

罹災都市借地借家臨時処理法改正研究会第6回 議事要旨

1. 日 時 平成24年2月28日(火) 自 17時30分
至 20時30分

2. 場 所 社団法人商事法務研究会会議室

3. 議事概要

(1) 国土交通省資料4

- 災害復興住宅融資の対象は、住宅に限られ、店舗等の事業用建物には適用されないという理解でよいか。また、入居者募集における実務的な対応や要綱においてどのような定めをしているのかといった点について、もう少し詳細を教えてください。災害復興住宅融資の利用率がどの程度か、ニーズがどの程度あるのかについても教えてください。
- 住宅金融支援機構という組織の性格上、融資対象は住宅に限られるのはやむを得ないと考えている。利用率に関しては、現時点ではそれほど申請がされておらず、おおむね300戸くらいである。今般の被災地は賃貸住宅が少ない上、高台移転をするのかどうかといった、まちづくりの計画が決まっていない状況であることから、出足が悪い。入居者募集について、現行制度では、融資申込書の中に「従前の人に声をかけて、入居してもらえるように努める。」ということを宣誓していただくという形で運用してきた。その他の制度改正も予定しており、その一環として、可能な限り従前の賃借人を捜していただき、その上で、従前の賃借人に入居意思の有無を確認する、意思確認書を取り付けるというところまで決まっている。それを具体的にどう運用していくかについては支援機構の内規レベルになるが、まだできておらず、これからの論点である。一方で、実務上、意思確認書を取り付けるということがどこまで有効にできるのかは、まだ検討中である。
- 民間賃貸住宅の供給促進③の税制優遇②のところ、条件の中にある「指定を受けた法人」とは具体的にはどういう者を想定しているのか。
- 基本的には、事業遂行能力があれば良いという発想で、それほどハードルは高くない。指定する者は都道府県や市町村であり、こういう計画でやるというものと、今の経済状況を出してもらえばよく、具体的な運用は公共団体に任されている。

(2) 研究会資料8

ア 借地権の対抗力について

「借地上の登記された建物が災害により滅失した場合」に限って特例を適用することについて、特段の異論はなかった。

この点に関する討議の要旨は、以下のとおり。

- できるだけ早い段階から借地権の対抗力を認めることができるといいだろうと思うが、それは必要性だけであって、相当性の点において難点があるということなのだろう。
- 借地借家法10条2項の特例で保護されないということが、直ちに保護されないということの意味するかというと、注の2で書いてあるように、背信的悪意者排除の法理や権利濫用の法理によって、一般条項的ではあるが、保護される契機も全くないものではないということもあるかもしれない。高台移転などで土地が高騰して、投機的な取引がされるおそれがあるので、登記移動情報をチェックして、地方公共団体に提供するという制度が導入されており、様々な仕組みが整備されてきている。
- 「借地上の登記された建物が災害により滅失した場合」に適用することとすると、①～⑥は、この特例によっては保護されない。背信的悪意者排除の法理や権利濫用禁止の法理などの一般的な規律があるにとどまるという状況になるという帰結になるが、その考え方で大きな異論がないようなら、この考え方で進めたい。

イ 借地権の解消又は譲渡・転貸について

a案：借地権の解約及び譲渡・転貸のいずれも特例を設けない， b案：借地権の譲渡・転貸の特例を設ける， c案：借地権の解約の特例を設ける， d案：借地権の解約及び譲渡・転貸のいずれも特例を設けるとして議論をした。借地権の解約については、事情変更のような一般条項では不安定であり、解約を認めることにより借地権者と借地権設定者の話し合いがしやすくなるのではないかと、借地権の譲渡・転貸については、地主の方では従前予定していた地代は保障されるので不利益はないのではないかと、などの意見があり、d案を支持する意見が多数を占めた。なお、解約を認めるとしても権利金等の清算については手当てをしない前提であることが確認された。

この点に関する討議の要旨は、以下のとおり。

- 50年の定期借地権付きの分譲マンションが期間の途中で滅失した場合に、地主の場合は、売却をするなり、他に貸すことによって収入を得ることは可能だが、それを禁止した場合には、借りている方は、建てることもできず、建てたとして

も残り10年、20年で建てることは現実的ではないので、定期借地権についての特別な配慮が必要だ。アは是非入れるべきだ。イについては旧法の借地権について財産価値ができてしまっているのので、売却することで回収する方法で地主の権利調整をするという考え方もあるかと思う。

- 平成3年に借地借家法が制定されて以来、定期借地権は政府が進める住宅政策・都市政策の重要なツールとして常に位置づけられている。施行直後は土地バブルの余韻があり、定期借地で供給されるので土地を取得しなくていいから値段が安いということで、首都圏の郊外に多数の一戸建ての定期借地権住宅が供給された。50年、60年で供給されていて、予期されていたことなら当事者がリスク判断すればいいが、期間の途中で大災害に見舞われて、残りが10年とか15年になったときに、そのまま放っておくと使われない中古定期借地権が市場にあふれ返り、誰も買う人がいなくてみんなが困るという状況になると思う。

前回、b案のような意見に対して、それはもっともだが、譲渡でなく、借地権そのものを消せば抜本的に解決すると言って、c案の方向で問題を解決しようということを行った。しかし、譲受人の候補が現れているときに譲渡によって代価を得て借地人が当該状況を打開することが容易になるのを無理にやめろという必要はないとも考えられ、d案もあり得ると思っている。

- 現段階ではd案だと思う。借地権の処分の仕方について、解約という消滅させる方向と、譲渡・転貸という存続させた上で有効活用しようというのは、方向性の違う処分方法なので、どちらを取るかというより、両方あり得る方が復興の選択肢は増える。解約について不要ではないかという説明も受けたが、事情変更のような一般条項的な理由だと、少なくとも借地人側からすると踏み切れないと思う。地主と借地人との間の借地権の処分方法をめぐる紛争は阪神・淡路でもたくさんあったが、選択肢がないので、地主が高価で買い取ることも少なからずあった。イニシアティブは借地人からあるが、交渉の中で決まることなので、消失させる方向性は残しておいた方がいい。譲渡・転貸についても、現代的に借地権というのは価値ある財産であるというのが一般的には通用しており、建物についての保護というよりは借地権の価値の方が普通は高い。借地借家法19条は建物の経済的な価値を守るためにあるのだと思うが、同じ趣旨は借地権にも当てはまると思う。

- 解約を認めることの意味を確認したいが、地主側からすると、より有利に貸せ

る状態にあるなら合意解約できるはずである。合意解約に応じないというのは、より不利な条件でしか新たには貸せないという場合であり、その不利益を地主側に押しつけるという意味しかないと思う。それがなぜ合理的なのかわからない。そうであれば、借地権者側の方が清算金を払って解約してくださいということで、合意解約をすれば足りるのではないかと思う。

- 被災直後にそもそも市場がワークしていなくて、混乱の中で、合理的な予測はできないけど、賃料を払い続けなければならない借地権者を解放しようという政策的意図というのはあり得ると思う。そうはいつでも御指摘の側面があるので、例えば、3か月賃料を余計に支払い、しかし3か月以上は払いませんから、それで勘弁してくださいという和解的な規律を導入しようとしている側面はあるかもしれない。後は政策的当否の問題であると思う。
- 住宅を想定すれば、通常個人の方なので、借地契約から解放する必要性の方が高いのではないかと考えている。震災直後、場合によっては数年間は建てること自体ができない。補修に負われて職人がいないので、その影響で全国的に着工も遅れており、お金がある人でさえも新築は2年、3年待ちになっている。そこで3年間、家がないのに借地料を払わせるのか。新築できるお金がない人はどうすればいいのか。譲渡・転貸だけを認めればいいのか。定期借地であれば、譲渡自体がほとんど成り立たないであろう。そういう場合に解放しなくていいのか。地主について賃料を確保する必要性はどこまであるのか。一般的バランスからすると解放する道を選んだ方がいいのではないか。
- 少なくとも解約については認めるべきと考えている。震災相談においても、津波で家を流されたのにいつまで地代を払っていないといけないのかという相談が散見されている。回答としては、話し合いをとるか、土地自体が使用収益できない状態であれば、払わなくてもいいのではないかというものであって、建設的な話ではない。解約ができるとなると、それを基に話し合うことを勧められると思うが、現状のままだと、飽くまで大家さんと話し合っただけで認められればいいのかという形でズルズルいってしまう雰囲気になっている。少なくともcかdがいいと思う。
- cは基本的に認める。dは、地主の方が承諾をしないという前提だが、一般的にいうと譲渡・転貸してもらった方がアにとどまるよりも地主としては継続的に収益が得られるのでいいと思うが、新たに自らが使うか、第三者に貸すなりして、自分の方で土地の活用の利益をどう見込むかということがある。この立法の前提

としては、特に大規模な指定された災害であると、災害復興に資するというところがあり、借地人の利益をどこまで保護するかだと、アだと不十分だと思う。自らの借地権を取得して、それなりに財産的利益が図られているのを、ただ地代を払わなくていいというところですかまかせていいのか。地主側の利益ということを考えても、少なくとも地主の方では従前予定していた地代は譲渡・転貸で保障されるので、イのような考え方までいってもいいかと思う。すなわちd案がいいと思う。

- アの案は、借地借家法第8条を参考に特例を設けようとしているので、3か月という数字は動かすかもしれないが、賃料を余分に何か月か払い、そこから先は借地権の対価負担を免れる方向で借地権者を保護しようとし、しかし、借地権設定時に存続期間の全期に渡る地代・対価をまとめて権利金のような名目で地主に差し入れていたケースにおいて、その清算がどうなるかという問題について、アは積極にも消極にも手当をしないのがここでの提案の前提にしている。幾つか難しい問題とか考慮しなければいけない問題があり、借地権価格を丸々清算してもらって規律をここでわざわざ設けることは困難である。借地借家法8条もそういう手当てはしていない。むしろ、新しく設定されるようになっている定期借地権は、当事者が専門家のサポートを得て契約をしているので、契約条項に中途解約条項が入っていることが多い。それが公序良俗に反しないなら、その規律に委ねればいい。そこに法制が余計な手出しをしないことが適切な解決を図れると思う。
- 市場が合理的に機能していると考ええると、地主側からすると日本に住んでいると地震の可能性は多かれ少なかれあり、地震の際にそのリスクを負わされることになるので、そのリスクを評価した上で地代にそれを転嫁する形でリスクの吸収を図ることが考えられる。それに対して、借地人にリスクを負わせたときに同じような吸収の仕方があるかということ、あるかもしれないが考えにくい。そう考えると、この場合に地主にリスクを負わせるというのは、合理的な規律であり得ると思う。
- 定期借地権の場合、保証金を入れていることが多い。合理的な選択は、途中で家が壊れてしまったら、家を建て替えるより、先は分からないから、保証金を返してもらうことになるのではないかと。特約でそう書いてあることが多いというのなら、それはそれで任せるというのもあるのではないかと思う。
- 保証金の問題も、何も手当てをされていなければ、民法の一般法理によって解

決してもらうしかない。不当利得返還請求権が成立するかどうかは分からないし、ここで決めるわけにもいかない。

- 実際問題としては、旧法の借地権はあまり放棄しないで、新しく設定されて保証金が1000万とかだとアの条文を使ってやめてもらう。それはそれで合理的選択だろう。
- アもイも導入すること自体はおかしくない法制かもしれないが、普通借地権と定期借地権とで違う規律を書き込むのは難しいので、借地借家法8条もそうだし、借地権一般の規律となるだろう。イの規律を入れるということは、借地非訟的な実務を考えたとき、現在の不動産鑑定評価基準は、定期借地上建物の評価は比較的しやすいように細かく書いてくれており、借地非訟事件になって鑑定委員会に対して意見を求められたときの不動産鑑定士は、不動産鑑定評価基準などの通常の手法に従って、幾らですと出せるが、定期借地権のみの値段を出してくださいというのは、今の不動産鑑定基準の不備でなかなか簡単に権威あるルールによって明らかにできない状況になっていると思う。
- 借地借家法19条3項で、借地権設定者自身が譲受けを申し立てた場合があり、裁判所が相当の対価を定めることとなっていて、これは建物の価格と借地権価格と言われているようであるが、建物の譲渡の相当の対価とあると拒否反応はないが、賃借権の譲渡又は転貸の相当の対価というのは借地権価格でいいのか。
- 賃借権の売買代金はあるし、要件事実的にも賃借権の売買というので、いいのではないか。気になるなら「譲渡を許可するに当たり、財産上の給付を命じることができる。」として譲受けのときも財産上の給付にしてしまうというものもある。今のような留意点はあるが、大筋d案でよいだろう。

(3) 研究会資料7

①現代においては公営住宅等の公的施策が充実していること、②要件等の見直しを行ったとしても、阪神・淡路大震災において指摘されたように賃借人が建物の構造等を決めることができるわけでもなく、賃料も新築建物となって高額となることが予想されることなどから優先借家権制度は余り機能せず、金銭授受の手段として活用されるおそれがあること、③優先借家権制度は、集合賃貸建物等を含む現代的な土地建物の利用の在り方とそぐわないおそれがあること、④締約強制を認めることの相当性自体にも疑問があることなどから、甲案のように優先借家権制度自体を維持することは相当ではないとされた。

他方で、これに代わる何らかの制度を設ける必要性については、基本的には公的施策に委ねられるべき問題であるとしても民事法上も何らかの規律を用意すべきであり、従前の賃借人に対して通知を義務づける程度のものであったとしても一定の有用性はあるとして乙案を推す意見と、乙案のような通知制度であれば余り機能しないと考えられることから、そのような制度を設ける必要は乏しいとして丙案を推す意見とがあった。

これらを踏まえ、乙案と丙案を基調としつつ、なお検討することとされた。

この点について、討議の要旨は、以下のとおり。

- 前回も最後まで甲案にこだわるようなことを言っていたので、それを一応繰り返すようなことを申し上げた上で乙案を採るという立場をいいたい。まず、住居の場合と店舗の場合は分ける必要があるだろうと考えている。住居については研究会資料7に記載の指摘がよく当てはまるし、公的な施策が非常に充実していることもあり、現代においては不要であるという議論が当てはまる。そうすると、事業者のその場所で賃借をしたいという意欲を法的に保護する必要があるのかということに限られてくるが、その必要性については、改めて考え直す必要がある。そもそも、商店街の商店主に優先的な権利を与えること即コミュニティにつながるのかということは難しいところだと思う。また、コミュニティの保護というのは震災復興の目的を考えたとしても、民事法制で守らなければならない法的利益なのかということの説明は、なかなか難しいだろうといわざるを得ない。他方で、商店主の方々が放置されるのかというと、仮に乙案を採るのであれば有利な条件でまたそこに賃貸したいという交渉をする余地はあるだろうし、仮設集合店舗のような公的施策も今はできつつあり、利用もされている。また、研究会においては、復興借地権といった考え方も議論されている。そうすると、それほど優先借家権にこだわる必要もないと思っている。
- 私は、基本的には乙案に近い。恩恵的な意味といえども優先借家権制度には意味があることから、従前の建物の賃借人にできる限り従前の場所に戻る機会を与えるべきであり、それがコミュニティの復興につながるという考えに全く変わりはない。ただ、実際に乙案を採用した場合、どうなるかということ、研究会資料7の4頁目に書かれているように、果たして実効性があるのか疑問であり、訓示規定のようなものになってしまうのではないかと思う。基本的に乙案で行きたいが、まさに4頁、5頁目で検討されていることが難しい課題であると思っている。

- 乙案の通知義務について、確かに周知徹底をせず、また、必要な周近的措置を講じない場合には、漫画チックな制度に見えてしまうところがある。ただ、現在の民事法制においても、一定の場合には通知しなければならないという規定があり、同様の問題が生じる場面も幾つかある。仮に通知をしなかった場合、何も周辺の制度がなければ慰謝料に性質に近いような無形損害になるのだらうと思われるが、例えば、住宅金融支援機構が行う災害復興住宅融資が機能するような建物であることが分かっている場面で通知をしなかった場合には、一定の損害賠償が得られるのではないか。
- 通知の対象者の範囲と震災後の混乱を考えると、そのようにある程度重い損害賠償責任を賃貸人に課してまで、通知義務なるものを果たさせるべき場合なのか疑問がある。甲案のように優先借家権そのものを存続させるということであれば、民事法の制度として考えなければならないが、乙案のようにコミュニティの維持ということを用いるのであれば、どこに行ったかわからない賃借人を賃貸人に捜してもらって、できる範囲で通知をしてもらうということがどこまで意味のあるのか。自治体等の公的機関に住宅の情報を集めておいて、避難者がいつでもアクセスできるような状況を作るなど他の方法による方が実効的なのではないかという気もする。そうすると、乙案のような制度を民事法上の制度として定めることの必要性、合理性には疑問がある。
- 「知っている者」を考えると時の状況について議論の補足をさせていただきたい。恐らく、震災の後の混乱した状況の下でというところをどう考えるかという問題があるが、本当の意味で混乱している場合には建物は建てられないはずである。今般の震災でも思ったのは、被災地が復興にベクトルが向き始めたときに、建物は建ち始めると思う。そういう意味では、本当に混乱している状況で「知っている者」というと少数だろうが、ある程度復興に視線が向き始めたときの「知っている者」は割と広い範囲になってくるのではないかと思う。
- 現在は、家主が借家人を捜したくとも個人情報の保護のために知る手立てがないところ、乙案のような仕組みを設けておけば、行政がもっている避難者情報について開示を受けられる可能性が高まるなどのメリットがあると考えられる。また、コミュニティの保護が民事法制でどこまで必要なのかということは確かに問題であるが、民事法制において何らの規律も設けないと法的に保護に値しないことを承認したようになり、問題があるのではないか。

- 私は、今後の震災を考えたときに、集合賃貸住宅まで視野に入れるとなかなか優先借家権制度を残すことは難しいだろうという認識だ。気持ちとしては、何らかの優先借家のかけらのようなものが必要ではないかということがある一方、コミュニティの維持ということで民事法制上、理由が立つのか。そもそもコミュニティというのは事実上の問題であるので、わざわざ法律で規定しなくとも、何らかの連絡等があると思われるので、それに任せておけばよろしいという気持ちもある。一方、何らかの民事法制上の制度が設けられるかという点、なかなか思いつかない。通知制度として残すということも、それはそれで理解できないものではないが、これ自体には余り意味がないのではないかという問題がある。通知というよりは、借地権の対抗力の10条にあるような掲示の方がよいのではないか。理論的には、私は思いきって丙案で行った方がよいと思うが、優先借家制度を何かの形でかけただけでも残しておきたいとも思う。
- 掲示についても考えたが、恐らく、建物を建てる時には、建築基準法等で一定の掲示が義務づけられているように思われ、更に民事法で義務づけるというのは余り意味がないように思う。また、掲示を見に行くのであれば、現在、建物が建築中であることなどは分かるので、この点からも掲示をすることには余り意味がないものと考えられる。
- 私は、負担と言われようとも掲示よりは通知をすべきだという考えに立っている。掲示があったとしても、それを理解できるのか、伝わるのかという問題があるからだ。家が建つときはあつという間に立ってしまうので、戻りたいけれども様々な事情で遠くにいる人に、何か月かに一回は見に行った方がよいと言うのは酷であると思う。
- 私は、優先借家権を支える理念はあり得ると思う。ただ、法技術的に洗練されたものになるのかということについては、ずっと気にして議論をしてきた。本日の研究会資料7のアとウは何とでもなるように思う。決定的に重要なのはイだ。集合賃貸住宅等についての困難というのはどうしようもない問題であるように思った。そういう意味では、甲案は難しいように思う。それを前提に、乙案、丙案両方あり得ると思うけれども、通知の意味についてはもう少し検討してよいと思う。その意味では乙案をもう少し議論すべきであると思う。
- 私は、通知義務は無い方がよいと思う。通知をすることはなかなか大変なことであるように思う。とにかく建てられる人には負担をかけず、早く建てる方がよい。

住宅については災害復興住宅融資というものがあると先ほど聞いたところであり、あえて乙案のような制度を設ける必要はないのではないか。

- 乙案は、なにぶんにもこの研究会の審議の終盤になって出てきたものであり、もう少し細かいところを詰めて検討する必要がある。この通知をしなければならないのは、政令の施行後何年以内に限られるとか、通知をすれば良くて通知をした翌日から建築に着手しても良いということか、通知をしたら半年間は建築を止めなければならないという規律を入れるのかといったことにより、通知が復興のための建築行為の妨害になるとも限らない。
- 通知義務や誠実交渉義務をいう場合には、解除や賃料の増額など、何らかの実体法上のサンクションのようなものが後ろに控えているものだ。しかし、乙案の場合には、単に損害賠償という話になってしまう。乙案は確かに面白い議論ではあるが、意味がないとも思うし、何か実体法上の後ろ盾を設けることが可能であれば、乙案というのも更に詰めていくという方向性も検討に値するように思う。
- 白地で作るならば、丙案が相当だろうと思う。ただ、現在、罹災都市法があり、東日本大震災においては適用がなかったが、適用が将来あれば、優先借家権のみならず、優先借地権も生じるという立場に今の建物賃借人はおしなべておかれているにもかかわらず、これをなくしてしまえるのかというところが難問だろうと思う。ウのところを書いてあるところは、私は神戸に住んでいたのでそのとおりだと思う。イも、もちろんここに記載のとおり重要だが、イであれば、集合住宅でないものについての優先借家権はどうなるのだろうかという思いがある。報告書の中に、甲案はここまでは合理化できるというものが残っている方がよいという面もあるように思う。日本国内にいる賃借人の抽象的な権利を切り下げる理由が、イの集合住宅だけでよいかは分からない。
- 確かに、イだけを取り出すと、一戸建てはどうなのかということとなるが、ア、イ、ウの全てが合わさって、優先借家権制度を維持することの相当性について疑問があるものと考えられる。また、集合建物以外の一戸建てに限るという法制は、現代においては違和感がある。なぜ一戸建てでは与えられて、集合建物では与えられないのかという理屈が立たないように思う。
- 2頁のイの部分については、アパートの話に限った話ではないだろう。敷地の利用関係も現代の市街地では複雑になってきている。現行法が制定された関東大震災から戦災復興の時期に比べて、飛躍的に都市における市街地の利用の在り方が複雑

化してきているし、それらに対する規律の在り方も立法当時に比べて極めて複雑多岐になってきている。そういう中で、素朴な優先借家権制度を維持することは困難がある。その中の典型的で印象的なものがアパートの問題である。また、一戸建て建物もある日突然集合賃貸建物にしようと思えばできることから、法制的には一戸建てと集合賃貸建物を区別はできないといったテクニカルな問題もある。

- どの案が良いというより、優先借家権制度の趣旨をもう一度確認したいが、家が足りなくなるからか、それとも、元いたところに戻すという本来的な権利があるからか。住宅法制や再開発法制等においても、基本的には再入居をする権利を保障しており、これは本来的な権利的なものがあるのではないかと考えられる。そうであれば、元いたところに賃貸住宅が建つものだから、そこに戻りたいという人の意思を尊重すべきではないか。元の場所に戻る利益というものについては掘り下げて検討する必要があると思う。他方で、もう一つの利益衡量として、そのようなことをすると、復興の阻害にならないかということも重要だ。復興において一番重要なのは、まずは賃貸住宅を多く作ってもらうことであり、元いた人に戻すことは重要であるとしても、そのような権利を認めることによって家賃が上げられないとか元が取れないといったこととなれば、建物が建たなくなってしまう。そうであれば、優先借家権制度を弱めることによって、賃貸住宅の供給と賃借人保護とのバランスを取る必要があるだろう。
- 全員が全員若しくは大多数にニーズがあるとは限らないが、一定程度、元の場所に戻りたいと思っている人がいて、それを後押しする制度が地域の復興につながるのであれば、弱い権利であっても残しておくべきであると考えている。
- 元の場所に戻ると言うことを考える際には、モデルとしては阪神と東京を思い浮かべるべきだ。東京では、大きな災害があっても公営住宅や他の場所の賃貸住宅はあると思われるが、元の場所に戻れるかどうかは別問題であり、元の場所に戻るという利益は公益的な利益だといえるのではないか。阪神・淡路大震災の経験からは、特に東京の場合には元の場所に戻るという利益が重視されるであろうと感じる。
- 賃貸住宅の供給と賃借人保護とのバランスを取る必要があるという意見はもっともであると思う。一方では、被災地において賃貸住宅その他の住宅の着工建設が促進され、適切に被災地の復興が進められるべきであるという要請があり、他方においてそこに居住していた人がその地域に戻ってきて、再びそこに築いていた社会的な関係の形成の中に戻すことによるコミュニティの維持という利益がある。このど

ちらも間違いなく大事な要請であるということは、ここにおられる方々は皆それをお認めになるように思う。これまでの検討の結果、優先借家権制度は、立法当時においてはこのような要請のバランスを取った制度と見ることもできるかもしれないが、現代においてはそのように見ることはできないということは否定できなくなっている。ただ、これらの要請のいずれかについて、重要ではない、無視してもよいといった議論をしたためにそのような結論となったものではないことは、報告書においても適切に表す必要がある。

- 社会福祉政策的問題を多分的に含んだ判断が司法作用になじまないのではないかという記載があるが、これまでも非訟事件として裁判所は同様の判断をしているのではないかと、例えば、遺産分割とどのように違うのかといった指摘が考えられる。
- 優先借家権が認められる者について、どこの部屋に誰を入れ、あるいは、部屋を割り当てないこととするかといった判断をする類型は他に見当たらないように思う。ただ、このような表現が適切かということについては、引き続き検討したい。
- 当事者が元の場所に戻るといった利益・権利をかなりの程度保護しようといったことが優先借家権制度であったが、ア、イ、ウなどを考えると従来型の締約強制という形での優先という在り方は現代にはなじまないであろうと考えられる。そこで、新たな優先の在り方、借家人が戻るといった利益の保護の在り方として、交渉する機会を保障する通知というものが考えられる。似たような場面として、区分所有法で区分所有者ではない賃借人に賃借人の利益に関わる区分所有の使用に関わるようなことについては意見を述べるができるというものがある。これも意見を述べさせるのみで、意見に従うのではないが、少なくとも交渉させることまでは認めてしかるべきだということからいえば、通知ということも理由付けとして成り立つと思う。

—了—