

# 土壌汚染と瑕疵担保責任

## ——瑕疵とは何か

伊達雄介

弁護士  
日本 CSR 普及協会・環境法専門委員会委員

不動産の売買後、土壌汚染が発見された場合、買主は、売主に対して、不動産に「瑕疵」があったとして、瑕疵担保責任（民法 570 条、566 条）に基づく損害賠償請求を行うことが多くみられる。「瑕疵」とは、売買目的物の欠陥であるが、何が欠陥かは必ずしも明確ではない。

本事案は、売買契約締結時は、社会的に有害性の認識がなく、法規制もなかった有害物質の存在が瑕疵にあたるか、その瑕疵の本質をどう捉えるかが争われた。そして、東京高裁は瑕疵を認めたが、最高裁ではこれを否定し、審級によって見解が分かれた。

### はじめに

昨今の不動産取引において、売主は、土壌汚染の有無に関し、既存資料、現地踏査や関係者インタビュー等によって土地の使用履歴の調査（いわゆるフェーズ 1 調査）を求められることもある。また、不動産売買における重要事項説明（宅建業法 35 条 1 項、施行令 3 条 1 項 32 号）においては、土壌汚染対策法に基づく制限事項、すなわち、要措置区域における土地形質の変更の禁止（同法 9 条）、形質変更時要届出区域内における土地形質変更時の届出義務等（同法 12 条 1 項及び 3 項）が、その土地に存在するかを説明する必要がある。そして、そもそも大規模な土地等は、土壌汚染対策法に準じた方法で調査がなされた上で売買されることも多い。

しかし、このような土壌の調査が事前に実施されたにもかかわらず、土地の売買後、建物の建設等の際に、土壌汚染等が発見される場合も少なくない。

そして、土壌汚染対策の費用は、その対策方

法によっては高額となるが、売買後は、すでに買主に所有権が移転しているため、売主は、買主の意向に反した方法や手段で土壌汚染対策を実施することはできない。また、売主・買主双方のコンプライアンス上、土壌汚染対策の要否・方法等に関して安易な合意もできないため、協議による解決は容易ではない。

そのため、両者の協議が成立せず、買主から売主に損害賠償請求がなされ、訴訟によって解決を図らざるを得ないという事案もみられる。

土壌汚染は、地中埋設物と同様、土地を一見したのみでは発見できないため、買主は、土壌汚染が「隠れた瑕疵」であるとして、売主に瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求を行うことが多い。本事案は、売買契約締結当時から土壤中に存在する物質が、その当時は法令の規制もなく、社会的にも有害性が認識されていなかったものの、売買後に健康に有害であると認識された場合、その有害物質が土壤中に存在することが瑕疵といえるかが議論されている。

## 1 瑕疵担保責任における「隠れたる瑕疵」とは何か

- 1) 「隠れたる」とは、一般人が観察したときに判明しない瑕疵（欠陥）、すなわち、通常要求される注意を尽くしても発見できない瑕疵をいうとされ、買主は瑕疵について「悪意」又は「瑕疵の存在を知るべきであった場合」には瑕疵担保責任を追及することはできない（大判昭和5年4月16日民集9巻376頁）。
- 2) そして、「瑕疵」とは、目的物に何らかの欠陥があることであるが、その欠陥の判断基準を、i)その種類のものとして通常有すべき品質・性能を欠いていること（客観説）と、ii)その売買契約において予定された品質・性能を欠いていること（主観説）のいずれと考えるべきか見解が分かれており、また、主観説を基本としつつ客観説も加味して判断すべきであるという見解も有力に主張されている。
- 3) これまで、土壤汚染について瑕疵担保責任が争われた事案においては、環境基準等の基準値を超過することが瑕疵であるとの主張に対して、環境基準等はあくまで行政上の規制であり、これが直ちに経済取引における瑕疵に該当しないとして争われることがあった。  
これに対して、裁判所は、行政上の規制基準値も、健康被害防止のための措置を実施する上での目安となること、基準値を超過した場合には健康被害や地下水汚染等が生じる可能性があるため、汚染土地の利用方法が制限されてしまい、土地の経済的効用や交換価値が低下するなどとして、環境基準等を超過した土壤汚染を瑕疵と認定している（平成18年9月5日（判時1973号84頁）等）。
- 4) このように、上記の裁判例においては、環境基準等を超過する土壤汚染が瑕疵と認められているが、売買契約当時から、ある物質が土壤中に存在していたものの、その物質の有害性が明らかではなく、環境基準

等が定められていない場合はどう考えるべきだろうか。本事案では、この点が争われている。

### 事案と問題点

売買契約締結後、「ふっ素」に土地が汚染されていることが判明したが、売買契約締結当時は、「ふっ素」の有害性は社会的に認識されていなかったし、「ふっ素」による土壤汚染について法規制も存在しなかった。売買当事者も想定していなかった有害物質の存在や法令による土地の利用制限が、目的物の欠陥（瑕疵）に当たるか？

## 2 参考裁判例における事案の解説

### 2.1 事案の内容

X（原告、控訴人、被被告人）は、日暮里舎人ライナーの開設にあたり、開設用地の被買収者に提供する代替地とする目的で、平成3年、本件土地をY（被告、被控訴人、被告人）から取得した（以下、本件売買）。

本件土地は、本件売買時まで、Yらが、「工業用ふっ酸」を製造するための工場用地として利用していた。また、本件売買に先立って、Xが土壤調査を実施したところ、本件土地の表層土に鉛、砒素及びカドミウムが含有されていることが判明した。

その後、平成17年に、Xが本件土地を被買収者に代替地として提供するにあたって土壤汚染調査を実施したところ、本件土地の表層土に東京都の環境確保条例（平成13年4月1日施行、以下、本条例）及び施行規則が定める汚染土壤処理基準値を超える鉛、ヒ素及びカドミウムの他、ふっ素及びPCBが存在することが分かった。そのため、被買収者は、本件土地を受領することを拒否したことから、Xは本件土地の利用方法を変更して、公園用地とすることとした。しかし、公園として利用するにあたって、Xは、本条例により、本件土地の土壤汚染調査と汚染の拡散防止措置を行う必要が生じた。

### 2.2 第1審 東京地判平成19年7月25日

（金融商事判例1305号50頁）

第1審において、Xは、本件土地の土壤汚染

を「瑕疵」と主張せずに、本条例に基づいて、Xが本件土地の土壤調査や汚染の拡散防止措置を行わなければ、公園用地に改変できなかったという、法令による本件土地の利用の制限が「瑕疵」と主張した。

これに対して、裁判所は、法令等の制限自体は瑕疵にあたりうるが、あくまで売買契約締結時に瑕疵が存在する必要がある、売買契約締結時に法令等により目的物の利用が制限されている必要があるとした。具体的には、売買契約締結時にこのような法令等が施行されているか、又は、売買契約締結時において法令等の施行が確実に予定され、その後に実際に施行されることが必要であると判示し、本事案にはそのような事情はないとして瑕疵を否定した。

**原告 X の主張：**土壤汚染が存在するために「法令によって土地の利用方法の制限を受けること」が瑕疵である。

**第 1 審裁判所：**「土地の利用方法を制限する法令」が売買契約締結時に存在しない以上、瑕疵担保責任の根拠となる瑕疵にはあたらない。

### 2.3 控訴審 東京高判平成 20 年 9 月 25 日

(金融商事判例 1305 号 36 頁)

控訴審では、Xは、売買当時の取引観念上も当事者も、ふっ素が有害であるとの認識はないが、客観的には売買契約締結の当時から土壤がふっ素によって汚染されていたとして、ふっ素による土壤汚染自体が「隠れた瑕疵」とであると主張を変更した。

これに対して、裁判所は、居住目的のような通常の不動産売買においては、土地の通常の品質・性能として、土壤に「人の生命・身体・健康に危険がない」限度を超えた有害物質が存在しないことが要求されていると判示した。

そして、売買契約締結後に、土壤中の物質の有害性が認識され、これを規制する法令が制定された場合、通常の品質・性能を欠いており、また、買主が、売買契約締結当時に、取引上相当な注意を払っても土壤中の物質が有害であると認識できなかった以上、隠れた瑕疵にあたりと判断した。

その理由として、裁判所は、売主の瑕疵担保責任は、1)売買契約の当事者間の公平と取引の信用を保護するために特に法定されたものであること、2)売主に過失や何らかの帰責事由があることを理由として認められるものではないこと、3)売買契約当事者の双方が予期しなかったような売買目的物の品質・性能の欠如が見つかった場合に売主がこれを負担すべき制度であるとして、売買契約締結時に有害物質を規制する法令等が存在しなくとも、瑕疵と認められるとした。

**控訴人 X の主張：**土地の土壤中に有害物質である「ふっ素」が存在することが瑕疵である。

**被控訴人 Y の主張：**瑕疵の有無の判断は売買契約締結当時の知見や法令に基づいて判断すべきであるが、その当時、「ふっ素」には有害性の認識も法令の規制もない。

**控訴審裁判所：**土地に生命・身体等に危険を与えるような有害物質が存在していることが瑕疵であり、売買契約当時の知見や法令の有無を基に判断しない。

### 2.4 上告審 最判平成 22 年 6 月 1 日

(判時 2083 号 77 頁)

以上のような控訴審の判断に対して Y は上告したところ、上告審は、売買契約の当事者間において売買目的物がどのような品質・性能を有することが予定されていたかは、売買契約締結当時の取引観念を斟酌して判断すべきとした。

そして、本事案では、売買契約締結当時の取引観念において、ふっ素が土壤に含まれることによって人の健康に被害を生ずるおそれがあると認識されておらず、法規制もないため、ふっ素が人の健康を損なう限度を超えて本件土地の土壤に含まれていないことを当事者間で予定していたとは認められないとして、本件土地に土壤汚染対策法における基準を超過するふっ素が含有していたとしても、瑕疵にはあたらないと判示した。

**上告審裁判所：**売買目的物について、売買

当事者がどのような品質・性能を有すると予定（想定）していたかは、売買契約締結時の取引観念を斟酌して判断し、本件では土壤中に「ふっ素」が存在しないことを当事者が想定していないので瑕疵ではない。

### 3 本事案及び裁判例の評価と そこから読み取れる CSR の課題

#### 3.1 本事案及び各裁判所の瑕疵の考え方

- 1) そもそも、瑕疵担保責任は、原則として、売買契約締結時に瑕疵が存在することが必要であると考えられている。この点、第1審の買主 X の「法令によって土地利用方法の制限を受けること」が瑕疵にあたるとの主張は、売買契約締結時において、そのような土地利用方法を制限する法令が存在しないし、法令が制定される具体的な可能性もなかったため、裁判所はそもそも瑕疵にあたらないとした。
- 2) そのため、X は、控訴審において主張を変更し、売買契約締結時から土中に存在する「ふっ素」による土壤汚染が瑕疵に該当するかが争われることとなった。

ここで、控訴審は、売買契約締結時に有害性や健康影響が認識されていなくても、人の健康を損なう限度を超えた有害物質（ふっ素）が、売買時に現実に存在したという客観的側面を重視して瑕疵を認めた。その理由として、瑕疵担保責任が当事者間の公平や取引の信用を保護するという制度であることを指摘し、売買契約締結当時に、当事者双方が予期しなかった欠陥（有害と認識できなかった物質の存在）による責任は売主が負うべきであるとされた。実質的には、ふっ素による土壤汚染等に基づいて、買主が現実に対策をとらざるを得ず損害を被っており、土地価格について対価性を欠いているということを重視したとも考えられる。

しかし、このような控訴審の考え方には、現在の科学的知見では分からないが、将来もし有害物質だと判明した場合にも、

売主が瑕疵として責任を負わなければならないのは過大な負担であるし、取引当時にはなくその後の科学的知見の変化によって、瑕疵にあたるかが変更されてしまうので、取引の安定性を欠くなどと批判されていた。

- 3) これに対して、上告審は、あくまで、瑕疵にあたるかは、売買契約の当事者間において目的物がどのような品質・性能を持つことを予定していたかを、売買契約締結当時の取引観念を斟酌して判断すべきとして、当事者がどのような品質・性質を売買目的物に想定していたかという主観的側面を重視した。

**控訴審裁判所の考え方：**売買目的物としての客観的な瑕疵（人体に有害な物質の存在）があるか、価格に関する対価性が欠如しているかを重視して欠陥があるかを検討。

**上告審裁判所の考え方：**売買契約締結当時に、当事者が売買目的物の品質・性質についてどのように想定していたかを重視して欠陥があるかを検討。

#### 3.2 上告審における瑕疵の考え方と 不動産売買取引における注意点

##### (1) 瑕疵の判断基準

今後は、基本的に上告審の判断基準に基づき、瑕疵にあたるかを検討することになるので、上告審の判断基準を具体的に検討してみよう。

上告審は、瑕疵にあたるかについて、当事者が予定（想定）していた品質・性能に反するかにあたって、売買当時の取引観念を斟酌して判断すべきであるとして、本件では、

- 1) 売買契約締結当時の取引観念からすれば、「ふっ素」が土壤に含まれることによって人に健康被害を生じるおそれがあると認識されておらず法規制もなかった。
- 2) 当事者間では、「ふっ素」や有害性の認識の有無に関わらず人に健康被害を生じるおそれのある物質すべてを含まないといった特別な想定もなかった。

という事情のもとでは、当事者間で、「ふっ素」が人に健康影響を与える限度を超えて土地に含まれていないという品質・性能を予定していないため、瑕疵にあたらなかった。

ここで、2)に関し過去の判例においても、当事者間で特別な保証・表明が行われている場合には、これらに反すれば瑕疵にあたると思われる。例えば、大判大正15年5月24日(民集5巻433頁)は、見本や広告により目的物について特別の性能を示した場合、当該見本や広告を基準として瑕疵にあたるかを判断するとした。

この点は、売買契約の内容の問題となり、当事者間で特別な合意があったかどうか、当事者間における個別の事実関係から認定されることとなる。

#### (2) 取引観念とは何か？

他方で、上記1)に関しては、上告審は、売買契約締結当時の「取引観念」からみて、人に健康被害を生じるおそれがあると認識されていたか否かを検討している。この点、上告審は、当事者が想定する売買目的物の品質・性能を「取引観念」を斟酌して判断するというが、「取引観念」は一義的には明らかではなく、かつ、当事者間の個別の事情を超えた広く社会的な事実関係が問題となってくる。ここで、法令による規制の有無は「取引観念」の重要な要素であるものの、前述の通り、法令に定められた行政上の規制基準値を超過する物質が存在していても、実際の訴訟では、瑕疵の該当性が争われているのであって、法令による規制の有無だけでは判断し尽くせない。

#### (3) 指針値やガイドラインに違反する場合はどう考えるか？

1) マンションや住宅の建材に含まれたホルムアルデヒドによって購入者がシックハウス症候群に罹患し、当該ホルムアルデヒドによる空気質汚染が瑕疵といえるか争われた事案において、引渡時には建材のホルムアルデヒドに対する法的規制はなかったものの、旧厚労省が示したホルムアルデヒドの指針値を超過しているとして、瑕疵と認めたケース(東京地判平成21年10月1日

現代消費者法8号77頁、ただし最終的には不法行為を認定した)がある。

しかし、同様の事案で、ホルムアルデヒドに関するガイドラインを超過していたが、これを下回る基準で建築する方法が具体的に明らかでないとして、売主の責任を否定したケースもある(東京地判平成19年10月10日判タ1279号237頁)。

2) 土壌の油汚染について、油に含まれるベンゼンは土壌汚染対策法で基準値が定められているが、その他は具体的な数値の基準はない。また、環境省の中央環境審議会が定める「油汚染対策ガイドライン」も、嗅覚や視覚によって油汚染地に対してどのような対策をとるべきかを定めており、具体的な基準値はない(一般に土壌中の油の濃度をはかる数値であるTPH(全石油系炭化水素濃度)は補完的に用いられるのみである)。

しかし、実際には、住宅用地に油汚染が存在する場合に悪臭が問題となることや、油混じり土壌は処分に通常土と比して過大な費用を要する等を理由として瑕疵を認めた裁判例もある(参考：東京地判平成14年9月27日(法律のひろば57巻2号61頁))。

#### (4) 売買当事者として検討すべき事項

以上の通り、瑕疵にあたるか、すなわち、取引観念上、当事者が想定していると考えられる売買目的物の品質・性質に欠陥があるかについては、売買契約締結当時の事情を基に検討されることになる。

また、法規制、指針値、ガイドライン等の有無は、取引観念の検討の重要な資料となるが、これらの有無が決定的なものとも言い難い。特に土壌汚染の原因となる化学物質については、その暴露経路、長期・低濃度暴露の危険性など科学的知見が確立しておらず、研究者によってその有害性の評価が分かれる場合や社会的な認知度に差異がある場合もある。

そのため、例えば、一般的には認識されていないが、一部の研究者や関係者の間では健康被害の懸念が指摘されている物質や、法的な強制

力はないもののガイドラインや指針値等が定められている物質が土壌中に存在する場合、瑕疵にあたるか紛争となるおそれがある。

したがって、売主が、このような物質の存在を認識し、または、土地の利用方法から、その存在可能性が想定される場合には、1)売主としては、このような物質の存在等について、買主に対して適正な情報を開示し、2)買主としては、その後の科学的知識や環境の変化によって

規制が強化され、取得後や転売時に何らかの対策をとる必要が生じる可能性があるかもしれないことを認識した上で、その取扱いを検討する、3)当事者間において、そのような物質があることを前提として、取引条件について合意し、売主は、場合によって、瑕疵担保責任を免責する特約の締結を求めるなどして、当該物質について将来の紛争をできる限り防止する方策をとるべきであるといえよう。

