

区分所有建物の管理の円滑化に係る方策(2)

第1 区分所有建物の管理に特化した財産管理制度

5 1 所有者不明専有部分管理制度

(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。以下「所有者不明専有部分」という。）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、当該所有者不明専有部分の管理に特化した管理人（以下「所有者不明専有部分管理人」という。）による管理を命ずる処分をすることができるとする新たな財産管理制度（以下「所有者不明専有部分管理制度」という。）を創設することについて、どのように考えるか。

15 (補足説明)

1 問題の所在

(1) 現状等

区分所有建物において、区分所有者を特定することができず、又は区分所有者が所在不明となっている専有部分がある場合には、その専有部分の区分所有者自身による適切な管理を期待することが實際上困難である。そのような専有部分は、管理不全状態となって共用部分や他の専有部分に悪影響を及ぼすおそれがあるほか、それ自体が流通に上ることなく死蔵されることになってしまうため、社会経済上の不利益を生ずることが少なくない。

現行法においては、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、不在者財産管理制度（民法第25条第1項）、相続財産管理制度（民法第952条第1項。改正民法では相続財産清算制度）、清算会社・法人の清算人制度（会社法〔平成17年法律第86号〕第478条第2項、一般社団法人及び一般財団法人に関する法律〔平成18年法律第48号〕第209条第2項等）が利用されている。これらの財産管理制度により選任された管理人は、専有部分の保存・利用・改良行為等を行うほか、裁判所の許可を受けて区分所有権の処分を行うことも可能であるが、問題となっている専有部分だけでなく、所在等不明区分所有者の財産全般を管理する必要があるため、非効率になりがちであるとの指摘がある。

そこで、所在等不明区分所有者の有する専有部分の管理に特化した新たな財産管理制度の創設について検討する必要がある。

(2) 区分所有法制との整合性

改正民法においては、特定の所有者不明建物を管理の対象とする所有者不明建物管理制度（改正民法第264条の8）が創設された。しかし、区分所有建物に関しては、区分所有法において建物の管理に関する特別のルールが設けられているため、区分所有法制における区分所有者不明状態への対応の観点から別途検討が必要であるとして、改正民法の規定は区分所有建物については適用しないこととされた（令和3年法律第24号による改正後の区分所有法第6条第4項）。

もともと、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。そこで、本文では、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の創設について提案している（参考資料9参照）。

2 検討

(1) 手続の概要

所有者不明専有部分管理制度における手続は、改正民法の所有者不明建物制度における手続を参考に、要旨、申立人（請求権者）が、特定の区分所有者が所在等不明であるかどうかを調査した上で、裁判所に対して管理人の選任を請求し、裁判所が、その区分所有者が所在等不明であると認定し、管理人の選任の必要があると認めるときは、当該専有部分について所有者不明専有部分管理人による管理を命ずる処分をすることができるといものである。

(2) 請求権者

所有者不明専有部分管理命令の請求権者は、改正民法の所有者不明建物管理制度と同様に「利害関係人」とすることが考えられる。

具体的には、前記1(1)の趣旨を踏まえ、他の区分所有者、専有部分の共有者の一部が不明である場合の他の共有者、管理者、管理組合法人のほか、当該専有部分を有効に利用しようとする購入希望者も、その購入計画に具体性があり、専有部分の利用に利害があると認められるケースでは、利害関係が認められ得ると考えられる。また、区分所有建物が空き家となっているケースなどには、空き家対策等の実施を担う地方公共団体にも利害関係が認められると考えられる。

区分所有建物のうち、マンションに関しては、マンションの管理の適正化の推進を図る観点から、国や地方公共団体については、利害関係がなくても、所有者不明専有部分管理命令の請求をすることができる旨の特例を設けることも考えられるが（所有者不明土地管理命令の請求権の特例に関する令和4年法律第38号による改正後の所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法第42条第2項参照）、マンショ

ン管理法制の観点から別途検討する必要がある。

(3) 発令単位

所有者不明専有部分管理命令の発令単位については、専有部分ごととすることが考えられる。

5 これに対し、全ての専有部分の区分所有者の所在等が不明である場合には、区分所有建物全体について管理命令を発令とする考え方もあり得る。しかし、所有者不明専有部分管理制度は、個々の専有部分の状況に応じてその管理・利用の円滑化を図るものであるため、全ての専有部分の区分所有者の所在等が不明であったとしても、専
10 有部分ごとに発令した方が、各区分所有者との関係でより柔軟かつ機動的な管理が可能となると考えられる。他方で、全ての専有部分が所有者不明専有部分である場合において、一人の管理人にそれらの専有部分の管理を委ねることが相当と認められるケースでは、専有部分ごとに管理命令を発令した上で、一人の所有者不明専有部分管理人を選任すれば足りる。そのため、発令単位は専有部分ごととすることが適当と考えられる。

15 専有部分が数人の共有に属する場合において、その共有者の一部の所在等が不明であるときは、所有者不明建物管理命令と同様に、その共有者の有する共有持分を対象として所有者不明専有部分管理人に管理させることとし、所在等不明の共有者が複数いる場合には、その共有持分の総体を所有者不明専有部分管理人に管理させることが考えられる。

(4) 発令の要件・発令手続

ア 発令の要件（調査の程度等）

所有者不明建物管理人と同様に、対象となる区分所有者不明専有部分について、所有者不明専有部分管理人による管理が必要であると認められることを要件とすることが考えられる。

25 また、所有者不明専有部分管理人が裁判所の許可を得て専有部分の処分をすることが可能であるとする仕組みを念頭に置くとすると、管理命令が発せられるのは、区分所有者の探索が尽くされたにもかかわらず、区分所有者が不特定・所在不明であることが必要になると考えられる。

30 そのため、区分所有者の不特定・所在不明は、改正民法の所有者不明建物管理制度と同様に、必要な調査を尽くしても所有者又はその所在を知ることができないときを指すものと考えられる。

35 どのようなケースであればこれらに当たるかについては、最終的には個別事案に応じた裁判所の判断となるが、自然人が登記名義人である場合には、不動産登記簿及び住民票上の住所等を調査してもその者の所在が明らかでないケースや、その者は死亡しているがその相続人の存否が不明であるケース、法人が登記名義人である場合には、法人登記簿上の主たる事務所及び代表者の法人登記簿や住民票上の住所等を調査してもその法人の事務所及び代表者の所在等が明らかでないケースは、区

分所有者が不特定・所在不明といい得るものと考えられる。

イ 発令手続

発令手続については、所有者不明建物管理制度を参考に、区分所有者について必要な調査を尽くしてもその所在等が不明である場合には、裁判所において事前の公告（1か月）をした上で、管理命令を発することが考えられる。

また、所有者不明建物管理人と同様に、所有者不明専有部分の管理人に管理処分権が専属するとすれば、これを公示するために、対象財産である専有部分等について、管理命令の登記をすることが考えられる（改正非訟法第90条第6項参照）。

(5) 所有者不明専有部分管理人の権限・義務

所有者不明専有部分管理人の権限については、所有者不明建物管理制度を参考に、専有部分の管理処分権を専属させ、所在等不明区分所有者に代わって、専有部分の保存行為及びそ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を行うことができ、裁判所の許可を得て、それらの行為の範囲を超える行為（改良の範囲を超える変更工事や処分行為）をすることができることが考えられる（集会の決議における議決権行使については、後記本文(2)参照）。所有者不明専有部分管理制度の趣旨が、専有部分の死蔵を避けることにもあることからすれば、所有者不明専有部分管理人は、事案に応じ、裁判所の許可を得て、専有部分の区分所有権等を売却することもできると考えられる。

所有者不明専有部分管理人の義務については、所在等不明区分所有者に対する善管注意義務を負うほか、専有部分を共有する複数の区分所有権者が所在等不明である場合にその共有持分の総体を管理するために選任される所有者不明専有部分管理人は、誠実公平義務を負うものと考えられる。

どのような者を所有者不明専有部分管理人に選任するかは、事案に応じて裁判所が判断するものと考えられるが、処分行為が必要となるなどの場合には弁護士、司法書士等を選任することが考えられるほか、専有部分を適切に管理するため、区分所有建物の管理についての知見を有する管理業者や、区分所有建物の管理者等を選任することも考えられる。

なお、区分所有建物の管理を受託している管理業者を管理人に選任する場合は、利益相反の有無について留意する必要があると考えられる。

(6) 管理に要する費用・報酬の負担

所有者不明専有部分管理人による管理に要する費用や所有者不明専有部分管理人の報酬については、実際には申立人が納める予納金から支払われることも多いと考えられるが、所有者不明建物管理制度を参考にすれば、所在等不明区分所有者の負担とすることが考えられる（改正民法第264条の8第5項、同法第264条の7）。

(2) 所有者不明専有部分管理人は、集会の決議において、区分所有者に代わって議決権を行使することができるが、建替え決議については議決権を行使することができ

ないものとする事について、どのように考えるか。

(注1) 本文とは別に、所有者不明専有部分管理人は、建替え決議を含む全ての決議において議決権の行使をすることができるとする案もある。

(注2) 別途検討中の所在等不明区分所有者を決議の母数から除外する決定もされている場合における所有者不明専有部分管理人の議決権行使の取扱いについて、併せて検討する必要がある。

(補足説明)

1 問題の所在

10 専有部分の所有者である区分所有者は、区分所有建物の共用部分を基本的に共有し(区分所有法第11条)、区分所有者の団体(同法第3条)の一員として、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うために、集会に参加し、決議において議決権を行使することができる(同法第39条)。

15 そのため、所在等不明区分所有者に代わって専有部分の所有権(区分所有権)を管理する所有者不明専有部分管理人にも、集会決議において議決権を行使する権限を与えることが考えられる。

20 他方で、所有者不明専有部分管理人は、専有部分の管理をその基本的な役割としているが、決議によっては、専有部分自体の管理を超えて、区分所有者に権利や義務を設定することになるものが少なからずあるため、所有者不明専有部分管理人に決議において議決権を行使させることの適否等について、検討する必要がある。

25 なお、決議における議決権行使の可否は、管理人の権限に関する一般的な規律の解釈の問題(保存・利用・改良行為に当たるか、それらを超える行為であるとして、裁判所の許可がされるべきものであるか)とも考えられるところであり、所有者不明専有部分管理人の議決権行使の可否に関する法律上の規律を設けることまで要するかについては更に検討する必要がある。

2 検討

30 (1) 所有者不明専有部分管理人は、所在等不明区分所有者に代わって区分所有権を管理するものであるが、区分所有者と同様に、専有部分のみならず共用部分を含む区分所有建物全体の現状を把握することができる立場にあり、区分所有建物全体の状態の専有部分への影響を踏まえ、区分所有者の集会において、適切に議決権を行使することが期待できる。

また、区分所有者が相互に建物の適切な管理に協力する責務を負うものとするのであれば(部会資料3の第3参照)、所有者不明専有部分管理人もその責務を負うこととなり、議決権を行使すべきことになるとも考えられる。

35 集会において取り扱われる議案の中には、区分所有権の処分を伴うものもある。この部会では、別途、区分所有関係の解消・区分所有建物の再生のための新たな仕組みとして、建物敷地売却制度や建物取壊し制度等について検討しているが(部会資料4

の第2参照)、所有者不明専有部分管理人は、事案に応じて、裁判所の許可を得て区分所有権等を売却することができるかと解され、区分所有権の処分を伴う事項についても権限を有するものと考えられる。そのため、建物敷地売却決議や建物取壊し決議においても、少なくとも裁判所の許可を得れば、賛成の議決権を行使することも可能とも考えられる。

他方で、建替え制度は、現在ある建物を取り壊すだけでなく、区分所有者が、新たに建築される建物における専有部分の区分所有権を取得することを当然に含むものである。所有者不明専有部分管理人は、いわゆるモノ単位の管理人として、専有部分の管理を基本的な職務とするものであり、現在の区分所有建物の専有部分に関しては所在等不明区分所有者に代わって管理・処分を行う権限を有するが、再建建物における専有部分の区分所有権を所在等不明区分所有者に代わって取得することについては、適切な判断をすることが典型的に期待できないとも考えられる。

そこで、本文では、所有者不明専有部分管理人は、基本的に全ての決議において議決権を行使することができるが、建替え決議については議決権を行使することができないとすることを提案している。

(2) 本文の案に関しては、次の点について検討しておく必要がある。

ア 所有者不明専有部分管理人が建物敷地売却決議や取壊し決議等について賛成の議決権を行使することについて、裁判所の許可を要するか。

所有者不明専有部分管理人による賛成の議決権行使が建物敷地売却決議等の成立に直結するわけではないことを重視し、管理行為の一種として裁判所の許可を要しないこととするとも考えられる。もっとも、敷地建物売却決議等が成立すると、区分所有権が処分されてしまい、所在等不明区分所有者に大きな影響を与えることになることからすれば、賛成の議決権を行使するには、事案にもよるが、処分行為の一種として基本的に裁判所の許可を要するとすることが相当とも考えられる。

なお、現行の不在者財産管理人等が建替え決議において賛成の議決権を行使することにつき裁判所の許可を要するかどうかは、事案に応じて判断されるものと考えられるが、實際上、所有者不明専有部分管理人が、裁判所の許可を得ないで独断で賛成票を投ずることは考えにくいように思われる。

裁判所としては、賛成の議決権の行使の許否につき、所在等不明区分所有者の帰来可能性、区分所有建物及び対象となる専有部分の現状やその管理に要している費用の程度、建物敷地売却の場合にはそれにより所在等不明区分所有者が得ることのできる対価の額等を勘案して判断することになると考えられる。

イ 所有者不明専有部分管理人が建替え決議において議決権を行使することができないとすると、建替え決議の成立が困難なままになってしまうのではないか。

この点を重視し、所有者不明専有部分管理人は、建替え決議を含む全ての決議について議決権を行使することができるとする案(本文(注1))も考えられる。

しかし、所有者不明専有部分管理人は、所在等不明区分所有者に対して善管注意

義務を負うことになると考えられるが、どのようなケースで、所有者不明専有部分
管理人が建替え決議について議決権を行使することができるかが問題となる。

すなわち、所有者不明専有部分管理人が賛成した結果建替え決議が可決された場
合には、所有者不明専有部分管理人は建替えに向けた事務を行うことになるが、所
在等不明区分所有者にとって、再建建物で新たな区分所有権を取得し、管理費等を
負担し続けること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とも考えら
れる。また、建替えにおいては、各区分所有者において追加の支出を要することも
多いと考えられるが、これについても、所有者不明専有部分管理人が所在等不明区
分所有者にとって負担可能かどうかの判断をすることには困難を伴うとも考えられ
る。

以上の判断の困難性は、建替え決議に反対する際にも、同様に問題となると考え
られる。すなわち、所在等不明区分所有者の財産状況等によっては、建替えに参加
して再建建物の区分所有権を取得した方が所在等不明区分所有者の利益となる場合
もあり得るが、これについても、所有者不明専有部分管理人が適切に判断すること
は困難であるように思われる。

本文の案では、建替えを推進する区分所有者は、所在等不明区分所有者がいるた
めに建替え決議が成立しないと見込まれる場合には、所有者不明専有部分管理命令
の申立てをするのではなく、別途検討中の所在等不明区分所有者を決議の母数から
除外する仕組みを活用することになると考えられる。

なお、建替えを推進する区分所有者等が建替え決議の前に所在等不明区分所有者
の区分所有権を購入する見込みがあるのであれば、所在等不明専有部分管理人の選
任を受け、裁判所の許可を得てその区分所有権を取得した上で、建替え決議に賛成
するという方法をとることも可能である。

ウ 現行法における不在者財産管理人等は、建替え決議を含む全ての決議について賛
否両方の議決権を行使することができるものと解されるが、所有者不明専有部分管
理人だけ異なる取扱いをすることが相当か。

不在者財産管理人等は、所在等不明区分所有者の財産全般を管理することができる
から、再建区分所有建物の区分所有権の取得の可否についても適切に判断すること
が可能である。これに対し、所在等不明専有部分管理人は、他の財産を管理する
ことができないから、再建建物の区分所有権の取得の可否を適切に判断することが
期待できないとも考えられる。

そのため、異なる取扱いをすることに合理性があるとも考えられる。

3 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との関係（本文（注2））

本文の案をとるとすれば、別途検討中の所在等不明区分所有者を決議の母数から除外
する決定（以下「除外決定」という。）と所有者不明専有部分管理命令とが併存してい
る場合に、その後開催される集会における当該所在等不明区分所有者の取扱いが問題

となる。

これについては、例えば、除外決定の効力が基本的に所有者不明専有部分管理命令に優先するものとしつつ、所有者不明専有部分管理人が所在等不明区分所有者に代わって議決権行使をすることが可能である場面（建替え決議以外の場面）では、集会の決議において議決権行使を行う者が所在等不明ではないと捉えて、除外決定を取り消すこととすることが考えられる。

これに対し、建替え決議の場面では、除外決定を取り消さないこととし、所在等不明区分所有者に代わって議決権を行使することができないものとするのが考えられる。

4 建替え決議等における所在等不明区分所有者の取扱い

所有者不明専有部分管理人に建替え決議における議決権行使を認めないとした場合には、建替え決議が成立した場合の処理は、差し当たり次のようになると考えられる。

(1) 所有者不明専有部分管理人が選任されている場合

所有者不明専有部分管理人が選任されている場合において、建替え決議が成立したときは、所有者不明専有部分管理人に対し、建替えへの参加の催告がされることになる（区分所有法第63条第1項）。所有者不明専有部分管理人は、催告を受けても建替えに参加しないことになるため、売渡し請求を受けて、所在等不明区分所有者に代わって区分所有権を時価で売却することになる。

この場合、売渡し請求がされた時点で売買契約が成立し、区分所有権は請求者に移転することになるが、提示された代金が不当に廉価である場合には、所有者不明専有部分管理人は差額を請求することができると解され、また、成立した売買契約に基づく所有権の移転の登記が必要になるため、いずれにしても、売渡し請求に係る一連の手続について、請求者の主張に基づいてこれに応ずることには、裁判所の許可が必要になるものと解される。

なお、所有者不明専有部分管理人が、建替え決議後、他の区分所有者等に区分所有権を売却することが相当と判断する場合には、売渡し請求を待たずに、裁判所の許可を得て区分所有権を売却することも可能と考えられる。

所有者不明専有部分管理人は、売却代金から諸費用（管理命令の請求時の予納金の返済や管理人報酬の支払を含む。）を控除した残額を、所在等不明区分所有者のために供託することになると考えられる。

以上は、所有者不明専有部分管理命令と所在等不明区分所有者を決議の母数から除外する決定とが併存している場合も、同様と考えられる。

(2) 売渡し請求時に所有者不明専有部分管理人が選任されていない場合

所有者不明専有部分管理人が選任されていなかったり、一旦選任されても売渡し請求がされる前に管理命令が取り消されたりした場合には、売渡し請求の請求者は、所在等不明区分所有者に対し、公示による意思表示（民法第98条）によって売渡し請求を行うことができ、これにより請求の効果が発生したときは、売買代金を弁済供託することができる（民法第494条第1項第2号）。

なお、現行法下では、区分所有者の所在が不明である場合には売渡し請求ができないとして制度の見直しが必要であるとの指摘がされることがあるが、上記の取扱いは現行法でも同じであり、必要な調査を尽くしても所有者の所在が不明な状況であれば、公示による意思表示と弁済供託によって売渡し請求を行うことが可能である。

5

(3) 所有者不明専有部分管理命令の対象となる財産の範囲（管理命令の効力の範囲）について、専有部分及び専有部分にある所在等不明区分所有者の有する動産が含まれるものとするほか、以下のものについて、どのように考えるか。

- ① 共用部分
- ② 附属施設
- ③ 敷地利用権

10

(補足説明)

1 問題の所在

15

改正民法を参考にすると、所有者不明専有部分管理制度は、主として専有部分（区分所有権）を管理するものであり、所有者不明専有部分管理人は、専有部分及び専有部分にある所在等不明区分所有者の有する動産の管理をすることを基本的な職務とするものと考えられる（改正民法第264条の8第2項では、所有者不明建物管理命令の効力は管理命令が発せられた建物にある建物の所有者又は共有持分を有する者が所有する動産及び建物を所有し建物の共有持分を有するための建物の敷地に関する権利〔所有権を除く賃借権その他の使用及び収益を目的とする権利〕に及ぶと規定されている。）。

20

もともと、区分所有建物は、専有部分と共用部分とが物理的に一体となっているほか、附属施設があることもある。また、専有部分と敷地利用権は、基本的に分離して処分することが禁止されており（区分所有法第22条第1項）、管理人がこれらを一体的に管理

25

する必要があるとも考えられる。そこで、所有者不明専有部分管理人の管理の対象となる財産の範囲（所有者不明専有部分管理命令の効力の範囲）について検討する必要がある。

2 ①共用部分

30

共用部分は、基本的に区分所有者全員の共有に属するとされ（区分所有法第11条第1項）、各共有者は、共用部分はその用方に従って使用することができ（同法第13条）、共用部分の管理に関する事項のうち保存行為を単独ですることができる（同法第18条第1項）とされている。また、共有者の持分は専有部分の処分に従うこととされ、法律に別段の定めがある場合を除いては専有部分と分離して持分を処分することが禁止されている（同法第15条）。

35

所有者不明専有部分管理人は、所在等不明区分所有者に代わってその権利を行使するものであるから、共用部分の使用・保存行為を単独で行い、分離処分が許される場合を含め、専有部分とともに共用部分の処分を行うことができると解することが可能と考え

られる。

所有者不明専有部分管理人による共用部分の管理について問題となり得るのは、共用部分の負担及び利益収取（区分所有法第19条）である。所在等不明区分所有者は、その持分に応じて共用部分の負担に任じ、共用部分から生ずる利益を収取するものと解されるが、所在等が不明であることなどにより共用部分の負担としての管理費等を支払わない（支払えない）という事態が想定される。これについては、借地上の建物について所有者不明建物管理人が選任された場合に、所有者不明建物管理人が地代を支払うことができるかという問題と同様に、所有者不明専有部分管理人自身が管理費の支払義務を負うものではないものの、強制執行を防ぐ等のために所有者に代わって弁済をすることが一律に否定されるわけではないと解することが考えられる。

3 ②附属施設

共用部分以外の附属施設とは、附属の建物のうち規約共用部分とされないもの及びそのような附属の建物の附属物をいうと解されている。マンション標準管理規約（単棟型）においては、塀、フェンス、駐車場、通路、自転車置場、ごみ集積所、排水溝、排水口、外灯設備、植栽、掲示板、専用庭、プレイロット等が附属施設として掲げられている（別表第1）。

附属施設も、共用部分と同様に、専有部分と一体的に使用されるものとして所有者不明専有部分管理人の使用・保存等の対象とすることが考えられる。

4 ③敷地利用権

(1) 区分所有法においては、専有部分と、その専有部分に係る敷地利用権（専有部分を所有するための建物の敷地〔建物が所在する土地及び規約敷地。区分所有法第2条第5項〕に関する権利〔同条第6項〕）とを分離して処分することは基本的にできないものとされている（同法第22条第1項）。

前記本文(1)補足説明1(1)の趣旨からすれば、所有者不明専有部分管理人は、裁判所の許可を受けて専有部分を売却することができるものとしておく必要があるため、敷地利用権も所有者不明専有部分管理人の管理対象とすることが考えられる（改正民法第264条の8第2項参照）。

(2) もっとも、所有者不明建物管理制度においては、建物の敷地利用権が所有権以外の権利である場合にのみ管理命令の効力が及び、敷地利用権が所有権である場合には、管理命令の効力は及ばない（別途、所有者不明土地管理命令の申立てをする必要がある）とされている。

これに対し、区分所有建物の敷地利用権は、所有権を含む概念であるため、敷地利用権に管理命令の効力を及ぼすこととする場合には、同一の土地所有権について、所有者不明土地管理命令と所有者不明専有部分管理命令の両方が発せられた場合に、いずれを優先させるかが問題となり得る（専有部分の所有者が敷地の所有権を有している区分所有建物において、その敷地について所有者不明土地管理命令を発する必要性があるケースは限られると考えられるが、いわゆる棟割長屋など小規模な区分所有建

物では、敷地のみを管理するために所有者不明土地管理命令が発令されるケースがあり得る。)

これについては、法令上はいずれを優先させるかの規律を設けることはせず、専有部分や敷地利用権を売却する必要が生じたときに、分離処分が可能とされているかなど事案に応じ、所有者不明土地管理命令の取消しの要否を判断すれば足りるとすることが考えられる。このようにしても、所有者不明建物管理命令と同様に、所有者不明専有部分管理命令においても公告や嘱託登記をすることとすれば、所有者不明専有部分管理人の存在を容易に把握することができるため（令和3年法律第24号による改正後の非訟事件手続法第90条第16項において準用する同条第2項及び第6項参照）、大きな不都合はないとも考えられる。

なお、附属施設及び敷地利用権についても所有者不明専有部分管理命令の効力が及ぶとすれば、その命令が発せられた場合に、敷地や不動産である附属施設について管理命令の登記をすることの要否について、公示の在り方の観点から検討する必要がある。

5 その他

所有者不明専有部分管理人が専有部分内で所有者の有する預貯金通帳を発見した場合など、動産としての通帳自体の管理をするだけでなく、預貯金債権の管理を行う必要があるケースも考えられるとして、動産のみを管理対象とすることには実務上の課題があると指摘もある。

しかし、所有者不明専有部分管理制度は、従来の不在者財産管理人等とは異なるモノ単位の財産管理制度であり、所有者の有する債権の管理を行うものでは基本的にはないと考えられる。このような債権の管理を可能とする場合には、所有者の負う債務等も管理しなければならなくなるのではないかと、民法における所有者不明建物管理人は債権の管理をするものではないと解されているが、これとの違いをどのように正当化することができるかなど、困難な問題が生ずると思われる。

なお、対象となる専有部分の区分所有者に相当額の預貯金債権がある可能性が判明した場合には、所有者不明専有部分管理人としては、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考えられる。その場合、不在者財産管理人等の選任により、所有者不明専有部分管理命令は取り消されることとなるが、事案に応じて、所有者不明専有部分管理人であった者が不在者財産管理人等に選任されることもあり得よう。

2 管理不全専有部分管理制度

(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、管理人による管理の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（以下「管理不全専有部分」という。）の管理に特化した管理人（以

下「管理不全専有部分管理人」という。)による管理を命ずる処分をすることができるとする新たな財産管理制度(以下「管理不全専有部分管理制度」という。)を創設することについて、どのように考えるか。

5 (補足説明)

1 問題の所在

10 (1) 区分所有者の所在等が判明していても、その所有する専有部分にゴミが集積されたり、専有部分の配管が腐食したまま放置されたりするなど、専有部分の管理が不相当であることによって、共用部分、他の区分所有者の専有部分や区分所有建物の近隣住民の権利・利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある事態が生ずることがある。

(2) このような場合、現行法においては、被害を受ける他の区分所有者や近隣住民は、管理不全専有部分を所有する区分所有者に対して、所有権に基づく妨害排除・予防請求権を行使したり、不法行為に基づく損害賠償請求権を行使したりすることが可能である。

15 また、他の区分所有者の全員又は管理組合法人は、建物の保存に有害な行為その他建物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行為に当たるとして、その行為を停止し、その行為の結果を除去し、又はその行為を予防するため必要な措置をとることを請求することができるが、訴訟を提起するには集会の決議による必要がある(区分所有法第6条第1項、第57条)。さらに、共同利益背反行為による共同生活上の障害が著しく、停止請求等によっては共同生活の維持を図ることが困難であるときは、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の多数による特別決議に基づき、訴えをもって、専有部分の使用の禁止請求をすることができる(同法第58条)。加えて、他の方法によっては共同生活の維持を図ることが困難であるときは、特別決議に基づき、訴えをもって、区分所有権及び敷地利用権の競売を請求することができる(同法第59条)。

20 そのほか、他の区分所有者は、その専有部分又は共用部分を保存し、又は改良するため必要な範囲内において、自己以外の区分所有者の専有部分の使用を請求することができる(区分所有法第6条第2項)。

25 (3) もっとも、現行法では、他の区分所有者も近隣住民も、管理不全専有部分について、管理者による柔軟で継続的な管理を求めることはできず、共同利益背反行為の停止・結果除去・予防請求についても同様である。また、上記の専有部分の使用請求権についても、可能とされているのは専有部分の「使用」とどまり、専有部分の保存・改良や専有部分内の動産の管理・処分については明文の規定がない。

30 そこで、管理不全専有部分の管理に特化した新たな財産管理制度の創設について検討する必要がある。

35 (4) 管理不全状態にある区分所有建物における管理命令の発令単位をどのように考えるかについては、区分所有建物の外壁が剥落するおそれがあるなどのケースで区分所

有建物全体（専有部分及び共用部分）について管理人に管理させるとすると、適切に管理され、特に他者に被害を与える状態になっていない個々の専有部分まで管理人に管理させることになるため、区分所有権に過度の制約を加えることになるおそれがある。したがって、管理不全専有部分については管理不全専有部分管理制度（本文2）を、外壁剥落など管理不全状態となっている共用部分については管理不全共用部分管理制度（後記本文4）を用いることとするを想定している。

なお、管理不全状態にある区分所有建物の管理制度については、共同利益背反行為との関係で、管理不全状態の解消を求める主体が区分所有者や管理者である場合には共同利益背反行為の解消のための管理制度とし、近隣住民など第三者である場合には別の類型の管理制度とすべきであるとの指摘がある。

もつとも、請求者がいずれであるにしても、特定の専有部分が管理不全状態にあることを要件とすることも、その専有部分についての管理人を選任するという効果を生じさせることも同様であるため、請求者の属性によって異なる規律を設ける必要性はないとも考えられる。

2 検討

(1) 手続の概要

本文の仕組みにおける手続は、改正民法の管理不全建物管理制度における手続を参考に、要旨、申立人（請求権者）が、特定の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ことを裁判所に対して立証し、その結果、裁判所が必要があると認めるときは、当該専有部分について管理不全専有部分管理人による管理を命ずる処分をすることができるというものである。また、管理不全建物管理命令と同様、管理不全専有部分が数人の共有に属する場合にあっても、発令の単位は専有部分全体とすることが考えられる。

(2) 請求権者

管理不全専有部分管理制度における請求権者も「利害関係人」とすることが考えられるが、前記1(3)の趣旨からすれば、基本的に、管理不全専有部分によって権利・利益の侵害を受け、又は受けるおそれがある者はこれに該当すると解される。共同利益背反行為との関係で管理不全専有部分管理制度をどのように建て付けるかにもよるが（前記1(4)参照）、管理不全状態によって権利・利益の侵害を受けるおそれ等がある他の区分所有者や、区分所有建物の近隣住民、管理者、管理組合法人などが想定される。

なお、前記1(2)のとおり、共同利益背反行為に関して措置を請求する訴訟を提起する場合には、区分所有者全員に判決の効力が及ぶことに鑑みて普通決議や特別決議を経ることが要求されているが、他の区分所有者が個別に管理不全専有部分管理命令の請求をする際には、集会の決議を経る必要はないと考えられる（管理組合法人や管理者が申立てをする場合には、集会の決議が必要と解される。）。

区分所有建物のうち、マンションに関しては、マンションの管理の適正化の推進を

図る観点から、国や地方公共団体については、利害関係がなくても管理不全専有部分管理命令の請求をすることができる旨の特例を設けることも考えられるが（管理不全土地管理命令の請求権の特例に関する令和4年法律第38号による改正後の所有者不明土地特措法第42条第3項以下参照）、マンション管理法制の観点から別途検討する必要がある。

5

(3) 発令の要件・手続、公示方法

管理不全専有部分管理命令の発令の要件・手続については、基本的に管理不全建物管理命令と同様とし、必要性の要件や区分所有者に対する陳述聴取の手続を設けることが考えられる（改正民法第264条の14、改正非訟法第91条参照）。公示方法

10

(4) 管理不全専有部分管理人の権限・義務

基本的には管理不全建物管理命令と同様とすることが考えられる。

管理不全専有部分管理人の権限については、基本的に専有部分の保存・利用・改良行為を行うことができ、これらを超える変更工事や処分行為も裁判所の許可を得ることができるが、専有部分の処分行為については、区分所有者の同意がなければ裁判所は許可をすることができないとすることが考えられる（改正民法第264条の14）。当該管理不全専有部分の区分所有者の所在が判明していることが基本となるから、管理不全専有部分管理人に権利の専属はさせないこととすることが想定される。

15

義務については、管理不全専有部分の区分所有者に対しては善管注意義務を負い、当該管理不全専有部分の共有者に対しては誠実公平義務を負うものとすることが考えられる。

20

(5) 管理に要する費用・報酬の負担

管理不全専有部分管理人による管理に要する費用や管理不全専有部分管理人の報酬については、実際には申立人が納める予納金から支払われることも多いと考えられるが、最終的には、管理不全専有部分を有する区分所有者の負担とすることが考えられる。

25

(2) 管理不全専有部分管理人は、集会の決議において、専有部分の区分所有者に代わって議決権の行使をすることができない（しない）ものとするについて、どのように考えるか。

30

(補足説明)

管理不全専有部分管理制度においては、区分所有者の所在は判明しており、基本的には区分所有者自身が議決権を行使することが可能である。そして、現行法においても、共同利益背反行為をしている区分所有者について、そのことを理由に議決権の行使を禁止してはならず、決議に参加する機会を保障していることからすれば、管理不全専有部

35

分管理人に議決権行使を認めることは難しいと思われる。

そのため、本文では、管理不全専有部分管理人は、集会の決議において、専有部分の区分所有者に代わって議決権の行使をすることができない（しない）ものとするを提案している。

5

(3) 管理不全専有部分管理命令の対象となる財産の範囲（管理命令の効力の範囲）について、専有部分及び専有部分にある区分所有者の有する動産が含まれるものとするほか、次のものについて、どのように考えるか。

- ① 共用部分
- ② 附属施設
- ③ 敷地利用権

10

（補足説明）

管理不全専有部分管理命令の効力の及ぶ範囲について検討を要する事項は、所有者不明
15 専有部分管理命令に関する前記本文1(3)と同様である。

後記本文4の管理不全共用部分管理制度を設ける場合には、共用部分の管理について、
管理不全専有部分管理人と管理不全共用部分管理人による管理が重複し得ることになる
が、基本的に共用部分の管理を行うのは管理不全共用部分管理人であり、管理不全専有部
分の管理人の権限をあえて制限する規律を設ける必要はないとも考えられる。

20

3 他の区分所有者の専有部分の保存請求

**区分所有者は、その専有部分又は共用部分を保存するため必要な範囲内において、
他の区分所有者の専有部分の保存を請求することができるものとするについて、
どのように考えるか。**

25

（補足説明）

1 問題の所在

前記本文2(1)補足説明1(2)のとおり、各区分所有者は、その専有部分又は共用部分
を保存し、又は改良するため必要な範囲内において、他の区分所有者の専有部分の使用
30 を請求できるとされている（区分所有法第6条第2項）。

そのため、特定の区分所有者の専有部分の管理が不適切であるために他の区分所有者
の専有部分や共用部分を保存する必要がある場合において、他の区分所有者が管理不全
状態にある専有部分について請求することができるのは、法文上、「専有部分の使用」
に限られている。

35

しかし、例えば、専有部分である配管から漏水している場合において、他の区分所有
者がその専有部分や共用部分を保存するためにその配管の補修をしようとするケースに
おいて、この請求権を行使しても（訴訟にあっては承諾に代わる判決を請求することに

なると解されている。民事執行法〔昭和54年法律第4号〕第177条）、許されるのは専有部分の「使用」に限られ、保存行為を行うことができるかについては必ずしも明らかではないとも考えられる。

そこで、本文では、区分所有者は、その専有部分又は共用部分を保存するため必要な範囲内において、他の区分所有者の専有部分の使用だけでなく、保存を請求することができる旨を明文で規定することについて提案している。

2 検討

(1) 他の区分所有者の専有部分が管理不全状態となり、自己の専有部分や共用部分を保存するために、区分所有者が他の区分所有者の専有部分の使用請求を行い、認容判決を得て、その専有部分に立ち入ることができても、その専有部分の保存をすることができないと解されるおそれがあるとすれば、保存行為の適法性について後に紛争となる可能性が残るため、結局、使用請求権の趣旨を実現することができなくなってしまう。

また、使用請求権の趣旨は、区分所有者に他人の専有部分への立入りを認めるにとどまらず、自己の専有部分等を保存するために、他人の専有部分の保存を認めることも含んでいると考えられる。

そのため、区分所有者が有する請求権の内容を明確化するために、本文のような規律を設けることが必要かつ相当とも考えられる。

(2) 他方で、現行法において上記のように使用請求に関する判決を得た場合に、他人の専有部分の保存を行うことができないと解することは、制度の趣旨からして不合理であり、「使用」には当然に保存が含まれるとの解釈を前提とすれば、本文のような規律を設ける必要はないとも考えられる。

また、前記本文2の管理不全専有部分管理制度を設け、他の区分所有者も利害関係人としてその申立てをすることができるのであれば、あえて本文のような保存請求の規律を設ける必要はないとも考えられる。もっとも、これについては、非訟手続を用いた管理不全専有部分管理制度と、訴訟手続を用いた保存請求制度とを併存させておき、事案に応じていずれの制度も利用可能としておくことに意義があるとの反論も考えられる。

(3) なお、区分所有法第6条第2項は、「使用を請求することができる」としており、令和3年法律第24号による改正前の民法第209条第1項本文と同様の規定ぶりとなっている。同項本文は、令和3年改正により、「使用することができる」という表現に改められたことから、区分所有法第6条第2項についても同様に改正しなくてよいか問題となり得るが、この点についての改正は不要であると考えられる。

すなわち、民法第209条第1項は、土地の相隣関係に関し、所有者が自己の土地で工事等を実施する際に必然的に隣地を使用する必要がある場面についての規定であるが、裁判所の判決を得ない限り隣地を使用することができないとすると、隣地所有者が所在不明である場合等で土地の利用が妨げられることになるため、令和3年改正

により、隣地を使用することができる権利が明確化され、必ずしも判決を得なくても隣地を使用することが可能とされた。

他方で、同項ただし書では、住家への立入りについては居住者の承諾が必須であるという規律が維持され、裁判によっても住家への立入りを居住者に受忍させることはできないと解されている。

これに対し、区分所有法第6条第2項は、区分所有者が他の区分所有者の有する専有部分を使用する必要がある場面についての規定であるが、専有部分は住家に当たると考えられるため、民法との関係でいえば、同法第209条第1項本文ではなく、同項ただし書に対応するものであると考えられる。

つまり、他の区分所有者の専有部分に立ち入ってこれを使用するためには、同項ただし書の趣旨からすると、本来は他の区分所有者の承諾を要するはずであるが、一棟の建物を区分して所有する区分所有関係においては、区分所有者が相互に他人の専有部分に立ち入ることが必要な場面が必然的に生ずることから、裁判所の承諾に代わる判決を得て、他の区分所有者の有する専有部分に立ち入ることができることとしたものと解される。

そのため、民法第209条第1項本文と、区分所有法第6条第2項とは、異なる場面についての規律であり、民法が改正されたからといって、区分所有法も改正すべき関係にないと考えられる。

4 管理不全共用部分管理制度

(1) 裁判所は、区分所有建物の共用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、管理人による管理の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（以下「管理不全共用部分」という。）の管理に特化した管理人（以下「管理不全共用部分管理人」という。）による管理を命ずる処分をすることができるとする新たな財産管理制度（以下「管理不全共用部分管理制度」という。）を創設することについて、どのように考えるか。

（注1）近隣住民の権利・利益の侵害の原因は共用部分の管理にあるものと推定する規律を設けることについては、専有部分と併せて使用される共用部分（バルコニーなど）があることを踏まえ、慎重に検討する。

（注2）管理費用は、区分所有者全員が連帯して償還する義務を負うこととするについて、引き続き検討する。

（補足説明）

1 問題の所在

(1) 区分所有建物の外壁が剥落するおそれがあるケースや、廊下やテラスに危険物や大量の悪臭を放つゴミ様の物が放置されているケースなど、共用部分（配線・配管設備

等の建物の附属物や、物置・集会所等の規約共用部分を含む。)の管理が不相当であることによって、区分所有建物の近隣住民の権利・利益が侵害され、又は侵害されるおそれがある事態が生ずることがある。

5 このような場合、現行法においては、被害を受ける近隣住民は、共用部分の共有者である区分所有者に対して、所有権に基づく妨害排除・予防請求権を行使したり、不法行為に基づく損害賠償請求権を行使したりすることが可能である。

もともと、現行法では、近隣住民は、管理不全の共用部分について、管理者による柔軟で継続的な管理を求めることはできない。

10 そこで、管理不全の共用部分の管理に特化した新たな財産管理制度の創設について検討する必要がある。

(2) なお、共用部分の管理が不相当である場合には、区分所有者にも権利・利益の侵害が生じ得るが、現行法は、区分所有者側に以下のような権限を与えている。

すなわち、各区分所有者は、自ら共用部分の保存行為を行うことができる(区分所有法第18条第1項)。

15 また、管理者や管理組合法人の理事(以下、単に「理事」という。)が選任されていれば、これらの者も共用部分の保存行為を行うことができる(第26条第1項、第52条第2項)。

20 管理者・理事が選任されているが、不正な行為その他その職務を行うに不適しい事情があるときは、各区分所有者は、その解任を裁判所に請求することができ、解任の裁判が確定した場合には、集会の決議によって、後任の管理者・理事を選任することができる(第25条、第49条第8項)。

25 以上からすれば、共用部分が管理不全状態であることによって区分所有者に権利侵害が生ずるおそれがある場合には、区分所有者側で共用部分を補修すること(保存行為)が可能であると解されるため、管理不全共用部分管理制度に関しては、基本的に被害を受ける近隣住民が利用することを想定している。もともと、管理不全の共用部分に対応するための工事が保存行為に当たるかどうかを判断することができないケースや、一部共用部分が管理不全状態になっている場合に他の共用部分を共有する区分所有者が管理不全共用部分管理人の選任を請求することもあり得るところであり、区分所有者が管理不全共用部分管理制度を利用する必要性が全くないとはいえない。

30 また、管理者・理事が適切に機能していれば共用部分が管理不全状態になることはないのであるから、この制度が利用されるのは、管理者・理事が選任されていないか、選任されていても機能していない場面であると想定される。

2 検討

(1) 手続の概要

35 本文の仕組みにおける手続は、改正民法の管理不全建物管理制度における手続を参考に、要旨、申立人(請求権者)が、共用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ことを

裁判所に対して立証し、その結果、裁判所が必要があると認めるときは、当該共用部分について管理不全共用部分管理人による管理を命ずる処分をすることができるというものである。

(2) 請求権者

5 管理不全共用部分管理命令の請求権者も「利害関係人」とすることが考えられる。前記1(2)のとおり、基本的に、共用部分の管理が不相当であることにより被害を受ける近隣住民がこれに該当するが、区分所有者が利害関係人に当たる場合もあるものと考えられる。

10 マンションに関しては、マンションの管理の適正化の推進を図る観点から、国や地方公共団体については、利害関係がなくても管理不全共用部分管理命令の請求をすることができる旨の特例を設けることも考えられるが（管理不全土地管理命令の請求権の特例に関する令和4年法律第38号による改正後の所有者不明土地特措法第42条第3項以下参照）、マンション管理法制の観点から別途検討する必要がある。

(3) 発令の要件・手続、公示方法

15 管理不全共用部分管理命令の発令の要件・手続や公示方法については、基本的に管理不全建物管理命令と同様とすることが考えられる（改正民法第264条の14、改正非訟法第91条参照）。

20 なお、他人に対する権利侵害のおそれを生じさせている原因が、専有部分にあるのか共用部分にあるのかが不明である場合もあり得ることから、土地工作物責任に関する推定規定（区分所有法第9条）を参考に、共用部分に原因があると推定する規律を設ける考え方がある。

25 もっとも、バルコニーなどの、専有部分と併せて使用される共用部分が管理不全状態になった場合には、管理不全専有部分管理制度を利用した方が、陳述聴取の負担等においてより簡便であるが、上記のような推定規定を設けると、管理不全共用部分管理制度しか使えなくなるおそれがあることを踏まえ、慎重に検討する必要がある（本文（注1））。

管理不全共用部分管理命令の発令のためには、管理人による共用部分の管理の必要性が求められるが、管理者・理事が選任されていないか、選任されていても機能していないケースでは必要性が認められると考えられる。

30 また、陳述聴取の手続の在り方については、対象となる区分所有者が多数に上り得るため、常にその全員の陳述を聴取しなければならないとすると、管理不全共用部分を適切に管理することができないことになると考えられる。

35 これについては、管理不全建物管理制度を参考に、陳述聴取手続を経ることにより申立ての目的を達することができない事情があるときは、陳述聴取をしないということが考えられる（改正非訟法第91条第3項、第10項参照）。

(4) 管理不全共用部分管理人の権限・義務

管理不全共用部分管理人の権限・義務についても、基本的に管理不全建物管理命令

と同様とすることが考えられる。

管理不全共用部分管理人の権限については、基本的に共用部分の保存行為を行うことができることとするが、保存行為と利用・改良行為との区別は必ずしも容易でないことから、保存・利用・改良行為を行うことができることとすることが考えられる。

5 また、保存行為と変更行為との区別が容易でないケースもあり得ることから、変更行為も裁判所の許可を得てすることができることとすることが考えられる。なお、共用部分のみの処分行為がされることは實際上想定し難いが、区分所有者全員の同意を得て、区分所有建物全体の取壊しをするようなケースがあり得ないではない。

10 共用部分を共有する区分所有者の所在は判明していることが基本となるから、権利の専属はさせないこととすることが想定される。

管理不全共用部分管理人の権限と管理者・理事の権限との関係については、管理者・理事が選任されていても機能していないケースなどが想定されるが、これは、区分所有者による専有部分の管理不全の場合と同様の事態とみることができ、管理不全専有部分管理人に権利の専属をさせないこととしているのと同様に、管理不全共用部分

15 管理人に権限を専属させないこととすることが考えられる。

管理不全共用部分管理人の義務については、区分所有者全員に対する善管注意義務及び誠実公平義務を負うものとすることが考えられる。

(5) 管理に要する費用・報酬の負担

20 管理不全共用部分管理制度においても、管理不全共用部分管理人による管理に要する費用や管理不全共用部分管理人の報酬については、実際には申立人が納める予納金から支払われることも多いと考えられるものの、最終的には、管理不全共用部分の所有者、すなわち区分所有者全員の負担とすることが考えられる。

25 もっとも、現行法では、各区分所有者は、その持分に応じて共用部分の負担に応ずることになるから（区分所有法第19条）、予納金を支払った申立人が費用の償還を請求する際には、各区分所有者に対してその持分に応じた額の支払を求めることになるが、区分所有者は多数に上ることが多いため、極めて煩瑣であり、合理的な規律の在り方を検討する必要がある。

30 そして、管理不全共用部分管理制度は、外壁が剥落しそうな状態で放置されているケース等で利用されることが想定されるが、外壁が実際に剥落して他人に損害を与えた場合には、その他人は、区分所有者全員に対し、連帯して損害を賠償することを求めることができると考えられる（民法第717条、第719条）。

35 これを踏まえると、実際に損害が発生しないように管理不全共用部分管理人を選任した結果、管理費用が生じた場合も、その費用は、区分所有者全員が連帯して償還する義務を負うこととすることが正当化されるとも考えられるところであり、引き続き検討する（本文（注2））。

(2) 管理不全共用部分管理命令の対象となる財産の範囲（管理命令の効力の範囲）に

ついて、共用部分が含まれるものとするほか、次のものについて、どのように考えるか。

- ① 共用部分にある区分所有者が有する動産
- ② 一部共用部分

5

(補足説明)

1 ①共用部分にある区分所有者が有する動産

共用部分に危険物やゴミ様の物等が放置されているようなケースでは、管理不全共用部分管理人がこれらを処分することができるようにするため、共用部分にある区分所有者が有する動産にも管理命令の効力を及ぼす必要があると考えられる。

10

なお、共用部分に廃棄物が集積しているケースでは、その廃棄物は所有権が放棄された無主の動産であると考えられることが多く、管理不全共用部分管理命令の効力を及ぼすまでもなく、管理不全共用部分管理人が処分することは可能と考えられる。

2 ②一部共用部分

15

区分所有法においては、共用部分全体のうち、一部の区分所有者のみの共用に供されるべきことが明らかなもの（例えば、一部の専有部分のみに通じる廊下、階段室、エレベータ室など）を、一部共用部分として、区分所有者全員ではなく、これを共用すべき区分所有者のみの共有に属するとしている（第11条）。

20

管理不全共用部分管理制度は、共用部分を共有する区分所有者に代わってこれを管理するものであるから、共用部分全体についての管理命令の効力は一部共用部分には及ばず、一部共用部分が管理不全状態となっている場合には、別途その一部共用部分について管理不全共用部分管理命令を申し立てる必要があるとすることが考えられる。

第2 管理組合法人による区分所有権等の取得

25

管理組合法人は、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うために必要な場合には、区分所有者及び議決権の各【4分の3】以上の多数による集会の決議で、当該建物の区分所有権や当該敷地に隣接する土地を取得することができるものとするについて、どのように考えるか。

30 (補足説明)

1 問題の所在

区分所有者の所在等が不明になり、管理費が滞納され、専有部分が適切に管理されなくなった場合には、先取特権の実行（区分所有法第7条、民事執行法第180条）や、不在者財産管理制度や前記の所有者不明専有部分管理制度等の財産管理制度を利用した区分所有権の売却などにより、区分所有権を移転させ、新たな区分所有者の下で専有部分の管理を図ることが考えられる。

35

しかし、売却先が見つからない場合には、競売手続は取り消され（民事執行法第18

8条において準用する同法第68条の3)、また、財産管理人による管理に要する費用がかさむことになってしまう。

そこで、専有部分を適切に管理するため、管理組合法人が区分所有権を取得することには、一定のニーズがあると考えられる。実際にも、管理組合法人が、先取特権の行使の対象となった区分所有権を競落するなどして、区分所有権を取得する例があるとされる。

もともと、管理組合法人は建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うためのものであり(区分所有法第3条)、管理組合法人が行うことができる行為はその目的の範囲内に限定されるため、区分所有権等を取得することが目的の範囲内の行為として許されるかどうかは必ずしも明らかでなく、また、区分所有権等の取得のためにはどの範囲の区分所有者の賛成を得る必要があるかも不明であることから、区分所有権等の取得ができず、建物等の円滑な管理が阻害されているとの指摘がある。

そこで、本文では、一定の要件の下で集会の特別決議が得られた場合には、管理組合法人が、区分所有権を取得することができる旨の規律を設けることを提案している。

2 検討

(1) 管理組合法人による区分所有権等の取得に関する規律整備の是非

ア 前記1のとおり、管理組合法人は、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うためのものであるため、管理組合法人が行うことができる行為は、その目的の範囲内に限定される。ここでいう「管理」に当たるかどうかは、最終的には事案に応じて裁判所において判断されるが、一般論としていえば、建物の構造、現況その他の具体的事情に照らし、建物等の管理又はそれに付随する事項として区分所有者が全員で共同して行う必要性、相当性があるかという観点から判断されるものと考えられる。

したがって、現行法においても、目的の範囲内の行為であるといえる限りにおいては、管理組合法人が建物内の専有部分に係る区分所有権や敷地の隣地を買い受けることは可能であり、前記のとおり、管理組合法人が区分所有権等を取得する事例もあるとされている。

これを踏まえると、一定の場合には、管理組合法人が区分所有権等を取得することができるとする規律を設けることが可能とも考えられる。

イ もともと、管理組合法人が専有部分等を取得する場合には、各区分所有者等に大きな影響を及ぼすおそれがあるため、専有部分等の取得に関する法整備には慎重な検討が必要との指摘がある。

すなわち、専有部分や敷地の隣地は、相当高額になることも少なくないが、管理組合法人がこれらを購入する原資は各区分所有者の負担する管理費等の積立金から出捐され、購入の結果積立金の残高が大きく減少することもあり得る。そのような場合には、建物等の管理をするための資金が不足する結果、建物等が管理不全化したり、管理費等の値上げにつながったりすることもあると考えられる。

また、管理組合法人の所有する専有部分等から事故が発生すると、管理組合法人が不法行為等に基づく損害賠償債務を負うことになるが、それによって積立金が大きく減少することがあり得る上、管理組合法人の財産をもってその債務を弁済することができないときは、各区分所有者がその債務を弁済する責任を負うことになる（区分所有法第53条第1項）。

さらに、区分所有者の特定承継人は、その承継前に生じた管理組合法人の債務について、その区分所有者と同一の責任を負う（区分所有法第54条）こととされるなど、区分所有権を購入する者にも大きな影響が生じ得る。

加えて、管理組合法人の構成員である区分所有者が、特定の区分所有権や敷地の隣地を取得したいのであれば、自身の名義でこれらを取得すれば足りるのであって、管理組合法人の名義で取得する必要はないとも考えられる。

(2) 取得の要件①（管理の必要性）

ア 総説

管理組合法人が専有部分等を取得することができる旨の規律を設けるとしても、前記(1)イの指摘を踏まえると、どのような目的であっても取得可能とすることは、反対する区分所有者の利益保護の観点から適当でないとも考えられる。

そこで、本文では、差し当たり、区分所有建物や敷地等の管理のために必要であることを取得の要件とすることを提案している。

これに対しては、管理組合法人にとって管理の必要性の有無について判断することは困難であるとして、この要件を設けず、後記の多数決要件のみを要件とすれば足りるとの指摘が考えられる。

しかし、反対区分所有者にとっては、望まない不動産の取得により大きな責任（区分所有法第53条等）を負うことになるため、多数決割合の充足のみを要件とするのであれば、その責任から逃れる途を開くための仕組みを検討する必要があると考えられる。

もっとも、例えば、反対区分所有者による区分所有権の買取り請求の仕組みを設けたとしても、反対区分所有者に、望まない不利益の負担か生活・事業の本拠となるべき専有部分の喪失かを迫ることになり、反対区分所有者の利益を適切に保護することができるかには異論もあり得る。また、管理組合法人は、ある専有部分に係る区分所有権を取得することによって、反対者の区分所有権の全てを引き受けなければならないリスクを負うことになってしまうため、制度を設けても実際に区分所有権を取得することはほとんど考えられなくなるとも思われる。

イ 具体例の検討

(ア) 共用部分として使用することを目的として取得する場合

例えば、管理組合法人が、集会室等の共用部分として使用することを目的として区分所有権を取得するケースでは、基本的に管理の必要性があるといえるものと考えられる。

これに対し、建替え決議を行う前提として、再建建物の規模を確保するために敷地の隣地等を管理組合法人が取得するケースや、借地上に区分所有建物がある場合において、建替え後の権利関係の簡素化を図るために敷地の所有権を管理組合法人が取得するケースでは、現在の区分所有建物を更新するという観点からは管理の必要性があるとも考えられる一方で、現在の区分所有建物自体の管理に直接必要な行為ではないという観点からは管理の必要性がないとも考えられる。

5 (イ) 将来的に売却することを目的とする場合

例えば、先取特権の実行等によって競売に付された専有部分について買受希望者が現れない場合において、当面は管理組合法人が専有部分を使用・管理するものの、希望者が現れた場合には売却することを目的として、管理組合法人がこれを競落するケースについては、専有部分が放置されてその管理状態が悪化することを防ぐことができ、また、購入によりいったん目減りした積立金等を売却によって回復することも期待できることからすれば、管理の必要性があるといえるとも考えられる。

10 15 なお、専有部分の区分所有権が競売されたが買受希望者が現れない場合に限り、管理組合法人が第三者への転売を前提としてこれを競落することが管理組合法人の目的の範囲内かが争われた事案につき、当該事案の具体的事情の下では目的の範囲内であるとした裁判例がある（東京高判平成25年11月7日〔ウエストロー・ジャパン搭載・文献番号2013WLJPCA11076005〕）。

20 これに対し、敷地の隣地を転売目的で購入するケースについては、建物や敷地の管理とは関係がないから、必要性があるということは難しいと考えられる。

(ウ) 賃貸を目的として取得する場合

例えば、高齢の区分所有者が多数居住している区分所有建物において、店舗や福祉施設に適した専有部分の区分所有権が処分されようとしているケースで、管理組合法人が、区分所有者を主なターゲットとした店舗を営む事業者に賃貸する目的でその専有部分を取得することを可能とすべきとの指摘がある。

25 これについては、管理組合法人の目的は、飽くまでも建物や敷地自体の管理なのであって、区分所有者の福祉は建物等自体の管理とは直接関係しないため、管理の必要性があるとはいえないとも考えられる。

30 これに対し、区分所有者が店舗のサービスを受けることによって快適に生活することができる上に、管理組合法人が賃料収入を管理費に充てることができることからすれば、総合的に見れば、管理の必要性が認められるという考え方もあり得る。

35 なお、管理組合法人が賃貸をする場合には、修繕義務等の賃貸人としての義務を負うことになり、賃貸借契約の内容等によっては区分所有者に負担や不利益が生ずることがあり得ることに留意が必要である。

(3) 取得の要件②（多数決要件）

管理組合法人が目的の範囲内に限り区分所有権を取得することができるとして、その取得に当たっての決議は、法人法の原則からすると、集会における普通決議をもって行うとすることも考えられる（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律第49条第1項参照）。

5 もつとも、前記(1)イの指摘を踏まえると、管理組合法人による区分所有権の取得は区分所有者に与える影響が大きいと、相当多数の賛成を要するとも考えられる。

そこで、本文では、差し当たり、【4分の3】以上の特別決議により、区分所有権を取得することができることを提案している。

(4) 権利能力なき社団である区分所有者の団体による区分所有権の取得

10 ア 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法律上当然に構成するとされている（区分所有法第3条）。

15 区分所有法において、当該団体の性質等について特段の定めは置かれていないが、団体としての組織を備え、多数決の原則が行われ、構成員の変更にもかかわらず団体そのものが存続し、その組織によって代表の方法、総会の運営、財産の管理その他団体としての主要な点が確定していれば、権利能力なき社団に当たると考えられる（最判昭和39年10月15日民集18巻8号1671頁）。

そして、区分所有者の団体が区分所有法の定める集会、規約、管理者等に関する規定に従って運営されている限りにおいては、権利能力なき社団に該当するものと解されている。

20 権利能力なき社団が財産を有している場合には、その財産は、構成員である区分所有者全員の総有に属することになる（最判昭和32年11月14日民集11巻12号1943頁、前掲最判昭和39年10月15日）。

25 権利能力なき社団が不動産を取得した場合には、総構成員の総有に属する不動産は、総構成員のために信託的に代表者の所有となり、代表者は、この趣旨での受託者たる地位において、自己の名義をもって登記をすることができ、代表者が交代したときは、新代表者は、旧代表者に対し、自己の名義に所有権移転登記手続をすることを求めることができる（最判昭和47年6月2日民集26巻5号957頁）。

30 イ そうすると、権利能力なき社団である区分所有者の団体も、目的の範囲内の行為であるといえる限りにおいては、専有部分を適法に取得することが可能であると解され、理論上は、こうした区分所有者の団体にも区分所有権等の取得を認める制度を設けることも考えられる。

35 しかし、こうした区分所有者の団体が取得した専有部分は、前記のとおり区分所有者全員に総有されることになり、登記名義人を管理者又は区分所有者全員としなければならない、管理者又は区分所有者が交代するごとに所有権の移転の登記を行わなければならないなど、管理組合法人に比してより煩雑な管理が必要になるため、区分所有者の団体に区分所有権等の取得を認める制度を創設することについてのニーズは高くないものと考えられる。

また、区分所有者の団体は、前記のとおり法律上当然に構成されるものであり、建物の管理状況は団体ごとに大きく異なると考えられ、管理組合法人とは異なって、財産目録等の作成・備置きも法律上確保されていない（区分所有法第48条の2、マンション標準管理規約第64条参照）。そのため、区分所有者の団体が法人化していない建物において区分所有権を購入しようとする者にとっては、区分所有者の団体が別の区分所有権等を有しているかどうかを確認する手段が法律上存在しないため、不測の損害を与えるおそれがある。

以上を踏まえ、本文では、区分所有者の団体が管理組合法人となっている場合に限って、区分所有権等の取得を認める制度を提案している。

5 (5) その他

管理組合等が区分所有権を取得した場合には、管理組合等が区分所有者としての権利を行使することができることになるが、①集会における議決権の行使に関し、特定の決議事項について賛否いずれの議決権を行使するかにつき、別途集会の決議で決定しなければならないのか、②管理組合等に管理費を支払うために管理組合等の管理する金銭を支出するのかといった実務的な課題もある。

第3 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

区分所有者が国内に住居所や主たる事務所を有しない場合又は有しないこととなる場合に、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、区分所有者が国内に住所又は居所を有する者のうちから管理人（以下「国内管理人」という。）を選任する仕組みを設けることについて、どのように考えるか。

（補足説明）

1 問題の所在

近年、国際化の進展の下で、海外在留邦人の増加や海外投資家による国内不動産投資の増加により、区分所有者が国内に住所を有しないケースが増加しているとの指摘がある。

こうしたケースにおいて、例えば、管理者等が配管の更新工事等のための専有部分への立入りや管理費の徴収をする必要があるときは、区分所有者から予め通知された連絡先があるのであればその連絡先に連絡して、区分所有者自身による立入りについての同意を得たり、管理費の支払を受けたりすることが考えられる。

しかし、連絡先が通知されていなかったり、通知されていても転居等により連絡がつかなかったりしたときは、立入りについての同意を得ることも管理費の支払を受けることもできないため、必要な判決を得るなどして強制執行をすることになるが、国外にいる区分所有者に対して訴訟を提起したり強制執行をしたりすることには、時間や費用がかかることも少なくない。

他方で、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。

5 令和3年の不動産登記法の改正により、専有部分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となる者の氏名及び住所等を登記することができることとされた上（改正不動産登記法第73条の2）、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
10 に比べて大きく改善するものと考えられる。

もっとも、上記のとおり、国内における連絡先となる者がどのような権限を有しているかは、その者と区分所有者との間の契約の内容次第であるため、連絡先となる者とアクセスをすることができたとしても、立入りや管理費の徴収に関しては、結局区分所有者の判断を待たなければならない事態がなお存在するものとも考えられる。

15 そこで、本文では、区分所有者が国内に住居等をも有しない場合又は有しないこととなる場合には、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、区分所有者が国内に住所又は居所を有する者のうちから国内管理人を選任する仕組みを設けることを提案している。

2 検討

20 (1) 選任・解任

国内管理人の選任・解任については、大別して、2つの考え方があり得るものと思われる。

25 第1の考え方は、区分所有者は、国内に住居等をも有しない場合又は有しないこととなる場合には、国内管理人を任意に選任し、解任することができるものである。

すなわち、前記のとおり、現行法においても、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行わせることができるが、その権限が個々の契約内容次第で区々になってしまうことや、契約締結の事実が管理者等には不明であるといった課題がある。

30 そこで、管理者等による区分所有建物の管理の円滑化を図るため、権限の内容を明確化するとともに、選任の事実を管理者等に通知することを確保する趣旨で、国内管理人に関する規律を設けるとすることが考えられる。

この考え方に対しては、任意で管理人を選任することは現行法でも可能であり、管理の円滑化に資する効果は限定的であるという指摘が考えられる。

35 第2の考え方は、区分所有者は、国内に住居等をも有しない場合又は有しないこととなる場合には、国内管理人を選任しなければならないとするものである。

すなわち、区分所有者が国内に住居等をも有しない場合には、管理者等が区分所有

建物を管理することが困難になることが少なくない。

そこで、管理者等の管理事務を円滑化するため、国内管理人の選任を義務付けるとすることが考えられる。

5 もっとも、そのような義務化をする場合には、義務違反をした者に対して一定の不利益を与えることについて検討する必要があるが生ずるが、国外にいる区分所有者が、電子メールアドレス等の連絡先を管理者等に通知しておき、連絡を受けて立入りについての同意を速やかに与えたり、口座振替等により自ら管理費の支払事務を行ったりしていても、国内管理人の選任をしていないということによって不利益を被るとすることが正当化できるかという課題がある。

10 いずれの考え方をとるとしても、国内管理人が選任された場合には、集会の招集通知も国内管理人に対して行うこととする必要があるから、選任をした区分所有者は、その旨を管理者等に通知しなければならないものとする考えられる（この通知は、区分所有法第35条第3項の通知すべき場所の通知に当たると解される。）。

(2) 権限・義務

15 国内管理人は、基本的に専有部分の管理を行うものと考えられることから、専有部分の保存・利用・改良行為を行うことができることが考えられる（民法第103条参照）。管理者等が区分所有建物の管理のために専有部分に立ち入ることについて同意を与えることも、専有部分の利用行為に含まれるものと考えられる。

20 また、国内管理人に関する制度を設けることとするのであれば、その趣旨に鑑み、国内管理人は、区分所有者に代わって管理費を支払ったり、集会における議決権の行使をしたりすることができることが考えられる。

国内管理人のその他の権利・義務については、委任に関する規定に従うものとすることが考えられる。

(3) その他

25 本文では、区分所有者が国内に住所等を有しない場合に限り国内管理人を選任する仕組みを提案しているが、区分所有者と連絡がつかないために区分所有建物の管理に支障が生ずる場面は、区分所有者が国外にいる場合のみならず、区分所有者が区分所有建物内に住居等を有しない場合にも生じ得る。

30 このことを重視するのであれば、この仕組みの対象を、区分所有者が国内に住居等を有するものの区分所有建物内に住居等を有しない場合にも拡大する考え方もある。

35 もっとも、前記のとおり、管理人の選任を義務付ける仕組みとすることにはその正当化根拠を整理する必要があるが、区分所有者が国内にいるケースでは、管理人を選任させなくても、区分所有者自身による迅速な対応をより期待しやすいため、正当化がより難しくなるとも考えられる。

第4 その他

1 第1回会議では、昭和58年改正前の区分所有法が適用される場合には、区分所有者
と敷地利用権者が異なるケースがあるが、そのようなケースでは、区分所有者間で建替
え決議が行われたとしても、別途、敷地利用権者の同意を得ることが必要であるために
5 建替えに支障が生ずるおそれがあるから、検討が必要である旨の指摘があった。

2 区分所有法第22条第1項では、敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であ
る場合には、区分所有者は、その有する専有部分とその専有部分に係る敷地利用権を分
離して処分することができないと規定されている。

10 この分離処分禁止の規律は、昭和58年の区分所有法改正の際に設けられたものであ
る。専有部分と敷地利用権の分離処分が可能であったことにより、不動産登記において
敷地利用権の変動の経過や現在の権利関係の把握をすることが困難であること、敷地利
用権への抵当権の設定等が困難であること等の支障が生じていた。

そこで、基本的に専有部分と敷地利用権の分離処分を禁止することとして、問題の解
決が図られたところである。

15 もっとも、現行法においても、規約で定めれば、専有部分と敷地利用権を分離して処
分することが認められている（区分所有法第22条第1項ただし書）。

3 分離処分が可能である区分所有建物の敷地が区分所有者と非区分所有者によって共有
されている場合には、敷地につきその形状又は効用の著しい変更を伴う変更行為（以下、
「重大変更」という。区分所有建物の建替えも基本的にこれに当たると解されている。）
20 を行うためには、区分所有者間で集会の特別決議を経るとともに、非区分所有者全員の
承諾を得る必要がある（改正民法第251条第1項）。

前記1の指摘は、こうした現行法の理解のもとで、非区分所有者全員の承諾を得られ
ず、敷地の重大変更が困難な場合があるのではないかという問題意識によるものと考え
られる。

25 もっとも、敷地が共有されている場合において、敷地に重大変更を加えるときは、本
来共有者全員の同意が必要であるが、区分所有者間においては団体的な拘束が働くこと
に着目して、特にその間では集会の特別決議が成立することで足りるとして全員同意要
件の緩和が図られているのであり、団体的な拘束が働かない非区分所有者である敷地共
有者の同意を不要とすることは難しいものと考えられる。

30 また、非区分所有者である敷地共有者が所在等不明である場合には承諾を得ることが
できないという問題に関しては、改正民法において、所在等不明共有者以外の共有者によ
る変更の制度（改正民法第251条第2項）や、土地の持分の管理に特化した管理人
の選任を可能とする所有者不明土地管理制度（改正民法第264条の2）が創設され、
問題の解決が図られている（区分所有者である敷地共有者も、これらの制度の申立権が
35 あるものと解される。）。

そのため、分離処分禁止に関する規律を見直すことについては、慎重であるべきもの
と考えられる。