

最近の判例から (14)－私道の車両通行・掘削－

建築基準法42条2項の私道を隣接土地所有者らが車両の通行等で利用する行為は共同不法行為にあたるとして、私道所有者の請求が一部認容された事例

(東京地判 平22・3・23 ウエストロー・ジャパン) 小野 勉

私道（いわゆる2項道路）所有者が、近隣土地所有者による同私道の車両通行や、同私道を掘削して上下水道の本管及びガス管を継続して使用していることについて、土地所有権侵害による損害賠償を請求した事案において、請求の一部が認容された事例（東京地裁平成22年3月23日判決 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

被告宅建業者Y1は、平成20年4月28日、分筆前の本件土地3を買受け、同年5月21日、これを本件土地2ないし4に分筆を行った。Y1は、平成20年6月20日、甲市長に対し、本件土地2及び3を敷地として建物を新築するに当たり、本件土地1において排水取出し工事をして本件土地1の掘削及び占有をすることにに関して、将来、本件土地1の所有者と問題が生じた場合には、誠意をもって解決にあたる旨の念書を作成、提出した。また、Y1は、同月24日、甲市水道事業管理者に対し、上記建物を新築するに当たり、本件土地1において給水取出し工事をして本件土地1の掘削及び占有をすることにに関して、将来、本件土地1の所有者と問題が生じた場合には、誠意をもって解決にあたる旨の念書を作成、提出した。

被告Y2及びY3は、平成21年1月15日、Y1から、①Y2の共有持分を5分の3、Y

3の共有持分を5分の2として、本土地3を、②Y2の共有持分を10分の3、Y3の共有持分を5分の1として、本件土地4の合計2分の1の共有持分を、③本件土地3上の建物を、それぞれ買い受けた。

原告Xは、近傍に所有する宅地の道路付けを改善する目的で、平成21年5月20日、売買により本件土地1他の私道等の所有権を、同土地の相続人から取得した。そして、同年7月23日、Xは訴外の4名に対し、本件土地1の各持分6分の1を売り渡した。

そのような経緯があつて、原告Xは、被告Y1らに対し、Y1らは、X所有の本件土地1を車両で通行し、同土地を掘削して上下水道の本管及びガス管を継続して使用していると主張して、同土地所有権侵害による損害賠償に基づき、Y1らが連帯して、200万円及びこれに対する遅延損害金をXに対して支払うことを求めて訴訟を提起した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のとおり判示した。

(1) Xは本件土地1を、平成21年5月20日買い受け、所有権を取得し、同年7月23日以降は3分の1の持分を有しているところ、Y1は、本件土地2の所有権及び本件土地4の2分の1の共有持分を所有し、Y2及びY3は、本件土地3及び本件土地4の各共有持分を所有して、Xが本件土地1の所有権を取得した

同年5月20日以降も、Xに無断で、本件土地1を自動車で通行し、本件土地1に埋設された上下水道管を継続的に使用しているものと認められる。Y1らの上記行為は、Xの土地所有権を侵害するものとして、不法行為を構成するものと認められる。そして、Y1らの上記不法行為の態様に照らすと、Y1らの不法行為はXに対する共同不法行為となるものと解される。

(2) Y1らは、本件土地1が建築基準法のいわゆる2項道路であることを根拠に、本件土地1における上記行為は違法でない旨主張するものと解されるが、2項道路であることから直ちに、本件土地1に隣接する土地所有者が、本件土地1を自由に使用することができるとはいえず、他にY1らが本件土地1を使用する権限を有することを認めるに足りる証拠は存しないから、Y1らの主張は採用できない。

(3) Y1らは、平成21年5月20日以降、本件土地1を継続使用しているものであるが、①本件土地1に隣接する土地の所有者等は、Xと話し合っ、各自30万円で本件土地の共有持分をXから買受けた上で、本件土地1を使用していること、②Xが本件土地1を取得した日以降のY1らの本件土地1の使用期間は、約8か月であること、③Xは、本件土地1の土地を取得してから約2か月後に持分合計3分の2を売却し、以後は3分の1の持分しか有していないこと、④Y1らが本件土地1を掘削したのは、Xらが本件土地1を取得する前であると認められることを考慮すると、Y1らの上記不法行為と相当因果関係のあるXの損害額は10万円が相当である。

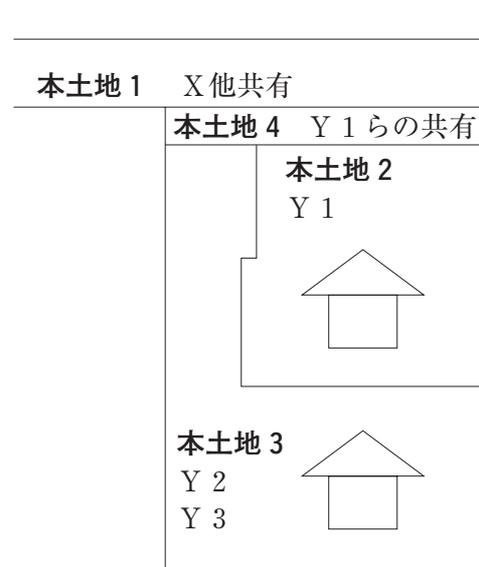
3 まとめ

本判決は、私道の2項道路に共有持分等を有さない隣接土地所有者である被告らが、私

道を車両で通行し、私道に埋設された上下水道を継続的に使用する行為は、私道所有者の土地所有権を侵害するものとして不法行為を構成し、私道を使用する被告らの上記行為は私道所有者に対する共同不法行為に当たると判示した。なお、被告らは原審の敗訴部分を不服として控訴したが、棄却されている（東京高裁平成22年8月26日）。

一方、私道所有者の権利主張を否定した事例としては、私道の所有者からの近隣土地所有者等に対する通行禁止請求等が棄却された事例（東京地裁平成19年2月22日 RETIO68号）や、2項道路の私道所有者に対する鉄柱等の撤去請求が認容された事例（東京地裁平成19年2月13日 RETIO71号）等がある。

いずれにしても、宅建業者が私道に面する土地を売却や媒介する場合は、自動車の通行承諾や掘削承諾、各種承諾料の有無等について、私道所有者への確認・調査等が必要となることを再認識しておきたい。



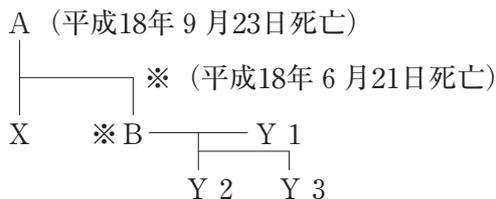
最近の判例から (15) - 遺言 -

「相続させる」旨の遺言は、推定相続人が遺言者の死亡以前に死亡した場合には、特段の事情のない限り、その効力を生じないとして代襲者の上告を棄却した事例

(最高裁 平23・2・22 金融・商事判例1366-21) 古本 隆一

遺産を特定の推定相続人に単独で「相続させる旨」の遺言は、当該遺言により遺産を相続させるものとされた推定相続人が遺言者の死亡以前に死亡した場合には、遺言者が、当該推定相続人の代襲者その他の者に遺産を相続させる旨の意思を有していたとみるべき特段の事情のない限り、その効力を生ずることはないとして、代襲者の上告を棄却した事例(最高裁第3小 平23年2月22日判決 上告棄却 金融・商事判例1366号21頁)

1 事案の概要



平成5年2月17日、Aは、複数の不動産を含むAの所有又は権利に属する財産の全部を、Bに相続させる旨の公正証書遺言を作成した。

平成18年6月21日、Bが、次いで平成18年9月23日、Aが死亡した。

Aの死亡時に既にBは死亡していたことから、この遺言は失効しているとのXの主張に対し、Y1らは代襲相続を主張した。

1審ではこの遺言は特定性を欠くことなく、遺産分割方法の指定と解するのが相当であるとしたうえで、本件遺言書について民法

994条1項(遺贈は、遺言者の死亡以前に受遺者が死亡したときは、その効力を生じない)の適用はなく、特定の遺産に関する遺産分割方法の指定に関しても代襲相続が準用されると解するのが相当であると考えるところ、Xの請求を全部棄却したので、Xが控訴した。

控訴審では、下記のとおり、原判決を取り消し、Xの請求を認容した。

遺言については、遺言書において表明されている遺言者の意思を尊重して合理的にその趣旨を解釈すべきものであるところ(最高裁平成3年4月19日第2小法廷判決)、本件遺言書による遺言には、特定の遺産について何ら行為を要することなく直ちにBに相続・承継させるという遺産分割方法の指定の趣旨が含まれているとともに、Bの相続分を全部と指定する相続分の指定の趣旨が含まれているものと解するのが相当である。

ところで、遺言は、遺言者の死亡時からその効力を生ずるのであるから(民法985条1項)、遺言者の死亡時に受遺者又は遺言により財産を承継するとされた者が存在することが必要であるのは当然のことである。もっとも、遺言の効力発生時点において遺言による指定に係る相続人が既に死亡している場合、当該遺言の趣旨として、その場合には当該相続人の代襲相続人にその効力を及ぼす旨を定めていると読み得るものもあり得るところであるが、これはあくまで遺言の解釈問題であ

る。これを本件についてみると、本件遺言は、BがAよりも先に死亡したことによって効力を生じないこととなったというべきである。

これに対し、Y 1らは下記判例違反等で原判決の破棄を求め上告した。

・東京高判平18・6・29（確定）：相続人に対し遺産分割方法の指定がされることによって、当該相続人は、相続の内容として、特定の遺産を取得することができる地位を取得することになり、その効力として被相続人の死亡とともに当該財産を取得することになる。そして、当該相続人が相続開始時に死亡していた時は、その子が代襲相続によりその地位を相続するものというべきである。遺産分割方法の指定は相続であり、相続の法理に従い代襲相続を認めることこそが、代襲相続制度を定めた法の趣旨に沿うものであり、相続人間の衡平を損なうことなく、被相続人の意思にも合致することは、法定相続において代襲相続が行われることからして当然というべきである。遺産分割方法の指定がされた場合を遺贈に準じて扱うべきものではない。

2 判決の要旨

最高裁判所は次のように判示し、Y 1らの上告を棄却した。

被相続人の遺産の承継に関する遺言をする者は、一般に、各推定相続人との関係においては、その者と各推定相続人との身分関係及び生活関係、各推定相続人の現在及び将来の生活状況及び資産その他の経済力、特定の不動産その他の遺産についての特定の推定相続人の関わりあいの有無、程度等諸般の事情を考慮して遺言をするものである。このことは、遺産を特定の推定相続人に単独で相続させる旨の遺産分割の方法を指定し、当該遺産が遺言者の死亡の時に直ちに相続により当該推定相続人に承継される効力を有する「相続させ

る」旨の遺言がされる場合であっても異なるものではなく、このような「相続させる」旨の遺言をした遺言者は、通常、遺言時における特定の推定相続人に当該遺産を取得させる意思を有するに留まるものと解される。

したがって、上記のような「相続させる」旨の遺言は、当該遺言により遺産を相続させるものとされた推定相続人が遺言者の死亡時以前に死亡した場合には、当該「相続させる」旨の遺言に係る条項と遺言書の他の記載との関係、遺言書作成当時の事情及び遺言者の置かれていた状況などから、遺言者が、上記の場合には、当該推定相続人の代襲者その他の者に遺産を相続させる旨の意思を有していたとみるべき特段の事情のない限り、その効力を生ずることはないと解するのが相当である。

前記事実関係によれば、BはAの死亡以前に死亡したものであり、本件遺言書には、BがAの死亡以前に死亡した場合にBが承継すべきであった遺産をB以外の者に承継させる意思を推知させる条項はない上、本件遺言書作成当時、Aが上記の場合に遺産を承継する者についての考慮をしていなかったことは所論も前提としているところであるから、上記特段の事情があるとはいえず、本件遺言は、その効力を生ずることはないというべきである。

以上と同旨の原審の判断は、正当として是認することができる。

3 まとめ

「相続させる」旨の遺言では、前記平18東京高判以降、代襲相続ができるか否か、意見が分かれていたが、本判決により決着がついたものであり、実務上有益と思われる。

今後、遺言を作成するに際しては、推定相続人が遺言者より先に死亡する事態を想定して作成する必要がある。