

2013年3月

【裁判例紹介】東京地判平成24年7月6日  
土地の賃借人が工事を施工し、地中に底盤コンクリートを残置したまま返還し、賃貸人らが土地上にマンションを建築した場合、残置による損害が認められないとして、賃借人の債務不履行、不法行為が否定された事例

## 1 はじめに

土地の隠れた瑕疵を巡る紛争に関する判例・裁判例は数多く存在していますが、とりわけ、地中埋設物等（建築資材、埋設基礎、排水管、井戸、文化財など）を巡る紛争が占める割合が高く、そのようなトラブルに巻き込まれた場合は、係争金額が多額にのぼるだけでなく、時間的制約も多いことなどから（事業計画上の引き渡し期限、銀行借入れなどを伴っての土地購入の場合の金利負担など）、その対応に苦慮することが散見されます。

特に時間的制約などの観点から、瑕疵の除去に関して相手方との間で協議が調わないままに、自身で地中埋設物等を撤去する、あるいは、建築予定の建物の工法変更するなど、建物の建築計画を進めざるを得ないケースもあります。

そこで、この種の事案にどのように対処すべきであるか、裁判例（東京地判平成24年7月6日、以下「本裁判例」といいます。）の紹介を通じて、検討したいと思います。

## 2 本裁判例の事案の概要

甲1は、広告代理業等を目的とする会社であるところ、平成14年8月、乙（地方公共団体）に対し、下水道管敷設等の工事を施工するための工事用地として、東京都北区内に訴外丙（当時甲1の代表取締役）が所有する土地（以下「本件土地」といいます。）を賃貸しました。乙は、平成16年11月30日、同工事が完了したため、本件土地を甲1に返還しました。

丙が平成18年1月25日に死亡し、甲2および甲3が本件土地を共同相続しましたが、同人らは本件土地上にマンション（以下「本件マンション」といいます。）を建築することを計画し、建設会社との間で工事請負契約を締結し、平成22年7月21日、本件マンションを完成させました。

ところが、本件マンションの建築途中、本件土地中に底盤コンクリートが残置していることが判明したため、甲1は、底盤コンクリートを残置したまま本件土地を返還したことは、原状回復義務に違反するとして、乙に対して、①底盤コンクリートの撤去費用相当額の債務不履行に基づく損害賠償請求、②底盤コンクリートの撤去費用相当額の不当利得返還

請求をするとともに、甲2および甲3は、乙に対して、③本件土地の価値が減価したとして、同底盤コンクリートの撤去費用相当額につき不法行為に基づく損害賠償請求をしました。

これに対し、乙は、甲1が底盤コンクリートを現実に撤去したわけではなく、撤去費用相当額を甲2および甲3に支払ったわけではないので甲1には現実に損害が生じていないこと、本件土地には既に計画どおりの本件マンションが建築されているのであるから、本件土地の価格は何ら下落していないことなどを主張しました。

本判決は、上記甲1、甲2、甲3及び乙の主張を踏まえて、(1)甲2および甲3が底盤コンクリートの残置によって、本件土地上に本件マンションを建築することができなくなったことはなく、また、甲1が現実に費用を支払って底盤コンクリートを撤去したことも、甲2および甲3に対し撤去費用相当額を支払ったこともないこと、(2)甲1が損害を被っておらず、被る蓋然性があるとは認められなかったことから、乙の原状回復義務が履行不能（本件マンションが建築されており底盤コンクリートの撤去はできなくなっている。）によって消滅したことを理由とする、甲1の乙に対する本件底盤コンクリート撤去費用相当額の損害賠償請求権は認められないこと、(3)底盤コンクリートの残置によって本件土地の価格が現実に下落したと認めるに足りる証拠はないことなどから、甲1、甲2及び甲3の上記①ないし③の各請求を認めませんでした。

## 3 同種事案の検討

本裁判例と同種の結論を導いた事案として、神戸地判昭和59年9月20日があり、鉄筋三階建の分譲マンションを建築する目的で買い受けた造成宅地の地下にビニール片等の廃棄物が混入していたとしても、杭打工法により予定どおりのマンションを新築して買受目的を達している場合には、当該造成宅地に瑕疵があるとはいえないと判示されています。

他方で、宅地の売買の事案においては、本裁判例及び上記神戸地裁の裁判例と結論を異にする裁判例が大勢を占めています。具体的には、

- i その地中に大量の材木片などの産業廃棄物・コンクリートの土間や基礎が埋設されていたことが、土地の瑕疵にあたりとされた事案（東京地判平成4年10月28日）
- ii マンション用地として土地の売買契約が締結されたが土地中に埋設基礎等の障害物が存在した場合に

ついて、土地に隠れた瑕疵が認められた事案（東京地判平成10年11月26日）

iii 土地の売買契約について、地中に建築資材等の廃棄物が埋設されていたことが隠れた瑕疵に当たるとして、売主に対する損害賠償請求が認容された事案（東京地判平成19年7月23日）

iv 売買の目的物である宅地の中に埋設物が存在した場合において、その埋設物の存在を民法570条にいう「隠れた瑕疵」に当たるとした事案（東京地判平成20年7月8日）

などがあり、地中埋設物等の存在が土地の瑕疵にあたることやその撤去費用などの損害賠償請求については、多くの裁判例においても認められているところです。

それでは、これらの裁判例の結論の相違はどこから生じるものなのでしょうか。

これらの裁判例の結論の相違は、「損害」をどのように考えるのかによって異なっていると考えられますので、以下、検討したいと思います。

#### 4 損害論

地中埋設物等が地中に存在している土地と、存在していない土地とを比較した場合、前者の方が後者よりも土地の価値として低くなること自体には争いがなく、したがって地中埋設物等が存在していることは、当然に損害にあたると考えられます。

他方で、たとえ地中埋設物等が土地中に存在していたとしても、予定していた建物の建築が可能であるなど、土地の購入目的との関係において何ら影響がない場合には、現実には何らの損害が発生しておらず、損害は認められないのではないかと考えられます。

このような判断においては、損害賠償請求における「損害」とは何を指すのかが問題となってくる。通説・判例は、いわゆる差額説を採用しています。いわゆる差額説において、「損害」が認められるのは、積極的に既存の財産的利益が減少する場合と、消極的に財産的利益の増加を逸する場合であり、これらの損害は、抽象的ではなく、実際に

発生したものであることを要します。

したがって、土地中に地中埋設物等が存在していたとしても、現実には、積極的に既存の財産的利益が減少することなく、消極的に財産的利益の増加を逸することもない場合には、「損害」は認められないということになります。ここから上記3の事案の結論の相違が生じていると考えられます。

#### 5 帰結

以上のとおり、現在の裁判実務の考え方からすると、土地中に地中埋設物等が発見されたからといって、必ずしも相手方に対する損害賠償請求が認められるというわけではなく、撤去費用などの特段の支出を要することなく（現実の損害の有無）、予定していた建物が建築できてしまった場合（土地の売却目的の達成）には、相手方に対して、裁判を起こしても、瑕疵がない、損害は認められないとして損害賠償請求が認められないということが予測されます。この場合、予定していた建物は建築できたとしても、将来これを解体した後、地中埋設物等を撤去しようとしても、その撤去費用を請求することもできないという不都合が生じる可能性があります。

したがって、撤去費用などの特段の支出を要せず、予定していた建物の建築が可能な場合においては（これはこれで喜ばしいことなかもしれませんが）、地中埋設物等の存在による抽象的な損害を受け入れざるを得ないことになりかねませんので、その点を相手方にとって負担させるのかなど、裁判となった場合の裁判所の考え方を十分に踏まえた上で、粘り強く合理的に交渉していくことが必要となってくると考えます。

同種事案に巻き込まれた場合には、具体的な判断が非常に難しいことが予想されますが、以上の点につき、十分留意して対処していただければと思います。

以上

【監修者】 弁護士 酒井 康生

[http://www.kitahama.or.jp/japanese/lawyer/j\\_sakai\\_yasuo.html](http://www.kitahama.or.jp/japanese/lawyer/j_sakai_yasuo.html)

【執筆者】 弁護士 小西 毅

[http://www.kitahama.or.jp/japanese/lawyer/j\\_konishi.html](http://www.kitahama.or.jp/japanese/lawyer/j_konishi.html)

本ニュースレターは法的助言を目的するものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。本ニュースレターの発送中止のご希望、ご住所、ご連絡先の変更のお届け、又は本ニュースレターに関する一般的なお問合せは、下記までご連絡ください。

北浜法律事務所・外国法共同事業 ニュースレター係  
(TEL: 06-6202-1088 E-mail: [newsletter@kitahama.or.jp](mailto:newsletter@kitahama.or.jp))

〔大 阪〕 北浜法律事務所・外国法共同事業

〒541-0041 大阪市中央区北浜1-8-16 大阪証券取引所ビル  
TEL 06-6202-1088(代)/FAX 06-6202-1080-1130-9550

〔東 京〕 弁護士法人北浜法律事務所東京事務所

〒100-0005 東京都千代田区丸の内1-7-12 サピアタワー14F  
TEL 03-5219-5151(代)/FAX 03-5219-5155

〔福 岡〕 弁護士法人北浜法律事務所福岡事務所

〒812-0018 福岡市博多区住吉1-2-25  
キャナルシティ・ビジネスセンタービル4F  
TEL 092-263-9990/FAX 092-263-9991

<http://www.kitahama.or.jp/>