

平成23年(三)第1号

温泉施設利用妨害禁止等仮処分命令申立事件

債権者 井 武志 外14名

債務者 加藤利彦 外 2名

2011年(平成23年)6月3日

大分地方裁判所日田支部 御中

債権者代理人弁護士 前 田 豊
同 弁護士 島 村 洋 介

主 張 書 面 (3)

(債務者の主張書面1に対する反論)

第1 拡大する中央農林の侵害行為と仮処分命令の必要性

債務者は、平成23年5月31日付け主張書面1で、中央農林が、「桃李苑」内の温泉水供給管を切断したことを認め、別紙債権者目録(二)記載の債権者らの土地内に設置された止水栓に閉栓キャップを被せた侵害行為を認めた。

しかし、中央農林は、その後もなお、他の所有者の土地に対する止水栓の閉栓キャップ被覆をしており、別紙債権者目録(二)のほかにも、同(三)記載の債権者ら、及び、その他の土地所有者らについても、土地内に設置された止水栓に閉栓キャップを被せている。

また、中央農林は、平成23年5月16日、「八景苑」「香葉台」の温泉水供給管を切断することを企図してか、重機や砂利を現場に搬入したが、これは債務者代理人の尽力により作業が中断されている。しかし、現在まだ重機が現場に残されたままになっている。

従って、今後もなお、中央農林の侵害行為が拡大していく蓋然性が高いので、早急に仮処分命令を出していただく必要がある。

第2 止水栓の閉栓キャップ

1 止水栓の状態

中央農林による止水栓の状況は、証拠により以下のとおりである。

中央農林は、別紙債権者目録（二）（その後（三）にも拡大）の債権者らの敷地内の止水栓について、南京錠のついた止水栓バルブを取外し（甲 39 写真④）、止水栓の支柱に穴のあいた円盤をはめ込み（甲 40 報告書）、円盤に真鍮の閉栓キャップを被せ、閉栓キャップの鍵穴にキーを差し込んで閉栓キャップを締めつけたのち、鍵穴を樹脂のようなもので塞いで、鍵穴にキーが入らないようにしている（甲 39 写真⑥。甲 40 報告書）。これによって、止水栓のバルブは取り外されたまま放置され（甲 39 写真⑤）、もとの止水栓とは形が変わっている（甲 39 写真⑧）。止水栓の給止水の調節をする機能も完全に阻害されている。これは、止水栓が物理的、機能的に破壊された状態といえることができる。

これを復元するには、閉栓キャップの鍵穴を塞いでいる樹脂状の固形物を取り除き、鍵穴にキーを差し込んで閉栓キャップを開き、閉栓キャップを取り除いて再びバルブを取り付ければよく、それで止水栓は物理的・機能的に原状回復をすることができる。

2 止水栓の所有権の侵害

債務者は、平成 23 年 5 月 31 日付け主張書面 1 で、止水栓の所有者は債権者らを含む各オーナーであると認めているから、中央農林は、オーナーの私有物である止水栓を、物理的かつ機能的に破壊し、債権者目録（二）（及び（三））記載の債権者らの所有権を侵害していることになる。

3 債務者の主張に対する反論

(1) 債務者は、止水栓の指定、メーターによる検針の予定を理由に、止水栓の所有権が管理業務に必要な範囲で制限されていると主張する（主張書面 1、第 3、1、2）。

しかし、止水栓は市販の一般的なものであって、指定には特に意味があるわけではなく、円滑に支管に接続され、給水及び止水の機能を果たせればよい。止水栓を中央農林指定のものにしたのは、止水栓の代金から中央農林がバックマージンを取るための方便である。

また、検針が予定されていることは、何ら、止水栓の所有権を制限することにならず、従って、止水栓の所有権が管理業務に必要な配意で制限されているものではない。

そこで、債務者の主張は理由がない。

- (2) 債務者は、管理委託契約で中央農林の承諾なしでは接続はできないと規定されていることをもって、中央農林の承諾がなければ接続を絶つことも可能であることが前提の契約になっていると主張する（主張書面1, 第3, 1, 2）。

しかし、次項に述べる債権者井武志、原野一男及び井上脩の管理規約及び協定書には、上記のような規定がないから、債務者の主張は理由がない。

のみならず、当該規定は接続時の規定であり、接続後に、本件のように、中央農林が止水栓のバルブを取外し、閉栓キャップを被せたうえ鍵穴を固形物で塞ぎ、もって止水栓を物理的に破壊することまで許容した規定ではない。

- (3) 債務者は、管理委託契約に温泉・水道を止めることができると規定され、温泉・水道を止めるためには止水栓を止めるしかないと主張する。

しかし、債権者番号24の井武志（甲21の1）、同25の原野一男（甲21の5）、同59の井上脩（甲21の6）の場合は、名称も「管理規約及び協定書」と呼ばれ、債務者主張のような、温泉・水道を止めることができるという規定がない。これと同じ管理委託関係は、平成10年5月ころまでの、比較的初期に販売された場合がそうであるので、上記井武志ほかの債権者でも、初期の購入者には「管理規約及び協定書」が用いられ、その中では温泉・水道を止めることができるとの規定が存在しない。これらの債権者に対して、温泉・水道を停止することができるという債務者の主張は理由がない。

また、それ以外の管理委託契約書では、管理費の滞納に対して、訴訟を提起することも規定されており、むしろそちらが本来の姿である。中央農林は、管理費請求訴訟によって、管理費を回収すべきであり、本件のように私有物である止水栓を破壊し所有権を侵害して管理費の支払を

促すことは違法である。

加えて、債権者番号38の白谷昌子は平成23年9月分まで中央農林に管理費を支払っているのに止水栓に閉栓キャップが被せられている。

(4) このように、止水栓の所有権侵害を正当化しようとする債務者の各主張には理由がない。

4 そもそも管理委託契約は解除（解約）されている

なにより、債権者目録（二）（同（一）及び（三））の債権者らは、中央農林との間の管理委託契約を解除（解約）しているから、同管理委託契約を前提とした中央農林の止水栓破壊行為は認められない。

また、中央農林が管理費を請求することも、同管理委託契約が解除（解約）された後では、管理費の請求それ自体に根拠がない。

これに対し、本件の審理のなかで、給湯等に伴う電気代等の必要経費について、解除（解約）した債権者らの負担分は、債権者らが株主である自主管理会社の株式会社天ヶ瀬五馬が相当額を負担すべきことを協議していたのであるから、その協議を無視して止水栓を破壊し、所有権を侵害することは許されないことである。

5 原状回復

中央農林が破壊した止水栓の原状回復については、閉栓キャップの鍵穴に詰めた樹脂状の固形物を除去し、鍵穴にキーを差し込んで閉栓キャップをゆるめ、閉栓キャップを外し、止水栓のバルブを取り付ければよいのであるから、比較的容易かつ簡単に原状回復をすることができる。

それに引き換え、債権者目録（二）及び同（三）の債権者らは、長い人は既に1カ月以上にわたって風呂を利用することができないという状態が続いており、我慢の限界に達しつつある。これは人道にも反する。

そこで、早急に止水栓に被せた閉栓キャップを取り外し、バルブを止水栓に取り付けることができるようにして、侵害された所有権の原状回復をはかる必要がある。

第3 「桃李苑」の温泉水供給管の所有者

1 問題

本件仮処分事件では、「桃李苑」の温泉水供給管を切断したことが共有物の侵害であるかどうかの問題であるから、「桃李苑」に絞って、温泉水道施設及び温泉水供給管の所有権を検討する。

2 債務者の主張に対する反論

債務者の主張書面1では、「遅くとも各区画が販売される前に、各区画内にある温泉水供給管の本管を含む温泉施設の所有権は中央農林に移転されている」と主張する（同書面，第2）。

しかし、債務者の主張は、いつ、誰が、中央農林に温泉施設の所有権を移転したか、どのような形で移転したかは、明らかにされていない。

そこで、債務者の主張には理由がない。

加えて、債務者の主張は、次の点が誤っている。

- (1) 債務者は、主張書面1で、温泉水供給管を敷設した当初は、開発者の一人である加藤利彦の所有であったと書いているから（主張書面1，第2，1），加藤利彦から中央農林が「桃李苑」の温泉施設を譲り受けたかのようにも受け取れる。

しかし、平成11年9月の「桃李苑」の販売より前に、中央農林が加藤利彦から譲り受けたという証拠は何も示されていない。

- (2) 債務者は、主張書面1で、「温泉水道施設譲渡書」にいう「温泉水道施設」とはタンク室の敷地を指し、水中ポンプや配管設備等は含まれていないと主張する（同，第2，2）。

しかし、債務者が言うタンク室の敷地の件は、「温泉水道施設譲渡書」の第2項目「登記について」の項のみを論じたに過ぎず、その第2項目「登記について」の項は全体の中の一つである。すなわち、「温泉水道施設共有地（下記の所在地）」は、譲渡される「温泉水道施設」のうちの一部であるに過ぎず、債務者らの主張は、正当ではない。

「温泉水道施設譲渡書」にいう「温泉水道施設」とは、タンク室の敷地、タンク室の建物、タンク室内のタンク・ポンプ・ボイラー・配管等

の温泉水道施設、温泉水及び水道水の供給管を指している。さらに、本来ならば、以上に加えて、「源泉地」もまた「温泉水道施設に含まれるべきである。なぜなら、温泉水道施設の所在地をタンク室の敷地の所在地と表示するのは、加藤利彦及び販売会社らが販売チラシ（甲21の14）に反し、甲23の1、2の温泉証書でも平成8年の販売当初からタンク室を源泉地と偽っており、ずっと羊頭狗肉的な対応をしてきた結果が、平成14年から採用された「温泉水道施設譲渡書」にも踏襲されているからである。

「温泉水道施設譲渡書」の第3項目では、温泉水道施設の管理は、甲の指定する管理会社（丙）が管理し、乙は丙と別紙管理委託契約書を締結するものとするとして規定されている。もし、債務者が言うとおりに、温泉水道施設がタンク室の敷地のみを指し、水中ポンプや配管設備等は含まれていないとすれば、中央農林は、タンク室の敷地のみの管理をすることになるが、タンク室の敷地の管理とは一体何かということになり、第3項目は意味をなさないことになる。タンク室の敷地は、何も管理をすることがないからである。そして、中央農林の管理業務は、タンク室の敷地の管理にのみ限定され、水中ポンプ、タンク室内のタンク、ボイラー、加圧ポンプ、配管及び共同浴場など、タンク室の敷地以外の一切の温泉水道施設の管理についてはユーザーと管理委託契約を締結していないことになる。しかし、管理委託契約書によれば、例えば、「水道・温泉施設の保守、点検、運転、調整、清掃、消毒」「温泉・水道メーター器の検針」が中央農林の管理業務に含まれ、「水銀灯、水道・温泉の汲み上げ動力等の共用施設の保守費及び運転費」「温泉タンク保温費」「水道・温泉施設及び本管までの専属業者によるメンテ契約料」「水道・温泉施設等の設備機器の破損等による補修費用」が管理費によって賄われることになっている。従って、中央農林が、委託を受けた管理業務とは、タンク室の敷地の管理のみならず、水中ポンプ、タンク、ボイラー、加圧ポンプ、本管等、全ての温泉水道施設を含むと解しなければならない。債務者が、「温泉水道施設譲渡書」にいう「温泉水道施設」とはタンク室の敷地を指し、水中ポンプや配管設備等は含まれていないと

主張するのは、契約内容を正解していない。

そこで、「温泉水道施設譲渡書」にいう「温泉水道施設」とは、本管を含むものであり、分譲地の売買契約時に、販売会社から、オーナーあてに、温泉水供給管の本管も共有物として譲渡されたものである。

- (3) 債務者は、主張書面1で、「同契約の目的物はあくまで『当該土地』と考えられており」と主張し、「温泉水道施設譲渡書」第4項目「譲渡、転売について」の「当該土地」が、あたかもタンク室敷地のことを指すかのように主張している（主張書面1，第2，2，(3)）。

しかし、これは誤りで、「温泉水道施設譲渡書」第4項目の「当該土地」とは分譲地、すなわち「温泉水道施設譲渡書」末尾の「温泉・水道引込地」を指すと解するのが自然である。なぜなら、分譲地と切り離してタンク室の敷地のみを（実際はオーナーはこの敷地は源泉地の地番だと錯誤しているのであるが）、第三者に転売又は譲渡することは考えられないから、分譲地を譲渡するときは、同時に温泉水道施設代金も譲渡することができるかと規定したものと解されるからである。

- (4) 債務者は、主張書面1で、共有についての変更手続が面倒であることを、温泉水供給管の非共有の理由にあげる。

しかし、共有の管理は過半数でなすことができ（民法252条）、保存行為は単独でもできるから（同）、債務者の主張は理由がない。

第一、債務者らは、既にタンク室敷地を共有にしているのであるから、温泉水供給管の共有の管理が困難であるということにはならない。

また、中央農林の方から「お湯と水は提供する。その後は、各村で組織を作って運営してくれ」（甲10の24頁18行目）、「弊社の管理業務事業に、ご不満の点がございましたら、皆様で、自主管理される方向へお考え願いたいと存じます」（甲12の1，2）、「実際あなた方が権利の事をそんなに主張されるのであれば自主管理をしてみてもどうですか。温泉は出します。源泉地の売却はしません」（甲11の14頁18行目）と言ってきたのであり、中央農林自身が、一貫して自主管理を示唆してきたのである。今になって、自主管理に異議を唱えたり、自主管理を妨害したり、共有を否定したりするのは筋が通らない。

- (5) 債務者は、主張書面1で、温泉水道施設開発が巨額であることを、温泉水供給管の非共有の理由にあげる。

しかし、各戸150万円というのは大きな金額であり、660戸の合計では9億9000万円になる。それは、温泉水道施設をオーナーの共有にしても、なお余りがあるほど大きな金額であるから、債務者の主張には理由がない。

- (6) なお、「桃李苑」においては、その販売時期が平成11年であったため、「温泉水道施設譲渡書」が作成されていない。従って、債権者目録(一)の債権者については「温泉水道施設譲渡書」が存在していない。

3 「桃李苑」の状況

- (1) 「桃李苑」では、源泉地、タンク室敷地、分譲地及び道路は、登記上、次のようになっている(甲45の1ないし9)。

なお、債権者については、債権者目録(一)の全ての債権者を網羅すべきところ、ここでは、井上悦文、榑木昭信、辻祐喜及び内山隆之に絞って経過を述べている。しかし、他の債権者もほぼ同様な経緯で源泉地、タンク室敷地、分譲地及び道路を取得した。

① 源泉地(645番2)

太田博実が平成10年6月3日地権者矢幡邦子から譲り受け、加藤利彦が平成11年3月10日温泉掘削に着手して同年6月9日掘削を終了し、太田博実が平成11年8月1日販売会社のエアージャパンに譲渡し、エアージャパンが平成12年7月10日中央農林に譲渡し、中央農林が平成14年11月12日加藤利彦に譲渡し、現在、加藤利彦名義である。

「桃李苑」の販売チラシには、「源泉地、及びそれに付帯する施設等、敷地は各自共有登記になります」と記載されていたから(甲21の14)、本来、源泉地も共有登記しなければならないのに、太田博実や加藤利彦らはこれを怠って、共有登記を懈怠している。

② タンク室敷地(643番3)

小野義美が平成9年1月10日地権者矢幡初男から譲り受け、小野

義美が平成10年6月10日太田博実に譲渡し、太田博実が平成11年1月28日堤内高潔に譲渡し、堤内高潔が平成11年8月20日エアージャパンに譲渡し、エアージャパンが平成11年10月23日債権者井上悦文の父井上博介に持分530分の2の持分権を譲渡し、同日債権者榎木昭信に持分530分の1の持分権を譲渡し、同月30日債権者辻祐喜に持分530分の2の持分権を譲渡し、エアージャパンが平成12年7月10日中央農林に持分10600分の8567を持分譲渡し、中央農林が平成12年10月20日債権者内山隆之に持分10600分の12の持分権を譲渡した。。

中央農林は、平成17年4月10日、タンク室敷地の共有持分10600分の8000を宝林に譲渡した。

③ 分譲地（640番からの分筆）

太田博実が平成10年10月7日地権者梅木エミ子から譲り受け、道路（640番1）の分筆をし、太田博実が平成11年8月1日エアージャパンに譲渡し、さらに細かく分筆し、エアージャパンが平成11年10月23日債権者井上悦文の父井上博介に分譲地を譲渡し、同日債権者榎木昭信に分譲地を譲渡し、同月30日債権者辻祐喜に分譲地を譲渡した。また、サンみらいが平成12年10月20日債権者内山隆之に分譲地を譲渡した。

④ 道路（640番1）

分譲地と同様、太田博実が平成10年10月7日地権者梅木エミ子から譲り受け、道路（640番1）の分筆をし、太田博実が平成11年8月1日エアージャパンに譲渡し、エアージャパンが各分譲地と一緒に共有持分権を譲渡し、共有登記をした。

4 温泉水道施設負担金（譲渡代金）

エアージャパンが上記各販売日に井上博介、榎木昭信及び辻祐喜から各150万円を受取り、サンみらいが上記販売日に内山隆之から150万円を受け取った。

温泉水道施設負担金（譲渡代金）は、上記のとおり、源泉地、タンク室

の敷地、タンク室の建物、タンク室内のタンク・ポンプ・ボイラー・配管等の温泉水道施設、温泉水及び水道水の供給管一式を含むものである。

5 温泉水道施設の所有権

(1) 「桃李苑」では、加藤利彦が太田博実の名前を借りて山林を購入し、源泉地で温泉を掘削し、中央農林の監査役を経て後に同社の名義上の代表取締役になる岩元隆をエアージャパンの代表取締役に据え、源泉地、タンク室敷地、分譲地の名義をエアージャパンに移転させ、源泉を準備し、タンク室に温泉水道施設を設置し、温泉水供給管を敷設し、道路工事、造成工事などを完了して、平成11年から「桃李苑」の販売を開始した。

(2) 「桃李苑」の販売は、エアージャパンの社員が販売するのではなく、加藤利彦を中心とする販売員たちが販売した。販売員たちは、販売会社の名前と販売区画が違って、いつもほぼ同じメンバーが担当して販売した（甲8の1、2）。

エアージャパンは、井上博介、榎木昭信及び辻祐喜ら分譲地購入者に分譲地を販売し（売買契約書あり）、そのおり、道路の共有持分権を譲渡すると同時に（上記売買契約書に記載あり）、150万円の温泉水道施設負担金（譲渡代金）を徴収し（領収書あり）、それでタンク室敷地、温泉水道施設の共有持分権を譲渡した（「桃李苑」の売買では温泉水道施設譲渡書なし）。

(3) 従って、温泉水供給管を含む温泉水道施設は、実質的に加藤利彦が所有するものであったが、加藤利彦は分譲地販売と同時に温泉水供給管を含む温泉水道施設をエアージャパンに販売させ、エアージャパンは、分譲地購入者に対し、エアージャパンの名義によって、分譲地、道路、タンク室敷地とともに温泉水供給管を含む温泉水道施設を持分譲渡した。このとき、タンク室敷地については、登記上、530分の2とか10600分の2等の共有持分登記で共有であることを公示したが、温泉水供給管を含む温泉水道施設については公示の方法がないので、格別公示されていない。しかし温泉水供給管を含む温泉水道施設は共有である。

債権者らは、「桃李苑」の分譲地、道路、タンク室敷地、源泉地及び温泉施設をエアージャパン及びサンみらいから購入し、その結果、分譲地を単独所有し、道路、タンク室敷地、源泉地及び温泉施設の共有持分権を取得した。タンク室敷地について、中央農林が共有持分権を有していたときに、サンみらいから分譲地を購入した債権者は、中央農林からサンみらいあてに条件付きの共有持分権譲渡がなされており、分譲地の購入と同時に中央農林からタンク室敷地の共有持分権も取得したと見られる。

この点、「桃李苑」では、他の区画と異なり、分譲地、タンク室の敷地及び源泉地が、一時期いずれもエアージャパンの名義であり、源泉地を含めて、エアージャパンから全てを購入したと解することが可能である。また、タンク室の敷地及び源泉地の所有者が、最終的には宝林及び加藤利彦になっているので、加藤利彦を中心とするその売買の構造が比較的簡明でわかりやすくなっている。

- (4) 中央農林についていえば、エアージャパンから、平成12年7月10日、源泉地の所有権と、タンク室敷地の持分10600分の8568の割合による共有持分権を譲り受けたが、それは、エアージャパンが平成14年6月14日廃業届を出す（甲9）前に、同社から引き継いだものであり、現に中央農林は、平成14年11月12日加藤利彦に源泉地の移転登記をし、平成17年4月10日加藤利彦が株主であり代表取締役である宝林に持分10600分の8000の割合によるタンク室敷地の共有持分権を全部譲渡した。
- (5) こうして、債権者目録（一）の債権者らは、エアージャパンや中央農林からタンク室敷地の共有登記を受け、温泉水供給管を含む温泉水道施設の共有持分権を譲り受け、温泉水供給管を共有するものである。
- (6) 中央農林は、かつて、名義上、エアージャパンの代わりにタンク室敷地及び温泉水供給管を含む温泉水道施設の共有持分権を持たされていたが、平成17年4月10日、これを全て宝林に譲渡した。従って、中央農林は、現在、温泉水供給管を含む温泉水道施設について、何らの権利も有しない。もちろん、中央農林が温泉水供給管の単独所有権を持つこ

とはありえない。

- (7) 中央農林は、平成22年1月29日、温泉施設の一つである共同風呂の充実を求める天瀬五馬市温泉別荘の会1班代表井武志、同2班代表井上善喜、同桃李の会代表辻祐喜、同八景・香葉の会代表武内憲一に対し、「当中央農林としましては、各共同風呂は販売会社からの預かりであり、それを維持管理し、修理等も負担し利用しております」と回答した(甲44)。これは、中央農林が、温泉施設について、所有権を有しないことを債権者らに表明したものである。

また、岩元隆は、平成21年2月22日、天草五馬市温泉別荘自治会会長井武志ほか役員5名、桃李の会代表辻祐喜、榎木昭信及び内山隆之を前に、「温泉源から設置されている各家までのパイプ等の施設の権利についてはあなた方にあります」と述べた(甲11の1)。これは、岩元隆が、温泉水供給管の本管が債権者らオーナーの共有であることを債権者らに表明したものである。

- (8) 以上より、「桃李苑」の温泉水供給管は、債権者らオーナーの共有であり、これを勝手に切断する行為は、明らかに共有権を侵害するものであるから違法である。

速やかに、中央農林に、温泉水供給管の切断箇所を復元させ、原状回復させる必要がある。

以上