

「採光権」についての一考察

戒 能 通 厚

- 1 はじめに
- 2 「採光権」考察の意義
- 3 住民がおかれている法状況
- 4 採光権の法的構成
- 5 日照・採光への権利の方向
- 6 アメリカの「採光権」としての「眺望（景観）権」

1 はじめに

イギリス（本稿では、イングランドとウェールズに限定する）法は、コモン・ローと呼ばれる固有の法体系からなっているが、これは、世界の法体系のなかで、ローマ法起源のヨーロッパ大陸法（civil law）と並立する世界の3分の1に普及している法であって、アメリカ合衆国の法は、コモン・ローである（戒能編『現代イギリス法事典』，新世社，2003年，14頁以下参照）。したがって、以下のコモン・ローの説明は、イギリスだけでなくアメリカにも基本的に妥当する。しかし、本稿の主題である採光権については、際だった差異があると言われてきた。その「通説」に一定の異論を述べるのも、本稿の課題である。

日本の現代の法は、明治期に西欧法を継受して形成された法を基礎にするもので、ヨーロッパ大陸法系に属するが、第二次大戦後はアメリカ法の影響を強く受けており、きわめて「国際化」していてよいはずの法であ

る。しかしながら、実際には、法実務や法学教育といった、法の応用や発展が日々行われるべき場において、外国法の摂取や、その積極的利用は盛んであるとは言えない。アメリカ法の影響を受けていると言っても、日本の裁判所が憲法上認められている違憲立法審査権を行使することは近時、若干の変化が見られるとはいえ、きわめて稀である。行政事件関係においても、裁判所は行政庁の判断を追認しがちであって、これは、行政が国民の権利に深く関わり、その判断が適正になされるかが、ますます重要性を増している時代に適合しないものとなっている⁽¹⁾。

戸波江二は、自らも関わった「小石川二丁目マンション建設のための開発許可処分取消請求事件」についての「意見陳述書」において、「行政訴訟では、行政と市民とが二極対立をなし、行政権限の行使が被処分者たる市民の権利利益を違法に侵害するもの」か否かが争われる。しかし、現代行政の特徴は、「行政が都市や地域生活環境の維持、市民生活の福祉と向上を図り、社会経済政策の実施の任務を積極的に担い、そのために都市や地域の良好な生活環境を維持するために積極的に規制権限を行使するという行政分野が増大している」ことにある。そこでは、「開発業者、建築業者、等の活動を適正なもの」とするために、「行政は、事業者と住民との利害対立の調整者としての役割を担う」のであり、そのために、「行政対市民という二極対立構造でなく、事業者—行政—住民という三極構造をとる」ことが特徴的だとする。したがって、現代型行政訴訟を、事業者対周辺住民の争いとして、私権対立の民事訴訟の論理で扱うのは妥当ではなく、ドイツのように都市における建築物については、行政の規制権限の適正な行使がなされたかを第一義的に判断する行政訴訟で争われるのが妥当

(1) 今次の司法改革にもかかわらず、国民・住民の要求を正面から受け止めず、「総合考慮」などのレトリックで司法の役割を果たそうとしない最高裁の姿勢を鋭く批判する労作が現れた。これは、本稿の問題意識とも通底する行政法学者からの重要な問題提起である。岡田正則「厚木基地訴訟・辺野古訴訟最高裁判決からみた司法制度の現状」、『法と民主主義』2017年、2 = 3月号、516号所収。

であると述べている⁽²⁾。

このような行政に対しての正当な期待に加え、近時「平穏生活権」「良好な生活環境の享受」という観念が普及していることが注目される。マンション等の新築の場合に必要な建築確認は、建築物に関する規制であり、開発許可は、開発行為に関する規制であっていずれも行政処分であるが、両者は相まって健全な都市づくりを目指すべきものである。そこで問題となる「良好な生活環境を享受する権利」は、建築基準法と都市計画法のみならず、多数の環境保護・人格的利益・景観等にかかわる関連法令によって支えられるべきものである。それは、一般的公益であるとともに、個人的権利としても保護されるべきものである。

重要な行政処分に関し、1998年の建築基準法改正によって、民間の指定確認検査機関（以下「処分庁」と言う）による建築確認制度が導入された。この場合の「処分庁」は、事業者の代弁者であってはならないはずである。行政庁の先の役割の一部を代わって行くと解されるべきだろう。しかしながら、「処分庁」の活動の実態は、その建前に反し、当該の地域における生活環境の権利という法律が求めようとする市民の生活上の利益をはかることと無関係に、もっぱら申請があった特定の確認処分のみ判断にとどまっているのが実情である。したがってこの「民営化」は、住民の「平穏生活権」を考慮するものとなり得ない構造となっている。

広中俊雄の言う「財貨秩序」の維持・確保を目指すものという点では、コモン・ローはまさに所有権中心主義であり、それに適合的な内容であった。ところがそれには、所有権における統合的な概念が包含されているのである。但し、最初からそうであったわけではない。コモン・ローの出発点で、封建的領主裁判所を超えた「王国に共通する法」の形成に資した土地の帰属を巡る「占有」に関する紛争処理にあったことから、それは、すぐれて法廷技術によった法であった。なかでも陪審法廷が、コモン・ロー

(2) 戸波江二「近隣住民による開発許可取消訴訟における審理判断のありかたについて」、Law & Practice（早稲田大学法科大学院）No.06（2012）90頁。

の優位性を「科学的に」担保していたことが重要であった⁽³⁾。

2 「採光権」考察の意義

本稿の主題である「採光権」rights to light (rights of light)⁽⁴⁾も、その意味では土地に密接に絡む権利であるが、しかしそれは、「いにしへの光」ancient light という文学的なニュアンスがある権利にその原型があった。実際、アイルランドの現代の作家のジョン・バンビル (Banville) の Ancient Light は、引退した俳優が少年時代を回顧する耽美的な作品であるが、主人公の回想にたびたび現れる過去と現在をつなぐ一筋の細くまぶしい「いにしへの光」が物語を彩っている。ターナーの絵は、奴隷廃止運動にも影響を及ぼしたと言われる「ゾング号」の絵のように、「積み荷」の奴隷を荒波渦巻く海中に「捨てる」凄惨な一瞬を、雲間から漏れる一筋の光で劇的に演出していた。極めつきは、国民作家のディケンズである。彼の「荒涼館」は、霧の薄暗いロンドンと太陽光の溢れる田舎の明暗を登場人物の運命と重ね合わせて際立たせた作品であった。いずれの場合も、太陽光に対しての特別の思い入れが感じられる。

定評あるジョウイト (Earl Jowitt) の辞書では「ancient light とは、ガ

(3) 戒能「コモン・ローと土地法史のイメージ」(戒能・広渡清吾『外国法—イギリス・ドイツの法と社会』, 岩波書店, 1991年, 27-33頁参照。

(4) The Right of Light Act 1959 (1959 c. 56) に対し、後掲 Law Commission Report は rights to light である (後掲注 6)。この違いは後者が権利に対する実現・救済方法に重点を置いているからと思われるが自信はない。ただ、Jowitt's Dictionary of English Law, 2nd ed. 1977 vol. 2, 1581-1582 の right の項を読むと「第一次的権利」・「第二次的権利」というブラックストーン流の説明となっており、第二次的権利は第一次的権利が侵害されたときにそれを救済し保護する権利とされているので、採光権は元来、「自然権」として「第一次的=絶対的」権利であるが、侵害された場合には採光を享受しているだけの権利であるから、二次的権利として地役権とされて救済方法をもつという構成になっているというべきかもしれない。実はこのような説明が上記の法律にも報告書のいずれでもなされていず、この法概念の不明瞭さが残っているように思われる。

ラス窓であるか否かを問わず、同意または許可されたものでなくても、窓枠から20年以上の歳月で光へのアクセスがなされていた場合を言う。住居、作業場、もしくは他の建築物について、光へのアクセスまたは使用のため、20年以上中断されることなくそれが現実に享受されている場合には、その光への権利は、これを除去する目的のための捺印証書または書面による何らかの同意または合意がなければ、絶対的かつ破られることがない権利となる」としている⁽⁵⁾。このような原理によって構成される「いにしへの光」への権利、すなわち採光権は、隣地を開発するディベロッパーにとっては、後述の差止めまたは損害賠償の申立によって、巨額の損害賠償、場合によっては竣工後の建物の取壊しを求められかねないため、それが存在するかを細心の注意で探らなければならないことになる。これに対してわが国では、隣地に高層のマンション等が建つことによって採光を失う住民は、せいぜいのところ「迷惑料」名目の「涙金」をえられればよい方であり、先の建築確認で「処分庁」から建築確認を得たディベロッパーは、反対運動を起こされても平然と計画通りに開発を敢行するのが一般的である。反対運動は、ときに業務妨害として住民が訴追される。イギリスの場合と、逆の光景である。

広中の民法理論の発展に貢献した吉田克己が、「人格秩序」とその周辺をなす「外郭秩序」の関係について「外郭秩序の領域では、公共的利益（市民総体の利益）と私的・個別的利益とが、分離・対立したものではなく、オーバーラップし、二重性を帯びたものとして現れる」と述べていたことにあらためて注目しておきたい⁽⁶⁾。本稿の課題と関わって吉田の主張を敷衍すれば、公共団体が環境への悪影響を事前に抑止するという任務を果たすか疑わしい場合には、市民が自らのイニシアティブによって、自己の環境に対する利益を擁護するために、私法上の差止め請求権を通じて環境自体の保全をはかる取組があつてよいことにならう。民法学者の秋山靖

(5) Ibid, Vol. 1, p. 101

(6) 吉田克己『現代市民社会と民法学』, 日本評論社, 1999年, 246頁。

浩は、ドイツ法を引証しつつ、このような場合に都市計画との関連で民法上の防御請求権が成立する場合があると言っている⁽⁷⁾。公法・私法の区分を知らなかったと言われるコモン・ローでは、公共の安全・平穩・安楽・便宜等を害する行為は、犯罪とされ（公的ニューサンス）、私的ニューサンスである採光権侵害は、不法妨害を理由に除去（自力救済）可能であり、妨害行為の差止めも直ちに可能とされていた。これは「所有権的」な請求とされ、それには「権利濫用」という制約はなかった適例とされていたことについては別に考察した⁽⁸⁾。

進歩的裁判官として声望の高かった故スカーマン卿が力を注いだ法改革のための常置委員会である Law Commission は、採光権もその一例にあげられる「地役権」についての包括的な報告書を発表しながら、採光権については別立ての報告書を出している。その理由は、「採光権は採光を保持するという本来の目的を超えて、もっぱら土地の開発者であるディベロッパーから多額の補償金を引き出す手段となっている面があるから」としている⁽⁹⁾。わが国には五十嵐敬喜を中心に、市民運動や学者・弁護士たちの力もあって「日照権」が実質的な実定的法概念となっているが、採光権という権利は存在しないとされているようである。建築基準法に採光に関する規定はあるが、これは建築されるべき建物のための規定であって、日照権保護の一部として採光が間接的に保障されることがあっても、イギリスにおけるような「採光権」という権利を認めているものではない。これに対し、コモン・ローの「いにしへの光」は、絶対的権利とされており、建

(7) 秋山靖浩「相隣関係における調整の論理と都市計画法との関係—ドイツ相隣法の考察—(五)」、『早稲田法学』、76巻1号(2000年)、288-290頁、藤岡康宏「環境法の基本構造(三)」、判評229号、(1978)参照。

(8) 戒能「水利権研究への比較法的視点」(『土地法のパラドックス—イギリス法研究、歴史と展開』、日本評論社、2010年)544頁以下参照。

(9) 地役権等について詳細な報告書が The Law Commission Consultation Report, Easement, Covenants and Profit À Prendre, March 2008 である。採光権について The Law Commission, Rights to Light, Law Com No. 356, December 2014 が重要。para 1.7 にこの問題の記述がある。

物の新築の際の事業者と、その建築物によって、「平穏生活権」「良好な生活環境の享受」を侵害される近隣住民の関係はまるで逆である。

本稿の出発点は、このような単純な事実にあり、これを疑うことがないように思われる採光に関しての無関心への疑問にある。日照権により充実した内容を持たせるための補論であると言ってもいい。また採光権は、集団のルールによって保障される必要があるという点でも、高村学人が言う、「コモンズからの都市再生」に整合する視角を提供するものと考えられる⁽¹⁰⁾。

最近、民法学者の須加憲子が精力的に「生活妨害法理の再構成」という課題に取り組んでいる。須加は、「悪化した環境によって生命・健康・財産に被害が生じること」を「生活妨害」と定義し、「生活妨害を受けているか、受けるおそれがある者」が加害者に対して一定の行為の禁止や防止措置の実施を請求でき（差止請求訴訟）、また、生活妨害を受けた者は加害者に対して金銭賠償を請求することができる（損害賠償請求訴訟）」という、沢井裕や最近では大塚直の学説の到達点を踏まえつつ、「差止め」と「損害賠償」の責任を別々の法律構成としてではなく「両者を統一的に把握する」という「発想の転換」を追求するという意欲的な問題提起をしている。コモン・ローでは⁽¹¹⁾、差止めと損害賠償が別々の法律構成とはされていなかったことをここでは指摘しておく。この理由は、コモン・ローの形成史と関わっており、また、所有権のような抽象的・一般的概念から

(10) 高村『コモンズからの都市再生—地域的共同管理と法の新たな役割』、ミネルヴェテ書房、2012年、特に第5章「まちなか居住とマンションコミュニティ」参照。

(11) 須加憲子「生活妨害法理に関する基礎的考察（1）—アメリカニューサンス法を契機として生活妨害法理の再構成へ」、『早稲田法学』、76巻2号（2000年12月）312頁。吉村良一『市民法と不法行為法の理論』、日本評論社、2016年、283頁以下では、建物の圧迫感が「平穏生活権」の侵害となることを示唆した名古屋高裁の判決（名古屋高判平18・7・5未公判）に言及して「隣接建物等から受ける圧迫感」を「平穏生活権」の被侵害利益とする判例の傾向が生まれていることを指摘している。

でなく、占有への暴力的な態様での土地への侵害に対する救済方法である「侵害訴訟」が、「生活妨害」への救済方法に応用されていったこと、そのための「特殊申立訴訟」のなかから不法行為訴訟に相当するものも生成してきたという事情によっていた。この点は後述することにした⁽¹²⁾。

3 住民がおかれている法状況

いわゆる「開発不自由の原則」または「計画なくして建築なし」のドイツ、フランス、英米の「都市法」の論理⁽¹³⁾は、1980年代後半のバブル期の乱開発を教訓として、90年代に自治体レベルで住宅条例等の制定が進み、わが国にも受容されるかに見えた。しかし、実際には、民活規制緩和路線は、土地の有効利用・高度利用の名の下に、また2002年の「都市再生特措法」の制定を契機に質的な転換を遂げ、現在に続くマンション乱開発の激流となった。

1990年代の公営住宅政策の後退によって団地再生の目的や手法が、立て替えと現住宅の修復・改善のリノベーション方式にかわってくる。建て替えて生じた「余剰地」を民間事業者に処分する方式が普及し、これによって、定住者の追い出しと、高層化による周辺住民への日影、景観破壊、圧迫感、ビル風、電波障害等々とともにコミュニティの崩壊、総じて持続可能性のない社会という状況が生まれてきた⁽¹⁴⁾。住宅産業は、大手企業が

(12) さしあたり、前注3の拙稿を参照。

(13) 原田・広渡・吉田・渡辺・戒能編『現代の都市法』、東大出版社、1993年参照。

(14) 五十嵐敬喜『現代総有論』（法政大学出版会、2016年）は、少子高齢化社会の問題からはじめて、『ワンルームマンション』に『シンボリックに演出』される社会の「個化」を指摘する。同書、40頁以下。「総有」というキーコンセプトは「コモンズ」よりさらに抽象度は高いが、わが国の都市法制に欠落している理念・思想・パターンを再定位しようとしてきた五十嵐・都市法論の到達点として極めて刺激的問題提起である。本稿の「続編」として予定したい別稿で扱うつもりである。

市場支配力を持っていて、かつて低層の木造住宅を支えていた大工・工務店等が都市部から「一掃」されていく。

1983年の中曽根内閣による「アーバンルネッサンス」は、建築都市開発法制の全面的規制緩和をもたらした。住宅建設を促すために、容積率の「ボーナス制度」が導入され、住宅の地階にかかわる容積率制限が緩和された。共同住宅の共用部分の容積率不算入、接道義務の適用除外、地下居室の採光規定緩和、等々である。2002年「都市再生特措法」は、既存の都市計画をいったん白紙に戻し、「都市再生特別地区」という究極の「建築自由」の世界が出現したのである。

地下室マンションの出現は、1994年の建築基準法の改正がきっかけであった。この改正で、地階で住宅の用に供する部分については、その建築物の床面積の合計三分之一以下に限り容積率に参入しないというように変更された。これは、本来、戸建て住宅の地下室利用を促進する目的の改正であったが、傾斜地においては、地盤面の設定いかん、例えば傾斜地の「地上」に高く地盤面をとれば、それだけで大量の「地下室」が作り出されることになって、従来の基準を上回る大規模マンションの建設が可能になり、マンション紛争の火だねとなっている。

こうした規制緩和が、マンション建設による周辺の低層住宅への影響にとどまらず既存マンションに隣接する新築マンションによる相互の環境の劣化という事態をうむようになっている。都心居住を売りものに「適地」を見いだせば大手のマンション事業者が殺到し、互いの利益のために争う。住民を無視したこうした争いについて、自治体が介在した協議や条例制定によって解決に至る例もあるが、東京都では伝統ある街並みの残る文京区にはそうした姿勢が稀薄・皆無であるように思われる⁽¹⁵⁾。

実際、例えば、マンション乱開発に関し、京都市が打ち出した新しい規制がある。「中高層建築物等の建築にかかわる住環境の保全と形成に関す

(15) 自治体の介在例は、塩崎賢明編『住宅政策の再生—豊かな住環境をめざして』、日本経済評論社、2006年)、167-172、275-288頁参照。

る条例」によって、京都市は事業者と住民の話し合いを誘導するとともに、事業者に工事中止を申し入れ、市自身の調整案で業者を指導した。

指導の内容は、建築物の高さとボリュームの低減、歴史環境にふさわしい質感の確保であった。業者はこれを受け計画を大幅に変更した。「吹田市開発事業の手続き等に関する条例」では、事業者には「構想段階」での住民への説明責任を課し、その説明会の後住民の「意見書」の提出とそれへの事業者の「見積書」提出の手続きがある。それが終了すると「中高層建築物にかかわる紛争調整条例」による「中高層協議」が義務づけられている。協議不調の際は調停斡旋手続きになる。塩崎賢明は、開発許可についての開発審査会への審査請求、建築確認に対する建築審査会への審査請求の手続きがあるが、請求内容が限られているので住民の救済には限界があり、上記のような行政の介入が重要だと指摘している⁽¹⁶⁾。最近、日本経済新聞（2016年3月30日）でも取り上げられたが、東京では、文京区は対応の遅れが批判されている。住民たちの区議会への働きかけも始まっている。

4 採光権の法的構成

4.1 生活妨害（ニューサンス）の訴権

国王裁判所によって形成されたコモン・ローは、一定の方式にしたがった訴訟を開始するために令状（writ；訴訟開始令状 original writ という）を要求した。そして、封土の授受を通じて保有される封土の占有を保護する訴訟が起点にあった。この訴訟は、近代的占有と異なり、こうした封建的土地保有関係を前提とする封建的占有＝シーズンの保護を目的とする。すなわちある者のシーズンを、「国王の平和」に違反して、暴力と武器をもって（*vi et armis*）侵害したとする侵害訴訟（*trespass contra pacem domini regis*）

(16) 塩崎、同上、283-285、297頁参照。

である。したがってこの土地に関する訴訟—自由土地保有権 freehold についてであり、現代の「定期不動産〔賃借〕権のそれは含まれない—は、所有権のような権原についての訴訟でなく、いずれの占有がより正当であるかについて、相対的判断をする訴訟であった。この訴訟は前述のように陪審裁判によるもので、ヘンリー2世によって導入されたと言われ、代表的には「新侵奪不動産占有回復訴訟」*assaize of novel disseisin* という、最近に侵奪された不動産の占有回復のための陪審裁判による訴訟であった。実は、不法妨害を排除するための訴訟および令状は、自由土地保有権に基づいて占有されている土地に対して生じた不法妨害、つまりニューサンスとして、侵害訴訟とほぼ同時期に成立していたようである。法制史家のペイカーによれば、この不法妨害訴訟は、早くから封建的な意味合いを失って、所有権の権利を保護するものとなっていき、不法妨害によって権利を侵害された当事者は、占有被侵奪者の立入権に類似した限定的な自救権もっていた、とされている。こうした不法妨害に対する訴訟は、侵害訴訟のように土地のシーजनをもっていないが、例えば領主の土地に放牧権を持っているとか、通行権を有しているとか、要するに13世紀の法律家の Bracton (?-1268; Henry de) がローマ法から借用した *servitude* (地役権コモン・ローでは *easement and profit à prendre*) に対する妨害を排除するためのものであった。

コモン・ローの「私法史」において核心をなすのが、「侵害訴訟」の周辺で近代の不法行為法や契約法の原型となる救済方法を発生させていく、かつて「場合訴訟」ないし「ケイス訴訟」と言われた「特殊申立訴訟」*action on the case* であった。これは、かつては「ウエストミンスター第二法律」にある *casu consimili* (類似の場合) という文言によって、該当する訴訟開始令状がない「場合」に受理される訴訟を意味するとされたが、現代の法制史家であるミルソム (SFC Milsom) によって同法の文言との関連は否定され、14世紀中には原告主張の「特殊事実」を詳細に述べた訴訟開始令状が発行されるようになり、この令状に基づく訴訟を「特殊申立訴

訟」というようになったとされるものである。

不法妨害が前述のように、「侵害訴訟」とならぶ救済手段となっていた状況に「特殊申立訴訟」が加わると、不法妨害の排除の方法は当然豊かになるが、侵害訴訟にあったような占有回復のための「アサイズ」的性格は後退する。反面、排除されるべき不法妨害の態様は多様なものとなっていく。例えば、道路、橋梁等の修理を怠るとか、悪臭を発生させるといったような「対人的」性質のものと、共同放牧権、通行権、採光権等の妨害のような所有権的訴訟というものが併存する状態となっていった。そこで、「良き隣人関係」についての紛争を規律する一般原則の必要という法思考が生まれてくる。それは、「他人の所有物を害さないように、汝自身の物を使用すべし」*sic utere tuo ut alienum non laedas* というローマのウルピアヌスに由来する格言に求められた⁽¹⁷⁾。しかし、これは、絶対的正邪を判定するというよりも一種の「利益考量」を意味するものであった。例えば、人は自分の土地の上に自分の好みに応じるところにしたがって建物を建てることができる。しかし、彼はそうすることで、隣人の採光を妨げたり、通風を悪くしたり、私生活をのぞきこんだり、景観を妨げてもよいのであろうか。どの時点で、悪しき隣人が法的意味での不法妨害者となるのであろうか、このような利益の考量が含まれる政策問題を解決する方法の一つとしては、妨害訴訟で守られるべき利益を、譲与や時効によって設定された所有権的権利として存在しうるものと、土地所有一般に自然的に付随するものとの区別というものがあつた⁽¹⁸⁾。

4.2 自然的権利としての採光権

隣人の土地に対して不法妨害の「特殊主張訴訟」を提起できるのは、土

(17) 戒能前注 8, 538頁参照。

(18) Baker, J. H., *Introduction to English Legal History*, 4th ed, Oxford University Press, 2007, pp. 423 *et seq.*; 邦訳書、深尾裕造訳『イギリス法史入門第4版』、関西学院大学出版会、2014年、第Ⅱ部各論、289頁以下参照。

地の保有者（これまでもそうであるが、これは物的訴訟 *real action* といわれる不動産訴訟であるから、訴え提起者は自由土地保有権者である必要がある）がその不動産権に「自然的」に付随する権利として、採光権、通風権などを持っているという法律構成が、おそらく「いにしへの光」の原型についてはなされたのであろう。つまり、「超記憶時代から」*time immemorial* の権利⁽¹⁹⁾であると *ancient light* の主張がなされたようであるが、不法妨害の様々な主張がなされるようになると、前述のように、これは、自由土地保有権に当然に付随する「自然的権利」（自然権）*natural right* ではなく、時効または譲与によって「獲得された権利」であることを要するとされるようになった。語呂合わせのようになるが、*natural* という言葉については、蠟燭や電気のような光を *artificial light* というのに対し、太陽光、月光のようなものを *natural light* といい、採光権の対象になるという用法もあった。他面、特殊主張訴訟によるニューサンス＝妨害訴訟の拡張は不法侵害＝トレスパス訴訟の要件としての土地の占有との関係を緩和し、*コモン・ロー* の私権、ことに相隣関係における私権調整機能を高めたのである⁽²⁰⁾。

以上の「自然的権利」に対し、*proficium*（収益）、*commodum*（便益）、*aisiamantum*（便宜）が不法妨害の訴訟の対象となるとされると、これらは「地役権」*easement* という役権に入れられることになった。すなわち、放牧権や漁業権のような、ある物を採取する「採取権」*profit à prendre* がそれである。これらは「所有権的権利」として限定的に不法妨害訴訟にのるようになり、放牧地への立入権や通行権が、「地役権」に加えられるのも同様の理由からである。採光権が「自然的権利」とされて当然に妨害訴訟が可能とされたのは初期に限られたであろう。実際、1569年に、ロンド

(19) Statute of Westminster I 1275 によって、リチャード1世の治政第1年の初日の1189年9月3日以降を *legal memory* の及ぶ年とされ、その前をいうことになる。但し、採光権の主張をこの形ですることは通常なく、「黙示の譲与」があったとされるようである。

(20) 戒能、前注8、544-545頁参照。

ンで自分の家の側面に隣人が窓を遮る新たな建物を建てたことに対して原告が訴訟を起こし、「この採光と通風が奪われると、私の家はずっと牢獄のままになる」と主張した。これに対して被告は、ロンドンでは側窓であればそれを遮蔽してしまうような建物を建てることもできるという慣習があり、また、ロンドンでは建物が建って人口が増えることは「公益」でもあると主張した。裁判所は、原告は「超記憶時代からの *ancient light* を有しているというのなら、それは時効または譲与で確実なものとなっていると証明できたはずである。反面、被告よりもまえに原告は建物を建てており、被告は数年であっても原告の後から建てた建物で原告の採光を奪うのだからそれは許されないことであり、それを許容する慣習は存在せず、かりに被告のような主張が許されることになるなら、先にある建物より高い建物で前の人の建物の採光を遮断してもいいということになってしまう。建物を建てることができるのは、前に建物を建てていてその土台の上に壊れた建物に代わるものを建てるような場合である」とした⁽²¹⁾。

こうして採光権は、「自然的権利」としてそのまま認められなくても、地役権として存在する場合には、利益考量の必要なく「それ自体で *per se* (権利侵害という事実だけで) 保護されるようになった。ただし、「採光権」についても「訴え可能」*actionable* な「必要性」*necessity* あるものと、「喜びの問題」*a matter of pleasure*、例えば「眺めのよさ」(*pleasant view*) とは区別され、後者は地役権によるものであっても提訴して争うことはできないとする判例があった⁽²²⁾。

私は別稿において水利権との関連でニューサンスについて考察したが、「コモン・ローは権利の先行的存在を認めないが、逆にいったん判例によって法が権利を与えている場合は、それを行う意図は問題にされないという考え方が生まれる」と指摘したことがある。実際、通行権や採光権侵害の場合には水利権の場合と同様に、侵害によって損害が生じていない場合

(21) Baker, *supra* note 12 pp. 426-427; 邦訳書, 294-296頁参照。

(22) *Ibid.* p. 427, 邦訳書, 296頁参照。

でも、損害の立証の必要なく、不法妨害による損害賠償が認められること、つまり「損害なき権利侵害」*injuria sine damno or injuria absque damno* ということになるという点があった⁽²³⁾。アメリカでは、コモン・ローを継受してもこれを自国の社会の状況に合わすように変形するが、この「他者の所有物を害さないように」という準則がイギリスにおけるように簡単に修正されずに、加害者側の権利が重視される傾向があった。そのため、原告側の権利主張がそのまま認められることなく、被告による侵害の実際と侵害される被害者の権利を比較考量することが行われた。イギリスの採光権保護法理に対し、アメリカのそれは、訴訟可能性とともに、被告側への「配慮」の強弱で結論が変わる可能性が大になったのである⁽²⁴⁾。

4.3 判例による「採光権」の確立

イギリスの「採光権」は、判例によって確立し国会制定法によって修正・補完されてきたと言えよう。ロンドンでは条例によって高い建物の建築は規制されてきた。しかし、「アン女王の館」というホテルと住宅が入った高級建物について紛争が生じた。これは、1873年に建てられ、1874年と1877年に南と西に増築されるという経緯を辿った。バッキンガム宮殿の近くに位置しており、宮殿からウエストミンスター宮殿（国会議事堂）が見られなくなるというのでウエストミンスターの警察裁判所（治安判事裁判所に相当する）が再三建築の中止を求めた。当時は100フィート（約30メートル）以上の建築物を制限する法規制がなかった。そこで、80フィートの高さ制限を規定したロンドン建築法が1894年に制定されることになった。「アン女王の館」のディベロッパは計画が違法でないことを測量士などの専門家によって立証させるなどして交渉を続け、建築を完遂することに成功した。ただし、不法妨害となるという点は、譲られることはなかった。そして、この建物を取得した「アン女王の館」会社は、さらに増築

(23) 戒能，前注12，545頁参照。

(24) 前掲注11 須加（1）論文，342頁参照。

を進めようとした。これに対し、隣の Guard Chapel の採光が奪われるというので訴訟が起こされた。これが、Attorney General v. The Queen Anne and Garden Mansions である⁽²⁵⁾。この事件をはじめとした一連の事件で、著名なジェッセル記録長官 (Jessel, MR) 等が、「採光権」の絶対性が、当該の建物が改築などによって変更される場合でも維持されることになるのかについて判断していた。これらの先例にしたがってこの事件の裁判官は、現在でもクリスマス・キャロルなどに使われている Guard Chapel について、ステンドグラスが入れられ暗くなっても、「アン女王の館」からの採光を奪われることはないとされ、チャペル側の差止め請求を認容した。チャペルの採光権はステンドグラスが入れられることによって元々の窓と異なる窓の建物になっていても、その採光権は失われることはない⁽²⁶⁾と判断したのである⁽²⁶⁾。

「アン女王の館」は、現在は存在せず、跡地は「アン女王門」となっている。この事件の判決と関連の事件の判例で、いくつかの法理が定まった。第一に、「採光権」は「自然的権利」であるが、「側光」は、時効によってのみ取得される。すなわち、間断なく、20年間享受していれば取得される「消極的地役権」negative easement である。20年というのは、それだけの期間であれば、期間中、何らかの設定についての合意があったと推定されるからである。第二にこうして得られた採光権の権利者は、それを妨害する物を除去し、また妨害があれば、不法妨害を理由に妨害をやめるように主張でき、不法妨害訴訟で差止めを求めることができるということになった⁽²⁷⁾。

地役権としての採光権は、「いにしへの光」という権利に対して物的財産（不動産権）としての保護を確実にした。時効によって取得されるとい

(25) Attorney General v. The Queen Anne and Garden Mansions (1889) 5 TRL 430.

(26) W. Cornish, Andeson, S., Cocks, R., Lobban, M., Polden, P., & K. Smith (eds), The Oxford History of the Laws of England, Vol. XXII, Oxford University Press, 2010, pp. 1077 (この部分は Lobban, M. 執筆部分、以下 Lobban で引用する)。

(27) *Ibid*, pp. 1071-1072

うのが大半の権利発生理由になるとすると、明示の譲与 (express grants) によらない黙示の譲与 (implied grants) による採光権の成立があり得るかが重要となる。このことを肯定的に確立した判例が、Wheeldon v. Burrows である。

Allen は所有する土地に作業所である建物を建てていた。その作業所は同じく所有している隣地を見渡せ、かつ採光を得ていた。彼は、この作業所を Burrows に、当該の隣地を Wheeldon に売却した。Wheeldon の死後、寡婦である原告は、夫 Wheeldon が買った上記の土地に建物を建てたが、それは Burrows の作業所を遮蔽するものであった。そこで Burrows は原告 Wheeldon が建てた建物を撤去した。そこで、原告は被告 Burrows を「不法侵害」trespass で訴えた。

Thesiger 裁判官は、Allen から作業所に隣接した当該の土地を購入したときに、Wheeldon (夫) から Burrows に売却された作業所の窓への採光の権利を含めて譲渡されたのでない限り、採光権は Burrows に譲渡された作業所の建物の窓にそのまま残っているとした。「作業所のある当該の土地の譲渡時に、採光権も黙示的に譲与されたとみなされるべきである」という原理があるとしたのである⁽²⁸⁾。

4.4 差止めと損害賠償—「所有権的」権利からの「後退」

20世紀の初頭から、採光権を「所有権的」権利として保護することと、都市開発との矛盾が顕在化してくる。これに関しては多数の判例が存在するが、重要な判例として逸せないのは、Colls v. Home and Colonial Stores [1904] AC 179 である。この事件は、ロンドンの都心部で Colls 所有の建物の反対側で行われようとした高層のストアの建築に対して Colls が建築の差止めを求めたものである。当時の最高裁であった貴族院では、原告が20年の時効によって採光権を取得しているとする「所有権的」主張が否定

(28) Wheeldon v. Burrows (1879) 12 ChD 31

された。採光権自体の存在が否定されたわけではない。貴族院でホールズベリ大法官 (Haldsbury LC) は、「所有権的権利を空気に対して有すると主張していいとするのと同じように、原告が採光に対して所有権的権利を有するとしないうほうがよいように思われる。本件は、ニューサンスの性格を有している。あたかも、煙、臭気、騒音によるニューサンスのようにである。もしも、原告主張のように20年間採光を享受しているとして採光を所有したということになると、およそ都市の発展は望めないことになる」。そこで貴族院は、差止めが許されるのは、「採光が減少したというのではならず、人間の通常感覚ではその住居では快適に暮らせないと感じるほど、採光が喪失されてしまったか、あるいは、営業を従前のように継続することが不能になったというような場合であろう」とした⁽²⁹⁾。マクノートン卿 (Lord Macnoughten) は、「被告が隣人らしくない振る舞い (unneighbourly) をしているか……が、当該の妨害が不法なものか適法なものかの判断に関わることは確かである。しかし私は、裁判所が差止めよりも損害賠償の裁定を認める方向に動かされるのは、理由があると考え。人は、国会制定法によらずにその財産権をその意思に反し手放せとか、その財産権の価値の低下を強制されるべきではないというのは、全く正しい。他面、裁判所が注意深くしなければならぬのは、採光権の主張が本末転倒して多額の金銭をゆするような、裁判の悪用を助長させないか恐れなければならない」とも述べている⁽³⁰⁾。

重要判例で論争的なものとなっているため詳細な分析が必要であるが、現在では *Coventry v Laurence* [2014] UKSC 13 がきわめて重要な判例となっている。これは採光権ではなく騒音についてのニューサンス＝不法妨害訴訟の判例である。

2005年の「憲法改革法」(the Constitutional Reform Act) によって最高裁

(29) *Lobban, supra* note 22. pp. 1078 = 79

(30) see Karas, J., *The Law of Rights of Light*, Wildy, Simmonds & Hill Publishing, 2016 p. 141

判所としての貴族院は廃止され、最高裁判所と言う名実ともに最高裁が新設されることになった。そして当時の貴族院常任上告貴族 (Lords of Appeal in Ordinary) が、2009年10月1日から最高裁判所の専属裁判官となって、長官を含む12人の裁判官による最高裁判所が発足した。そして、場所も、ウエストミンスター宮殿 (国会議事堂) 前にあったミドルセックス・ギルドホールを改装した別の建物に移された。当時の常任上告貴族がそのまま最高裁裁判官になったわけであるが、貴族院議員の資格は失った。ここでは枢密院司法委員会の機能も引き継がれている。なお、2023年までに任命された時点で常任上告貴族であった裁判官は75歳の定年を迎え、全員が退官することになっている (したがって爵位をもたない卿と呼ばれる最高裁裁判官生まれることになる)。Coventry 事件は、この新設の最高裁で審理されたものである。

この最高裁判決に先立つ *Juggard v Sawyer* [1995] 1 WLR 269 では、最近では最大の裁判官と言われる当時記録長官であった故ビンガム卿 (Lord Bingham MR) が、ニューサンス事件について、「所有権的」アプローチをし、不法妨害で採光権等の権利を侵害された場合には「自明のこととして」*prima facie* 差止命令が付与されるとした。そして「そうでないというなら、大きなポケットを持っていて損害賠償金をいくらでも払える者 (金がある者) によって権利を有する者が追いやられてしまうことになる。商事関係の場合であれば差止めが不適當なこともあるが、居住している家屋の採光が実質的に奪われるというような場合には、差止めが断じて許されるべき場合になる」と判決している。これは前述の *Colls* 事件の場合と真逆である⁽³¹⁾。

この Coventry 事件の最高裁判例は、ビンガム卿と逆方向である。Coventry 事件ではカー・レース場からの騒音被害が問題になったという事案である。ニューサンス訴訟は対象が拡大し多様化することに伴い、か

(31) Ibid, p. 132

つてのような「所有権の権利」・「自然的権利」の区別は維持しがたくなり、*sic utere* というフォーミュラも、経済発展、とくに市場経済の論理で修正されていくことになったと思われる。最高裁長官ノイバーガー卿 (Lord Neuberger) 他によって、「公益」およびこれを認めていると推定される開発計画許可の存在を重視した判決がなされた。「不法妨害」に対する救済が、差止命令ではなく損害賠償を原則とするものに転換したと言われる。この最高裁判決は、したがって現代イギリス法の「転換」とと思われる全体構造に関わっている。別稿で検討したい。

5 日照・採光への権利の方向

五十嵐敬喜によれば、日照権は、かつては現代都市法の「騎手」であると言われた。わが国では、日照権は古い歴史をもち、近代建築の誕生期以来、建築・設計理論で当然の前提とされていた。しかし、都市への建物の乱立に伴って、それは忘れられてきた。これを「蘇らせた」のは、異議申し立てをした都市の住民である。こうして日照権は、「生きる法」として主張されていった。法的権利として確認を得たのは判例によってであり、また自治体の宅地開発指導要綱等によってである。都市法のなかでも、「生ける法」として生成・展開し、公法と私法を横断して権利として確立されていく⁽³²⁾。このような展開は、本稿の主題である採光権について参考になろう。ただ採光権は、イギリスのそれがそうであるように、個別化した権利であり、共同化になじまない面がある。そのため、日照権のように、異議申し立ての集団化・共同化がはかりにくい面がある。

日照権は、公法的・画一＝抽象的基準による規制によっては包摂できず、地域差や地域のなかでも用途や建築の目的、事件になった場合、加害・被害の態様の差異によって画一基準ではない調整を必要とするもので

(32) 五十嵐敬喜『都市法』、ぎょうせい、1987年、242頁以下参照。

ある。だから「公法的には適法でも、私法的には違法」ということも生じる可能性がある。イギリスの採光権も、「所有権的」アプローチからニュース・アプローチに移行する際に、同様の事情が見られた。但し、どちらの場合にも「権利論」的アプローチが基底に存在したことは忘れられてはならない。

建築基準法の採光関連規定を見ると、基準法第28条1項を例とすれば、住宅、学校、病院、寄宿舎その他の居室には、採光のための窓その他の開口部を設け、その採光に有効な部分の面積は、その居室の床面積に対して住宅にあっては7分の1以上、その他の建築物にあっては5分の1から10分の1までの間において政令で定める割合以上としなければならない」と定められている。しかし、実際に居室の外側の壁面で一定の照度が得られなければ居室の採光にとって有効な窓にはならない。そこで、採光の規定について建築基準法および同施行令は、当該の窓の軒からの距離と隣地境界線からの距離から算出される採光補正係数によって、有効な窓の面積の大きさを補正する方式を採用している。法文には、この窓の方位は規定されていず、任意の窓でいいことになっているようである。要するに居室採光の確保がイギリスのような科学的計算式によるものではなく、建築主の設計次第ということになっており、可能な限りの高さで自己もしくは他者の建物が隣地に建つという想定が、こうした規定を生んでいると思われる。したがって、この採光規定で居室採光の保障があることにはならないであろう。

イギリスでは、1920年代のPercy Waldramによって「通常人の観念による十分な採光 (sufficient light according to the ordinary notions of mankind)」は何かが研究され、1930年代にはCIE; Commission Internationale de L'Eclairageが、これを発展させた。Illuminating Engineer (照明技師) という専門職が部屋ごとの「十分な採光」を測定する方法を探索した。これらの方法で、「十分な採光」とは、one foot-candle of illuminance (約10ルクス) とされた。これは、部屋で読書したり書きものをしたり、部屋の中

で誰かを判別することができる程度の明るさを言う。

採光・照明専門家が天空輝度、その照度のグラデーション=窓近くと室奥の輝度の照応 (adaptation)、天空ファクター、昼光ファクター等の計算式や、人工光と太陽光の「順応理論」などによって、判例によって措定された「人間の通常の観念」(ordinary notion of mankind) が要求する「十分な採光」sufficient light について探求=証明する。したがって、「採光訴訟」は、この専門家の間での論争を伴う。それだけ、採光は重視され、専門的に探求されているのである。基準法にある居室の採光の規定は、結局、住宅を新築する側の規定であって、隣地の建物の日照・採光を妨害してはならないとする規定ではない。その新築住居の住民にとっても、「開口部」とはイギリスで言う「通常人の観念による十分な採光」のための「窓」という保障はない。窓は、居室等の人工的環境と外界の自然と接触する部分である。単なる「空気穴」ではない。基準法は採光規定があっても、それは新築住居の住民の採光権のためですらない。

比喩的に言えば、わが国では採光侵害者は被侵害者と同じ運命を辿ることにもなる。通風権・眺望権・プライバシー権など、住環境に関わるこうした権利は、憲法13条の幸福追求権の内容に含まれるとされて保護されることはあり得る⁽³³⁾。言うまでもなく「憲法的権利」保障は重要であるが、訴訟で争うとなれば敷居は高い。採光権の個別的な性格は、「生きた法」としての採光権の確立の障害となる可能性もある。しかし、採光権は、単体の住居で考えると困難を抱えるが、集団の規定を考えると展望が見えてくる。

先の建築基準法の難解な規定も、「都市法」が採光にも配慮しているという「アリバイづくり」と言えなくはない。けれども、補正係数などなくても、建物間に空地をもてば問題は多く解決する。都市における空間部分をコモンズあるいは「総有論」視点で共同に計画するシステムを導入する

(33) いわゆる「表現的地役権」による通行地役権などはあるが、採光権のような「不表現地役権」は除外されている。

といった発想の転換が必要である。住居を密集させるという手法は、前述した少子・高齢化社会に逆行しているのである。

6 アメリカの「採光権」としての「眺望（景観）権」

田中英夫代表編『英米法事典』は、ancient light について以下のように解説している。すでに言及しているが再度この定義の問題を論じたい。

「採光権と訳す。時効による採光地役権とも訳す。イギリスのコモン・ローでは、隣地に面する建物の窓からの採光が time immemorial（法的記憶の及ばない時代、これは制定法で1189年よりも前を言うことになっている）から継続していることを証明すれば、建物の所有者は隣地の所有者からその採光を妨害されたという消極的地役権（negative easement）が取得時効により認められた。この期間は、その後、18世紀から19世紀の判例法により20年とされている。アメリカでは、初めこのコモン・ロー上の法理を継受したが、やがて発展する国土の情勢に適合してないとして、どの州の裁判所も否定するにいたった。しかし、1980年代に入り、太陽光利用に対する関心の高まりとともに、一部の州で、屋上の集熱器の利用を妨げるような採光の妨害は、ニューサンスとなりうるとする判例が現れている」（東大出版会、第4刷。50頁）。

たしかにアメリカ法では「採光権」の権利性は否定されたと言われている。しかし、比較的最近、Stephen Christopher Unger, *Ancient Lights in Wrigleyville: An Argument for the Unobstructed View of a National Pasttime*, *Indiana Law Review*, vol. 38. 533-564 (2005) という興味深い研究が発表されている。

このリグリーフィールドとは、イリノイ州シカゴにある野球場で、MLB シカゴ・カブスの本拠球場で、ボストンレッドソックスの本拠地のフェンウエーパークに次いで古いMLBの球場である。この球場のオーナーはリグリーチューインガム会社社長であった。リグリーは「野球は太陽の

下でやるものだ」というのが持論で、ナイター設備ができるのは、1981年にシカゴ・トリビューン新聞社がこの球場を買収した後のことであった。なぜこういうことになったのか。それは、この球場に隣接する住宅の屋上にも野球観戦の座席があったからである。この野球観戦権が ancient light によったからである。「採光」でなく「眺望」権であるが、これも ancient light に含まれた。だからそれを侵害するナイター施設もスコアボードもできなかつた。市が間に入って条例でようやくできたというわけである。

このアンガーの研究では、上記の田中編辞典とは異なる解説がなされている。第一に、2002年の訴訟では、シカゴカブス球団は、球場の外の住宅屋上の座席のチケット販売を著作権侵害と訴えた。この訴訟の中で、屋上の座席からの眺望権 (legal rights of view) が主張された。アンガーは、関連の判例を整理して、アメリカ法ではコモン・ローを継受するなかで、light, air, view が初めは峻別されていたが、次第にこれを消極的地役権に統一して解するようになる。ancient light の多くは、時効の開始時期の証明が難しい。それで、何らかの契約や取引があつて採光権が grant されたこと、を立証すればいいという「地役権」型が合理的とされていく。黙示の grant でも有効とされた。無体財産権であるこうした権利には、イギリスでは有名な public footpaths という、公衆が地主の土地に休日などに立ち入ってハイキングを楽しむ通行の権利がある。しかし、アメリカでは、これらを整理し、さらに「公益的」理由があれば、これを否定できるようにした。つまり、イギリスと異なって、採光権等の侵害があつても、公益的な価値があれば、*sic utere tuo ut alienum non laedas* という法理によって禁じられることがなければ、その権利は無視できるようになった。そして、この点を明確にした1995年の *Fontainebleau Hotel Co v. Forty-Five Twenty-Five, Inc.* (114 So. 2d. 357 (Fla. Dist. Ct. App. 1959)) の画期的意義を強調している。しかし、アンガーは、アメリカでは産業の発展を優先するという功利主義的思想から、採光権の絶対性のような法理は展開しなかつたが、シカゴカブスの球場の外の建物の屋上からの観戦のための ancient

lightなどを「歴史的」資産としてたたえる文化があり、これが「愛国心」と結びついてイギリスとは異なる「採光権的文化」が存在していたという。決して「経済優先」であったわけではないと言うのである。そして、最終的には連邦憲法で州に留保されたポリスパワー（福祉権能）という政府の主導による権限による調整に吸収されていくようになった点が、イギリスとの差が出た理由と示唆している。

イギリスでは、1965年の「法改革委員会」Law Commission Act 1965によって、法改正が常時検討されていくことになっている。この委員会はきわめて権威があるもので、前述のように「常任上告貴族」のLord Scarmanが長く委員長であった。そして「採光権」についての「採光権法」Rights of Light Act, 1959 (7 & 8 Eliz. 2, Ch. 56)の改正の必要について審議し、2014年12月3日に最終報告書を出した（Law Commission, Rights to Light, Law Com No. 356）。

この委員会では、実は先の1959年の「採光権法」を廃止するかが主な争点となった。具体的には、時効による採光権の取得を制度的に廃止すること、採光権が付帯する土地とそうでない土地の価格差とアンバランスをどうするか、採光権が「商品化」する問題への対処、採光権自体を放棄する方法の検討、等が議論されている。しかし、採光権法と採光権の廃止は、否定された。専門団体等からの意見が聴取された詳細なものである。この報告を踏まえ法改正がなされるはずであるが、現時点では未だその結果は出ていない。大変論争的課題であることは確かである。

しかし以下の点は「採光権」の将来方向として確認できる。

第一に、「採光権」の源流にある採光や空気にアクセスする権利であるancient lightとは、アメリカのアンガーが言うように、古いコモン・ローでは、「地役権」とは区別されて、自然的権利（natural right）とされ、土地の占有のみによって取得された。これに対し、地役権は、譲与（grant）といった行為を必要とした。初期のコモン・ローでは、自然的権利としての「採光権」は、「記憶の及ばない昔から」という主張をしなければなら

なかった。反証があれば失う。この権利は絶対的なもので、地役権としての採光権は、そのような絶対性を有さずバランスないし利益調整を必要とするようになった。しかし、だからといって、権利が弱体化したわけではない。アメリカでは、産業発展・都市化の急速な進展と調和しないとされて「採光権」はある時期否定された。しかし、その後、ポリスパワーによる州の介入、自然保護団体（アメリカのナショナルトラストなど）によって、「眺望権」を含む広義の「採光権」は取り戻されつつある。太陽光発電関係では別種のコンフリクトも起きている。かのシカゴカブス球場の「野球観戦＝眺望権」さえ、見なおされつつあるという。

第二に、採光権の問題は、例えば商業地域では人工的採光が豊富にあるので、採光権は相対的なものとなる。このように地域の状況によって「採光権」の確保の方法は異なってくるが、それをにうのは開発計画の許可を通じた行政、すなわち自治体である。

第三に、開発事業者は、採光権を有する近隣住民からいつ開発行為の差し止め＝injunction をかけられるかが不確定である。これを緩和するには、住民側の差し止めの有無を判断するために、採光権の妨害にあたるおそれのある計画を提示して、その意思を確認する手続きを整備する必要があるとされている。

第四に、事業者が「採光権者」から権利を買い取る制度を設けるべきである。その価格査定については、「その個人であれば合理的に支払うべきと事業者が判断する価格」になろう。ただし、他との均衡が必要なので個別の処理には反対も多い。

以上、総じて、わが国の場合とまさしく反対に、事業側には近隣住民の権利侵害＝ニューサンスがあることを前提に、差し止めか損害賠償請求という強い抑制のなかで事業を行うという制約がかかっていることが分かる。結局、行政＝自治体の介入が不可欠とされていくことが、明示的に分かる構造になっている。

わが国とは対照的ともいえる、イギリスの事例を参照しても意味がない

ということになるのであろうか。しかし、最近では、right to light よりも、sunshine awareness という概念が注目されてきているという。これは太陽光が作り出す窓外の風景に価値を見いだすコンセプトである。南側が空いていれば狙い澄ませたように、建蔽率をぎりぎりクリアするような建物を建てていく。いたたまれなくなった住民は反対運動で忙殺され、ついには転居する。

このような「ドミノ倒し」のようなことをしているところでは、sunshine awareness などという発想は生まれない。

マンションは永久に建っているわけではない。建て替えのための自己スペースさえなく、容積率目一杯の建物を建てる。やがて東京は、また他の大都市部は、老朽化し、しかし建て替え不能のマンションの「墓場」にならないか。

規制緩和によって、容積率ぎりぎりに高層化した建物が連なり、緑の残る空間が一掃されていく。このことが可能とされている現在の都市法制は、基本的に誤っている。これを逆転するには、従来必ずしも独立に取り上げられてこなかった採光の取り戻しという小さな、しかし一定の正当性がある主張を繰り返していくことにも意味があると考え。日照権のように「生きる法」の生成を求めたい。