

# 改正民法における共有ルールの見直し

山下・渡辺法律事務所 弁護士 渡辺 晋

## まえがき

土地の所有者が明らかでないときには、適正な管理がなされず、治安上衛生上の弊害が生じる。社会経済的に円滑で適正な土地の利用が妨げられることにもなる。現在わが国には膨大な所有者不明土地が生じており、その面積は、2016年（令和28年）時点で、410万haに達し（九州本島の土地面積を上回る）、経済的には年間1,800億円に及ぶ損失が生じたと試算されている\*1。

所有者不明土地の問題を是正するための対策として、令和3年4月21日に民法等の一部を改正する法律が成立して同月28日に公布され、民法が改正された（令和5年4月1日施行。以下、単に「改正」という）。

ところで、所有者不明土地の問題の多くは、共有の土地について、共有者の一部が管理の意欲を失って管理不全に陥ったり、または共有者の一部の所在が不明であったりすることから生じている。このような状況に鑑み、今般の改正では、民法における共有ルールが、大幅に見直された。主な改正内容は、第1に共有物の使用・管理の規定の整備、第2に所在等不明共有者がいる場合の措置の新設、第3に共有物分割請求訴訟についての判例法理の条文化である。本稿では、共有の基本事項を確かめながら、それぞれの改正内容について、検討する。

## 第1 使用・管理の規定の整備

### 1 共有者間の関係

#### (1) 使用の対価の償還義務

共有者はそれぞれ持分に応じて共有物を使用することができる（民法249条1項。以下、民法の条文は条番号だけを示す）。ただ現実的には、多くの場合に共有物を使用することができるのは共有者の一部（一部共有者）だけである。従来は、共有物を使用しない共有者に関しては、一部共有者によって「占有により持分に応じた使用が妨げられている」として、持分割合に応じた占有部分に対応する「不当利得金ないし損害賠償金の支払」の請求が認められていたものの（最判平成12.4.7判時1713号50頁）、使用の対価についての明文の定めはなかった。

改正では「共有物を使用する共有者は、別段の合意がある場合を除き、他の共有者に対し、自己の持分を超える使用の対価を償還する義務を負う」として、使用の対価の償還義務が条文化された（249条2項）。共有不動産において、一部共有者だけが自ら住居や事業のためにこれを使用する場合には、共有者間に対価に関する合意があれば合意にしたいが、合意がなければ、ほかの共有者に対して、持分に応じた対価を支払わなければならない。

(2) 善良な管理者の注意義務

共有物を使用している一部共有者は、ほかの共有者との関係では、他人の物を管理していることになる。共有物を使用する一部共有者とほかの共有者との関係については従来条文はなかったが、改正によって「共有者は、善良な管理者の注意をもって、共有物の使用をしなければならない」という定めが新設された(249条3項)。甲乙共有の建物を、住居として使用する乙が、建物を火災によって滅失させ、または粗雑な住まい方によって損傷させたような場合には、甲は、乙に対して、善管注意義務の債務不履行や共有持分の侵害による不法行為に基づく損害賠償請求を行うことができる。

(3) 一部共有者が使用している場合の使用方法の変更

共有物の使用は管理の一形態である。各共有者はそれぞれ共有物の全部を使用をする権利を有するけれども(249条)、一方で、共有者が複数であるために、どのようにして使用するのかは、管理の決定方法のルールにしたがって、持分の過半数によらなければならない(252条1項後段)。

ところで、一部共有者が共有物を使用している場合に、その共有者の同意がなくても、持分の価格の過半数によって使用方法の変更を決めることができるかどうか(使用を止めさせることができるかどうか)について、従

来は「他のすべての相続人らがその共有持分を合計すると、その価格が共有物の価格の過半数をこえるからといって(多数持分権者)、共有物を現に占有する少数持分権者に対し、当然にその明渡を請求することができるものではない」(最判昭和41.5.19判時450号20頁)とされ、一部共有者が共有物をほしのままに単独で使用、収益しているときでも、当然には共有物の全部の引渡を求め、または独占的使用収益行為の差止めを請求することはできないと扱われてきた(東京高判昭和58.1.31判時1071号62頁)。

しかし、共有者間の決定を経て特定の共有者が共有物を使用しているときに、その後使用方法の変更に共有者の全員同意が必要とするならば、共有物の利用方法は硬直化する。また、共有者間の決定を得ずに事実上共有物を使用している共有者がいる場合には、その共有者を保護する必要性は高くない\*2。そこで、改正によって、「共有物の管理に関する事項は、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する」とする252条1項前段に「共有物を使用する共有者があるときも、同様とする」という同項後段が付け加えられた。この条文は、共有物を使用する一部共有者がいても、持分の価格の過半数によって使用方法を変更することができることを明文化したものである。甲乙丙の共有不動産(持分は各3分の1)について、甲が、これを使用している場合において、過半数の持分を有する乙と

(図表) 共有物の変更・管理・保存

変更	軽微変更を除く	共有者全員	251条1項
	軽微変更	持分の価格の過半数	251条1項かつこ書き 252条1項
管理に関する事項 (使用は管理の一形態)			
保存行為		共有者単独	252条5項

丙が使用方法を変更しようと考えるときには、甲の同意を得ることなく、兩名の決定によって甲に明渡しを求め、別の使用方法（たとえば、第三者に賃貸すること）に変えることができることになる。

もっとも、実際に共有物を使用する一部共有者がいる場合において、持分の過半数の決定によって使用方法を変更しようとするときには、一部共有者が重大な不利益を被ることもなる。改正では、この点に配慮して調整を図り、共有者による変更の決定が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、その共有者の承諾を得なければならないという定めを設けた（252条3項）。

特別の影響とは、対象となる共有物の性質に照らし、決定の変更をする必要性と、その変更によって共有物を使用する共有者に生ずる不利益とを比較して、共有物を使用する共有者に受忍すべき程度を超えて不利益を生じさせることである（最判平成10.11.20判時1663号102頁参照）。特別の影響を及ぼすかどうかは、具体的事案に応じて判断される。共有物を住居や農地などの生計の手段として用いている場合には、特別の影響が認められやすい。たとえば、甲乙丙が各3分の1の持分で土地（更地）を共有している場合であって、甲が土地上に自己が所有する建物を建築して、その土地を利用し、乙・丙に対して利用料を支払うと決められていたケースにおいては、甲が建物を建築した後に土地を使用する共有者を乙に変更しようとする場合は、甲に「特別の影響」を及ぼす場合に該当し得るとされている（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5頁）。

## 2 変更と管理の決定方法

### (1) 軽微変更

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（251条1項）。これは、いずれの共有者も等しく物の全部についての所有権があることから導かれる考え方であり、改正前後を通じて一貫している。ただし、変更といっても物に与えられる影響は多様であって、ほかの共有者への影響が小さいものもある。そこで、改正によって、変更行為のうち、形状または効用の著しい変更を伴わないもの（軽微変更）は、共有者全員の承諾がなくても、共有者の持分の価格に従い、その過半数で決することができるものとされた（251条1項かっこ書き）。

### (2) 賃貸借

賃貸は物の使用のひとつの形態であり、共有物を賃貸することは、基本的には管理行為なので、持分価格の過半数によって決めることができる。他方で、賃貸が管理行為の範囲を超えて処分行為となる場合には、全員同意を要する。改正によって、賃貸が管理行為の範囲内か、範囲を超えるかにつき、①～④の範囲内であれば管理行為の範囲内として、持分価格の過半数によって決まることができると明記された（252条4項）。

①樹木の栽植または伐採を目的とする山林の賃借権等 10年

②前号に掲げる賃借権等以外の土地の賃借権等 5年

③建物の賃借権等 3年

④動産の賃借権等 6か月

これらの期間を超える場合には、用途が長期にわたって限定されて共有者に多大な影響を及ぼすことから、全員の同意がなければ賃借権を設定することはできない。

### 3 管理者の制度

共有者が日常的な管理行為について管理者を決めて事務をまかせておけば、共有物の管理を円滑に行うことができる。共有物の管理者を決めることは従来から可能であったが、民法に条文がなく、選任、権限・義務などが明確になっていなかった。

改正では、管理者に関する条文が設けられた。管理者の選任は、管理に関する事項に含まれ（251条1項かっこ書き）、管理者は管理に関する行為をすることができる（252条の2第1項本文）。管理者が共有物に変更を加えることは、共有者の全員の同意を得なければできない（同条1項ただし書き）。共有物の変更のうちでも、その形状または効用の著しい変更を伴わないもの（軽微変更）については、共有者全員同意を必要とせず、共有物の管理者がその権限の中で行うことが認められる（同条1項ただし書きかっこ書き）。共有者が共有物の管理に関する事項を決した場合には、管理者はこれに従ってその職務を行わなければならない（同条3項）。共有物の管理に関する事項の決定がなされていない場合には、自己の判断で職務を行うことができる。

## 第2 所在等不明共有者がいる場合の措置

### 1 新たな制度の創設

相続した共有不動産が遠隔地にあつたり、その価値が大きい場合、共有者は不動産の管理に対して無関心になりがちである。ましてや数次の相続を経ていると、なおさら不動産の管理への関心が弱くなる。

人々の生活の中心が都市に置かれ、高齢化社会が進展している現状のもとにおいて、近年では、共有者の一部を特定できず、または

その所在を知ることができない共有不動産が多くなった。

共有者の一部が所在不明の場合、共有不動産は適切な管理がなされないまま放置されてしまうし、共有物を処分したり変更を加えたりすることもできない。このような場合、処分・変更や管理のために財産管理人を選任する方法や失踪宣告を申し立てることも考えられるが、費用や手間がかかるので、ほとんどの場合いずれも現実的な選択肢にならない。共有物分割請求訴訟を提起し、共有関係を解消する方策を採ることもできるが、すべての共有者を当事者としなければならないので手続上の負担が大きく、共有者の特定ができない場合には、訴えの提起すらすることができない。

そのため、改正では、共有者の持分の取得・譲渡、および共有物の変更と管理について、新たな裁判の制度が創設された。

### 2 持分取得・持分譲渡の裁判

まず共有者が他の共有者を知ることができず（共有者不明）、またはその所在を知ることができないとき（所在不明）（共有者不明と所在不明をあわせて、「所在等不明」）、裁判によって、所在等不明共有者の持分について、A1所在等不明共有者以外の共有者が取得する裁判（持分取得の裁判）の制度、およびA2所在等不明共有者以外の共有者に第三者に譲渡する権限を付与する裁判（持分譲渡権限付与の裁判）の制度が創設された。

A1持分取得の裁判は、所在等不明共有者の持分を、所在等不明共有者以外の共有者が金銭を供託して取得する仕組みである（262条の2第1項）。共有者が所在等不明共有者の持分を取得したときは、所在等不明共有者は、当該共有者に対し、当該共有者が取得した持分の時価相当額の支払を請求することが

できる。

A 2 持分譲渡権限付与の裁判は、所在等不明共有者の持分について、所在等不明共有者以外の共有者に対して、第三者に譲渡権限を付与する仕組みである（262条の3第1項）。所在等不明共有者以外の共有者は、自らの持分だけを第三者に売却することもできるが、自らの持分だけを第三者に売却すると、多くの場合に共有減価が生じる\*3。所在等不明共有者の持分を、所在等不明共有者以外の共有者の持分とともに譲渡することによって、共有減価による不利益を受けることなく、共有物の処分をすることができることになる。

A 1 持分取得の裁判と A 2 持分譲渡権限付与の裁判のいずれについても、遺産共有の場合には、相続開始から10年を経過していなければ、請求をすることができない（262条の2第2項、262条の3第2項）\*4。

### 3 共有物の変更についての裁判

次にB所在不明などの共有者を除く共有者だけで共有物の変更を決めることができるとする裁判の仕組みが設けられた（251条2項）。この裁判を請求することができるのは、共有者が他の共有者を知ることができず（共有者不明）、またはその所在を知ることができないとき（所在不明）（所在等不明のとき）

である。所在等不明共有者以外の共有者が裁判の請求主体となる。

裁判の対象は共有物の変更である。共有物の変更とは、主に共有物を物理的な形を変えることであって\*5、たとえば、農地を宅地にするための造成工事が、共有物の変更となる。土地（農地）が甲乙丙共有であり、甲が所在不明の場合には、裁判所は、甲を除く乙と丙の合意で農地を宅地にするための造成工事を行う決定できる、との裁判をすることができる。共有持分の譲渡や共有持分への抵当権設定など、共有者の持分を喪失させる行為は変更ではないから、裁判の対象とはならない（村松秀樹＝大谷太「Q & A 令和3年改正民法・改正不登法・相続土地国庫帰属法」73頁、金融財政事情研究会）。

裁判がなされた場合には、所在等不明共有者以外の共有者の全員によって共有物の変更を決めることができるようになる。

### 4 共有物の管理についての裁判

さらにC所在等不明共有者以外共有者、および管理に関する事項の賛否を明らかにしない共有者以外の共有者が、共有物の管理に関する事項を決めることができるとする裁判の仕組みも設けられた（252条2項1号）。

この裁判は、第1にBの共有物の変更の場

（図表）所在等不明共有者等がいる場合の措置

	所有者等不明共有者がいる場合	賛否不明共有者がいる場合
	（所有者等不明共有者等がいる場合）	
A 処分	A1.持分取得の裁判（262条の2） A2.譲渡権限付与の裁判（262条の3）	. . . （特別の規定なし）
B 変更	所有者等不明共有者以外の共有者の同意によって変更を決められる裁判（251条2項）	
C 管理	所有者等不明共有者等以外の共有者の持分の価格の過半数で管理を決められる裁判（252条2項1号・2号）	

合と同じく、所在等不明の場合（一部共有者が不明、またはその所在が不明な場合）に利用することができる。加えて第2に、他の共有者に対し相当の期間を定めて共有物の管理に関する事項の賛否を明らかにすべき旨を催告したのに、当該他の共有者（催告の相手方となった共有者）がその期間内に賛否を明らかにしないときにも、同じく当該他の共有者を除いて共有者が共有物の管理に関する事項を決めることができるものとされた（252条2項2号）（所在等不明の場合と一部共有者が賛否を明らかにしない場合をあわせて、「所在等不明等の場合」という）<sup>6</sup>。

共有者が所在等不明等の場合には、当該他の共有者以外の共有者（所在等不明共有者等以外の共有者）の持分の価格に従い、その過半数で共有物の管理に関する事項を決することができる旨の裁判をすることができる（252条2項はしら書き）。

所在等不明共有者等以外の共有者（賛否不明共有者以外の共有者を含む場合）による決定を認める裁判は、管理に関する事項が対象である。共有物の形状または効用の著しい変更を伴う変更や、持分を喪失させることになるものは、対象にはならない。

### 第3 共有物分割請求訴訟についての判例法理の条文化

#### 1 分割請求の意義

共有は、ひとつの物（共有物）を対象として、複数の人（共有者）が所有権を有する状態である。共有者は共有物を介して結合する。しかし、共有者が結びつくのは偶々権利の対象が同一物だからであって、共有者間に共通の目的がない。そのため、共有物は物の利用改善の配慮がなされない状況におかれる。また、共有者間に共有物の管理・変更をめぐつ

て、意見の対立が生じやすく、いつたん紛争が生じたときは、共有物の管理や変更に障害を来し、物の経済的価値が実現されなくなるおそれがある（最判昭和62.4.22判時1227号21頁）。このような弊害を除去し、共有者に目的物を自由に支配させて経済的効用を十分に発揮させるため、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ものとされている（256条1項本文）。

共有物分割について共有者間に協議が調わないとき（協議不調）、または協議をすることができないとき（協議不能）は、裁判所に共有物の分割を請求することができる（共有物分割請求訴訟、258条1項）。共有関係が所有者不明土地の問題を生ぜしめる要因となっており、共有解消が問題解決への有意な手法と考えられることから、改正では、共有物分割請求訴訟に関する改正がなされた。改正内容は、①分割請求の要件の整備、②遺産共有における分割請求、③賠償分割の明記、④分割方法の選択である。

#### 2 ①分割請求の要件の整備

従来、条文上は協議不調のときに限って訴え提起ができると定められていたが、協議をなしえない場合（最判昭和46.6.18判時637号38頁）、共有者の一部が協議に応じる意思がない場合（大阪高判平成17.6.9判時1938号80頁、東京高判平成6.2.2判タ879号205頁）など、協議不能の場合にも分割請求の訴えが認められると解されていた。改正では条文が見直され、協議不調に加え、協議不能の場合にも訴え提起を認める旨明記されている。

#### 3 ②遺産共有における共有物分割請求

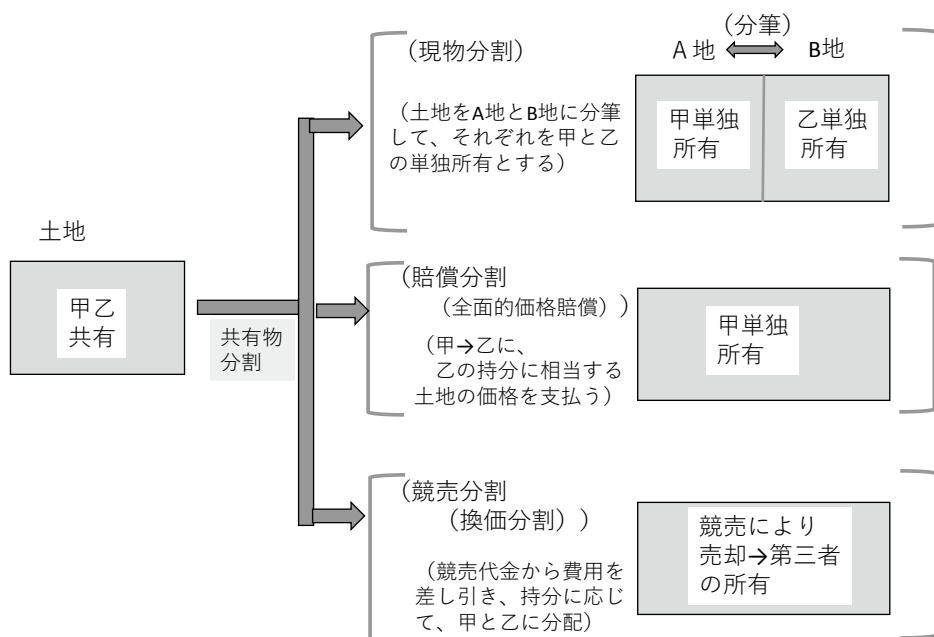
共有には、遺産共有と通常の共有（物権共有）がある。遺産共有は、相続財産が共同相続人の共有となる場合における、相続発生後

遺産分割まで共有者間の関係（民法898条）であり、通常の共有（物権共有）は、遺産共有以外の共有である（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（第1の1（前注）））。

遺産共有は、基本的には通常の共有と同じく共有としての性質（249条以下が適用される共有）を有するが（最判昭和50.11.7判時799号18頁）、とはいえ遺産分割までの間、暫定的に権利を帰属させておく状態にすぎない（潮見佳男「詳解相続法」240頁、弘文堂）。個々の財産の帰属は、遺産分割協議（または審判）を経ることによってはじめて確定する\*7。そのため、遺産共有については共有物分割訴訟は認められないというのが判例法理である（最判昭和62.9.4判時1251号101頁）。この点について、従来条文はなかったが、改正によって明文化されている（258条の2第1項）。

ところで、遺産分割の手続きを行う時期には制約が設けられていない。遺産分割をせずに放置しておいても、相続人は不利益を受けず、遺産分割の手続きを進めるインセンティブが働かないのであって、このことが所有者

(図表) 分割の方法



不明土地を発生させる原因のひとつであった。そのため、改正によって、相続開始の時から10年を経過したときは、相続財産に属する共有物の持分についても共有物分割請求をすることができるものとされた（258条の2第2項本文）。ただし、遺産の分割の請求がなされ、共有物分割をすることに異議の申出をしたときは、共有物分割請求は認められない（258条の2第2項ただし書き）。異議の申出は、相続人が共有物分割の請求を受けた裁判所から請求があった旨の通知を受けた日から2か月以内に裁判所にしなければならない（258条の2第3項）。

#### 4 ③賠償分割の明記

(1)共有物の分割方法に関する協議が調わない場合には、その分割を裁判所に請求することができる（258条1項）。

訴訟における分割の方法には、(1)現物分割、(2)賠償分割（全面的価格賠償）、(3)競売分割（換価分割）の3種類がある。

### (1)現物分割

共有物を物理的に複数に分けて、共有者がそれぞれの物を単独で所有する方法が現物分割である。甲乙共有土地についてみると、①土地の中に線を引いて、A地とB地に分け、②A地の乙持分とB地の甲持分を交換（または相互売買）し、A地を甲の単独所有、B地を乙の単独所有とすることになる（258条2項1号）。

### (2)賠償分割（全面的価格賠償）

共有者のひとりがほかの共有者に賠償金（代償金）を支払って全部を単独所有とする方法が賠償分割（全面的価格賠償）である。甲乙共有土地では、甲が乙に対して、乙の共有持分に相当する土地の価格を賠償金として支払い、甲が土地の全部を単独で所有する（258条2項2号）。

従来は、条文にはないけれども、解釈によって賠償分割を認めるのが判例法理であった（最判平成8.10.31判時1592号59頁）。改正ではこれを踏まえて条文が見直され、分割方法を選択する際に採用可能な方法として、民法に明記された。

### (3)競売分割（換価分割）

共有物を競売によって第三者に売却し、売却代金について、持分に応じて、共有者で分ける方法が競売分割（換価分割）である。甲乙共有土地は競売に付し、競売代金から費用を差し引いた金額を、甲乙の持分に応じて甲と乙に分配することになる（258条3項）。

## 5 ④分割方法の選択

改正において、分割方法について、次の（STEP 1）と（STEP 2）によって分割方法を選択することが明文化された。

### （STEP 1）

まず、現物分割または賠償分割のいずれかが可能であれば、いずれかを選択する。

現物分割と賠償分割の間の優先順位の定めはなく、裁判所の裁量によっていずれの方法を選択するかが決められる。従来から「裁判所による共有物の分割の本質は非訟事件であって、法は、裁判所の適切な裁量権の行使により、共有者間の公平を保ちつつ、当該共有物の性質や共有状態の実状に合った妥当な分割が実現されることを期したものと考えられるから、すべての場合に当然に現物分割が第一的な分割方法となると解するのは相当でないというべきである」とされており（東京地判平成19.2.27-2007WLJPCA02278007）、改正後の現行民法も、この考え方を前提にして条文が組み立てられている。

### ①現物分割

共有物を物理的に複数に分けることが可能であって、物理的な分割によって価格を著しく減少させない場合に採用される（258条3項）。物理的な分割の可能性は、物を2つ以上に分けたときに、社会通念からみて物としての同一性が失われないかどうかにより判断される。社会通念上適正な現物分割が著しく困難な場合も含まれる（最判昭和46.6.18判時637号38頁）。

建物に関しては、多くの場合に物理的に現物分割をすることができない。一戸建ての建物について、性質、形状に照らして、現物を分割することはできないとされた事例として、東京地判平成30.8.30-2018WLJPCA08308011、東京地判平成30.10.30-2018WLJPCA10308016、東京地判平成31.2.22-2019WLJPCA02188002などがある。マンションの一室についても、ほとんどの場合には、物理的にみて、現物分割は不可能であろう（東京高判平成25.7.25判時2220号39頁など）。

土地についてみても、土地の価値は利用の可能性は、土地の広さ・形、高低の状況、接道、建築法規などによって制約を受けるから、



建物を建てるための広さが確保できないように細分化されてしまったり、道路に接しなくなったりするときには、著しい価格減少が生じるものとされる。現物分割が相当ではないとされた例として、東京地判平成22.1.25-2010WLJPCA01258009、東京地判平成22.10.21-2010WLJPCA10218013がある。

なお、現物分割がなされる場合、多かれ少なかれ価格が減少するが、価格減少が著しくなければ現物分割は否定されない（東京地判平成9.1.30判タ968号183頁では、10%程度の価格低下について、価格減少は著しくはないとされた）。

## ②賠償分割（代償分割）

賠償分割が認められるのは、(1)共有物を特定の者に取得させるのが相当であり、(2)共有物の価格が適正に評価され、(3)共有物を取得する者に支払能力があって、(4)一部の共有者に共有物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場合である（最判平成8.10.31判時1592号59頁）。

### (1) 相当性

価格賠償は、特定の共有者に共有物を取得させることが相当である場合に認められる。相当であるかどうかは、考慮対象とされた事項を広く考慮に入れて、事案に応じてその軽重を考えて判断がなされる。

### (2) 価格の適正な評価

特定の共有者に共有物を取得させることが許されるためには、その対価が適正に評価されなければならない。不動産鑑定士の不動産鑑定評価が望ましい方法ではあるが、必ずしも鑑定評価書が必須というわけではなく、客観的な資料から価格の適正さが説明されるものであれば足りる。

### (3) 取得者の支払能力

特定の共有者の共有物の取得が相当であって、価格が適正に評価されても、取得者の現

実の支払が担保されなければ、全面的価格賠償の決定を行うことは不当である。そのため、共有物を取得する者に支払能力があることも要件とされている。賠償金の支払能力がある場合には賠償分割が採用されるが（東京地判令和3.11.9-2021WLJPCA11098012）、支払い能力がなければ賠償分割は採用されない（東京地判平成31.1.30-2019WLJPCA01308027）。

### (4) 実質的公平性を害しないこと

全面的価格賠償は、以上の(1)~(3)を踏まえて、他の共有者に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場合に認められる。

## (STEP 2)

現物分割と賠償分割のいずれかの方法により共有物を分割することができないとき、また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、競売分割を選択する（258条3項）。

現物分割ができず、賠償分割による場合であっても、賠償分割においては賠償金の支払いが必要なので、判決において、1次的に賠償分割の方法を採りつつ、仮に一定期間内に賠償金が支払われない場合には競売を命じるという方法が採用されることもある（東京地判令和2.10.29-2020WLJPCA10298028）。

## 第4 まとめ

従来は、共有になっていることがデッドロックになり、不動産の適正な管理や有効な利用が阻害されていたことが多かった。改正によって設けられたさまざまな仕組みは、いずれもこの状況を打開するための有用な方法となる。

しかし、共有という法律関係は思いのほか

複雑であって。民法の条文も、一読しただけではその意味するところを理解することは容易ではない。本稿が、新たな民法を活用して共有関係を改善するための参考になるのであれば望外の幸せである。

- \* 1 所有者不明土地の面積算出と経済的な損失の試算は、所有者不明土地問題研究会の報告による。所有者不明土地問題研究会は、増田寛也東京大学公共政策大学院客員教授を座長として一般財団法人国土計画協会内に設けられた研究会である。
- \* 2 従来から共有物を使用する共有者が、従前平穩に占有していた共有者の占有を排除して占有を開始していたような場合には、保護を受けないものとされていた（仙台高判平成4.1.27金商906号26頁）。
- \* 3 不動産全部を売却する場合の価格と不動産の持分だけを売却する場合の価格を比較すると、持分については共有関係にとまなう使用の制限を受けざるを得ないことから、持分だけの売却のほうが、売買価格（不動産の価値）において、不利になる。持分であることを原因として需要が限定されることから予想される場合の減価修正が、共有減価といわれる。
- \* 4 遺産共有の場合、相続開始から10年を経過していなければ請求をすることができない理由は、遺産共有の状態にある場合には、相続人には法定相続分または指定相続分の割合に応じた共有持分を超える利益を有し（具体的相続分の割合による分割）、また、民法906条の示す基準にしたがい、遺産分割手続（協議・審判）によって遺産全体を一括して分割できる機会をもつことができるという固有の利益を有するのであって、これらの利益は相続開始後10年間は保護されるべきだからである（904条の3参照）。
- \* 5 共有物の管理については、所在等不明共有者だけでなく、賛否不明共有者をも除外する仕組みが設けられているが（252条2項2号）、共有物の変更については、賛否不明共有者を除外する仕組みは採用されていない。
- \* 6 賛否を明らかにするよう催告を受け、意見を述べる機会を与えられながら賛否を明らかにしない共有者は、管理に関する事項の判断をほかの共有者の判断に委ねていると考えることができる。

\* 7 共有物分割と遺産分割には、次の違いがある。

- ①共有物分割は256条以下によりなされ、遺産分割は906条以下によりなされる。遺産分割は「遺産に属する物又は権利の種類及び性質、各相続人の年齢、職業、心身の状態及び生活の状況その他一切の事情を考慮」するものとされている（906条）。
- ②分割の対象は、共有物分割では特定の物であるが、遺産分割は、全ての資産である。
- ③裁判所による分割の判断は、共有物分割訴訟では判決であり（管轄は、地方裁判所または簡易裁判所）、遺産分割は審判である（家庭裁判所。907条2項）。