

主 文
木件各控訴を棄却する。
控訴費用は控訴人の負担とする。
原判決主文第二項は左のとおり更正された。

「被告は、原告 a、同 b に対して金二五万五、四四八円及び昭和三七年一〇月二三日より明渡し済みに至るまで一ヶ月金四、五二八円の割合による金円を支払らねばならない。」

事 実

控訴代理人は、「原判決を取り消す。被控訴人らの各請求を棄却する。訴訟費用は第一、二審とも被控訴人らの負担とする。」との判決を求め、被控訴人らは控訴棄却の判決を求めた。

当事者双方の事実上の主張および証拠関係については、原判決事実欄の記載を引用するほか、左のとおり付加する（なお、原判決三枚目表末の金一、三九二円とあるのは金一、四〇一円の。同別紙図面中、Aウ間が六二・五尺とあるのは六二・一尺の、BC間が六二・一尺とあるのは六二・五尺の各明白な誤謬と認めるから、これを更正する。）

一、控訴代理人の主張

c から控訴人に対する本件土地賃借権の譲渡について、かりに地主たる被控訴人 a b 両名の承諾が得られなかつたものとすれば、控訴人はつぎのとおり建物買取請求権の行使を主張する。

c は、昭和二七年三月一日被控訴人 a b 両名から原判決別紙目録記載一（イ）（ロ）の土地（以下「本件土地（イ）（ロ）」という。）を普通建物所有の目的で期間二〇箇年、賃料月額金一、〇二〇円（控訴人の昭和三八年四月二四日付準備書面二（1）に「一、二〇〇円」とあるのは誤記と認める。）、毎月二五日かぎり当月分を持参支払う旨の約定をもつて賃借し、右土地上に原判決別紙目録記載二（イ）（ロ）の建物および三（イ）（ロ）の板塀（以下それぞれ「本件建物（イ）（ロ）」および「本件板塀（イ）（ロ）」といい、その全部を一括して「本件建物等」という。）を築造して所有していたところ、控訴人は昭和二七年一二月二六日右 c から本件建物等を買受けるとともに、本件土地（イ）（ロ）の賃借権を譲り受けたものである。そこで、控訴人は、昭和三八年六月一九日午前九時三〇分の当審第二回口頭弁論期日において被控訴人 a b 両名に対し、借地法第一〇条に基づき本件建物等を時価相当額の金三〇〇万円で買い取るよう請求した。これにより、控訴人と被控訴人 a b 両名との間に代金三〇〇万円をもつて本件建物等の売買契約をしたと同様の効果が生じ、本件建物等の所有権は右被控訴人両名に移転したから、控訴人は本件建物等の収去義務を免れ、その引渡義務のみを負担するに至つた。そして、控訴人は被控訴人 a b 両名に対し金三〇〇万円の代金債権を取得し、同債権は本件建物等に関して生じたものであつて本件建物等の引渡義務と同時履行の関係にあるから、控訴人は同被控訴人らから右代金の支払を受けるまで本件建物等について留置権ならびに同時履行の抗弁権を行使し、その引渡を拒絶するとともに、その結果として、本件土地（イ）（ロ）の明渡をも拒絶するものである。したがつて、地主たる被控訴人 a b 両名に代位して本件建物（ロ）および本件板塀（ロ）を収去して本件土地（ロ）の明渡を求める被控訴人 d の請求もまた失当である。

被控訴人 a b 両名の主張するように、c に対する土地賃貸借契約の解除が昭和三一年七月一日なされたとしても、それは控訴人が前記のように賃借権を譲り受けた昭和二七年一二月二六日より後のことであるから、控訴人の本件建物等の買取請求権に消長をきたすいわれはない。

また、本件建物（イ）について、被控訴人 a b 両名が主張するような増築をしたことは認めるが、借地法の立法趣旨からすれば、右増築部分についても当然買取請求権が及ぶものと解すべきである。

二、被控訴人ら代理人の主張

控訴人が当審においてその主張のように本件建物等の買取請求権を行使したことは認めるが、それはつぎの理由により失当である。

被控訴人 a b 両名と c との間に締結された土地賃貸借契約の内容についての控訴人の主張事実はこれを認めるが、右賃貸借の目的たる土地には本件土地（ロ）は含まれていなかつた。そして、右賃貸借においては、原判決別紙図面 A B C ウ A の各点を結ぶ範囲の土地一八・八七平方メートル（五坪七合一勺）を含めて一九八・三四平方メートル（六〇坪）としてこれを目的土地とし、さらに特約として、右一八・八七平方メートルの土地と同図面ラウロハムイラの各点を結ぶ範囲の土地二

九・二〇平方メートル（八坪八合三勺六才）とを賃借人たるcにおいて私道敷地として提供し、同番地の居住者および一般の通行に使用させることを承諾する約束であつた。

ところが、cは、右約旨に反し、右二九・二〇平方メートルの土地に本件板塀（イ）を設置して私道敷地に提供せず、そのうえcが本件建物等を築造するにあつて、被控訴人a b兩名が被控訴人dに賃貸していた本件土地（ロ）にはみ出して本件建物（ロ）および本件板塀（ロ）を建築設置したので、被控訴人aは昭和二八年二月二五日付書面をもつてcに対し、一箇月以内に本件板塀（イ）（ロ）および本件建物（ロ）を撤去するよう催告したにもかかわらず、cはこれに応じなかつたので、被控訴人a b兩名は昭和三一年七月一日到達の書面をもつてcに対し本件土地賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした。このように、cとの右土地賃貸借契約はcの契約上の義務違反により解除されたのであるから、その後である昭和三八年六月一九日にした控訴人の本件建物等の買取請求はその効力を生じない。

かりに、控訴人主張の買取請求の効力が認められたとしても、本件建物等のうち、本件板塀（イ）（ロ）および本件建物（ロ）の部分については、控訴人に取毀し義務のあること前記のごとくであるから、被控訴人a b兩名には右部分を買取る義務がないし、また、本件第一審係属中に控訴人が本件建物（イ）の玄関脇西側に増築した一五・四三平方メートル（四坪六合七勺）の部分（原判決別紙目録および図面に表示されていない。）についても、被控訴人a b兩名に買取義務が存しない。なお、控訴人主張の本件建物等の時価はこれを争う。

三、 証拠関係

控訴代理人は、当審における鑑定人eの鑑定の結果を援用した。

当裁判所も被控訴人らの請求をいずれも認容すべきものと判断するが、その理由は、つぎに付加するほか原判決理由欄に説示するところと同じであるから、これを引用する。ただし、原判決一枚目表八行目の「賃料相当額」とあるつぎに「（各期間の一箇月の賃料相当額がいずれも被控訴人らの主張する金額となるのでそれを基礎とする。）」と挿入し、同九行目の「金二五万六、三二四円」とあるのを「金二五万五、四四八円」と訂正する。

したがつて、原判決主文第二項中の「金二五万六、三二四円」とあるのは「金二五万五、四四八円」とすべきところの明白な計算上の誤謬によるものであるから、ここにこれを更正する。

控訴人は当審において本件建物等の買取請求権を行使した旨主張するので、この点について考える。

控訴人が昭和三八年六月一九日午前九時三〇分の当審第二回口頭弁論期日において、被控訴人a b兩名に対し、借地法第一〇条に基づき、本件建物等を買取るべきことを請求したことについては、当事者間に争いが無い。しかしながら、成立に争いのない甲第二号証の一、原審における被控訴人aの本人尋問の結果および同結果により真正に成立したものと認められる甲第二号証の二、郵便官署作成部分については真正な公文書と推定すべく、その余の部分については弁論の全趣旨により成立が認められる甲第三、第四号証の各一、その方式および趣旨により公務員が職務上作成したものと認められるから真正な公文書と推定すべき甲第三、第四号証の各二ならびに原審における控訴人fの本人尋問の結果の一部を総合すると、昭和二七年三月一日cと被控訴人a b兩名との間において本件土地賃貸借契約が締結された際、その特約として賃貸借の目的土地中原判決別紙図面ABCウAの各点を結ぶ範囲の土地一八・八七平方メートルおよび同図面ラウロハムイラの各点を結ぶ範囲の土地二九・二〇平方メートルを賃借人たるcにおいていずれも私道敷地として提供し、同番地の居住者および一般の通行に使用させることを約し、cは同被控訴人らに対しその旨の誓約書（甲第二号証の二）を差し入れたこと、右誓約書の日付が昭和二七年二月二九日となつているのは、前記控訴人が右特約につき承諾してその旨の誓約書を差し入れることをもつて右賃貸借契約締結の前提条件とされたからであること、しかるに、cは、約旨に反して、右二九・二〇平方メートルの土地上に本件板塀（イ）を設置してこれを私道敷地に提供しなかつたので、被控訴人aは、昭和二八年二月二五日到達の書面をもつて、cに対し一箇月以内に右板塀を撤去するよう催告したにもかかわらず、cはこれに応じなかつたのみならず、その後被控訴人a b兩名と控訴人との間の本件土地（イ）（ロ）の明渡に関する調停事件その他における両者間の折衝においても、控訴人において右私道敷地提供のことについては絶対に応ずる態度を示さなかつたこと、ここにおいて被控訴人a b兩名は昭和三

一年七月一日到達の書面をもつてcに対し右契約上の債務不履行を理由として本件土地賃借契約を解除する旨通知したことがいずれも認められ、右認定を動かして証明する証拠はない。そして、前記特約は、前記認定の事実および前記私道敷地として予定された土地の場所的關係等からみて、単なる付随的な約款にすぎないものと解することはできず、かえつて、本件土地賃借契約の要素的内容をなすものである。したがつて、前記認定の本件土地賃借契約解除は有効にされたものと認めるべきである（前記認定のように、右解除の前提となつた催告は、賃借土地の共有者の一人である控訴人aが単独で行っているものであるが、前記認定のような内容の催告自体は一種の保存行為として単独でなしていること明らかであるから、このことによつて右解除の効力が左右されるものではないことというまでもない。）。

〈要旨〉ところで、控訴人が昭和二七年一月二六日本件建物等をcから買い受けた際、cの本件土地賃借権〈要旨〉（その目的土地の範囲について本件土地（口）が含まれるか否かについては当事者間に争いがあるが、その点の判断はしばらくおくこととする。）の譲渡を受けたが、これについて地主たる被控訴人ab兩名の承諾が得られなかつたことについては、当裁判所の引用する原判決理由中に認定するところであるから、控訴人が本件土地賃借権をcから譲り受けた後に前記賃借契約解除がなされたものであることが明らかである。しかしながら、前記認定のように控訴人がcから本件土地の賃借権を譲り受けた当時、すでに借人たるcは賃借契約上の債務不履行の状況にあつたのであり、しかもその後控訴人もこれが実現を拒否する態度に出ているのであるから、かかる事実関係のもとにおいて賃借契約上の債務不履行を理由として賃借契約が解除されたような場合には、これにより控訴人の借地法第一〇条に基づく買取請求権は消滅に帰し、その後になされた控訴人の本件買取請求はなんらの効力をも生じないものと解するのが相当である。してみれば、その余の争点についての判断をまつまでもなく、控訴人の買取請求権行使の主張も採用することができない。

以上のとおりであるから、被控訴人らの本件各請求を認容した原判決は相当であつて、本件控訴は理由がない。

よつて、民事訴訟法第三八四条、第八九条、第九五条に従い、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官 青木義人 裁判官 高津環 裁判官 弓削孟）