

不動産物権に関する公法と私法の接点(2)

——民法 206 条と建築基準法 52 条——

高 頭 宏 信

- 〈目 次〉
- 1 はじめに
 - 2 建物所有権と民法 206 条
 - 3 建築基準法 52 条と民法 206 条

1 はじめに

三大都市圏における宅地供給量は、47年度をピークに減少の一途をたどり、今日では、慢性的供給停滞をきたしている。昭和59年度国土利用白書によれば、57年度の住宅地面積は110万haであり、この内三大都市圏は34万haでその増加面積は減少傾向にある。また最近の住宅供給量も昭和47年度時の半分以上以下の水準である。これら住宅地供給停滞の原因は、開発適地の減少等による素地取得の困難化、住宅地価格と素地価格の開差の縮小、関連公共公益施設整備に伴う負担増、事業期間の長期化等が考えられる⁽¹⁾。したがって、地価安定を長期的に定着させ、更により良好な住宅地を求める国民の根強い需要に 대응していくためには、良質な宅地の安定的供給を確保していく必要があり、それには市街化調整区域における開発許可要件の引下げ、宅地開発指導要綱の是正指導などが必要である⁽²⁾。このような宅地供給不足の中にあつて、昭和57年度中に個人が住宅用地として取引した件数は、土地取引総件数の48%を占めており、特に東京圏は69%を占めている。また住宅用地購入者の年間所得が、300万円から400万円未満の階層が22.3%と最も高い割合を占め、東京圏においては、平均購入価格と年間所得の差は所得の3.2～5.4倍となっている。これらの者が住宅用地を購入するための資金は約6割の者が借入金で充当しており、その年間返済金額も、年間所得の30%以下の者が約8割、40%以上の者が6.4%を占め、40%以上の者は200万円未満、200万～300万円の階層でそれぞれ19.3%、13.3%と高い割合を占めている⁽³⁾。以上のような環境の中にあつても、住宅に対する需要は多く、戸建住宅指向は根強いものがある。昭和55年7月30日出された住宅地審議会の答申も「住宅に居住している世帯のニーズをみると、持家を取得して住まいを改善したいとする世帯が増加し、規模の拡大及び設備の高度化、良好な住環境の確保等に対する要望が高まるなど一層多様化し、高度化する方向にあること、そして住宅ニーズの多様化に対して円滑に対応するために、住宅市場の基盤を整備し、供給、流通の円滑化を図り、国民のライフステージに応じた住替え需要及び持家取得需要に円滑に対応し、また住宅の規

模、間取り、設備水準、遮音性、耐久性等のニーズの高度化への対応を十分に図っていく必要があること、また人口の急激な中高年齢化による高齢化社会の到来に伴い、国民の貯蓄率に大きな変化の生ずることが予想され、貯蓄率が高い間に三世代居住等、多様な居住形態に対応しつつ良質ストックの形成に務める必要がある⁽⁴⁾」としている。このように宅地不足が慢性化し、三世代住宅等住宅ニーズが多様化する中⁽⁵⁾にあって、用途地域や建築基準法の見直し論⁽⁶⁾は当然なことであり、土地、建物の所有権に対する各種の公法上の制限規定が妥当なものであるかどうか、具体的事例に即して検証することも必要な作業であると思う。

時代の進展とともに社会環境も複雑多様化し、それにあわせて法形態も多岐にわたる今日、所有権についても一律平面的に論ずるだけでは、複雑な法律問題に対応できない時代に来ていると思う。したがって所有権について考察する場合、動産、不動産を区別して論ずることはもとより、不動産についても宅地、農地、山林、建物等に分類し、さらに私法の側面からのみでなくそれを制限する行政法規等公法からのアプローチも必要である⁽⁷⁾。

建物所有権も財産権を構成する一形態であるから、所有権一般について規定する民法及びその前提となる憲法により律せられていることは言うまでもない。これらの法に規定される所有権の本質が何であるか、特にその絶対性、自由性に対する社会法的制限に関し、あるいは歴史的視野から、あるいは比較法的見地から多くの見解が発表されて来⁽⁸⁾たし、また日本土地法学会でも「土地所有権とその制限」について Symposium を開催するなど、多くの課題が提起されている⁽⁹⁾。したがって、建物所有権について考察する場合もその前提として所有権一般の内容はもとより、土地所有権とその制限にまで論究すべきであろうが、当小論は建築基準法 52 条による建物所有権の制限が、「公共の福祉」という政策的要求以上に、民法 206 条で保障されている所有権の自由を侵害しているのではないかという疑問から出発しているので、その考察する範囲もごく限られたものであり、建築基準法のすべての制限規定を対象とするものではない。

〔注〕

- (1) 『国土利用白書』昭和59年版，国土庁編，11頁。
- (2) 前掲書，12頁。
- (3) 前掲書，139頁。
- (4) 住宅宅地審議会「新しい住宅事情に対応する住宅政策の基本的体系についての答申」昭和55年7月30日。
- (5) 『ジュリスト』No.727，30頁。

「住宅，宅地政策の今後の課題」というテーマの座談会で成田横浜国立大学教授も「前から問題になっているのですが，戦後のはじめに占領軍の指導でできた建築基準法は，いまの時点になると根本的な見直しが必要ではないかと思うのです。いまの機械的な建築確認制度にはかなり問題点があるのではないのでしょうか」と述べられている。

また三大都市圏の宅地供給不足を打開するため，市街化調整区域での宅地開発基準を緩和することの議論もその例である。

- (6) 同旨，川島武宜編集『注釈民法(7)』232頁。「民法は，所有権一般についてその内容を規定している。しかし，今日においては，所有権一般についての内容を論じることは，すこぶる困難なことになっている。まず動産所有権と不動産所有権とを同一平面において論じることができるかどうか疑問であるし，不動産の中でも宅地，建物，農地，林野などをそれぞれ区別して論じる必要があるのではないか，と思われる。それぞれが果たす社会的機能に応じて論じる必要があるのではないかと思われる。それぞれが果たす社会的機能に応じて所有権の構造が異なるのはむしろ当然なことで，その機能差にもかかわらずすべての所有権を同一の平面で取り扱い分析することは疑問であろう。所有権を類型別に考察することが，これからのわれわれに必要なことであり，また実用法にとって有効な手段であるように思われる。」
- (7) 同旨，末弘厳太郎『統民法雑記帳』16頁，田中二郎『土地法』3頁。
- (8) 土地所有権に関する文献，論文は非常に多い。『注釈民法(7)』215頁以下参照。
- (9) 昭和48年第1回土地法学会。

2 建物所有権と民法 206 条

〔1〕

建物所有権も財産権を構成する一形態であるから、所有権一般について規定する民法 206 条及び財産権を規定する憲法 29 条により律せられることは言うまでもない。

民法 206 条は「所有者ハ法令ノ制限内ニ於テ自由ニ其所有物ノ使用、収益、及ヒ処分ヲ為ス権利ヲ有ス」と規定する。この規定は本来、明治憲法 27 条の「①日本臣民ハ其所有権ヲ侵サルコトナシ、②公益ノ為必要ナル処分ハ法律ノ定ムル所ニ依ル」と同じ思想に立脚したものである。これらの規定がフランス人権宣言等所有権を絶対視する 18、9 世紀的思想を背景として制定されたものであることについては異論のないところであるが、法令による制限を宣明したことは、所有権を絶対的自然権、国法以上の権利だとする思想に対する社会法的視野からの反省であったと言えよう。したがって民法 206 条は、所有権を絶対的包括的な権利として物権の中心に位置づけつつ、時代の変化に応じて法技術的にその絶対性と自由性を制限し得ることを宣明したものであると考えられる。⁽²⁾これはドイツ民法 903 条の“Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschliessen.”の規定、及びフランス民法 544 条の“La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements.”と同じ思想的背景によるものである。

〔2〕

次に建物所有権の制限について考える場合、民法 206 条の「法令ノ制限」について明らかにしておく必要がある。すなわち所有権の制限は「法律」のみによるのか、「命令」でも制限しうるのかという問題である。この点に関し、民法

典調査委員梅博士は次のように述べる。「以上論スル所ニ抛レハ所有権ハ物権ノ最モ完全ナルモノナルコト明カナリト雖モ是レ敢テ無制限ナルノ謂ニ非ス蓋シ權利ハ総テ法律ノ規定ニ依リテ其範圍ノ定マルモノニシテ何程強力ナル權利ト雖モ敢テ法律以外ニ之ヲ行フコトヲ得ス故ニ所有権ト雖モ亦法律ノ制限ヲ受クルハ固ヨリ当然ナル所ナリ例ヘハ土地収用法(三十三年三月六日法二九号, 尚ホ財三一乃三三憲二七, 二項参観)徴発令(十五年八月十二日告四三号), 行政執行法(三十三年六月一日法八四号四, 同日勅二五三号行政執行法施行令二, 三, 三十七年九月二十日内務省一四号)等ノ如キ是ナリ尚ホ所有権ハ物権ノ最モ完全ナルモノニシテ且最モ普通ナルモノカ故ニ警察其他行政上之ニ多少ノ制限ヲ附スルノ必要多キコト固ヨリ論ヲ俟タス前記ノ法令中行政執行法ノ如キハ最モ概括的ノ規定ヲ存スルカ故ニ殆ト一切ノ場合ヲ包容セルモノト謂フモ可ナリト雖モ或ハ未タ足ラサルモノナキヲ保セス故ニ本條ニ於テハ所有権ノ制限ハ必スシモ法律ヲ以テ之ヲ定ムルコトヲ要セス場合ニ因リテハ命令ヲ以テモ亦之ヲ制限スルコトアルヘキコトヲ認メタリ(民法制定ノ当時ハ未タ行政執行法ノ制定アラサリシカ故ニ一層此必要アリシナリ)而シテ此命令ハ憲法第9条ニ所謂「公共ノ安寧秩序ヲ保持シ及臣民ノ幸福ヲ増進スル為ニ必要ナル命令」ナルモ可ナリ蓋シ本條ノ規定アルカ為メ此命令ハ法律ヲ変更スルモノト視ルヘカラサレハナリ」すなわち命令によっても所有権の制限が可能であるとしている。この点は旧憲法下では特に議論されたところであり、206条の「法令」は法律ならびに法律に基く委任命令のみをさすとする見解と、206条自体が所有権に関する事項を命令に委任しているとする議論があったが、⁽⁴⁾日本国憲法が制定されて以来、民法206条の「法令」は「法律」を指すという見解に定着している。したがって旧憲法で認められていた警察命令等による制限は認められる余地はなくなり、法律以外で独立に所有権を制限しうるのは、地方公共団体が法令に違反しない範囲において制定する条例のみである。

次に民法206条の「法令ノ制限内」は憲法29条2項を前提とする。すなわち「公共の福祉」に適合するように所有権が制限されるのであるから、建物所有権を制限する諸法規も「公共の福祉」を前提とした制限規定でなければならない。憲法29条2項でいう「公共の福祉」とは事物自然の性質による制約ではなく、

政策的考慮に基く制約であるといわれる。この点に関し主要見解は次のようにいう。「権利の濫用が禁止されたり、国民が納税義務を負担したり、又犯罪者が罰金や没収の刑を科せられたりするの、むしろ事物自然の制約であって、財産権の不可侵によって保障される範囲外の問題であると思う。従ってかく考えると、後の二者が法律の定めに基づくことを要するのも本条ではなく、むしろ30条、84条、等の要求ということになる。これに対して政策的考慮から来る制約こそ本条に関する問題であって、それがここに公共の福祉と表現されたものとする。而して公共の福祉の概念が右の如く政策的な問題であるため、何が公共の福祉であるかはもとよりその時々における社会全般の事態を顧慮して判定せられねばならない。加うるにそれは公共の福祉を増進するほか、維持するために必要な場合を含み、且つ国家のほか、人民大衆の利益を擁護する形でも現われること勿論である。例えば経済統制法によって財産権に対する多様の制約が認められるのは、経済統制が国家国民の生存の維持ないし経済の復興のために有益且つ不可避と認められるため、公共の福祉に合するものとして基礎づけられるのである。そこでかように公共の福祉が要求するときは財産権に対し制約を加えることができるが、果たしてそれは無制限な制約を許すものであろうか。この点公共の福祉の要求する限りいかなる制約をもなし得るとの考えもあり得ないではないが、第一項において所有権の不可侵を宣言して私有財産制度を認め、又第三項において財産権の取用には必ず正当な補償を要求している趣旨を考え合わせるならば、補償なくして行われる第二項によっては、権利を剝奪し又は剝奪するのと同視されるような制限を加えることは、これをなしえないものと云わなければならない⁽⁵⁾とする。したがって、建物の所有権を制限する諸法規も住宅不足という社会的実態を直視した上で環境の保全、生活権の向上という要請に合致する形で各種の制限規定を設けるべきである。

〔3〕

建物所有権を制限する法律は、建物区分所有に関する法律、建築基準法、都市計画法、借家法、借地法、建物保護法、消防法などが主たるものであるが、この中でも特に主要なものは建築基準法である。建築基準法は建築物の敷地、

構造、設備及び用途に関する最低の基準を定めて国民の生命、健康、及び財産の保護を図り、公共の福祉の増進に資することを目的としており、建築規制法体系の中で一般法的性格の法律である。したがって建物所有権を考える場合、建築基準法が規定する建築確認制度をはじめ、多岐にわたる制限規定が「公共の福祉に適合する政策的なものであるかどうか、民法 206 条、及び憲法 29 条 2 項との相関関係において考察する必要がある。そして建築基準法 52 条が公共の福祉という社会的要請以上に所有権の用益的自由を制限していないか考察する必要がある。

〔注〕

- (1) 水本浩『土地問題と所有権』199 頁。
- (2) もっともこのような考え方に対して賛否両論があることも事実である。一説によれば「本条の書き方は、ややミスリーディングであるように思われる。というのは、本条では、何か絶対的に自由な所有権という実体が存し、法令がそれを外から制限する、というように把握されているからである。所有権は、決してそのようなものではなく、法律が規制している具体的な関係そのものを含む多くの諸関係の束にはかならない。所有権の内容そのものが法律や判例によって形成されていくのであり、まず絶対的な所有権が存在しそれが法律によって制限されていくのではない」と言う。(『注釈民法(7)』232 頁)これに対して「上記のような見解によれば論者のいうとおり、憲法 29 条 2 項のごとき規定は、本来的に不必要になることになりかねない。たしかに法的権利というものが、無制約という意味での絶対制をもつことは現実にはありえないであろう。しかし所有権の絶対という観念があればこそ、憲法 29 条 2 項のごとき規定の挿入が問題になったのであり、また、ナチス法学のごとき所有権の絶対性否認の思想を出現しえないであろう。所有権絶対性という観念の存在と、所有権概念の外延が他の法的権利あるいは、法的権限との関係によって画定されていることは、歴史的事実として矛盾していなかったと受けとられねばならず、ここに所有権概念の外延を単に多くの諸関係の束としてのみ明らかにするのではなく、ある一定の観念ないし原理に導かれた諸関係の束として把握し、またその観念ないし原理の転換の意義を追究する必要性が生じてくるのである」という。
- (3) 梅謙次郎『民法要義』巻之二物権編，105 頁。
- (4) 末川弘『物権法』281 頁。
- (5) 『注解日本国憲法』上巻，567 頁。

3 建築基準法 52 条と民法 206 条

〔1〕

建築基準法 52 条は容積率によって建築物を規制する。昭和 38 年以前は建物の高さと建ぺい率で建築物の密度規制を行なっていたが、昭和 38 年の建築基準法改正により部分的に容積制が採用され、さらに昭和 46 年 1 月 1 日施行の「建築基準法を一部改正する法律」により、全面的に容積規制を採用すると共に、第一種住居専用地域を除いて、建築物の絶対的高さ 31 m ラインを撤廃したのである。このような改正を実施したのは、高さ制限の撤廃により設計の自由が得られ、設計の仕方によっては空地がとりやすくなったというのが主な理由である。

容積率は用途地域により異なる。第一種住居専用地域では、50 %、60 %、80 %、100 %、150 %、200 %のうちから都市計画で決定したものである。第二種住居専用地域では、100 %、150 %、200 %、300 %、のうちから当該地域にふさわしいものとして都市計画を選んだもの、住居地域、近隣商業地域、準工業地域、工業地域、工業専用地域では 200 %、300 %、400 %、のうちから都市計画で選んだもの、商業地域では 400 %、500 %、600 %、700 %、800 %、900 %、1000 %のうち当該地域にふさわしいものとして都市計画で選んだもの。無指定地域では 400 %の規制になっている。以上の他、道路との関係で決まる容積率制限がある。これは次にあげる判例にも出てくるように、高い容積率を認めている敷地に接する道路の幅員が狭い場合、人、車による混雑のため危険な事が想定されているため、幅員が 12 メートル未満の道路に接している敷地の場合には、幅員最大の道路の幅員のメートル数に、第一種住居専用地域、第二種住居専用地域、住居地域または特定行政庁が都市計画地方審議会の議を経て指定した区域内では 40 倍、その他の区域では 60 倍した割合以下の容積率に制限される。

以上のように建築物の密度規制は、当該地域の用途構成に応じ、都市政策、

住宅政策の観点から決められるものであるから、それぞれの規制が「公共の福祉」の上からも、個人の所有権の保証の上からも、社会的妥当性があるものでなければならない。以下に概観する容積率違反建築物の建築禁止を求める仮処分申請を却下した事例はまさにそれを明言した判決であるといえる。

〔2〕

容積率違反の四階建共同住宅の建築につき日照妨害を理由として、適正容積率までの建築禁止を求める仮処分申請を却下した事例(昭和54年1月19日,東京地方裁判所)

〔判決要旨〕

本件共同住宅の容積率は232%で建築基準法52条改正後の規制に適合しないが、本件共同住宅によるXらへの日照阻害は殆どなく、多少の被害もこの地域の建物の中高層化の現状から受忍の範囲を超えない。建基法52条の規制趣旨は、このうち都市計画上用途地域と容積率の指定に応じて規制値を定める部分は日照、通風等の住環境の保全を目的とするが、前面道路の幅員による規制は、大きな容量の建物が建築されることによって発生する交通量の不完全処理などの問題に対応することを目的とし、隣接住民の日照等の利益は反射的なものに過ぎないとして申請を却下した。

〔主文〕

甲事件債権者らの甲事件申請及び乙事件債権者らの乙事件申請をいずれも却下する。申請費用は、甲乙事件とも各自の負担とする。

〔理由〕

一 申請の趣旨

(1) 甲事件

甲事件債務者らは、別紙物件目録(一)記載の土地(以下本件土地という)上に建築予定の、建築主事Iの昭和49年4月10日付確認番号第2277号確認にかかる同目録(二)記載の建物(以下本件確認建物という)について、容積率188%を超えて建築してはならない。

(2) 乙事件 (本位的申請の趣旨)

乙事件債務者らは、右本件土地上に建築予定の右本件確認建物について容積率188%以上の建築物を建築してはならない。

二 認定事実

(1) 当事者、甲事件債権者ら(以下Hという)は、別紙物件目録(三)1記載の土地及びその地上の同2記載の建物(以下債権者Hら宅地及び債権者Hら建物をいう)を、H₁が持分6分の2、H₂が持分6分の3、H₃が持分6分の1をもって共有している者であり、H₁及びH₃が現にこれに居住している。

乙事件債権者Oは、別紙物件目録(一)記載の本件土地の東隣地に存在するマンション「アーバンライフ」の西北角二階部分を所有してこれに居住し同債権者Nは同じく西北角三階部分を所有してこれを他に賃貸しているものである。両事件債務者Fは別紙物件目録(一)記載の本件土地を所有し、同債務者と両事件債務者株式会社Dは両者間のいわゆる等価交換による建物建築契約に基づき共同施主としてその地上に建物を新築しようとしている者乙事件債務者Sは右両者から請負って右新築工事を施工しようとしている者である。

(2) 本件建築工事の経緯

債務者Fはもと本件土地上に木造二階建居宅二棟を所有し、うち一棟を他に賃貸し、他の一棟の一階部分を申請外Kに賃貸し二階部分に自ら居住していたところ、これらを取毀したうえ同地上にいわゆる等価交換契約によって鉄筋コンクリート造共同住宅を新築することを計画し、昭和48年10月5日申請外Tと建築契約を締結したうえ、昭和49年4月10日確認番号2277号をもって建築主事の建築確認を得た。その建築建物の概要は別紙物件目録(二)及び別紙図面A(一)ないし(八)各記載のとおりである。

ところが右計画は、本件債権者を含む付近住民の反対や右旧建物に賃借人がいること等の事情から、右契約が解消になり、その後他の業者との間で同種の契約を交わそうとしたが一たん成立した契約が解消になったり締約に至らなかったりで、着手しないまま経過するうち、昭和52年10月24日懸案の前記Kの明渡し問題につき同月末日限り明渡し旨の和解が成立したので、債務者Fは申請外Mとの間でとりあえず旧建物の解体と機械据付工事だけの請負契約を締結し、同年10月18日から同年11月20日にかけて旧建物二棟の解体工事を

施工し完了した。この間右申請外 M は本件土地の片隅に新築工事用の杭をとりあえず 1 本だけ打ち込むべく、10 月 28 日杭打機械を搬入し同月 31 日掘削工事を開始したが、地層の関係で掘削に手間取り、同年 11 月 5 日になってようやく鉄筋挿入、コンクリート打設をして右杭打を完了した。

その後建築本體工事については契約に至らず、本件土地は右工事を了したままの状態で推移したが、昭和 53 年 2 月 23 日債務者 F はあらためて債務者 D との間で等価交換による建築契約を締結し、債務者 S に建築工事を請負わせ、次いで本件債権者らとの間で日照問題に関する交渉が持たれたが解決しないまま、債務者らは同年 6 月から本件確認建物の建築工事に着し、よって本件仮処分申請をみるに至った。

右のとおり債務者らは前記確認どおりの建物(地上 5 階建)の建築を企画していたが、本件審理の最終段階において計画を変更し、別紙図面(B) (一)ないし(四)のとおり建物の規模を縮小(最上階をカットして地上四階建とし、かつ東南角の約 4 メートル×3.5 メートルの部分のみ地上一階とする)して建築する旨の意向を明らかにした。右変更後の建物の容積率はほぼ 232 %と推計される。

(3) 地域性等

本件土地に関する都市計画上の規制は次のとおりであり、債権者 H ら宅地及びアーバンライフの敷地についても同様である。

用途地域 第二種住居専用地域

高度地区 第三種高度地区

防火関係 準防火地域

容積率 300 %

但し本件土地の前面道路の平均幅員はほぼ 4.7 メートルであるから、昭和 51 年法律第 83 号による改正(同年 11 月 15 日公布・昭和 52 年 11 月 1 日施行)前の建築基準法 52 条によれば許容容積率はほぼ 282 %に、右改正後の同法案によれば許容容積率はほぼ 188 %に規制されるところ、本件確認建物の容積率はほぼ 274.7 %、変更建物のそれはほぼ 232 %であるから同法 3 条 2 項により、右改正法の施行日である昭和 52 年 11 月 1 日に本件建物が現に建築工事中でなければ、即ち建築工事に着工していなければ、その建築は建築基準法上許容されな

い、ということになる。

本件土地は通称青山通りから南方へ約 200 メートル、通称外苑東通りから東へ 100 メートル入ったところにあり、付近には大使館等も存在するいわゆる高級住宅地であるが、すぐ西側は都市計画上住居地域、容積率 400 %の地域となっていて、本件土地の真北方即ち債権者 H ら宅地側は一般に低層住宅であるものの、本件土地の東隣には地上七階建のアーバンライフが、西隣には五階建建物が、その更に道路を隔てた西側には七階建、その向い側には八階建、七階建各建物が、本件土地に近い南方には五、六階建建物が存在するなど、付近には中高層建物がかなり建ち並んでいる。

(4) 本件変更建物による債権者 H らの被害

債権者 H ら宅地は本件土地と幅員 4.77 ないし 5.5 メートルの道路を隔ててその北側西寄りに位置し、地盤面は H ら宅地が本件土地より約 2.7 メートルほど高い。その相互の位置関係と本件変更建物が H ら建物敷地に及ぼす冬至日における日影は、甲事件疎乙第 8 号証(時刻は標準時、本件土地の GL(グランドレベル)より 4.85 メートル高い平面、即ち H ら宅地の GL より約 2.15 メートル高い平面における日影線図であり、現実に H ら宅地に落ちる日影線はこの線より 2.15 メートル高分長くなる。なお同図面と対比すべき乙事件疎甲第 32 号証は真太陽時によるものであるが、本件土地 GL における日影線であるから、H ら宅地に落ちる日影線はこの線より約 2.7 メートル高分短くなる)により示される。即ち、午前 8 時(標準時、この項では以下同じ)から午前 9 時までの間は H ら建物敷地(建物垂直投影面の意、以下同じ)のほぼ全部に日影が及ぶが、9 時以降日影は次第に敷地東側部分に限定され、午前 10 時には敷地の東側半分弱に、午前 11 時には東南端の極く一部に限定され、11 時を過ぎると間もなく全く日影が及ばなくなる。そして 10 時以降の日影は比較的浅い(敷地の南側部分しか覆わない)から、季節が冬至から外れると比較的容易に日照が回復される。春秋分時においては敷地への日影は全く及ばない(乙事件疎甲第 4 号証参照)。本件土地の東隣に存在するアーバンライフにより、H ら建物敷地の冬至における日照は、午前 8 時においてその大半が、また午前 9 時前まで部分的に、既に奪われている(甲事件疎乙第 14 号証)から、この限度での日照阻害は本件建物建築と因果関係がない。他方、本件土地

の西隣に最近完成した5階建建物によりHら建物敷地への日影が、午前10時ころに敷地の西側部分から始まり、次第に影の幅を広げて午後1時には敷地南面の全域に及びこれが午後3時すぎまで続く。即ち本件変更建物による日照障害が午前11時すぎに全くなくなっても、その後の日照は右の限度で奪われることになる。しかしその日影線は極めて浅い(敷地南端部分しか覆わない)から、日影はほとんどHら建物の一階部分に限定されるし、季節が冬至から外れることによって極めて容易に日照が回復されるものと推測される(甲事件疎第41号証参照)。しかも債権者Hらは右建物の建築については承諾を与えている。

(5) 本件変更建物による債権者Oらの被害

債権者Oらがその一部を所有するアーバンライフは本件土地の東側南寄りに位置し、その同債権者ら所有部分の本件土地、建物の位置、高さの関係は、乙事件疎乙第2号証及び同疎甲第34号証に示される。即ち、本件土地東側境界線と本件建物東側外壁との間隔は狭いところ(北寄り)で約0.5メートル、広いところ(南寄り)で約1.15メートル、本件建物東側外壁とOら宅西側外壁との間隔は狭いところ(北寄り)で約2.4メートル、広いところ(南寄り)で約3.1メートルしかなく、O宅の床面は本件建物の一階床面と二階床面とのほぼ中央に、N宅の床面は本件建物の二階床面と三階床面とのほぼ中央に相当する。そして本件変更建物によるOら宅への日照及び天空の障害の状況は、乙事件疎乙第2号証(本件確認建物による日影図)及び同疎甲第32、第33号証により推測される。即ち、Oら宅はアーバンライフの北西角に位置するためもともと日照は午後の西日を西側の窓とベランダで得るしかなかったところ、本件確認建物によれば、冬至日において午後1時(真太陽時、この項では以下同じ)からベランダへの日影が、午後3時から窓への日影が始まり、季節が冬至から外れるほど日影の始まる時刻が早まる(乙事件疎甲第4、第5号証参照)こととなり、そして右開口部からの天空が極めて大きく奪われる関係にあったが、変更建物によれば、Oら宅の右開口部に正体する本件建物の東南角部分が地上一階とされたため、冬至日において本件建物の日影は右開口部にほとんど及ばないこととなる(乙事件疎甲第34号証に示される高低関係に照らし、右東南角の一階部分の影は右開口部にかからないものと推認される)うえ、奪われる天空も大幅に減少するところとなった。

三 当裁判所の判断

債務者らは、前示のとおり、本件土地上に当初本件確認建物を建築すべく企図していたが、本件変更建物に計画を削減する旨を明らかにした。右変更が行政上の建築規制に対する関係でいかなる意味を有するかはともかく、これにより当裁判所は債務者らが右変更建物の規模を超えて建物を建築するおそれはないものと認めるから、本件においては右変更建物の建築が本件債権者らに対する関係において許されるか否か、即ちその建築の債務者らに及ぼす日照阻害等の被害が債権者らの受忍すべき限度を超えるか否かを判断すれば足りる。そこでまず債権者Hらとの関係について考えるのに、Hら建物は二階建、本件変更建物は四階建であるが、前示のとおりHら宅地は本件土地より約2.7メートル高いうえ、両地の間に幅員5メートル前後の道路が存するため、双方の建物の高さの差に比して日照阻害は限定される。前示のとおり冬至日においても敷地に日影の及ぶ時間は午前8時から午前11時すぎまで日射エネルギーの低い午前中3時間強に限定され、このうち敷地の過半が日影内にある時間はおおよそ午前9時30分ころまでの約1時間半にすぎず、しかもその時刻以降の日照阻害は冬至をはさむ短期間に限られるのである。そして午前10時ころ以降本件土地西隣の五階建建物による日照阻害を受けるのであるけれども、その被害はさほど甚大ではないうえ、同建物に対し同債権者らは承諾を与えているのである。また、本件土地が東隣七階建、西隣五階建の建物にはさまれている状況、前項(3)に判断したところに照らし本件地域が住居一階部分において冬至の季節に十分な日照が確保されなければならない地域性を具有するものとは認め難いこと、その地前記諸般の事情に照らし、右程度の日照阻害は建築の差止請求を肯認しうる程度に同債権者らの受忍の限度を超えるものとはとうてい解しえない。因みに本件審理過程における和解勧誘において、債権者Hらは本件建物の西側半分を地上四階、東側半分を地上三階にするならばこれを承諾するとの意向を示したのであるが、本件建物による日影は、午前9時ころ以降は主として本件建物西側部分による影がHら建物敷地の東側部分に落ちるという関係にあるから、本件建物の東側半分が三階であるか四階であるかは、Hら建物敷地部分に対する日影に関する限り極めて微々たる差異しかもたらさないのでは

る。ところで、前項(2)に認定したところに照らせば、前示建築基準法改正法の施行日たる昭和52年11月1日において本件建物建築の着工があったといえるから疑問の存するところであるが、この点の如何は右判断を左右しないから、本件においては右着工の点についての判断はしない。けだし、日照阻害等を理由とする私法上の建築差止請求において、当該建築が公法上の規制に適合しているか否かは、一般に違法性ないし受忍限度判断の重要な要素ではあるけれども、公法上の規制に違反しているとの一事によって直ちに差止請求が認容されるわけではなく、当該規制の趣旨や当該建築による具体的被害との対比において相対的に考慮されるべきことがらである。しかして建築基準法52条が建物の容積率の規制をしている趣旨は、建築物の過密化を避け適当な都市空間を確保することを目的とするものであるが、このうち当該地域の都市計画上の用途地域と容積率の指定に応じて規制値を定める部分は、当該地域の地域性に依りて、地域の日照、通風、採光、解放感といった住環境を保全することを直接の目的の一つとするものと解されるのに対し、前面道路の幅員により規制値を定める部分は、直接には、狭い通路に面して大きな容量の建築物が建築されることによって発生する交通量の不完全処理、交通渋滞を防止し、道路面下に埋設される上下水道、ガス管等の施設による供給、処理能力の不足などの問題に対応することを目的とするものであって、この規制によって隣接住民の個々が受ける右日照等の利益は、いわば反射的利益たる側面が強いものと解される。従って日照等の阻害を理由とする私法上の差止請求における判断要素としての意義は、後者の場合前者に比しはるかに低いものといわなければならない。そして前示被害の程度をもってしては、前示判断をするにつき前記着工の如何の判断を経る要をみないと解するからである。次に債権者0らとの関係について考えるのに、前示のとおり本件建物の削減により本件建物建築による同債権者ら宅の主要開口部に対する日照阻害はほとんど回復され、かつ同開口部から天空阻害も大幅に緩和されたのであり、同債権者ら宅が地上7階建高層建物の一部を構成し、かつその北西角の低層部に存してもともと日照、採光等の上で極めて有利な状況にあるものであることを考えると、なお残存する程度の日照、採光、天空、通風等の阻害は、とうてい同債権者らの受忍限度を超えるものとはいえ

ない。因みに本件審理過程の和解勧誘において、同債権者らは本件変更建物の建築を承諾する旨を表明した。前記着工の問題が右判断を左右しないことは、前記と同様である。

四 結論

以上の次第であるから、本件甲乙両事件とも、債権者らが本件変更建物の建築差止めを求める権利を有することにつき疎明がなく、かつ本件確認建物のうち本件変更建物を超える部分については債務者らがその建築をするおそれの疎明がなく、結局被保全権利の疎明がないことに帰し、保証を立てさせて右疎明にかえることも相当でないから、債権者らの各申請はいずれもこれを却下することとし、申請費用につき民法 89 条、90 条、93 条を適用して、注文のとおり決定する。

以上の容積率違反事件に対する裁判所の判断について賛成である。建築基準法 52 条が容積率を規制する趣旨は、当該地域の住環境保全が主たる目的であるから、たとえ容積率違反があったとしても他の制限規定をすべて克服し、日照、通風、採光、等住環境を破壊せず「公共の福祉」にも反しないと判断される以上、所有権の自由は制限されるべきではない。

本判断は次に考察する第一種住居専用地域の容積率規制について大きな示唆を含んでいる。

[3]

都市計画法で第一種住居地域とは「低層住宅に係る良好な住居環境を保護するための地域」をいい、建築に関しては以下のような厳しい規制をしている。

1. 建築物の用途制限は最も制限が厳しく住宅、共同住宅、寄宿舎、下宿、一定規模以下の店舗等を持つ兼用住宅、幼稚園、小学校、中学校、高等学校、図書館、博物館、神社寺院、教会、養老院、託児所、公衆浴場、診療所、巡査派出所その他公益上必要な建築物以外は建築が規制される。

2. 容積率の制限

3. 建ぺい率の制限

4. 外壁の後退距離……1.5 m 又は 1 m(都市計画で指定)の制限。
5. 高さ 10 m による制限, 前面道路の幅員による斜線制限, 隣地境界線又は前面道路の反対側の境界線からの北側斜線制限。
6. 日影による高さの制限, 条例で区域指定を受けることがある。
7. 居室の採光面積 4/10

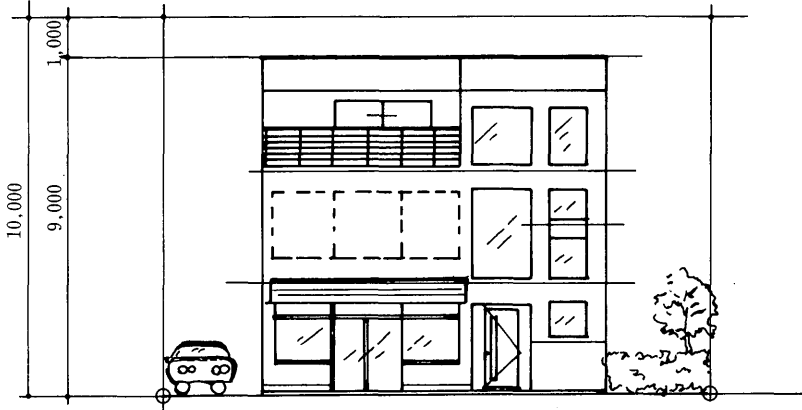
以上のように第一種住居専用地域はあらゆる角度から制限を受ける。しかし、低層の住環境を保護する必要上高さの限界を設定することはうなずけるとしても、さらに容積率でしばる事は下記の具体例からしても非常に疑問に思うところである。

第一種住居専用地域で[図-1]のような店舗付住宅(2世代同居と仮定)を建築する場合[表1]の規制にしたがって建築すると高さ制限は[図-2]のようになる。また、容積率制限により[図-3]の約 50 m³が事実上使用できなくなり、吹抜等の空間にせざるを得ない。親子二世同居指向の今日、これはまったく無駄なことであり、この空間部分を居室として活用することの方が、三世代住宅指向の今日、社会的要請に合致するものである。またこの 50 m³の部分を居室として活用しても、通風、採光、解放感、公共施設の容量など住環境を破壊するものではない。

宅地不足、住宅不足の今日、第一種住居専用地域における容積率規制は屋上屋を架す所有権の制限であり、民法 206 条及び憲法 29 条の趣旨からしても、また建築基準法の目的からしても意味のない制限と言わざるを得ない。

以上第一種住居専用地域における容積率規制について、民法 206 条を前提とした立場から問題を提起する。

図 1



Elevation 1/200

1階床面積	81.15 m ²
2階床面積	33.12 m ²
3階床面積	51.34 m ²
延床面積	165.61 m ²

表 1

法的規制及び条件設定		設計案
用途地域	第一種住居専用地域	店舗付, 2世帯住宅
防火地域	指定なし	
建ぺい率	50 % ≧ > 50 %	建築面積 82.81 ^{m²} (25坪)
容積率	100 % ≧ > 100 %	延床面積165.61 ^{m²} (50坪)
前面道路に依る容積率	$6 \times 4/10 = 2.4$	
日影規制	別表(一)	制限を満足するものとする
前面道路	公道巾員 6.0 ^M	
敷地面積	165.62 m ² (約50坪)	

図 2

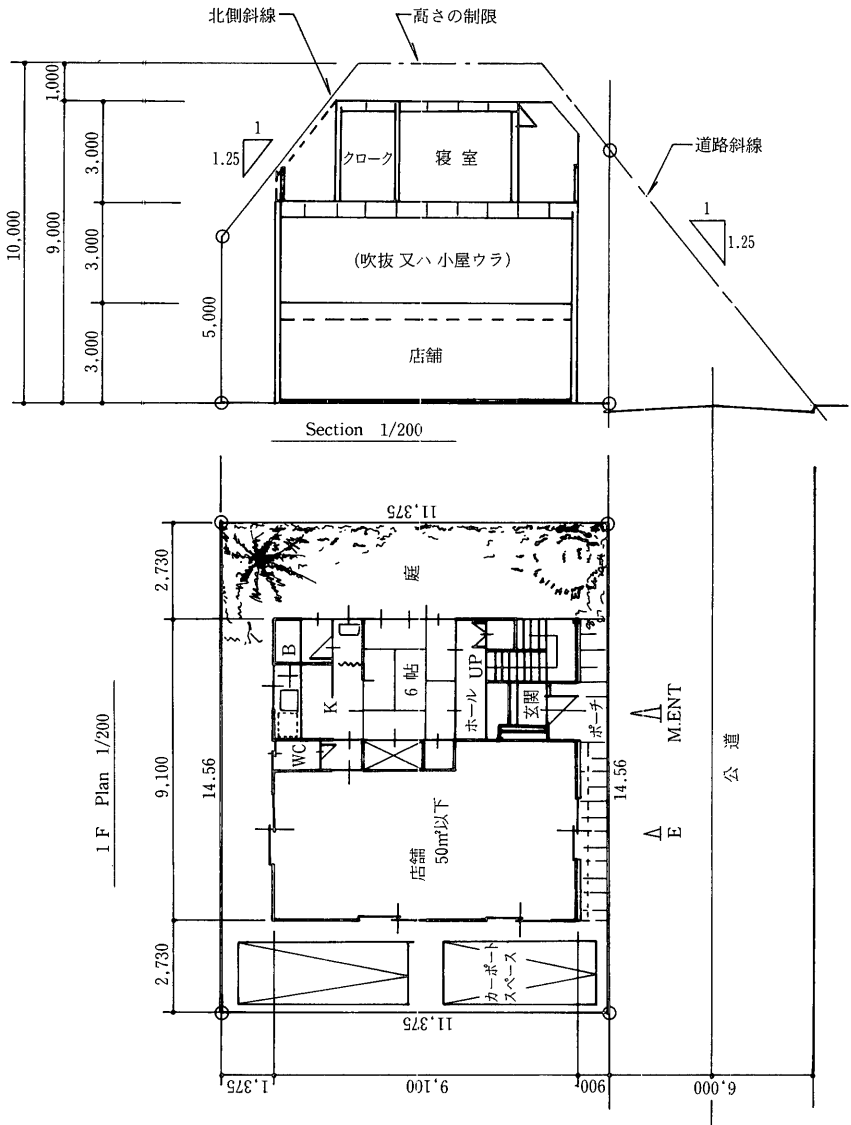


図 3

