

〈判例研究〉

景観利益侵害に対する不法行為の成否 —— 国立景観訴訟 ——

（ 最一判平成 18 年 3 月 30 日民集 60 卷 3 号 948 頁、
判時 1931 号 3 頁 ）

吉 川 日出男

一 事実の概要

本件は、 Y_1 （本件建物の建築主＝明和地所）らが、東京都国立市の通称「大学通り」に面して、本件建物（14 階建て、総戸数 353 戸の分譲と賃貸を目的とするマンション、最高地点の高さ 43.65 メートル）を建築すべく確認申請を行い、建築確認を得ると同時に、本件建物の建築に着工した。そこで、 X （学校設置者、学校に通い、通っていた生徒・児童、教職員、退職者、本件建物の近隣に居住し、本件建物の建築に反対する有志で組織された会の構成員 50 名）らは、当地において、本件建物が建築されると、 X らがこれまで享受してきた景観権ないし景観利益が侵害されることになるとして、 $Y_1 \cdot Y_3$ （設計・施行者）に対して、建物の一部（20 メートルを越える部分）の撤去請求を、 $Y_1 \cdot Y_2$ （本件区分所有者ら） Y_3 に対して、慰謝料及び弁護士費用相当額の支払いを求めた事案である。

本判決は、都市景観訴訟に関するわが国最初の最高裁判決である⁽¹⁾。因って、以下、やや詳細に事実の概要及び判旨を記述する。

《事実関係の概要》

(1) 大学通り周辺の現在の状況

大学通り沿いの地域のうち、一橋大学より南に位置する地域は、本件建物の敷地を除いて、大部分は第一種低層住居専用地域に指定されており、本件地域では建築物の高さが10メートル以下に制限され、低層住宅群が形成されている。また、一橋大学より南の大学通りは、街路樹（桜・銀杏の植樹）と周囲の建物とが高さにおいて連続性を有しており、調和がとれた美しい景観（美しい並木道）を形成している。

(2) 大学通り周辺の歴史的経緯

大学通り周辺地区は大正14年に学園都市の建設が計画され、大正15年以降、当地は教育施設を中心とした閑静な住宅地域として整備されてきた。また、戦後、国立市ではさまざまな市民運動（たとえば、昭和27年には、本件土地を除くその周辺土地を東京都文教地区建築条例に基づき文教地区の指定を受ける、国立歩道橋事件、昭和45年の建築基準法の改正に当たって、当該地域の建物の高さを10メートル以下に制限する、第1種住居専用地域指定を求める）が展開されるなど、市民の環境意識が高い地域である。こうした住民らの高い環境意識に支えられ、長期にわたる努力によって、形成・維持されてきた当地の景観は、昭和57年には「新東京百景」（東京都）に選ばれ、平成6年には「新・東京街路樹100景」（東京都）、「新・日本街路樹100景」（読売新聞）に選ばれるなど、優れた街路景観として紹介されてきた。また、国立市では、平成10年3月に住民の直接請求により、国立市都市景観形成条例（以下、景観条例という）及び同施行規則を制定し、同条例25条に基づき、大規模行為景観形成基準及び施行規則11条は、高さが10メートルを超える建物を新築する建築主は、高さについて、町並みとしての連続性を持たせるため、周辺建築物との調和を図ることに配慮すべき旨、定めていた。

(3) Y₁による本件土地の取得及び本件建物の建築計画

Y₁は、平成11年7月に訴外Aから本件土地（第2種中高層住居専用

地域一建蔽率 60%、容積率 200%、絶対高さ制限なし、文教地区外) を 20 億 2000 万円で購入し、同年 8 月、国立市指導要綱に基づき、事業計画事前協議書及び景観条例に基づく大規模行為届出書（本件土地上に、高さ 55 メートル、地上 18 階建て（地下一階付き）の建物の建築を計画）を国立市と市長に提出した。国立市は Y に対し、景観条例 28 条 1 項に基づき、書面による指導（周辺の建物や街路樹と調和するよう高さを低くすること、ゆとりある歩行空間及び既存の植栽帯を保全するため、壁面を後退させることなど）を行ったところ、Y₁ から、国立市に対して、国立市が指導する建築物の高さを具体的に示して欲しいとの要請があった。国立市はそれに対して、具体的に回答しなかった。そこで、Y₁ は国立市からの要請を踏まえて、建物を低くし、セットバックも大きくしたことを報告し、同年 11 月に国立市に対して、建物を 14 階建て、高さを最高で 43.65 メートルとする旨、届け出た。そして、Y₁ は、同年 12 月、東京都多摩西部建築指導事務所に対して本件建物の建築確認申請を行い、平成 12 年 1 月 5 日、東京都建築主事から建築確認を得て、同日、本件建物建築工事に着手し、同事務所に着工届けを提出した。

(4) 国立市の対応

国立市は平成 11 年 11 月 24 日、本件地区について、建物の高さを 20 メートル以下に制限する地区計画案を公告・縦覧し、同年 12 月 4 日に説明会を開催し、Y₁ が本件建物の建築工事に着工した後、平成 12 年 1 月 24 日に本件地区計画を告示した。また、同月 31 日、国立市議会は建築基準法 68 条の二に基づく国立市の条例（平成 11 年 12 月公布）による規制対象区域に本件地区の地区整備計画区域を加えるよう同条を改正する条例を可決し、平成 12 年 2 月 1 日に公布、施行した。本件改正条例によると、本件土地において建築できる建築物の高さは 20 メートルに制限されることになる。

二 判決要旨

1 第一審判決（東京地判平成14・12・18判時1829・36）は、Xらのうち、大学通りの両側20メートル以内の土地所有者3名について、景観利益侵害に基づく不法行為を認め、Yに対して、本件建物の東側のうち高さ20メートルを超える部分の撤去とともに、損害賠償（撤去まで月1万円の慰謝料と弁護士費用）の支払いを命じた⁽²⁾。

【要旨】 ア 景観の権利性 「地域地権者の自己規制によってもたされた都市景観の由来と特殊性に鑑みると、いわゆる抽象的な景観権といったものが直ちに法律上の権利として認められないとしても、前記のように、特定の地域内において、当該地域内の地権者らによる土地利用の自己規制の継続により、相当の期間、ある特定の人工的な景観が保持され、社会通念上もその特定の景観が良好なものと認められ、地権者らの所有する土地に付加価値を生み出した場合には、地権者らは、その土地所有権から派生するものとして、形成された良好な景観を自ら維持する義務を負うとともにその維持を相互に求める利益（以下「景観利益」という。）を有するに至ったと解すべきであり、この景観利益は法的保護に値し、これを侵害する行為は、一定の場合には、不法行為に該当すると解するべきである。」

イ 大学通りの景観形成 「本件大学通りのうち少なくとも一橋大学から江戸街道の地域においては、その部分の大学通りの両側少なくとも20メートルの範囲内の土地の地権者らが、大学通りの景観を維持しようとして、自ら高さ20メートルを超える建築物を建設しないという土地利用上の犠牲を払いながら、広幅かつ直線道路と、直線道路の沿道に沿う並木、そして、直線道路の両側少なくとも20メートルの範囲に存在する建築物が20メートルの高さの並木を超えないものであることという3つを要素とする特定の人工的な景観を70年以上もの長期にわたって保持し、かつ、社会通念上もその特定の景観が良好なものとして承認され、その所有する土地に付加価値を生み出した場合であると認め

られる」から、原告ら3名については、景観利益を有するに至ったと解すべきであり、この景観利益は法的保護に値し、これに対する侵害は、一定の場合には不法行為に該当する。

ウ 受忍限度について「本件建物建築は、本件土地の所有権に基づく権利行使であるから、これらにより原告らが景観利益を侵害されているとしても、その程度が受忍限度を超えていると認められて初めて違法なものとなり、不法行為となる」。被害の程度が受忍限度を超えるものであるか否かは、「原告らの被害の内容及び程度、地域性、Yらの対応、法令違反の有無、被害回避可能性など諸般の事情を総合考慮して検討すべきである。」「以上のとおり、Y₁は本件土地購入時においてすでに近隣住民の反対を十分に予期し、その上で、公法上の強制力を伴う規制がないことを奇貨として、住民が以下に強固に反対しようとも、法的には建築計画が否定されることはないと考えて本件土地を購入し、軽微な計画変更しかしないまま強硬に建築を推し進め、本件建物の分譲に踏み切ったものである。」「その一方で、当該範囲の地権者らは、70年以上にわたり、公法上の規制の有無にかかわらず自己の所有権の行使に一定の制約を課し、相互の自制と努力により大学通り及びその周辺の良好な景観を保持してきたのであり、今日、大学通りがこれほどまでに有名になり、その景観が高く評価されるとともに、一般の市民や歩行者らの心を和ませるものとなったのは、結局、これら周辺地権者らの不断の努力の成果によるものである。」

「このようにして築かれた景観をY₁は、公法上規制がないことに目を付け、住民や行政らの反対にも耳を貸すことなく、建築を開始し、周囲の環境を無視し、景観と全く調和しない本件棟を完成させ、しかも周辺地権者らが築いてきた景観利益を逆に売り物として、本件建物の販売に踏み切ったものであり、本件建物が公法上は違法建築物ではないこと、Y₁が18階建てから14階建てにするなど計画を変更したことを考慮しても、本件建物を建築したことはXら3名の景観利益は受忍限度を超えて侵害するものであり、不法行為に当たる。」

エ 原告らの救済 「不法行為による被害者の救済は、金銭賠償の方法により行われるのが原則である。しかしながら、原告ら3名は本件建物のうち20メートルを超える部分の撤去を求めているところ、前記のとおり、本件景観は同原告らを含む関係地権者らが地域住民や行政と連携しつつ長年にわたる努力の結果創り上げたものであり、その形成及び維持について複数の地権者らによる十分な理解と結束及びそれに基づく継続的な努力が要求されるという景観利益の特殊性と、本件建物による景観利益破壊の程度を総合考慮すると、本件建物のうち、少なくとも、大学通りに面した本件棟について高さ20メートルを超える部分を撤去しない限り、同原告らを含む関係地権者らがこれまで形成し維持してきた景観利益に対して受忍限度を超える侵害が継続することになり、金銭賠償の方法によりその被害を救済することはできないというべきである。」

XらとY₁らが控訴。

2 第二審判決（東京高判平成16・10・27判時1877号40頁）は、原判決中Y₁らの敗訴部分を取り消し、Xらの請求をいずれも棄却した⁽³⁾。

【要旨】 ア 景観被害 「良好な景観は、我が国の国土や地域の豊かな生活環境を形成し、国民及び地域住民全体に対して多大な恩恵を与える共通の資産であり、それが現在及び将来にわたって整備、保全されるべきことはいうまでもないところであって、この良好な景観は適切な行政施策によって十分に保護されなければならない。しかし、翻って個々の国民または個々の地域住民が、独自に私法上の個別具体的な権利・利益としてこのような良好な景観を享受するものと解することはできない。」
 もっとも、「特定の場所からの眺望が格別に重要な価値を有し、その眺望利益の享受が社会通念上客観的に生活利益として承認されるべきものと認められる場合には、法的保護の対象になり得るものというべきであ

るが、Xらが主張する大学通りについての景観権ないし景観利益は、このような特定の場所からの大学通りの眺望利益をいうものではなく、一審原告らが大学通りの景観について個別具体的な権利・利益を有する旨主張しているものと解されるところ、一審原告らにはこのような権利・利益があるものとは認められないから、本件建物による一審原告らの景観被害を認めることはできない。」

イ 景観の意義 「景観の意義には明確ではないところがあるが、それにもかかわらず、良好な景観が社会的に価値のあるものであることは法的にも既に承認されていることである。」しかしながら、「現行法上、個人について良好な景観を享受する権利等を認めた法令は見当たらず、この点は景観法についても同様である。」「景観法は、良好な景観の形成に関する基本理念及び国等の責務を定めるとともに、景観計画の策定、景観計画区域、景観地区等における良好な景観の形成のための規制、景観整備機構による支援等の措置を講じたものであるが、個人について良好な景観を享受する権利等に関しては何ら規定するところがない。」

ウ 景観利益の多様性 「景観は、対象としては客観的な存在であっても、これを観望する主体は限定されておらず、その視点も固定的なものではなく、広がりのあるものである。」「また、景観の対象の捉え方にも広狭がありうるのであって……景観としての評価にも差異があるとも考えられる……対象としての景観には時間的、歴史的に変化する要素もあり……季節によってその様相が異なり……将来の予測をすることは難しい面がある。」

エ 大学通りの景観の形成 「大学通りの沿道の地権者らがその形成、維持に協力したことはあったとしても、専ら地権者らによって自主的に形成維持されてきたものとは認められない。」「昭和45年の建築基準法改正に伴う用途地域の前面改正後は……本件土地を除く部分は第一種住居専用地域に指定され、建築物の高さが10メートル以下に制限されることになった。したがって、昭和45年の建築基準法改正以後も、一種住専運動における住民の努力はあったものの、上記の区域について

は法律上の制限として高さ10メートルを超える建築物は建てられなかったのであるから、建築物の高さが抑えられていることをもって、周辺土地の地権者らの任意の自己犠牲による努力の結果であるとし、その所有権の付加価値とする根拠はないものというべきである。」

オ 大学通りの景観と本件建物 「大学通りの景観については、優れたものとして紹介されていることは上述したとおりである。しかし、本件建物は上述したとおり、全体として北側から南側に向かって階段状に高くなっており、本件建物の概観を好ましく思わない人の中には、高さよりもむしろこの外観自体に違和感を抱く人も少なくないのではないかと思われる。」「本件建物が全体として階段状に高くなっている形状は日影規制及び第一種高度地区の制限によるものである。また、本件建物を真下付近の歩道橋からみる限り、高さが20メートルでも43メートルでも、本件建物の威圧感はそれほど顕著な差異はないのではないかと思われる。」また、本件土地は、「大学通りの南端に位置し、最寄りの駅は南にある谷保駅である。谷保駅側から本件建物に向かってきたとき、その間の眺望と本件建物との調和についての的確に判断しうる証拠はないが、必ずしも不調和のものではなく、将来の谷保駅前の発展の状況いかんによって調和の度合いは変わってくるものと考えられる。本件建物は、谷保駅前の商店街からみれば、顧客が増えることでその発展につながるものともいえる。」以上の評価の上、「景観は当該地域の自然、歴史、文化、人々の生活等と密接な関係があり、景観の良否についての判断は、個々人によって異なる、優れて主観的で多様性のあるものであり、これを裁判所が判断することは必ずしも適当とは思われない。」

カ 景観利益と法的保護 「良好な景観を享受する利益は、その景観を良好なものとして観望する全ての人々がその感興に応じて共に感得し得るものであり、これを特定の個人が享受する利益として理解すべきものではないというべきである。これは、海や山等の純粋な自然景観であつても、また人の手が加わった景観であつても変わりはない。良好な景観の近隣に土地を所有していても、景観との関わりはそれぞれの生活

状況によることであり、また、その景観をどの程度価値あるものと判断するかは、個々人の関心の程度や感性によって左右されるものであって、土地の所有権の有無やその属性とは本来的には関わりないことであり、これをその人の固有の人格的利益として承認することもできない。」

「一定の価値・利益の要求が、不法行為制度における法律上の保護に値するものとして承認され、あるいは新しい権利（私権）として承認されるためには、その要求が、主体、内容および範囲において明確性、具体性があり、第三者にも予測、判定することが可能なものでなければならぬと解されるが、当裁判所としては、一審原告らが依拠する意見書・学説を参照しても、景観に関し、個々人について、このような法律上の保護に値する権利・利益の生成の契機を見出すことができないのである。」

キ 景観形成の在り方 「良好な景観の形成及び保全等は、我が国の国土および地域の自然、歴史、文化、生活環境および経済活動等と密接に関連があるから、行政が住民参加のもとに、専門的、総合的な見地に立脚して調和のとれた施策を推進することによって行われるべきものである。上記の諸制度を有効に活用することなく、特定の景観の評価について意見を同じくする一部の住民に対して、景観に対する個人としての権利性、利益性を承認することは、かえって社会的に調和のとれた良好な景観の形成および保全を図る上での妨げになることが危惧されるのである。」

「以上のとおり、一審被告の本件土地取得及び本件建物の建築が社会的相当性を欠く違法なものであるとは認められない。」

Xらは、上告した。

上告理由

原判決は景観利益を否定したが、景観利益は709条で保護される利益に当たる。また、景観利益は土地所有権に付加される価値であり、景観侵害については所有権に基づく物上請求権が可能であり、民法206条の

所有権の内容につき法令の解釈の重要な事項を含むものである。そして、景観利益が否定されれば、原則としてXらの法的救済は認められないところ、景観利益が認められれば受忍限度（709条）を超えるものとして又は利益考量の法的判断を経て、Xらの本件建物の20メートルを超える部分の撤去請求は認められるものなので、原判決の上記法令解釈の誤りは判決に影響を及ぼすものであり、原判決は破棄されるべきである。

3 最一判平成18・3・30判時1931・3は、上告を棄却した。

【要旨】 ア 景観の利益 「都市の景観は、良好な風景として人々の歴史的又は文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成する場合には、客観的価値を有するものというべきである。」そうすると、「良好な景観に近接する地域内に居住し、その恵沢を日常的に享受している者は、良好な景観が有する客観的価値の侵害に対して密接な利害関係を有する者というべきであり、これらの者が有する景観の恵沢を享受する利益（以下「景観利益」という。）は、法律上保護に値するものと解するのが相当である。」「もっとも、この景観の利益の内容は、景観の性質、態様等によって異なり得るものであるし、社会の変化に伴って変化する可能性のあるものでもあるところ、現時点においては、私法上の権利といい得るような明確な実体を有するものとは認められず、景観利益を超えて「景観権」という権利性を有するものを認めることはできない。」

イ 違法性 「民法上の不法行為は、私法上の権利が侵害された場合だけでなく、法律上保護される利益が侵害された場合にも成立し得るものである（民法709条）が、本件におけるように建物の建築が第三者に対する関係において景観利益の違法な侵害となるかどうかは、被侵害利益である景観利益の性質と内容、当該景観の所在地の地域環境、侵害行為の態様、程度、侵害の経過等を総合的に考慮して判断すべきである。そして、景観利益は、これが侵害された場合に被侵害者の生活妨害

や健康被害を生じさせるという性質のものではないこと、景観利益の保護は、一方において当該地域における土地・建物の財産権に制限を加えることとなり、その範囲・内容等をめぐって周辺の住民相互間や財産権者との間で意見の対立が生ずることが予定されるのであるから、景観利益の保護とこれに伴う財産権等の規制は、第一次的には、民主的手続きにより定められた行政法規や当該地域の条例等によってなされることが予定されているものということができることからすれば、ある行為が景観利益に対する違法な侵害に当たるといえるためには、少なくとも、その侵害行為が刑罰法規や行政法規に違反するものであったり、公序良俗違反や権利の濫用に該当するものであるなど、侵害行為の態様や程度の面において社会的に容認された行為としての相当性を欠くことが求められると解するのが相当である。」これを本件についてみると、「大学通り周辺においては、教育施設を中心とした閑静な住宅地を目指して地域の整備が行われてきたとの歴史的経緯があり、環境や景観の保護に対する当該地域住民の意識も高く、文化都市にふさわしく美しい都市景観を守り、育て、作ることを目的とする行政活動も行われてきたこと、現に大学通りに沿って一橋大学以南の距離約750メートルの範囲では、大学通りの南端に位置する本件建物を除き、街路樹と周囲の建物とが高さにおいて連続性を有し、調和が取れた景観が取れた景観を呈していることが認められる。そうすると、大学通り周辺の景観は、良好な風景として、人々の歴史的または文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成するものであって、少なくともこの景観に近接する地域内の居住者は、上記景観について景観利益を有するものというべきである。」「しかしながら、本件建物は、平成12年1月5日に建築確認を得た上で着工されたものであるところ、国立市は、その時点では条例によりこれを規制する等上記景観を保護すべき方策を講じていなかった。」そして、「国立市は、同年2月1日に至り、本件改正条例を公布・施行したものであるが、その際、本件建物は、いわゆる根切り工事が行われている段階にあり、建築基準法3条2項に規定する「現に建築の工事中の建築物」に当たるもの

であるから、本件改正条例の施行により本件土地に建築できる建築物の
高さが20メートル以下に制限させられることになったとしても、上記
高さ制限の規制が本件建物に及ぶことはないものというべきである。本
件建物は……行政法規や東京都条例には違反しておらず、違法な建築物
であるということもできない。また、本件建物は…相当の容積と高さを
有する建築物であるが、その点を除けば本件建物の概観に周囲の景観の
調和を乱すような点があるとは認めがたい。その他、原審の確定事実によ
っても、本件建物の建築が、当時の刑罰法規や行政法規の規制に違反
するものであったり、公序良俗違反や権利の濫用に該当するものである
などの事情はうかがわれない。以上の諸点に照らすと、本件建物の建築
は、行為の態様その他の面において社会的に容認された行為としての相
当性を欠くものとは認め難く、上告人らの景観利益を違法に侵害する行
為に当たるといふことはできない。」

三 研究

1 本判決の論点

本研究では、本件における主要な論点である①景観利益は法律上保護
されるに値する利益に当たるか、②本件における違法性判断の妥当性及
び①・②に関連する問題、③その他、景観保護に関連する諸課題につい
て検討する。

2 論点の検討

(1) 景観利益は法律上保護されるに値する利益か

従来、多くの下級審判例は、景観は公益・反射的利益であり、個別・
具体的な権利・利益ではないと解してきた⁽²⁾。しかし、本判決は、従来
の下級審判例や本件における第一審判決（本件における都市景観の由来
及び都市景観の特殊性に鑑み、直ちに景観利益を法律上の「権利」とし
て認めることはできないが、当該地権者らが土地利用の継続的自己規制
により、良好な都市景観を形成・維持し、都市景観が社会通念上客観的

価値あるものとして存在するなど、土地に付加価値を生み出しているような場合には、地権者らは土地所有権から派生するものとして、相互に景観を維持する権利と義務が発生する⁽³⁾及び第二審判決（良好な景観は国民及び地域住民全体に対して多大な恩恵を与える共通の資産であり、適切な行政施策によって十分に保護すべきであって、地域住民が景観を私法上の個別・具体的な権利・利益（土地所有権や人格的利益）として享受することができるものではない。景観利益が私権として認められるためには、その権利の主体・内容・範囲が明確であり、第三者にも予測判定が可能なものでなければならない⁽⁴⁾）とは異なり、「都市景観が良好な風景として人々の歴史的又は文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成する場合」には、当該景観は「客観的価値」を有するものとして、法律上保護される利益に値すると判示している⁽⁵⁾。

本判決は次の点で評価される。第一は、本判決は「客観的価値ある都市景観」を一つの生活環境利益⁽⁶⁾としてとらえ、その権利性（たとえば、所有権・人格権・景観権など）にこだわらず、法律上（私法）の利益として、保護の対象になるとした点である。本判決は景観権を認めず、都市景観の保護要件をかなり厳格に解しているが、都市景観の保護に向けて、第一歩を踏み出した判決として位置づけることができる。第二は、本判決は「客観的価値ある」都市景観に対する違法な侵害行為については不法行為（「民法 709 条」）が成立すると解している点である。すなわち、本判決は、景観形成・維持・保護は基本的には多数決原理に基づくものであるとするが、従前の公益論に依拠せず、「客観的価値ある」都市景観は不法行為上の利益に当たると解している点である。これはまさに景観利益を民事上アンブロックな利益とせず、公益と私益が重なりあう領域（都市景観は公益であるという発想を打ち破る）をもつものとしてとらえるものであり⁽⁷⁾、その点でも評価される。

これに対して、①本判決は私益と公益の相違を十分に認識していない⁽⁸⁾、②景観の「公共性」についての認識が足りない⁽⁹⁾、③「客観的価値ある」景観を私法的利益として認めるに当たって、その理由付けが不

十分であり、論理展開にも飛躍がみられる⁽¹⁰⁾とする批判がある。こうした批判（指摘）に対しては、従来から下級審判決や本件判決（第一審判決・原判決）においても論じられてきたところである。本判決はそうした点について必ずしも詳細な説明を行っていないが、本判決がいつも簡単に「客観的価値ある」都市景観を一般的に不法行為上の利益に当たると解したのは、それはまさに地域住民の環境（景観）意識の高まり（アメニティー意識の向上）⁽¹¹⁾、地方公共団体の景観保全に対する積極的取り組み（景観条例の制定）⁽¹²⁾及び景観保護のための法の制定（景観法）⁽¹³⁾、文化財保護法の改正⁽¹⁴⁾、景観利益に関する下級審判例の変化⁽¹⁵⁾などによるものと思われる。

しかし、本判決の都市景観のとらえ方について問題がないわけではない。①本判決は、第一審判決と同様、景観利益を超えて、「景観権」という「権利性」を有するものとはいえないとしている点である。すなわち、本判決は、都市景観を「権利」としてではなく、「法的保護に値する利益」としてとらえている点である⁽¹⁶⁾。②本判決は、法的に保護される景観は「客観的価値ある景観」でなければならないと解しているがそもそも「客観的価値ある景観」とは何か、必ずしも定かではない。元来、景観は主観性（客観的判断の難しさ）、多様性（内容・性質、形成過程など）、地域特性—場所・文化・歴史・慣習などを有している）、変動性（時間的・季節的・歴史的・嗜好など）を有しており、景観を客観的に評価することは難しい。しかし、そのことをもって、景観利益の保護要件を厳格に解するのは好ましくない。むしろ、景観利益は本来抽象的なものであり、そうした抽象性を前提にして、その保護の是非を論ずべきものとする⁽¹⁷⁾。③は、第①の問題とも重なるが、本判決は、「権利」と「法的に保護される利益」との関係を如何なるものとしてとらえているかという点である⁽¹⁸⁾。この点について、本判決の考え方は必ずしも明らかでない。筆者は、「権利」侵害と「法的に保護される利益」との区別をもって、法的保護の有無及び救済手段の固定化に結びつくことがあってはならないと考えている⁽¹⁹⁾。④本判決は、都市景観利益の

主体につき（「良好な景観に近接する地域に居住し、その恵沢を享受している者」）としている点である。これによると、景観利益の主体の範囲は必ずしも明確ではない⁽²⁰⁾（表現上からみる限りでは、本判決は景観主体の範囲を第一審判決（土地所有権者）よりやや広く解しているように見える）が、それら（景観利益の内容及び景観主体）の曖昧性が景観保護を困難にする可能性があることを指摘しておきたい⁽²¹⁾。⑤本判決は、違法性の判断基準として、侵害態様の内、本件建物の「合法性」を強調しているが、違法性の有無を判断するに当たっては、むしろ景観利益の必要性、被害の性質、被害の程度などを重視すべきものと考え⁽²²⁾。⑥本判決は、本件における景観利益は地域的ルール及び地域住民の良好な都市景観形成に向けての努力をあまり評価していない点である⁽²³⁾。良好な景観には、日常の生産・生活の結果として形成される場合—生きている景観、地域住民の長年にわたる意識的努力によって形成される場合—快適な都市生活を行う上での生活上の利益としての景観、特定の目的を持って育まれてきた場合—見せるための景観＝観光景観などがある。本件における都市景観は、まさに地域住民が長年の努力によって、形成・維持してきたものである。こうして形成・維持されてきた都市景観は、地役権的利益、慣習的利益、環境共同利益として、その保護が図られる必要があるのではなかろうか⁽²⁴⁾。

(2) 違法性の判断基準と判断方法

本判決は、客観的価値ある景観は法的保護に値する利益に当たるが、景観利益が保護されるには侵害行為が違法なものでなければならないとしている。本判決は違法性の判断基準として、「景観利益の性質と内容、当該景観の所在地の地域環境、侵害行為の態様、程度、侵害の経過等」を列挙し、右諸基準から違法性の有無を総合的に判断すべきであるとしている。そして、本判決は景観侵害は被害者の生活妨害や健康被害を生じさせる性質のものではないこと（軽微性—絶対的損害が発生しない）、景観利益の保護は土地建物の財産権に制限を加えることになること、景観の利益の内容・範囲等において意見の対立が生ずることに鑑み、景観

利益の保護とこれに伴う財産権の規制は、第一次的には民主的手続きによってなされるべきものであり、当該行為が景観利益に対する違法な侵害に当たるといえるには、少なくとも、その侵害行為が①刑罰法規や行政法規に違反すること、②公序良俗に違反すること、③権利の濫用に該当するなど、侵害行為の態様や程度の面において、社会的に容認された行為として「相当性」を欠くことが必要であるとする。そして、本判決はこれを本件に当てはめ、結論として、本件建物の建築行為は侵害行為の態様その他の面において社会的に容認された行為として、相当性を欠くものとは認めがたく、原告らの景観利益を違法に侵害したものとはいえないとしている。筆者は、本判決が違法性の成否をかなり限定的に解している点、それと違法性を判断するに当たって、権利行使の正当性を極端に強調している点に疑問を感じる⁽²⁵⁾。蓋し、景観阻害は通常隣地に高層建築物が建築されることによって発生するのであって、本判決のように、本件建物は「相当の容積と高さを有する建築物であるが、その点を除けば本件建物の概観に周囲の景観の調和を乱す点がある」とは認めがたく、また「本件」建物の建築が、「当時の刑罰法規違反、公序良俗違反や権利濫用に該当するなどの事情がうかがわれない」とする、違法性判断には賛同しかねる⁽²⁶⁾。筆者は、第一審判決が認定したように、本件では、Yらは、本件場所は良好な都市景観が形成・維持されている地域であることを知っていたこと、Yらは、良好な眺望・景観を一つの売り物として本件建物を建築・販売したこと、本件建物の建築確認申請は駆け込み的なものであったこと、損害回避措置がとられなかったこと⁽²⁷⁾、適切な協議が行われなかったこと、住民らの長期にわたる努力によって良好な都市景観が形成されてきたこと、被害特性、被害の継続性、回復困難性といった視点からみて、Yらの本件建築行為は権利濫用（違法）にあたと認定する余地があったのではないかと思う⁽²⁸⁾。

3 本判決の評価

都市景観保護について、保護していこうとするものと否定的に解する

ものとの対立がある⁽²⁹⁾。前説は、景観利益を一つの環境利益＝生活利益（個別・具体的利益）として位置づけるものであり、後説は、都市景観は公益であり、良好な都市景観は行政によって実現すべきもの⁽³⁰⁾と解するものである。筆者は日本の都市景観の現状を目の当たりにしたとき、都市景観は公益であって、それは行政が担うものとして済ませる状況にはないと思っている⁽³¹⁾。仮に、都市景観については、第一次的に行政が担うとしても、行政は住民の景観意識を軽視して、将来の都市像及び都市景観像を想定することはできないであろう。良好な都市景観は、自治体・事業者・住民らが一体となって、参加・協力することによってはじめて実現が可能になるものと考え⁽³²⁾。確かに、本判決が指摘するように、景観是不変なものではなく、人々の意識や経済活動の有り様によっても変化する。とはいえ、日本のように伝統・文化を必ずしも重視しないところでは、将来の快適な都市像の設計は難しく、また、良好な都市景観の形成に関する法規の整備にも自ずと限界が伴うであろう。こうした計画性の欠如、景観保護意識の希薄性、景観保護法規の不備などといった状況下において、都市環境が破壊されようとしている場合に、それを抑止できないというはかがなものであろうか⁽³³⁾。従来、景観保護について、公益論・私益論、景観論・眺望論、反射的利益論・法的利益論が展開されてきたが、それらは、景観保護の可否を判断する際の決定的基準として論じられてきたふしもある。こうした分別論は速やかに回避されるべきである。その意味で本判決は都市景観利益を所有権論、秩序論などに依拠せず、良好な都市景観が、違法に侵害された場合には、景観利益は私法的利益（生活利益）として、法的保護の対象になると解したことは高く評価される⁽³⁴⁾。

4 残された問題点

既に、本判決の具体的問題点については、三2(1)(2)において論じてきたが、以下、本判決に関連する問題点について触れて置きたい。①本判決の右論理が自然景観の保護にも及ぶかという点である⁽³⁵⁾。これは本判

決の効力の射程に関する問題である。もし、本判決の趣旨に従うと、自然景観については、自然環境保全法、自然公園法、文化財保護法等によって保護されるものについてはともかく、それ以外のものについては、自然景観の客体及び主体範囲の判断の難しさから、その保護がさらに困難になることが予想される⁽³⁶⁾。②本判決の都市景観利益の位置づけについてである。本判決は、都市景観利益は「法律上保護される利益に当たる」としている。これは都市景観（環境）を個別・具体的利益として捉え、良好な都市景観利益の救済可能性を認めたものである（その意味で、本判決は環境権の発想に基づいたものとして位置づけることができる）が、都市景観利益と環境利益との関係をどう捉えるかについて、なお多くの検討が必要であるという点である⁽³⁷⁾。③本判決は、都市景観利益は「権利」としては認められないとしているが、ここでいう「権利」とはいかなる「権利」を指すかという点である⁽³⁸⁾。本判決は、現在のところ、都市景観は「私法上の権利といえるような明確な実体を有していない」、としているところからみると、都市景観利益を「絶対権」として構成しているわけではなさそうである⁽³⁹⁾。④本判決は差止についてどのように解したか明らかではないという点である⁽⁴⁰⁾。本判決は、差止請求は困難であると解したものと理解することもできるが⁽⁴¹⁾、差止については判断しなかったと解するのが妥当であろう⁽⁴²⁾。

一方、本判決の違法性の判断について次のことが指摘できる。本判決は違法性を判断するに当たって、景観侵害が違法であるというためには、景観利益の特質に鑑み、少なくとも、侵害行為が「刑罰法規違反」・「行政法規違反」、「公序良俗違反」・「権利濫用」に該当するものでなければならないとしている点である。本判決は、権利行使者の権利行使に通常以上の悪性を求めるものであり、法規（行政・刑罰）違反を必要とするのは、おそらく、景観利益が多様であること、良好な景観形成は民主的手続きによって実現すべきものであること、景観利益の特性—絶対的損失を伴わないこと、景観利益の公益性、権利の主体・性質・内容・範囲が必ずしも明確ではないこと、景観利益の保護は土地所有権

への制限につながること、などに基因しているものと思われる。筆者は、前述したように、景観利益の保護はその特性、当事者間の格差、規制の限界性、侵害の継続性等に鑑み、権利行使者の態様より被害の実態及び被害の特性を重視して判断すべきものと考えている。

四 景観保護に向けての課題

最後に、景観保護一般に向けての課題を提起し、まとめにしたい。第一、景観は、地域住民に、「安らぎ」・「安心感」・「帰属意識」・「ほこり」(感覚的利益・快適性—日常的景観)を、訪問者には、「地域性」・「歴史性」・「文化性」(みて感じる景観—非日常的景観)などを与えるものであり、その意味では、景観利益はまさに私的利益であると同時に社会的利益でもある⁽⁴³⁾。多くの判例は景観訴訟において、景観を眺望と対比して論じているが、景観利益は眺望利益よりその範囲が広く、質的に高い生活利益であることを念頭におくことが必要である。第二、本判決は、景観は法的に保護されるに値する利益に当たるとしているが、これは、景観利益の特性(快適性、景観被害の継続性、回復困難性、多様性、文化性、歴史性など)及び景観保護意識の高まりによるものであること、前述したとおりである。しかし、景観阻害による被害は単に景観利益だけではなく、眺望・日照利益阻害等と密接に関連することが多く、事案によっては、日照・通風・眺望・景観などを含め、生活・環境利益に対する侵害として、民事上の被害者救済措置を構築していく必要がある。第三、従来、景観利益は個人的利益としてみる発想が乏しかったことから、損害賠償についてあまり議論されてこなかったが、本判決はこの点にメスを入れたものであり、その意味では評価される。しかし、本判決は景観侵害による被害者の請求を否定しており、景観訴訟において、差止請求の認容はさらに困難になることが予想される⁽⁴⁴⁾。景観利益に対する侵害につき、違法性が厳格に解され、差止請求が認められない場合に、現実的対応として、損害賠償請求の道を残しておくことが必要なのではなからうか⁽⁴⁵⁾。第四、学説・判例は環境侵害における

差止の法的構成として、さまざまな見解を展開している⁽⁴⁶⁾。特に、環境権構成について、学説・判例はその権利の外延の不明確性、権利の範囲の不確定性、請求権者の範囲の確定困難性等から差止請求の認容には消極的である⁽⁴⁷⁾が、本件のように、住民が長期にわたる自己規制の下で形成してきた良好な都市景観に対する侵害に対しては、従来、差止の法的構成とは異なる権利構成、たとえば、「地域で形成された慣習」、「景観地益権」、「地域益」、「景益」、「環境共同利用権」、「秩序違反のサンクション」などの深化が望まれる⁽⁴⁸⁾。第五、本判決は景観利益を不法行為によるアンブロックな利益とはしなかったものの、本判決は違法性を限定的に解し、不法行為上の救済を認めなかったが、一般条項（たとえば、権利の濫用など）によって⁽⁴⁹⁾、保護が図られる余地があることを論じたことは評価される。第六、本判決は、都市景観利益は法的保護に値する利益に当たるとしたが、その救済方法は事後的か事前的な救済か定かではない点である⁽⁵⁰⁾。本判決は「権利」と「法的保護に値する利益」に二分したことについて、請求を差止と損害賠償に分離し⁽⁵¹⁾、本判決は損害賠償につき、論じたものとする見解があるが、いずれの救済可能性をも閉ざしたものではないと考えるのが妥当であろう。第七、景観利益には地域生活の結果として形成された歴史的・文化的景観、創造的景観、変更・形成景観などがあり、景観のいかんによって、法的保護が異なると解することは可能であるが、景観保護の是非は、当該地域で生活する人々にとって、当該景観が快適な生活を行う上で必要な利益か否か、景観被害の広がり、被害の程度—違和感・嫌悪感・圧迫感、客観的には、周辺環境の中であって重大な景観破壊があるか否かなどによって判断すべきものとする⁽⁵¹⁾。筆者は良好な景観は現時的視点（スクラップ・アンド・ビルト）からではなく、通時的視点（都市のランド・デザイン—都市規模・都市像など）に立って、歴史的・文化的景観（地域らしさ）を尊重して行くことによって始めて形成されていくものとする⁽⁵²⁾。第八、景観利益の主体の範囲について、本判決は第一審判決より柔軟に解しているが、景観利益の性格に鑑み、

特定の地域住民が民事上の救済を受けることに違和感がある⁽⁵³⁾。訴訟上、違和感のない手法の検討が必要である。

このように、景観訴訟においてはなお多くの検討課題がある。今後、景観利益を保護するにあたって、まずは、景観の現状を正解に捉え、その内容、性質を適切に理解した上で、景観利益の保護の在り方を考えるべきものと考え⁽⁵⁴⁾。

注

- (1) 本件最高裁判決に関する研究として、大塚直「国立景観訴訟最高裁判決の意義と課題」ジュリスト 1323 号 (2006) 70-81 頁、同「国立景観訴訟最高裁判決」NBL 834 号 (2006) 4-6 頁、前田陽一「景観利益の侵害と不法行為の成否」法の支配 143 号 (2006) 100 頁、吉田克己「景観利益の侵害による不法行為の成否」ジュリスト 1323 号 (2007) 83 頁、平成 18 年重要判例解説、吉村良一「景観保護と不法行為法——国立景観訴訟最高裁判決の検討を中心にして——」立命館法学 310 号 (2006) 445 頁、同「国立景観訴訟最高裁判決」法時 79 巻 1 号 (2007) 141 頁、同「景観の私法上の保護における地域的ルールの意義」立命館法学 316 号 (2007) 460 頁以下、小山絵美子「景観利益の侵害を理由とする不法行為の成否」法学セミナー 619 号 (2006) 117 頁、上野暁「国立マンション撤去等請求事件判決」法律のひろば 2006 年 8 月号 73 頁などがある。
- (2) 下級審判例は景観利益は公共の利益にかかわる利益であり、特定個人にかかわる利益ではない (東京地判昭和 46・6・16 行裁 22・6・843)、景観は法律上の利益に当たらない (東京地判昭和 48・5・31 行裁 24・4・5・471)、景観は反射的利益であり、法的利益に当たらない (福井地判昭和 49・12・20 訟務 21・3・641、東京地決昭和 53・5・31 判時 888・71、東京高決昭和 53・9・18 判時 907・61、横浜地判昭和 55・11・26 行裁 31・11・2520、横浜地判昭和 59・1・30 判時 1114・41、京都地判昭和 61・1・23 判時 1191・78)、景観には権利性なし (松山地判昭和 53・5・29 行裁 29・5・1081)、景観利益は明確性を欠き、具体的権利として成熟した内容のものではない (和歌山地判平成 6・11・30、京都地決平成 4・8・6 判タ 792・280、奈良地葛城支判平成 11・3・24、東京高判平成 13・6・7 判時 1758・46) と解してきた。近時、景観利益の私権性を否定する下級審判例が圧倒的に多い (東京高決平成 12・12・22 判時 1767・43、横浜地平成 13・2・2 判時 1758・50、東京高判平成 13・6・7 判時 1758・46、東京地八王子支判平成 13・12・10 判時 1791・86、東京地判平成 14・2・14 判時 1808・31、東京高

判平成17・12・19判時1927・27、東京地判平成17・11・28判時1926・73など）。しかし、最近、景観の保護につき、積極的に解する下級審判例がみられるようになってきている（東京地判平成13・12・4判時1791・3、本件の第一審判決、東京地判平成14・12・18判時1829・36）、名古屋地決平成15・3・31判タ1119・278、その他、保護可能性を否定しないものとして、前掲東京高裁判平成12・12・22、前掲東京地判平成17・11・28、判例集未搭載—京都地判平成16・3・25、大阪高判平成17・3・16—吉村・前掲注(1)立命館法学316号453-454頁などがある。景観訴訟に関する判例については、大塚・前掲注(1)74頁、荒秀 編集代表『景観』—基本計画づくりから実際例まで（ぎょうせい）、牛山積 編集代表『環境・公害判例7』Ⅲ 眺望・景観（旬報社、2001）162-276頁など参照。景観侵害が民事訴訟として扱われたものは少なく、日比谷公園事件（東京地決昭和53・5・31判時888・71、その控訴審、東京高決昭和53・9・18判時907・61）、京都仏教会事件（前掲京都地決平成4・8・6）、国立事件（前掲東京高決平成12・12・22）、鎌倉街並み景観事件（横浜地判平成13・2・2判時1758・50、その控訴審前掲東京高判平成13・6・7）などは、いずれも景観を私法上の権利として認めていない。

(3) 第一審判決に関するものとして、淡路剛久「景観権の生成と国立大学通り訴訟判決」ジュリスト1240号（2003）68頁、金子正史「判例解説」法令解説資料総覧254号（2003）114頁、吉田克己『『景観利益』の法的保護』判タ1120号（2003）67頁、富井利安「国立高層マンション景観侵害事件」環境判例百選別冊ジュリスト171号（2005）162頁、牛尾洋也「都市的景観利益の法的保護と『地域性』」龍谷法学36巻2号（2003）1頁、角松生史「地域地権者の『景観利益』」地方自治判例百選（第3版）別冊ジュリスト168号（2003）80頁、関智文「景観利益の侵害を理由とする建物の一部撤去請求の可否」季刊不動産研究46巻1号（2004）24頁、小林学「公害判例研究(3)」法学新報110巻11-12号（2004）209頁などがある。なお、第一審原告側の意見書として、富井利安「意見書：景観の法的保護について」広島法学27巻1号（2003）143頁がある。

(4) 第二審に関するものとして、富井利安「国立景観事件（民事）東京高裁判決について」法時77巻2号（2005）1頁、同「国立高層マンション景観侵害事件」別冊ジュリスト171号（2004）162頁、松尾弘「景観利益の侵害を理由とするマンションの一部撤去請求等を認めた原判決を取り消した事例（国立景観控訴審判決）」判タ1180号（2005）119頁、吉田克己「民法レビュー-88 今期の主な裁判例 [不動産]」判タ1173号（2005）92頁、大塚直「国立景観訴訟控訴審判決」NBL799号（2004）4頁、前田陽一「国立景観訴訟について」日本エネルギー法研究所（環境法制班報告書）『環境政策手法

と環境訴訟』(2006) 165頁、磯野弥生「国立マンション差止請求控訴審判決」環境と公害34巻4号(2005) 41頁以下などがある。なお、第二審原告側の意見書として、富井利安「意見書：景観の法的保護について」広島法学28巻2号(2005) 253頁がある。

- (5) 前掲注(1)参照。
- (6) 松尾・前掲注(4) 124頁。筆者は景観利益を公共的利益(前掲東京地判平成13・6・7)とせず、土地所有権に還元されない保護領域をもつ利益(人格権、環境権の利益)としてとらえていく必要があると考える。
- (7) 大塚・前掲注(1) 73頁、75頁。
- (8) 同73頁。本判決は眺望(個別具体的利益)と景観(公共的)利益との相違を厳格に区別せず、違法性によって、土地所有権の行使と景観利益を調整しようとするものである。
- (9) 中山充『環境共同利用権—環境権の一形態』(成文堂、2006) 103頁、289頁。
- (10) 前田・前掲注(1) 101頁。
- (11) 今、なぜ、景観の保護が求められるか。その理由として、生活環境の質的向上(財産的損失・生命・健康に対する侵害から快適性の保護)への気運の高まり、土地利用及び建築自由による地域環境の混乱(計画性・土地支配及び利用に関する規制の欠如)、新しく作り出される生活環境の変化に対する既存住民らの不安(開発優先—生活基盤への配慮不足)、行政・事業者に対する不信(縦割り行政及び法の未整備)、足元の良好な生活環境の確保(利便性・効率性から安心・安全・快適さの実現)、イメージアップ(帰属意識—誇りとプライドの回復と地域活性化の推進)、スクラップ・アンド・ビルト方式への疑問(古きものへの郷愁、歴史との連続性)、現在の都市環境のありよう(醜さ)などが考えられる(荒・前掲注(2) 776頁参照)。
- (12) 地方自治体の景観条例制定状況については、荒・前掲注(2)参照。富井利安編『レクチャー—環境法』(法律文化社、2006) 151頁は2004年3月31日現在、524の都道府県及び市町村において景観条例が制定されているとしている。
- (13) 監修 国土交通省都市・地域整備局都市計画課 編集 景観法研究会『概説 景観法』(ぎょうせい、平成16)『特集 景観法とまちづくり』ジュリスト1314号(2006)など参照。
- (14) 従来の文化財保護法では文化財を十分に保護されないことから、文化財の中に文化的景観—地域における人々の生活または生業及び地域の風土により形成された景観地(棚田・里山・用水路—嫉捨・白糸)を加え、景観法に定める景観計画区域又は景観地区内にある文化的景観のうち、特に重要なものを「重要文化的景観」(文部科学大臣が選定)として、保護することになっ

た。この第一号は「近江八幡の水郷」（2006年）である。2008年7月28日現在、9ヶ所が選定されている。

- (15) 前掲・注(2)、その他、小田急訴訟による原告適格の拡大が大きな影響を及ぼしたと思われる（最大判平成17・12・7民集59・10・2645）。
- (16) 大塚・前掲注(1)78頁。大塚は、本判決は景観は明確性を欠くことを理由に権利性を否定しているが、絶対権に限定しているわけではないとする。
- (17) 景観法は、目的（1条）及び基本理念（2条）において、「良好な景観」としているが、「良好な景観」とは何か、具体的に規定していない。しかし、同法1・2条において、「美しく風格のある国土の（形成）」・「潤いのある豊かな生活環境（創造）」という共通の表現をしており、それが良好な景観を判断する一つの目安になるものと思われる（観光立国一見せる景観、豊かな生活景観）。
- (18) 藤岡康宏「不法行為と権利論—権利論の二元的構成に関する一考察」早法80巻2号（2005）159-189頁。権利と法的保護に値する利益との関係、損害賠償と差止請求の関係について、コンパクトに整理したものと、大塚直「民法709条の現代語化と権利侵害論に関する覚書」判タ1186号（2005）16頁、道垣内弘人「民法709条の現代語化と要件論」法学教室291号（2004）57頁以下等参照。
- (19) 「権利侵害でなければ差止請求は認められない」、「法的保護に値する利益に対する侵害に対しては損害賠償請求しか認められない」、あるいは、「権利侵害の場合には、法的保護に値する利益侵害の場合より損害賠償請求が認められ易い」といったような形式的な解釈・運用は避けなければならない。
- (20) 大塚・前掲注(1)77-78頁。大塚は、本件においては都市形成及び住民意識・行政活動のあり様からみて、大学通りから20メートルの範囲内の者に限定することも考えられるとする。
- (21) 同77頁、大塚・前掲注(1)NBL834・6頁。
- (22) 同80頁。
- (23) 本判決は原判決の事実認定によるほかに、共同形成景観の構成が採れなかったものと思われる。
- (24) 吉村・前掲注(1)立命館法学310号467頁以下において、本件第一審判決後の学説の動向を紹介している。眺望権との連続性を指摘する淡路（淡路・前掲注(3)72頁）、景観説をとる富井（富井・前掲注(4)、慣習を根拠とする大塚（「環境権(2)」）法学教室294号（2005）113頁）、地役権説をとる小澤（小澤英明「景観地役権—美しい町作りのために—」判タ1011号（1999）28頁）、違反是正措置（「秩序違反」）に対するサンクションとしてとらえる（吉田克己「環境秩序と民法〔シンポジウム・環境秩序への多元的アプローチ(2)]」北大法学論集56巻4号）234頁以下）、「地域的公序」（池田恒夫「今期

の主要な裁判例 [不動産] 判タ 1219 号 (2006) 15 頁)、同旨・牛尾・前掲注 (3) 25 頁)、「地縁秩序」(岡本詔治「景観と眺望権に関する一事例」法時 74 巻 11 号 (2002) 112 頁) などの法理が主張されている。

(25) 大塚・前掲注(1) 79 頁。

(26) 本判決は景観利益の本質的性質を軽視し、財産権の行使を過大に評価して違法性の判断を行っているように思われる。

(27) 西村幸夫「国立マンションの高層化は回避可能だった」環境と公害 34 巻 4 号 (2005) 39 頁。

(28) 大塚・前掲注(1) 81 頁は、本件における Y の権利行使の悪質性から権利侵害の要素があったのではないかとの疑問が呈されている。本件建物は合法建築であるとしても、本件景観阻害が既存の良好な景観を維持するための条例改正作業の遅延によって発生したとすれば、現状を追認する形での条例内容の変更であれば、それが公共の福祉 (個人又は集団の利益) に適合するものであれば、財産権に対する合理的制約として容認される、と解することができるのではなからうか (戸波江二「事後法による財産権の内容変更の合憲性」別冊ジュリスト 130 号 (1994) 200 頁)。

(29) 前掲注(24)参照。民法学者は景観利益の保護につき、積極的に解する者が多いが、行政法学者は概して消極的である。

(30) 阿部は国家の法体系を私法、公法、刑事法に分け、景観の問題は、公益に関わるものであり、公法 (行政法) によって取り扱われるものである (阿部泰隆「景観権は私法的 (司法的) に形成されるか (上)」自治研究 81 巻 2 号 (2005) 4 頁)。福井も景観を私法的に保護することに疑義を呈している (福井秀夫「景観利益の法と経済分析」判タ 1146 号 (2004) 74 頁以下)。一方、角松は、本件第一審判決について、本判決は大胆な判決ではあるが、建築規制の現状 (『原則が無制約・無条件にユルユル』) からみてやむをえない面もあるとする (角松・前掲注(3) 81 頁)。

(31) 角松・前掲注(3) 81 頁、秋山靖浩「民法学における私法と公法の〈協働〉」法社会学 66 号 (2007) 41 頁、43 頁、吉村・前掲注(1) 458、吉田・前掲(24) 255 頁など参照。

(32) 地方自治体は景観主体としての住民の参加を積極的に受け入れていかなければならないとする認識が一般化していることは周知の通りである (原判決同旨)。

(33) 角松は、景観は変化し、景観の将来を見通すことに困難であり、完全に景観侵害を未然に防ぐことには限界がある (角松・前掲注(3) 81 頁) とする。また、従来、行政はこうした被害の救済に対して、後追的になるという実体があったことは否めない (秋山・前掲注(3)) 41 頁)。

(34) 大塚は、本判決の特色を、①景観利益を集団的利益としてではなく、個

人的利益としてとらえている、②景観利益を日照・眺望と区別せず、709条の法律上の利益に当たる、③損害賠償については可能性を認めたが、④差止については定かではない、⑤違法性については限定的判断をし、不法行為の成立を認めなかった、という5点から整理している（大塚・前掲注(1)81頁）。吉村・前掲注(1)463頁、畠山武道「景観保護における裁判の役割と限界」自治実務セミナー2006年10月号52頁など参照。

- (35) 大塚・前掲注(1)77頁は、自然景観の保護に当たってはそのハードルはさらに高くなるとする。客観的価値ある景観のみが法的保護に値するとなると、日常的景観利益は私権として保護されにくくなるのは確かである。筆者はこうした身近にある自然景観・都市景観を快適な生活利益として保護するための法理を確立することが必要であると考えている。
- (36) 大塚・前掲注(1)77-78頁。
- (37) 同76頁。
- (38) 大塚直「人格権に基づく特定の救済」私法61号（1999）154頁、藤岡康宏『損害賠償法の構造』（成文堂、2002）408頁。
- (39) 大塚・前掲注(1)78頁。
- (40) 同79頁。
- (41) 同78頁、本判決は権利説に依拠しなかったが、本判決では、損害賠償請求を否定しており、差止請求が認容されるにはさらに高度な要件が求められることになることと解することも可能である。
- (42) 大塚・前掲注(1)78頁。
- (43) 秋山・前掲注(30)-(31)37-53頁、吉田・前掲注(1)83-84頁。
- (44) 中山・前掲注(9)132頁以下。本件第一審判決も同旨。岡本・前掲注(24)法時74巻11号112頁、
- (45) 権利侵害や違法性が厳格に解され、差止請求や損害賠償請求が認められないというのは好ましいことではない。
- (46) 富井利安編集代表『環境公害の理論と実践』富井利安「環境権と景観享受権」（日評、2004）3-22頁、大塚直「環境権(1)・(2)」法学教室293号（2005）87-96頁、294号（2005）111-121頁など参照。
- (47) 大塚・前掲注(45)111頁。
- (48) 同80頁。吉村・前掲注(1)参照。
- (49) 同78頁。
- (50) 同78頁。
- (51) 同80頁。本判決は公法上の規定から私法上の利益を導き出すかのような記述になっているが、私法上の利益は社会的必要性と承認を経て形成されるものであり、行政上の規定は私法上の利益の補強として捉えるべきであるとす。

- (52) 良好なその景観の創造・保護には哲学が必要である。たとえば、観光立国として都市・農村を位置づけていく場合、そこには経済性を超えた価値を認識していく必要がある(朝日新聞 耕論 何を指す? 官公庁 平成20年9月21日(朝))。
- (53) 大塚・前掲注(1)77頁。
- (54) 公私の峻別ができない領域や事後的救済では被害者の救済が困難な領域(現代的課題)にどう取り組むか、訴訟上の改革もさることながら、損害賠償(事後的救済)及び民事上の差止(事前の防止)に関する実践的理論研究の進展が望まれる。