

# 基礎研 レター

## 所有者不明土地への諸対策 (2) 共有制度の見直し

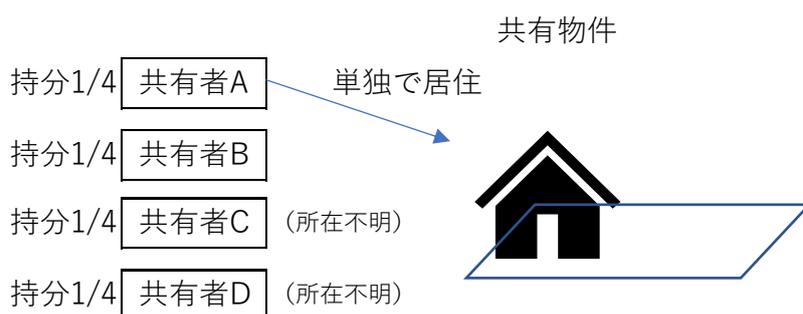
保険研究部 常務取締役 研究理事 松澤 登  
(03)3512-1866 matuzawa@nli-research.co.jp

### 1—はじめに

所有者不明土地問題への対策を定めた法改正を解説するシリーズの二回目は、共有制度の見直しである。共有というのは、たとえば一つの土地と土地の上の建物があって、この土地建物の所有者が複数名存在する状態の権利を指す。民法は共有物について「各共有者は、共有物の全部について、その持分に応じた使用をすることができる」と規定している（民法 249 条）。

図表 1 のようなケースを事例として考える。たとえば親から相続した土地建物に子どもたち 4 人が居住していたが、長子である共有者 A 以外は独立して家を出ていったというものである。なお、共有者 C および D は所在不明であるとする。

【図表 1】 ケース 1（共有者 A～D が同じ割合で持分を保有）



A は「共有物の全部」について利用ができるので、A は共有物件に単独で居住し続けることができる。この場合、共有者 B はどのような権利を主張することができるか（C, D も同様だが、所在不明なのでここでは権利を主張しないものとする）。A が共有者としての権利をもって居住（法的には占有という）している以上、全部について利用できるのであるから、B は明け渡しを請求することができないというのが判例である。明け渡しを求められないのであれば、B の持分に応じた賃料相当額を請求

することができるか。この点、請求できるとする判例もあるが、長期間にわたってAが無償で利用しているケースでは無償での利用（＝使用貸借）という契約が成立しているとして、賃料相当額を請求できないケースもあるとされる。

所有者不明土地の中には、登記簿上共有のまま放置されているものもあり、また共有者が行方不明、あるいは共有者に相続が発生しており、相続人が特定できないものもある。このため土地の共有者がわからず（＝誰かわからない、誰かわかっても連絡が取れない）<sup>1</sup>、管理や処分等に支障をきたす例が多く発生しているとのことである。そこで、共有者が所在不明などの状態にある共有の土地建物の利用、権利の集約、処分を行うことを容易にすることとした。これが今回解説する改正内容である。次項2では現行法の問題点を確認し、次々項3で改正法を解説する。

## 2—問題の所在

### 1 | 共有物の変更・管理

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はできない（民法第251条）。したがって、たとえばケース1で共有者Aが家屋を建て増ししようとする場合には、他の共有者B～Dの同意が必要となる。ケース1では共有者CとDの所在が分からない（以下、所在不明の場合に加え、共有者がそもそも誰だかわからない場合も含めて所在等不明共有者という）ので同意の取得はできず、現行の民法下ではどうすることもできない（課題1）。

【図表2】共有物の変更（全員の同意が必要）



また、共有物の管理は持分価格の過半数で決する（民法第252条）とされている。管理行為としては、短期の賃貸借などが挙げられる。たとえばAが転勤などで1年間留守にするため、短期で他人に家屋を賃貸するといったことである。この場合、共有者CとDの二人の所在等が不明であることから、持分の過半数に届かず、賃貸をすることができない<sup>2</sup>（課題2）。

【図表3】共有物の管理（持分の過半数で決する）



<sup>1</sup> 所在等不明とは登記簿や住民票などの公的記録を確認して権利者が誰か、あるいは権利者の所在や不明であるような場合とされる。

<sup>2</sup> なお、単なる修繕のような保存行為は各共有者が個々にできる（民法第25条但し書き）。

## 2 | 他の共有者の持分取得・共有物分割

A が共有関係を終了させ、不動産の全部あるいは一部を所有したいと考えた場合には、どのような手段があるか。まず、A が不動産の全部を所有したいときには、B、C、D の持分を A が取得することとなる。B とは持分取得の合意ができればよいというだけが、C と D は所在等不明であり、持分の譲渡を受けることは現行法ではできない（課題 3）。

他方、A は今使っている部分さえ自分に残ればよいと考えた場合には、共有物の分割という手段がある。各共有者はいつでも共有物の分割を請求できる（民法第 256 条）。この場合は他の共有者と協議し、協議が整わない場合には、裁判で分割を請求することができる（民法第 258 条第 1 項）。

共有物の分割において、法律上は、現物の分割（不動産を物理的に 4 分割するなど）、あるいは補完的に、競売を行って代金を分割することが認められている（民法第 258 条第 2 項）。ただし、共有物の分割訴訟は固有必要的共同訴訟とされ、共有者が全員参加した訴訟でなければ提起することができない。したがってケース 1 のように所在等不明共有者がいるときには、共有物の分割はできない（課題 4）。

【図表 4】現物分割の例

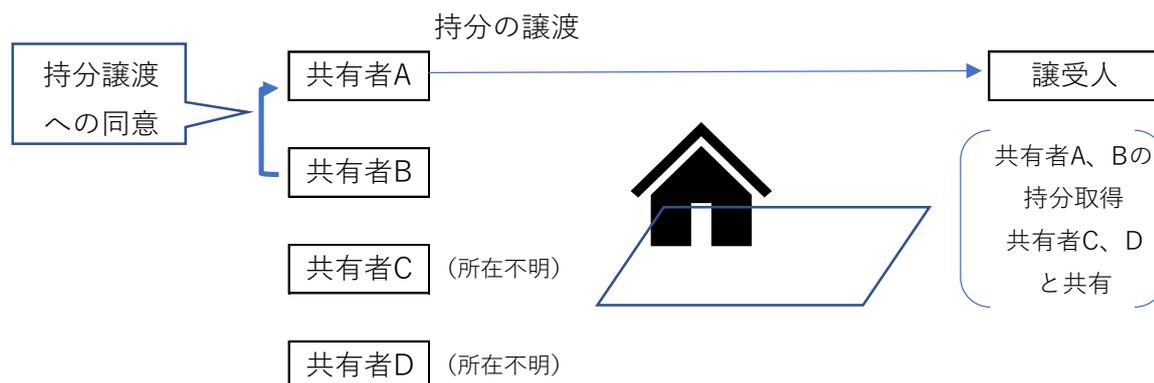


また、共有物の分割は上述の通り現物の分割か競売による代金の分割に限定されているため、共有者が仮に全員判明していても、誰か（例えば B）が現物分割に反対した場合には競売になってしまう。その結果、A が住み続けることはできない（課題 5）。なお、判例によれば、特段の事情がある場合において、価格賠償による分割も許されるとするものがある。たとえば A が不動産を取得する代わりに、他の共有者に対してそれぞれの価格相当分を支払うとするものである（＝全面的価格賠償による分割）。

## 3 | 共有物の処分(第三者への売却)

共有者が不動産を他に売却（処分）したいとする。共有物の処分について、共有者は自己の持分を自由に処分することができる。ただ、持分を購入した第三者は、その他の共有者がいるため、単独の所有権を得るわけではない。ケース 1 の例でいえば、第三者が共有者 A、B から持分を譲り受けて土地家屋を利用することができても、単独所有権を得ることはできない。どこにいるともわからない共有者 C と D との共有状態が継続することになる（図表 5）。

【図表 5】



このような事情であるからして、このような物件はそもそも購入希望者が現れないものと思われる。したがって、所在不明の共有者の持分も含めて、共有物全体を処分する方策が必要となる（課題 6）。

以上をまとめると図表 6 のようになる。

【図表 6】

| 行うこと         | 具体例    | 必要な行為  | 所在等不明者持分があるケース(カッコ内は不同意者)    |             |
|--------------|--------|--------|------------------------------|-------------|
| 共有物の変更       | 建物建増し  | 全員の同意  | 不可                           | 課題1         |
| 共有物の管理       | 短期の賃貸  | 過半数の同意 | 過半数以上不明の場合不可                 | 課題2         |
| 他の共有者の持分取得   | 共有状態解消 | 個別の合意  | 不可<br>(不同意の共有者がいる場合も不可)      | 課題3<br>→課題5 |
| 共有物の分割       | 共有状態解消 | 全員で分割  | 不可<br>(現物分割に不同意者がいる場合、競売が原則) | 課題4<br>課題5  |
| 共有物全部の処分(譲渡) | 第三者へ譲渡 | 全員で処分  | 不可                           | 課題6         |

### 3—新しい共有制度

#### 1 | 共有物の変更・管理

共有物の変更にあたっては上述の通り現行法では他の共有者全員の同意を要するとされていたものを、①変更の形状や効用の著しい変更を伴わない場合は、他の共有者の同意を不要であるとした<sup>3</sup>。そして、②共有者が、他の共有者を知ることができず、またはその所在を知ることができない（上記で述べた所在等不明共有者）ときは、所在等不明共有者以外の共有者の同意を得て共有物に変更を加える裁判を行える（改正民法第 251 条第 2 項、課題 1 への対応）とされた。ケース 1 でいえば、共有者 B から同意を得て、裁判を行えば共有者 A は建て増しができる（図表 7）。

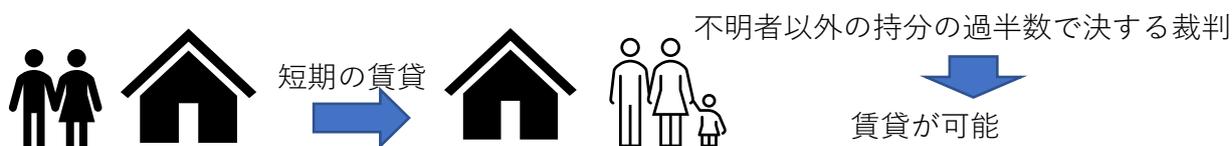
<sup>3</sup> 例として、土埃の舞う土地の歩道を舗装するようなケースが挙げられている(2021 年 3 月 23 日衆院議事録（山下委員発言）)。

【図表 7】新しい共有物の変更（所在等不明者の同意がなくとも裁判で変更が可能）



次に、共有物の管理行為についてであるが、所在等不明共有者、および催告をしても管理行為への賛否を明らかにしない共有者（以下、所在等不明・賛否不明共有者）がいた場合に、所在等不明・賛否不明共有者以外の持分価格の過半数で決する裁判ができることとされた（改正民法第 252 条第 4 項、課題 2 への対応）。ケース 1 で A が B の同意を得られるのであれば、裁判を求めることで管理行為ができる（図表 8）。

【図表 8】新しい共有物の管理（不明者以外の持分の過半数で決する裁判を行う）



なお、改正法では管理行為の範囲が明確化された。たとえば建物の賃貸借の場合は 3 年を超えないものは管理行為に該当することとされた（改正民法第 252 条第 4 項第 3 号）。これは、借地借家法により、建物の賃貸借を更新拒絶するには正当事由が必要となる場合があり、賃貸人からは容易に解約ができない。そのため、管理行為を超えて処分行為に該当するのではないかという疑問があったため、法律上明確にしたものである。

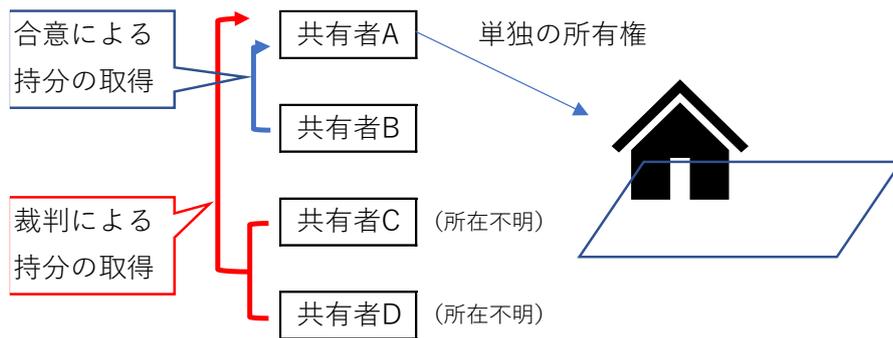
さらに、共有者は共有物の管理者を選任できるとの規定が設けられた（改正民法第 252 条の 2）。管理者の選任は共有物の管理と同じルールである。すなわち、共有者の持分価格の過半数で共有者を選任できるとされ、所在等不明共有者がいる場合には、不明者以外の持分の過半数で決する裁判をすることができる。

## 2 | 所在等不明共有者の持分の取得

不動産が共有されている場合において、所在等不明共有者がいるときには、共有者は自己に所在等不明共有者の持分を取得させる旨の裁判をすることができる（改正民法第 262 条の 2 第 1 項、課題 3・課題 4 への対応）。これをケース 1 でいえば、共有者 A が裁判によって所在等不明共有者である C、D の持分を取得することができるというものである（図表 9）。この場合、共有者 A は C、D の持分相当の金額を供託することになる。共有者が他の共有者持分を直接取得する制度を認めたものである。この制度で注意すべきは、相手方となる共有者は所在等不明者に限定されている点である。この裁判を行ったうえで B の持分を取得すれば、A は単独での所有権を取得できる。なお、B が A に対して、持分の譲渡も、不動産の現物分割のいずれも拒んだ場合は、次に述べる債務負担による共有持分の取得が利用可能である<sup>4</sup>。

<sup>4</sup> つまり、所在等不明共有者の持分を裁判により共有者 A が取得した以降は、A と B という所在の明確な共有者だけが存在

【図表 9】 所在等不明共有者の持分を裁判により取得するケース（Bの持分は合意により取得）

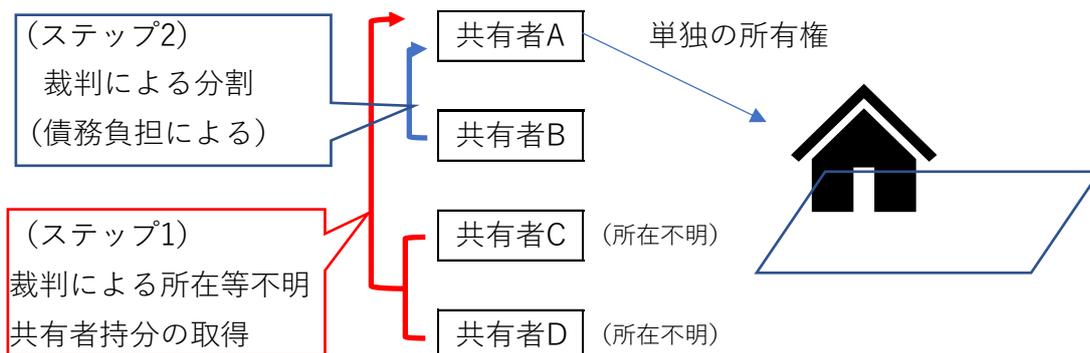


### 3 | 共有物の分割(債務負担による共有持ち分の取得)

改正民法では、共有物分割の方法として、現行法にある現物の分割、競売による分割に加えて、「共有者に債務を負担させて、他の共有者の持分の全部または一部を取得させる方法」が認められた（改正民法第 258 条、課題 5 への対応）。この方法は、判例では特段の事情がある場合に認められるとしてきた、共有者が裁判により一定の金銭支払いにかえて、他の共有者の持分を取得できるという全面的価格賠償による分割を制度化したものである。

ケース 1 において、A が不動産の共有を止めたいと考え現物分割をしようとしたが、B が現物分割に反対しているとする。改正前では B が現物分割に反対する場合は競売しか方法はなかった。改正法の下では、A はまず前項で述べた所在等不明共有者の持分を取得する訴訟により、所在等不明共有者 C、D の持分を A に帰属させる（ステップ 1）。そのうえで共有者 B の持分を、共有物分割の訴訟により取得する（ステップ 2）ことができる。裁判所は B の持分について A からの債務負担（＝金銭の支払い）を条件として A に帰属させることができる（図表 10）。ステップ 1 をまず踏むのは、このことにより共有者の所在が全員、明らかになり、共有物分割訴訟が可能になるためである。

【図表 10】 共有者 B が分割に反対したケース（裁判による債務負担を条件とした分割）

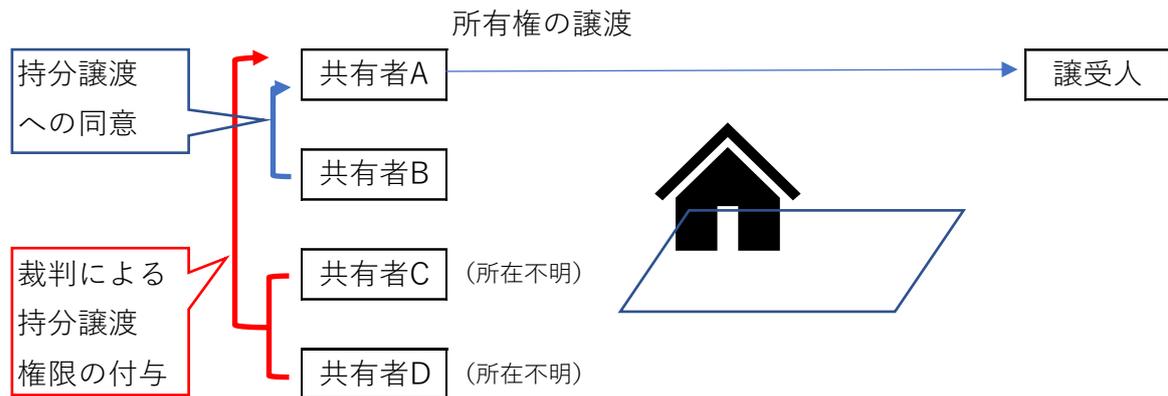


することとなって、共有物の分割訴訟が可能になるということである。

#### 4 | 所在等不明共有者の持分の譲渡

不動産が共有されている場合において、所在等不明共有者がいるときには、共有者は特定の者に対して、所在が明らかな共有者の同意を得ることを条件として、所在等不明共有者の持分を譲渡する権限を付与する旨の裁判をすることができる（改正民法第 262 条の 3、課題 6 への対応）。ケース 1 でいえば、共有者 A が譲受人に土地を譲渡するにあたって、共有者 B の同意を得て、共有者 C、D の持分を譲受人に譲渡する権限を自分に付与する旨の裁判をすることができる（図表 11）。

【図表 11】 所在等不明共有者の持分を裁判により譲渡するケース（B の持分は合意により譲渡）



裁判により譲渡の権限を取得した A は単一の所有権を譲受人に取得させることができる。

以上をまとめると図表 12 のようになる。

【図表 12】

| 行うこと         | 具体例    | 必要な行為  | 所在等不明者持分の取扱（カッコ内は不同意者）                                  |                       |
|--------------|--------|--------|---|-----------------------|
| 共有物の変更       | 建物増し   | 全員の同意  | 変更を加える裁判が可能   | 課題1への対応               |
| 共有物の管理       | 短期の賃貸  | 過半数の同意 | 不明者以外の過半数で決する裁判が可能                                      | 課題2への対応               |
| 他の共有者の持分取得   | 共有状態解消 | 個別の合意  | 裁判により持分取得が可能<br>(不同意の共有者には価格賠償による共有物分割（下記）で対応)          | 課題3・4への対応<br>→課題5への対応 |
| 共有物の分割       | 共有状態解消 | 全員で分割  | 不可→不明者持分の取得（上記）で対応が可能<br>(不同意者持分については価格賠償による分割取得が裁判で可能) | →課題3・4への対応<br>課題5への対応 |
| 共有物全部の処分（譲渡） | 第三者へ譲渡 | 全員で処分  | 不明者の持分取得訴訟が可能   | 課題6への対応               |

#### 5 | 相続財産についての特則

上記の共有財産の分割、所在等不明共有者の持分の取得、所在等不明共有者の持分譲渡について、相続人間で遺産分割すべき財産に関しては、相続開始後 10 年経過までは利用できないとされている（改正民法第 258 条の 2、262 条の 2 第 3 項、262 条の 3 第 2 項）。

別稿（シリーズ 4 回目を予定）で詳しく説明するが、遺産分割にあたっては、相続人のうちで遺産を増加させることに特別に寄与をした分（寄与分）、あるいは被相続人から生前贈与などを受けている分（特別受益）を勘案して分割することになっている。しかし、改正法では、相続開始後 10 年経過すると相続人は寄与分や特別受益を勘案した遺産分割の利益を受けることができないこととされた。つ

まり 10 年経過すると各相続人の持分が法定相続分で原則として確定することとなるため、以降は分割を共有者である相続人が主張することが容認される。

#### 4—おわりに

本文の通り、共有物の変更・管理・処分などにあたっては全員あるいは過半数の共有者の同意が必要となる。この点、実際には、共有者の所在等が不明な場合は、占有者である共有者が勝手に変更・管理をしているケースも多いと思われる。しかし、このようなことは法律的には正しくない。今回の改正内容により、法律的にも有効に変更・管理が行えるようになる。

共有者の所在等が不明の場合、最も困るのが土地・建物を処分するときであろう。登記移転を含めて、不動産の売却にあたって、行方の分からない共有者の同意を取得できるとは思えないからである。

したがって、本稿で解説した範囲で重要なのは、共有者不明で相続した不動産を単独登記に変更して、次代への相続を簡易にするとか、あるいは第三者に売却するとかのケースを実現可能とならしめたことであろう。

次回は相続財産の管理制度の整備について解説を行う。