

[資料]

土壌が汚染された土地を流通させた者は、現在の土地所有者に対し不法行為責任を負うとした韓国の大法院判決(2016.5.19)

田村耕一・金鉉善

第27回日韓土地法学会大会が、2017年11月4日、韓国の釜山大学校法学専門大学院で開催された。テーマは、「不動産取引における瑕疵担保責任とその他の責任の法理」であり、以下の報告が行われた。

1 不動産取引における瑕疵担保責任の法理

韓国側 司会者：尹喆洪(崇實大学教授)

報告者：朱芝弘(釜山大学教授)

指定討論者：鎌野邦樹(早稲田大学教授)

日本側 司会者：吉田光碩(元神戸学院大学教授)

報告者：伊藤浩(愛媛大学教授)

指定討論者：裴成鎬(嶺南大学教授)

2 不動産取引における不法行為責任

韓国側 司会者：朴奎龍(濟州大学教授)

報告者：丁茶榮(嶺南大学教授)

指定討論者：角田光隆(神奈川大学教授)

日本側 司会者：藤井俊二(創価大学教授)

報告者：松本克美(立命館大学教授)

指定討論者：崔光濬(慶熙大学教授)

報告後に金敏圭（東亜大学教授）・鳥谷部茂（広島大学教授）を司会とする総合討論が行われた。討論では、韓国側からは日本の債権法改正への関心がみられたが、その趣旨は、主に韓国側の報告で扱われた韓国の大法院判決であった（大法院 2016.5.19 宣告 2009 ダ 66549 全員合議体判決；以下、「本判決」という）。本判決は、汚染された土地が流通した場合に、譲受人は汚染原因者に対して不法行為責任を追及することができるかと判示したものである。本判決は、韓国でも非常に関心が高く注目されていることもあり、総合討論では2時間以上にわたり議論が交された。

日本では、土壤汚染について、最判平 22 年 6 月 1 日民集 64 卷 4 号 953 頁が土地を購入後に土地に含まれる物質が有害との法規制対象となった場合の瑕疵担保責任の成否について判断している（当学術大会では第 21 回大会において「土壤汚染と権利救済」として議論した。）。また、今大会では、松本報告において、瑕疵ある建物の売買に関して譲渡人と契約した請負人に不法行為責任を認めた最判平 19 年 7 月 6 日（上告審）民集 61 卷 5 号 1769 頁が報告された。この最判平 19 年 7 月 6 日は、建物の物としての性質を論じた上で瑕疵ある建物が流通した場合の不法行為を検討しており、本判決では土地の物としての性質を意識した上で土地が流通した場合の不法行為責任を肯定している（反対意見は契約法による処理を主張する）。したがって、今後、日本でも、本判決と同様の裁判が生じたときには、本判決は大いに参考になる点を多数含んでいると思われる。そこで、本判決の全文を補足意見及び反対意見まで含めて紹介することは、大いに意義があると考えた次第である。

また、土壤汚染について不法行為を検討する場合は、特に物権的請求権との関係が問題となる。この点については、会員である堀田親臣「土壤汚染と物権的請求権：近時のドイツ裁判例の動向を中心に（1）（2・完）」広島法学 37 卷 1 号 366 頁・同 39 卷 3 号 212 頁が既に検討を始めており、今後の展開が予定されている。

なお、今大会も、金鉉善、金叵姝、朴清日の三氏に大変お世話になった。

ここに記して、感謝を申上げる。

(田村耕一)

## 前注

まず、韓国における瑕疵担保責任及び不法行為責任に関する一般的な内容について述べる。

瑕疵担保責任について、売主の瑕疵担保責任を定める韓国民法第580条第1項は、「売買の目的物に瑕疵がある場合は、第575条第1項の規定を準用する。ただし、買主が瑕疵あることを知り、又は過失によってこれを知らなかったときには、この限りでない」とし、同条第2項は、「前項の規定は、競売の場合において、適用されない」とする。これは、日本民法第570条と同様の趣旨である。そして、韓国民法第581条第1項は、「売買の目的物を種類により指定した場合においても、その後特定された目的物に瑕疵があるときには、前条の規定を準用する」とし、同条第2項は、「前項の場合において、買主は、契約の解除又は損害賠償を請求せず、瑕疵のない物を請求することができる」とする。すなわち、韓国民法は、特定物売買だけでなく、種類売買においても、売主の瑕疵担保責任を認めている。そして、特定物売買であろうと、種類売買であろうと、瑕疵担保責任の権利行使期間は、瑕疵があることを知った時から6ヶ月である(韓国民法第582条)。一方、商人間の売買においては、「買主が目的物を受領したときは、遅滞なくこれを検査しなければならないし、瑕疵又は数量の不足を発見した場合には、直ちに売主に対しその通知を発送しなければ、これによる契約解除、代金減額又は損害賠償を請求することができない。売買の目的物に直ちに発見できない瑕疵がある場合に、買主が6ヶ月内にこれを発見したときにも同様である(韓国商法第69条)」となっている。なお、瑕疵担保責任の法的性質については、法定責任説と債務不履行説が対立する。従来通説・判例(大法院1995.6.30宣告94ダ23920判決、大法院2016.10.19宣告2016ダ208389判決など)は、民法第581条、第580条による売主の瑕疵担保責任は法が特別に認める無過失責任とする法定責任

説である。なお、現在においては、債務不履行説が有力ではあるが、法定責任説が優位な状況が日本とは異なる。

不法行為責任について、韓国民法第 750 条は、「故意又は過失による違法行為により他人に損害を加えた者は、その損害を賠償する責任がある」とする。これは、日本民法第 709 条と同様の趣旨である。

次に、土壤汚染における判例の推移について述べる。もし、譲り受けた土地に廃棄物などが埋め立てられ、その廃棄物などを除去するために浄化費用を支出した場合に、譲受人は、誰に、どのような責任を追及することができるのか。まず、その汚染原因者が譲渡人である場合、たとえば、廃棄物を埋め立てた土地所有者がその汚染された土地を譲渡したことによって譲受人に土地の廃棄物処理費用相当の損害を与えた場合は、不完全履行としての債務不履行による損害賠償責任及び瑕疵担保責任が競合的に認められる（大法院 2004.7.22 宣告 2002 ダ 51586 判決）。ところが、その汚染された土壤が転々譲渡された場合において、従来判例（大法院 2002.1.11 宣告 99 ダ 16460 判決）は、土地所有者が自己所有であった土地に廃棄物を不法に埋め立てた行為は転得者に対し不法行為を構成するものではないとした。

これに対し、本判決によって判例変更がなされ、「土地所有者が土壤汚染物質を土壤に漏出・流出若しくは投棄・放置することによって土壤汚染を誘発したにもかかわらず汚染土壤を浄化しないまま汚染土壤が含まれた土地を取引に提供することで流通させ、又は土地に廃棄物を不法に埋め立てたにもかかわらず処理しないまま土地を取引に提供するなど流通させた場合に、現在の土地所有者に対する違法行為として不法行為責任を認める」と判示された。本判決には多くの補足意見及び反対意見が付されていることから、関心の高さが分る。なお、本判決では、消滅時効、契約解釈、付合、民事訴訟法上の問題、公法上の規定の私法への影響等の様々な論点に言及しており、韓国の法実務の一端を伺うことができる。（金鉉善）

大法院 2016.5.19 宣告 2009 ダ 66549 全員合議体判決

**【判示事項】**

土地所有者が土壤汚染物質を土壤に漏出・流出若しくは投棄・放置することによって土壤汚染を誘発したにもかかわらず汚染土壤を浄化しないまま汚染土壤が含まれた土地を取引に提供することで流通させ、又は土地に廃棄物を不法に埋め立てたにもかかわらず処理しないまま土地を取引に提供するなど流通させた場合において、取引の相手方及び土地を転々して取得した現在の土地所有者に対する違法行為として不法行為が成立するかどうか（原則的積極）。

このときに、現在の土地所有者が支出した、若しくは支出しなければならない汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用相当の損害について不法行為者としての損害賠償責任を負うかどうか（積極）。

**【主文】**

原審判決のうち、被告らに対する原告の敗訴部分を破棄して、この部分をソウル高等法院に差し戻す。被告らの上告をすべて棄却する。

**【理由】**

上告理由（上告理由書の提出期間の経過後に提出された上告理由補充書等の書面の記載は、上告理由を補充する範囲内において）を判断する。

**1. 被告株式会社セアベスチール（以下「被告セアベスチール」という。）の上告理由に関する判断**

あ. 上告理由の第1, 2, 3, 6について

(1) (ア) 環境を質的に向上させ保全することによって快適な環境を造成し、さらにこれによって人間と環境との間の調和及びバランスを維持すべきことは、国民の健康及び文化的な生活享有並びに国土の保全及び恒久的な国家発展に必要不可欠な要素である。国家・地方自治団体・事業者のみならず国民は、

環境をより良好な状態に維持・造成するよう努力し、環境を利用するすべての行為をするときは環境保全を優先的に考慮して、地球の環境上の危害を防止するための共同の努力を講じることによって現在の国民をしてその恵沢を広く享受させると同時に未来の世代に受け継がれるようにしなければならない。

これは旧環境政策基本法（2011年7月21日法律第10893号として全部改正される前のもの、以下同じ。）が宣言した基本理念として（第2条）、これを反映して旧環境政策基本法は、すべての国民に健康に快適な環境で生活する権利を認める一方、日常生活に伴う環境汚染及び環境破壊を減らして国土及び自然環境の保全のために努力するよう義務付け（第6条）、事業者には、その事業活動から生じる環境汚染及び環境破壊に対して自らがこれを防止するのに必要な措置をしなければならず、国家又は地方自治団体の環境保全施策に参加して協力すべき責務を負わせて（第5条）、さらに自己の行為又は事業活動によって環境汚染又は環境破壊の原因を生じさせた者は、その汚染・破壊を防止し汚染・破壊された環境を回復・復元する責任を負い、環境汚染又は環境破壊による被害の救済に要される費用を負担するのが原則であることを明らかにして（第7条）、事業所等から発生される環境汚染又は環境破壊によって被害が発生したときは、当該事業者がその被害を賠償しなければならず、事業所等が2ヵ所以上の場合においてどの事業所等によりその被害が発生したかがわからないときは、各事業者に連帯して賠償させることによって環境汚染の被害に対して無過失責任を負わせている（第31条）。これらの旧環境政策基本法の規定は、1990年8月1日の制定時から存在するもので、これまで一部の内容が修正・補完されたものの、環境汚染原因者に対し汚染・破壊の防止、汚染・破壊された環境の回復・復元並びに被害賠償の義務及び責任を負わせる内容又は趣旨はそのまま維持されてきた。

憲法第35条第1項は、すべての国民が健康に快適な環境で生活する権利を保障して、同時に国家及び国民に環境保全のために努力するよう義務付けて

いる。これは、国家のみならず国民も汚染防止及び汚染された環境の改善について責任を負担することを意味し、上記のような旧環境政策基本法の規定は、憲法が宣言したこのような国家及び国民の憲法上の責務を具体化するために設けられたものである。したがって、環境汚染に関連する法律関係について上記の規定及び関連法理を解釈・適用するときは、環境保全のための憲法の精神及び旧環境政策基本法の基本理念が十分に実現されるようにしなければならない。

(イ)そして、旧土壌環境保全法(2011年4月5日法律第10551号として改正される前のもの、以下同じ。)第10条の3第1項の本文は、土壌汚染により被害が発生した場合において当該汚染原因者はその被害を賠償し汚染された土壌を浄化するように規定し、同条第3項第1号は、「土壌汚染物質を土壌に漏出・流出又は投棄・放置することによって土壌汚染を誘発した者」を上記の第1項の本文でいう汚染原因者中の一つとみなして彼に土壌汚染の最終的な責任を負わせる一方、第11条及び第15条は、管轄行政官庁をして第10条の3第3項第1号等で定める汚染原因者に対し浄化措置を命ずることができるようにしている。これは、環境汚染のうち、とりわけ土壌汚染は一旦発生すれば浄化されない限りその汚染状態が続きこれによる被害は長期にわたって累積的に発生するだけでなく、土壌汚染物質の拡散を通して汚染土壌自体が他の土壌汚染の原因になるなど土壌汚染が国民の健康及び環境上の危害をもたらして土壌生態系を破壊する非常に大きな危険性を持っているため、このような危害の予防とともに土壌汚染状況が発生して持続する場合には、その汚染された土壌を浄化するなど土壌を適正に管理・保全することによって土壌生態系を保全し、国民が健康に快適な生活を享受できるようにするものである。したがって、土壌汚染物質を土壌に漏出・流出又は投棄・放置することによって土壌汚染を誘発した者は、その土壌汚染状態が続くことから発生する被害を賠償するとともに、汚染された状態の土地を転々して譲り受けた現在の土地所有者に対し直接に旧土壌環境保全法第10条の3に基づ

く汚染土壤の浄化義務を負う。

（ウ）旧土壤環境保全法に基づく浄化義務の対象になる汚染土壤と、旧廃棄物管理法（1991年3月8日法律第4363号として全部改正された後2007年1月19日法律第8260号として改正される前のもの、以下同じ。）に基づく処理の対象になる廃棄物は互いに区別され（大法院2011.5.26宣告2008ド2907判決参照）、旧廃棄物管理法は、旧土壤環境保全法第10条の3のような被害賠償責任又は浄化義務に関する規定を直接に置いていない。

しかしながら、廃棄物も、大気、水、騒音・振動、悪臭などと同様に人の日常生活にかかわる「生活環境」の一つとして、旧環境政策基本法に基づいて廃棄物による環境汚染又は環境破壊の原因を生じさせた者は、その汚染・破壊の防止及び回復・復元の責任を負う。それだけではなく、旧廃棄物管理法に基づき土地・建物の所有者・占有者を含めてすべての国民は、自然環境及び生活環境を清潔に維持し廃棄物の減量化及び資源化のために努力しなければならない（第6条第1項、第2項）、誰であろうと旧廃棄物管理法により許可・承認を受けた埋立施設以外の所に廃棄物を埋め立ててはならず大統領令で定める基準及び方法に従い処理しなければならないし、これに違反して事業所の廃棄物を埋め立て又は処理した場合には行政上の措置命令及び刑事罰の対象になり得るので（第7条第2項、第12条、第45条、第58条の2、第60条）、結局廃棄物は、環境にやさしく適正に処理されることによって環境破壊を防止し国民が健康に快適な生活が享受できるようにしなければならない（第1条）。

また、土地に廃棄物が埋め立てられたら、それが土地の土砂と物理的に分離することができないほど混合されて土地の一部を構成することになっていない以上、土地所有者の所有権を妨害する状態が続き、したがって廃棄物を埋め立てた者は、その廃棄物が埋め立てられた土地の所有者に対し民法上の所有物妨害除去義務の一つとして廃棄物の処理義務を負担することもある（大法院2002.10.22宣告2002ダ46331判決参照）。

(エ) 上記のような憲法第35条第1項、旧環境政策基本法、旧土壤環境保全法及び旧廃棄物管理法の趣旨とともに、土壤汚染原因者の被害賠償義務及び汚染土壤の浄化義務、廃棄物の処理義務等に関する関連規定並びに法理に照らしてみると、土地の所有者であるとしても、土壤汚染物質を土壤に漏出・流出若しくは投棄・放置することによって土壤汚染を誘発したにもかかわらず汚染土壤を浄化しないままその汚染土壤が含まれている土地を取引に提供することで流通させ、又は土地に廃棄物を不法に埋め立てたにもかかわらずこれを処理しないままその当該土地を取引に提供するなどで流通させた場合は、他の特別な事情がない限り、これは、取引の相手方及び上記の土地を転々して取得した現在の土地所有者に対する違法行為として不法行為が成立することができるとみるのが妥当である。そして、上記の土地を譲り受けた現在の土地所有者が汚染土壤又は廃棄物が埋められている地下までその土地を開発・使用する場合などのように、自己の土地所有権を完全に行使するために汚染土壤の浄化費用若しくは廃棄物の処理費用を支出した、若しくは支出しなければならぬ状況に至った、又は旧土壤環境保全法に基づき管轄行政官庁から措置命令等を受けたことにより同様の状況に至った場合は、上記の違法行為により汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用の支出という損害の結果が現実的に発生したといえるので、土壤汚染を誘発又は廃棄物を埋め立てた従来の土地所有者は、その汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用相当の損害について不法行為者として損害賠償責任を負う。

これと異なり、自己所有の土地に廃棄物等を不法に埋め立てたとしても、その後その土地を譲り受けて所有権を取得した者に対し不法行為が成立しないという旨の大法院2002.1.11宣告99ダ16460判決は、本判決の見解に背馳する範囲内において、これを変更することとする。

(2) 原審が引用した第1審判決理由及び原審判決理由並びに適法に採択された証拠によれば、以下のような事実を知ることができる。

(ア) 被告セアベスチール(当時の商号は、大韓重機工業株式会社であった。)

は、1973年頃からソウル九老区（住所省略）など30余筆35,011㎡（以下「本件敷地」という。）の地上で約20年間鋳物製造工場を運営し、1982年頃からは、本件敷地中、借りて使用していた市・国有地2,767㎡（以下「本件市・国有地」という。）を除く敷地32,244㎡（以下「本件売買敷地」という。）を買い受けて所有してきた。

（イ）被告セアバスチール（当時の商号は、起亜特殊鋼株式会社であった。）は、1993年12月21日に被告起亜自動車株式会社（原告の被告セアバスチールに対する請求につき原告補助参加人の地位にある。以下「被告起亜自動車」という。）及び株式会社起産（以下「起産」という。）に本件売買敷地中の各1/2持分を譲渡して、1993年12月30日に各所有権移転登記を完了した。

（ウ）起産は、1993年8月27日に被告セアバスチールから上記の鋳物製造工場の撤去及び埋立工事を、1993年末頃に被告起亜自動車から本件敷地の覆土及びアスファルトコンクリート被覆などの自動車出荷場造成工事をそれぞれ請け負って工事を実施したが、本件敷地の地下の共同溝等の地下施設物は残した状態で地上の建物だけを撤去して廃コンクリート等の建設廃棄物を地下に埋めた後に覆土及びアスファルトコンクリートの被覆作業を行い、被告起亜自動車は、1994年7月頃から本件敷地を自動車出荷場として使用した。

（エ）LG投資証券株式会社（以下「LG投資証券」という。）は2000年6月28日に株式会社韓国土地信託を経て起産の上記の持分を譲り受け、原告は、本件敷地の土壌汚染の事実等を知らないまま本件敷地に複合電子流通センターである新道林テクノマートを新築・分譲する計画を持って（以下上記の新築・分譲事業を「本件事業」という。）、2001年12月17日にLG投資証券から本件売買敷地中の1/2持分を、2002年2月15日に被告起亜自動車から本件売買敷地中の1/2持分をそれぞれ譲り受けて、2002年7月9日に本件売買敷地の所有権移転登記を完了した後、2004年10月11日に韓国資産信託株式会社に信託し、同じ頃に本件市・国有地も譲り受けて所有権移転登記を完了した後、上記会社に信託した。

(オ) 原告の本件売買敷地取得後、本件敷地の地表面から地下6m範囲においてフッ素、亜鉛、ニッケル、銅等の旧土壤環境保全法の汚染物質で汚染された土壤が存在し、また地表面から地下1m付近には鋳物工場の底層にあたる厚さ約20cmないし40cmのコンクリートスラブが敷地の全体に、地下共同溝及びコンクリートマット等が敷地の一部に存在することをはじめ、コンクリートの切れ、廃スレート、廃アスコン、廃タイヤ、レンガ、プラスチック、ビニール、練炭ガラ等の廃棄物が本件敷地の大部分に人為的に埋められていることが判明されたが、本件敷地の土壤汚染は、被告セアベスチールが約20年間鋳物製造工場を運営したときに発生したものである(本件敷地内にある上記の汚染土壤及び廃棄物をあわせて「本件汚染土壤等」という)。

(カ) 原告は、事業敷地30,849㎡のうちの建築物の敷地に存在する汚染土壤及び廃棄物等については2005年3月24日に、そのうちの道路の敷地に存在するものについては2007年1月25日に、そのうちの公園の敷地に存在するものについては2007年3月6日及び2007年9月20日に原審判示の業者らにその処理業務を注文してこれを処理させて原審判示のような費用を支出し、事業外の敷地4,162㎡に存在する汚染土壤及び廃棄物等の予想処理費用は、原審判示のとおりである。

(3) 上記のような事実関係を上記の法理に照らしてみると、被告セアベスチールは、自己に帰責事由のある行為により本件敷地に土壤汚染物質を漏出・流出若しくは放置することによって土壤汚染を誘発し、又は廃棄物が不法に埋る状態にさせた者で、その状態で本件売買敷地を譲渡し流通させたことによりこの事実を知らないままこれを転々して譲り受けその所有権を取得した原告をして本件事業のため本件汚染土壤等を浄化及び処理するのに費用を支出させた、又は支出しなければならない損害を与えたので、原告が被ったこれらの損害に対して不法行為による損害賠償責任を負う。

(4) 上告理由中の原審の事実認定を争う旨の主張は、実質的に事実審法院の自由心証に属する証拠の取捨選択及び証拠価値の判断を責めるに過ぎず、受

け入れることができない。そして、原審判決の理由によれば、被告セアベスチールは不法行為者として原告が本件汚染土壌等を処理するために被った損害を賠償する責任があるという原審の判断は、上記のような趣旨として首肯できるし、そこに上告理由の主張のように不法行為の成立及び損害賠償責任の範囲等に関する法理を誤って必要な審理を尽くさず、又は理由が矛盾して理由をきちんと備えず自由心証主義の限界を逸脱するなどの違法がない。

#### い. 上告理由の第4について

原審は、原告とLG投資証券間の売買契約書には本件汚染土壌等の埋め立てにつきLG投資証券の免責条項があるので原告はこれらの責任を被告セアベスチールにも問うことができないという被告セアベスチールの主張に対して、このような条項にかかわらず、被告セアベスチールの損害賠償責任は認められこれを免れることはできないという趣旨の前提で、その主張の事実に関連する事情を損害賠償責任を制限する事由中の一部としてのみ斟酌した。

原審判決の理由を上記の法理及び適法に採択された証拠に照らしてみると、原審が説示した理由は十分ではないが、上記のような原審の結論が首肯できるし、そこに上告理由の主張のように免責約定の効力ないし不法行為の成立に関する法理を誤って判決に影響を及ぼした違法がない。

#### う. 上告理由の第5について

不法行為による損害賠償債権の場合において、民法第766条第2項で定める消滅時効の起算点となる「不法行為をした日」は、加害行為があった日ではなく、現実的に損害の結果が発生した日を意味するし（大法院2005.5.13宣告2004ダ71881判決等参照）、現実的に損害が発生したかどうかは、社会通念に照らして客観的かつ合理的に判断しなければならない（大法院2003.4.8宣告2000ダ53038判決等参照）。

原審は、(1)土地取得者が汚染事実を発見してこれを除去しなければなら

ないときに、その除去による損害が現実化されるとみて、被告セアベスチールの不法行為は、原告が建築物の敷地に存在する汚染土壤等の処理業務を注文した頃である2005年3月頃にその費用支出に関する原告の損害が現実化され完成したし、原告の損害賠償債権もそのときに発生したという趣旨で判断し、(2)これと異なり、本件汚染土壤等の埋立行為は1993年12月21日の本件売買敷地の譲渡前にあったもので、それに伴う損害賠償債権は、10年の消滅時効の完成によって消滅したという被告セアベスチールの主張を排斥した。原審判決の理由を記録に照らしてみると、原告の本件汚染土壤等に対する浄化費用及び処理費用の支出という損害が現実化されたのは、原告が2001年12月17日から順次に本件敷地を譲り受け本件敷地に関する地盤調査を実施することによって本件敷地の地下の現況を把握した以後であるので、その時から起算しても、本件訴えの提起日が記録上明らかに2006年1月27日で当時10年が経過していなかったことは明らかである。したがって、本件汚染土壤等による損害賠償債権に関し民法第766条第2項で定める不法行為をした日から10年の消滅時効が完成したという被告セアベスチールの上記の主張を受け入れなかった原審の結論は首肯できるし、そこに上告理由の主張のように消滅時効に関する法理を誤って判決に影響を及ぼした違法がない。

## 2. 被告起亜自動車の上告理由に関する判断

### あ. 上告理由の第2,3について

法院は、弁論全体の趣旨及び証拠調査の結果を参酌し自由な心証で社会正義及び衡平の理念に立脚して論理及び経験の法則に従って事実の主張が真実であるか否かを判断し(民事訴訟法第202条)、原審判決がこのような自由心証主義の限界を逸脱せず適法に確定した事実は、上告法院を拘束する(同法第432条)。

原審は、判示のような理由から、(1)被告起亜自動車が本件売買敷地中の1/2持分を売却した譲渡人として、特別な事情がない限り、本件売買敷地内

の本件汚染土壌等について損害を賠償する債務不履行責任を負うという趣旨で判断する一方、(2) 民法第 374 条及び第 462 条の規定は、売買目的物に瑕疵があるにもかかわらず譲渡人が履行期の現状の状態で引き渡しただけですべての責任から免れるという趣旨ではないとみて、これと異なる趣旨の被告起亜自動車の主張を受け入れず、(3) 本件汚染土壌等が埋められているという事実を知らなかったので債務不履行の帰責事由がないという被告起亜自動車の主張に対して、判示の事情に照らして、被告起亜自動車が提出した証拠だけでは被告起亜自動車に瑕疵ある敷地の譲渡と関連して帰責事由なしと認めるには足りないと判断して、上記の主張も受け入れなかった。

帰責事由に関する原審の判断が誤りであるという上告理由の主張は、原審の事実認定を争う趣旨として、実質的に事実審法院の自由心証に属する証拠の取捨選択及び証拠価値の判断を責めることにすぎない。そして、原審判決の理由を上記の法理及び適法に採択された証拠に照らしてみても、上記のような原審の判断に上告理由の主張のように特定物引渡債務、債務不履行責任の帰責事由等に関する法理を誤り、又は論理及び経験の法則に違反して自由心証主義の限界を逸脱して理由をきちんと備えないなどの違法がない。

#### い. 上告理由の第 1 について

当事者間に契約の解釈をめぐる異見があって処分文書に示された当事者の意思解釈が問題になる場合には、その文言の内容、そのような約定が行われた動機及び経緯、その約定によって達成しようとする目的並びに当事者の真の意思などを総合的に考察して、論理及び経験則に従って合理的に解釈しなければならない（大法院 2005.5.27 宣告 2004 ダ 60065 判決、大法院 2007.9.20 宣告 2006 ダ 15816 判決等参照）。ただし、この場合において、文言の客観的な意味が明確なときは、特別な事情がない限り、文言通りの意思表示の存在及び内容を認めなければならない（大法院 2002.5.24 宣告 2000 ダ 72572 判決、大法院 2012.11.29 宣告 2012 ダ 44471 判決等参照）。そして、当事者の一方が

主張する契約の内容が相手方に重大な責任を負わせ、又は彼が保有する所有権などの権利の重要な部分を侵害ないし制限する場合には、その文言の内容をより厳格に解釈しなければならない(大法院1993.10.26宣告93ダ3103判決、大法院2014.6.26宣告2014ダ14115判決等参照)。

原審は、(1)原告と被告起亜自動車が本件売買敷地中の1/2持分に関する売買契約を締結した際に、売買契約書第5条で「本件売買目的物について発生する収益及び費用は、残金支払期日と所有権移転登記完了日のうち先に到来する日を基準にして、それ以前のは被告起亜自動車に、それ以降のものは原告にそれぞれ帰属する」と約定した事実は認めるが、(2)上記の認定事実だけでは、原告がその売買契約締結当時、被告起亜自動車との間で将来発生する可能性がある一切の汚染土壌及び廃棄物の処理費用を負担することで合意したと認めるには足りず、(3)むしろその判示のような事情を考慮すれば、上記の売買契約書第5条での「費用」は、将来発生可能性がある一切の汚染土壌及び廃棄物の処理費用を意味するのではなく、本件売買敷地のアスファルトコンクリート除去費用等の売買契約締結時に発生する可能性が十分に予想されていた部分に関する費用を意味すると判断した。

原審判決の理由を適法に採択された証拠に照らしてみると、上記のような原審の判断は、上記の法理に沿うし、そこに上告理由の主張のように免責約定の解釈に関する法理を誤り、又は理由をきちんと備えないという違法がない。

### 3. 原告の上告理由に関する判断

#### あ. 上告理由の第1について

原審は、判示のような理由を挙げて、被告起亜自動車が被告セアベスチールの上記の不法行為に共謀し加担したとは認めがたいので、被告起亜自動車が譲渡した1/2持分の部分を超えて本件汚染土壌等の全部について共同不法行為責任を負うとは認めがたいとの趣旨で判断した。

これに関する原審の判断が誤っているという上告理由の主張は、原審の事実認定を争う趣旨として、実質的に事実審法院の自由心証に属する証拠の取舍選択及び証拠価値の判断を責めるにすぎない。そして、原審判決の理由を上記の法理及び適法に採択された証拠をはじめとする記録に照らしてみても、上記のような原審の判断に上告理由の主張のように共同不法行為の成立及び自白法則等に関する法理を誤り、又は自由心証主義の限界を逸脱した違法がない。

#### い. 上告理由の第2について

原審は、本件敷地中の建築物の敷地の汚染土壌等に関する処理工事時点に比べてその残りの敷地の汚染土壌等に関する処理工事時点の処理単価の上昇などによって増加した費用相当の損害は、民法第393条第2項でいう「特別な事情による損害」として、被告らがそのような事情を知っていた、又は知ることができたと認めるのに足りる資料がないので、建築物の敷地を除く残りの敷地の汚染土壌等の処理工事について建築物の敷地の処理工事に関する「大宇建設の単価」による費用を超えて求める原告の請求は、理由なしという趣旨で判断した。

原告が本件汚染土壌等を知ることになりこれを浄化又は処理しなければならないことによってその費用相当の損害が現実的に発生したということは前述のとおりで、建築物の敷地の汚染土壌等とその残りの敷地の汚染土壌等を異にして扱う特別な理由はみられない。このような事情及び適法に採択された証拠に照らして原審判決の理由をみると、原審の上記のような判断は首肯できるし、そこに上告理由の主張のように特別な事情による損害に関する法理を誤った違法がない。

そして、上記のような原審の判断に違法がない以上、建築物の敷地を除く残りの敷地の汚染土壌等に関する処理工事について増加された費用が原告の過ちにより拡大された損害として相当部分を減額しなければならないという

原審の仮定的・付加的判断に誤りがあるかどうかは、判決の結果に影響を及ぼさないの、これに関する重複控除などの上告理由の主張も、したがって調べる必要はなく受け入れることができない。

う. 上告理由の第5について

(1) 原審は、本件敷地内にある本件汚染土壤等に関する浄化費用及び処理費用相当の損害賠償額を算定するときに、本件市・国有地の本件汚染土壤等については、これを除外することで、その部分に関する原告の被告らに対する損害賠償請求を受け入れなかった。

(2) まず、被告起亜自動車の場合において上記の被告が譲渡した本件売買敷地中の1/2持分に限り債務不履行責任が認められることは上述のとおりであり、その売買目的物でない本件市・国有地の部分にある本件汚染土壤等に関する浄化費用及び処理費用は、上記の被告の債務不履行による損害賠償責任の範囲に属することはできない。

したがって、被告起亜自動車に関する上記のような原審の判断は首肯できるし、そこに上告理由の主張のように判断漏れ等の事由で判決に影響を及ぼした違法があるとはいえない。

(3) ところで、被告セアベスチールの場合において上記の被告が本件市・国有地が含まれた本件敷地に本件汚染土壤等を誘発し不法に埋めたことは上述のとおりであり、特別な事情がない限り、被告セアベスチールが他人の所有である本件市・公有地に本件汚染土壤等を誘発し不法に埋めた行為は、不法行為に該当する。

それにもかかわらず、原審は、被告セアベスチールが上記のような不法行為により原告に対し損害賠償責任を負うか否かについて何ら判断をせず、被告セアベスチールの損害賠償額から本件市・国有地の本件汚染土壤等の浄化費用及び処理費用を除いたので、原審判決には、原告の被告セアベスチールに対するこの部分の損害賠償請求につき判断漏れの違法がある。これを指摘

する旨の原告の上告理由の主張部分は、理由がある。

え. 上告理由の第4について

(1) 請求の選択的併合は、両立できる複数の請求権によって同じ趣旨の給付を求める、又は両立できる複数の形成権に基づき同じ形成的効果を求める場合に、そのいずれかの請求が認容されることを解除条件として複数の請求に関する審判を求める併合形態である。このような選択的併合の場合に複数の請求が一つの訴訟手続に不可分的に結合されているので、選択的請求中の一つに関し一部のみを認容して他の選択的請求については何ら判断をしないことは違法である（大法院 1982.7.13 宣告 81 ダカ 1120 判決、大法院 1998.7.24 宣告 96 ダ 99 判決等参照）。

(2) 記録によれば、原告は、「被告らが本件敷地にある本件汚染土壌等を処理すべき責任があるにもかかわらず、原告が本件汚染土壌等を処理することによって、法律上の原因なくその浄化費用及び処理費用相当の利得を得て、原告をしてその金額相当の損害を与えたので、被告らは、原告に対しその金額相当を不当利得として返還する義務がある」という趣旨の不当利得返還請求を被告らに対する上記の請求と選択的に請求した。

それにもかかわらず、原審は、被告セアベスチールに対しては不法行為による損害賠償請求中の一部のみを認容し、被告起亜自動車に対しては債務不履行による損害賠償請求中の一部のみを認容しながらも、被告らに対する上記の不当利得返還請求については何ら判断をしないまま、原告の被告らに対する残りの請求をすべて棄却した。

(3) したがって、原審の判決には、選択的併合に関する法理を誤って原告の被告らに対する上記の不当利得返還請求につき判断漏れの違法がある。これを指摘する上告理由の主張は、理由がある。

ただし、原告が本件汚染土壌等に関する浄化費用及び処理費用を支出したとしても、これにより原告が被った損害及び相手方が得た利益の範囲内での

み不当利得返還請求権を有するので、差戻後の原審としては、果たして本件汚染土壌等に関する汚染誘発又は埋め立てに共謀加担しなかった被告起亜自動車との関係において不当利得が成立するか否か、そして原審が認める不法行為などによる損害賠償額を超える不当利得返還請求権が認められるかどうかについて審理する必要があることを指摘しておく。

#### 4. 結論

したがって、原告の残りの上告理由に関する判断を省略して原審判決中の被告らに対する原告敗訴部分を破棄して、この部分を再び審理・判断させるために原審法院に差し戻し、被告らの上告をすべて棄却することにして、主文のとおり判決する。本判決には、被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかにつき、大法院判事パク・ポヨン、大法院判事キム・チャンソク、大法院判事キム・シン、大法院判事ジョ・ヒデの反対意見があるほかは関与判事の意見が一致しており、被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかにつき、多数意見に関する大法院判事キム・ヨンドクの補足意見と反対意見に関する大法院判事キム・チャンソク、大法院判事ジョ・ヒデのそれぞれの補足意見がある。

#### 5. 被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかに関する大法院判事パク・ポヨン、大法院判事キム・チャンソク、大法院判事キム・シン、大法院判事ジョ・ヒデの反対意見

あ. 本件の事実関係を要約すれば、被告セアベスチールは、本件敷地の地上で1973年頃から20年間鋳物製造工場を運営しながら土壌汚染を発生させて、1993年頃に上記の工場の撤去過程で廃棄物を不法に埋め立て、1993年12月頃に本件敷地中の自己所有である本件売買敷地の1/2持分ずつを起産と被告起亜自動車に譲渡し、起産が取得した上記の1/2持分は株式会社韓国投資信託を経てLG投資証券に移転され、原告は、本件売買敷地の1/2持分を2001

年12月頃にLG投資証券から、残りの1/2持分を2002年2月頃に被告起亜自動車からそれぞれを譲り受け、その後本件敷地中の本件市・国有地も譲り受けて、本件敷地の全部を取得したのである。

多数意見は、土地の所有者であるとしても、土壤汚染物質を土壤に漏出・流出若しくは投棄・放置することによって土壤汚染を誘発したにもかかわらず汚染土壤を浄化していないままその汚染土壤が含まれている土地を取引に提供することで流通させ、又は土地に廃棄物を不法に埋め立てたにもかかわらずこれを処理しないままその当該土地を取引に提供するなどで流通させた場合は、他の特別な事情がない限り、これは、取引の相手方及び土地を転々して取得した現在の土地所有者に対する違法行為として不法行為が成立し得るという新しい法理を提示している。

そして、このような法理を前提に、被告セアベスチールは、自己に帰責事由のある行為により自己所有の土地である本件売買敷地に土壤汚染物質を漏出・流出若しくは放置して土壤汚染を誘発し、又は廃棄物を不法に埋め立てた者として、その状態で本件売買敷地を譲渡し流通させることでその事実を知らないままこれを転々して譲り受けその所有権を取得した原告をして本件事業のために汚染土壤の浄化及び廃棄物の処理に費用を支出させた、又は支出しなければならない損害を与えたので、原告が被ったこれらの損害に対して不法行為による損害賠償責任を負担するとした。同時に、被告セアベスチールが他人の土地である本件市・国有地にも土壤汚染を誘発し廃棄物を埋め立てたので、本件売買敷地の場合と同様に、本件市・国有地を譲り受けた原告に対し不法行為者としてその浄化費用及び処理費用相当の損害を賠償する責任を負担するとした。

しかし、このような多数意見の法理は、不法行為制度の理念から外れるだけでなく、法的安定性はもちろん、具体的な正義の観点からも耐えがたい問題点をあらわすという点において到底首肯できない。

い。まず、土壤汚染について説明する。

(1) まず、自己所有の土地に土壤汚染を誘発したにもかかわらず、汚染された土地を浄化しないままその土地を取引に提供し流通させる行為そのものが取引の相手方又はその土地を転々して取得した現在の土地所有者に発生した浄化費用相当の損害の原因となるのか、すなわち、この両者の間に相当因果関係があるといえるのかについてみる。

(ア) 汚染された土地であるとしても、いくらかでも有効な私的取引の対象になることができるし、その取引の具体的な態様は、様々である。汚染された土地を買い受けた譲受人は、土壤汚染の内容を十分に知っていたかもしれないし、全く知らなかったかもしれない。そして、土壤汚染が譲受人の買受けの目的に全く影響がないかもしれないし、重大な影響を与えるかもしれない。

もし、土地の譲受人が土壤汚染の事実を十分に知っていてその目的の達成に全く影響がないことを確認してからそのような土台で売買価格を決定し譲り受けた場合は、譲受人に損害が発生したとはいえない。この場合において、譲受人の損害がない限り、譲渡人は、譲受人に対し不法行為責任を負担する余地がない。

一方、土壤汚染がその目的の達成に重大な影響があるにもかかわらず土地の譲受人が土壤汚染の事実を十分に知らないまま売買価格を決定し譲り受けた場合は、譲受人に損害が発生し得る。この場合において、売買の過程で譲渡人の欺罔などの違法行為があったと評価されることができ、そしてそれが譲渡人の故意又は過失によるものと評価されることができるときには、譲渡人は、譲受人に対し不法行為責任を負担することになり得る。

結局、汚染された土地の転得者が浄化費用を支出した、又は支出されることを民法第750条の「損害」として評価できるかどうかは、その土地の取引相手方との間で議論され得るのみであって、その以前の譲渡人又は汚染誘発者との間で議論される性質のものではない。すなわち、転得者に上記のよう

な浄化費用相当の損害が発生したとしても、その損害の原因を汚染誘発者がその土地を流通させたからであるとはいえない。

（イ）本件によれば、被告セアベスチールは、1993年12月頃に本件敷地中の自己所有である本件売買敷地の1/2持分ずつを起産と被告起亜自動車に譲渡した。ところが、原審判決の理由及び記録からわかる次のような事情、すなわち、譲渡人である被告セアベスチールと譲受人である起産及び被告起亜自動車は系列会社であったこと、起産は1993年8月27日に被告セアベスチールから上記の鋳物製造工場の撤去及び埋立工事を請け負って実施、1993年末には被告起亜自動車から本件敷地の覆土及びアスファルトコンクリート被覆などの自動車出荷場の造成工事を請け負って実施したが、当時被告起亜自動車は起産に地下構造物をそのままにして覆土及びアスファルト舗装工事をするようにしたこと、起産は上記の工事過程で本件敷地の地下共同溝などの地下施設物を残した状態で地上の建物のみを撤去し廃コンクリートなどの建設廃棄物を地下に埋めた後に覆土及び被覆作業を行った事実などを総合してみると、起産はもちろん被告起亜自動車も、上記の売買当時の本件敷地の汚染事実を十分に知っていたと思われる。さらに、その目的が自動車出荷場としての使用であったため、本件敷地の汚染の如何は、重要な考慮事項ではなかったと思われる。したがって、被告セアベスチールが起産及び被告起亜自動車に汚染された本件売買敷地を譲渡したことが起産及び被告起亜自動車に対する不法行為を構成するとはいいがたい。

ところが、その後、原告は、本件売買敷地の1/2持分を被告セアベスチールから起産、韓国投資信託、LG投資証券を経て2001年12月頃にLG投資証券から、残りの1/2持分を被告セアベスチールから被告起亜自動車を経て2002年2月頃に被告起亜自動車から、それぞれ譲り受けた。原告は、複合電子流通センターを新築するために本件売買敷地を譲り受けたが、その建物の新築のためには地下の利用が必要であったので、汚染土を処理し、それによって相当な浄化費用を支出した。

もし、原告が本件売買敷地の汚染の事実及び汚染の程度を十分に知ってその浄化費用を考慮して売買価格を決定又は浄化費用などの問題を留保して売買契約を締結した場合は、予期せぬ浄化費用を追加で支出する損害を受けなかったであろう。この場合、原告に対し浄化費用を補填しなければならないという問題は生じないし、したがって不法行為が成立する余地もない。

結局、原告に生じた損害は、原告がLG投資証券又は被告起亜自動車から本件売買敷地を譲り受けるときに、本件売買敷地の汚染事実を正しく認識せずその浄化費用の相当額を売買価額に反映できなかったために生じたものであって(一方、原告は、LG投資証券との売買契約において、汚染及び廃棄物の埋立に関連してLG投資証券の免責条項を認めたように思われる)、土壤汚染そのもの又は汚染された土地の流通そのものによって生じたとはいえない。すなわち、原告に生じた損害と土壤汚染又は汚染された土地の流通との間には、相当因果関係がない。したがって、土壤汚染又は汚染された土地の流通を根拠にして汚染誘発者の転得者に対する不法行為の成立を肯定することはできない。

(ウ) それにもかかわらず、起産及び被告起亜自動車が、本件敷地の汚染事実を知りながらも自動車出荷場として使用するために被告セアベスチールから本件売買敷地を譲り受けた後、その汚染事実を十分に知らずに本件敷地に複合電子流通センターを建設しようとする原告に(起産が譲り受けた持分は、韓国投資信託、LG投資証券を経て)譲渡した本件事案において、多数意見のように原告が売買契約の相手方でない被告セアベスチールを相手に巨額の浄化費用を請求することができるとすれば、被告セアベスチールとしては、到底予測できない損害を被ることになる。

原告に生じた損害は、譲受人である原告と譲渡人であるLG投資証券及び被告起亜自動車間の取引過程で生じたものであって、被告セアベスチールの土壤汚染行為又は汚染された土地の流通行為から生じたものではない。そして、被告セアベスチールが、原告の契約に基づいた信頼又は期待を保護す

ることができる地位でないことも明らかである。しかしながら、多数意見は、原告に生じた損害に対する責任を被告セアベスチールに帰属させようとする。これは、損害に関連する責任の所在を歪曲することで、社会的活動から発生する損害の公平・妥当な分配を指導原理とする不法行為制度の根本を崩すものであるというしかない。

また、譲渡人である被告セアベスチールと譲受人である起産及び被告起亜自動車が出産汚染の事実を知って損失と利益を斟酌し合理的に売買契約を締結したので被告セアベスチールの本件売買敷地の譲渡行為を不法行為であるとみることができないにもかかわらず、その後に出産及び被告起亜自動車が出産に譲渡することによって被告セアベスチールがその第三者に対し不法行為責任を負うとすれば、被告セアベスチールは、このような責任を回避するために、上記のような起産及び被告起亜自動車との間の合理的な取引の機会までも放棄しなければならないことになる。これは、汚染された土地という理由で事実上その処分可能性を否定するものとして、汚染された土地であっても、いくらかでも有効な私的取引の対象になれるということを見落としただけではなく、被告セアベスチールの契約締結の自由さえ剥奪することになる。多数意見の法理は、憲法第23条第1項の財産権保障を侵害する解釈であるといわざるを得ない。

結論的に、当初不法行為を構成していなかった被告セアベスチールの譲渡行為が出産及び被告起亜自動車の譲渡行為によって不法行為が構成され得るとしたら、被告セアベスチールの譲渡行為（流通行為）ではなく、起産及び被告起亜自動車の譲渡行為（流通行為）又はその後の譲渡行為（流通行為）が被告セアベスチールの不法行為責任を発生させることになる。これは、自己の行為ではなく、他人の行為に対して責任を負うことであり、したがって自己責任の原則から逸れる。このように多数意見の法理が不法行為の体系から完全に離脱した理由は、その主張と異なり、実際には、汚染行為そのものを根拠にして汚染された土地の転得者に対してまで絶対的な責任を負担させ

ようとしたからである。汚染された土地の流通行為について責任を問うということは、汚染行為そのものについて責任を問うということと完全に同じものである。それにもかかわらず、多数意見は、この明らかな事実の前で目を閉じている。

(2) さらに、上記のように汚染された自己所有の土地の流通による不法行為責任の成立可否に関する法理は、他人の土地を汚染させた場合においても、同じく適用されるといえよう。すなわち、他人の土地に土壤汚染を誘発させた者は、それ自体でその土地所有者に対し不法行為責任を負担することになる余地があるが、その土地が譲渡された場合、その譲受人に対してまで不法行為責任を負うとみることはできない。

この場合においても、譲受人に発生した損害は、土壤汚染そのもの又は汚染された土地の流通そのものから生じるものではなく、譲受人の買受けの目的は何か、譲受人が土壤汚染の事実を十分に知っていたのか、究極的にこのような事情を売買価格の決定に考慮したのかという点などから生じるからである。

したがって、被告セアベスチールが本件市・国有地を汚染させたとしても、それによって汚染当時の土地所有者に対し不法行為責任を負うことはあっても、その後これを譲り受けた原告に対してまで不法行為責任を負うとみることはできない。

(3) 一方、多数意見は、土壤汚染を誘発した者が現在の土地所有者に対し旧土壤環境保全法第10条の3第1項の浄化義務を負担し、それが土壤汚染誘発者の不法行為の成立の根拠になると主張する。

旧土壤環境保全法第10条の3第1項は、「土壤汚染により被害が発生したときは、当該汚染原因者は、その被害を賠償して汚染された土壤を浄化しなければならない。ただし、土壤汚染が天災地変又は戦争により発生した場合は、この限りでない。」と規定している。ところが、同法第2条第1号で「土壤汚染」を「事業活動その他の人の活動により土壤が汚染されることで人の

健康・財産又は環境に被害を与える状態」と定義することなどから、ここでの「土壤汚染による被害」とは、土壤汚染によって地下水が汚染されその水を飲んだ人の健康に害を与えたとき又は隣接する他人所有の土地を汚染させたときのように、土壤汚染により直接的な被害が発生した場合を意味するものである。したがって、これを超えて、土地が汚染されその汚染された土地の売買が行われた後の取引過程で汚染事実が正しく反映されなかったことによって譲受人に生じ得る財産上の損害（汚染浄化費用相当の損害）までを含むものとして、その意味を拡張してはならない。多数意見の趣旨が、上記の第10条の3第1項の「土壤汚染による被害」に汚染された土地を譲り受けたことによって発生した財産上の損害（汚染浄化費用相当の損害）までも含むと解釈する趣旨であれば、これは、解釈の限界を超えるものであるといわざるを得ない。

もし、多数意見の趣旨が、上記の第10条の3第1項の「土壤汚染による被害」に汚染された土地を譲り受けたことによって発生した財産上の損害（汚染浄化費用相当の損害）まで含まれるわけではないが、上記の条項の「浄化義務」に汚染誘発者が現在の土地所有者に対し負担する浄化義務が含まれるという旨であるなら、解釈の限界を超える点においては、同じである。上記の第10条の3第1項の「汚染土壤の浄化義務」は、上記のような「土壤汚染による被害」の発生が前提であることはその文言上明らかであるが、汚染誘発者が「土壤汚染による被害」が発生してもいない当該土地の現在の所有者に対してまで上記の条項に基づく浄化義務を負担するとみることは、できないからである。それだけでなく、多数意見のように、汚染誘発者が現在の土地所有者に負担する浄化義務を履行しなかったことを前提に現在の土地所有者が支出した、又は支出しなければならない汚染浄化費用相当の損害を賠償する義務を負うとすれば、これは、結果的に汚染された土地を譲り受けたことによって発生した財産上の損害まで賠償しなければならないということ、すなわち、上記の第10条の3第1項の「土壤汚染による被害」に汚染さ

れた土地を譲り受けたことによって発生した財産上の損害（汚染浄化費用相当の損害）までも含まれるとするのと全く異なる。

また、上記のような多数意見の上記の第10条の3第1項の解釈は、目的論的な解釈としても許容されないといえよう。多数意見のように解釈すれば、上記のように、浄化費用を支出した譲受人の損害に対する責任を、帰属させてはならない汚染誘発者に時間的な制約もなく遡及してその責任を転嫁する結果をもたらすからである。

もちろん、旧土壌環境保全法第15条第3項は、憂慮基準を超える土壌汚染が発生した場合において管轄官庁は汚染原因者に対し汚染土壌の浄化等の措置を実施するよう命じることができると規定し、これにより土壌汚染誘発者が汚染原因者として浄化義務を負うことになる場合はあり得る。しかし、このような浄化義務は、あくまでも公法上の義務にすぎないので、これを根拠にして土壌汚染誘発者がその土地の譲受人に対してまで浄化義務を負うとみることができない。

(4) さらに、多数意見の法理によれば、前述した本質的な問題のほかにも、具体的な損害発生の時点又は消滅時効についても多くの問題が生じている。

多数意見によれば、汚染された土地の譲受人が実際に浄化費用を支出した場合のみならず、支出しなければならない状況に至る場合においてもその費用相当の損害賠償を求めることができるということ又は具体的にどのような場合に支出しなければならない状況に至ったとみることができるのかに関し、その基準があいまいである。さらに、首肯しにくいことは、浄化費用支出の前提となる汚染土壌の浄化の如何が譲受人の意思によって任意的に決定され得るが、このような譲受人の主観的な意思を基準にして不法行為の成立の如何が決定されるということである。また、多数意見によれば、損害賠償を受けた汚染された土地の譲受人が汚染土壌を浄化せずこれを処分する場合に、汚染誘発者は、新しい譲受人に対し二重に損害を賠償しなければならないという不合理な結果が発生することになる。

そして、多数意見によれば、汚染された土地の譲受人が土壌汚染の事実を知った時ではなく、浄化費用を支出しなければならない状況に至った時が現実的に損害が発生した時として「不法行為をした日」、すなわち、消滅時効の起算点となる。しかし、前述のように、その時がどのような場合を意味するのかがあいまいであるだけでなく、譲受人によって任意に決定され得るので、消滅時効の起算点も譲受人が任意に選択できるということになる。このような結果は、土壌汚染による不法行為の場合には事実上時効制度が排除されるのと異なることになる。

う。次に、廃棄物の埋め立てについて説明する。

基本的に土壌汚染の場合と異なる。ただし、以下のような問題を追加として指摘する。

(1) 多数意見は、適法な埋立施設以外の所には廃棄物を埋め立ててはならないという内容などを定めている旧廃棄物管理法の規定及び民法上の所有物妨害除去義務を根拠に、廃棄物の埋立者がその土地の現在の所有者に対し廃棄物の処理義務を負うし、そのような義務が廃棄物の埋立者の不法行為責任の根拠になると主張する。

しかし、旧廃棄物管理法の規定は、廃棄物を処理する者の公法上の義務を規定するに過ぎず、廃棄物が埋め立てられた土地について売買が行われた後の譲受人に生じた廃棄物の処理問題に関しその処理の主体又は処理費用の負担を決めようとする規定であるとみることができないので、これを根拠に上記のような私人間の廃棄物の処理義務を導出することはできない。

そして、多数意見は、「土地に廃棄物が埋め立てられたら、それが土地の土砂と物理的に分離することができないほど混合されて土地の一部を構成することになっていない以上、土地所有者の所有権を妨害する状態が続き、したがって廃棄物を埋め立てた者は、その廃棄物が埋め立てられた土地の所有者に対し民法上の所有物妨害除去義務の一つとして廃棄物の処理義務を負うこ

ともある」としているが、これも首肯しがたい。

多数意見が上記のような主張の根拠として挙げている大法院 2002.10.22 宣告 2002 ダ 46331 判決は、事業所廃棄物が 500kg 単位のジャンボバックに梱包された状態で地上に積置されていて土地とは別個の独立したものとしてみることができる事案であり、本件に援用することは適切でない。本件のように、土地の地下に各種の建設廃棄物が埋められてそれから長期間が経過した場合においても、その廃棄物を独立したものとしてみることができるのかについては疑問である。むしろ、破壊しなければ分離することができない、又は分離に過大な費用を要する場合に該当して、不動産への附合を認めることができる典型的な事案であるといえよう。このような場合において、附合を否定すれば、附合の成立可否に関する法律に甚大な混乱を生じさせると思われる。

(2) 既に大法院 2002.1.11 宣告 99 ダ 16460 判決は、「本件土地に廃棄物が埋め立てられていることが原告の主張のような瑕疵に該当されることになり得るが、被告が廃棄物管理法で定める環境部長官などから許可を受けずに自己所有であった本件土地に廃棄物等を無断に埋め立ててそれにより行政的な制裁又は刑事罰などを受けることは別として、被告が自己所有であった本件土地に廃棄物等を埋め立てた行為は被告自身に対する行為として第三者に対する行為ではないので、不法行為が成立しないだけでなく、被告が本件土地に廃棄物等を埋めた行為だけでは当然に原告に何らかの損害が発生したとみることはできないので、被告が自己所有であった本件土地に廃棄物等を埋めたという事実だけでは、その後本件土地の所有権を取得した原告に対し不法行為を構成するものではないといえるし、上記の廃棄物の埋立行為により本件土地に隣接する土地所有者(本件土地の共有持分権者を含む。)又は居住者に損害を与えた場合においてそれに対する不法行為が成立することはあっても、その土地の新しい取得者である原告に対してまで不法行為が成立し、又は当然にその損害賠償請求権が承継されるものではないといえよう。」とし、自己の土地又は他人の土地に廃棄物を不法に埋め立てたとしても、それに

よってその土地の譲受人に対する不法行為が成立することはないということを明確にした。

このように、極めて妥当な法の見解が変更される状況のみることしかできないのは、残念なことである。

え。結論的に、自己所有の土地に廃棄物を埋め立て、又はその土壤を汚染させてその土地を流通させた場合はもちろん、他人の土地にそのような行為をしてその土地が流通されたとしても、その行為者が廃棄物を埋め立てた者又は土壤汚染を誘発させた者であるという理由だけで、自己と直接に取引関係のないその土地の転得者に対する関係において、その廃棄物の処理費用又は汚染浄化費用相当の損害に関する不法行為責任を負うということとはできない。

それにもかかわらず、これと異なり、本件売買敷地につき被告セアベスチールの不法行為責任を肯定した原審判決には不法行為に関する法理を誤って判決に影響を及ぼした過ちがあるので、原審判決のうちの被告セアベスチールの敗訴部分は、破棄されなければならない。一方、本件市・国有地につき被告セアベスチールの不法行為責任を否定した原審の措置は結果的に正当であるので、原告の上告理由の第5の主張のうち、被告セアベスチールの関連部分も受け入れることができない。

以上の理由から多数意見に反対する。

## 6. 被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかに関する多数意見についての大法院判事キム・ヨンドクの補足意見

あ. (1) 多数意見でみたように、土地に土壤汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てる行為は、憲法及び旧環境政策基本法などで定める土壤生態系の保全及び環境上の危害防止という環境保全義務に違反して環境を破壊する行為として禁止されるし、その原因行為者は、汚染・破壊された環境を回復・復元

する責任を負う。このような責任は、土地所有者が自己の土地に環境を汚染・破壊した場合であっても異ならず、土地の所有者もその原因行為者として自己の土地に誘発した土壌汚染又は埋め立てた廃棄物を浄化し処理する責任を負う。すなわち、土地所有者であっても、自己の土地に土壌汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てる行為は、それ自体が憲法及び旧環境政策基本法などで定める環境保全義務に違反し禁止される環境汚染・破壊行為をしたものとして正当な土地所有権の行使であるとはいえず、社会正義及び社会常規に違背される行為として違法であると評価される。

ところが、民法第750条で定める不法行為は、故意又は過失による違法行為として他人に損害を加えた場合に成立する。したがって、土壌汚染及び廃棄物の埋め立ての対象となった土地が、その原因行為者の所有であり、その行為後もその原因行為者の所有にとどまる場合には、上記のような違法行為により直ちに他人の法益を侵害することはないので、その段階では不法行為が成立しない。

しかしながら、土壌が汚染され、又は廃棄物が埋め立てられた土地が処分行為等により流通されると、状況は変わってくる。この時からは、土壌汚染又は廃棄物の埋め立て行為が流通行為を通して、その土地の直接の譲受人又は転得者の法益につながり、これを侵害する違法な結果を生じさせるからである。結局、自己所有の土地に土壌汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てた行為の違法性は、流通行為を通してその譲受人又は転得者のような他人に及ぶので、流通行為後は、他人所有の土地に土壌汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てた場合と同様に、他人に対する違法行為ないしは他人の法益侵害につながるしかないため不法行為の規律領域に含まれることになるし、それによって他人が損害を被った場合には、不法行為が成立して損害賠償責任を負う。

(2) そして、汚染された土壌又は埋め立てられた廃棄物は、外部から容易に知ることができない土地の地下に存在するものである。したがって、その原

因行為者である土地所有者自らがこのような事情を取引相手方に知らせない以上、たとえその土地の流過程で多数の中間の譲受人が存在する場合であっても、彼らに認識されないまま隠れていて、土地の地下まで使用・収益しようとする土地所有者が現れた場合などにはじめて土壤汚染又は廃棄物の埋立事実が明らかになり、ついにこのような現在の土地所有者が汚染土壤又は廃棄物を浄化・処理するために費用を支出しなければならないという損害を被る特性があるし、他の特別な事情がない限り、これらの損害は、土壤汚染又は廃棄物の埋め立て及びその土地の流通によって当然に発生するものとして事前に予見されたものといえるから相当因果関係が認められるので、それに対する損害賠償責任が認められる。また、これらの法理は、他人所有の土地に土壤汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てた場合において、その当時の土地所有者だけでなく、上記の土地を転々して取得した現在の土地所有者に対する関係においても同様であろう。

い。(1) 社会に危険を生じさせた者は、その露出された危険によって他人が被害を受けまいやその危険性を除去しなければならないし、その危険の露出・放置により被害を受けた人に対し賠償責任を負うという、いわば危険責任は、一般的に通用される不法行為の理論である。したがって、国民の健康及び環境上の危害をもたらして土壤生態系を破壊することができる非常に大きな危険性を持つ環境汚染の場合に、その危険の原因行為者に対し最終的な環境の回復・復元の責任を負わせる法理は、不法行為法においても不慣れなものではない。

(2) 旧土壤環境保全法第10条の3第1項の本文が土壤汚染原因者に対し汚染土壤の浄化義務を負わせたのは、まさにこのような土壤汚染の危険性を反映したものであり、その義務は、土壤汚染の危険にさらされている現在の土地所有者に対し直接負担する民事法的な義務とみるのが妥当である。

旧土壤環境保全法第10条の3第1項の本文は、土壤汚染により被害が発生

した場合において当該汚染原因者がその被害を賠償し汚染された土壌を浄化すると規定するが、旧土壌環境保全法第2条第1号は、「土壌汚染」を「事業活動その他の人の活動によって土壌が汚染されるものとして、人の健康・財産又は環境に被害を与える状態」を指すと規定し、さらに旧土壌環境保全法第15条の3は、汚染土壌を大統領令で定める浄化基準及び浄化方法に従い浄化するよう求めている。したがって、旧土壌環境保全法第4条の2で定める「人の健康・財産又は動物・植物の生育に支障をきたすおそれがある土壌汚染の基準」を超える違法な土壌汚染があると認められる場合であれば、既に財産又は環境に被害が発生した状態に至ったとみて、直ちに同法第10条の3第1項の本文における浄化義務が発生するといえよう。

土壌汚染は一旦発生すればそれが浄化されない限り汚染状態が続き、これによって身体又は財産等に対する新たな法益侵害の危険性を累積させる特性を有し、土壌汚染による被害賠償と汚染土壌の浄化義務の履行は相互補完的な関係にあるので、汚染土壌の浄化義務が履行されれば、特別な事情がない限り、土壌汚染の拡大又は土壌汚染による被害の発生は事前に予防することができるので、国民の健康及び環境上の危害を防止して土壌生態系を保全しようとする旧土壌環境保全法の立法目的に照らしても、上記のように解釈することが合理的である。

このような浄化義務は、旧土壌環境保全法第10条の3第1項の本文で別途に規定する「土壌汚染による被害」に対する賠償義務と区別されるもので、浄化義務につきその被害賠償義務の範囲等について議論する必要はなく、また、それに関する議論をもって浄化義務ないし不法行為責任について異にする理由はない。

う。このように、土地所有者であるとしても、自己の土地に土壌汚染を誘発し廃棄物を埋め立てて第三者に流通する違法な行為をした場合には、公法上においても、私法上においても、これを浄化・処理することによって汚染・

破壊された環境を回復・復元する最終的な責任を負う。

ところが、土地を譲り受けたときに、譲受人が汚染土壤又は埋め立てられた廃棄物の存在を既に知って、環境破壊の原因行為者である譲渡人とそれに伴う代金減額等の利害関係の調整をした場合があり得る。このような特別な事情がある場合には、取引時に行われた利害関係調整の結果ないし約定に従って汚染土壤又は廃棄物を処理することになり、その処理費用もそれに応じて負担することになるので、その取引当事者間では、環境破壊の原因行為者としての浄化・処理責任ないし不法行為責任が議論される必要はない。

しかしながら、たとえ自己所有の土地に土壤汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てた者とその事実を知っている譲受人（以下「悪意の譲受人」という。）の間に汚染土壤又は埋立の廃棄物の存在を前提とする約定が行われたとしても、これらの約定は、その当事者間において債権的効力を有するのみであって、その悪意の譲受人から転々して譲り受けた所有者（以下「転得者」という。）に対し当然にその効力が及ぶことはなく、また上記のような約定の対象になった汚染土壤又は廃棄物が存在する地下部分の使用・収益の権能が転得者にまで対世的に有効に放棄されるものでもない（大法院 2009.3.26 宣告 2009 ㉔ 228 判決参照）。

したがって、環境破壊の原因行為者が当該土地の所有権を譲渡するときに、譲受人との間でその処理に関する特別な約定をしたとしても、その約定が履行され実際に浄化・処理されなかった以上、汚染土壤又は廃棄物が現存する状態の土地を取得した転得者との関係において責任を免れるとはいえず、その転得者が汚染土壤又は廃棄物の浄化・処理のために費用を支出しなければならない状態に至った場合は、むしろこれは汚染・破壊された環境を回復・復元する最終的な責任を果たさなかったことによって生じたものとみるべきである。ただし、事案によっては、このような一般原則がそのまま適用されるに適さない特殊な事情が存在する場合が生じ得るが、その場合には、そのような特殊な事情を反映して不法行為責任の成立可否を判断すればよいであ

ろう。

結局本件では、被告セアベスチールが本件売買敷地の各1/2持分を起産及び被告起亜自動車に譲渡した当時、起産又は被告起亜自動車が本件売買敷地等に廃棄物が埋め立てられたという事実を知った可能性があったとしても、そのような事情及び本件売買敷地等の土壤汚染又は廃棄物の埋立事実を知らずにこれを取得した原告が転得者であるという理由だけで、環境破壊の原因行為者である被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が当然に否定されるとはいえない。

え。そして、土地に汚染物質が染みこんで土壤が汚染された場合とは異なり、廃棄物は、有体物であり、土地に埋め立てられたという事情だけで直ちに土地に結合され附合されると断定することはできない。

ある動産が民法第256条に基づいて不動産に附合されたものと認められるためには、その動産を破壊し、又は過大な費用を支出しなければ分離することができないほど付着・合体されたかどうか、並びにその物理的な構造、用途及び機能の面において既存の不動産とは独立した経済的な効用を持って取引上別個の所有権の客体となることができるかどうか等を総合して判断しなければならないと説明されるが（大法院2009.9.24宣告2009ダ15602判決等参照）、このように動産の附合を所有権取得原因の一つとしてみるのは、動産を分離することが社会経済上損害だからである。ところが、上述のように、生活環境を汚染・破壊させる廃棄物は、旧廃棄物管理法が定める基準及び方法により処理されなければならないし、土地に任意に埋め立てることは禁止されるので、廃棄物が土地に埋め立てられたとしても、その状態を維持することはできず、必ず土地から分離して適法に処理されなければならないし、その分離及び処理に相当の費用がかかるとしても、異にすることはできない。したがって、廃棄の対象である廃棄物は、これを分離して処理することがむしろ社会経済的に利益であり、不動産の効用又は価値面においても有利であ

るので、これを経済的な価値を持つ一般的な動産と同様に扱って安易に土地との附合を認めてはならない。

本件において、起産は、本件敷地の地下の共同溝などの地下施設物を残した状態で地上の建物のみを撤去し廃コンクリートなどの建設廃棄物を地下に埋めた後に覆土及びアスファルトコンクリート被覆作業を行ったが、このように大規模の地下施設物等は、その特定及び分離が比較的容易であることに照らしてみても、その埋め立てから長時間が経過したという事情だけで本件敷地に埋め立てられた廃棄物が土地の土砂と物理的に分離できないほど混合されて本件敷地の一部を構成することになったと断定することはできず、それにより本件敷地の所有権行使の妨げになれば、従来の判例の事案と同様に、その廃棄物を埋め立てた原因行為者に対し処理義務を負担させることを否定する理由はない。

お. 一方、大法院は、不法行為による損害賠償債権は現実的に損害が発生したときに成立するので、民法第 766 条第 2 項で定める長期消滅時効の起算点となる「不法行為をした日」は、加害行為があった日ではなく、現実的に損害の結果が発生した日を意味するし、現実的に損害が発生したかどうかは、社会通念に照らして客観的かつ合理的に判断しなければならないという法理を明らかにしてきた（大法院 2003.4.8 宣告 2000 ダ 53038 判決、大法院 2005.5.13 宣告 2004 ダ 71881 判決等参照）。

多数意見の見解は、上記のような法理を、土壌汚染が誘発され、又は廃棄物が埋め立てられた土地が流通された事案にそのまま適用したのである。したがって、現在の土地所有者が汚染土壌の浄化費用又は廃棄物の処理費用を支出しなければならない状況に至り現実的に損害が発生したかどうかについても、上記のような法理に従い社会通念に照らして客観的かつ合理的に判断すればよい。

か、結論的に土壤汚染を誘発し廃棄物を埋め立てて環境を破壊した行為は、国家的にしても、社会的にしても、容認できない違法な行為であり、その原因行為者が当該土地所有者であるとしても同様である。このように、所有権の行使によっても容認できない環境破壊及びその放置行為の違法性は、土壤生態系の保全、国民の健康及び環境上の危害防止という公共的な性格並びに社会正義及び衡平の観念という特殊な目的によるもので、他のどのような違法行為より厳格に規制されなければならない。

土壤が汚染され廃棄物が埋め立てられたにもかかわらず、容易にあらわれない土地環境汚染の特殊性により譲受人又は転得者とその環境汚染の状態を正しく知らずその浄化・処理のための利害関係を合理的に調整する機会を持たない場合が一般的であるので、これを単純に環境破壊の原因行為者と取引相手方との利害関係の調整問題として委ねることはできず、違法な土壤汚染又は廃棄物の埋立及びその土地の流通によって不可避に生じる譲受人又は転得者の汚染土壤浄化及び廃棄物処理による損害の填補に関する責任所在を合理的に選別して規律しなければならず、そうでなければ、違法な環境破壊行為による損害の公平な負担という不法行為責任の精神から外れる。

したがって、土壤汚染を誘発し廃棄物を埋め立てたことによって環境を破壊しその破壊状態を放置したまま土地を流通して譲受人をはじめ第三者をしてそれによる危険にさらした場合に、その行為により第三者が被った損害に対する不法行為責任の成立の可否及びその範囲については、このような反規範的行為の不法性を十分に考慮する一方、第三者が被った損害について十分な填補が行われるようにすることが妥当である。

土壤汚染を誘発し廃棄物を埋め立てた環境破壊の原因行為者に対し最終的な浄化・処理の責任を認めてその浄化・処理による不法行為責任を負わせる多数意見は、このような環境汚染・破壊の特殊性を反映しながらも、従来の法理と調和を図ったものとして合理的であり正義観念に適合することを明らかにして、多数意見に関する補足意見を終える。

## 7. 被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかに関する反対意見についての大法院判事キム・チャンソクの補足意見

あ. 多数意見の法理によって土壤汚染の誘発者又は廃棄物を埋め立てた者の現在の所有者に対する不法行為責任が新たに認められることにより生じる体系の混乱について述べる。

自己所有の林野に汚染を誘発し、又は廃棄物を埋め立てた者が他人（第1譲受人）にその土地を1億ウォンに譲渡して、それから数十年が経過した後に（その間、地目は、敷地に変更された。）第1譲受人が共同住宅の敷地として使おうとする第2譲受人に100億ウォンに譲渡したが、その第2譲受人が汚染土壤を浄化又は廃棄物を処理するために20億ウォンを支出した場合を想定する。数十年にわたり開発地域が拡大されて地価が高騰してきた我々の現実においてあり得る事例である。

第2譲受人が最初の譲渡人を相手に浄化・処理費用の20億ウォンを請求する場合、多数意見によれば、最初の譲渡人は、善意の第2譲受人に対し不法行為に基づく損害賠償責任を負担し、本件の原審のように70%の責任を認めると、14億ウォンを賠償しなければならない。

ところが、第1譲受人が第2譲受人から売買代金として100億ウォンを受けられたということは、数十年が経過するなかで、地目が変更され地価が高騰して交換価値が高くなったからである。そして、共同住宅の敷地として使用するという偶然の事情によって、第2譲受人が20億ウォンの費用を支出しなければならないという事情が発生した。このように、浄化・処理費用の発生原因が第1譲受人と第2譲受人間の取引から生じ、最初の譲渡人が第1譲受人に譲渡した後に発生した地価上昇及び開発利益などを含む譲渡差益を第1譲受人が独占したにもかかわらず、数十年前に林野状態で安値に譲渡した最初の譲渡人に対し浄化・処理の責任を転嫁することは、正義観念に合致するとはいえない。

また、本件において原告がLG投資証券との間で免責約定をしたように、

第2譲受人は、第1譲受人との間で汚染土壌又は廃棄物が発見されたとしても、第1譲受人に対し責任を問わないことを約定したかもしれない。そして、たとえ第2譲受人が第1譲受人に対し契約又は不法行為に基づく損害賠償を請求することができる場合であっても、第2譲受人は、第1譲受人に対しそのような責任を問わないかもしれない。このような場合においても、多数意見の法理により第2譲受人は、最初の譲渡人に対し損害賠償を請求することによって14億ウォンの賠償を受けることができる。14億ウォンの責任を履行した最初の譲渡人は、第1譲受人が汚染土壌又は廃棄物の関連危険を引き受けたという特別な事情がない限り、第1譲受人を相手にその責任の一部についても負担させる方法はなく、結局のところ自らが責任を負担しなければならない。結局多数意見の法理によれば、第2譲受人の選択によって、第1譲受人の責任は免責される一方、もっぱら最初の譲渡人に対してのみ責任を負担させることができるが、このような結論は、当事者間の衡平に反するといわざるを得ない。

もし第2譲受人が最初の譲渡人から14億ウォンの賠償を受けた後に、第1譲受人に対し契約又は不法行為に基づく損害賠償として20億ウォンを請求する場合、法院は、いくらを認めるのか。逆に第2譲受人が第1譲受人を相手に20億ウォンの損害賠償を請求して14億ウォンの賠償を受けてから、最初の譲渡人に対し損害賠償として20億ウォンを請求する場合、法院は、いくらを認めるのか。後で提起される訴訟では、先に提起された訴訟で受け取った14億ウォンを除いた6億ウォンのみを認めるべきなのか、あるいは、独立の基準により算定額を認めるべきなのかが問題となる。もし後で提起される訴訟において、先に提起された訴訟で受け取った金額を除いた残りの金額に対してのみ責任を認めるのであれば、あらかじめ分配の基準を立てておかなければならない。また、各訴訟において独立の基準により算定額を認める場合は、第2譲受人は、自分が支出した浄化・処理費用よりも過剰な賠償を受けることもあり得る。しかし、多数意見の法理は、このような分配基準を提示

していない。そうすると、事後にでも求償などを通じて調整措置を図るべきであるが、最初の譲渡人が第1譲受人に汚染土壌又は廃棄物による責任を引き受けさせたという例外的な場合がない限り、最初の譲渡人は、第1譲受人に対しその責任の一部についても負担させる権原がないので、そのような調整は不可能である。それにもかかわらず、多数意見の法理は、これについて何の解決策も提示していない。

い。旧土壌環境保全法第10条の3第1項が土壌汚染を誘発した者が現在の土地所有者に対し不法行為責任を負担する根拠になれないということは、既に反対意見で説明した。これについて、下記のように付け加える。

(1) 旧土壌環境保全法第4条の2は、「人の健康・財産又は動物・植物の生育に支障をきたすおそれがある土壌汚染の基準（以下「憂慮基準」という。）は、環境部令で定める。」と規定し、第15条第3項は、憂慮基準を超える土壌汚染が発生した場合に管轄官庁は汚染原因者に対し汚染土壌の浄化などの措置を実施するよう命じることができると規定し、第10条の3第3項は、土壌汚染を誘発させた者だけではなく土壌汚染管理対象施設を譲り受けた者が善意であり過失がない場合でない限り汚染原因者になると規定している。そして、現行土壌環境保全法第4条の2、第15条第3項、第10条の4第1項及び同条第2項も同様の趣旨の規定を置いている。また、現行土壌環境保全法第10条の4は、第4項で浄化措置などの命令を受けた浄化責任者が自己の費用で土壌浄化などをした場合には、他の浄化責任者の負担部分について求償権を行使することができると規定する。

上記のような規定は、衡平を実現する機能を有する私法だけでは遂行できない「公共の福利」、すなわち「土壌汚染によって国民の健康及び環境上の危害を予防し、土壌生態系の保全のために汚染された土壌を浄化するなど土壌を適正に管理・保全することにより、すべての国民が健康で快適な生活を享受できるようにする」という目的（旧土壌環境保全法第1条）を達成するた

めに、土壤汚染にかかわる公法上の義務を定めたものである。

したがって、これを根拠に直ちに私人間の浄化義務が導出されることはない。ただし、多数の浄化責任者中の1人が浄化措置命令を受けて自己の費用で土壤浄化などをした場合には、他の浄化責任者の負担部分について求償権を行使することができるのみであるのみであって、汚染誘発者であるからとして当然に求償義務を負担することではない。

(2) 旧土壤環境保全法第10条の3第1項の本文は、「土壤汚染により被害が発生したときは、当該汚染原因者は、その被害を賠償して汚染された土壤を浄化しなければならない。」とし、汚染原因者の他人に対する私法上の責任を規定している。多数意見の補足意見は、上記の条項が私人間においても「浄化義務」を負わなければならない場合を定めることに着目して、土壤汚染が認められれば、それ自体で既に財産又は環境に被害が発生したものとみることができるので、土壤汚染誘発者は、その土地の転得者である現在の所有者に対しても上記の条項に基づく民事法的浄化義務を負担すると説明している。

しかし、この条項は、既に反対意見で説明したように、汚染そのものが原因で他人に損害が発生した場合（たとえば、その汚染が隣接の土地に拡大されて隣接の土地所有者に財産上の被害が発生した場合）に汚染原因者に対し「危険責任」理論を反映した無過失責任を負わせることによって、その被害者を厚く保護しようとする規定である。自分がコントロールできる取引関係などが媒介されず一方的に損害を被った上記のような被害者は、保護する必要性が大きいからである。

もし多数意見のように、浄化費用を支出した現在の土地所有者がこの規定で定める被害者になれるとすれば、現在の所有者は、土壤汚染の基準が憂慮基準を超えない場合でも、無条件に汚染誘発者に対しその浄化費用相当額の賠償を求めることができることになるが、これは、憂慮基準を超える場合のみ公法上の浄化責任を負担して他の浄化責任者の負担部分がある場合は求

償権を行使することができる」と規定する旧土壤環境保全法第15条第3項の法理とも均衡が合わない。

(3) 結局多数意見の法理は、衡平の実現を通じて正義を達成しようとする私法の限界を超えて事実上制裁を目的とする点に問題があるだけでなく、多数意見が主張する旧土壤環境保全法第10条の3第1項の浄化義務が同法第15条第3項によって認められる公法上の浄化義務と調和されない点においても重大な問題がある。すなわち、多数意見の法理は、上記の第10条の3第1項の無過失責任の規定の拡張解釈を通じて、上記の第15条第3項によって明示的に認められる公法上の浄化義務の範囲を超えて、絶対的かつ不合理な私法上の浄化義務を創設している。これは、解釈の限界をはるかに超えるものといわざるを得ない。

う。廃棄物の埋立に関連して多数意見が廃棄物処理義務の根拠として主張する所有物妨害除去義務の問題についても反対意見で指摘した。これに関し多数意見についての補足意見は、その分離及び処理に相当な費用がかかるとしても、廃棄物を土地から分離して処理することが社会経済的に利益であり不動産の効用又は価値面においても有利であるので、これを経済的な価値を有する一般的な動産と同様に扱って安易に土地との附合を認めてはならないとし、事実上廃棄物の場合には、土地との附合を否定して、その埋立者が常に現在の土地所有者に対し妨害除去義務を負うと主張をしている。

しかし、これは、動産の不動産への附合の可否をその付着・合体の程度ではなく、効用又は価値の程度に応じて決定するというものであり、客観的に明確に決定されるべき所有権の成立可否を当事者の意思によって決定するというものと同じである。附合の可否を判断するときには、客観的にその動産が付着・合体されている程度を優先的に考慮しなければならない。また、上記の補足意見で述べている大法院2009.9.24宣告2009ダ15602判決等においても、附合の可否を判断するときには、上記のような付着・合体の程度のほか、附合される動産が独立した経済的効用を持って取引上別個の所有権の

客体になるかどうかについても考慮しているが、はたして地下に埋め立てられた廃棄物がそのような動産であるとみることができるのかについても疑問である。

以上のように、反対意見関する補足意見を明確にしておく。

## 8. 被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任が認められるかどうかに関する反対意見についての大法院判事ジョ・ヒデの補足意見

あ. 多数意見は、土地に土壤汚染を誘発させ、又は廃棄物を埋め立てた者が、旧土壤環境保全法第10条の3第1項による汚染土壤の浄化義務に違反又は民法上の所有物妨害除去義務に違反して、汚染土壤を浄化又は廃棄物を除去しない状態で土地を流通させた場合には、転々して取得した土地所有者の汚染土壤の浄化費用及び廃棄物の処理費用について不法行為による損害賠償責任を負うという理論を構成している。

い. 本件において、原告と被告セアベスチールとの間には、多数意見が根拠とする汚染土壤の浄化義務及び所有物妨害除去義務が認められないだけでなく、その義務違反により不法行為が成立又は汚染土壤の浄化費用若しくは廃棄物の処理費用相当の損害賠償責任が生ぜず、たとえ不法行為が成立したとしても、それによる原告の損害賠償請求権は既に消滅時効が完成されたといえるので、多数意見及び多数意見に関する補足意見には賛成できない。

(1) 旧土壤環境保全法第10条の3第1項による汚染土壤の浄化義務が公法上の義務ではなく、多数意見の補足意見で明らかにしたように民事法的義務であるとしても、これを根拠に被告セアベスチールの原告に対する不法行為責任を導出することはできないと判断される。

旧土壤環境保全法第10条の3第1項の本文は、「土壤汚染により被害が発生したときは、当該汚染原因者は、その被害を賠償して汚染された土壤を浄化しなければならない。」と規定している。多数意見が上記の規定を民法上の

不法行為の特則とみるのであれば、土壤汚染による不法行為が成立した場合は、その効果として汚染土壤の浄化義務を負うということは、上記の規定の文言上明確である。それにもかかわらず、多数意見は、土壤汚染による不法行為の効果として規定された汚染土壤の浄化義務を、逆に土壤汚染による不法行為の成立要件として構成するので、論理的な矛盾又は循環論法の誤りがある。そして、上記の規定での「被害」は、人の健康・財産又は環境上の被害を指すが、上記の「被害」に売買の対象となった土地そのものの土壤汚染又は汚染土壤の浄化費用は含まれない。そうすると、上記の規定によって汚染土壤の浄化義務が発生するためには、売買の対象となった土地そのものの土壤汚染又は汚染土壤の浄化費用のほかの被害がなければならないが、それに関する主張又は証明がない本件では、被告セアベスチールが上記の規定による汚染土壤の浄化義務を負うとするのは難しい。

もし旧土壤環境保全法第10条の3第1項の汚染土壤の浄化義務が不法行為の効果として規定されたものではなく、民法上の所有物妨害除去請求権の特則として規定されたものとみる場合でも、被告セアベスチールは、既に本件売買敷地を譲渡したことで本件売買敷地に対する事実上の支配権を喪失し、特別な事情がない限り、汚染された土壤を浄化することができる地位ではないとみるべきである。旧土壤環境保全法第15条第3項での「汚染原因者による浄化が困難であると認められる場合」とは、このような事態を予定したものであると思われる。したがって、本件売買敷地の所有者が被告セアベスチールに本件売買敷地の占有を移転するなかで汚染土壤の浄化措置をさせるなどのように、被告セアベスチールが汚染土壤を浄化することができる地位にあったという主張・証明がない限り、既に本件売買敷地を譲渡した被告セアベスチールの本件売買敷地に対する汚染土壤の浄化義務違反は認められないといえよう。

そして、本件の事実関係によれば、被告セアベスチールは、本件敷地上で1973年頃から鋳物製造工場を運営しながら土壤汚染を発生させて1993年12

月頃に本件敷地中の自己所有である本件売買敷地の1/2持分ずつを起産と被告起亜自動車に譲渡して所有権移転登記を完了し、原告は、その後本件売買敷地を転々して取得した。ところが、2001年3月28日法律第6452号として改正され2002年1月1日から施行された旧土壤環境保全法第23条ではじめて汚染原因者の汚染土壤の浄化義務が規定され、2004年12月31日法律第7291号として改正され2005年7月1日から施行された旧土壤環境保全法で上記の「第23条」が「第10条の3」へと条文の位置が変わった。そうすると、上記の汚染土壤の浄化義務に関する規定が被告セアベスチールに遡って適用されるかどうかは別として、被告セアベスチールは、鋳物製造工場の運営を終了して本件売買敷地を譲渡する際はその当時の法律に基づいて汚染土壤の浄化義務を負担していなかったし、その後8年が過ぎてから制定・施行された旧土壤環境保全法第10条の3における汚染土壤の浄化義務の規定によって自分がこのような義務を負担することになるということは全く予想できなかったはずなので、被告セアベスチールが本件売買敷地を譲渡した後に制定・施行された旧土壤環境保全法による汚染土壤の浄化義務の規定によって転得者である現在の土地所有者が汚染土壤の浄化費用を支出した損害を被ったという理由で被告セアベスチールが不法行為者として汚染土壤の浄化費用相当の損害を賠償する責任を負うとするのは難しい。

(2) 大法院は、所有権が妨害を受け、又は受けるおそれがある場合において、その妨害の除去及び予防のために認められる民法第214条の所有権に基づく妨害排除請求権は、その妨害する事情を支配する地位にある者を相手にして行使すべきであると一貫して判示してきた(大法院1966.1.31宣告65ダ218判決、大法院1997.9.5宣告95ダ51182判決、大法院2003.3.28宣告2003ダ5917判決、大法院2007.9.20宣告2005ダ54951判決、大法院2011.7.14宣告2010ダ27663判決等参照)。ここで、「妨害する事情を支配する地位」にあるかどうかは、その妨害を発生させたという事実とは無関係なので、現存する妨害状態を支配する者だけがその妨害排除請求権の相手方になることができ

る。

本件において、被告セアベスチールは、1993年12月頃に本件売買敷地を起産と被告起亜自動車に譲渡し、その後から現在まで本件売買敷地について事実上の支配権を全く有していないので、民法第214条の所有権に基づく妨害排除請求権の一形態として廃棄物の除去請求権が含まれるとしても、原告が被告セアベスチールを相手にしてそのような除去請求権を行使することはできないといえよう。

したがって、被告セアベスチールに民法第214条による廃棄物の除去義務が認められないにもかかわらず、多数意見が被告セアベスチールに廃棄物の除去義務があることを前提にその義務違反による不法行為が成立するということは誤りである。

(3) たとえ旧土壤環境保全法第10条の3第1項による汚染土壤の浄化義務に違反又は民法上の所有物妨害除去義務に違反したとしても、上記のような義務違反と不法行為の成立は次元が異なる問題として、上記のような義務違反があるという事情だけで直ちに不法行為が成立するとみることは論理の飛躍である。土壤汚染を誘発させ、又は廃棄物を埋め立てた土地所有者が現在の土地所有者に対し汚染土壤の浄化義務又は廃棄物の除去義務を負担する場合においても、不法行為責任を負うためには、そのような浄化義務又は除去義務を履行しないことに故意又は過失、違法性、損害の発生、因果関係などの他の不法行為の成立要件が別途認められなければならないからである。

(4) もし多数意見が、被告セアベスチールが汚染された土壤を浄化しない、又は埋め立てた廃棄物を除去しないまま土地を他人に譲渡して流通させた行為そのものが譲受人の所有権を侵害する行為として不法行為に該当するとみるのであれば、上記のような不法行為が成立したとしても、売買の対象である土地そのものの汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用は、被告セアベスチールの不法行為により本件売買敷地そのものに生じた損害として、本件売買敷地の譲渡当時に既に発生したものとみななければならないので、本件の

訴えが提起される頃には、既に10年が過ぎてその消滅時効は完成したといえよう。

う。そもそも、土壤汚染又は廃棄物の埋め立てにより他人の生命又は身体、健康等に被害を生じさせた場合には、旧土壤環境保全法第10条の3第1項による責任又は民法上の不法行為が成立し、その損害が発生したときから消滅時効が進行されるという点については、疑問の余地がない。本件において、問題になった原告の汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用という損害は、売買の対象である土地そのものに生じた財産上の損害であって、このような損害は、旧土壤環境保全法第10条の3第1項の「被害」に含まれない。したがって、土地所有者が土壤が汚染され又は廃棄物が埋め立てられた土地を流通させた行為によって他人の生命若しくは身体、健康又は売買の対象の土地でない他人の他の財産等に被害が発生した場合と、売買の対象である土地そのものに対する汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用のような財産上の損害が発生しただけの場合を区別する必要がある、本件は後者に該当するので、後者に限定して不法行為責任が成立するかどうかを確認しなければならない。ところが、多数意見は、原告の汚染土壤の浄化費用又は廃棄物の処理費用を旧土壤環境保全法第10条の3第1項の「被害」賠償義務と区別して議論しながらも、その説示のような新しい類型の不法行為理論を通じて、結果的に汚染土壤の浄化費用はもちろん廃棄物の処理費用まで、上記の「被害」に該当するものと同じ結論を導き出すに至った。環境汚染・破壊について責任を強化する必要があることはいうまでもなく、旧土壤環境保全法第10条の3もそのような傾向を反映する規定であることはもちろんである。しかしながら、不法行為責任は、不特定多数人の間で問題となる一般的な責任であるという点からその責任を認めるには慎重を要する。したがって、環境汚染・破壊に関する不法行為責任を認めるにも、一定の限界があるしかなく、これをむやみに拡大することは困難である。多数意見は、環境汚染・破壊に

306 - 土壤が汚染された土地を流通させた者は、現在の土地所有者に対し不法行為責任を負うとした韓国の大法院判決（2016.5.19）（田村・金）  
ついて嚴重な責任を問おうとする目的に執着して実定法の解釈はもちろん、不法行為理論及び全体の法体系に合わない無理な法理を構成したと思われる。

上記のように、反対意見に関する補足意見を明確にする。

（金鉉善）