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

Title	高層建築物による放送電波障害の法的救済： 現行法の問題点と立法論
Sub Title	Rechtsschutz gegen Störungen des Fernsehempfangs durch Hochbauten
Author	石川, 明(Ishikawa, Akira)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1979
Jtitle	法學研究：法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.52, No.6 (1979. 6) ,p.59- 66
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	資料
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19790615-0059

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.

資料

高層建築物による放送電波障害の法的救済

——現行法の問題点と立法論——

石川明

一　相隣関係と原状回復
二　立証責任の配分
三　共聴アンテナの引込線の設置に伴う法的問題
四　権利保護の評価
五　二つの解決提案

一　相隣関係と原状回復

高層建物による受信障害の民事法的救済として考えられるのは以下の方法である。すなわち、(1)原因建物の排除又は形状変更、(2)原因建物上の共聴アンテナ設置、(3)損害賠償の三つである。

日照と異なり(2)により障害は回避できるので、(1)は明らかに許されないというべきであろう。(3)は高層建築物が障害原因となる範囲の空間を通る電波の受信権が既得権として認められるか否かにかかる。また、救済としては障害を排除するものではないから、それだけでは不完全である。救済方法としては(2)が重要である。(2)を考える場合原因者の受忍義務を認めなければならない。この受忍義務はいかなる根拠により認められるべきであろうか。私は電波受信権を既得権として認めるか否か問題があるが、この点の立場を異にするにしたがつて、右の受忍義務を導く理論構成が異ると考える。以下この点について論じてみよう。

中高層建築により電波の通行が害される空間における電波通行権（放送事業者からみて）、並びに右電波の受信権（受信者からみて——またそれを所有権の一部とみるか否かは別にして）が既得権として認められ

るか否かについて、見解の対立が予想される。(1) 私見のごとく既得権否定説をとれば、問題を相隣関係の法的規制をもつて処理すべきであろう。これに反して既得権肯定説を前提にすれば問題は不法行為の原状回復乃至損害賠償により解決すべきことになろう。いずれの理論構成をとるかにより、障害排除措置の費用負担の問題に基本的な相違をもたらす点に注目すべきである（費用負担のあり方については別表参照）。すなわち、①既得権否定説＝相隣関係理論による原因建物上の共聴アンテナ設置受忍義務の承認＝日本民法二一二条、二一五条等の考え方に基づくアンテナ設置・引込線配線並びに維持費の受信者負担という図式が書ける。これに反して、既得権肯定説を前提にすれば、②肯定説＝所有権侵害・不法行為＝原状回復・損害賠償＝原状回復のためのアンテナ設置・引込線配線並びに維持費の原因者負担という図式が書ける。そして、これら二つの両端に位置する見解の中間に様々な折衷的見解が成り立つ余地が認められる。

右の図式につき、若干のコメントをしておきたい。①が既得権否定説を前提とするにもかかわらず原因者にアンテナ設置受忍義務を認める根拠は相隣的共同体理論である。相隣的共同体理論は信義則の一適用場面であり、そう解することは信義則が法の一般条項であつて債権法にその適用場面を限定される必要がない以上正当であると思われる。そしてまた、右共同体理論の使い方いかんによつては、アンテナ等の設置・維持費用の一部を原因者（原因建物所有者）に負担させることも可能で

別表　排除措置費用負担の方法

アンテナ設置	アンテナ使用料	引込線設置	引込線使用料	×は原因者負担 ○は受信者負担 △は共同負担 設置は設置のみならず維持を含む
×	—	×	—	全部原因者負担 アンテナ引込線は原因者の単独所有
×	○	×	○	設置は双方とも原因者負担で受信者から使用料をとる アンテナ引込線は原因者の単独所有
○	—	○	—	双方とも受信者負担 アンテナ引込線は受信者の単独所有。原因者に建物使用料を支払うべきか
×	—	○	—	アンテナは原因者負担 引込線は受信者負担 アンテナは原因者，引込線は受信者の単独所有
×	○	○	—	アンテナは原因者負担 引込線は受信者負担 アンテナは使用料あり アンテナは原因者の単独所有
△	—	△	—	双方とも共同負担 双方とも共有
△	—	○	—	アンテナは双方の共同負担 引込線は受信者負担
×	—	△	—	アンテナは原因者負担 引込線は双方の共同負担 アンテナ使用料なし
×	○	△	—	アンテナは原因者負担 引込線は双方共同負担 アンテナ使用料あり

あるし、また逆に②の図式をとりながら、共同体理論を適用して受益者による費用の一部負担を導く余地も認められる。その使用料をも含めた費用負担の方法については、別表に示されたような多様な可能性があるものと思われる。

右のごとく費用負担に関し多様な可能性が考えられるのではあるが、私見のように既得権否定説を前提とする以上、相隣的共同体理論を駆使したとしても、原因者にアンテナ設置受忍義務を課するにとどまり、それを大幅にこえて費用負担義務を認めることに、私は疑問を感じる。相隣関係論で処理する限り、せいぜいゆずつてもアンテナ設置費用の共同負担という線ではなかろうか。

費用負担に関していえば、先住者について好美説も野村＝淡路説も、アンテナ及び引込線設置費用を原因者負担としている。(2)また後住者について、野村＝淡路説は、引込線の部分を自己負担しなければならないとし、好美説は、共同アンテナ使用請求権をもつがその使用料は支払うべしとするが、原因建物上に後住者がするアンテナ設置の受忍義務が原因者にある、乃至は共同アンテナの無償使用を認め、引込線を自己負担とするべきであるとされる。いずれも無線放送受信権を既得権として肯定することを前提としているのであろうが、私は右前提それ自体に疑問を感じている。

なお既述のとおり、相隣関係論による場合、受信者の救済に一定の制約があることが指摘されている。相隣関係法は主として隣地との利害調整を目的としてきたが、それは利害調整を要する問題が主として隣地以上に及ばなかつたことによるのであつて、電波のように事柄の性質上利害調整の範囲が広域にわたる場合には、相隣関係的規律を広範囲に及ぼすことに問題はないように思われる。アンテナ設置・引込線配線の費用負担を相隣関係理論により受信者負担によることに問題があるとの主張は、無線放送受信権を既得権として認めることから逆算して出てくる議論である。問題はむしろ右の既得権を認めるべきか否かを出発点とすべきであつて、これと切り離してもつぱら費用負担の問題を議論の出発点とするのは本末転倒であるように思われる。

以上は主として陰障害に関する記述である。そもそも消極妨害である陰障害を積極妨害である反射障害と同一に論じることができるかという疑問がある。しかし、反射障害は妨害電波の侵入すなわち積極的侵入を意味するが、陰障害は消極的侵害であるから、後者の妨害排除措置を考える必要がない、とはいえない。けだし、生活利益の妨害という点では両者を区別して考える必要はないからである。

(1) 石川・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・法学研究五〇巻四号一四頁

(2) 好美・日照権・電波妨害と相隣関係・法学演習講座②三一九頁、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五二頁

二　立証責任の配分

相隣関係により原因者に対しアンテナ設置受忍を請求する訴にあつても、不法行為の原状回復、損害賠償を求める訴にあつても、立

証責任の配分は次のようになるものと考えられる。すなわち、受信者は、被告（原因者）の高層建築物により受信障害が発生したことにつき、原因者は障害の非重大性、場所的通常性につき、それぞれ挙証責任を負担する。(1) したがつて、受信者は高層建築物と受信障害との因果関係の立証責任を負う。その立証は高層建築物が複数存在するいわゆる複合障害の場合困難である。

この場合は放送工学的鑑定書をもつてしても因果関係を証明することは困難である。いずれの建築物が原因であるかを確定することはできても、各原因建築物が障害につきどの程度の原因になつているか、その原因割合が本質的であるか否かの判断は不可能に近く、この不可能性は各使用材料の反射性質が正確につかめない点に基因するともいわれている。(2)

原因建物が複数ある場合の排除措置請求は我民法七一九条に準じて各所有者が義務者になると考えれば、因果関係のはつきりしている建物のいずれかの所有者を相手方とすればよいから受信者の権利行使には複合障害における原因割合の立証困難はそれ程大きな問題ではないといえる。しかしながら、問題は各所有者相互の内部関係における費用負担割合の決め方について残る。

原因割合の立証が困難であると、原因者側が工事費等の費用負担をすべしと考える限りその負担割合をめぐり問題が生じる。

（1）Palandt, § 906 Anm 7; BGH WM. 60, 1278

（2）Tiedemann, Rechtsschutz gegen Störungen des Fernsehempfangs durch Hochbauten S. 193

三　共聴アンテナの引込線の設置に伴う法的問題

共聴アンテナと受信機を結ぶ引込線は他人の土地を通して、設置されることになるという点で問題が生じる。

すなわち、まず承継地の所有者は引込線設置を受忍する義務があるか否かが問題になる。あるとすれば、次に右義務に対応する請求権は、原因建物の所有者に帰属するのか或いは受信者に帰属することになるのかという点が問題になる。

参考までに西ドイツの場合を見てみよう。西ドイツの若干の州相隣法は承役地所有者の前記受忍義務を認めている。例えば、Rheinland-Pfalz 及び Saarland 相隣法(1)は、他人の土地への給排水管の敷設につき受忍義務を認めている。更に、Rheinland-Pfalz 相隣法は地区全体暖房について熱気導入管について右の規制を拡大している。Hessen 及び Baden-Württemberg 相隣法(2)は、当該設置はそれをしなければ給水管に連結しない場合に受忍さるべしと規定する。これらの規定の精神は引込線の敷設についても類推してしかるべきであるとするのが、ドイツ法の解釈としても常識的であると思われる。(3)

しかしながら、前記以外の諸州の相隣法には同種の規定を欠く。そこで、その場合にはBGB九一七条の適用または類推が考えられる。同条は次のように規定している。

BGB九一七条　ある土地と公路との間に其の土地の用法に従う使用に必要な通路なきときは、土地所有者は此の瑕疵が除去されるまで必要な

る通路を作るため土地の使用を認容することを隣地の所有者に請求することを得。必要通路の方向及び使用権の範囲は必要ある場合は判決によりこれを定める。

必要通路を通した土地の所有者に対しては、その損害の補償として地代を支払わなければならない。第九一二条二項二号及び第九一三条、第九一四条、第九一六条はこれを準用する。

ところで、判例は同条の必要通路なる概念を拡張解釈している。すなわち、通路を解釈してそれが単に通行の用に供する地表のみを意味するのみならず、土地の通常の使用のため不可欠な給排施設敷設に必要な地下空間をも含むと解している。したがつて、判例はBGB九一七条を給排施設にも直接適用している。(4) 右の解釈は共聴アンテナからの引込線についても適用されると考えられのである。

BGB九一七条に相当する我民法の規定は二一〇条乃至二一二条であるが、それらが地下又は地上空間の給排施設の敷設にまで及ぶとする解釈論は管見の及ぶ限り存しない。(5)

しかして、ドイツ民法の前記拡張解釈は合理的であつて、それを否定すべき特段の根拠は見当らないという点からみれば、我が民法の解釈としてもドイツ民法の右拡張解釈を正当とすべきものと思われる。

州相隣法の規定によれば引込線所有者はその敷設により生じた損害を賠償する責に任ずるとされている。(6) BGB九一七条二項は州相隣法とは異なり、地代の支払を命じている。地代の支払についてはBGB九一三条以下が類推適用される。地代の額は隣人が当該土地の使用により蒙る不利益を基準とする。(7) 地下の敷設は土地利用を制約するとはいえないから、地代は通常低額に押えられているようである。(8)

(1) NachbG Rhld Pfz § 26 ; NachbG Saar § 27.
(2) NachbG Bad-Wurtt § 7e ; NachbG Hessen § 30.
(3) Tiedemann, S. 194f.
(4) OLD Koln JW 32, 1069 ; BGH LM § 917 Nr. 3 ; Staudinger, § 917 Rn 34a ; Planck, § 917 Rn 2a ; Meisner-Stern-Hodes, S. 369 ; BGB-RGRK, § 917 Anm 9.
(5) 例えば、注釈民法(7)二四一頁以下参照
(6) NachbG Bad-Wurtt § 7e Abs 3 ; NachbG Hessen § 30.
(7) OLG Nürnberg RdI 68, 78 ; LG Mosbach MDR 60, 1013.
(8) Tiedemann, S. 196.

四　権利保護の評価

電波障害の排除のために認められる権利保護は総じて云えば必ずしも十分であるとはいえない。

既述のように、立証責任の配分という点では、訴訟による排除請求権の実現がそれ程困難であるとはいえないことがわかる。

この点は別としても、受信者はなお多くの負担を課せられているといえる。すなわち、訴提起のイニシャティブをとらなければならないし、而もその相手方は原因建築物所有者と引込線敷設地所有者の双方であり、且つ訴訟費用も必要になる。(1)

訴訟経済という観点からみると、原因者が多数の被害受信者を相手方として訴訟をしなければならないということは必ずしも好まし

いとはいえない。かかる事態は、なるべく避けるのが好ましい。[2]

さらには、障害をうけた受信者の権利保護が受信者という市民のイニシャティブに委ねられる点は、正常な受信につき認められる、報道の自由、知る権利をめぐる公の利益を考える場合問題がないわけではない。[3]

さらには、私見のように電波通行権乃至受信権の既得権性を否定すると、私法上は共聴アンテナ並びに引込線の敷設、維持費用は受信者負担になる。国又は公共団体の都市政策の結果発生した現象の排除費用を全面的に私人（私見によれば特に受信者）に負担させることの当否はまさに問題とされなければならない。[4]

（1）Tiedemann, S. 200
（2）Tiedemann, S. 200
（3）Tiedemann, S. 201
（4）石川・前掲一四頁

五　二つの解決提案

Ⅰ　西独放送受信アンテナ研究委員会の提案

右委員会は次の内容の提案をしている。

遠隔通信施設法の枠内では、公法上次の規定がなされるべきである。すなわち、高層建築によるテレビ受信障害が発生する危険のある地域においては、連邦郵電省は共聴アンテナ及び受信機に到る迄の引込線の敷設を担当する。原因建物所有者は、当該建物屋上の共聴アンテナの設置を受忍する義務を負う。被害地所有者は右地上家屋の全賃借人の正常な受信を確保するために引込線敷設の義務を負う。

右費用はドイツ連邦郵電省の特別基金及び右設備の継続的使用料によりまかなわれる。すべての高層建築物所有者の高層建築物税を連邦郵電省の右特別基金にあてる。したがって、受信障害の原因とならない高層建築物の所有者も右特別税を負担する。その思想は、すべての高層建築物は潜在的に受信障害の原因であり、解決困難な立証問題を回避するために課税すべきであると考える点にある。右課税額として委員会は、営業用空間については一五米をこえる部分につき、一平方米当り一、五DM、非営業用空間について一平方米当り一DMを提案する。

Ⅱ　Tiedemann の提案

Tiedemann は連邦・州間で以下のごとき条項の公法契約を締結すべき旨を提案している。我国は西独のような連邦国家ではないが、その提案には傾聴すべきものを含むので以下にそれを紹介しておきたい。

第一条

(1) 管轄権ある州行政庁の申立により、ドイツ連邦郵電省は、一五メートル以上の高さの計画された乃至は現存の建築物が周辺の受信障害の原因になるか否か、なるとすればその範囲いかんの問題につき、鑑定書を作成しなければならない。右の鑑定書には、障害を最もよく防止しうる共聴アンテナ施設敷設計画が含まれている。

(2) 鑑定費用は委任をなす行政庁の負担とする。

第二条

(1) 管轄権ある州行政庁の申立によりドイツ連邦郵電省は、高層建築物により受信障害が生じた住居地域に共聴アンテナ施設を敷設し、被障害受信者は申立により右施設に引込線を接続しうるようにしなければならない。

(2) 共聴アンテナ施設及び地表迄の接続ケーブルの敷設並びに維持費

は、連邦郵電省が、これを管轄権のある州行政庁から取立てるものとする。

第三条

(1) ドイツ連邦共和国は、高層建築物により受信障害を受けた受信者に限りアンテナ施設に引込線を接続利用する請求権をもつことができるような準備をしなければならない。右以外の者は相当な使用料を支払った場合に限り引込線を接続利用することができるものとする。

(2) ドイツ連邦共和国は、ドイツ連邦郵電省に高層建築物上に共聴アンテナ施設を敷設する権限を与えなければならない。

右連邦・州間契約第三条は連邦下院の批准を必要とする。

なお電線の敷設について電信施設におけると同じ可能性を郵電省に与えるために電信回路法(Telegraphenwegegesetz vom 18. Dez. 1899, RGBl. S. 705) の改正が必要になり、此の点で Tiedemann は次の改正を提案している。

第一条

一八九九年一二月一八日の電信回路法第一条一項を改正し、「電信線」と「利用すべきである」との両文言の間に「共聴アンテナ用の電線の敷設のため」なる文言を挿入する。

第二条

一八九九年一二月一八日の電信回路法に以下の規定を加えるものとする。

「第一二条a

一五メートル以上の高さのある建築物の所有者は、その建築物の屋上及び内部においてドイツ連邦郵電省がおこなう、高層建築物によるテレビの受信障害を避けるためにする共聴アンテナ施設の敷設及び管理を受忍し、ドイツ連邦郵電省の作業員のこの目的をもつてする立入を認めなければならない。」

第三条

一九二八年一月一四日の遠隔通信施設法(RGBl. I S. 8)第八条一項に以下の第二項を加える。

「(2) これは共聴アンテナ施設のための電線網については適用されない。」

建築法の改正について、彼は次の提案をしている。

第九〇条a

建築許可官庁は一五米以上の高さの建築物の許可手続において、計画された建築物が周辺のテレビの受信障害の原因になるか、なるとすればその範囲いかんの問題につき、ドイツ連邦郵電省の鑑定書の提出を命じなければならない。鑑定の右費用は申請人の負担とする。

第九〇条b

(1) 第九〇条aにより提出された鑑定書がテレビの受信障害の危険を指摘するか或いは右建築の完成後に障害が確定しうる場合には、建築許可官庁はドイツ連邦郵電省に共聴アンテナ施設の敷設と受信障害を受けた或いは受けるであろう受信者に引込線の接続を配慮する旨の委任をしなければならない。

(2) 州最上級建築行政庁はドイツ連邦郵電省に第一項のアンテナ施設につき必要な費用を支払わなければならない。

第九〇条c

(1) 一五メートル以上の高さの建築物に関する建築許可は、申請人が高層建築物税を支払つた場合に限り与えられる。

(2) 高層建築物税は共聴アンテナ施設の経費とされ、州最上級建築行政庁に設置される特別基金に入れられる。州最上級建築行政庁は、敷設費用額を命令で定める権限を有する。

高層建築物による放送電波障害の法的救済

んとすれば満足のいく解決をなしえない。問題が都市の高層化、地域開発等の行政的必要に応じて発生したものである点、国民の知る権利の保護という公の利益にもからむ点等からみれば、当然問題に対する行政的対処が望まれる。障害対策を行政庁が直接に管轄するか事業団を設けこれに担当せしめるかは別にして、行政的対処を必要とするという点からみれば、高層建築物税をプールした特別基金制度を設けることはまさに一つのアイデアといわなければなるまい。Tiedemann も既述のとおりこれは賛成している。私のように通常の高層建築の範囲内で電波通行権や電波受信権を否定する前提に立つと右の高層建築物税を課する根拠が問題になつてくる。前記別稿においても述べたように相隣的共同体理論を適用すれば高層建築物所有者にアンテナ設置、維持費用の一部を負担させる構成も不可能というわけではないし、被障害者の知る権利という公の利益が問題になるという点から公の利益による私的所有権の制限という理論構成をその根拠とすることができないわけではない。しかし前記別稿でも述べたように電波受信権の既得権性を否定する前提に立つ以上右の高層建築物税は低く抑えられてしかるべきである。むしろ共聴アンテナ使用料という形で主として被障害者にその敷設費用を負担せしめるべきである。また高層化という都市政策を推進する国及び地域開発の受益者である地方公共団体、難視聴解消につき（訓示的）義務を負担するＮＨＫ、難視聴解消の受益者である民間放送事業者等も右の基金形成について応分の寄与をなすべきは当然である。

Tiedemann 提案にあるように、高層建築物の建築許可に際して電波障害に関するしかるべき機関（郵政省、それが設けられる場合には事業団あるいはＮＨＫ）の鑑定書を提出させ、その発生が予見できる場合にはしかるべき機関に共聴アンテナ等の敷設をさせ、建築主にはその受忍義務を課するというのが、事後に紛争を残さないという意味で適切であろう。

都市は生き物である。日々その様相を変える。受信障害の原因になる建築物が建てられる都度共聴アンテナの新たな敷設が必要とされる。従つて、建築許可申請に右の鑑定書を添付させるのが合理的である。また共聴アンテナ敷設の必要が常に新たに出てくるとすれば、共聴アンテナ及び引込線の規格を統一することも必要である。この点でも現在のように各建築物所有者毎に規格の異なる施設を敷設しているのは決して好ましいことではなく、行政の対応によつて規格の統一をはかるべきである。

〔後記〕

この論文は「東京弁護士会会報五五号」六六頁以下に掲載された、同会昭和五一年度司法研究基金懸賞論文入選作である。広く一般的に読んで頂けるように、同会の承諾を得て本誌に転載するものである。転載を承諾された同会司法研究基金運営委員会に対し感謝の意を表したい。