

## 第2章 他人の土地・工作物の使用

### 第1節 協議認可申請

- 1 平成14年3月19日申請事例(基・電・事業政策課平成14年3月19日第210号)(無線LANサービス事業の用に供する土地等の使用に関する協議認可の申請)

#### (1) 経過

|       |       |                                          |
|-------|-------|------------------------------------------|
| 平成14年 | 3月19日 | モバイルインターネットサービス株式会社(MIS) 認可の申請( (2) )    |
|       | 3月22日 | 総務大臣、東日本旅客鉄道株式会社(JR東日本) に対し、認可申請があった旨の通知 |
|       | 4月11日 | JR東日本、意見書の提出( (3) )                      |
|       | 6月17日 | 総務大臣、電気通信事業紛争処理委員会に諮問(諮問第2号)             |
|       | 7月 1日 | MIS及びJR東日本、総務大臣諮問書についての意見等の提出            |
|       | 7月30日 | 電気通信事業紛争処理委員会、総務大臣に答申( (4) )             |
|       | 8月 8日 | 総務大臣、MISに対して認可拒否処分( (5) )                |

#### (2) 申請における主な主張

##### 土地等の種類及び所在地

東日本旅客鉄道株式会社(JR東日本)所有の新宿、池袋、渋谷、東京、上野及び品川の6駅のホーム、コンコース及びそこに至る上流回線提供業者との責任分界点までの有線線路設置場所

##### 線路の種類

有線線路(光ケーブル、メタルケーブル)と、アンテナ(屋外型)、無線ルータ(屋外型、屋内型)、その他(メディアコンバータ、モデム、SWHUB)

#### 土地の使用の認可を申請する理由

モバイルインターネットサービス株式会社（M I S）のサービスは、既に第一種電気通信事業者として、総務省より事業許可を得ているが、その公益性、公共性が確認されていると考えている。

M I S が広く公益に帰すサービスを行う上では、利用者が多く集まる場所でのサービスは不可欠である。この観点において、J R 東日本の駅は、極めて多くの公衆が出入りする場所であり、公益事業に不可欠なものである。また、この点については、J R 東日本自らが駅におけるインターネットアクセス需要を認知しており、かつ、同様のアクセスサービス実験をしていることから、その必要性が極めて高いといえる。

J R 東日本との交渉においていくつかの提案を行ったが、許諾されず、また、必要な情報が公開されなかったため、当事者間での調整は困難であるとの判断に至った。

J R 東日本からの貸与禁止理由は、J R 東日本自らが無線LANの利用を計画しており、その電波利用に対する干渉が懸念されることになっている。これに対して、当該無線LANの利用する周波数は、小電力データ通信システムであり、各無線局に免許割当てを行っているものではなく、共用バンドであり、本周波数帯域を利用するものは、相互に電波干渉に対する調整を行い利用するものとなっている。今回の貸与禁止理由は、事実上この周波数帯域に対する占有権若しくは所有権を主張するものであり、到底納得できるものではない。

J R 東日本の構内には豊富なスペースがある。しかも、無線基地局設置希望箇所は、駅ホーム上の店舗上部又は側面や構造物上部、駅構内での天井部分であり、施工場所、施工方法が選択可能なことから、J R 東日本の鉄道事業等に影響を与えないものとする。さらには、現在J R 東日本自らが駅構内において、同様の無線LAN装置を設置運用していることから、これらの設置運用が鉄道事業等に影響を与えないことは自明である。

#### （3）意見書における主な主張

本件申請の対象とされる無線ルータ、メディアコンバータ、DSLモデム等の機器については、たとえ、第一種電気通信事業の用に必要なものではあっても、必ずしもアンテナに接着して設置する必要はないし、また、アンテナとは異なり、特段、設置場所が限定されるなどの事情は存しないことから、総務大臣の認可の対象外である。

本件申請は、次の理由から、電気通信事業法（以下「法」という。）第73条第1項に規定される「必要かつ相当であるとき」には該当しない。

- 1) 6 駅構内に対する J R 東日本の管理権に優先してプラットホーム又はコンコース上に無線 LAN 基地又は M I S タワーを設置すべき特段の必要性を見出し難いのみならず、その設置を認めることは不適當である。
- 2) 法第 7 3 条第 1 項に基づく総務大臣の認可制度は、土地等の所有者等に対して、土地等の物件に対する使用権設定に係る受忍を求めるにすぎず、それ以上に、土地等の所有者等に対して、当該使用権設定に伴う積極的行為又は対応を強いるものではないから、事故発生防止のために乗降客の整理等の積極的対応を J R 東日本に余儀なくさせる M I S の本件申請は、明らかに法 7 3 条第 1 項の限界を逸脱している。
- 3) J R 東日本は、現に、6 駅を含む駅構内において、多くの P O S レジ等の機器を稼働させており、これらの機器の正常な作動が M I S による無線 LAN 基地又は M I S タワーの設置によって妨げられ得る状況を甘受すべき筋合いにないのみならず、駅構内における無線 LAN によるインターネット接続サービスの事業化、無線 LAN 経由の P D A による旅客情報サービスなども、実際に実験が進行中であるか、又は近日中には実験が開始されるという状況にある以上、J R 東日本によるこれら施策の円滑な実施が M I S による無線 LAN 基地又は M I S タワーの設置によって阻害され得る状況になることは、当該施策実施に係る J R 東日本の基本的権限を否定するものである。
- 4) M I S による本件申請は、誠意ある J R 東日本の対応を一方的に無視し、J R 東日本駅構内における無線 LAN の方式を、汎用性に全く欠ける M I S 方式によって独占しようという意図に基づくものであるから、相当性に欠ける。

以上のとおり、M I S による本件申請は、法 7 3 条第 1 項に規定される「必要かつ相当であるとき」の要件の具備に欠けることが明白であるから、速やかに排斥させるべきである。

#### ( 4 ) 答申

平成 1 4 年 7 月 3 0 日電委第 9 5 号 ( 次のとおり )

## 答 申 書

平成14年6月17日付け諮問第2号に対し、当委員会は、下記のとおり答申する。

### 記

モバイルインターネットサービス株式会社に対し電気通信事業法第73条第1項の規定に基づき認可をすることは、相当ではない。

その理由は、別紙記載のとおりである。

別 紙

#### 第1 本件の経過

##### 1 総務大臣からの諮問

総務大臣は、平成14年6月17日、当委員会に対し、電気通信事業法（昭和59年法律第86号）第88条の2の規定に基づき、第73条第1項の規定による土地等の使用に関する認可につき、諮問をした。この認可は、第一種電気通信事業者であるモバイルインターネットサービス株式会社（以下「MIS」という。）から、その事業用の線路を設置するため、東日本旅客鉄道株式会社（以下「JR東日本」という。）が所有する6駅を使用するための協議を求めため申請されたものである。

##### 2 MISからの申請

MISは、JR東日本が所有する新宿、池袋、渋谷、東京、上野及び品川の6駅の駅ホーム、コンコース等において、いわゆる無線LANの役務を提供するため、これら6駅の駅ホーム、コンコース等を利用して電気通信設備を設置する必要があるとし、その利用をJR東日本に申し入れたが、拒否された。

そこで、M I Sは、平成14年3月19日、総務大臣に対し、電気通信事業法第73条第1項の規定に基づき、J R東日本との間で使用権の設定を協議するための認可を申請した。

M I Sの主張の主要な点は、(1) M I Sは、第一種電気通信事業者として無線LANにつき事業許可を得ており、その公益性、公共性が確認されていること、(2) J R東日本の駅は、極めて多くの公衆が出入りする場所であり、公益事業にとって不可欠なものであること、(3) 本件無線LANが利用する周波数は、相互に電波干渉に対する調整を行い利用するものであり、その悪影響はないこと、(4) 駅構内には豊富なスペースがあり、J R東日本の鉄道事業等に影響を与えないものであるというものである。

### 3 J R東日本の意見

J R東日本は、平成14年3月22日、総務大臣から、上記の認可申請があった旨の通知を受けて、申請についての意見書の提出を求められ、同年4月11日これを提出した。

J R東日本の主張の主な点は、(1) 電気通信事業法第73条第1項の規定は、他人の土地等を利用して電柱、電線等を設置しなければ電気通信の線路が断たれて事業の目的が達成できない場合に限り適用されるものであるのに、本件無線LANの設備は、それぞれの駅を利用する旅客に対してのみ役務を提供するためのものであって、格別駅に設置しなければ線路が断たれるものではないから、同条項の規定の適用を受ける線路とはいえない、(2) M I Sは、J R東日本の駅を利用して駅構内で無線LANの事業を展開するため本件申請に及んだものであって、J R東日本の管理権、利用権に優先してこれを使用する必要性及び適当性が認められないばかりか、これが認められるとJ R東日本では事故発生防止のための積極的対応を余儀なくされたり、鉄道の安全運行のための機器の作動が阻害されたりする危険を蒙ることになり、さらに、J R東日本が計画している駅構内の無線LANインターネット接続サービスの事業化や無線LANによる旅客情報サービスが阻害される危険があるので、M I Sの本件無線LANのための駅の使用については電気通信事業法第73条第1項に規定する「必要か

つ適当であるとき」の要件を充たしていないというものである。

#### 4 当委員会の審議

当委員会は、本年6月17日、総務大臣から諮問を受け、即日委員会を開催して諮問内容について説明を受けるとともに、MIS及びJR東日本に対し諮問内容に関して意見を求めることを決定し、7月1日双方から意見書の提出を受けた。

当委員会は、その後本年6月21日、7月5日、同月19日、同月26日及び同月30日に委員会を開いて審議を重ね、本答申を取りまとめた。

### 第2 電気通信事業法第73条第1項の規定の趣旨

#### 1 規定の沿革と特質

電気通信事業法第73条第1項は、第一種電気通信事業者が事業の用に供する線路の設置のために総務大臣の認可を受けて他人の土地等を使用する権利の設定に関して他人と協議を求めることができる旨を定め、併せて、認可につき、その土地等を利用することが必要かつ適当であるときという要件を定めている。

この規定は、基本的に、旧日本電信電話公社の土地等の使用権について定めた旧公衆電気通信法（昭和28年法律第97号）第81条の規定を継承したものであって、公共の利益となる事業（道路、河川、鉄道等）に必要な土地等の収用又は使用について定めている土地収用法（昭和26年法律第219号）の要件を軽減した補充法であると理解されている。すなわち、第一種電気通信事業を行うには所有者等の権利者が異なる土地を繋いで線路を敷設することが必要不可欠であり、これを円滑に実現することが公共の利益に合致するという認識に立ちつつ、長距離にわたる線路の設置にあたり一部の電柱等でも設置ができないと全体の工事が完成しない結果になること、多数の電柱等を設置するため多数の権利者との間で土地収用法の厳格な手続により使用をすべきものとするときは工事の著しい遅延を招きかねないこ

と、土地等の使用を認めても生じる負担は土地収用法が対象としている場合のそれと比較して極めて軽微であることが考慮されたものと理解されているのである。

## 2 規定が適用される線路の範囲

このような規定の沿革と趣旨に照らすと、電気通信事業法第73条第1項が適用対象としている線路は、第一種電気通信事業者が設置を希望するすべての場所における線路を意味するものではなく、その設置が当然に公共の利益と合致し、土地等の権利者の意思に反してでも使用権を主張することが認められる場合に限られるものと解するのが相当である。

すなわち、もともと土地収用法や本条項を含む公用使用権の規定は、国民の側に個々の権利者の使用権を上回る利用についての公共の利益ないしは潜在的権利があると観念するところに成り立つものであって、憲法第29条第3項が「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用いることができる。」と規定しているのも、その趣旨を示すものである。そして、もし土地等の利用について認可が求められている場合において、このような公共の利益が認められないときは、電気通信事業法第73条第1項にいう線路に該当しないばかりか、土地等を利用することが適当とは認められないことになる。

いかなる場合に土地等を利用することに公共の利益が認められるかを判断するにあたっては、特に、その土地等を利用することにより設置する線路が、その土地等に現在する人を専ら又は主として対象としているのか、それを超える公衆を広く対象としているのかを区別することが重要と考えられる。後者である場合には、電話線を繋ぐための電柱を想起すれば明らかなように、土地等を利用することに公共の利益を肯定することが容易であるのに対し、前者の場合には、その土地等に現在する人に対し通信の役務を提供するか否かは、原則として、土地等の権利者の判断に委ねるのが当然であって、その意思を無視して第一種電気通信事業者に他人の土地等の利用を認めるには、それを肯認するに足りる特別の根拠を必要とするものというべきである。

このことは、これまでの行政解釈において、電気通信事業法第73

条第1項の規定について、所有者等の権利者が異なる場所の間の通信、つまりは隔地者間の通信について適用されるものと説明されていたことと符合するばかりか、同一の構内や同一の建物内の通信に関する電気通信事業法の規定をみても明らかである。すなわち、例えば、同法第49条第1項では、通信の端末設備につき、「電気通信回線設備の一端に接続される電気通信設備であつて、一の部分の設置の場所が他の部分の設置の場所と同一の構内(これに準ずる区域内を含む。)又は同一の建物内であるものをいう。」と定義し、利用者が端末設備を電気通信回線設備に接続すべき旨の請求を行った場合には、第一種電気通信事業者は技術基準に適合しない場合等を除きその請求を拒むことができない旨規定している。これは、電気通信事業法では、同一の構内や同一の建物内の通信のための設備の設置については、土地等の権利者の意思に委ね、電気通信事業者がその構内や建物を使用するには、その施設の権利者との間に私的契約を取り決めることを建前としている証左である。

そればかりか、仮に、電気通信事業法第73条第1項の規定に基づき、原則として、第一種電気通信事業者が端末設備と同様の設備を、希望するままに私的な場所に設置することが許されるものとするれば、土地等の権利者や利用者の意思に反してでも、際限なく私的な施設を利用して営業活動を展開することが許されることになる。これは、土地収用法より遥かに簡易な手続で同法以上の強大な使用権を肯定することであり、到底電気通信事業法が予定するところとは考えられない。

もし、同一の構内や同一の建物内の通信のための設備の設置について、土地等の権利者の意思に反してでも第一種電気通信事業者による設備の設置を認めるのが適当とすれば、その旨を明示した立法によるべきである(電気通信事業法第38条が、第一種電気通信事業者に対し、他の電気通信事業者から電気通信回線設備との接続を求められたときは、これに応じる義務がある旨を規定しているのは、その種の立法例である)。

### 第3 電気通信事業法第73条第1項の本案への適否

#### 1 M I S が設置する無線 L A N 設備の性質



M I Sは、平成14年3月19日付け「土地等使用認可申請書」において、「有線線路（光ケーブル、メタルケーブル）と、アンテナ（屋外型）、無線ルーター（屋外型、屋内型）、その他（メディアコンバータ、モデム、SWHUB）」の設置に関して、「JR6駅 新宿、池袋、渋谷、東京、上野、品川の駅ホーム、コンコース、及びそこに至る上流回線提供業者との責任分界点までの有線線路設置場所」の利用について公用使用権の設定を求めている。

JR東日本の新宿駅、池袋駅、渋谷駅、東京駅、上野駅及び品川駅は、同社が所有管理する一つの建物或いは区域であると認められる。また、M I Sが設置を予定している「有線線路（光ケーブル、メタルケーブル）と、アンテナ（屋外型）、無線ルーター（屋外型、屋内型）、その他（メディアコンバータ、モデム、SWHUB）」の全ての設備は、この各々の建物内に設置される設備である。

M I Sが設置を予定している本件無線LAN設備のアンテナ（屋外型）の送信距離は、同社の平成14年5月8日付け「反論書」に100メートル程度とされているように、概ね100メートル程度を超えないものと想定されており、その射程は主としてJR東日本が所有管理する駅の内部に止まるものと認められる。

## 2 本件無線LAN設備の設置と電気通信事業法第73条第1項

以上の点に照らすと、本件無線LAN設備は、隔地者間の通信を行うものではないので、電気通信事業法第73条第1項にいう線路には該当せず、また、その設置に関してその規定により使用権を認めることは、適当でもない。

本件の土地等の権利者がJR東日本であること及びその6駅を利用する者がJR東日本の旅客であることから、JR東日本に特別の土地等についての利用受忍義務が認められないか、また、旅客に無線LAN設備についての特別の利用請求権が認められないかが一応問題となるが、現行規定を精査しても、これを認めるべき根拠を見出すことはできない。

本来、本件無線LAN設備を駅に設置することについては、当事者間の話し合いによるべきである。また、そのような設置を促すことが適当であるとすれば、然るべき法令上の根拠を整備する必要がある。

#### 第4 結論

以上の理由により、MISに対し認可をすることは、相当ではないと考える。

#### (5) 認可拒否処分

モバイルインターネットサービス株式会社あて平成14年8月8日総基事第232号(次のとおり)

平成14年3月19日付けで申請のあった、電気通信事業法第73条第1項の規定に基づく土地等の使用権設定に係る協議の件は、別紙の理由により、認可しない。

平成14年8月8日

(理由)

- 1 電気通信事業法第73条以下の土地等の使用に関する協議認可・裁定制度(以下「本件制度」という。)は、私有財産たる土地及びこれに定着する建物その他の工作物(以下「土地等」という。)について、当該土地等の所有者(所有権以外の権限に基づきその土地等を使用する者があるときは、その者及び所有者。以下同じ。)の意思にかかわらず、強制的に、これを第一種電気通信事業のために用いることを可能とする制度である。
- 2 このような本件制度の私権制限的な性格にかんがみ、電気通信事業法第73条第1項に規定する線路及び空中線並びにこれらの附属設備(以下「法第73条第1項の線路」という。)については、有線電気

通信設備令第1条第5号等に規定される「線路」及び「空中線」(以下「電気通信関係法令一般における線路」という。)であることのみならず、本件制度の立法趣旨に合致する態様のものであることをも要するものである。

- 3 そして、本件制度は、電気通信関係法令一般における線路を、複数の土地等を横断して設置することが、第一種電気通信事業を遂行するために必要不可欠であることを踏まえ、電気通信関係法令一般における線路であってこのような態様のものを円滑に設置することを可能ならしめることを、その立法趣旨とするものであり、一の土地等の内部に現在する利用者に対し電気通信役務を提供するために当該土地等の内部に設置されるような態様のものを想定していない。

(なお、本件制度の立法趣旨については、電気通信事業紛争処理委員会答申(平成14年7月30日)においても、「第一種電気通信事業を行うには所有者等の権利者が異なる土地を繋いで線路を敷設することが必要不可欠であり、これを円滑に実現することが公共の利益に合致するという認識に立ちつつ、長距離にわたる線路の設置にあたり一部の電柱等でも設置ができないと全体の工事が完成しない結果になること、多数の電柱等を設置するため多数の権利者との間で土地収用法の厳格な手続により使用をすべきものとするときは工事の著しい遅延を招きかねないこと、土地等の使用を認めても生じる負担は土地収用法が対象としている場合のそれと比較して極めて軽微であることが考慮されたものと理解されているのである。」とされている。)

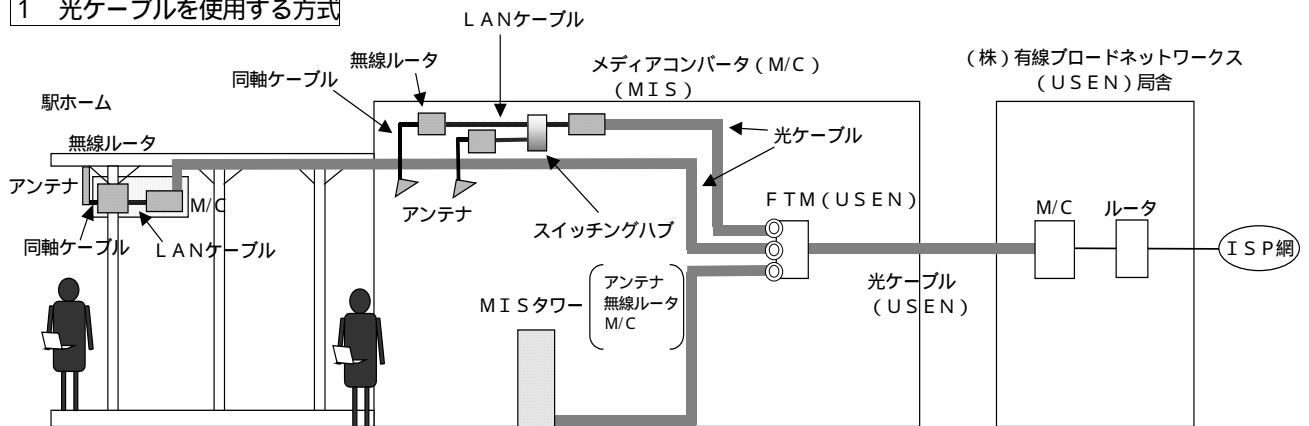
- 4 この点において、本件申請に係る「有線線路」、「アンテナ」、「無線ルーター」及び「その他」並びにこれらを一体化した「MISタワー」は、空中波の部分を含め、いずれも、東日本旅客鉄道株式会社の所有する駅の一ごとに、その内部に現在する利用者に対し電気通信役務を提供するため、駅の内部に設置されるものであり、複数の土地等を横断して設置されるものでないため、本件制度の立法趣旨に合致する態様のものであるとは認められない。
- 5 したがって、これらは、法第73条第1項の線路に該当しないため、認可することは適当でないと認められる。

【参 考】

(総務省作成資料)

モバイルインターネットサービス株式会社 (MIS) の設備構成図

1 光ケーブルを使用する方式



2 DSLを使用する方式

