

最近の判例から (8)

道路位置指定処分の瑕疵は 事後的に治癒されたとされた事例

(さいたま地判 平15・5・21 判例自治254—88) 武藤 勇夫

県知事が建築基準法（昭和34年法律第156号による改正前のもの）42条1項5号に基づき行った道路位置指定処分は、敷地所有者の承諾を欠いてされたものであるとして、同処分の無効の確認を求めた事案において、その所有者が同処分を明示・黙示に追認し若しくは承諾し又はこれと同等の事情があるときは、瑕疵の治癒が認められるとされた事例（さいたま地裁 平成15年5月21日判決 棄却 控訴 判例自治254号88頁）

1 事案の概要

道路の敷地所有者Xらは、県知事が建築基準法（昭和34年法律第156号による改正前のもの）42条1項5号に基づき、昭和33年9月18日にした道路位置指定処分（以下「本件指定処分」といい、本件指定処分により位置指定された道路を「本件位置指定道路」という。）は、範囲が不明で、かつ、Xらの被相続人Aの承諾を欠いてされたもので、その結果、Xらは、自己所有地の一部に違法に道路位置指定がされているとして、特定行政庁の市長Y（建築主事の設置により、道路位置指定処分をする特定行政庁は、県知事から市長Yに承継された。）に対し、同処分の無効の確認を求めて提訴した。

2 判決の要旨

これに対して裁判所は、以下のとおり判断し、本件無効確認請求を棄却した。

- (1) 本件道路位置指定申請は、昭和33年9月12日、Xらの東側隣地（本件土地149）所有者Z（Yの補助参加人）の父が、Zの建物建築に当たり、接道義務を満たすためにZの名義で行ったもので、その図面によれば、幅員は4mで、Aの所有地（本件土地145）と南側隣地（本件土地150）の境界を挟んで北に3m、南に1m幅となっている。奥行きは、本件土地150と本件土地149の境界を北に延長した線までとなっており、公道からの距離は16mと表示され、その図面に示されたとおりの範囲で本件指定処分が行われた。（なお、本件処分に当たり、行政庁の側では実地検分をしていないと推認される。）同年9月25日、Zの建物につき建築確認が下りたが、Zは、本件土地149から公道に出るには本件土地145の南側を通行しなければならないため、同年11月23日、ZとAは、本件土地145の南側10坪の土地を月額100円で通路として通行承諾する旨の「私有地通行承諾書」を作成した。また、Aは、昭和48年8月31日、本件土地150から分筆された150-1の所有者Bとの間で「私有地通行承諾書」を作成した。
- (2) 以上の認定事実によれば、本件位置指定道路の場所あるいは範囲は、当時の現況とは異なるものの、幅員は、本件土地145と本件土地150の境界を北へ3m、南へ1mの4m幅、奥行きは、本件土地149と本件土地150の境界の北側延長までと解するの

が相当である。申請図面には、奥行きは16mと記載されており、公道から本件土地149の西側境界までは実際には約18mあって、同図面と実際とが符合しないが、Zの側で接道義務を満足しない道路位置指定申請をするはずはないから、奥行き16mとの記載は正確な測量をしないまま大体の奥行距離を記載したに過ぎないか、誤記と認めるべきで、認定を左右するものではない。したがって、本件位置指定道路の場所及び範囲は特定していると認められる。

- (3) 建築基準法施行規則（昭和34年建設省令第34号による改正前のもの）7条（現行規則9条に対応する。）は、道路位置指定の申請時に道路の敷地となる土地の所有者等権利者の承諾書の添付を要求しているが、その趣旨は、道路位置指定処分を受けた後、その指定部分に建物を建築できなくなったり、当該指定道路の廃止、変更の自由が制限されたりする等、権利に重大な制約を受けるので、それらの者の承諾を得ることにして、保護を図ったものと解される。同法施行規則7条の趣旨に鑑みれば、承諾は道路位置指定処分の処分要件と解すべきで、それを欠く道路位置指定処分は、処分の根幹にかかわる重大なもので、かつ、その瑕疵が明白な場合には、その道路位置指定処分は無効と解される。そして、瑕疵が明白な場合とは、道路位置指定を受ける敷地の公簿上の所有者の承諾を欠くなど、行政庁が当然要求される程度の調査ないし手続を行わなかったために誤認を生じた場合等を含むと解する。本件指定処分は、本件位置指定道路の敷地となる本件土地145の所有者Aの承諾を欠き、かつ、その瑕疵は明白であるので、同処分は無効である。
- (4) 他方、いったん道路位置指定処分がされると、それを前提として種々の権利関係が

形成され、法的安全及び第三者の信頼の保護が要請されるから、道路位置指定申請時に当該権利者の承諾が欠けていたとしても、後日その者が明示又は黙示に同処分を追認又は承諾し、あるいはこれと同等の事情が認められる場合には、同処分無効の瑕疵は事後的に治癒したものと解される。AはZやBに対し、本件土地145の南側約2.7mに私道としての使用を有償で許諾しており、現況通路の幅員と塀の位置は、昭和48年以降変わっておらず、AやXらは、本件位置指定道路を認識していたとみるのが相当で、それにもかかわらず、本件指定処分について特段の異議を述べた形跡がなく、黙認したと評価されてもやむを得ない。

- (5) 以上により、Aは、本件指定処分を事後的に承諾したと評価し得るので、Aの承諾を欠いていた同処分の瑕疵は、事後的に治癒されたというべきである。

3 まとめ

本判決は、本件指定処分は、本件位置指定道路の敷地となる所有者の承諾を欠き、その瑕疵は明白で、同処分は無効としながらも、いったん道路位置指定処分がされると、それを前提として種々の権利関係が形成され、法的安全及び第三者の信頼の保護が要請されるから、後日その者が明示又は黙示に同処分を追認又は承諾し、これと同等の事情がある場合は、同処分無効の瑕疵は事後的に治癒したとして、同処分無効の確認請求を棄却した事例である。道路位置指定処分の効力に関して、実務上参考になると思われる。