

関係法令，最高裁判所判決等

【関係法令】

○民法（明治二十九年法律第八十九号）

（権限の定めのない代理人の権限）

第三百条 権限の定めのない代理人は，次に掲げる行為のみをする権限を有する。

一 保存行為

二 代理の目的である物又は権利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

（所有権の内容）

第二百六条 所有者は，法令の制限内において，自由にその所有物の使用，収益及び処分をする権利を有する。

（共有物の使用）

第二百四十九条 各共有者は，共有物の全部について，その持分に応じた使用をすることができる。

（共有持分の割合の推定）

第二百五十条 各共有者の持分は，相等しいものと推定する。

（共有物の変更）

第二百五十一条 各共有者は，他の共有者の同意を得なければ，共有物に変更を加えることができない。

（共有物の管理）

第二百五十二条 共有物の管理に関する事項は，前条の場合を除き，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。

（共有物に関する負担）

第二百五十三条 各共有者は，その持分に応じ，管理の費用を支払い，その他共有物に関する負担を負う。

2 共有者が一年以内に前項の義務を履行しないときは，他の共有者は，相当の償金を支払ってその者の持分を取得することができる。

（共有物についての債権）

第二百五十四条 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することができる。

（持分の放棄及び共有者の死亡）

第二百五十五条 共有者の一人が，その持分を放棄したとき，又は死亡して相

続人がないときは、その持分は、他の共有者に帰属する。

(共有物の分割請求)

第二百五十六条 各共有者は、いつでも共有物の分割を請求することができる。ただし、五年を超えない期間内は分割をしない旨の契約をすることを妨げない。

2 前項ただし書の契約は、更新することができる。ただし、その期間は、更新の時から五年を超えることができない。

第二百五十七条 前条の規定は、第二百二十九条に規定する共有物については、適用しない。

(裁判による共有物の分割)

第二百五十八条 共有物の分割について共有者間に協議が調わないときは、その分割を裁判所に請求することができる。

2 前項の場合において、共有物の現物を分割することができないとき、又は分割によってその価格を著しく減少させるおそれがあるときは、裁判所は、その競売を命ずることができる。

(共有に関する債権の弁済)

第二百五十九条 共有者の一人が他の共有者に対して共有に関する債権を有するときは、分割に際し、債務者に帰属すべき共有物の部分をもって、その弁済に充てることができる。

2 債権者は、前項の弁済を受けるため債務者に帰属すべき共有物の部分を売却する必要があるときは、その売却を請求することができる。

(共有物の分割への参加)

第二百六十条 共有物について権利を有する者及び各共有者の債権者は、自己の費用で、分割に参加することができる。

2 前項の規定による参加の請求があつたにもかかわらず、その請求をした者を参加させないで分割をしたときは、その分割は、その請求をした者に対抗することができない。

(分割における共有者の担保責任)

第二百六十一条 各共有者は、他の共有者が分割によって取得した物について、売主と同じく、その持分に応じて担保の責任を負う。

(共有物に関する証書)

第二百六十二条 分割が完了したときは、各分割者は、その取得した物に関する証書を保存しなければならない。

2 共有者の全員又はそのうちの数人に分割した物に関する証書は、その物の最大の部分を取得した者が保存しなければならない。

3 前項の場合において、最大の部分を取得した者がいないときは、分割者間の

協議で証書の保存者を定める。協議が調わないときは、裁判所が、これを指定する。

- 4 証書の保存者は、他の分割者の請求に応じて、その証書を使用させなければならない。

(共有の性質を有する入会権)

第二百六十三条 共有の性質を有する入会権については、各地方の慣習に従うほか、この節の規定を適用する。

(準共有)

第二百六十四条 この節の規定は、数人で所有権以外の財産権を有する場合について準用する。ただし、法令に特別の定めがあるときは、この限りでない。

○ 建物の区分所有等に関する法律（昭和三十七年法律第六十九号）

(共用部分の変更)

第十七条 共用部分の変更（その形状又は効用の著しい変更を伴わないものを除く。）は、区分所有者及び議決権の各四分の三以上の多数による集会の決議で決する。ただし、この区分所有者の定数は、規約でその過半数まで減ずることができる。

- 2 前項の場合において、共用部分の変更が専有部分の使用に特別の影響を及ぼすべきときは、その専有部分の所有者の承諾を得なければならない。

(共用部分の管理)

第十八条 共用部分の管理に関する事項は、前条の場合を除いて、集会の決議で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる。

- 2 前項の規定は、規約で別段の定めをすることを妨げない。
- 3 前条第二項の規定は、第一項本文の場合に準用する。
- 4 共用部分につき損害保険契約をすることは、共用部分の管理に関する事項とみなす。

(団地建物所有者の団体)

第六十五条 一団地内に数棟の建物があつて、その団地内の土地又は附属施設（これらに関する権利を含む。）がそれらの建物の所有者（専有部分のある建物にあつては、区分所有者）の共有に属する場合には、それらの所有者（以下「団地建物所有者」という。）は、全員で、その団地内の土地、附属施設及び専有部分のある建物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。

(建物の区分所有に関する規定の準用)

第六十六条 第七条、第八条、第十七条から第十九条まで、第二十五条、第二十六条、第二十八条、第二十九条、第三十条第一項及び第三項から第五項ま

で、第三十一条第一項並びに第三十三条から第五十六条の七までの規定は、前条の場合について準用する。この場合において、これらの規定（第五十五条第一項第一号を除く。）中「区分所有者」とあるのは「第六十五条に規定する団地建物所有者」と、「管理組合法人」とあるのは「団地管理組合法人」と、第七条第一項中「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」とあるのは「第六十五条に規定する場合における当該土地若しくは附属施設（以下「土地等」という。）」と、「区分所有権」とあるのは「土地等に関する権利、建物又は区分所有権」と、第十七条、第十八条第一項及び第四項並びに第十九条中「共用部分」とあり、第二十六条第一項中「共用部分並びに第二十一条に規定する場合における当該建物の敷地及び附属施設」とあり、並びに第二十九条第一項中「建物並びにその敷地及び附属施設」とあるのは「土地等並びに第六十八条の規定による規約により管理すべきものと定められた同条第一項第一号に掲げる土地及び附属施設並びに同項第二号に掲げる建物の共用部分」と、第十七条第二項、第三十五条第二項及び第三項、第四十条並びに第四十四条第一項中「専有部分」とあるのは「建物又は専有部分」と、第二十九条第一項、第三十八条、第五十三条第一項及び第五十六条中「第十四条に定める」とあるのは「土地等（これらに関する権利を含む。）の持分の」と、第三十条第一項及び第四十六条第二項中「建物又はその敷地若しくは附属施設」とあるのは「土地等又は第六十八条第一項各号に掲げる物」と、第三十条第三項中「専有部分若しくは共用部分又は建物の敷地若しくは附属施設（建物の敷地又は附属施設に関する権利を含む。）」とあるのは「建物若しくは専有部分若しくは土地等（土地等に関する権利を含む。）又は第六十八条の規定による規約により管理すべきものと定められた同条第一項第一号に掲げる土地若しくは附属施設（これらに関する権利を含む。）若しくは同項第二号に掲げる建物の共用部分」と、第三十三条第三項、第三十五条第四項及び第四十四条第二項中「建物内」とあるのは「団地内」と、第三十五条第五項中「第六十一条第五項、第六十二条第一項、第六十八条第一項又は第六十九条第七項」とあるのは「第六十九条第一項又は第七十条第一項」と、第四十六条第二項中「占有者」とあるのは「建物又は専有部分を占有する者で第六十五条に規定する団地建物所有者でないもの」と、第四十七条第一項中「第三条」とあるのは「第六十五条」と、第五十五条第一項第一号中「建物（一部共用部分を共用すべき区分所有者で構成する管理組合法人にあつては、その共用部分）」とあるのは「土地等（これらに関する権利を含む。）」と、同項第二号中「建物に専有部分が」とあるのは「土地等（これらに関する権利を含む。）が第六十五条に規定する団地建物所有者の共有で」と読み替えるものとする。

【最高裁判所判決】

1 保存行為

○最高裁判所昭和31年5月10日第一小法廷判決（民集10巻5号487頁）

不動産共有者の一人がその持分権に基づき、単独で当該不動産につき登記簿上所有名義を有する者に対しその登記の抹消を請求することができるとした事例

「本件におけるがごとくある 不動産の共有権者の一人がその持分に基づき当該不動産につき登記簿上所有名義者たるものに対してその登記の抹消を求めることは、妨害排除の請求に外ならずいわゆる保存行為に属するものというべく、従つて、共同相続人の一人が単独で本件不動産に対する所有権移転登記の全部の抹消を求めうる旨の原判示は正当であると認められるから、論旨は採ることができない。」

○最高裁判所平成15年7月11日第二小法廷判決（民集57巻7号787頁）

不動産の共有者の一人は、共有不動産について実体上の権利を有しないのに持分移転登記を了している者に対し、その持分移転登記の抹消登記手続を請求することができるとした事例

「不動産の共有者の1人は、その持分権に基づき、共有不動産に対して加えられた妨害を排除することができるところ、不実の持分移転登記がされている場合には、その登記によって共有不動産に対する妨害状態が生じているとすることができるから、共有不動産について全く実体上の権利を有しないのに持分移転登記を経由している者に対し、単独でその持分移転登記の抹消登記手続を請求することができる（最高裁昭和29年（オ）第4号同31年5月10日第一小法廷判決・民集10巻5号487頁，最高裁昭和31年（オ）第103号同33年7月22日第三小法廷判決・民集12巻12号1805頁。なお，最高裁昭和56年（オ）第817号同59年4月24日第三小法廷判決・裁判集民事141号603頁は、本件とは事案を異にする。）」

2 管理行為

○最高裁判所昭和29年3月12日第二小法廷判決（民集8巻3号696頁）

共同相続人の一人が、相続財産たる家屋の使用借主である場合、他の共同相続人においてなす右使用貸借の解除は、民法第252条本文の管理行為にあたるとした事例

「原判決は亡Aと被上告人間の本件家屋の貸借は使用貸借であると認定し、そしてAの死亡による共同相続人が為す右使用貸借の解除は、民法二五二条本文の管理行為に該当し、したがって共有者（共同相続人）の過半数決を要する旨判示するところであつて、所論のように明渡及び家賃損害金の請求を管理行為

と判示しているものでないことは、原判文に照して明白である。所論は原判文を正読しないことに出でたものと云うの外なく、原判決には何等所論法律解釈の誤りはない。又所論引用の判例は本件に適切のものではない。それ故論旨は何れも採用し難い。」

○最高裁判所昭和39年2月25日第三小法廷判決（民集18巻2号329頁）

共有物を目的とする貸借契約の解除は、共有者によってされる場合は、民法第252条本文にいう「共有物ノ管理ニ関スル事項」に該当すると解すべきであり、右解除については、民法第544条第1項の規定は適用されないとした事例

「上告人が被上告人Aに対し本件土地の貸借契約について解除の意思表示をした当時、上告人および訴外Bが本件土地について各二分の一の割合による共有持分を有していたことは、原判決の確定するところである。ところで、共有者が共有物を目的とする貸借契約を解除することは民法二五二条にいう「共有物ノ管理ニ関スル事項」に該当し、右貸借契約の解除については民法五四四条一項の規定の適用が排除されると解すべきことは所論のとおりであるから、原審が、上告人および訴外Bの共有物である本件土地を目的とする貸借契約の解除についても同項の規定が適用されることを前提として、上告人だけで右契約を解除することはできないとしたのは、法律の解釈を誤つたものというべきである。しかし、共有物を目的とする貸借契約の解除は民法二五二条但書にいう保存行為にあらず、同条本文の適用を受ける管理行為と解するのが相当であり、前記確定事実によれば、上告人は本件土地について二分の一の持分を有するにすぎないというのであるから、同条本文の適用上、上告人が単独で本件貸借契約を解除することは、特別の事情がないかぎり、許されないものといわねばならない。したがって、上告人の解除権を否定した前記原審の判断は、結局、正当であり、論旨は採用できない。」

○最高裁判所平成27年2月19日第一小法廷判決（民集69巻1号25頁）

共有に属する株式についての議決権の行使は、当該議決権の行使をもって直ちに株式を処分し、又は株式の内容を変更することになるなど特段の事情のない限り、株式の管理に関する行為として、民法第252条本文により、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決せられるとした事例

「共有に属する株式についての議決権の行使は、当該議決権の行使をもって直ちに株式を処分し、又は株式の内容を変更することになるなど特段の事情のない限り、株式の管理に関する行為として、民法二五二条本文により、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決せられると解するのが相当である。

これを本件についてみると、本件議決権行使は会社法106条本文の規定に基づく指定及び通知を欠いたままされたものであるところ、本件議決権行使の

対象となった議案は、①取締役の選任、②代表取締役の選任並びに③本店の所在地を変更する旨の定款の変更及び本店の移転であり、これらが可決されることにより直ちに本件準共有株式が処分され、又はその内容が変更されるなどの特段の事情は認められないから、本件議決権行使は、本件準共有株式の管理に関する行為として、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決せられるものというべきである。

そして、前記事実関係によれば、本件議決権行使をしたBは本件準共有株式について2分の1の持分を有するにすぎず、また、残余の2分の1の持分を有する被上告人が本件議決権行使に同意していないことは明らかである。そうすると、本件議決権行使は、各共有者の持分の価格に従いその過半数で決せられているものとはいえず、民法の共有に関する規定に従ったものではないから、上告人がこれに同意しても、適法となるものではない。」

3 変更行為

○最高裁判所昭和42年2月23日第一小法廷判決（裁判集民事86号361頁）

共有不動産自体についての抵当権を設定するためには共有者全員の同意を要するとした事例

「共有物の変更が共有者全員の同意を必要とすることは民法251条の定めるところであり、共有物もまた同様に解すべきものであるから、本件共有不動産自体についての抵当権を設定するためには共有者全員の同意を要し、共有者全員の同意がなくてなされた抵当権設定契約は、本件共有不動産自体についての抵当権設定の効力を生ずるものではない。しかし、通常の共有の場合、各共有者は、自由に、その共有持分の上に抵当権を設定し、その登記をすることができるのであつて、そのために他の共有者の同意を必要とするものではなく、また、抵当権設定契約が共有者全員の同意に欠けるため、共有物自体について抵当権設定の効力を生じない場合でも、特段の事情のない限り、同意をしない共有者を除き、右抵当権設定契約をした共有者の各共有持分について各抵当権を設定したものと解する余地も存するのである。」

○平成10年3月24日最高裁判所第三小法廷判決（裁判集民事187号485頁）

畑に土砂を搬入して地ならしをする宅地造成行為を行い、非農地化する行為を共有地の変更行為とした事例

「共有者の一部が他の共有者の同意を得ることなく共有物を物理的に損傷しあるいはこれを改変するなど共有物に変更を加える行為をしている場合には、他の共有者は、各自の共有持分権に基づいて、右行為の全部の禁止を求めること

ができるだけでなく、共有を原状に復することが不能であるなどの特段の事情がある場合を除き、右行為により生じた結果を除去して共有物を原状に復させることを求めることもできると解するのが相当である。けだし、共有者は、自己の共有持分権に基づいて、共有物全部につきその持分に応じた使用収益をすることができるのであって（民法二四九条）、自己の共有持分権に対する侵害がある場合には、それが他の共有者によると第三者によるとを問わず、単独で共有物全部についての妨害排除請求をすることができ、既存の侵害状態を排除するために必要かつ相当な作為又は不作為を相手方に求めることができると解されるところ、共有物に変更を加える行為は、共有物の性状を物理的に変更することにより、他の共有者の共有持分権を侵害するものにほかならず、他の共有者の同意を得ない限りこれをすることが許されない（民法二五一条）からである。もつとも、共有物に変更を加える行為の具体的態様及びその程度と妨害排除によって相手方の受ける社会的経済的損失の重大性との対比等に照らし、あるいは、共有関係の発生原因、共有物の従前の利用状況と変更後の状況、共有物の変更に同意している共有者の数及び持分の割合、共有物の将来における分割、帰属、利用の可能性その他諸般の事情に照らして、他の共有者が共有持分権に基づく妨害排除請求をすることが権利の濫用に当たるなど、その請求が許されない場合もあることはいうまでもない。

これを本件についてみると、前記事実関係によれば、本件土地は、遺産分割前の遺産共有の状態にあり、畑として利用されていたが、被上告人は、本件土地に土砂を搬入して地ならしをする宅地造成工事を行って、これを非農地化したというのであるから、被上告人の右行為は、共有物たる本件土地に変更を加えるものであって、他の共有者の同意を得ない限り、これをすることができないというべきところ、本件において、被上告人が右工事を行うにつき他の共有者の同意を得たことの主張立証はない。そうすると、上告人は、本件土地の共有持分権に基づき、被上告人に対し、右工事の差止めを求めることができるほか、右工事の終了後であっても、本件土地に搬入された土砂の範囲の特定及びその撤去が可能であるときには、上告人の本件請求が権利濫用に当たるなどの特段の事情がない限り、原則として、本件土地に搬入された土砂の撤去を求めることができるというべきである。」