において、相当である。控訴審裁判所は、上告によつて攻撃されなかつた確定にもとづいて、原告によつて計画された建築措置に関して、法的な誤りなく、このことを肯定した。というのは、なお存在していた街区は、不適切な建築

状態にあり、相当な住居の供給についての今日の要求に対応しなかったからである。必要であるところの本来の目的から外れて使用することの許可は、すでに原告に与えられた。このような事情のもとで、原告によって意図された取壊し、および、計画された新築賃貸住居の再築は、筋の通り、あとづけることができる経済的な熟慮にもとづいていたのである」⁽⁸⁸⁾。

連邦通常裁判所は、右のように、不適切な建築状態にあり、相当な住居の供給についての今日の要求に対応しなかったところの本件建物を取り壊し、新築賃貸住居を再築することは、筋の通り、あとづけることができる経済的な熟慮にもとづいていたのであり、経済的に相当であつたことを論じたのである。

第二に、連邦通常裁判所は、本件事案に即して次のように具体的に論じることにより、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。

「上告は、本件住居が維持された状態のもとでの近代化において、どのような費用が原告に生じたのか、および、当該『近代化という選択肢』の経済性がどのように評価されなければならなかったのかという点のために、（現在の）比較の見積もりが控訴審裁判所に提出されたことなしに、控訴審裁判所が原告の著しい不利益を肯定したことによって、控訴審裁判所は、評価の限界を見誤り、事実上の評価の基礎をくみ尽くさなかった、と成果なく主張した。

控訴審裁判所は、原告が、被告との本件使用賃貸借関係の継続において、被告の本件住居が所在したところの街区を新たな建物と取り替えることができず、それとともに、原告によってR住宅地について追求された都市計画上の構想を不完全にのみ実現することができるという点に、『著しい不利益』を見て取つたのである。上告によって攻撃されなかったところの控訴審裁判所の確定によると、被告の本件住居が維持された状態のもとでの古くなった本件建物の実体の単なる近代化措置によって、

相当な住居の供給に対応する建築上の状態は達成されることができなかった。

被告との本件使用賃貸借関係のことを考えて、最後のなお存在する街区を、その除去できないところの低い居住価値にもかかわらず、さらに経営し、その限りでは、相当な住居の供給について調整された原告の都市計画上の構想の実現を断念することは原告に要求されることができなかったということに依拠した控訴審裁判所の評価は、法的な誤りを示さなかった。上告の見解に反して、本件において控訴審裁判所によって確認された事情にかんがみると、原告によって取りなされた『近代化という選択肢』（被告の本件住居が維持された状態のもとの街区の修復）の場合に、どのような費用が費やされなければならなかったのか、および、原告が、この場合にも、なお、利回りを獲得できたのかどうかという点は、重要ではなかった。その理由から、なお存在する街区の不適切な建築上の状態が、原告が一九九〇年代の終わり以来計画されたところの取壊しにかんがみてもはや維持のための措置を行わなかったことにも帰せられなければならなかったのかどうかという点もまた、問題としてな⁽⁸⁾くてよかったのである。

連邦通常裁判所は、右のように、控訴審裁判所と同じく、賃借人の本件住居が維持された状態のもとの古くなった本件建物の実体の単なる近代化措置によつては、相当な住居の供給に対応する建築上の状態は達成されることができなかったという事実にもとづいて、賃貸人が、賃借人との本件使用賃貸借関係の継続においては、賃借人の本件住居が所在したところの街区を新たな建物と取り替えることができず、それとともに、賃貸人によつて追求された都市計画上の構想を不完全にのみ実現することができるという点に、賃貸人の著しい不利益を見て取ったことを論じたのである。

(2) 下級審裁判所の裁判例

次に、当該建物（住居）の取壊し・再築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、その判決年月日の順に考察しておきたい。

一 第一に、オスナブリュック地方裁判所一九九四年二月二日判決をみておきたい。

【57】オスナブリュック地方裁判所一九九四年二月二日判決⁵⁶⁾

〔事案の概要と経緯〕

原告は、農作物等の商取引 (Landhandel) を営んでいたが、自己の商店のすぐ近くに存在する本件土地を所有していた。本件土地には本件二戸建て住宅（本件建物）が建築されており、本件二戸建て住宅は、被告ら、および、原告が同じく明渡しを請求したところの他の家族によって賃借・居住されていた。原告と被告らとの間の本件使用賃貸借関係は、一九八九年二月一日付で、期間の定めなく基礎づけられた。原告は、本件建物を取り壊し、同じ場所に、庭と動物にかかわる商品を取り扱う商店 (ein Geschäft für Garten-und Zoofartikel) を建築することを意図した。原告は、それとともに、経済的に、第二の軸足を作りたかった。というのは、農作物等の商取引は後退し、それに反して、原告は、庭と動物にかかわる商品のために需要を想定したからである。建築局は、取壊しと再築の許可を与えた。すでに賃貸されていたところの本件土地・建物の購入費用は、当時、一四万二千ドイツマルクであった。原告は、使用賃貸借の両当事者から、年あたり全部で九千ドイツマルクの

金額における暖房費抜きの賃料を獲得したが、当該賃料から、標準的に、土地税、税理士費用、ならびに、損耗を差し引いて、一九九一年に五一〇八ドイツマルク、一九九二年に五一七二ドイツマルクの金額における利潤を期待した。原告は、庭と動物にかかわる商品を取り扱う商店をもって、月あたり一〇万ドイツマルク相当の商品を売ることができると見積もった。売上税、および、商品の保証金を除いて、原告は、総収益を、二四万八百ドイツマルクと見積もった。原告は、個別的に挙げられた営業上の経費を、一六万八千二二〇ドイツマルクと査定した。そのなかには、見積もつて九万三千六百ドイツマルクの金額における二人の従業員のための人件費、ならびに、二万九千五百ドイツマルクの金額における利息経費が含まれており、原告は、二五万ドイツマルクの金額における販売場および倉庫の建築費にもとづいて、これらの経費を算出した。

原告は、一九九二年一月一日付の弁護士書面をもって、一九九三年二月二八日付で、本件使用賃貸借関係の解約告知を意思表示し、被告らに対し、本件住居の明渡しを請求した。

本件解約告知の書面においては、次のように述べられた。すなわち、「本件解約告知は、必要不可欠である。というのは、私の訴訟依頼人（原告）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（BGB五六四b条二項三号）からである。私の訴訟依頼人は、あなたがた（被告ら）によつて居住された本件建物を取り壊し、同じ場所に、訴訟依頼人によつて営まれるところの、穀類、飼料、および、肥料にかかわる商店のための事務所、販売場、および、倉庫を建築することを意図した。当該措置は、当該事業の採算性を維持し、もしくは、高めるために必要である。本件土地は、計画された再築を運命づけられている。というのは、本件土地は、すでに現在存在する商店の建物のすぐ近くにあるからである。他の土地は処分できない。そのことを超えて、計画された当該建築措置は、

日市と取り決められ、公的な利益にもなつていたのである」⁽³⁶⁾。

被告らは、月あたり四〇〇ドイツマルクの金額における暖房費抜きの賃料を支払い、三歳のふたごと九歳の三人の子供らをして有していたが、本件明渡し請求に対抗した。被告らは、本来の目的から外れて使用することのための許可を必要なことと考え、当該建築措置が得ようと努められた利回りを獲得するために必要であることを否認した。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却した。成果のある（経済的）利用についての解約告知は、「数字」を必要とする。その「数字」によつて、賃借人は、当該解約告知が、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のかどうかという点を認識することができる。本件解約告知は、最初から無効なものとして、繰り返された申立てによつても効力を生じることができなかつた、という理由であつた。

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、「原告によつて一九九二年一月一日付で意思表示されたところの本件解約告知は、当事者間で基礎づけられた本件使用賃貸借関係を終了させた。原告は、B G B 五六四 b 条一項、二項三号の意味において、本件使用賃貸借関係の終了について正当な利益を有する。原告は、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」⁽³⁷⁾、と判断し、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、これまでの裁判例においても繰り返されたところの一般論を述べたうえで、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。

「BGB五六四b条二項三号は、当該使用賃貸借関係の両当事者の諸々の利益を考慮し、それらの利益を適切な調整へともたす。住居は個人の生活の中心点である。大部分の国民は他人の住居を賃借することに頼らざるを得ない。しかし、基本法上保護された所有権は、私的な有益性によって特徴づけられ、それとともに、個人および事業者のイニシアチブの基礎を形成することもまた、顧慮されなければならない。BGB五六四b条二項三号において挙げられた通常の場合は、このことを顧慮する。所有権者は、当該住居を賃貸していることにかわりなく、当該住居を経済的に使用し、利用してしかるべきである。当該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、次の場合に妥当する。すなわち、当該賃貸物が売買され、取得者が、当該賃貸物を、投資目的のために取得するつもりではなく、むしろ、自ら使用するつもりである場合、および、特に、本件のように、賃貸人が、同じ場所に、事業目的のための新たな建物を建築するために、当該賃貸物を取り壊すつもりである場合である。しかし、このことは、すでに、あらゆる経済的な不利益が生じる場合に明渡しに対する請求権が賃貸人に認められなければならないことにはならない。というのは、賃貸人が賃借人と使用賃貸借契約を締結したという事実は、賃借人の利益をも考慮することを賃貸人に負わせるからである。しかし、賃貸人の損失は、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る必要はない。以上のことの結論として、次のことが出てくる。すなわち、賃貸されていた住居の所有権者は、当該住居の社会的な機能のために、高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。他方において、所有権の私的な有益性のために、BGB五六四b条二項三号一文の適用範囲は、そうでなかったら存在の喪失が差し迫っている場合に限定されてはならないのである。このことは、強固な裁判例に対応する。それらの裁判例の比較衡量の原則は、解約告知の書面についての形式的な要求を評価するときにも、基礎に置かれ

なければならぬ。使用貸借借法上の手続きについての規定は、貸借人の利益の追求を要求できないほど困難にするやり方において解釈されてはならない。このことに、すでに貸借人が単に明渡し請求を貸借人に向ける場合に退かなければならないわけではないという貸借人の利益が対峙する。むしろ、当該解約告知の書面は、適時に自己の利益を維持するために必要なすべてのことを手配する状態に貸借人を置かなければならない。その場合に、自己必要を理由とする解約告知の要件は、B G B 五六四b条二項二号にしたがつて、単純で見通すことができ、そのために、事実をもってそこで述べられた解約告知の理由を満たすことが何の問題もなく要求できるが、それに反して、定められていない法概念（「相当な経済的利用」、「著しい不利益」）を積み上げているために複雑であるところの本案において決定的な（経済的）利用についての解約告知の要件に關しては、B G B 五六四b条二項三号にしたがつて、それに依拠した理由を叙述することは、その概観において十分でなければならぬことが顧慮されなければならない。いずれにせよ、経営字上、および、税法上の要求を満たすところの財産状態の叙述を必要とはしないのである。

一九九二年一月一日付の原告の書面は、B G B 五六四b条二項三号に依拠した（経済的）利用についての解約告知に対して立てられなければならないところの形式的な要求を満たしていた。原告は、貸借されていた本件建物を取り壊し、同じ場所に、事務所、販売場、および、倉庫を建築するつもりであることを説明した。原告は、当該建築措置は経済的理由から命じられており、他の土地は原告の自由にならないことを強調した。これらの事実の基礎は、（経済的）利用についての解約告知の要件に依拠した本件訴えの成功の見込みを評価することができる状態に被告らを置いた。貸借人は、本件解約告知の書面にもとづいて、本件建物の意図された取壊し、および、事業として使用される新たな建物の建築において、本件土地・建物の相

当な経済的利用が問題であるのかどうかという問いを自らに立てることができる。被告らは、賃借人として、賃料についてどのくらい支払わなければならないのかという点を知っているし、使用賃貸借の他の当事者が賃料についてどのくらい支払わなければならないのかという点を、少なくとももおおよそ見積もることができるのであるから、それと比べて、原告が現在賃貸されていた本件建物が存在する場所において商店を営む場合に、被告らは、そのことが原告のために著しい利益を提供するのかどうかという点に関して、イメージを得ることができるのである」⁽⁸⁾。

地方裁判所は、右のように、①賃貸されていた住居の所有権者は、当該住居の社会的な機能のために、高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。他方において、所有権の私的な有益性のために、BGBの適用範囲は、そうでなかったら存在の喪失が差し迫っている場合に限定されてはならない。このような比較衡量の原則は、解約告知の書面についての形式的な要求を評価するときにも、基礎に置かれなければならないこと、②当該解約告知の書面は、適時に自己の利益を維持するために必要なすべてのことを手配する状態に賃借人を置かなければならないこと、③自己必要を理由とする解約告知の要件は、単純で見通すことができ、そのために、事実をもつてそこで述べられた解約告知の理由を満たすことが何の問題もなく要求できるが、それに反して、定められていない法概念（「相当な経済的利用」、「著しい不利益」）を積み上げているために複雑であるところの経済的利用についての解約告知の要件に関しては、それに依拠した理由を叙述することは、その概観において十分でなければならないこと、④いずれにせよ、経営学上、および、税法上の要求を満たすところの財産状態の叙述を必要としないことを論じたのである。

さらに、地方裁判所は、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ための実体上の要件もまた

満たされることについて、次のように論じたのである。

「B G B 五六四 b 条二項三号にしたがった（経済的）利用についての解約告知のための実体上の要件は、認められていた。当部は、証拠調べの結果にしたがって、このことを確信していた。証人・S（税理士）は、原告によって営まれたところの農作物等の商取引が数年以来後退したことを信ずべく証言した。しかし、このことは、原告によって営まれたところの取引の特殊性ではなく、むしろ、当地において認められなければならない一般的な展開であった。他方において、当該商店の立地条件は有利であった。原告が自己の商店の取引をもつてもたらすところの売上が、このことを裏づけた。原告の商店の取引は、倉庫から営まれたところの農作物等の商取引に併合され、そこにおいて、原告は、庭と動物にかかわる商品を販売する。当部は、証人が、口頭弁論において、さらなる数字の資料をもつて裏づけたところの証人の申立てを信用した。証人と原告との間に存在する依頼関係にもかかわらず、証人は、原告の事柄を自己の事柄にしたという印象を伝えなかった。証人によって述べられた結論は、原告の現在の経済的な状態から理解でき、あとづけることができるものであった。当部は、その結論を自己のものとした。すなわち、競争力を維持するために、原告は、自己の商品の品目を、日市においては庭にかかわる商品の需要が高まり、しかし、農作物等の商取引は後退したことによって影響を与えられていたところの変化した実状に適応させなければならなかった。原告は、また、動物と庭にかかわる商品を備えた商取引を存在する本件建物から営むことを指摘されることもできなかった。小売業事業の成果は、当該商店の立地条件のみならず、商品の提示にも依存する。庭と動物にかかわる商品の取得に関心をもった顧客の圧倒的な部分は、外見上の実状によると、農作物等の商取引を暗示する商店ではなく、むしろ、いわゆるガーデンセンターの形態において催された商店に入るのである。部外者によっても認められなければならないところの最近

の展開が、このことを示した。原告は、このような展開を顧慮することができなければならなかったのである」⁽³⁶⁾。

地方裁判所は、右のように、賃貸人が競争力を維持するために自己の商店において取り扱う商品の品目を変化した実状に適応させなければならなかったことから、本件建物を取り壊し、同じ場所に業務目的のための新たな建物を建築するために、本件使用賃貸借関係を解約告知した場合、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ための実体上の要件が満たされることを認めたのである。

二 第二に、ベルリン地方裁判所二〇〇二年七月二九日判決をみておきたい。

【58】ベルリン地方裁判所二〇〇二年七月二九日判決⁽³⁷⁾

「事案の概要と経緯」

原告らは、ベルリンの本件土地・建物の所有権者であった。被告らは、原告らの前主との間で、一九九四年一月一日付で締結された契約にもとづいて、本件土地上に存在する主たる建物に所在する本件住居の賃借人であった。一八二二平方メートルの広さの本件土地には、さらに、一部は車庫として利用されたところの別の二つの建物、ひとつの厩舎、および、ひとつの地下施設があった。

原告らは、一九九八年七月一七日付の公証人が作成した契約によって、本件土地・建物を取得した。本件土地・建物の所有権の取得は、存在する本件建物を取り壊し、新たな多世帯用住宅を建築するという目的において行われた。当該購入価格は、

本来、二〇〇万ドイツマルクであったが、一九九八年一月三日付の変更の契約によって、一八〇万ドイツマルクに引き下げられた。本来の売買契約において、契約当事者は、購入価格の支払い期限が到来するための必要条件として、本件土地・建物が使用貸借権と利用権から解放されることを合意したが、当該条項は、購入価格の低下の代償として削除された。

原告らは、二〇〇〇年八月三十一日付の書面をもって、BGB旧五六四b条二項三号を援用して、本件使用貸借関係を解約告知した。その理由づけについて、原告らは、次のように述べた。すなわち、原告らは、本件使用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、それによって、著しい不利益を被る。本件土地・建物は、すでに、原告らの所有権の取得前に、経済的に正当化できるやり方において経営されていなかった。客観的に、現在、利息（土地基準価格表にしたがった土地価格に毎年四パーセントの利息がつけられること）、経営費、燃料費、維持補修の積立金、および、管理費の形態において、毎年全部で一萬八千三五〇ドイツマルク三四ペニヒという本件土地・建物のための現にある支出に対して、たった三万一千二〇〇ドイツマルクの金額における賃料収入が対峙した。本件建物が維持されたままである限り、原告らは、購入価格の利息、および、毎年六・五パーセントの程度における必要不可欠な修復費用において、毎年一六万六千八八九ドイツマルク一八ペニヒの金額における現にある支出を負担しなければならなかったが、他方において、賃料収入は、三万三千ドイツマルクの金額においてのみ期待されることができた。賃料の増額によって、毎年の不十分な填補は、二〇〇九年まで、一三万三千八八九ドイツマルク一八ペニヒから一二万七千六百四八ドイツマルク四九ペニヒに減少させられることができた。取壊しと計画された一二戸の住居所有権を備えた再築の場合のために、原告らは、購入費用および再築の費用を考慮して、およそ七二万ドイツマルクの金額における一回限りの売買収益を算出したのである。

〔判決理由〕

地方裁判所は、結論として、「区裁判所は、正当なことに、本件住居を原告らに返還するように、被告らに判決を下した（B G B 五四六条一項）。というのは、本件使用賃貸借関係は、二〇〇〇年八月三二日付の本件解約告知によって、有効に終了させられたからである」^(註)、と判断し、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、第一に、経済的な利用の相当性という要件が満たされることについて、次のように論じたのである。

「本件土地・建物の所有者としての原告らによって意図されたところの、存在する本件建物の取壊しと多世帯用住宅の新築による（経済的）利用は、B G B 五四四 b 条一文の意味における相当な（経済的）利用の形態を意味した。というのは、意図された（経済的）利用は、適法であり、妥当している社会秩序および法秩序の枠組みのなかに維持されていたからである。このことは、基本法上の所有権の保護の範囲から結果として出てくる（基本法一四条）。所有権は、特に、所有権の対象に関する自由な処分権能を含む。このことは、原告らが、原則として自由に、本件土地・建物の利用に關しても決定することができることを意味する。特に、賃貸していることにかかわらず、本件土地・建物を使用し、利用するという原告らの利益は、基本法上、保護されている。『相当性』という要件の指標には、さらに進んだ意義はないのである。・・・」^(註)。

地方裁判所は、右のように、存在する本件建物の取壊しと多世帯用住宅の新築による経済的利用は、適法であり、妥当している社会秩序および法秩序の枠組みのなかに維持されていたのであるから、相当な経済的利用の形態であった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が満たされることについて論じたが、はじめに、その論述の要点を次のようにまとめた。

「原告らは、意図された（経済的）利用の妨げによって、著しい不利益を被る。というのは、原告らによって持ち出された経済性の算定から、原告らは、得ようと努められた利用が実現する場合と異なつて、現在の利用を維持する場合において、連続して、財産の損失を被ることが判明したからである。原告らは、対立している被告らの利益と比較衡量しても、この財産の損失を受け入れるように義務づけられてはいなかった。最後に、原告らは、他の方法での利用によって、すなわち、賃貸されていた状態におけるさらなる売買によって、この財産の損失を回避することができたことを指摘されることはできなかったのである」^(註)。

そのうえで、地方裁判所は、右の要点を敷衍して、次のように論じたのである。

「原告らが、現在の利用を継続する場合に、連続して、財産の損失を被ることは確かであった。原告らは、この点では、経済性の算定の提出によって、原告らの説明義務を履行した。当該経済性の算定に対する被告らの抗弁は、断固とした処置を取らなかった。

著しい不利益の説明のためには、所有権者が、経済性の算定をもとにして、取壊しと再築によって得ようと努められた（経済的）利用の前と後の収入と支出を対比することが必要である。当該対比から、現在の利用が、継続して財産の損失に至り、それに対して、得ようと努められた利用は経済的に有利であることが明らかとならなければならない。

原告らによって提出された経済性の算定の異なる形・I（「経済的に営まれることができない目的物の（譲渡による）取

得」）から、本件土地・建物の現在の利用は、経済的ではなく、むしろ、相当な収益の見込みを考慮すると、市場で通常の土地価格の利息の金額において、そのときどきの所有権者にとつて、著しい財産の損失を結果としてもなうことが判明した。

経済性の算定の異なる形・Ⅱ（「建物の維持と修復という投資」）から、さらに、現在の本件建物の近代化と賃料増額の可能性を利用し尽くすことは、現在の利用の経済性の改善には至らないことが明らかであった。・・・近代化が現在の利用の経済性を改善しないことが判明した。むしろ、必要不可欠な近代化の費用が、さらなる財産の損失に至るであろう。

原告らは、被告らの利益を考慮しても、現在の利用の維持から結果として生じる連続した財産の損失を受け入れるように義務づけられてはいなかった。

他の方法での（経済的）利用の妨げから生じる不利益は、当該不利益が『著しい』場合にはじめて、B G B 五六四b条二項三号にしたがつて解約告知する権利を所有権者に付与する。著しい不利益のみが解約告知する権利を付与することによって、B G B 五六四b条二項三号は、所有権者の利益と所有権と等しく保護されたところの賃借人の占有権との間の調整を可能にする。所有権者の利益は、絶対的な優位を要求することはできない。B G B 五六四b条二項三号の枠組みにおいて、賃貸人の所有権という基本権は、むしろ、社会的な拘束（基本法一四条一項二文）を義務づけられている。

もつとも、原告らが現在の利用を継続する場合に被るところの不利益は、B G B 五六四b条二項三号の意味において著しいものであった。

連邦憲法裁判所は、どのような限界まで所有権者が自己の所有物の賃貸借にもとづく経済的な不利益を負担しなければならぬのかという点を未決定にしておいた。もつとも、所有権者の損失は、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る必要はない。他方において、賃貸されていた目的物の利用によって、いつでも最大の収益を獲得するという可能性は、基本権として保護されていない。このような枠組みの範囲内において、裁判所は、関係する諸々の利益の間において、比較衡量しなければならぬ。その場合に、常に、憲法上なお許容しうるものが、所有者から代償として要求されることはできない。むしろ、所有者の拘束の程度は、所有者の個人的・経済的な諸関係にも依存する。

また、このような限界の具体化と取り組んだところの上級地方裁判所の裁判例は、取壊しと再築による（経済的）利用の事案が問題である限りは、明らかではなかった。公にされた裁判例は、大多数において、賃貸されていた住居所有権の所有者が、当該賃貸借にもとづいて、賃貸されていない住居の売買の場合よりも、よりわずかな譲渡の収益のみを獲得できるという理由において、賃借人に解約告知することが許されているかどうかという問題と取り組んだ。それによると、連邦憲法裁判所一九八九年二月一四日判決⁽⁴⁾にならって、所有者は、いずれにせよ、当該収益の差額が、当該使用賃貸借関係が事実上売買の妨げのような結果を生むほど著しい場合に、解約告知する権利を付与されている。必要な差額に関して、所有者の個人的・経済的な諸関係のさらなる考慮のもとで、六パーセントと四〇パーセントの間の売買格差が挙げられた。この点では展開されたところの基準は、本件において決定されなければならない事情に転用できる。というのは、当該使用賃貸借関係の終了についての正当な利益の確認のためには、当該使用賃貸借関係が継続する場合における所有者の財産状態を当該使用賃貸借関係が存在しなくなる場合における財産状態と比較することが重要であるからである。得ようと努められた（経済的）利用の方式（売買もしくは取壊しと再築）は、（経済的）利用の妨げの事案における財産的価値の不利の評価にとって、重要では

ない。

当該基準によると、本件使用賃貸借関係が継続する場合に原告らが被らなければならない不利益は、B G B五六四b条二項三号の意味において著しいものであった。というのは、獲得できる利回りは、現在の（経済的）利用が維持されなければならない限り、いずれにせよ、土地価格の相当な利息の五〇パーセントに達しなかったからである。

．．．．．

原告らの財産の損失は、賃借人が典型的に当該住居を喪失する場合に被るところの経済的な不利益をも凌駕する。というのは、原告らは、本件土地・建物の採算性が欠けていたことを連続して負担しなければならなかったが、他方において、被告らは、住居を探すことと転居のための一回限りの支出のみを行わなければならないからである。．．．

原告らは、（経済的）利用の選択的な形態として本件土地・建物のさらなる売買を指摘されることはできなかった。というのは、基本法上保護された所有権は、その所有権者に、所有権者の計画にしたがってこのことを合目的であると考えられるように当該目的物を利用する権利を認めるからである。その理由から、所有権者によって行われた任意の処理に代えて裁判所の考えを置くことは、原則として、裁判所に禁じられている。その他の点では、さらなる売買によって、原告らが本件使用賃貸借関係の継続によって被るところの著しい不利益は、一掃されることができなかったであろう。というのは、原告らがさらなる売買を指摘されることができた限り、同時に、そのときどきの取得者にとって、現在の利用がさらに続けられなければならないことが確かであったからである。そのことから、土地価格に方向づけられた相当な価格は、市場において、獲得されることができなかったであろう。同時に、原告らが本件土地・建物のためにあまりに高い価格を支払ったことは、確かであったら

う。^(四)

地方裁判所は、右のように、①賃貸人の著しい不利益の説明のためには、所有権者が、経済性の算定をもとにして、取壊しと再築によって得ようと努められた経済的利用の前と後の収入と支出を対比することが必要であり、当該対比から、現在の利用が、継続して財産の損失に至り、それに対して、得ようと努められた利用は経済的に有利であることが明らかとならなければならぬこと、②経済的利用の妨げの事案における財産的価値の不利益の評価にとつて、当該土地・建物（住居）の売買という類型において展開されたところの基準は、当該建物（住居）の取壊し・再築という類型にも転用でき、当該使用賃貸借関係が継続する場合における所有権者の財産状態を当該使用賃貸借関係が存在しなくなる場合における財産状態と比較することが重要であること、③本件事案においては、現在の経済的利用が維持されなければならない限り、獲得できる利回りは、土地価格の相当な利息の五〇パーセントに達しなかつたのであるから、本件使用賃貸借関係が継続する場合に賃貸人らが被らなければならぬ不利益は著しいものであつたこと、④本件事案においては、賃貸人らは、本件土地・建物の採算性が欠けていたことを連続して負担しなればならなかつたが、他方において、賃借人らは、住居を採算することと転居のための一回限りの支出のみを行わなければならなかつたのであるから、賃貸人らの財産の損失は、賃借人が典型的に当該住居を喪失する場合に被るところの経済的な不利益をも凌駕したこと、⑤基本法上保護された所有権は、その所有権者に、所有権者の計画にしたがつてこのことを合目的であると考えるように当該目的物を利用する権利を認めるのであるから、賃貸人らは、経済的利用の選択的な形態として本件土地・建物のさらなる売買を指摘されることはできなかつたことを論じたのである。

三 第三に、マンハイム地方裁判所二〇〇四年一月一六日判決をみておきたい。

【59】マンハイム地方裁判所二〇〇四年一月一六日判決^(前)

〔事案の概要と経緯〕

被告は、一九八一年五月二二日付の使用賃貸借契約によって、原告の父親から本件住居を賃借したが、すでに一九六五年一月から本件住居に居住していた。本件住居は、本件二家族用住宅（本件建物）の二階と屋階に所在し、一七五・二六平方メートルの広さであった。その後、原告は、相続によって、父親から本件二家族用住宅の所有権を取得し、本件二家族用住宅の一階の住居に居住していた。被告の月あたりの賃料は、現在、一二七ユーロ四五セントであったが、被告は、本件住居にひとりで居住していた。

原告は、二〇〇二年一月二九日付の弁護士書の書面をもって、BGB五七三a条一項（賃貸人自らによって居住され、二つを越えない住居を備えた建物に所在する住居に関する使用賃貸借関係についての規定）にしたがって、補助的に、BGB五七三条二項三号にしたがって、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、被告に対して、本件住居の明渡しと返還を請求した。原告は、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に関して、本件建物は、高い程度において修復を必要とし、そのことから、取り壊され、障害者に適合した住居と地下の車庫を備えた現代的な六家族用住宅と取り替えられる、と申し立てた。原告は、期待されうる賃料収入を顧慮して、存在する本件建物の修復を負担することはできなかつたのである。

当事者の間では、あとに続く書面のやりとりにおいて、被告が、新たに建築される建物において、ひとつの住居を、購入することができるのか、あるいは、賃借することができるのかという可能性が検討されたが、異なる経済的な考えのために合意に至らなかった。被告は、二〇〇二年三月二一日付の書面をもって、全く主として健康上の考慮から、現在の本件住居を維持することが被告にとって重要であることを通知したほか、被告が場合によっては本件土地・建物を購入できることが提案された。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを棄却したが、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、その判決理由において、はじめに、賃貸人であった原告が、第一に、B G B 五七三 a 条一項にしたがって、第二に、B G B 五七三 条二項三号にしたがって、本件使用賃貸借関係を解約告知したことについて、「・・・本件事案においては、原告が、それに引き続いて多世帯用住宅を建築するために、まず第一に、本件賃貸物を取り除くつもりであることが問題であった。B G B 五七三 a 条は、そのような解約告知を容易にするのではなく、むしろ、そのような解約告知は、B G B 五七三 条の要件のもとで許容しうるのである」^(註)、と論じた。

そのうえで、地方裁判所は、経済的な利用の相当性という要件が満たされることについて、および、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされることについて、次のように論じたのである。

「B G B 五七三 条二項三号の要件は、満たされていた。B G B 五七三 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、当該使用

賃貸借関係を解約告知することができる。本件事案において、被告の本件住居が所在するところの本件建物が、著しい範囲において改造を必要とし、それによって、およそ二〇万五千ユーロの費用が生ぜしめられることは、議論の余地のなかった。原告は、当該費用を出資できなかった。特に、本件土地・建物には、なお、一五万三三八ユーロの金額において評価されたところの二つの抵当権が設定されていたからである。原告は、二〇万五千ユーロを超えるさらなる抵当権（の被担保債権）を、実業中等学校の教師としての原告の所得をもって弁済することはできなかったし、本件解約告知の時点において獲得できるところの一九〇〇ドイツマルク（約九七一ユーロ）の賃料収入が、このことを原告に可能にすることもなかった。その理由から、原告は、本件建物を取り壊し、その場所に、六家族用住宅を建築するように、本件土地・建物を利用したかった。このような計画においては、本件土地・建物の他の方法での（経済的）利用が問題であり、当該利用は、本件において存在する事情（新たな住居が作り出されること、賃貸人のためにも作り出されること）を顧慮して、何の問題もなく相当であり、被告もまた、そのことを疑わなかった。

しかし、被告との本件使用賃貸借関係を解約告知することなしに、原告の計画は実現されることができなかった。そうでなかったら必要不可欠な改造の費用の大きさは、根本的な改造が必要であったことを明確にしたが、しかし、当該根本的な改造は、手持ちの資金において、原告に可能ではなかった。取壊しが行われないならば、著しい経済的な不利益が原告に生じる。というのは、入ってくる賃料と原告の現在の所得によって、当該改造は出資されることができなかったからである」⁽⁸⁸⁾。

地方裁判所は、右のように、本件事案においては、賃借人の本件住居が所在するところの本件建物が、著しい範囲において改造を必要とし、それによって、およそ二〇万五千ユーロの費用が生ぜしめられること、および、賃貸人の所得と賃料収入に

かんがみて、賃貸人は当該費用を出資できなかったことから、本件建物を取り壊し、その場所に、六家族用住宅を建築するという本件土地・建物の経済的利用は相当であり、当該経済的利用が妨げられるならば、著しい経済的な不利益が賃貸人に生じること論じたのである。

さらに、地方裁判所は、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。

「BGB五七三条一文の理由づけの要件の目的は、賃借人が、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獲得し、時宜を得て、自己の利益を維持するために必要なすべての措置を取る状態に置かれることである。それに加えて、BGB五七三条一文は、賃貸人に、当該法的状況と当該解約告知の見通しに関して自ら明確になることを強いるのである。最後に、BGB五七三条一文によって、どのような理由が考慮と評価のために裁判所に提出されるのかという点が決められる。本件事案において、原告は、被告に、本件解約告知の書面において、何故、本件建物が取り壊され、新たな建物が建築されるのかという事実を通知し、原告の経済的な不利益を述べた。BGBの文言にしたがって必要であるところの事実がこのことであり、それとともに、本件解約告知が効力を持ちうるのである。当部の見解によると、理由づけの要件を満たすことに対して立てられてしかるべきであるところの要求は、このことに方向づけられなければならない。原告が、被告に、原告の計画策定がすでにどこまで進捗したのかという点、特に、すでに、建築法上の、あるいは、その他の必要な公法上の許可が、申請されたのか、あるいは、そのうえさらに、存在するのかどうかという点を通知することは必要ではない。BGB五七三条一文の理由づけの要件は、賃貸人の（経済的）利用の計画、および、賃貸人を動かしてそのことをさせたところの理由に関係がある。賃貸人は、すでに、当該計画の実現のために最初の措置を当該使用賃貸借関係の解約告知をもって講じ

たのであるから、当該計画が実現されうることから出発するのである。その理由から、解約告知の受取人、すなわち、賃借人もまた、賃貸人が、いずれにせよ、自己の計画の実現のために必要であるところのすべての要件を満たされたものと考えるところから出発することができる。それとともに、理由づけの要件の目的もまた充足されたのである^(註)。

地方裁判所は、右のように、①BGB五七三条三項一文の目的は、賃借人が、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獲得し、時宜を得て、自己の利益を維持するために必要なすべての措置を取る状態に置かれることであるが、それに加えて、当該規定は、賃貸人に、当該法的状況と当該解約告知の見通しに関して自ら明確になることを強いるし、当該規定によつて、どのような理由が考慮と評価のために裁判所に提出されるのかという点が決められることになること、②本件事案においては、賃貸人は、賃借人に、本件解約告知の書面において、何故、本件建物が取り壊され、新たな建物が建築されるのかという事実を通知し、賃貸人の経済的な不利益を述べたが、BGBの文言にしたがつて必要であるところの事実がこのことであり、それとともに、本件解約告知が効力を持ちうること、③賃貸人は、解約告知の書面において、賃借人に、賃借人の計画策定がすでにどこまで進捗したのかという点、特に、すでに、建築法上の、あるいは、その他の必要な公法上の許可が、申請されたのか、あるいは、そのうえさらに、存在するのかどうかという点を通知することは必要ではないことを論じたのである。

3 解約告知が否定された裁判例

続いて、当該建物（住居）の取壊し・再築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否定したところの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、デュッセルドルフ地方裁判所一九八二年三月九日判決⁽¹⁰⁾をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、原告と被告らとの間の本件使用賃貸借関係の基礎には、原告と被告らとの間の雇用関係があったが、当該雇用関係が終了したことにともない、原告が本件使用賃貸借関係を解約告知したという事案であった。

ここでは、当該建物（住居）の取壊し・再築という類型にかかわるところの地方裁判所の判決理由のみをみておきたい。

地方裁判所は、本件使用賃貸借関係が原告の本件解約告知によっても終了しなかったことについて、次のように論じたのである。

「・・・原告が、一九八一年四月九日付の書面において、主張された明渡し⁽¹¹⁾の請求は、原告が、被告らが居住するところの本件住居を取り壊し、そこに屋内作業場を建築することを意図したという理由においても正当化されると申し立てた限りで言えば、このことから・・・BGB五六四b条一項にしたがった解約告知もまた判明しなかった。本件使用賃貸借関係の終了のための正当な利益は、当該申立てをもって十分に証明されていなかった。もっぱら、これについての必要性のあらゆる申立てをとみなわずに、このような変更をするという意図だけでは、なお、本件使用賃貸借関係の終了についての利益が正当であることを認識させなかった。したがって、本件使用賃貸借関係の終了は、確認されることができなかつたのである」⁽¹²⁾。

地方裁判所は、右のように、賃貸人が、これについての必要性のあらゆる申立てをとみなわずに、賃借人らが居住するところの本件住居を取り壊し、そこに屋内作業場を建築することを意図したことを申し立てた場合、本件使用賃貸借関係の終了の

ための正当な利益は、当該申立てをもつて十分に証明されていなかったことを論じたのである。

二 第二に、キール地方裁判所二〇〇八年九月二日判決をみておきたい。

【60】キール地方裁判所二〇〇八年九月二日判決^④

〔事案の概要と経緯〕

被告は、二〇〇〇年二月に、L有限公司から本件住居を賃借した。本件住居は、五〇年代のはじめに建築された住宅団地に所在し、本件住宅団地は、三二六五平方メートルの全居住面積に全部で七三戸の住居を備える四つの多世帯用住宅から構成されていた。複数の所有権者の交代の後、原告は、二〇〇六年六月二八日付の売買契約によって、本件住宅団地を取得し、二〇〇六年九月二〇日以来、所有権者として土地登記簿に登録されていた。原告は、本件住宅団地を取り壊し、新たに五八二五平方メートルの全居住面積に二五戸の賃貸住居と四〇戸の住居所有権を備える建物を建築することを意図した。原告は、二〇〇七年六月一日付もしくは六月四日付の書面をもって、すべての使用賃貸借関係を、すなわち、被告との本件使用賃貸借関係をも解約告知した。原告は、本件解約告知を、原告が、本件使用賃貸借関係の継続によって、本件土地・建物の相当地な経済的利用について妨げられ、それによって、著しい損失を被ることをもつて理由づけた。被告は、本件解約告知に異議を述べた。

原告は、二〇〇七年八月七日付で、被告に対して、本件明渡しの訴えを提起した。原告は、本件住宅団地を完全に賃貸する

場合にも、およそ七万三千ユーロの損失を被ることを主張した。およそ五三万ユーロの金額における修復費用を考慮すると、当該損失は、なおこれ以上のおよそ八万二千ユーロに達した。他方において、およそ八百万ユーロの金額における改造・近代化措置が必要であつた。本件住宅団地は、完全に時代遅れの存在する状態において、採算の合うように営まれることはできなかった。それに対して、新たな建物においては、賃貸住居に関して、年あたりおよそ二万八千ユーロの収益が達成されうるし、計画された住居所有権において、原告は、一五〇万ユーロの収益を獲得するであろう。

区裁判所は、本件明渡しの訴えを認容したが、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〕

地方裁判所は、結論として、「区裁判所の見解に反して、原告に、被告に対して……本件住居の明渡しと返還の請求権が当然帰属すべきものではなかつた。B G B 五七三条一項一文にしたがつた通常の解約告知の要件は、存在しなかつた」⁽⁴³⁾、と判断し、本件明渡しの訴えを棄却した。

その判決理由において、地方裁判所は、経済的な利用の相当性という要件について、および、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされなかつたことについて、次のように論じたのである。

「確かに、当該土地・建物の経済的な利用は、賃貸された状態において譲渡されるほかに、当該土地の上に存在するところの賃貸住居を備える建物を取り壊され、新たな建物と取り替えられる点にも、存在しうる。このような場合においても、当該土地・建物の価値は、新たな建物の利用によつて実現される。しかし、当該(経済的)利用は、相当でなければならぬ。意図された利用の相当性の判断においては、一方において、賃貸人の経済的な任意の処理の自由が考慮されなければならない。

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。その場合に、すでに、あらゆる経済的な不利益が生じる場合に明渡しに對する請求権を賃貸人に認めることは正当化されていない。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る必要はない。当該（経済的）利用は、やむを得ないほど必要でなければならぬわけではないし、賃貸人は、自己の存在において、おびやかされていないわけではない。しかし、当該（経済的）利用は、筋の通り、あつづけることができる理由によつて支えられなければならない。

（経済的）利用の意図の相当性は、原則として、これまでの状態を維持することが賃貸人にとつて採算が取れないものであり、意図された措置によつて採算性が達成されうるだろう場合に肯定されなければならない。もつとも、賃貸人にとつての非採算性が、使用賃貸借関係の設定あるいは引継ぎのときに予測できた場合には、異なることが妥当しうる。このことは、原告において、そうであつた。原告は、明らかに、もつぱら、本件建物を取り壊し、新たな賃貸住居もしくは住居所有権を建築するという意図において、本件目的物を購入した。すでに時の経過が、このことにプラスの材料を提供した。本件売買契約は、二〇〇六年六月二十八日付であつた。すでに二〇〇六年八月一五日に、したがつて、所有権者としての登記の前に、原告の申請にもとづいて、建築についての仮回答が与えられた。建築および取壊しの申請は、二〇〇六年九月二十九日に行われた。・・・建築および取壊しの許可は、なお、本件解約告知の前に、つまり、二〇〇六年二月二日に与えられた。

したがつて、原告は、いかなる時点においても、存続する使用賃貸借契約をもなつて、本件住宅団地をさらに経営するつもりはなかつた。本件住宅団地は、原告にとつて採算が取れないものであつた。当該非採算性は、その場合、本件解約告知の

書面においても、詳細に説明された。それによると、すでに、原告の経営費が、賃料収入を上まわり、その結果、はじめから損失が生じていた。したがって、原告は、非経済性を認識して、取壊しと新たな建築による即座の利用という目的において、本件土地・建物を取得したのである。その理由から、存在する本件建物を取り壊し、新たな賃貸住居および住居所有権を建築するという意図をもって本件住宅団地を取得したが、当該（経済的）利用の相当性と対立しているところの投機的な性質を備えていたのかどうかという点は、原告が存続する本件使用賃貸借関係を顧慮して特に有利な価格において本件土地・建物を獲得したのかどうかという、当事者間で議論の余地のある問題に依存する。しかし、この問題は、結論において、未決定のままでありうる。というのは、土地・建物が、非採算性を認識して購入され、賃貸人が、古くなった建物の取壊しの後当該土地の上に新たな建物を建築するつもりである場合、賃貸人は、当該使用賃貸借関係の継続によって著しい不利益を被らないからである。当該土地・建物には、はじめから、賃貸借によって基礎づけられたところの低い価値が付着していたのである。当該事情は、通常、購入価格が低下させられることに至る。そのとき、取得者は、まさしく、採算が取れない使用賃貸借契約の存在から結果として生じるところの利益を利用しつくすのである。……」⁴⁴。

地方裁判所は、右のように、①経済的利用の意図の相当性は、原則として、これまでの状態を維持することが賃貸人にとって採算が取れないものであり、意図された措置によって採算性が達成されうるだろう場合に肯定されなければならないが、しかし、賃貸人にとっての非採算性が、使用賃貸借関係の設定あるいは引継ぎのときに予測できた場合には、異なることが妥当しうること、②本件事案において、賃貸人は、非経済性を認識して、もつばら、取壊しと新たな建築による即座の利用という目的において、本件土地・建物を取得したことから、経済的利用の意図の相当性は否定されなければならないこと、③本件事

案において、存在する本件建物を取り壊し、新たな賃貸住居および住居所有権を建築するという意図をもって本件住宅団地を取得したことが、当該経済的利用の相当性と対立しているところの投機的な性質を備えていたのかどうかという点は、賃貸人が存続する本件使用賃貸借関係を顧慮して特に有利な価格において本件土地・建物を獲得したのかどうかという問題に依存すること、④土地・建物が、非採算性を認識して購入され、賃貸人が、古くなった建物の取壊しの後当該土地の上に新たな建物を建築するつもりである場合、賃貸人は、当該使用賃貸借関係の継続によって著しい不利益を被らない。というのは、当該土地・建物には、はじめから、賃貸借によつて基礎づけられたところの低い価値が付着していたのであり、当該事情は、通常、購入価格が低下させられることに至るからであることを論じたのである。

三 第三に、ベルリン地方裁判所二〇一四年九月二五日判決⁽⁴⁸⁾をみておきたい。

事実関係の詳細は明らかでないが、判決理由から読み取ることができる事案の概要は、次のようであった。

被告は、原告の前主から本件住居を賃借した。その後、原告は、被告および本件使用賃貸借関係を認識して、本件土地・建物を取得した。原告は、被告の本件住居を含めて全部で二〇戸の住居（住居所有権）を備える本件建物を取り壊し、本件土地の上に新たな建物を建築し、そのうえで、新たに作り出される住居を譲渡して収益を獲得するために、B G B五七三条二項三号にしたがって、本件使用賃貸借関係を解約告知した。本件建物の建築上の状態は、損なわれていなかったし、改造・近代化の必要はなかった。

地方裁判所は、結論として、「被告によつて保持された本件住居の明渡しと返還に対して主張されたところの請求権

が・・・被告に対して、原告に当然帰属すべきものではなかった。というのは、二〇一三年一月四日付の本件解約告知は、本件使用貸賃借関係を終了させなかったからである。B G B 五七三条二項三号の要件は、満たされていないなかった」⁽⁴⁶⁾、と判断し、本件明渡しの訴えを棄却した。

その判決理由において、地方裁判所は、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされなかったことについて、次のように論じたのである。

「新たな建築と第三者への収益をもたらす後のさらなる譲渡という目的のために原告によって意図されたところの損なわれていない本件建物の実体の取壊しにおいて、一般に、B G B 五七三条二項三号の意味における相当な利用が問題であるのかどうかという点は、不確定でありうる。また、特に、賃貸されていた状態における賃貸目的物の取得が、本件において認められた事案において、事業上の不動産の展開に対し、あるいは、投機取引・危険取引において、(経済的) 利用についての解約告知の有効な意思表示に対し、すでに原則として対峙するのかどうかという点は、不確定でありうる。というのは、すでに本件土地・建物の取得前に計画されたところの、後に新たに建築し、さらに譲渡するために、全部で二〇戸の住居に係り損なわれていない本件建物の実体を取り壊すことによって、B G B 五七三条二項三号の意味における相当な利用が問題であった場合でさえ、原告には、原告の前主と被告との間で締結された本件使用貸賃借関係の継続によって、著しい不利益は生じなかったからである。

使用貸賃借契約の継続によって所有権者に著しい不利益が生じるのかどうかという問題の判断は、所有権の社会的な義務性、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とどまるといふ賃借人の原則としての存続について

利益という背景のもとで行われなければならない。賃借人の存続についての利益と所有権者の利用についての利益との間において必要な比較衡量は、一般化された考察から引き離される。当該比較衡量は、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、賃貸人の具体的な状況を考慮して行われうる。その場合に、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利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る必要はない。しかし、賃貸人としての所有権者が、賃貸住居から最大限に可能な利回りを獲得する請求権を有することはほとんどないし、あらゆる経済的な不利益がある場合に、明渡しに對する請求権を有することもほとんどないのである。

これらの原則によつてはかると、原告には、被告との本件使用賃貸借関係の継続によつて、BGB五七三条二項三号の意味における著しい不利益は生じなかつたのである。

原告は、原告の解約告知の理由づけにもとづいて、被告によつて保持された本件空間を含めて、全部で二〇戸の住居の取壊しの後、本件土地上に新たに建物を建て、新たに作り出される住居を譲渡し、三五五〇万ユーロの投資費用を差し引いて、四八二〇万ユーロの期待された売買価格において、全部で一、二七〇万ユーロの収益を獲得することを意図した。これまでの本件建物の実体を維持し、本件使用賃貸借関係をも継続する場合、原告は、被告によつて否認されたところの原告の申立てにもとづいて、毎年の不十分な償還 (Unterdeckung) をともなつて全部の目的物を経営するか、あるいは、本件土地・建物の取

得のために原告によつて費やされた費用を下回る売買価格において全部の目的物をさらに譲渡するように強いられていた。

・ ・ ・ ・ ・

行われなければならないところの両契約当事者の異なる利益の比較衡量において、まず第一に、原告が、本件目的物を、被告および本件使用賃貸借契約を認識して、それとともに、存続する本件使用賃貸借関係の変更、あるいは、そのうえさらに、存続する本件使用賃貸借関係の終了についての制限された可能性を認識して取得したことが考慮されなければならない。本件土地・建物の取得、本件土地・建物の展開、住居所有権にあつてから区分したこと、および、計画されたところの収益をもたらすさらなる譲渡は、主として、取得された本件土地・建物の価格と価値の変動から結果として生じる収益の獲得に向けられていたところの原告の取引活動によつて動機づけられていたことがつけ加わる。その場合に、そのことと結びつけられた都市計画上の副次的な効果には、せいぜいのところ従属的な、全体の比較衡量にとつて非本質的にのみ重要である意義が付随する。

このような、もつばら、あるいは、少なくとも主として、投機的な売買に役立つところの住居使用賃貸借関係の解約告知が、すでに、原則として、基本法一四条の保護領域に含まれず、その理由から、権利の濫用であるのかどうかという点は、当部の決着をつける判決を必要としなかつた。というのは、もつばら、あるいは、主として、投機取引によつて理由づけられた解約告知の利益には、行われなければならない全体の比較衡量の枠組みにおいて、利用についての利益よりも、少なくとも、よりわずかな重要さが帰属するのが当然であるからである。利用についての利益は、確かに、経済的にも動機づけられているが、しかし、非本質的ではない関与において、そうでなくても近代化を必要とする賃貸物のさらなる必要な経営が、近代化の形態

において、見積もりがたい危険と結びつけられ、建物の実体の持続する改善を保障しないことにも依拠する。しかし、本件においては、このような賃貸物が問題ではなかった。というのは、賃貸物の建築上の状態は、通常の水準をともなう相当な住居の供給に対応し、存在する本件建物本体の近代化は、被告の反論されていない事実の申立てにもとづいて、まさしく、必要ではなかったからである。

本件においてそれにしたがって命じられ、段階づけられたところの、もっぱら、あるいは、少なくとも主として、収益の獲得と収益を最善の状態にすることに依拠した原告の利用についての利益の重要さの程度の判定は、B G B 五七三条二項三号二文および三文の評価の本質に対応する。B G B 五七三条二項三号二文および三文の評価の本質を通じて、典型的には収益の獲得と収益を最善の状態にするという動機によつて特徴を与えられた異なつた利用についての場面―住居とは別の賃貸借、および、住居所有権としての譲渡―のために利用についての解約告知を意思表示する可能性は、制限されているのみならず、そのうえさらに、排除されているのである。

本件使用賃貸借関係が継続する場合における原告の経済的な不利益に、当該（経済的）利用に条件づけられた本件使用賃貸借関係の終了の場合に関して被告に生じる経済的およびその他の不利益が対峙する。被告は、利用に条件づけられた本件使用賃貸借関係の終了の場合において、今や五三年以来存続している被告の空間的な生活の中心点を失うのみではなかった。被告は、それに加えて、かなりの年齢において、変化し、当部に周知のように、少なからぬ価格の上昇によつて特徴づけられた地域の住居市場において、完全に新たに対応するように強いられていたであろう。さらに、本件使用賃貸借関係の終了、および、懸念されなければならないところのこれまでの生活の中心点の喪失が、今後場合によつてはあり得る、すぐ近くに居住してい

る高齢の被告の母親の必要な世話を少なからず困難にするであらうことがつけ加わる。・・・これらの全く著しい不利益は、本件使用賃貸借関係の継続によつて原告に生じる経済的な損失を凌駕し、いよいよもつて、原告に生じる経済的な不利益は、本件賃貸借物の喪失の場合において被告に生じる不利益をはるかに凌駕する範囲を受け入れなかつたのである。

次のことは、右のこの妨げになつていなかつた。すなわち、原告が、原告によつて証明された―しかし、個別的に議論の余地のある―資金調達のみな型にもとづいて、本件使用賃貸借関係が継続する場合において、原告の経済的な存在を危険にさらして、本件賃貸物を、欠損を出して経営するのか、あるいは、取得費用を下回る売買価格において譲渡するように強いられていた、と主張したことである。この点では、原告が・・・本件使用賃貸借関係が継続する場合において、本主に原告の経済的な存在において危険にさらされてきたのかどうかという点は、不確定であることができた。・・・本件土地・建物が、これまでの本件土地・建物の状態において、原則として、採算の合う経営のために適切であつたことは、すでに、原告が、本件解約告知の理由づけ、および、原告の事実の申立てにもとづいて、譲渡の場合において、確かに、少なからず、資金調達にも条件づけられて高められたところの原告自身の取得費用を下回るが、しかし、将来の取得者に本件建物が賃貸される場合にも利回りの獲得を可能にするところの売買価格を獲得することから判明したのである^(註)。

地方裁判所は、右のように、賃借人の存続についての利益と所有権者の利用についての利益との間において必要な比較衡量において、本件事案においては、①賃借人が、本件目的物を、賃借人および本件使用賃貸借契約を認識して、それとともに、存続する本件使用賃貸借関係の終了についての制限された可能性を認識して取得したこと、②本件土地・建物の取得、本件土地・建物の展開、住居所有権にあつては、区分したところの収益をもたらさざるに譲渡は、

主として、取得された本件土地・建物の価格と価値の変動から結果として生じる収益の獲得に向けられていたところの賃貸人の取引活動によって動機づけられていたこと、③賃貸人の取引活動と結びつけられた都市計画上の副次的な効果には、せいぜいのところ従属的な、全体の比較衡量にとつて非本質的のみ重要である意義が付随すること、④本件建物の建築上の状態は、通常の水準をとまなう相当な住居の供給に対応し、存在する本件建物本体の近代化は、まさしく、必要ではなかったこと、⑤賃貸人の経済的利用は、収益の獲得と収益を最善の状態にすることに依拠したこと、⑥当該経済的利用に条件づけられた本件使用賃貸借関係の終了の場合に関して賃借人に生じる経済的およびその他の不利益は、本件使用賃貸借関係の継続によって賃借人に生じる経済的な損失を凌駕し、賃貸人に生じる経済的な不利益は、本件賃借物の喪失の場合において賃借人に生じる不利益をはるかに凌駕する範囲を受け入れなかったこと、⑦本件土地・建物は、これまでの本件土地・建物の状態において、原則として、採算の合う経営のために適切であったことを考慮し、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされなかったことを論じたのである。

4 裁判例の判断枠組み

Ⅱの五においては、ここまで、賃貸されている住居の経済的利用にかかわる第二の類型、すなわち、当該建物（住居）の取壊し・再築という類型に関して、前提となることさらに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・考察してきた。ここでは、これらの作業を通して明らかにされたところの当該建物（住居）の取壊し・再築という類型における裁判例の判断枠組みをまとめておくことにする。

まず、前提となることさらに関しては、次の二つの点に留意しなければならない。

第一に、賃貸人が、代わりの建物を建築（再築）することなしに、当該土地の上に存在する当該建物（住居）を単に取り壊すことは、当該土地に内在する実体的な価値の実現を意味しないという理由にもとづいて、BGB五七三条二項三号の意味における経済的な利用ではない。

さらに、賃貸人は、取壊し後の代わりの建物の建築が本当に実現されることを十分に述べ、証明しなければならない。

第二に、賃貸人が、賃貸されていた当該住居が所在したところの当該建物を取り壊し、新たな建物と取り替えたいという事案においては、当該解約告知の意思表示の到達の時点において、いくばくかの確かさをともなうて、当該計画の実行のために必要な建築法上の許可が、計画的な実行のときに必要とされる時点において存在するであろうことが確認されうる場合に十分である。

ただし、賃貸人によって追求された計画策定は、当該解約告知の時点において、すでに、その計画策定の実現がBGBの基準に対応するかどうかという点が評価されうるように十分に具体化されていなければならない。

次に、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の個々の要件について、裁判例の判断枠組みをまとめておくことにする。

第一に、賃貸人の解約告知の形式的な有効性の要件については、次のとおりである。

①賃貸されていた住居の所有権者は、当該住居の社会的な機能のために、高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。他方において、所有権の私的な有益性のために、BGBの適用範囲は、そうでなかったら存在の喪失が差し迫っている場合に限定されてはならない。このような比較衡量の原則は、解約告知の書面についての形式的な要求を評価するときにも、基礎に置かれなければならない。

②当該解約告知の書面は、適時に自己の利益を維持するために必要なすべてのことを手配する状態に賃借人を置かなければならない。

③BGB五七三条三項一文の目的は、賃借人が、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獲得し、時宜を得て、自己の利益を維持するために必要なすべての措置を取る状態に置かれることであるが、それに加えて、当該規定は、賃貸人に、当該法的状況と当該解約告知の見通しに関して自ら明確になることを強いるし、当該規定によって、どのような理由が考慮と評価のために裁判所に提出されるのかという点が決められることになる。

④自己必要を理由とする解約告知の要件は、単純で見通すことができ、そのために、事実をもってそこで述べられた解約告知の理由を満たすことが何の問題もなく要求できるが、それに反して、定められていない法概念（「相当な経済的利用」、「著しい不利益」）を積み上げているために複雑であるところの経済的利用についての解約告知の要件に関しては、それに依拠した理由を叙述することは、その概観において十分でなければならない。具体的には、賃貸人は、賃借人に、当該解約告知の書面において、何故、当該建物が取り壊され、新たな建物が建築されるのかという事実を通知し、賃貸人の経済的な不利益

を述べなければならぬ。このとき、賃貸人は、当該解約告知の書面において、賃借人に、賃貸人の計画策定がすでにどこまで進捗したのかという点、特に、すでに、建築法上の、あるいは、その他の必要な公法上の許可が、申請されたのか、あるいは、そのうえさらに、存在するかどうかという点を通知することは必要ではない。

⑤ いずれにせよ、経営学上、および、税法上の要求を満たすところの財産状態の叙述を必要とはしない。

第二に、経済的な利用の相当性という要件については、次のとおりである。

① 経済的利用の意図の相当性は、原則として、これまでの状態を維持することが賃貸人にとって採算が取れないものであり、意図された措置によって採算性が達成されうるだろう場合に肯定されなければならない。しかし、賃貸人にとっての非採算性が、使用賃貸借関係の設定あるいは引継ぎのときに予測できた場合には、異なることが妥当しうる。

② 当該建物（住居）の取壊し・再築という意図をもって当該土地・建物を取得したことが、当該経済的利用の相当性と対立しているところの投機的な性質を備えていたのかどうかという点は、賃貸人が存続する当該使用賃貸借関係を顧慮して特に有利な価格において当該土地・建物を獲得したのかどうかという問題に依存する。

裁判例は、一方において、次の場合、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。

- ① 賃貸人が、改造を必要とする本件建物の取壊し、および、六つの住居所有権を備えたひとつの居住施設の再築を計画した場合、② 賃貸人が、不適切な建築状態にあり、相当な住居の供給についての今日の要求に対応しなかったところの本件建物を取り壊し、設備の整った、家族にとっても適切であるところのより広い全居住面積をとまなう賃貸住居の再築を計画した場合、③ 賃貸人が競争力を維持するために自己の商店において取り扱う商品の品目を変化した実状に適應させなければならなかった

ことから、本件建物を取り壊し、同じ場所に業務目的のための新たな建物を建築することを計画した場合、④賃貸人らが、本件土地・建物の所有権を取得した後、本件建物を取り壊し、一・二戸の住居所有権を備えた多世帯用住宅を建築することを計画した場合、⑤賃借人の本件住居が所在するところの本件建物が、著しい範囲において改造を必要とし、それによって、およそ二〇万五千ユーロの費用が生ぜしめられること、および、賃貸人の所得と賃料収入にかんがみて、賃貸人は当該費用を出資でまかなったことから、賃貸人が、本件建物を取り壊し、障害者に適合した住居と地下の車庫を備えた現代的な六家族用住宅を建築することを計画した場合である。

他方において、裁判例は、次の場合、経済的な利用の相当性という要件が満たされないことを認めた。

賃貸人が、非経済性を認識して、もっぱら、取壊しと新たな建築による即座の利用という目的において、本件土地・建物を取得した場合である。

第三に、賃貸人の著しい不利益という要件については、次のとおりである。

①賃貸人の著しい不利益の説明のためには、所有権者が、経済性の算定をもとにして、取壊しと再築によって得ようと努められた経済的利用の前と後の収入と支出を対比することが必要であり、当該対比から、現在の利用が、継続して財産の損失に至り、それに対して、得ようと努められた利用は経済的に有利であることが明らかとならなければならない。

②経済的利用の妨げの事案における財産的価値の不利益の評価にとつて、当該土地・建物（住居）の売買という類型において展開されたところの基準は、当該建物（住居）の取壊し・再築という類型にも転用でき、当該使用賃貸借関係が継続する場合における所有権者の財産状態を当該使用賃貸借関係が存在しなくなる場合における財産状態と比較することが重要である。

裁判例は、一方において、次の場合、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。

①本件建物の改造を必要とする不適切な状態が、包括的・持続的な改造、あるいは、取壊しとそれに引き続く再築を命じ、本件使用賃貸借関係が継続され、本件建物の使用期間の延長が達成されないとこの単なる「最低限の改造」が指摘される場合、算出が困難な危険が生じ、本件建物の実体の持続的な改善が保障されなかった場合、②賃貸人の本件住居が維持された状態のもとでの古くなった本件建物の実体の単なる近代化措置によつては、相当な住居の供給に対応する建築上の状態は達成されることができなかつたとき、賃貸人が、賃借人との本件使用賃貸借関係の継続においては、賃借人の本件住居が所在したところの街区を新たな建物と取り替えることができず、それとともに、賃貸人によつて追求された都市計画上の構想を不完全にのみ実現することができるとき、③現在の経済的利用が維持されなければならない限り、獲得できる利回りは、土地価格の相当な利息の五〇パーセントに達しなかつたし、賃貸人らは、本件土地・建物の採算性が欠けていたことを連続して負担しなければならなかつたのに対して、賃借人らは、住居を探すことと転居のための一回限りの支出のみを行わなければならなかつたのであるから、賃貸人らの財産の損失は、賃借人が典型的に当該住居を喪失する場合に被るところの経済的な不利益をも凌駕した場合、④賃借人の本件住居が所在するところの本件建物が、著しい範囲において改造を必要とし、それによつて、およそ二〇万五千ユーロの費用が生ぜしめられること、および、賃貸人の所得と賃料収入にかんがみて、賃貸人は当該費用を出資できなかつたことから、本件建物の取壊し・再築という経済的利用が妨げられるならば、著しい経済的な不利益が賃貸人に生じた場合である。

他方において、裁判例は、次の場合、賃貸人の著しい不利益という要件が満たされないことを認めた。

①土地・建物が、非採算性を認識して購入され、賃貸人が、古くなつた建物の取壊しの後当該土地の上に新たな建物を建築するつもりである場合、②賃貸人が、賃借人の本件住居を含めて全部で二〇戸の住居（住居所有権）を備える本件建物を取り壊し、本件土地上に新たな建物を建築し、そのうえで、新たに作り出される住居を譲渡して収益を獲得したかつたが、賃貸人の経済的利用は、収益の獲得と収益を最善の状態にすることに依拠していた場合、さらに、本件建物の建築上の状態は、通常の水準をとまなう相当な住居の供給に対応し、存在する本件建物本体の近代化は、まさしく、必要ではなく、本件土地・建物は、これまでの本件土地・建物の状態において、原則として、採算の合う経営のために適切であつたし、また、当該経済的利用に条件づけられた本件使用賃貸借関係の終了の場合に關して賃借人に生じる経済的およびその他の不利益は、本件使用賃貸借関係の継続によつて賃貸人に生じる経済的な損失を凌駕し、賃貸人に生じる経済的な不利益は、本件賃借物の喪失の場合において賃借人に生じる不利益をはるかに凌駕する範囲を受け入れなかつた場合である。

付記 本稿は、二〇一七年度後期に行つた国内研究の研究成果のひとつでもある。

* IIの六以下の目次の詳細は、連載を進めるなかで明らかにする。

-
- (377) BGH NJW 2004,1736.
(378) BGH NJW (Fn.377), S.1737.
(379) LG Berlin GE 2009,1497.
(380) LG Berlin GE (Fn.379), S.1497.
(381) LG Berlin GE (Fn.379), S.1497ff.
(382) LG Berlin GE (Fn.379), S.1499.
(383) BayObLG WuM 1993,660.
(384) BayObLG WuM (Fn.383), S.660f.
(385) BayObLG WuM (Fn.383), S.661f.
(386) BGHZ (Fn.35).
(387) BGHZ (Fn.35), S.291.
(388) BGHZ (Fn.35), S.292.
(389) BGHZ (Fn.35), S.292.
(390) BGHZ (Fn.35), S.292f.
(391) BGHZ (Fn.35), S.294ff.
(392) BGH NJW (Fn.9).
(393) BGH NJW (Fn.9), S.1136.
(394) BGH NJW (Fn.9), S.1137.
(395) LG Osnabrück WuM 1994,214.
(396) LG Osnabrück WuM (Fn.395), S.214.
(397) LG Osnabrück WuM (Fn.395), S.214.

住居の賃貸借と経済的利用の妨げ（八）

- (398) LG Osnabrück WuM (Fn.395) ,S.214.
- (399) LG Osnabrück WuM (Fn.395) ,S.214f.
- (400) LG Berlin GE 2003,49.
- (401) LG Berlin GE (Fn.400) ,S.50.
- (402) LG Berlin GE (Fn.400) ,S.50.
- (403) LG Berlin GE (Fn.400) ,S.50.
- (404) 裁判例【9】。
- (405) LG Berlin GE (Fn.400) ,S.50f.
- (406) LG Mannheim NZM 2004,256.
- (407) LG Mannheim NZM (Fn.406) ,S.256.
- (408) LG Mannheim NZM (Fn.406) ,S.257.
- (409) LG Mannheim NZM (Fn.406) ,S.257.
- (410) LG Düsseldorf WuM 1985,151.
- (411) LG Düsseldorf WuM (Fn.410) ,S.152.
- (412) LG Kiel GE 2008,1427.
- (413) LG Kiel GE (Fn.412) ,S.1427.
- (414) LG Kiel GE (Fn.412) ,S.1427.
- (415) LG Berlin WuM 2014,678.
- (416) LG Berlin WuM (Fn.415) ,S.678.
- (417) LG Berlin WuM (Fn.415) ,S.679f.