

関係では納税の義務はない。課税設計上最終的には消費者に転嫁されることが予定されているが、転嫁の有無にかかわらず事業者の納付税額は変わらないという法律構成から見れば、消費者が負担すべきものは、消費税その

ものではなく、事業者から転嫁された物品やサービスに上乘せされた価格という性格を持っている。このような消費税法の考え方及び事実認定を前提とすると、本判決の結論は妥当な判断であり、実務上参考になる。

最近の判例から

(14)

二項道路の自動車通行権

(東京高判 平二・二・二六

判時一七〇六一五)

中澤

恭

当初二・二メートルしか幅員がなかった私道について、不動産会社がした戸建住宅の分譲により三・三メートルに拡幅された後自動車での通行を始めた私道に隣接する者の自動車通行権が否定された事例。(東京高裁 平成一年一月一六日判決 上告 判例時報一七〇六号一五頁)

住していたが、当初、本件私道は幅員が二メートル程度しかなかったため、自動車で行うことができず、所有地の外に駐車場を借りていた。
Yらは、昭和六二年四月から八月にかけて不動産会社から本件私道に隣接する土地付建物と本件私道の共有持分を購入した者で、分譲にあたり本件私道は幅員が三・三メートルに拡幅された。なお、本件私道は、建築基準法四二条二項によるみなし道路であり、付近住民等により道路として利用されてきた。

一 事案の概要

Xは、本件私道の奥に位置し、それに隣接する土地の所有者で、その土地上の建物に居

その後、Xは、本件私道が拡幅された後の一二月ころ、所有地内に駐車場を設け、本件私道を自動車で行うようになった。
Yらは、平成六年三月ころから、Xに対し、本件私道を自動車で行うことに苦情を申し入れたが、折り合いがつかず、平成七年一月に本件私道の南側付近に鉄柵を設置し、一月に同鉄柵に錠をつけ取り外しができないようにした。

Xは、本件私道について自動車による通行が可能な通行自由権を有することの確認、通行自由権に基づく鉄柵の撤去、不法行為に基づく損害賠償を求めて提訴した。
一審判決は、建築基準法四二条一項五号の規定により道路位置指定を受け現実に開設されている道路を通行することについて日常生活上不可欠の利益を有する者は、右道路の通行をその敷地所有者によって妨害されているときは、敷地所有者が右通行を受忍すること

によって通行者の通行利益を上回る著しい損害を被るなどの特段の事情のない限り、敷地所有者に対して右妨害行為の排除を求める人格権的権利を有する」との判例（最判平九・一二・八 判時一六二五―四一）を本件に適用し、Xの請求を認容した。Yらが控訴した。

二 判決の要旨

これに対し、裁判所は次のような判断を下した。

(1) 本件私道は、幅員が三・三メートル程度に過ぎず、対向車とのすれ違い等からみても、自動車通行の安全性を確保し難く、自動車の通行により、徒歩や自転車で通行する者や、道端で遊ぶ子供などの安全が脅かされる可能性があり、Xが自動車で本件私道を通行すると、その通行の利益を上回る損害をYらに与えるおそれがある。

(2) 本件私道は、かつては、幅員が狭く自動車による通行ができなかったもので、Xが自動車で本件私道を通行できるようになったのは、幅員が拡幅され、Yらが自己の負担により拡幅後の本件私道の共有持分を購入した結果に過ぎず、Yらが本件私道における自動車通行を許容しないからといって、元の状態にとどまるにすぎず、Xの本来の

生活上の利益は侵害されない。

(3) 判例（最判平九・二二・一八）の事案は、建築基準法四二条一項五号の指定を受けた私道であり、幅員が四メートルに達しない本件とは異なり、分譲当初から幅員四メートルの私道が開設されており、分譲を受けた者の相互間においても自動車で通行することが予定され、そのような分譲地として購入した事案であるから、判例の趣旨は、本件には妥当しない。

(4) 以上のことから、Xは、徒歩で本件私道を通行することはできても、Yらの承諾なしに自動車で本件私道を通行する権利があるとは認められない。

よって、Xの自動車による通行の自由権の確認請求、右権利に基づく鉄柵の撤去請求、また、不法行為に基づく損害賠償請求を棄却した。

三 まとめ

私道の通行権についてはトラブルが多く、これに関する裁判例は、一審判決に取り上げられたもののほか、最近も最高裁の判決（最判平一二・二・二七 判時一七〇三―一三一 本誌四六号五五頁）が下されている。その事案でも検討しているとおり、建築基準法四二条一

項五号による指定や、同条二項によるみなしから通行の権利を認めるのではなく、当該私道の従前の幅員・形状や、幅員が拡幅され、自動車通行が可能になった経緯、近隣関係者の利害得失、また、それらを踏まえて、当該私道を自動車で通行することについての日常生活上の不可欠の利益の有無について、判断している点が興味深い。

実務上、参考になる判例である。