

令和2年2月10日

法務省民事局参事官室 御中

〒100-0013

東京都千代田区霞が関一丁目1番3号

東京弁護士会

会 長 篠 塚 力

## 意 見 書

民法・不動産登記法（所有者不明土地関係）等の改正に関する中間試案に対する  
当会の意見は、以下のとおりである。

### 【目 次】

#### 第1部 民法等の見直し

|                    |    |
|--------------------|----|
| 第1 共有制度.....       | 2  |
| 第2 財産管理制度.....     | 22 |
| 第3 相隣関係.....       | 47 |
| 第4 遺産の管理と遺産分割..... | 59 |
| 第5 土地所有権の放棄.....   | 74 |

#### 第2部 不動産登記法等の見直し

|                                             |     |
|---------------------------------------------|-----|
| 第6 相続の発生を不動産登記に反映させるための仕組み.....             | 80  |
| 第7 登記名義人の氏名又は名称及び住所の情報の更新を図るための仕組み<br>..... | 94  |
| 第8 相続以外の登記原因による所有権の移転の登記申請の義務付け.....        | 99  |
| 第9 登記義務者の所在が知れない場合等における登記手続の簡略化.....        | 100 |
| 第10 その他の見直し事項.....                          | 102 |

## 第1部—民法等の見直し

### 第1 共有制度

#### 1 通常の共有における共有物の管理

(前注)第1の規律は、遺産共有(民法第898条の共有)を除く共有(民法第2編第3章第3節)に関するものである。

##### (1) 共有物の管理行為

民法第252条の規律(共有物の管理に関する事項に関する規律)を次のように改める。

- ① 共有物の管理に関する事項を定めるときは、民法第251条の場合を除き、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる。
- ② 共有物を使用する共有者(①本文の規律に基づき決定された共有物の管理に関する事項の定めに従って共有物を使用する共有者を除く。)がいる場合であっても、その者の同意を得ることなく、①本文の規律に基づき共有物の管理に関する事項を定めることができる。
- ③ ①本文の規律に基づき決定された共有物の管理に関する事項の定めを変更するときも、①本文と同様とする。ただし、その定めに従って共有物を使用する共有者がいる場合において、その定めが変更されることによってその共有者に特別の影響を及ぼすべきときは、その定めを変更することについてその共有者の承諾を得なければならない。
- ④ ①本文の規律に基づき共有物につき第三者に対して賃借権その他の使用又は収益を目的とする権利(以下「使用権」という。)を設定した場合には、次の各号に掲げる使用権は、それぞれ当該各号に定める期間を超えて存続することができない。契約でこれより長い期間を定めたときであっても、その期間は当該各号に定める期間とする。
  - a 樹木の植栽又は伐採を目的とする山林の使用権 10年
  - b aの使用権以外の土地の使用権 5年
  - c 建物の使用権 3年
  - d 動産の使用権 6か月

(注1) 共有物の「変更又は処分」をするには共有者全員の同意を要するものとし、「管理に関する事項」は持分の価格に従ってその過半数で決するものとするなどの民法の規律(民法第251条及び第252条)は、基本的に維持することを前提としている。

なお、講学上共有物の処分行為とされている行為について、共有者全員の同意を得なければならないことを明確にするため、共有物の変更(民法第251条)とは別に規定を設けることについては、その必要性を踏まえ、引き続き検討する。

(注2) ②とは別に、共有物の管理に関する事項を定めることによって、共有者(共有物を使用する共有者)に特別の影響を及ぼすべきときは、その定めを決定することについてその共有者の承諾を得なければならないとの考え方がある。

(注3) ④とは別に、次のような考え方もある。

①本文の規律に基づき共有物につき第三者に対して賃借権その他の使用又は収益を目的とする権利（以下「使用権」という。）を設定することができる。この場合において、次の各号に掲げる使用権につきそれぞれ当該各号に定める期間が経過したときは、共有者は、当該使用権の消滅を請求することができる。

a 樹木の植栽又は伐採を目的とする山林の使用権 10年

b aの使用権以外の土地の使用権 5年

c 建物の使用権 3年

d 動産の使用権 6か月

（注4）④及び（注3）に関し、借地借家法が適用される借地権の取扱いについては、①本文の規律に基づき設定することができるとの考え方と、①本文の規律では設定することができない（共有者全員の同意を得なければならない）との考え方がある。

また、①本文の規律に基づき借地権を設定することができるとの考え方をとる場合には、④（又は（注3））に従って所定の期間（樹木の植栽又は伐採を目的とする山林の使用権以外の使用権であれば、5年）を存続期間とするとの考え方をとることが考えられる。

（注5）物理的な変更を伴う場合であっても、一定のケース（例えば、共有物の改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しない行為）では、各共有者の持分の価格の過半数で決することができるものとするについては、引き続き検討する。

（注6）共有者全員の合意により民法が定める共有に関する規律を変更することの可否については、その合意の第三者や共有者の特定承継人に対する効力（（注7）参照）と併せて引き続き検討する。

（注7）共有者間の合意が共有者の特定承継人に対しても効力を有することについては、民法第254条を改正して規律の内容を明確にすることも含めて引き続き検討する。

（注8）②及び③に関し、共有者が第三者に当該共有物を使用させている場合には、共有者が共有物を使用していると評価する。

#### 【意見】

1 ①から④いずれも賛成する。

2 （1）（注1）に賛成する。

（2）（注2）及び（注3）に反対する。

（3）（注4）は、借地借家法が適用される借地権については、本文①の規律では設定できないとの考え方に賛成する。

（4）（注5）ないし（注8）に賛成する。

#### 【理由】

1 ①について

現行法を維持するものであり、賛成する。

2 ②について

②について、判例が共有物の持分の価格が過半数を超える者が共有物を単独で占有する他の共有者に対し、当然にはその明渡しを請求することはできないと判示しているから（最判昭和41年5月19日民集20巻5号947頁）、これに反対する意見もある。

しかしながら、上記判例は、少数持分権者は自己の持分によって共有物を使用収益する権限を有し、この権限に基づいて共有物を占有すると認められるから、多数持分権者が共有物の明渡しを求めるためにはその理由を主張立証する必要があると判示しているのであり、必ずしも共有者間で共有物の利用方法に定めがある場合を想定しているわけではない。

よって、①本文のように、共有者がその持分の価格に従い、過半数によって、管理に関する事項を定めうるとの規律が採用されるのであれば、本規律にも賛成できる。そうでないと、特段の定めもないままに共有物の利用を開始した者の「早い者勝ち」を許す結果となり得るからである。

### 3 ③について

①本文の規律により、共有物の管理に関する事項を定めたのであれば、その変更も同様の規律によりなされるのが合理的であるところ、その定めにより共有物を利用する者に特別の影響を及ぼす場合にはその承諾を得ることを必要とすることにより、当該共有者の保護を図ることができるため、賛成である。

### 4 ④について

短期賃貸借の規律（民法第602条）と整合しており、賛成である。

### 5 各（注）について

- (1) （注1）の前段は現行法を維持するものであり、後段は講学上共有物の処分行為とされている行為の規律を明確化するものとして賛成する。
- (2) （注2）は本文②に、（注3）は本文④に賛成するから、いずれも反対である。
- (3) （注4）は、借地借家法が適用される借地権の設定は、変更又は処分と同視しうるから、共有者全員の同意を要するとすべきである。
- (4) （注5）は、たとえば、必要に応じて私道の砂利道を舗装するなどの改良行為については、持分の過半数により決することが妥当な場合もありうるから賛成する。
- (5) （注6）及び（注7）について、共有者全員の同意に基づき、民法が定める共有の規律を変更することは共有者内部においては、契約自由の原則から問題はない。ただし、「共有者の一人が共有物について他の共有者に対して有する債権は、その特定承継人に対しても行使できる」（民法第254条）ため、共有者間における共有物の使用に関する合意の効力は、共有持分の承継人に対しても及ぶとされている（最判昭和34年11月26日民集13巻12号1550頁）。この判例を維持するか又は共有者間の合意を知らない特定承継人を保護する観点から新たな規律（例：共有物が不動産である場合には共有者間の合意を登記事項とする等）を引き続き検討することに賛成する。
- (6) （注8）について、共有者が第三者をして共有物を使用させているときは共有者の使用と評価することに異論はない。

(2) 共有物の管理に関する手続

共有物の管理に関する事項の定め等につき各共有持分の過半数で決する際の手続を明確にすることについて、共有者に対する意思表示の機会の保障や共有者の負担等を踏まえ、引き続き検討する。

【意見】

引き続き検討することに賛成する。

【理由】

共有者が多数、遠方又は所在不明者がいる場合に必ず協議を経る必要があるとするのは管理に関する行為の適切な実施に支障がありうる。したがって、共有物の管理に関する事項の定め等につき各共有持分の過半数で決する際の手続を明確にすることについて、共有者に対する意思表示の機会の保障や共有者の負担等を踏まえ、引き続き検討することに賛成する。

### (3) 共有物の管理に関する行為についての同意取得の方法

共有物の管理に関する行為（共有者が共有持分を喪失する行為は含まない。①及び②において同じ。）についての同意取得の方法に関し、次のような規律を設ける。

- ① 共有者は、他の共有者に対し、相当の期間を定めて、その期間内に共有物の管理に関する行為について同意するかどうかを確答すべき旨の催告をすることができる。
- ② 共有者は、他の共有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときは、一定の期間を定めて、他の共有者に対してその期間内に共有物の管理に関する行為について同意するかどうかを確答すべき旨の公告をすることができる。
- ③ 変更又は処分（共有者が共有持分を喪失する行為は含まない。）につき①の催告又は②の公告がされた場合において、他の共有者が、その期間内に催告又は公告をした共有者に対して確答をしないときは、催告又は公告をした共有者は、確答をしない共有者以外の共有者全員の同意を得て、当該変更又は処分をすることができる。
- ④ 変更又は処分以外の管理に関する事項につき①の催告又は②の公告がされた場合において、他の共有者が、その期間内に催告又は公告をした共有者に対して確答をしないときは、当該管理に関する事項については、確答をしない共有者の持分以外の持分の価格に従ってその過半数で決することができる。

（注１）「共有物の管理に関する行為」には、共有物の変更行為及び処分行為（民法第２５１条参照）並びに管理行為（同法第２５２条本文参照）のいずれもが含まれる。ただし、本文のとおり、共有者が共有持分を喪失する行為には、①から④までの規律は適用しない。

（注２）②の「他の共有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき」が認められるためには、必要な調査を尽くしても、共有者の氏名又は名称やその所在を知ることができないときをいう。また、共有者が法人である場合には、その本店及び主たる事務所が判明せず、かつ、代表者が存在しない又はその所在を知ることができないときに、「共有者の所在を知ることができない」ときに該当することを想定している。

（注３）法的構成については、①から④までの要件を充たせば当然に効果が生ずるとの案と、①から④までの要件を充たした上で、裁判所が③の確答をしない共有者以外の共有者全員の同意を得て当該変更又は処分をすることができる旨の決定、又は④の確答をしない共有者の持分以外の持分の価格に従ってその過半数で決することができる旨の決定をしなければその旨の効果が生じないとの案がある。

なお、①から④までの要件を充たせば当然に効果が生ずるとする案をとる場合において、紛争を防止する観点から、①から④までの要件を充たしたことを公的機関が証明する制度を設けることの是非については、引き続き検討する。

### 【意見】

- 1 ①、②及び④に賛成する。
- 2 ③に反対する。
- 3 （注１）及び（注２）に賛成する。

- 4 (注3)のうち、①から④までの要件を充たした上で、裁判所が③の確答をしない共有者以外の共有者全員の同意を得て当該変更又は処分をすることができ旨の決定をしなければその効果が生じないとの案に賛成する。

【理由】

1 ①、②及び④について

共有物の管理に関する行為（共有者が共有持分を喪失する行為は含まない）のうち、変更又は処分以外の管理に関する事項について、共有者の手続保障を図りながら、管理行為をなしうる仕組みを設けるものとして賛成しうる。

2 ③について

反対する。なぜなら、「変更又は処分」には、長期賃借権の設定など持分喪失に近似する処分も含まれうるところ、他の共有者が催告や公告に確答しないからといって、その同意なくして変更又は処分しうるとの規律は当該共有者の持分権侵害のおそれがあるからである。

3 (注)について

- (1) (注1)について、確答をしない共有者保護の観点から、共有持分を喪失する行為に本規律を適用しないことに賛成する。
- (2) (注2)について、自然人及び法人いずれについても不明共有者の調査方法として賛成しうる。
- (3) (注3)について、確答をしない共有者保護の観点から、確答をしない共有者以外の共有者全員の同意及び裁判所の決定があれば変更又は処分の効果が発生するとの提案であり、確答をしない共有者の利益を勘案しながら、裁判所が変更又は処分の必要性や相当性を判断するものとして賛成である。

(4) 共有物を使用する共有者と他の共有者の関係等

共有物を使用する共有者和其他の共有者の関係等に関し、次のような規律を設ける。

- ① 共有物を使用する共有者（(1)の規律に基づき決せられた共有物の管理に関する事項についての定めに従って共有物を使用する共有者を含む。②においても同じ。）は、その使用によって使用が妨げられた他の共有者に対し、共有持分の価格の割合に応じて、その使用の対価を償還する義務を負う。
- ② 共有物を使用する共有者は、善良な管理者の注意をもって、共有物を保存しなければならない。共有者は、自己の責めに帰すべき事由に

よって共有物を滅失し、又は損傷したときは、他の共有者に対し、共有持分の価格の割合に応じて、その損害の賠償をする義務を負う。

【意見】

- 1 ①に反対する。本規律は、共有者間の定めなくして共有物を利用する者にのみ適用されるべきであり、共有者間の定めに従い共有物を利用する者についても適用するのであれば反対である。
- 2 ②に賛成する。

【理由】

- 1 ①の規律について

①の規律は、共有者間に定めなくして、共有物を使用する共有者がいる場合には公平の見地から妥当である（ただし、遺産共有においては、配偶者短期居住権の行使が認められない相続人もあり得るから、特別な配慮が必要である（最判平成8年12月17日民集50巻10号2778頁等））。

しかしながら、本文1の規律に基づき決せられた共有物の管理に関する事項についての定めに従い共有物を使用する共有者がいる場合、当該使用者にも本規律を適用することは反対である。なぜなら、仮に共有者間で償還を希望するのであれば、使用者を定める際に決めておくことが透明かつ公平であるし、強行法たる物権法により当然に償還義務が発生するとの定めは使用者への不意打ちとなりかねないからである。ちなみに、地上権はその設定により地代が当然に発生するわけではないことも参考とされるべきである（民法第265条）。

- 2 ②の規律について

共有者間の公平の見地から妥当である。

(5) 共有者が選任する管理者

共有者が選任する管理者に関し、次のような規律を設ける。

ア 選任の要件等

- ① 共有者は、共有物の管理者を選任することができる。
- ② ①の管理者の選任は、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決するものとする。この選任については、共有物の管理に関する行為についての同意取得の方法と同様の制度を設ける。

イ 管理者の職務等

管理者は、共有者が共有物の管理に関する事項についての定めをした場合には、その定めに従い、職務を行うものとする。

（注1）共有物の管理に関する事項についての定めがない場合には、管理者が自己の判断で共有物

の管理に関する事項を定めることができる。  
(注2) 管理者を選任する際に共有者が共有物の管理に関する事項についての定めをする場合には、共有物の管理に関する事項についての通常のルール（民法第251条・第252条，第1の1参照）に従う。

#### ウ 管理者の権限等

- ① 管理者は、総共有者のために、共有物の管理に関する行為をすることができる。
- ② 管理者が共有物の変更又は処分をするには、①の規律にかかわらず、共有者全員の同意を得なければならない。この同意（共有者が共有持分を喪失する行為についての同意を除く。）については、共有物の管理に関する行為についての同意取得の方法と同様の制度を設ける。

(注) 共有者の持分の価格の過半数の決定で、①の管理者の権限を制限することができるものとするについても、引き続き検討する。

#### エ 管理者の解任

管理者の解任は、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する。

(注) 裁判所に対する解任請求権を認めるかについては、共有物の管理に関する事項を決することにつき裁判所が関与しないことを踏まえ、慎重に検討する。

#### オ 委任に関する規定の準用等

- ① アからエまでのほか、管理者の権利義務は、委任に関する規定（善管注意義務を定める民法第644条など）に従う。
- ② 管理者は、共有者のために、誠実かつ公平にその権限を行使しなければならない。

(後注1) 管理者の資格に関しては、共有者に限らず、第三者を選任することも認める。

(後注2) 管理者の任期については、法律で一律に定めるのではなく、選任等の際の共有者の判断に委ねる。

(後注3) 管理者を置くことができる共有物については、不動産に限定しない方向で引き続き検討する。また、準共有の対象財産権についても、引き続き検討する。

(後注4) 共有物が不動産である場合に、管理者の選任を証明する方法については、登記事項とすることも含めて引き続き検討する。

(後注5) 訴訟の追行については、共有者全員の同意を得なければすることができないものとするについて、引き続き検討する。

#### 【意見】

- 1 アに賛成する。
- 2 イ並びに（注1）及び（注2）いずれも賛成する。
- 3 （1）ウに賛成する。ただし、②の同意取得の方法のうち、変更又は処分については、裁判所の決定を必要とする案（第1・1（3）の（注3））の採用を前提とする。  
（2）（注）に賛成する。
- 4 エ及び（注）いずれも賛成する
- 5 オに賛成する。

6 （後注1）から（後注4）のいずれも賛成する。

7 （後注5）は、訴訟の追行については、共有者全員の同意を得なければすることができないとすべきである。

#### 【理由】

##### 1 アについて

管理者を選任するか否かは共有者の自由な意思に委ねることが共有制度の趣旨（251条、252条）及び私的自治の原則に合致する。また、共有者が複数の場合、共有者の持分価格の過半数にて管理者を選任し、管理に関する行為を担当させた方が効率的である。

##### 2 イについて

（1） 共有者が共有物の管理に関する事項について定めをした場合、管理者がこれに従うのは当然である。

（2） （注1）及び（注2）について、定めがない場合には、管理者が自己の判断で共有物の管理に関する事項を定めることができ、その際に共有物の管理に関する通常のルールに従うことも円滑かつ適法な共有物の管理のために必要と考える。

##### 3 ウについて

（1） 管理者は総共有者のために共有物の管理をしうることに、ただし、共有物の変更又は処分をするには、共有者全員の同意を必要とし、かつ、同意取得の方法と同様の制度を設けることは共有物の適正管理の観点から妥当である。

（2） （注）について、管理者は持分の価格の過半数の決定で選任される以上、権限も同様の決定で制限することに賛成する。ただし、管理者の権限制限について、善意の第三者を保護する観点から、その規律については引き続き検討すべきである。

##### 4 エについて

（1） 管理者が共有者の持分の価格の過半数によって選任される以上、解任も同じ要件としても差し支えない。

（2） （注）は、裁判所に対する解任請求権について消極見解を述べているが、後述のとおり、共有者の申立てにより裁判所が管理者を選任しうるケースについても引き続き検討すべきであるので、解任請求権についても引き続き検討するのが妥当である。

##### 5 オについて

管理者の行為の効果が共有者全員に及ぶ以上、管理者がその職務を行うにあ

たり善管注意義務を負うとするのが妥当である。また、管理者は自己の職務の範囲内で共有者を公平に扱う必要があるから、誠実公平義務を負うとすべきである。

#### 6（後注）について

- （１）（後注１）は、管理行為の内容によっては、共有者ではなく専門家の方が適切に処理しうるから妥当である。
- （２）（後注２）は、管理行為の内容は千差万別であるから、任期も法律で一律に定めることなく、共有者の判断に委ねることが妥当である。
- （３）（後注３）は、任意で管理者を選任しうる共有物を不動産に限定する必要はないし、準共有の対象財産には不動産の賃借権なども考えられるから、引き続き検討することに賛成である。
- （４）（後注４）は、共有物が不動産である場合、管理者の選任を証明する方法として登記事項とすることは、取引安全に資する可能性があるから、引き続き検討することに賛成である。
- （５）（後注５）は、訴訟追行については、管理者以外の共有者の手続保障の観点から、全員の同意を必要とすべきである。

#### （６）裁判所が選任する共有物の管理者

ア 第三者の申立てによる選任  
第三者の申立てにより裁判所が管理者を選任することを認めることについては、所有者不明土地管理制度等（第２の１）及び管理不全土地管理制度等（第２の２）の検討を踏まえながら、所有者不明土地管理制度及び管理不全土地管理制度とは別に制度を設ける必要性の有無の観点から、引き続き検討する。

#### イ 共有者の申立てによる選任

共有者の申立てにより裁判所が管理者を選任することを認めるかどうかについては、共有者間で意見の対立があり、共有者の合意等によって管理者を選任することができないケースを念頭に、共有物の管理について裁判所が必要な処分をすることを認めるかどうか（後記（７））と併せて慎重に検討する。

#### 【意見】

- １ アに反対する。
- ２ イは、慎重に検討するのではなく、引き続き検討すべきである。

#### 【理由】

- １ アについて

第三者申立てによる共有物の管理者選任を認めることは、私的自治の原則に反する可能性があり妥当ではない。

## 2 イについて

これに対し、イについて、必ずしも共有者間で意見の対立があるわけではないが、分譲リゾート施設の運営会社倒産による施設及びこれらの利用権（会員権）が、多数の共有者が存在するまま、管理不全に陥っているケースが散見される。管理不全状態が長年放置されると、共有者に相続が開始し、さらなる共有者が増えて権利関係が錯綜する。また、所有者不明土地管理制度及び管理不全土地管理制度では、管理人が利用権（会員権）についても、管理権を行使するか未定である。

上記のように、必ずしも、共有者間に意見の対立があるわけではないが、共有者の合意等によっては管理者を選任することができないケースもありうるから、共有物の管理について裁判所が必要な処分をすることを認めるかどうかについては、引き続き検討すべきと考える。

### (7) 裁判所による必要な処分

共有者間に共有物の利用に関し意見の対立がある場合において、共有物分割をすることが難しいとき（共有物の分割をしない旨の契約がある場合を含む。）は、裁判所は、共有者の申立てによって、共有物の管理に関し、必要な処分を命ずることができるものとするについては、慎重に検討する。

（注）共有物分割を行うまでの間に共有者間に共有物の利用に関し意見の対立があり共有物を維持・管理することができないときは、裁判所は、共有物の管理に関し必要な処分を命ずることができるものとするについては、私的自治との関係を踏まえながら、共有者間に意見の対立がある中で、裁判所が介入することが正当化されるかという観点、共有物分割請求を本案とする民事保全としてどのようなことが可能かを踏まえながら、民事保全とは別に制度を設ける必要性の有無の観点等から、慎重に検討する。

#### 【意見】

慎重に検討することにつき、賛成する。

#### 【理由】

共有物の利用に関し、意見の対立がある場合に裁判所の介入を認めることは、私的自治の原則に反する。また、裁判所により選任された管理者も利益相反の観点から任務遂行に重大な支障が生じると考えられる。よって、このような制度を設けることは慎重に検討すべきである。

## 2 通常の共有関係の解消方法

(1) 裁判による共有物分割に関する規律（民法第258条）を次のように改める。

① 共有物の分割について協議が調わないとき、又は協議をすることができないときは、共有者は、その分割を裁判所に請求することができる。

② 裁判所は、次に掲げる方法により、共有物の分割を命ずることができる。

ア 共有物の現物を分割する方法

イ 共有物を一人又は複数の共有者に取得させ、この者から他の共有者に対して持分の価額を賠償させる方法

ウ 共有物を競売して換価する方法

③ 裁判所は、共有物を一人又は複数の共有者に取得させることが相当であり、かつ、その者に取得させることとしても共有者間の実質的公平を害するおそれがないときには、②イで定める方法による分割を命ずることができる。

④ 共有物の現物を分割することができない場合、又はその分割によってその価額を著しく減少させるおそれがある場合において、②イで定める方法による分割を命ずることができないときは、裁判所は、②ウで定める方法による分割を命ずることができる。

⑤ 裁判所は、共有物の分割を命ずる場合において、当事者に対して、金銭の支払、物の引渡し、登記義務の履行その他の給付を命ずることができる。

（注1）共有物の分割方法の検討順序については、これを改める必要性を踏まえて引き続き検討する。

（注2）共有物分割に関する紛争に関して、民事調停を前置する規律を設けることについて、引き続き検討する。

（注3）裁判所は、換価のための管理者を選任した上で、当該管理者に対して共有物を任意売却することによって換価を命ずることができるとする規律について慎重に検討する。

（注4）複数の共有物を一括して分割する場合においても、①から⑤までの規律が適用されることを前提としている。

（注5）複数の共有物を一括して分割する請求がされた場合に、裁判所が、一部の共有物について先行して競売を命ずることができる規律を設けることについては、引き続き検討する。

### 【意見】

いずれも賛成する。ただし、（注2）は反対である。

### 【理由】

1 本文並びに（注1）及び（注4）について

民法第258条について、昭和62年最高裁大法廷判決は民法第258条に部分的価額賠償を認めるなど共有物の分割方法の多様化、弾力化を認めた（最大判昭和62年4月22日民集41巻3号408頁）。また、平成8年には全面

的価格賠償の方法が認められた（最判平成8年10月31日民集50巻9号2563頁）。本規律は、これら判例による共有物分割方法の多様化，弾力化の明文化であり，賛成である。

## 2 （注）について

- （1） （注2）に反対する。調停前置を必要とする理由は，遺産分割の期間制限が設けられた場合には，従前は遺産分割の対象となっていた複数の財産について，共有物分割事件として一括して分割を求めるケースを増加すると考えられるところ，遺産分割の期間経過後の親族感の感情的な紛争を解決する場合には，第三者を交えた話し合いによって解決したり，財産の評価や法律上の問題を抱える紛争については，専門家である第三者を関与させたほうが望ましいからとのことである。

しかしながら，当会の意見は，遺産分割手続の申立等がされないまま長期間が経過した場合における対応策として，具体的相続分の主張制限を認めた上で，分割方法として甲案を採用する場合期間経過後も遺産分割は遺産分割手続により行うことが可能であるから，すべての共有物分割事件について調停前置とする必要がない。よって，反対である。

- （2） （注3）について，共有物分割について，終局判決にて任意売却を命じると，売却が実現するまで共有状態が続くだけでなく，売却ができなかった場合の対応が困難となりうる一方，和解協議の過程で管理者を選任して任意売却を実現するケースも想定しうるから，双方の効果等を踏まえ慎重検討に賛成する。
- （3） （注5）は分割方法の多様化，弾力化に資する可能性があるから，引き続き検討することに賛成する。

### （2）所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等

（前注）ア及びイの「不動産が数人の共有に属する場合」には，不動産が遺産共有の状態にある場合及び不動産につき通常の共有と遺産共有が併存している場合は，含まれない。これらの場合については，第4の3（3）で検討している。

#### ア 所在不明共有者の不動産の共有持分の取得等

所在不明共有者の不動産の共有持分の取得等に関し，次のような規律を設けることについて，引き続き検討する。

- 【甲案】① 不動産が数人の共有に属する場合において，共有者の所在を知ることができないときは，当該共有者（以下「所在不明共有者」という。）以外の共有者の一人は，所在不明共有者の持分の時価（bの請求をする場合にあっては，不動産の時価相当額を

所在不明共有者の持分に応じて按分して得た額)として相当と認められる金額を供託して、所在不明共有者に対し、次の請求をすることができる。

- a 所在不明共有者の持分を自己に譲り渡すべきこと
- b 所在不明共有者以外の共有者全員の同意を得て不動産の所有権を第三者に譲渡することができる権限を自己に付与すべきこと

② ①aの請求により、請求をした共有者が所在不明共有者の持分を取得したときは、所在不明共有者は、請求をした共有者に対し、所在不明共有者の持分の時価相当額の支払を請求することができる。

③ ①bの請求により権限が付与された共有者が不動産の所有権を第三者に譲渡した場合には、所在不明共有者は、権限が付与された共有者に対し、不動産の時価相当額を所在不明共有者の持分に応じて按分して得た額の支払を請求することができる。

(注1)【甲案】は、①及び②の要件並びに(後注)で検討する要件を充たして、共有者が請求をすれば、当然に持分の取得等の効果が生ずるとするものである。

(注2)【甲案】において、①aによる持分の取得等の効果が生じた場合に、請求をした共有者が所在不明共有者の持分について移転登記を備える方法として、請求をした共有者による単独申請とし、登記官において、添付情報として提供された①の要件及び(後注)で検討する要件を充たすことを証する情報(その内容については、政令等で定めることが考えられる。)を審査して、請求をした共有者への所在不明共有者の持分の移転の登記をすることができるものとするについて、引き続き検討する。

(注3)【甲案】において、①bによる権限付与等の効果が生じた場合に、第三者に所在不明共有者の持分を含めて共有者全員の持分について移転登記を備えさせる方法として、①及び(後注)で検討する要件を充たす場合には、請求をした共有者が所在不明共有者の持分の移転に係る登記を備えるために必要な行為をする権限を有するものとし、請求をした共有者及び第三者(他の共有者がある場合にあっては、請求をした共有者及び他の共有者並びに第三者)との共同申請により、登記官において、添付情報として提供された①の要件及び(後注)で検討する要件を充たすことを証する情報(その内容については、政令等で定めることが考えられる。)を審査して、第三者への共有者全員の持分の全部移転の登記をすることができるものとするについて、引き続き検討する。

(注4)【甲案】①の請求権を行使する方法をどのような方式とするのかについては、(注2)及び(注3)において、所有権移転登記手続請求訴訟において請求認容判決を得る方法以外の方法による登記手続を認めることの是非を踏まえながら、引き続き検討する。

【乙案】① 不動産が数人の共有に属する場合において、共有者の所在を知ることができないときであって、当該共有者(以下「所在不明共有者」という。)以外の共有者の一人から請求があるときは、裁判所は、請求をした共有者に所在不明共有者の持分の時価(bの処分をする場合にあっては、不動産の時価相当額を所在不明共有者の持分に応じて按分して得た額)として相当と認められる金額を供託させて、次の各処分を命ずることができる。

- a 所在不明共有者の持分を請求をした共有者に取得させること

b 所在不明共有者以外の共有者全員の同意を得て不動産の所有権を第三者に譲渡することができる権限を請求をした共有者に付与すること

② ①aの処分により請求をした共有者が所在不明共有者の持分を取得したときは、所在不明共有者は、請求をした共有者に対し、所在不明共有者の持分の時価相当額の支払を請求することができる。

③ ①bの処分により権限が付与された共有者が不動産の所有権を第三者に移転させたときは、所在不明共有者は、権限が付与された共有者に対し、不動産の時価相当額を所在不明共有者の持分に応じて按分して得た額の支払を請求することができる。

(注5)【乙案】は、裁判所による決定があつて初めて持分の取得等の効果が生ずることを前提とし、この裁判所による決定は、性質上、訴訟事件ではなく、非訟事件とするものである。

(注6)【乙案】において、裁判所が①aの決定をした場合に、請求をした共有者が所在不明共有者の持分について移転登記を備える方法として、裁判所が①aの決定をする際に請求をした共有者に所在不明共有者の持分の移転に係る登記を備えるために必要な行為をする権限を付与することとし、その権限が付与されたことを証する情報を添付情報として提供することにより、請求をした共有者の単独申請で所在不明共有者の持分の移転の登記をすることができるもの案について、引き続き検討する。

(注7)【乙案】において、裁判所が①bの決定をした場合に、請求をした共有者が第三者に所在不明共有者の持分を含めて共有者全員の持分について移転の登記を備えさせる方法として、裁判所が①bの決定をする際に、請求をした共有者に所在不明共有者の持分に係る登記を備えるために必要な行為をする権限も付与することとし、裁判所においてその権限を付与する処分がされたことを証する情報を添付情報として提供することにより、請求をした共有者及び第三者（他の共有者がある場合にあっては、請求をした共有者及び他の共有者並びに第三者）との共同申請で、第三者への共有者全員持分の全部移転の登記をすることができるものとするについて、引き続き検討する。

## 【意見】

乙案及び（注5）から（注7）に賛成である。

## 【理由】

### 1 本制度の創設について

本制度は、複数の所在不明共有者又は不特定共有者が存在することにより管理不全又は塩漬け状態になっている不動産について、他の共有者が所在不明共有者又は不特定共有者の持分を有償で取得すること等により、不動産の利活用を図ろうとする提案である。

この点、共有者の所在が不明または共有者が不特定とはいえ、共有者の持分権保護の観点からは、共有物分割請求訴訟を経た上で、持分の集約が図られるべきとの考えもある。

しかしながら、共有者不特定の場合、そもそも訴訟手続を利用することができない。また、共有物分割請求訴訟は、判例法理によって分割方法が弾力化、

多様化しているとは言え、その方法は全面的価格賠償によるとは限らない（先に検討した「裁判による共有物分割」においても、分割方法の検討順序については改める必要性を踏まえ引き続き検討とされているにすぎない。）。したがって、共有関係解消を専ら共有物分割手続に委ねた場合は、現物分割の結果、土地が細分化され、放置される事態が生じるおそれがある。したがって、不動産の利活用の観点からは、本制度により他の共有者や第三者に持分を集約させるのが妥当である。

それ故、所有者不明土地問題の解決策として本制度は有効であり、制度創設に賛成である。

## 2 甲案について

本制度の法的構成について、甲案は、所定の要件があれば、共有持分の取得請求をした共有者のため、当然に持分の取得等の効果が発生するという提案である。

しかしながら、補足説明によれば、甲案では誰が要件充足の判断を行うのか定かでない。仮に、持分移転登記の申請を受理する法務局がこれを審査するとなれば、書面審査、形式審査を常とする登記官において、共有者の所在不明、不動産の時価相当額等の要件を実質的に判断することは極めて困難を伴うと考えられる。その結果、所在不明ではないのに所在不明と扱われたり、適正とは言えない対価にもかかわらず持分移転の効果が認められてしまい、共有者の持分権が侵害されるおそれがある。したがって、甲案に反対である。

## 3 乙案について

これに対し、乙案は、所在不明共有者が不当に不利益を被ることを防止する観点から、事前に、裁判所が供託をすべき金額を定めるとともに、所在不明要件の該当性を確認した上で、その処分の是非について判断するとの提案である。具体的には、供託の金額が適正であることを担保するため、裁判所が申立人に対して、中立公正が担保される資料（不動産鑑定士による鑑定評価書等）の提出を求め、資料が十分でないと判断すれば、裁判所において鑑定を命じるものとし、かつ、共有者の所在不明の認定をする際に十分な主張立証が尽くされることを確保するとの案である。また、その性質は非訟手続とされている。

本制度は、所在不明共有者の関与なくして、共有持分移転の効果を生じさせ、又は取得請求をした共有者に共有持分の処分権限を付与するものであるから、その要件ないし手続は慎重であることが望ましい。よって、乙案に賛成である。

## 4 乙案（注6）について

乙案によれば、裁判所が①aの決定をした場合、請求をした共有者は所在不

明共有者の持分を取得し、他方で、所在不明共有者は請求をした共有者に対する代金債権を取得することになる。

その後の登記手続について、現行法では、請求をした共有者が別途、所在不明共有者を被告として、所有権移転登記請求訴訟を提訴し、その認容判決を経た上で単独申請により持分の移転登記をすることとなる（不動産登記法第63条第1項）。

これに対し、（注6）は、裁判所が乙案①aの決定をする際、請求をした共有者に所在不明共有者の持分の移転に係る登記を備えるために必要な行為をする権限をも付与し、その権限が付与されたことを証する情報を添付情報として提供することにより、請求をした共有者の単独申請で所在不明共有者の持分の移転の登記をすることができるとの提案である。

この提案は、裁判所による非訟手続を経ることにより、所在不明共有者の権利保護を図りながら、取得請求をした共有者が登記請求訴訟を経ることなく登記手続を単独申請できるとするものであって、バランスが取れており賛成である。

## 5 乙案（注7）について

乙案によれば、裁判所が①bの決定をした場合、請求をした共有者は、所在不明共有者の持分の処分権限を取得し、所在不明共有者は、不動産の所有権を譲渡した共有者に対し、不動産の時価相当額を所在不明共有者の持分に応じて案分して得た額を請求する権利を取得する。

その後の登記手続について、現行法では、所在不明共有者と第三者の共同申請によるか、第三者が所在不明共有者を被告として持分移転登記手続請求訴訟を提起し、認容判決を得た上で、第三者による単独申請により、持分の移転登記をすることとなる（不動産登記法第63条第1項）。

これに対し、（注7）は、裁判所が①bの決定をする際、請求をした共有者が所在不明共有者の持分に係る登記を備えるために必要な行為をする権限を有するものとし、その要件を充たすことを証する情報を添付情報として提供したとき、登記官はこれを審査し、請求をした共有者ら及び第三者との共同申請により、第三者に対し、所在不明共有者の持分を含めた共有者全員の持分の全部移転の登記をすることができるとの提案である。

この提案は、裁判所による非訟手続を経ることにより、所在不明共有者の権利保護を図りながら、持分を取得した第三者が登記請求訴訟を経ることなく登記手続を単独申請できるものであって、バランスが取れており賛成である。

## イ 不特定共有者の不動産の共有持分の取得等

共有者を知ることができない場合に、アの【乙案】と同様の規律を設けることについては、引き続き検討する。

(後注1) 共有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときは、必要な調査を尽くしても、共有者の氏名又は名称やその所在を知ることができないときをいう。また、共有者が法人である場合には、その本店及び主たる事務所が判明せず、かつ、代表者が存在しない又はその所在を知ることができないときに、「所有者の所在を知ることができない」ときに該当することを想定している。

所在を知ることができないかどうかの調査方法については、少なくとも、①所有者が自然人である場合には、登記簿上及び住民票上の住所に居住していないかどうかを調査する(所有者が死亡している場合には、戸籍を調査して、その戸籍の調査で判明した相続人の住民票を調査することや、②所有者が法人である場合には、イ)法人の登記簿上の所在地に本店又は主たる事務所がないことに加え、ロ)代表者が法人の登記簿上及び住民票上の住所に居住していないか、法人の登記簿上の代表者が死亡して存在しないことを調査することが想定されるが、その他にどのような調査を行うのかや、その在り方については、その判断をどの機関が行うことになるのかを含め、引き続き検討する。

また、自然人である共有者が死亡しているが、戸籍を調査しても相続人が判明しない場合と戸籍の調査によって判明した相続人が全て相続放棄をした場合について、民法第951条以下の手続(この手続を経れば、特別縁故者がいない限り、他の共有者は持分を無償で取得することができる。民法第255条)を経ずに、ア及びイの制度を利用して有償で他の共有者の持分を取得することが可能とすることについては、特別縁故者が存在し得ることを念頭に、慎重に検討する。

(後注2) 供託金の法的性質は、所在不明共有者又は不特定共有者の時価請求権又は按分額請求権についての一種の弁済供託と位置付ける。時価請求権又は按分額請求権の額につき争いがある場合には、最終的には、訴訟でその額を確定する。所在不明共有者又は不特定共有者は、請求することができる額が供託金額を超えると判断した場合には、訴訟でその差額を請求することができる。

(後注3) 持分の取得等の効果が生ずるためには、その旨の公告をしなければならないものとするとともに、その公告から一定の期間(例えば、3か月)を経ても、異議の申出がないことを、効果が生じるための要件とする方向で検討する。

なお、具体的な公告の手続については、アの【甲案】と【乙案】の採否を踏まえて検討する。

(後注4) 他の共有者が同様に請求権を行使する機会を保障する観点から、他の共有者が公告から一定の期間内に同様に請求権を行使した場合には、請求した共有者らは、その持分の価格に応じて、所在不明共有者又は不特定共有者の持分を按分して取得するものとするについて、引き続き検討する。

また、請求をした共有者以外の共有者の上記の機会を保障する観点から、①請求をした共有者以外の者も所在不明共有者又は不特定共有者の持分の取得を希望する場合には、一定の期間内に申出をすべき旨を公告すること、②登記がされている共有者には、公告とは別に、その登記上の住所に宛てて通知をすることについて、引き続き検討する。

なお、具体的な公告の手続については、アの【甲案】と【乙案】の採否を踏まえて検討する。

(後注5) この制度の対象を不動産(土地及び建物)の所有権又は共有権以外の権利又は不動産以外の財産にも広げるものとするかどうかについては、アの【甲案】と【乙案】の採否を踏まえて引き続き検討する。

### 【意見】

- 1 賛成する。
- 2 (後注1) から (後注5) にいずれも賛成する。

### 【理由】

- 1 イについて

不特定共有者の不動産の共有持分の取得等についても、不特定共有者の保護と不動産の有効活用の観点から乙案と同様の規律を創設することに賛成である。

## 2 （後注1）について

概ね賛成であるが、所在不明共有者が自然人である場合、まずは、戸籍簿や住民票など書面による調査を優先すべきであり、現地調査を必須とすべきではない。たとえば、登記簿上の記載（例：明治30年×月×日付売買等）から、所在不明共有者の死亡が確実とされる場合には、現地を訪問しても当該名義人に会えないことは明らかであり、現地調査よりは戸籍簿等による相続人調査を優先すべきだからである。また、所在不明共有者が数百名に達する場合、いかなる場合にも現地調査を必須とすれば、費用及び労力の観点から、本制度が画餅に帰することは明白だからである。

## 3 （後注2）について

供託金の法的性質を弁済供託と位置づけること、持分の時価ないし按分額について争いがある場合には、訴訟でその額を確定することは不明共有者又は不特定共有者保護の観点から妥当である。

## 4 （後注3）について

（乙案）を前提に、不明共有者又は不特定共有者保護の観点から、持分取得等の効果発生に先立ち、一定期間の公告手続を経ることに賛成である。なお、その期間は、下記5のとおり二度の公告手続を経ることを踏まえ、現行の相続財産管理人の選任公告や請求申出にならい、各2ヶ月としてはどうか（民法第957条第1項）。

## 5 （後注4）について

- （1） 他の共有者が同様に請求権を行使する機会を保障するため、他の共有者が公告から一定期間内に同様の請求権を行使した場合には、持分の価格に応じて、所在不明共有者又は不特定共有者の持分を按分して取得することに賛成する。
- （2） また、請求をした共有者以外の共有者に上記機会を保障する観点から、裁判所に非訟事件が係属した時及び決定時の計2回、公告が必要としてはどうか。

## 6 （後注5）について

引き続き検討することに賛成する。たとえば、リゾート施設やゴルフ場の運営会社が倒産したが、再生の見込みはあるケースにおいて、複数の所在不明共有者またや不特定共有者がいる場合に施設利用権（会員権）の取得等について

も本制度を利用できれば、再生が容易となりうるケースも考えられるからである。

## 第2 財産管理制度

### 1 所有者不明土地管理制度等

#### (1) 所有者が不明である場合の土地の管理命令

所有者不明土地を管理するための新たな財産管理制度として、次のような規律を設ける。

#### ア 土地管理人による管理を命ずる処分

裁判所は、所有者（土地が数人の共有に属する場合にあっては、共有持分を有する者）を知ることができず、又はその所在を知ることができない土地（土地が数人の共有に属する場合において、共有持分の一部について所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときにあっては、その共有持分）について、必要があると認めるときは、利害関係人の申立てにより、その申立てに係る土地又は共有持分を対象として、土地管理人による管理を命ずる処分（以下「土地管理命令」という。）をすることができる。

（注1）所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときとは、必要な調査を尽くしても、所有者の氏名又は名称やその所在を知ることができないときをいう。また、所有者が法人である場合には、その本店及び主たる事務所が判明せず、かつ、代表者が存在しない又はその所在を知ることができないときに、「所有者の所在を知ることができない」ときに該当することを想定している。

所在を知ることができないかどうかの調査方法については、少なくとも、①所有者が自然人である場合には、登記簿上及び住民票上の住所に居住していないかどうかを調査する（所有者が死亡している場合には、戸籍を調査して、その戸籍の調査で判明した相続人の住民票を調査することや、②所有者が法人である場合には、イ）法人の登記簿上の所在地に本店又は主たる事務所がないことに加え、ロ）代表者が法人の登記簿上及び住民票上の住所に居住していないか、法人の登記簿上の代表者が死亡して存在しないことを調査することが想定されるが、その他にどのような調査を行うのかは、定められた要件を前提に、最終的には、裁判所において適切に判断されることを想定している。

なお、所有者が死亡して戸籍等を調査しても相続人が判明しないときや、判明した相続人全員が相続の放棄をした場合には、所有者を知ることができないときに当たるとすることを想定している。

（注2）土地の所有者が法人でない社団又は財団である場合には、その代表者が存在しない、又はその所在を知ることができず、かつ、当該法人でない社団又は財団の全ての構成員を特定することができず、又はその所在を知ることができないときに、「所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき」に該当するとすることが考えられる。

（注3）所有者を特定することができない場合と所有者を特定することができるがその所在を知ることができない場合とで、イ以下の土地管理人の権限等も含め別個の規律とする考え方があ

る。

（注4）土地が数人の共有に属する場合において、共有持分を有する者を誰も知ることができず、又はその所在を知ることができないときは、土地全体について土地管理命令を発することができる。また、例えば、土地が三人の共有に属する場合において、一人の共有持分についてはその所有者及び所在が判明しているが、他の二人の共有持分について所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときは、他の二人の共有持分についての土地管理命令を発することができる。

なお、共有者は、利害関係人として、他の共有持分について土地管理命令の申立てをすることができる。（注5）「土地が数人の共有に属する場合」には、土地の所有者が死亡し、土地が複数の相続人の遺産共有に属する場合が含まれるが、土地管理人が遺産分割の当事者になることはできない。

（注6）裁判所は、土地管理命令において、管理行為の内容、管理方法、管理期間等を定めることができ、これを変更する必要がある場合には、土地管理命令を変更することができる。

## 【意見】

- 1 本文につき賛成する。なお、「不明共有者」以外の共有者もここでいう利害関係人に含まれることを本文で明示すべきである。
- 2 各注については以下のとおり。
  - (注1) につき賛成する。
  - (注2) につき賛成する。
  - (注3) につき反対する。
  - (注4) につき賛成する。
  - (注5) につき賛成する。
  - (注6) につき賛成する。

## 【理由】

### 1 本文について

所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない土地について管理のないまま放置することは相当ではなく、裁判所の処分のもと管理人を置いて適切な管理を行う必要性がある。この点、現行制度にも不在者財産管理制度及び相続財産管理制度が存在するが、特定の財産のみの管理を想定した制度ではないため、本提案のような新たな制度を設ける実益がある。

### 2 各注について

#### (注1) につき

所在の調査は、他人の所有物又は共有持分を土地管理人に管理させる要件として相当な程度に厳格なものとする必要がある。

#### (注2) につき

土地所有者が法人ではない社団又は財団である場合の内容として適切である。

#### (注3) につき

所有者自体を特定できない場合と所有者は特定できるが所在が不明である場合とで状況が異なる側面はあると思われるが、当該土地について管理者を置いて適切な管理を行わせる必要があるかどうかとの観点からすると大きな差異はないと考えられる。

#### (注4) につき

管理対象土地が数人の共有に属する場合については共有者の全員が所在不明となっているとは限らない。そのような場合、所在が判明している共有者については持分に基づく共有土地の管理を行うことが可能であるから、それぞれの場合の土地管理人の管理の対象を適切に設定する必要がある。

る。また、当該土地の管理にあたっての支障を回避する必要があるのは、不明共有者以外の共有者にとっても同様であって利害関係を有するものといえると考えられるから、このような者も含まれる旨注意的に明示するのが相当であり、注4なお書きの記載にも賛成である。

(注5)につき

土地管理人は、管理対象土地を適切に管理することを職務とする職務者にすぎず、遺産分割協議に当事者として加わる立場にない。

(注6)につき

土地管理命令の内容（管理方法や期間などを含む）の決定を裁判所に委ねることで適切な管理の設定に資すると考えられ、また、状況に応じた対応を可能とするため、管理命令の変更についても規定を置くのが望ましいと考えられる。

## イ 土地管理人の選任・権限等

① 裁判所は、土地管理命令をする場合には、当該土地管理命令において、土地管理人を選任しなければならない。

② 【甲案】 ①の規律により土地管理人が選任された場合には、土地管理人は、土地管理命令の対象とされた土地又は共有持分及びその管理、処分その他の事由により土地管理人が得た財産の管理及び処分をする権利を有する。

【乙案】（土地管理人が選任された場合には、その旨の登記をすることを前提として）①の規律により土地管理人が選任された場合には、土地管理命令の対象とされた土地又は共有持分及びその管理、処分その他の事由により土地管理人が得た財産の管理及び処分をする権利は、土地管理人に専属する。

③ 土地管理人が次に掲げる行為の範囲を超える行為をするには、裁判所の許可を得なければならない。

a 保存行為

b 土地の性質を変えない範囲内において、その利用又は改良を目的とする行為

④ ③の規律に違反して行った土地管理人の行為は、無効とする。

⑤ 土地管理命令が発せられた場合には、当該土地管理命令の対象とされた土地又は共有持分に関する訴えについては、土地管理人を原告又は被告とすることができる。

（注1）②の【甲案】及び【乙案】につき、所有者を特定することができない場合と所有者を特定することができるがその所在を知ることができない場合とで別異に解するとの考え方もある。

（注2）③の規律に違反して行った行為の相手方の保護をどのように図るかについては、不在者財産管理人等と同様に、表見代理の規定の要件を満たす場合にはこれを適用又は類推適用することによって対応すべきとの考え方と、特に取引の安全を図る見地から、②につき【乙案】をとることを前提に、土地管理人の行為の無効を善意の相手方に対抗することができないとの規定を置くとの考え方がある。

（注3）⑤は、土地管理人が選任された場合であっても、土地の所有者が特定されているときは、その所有者を被告とし、公示送達の方法によって訴状を送達して、訴訟手続を進行することもできることを意味する。

⑤とは別に、土地管理人が選任されている場合には、土地管理人の訴訟追行によって土地の所有者の手続の保障を図る観点から、土地の所有者ではなく、土地管理人を被告としなければならないとの考え方がある。

## 【意見】

### 1 本文について

① につき賛成する。

② につき乙案に賛成する。

③につき賛成する。

④につき賛成する。

⑤ 賛成する。

## 2 各注について

(注1)につき区別した取り扱いは不要である。

(注2)につき③に反する土地管理人の行為は善意の第三者に対抗することができない旨の定めを置くことに賛成する。

(注3)につき後段に賛成する。

### 【理由】

#### 1 本文について

①につき、

土地を管理すべき管理人について、裁判所の管理命令において選任するのが明確性及び管理開始に理由があるかどうかを裁判所の審査にかからせる点で妥当である。

②につき、

円滑な管理を行うにあたって当該土地が共有である場合等の調整に支障をきたす恐れ等を考慮すると、土地の管理権限は土地管理人に専属するとする乙案が相当である。この点、土地管理人が選任されたことは乙案によれば登記により公示されるから、当該土地に関する取引の安全が不当に害される事態は予防されるといえる。

③につき、

本制度は所有者不明の土地を当該所有者等に代わり管理する制度であって、保存行為及び土地の性質を変えない限度の利用改良行為を超えた行為は、当該土地の管理という枠を超えるものといえるから裁判所の許可にかからせるのが相当である。

④につき、

上記③に違反した場合の土地管理人の行為の効力は制度本来の枠を超えるものであるから無効とし、ただし取引の安全上善意の第三者には対抗できないこととするのが相当である（同項注1：後述）。

⑤につき、

土地管理人にも当該土地又は持分の管理権限が属するのであるから、対象土地又は持分に関する訴訟における当事者適格を認めるのが相当である。

#### 2 同項注について

(注1)につき、

所有者自体の特定ができない場合と所有者は特定できるが所在が不明である場合とで当該土地を管理する必要性に決定的な差異があるとはいえないように思われる。また、本文②について乙案（財産管理人に管理権限を専属させる）が妥当であり、その旨の登記により管理者がいることが公示されるのであるから、所有者と第三者との取引可能性を取り上げて所有者不特定の場合と所有者は特定されているが所在が不明である場合とを区別基準として土地管理人の権限に差異を設ける必要まではないと考えられる。

（注２）につき、

上記④記載のとおり権限外行為を無効とし、取引の安全上善意の第三者に対抗できないものとする案に賛成する。この点、（注１）後段記載のように表見代理規定の類推適用により処理する考え方も示されており、相続財産管理人の権限外行為においてそのような裁判例も存するが（ただし訴訟代理人解任：東京高判昭和５７年１０月２５日家月３５巻１２号６２頁，控訴取下げにつき名古屋高判昭和３５年８月１０日下民集１１巻８号１６９８頁），いずれも訴訟行為に関する事例であり直ちに土地管理人の場合に同様に理解すべきと断ずることはできない。また、所有者が不明である土地に関する法令（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第２１条の３）にも特定不能土地等管理者の権限外行為が善意の第三者に対抗できないとする規定が置かれていること等に照らし、これと合わせた形の規定とするのが相当と思われる。

（注３）につき、

不明である所有者を被告として公示送達によって処理するよりも、土地管理人を被告としなければならないものとする方が、現実を送達を受けて応訴等の対応をとることが可能となるのであるから、当該所有者の手続保障の観点から考える場合、相対的にみて適切であると考えられる。

#### ウ 土地管理人の義務

- ① 土地管理人は、善良な管理者の注意をもって、その職務を行わなければならない。
- ② 土地管理人は、土地が数人の共有に属する場合において、それらの共有持分について選任されたときは、土地管理命令の対象とされた共有持分を有する者全員のために、誠実かつ公平にその権限を行使しなければならない。

#### 【意見】

- ① につき賛成する。

②につき賛成する。

【理由】

①につき、

土地管理人は他人の土地を管理する職務にあたる者であるから、職務遂行にあたっては善管注意義務を負うとするのが相当である。

②につき、

土地が共有に属する場合に特定の共有者の利益を犠牲にして他の共有者の利益を図ることは相当ではないから、誠実かつ公平に権限行使しなければならないとの義務を負担させることも相当と考えられる。ただし、土地管理人に無限の対応を求めることは相当ではなく、権限の範囲内での最大限の努力をすれば足りるとする趣旨であることを前提として賛成する。

エ 報酬等

土地管理人は、土地管理命令の対象とされた土地及びその管理、処分その他の事由により土地管理人が得た財産から裁判所が定める額の費用の前払及び報酬を受けることができる。

【意見】

賛成する。

【理由】

土地管理人は職務として対象土地を管理するものであるから、職務に応じた報酬を受けることは当然と考えられる。また、管理対象土地の管理等により生じた財産をその原資とすることについても、管理命令を発することとなったのは当該土地所有権者（又は持分権者）が所在不明だからであることを考えるとやむをえない取扱いであると考えられる。

オ 供託等

① 土地管理人は、土地管理命令の対象とされた土地の管理、処分その他の事由により金銭が生じたときは、その所有者のために、当該金銭を当該土地の所在地の供託所に供託することができる。

② 土地管理人は、①の規律による供託をしたときは、その旨その他一定の事項を公告しなければならない。

【意見】

①につき賛成する。

②につき賛成する。

【理由】

①につき、管理にあたって生じた金銭を土地管理人に管理させ続けることは相当ではなく、新たに供託原因を設けて公に管理を委ねるとすることが妥当である。

②につき、供託をした場合に、当該所有者の権利行使等に資するための公告をさせることが必要と考えられる。

カ 土地管理命令の取消し

裁判所は、所有者を知ることができないことを理由に土地管理人を選任した場合においてその所有者を知ることができたとき、所有者の所在を知ることができないことを理由に土地管理人を選任した場合において所有者の所在が判明したとき、土地管理人が管理すべき財産がなくなったとき（土地管理人が管理すべき財産の全部がオ①により供託されたときを含む。）、その他土地管理命令の対象とされた土地の管理を継続することが相当でなくなったときは、所有者、土地管理人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、土地管理命令を取り消さなければならない。

（注）土地管理人の辞任、解任等に関する規律についても、引き続き検討する。

【意見】

1 本文につき賛成する。

2 （注）について

土地管理人辞任、解任等に関する規律設置の検討に賛成する。

【理由】

1 本文について

本提案に係る土地管理命令は所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場合を対象とするものであり、それらの事由が解消されるときには、土地管理人に管理をさせる理由が失われるから、裁判所により手続を終了させる規定を置くのが相当である。

2 （注）について

土地管理人が自ら任を離れることを希望する場合や職務遂行が適切に行われない場合の解任についても、同様の制度を参考に明文規定を置くのが相当である。

## キ 土地上の動産の取扱い

所有者不明土地管理制度における土地上の動産の取扱いについて、次のような規律を設ける。

土地管理人は、土地管理命令の対象となる土地に土地所有者の所有する動産がある場合において、必要があるときは、裁判所の許可を得て、当該動産を処分することができる。

(注) 土地管理命令の対象となる土地上の動産の所有者が不明である場合でも、土地管理人が裁判所の許可を得てこれを処分することができることにについては、そのような規律の是非を含めて引き続き検討する。

### 【意見】

- 1 本文につき賛成する。
- 2 (注) について検討することには賛成するが、このような場合に土地の管理の延長上としての処分権限を認めうる適切な要件としては相当厳格なものとするべきである。

### 【理由】

- 1 本文について

土地管理命令対象土地上の個別動産について、その管理の必要上処分が必要な場合もありうると考えられる。そのような場合に、裁判所の許可を介した対応ができる余地を設けておくことは円滑な土地管理のためにも有用であると考えられる。ただし、そのような処分が必要な場合とは、土地管理制度が本来の所有者または共有者が存する土地の管理のためのものであって当該土地を処分することが目的ではないから、処分を認めるとしても、動産を残置することによって費用支出が増大するような場合など限定的に考えるべきように思われる。

また、土地上の動産所有者が土地所有者又は共有者と異なる場合には物権的請求権の行使など他の手段による解決を取りうると考えられることから、動産の許可処分制度を設けるとしても、当該動産所有者が管理対象土地所有者と同一である場合を念頭とすべきである。

- 2 (注) について

本文のとおりであるところ、当該動産の所有者を特定できない場合も考えられるが、上記のとおり、土地上の動産処分は、本来的には土地管理人の権限外行為であること、所有者の特定調査が十分に行われないおそれもあることから、特定困難と認められる場合については厳格な要件設定を要するものと考えられる。

(2) 所有者が不明である場合の建物の管理命令

所有者不明建物の管理に関する制度の創設の是非に関しては、次の各案について引き続き検討する。

【甲案】 裁判所は、所有者（建物が数人の共有に属する場合にあっては、共有持分を有する者）を知ることができず、又はその所在を知ることができない建物（建物が数人の共有に属する場合において、共有持分の一部について所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないときにあっては、その共有持分）について、必要があると認めるときは、利害関係人の申立てにより、その申立てに係る建物又は共有持分を対象として、建物管理人による管理を命ずる処分をすることができる。

【乙案】 裁判所は、土地管理命令の対象とされた土地の上にその土地の所有者又は共有持分を有する者が所有する建物（建物が数人の共有に属する場合にあっては、その共有持分）がある場合において、必要があると認めるときは、利害関係人の申立てにより、その申立てに係る建物又は共有持分を対象として、土地管理人による建物の管理を命ずる処分をすることができる。

【丙案】 建物の管理に関する特別の規律は設けない。

（注1）【甲案】又は【乙案】をとる場合において、区分所有建物の専有部分及びその敷地利用権を対象とすることについては、区分所有建物の管理に関する規律を踏まえて慎重に検討する。

（注2）上記の検討に当たっては、前記(1)のイからキまでの検討と同様の検討をする。

【意見】

1 本文につき乙案に賛成する。

2 各注について

（注1）につき

区分所有建物専有部分及び敷地利用権を対象とすることには反対する。

（注2）につき

土地管理制度の検討と同様の検討を行うことに賛成する。

【理由】

1 本文について

所有者が不明であるため必要な管理がなされない建物がある場合にも手当が必要と考えられる。ただし、建物のみ所有者不明である場合にも、管理をさせるべき必要がありうるところであるが底地である土地とは別途に建物のみを管理命令の対象とする場合、地代の支払（＝債務の弁済）の問題等が発生する可

能性が高く、通常の土地とその利用権との関係の法的規律のみでは対応が困難な場合が生じかねない。また、管理人の権限と土地利用権限の調整等の問題がありうる。それ故、土地管理命令の対象土地上の建物の所有者又は共有持分権者が当該土地の所有者又は共有者と共通している場合を対象とするのが相当と考えられる。

## 2 各注について

### (注1) につき

所有者不明建物が区分所有である場合には、建物の区分所有等に関する法律57条から59条に定める手続で対応可能と考えられる。

### (注2) につき

建物につき管理命令の対象とする場合についても、土地の場合と同様に管理の開始、管理人の権限等について設けるべき規律は基本的に同様と考えられる。

## 2 管理不全土地管理制度等

### (1) 所有者が土地を管理していない場合の土地の管理命令

所有者が土地を現に管理していない場合において、所有者が土地を管理していないことによって他人の権利又は法律上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときであって、必要があると認めるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、当該土地について、土地管理人による管理を命ずる処分をし、土地管理人に保存行為をさせることができることについて、引き続き検討する。

(注1) 例えば、所有者が土地を現に管理していないことによって崖崩れや土砂の流出、竹木の倒壊などが生じ、又はそのおそれがある場合を想定しているが、要件については、他の手段によっては権利が侵害されることを防止することが困難であることを付加するかどうかなども含めて更に検討する。

(注2) 所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合であっても、所有者が土地を管理していないことによって他人の権利又は法律上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときは、必要に応じて(1)の土地管理人を選任することが可能とすることを想定している。

(注3) 土地管理人の権限については、保存行為を超えて、当該土地を利用し、又は裁判所の許可を得て売却する権限を付与するとの考え方もあるが、慎重に検討する。

(注4) 所有者の手続保障を図る観点から、管理命令の手続の在り方についても検討する。

(注5) 本文の制度を設ける場合には、土地管理人は、善良な管理者の注意をもってその職務を行うこととし、土地管理人の報酬及び管理に要した費用は土地所有者の負担とし、管理命令の取消事由については所有者が土地を管理することができるようになったときその他管理命令の対象とされた土地の管理を継続することが相当でなくなったときとする方向で検討する。

(注6) 所有者が土地上に建物を所有しているが、建物を現に管理していないケースが、「土地を現に管理していない場合」に該当するかについては、後記(2)の管理命令の検討と併せて検討する。

(注7) 土地管理人は、管理命令の対象となる土地に土地所有者の所有する動産や所有者が不明である動産がある場合において、必要があるときは、裁判所の許可を得て、当該動産を処分することができることについても、検討する。

【意見】

- 1 本文について  
現状では、反対する。
- 2 注については、すべて反対する。

【理由】

- 1 本文について  
土地の管理不全により他人の権利又は法律上の利益が侵害される場合に、それに対応するための管理命令の制度を検討すること自体は有意義である。  
しかし、土地の所有者は本来、自己の判断で管理行為をすることができるのであり、管理人の選任により土地所有者の権利が制約されることとなるので、権利侵害の程度が社会生活上の受忍限度を超えている場合に限定して管理人を選任できるとするのが妥当である。その受忍限度の要件を適切に法文化できない場合は、提案自体に反対せざるを得ない（少なくとも提案の文言は受忍限度要件の適切な法文化とは認めがたいように思われる）。
- 2 各注について  
現状での提案自体に反対するので、これを前提とする各注についても反対せざるを得ない。

(2) 所有者が建物を管理していない場合の建物の管理命令

所有者が建物を管理していない場合の建物の管理に関する制度の創設の是非に関しては、次の各案について引き続き検討する。

【甲案】 所有者が建物を現に管理していない場合において、所有者が建物を管理していないことによって他人の権利又は法律上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、必要があると認めるときは、当該建物について、建物管理人による管理を命ずる処分をし、建物管理人に保存行為をさせることができる。

【乙案】 土地管理人が選任された土地の所有者がその土地上に建物を所有している場合において、所有者が建物を現に管理しておらず、所有者が建物を管理していないことによって他人の権利又は法律上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、必要があると認めるときは、当該建物について、土地管理人による管理を命ずる処分をし、土地管理人に保存行為をさせることができる。

**【丙案】 管理不全建物の管理に関する特別の規律は設けない。**

(注1)【乙案】は、所有者が土地上に建物を所有し、その建物を現に管理していない場合には、所有者が土地を現に管理していない場合に該当するとすることを前提としている。

(注2) 建物管理人の権限については、保存行為を超えて、当該建物を利用し、又は売却する権限を付与するとの考え方もあるが、慎重に検討する。

(注3) 所有者が建物を管理していない場合の建物の管理に関する制度の検討に当たっては、(1)「所有者が土地を管理していない場合の土地の管理命令」の(注1)、(注4)、(注5)及び(注7)の検討と同様の検討をする。

(後注1) 所有者が土地又は建物を現に管理している場合において、所有者が土地又は建物を適切に管理していないことによって他人の権利又は法律上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、必要があると認めるときは、当該土地又は建物について、土地管理人又は建物管理人による管理を命ずる処分をし、土地管理人又は建物管理人に保存行為をさせることができることについては、慎重に検討する。

(後注2) 所有者が土地又は建物を管理せず、又は適切に管理していないことによって、他人の権利が侵害され、又は侵害されるおそれがあるときは、裁判所は、利害関係人の申立てにより、必要な処分を命ずることができるものとするについては、既存の制度とは別にこれを設ける必要性を踏まえながら、慎重に検討する。

**【意見】**

1 本文について

現状では丙案に賛成する。

2 各注について

各(注)につき、現状では反対する。

(後注1)につき、現状では反対する。

(後注2)につき、現状では反対する。

**【理由】**

1 本文について

管理不全の建物について、土地所有者と建物所有者が同一である場合に命令を発する制度(乙案)を検討することは有意義であるが、前述のとおり、管理命令の申立ての要件として、他人の権利侵害の程度が社会生活上の受忍限度を超えていることを要求するべきであり、その要件が明確化されていない現状では反対せざるを得ない。

2 (注)について

各(注)については、提案の前提自体に反対するので、現状では反対せざるを得ない。

3 (後注)について

(後注1)につき

土地又は建物所有者が現に建物を管理しているにもかかわらずその管理が不全であるとする場合に管理人を選任して保存行為を行わせるとしても、紛争性が高い場合が多いと考えられ、管理人が保存行為を行うにあたり、現に土地又は建物を管理・利用する所有者の排除を伴う可能性が高いと考えられ

る。そのような場合には、既存の物権的請求権に基づく対応等によって行うのが相当である。

(後注2)につき

適切な管理をしているか否かという要件や利害関係人の範囲を適切に画することが困難である。

### 3 不在者財産管理制度の見なおし

不在者財産管理人による供託とその選任の取消しに関し、次のような規律を設ける。

- ① 管理人は、不在者の財産の管理、処分その他の事由により金銭が生じたときは、不在者のために、当該金銭を供託することができる。
- ② 管理人は、供託をしたときは、その旨その他一定の事項を公告しなければならない。
- ③ 家庭裁判所は、管理人が管理すべき財産の全部が供託されたときは、管理人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、管理人の選任に関する処分の取消しの審判をしなければならない。

(注1) 不在者財産管理人の職務内容を合理的な範囲のものとし、その不在者財産管理人の職務の終期を明確にする観点から、家庭裁判所が、その不在者財産管理人を選任する際に、その職務の内容(不在者財産管理人の権限の内容を含む。)をあらかじめ定めることができることを明確にすることについては、引き続き検討する。

(注2) 管理人の選任の申立権者の範囲についての現行民法の規律は改めないものとする。

(注3) 申立人自身に管理行為を行わせる(不在者財産管理人に選任することを含む。)ことが可能であることや、複数の不在者について一人の管理人を選任して行う財産管理が可能であることを前提として、特定の行為について申立人と不在者との間で又は複数の不在者の間で利益が相反する場合に当該行為をすることは認められないとする規律を設けることについては、既存の利益相反行為の規定(民法第108条)とは別にこれを設ける必要性の観点から、引き続き検討する。

#### 【意見】

##### 1 本文について

- ①につき賛成する。
- ②につき賛成する。
- ③につき賛成する。

##### 2 (注)について

(注1)につき職務内容を明確にするための方策を検討することに賛成する。

(注2)につき賛成する。

(注3)につき民法第108条以外に規定を設ける必要があるかどうかの検討を継続することにつき賛成。

#### 【理由】

## 1 本文について

### ① につき

不在者財産管理手続を終了させることを可能とする規律を設け、不在者の利益を図りつつ管理事務の適正化及び負担軽減を図ることが可能となる。提案では不在者財産管理人が管理している金銭がある場合に供託させることとしているが、金銭の保管方法として合理的といえる。

### ② につき

供託によって不在者の財産が保管されていることを公告させることについても、関係者に保管方法を公示する方法として相当と考えられる。

### ③ につき

財産の全部が供託されたときは不在者財産管理人を置く必要性がなくなる以上、手続を続ける必要がなく、管理人をその職務から適切な時期に解放することが可能となる。

## 2 各注について

### (注1) につき

職務内容を明確にすることは、管理人においても有用と考えられる。ただし、特定財産を対象とする不在者財産管理については、結局管理人が行う職務内容（本来不在者財産管理は不在者の利益のためその財産全般の管理を行うことにあるとされる）との関係で困難が伴っていたこと等を考えると、権限の限定という形で明確することを試みたとしても不在者の利益との関係で裁判所が適切な判断を行うことが可能かどうか引き続き検討を行う必要があるが、不在者財産管理の制度を不在者の財産全般の管理の制度であるということを維持する以上は、権限の限定にはなじまないように思われる。

### (注2) につき

現行民法を改める必要性がない。地方公共団体による申立てについては、特別法の制定を検討すれば足りる。

### (注3) につき

利益相反行為については民法第108条の規定の適用で処理すれば足りるが、不在者財産管理の場合に別段の定めを置く必要があるかどうかについて検討することは有用であると思われる。

#### 4 相続財産管理制度の見直し

##### (1) 相続人が数人ある場合における遺産分割前の相続財産管理制度

現行の相続財産管理制度を見直し、熟慮期間の経過後も、相続財産を保存するための新たな相続財産管理制度として、次の規律を設けることについて、引き続き検討する。

- ① 相続人が数人ある場合において、必要があると認めるときは、家庭裁判所は、遺産分割がされるまでは、利害関係人又は検察官の請求によって、相続財産管理人の選任その他の相続財産の保存に必要な処分を命ずることができる。
- ② ①の規律により選任された相続財産管理人の権限・義務等については、民法第918条第2項の相続財産管理人と同様の規律を設ける。
- ③ ①の規律により選任された相続財産管理人は、相続債務の弁済をすることはできない。
- ④ 家庭裁判所は、相続人が相続財産を管理することができるようになったとき、遺産の分割がされたときその他相続財産の管理を継続することが相当でなくなったときは、相続人、相続財産管理人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、①の規律による相続財産管理人の選任その他の相続財産の保全に必要な処分の取消しの審判をしなければならない。

(注1)「必要があると認めるとき」については、例えば、相続財産に属する不動産が荒廃しつつあったり、物が腐敗しつつあったりする場合において、相続人が保存行為をしないためにその物理的状态や経済的価値を維持することが困難であるときに認められることを想定して、引き続き検討する。

(注2)①の相続財産管理人は、②のとおり、民法第918条第2項の相続財産管理人と同様に保存行為、利用・改良行為及び裁判所の許可を得て処分行為をする権限を有するが、基本的に、その職務は保存行為をすることにあり、例えば、相続財産を保存するための費用を捻出するために相続財産の一部を売却することが必要かつ相当であるという事情がないのに、相続財産の一部を売却するなど保存行為を超える行為をすることは職務上の義務に反し、裁判所も許可をしないことを想定している。

他方で、②とは別に、①の相続財産管理人の権限は保存行為をすることに限られるとするとの考え方があ

(注3)第三者が相続財産に関して権利を有する場合には「必要があると認めるとき」に該当するとして、相続財産管理人の選任を認めた上で、相続財産管理人が、相続財産に関する訴訟の被告となつて応訴することや相続財産に対する強制執行の債務者となることを認めることについては、相続人の手続保障に留意して、慎重に検討する。

(注4)家庭裁判所が、相続財産管理人の選任その他の相続財産の保存に必要な処分を命ずるに際し、相続人の範囲を調査し、全ての相続人から、意見を聴取する手続を経なければならないものとするかどうかについては、相続財産管理人の職務が基本的に保存行為にあることなどを踏まえて、引き続き検討する。

(注5)家庭裁判所は、相続財産の中から、相当な報酬を管理人に与えることができる。①の相続財産管理人の選任その他の相続財産の保存に必要な処分に要する費用は、「相続財産に関する費用」(民法第885条参照)として扱う。

(注6)適切な遺産分割の実現のために、相続人が相続財産管理の請求をすることを可能とすることについては、保存に必要な処分として相続人の管理処分権を制限することの是非と併せて、慎重に検討する。

## 【意見】

### 1 本文について

① ～④につき、いずれも賛成する。

### 2 各（注）について

（注1）から（注6）につき、いずれも賛成する。なお、（注2）につき、保存行為に限定する必要まではない。

## 【理由】

### 1 本文について

① につき、

相続についての熟慮期間が経過したとしても、遺産分割を要する場合は、これがされるまでは相続財産の帰属につき暫定的な状態が継続することを踏まえ、相続財産の散逸を防止し、また、相続財産を保存するため管理に関する規定を置くことが相当である。

② につき、

熟慮期間経過後において相続財産の帰属が暫定的な状況は、熟慮期間内である場合と同様といえるから、その保全に必要な処分を命ずるにあたっての規律は、民法第918条の2の内容に準拠することでよいと考えられる。

③ につき

相続債務は相続財産の管理費用には該当せず、管理をすべき対象財産にも当然には含まれない。遺産分割前の相続財産を管理する場合、その価値の維持が目的といえるのであって、負債の処理を行うことまでは管理の対象に含まれないものと考えられる。

④につき、

本制度が遺産分割がされるまでの暫定的な状況に対応するための制度であることから、その任務の終了に関する規律を明確化しておくことは有用である。

### 2 （注）について

（注1）につき、

遺産分割成立まで相続財産の価値を維持するための制度であるから、その方向で必要性が認められる場合の内容を検討することは妥当である。

（注2）につき、

熟慮期間中に選任される相続財産管理人については保存行為、利用改良行為のほか裁判所の許可による処分行為をなす余地があるところ、熟慮期間経過の場合についても、管理すべき相続財産の内容によっては処分を必要とする場合がありうると考えられ、民法第918条第2項の規律に準拠することが妥当であ

る。もっとも、(注2)に記載のとおり、本来的には相続財産の価値の維持が管理人の本務であるといえるから、原則としては保存行為を行うことが職務であることを前提に考えることが妥当である。

(注3)につき、

遺産分割前の相続財産管理の場合には、相続人の所在が判明していることが通常であってその手続保障を考える必要がある。相続財産の保存に関し、第三者が当該財産に権利を有しその管理人を要するケースはありうると考えられる一方で、相続人を離れて財産管理人が訴訟当事者となり訴訟追行することや強制執行の債務者と取り扱うことには消極方向で検討するのが相当である。

(注4)につき、

遺産分割前の相続財産管理の場合は、注2のように基本的に保存行為を職務とするものとする場合は、原則として、選任にあたって全相続人の意見聴取を行う必要はなく、むしろ保存行為のための選任行為は原則として緩やかなものとして早期に財産の保存に当らせるのが相当と考えられる。

(注5)につき、

遺産分割前の相続財産管理に関する報酬は、相続財産の価値を維持するための費用とみて民法第885条の相続財産に関する費用として相続財産の負担とすることで足りると考えられる(新版注釈民法(26)133頁以下)。

(注6)につき、

「適切な遺産分割の実現」の内容が判然としないが、遺産分割成立前までの相続財産の維持のため管理人による保存行為が必要と考えられる場合はありうるように思われる。引き続き検討をするのが相当である。

## (2) 相続人のあることが明らかでない場合における相続財産の保存のための相続財産管理制度

現行の相続財産管理の制度を見直し、清算を目的とする民法第952条の相続財産管理人の選任の申立てをすることができる場合であっても、清算を目的としない相続財産の保存のための相続財産管理制度を利用することができるようにするため、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

- ① 相続人のあることが明らかでない場合において、必要があると認めるときは、家庭裁判所は、利害関係人又は検察官の請求によって、相続財産管理人の選任その他の相続財産の保存に必要な処分を命ずることがで

きる。ただし、民法第952条の相続財産管理人が選任されている場合には、この限りではない。

- ② ①の規律により選任された相続財産管理人の権限・義務等については、民法第918条第2項の相続財産管理人と同様の規律を設ける。
- ③ ①の規律により選任された相続財産管理人は、相続債務の弁済をすることはできない。
- ④ 家庭裁判所は、相続人が相続財産を管理することができるようになったとき、管理する財産がなくなったときその他財産の管理を継続することが相当でなくなったときは、相続人、相続財産管理人若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、①の規律による相続財産管理人の選任その他の相続財産の管理に関する処分の取消しの審判をしなければならない。

(注1)「必要があると認めるとき」については、例えば、相続財産に属する不動産が荒廃しつつあったり、物が腐敗しつつあったりする場合において、相続人のあることが明らかでないためにその物理的状態や経済的価値を維持することが困難であるときに認められることを想定して、引き続き検討する。

(注2) ①の相続財産管理人は、民法第918条第2項の相続財産管理人と同様に、保存行為、利用・改良行為及び裁判所の許可を得て処分行為をする権限を有するが、基本的に、その職務は保存行為をすることにあり、例えば、相続財産を保存するための費用を捻出するために相続財産の一部を売却することが必要かつ相当であるという事情がないのに、相続財産の一部を売却するなど保存行為を超える行為をすることは職務上の義務に反し、裁判所も許可をしないことを想定している。

他方で、②とは別に、①の相続財産管理人の権限は相続財産につき保存行為をすることに限られるとするとの考え方がある。

(注3) 第三者が相続財産に関して権利を有する場合には「必要があると認めるとき」に該当するとして、相続財産管理人の選任を認めた上で、相続財産管理人が、相続財産に関する訴訟につき応訴することを認めることについては、引き続き検討する。

(注4) ①の規律により相続財産管理人の選任その他の相続財産の保存に必要な処分をしたときは、家庭裁判所は、遅滞なく、その旨及び相続人があるならば一定の期間内にその権利を主張すべき旨を公告しなければならないとすることについても、引き続き検討する。

(注5) ①の規律により相続財産管理人が選任された場合には、その相続財産管理人は、清算を目的とする民法第952条の相続財産管理人の選任の申立てをすることができる。

(後注) (1)及び(2)の相続財産管理制度と、現行の相続財産管理制度を一つの制度とし、熟慮期間中に選任された相続財産管理人が熟慮期間経過後遺産分割前又は全員により相続放棄のされた後にもそのまま相続財産を管理することができるようにすることを認めることについては、その終期の在り方や、本文(1)及び(2)の各①の相続財産管理制度と現行の相続財産管理制度の異同を踏まえ、引き続き検討する。

## 【意見】

### 1 本文について

①～④につき、いずれも賛成する。

### 2 各(注)について

(注1)～(注5)につき、いずれも賛成する。なお、(注2)につき、保存行為に限定する必要まではない。

(後注)につき、引き続き検討することに賛成する。

## 【理由】

### 1 本文について

#### ①につき、

相続財産管理の制度において、清算を目的とせず相続財産を保存するための管理制度を設ける必要がある場合はありうると考えられる。その場合の管理人の権限・義務については、当該相続財産を管理するという点では、清算を目的とする民法第952条の場合と異ならない。ただし、民法第952条の相続財産管理人が選任されている場合には、その後の相続財産換価及び債権者への弁済という清算手続が進行しているのであるからそれによるべきであると考えられる。

#### ②につき、

熟慮期間中に選任される相続財産管理人については保存行為、利用改良行為のほか裁判所の許可による処分行為をなす余地があるところ、相続人のあることが明らかではない場合についても、管理すべき相続財産の内容によっては処分を必要とする場合がありうると考えられ、民法第918条第2項の規律に準拠することが妥当である。もっとも、注2に記載のとおり、本来的には相続財産の価値維持が管理人の本務であるといえるから、原則としては保存行為を行うことが職務であることを前提に考えることが妥当である。

#### ③につき、

相続債務の弁済は、民法第952条以下の手続を経て相続債権者（申出があったか、知っているもの）に平等に弁済しなければならないから、①の相続財産管理によるべきではなく、本則どおり民法第952条以下の手続によるべきである。

#### ④につき、

本制度が相続人判明までの暫定的な状況に対応するための制度であることから、その任務の終了に関する規律を明確化しておくことは有用である。

### 2 各（注）につき

#### （注1）につき、

相続人がわかるまでの間、相続財産の価値を維持するための制度であるから、その方向で必要性が認められる場合の内容を検討することは妥当である。

#### （注2）につき、

熟慮期間中に選任される相続財産管理人については保存行為、利用改良行為のほか裁判所の許可による処分行為をなす余地があるところ、相続人があることが明らかではない場合において、管理すべき相続財産の内容によっては処分

を必要とする場合がありうると考えられ、民法第918条第2項の規律に準じることが妥当である。もっとも、(注2)に記載のとおり、本来的には相続財産の価値を維持することが管理人の本務であるといえるから、原則としては保存行為を行うことが職務であることを前提に考えることが妥当である。

(注3)につき、

本提案の場合、相続人があることが明らかではないことが前提となっており、相続財産の保存に関し、第三者が当該財産に権利を有しその対応のため管理人を要するケースはありうると考えられる。その一方で、そのような場合には民法第952条の相続財産管理人選任の余地があると考えられ、また、特別代理人の制度利用の余地も考えられるから、そのほか清算を目的としない相続財産管理における管理人が訴訟追行権限をもちうるかについては引続き検討を続けるのが相当であるが、特に弊害がないのであれば、利用しうるメニューを増やすことに大きな問題はないように思われる。

(注4)につき、

関係者に対する周知の手段として妥当である。

(注5)につき、

相続人のあることが明らかではない場合に相続財産保存のため管理人の職務を継続して暫定的な状態を維持する必要はないから、相続財産の最終的な清算のため、民法第952条に基づく相続財産管理人選任申立ての権限を認めるのが相当である。

(後注)につき、

現行民法上の制度(第918条第2項)に加えて本提案の制度(第2の4(2)及び第2の4(1)の制度)を設けることによって、相続財産について、相続人の状況に応じてその価値を維持するための保存行為を主たる目的とした財産管理を行うことが可能となるところ、それらの規律内容には相続人が置かれている状況によって若干違いがあるようにも思われるものの、統一した制度として規律を設定することについては引き続き検討するのが相当である。

(3) 民法第952条以下の清算手続の合理化

民法第952条第2項、第957条第1項及び第958条の公告に関し、次のような規律に改めることについて、引き続き検討する。

- ① 民法第952条第1項の規定により相続財産管理人を選任したときは、家庭裁判所は、遅滞なく、その旨及び相続人があるならば一定の期間内にその権利を主張すべき旨を公告しなければならない。この場合において、その期間は、【3箇月】【6箇月】【10箇月】を下ることができない。
- ② ①の公告があったときは、相続財産管理人は、遅滞なく、全ての相続債権者及び受遺者に対し、一定の期間内にその請求の申出をすべき旨を公告しなければならない。この場合において、その期間は、【2箇月】【4箇月】を下ることができない。

【意見】

1 ①について

民法第952条の相続財産管理人選任公告の際、遅滞なく相続人搜索公告を行うとすることに賛成する。またその期間は3箇月を下ることができないものとするのが相当である。

2 ②について

民法第952条の相続財産管理人選任がなされた場合、相続財産管理人が選任公告後遅滞なく相続債権者らに対する公告を行うとすることに賛成する。また、その期間については2箇月とするのが相当である。

【理由】

1 ①について

現行民法第952条の相続財産管理人が選任され清算を行う場合、第952条第2項による選任公告後2か月の間に相続人のあることが明らかにならなかった時に相続財産管理人による債権者に対する期間を定めた公告（2箇月を下ることができない 民法第957条第1項）を実施し、その期間が経過してもなお相続人のあることが明らかにならなかった場合に、相続人搜索公告（6箇月を下ることができない 民法第958条）を実施することとされ、これらの期間を通算すると、少なくとも相続財産管理人選任公告後10箇月以上は権利が確定しない。しかし、これは、換価清算に着手できない期間としては長きにすぎるものと考えられる。また、現行法上は3回の公告を順次行うという手続上の負担があるところ、相続財産管理人選任公告から一定期間を置いたのち一度相続債権者らに対する公告を経由してさらにその後相続人搜索のための公告

を実施する必要性に乏しいと考えられる。

そして、相続人搜索のための公告を行う趣旨は、相続人があることが明らかではない場合に、相続人に対し、相続人としての権利主張の機会を与える点にあるところ、その間に対相続債権者らに対する権利主張を促す趣旨の公告を挟む必要性はないのであって、相続人に対する公告それ自体の期間を考えれば足りるというべきである。それゆえ、家庭裁判所は、相続財産管理人選任公告をしたときは、その後対債権者に対する権利届出を促す公告をまたず、相続人搜索の公告を行うとするのが合理的である。

そして、その際の期間については、普通失踪の場合の失踪宣告に係る届出期間が近時の通信手段・交通手段の発展を考慮して3箇月に短縮されていることとの比較においても、現行民法第958条の6箇月までを認める必要性に乏しい。また、相続人選任の公告後対相続債権者らに対する公告を行うまでの2箇月の期間を加算する必要もないと考えられる。

したがって、相続人搜索に関する期間については、普通失踪の場合に合わせて3箇月とするのが相当である。

## 2 ②について

①において述べたとおり、現行法では、対相続人に対する公告と対相続債権者らの対する公告の同時並行を予定していない。しかし、上記のとおり、対相続人に対する公告と相続債権者らに対する公告は、それぞれ権利行使等を促す対象が異なるものであって同時並行を行えないわけではない。相続債権者らに対する権利行使申出期間中に相続人が現れたような場合の調整規定を検討する必要はあるものの、適切な期間内に手続を進行させうるメリットを考えると、公告を並行して実施することを認めるべきである。

また、相続債権者らに対し権利主張を促す公告にあたっての申出期間については、現行法第957条第1項による相続債権者らに対する請求申出期間が2箇月とされており、また、会社の通常清算において債権者に与えられる期間が官報公告後又は知れたる債権者につき催告後2箇月とされているところ、民法第952条の相続財産管理手続も相続財産の清算という観点からすれば同じといえるから、相続財産管理人の選任公告から相続債権者ら宛ての公告開始まで2箇月を置く必要はなく、選任公告後遅滞なく相続債権者らに対する公告を可能とし、かつ、その際の申出期間を2箇月とすることで相続債権者らに対する権利行使の機会付与の期間として十分である。

#### (4) 相続放棄をした放棄者の義務

民法第940条第1項の規律を次のように改める。

相続の放棄をした者がその放棄の時に相続財産に属する財産を現に占有している場合には、相続人又は相続財産法人に対して当該財産を引き渡すまでの間、その財産を保存する義務を負う。この場合には、相続の放棄をした者は、自己の財産におけるのと同じの注意をもって、その財産を保存すれば足りる。

(注1) 保存義務の具体的な内容については、①財産を滅失させ、又は損傷する行為をしてはならないことに加え、財産の現状を維持するために必要な行為をしなければならないことを意味するとの考え方と、②財産の現状を滅失させ、又は損傷する行為をしてはならないことのみを意味するとの考え方がある。

(注2) 相続の放棄をした者は、相続財産の管理又は処分をする権限及び義務（保存行為をする権限及び義務を除く。）を負わないことを前提としている。

(注3) 相続の放棄をした者が負う義務等の程度については、善良なる管理者の注意とする考え方もある。

(注4) 次順位の相続人が財産の引渡しに応じない場合や、次順位の相続人がいない場合に放棄者が保存義務を免れるための方策（例えば、①次順位相続人に対して一定期間内に相続財産の引渡しに応じるよう催告をし、その期間が経過したときは保存義務が終了するものとすることや、②相続財産を供託することによって保存義務が終了することを認める方策）については、引き続き検討する。

#### 【意見】

##### 1 本文について

賛成する。

##### 2 各（注）について

（注1）につき②に賛成する。

（注2）につき賛成する。

（注3）につき反対する。

（注4）につき、相続放棄をした場合にその後の保存義務から解放される方策を検討することに賛成する。

#### 【理由】

##### 1 本文について

相続放棄をした者に一律に相続財産について責任を負担させるのは相当ではない。もっとも、相続財産に属する財産を現に占有する相続人が相続の放棄をする場合には、当該財産を占有していた事実がある関係上、当該財産を引き継ぐまでは一定程度の保存義務を負担することはやむを得ない。ただし、相続の放棄によって最初から相続人とはならず、また、相続財産から利益を受ける立場にもないこと等を考慮すると、保存義務の内容は、滅失損傷行為を防止することで足り、それ以上の義務を課するのは重きに失する。

## 2 各（注）について

（注１）につき、

相続放棄をした者は相続財産に関して権利も義務も承継せず、また、相続の放棄は相続による義務の承継を回避するために用いられることの多い制度であるから、相続放棄後に相続財産に関する管理義務を一律に負担させられるのは相当ではない。

ただし、放棄をした相続人が相続財産を現に占有していたような場合には、引き継ぐべき相続人に対し引き渡すまでは過度な負担とならない限度で一定の保存義務を負うものとするのはやむをえないと考えられる。

（注２）につき、

（注１）記載の通りである。

（注３）につき、

相続放棄制度は、相続による権利義務の承継を受け容れない相続人の意思を尊重しその保護を図るものといえるものであり、そのような者に善管注意義務を負担させるのは、放棄をした者の注意義務としては重いと考えられる。

（注４）につき、

相続放棄をした者が次順位相続人に相続財産を引き渡したくとも引渡しを拒まれたような場合等にその後も保存義務を負担させるのは酷であるから、保存義務からの解放を制度化することに賛成である。方策としては、提案の（注４）①や②を併用することも考えられる。

### 第3 相隣関係

#### 1 隣地使用権の見直し

民法第209条第1項の規律を次のように改める。

- ① 土地の所有者は、次に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地所有者に対して、隣地の使用の承諾を求めることができる。
    - a 境界又はその付近における障壁又は建物その他の工作物の築造又は修繕
    - b 後記2の規律に基づいてする越境した枝の切除
    - c 境界標の調査又は境界を確定するための測量
  - ② 土地の所有者は、①の規律にかかわらず、次に掲げるときは、①の各号に掲げる目的のために必要な範囲内で、隣地を使用することができる。
    - a 隣地所有者に対して、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
      - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
      - (b) 所有者が一定の期間内に異議を述べることができる旨
    - b 隣地所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
      - (a) 隣地の使用目的、場所、方法及び時期
      - (b) 所有者が一定の期間内に異議を述べることができる旨
    - c 急迫の事情があるとき
- (注1) 土地の所有者は、隣地の所有権の登記名義人から承諾を得れば、真の所有者の承諾がなくても、隣地を使用することができるとする規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注2) 隣地が共有地である場合には、持分の価格の過半数を有する隣地共有者から承諾を得れば足りることについて、引き続き検討する。
- (注3) 境界標の調査又は境界を確定するための測量の目的で隣地を使用することに加えて、必要な行為を認める規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注4) 隣地の使用において隣人の住家に立ち入る必要があるケースは限られると考えられるが、特に必要がある場合には、住家への立入りの承諾を求めることができることについて、引き続き検討する。
- (注5) 隣地使用請求に限らず、相隣関係における紛争全般について民事調停を前置する規律を設けることについて、引き続き検討する。
- (注6) ①及び②に関して、使用目的に照らして必要な範囲を超えて隣地使用がされた場合には、必要な範囲を超える部分の隣地使用は違法である。

#### 【意見】

- ①に賛成する。
- ②及び注1から5に反対する。注6は賛成する。

#### 【理由】

- 1 ①について  
工作物の築造又は修繕や越境した枝の切除、境界標の調査又は測量等のため

必要な場合に隣地所有者に対し隣地の使用の承諾を得るための手続を明確にすることには合理性があるため①に賛成する。

## 2 ②について

- ③ は、土地所有者が隣地所有者に対して通知し、相当期間内に異議の申し出がなかった場合、隣地所有者の承諾なく隣地を使用できるとしているが、所有者に対して通知が届かない場合の手続保障については慎重な検討をすべきである。超高齢化が進行する現代においては、高齢者が一人暮らしで認知症になっているなどにより、通知・催告が到達しても、これに対応できる者がいない場合も少なくないと考えられる。隣地使用は、何ら帰責性のない隣地所有者に対し負担を強いるものであることから、通知に対して異議を唱えないことをもって直ちに土地の使用を受忍しなければならないとするべきではない。隣地使用については、承諾に代わる判決を必要とする等、隣地所有者の手続保障を重視すべきである。

## 3 (注1)について

隣地所有者が不明の場合、土地の所有者は、①の承諾請求権に基づき裁判手続をすることができる。

土地の所有者が隣地の所有権の登記名義人から承諾を得れば、真の所有者の承諾がなくても、隣地を使用することができることは、隣地使用を求める者の探索の負担軽減のために、真の隣地所有者への手続保障を欠くものであり、妥当ではない。

## 4 (注2)について

他の土地等が共有の場合、隣地使用の場合に限って共有制度の特則を設け、共有者への手続保障を減少させる必要に乏しいため、(注2)に反対する。

## 5 (注3)について

(注3)は境界標等の調査等に必要な行為を認める規律を設けることを提案しているが、これは測量のための土地の掘り起こし、基礎の切削等、隣地に重大な影響を与える行為を含んでいる。従って、原則どおり土地所有者の承諾を得るべきであり、承諾が得られない場合は承諾に代わる判決を必要とすべきである。

## 6 (注4)について

住家への立ち入りは土地所有権のみならず、住家を使用する者のプライバシーを著しく侵害するものであり、これについて承諾請求権を認めるべきではない。

## 7 (注5)について

一律に相隣関係に関する紛争全般について民事調停を前置とする規律を設けることは、いたずらに紛争解決手続を遅延させるものであり、妥当ではない。

8 (注6) について

必要な範囲を超えた隣地使用請求が認められないことは当然であり、(注6)に賛成する。

## 2 越境した枝の切除

民法第233条第1項の規律を次のいずれかの案のように改める。

【甲案】隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者は、自らその枝を切り取ることができる。

【乙案】① 隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、土地所有者は、その竹木の所有者に、その枝を切除させることができる。

② 隣地の竹木の枝が境界線を越える場合において、土地所有者は、次に掲げるときは、自らその枝を切り取ることができる。

a 竹木の所有者に枝を切除するよう催告したにもかかわらず、相当の期間内に切除されないとき。

b 竹木の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができないとき。

c 急迫の事情があるとき。

(注1) 土地所有者が、自ら枝を切り取った場合における枝の切取りにかかる費用負担の在り方については、現行法における枝の切除に関する費用負担の解釈を踏まえつつ、引き続き検討する。

(注2) 乙案については、竹木が共有されている場合には、持分の価格の過半数を有する竹木共有者から承諾を得れば足りることについて、引き続き検討する。

(注3) 土地所有者は、土地の管理のため必要な範囲内で、境界を越えて隣地内の枝を切り取ることができる規律を設けることについても引き続き検討する。

(注4) 隣地の竹木の根が境界線を越えるときには、土地の所有者が自らその根を切り取ることができるとする現行の取扱いを維持することを前提としている。

(注5) 土地所有者が本文の規律に基づいて切り取った枝又は隣地の竹木から境界線を越えて落ちた果実を処分することができる規律の要否については、竹木の根に関する現行法の規律を踏まえて引き続き検討する。

### 【意見】

乙案に賛成する。ただし、自ら切除できる枝の範囲は越境した部分に限るべきである。また、cの「急迫の事情」は、枝の越境により自己の生命・身体・財産に対する侵害について急迫の危険がある場合に限定すべきである。また、(注1)、(注3)、(注4)および(注5)には賛成するが、(注2)には反対する。

### 【理由】

#### 1 甲案について

竹木の所有者は、一般に当該竹木の適切な生育を図ることができる立場にある。枝の切除が不適切な方法で行われれば、竹木全体に障害が生じるおそれもあることからすれば、自身が所有する竹木の枝を、一切の事前通告なく他者に切除されるとするのは、竹木所有者への権利侵害が大きいと考えられる。

したがって、甲案に反対する。

## 2 乙案について

### (1) 土地所有者による枝の切除の要否について

枝が土地境界線を越えた場合、まずは竹木所有者自身に枝の切除をするよう求めるべきであるので、①に賛成する。

しかし、隣地所有者に切除を催告したにも関わらず、これに応じない場合、あるいは必要な調査をしても竹木の所有者が不明である場合は、越境により損害を被る者に枝を切り取る権限を認めてもやむをえないと考えられる。また、竹木の枝は土地所有者が一旦切除したとしてもさらに生育し続けるものであり、竹木の枝が土地境界線を越えるたびに土地所有者が裁判手続をしなければならないとすることは負担が大きい。

したがって、竹木所有者に竹木の枝の切除をさせることが困難な場合は、土地の所有者が越境した竹木の枝を自ら切り取ることを認めることに賛成する。

### (2) 枝の切除の要件について

竹木の枝の越境により生じる被害は、一般的には直ちに竹木の枝を切除しなければ生命身体や財産に深刻な被害が生じる程度のものとは想定されない。

とすれば、緊急性が認められない状況において、竹木の枝の切除を求める者に、竹木の所有者を探して催告をすること又は所有者もしくはその所在を知ることができないことの確認を求めたとしても、過剰な負担を課すとはいえないと考えられる。したがって、②a および b の要件に賛成する。

一方、台風等の災害により枝が折れたかけた状態になり、通路や隣家に落下する危険が生じた場合等、枝を切除すべき急迫の危険が生じた場合には、時間をかけて所有者確認や催告等の手続を経ることを要求することは土地所有者に酷であることから、②c の要件に賛成する。ただし、その点を明確にするために、自己の生命・身体・財産の侵害について急迫の危険があることを要件とすべきである。

## 3 (注) について

竹木の枝の切除に要する費用を誰が負担するかについて、明確な基準を定める必要があると考えられる。したがって、(注1)に賛成する。また、枝の切除

は共有物の変更行為に当たるので、共有者全員の承諾を得る必要があり、(注2)に反対する。

越境された土地の所有者が自ら枝を切除する場合、どの程度切り取ることができるかについても検討する必要がある。竹木の枝や根は、いずれまた伸びることが予想されるものであり、一定の範囲で土地の境界線よりも幹側で切除することを認めることに合理性があると考えられるからである。したがって、(注3)に賛成する。もっとも、隣地側で枝を切除する場合には隣地を使用する必要があるため、隣地使用の承諾または承諾に代わる判決を得ることが必要と考えられる。

根については現行法を改正すべき要請はみられないことから、現行の取扱いを維持することを前提とする(注4)に賛成する。

果実については引き続き検討すべきであり(注5)に賛成する。

### 3 導管等設置権及び導管等接続権

相隣関係上の権利として、次のような導管等設置権及び導管等接続権の規律を設ける。

#### (1) 権利の内容

【甲案】① 他の土地に囲まれて、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出その他の継続的給付を受けることができない土地（以下「導管袋地」という。）の所有者（以下「導管袋地所有者」という。）は、継続的給付を受けるために、その土地を囲んでいる他の土地に自己の導管若しくは導線を設置し、又は他人が設置した導管若しくは導線に自己の導管若しくは導線を接続することができる。

② 導管又は導線の設置場所又は接続方法は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地又は他人が設置した導管若しくは導線（以下「他の土地等」という。）のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

(注1) 導管等を設置又は接続する工事のために隣地を使用する場合には、本文1で提案している隣地使用権の要件を別途満たす必要があるとするかについて引き続き検討する。

【乙案】① 他の土地に囲まれて、電気、ガス若しくは水道水の供給又は下水の排出その他の継続的給付を受けることができない土地（以下「導管袋地」という。）の所有者（以下「導管袋地所有者」という。）は、継続的給付を受けるために、その土地を囲んでいる他の土地又

は他人が設置した導管若しくは導線（以下「他の土地等」という。）の所有者に対して、他の土地に自己の導管若しくは導線を設置し、又は他人が設置した導管若しくは導線に自己の導管若しくは導線を接続することの承諾を求めることができる。

② ①の規定にかかわらず、次に掲げるときは、導管袋地所有者は、継続的給付を受けるために、他の土地等に自己の導管又は導線を設置又は接続することができる。

a 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者に対し、次に掲げる事項を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。

(a) 導管又は導線の設置場所又は接続方法

(b) 導管又は導線の設置又は接続に係る工事方法及びその時期

(c) 所有者が一定の期間内に異議を述べるべき旨

b 導管袋地所有者が、他の土地等の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、次に掲げる事項を公告したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。

(a) 導管又は導線の設置場所又は接続方法

(b) 導管又は導線の設置又は接続に係る工事方法及びその時期

(c) 所有者が一定の期間内に異議を述べるべき旨

③ 導管又は導線の設置場所又は接続方法及び工事時期は、導管袋地所有者のために必要であり、かつ、他の土地等のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

（注２）導管袋地所有者が他の土地に導管又は導線を設置する場合には、他の土地の所有権の登記名義人に対して承諾請求をすることができ、また、当該登記名義人が承諾をした場合には、真の所有者の承諾がなくても、導管又は導線を設置することができるとする規律を設けることについて引き続き検討する。

（注３）他の土地等が共有である場合には、持分の価格の過半数を有する共有者から承諾を得れば足りることに付いて、引き続き検討する。

（注４）他の土地に囲まれていない場合であっても、他の土地に導管等を設置することができるとする規律を設けることについては、民法第２１０条第２項を参考に、引き続き検討する。

## 【意見】

乙案に賛成する。（注２）および（注３）には反対する。（注４）は賛成する。

## 【理由】

### 1 甲案について

甲案は、導管袋地所有者が囲繞地の所有者等の承諾を得ることなく直ちに導管等の設置等を行うことができるとしているが、導管等を設置された土地の所有者は帰責性がないにもかかわらず長期にわたって制限を受けることになるのであるから、原則として承諾を必要とすべきである。

したがって、甲案に反対する。

## 2 乙案について

### (1) 乙案①について

乙案①は、導管袋地への導管等の接続等をするために囲繞地所有者に承諾を求めることができるとしており、上記1と合致し妥当である。

### (2) 乙案②について

電気・ガスなどの導管はライフラインであって生活上必要不可欠なものであることから手続を緩和し、他の土地等の所有者への通知から相当期間内に異議がない場合には裁判手続を経ることなく導管等の接続等を行うことができるとするのが妥当である。また、土地所有者もしくはその所在を知ることができないときは、公告により土地所有者にある程度の手続保障を確保した上で導管等の設置等を行うことができることも、ライフラインの性格上やむを得ないといえる。

### (3) 乙案③について

袋地通行権と同様の規律を設けるものであり、妥当である。

### (4) (注) について

(注2)は、他の土地の真の所有者ではなく、登記名義人の承諾により導管等の設置を行うことができるものであるが、導管等の設置を求める者は、帰責性がない他の土地の所有者に対し、自らの利益のために長期にわたって制限を負わせるのであるから、少なくとも他の土地の所有者を確認して承諾を求めるべきであり、所有者ではない登記名義人の承諾で足りるとすることは、土地所有者の手続保障に欠けるものであり、認めるべきではない。

他の土地等が共有の場合、導管等の設置等の場合に限って共有制度の特則を設け共有者への手続保障を減少させる必要に乏しいため、(注3)に反対する。

囲繞地ではなくとも、地形等の関係から他の土地に導管等の接続等をする必要が生じ得るが、他の土地について継続的な制限を負わせることに鑑みれば、その要件効果は慎重に検討すべきであり、(注4)に賛成する。

## (2) 導管等の設置場所又は設置方法の変更

土地の使用用途の変更，付近の土地の使用状況の変化その他の事情の変更により，導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することが相当であるにもかかわらず，その変更につき当事者間に協議が調わないときは，裁判所は，当事者の申立てにより，導管又は導線の設置場所又は設置方法を変更することができる。

(注) 調停手続の前置のほか，必要となる手続的規律については，引き続き検討する。

### 【意見】

賛成する。

### 【理由】

導管等は長期にわたり使用することが想定されるものであることから，土地の利用状況の変化や，ライフラインに関する技術の進歩等，設置後に生じた事情により導管等の設置場所や方法を変更する必要があることが想定される。かかる変更について当事者間の協議が調わない場合，裁判所が諸事情を考慮して紛争を解決する制度を設けることには合理性がある。

また，導管等の点検や補修のため工事等を行う必要が生じた場合にも同制度を用いるかどうかについて検討すべきである。

## (3) 償金

(1)の規律に基づいて，他の土地等に自己の導管若しくは導線を設置し又は接続する者は，他の土地等の損害に対して償金を支払わなければならない。

(注) 土地の分割によって導管袋地が生じた場合には，分割者の所有地のみに導管等を設置等することができるとした上で，償金を無償とする規律を設けることについては，民法第213条の規律を参考に，引き続き検討する。

### 【意見】

本文および(注)に賛成する。

### 【理由】

導管等設置等請求権者は，導管等の設置等により利益を得るものであることから，導管の設置等やその工事に伴い生じた損害について，導管等設置権者や導管等接続権者は償金を支払わなければならないとすることに合理性が認められる。

また，工事に伴う損害は，設置場所や方法の変更においても生じ得ることから，かかる場合にも償金支払い義務が生じることを明確にすべきである。

もっとも，土地の分割によって導管袋地が生じた場合，通常は導管設置等につい

て考慮の上で分割され土地売買契約が締結されると考えられるため、かかる場合にまで別途償金支払義務を生じさせることは、導管等の設置等を請求する者に二重の負担を強いることになる。従って、このような場合には償金を無償とし得る方向で検討すべきであり、（注）に賛成する。

#### 4 管理措置請求制度

相隣関係の規律として、次のような管理不全土地の所有者に対する管理措置請求制度を設ける。

##### (1) 権利の内容

隣地における崖崩れ、土砂の流出、工作物の倒壊、汚液の漏出又は悪臭の発生その他の事由により、自己の土地に損害が及び、又は及ぶおそれがある場合には、その土地の所有者は、隣地の所有者に、その事由の原因の除去をさせ、又は予防工事をさせることができる。

#### 【意見】

現状では反対する。

#### 【理由】

現行法では、所有権に基づく物権的請求権等が認められているが、その要件は明確ではない。したがって、隣地の状況を原因として土地所有者に損害が生じ又は損害が生じる危険がある一定の場合に、適切な措置を求めるための制度を創設し、明確な要件・効果を定めること自体には賛成する。

しかし、本提案では管理不全土地について悪臭の発生等が例示されているものの、損害の程度については明示されていない。土地について不適切な状態を作出しているのは必ずしも土地の所有者とは限らず（第三者による不法投棄が近隣に悪影響を与えているケースなど）、土地所有者に帰責性がない場合も想定される。従って、損害の程度が「社会生活上の受忍限度を超える」場合に限定して管理措置請求権を認めるのが妥当である。その要件が適切に法文化されていないことから、現状では反対せざるを得ない。

## (2) 現に使用されていない土地における特則

現に使用されていない隣地における(1)に規定する事由により、自己の土地に損害が及び、又は及ぶおそれがある場合において、次に掲げるときは、その土地の所有者は、その事由の原因を除去し、又は予防工事をすることができる。除去又は予防工事の方法は、(1)に規定する土地所有者のために必要であり、かつ、隣地のために損害が最も少ないものを選ばなければならない。

- a 隣地の所有者に対して、その事由の原因の除去又は予防工事をすべき旨を通知したにもかかわらず、相当の期間内に異議がないとき。
- b 隣地の所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない場合において、その事由の原因の除去又は予防工事をすべき旨の公告をしたにもかかわらず、異議がないとき。
- c 急迫の事情があるとき。

### 【意見】

反対する。

### 【理由】

隣地所有者が損害原因の除去又は予防措置を取らなかった場合や、所有者が不明又は所在不明の場合、隣地所有者による適切な措置は期待することができないため、速やかに損害原因を除去し得る制度を設けることには一定の合理性があるとも考えられる。

しかし、損害原因の除去又は予防のため取り得る措置には様々な方法があり、どのような措置を取るかは隣地所有者に決定権を与えるべきである。高齢化が進む現代においては隣地所有者が認知症等により措置をとることも異議をとることもできない状況にあることも想定されるのであり、異議がないことにより自ら原因除去等の行為をすることを認めるべきではない。

隣地所有者が損害原因の除去又は予防をすることなく放置していた場合は、要件が適切に規律されることを前提に管理措置請求権が新設されるのであれば同請求権もしくは物権的請求権に関する判決に基づき強制執行すべきである。所有者が土地を現に管理しているとはいえない場合には第2の1に提案される所有者不明土地管理制度等の利用も考えられる。

隣地所有者が不明または所在不明の場合、所有者が土地を現に管理しているとはいえないことから所有者不明土地管理制度等の利用を検討すべきである。

急迫の危険があるときには上記のような時間のかかる手続を求めることは措置請求権者に酷であるが、かかる場合には管理措置請求権が新設されるのであれば同請

求権もしくは物権的請求権を本案とする保全処分により、当面の危険を除去又は予防することも可能であると考えられるので、それによるべきである。

### (3) 費用

【甲案】(1)又は(2)の工事の費用については、隣地所有者の負担とする。ただし、その事由が天災その他避けることのできない事変によって生じた場合において、その事変、その工事によって土地の所有者が受ける利益の程度、(1)の事由の発生に関して土地の所有者に責に帰すべき事由がある場合にはその事由その他の事情を考慮して、隣地所有者の負担とすることが不相当と認められるときは、隣地所有者は、その減額を求めることができる。

【乙案】(1)又は(2)の工事の費用については、土地所有者と隣地所有者が等しい割合で分担する。ただし、土地所有者又は隣地所有者に責めに帰すべき事由があるときは、責めに帰すべき者の負担とする。

(注1) 管理措置請求権が認められる要件に関して、基本的には、現行法における土地所有権に基づく妨害排除請求権又は妨害予防請求権の要件と同程度の所有権侵害が必要であることを前提としている。

(注2) 土地所有者に認められる管理措置の内容に関して、例えば、隣地の形状又は効用の著しい変更を伴わないものに限るなど、一定の制限を設けることについて引き続き検討する。

### 【意見】

現状では反対する。ただし、上記(1)において損害の程度が「社会生活上の受忍限度を超える」ことを要件とするときは甲案に賛成する。

### 【理由】

#### 1 甲案について

上記(1)及び(2)に反対している以上、甲案及び乙案について検討する必要はない。ただし、上記(1)において損害の程度が「社会生活上の受忍限度を超える」ことを要件とする場合について以下に述べる。

管理措置請求権について、管理措置を採ることを管理不全の土地の所有者に忍容することを請求するものとして管理措置請求者に費用を負担させることも考えられる。しかし、隣地所有者が土地の所有者に損害を及ぼし又は及ぶおそれがある状況がある場合、これを放置していることは土地の所有権を侵害するものであるから、隣地所有者は妨害予防義務を負うと考えられる。そのため、隣地所有者の故意過失を問わず、隣地所有者の費用を持って管理措置を行うべきである。もっとも、予防又は除去措置には多大の費用を要することが一般的

であり、不可抗力により崖崩れや土砂の流出が起こった場合や、損害事由の除去又は予防措置を取ることが相隣関係にある土地の双方にとって等しく必要性があり利益になる場合に、先に請求をした者が相手方に費用の全てを負担させることができることは隣地所有者に酷である。したがって、原則として隣地所有者が費用を負担するとし、不可抗力による場合や管理措置により請求者に権利が生じる場合等にはこれらの事情を考慮して、負担の減免を求めることができることは妥当といえる。

よって、甲案に賛成する。

## 2 乙案について

崖崩れや土砂の流出による損害についてその原因となる事由の除去又は予防措置を取るとは、相隣関係にある土地の双方にとって等しく必要性があり利益になる場合があり得る。かかる場合に一方の土地所有者にのみ費用を負担させることは衡平に反するとして、双方の土地所有者が費用を折半するという考え方もあり得る。

しかし、上述のとおり、隣地所有者は他の土地に損害を及ぼすことがないよう妨害予防義務を負うと考えられることから、管理措置の費用は原則として隣地所有者が負担すべきであり、管理措置請求者の利益等の事情については負担の減免事情として考慮されるべきである。

したがって、乙案に反対する。

## 第4 遺産の管理と遺産分割

### 1 遺産共有における遺産の管理

#### (1) 遺産共有と共有物の管理行為等

遺産共有されている遺産の管理に関し、共有物の管理行為、共有物の管理に関する手続及び共有物を利用する者その他の共有者の関係等（第1の1の(1)、(2)及び(4)）と同様の規律を設ける。

（注1）共同相続人は、遺産を管理（使用を含む。）するに際し、善良な管理者の注意ではなく、固有財産におけるのと同じ注意（自己の財産におけるのと同じ注意）をもってすれば足りるという考え方もある。

（注2）遺産共有の場合において、持分の価格の過半数で決する事項については、法定相続分（相続分の指定があるときは、指定相続分）を基準とする。また、相続分の指定があっても、遺産に属する個々の財産について対抗要件が具備されていない場合において、当該財産につき、法定相続分を基準としてその過半数で決定がされ、第三者との間で取引がされたときは、当該第三者は、相続人等に対し、法定相続分を基準にされた決定が有効であると主張することができる（民法第899条の2参照）。

#### 【意見】

「第1 共有制度」の1の(1)②および(4)の規定を置くことに反対し、その余の提案に賛成する。

（注1）および（注2）に賛成する。

#### 【理由】

遺産共有の意味については、かつては、民法上の共有と同義か、いわゆる合有かについて争いがあったが、現在の判例は、相続財産の共有は、「民法249条以下に規定する『共有』とその性質を異にするものではない」と解している（最判昭和30年5月31日民集9巻6号793頁）。

したがって、遺産分割がなされない又は遺産分割協議中の過程において、遺産共有状態にある相続財産の管理について通常共有と同様の規律を設け、規律を明確化させることに賛成する。基本的には、第1の1(1)および(2)で述べたとおりであるが、遺産共有の性質上、通常共有と同様の規定を置くことに反対する場合もある。

具体的には、第1の1(1)は、共有物の管理行為につき、共有者がその持分の価格に従い、過半数によって、管理に関する事項を定めうるという規律（①）は、現行法と同様であり、その変更（③）も同様の規律によりなされるのが合理的であるところ、その定めにより共有物を利用する者に特別の影響を及ぼす場合にはその承諾を得ることを必要とすることにより、当該共有者の保護を図ることができるから賛成できる。

これに対し、共有物を利用する共有者の同意なく管理に関する規律を定めうるという点（②）は、少数持分権者が共有物の全部を正当な権原なく占有しても、他の

共有者は当然には共有物の全部の返還を請求できないという最判昭和 41 年 5 月 19 日民集 20 卷 5 号 947 頁（本件は、もともと遺産共有の事案であり、遺産共有には特殊な配慮が必要である旨判示している）及び被相続人と生前同居していた相続人と他の相続人との間での使用貸借契約成立を推定した最判平成 8 年 12 月 17 日民集 50 卷 10 号 2778 頁と整合しないため、反対する。

次に、第 1 の 1 (2) の共有物の管理に関する手続については、共有者に対する意思表示の機会の保障や共有者の負担等を踏まえ、引き続き検討することに賛成する。

これに対し、第 1 の 1 (4) の①は、通常共有に関する第 1 の 1 の規律に基づき決せられた共有物の管理に関する事項についての定めに従い共有物を使用する共有者に対し使用が妨げられた他の共有者に対価を償還する義務を課すものであるが、これは、強行法たる物権法により当然に償還義務が発生する点で使用者への不意打ちとなりかねないうえ、特に遺産共有者間では、上記平成 8 年最判のような関係も生じうることから、反対する。

また、第 1 の 1 (4) の②は、共有物を使用する共有者に善管注意義務を課す規律であるが、現行法のもとで遺産の管理に要求される注意義務は善管注意義務ではなく、自己の固有財産におけるのと同じの注意義務である（第 918 条第 1 項、第 926 条第 1 項、第 940 条第 1 項）。その趣旨は、遺産の管理は、本人の意思によらない管理であり、時には本人の好まない管理でさえあるから、注意義務も軽減されて然るべきだという点にある（中川善之助＝泉久雄『相続法<第 4 版>』（有斐閣、2000 年）238 頁）。そうだとすれば、共同相続人に課される注意義務を善管注意義務とする第 1 の 1 (4) の②の提案には反対し、自己の固有財産におけるのと同じの注意で足りるとする（注 1）に賛成する。

なお、（注 2）は、遺産共有の場合において、持分の価格の過半数で決する基準は、法定相続分（相続分の指定があるときは、指定相続分）とし、相続分の指定があっても、遺産に属する個々の財産について対抗要件が具備されていない場合において、当該財産につき、法定相続分を基準としてその過半数で決定がされるという規律である。民法第 899 条の 2 により、法定相続分を超える相続による権利の承継を第三者に対抗するには対抗要件の具備が必要となった以上、このような規律は妥当といえる。

## (2) 遺産の管理に関する行為についての同意取得の方法

遺産の管理に関する行為についての同意取得の方法に関し、共有物の管理に関する行為についての同意取得の方法（第1の1(3)）と同様の規律を設ける。

### 【意見】

「第1 共有制度」の1(3)①、②及び④の規律を置くことに賛成し、③の規律を置くことに反対し、(注3)の記載を③にのみ適用する方法に賛成する。

### 【理由】

第1の1(3)①、②及び④は、共有物の管理に関する行為（共有者が共有持分を喪失する行為は含まない）のうち、変更又は処分以外の管理に関する事項について、共有者の手続保障を図りながら、管理行為をなしうる仕組みを設けるものとして賛成しうる。他方で、「変更又は処分」(③)については、効果の重大性にかんがみ反対する。

もっとも、第1の1(3)の(注3)の裁判所の関与を③について認めることは、手続保障の見地から妥当であり、賛成する。

## (3) 相続人が選任する遺産の管理者

相続人が選任する遺産の管理者に関し、次のような規律を設ける。

① 相続人は、遺産又は遺産に属する個々の財産に管理者を選任することができる。

② ①の管理者の選任は、各相続人の法定相続分（相続分の指定があるときは、指定相続分）の価格に従い、その過半数で決するものとする。この選任については、遺産の管理に関する行為についての同意取得の方法と同様の制度を設ける。

(注1) 管理者が管理する遺産又は遺産に属する個々の財産は、相続人に遺産分割がされる前の財産であることを前提とする（遺産分割がされたものは、対象とはならない。）。なお、相続債務は、管理者が管理するものではない。

(注2) 相続分の指定があっても、遺産に属する個々の財産につき、対抗要件が具備されていない場合において、法定相続分を基準として、管理者が選任され、その管理者が、第三者との間で、当該特定の財産につき管理に関する行為をしたときは、当該第三者は、相続人等に対し、法定相続分を基準に選任された管理者の当該行為は有効であると主張することができる（民法第899条の2参照）。

(注3) 管理者の解任については、各相続人の法定相続分（相続分の指定があるときは、指定相続分）の価格に従い、その過半数で決するものとする。その上で、裁判所に対する解任請求権を認めることについては、遺産共有の場合に裁判所が必要な処分をすることができるものとする。と併せて、検討する。

(注4) 管理者の職務等、管理者の権限等、委任に関する規定の準用等については、共有物の管理者と同様の規律を設けることを前提とする（ただし、各共有者の持分の価格の過半数で決することについては、各相続人の法定相続分（相続分の指定があるときは、指定相続分）の価格の過半数で決することとする。）。

【意見】

「第1 共有制度」の1（5）ア～オの規律を置くことに賛成するが、ウ②の同意取得の方法のうち、「変更又は処分」については、裁判所の決定を必要とする案（第1・1（3）の（注3））の採用を前提とする。

（注1）ないし（注4）のすべてに賛成する。

【理由】

管理者の選任（ア）は、共有物の管理と同じく共有者の持分価格の過半数にて決定させることに合理性があること、共有者が定めた管理の事項に管理者が従う（イ）のは当然であること、解任（エ）も選任と同様の要件とするのが、バランスがとれること、管理者の行為の効果が共有者全員に及ぶ以上、管理者がその職務を行うにあたり善管注意義務を負う（オ）とするのが当然であること、という理由による。ただし、ウの管理者の権限については、「変更又は処分」に関し、その効果の重大性にかんがみ、裁判所の関与を要求すべきである。

（注1）は、当然のことであり、賛成する。（注2）は第4の1(1)の（注2）と同趣旨であり、賛成する。（注3）は、管理者の解任についても同様の規律をすべきことから賛成する。（注4）は、遺産の管理者の権限等は、共有物の管理者と同様だから賛成する。

2 遺産分割の期間制限

遺産分割の合意又は遺産分割手続（遺産分割の調停及び審判をいう。以下同じ。）の申立てについて期間の制限を設けることの是非については、期間を経過した場合にどのような効果を生じさせるかについての検討（後記3参照）を踏まえながら、引き続き検討する。

（注）遺産分割の合意又は遺産分割手続の申立てをすべき時期についての規律を置かずに、遺産分割手続の申立て等がされないまま所定の期間が経過した場合における遺産を合理的に分割することを可能とするための規律（後記3）のみを設けるとの考え方もある。

【意見】

本文に反対し、（注）に賛成する。

【理由】

今回の提案は、遺産分割の合意又は遺産分割手続（調停及び審判）の申立てについて期間制限を設けることの是非を、効果の観点から検討させるものである。しかし、そもそも遺産分割には、分割の時期について制限はなく（中川善之助＝泉久雄・前掲333頁）、相続人がいつでも行えるものである。にもかかわらず、将来における所有者不明土地問題を解消させるという目的のために、土地だけでなく、すべての

遺産について分割期間の制限を設けるというのは、その影響が相続法制の多方面に及ぶことが予想される以上、慎重にならざるを得ない。

もっとも、所有者不明土地問題が解決すべき喫緊の課題であることは明らかであり、その解決のために何らかの対策が必要なことは否定できない。また、遺産分割の合意又は遺産分割手続の申立てをすべき時期についての規律を置かずに、遺産分割手続の申立て等がされないまま所定の期間が経過した場合における遺産を合理的に分割することを可能とするための規律（後記３）のみを設けるとすれば、事実上、遺産分割の合意または遺産分割手続の申立てをすべき時期を制限するのと同様の効果がもたらされる。実際、多くの権利が消滅時効や除斥期間にかかって権利行使できなくなること、一定の期間を経過すれば寄与分や特別受益を基礎づける証拠資料も散逸してしまうこと等を考えれば、具体的相続分に基づく権利主張もその例外ではないといえるだろう。

したがって、当会は、遺産分割の合意又は遺産分割手続の申立てをすべき時期についての規律を置かずに、遺産分割手続の申立て等がされないまま所定の期間が経過した場合に具体的相続分の主張を制限する規定のみを設けるとの考え方に賛成する。

### ３ 遺産分割手続の申立て等がされないまま長期間が経過した場合に遺産を合理的に分割する制度

遺産分割手続の申立て等がされないまま長期間が経過した場合に遺産を合理的に分割することを可能とするため、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

#### （１）具体的相続分の主張の制限

遺産分割の合意がされていない場合において、遺産分割手続の申立てがないまま相続開始時から１０年を経過したときは、共同相続人は、具体的相続分の主張（具体的相続分の算定の基礎となる特別受益及び寄与分等の主張）をすることができない。

（注）具体的相続分の主張期間については、５年とするとの考え方もある。

#### 【意見】

具体的相続分の主張期間を１０年とすることに賛成する。

#### 【理由】

##### １ 主張期間を１０年とする理由

具体的相続分の主張期間に制限を設ける以上、著しく長期の期間は相当でな

いが、あまりにも短期間であれば、相続人による寄与分等の請求を封じることになるから、失当である。類似の制度に目を向けると、権利行使できることを知った時から5年、権利行使できる時から10年という債権の消滅時効（平成29年法律第44号の第166条第1項第1号、第2号）、相続開始等を知った時から1年、相続開始の時から10年という遺留分侵害額請求権行使の期間制限（平成30年法律第72号の第1048条）、遺産分割の禁止として相続開始の時から5年を超えない期間（第908条）などがある。

しかし、共同相続人が期間の経過によって具体的相続分の主張をすることができなくなるという不利益は、決して小さいものではない。そうだとすれば、この期間制限は、相続開始を知った時から10年とするのが妥当である。

## 2 5年の主張期間が相当でない理由

他方で、(注)には期間制限を5年とする案も提案されている。前述のとおり、遺留分侵害額請求権は、相続開始から10年を経過したときは除斥期間によって消滅する（第1048条後段）。そうすると、今回設ける期間制限を10年とするならともかく、仮に5年とすると、遺留分侵害額請求権は行使できるのに、具体的相続分の主張はできない期間が生じることになる。しかし、遺留分額や遺留分侵害額等の算定にあたり具体的相続分（特に特別受益）を考慮する場面があること（第1044条第3項、第1046条第2項など）を考えると、このような事態は、混乱を招くことになり相当ではない。そこで、期間制限を5年とすることには反対する。

### (2) 分割方法等

(1)のとおり具体的相続分の主張をすることに制限を設けることを前提に、(1)の期間の経過後は、遺産に属する財産の分割は、各相続人の法定相続分（指定相続分がある場合にあっては、指定相続分。以下同じ。）の割合に応じて、次の各案のいずれかの手続で行う。

【甲案】 (1)の期間経過後も、遺産の分割は、遺産分割手続により行う。ただし、一定の事由があるときは、遺産に属する特定の財産の分割を、共有物分割（準共有物分割）の手続により行うことができる。

【乙案】 (1)の期間経過後は、遺産の分割は、遺産分割手続ではなく、遺産に属する特定の財産ごとに共有物分割（準共有物分割）の手続により行う。

- (注1) 相続開始から10年を経過した場合には、各相続人は、遺産に属する特定の財産(不動産、動産及び債権等)のそれぞれについて法定相続分(指定相続分がある場合にあっては、指定相続分)に相当する共有持分(準共有持分)を有していることを前提とする。
- ただし、これとは別に、遺産に属する金銭及び遺産分割手続での分割の対象となっている可分債権(例えば、預貯金債権)については、相続開始から10年を経過したときは、遺産分割手続又は共有物分割(準共有物分割)の手続を経ずに、法定相続分(指定相続分)の割合により当然に分割されるものとし、各相続人が法定相続分(指定相続分)の割合に応じて金銭(金銭を占有しない相続人にあっては、金銭を占有する相続人に対する持分相当額の不当利得返還請求権又は引渡請求権)や債権を取得するとの考え方がある。
- (注2) 相続開始から10年を経過する前に遺産の一部が分割されていたとしても、(注1)のとおり、相続開始から10年を経過した場合には、各相続人は、遺産の分割がされていない遺産に属する財産について法定相続分(指定相続分がある場合にあっては、指定相続分)に相当する共有持分(準共有持分)を有し、その財産の分割は、先行する一部分割の結果を考慮せずに、各相続人がその財産について有する法定相続分(指定相続分)によって分割する。
- (注3) 「遺産に属する特定の財産」とは、遺産分割の対象となる積極財産を意味し、被相続人の財産であっても、遺贈された財産など遺産分割の対象ではない財産や、消極財産は含まれないことを前提とする。
- (注4) 遺産分割方法の指定は、遺産分割手続の申立てがないまま相続開始から10年を経過すれば、効力を生じない(ただし、相続開始から10年を経過する前に、遺産分割方法の指定によって相続人が特定の遺産を取得していた場合は除く。)ことを前提とする。
- (注5) 【甲案】は、家庭裁判所が遺産分割の審判において相続分の割合の変更をすることができないことを前提としている。
- (注6) 【甲案】の「一定の事由」としては、通常の共有と遺産共有(ただし、相続開始から10年を経過しているものに限る。)が併存しており、一括して処理をする必要がある場合と、数次相続(ただし、相続開始からいずれも10年を経過しているものに限る。)が生じており、一括して処理をする必要がある場合を念頭に、引き続き検討する。

## 【意見】

甲案に賛成する。ただし、「一定の事由」を(注6)をもとに明確化する必要がある。

(注1)は、第1段落の提案に賛成し、第2段落の考え方に反対する。(注2)の提案は慎重に検討すべきである。(注3)ないし(注6)には賛成する。

## 【理由】

### 1 甲案を支持する理由

甲案は、一定期間(提案では10年)の経過後も遺産の分割は遺産分割の手続で行うが、一定の事由がある場合に限って、遺産に属する財産の分割を共有物分割の手続で行うことができるという提案である。前述のとおり、そもそも遺産分割には、分割の時期について制限はなく、相続人がいつでも行えるものである。そうだとすれば、一定期間を経過しても原則として遺産分割の手続によるとする甲案は、現行の取り扱いと連続性があり、所有者不明土地問題を解決するために具体的相続分の主張期間を制限するという方策をとる場合に最も採用しやすい提案である。

### 2 甲案を採用する場合に検討すべき問題点

#### (1) 期間経過後の遺産に属する特定の財産の状態((注1))について

(注1)は、各相続人は、期間経過後の遺産に属する特定の財産のそれぞれについて法定相続分(または指定相続分)に相当する共有持分を有しているとしている。遺産共有が問題となる場面には、①包括的一体としての相続

財産の共有（その意味については、かつては、民法上の共有と同義か、いわゆる合有かについて争いがあったが、現在の判例は、相続財産の共有は、「民法 249 条以下に規定する『共有』とその性質を異にするものではない」と解している（最判昭和 30 年 5 月 31 日民集 9 卷 6 号 793 頁））と②遺産を構成する個々の財産の共有とがあり、①のレベルでは、共同相続人は、具体的相続分で遺産を共有しているが、②のレベルでは、共同相続人は、法定相続分または指定相続分で遺産を共有しており、これには物権法の共有法理が妥当すると理解されている（潮見佳男『詳解 相続法』（弘文堂、2018 年）138 頁）。（注 1）は、この点を注意的に規定するものであり、従来の実務の運用を変えるものではない。

もっとも、（注 1）のただし書は、期間経過後は、遺産に属する金銭や預貯金債権は、遺産分割手続や共有物分割手続を経ず、当然に法定相続分（指定相続分）の割合により当然に分割されるという考え方もあると指摘している。しかし、預貯金債権は「具体的な遺産分割の方法を定めるにあたっての調整」のための財産（潮見佳男『詳解 相続法』（弘文堂、2018 年）164 頁）と指摘されるところ、期間経過後は法定相続分の割合により当然分割とされると、上記のような調整機能が期待できなくなることから、このような考え方には反対する。

## （2）先行する一部分割との関係（（注 2））について

（注 2）は、期間経過前に遺産の一部が分割されていたとしても、（注 1）のとおり、各相続人は、期間経過後は、遺産に属する個々の財産につき、法定相続分（指定相続分）に相当する共有持分を有するから、期間経過後の財産の分割については、先行する一部分割の結果を考慮しないとしている。

たしかに、具体的相続分の主張期間を 10 年に限定し、その期間経過後は、その時遺産として存在する個々の財産について上記②のレベルの共有のみが問題となるから、先行する一部分割の結果を考慮せずに、各相続人がその財産について有する法定相続分によって分割する、というのは一つの割り切り方である。しかし、令和元年 7 月 1 日に本格的に施行された民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律（平成 30 年法律第 72 号、以下「改正相続法」という。）によって、一部分割が明文化されたうえ（第 907 条）、家庭裁判所の判断を経ないで相続人が遺産に属する預貯金債権を単独行使した場合に、当該預貯金債権を遺産の一部分割によって取得したとみなす実務が定着すると（第 909 条の 2）、従来以上に一部分割が活用されることが予想される。その場合、期間経過後は先行した一部分割の結果を一切考慮せずに、遺産に属

する個々の財産を各相続人の法定相続分に相当する共有持分で分割することが、公平の見地から妥当かどうかは疑問もあり、慎重に検討すべきである。

(3) 「遺産に属する財産」の意義について ((注3))

(注3)は、「遺産に属する財産」とは、遺産分割の対象となる積極財産であって、遺贈された財産等、遺産分割の対象とならない財産や消極財産は含まれないとするが、賛成する。なぜなら、ここで問題となっているのは、具体的相続分の主張の「期間制限」であり、他方、消極財産は分割債務として相続人間に当然に帰属するからである(最判昭和34年6月19日民集13巻6号757頁)。

(4) 相続分の指定・遺産分割方法の指定との関係 ((注4)) について

遺言で相続分の指定があった場合、共同相続人の間では、期間経過後も指定相続分に相当する共有持分の割合で分割することになる。これに対し、相続人以外の第三者との関係では、相続による権利承継は、法定相続分を超える部分については対抗要件を具備しなければ、権利取得を対抗できないから(899条の2)、指定相続分ではなく、法定相続分を前提に分割する(部会資料25・52頁)とするのが妥当である。

(5) 家庭裁判所による相続分の割合の変更の可否 ((注5)) について

(注5)は、甲案については、家庭裁判所が審判により相続分の割合を変更できないことを前提としていると述べるが、賛成する。なぜなら、家庭裁判所による相続分の割合の変更の可否に関する争いは措くとして、制限期間経過後は具体的相続分の主張ができなくなる以上、家庭裁判所が906条によって法定相続分を変更し、具体的相続分に相当する割合で遺産分割することはできないと考えられるからである。

なお、上記(注2)において慎重検討とするのであれば、甲案を前提に(注5)において家庭裁判所が相続分の割合を変更することができないことに賛成するのは、意見が矛盾しているのではないかとの指摘もありうる。

しかしながら、(注5)は期間経過後、家庭裁判所は法定相続分(又は指定相続分)に従って審判をしなければならないという審判手続における規律である。

これに対し、(注2)に対する当会の意見は、施行間もない改正相続法によって明文化された一部分割(第907条)や遺産分割前の預貯金債権の行使による一部分割の擬制(第909条の2)の制度趣旨、すなわち相続開始後に発生した一部分割の結果について、後続する手続で相続人間の公平を図るという制度趣旨が(期間経過後とはいえ)一切考慮されなくてよいものか、とく

に、後者については、国民による一定の利用が見込まれるところ、期間経過後は909条の2による擬制が一切及ばないことでよいのか、国民に不意打ちを与える可能性がないのかも含めて慎重に検討すべきとの意見である。そして、慎重検討の過程において、審判以外の場面では先行する一部分割の結果を踏まえた遺産分割協議や調停が可能となることが明らかにされるべきこと、裁判手続においてもたとえば第910条に準じた支払請求権が認められるかどうかについても検討してはどうかと考えるのである。したがって、(注2)及び(注5)に対する当会の意見は矛盾しない。

#### (6) 共有物分割を許す「一定の事由」((注6))について

甲案は、期間経過後も、原則として遺産分割手続を利用できるが、「一定の事由」がある場合に限って共有物分割の手続を利用できるとしている。その「一定の事由」については、(注6)で、通常の共有と遺産共有(ただし、相続開始から10年を経過しているものに限る。)が併存しており、一括して処理をする必要がある場合と、数次相続(ただし、相続開始からいずれも10年を経過しているものに限る。)が生じており、一括して処理をする必要がある場合を念頭に、引き続き検討する、と提案している。

中間試案の補足説明135頁は、共有物分割を行うことが検討されるケースとして、①遺産に属する特定の財産の一部のみを分割するケース、②通常の共有と遺産共有が併存しているケース、③数次相続が生じている場合で遺産に属する財産の一部のみを分割するケースがあるが、①は遺産の一部分割として処理すれば足りるとして、②と③を中心に「一定の事由」を検討すればよいとしている。

通常の共有と遺産共有が併存していたり、数次相続が生じていたりする場合は、基本的には共有物分割手続によるのが適しているといえる。ただし、期間経過後も遺産分割手続によることを原則とする以上、どのような場合に共有物分割手続によるのが適切か、上記②と③に尽きるのか、尽きるとして法文上明確な要件とすることはできるか等を今後とも検討すべきである。

なお、このような「一定の事由」がある場合には、家庭裁判所による判断は一切行われぬのか、仮に家庭裁判所の判断と地方裁判所の判断が矛盾したとき、その調整はどうするのか、についても検討すべきである。

#### 3 乙案を採用できない理由

乙案は、所定の期間経過後は、遺産の分割は、遺産分割手続ではなく、遺産に属する特定の財産ごとに共有物分割手続によるべきとする提案である。しかし、乙案は、以下の理由から採用できない。

(1) 現行法との不整合

現行法では、遺産分割はいつでもできるとされている。しかし、乙案を採用すれば、所定の期間経過後は、共有物分割の手續によることになり、遺産分割手續を一切利用できなくなる。これは、現行法との断絶が大きく、実務に大きな混乱をもたらすのではないか。

(2) 配偶者居住権等（第 1028 条以下，第 1037 条以下）との関係について

被相続人死亡後の生存配偶者の居住を確保するために新設された配偶者居住権は、遺産分割によっても取得させられるところ（第 1028 条第 1 項第 1 号）、期間経過後の分割方法に関する乙案を採用すれば、10 年の経過後は遺産分割手續ができなくなるから、配偶者居住権を遺産分割によって取得させられるのは相続開始から 10 年に限られてしまう。しかし、これでは、生存配偶者の居住を確保しようとした配偶者居住権の立法趣旨が全うできないと考えられる。

また、被相続人の意思にかかわらず生存配偶者の短期的な居住を保護するため（堂蘭幹一郎＝野口宣大編著『一問一答 新しい相続法』（商事法務，2019 年）34 頁）に新設された配偶者短期居住権は、配偶者が居住建物に遺産共有持分を有する場合、遺産分割により居住建物の帰属が確定するまで存続するとされている（第 1037 条第 1 項第 1 号）。しかし、乙案を採用した場合、仮に遺産分割により居住建物の帰属が確定しないまま 10 年が経過すれば（もちろん、このような事態が頻繁に生じることは想定できないが）、これまで存続した配偶者短期居住権が 10 年の経過をもって消滅することになってしまう。しかし、現行法では、配偶者短期居住権の消滅事由に「相続開始の時から 10 年を経過したとき」のような事由は存在しないので、そのような立法的手当てがないまま、乙案のように 10 年経過後は遺産分割手續ができなくなるとすることは妥当でない。

(3) 第 906 条の 2 との関係

改正相続法により新設された第 906 条の 2 は、相続開始後、遺産分割前に処分された遺産に属する財産を共同相続人（遺産に属する財産を処分した当該相続人の同意は不要。）の同意のもとで遺産とみなす旨を規定しているが、期間経過後の分割方法に関する乙案を採用した場合、期間経過後は同条の適用もなくなり、共同相続人間の公平が実現できなくなる。

(3) 遺産共有における所在不明相続人等の不動産の持分の取得等

(1) のとおり具体的相続分の主張をすることに制限を設けることを前提に、次のような規律を設ける。

① (1)の期間を経過した場合において、相続人の一部の所在を知ることができないとき（又は相続人の一部を知ることができないとき）は、他の相続人は、遺産に属する特定の不動産（又は他の財産）についての当該相続人の持分に関し、所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等（第1の2(2)）の方法をとることができる。

② 遺産共有持分と通常の共有持分が併存している場合において、(1)の期間を経過したときであって、相続人の一部の所在を知ることができないとき（又は相続人の一部を知ることができないとき）は、通常共有持分の共有者は、当該相続人の遺産に属する特定の不動産（又は他の財産）の遺産共有持分に関し、所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等（第1の2(2)）の方法をとることができる。

（注）遺産共有持分と通常の共有持分が併存している場合において、(1)の期間を経過したときであって、通常共有持分の共有者の所在が不明であるとき（又は通常共有持分の共有者を知ることができないとき）は、遺産共有持分の共有者は、当該通常共有持分の共有者の不動産（又は他の財産）の通常共有持分に関し、所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等（第1の2(2)）の方法をとることができることも検討する。

（後注1）相続開始から10年を経過した場合であっても、民法第915条第1項の期間が経過するまでは、相続の放棄をすることができることを前提としている。

（後注2）相続開始から10年を経過した後に相続放棄がされ、新たに相続人となった者は、期間内に遺産分割手続の申立てをしていれば具体的相続分に基づいて得ることができた価額の支払の請求権を有することとし、民法第904条の2を改正して、この支払の請求があった場合には、家庭裁判所に寄与分を定めることを請求することができるようにするなどの所要の手当てをする方向で検討する。

（後注3）本文の相続開始から10年の期間は除斥期間とするが、（後注2）のほかに、やむを得ない事由により期間内に遺産分割手続の申立てをすることができなかった者は、期間内に遺産分割手続の申立てをしていれば具体的相続分に基づいて得ることができた価額の支払の請求権を有することについて、引き続き検討する。

これに対して、やむを得ない事由により期間内に遺産分割手続の申立てをすることができなかった者は、その事由が消滅してから一定の期間内に遺産分割手続の申立てをすることができ、その中で、具体的相続分の割合に応じた遺産分割を求めることができるという考え方もある。

（後注4）相続の開始から10年を経過した後は、他の相続人の同意（擬制された同意を含む。）を得ない限り、遺産分割手続の申立てを取り下げることができないとする方向で検討する。

（後注5）遺産分割禁止期間の終期は、相続開始から10年を超えることができないものとする方向についても、検討する。

（後注6）3(1)から(3)までの案とは別に、具体的相続分の主張制限を設けずに、相続開始後一定期間が経過した場合には、遺産に属する不動産の遺産共有関係を共有物の分割の手続や所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等により解消する仕組みを設ける考え方がある。

【意見】

（注）および（後注1）～（後注5）に賛成する。（後注6）には現状では賛成できない。

【理由】

## 1 本文について

所定の期間経過後に、相続人の一部の所在を知ることができないとき（又は相続人の一部を知ることができないとき）は、他の相続人は、遺産に属する特定の不動産（又は他の財産）についての当該相続人の持分に関し、所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分を取得できるとすることは、所有者不明土地問題を解決するうえで必要と言える。そこで、通常共有における所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得方法（第1の2（2））につき、裁判所が関与する限り、本提案に賛成する。

## 2（注）について

遺産共有持分と通常の共有持分が併存している場合で10年を経過したが、通常共有持分の共有者の所在が不明であるとき（又は相続人の一部を知ることができないとき）は、通常の共有において一部の共有者の所在が不明な場合等と利益状況は同じであると思われる。それ故、このような場合に、所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等（第1の2（2））の方法をとることができてはじめて、相続の場面で発生し得る所有者不明土地問題を解決できるといえる。したがって、（注）の提案に賛成する。

## 3（後注）について

### （1）相続の放棄（（後注1）、（後注2））について

具体的相続分の主張の期間制限を導入した場合、その起算点を相続開始時とすると、その期間経過後に、「自己のために相続の開始があったことを知」ることがあり得る（第915条）。それ故、理論的には、遺産分割手続の申立てができなくなる期間が経過した後に、相続放棄をするという事態が生じ得る。

この点、現行法上、相続開始から何十年も経過してから相続放棄をすることが認められていること、遺産分割の期間が経過したことをもって相続放棄ができなくなることを正当化することは難しいこと（法制審議会民法不動産登記法部会第3回議事録52頁〔水津幹事〕）から、所定の期間経過後に相続放棄をすることを認めてもよいと考える。ただし、期間経過後に相続放棄によって相続人となった者がある場合、法定相続分により遺産分割または共有物分割の手続を行った後で、遺産分割の期間経過前に遺産分割を行えば得られたはずの具体的相続分との差額について、別途価額の支払請求を認める制度（第910条、第904条の2第4項参照）を創設するのが妥当である。

### （2）期間制限の法的性質等（（後注3））について

（後注3）は、具体的相続分の主張期間制限の法的性質を除斥期間とし、

やむを得ない事由により期間内に遺産分割手続の申立てをできなかった者は、期間内に遺産分割手続の申立てをしていれば具体的相続分に基づいて得ることができた価額の支払の請求権を有することを提案しているが、いずれにも賛成する。期間制限につき、時効の更新や完成猶予（現行法では中断や停止）に馴染むかは疑問であるし、他方で、制限期間内にやむを得ない事由により遺産分割手続を申し立てなかった場合についての手当てもなされているからである。

（３）期間経過後の遺産分割手続の取下げ（（後注４））について

（後注４）は、期間経過後に遺産分割手続を取り下げるには、他の相続人の同意を要する方向での検討を提案しているが、同意を要することに賛成する。制限期間内の遺産分割手続の申立てに、期間経過後も具体的相続分の主張を可能とする効果（いわば消滅時効の完成猶予のような効果）を認める以上、申立人単独の意思で取下げを認めることは妥当でないからである。

（４）遺産分割禁止期間（（後注５））について

具体的相続分の主張期間を相続開始時から１０年とした以上、遺産分割禁止期間の終期も相続開始時から１０年を超えることはできないと改めることに賛成する。

（５）遺産に属する不動産についてのみ規律する考え方（（後注６））について

（後注６）は、一般的な具体的相続分の主張制限を設けずに、相続開始後一定期間が経過した場合には、遺産に属する不動産の遺産共有関係を共有物の分割の手続や所在不明共有者又は不特定共有者の不動産の共有持分の取得等により解消する仕組みを設けることを提案している。たしかに、この提案によって相続に伴って発生し得る所有者不明土地問題は解消し得る。しかし、遺産に属する財産のうち、不動産とそれ以外の財産について別異の規律を設けることは、遺産分割手続を現状以上に複雑にすることが懸念される。したがって、今回の提案の具体的内容がわからない現状では、賛成することができない。

４ 共同相続人による取得時効

共同相続人が遺産に属する物を占有していたとしても、原則として取得時効が成立しないことを前提に、例外的に取得時効が認められる場合について、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

① 共同相続人が、相続の開始以後、遺産に属する物を自ら占有した場合において、その占有の開始の時に、他の共同相続人が存在しないと信ずるに足りる相当な理由又は他の共同相続人が当該物につき相続人としての権利を主張しないと信ずるに足りる相当な理由があり、かつ、占有の開始の時から１０年間、平穩に、かつ、公然と遺産に属する物を占有したときは、当該物の所有権を取得する。ただし、占有の開始後に、当該理由がなくなったとき、又は当該物を占有する共同相続人が当該他の共同相続人の相続人としての権利を承認したときは、この限りでない。

② 共同相続人が、相続の開始以後、遺産に属する物を自ら占有した場合において、占有の開始後、他の共同相続人が存在しないと信ずるに足りる相当な理由又は当該他の共同相続人が当該物につき相続人としての権利を主張しないと信ずるに足りる相当な理由が生じ、かつ、その理由が生じた時から１０年間、平穩に、かつ、公然と遺産に属する物を占有したときは、当該物の所有権を取得する。ただし、当該理由が生じた後に、当該理由がなくなったとき、又は当該物を占有する共同相続人が当該他の共同相続人の相続人としての権利を承認したときは、この限りでない。

③ 民法第８８４条に規定する相続回復請求権の存在は、①又は②の規律による所有権の取得を妨げない。

（注１）所有権以外の財産権（例えば、不動産の賃借権）についても、他の共同相続人が存在しないと信ずるに足りる相当な理由又は他の共同相続人が当該財産権につき相続人としての権利を主張しないと信ずるに足りる相当な理由がある場合において、平穩に、かつ、公然とこれを行行使する者は、本文①又は②と同様にこれを取得することについても、併せて検討する。

（注２）通常の共有者が他の共有者の持分を含め物の所有権を時効により取得することについては、基本的にこれを認めないことを前提に、特段の規定を置かない方向で検討する。

#### 【意見】

いずれにも反対する。

#### 【理由】

たしかに所有者不明土地問題を効率的に解決するためには本提案は実効性を有する。しかしながら、共同相続人が遺産に属する物を占有していた場合に限って、取得時効の要件を緩和するだけの立法事実があるとはいい難い。さらに、「その占有の開始の時に、他の共同相続人が存在しないと信ずるに足りる相当な理由又は他の共同相続人が当該物につき相続人としての権利を主張しないと信ずるに足りる相当な理由」という要件は曖昧であり、このような要件で時効取得という重大な効果を認めることには、相当の混乱が予想される。したがって、本提案には賛成することができない。

## 第5 土地所有権の放棄

### 1 土地所有権の放棄を認める制度の創設

土地の所有者（自然人に限る。）は、法律で定めるところによりその所有権を放棄し、土地を所有者のないものとするができるとする規律を設けることについて、引き続き検討する。

（注1）所有者のない不動産は国庫に帰属するとする民法第239条第2項により、所有権が放棄された土地は最終的に国庫に帰属する。

（注2）本文とは別に、土地の所有権を放棄することができる主体について、法人も含むとするとも考えられる。

（注3）共有地については、共有者全員が共同で放棄しない限り、土地を所有者のないものとするはできないとする方向で引き続き検討する。

#### 【意見】

本文、（注1）および（注3）は賛成するが、（注2）は反対する。

#### 【理由】

##### 1 本文及び（注1）について

人口減少による土地需要の縮小及び価値下落により国民が土地を保有するメリットが失われ、それとの対比から土地にかかるコスト（固定資産税・管理費用など）の負担感が高まって、土地が「負」の財産として受け止められる例が散見される。そのために土地が適切に管理されず荒廃するおそれがあり、さらにはそのような土地が増大すると国民全体にとっても大きな損失となると思料される。

また、所有者不明土地の発生を抑制するためには、土地を所有し続けることを望まない所有者による土地所有権の放棄を認め、土地を適切に管理することができる機関に土地所有権を帰属させて管理させるのが妥当であるところ、将来の所有者不明土地の発生を抑制し、災害発生時の対応を含め将来の利用についての障害をできる限り小さくするためには、国土保全の責務を負う国がその受け皿となることが適切である。

のみならず、民法は、所有権以外の物権や債権については、権利者は、その単独行為により原則として自由に権利を放棄することができるとしており（第268条第1項、第287条、第519条等）、かつ、土地所有者は、法令の範囲内において、自由に「使用・収益・処分」することができるとしている（民法第206条参照）。従って、土地の権利の「処分」の一環として土地を手放す自由を有すると考えることも可能である。

しかしながら、土地の所有権の放棄を自由に認めると、所有者が将来的に土地の所有権を放棄する意思で土地を適切に管理しないなど、モラルハザードが発生するおそれがある。また、土地所有権放棄の受け皿を国とする場合、国民の税負担のもとに所有者が不要な土地を手放すことを認めることになり妥当でない。

それ故、法律で定めるところにより土地所有権の放棄を認め、放棄された土地は国庫に帰属するとするのが妥当である。

2 （注2）について

法人の土地所有権放棄については、もともと法人は経済活動の一環として任意に土地を取得しているものであり、予定外の取得というものは想定しがたいので、放棄を認めないのが妥当である。

3 （注3）について

なお、土地の所有権放棄は上記のとおり土地の処分にあたるから、共有者全員の同意が必要である（第251条）。よって共有地については、共有者全員の同意の下に共同で放棄することを要件とするのが妥当である。

## 2 土地所有権の放棄の要件及び手続

土地の所有者は、次に掲げるような要件を全て満たすときは、土地の所有権を放棄することができるとする規律を設ける。

- ① 土地の権利の帰属に争いがなく筆界が特定されていること。
- ② 土地について第三者の使用収益権や担保権が設定されておらず、所有者以外に土地を占有する者がいないこと。
- ③ 現状のままで土地を管理することが将来的にも容易な状態であること。
- ④ 土地所有者が審査手数料及び土地の管理に係る一定の費用を負担すること。
- ⑤ 土地所有者が、相当な努力が払われたと認められる方法により土地の譲渡等をしようとしてもなお譲渡等を行うことができないこと。

(注1) 土地所有権の放棄の要件の有無を国の行政機関（放棄された土地の管理機関とは別の機関とすることが想定される。）が事前に審査し、この機関が放棄を認可することにより国庫帰属の効果が発生するとすることを前提としている。なお、所有権放棄の認可が適正にされるようにするため、審査機関を放棄された土地の管理機関とは別の機関にすることが考えられるところ、適正な審査が可能となるよう、土地所有権の放棄の要件は可能な限り客観的なものとする必要がある。

(注2) 審査機関が土地所有権の放棄を認可しなかったときは、放棄の認可申請をした土地所有者は、不認可処分の取消しを求める抗告訴訟や行政上の不服申立手段によって救済を求めることになることを前提にしている。

(注3) 土地所有権の放棄の認可申請を受けた審査機関は、当該土地の所在する地方公共団体と国の担当部局に対して、所有権放棄の申請がされている土地の情報を通知するものとし、地方公共団体又は国がその土地の取得を希望する場合には、放棄の認可申請をした土地所有者と直接交渉して贈与契約（寄附）を締結することを可能にする方向で検討する。

(注4) ①の「土地の権利の帰属に争いがなく」の具体的内容には、放棄の認可申請者が放棄される土地の所有者であることが不動産登記簿から明らかであることも含まれることを想定しているが、具体的にどのような登記がされていれば足りるかについては、引き続き検討する。また、「筆界が特定されていること」の認定の在り方についても、認可申請の際に認可申請者が提出すべき資料の在り方を含めて、引き続き検討する。

(注5) ③の具体的内容としては、例えば、㊦建物や土地の性質に応じた管理を阻害する有体物（工作物、車両、樹木等）が存在しないこと、㊧崖地等の管理困難な土地ではないこと、㊨土地に埋設物や土壤汚染がないこと、㊩土地の管理に当たって他者との間の調整や当該土地の管理以外の目的での費用負担を要しないことなどが想定される。

(注6) 土地所有権を国が取得した後に、審査機関による認可の時点で土地所有権の放棄の要件が充足されていなかったことが判明した場合の規律については、行政行為の取消しに関する一般法理を踏まえ、引き続き検討する。

### 【意見】

本文①から⑤については概ね賛成する。ただし、所有権放棄の認可が適正にされるよう要件を客観的で明確なものとするにより、審査機関の自由裁量に委ねる趣旨ではないことを明確にするべきである。また、放棄に対する国民ニーズが今後高まることが想定されるので、その場合には放棄の要件について緩和する方向で見直しをすべきである。

なお、③の「管理が容易な状態」である場合のうち、いわゆる粗放的管理で足りる場合は、「管理に係る一定の費用の負担」（④）は不要とするべきである。

また、（注1）から（注4）および（注6）については概ね賛成するが、（注5）の「樹木が存在しない」という要件は、「樹木が存在しても管理が容易な状態」であ

る場合は不要とするのが妥当である。工作物についても、土留めなどについては、管理が容易な状態である場合は同様と考えられる。

#### 【理由】

本来的には、土地所有者が土地の利用・管理の責務を負うべきであり（国土交通省国土審議会土地政策分科会特別部会の平成31年2月27日付け「とりまとめ」13頁・2（1）②参照）、これを安易に他者に転嫁できるとするのは妥当でない。それ故、土地所有権の放棄を無限定に認めることは妥当とは言えず、現状では放棄を本文①から⑤の要件が認められる場合に限るのが妥当である。

ただし、今後、人口減少の進展に伴い、土地の所有権放棄に対する国民ニーズが一層高まる可能性があるため、その状況等を勘案して要件を緩和する方向で見直しをするべきである。

また、①の筆界が特定されていることについては、厳密にこれを裏付ける資料を要求すると放棄が困難となるおそれがある。そこで、（注4）のとおり、認可申請の際に申請者が提出すべき資料のあり方について、適切な範囲内のものとする方向で引き続き検討すべきである。

次に、いわゆる粗放的管理ができる場合は、現状のまま管理すれば足りるので、国の管理コストもほとんどかからないと思料される。それ故、粗放的管理で足りる場合は「管理に係る一定の費用の負担」は不要とすべきである。

さらに、放棄に際して樹木の伐採・抜根を要求すると、放棄のための費用負担が大きくなる場合があるところ、粗放的管理ができる場合は樹木が存在する現状の状態でも土地の管理は容易と言えるので、あえて伐採や抜根を要しないとするのが妥当である。土留めなどの工作物についても、同様に粗放的管理ができる場合は、撤去を要しないとするのが妥当である。

### 3 関連する民事法上の諸課題

#### (1) 共有持分の放棄

民法第255条の規律を見直し、共有持分を放棄するためには、他の共有者の同意を必要とすることについて、引き続き検討する。

（注）本文とは別に、共有持分の放棄は認めないこととするとの考え方や、民法第255条の共有持分の放棄の規律を基本的に維持しつつ、不動産の共有持分を放棄するためには、他の共有者の同意を必要とする規律を設けることとするとの考え方がある。

#### 【意見】

本文を前提にその要件を引き続き検討することに賛成する。注は、前段のみならず後段にも反対する。

## 【理由】

現行第255条においては、共有者は自由に持分を放棄できると解されているが、それでは他の共有者が一方的に負担を押しつけられるおそれがあり妥当でない。また、補足説明にもあるとおり、共有持分の放棄による「早い者勝ち」を認めることの不合理は不動産に限らない。よって、全ての財産について、他の共有者の同意を要件に共有持分を放棄する規律を検討することに賛成する。

ただし、今回の提案は、共有持分の放棄に他の共有者全員の同意を要求する趣旨（その結果、各共有者の持分の割合に応じて帰属することになる）と解されるが、たとえば共有者多数の事案や共有者の一部が不明である場合、この規律では共有関係からの迅速な離脱ができなくなるおそれがある。そこで、共有持分の放棄には、他の共有者のうち少なくとも1名の同意を得ることを要求し、かつ、放棄された持分はその同意者に帰属するとする考え方、又は共有持分の放棄を共有物の管理に関する行為と捉えて、同意取得の方法（第1・1（3））を経た上で、放棄しうるとの考え方も含めて、その手続や効果について引き続き検討する必要がある。

なお、「第5・1」は土地の所有権放棄に関する規律であるにもかかわらず、共有持分の放棄については、土地だけでなく、建物、動産、債権を含むのは一貫しないとの指摘もありうる。しかしながら、土地所有権の放棄は、公共財たる土地の放棄に関する問題として、私人と国ないし国民一般との問題であるのに対し、共有持分の放棄は、私人たる共有者間での問題であるから、その対象が異なっても不合理ではない。

また、1名の同意で足りるとする場合は、同意者以外の共有者に不意打ちを与えないようにするため、放棄した共有者に、自己の持分を放棄した旨と同意者が誰であるかを、他の共有者全員に通知させるのが妥当である。

なお、全員あるいは一人の同意があれば放棄できるとするなら、無償譲渡によれば足りるとの意見もあるが、この場合も放棄者の意思表示が他の共有者の同意を条件として有効となるとするので、無償譲渡とは異なると解される。

ちなみに、上記の考え方を取る以上は、注の前段部分には賛成できなし、後段部分についても、不動産に限る理由が不明であり賛成できない。

### (2) 建物及び動産の所有権放棄

建物及び動産の所有権放棄の規律は設けない。

## 【意見】

賛成する。

【理由】

建物は典型的に見て維持管理コストが高く、その撤去費用の負担も生じるので、放棄を認めないのが妥当である。また、土地を物理的に滅失させることは崖崩れなどによるのでない限り、実際には実現不能であるのに対し、建物は、所有者自らにおいて取り壊すことで物理的に滅失させることが可能である。

また、動産については、一般的に所有権放棄は可能とされているうえ、現行第239条第1項もある。よって、建物及び動産については、所有権放棄の規律を設ける必要がない。

(3) 所有権放棄された土地に起因する損害の填補

所有権放棄された土地に起因して第三者や国に損害が生じた場合における、放棄者の損害賠償責任の規律の要否については、認可の取消しの在り方と併せて検討する。

【意見】

賛成する。

【理由】

放棄者の損害賠償責任の規律と認可の取消しのあり方の問題が関係するので、引き続き検討するべきである。

## 第2部—不動産登記法等の見直し

### 第6 相続の発生を不動産登記に反映させるための仕組み

#### 1 登記所における他の公的機関からの死亡情報の入手及び活用

##### (1) 登記所が他の公的機関から死亡情報を入手する仕組み

相続の発生を不動産登記に反映させるための方策を採る前提として、登記所が他の公的機関から所有権の登記名義人の死亡情報を取得するため、次のような仕組みを設けることについて、引き続き検討する。

① 所有権の登記名義人は、登記官に対し、自己が所有権の登記名義人となっている不動産について、氏名、住所及び生年月日等の情報（注1）を申し出るものとし（注2）、当該申出のあった情報のうち氏名及び住所以外の情報は登記記録上に公示せず、登記所内部において保持するデータとして扱う。

② 登記官は、申出のあった情報を検索キーとして、連携先システムに定期的に照会を行うなどして登記名義人の死亡の事実を把握するものとする。

（注1）連携先システムが戸籍副本データ管理システムである場合にあっては氏名、生年月日、本籍及び筆頭者氏名の情報の申出を受け、住民基本台帳ネットワークシステムである場合にあっては氏名、住所及び生年月日の情報の申出を受けることが考えられる。

（注2）上記の新たな仕組みに係る規定の施行後においては、新たに所有権の登記名義人となる者は、その登記申請の際に、氏名、住所及び生年月日等の情報の申出を必ず行うものとする。当該規定の施行前に既に所有権の登記名義人となっている者については、氏名、住所及び生年月日等の情報に加え、自己が既に所有権の登記名義人となっている不動産の情報の申出を任意に行うことができるものとする。

（注3）不動産の表題部所有者についても同様の仕組みを設けるかどうかについて、引き続き検討する。

#### 【意見】

本文および（注1）、（注2）に賛成する。ただし、登記所が検索キーデータとして保持できる情報は「生年月日」に限るべきであり、本籍情報を保持することには反対する。

（注3）につき、引き続き検討することに賛成する。

なお、具体的な制度設計に際しては、通知・公示の時期や方法等に関し、名義人やその相続人の個人情報、プライバシー権、情報コントロール権等に十分配慮したものとするべきである。

#### 【理由】

##### 1 ①について

現行法上、登記申請者は、自己の氏名、住所等の情報を登記申請時に法務局に申告している。また、かかる登記申請に際し、附属書類として住民票や印鑑証明書等を添付しており、かかる附属書類には登記名義人の生年月日等の情報

が掲載されている。そのため、今回の提案において、登記申請の際に現実に提出している個人情報等が追加されるわけではない。これらの情報提供は、あくまでも、登記申請者の任意の意思に基づくものであることを前提に、賛成するものである。

また、②とも関連するものであるが、登記申請者より提出された生年月日等の情報を登記所内部において保持するデータとして扱うことが検討されている。この点、登記所が独自にこれらの検索キーたる情報を取得することは困難であり、連携先システムにアクセスできても、検索キーがないと当該システムを活用して死亡データ等を把握することは困難である。ただし、提供を予定している情報は、基本的な個人識別情報といえるので、必要最小限度にすべきであって、登記所においてバックデータとして保存するのは生年月日のみとするのが妥当であり、本籍は含めるべきではないと思料する。

また、既に登記名義人となっている者に、一律に生年月日の情報提供義務を負わせるのは、過大な負担になるため、これから登記申請を行う者に登記申請時に追加情報として生年月日情報の提供義務を課す方法が好ましいといえる。

## 2 ②について

登記名義人の死亡の事実を把握し、後述の相続人申告登記等を促すことを認めるのであれば、登記官が保有する情報を検索キーとして、定期的に検索を行うことに合理性があるといえる。なお、かかる場合においても、個人識別情報の取扱いについては、最大限の配慮を行うべきである。

### (2) 登記所が死亡情報を不動産登記に反映させるための仕組み

死亡情報を取得した登記所が相続の発生を不動産登記に反映させるための方策として、例えば、登記官は、連携先システムを通じて所有権の登記名義人が死亡したことが判明したときは、当該登記名義人の最後の住所宛てに相続登記を促す旨の通知を送付するものとすることや、相続開始の事実を登記記録上に公示することなどについて、連携先システムの制度趣旨や個人情報保護の観点に留意しつつ、引き続き検討する。

### 【意見】

いずれも賛成する。なお、具体的な制度設計に際しては、通知・公示の時期や方法等に関し、名義人やその相続人の個人情報、プライバシー権、情報コントロール権等に十分配慮したものとすべきである。

## 【理由】

相続登記を促す通知は、後に述べる相続登記申請義務（ただし、制裁を課さないという意味で抽象的な登記申請義務とする。）と相まって、相続登記を促進する効果は一定程度認められると考えられる。

なお、自然人の死亡という事実は、その相続人にとって重大な事実であるため、具体的な制度を設計する段階において、通知や公示の時期・内容・方法について、死者およびその相続人のプライバシーに配慮するとともに、親族を亡くした当該相続人の心情等に配慮したタイミングでの通知となるよう、考慮すべきである。

## 2 相続登記の申請義務付け

### (1) 登記名義人が死亡した場合における登記の申請の義務付け

不動産の所有権の登記名義人が死亡し、相続等による所有権の移転が生じた場合における公法上の登記申請義務について、次のような規律を設ける。

- ① 不動産の所有権の登記名義人が死亡した場合（②に規定する場合を除く。）には、当該不動産を相続により取得した相続人は、自己のために相続の開始があったことを知り、かつ、当該不動産の取得の事実を知った日から一定の期間内に、当該不動産についての相続による所有権の移転の登記（注１）を申請しなければならない（注２）。
- ② 不動産の所有権の登記名義人が死亡した場合において、当該不動産を特定財産承継遺言により取得した者があるときは、その者は、自己のために相続の開始があったことを知り、かつ、当該不動産の取得の事実を知った日から一定の期間内に、当該不動産についての相続による所有権の移転の登記を申請しなければならない（注２）。
- ③ 不動産の所有権の登記名義人が死亡した場合には、当該不動産を遺贈により取得した相続人は、自己のために相続の開始があったことを知り、かつ、当該不動産の取得の事実を知った日から一定の期間内に、当該不動産についての遺贈による所有権の移転の登記を申請しなければならない（注２）（注３）。

（注１）遺産分割がされた場合には、当該遺産分割の結果を踏まえた相続登記をすることで申請義務が履行されたこととなる。これに加えて、遺産分割がされる前であっても、法定相続分での相続登記（民法第９００条（法定相続分）及び第９０１条（代襲相続人の相続分）の規定により算定した相続分に応じてする相続による所有権の移転の登記をいう。以下同じ。）又は相続人申告登記（仮称）（後記（３）ア参照）をした場合にも、相続による所有権の移転の登記の申請義務が履行されたものとするものである。ただし、これらの登記による申請義務の履行を認めないとの考え方がある。

（注２）（注１）に記載したように、法定相続分での相続登記や相続人申告登記（仮称）の登記をするこ

とで申請義務が履行されたものと扱うこととした場合には、①の場合についての「一定の期間」は比較的短期間（例えば、【1年】【2年】【3年】）となることが想定される。これに対し、これらの登記による申請義務の履行を認めないとの考え方もあり、この場合には、「一定の期間」はより長期間（例えば、【5年】【7年】【10年】）となるものと考えられる。また、①の場合と、②及び③の場合とで、この期間を同一の期間とするかどうかについて、引き続き検討する。

（注3）相続人が受遺者である遺贈による所有権の移転の登記について、登記権利者（当該受遺者）が単独で申請することができる旨の規律を設けることについて、後記3(1)参照。

（注4）不動産の表題部所有者が死亡した場合についても、①から③までに準じた規律を設けるかどうかについて、引き続き検討する。

（注5）登記申請義務を創設する規定の施行時に所有権の登記名義人が既に死亡している不動産についての第6の2(1)の規律の適用の在り方については、引き続き検討する。

## 【意見】

本文①～③につき、義務違反に制裁を課さないという意味での抽象的義務とすることを前提に、相続登記申請義務を課すことに賛成する。

（注1）につき、新たに相続人申告登記（仮称）を設けることを前提に本文に賛成し、ただし書きに反対する。

（注2）につき、相続人申告登記（仮称）を設けること及びその登記により登記申請義務の履行が完了することを前提に、「一定の期間」を相続開始から1年、2年または3年など比較的短期間にすることに賛成する。

（注3）につき、検討の方向性には賛成する。

（注4）、（注5）につき、引き続き検討することに賛成する。

## 【理由】

### 1 本文①～③の方法による相続登記について

所有者不明土地が生じる大半の原因が相続登記未了であることによる（部会資料8, 1頁の地籍調査結果を参照）とされている以上は、相続登記を促進して所有者不明土地の発生を防ぐ必要がある。そこで、国民に対して抽象的な相続登記申請義務があることを法律で明確に示し、かつ、その登録免許税を一定期間免除するなどの誘導策をとることにより、相続登記を促進するのが妥当である。

この点、相続登記は私人間においては権利登記であり、かつ、登記は我が国では対抗要件に過ぎず、義務化には馴染まないとする意見もある。

しかし、不動産登記制度を設けた以上は、少なくとも基本的な登記情報については信頼性を確保する必要があるところ、特に所有名義人が死亡したのに登記がそのまま放置された場合は、実在しない者の所有名義が残存することになり、登記情報の根本部分について信頼性が欠けることになると思料される。それ故、少なくとも、相続人申告登記（仮称）のように「所有名義人の死亡及び相続人のうち1名の住所・氏名を公示する」ことにより相続登記未了問題の解決に向けての重要なステップを踏むべく、公法上の義務として、相続人らに対

し登記申請義務を課すことはやむを得ないものといえる。

なお、相続登記の義務化そのものに賛成はするものの、その義務違反の効果については、次の「(2) 相続登記の申請義務違反の効果」にて、意見を述べる。

ちなみに、上記の「戸籍情報と登記情報のネットワーク」が完成すれば、相続人申告登記（仮称）は職権で行うことができるので、あえて義務化する必要はないとの意見もあろう。しかし、このネットワーク完成には相当の時間と費用がかかるとされているばかりか、外字の処理などの技術上の問題もあるので完成時期を見通すことは容易でないとの指摘もある。のみならず、「登記名義人が死亡したか否か」という個人にとって極めて重要な情報についての登記を、すべて職権に委ねるとするのも行きすぎであり、むしろ国民の側から死亡登記を申請するようにさせ、誤った職権登記がされないようにする必要があると思料する。

## 2 （注1）について

（注1）の本文においては、遺産分割に基づく相続登記、法定相続登記、もしくは相続人申告登記（仮称）のいずれかの申告手続きがなされた場合には、公法上の登記申請義務が履行されたものとするもので、少なくとも相続人申告登記制度が採用されれば国民の負担が軽減されるので、妥当である。なお、相続人申告登記の手数料は無料とすべきであり、相続人の住所地の市区町村を経由して登記申請ができるようにするなど、国民にとって利用しやすい登記制度とするべきである。

なお、相続人申告登記の義務化は格別、法定相続登記や遺産分割等に基づく登記までも抽象的とは言え義務化するのは疑問であるとの意見もあろう。しかし、その立場でも、たとえば「法定相続登記をすれば、相続人申告登記申請義務の履行が完了されたことになる」とせざるを得ないと思われるところ、義務化されていない法定相続登記の履行により、なにゆえ相続人申告登記申請義務の履行が完了したことになるのかの説明が困難である。むしろ、いずれの登記も抽象的に義務化しつつ、いずれか一つの履行をすれば相続登記申請義務の履行が完了したことになるとするのが分かりやすいと思料する。

## 3 （注2）について

相続登記につき、公法上の申請義務を認める以上、「一定の期間内」にこれを履行すべきという履行期間を設定して、国民に登記のための準備期間を与える必要がある。この点、上記のとおり相続人申告登記により登記申請義務の履行が完了することを認める以上は、その履行期間は比較的短期（たとえば、相続開始から1年、2年、3年）とすることはやむを得ないと思料する。

4 (注3)について

後記3(1)にて詳細に述べる。

5 (注4), (注5)について

不動産の表題部所有者が死亡した場合について登記申請義務を設けるかどうか、および登記申請義務を創設する規定の施行時に所有権の登記名義人が既に死亡している不動産についてまで登記申請義務を課すかどうかについては、今後の所有者不明土地の発生抑制という側面より、現に存在している所有者不明土地の解消という側面が強い。相続登記未了という問題は、昨日今日に発生したものではなく、古くは100年以上前の登記から相続登記がなされていないものもあり、既に数次相続が発生しているものも多数存在する。それ故、改正法の施行時に既に表題部所有者や登記名義人が死亡している不動産登記を、そのまま放置して良いとすると、これらについては相続登記未了のままとなりかねず、妥当でない。

そこで、引き続き検討することには賛成するも、十分な猶予期間を与えるなど、本改正により義務者となった者に過大な負担等が課されないよう配慮がされるべきである。

**(2) 相続登記の申請義務違反の効果**

(1)の登記申請義務違反の効果として、(1)により登記申請をすべき義務がある者が正当な理由がないのに所定の期間内にその申請をしなかったときは、一定の額の過料に処する旨の規律を設ける。

(注) 過料に関する規律を設けないとの考え方がある。

**【意見】**

本文に反対し、(注)に賛成する。

**【理由】**

1 相続登記の申請義務違反の効果について

(1) 上記のとおり、一定期間内の相続登記について登録免許税を免除することとすれば、抽象的登記申請義務とも相まって相続登記を促進することが可能となる。相続登記を促進するためには、5万円から10万円程度の過料などの制裁を課すよりも、国民にメリットを与える方がむしろ現実的である。

(2) また、過料も制裁である以上は、国(法務局)がすべての法定相続人を調べ出して公平に課すべきであるところ、近時は外国に居住する者や所在不明者も多く、これらの者の住所や居所を見つけ出して公平に課すことは実際に

は困難である。

のみならず、相続登記未了土地が増大している点は、国民の側にのみ非がある訳ではなく、これまで国が何ら相続登記促進策を採ってこなかったことにも原因がある。従って、今回の改正において、国民に抽象的な義務を課すのみならず制裁まで課すのは、行き過ぎと言わざるを得ない。

同様のことは、『現代土地所有権論』（吉田克己著 信山社 2019年）においても述べられている。すなわち、「土地の適正利用を内容とする土地所有者の責務は、ソフトなスタンダードとして機能すべきものである。それは、別の表現を用いれば、所有者不明土地対策を始めとする土地政策に関する具体的政策を議論する際の準拠点として機能し、あるいは市民の行動を評価するための規準あるいは物差しとして機能するものと位置付けるべきである。規準あるいは物差しは、直接に法規範としての効力を持つわけではない。しかし、それでも、それは、人々が行為を行う際の拠り所としての意味を持つ。その法的意義は、強制力を伴う法規範と比べても、決して劣るものではない。そのような強制的な法規範という視角では捉えきれない法現象が、現代の都市法・土地法において、さらにはより広く現代法一般において、顕著になりつつある。土地所有者の責務も、そのようなものとして位置づけ、議論していくことが望まれる。」とされている。

それ故、まずは、抽象的な登記申請義務のみを法律で規定しつつ、他方で国民に相続登記のメリットを与えることにより、相続登記を促進するのが妥当である。

- (3) 仮に、相続登記申請義務違反に制裁を課す方向で改正がされた場合、その施行時にすでに表題部所有者や所有名義人が死亡している不動産や、既に数次相続が発生している不動産も多数存在するので、十分な準備期間を与えない場合は、これらの相続登記について過大な負担と困難を国民に押しつけることとなりかねない。なぜなら、そのような所有名義人の不動産すべてについて、一定期間内に、すべての被相続人や各相続人の相続発生から現在までの戸籍を調査して権利者を確定することを強制することになるからである。
- (4) これに対し、不動産登記法においても、表示の登記に過料の規定がある以上、相続登記についても過料を課すことは妥当だとの意見もある。しかし、過料について定めている不動産登記法第164条は、表示の登記のうち、土地または建物の物理的状況が変化することによって登記申請義務が発生するものであり、実務上「報告的義務」と呼ばれるものが対象となっている。今回の提案内容は、私法上は義務の対象ではない権利の登記について、相続

登記を促すため公法的義務を設定したに過ぎないものであり、表示の登記についての申請義務違反とは質を異にするものである。

もっとも、「相続人申告登記（仮称）」は、上記のとおり所有名義人の死亡及び少なくとも相続人1名の住所・氏名の付記登記を求めるものであり、報告的な登記として、制度設計されている。

この点、戸籍法においては、親族、同居人等は、死亡の事実を知った日から、7日以内に死亡地等の市区町村役場に届け出る義務を負い（戸籍法 86 条、87 条）、正当な理由なく期間内にすべき届出を怠った場合には、5 万円以下の過料に処せられる（戸籍法 137 条）。そこで、相続人申告登記（仮称）が死亡登記と実質的には同じである点に鑑みれば、死亡届等と同程度の手続きで申請可能なものに制度設計できることを前提に、5 万円以下の過料等の規律を設けることに必ずしも反対しない。

## 2 （注）について

（注）では、過料に関する規律を設けないという考え方が提示されている。かかる考え方は、本提案の1の意見と一致するため、これに賛成するものである。

### (3) 相続登記申請義務の実効性を確保するための方策

#### ア 相続人申告登記（仮称）の創設

相続登記申請義務の実効性を確保するための方策として、法定相続分での相続登記とは別に、新たに、死亡した所有権の登記名義人の相続人が行う登記として、相続人申告登記（仮称）を創設し、次のような規律を設ける。

- ① 相続人申告登記（仮称）は所有権の登記名義人の法定相続人の申出に基づいて付記登記（不動産登記法第4条第2項参照）によって行うものとし、当該法定相続人の氏名及び住所を登記事項とするが、その持分は登記事項としない（注1）。
- ② 所有権の登記名義人の法定相続人は、登記官に対して、所有権の登記名義人について相続が開始したこと、及び当該登記名義人の法定相続人であることを申し出るものとする。この場合においては、申出人が当該登記名義人の法定相続人の地位にあることを証する情報（注2）を提供しなければならない。

（注1）これは相続を原因とする所有権の移転の登記ではなく、報告的な登記として位置付けられる

ものである。

(注2) 法定相続分での相続登記を申請するに当たっては法定相続分の割合を確定するために被相続人の出生から死亡までの戸籍謄本及び相続人であることが分かる戸籍謄抄本が必要となるが、相続人申告登記(仮称)を申請するに当たっては単に申出人が法定相続人の一人であることが分かる限度での戸籍謄抄本を提供すれば足りる(例えば、配偶者については現在の戸籍謄抄本のみで足り、子については被相続人である親の氏名が記載されている子の現在の戸籍謄抄本のみで足りることを想定している。))。

## イ 登記申請義務の履行に利益を付与する方策

所定の期間内に登記申請義務を履行した者に対して利益を付与する方策について、引き続き検討する。

### 【意見】

いずれも賛成する。

### 【理由】

#### 1 アについて

現行法において、法定相続登記は過渡的な権利関係を公示するものに過ぎず、十分に利用されているとは言えない状況にある。そこで、登記名義人の死亡及びその法定相続人のうち1名を公示する相続人申告登記を新設することは、所有者不明土地問題の解決にむけての大きな第一歩として、十分意義があるといえる。

なお、(注1)は相続人申告登記(仮称)を報告的な登記として位置づけ、(注2)に記載するように、申請人に負担の少ない登記として設計する方向としているので賛成する。

#### 2 イについて

相続登記を実際に促進するためには、上記のとおり、一方で相続登記の抽象的義務を課しつつ、他方で一定期間内に相続登記をすれば登録免許税を免除するなどのメリットを国民に与えることが必要不可欠である。

もっとも、このようなメリットを与えるためには財政的な措置が必要であり容易には実現しないのではないかとの見方もある。

しかし、この点、『不動産登記法 増補』(山野目章夫著 株式会社商事法務2014年)においては、「不動産登記制度を運用するのには、費用を要する。その費用を何人が負担するか、という問題を考える際に斟酌されなければならない要素としても、不動産登記制度が公的側面と私的側面を交配した性格をもつことを留意されなければならない。国土に存する不動産の物理的・法律的な状況を明らかにすることに公共的な意義があるとするならば、そのような意義を持つ制度の運用のため、財政が負担の一部を担うことは、怪しむにたりない。たとえば、表題登記をするのに申請人に登録免許税を課せられないことは、本来は、このような観点から説明されるべきである。」と、述べられている。

また、所有者不明土地の発生を防止することは我が国にとって喫緊の課題であり、そのためにいわば国を挙げて民法、不動産登記法始め関連法規を短期間で改正しようとしているのであるから、かかる財政的な措置を設けることにも積極的に取り組むべきである。

#### (4) その他

今般の不動産登記制度の見直しにより、従前と比べて、不動産登記簿から所有者が判明し、かつ、連絡もつくようになることを前提に、各種の法制度において不動産所有者の特定を不動産登記の記録に基づいて行うものとするにつぎ、一律の規定として設けることはしないが、個別の規定ごとに、当該法制度において生ずる法律上又は事実上の効果が不相当なものとなることのないよう十分に留意しつつ、引き続き検討する。

#### 【意見】

賛成する。

#### 【理由】

現行法上、既に民法第 383 条(抵当不動産の第三取得者による抵当権消滅手続)や仮登記担保法第 5 条第 3 項(物上代位権者等に対する登記簿上の住所に宛てて発すれば足りる)などに同様の規定が用意されている。よって、不動産登記の記録に基づいて通知を行った場合の効果等につき、個別具体的検討によって適切な規律を設けることについては賛成である。

もっとも、DV 被害への対策のため現住所を開示しない場合についての配慮が必要と思われる。

### 3 相続等に関する登記手続の簡略化

#### (1) 遺贈による所有権の移転の登記手続の簡略化

相続人が受遺者である遺贈による所有権の移転の登記手続を簡略化するため、共同申請主義(不動産登記法第 60 条)の例外として、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

相続人が受遺者である遺贈による所有権の移転の登記は、登記権利者が単独で申請することができる。

#### 【意見】

検討の方向性については賛成する。具体的な規律を設ける際には、登記の真正

性を確保については、十分配慮したものとすべきである。

## 【理由】

遺贈を原因とする所有権移転登記は、原則どおり、共同申請によるものとされてきた。この場合、受遺者が登記権利者、遺言執行者もしくは亡登記名義人である遺贈者の相続人全員が登記義務者となって申請することになっている。このような運用がなされている理由として、遺贈という登記原因を証する情報は一般に私署証書に過ぎないため登記の真正性を担保するには弱いこと、および登記義務者が現存しているため共同申請が可能であることが挙げられている。

本改正は、相続登記が未了である等、現行法下においても実現可能であるが現実には機能していない等の理由により発生している所有者不明土地問題の解決にむけての検討がなされているものである。そこで、共同申請が可能であったとしても、相続登記申請を簡便にするため、単独申請とすることはなしうるものといえる。

そこで、「登記原因の存在が高度に確実であるということを示す資料があるのであるとするならば、そのような資料を提示する一方の当事者による単独の申請を是認してもよい。」(『不動産登記法 増補』(山野目章夫著 株式会社商事法務2014年))といえる。

そこで、受遺者である相続人による遺贈による所有権移転登記の「登記原因の存在が高度に確実であるということを示す資料」を求め、かつ後述(2)(注2)にて提案されている当該登記による不利益を受ける登記名義人の法定相続人全員に対して登記官からの申請があった旨の通知することで、当該法定相続人に手続保障を与え、もって登記の真正性の担保を図ることができるのであれば、登記の真正性の担保を確保することが可能となる。

よって、登記の真正性の担保を確保しつつ、遺贈による所有権の移転の登記手続の簡略化を検討することについて賛成するものである。

(2) 法定相続分での相続登記がされた場合における登記手続の簡略化

法定相続分での相続登記がされた場合における登記手続を簡略化するため、共同申請主義の例外として、次のような規律を設ける。

法定相続分での相続登記がされている場合において、次に掲げる登記をするときは、更正の登記によるものとした上で、登記権利者が単独で申請することができる。

① 遺産の分割の協議又は審判若しくは調停による所有権の取得に関する登記

② 他の相続人の相続の放棄による所有権の取得に関する登記

③ 特定財産承継遺言による所有権の取得に関する登記

④ 相続人が受遺者である遺贈による所有権の取得に関する登記

(注1) 法定相続分での相続登記がされている場合において、受遺者が行う相続人以外の第三者に対する遺贈による所有権の取得に関する登記は、共同申請により行うという現行の規律を維持する。

(注2) ただし、③及び④の登記については、登記官は、登記義務者に対し、当該登記の申請があった旨を通知するとの考え方がある。

【意見】

本文①～④に賛成する。

(注1) に賛成する。

(注2) に賛成する。ただし、登記義務者が異議を述べた場合でも単独申請を認めることを前提とする。

【理由】

現在の実務において、不動産登記法第63条第2項により、相続による権利の移転の登記は、登記権利者が単独で申請することができるため、遺産分割や特定財産承継遺言、相続放棄の場面において、登記権利者が単独で相続登記が可能となっている。しかし、一旦法定相続分での相続登記をし、その後に、遺産分割協議が行われた場合には、一度は法定相続分による相続がされた後に遺産分割が行われたという物権変動の態様・過程をそのまま登記に反映させるとの理解から、持分喪失者（登記義務者）から持分取得者（登記権利者）への持分の全部移転の登記がされることになる（昭和28年8月10日付け民事甲第1392号民事局長電報回答）。この場合には、一般の所有権の移転の登記手続と同様に、共同申請によることとなり（不動産登記法第60条）、相続人らが共同で、登記原因証明情報として遺産分割協議書、登記義務者の登記識別情報（不動産登記法第22条）及び印鑑証明書（作成後3か月以内のもの。不動産登記令第16条第2項及び第3項）並びに登記権利者の住民票の写し等を添付書面として申請を行うこととなる。か

かる現行の手続きのまま、法定相続分での相続登記の推進を行うと、相続人にとっては、法定相続分による相続登記を行ったばかりに、遺産分割協議の結果を反映させた登記を入れようとした際に、共同申請となり、かえって手続き的負担が生じることとなる。

そこで相続後に相続登記として単独申請なしえた登記については、いったん法定相続分による相続登記を入れていたとしても、原則、登記権利者が更正の登記を単独申請できることとし、登記権利者の登記申請の負担が増えないよう、配慮すべきである。たとえば遺産分割に先立つ相続登記がなされた場面においては、この更正の登記については、現行法では不動産登記法第 63 条第 2 項が単独申請を許容する「相続による権利の移転の登記」に含まれないことから、原則どおり、共同相続人が共同して行うことになるが、この規律を改め、登記権利者である相続人が単独で更正の登記を申請することができるものとするのが考えられる。共同相続人の単独申請とした場合には、遺産分割協議書と当該遺産分割協議書に押印した申請人以外の相続人である他の相続人の印鑑証明書を添付書面として提出することになるが、他方で、他の相続人に申請書（委任状）の作成及びこれに押印した印鑑に係る作成後 3 月以内の印鑑証明書の提供（不動産登記令第 16 条第 2 項及び第 3 項）を依頼する必要まではなくなるという違いがあるほか、他の相続人の登記識別情報を提供する必要がなくなるなど、申請人の負担を軽減することができる。

なお、④については、登記の真正性の担保を確保しつつ、遺贈による所有権の移転の登記手続の簡略化を検討し、これが実現できたのであれば、上記①～③と同様、登記権利者である相続人が単独で更正の登記を申請することができるものとするのが考えられる。

本提案は、あくまでも、法定相続分での相続登記がなされていなければ単独申請が可能であったものについて、法定相続分での相続登記がなされた後でも、更正登記を単独申請にて可能とする提案である。そこで、法定相続分での相続登記がなされていなくても、共同にて申請を行う受遺者が相続人以外の第三者に対する遺贈による所有権の取得に関する登記については、共同申請を維持する旨の提案に賛成する（注 1）。

また、③、④の登記について、当該登記による不利益を受ける登記名義人の法定相続人全員に対して登記官からの申請があった旨を通知するとの提案がなされている。かかる通知を行うことで、当該法定相続人に手続保障を与え、もって登記の真正性の担保を図ることが可能となるため、この提案に賛成する（注 2）。同通知に法定相続人が異議等を述べた場合の効果については、仮に登記義務者が

異議を述べたとしても、当該遺贈による所有権移転登記が受け付けられた方が、登記名義人の死亡、および（争いはあるものの）受遺者を公示することができる以上、登記の真正性の担保を実現しつつ、所有者不明土地問題の解決にむけての制度設計を検討すべきと考える。

#### 4 所有不動産目録証明制度（仮称）の創設

相続人による相続登記の申請を促進する観点も踏まえ、所有不動産目録証明制度（仮称）として、次のような規律を設ける。

① 何人も、登記官に対し、手数料を納付して、自己が現在の所有権の登記名義人である不動産の目録を法務省令に定めるところにより証明した書面（以下「所有不動産目録証明書」（仮称）という。）の交付を請求することができる。

② 所有権の登記名義人について相続その他の一般承継があった場合において、相続人その他の一般承継人は、登記官に対し、手数料を納付して、当該所有権の登記名義人が現在の所有権の登記名義人である所有不動産目録証明書（仮称）の交付を請求することができる。

（注１）ただし、現在の登記記録に記録されている所有権の登記名義人の氏名又は名称及び住所は過去の一定時点のものであり、必ずしもその情報が更新されているものではないことなどから、請求された登記名義人の氏名又は名称及び住所等の情報に基づいてシステム検索を行った結果を証明する所有不動産目録証明制度（仮称）は、飽くまでこれらの情報に一致したものを目録の形式で証明するものであり、不動産の網羅性等に関しては技術的な限界があることが前提である。

（注２）①の規律を設けた場合には、登記名義人が第三者から所有不動産目録証明書（仮称）の提出を求められるとの事態が生ずるが、この可能性を踏まえた何らかの規律の可否については、引き続き検討する。

（注３）不動産の表題部所有者についても同様の規律を設けるかどうかについて、引き続き検討する。

#### 【意見】

本文および（注１）～（注３）のいずれにも賛成する。

#### 【理由】

被相続人の保有していた不動産の名寄せが実現できれば、相続人による遺産の把握が容易となり、所有者不明土地問題の解決の一助となる。

その一方で、どのような不動産を保有しているかという情報も、登記名義人にとってコントロールを希望する情報の一つである。そこで、これらの情報の開示、管理については、十分な配慮が必要である。

## 第7 登記名義人の氏名又は名称及び住所の情報の更新を図るための仕組み

### 1 氏名又は名称及び住所の変更の登記の申請の義務付け

氏名又は名称及び住所の変更の登記の申請に関し、次のような規律を設けることについて、引き続き検討する。

不動産の所有権の登記名義人の氏名若しくは名称又は住所について変更が生じた場合には、当該登記名義人は、一定の期間内に、氏名若しくは名称又は住所の変更の登記を申請しなければならない。

(注1) この義務がある者が正当な理由がないのに一定の期間内にその申請をしなかったときに過料の制裁を設けるかどうかについては、これを設けるとの考え方と設けないとの考え方がある。

(注2) 不動産の表題部所有者についても同様の規律を設けるかどうかについて、引き続き検討する。

#### 【意見】

本文、(注1)、(注2)のいずれも反対する。

#### 【理由】

##### 1 本文について

相続登記申請の義務化は、所有者不明土地が生じる大半の原因が相続登記未了によるとされる実態に鑑み、あくまでも政策的な見地から容認されるものである。これを超えて、住民票等の調査により確認することが期待し得る登記後の氏名・住所の変更についてまで登記記録に逐一反映させることを義務化すべきではない。また、住所の変更は、職業上の必要から極めて頻繁になされるという現実がある。このように仕事上頻繁にせざるを得ない転居(しかも、1, 2箇所赴任した後にはまた自宅に戻るという形態も多い。)の度ごとに住所をいちいち登記記録上の住所として記載する必要があるとは思えない。仮に最新の住所の表示を登記記録上確保すべき必要性があるのであれば、むしろ、後記2のように、登記所において変更情報を入手して登記に反映させる制度を構築すべきであろう。なお、住所変更の登記申請義務のみ課しつつ制裁規定を置かないという提案もあろうが、義務化すれば、変更登記申請をしないことは、法律の規定に違反することになるので、法律を守りたいと思う真面目な国民は精神的苦痛を負うことになる。そこまでして義務化すべき理由を見出すことができない。

##### 2 (注1)、(注2)について

(注1)において、当該変更登記の申請義務が定められた場合の効果について考えが示されている。万一義務化する場合であっても、抽象的な義務にとどめるべきである。

また、(注2)において、不動産表題部所有者の住所変更についても同様の規

律を設けることについて引き続き検討することの提案がなされているが、そもそも住所変更等の登記申請の義務付けに反対していることから、表題部についても、住所変更等の登記申請を義務付けることについては反対するものである。

## **2 登記所が他の公的機関から氏名又は名称及び住所の変更情報を入手し、不動産登記に反映させるための仕組み**

不動産登記所が住民基本台帳ネットワークシステム又は商業・法人登記のシステムから所有権の登記名義人の氏名又は名称及び住所の変更の情報を取得し、これを不動産登記に反映させるため、次のような仕組みを設けることについて、特に登記名義人が自然人である場合については個人情報保護の観点や住民基本台帳制度の趣旨等にも留意しつつ、引き続き検討する。

### **(1) 登記名義人が自然人である場合**

- ① 所有権の登記名義人は、登記官に対し、自己が所有権の登記名義人となっている不動産について、氏名、住所及び生年月日の情報を申し出るものとし（注１）、当該申出のあった情報のうち、生年月日の情報は登記記録上に公示せず、登記所内部において保持するデータとして扱う。
- ② 登記官は、定期的に、上記①で申出のあった情報に基づいて住民基本台帳ネットワークシステムに照会を行い、当該登記名義人の氏名及び住所の情報の提供を受けることができるものとする。
- ③ 登記官は、住民基本台帳ネットワークシステムを通じて得た氏名及び住所の情報が登記記録に記録された情報と異なることが判明した場合には、当該登記名義人に対して変更後の情報に基づき氏名又は住所の変更の登記を行うことについて確認をとるなどした上で、氏名又は住所の変更の登記を行う。

（注１）上記の新たな仕組みに係る規定の施行後においては、新たに所有権の登記名義人となる者は、その登記申請の際に、氏名、住所及び生年月日の情報の申出を必ず行うものとする。当該規定の施行前に既に所有権の登記名義人となっている者については、氏名、住所及び生年月日の情報に加え、自己が所有権の登記名義人となっている不動産の情報の申出を任意に行うことができるものとする。

### **【意見】**

（注１）の制度設計を前提に、賛成する。

## 【理由】

登記所が他の公共機関から死亡情報を入手する仕組みを構築する前提として、所有権の登記名義人は、登記官に対し、自己が所有権の登記名義人となっている不動産について、氏名、住所、生年月日等の情報を申し出るものとし、登記官はこれらの情報を検索キーとして連携先システムに定期的に照会を行うとの提案がなされている（本提案「第1 1 （1）」）。同システムを利用することにより、死亡情報の照会のみならず、氏名および住所の変更等についても、照会を行うことが可能となる。

この点、登記所が独自にこれらの検索キーたる情報を取得することは困難であり、連携先システムにアクセスできても、検索キーがないと当該システムを活用して氏名、住所の変更等を把握することは困難である。ただし、提供を予定している情報は、基本的な個人識別情報といえるので、必要最小限度にすべきであって、登記所においてバックデータとして保存するのは生年月日のみとするのが妥当であり、本籍は含めるべきではないと思料する。また、既に登記名義人となっている者に、一律に生年月日の情報提供義務を負わせるのは、過大な負担になるため、これから登記申請を行う者に登記申請時に追加情報として生年月日情報の提供義務を課す方法が好ましいといえる（注1）。

また、登記官はかかる情報を保有しており、かつ死亡情報の照会のための検索キーとして活用することを予定しているのであれば、同検索の際に、氏名、住所等の情報についてもあわせて定期的に検索等を行うことに合理性があるといえる。なお、かかる場合においても、個人識別情報の取扱いについては、最大限の配慮を行うべきである。

なお、この情報ネットワークシステムが完備された段階では、理論的には、登記名義人の死亡、住所や氏名の変更も、登記官の職権で直ちに行えることとなるが、実際には、そのようなシステムが完備されるには膨大な時間と費用がかかり、かつ、職権での登記に誤りがあることも考えられるので、その実現を前提に義務化の問題を論じることは困難である。

(2) 登記名義人が法人である場合

① 所有権の登記名義人が会社法人等番号（商業登記法第7条に規定する会社法人等番号をいう。）を有する法人であるときは、当該法人の会社法人等番号を新たな登記事項として公示する（注2）。

② 登記官は、商業・法人登記のシステムから法人の名称又は住所の情報の変更があったことの通知を受けた場合には、変更された情報に基づき、名称又は住所の変更の登記を職権で行うことができるものとする。

（注2）上記の新たな仕組みに係る規定の施行後においては、新たに所有権の登記名義人となる者は、その登記申請の際に、会社法人等番号を必ず申請情報として提供するものとする。当該規定の施行前に既に所有権の登記名義人となっている者については、会社法人等番号に加え、自己が所有権の登記名義人となっている不動産の情報の申出を任意に行うことができるものとする。

（注3）不動産の表題部所有者についても同様の仕組みを設けるかどうかについて、引き続き検討する。

【意見】

いずれにも賛成する。

【理由】

商業・法人登記においては、法人ごとに会社法人等番号が記録されていることから（商業登記法第7条）、この会社法人等番号を不動産登記記録上の登記名義人と商業・法人登記簿上の法人とを紐付けるための情報として活用することが考えられ、現在においても申請人である法人から会社法人等番号の提供を受けることは実際にも行われている。そこで、法人については、新たな不動産登記申請がされる際には基本的に会社法人等番号の提供を求めることとしてその会社法人等番号を不動産登記の情報としても保持し、名称及び住所の変更の情報を商業・法人登記において確認するために利用することが可能である。

**3 被害者保護のための住所情報の公開の見直し**

登記名義人等の住所が明らかとなることにより当該登記名義人等に対して加害行為がされるおそれがあるものとして法務省令で定める場合には、当該登記名義人等の申出により、その住所を公開しないことができるとする規律を設ける。

【意見】

賛成する。

【理由】

DV被害者、ストーカー行為の相手方、児童虐待の被害者、性暴力被害者、加害者が反社会的勢力の場合等に、非公開にする仕組みを設けることは、被害者救済

の観点から必要といえる。

ただし、住民票の過去の住所を開示することは実家等を開示することとなり、ストーカー被害者の実家の親が被害にある危険性もある。また、最小行政区画までの開示となると、当該行政区画に在住する珍しい苗字の被害者は特定されるおそれもある。さらに、秘匿する期間を1年とした場合、DV被害やストーカー被害が1年で終息することはそう多くない。

これらの実態に鑑み、被害者保護の観点から、できるだけ被害者の利用しやすい制度であり、かつ、間違って公開されることが起こりえない仕組みを新設すべきである。

## 第8 相続以外の登記原因による所有権の移転の登記の申請の義務付け

不動産について第6の2(1)の①から③までの場合以外の原因による所有権の移転が生じた場合に、その当事者に対し、必要となる登記の申請を公法上義務付ける規律は、設けない（注）。

（注）第6の2(1)の①から③までの場合以外の原因による所有権の移転が生じた場合に、その当事者は、正当な理由がある場合を除き、遅滞なく、必要な登記を申請するよう努めなければならないとする規律を設けるとの別案がある。

### 【意見】

本文に賛成し、（注）に反対する。

### 【理由】

上記仕組みは、あくまでも、相続登記が実施されていないという実情に着目してなされた政策的なものである。より私的イニシアティブの領域にある相続以外の原因による所有権の移転を登記に反映させることを義務化させるべきではない。

よって、相続以外の登記原因による所有権の移転の登記申請の義務付ける規律を設けないとする本文に賛成し、登記を申請するよう努めなくてはならないとの規律を設けるとする（注）に反対する。

## 第9 登記義務者の所在が知れない場合等における登記手続の簡略化

### 1 登記義務者の所在が知れない場合の一定の登記の抹消手続の簡略化

不動産登記法第70条第1項及び第2項に関し、登記された存続期間の満了している権利（注1）に関する登記又は買戻しの期間を経過している買戻しの特約の登記については、相当な調査が行われたと認められるものとして法務省令で定める方法により調査を行ってもなお登記義務者の所在が知れないため登記義務者と共同してこれらの権利に関する登記の抹消を申請することができないときは、公示催告及び除権決定の手続を経ることにより、登記権利者が単独で登記の抹消を申請することができることにすることについて、引き続き検討する。

（注1）地上権、永小作権、賃借権及び採石権がある。このほか、存続期間の定めが登記事項とされているものとしては、質権及び配偶者居住権があり、これらについても同様の方策を講ずることも検討課題となり得る。

（注2）買戻しの特約の登記に関しては、民法第580条第1項の規定する買戻しの期間を経過したときは、登記権利者は単独で当該登記の抹消を申請することができるとの規律を設けるとの別案がある。ことも考えられる。

#### 【意見】

本文および（注1）、（注2）につき、いずれも引き続き検討することに賛成する。

#### 【理由】

不動産に登記された存続期間が満了した権利に関する登記が存在し、それによって不動産の円滑な取引を阻害されるなどの弊害もあるところである。そこで、これらの登記に関し、必要十分な調査等のうえ、登記権利者が単独で登記の抹消が可能となるよう、不動産登記法第70条第1項、第2項の活用を促進するための改正を検討することには合理性があるといえる。

他方、不動産登記法第70条第1項、第2項は、同条第3項と異なり、債権額の供託も不要である上、公示催告及び除権決定という訴訟手続に比べれば相当簡易な手続によって、権利の登記を単独で抹消することを認める手続である。そのため、これら権利の登記名義人である権利者の利益保護に十分に配慮した制度とすべきである。また、検討の対象となっている権利として、地上権、永小作権、賃借権及び採石権（注1）と買戻し特約（注2）が挙げられている。各権利の性質、存続期間満了による各権利の行方、現行の実務の運用等を個別に精査のうえ、不動産登記法第70条第1項、第2項による登記権利者による単独での登記の抹消が適切か、求められる調査の程度等も勘案のうえ、引き続き検討することに賛成するものである。

## 2 法人としての実質を喪失している法人を登記名義人とする担保権に関する登記の抹消手続の簡略化

法人としての実質を喪失している法人を登記名義人とする担保権に関する登記の抹消手続を簡略化する方策として、次のような規律を設ける（不動産登記法第70条参照）。

登記権利者は、解散した法人である登記義務者と共同して先取特権、質権又は抵当権に関する登記の抹消を申請することができない場合（相当な調査が行われたと認められるものとして法務省令で定める方法により調査を行ってもなお当該法人の清算人の所在が知れない場合に限る。）において、被担保債権の弁済期から30年を経過し、かつ、当該法人が解散した日から30年を経過したときは、不動産登記法第60条の規定にかかわらず、単独でそれらの権利に関する登記の抹消を申請することができる。

### 【意見】

賛成する。

### 【理由】

法人としての実質を既に喪失している事実、買戻権が真に消滅している事実、および存続期間の満了している権利（地上権、永小作権、賃借権及び採石権）が消滅している事実についての調査を一定程度要求し、その存否の判断に手続き的担保を設けることができるのであれば実態に反する登記を存続させる理由はないといえる。

## 第10 その他の見直し事項

### 1 登記名義人の特定に係る登記事項の見直し

所有権の登記名義人（注）の特定に係る登記事項として、新たに会社法人等番号を追加することとし、その他に新たに登記事項を追加することについては引き続き検討する。

（注）所有権の登記名義人以外の登記名義人や、表題部所有者、担保権の登記における債務者、信託の登記における委託者、受託者及び受益者等を含めるかどうかについては、引き続き検討する。

#### 【意見】

いずれにも賛成する。

#### 【理由】

法人については、公開されている情報の範囲内であれば、登記名義人等の特定にかかる必要な登記事項を再構成することについて、改善策があるかどうかについて検討することは所有者不明土地問題の解決手段として有益といえる。

よって、本文、および注に記載されているとおり、登記名義人の特定に係る必要な登記事項の見直しを引き続き検討することに賛成する。

### 2 外国に住所を有する登記名義人の所在を把握するための方策

① 外国に住所を有する所有権の登記名義人は、不動産登記法第59条第4号に規定する事項のほか、その日本国内における連絡先（注）を登記することができることにについて、引き続き検討する。

② 外国に住所を有する外国人（法人を含む。）が所有権の登記名義人となろうとする場合に必要となる住所証明情報を外国政府等の発行したものに限定するなどの見直しを行うことについて、引き続き検討する。

（注）連絡先として第三者の氏名又は名称及び住所を登記する場合には、当該第三者の承諾があることを要件とし、また、当該第三者は国内に住所を有するものであることとする。

#### 【意見】

いずれにも賛成する。

#### 【理由】

あくまでも、氏名等という必要的な登記事項に加えてなされる補助的・便宜的な、連絡手段を確保できる仕組みは、所有者不明土地問題の解決の一助となるといえるため、引き続き検討することに賛成する。

### 3 附属書類の閲覧制度の見直し

登記簿の附属書類（不動産登記法第121条第1項に規定する政令で定める図面を除く。以下同じ。）の閲覧制度に関し、閲覧の可否の基準を合理化する観点等から、次のような規律を設けることにつき、引き続き検討する。

- ① 何人も、登記官に対し、手数料を納付して、自己を申請人とする登記に係る登記簿の附属書類の閲覧を請求することができる。
- ② 特定の不動産の登記簿の附属書類を利用する正当な理由がある者は、登記官に対し、手数料を納付して、当該附属書類のうち必要であると認められる部分に限り、閲覧を請求することができる。

（注）登記簿の附属書類のうち、不動産登記法第121条第1項に規定する政令で定める図面（土地所在図、地積測量図等）については、何人も閲覧の請求をすることができるとする現行法の規律を維持するものとする。

#### 【意見】

いずれにも賛成する。

#### 【理由】

所有者不明土地問題の解消に関し、地方の公共団体等において、所有者の把握等について、人的・金銭的な余裕がないという実態がある。また、所有者不明土地問題の根底にコストの問題が存在することから、既に収集されている証拠資料の有効活用することで申請者の負担軽減を図ることは有効な対応策の一つといえる。

一方で、個人情報の保護の観点を疎かにするべきではないという要請も働くが、登記名義人本人やその相続人等は、基本的に附属書類の閲覧を認めることに特段の支障がないものといえる。それ以外の者については、具体的にどのような理由があれば、どの範囲の附属書類についての閲覧を認めることができるか、検討する必要がある。そして、その検討において、閲覧の要否・可否を検討することになるであろう登記官に過度の負担が生じないように、閲覧の対象となる附属書類の類型、閲覧申請を行う者の類型を精査し、書面審査であっても、必要な情報へのアクセスは確保されつつも、登記名義人・第三者の個人情報や契約内容等の情報へのアクセスが抑制的になるよう配慮されるべきである。

以 上