

最近の判例から

(6)

一括指定された二項道路に該当しないと

認定された事例(差戻し審)

(大阪高判 平一四・一〇・一六 判例集未登載) 中村 行夫

建物の建築計画の際に、建築基準法四二条二項の規定に基づき告示により一括指定方法

でされた二項道路であるとされた道路について、法施行日当時において指定要件を満たしていないことが確認された事例。なお、本裁判は、当該道路を二項道路に当たると判定した処分が無効を求めた裁判において、一括指定方式による二項道路の指定が抗告訴訟の対象となる行政処分性について争われた上告審の差戻し審に当たる。(大阪高裁平成一四年一月一六日 判決 控訴棄却 判例集未登載)

一 事案の概要

Xは、Y県内に、東西に走る里道を挟む形で複数の土地を所有していたが、その土地の一部は里道の南北両側に沿う形で通路部分(以下「本件通路部分」という。)を形成していた。(本件通路部分の幅員は西側部分で三・

八m、最も狭いところで二・二m、東側部分で二・二五mである。)平成元年一月、Xは、里道の北側の土地(以下「本件土地」という。)上に建物の建築を計画し、Yの土木事務所に対し、本件通路部分が建築基準法四二条二項道路(以下「二項道路」という。)に当たるか否かを照会したところ、Yの建築主事は、本件通路部分は二項道路である旨回答した。

Xは、本件通路部分が二項道路とされることにより、本件土地の一部に建築制限を受けること等を不服として、二項道路の指定処分が存在しないことの確認を求めて訴えを提起した。

第一審では、本件通路部分について指定処分が存在しないことを確認するとして、Xの請求を容認した。これに対してYが控訴して行われた第二審は、Yが行った告示(以下「本

件告示」という。)による指定は、不特定多数の者に対して一般的抽象的な基準を定めるに過ぎないもので、本件告示による指定に処分性を認めることはできないとして、Yの敗訴部分を取り消し、Xの訴えを却下した。

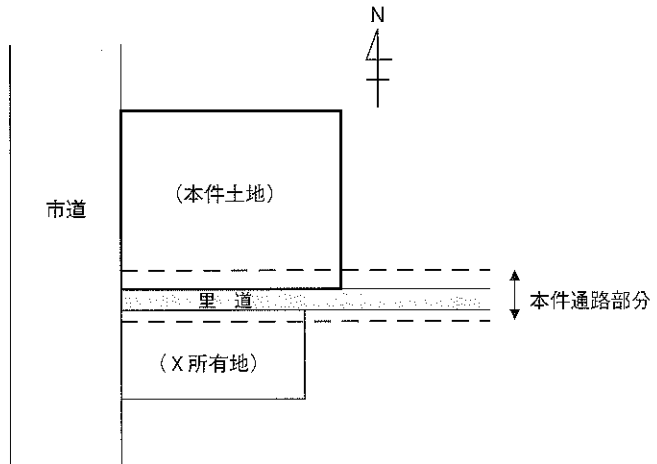
Xは、本件告示による指定に処分性を認めることができないと判断した控訴審は、行政事件訴訟法の解釈を誤ったものであるとして上告し、最高裁は、指定処分が存在しないことの確認を求めた訴えは、行政事件訴訟法三条四項にいう抗告訴訟であつて、同法三六条(無効確認等の訴えの原告適格)の要件を満たす適法なものであるとして、控訴審判決を破棄して高裁に差戻した。(最高裁判決(最高裁平成一四・一・一七判決)の要旨については、本誌No五四、七六頁を参照されたい。)

二 差戻し審の判断

差戻し審となった高裁は、次のように判断し、控訴を棄却して、本件通路部分に二項道路の指定処分が存在しないことを確認した。

(1) 二項道路の指定要件は、法施行日(昭和二五年一月二三日)当時に、幅員四m以上一・八m以上の道であること、及び、現に建築物が立ち並んでいることがそれぞれ必要である。なお、この要件の具備につい

概略図



ての立証責任は、Yにあると解するのが相当である。

(2) 近隣居住者は、本件通路部分の拡張は昭和三十九年頃で、それ以前は幅員約1mないしそれ以下の畦道であったと供述しており、土木事務所による平成元年一月頃の現地調査の結果及び昭和三十八年一〇月撮影の航空写真により二項道路に当たると推定したことは相当であるとのYの主張は、いずれも本件告示とは大きく時点が異なり、その

みをもって近隣居住者らの供述等を覆すことは到底困難で、基準時の幅員が1・8mに満たなかったことは明らかであると言わねばならず、本件通路部分が二項道路に当たらないことは明白である。

### 三 まとめ

本裁判では、二項道路の指定要件に該当するか否かについて、法の規定どおりに、施行日である昭和二五年一月二三日当時の状況を認定し、本件通路部分は二項道路ではないとした。

二項道路の要件該当性については認定が困難な場合がままあるが、上記最高裁の判示したように行政処分である以上、利害関係者からの照会等に対し、処分をした行政庁において明確に示す必要があると考えられる。本件差戻し審の判決も「二項道路の指定要件の具備についての立証責任は、行政側にある。」としている。

このことは、接面道路が一括指定の方法により指定された二項道路の要件該当性に疑義がある宅地等を取り扱う場合には、処分庁への文書等による照会・回答により明確にしておくことの重要性を示唆したものと考えられ、不動産取引実務における業者の調査義務の内

容及び程度について、注意喚起すべき新たな事項を示した判決といえよう。