

## 相隣関係規定等の見直し

### 第1 隣地使用权の見直し

- 1 民法第209条第1項の規律を次のように改めることで、どうか。
  - ① 土地の所有者は、次に掲げる目的のために必要な範囲内で、権原に基づき隣地を占有する者（権原に基づき隣地を占有する者がいない場合には隣地所有者）（以下「隣地所有者等」という。）に対して、隣地の使用の承諾を求めることができる。ただし、住家に立ち入ることを内容とするものは、土地の所有者による隣地の使用のために特に必要がある場合に限り承諾を求めることができる。
  - a 境界又はその付近における障壁又は建物その他の工作物の築造、収去又は修繕
  - b 後記第2の規律に基づいてする越境した枝の切除
  - c 境界標の調査又は境界を確定するための測量
  - ② 土地の所有者は、次に掲げるときは、①の各号に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地所有者等の承諾を得ることなく、隣地を使用すること（住家への立入りを除く。）ができる。
  - a 隣地所有者等に対して、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
    - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
    - (b) 一定の期間内に異議を述べる旨
  - b 隣地所有者等を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
    - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
    - (b) 一定の期間内に異議を述べる旨
  - c 急迫の事情があるとき
- ③ ②bの公告は、官報に掲載してする。

○中間試案第3、1 隣地使用権の見直し

民法第209条第1項の規律を次のように改める。

- ① 土地の所有者は、次に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地所有者に対して、隣地の使用の承諾を求めることができる。
    - a 境界又はその付近における障壁又は建物その他の工作物の築造又は修繕
    - b 後記2の規律に基づいてする越境した枝の切除
    - c 境界標の調査又は境界を確定するための測量
  - ② 土地の所有者は、①の規律にかかわらず、次に掲げるときは、①の各号に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地を使用することができる。
    - a 隣地所有者に対して、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
      - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
      - (b) 所有者が一定の期間内に異議を述べることができる旨
    - b 隣地所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
      - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
      - (b) 所有者が一定の期間内に異議を述べる旨
    - c 急迫の事情があるとき
- (注1) 土地の所有者は、隣地の所有権の登記名義人から承諾を得れば、真の所有者の承諾がなくても、隣地を使用することができるとする規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注3) 境界標の調査又は境界を確定するための測量の目的で隣地を使用することに加えて、必要な行為を認める規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注4) 隣地の使用において隣人の住家に立ち入る必要があるケースは限られると考えられるが、特に必要がある場合には、住家への立入りの承諾を求めることができることについて、引き続き検討する。
- (注5) 隣地使用請求に限らず、相隣関係における紛争全般について民事調停を前置する規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注6) ①及び②に関して、使用目的に照らして必要な範囲を超えて隣地使用がされた場合には、必要な範囲を超える部分の隣地使用は違法である。

(補足説明)

1 本文①について

(1) 提案の内容

民法第209条第1項は、土地の所有者は、境界又はその付近において障壁又は建物を築造し又は修繕するために必要な範囲内で、他人の所有する隣地の使用を請求することができる旨定めている。しかし、同項に挙げられていない工事等を行う際に、隣地の使用を請求できるかは必ずしも明らかではなく、土地の利用が制限されているとの指摘がある。

そこで、試案第3の1①においては、典型的に隣地を使用する必要性が高いと考えられる場合に隣地の使用を請求することができる旨の規律を設けることを提案していた。

パブリック・コメントに寄せられた意見では、試案第3の1①のような規律を設けることに賛成する意見が多数であった。

## (2) 請求権者について

隣地使用権の請求権者については、現行法上、土地所有者のほか、相隣関係の規定が準用される地上権者（民法第267条）に加えて、永小作権者や土地賃借人も含まれると解されており、かかる解釈を明確化すべきであるという指摘もある。

他方で、土地賃借人については、対抗要件を備えている者に限って請求権を認めるとする見解や、土地所有者の隣地使用権を代位行使（民法第423条）すれば足りるため、請求権者とはしないとする見解がある一方で、隣地使用権は、土地賃借人に限らず、使用借主や占有権者一般に認めるべきであるとする見解もあるなど、隣地使用権の請求権者については学説上も争いがあることや、隣地使用権の請求権者に土地賃借人を追加するとすれば、他の相隣関係規定に関しても全て土地賃借人を追加するか否かが問題となり、影響が大きいことから、これを明文化することは難しいと考えられる。

また、民法第209条第1項及び第267条の解釈適用に委ねることで、妥当な解決を導くことが可能であるとも考えられることから、本文においては、土地所有者を隣地使用権の主体とする現行法の規律を維持することとしている（これは後記第2から第4までにおいて提案している規律においても同様である。）。

なお、現行法上、土地所有者が工事等を業者に依頼した場合などには、工事従事者などの土地所有者の補助者も隣地の使用ができると考えられており、本提案はこの考え方を変更することを意図するものではない。

## (3) 請求の相手方について

試案第3の1①では、隣地の使用を許諾することができるのは隣地所有者であることを前提として、請求の相手方を「隣地所有者」としていたが、現行法上は「隣人」とされており、隣地において、地上権者、賃借人などの権原に基づいて現に占有する者がいる場合にはその者が相手方となり、隣

地の所有者は承諾請求の相手方とならないと考えられている（高松高判昭和49年11月28日判時771号53頁参照）。隣地使用権の行使方法を明確化するに当たっては、誰の承諾を求めるべきかを明らかにしておく必要があるとも考えられる

そこで、本文①において、隣地使用請求の相手方を、一次的には権原に基づいて隣地を占有する者を相手方とし、権原に基づいて隣地を占有する者が不在の場合には隣地所有者（以下「隣地所有者等」という。）を相手方とすることとしている（本文②においても同様である。）。

これに対しては、例えば、賃貸借契約が賃料不払により解除されたケースなどを念頭に置くと、隣地の占有者が権原に基づいて占有しているかどうかは必ずしも明らかではないところ、隣地使用請求の相手方を結果として誤った（上記のケースで占有者に請求を行い、所有者に対する請求を怠った場合など）からといって、隣地使用請求が違法となることは適当でないとの指摘も考えられる。

そこで、権原の有無にかかわらず、占有している者がいればその者に対して隣地使用請求をすべきとの考え方もあり得るが、不法占有者の占有を保護すべきかが問題となる。

#### (4) 住家への立入りについて

試案第3の1（注4）においては、住家への立入りの承諾を求めることができることについて注記していた。パブリック・コメントでは、住家を使用する者のプライバシーを侵害するという理由でこれに反対する意見もあったが、境界確定等のために特に必要性が高い場合には住家への立入りを認めるべきという理由でこれに賛成する意見もあった

特に、建物が密集する住宅地では、例えば境界標の調査のためには隣地の住家の窓から確認をする必要があるケースもあるとの指摘がある。現行法下においても、隣人の住家に立ち入る特別の必要性が認められる場合には、住家へ立ち入るための条件を判決において付するなどして承諾に代わる判決を得ることができるという見解もあるところであり、試案第3の1本文①に基づいて承諾請求がされ、裁判所において住家に立ち入る必要性が判断される場面においては、当事者の手続保障が図られ、住家への立入りを認めることも不当ではないとも考えられる。

他方で、試案第3の1本文②で提案した裁判所の判断を経ずに行われる隣地使用については、住家を使用する者のプライバシーや手続保障の観点から住家への立入りを認めるべきではないと考えられる。

そこで、本文①ただし書において、住家に立ち入ることを内容とするものは、土地所有者による隣地の使用のために特に必要があると認めるときに

限り承諾を求められることができるとした上で、土地所有者が本文②の規律に基づいて自ら隣地を使用する場合には住家への立入りを認めないとする規律を設けることを提案している。

(5) 請求の相手方を登記名義人とする考え方（試案第3の1（注1））について

試案第3の1（注1）において、土地の所有者は、隣地の所有権の登記名義人から承諾を得れば、真の所有者の承諾がなくても、隣地を使用することができるべきであるという考え方について検討する旨を注記していた。パブリック・コメントにおいては、土地所有者による真の隣地所有者を探索する負担を考慮してこれに賛成する意見もあった一方で、真の隣地所有者への手続保障を欠くという理由や真の所有者でない登記名義人が承諾することは考えにくいという理由でこれに反対する意見もあった。

試案第3の1（注1）は、不動産登記の在り方に関する議論を踏まえながら、隣地の所有権の登記名義人が真実の所有者と異なっている場合に、隣地使用権の円滑な行使を可能とするための一方策として提案されたものである。しかし、隣地の所有権の登記名義人が死亡し、相続登記がされていない場合には、土地所有者としては、登記名義人からの承諾を得ることはできないから、結局、相続人の承諾を求めざるを得ないという課題があることや、本文のように一次的には権原に基づいて現に占有する者が承諾権者であるとするれば、土地所有者による真の隣地所有者を探索する負担は一定程度解消されとも考えられることから、このような規律を設けることについては、慎重に検討する必要があると考えられる。

(6) 土地の境界標等の調査又は土地の測量のために必要な行為（試案第3の1（注3））について

試案第3の1（注3）においては、境界標の調査又は境界を確定するための測量のために必要な行為を認める規律を設けることについて検討することを注記していた。

パブリック・コメントにおいて、構造物の基礎部分を削ったりするなどの行為については、隣地に重大な影響を与えるという理由で反対する意見もあったとおり、そのような行為につき隣地所有者等に承諾を義務付けることは、隣地所有者等に過度な負担となるため妥当でないと考えられる。

他方で、境界標の調査又は境界を確定するための測量のために必要な行為は隣地使用において重要であるとして賛成する意見もある（第12回会議における公益社団法人全国宅地建物取引業協会連合会提供資料「民法・不動産登記法見直しに係る意見（令和2年2月18日付け）」3頁参照）。もっとも、現行法においても、「隣地の使用」はある程度広い概念であり、そ

の使用態様につき、必要性が認められる限りにおいて、隣地の一部を掘り起こすことなども許容されるとする見解がある。このことに鑑みると、境界標の調査又は境界を確定するための測量のための隣地使用（本文①c）を明文で認めるのであれば、事案に応じて、必要性が認められる限度で隣地の一部を掘り起こすことが許されるケースもあることが明確になると考えられることから、あえて境界標の調査又は境界を確定するための測量のために必要な行為について明文を設ける必要性も乏しいと考えられる。

また、境界標の調査又は境界を確定するための測量のために認められる必要な行為についてその外延を明確化する規律を設けると、他の目的のために隣地使用する場合における必要な行為についてもその外延を明確化する規律を設けることを検討する必要性が生ずるなど、他への影響も考慮する必要がある。

そこで、本文においては、試案第3の1（注3）のような規定は設けず、解釈に委ねることを提案している。

#### (7) 民事調停前置（試案第3の1（注5））について

試案第3の1（注5）において、相隣関係における紛争全般について民事調停を前置する規律を設けることについて注記していた。パブリック・コメントにおいては、柔軟な解決に資するとして賛成する意見もあったが、民事調停を前置すると紛争解決が遅延するという理由でこれに反対する意見もあった。

相隣関係における紛争全般について民事調停を前置する規律を設けることにより、第三者が関与するなどして迅速かつ柔軟に解決することができるケースはあると考えられるものの、その一方で、一律に調停手続の利用を強制すると、当事者に過度な負担を課すことになるおそれがある上に、最終的な紛争の解決までにかかる時間が延びるおそれがあることは否定できない。

そこで、パブリック・コメントに寄せられた意見を踏まえ、本文は、調停手続を利用するかどうかを当事者の判断に委ねる現行法の規律を維持することを前提としている。

#### 2 本文②について

現行法下では、工事のために隣地使用する必要がある者は、隣地所有者等を探索した上で、その承諾を求め、隣地所有者等の所在が不明であるときは、承諾に代わる判決を得ない限り、隣地使用することができないとされている。

そこで、試案第3の1②は、隣地所有者等が隣地使用について異議を述べない等の一定の要件のもとで、隣地所有者等の承諾等が得られなくても土地所

有者の隣地使用を認める規律を設けることを提案していた。

パブリック・コメントにおいては、通知が届かない場合の手續保障の観点や、通知が到達しても高齢者等はこれに対応できないといった理由でこれに反対する意見もあったが、簡易迅速な隣地使用の必要性と隣地所有者の権利保護との均衡の観点からこれに賛成する意見が多数であった。

これを踏まえ、本文②では、試案第3の1②と同様の規律を設けることを提案している。

### 3 本文③について

本文②bの、隣地所有者等を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合の公告の具体的な方法としては、①官報に掲載する方法、②時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙に掲載する方法及び③電子公告が考えられるところである（会社法第2条第34号、第939条第1項参照）。

①官報に掲載する方法については、発行日には国立印刷局の掲示板や官報販売所の掲示板に掲載され、ウェブサイト（インターネット版官報）でも閲覧することができるため、公的伝達手段として機能を果たすことができると考えられる。現行民法においても、限定承認や相続財産管理に関する公告（第927条第1項、第4項、第957条第2項）や財産分離に関する債権者及び受遺者への請求申出の催告（第941条第2項、第3項）において、官報に掲載する方法が定められており、隣地所有者等に対する公告方法として馴染みやすいと考えられる。

②時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙に掲載する方法については、官報に比べると掲載費用が高く、株式会社においても多くは利用されていないとの指摘がある。なお、平成16年の民法現代語化の際に、公示による意思表示（民法第98条第1項）における公告の方法は、官報への掲載のみとされ、新聞紙に掲載する方法は廃止されている。

③電子公告については、私人が公告掲載用のウェブページを用意したうえで、公告期間中、公告の内容である情報が適切な状態に置かれていたことを証明するために電子公告調査機関（会社法第941条参照）に相当する機関に対し調査を行うよう求める必要があるとも考えられ、電子公告を利用する者の手續の負担は大きい。

また、株式会社においては、公告方法として②日刊新聞紙に掲載する方法又は③電子公告を用いる場合には、定款においてその方法を定める必要がある（会社法第939条第1項、第4項）、かつ、公告方法に関する定款の定めや電子公告をするためのウェブサイトのアドレスが商業登記における登記事項とされているため、利害関係者は、株式会社が②日刊新聞紙に掲載する方法（どの日刊新聞紙により掲載されるか）又は③電子公告によって公告を行う

ことを認識することができる（定款の閲覧等につき、会社法第31条第2項参照。公告方法等が登記事項であることにつき、会社法第911条第3項第27号から29号まで参照。）。これに対して、隣地所有者等は、土地の所有者が②日刊新聞紙に掲載する方法又は③電子公告によって公告を行うことを認識する手段がない場合があるため、これらの方法は、公告の手段として適切ではないと考えられる。

これらの事情に鑑みれば、隣地所有者等に対する公告方法としては、①官報に掲載する方法のみが適切であると考えられることから、これを本文③において提案している。

## 2 隣地が共有地である場合等における隣地使用に関して、次のような規律を設けることについて、どのように考えるか。

隣地所有者等の権原が数人の共有又は準共有に属する場合において、その共有持分又は準共有持分の価格に従い、その過半数の承諾を得たときは、土地の所有者は、本文1①の各号に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地使用（住家への立入りを除く。）することができる。

### ○中間試案第3、1 隣地使用権の見直し

（注2）隣地が共有地である場合には、持分の価格の過半数を有する隣地共有者から承諾を得れば足りるとすることについて、引き続き検討する。

（補足説明）

#### 1 問題の所在

隣地の占有権原が共有又は準共有である場合には、土地所有者に、隣地の共有者又は準共有者全員から承諾を得させることは負担であるとの指摘があることを踏まえ、試案第3の1（注2）において、隣地が共有地である場合には、持分の価格の過半数を有する隣地共有者から承諾を得れば足りるとすることについて検討することを注記していた。

土地所有者が隣地（共有地）を使用しようとする場合には、共有者探索の負担が生じない場面と負担が生じる場面とがあると考えられるが、これを分析すると、次のように考えられる。

まず、本文1で提案している規律を前提とすると、隣地について占有権原を有する者が一人である場合には、土地所有者による共有者探索の負担は生じないと考えられる。

例えば、①隣地がABCに共有されており、ABCの持分の価格の過半数の決定に基づきAが隣地使用している場合には、Aのみが権原に基づき隣地

を占有する者にあたるため、土地所有者が隣地を使用するためには、本文1①の規律に基づき、Aのみの承諾を得ればよいと考えられる。

また、②隣地がABCに共有されており、AがB及びCに無断で甲地を占有している場合は、Aは民法第249条の持分に応じた使用の権原に基づき隣地を占有する者にあたることから（最判昭和41年5月19日民集20巻5号947頁参照）、土地所有者が隣地を使用するためには、本文1①の規律に基づき、Aのみの承諾を得ればよいということになると考えられる。

さらに、③隣地がABCに共有されており、ABCの持分の価格の過半数の決定により第三者Dに賃貸している場合には、Dが権原に基づき隣地を占有する者にあたることから（最判昭和63年5月20日家月40巻57頁参照）、土地所有者が隣地を使用するためには、本文1①の規律に基づき、Dのみの承諾を得ればよいと考えられる。

他方で、④隣地（共有地）が誰にも使用されていない場合（例えば、隣地がABCに共有されているが誰も隣地を使用していない場合）、⑤隣地（共有地）が複数の共有者に使用されている場合（例えば、甲地がABCに共有されており、ABC全員又はABCの持分の価格の過半数の決定に基づきABが甲地を使用している場合）、⑥隣地の使用権が準共有されている場合（例えば、隣地の賃借権がABCにより準共有されている場合）には、土地所有者による共有者（準共有者）探索の負担が生じると考えられる。

そこで、本文2においては、この④から⑥までの場合を念頭に、隣地の占有権原が共有又は準共有である場合における承諾に関する規律を設けることを提案している。

なお、住家への立入りについては、本文1の規律と同様に、住家を使用する者のプライバシーや手続保障の観点から、裁判所の判断を経ずに行われる住家への立入りを認めるべきではないと考えられることから、本文2の規律の対象から除外している。

## 2 提案の内容

隣地（共有地）の使用が、隣地共有者等にとって全員の同意が必要となる変更行為（民法第251条）に該当するのかが、過半数で決することができる管理行為（民法第252条）に該当するのかの基準が曖昧であると、慎重を期して全員の同意をとらざるを得ず、隣地を使用しようとする土地所有者に過剰な負担を強いることになる。

また、共有制度の見直しにおいて、短期間の土地の使用権の設定については、共有者の持分の価格に従い、その過半数で決することができることと考えられること、所定の要件を満たす場合には隣地所有者等は隣地を使用させる義務

を負うことに鑑みれば、隣地共有者等にとっては、工作物の築造・修繕等のために必要な範囲で土地所有者に隣地を一時的に使用させることは、一律に隣地の管理に関する事項(民法第252条)として、共有者の持分の価格に従い、その過半数で決することができるようにすることが考えられる。

そこで、本文2において、隣地所有者等の隣地の占有権原が数人の共有又は準共有に属する場合において、その共有持分又は準共有持分の価格に従い、その過半数の承諾を得たときは、土地の所有者は、本文1①の各号に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地を使用(住家への立入りを除く。)することができる規律を設けることを提案している。この規律を採用した場合の具体的な処理は、例えば、次のようになると考えられる。

- ① ABCが3分の1ずつの持分で隣地を共有しABC全員がこれを占有している場合においては、土地所有者はA及びBの承諾を得れば隣地を使用することができると考えられる。ABCが隣地を使用していない場合も同様である。
- ② ABCが3分の1ずつの持分で隣地を共有し、ABCの過半数の決定に基づきABが隣地を占有している場合については、土地所有者は、AだけでなくBの承諾を得なければ、隣地を使用することができないと考えられる。なお、同様のケースで、共有持分がA2分の1、B4分の1、C4分の1である場合については、使用している者(A及びB)のうちの持分の価格の過半数の承諾を得れば足りるから、Aだけの承諾(A及びBの共有持分に限れば、Aは3分の2、Bは3分の1の持分を有する)で足りるとすることが考えられる。
- ③ ABCが3分の1ずつの持分で隣地の賃借権を準共有し、この賃借権に基づきXYZが隣地を占有している場合については、土地所有者はXYから承諾を得れば隣地を使用することができると考えられる。

本文2の考え方に対しては、検討中の共有物の管理に関する行為についての同意取得の方法の規律(部会資料30・1頁)で対応すれば足りるという考え方もあり得るが、同意取得の方法の規律は共有者が管理に関する行為を行おうとする際のものであり、これを設けたとしても、隣地を使用しようとする土地所有者の負担を直接的に軽減することにはならないとも考えられる。

なお、土地所有者は、本文2の規律に基づき過半数の承諾を得たとしても、権原に基づき隣地を占有する者等が隣地使用を妨害する場合には、別途、設置工事の妨害禁止請求も行ってこれを差し止める必要があると考えられる。

## 第2 越境した枝の切除等

### 1 越境した枝の切除の規律について

- (1) 民法第233条第1項の規律を次のように改めることで、どうか。
- ① 隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者は、その竹木の所有者に、その枝を切除させることができる。
  - ② 隣地の竹木の枝が境界線を越える場合において、土地所有者は、次に掲げるときは、自らその枝を切り取ることができる。
    - a 竹木の所有者に枝を切除するよう催告したにもかかわらず、相当の期間内に切除されないとき。
    - b 竹木の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき。
    - c 急迫の事情があるとき。
    - d 竹木が共有されている場合において、その持分の価格の過半数を有する者から承諾を得たとき。

(注) 隣地の竹木の根が境界線を越えるときには、土地の所有者が自らその根を切り取ることができるとする現行の取扱いを維持することを前提としている。

#### ○中間試案第3、2 越境した枝の切除

民法第233条第1項の規律を次のいずれかの案のように改める。

- 【甲案】 隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者は、自らその枝を切り取ることができる。
- 【乙案】 ① 隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者は、その竹木の所有者に、その枝を切除させることができる。
- ② 隣地の竹木の枝が境界線を越える場合において、土地所有者は、次に掲げるときは、自らその枝を切り取ることができる。
- a 竹木の所有者に枝を切除するよう催告したにもかかわらず、相当の期間内に切除されないとき。
  - b 竹木の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき。
  - c 急迫の事情があるとき。

(注2) 乙案については、竹木が共有されている場合には、持分の価格の過半数を有する竹木共有者から承諾を得れば足りることについて、引き続き検討する。

(注3) 土地所有者は、土地の管理のため必要な範囲内で、境界を越えて隣地内の枝を切り取ることができる規律を設けることについても引き続き検討する。

(注4) 隣地の竹木の根が境界線を越えるときには、土地の所有者が自らその根を切り取ることができるとする現行の取扱いを維持することを前提としている。

(補足説明)

## 1 提案の内容

現行法においては、越境した竹木の枝により土地の利用が妨げられている土地の所有者は、竹木の所有者の所在を探索し、当該所有者に対する枝の切除請求訴訟を提起して、請求認容判決を得た上で、これを債務名義として強制執行を申し立て、竹木所有者の費用負担で第三者に切除させる方法（民事執行法第171条第1項、第4項）によらなくてはならない。他方で、民法第233条第2項により、越境した竹木の根については、判決を取得しなくても自ら切り取ることができることとされ、枝と根とで異なる取扱いがされている。

そこで、試案第3の2は、隣地の管理をより円滑に行うことを可能とする観点から、越境された土地の所有者が枝を自ら切り取ることを認める方向で規律を見直すことを提案していた。

パブリック・コメントに寄せられた意見においては、越境した枝の切取りに関する権利行使方法（試案第3の2本文）について、竹木所有者の探索及びその者への催告を行う土地所有者の負担が大きいのという理由で甲案に賛成する意見もあったが、竹木の所有者への手続保障の観点から催告を行うことを原則とすべきであるという理由で乙案に賛成する意見が多数であった。

そこで、本文において、試案第3の2乙案に基づく規律を設けることを提案している。

## 2 竹木が共有されている場合の特則（本文②d）について

試案第3の2（注2）において、竹木が共有されている場合には、土地所有者に、竹木共有者を探索した上で、竹木共有者に対する枝の切除請求訴訟を提起して、請求認容判決を得、これを債務名義として強制執行を申し立てなくてはならないとすると、土地所有者は相当の時間や労力を費やすこととなり、土地の利用を阻害する要因となり得るため妥当でないとも考えられることから、持分の価格の過半数を有する竹木共有者から承諾を得れば足りるとすることについて検討することを注記していた。パブリック・コメントにおいては、土地所有者の負担を軽減すべきという理由で賛成意見もあった一方で、枝の切除は共有物の変更行為に当たるという理由で反対意見もあった。

現行法の解釈として、共有されている竹木の枝の切除については、共有物の物理的変更であり、共有物の変更として共有者全員の同意が必要と解する見解もあり得るが、他方で隣地使用権の内容として隣地上の樹木の伐採も認められ得るという見解があること、竹木の共有者が枝を適切に管理し、越境させないようにすることは共有物の管理に関する事項に当たると解釈を整理することも考えられるところである。

もつとも、これを解釈に委ねるとすると、具体的な事案において竹木の枝の切除が、竹木共有者にとって全員の同意が必要となる変更行為（民法第251条）に該当するのか、過半数で決することができる管理行為（民法第252条）に該当するのか等の適用関係が結局曖昧になり、慎重を期して共有者全員の同意をとらざるを得ないことになるおそれがあるとも考えられる。

また、所定の要件を満たす場合には竹木所有者は枝を切除する義務を負い、竹木所有者にとっては、越境した枝を切除することは、他の共有者にとって義務の履行にとどまることや、竹木の改良行為に類すると考えられることにも鑑みれば、一律に隣地の管理に関する事項（民法第252条）として、共有者の持分の価格に従い、その過半数で決することができるということが考えられる。そこで、本文②dにおいては、越境した枝の切除は竹木の共有者にとって共有物の管理に関する事項に当たると位置付け、土地所有者は、竹木が共有されている場合において、その持分の価格の過半数を有する者から承諾を得たときには、自らその枝を切り取ることができる規律を設けることを提案している。

### 3 切り取る枝の範囲について

試案第3の2（注3）において、土地所有者は、土地の管理のため必要な範囲内で、境界を越えて隣地内の枝を切り取ることができる規律を設けることについて検討する旨を注記していた。

パブリック・コメントにおいては、竹木の枝や根は、いずれまた伸びるため、一定の範囲で土地の境界線よりも幹側で切除することを認めることに合理性があるという理由でこれに賛成する意見もあったが、特に、債務名義なくして自ら他人の枝の切除を認める制度のもとでは、切り取る枝の範囲は必要最低限度にすべきであるという理由でこれに反対する意見もあった。

この問題は、隣地から枝が越境する度に、土地所有者が竹木所有者に対して枝を切除するよう催告することを強いられる手続的負担をどのように考えるかによると考えられるが、新たな規律の下では、土地所有者としては、本文(1)②aの規律に基づき竹木所有者に対して催告をしさえすれば、相当の期間後に切除することができることから、土地所有者の負担はそれほど重くはないと考えられる。

また、本文(1)②b及びcにおいて、土地所有者が、竹木の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき及び急迫の事情があるときには、事前の催告をその都度要しないこととし、その手続的負担を軽減することを提案している。

これらの規律に鑑みれば、土地の管理のため必要な範囲内で、境界を越えて隣地内の枝を切り取ることができる規律を設ける必要性は低いと考えられ

る。

そこで、本文においては、試案第3の2（注3）のような規律を設けることを提案していない。

## (2) 竹木の枝の切除及び根の切取りの費用について

竹木の枝の切除及び根の切取りの費用は竹木の所有者の負担とする規律を設けることについて、どのように考えるか。

### ○中間試案第3、2 越境した枝の切除

（注1）土地所有者が、自ら枝を切り取った場合における枝の切取りにかかる費用負担の在り方については、現行法における枝の切除に関する費用負担の解釈を踏まえつつ、引き続き検討する。

（補足説明）

試案第3の2（注1）において、土地所有者が、自ら枝を切り取った場合における枝の切取りにかかる費用負担の在り方については、現行法における枝の切除に関する費用負担の解釈を踏まえつつ検討する旨を注記していた。

パブリック・コメントにおいては、竹木の管理を放棄する等のモラルハザードを招来しかねないため、切除費用については竹木所有者の負担とするのが相当であるという意見や、枝の切除に要する費用を誰が負担するかについて、明確な基準を定める必要があるという意見があった。他方で、森林を所有したり林業に従事したりしている法人又は個人からの意見に限定すると、これまで費用負担についてケースバイケースで関係者が話し合ってきたため、費用負担の規律を設けることによって、むしろ円満な解決の妨げになるとする意見や、光を求めて枝を伸ばすという樹木の性質を踏まえれば、山林を開発して設置した道路や宅地側に枝が伸びるのは当然であり、枝の越境は道路や宅地を設置したことにも起因するという意見が多数あった。

竹木の所有者が枝を越境させ、土地の利用に支障を生じさせていること、現行法でも、枝の切除に関する強制執行をする際には、竹木の所有者の費用負担で第三者に切除させる代替執行の方法によることになることに鑑みると、枝の切取りに関する費用については、竹木所有者の負担とすることが公平であると考えられる。

他方で、現行法では、竹木の枝や根が越境する場合には、所有権に基づく妨害排除請求権として枝や根の切除を求めることが可能であると考えられるが、枝や根の越境について通常は不法行為が成立し、損害賠償請求権が発生することや、切除の強制執行方法が代替執行の方法によることになることを踏まえると、

特に規律を設けなくても、切除費用は通常竹木所有者の負担となると考えられるため、規律を設けないとすることも考えられる。

なお、パブリック・コメントにおいて、森林・林業関係者からは、地域において、その切除費用について協議を行った上で費用負担割合を決する実態・慣習が存在するとの意見が多かったことから、切除費用を原則として竹木所有者の負担としつつ、これと異なる慣習があれば、その慣習に従うとする考え方もある（民法第217条参照）。

もっとも、寄せられた意見にある慣習は、森林において枝や根が越境する場合には、枝の越境の原因、越境の度合いや権利行使にかかるコストを踏まえて費用の負担を決定するという形で、上記の現行法の下での規律に従って処理がされているものとも解され、法律上の規律と異なる慣習が存在することを前提として新たな規律を設けることについては、慎重な検討を要すると考えられる。

## 2 越境した枝から落下した果実

越境した枝から落下した果実について、次のような規律を設けることで、どうか。

隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地の所有者は、その枝から自己の土地上に落下した果実を処分することができる。

### ○中間試案第3、2 越境した枝の切除

（注5）土地所有者が本文の規律に基づいて切り取った枝又は隣地の竹木から境界線を越えて落ちた果実を処分することができる規律の要否については、竹木の根に関する現行法の規律を踏まえて引き続き検討する。

（補足説明）

試案第3の2（注5）において、土地所有者が隣地の竹木から境界線を越えて落ちた果実を処分することができる規律の要否について検討する旨を注記していた。

隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者の所有権が侵害されていることから、土地の所有者がその枝から自己の土地に落ちた果実については、自ら処分することができる（不法行為責任を負わない）とすることが公平に適うと考えられる。また、落下した果実の処分にも一定の費用がかかることに鑑みると、竹木の所有者に除去させるべき場合も多いと考えられることから、土地所有者は、自ら処分するか、竹木の所有者に除去させるかを選択することができる建付けとすることが望ましいと考えられる。

そこで、本文においては、隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地の所

有者は、その枝から自己の土地に落下した果実を処分することができるとする規律を設けることを提案している。

なお、落下した果実の所有権は竹木の所有者にあると考えられることから（民法第87条第1項）、このような規律を設けたとしても、土地の所有者は、竹木の所有者に対し、土地所有権に基づく妨害排除請求権として、その果実を除去することを請求することができることを前提としている。

### 第3 導管等設置権及び導管等使用权

#### 1 導管等設置権及び導管等使用权の内容

相隣関係上の権利として、次のような導管等設置権及び導管等使用权の規律を設けることで、どうか。

- ① 他の土地に導管又は導線を設置し、又は他人が所有する導管又は導線を使用しなければ、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出その他これらに類する継続的給付（以下「継続的給付」という。）を受けることができない土地（以下「導管袋地」という。）の所有者（以下「導管袋地所有者」という。）は、継続的給付を受けるために、他の土地又は導管若しくは導線（以下「他の土地等」という。）の所有者に対して、他の土地に自己の導管若しくは導線を設置し、又は他人が所有する導管若しくは導線を使用することについて、承諾を求めることができる。
- ② ①の規定にかかわらず、次に掲げるときは、導管袋地所有者は、継続的給付を受けるために、他の土地に自己の導管又は導線を設置し、又は他人が所有する導管若しくは導線を使用することができる。
  - a 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者に対し、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
    - (a) 他の土地における導管若しくは導線の設置場所又は他人が所有する導管又は導線の使用方法
    - (b) 他の土地における導管若しくは導線の設置又は他人が所有する導管若しくは導線の使用に係る工事方法及びその時期
    - (c) 他の土地等の所有者が一定の期間内に異議を述べることができる旨
  - b 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
    - (a) 他の土地における導管若しくは導線の設置場所又は他人が所有する導管又は導線の使用方法
    - (b) 他の土地における導管若しくは導線の設置又は他人が所有する導

管若しくは導線の使用に係る工事方法及びその時期

(c) 他の土地等の所有者が一定の期間内に異議を述べることができる旨

c 他土地等が共有である場合において、持分の価格の過半数を有する共有者から承諾を得たとき

③ 導管又は導線の設置場所又は使用方法及び工事時期は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

④ ②bの公告は、官報に掲載してする。

(注) 導管等を設置又は使用する工事のために隣地を使用する場合には、本文第1で提案している隣地使用権の要件を別途満たす必要があるとする考え方と、あらかじめ導管等の設置等について当該土地の占有者に告げることで足りるとする考え方がある。

○中間試案第3、3(1)権利の内容

相隣関係上の権利として、次のような導管等設置権及び導管等接続権の規律を設ける。

(1) 権利の内容

【甲案】① 他土地に囲まれて、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出その他の継続的給付を受けることができない土地（以下「導管袋地」という。）の所有者（以下「導管袋地所有者」という。）は、継続的給付を受けるために、その土地を囲んでいる他土地に自己の導管若しくは導線を設置し、又は他人が設置した導管若しくは導線に自己の導管若しくは導線を接続することができる。

② 導管又は導線の設置場所又は接続方法は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他土地又は他人が設置した導管若しくは導線（以下「他土地等」という。）のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

(注1) 導管等を設置又は接続する工事のために隣地を使用する場合には、本文1で提案している隣地使用権の要件を別途満たす必要があるとするかについて引き続き検討する。

【乙案】① 他土地に囲まれて、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出その他の継続的給付を受けることができない土地（以下「導管袋地」という。）の所有者（以下「導管袋地所有者」という。）は、継続的給付を受けるために、その土地を囲んでいる他土地又は他人が設置した導管若しくは導線（以下「他土地等」という。）の所

有者に対して、他の土地に自己の導管若しくは導線を設置し、又は他人が設置した導管若しくは導線に自己の導管若しくは導線を接続することの承諾を求めることができる。

② ①の規定にかかわらず、次に掲げるときは、導管袋地所有者は、継続的給付を受けるために、他の土地等に自己の導管又は導線を設置又は接続することができる。

a 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者に対し、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。

(a) 導管又は導線の設置場所又は接続方法

(b) 導管又は導線の設置又は接続に係る工事方法及びその時期

(c) 所有者が一定の期間内に異議を述べるべき旨

b 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。

(a) 導管又は導線の設置場所又は接続方法

(b) 導管又は導線の設置又は接続に係る工事方法及びその時期

(c) 所有者が一定の期間内に異議を述べるべき旨

③ 導管又は導線の設置場所又は接続方法及び工事時期は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

(注2) 導管袋地所有者が他の土地に導管又は導線を設置する場合には、他の土地の所有権の登記名義人に対して承諾請求をすることができ、また、当該登記名義人が承諾をした場合には、真の所有者の承諾がなくても、導管又は導線を設置することができるとする規律を設けることについて引き続き検討する。

(注3) 他の土地等が共有である場合には、持分の価格の過半数を有する共有者から承諾を得れば足りるとすることについて、引き続き検討する。

(注4) 他の土地に囲まれていない場合であっても、他の土地に導管等を設置することができるとする規律を設けることについては、民法第210条第2項を参考に、引き続き検討する。

(補足説明)

## 1 提案の内容

### (1) 導管等設置権及び導管等使用権の行使方法について

民法は、いわゆるライフラインの技術が未発達時代に制定されたため、各種ライフラインの設置における他人の土地等の使用に関する十分な規定を置いていない。

そこで、試案第3の3(1)においては、ライフラインのための導管等を念頭に、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出を例示して、継続的給付を受けるための導管又は導線の設置又は使用に係る規律を設けることを提案していた。

パブリック・コメントにおいては、導管等設置権及び導管等使用権の内容（試案第3の3(1)）について、他の土地等の所有者による過大な権利主張の抑制の観点から甲案に賛成する意見もあったが、他の土地等の所有者の手續保障を重視する観点から乙案に賛成する意見が多数であった。

そこで、本文1①から③までにおいて、導管等設置権及び導管等使用権の権利の内容について、試案第3の3(1)乙案のような規律を設けることを提案している。

なお、本文1④において、本文1②bの公告は、官報に掲載してすることを提案している。この理由については、第1「隣地使用権の見直し」の補足説明3と同様である。

また、本文1において、試案第3の3(1)乙案に後記補足説明(2)の修正を加えたほか、提案の趣旨を明確化するために形式的な字句の修正を加えている。

(2) 他の土地に囲まれていることを要件としないことについて

試案第3の3(1)（注4）においては、他の土地に囲まれていない場合であっても、他の土地に導管等を設置することができるとする規律を設けることについて検討することを注記していた。

部会においても、他の土地に囲まれていること以外を原因として継続的給付を受けることができない場合であっても、他の土地に導管等を設置することができるとする規律を設けることを検討すべきであるという意見があったところであるが、導管等設置権及び導管等使用権については、民法第210条等に基づく他の土地の通行権とは異なり、既設の導管等の設置場所によっては、他の土地に囲まれていなくても、継続的給付を受けるためには他人の土地を使用しなければならない場合があるため、他の土地に囲まれていることを導管等設置権及び導管等使用権の要件とすべきではないと考えられる（第12回会議における公益社団法人全国宅地建物取引業協会連合会提供資料「民法・不動産登記法見直しに係る意見（令和2年2月18日付け）」5頁参照）。

そこで、本文1においては、試案第3の3(1)で提案していた「他の土地に囲まれて」という要件を不要とすることを提案している。

(3) 他の土地等が共有されている場合（本文1②c）について

試案第3の3（注3）において、他の土地等が共有である場合には、共有

者の価格の持分に従い、その過半数の承諾を得れば足りるとすることについて検討することを注記していた。

導管等を設置等させることが、他の土地等の所有者にとって全員の同意が必要となる変更行為（民法第251条）に該当するのか、過半数で決することができる管理行為（民法第252条）に該当するのかの基準が曖昧であると、慎重を期して共有者全員の同意をとらざるを得ないため、土地所有者に過剰な負担を強いることになる。

また、導管等の設置等によって地下又は地上の状態は変更されるものの、一般的に、当該土地の機能についての変更は生じないことや、所定の要件を満たす場合には他の土地の所有者は他の土地を利用させる義務を負うこと、導管又は導線の設置場所又は使用方法は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものに制限され、土地の機能を変更させるものではないという上記のライフラインの特質からすると他の土地の所有者に及ぼす影響は限定的であることに鑑みれば、他の土地等の所有者にとっては、本文1の規律に基づき他の土地に導管等を設置等させることは、一律に共有物の管理に関する事項（民法第252条）として、共有者の価格の持分に従い、その過半数で決することができるということが考えられる。

そこで、本文1②cにおいて、導管袋地所有者は、他の土地等が共有である場合において、持分の価格の過半数を有する共有者から承諾を得たときは、継続的給付を受けるために、他の土地に自己の導管又は導線を設置し、又は他人が所有する導管若しくは導線を使用することができる規律を設けることを提案している。

なお、本文1②cの規律については、導管又は導線の設置場所又は使用方法は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものであることを前提としており、この要件を満たさない導管又は導線の設置又は使用については、本文1②cの規律の適用の対象とはならないことを前提としている。

## 2 隣地使用権の規律との関係（注）について

本文1に基づく請求の相手方が、本文第1（隣地使用権の見直し）の請求の相手方と異なる場合に、導管等を設置等する工事のために必要な隣地使用については、別途、本文第1で提案している隣地使用権の要件を満たす必要があるとも考えられる。これに対しては、パブリック・コメントにおいて、下水道法第11条第3項の規律を参考に、あらかじめ導管等の設置等について当該土地の占有者に告げることで足りるとすべきという意見もあったことから、これを（注）に注記している。

例えば、土地所有者であるXが、Y所有のA地に導管を設置しようとする場合において、A地をZが占有しているときに、本文第1で提案している隣地使用权の要件を満たす必要があるとする立場を前提とすると、Xとしては導管を設置することについてYの承諾を得るだけでなく、導管を設置する工事のためにA地を使用することについてZの承諾も得なければならないことになるため、土地所有者であるXにとっては負担が重いとも考えられる。

他方で、あらかじめ導管等の設置等について当該土地の占有者に告げることで足りるとする立場を前提とすると、XとしてはYの承諾を得た上で導管を設置する工事についてZに対して事前通知すれば足りることとなる。Zの生活の平穩を保護する観点から課題もあるが、Zとしては、本文第1の1①aの規律によりXによるA地の使用を受忍しなければならないことに鑑みれば、事前通知があった場合には土地を使用させるとしてもやむを得ないとも考えられる。

### 3 請求の相手方を登記名義人とする考え方（試案第3の3（注2））について

試案第3の3（注2）において、土地の所有者は、隣地の所有権の登記名義人から承諾を得れば、真の所有者の承諾がなくても、導管又は導線を設置することができるとする規律を設けることについて検討する旨を注記していた。

パブリック・コメントにおいては、真の隣地所有者が不明な場合における土地の所有者（請求者）の負担に鑑みて、登記名義人から承諾を得れば足りるとする考え方に賛成する意見もあった一方で、導管等の設置を求める者は、帰責性がない他の土地の所有者に長期にわたって制限を負わせることを踏まえると、他の土地の所有者を確認して承諾を求めるべきであり、所有者ではない登記名義人の承諾で足りるとすることは、土地所有者の手續保障に欠けるものであるとして、これに反対する意見もあった。

試案第3の3（注2）の考え方は、不動産登記の在り方に関する議論を踏まえながら、隣地の所有権の登記名義人真実の所有者と異なっている場合に、導管等設置権及び導管等使用权の円滑な行使を可能とするための一方策として提案されたものであるが、真の隣地所有者に生ずる不利益の程度に応じて、その手續保障を図る必要があり、現時点において、このような規律を設けることについては、慎重に検討する必要があると考えられる。

## 2 導管等の設置場所又は使用方法の変更

導管等の設置場所又は使用方法の変更に関し、次のような規律を設けることについて、どのように考えるか。

土地の使用用途の変更、付近の土地の使用状況の変化その他の事情の変更により、継続的給付を受けるために他の土地に設置された導管又は導線

の設置場所又は他人が所有する導管又は導線の使用方法が不相当となったときは、導管袋地所有者又は他の土地等の所有者は、相手方に対して、導管若しくは導線の設置場所又は導管若しくは導線の使用方法を変更することを求めることができる。

(注)本文2の導管若しくは導線の設置場所又は導管若しくは導線の使用方法の変更に  
つき、本文1②と同様の規律を設けることについては慎重に検討する。

○中間試案第3、3(2) 導管等の設置場所又は設置方法の変更

(2) 導管等の設置場所又は設置方法の変更

土地の使用用途の変更、付近の土地の使用状況の変化その他の事情の変更により、導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することが相当であるにもかかわらず、その変更につき当事者間に協議が調わないときは、裁判所は、当事者の申立てにより、導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することができる。

(注) 調停手続の前置のほか、必要となる手続的規律については、引き続き検討する。

(補足説明)

1 提案の内容

(1) 本文2について

導管等の設置等は、長期間、継続することが想定され、その間の導管袋地所有者及び他の土地等の所有者の事情の変更や付近の土地の利用状況の変化等によって、導管等の設置場所又は設置方法を変更することが相当である場合(例えば、①他の土地の所有者が、その土地において建物を建築する際に、地下に設置された導管袋地所有者の導管を移動しなければ工事を遂行することができないケース、②自治体やライフライン事業者が付近の土地において設置していた継続的給付設備の設置場所が変更され、他の土地の所有者の導管〔導管袋地所有者の導管が接続しているもの〕を移動する必要が生じたケース等が考えられる。)の権利調整が問題となる。

そこで、試案第3の3(2)において、土地の利用用途の変更、付近の土地の利用状況の変化その他の事情の変更により、導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することが相当であるにもかかわらず、その変更につき当事者間に協議が調わないときは、裁判所は、当事者の申立てにより、導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することができる規律を設けることを提案していた。

パブリック・コメントにおいても、これに賛成する意見が多数であったことを踏まえると、試案第3の3(2)の規律を基本的に維持する方向で検討す

べきであると考えられる。

他方で、この規律を詳細に検討すると、土地の使用用途の変更、付近の土地の使用状況の変化その他の事情の変更により、継続的給付を受けるために他の土地に設置された導管又は導線の設置場所又は他人が所有する導管又は導線の使用方法が不相当となったときは、袋地所有者又は他の土地等の所有者は、相手方に対して、導管若しくは導線の設置場所又は導管若しくは導線の使用方法を変更することを求めることができるとして、当事者の変更請求権と構成する方が、規律として明確であり、かつ、実質的に同一の効果をもたらすことができると考えられる。

そこで、本文2において、このような規律を設けることについて提案している。

なお、既存の導管又は導線の設置場所や使用方法が、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものでなくなった場合には、基本的には、設置場所又は使用方法を変更することを認めるべきであると考えられるが、このような場合に一律に導管等の設置場所又は使用方法の変更を認めることは不経済になりかねないことから、「不相当となったとき」に変更を認めるとする規律としている。

## (2) (注) について

本文2において、導管又は導線の設置場所又は使用方法を変更することを求めることができる旨の規律を設けることを提案しているところ、本文2の規律についても、本文1②と同様に、導管袋地所有者又は他の土地等の所有者が相手方に対し、本文1②a又はb所定の事項を通知又は公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないときに、導管等の設置場所又は使用方法を変更することができる旨の規律を設けることが考えられる。

もっとも、本文2で提案する変更請求権は、土地の使用用途の変更、付近の土地の使用状況の変化その他の事情の変更により、継続的給付を受けるために他の土地に設置された導管又は導線の設置場所又は他人が所有する導管又は導線の使用方法が不相当となったことという要件を満たす必要があるところ、このような要件の充足性については、裁判所が諸事情を考慮して判断することが妥当であり、当事者の一方による通知又は公告に対して、相当の期間内に相手方の異議がないときに導管等の設置場所又は使用方法を変更することができるとする、当事者間において無用な紛争を招くとも考えられる。

そこで、(注)において、本文2の導管若しくは導線の設置場所又は導管若しくは導線の使用方法の変更につき、本文1②と同様の規律を設けることについては慎重に検討することを注記している。

## 2 手続的規律（試案第3の3(2)（注））について

導管等の設置場所等の変更に関する手続的規律については、民事調停を前置することや、借地条件の変更に関する規律（借地借家法第17条第1項、第3項参照）を参考に、裁判所が、設置場所又は設置方法を変更するにあたり、当事者間の利益の衡平を図るため、一方当事者に金銭を支払わせるなどの相当の処分をすることができるとする規律を設けることなども考えられ、引き続き検討する旨を試案第3の3(2)（注）で注記していた。

民事調停前置については、パブリック・コメントに寄せられた意見においては、調停の利用を強制することが紛争の長期化を招き、当事者に過度な負担を課すことになるおそれがあるという理由で、これに反対する意見が多数であった。

民事調停を前置する規律を設けることにより、第三者が関与するなどして迅速かつ柔軟に解決することができるケースはあると考えられるものの、一律に調停手続の利用を強制すると、当事者に過度な負担を課すことになるおそれがある上に、最終的な紛争の解決までにかかる時間が延びるおそれがあることは否定できない。

また、導管等の設置場所等の変更に際して、当事者に損害が生じた場合には、後記本文3の償金の規律を設けることにより解決できることから、一方当事者に金銭を支払わせるなどの相当の処分をすることができるとする規律は不要であるとも考えられる。

そこで、本文2においては、試案第3の3(2)（注）のような規律を設けることは提案していない。

## 3 償金

償金に関し次の規律を設けることについて、どのように考えるか。

- ① 本文1の規律に基づいて、他の土地に自己の導管若しくは導線を設置し又は他人が所有する導管若しくは導線を使用する者は、他の土地又は他人が所有する導管若しくは導線の損害に対して償金を支払わなければならない。
- ② 本文2の規律に基づいて、袋地所有者又は他の土地等の所有者が、導管若しくは導線の設置場所又は導管若しくは導線の使用方法を変更する際に相手方に生じた損害についても、①と同様とする。
- ③ 土地の分割又は一部譲渡によって導管袋地が生じた場合には、導管袋地所有者は、分割者又は譲渡者の所有地のみに導管又は導線を設置し、又は使用することができる。この場合においては、償金を支払うことを要しない。

○中間試案第3、3(3) 償金

(3) 償金

(1)の規律に基づいて、他の土地等に自己の導管若しくは導線を設置し又は接続する者は、他の土地等の損害に対して償金を支払わなければならない。

(注) 土地の分割によって導管袋地が生じた場合には、分割者の所有地のみで導管等を設置等することができるとした上で、償金を無償とする規律を設けることについては、民法第213条の規律を参考に、引き続き検討する。

(補足説明)

1 本文3①及び②について

導管等設置権等に基づいて他人の土地に導管等を設置し、又は他人の導管等に自らの導管等を使用した者は、民法第212条を参考として、他人の土地や他人の導管等の損害に対して償金を支払わなければならないものとするのが公平であり望ましいと考えられる。

そこで、試案第3の3(3)においては、導管等設置権等を有する者は、その使用する他の土地又は導管若しくは導線の損害に対して償金を支払わなければならないとする規律を設けることを提案していた。

パブリック・コメントでも、この提案に反対する意見はなかったことを踏まえ、本文3①において、試案第3の3(3)と同様の規律を設けることを提案している。

また、本文2の規律に基づいて導管等の設置場所等を変更する場合に、相手方に損害が生じた場合にも償金を支払うことが望ましいと考えられることから、本文3②において、そのような規律を設けることを提案している。

2 本文3③について

試案第3の3(3)(注)において、土地の分割によって導管袋地が生じた場合には、分割者の所有地のみで導管等を設置等することができるとした上で、償金を無償とする規律を設けることについては、民法第213条の規律を参考に検討する旨を注記していた。

民法第213条の規律が設けられた趣旨は、土地の所有者(共有者)の都合で土地の共有物分割又は土地の一部譲渡をしたときには、袋地が発生することは当然予期すべきであるし、また分割又は譲渡と関係のない周囲の第三者には迷惑をかけないで、関係者の内部問題として処理するのが当然であるという点にあると考えられている。

導管等設置権及び導管等使用権についても、この趣旨が妥当すると考えられるため、本文3③において、土地の分割又は一部譲渡によって導管袋地が生

じた場合には、導管袋地所有者は、分割者又は譲渡者の所有地のみで導管等を設置等することができるとした上で、この場合においては、償金を支払うことを要しないとする規律を設けることを提案している。例えば、X所有のA地に導管（本管）が設置されている場合において、XがA地を導管（本管）の設置されたA1地と導管（本管）の設置されていないA2地とに分筆した上で、A2地をYに譲渡した場合、YはA1地のみで導管を設置し、A1地にある導管のみを使用することができることになると考えられる。

なお、土地の分割又は一部譲渡によって導管袋地が生じた場合であっても、導管袋地所有者が分割者又は譲渡者の所有地（残余地）を利用するだけでは、継続的給付を受けることができないときには、関係者の内部問題として処理することができないため、この規律を適用すべきではないと考えられる。例えば、A地に設置された導管をその隣地であるB地の所有者が使用している場合において、B地の所有者が、B地をA地に接するB1地とA地に接しないB2地とに分筆し、B2地を他人に売却したケースでは、B2地の所有者は、B1地に導管等を設置等するだけでなくA地に設置された導管を使用しなければ、継続的給付を受けられない場面が生じる。この場合には、B2地の所有者としては、B1地に無償で導管等を設置等することができるが、A地に設置された導管の使用については、償金を支払う必要があると考えられる。