

# 「立ち木トラスト」における立木所有権の法的処理について

中山 知己

- 1 はじめに
- 2 実態
- 3 学説・判例の検討
- 4 まとめに代えて—今後の課題

## 1 はじめに

近年、ゴルフ場建設や新幹線などの公共工事に対して、主として環境保護などの観点から反対し、これを阻止するための手段としていわゆる「立ち木トラスト」<sup>1)</sup>と呼ばれる運動が全国各地で展開され、この種の運動としては大きな広がりを見せている。これは、開発予定地の個々の樹木を、反対運動団体を通じて運動参加者が買い取り、明認方法に相当する名札等を施すことにより、土地から独立した立ち木所有権を主張するものである。例えば、西日本において活発な運動を展開してきた「環瀬戸内海会議」は、1990年から中四国・近畿の8県・24ヶ所で反対運動を行い、1993年5月の時点で、11ヶ所のゴルフ場建設が中止ないし凍結状態にあるとされている<sup>2)</sup>。

その法的評価については、なお慎重に検討すべきものであるが、例えば環境保護の視点(環境権)、リゾート開発の問題性を指摘する観点、また地

---

1) 以下では、「立ち木」なる語と、民法学で従来から使われてきた「立木」とは、とくに断わらないかぎり同義のものとする。「立ち木」は個々の樹木を指すこともあれば、樹木の集団をも意味することがある。したがって本稿で扱う「立木」も、必ずしも樹木の集団のみをあらわすわけではない。

2) 1993年5月11日毎日新聞朝刊。

域住民の政治参加（住民自治）の問題等など、多方面に及ぶであろう。しかしながら、本稿では、とくに「立ち木」ないし立木の所有権との法的関連に着目したい<sup>3)</sup>。

従来から、「立木」に関しては物権法等の教科書を始め、判例・学説などでも議論があるが、立ち木トラストのような場合の法律関係に関しては議論が少なかったと思われる。ところが、最近この問題を正面から取りあげ、民法の原則から考察する論文<sup>4)</sup>が現われ、一定の波紋を呼んでいる<sup>5)</sup>。その議論には興味ある法的論点が提起されており、筆者はおおいに示唆を受けている。その結論は、「取引価値」のない立ち木の所有権は第三者に対抗できないとするものである。

かかる結論に至るには、いくつかの、しかも基本的な点を検討する必要があるのではないかと思う。そこで本稿において、立ち木トラスト運動の実態を概観し、学説ならびに判例を検討してみたいと考える。

## 2 実態

### (1) 「立ち木トラスト」運動の概要

いわゆる「立ち木トラスト」運動とは、もともとゴルフ場開発に反対する目的で、建設予定山林の立ち木<sup>6)</sup>を、反対運動団体を通じて運動参加者が購入し、各樹木に住所・氏名などを書いた札をかけ、かかる「明認方法」による立ち木所有権の主張によって、開発を阻止するものである。

この運動は、報道によれば、1989年に岐阜県恵那郡山岡町のゴルフ場建設反対運動に始まるとされ<sup>7)</sup>、いわゆるリゾート法（総合保養地域整備法、

3) 筆者は、一昨年、県より、このような場合の法律関係、とくにその理論的画面上について相談依頼を受けた機会があり、従来の議論にはあまり視野に入っていない点があると思われた。困難な問題でもあるが、今後の検討の方向性をここで考えてみたい。

4) 伊藤浩「2 立木トラスト運動の法的意義」（鈴木茂・小淵港編「リゾートの総合的研究」所収（1991年、晃洋書房）198頁以下。

5) 1991年11月19日毎日新聞では、弁護士、運動団体のとまどいが報道されている。

6) 主として個々の樹木であるが、樹木の集団と混在している場合もある。

昭和62年6月9日施行) による規制緩和を通じて、ゴルフ場開発の急速化に伴い、とくに1991年から全国的に各地で叢生してきていた。その手段の有効性から、バブル崩壊・不況下では、各種リゾート開発・ゴルフ場などのほか、スキー場<sup>8)</sup>建設、私鉄の路線工事<sup>9)</sup>や、空港<sup>10)</sup>・新幹線建設<sup>11)</sup>などの公共工事に対しても運動の広がりを見せている<sup>12)</sup>。

同運動はその名称からも推察できるように、いわゆる「ナショナルトラスト」運動からヒントを得ている。自然や歴史景観を開発から守るため、市民の寄付金を集めて後者は土地を、前者は立ち木を買い取るのである。もっともその発想は、故郷の慣れ親しんだ自然を守りたいというやや感性的レベルに由来するものと限らず、むしろゴルフ場の農業に起因する飲料水・農業用水の汚染の可能性、開発を原因として山の保水力低下による水害や土砂崩れ等の発生可能性を危惧し、未然にこれを防止するという意義を有することにも注意しなければならない。他方、この運動に参加する場合、ある特定地域の開発問題であるだけに、その環境に密接な関わりを有する人はいかなる範囲で認められるか、という問題も生じよう<sup>13)</sup>。

ところで、ゴルフ場などの建設にあたっては、開発される土地の面積が比較的大きい<sup>14)</sup>ので、当該土地・山林を通常、複数の所有者・地権者から買

7) 1989年12月11日朝日新聞。1991年1月11日読売新聞(東京)では、「わが国では、岐阜県山岡町でのトラストが手本になっている」とする。ただし1988年から運動を始めている(愛知県新城市)との発言を載せた記事もある(1993年12月4日朝日新聞)。

8) 那須高原のスキー場(1992年8月20日朝日新聞)。

9) 小田急線高架複々線化計画に反対するもの(1992年9月25日朝日新聞)。

10) びわこ空港(1992年12月31日、1993年2月12日読売(大阪))。

11) 鹿児島ルートについて1993年9月26日読売新聞(西部)、北陸新幹線高崎—長野ルートについては、たとえば1994年3月20日朝日新聞など。

12) 産業廃棄物処分場、ダム建設などにも対象を広げるとの動きがあり(1994年5月18日読売新聞(大阪))、日の出町のごみ処分場建設反対について1994年11月13日読売新聞(東京)。なお、このほか津名町の立ち木トラスト訴訟については1992年10月28日朝日新聞など。

13) たとえば、「よそ者が我々の生活のことも考えずに勝手に踏み込んで。ほうっておいてくれ。開発がなければ将来はない」という発言も報道されている(1991年1月11日読売新聞(東京))。

収しなければならない。したがって建設に反対であるならば、地権者が買収に応じなければ済むはずであるが、他の地権者や建設賛成の立場の住民から、有形無形の圧力が加えられるであろう。そこで建設反対の立場の地権者を支援し、反対運動を強固ならしめようという運動論が登場する。運動論である以上、数の論理が妥当し、反対者が多ければ多いほどよく、またそのための多くの反対者を集められる対抗手段を講じることができるかどうかが決り手となる。

このような経緯からすれば、先にみた「ナショナルトラスト」は直接的には有効であるものの、やはりコストがかかりすぎるのが欠点である。「立ち木トラスト」は、一本1500円から3000円程度<sup>15)</sup>で地権者から購入することができるため、資金的に少額で済み、「ナショナルトラスト」ほどにコストがかからない。そして個々の「立ち木」の所有権を取得することができるならば、法的にも有効な対抗手段となりうる。同運動が全国的な広がりを見せたのは、そのような運動の進め方および参加の仕方において容易であるという点に主たる原因があるが、後に検討する法的手段としてもその効果大きいという点は看過されてはならない<sup>16)</sup>。本稿がとりあげる問題は、その場合の「立ち木所有権」、すなわち個々の樹木を対象とする所有権、およびその対抗の問題である。

14) 18ホールの標準的なゴルフ場の建設のためには、多くの場合130~180ha程度の面積は必要であろう。

15) 多くの「立ち木トラスト」運動では、立ち木1本が1500円から2000円の価格となっているが、京都大見総合公園整備計画反対のケースで3000円であり(1992年4月22日朝日新聞)、松山市沖の中島町のリゾート計画反対のケースでは、ミカンの木を2年間一本6000円で買い、果実を年一回購入者に届けるという形態をとっている(1991年1月11日読売新聞(東京))。

16) 「立ち木トラスト」運動の一般的なメリットとしては、例えば、署名などと違って、具体的な権利を背景にしているから実効性が高いこと、多額の資金が必要で手続きも複雑な土地買い取りと違って、小人数、少額でも運動でき、登記も不要であること、地元の人だけでなく、都会の人にも気軽に参加でき、連帯感が広がることなどが挙げられている(1991年5月19日毎日新聞)。

## (2) 「立ち木トラスト」の法的形態

全国的な展開を見せてきた「立ち木トラスト」運動について、不十分ながらおおまかな概略をみてきたが、次の問題は法的効力、とくに私法上の効力である。以下、これを地権者と運動団体、運動参加者との関係と、土地の譲渡を受けた業者と運動団体、運動参加者との関係とに分けて、検討する。

### ① 地権者と運動団体・参加者との関係

法律関係としてみる場合<sup>17)</sup>、地権者と運動団体、そして運動団体と運動参加者との間について、それぞれ売買契約の関係のみ存在するのか、あるいは運動団体と運動参加者との間は委任契約の関係があるのか、子細をみななければ判断できない。しかし立ち木の所有関係を中心にみてゆくならば、基本的な形態は以下の通りである。

地権者は、運動団体との間に、所有する地域の樹木を譲渡ないし期限付もしくは買戻し特約付で譲渡し、運動団体はこれを、個々の運動参加者に、前述の低廉な所定金額にて売却する。運動参加者は、購入した個々の樹木に、自らの氏名・住所、その他の文言（「この木を切るべからず」など）を書いた木の札<sup>18)</sup>をかける。これに加えて、その地域に運動団体の名称を記し、「立ち木トラスト実行中」などと掲げる立て札をたてる場合もある。いわゆる「明認方法」たる意味が持たせられていることは明らかである。

そして地権者と運動団体との間では、基本的にふたつのケースがある。

第一に、立ち木の売買契約<sup>19)</sup>ないし贈与契約の関係がある<sup>20)</sup>ケースであり、第二に、第一のケースの売買契約に加えて、さらに借地契約が存在するケースである<sup>21)</sup>

17) 法律関係については、伊藤・前掲論文201頁も参照。

18) プラスチックの場合もある。

19) 期限付売買をふくむ。

20) 贈与のケースは福知山市中六人部地区ゴルフ場である（1993年8月2日朝日新聞）。  
運動団体と個々の運動参加者間では、委任とみるべき場合もありえよう。

第一のケースでは、運動団体も参加者も土地利用の権限を直接には持たない（個々の樹木の明認方法により第三者に対抗しうるのみ）が、第二のケースでは、借地権を運動団体が、もしくは参加者が取得する。後者のケースは、比較的最近になって考案されたものであり、たとえ立ち木の収去を請求されても、借地権により対抗でき、また開発に際して承諾をとるべき地権者の対象が増え、ひいては土地買収もいっそう困難となる。

問題は、個々の樹木の所有権の移転があるか否かであるが、これは、立木法の関係で、個々の樹木が地盤から独立した所有権の対象となるかという前提問題と密接に関連する（3 学説・判例の検討でのべる）。

## ② 建設業者と運動団体・参加者との関係

通常の状態であれば、所有権の主張により開発業者が簡単には工事に着手できない状況が作り上げられる。地権者との関係に法的な問題があるならば、実際には開発許可が得にくくなるであろうから、たとえ立ち木の所有関係について疑義があるとしても、事実上開発が困難となるのである。

問題は当該立ち木の地盤所有権が買収された場合に関して生ずる。

借地権を設定しているケースでは、土地所有者と借地権者との関係は、借地権の登記が決め手となることはいうまでもない。両者が民法177条が適用される対抗関係にあるからである（宇佐市のケースなどでは借地権の仮登記がなされている）。

これに対して、借地権が設定されていないケースでは、問題は、土地利用権ではなく、もっぱら立ち木そのものの所有権の対抗力に関わる。とく

21) 大分県宇佐市のケース（1992年8月24日毎日新聞（大阪夕刊））では、借地権の仮登記を経由している。京都夜久野町のケースでは、借地契約上「自然環境の保全」という目的を明記し、一部では借地権設定の仮登記を経由している。参加者は一本1500円で参加することになるが、そこから700円が売買代金として地権者に、残額800円が事務費に充てられるとのことである（1993年1月23日朝日新聞）。地上権設定は北陸新幹線建設における箕郷町のケースである（1994年6月9日朝日新聞）。このほか、山梨県南巨摩群増穂町のケースでは、ケヤキ、クヌギ、コナラ、ナナカマドなどの広葉樹の幼木を栽植している（1993年11月1日朝日新聞）。

に、通説・判例の説明によれば、樹木と地盤たる土地との関係は、原則として立木法による登記ないし立木法によらない樹木については明認方法を施さないかぎり、土地から独立しないとされているからである。

先にみた「立ち木トラスト」で使用している札が明認方法として承認されるならば、樹木が地盤から独立し、その所有権を対抗できることとなる。ところが、立木法は「樹木の集団」を対象としており、また普通には「立木」と称する場合「樹木の集団」を指すことが多いが、多くの「立ち木トラスト」では「個々の樹木」が売買されているために、この場合にも同様に考えてよいか問題となる。この点について、次章で学説を中心にして検討する。

### 3 学説・判例の検討

以上のように、立ち木トラストの実情は必ずしも単純なものではないが、当初にも述べたように、本稿では立ち木所有権と立木法との関連に焦点をあてて、学説・判例を検討することにしよう。

#### (1) 樹木についての民法の取扱い

樹木ことに山林は、古くから、わが国の慣行では土地に生立したまま、土地から独立して取引されることが多かったが、民法はこれを土地の一部とみて、不動産登記法もその登記を認めなかった。そのため、山林を土地から独立して取引する場合には、土地上に地上権または賃借権を設定するほかなかったが、このような不便を除去するために「立木ニ関スル法律」(明治42年法22号)が制定され、樹木の集団が独立の不動産となる方が開かれた。制定当初は、植栽された樹木の集団に限定されていたが、昭和6年の改正によって天然林にも適用されることになった<sup>22)</sup>

かくして立木法によって保存登記を受けた樹木の集団は、独立の不動産とみなされ(法2条1項)、立木所有者は土地から立木を分離して譲渡し又

は抵当権の客体とすることができ(法2条2項), 土地所有権又は地上権の処分の効力は立木に及ばないのである(法2条3項)。

しかしながら, 同法制定によっても, 同法の保存登記を受けない樹木の集団が独立した物権の客体として取引され, その際に登記に代えて, 樹皮を削って氏名を墨書きしたり, 標木を立てるなどの明認方法をとることが通常であった。そこで, 判例の大多数はこの慣行を尊重し, 立木は土地所有権の内容をなす(土地の構成部分)が, 登記もしくは明認方法を講じた立木は土地と別個独立の物となるとしている<sup>23)</sup>。

問題は, 樹木の集団ではなくて, 個々の樹木についても同様に取扱うべきか, である。個々の樹木を扱った判例は数少ない。代表的なものとして, 大判大正6年11月10日民録23輯1955頁, 大判昭和12年10月30日民集16還22号1565頁がある。これらについては後述する。大判大正12年7月26日民集2巻565頁は, 個々の立木は伐採の目的を以て他人に譲渡されたために, ただちにその不動産たる性質を失うことはないとして, 土地の構成部分ではなく独立の不動産であることを論じていた。もっとも, 同判決は樹木の集団と同様の公示方法を備えた場合の問題に関するものではなく, 先に述べたように一般には立木は土地の構成部分であるが, 登記もしくは明認方法を講じた立木は土地と別個独立の物となるのが現在の判例<sup>24)</sup>なので, 先例としての価値には疑問がある。

そして明認方法や登記の第三者への対抗が問題となる通常の類型とは異

22) 渡辺洋三「土地・建物の法律制度(上)」(1960年, 東京大学出版会)140頁以下によれば, 立木法制定の経緯には, 吉野林業地帯の借地林業という慣習があった(同書142頁)とされる。また中尾英俊「立木の性格と公示方法」佐賀大学法経論集11巻2号129頁(1964年)参照。

23) 大判(大正5年2月22日民録22輯165頁, 最判昭和33年2月13日民集12巻2号227頁, 同昭和44年12月2日民集23巻12号2374頁など。なお, 本稿では原則として立木は土地の一部であるという通説的理解を前提として論述するが, 異論もあることは注意しなければならない(中尾・前掲論文125頁など)。さらに明認方法の位置づけも対抗要件であるとする理解をいちおう前提するが, それ以前に独立化を付与する方法としても促える見解(新田敏「不動産物権の各体—その独立性の実質的側面と形式的側面—」私法35号205頁(1973年))がある。



なるが、自作農創設特別措置法15条や30条1項1号による買収処分について、個々の立木の「取引価値」が問われた判決（最判昭和33年2月13日民集12巻2号227頁，同昭和44年12月2日民集23巻12号2374頁）が、「取引価値」の概念規定を検討する上で注目に値する。

そこで、学説は、「個々の樹木」については代表的判例を引用するのが通例であり、便宜上、学説の検討とともに、上述判例をみていくことにしたい。

## (2) 学説

まず、本稿の問題意識の発端ともなった、伊藤論文からその論点をもう一度確認しておこう。

### (ア) 伊藤説

伊藤教授によれば、「樹木は、土地と別に、独立に所有権の対象とはならない」のであって、これが「民法の原則」であるが、立木法が適用されれば、樹木の集団は土地から独立した別の不動産として扱われる。しかし立ち木トラスト運動によって取得された立木は立木法による登記を受けていないものと考えられ、立木法の適用を受ける「立木」ではない。そして樹木が土地から独立した別個の物として取引された場合には、明認方法を施すことによって樹木の所有権を第三者に対抗することができるとするのが、判例であるが、それにもかかわらず、「立ち木トラスト運動による立木の所有権取得が第三者に対抗できるものであるかは、疑問である」とされる。

「このような判例は樹木の集団にかんするものであり、樹木一本一本にか

24) たとえば、立木法によって保存登記をしない立木は独立の不動産とはいえないが、立木だけを土地と分離して所有権譲渡の目的とすることができる（大判昭和6年2月26日新聞3244号8頁・評論20巻民法190頁）。下級審であるが、立木法の適用を受けない立木は、通常その地盤である土地の一部として土地所有権の内容に含まれ、土地所有権と別個独立の立木所有権は存しないとする（福島地白河支判昭和27年9月24日下級民集3巻9号1288頁）。立木は本来地盤たる土地の所有権内容をなすとする東地判昭和54年3月27日訟務月報25巻8号2044頁など。

んするものではない」<sup>25)</sup>からである。個々の樹木を対象とした判例(前掲大判大正6年11月10日)は、明認方法が施されていれば樹木の所有権を主張できるように判示しているが、これは傍論であって、「樹木一本が取引された場合に明認方法によってその所有権を第三者に対抗できる」という判例が確立している、ということは困難」<sup>26)</sup>である。

しかしながら、学説は、樹木1本の取り引きであっても、「その樹木に特別の取引価値が認められる場合には、明認方法によってその所有権を第三者に対抗できる」<sup>27)</sup>とする。伊藤教授は、かかる解釈に従い、先の大審院判決は「一本の樹木に取引価値のあったケースであり、学説も取引価値があることを前提としているから」<sup>28)</sup>、立ち木トラスト運動参加者の立木所有権が、第三者に対抗できるとすることは困難である、とされる<sup>29)</sup>。立ち木トラスト運動における立ち木にはそのような「取引価値」がないからである。

#### (イ) 伊藤説の検討

伊藤教授の所論を検討する際には、立ち木トラストの実態面と立木に関する判例の理解とに分けて論じたいと思う。

##### i) 実態面

教授が立ち木トラストにおける樹木には取引価値がないとされている点について、先にみた実態から指摘すべき点がある。確かにほぼ雑木のみの立ち木トラストもあって、そこでは経済的価値ないし市場価値のないような立ち木が見られるが、たとえば奈良市のケースでは樹齢40-50年のヒノキ、

25) 伊藤・前掲論文203頁。

26) 伊藤・前掲論文204頁。

27) 伊藤・前掲論文204頁。

28) 伊藤・前掲論文204頁。

29) さらに、かりに一本一本の樹木に所有権が認められるとしても、他人の土地の上に権限なくして立木を所有していることになり、立木は「土地に符号」し(242条本文)、「符号しないとしても、運動参加者の立木所有は開発業者の土地の不法占拠」とされる(前掲論文205頁)。

スギが存在しており<sup>30)</sup>、このほかにも一部スギ等の樹木名が出ていることが多い。そうであれば、立ち木トラストの樹木にはおよそ「取引価値」がないものと一般的に断定することができるのか、疑問なしとしない<sup>31)</sup>あるいはひとつの立ち木トラストの対象地域で、個々の「取引価値」の有無が問われ、立木所有権の対抗問題が個別的に決せられるということになるのであろうか。同一類型に属する物権関係は一般に画一的に処理すべきであると考えられるが、この場合はどうであろうか。その点からみて、このような処理には疑問がある。

ii) 判例

教授は、唯一次の判例を採り上げられる。

① 大判大正6年11月10日民録23輯1955頁

Yは訴外A所有の土地に生立する松の樹一本を移植の目的で20円にて買い受け、その樹木の周囲を掘り下げ、荒根小根を切断し、土砂を入れ替えるといういわゆる「根廻し」を施したが、大根は切断しないでいた。Aはこの樹をさらにXに譲渡したが、Yが当該樹木を搬出したので、XはYに対して損害賠償請求訴訟を提起した。原審は、松の樹は「根廻し」によって土地との定着性を失い、土地と分離した動産となるため、引渡を受けたことにより、Yは所有権の取得を第三者に対抗しうるとしてXを敗訴させた。X上告。

大審院は、原審判決を破棄差し戻した。その理由によれば、根廻しを施してもその立木はなお土地に付着しているために土地より分離されたとはいうことができないのは勿論、大根によって土地に固着し容易に分離する

30) 1991年4月28日朝日新聞。

31) 言うまでもなく、伊藤教授は、「取引価値」を経済的価値ないし市場価値という意味に理解されている。しかし、問題はまさにそのように解することができるのか、また適当なのかということである。この点については、学説の検討ならびに私見のところで述べる。

ことができない状態にある。「既ニ其立木ヲ以テ土地ノ定著物タルヲ失ハサルモノトスル以上ハ」(傍点原文)その所有権の取得を以て第三者に対抗するためには、第三者が明認しうべき公示方法を継続して備えなければならない、ということである。

伊藤教授によれば、この後半の第三者対抗要件に関する部分は、傍論であるとされた。たしかに争点は、根廻しによって動産に変じたのか、なお土地との定着性を失っていないのかということであるから、その部分が判決の結論にとって必要不可欠の部分とはいえないかもしれない。

しかしながら米倉明教授は、当該部分をたんなる傍論とはみないで、個々の樹木の場合についても、樹木の集団の場合と同様の明認方法を施した場合には、対抗要件が具備されるものと、同判決を理解されている<sup>32)</sup>

また同大審院判決は、樹木の「取引価値」については一切触れられていない。松の樹は「取引価値」があるから、その樹木の所有権取得を認めたとはいえないのである<sup>33)</sup>この点は、立木所有権の成否において「取引価値」の存在を必要不可欠とする伊藤教授の論旨からみて重要と思われる。判決においては一本の樹木の所有権の取得を自明のものとし、その対抗要件の判断(引渡—178条—か明認方法か)について、立木の土地との定着性が論点となっていたのである。したがって対抗要件の具備・方法という法的論点が、定着性との関連で重要なのであって、その意味でも判旨の後半部分がたんに傍論にすぎず、なんら拘束力を持たないと断定するには、疑問がある。したがって、米倉教授のように、個々の樹木の場合についても、樹木の集団と同様の明認方法を施せば、その所有権の取得を第三者に対抗しうると、理解するほうが素直であろう。

また伊藤教授は、取引価値のない(個々の)樹木については、明認方法

32) 米倉明「民法講義 総則(1)」(有斐閣, 1984年) 322頁。

33) 伊藤教授によれば、同判決は「取引価値」のある樹木を「前提にしている」とされているが、問題は、それが立木所有権成立の要件であるのかどうかである。たまたま「松」の樹が同判決で目的物であったからといって、ただちに「取引価値」が独立した立木所有権の要件であるという結論につながるわけではなからう。

を施しても第三者に立木所有権を主張することは認められないとされているが、そのような結論を判例からひき出すためには、「取引価値」がないことを理由にして立木所有権を認めない判決が存在しなければならないのではなかろうか。しかしそのような判決はこれまでのところ存在していないと思う（少なくとも教授はそのような趣旨の判決を引用されていない）。

たしかに教授のいうように、判例の扱った樹木（松）は「取引価値」があるであろうが、前述したように大審院判決は「取引価値」が存在するゆえに立木所有権を認めたわけではない。少なくとも判決文にそのような表現は見られない。

さらに伊藤教授によっては引用されていないが、上述大審院判決と合わせて、学説が挙げる判例は次のものである。

② 大判昭和12年10月30日民集16巻22号1565頁

本件では一本ではなく二本の樹木が問題となったが、個々の樹木に関する判決例として有名である。

訴外AはXから800円を借り、Aの宅地に生立する楠の太木二本(以下本件楠とする)を譲渡担保とした後、さらに訴外Bから250円を借り、上記楠を二重に譲渡担保とした。Bの債権の弁済期到来後もAが弁済しないので、Bは本件楠の所有権を完全に取得し、Yに売却した(代金450円)。Yの所有権にもとづく本件楠の引渡請求の執行を保全するため、仮処分命令を得て、その執行として本件楠に、Aの占有を解き執達吏の占有に移し、Aに対し本件楠の売渡・譲渡・伐採その他一切の処分を禁止する旨の公示がなされた。その後、Xは本件楠の生立する宅地をAから買い受け、所有権移転登記をした。XよりYに対して、本件楠の所有権確認を請求したのが本件である。

本件楠の所有権取得についてはX・B・Yのいずれも明認方法その他の公示方法を施していない。そこでYの仮処分、およびXの宅地の登記が公示方法となるか否かが争点となった。原審では、Yの仮処分は公示方法と

ならない、そしてXの宅地の登記は公示方法となるとしてXが勝訴。Yは、本件楠はつねに明認方法によってのみ公示されるべきであって、かつ仮処分は明認方法として十分であるとして上告する。

大審院は、宅地の上に生立する樹木を譲り受け、未だその所有権を取得した事実を第三者に対抗する公示方法をなさない者が、後日当該樹木の地盤である宅地所有権を取得し、その登記を了したときは、その登記によって樹木の所有権取得を第三者に対抗する公示方法も同時に尽くされたものと解するを相当とし、また仮処分命令の執行としての公示は、当該樹木の所有権がYに属することの公示方法とするには足りないとした。

本件においては、たしかに楠の太木2本であり、まさに土地から独立して取引されるだけの価値を有するものである。しかしたとえ独立の取引価値がある樹木でも、それが樹木の集団であれ個々の樹木であれ、別段の処置を講じないかぎり、生立する土地の一部として法律上土地と共通の運命に従うものとされる<sup>34)</sup>したがって、いったん楠の所有権を取得して、つぎに地盤の所有権を取得しても、土地と楠の二つの所有権を取得するものとする必要はなく、また各々別個の公示方法を施す必要もない。これは判例学説の一般に認めるところとされる<sup>35)</sup>

ここで注意すべきは、たとえ「独立の取引価値」を有する樹木であっても、別段の処置たる公示方法を備えないかぎり、土地所有権に吸収されるという理解があることである。このことは、「独立の取引価値」の有無が決め手にはならないという理解を示唆するものといえよう。

このほか立木の買収処分に関する判例であるが、「独立して取引の対象とされる場合」や、「独立した取引価値」（「独立の取引価値」ではない）と表現するものがある。最判昭和33年2月13日民集12巻2号227頁、同昭和44年

34) 判例民事法昭和12年408頁（我妻評釈）。

35) 我妻・前掲評釈409頁。

12月2日民集23巻12号2374頁であって、いずれも自作農創設特別措置法に関連する。宅地や未墾地の買収に際して地上に樹木が存在する場合、当該樹木が「買収対価の算定上宅地自体の買収対価とは別に考慮を払うことを必要とする程度の価額を有するものであるときは、右宅地買収処分の効果」が樹木に及ばないとし(前記最判昭和33年2月13日)、あるいは立木法の適用も受けず、明認方法も施されていないが、「独立した取引価値のある樹木が生立するにもかかわらず、当該買収対価中に右樹木の価格が算定されていないときは、当該未墾地買収処分の効力は」当該樹木に及ばないとする(前記最判昭和44年12月2日)。

このような判決は、自創法による買収処分の効力が樹木に及ぶか否かという問題に関するものであり、立木所有権の対抗問題に直接関わるものではない。しかしながら昭和44年判決が、土地と立木の所有権の問題に関する理解については通説的見解を前提にし、土地上の樹木が本来独立して取引の対象たりうべきものでないとしても、「右樹木自体が独立した取引価値のあるものであるときは、これを敷地たる土地とは独立の物件として取扱いうるものと解すべきである」としているのは、注目に値する。ここでは樹木の所有権の成立を認めるために、「独立した取引価値」が機能している。樹木について対価が計算可能であれば、これを算定しなければならないからである。そしてそのような経済的価値がない場合は宅地の対価の算定で済むことになろうが、いずれにせよ、それは樹木の所有権の成立とは関係がなく、また「独立した取引価値」がないために樹木の所有権が成立しないという立論を、根拠づけるものでもない。

要するに、個々の樹木を取扱った判例では、「独立の取引価値」の存在・有無は決め手にはなっていない。また「独立した取引価値」という表現をした買収の事例においても、立木法による登記や明認方法などの公示方法を施していない樹木についてその財産的価値を算定するために、その物件たる地位を付与することを目的としていた。そこからは、「独立の取引価値」の存在が樹木の所有権の成立要件であるという理解は、でてこないのでは

ないか。

### (ウ) 諸学説

伊藤教授は、自らが依拠する学説を明らかにされていない。したがって、学説の検討に際して、立木取引について言及する代表的論者を取り上げることで満足せざるを得ない。

#### ① 我妻説・舟橋説

我妻博士によれば、明認方法によりうる立木の範囲について、「個々の樹木については、一般に独立の物権変動は認められない。けだし、取引慣行は、普通には、かようなものを生立したままでは独立の取引価値あるものと認めないからである。」とし、「しかし、とくに独立の取引価値を認められる場合には、樹木の集団と同様に取り扱ってさしつかえない。」(傍点原文)<sup>36)</sup>とする。

また舟橋諄一教授は、「生立する個々の樹木は・・・一般には、土地と離れて独立の経済的価値があるものとは認められないから、独立して取引されることも少ない。しかし、特に独立の取引価値が認められる場合には、樹木の集団たる立木と同様に取り扱ってさしつかえなく」、「その譲渡の公示は、明認方法によるべきである」<sup>37)</sup>とされている。

確かにこのような記述から、個々の樹木が所有権の客体たることを認められるためには「独立の取引価値」が必要である、という趣旨に読み取ることは必ずしも不可能ではない。そのため、「独立の取引価値」が立ち木所有権成立の要件であると理解することも根拠のない議論ではないといえよう。

伊藤教授は、しかしながら「特別の取引価値」ないしたんに「取引価値」

36) 我妻・前掲書204頁、判例民事法昭和12年408頁(我妻評釈)。田中整爾教授も同旨(林良平・前田達明編「新版注釈民法(2)総則(2)」626頁)。

37) 舟橋「物権法」(1978年、有斐閣) 261頁。



と表現されており（我妻博士では「独立の取引価値」とされている）、「特別の」取引価値は、樹木の有する経済的な市場価値あるいは客観的な交換価値（以下これを「経済的価値」とする）を意図されているであろうと思われる。問題は我妻博士においても同様であるかどうかであるが、博士が「独立の取引価値」としているのは、当該個々の樹木が土地から独立して取引される価値を有するという意味であるとするのが素直な読み方であろう<sup>38)</sup>。もちろん土地から独立して取引されるような場合、実際にはその樹木は「経済的価値」を有することが多い。そのため、「経済的価値」の有無を立木所有権の成立要件とする判断も生ずるであろう。

しかしながら、そこには樹木が独立して取引されるかどうかの問題と、樹木が「経済的価値」を有するかどうかの問題とが明確に区別されていないように思われる。というのは、「経済的価値」を有する樹木でも、必ずしも土地から独立して取引されるとはかぎらないからである。土地から独立して取引するか否かはあくまでも取引当事者が決定することであろう。そうであれば、取引当事者の決定から離れて、抽象的に「経済的価値」が存在し、これが立木取引の前提たる立木所有権の帰趨を決するものではなからう。むしろ決め手となるのは取引当事者の決定（契約）ではないか。当事者の契約により、ある樹木を土地から独立して取引するのであれば、当該樹木は「独立した取引価値」を有することになるのではなからうか。要するに、当事者の契約内容が立木の独立した所有権を成立させるのであって、「経済的価値」が成立させるのではないのである<sup>39)</sup>。

## ② 末川説

38) だからこそ、個々の樹木が生立したまま土地と独立して取引されることは「普通には」ないという判断（我妻博士）が生ずるのである。

39) この点、舟橋教授の記述は周到であるともいえる。一般には個々の樹木は経済的価値あるものとは認められないから取引されることも少ないとしながら、「独立の取引価値」ある場合は樹木の集団と同様に扱ってよいとされるのである。経済的価値がある場合には、同様に扱ってよいとはいっていない。

末川博士によれば、立木が土地所有権から独立する例外として、「立木法の適用を受ける立木」と、「取引上土地と分離して独立の存在を有するものと認められしかも当事者が土地から分離して取引の客体としている立木」を分け、後者について「立木法の適用は受けていないけれども当事者が特に土地から切り離して取引することが従来広く行われているために独立の物として取扱われている樹木またはその集団」であると定義される<sup>40)</sup>

末川博士においては、個々の樹木をとくに樹木集団と区別されているわけではないから、我妻博士の論旨とは基本的な前提が異なるといつてよい。そして、明認方法との関係で、「明認方法によってその所有権の移転が公示せられるのは、通常取引上一体として扱われる樹木の集団である」としつつ、大判大正6年11月10日の判例が対象とする「大根ヲ切断セサル状態」の樹木、すなわち個々の樹木も立木として扱ってよいとされる。ここには、立木に対して「独立の取引価値」も、樹木の価値も要求されてはいない。教授の記述において一貫しているのは、立木取引の実態認識であって、「通常取引上」という表現にそれが現われている<sup>41)</sup> 要するに、一般には個々の樹木をわざわざ取引の対象とはしないが、当事者が特に売買などの対象とする場合もあり、そのときには立木として扱うというだけのことである。

### ③ 柚木説

柚木馨教授は、前述の昭和12年大審院判決について、「箇々の立木が独立な所有権の客体となることを認めつつ、その地盤と所有権を同じくする場合に独立の公示方法を不要としている」（傍点筆者）ことを指摘して、個々の樹木が「その土地の非同体的構成部分たるの趣旨を示している」と評さ

40) 末川博「物権法」(1956年、日本評論新社)166頁。同時に、立木売買の取引が「我国古来ノ慣習法則」であるとする判例—大判大正5年2月22日民録22輯168頁を引用される。

41) さきの舟橋教授においても個々の樹木の経済的価値に関する記述は、一般にそれが独立して取引されることが少ないという点に、すなわち立木取引の実態認識にあることが理解できる。その意味では末川博士と基本的認識を共有するといえよう。

42) 柚木「判例物権法総論」(1961年、有斐閣)28頁。

れている<sup>43)</sup>。その上で、立木が土地の非同体的構成部分であることを判例・学説ともに争いなく、かつ正当であるとする<sup>43)</sup>。

この見解では、個々の樹木が、明認方法を施されることにより、独立の所有権の客体となるのか、その場合それが有する「価値」の問題はどうなるのか、という考察の視点は見られないようである。そのため、本稿の問題とするテーマに直接てがかりとなる記述がないといえるが、注目に値するのは、個々の立木が独立の所有権の客体となりうることが示唆されている点（傍点部分）である。ここでも独立の所有権客体たることが、立木の「価値」の問題とは関係なく、承認されていることが重要である<sup>44)</sup>。

#### ④ 中尾説

以上の通説的見解に対して、その基本的前提が異なる論者として注目に値するのが中尾教授である。

通説的見解は、登記もしくは明認方法を施さないかぎり、立木は土地の一部であるという基本的認識がある（判例も同様）が、教授は「明認方法の有無にかかわらず土地と別個に独立して取引される立木はきわめて多いから、登記や明認方法が施された立木のみが独立した不動産であるというのは、全く事実を無視した観念論である」とする<sup>45)</sup>。立木はもともと独立した不動産であって、立木登記または明認方法はその対抗要件にすぎないのである。そして、単木も明認方法を施すことができる<sup>46)</sup>。

かかる見解からすれば、明認方法を施すことによって樹木が、土地から独立するという理解は誤りであり、もともと立木は独立しているので、あとは個々の樹木についてもそれが妥当するか、という問題が残っているに

43) 柚木・前掲書32頁。

44) この地、広中教授にあっても、立木は個々の樹木と樹木集団とで区別されていない（「物権法（第2版増補）」（1987年、青林書院）207頁）。

45) 中尾「5 樹木・山林の取引」（谷口知平・加藤一郎編「新版・民法演習 2物権」所収、1981年、有斐閣）62頁。

46) 中尾・前掲注(1)論文137頁注(14)。

すぎない。引用された文献では、個々の樹木（庭木）の所有権の移転が前提されているので、個々の樹木については所有権の客体となることは自明である。もっとも本稿が問題とする「取引価値」については直接の言及がないため、「取引価値」の有無が立木所有権の成否に関わるかについては判断できない。しかし、もともと立木は土地から独立しているという前提をとるのであるから、我妻博士のように「独立した取引価値」の要求による制約は、個々の樹木においても考えにくいであろう。

#### ⑤ 小括

各学説について粗描を試みたが、もう一度まとめてみよう。立木と明認方法に関する教科書の記述をみるかぎり、確かにいくつかの学説では「取引価値」が認められる場合に、樹木の集団でなく個々の樹木であっても、その所有権が認められるとしている。ところが、そのように明確に述べているのは我妻博士と舟橋教授であって、他はとくに、樹木の「取引価値」ないし「経済的価値」の存在が立木所有権の成立要件であるとは述べておらず、個々の樹木について所有権を容認する。また我妻博士や舟橋教授においても、前述したように、独立の取引価値が立木所有権の成立要件であるという趣旨にはならないことに注意すべきである。

したがって伊藤教授のように、「取引価値」の存在を立木所有権成立の要件として積極的に捉え、立ち木トラストにおける立木についてその所有権を認めないとする結論には、疑問がある。

#### (エ) 私見

##### i) 「独立の取引価値」の意味

我妻説・舟橋説の検討の際に述べたように、樹木が独立して取引されるかどうかの問題と、樹木が「経済的価値」を有するかどうかの問題とは区別されねばならない。前者が立木取引における基準である。したがって当事者の契約により、ある樹木を土地から独立して取引するのであれば、当

該樹木は「独立の取引価値」を有することになる。結局「独立の取引価値」とは、そのように取引されるだけの「価値」がその樹木にあることになる。あるいはその「価値」は当事者の取引行動によって生ずる結果としての「価値」にすぎない。

したがって「独立の取引価値」の意義を「経済的価値」と捉え、かつこれを所有権成立の要件として解することはできない。

## ii) 立ち木トラストの特殊性

もっとも、立ち木トラスト運動の立ち木について所有権を認めるには、指摘しなければならない点がある。

第一に、取引の目的が従来の立木取引のそれと異なるということである。立木法や立木に関する明認方法の議論の中で、これまで指摘されてきたのは、成育目的か伐採目的かという点であるが<sup>47)</sup>立ち木トラストではそのどちらでもないように思われる。

この点は、明認方法を認める立木取引を伐採目的のそれにのみ限定する見解をとれば、問題となろう。しかし現状ではこの見解はとくに支持されているわけではなく、現在あえてこの見解を採用すべき理由があるとも思われない。通説的見解では、取引目的の違いの判別が困難であることを理由に、いずれの目的でも明認方法を用いることができるとしているが、これにしたがえば、立ち木トラストの取引目的如何は問題にならないとも考えられる<sup>48)</sup>。

47) 田中整爾編「現代民法講義2 物権法」(1986年、法律文化社) 151頁。

48) もっともそこでは、取引目的が問われないのは「伐採」か「生育」かといういずれかの目的であって、立ち木トラストのような、たとえば「ゴルフ場建設阻止」という特殊な目的に対して問わないという意味ではなく、したがって立ち木トラストの目的はやはり問題になりうるという見解もありえよう。しかし、そうであれば、それは本稿が対象とする所有権の客体要件論のレベルを越える問題であり、そこではもはや立ち木売買という直接的手段を越えた「法律行為の目的」ないし「権利の行使」そのものに関わる問題ではなからうか。まさにそれこそが率直に問われなければならないと考えるが、この点については後述する。

取引の目的をあえて規定するならば、この場合、立ち木の「保護」目的を有するともいうべきであろうか。立ち木の「保護」を通じて開発を阻止し、当該土地の、ひいては開発対象地域の環境保護を図ろうとの趣旨であると、理解できよう。これに対しては、開発対象地域の開発によって得られる利益（とくに地域住民の利益）とのバランスが問題となるであろう。そうであれば、立ち木所有権の権利行使によって得られる利益と、それによって地域住民に与える損害とを比較衡量する法理、すなわち権利濫用の法理が適用されるべき問題となるのではないだろうか。

第二に、取引慣行の問題である。第一の取引目的とも関連するが、従来の議論は立木の取引慣行を前提としていたのに対して、立ち木トラストではそのような意味での取引慣行が存在しないのではないかという疑問が生ずる余地がある。

しかしながら、この点は問題にならないであろう。というのは「取引慣行」として考慮されてきたのは公示方法であったからである。物権変動を公示するために登記や占有以外の手段を用いる場合に公示方法として適当かどうか問題となるが、従来、立木取引の便宜として利用されてきた立て札や削った樹皮上の墨書等の「明認方法」が、判例上承認されてきた。これを利用したのが「立ち木トラスト」であるといえよう。

この立ち木トラストの札に明認方法としての資格が認められないといえるか、疑問である。明認方法としての要件自体も、登記に比べて緩やかなものであるから、住所・氏名以外の字句（例えば「ゴルフ場建設反対！」など）があっても、それだけでその札・立て札等が、明認方法たる要件に欠けるというものではなかろう。結局ここでも、公示方法それ自体を問うのではなく、主張する権利の行使目的ないし結果そのもの（ゴルフ場建設阻止）が、率直に問われるべきではなかろうか。そうであれば、第一の問題と同様に、結局は権利濫用の法理という一般条項との関連が問題になるのではないかと考える。

iii) 立ち木トラストの法理

以上の考察から、立ち木トラスト運動における、立ち木所有権に関する法律関係を整理するならば、以下の通りである。同運動によって取得された個々の樹木について、原則的に立木所有権が認められ（独立の物権変動が認められる）、明認方法を施すことによって第三者に対抗することができる<sup>49)</sup>。通常の方法であれば、立ち木トラストにおける個々の樹木の所有権は第三者に対抗しうるものである。したがって、地権者から土地を買取っても、開発業者は立ち木の収去を請求できないことになる（借地権が設定されているときは借地権の対抗問題でもある）。

しかし、立ち木所有権が認められるからといって、立ち木トラスト運動の参加者に、無条件に所有権の主張が認められるわけではない。先に述べたように、その権利行使の影響が考慮に入れられねばならない。すなわち一般法理である権利濫用の法理の適用が考えられる<sup>50)</sup>。

そして、その法理の適用のほうが、立ち木に所有権を認めないという解釈よりも事態に即しているであろう。

#### 4 まとめに代えて—今後の検討課題

立ち木トラストにおける立木所有権論の検討を通じて、立木所有権の成立には「経済的価値」を必要としないということ、したがって我妻・舟橋説にみられる「独立の取引価値」という定式は、立木所有権の成立要件としては機能しないという立場を明らかにしてきた。

49) 厳密には、運動参加者の立ち木所有権が認められない場合にも、運動団体の立ち木所有権が認められるかという問題が残る。地権者から立ち木を購入しているからである。この場合は、樹木の集団として所有であり、たとえば伊藤説に立つとしても、個々の樹木に要求される「独立の取引価値」は問題にならない。

50) たとえば、大多数の地域住民の了解が得られ、ゴルフ場その他の開発が安全かつ適切に行われることが明らかで、これを阻止することによって生ずる不利益が甚大である場合に、何本かの立ち木トラストによってこれを阻止する行動は、権利の濫用にあたりと判断される可能性があるであろう。

あらためてこれを物権の客体という観点からみれば、どうであろうか。そもそも所有権ないし物権の客体としての「物」は、取引「価値」を有していなければならないものであろうか。

例えば「物が現実には物権の目的となるためには、技術的に排他的支配が可能であり、経済的に交換価値または少なくとも使用価値を有することを要する」が、それらは「必ずしも、法律上「物」であるための要件ではなく、「物」であるための要件は「法律上排他的支配および処分が禁止されていないこと」<sup>51)</sup>とされ、さらに「物権の客体は人間による支配可能な物であれば足り、「経済的価値」の大小や譲渡性の有無は問わない」<sup>52)</sup>という説明もみられる。このような理解によれば、交換価値や使用価値などの「価値」は、法律上「物」であるためには要求されていないのである。

しかしそれでも「物権の客体」論においては、各所において「経済的価値」を論ずることがある。特に「集合物」概念や、区分所有建物の独立性の考察に際して顕著である<sup>53)</sup>それは、たとえば集合物の概念構成においてのみ特有のものなのか、それとも「物」概念固有の要請から生ずるものか、物権の客体要件論では検討の余地があるであろう。今後の課題としたい。

51) 稲本洋之助「現代法学講座10・民法II(物権)」(1983年, 青林書院新社) 30頁。

52) 乾昭三・荒川重勝編「不動産法(第二版)」(1992年, 有斐閣) 26頁。

53) たとえば, 新田・前掲論文207頁, 五十嵐清ほか著「民法講義I総則(改訂版)」(1990年, 有斐閣大学双書) 140頁など。