

「区分所有法制の改正に関する中間試案」に関する意見
(案件番号 300080295)

令和5年8月31日
東京司法書士会

意見書

区分所有法制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	区分所有建物の管理の円滑化を図る方策	
1	集会の決議の円滑化	
(1)	所在等不明区分所有者を集会の決議の母数から除外する仕組み	2
(2)	出席者の多数決による決議を可能とする仕組み	3
2	区分所有建物の管理に特化した財産管理制度	
(1)	所有者不明専有部分管理制度	5
(2)	管理不全専有部分管理制度	11
(3)	管理不全共用部分管理制度	13
3	共用部分の変更決議の多数決要件の緩和	
(1)	法定の多数決割合の緩和	16
(2)	規約による多数決割合の緩和	16
4	管理に関する区分所有者の義務(区分所有者の責務)	18
5	専有部分の保存・管理の円滑化	
(4)	区分所有者が国外にいる場合における国内管理人の仕組み	20
第2	区分所有建物の再生の円滑化を図る方策	
1	建替えを円滑化するための仕組み	
(1)	建替え決議の多数決要件の緩和	23
(2)	建替え決議がされた場合の賃借権等の消滅	
ア	建替え決議がされた場合の賃借権の消滅	29
イ	建替え決議がされた場合の配偶者居住権の消滅	29
第3	団地の管理・再生の円滑化を図る方策	
4	団地の敷地の分割	
(1)	団地の敷地の共有物分割の請求	35
(2)	団地の敷地共有持分に設定された担保権の取扱い	36

第1 区分所有建物の管理の円滑化を図る方策

1 集会の決議の円滑化

(1) 所在等不明区分所有者を集会の決議の母数から除外する仕組み

ア 集会の決議からの除外 建物の区分所有等に関する法律（昭和37年法律第69号。以下「区分所有法」という。）における所在等不明区分所有者の集会の決議の母数からの除外に関し、次のような規律を設ける。

- ① 裁判所は、区分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、当該区分所有者（以下「所在等不明区分所有者」という。）以外の区分所有者、管理者又は理事の請求により、所在等不明区分所有者及びその議決権を集会の決議から除外することができる旨の裁判（以下「所在等不明区分所有者の除外決定」という。）をすることができる。
- ② 所在等不明区分所有者以外の区分所有者は、①の規律により所在等不明区分所有者の除外決定を受けたときは、管理者又は理事に対し、遅滞なくその旨を通知するものとする。

イ 集会の招集の通知

所在等不明区分所有者の除外決定を受けた区分所有者に関して、区分所有法第35条の規律を次のように改める。

集会の招集の通知は、所在等不明区分所有者の除外決定を受けた区分所有者には、発することを要しない。

（注1）所在等不明区分所有者の除外決定の対象となる決議は、区分所有権等の処分を伴うものを含む全ての決議とすることを想定している。

（注2）所在等不明区分所有者の除外決定及びその取消しの手続については、共有物の管理に係る決定（非訟事件手続法（平成23年法律第51号）第85条）や所有者不明土地・建物管理命令（同法第90条）との異同を踏まえつつ、引き続き検討する。

【意見】

1. 本文及び（注1）について賛成する。
2. 本仕組みに関して以下のとおり提案する。
 - (1) 除外決定等の手続を通じて、所在等不明区分所有者の所在等を判明できるように丁寧に調査・手続を進めること。
 - (2) 所在等不明区分所有者等の発生を予防するための方策について検討すること。

【理由】

1. 本文及び（注1）について
 - (1) 集会決議の母数からの除外
令和3年の民法改正において、所在等不明共有者以外の共有者による変更・管理制度や賛否不明共有者以外の共有者による管理制度が導入され、一定の共有者を共有者間の母数から除外することとされた。区分所有建物の所有者不明化、区分所有者の非居住が進行している状況で、区分所有建物の管理運営等に支障が生じる恐れがあることを踏まえると、所在等区分所有者を集会の決議の

母数から除外する仕組みを設けることに賛成する。

(2) 除外決定の対象となる決議（注1）

今回の民法改正では、所在等不明共有者の持分の取得及び持分の譲渡制度が導入され、他の共有者が所在等不明共有者の持分を持分の時価相当額を支払うことで取得できることとなった。これと同様に、除外決定を受けた所在等区分所有者については、建替え決議等の区分所有権等の処分を伴う決議についても、決議の母数から除外することに賛成する。

2. 本仕組みに関する提案

(1) 丁寧な調査と裁判手続の進行

現状では、管理者や区分所有者が他の区分所有者の変更や連絡先の変更等を知る主な方法は、当該区分所有者や新たな区分所有者または占有者となった者からの自主的な通知によるものである。そのため、通知がない場合にはその変更を把握することも難しく、郵便物が宛所不明等で到達しなかったことで初めて知ることも多い。そして連絡先不通の区分所有者の連絡先を調査するにしても、近隣からの聞き取りや登記簿による確認など、限定的な手法にならざるを得ないのが実情であろう。

今後は、相続登記申請や住所変更登記申請の義務化によって登記簿の区分所有者の情報が更新されることが期待される。さらに今回の提案の仕組みが実現した場合には、裁判所への申立手続や裁判所による除外決定を認定する裁判手続の過程で、不明であった所在等不明区分所有者が判明することも多くあると考えられるので、丁寧に調査を行ってほしい。

(2) 発生を予防するための方策の検討

区分所有者を所在等不明としないための方策も必要であろう。区分所有者（組合員）名簿の整備には、変更のあった区分所有者から自ら変更の通知をすることが重要であるにもかかわらず、マンション標準管理規約では、組合員の資格の取得喪失の届出義務は記載されているものの、組合員名簿の内容変更の届出については何ら定めがない。

区分所有者の所在等不明を予防するためには、①管理組合等に対して区分所有者（組合員）名簿の作成及び更新の必要性や重要性を認識してもらう、②区分所有者が自主的に変更届出を提出することを促すために、届出の必要性や怠った場合の不利益について知ってもらう、③郵便物が宛所不明で到達しないなど区分所有者の所在等不明が判明した場合には、他の区分所有者等は所在等調査に係わる費用を求償することができるようにする、などの方策が考えられる。

(2) 出席者の多数決による決議を可能とする仕組み

ア 集会の決議の成立

集会の決議の成立に関する規律を次のように改めることについて、引き続き検討する。

次の各号に掲げる集会の議事は、出席した区分所有者及びその議決権の一定の多数で決する。

- ① 普通決議
- ② 共用部分の変更決議
- ③ 復旧決議
- ④ 規約の設定・変更・廃止の決議
- ⑤ 管理組合法人の設立・解散の決議
- ⑥ 義務違反者に対する専有部分の使用禁止請求・区分所有権等の競売請求の決議及び専有部分の引渡し等の請求の決議

(注1) 定足数の規律の要否や、規律を設けるとした場合の定足数の割合の在り方について、引き続き検討する。

(注2) 団地内建物の建替え承認決議(区分所有法第69条)において出席者の多数決による決議を可能とすることについては、後記第3の2(2)ア①【C案】として別途取り上げている。

イ 集会の招集の通知

集会の招集の通知に関する区分所有法第35条第1項本文の規律を次の下線部のように改める。

集会の招集の通知は、会日より少なくとも一週間前に、会議の目的たる事項及びその議案の要領を示して、各区分所有者に発しなければならない。

【意見】

ア①乃至⑤につき、賛成する。ア⑥については慎重に検討することを求める。

アの(注1)につき、賛成する。ただし、定足数の割合については、規約により定足数を排除可能とする、または定足数を下限付きで緩和する規定を設けることを提案する。

イにつき、賛成する。

【理由】

集会の議事について、絶対多数決により決議することは、区分所有建物の管理に関心が無い、相続により区分所有建物を取得した相続人が遠方にいる、等の理由により集会を欠席する者が増えた場合に合意形成が困難となり、区分所有建物の円滑な管理を阻害する要因となりうる。とくに、より円滑な管理を必要とする高経年化した区分所有建物ほど、区分所有者が高齢化しやすく、また、区分所有者の相続が発生することにより管理に無関心な相続人が区分所有権を取得する可能性も高くなるため、区分所有建物の円滑な管理に資する一定の議事については、集会の欠席者や議決権を行使しない者を除外して決議することもやむを得ないと考える。ア①乃至⑤については、いずれも円滑な管理に資する議事である一方、経済的負担を課されるにしても、区分所有権を奪われるほどの重大な不利益を被らない点で、集会の欠席者等の意に反する決議について許容できる

範囲と考え、賛成する。ア⑥については、ア①乃至⑤と異なり区分所有権を大きく制限する決議であり、集会の欠席者等に大きな不利益を課すものであるから、より慎重に検討することを求める。

出席者等の多数決による決議を可能にする場合、定足数を設けることにより、少数の出席者による決議がなされる可能性を排除し、一定数の賛成による決議の正当性を確保することができると思う。したがって、定足数を設けること及び定足数の割合について引き続き検討することに賛成する。ただし、定足数の割合については、既存の法制である会社法における株主総会の決議の定足数を参考に、規約により定足数を排除可能とする、または規約により定足数を下限付きで緩和する（例えば、過半数の出席を要件としつつ、規約により3分の1以上の割合を規約で定めた場合にあっては、その割合以上とする、等）規定を設けることを提案する。

現行法において、一定の決議事項については招集通知に議案の要領を示すことが求められているが、議案の要領を示すことは管理者にとって多大な負担を強いるわけではない一方、区分所有者にとっては集会への出欠及び議決権行使の有益な判断材料となることから、広く全ての決議について議案の要領を通知すべきと考え、イにつき賛成する。なお、出席者等の多数決による決議を可能にするか否かに関わらず、本規律を設けるべきと考える。

2 区分所有建物の管理に特化した財産管理制度

(1) 所有者不明専有部分管理制度

所有者不明の専有部分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 所有者不明専有部分管理命令

- ① 裁判所は、区分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専有部分（専有部分が数人の共有に属する場合にあっては、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専有部分の共有持分）について、必要があると認めるときは、利害関係人の請求により、その請求に係る専有部分又は共有持分を対象として、所有者不明専有部分管理人による管理を命ずる処分（以下「所有者不明専有部分管理命令」という。）をすることができる。
- ② 裁判所は、所有者不明専有部分管理命令をする場合には、当該所有者不明専有部分管理命令において、所有者不明専有部分管理人を選任しなければならない。
- ③ 所有者不明専有部分管理命令の効力は、共用部分、附属施設及び敷地利用権（所有権である場合を含み、当該所有者不明専有部分管理命令の対象とさ

れた専有部分の区分所有者又は共有持分を有する者が有するものに限る。以下同じ。)並びに当該所有者不明専有部分管理命令の対象とされた専有部分(共有持分を対象として所有者不明専有部分管理命令が発せられた場合にあっては、共有物である専有部分)、共用部分、附属施設又は敷地にある動産(当該所有者不明専有部分管理命令の対象とされた専有部分の区分所有者又は共有持分を有する者が所有するものに限る。)に及ぶ。

イ 所有者不明専有部分管理人の権限

- ① 所有者不明専有部分管理命令の対象とされた専有部分又は共有持分、所有者不明専有部分管理命令の効力が及ぶ共用部分、附属施設、敷地利用権及び動産並びにその管理、処分その他の事由により所有者不明専有部分管理人が得た財産(以下「所有者不明専有部分等」という。)の管理及び処分をする権利は、所有者不明専有部分管理人に専属する。
- ② 所有者不明専有部分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。ただし、この許可がないことをもって善意の第三者に対抗することはできない。
 - ㊦ 保存行為
 - ① 所有者不明専有部分等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
- ③ 所有者不明専有部分管理命令が発せられた場合には、所有者不明専有部分等に関する訴えについては、所有者不明専有部分管理人を原告又は被告とする。

ウ 所有者不明専有部分管理人の義務

- ① 所有者不明専有部分管理人は、所有者不明専有部分等の所有者等(所有者不明専有部分等の所有者及び共有持分を有する者並びに所有者不明専有部分管理命令の効力が及ぶ敷地利用権を有する者及び共有持分を有する者をいう。以下同じ。)のために、善良な管理者の注意をもって、その権限を行使しなければならない。
- ② 数人の者の共有持分を対象として所有者不明専有部分管理命令が発せられたときは、所有者不明専有部分管理人は、当該所有者不明専有部分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。

エ 所有者不明専有部分管理人の解任及び辞任

- ① 所有者不明専有部分管理人がその任務に違反して所有者不明専有部分等に著しい損害を与えたことその他重要な事由があるときは、裁判所は、利害関係人の請求により、所有者不明専有部分管理人を解任することができる。
- ② 所有者不明専有部分管理人は、正当な事由があるときは、裁判所の許可を

得て、辞任することができる。

オ 所有者不明専有部分管理人の報酬等所有者不明専有部分管理人による所有者不明専有部分等の管理に必要な費用及び報酬は、所有者不明専有部分等の所有者等の負担とする。

(注1) 所有者不明専有部分管理命令の発令手続、公示方法、所有者不明専有部分管理人による供託、所有者不明専有部分管理命令の取消手続等については、所有者不明建物管理命令(非訟事件手続法第90条)と同様とする方向で、引き続き検討する。

(注2) 本文イ①の管理処分権の内容に関し、所有者不明専有部分管理人は集会の決議における議決権の行使権限を有すると考えられるが、その範囲については、⑦建替え決議についても賛否いずれの議決権を行使することができるが、賛成の議決権を行使すべき場合は限られるとする考え方と、④建替え決議については賛成の議決権行使をすることができないとする考え方とがある。

【意見】

所有者不明専有部分管理制度を創設することに賛成する。

【理由】

1. 令和3年の民法改正により所有者不明建物管理制度が創設されるに当たり区分所有建物はその適用対象から除外された(区分所有法第6条第4項)。これは、「区分所有建物の専有部分が管理されずに放置されている場合には、それによって害が及ぶのは同じ区分所有建物の他の専有部分の所有者以外には考えにくく、区分所有建物の内部の問題である」という認識を前提として、区分所有法第57条から第59条までの規定によって、「管理が適正に行われない場合についての対処は可能である」という考え方に基づくものであった(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の補足説明66頁)。しかしながら、部会資料5の補足説明で指摘されているとおり、「現行区分所有法は、基本的に建物全体の管理に関するルールを設けるにとどまり、専有部分の管理については、建物全体の管理又は使用に関し区分所有者の共同の利益に反することにならない限り、他の区分所有者を含む他者が関与することは原則としてできないこととされている(区分所有法第6条、第57条以下)。そのため、区分所有法制においても、専有部分の所有者不明状態については必ずしも対応可能な規律となっていない」(同部会資料2頁)。そのため、所在等不明区分所有者が有する専有部分の管理に特化した管理人による新たな財産管理制度を創設することが必要であり、建物の老朽化及び居住者の高齢化という「二つの老い」に直面するマンションが増加の一途をたどっている社会情勢の下では、その必要性は非常に高まっているというべきで

ある。すなわち、区分所有者が所在等不明となっている専有部分は管理不全状態に陥り、共用部分や他の専有部分に悪影響を及ぼして区分建物全体の住環境を害するおそれがあり、ひいては当該専有部分だけでなく周辺の不動産の市場価値を低下させるといった社会経済上の不利益を生ずることが少なくない。したがって、所有者不明状態となっている専有部分を管理するために、区分所有権に制約を加え、区分所有権の内容に新たな調整原理（他の区分所有者との利益調整という区分所有権にもともと内在する調整原理に所有者不明土地・建物の利用の促進及び所有者不明状態の早期解消という公益的調整原理が付加されたもの）を導入する必要性は民法上の所有者不明土地・建物と変わらないものと考えられる。

2. 不在者財産管理制度（民法第25条第1項）など現行法上の各種財産管理制度が本人の財産全般を管理するものであることに起因する使い勝手の悪さを補うためにも、区分所有建物の管理に特化した制度を創設する必要がある。

【意見】

集会の建替え決議において所有者不明専有部分管理人が賛成の議決権行使をすることの可否については、法律で一律に決めるのではなく、事案に応じた柔軟な対応ができるような仕組みを採用すべきである。

【理由】

中間試案では所有者不明専有部分管理人の管理処分権の内容に関し、所有者不明専有部分管理人は集会の決議における議決権の行使権限を有することを前提として、その範囲について、㊦建替え決議についても賛否いずれの議決権を行使することができるが、賛成の議決権を行使すべき場合は限られるとする考え方と、㊧建替え決議については賛成の議決権行使をすることができないとする考え方の二つが示されている（中間試案4頁（注2））。

この問題を検討するに当たっては、①所有者不明専有部分管理制度の創設理由、②建替えの是非の判断を求められる所有者不明専有部分管理人の立場、③建替え決議の成否と所有者不明専有部分管理人による議決権行使の効果、④所有者不明専有部分管理人に賛成の議決権行使を認めること以外の方法による建替え促進策の有無等を総合的に勘案する必要がある。

まず、①所有者不明専有部分管理制度の創設理由との関係では、所有者不明専有部分管理人に建替え賛成の議決権行使を認めることが合理的であると解される。なぜなら、新たな所有者不明専有部分管理制度には、所在等不明区分所有者及び他の区分所有者の利益保護だけでなく、所有者不明専有部分が流通に上ることなく死蔵されている状態を解消して社会経済上の不利益を取り除くという

目的も含まれており（区分所有法制部会資料5 補足説明1(1)）。管理人に建替え賛成の議決権行使を認めることは建替えの促進に繋がるため、上記の目的に資するものだからである。

次に、②所有者不明専有部分管理人の地位及び③建替え決議の成否と所有者不明専有部分管理人による議決権行使の効果との関係については、部会資料5及び部会資料14の記述によれば、建替え賛成の議決権行使を肯定すべき要素と否定すべき要素とが混在している。賛成の議決権行使を肯定すべき要素あるいは肯定しても差し支えない要素としては、(a)所有者不明専有部分管理人は区分所有建物に立ち入る等の管理権限の行使により意思決定に必要な情報を得ることができる立場にあること、(b)建替え決議の成立のためには相当多数の区分所有者が建替えに賛成する必要があるため所有者不明専有部分管理人が賛成の議決権を行使したとしても直ちに建替え決議が成立するわけではないこと等がある。これに対して、建替え賛成の議決権行使を否定すべき要素としては、(c)所有者不明専有部分管理人が賛成の議決権を行使し建替え決議が成立した場合において所在等不明区分所有者に生じる負担（取得する再建建物の専有部分の管理費用や建替えのための追加支出等）がその利益に適うかを判断することは、所在等不明区分所有者の財産全般を管理する権限を有しない所有者不明専有部分管理人には困難であるということが指摘されている。

では、④賛成の議決権行使を認めること以外の方法による建替え促進策の有無はどうか。区分所有法が中間試案の内容どおりに改正された場合には、建替えを推進したい区分所有者等としては、裁判所に所在等不明区分所有者の除外決定を申し立てて、これを決議の母数から除外し、建替え決議を成立させた上で、所在等不明区分所有者の区分所有権については、公示による意思表示を用いて売渡し請求をすることが可能となる（部会資料14 補足説明3(4)）。したがって、所有者不明専有部分管理人に賛成の議決権行使を認めることが建替えの促進に不可欠であるとまではいえない。

以上のことを総合的に勘案すると、所有者不明専有部分管理人に賛成の議決権行使を認めることには、建替えを促進して老朽化したマンションの住環境及び流通性を向上させることに寄与し得るという意味で一定の意義が認められるものの、その寄与の可能性は建替えに向けた区分所有者間の機運の高まりの程度や実際に所有者不明専有部分管理人に選任された者の資質・属性（マンション管理の実務に精通しているか否か等）によって千差万別であるように思われる。そうであれば、建替え決議における賛成の議決権行使について所有者不明専有部分管理人の権限の有無を法律で一律に決めるのではなく、事案に応じた柔軟な対応ができるような仕組みを採用することが妥当であると考えられる。それは、所有者不明専有部分管理人には賛成の議決権行使の権限がないことを原則

としつつ、裁判所の関与の下で賛成の議決権行使を可能とする仕組みである。裁判所の関与の在り方としては、所有者不明専有部分管理人が選任された後に建替えを議題とする集会の開催が具体化した時点で裁判所が所有者不明専有部分管理人に賛成の議決権行使を許可する方法のほか、建替えの計画が具体化している区分建物について所有者不明専有部分管理命令の申立てがなされる場合には申立人が裁判所に対して所有者不明専有部分管理人に賛成の議決権行使の権限を付与することを求めることができるものとする方法が考えられる。後者は、保佐人の同意権の拡大（民法第13条第2項）あるいは保佐人に対する代理権等の付与（民法第876条の4第1項）の制度を参考にしたものである。このような仕組みを導入することにより、所有者不明専有部分管理人（又はその候補者）において所在等不明区分所有者の財産全般の状況を把握しなければ賛否の判断ができないときは、裁判所と協議の上、不在者財産管理人・相続財産清算人等の選任を利害関係人として申し立てて、管理・清算を委ねることが円滑に行われるものと期待される。なお、この仕組みを導入する場合には、裁判所において、所在等不明区分所有者が建替え後に取得する専有部分について任意売却の可能性が相当程度あることが認定できることを許可又は権限付与の重要な判断材料とすることも併せて検討すべきである。なぜなら、そのような可能性がないにもかかわらず建替え決議が成立し所在等不明区分所有者が再建建物の専有部分を取得することを認めてしまうと、新たな所有者不明専有部分が発生し、その管理人を改めて選任することが必要となるからである（所有者不明専有部分の永続化のリスク）。

【意見】

所有者不明専有部分管理命令の効力が及ぶ「動産」について、動産としての通帳自体は管理の対象となるが、預貯金債権は管理の対象とはならないという考え方に賛成する。

【理由】

中間試案では所有者不明専有部分管理命令の効力について、当該命令の対象とされた専有部分等にある動産に及ぶものとされている。部会資料5では所有者不明専有部分管理人が専有部分内で発見した本人所有の預貯金通帳の取扱いについて、①動産としての通帳自体は管理の対象となるが、②モノ単位の財産管理制度である所有者不明専有部分管理制度の性質上預貯金債権は管理の対象とはならず、③相当額の預貯金債権がある可能性が判明した場合には不在者財産管理人や相続財産清算人等に管理・清算を委ねるべきであるという考え方が示されている（同部会資料11頁）。

専有部分内で発見された本人所有の多額の現金（いわゆるタンス預金）や貴金属等の高価品には所有者不明専有部分管理人の管理権限が及ぶこととの権衡や、所在等不明区分所有者が滞納している管理費・修繕積立金の支払に充てるべき必要性から、上記の考え方には疑問も残るが、やむを得ないものと解される。なぜなら、債権を管理の対象とするのであれば所在等不明区分所有者の負う債務等も管理の対象とせざるを得なくなるが、それによって所有者不明専有部分管理制度の利点である使い勝手の良さが減殺されるおそれがあるとともに、この制度のもとになった民法上の所有者不明建物管理命令の効力が債権には及ばないと解されていることとの整合性を欠くからである。

【意見】

所有者不明専有部分管理人の報酬等に関する規律は民法上の所有者不明建物管理人に関する規定に準ずるべきである。

【理由】

中間試案では所有者不明専有部分管理人の報酬等について「所有者不明専有部分管理人による所有者不明専有部分等の管理に必要な費用及び報酬は、所有者不明専有部分等の所有者等の負担とする」旨の規律を設けることが提案されている。これは、所有者不明建物管理人の報酬等について民法第264条の8第5項が準用する民法第264条の7第2項に対応するものである。これに対して、同条第1項の「所有者不明土地管理人は、所有者不明土地等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」旨の規定に対応するものが中間試案にはない。その理由について部会資料及び中間試案の補足説明には記述がないが、区分建物の特質を踏まえた書き振りで同条第1項と同趣旨の規律を設けることが妥当であると解される。

（2）管理不全専有部分管理制度

管理不全の専有部分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 管理不全専有部分管理命令

- ① 裁判所は、区分所有者による専有部分の管理が不相当であることによって他人の権利又は法律上保護される利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある場合において、必要があると認めるときは、利害関係人の請求により、当該専有部分を対象として、管理不全専有部分管理人による管理を命ずる処分（以下「管理不全専有部分管理命令」という。）をすることができる。
- ② 裁判所は、管理不全専有部分管理命令をする場合には、当該管理不全専有

部分管理命令において、管理不全専有部分管理人を選任しなければならない。

- ③ 管理不全専有部分管理命令の効力は、共用部分、附属施設及び敷地利用権（所有権である場合を含み、当該管理不全専有部分管理命令の対象とされた専有部分の区分所有者又はその共有持分を有する者が有するものに限る。以下同じ。）並びに当該管理不全専有部分管理命令の対象とされた専有部分、共用部分、附属施設又は敷地にある動産（当該管理不全専有部分管理命令の対象とされた専有部分の区分所有者又はその共有持分を有する者が所有するものに限る。）に及ぶ。

イ 管理不全専有部分管理人の権限

- ① 管理不全専有部分管理人は、管理不全専有部分管理命令の対象とされた専有部分、管理不全専有部分管理命令の効力が及ぶ共用部分、附属施設、敷地利用権及び動産並びにその管理、処分その他の事由により管理不全専有部分管理人が得た財産（以下「管理不全専有部分等」という。）の管理及び処分をする権限を有する。
- ② 管理不全専有部分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。ただし、この許可がないことをもって善意でかつ過失がない第三者に対抗することはできない。
- ㊦ 保存行為
- ① 管理不全専有部分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
- ③ 管理不全専有部分管理命令の対象とされた専有部分の処分についての②の許可をするには、その区分所有者の同意がなければならない。

（注1）管理不全専有部分の管理処分権は管理不全専有部分管理人に専属させず、管理不全専有部分に関する訴えにおいても、管理不全専有部分管理人を原告又は被告としないことを想定している。

（注2）管理不全専有部分管理人は、集会の決議において、議決権を行使することはできないとすることを想定している。

ウ 管理不全専有部分管理人の義務

- ① 管理不全専有部分管理人は、管理不全専有部分等の所有者等（管理不全専有部分等の所有者及び管理不全専有部分管理命令の効力が及ぶ敷地利用権を有する者をいう。以下同じ。）のために、善良な管理者の注意をもって、その権限を行使しなければならない。
- ② 管理不全専有部分等が数人の共有に属する場合には、管理不全専有部分管理人は、その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。

エ 管理不全専有部分管理人の解任及び辞任

- ① 管理不全専有部分管理人がその任務に違反して管理不全専有部分等に著しい損害を与えたことその他重要な事由があるときは、裁判所は、利害関係人の請求により、管理不全専有部分管理人を解任することができる。
 - ② 管理不全専有部分管理人は、正当な事由があるときは、裁判所の許可を得て、辞任することができる。
- オ 管理不全専有部分管理人の報酬等管理不全専有部分管理人による管理不全専有部分等の管理に必要な費用及び報酬は、当該管理不全専有部分等の所有者等の負担とする。

(注) 管理不全専有部分管理命令の発令手続(陳述聴取を含む。)、管理不全専有部分管理人による供託、管理不全専有部分管理命令の取消手続等については、管理不全建物管理命令(非訟事件手続法第91条)と同様とする方向で、引き続き検討する。

(3) 管理不全共用部分管理制度

管理不全の共用部分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 管理不全共用部分管理命令

- ① 裁判所は、区分所有者による共用部分の管理が不適當であることによって他人の権利又は法律上保護される利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある場合において、必要があると認めるときは、利害関係人の請求により、当該共用部分を対象として、管理不全共用部分管理人による管理を命ずる処分(以下「管理不全共用部分管理命令」という。)をすることができる。
- ② 裁判所は、管理不全共用部分管理命令をする場合には、当該管理不全共用部分管理命令において、管理不全共用部分管理人を選任しなければならない。
- ③ 管理不全共用部分管理命令の効力は、当該管理不全共用部分管理命令の対象とされた共用部分にある動産(当該管理不全共用部分管理命令の対象とされた共用部分の所有者又はその共有持分を有する者が所有するものに限る。)に及ぶ。

イ 管理不全共用部分管理人の権限

- ① 管理不全共用部分管理人は、管理不全共用部分管理命令の対象とされた共用部分及び管理不全共用部分管理命令の効力が及ぶ動産並びにその管理、処分その他の事由により管理不全共用部分管理人が得た財産(以下「管理不全共用部分等」という。)の管理及び処分をする権限を有する。
 - ② 管理不全共用部分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。ただし、この許可がないことをもって善意でかつ過失がない第三者に対抗することはできない。
- ア 保存行為

- ① 管理不全共用部分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
- ③ 管理不全共用部分管理命令の対象とされた共用部分の処分についての②の許可をするには、全区分所有者（一部共用部分を対象とするときには当該部分の区分所有者）の同意がなければならない。

（注）管理不全共用部分の管理処分権は管理不全共用部分管理人に専属させず、管理不全共用部分に関する訴えにおいても、管理不全共用部分管理人を原告又は被告としないことを想定している。

ウ 管理不全共用部分管理人の義務

- ① 管理不全共用部分管理人は、管理不全共用部分等の所有者のために、善良な管理者の注意をもって、その権限を行使しなければならない。
- ② 管理不全共用部分等が数人の共有に属する場合には、管理不全共用部分管理人は、その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。

エ 管理不全共用部分管理人の解任及び辞任

- ① 管理不全共用部分管理人がその任務に違反して管理不全共用部分等に著しい損害を与えたことその他重要な事由があるときは、裁判所は、利害関係人の請求により、管理不全共用部分管理人を解任することができる。
- ② 管理不全共用部分管理人は、正当な事由があるときは、裁判所の許可を得て、辞任することができる。

オ 管理不全共用部分管理人の報酬等管理不全共用部分管理人による管理不全共用部分等の管理に必要な費用及び報酬は、当該管理不全共用部分等の所有者の負担とし、当該管理不全共用部分等が数人の共有に属するときは、その共有持分を有する者が連帯して負担する。

（注）管理不全共用部分管理命令の発令手続（陳述聴取を含む。）、管理不全共用部分管理人による供託、管理不全共用部分管理命令の取消手続等については、管理不全建物管理命令（非訟事件手続法第91条）と同様とする方向で、引き続き検討する。

【意見】

区分所有建物に特化した管理不全対策を講じることに賛成する。

【理由】

所有者不明専有部分管理制度の場合と同じく、現行区分所有法の不備を補い、専有部分及び共用部分の管理不全に対する柔軟で継続的な管理を実現するために、管理不全専有部分及び管理不全共用部分の管理に特化した新たな財産管理制度を創設することが必要であると考えられる。したがって、中間試案の提案に

は基本的に賛成である。

【意見】

区分建物の管理不全状態を専有部分の管理不全と共用部分の管理不全とに分け、それぞれについて管理制度を創設することに賛成する。

【理由】

1. 民法上の管理不全建物管理制度が対象とする建物と異なり、区分建物の管理不全状態は専有部分のみに存する場合、共用部分のみに存する場合、双方に存する場合など様々なケースがあり得るため、中間試案が提示する二つの管理制度を設けることにより事案に応じた柔軟な管理が可能になるものと考えられる。
2. 比較的小規模で老朽化したマンションの全室が空室となり廃墟と化したような場合には、一棟の建物全体を対象とする「管理不全区分建物管理制度」のような包括的管理制度を創設した方が合理的であるようにも思われるが、各専有部分と共用部分のそれぞれに同一の管理人を選任する方法等により対処は可能であると考えられる。

【意見】

管理不全専有部分管理人の議決権行使を認めないことに付随して、所有者不明専有部分管理人との違いが明確になるような法文上の工夫を求める。

【理由】

中間試案5頁(注2)によれば「管理不全専有部分管理人は、集会の決議において、議決権を行使することはできないとすること」が想定されている。中間試案の補足説明22頁で述べられているとおり、区分所有者自身による議決権行使が可能である以上、管理不全専有部分管理人の議決権行使を認めないこと自体は妥当であると解されるが、議決権行使の可否に関する所有者不明専有部分管理人と管理不全専有部分管理人の違いが法文上明確になるような工夫が必要であるように思われる。特に、同一の区分建物内の異なる専有部分について所有者不明専有部分管理人と管理不全専有部分管理人が選任されているような場合には、法律に精通しない管理組合法人の理事等にとって両者の権限の違いを理解することは必ずしも容易ではないため、混乱が生じることが懸念される。

【意見】

管理不全専有部分管理人・管理不全共用部分管理人の報酬等に関する規律は民法上の管理不全建物管理人に関する規定に準ずるべきである。

【理由】

管理不全専有部分管理人・管理不全共用部分管理人の報酬等について、中間試案では費用及び報酬の負担者に関する規律を設けることのみが提案されており、費用の前払及び報酬を受けることができる旨の規律に関する記述がない。前述した所有者不明専有部分管理人の報酬等と同じく、区分建物の特質を踏まえた書き振りで民法第264条の7第1項と同趣旨の規律を設けることが妥当であると解される。

3 共用部分の変更決議の多数決要件の緩和

共用部分の変更に関する区分所有法第17条第1項の規律を次のように改めることについて、引き続き検討する。

(1) 法定の多数決割合の緩和

ア 法定の多数決割合

【A案】 基本的な多数決割合を区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上とした上で、イの客観的事由がある場合には、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【過半数】とする。

【B案】 基本的な多数決割合を現行法どおり区分所有者及び議決権の各4分の3以上とした上で、イの客観的事由がある場合には、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【3分の2以上】【過半数】とする。

【C案】 多数決割合を現行法どおり区分所有者及び議決権の各4分の3以上とした上で、出席者の多数決による決議を可能とする仕組みの対象とする（前記1(2)ア②参照）。

イ 客観的事由

【α案】 区分所有建物の設置又は保存に瑕疵があることによって他人の権利又は法律上保護される利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある場合において、その瑕疵の除去に関して必要となる共用部分の変更

【β案】 区分所有建物が、建築完了時から【30年】【40年】【50年】が経過した場合における共用部分の変更

【γ案】 α案又はβ案のいずれかの事由が認められる場合における共用部分の変更

(2) 規約による多数決割合の緩和

多数決の割合を、区分所有者の頭数だけでなく議決権についても、規約で

【過半数】まで減ずることができる。

(注1) 区分所有建物が政令で指定された災害により大規模一部滅失をした場合の共用部分の変更決議の多数決割合の緩和については、別途、被災した区分所有建物の再生の円滑化に関する方策(後記第4の1(1)カ)において取り上げている。

(注2) 所在等不明区分所有者を決議の母数から除外する仕組み(前記1(1))は、共用部分の変更決議の多数決要件を緩和するものでもある。

(注3) (1)ア【A案】又は【B案】を採った上で、共用部分の変更決議を出席者の多数決による決議を可能とする仕組みの対象とする案もある。

(注4) (1)イ【β案】については、建築完了時から【10年】【20年】が経過した場合を対象とする案もある。

(注5) 復旧決議(区分所有法第61条第5項)の多数決要件の緩和についても、併せて検討する必要がある。

【意見】

(1)につき、ア法定の多数決割合を【B案】としたうえで、客観的事由がある場合の多数決割合を3分の2以上とし、イ客観的事由を【α案】とすることに賛成する。【C案】については、引き続き検討することを求める。

(2)につき、賛成する。

(注2)につき、引き続き検討することに賛成する。

(注3)につき、引き続き検討することに賛成する。

(注5)につき、引き続き検討することに賛成する。

【理由】

共用部分の変更決議の多数決要件の緩和については、第2の1(1)建替え決議の多数決要件の緩和と整合的に検討すべきと考える。建替えの法定の多数決要件の緩和について【B案】に賛成することから、共用部分の変更決議の多数決要件についても原則としては現行規定を維持しつつ、共用部分の変更を進めるべき客観的事由がある場合の多数決要件を3分の2以上とし、建替え決議の多数決要件より一段緩和した要件とすべきと考える。

共用部分の形状又は効用の著しい変更を伴う変更は、区分所有建物の老朽化予防等に大きく寄与するが、その一方で、経済的な負担も相当程度大きい変更であり、決議反対者に対しては予想外に大きな負担を強いる可能性があり、多数決割合を単純に緩和することには慎重になるべきと考える。現行規定でも、規約により区分所有者の定数を過半数まで緩和することは可能であり、一概に共用部分の変更決議を得ることが困難であるとは言えない。また、第1の1(1)所在等

不明区分所有者を決議の母数から除外する仕組みや、第1の1(2)ア②共用部分の変更決議を出席者の多数決による決議を可能とする仕組みを採用することにより、実質的には決議要件を緩和することに繋がる。したがって、(1)につき、アの基本的な多数決割合を現行法どおりとすることに賛成し、(注2)及び(注3)につき、引き続き検討することに賛成する。【C案】については、【B案】と競合するわけではなく、引き続き検討することを求める。

区分所有建物の高経年化等により、安全性を欠く状況に至り、他人の権利を侵害したまたは侵害のおそれが生じるのであれば、速やかにその障害を除去する必要があるため、決議要件を一段緩和するべきと考える。したがって、(1)につき、イの客観的事由【α案】がある場合には、アの多数決割合を3分の2以上と緩和することに賛成する。

(1)イの客観的事由につき、建築完了時からの経過年数で要件を判断することについては、要件該当が容易に判断できる利点はあるものの、経過年数によって共用部分の変更の必要性が一律に生じるわけではなく、多数決要件の緩和までは要しないと考える。したがって、イの客観的事由につき、【β案】及び【γ案】については反対する。

建物の一部を滅失した場合の共用部分の変更と、滅失した共用部分の復旧とを区別することは實際上困難であり、両規定の多数決要件は連動すべきと考え、(注5)につき、引き続き検討することに賛成する。

法定の多数決割合について【B案】を採用し、基本的な多数決割合を現行法どおりとするのであれば、区分所有建物の老朽化予防等に資する途を少し広げ、規約による多数決割合の緩和について、区分所有者の頭数だけでなく議決権についても低減するべきと考える。また、法定の多数決割合を区分所有者の頭数及び議決権で判断するのであれば、規約による多数決割合についても頭数及び議決権を同じく低減するのが整合的であると考える。したがって、(2)につき、賛成する。

4 管理に関する区分所有者の義務（区分所有者の責務）

区分所有建物の管理に関する区分所有者の義務に関し、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。

区分所有者は、区分所有者の団体の構成員として、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を適正かつ円滑に行うことができるよう、相互に協力しなければならない。

(注) 本文とは別に、区分所有者は、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を適正かつ円滑に行わなければならないものとする案もある。

【意見】

区分所有者の責務に関する規律を設けることについては賛成する。

ただし、文言を『区分所有者は、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を適正かつ円滑に行い、団体の構成員として相互に協力しなければならない。』とすることを提案する。

【理由】

はじめに、所有者不明土地等対策の推進が行われる中、不動産関係法令の基本理念が大きな転換点を迎えている。例えば、㊦土地基本法第6条、㊧マンションの管理の適正化の推進に関する法律第5条、㊨空家等対策の推進に関する特別措置法第3条において、法律の目的や基本理念の実現のために各主体の果たすべき役割を宣言的に規定している。建物の区分所有等に関する法律（以下、区分所有法という）におけるその主体は、区分所有者に他ならない。区分所有建物は、形態が戸建てのものとは異なり、その管理・使用が他の区分所有者の管理・使用と密接な関係を有し、その価値や耐久性も管理・使用の状況により変動することから、区分所有者相互に一層の配慮を要するという特性がある。その観点から、区分所有者には管理・使用に係る本来的な責務が伴うものである一方で、これまでは明示されていなかった。

次に、区分所有法が私法である以上、責務を課すことに馴染まないと見る余地もあるが、区分所有者といえども、その特性ゆえ、管理を怠って他の区分所有者に悪影響を及ぼすことまで許されるものではない。

また、区分所有法第3条の『区分所有者は、全員で、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うための団体を構成し、この法律の定めるところにより、集会を開き、規約を定め、及び管理者を置くことができる。』の言い回しに象徴されるように、条文が区分所有者の「権利」に重きを置いた構成になっていることに対して、本規律を新設し「義務」を課すことについて、併存可能かとの指摘がある。この指摘についても、「権利」と「義務」は併存可能であり、本規律を新設し「義務」を課すことについて、双方は整合すると考える。つまり、自分たちの建物及び敷地の管理は、全員で責任を持って行うという「全員による自治」を基本とし、区分所有者の団体の運営は、あくまでも区分所有者全員の判断と責任において行う「自主管理」を前提とした上で、区分所有者の団体は先述の特性を有する関係であり、ゆえに相互に協力して管理すべき本来的な義務を負っていると見えるからである。

さらに、この度の改正は、老朽化した区分所有建物の増加等の近年の社会情勢に鑑み、区分所有建物の管理の円滑化及び再生の円滑化を図るとともに、大規模な災害により重大な被害を受けた区分所有建物の再生の円滑化を図ることに主

要な狙いがある（中間試案の補足説明 はじめに）。その促進の観点から、広く区分所有者に対し、区分所有建物の適正な管理の確保に関する理解を深め、実践を促すことが求められている。区分所有建物を購入しようとする者は、売買契約だけでなく、管理に関する事項に十分に留意する必要がある。

かかる理由から、①区分所有者としての、管理を適正かつ円滑に行う義務、②団体の構成員としての、相互に協力する義務、①②の双方は車の両輪をなす関係であることを明示的に位置付けるために、【意見】で述べたとおりの文言とすることを提案する。

5 専有部分の保存・管理の円滑化

（４）区分所有者が国外にいる場合における国内管理人の仕組み

区分所有者が国外にいる場合における国内管理人に関し、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。

- ① 区分所有者は、国内に住所若しくは居所又は本店若しくは主たる事務所を有せず、又は有しないこととなる場合には、その専有部分及び共用部分の管理に関する事務を行わせるため、国内に住所若しくは居所又は本店若しくは主たる事務所を有する者のうちから管理人（以下「国内管理人」という。）を選任することができる。
- ② 国内管理人は、次に掲げる行為をする権限を有する。
 - ㊦ 保存行為
 - ㊧ 専有部分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
 - ㊨ 集会の招集の通知の受領
 - ㊩ 集会における議決権の行使
 - ㊪ 共用部分、建物の敷地若しくは共用部分以外の建物の附属施設につき他の区分所有者に対して負う債務又は規約若しくは集会の決議に基づき他の区分所有者に対して負う債務の弁済
- ③ 区分所有者と国内管理人との関係は、②に定めるもののほか、民法の委任に関する規定に従う。

（注１）本文①とは別に、区分所有者は、国内に住所若しくは居所又は本店若しくは主たる事務所を有せず、又は有しないこととなる場合には、正当な理由があるときを除いて、専有部分及び共用部分の管理に関する事務を行わせるため、国内管理人を選任しなければならないとする案もある。

（注２）専有部分が数人の共有に属する場合には、共有者全員が国内に住所等を有せず、又は有しないことになるときに、国内管理人を選任する仕組みとすることを想定している。

【意見】

1. 本文①については、(注1)の案に賛成である。(注2)についても賛成する。
2. 本文②について賛成である。
3. 本文③について賛成である。

【理由】

1. 本文①について

区分所有建物の所有者不明化、管理不全化の発生防止・解消の観点から、国内管理人の選任を義務化することに賛成である。任意とすることは管理・再生の円滑化に資する効果が限定的であるからである。

まず、区分所有建物には、形態が戸建てのものとは異なり、その管理・使用が他の区分所有者の管理・使用と密接な関係を有し、区分所有者相互の配慮を要するという特性がある。その特性から、区分所有者は、これまで明示されていなかったものの、管理・使用に係る本来的な責務を有しているのだから、当規律はその責務を具現化したものと言うことができる。

次に、中間試案の補足説明4 1ページには、「令和3年の不動産登記法の改正により、区分所有者が国内に住所を有するかどうかにかかわらず、相続登記や住所等変更登記の申請が義務化されたため(改正不動産登記法第76条の2、第76条の5)、国外にいる区分所有者へのアクセスは、従来に比べて大きく改善するものと考えられる」との記載がある。これについて、アクセスが改善することを切に願うところであるが、同法第76条の5では、変更があった日から2年以内に変更の登記を申請しなければならないとされ、外国人の住所に変更がありながら手続を先延ばしにしているケースや怠っているケースでは、住所の公示制度が整備された国でない限り新住所の調査は困難であり、日本国内に住所を有している場合と比べて、連絡を取ることが困難な状況が生まれやすい。同法第76条の6に規定する、職権による住所変更登記等の仕組みによっても、外国人の住所変更登記が難しく、外国人自らの変更登記申請を待つほかない。不動産公示制度と区分所有建物の管理ではその目的が異なり、管理の実務は不動産取引よりも機動性が要求される場面が多く、先述のケースでは管理の必要が生じた際の初動対応に欠けることから、国内管理人を選任することで速やかな対応が期待できる。

他方で、平時、区分所有者においては、国内管理人を選任しなくとも通常は大きな不利益を被ることは多くなく、義務に違反してもペナルティーがないため、選任する動機付けが働きにくく、実効性に乏しいとする指摘もある。それに対しては、不動産を投資対象または資産として捉えるならば、国内管理人が選任されている物件(加えて、登記上の国内連絡先が登記され、納税管理人が定められて

いる物件)は、区分所有者としての役割義務が果たされ、重要性を十分認識された上で管理が行われていると評価することができるため、その結果、当該区分所有者の物件に対する信頼性が高まり、資産価値や転売等流動性に優れたものとなり得ることから、国内に住所を有しない区分所有者にとっての動機付けになることが期待される。

ところで、不動産登記法第73条の2第1項第2号において、所有権の登記名義人が国内に住所を有しないときは、その国内における連絡先を登記事項とする旨が新設された。地方税法第73条の10第1項他では、不動産取得税等の納税義務者が納税義務を負う区域内に住所等を有しない場合、納税に関する一切の事項を処理させるため、納税管理人を定めて申告しなければならないとされている。新たに区分所有建物を取得する者であって国内に住所を有しない者にとっては、登記上の国内の連絡先となる者及び納税管理人の選任と同時に、国内管理人を選任することが想定され、各役割を兼務することが実務上便宜であるから、特段の支障があるとは考えにくい。既に区分所有者である場合でも、納税管理人と改めて委任契約を締結したり、不動産取引の場面に本人確認、意思確認を行った司法書士に依頼したりすることが考えられる。司法書士の中には、既に納税管理人に就任し実務を行っている者がおり、相当の実績がある。

2. 本文②について

中間試案の補足説明41ページには、「国外にいる区分所有者は、委任契約等を締結して、他人に専有部分の管理を委託することが可能である。もっとも、どのような事務を委託するかは、個々の契約の内容によるため、管理者等が受任者等にアクセスすることができたとしても、その受任者が立入りについての同意や管理費等の支払事務に関する権限を有しているとは限らず、区分所有建物の管理に支障が生ずる場合があるとも考えられる。」との記載がある。

まず、新たに規律を設ける場合、当事者にとって、シンプルでわかりやすく使いやすい仕組みであることが望まれる。

次に、国内管理人に期待されることの一つに、速やかな対応があるから、一律に事項を定めておくことは、円滑な管理のために必須である。

さらに、国内管理人を選任することのみを義務付け、権限の選択は各々に委ねることとした場合、国内の事情に精通しているとは言えない者や投資目的で所有している者にとって、管理の内容のニーズを理解しないまま個別に事項を選択して委任契約を締結することとなり、混乱を来す恐れがある。また、法定事項をもって選任することは、必要最低限の義務を履行しているという抗弁にもなり得ることから、メリットが大きいと考えられる。

3. 本文③について

1. 本文①について の中でも述べたとおり、国内管理人は、登記上の国内の

連絡先となる者及び納税管理人を兼務することが想定され、その事項を委任契約に盛り込むことが実務上便宜である。

4. その他

最終的には規約に委ねることとする可能性を含めて、以下の事項を検討することを求める。

- (1) 区分所有者と連絡が取れなくなった場合の国内管理人の責任を明確にし辞任できるようにすること。選任を義務化するのであれば、後任の指定についても検討を求める。また、何をもって連絡が取れないとするのかを明確に示すこと
- (2) 国内管理人の交代が生じた場合において、新たな管理人を選任し、その旨を管理者等に通知すべき期間について。国内管理人には、集会の招集通知の受領、管理費等の債務の弁済事務を行う権限等があり、国内に住所を有する区分所有者と同程度の機動性を期待されているためである。
- (3) 虚無の国内管理人を管理者等に通知されることを防止するための方策。例えば管理人の承諾があることを要件とすること等が考えられる。

第2 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

1 建替えを円滑化するための仕組み

(1) 建替え決議の多数決要件の緩和

区分所有法第62条第1項の規律を次のように改めることについて、引き続き検討する。

ア 法定の多数決割合の緩和

① 法定の多数決割合

【A案】 基本的な多数決割合を区分所有者及び議決権の各【4分の3】以上とした上で、②の客観的事由がある場合には、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上とする。

【B案】 基本的な多数決割合を現行法どおり区分所有者及び議決権の各5分の4以上とした上で、②の客観的事由がある場合には、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【4分の3】以上とする。

② 客観的事由

【α案】 区分所有建物につき、

- ㊦ 地震に対する安全性に係る建築基準法（昭和25年法律第201号）又はこれに基づく命令若しくは条例の規定に準ずるものとして政省令等で定める基準に適合していない
- ㊧ 火災に対する安全性に係る建築基準法又はこれに基づく命令若しくは条例の規定に準ずるものとして政省令等によって定める基

準に適合していない

- ㉔ 外壁、外装材その他これらに類する建物の部分が剝離し、落下することにより周辺に危害を生ずるおそれがあるものとして政省令等によって定める基準に該当するのいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-1案】 ㉗から㉙までに加え、区分所有建物につき、

- ㉚ 給水、排水その他の配管設備の損傷、腐食その他の劣化により著しく衛生上有害となるおそれがあるものとして政省令等によって定める基準に該当する ㉛ 高齢者、障害者等の移動等の円滑化の促進に関する法律（平成18年法律第91号）第14条第5項に規定する建築物移動等円滑化基準に準ずるものとして政省令等によって定める基準に適合していないのいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-2案】 ㉗から㉙までに加え、区分所有建物につき、

- ㉜ 建築完了時から【50年】【60年】【70年】が経過したのいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-3案】 区分所有建物が、㉗から㉙までに加え、㉚から㉜までの事由のいずれかが認められる場合とする。

イ 合意による多数決割合の緩和

区分所有者全員の合意により、多数決の割合を区分所有者及び議決権の各【4分の3】【3分の2】以上に引き下げることができるものとする。

（注1）区分所有建物が政令で指定された災害により大規模一部滅失をした場合の建替え決議の多数決割合の緩和については、別途、被災した区分所有建物の再生の円滑化に関する方策（後記第4の1(1)ア）において取り上げている。（注2）所在等不明区分所有者を決議の母数から除外する仕組み（前記第1の1(1)）は、建替え決議の多数決要件を緩和するものでもある。

（注3）㉚の㉗から㉜までの存否については、非訟事件の手続を設けて、裁判所の確認を経ることとする考え方があるが、同様の事由につきマンション建替円滑化法制における行政の認定手続があることを踏まえつつ、引き続き検討する。

【意見】

1. 法定の多数決割合の緩和については、法定の多数決割合を【B案】、客観的事由を【α案】とすることに賛成する。
但し、客観的事由について、限定列举とせず他の客観的事由を含めることを検討するように求める。
2. 合意による多数決割合の緩和については、居住の用に供しない商業用ビルなどの区分所有建物では、合意による多数決割合の緩和を認め、建替え決議等の多数決の割合を【4分の3】以上、共用部分の変更決議等【3分の2】以上

に引き下げることを認める案に賛成する。

【理由】

1. 少数区分所有者の利益の尊重

マンションなどの居住用区分所有建物の場合、区分所有者が区分所有建物に現に居住していることが多く、建替え決議に反対し、これに参加しない少数の区分所有者は、区分所有権を失うと同時に、生活の基盤をも失うこととなる。建替えが必要な高経年の区分所有建物に居住している区分所有者は高齢で長年住み続けていることも多く、そのような区分所有者の自宅の処分は、居住環境を変化させるだけには留まらず、身上や精神にも大きな影響を及ぼすおそれがあると考えられる。そのため区分所有権を失うという財産的側面だけでなく身体的人格権という側面にも配慮し慎重に検討することが必要である。

2. 住民相互の関係性の重視

マンションなどの居住用区分所有建物では、居住している区分所有者同士は、区分所有権という法的な関係以外にも、近隣住民としての生活の場としてのコミュニティの一員という関係性も有している。エレベーター、廊下、駐輪場、ゴミ置き場などの共用部の使用や利用のマナーの問題、上下階の日常の生活音などの騒音問題や、最近では防犯面、防災面でも近所付き合いとしての関係性が、快適にマンションで住むうえで大きく影響すると言われている。

マンションの建替え決議等では各区分所有者の意見が鋭く対立することが多いと考えられる。多数決の割合を低くして、多くの反対者がいるなかで、建替え事業を推進しても、互いに多くのわだかまりや軋轢を抱えたまま、建替え後の住民同士の関係性が悪くなることは避けるべきではなかろうか。建替え決議にあたり必要な賛成を得るのに多大な労力と時間が必要となるとしても、丁寧に説明を重ね、時間をかけて少しずつ理解して賛成者を増やすことが必要であると考える。

3. 建物の安全性不足における例外

一方で、建物は、区分所有者や隣人、周辺道路の通行人等の生命、身体又は財産を危険にさらすことがないような安全性を備えていなければならない。しかし高経年化に伴い、この安全性に問題が生じている場合には、早期に建替え等の処分を行う必要性が高く、危険性要件に該当するときには建替えに反対する少数区分所有者の利益が制約されることもやむを得ないと考える。

4. 建物の安全性の判断基準

建物の安全性の判断基準について、マンション建替円滑化法で定める特定要除却認定基準を援用することは、危険性要件の該当性について客観的判断が明確で比較的容易であることから有用であると考えられる。しかし引き下げを認める基準は、建物の安全性が損なわれているか否かで判断するもので、必ずしも特定要除却認定基準である耐震性不足、火災安全性不足、外壁等剥落危険性に限定することはない。たとえば、客観的事由【β-1案】㊦で示されているような、給

排水管の劣化損傷によって「著しく衛生上有害となるおそれがある状態」よりも、さらに被害の程度が深刻になり「居住者等の健康を損なうような状態に陥っている場合」にも、建物の有する基本的な安全性が損なわれていると判断することができるのではないだろうか。

危険性要件の該当性に特定要除却認定基準を適用することは、その基準を明確にし、無用な紛争を生じさせない利点もあるが、それ以外の事由で「居住者等の生命、身体又は財産に対する危険性が現実化するような場合」が生じることがないのか再度検討を重ねてもらいたい。

5. 合意による多数決割合の緩和

居住の用に供しない商業用ビルなどの区分所有建物では投資を目的として分譲されることが少なくない。商業用ビルでは、居室の居住性や構造設備の陳腐化が賃料等の収益性に大きく影響し、柔軟な建替えや共用部分の変更の実施が投資の目的や経済的合理性に合致するときには、緩和の定めのあることが魅力的な商品となることも考えられる。非居住用の区分所有建物であること及び区分所有者全員の同意があることから、建替えに反対する少数区分所有者については失う区分所有権に対して適切な対価を支払うことなど財産面での配慮がなされれば十分である。

具体的な多数決割合については、建替え決議は【4分の3】まで引き下げでき、共用部分の変更決議は【3分の2】まで引き下げることができる案を提案する。

(2) 建替え決議がされた場合の賃借権等の消滅

建替え決議がされた場合の賃借権等の消滅に関し、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。

ア 建替え決議がされた場合の賃借権の消滅

(ア) 存続期間中の賃借権の消滅

【A案】① 建替え決議においては、区分所有法第62条第2項所定の事項のほか、次の事項を定めなければならない。

㊦ 建物の取壊しの工事の着手時期の目安

㊧ 専有部分の賃貸借が終了する日

② ①㊦に規律する着手時期の目安は、①㊧に規律する日後【1か月以内】としなければならない。

③ 建替え決議の日から①㊧に規律する日までの期間は、【6か月】【1年】を下ってはならない。

④ 専有部分の賃貸借は、①㊧に規律する日が終了した時に置いて終了する。

【B案】① 建替え決議があったときは、建替え決議に賛成した各区分所有者、建替え決議の内容により建替えに参加する旨を回答した各区分所有者（これらの者の承継人を含む。）若しくはこれら

の者の全員の合意により指定された者又は専有部分の賃貸人である区分所有者は、専有部分の賃借人に対し、賃借権消滅請求をすることができる。

- ② ①の規律により賃借権消滅請求がされた時から【4か月】【6か月】が経過したときは、専有部分の賃借権は、消滅する。
- ③ ①の規律により賃借権消滅請求を受けた専有部分の賃借人は、②の規律により専有部分の賃借権が消滅したときは、賃借権消滅請求をした者に対し、賃借権の消滅により通常生ずる損失の補償金の支払を請求することができる。
- ④ ③の規律により請求を受けた者（専有部分の賃貸人である区分所有者を除く。）は、補償金の支払をしたときは、専有部分の賃貸人である区分所有者に対して求償権を有する。

(イ) 更新等に関する借地借家法の適用除外

建替え決議があった場合において、専有部分の賃貸人が賃借人に対し賃貸借の更新の拒絶の通知又は賃貸借の解約の申入れをするときは、借地借家法（平成3年法律第90号）第26条第2項、第27条第2項及び第28条（更新拒絶、解約申入れの正当事由等に関する規律）の規定は、適用しない。

(注1) 期間や使用及び収益の目的の定めのある使用貸借についても(7)と同様の規律を設けることにつき、引き続き検討する。

(注2) (7)【A案】については、専有部分の賃借人は、【A案】の規律により賃貸借が終了したときは、賃貸人に対し、一定の補償金の支払を求めることができるものとする考え方があ

(注3) (7)【A案】①④に規律する日につき、建替え決議の成立後、集会の決議により変更する（賃貸借が終了する日までの期間を延長する）ことができるものとする考え方があ

(注4) (7)【B案】については、建替え決議の前後に補償金目当てで濫用的に賃借権が設定されることを防止する仕組みの要否について、併せて検討する必要がある。(注5) (7)【B案】については、その対象をいわゆる特定要除却要件（前記(1)ア②⑦～⑨参照）を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定した上で、当該客観的事由の存否の認定や補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続を創設すべきであるとする考え方があ

(注6) (7)【B案】②③については、補償金の支払と賃借権の消滅による明渡しとを同時履行とする考え方があ

(注7) (7)【B案】③の「賃借権の消滅により通常生ずる損失の補償金」は、公共用地の取得に伴う損失補償基準（昭和37年10月12日用地対策連絡会決定）における借家人が受け

る補償（いわゆる通損補償）と同水準とすることを想定しているが、公共用地の取得の場合との異同を踏まえ、引き続き検討する。

（注8）（7）【B案】③の補償金額については、本文とは別に、区分所有権及び敷地利用権の時価を上限とする相当額とする考え方がある。

（注9）非区分所有建物を区分所有建物とすることによって賃貸人が賃借権を不当に消滅させることを防止する規律を設けることにつき、引き続き検討する。

イ 建替え決議がされた場合の配偶者居住権の消滅

建替え決議がされた場合の配偶者居住権の消滅に関し、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。

【A案】① 建替え決議においては、区分所有法第62条第2項所定の事項のほか、次の事項を定めなければならない。

㊦ 建物の取壊しの工事の着手時期の目安

① 専有部分の配偶者居住権が消滅する日

② ①㊦に規律する着手時期の目安は、①①に規律する日後【1か月以内】としなければならない。

③ 建替え決議の日から①①に規律する日までの期間は、【6か月】【1年】を下ってはならない。

④ 専有部分の配偶者居住権は、①①に規律する日が満了した時に消滅する。

【B案】① 建替え決議があったときは、建替え決議に賛成した各区分所有者、建替え決議の内容により建替えに参加する旨を回答した各区分所有者（これらの者の承継人を含む。）若しくはこれらの者の全員の合意により指定された者又は配偶者居住権が設定された専有部分の区分所有者は、専有部分の配偶者居住権を有する者に対し、配偶者居住権消滅請求をすることができる。

② ①の規律により配偶者居住権消滅請求がされた時から【4か月】【6か月】が経過したときは、専有部分の配偶者居住権は、消滅する。

③ ①の規律により配偶者居住権消滅請求を受けた専有部分の配偶者居住権を有する者は、②の規律により専有部分の配偶者居住権が消滅したときは、配偶者居住権消滅請求をした者に対し、配偶者居住権の消滅により通常生ずる損失の補償金の支払を請求することができる。

④ ③の規律により請求を受けた者（配偶者居住権が設定された専有部分の区分所有者を除く。）は、補償金の支払をしたときは、配偶者居住権が設定された専有部分の区分所有者に対して

求償権を有する。

(注1)【B案】については、その対象を、いわゆる特定要除却要件(前記(1)ア②⑦～⑨参照)を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定した上で、当該客観的事由の存否の認定や補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続を創設すべきであるとする考え方があるが、同様の客観的事由につきマンション建替円滑化法制における認定手続があることを踏まえつつ、引き続き検討する。

(注2)【B案】②③については、補償金の支払と配偶者居住権の消滅による明渡しとを同時履行とする考え方がある。

(注3)【B案】③の「配偶者居住権の消滅により通常生ずる損失の補償金」は、公共用地の取得に伴う損失補償基準における配偶者居住権者が受ける補償(いわゆる通損補償)と同水準とすることを想定しているが、公共用地の取得の場合との異同や配偶者居住権の特質を踏まえ、引き続き検討する。

(注4)【B案】③の補償金額については、本文とは別に、区分所有権及び敷地利用権の時価を上限とする相当額とする考え方がある。

ウ 建替え決議がされた場合の担保権の消滅

建替え決議がされた場合の担保権の消滅に関する規律を設けることの是非については、賃借権等の利用権との異同を踏まえ、引き続き検討する。

【意見】

1. 建替え決議がされた場合の賃借権の消滅(中間試案第2の1(2)ア)

(ア)【A案】については、反対する。なお、仮に、【A案】を採用する場合には、少なくとも、(注2)記載のとおり、賃借人が賃貸人に対して一定の補償金の支払いを請求することができることを認めるべきである。

(ア)【B案】については、原則として賛成する。ただし、【B案】を採用する場合には、(注5)記載のとおり、その対象をいわゆる「特定要除却要件」(マンション建替円滑化法第102条第2項各号)を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定すべきであり、また、客観的事由の存否及び補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続の創設については、引き続き検討すべきである。

(イ)については、反対する。

2. 建替え決議がされた場合の配偶者居住権の消滅(中間試案第2の1(2)イ)

【A案】については、反対する。なお、仮に、【A案】を採用する場合には、配偶者居住権者が配偶者居住権に係る専有部分の区分所有者に対して一定の補償金の支払いを請求することができることを明文上認めるべきである。

【B案】については、原則として賛成する。ただし、【B案】を採用する場合には、(注1)記載のとおり、その対象をいわゆる「特定要除却要件」(マン

ション建替円滑化法第102条第2項各号)を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定すべきであり、また、客観的事由の存否の認定及び補償金額の相当性について認定するための非訟事件の手続の創設については、引き続き検討するべきである。

3. 建替え決議がされた場合の担保権の消滅（中間試案第2の1(2)ウ）

建替え決議がされた場合の担保権の消滅に関する規律を設けることについては、反対する。

【理由】

1. 建替え決議がされた場合の賃借権の消滅（中間試案第2の1(2)ア）

(1) 現状

区分所有権に賃借権が設定されている場合には、賃借権は、建替え決議があったときであっても、引き続き存続するものと解されているため、賃貸人と賃借人との間において合意解除をするか、又は賃貸借契約の更新の拒絶又は解約の申入れの正当事由が認められない限り、賃貸借を終了することはできない（借地借家法第28条）。このことが区分所有建物の建替えの円滑化を阻害する要因となっているとの指摘がされており、区分所有権に設定された賃借権を消滅させる制度の創設を検討する必要性を認めることができる。

しかしながら、借地借家法等の現行法制においては、建物（区分所有建物の専有部分を含む。）の賃借人が当該建物を居住又は営業活動のために使用収益することができるという建物賃借人の利益を社会政策的な観点から強く保護しているのであり、区分所有権に設定された賃借権を消滅させる制度の創設を検討する場合であっても、借地借家法等の現行法制においてこのような建物賃借人の利益に格別の配慮がされていることを考慮しつつ、制度の内容を検討する必要がある。

以上の現状を踏まえて、(ア)【A案】及び【B案】並びに(イ)について各別に検討することとする。

(2) (ア) 【A案】について（反対）

【A案】は、建替え決議が本来的に賃貸借の終了を導く事由となり得るものである（民法第616条の2参照）という考え方を前提とし、建替え決議から一定の期間が満了することによって当然に賃貸借が終了とするものである。しかし、【A案】を採用した場合には、現行法制において建替え決議があつたとしても消滅しない賃借権を全くの補償なく賃借人から奪い取ってしまうこととなり、現行の借地借家法において社会政策的な観点から手厚く保護されている賃借権の保護を低下させてしまうこととなるが、このような事態を「区分所有建物の建替えの円滑化」に資することのみをもって

正当化することはできない。すなわち、【A案】を採用する場合には、賃借人の関与することができない賃借権の消滅によって、賃借人がその生活又は営業の本拠を奪われてしまうという事態に適切に対応することができないおそれがあることが懸念される。

また、一口に賃借権といっても、その賃借権の設定に係る専用部分の使用の目的、賃貸料、賃借人と賃貸人との関係その他の「賃貸借の実情」は多種多様であり得るため、建替え決議の帰結として賃借権を消滅させることとなるとしても、賃借権の消滅に至るまでの妥当な「解決への道のり」は一律ではないことが想定される（例えば、ある専有部分の賃借権については、賃借人と賃貸人との合意解除によることが適切であり、他の専有部分の賃借権については、借地借家法の規定に基づく終了によることが適切である、ということもありうる）。【A案】は、建替え決議によって当然に賃貸借が終了することとするものであり、多様な賃貸借の実情への対応に柔軟性を欠くおそれがあり、このことがかえって「建替えの円滑化」を阻害することともなりかねないことが懸念される。

以上から、【A案】については、反対する。なお、【意見】記載のとおり、仮に、【A案】を採用する場合には、少なくとも、（注2）記載のとおり、賃借人が賃貸人に対して一定の補償金の支払いを請求することができることを認めるべきである。

（3）（ア）【B案】について（原則賛成）

（2）記載のとおり、【A案】については、①賃貸借の終了に際して賃借人への補償金の支払いがないこと及び②多様な賃貸借の実情に対して柔軟な対応をすることができないおそれがあることを理由として、反対する。

他方、【B案】については、①の懸念に対しては、賃借権の終了に際して賃借人への補償金の支払いが前提とされていることを理由として、また、②の懸念に対しては、一定の期日の到来によって当然に賃貸借が終了すること（【A案】）なく、賃借人と賃貸人との合意解除、借地借家法の規定による終了その他の従前の実務において蓄積されてきた「多様な賃貸借の終了のメニュー」を残しつつ、建替えの円滑化を図るための新たなオプションとしての賃貸借消滅請求の制度を創設することによって、多様な賃貸借の実情に対してより一層の柔軟な対応を可能としていることを理由として、賛成する。

以下（アからカまで）において、【B案】の詳細について検討することとする。

ア 対象となる区分所有建物の限定（（注5））

すべての区分所有建物について建替え決議がされた場合に賃借権消滅請求の規定の適用を認めることとするか、又は一定の要件を満たす区分所

有建物についてのみ認めることとするかを検討する必要がある。この点については、例えば、①建築してから年数が経っており、老朽化している区分所有建物と②建築してからそれほど年数の経っていない、築浅の区分所有建物とで状況が異なる。①のような区分所有建物については、安全性に問題が生じ、区分所有者及び近隣住民等に不利益を生じさせるおそれが典型的に高く、そのような客観的に危険な状態にある区分所有建物については、早期の建替えを促進する必要性が高いことが多いものと考えられる（すなわち、このような場合には、賃借人の保護を一定程度弱めることも正当化することができる）。他方、②のような区分所有建物については、①の区分所有建物と比較すると、そのような危険性が低い場合が多く、早期の建替えを促進する必要性が相対的に低いものと考えられる。したがって、それぞれの区分所有建物の置かれた状況に応じて、建替え決議がされた場合に賃借権消滅請求の規定の適用を認める必要性が異なることとなる。

そこで、客観的に危険な状態にあり、区分所有者のみならず近隣住民の生命及び身体に危険を及ぼすおそれがある区分所有建物については、建替えを円滑に行い、区分所有建物を再生する必要性が高いことを踏まえ、(注5)記載のとおり、その対象をいわゆる「特定要除却要件」(マンション建替円滑化法第102条第2項各号)を満たす客観的事由がある区分所有建物に限定すべきである。

また、このような客観的事由の存否及び補償金額の相当性について認定する公的機関としては、賃借人の保護の観点からも、裁判所が妥当であると考えられるが、公的機関の業務の効率性及び役割分担の観点を含め、マンション建替円滑化法における特定行政庁の認定に関する実務の蓄積を踏まえて、引き続き検討する必要がある。

イ 請求権者（及び補償金の支払義務者）【B案】①、④

賃貸借消滅請求は、専有部分の賃貸借を消滅させることとなるものであるため、賃貸借契約の当事者である専有部分の賃貸人がその請求権者となるべきであるが、賃貸人が建替えに賛成せず、賃貸借消滅請求をしない場合には、建替えが進まないおそれがある。したがって、専有部分の賃貸人である区分所有者のほか、その他の【B案】①に掲げる者を請求権者とする規律を設ける提案に賛成する。

また、賃貸借契約に基づき賃料を受領するという利益を受けているのは専有部分の賃貸人である区分所有者であるため、補償金の支払義務を負うのも専有部分の賃貸人である区分所有者とすべきである。したがって、専有部分の賃貸人である区分所有者以外の者が賃借権消滅請求をし、賃借人に対して補償金の支払いをした場合には、その請求者が専有部分の賃貸人

である区分所有者に対して求償権を有することとする規律を設ける提案に賛成する。

ウ 賃貸借の消滅の時期（【B案】②）

賃借権消滅請求による賃借権の消滅の時期については、①建替え決議に賛成しなかった区分所有者に対する売渡し請求の規定（区分所有法第63条第1項から第5項まで）を参考とする「4か月」とする案、②借地借家法上、正当事由のある解約申入れがあった場合の規定（借地借家法第27条）を参考とする「6か月」とする案が提案されている。この点については、建替え決議に参加することができ、早期の建物の明渡しに十分な対応をすることができる区分所有者とこれに参加することができない賃借人とで専有部分の明渡しまでの期間を同一とすることが妥当でないこと、また、賃借人の権利を手厚く保護すべきであることから、②「6か月」とする提案に賛成する。

エ 補償金の額（【B案】③、（注7）、（注8））

補償金額の在り方については、①現行のマンション建替円滑化法に準ずるとする考え方、②通損補償に準ずるとする考え方、③区分所有権等の時価の一部とする考え方、④借地権価格とする考え方が示されている。いずれも長所と短所とがあり、適切な補償金額については、さらに議論を深めていく必要がある。なお、補償金額の相当性の認定については、ア記載のとおり、これを認定する公的機関（裁判所等）に委ねるのが妥当である。

オ 補償金の支払いと建物の明渡しとの関係（【B案】②、③、（注6））

補償金の支払いと建物の明渡しとの関係については、建替え決議の円滑化を図る観点から、賃借権消滅請求を受けた賃借人は、一定期間の経過によって当然に専有部分を明け渡す義務を負い、専有部分の明渡しを補償金の支払いよりも先に履行することが提案されている。しかしながら、賃借人の利益の保護の観点から、補償金の支払いと賃借権の消滅による明渡しを同時履行とするのが妥当である。なお、仮に、ア記載の公的機関による認定の制度を設けることとした場合には、公的機関は、賃貸借の実情に応じて、補償金の支払い又は建物の明渡しの時期について別段の決定をすることができるとの規律を設けることも検討すべきである。

カ 濫用的な賃借権の設定の防止の仕組み（（注4））

【B案】を採用した場合には、補償金を請求する権利が法定されることとなるため、建替え決議の前後において補償金目当ての濫用的な賃借権の設定がされるおそれがある点が懸念されている。この点については、濫用的な賃借権の設定の防止の仕組みとして、一定の時期（例えば、建替え決議をする集会の招集の通知の日（区分所有法第35条第1項））より後に

設定された賃借権については、【B案】の規定が適用されないものとする等の規律を設けることを引き続き検討すべきである。

(4) (イ) について (反対)

(イ) においては、建替え決議がされた場合に、専有部分の賃借権に関しては、更新拒絶又は解約の申入れについての正当事由の規律(借地借家法第28条)の適用を除外することによって、賃貸借の終了に関する民法の規律(民法第619条第1項、第617条第1項第2号)に従うことが提案されている。この点については、【B案】に賛成する立場からすると、(イ)の規律を設けることによって借地借家法上の正当事由の規律の適用を除外しなくても、【B案】を採用すれば、(3)記載のとおり、賃借人の利益の保護と建替えの円滑化とを両立しつつ、賃借権を消滅させることができるため、(イ)の規律を設ける必要性に乏しい。

以上から、(イ)については、反対する。

(5) その他

【A案】又は【B案】を採用することによって賃借権を消滅させる仕組みを創設した場合には、賃貸マンション等の非区分所有建物を建物の区分の登記をすることによって区分所有建物とした上で、非区分所有建物の賃貸借を不当に終了させることができってしまうおそれがある点に懸念が示されている((注9))。この点については、これを防止する仕組みとして、例えば、建物の区分の登記がされた日後に設定された賃借権については、賃借権を消滅させる規定が適用されないものとする等の規律を設けることを引き続き検討すべきである。

2. 建替え決議がされた場合の配偶者居住権の消滅(中間試案第2の1(2)イ)

区分所有権に配偶者居住権が設定されている場合において建替え決議がされたときの配偶者居住権の取扱いについては、賃借権の取扱いと基本的に同様である。したがって、案に対する賛否については、賃借権の場合(1)とほぼ同様である。

しかしながら、配偶者居住権は、被相続人所有の建物に居住していた生存配偶者が住み慣れた居住建物での居住を継続する権利を確保することを趣旨としたものであり、また、配偶者居住権を取得した生存配偶者は、その財産的価値に相当する金額を相続したものとして扱われ、既に専有部分の使用についての相当の対価を支払っているものと評価することができるため、賃借権と同等又はそれ以上にその権利を保護する必要性が高い。したがって、区分所有建物に設定された配偶者居住権を消滅させる制度の創設を検討する場合であっても、民法等の現行法制においてこのような配偶者居住権者の利益に格別の配慮がされていることを考慮しつつ、補償金額等を検討する必要がある。

3. 建替え決議がされた場合の担保権の消滅（中間試案第2の1(2)ウ）

区分所有権に設定された抵当権その他の担保権は、建替え決議がされた場合であっても、引き続き存続するものと解され、このことが建替えの円滑化を困難にしている点については、賃借権及び配偶者居住権と同様である。

しかしながら、担保権については、現行法制において消滅させる方法がない賃借権及び配偶者居住権とは異なり、その被担保債権を第三者弁済すること等によって消滅させることが可能であるため、担保権を消滅させる新たな規律を設ける必要性に乏しい。

以上から、建替え決議がされた場合の担保権の消滅に関する規律を設けることについては、反対する。

第3 団地の管理・再生の円滑化を図る方策

4 団地の敷地の分割

団地の敷地を分割する仕組みとして、次のような規律を設けることについて、団地内の区分所有建物の管理不全状態の解消を確保することができるかという観点を踏まえ、引き続き検討する。

(1) 団地の敷地の共有物分割の請求

一団地内に数棟の区分所有建物があって、その団地内の土地（これらに関する権利を含む。）がそれらの区分所有建物の区分所有者の共有に属する場合において、団地内の特定の区分所有建物（以下「特定建物」という。）に次の【アからウまで】【アからオまで】のいずれかの事由があるときは、それらの区分所有建物の区分所有者は、当該土地から特定建物の敷地の現物を分割する方法による共有物の分割を裁判所に請求することができる。

ア 特定建物が、地震に対する安全性に係る建築基準法又はこれに基づく命令若しくは条例の規定に準ずるものとして政省令等によって定める基準に適合していないと認められるとき。

イ 特定建物が、火災に対する安全性に係る建築基準法又はこれに基づく命令若しくは条例の規定に準ずるものとして政省令等によって定める基準に適合していないと認められるとき。

ウ 特定建物が、外壁、外装材その他これらに類する建物の部分が剝離し、落下することにより周辺に危害を生ずるおそれがあるものとして政省令等によって定める基準に該当すると認められるとき。

エ 特定建物が、給水、排水その他の配管設備の損傷、腐食その他の劣化により著しく衛生上有害となるおそれがあるものとして政省令等によって定める基準に該当すると認められるとき。

オ 特定建物が、高齢者、障害者等の移動等の円滑化の促進に関する法律第1

4条第5項に規定する建築物移動等円滑化基準に準ずるものとして政省令等によって定める基準に適合していないと認められるとき。

(注1) 専有部分と敷地利用権の分離処分禁止の原則や各種の行政上の規制等に照らし、敷地の現物を分割する方法により適切に共有物を分割することができないときは、共有物分割請求が棄却されることを想定している。

(注2) 敷地分割の後に特定建物の客観的事由が解消されることを確保する方法については、裁判手続は敷地の分割が実現することで終了することを踏まえ、引き続き検討する。

(注3) 共有物分割の請求は、特定建物の区分所有者のうち多数のもの又は団地内の区分所有者全体のうち多数のものが行わなければならないものとする方向で、引き続き検討する。

【意見】

本文記載の規律を設けることに賛成する。また、各(注)について、いずれも(注)記載の方向で引き続き検討することについて賛成する。

【理由】

中間試案補足説明124頁が指摘するように、団地内の特定建物に危険性を徴表する等の一定の客観的事由がある場合には、区分所有者や近隣住民の利益の観点から、裁判による共有物の分割により団地関係の解消を認める必要性がある場合も考えられる。

よって、本文記載の規律を設けることに賛成する。

また、本文記載の方法により、団地関係の解消が実現したからといって、直ちに特定建物の管理不全状態が解消されるとは限らないことや、敷地の分割後の価値、行政上の各種規制等を踏まえ分割案を策定する必要があると考えられることから、各(注)についても引き続き検討する必要がある。

よって、各(注)についていずれも(注)記載の方向で引き続き検討することについて賛成する。

(2) 団地の敷地共有持分に設定された担保権の取扱い

団地内の区分所有建物の専有部分に係る敷地共有持分に先取特権、質権若しくは抵当権の登記、仮登記、買戻しの特約その他権利の消滅に関する事項の定めのある登記又は処分の制限の登記(以下「担保権等の登記」という。)に係る権利が存する場合において、(1)の規律により特定建物の敷地が現物を分割する方法により団地の敷地から分割されたときは、当該担保権等の登記に係る権利は、その設定者又は設定後に敷地共有持分を取得した第三取得者が取得する敷地共有持分に当然に集中し、それ以外の土地を目的とする担保権等の登記に係る権利は存続しないものとする。

(注) 団地内の区分所有建物全てについて分離処分可能規約がある場合には本文の規律を適用しないものとする方向で、引き続き検討する。

【意見】

本文について賛成する。また、これを反映する不動産登記の申請方法については一方当事者による単独申請も許容すべきである。

(注) について、(注) 記載の方向で引き続き検討することについて賛成する。

【理由】

Aの共有持分に抵当権が設定されている土地を現物分割した場合、分割後のそれぞれの土地のA共有持分に抵当権が存続することとなる。そして、共有物分割後にAが持分を取得した土地について、A持分全部に抵当権の効力を及ぼすには抵当権変更登記（いわゆる及ぼす変更登記）を行う必要がある。さらに、共有物分割によりAが持分を失う土地についてはA持分に設定されていた抵当権の抹消登記を行う必要がある。このように、共有物分割においては、担保権等の権利関係が複雑化すること、また、複雑化した権利関係を公示するための当事者の負担が重いことを指摘することができる。

そこで、本文が指摘するように、担保権等の登記に係る権利は、その設定者が取得する敷地共有持分に当然に集中し、それ以外の土地を目的とする担保権等の登記に係る権利は存続しないとするのは、担保権等の権利関係を簡素化し、これを公示する当事者の負担も軽減されることになることができる。

なお、担保権者が全く知らないまま、担保権等の権利が変更されることは適当ではない。また、敷地がどのように分割されるかは担保価値にも影響を及ぼすことから、中間試案128頁が指摘するように、担保権者に対する情報提供の仕組みを設けることは必須であると考えられる。

次に、これを反映する不動産登記の申請方法についても述べる。担保権者に対する情報提供の仕組みが構築された場合においては、担保権者は共有物分割後の担保権等の変更について了知していること、また、裁判上の共有物分割により当然に担保権等の権利が変更されることとなるから、担保権等の変更・抹消の各登記については不動産登記法の原則である共同申請（不動産登記法第60条）ではなく一方当事者の単独申請を許容しても他方当事者を害することはないと考えられる。

そこで、これを反映する不動産登記においては一方当事者による単独申請も許容されるよう検討すべきである。

さらに、(注) については、中間試案補足説明129頁が指摘するように、前記(1)の規律を採用する根拠が分離処分禁止の原則との整合性にある以上、分

離処分可能規約がある場合には、これを採用しないとするのが整合的である
と考える。

以上

東京司法書士会

〒160-0003
東京都新宿区四谷本塩町4番37号
司法書士会館2階
TEL 03-3353-9191