

平成18年（ヨ）第85号 建築工事続行禁止仮処分命令申立事件

債権者 ■ ■ ■ ■

債務者 株式会社 ■■■■■■

準備書面1

平成18年9月8日

熊本地方裁判所民事第1部保全係 御中

債務者代理人弁護士 竹 中 潮

1 被保全権利の不存在

(1) 本件協定A地区内における焼鳥屋目的建物は、建築協定違反ではない。

- ① 建築協定とは、建築基準法葉69条に基づいて建築協定条例を定めている市町村の一定区域住民の建築行為に関する自主的な規制であり、その法的な性質は私法上の契約に止まる。よって、その効力の基礎は建築協定当事者住民の合意（意思）である。

従って、建築協定違反行為に対しては、他の当事者において、私法上の権利として違反措置の是正を求めることができることとなり、協定上の権利の行使方法如何によっては、土地所有権に重大な制限を課す結果となる。しかし、反面、建築協定は登記等によって公示する方法がなく、公示されない所有権制限をもたらすものであるから、その効力は、本件建築協定の目的である住宅の良好な環境維持という目的に必要な範囲で、抑制的に解釈されるべきこと当然である。即ち、建築協定の形式的文言にとらわれることなく、日照・景観・騒音

・悪臭その他住環境の悪化原因になるか否か、という観点から、建築協定違反の有無が判断されなければならない。

- ② 上記観点からみれば、本件建築協定8条1項が、協定A地区内の建物の用途として「スーパーマーケット、ガソリンスタンド、タクシー営業所、銀行」としているのは、建物の用途を上記に制限する趣旨ではなく、その用途の住宅環境に対して与える悪影響の上限を画するもの、と解釈すべきことが明らかである。即ち、協定A地区の土地建物所有者は、協定土地建物を上記の用途に使用する義務を負うものではなく（債権者はこの趣旨の主張をしているが、都市計画法等の法律も認めない義務を土地所有者に負わせるもので、許されない解釈であることが明らかである）、同条に例示された建物用途が住宅環境に悪影響を及ぼす程度以上の悪影響を及ぼす土地利用を禁止しているに止まるものである。従って、協定A地区内の土地所有者は、住宅環境に及ぼす影響（環境負荷）が、建築協定8条に例示された程度以下に止まる土地利用をなすことは、全く差し支えない。協定B地区において認められた、診療所、託児所、専用住宅等として利用することは建築協定上当然許されると解釈されなければならない。

この点、債権者は、A地区の土地所有者は、未来永劫土地をスーパーの敷地として使用するべき責務があるかのような主張をしているが、仮に建築協定がそこまでの強力な効力を有するとすれば、財産権及び・営業の自由に対する不当な制約であることが明らかであり、公序良俗に反し許されないというべきである。

- ③ 本件事件で問題となっている建物は、焼鳥屋である。その敷地はスーパーマーケット駐車場として利用されている土地の中であり、専用住宅部分（協定B地区）とは明確に区画され、悪臭についても住宅側反対側に排気口が設置され（是は債権者の要望による）、従前のスーパーマーケット以上に悪臭被害を発生させる可能性はない。また、従前のスーパーマーケット駐車場以上に車の出入り

や人の出入りによる騒音が発生するという事もなく、協定B地区住民の住宅環境を現時点以上に悪化させるものではない。即ち、本件焼鳥屋建物建築及び営業により、建築協定の目的である住宅環境の悪化という結果は一切発生しないのである。

この点を踏まえて建築協定8条を解釈すれば、そこに示された「スーパーマーケット、ガソリンスタンド・・・」等の記載は例示であり、焼鳥屋も当然是に含まれると解釈するべきである。

- ④ 以上、債務者には本件建築条例違反の事実はなく、是を前提とする本件仮処分申請は被保全権利を欠くこととなる。

(2) 仮に、建築協定制定当初は、協定A地区内における焼鳥屋営業は禁止されていたとしても、その後、建築協定は実質的に変更され、現時点では禁止されていない。

- ① 秋津レークタウンが建設された当初には、協定A地区内における焼鳥屋営業は禁止されていたとしても、現時点では周辺地区も相当に都市化が進み、また、食習慣の変遷、特に外食産業の発展に伴い、現時点では建築協定は実質的に変更され、焼鳥屋営業は禁止されていないと解釈するべきである。即ち、債務者の焼き鳥店経営は、付近住民の希望を取り入れて計画したものであり、また、秋津レークタウン自治会において過去2回に亙り焼き鳥店建設の同意が議決されたこと、焼き鳥店開店後も付近住民多数の来店があり、極めて悦ばれていること、からすれば、付近住民の大多数は、焼き鳥店経営を受け入れていることが明らかである。

- ② また、住宅環境に対する負荷という点で考えれば、本件焼き鳥店よりはるかに影響が大きい協定B地区内の焼き鳥店やその他多数の営業店舗が何ら問題とされず長年にわたって営業してきた事実をみれば、住宅環境に対する負荷がより少ない協定A地区内において、現時点でも焼き鳥店が禁止されていると解釈

することは、建築協定が住民間の私的合意である以上、到底できないというべきである。

- ③ 以上、債務者には本件建築条例違反の事実はなく、是を前提とする本件仮処申請は被保全権利を欠く。

(3) 本件焼鳥屋店舗建築は、本件建築協定上の同意を得ている。

- ① 本件焼鳥屋建築に際し、債務者が建築協定に基づく同意を取得するための努力をしたが、当時、秋津レークタウンには建築協定運営委員会が存在しなかったため、熊本市建築指導課の指導に従い、秋津レークタウン自治会と住宅販売会社である熊本市勤労者住宅生活協同組合の同意書を平成17年5月と平成18年5月の2回にわたり取得した。
- ② 秋津レークタウン自治会と、その後組織された建築協定運営委員会の構成員は同一であり、債務者は、自治会において開催された説明会に出席し、本件焼鳥屋店舗建設について詳細な説明をした上、自治会の同意を取り付けたものであり、この同意は、建築協定に基づく建築運営委員会の同意と同視されるべきである。
- ③ よって、この観点からも債務者には本件建築条例違反の事実はなく、是を前提とする本件仮処申請は被保全権利を欠く。

(4) 仮に、上記(1)ないし(3)の事実が認められないとしても、債権者の差し止め請求は権利の濫用である。

- ① 本件焼鳥屋営業は、債務者が進んで考案したものではなく、債権者ら付近住民の希望に基づき、計画したものである。また、その計画を実現するためには、計画策定から実施まで1年半以上の期間を置き、その間、債権者ら秋津レークタウン住民に詳細な説明をした上、2回にわたり焼鳥屋建築の同意を取り付けた上、建築に着手している。その詳細は、答弁書においても述べた通りである。

- ② 債権者らは、債務者の焼鳥屋建築が着手され、計画の変更が基本的に困難となった時点で、あたかもそれを見計らったかのように無理難題を押しつけ、債務者の焼鳥屋建築を妨害してきたものである。債務者は、是に対し、厨房の排煙口の位置を変更したり、駐車場入口の出入り時間を制限したり等の可能な限りの対応をしてきたか、債権者は、建物位置の変更とか、営業時間の大幅な短縮等の実現困難な要求を繰り返し、また、排煙口でない単なる換気口の前に樹木の植栽を求める等の無駄な要求を繰り返している。また、債権者らは、反対運動をする中で、債権者の取引先の銀行や出店予定の焼き鳥店FC本部に不当な圧力を掛けたり、債務者の営業を妨害する立て看板を設置したり、債権者店舗に出入りしないよう住民に圧力を掛けたりするなどの違法行為を繰り返している。
- ③ また、債権者は、建築協定運営委員会を代表して本件仮処分を提起したとするが、債務者も本件建築協定区域内の地権者であり、仮に建築協定運営委員会が組織されるとすれば当然その構成員になるものであるが、運営委員会発足に当たり、債務者には全く何の連絡もなかった。また、本件仮処分提起についても何の連絡もなく、債務者は運営委員会の一員として、会議に出席し、自己の意見を表明して他の構成員を説得する一切の機会も与えられないまま、債務者に対する仮処分申立が決定されたものである。
- ④ 以上の経緯を総合すれば、債務者の営業の差し止めを求める債権者の請求は、権利の濫用であることが明らかであり、この観点からも本件仮処分申請は被保全権利を欠く。

2 必要性緊急性の不存在

- (1) 債務者の焼き鳥店経営は、悪臭防止、騒音防止のため十分な配慮を得して営業を行なっている。また、日照や景観上、付近住民の住宅環境に何らの悪影響を及

ばすものでもなく、付近住民の住宅環境の悪化は全く来していない。逆に、近隣住民に必要な施設として、住民多数から悦ばれ、繁盛している状態である。

- (2) このような中で、仮に建築協定に基づく権利関係に紛争が存するとしても、債務者の営業を差し止めて債権者の権利を保全すべき必要性、緊急性が全く存しないことはあまりにも明らかである。よって、この観点からも、本件仮処分申請は却下されるべきである。

以上