

新不動産登記法に関する平成17年改正

七戸, 克彦
九州大学大学院法学研究院 : 教授

<https://hdl.handle.net/2324/6484>

出版情報 : 市民と法. (34), pp.28-48, 2005-08-01. 民事法研究会
バージョン :
権利関係 :

特集

新不動産登記法下の 実務の展望

◆◆◆ 新不動産登記法下の実務の展望 ◆◆◆

新不動産登記法に関する 平成17年改正

九州大学大学院法学研究院教授 七戸克彦

1 新不動産登記法に関する2度の改正

昨年（平成16年）6月18日に公布された新「不動産登記法」（平成16年法律第123号。以下、単に「新法」という）は、制定から1年を経ないうちに、すでに2回の法改正を受けている。

(1) 平成16年新法改正

その1は、新法施行前の平成16年12月1日に公布された「民法の一部を改正する法律」（平成16年法律第147号）附則102条による改正であって、変更箇所は、後掲〔表1〕に掲げた八つの条文の表現③あるいは条数・条文表記①②④⑤⑥⑦を、改正民法に揃えるものである（注1）。

(2) 平成17年新法改正

第2の改正は、新法施行後の平成17年4月13日法律第29号「不動産登記法等の一部を改正する法律」によるものである（注2）。この改正法律は、新不動産登記法の一部改正（1条）のほか、司法書士法の一部改正（2条）、土地家屋調査士法の一

部改正（3条）の全3カ条からなる（注3）。

立法担当者の説明によれば、この平成17年改正（以下、単に「今回改正」という）が行われることになった動機は、次の2点にあったとされる。その第1は、平成15年6月の都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」（平成地籍整備）であり（後掲〔表3〕24）、第2は、司法制度改革なかんずく平成16年11月の司法制度改革推進本部決定「今後の司法制度改革の推進について」（〔表3〕27）であるが（注4）、そのいずれの動機が、どの程度の比重をもって反映されたかは、各改正点によって異なっている（後掲〔表2〕参照）。

そこで、まずは、今回改正の全容を、その改正目的との関係で概観しておくならば、以下のごとくである。

(A) 新不動産登記法の一部改正（1条関係）

まず、改正法1条の新不動産登記法に関する改正内容は、①新法の既存条文の内容の修正、②筆界特定制度の創設、③旧「第6章」以下の章数・

〔表1〕 平成16年新法改正

	(不動産登記法の一部改正) 第102条 不動産登記法(平成16年法律第123号)の一部を次のように改正する。
①	第78条第5号中「第269条ノ2第1項前段」を「第269条の2第1項前段」に改める。
②	第80条第1項中「第2編第6章の承役地」を「第285条第1項に規定する承役地」に改め、同項第1号中「第2編第6章の」を「第281条第1項に規定する」に改める。
③	第81条第5号中「を処分する能力又は」を「の処分につき行為能力の制限を受けた者又は財産の処分の」に改める。
④	第88条第1項中「第398条ノ2第1項の」を「第398条の2第1項の規定による」に改め、同項第2号中「第374条第2項」を「第375条第2項」に改め、同条第2項第4号中「第398条ノ14第1項ただし書」を「第398条の14第1項ただし書」に改める。
⑤	第89条第2項中「第398条ノ14第1項ただし書」を「第398条の14第1項ただし書」に改める。
⑥	第90条中「第375条第1項」を「第376条第1項」に改める。
⑦	第92条中「第398条ノ9第1項」を「第398条の8第1項」に改める。
⑧	第93条中「第398条ノ19第2項又は第398条ノ20第1項第3号」を「第398条の19第2項又は第398条の20第1項第3号」に改める。

条数の繰下げの3点からなる。すでに周知のように、今回改正の眼目は②筆界特定の制度の新設にあり、上記③の処理もこれに対応したものであるが、しかし、新法の既存条文の変更個所のうち〔表2〕①25条・④58条・⑤63条の修正は、筆界特定制度の創設とは関係がない(注5)。①25条7号および⑤63条1項2号の改正は、いずれも、抵当権の登記に関する新法89条2項・93条の規定を質権の登記に準用する95条2項の結果、①25条・⑤63

〔表2〕 平成17年新法改正

1条 (不動産登記法の一部改正)	① 新法の既存条文の内容修正(①25条7号、②29条2項、④58条1項2号、⑤63条1項、⑥122条、⑦現125条→改正153条、⑧現131条→改正159条、⑨現134条削除→改正162条新設、⑩現135条→改正163条)	①③④⑤は新法の不備の修正、②⑥⑦⑧⑨⑩は下記②・③の一環
	② 「第6章 筆界特定(123条~150条)」制度の新設	地図整備+司法制度改革
	③ 旧「第6章 雑則」「第7章 罰則」の章数・条数繰下げ(「第7章 雑則」「第8章 罰則」)	上記②新設に伴う繰下げ措置
2条 (司法書士法の一部改正)	① 筆界特定手続に関する書面作成業務および代理権の付与(3条1項2号)	上記1条関係②+司法制度改革
	② 簡裁訴訟代理等関係業務につき上訴提起の代理権の付与(3条1項6号)	司法制度改革
	③ 簡裁訴訟代理等関係業務につき仲裁手続の代理権の付与(3条1項7号)	
3条 (土地家屋調査士法の一部改正)	① 筆界特定手続の代理権(3条4号)および書面作成業務(3条5号)の権限の付与	上記1条関係②の一環
	② 民間紛争解決手続代理関係業務(3条7号・8号)の権限の付与	上記1条関係②+司法制度改革

条の規定が質権の登記についても適用される旨を明確化したものであり、一方、④58条1項2号の改正は、新法の字句のつながりがわかりにくかったため、「当該建物が区分建物であるときは」以下をカッコ書にしたものである。

以上に対して、筆界特定関連の改正のうち、②29条2項の「関係人」の語を「関係者」に改める変更は、筆界特定に関する新設条文(新133条)において、「関係人」の用語を「対象土地の所有権登

記名義人等であって筆界特定の申請人以外のもの」(1項1号)および「関係土地の所有権登記名義人等」(2号)と定義したことから、これと、登記官の実地調査における調査対象者の範囲が異なることを明らかにするためのものである(注6)。また、㉕122条、㉖現行125条→改正153条、㉗現行131条→改正159条、㉘現行135条→改正163条における変更内容は、筆界特定に関する条文の新設による上記③旧「第6章」以下の条数繰下げに対応して、引用条文の条数を修正したものである。一方、㉙の改正は、筆界調査委員等の立入調査に対する妨害禁止(改正137条5項)の違反者に対する処罰規定を設ける必要から、29条2項の場合のみを念頭におく現行134条の全部をいったん削除し、改めて162条として新設したものである。

今回改正の眼目である②筆界特定に関しては、後に独立の項を設けて詳述することとし、司法書士法の一部改正(2条関係)、土地家屋調査士法の一部改正(3条関係)の側を先に概観しておくならば、以下のとおりである。

(B) 司法書士法の一部改正(2条関係)

[表2]に掲げたように、司法書士関連の主要な改正箇所は3点ある。このうちの②は、司法制度改革の一環として、前回の司法書士法改正において認められた簡裁訴訟代理関係業務につき、上訴の提起に関する代理権が認められていなかった不都合を改めるものである。また、今回改正では、司法書士に③仲裁手続の代理権も認められることになり、昨今の司法制度改革の一連の流れは、結果的には、司法書士に大いに有利に働いたといえる。

しかし、今回改正における司法書士の業務拡大の、最も顕著な点は、筆界特定関連の①の権限付与であろう。当初、筆界特定手続への司法書士の関与は予定されていなかった。これが初めて登場するのは、法律案〔表3〕29)段階であるが、しかし、この領域への司法書士の参入に対して、土地家屋調査士らは難色を示した。

(C) 土地家屋調査士法の一部改正(3条関係)

一方、土地家屋調査士関係の改正事項のうち、①筆界特定手続代理関係業務は、司法書士に関す

る上記①と同一のものである。

これに対して、②民間紛争解決手続代理関係業務は、従来から土地家屋調査士が弁護士と共同して取り組んできた「境界問題相談センター」の業務に法的根拠を付与するもので、前示司法制度改革推進本部決定に沿ったものであり、上記①筆界特定制度とは別個の経緯により認められたものである。

このうちの①筆界特定手続は、登記官主導のいわゆる行政型ADRであるが(注7)、後述するように、地籍整備の側でも、市町村に筆界案を提示する権限が認められている(後述2(2)(B))一方、現行の裁判制度(境界確定訴訟)の側も、最終的には存続が決定された(後掲[表4]6①)。他方、②境界問題相談センターは、所有権界をめぐる紛争を取り扱う民間型ADRであるが、しかし、この領域に関しても、「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」(いわゆるADR法)(後掲[表3]28)に基づき司法書士が設置を予定している「司法書士調停センター」(注8)が、簡裁訴訟代理関係業務の範囲内では、同様の業務を行うことができるほか、裁判制度の側でも、この問題を処理することができるため(所有権確認訴訟)、その守備範囲・役割分担につき問題が生じてくる(後述3(2)(B))。

(注1) なお、上記「民法の一部を改正する法律」の施行期日を平成17年4月1日と定めた「民法の一部を改正する法律の施行期日を定める政令」(平成17年3月9日政令第36号)と同日付けにて公布された「民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係政令の整備に関する政令」(平成17年3月9日政令第37号)18条により、新「不動産登記令」(平成16年12月1日政令第379号)。以下、単に「新令」という)の規定も改正された。改正箇所は、①新令8条並びに②別表(12箇所)につき、いずれも根抵当に関する民法の条文の表記を改めるものである。

(注2) 本稿執筆段階で公表されている、平成17年改正に関する立法担当者の解説として、清水響①「不動産登記法等の一部を改正する法律の概要」民事月報60巻5号9頁、清水響②「筆界特定制度等の導入を内容とする不動産登記法等の一部を改正する法律について」登記

〔表3〕 地籍整備・地図整備並びに司法制度改革の歩み

1	明治6年～明治14年の地租改正の際に「地租改正図」（「改租図」「野取絵図」ともいう）が作成される
2	明治20年6月20日大蔵大臣内訓「地図更正ノ件」により、地租改正図を再測、「地押調査図」を調製
3	明治22年6月20日勅令第39号「土地台帳規則」により、地押調査図が土地台帳附属地図として、正本は税務署、副本は市町村役場に保管されることとなる
4	昭和6年3月31日法律第28号「地租法」
5	昭和22年3月31日法律第30号「土地台帳法」
6	昭和25年7月31日法律第227号「土地台帳法の一部を改正する法律」により、土地台帳附属地図が登記所に移管
7	昭和26年6月1日法律第180号「国土調査法」
8	昭和35年3月31日法律第14号「不動産登記法の一部を改正する等の法律」により、旧17条（地図）新設
9	昭和37年3月20日民甲第369号民事局長通達「不動産登記法第17条の規定による地図の備付けについて」
10	昭和43年度、法務局作製地図モデル作業、開始（～昭和63年度）
11	平成元年1月31日民三第178号民事局長通知「地図整備の具体的推進方策」
12	平成5年4月23日法律第22号「不動産登記法の一部を改正する法律」により、旧24条ノ3（地図に準ずる図面）新設
13	平成6年12月25日閣議決定「行政情報化推進計画」
14	平成7年9月、内閣に「地理情報システム（GIS）関係省庁連絡会議」設置
15	平成9年8月27日民三第1488号民事局第三課長通知「今後の地図整備の方向について」
16	●平成10年度～平成11年度、法務省民事局、（財）民事法務協会に「裁判外境界紛争解決制度に関する調査・研究」を委託（平成12年3月、同研究会「（中間）報告書」、「報告書」公表）
17	平成11年4月、国土庁の諮問機関「国土調査に関する懇談会」（同年8月18日「報告書」公表）
18	●平成11年6月9日法律第68号「司法制度改革審議会設置法」
19	平成12年5月26日閣議決定（総理府告示第30号）「（第5次）国土調査事業十箇年計画」
20	平成13年3月29日高度情報通信社会推進戦略本部（IT戦略本部）決定「e-Japan重点計画」
21	●平成13年11月16日法律第119号「司法制度改革推進法」
22	●平成14年3月19日閣議決定「司法制度改革推進計画」
23	平成14年4月5日法律第22号「都市再生特別措置法」
24	平成15年6月26日 都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」（平成地籍整備）
25	●平成15年12月～平成16年5月、法務省民事局、（財）民事法務協会「境界確定制度に関する研究」を委託 平成16年6月、同研究会「新たな土地境界確定制度の創設に関する要綱案」
26	平成16年6月15日IT戦略本部「e-Japan重点計画-2004」
27	●平成16年11月26日司法制度改革推進本部決定「今後の司法制度改革の推進について」
28	●平成16年12月1日法律第151号「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」
29	平成17年2月9日「不動産登記法等の一部を改正する法律案」第162回国会提出
30	平成17年4月6日「不動産登記法等の一部を改正する法律」成立（13日公布）

無印＝地籍整備・地図整備関係、●＝司法制度改革関係

情報523号4頁、清水響③「不動産登記法等の一部を改正する法律の概要」登記研究688号1頁、中村誠「不動産登記法等の一部を改正する法律の概要——土地の筆界特定制度の創設を中心に——」金法1740号18頁、笹井朋昭「不動産登記法等の一部を改正する法律の概要について(上)(下)」NBL810号26頁・811号68頁。

(注3) このほか、①附則5条により非訟事件手続法(明治31年法律第14号)125条1項が、②附則6条により抵当証券法(昭和6年法律第15号)41条が、③附則7条により印紙をもってする歳入金納付に関する法律(昭和23年法律第142号)2条1項7号が、④附則8条により登録免許税法(昭和42年法律第35号)別表第1第23号が、それぞれ改正されている。これらのうち、①②③は、今回改正による新不動産登記法の条数変更に対応したものであって、実質的変更はない。一方、④は、今回改正により認定司法書士・認定土地家屋調査士に筆界特定手続の代理業務が認められたことに対応して、これらの権能の認定に対して新たに登録免許税を課すものである。清水・前掲(注2)①90頁、③74頁。

(注4) 清水・前掲(注2)①10頁、②4頁、③2頁。

(注5) 清水・前掲(注2)①68頁、③54頁~55頁。

(注6) 清水・前掲(注2)①33頁注26、③23頁注26。

(注7) 萩原秀紀「法務省・法務局がめぜずADR(新しい土地境界確定制度)について」登記インターネット61号59頁。

(注8) 日笠山繁樹『裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律』の成立と司法書士ADR』月報司法書士395号44頁。

2 筆界特定制度の目的

上記のように、今回平成17年改正の内容は、変更箇所ごとに改正目的が異なっているのであるが、このうちの改正の眼目である筆界特定の制度に関しては、立法に至るまでの間に、制度創設の目的は迷走し、これを反映して、具体的な制度設計も二転三転した末、結局、立法化された制度は、その時々において主張されたいずれの目的との関係でも、全く不十分なものとなってしまった。

(1) 登記所備付地図整備と地籍整備の関係

すでに触れたように(前述1(2))、今回改正の直

接の導因は、①平成15年の都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」と、②平成16年の司法制度改革推進本部「今後の司法制度改革の推進について」にあった。しかし、①の表題には「地籍整備」とあるところ、後掲[資料1]として引用した同本部の会議配布資料によれば、整備目標とされているのは、「登記所備付地図」すなわち旧法17条地図(新法14条1項地図)であって、しかも、それは、「都市部」に限定されている。

この点との関係では、国土調査法(〔表3〕7)に基づく国土交通省管轄の「地籍調査」と、法務省管轄である「登記所備付地図」の関係を、まず確認しておく必要がある。

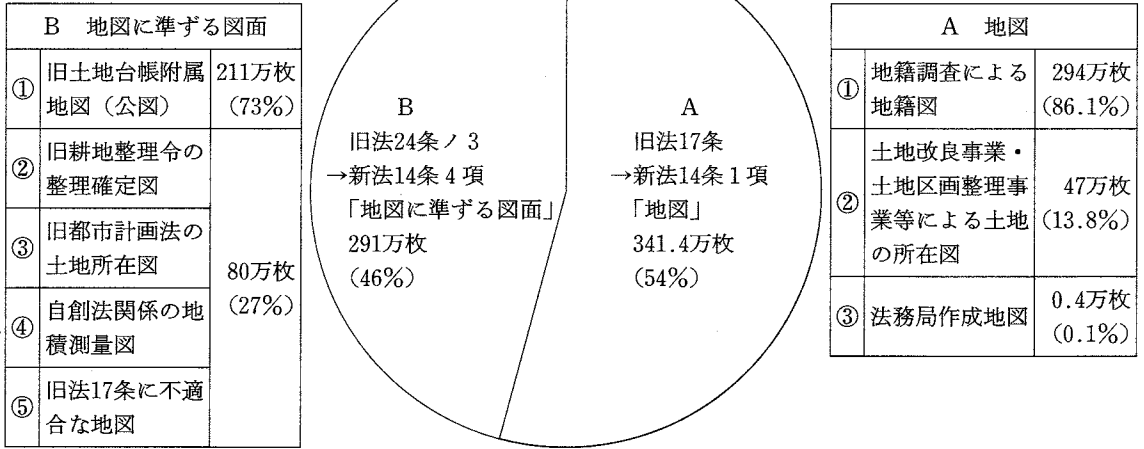
(A) 登記所備付地図整備

登記所に「地図」の備付けを要求する旧法17条は、昭和35年改正(〔表3〕8)によって新設された規定であるが、当初、法務省は、この旧法17条地図を、登記所自らが作製することによって整備する方針でいたようである(注9)。その後、昭和43年度より昭和63年度に至るまでの21年間にわたって、全国の法務局・地方法務局において、旧法17条地図作製のモデル作業が行われ(〔表3〕10)、平成元年度以降は「地図整備の具体的推進方策」(〔表3〕11)に基づく「不動産登記法第17条地図作製作業」に引き継がれたが(注10)、しかし、このいわゆる法務局作製地図の総数は、平成15年度において、わずか4000枚程度にしか達していない(〈図〉A欄③参照)。

一方、昭和35年改正以前において、登記簿記載の土地に関する地図情報は、明治22年の土地台帳規則(〔表3〕3)から地租法(〔表3〕4)を経て戦後の土地台帳法(〔表3〕5)に至るまで、税務署備付けの土地台帳附属地図が担っていた。この台帳附属地図は、昭和25年に登記所に移管されたが(〔表3〕6)、しかし、昭和35年改正においては、これをそのまま旧法17条地図とすることは考えられなかった。というのも、この土地台帳附属地図(いわゆる「公図」)の多くは、明治初年の地租改正図(〔表3〕1)を再測した地押調査図(〔表3〕2)に由来するため、その精度に難があったからである。

〈図〉 登記所備付地図・地図に準ずる図面の内訳

登記所備付地図・地図に準ずる図面の総数
632.4万枚



出典：松岡直武「滋賀県土地家屋調査士会地籍関連
シンポジウム（平成17年3月25日）資料7」

もっとも、昭和35年改正により旧法17条地図の制度が設けられたことで法的根拠を失っていたこれらの公図その他の図面については、平成5年改正により「地図に準ずる図面」として登記所への備付けの法的根拠が与えられ(旧法24条ノ3。〔表3〕12)、また、それらの閲覧制度・写しの交付に関する規定も整備されるに至っている(注11)。

(B) 地籍整備

以上の登記所備付地図に対して、地籍調査は、国土調査法(〔表3〕7)に基づき昭和26年より開始された制度であるが、その成果である地図(地籍図)および簿冊(地積簿)の写しは、土地台帳(昭和35年不動産登記法改正以降は土地の登記)の事務をつかさどる登記所に送付されるべきものとされている(国土調査法20条1項)。

問題は、この登記所に送付された地籍図が、旧法17条地図となるのかどうかであるが、この点につき、法務省は、昭和37年3月、①国土調査法による地図(これをそのまま土地台帳附属地図としたものを含む)、および、②土地改良法による確定図並びに土地区画整理法による換地図については、原則として旧法17条地図として差し支えない旨の通達を発出し(〔表3〕9)、この措置は、翌4月20日に全面改正された不動産登記事務取扱手

続準則27条に反映され、昭和46年3月15日の同準則全面改正後の30条1項・2項、昭和52年9月3日改正後の28条1項・2項を経て(注12)、新法下では省令事項に引き上げられ、不動産登記規則(平成17年2月18日法務省令第18号)10条5項・6項として規定されるに至っている。

もっとも、〈図〉A欄に示したように、②土地改良事業・土地区画整理事業等による土地の所在図が、旧法17条地図に占める割合は13.8%にとどまっており、他方、すでに触れたように、③法務局自身が作製する地図の占める割合は、極めてわずかであるから、結局、旧法17条地図の主たる給源は、①地籍調査に基づく地籍図に求められているというのが現状である(注13)。

ところが、この最大の供給源であるところの地籍調査の進捗状況はすこぶる遅れている。上記のごとく昭和26年に始まる地籍調査は、現在、平成12年度～21年度の第5次国土調査事業十箇年計画(〔表3〕19)の実施期間の中間年にきているが、前回(平成2年度～11年度)第4次国土調査事業十箇年計画につき、政府担当者は、実施状況の遅れと、その原因を、次のように説明していた。

「本調査の実施に当たりましては、一筆ごとの土地の位置や境界の確認に多くの時間と労力を要す

るなどの要因によりまして、第4次計画が終了する本年度〔筆者注・平成11年度〕末におきましても全国の調査対象面積に対しまして43%の進捗率、このうち特に都市部にありましては、筆数が多く権利関係がふくそうしているなどの要因も加わりまして17%の進捗率にとどまる見込みであります」(注14)。

この説明からも知られるように、地籍調査の主たる阻害要因は、一連の作業工程(A工程～H工程)のうち、一筆地調査(「毎筆の土地についてのその所有者、地番、地目及び境界の調査」。地籍調査作業規程準則(昭和32年10月24日総理府令第71号)3条1号・13条以下)の工程(E工程)における、現地調査(同準則23条以下)段階での、筆界調査(同準則30条)の困難性の側面に存した。というのも、㉑現地調査の際には、「当該調査に係る土地の所有者その他の利害関係人又はこれらの者の代理人の立会を求める」こととされ(同準則23条2項)、また、特にその中でも㉒筆界調査に関しては、「土地の所有者その他の利害関係人又はこれらの者の代理人の確認を得て調査する」ことが要求されている(同準則30条1項)。ところが、実際には、利害関係人の㉓立会ないし㉔筆界の確認が得られないことが、地籍調査事業全体のボトルネックとなっていたのである。

なお、このうち㉒筆界の確認が得られない場合に関しては、調査図素図の当該部分に「筆界未定」と朱書して作業が続行されるため(同準則30条旧2項、後述第5次計画の実施に伴う平成12年改正により3項に繰下げ)、これがそのまま国土調査の成果として認証を受けた図面(地籍図)となって、登記所に送付されてくることもある。これに対する登記所側の処理は、1枚の地籍図中の大部分が筆界未定の場合は、旧法17条に不適合な地図(〈図〉B欄㉕)として取り扱うが、それ以外の場合には、旧法17条地図として備え付けるというものであって(注15)、その結果、旧法17条地図ないし新法14条1項地図の中にも、筆界未定のものが存在することには留意すべきである。

すなわち、上記のように、㉑登記所備付地図の整備の問題と、地籍整備の問題とは、同一の事柄

ではなくして、前者の目的に対して、後者が(現時点では最も有効な)手段たる地位に立つ関係にあったが、これと同様に、㉒地図ないし地籍整備の問題と、筆界確認の問題もまた、前者の目的に対して、後者の問題解消が、最も有効な手段たる地位に立つ。その結果、㉑の点に関していえば、登記所備付地図の供給につき、地籍図と法務局作製地図の作製作業のおおのを、どのような形で分担するかが課題となってくる。他方、㉒筆界確認の問題は、単に地籍整備に関してのみ生ずるのではなくして、法務局作製地図を整備する際にも問題になるし(注16)、さらに、すでに登記所に備え付けられている旧法17条地図・新法14条1項地図に関する問題となる事柄なのである(注17)。

(2) 地図(地積)整備と筆界確認の関係

以上の点を確認したうえで、話を登記所備付地図の最大の給源である地籍整備の側に戻そう。

(A) 第5次国土調査十箇年計画

上記のような一筆地調査(E工程)のボトルネック解消の方策として、今次第5次国土調査事業十箇年計画の策定に際して設置された国土庁(当時)の諮問機関「国土調査に関する懇談会」(〔表3〕18)は、平成11年8月18日、㉑立会い・筆界確認手続の効率化と、㉒一筆地調査の民間への外部委託の2点を内容とする報告書を提出した。

このうちの㉒は、今回の新法改正の動機の一つとなった後記(C)平成15年都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」にいう「民活」部分に対応するが、しかし、これに対して、「各省連携」の側の視点は、国土庁懇談会報告書には認められない。すなわち、ここにいう「各省連携」の中には、後にみるように、地籍整備の筆界確認への法務局の協力が含まれているが、しかし、これに対して、国土庁懇談会報告書は、上記㉑立会い・筆界確認手続の効率化の具体的内容として、土地所有者等の協力が困難な場合、立会いを省略し、地籍調査の事業主体(市町村)が筆界の確認案をつくったうえで土地所有者に郵送して承認が得られれば、筆界が確認されたものとみなす、との提言を行っていたのであり、地籍調査における筆界確認につき、法務局側の協力を予定していなかつ

た(注18)。

なお、この国土庁懇談会報告書の提言は、決して特異なものではなく、これと類似の構造をもつ法制度としては、すでに、国有財産法(昭和23年6月30日法律第73号)が昭和32年5月17日法律第107号改正により追加した「第3章の2 立入及び境界確定」(同法31条の2～31条の5)の制度や(注19)、「沖縄県の区域内における位置境界不明地域内の各筆の土地の位置境界の明確化等に関する特別措置法」(昭和52年5月18日法律第40号)があり、また、旧法17条地図整備に関しても、上記国有財産法と同様の制度を設けることによって、筆界特定問題の解消を図るべきとの主張は、以前から存在していた(注20)。

上記報告書の提言は、第5次計画に反映され、また、地籍調査作業規程準則も、平成12年7月19日総理府令第85号により改正されて、新たに30条2項として、次の規定が追加されることとなった。「第23条第2項の規定による立会が得られないことについて相当の理由があり、かつ、筆界を確認するに足る客観的な資料が存在する場合においては、当該資料により作成された筆界案を用いて確認を求めることができる」。

(B) 平成11年度法務省研究会報告書

ところが、これとほぼ時を同じくして、平成12年3月、法務省の側から、「裁判外境界紛争解決制度に関する調査・研究」報告書(〔表3〕16)が公表される(注21)。

この委託研究の目的は、平成10年度中間報告書の記載をそのまま転記すれば、次のごとくである。すなわち、「現行の訴訟による境界紛争解決制度は、その機能を必ずしも十分に発揮していない現状にあり、不動産取引の活性化を妨げる原因の1つになっているものと思われる」。「こうした問題意識の下、平成10年6月に公表された自由民主党司法制度特別調査会の最終報告書においては、『裁判外境界紛争解決制度』の創設について検討を進めるべきであるとの提言がなされたところである」。「そこで、……裁判外境界紛争解決制度の創設のための立案に資するために、本調査・研究を委託する」。

この研究は、今回改正の立法担当者によれば、今次創設の筆界特定制度構想の基点として位置づけられているが(注22)、今回改正法の内容は、本研究最終報告書から、相当程度後退している。その具体的な異同箇所については、後掲〔表4〕を参照いただくこととし、ここでは、さしあたり以下の3点を指摘しておく。

まず、第1に、上記引用からも知られるように、この研究は、もっぱら司法制度改革の視点から現行境界確定訴訟制度の改革を図ろうとするものであり、上記(A)国土庁懇談会報告書や下記(C)平成地籍整備におけるような、登記所備付地図整備ないし地籍整備の観点を、制度改革の目的に据えていない。

その結果、第2に、この研究は、上記(A)国土庁懇談会報告書およびこれに基づく地籍調査作業規程準則新設30条2項の市町村の筆界案を用いた確認制度との間に、断絶と不整合を来している。というのも、この研究の最終報告書にいう「境界確定処分」の制度は、同じ行政型ADRでありながら、その主体は、国土調査側(市町村)ではなくして、登記側(法務局長等)とされているからである。

第3に、事柄を司法制度改革の目的に限定してみた場合にも、この研究の最終報告書の眼目は、現行の境界確定訴訟の抱える問題の解消方法として、この制度そのものを廃止して(注23)、行政型ADRに完全に移行させる点にこそ存したのであり、この点が実現しなければ、上記法務省および自民党報告書の意をくんだ本委託研究は無意味に帰する。しかし、後にみるように、この絶対に引くことのできない制度設計の大前提は、今回改正の法律案の段階で突き崩されてしまうのである。

(C) 平成15年6月都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」

上に述べたように、平成11年度法務省研究会報告書は、第5次国土調査十箇年計画とは、目的においても内容においても没交渉のものであったが、これに対して、両者の関係を結合させたのが、平成15年6月の都市再生本部「民活と各省連携による地籍整備の推進」(平成地籍整備)(〔表3〕24)

であった。

しかし、この施策の目的もまた、上記第5次国土調査十箇年計画（地籍整備目的）や裁判外境界紛争解決制度（司法制度改革目的）とは、別のところに存した。都市再生本部は、平成14年4月制定の「都市再生特別措置法」（〔表3〕23）3条を根拠とし、内閣総理大臣を本部長とする組織であり（同法7条）、同法の目的は、「都市機能の高度化及び都市の居住環境の向上（以下『都市の再生』という。）を図るため、都市の再生の推進に関する基本方針等について定めるとともに、都市再生緊急整備地域における市街地の整備を推進するための民間都市再生事業計画の認定及び都市計画の特例……等の特別の措置を講ずることにある（同法1条）。だが、この都市再生という国家プロジェクトの推進に際して、都市部の地図整備の必要性が痛感された結果、平成16年6月会議において、小泉純一郎総理が、当時の国土交通大臣と法務大臣に対して直々に指示したものが、上記「民活と各省連携による地籍整備の推進」の方針だったのである（注24）。

このときの会議資料は、都市再生本部のホームページに掲載されているが（注25）、参照の便宜のため転載しておくならば、[資料1]のごとくである。まず、同資料には「全国の都市部における登記所備付地図の整備事業を強力に推進する」とあり、対象が「都市部」に限定されていることが知られる。また、「地図整備の作業手順フロー」によれば、①いわゆる地図混乱地域（注26）に関しては、法務省が地図製作作業の推進を図り、②その他の地域につき行われる地籍整備事業に際しても、境界確認等につき法務局が協力すべきものとされ、さらに、配付両資料には、③「今後、法務省において、法務局が境界の確定等に関与して迅速に正式な地図とするための法整備を行う」とある。

このうち、①地図混乱地域に関しては、その実態調査並びに基準点設置作業が、昭和50年度以降の準備作業の後、昭和54年度から本格実施されているが（注27）、上記都市再生本部の方針を受けて、平成16年度には、地図混乱地域に関する法務局の旧法17条地図製作作業は、過去最多の21の法務局

[資料1] 平成15年6月26日都市再生本部会議配布資料

資料4

民活と各省連携による地籍整備の推進

都市再生の円滑な推進には、土地の境界、面積等の地籍を整備することが不可欠であることにかんがみ、以下のとおり、国において、全国の都市部における登記所備付地図の整備事業を強力に推進する。（5年で都市部の約5割を実施、10年で概成）

- 1 測量基準点の整備や、公図と現況の関係についての基礎的調査を可及的速やかに完了する。（概ね2年）
- 2 対象地域の現況に応じて、国土交通省や法務省が連携しつつ、既存の測量成果（図面）を活用した地籍調査素図の整備を行い、これをもとに正式な地図化を図るとともに、電子化、関係省庁での共有化を図る。
- 3 今後、法務局が境界の確定等に関与して地籍調査素図を迅速に正式な地図とするための法整備を行う。

参考資料5

民活と各省連携による地籍整備の推進

都市再生の円滑な推進には、土地の境界、面積等の地籍を整備することが不可欠であることにかんがみ、以下のとおり、国において、全国の都市部における登記所備付地図の整備事業を強力に推進する。
 * 1 5年間で都市部の約5割を実施、10年で全域を概成
 * 2 現在までの地籍調査の進捗率は、全国約45%（DID地域約18%）

1. 基礎的調査の推進

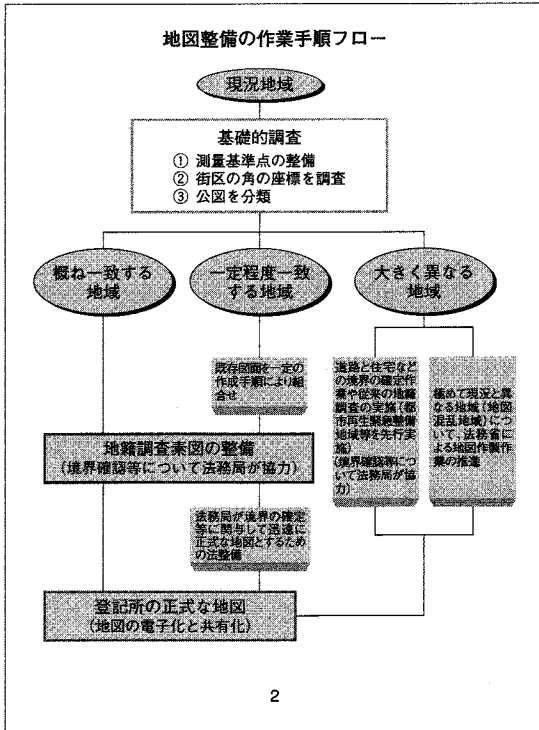
- ①地図整備の基礎となる測量基準点の整備
- ②街区（道路等により囲まれた区域）の角の座標調査
- ③公図を分類（概ね2年で完了）

2. 地籍調査素図の整備

- 対象地域の現況に応じて、国土交通省や法務省が連携しつつ、以下の既存図面を組み合わせることにより、国が全国の都市部における現行の公図を整備し、精度の向上を推進（地籍調査素図の作成）
 - 地積測量図：民間の開発事業や土地を分算する等の際に作成され登記所に置かれている図面
 - 道路台帳附属図面：道路管理者が作成・管理する図面

3. 電子化と正式地図

- 地籍調査素図を電子化し、これを元に正式な地図化を図るほか、電子地図を国土交通省、国土地理院、法務省等の間で共有化
 今後、法務省において、法務局が境界の確定等に関与して迅速に正式な地図とするための法整備を行う



における23地域につき、予算額3億8300万円をかけて、合計約8km²が実施され(注28)、さらに、今回改正の際の国会審議における法務省民事局長答弁によれば、「今後10年間でどのぐらい地図作成作業を行うかということですが、平成15年6月の先ほどお示しになりました方針で、法務局自らが作成をすべきこととされているという点にかんがみまして、法務局の行う作業は10年間で約100km²というように見積もっております」とされている(注29)。

一方、②地籍調査に対する法務局の協力に関しても、平16・6・30民二第1870号法務局長・地方法務局長あて法務省民事局長通達「国土調査法に基づく地籍調査への協力について」並びに同日民二第1871号法務局民事行政部長・地方法務局長あて法務省民事局第二課長依命通知「国土調査法に基づく地籍調査への協力について」が発出され、協力体制は次第に整備されてきている(注30)。

それゆえ、残るは、③「法務局が境界の確定等に関与して迅速に正式な地図とするための法整備」であり、それが、下記(D)境界確定制度に関する研究会「要綱案」を経て、下記(E)今回改正によ

り創設された、筆界特定の法制度だったのである。

(D) 平成16年6月「要綱案」

以上のような経緯を受けて、平成15年12月から平成16年5月までの間、法務省民事局の委託研究「境界確定制度に関する研究」が行われ、その成果は、平成16年6月、「新たな土地境界確定制度の創設に関する要綱案」として、法務省民事局民事第二課作成の「補足説明」とともに公表された(表3)25)(注31)。

「補足説明」によれば、本研究の背景には、次の2点が控えている。その1は、上記(B)平成11年度報告書と同様の趣旨、すなわち、司法制度改革の一環として、現行の境界確定訴訟の問題点に鑑み、これに代えて新たに裁判外境界紛争解決制度を設ける必要があるというものである。その2は、上記(B)平成11年度報告書には存在しなかった新しい視点、すなわち、上記(C)平成15年都市再生本部「民生活と各省連携による地籍整備の推進」の結果、「現在、このような地図の整備事業も念頭においた境界の確定制度の整備を図ることが、喫緊の課題となっている」ことである(「補足説明」第1(1))。

もっとも、「要綱案」は、新たな土地境界確定制度の守備範囲を、都市再生本部方針の想定する都市部に限定していない。また、法務省の側では、平成地籍整備を、平成11年度報告書において示された登記官主導の行政型ADR実現の千載一遇のチャンスととらえている(注32)。しかし、このことは、裏を返せば、今回の新たな境界確定制度の創設の目的の核心は、司法制度改革の側にあり、地籍ないし地図整備は、司法制度改革の目的実現にとっての、単なる契機ないし手段・道具にすぎないことを意味する。

だが、都市再生本部によって打ち出された上記方針との関係上、地籍整備推進の観点も、全く落としてしまうことはできない。この点との関連において、重要なポイントとされたのが、職権による手続開始であり、この点につき、法務省民事局民事第二課の担当者は、次のようにいう。「これ〔筆者注・平成11年度報告書の「境界確定処分」の制度〕は、あくまでも境界確定訴訟の代替案であり、このままでは……平成地籍整備の中に位置づける

ことができませんので、境界確定の申立てのスキームのほか、職権による手続の開始のスキームを検討しているところです」(注33)。

このコメントは、平成11年度報告書が、職権による手続開始を、例外な措置として位置づけていたことを指すものであろう。これに対して、平成16年要綱案は、職権による手続の開始を例外的地位に立てず、申請による手続開始と並列的な地位にしている(〔表4〕4参照)。

なお、すでに述べたように、平成11年度報告書における「境界確定処分」制度の新設は、司法制度改革の一環として、問題の多い現行の境界確定訴訟制度を廃止する措置に対応するものであったから、この点は、平成11年度報告書と同一目的に立脚する平成16年要綱案においても、変更はない。要綱案は、この点につき、「この〔筆者注・新たな境界確定制度の〕創設後は、現行の民事訴訟としての境界確定訴訟は提起することができないものとする」旨を明言する(〔表4〕6①)。

(E) 平成17年改正法

上記「要綱案」および「補足説明」は、平成16年6月4日から7月5日まで意見照会に付され、これに対しては、79件のパブリックコメントが寄せられた。法務省ホームページに掲載されている集計結果を読んだ限りでは、要綱案に対しては、賛否両論はあるものの、反対意見多数とは見受けられない。にもかかわらず、平成17年2月8日閣議決定を経て、翌9日第162回国会(常会)に提出された法律案(内閣提出第34号)(〔表3〕29)の内容は、要綱案から大幅に後退したものとなっていた。

立法担当者の解説によれば、要綱案の「境界確定制度」と、改正法の「筆界特定」制度の相違点は、以下の7点である(注34)。

- ① 委員会組織がなくなり、筆界調査委員を任命し、事件ごとに指定する制度となったこと(〔表4〕3①)。
- ② 筆界特定登記官が期日を主宰することになったこと(〔表4〕3③)。
- ③ 筆界特定の事務は、個々の登記所ではなく、法務局または地方法務局の事務とされたこと

(〔表4〕3①)。

- ④ 職権で筆界特定を行う旨の規定がおかれなかったこと(〔表4〕4)。
- ⑤ 筆界特定には行政処分としての効力がないこと(〔表4〕5)。
- ⑥ 境界確定訴訟が存続すること(〔表4〕6①)。
- ⑦ 所有権紛争についての調停に関する規定がないこと(〔表4〕1②・6②)。

以上の変更箇所のうち、①②の変更理由につき、立法担当者は、「平成11年報告書後における行政改革の進展に伴い、行政のスリム化が求められている情勢にあることを踏まえた上、外部専門家の活用という要綱案のコンセプトを生かしつつ、手続に柔軟性および機動性を持たせることを考慮した結果である」と説明しているが(注35)、しかし、その実態は、登記官の権限強化と、外部専門家の権限縮小である。もっとも、こうして権限を強化した登記官の側に関しても、その能力に不安が残るため、これに対応したのが、③の変更である。

一方、④職権による手続開始を認めなかった理由につき、立法担当者は、②現行法制上、職権で筆界を定める制度を設けている例はないこと、⑥職権で筆界を特定することは、それ自体は所有権の範囲を法的に確定するものではなくても、私人間の法律関係に国が介入する結果となり、不必要な紛争を生じさせることもあること、の2点をあげている(注36)。

他方、⑤筆界特定手続に行政処分性を認めなかった理由は、立法担当者によれば、「行政処分型の制度設計のもとでは、境界確定処分に対する抗告訴訟が提起され、最高裁まで争って取消判決が確定した場合、当該判決後、行政庁が再度境界確定処分を行うことになり、理論上、この再度の行政処分に対しても抗告訴訟を提起することが可能になる。したがって、現行制度の下で境界確定訴訟を提起し、裁判が確定すれば、それで境界が確定されることと比べると、全体としてみた場合に、筆界を早期に安定させる制度になるとは必ずしもいえない」点に求められている(注37)。なお、⑥境界確定訴訟の存続は、筆界特定に行政処分性を

〔表4〕平成11年度報告書・平成16年要綱案・平成17年改正法の主要な変更点

		平成11年度報告書	平成16年要綱案	平成17年改正法
1	定義	<p>① 新制度において取り扱う対象は、<u>公法上の境界(筆界)</u>とし、<u>所有権界は含まないものとする(第2-1)</u>。 境界確定処分の対象は、境界線ではなく、(境界の位置を特定するための複数の)境界点及びそれらの結線情報とするものとする(第2-3)。</p>	<p>(<u>境界の定義</u>)この制度において、「境界」とは、相互に隣接する一筆の土地と他の土地との境を特定するための二以上の点及びこれらを結ぶ直線をいうものとする(第2-1)。</p>	<p>(<u>筆界の定義</u>)表題登記がある一筆の土地(以下単に「一筆の土地」という。)とこれに隣接する他の土地(表題登記がない土地を含む。以下同じ。)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いう(123条1号)。</p>
		<p>② 新制度における事件処理は、裁定(以下「境界確定処分」という。)だけに限るものとし、和解、調停及び仲裁は行わないものとする(第2-2)。</p>	<p>(<u>境界確定の定義</u>)この制度において、「境界確定」とは、土地の境界が明らかでない場合において、この制度の定めるところにより法務局又は地方法務局長の指定する登記官が境界を確定することをいうものとする(第2-2)。 * 境界確定委員会に、所有権界に関する調停の権限を付与(→6②)。</p>	<p>(<u>筆界特定の定義</u>)一筆の土地及びこれに隣接する他の土地について、この章の定めるところにより、筆界の現地における位置を特定すること(その位置を特定することができないときは、その位置の範囲を特定すること)をいう(123条2号)。 * 筆界特定登記官・筆界調査委員に筆界特定以外の権限は付与しない。</p>
2	手続の主体	<p>法務局長等を、境界確定処分を行う行政庁とするものとする(第3-1)。</p>	<p>(<u>境界確定の主体</u>)境界確定は、関係土地(当該境界で相互に隣接する一筆の土地及び他の土地をいう。以下同じ。)の所在地を管轄する法務局若しくは地方法務局若しくはこれらの支局又はこれらの出張所の登記官(不動産登記法第12条)の中から境界確定を行う登記官として法務局又は地方法務局長が指定する者(以下「境界確定登記官」という。)がするものとする(第3)。</p>	<p>(<u>筆界特定の事務</u>) 第124条 ① 筆界特定の事務は、対象土地の所在地を管轄する法務局又は地方法務局がつかさどる。 (<u>筆界特定登記官</u>) 第125条 筆界特定は、筆界特定登記官(登記官のうちから、法務局又は地方法務局長が指定する者をいう。以下同じ。)が行う。</p>
		<p>① (委員会の設置)行政庁である法務局長に対して答申をする委員会として、「境界確定委員会(仮称)」を法務局又は地方法務局ごとに設置するものとする(第3-2)。 委員会のメンバーとしては、</p>	<p>法務局及び地方法務局に、<u>境界確定委員会</u>(以下「委員会」という。)を置くものとする(第4-3-(2)-ア-(7))。 委員会は、境界確定登記官の求めに応じて、境界確定について調査を行い、意見を述べるものとする(第4-3-(2)-ア-(1))。</p>	<p>* 「確定」「委員会」から「調査」「委員」へと権限を縮小。 (<u>筆界調査委員</u>) 第127条 ① 法務局及び地方法務局に、<u>筆界特定について必要な事実の調査を行い、筆界特定登記官に意見を提出させるため、筆界調査委員若干人を置く。</u></p>
		<p>委員会のメンバーとしては、</p>	<p>委員は、境界確定について必</p>	<p>* <u>司法書士を委員に加える。</u></p>

3	外部専門家の関与形態	②	土地家屋調査士、弁護士、法務局職員(現役又はOB)又は地籍調査を担当した経験のある市町村職員(現役又はOB)が考えられる(第3-4補足説明)。	要な学識経験のある者のうちから、法務局又は地方法務局長が任命し、手続ごとに指定するものとする(第4-3-(2)-イ(i))。委員は、 <u>弁護士、土地家屋調査士等</u> の中から任命することが考えられる(第4-3-(2)-イ(注))。	(筆界調査委員の欠格事由) 第128条 次の各号のいずれかに該当する者は、筆界調査委員となることができない。 二 弁護士法、司法書士法又は土地家屋調査士法の規定による懲戒処分により、弁護士会からの除名又は司法書士若しくは土地家屋調査士の業務の禁止の処分を受けた者でこれらの処分を受けた日から三年を経過しないもの
		③	公告(第4-5)、通知(第4-6)等は、委員会が行う。	公告および通知は、筆界確定登記官が行う(第4-2)。	筆界特定申請の通知(133条)、意見聴取の期日指定(140条)等は、筆界特定登記官が行う。
		④	(法務局長等と委員会との関係) 法務局長等は、原則として、委員会の答申に従い境界確定処分をするが、例外的に、委員会の答申の内容が相当でないとき、自らの判断で境界確定処分をすることができるものとする(第3-3)。	境界確定は、 <u>委員会の意見を踏まえてしなければならないものとする(第4-4-(1)-イ)</u> 。	(筆界特定) 第143条 筆界特定登記官は、……筆界調査委員の意見が提出されたときは、その意見を踏まえ、……事情を総合的に考慮して、対象土地の筆界特定をし……なければならない。
4	手続の開始		(審理開始の端緒) 原則として、当事者の一方又は双方の境界確定の申立てに基づいて審理を開始するものとするが、 <u>例外的に、職権で立件することもできるものとする(第4-1)</u> 。 (当事者適格) 当事者適格は、原則として、現地において紛争のある境界に接する(囲む)土地について所有権を主張する者に認めるものとする。 境界が行政界(都道府県界・市町村界)も兼ねる場合には、 <u>都道府県・市町村にも当事者適格を認めるものとする(第4-2-2)</u> 。	「第4 境界確定の手続」 「1 手続の開始」 (1) <u>申請による手続の開始</u> <u>土地の所有者(所有権の登記名義人若しくは表題部所有者又はこれらの者の相続人その他の一般承継人をいう。以下同じ。)</u> は、当該土地の境界が明らかでない場合は、境界確定登記官に対し、境界確定の申請をすることができるものとする。 (2) <u>職権による手続の開始</u> 境界確定登記官は、土地の境界が明らかでない場合において、必要があると認めるときは、 <u>職権で、境界確定の手続を開始することができるものとする。</u>	* <u>職権による開始を認めない。</u> 「第2節 筆界特定の手続」 「第1款 筆界特定の申請」 (筆界特定の申請) 第131条 <u>土地の所有権登記名義人等は、筆界特定登記官に対し、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。</u>
			境界確定処分の性質は、過去に定められた筆界を証拠により「確認」するものではなく、新たに境界を「(再)形成」するものとする。	「第4 境界確定の手続」 「4 境界確定登記官による境界確定」 (3) 争訟の方法	* 筆界の特定は、あくまでも過去に登記された土地の <u>真実の筆界を特定〔確認〕</u> することである。境界確定訴訟にお

5	<p>手続の性質・効力</p>	<p>として位置付けるものとする(第2-4)。 (境界確定処分の効力)境界確定処分は、不服申立訴訟、再審等によって取り消されるまでは、何人(第三者も含む。)も、その効力を争うことができないものとする(第2-5。公定力)。 境界確定処分に不服がある者は、行政不服審査法の審査手続をすることはできず、直接、不服申立訴訟を提起するものとする(第2-11)。 (不服申立訴訟の構造)境界確定処分に対する不服申立訴訟は、抗告訴訟(取消訴訟及び無効確認訴訟)によるものとする(第2-12)。</p>	<p>ア 境界確定の処分については、行政不服審査法による不服申立てをすることができないものとする。 イ 境界確定の処分については、行政事件訴訟法の定めるところに従い、取消訴訟等の抗告訴訟を提起することができるものとする。</p>	<p>いては、筆界が真偽不明の場合には、裁判所が筆界を形成することが可能であるが、筆界特定には、そのような<u>形成効はない</u>。 * <u>筆界特定は行政処分ではなく、公定力もない</u>。</p>
6	<p>① 他の制度との関係</p>	<p>境界確定訴訟の制度は、廃止するものとする(第2-18-(1))。</p>	<p>この制度の創設後は、現行の民事訴訟としての境界確定訴訟は提起することができないものとする(第4-4-(3)イ(注)1)。</p>	<p>* <u>境界確定訴訟は存続</u>。 (筆界確定訴訟における釈明処分の特則) 第147条 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提起されたときは、裁判所は、当該訴えに係る訴訟において、訴訟関係を明瞭にするため、登記官に対し、当該筆界特定に係る筆界特定手続記録の送付を囑託することができる。民事訴訟の手続により筆界の確定を求める訴えが提起された後、当該訴えに係る筆界について筆界特定がされたときも、同様とする。 (筆界確定訴訟の判決との関係) 第148条 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に係る判決が確定したときは、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。 * <u>筆界特定登記官・筆界調査委員に、所有権界に関する和</u></p>
		<p>新制度は公法上の境界を対象(境界確定委員会による調停)委員とするものであるから、委員会</p>	<p>委員会は、調査の結果、関係土地</p>	

②	<p>が所有権界に関する和解の成立に直接関与し、和解調書を作成することなどはできないものとする（第2-2-2）。</p> <p>所有権確認訴訟の制度は、併存させるものとする（第2-18-2）。</p>	<p>の所有者間に所有権に関する紛争が存することが明らかになったときは、当該紛争に関し調停をすることができるものとする（第4-3-(5)）。</p> <p>* 所有権確認訴訟は存続。</p>	<p>解・調停・仲裁等の権限はない。</p> <p>* 所有権確認訴訟は存続。</p>
③	<p>国有財産法31条の2～31条の5（境界確定協議）、地方自治法9条（市町村境界争論の調停・裁定・確定の訴え）、9条の2（市町村境界の決定）の手続については、廃止する方向で検討されるのが相当である（第2-18-3）。</p>	<p>* 言及なし（存続）。</p>	<p>* 言及なし（存続）。</p>

認め、現行の境界確定訴訟を廃止するという、要綱案の構想が、上記⑤により、成り立たなくなったことによる（注38）。

さらに、⑦委員会に所有権界に関する紛争の調停権限を認めていた要綱案の立場を排斥した理由につき、立法担当者は次のようにいう。「当事者間で処分可能な私法上の権利に関する紛争の解決は、新たに手続を設けるよりも、それを専門とする司法機関や民間ADRに委ねることが相当である。また、民間ADRとして、土地家屋調査士会が弁護士会と共同して筆界をめぐる権利に関する紛争について境界紛争解決センターを運営している動きもあることから、あえて法務局において同じ事務を行う必要性は乏しいと考えられることも考慮された」（注39）。

要綱案の制度設計に強く反対したのは、弁護士であった。この点に関しては、たとえば衆議院法務委員会において、谷公一委員（自由民主党）と清水規廣参考人（日本弁護士連合会副会長）の間に、次のようなやりとりがある（〔資料2〕）。

〔資料2〕 第162回国会衆議院法務委員会会議録5号
（平成17年3月15日）

○谷委員 御意見を聞いて、消極的な賛成かなというふうに思いました。

当初、要綱案では、日弁連の資料を見ますと、相

当きつといえますか、反対であるということでしたが、そういうことを踏まえたのか、あるいはパブリックコメントの意見も踏まえて、法務省の方は、委員会を組織しないとか、業務範囲を特定するとか、あるいは職権確定はしないというような修正をされて今回の法律案になったかと思うんですが、それでも、反対はしないというふうに言われたと思います。

では、どういう法改正であれば積極的賛成をしたのかということについて、まずお尋ねをしたいと思います。

○清水参考人 私が冒頭、歯切れの悪い、反対はいたしません、こう申し上げましたところ、早速そのところを突っ込まれたわけでございますけれども。

当初の法務省案でやはり日弁連が一番問題としたところは、先ほども申し上げましたけれども、所有権の問題というのは、これは司法の問題であるわけですね。土地の筆界の確定の問題というのは、非訟事件、つまり裁判にあたらぬ事件だ、こう言われておりましたけれども、明治の時代からずっと裁判所において行われてきたわけです。戦前の法律ではそれを裁判所で行うということがはっきり書いてあったようでございますけれども、戦後ではなくなつたんですけれども、ずっとそれが継承されてまいりました。

密接不可分の問題だけれども理屈では別々だ、こういうことで非常に難しい問題があるわけですが、そうなりますと、当初の法務省案の制度設計というのは、登記官によって行政処分として土

地の筆界を確定しようということで、筆界確定処分を行ってしまう、それで文句があるのであれば被告を国にして行政訴訟を起こさないよ、こういう制度設計だったわけですね。

それから、隣同士で境界争いがない土地がたくさんあるわけですね。争いがない土地だけれども境界がはっきりしていないというような場合も、法務局の方が職権で行うことができる、こういうことになりますと、隣同士、けんかもしていないものがけんかになっちゃうわけですね。行政の中立性といえますか、そういうものの観点からしますと、やはりいろいろ問題があるのではないかと。

先ほども申し上げましたけれども、地図の混乱地域等があるということはよく指摘されておりますけれども、何でなんだろうかと思うと、先ほど世田谷の例を申し上げましたけれども、やはり国の方でお金をかけて17条地図を整備するというので、付近一帯、街区一帯をずっとはかってくれば、随分と、お互いに納得して承諾印を押せるわけですね。それを、そういうものをまずやらないで、いきなりかたい行政処分としてがちんとやるということについてはどうだろうか、こういうことで反対をさせていただきました。

ところが、本法案ではその辺の障害がなくなったものですから反対はしない、しかし運用によってはこれは期待できるものもありますよ、こういう歯切れの悪い結論になったわけでありませう。

上の国会答弁からも知られるように、要綱案に対する日弁連の反対理由は、上記改正法の変更点およびそれに関する立法担当者の説明と重なり合う。

しかし、こうした反対論への配慮と譲歩のうえに成立した改正法の筆界特定制度は、地籍ないし地図整備の観点からみても、司法制度改革の観点からみても、改正の当初の目的を達成することが困難なシステムに変質してしまった。以下、項を改めて、その問題点を概観する。

(注9) 昭和35年改正時の立法担当者の説明として、香川保一「不動産登記法の一部を改正する等の法律逐条解説(1)」登記研究158号17頁。さらに、有馬厚彦『詳論不動産表示登記(総論)』868頁以下並びに同所に引用の諸文献参照。

(注10) 法務省の平成元年「地図整備の具体的推進方策」(表3)11)並びに平成9年「今後の

地図整備の方向について」(表3)15)の内容に関しては、秦愼也「地図整備の推進方策について」登記インターネット60号59頁に詳しい。

(注11) なお、旧法17条地図の整備が進まないのは、極端に精度の高い地図を要求しているためであるとの発想に立ち、登記所備付地図は「インデックスマップ」程度のもので十分であり、いたずらに地図の精度にこだわり、時間と経費を費やすよりも、ある程度の精度を有していれば、公図その他の「地図に準ずる図面」を、そのまま旧法17条地図としてしまえば、地図整備は進むとする立場もある。寺田逸郎ほか「登記研究第600号発刊記念座談会・高度情報化社会における登記(第3回・完)登記所地図のコンピュータ化について」〔小林久起発言〕登記研究630号120頁以下、松尾武「地殻変動と土地の筆界」登記研究601号103頁以下。

(注12) 有馬・前掲(注9)874頁以下、落合紹之「地籍図の地図としての備付け——“これからだ”の時代——」登記インターネット31号92頁。

(注13) なお、旧法17条地図の備付けが制度化された昭和35年前後の頃には、地籍調査それ自体を法務省で行おうとする動きもあったらしい。枇杷田泰助=清水湛「回想・戦後の民事法務行政を語る」登記先例解説集300号26頁、有馬厚彦「法17条地図と表示登記をめぐる諸問題(1)」登記研究504号66頁以下。

(注14) 平成11年9月9日参議院決算委員会における政府説明員(小林新一国土庁土地局長)答弁。参議院決算委員会(第145回国会閉会后)会議録2号7頁。

(注15) 有馬・前掲(注9)879頁以下。なお、その磁気ディスクへの記録方法をめぐる問題につき、「(登記簿)表題部の欄外に『筆界未定地』の記載がされている登記簿を磁気ディスク登記簿へ移記することについて」登記研究594号197頁。

(注16) 法務局作製地図の作製作業の作業工程もまた、地籍調査の工程とはほぼ同様であり、その結果、一筆地調査において、所有者等の①立会いと、②筆界の確認が行われなければ、「筆界未定」として処理するほかはない。平成元年以降の旧法17条地図作製作業の工程の詳細に関しては、古畑康雄「法17条地図作製作業の概要とその留意事項について(1)(中)(下)」登記研究541号65頁・542号25頁・543号35頁、特に一筆地調査における地権者の確認につ

き、「(登記官の窓) 地図の将来」登記インターネット2号181頁。

- (注17) その詳細に関しては、寺田ほか・前掲(注11)座談会104頁以下。また、土地の分筆や地籍更正の登記申請がなされた場合につき、「(登記官の窓) 登記官による境界の確認」登記インターネット9号122頁。
- (注18) 同懇親会報告書の内容に関しては、さしあたり、小笠原希悦「国土調査の今後の展望」登記インターネット4号72頁、「(登記簿) 国土調査と登記について」登記研究628号125頁。
- (注19) 同法をはじめとする官民境界確定制度につき、廃止法令も含めた詳細な考察として、石川和雄「表示登記における境界確定協議(上)(下)」登記研究571号33頁・572号23頁。
- (注20) たとえば、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(下)」登記研究525号143頁以下。
- (注21) 同研究会「平成10年度(中間)報告書」「平成11年度(最終)報告書」については、登記研究649号77頁、登記情報483号60頁、登記インターネット27号128頁に全文が掲載されている。さらに、佐藤恒秀「登記の実務と『ADR』——裁判外の境界紛争解決制度委員会の創設とその役割について——」登記インターネット41号90頁も参照。
- (注22) 清水・前掲(注2) ①11頁、③2頁～3頁。
- (注23) なお、国有財産法の境界確定協議の制度や、地方自治法9条・9条の2の市町村境界の確定制度についても、廃止する方向で検討すべきものとされている(最終報告書第2-18-(3)。〔表4〕6③参照)。
- (注24) 秦・前掲(注10) 77頁。なお、秦・同論文によれば、都市開発事業に基づく大規模開発の代表例である六本木ヒルズは、昭和61年(1986年)の着手から平成15年(2003年)の完成まで実に17年の歳月を要したが、そのうちの4年が境界確認に費やされたことが、都市再生における地図整備の必要性を認識させる背景事情になったとされる。
- (注25) <http://www.kantei.go.jp/jp/singi/tosisaisei/dai10/10gijisidai.html>
- (注26) 今回改正に関する平成17年4月5日参議院法務委員会審議における寺田逸郎政府参考人(法務省民事局長)の説明によれば、「地図混乱地域、これは地図によりまして現地を特定することが全くできないような状況にある、そういう地域でございますが、平成14年度で調査した結果によりますと、全国で約

750地区、820km²ございます。これは以前にも申し上げたとおり、必ずしも都会ではございませんが、都会もかなりこれに含まれております」。

- (注27) 「(登記簿) 地図混乱地域における実態調査について」登記研究616号103頁。
- (注28) 秦・前掲(注10) 86頁、後藤博「不動産登記制度の動向」登記研究684号11頁。
- (注29) 平成17年4月5日参議院法務委員会審議における寺田逸郎政府参考人(法務省民事局長)答弁。この計画は、「地図制作作業十箇年計画」と呼ばれている。後藤博「不動産登記制度の課題」NBL776号23頁。もっとも、上記のとおり、地図混乱地域の総面積は820km²であるから(前掲(注26))、この予定では、「10年間で全域を概成」との都市再生本部方針には、とうてい及ばないようにみえる。
- (注30) 民事月報60巻1号367頁・376頁。なお、後藤・前掲(注28) 10頁～11頁も参照。
- (注31) 同「要綱案」並びに「補足説明」については、法務省のホームページ中、パブリックコメントのページに掲載があるほか、民事月報59巻7号94頁に収録されている。さらに、萩原・前掲(注7) 57頁、「(登記簿) 新たな土地境界確定制度の創設について(1)～(2・完)」登記研究677号205頁・678号243頁も参照。
- (注32) 萩原・前掲(注7) 88頁は、法務局職員に向けた講演で、次のようにいう。「新しい制度ができるときにはいろいろな問題が発生するわけですが、逆に、平成地籍整備のようなチャンスにも出会えるはずです。そのようなチャンスがあれば、それを見逃さず、すかさずこちらに引き寄せて活用するという『したたかさ』も身に付けていただきたい。法務局の職員一人一人が、『知恵』と『勇氣』と『したたかさ』をもって新しい仕事に挑戦していくならば、ADRを実施・運営していくことはもちろん、法務局の未来も必ず切り開かれると思います」。
- (注33) 秦・前掲(注10) 85頁。
- (注34) 清水・前掲(注2) ①14頁～19頁、③6頁～9頁。
- (注35) 清水・前掲(注2) ①15頁、②5頁、③6頁～7頁。
- (注36) 清水・前掲(注2) ①15頁～16頁、②5頁、③7頁。
- (注37) 清水・前掲(注2) ①16頁～17頁、③7頁～8頁。
- (注38) 清水・前掲(注2) ①18頁、③9頁。

(注39) 清水・前掲(注2)①18頁～19頁、③9頁。

3 筆界特定制度の問題点

(1) 「地籍・地図整備」目的との関係

上記国会答弁から、まず知られるのは、地籍ないし地図整備の現状に関する認識のずれである。すでに述べたように、地籍ないし地図整備の抱える問題の本質部分は、一筆地調査の段階で、所有者等の立会いや確認が得られないため、作業が膠着し、あるいは筆界未定の処理を行わざるを得ない点にあり(前述2(1)(B))、「国の方でお金をかけて17条地図を整備するというので、付近一帯、街区一帯をずっとはかってくれば、随分と、お互いに納得して承諾印を押せる」ような状況ではないことが、そもそもの議論の前提のはずであった。

すなわち、この問題を解消するためには、所有者等の立会い・確認の手続を経ずに筆界を特定する方策が必要であり、この点との関係で、職権による手続の開始(〔表4〕4)は、極めて有効な手段であった。これに対しては、「法務局の方が職権で行うことができる、こういうことになりますと、隣同士、けんかもしていないものがけんかになっちゃう」とされるが、前示(2(2)(A))第5次国土調査十箇年計画の中間年における見直し作業を進めてきた国土審議会土地政策分科会国土調査ワーキンググループが平成16年8月に提出した最終報告は、地籍調査の阻害要因の一つとして、市町村側に、「調査の実施により、境界や相続をめぐるト

ラブルが発生又は顕在化することがあり『問題を掘り起こしたくない』といった精神的負担感が、大きい場合がある」ことを指摘した(注40)。「法務省が検討している新たな土地境界確定制度(土地所有者からの申請又は職権による境界確定手続を実施し、確定処分を行うことにより登記所備付地図の整備を迅速化)の下で、今後、法務局等により境界確定のための資料収集や現地調査が行われる場合においても、地域の現状や経緯等に精通している市町村は(2)〔筆者注・法務局が行う17条地図製作作業に対する市町村の協力〕と同様に、当該調査等への協力を積極的に実施していくべきである」としていた(注41)。すなわち、地籍調査の側では、まさに「法務省が検討している新たな土地境界確定制度(土地所有者からの申請又は職権による境界確定手続を実施し、確定処分を行うことにより登記所備付地図の整備を迅速化)」こそが、「問題を掘り起こしたくない」市町村に対する救世主になるものと期待していたのである。

ところが、このような期待を担い、その役割分担を請け負ったはずの法務省側もまた、「寝た子を起こす」(注42)ことに腰が引けた。

しかし、そもそも所有者等が立会いあるいは筆界の確認に協力しない背後には、筆界をめぐる紛争が控えている場合が少なくない。すなわち、この場合の所有者等は、実は「寝た子」ではないのであり、立会い・確認に協力しないという消極的戦術をもってして、筆界を争っているのである。

▶ 全面改正・施行された新たな不動産登記法を法・令・規則・準則・通達・関係法令の対照で立体的に理解できる登記実務必携の書!

新 不動産登記実務必携

— 法・令・規則・準則・通達等対照条文一覧表 —

B5判・384頁・定価 本体2800円

実務登記法令研究会 編

発行 民事法研究会

〒151-0073 東京都渋谷区笹塚2-18-3 エルカクエイ笹塚ビル6F
☎03(5351)1571 FAX03(5351)1572

そして、かかる現状認識こそが、今次の制度改革の前提であった。

この点は、筆界特定手続の性質ないし効力〔表4〕5〕とも関連する。立会いないし筆界の確認に非協力的な所有者は、隣接地所有者の申請に基づき登記官の行った筆界特定に対して、むしろ不服を申し立てることのほうが多いものと予想される。

従来の法制度においては、かかる筆界をめぐる争いは、もっぱら境界確定訴訟により解決されていたところ、この手続が十分に機能していないことが、司法制度改革の観点のみならず、地籍ないし地図整備との関連でも問題となっていたがゆえに、平成11年度報告書や平成16年要綱案が提示する行政処分としての強力な効力付与と境界確定訴訟の廃止に対して、地籍ないし地図整備の側からも、賛同と期待の声が上がっていたのであった。

ところが、今次改正法においては、筆界特定制度に微弱な効力しか付与せず、当事者が争う場合には、従来型の境界確定訴訟にそのまま移行すべきものとされた。にもかかわらず、存続が決定された境界確定訴訟それ自体に関しては、その改善を図るための直接の方策は講じられることはなかったから、結局、境界確定訴訟が依然として有し続けている欠陥のために、境界確定は進まず、その結果、地籍ないし地図整備は遅延していくことになる。

(2) 「司法制度改革」目的との関係

もっとも、すでに触れたように、平成11年度報告書や平成16年要綱案の目的の本体部分は、司法制度改革の側にあった。すなわち、当初の問題意識の根幹は、むしろ現行の境界確定訴訟の有する問題の側に存したのであり、この問題解消のための方策として、ADRを活用しようというのが、上記報告書・要綱案の制度設計であった。

(A) 境界確定訴訟の問題解消

ところが、今回改正においては、議論のそもそもの発端であったはずの、現行の境界確定訴訟の抱える問題点に関する認識が、ほとんど欠けている。このような事態が生じた理由は、この点に関する本格的な分析が、平成11年度最終報告書の前

年度(平成10年度)中間報告書(「第2 現行制度に関する諸問題」)以降、全く提示されてこなかったことによる。その結果、上記引用のごとく、国会審議において、「土地の筆界の確定の問題というのは、……明治の時代からずっと裁判所において行われてきた」という素朴な肯定的評価のみで、その維持・存続が語られることとなる。

今回改正に関する立法ストラテジーの今一つの失敗は、境界確定訴訟の問題点を解消する方法として、種々考えられる選択肢のうち、この制度を完全廃止して行政型ADRに振り替える方針しか、念頭におかれなかったことである。一連の司法制度改革の進行とADR活用の機運は、確かに追い風ではあったが、しかし、そのみで、これほどまでのドラスティックな制度改変を実現できると考えた読みは、結果論的にいえば、非常に甘かった。

しかも、その際に、さらに問題であったのは、登記官の境界確定処分を行政処分と構成した場合、これに対する不服申立ての方法は抗告訴訟(取消訴訟および無効確認訴訟)しかあり得ない、との考えに癡り固まってしまった点である(〔表4〕5)。境界確定処分に対する不服申立ての方法として取消訴訟・無効確認訴訟のみを考えた場合には、前記立法担当者解説も述べるように(2(2)(E)⑤)、不服申立てを永遠に繰り返すことが可能になる(注43)。当初より容易に思い至るはずのかかる制度的な欠陥を、なぜ見落としてしまったのか、理解に苦しむ。

そもそもの事の発端は司法制度改革だったのであるから、この論点に関しても、行政処分→公定力→抗告訴訟という従来の行政訴訟手続の枠組みに拘泥する必然性は、全く存在していなかった。一方、今回改正法において境界確定訴訟の存置が決定してしまった今となっては、この場合の不服申立方法としては、現行の境界確定訴訟の不備を修正したうえで(この点がそもそもの議論の発端であった)、これを、公定力を有する行政処分としての登記官による筆界確定処分に接続させる(現行法上明文規定のない境界確定訴訟につき、上記行政処分に対する特殊の不服申立手続として、

現状における問題点を解消した形での具体的規定を整備する) 制度設計が、結果論的にはベストな選択肢だったのだろう。この点との関係では、今回立法の担当者が、「将来の検討課題としては、筆界特定の効力の在り方として、行政処分=公定力=取消訴訟というパターンではなく、例えば、公害紛争処理法(昭和45年法律第108号)第42条の20等のように筆界特定後一定期間内に境界確定訴訟を提起しなかったときは、一定の法的効果(例えば、不起訴の合意)を与えることも考えられる」と述べていることが注目される(注44)。当初より、かかる制度設計を行ってれば、登記官の筆界特定の行政処分性と公定力を否定するところまで、今回改正法が後退することもなかっただろう。

(B) ADRの活用

一方、以上のごとき登記官による筆界確定処分の効力の微弱化に加えて、改正法が、要綱案におけるような所有権界に関する調停権限を認めなかったことは(〔表4〕6②)、結果において、種々存在する筆界あるいは所有権界の確定のための制度間の役割分担を不明瞭なものにした。この点に関しては、たとえば衆議院法務委員会における山内おさむ委員(民主党)と清水日弁連副会長との間に、次のようなやりとりがある(〔資料3〕)。

[資料3] 第162回国会衆議院法務委員会会議録5号
(平成17年3月15日)

○山内委員 今、簡易裁判所の調停でも、土地の争いについては解決される場合がございます。それから、司法書士さんとか土地家屋調査士さんとか、日弁連も考えておられるのかどうかわかりませんが、民間のADRという法案を私たちは昨年通しましたので、これからそこに土地の境界争いについての相談が行くということも当然考えられます。

それから、もう一つは、先ほどお話しになっておられましたけれども、西本〔筆者注・孔昭日本土地調査士連合会前会長〕参考人が、日弁連と一緒にあって全国に、あれは何か所ぐらいあるんですかね。(西本参考人「あすで六カ所になります」と呼ぶ)6カ所ですか。6カ所ぐらいの、そういう土地の境界について相談あるいは解決の機関がある、そして今回の筆界特定制度がある、それから境界確定訴訟もあると。

たくさん仕組みができて、市民としては、選んでくれるというメリットはあるかもしれないけれども、一方では、いっぱいあって混乱をするということもあるんじゃないかと思うんですが、その仕分けというか、先にどこに行けとかというような何か案とかでもございましたら、まずお伺いしたいと思います。

○清水参考人 これは、隣同士のトラブルで、このトラブルがどういうふうに将来推移していくか、簡単に話し合いで解決がつくのか、それとも相当時間をかけ、あるいは費用をかけてやらなきゃならないのか、その辺の見立ての問題だと思うんですね。いろいろなメニューのある中で、まずどれを使ったらいいかという、これはやはり具体的に、こういう場合はこうだという、なかなかマニュアル化できない部分がありますので、トラブルの解決の経験のある弁護士が入ったADRだとかあるいは調停だとかで振り分け作業をしていくのがいいんじゃないか、今のところそういうふうに考えておりますけれども、まだまだ、この特定手続が立ち上がって、実際にどう運用されていくか、それによってまたその振り分け機能が変わっていくのかなんというふうにも考えております。

ただ、今回の法案の中では、法務局自体は相談窓口はつけていないわけですね。私は、やはり法務局が相談窓口をつくるということについてはどうだろうか、それはやはり民間がやるべき問題ではないかなという意見は持っております。

所有権界(私法上の境界)をめぐる紛争につき「法務局自体は相談窓口をつけていない」こと、すなわち、要綱案におけるような境界確定委員会による調停の制度を認めなかった理由が、所有権界をめぐる紛争に関しては、もっぱら民間型ADRに委ねるとの制度設計に基づくことは理解できる。しかし、かかる役割分担を念頭に要綱案の立場を排斥したというのであれば、これに代わる民間型ADR内部の役割分担についても、ある程度の制度設計があらかじめ示されるべきであったろう。上記国会審議からも知られるように、この点に関しては、立法に直接携わった議員側にしても、日本弁護士連合会にしても、定見はないようである。だが、ADRをひとまずは乱立させておいて、自然淘汰を待つというのでは、設立団体の努力が徒労に終わるばかりか、利用者にも迷惑を及ぼす

危険性が生ずる。

他方、筆界（公法上の境界）をめぐる紛争は、事柄の性質上、民間型ADRになじまないがゆえに（注45）、行政型ADRのみが、現行の境界確定訴訟の欠陥を解消する唯一の頼みである。しかし、今回改正法は、一方では筆界と所有権界の峻別論に基づいて、登記官主導の行政型ADRから所有権界に関する調停権限を排除しておきながら、他方において、筆界をめぐる紛争と所有権界をめぐる紛争は密接不可分であるとの理由から、筆界確定に関する行政型ADRの効力を減殺させる主張に屈してしまった。かかる不本意な結果に対して、登記官や土地家屋調査士はもとより、立法担当者自らも、失望感を隠そうとはしない。この点に関しては、将来的には改善の余地がある旨を立法担当者は明言しているが、しかし、早期のうちに事態が改善されないのであれば、むしろ都市再生本部方針にいう「各省連携」の蜜月を解消して、上記民間型ADRの並立状況と同様、地籍調査あるいは都市再生事業の側を主宰者とする強力な行政型ADRを、さらに新設していく方向を考えるべきことになろう。

（注40） <http://tochi.mlit.go.jp/kokudosin/2004-08-1.pdf> 「第1 国土調査事業の進捗状況等と問題点(全体)」 「1 地籍調査」 「(4) 各阻害要因の分析」 「ア 市町村の消極的要因」 「(イ)精神的負担感」。

（注41） 前掲（注40） 「第4 法務局との連携」 「3 今後の促進方策」 「(3) その他」。

（注42） 平成17年3月15日衆議院法務委員会における寺田逸郎政府参考人（法務省民事局長）の答弁。「職権で行うということも、必要性があることは、一方でそういう場面があろうことは認められるわけでありませうけれども、しかし他方、圧倒的多数の場合には、実際には、今まで隣のうちの間の紛争という形で処理されてきたものが、いわば寝た子を起こすような形で、自分が争うつもりもないのに、この点について、一体正しい線はどうかということの問題にされたあげく、結局、行政処分という形で決まってしまうというのは、全体のバランスからいってやや強過ぎるのではないか、もう少し、やはり紛争解決ということからスタートして、それで実績を積み上げた上でそういう強い形もとるべきで

はないかという御意見もあったわけでありませう」（会議録5号）。

（注43） 平成17年3月22日衆議院法務委員会における寺田逸郎政府参考人の答弁も、同様である。「行政処分ということになりますと、その行政処分に至る過程でさまざま手続を踏んだ上で、しかしそれに異議があるということになると、行政訴訟ということになるわけでありませう。最終的に行政訴訟は裁判所で確定するわけでありませうが、その間に、仮に処分ということになりますと、それが、問題があればその処分の取り消しということになるわけでありませう。そうすると再び、最初から線を引き直すという作業を、もう一度行政処分に立ち返ってやらなければならない、極端な場合にはぐるぐるぐるぐる回ってしまうというような危険があるのではないかということが実際的な問題としては挙げられませう」（会議録6号）。

（注44） 清水・前掲（注2） ①18頁注10、③9頁～10頁注10。なお、寺田逸郎民事局長も、平成17年3月22日衆議院法務委員会において、「私ども、最終的に考えますと、冒頭にも申し上げましたとおり、この筆界を決めるという作用は、行政作用であるというふうに性質上は思っております。したがって、条件が整えば、また行政処分というものも十分検討に値するのではないかなというふうに考えております」と述べている（会議録6号）。

（注45） 筆界（公法上の境界）は、所有権界（私法上の境界）と区別され、当事者の合意のみによっては、これを変更することはできない性質を有する。最判昭31・12・28民集10巻12号1639頁、最判昭42・12・26民集21巻10号2627頁。