

## 2 公道に至るまでの 他の土地の通行権

弁護士 長谷川 彰

### Q2-1 自動車の通路

私の所有する土地は、いわゆる「袋地」です。私の土地から公道へ出るためには、Aさんの土地にある歩行者用の通路を通ることができます。ところが、父が高齢のため、歩行困難となり車椅子を利用しています。私が、父を病院へ送迎するのに、自動車を使うことが必要になりました。Aさんの土地の通路の脇には、まだ空間があり、普通車なら十分通行できる余地があります。Aさんにこの部分を自動車で通行することを要求できますか。

### A2-1

民法210条の囲繞地通行権により、Aさんに自動車での通行を求めることができます。

#### 解説

他人の所有する土地に囲まれて、公道に出られない土地を袋地といい、袋地を囲んでいる他人の土地を囲繞地という。袋地の所有者は、公道に至るために、その土地を囲んでいる他の土地を通行することができる」と民法210条1項に規定されている。

本問でも、相談者は、従来からAさんの所有地を通行する権利(囲繞地通行権)を有し、歩行により通行している。

本問で問題となるのは、自動車用の通路のための囲繞地通行権が認められるかということである。

最高裁(最判平成18年3月16日、判時1966号53頁)は、自動車による囲繞地通行権について、「現代社会においては、自動車による通行を必要とすべき状況が多く見受けられる反面、自動車による通行を認めると、一般に、他の土地から通路としてより多くの土地を割く必要がある上、自動車事故が発生する危険性が生ずることなども否定することができない。したがって、自動車による通行を前提とする210条通行権の成否及びその具体的内容は、他の土地について自動車による通行を認める必要性、周辺の土地の状況、自動車による通行を前提とする210条通行権が認められることにより他の土地の所有者が被る不利益等の諸事情を

総合考慮して判断すべきである」との判断基準を示した。

差し戻し後の東京高裁(東京高判平成19年9月13日、判タ1258号228頁)は、袋地所有者が、袋地を墓地参拝者のための駐車場等として利用するために、相手方所有地(囲繞地)を自動車で通行する権利の確認を求めた事案で、上記判断基準を当てはめて次のように判断した。

#### ①他の土地について自動車通行権を認める必要性

墓石の搬入のための車両の進入が必要であること、現在の自家用車の普及に照らし、墓地利用者が墓参のための自家用車を利用する蓋然性が高いことをあげて、この要件を満たすとした。

#### ②周辺の土地の状況

近隣にバス停や鉄道の駅が存在することは、墓地内に車両で進入する必要がないとまではいえないこと、従来、相手方所有地内には、相手方が通行を禁止するまで自動車が通行できる通路が存在したことをあげ、この要件も満たしているとした。

#### ③他の土地所有者が被る不利益

自動車の通行権が認められることにより、相手方土地の公共施設としての目的が十分に達し得ないものとはいえないとし、また、車両の増加は自動車の通行の必要性を否定すべき程度の不利益を被るとまでいえないとした。

以上の検討の結果、袋地所有者の主張する自動車による囲繞地の通行を前提とする210条通行権を認めた。

本問の場合には、高齢で歩行困難な父親を自動車を使って病院へ搬送する必要性が認められる一方で、Aさんの土地には、現在の歩行者用通路の脇に十分な空地が存在し、これを自動車の通路として利用されることによる不利益は、従来と比べて過大となるとは認めがたいことから、自動車による通行を前提とする民法210条通行権は認められると考えられる。

### Q2-2 囲繞地通行権を主張できる者の範囲

私がAさんから賃借していた土地は、もともとAさんが所有していた甲地を3筆に分筆したうちの一つです。分筆後、私の賃借している丁地は、公道に面しない袋地となりました。公道に面する部分の乙地と丙地はAさんからBさんとCさんに譲渡されました。Aさんが所有していた頃は、乙地を通過して公道へ出ていたのですが、Bさんがその通路に板塀を設置したので、通れなくなりました。Bさんに板塀を撤去して以前のように通してくれと主張することはできますか。

## A2-2

あなたは、Bさんに対して、**囲繞地通行権**に基づく**妨害排除請求権**を行使して、**板塀**の撤去を求めることができます。

## 解説

民法210条1項は「他の土地に囲まれて公道に通じない土地の所有者は、公道に至るため、その土地を囲んでいる他の土地を通行することができる」と規定し、民法213条は「分割によって、公道に通じない土地が生じたときは、その土地の所有者は、公道に至るため、他の分割者の所有地のみを通行することができる。」と規定している。

本問では、**袋地所有者**ではなく、**袋地の賃借人も**、これらの民法の規定により**囲繞地通行権**を有するかということが問題となる。

民法267条は、**地上権者間**あるいは**地上権者と所有権者**の間について、上記**囲繞地通行権**の規定を準用するとしている。賃借人は、土地を使用収益するという点で**地上権者**と共通している。異なるのは、**地上権者**が**物権的な権利**を有する点である。

この問題について、最高裁(最判昭和36年3月24日、判時254号18頁)は、民法213条は**賃借土地**の引き渡しを受けて現に**賃借権**を有する者に準用されると判示した。これは、土地の利用関係を規律する**相隣関係**の規定の性格から**賃借人も所有者及び地上権者**同様に土地の利用者であることを理由とするものと解せられる。

**囲繞地通行権**が認められた**土地賃借人**が、本件のように**妨害排除請求権**を行使するためには、**対抗力**(借地権の登記、借地上の建物の登記など)を**賃借人**に求めるのが、**下級審**も含めた**裁判例**である(たとえば、大阪地判昭和38年11月18日、下民14巻11号2237頁)。

Q2-3 建築基準法の接道要件と**囲繞地通行権**

私は、昭和23年頃に**建売住宅**を購入して、居住していますが、**家屋**が**老朽化**してきたので、**建て替え**ようと思います。ところが、私の**所有地**は、**幅員4m**の公道に面している部分は、**1.5m**しかありませんので、**建築基準法**上の**接道要件**を満たさず、**建物の建て替え**はできないと言われました。公道に面した土地は、**Aさん**が**所有**し、私の土地の前記**1.5m幅の通路**の横には、**2m幅の空地**があります。**接道要件**を満たすために、**Aさんの土地**について、**0.5m幅の通路**の**囲繞地通行権**を主張することはできますか。

## A2-3

残念ながら、**Aさん**に対し、**建築基準法**上の**接道要件**を満たすための**0.5m幅の通路**を確保するための**囲繞地通行権**を請求することはできません。

## 解説

**建築基準法**は、昭和25年11月23日に施行され、同法43条1項本文で、**建築物の敷地**は**道路**に**2m以上**接しなければならないとされた。また、**経過措置**として、**建築基準法**施行前からある**建物**については、同法3条2項により、前記**接道要件**を適用しないとされた。

本件の旧来の**建物**も、この**経過措置**により、**存続**が認められたが、これを建て替える場合には、**経過措置**の適用がないので、**接道要件**を満たさなければならない。

そこで、従来存在する**1.5m**の通路を**0.5m**拡幅するため、公道に面した**A所有土地**を**囲繞地通行権**に基づいて**通行権**を主張できるかというのが本件の論点である。

この点について最高裁(最判平成11年7月13日、判時1687号75頁)は、「民法210条は、**相隣する土地**の利用の調整を目的として、**特定の土地**がその利用に関する**往来通行**につき**必要不可欠な公路**に至る**通路**を欠き**袋地**にあたる場合に、**囲繞地**の**所有者**に対して**袋地所有者**が**囲繞地**を通行することを一定の範囲で**受忍**すべき義務を課し、これによって、**袋地**の**効用**を全うさせようとするものである。一方、**建築基準法**43条1項本文は、主として**避難**又は**通行の安全**を期して、**接道要件**を定め、**建築物の敷地**につき**公法上**の規制を課している。このように、**右各規定**は、その趣旨、目的等を異にしており、単に**特定の土地**につき**接道要件**を満たすべき内容の**囲繞地通行権**が当然に認められると解することはできない。本件において、**被上告人**が**囲繞地通行権**を主張する理由は、**被上告人**がその**所有地**と**公道**の**往来通行**をすることについて**支障**が存在するからではなく、**現存の通路幅**では**本件係争地**の奥にある**被上告人所有地上**に**建築物**を建築するために**必要な建築基準法**上の**接道要件**を満たすことができないという点にある。」と判示したうえで、**被上告人**の請求を認めた**原審判決**(大阪高判平成7年11月22日、公刊物未登載)を破棄した。すなわち、最高裁は、**囲繞地通行権**は、**往来通行**につき**必要不可欠な公路**に至る**通路**という内容を有するが、**建築基準法**上の**接道要件**の要請は、**囲繞地通行権**の内容ではないとの考えから、**建築基準法**上の**接道要件**を満たすための**囲繞地通行権**を認めなかった。

## 参考文献

- ・高井和伸『囲繞地をめぐる法律実務 [補訂版]』(新日本法規、2005年)
- ・滝澤孝臣「自動車による通行を前提とする民法210条1項所定の通行権の成否及びその具体的内容を判断するために考慮すべき事項」金融・商事判例1250号2頁以下(2006年)