

令和3年9月1日

# 令和3年民法改正と所有（共有）者不明問題

弁護士 中山修身

(一社) 管理権不明不動産対策公共センター理事長

## 第1 序論

1 近年、所有者（共有者）不明不動産に関し、新しい立法が陸續している。

これらの問題の「解決の主体」については、本来、所有者が想定される。しかし、「所有者不明」という事態が、「蔓延」しており、この事態による社会にとって、マイナスとなる問題・紛争を解決するためには、次のような手法が必要となる。

A 迷惑をこうむる近隣関係者、自治体が「請求権」として、何をなし得るか。

B 共有者間の権利関係をどう公的に調整し、手続としても、どうコントロールするかを明確にする。

C 当該法的主体に替わって、管理する主体を作る。

そして、公法的手法がかなり整備された現状からは、一般法である民法によるコントロールが必要といえる。これに対応し、令和3年4月、民法が改正された。

2 令和3年4月の民法等改正の理由は、次のとおり、国会で説明されている。

所有者不明土地の増加等の社会経済情勢の変化に鑑み、所有者不明土地の発生を防止するとともに、土地の適正な利用及び相続による権利の承継の一層の円滑化を図るため、相隣関係並びに共有物の利用及び管理に関する規定の整備、所有者不明土地管理命令等の制度の創設並びに具体的相続分による遺産分割を求めることができる期間の制限等に関する規定の整備を行うとともに、相続等による所有権の移転の登記の申請を相続人に義務付ける規定の創設等を行う必要がある。

## 第2 対応策Aについて

1 社会的現象としては、次のようなことがある。

- ① ゴミ屋敷が典型であるが、管理不全隣地による各種迷惑
- ② 道路の通行を妨害する者、インフラを道路・共有地に設けることに合理的理由なく反対する者の存在

(法律事務所の事例)

### ① 関連

山口地裁平成〇年（ワ）第〇号…後に、隣接者が特殊な認知機能低下者で、クルプトマニア的であることが判明した成年後見絡み

### ② 関連

市からの相談事例

山口の街中での水道管…若手とやった？（大殿辺り、濱田弁護士とか？）

(公法との関係)

民法の相隣関係については、公法に類似の規制があり、その優先関係が争われることもあるので、確認しておくべきである。

a 隣接使用に関する民法209条については、道路法66条、電気通信事業法134条、ガス事業法167条や下水道法11条3項、32条等がある。

上水道についての水道法では、民法の問題となりそうである。

b 民法234条については、最判平成元年9月19日〔判解17〕が、防災地域等における建築基準法65条（現在63条）が、適用される場合は、排除されるとしている。

c 改正のない条文

210条～232条等についても、公法との関係に留意する（新しい注釈民法でフォローすること）。

## 2 令和3年改正民法のポイントと条文の整理

### (1) 相隣関係規定の整備

「自力執行が許されない」との原則をどうコントロールしつつ、緩和していくかが、ポイントである。

209条の隣地使用権について、請求権構成を緩和して、目的による制

約はもちろんあるが、自己判断で処理できるようにした。

(2) 管理制度新設（264条の9～の管理不全土地・建物について）

(3) 管理不全でなく、隣地等の所有関係が不明な場合に対しては、264条の2～の管理命令制度の新設

以下、k gは請求する側の要件、Eはそれを消滅排除する要件を意味する。

## 209条の隣地使用権

(前注) 請求権ではないので、隣地所有者が、所有権侵害として排除請求する場合、反論できる正当権原になる。訴訟法的には抗弁となる。213条の2もそうである。

※ 改正前は、「請求することができる」としていた。したがって、「通知」をすれば、「使用できる」に替わった訳で、大きな改正である。損害は、4項（改正前2項）の償金で処理していくことになる。

k g 1 原告は土地を所有している（…借家人や借地人だとどうなるか？）

2 目的

① 境界付近の原告側の作業

② 境界の調査・測量

③ 233条3項による枝の切取り（…したがって、3号による使用では、同条項のk gが備わっておくべき）

3 使用する土地が「隣地」である（飛び地、対側地は？）

4 予め、目的、日時等を「隣地の所有者及び（a n d）隣地を現に使用している者（隣地使用者）」に通知。

※ 改正前が「隣人の承諾」としていたことを明瞭にした。

4 予め通知することが困難なときは、使用開始後、遅滞なく通知する。

Q 「困難」とは？緊急性の高い場合だけか？

5 使用方法等の損害が最少限である。

E 1 住家である。

2 居住者は承諾していない。

※ 「隣地」使用権では、逆に、「住家」でなければ、建物も使用できることになる。「空家」なら、良いということになる。

Q 隣地使用権の目的である修繕費については、隣地上の建物等の修繕も含むのか？（これは、事務管理の問題ではあるが…）

### 213条の2 継続的給付を受けるための設備の設置権等

※ 「他人の土地に設置する」と、「他人が所有する設備を使用すること」の二つの手法を認めた。前者は、原告が、新築・改築・改造で、上下水道その他の設備を公共が提供するラインに接続する場合で、後者は、近くにある他人の設備の利用を認める場合であろう。後者が、いきなり地方公共団体が設けている本管・支管というものに、接続することまで認めているかは、民法が認める「設備の使用」の態様とは、どのようなものかとは、別の論点になると思われる（行政目的・計画との関係等、制約があるから）。

※ 209条と同じく、請求権の構成ではないので、償金等（5項～）により、バランスを取る。

※ ここでは、他人の土地のを使用としての一形態である「他人の土地に設置する」ことのみ要件等の整理する。

※ 209条の土地使用権の特則という位置付けとなる（4項）。

k g 1 原告は土地を所有している。

2 継続的給付を受ける必要がある。

3 他の土地に設置する整備は、他の土地等のため、損害が最も少ない（2項）。

4 「他の土地の所有者」及び（a n d）「他の土地を現に使用している者」に通知する（3項）。

5 土地を使用する場合は、209条1項但書、2～4項が準用される。

※ 「通知」の内容や困難時に意味がある。

### 233条1項 竹木の枝の切除請求権

※ 219条と違い請求権構成である。

※ 2項は、竹木共有者の関係であり、「保存行為」の性質であることを明文化

したといえる。

※ 代替執行する場合は、その要件が必要だが…。

k g 1 土地を所有している。

(注) 借地人やその土地上にある建物の借家人は含まれない条文になっている。

2 相手方が、隣地の竹木を所有している。

(注) 借地上の竹木なら、借地人が竹木を所有している可能性もある。

3 竹木の枝が、境界線を越えている。

※ 境界に争いがあれば、竹木所有者は、否認するだけである。証明は、切除する側がしなければならない。

### 233条3項 枝の切取り権

k g 1 土地を所有

2 竹木の越境

3 (1) 竹木の所有者への催告

(2) 相当期間の経過

4 (1) 竹木の所有者を知ることができない。

(2) 所在を知ることができない。

5 急迫の事情

※ 3、4、5は、「or」である。

※ 改正前は、請求構成であったので、応じなければ、「裁判所に切除を求める訴訟を提起し、その勝訴判決を得て、強制執行（代替執行民法414条1項）をする必要があった（当法律事務所も対応したことがある）。

### 234条4項 根の切取り権

※ 改正はない。2項から4項に移ったのみである。

※ 越境した根は、「土地の一部になっている」と理解できるので、土地所有権に基づく妨害排除とはならないとも理解されている。

k g 1 土地を所有

2 隣地の竹木の根が越境

## 2 1 3 条の3 (分割地について)

(省略)

### 第3 対応策Bについて

#### 1 共有についての改正のポイント

- i 定義 (十分なものとはいえない)
- ii 共有者不明の場合の他の共有者の処理方法の新設
- iii 共有物分割請求における最判の条文化
- iv 相続の遺産共有との関係の明確化・相続登記の促進

#### 2 論点 i 共有物変更・管理の定義の明確化

(中山)

正面からの定義という訳ではないので、これまでの判例・通説・実務は参照していくことになる。

##### a 変更 (251条)

その形状又は効用の著しい変更を伴わないものは除く。

##### b 管理 (252条)

① 252条の2の管理者の選任・解任の請求を含む。

② 252条2項により、裁判で定まる事項

③ 252条4項による範囲の賃借権等以外の賃借権等の認定

##### c 保存行為

① 252条4項各号の賃借権等の設定

② 保存行為

③ 233条2項は、他人の土地に越境している竹木の共有者は、「各人が「枝」(「根」ではない)を切り取れる」とするから、これは、保存行為に含めていくことになる。

#### 3 論点 ii 共有者の不明

##### 251条 変更請求権

k g 1 他の共有者を知ることができない。

2 その所在を知ることができない。

- 3 共有者の請求
- 4 他の共有者の同意

#### 252条2項1号 管理事項決定請求権

- k g 1 他の共有者を知ることができない。
  - 2 その所在を知ることができない。
  - 3 他の共有者以外の共有者の持分の価格の過半数の同意
- E 使用する共有者に特別の影響を与える場合は同意

#### 253条 管理者の変更請求権

- k g 1 他の共有者を知ることができない。
  - 2 その所在を知ることができない。
  - 3 共有者の管理者の請求
  - 4 他の共有者の同意

#### 262条の2 持分の取得請求権

- k g 1 他の共有者を知ることができない。
  - 2 その所在を知ることができない。
- E 1 ① 258条①による請求 o r 遺産分割の請求
  - ② かつ6以外の共有者の裁判所への異議申出
- E 2 ③ 持分が相続財産に属する（共同相続）
  - ④ 相続開始
  - ⑤ 10年経過
- E 3 所有者不明共有者の時価相当額の支払請求

#### 262条の3 不明者の持分の譲渡権限付与請求権

- k g 1 他の共有者を知ることができない。
  - 2 その所在を知ることができない。
  - 3 共有者の管理者の請求
- E 1 ① 持分が相続財産に属する（共同相続）
  - ② 相続開始

- ③ 10年経過
- E 2 ④ 持分を第三者に譲渡
- ⑤ 不動産の時価相当額の支払請求

#### 4 論点iii 相続登記放置へのペナルティ等

##### 258条の2第2項 分割請求の特則

- k g 共有物の持分が相続財産に属する  
相続開始  
10年経過
- E 相続人の分割をすることへの異議申出  
裁判所への申出
- R 裁判所からの分割請求の通知を受けた日  
2ヶ月経過

#### 第4 対応策Cについて

##### 1 従前の管理人について

民法等による財産管理人や会社法や法人法における清算人の仕組や利用法、すなわち「手続」も熟知せねばならない。地裁管轄の各種清算人については、実体法は会社法その他により、手続法は非訟事件手続法による。しかし、法令に制度化されていない法人（法人格なき社団等含む）については、その選任の可否について、判例上も争いがある（例えば、旧水利組合について、新潟地決昭和36年11月1日を覆した東京高決昭和37年7月28日判例時報313号14頁～）。又、スポットで就任する清算人はともかく、清算業務を「終了」まで担当した経験からすると、地裁や株主等とどこまで関係を持つべきかよく分からない（破産管財人と違う）。

##### 2 新しい立法による管理人

###### (1) 平成30年法律第49号（令和元年6月1日全面施行）

在来型の管理人の選任申立権者を行政機関の長に拡げた（38条）。これは、平成12年の新しい後見制度に伴い、福祉系の法律により市町村長に申立権が認められたことと軌を一にしている。この制度が、山口家裁管内



で、どう運用されているのだろうか。

(2) 令和元年法律第15号(令和2年11月1日施行)

長期相続登記等未了土地については、「表題部所有者不明土地」について、「特定不能土地等管理命令」(19条)を創設し、地裁が、特定不能土地等管理者を選任する(20条)。又、特定社団等帰属土地についても、特定社団等帰属土地等管理命令・管理者(30条)が設けられる。なお、その前提として、所有者探索委員が、法務局により選任される(9条)。

(3) 民法の一部を改正する法律(令和3年法律第24号)

ア 令和元年12月3日とりまとめの法制審議会中間試案や令和3年2月10日の要綱案を経て、令和3年4月21日成立し、同月28日に公布された。原則として公布後2年以内の政令で定める日に施行予定である。

イ これは、所有者不明土地の解消に向けた民事基本法制の見直しのためである。

これにより、物権編では、「共有物管理者」(252条の2)のほか、「所有者不明土地管理人」(264条の2)、「所有者不明建物管理人」(264条の8)、「管理不全土地管理人」(264条の9)及び「管理不全建物管理人」(264条の14)が選任される。

ウ 相続編においても、大きな改正がされた。

i 改正前は、民法918条2項3項が、相続財産の保存に必要な処分の一態様として、管理人選任が認められ、これを926条2項(限定承認)と940条2項(放棄)で準用していた。改正法は、これらを削除した。

改正法897条の2は、保存のため、統一的な「相続財産管理人の選任」を家裁ができることとした。

ii そして、これまで「相続財産管理人」と称された相続人不存在等の事由で選任されていた職は、相続財産を清算することを目的とはっきりさせるため、「相続財産の清算人」と名称を変更し(952条以下)、権限を明確化し、958条の搜索の公告(958条)を削除して、所要期間を短縮化した。

このほか、民法940条も改正された。放棄した相続人の管理義務を明確にした。

そして、相続開始から10年を経過したら、原則として特別受益、寄与

分の主張を認めないこととし、画一的な法定相続分で簡明に遺産分割を行う仕組みが創設された。これは、理論的には、「エ」の論点である。

エ 遺産共有と物権法共有の一定の整理（ジュリスト1562号49頁～水津太郎教授）

これまで、この二つは、性格が異なるとされ、学説では、民法898条の遺産は「合有」ともいわれていた。他方、最高裁は単純に共有として処理してきた。しかし、例えば、某市の所有者不明土地の買収の相談時にも、この二つの対立をどう折り込んで解決手続を立案するか、なかなか難しい論点が生じた。それは、分割未了の遺産共有と通常の共有（持分）が併存している場合、裁判所はどこにするのか、ということになるが、通常の共有者になる予定（寄付を受ける）の市が、遺産共有持分者に対し、共有物分割請求をなしうるか、ということであった。

ちなみに、この二つの「共有」の大きな相違点は、共有関係の解消方法が異なることである。これについては、新設の民法258条の2やこれまでの最判で規律される（詳細は、前記ジュリスト51頁）。ただ、改正は、「遺産分割上の権利の取扱い」という語りになる。

そこで、改正法は、共有説から出発するものとして、10年間相続未分割が続くと、物権法による処理を可能とする条項を創設した（262条の2、262条の3、258条の2等）。

その前提として、改正民法898条2項は、共有持分がどう定まるかを明記したり、対抗要件についても明文化した（898条の2第1項）。

### 3 要綱や改正法における「管理人」制度の構成と論点

(1) 新しい管理人を設け、これらを、地裁における非訟事件とするという提案に従って、改正された。

このほか、中間試案第2-3、-4では、在来の不在者や相続財産管理人制度の見直しも提案され、これに従って改正された（前項（3）ウ）。これは、家裁の管轄である。

(2) 共有物の処分等についての案は、 $\alpha$ という要件を満たすと、地方裁判により処理できる、という仕組みである。

$\alpha$ は、「共有者は他の共有者を、①知ることができず、又は、②その所在

を知ることができないとき」というものである。

ちなみに、行政法規の所有者不明土地に関する定義は、「効果」として、例えば、平成30年法の13条のような行政庁の裁定ができることが対応している。そのため、同法2条1項で、「相当な努力が払われたと認められるものとして、政令で定める方法により、探索を行っても、なお…を確認することができない」というように、きっちり要件化された上、政省令やガイドライン等により詳細に要件が示されている（なお、行政手続法5条参照）。

裁判所は、 $\alpha$ の認定について、「総合考慮」をするだろうが、それでは、申立をする者には、漠然としていて、目途が立たないという問題がある。

(3) 改正法264条の9や264条の14に実現された管理不全土地建物管理命令（管理人による管理を命ずるもの）

ア  $\beta$ が要件となる（第3-2）。

$\beta$ とは、次のとおり。

- ① 所有者による土地の管理が不適當であることによって、
- ② 他人の権利又は法律上保護される利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある場合
- ③ 必要がある
- ④ 利害関係人の請求

これら管理人の選任は、ゴミ屋敷・耕作放棄・土壌汚染、廃棄物不法投棄等の解決の手段になり得る。しかし、申立人代理人の立場から、これらの要件がどういったレベルで想定されているのかについて、懸念はある。家事事件という性格を踏まえ、ある程度分かりやすいガイドラインが示されないと、実際活動する、行政・福祉の関係者や近隣住民にとって、分からないということになる。

イ 空家法との比較

空家法は、その概念としても、建物内に人がいないことで認められる。逆に、セルフネグレクト状態の「人」がいると、空家法はダイレクトには使えない。セルフネグレクトの「人」を説得したり、後見制度を使って、コントロールするほかない。

これに対し、新設された管理不全不動産管理人は、「所有者が当該物件を

利用しているとしても、一律に選任を否定するものではないとされている（部会資料52の13頁、家庭の法と裁判No.31の34頁）。つまり、その「物」に限って管理権ということである。

このため、「所有者不明土地建物」であっても、発令され得るのである。ウ 利害関係人の範囲や、「必要があると認める」の要件は、これから具体化されるだろう。しかし、ゴミ屋敷・耕作放棄等と一見明白な不動産なら、極めて使いやすい仕組みとなったといえる。空家法との併用も可能な訳である。

エ 改正民法における所有者不明建物管理命令（246条の8）、管理不全建物管理命令（264条の14）に関する改正法は、マンション法6条4項により、占有部分及び共有部分には、適用されない。

（4）令和3年4月の改正民法252条、252条の2において、「共有物の管理者」という仕組みを明文化した。

これは、共有物の「管理」として、共有者間の合意により選任されるのが原則だが、裁判所によって決定されることもある（民法252条2項、非訟法85条）。

（5）民法940条の改正

ア これまで管理不全不動産、所有者不明不動産について、相続物件だと相続放棄した者が、どこまで、その物件の管理をすべきか、この条文を巡って、利益が対立していた。

イ そこで改正法は、「現に占有している」放棄者に限って、管理義務を認めるという改正をした。これにより、逆に、管理を要求する側は強く要求できるといえる。これと併せて、新設された、民法897条の2を使い、利害関係人として、「相続財産管理人」の選任を家裁に求めて、保存に必要な処分を行わせるという手法も使える訳である。

#### 4 管理人の供給問題

（1）以上のとおり、様々な管理人制度が創設されると、誰がそれを担うかという、別の問題が生じる。これは、平成12年4月から禁治産制度が改正され、親族ではない第三者・法人も後見人等になれるようにしたが、その供給源をどうするかが課題となり、今もって解消されていない論点である。

(2) 裁判所への問いかけ（令和3年の民事訴訟の運用に関する裁判所と弁護士会との協議会議題）

表題部所有者不明土地の登記及び管理の適正化に関する法律（令和元年法律第15号（令和2年11月1日施行））における「特定不能土地等管理者」（19条）及び「特定社団等帰属土地等管理者」（30条）の供給源をどのように考えているか。

さらに、所有者不明土地の解消に向けた民事基本法制の見直しのため、令和3年4月21日成立、同月28日に公布された「民法の一部を改正する法律」（令和3年法律第24号）においても、「所有者不明土地管理人」（264条の2）、「所有者不明建物管理人」（264条の8）、「管理不全土地管理人」（264条の9）及び「管理不全建物管理人」（264条の14）が選任されることになるが、その供給源をどのように予定されているか。

(3) なお、山口県土地家屋調査士会は、平成30年2月「財産管理人支援センター」を立ち上げ、各種財産管理人を養成する体制を整えている。これに対して、弁護士・建築士・社会福祉士も参加している「一般社団法人管理権不明不動産対策公共センター」も協力している。令和3年3月23日、山口県土地家屋調査士会は山口地・家庭裁判所所長に財産管理人候補者名簿を提出した。司法書士会もそれに先立って（おそらく）家裁へ名簿を提出したと聞いている。不在者や相続財産にかかわる管理人は、家裁管轄である。しかし、上記の新しい立法では、地裁に管轄がある。したがって、弁護士会としても、組織的に対応する必要がある。

## 第5 所有者不明土地の解消のためのその他、令和3年4月法による法整備

### 1 相続登記の義務化（令和6年4月までに施行予定）

住所変更登記の義務化が、令和8年4月までに施行予定

### 2 相続土地国庫帰属制度の導入

以上