慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	高層建築物による受信障害をめぐる法的問題についての覚書：西独の場合を中心に
Sub Title	Uber die rechtliche Problematik des durch Hochbauten gestörten Fernsehempfangs
Author	石川, 明(Ishikawa, Akira)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1977
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.50, No.4 (1977. 4) ,p.1- 23
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19770415-0001

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

高層建築物による受信障害をめぐる法的問題についての覚書

——西独の場合を中心に——

石川明

第一節　序　説
第二節　西独における受信障害発生状況
第三節　西独における高層建築物による受信障害に対する法的対応の沿革について
第四節　報告書「中高層建築物による受信障害とその救済について」（報告者　石川明）

第一節　序　説

高層建築物による受信障害をめぐる諸問題は新しい問題である。しかし、相隣関係　ニューサンス、イミシオン等と関連する問題としてみれば古い問題でもある。現象的には新しい問題であるために、この問題と深い関連を有する日照権に関する文献とは比較にならない程文献の数は少ない。(1)

それは法律的には憲法、行政法、民法、民訴法等に関連する問題であり、その解明のためにはこれら諸領域からの総合的研究が必要である。すでにこの種の報告書として、テレビジョン放送難視聴対策調査会報告書（昭和五十年八月）、郵政省C

CIS調査会報告書（昭和四十八年二月）（特にその第一〇章第二節は都市難視聴解消対策にあてられている）が公けにされている。私は、将来この問題の研究をすすめる手始めとして、さしあたり本稿において西独におけるこの問題に対する法的側面における対処の沿革を概略的に紹介したい。[2] さらに、私がこの問題にかかわる契機となつた不動産協会からの研究委嘱に基づき提出した報告書（昭和五十年二月提出）をここに再録することにした。右報告書作成後に前記テレビジョン放送難視聴対策調査会報告書が出たのであるが、本稿においては私の報告書を殆んど提出当時のまま再録し若干の修正をしたにとどまることをおことわりしておく。私は今後引続いてこの研究を進める予定であるが、本研究がある程度完成した段階で右報告書の再検討をおこなうつもりである。もつと早い時期に右報告書の公表をすべきであつたが、国外出張等のため今日にいたつてしまつたことを附記しておきたい。

（1）　私の知る範囲では以下のごとき文献を挙げることができる。野村＝淡路・日照妨害と放送受信障害の法的救済・ジュリスト三九〇号四四頁以下、好美・日照権・電波障害と相隣関係・法学演習講座②三二九頁、塩野・有線テレビジョン放送をめぐる法規技術・新聞研究四七、九頁、河野・中高層建造物によるテレビジョン放送への受信障害に関する法制上の研究・駒大法学論集・一一号一五一頁以下（特に一五六頁注（7）の文献参照）、同・わが国における受信障害に対する現行法規制とその実態・駒大法学部研究紀要三三号九一頁以下、同・フランスにおけるテレビ難視聴問題とその法制上の対策・電波時報一九七二年二号三六頁以下等。

（2）　この問題に関するドイツ法の紹介としては河野・前掲・駒大法学論集掲載論文一七四頁以下がある。

第二節　西独における受信障害発生状況

西ドイツにおいて最初に建築物による電波障害の問題が発生したのは、一九五九年フランクフルト東部にガスタンクが建設されたときである。タンク周辺の約二千世帯にテレビの受信障害が生じた。映像に与える影響も様々であつたし、音声に対する影響もあつた。これと殆んど時を同じくして、ブレーメンの衛星都市 In der Vahr においても電波障害が発生した。[1] ここでは、ガスタービン発電所の金属をもつて外壁を覆つた煙突が原因であつた。

この時から放送局並びに連邦郵電省の関係部門は電波障害を回避する方法、障害を受忍限度内にとどめる方法の検討を開始している。[2] その後時間の経過にしたがつて、大都市及び衛星都市における高層建築物の増加にともないテレビの受信障害が増加し、この問題の重要性が認識されることになつた。例えば一九六七年には、連邦郵電省の調査によると、西ドイツにおいて四千以上の建築物がテレビ受信障害の原因になつている。またTagespressによると、一九七〇年にすでに一〇階以上の四、四四五の建築物が障害原因になつたとする郵電省の調査があるとされている。[3] 一九七四年にはフランクフルト市だけで、約六万人が電波障害の被害をうけ、連邦全体についていえば七五万人以上が被害をうけているとするヘッセン放送局の調査もある。[4] それらの原因は最近増加しつつある高層建築物に求められる。例えば一九七三年フランクフルト市には、高さ三〇米以上の建物は二五〇棟存在していた。市の中心部にあつては建物の高さは一四〇米に達していた。それによつて正常な受信が不可能になった地域は一五平方キロメートルにのぼつたといわれている。

(1) Funkschau 59, 484 ; Koch, Funkschau 70, 1.
(2) Funkschau 70, 1.
(3) Vieweg, BB 73, 1050 ; Tiedemann, S. 34. なお本稿は後者に負うところが大きい。
(4) Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 2. 8. 73, S. 7.

第三節　西独における高層建築物による受信障害に対する法的対応の沿革について

1　フランクフルト市議会の議決

高層建築によるテレビ受信障害対策に関するヘッセン放送局のイニシアティブは、技術的方法の展開にとどまらなかつた。一九五九年当時ヘッセン放送局の監督官であるEberhard Beckmannは、フランクフルト市長Werner Bockelmannへの手紙の中で、この問題を解決するため地方自治体がイニシアティブをとるべきであると主張した。[1] Beckmanは新しい

建物の建築主に、受信障害対策として建築許可手続において既に一定の負担を課すべしと主張した。

この提案は、市議会において認められ、一九六〇年五月市議会は、ヘッセン放送局の要求を広範囲に容れたのである。(2)

すなわち右議会はテレビ受信障害が避けられるならば及び避けられる範囲において市所有の高層建物の建築をやめる旨の決定をしたのである。その高さのゆえに、建築局の特別の許可を必要とするすべての私的並びに公的建築計画についてはヘッセン放送局並びに上級郵電局の意見書の添付が要求された、そして、右意見書が将来の電波障害のおそれを指摘した場合には、建築申請は電波障害対策措置が十分にとられえない限り、場合によっては不許可になることになつたのである。(3)

その後十三年の間に、ヘッセン放送局は総計三一〇の建築計画について意見書を書いた。そして、建築官庁は相当の負担を建築主に課したのである。建築主は、ほとんどの場合たとえ負担が相当な過剰費用を必要としてもそれをただちに受けいれてきたといわれる。高層建築計画の全費用並びにフランクフルト市における予期されるべきビル賃貸料を考慮にいれれば、これらの過剰支出が過度の負担とはならなかつたので、建築主はその計画を実施したといわれる。

それにもかかわらず、それに続く時代、前記の数字が示すように、高層建築によるテレビ受信障害を排除できなかつたのである。(4)

(1) Informationen des Hessischen Rundfunks v. 17. 9. 59.
(2) Magistratsbeschluß der Stadt Frankfurt Nr. 441 v. 23. 5. 1960.
(3) P. Tiedemann, S. 46.
(4) 第一節参照。

2　学　説

一九六一年、この問題に関する初めての法律学の文献が登場することになつた。Vieweg は、障害建築物の所有者に対して受信障害を受けた受信者の民事上の請求権が存在するか否かという問題を論じている。(1)

そこで、彼は場合によつては民法一〇〇四条の消極的不作為請求権が発生しうるとしている。Vieweg は、しかしながら陰地帯の障害と反射地帯の障害とを区別して取り扱つている。陰地帯の場合について、彼は消極的訴権を否定している。ここでは、高層建築によつて電波がそもそも遮断されていることが問題である。しかしながら民法九〇六条から、単なる遮断はいかなる侵害でもないことが明らかであるとしている。このいわゆる消極的侵害に対していかなる排除請求権も存在しないという。

これに反して、反射障害にあつては、高層建築によるテレビ電波遮断が問題ではなく、電波の侵入が問題である。それゆえにここでは真正な侵害が問題である。[2] この場合に、民法九〇六条二項一段による受忍義務が存在しない限り、請求権が発生する。この場合民法九〇六条二項二段の金銭による賠償請求権が存在する、と。

さらに、Vieweg は、高層建築物所有者は電波障害を受けたテレビ受信者が右建物の屋根の上に自己の費用でアンテナを設置し、必要な配線を施すにつき受忍義務を負つているという見解を主張する。この受忍義務は、相隣者間の権利義務を修正する信義誠実の原則から出てくるという。Vieweg は、その限りで、「相隣法上の共同体関係」に関する判例を援用している。[3]

Hulvershorn は Vieweg の論文に反論して、次の見解を主張している。すなわち反射障害もまた、侵害を意味しない、それゆえに、消極訴権は、否定さるべきであると。[4] 高層建築は反射物として、直接に他人の土地に侵害を及ぼすのではなく、単にその存在によつてテレビの受信障害をおこすにすぎない。しかし、これは単なる消極的な侵害であつて、それに対しては排除権は存在しない。しかし、Hulvershorn もまた高層建築の所有者のアンテナ設置受忍義務を認めている。彼は、それを相隣法上の共同体関係から帰結している。

一九七四年、Rathjen は、民法一〇〇四条・九〇六条の民事上の排除請求権が存在すると解し、さらに共聴アンテナの

費用は、高層建築所有者並びにテレビ受信者が共同で負担すべきである、なぜならば、その限りで、利益共同体が存在するからと主張している。[5]

最後に、Ostendorf は、反射障害について民法一〇〇四条・九〇六条の排除請求権を肯定し、他方彼は陰地域の障害については民法一〇〇四条・九〇六条を類推しなければならないと考えた。[6]

建築法上の請求権は、前掲諸学者のいずれにおいても考察されていない。

Bartsch は、一九七二年論文を発表し、その中で、高層建築物による受信障害の排除を建築法上の問題として提案した。Bartsch は次のような指摘をしている。[7] すなわち、都市構造上の観点から、建築計画における階数制限が許される。市民の繁栄のある共同生活もまた都市計画上の観点に含まれる。しかしながらこの繁栄的な共同生活は、テレビの受信がそもそも行なわれない、或いは乱されることによつて危機にさらされることになるのであると彼は言う。

それにもかかわらず、一般に右の観点は考慮はされなかつた。なぜならば、相対性の原則が建築法上の処分を必要とするからである。建築官庁は、建築許可において目的にかなつた負担を課しうる。なぜならば、テレビの受信障害は公の秩序にとつて危険を意味するからである、この危険は民衆にとり継続的な不安が生ぜしめられたときに既に認めらるべきなのである。「テレビの重要性のゆえに、重大な受信障害は被害者をして著しく不安ならしめることが十分な蓋然性をもつて考えれらる。」[8] Bartsch は、それゆえにテレビは一つの満足手段であり、その満足手段（知識の獲得、誤楽等の）の機能は、公の秩序の利益において無条件に確保なされねばならないと考えた。

（1）Vieweg, BB 61, 160.
（2）Vollmar, JbPostw 66, 328, Anm. 13 も同説。
（3）BGH LM § 906, Nr. 1, 2, 3.
（4）Hulvershorn, NJW 61, 1448.

(5) Rathjen, MDR 1974, 453.
(6) Ostendorf, JuS 74, 756.
(7) Bartsch, BIGBW 1972, 61.
(8) Bartsch, S. 62

3 立　法

一九六九年ノルトライン・ベストファーレン州相隣法が施行された。[1] それは州レベルにおける最初の相隣法として、二六条に次の規定を含んでいた。すなわち、アンテナ施設の設置が放送の完全な受信のため必要であり、合目的的であり、或いは不相当に高い費用を必要としないという場合には、（第一項）土地の所有者並びに利用権者は、その所有する高層建築につき、隣接する低い建物の所有者並びに利用権者のアンテナ設置を受忍しなければならないと。受忍義務はアンテナ施設の清掃並びに維持の為にする土地立ち入りを認めるところまで含んでいる（第二項）。受忍義務は、低い建物の所有者並びに利用権者が、高い建物のアンテナ施設の共同使用が可能な場合には認められないとされた。

その後の数年間に施行せられたすべての相隣法規も、同様或いは類似の規定を含んでいた。例えば、ラインラント・ファルツ州の場合は第一七条、[2] シュレスヴィヒ・ホルシュタイン州の場合は第二〇条、[3] ザールラント州の場合は第一一条以下、[4] 及びベルリンの場合は第一九条。[5]

ザールラント州相隣法第二三条は次のような相違点を含んでいた。すなわち、高層建築物所有者は、アンテナ設置並びに維持受忍を、年賦金の支払により免責されうる。それは、毎年前納されなければならないとしている。

ヘッセン州相隣法は、若干の州法と同様この点に関する規定をおいていない。それらは、すべて六〇年代に制定されたものであるため、すなわち、ノルトライン・ベストファーレン州の法律成立以前であつたために、同州法の提案をまだ採用することが出来なかつたのである。

一九七〇年ドイツの連邦下院において、Biehle 議員（CDU）及び Wende 議員（SPD）は、このテーマについての質問をした。[6] その回答の中で連邦政府は、この問題は建築法の問題であるから、州の権限に属すると答えている。

（1）NRW GVBl 1969, 190.
（2）GVBl 1970, 198.
（3）GVBl 1971, 122.
（4）ABl 1973, 210.
（5）BVBl 1973, 1 654.
（6）Deutscher Bundestag, 6. Wahlperiode 31. Sitzung vom 19. 2. 1970, S. 1411 ff.

4　判　例

判例としては、一九七〇年のケルン地方裁判所のものがただ一つだけこの問題についての判断をしている。[1] 事案は次の通りである。

原告の家のすぐ近くに高層建築物が建ち、それがテレビの受信障害をひきおこした。原告はそこで既に存在する共聴アンテナを他の受信場所に移しかえ、個別のアンテナのいくつかも利用されなくなり、受信者は共聴アンテナにつながざるをえなかつた。原告は被告に対し負担した費用の賠償を請求した。

訴は次の理由で棄却された。すなわち高層建築による受信障害は、消極的侵害であり、それに対しては妨害排除請求権はないというのである。判決は既判力をもつて確定した。ケルン地方裁判所の右見解は、弁護士の間では当然の理と考えられ、従つて同種の訴訟を提起しようという気運は存在しなかつたことは明らかである。いずれにしても、事実上受信障害を受けた者が多数にのぼるにもかかわらずこの種の紛争につき提起された訴が数少ないことは右の事実を意味している。[1]

それゆえに解決は民事訴訟以外に求められた。すなわち、民事法上の救済は明らかに袋小路に入つたのである。

(1) Entscheidung vom 25. 6. 1970, Az 2 0 146/70 (未刊); Anmerkung Landmann, BB 71, 1080 も参照。

5 行政の対応

一九七三年に、ヘッセン内務省は次のような政令を出した。すなわち、右内務省はBartschの提案と同様に、建築法規をテレビの受信保護の為利用するよう建築局に命じた。[1] しかしながら、そこでは娯楽手段としての受信の保護が根拠ではなかつた。基本法第五条の情報の自由という基本権の保護が明らかにその根拠として指摘されたのである。それによつて、これまでSchickedanzの簡単な覚え書から見て、その著しい重要性にもかかわらず取上げられなかつた議論が論争の対象になつた。[2]

この政令によれば、基本法第五条の基本権は公の利益に数えられる。従つて行政庁は、公の利益の尊重が法律によつて規定されている所では常に建築計画や建築許可に対して起りうる受信障害を考慮しなければならなかつた。[3]

建築局は、その規則によつてすべての問題になる高層建築計画に際して、ヘッセン放送局と上級郵電局の意見書を添付するよう指示したのである。それによつて、一九六〇年以来既にフランクフルトにおいて通用していた規制が全ヘッセンに拡張されるようになつたのである。

(1) Hess. Staatsanzeiger Nr, 51/73, S. 2245.

(2) Schickedanz, BIGBW 72, 187.

(3) したがつてその調査は §§ 75 I Nr. 3, 55 HBO, §§ 31 II, 35 BBauG, 及び§ 1 IV BBauG の範囲内でなされる。

6 放送受信アンテナ研究委員会報告書

(Bericht des Arbeitskreises Rundfunkempfangsantennen)

一九六九年放送受信アンテナ研究委員会が設置された。それは連邦政府・州政府及び地方公共団体の各代表者、ドイツ地

主・家主団体中央機関の代表者、ドイツ賃借人団体の代表者等を構成員とするものであつた。右委員会は一九七二年「各種の高度を有する建築物におけるテレビ受信を確保するための立法上必要な措置についての報告書」を作成している。(1)

右報告書の結論によると、電波障害をうけたテレビ受信者には現行法上なんらの請求権も認められないとされている。その根拠は正常な受信の確保を個人の責任とすることは許されないという点にあつた。そこで委員会は受信者が郵電省の設置する有線網によるべきことを薦めている。高層建築物所有者は郵電省が当該建物の屋上に共聴受信アンテナを設置することを受忍する義務を負うとされ、その設置費用は、右建物の建築主とテレビ受信者とが共聴負担すべきであり、管理・維持費は受信者がこれを負担すべしとしている。また委員会の見解によれば、右設置費用の負担者は事実上障害の原因となつた建物の所有者に限定されず、すべての潜在的障害原因者したがつて原則としてすべての高層建築所有者がこれに含まれる、けだし、誰が事実上原因者であるかは立証困難な問題であるからである、とされている。

（1）Frankfurt 1972（未刊）。

7　放送局乃至郵電省に対する請求権

受信障害をうけた受信者が放送局乃至郵電省に対し、受信障害の回復又は損害賠償請求権を有するや否やの問題は従来真剣に論じられたことがなかつたといえる。若干の学者が右請求の可能性につき全く簡単に言及したにとどまる。(1)

（1）Tiedemann, S. 53.

8　結　語

西独における現在の法的規制及び学説状況をまとめると次のように言えよう。

建築許可行政庁は、建築許可に条件を付すことによつて、建築主に受信障害対策の費用を負担させうる。しかしながら受信障害を受ける者は、右行政庁に対しかかる処分を求める請求権を持つものではない。

受信者は、民法上諸費用を負担しなければならない。なるほど受信者は、建築物所有者に対して、その屋上のアンテナ設置の受認を請求しうる－それが相隣権に基づくか或いは相隣法上の相隣者の共同体関係という法理念に基づくかは別にして－。しかしながら、彼は費用賠償請求権を持たない。この点は反射障害については、勿論争いがある、放送局や郵電省に対する関係においては、いかなる請求権も認められない。

従来議論は非常に表面的に行なわれたにすぎない。テレビ受信者の放送局並びに郵電省に対する関係がどうであるかという問題も取上げられた。民事法上は、イミシオンの理論が採用されたが、この理論の適用の正当性は必ずしも十分には検討されなかつた。建築法の領域においては、理論の展開は最も広範囲に進歩した。しかしながら、テレビ受信者はこの領域においては自らの利益の維持の権限を有するというよりはむしろ行政庁の後見的役割に依存する行政の客体として考察されているにすぎない。

以上に述べたところからみて、電波障害の問題を法的に処理するためには、本稿が右に指摘した諸問題を検討する必要があるものと考えられる。[1] 就中特に問題になるのは、受信者個人が障害の予防乃至排除請求権をもつか否かという点である。

(1) Tiedemann, S. 56 f. も同旨。

第四節　報告書「中高層建築物による受信障害とその救済について」

前記のごとくこの報告書は昭和五十年二月に不動産協会の依嘱に基づいて、私が作成提出したものである。

1　はじめに

中高層建築物（以下建築物と略す）による電波障害の法的救済に関しては二つの問題をわけて論じなければならない。その

一は、現行私法上の法的責任、法的救済の問題である。これはさらに二つの問題にわかれる。すなわち、(a)、障害原因者対被害者（被害者として被害受信者のみを考えれば足りるか、あるいはこれに放送事業者をも加えるべきか問題があるが、後述するごとく本報告では後者を基本的には被害者とはみない）間の民事責任、私法的救済の問題と(b)、国又は地方公共団体および放送事業者の負担すべき法的責任いかんという問題である。その二は、受信障害関係者の責務からくる受信障害解消措置に関する費用分担のあり方、すなわちこの点に関する立法論である。これら二つの問題について私の基本的見解を提示するのが本報告である。

2　現行法の解釈論

(1)　放送を受信する利益の性質について

放送受信の利益がそもそも法律上保護に値する権利であるといえるか否かについては問題がないわけではない。以下日照権との対比において問題を検討してみたい。最近日照権が学説、判例上一般に認められている。しかし日照権なるものがいかなる場合にも認められるべきものであるかについては疑問がないわけではない。第一種、第二種の住居専用地域、住居地域等は別にしても、例えば商業地域などについて日照権を問題にすることが妥当であろうか。日照権を問題にすることがそもそも都市の高層化の著しい障害になるという点、都市政策としての高層化が公の利益に適うと考えられる点からみれば、右の地域等において日照権を主張することがそもそも妥当性を欠くように思われる。したがつて日照権も地域の性質により零から一定限度まで数段階を設けて認めるのが妥当であろう。

建築基準法と民法の相隣関係との関係については二つの基本的に対立する立場が考えられる。第一は建築基準法は行政法規であるから、後者とは無関係とする立場、第二は前者は後者の特別法規として後者を修正するとする立場である。しかし

ながら折衷的な第三の立場をとるのが正当であると思う。すなわち、建築基準法は行政法規であつて、民法の相隣関係とは一応切離してこれを考えることができる。すなわち、民事法上の問題は抜きにして行政法規として建築基準を定めるのが建築基準法である。この意味で第一の立場は正当である。しかしながら、建築基準法が都市政策的立場から設けた建築基準は民法の相隣関係にも一定の影響を与えずにはおかないといつてよい。したがつて建築基準法がどのように建築基準を改定しようと、民法の相隣関係は旧態依然としてとどまるということはできず、右改訂は相隣関係に変動をもたらす。例えば、一般に日照権に関する受忍限度の判断要素として、被害と地域性が挙げられるのが通例であるが、建築基準法による地域の種類により日照妨害の受忍限度が異るとされるのが右の事実を示すと考えられるのである。

放送受信権についても日照権に関する場合と同様の考え方ができないわけではない。今日無線放送受信権を認める見解があるいは一般的であるかもしれない。すなわち無線放送受信は土地利用の一内容であるとする立場から、無線放送受信権を土地所有権、土地利用権の一内容とみることもできる。しかしこの見解には疑問がある。都市の高層化が進めば通常の高層化の範囲内で土地の所有権は当該土地の上部に及ぶ。高層化が進むにつれて土地所有権の支配空間が変化したとみるべきではなく、高層化の範囲内では（あるいは高層化が予測された範囲内では）元来土地所有権が及んでいたと解される。これまでその範囲内で電波が流れたことが所有権侵害として問題にならなかつたのは、電波通行により所有権がうける実損害がなかつた、換言すれば所有権者が損害を意識することがなかつたからであるにすぎない。

それでは所有権ですら取得時効期間は二〇年であるから、電波通行権も放送事業者が時効取得していると解する余地があろうか。否定的に解すべきであろう。そもそも所有権者は電波通行によりなんらの実損害もうけていなかつたから、時効中断を期待する可能性すらなかつたというべきである。

かくして、通常の高層建築の範囲内で電波通行権は土地所有権により否定されるといつてよい。

ところで放送受信権は国民の知る権利を保障する手段として人格権的なもので、これを奪うことはできない。しかし放送受信権は無線放送によらなくともすなわち、有線放送によつても保障される。無線放送受信権と日照権の差異はこの点にある。日照権には代替性がないが、無線放送受信権は有線放送受信権により代替される。したがつて、無線放送受信権を奪つたからといつて有線放送が可能な限り当然には放送受信権を否定したことにはならない。この意味では無線放送受信権より所有権の内容としての高層建物建築権が優先する。したがつて高層化の範囲内における無線電波通行権を既得権として否定すれば、障害原因者は電波障害について一切責任を負担しないということになる（以下この立場を既得権否定説とよぶ）。

これに反し一歩譲つて、高層化前の電波通行権、無線放送受信権が既得権であるとみると（以下既得権肯定説という）、原因者の高層建物建築権と無線放送受信者との利益調整が問題になる。そこで次にこの点を検討してみたい。

(2)原因者と被害者

ところで建築基準法が高度制限を第一種住居専用地域に限定し、その他については用途地域に応じて容積率を定めたことは、都市の中高層化を促進するのである。都市の中高層化は大都市への産業と人口の集中、地価の高騰等の原因から避けがたい現象であるから、これを推進することが政策的にも望ましい。

建築物による電波障害の原因規制をすることは二つの意味において許されない。第一に、原因規制は右の都市の中高層化政策に反する。第二に既述のとおり電波障害は日照権のごとく建築物によつて回復不能になるのではなく、建築後も回復可能であるから、原因規制は権利乱用といえる。

しかして、既得権肯定説によると建築物により被害者の放送受信権を侵害することは許されない。被害者が放送受信権を侵害された場合不法行為の損害賠償並びに原状回復が認められるべきである。

因みに建築基準法上適法な建築物であるからといつて原因者の被害者に対する不法行為責任が免責されるものではない。

原因者の賠償責任や原状回復義務は適法行為に基づく補償責任的性質を有するものではなく、まさに既得権の故意による民事法上は違法な侵害として不法行為責任であり、被害者に物権的妨害排除請求権があるといつてよい。けだし建築基準法と民法との関係は問題のあるところであるが、前述せるとおり前者は行政法規であり後者は私法であるから、前者は私法上の相隣関係に影響を与えることはあつてもそれ自体を規定するものではなく、前者の適法性は後者のそれと一応無関係であると解される。したがつて、前者において適法な建築も後者において違法であることはありうるからである。

不法行為の損害賠償についてもビル陰障害と反射障害とは区別すべきであろう。前者は因果関係が比較的明瞭で他のビルとの責任競合もすくない。これに反して反射障害は多数ビルの責任が競合することが多い。したがつて前者にあつては単独不法行為、後者にあつては複数のビルの共同不法行為になるのが通常である。

しかして、電波通行権既得権説の立場からは、右にみたように建築主の不法行為責任が、さらに後にのべる原状回復としての障害防止措置が問題になる。しかしながら、既述のとおり本報告は既得権否定説をとるので、この観点からみれば、電波障害の責任を不法行為理論によつて構成するのではなく、むしろ相隣関係として定着させることが好ましいように思われる。

将来に向つて障害予防をするためには障害防止措置を講ずることが必要になる。ところで、障害防止措置問題を検討するのに先立つて日照権の問題を考察しておく。日照に関しては被害者の受忍限度をこえない範囲で侵害を認める。逆にいえば日照権は侵害が受忍限度をこえる範囲で認められる。全日照につき日照権が認められるわけではない。それだけ被害者の日照をうける権利は後退せしめられる。それと同様に、被害者の放送受信権も完全な形で認められるわけではない。被害者の放送受信権と原因者の建築権＝所有権行使は前者を後退させる形で調整される。前者の後退とは、電波障害防止のための原状回復が原因者の費用にもつぱらよらしめられるのではなく、これに被害者の費用（その負担割合は問題であるが）をプラス

すべきであることを意味する。両者の負担割合すなわち建築主の側からいえば建築主の責任は建築物の建つている地域（都市計画区域内の市街化区域若しくは市街化調整区域又は都市計画区域外の別および用途地域の種類別）により差を認めるべきであろう。

地域により程度の差はあつても、本来日照や放送受信は、特に都会地にあつては完全な形でこれを享受しうるものではない。不必要にこれらの利益を侵害することは権利乱用として不法行為になり許されないことは嫉妬建築事件（安濃津地裁大正一五・八・一〇、新聞二六四八・二）の判例が示す通りである。しかし合理的な必要性の範囲でなされた建築によりこれを侵すことは、相隣関係において隣接地所有者が相互に譲歩を強いられると同様、一定の範囲で許されるはずである。それが日照権であれば受忍限度論の根拠であるし、それを電波障害についていえば防止対策の費用相互負担になると考えられる。

(3)　国及び地方公共団体

現行法の解釈として、国又は地方公共団体に高層建築による電波障害についての賠償責任、原状回復についての費用負担責任は認められるであろうか。さしあたり地方公共団体の責任はおくとして、高層建築を認めている現行建築基準法を制定した国にはその責任を肯定する余地がないわけではない。

しかしながら、建築基準法は行政法規であり、ここで電波障害の原因になる高層建築を認めたからといつて、それは行政法規上の問題であつて、私法上それが不法行為になるか否かは行政法規の関知するところではない、との議論が解釈論としては正当である。

これに対して、次のような不法行為責任肯定論が考えられる。すなわち技術的に電波障害を回避する方法が存しこれを講じつつ高層建築をたてることができるならば、右の議論はまさに理由がある。しかしながら、右の方法をとることが技術的あるいは経済的に殆んど不可能に近いとするならば、高層建築にともなう電波障害は回避不能なものと考えてよい。実際に

ビル陰障害を回避することは可能であつても、反射障害を回避することは技術的乃至経済的に殆んど不可能とされるのが現状であろう。右の前提に立てば、電波障害を不可避とする高層建築を一般的に認める建築基準法を制定した国の不法行為責任（すくなくとも過失責任）は免責されないと考えられる。

損害の発生につき（不法行為の完成）原因者の建築行為を媒介することは国の不法行為責任を免除するものではない、けだし、原因者の不法行為を認める基礎を右法制定により与えているからである、というのが国の不法行為責任肯定論の立場である。

しかしながら国の責任を肯定する右の議論は必ずしも正しいとはいえない。けだし、電波受信権は被害者がこれを放棄しうる権利であると考えられるから、障害につき被害者の承諾があれば、加害者の民事責任は免除される関係にある。この意味では民法上不法行為となることなく建築基準にしたがつて高層建物を建築することもできるのである。

これに対して地方公共団体は申請が建築基準法の要件を具備する限り建築許可をせざるを得ず、電波障害が生じるからといつて不許可にする裁量はないから、電波障害について不法行為責任を負わないものと解すべきである。

(4)　放送事業者

電波障害に関する放送事業者の責任を問題にする場合ＮＨＫと民間放送とを区別して考える必要がある。すなわちＮＨＫは「公共の福祉のため、あまねく日本全国において受信できるよう放送を行う」（放送法第七条）ことを目的として設立された特殊法人である。

そしてＮＨＫの業務として「協会は、標準放送と超短波放送とのいずれか及びテレビジョン放送がそれぞれあまねく全国において受信できるように措置をしなければならない」（放送法第九条第四項）と規定されている。同項の解釈としては、同法が今日のように都市の高層化を予見できない時代の産物であるから、高層建築による難視聴のごとく、原因者が存在する場

合にまで、たとえば有線によるなどしてまでもこれを解消する義務をＮＨＫに課したものではないとの解釈が一般的であり、一応理由があるといえるかもしれない。なるほど現行法の制定に際して立法者は現在のごとき都市の高層化による電波障害は予定していなかつたというのが真実であろう。しかし当時すでに若干の注意力をもつてすれば高層建築による電波障害は当然予想すべきであつたと解すれば、同項に都市難視聴の解消を含めて解釈することもあながち理由がないとはいいきれない。さらに既述のように都市高層化がなされないことにより電波のうける利益が土地所有権者からの恩恵であつて右の利益享受権が放送事業者にも放送受信者にも既得権として存しないとすれば、同項を右のごとく解釈しなければならない必要性は益々強いというべきであろう。しかしながら右の解釈が正当であるにしても、右両条はこれを訓示規定と解すべきであろう。

つぎに民間放送事業者は費用負担義務を負うであろうか。民間放送の事業者は放送法第九条第四項がＮＨＫに課した義務を負わない。したがつて否定説をとるのが正しいと思われる。

既述のごとく、電波通行は本来権利として確立したものとはいえないとの前提をとれば、ＮＨＫも民間放送も電波障害による被害者として建築主に対して不法行為の損害賠償請求をすることはできないと解すべきである。

以上に展開せる解釈論を要約すると次のようになる。第一に、既得権否定説が正しいと考えるが、この説に立つかぎり原因者は被害者に対して損害賠償責任を負わない。原状回復義務もない。但し一定の範囲で障害防止措置に協力する相隣法上の義務が認められる場合があろう。第二に既得権肯定説をとつた場合次のことが考えられる。(a)被害者に対する損害賠償義務は原因者がこれを負う。その損害額の算定に際しては、日照権が完全日照権としてではなく受忍限度論による制限日照権として認められるのと同様に被害者の放送受信権を制限する（無線放送受信権を有線放送受信権に変更させる）ことを前提とすべきである。つぎに(b)原状回復については、原因者、被害者がそれぞれ費用を分担すべきである。ＮＨＫは原状回復に協力

する訓示的義務を負う。

3　障害防止措置の費用負担に関する立法論

ところで、原因者に対する私法上の損害賠償、また理論によつては国に対する国家賠償請求が仮りに認められるにしても、問題はむしろ将来にわたつていかなる電波障害防止措置を講ずるかという点にある。これを原因者に対する私法的救済として訴求することも可能であるが、電波障害防止措置については国並びに地方公共団体、放送事業者等の責任も競合的に認められるし、さらにまた原因者に対する私法的救済の実効性という点から考えても、右措置として公法的救済制度を設けるのが適当である。郵政省は右公法的救済の制度化のために事業団、認可法人、財団法人のいずれを設けるか検討されているようである。事業主体としていかなるものを設けるかは別にして、本報告においては、措置費用の負担責任について以下検討する。

前節で述べたように、受信障害除去費用に関しては解釈論として原因者、被害者および放送事業者殊にＮＨＫ（訓示的に）が分担負担すべきこと（その割合の問題は一応おいて）を述べた。費用負担に関する立法論としても右の諸主体に防止措置の費用負担義務（但しＮＨＫには訓示的に）を負わせる点は動かないであろう。

原因者、被害者が立法論としても費用負担義務を負うべきことについては解釈論で述べた理由と同じである。原因者責任についていえば、ビル陰障害のように比較的障害範囲が狭く且つ因果関係が明らかであるものについては、原因者を特定しやすいので問題がない。これに反して、反射障害のように、障害範囲が広く且つ単独ビルによる障害というよりはむしろ複合原因による障害と認められる場合には、個々のビルと障害との因果関係、障害への寄与度を立証することは事実上不可能であるといわれている。かかる場合には、電波障害の原因を個々のビルの有責性に求めるのではなく、むしろ関係ビル全

体（その範囲の認定にも問題があるが）の共同責任として捉えることが適当である点は既述の通りである。

被害者の費用負担義務の根拠については第一に解釈論で述べたことがここでも通用する。第二にそれに加えて特にビル陰障害の被害者については、被害者もまた高層化による都市の再開発の恩恵をうけることが多い点から、その見返りとして、電波障害除去費用の負担義務を負うべきであるといえよう。しかし第二の理由は、反射障害の被害者の費用負担義務の根拠とすることは困難が伴う。反射障害は広範囲にわたるので、すべての被害者が都市高層化、都市再開発の利益を直接的に享受することにはならないからである。それを根拠とするには、高層化、都市再開発の反射利益をかなり広く解さなければならないことになろう。

なお被害者負担の根拠として、以上のほか、第三に都市に生活する住民は都市の良好な環境を確保するため、国等が行う施策に協力する一般的責務があることを挙げる見解がある。しかしながら、これが受信者（被害者）による費用負担の根拠になりうるかについては疑問がないわけではない。公共事業の受益者負担の原則は認めるにしても、受益者並びに負担の程度、方法については慎重な検討を要すると考えるからである。右の一般的責務は当然には具体的費用負担義務と結びつくものではない。

国及び地方公共団体もまた費用負担義務を負うものと解すべきである。その理由は以下の諸点に求められる。すなわち、第一に、受信障害は、都市の高層化、都市再開発という国の都市政策、都市行政に不可避的にともなう現象＝利益侵害であるから、その補償ないし原状回復、防止策について国がその責任を有すると考えるべきであることは、一定の行政目的をもつてする財産権の収用に対して補償義務を国又は地方公共団体に帰属させる憲法二九条の規定からみて当然であると考えられる。国又は地方公共団体が都市の高層化に伴う利益を享受すると引換えにそれに不可避的に伴う損害を補償すべきである。高層化という都市政策に原因者を協力させながら、それに由来するすべての責任を原因者に帰属せしめることは許されな

い。第二に国又は地方公共団体は国民又は住民に健康で文化的な最低限度の生活を保障する一般的責務を負い、その一環として地域の生活環境を整備することが必要とされる。この点から国又は地方公共団体の負担義務を導く見解がある。第二の理由が妥当であるか否かについては疑問がないわけではない。国又は地方公共団体の都市政策とは無関係に電波障害が生じるとするならば、原因者が誰かが明白で且つ原因者に負担能力が十分である場合には、両当事者に費用を負担させるのが筋である。国又は地方公共団体の都市政策と関係なく障害が生じた場合で右の一般的責務から国又は地方公共団体が費用負担をしなければならないのは、原因者が不明であるとか原因者に費用負担能力がない場合に限られよう。かように考えると、右の場合を除けば国又は地方公共団体が費用負担をするのは第一の理由によると解さなければならない。しかしながら、建築物による電波障害は都市政策と無関係に生じたものとはいえないから、国又は地方公共団体も責任の一部を負担すべきであるといえる。

なるほど国は健康で文化的な最低限度の生活を国民に保障するために、行政目的のともなわない原因者のもつぱらの違法行為であると考えられる公害について、その防止対策費用をもつぱら原因者負担とすることなく、一定範囲で国がこれを負担している。すなわち、公害防止事業費事業者負担法に基づき国又は地方公共団体が行う公害防止事業の国の負担又は補助額を、例えば下水道の設置又は改築事業につき二分の一と定めている（公害の防止に関する事業に係わる国の財政上の特別措置に関する法律第三条別表参照）。しかし右の国の費用負担も、下水道の整備が公害防止目的と同時に本来国又は地方公共団体の一般的責務を果す意味をももつからである。

ところで、公害防止事業費事業者負担法の適用事例を分析するとそれが事業者の不法行為による公害であり事業者が明白であり、而も防止費用負担能力があるにもかかわらず国が事業費の一部を負担している場合が含まれているかもしれない。仮りにそうであるとすれば、純粋な不法行為である公害の場合にも国が防止費用負担をなすなら、一定の行政目的の遂行に

不可分に伴う電波障害の防止費用について国又は地方公共団体に費用負担義務を負わしてもおかしくはないことになる。放送事業者殊にＮＨＫにも訓示的に費用負担義務を認めるべきである。その理由は既に解釈論として述べた点に求められる。

民間放送事業者の訓示的且つ応分の費用負担義務も肯定してよいと思われる。既述のとおり電波通行権が侵害され、それを防止措置により回復すると解するのではなく、元来高層化の範囲内でしか電波通行権がないとすれば、障害はこれを甘受しなければならないはずである。第一にこれを前提にすれば、障害対策は自らの視聴率を上げることになるから、受益者負担を考えてよい。第二に、既述のとおり国民は基本権として放送受信権を有する。他方ＮＨＫはもとより民間放送事業者も電波を独占している。したがつて、放送事業者は電波独占と引換に国民の放送受信権を保護する義務があるものと考えるべきであろう。この意味では放送事業者が被害者であつて都市化の利益をうけたからといつてただちに解消策の費用負担をすべき理由なしとする議論には組しえない。むしろ都市高層化を必要とする現代社会においては受信障害解消措置の分担費用は放送事業上の必要コストと考えるべきであると思われる。

後記　本稿の執筆にあたり、駒沢大学法学部河野弘矩教授、郵政省大臣官房通信政策課北山清三氏および不動産協会から資料の提供をうけた。記して感謝の意を表したい。但し右報告書意見は全く私個人の見解であることを両氏に御迷惑のかからぬようおことわりしておきたい。

なお本稿に引用せる文献のテーマは次の通りである。

Bartsch, Störungen des Fernsehempfangs durch Hochhäuser, BIGBW 1972, 61.
Hulvershorn, Abwehransprüche gegen Fernsehstorungen durch Reflektoren, NJW 1961, 1148.
Koch, Hilfe fur "Hochhausgeschädigte" Funkschau, 1970, 1.
Ostendorf, Die Rechte des Rundfunk- und Fernsehempfängers bei Störungen durch Hochhäuser, JuS 74, 756.

Tiedemann, Rechtsschutz gegen Störungen des Fernsehempfangs durch Hochbauten, 1976.
Rathjen, Probleme des Nachbarrechts bei Fernsehstörungen durch Hochhäuser, MDR 1974, 453.
Schickedanz, Beeinträchtigung des Fernsehempfangs durch Hochhauser, BlGBW 72, 187.
Tiedemann, Rechtsschutz gegen Storungen des Fernsehempfangs durch Hochbauten, 1976.
Vieweg, Kabelfernsehen, BB 73, 1050 ; Fernsehstörungen durch Reflektsren, BB 61, 160.
Vollmar, Der Schutz des Funkverkehrs gegen Störungen durch Bauwerke, JbPostW 66, 322.