

平成 21 年 5 月 1 日

# —境界紛争の解決をめざして—

土地家屋調査士 菅野貫司

## 目 次

### 第 1 部 裁判外紛争解決手続

第 1	ADR とは何か	7
1	ADR の定義	7
2	ADR の種類	7
(1)	司法型 ADR	7
(2)	行政型 ADR	7
(3)	業界型 ADR	7
(4)	独立型 ADR	8
3	ADR の目的	8
(1)	司法の効率化	8
(2)	迅速・安価な権利・利益の実現	8
(3)	質的に優れた紛争解決の実現	8
第 2	ADR 基本法の成立	8
1	基本理念の確立	9
2	ADR 機関（紛争解決事業者）の認証制度	9
(1)	法務大臣の認証	9
(2)	認証 ADR の法律上の効果	9
ア	時効の中断	9
イ	訴訟手続の中止	9
3	認証の基準等	9
(1)	認証の基準	9
(2)	欠格事由	10
第 3	境界紛争解決のための ADR	10
1	筆界特定制度（行政型 ADR）	10
(1)	筆界特定の申請	10
ア	筆界の定義	10
イ	却下事由（所有権界の特定申請）	10
(2)	筆界特定の通知	10
(3)	筆界確定訴訟の判決との関係	11
2	「おきなわ境界問題相談センター」（独立型 ADR）	11
(1)	紛争解決手続の事前説明	11

(2) 紛争解決手続の申立て	11
(3) 相手方に対する確認	11
(4) 紛争解決手続の実施	11
(5) 和解の成立	12
(6) 和解成立後の手続	12

## 第2部 境界紛争の要因

第1 表示登記実務の問題	12
1 主観的要因	12
2 客観的要因(1) - 「公証資料」の誤り -	12
3 客観的要因(2) - 「境界構築物」設置の誤り -	12
第2 地籍図の活用に係る問題	13
1 地籍図の性質	13
2 地籍図活用の問題(1) - 地籍図の法的性質 -	13
3 地籍図活用の問題(2) - 復元力の限界 -	13
第3 沖縄県の地籍図に係る問題	13
1 沖縄県の地籍図整備の特色	13
2 登記所保管の地籍図の種類	14
(1) 琉球政府地籍図	14
(2) 国調地籍図	14
(3) 位置境界明確化地籍図	14
(4) 土地区画整理・土地改良換地確定図等	14
3 地籍図の精度悪化の問題	14
4 地籍図の里道境界に伴う問題	15
(1) 公用制限付き所有権	15
(2) 旧潰れ地補償事業	15
(3) 里道境界の立会における問題	16

## 第3部 境界紛争解決の基礎的法理論

第1 筆界の法理論	16
1 筆界・所有権界峻別論	16
(1) 境界(筆界・所有権界・占有界)の定義	17
(2) 筆界と所有権界・占有界の法的性質	17
ア 筆界の法的性質	17
イ 所有権界・占有界の法的性質	17
2 筆界・所有権界の創設	17
(1) 地籍制度=地番制度	17
(2) 地番の創設(筆界=原初所有権界の創設)	18
ア 公法上の境界の成立(土地台帳制度)	18

イ．登記法上の境界の成立（登記制度）	18
ウ．後発的所有権界の成立（民法典の制定）	18
エ．公法上の境界と登記法上の境界の一元化（表示登記制度の創設）	18
(3) 筆界の意義	19
(4) 所有者の合意の意義（地籍の確定）	19
3. 沖縄県における筆界の特質	19
(1) 沖縄県における筆界・所有権界の創設	19
(2) 戦後の土地所有権認定事業	20
(3) 所有権認定事業の法的性質	20
(4) 土地所有権認定事業の意義	20
第2 登記の基礎的法理論	21
1 登記の法的効力	21
(1) 対抗力	21
(2) 公信力	21
(3) 権利推定力	21
2 登記手続の法的効力	21
(1) 形式的確定力	21
(2) 事実上の推定力の覆滅理論	22
第4部 境界紛争の解決策－筆界確定の法理－	
第1 筆界確定の法理	24
1 筆界に係る表示登記実務の現状	24
2 筆界の証明の困難性と解決策	24
(1) 境界確定の法理	25
(2) 筆界確定の法理	25
第2 筆界地帯論	25
1 筆界の範囲の特定	25
2 一定の幅をもった境界の帯（境界地帯・共同利用地帯）	26
3 「公証資料」上の筆界の幅（筆界地帯・公差の範囲）	26
4 人々の境界認識に基づく境界の幅	26
5 筆界特定の形成的性格	27
6 筆界を幅で特定した場合の登記	27
第3 筆界決定の具体的手法	27
1 筆界特定制度における筆界の形成的判断	27
(1) 現況等把握調査と画地調整	28
(2) 画地調整による復元測量	28
(3) 面積測量による筆界点の推定	28
(4) 地図の区域における筆界特定	28

(5) 筆界特定書の作成	29
(6) 筆界特定における形成的判断のまとめ	29
ア 「筆界図面」等の画地調整による筆界特定	29
イ 面積測量の画地調整による筆界特定	29
ウ 総合的画地調整による筆界特定	29
エ 所有者等の筆界確認点による筆界特定	29
オ 所有権界推定による筆界特定	29
カ 所有権界合意線による筆界特定	30
2 表示登記手続における筆界の確認・認定	30
(1) 土地家屋調査士が行う筆界の確認	30
(2) 登記官が行う筆界の認定	30
(3) 隣地所有者の承諾なき筆界認定—事実上の推定力の覆滅—	31
3 筆界確定訴訟における筆界確定	31
<b>第5部 境界紛争の解決—正確・公平な筆界決定</b>	
第1 「筆界図面」と「境界標識」の検証	32
1 「筆界図面」と一致する「境界標識」	32
2 「筆界図面」と一致しない「境界標識」	32
3 「筆界図面」と一致しない「占有界標」	32
4 「筆界図面」と「境界標識」の一致・不一致の検証	33
(1) 「筆界図面」と「境界標識」との照合方法の検証	33
(2) 一致・不一致性の具体的検証—公差の適用判断—	33
(3) 不一致の原因の検証と不一致の解消	34
ア 合意境界による不一致	34
イ 「占有界標」による不一致	34
ウ 時効取得の成立	34
エ 「筆界図面」の誤り	34
第2 正確・公平な筆界決定	34
1 正確性の判断—測量技術的判断—	35
(1) 「公証資料」(筆界図面)との整合性	35
(2) 登記手続(登記の連続性の原則)との整合性	35
(3) 齟齬する「既提出地積測量図」との整合性—推定力の覆滅—	36
2 公平性の判断—法律的判断—	36
(1) 公平適合性の判断—画地調整—	36
(2) 当事者の意思との整合性	36
(3) 法律的判断の必要性	37
<b>第6部 境界紛争の防止—表示登記の地平—</b>	
第1 境界紛争の防止策(1)—表示登記の適正処理—	37

1	隣地所有者の承諾が求められた理由	37
2	表示登記の地平—登記官（国）による真正確保—	38
3	登記官の筆界認定義務	38
4	土地家屋調査士制度の創設	38
5	表示登記専門職能者の役割	39
第2	境界紛争の防止策（2）—専門職能者の関与—	39
1	画地調整の正当性	39
	（1）画地調整を行う判断者の問題	39
	（2）利害関係者による証言の期待不可能性	39
	（3）専門職能者が行う画地調整	40
2	「表示登記」の視座—専門職能者による筆界決定—	40
	（1）筆界決定と当事者の利害(1)—所有権界と一致しない場合—	40
	（2）筆界決定と当事者の利害(2)—所有権界が不明の場合—	40
	（3）専門職能者による筆界決定の合理性	41
	（4）筆界点の図上座標値に基づく筆界決定	41
3	立会と地図の精度の悪化の問題	41
	（1）「立会証明書」の問題	41
	（2）筆界誤認による地図の精度の悪化の問題	42
	（3）表示登記専門職能者の関与の重要性	42
第3	境界紛争の防止策（3）—境界標の設置—	42
1	境界標に関する法理論	43
	（1）境界標設置の争い	44
	（2）民法 223 条「共同の費用」の解釈（法典調査会の審議内容）	44
	（3）界標設置権の通説・判例	45
	（4）境界標設置権のまとめ	45
2	境界標の共有理論	46
	（1）境界標の法的性質	46
	（2）所有権界が不明な場合の境界標設置行為（処分行為）	46
	（3）所有権界が確定している場合の境界標設置行為	47
	ア 保存行為としての境界標設置行為	47
	イ 管理行為としての境界標設置行為	47
	（4）表示登記手続における筆界標の復元・設置行為	47
	ア 「筆界標」の法的性質—公法上の公共物・民法上の共有物—	47
	イ 保存行為としての筆界標設置行為	47
	ウ 処分行為としての筆界標設置行為	48
	（5）境界標に代わる筆界点座標値の機能	48

# 第1部 裁判外紛争解決手続

## 第1 ADR とは何か

### 1 ADR の定義

ADR (Alternative Dispute Resolution) とは、「中立的な第三者（機関）が紛争過程に介入し、当事者に働きかけて合意に基づく解決をめざす手続」を言う。

ADR が開始された場合の参加も最終的な解決の成否も、当事者の自発的な意思に委ねられ、裁判とは、本質的に異なる紛争解決手続をいう。

### 2 ADR の種類

#### (1) 司法型 ADR

裁判所が提供する ADR 手続で法律上の根拠がある。民事調停、家事調停手続。

調停手続は、調停委員会（民間の調停委員2人と裁判官一人で構成、調停委員が手続を運営）により進められ、成立した合意、調停調書は、確定判決と同一の効力。

#### (2) 行政型 ADR

ア 行政委員会として独立性が保障されるもの。

公害等調整委員会、中央労働委員会、建設工事紛争審査会等々が行う相談・斡旋・調停。

権限は法律により規定。

イ 行政サービスの一環

相談・斡旋・調停。消費者紛争、人権侵害、福祉サービス等々。

相談件数は多いが、斡旋・調停の活用は少ない。

#### (3) 業界型 ADR

製造物責任法の施行に伴い、訴訟よりも費用や時間のかからない権利実現方法として、メーカー共同で数多くの ADR が設立された。

自動車、家電製品など、消費者側は、ほぼ無料で、相談・斡旋や原因究明のための手続を利用できるメリットがある。

これらの業界が運営する ADR は、いわば紛争当事者の一方が手続を主宰している

に等しい。消費者と企業側の情報量・資力・組織力の圧倒的な格差は必ずしも解消されない。中立公正性の保障が重要となる。

#### (4) 独立型 ADR

国際商事仲裁協会や日本海運集会所といった独立の仲裁機関や、弁護士会仲裁センター、工業所有権仲裁センター等、弁護士や弁理士が設立・運営する ADR。

独立型 ADR は、他の ADR が無料か、名目的費用で済むのに対して、制度維持のために実質的な手数料を要求せざるを得ない点に特徴があるほか、手続主催者が法曹中心となるために、実体・手続のいずれについても裁判手続と同一化する傾向がある。

### 3 ADR の目的

#### (1) 司法の効率化

訴訟事件の相当部分を ADR にまわして、裁判所が少数の選ばれた事件に専念できるようにする。

#### (2) 迅速・安価な権利・利益の実現

資力の乏しさから訴訟を利用できない人にも簡単に権利・利益を実現できるようにする。

#### (3) 質的に優れた紛争解決の実現

法律に基づく厳格判断よりも、当事者の自律的紛争解決能力の尊重と、専門家の関与により、行き詰まった交渉を整序し、質的に優れた解決をもたらすようにする。

以上 参考（岡山大学助教授山田文「ADR をめぐる日本の現状」法学セミナー 2001・8 月号 p26-29」

## 第 2 ADR 基本法の成立

現行の ADR は、①情報、中立公正の確保が不十分で、利用に際して不安感があり、②専門家が ADR を実施する際に弁護士法の制約があり、③時効中断効がなく、裁判との連携が図られていない等々、利便性向上のための制度が未整備であった。

## 1 基本理念の確立

ADR について、その基本理念（公正かつ適正な実施等）及び国の責務（国民の理解の増進等）について定めた「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」（ADR 法）が、平成 16 年 12 月に公布され、平成 19 年 5 月に施行された。

これにより、ADR に専門家が活用できる体制を充実させ、時効により権利を失うこと等の不利益を心配することなく、ADR を利用できる環境が整備され、国民に ADR 選択の目安を与え、国民の利益を保護する体制が確立された。

## 2 ADR 機関（紛争解決事業者）の認証制度

### （1）法務大臣の認証

ADR 機関の認証制度は、民間事業者が行う ADR について、その業務が適正であることを法務大臣が認証し、利用者の利便に資する制度。

### （2）認証 ADR の法律上の効果

ADR の認証事業者を利用する場合は、「時効中断」や「訴訟手続の中止」などの法律効果が認められ、弁護士でなくても、報酬を得て和解の仲介の業務を行うことができることとされた。

#### ア 時効の中断

認証を受けた紛争解決手続（ADR）の終了後一ヶ月以内に訴訟手続を行えば、ADR 請求時に遡って時効中断の効果が発生する。

#### イ 訴訟手続の中止

当事者間に ADR で解決を図る旨の合意があれば、受訴裁判所は一定の期間訴訟手続を中止することができる。

## 3 認証の基準等

### （1）認証の基準

法務大臣の認証を受けるためには、以下の「中立・公正手続」であることの保障が要件となる。

①適切な手続実施者（調停人等）の選任方法。



- ② 手続実施者が紛争当事者と利害関係がある場合の手続実施者の排除の方法。
- ③ 弁護士の特与に関する措置。
- ④ 利用者の秘密保持の措置。
- ④ 費用及び支払い方法の定め。
- ⑤ 業務を行うために必要な知識・能力、経理的基礎があること、等々。

## (2) 欠格事由

暴力団等一定の事由に該当する者は認証を受けることができない。

－以上 参考「裁判外紛争解決手続の利用促進に関する法律案（概要）」－

## 第3 境界紛争解決のための ADR

### 1 筆界特定制度（行政型 ADR）

筆界特定制度が対象とする土地の境界は、筆界確定訴訟と同様、筆界に限られ、所有権界は取り扱われない。

#### (1) 筆界特定の申請

土地の所有権名義人等は、筆界特定登記官に対して、当該土地とこれに隣接する他の土地との筆界について、筆界特定の申請をすることができる。（不登法 131 条）

#### ア 筆界の定義

筆界とは、「表題登記がある一筆の土地とこれに隣接する他の土地との間において、当該一筆の土地が登記された時にその境を構成するものとされた二以上の点及びこれらを結ぶ直線を言う。」（不登法 132 条 1 号）

#### イ 却下事由（所有権界の特定申請）

「申請が対象土地の所有権の境界の特定その他筆界特定以外の事項を目的とするものと認められるとき。」は、筆界特定登記官は、筆界特定の申請を却下しなければならない。（不登法 132 条 5 号）

#### (2) 筆界特定の通知

筆界特定登記官は、筆界特定をしたときは、遅滞なく、筆界特定の申請人に対し、筆界特定書の写しを交付する方法により、当該筆界特定書の内容を通知するとともに、筆界特定した旨を公告し、かつ、関係人に通知する。(不登法 144 条)

### (3) 筆界確定訴訟の判決との関係

筆界特定がされた場合において、当該筆界特定に係る筆界について民事訴訟の手続により筆界の確定を求める訴えが確定したときは、当該筆界特定は、当該判決と抵触する範囲において、その効力を失う。(不登法 148 条)

## 2 「おきなわ境界問題相談センター」(独立型 ADR)

土地家屋調査士会が設立運営する「境界問題相談センター」は、平成 14 年に愛知会が設立して以来、昨年 4 月に設立した「おきなわ境界問題相談センター」(以下「センター」という。)を含め、現在全国で 36 センターである。

筆界特定制度は、筆界を取り扱い、所有権界については無判断であるのに対して、「センター」は、筆界とともに所有権界をも対象とし紛争の終局的解決を図る。

### (1) 紛争解決手続の事前説明

「センター」は、申立人及び相手方に対して、書面等を交付して手続の詳細を事前に説明する。

### (2) 紛争解決手続の申立て

手続の申立ては、「紛争解決手続申立書」を提出し、申立費用を納付して行う。

### (3) 相手方に対する確認

申立てを受理したときは、相手方に対し、手続に応ずるか否かを確認する。

### (4) 紛争解決手続の実施

相手方から手続に応ずる旨の通知を受けたときは、手続を担当する調停員(弁護士、調査士)を選任する。

担当調停員は、事件ごとに、調停員 3 人をもって「調停委員会」を構成して、和解の仲介を行う。

## (5) 和解の成立

和解が成立したときは、和解契約書を作成して、紛争解決手続を終了する。

## (6) 和解成立後の手続

和解契約書の内容を履行するための手続（境界標の設置、あるいは登記手続等）について、センター長は、当事者の同意を得て、調査士に行わせることができる。

# 第2部 境界紛争の要因

## 第1 表示登記実務の問題

境界紛争は、登記所保管の地図・地積測量図（以下「筆界図面」という。）と現地の境界標や境界構築物（以下「境界標識」という。）が一致しないことに原因があり、その多くは分筆申請の表示登記実務で、隣地所有者に筆界の承諾を求める現場で発生する。

### 1 主観的要因

表示登記実務では、しばしば、「そこではない」とする隣地所有者の「反発の一言」で、「境界争い」とみなされ、調査が中止され、分筆ができない。そして紛争になる。

### 2 客観的要因（1）－「公証資料」の誤り－

「筆界図面」に誤りがあれば、現地「境界標識」に一致しない。

登記実務では、ときに、申請の地積測量図の誤りに気付かずに受理されて、「筆界図面」と齟齬する「地積測量図」が保管されている場合があり、現地「境界標識」と一致しない。（後述第5部第2・位1（3）齟齬する「既提出地積測量図」との整合性）

### 3 客観的要因（2）－「境界構築物」設置の誤り－

「筆界図面」が正確でも、筆界の復元を誤れば、現地「境界標識」と一致しない。  
誤った筆界にブロック塀を設置して境界紛争になることも少なくない。

## 第2 地籍図の活用に係る問題

「社会経済の変動により、人証、物証が喪失しつつあり、特に都市周辺の開発地域について、それ自体で現地筆界の復元力をもつ地図の整備が焦眉の急である。」として地図整備が推進されてきたが、地図に対する過大に評価から、かえって境界紛争を招く実例も決して少なくはない。

### 1 地籍図の性質

「地籍調査は土地の現況を調査記録するという単純な事実行為に過ぎない。」  
したがって、地籍図は、「具体的権利義務関係に直接影響を及ぼすものではない。」(最判昭和61年7月14日)

### 2 地籍図活用の問題（1）－地籍図の法的性質－

地籍図は、筆界の確認図面であり、確定図面ではない。したがって、地籍図と現地が一致しない場合は、地籍図の誤りも考えられ、筆界創設時の「筆界図面」に立ち返り、検証する必要がある。

### 3 地籍図活用の問題（2）－復元力の限界－

地籍図は、公差規定（測量の許容誤差）があり、筆界点をピンポイントに示す復元力はない。（後述第4部第2・3「筆界地帯・公差の範囲」）

したがって、必ず、調整が必要になる。（後述第4部第3（1）「現況等把握調査と画地調整」）

## 第3 沖縄県の地籍図に係る問題

### 1 沖縄県の地図整備の特色

国土調査法に基づく地籍調査は、土地行政全般の効率化、経済活動の円滑に不可欠であると確信され整備が進められてきたが、沖縄県では、特に、米軍の占領政策、復帰後は日米安保条約の基地施設の安定供給の国策として、地籍の明確化が推進され、地図の整備率はきわめて高い。

### 2 登記所保管の地図の種類

## (1) 琉球政府地籍図

1958年、琉球政府は、復帰直前の1971年度までに、県土面積2,254km<sup>2</sup>のほぼ56%を調査した。したがって、登記所保管の地図の大半は、復帰前に作製されたものである。

当時の地籍図根点すで失われているから、公共基準点を新設して地籍図を活用する場合には、新設基準点と地籍図根点との基準点間の位置誤差に十分に注意する必要がある。

## (2) 国調地籍図

1972年の本土復帰後、国土調査法に基づく地籍調査が行われ、平成14年度末現在、県土面積の77%の地籍調査を完了した。

## (3) 位置境界明確化地籍図

1977年からは、いわゆる「位置境界明確化法」を制定し、軍用地と戦災で原形をとどめないほどに破壊された民間地域の141km<sup>2</sup>、県土面積のほぼ6%を境界不明地域に指定し、「集団和解方式」により地籍を確定した。

## (4) 土地区画整理・土地改良換地確定図等

土地区画整理事業、あるいは土地改良事業の換地確定図や、公有水面の埋立事業の埋立確定図が登記所に送付され、14条地図に指定されている。

これらは、地籍図とは異なり、行政処分により確定された所有権界を公証・公示する図面である。

## 3 地籍図の精度悪化の問題

琉球政府作製の地籍図は、地籍図根点が残存しているケースはほとんどない。しかし、「地籍図根点が亡失しても、公共基準点を起点に基準点を新設して復元できる」という考え方が、当然のこととして容認され、新設基準点に基づく筆界の復元が行われ、分筆登記が受理されてきた。

しかし、平成5年の不動産登記法施行細則改正以来、境界標の設置、恒久的地物の記載等、地積測量図の現地特定機能が重視されるようになると、地図と「境界標識等」が一致しないという、ズレの問題が次第に表面化し、筆界の復元を原因とするトラブルや苦情も目立ってきた。

復帰前の地籍図のズレの問題は、一部には、ズサンな測量がなされたことに原因があることも関係者には知られた事実であったが、その後、当時の地籍図根点と今日の新設基準点との基準点間の位置誤差に気付かずに、誤って筆界を復元していることに、最も大きな原因があることが、次第に解明されてきた。

今日では、地籍図根点が亡失している場合には、申請地周辺の確かな「境界標識」を準拠点として、重ねて照合し、筆界を復元することが、より「適正」な地図の活用方法であることが確信されてきた。(平成沖縄県土地家屋調査士会平成11年作製「土地調査測量作業マニュアル」p15参照)

筆界の復元を誤ったまま、分筆登記が申請・受理され、分筆線の書き入れが行われると、分筆地に新しい「境界構築物」が設置され、古くからの「境界構築物」との位置関係が、公差を超え、地籍図の精度は、劣化することになる。

新・旧いずれの「境界構築物」が地籍図の筆界線と一致するのか、判定が困難になる。これが、地図の精度の悪化の問題である。(後述第6部第2・3「立会と地図の精度の悪化の問題」)

#### 4 地籍図の里道境界に伴う問題

##### (1) 公用制限付き所有権

現況が調査された地籍図の里道は、本来の里道より拡幅された場合があり、里道に取り込まれた民有地の所有権の帰属が問題となる。

拡幅された里道部分は、隣接する土地所有者の所有権が留保されていると考えられ、この場合の所有権は、道路としての使用を土地所有者が承認した「公用制限付き所有権」(参考 寶金敏明「新訂版里道・水路・海浜」p286)と理解することが土地利用の調整に当たり最も適当であると考えられる。

##### (2) 旧潰れ地補償事業

沖縄県では、米軍の接収で道路に潰れた民有地で、里道扱いをされた土地所有権について、地籍図の訂正、あるいは土地表示登記といった方法で地籍図に回復し、潰れ地補償業務が行われてきた特別の経緯がある。

これは、現況主義の地籍図であっても、所有権がきちんと回復された実例である。

この旧潰れ地補償事業のあり方は、

- ①里道内の土地所有権は喪失しない。
  - ②土地所有権を回復して、必要な登記ができる。
  - ③地籍図の里道の境界線は、所有権界ではなく、筆界である。
- ことが、明確にされたものと考えられる。

### (3) 里道境界の立会における問題

地籍図の里道境界について立会を行う場合は、本来の里道境界、つまり所有権界を確定するために行うべきか、地籍図の里道境界、つまり筆界の立会を行うべきかが、常に問題になる。

土地所有権が留保されている地籍図の里道筆界線の位置について、所有権界の確定を目的とする立会・協議を行えば、民法の和解契約の法的効果により、里道内に留保されている所有権を放棄する結果となる（和解契約の法律効果、民法696条）と考えられることから、土地所有者が「公用制限付き所有権」の放棄を望まない場合は、地籍図の里道筆界線の位置で、所有権界の確定を目的とする立会・協議は、行うべきではない。

里道の用途廃止申請を行う場合など、里道の所有権界を確定する必要がある場合は、地籍図ではなく、公図に立ち返り、里道境界の実体を調査し、里道の所有権界確定を目的として立会協議を求め、地籍図の里道筆界線の訂正を検討すべきであろう。

土地所有者が、地籍図の里道筆界線のとおり、「公用制限付き所有権」が留保されている現状で差し支えないとする場合は、地籍図の里道筆界線の訂正を検討する必要はなく、「里道の所有権界を確定する目的ではなく、地籍図の里道筆界線を確認する目的で行う立会・協議」を行うべきであると考えられる。

## 第3部 境界紛争解決の基礎的法理論

### 第1 筆界の法理論

#### 1 筆界・所有権界峻別論

筆界特定制度の対象は筆界、「相談センター」における和解の対象は所有権界である。境界紛争の解決に当たり、筆界・所有権界はきちんと区別される必要がある。

#### (1) 境界（筆界・所有権界・占有界）の定義

本稿では、「筆界」、「所有権界」、「占有界」について以下のように定義付けを行う。

①「筆界」とは、土地の地番界であり登記法上の境界であり公法上の境界である。

②「所有権界」は、排他的支配権界であり民法上の境界であり私法上の境界である。

筆界は、登記手続き（土地表題登記、分筆登記、合筆登記）によらない限りは創設され、あるいは消滅することはない。

所有権界は、当事者間の合意、つまり和解、売買、贈与により確定、変動し、ある

いは、一定の占有期間の経過があれば、取得時効の成立により変動する。

③時効取得を可能とする土地の境界を「占有界」という。

## (2) 筆界と所有権界・占有界の法的性質

### ア 筆界の法的性質

筆界は、登記所保管の「筆界図面」上の地番の範囲を画する境界で、「具体的権利義務関係に直接影響を及ぼすものではない。」(最判昭和61年7月14日)

### イ 所有権界・占有界の法的性質

所有権界は排他的支配権を行使できる所有権が及ぶ土地の物理的範囲を画する境界であり、占有界は、時効による所有権取得を可能とする土地の境界であるから、所有権界及び占有界は、「国民の権利義務関係に直接影響を及ぼす」民法上の法的効果を伴う境界である、と言えよう。

## 2 筆界・所有権界の創設

### (1) 地籍制度＝地番制度

明治草創のある時期、地番制度（何町何字何番地）が創設された。地番の最も古いものは、明治6年の地租改正事業において、発行された地券に見られる。

「この制度を地籍制度と考え、どのような場面に用いられているかを見ると、国土調査法にはじまり、戸籍制度の土台であり、住民基本台帳法、固定資産税法、地価税法、所得税法、不動産登記法、民法等がある。

登記制度は、明らかに地籍制度にのっかり、これを利用した制度である。明治22年を以て、土地台帳規則が施行され、この土地台帳に基づき徴税事務が実施され、また対抗要件を得たい人は、これに基づき、登記制度を利用していったのである。」

参考 日本土地家屋調査士会連合会平成11-12年度研究室経過報告書「地籍制度」p74--75

友次英樹「新版土地台帳の沿革と読み方」p1-4,p125

### (2) 地番の創設（筆界=原始所有権界の創設）

地租改正の歴史的事実において、地番界としての筆界＝所有権界が成立したものであるから、筆界と所有権界は、原則的に一致していたものである。したがって、筆界は所有権界を推定し、所有権界は筆界を推定する、と言える。



#### ア. 公法上の境界の成立（土地台帳制度）

地番界（筆界）は、明治政府の「地租改正事業」の地番の創設を起源として、課税台帳及びその附属図面（地引絵図、更正図等々）としての公図に登録されて成立した。

したがって、筆界は、行政行為により創設された公法上の境界である、と言える。

#### イ. 登記法上の境界の成立（登記制度）

明治19年「旧登記法」が制定され、物権変動の対抗力の取得を目的とする登記制度が創設された。

課税処分を目的とする土地台帳の登録手続きと、私的権利の保全を目的とする登記手続きとは、例えば、所有権保存登記は、土地台帳の謄本を必要とするなど、密接不可分の関係がもたれていた。参考 浦野雄幸「不動産登記読本」(P1-8)

#### ウ. 後発的所有権界の成立（民法典の制定）

筆界と所有権界とは、土地所有の成立経緯より、一致していたものであるが、民法典（明治29年）の私権の譲渡（売買、贈与、和解等）、あるいは時効取得制度により、所有権界は変動する可能性を有することになる。

後発的に変動した所有権界について、土地台帳への異動の登録手続き（分筆）、あるいは登記手続き（所有権移転登記）を行わなかったものは、所有権界と筆界とは当然に一致しないものとなる。

#### エ. 公法上の境界と登記法上の境界の一元化（表示登記制度の創設）

土地台帳事務は、明治29年から、徴税機関の税務署が設置され、課税事務として行っていた。

昭和25年、税制改革により地租税が国税から固定資産税として市町村税に改正され、土地台帳、公図は、税務署から登記所に移管された。

**昭和35年、不登法の改正により登記簿表題部に関する「表示登記制度」が創設され、土地台帳制度は廃止された。（土地台帳と登記簿の一元化）**

土地台帳・登記簿の一元化により、地籍に関するすべての事務、筆界の創設・認定・公証・公示の事務は、すべて、登記所が一元管理するシステムに大改革された。

土地台帳事務が表示に関する登記事務に吸収・統合された結果、筆界は、登記法上の境界として公示されることになった。

**一元化後の今日にあっては、筆界と公法上の境界、そして登記法の境界は全く同義である、と言える。**

参考 友次英樹「新版土地台帳の沿革と読み方」(p1-4,p40-49)

### (3) 筆界の意義

筆界は、公的に認証されたものであり、登記手続きによる以外には、変動しないものとして取り扱われ、所有者間の合意では、動かすことはできない。(通説・判例)

したがって、筆界は、境界紛争の防止、公平な解決を図る基準として機能する。

参考 吉野衛[再開不動産の表示に関する登記講義(2)]登記研究641号

藤原勇喜「土地の筆界と地図」登記研究671号

#### (4) 所有者の合意の意義(地籍の確定)

筆界は「公的に決まったものであり、所有者の判断で動かすことができない。

しかし、筆界は、沿革的にも現実的にも、基本的には、所有者の意思(土地所有の申告あるいは分筆)によって定められたもの、又は定められるものといっても過言ではなく、相隣接する土地間の境界を相対的に画するものであるから、筆界標識の亡失、関係資料の紛失などによって客観的に筆界点を再現できないときは、関係当事者の合意等によって定められた境界を公法上の筆界と見なすことができる、相対的な隣接地間の境界と観念すべきものであろう。

参考 横浜地方法務局長松尾武「地殻変動と土地の筆界」登記研究601号

### 3. 沖縄県における筆界の特質

#### (1) 沖縄県における筆界・所有権界の創設

沖縄県では、明治32年、沖縄土地整理法に基づく地籍確定事業により土地所有権が認められ、筆界・所有権界が創設されたが、先の戦災で「公証資料」はことごとく焼失し、あらためて土地所有権の認定が必要となった。

参考 日本土地家屋調査士会連合会「土地境界基本実務Ⅲ」(p431)

#### (2) 戦後の土地所有権認定事業

戦後の土地所有権認定事業は、米国施政権下の特別の法制度の下で、土地所有者に、所有土地の申請書を字所有権委員会に提出させて行った。

村土地所有権委員会は、死亡者あるいは行方不明者の土地の調査等も行い、土地所有権証明書を公示し30日間一般の縦覧に供し、その間に異議がなかったものについて所有権証明書を交付し、争いや異議がある場合は、裁判所の決定により、所有権証明書を交付した。

土地所有権証明書は、本人に交付される他、「土地登記所」と「税務署」そして土地台帳事務と公図編集・作製を所管する「中央土地事務所」に送付された。

戦後の沖縄の登記制度及び台帳制度は、戦後の本土の改正法のものとの取り扱いに不統一があったが、1964年（昭和39年）に、本土並みに登記と台帳の一元化が達成された。

参考 米国施政権下の布告布令一那覇地方法務局「沖縄登記関係法令集」所収一

### （3）所有権認定事業の法的性質

所有権認定事業は、明治政府の地籍確定事業によく類似する。ただ、明治政府は、徴税政策が目的であったため、登記は所有者の意思にまかせたが、米国民政府の目的は、占領政策（合法的土地利用）が目的であったため、登記を義務づけ、短期間に登記制度の回復を図った。

所有権認定事業は、戦前の土地所有権の確認であるが、土地所有者が申告し、異議がある場合は裁判所の決定により、土地所有権証明書が交付され、登記が行われたことから、実質的には筆界・所有権界の創設的要素を伴うと考えられる。

したがって、当事者が、筆界を争う場合、本来は、戦前の土地台帳等の資料や土地の原形が調査されるべきであるが、沖縄県の被災地にあつては、戦前の台帳・公図が失われ、土地の原形も破壊されているため、戦後の土地所有権認定の成果である土地所有権証明書（申請書）・公図・登記簿、土地台帳等の諸資料とともに、当時の原形を調査し、測量学的に客観的に調査することが最も適当な方法である、と言えよう。

### （4）土地所有権認定事業の意義

土地所有権認定の成果は、「粗末なもの、不正確なもの」であることは、間違いのないが、それがなければ作業をなしえなかったのであり「苦難の当時、それなりの役目を果たし」、戦後の混乱期の法秩序の形成に大きな役割を果たした。

この土地台帳及び公図は、「戦後の地籍制度の出発点になっている。」ものであり、大変重要な意義を有するものである。

参考 沖縄県土地調査事務局「沖縄の地籍調査」

那覇地方法務局長馬場宣昭「沖縄における登記行政の現下の課題」

沖縄県土地家屋調査士会創立30周年記念誌

## 第2 登記の基礎的法理論

### 1 登記の法的効力

#### （1）対抗力

一般的に登記は、「内容たる実体法上の権利変動に対抗力が付与される」から、筆界についても、「所有権の範囲に対抗力が付与される」と言える。

## (2) 公信力

「権利に関する登記につき、その記載どおりの実体法上の権利関係が存在しない場合であっても、その登記を信頼した第三者の利益のためには当該登記どおりの実体関係があるものとみなすこと、すなわち登記の公信力は、わが国においては認められない。」

## (3) 権利推定力

わが現行法上、登記には公信力は認められていないが、登記あるところ、登記の記載事項は真正であろう、という推定を生ぜしめる効果（登記の推定力）が認められ、既登記不動産に関しては、登記の推定力は、占有の推定力に優先する。

地図・既提出地積測量図上の筆界は、「事実上の推定力が認められ、反証のないかぎり、何番の土地を、区画された範囲内で所有するものと事実上の推定を受ける。」

（稲村良平「裁判における不動産登記法第17条地図等をめぐる諸問題」登記研究524号p101-p106）

## 2 登記手続の法的効力

### (1) 形式的確定力

「登記は、純粹に登記手続き上の一種の形式的確定力とでもよぶべきものを有する。すなわち、登記が存在する以上は、その有効・無効を問わず、爾後、何人といえども登記手続き上は、これを無視して行動することができない、という効果である。」

具体的にいえば、無効登記といえども、登記簿上これを消滅せしめる（当該登記の抹消、事実上の既滅、前段階の登記の回復）には、法定の要件と手続き（当該登記名義人の意思、これに対する裁判、職権抹消の要件など）によらなければならないが、また、登記申請にあたって、そこで求められている登記が既存登記と抵触しないか否か、申請内容と既存登記面が一致するか否かなどを審査する場合には、既存登記の有効・無効つまり記載の真否の判断をなすことなく、つねに形式的に（既存登記がすべて有効・真正なるものとして）既存登記と引きくらべるべきもの、とされるのである。

登記は、実体的権利関係を終局的に確定する力をもつものではなくて、むしろ実体関係（終局的には裁判所の判断）に基づく修正を受ける場合があり得ることを予想するものではある。

しかしながら、登記簿上とにかく権利名義人とされている者の利益が不当に害せられないようにするためにも、また権利関係公示技術としての便宜の点や、実体関係に基づく評価や批判を容易にするためにも、登記面は、一それが実体関係を絶対的に正確に表示しているか否かは、いちおうこれを別として一それ自体として手続的・形式的に一貫した論理的整合性あるいは確定性・固定性を保つことが望ましいからである。

要するに、ここで登記に認められる登記手続き上の形式的確定力とよんだものは、すでに登記の連続の原則とか、登記簿面の論理的形式的整合性の要請などとして述べたところのものを、個々の登記そのものの側面において捉えたものに他ならない。」

－以上、(幾代徹・徳本伸一補訂「不動産登記法(第四版)」p450-463)－

## (2) 事実上の推定力の覆滅理論

「甲事実(前提事実)の存在が認められれば、経験則上相当の蓋然性をもって乙事実(推定事実)の存在が推認されるという関係にあるときに、そのような経験則に基づいて行われる推認を『事実上の推定』という。このように事実上の推定が働くのは、甲事実が存在すれば、相当の蓋然性をもって乙事実が存在すると経験則上認められるからであって、自由な心証形成の一態様ないし経験則適用の一過程にほかならない。

事実上の推定は、立証責任の所在を変動させるものではない。相手方当事者が反証をもって乙事実の存在に疑問を抱かせることに成功すれば、事実上の推定により乙事実の立証をしようとした当事者の立証活動は不成功に終わったことになる。その推定の効果が覆滅されることになる。

登記を公示方法としている不動産については、占有の代わりに、登記に推定力を認めるべきであるとする有力な学説がある。登記に法律上の推定力を認めない学説も登記簿に記載された事項が実体に符合している蓋然性が高いことを根拠として、登記に事実上の推定力を認めるのが一般である。

最高裁も登記の推定力を肯定している。『登記はその記載事項につき事実上の推定力を有する』(最判昭和46・6・29、最判昭和50・7・10)

登記は、既にされている登記を前提として適法な連続性、関連性を保つように積み重ねられていくという仕組みに成っているのであるから、権利に関する登記が実体的権利関係に符合する蓋然性が高いといえるためには、(登記に公信力が認められていない我が国の法制の下においては)その登記の前にされ、その登記の前提になった登記もまた実体的権利関係に符合する蓋然性が高いことが肯定されなければならない。

したがって、例えば、甲から、乙に対する所有権移転の登記の前提となる甲の所有権の登記の事実上の推定力が覆滅された場合について考えると、甲に所有権が帰属することが推定されない結果、甲から乙に対する所有権移転の登記が実体的権利関係に符合する蓋然性が高いとは認められないことになり、したがってその登記の事実上の

推定力も否定されることにならざるを得ない。

登記によって推定される事実の範囲は登記簿に記載される事項から推認される事実の全般に及ぶ。これらの事項から推認されるすべての事実の存在が推定される。

ところで、不動産登記法は、実体的権利関係に符合するように登記がされることを確保するために、登記申請書に一定の証明書類を添付することを要求するなど、幾つかの厳格な手続き要件を定めている。そのなかで、最も重要なことは、登記が登記義務者（その登記をすることによって登記簿上不利益を受けることになる当事者）の意思に基づいてされるように手続き要件を定めていることである。このような手続き要件を充足して登記がされることを前提として始めて、登記が実体的権利関係に符合する蓋然性が高いことが肯定される。

しかし、現実には、登記義務者の意思に基づかないで登記がされることがあり得る。

登記の推定力は、登記が適法な手続きでされたことを前提として認められるものであり、少なくとも登記が登記義務者の意思に基づいてされたことは、登記による推定の前提事実として当然に要求されることであると解すべきである。

したがって、登記の推定力を争う当事者が、反証をもって、その登記が登記義務者の意思に基づかないでされたこと、あるいはその疑いがあることを立証したときは、その推定の前提を欠くことになり、その登記の推定力は覆滅されると解すべきである。

（登記申請が受理された以上、その登記は適法な手続きによってなされたものと推定され、したがって、登記義務者の意思に基づいてされたことも推定されると解されるが、それは、事実上の推定に過ぎないから、その推定を争う当事者が、その登記が登記義務者の意思に基づかないでされたことについて、裁判官に疑念を抱かせる程度までの証拠（反証）を提出すれば、その登記の推定力は、覆滅されることになると解される。）」

以上（登記関係訴訟実務研究会「続民事訴訟と不動産登記一問一答」登記研究671号 p166-179）

以上より、例えば、登記簿上不利益を受けるおそれがある隣接所有者の承諾なく地積測量図が作製され、登記が完了した場合、隣地所有者が、承諾なく地積測量図が作製され登記が為されたことの反証を提出すれば、地積測量図の事実上の推定力は覆滅する、と解されるから、当該地積測量図より先行する筆界資料（地図・既提出地積測量図）により、筆界の実体が調査されなければならないことになる。（後述第4部第3・

2（3）「隣地所有者の承諾なき筆界認定」）

## 第4部 境界紛争の解決策－筆界確定の法理－

### 第1 筆界確定の法理

## 1 筆界に係る表示登記実務の現状

「不動産登記法のなかで、最も重要なことは、登記が登記義務者（その登記により不利益を受けることになる当事者）の意思に基づいてされるように手続き要件を定めていることである。」

参考（登記関係訴訟実務研究会「続民事訴訟と不動産登記一問一答」登記研究671号 p166-179）

（幾代徹・徳本伸一補訂「不動産登記法（第四版）」p462-463）

以上の厳格な登記手続において、一番の理想は、実体を確認され、登記名義人の承諾があり、「公証資料」と矛盾がないことである。

また、筆界は、事実の問題であり、実体が証明されれば、これと矛盾する「公証資料」は訂正することができるし、隣地所有者の「承諾」も必要としない。また、「公証資料」には形式的確定力があり、事実上の推定力があるから、反証の可能性がなければまた「承諾」を必要としない。

しかし、筆界は所有権界が推定されるなど、権利に密接に関係する事実であることから、「公証資料」の不完全さや事実の不確かさを補完するために隣地所有者の承諾が求められ、「承諾が拒否されると、筆界の認定はできない」とされ、登記手続は中断し、その結果、境界紛争が顕在化し深刻になる。（後述第6部第1「表示登記の適正処理」）

## 2 筆界の証明の困難性と解決策

境界は、排他性がある、紛争性があり、一方が異議を申し立てればたちまち境界不明になってしまう。このようにして境界不明に陥った場合の解決の方法が問題である。

### （1）境界確定の法理

ドイツ民法においては、その解決を図る基本的な考え方がある。

「昔から、境界が不明な時に、土地の双方の外延を証明することの困難性は知られており、境界線を厳格に証明させることは、確かな権利が失われてしまう。」

このとき**非常救済の手段**として登場するのが、境界確定の法理であると言われる。

境界確定の法理は、「相隣者のいずれもが正当な境界線を証明できない」という限定された場面において「個別事件の総ての覚知された事情を斟酌し、公平に適するとの指導的観点に立って新しい境界線を引く（ドイツ民法920条）一種特別の境界の確定方法である。

当事者が所有権の立証ができない場面を前提条件として適用されるから、「設定された境界は、創設的効力を生じ、時間的に既往に遡らない。したがって、境界の確定

を理由に、所有権に基づく収益の返還や損害賠償を請求することはできない。」とされるものである。

この法理論は、境界紛争の解決に当たり極めて重要である。当事者がこの法理を理解すれば、過去にとらわれない、将来に向けての解決策であるから、解決に向けてより積極になることが考えられるからである。

## (2) 筆界確定の法理

しかし、我が国では「所有権界」と「筆界」を区別し、境界確定訴訟の対象たる境界は「筆界」であって（不登法第147条、148条）、排他的支配権を確定する「所有権界」ではない。

したがって、境界確定法理の重要な要素である創設的効力と不遡及の原則は筆界の確定には適用する必要がなく、筆界が不明になった場合の解決方法として、ドイツ民法から学ぶ重要な法理は、「公平に新しい境界線を引く」、すなわち「公平に筆界を形成する」という筆界の確定方法である。

我が国の筆界は、「公証資料」により、形式的確定力を有しているものであるから、筆界は、『「公証資料」と矛盾なく公平に確定されなければならない。』と言えよう。

## 第2 筆界地帯論

### 1 筆界の範囲の特定

筆界特定制度では、「事実の調査を尽くしても、当該筆界の位置が不明であるときは、筆界の位置の範囲を特定する」こととされている。（不登法123条2号）（登記研究697号「通達の概要」p5）

これは大変に注目される考え方である。それは、一つには「筆界図面」上の筆界は測量学的に測量精度の幅があるものとして取り扱わざるを得ないものであるからであり、また、一つには筆界は実体上幅があるという極めて注目すべき有力な論拠があるからである。

### 2 一定の幅をもった境界の帯（境界地帯・共同利用地帯）

「境界線は、幾何学的な線であって長短はあるが、幅はないというのが定説になっているが、幾何学的な線というより、若干の幅のある境界線であるのが多い。

境界が幅をもった『境界地帯』だとすると、その地域は、いわば公共の場所であり、相隣者が共同で利用する土地である。

昔は我が国でも、田畑や山林の場合には、一定の幅をもった境界の帯が境界を形成



していたのではないか、鹿児島県の山林の境界に、金竹（ケンチクという根及び竹の枝が周囲にはびこる植物）が植栽されていた。金竹を使用すること自体、境界を数学的な線と考えていないのではないか。境界を一定の幅をもった帯と考えれば、金竹を界標として使用することは、別段奇異でもなんでもない。（吉野衛「不動産の表示に関する登記講義」、「境界紛争の法的解決」登記研究第 645 号 p101-p102、第 516 号 p14）

### 3 「公証資料」上の筆界の幅（筆界地帯・公差の範囲）

「いかに精度の高い地図といえども、測量の際の点間位置誤差と、地図の宿命であるところの作図線の有する幅（面積）によって、現地における筆界点は、地図の精度区分における許容誤差の範囲内で揺れ動く、当該地図によっては、現地を「点」として特定することはできない。

地図の筆界は、地図の現地復元によって指示される地点を明確にしなければならないが、その指示地点は当該地図のもつ誤差のため、一定の幅を有するので、その一定の幅を有する地点内に存する筆界を人証及び物証によって認定しなければならない。」

参考（表示登記研究会編「分筆登記の実務」p177）

（昭和59年3月1日「那覇地方法務局「土地建物実地調査要領」p37）

### 4 人々の境界認識に基づく境界の幅

境界は、創設時、実体として幅があった可能性があり、そうであれば、境界の実際の幅はどのようなものであったのか、地租改正当時の測量と人工衛星を利用する GPS 測量の今日とにおいては、幅を感覚する認識にもおいてかなりの差があるに違いない。

それは、都市部と山間部といった地域差による人々の境界認識の差に類似するものであろうか、ちなみに、国土調査法施行令別表第五に掲げる精度区分では、地域区分ごとに公差（許容誤差）を規定する。

筆界点の位置誤差の公差（許容誤差）

地域区分	平均二乗誤差	公差最大	精度
密集市街地	2cm	6cm	甲 1
市街地	7cm	20cm	甲 2
準市街地	15cm	45cm	甲 3
農耕地	25cm	75cm	乙 1
丘陵地	50cm	150cm	乙 2
山地	100cm	300cm	乙 3

人々の境界認識の地域差や地図の許容誤差の考え方を考慮すると、筆界は現地にお

いても、「筆界図面」上も「幅がある」として考えることができよう。

## 5 筆界特定の形成的性格

「筆界図面」上の筆界は、幅があるとすると、不動産登記法は、「筆界は、直線である」(第123条)と定義付しているから、筆界の確認・認定あるいは筆界の特定は、「幅がある筆界を直線化する作業」(調整する作業)である、と言えよう。

直線化の作業は、当然に判断を伴う作業であり、「形成的な性格」を持つことになる。(後述第5部第2正確・公平な筆界決定「測量技術的判断」、「法律判断」)

## 6 筆界を幅で特定した場合の登記

調査を尽くしても、直線にできないときは、原始筆界は元々幅があったと考えれば納得もできる。

幅で特定した範囲において、当事者が所有権界を合意した線があれば、その線を筆界特定することは差し支えない。(「筆界特定の実務」p172、筆界特定の目的)

そうであれば、当事者の合意で、『無地番の共同地帯』とか、『紛争当事者の共有地』にする、ことも考えられ、筆界創設時の実体にも合う可能性があろう。

## 第3 筆界決定の具体的手法

### 1 筆界特定制度における筆界の形成的判断

#### (1) 現況等把握調査と画地調整

「筆界特定に当たっては、既存の地積測量図等が存する場合、これらを活用することが考えられる、このための作業として考えられるのが測量結果の調整等である。測量結果の調整等とは、例えば現況図と地積測量図とを重ね合わせた上で、対象土地の形状、筆界点間の距離、面積比率等を用いて正しい筆界と思われる位置を求めること等を示すものであり、『画地調整』と呼ばれる作業である。

この作業の成果は、その後に行われる復元測量により、正しい筆界の位置を明らかにすることができるものであり、筆界特定手続の中に置いて筆界を探索する有効な方法の一つである。(登記研究編集室編「筆界特定の実務」p229)

#### (2) 画地調整による復元測量

「復元測量とは、既存の境界標が亡失等により不明となった場合に、既存の測量等の資料や画地調整の結果に基づき、筆界点を復元するための測量である。

この復元測量により、現地に境界標などの筆界特定のための決定的な物証がなくても、復元測量によって得られた位置を筆界特定をするための筆界点として認定することも可能となる。

### (3) 面積測量による筆界点の推定

筆界特定の調査においては、測量を行った上で面積を算出し、これと登記記録上の地積とを照らし合わせることによって、対象土地の筆界の推定を行うことが考えられる。このときの測量を面積測量という。

これを登記記録の地積とを対比させ、面積比を用いて筆界点の推定を行うことになろう。推定された筆界点については、復元測量によって現地で復元を行うことが必要である。」(「筆界特定の実務」p236～238)

### (4) 地図の区域における筆界特定

「地図の作成及び筆界の復元の過程で必ず生じる誤差の問題(したがって、理論上、いずれも誤差の範囲内で復元可能な現地のどの線が真の筆界かが争いになることがあり得る。この場合には、筆界標や占有・使用状況等に基づき筆界点を特定する以外にない。)」があるほか、地図に基づき現地に復元すべき筆界の位置について当事者間で意見の対立が生じる可能性はあるから、このような場合にも、裁判を経るまでもなく、登記所が迅速かつ適正に筆界に関する判断を示す制度を維持する必要がある。

(「筆界特定の実務」p19)

### (5) 筆界特定書の作成

「筆界特定登記官は、登記記録、地図又は地図に準ずる図面及び登記簿の附属書類の内容、対象土地及び関係土地の地形、地目、面積及び形状並びに工作物、囲障又は境界標の有無その他の状況及びこれらの設置経緯その他の事情を総合的に考慮して、対象土地の筆界特定をし、その結論及び理由の要旨を記載した筆界特定書を作成する。

(不登法143条、「筆界特定の実務」p48)

### (6) 筆界特定における形成的判断のまとめ

ア 「筆界図面」等の画地調整による筆界特定

「筆界図面」等をの画地調整の結果に基づき現地に復元した位置を特定する。

(「筆界特定の実務」 p229、前述「画地調整による復元測量」)

#### イ 面積測量の画地調整による筆界特定

対象土地や関係土地の面積測量の結果を登記記録の地積と対比し、推定した筆界点を現地に復元し、筆界を特定する。

(「筆界特定の実務」 p236～238 前述「面積測量による筆界点の推定」)

#### ウ 総合的画地調整による筆界特定

「公証資料」、現地境界構築物、設置経緯その他の事情を総合的に考慮して筆界点を特定する。(不登法143条、「筆界特定の実務」 p48 )

#### エ 所有者等の筆界確認点による筆界特定

申請人や関係人の「認識の一致」した筆界点を特定する。(「筆界特定の実務」 p232)

#### オ 所有権界推定による筆界特定

「筆界図面」の公差内の占有・使用状況に基づき筆界点を特定する。

(「筆界特定の実務」 p19、「地図の区域における筆界特定」)

#### カ 所有権界合意線による筆界特定

「所有権界として合意をしている線」(「施行通達概要2」、登記研究697号p6) であつ「公証資料」と矛盾しないものについて筆界を特定する。

## 2 表示登記手続における筆界の確認・認定

### (1) 土地家屋調査士が行う筆界の確認

表示登記手続における調査士が行う筆界の確認作業は、「土地家屋調査士調査・測量実施要領」に規定がある。( ) 筆界特定作業を示す)

①「筆界確認のための基礎測量を行うにあたっては、地形等筆界確認の要素となる

ものを調査・測量する。((1) 現況等把握調査)

②基礎測量で得た筆界確定要素、及び資料調査に基づき収集した既存資料とを点検し面積、辺長の調整計算を行い、周辺土地との均衡調整を図り、筆界点を確定する。

(ア・イ画地調整による筆界特定)

③対象地内の筆界点を復元する場合は、登記簿、地図等、その他の関係資料により、地積、現況区画及び関係者の証言等を相互に調整して可能なかぎり関係土地相互間の均衡を失わないように筆界点を復元する。(ウ総合的画地調整による筆界特定)

④現地における境界標またはこれに代わるべき構築物等が資料の持つ精度に応じた誤差の限度内であり、かつ当事者間が土地の境界として認めているときは、これをもって筆界と判断する。(オ所有権界推定による筆界特定)

⑤土地の筆界が明らかでない場合は、当事者に対して筆界及び所有権の及ぶ範囲の確認を求め、協議をさせるものとする。(エ所有者等の筆界確認点、カ所有権界合意線による筆界特定)

## (2) 登記官が行う筆界の認定

①筆界の確認は、申請人または申請代理人、隣地所有者等の立会を求めてするものとする。(エ所有者等の筆界確認点による筆界特定) ただし、筆界を確認する旨の隣接地所有者の書面 (エ所有者等の筆界確認点、カ所有権界合意線による筆界特定) が添付されている場合または筆界が明確である場合には、申請人または申請代理人以外の者の立会を求めることなく、調査をすることができるものとする。

②法第14条地図が存する地域の筆界は、これらの地図の現地復元によって指示される地点に存する筆界点を推認し得る地物を調査して確認することができるものとする。(オ所有権界推定による筆界特定)

③立会証明書は、登記官において、添付された(調査士作製の) 実地調査書の記載等によって、筆界が確認されたことの信憑性が得られたときは、その実地調査書をもってこれに代えることができる。 (ア, イ, ウ, 画地調整による筆界特定)

参考 (平成11年8月「那覇地方法務局、土地建物実地調査要領」第22条、第24条p6-p7)

## (3) 隣地所有者の承諾なき筆界認定—事実上の推定力の覆滅—

表示登記手続では、隣地所有者の承諾がなく筆界が認定される可能性がある。

筆界特定においても、「関係人の立会がないからといって筆界特定ができないものではない」（「筆界特定の実務」 p232）とされるから、隣地所有者の立会がなく筆界特定がなされる可能性があることは表示登記手続と同様である。

表示登記手続における隣地所有者の承諾なき地積測量図の筆界については、事実上の推定力が覆滅すると見ることができる。（前述第3部第2・2（2）「事実上の推定力の覆滅理論」 p21）

### 3 筆界確定訴訟における筆界確定

相隣地所有者は、筆界特定を不服とする場合は、筆界確定訴訟で争うことができる。判決の確定により、筆界は終局的に確定する。

①裁判官は判決をするに当たって、まず、正当な境界を確定すべきである。（ア画地調整による筆界特定）この点が不可能な場合に、はじめて次の諸点を考える。

②占有状態、特に現在の占有状態を基準としなければならない。占有の及ぶ範囲まで所有権が推定されるからである。（オ所有権界推定による筆界特定）

③占有状態が証明されない場合、占有関係も所有関係も全く不明な係争地が横たわる。この場合、係争地を等分してこれを相隣者の各人に分配する。（イ面積測量と画地調整による筆界特定）

④占有状態についても、平等分割についても、規定上はこれを強制されない。

個別事件におけるすべての確知された事情を斟酌し、公平に適するとの指導的観点に立って新しい境界線を引く。（ウ総合的画地調整による筆界特定）

参考（吉野衛「境界紛争の法的解決（一）筆界の確定を中心にして」登記研究 516号 p27）

## 第5部 境界紛争の解決－正確・公平な筆界決定

境界紛争は、現地境界標、例えば、コンクリート杭などの境界標やブロック塀等の境界構築物（以下、「境界標識」という。）が、「公証資料」である地図・地積測量図（以下「筆界図面」という。）に合わない場合に、いずれか一方を「誤りである。」「是正せよ。」と求めることから発生する。

この争いを解決するためには、「境界標識」と「筆界図面」とを重ね合わせ、まず、いずれが誤りであるかを考察（鑑定）し、正確・公平な筆界を決定し、決着を図るこ

とになる。

## 第1 「筆界図面」と「境界標識」の検証

### 1 「筆界図面」と一致する「境界標識」

多くの「境界標識」は、「筆界図面」と一致すると信じ、実際も、そうである。一致しない場合は、「筆界図面」の誤りの可能性がある。

### 2 「筆界図面」と一致しない「境界標識」

例えば、土地の利便のために交換するなど、合意で「境界標識」を設置して、登記手続きを見合わせれば、「筆界図面」と一致しない「境界標識」になる。

これが、20年、30年と経過し、相続・売買で所有者が代わると、その間の事情が不明になり、「筆界図面」と「境界標識」が一致しないとして、紛争になる。

この場合は「境界標識」は正しく、また明らかに「筆界図面」にも誤りがない。

### 3 「筆界図面」と一致しない「占有界標」

「筆界図面」による筆界の確認を誤って「境界標識」を設置したか、あるいは、父親の借地を相続した長男が、父親の所有地と信じて、「境界標識」を設置した場合は、明らかに「筆界図面」と一致しない「境界標識」になる。

これは、善意・無過失で10年、悪意で20年の自主占有の経過で時効取得する可能性があり、紛争を招く典型的な「境界標識」になる。特に「占有界標」として区別し注意する必要がある。

この場合「境界標識」は誤って設置されたものが、放っておくと正当化されるおそれがある。「筆界図面」は明らかに誤りではない。

### 4 「筆界図面」と「境界標識」の一致・不一致の検証

一致・不一致は、「境界標識」と「筆界図面」とを重ね合わせた図面（以下「基礎調査図」という。）により、容易に検証することができる。

しかし、重ね合わせが適正でなければ、一致しているものも一致しなくなるから、一致しないと考えられる場合は、まず、重ね合わせ方、照合方法が適正であるかどうかをについて、きちんと検証する必要がある。

## (1) 「筆界図面」と「境界標識」との照合方法の検証

「筆界図面」と「境界標識」との照合方法は、「筆界図面」を作製した測量の基準点を同一にして照合するか、あるいは、「筆界図面」に対応する「境界標識」を準拠点として照合する。

地籍図については、三角点等公共基準点より新設した測量基準点から現況図を作成し照合する方法が、最も適当であると確信されて来た。しかし、近年、この方法は、決して適当ではないことが明らかになった。

測量基準点の位置誤差のために、「筆界図面」と「境界標識」とが平行移動的にずれることがしばしば確認されるようになったからである。(前述第2部第3・3「地籍図の精度の悪化の問題」)

平行ズレがある場合には、「境界標識」を準拠点として照合しなければならない。

そうすると、不一致とされたものも、実際は、一致していると確認できるものがある。

照合方法が適正であれば、紛争は発生しないか、防止できることになる。

## (2) 一致・不一致性の具体的検証－公差の適用判断－

「筆界図面」と「境界標識」とが一致していない場合でも、不動産登記法は、公差を設定し、公差内のズレは、一致するとみなす取り扱いを行っていることに注意する必要がある。

例えば、「筆界図面」と「境界標識」が50 cmずれている場合、精度区分が乙1の図面(村落農耕地・公差75 cm)と、甲2の図面(市街地地域・公差20 cm)とでは、全く違う結論になる。乙1の地図は、一致しているとして取り扱い、甲2の地図は、一致していないとして、取り扱うからである。(前述第4部第2・4「人々の境界認識に基づく境界の幅」)

## (3) 不一致の原因の検証と不一致の解消

照合方法が適正で、かつ公差を超えるズレがある場合は、「境界標識」か「筆界図面」のいずれの誤りである。

### ア 合意境界による不一致

合意境界の「境界標識」は正しく、「筆界図面」も誤りではない。分筆・所有権移転の登記手続きにより、不一致を解消する。



## イ 「占有界標」による不一致

筆界の誤認あるいは土地所有権を誤認して設置した「境界標識」（「占有界標」）は筆界ではなく誤りである。しかし、時の経過で正当化される場合がある。

「筆界図面」に基づき、正確・公平な筆界を決定する必要があるが、紛争のおそれがあり、時効取得の法理論に精通して慎重な対応（法律判断）を行う必要がある。

## ウ 時効取得の成立

時効取得が成立している「境界標識」（「占有界標」）もはや「誤りとは言えない。」

「筆界図面」も誤りではない。当事者の合意、あるいは判決を得て分筆・所有権移転の登記手続きにより、不一致を解消する。

## エ 「筆界図面」の誤り

「境界標識」が筆界創設時に設置された筆界の物証であれば、明らかに「筆界図面」は誤りであり、「筆界図面」の訂正が必要になる。「境界標識」が筆界の物証であるかどうかの見極めが必要である。

## 第2 正確・公平な筆界決定

筆界の物証がなく、筆界が不明の場合には「筆界図面」に基づき、正確・公平な筆界を決定し、決着を図る。

### 1 正確性の判断－測量技術的判断－

前述のとおり現実の「境界標識」は、必ずしも筆界と一致するとは限らない。

筆界が、「後になつて覆されたりすると取引関係者等に不測の損害を与えることにもなり、権利関係の安定を害することになるので、その意思を登記申請という方式によって登記所に申し入れ、登記官がこれを確認して登記し、地図や地積測量図の備え付けによって公証し公示するもの」であり、実際に、「公証資料」（登記簿、公図、地図、地積測量図等）として筆界成立時の「筆界図面」が登記所に保管されている。

筆界は、このような筆界資料から客観的に決まっている『筆界』を探求するのだという発想が大切であることから、「筆界図面」に基づき、測量学的『鑑定』の手法で「正確」に復元されなければならない。（吉野衛[再開不動産の表示に関する登記講義] 登記研

### (1) 「公証資料」(筆界図面) との整合性

申請の地積測量図が、「筆界図面」と齟齬・矛盾する場合、例えば公差規定を超えるズレがある場合は、地図、既提出の地積測量図の訂正を申請し、その記載と矛盾衝突を来さないようにしなければならないが、ズレの程度が公差内かどうかの検証作業、測量技術的判断(位置誤差検証図)が必要である。

参考 吉野衛「境界紛争の法的解決(4)」登記研究 519 号

### (2) 登記手続(登記の連続性の原則) との整合性

「登記は、純粹に登記手続き上の一種の形式的確定力とでもよぶべきものがあり、登記名義人の利益が不当に害せられないよう登記の連続性の原則が要請され、それ自体として手続的・形式的に一貫した論理的整合性あるいは確定性・固定性を保つことが望ましい。」

例えば、「申請に係る地積測量図の図示が既提出の隣接地の地積測量図と明らかに相違し、かつ、实地調査等により、前者の図示が正しいと判断されるときは、当該申請を受理するとともに、利害関係人に対し、既提出の地籍測量図の訂正申し出を指導し、関係人がこれに応じないときは、便宜、既提出の地積測量図に『何番の土地の地積測量図の図示が正しい。』旨の付箋処理をする。」(平成 11 年 7 月 13 日那覇地方法務局長通達第 587 号)といった取り扱いが行われることになる。

参考 昭和 59 年那覇地方法務局土地建物实地調査要領所収 p54-57

### (3) 齟齬する「既提出地積測量図」との整合性—推定力の覆滅—

筆界は「公証資料」の記載と矛盾衝突を来さぬよう整合性を保たれるよう決定されなければならない。

しかしながら、しばしば、公図、地図が誤って作製されている場合があり、また、地積測量図にあっても、既提出の地積測量図と齟齬するまま、受理され、公証・公示されている場合がある。

昭和 57 年以前の登記の実務では、「分筆登記申請等に対する調査方法については、必ずしも明確に統一したものがなく、そのため、既に公示されている地積測量図の図示と齟齬した地積測量図が受理されて、公示上の矛盾が生じ、少なからず合理的かつ能率的な事務処理に支障をきたしている実情」があり、しばしば齟齬を見逃して矛盾する登記が受理されている場合があった。

参考 昭和 59 年那覇地方法務局土地建物实地調査要領所収 p54-57

「既提出地積測量図」との齟齬があっても、申請が受理されているのは、隣地所有者の承諾書を重視し、「承諾がある以上、権利者（承諾者）の利益が不当に害されることはないであろう。」という判断があったとも考えられ、あるいは、筆界の実体（物証）があったから、申請が受理されたとも考えられる。

しかしながら、相互に齟齬する「地積測量図」があり、当事者の一方が異議を主張している場合は、いずれの地積測量図も事実上の推定力が覆滅していると解されるから、齟齬する「地積測量図」を筆界決定の書証とすることはできない。

筆界創設時の「筆界図面」に立ち返り、調査する必要がある。

## 2 公平性の判断－法律的判断－

「筆界図面」の現地指示能力には、公差規定があり、幅があるから、どのように正確であっても、ピンポイントの位置の決定はできない。そのため、相隣地間の公平を図ることが必要になる。

### （1）公平適合性の判断－画地調整－

「地積、現況区画及び関係者の証言等を相互に調整して、可能な限り、関係土地相互間の均衡を失わないように筆界点を復元する。」

参考（土地家屋調査士調査測量実施要領第38条画地調整、前述第3筆界決定の方法論）

### （2）当事者の意思との整合性

筆界は、公的に決まったものであり、所有者の判断により、境界が恣意的に変更されることがあってはならないが、しかし、筆界は、沿革的にも現実的にも、基本的には、所有者の意思によって定められたものである。

「両地の境界が客観的にも主観的にも不明であるために、当事者間に境界紛争が生じ、その結果、協議によりある境界線を合意した場合、その合意に境界確定としての効力を認めることができないかである。

公簿である登記簿の記載と矛盾せず、不正確な公図との関係でも問題を生じないとなれば、当事者間の境界確定の合意を有効と認めることに何らの支障も生じないはずである。」（吉野衛「境界紛争の法的解決」登記研究 519号 p9-10、520号 p28）

### （3）法律的判断の必要性

筆界のピンポイントの決定が当事者に受け入れられるためには、公平な画地調整が

必要であることはもちろんであるが、隣接地相互の占有状況から時効取得の可能性も踏まえた権利関係に十分に配慮する必要があり、的確な法律判断がもとめられることになる。場合によっては、立会を回避することも十分に考えられる。

## 第6部 境界紛争の防止－表示登記の地平－

### 第1 境界紛争の防止策（1）－表示登記の適正処理－

「これまでの登記官の筆界の認定は、基本的には相隣接する土地の双方の所有者の確認が得られた旨の資料の提供がなければ、筆界の認定が困難であるとして処理していた。所有者による筆界の確認が強く求められ、行き過ぎた弊害もあった。」

（「筆界特定の実務」p11、p17、「筆界特定制度創設の意義」、「ハンコ代の要求」）  
それだけではない。紛争のきっかけにもなっていたのである。

#### 1 隣地所有者の承諾が求められた理由

「所有者による筆界の確認は、筆界を復元するための資料の一つにすぎない。

実務上、これを求める取り扱いがされているのは、（登記の基礎理論との整合性を図ることの他に（筆者補記）無用の紛争を防止し、筆界を安定したものとするという政策的配慮も働いている。

筆界の認定自体は、筆界特定制度のみをもって排他的に行われる必要はなく、特に問題がなければ、通常が表示に関する登記の事務処理の過程や、地図整備作業の手續で行えば足りるのである。」（「筆界特定の実務」p17、筆界特定と地図整備作業との関係）

#### 2 表示登記の地平－登記官（国）による真正確保－

「現行の表示に関する登記制度にあつては、登記官の職権による登記が認められるとともに、登記官に実地調査権が付与されている。

このことは、権利に関する登記との著しい差異であり、表題部登記事項は、公法的に確定すべきものであるから、登記官（国）の責任において真正が確保されなければならない。その上で、当事者の任意の申請に係る権利に関する登記によって権利の所在が私法的に明確にされると考えるべきであろう。」（塩崎勤「登記請求権事例解説集」p37～39）

#### 3 登記官の筆界認定義務

「登記官は、書証によって筆界が判然とする場合は、基本的に当事者に何ら立会を得ることなく、筆界を認定し得るものです。・・・

さらに、書証がないものの境界標等の物証や地相・林相等により、筆界が特定でき、隣接地所有者の筆界確認が得られている場合も同様です。

他方、書証・物証ともに存在しないが、現地における立会により、筆界を認定できる状況に至った場合で、他の共有者から反証がないことが十分に予想される時は、立会により、確認した境界を筆界と認定して差し支えないものと考えています。」

(東京法務局表示登記官佐藤恒秀「法17条地図製作作業問答集」p1)

「登記官は、登記申請事件の受理、却下等の登記事務の処理を独立して行使できる権限を有し、反面、法令にしたがって適正に処理すべき注意義務を負う。このため、登記官は、各実体法や、不動産登記法、施行令、細則、不動産登記事務取扱手続き準則、その他の通達・訓令、あるいは照会回答のいわゆる先例に基づき、自己の判断で適正な処理を行わなければならない。その登記事務の処理が不適正である場合には、注意義務懈怠があったとして責任が生じることになる。」

(「明治大学教授伊藤進登記官の注意義務と不動産登記制度」登記研究 504号 p13)

## 4 土地家屋調査士制度の創設

「登記の適正処理及び境界紛争の防止・解決を図るために、国家として地図の整備が課題となり、また一方では、資格者を介在させ、「公証資料」に基づく筆界の確認・認定の適正処理をはかる制度を創設した。」

**不動産登記法第17条地図の整備**（昭和38年第1次国土調査事業10カ年計画、平成12年第5次国土調査事業10カ年計画、地籍調査事業の推進、都市再生本部地籍整備の推進）、**登記簿表題部登記官の实地調査制度**（昭和35年不動産登記法改正、登記制度と台帳制度の統合一元化）そして、**土地家屋調査士制度の創設**（昭和25年制定）である。

(参考「連合会」平成11~12年度研究室経過報告書、「地籍制度」)

## 5 表示登記専門職能者の役割

通常が表示登記実務においては、登記申請権者が土地家屋調査士（以下「調査士」という。）に委託し、「筆界標」を確認・設置し、登記官の認定を受ける。

「表示登記は国の責任である。」という「表示登記」の地平を見据えれば、例えば、いったん筆界が不明になった場合は、相隣地土地所有者に代わり、「中立・公正」な専門職能者（調査士・登記官）により、筆界の「真正」が確保されるべきであると考える。

## 第2 境界紛争の防止策（2）－専門職能者の関与－

### 1 画地調整の正当性

現地に明確な物証がなく、合意も得られず筆界不明の場合には、画地調整をして探索・決定する以外に方法がない。（前述第4部第3「筆界決定の具体的手法」）

この画地調整は、実体の証明が困難な場合のいわば「非常救済の手段」であり、将来に向けての解決策となる。（前述第4部第1「筆界確定の法理」）

「画地調整」は、「筆界図面」と矛盾なく正確・公平に決定してはじめて正当性を獲得できる。そうでなければ、当事者には到底受け入れ難いからである。

したがって、その正当性の根拠が必要であり、例えば、「位置誤差検証図」、そして「画地調整図」等を示して、その合理的な理由が説明されなければならない。（前述第5部第2「正確・公平な筆界決定」）

#### （1）画地調整を行う判断者の問題

「筆界図面」の図上筆界は、幅がある。幅がある筆界を直線化するためには、ピンポイント（点）の位置を決定する判断が必要である。

#### （2）利害関係者による証言の期待不可能性

ピンポイントの位置の証明は、誰であっても困難である。まして利害関係を有する相隣者が、しかも反感をもって対立している場合は、なおのこと、適正な証言や承諾を期待することはできない。

#### （3）専門職能者が行う画地調整

我が国の登記制度では、表示登記専門職能者として調査士に筆界の確認権限を、そして登記官には筆界の認定権限を担わせている。

調査士は、公正・中立的立場で「画地調整」の作業を担い、「画地調整」が「正確・公平」であることの調査書報告書（基礎調査図、画地調整図、位置誤差検証図等々）を作成し、登記官は、調査士作製の調査報告書等により「知り得た事実をもとに」、受理・不受理を決定する。（不登法第25条、不登法規則第93条）

### 2 「表示登記」の視座－専門職能者による筆界決定－

#### （1）筆界決定と当事者の利害(1)－所有権界と一致しない場合－

土地所有権の創設的経緯から、所有権界と筆界は原則的に一致するものであったから、通常、所有権界は筆界を推定し、筆界は所有権界を推定する。

しかし、時の経過で、土地の一部の時効取得や当事者間の合意で所有権界が確定しは移動している場合、このとき分筆登記と所有権移転の登記がなければ、筆界と所有権界は一致しない。

この所有権界が確定している事例では、筆界は登記法上の地番界の役割を担うだけで、当事者にとって利害がないと言えるから、明らかに専門職能者が当事者に代わり、中立的立場で正確・公平に決定することができると言えよう。

## (2) 筆界決定と当事者の利害(2)－所有権界が不明の場合－

この権利関係を確定しない筆界決定と排他的支配権を確定する所有権界の効力の差異を際立たせると、所有権界をお互いが立証できず不明な場合、例えば、長年月を経過し、人も変わり、筆界と所有権界とが一致すべきものかどうかも不明になれば、当事者は、筆界も所有権界も証明できないのであるから、「公証資料」を根拠に、「筆界図面」と矛盾なく、形成的に決定する以外に方法がない。

形成的決定は、時間的に過去に遡及せず、将来に向けて創設的効力を伴うだけであり、また筆界は、権利関係を確定しないから、したがって、当事者にとって利害がなく、専門職能者が当事者に代わり、中立的立場で正確・公平に決定することができると言えよう。

## (3) 専門職能者による筆界決定の合理性

表示登記手続において、筆界の認定がなされると、当面必要な「登記」の処理がなされ、所有者の登記申請権を実現することができる。

後日、必要があれば、先行決定された筆界を所有権界として合意することも差し支えなく、仮に、所有権界を争う場合であっても、先行決定された筆界により、争いの範囲がより明確になるという利点がある。

また、時を経て、確かな筆界の証拠が発見されれば、先行決定された筆界を覆すこともできる。登記手続は、「実体」に基づく回復の機会と可能性を常に保障しているからである。

したがって、専門職能者による正確・公平な筆界決定は、確かな合理性があり、当事者にも受け入れられる可能性があると言えよう。

## (4) 筆界点の図上座標値に基づく筆界決定

「境界が不明確であると紛争が発生するわけですが、境界を明確にしようとする、やはり紛争が発生する。」だから、境界というものは曖昧な方が平和になれるものであるということです。ハワイの登記所はどうなっているかという、登記の仕方として、明確に土地の範囲を特定したうえで登記をする方法と、明確にしないで境界をはっきりしないまま登記をする方法との二つがある。」(平成13年6月連合会地籍国際シンポジウム「小林久起、土地の境界について」p303)

地域の人々の日常生活のカルチャーとしての境界認識において幅がある境界の現状においては、所有権界をピンポイントの位置で、明確に直線化する作業が望まれない場合が考えられる。

このときは、あえてピンポイントの位置に「筆界標」を設置するという方法ではなくて、正確・公平に区画調整をした図上の筆界点座標値を筆界として確認・認定することで差し支えないとも考えられる。

現地に筆界標を測設しないことは、筆界標の設置を当事者の意向に委ねることであり、「国民の権利義務に影響を与える効果」を回避することができるからである。(「筆界特定の実務」p57)

### 3 立会と地図の精度の悪化の問題

#### (1) 「立会証明書」の問題

表示登記実務では、「立会証明書」の添付が求められる。(平成11年8月「那覇地方法務局土地建物実地調査要領」第22条、第24条)

「無用の紛争を防止し筆界を安定したものとする政策的配慮も働いている」(「筆界特定の実務」p17)とされるためであるが、しかし、「立会証明書」の添付があっても、当面の登記が処理されても、後日「筆界認定」の誤りが発覚するケースがある。

#### (2) 筆界誤認による地図の精度の悪化の問題

所有者の多くはピンポイントの位置は分からないから、「筆界図面のとおりなら承諾する」と言い、このとき、筆界の復元を誤ると、所有者等の立会があっても、誤りは是正されることがなく、誤った筆界に境界構築物が設置されると、地図の精度の悪化を招くことになる。(前述第2部第3 沖縄県の地籍図に係る問題)

地図の精度を維持し、地図の適正活用を図るためには、公差規定、なかでも筆界点の位置誤差の検証を行うことが必要である。(平成11年11月沖縄県土地家屋調査士会「土地調査作業マニュアル」P15)

#### (3) 表示登記専門職能者の関与の重要性



「土地家屋調査士の行う業務には、表示に関する登記、測量等に関する高度な法律知識及び専門的な技能が要求されるので、いずれも資格者以外のものが当該業務を行うことは、国民の権利の保全、登記事務等の適正な運営の観点から、適切ではない。」  
(平成11年、規制緩和推進3カ年計画の改訂作業中間公表)

表示登記専門職能者（調査士・登記官）が、より専門的に関与することこそが重要であると言える。（平成20年3月21日那覇地方務局登記部門首席登記官「登記嘱託情報と併せて提供する地積測量図について」依頼）

### 第3 境界紛争の防止策（3）—境界標の設置—

筆界特定手続では、「画地調整の結果に基づき、木杭等をもって現地に筆界点を測設する作業」（「筆界特定の実務」p298）は行われるが、「特定された筆界点を現地に明示する手続について規定はない。」（武笠幹「実践新不動産表示登記」p99）

この場合、「筆界特定の結果、特定された筆界点をいかに公共座標を用いて図面に記録し、保存したとしても、測量には誤差が伴うから、ピンポイントで現地の1点を復元することができるわけではない。許容誤差の範囲内で、具体的にどの点が真の筆界点であるかを明らかにしておくための資料として最も適切なものは、境界標であろう。

筆界特定には、行政処分として国民の権利義務に影響を与える効果を与えないこととした関係で、筆界特定がされた場合において、土地の登記名義人等に境界標の設置を義務づける規定も置かれていない。

しかし、このような境界標の重要性にかんがみ、筆界特定がなされた場合には、申請人に対して、境界標を設置することを促すような運用が必要と思われる。」（「筆界特定の実務」、境界標の設置について、p57）

「筆界特定の内容は筆界特定書に記載されるだけであり、当然に、現地において境界標等が埋設されることになるわけではない。境界標の埋設には、費用がかかる上、埋設する部分の土地の所有者の承諾が必要になることから、申請人又は関係人に境界標の埋設を義務づけることはできない。そこで、申請人及び関係人に対して、境界標を設置することが将来の紛争の防止にとって望ましいことを説明することとし、申請人らの判断で境界標を設置することを期待することとしたものである。」（「施行通達129」、「施行通達概要」登記研究699号p11）

このことは、「筆界確定判決」においても同様である。例えば、「係争地をイ点、

口点を結ぶ線で等分する。」というような判決の場合は、確定した筆界点の境界標の設置について何らの明示もない場合が考えられる。

しかし、実際は、申請人及び関係人に境界標の埋設を義務づけなくても、全く不都合を生じない。なぜならば、勝訴側は、敗訴側の承諾を求めず、判決に基づき確定した筆界線の自分の敷地側にブロック塀等の境界構築物をいち早く設置することになるからである。

筆界特定の場合も、特定結果を有利とする側は、早速に、堅固な境界標を設置するに違いないからである。

このようなことから、筆界確定判決や筆界特定は、「所有権の範囲の問題については何ら影響を基本的には与えないという考え方でできている」(「特定の実務」p323)といっても、実際は「土地所有権に重大な影響を与え」、敗訴したり、主張が採用されなかった側は「泣くに泣けない」結果となるのである。

「施行通達概要」の境界標の設置を義務付けをしない理由の「埋設する部分の土地の所有者の承諾が必要」であるのは当然であるが、実際には、様々な理由で、「隣地所有者の承諾なしに境界標を設置する」ことがあり、それが決して「違法である」とは言えない場合があるので、以下に検討を行う。

## 1 境界標に関する法理論

民法223条（境界標の設置）「土地の所有者は隣地の所有者と共同の費用で境界標を設けることができる。」

### (1) 境界標設置の争い

「境界それ自体に争いはないが、争いなき界標を外部的に公証する物的標示物（杭、境界石、樹木等）について隣地所有者間に争いがある、いわゆる界標設置の争いである。界標の設置は、それほど費用がかからないし、その設置の費用は共同負担とされているため（民法223条及び第224条）、話し合いによる解決で大抵済んでしまい、訴訟になることがない。」（吉野衛「境界紛争の法的解決」登記研究 516号 p9,10）

### (2) 民法223条「共同の費用」の解釈（法典調査会の審議内容）

「梅健次郎：『共同ノ費用ヲ以テ』と書いて置きますれば、詰まるところ費用の一部分を隣の者に負担させてそうして境界をもうけるというので、二人揃って工事をしろというのではない。・・・

『共同ノ費用ヲ以て』の趣意は) この境界の所に持ってきて工事を施すというとその工事の種類によりては多少その敷地も要る。それは止むことを得ぬのであるがもしこの規定がなければできぬことと思う。相隣の真ん中の土地に設けるようにしないとわざわざ向こうの土地に侵略するからこれはどうもなくてはならぬと思う。 . . . . .もとよりその境界を標示すべき物を置こうというのには経界が分かり所有権が確定しておらなければ経界標を置きようがない。これは、別に条文を置かぬでも当然そうなる。

これに反して、占有の方は、何も必ずしも所有者が占有して居らぬでもその経界線を設けることはできる。現在他人が所有して居っても設けることができる。占有について争いがあるからと言ってそのために経界を表示すべき物すなわち界標を設けることの妨げにはならぬ。」(浦野雄幸「境界確定手続私論」登記研究 647号 p49-52)

「雉本博士は、我が民法223条の界標設置に関する規定には、土地の所有者が隣地の所有者と共同して界標を設けることを規定せず、単に共同の費用をもって界標を設け得ることを規定するのみであるから、土地の所有者の一方は、単独で界標を設置し、その費用のみを隣地の所有者に分担させることができるものと解釈しなければならぬ、」といっている。

しかしその後、我が国の通説は、民法223条の解釈につき、雉本博士の見解と異なって、界標設置につき、隣地所有者の協力を必要と解し、したがってもし、隣地所有者が、界標設置に協力しない場合は、民法 414 条第 2 項 (履行の強制、債務が作為を目的とするときは、債権者は債務者の費用で第三者にこれをさせることを裁判所に請求することができる。)の規定を適用して、隣地所有者の費用をもって第三者に界標を設置させる、という解釈をとるに至った。」(吉野衛「境界紛争の法的解決」登記研究 517号 p14,p15)

### (3) 界標設置権の通説・判例

「土地の境界を標示することは、相隣者相互に権利であり同時に義務であるとされます。この境界標の設置は、あくまで、境界が確定していることが前提ですから、境界標の設置によって、境界が定まるものでないことは当然です。隣接者において、境界標を設置することに協力しない場合は、境界線について争いが生じていることが少なくありません。争いが生じていることが多いことを考えると、相手方が設置に協力しない場合に、協力を裁判に訴えて求めることなく、ただちに単独で界標を設置して費用のみを相手に求償する、という簡便な方法を認めることは許されない。」(篠塚昭次・宮代洋一・佐伯剛著「境界の法律紛争」p157-158)

「界標を設置する場合には、民法223条の趣旨により、隣地所有者の承諾を要し、その承諾を得られない場合は、これが協力を訴求すべきものであると解すべきところ、

境界線上になく越境しているものは所有権を妨害していることは明らかであるから除去すべき義務がある。(越境していない場合は) 所有権を妨害しているものではないから、除去を求める請求は理由がない。(昭35・8・23岡山地裁判決「境界確認・鑑定の手引」新日本法規p283)

#### (4) 境界標設置権のまとめ

以上に述べた境界標の設置をめぐる法理論より以下の点は明らかである。

第一に、境界標設置工事の際に、相手方「土地への侵略」は認容されるべき。

第二に、自らの占有境界を画する境界標は、争いがあっても設置できる。

第三に、境界線上に境界標を設置する場合は相手方の承諾が必要で、協力が得られなければ、隣地所有者の費用をもって第三者に界標を設置させることを裁判所に請求することができる。

第四に、自己の所有地内に境界標を設置することは相手方の承諾を要しない。

「隣地所有者の承諾がなく境界線上に境界標を設置をすることは許されない。」多数派の見解はそのようである。

しかし、「境界の確定証書、そして近傍の不動点と界標との距離を記載した図面」があれば、「正確」に境界標を復元・設置することは可能である。それができれば、相手方所有権の妨害にはならない。

そこで、境界線上に境界標を設置する場合について、相手方の承諾が必要であるかどうかについて、引き続きなお、検討を行う。

## 2 境界標の共有理論

「スイス民法典には『各土地所有は、隣人の請求があるときは、登記簿の地図を訂正する場合であれ、境界標を設置する場合であれ、不明な境界を確定するために協力する義務を負う』との規定が設けられている。

我が国でも、土地の相隣関係における民法の規定（民法223条ないし228条）を類推し、もしそれが不可能なら、所有者の協力義務を公定する規定を設けて、スイスと同様な所有者の協力義務を採用すべきではないか。」(吉野衛「不動産の表示に関する登記講義」登記研究645号p89, p87)

「界標設置請求権は、『債権的請求権である。たとえ田畑の境界の共同占有者に特別の支配領域が割り当てられたとしても、なお相隣者には、共同して境界に標識を設置するという問題がのこされており、それに関する措置を執ることが共同の利益を満足させることになる。各共同者が他の共同者に協力を強制できることが、共有の規定により正当化される』という。」(吉野衛「境界紛争の法的解決」登記研究516号 p18)

そこで、民法の共有規定に基づき境界標の復元・設置行為を検討する。

## (1) 境界標の法的性質

民法229条（境界標等の共有の推定）「境界線上に設けた境界標、囲障、障壁、溝及び堀は相隣者の共有に属するものと推定する。」

民法224条（境界標の設置保存の費用）「境界標の設置及び保存の費用は、相隣者等しい割合で負担する。ただし、測量の費用は、その土地の公共に応じて分担する。」

民法251条（共有物の変更）「各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、共有物に変更を加えることができない。」

民法252条（共有物の管理）「共有物の管理に関する事項は、前条の場合を除き、各共有者の持分の価格にしたがい、その過半数で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる。」

境界線上に設置した境界標は、相隣者の共有物として推定される。（民229条）

## (2) 所有権界が不明な場合の境界標設置行為（処分行為）

過去に当事者間の協議で所有権界が確定していたとしても、境界標が亡失し、復元力がある所有権界確定の図面がなければ、復元の正確性をいかにしても立証できないから、当初定められた**所有権界は不明となった**と見ることができる。

所有権界が不明な場合に、境界標を設置する行為は、共有物の処分行為（民251条）に該当すると考えられるから、土地所有者は、単独で境界標を設置することはできない。隣地所有者に所有権界確定の協議を求め、共同の費用により、境界標を設置する以外に方法がないということになる。

隣接地所有者の承諾を得ずに、境界標を設置した場合には、民法229条（境界標等の共有推定）、民法251条（処分行為）に違反する行為であるから、隣地所有者の抗議に対しては、すみやかに撤去に応じなければならないと考えられる。

## (3) 所有権界が確定している場合の境界標設置行為

### ア 保存行為としての境界標設置行為

復元力がある境界確定協議書等の図面があり、亡失し不明になった境界標を正確に復元・設置する行為は、共有物の保存行為（民法252条）として、土地所有者の一方は、単独で境界標を復元・設置することができると考えられる。

#### イ 管理行為としての境界標設置行為

復元力がある境界確定協議書等の図面に基づき境界標を新たに設置する行為は、処分行為で確定した境界の位置に境界標を設置する行為であるから、正確に復元・設置されるかぎり共有物の管理行為（民252条）として土地所有者の一方は単独で境界標を設置することができる。

ただし、費用の負担を求める場合には、隣地所有者の承諾が必要であろう。

いずれの場合でも、境界標を誤って設置し、相手方所有地に越境した場合には、隣地所有者の所有権を妨害していることになるから、境界標は撤去を免れない。

### （４）表示登記手続における筆界標の復元・設置行為

#### ア 「筆界標」の法的性質－公法上の公共物・民法上の共有物－

例えば地租改正事業で創設され登記された原始筆界、あるいは土地区画整理事業の換地処分等に基づき創設登記された再編成筆界（三協法規出版「筆界特定制度ガイドブック」p3）の境界標は、所有権界と一致していたものであるから、「筆界・界標」であり、地番界標識であるとともに所有権界標識でもあるから、公法上の公共物であるとともに、民法上の共有物でもあると言える。

#### イ 保存行為としての筆界標設置行為

筆界・所有権界の創設時の「公証資料」に基づき「筆界・界標」を「正確」に復元・設置する行為は、共有物の管理行為あるいは保存行為として、土地所有者の一方は、単独でこれを行うことができると考えられる。

したがって、通常の表示登記手続において、土地所有者の一方からの委託を受けて、調査士が「筆界・界標」を復元・設置する行為は、これが「正確」に行われる限り、保存行為として隣地所有者の承諾がなくても、「筆界標」を復元することができると言える。

#### ウ 処分行為としての筆界標設置行為

もっとも「筆界図面」に復元力がなければ、正確に復元することはできないから。「処分行為」としての性格が強まり、隣地所有者の承諾が必要であろう。

なお、この場合であっても、専門職能者としての中立・公正の立場において、「公証資料」に基づき「公平原則」に基づき「筆界標」を復元・設置した場合に、相手方所有権を妨害していないことが判明すれば、「筆界標」の撤去は免れると考える。（参

考上述、昭35・8・23岡山地裁判決「境界確認・鑑定の手引」新日本法規p283）

### （５）境界標に代わる筆界点座標値の機能

筆界特定制度では、境界標の設置が義務づけられていないから、筆界点を座標値で特定し、境界標を現地に測設しなくても、登記官が地図の訂正を職権で行うことができる。(平成18年1月6日法務省民事局民事第二課長依命通知)

同様に、表示登記の地積測量図においても境界標の表示は義務づけられていないから(規則77条)から、現地に境界標がない場合は、筆界点を座標値で特定し、境界標が記載されていなくても地積測量図として適法である。