

## 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)