

最近の判例から (8)

みなし道路上の工作物の撤去を求めた訴訟において、土地所有者が
みなし道路であることを否定することは信義則上許されないとした事例

(最判 平18・3・23 判タ1209-72) 村川 隆生

建築基準法42条2項道路（いわゆる「みなし道路」）の所有者がブロック塀を設けるなどして他の土地所有者の通行を妨害したことから、後者がブロック塀等の撤去を求めた訴訟において、道路所有者がみなし道路であることを否定した場合に、周辺土地所有者らに対してみなし道路であることを否定する趣旨の主張をすることは、信義則上許されないとした事例（最高裁 平成18年3月23日 破棄差戻 判例タイムズ1209号72頁）

1 事案の概要

Y1は、平成5年、一団となっている数筆の土地を購入し、その一部の土地に自宅を建築した。同じころY2もY1が購入した土地の一部に自宅を建築した。その際、上記一団の土地のうち南側に位置する通路状の土地（以下「本件道路」）が建築基準法42条2項道路であることにより接道義務を満たすものとして、建築確認を受け、本件道路を舗装してこれを4m道路として開設した。なお、本件道路は公衆用道路として非課税となった。

一方、X1は、平成11年にY1所有地の東側土地を購入して建物を建て、本件道路に接続する土地を道路として整備した。また、X2は、平成12年にX1のさらに東側の土地を購入して自宅を新築し、その際、X1の土地を経由してX2の土地に至るY1・Y2所有の通路状の土地が、建築基準法42条2項道路であるとして、建築確認を得た。

Yらは、X1が転居してきた平成11年6月頃、本件道路にタイヤ止めや「私有地につき関係者以外の立入禁止」の立て看板を設置し、本件道路の通行を妨害するようになり、平成12年8月には同様にブロック塀を設置した。このため、Xらは、自動車で本件道路を通行することはできなくなった。

Xらは、本件道路は2項道路であるとして、通行の自由権(人格権的権利)に基づく妨害排除請求として、Yらに対し、Yらが設置したタイヤ止め、ブロック塀等の工作物の撤去を求めて提訴した。

Yらは、本件道路は基準時である昭和29年5月（同地域が都市計画区域に指定されたのは昭和29年5月3日）当時に法42条2項の要件を満たしてなく、本件道路が2項道路であることを否定して争った。

原審は、本件道路が基準時当時に法42条2項の要件を満たしていたことの立証がなく、本件道路が2項道路であるとは認められないとして、Xらの請求を棄却した。

Xらは、これを不服として上告した。

2 判決の要旨

最高裁判所は、次のように判示し、破棄差し戻しをした。

- (1) 法は、43条1項において、建築物の敷地は道路に2m以上接しなければならないと定めるとともに（接道義務）、その道路は、法42条に定めるものでなければならないも

のとしている。その趣旨は、建物を建築しようとする者に対し、建物の敷地が幅員4m以上の道路に接することを義務づけることによって、当該建物に係る避難、通行又は防火上の安全等を確保し、ひいては、その周辺に存する建物やその居住者の安全等にも寄与することにあると解される。

- (2) 事実関係によれば、Yらは、Yらの土地に自宅建物を建築するに際し、本件道路が2項道路であることを前提に法43条1項の接道義務を満たすものとして建築確認を得、本件土地に幅員4mの道路を開設したというのであるから、上記の法の趣旨に照らせば、本件道路は、Yらの建物のみならず、その周辺に存する建物やその居住者の安全等にも寄与することが求められているものというべきである。

しかも、Yらは、平成6年以降、5年以上にわたって本件道路が2項道路であることを前提に建物を所有してきたことに加え、記録によれば、本件土地は公衆用道路として非課税とされていることが明らかであることをも考慮すると、Yらが、現に建物を所有しながら本件道路が2項道路であることを否定することは、本件道路周辺の建物所有者等との関係において著しく正義に反するものといわなければならない。

そうすると、Yらが、本件訴訟において、本件道路周辺の建物所有者であるXらに対し、本件道路が2項道路であることを否定する趣旨の主張することは、信義則上許されないというべきである。

- (3) 以上によれば、上記のような点を考慮することなく、本件道路が2項道路であることを否定するYらの主張を踏まえ、本件道路が基準時において2項道路として指定される要件を満たしていたことの立証がないとして本件道路の2項道路該当性を否定

し、Xらの請求を棄却した原審の判断には、判決に影響を及ぼすことの明らかな法令の違反があるというべきである。論旨はこの趣旨をいうものとして理由があり、原判決は破棄を免れない。

そして、本件については、Xらが本件土地につき妨害排除を求めることのできる人格権的権利を有するか否かについて、更に審理を尽くさせる必要があるから、本件を原審に差し戻すこととする。

3 まとめ

本判決は、訴訟上の主張を信義則に反するとしたが、通行妨害に関する紛争は頻繁にみられる。

判例では、「建築基準法上の道路につき妨害排除請求が認められるためには、請求者側に当該道路を通行することに『生活上必要不可欠の利益』が存在することが必要である。」とされている（最高裁 平9・12・18 民集51-10-4241 判タ969-153等）。差戻審では、この点が審理されるものと思われる。