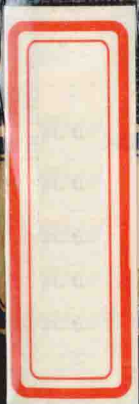


居住權論
〔新版〕

鈴木
禄



鈴木 禄弥 著

居住権論
〔新版〕

—— 借家法序説 ——

有斐閣

著者（すずき・ろくや）略歴

1923年4月4日生まれ。1947年東京大学法学部卒業。
同年東京大学特別研究生（ドイツ法専攻）。大阪市立
大学法学部助教授を経て、現在、東北大学法学部教授。

主 著

抵当制度の研究（一粒社・1968年） 相続法講義（有
斐閣・1968年） 借地法〔上・下〕（青林書院新社・
1971年） 根抵当法概説（新日本法規出版・1973年）
人事法Ⅱ（有斐閣・共著・1975年）人事法Ⅰ（有斐閣・
共著・1980年） 物権法講義〔二訂版〕（創文社・1980
年） 債権法講義（創文社・1980年）



居住権論〔新版〕

昭和56年11月20日	新版初版第1刷印刷	定価 4,800 円
昭和56年11月30日	新版初版第1刷発行	

著 作 者	すず き ろく や 鈴 木 禄 弥
発 行 者	え ぐさ ただ あつ 江 草 忠 允

東京都千代田区神田神保町2～17
株 式 有 斐 閣
発 行 所 会 社
電 話 東 京 (264) 1311 (大代表)
郵便番号 [101] 振替口座東京 6-370 番
本郷支店 [113] 文京区東京大学正門前
京都支店 [606] 左京区田中門前町44

印刷・大日本法令印刷株式会社 製本・株式会社 高陽堂
© 1981. 鈴木禄弥. Printed in Japan
落丁・乱丁本はお取替えいたします。

ISBN 4-641-03556-3

新版へのしがき

本書は、昭和三四年五月に『大阪市立大学法学叢書』の一冊として刊行されたものの新版である。本書成立の由来については、旧版の「あとがき」に、つぎのように記されている。

すなわち、「借家法の領域に私が関係を持ちはじめたのは、まだ東大研究室に御厄介になっていたころ、幾代通兄の勧誘で、有泉亨教授の主宰される『宅地住宅総合研究会』に入れていただき、同教授および幾代・関口晃両兄と共に借地借家法（主に借家法）の比較法的研究をやり、そのドイツ法の部分を担当し、昭和二六年秋季の比較法学会で発表させていただき、のち『居住権に関する比較法的研究』と題して法曹時報（四巻二号）に掲載したのが最初である。その後、借家法に関するいくつかの判例評釈などはしたけれども、特別に借家法の研究に専念したわけではなく、ドイツ留学中もそうであった。帰国後、たまたま借地借家法の改正の問題が起り、『制限借地権』についてを——はじめは、いわば註文生産的に——ジュリスト（二七号）に執筆し、その後法務省からの御依頼でドイツ借家法（および区分所有権）の問題を資料として紹介したり、神戸大の西原道雄助教授らと一緒に、大阪市阿倍野区の借地借家関係の実態調査に従事したりした。また、我妻先生の御厚意によって、法律時報（二九巻三号）の座談会（借地借家法改正の動向）に出席させていただいた。このような機会に恵まれて、当初はいわば他発的であった私の借地借家法に対する関心は次第に内発的本格的となり、問題意識も私なりにある程度まとまって来て、『いわゆる立退料について』（我妻先生還暦記念『損害賠償責任の研究』上）——これは、われながらはなはだ不出来であつて別刷をいまだどなたにもあげていない程で、我妻先生はじめ執筆者の皆様に本当に申わけなく思っている——を、また『居住権の法的構成』（大阪市大 法学雑誌四巻三・四合併号）および『借地借家法の一本化論についての一疑問』（民商法雑誌三六巻三号、三七巻二号）を、さらに、『賃借権の無断譲渡と転貸』（総合判例研究叢

書 民法Ⅱ) および『借家の転貸』(民法演習Ⅲ)を執筆した。その間にまた、文部省より出版助成金をえて、有泉教授の御編集の下で幾代・関口両教授と『借地借家法の研究』——比較法的な研究(ドイツ担当)——を公刊する機会をえた。これらの拙い私のアルバイトは、それぞれその方法・視角・精粗の度はことになっているが、いずれも本書の基礎をなしているものである。

借家法についても、他の領域についてと同様に、私の研究はまだ暗中摸索の状態で、単行本にまとめるなどということは、自分でも全く考えても見なかったのである。ところが、私の所属する大阪市立大学法学部の構成員の業績を毎年およそ二編ぐらいずつ公刊している『大阪市大法学叢書』が既に一二冊に達し、私の先輩同僚はおおむねこれを担当されてしまい、私自身ここ数年來もっぱらおことわりしつづけて来たが、本年度はついにどうしてもお引受けせざるをえないはめにおちいってしまった。そこで、いくつかある私の研究テーマのうちでも、纏められる目算のつくものが他にないままに、借家法の問題を選んだが、それまでに出来ていたこれに関する諸論文は、方法も視角もいろいろと異なっていて、そのままでは到底一冊の本に纏めることはできなかったし、かつは処女著作でもあるので、少しは内容的にも体系的にもある程度一貫したものをと思って努力はしたが、結果は、ご覧のようにみじめなものに終わってしまった。

爾來二十余年が経過し、かつては民法学界のメインテーマの少なくとも一つであった借家法も、いまや公害法等の不法行為法の領域にとつてかわられ、近時の若手研究者の関心を惹くことはほとんどないようである。私自身も、ここ一〇年来借家法の問題をあまり手がけていないし、今日では、本書の「居住権」という構想自体についても、それだけでは「既得権」偏重の誤解を受けるおそれがあり、本来ならば、「既得権」一般についてのより立入った考察を本書に附加したうえでじめて新版を出すべきだ、とも考えている。したがって、今日、内容的に旧態のままて本書を再刊することに意義があるかは、疑問だともいえよう。

もっとも、絶版となっていた本書への需要も絶無ではないらしく、有斐閣の故新川正美編集長は、七、八年前から本

書の再版をすすめてくれていた。しかし、本書は私にとって最初の著書で、しかも、忽忽の間に印刷に附さねばならなかったため、思いちがい・書きちがい・誤引用・誤植が山をなしており、到底そのままの形では再版には耐ええない状態であり、さりとて、これらを根本的に見なおす時間的余裕が私にはなかったので、しばらくは放置されたままになっていた。ところが、数年前から、東北大学法学部助手成田博君が、驚くべき努力のもとに、旧版の上述の欠点を修正して下さったので、私もようやく新版の企図に踏切り、また、大阪市立大学法学会も、ころよくこの企図を認めて下さった。それに、有斐閣の三倉三夫氏や前橋康雄氏の御配慮があって、この新版が出されることになったのである。以上に挙げた方々にはもちろん、旧版のあとがきに掲げた方々にも、ここにあらためて謝意を表したい。

二十余年前の作品をあらためて人目にさらすについては、おもはゆさが、先に立つ。そしてそのつぎには、目下管理職業務を余儀なくされてロクに勉強もできぬわが身にとっては、シャニムニ勉強に専心していた旧版刊行当時がただなつかしく、はやく刑期満了して多少とも往時に近い状況に復したい、と念ずるばかりである。

一九八一年五月

仙台にて

鈴木 禄弥

目次

新版へのはしがき

序論..... 1

第一章 借家法の性格に関する基本的見解..... 11

第一 諸学説の概観..... 11

第二 「契約関係を媒介とする・家主の犠牲による住宅社会立法」..... 33

第三 実践的態度..... 56

第二章 「居住権」..... 59

第一節 「居住権」の法的構成..... 59

第一 「居住権」の概念と本質..... 59

第二 「居住権」概念の具体的適用..... 69

第三 いわゆる「家団論」について..... 82

第四 財産権的借家権..... 91

第二節 「解除」の制限（居住の「合法性」の基礎の維持）..... 92

第一 「解除」の制限一般..... 92

第二 賃借権無断譲渡ないし無断転貸を理由とする「解除」の制限..... 99

第三 「居住権」理論から見た「譲渡転貸」..... 113

第三節 「正当ノ事由」について（居住の「必要性」についての判断）……………123

第一 「正当ノ事由」の内容……………123

第二 判例にあらわれた・「正当ノ事由」の有無を決するファクター……………139

第三 妥協的解決方法……………178

第四 「正当ノ事由」に関する裁判の特質……………202

第三章 営業用借家の場合との比較……………223

第一節 ドイツ法およびフランス法……………223

第一 賃貸借の類型分化……………223

第二 ドイツ法……………224

第三 フランス法……………237

第四 建物賃貸借区別の方式……………243

第二節 営業用建物賃貸借の特質……………247

第一 住宅賃貸借との相違点……………247

第二 解釈論ないし立法論……………255

第三 判例にあらわれた・「正当ノ事由」の有無を決するファクター……………262

第三節 ボーダーライン ケース……………272

第四章 借地の場合との比較……………281

第一 序……………281

第二 借家関係と借地関係……………286

第三 借地法・借家法の統一について	299
邦語文献引用の際に用いた略語表	313
索引	卷末

序 論

一 (1) 今日、いわゆる民法学によって取り扱われている領域のうちで、借家法に関する諸問題は、実際上もとても重要なものの一つであり、判例の数もとても多数に上っている。しかし、学者のこの領域に関する研究はかならずしも多くなく、その大部分は判例研究ないし註釈書的なものであって、当座の問題を処理する弥縫的なものを出ない感を禁じえない場合が少なくなく、その基礎に一貫した理論が欠けているのではないか、と思われる。

しかし、借家法の具体的な解釈論に当っては、オーソドックスな民法理論のみを以ては、妥当な解決に到達することはできず、実務上においても、かならずしも明瞭な自覚のうえに立つものではないにせよ、オーソドックスな民法理論とはなんらかの意味で異なった基礎の上に立つて個々の事件についての具体的妥当な解決への試みがなされていることは、なんびとも否定できない。

他面また、少数の学者によって、借家法の本質解明のためのすぐれた試みがなされているが、かかる努力の多くは、原理論にとどまり、具体的解釈論ないし立法論とはかならずしも直接には結びついていず、両者の間にはいまだ充分な架橋がなされていないように感じられる。この欠陥はとくに、近時の借地借家法の改正の機運に際しての立法論上の論議において、顕著になっている。このような欠陥を補填し、一貫した理論的基礎づけのもとに具体的に妥当な解釈論ないし立法論を構築してゆくことが、必要である。

筆者は、これまで折にふれて、借家法の個別的問題について研究し、また、ドイツにおける借家立法の概観を紹介してきたが、これら⁽¹⁾の機会を経て、借家法上の諸問題は純粹の市民法的原理とは異なった基礎理論の上に立つてはじめて妥当な解決がえられるのだ、という考えをいだくに至った。本書は、これを実証しようとする一つの試みなのである。

すなわち、一般に、借家立法は、住宅政策の一環として考えられている。もちろん、いわゆる家屋ないし建物の中には、居住用ではなく営業用その他の用途向けられているものが少なくないが、借家法の核心的対象が住宅の賃貸借であることは、なんびとも否定せぬであらう。⁽²⁾かかる住宅の借家人＝居住者の権利は、通常漠然と「居住権」と呼ばれているが、この「居住権」は、種々の点で、民法上の通常の財産権とは本質的にその性格を異にしているから、この「居住権」の概念・法的構成を明らかにすることによって、市民法的原理ではすっかりと割り切れない借家法上の困難な諸問題を処理し、これに一貫した基礎づけを与えようとするのが、本書の企図なのである。もちろん、借家法上の細かい諸問題全部につき以上の課題を果すことは、現在の筆者の能力を以てしては不可能であり、かつ、教科書ではない単行研究たる本書においてはかならずしも必要ではないと考えられるので、借家法一条ノ二をめぐる諸問題を中心としてこれに関連する重要問題について、「居住権」なる構成の基礎に立つての説明を試みるにとどめたのである。

(2) 一般に「居住権」なる言葉から予想されるであろう内容は、これを広い意味で解して、すべての国民が「健康で文化的な最低限度の生活を営む」(憲法二五条)ための基礎としての相当な住居を与えられる権利をもつということ、ないしは、国民がかかる住居をえられるように国家が努力する義務のあるということ、であらう。この意味での「居住権」は、まさしく憲法上の生存権の一種である。しかし、本書にいわゆる「居住権」は、そのように広汎な意味のものではない。本書でいう「居住権」は、生存権的な色彩をもつ権利ではあるが、憲法上の生存権そのものではなく、単に、市民法上の契約関係が消滅したにもかかわらず、借家人がその家主に向ってひきつづき当該の家屋に住ませよ、と主張しうる権利にすぎない。

換言すれば、この「居住権」は、貸家所有権が借家法等の住宅社会立法によって制限されたことの反射として借家人に与えられた法的地位の指称であり、ただ、かかる制限が恒久化された結果、借家人に属する私権として認められるに至ったものである。別の表現を用いれば、「居住権」とは、特定の借家人が特定の家屋につき自己と賃貸借関係にある

特定の家主に対してその犠牲において自己の居住の保障をせよと要求しうる権利である、といいうる。この「居住権」なる概念は、人ないし国民一般に住居の獲得を可能ならしめるような体のものでもなければ、住宅社会政策上の理想を具現するものでもなく、単に現在他人の所有の家屋を賃借し居住している者にひきつづき一定の対価を支払ってこの家屋に住居することを可能ならしめるものにすぎない。⁽³⁾

このように現存の借家関係を維持するというやり方は、本来、住宅難解決のための住宅政策のほんの一端であり、住宅難解決のための正道は、国家の費用による住宅の建設であることは、多言を要しない。わが国のごとく、住宅諸立法のうちで借家法のみがクローズアップされているのは、住宅難の解決のためにかかる正道が怠られているからであり、本書におけるような意味での「居住権」の概念が強調されなければならないのは、かかる住宅政策の貧困を前提としてのことである。この「居住権」なる法的構成は、住宅難に対する因循姑息な対症療法であり、本書の叙述も、必然的にかかる限界をもっている。

(3) もとより、居住権の概念を本書におけるように狭く解せず、より広い意味で生存権の一種としての「居住権」を考え、住宅難解決のより幅の広い施策のあり方を追求することも、今後に残された課題である。そのためには、われわれは借家法のみ研究に躊躇することなく、広く住宅に関する諸立法を視野のうちに入れ、その総合的研究をなす必要がある。

その意味で注目すべきは、住宅に関する法制一般を一の独立な法領域として把握しようとするベッターマン Bettermann 教授の見解⁽⁶⁾であろう。同教授は、つぎのように述べる。すなわち法の分類項目の整理は論理的カテゴリーによってなされうるのみでなくて「実生活の自然的秩序と現実の問題圏とにしたがって」もまたなされうる。「比較的あたらしい法部門の大部分がこうして発生した。すなわち、一個の実生活の現実、典型的な実生活の問題、あるいは協同体、身分 (Stand) といふものが、学問的考察のなかにとりいれられたのである。その場合、人々は、自然的には単一のもの

のが多数の法域に分配されていることに気がつく。「そこで」人々は、こうした配分を、種類のちがう法部門を総括してなめることによって、打破する。以前に分割されていたものが、ふたたび総合されるのである」。その典型的なものは労働法であるが、労働法の対象を従属的労働であると考え、労働法と「住居法との完全な平行性があたえられている。働くことと住むことは、典型的にして頻繁な、しかも基本的な生活の表現、需要および作用である。したがってこの二つの法部門は、具体的な実生活の領域に結合している。そして、この両者において、国家の保護、指導および監督に服する法領域の基本的な意義がさだめられているわけであるが、そこでは、国家の干渉がよくなるにしたがつて、社会的均衡作用および欲望充足作用の自由な活動はますます保障されないようになる。ことに、戦争で破壊された経済秩序および社会秩序の影響のもとで、その両者は、私法領域から公法のなかにますますつよく移行している。しかも、なお私法を完全には脱却してはいないのである」というのが、同教授の見解である。そして、教授の構想される住宅法は、住宅私法（民法上の賃貸借 *Miete und Pacht*・使用貸借・地上権等および賃借人保護法）・住宅緊急法 *Wohnungsnotrecht*（住宅統制法）・住宅公法（住居福祉と住居監視・住居仲介・税法・国有住宅）その他住宅行政法および住宅（紛争解決 手続法等々、あらゆる法領域を包含しているのである。

わが国では、前述したように、借家法以外の住宅立法の発達はきわめて乏しいから、住宅に関する諸法制を一括して独立の法領域として構成することに対する実務的必要性が少なく、「独立の法領域としての住居法」を説くための基盤が欠けている。⁽⁷⁾しかし、借家法の諸問題を住宅難解決のための施策の一環として考えるかぎり、他の住宅諸立法をも研究視野のうちに⁽⁸⁾入れ、生存権の一種である広義の「居住権」の旗幟のもとに、すべての人々に健康で文化的な住居が与えられる方向へ努力してゆくことが、われわれに与えられた今後の課題であらう。

二 つぎに、本書の構成の概観を述べておこう。

- (1) 本書にいう「居住権」を論ずるには、その前提として、借家法の基本的性格が論じられなければならない。くだ

し、民法自体のそれとは異なった借家法の性格が、解釈上・立法上、特異な割切りがたい諸問題を生み出し、これらの諸問題の解決の手がかりをうるために、「居住権」という構成を利用せんとするのが、本書の意図だからである。借家法の性格については古くからいろいろな考え方があり、ことに戦後には、この問題を正面から取上げて論じているものも少なくないので、まず、これらの学説を概観する（第一章第一）。

つぎに、私は、借家法の性格を「契約関係を媒介とする・家主の犠牲による住宅社会立法」と規定する。すなわち、住宅のないものに住宅を与えるという本来国家の手でなされるべき任務を、国家がみずからの負担ではおこなわず、私人たる家主の貸家所有権を借家法と家賃統制とによって制限し、これによって、この家主と賃貸借関係に立っている借家人の居住を保障するという形で、この課題が果されている、というのが上述の借家法の性格規定の意味である（第一章第二）。ここで「家主の犠牲による」ということを強調するのは、けっして家主の利益を擁護せんがためではなく、借家法による住宅社会立法が住宅難解決の正道でないことを強調したいからである（第一章第三）。

(2) 借家法の性格を以上のように理解し、このようにして家主の所有権が制限されたことを前提とすると、この制限の反射として借家人がある種の権利を享受することになるが、この権利が、借家法および家賃統制の恒久化にともなつて固定化されたものが「居住権」であり、「居住権」は、家主に対する一の私権の形をとっている。「居住権」成立の基礎は「合法性」（家主との間に賃貸借関係が存すること）と「必要性」（借家人が該家屋に居住するのを必要とすること）とであり、約定賃貸借関係が家主の解約（または更新拒絶）によって消滅した場合にも、借家人の必要性が強く、ひきつづきこの家主の犠牲によって借家人の居住を保障することが妥当であると国家が判定するとき（『正当ノ事由』がないとき）には、両者のあいだに法律の力による賃貸借関係が成立させられる。これが、借家法一条ノ二の趣旨である（第二章第一節第一）。「居住権」の概念は、いわゆる「借家権の相統」における諸問題や、その他借家人自身に種々の事故が生じた場合の同居者の地位に関する諸問題の処理に際し、実益を有する（第一節第二）。

「居住権」の基礎たる「合法性」が消滅せしめられる場合の主要なものは、借家人の債務不履行を理由とする家主の解除である。この解除も、それだけ切り離して借家法とはまったく別の市民法の平面だけの問題としてこれを処理することはできず、借家人の居住の保護の見地から、これを制限しなければならず、「曰ムコトヲ得サル事由アルトキ」にのみ、解除が許される、と考えるべきであろう（第二章第二節第一）。賃借権の無断譲渡ないし無断転賃を理由とする家主の解除権もまた、同じ見地から、制限されるべきであり、もし無断譲渡ないし転賃が借家人の「背信行為」でないときは、解除は許されない、と考えるべきである（第二章第二節第二）。

他面、借家人の無断譲渡ないし転賃は、それが家主に経済的損害を与えないかぎり、「背信行為」でなく、そのかぎりにおいて譲渡・転賃は自由なのだ、とする説があるが、この説には与することができない。というのは、家主が自己の貸家所有権の負担において保障をしなければならぬのは、かれが任意に賃貸借契約を結んだ相手方たる借家人その人の居住であって、無縁の他人たる賃借権無断譲受人ないし無断転借人の居住の保障は、原則的にはこの家主にとって無関係なことだからである（第二章第二節第三）。

「居住権」のもう一つの基礎たる「必要性」の存否は、現行法上、借家法一条ノ二の「正当ノ事由」の存否の判断の問題としてあらわれる。この点の裁判は、本質的には、該家主の犠牲において該借家人の居住の保障をすることが妥当かどうか、より実務家的にいえば、係争家屋の使用を借家人と家主とのいづれに配分すべきか、という社会的ないし住宅配分政策上の国家の判断であり、基本的には借家人の居住の必要と家主の居住の必要が比較されるが、他の諸事情も、上述の妥当性の判断中で考慮される（第二章第三節第一）。

このことは、具体的な判例中においては、「家主・借家人双方の必要、その他一切の事情を比較して」、「正当ノ事由」の存否が決められる、という形であらわれている。現実には、その存在または不存在のみによって「正当ノ事由」の有否が条件づけられるほどに絶対的意義をもった事情は存在せず、結局は、家主側に有利な諸ファクターが一方の側に、

借家人に有利な諸ファクターが他方の側に集められ、両者のいずれが重いかによって、「正当ノ事由」あり、またはなし、という結論になる。この観点から、いかなるファクターがいずれの有利に働くか、そして、各ファクターは相互にいかなる関連・比重をもつかを、多数の判例から抽象して考える作業が必要になってくる(第二章第三節第二)。

つぎに、「正当ノ事由」の存否の判断の結論は、かならずしも「あり」または「なし」という二者択一的なものとはかぎらず、妥協的・中間的な解決として、一部明渡判決・代替建物ないし立退料と引換えに明渡を命ずる判決などがあり、具体的妥当性の見地から、かかる型の判決も適法なものと解すべきである(第二章第三節第三)。

なお、「正当ノ事由」に関する裁判は、前述したような政策的判断であり、その際には裁判官に幅の広い裁量が認められ、その解決には迅速性が要求され、かつ、この裁判は、事実上、確認の裁判というよりも形成裁判的なものとなっており、裁判の結論においても、妥協的・中間的な解決をなすに適している。これらの点から、「正当ノ事由」の存否に関する裁判は、かならずしも典型的な民事訴訟に親和的なものでなく、むしろ、審判制度に適するものではないかと考えられる(第二章第三節第四)。

(3) 以上の「居住権」という構成は、もっぱら、居住用の借家についてのみいえることであって、等しく借家であっても、営業用の建物については、まったく事情を異にする。ドイツ法・フランス法はいずれも、営業用建物の賃貸借を成文上明瞭に居住用建物の賃貸借と区別して扱っている(第三章第一節)。

典型的な営業用建物の賃貸借においては、借家人の権利は、これを生存権的なものとして社会法的に保護する必要があるかわりに、これを財産権として市民法の原理にしたがって保護する必要がある(第三章第二節第一)。借家法は、その適用の範囲を限定していないから、営業用建物の賃貸借にも適用があるが、この場合の家主の解約申入についての「正当ノ事由」の存否の判断については、上述の趣旨にしたがって、居住用建物の賃貸借におけるとは異なった解釈がなされなければならない(第三章第二節第二)。そして、営業用建物の賃貸借についての、借家法一条ノ二にいわゆる「正当

ノ事由」の存否についても、居住用建物のその場合と同じように、多くの判例を集めて、そこから「正当ノ事由」の存否についての判断の基礎をなす諸ファクターを抽出して、これを分析することが必要となる（第三章第二節第三）。

ただし、とくにわが国の現実の問題としては、併用住宅・小規模営業用建物等のごとく、居住用建物と営業用建物とのボーダーライン上にあるものがはなだ多く、その取り扱いについては、仔細な検討を要する（第三章第三節）。

(4) 借家関係の特質、とくにそこの「居住権」なる構成をとることの必要は、これを借地関係と対比することによって、明瞭となる。借地と借家との性質の相違は以前にはあまり意識されず、戦後とくに新借地借家法案に関する議論の過程において、自覚されるに至った（第四章第二）。借地関係において土地所有権に対立しているのは、同じく財産権たる借地権であり、後者の存在により土地所有権がこうむる制限は、貸家所有権がこうむる制限と異なっており、本質的なものではない。借地権の強化は、民法典の地上権を模範としてなされるべきもので、借家権の強化が社会的見地からなされるのと、大いに異なる（第四章第二）。それゆえ、借地法と借家法とを統一的な単行法にまとめようとする立法論には、

疑問が存する（第四章第三）。

(1) 有泉・研究（ドイツ 鈴木）。以下、これら特定の文献については巻末の「邦語文献引用の際に用いた略語表」に従って略記する。

(2) 全国および市部についてのみの借家の用途別数は上表のとおりで（昭和三〇年住宅調査結果報告）による、専用住宅たる借家は借家全部の大部分をしめ、とくに併用住宅および準住宅たる借家を含めると、借家のほとんど全部をしめて

いる。

(3) 篠塚昭次「物権的賃借権について」（私法一九九八八頁）は、「住めば都」という諺が示すように、或る場所に一定期間継続的に居住すると、そこに強い精神的愛着を生じ、他所への移住に強い抵抗感を覚えるに至るのが通例で「かかる『Heimgefühle』は素朴な執著感情ではなく、人間の尊厳に根ざした高貴な道徳的心情である」とされ、「住宅難が住居関係特別諸法令を要求しているのではなく、住居難を契機として自覚されたHeimgefühleがかかる特別法令を要求しているものと考えなければならない」として、わが国の借家法についても、この点の事情は同様に考えてよいであろう、と主張する。たしかに、Heimgefühle（郷里觀念）のとき理念の実現を可能ならしめる住宅立法がなされることは望ましく、