

【研究ノート】

住居の賃貸借の終了と賃借人の生命・身体・健康の侵害

—連邦通常裁判所2024年4月10日判決について—

田 中 英 司

目 次

- I はじめに
- II 連邦通常裁判所2024年4月10日判決について
- III おわりに—これまでの裁判例との関係—

I はじめに

ドイツ法においては、わが国の居住を目的とする借家権に対応する住居使用賃借権の存続保護に関して、ドイツ民法典（以下、BGB）の2つの規定を柱とする「二重の存続保護」という法的仕組みが存在する。そして、筆者は、これまで、この「二重の存続保護」という法的仕組みにおいて、ドイツの住居使用賃借権の存続保護がどのような判断枠組みのもとで機能しているのかという点をドイツの裁判例の包括的な研究によって実証的に明らかにしてきた⁽¹⁾。

「二重の存続保護」という法的仕組みを形づくるところの BGB の2つの規定を簡潔に確認しておく、次のようである⁽²⁾。

-
- (1) 拙著『住居をめぐる所有権と利用権—ドイツ裁判例研究からの模索—』（日本評論社、2013年）、拙著『住居の賃貸借と経済的利用の妨げ—ドイツ裁判例研究からの模索—』（日本評論社、2019年）、および、拙著『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』（日本評論社、2025年）。
 - (2) 以下の論述は、前掲注 (1) の拙著による。

まず、「二重の存続保護」の第1段階であるところの BGB573条1項1文は、「賃貸人は、その賃貸借関係の終了について、正当な利益を有するときにのみ、解約告知することができる」、と規定する。賃貸人の「正当な利益」という概念は、不確定・不特定の概念であるため、BGB573条2項は、住居使用賃貸借関係の終了についての賃貸人の「正当な利益」にあたる場合を具体的・明確に規定上の例示をもって列挙している。

しかし、たとえ BGB573条1項1文にしたがって賃貸人の解約告知が有効であるとしても、「二重の存続保護」の第2段階であるところの BGB574条1項1文によると、「賃借人は、その賃貸借関係の終了が、賃借人、その家族、または、その世帯の他の構成員にとって、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するときには、賃貸人の解約告知に異議を述べ、賃貸人にその賃貸借関係の継続を請求することができる」のである。

「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」については、筆者の裁判例研究によっても明らかにされたように、次のような解釈が行われている⁽³⁾。すなわち、その使用賃貸借契約の終了の結果として賃借人に生じうるところの経済的、資金的、健康的、家族的、または、個人的な性質のすべての不利益が「苛酷さ」である、と理解されなければならないが、しかし、その不利益はいくばくかの重要性を有することが必要であり、賃借人にとっての要求できない「苛酷さ」は、住居の交替・転居と並行して不可避免的に現れる不愉快なこと・煩わしさ・通常の苦勞を越えるところの賃借人の生活関係への侵害を意味する。そして、そのような賃借人の生活関係への侵害としては、住居の使用賃貸借の終了と賃借住居の明渡しの判決が下され、賃借人の住居の自由意思からでない喪失がもたらされるときに生じるところの賃借人の生命・身体・健康の侵害もまた、その重要な問題のひとつとされている⁽⁴⁾。本研究ノートにおいて考察するところの連邦通常裁判所2024年4月10日判決もまた、住居の賃貸借の終了と賃借人の生命・

(3) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』32頁以下（Ⅱの一の2）、665頁以下（Ⅲの1）参照。

身体・健康の侵害が問題とされたところの裁判例のひとつである（長年維持された賃借住居の強制された喪失において存在するところの賃借人の側の自殺の危険が問題とされた裁判例のひとつである）。

ところで、連邦通常裁判所2024年4月10日判決の考察に入る前に、本判決においてその適用・解釈が問題とされたところの BGB574条の意義を確認しておきたい⁽⁵⁾。

確かに、BGB573条における住居使用賃貸借関係の終了についての賃貸人の「正当な利益」が欠けていた場合にはもはや BGB574条の適用は問題としないという意味においては、BGB574条の役割は補充的かもしれない。しかし、拙著（『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』）において包括的に考察したところのドイツの裁判例の個々の事案における賃貸人と賃借人の諸々の利益の包括的な比較衡量の実体にかんがみると、BGB574条は、BGB における社会的な使用賃貸借法の核心に属する規定であり、BGB574条の目的は、その使用賃貸借関係の終了のために場合によっては起こりうるところの、賃借人、その家族、または、その世帯の他の構成員の社会的な窮境を可能な限り回避することである、と理解するほうが BGB574条の正しい位置づけである、と考えられる。BGB574条は、例外的な規整の内容をもつのではなく、むしろ、BGB573条におけると同価値の対をなす規定を意味するのである。

Ⅱ 連邦通常裁判所2024年4月10日判決について

それでは、連邦通常裁判所2024年4月10日判決⁽⁶⁾を考察することにする（なお、以下の考察に際して、「・・・」は引用者による省略であり、傍点も引用者による）。

(4) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』254頁以下（Ⅱの二の2の(1)）参照。

(5) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』665頁以下（Ⅲの1）参照。

(6) BGH NZM 2024, 469.

1 本判決の事案の概要と経緯は、次のようであった。

被告・1は、1988年以来、原告（賃貸人）の屋階に所在する2つの部屋から構成されていた本件住居の賃借人であった。被告（賃借人）・1は、彼の伴侶である被告・2と共同で本件住居に居住していた。原告は、2019年10月24日の書面をもって、「自己必要」を理由として、2020年7月31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、被告らは、本件解約告知に異議を述べたが、その理由づけのために、特に、本件解約告知は被告らにとって特別な「苛酷さ」を意味する、というのは、転居することは被告らの健康的・経済的な状態にもとづいておよそ不可能であるからである、と申し立てたのである。原告は、本件住居の明渡しと返還を求めて訴えを提起した。

区裁判所は、被告らに敗訴の判決を下した。さらに、地方裁判所は、書面による精神病学の鑑定書を求めることにしたがって、および、鑑定人の補足的な聴聞にしたがって、被告らの控訴を棄却したのである。

これに対して、被告らは、連邦通常裁判所に上告したのである。

2 はじめに、結論を確認しておく、連邦通常裁判所は、一定の範囲において、控訴審裁判所の判決を破棄し、本件を控訴審裁判所に差し戻した。すなわち、連邦通常裁判所は、「すべてのことにしたがって、控訴審裁判所の判決は、判決主文から明らかな範囲において存続することができなかった。そのことから、控訴審裁判所の判決は、その限りでは破棄されなければならなかった。最終的な判決のために機が熟していない本件は、その破棄の範囲において、控訴審裁判所が必要な確定を行うことができるように、新たな審理と判決のために控訴審裁判所に差し戻されなければならなかったのである」⁽⁷⁾、と判断したのである。

3 その判決理由において、連邦通常裁判所は、はじめに、控訴審裁判所の判決理由を次のように確認した。

まず、控訴審裁判所の結論は、次のようであった。

「原告（賃貸人）は、本件住居の明渡しと返還に対する請求権を有する。

(7) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 47.

というのは、被告（賃借人）・1と存続する本件使用賃貸借関係は2019年10月24日の本件解約告知によって有効に終了させられていたし、被告らはBGB574条、574a条⁽⁸⁾にしたがって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からである。被告らは、苛酷さについての理由を説明しなかったし、もしくは、証明しなかった。被告らの健康状態は、その結果において、正当化されることができない苛酷さを理由づけなかったのである」⁽⁹⁾。

次に、控訴審裁判所は、転居による被告らの身体的な健康状態の相当な悪化について、次のように論じたのである。

「被告らは、彼らによって説明された身体的な病気に関して、転居のときには、場合によっては社会扶助についての権利の枠組みにおいても、職業的な援助を要求することを参照するように指示されなければならなかった。その他の点では彼らの日常の生活を自主的に克服したところの被告らは、そのときにも、転居をやりとげる状態にないこと、あるいは、彼らの身体的な健康状態が相当に悪化することを説明しなかったし、そのことは明らかでもなかったのである」⁽¹⁰⁾。

さらに、控訴審裁判所は、鑑定人の診断および鑑定人の説得力のある説明を踏まえたうえで、転居による被告らの精神的な健康状態・精神的な病気の悪化、それに加えて、被告らによって表明された自殺の意図について、次のように論じたのである。

「精神的な健康状態に関して、鑑定人は、両方の被告らにおいて、確かに、軽度ないし中程度に重い抑鬱症、パニック障害の疑いをともなう不安障害、および、慢性の苦痛症候群、被告・1においては、それに加えて、慢性の睡眠障害等、被告・2においては、それに加えて、胃や腸の刺激と睡眠障害を診断した。それにまた、鑑定人の説得力のある説明にしたがって、本件住居の明渡しについての被告らの義務は、彼らの精神的な健康状態の悪化に行き

(8) BGB574a 条については、拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』8頁を参照されたい。

(9) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 7.

(10) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 8.

着くであろう。しかし、病気にもとづく自殺の意図までの激しい悪化の予想は、認められていなかった。明渡しについての義務が生じる場合のために被告らによって表明された自殺の意図は、彼らの精神的な病気と精神的な状態の考えうる悪化にかかわりなく存在し、彼らの無制限に自由な意思に依拠するのである。被告らは、病気にもかかわらず、生活に疲れていないし、彼らの基本的な生きる意欲を断言した。この点では、自殺の予告は、自由な意思の形成の枠組みにおいて選択されたところの本件住居の考えうる喪失に対する戦略的反応であることが明らかになり、被告らは、その戦略的反応をもって、明渡し義務に対して身を守り、アピールする意図において道具としてその戦略的反応を用いたのである。さらに、彼らの精神的な健康状態の悪化を引き合いに出すことは、被告らに妨げられていた。というのは、被告らは、これまで、そして、将来のためにも、彼らの苦痛の考えうる治療を拒絶したし、その場合に、硬直した態度をとったからである。しかし、適切な治療において避けられるところの精神的な病気の悪化は、BGB574条の意味における苛酷さを理由づけることができないのである。

結局は、一致して述べられた自殺の意図は、・・・BGB574条の意味における苛酷さについての理由ではなかった。確かに、鑑定人は、被告らによって表明された自殺の意思を重大であるとみなした。というのは、被告らは、すでに、具体的な計画を展開し、薬剤を集めるという形の準備を行ったからである。しかし、その決心は、被告らの自由な意思形成に依拠する。自由に形成され、あらゆる援助を拒絶するところの自殺のための被告らの意思は、基本法1条1項⁽¹¹⁾と結びついた基本法2条1項⁽¹²⁾にもとづく一般的な人格権の現れである。その一般的な人格権は、個人的な自律性の表現として、生命を自分自身から取りあげるという自由をも含めるところの自分で決めた死に

(11) 基本法1条1項は、「人間の尊厳は不可侵である。これを尊重し、かつ、これを保護することは、すべての国家権力の義務である」（初宿正典訳『ドイツ連邦共和国基本法第2版』信山社、2024年、2頁）、という法規範である。

(12) 基本法2条1項は、「何人も、他人の権利を侵害せず、かつ、憲法適合的秩序又は道徳律に違反しない限りにおいて、自己の人格を自由に発展させる権利を有する」（初宿訳・前掲注（11）2頁）、という法規範である。

対する権利を含むのである。生命の質と自分自身の存在の意義についての彼の理解に対応して、彼の生命に終わりを置くという個人の決定は、その出発点において、自律的な自己決定の行為として、国家と社会によって、連邦憲法裁判所2020年2月26日判決⁽¹³⁾ から判明するように、尊重されなければならないのである。

いずれにせよ、そのような自由に形成され、病気にもとづくことなく展開された意思は、行われなければならない比較衡量において、彼の所有権をつかみ取ることが正当な自己必要にもかかわらず見通しのきかない期間の間排除されるほどに、原告の負担において考慮に入れられることができないのである。このことは、被告らが、代替住居の探索と転居の資金調達において、あらゆる援助の可能性を拒絶したのであるから、それだけ妥当するのである⁽¹⁴⁾。

4 以上の控訴審裁判所の判決理由に対して、連邦通常裁判所は、ひとことでは、[このような控訴審裁判所の判断は、法的な再審理に・・・もちこたえなかった]⁽¹⁵⁾、と判断した。

ただし、連邦通常裁判所は、「被告（賃借人）らの上告は、それが2019年10月24日の原告（賃貸人）の自己必要を理由とする解約告知の効力を攻撃する限りでは許容できなかった」⁽¹⁶⁾、と述べたうえで、「本件上告が許容する限りでは、本件上告は理由づけられていた。控訴審裁判所によって認められた理由づけをもって、BGB574条、574a 条にしたがった本件使用賃貸借関係の継続に対する被告・1の請求権は否定されることができなかったし、被告・1によって賃借され両方の被告らによって利用された本件住居の明渡しと返還に対する請求権は原告に認められることができなかった。本件上告は、もっともなことに、本件使用賃貸借関係の終了が被告らにとって正当化されることができない苛酷さを意味するのかどうかという問題についての控

(13) BVerfG NJW 2020, 905. 本研究ノートにおいては、この判決については考察しない。

(14) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 9-11.

(15) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 12.

(16) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 13.

訴審裁判所の評価が法的な誤りによって影響を及ぼされていたことに異議を述べたのである」⁽¹⁷⁾、と判断したのである。

5 さて、連邦通常裁判所は、以下、「本件使用賃貸借関係の終了が被告（賃借人）らにとって正当化されることができない苛酷さを意味するのかどうかという問題についての控訴審裁判所の評価が法的な誤りによって影響を及ぼされていた」、と判断した理由について、より詳しく論を展開していくことになるが、その前に、連邦通常裁判所は、次のように論じることにより、一般的に、控訴審裁判所の判断に対する上告審裁判所の審理は限定されることを確認した。

「BGB574条1項1文にしたがって、その使用賃貸借関係の終了が、賃借人、その家族、または、その世帯の他の構成員にとって、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するとき、賃借人は、それ自体としては正当化されたところの賃貸人の通常の解約告知に異議を述べ、賃貸人に対してその使用賃貸借関係の継続を請求することができる。これについて事実審の裁判官によって徹底的かつ綿密な事実の確定にしたがって行われなければならないところの両方の側の利益の重要さの程度の判定と評価、および、BGB574条1項1文の定められていない法概念のもとへのその包摂において、上告審裁判所は、事実審裁判官の判断の余地を尊重しなければならないし、規則的に、次の点だけを審理することができる。すなわち、控訴審裁判所が法概念を見誤ったのか、もしくは、そうでなければ適切でない法的な基準を立てたのかどうかという点、控訴審裁判所が思考法則と一般的な経験則を十分に顧慮したのかどうかという点、または、控訴審裁判所がたとえば本質的な行為についての事情を見落とし、もしくは、完全に価値を認めなかったことによって、上告によってとがめられた手続違反が控訴審裁判所に入り込んだのかどうかという点である」⁽¹⁸⁾。

6 そのうえで、連邦通常裁判所は、「控訴審裁判所の判断は・・・ BGB574条1項1文の意味における苛酷さを否定したことに關しても、

(17) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 18.

(18) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 19.

BGB574条1項1文にしたがって行われなければならないところの使用賃貸借契約の当事者の逆方向の利益の比較衡量に関しても、決定的な点において、この基準に方向づけられた審理にもちこたえなかったのである」⁽¹⁹⁾、と判断したのである。したがって、連邦通常裁判所は、以下、大きく2つの点に分けて、すなわち、第1に、「苛酷さ」を否定したことそれ自体に関して、第2に、使用賃貸借契約の当事者の逆方向の利益の比較衡量に関して、控訴審裁判所の判断の法的な誤りを論じていくことになるのである。

7 連邦通常裁判所は、第1に、「本件使用賃貸借関係の終了が、被告（賃借人）・1、および、その世帯において生活する彼の伴侶である被告・2にとって、BGB574条1項1文の意味における苛酷さを意味しないことを控訴審裁判所が受け入れたこと」⁽²⁰⁾の法的な誤りについて、以下のように論を展開したのである。

(1) まず、連邦通常裁判所は、これまでの連邦通常裁判所の裁判例にしたがって、① BGB574条1項1文の意味における「苛酷さ」についての理由とは何かという点、および、②住居の交替が強制されたときに重大な健康についての危険が賃借人に差し迫ることが主張された場合、事実審裁判所はどのように審理しなければならないのかという点について、次のように論じたのである。

「BGB574条1項1文の意味における苛酷さについての理由としては、BGB574条1項1文によって保護された範囲の人々にとって、住居の交替と典型的に結びつけられた不愉快なことから明確に際だつところの転居と結びつけられた不利益だけが考慮に値する。連邦通常裁判所の裁判例にしたがって、これ以外の事情と結びついた病気は、この意味における苛酷さについての理由を意味することができる。そのうえさらに、一定の事案においては、つまり、健康的な状態が転居を許容しない場合、または、住居の交替という事態において、少なくとも、(重大に) 病気になった賃借人、家族構成員もしくは世帯構成員の健康状態の相当な悪化という重大な危険が存在する場合、もっ

(19) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 20.

(20) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 21.

ばらこのことだけで苛酷さについての理由でありうるのである。

強制された住居の交替という事態のために立証されたところの賃借人に差し迫る重大な健康についての危険が賃借人によって主張されるならば、事実審裁判所は、自分自身の専門的知識が欠けているときには、規則的に、専門的知識をもった援助によって、次の点について、綿密な、かつ、表面にだけはり付いているのではない観念を手に入れなければならない。すなわち、どのような健康的な帰結が個々に転居と結びつけられているのかという点、特に、予期されなければならない健康の侵害が先の見通しとしてはどのような重大さの程度を達成するのかという点、および、どのような蓋然性をもってこのことが生じうるのかという点である。生命および身体的な損傷のないことに対する権利の重大な侵害のときに当事者の申立てを特に綿密に審理することについての義務は、とりわけ、基本法2条2項1文⁽²¹⁾における基本権の保障から結果として出てくるのである」⁽²²⁾。

(2) 次に、連邦通常裁判所は、(1)において説明された基準にしたがうと、控訴審裁判所によって行われた審理はどのような点について上告審の徹底的な疑念に出くわしたのかということについて、次のように論じたのである。

「控訴審裁判所が、身体的な病気に関して、転居による身体的な病気の相当な悪化が被告らによってすでに説明されていなかったし、そうでなければ明らかでもなかったという判断に行き着いた限りでは、これに対して、上告審の見地から何ひとつ注意を喚起されていなかった。本件上告もまた、この点では、異議を述べなかったのである。

しかしながら、上に説明された基準にしたがうと、本件住居の自由意思からでない喪失という事態のために被告らによって表明された自殺の意図のために、BGB574条1項1文の意味における苛酷さについての理由が認められているのかどうかという点について控訴審裁判所によって行われた（なおこれ以上の）審理は、上告審の徹底的な疑念に出くわしたのである」⁽²³⁾。

(21) 基本法2条2項1文は、「何人も、生命への権利及び身体を害されない権利を有する」（初宿訳・前掲注（11）2頁）、という法規範である。

(22) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 22f.

(3) 続いて、連邦通常裁判所は、(2)の傍点を打った点についての控訴審裁判所による審理に対する上告審の徹底的な疑念とは何かという点について、簡潔に次のように述べたのである。

「確かに、控訴審裁判所は、手続上の誤りなしに行われ上告手続きにおいて攻撃されなかったところの確定にもとづいて、求められた精神病の鑑定書を根拠に、本件住居の喪失という事態のための被告らの自殺の危険から出発した。控訴審裁判所は、鑑定書と一致して、両方の被告らがすでに具体的な計画を展開し、薬剤を集めるという形態における準備を行ったことを顧慮して、両方の被告らの自殺の予告を重大なものであると評価したのである。

しかしながら、控訴審裁判所は、ここから結果として生じるところの被告らの生命と身体的な損傷のないことのための危険に、もっぱら次の理由からだけで、BGB574条1項1文の意味における苛酷さの存在の審理において、法的に誤って意義を認めなかった。すなわち、これに関する意思是……被告らによって自由に形成されていたし、本件住居の考えられる喪失に対する被告らの自由な意思形成の枠組みにおいて選取られた戦略的反応であることが明らかになったという理由である。そのような見方は、基本法2条2項1文に含まれるところの生命と身体的な損傷のないことの保護のための要求を必要なやり方において正当に評価しなかったのである」⁽²⁴⁾。

(4) 続いて、連邦通常裁判所は、控訴審裁判所の見方は基本法2条2項1文に含まれるところの生命と身体的な損傷のないことの保護のための要求を必要なやり方において正当に評価し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。この点についての連邦通常裁判所の論述が、本判決において最も重要な論述である、と考えられる。

「生命と身体的な損傷のないことに対する基本権（基本法2条2項1文）は、この法益への国家の侵害に対する個人的な防御権を認めるだけではない。この基本権は、同時に、国家の保護義務を理由づけるところの憲法の客観的な

(23) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 24f.

(24) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 26f.

価値決定を意味する。それにしたがって、国家は、個人の生命に対して保護し庇護する態度をとるという義務を有するのである。

そのことから、裁判所の手続きは、生命と身体的な損傷のないことに対する権利から結果として生じるところの国家機関の保護義務が充足されるように実行されなければならない。その理由から、差し迫る重大な健康の侵害あるいは生命の危険において、裁判所は、その決定を負担することが可能な基礎のうえに置き、証明の申出を特に綿密に究明しようとし、そして、対立する利益の比較衡量においてここから結果として生じる危険を十分に顧慮することを憲法上義務づけられているのである。

基本法2条2項1文から結果として生じるところの生命と身体的な損傷のないことの保護についての国家の義務を顧慮して、当部は、それに応じて……明渡判決が言い渡されるという事態のために賃借人の自殺の(きわめて)高い危険が存在することにおいて、BGB574条1項1文の意味における苛酷さを受け入れたのである。

その際、当部は、基本法2条2項1文に含まれる要求は、賃借人が心的葛藤の状態を相応に克服する能力のないことに病気に値することが当然与えられるか否かという点とはかかわりなく妥当すること、および、賃借人の保護が必要であることは、もっぱら、賃借人が、自殺の危険が結果として生じるところの彼の精神的な病気の治療に参加しないことによってだけで考慮されないことはないことに力点を置いた。むしろ、そのような事案においても、常に、個々の事案の全部の事情を包括的に評価することが必要である。それは、自分自身の力にもとづいて、あるいは、要求し得る他人の援助をもって、心的葛藤の状態を状況に相応に克服する能力のないことが、憲法上の準則にしたがって、その能力のないことがすでに確認された病気によって生ぜしめられるときにだけ顧慮に値するわけではないことと一致している。むしろ、その住居の強制的な喪失が自殺に行き着きうるという事情は、その自殺傾向が精神的なもしくはそれ以外の病気に依拠するのか、または、ほかの人格にもとづく原因に依拠するのかという点とはかかわりなく顧慮されなければならないのである。

それに対して、控訴審裁判所は、本件訴訟において認められるところの被告らに本件住居の明渡しの判決を下す結果としての自殺の危険を、はじめから、控訴審裁判所がもつばら被告らの背後にある自由な意思形成だけを考慮に入れたことによって、苛酷さの存在の審理において命じられた評価的な全部の考察から除外したのである。これによって、控訴審裁判所は、その判決において、被告らの生命と健康の保護に、基本法2条2項1文がその保護に付与するところの意義を認めなかったのである。

専門的知識をもった評価を引き合いに出して控訴審裁判所によって行われたところの、被告らの側から予告して脅かされた自殺を彼らがアペールする意図において道具として用いるところの本件住居の考えられる喪失に対する被告らの自由な意思形成の枠組みにおいて選び取られた戦略的反応として整理することは、次のことについて何ひとつ変えないのである。すなわち、被告らの生命は、明渡しの判決が下される結果としての本件住居の自由意思からでない喪失において具体的に危険であり、その危険は、本件において行われなければならないところのBGB574条1項1文の意味における苛酷さの存在の審理において考慮を見出されなければならないことである。

それに加えて、もつばら被告らの自由に形成された意思だけを引き合いに出すところの控訴審裁判所の見方は、次の事情を十分に考慮に入れなかった。すなわち、自殺の重大な危険が、行われた確定にしたがって、もつばら、裁判所の手続きにもとづいて差し迫る判決の言渡しによって惹起されるし、自殺の重大な危険の実現が、被告らの側で、もつばら裁判所によって命じられるところの本件住居の喪失にだけ従属させられるという事情である。

そのうえ、控訴審裁判所は、自殺の予告が、鑑定人の叙述にしたがって、差し迫るところの被告らの長年の住居の喪失に対して被告らによって感じられた無力さの表現でもあることを十分に見て取らなかったのである。まさにこの点に、BGB574条の枠組みにおいて相応に顧慮されなければならないところの被告らの保護の必要性が示されるのである。

このような背景の前で、BGB574条1項1文の意味における苛酷さの存在もまた、控訴審裁判所が行ったように、一般的な人格権から出てくるところの

自分自身で決められた死に対する権利についての本件において関連しない憲法裁判所の裁判例を参照することをもって否定されることはできないのである」⁽²⁵⁾。

(5) 最後に、連邦通常裁判所は、BGB574条1項1文の意味における「苛酷さ」の存在の確定をめぐる、控訴審裁判所が本件住居を失うときに存在するところの生命・健康についての危険の減少のために被告（賃借人）らに治療・療法に対する協力の心構えが欠けていたと想定したことの法的な誤りについて、次のように論じたのである。

「それに応じて、本件訴訟においても、すべての個々の事案の事情を包括的に評価することにもとづいて、次の点が決定されなければならなかったのである。すなわち、被告らの自由な意思形成にもかかわらず BGB574条1項1文にしたがった審理のために決定的に考慮に入れられなければならないところの、存在する被告らの自殺の危険のために、被告らのこれまでの住居の喪失という事態のために、苛酷さの存在が受け入れられなければならなかったのかどうかという点、または、被告らを顧慮して受入れやすく要求しうるが、しかし、被告らによって利用されなかったところの助言ならびに医師もしくは療法士の治療が拒絶されなければならなかったのかどうか（もしくは、そうでなかったら、いずれにせよ、引き続いて行われなければならない利益の比較衡量の枠組みにおいて優位が原告の利益に認められなければならなかったのかどうか）という点である。この点では、本件上告は、もったもなことに、控訴審裁判所によって行われたところの被告らに協力の心構えが欠けていたことについての確定を法的に誤っている、と異議を述べたのである。

苛酷さの存在の確定においては、その重要さの程度の判定のときと同じように、賃借人の正当な利益と賃貸人のそれとの間の利益の比較衡量の枠組みにおいて、次の点が考慮に入れられなければならない。すなわち、転居と同時に現れる結果が、賃借人の周辺の地域の援助によって、もしくは、付き添って行くところの医師や療法士の治療によって減少させられうるのかどうか、

(25) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 28-36.

および、どの程度に減少させられうるのかという点である。その場合に、基本法2条2項による賃借人の保護にもかかわらず、健康についての危険の減少のために、おのおのの要求できる努力もまた賃借人に要求されることができる。したがって、本件住居を失うときに存在する自殺の危険が療法によって制御できるのかどうかという点は、考慮に入れられることができる。この枠組みにおいて、特別な事情のもとで、すでに、BGB574条1項1文の意味における苛酷さの存在が否定されうるのである。(しかし、)このような事情は、控訴審裁判所のこれまで行われた確定から読み取られることができなかったのである。

本件訴訟において、この点では手続きについての誤りなしに行われ上告手続きにおいて攻撃されなかったところの控訴審裁判所の確定にしたがって、被告らの精神的な苦痛は治療することができた。特に、鑑定人は、専門的な助言の枠組みにおいて、たとえば、社会的な精神病のサービスによって、自殺の決心を変えることに被告らを動かすために、考えられる解決と援助が指摘されることができた、と述べた。それに加えて、被告らは、専門医の治療措置あるいは心理学の治療措置を要求することへの動機を与えられることができた。鑑定人は、その場合に、このような援助を被告らの精神的な病気および存在する自殺の危険と関連づけることをも明確に行った。というのは、鑑定人の判断にしたがって、そのような助言措置、支援措置、および、援助措置を要求することなしには、被告らの精神的な健康状態は、明渡しの判決が下される場合に悪化するだろうし、その悪化は再び被告らの予告された自殺の計画の実行を容易ならしめるだろうからである。

しかし、被告らが、これまで、そして、将来のためにも、どんな援助でも、ならびに、彼らの精神的な苦痛の治療をかたく拒絶したという控訴審裁判所によって行われた想定は、訴訟資料、および、証拠調べの結果、特に、被告・2の説明と鑑定人の説明の不完全な評価に依拠したのである。

鑑定人は、彼の書面による鑑定書において、被告らが、現在ほかの解決策の提案に対して心を閉ざし、考えられる援助を拒絶し、そして、その場合に硬直した態度をとった、と説明したのではあるが、しかし、鑑定人は、本件

上告がもっともなことにその書面による鑑定書と鑑定人の口頭の説明を参照するように指示してとがめたように、すでに言及されたところの社会的な精神病のサービスあるいはほかの施設による助言をも目的に到達するものと考えたのである。この点では、鑑定人は、このような補助をいちばんはじめに拒絶したところの被告らの態度の変更をも、比較できる状況におけるほかの住居が意のままになるとき、および、対応する補助があるとき、全くあり得る、と考えたのである。それに加えて、被告・2は、本件上告が控訴審裁判所の公判調書を引き合いに出して主張したように、彼女の個人的な聴聞の枠組みにおいて、彼女と彼女の伴侶は確かにこれまで精神病の治療あるいは心理学の治療へ赴かなかった、と説明した。しかし、被告・2は、心理学者にゆだねることを維持したのであり、これまでいまだに予定日時あるいは一定の心理学者をもたなかったのである。書面による鑑定書にもとづいて、被告・2は、鑑定人に対して、明確に、彼女が何ひとつ精神療法に反対ではないことを表明したのである。

控訴審裁判所は、療法あるいはそれ以外の補助（あらゆる援助）に対する被告らの硬直した拒絶的な態度にマイナスの材料を提供することができたところのこれらの表明と根本的に取り組まなかった。控訴審裁判所は、それらにもとづいて健康についての危険の減少を得ようと努めるという被告らの用意が完結的に判断されることができたところのなおこれ以上の確定を行わなかったのである」⁽²⁶⁾。

8 第2に、連邦通常裁判所は、BGB574条1項1文にしたがって行われなければならないところの使用賃貸借契約の当事者の逆方向の利益の比較衡量の過程における控訴審裁判所の判断の法的な誤りについて、次のように論じたのである。

「明渡しの義務が生じる場合のために明らかにされたところの控訴審裁判所の・・・考慮もまた、法的な誤りから自由ではなかった。すなわち、自由に形成され、病気にもとづかない被告（賃借人）らの意思に依拠する自殺

(26) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 37-42.

の意図は、いずれにせよ、利益の比較衡量において、正当な自己必要にもかかわらず彼の所有権をつかみ取ることが見通しのきかない期間の間排除されているというほどに原告（賃貸人）の負担において考慮に入れられることができなかったという考慮である。

当部の裁判例にしたがうと、BGB574条1項1文にしたがって行われなければならない比較衡量の枠組みにおいて、苛酷さを肯定する場合に必要であるところの両方の使用賃貸借契約の当事者の対立する利益を評価し、その重要さの程度を判定するときには、両方の使用賃貸借契約の当事者のために争っている諸々の基本権に現れるところの価値決定が顧慮されなければならない。逆方向の利益の比較衡量は、常に、綿密に確定されなければならない個々の事案の事情にもとづいて行われなければならないし、判断されなければならない個々の事案の具体的な事情に準拠しなければならない。その場合に、生活関係の形態の多様さにかんがみて、賃貸人あるいは賃借人の一定の利益に、はじめから、絶対的に、相手方の利益よりもより大きな重要さを認めることは許容できないのである。

控訴審裁判所は、これらの要求を正当に評価しなかった。というのは、控訴審裁判所は、本件住居の喪失という事態のために被告らによって自己責任によって行われたところの自殺についての決定を顧慮して、一般化する評価の方法において、はじめから、彼の所有権を利用することについての原告の利益に対して、被告らの存続についての利益を後順位であると評価したし、これによって、具体的な個々の事案の事情に方向づけられたところの対立する利益の比較衡量についての方法をさえぎったからである。

それに加えて、控訴審裁判所は、被告らに有利な評価の場合のために（明らかに）はじめからもうばら期間の定めのない本件使用賃貸借関係の継続だけを調整の結果として考慮に入れた（そして、それを相当でないと考えた）ことによって、被告らによって主張された苛酷さについての理由をことさらに適合してその重要さの程度を判定するという可能性を奪ったのである。この点では、控訴審裁判所は、一方では、許容できないやり方において、BGB574条1項1文の枠組みにおける利益の比較衡量を、認められた継続の請

求のときに命じられなければならないところの本件使用貸賃借関係の延長の期間を定めるために行われなければならないところの BGB574a 条2項にしたがった苛酷さについての理由の持続についての予想と混同したのである。他方において、控訴審裁判所は、その場合に、賃借人に継続の請求が認められた場合において、当部の裁判例にしたがって、通常の事例においては、一定の期間の間その使用貸賃借関係を継続することだけが命じられなければならないし、この点では BGB は裁判所に法的な誤りなしに行使されなければならない裁量を認めたことに法的に誤って目を向けなかったか、それとも、控訴審裁判所は、これに関する十分な確定が欠けているために、不十分な事実の基礎のうえに、本件訴訟においてより長い視野にもとづいても自殺の危険のなかに存在する終了についての障害がなくなることが考慮に入れられることができないことを受け入れたのである」⁽²⁷⁾。

Ⅲ おわりに—これまでの裁判例との関係—

以上、本研究ノートにおいては、住居の賃貸借の終了と賃借人の生命・身体・健康の侵害が問題とされたところの最近のドイツ連邦通常裁判所の裁判例、すなわち、連邦通常裁判所2024年4月10日判決を考察した。

本判決を全体としてみるならば、「はじめに」で確認したところの BGB574条の意義を改めて確認することができる裁判例である、と評価することができよう。すなわち、本判決によってもまた、BGB574条は、BGB573条における同価値の対をなす規定を意味するところの BGB における社会的な使用貸賃借法の核心に属する規定であり、BGB574条の目的は、その使用貸賃借関係の終了のために場合によっては起こりうるところの、賃借人、その家族、または、その世帯の他の構成員の社会的な窮境を可能な限り回避することであることを再確認することができるのである。

ここでは、「おわりに」として、筆者の既存の裁判例研究において考察し

(27) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 43-46.

たところのこれまでの裁判例との関係において、本判決の主要な論述を確認しておくことにしたい。

1 第1に、控訴審裁判所が、鑑定人の診断および鑑定人の説得力のある説明を踏まえたうえで、転居によって賃借人らの精神的な健康状態・精神的な病気の悪化が考えうるし、それに加えて、賃借人らによって表明された自殺の意思は重大であると評価したにもかかわらず、BGB574条1項1文の意味における「苛酷さ」を否定した点についてである。

控訴審裁判所は、①賃借人らによって表明された自殺の意図は、彼らの精神的な病気と精神的な状態の考えうる悪化にかかわらず存在し、彼らの無制限に自由な意思形成に依拠する、②自殺の予告は、自由な意思の形成の枠組みにおいて選択されたところの本件住居の考えうる喪失に対する戦略的反応であり、賃借人らは、その戦略的反応をもって、明渡しの義務に対して身を守り、アピールする意図において道具としてその戦略的反応を用いた、③自由に形成され、あらゆる援助を拒絶するところの自殺のための賃借人らの意思は、一般的な人格権の現れであり、その一般的な人格権は、生命を自分自身から取り上げるという自由をも含めるところの自分で決めた死に対する権利を含むのであり、彼の生命に終わりを置くという個人の決定は、自律的な自己決定の行為として、国家と社会によって尊重されなければならない、と論じた。

これに対して、連邦通常裁判所は、本判決において、明渡判決が言い渡されるという事態のために賃借人の自殺のきわめて高い危険が存在することにおいて BGB574条1項1文の意味における「苛酷さ」を受け入れたが、控訴審裁判所の見方は基本法2条2項1文に含まれるところの生命と身体的な損傷のないことの保護のための要求を必要なやり方において正当に評価しなかった、と判断したのである。

そのように判断した理由について、連邦通常裁判所は、本判決において、①生命と身体的な損傷のないことに対する基本権は、国家の保護義務を理由づけるところの憲法の客観的な価値決定を意味するのであり、それにしたがっ

て、国家は、個人の生命に対して保護し庇護する態度をとるという義務を有する。そのことから、裁判所の手続きもまた、そのような国家機関の保護義務が充足されるように実行されなければならない。その理由から、差し迫る重大な健康の侵害あるいは生命の危険において、裁判所は、その決定を負担することが可能な基礎のうえに置き、証明の申出を特に綿密に究明しようとし、そして、対立する利益の比較衡量においてここから結果として生じる危険を十分に顧慮することを憲法上義務づけられていること、②基本法2条2項1文に含まれる要求は、賃借人が心的葛藤の状態を相応に克服する能力のないことに病気に値することが当然与えられるか否かという点とはかかわりなく妥当する。その住居の強制的な喪失が自殺に行き着きうるという事情は、その自殺傾向が精神的なもしくはそれ以外の病気に依拠するのか、または、ほかの人格にもとづく原因に依拠するのかという点とはかかわりなく顧慮されなければならないこと、③賃借人の保護が必要であることは、もっぱら、賃借人が、自殺の危険が結果として生じるところの彼の精神的な病気の治療に参加しないことによってだけで考慮されないことはない。むしろ、そのような事案においても、常に、個々の事案の全部の事情を包括的に評価することが必要であること、④賃借人らの側から予告された自殺を彼らがアピールする意図において道具として用いるところの本件住居の考えられる喪失に対する賃借人らの自由な意思形成の枠組みにおいて選び取られた戦略的反応として整理することは、賃借人らの生命が明渡し判決が下される結果としての本件住居の自由意思からでない喪失において具体的に危険であり、その危険は、BGB574条1項1文の意味における「苛酷さ」の存在の審理において考慮を見出されなければならないことについて、何ひとつ変えないこと、⑤もっぱら賃借人らの自由に形成された意思だけを引き合いに出すところの見方は、自殺の重大な危険が、行われた確定にしたがって、もっぱら、裁判所の手続きにもとづいて差し迫る判決の言渡しによって惹起されるし、自殺の重大な危険の実現が、もっぱら裁判所によって命じられるところの本件住居の喪失にだけ従属させられるという事情を十分に考慮に入れなかったこと等を論じたのである。

以上のような連邦通常裁判所の論述は、筆者の既存の裁判例研究において考察したところのこれまでの裁判例との関係において確認するならば、連邦通常裁判所と連邦憲法裁判所を中心とするところのこれまでの裁判例にしたがって、その判断が示された、と考えられる。

すなわち、住居使用賃貸借法に属する法規範の解釈・適用においても、憲法上の法規範・法命題の侵害がもたらされることがあり、憲法上の法規範・法命題に反する解釈・適用がなされてはならない、と解されている⁽²⁸⁾。

そして、一方において、賃貸人は、自己の所有権を行使して、自由な人生の形成に対する権利を有するが、他方において、賃借人は、身体的に損傷のないことに対する権利を有する場合、利益の比較衡量において、一般に、優位は、後者に認められなければならないのであり、所有権によって保護された賃貸人の取戻しについての利益は、身体的に損傷のないことによって保護された賃借人の存続についての利益の背後に後退しなければならないのである⁽²⁹⁾。

また、賃貸人の権利が、憲法上保護された所有権に加えて、婚姻と家族の保護にかかわる利益によって、その重要さの点で相当に高められていたとしても、賃貸人の権利は、抽象的な考察において、人間の尊厳と結びついた生命および身体を害されない権利、および、人格の自由にしがった賃借人の権利よりも、憲法上より少ない重要さがある⁽³⁰⁾。

ただし、賃貸人の所有権は、賃借人の側において考慮の対象になるあらゆる健康の侵害という危険のときに、それだけでもう、後方に退いていなければならないわけではなく、予期されなければならないところの賃貸人の所有権の縮減が、本質的に、場合によっては起こり得る賃借人のための健康の侵害という危険よりも、より間近に迫っていて、より徹底的である場合には、

(28) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』672頁。

(29) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』673頁。

(30) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』673頁。

当事者にかかわる憲法上の法規範・法命題の比較衡量もまた、賃貸人の利益が優位を占めなければならない⁽³¹⁾。

しかし、本判決の事案においては、予期されなければならないところの賃貸人の所有権の縮減が、本質的に、場合によっては起こり得る賃借人のための健康の侵害という危険よりも、より間近に迫っていて、より徹底的であるという事情は、認められなかったのである。

さらに、賃借人に生じる不利益は、絶対的な確実性をもって確定していなければならないわけではないのであり、そのような不利益がいくばくかの蓋然性をもって予期されることができるときに十分であり、相当な健康上の悪化という真摯な危険もまた、要求できない「苛酷さ」の受入れを正当化することができる⁽³²⁾。

本判決の事案におけるように、住居の明渡しが賃借人にとって生命の危険と結びつけられているときには、鑑定書にしたがって認められているところの生命をおびやかすところの理論的なだけではなく可能性で十分でなければならないのである⁽³³⁾。

賃借人の住居の明渡し・転居が、病気や障害のある賃借人にとって、生命の危険、あるいは、自殺行為や疑似自殺行為の危惧をとまなう場合、賃借人にとっての「苛酷さ」は肯定されているのである⁽³⁴⁾。

2 第2に、控訴審裁判所が、賃借人らは、これまで、そして、将来のためにも、彼らの精神的な病気の考える治療を拒絶したし、その場合に、硬直した態度をとったことを理由として、賃借人らの精神的な健康状態の悪化を引き合いに出すことはできない、と判断した点についてである。

(31) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』674頁。

(32) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』667頁。

(33) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』673頁。

(34) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』669頁。

筆者の既存の裁判例研究において考察したところのこれまでの裁判例においては、次のような法規範が形成されている⁽³⁵⁾。

すなわち、賃貸借における「協力関係」という理念の機能という観点から、賃借人は、その住居の明渡しをする力をもたらすことに協力しなければならない。たとえば、医師の助けを借りて賃借人の明渡しをする力をもたらすことは賃借人に要求されることができる。原則として、明渡しについての障害を取り除くことについての協力、および、可能であり好ましい限りで言えば、要求できる医師の治療に入るという義務が賃借人の責任である。したがって、賃借人が、鑑定人において証明された成果を期待させる治療の可能性にもかかわらず、自分自身の精神的な状態を改善し、自殺の意図を阻止するために考えられる治療を拒絶した場合、その点をも考慮に入れたうえで賃借人にとっての「苛酷さ」が否定される場合がある。

本判決における連邦通常裁判所の次の論述は、上の法規範に対応する、と考えられる。

すなわち、「苛酷さの存在の確定においては・・・賃借人の正当な利益と賃貸人のそれとの間の利益の比較衡量の枠組みにおいて、次の点が考慮に入れられなければならない。すなわち、転居と同時に現れる結果が、賃借人の周辺の地域の援助によって、もしくは、付き添って行くところの医師や療法師の治療によって減少させられうるのかどうか、および、どの程度に減少させられうるのかという点である。その場合に、基本法2条2項による賃借人の保護にもかかわらず、健康についての危険の減少のために、おのおのの要求できる努力もまた賃借人に要求されることができる。したがって、本件住居を失うときに存在する自殺の危険が療法によって制御できるのかどうかという点は、考慮に入れられることができる。この枠組みにおいて、特別な事情のもとで、すでに、BGB574条1項1文の意味における苛酷さの存在が否定されうるのである」⁽³⁶⁾、という論述である。

(35) 拙著・前掲注(1)『住居の賃貸借の終了と利益の比較衡量—ドイツ裁判例研究からの模索—』671-672頁。

(36) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 38.

しかし、連邦通常裁判所は、本判決において、①賃借人らが、これまで、そして、将来のためにも、どんな援助でも、ならびに、賃借人らの精神的な苦痛の治療をかたくなに拒絶したという控訴審裁判所によって行われた想定は、訴訟資料、および、証拠調べの結果、特に、賃借人・2の説明と鑑定人の説明の不完全な評価に依拠した、②控訴審裁判所は、療法あるいはそれ以外の補助（あらゆる援助）に対する賃借人らの硬直した拒絶的な態度にマイナスの材料を提供することができたところのこれらの表明と根本的に取り組まなかったし、それらにもとづいて健康についての危険の減少を得ようと努めるという賃借人らの用意が完結的に判断されることができたところのなおこれ以上の確定を行わなかった、と判断したのである。

3 その他、重要であると考えられる連邦通常裁判所の論述として、次の論述を指摘することができる。

すなわち、連邦通常裁判所は、本判決において、たとえば、連邦通常裁判所2019年5月22日判決⁽³⁷⁾にしたがって、「(使用賃貸借契約の当事者の) 逆方向の利益の比較衡量は、常に、綿密に確定されなければならない個々の事案の事情にもとづいて行われなければならないし、判断されなければならない個々の事案の具体的な事情に準拠しなければならない。その場合に、生活関係の形態の多様さにかんがみて、賃貸人あるいは賃借人の一定の利益に、はじめから、絶対的に、相手方の利益よりもより大きな重要性を認めることは許容できないのである。

控訴審裁判所は、これらの要求を正当に評価しなかった。というのは、控訴審裁判所は、本件住居の喪失という事態のために被告（賃借人）らによって自己責任によって行われたところの自殺についての決定を顧慮して、一般化する評価の方法において、はじめから、彼の所有権を利用することについての原告（賃貸人）の利益に対して、被告らの存続についての利益を後順位

(37) BGH NZM 2019, 518. この判決については、拙稿「住居使用賃貸権の存続保護に関する最近の二つのドイツ連邦通常裁判所の判決について」西南学院大学法学論集53巻2・3合併号（2021年）173頁以下参照。

であると評価したし、これによって、具体的な個々の事案の事情に方向づけられたところの対立する利益の比較衡量についての方法をさえぎったからである」⁽³⁸⁾、と論じたのである。

(38) BGH NZM (Fn. 6), Rn. 44f.