

## 共有制度の見直し（3）

### 第1 共有物分割請求（民法第258条関係）

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という現行法の規律（民法第258条第1項）を基本的に維持しつつ、裁判による共有物の分割に関する規律を次のように改めることについて、どのように考えるか。

- (1) 裁判所は、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のほか、相当と認めるときは、共有物の現物を分割することができる場合であっても、共有物の競売を命ずることができる。
- (2) ア 裁判所は、相当と認めるときは、共有者の意見を聴き、共有者に対し、共有物を任意に売却することを命ずることができる。ただし、共有者中に競売によるべき旨の意思を表示した者がいるときは、この限りでない。  
イ 裁判所は、共有物を任意に売却することを命ずる裁判をする場合には、共有物の管理人を選任しなければならない。
- (3) 裁判所は、特別の事情があると認めるときは、共有物の分割の方法として、共有者の一人又は数人に他の共有者に対する金銭債務を負担させて、現物の分割に代えることができる。

(注) 裁判所が(3)の方法による共有物分割を命ずる場合の金銭債務の履行を確保するための手続的措置についても、併せて検討する。

(補足説明)

#### 1 裁判による共有物の分割制度の見直し

- (1) 民法は、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としているが（第258条第1項）、この共有物分割請求訴訟は、いわゆる形式的形成訴訟であるとされ、実質的には、裁判所がその裁量により判断をする非訟事件であるとされる。

そして、同条第2項は、共有物分割訴訟においては、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としている。このように、明文上は、①現物分割と②競売分割の2種類のみが定められており、①現物分割が基本的な分割方法とされ、②競売分割が補充的な分割方法と位置付けられている。

(2) かつては、裁判所がその裁量により判断するのは、現物分割ができる場合における分割の方法についてであり、現物分割をすることができないとき等には、裁判所は競売分割を命じなければならず、共有物を特定の共有者に帰属させ、この者から他の者に対して持分の価格を賠償させる③価格賠償による分割は許されないと解されていたとされる。また、例えば、共有者A、B、Cが共有する甲、乙、丙の共有物の分割請求訴訟において、甲をAに、乙をBに、丙をCに取得させる分割方法（一括分割）は原則として許されないとされ（最判昭和45年11月6日民集24巻12号1803頁）、これらの点で共有物の分割は遺産分割とは異なると理解されていた。

しかし、最大判昭和62年4月22日民集41巻3号408頁は、持分の価格以上の現物を取得する共有者に当該超過分の対価を支払わせて過不足を調整する部分的価格賠償や、数か所に分かれて存在する多数の共有不動産を一括して分割の対象とし、分割後のそれぞれの不動産を各共有者の単独所有とする一括分割、多数の者が共有する物について分割請求がされた場合に、当該請求者に対してのみ持分の限度で現物を分割し、その余は他の者の共有とする一部分割は、いずれも①現物分割の一態様として許されると判示し（昭和45年最判はこれと抵触する限度で変更された。）、共有物の分割方法の多様化・弾力化が図られた。

さらに、最判平成8年10月31日民集50巻9号2563頁は、共有物を共有者のうちの一人の単独所有又は数人の共有とし、これらの者から他の共有者に対して持分の価格を賠償させる全面的価格賠償の方法による分割をすることも許されるとして、③価格賠償による分割を正面から認めた。昭和62年大法廷判決によって認められた他の分割方法とは異なり、この全面的価格賠償の方法は、①現物分割の一態様として位置付けられたわけではないため、民法に明文のない方法として認められたと解することができる。

(3) このような分割方法の多様化・弾力化は、実質的に非訟事件の性質を有する共有物分割請求訴訟において、裁判官の裁量により事案に応じた適切な解決を可能とするものであり、今後も基本的に維持されるべきものと考えられる。

もっとも、③（全面的）価格賠償による分割は、民法に明文がなく、①現物分割を基本的方法とし、②競売分割を補充的方法とする民法第258条第2項との関係でどのように位置付けられるかが明らかでないため、規律を設ける必要があるとも考えられる。

また、翻って、分割方法が大きく弾力化され、裁判官の裁量の幅が広がっていることからすると、民法第258条第2項が、①現物分割を基本的方法と位置付け、判断の優先順位を定めていることについても、改めて見直す必要があるともいえる。

裁判による共有物の分割制度は、共有者の一部が所在不明である共有者不明土地を適切に解消する観点でも重要であり、ここで検討するものである。

なお、遺産分割に関する期間制限を創設し、相続開始から一定期間が経過すれば、遺産に属する個々の財産の遺産共有関係を共有物の分割の方法により解消する仕組みについて別途検討する予定であるが、そのような仕組みを導入した場合には、裁判による共有物の分割制度の重要性は更に高まるものと考えられる。

また、累次の判例によって共有物の分割方法が多様化・弾力化された結果、現行法

のもとでも、共有物の分割方法は、解釈上、遺産分割の方法（家事事件手続法第194条から第196条まで）により近似したものとなっている。そのため、共有物の分割方法に関する規律の見直しを図る際には、基本的に個々の共有物の分配を目的とする共有物分割制度と、遺産全体の分配を目的とする遺産分割制度との異同を踏まえながら、遺産分割の方法に関する規律を参考として検討することが考えられる。

## 2 競売による換価分割の補充性要件の見直し（本文(1)）

前記補足説明1のとおり、民法第258条第2項は「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」と定めており、現物分割を否定する事情がある場合に限り、競売分割を命ずることができる規律となっている。

もっとも、競売分割は、売得金を共有持分に従って分配することができる点で公平な分割方法であり、例えば、各共有者のいずれもが当該共有物を現実に利用する必要がない事案などでは、現物分割を否定する事情がない場合であっても、競売分割がより適切な分割方法であると認めて差支えがないケースもあると考えられ、そのようなケースで現物分割優先の規律により裁判所の裁量判断を縛ることは適切でないとも考えられる。

そこで、本文(1)では、民法第258条第2項が定める競売による換価分割の補充性要件を見直し、裁判所は、現物分割を否定する事情がない場合であっても、競売による換価分割を命ずることができることについての検討を提案している。

## 3 任意売却を命ずる分割（本文(2)）

### (1) 任意売却の方法

裁判所が共有物の競売分割を命ずる場合には、競売手続において入札者が得られる物件情報が限定されることから、入札金額（売却金額）が低くなる傾向にあると指摘されている。

これに対し、共有物を任意売却すれば、一般に競売分割よりも売却金額が高くなると考えられるから、裁判所が任意売却を命ずることができるものとするれば、当事者にとってより望ましい結果が得られる場合があると考えられる。

そこで、本文(2)では、共有物分割訴訟において、当事者の任意売却による分割を命ずることを可能とすることについての検討を提案している（遺産分割に関する審判手続における任意売却による換価についての家事事件手続法第194条第2項参照）

仮に、任意売却を命ずる分割を認めるべきであるとした場合には、差し当たり、裁判所が、判決において、任意売却を命ずるとともに、その売得金から任意売却手続費用を控除した金額を、当事者に持分の割合で分割する旨を命ずることができることが考えられる。

### (2) 任意売却を命ずる要件等

本文(2)アにおいては、裁判所が「相当と認めるとき」に任意分割を命ずることができることを提案している。この「相当と認めるとき」とは、家事事件手続法第194条第2項の規律を参考に、競売によらなくても換価の公正が担保されている場合で、競売によるよりも実質的に妥当、あるいは迅速な売却が期待できる場合を想定

している。典型的には、買受希望者がいて、相当な価額で売却することができる見込みがあるケースが考えられる。

また、裁判所が、任意売却を命ずる場合には、任意売却が適正妥当に行われることを期するために、売却の方法及び期限その他の条件を付することができるとともに、不動産については最低売却価額を定めなければならないとすることも考えられる（家事事件手続規則第103条第4項、第5項参照）。

さらに、民事の執行制度においては、競売が最も公正な換価の方法であると位置付けられていることに鑑み、共有者中に一人でも競売を希望する者がいるときは、任意売却を認めないとする規律を設けることも考えられ、これを本文(2)アただし書で提案している（家事事件手続法第194条第2項ただし書参照）。これに対して、共有者中の一人が現物分割を希望している場合や、そもそも分割に反対する場合でも、任意売却を認めるとすることも考えられる。

### (3) 任意売却及び売得金の分配をする共有物の管理者

共有物の任意売却を命ずる裁判をすることを可能とした場合には、その執行方法が問題となる。

本文(2)イでは、任意売却の売得金を共有者に分配するための共有物の管理者の選任を義務付けることで、裁判の確実な執行を図る旨の提案をしている。なお、任意売却自体は共有者全員に行わせ、売得金の分配を管理者に行わせることが考えられるほか、管理者に共有物の任意売却について共有者の代理人としての地位を与え、売買契約の締結、これに基づく不動産の所有権の移転の登記の申請もすることができることも考えられる。

## 4 価格賠償による分割（本文(3)）

### (1) 価格賠償による分割方法の明文化

本文(3)は、裁判による共有物分割として、全面的価格賠償を採ることができるとした前記平成8年最判を踏まえて、裁判所が「特別の事情があると認めるとき」に価格賠償を命ずることができることを明確化することを提案している。

この「特別の事情があると認めるとき」とは、家事事件手続法第195条の規律を参考にしたものであり、判例の法理を変更することを意図するものではない。

なお、本文においては、現物分割、競売分割及び賠償分割を並列的なものとして位置付け、裁判所の判断でいずれかを選択すればよいとすることを想定しているが、判断の予測可能性の観点からは、現物分割と競売分割の優先順位は現行法の規律を維持しつつ、特に賠償分割の位置付けを明確にすることについて検討することも考えられる。これに関連して、現行法における分割方法の優先順位につき、前記平成8年最判の理解として、全面的価格賠償が最優先に検討され、その後に現物分割、競売分割の順に検討されるべきであるとする見解もある。

(参考)

○ 最判平成8年10月31日民集50巻9号2563頁

「…当該共有物の性質及び形状、共有関係の発生原因、共有者の数及び持分の割合、共有物の利用状況

及び分割された場合の経済的価値、分割方法についての共有者の希望及びその合理性の有無等の事情を総合的に考慮し、当該共有物を共有者のうち特定の者に取得させるのが相当であると認められ、かつ、その価格が適正に評価され、当該共有物を取得する者に支払能力があつて、他の共有者にはその持分の価格を取得させることとしても共有者間の実質的公平を害しないと認められる特段の事情が存するときは、共有物を共有者のうちの一人の単独所有又は数人の共有とし、これらの者から他の共有者に対して持分の価格を賠償させる方法、すなわち全面的価格賠償の方法による分割をすることも許されるものというべきである。」

## (2) 金銭債務の履行を確保するための手続的措置

価格賠償の方法による共有物分割を命ずる判決が確定すると、それによって直ちに現物取得者は当該共有物の共有持分を取得するのに対し、その共有持分を喪失する者は、現物取得者に対する金銭支払請求権を取得するにすぎないと考えられている。この金銭支払請求権は、現物取得者の支払能力又は資産状態によっては、権利内容を実現できない場合があるため、判例は、全面的価格賠償の方法による共有物分割を命ずる場合には、諸事情の総合考慮による相当性が認められるだけでは足りず、現物取得者に裁判所の認める対価の支払能力があることを要件とする。

もっとも、支払能力の有無の認定判断とは、将来支払がされるであろう蓋然性の予測であるから、それを確実に証明し、認定することには本来的困難が伴うため、金銭債務の履行を確保するために何らかの手続的措置を講ずる必要があるとの指摘がある（最判平成10年2月27日集民187号207頁における河合伸一裁判官の補足意見、最判平成11年4月22日集民193号159頁における遠藤光男、藤井正雄両裁判官の補足意見参照）。

そこで、実務上、共有者間の実質的に公平な分割を実現するために、当事者の具体的な主張がなくとも、裁判所の裁量により、判決において、①金銭債務について債務名義を形成し、②持分権の移転に伴う登記手続等につき金員支払との引換給付を命ずることなどが行われているが、これに関する規律を設けることの要否について併せて検討することを提案している。

なお、金銭債務の履行を確保するための手続的措置としては、裁判所が、①支払期限を設定し、それまでに金銭債務が履行されない場合には、一旦生じた共有関係の解消の効力を失効させる、②現物を取得する者に担保（抵当権の設定、金銭の供託等）を提供させる、③金銭債務の履行を先履行とすることを命ずるなどの措置も考えられるとの指摘がある。