

「法と経済学」に関する法政策学的再検討

— 定期借家権創設論争の分析を中心に —

Re-analysis of Law and Economics by Political Jurisprudence:

Case of Argument for Building Leasehold in Japan

山田和利

Kazutoshi YAMADA

概要

平成12年、定期借家権が施行された。その創設に関しては、経済学者と法学者との間に数年にわたって激しい議論がたたかわされた。その創設から3年が経過し、その議論の過程で根拠とされた分析モデルの整合性を検証するとともに、法政策学的な視点から再検討を行い、今後の「法と経済学」における研究分野の発展に寄与する事例としたい。

キーワード：法と経済学*、政策決定、法政策学、定期借家権、不動産市場

Abstract

The building leasehold was enforced in 2000. Concerning this enforcement, there went on a fierce argument between economists and jurists for several years. Three years have passed since then. The goal of this paper is to verify the consistency of model that was assumed for the discussion, and re-analyze it from the political juristic perspective so that this case would contribute to the development in the research on Law and Economics.

Keywords: Law and Economics, policy making, political jurisprudence, leasehold, land-house market

目 次

1. 問題提起
2. 問題の経緯
 - 2.1 定期借家権論争の端緒
 - 2.2 わが国における借家法制の誕生
 - 2.3 戦中戦後の混乱期における借家法制
 - 2.4 わが国の借家法制の二重構造
3. 分析モデルにおける争点
 - 3.1 分析モデルの理論的枠組み
 - 3.2 供給層モデルにおける問題点
 - 3.2.1 供給層モデルの基本的欠陥
 - 3.2.2 ファミリー向け賃貸住宅の家賃水準
 - 3.2.3 ファミリー層における家賃負担能力
 - 3.2.4 賃貸住宅における床面積の国際比較
 - 3.2.5 立地に対する誤謬
 - 3.3 需要層モデルにおける問題点
 - 3.3.1 需要層の市場間移動分析における問題点
 - 3.4 分析モデルに対する実証的検証の必要性
4. 定期借家権における法政策学的検討
 - 4.1 定期借家権創設に伴う問題点
 - 4.2 政策決定における経済学的メソッドロジーへの期待
 - 4.3 定期借家権創設論に関する検証

1. 問題提起

平成11年12月15日、「良質な賃貸住宅等の供給の促進に関する特別措置法」が公布され、いわゆる定期借家権が翌平成12年3月1日に施行された。おおよそ4年遡る平成7年12月、行政改革委員会・規制緩和小委員会は規制緩和報告書を発表した。住宅分野における規制緩和検討項目として、定期借家権の創設が盛り込まれ、当時の主務官庁である建設省（現・国土交通省）は賛成を表明したが、一方の所管官庁である法務省は「住宅弱者の追い出しにつながりかねない」と反対を表明したのである⁽¹⁾。

従来、経済学者を中心に、定期借家権の創設が提唱されており⁽²⁾、前述の行政改革委員会・規制緩和小委員会による報告書に盛り込まれた背景のひとつにもなっていた。その主な提唱理由は、わが国の借地借家法における「正当事由制度」と「継続賃料抑制主義」が

ファミリー向け（特に 60 m² 以上）の良質な賃貸住宅の供給を阻害している大きな要因⁽³⁾ であるとして、定期借家制度の創設等による見直しによって、その阻害要因を除去し、土地の有効活用をはかり、良質な賃貸住宅の供給を促そうとのことであった。そして、その契約の自由化によって生じるであろう問題点、①土地利用の外部不経済（ミニ開発や環境の悪化など）、②借家人等の社会的弱者に対する保護等に対して、①については都市計画等の規制において、②については公共的政策で対応すべきであるとの主張がなされた。

提唱理由の柱となった「正当事由制度」と「継続賃料抑制主義」の見直しによる賃貸住宅供給におけるインセンティブの根拠は都市住宅事業研究会、住宅・土地システム検討委員会による東京圏住宅市場モデルによる試算データ⁽⁴⁾、および民間賃貸住宅推進研究会による貸家市場の現状と今後の貸家施策のあり方、および住宅需要実態調査⁽⁵⁾、住宅統計調査⁽⁶⁾ などから作成されたデータに基づいている。しかしながら、これらのデータは地主等の土地供給による賃貸住宅市場への参入を所与としており、そのうえで、①単身者向け⁽⁷⁾ またはファミリー向け⁽⁸⁾、②新規家賃と継続家賃、③個人貸しまたは法人貸し、等の分析を行っており、そのため、賃貸住宅市場参入の時点で借地借家法の問題点が検討されている。これらのデータは、土地供給者に参入または非参入の択一的な選択肢しか与えられていないように推定されることなど、これらの分析モデルを構成する与件には幾多の疑問が感じられる。そのため、これらの分析モデルから結果として得られる所見、ならびに理論的フレームワークについて再検討を行うことは、定期借家権自体の議論を深めていく上においても重要であり、しいては法と経済学が競合する分野における政策決定においても肝要であろうと思われる。

もし、借地借家法における「正当事由制度」と「継続賃料抑制主義」が本質的にファミリー向けの賃貸住宅供給における阻害要因であるならば、その見直しによる契約の自由化等は賃貸住宅供給の大幅な増加というメリットをもたらすが、もしそうでないならば、前記の問題点等のデメリットを多くもたらすこととなるからである。

本稿は、良質な賃貸住宅の供給という課題に対して、阻害要因とされた借地借家法の見直し論議、立法過程を法政策学的観点から再検討し、今後の法と経済学の競合分野における政策決定に資することを目的とする。

2. 問題の経緯

2.1 定期借家権論争の端緒

平成7年から11年にかけて、定期借家権の創設をめぐり、経済学者、法学者をはじめ、関連する業界団体をも巻き込み、活発な議論がなされていた。借家法制の自由化論議、いわゆる定期借家権論争がより旺盛となった契機は、世界的な規制緩和の潮流と都市再開発

の機運が高まるなかで、平成7年12月に公表された行政改革委員会の規制緩和報告書において定期借家権の創設が盛り込まれたことである。

従来、経済学者を中心に、借地借家法における「正当事由」は、家主が新規の借家、特に比較的規模の大きい賃貸住宅を供給する場合の阻害要因になっているとして、借家制度における正当事由制度を廃止し、借家契約を自由化することによって、契約期間の満了により当然に契約が終了し、必ず建物が返還されるという、いわゆる定期借家権を導入すべきであるとの主張がなされていた。これらの主張は、このような定期借家制度の実現によって、土地の有効活用がはかられ、良質で安価な賃貸住宅の供給が促されるはずとの主旨であった。一方、このような主張に対し、法学者を中心に正当事由制度は長期にわたって国民生活の安定に寄与しており、これを抜本的に緩和することは経済的弱者の問題を含めて重大な影響を及ぼすおそれがあり、また正当事由制度を廃止したとしても、建設費等のコストを前提とする限りは安価で良質な賃貸住宅が供給されることは期待できないなどとの反論がなされた。

こうした定期借家権論争が展開されるなかで、平成8年10月には経済審議会が明確に定期借家権構想を打ち出し、また法務省においては平成9年6月に借家制度等に関する論点を公表し、わが国における借家制度は新たな局面を迎えたのである。

2.2 わが国における借家法制の誕生

わが国の借家法制の生い立ちは大正10年にまで遡る。大正10年前後は第一次世界大戦の特需による好況期であり、東京などの都市部においては労働者等の流入による人口増加によって慢性的な住宅難の状況にあった。借地上の建物には既に明治44年の建物保護法によって対抗力が与えられていたが、借家についてはこれらの手当がなされていなかったのである。そのために、借家においてはなお「地震売買」の現象が生じていた。借家の地震売買、すなわち家主が家賃の値上げ要求等を行い、これに応じない借家人に対し、家屋を第三者に譲渡し、譲受人が借家人に対して即日明け渡しを要求するということが行われていた。これは事実上、家主にとっては自己の要求を貫徹することを可能とし、一方、借家人にとっては家主の容赦のない要求にさらされることを許容するものであった。大正10年における借家法の制定はこのような理不尽な明け渡し等から、借家権に対抗力を付与するものであった。このような借家法の制定には当時流行となりつつあった社会政策思想、およびドイツ等の国々で採用されはじめていた借家人保護立法の影響があったものと思料される。

2.3 戦中戦後の混乱期における借家法制

第二次大戦中の軍需労働者の増加による住宅不足は、必然的に家賃の高騰を招いた。こ

れに対して、政府は家主に対する行政指導により対処しようとしたが、目的を達することができず、昭和14年、国家総動員法19条に基づき、地代家賃統制令を公布した。さらに昭和16年には戦時立法として国民の居住の安定を目的として借家法が改正され、家主の更新拒絶や解約申入を制限する「正当事由制度」が導入された。当初、家主側に自己使用の必要がある限り、更新拒絶や解約申入は認められ、条文通りの運用がなされていた。しかし、その後の戦時下における住宅事情の逼迫に伴い、明け渡しを余儀なくされる借家人の苦痛が甚だしいものと痛感されるようになり、裁判所は正当事由の判断に際して、家主の事情のみならず、借家人の事情をも考慮すべきであるとして、次第に両当事者の利害を比較考量するに至っている。そして、昭和17年以降、これらの判例は次第に積み上げられていったのである。

戦後、復興のための産業基盤整備が優先された経済政策下において、公共住宅の建設は進まず、海外からの引揚者が激増するなかで国民の住宅事情はより深刻化し、借家紛争は激化の一途をたどった。後年、判例によって立退料の提供が正当事由の補強事由とされ、またバブル期における地価の異常な高騰によって、借家権は借家の利用権というよりも、資産性をにじませた一種の財産権的な価値を持つように変容していったのである。

2.4 わが国の借家法制の二重構造

多くの諸外国においては居住用借家に対し、非居住用借家、つまり事業用建物の賃貸借には異なる特別法が適用されているが、わが国においては、従来、これら性質の異なる借家を同一の法規によって規定してきた。ここにわが国の借家法制の二重構造が垣間見られ、さまざまな不合理な問題を露呈させてきたといえる。

借家法は一面において社会法と位置づけられ、社会的な弱者保護のための立法とされてきた。確かに貧困な低所得者層や一部の高齢者等の社会的な弱者を保護する機能を果たしてきたといえよう。しかし、戦中戦後の混乱期とは異なり、借家人が常に社会的な弱者であるという構図は既に成立しなくなっており、他方、現行の借家法は主に法人間の契約である事業用建物の賃貸借までを包括しており、明らかに社会法としての位置づけには違和感が生じてきた状況となっていたのである。

[借家法制関連年表]

明治29年 民法典成立
明治44年 建物保護法
大正10年 借地法・借家法
大正11年 借地借家調停法
昭和14年 地代家賃統制令

昭和16年 借地法・借家法改正（正当事由制度の導入）

昭和41年 借地法・借家法改正

平成4年 借地借家法（いわゆる新・借地借家法）

平成12年 定期借家権創設

3. 分析モデルにおける争点

3.1 分析モデルの理論的枠組み

当時なされた定期借家権論争の出発点は、岩田教授による「借地借家法の経済学的分析」⁽⁹⁾と思われる。岩田教授は借地借家権の物権化の流れを厳しく批判し、借地借家法のもつ二つの課題（借地借家の供給を絶やさないこと、借地借家人を保護すること）は相互に矛盾し、その矛盾はその後に積み重ねられた判例によって、長期的には公共の福祉をかえって後退させている⁽¹⁰⁾と主張している。そして、後年において、借地・借家契約を自由化すれば、借地・借家供給の増加という形で土地の有効活用が進むことから、法律家のように、借地・借家紛争が起こった時、その場の処理のみを考えるとという態度は無責任であるとして、借地・借家の問題は地主と借地人または家主と借家人の二者間の問題としてとらえるよりも、土地の有効利用政策および低所得者に対する居住権の保障等の再分配政策という政策的視点でとらえるべき⁽¹¹⁾ことが主張された。

平成4年、新借地借家法の施行によって、借地については時間制限的な借地制度である定期借地権が導入されたが、借家においては取壊し予定の建物である場合、転勤等による賃貸人の不在期間などの特殊な場合にのみ、期限付建物賃貸借の制度が導入されたため、それ以降は期限付借家制度としての定期借家権が借家問題の議論の中心となったのである。

法改正後、野口教授によって、賃貸借契約の自由化により、さまざまなタイプの借家の供給が増加し、いつでも必要な住宅が借りられるならば、人々は持家には執着しなくなるはず⁽¹²⁾との主張がなされ、それ以降の論文の多くは、「賃貸住宅市場における偏在性」、「賃貸住宅市場と持家市場との連関性」という大きくふたつの理論的フレームワークで借家問題をとらえ、分析がなされている⁽¹³⁾。前者は地主および事業者という供給層における行動分析を中心としたモデルであり、後者は借家人および持家取得者という需要層における行動分析を中心としたモデルとなっている。しかしながら、前者においてはモデルの設計自体に欠陥があり、後者においては借家市場と持家市場間の需要層の移動分析において問題が見られることから、以下これらの問題点について述べていきたい。

3.2 供給層モデルにおける問題点

3.2.1 供給層モデルの基本的欠陥

「賃貸住宅市場における偏在性」を理論的フレームワークとした供給層モデルを用いて、わが国における借家の床面積が持家に比べ、国際的に低水準にある事実⁽¹⁴⁾を取り上げ、その理由が新規家賃と継続家賃における水準格差などにみられる借地借家法の悪影響にあるとして、その影響を受けづらいワンルーム等の単身者向け賃貸住宅の供給増加につながっており、したがって、ファミリー向けの良質の賃貸住宅の供給増加のためには、阻害要因となっている借地借家法を見直し、定期借家制度を創設すべきと述べられている。

しかしながら、以上のような供給層モデルは、供給者たる地主や事業者の賃貸住宅市場への参入を所与としており、分析モデルとしては決定的な欠陥があるといえる。なぜならば、供給者たる地主や事業者は不動産賃貸市場⁽¹⁵⁾にそもそも存在しているのであり、不動産賃貸市場の一選択市場にすぎない賃貸住宅市場においては、所与の存在とは到底仮定できないからである。

不動産賃貸市場は景気動向、市場金利、地価、税制などの外部要因に大きく影響される市場特性を有しているものであり、そのような影響下において、どの市場を選択するかは、各の物件ごとに立地特性、市場環境、事業採算性等を検討し、賃貸住宅市場をはじめ、貸事務所市場、貸店舗市場などのリスクとリターンを比較考量しながら決定されていくものである⁽¹⁶⁾。供給者たる地主や事業者は自らの提供する物件あるいは投下資本を各々の意向に照らして、高収益に運用されるであろう事業市場に参入するのであって、必然的に賃貸住宅市場に参入してくるものではないのである。

このように不動産賃貸市場においては、各種の要因が影響しあいながら、下位の市場選択が決定されていくのであり、一選択市場に過ぎない賃貸住宅市場におけるファミリー向け賃貸住宅の供給量に及ぼす影響は、借地借家法が与える影響よりも、不動産賃貸市場における各種の決定ファクターの及ぼす影響の方が以下の白書データからもより多大であるものと推定される。

建設白書及び土地白書⁽¹⁷⁾の「年別貸家（賃貸住宅）着工件数」によれば、昭和61年以降の5年間は、日銀の低金利誘導によって不動産投資が活発化した時期であり、この時期の5年間で過去11年分に相当する貸家を供給している。バブル崩壊によって、平成3年には前年比75%程度にまで大幅に減少しているが、平成3年の生産緑地法改正、一部農地の宅地並み課税に伴い、土地の活用先を求めた宅地化農地がアパート・賃貸マンション等の敷地として大量に供給されるに至り、翌4年には前年比2割の増加となった。しかし、その頃より、貸家の大量供給の蓄積等によって、賃貸住宅市場においては供給過剰気味となっており、空室率の増加に伴い、アパート等の経営状態は悪化していった。そのため、金融機関は貸家経営の経験の乏しい家主（特に宅地化農地に関わる地主等）に対する貸家建設

資金の融資を絞るに至り、貸家供給は減少傾向となっている。「一戸建て住宅の着工件数」及び「分譲住宅の着工件数」にみられるように、行き場を失った宅地化農地が一戸建て住宅及びマンションの敷地として提供され、またバブル崩壊後の不況対策、円高対策として公定歩合が随時引き下げられたことにより、持家市場が活況となり、一戸建て、マンションいずれもが、貸家の供給が減少に転じた平成5年より増加基調となっている。「オフィスの着工床面積」においては、バブル崩壊後の90年を境にオフィスの供給は大幅に減少傾向となっている。

このように不動産賃貸市場においては景気動向、市場金利、税制などの変動によって、供給量に大きな影響を与えている。したがって、賃貸住宅市場における供給量や家賃水準の決定においても借地借家法の与える影響よりも、これらの要因の果たす影響の方が多大であると思料されるのである。

このようなことから、ファミリー向け賃貸住宅の需給バランスにおいて本来的に借地借家法が阻害要因であり、その影響は市場原理を損なうほどであるとの問題意識に立つとしても、その需給バランスにより多大な影響力をもつファクターの分析を経ることなく、後述するように法政策論として多くのデメリット⁽¹⁸⁾を伴うであろう借地借家法の改正問題として提唱されていることには疑問を抱かざるをえない。

したがって、定期借家権創設の提唱理由として、ファミリー向け賃貸住宅の供給増加を政策目標とし、供給層モデルを用いるならば、不動産賃貸市場における事業市場選択に関わる決定ファクターの分析によって、不動産賃貸市場から賃貸住宅市場への選択参入において、所与とするにふさわしい一定の法則性、あるいは不動産賃貸市場と賃貸住宅市場を当然に同視できうる根拠、または不動産賃貸市場から賃貸住宅市場への選択参入そのものを無視しうる根拠などがまず示されることが政策論を議論するうえにおいて正当な立場であると思われる。そのような根拠が示されない限り、供給者たる地主や事業者の賃貸住宅市場への参入を所与とした供給層モデルから得られる所見に対しては、極めて懐疑的にならざるを得ないのである。

3.2.2 ファミリー向け賃貸住宅の家賃水準

ファミリー向け賃貸住宅の家賃水準については、福井・森本論争⁽¹⁹⁾に見られるように、借地借家法の影響の有無を出発点として、供給層モデルの枠組みの中できわめて有意義な議論が積み重ねられ、結果としてデータを計量的にコントロールすることによって、借地借家法の家賃に及ぼす影響が数理統計的に検証された⁽²⁰⁾ことは研究業績として高く評価されると思われる。

しかしながら、この議論はファミリー向け賃貸住宅の家賃水準における借地借家法の家賃引き上げ効果が証明されたに過ぎず、定期借家権創設におけるファミリー向け賃貸住宅

の供給増加作用の直接的な裏付けとはなっていない。定期借家権創設に関する法政策を論じる場合においては、法改正を伴い、その影響も多大であることに鑑みれば、より強固な裏付け作業が必要と思われる。

3.2.3 ファミリー層における家賃負担能力

福井・森本論争の端緒となった論考において、森本教授はファミリー向け賃貸住宅の供給制限の原因の一つとして、ファミリー層の家賃負担能力の限界⁽²¹⁾に言及されたが、以後の論争において、ファミリー向け賃貸住宅の家賃水準における借地借家法の影響の有無に議論が集中し、置き去られたため、ここで再度取り上げ、データの補強を試みたい。なぜなら、ファミリー層における家賃負担能力は賃貸住宅市場におけるファミリー向け賃貸住宅の供給においてはより重要なファクターと思われるからである。

賃貸住宅供給者側からみれば、ファミリー層の家賃負担能力は一戸当たりにおける家賃決定過程において、事業計画上、重要な要素となる。一戸当たりの床面積が大きくなればなるほど、一戸当たりの家賃は高くならざるをえず、その絶対額がファミリー層の家賃負担能力を大きく超過してしまえば、法人の役員や外国人等の特別な層を対象とした賃貸住宅を除き、事業として成立しなくなるからである。通常、当該立地における平均世帯年収の25%⁽²²⁾を家賃設定の上限とすることが事業計画作成上の基準となっている。首都圏を例とすると平成6年当時の平均年収は854万円⁽²³⁾であり、家賃設定を25%とした場合、一か月当たりの家賃は約17万8千円となる。これは、旧国土庁資料⁽²⁴⁾に見られるとおり、3DKにおける家賃水準にほぼ一致している。したがって、この家賃水準を基本として投資採算に似合うように、一戸当たり床面積が建物設計上、決定されていくこととなる。そのため、ファミリー層の家賃負担能力は一戸当たり床面積の決定ファクターのひとつとなっており、床面積の大きいファミリー向け賃貸住宅の供給における制約要因となっている。

3.2.4 賃貸住宅における床面積の国際比較

「住宅水準の国際比較」(注14参照)は供給層モデルにおいて、日本におけるファミリー向け賃貸住宅の供給が少ないことの証左とされている資料である。これは何らかの要因によって、広い床面積の賃貸住宅が供給されてこなかったことを確かに推論させるデータ⁽²⁵⁾であるが、何ら借地借家法による影響を直接指し示すことにはつながっていない⁽²⁶⁾。

逆に、海外との比較において、建設白書に主要施策として掲げられている「持家取得の促進」など、日本において持家を促進する何らかの要因があったことを示すデータとも見なしうるのではないと思われる。

3.2.5 立地に対する誤謬

福井・森本論争において、立地が単位家賃に及ぼす影響の問題が議論されている。この議論において、単身者向け賃貸住宅は都心ならびに駅に近い好立地にあり、ファミリー向け賃貸住宅は郊外等の良くない立地にあるものとの認識があるようであるが、ここに立地に対する誤謬があるので、指摘しておきたい。

単身者向け賃貸住宅とファミリー向け賃貸住宅とでは、事業計画作成段階においてそもそも適性な立地条件は異なっている⁽²⁷⁾。単身者向け賃貸住宅は基本的に日中は不在となることを前提として事業計画が作成される。つまり、昼間の周辺環境にあまり配慮する必要がないため、昼間環境がたとえ悪くとも、フィージビリティはあると判断され、比較的適性立地の範囲は広いとされる。上記の議論において、交通至便でないと立地されないとの認識があるようであるが、交通至便かそうでないかは当該物件における競争力の問題であり、設定家賃において調整される。逆に、ファミリー向け賃貸住宅は基本的に日中は在宅の場合が多いことを前提として事業計画が作成されるため、昼間環境に配慮する必要があり、また子供の学校などの配慮も求められる。そのため、ファミリー向け賃貸住宅における適性立地の範囲は単身者向け賃貸住宅よりも限定される場合が多く、ファミリー向け賃貸住宅が単身者向け賃貸住宅ほどに供給されないひとつの要因となっている。

3.3 需要層モデルにおける問題点

3.3.1 需要層の市場間移動分析における問題点

「賃貸住宅市場と持家市場との連関性」を理論的フレームワークとした需要層モデルを用いて、戦前から戦後にかけての借家率が78%から47%に低下したこと⁽²⁸⁾を取り上げ、その理由は借地借家法の悪影響によって、賃貸住宅市場が著しく歪められ、正常に機能しておらず、需要層の選好が持家取得に偏ったことにあるとして、賃貸住宅市場を正常化するために借地借家法が改められるべきであると述べられている。

以上のような需要層モデルの理論展開において、ふたつの問題点を指摘したい。

第一に、賃貸住宅市場と持家市場の相互間における借家人および持家取得者等の需要層の移動分析において、需要層の選好基準として、ミクロ経済学的な機会費用の概念を用いたことである⁽²⁹⁾。賃貸住宅市場における機会費用を家賃(R)とし、持家市場における機会費用を取得費用(P)と金利(i)との積(iP)としている。旧・総務庁(現・総務省)「家計調査」において住居費として認識されているのは実質支出額であり、賃貸住宅市場においては家賃であり、持家市場においては住宅ローン返済額である。賃貸住宅市場における機会費用(R)と実質支出額である家賃(R)は同一であるが、持家市場における機会費用(iP)と住宅ローン返済額とは異なる。ここでは、需要層が両市場間をいずれの選好基準をもとにシフトしうるかが問題となる。持家市場の機会費用(iP)は構成要素となる取得費

用・金利ともに変動要因であり、一般家庭を中心とした需要層においては機会費用（ iP ）は把握しづらいものと思われる。一方、持家取得者のほとんどが住宅ローンを利用し、長期間の債務として、住宅ローンを支払い続けなければならないことからすれば、実質支出額となる住宅ローン返済額は需要層の選好基準として、より重要な要素になっていると推測される。また、市場間移動の可能性が高い3DKの賃貸住宅居住の世帯の住居費は33%⁽³⁰⁾であり、持家取得者の当初の住居費は35%前後⁽³¹⁾と想定されることから、きわめて近似した数値において、需要層の市場間移動が選好されていると考えられる。しかし、その選好における内実は居住に対する自家消費であって、決して投資的な観点で優先されるわけではないことから、需要層の市場間移動の選好基準は投資的観点で強い機会費用ではなく、自家消費的観点から、家計に対する住居費としての実質支出額によって選好されているとみる方が妥当ではないかと思われる。

第二に、賃貸住宅市場と持家市場の相互間に借家人および持家取得者等の需要層の移動が経済的環境変化に応じて行われなことが、あたかも借地借家法による賃貸住宅市場の歪みが原因とされていることである。人間の生活に密接であり、しかも特殊な要素をもつ「居住」に対して、需要層モデルでは「住宅サービス」という表現⁽³²⁾に見られるように一般消費財と同様に、両市場間における機会費用の比較優位のみによる分析手法が用いられている。実社会において、転勤等の特殊な場合を除き、持家市場から賃貸住宅市場への需要層のシフトは少数である。これは持家市場と賃貸住宅市場との移動コストが一般に高い⁽³³⁾と考えられるうえに、持家市場に一旦、居をかまえた需要層においては、取引費用等の経済的なコストに置き換えられない、持家居住という各種の効用⁽³⁴⁾があるものと思われ、借地借家法による賃貸住宅市場の歪みだけに根拠を求めることは妥当とは思われない。

3.4 分析モデルに対する実証的検証の必要性

以上に示したように、定期借家権創設論の根拠となる分析モデルは、モデル設計上の問題点や理論展開における疑問点が散見されることから、法政策を論じる分析モデルとしては、与件などが脆弱であることは否めず、より現実的な分析モデルに改善していく作業が必要であったと推定される。当時の分析モデルから得られる推論や所見、およびそれらを根拠とする定期借家権創設によるファミリー向け賃貸住宅の供給増加などの各種効用については懐疑的な状況であったといわざるをえない。しかし、国会において一度廃案になったものの、別の法律名として再提出され、現行の借家法制を維持しつつ新規供給物件を中心に定期借家権を適用できるとした特異な構造にて可決に至っている。法の施行から3年が経過し、創設論の根拠となった分析モデルが相応しかったのかどうか、実証的に検証する時期に来たといえよう。今後、法と経済学の競合する分野がより多くなっていくことが想定される今日、定期借家権の立法過程が法政策学的な観点から再検証され、実り多い経

験となることを願ってやまない。

4. 定期借家権における法政策学的検討

4.1 定期借家権創設に伴う問題点

定期借家権の創設は借地借家法の改正をその主な内容としており、特に契約の自由化により、正当事由制度を撤廃し、現在まで培われてきた家主と借家人との関係における借家制度そのものを見直すというものである。現行の借家法制ならびに借家制度はわが国において半世紀を超える伝統を有しており、多くの一般国民において承認され⁽³⁵⁾、長年の判例等の積み重ねによって制度としての安定性を保持していると思われる。借地借家法は家主と借家人間における私権調整立法という側面と、結果として住宅政策等の政策立法という側面を有した⁽³⁶⁾ 民事法規であり、それを改正するということがいずれの側面においても多大な影響を及ぼすということについて想像するに難しいことではない。借家制度は過去において、契約自由の原則に則り、市場的決定⁽³⁷⁾ に委ねられた結果、多くの具現化した不都合に対して、大衆の居住の安定性を図り、人間らしい生活を保障する⁽³⁸⁾ という公共的目的のために、法改正や判例によって利害を調整し、あるいは結果として財を再配分するという権威的決定⁽³⁹⁾ によって積み重ねられてきた所産といえる。平成4年の改正においても、新法がこれまでの借家秩序を覆してしまうのではないかという危惧が借家人層に根強く、正当事由規定を不遡及とすることによって、いたずらな不安を与えないように配慮したものの⁽⁴⁰⁾ であった。このように形成されてきた借家制度を定期借家権の創設によって改めることは法律学者をはじめ、法曹関係者全般に多くの批判がある。主なものは定期借家権が家賃改定の自由と不可分的に主張されることから単に家賃値上げの便法にすぎず、賃料値上げの強要以外に合理的根拠はなく⁽⁴¹⁾、定期借家権が究極的に「期限の定めのない借家権」の実現をめざしていると推察されることから、借家人はたえず追い立てられる不安に脅かされ、住居の安定、家庭生活の静穏・職場への接近の確保などを害されることとなり、結果として、現在の判例下での不都合をはるかに超える社会的な不都合が生ずること⁽⁴²⁾ になるというものである。このような事態による法的紛争の頻発や社会的弱者の救済コストの発生などは法政策的正義の観点から許容されるものではなく、借家法制の改正による定期借家権の創設は多くの社会的問題を生じさせうる危険性を内包しているといえるであろう。

4.2 政策決定における経済学的メソドロジーへの期待

モデルを用いる経済学的メソドロジー⁽⁴³⁾ の明解さについては、金融系研究所において、データとしての数字を扱うことを業としていた私自身としても、諸手を挙げて賛意を示すものである。しかし、その明解さゆえに、過去の古典的モデルにおける与件の設定におい

ては、最大の英知と努力が積み重ねられてきており⁽⁴⁴⁾、いかに多くの人々の理解と共感を得られるか、いかに現実的な与件を設定できるかによって、分析モデルから得られる知見の重みが変わってくることから、与件の設定はきわめて重要となる。

今回のような法制度における政策決定において、経済学的メソドロロジーであるモデル分析を用いるのであれば、法律学者との議論の場をつくる重要性から鑑みても、より現実的な与件の設定が第一次的作業として必要となる。経済的問題と社会的問題との複合問題⁽⁴⁵⁾としてとらえることができる借家問題に対して、いかに規制緩和が時代の流れとはいえ、実質的に法的・制度的安定性を損ねることは、多くの法的紛争や社会的弱者の救済問題の頻発が予想される。そのため、この作業なくして、経済学的メソドロロジーを法政策分野に持ち込むことは、常に提起される実際の紛争に対して、現実的な解決策を求められる法律学者及び法曹関係者から、かえって無責任の批判を逃れることはできないと思われる。したがって、モデル分析という経済学的メソドロロジーのみに頼ることなく、現実的な議論の場を創っていこうという姿勢が求められるのではなかろうか。

また、本質的に定期借家権の創設の目的が土地の有効活用による良質の賃貸住宅の供給にあるのであれば、公営借家住宅満足度調査に見られるように、公営借家に居住する者の満足度が42%と相対的に最も低く、半数にも満たないことからすれば、公営借家の充実をより図っていくことこそが喫緊の課題であろう。さらに国民の住宅福祉の向上に資するべき旧住宅都市整備公団（現・都市基盤整備公団）は当時、六千戸もの空き家⁽⁴⁶⁾を抱えており、しかも公的助成を受けているにもかかわらず、近隣の民間賃貸住宅よりも家賃が割高であることが原因とされることなど、それぞれ経済学的メソドロロジーが得手とする分野であり、その原因説明が社会的にも経済学的メソドロロジーに期待されるであろう。社会的正義の観点から解決策が困難な借家問題よりも以前に、経済学的メソドロロジーの明解さをもって問題を解明することによって、即座に社会に貢献する問題は多いのではないかと思われる。

4.3 定期借家権創設論に関する検証

前述のようにファミリー向け賃貸住宅がわが国において少ないことは借地借家法による要因のみではなく、その他多くの関連する要因が絡み合った結果であると思われる。したがって、賃貸住宅供給における一要因にすぎない借地借家法を契約の自由化によって、除去したとしても、その効果が有効に現れるかどうかについては疑問が呈されていた。確かに長期的視点に立てば、地主に賃貸住宅を供給する促進要因となる可能性は認められるが、自由化によって短期的には法的ならびに制度的安定性が脅かされ、多くの社会的不都合を生じさせる可能性が高いことから、現行の借家法制の安定性を犠牲にしてまで、定期借家権の創設によって得られるであろう借家の供給等の効用について実証的な検証が必要であ

り、分析モデルの正当性が立証されるべきである。そうでなければ、定期借家権の創設は法政策学的観点から見送られるべきであったということになる。

借家制度をより円滑なものとするためには、居住用借家という観点からは住宅政策との関係が不可欠であり、一方、事業用借家においては産業政策や経済政策との関係がより密接であることから、これら性質の異なる二種類の借家を同一の舞台上で論ずることは議論を錯綜させ、問題点を見えづらいものになっている。いずれの借家においても、借家制度が円滑に機能するには、制度としての安定性をはじめ、貸し手及び借り手の双方において、何らかのメリットが必要不可欠である。なぜなら、借家は貸し手側に採算性のある利益がもたらされる限りにおいてのみ供給され、一方、借り手側に自己保有との比較において優位性が認められる場合に需要が生まれるのであって、これは否定できない経済原則であろう。したがって、法制度としての借家制度をより円滑なものとし、論争の課程から現在までになされてきた議論をより実りあるものにするためには、制度的な安定性と現実的な社会経済性の両面の視点から、性質の異なる二種類の借家の課題をより検討整理し、定期借家制度創設以降の実証分析を行っていくことによって、冷静に法政策学的検証を行っていくことが肝要であると思えてならない。

以上

- * 法学者と経済学者の間で近年、最も急速に発展しつつある学際的な研究分野が「法と経済学」である。今までは、法学者と経済学者が同一のテーマに対して、同じテーブルについて議論を闘わせる機会ほとんどない状況であった。しかし、自由主義取引が発達し、さまざまな契約形態が生み出され、その社会的なコストが意識されはじめたことは、既存の法制度を所与の前提として、その運用を合理化するための解釈適用に関する努力だけではたりずに、新たな法制度をいかに実社会の中で機能させることが可能なかを測定させることを不可欠にしたのである。このような背景から、多様な法制度にミクロ経済学理論を活用し、法学、経済学、経済心理学、法社会学等の関連分野を巻き込み、新たな視点から分析を試みようとする学際的なアプローチの必要性が認識され、その体系を「法と経済学」とよぶようになっていく。「法と経済学」のアプローチ対象は、法学と経済学が競合する所有権法、契約法、不法経済行為などに広がってきており、本稿で取り上げた定期借家権は契約という側面では継続的契約であり、居住権や資産性という側面では法社会学や経済学的コストに関係しており、複合分野として理解されている。

「法と経済学」の創成に大きな影響を与えた著作としては、以下の著作があげられる。

- ・ Ronald H. Coase, The Problem of Social Cost, 3 Journal of Law & Economics

1 (1960)

コース教授は日本名「社会的コストの研究」の業績によって、後にノーベル経済学賞を受賞している。

また、おおよその研究経過を把握できるものとしては、以下の著作があげられる。

- Robert D. Cooter / Thomas S. Ulen, Law and Economics, Scott Foresman & Co., Glenview, Illinois (1988)

さらに、日本における研究経過を把握できるものとしては、以下の著作がある。

- マーク・ラムザイヤー『法と経済学——日本法の経済分析——』弘文堂、1990
(上記著作は、シカゴ大ロースクール教授であったラムザイヤー教授が約4年に及ぶ東京大学大学院法学研究科における研究成果をまとめたもので、日本語で著された外国人研究者による日本法の研究書で希少な著作となっている。)

注

- (1) 『日本経済新聞』(95.12.8) 3頁。
- (2) 岩田規久男教授、山崎福寿教授、福井秀夫教授等が代表的論者であろう。
- (3) • 岩田規久男「借地借家法の経済分析」『季刊現代経済』24号128頁以下(1976)
• 岩田規久男、小林重敬、福井秀夫『都市と土地の理論』(ぎょうせい、1992)63頁以下
• 金本良嗣「新借地借家法の経済学的分析」『ジュリスト』1006号28頁(1992)
• 叶 芳和「定期借家権の創設を」『日本経済新聞』(1994.9.19)私の意見
• 山崎福寿「土地・住宅賃貸借市場の不完全性について」『都市住宅学』10号121頁(1995)
• 山崎福寿「借地借家法の改正急げ」『日本経済新聞』(1996.1.26)経済教室
• 福井秀夫「借地借家の法と経済分析(上)」『ジュリスト』1039号76頁(1994)
• 福井秀夫「借家法自由化で質向上」『日本経済新聞』(1994.5.24)経済教室
• 福井秀夫「住宅政策の法システム」『住宅土地経済』17号23頁(1995)
以上のもに、同様の主張がなされている。
- (4) 1992年における、委員長・岩田規久男教授によるもの。
- (5) 建設省住宅局及び日本住宅協会による。
- (6) 総務庁統計局及び日本統計協会による。
- (7) 「単身者向け」とは、ワンルーム、1DKなどの基本的に単身者を対象とした賃貸住宅を意味し、比較的床面積が小さいものをいう。
- (8) 「ファミリー向け」とは、2DK、3DKなどを中心とした、基本的に家族層を対象とした賃貸住宅を意味し、比較的床面積が大きいものをいう。
- (9) 前掲(3)岩田(1976)。岩田教授は、初めて「借地借家法を経済学的に本格的に分析したもの」と記述している。
- (10) 前掲(3)岩田(1976)136頁以下。
- (11) 前掲(3)岩田・小林・福井(1992)59頁以下。

- (12) 野口悠紀雄「日本の都市における土地利用と借地・借家法」
宇沢弘文・内行蔵編『最適都市を考える』（東京大学出版会、1992）146頁。
- (13) このようなフレームワークで分析がなされている論文は以下の通りである。
- ・岩田規久男「都市住宅に対する経済学的アプローチとは何か」『都市住宅学』8号51頁以下（1994）
 - ・森本信明「借地借家法によるファミリー層向け賃貸住宅の供給制限効果」『都市住宅学』8号60頁以下（1994）
 - ・金本良嗣「日本・ドイツ・アメリカの住宅対策－I・借家権の保護」『住宅都市経済』11号134頁以下（1994）
 - ・久米良昭「借家制度が借家市場に与える影響についての分析」『都市住宅学』11号251頁以下（1995）
 - ・前掲(3)金本（1992）32頁以下
 - ・前掲(3)福井（1994）88頁以下
 - ・前掲(3)福井（1995）23頁以下
 - ・前掲(3)山崎（1995）118頁以下
- (14) 当時参考とされた資料は、建設省住宅局住宅政策課編「住宅水準の国際比較」『住宅経済データ集：1994年版』138頁とされる。
- (15) 不動産賃貸市場を形成する代表的な市場としては、賃貸住宅市場の他に貸事務所（オフィスビル）市場、貸店舗市場、駐車場市場などがある。
- (16) アメリカ不動産カウンセラー協会編『Real Estate Analyses：意思決定のプロセス』（清文社、1995）14頁以下。
この過程の調査・分析は通常、事業化可能性調査またはフィージビリティ・スタディ（Feasibility Study）と呼ばれ、事業計画作成段階においては一般的なプロセスとなっている。
- (17) 旧・建設省発行が建設白書であり、旧・国土庁発行が土地白書である。
- (18) 定期借家権の問題点を指摘した主要な論文としては以下のものがある。
- ・内田勝一「借地借家法制」『ジュリスト』1073号123頁以下（1995）
 - ・澤野順彦「定期借家権構想の問題点」『NBL』585号11頁以下（1996）
 - ・鈴木禄弥「いわゆる定期借家権構想について（上）（下）」『NBL』586号6頁以下、587号25頁以下（1996）
- (19) 森本信明「大都市圏における民間賃貸住宅の位置と家賃問題」『都市住宅学』4号3頁以下（1993）に端を発したもので、ファミリー向け賃貸住宅の家賃水準における借地借家法の影響分析を大きく前進させたといえる。関係する論文は数多いが、議論の経過は、前掲(13)森本（1994）、前掲(13)岩田（1994）などに詳しい。
- (20) 最も明確に論じたものとして、以下のものがある。
八田達夫・赤井伸郎「借地借家法と家賃：計量経済分析」『都市住宅学』11号153頁以下（1995）
- (21) 前掲(19)森本（1993）8頁。

- (22) 富士総合研究所・経営情報部編『アパート・賃貸マンションの開業と留意点』（1993）3頁。年収に占める家賃の比率は当然、若年者ほど高くなるため、単身者向け賃貸住宅の場合は30～35%を基準とすることが多い。
- (23) 建設省『建設白書：平成6年版』226頁。データは総務庁『貯蓄動向調査』による。
- (24) 国土庁『土地白書：平成7年版』141頁。実際に3DKに入居している世帯における家賃比率は33%程度となっている。これは前掲(23)における平均世帯年収が持家層によって、押し上げられているためと推測される。
- (25) 金本良嗣「日本・ドイツ・アメリカの住宅事情」『住宅土地経済』9号18頁（1993）以下。金本教授は「なぜ日本だけでファミリー向けの賃貸住宅市場が成立していないのかは興味ある問題」と言われている。また「日米独の住宅市場には多くの相違点があり、しかもそれらの方向性はさまざまであり、これらの相違がどういう要因によって発生しているのかを説明することは今後に残された興味ある課題である」と指摘している。
- (26) 前掲(13)森本（1994）65頁。
- (27) 前掲(22)富士総合研究所（1993）8頁。
- (28) 前掲(3)福井（1995）23頁。
- (29) 前掲(13)岩田（1994）54頁以下において、明確に示されている。
- (30) 前掲(24)参照。
- (31) 当時の旧・富士銀行「住宅ローンにおける年間返済基準」。この基準は全銀協にて合意されているものであり、ほぼすべての金融機関において同一の基準で運用されているものと思料される。年収400万円以上の場合は40%以内とされているが、実質的な融資実行時には35%前後が基準とされている。
- (32) 前掲(13)岩田（1994）54頁。
- (33) 住宅取得時に不動産取得税、登記費用などが必要となるが、これらは賃貸住宅の敷金のように返還されない費用のため、短期間に市場間の移動を繰り返すことは結果として移動コストを高めてしまうと考えられるため。
- (34) 持家という居住形態の場合、わが国においては金融的な信用力をはじめ、各種の社会的な信用力が付与されるという実状がある。
- (35) 前掲(18)鈴木（1996）586号12頁。
- (36) 前掲(18)内田（1995）125頁。
- (37) 平井宜雄『法政策学・第二版』（有斐閣、1995）62、119頁。
- (38) 前掲(18)鈴木（1996）586号11頁。
- (39) 前掲(36)平井（1995）119、136頁。
- (40) 稲本洋之助・澤野順彦編『コンメンタール借地借家法』（日本評論社、1993）316頁。
- (41) 前掲(18)澤野（1996）12頁以下。
- (42) 前掲(18)鈴木（1996）586号13頁。
- (43) 前掲(13)岩田（1994）48頁。岩田教授は「経済学の実験室的接近法」と表現されている。
- (44) 古典的な分析モデルにおける与件は何人においても理解・共感されうる与件であって、それゆえ、そこから導き出される知見が多大な説得力を持つものになったと思われる。

- (45) 前掲(10)鈴木 (1996) 586号 13頁。
- (46) 『日本経済新聞』(96.3.12) 5頁。分譲住宅の空き家も含めると、95年12月時点で八千戸に達している。