

区分所有法制の改正に関する中間試案
に対する意見書

2023年（令和5年）8月17日
日本弁護士連合会

目次

| | | |
|----|----------------------------------|----|
| 第1 | 区分所有建物の管理の円滑化を図る方策 | 4 |
| 1 | 集会の決議の円滑化 | 4 |
| | (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) 出席者の多数決による決議を可能とする仕組み | |
| | (3) 専有部分の共有者による議決権行使者の指定 | |
| 2 | 区分所有建物の管理に特化した財産管理制度 | 9 |
| | (1) 所有者不明専有部分管理制度 | |
| | (2) 管理不全専有部分管理制度 | |
| | (3) 管理不全共用部分管理制度 | |
| 3 | 共用部分の変更決議の多数決要件の緩和 | 18 |
| | (1) 法定の多数決割合の緩和 | |
| | (2) 規約による多数決割合の緩和 | |
| 4 | 管理に関する区分所有者の義務（区分所有者の責務） | 22 |
| 5 | 専有部分の保存・管理の円滑化 | 23 |
| | (1) 他の区分所有者の専有部分の保存請求 | |
| | (2) 専有部分の使用等を伴う共用部分の管理（配管の全面更新等） | |
| | (3) 管理組合法人による区分所有権等の取得 | |
| | (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 | |
| 6 | 共用部分等に係る請求権の行使の円滑化 | 28 |
| 7 | 管理に関する事務の合理化 | 33 |
| | (1) 集会におけるウェブ会議システムの活用 | |
| | (2) 事務の報告義務違反に対する罰則 | |
| | (3) 規約の閲覧方法のデジタル化 | |
| 8 | 区分所有建物が全部滅失した場合における敷地等の管理の円滑化 | 36 |
| 9 | 第三者を管理者とする場合の監事の選任 | 39 |
| 第2 | 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策 | 40 |
| 1 | 建替えを円滑化するための仕組み | 40 |
| | (1) 建替え決議の多数決要件の緩和 | |
| | (2) 建替え決議がされた場合の賃借権等の消滅 | |
| 2 | 多数決による区分所有建物の再生、区分所有関係の解消 | 60 |

- (1) 建物・敷地の一括売却、建物取壊し等
- (2) 全ての専有部分の形状等の変更を伴う共用部分の管理（一棟リノベーション決議）
- (3) 敷地の一部売却

| | | |
|----|---|----|
| 第3 | 団地の管理・再生の円滑化を図る方策 | 73 |
| 1 | 団地内建物の全部又は一部が全部滅失した場合における団地の管理の円滑化 | 73 |
| 2 | 団地内建物の建替えの円滑化 | 74 |
| | (1) 団地内建物の一括建替え決議の多数決要件の緩和 | |
| | (2) 団地内建物の建替え承認決議の多数決要件の緩和 | |
| 3 | 団地内建物・敷地の一括売却 | 86 |
| | (1) 一括建物敷地売却決議 | |
| | (2) 団地管理組合等の集会において必要とされる多数決要件（いわゆる全体要件） | |
| | (3) 各区分所有建物において必要となる賛成等（いわゆる各棟要件） | |
| 4 | 団地の敷地の分割 | 92 |
| | (1) 団地の敷地の共有物分割の請求 | |
| | (2) 団地の敷地共有持分に設定された担保権の取扱い | |
| 第4 | 被災区分所有建物の再生の円滑化を図る方策 | 95 |
| 1 | 被災した区分所有建物の再建等に関する多数決要件の緩和 | 95 |
| | (1) 大規模一部滅失 | |
| | (2) 全部滅失 | |
| 2 | 大規模一部滅失時の決議可能期間の延長 | 98 |

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 本文には賛成する。
- 2 （注1）に賛成する。

3 (注2)に賛成する。

【理由】

1 本文について

所在等不明区分所有者は、現行法上、集会の決議において反対者と同様に扱われることになるため、所在等不明区分所有者がいる区分所有建物については、相対的に決議が成立しにくくなり、必要な管理等が行えなくなるおそれがある。そこで、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制度を創設する必要性がある。

ア①については、所在等不明区分所有者の利益保護と紛争予防の観点から、調査の程度は改正民法と同程度とし、裁判所が所在等不明区分所有者の除外決定をすることが妥当である。請求権者を、当該所在等不明区分所有以外の区分所有者、管理者又は理事とすることも妥当である。

ア②については、当該所在等不明区分所有以外の区分所有者が請求をした場合、集会の招集権者である管理者又は理事は、所在等不明区分所有者の除外決定を知らないまま決議を行うおそれがあるので、通知義務を定める必要性がある。

イについては、所在等不明区分所有者の除外決定をするまでには、既に改正民法と同程度の調査がされていることからすると、集会の招集通知を発する意義は乏しく、不要とすることは妥当である。

2 (注1)について

所在等不明区分所有者は区分所有建物を利用しておらず、全ての決議について関心を失い、他の区分所有者の決定に委ねているものとも考えられることからすると、所在等不明区分所有者の除外決定の対象となる決議を、区分所有権の処分を伴うものを含む全ての決議とすることが妥当である。

3 (注2)について

所在等不明区分所有者の除外決定の手續について、基本的に共有物の管理に係る決定（非訟事件手続法85条）や所有者不明土地・建物管理命令を参考とすることは、制度の趣旨を同じくすることから妥当である。

なお、所在等不明区分所有者の除外決定を受けるためには相当の時間や費用がかかることからすると、その認定が取り消されるまでの間は集会の決議から除外することが妥当である。そして、当該所在等不明区分所有者が所在等不明区分所有者の除外決定を受けたことを知ることができるよう、所在等不明区分所有者の除外決定の公示方法については職権登記の制度を設ける等引き続き検討をすべきである。

4 団地管理組合等への準用

団地管理組合等（団地建物所有者の団体又は団地管理組合法人をいう。以下同じ。）の集会における①所在等不明の団地建物所有者を決議の母数から除外する仕組み、②出席した団地建物所有者の多数決での決議を可能とする仕組みについては、区分所有者の集会における決議の在り方一般に関して同様の仕組みが設けられる場合には、これと併せて創設すべきである。

(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】

アのうち、①については賛成するが、その余（②～⑥）については反対する。（注1）については、慎重に検討すべきである。

イについては、賛成する。

【理由】

所在等不明区分所有者を決議から除外する仕組みを設けたとしても、さらに、集會に出席せず、書面又は代理人等による議決権行使も行わない者や、集會に出席しても議決権の行使を行わない者がいることは考えられる。

現行区分所有法では、集會決議において絶対多数決を求めているため、これらの者がいることにより、決議の成立について困難を来すという面があることは否定できない。したがって、アのように、集會の議事を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という仕組みを設けることにより、このような意図的な不出席等が見られる場合であっても、決議が成立しやすくなることが考えられる。

しかし、所在等不明の場合と異なり、集會に出席しないことや、集會において賛否を明らかにせず、あるいは議決権行使を行わないことについては、個別に様々な事情があり得る。

もとより、所在等不明区分所有者の場合は、現に建物を利用していないことから、決議についての関心も失われていることを原則と考えてよく、そのため、決議から一律に除外する仕組みを設けることも合理的である。しかし、そうでない場合には、区分所有者は現に建物を利用している（自己使用であるか賃貸しているかは別として）以上、建物に関する決議について単に関心を失い、判断を他の区分所有者の判断に委ねているとは必ずしも言えない。むしろ、他の区分所有者との間の利害関係や人間関係に基づき、積極的に、欠席、賛否不明又は議決権不行使等の態度に出ている可能性も考えられ、このような対応を一律に不可とすることは賛成できない。

この点、新民法252条2項2号においては、共有者が他の共有者に対して催告することを要件として、賛否を明らかにしない共有者がいるとき、裁判所が賛否不明の共有者の持分価格を除いた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仕組みが設けられている。しかし、これは、裁判所の裁判を経る慎重な手続であって、同列に議論することはできない。また、同規定では、賛否不明の共有者は、催告を受けた後、定められた期間内に賛否を明らかにすることで決定からの排除を阻止することができるが、区分所有者が賛否を明らかにする機会は決議の際に限定されるものである。のみならず、本文イのように事前の議案の要領の通知を充実させたとしても、集會での議論によって結論が変化する可能性もある以上、催告及び裁判所の裁判に代わり得る仕組みになるとは言えない。

他方、現行区分所有法39条1項の「別段の定め」として管理規約により決議要件を緩和することは可能であり、現に、標準管理規約（単棟型）47条等では、総会の議事は出席者の議決権の過半数で足りるとして、決議が成立せず管理事務が滞るような事態を避けている。区分所有建物の規模、種類、用途等に応じてこうした規約の定めをすることにより個別に解決可能な問題であり、改正の必要性は高くな

いと考えられる。

もっとも、集会の決議事項には様々なものがあり、日常的な建物の維持管理に関わるような事項であれば、アのような仕組みを設けることにより管理事務の円滑化を図ることも合理的であるし、そのような事項についてまで区分所有者の個別的な利害関係、人間関係等に対する考慮を払う必要性があるとも言えない。標準管理規約が現行法よりも緩和された決議要件を設けているのも、主としてこのような事態に対応することが目的であると考えられる。これに対し、区分所有者あるいは区分所有建物に重大な利害を生じさせる事項についてまで、一律にこのような仕組みによる処理を許すことは望ましくない。

よって、アのうち、①の普通決議に関しては、出席した区分所有者の過半数及びその議決権の一定の多数で決するとの仕組みを設けることに賛成するが、その余の事項（②～⑥）については、反対する。

ただし、建物を利用している区分所有者であっても、大規模マンションの増加や区分所有者の高齢化により、書面又は代理人等による議決権行使を行わない例が相当数あり、また、相続の発生や海外在住者による投資目的での区分所有権の購入などにおいては建物を利用せず書面等による議決権行使さえも行わない例が相当数あることから、全ての議事について出席者の多数決による決議を可能とすべきである旨の意見もあった。

なお、(注1)の定足数の規律については、現行標準管理規約にも採用されていることから、必ずしも反対するものではないが、一律に定足数要件を設けるとすると、意図的に集会に出席しない、あるいは出席が困難な区分所有者が相当数いるような場合に決議を成立させることが難しくなり、出席者の議決権の過半数で決議を成立させるという本文アの仕組みを導入する趣旨が損なわれることになりかねない。したがって、定足数の規律を設ける必要性や、定足数要件を設ける場合の内容については慎重に検討すべきである。

また、イについては、出席者の議決権の過半数で決議を成立させるという仕組みを導入するにおいては、総会に出席すべきか否かについての検討の機会を区分所有者に与えるために必要かつ有効であるし、総会における議論の活性化にも有益なものであるから、賛成する。

(3) 専有部分の共有者による議決権行使者の指定

議決権行使者の指定に関する区分所有法第40条の規律を次のように改める。

専有部分が数人の共有に属するときは、共有者は、民法（明治29年法律第89号）第252条第1項及び第2項の規定により、議決権を行使すべき者一人を定めなければならない。会議の目的たる事項が建替え決議等の区分所有権等の処分を伴う決議であるときも、同様とする。

【意見】

賛成する。

【理由】

専有部分が数人の共有に属する場合であっても、決議に対して共有者の意思を反映させるにあたっては、共有者の過半数の決議で議決権を行使すべき者を1人に定めるという現行法の規律が簡便かつ必要十分であると考えられ、このことは、建替え決議等の場合であっても変わらない。

確かに、建替え決議等のように重大な利害関係を発生させる場合は別途の規律によるという考え方もあり得ないものではない。しかし、割合的な議決権行使は実務的にも困難を伴うところであり、また、専有部分の共有者間で過半数による意思決定ができないという状態は、一定の紛争あるいは相続等の未確定の権利関係の存在を前提とすることが多いと考えられ、そのような状態を他の区分所有者全体の意思決定に波及させるべきではない。区分所有権の処分といっても、あくまでも建替え決議等の枠組みの中での処分であるから、賛否いずれにしても経済的な損失を被るわけではないことも考慮すべきである。

したがって、建替え決議等の区分所有権の処分を伴う決議であっても、議決権行使者1人を定めるべきものとすることに賛成する。

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つては、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
 - ㊧ 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、㊦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とがある。

【意見】

- 1 本文に賛成する。
- 2 (注1)に賛成する。
- 3 (注2)については、㊦に賛成し、㊧に反対する。

【理由】

- 1 本文について
一般の建物と同様に、区分所有建物においても、区分所有者の特定ができな

ったり、所在が不明となったりしているという問題がある。これについては、現行法の不在者財産管理制度等に対応することも可能であるが、当該不在者等の財産全般を管理する必要がありそのコストが大きいことから、当該区分所有建物の専有部分の管理に特化した新たな財産管理制度を創設する必要性がある。

そして、一般の建物については、2021年民法改正により所有者不明建物管理制度が設けられ、本年4月から施行されており、特段の問題はないと考えられること、及び長屋や小規模ビルなど一般の建物と区分所有建物の差異がほとんどないケースもあり制度内容が大きく異なると混乱を生じかねないことから、基本的にこの制度を参考に、区分所有建物における専有部分の管理制度を設けるのが妥当である。したがって、本文についてはアからオまでのいずれについても賛成する。

なお、一般の建物と異なり、区分所有建物においては、ベランダ等共用部分であっても特定の区分所有者が専用使用権の設定を受け専ら利用している部分もある。そこで、当該共用部分上の動産類についても所有者不明専有部分管理人の権限の対象としなければ同管理人の管理や処分に支障が生じるおそれが高いところ、本文において専有部分だけでなく当該専用利用している共用部分にある動産についても同管理人の管理処分権限を及ぼす旨が示されたので、これに賛成する。

2 (注1) について

管理命令の発令手続等についても、所有者不明建物管理制度と手続内容が異なると混乱を生じかねないことから、同制度と同様とする方向で検討するのが妥当である。したがって、(注1)に賛成する。

3 (注2) について

所有者不明専有部分管理人は、当該専有部分等の管理処分権を有し、当該専有部分に立ち入ってこれを確認し、また、管理者から事務報告を受けたり(区分所有法43条)、過去の議事録や規約を閲覧したり(同法42条及び33条)することにより議決権行使の前提となる情報の収集が可能である。

また、同管理人は、当該専有部分の所有者等のために善管注意義務を負っていることから、同管理人に議決権行使をさせることで当該所有者等の権利保護に資すると考えられる。

他方、同管理人において、当該決議の賛否の判断が困難な場合においては、「管理を継続することが相当でなくなったとき」(非訟事件手続法90条16項及び10項参照)として、管理命令の取消し申立てをすることで、管理人の負担を軽減することも可能と考えられる。

したがって、同管理人は、建替え決議を含め、集会の決議において、当該専有

部分の所有者に代わって議決権を行使することができるとするのが妥当である。それゆえ、(注2)については、㊦に賛成し、㊧に反対する。

(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、付属施設、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
 - ㊧ 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。

【意見】

- 1 本文に賛成する。
- 2 イの（注1）に賛成する。
- 3 イの（注2）に賛成する。

4 オの（注）に賛成する。

【理由】

1 本文について

区分所有者の所在等が判明していても、専有部分にゴミが放置されるなど管理が不相当であるため、共用部分や他の区分所有者の専有部分に悪影響を及ぼし、さらには近隣住民の権利・利益を侵害するような事態が生じ得る。これに対して現行の区分所有法でも対応する規定はあるが、柔軟性に欠け、継続的な管理を求めることができない。そこで、管理者による柔軟で継続的な管理を実現するために、管理不全専有部分の管理に特化した新たな財産管理制度を創設する必要がある。

この点、一般の建物については、2021年改正民法により新たに管理不全建物管理制度が設けられ（民法264条の14）、本年4月から施行されており、同制度を参考に区分所有建物における専有部分の管理制度を設けるのが妥当である。したがって、本文に賛成する。

また、ベランダ等、当該区分所有者が専用利用している共用部分に対しても管理不全専有部分管理命令の効力が及ぶと解するが、その共用部分にある動産類についても、管理不全専有部分管理人の権限の対象としなければ同管理人の管理や処分に支障が生じるおそれが高い。そこで、当該専用利用している共用部分にある動産類についても、専有部分にある動産類と同様に、同管理人の管理処分権限を及ぼすことが適切と考える。この点、ア③及びイ①により、ベランダ等の当該区分所有者が専用利用している共用部分に対しても管理不全専有部分管理命令の効力が及び、その共用部分にある動産類についても管理不全専有部分管理人の権限の対象と解されることから、上記本文は適切であると考え。なお、区分所有法制の改正に関する中間試案の補足説明（以下「中間試案補足説明」という。）22頁で「共用部分や共用部分にある動産類の管理について、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うることになるが、基本的に共用部分等の管理を行うのは管理不全共用部分管理人であると考えられる。」とされているが、ベランダ等の当該区分所有者が専用利用している共用部分やその共用部分にある動産類の管理を行うのは、管理不全専有部分管理人と考えるのが適切である。

2 イの（注1）について

当該管理不全専有部分の区分所有者の所在は判明していることから、管理不全専有部分管理人に管理処分権を専属させないことは適切であり、訴えにおいても同管理人を原告又は被告としないことは適切である。新たに設けられた管理不全

建物管理制度と同様の考え方であり、両制度の統一的理解に資する。したがって、(注1)に賛成する。

3 イの(注2)について

上記のとおり、当該管理不全専有部分の区分所有者の所在は判明していることから、管理不全専有部分管理人に管理処分権を専属させないことは適切である。また、区分所有者自身が議決権を行使することは可能であるので、同管理人は議決権を行使することはできないとするのが適切と考えられる。したがって、(注2)に賛成する。

4 オの(注)について

管理不全専有部分管理命令の発令手続やその他の手続についても、新たに設けられた管理不全建物管理制度と同様に考えることが適切であり、両制度の統一的理解に資する。したがって、(注)に賛成する。

(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相当であることによつ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】

- 1 本文に賛成する。
- 2 イの（注）に賛成する。
- 3 オの（注）に賛成する。

【理由】

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の必要性については、異論がない。そして、新たな制度の具体的内容については、既に立法化された管理不全建物管理命令（民法264条の14）の建て付けを、区分所有法制にスライドさせることで良いと思われる。

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 本文(1)ア（法定の多数決割合）についてはB案（ただし、3分の2以上とする案）に賛成する。B案に立ちつつ過半数による決議で足りるとする案には反対する。A案及びC案にも反対する。

本文(1)イについては、基本的にα案に賛成する。β案及びγ案には反対する。

2 本文(2)（規約による多数決割合の緩和）には反対する。

3 (注2)に賛成する。(注3)及び(注4)については反対する。(注5)については引き続き検討すべきである。

【理由】

1 意見1（本文(1)）について

現行法では、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、原則として区分所有者及び議決権の各4分の3以上の多数による決議が必要とされている（区分所有法17条1項）。この変更は、形状又は効用について著しい変更を伴うものに限定されていることから、具体的にはエレベーター設置工事や柱を切断して免震部材を挿入する工事等が例として挙げられている（ただし具体的事情による。区分所有法制研究会資料9．1頁）。

このような変更行為の重要性に鑑み、現行法の4分の3以上の多数決要件をあくまで維持すべきとの考え方もある（部会資料13．8頁）。

しかし、区分所有権の喪失を伴う建替えについては、本意見書（第2、1(1)）では、一定の客観的事由がある場合に多数決割合の緩和を認めている。

そこで、この点に鑑み、本文(1)ア（法定の多数決割合）については、B案のよ

うに「基本的な多数決割合を現行法どおりとしつつ、客観的事由（イの α 案）がある場合に限り多数決割合を区分所有者及び議決権の各3分の2以上に緩和する」のが妥当である。これに対し、B案に立ちつつ過半数による決議で足りるとする案もあるが、妥当でない。なぜなら、共用部分の変更決議は、形状又は効用について著しい変更を伴うものであって区分所有者にとって重要であり、安易に過半数で足りるとすべきではないからである。したがって、過半数の決議で足りるとする案には反対する。また、本文(1)アA案は基本的な多数決割合を単純に区分所有者及び議決権の各3分の2以上に緩和する点で、同C案は出席者の多数決による決議を可能とする点で、いずれも変更決議の重要性にそぐわず、妥当とは言えない。それゆえ、A案及びC案には反対する。

次に、本文(1)イ（客観的事由）については、 α 案のように「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」とするのが、基本的には妥当である。なぜなら、区分所有建物の設置又は保存の瑕疵とは区分所有建物が通常有すべき安全性を欠くことを言い、耐震性の不足や火災に対する安全性の不足、外壁等の剥落により周辺に危害を生ずるおそれがあること、又は給排水管等の腐食等により著しく衛生上有害となるおそれがあることなどを含むからである（中間試案補足説明30頁参照）。ただし、本文では「共用部分」ではなく「区分所有建物」の設置又は保存の瑕疵とされているところ、これについては「専有部分に属する隔壁、天井、床や配管設備等の設置又は保存に瑕疵がある場合に、その瑕疵を除去するために共用部分の変更が必要となることもあり得る」（同補足説明30頁）ことが理由として挙げられている。しかし、これは妥当でないと考える。なぜなら、①このような瑕疵の除去は、専有部分の使用・保存請求、義務違反者に対する措置又は管理不全専有部分管理人選任などにより対応できること、②そもそも専有部分の瑕疵の除去について共用部分の変更決議で行うことの位置付け自体が分かりにくいことからである。したがって、「区分所有建物」とあるのは「共用部分」とするのが適切である。

また、従来から「共用部分の管理」（区分所有法18条本文）に関する行為及び「保存行為」（同条ただし書）は共用部分の変更行為には含まれないとされているので、これらを除外することも法文上明示すべきである。

これに対し、同イ（客観的事由）における β 案（及びこれを含む γ 案）は、区分所有建物が建築完了時から長期間（30年～50年）経過した場合に、共用部分の変更についての多数決要件を3分の2以上に緩和する考え方である。しかし、そのような考え方に立つと、大規模修繕等がされて管理が十分に行われている建

物であっても、一定の年数が経過すると共用部分の変更行為の多数決要件が直ちに緩和されることになってしまうので、妥当とは言えない。また、そのために大規模修繕等が適切に行われなくなるおそれもある。したがって、β案（及びこれを含むγ案）には反対する。

なお、建築物の耐震改修の促進に関する法律25条3項により、要耐震改修認定を受けた建物については、普通決議により共用部分の変更工事を行うことができる。しかし、長周期地震動など現在の建築基準法で想定されていない事由による耐震上の危険性については、要耐震改修認定を受けることができず、普通決議による共用部分の変更工事を行うことができないこととなる。したがって、この点についても見直しを検討すべきである。

ちなみに、客観的事由の有無につき、提案者側に客観的資料を事前に提示させ、提案者に回答・説明義務を負わせることで、客観的事由の有無を巡る紛争の発生や長期化をできるだけ避け、速やかに解決が図られる仕組みの構築をすべきであるとの意見もあった。

2 意見2（本文(2)）について

区分所有法17条1項ただし書は、区分所有者の定数についてのみ「規約でその過半数まで減ずることできる」と規定している。他方で、規約で議決権要件まで緩和することは認められていない。これは、共用部分の変更が共有物の処理に関する事柄であり、議決権の大きさを重視する要請が比較的大きいと考えられたことによるものとされている（部会資料3. 26頁参照）。また、規約で議決権要件まで緩和するニーズは乏しいとされている（部会資料13. 10頁）。ただし、共用部分変更の多数決割合の緩和の選択肢として考えられることから、規約により過半数に減ずることができる旨の案が、(2)において提示されている。この点、分譲時の共用部分たる設備が陳腐化するなどした場合には、区分所有建物全体の資産価値維持のために迅速かつ円滑に共用部分の変更（特に「効用」の著しい変更）を行うニーズがあるとの指摘もある。

しかし、規約による多数決割合の緩和を認めるのは妥当とは言えない。なぜなら、①後述（第2、1(1)の建替え決議の多数決要件の緩和）のとおり、区分所有者全員の合意による多数決割合の緩和は、その実効性を欠く可能性が高いこと、②新築建物の区分所有権を取得する者が、取得時に、規約の内容につき適切に注意を払うことができるか疑問であること、からである。

3 （注）について

上記の理由から（注2）に賛成し、（注3）及びβ案を前提とする（注4）には反対する。（注5）については、引き続き検討すべきである。

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】

本文について、引き続き検討することに賛成する。(注)には反対する。

【理由】

区分所有者の責務を明文化する理由について、部会資料13（11頁）は、区分所有建物やその敷地、付属施設の所有者不明化、非居住化が進んでいるとの社会情勢を踏まえ、区分所有法上、区分所有者の一般的義務を明文で定める必要性があると指摘している。

この点、一般的義務を定めるいわゆる訓示規定は、効力規定に対する概念であり、各種の手続を定める規定のうち、専ら裁判所や行政機関等の公の機関に義務を課すものであり、これら公の機関がその義務に違反しても行為の効力には別段の影響はないとされている（法制執務研究会編「新訂ワークブック法制執務」ぎょうせい（2007年）102頁）。これに対し、区分所有法は、区分所有建物における各区分所有者の権利、建物全体の管理、管理組合の運営方法を定める民事法であり、法制上、本規律のような訓示規定を設ける意義があるのか疑問があるとの指摘もある（3回議事録47頁佐久間部会長発言、部会資料13．11頁）。

しかしながら、区分所有法上、建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うための区分所有者による団体が当然に構成され（区分所有法3条）、共用部分については多数決原理が多く導入されるなど、民法の原則よりも共用部分に関する共有持分権の行使が強く制約されている。また、専有部分の使用についても、共同利益違反行為が禁止され（6条1項）、専有部分又は共用部分の保存改良に必要な範囲内で他の区分所有者の専有部分等の使用請求が認められるなど（6条2項）、民法の原則よりも強い団体的な制約が課せられている。

このように、区分所有法上、各区分所有者に課せられている団体的な制約は、物理的に一体な建物を区分して所有し、共用部分を共有し、敷地や附属施設を共同して使用していることの帰結とも言えるから、各区分所有者が相互に協力しながら区

分所有建物を管理しなければならないという一般的義務を負っていると見ることもできる。

したがって、区分所有者相互の義務ないし責務に関し、「建物並びにその敷地及び附属施設の管理を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」との一般的義務を区分所有法に訓示規定として規律することについて、引き続き検討することに賛成し、(注)に反対する。

5 専有部分の保存・管理の円滑化

(1) 他の区分所有者の専有部分の保存請求

区分所有法第6条第2項前段の規律を次の下線部のように改める。

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又は自己の所有に属しない共用部分の使用又は保存を請求することができる。

【意見】

賛成する。

【理由】

現行の区分所有法6条2項前段は、「区分所有者は、その専有部分また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又は自己の所有に属しない共用部分の使用を請求することができる。」としている。この法文上「専有部分の使用」とのみ記載され、専有部分を使用して立ち入った後に「保存」をすることができるか否かは明確ではなかったため、「保存」を明記することが適切と考えられる。

なお、非訟事件手続を用いた管理不全専有部分管理制度も創設されるが、訴訟事件手続を用いた保存請求制度も併存させておいて、事案によっていずれかを選択できるようにしておくことが適切と考えられる。

(2) 専有部分の使用等を伴う共用部分の管理（配管の全面更新等）

専有部分の使用等を伴う共用部分の管理に関し、次のような規律を設ける。

- ① 専有部分の使用又は形状の変更を伴う共用部分の管理に関する事項は、規約に特別の定めがあるときは、集会の決議で決することができる。
- ② 専有部分の使用又は形状の変更を伴う共用部分の変更（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、規約に特別の定めがあるときは、共用部分の変更の決議と同様の多数決要件（前記3参照）の下で、集会

の決議で決することができる。

- ③ ①及び②の決議においては、専有部分の利用状況及び区分所有者が支払った対価その他の事情を考慮して、区分所有者間の利害の衡平が図られるようにしなければならない。

【意見】

本文及び①から③までの規律を設けることにつき、賛成する。

【理由】

区分所有法上は、共用部分に属する給排水管等を交換する工事を行う場合には、一般に、共用部分の管理に関する事項として普通決議で決することになると解され、その費用は、各区分所有者がその持分に応じて負担することになる（区分所有法18条1項、19条）。これに対して、専有部分に属する給排水管等を交換する工事を行う場合には、一般に、各区分所有者がその負担で行うこととされている。

そして、高経年の区分所有建物において、共用部分に属するか否かにかかわらず、給排水管等が全体として老朽化している場合には、費用等の観点から、これを一括して交換する工事を行うことが適当なケースがある。

しかし、現行法下では、専有部分に属する給排水管等の交換は各区分所有者が行うべきものと解されるため、一括交換工事を行うことに賛成しない区分所有者がいる場合には、その非賛成者の有する専有部分については工事を行うことができない。一括交換工事に賛成しない者の中には既に自己の専有部分の給排水管を交換している者も存在し得る。そのような場合でも交換の時期、交換内容によっては一括交換工事が望ましい場合も存在し得る。その場合にはその専有部分に属する給排水管等から後に漏水等の事故が生ずる可能性を排除できないまま放置せざるを得ないことになる（部会資料2. 16頁以下参照）。

そこで、これらの問題に対処するために、本文のとおり配管の全面更新等の制度の導入が提案されている。

本来、給排水管等のように共用部分に密接に関わる専有部分内の設備に関しては、区分所有建物全体の維持保全、さらには区分所有者間の衡平のため、共用部分との一括管理が望ましい。

これに対し、現行法においても、費用負担や立入りに関する規約を定めることで、給排水管等を一括して交換する工事を行うことができるため、法改正までは不要であるとの意見もある。すなわち、マンション標準管理規約（単棟型）21条2項は、「専有部分である設備のうち共用部分と構造上一体となった部分の管理を共用部分の管理と一体として行う必要があるときには、管理組合がこれを行うことができる。」と規定している。そして、同規約のコメントでは、「配管の取替え等に要する費用の

うち専有部分に係るものについては、各区分所有者が実費に応じて負担すべきものである。なお、共用部分の配管の取替えと専有部分の配管の取替えを同時に行うことにより、専有部分の配管の取替えを単独で行うよりも費用が軽減される場合には、これらについて一体的に工事を行うことも考えられる。その場合には、あらかじめ長期修繕計画において専有部分の配管の取替えについて記載し、その工事費用を修繕積立金から拠出することについて規約に規定するとともに、先行して工事を行った区分所有者への補償の有無等についても十分留意することが必要である。」とされている（同40規約コメント第21条関係⑦。部会資料2. 17頁(2)参照）。

しかしながら、区分所有法30条1項の「建物の管理又は使用に関する区分所有者相互の事項」として標準管理規約に定めがあるとしても、区分所有法等において、規約で特段の定めをすることにより、「共用部分である給排水管等と専有部分である給排水管等を一括して交換する工事を、集会の普通決議又は特別決議で行うことができる」旨を明示することは、紛争予防の観点から妥当である。

それゆえ、新たに配管の全面更新等を、上記①又は②の集会決議で行うことができるとすることに賛成する。

なお、これら管理行為に該当する工事は、現行法において、規約に基づくことなく集会の決議という形式に基づいて直接実施することが可能と考えられている。他方、上記①、②は、「規約に特別の定めがあるときは」との規律を設ける旨の提案となっている。このような①、②の表現は、規約に特別の定めを置く必要があるかのようにも読める余地があるため、現行法よりも管理組合の選択肢が狭まることのないよう、その表現の仕方を含め、より具体的な検討を引き続き行う必要があると考える。

また、一括して配管工事を行った場合の工事費用の支出方法、及び各区分所有者への求償に関する考え方の指針も併せて標準管理規約のコメントに明文化することができれば、より紛争予防に資すると考える。したがって、基本的には③のように規定することに賛成ではあるが、より具体的な衡平を踏まえた指針が示せるよう、引き続き検討するのが妥当である。

(3) 管理組合法人による区分所有権等の取得

管理組合法人による区分所有権等の取得に関し、次のような規律を設ける。

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又は区分所有者が当該建物及び当該建物が所在する土地と一体として管理又は使用をすべき土地を取得することができる。

【意見】

賛成する。

【理由】

管理組合法人が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範囲内の行為として、専有部分やその敷地及びこれと一体として管理又は使用をすべき土地を取得することは実務上、一定のニーズがある上、管理組合法人の目的の範囲内に含まれる行為として可能と考える。ただし、区分所有権等の取得は多額の支出を伴う行為であり、取得後の管理も必要になるなど、区分所有者やその特定承継人に大きな影響がある（部会資料5. 2 1頁以下参照）。したがって、要件や手続の透明性を図る観点から、区分所有法上、管理組合法人による区分所有権等の取得について規律を設けることに賛成する。

1 主体

上記の点から、主体を管理組合法人とすることに賛成する。なお、管理組合法人による区分所有権の取得の規律を設けることにより、今後は管理組合の法人化が促される可能性がある。

2 取得要件

管理組合法人が区分所有権等を取得する具体例として、集会室等の共用部分として利用することを目的とする場合等が考えられる。取得の相当性、必要性和管理組合法人の目的の範囲内との調整を図る観点からは、「建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うため」（区分所有法3条）に必要な場合に、区分所有権等の取得が認められるという要件とするのが妥当である。

なお、実務上、長期管理費滞納対策として、管理組合が、やむを得ず競売を申し立て、区分所有権等を取得するケースが現れているため、「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、こうしたケースにおける管理組合による取得も許容されることが前提である。

3 決議要件

管理組合法人による区分所有権等の取得には多額な費用がかかること、取得後

の管理行為が伴うことなどから、普通決議ではなく、4分の3以上の特別決議事項とすることに賛成する。

ただし、例えば、後発的に敷地不足等の建築基準法違反の状態が生じてしまったことから、これを解消するために管理組合法人が隣地を購入するケースなどもあり得る。このようなケースでは、不適格の状態を是正するものであることから、多数決要件を4分の3以上ではなく過半数で足りるとする旨の意見もあった。

4 その他

(1) 管理費及び修繕積立金の支払義務について

管理組合が区分所有権等を取得した場合、当該区分所有権等に対する管理費及び修繕積立金の支払義務は発生しない（又は混同により消滅する）と解すべきである。

(2) 管理組合による議決権行使

集会において、管理組合は、当該区分所有権等の議決権を行使することはないとすべきである。管理組合以外の他の区分所有者の議決権行使の結果が当該管理組合の意見と一致すると観念できるためである。

(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 本文に賛成する。
- 2 (注1) には反対する。

【理由】

- 1 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を設ける必要性については特に異論はない。
- 2 なお、(注1) の国内管理人を義務付けるとの案に対しては、部会資料14.10頁の指摘にもあるとおり、義務付けた場合の実効性に疑問があることから、本文の案が妥当と考える。ただし、国内管理人の選任を義務付けることにより、区分所有者の認識が変わり、かつ、管理組合の運営を円滑化することが期待される等の理由から(注1) 案に賛成する意見もあった。

6 共用部分等に係る請求権の行使の円滑化

区分所有建物の共用部分等に係る請求権の行使に関する区分所有法第26条第2項、第4項及び第5項につき、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 管理者は、区分所有法第18条第4項(第21条において準用する場合を含む。)の規定による損害保険契約に基づく保険金額並びに共用部分等について生じた損害賠償金及び不当利得による返還金(以下「共用部分等に係る請求権」という。)の請求及び受領について、共用部分等に係る請求権を有する者(区分所有者又は区分所有者であった者(以下「前区分所有者」という。))に限る。以下同じ。))を代理する。
- ② 管理者は、規約又は集会の決議により、①に規律する事項に関し、共用部分等に係る請求権を有する者のために、原告又は被告となることができる。
- ③ ①及び②の規律は、管理者に対して別段の意思表示をした前区分所有者に

については、適用しない。

- ④ 管理者は、②の規約により原告又は被告となったときは、遅滞なく、共用部分等に係る請求権を有する者にその旨を通知しなければならない。管理者が②の集会の決議により原告又は被告となった場合において、共用部分等に係る請求権を有する者が前区分所有者であるときも、同様とする。
- ⑤ ④前段の場合において、共用部分等に係る請求権を有する者が区分所有者であるときは、区分所有法第35条第2項から第4項までの規定を準用する。

(注1) 本文とは別に、共用部分等に係る請求権の発生後に区分所有権が譲渡された場合には、管理者は、㉞原則として、その請求又は受領について、現在の区分所有者を代理し、規約又は集会の決議により訴訟追行することができることとし、㉟㉞の例外として、共用部分等に係る請求権は管理者のみが行使し、各区分所有者は共用部分等に係る請求権を個別に行使することができないものとする規約又は集会の決議がある場合には、現在の区分所有者及び区分所有者であった者を代理し、規約又は集会の決議により訴訟追行することができるとする規律を設ける考え方がある。

(注2) 本文に加え、共用部分等に係る請求権の発生後に区分所有権が譲渡された場合には、別段の合意がない限り、当該共用部分等に係る請求権は、譲受人に移転するものとする規律を設ける考え方もある。

【意見】

- 1 本文の提案に反対しないが、共用部分等に係る請求権は、各権利者が個別に行使できず専ら管理者のみが行使できるとし、①及び②の規律を設けつつ、③と④及び⑤を削除すべきである。
- 2 (注1)は反対する。(注2)については、「別段の合意がない限り」を除いて、賛成する。その上で、区分所有権の譲受人は、区分所有権移転の対抗要件(登記)をもって共用部分等に係る請求権の移転を債務者や第三者に対抗できるという規律を定めるべきである。

【理由】

- 1 意見1について

本文は、共用部分等に関する請求権について各区分所有者が個別に権利を取得し行使できることを前提に、管理者に、①元区分所有者の権利も含めて行使の代理権を付与し、②任意的訴訟担当として当事者適格を認めている。この点、法26条2項における「区分所有者」は現区分所有者だけでなく、元区分所有者も含まれると解釈できることに加え、実際上も共用部分等に係る請求権の発生原因、

債権額及び証拠資料について十分な知識を有しているのは、現在の管理者である。他方、各区分所有者は、十分な証拠等を持っていないことが多いだけでなく、債権によっては各自の債権額が少額となり、請求に係る時間・費用を負担することが困難なことが多い。そうすると、管理者が、全ての債権者の代理人として請求・受領し又は権利者のために原告・被告となって訴訟を行うことができるということが権利行使の実効性を高めることにつながる。また、請求される債務者の側も、多数の同種の債務について個別に対応するより、一括して対応する方が時間、労力、費用の面から見て得策である。したがって、①及び②は妥当である。

次に、上記③は、区分所有者が、個別の意思表示で代理権・訴訟追行権を撤回できるとしている。しかし、そのためには、誰が共用部分等に係る債権者であるかの確定が必要となるが、管理者がこれを確定することは困難である。元区分所有者と区分所有権を譲り受けた者との間で共用部分等に係る債権を譲渡したか否かが争いとなることもある。従って、各区分所有者が債権の分離譲渡や個別行使ができるとする前提自体を見直すべきである。

すなわち、まず、区分所有者は、この請求権の行使を区分所有者の団体（同3条）に委ねていると考えるのが妥当である。なぜなら、(i) 共用部分から生じる債権については、同債権が、建物の区分所有の継続とそれと不可分の共用部分の管理のためという共通目的のもと団体的に制約され得ること（同法3条、17条、18条）、(ii) 民法の共有物から生じた債権とは異なり、共有物分割ができない「継続を前提とした共有関係の対象である共用部分」から生じた債権であること、(iii) 区分所有建物の継続を前提とする限り、共用部分から生じた金銭債権は一体として区分所有者の団体による処理に委ねることが最も適切であること、(iv) 区分所有法は、共用部分等に関する管理費滞納等の債務（法7条1項）が特定承継人にも承継される（法8条）として、継続に向けた共有関係を前提とする規律を設けていること、(v) 共用部分でさえも専有部分との一体処分が要請されているため、そこから生じた債権も本来的に区分所有権と分離して考えることができない性質のものとみることができ、(vi) 区分所有者が個々の持分に基づいて共有部分から生じた債権を個別行使することは極めて稀であること、及び(vii) 「規制改革実施計画」（2022年6月7日付け閣議決定）も、「区分所有権は、戸建ての建物所有権とは異なる団体的制約を受け得るものであること」に留意すべきと指摘していること、からである（詳細は2023年5月11日付け当連合会の「共用部分に係る損害賠償請求権等の行使の円滑化に関する法改正を求める意見書」5頁以下参照）。

したがって、「各区分所有者が共用部分に係る債権を個別に行使することができ

ない」旨を法律に明記するのが妥当である。この場合は、この条文とともに、本文①、②の規律を置くこととなり、本文③、④及びこれを前提とする⑤の規律は置くべきではないこととなる。

さらに言えば、区分所有者が専有部分を取得すると、当然に共用部分の共有持分を取得する。この共有持分は、各区分所有者が、専有部分を完全に利用できるようにするために拠出したものと言い得るものである。そして、この拠出すなわち出資により、各区分所有者が専有部分を完全に利用するという意味での共同の事業（民法667条）を営むものと解される。なぜなら、共同事業の概念は広く、組合員に共通する利益を目的とするもの（例えば、ヨットを共同購入して航海等を楽しむこと）でも足りるとされているからである（最判平成11年2月23日民集53巻2号193頁）。そして、各区分所有者が共用部分を出資（同条）することで、組合契約を黙示的にしていると見ることができる（管理組合が組合的性質を有することについては、福地俊雄「新版注釈民法（17）債権（8）」有斐閣（2010年）55頁参照）。したがって、第三者がこの共用部分を侵害した場合は、組合の業務として損害賠償を請求することができ、損害賠償請求権も組合財産となる。そのほか、組合が有する不当利得返還請求権その他の債権も同様である。それゆえ、組合員である区分所有者は、単独で損害賠償請求権等の権利を行使することはできない（民法676条2項）。このように考えることにより、共用部分に係る請求権については、各区分所有者はこれを個別に行使することができなくなるのである。

以上の点から、共用部分等に係る請求権は、各権利者が個別に行使できず専ら管理者のみが行行使できるとし、本文①及び②は採用した上で、同③、④及び⑤は削除すべきである。また、（注1）には反対する。

仮に、本文①及び②の規律だけでなく、③ないし⑤の規律をおいた場合は、以下のような問題が生じる。すなわち、まず、元区分所有者が③の「別段の意思」を表示したために、瑕疵（契約不適合）の修補に必要な賠償金が得られなくなる事態、さらには区分所有建物の販売業者の元区分所有者への働きかけにより補修費用相当額全額を請求できない事態が容易に生じてしまうおそれがある。のみならず、④の規律を設けると、管理者は、元区分所有者に対し、同人の損害賠償請求権を代理行使している旨を通知すべきこととなるが、かかる通知を受けた元区分所有者の中には、自身に権利があるのであれば賠償金を受領したいと考える者が一定数出現するものと思われる。この点、実務上、中古マンション売買では、契約不適合責任について免除や制限の特約が付されていることが一般的である。そのため、元区分所有者が、管理者が受領した損害賠償金の中から持分相当額の

引き渡しを受けた場合に、現区分所有者が元区分所有者からこれを取り戻すことが困難な事案も相当数に上るものと考えられる。したがって、各区分所有者が個別に権利行使を行うことができることを前提に本文③ないし⑤の規律を設けることは、結果として修補費用が不足し、共用部分の瑕疵（契約不適合）が補修されず、さらには建物の構造耐力や耐火性能に瑕疵がある場合は安全性が確保されず、危険な区分所有建物が放置されることにもなりかねない。本文①②の規律を置くことで、共用部分等に係る請求権の行使の円滑化を図った目的は、共用部分の管理の実効性を高めるためにほかならないと考えられるが、各区分所有者が個別に権利行使できることを前提に本文③ないし⑤の規律を設けることは、かえって、共用部分の管理に重大な支障を生じさせることになり妥当でない。また、建物の適正管理という区分所有法26条2項の立法趣旨（稲本洋之助ほか「コンメンタールマンション区分所有法（第3版）」日本評論社（2015年）159頁参照）にもそぐわない。

2 意見2について

（注2）は、共用部分等に係る請求権が、原則として区分所有権の譲受人に移転するとの提案であり、賛成する。ただし、「別段の合意がない限り」という例外を設けているのは妥当でない。なぜなら、これは共用部分の持分の処分について専有部分の処分に従うとする区分所有法15条1項及び敷地利用権を専有部分と分離して処分できないとする同法22条1項とそぐわないこと、並びに、別段の合意を認めると先に述べた問題は解決しないままとなることからである。「別段の合意のない限り」という文言を用いないことにより、区分所有権は、常に瑕疵分のマイナスとそのマイナスに相応する損害賠償請求権がプラスされたものとして評価されるので取引の安全を害することはない。この点、共用部分等に係る請求権が当然に移転するとした場合「請求権が発生した当時の各区分所有者に分属し、各区分所有者自身はその請求権を処分することも可能という建前」と整合しない旨が指摘されている（中間試案補足説明28頁）。しかし、上記のとおり区分所有権と共用部分を分離譲渡することができないことなどからも明らかなように、共用部分の共有は、将来的な解消を予定した通常の共有とは異なり、区分所有建物を継続的に共同で所有・管理することを目的とした特殊な権利関係であるので、現行法制の一般原則に拘泥すべきではない。

なお、仮に「別段の合意がない限り」の文言を存置する場合は、（注2）にただし書を設け、「ただし、前区分所有者（売主）が、新区分所有者（買主）に対して契約不適合に基づく損害賠償責任を負わない場合又は著しくその責任が制限されている場合は、当該損害についての賠償請求権は、譲受人に当然に移転するもの

とする。」などとするのが妥当である。なぜなら、契約不適合責任の免除特約等により売主が損害賠償責任を負わない場合又は実質的にこれと同視できる場合には、「区分所有権の譲渡当事者の合理的な意思解釈として、共用部分等に係る請求権は現在の区分所有者が有する」(同補足説明48頁)と考えるのが妥当であり、かつ、公平であるからである。このように規律することにより、売主の契約不適合責任について免除特約や著しい制限特約(例えば担保責任の存続期間を2か月とするなど)が付された区分所有権の譲渡契約(通常は、そのような例が多い。)においては、当然に損害賠償請求権は買主に移転することとなる。そうすると、売主(前区分所有者)が本文③の除外の意思表示(別段の意思表示)をしても、そもそも同人は損害賠償請求権を有しておらず、これを個別に行使することはできないこととなると考える。

また、共用部分等に係る請求権の譲渡を債務者や第三債務者に対抗するための通知がなされないことも多く、区分所有権の譲受人が権利行使をすることができないのではないかと疑問もあり得る。そこで、この場合は、共用部分等に係る請求権は区分所有権の移転に付随して当然に区分所有権の譲受人に移転するので、区分所有権の譲受人は、区分所有権移転の対抗要件(登記)をもって共用部分等に係る請求権の移転を債務者や第三者に対抗できるという規律を定めるのが相当である。

最後に、(注2)の原則的な規律を採用した場合も、本文①の改正は必要である。なぜなら、改正法施行前までは、管理者が元区分所有者の請求権を代理行使あるいは訴訟ができることが明らかではなかったところ、これを明示するものであるからである。

7 管理に関する事務の合理化

(1) 集会におけるウェブ会議システムの活用

議長及び集会に出席した区分所有者が映像と音声の送受信により相手の状態を相互に認識しながら通話をすることができる方法によって集会を開催することができるとする規律を設けることについては、その意義及び情報通信技術に不慣れな議長や区分所有者に与える影響を踏まえ、引き続き検討する。

【意見】

ウェブ会議システムを活用した区分所有者の集会の改正に関する規律を明確化することに賛成する。

【理由】

これについては、現行区分所有法の下でもウェブ会議の利用は禁止されていない

と解釈されていること、当該解釈を前提にマンション標準管理規約においてウェブ会議システムを用いる場合の招集通知の記載事項が定められていることなどから、あえて区分所有法に、集会におけるウェブ会議システムの活用について規律を設ける必要はないとの意見もある。

しかしながら、ウェブ会議システムを活用した集会は、遠隔地に居住する区分所有者がウェブで容易に集会に出席できるメリットがあり、集会出席者が増加するなど区分所有建物の管理を円滑化する効果が期待できる。

したがって、手続の透明性を図る観点から、区分所有法上、区分所有者の集会についてウェブ会議システムを活用できることを明文化することに賛成する。

ただし、完全オンライン方式の採用については、通信機器を所持しない者、所持していても不慣れなためウェブ会議システムを利用できない者もいるため反対する。ウェブ会議システムの活用を認めつつ、リアル出席も可能なハイブリッド方式による集会開催が現時点では妥当と考える。

なお、通信技術の進展はめざましく、また、区分所有者の多様性（IT格差）も時代の流れとともに変化すると考えられる。したがって、区分所有法では、ウェブ会議システムを利用した集会の開催が可能であることのみを規律し、ウェブ会議システムの具体的な方法は細目として法務省令やガイドラインに規律するとの考えもあり得る。しかしながら、オンライン出席をした区分所有者はリアル出席の区分所有者と同様に議決権を行使できる（書面や電磁的方法による決議には当たらない（法39条2項及び3項参照）。）ことなど区分所有者の権利行使に直結する事項については区分所有法に規律し、その他技術的な事項（なりすまし防止策や通信障害への対応策等）については、法務省令やガイドラインに規律するとの方策を検討すべきである。

(2) 事務の報告義務違反に対する罰則

事務の報告義務違反に対する罰則に関する区分所有法第71条第4号の規律を次の下線部のように改めることについては、報告義務の意義を踏まえて慎重に検討する。

第43条（第47条第12項（第66条において準用する場合を含む。）において読み替えて適用される場合及び第66条において準用する場合を含む。）の規定に違反して、正当な理由がないのに報告をせず、又は虚偽の報告をしたとき。

【意見】

慎重に検討することに賛成する。

【理由】

管理者は、管理組合における集会の決議を実行し、規約で定めた行為をする権利を有し義務を負うとともに（法26条1項）、その職務に関し区分所有者を代理する（同条2項）。管理者による権限行使が適正に執行されるよう、法は、管理者に対し、毎年一回一定の時期に集会における事務報告を義務付けるとともに（法43条）、管理者が当該義務を怠った場合、国が後見的な立場からその履行を確保する目的で過料の制裁を課すこととしている（法71条4号。稲本洋之助ほか「コンメンタールマンション区分所有法（第3版）」日本評論社（2015年）523頁）。

このように、管理者による事務報告義務は、管理組合における事務執行の適正を担保する観点から重要であるところ、新型コロナウイルス禍では、毎年一回一定の時期に集会を開催することが困難な事態に見舞われたため、現行法71条4号に「正当な理由がないのに」との文言が加えられた本文が提案されたと考えられる。

しかしながら、現在では、ウェブ会議システムを用いた集会を開催することが可能となっており、今後、疫病蔓延や災害が発生した際、定時集会の開催が不可能とまでは言い難いと考えられる。また、「正当な理由」とはどのような事由を指すのか一義的に明らかでないため、仮に本文のとおり改正されると、管理者による報告義務は必須ではないとの誤ったメッセージを与える可能性もある。さらに、昨今では、区分所有者以外の第三者による管理者選任が増加傾向にある上（国土交通省「今後のマンション政策のあり方に関する検討会」第7回会議資料3参照）、今般の改正では、管理者による共用部分等に係る請求権行使の範囲を拡張するとの提案もあるから、集会における事務報告を通じた管理者に対する監視監督機能は、より重要性を増しているとも言える。

したがって、この問題については慎重に検討すべきである。

(3) 規約の閲覧方法のデジタル化

規約の閲覧に関する区分所有法第33条第2項の規律を次のように改める。

- ① 区分所有法第33条第1項の規定により規約を保管する者（以下「規約の保管者」という。）は、利害関係人の請求があったときは、正当な理由がある場合を除いて、次の各号に掲げる区分に応じ、それぞれ当該各号に定める方法による規約の閲覧を拒んではない。
 - ㊦ 規約が書面をもって作成されているとき 当該書面の閲覧
 - ㊧ 規約が電磁的記録をもって作成されているとき 当該電磁的記録に記録された情報の内容を法務省令で定める方法により表示したものの当該規約の保管場所における閲覧

② ①④の場合には、規約の保管者は、①の請求をした利害関係人に対し、①④の方法による閲覧をさせることに代えて、当該電磁的記録に記録された情報を電磁的方法により提供することができる。

【意見】

賛成する。

【理由】

現行法33条2項においては、「規約が電磁的記録で作成されているときは、当該電磁的記録に記録された情報の内容を法務省令で定める方法により表示したものの当該規約の保管場所における閲覧」とされているが、デジタル化されたものを保管場所まで出向いて閲覧するのは不便である。したがって、電子メールで送付し、送付先の出力装置の映像画面で閲覧することもできるようにすることが便利である。この点、閲覧方法を多様化することは、閲覧する側には便利であるが、閲覧させる側は複数の方法で対応しなければならず煩わしくなることがある。しかし、今回の提案は、メールに添付する方法で閲覧に応ずることができるとするもので、これを採用するとしてそれほどの労力は必要ではないので管理者の負担を重くすることはないと考える。したがって、本提案に賛成する。

8 区分所有建物が全部滅失した場合における敷地等の管理の円滑化

区分所有建物が全部滅失した場合の敷地等の管理に関し、次のような規律を設ける。

区分所有建物が全部滅失した場合（取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された場合を含む。）において、その建物に係る敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であったとき又はその建物の附属施設が数人で共有されているときは、その権利を有する者は、区分所有建物が全部滅失した時から起算して【5年】が経過するまでの間は、集会を開き、規約を定め、及び管理者を置くことができる。

（注1）本文の規律を設ける場合には、被災区分所有建物の再建等に関する法律（平成7年法律第43号。以下「被災区分所有法」という。）における敷地共有者等集会の仕組みを維持するかどうかを併せて検討する必要がある。

（注2）集会においては、再建決議（後記第2の2(1)エ）や敷地売却決議（後記第2の2(1)オ）のほか、敷地や附属施設に変更を加える行為（区分所有法第17条第1項、第21条）や管理に関する事項（区分所有法第18条、第21条）についても決議をすることができるものとするを想定してい

る。

(注3) 本文に加え、区分所有建物が全部滅失した時から1か月を経過する日の翌日以後区分所有建物が全部滅失した日から起算して【5年】を経過する日までの間（区分所有建物が取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された場合には、区分所有建物が取り壊された日から起算して【5年】を経過する日までの間）は、㊦法律上、土地等の共有物分割請求をすることができないものとする考え方や、㊧新たな敷地共有者等集会等の仕組みを用いて、集会の普通決議で共有物分割請求を禁ずることができるものとする考え方がある。

(注4) 本文の規律により開催される集会についても、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)）や出席者の多数決による決議を可能とする仕組み（前記1(2)）の対象とすることを想定している。

【意見】

- 1 本文に賛成する。
- 2 (注2)に賛成する。(注3)については、㊦に賛成し、㊧に反対する。(注1)については、引き続き検討すべきである。

【理由】

- 1 意見1（本文）について

区分所有建物が全部滅失した場合には、区分所有権が消滅する。そのため、区分所有者の共有（又は準共有）に属する敷地（又は敷地の利用権）及び附属施設（以下、総称して「敷地等」という。）については、区分所有法ではなく民法が適用される。したがって、敷地等の管理に関する事項を定めるためには、基本的に元区分所有者の持分の価格に従いその過半数で決定する必要がある（民法252条）。また、建物を再建するなど、敷地等の形状又は効用に著しい変更を加える行為や敷地等の処分を行うためには、基本的に変更行為として元区分所有者全員の同意を要することとなる（民法251条）。

しかし、元区分所有者が多数に上ることも少なくないため、全員の同意はもとより過半数の同意を得ることが困難となる場合が生じ得る。加えて、敷地等に関して一定の約定をする場合には、その事項が管理に関する事項か変更行為の対象となる事項かを判断しなければならず、煩瑣である（部会資料11. 2頁参照）。

この点、被災区分所有法においては、区分所有建物が政令で指定された災害により全部滅失した場合に、元区分所有者が、同法の定めるところにより集会を開き及び管理者を置くことができるとしている（同法2条）。また、これにより、敷地共有者等の議決権の5分の4以上の多数決により再建決議を行うことができる

としている（同法4条1項）。

そこで、区分所有建物が、政令で指定された災害ではなく、老朽化や局地的な災害によって全部滅失した場合（建物取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された場合を含む。）においても、敷地等の管理をする必要があることから、元区分所有者が集会を開き、規約を定め、管理者を置いて管理を行うことができるようにするのが妥当である。さらには、集会での一定の多数決による再建決議ができるようにすることも必要である。

そのようなことから、敷地共有者等集会等の仕組みを設ける旨の本文に賛成する。

ただし、この仕組みをいつまでも利用することができるのとすると、敷地等の売却や区分所有建物の再建の早期実現を目指すインセンティブが弱まる等の問題があるとされ、一定の期間制限を設ける必要がある（部会資料11.5頁参照）。

もっとも、期間制限を設けるとしても、被災区分所有法2条を参考に、その集会等ができる期間を、区分所有建物が全部滅失した時から「3年」とするのは、妥当でない。なぜなら、政令が指定する災害による全部滅失の場合は、起算点が政令施行時であるのに対し、上記本文の場合は区分所有建物が全部滅失した時（建物取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された時を含む。）が起算点となるので、通常は被災の場合よりも短期となること、及び後述2のとおり、この制限期間内は、元区分所有者による共有物分割請求を制限するのが妥当である（とりわけ再建決議にとって支障となる。）ところ、共有物の不分割特約は5年とされていること（民法256条1項ただし書）、からである。

したがって、区分所有建物が全部滅失した時（建物取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された時を含む。）から5年間は、敷地共有者等集会等が行えらる案とする案に賛成する。

2 意見2（注）について

次に、敷地共有者等集会等の規律を設ける場合には、再建決議（後記第2の2(1)エ）や敷地売却決議（後記第2の2(1)オ）のほか、敷地等に変更を加える行為（区分所有法17条1項、21条）や管理に関する事項（同法18条、21条）についても決議をすることができることは必要不可欠である。したがって、（注2）に賛成する。

また、区分所有建物が全部滅失した時から1か月を経過する日の翌日以後区分所有建物が全部滅失した日から起算して5年を経過する日までの間（区分所有建物が取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された場合には、区分所有建物が取り壊された日から起算して5年を経過する日までの間）は、法律上、

土地等の共有物分割請求をすることができないものとするのが妥当である。なぜなら、この共有物分割請求を認めた場合は、敷地共有者等集会の決議により建物を再建等しようとしても、それが行えなくなり、上記本文の制度を認める趣旨とそぐわないからである。

この点、被災区分所有法6条も、政令施行の日から起算して1か月を経過する日の翌日以後当該施行の日から起算して3年を経過する日までの間（区分所有建物が取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊されたときは、政令施行の日から起算して3年を経過するまでの間）は、敷地共有持分等に係る土地又はこれに関する権利について共有物分割請求をすることができないとしている。この制限期間が短い点は格別、共有物分割請求を一定期間禁止する趣旨は、政令が指定する災害以外の理由により建物が全部滅失した場合にも妥当すると考える。したがって、（注3）については、㊦に賛成し、㊧に反対する。

9 第三者を管理者とする場合の監事の選任

法人化していない区分所有者の団体において、区分所有者以外の第三者を管理者として選任する場合には、監事を選任しなければならないものとするとの規律を設けることについては、慎重に検討する。

【意見】

「慎重に」検討することには反対する。むしろ、上記規律を設けることを積極的に検討すべきである。

【理由】

近時、管理組合の担い手不足の解消策として第三者管理方式が増加しつつあるとされている（国土交通省「今後のマンション政策の在り方に関する検討会」第7回会議資料3参照）。そして、マンション管理業者が管理者として選任される場合には、その業者が管理者として自らとの間でマンション管理委託契約や大規模修繕工事請負契約を締結するなど、利益相反行為をする事例があるとの指摘がある（中間試案補足説明56頁）。そこで、法人化していない区分所有者の団体において、区分所有者以外の第三者を管理者として選任する場合には、管理組合法人に関する区分所有法50条と同様に、監事を選任しなければならないものとする旨の規律を設けることが提案されている（部会資料19. 21頁参照）。

これに対し、区分所有法上、管理者が区分所有者であるか第三者であるかを問わず、管理者は、区分所有者に対して善管注意義務を負い（区分所有法28条において準用する民法644条）、その義務に違反して区分所有者に損害を与えたときは損害賠償責任を負う（民法415条及び709条）ことから、法人化していない区

分所有者の団体とそれ以外を区別し、かつ、第三者が管理者となる場合に限って特別の規律を設けるとする根拠や必要性が必ずしも明らかでない旨の指摘がある（中間試案補足説明56頁）。

しかし、第三者管理について何らの規律を設けないとすると、管理者となる第三者には区分所有建物の販売会社の子会社又はその従業員等が就任するおそれがある。このような場合には、販売会社に対する建物修補請求権や損害賠償請求権等の権利の行使が適切にされないおそれが高い。もとより、かかる場合には、区分所有者が区分所有法34条3項に基づき集会の招集を請求するなどして対抗することは法律上は可能である。しかし、そのような管理者が区分所有者に対し、建物の瑕疵又は契約内容への不適合等について適切な情報提供をしないおそれがあり、このような場合は区分所有者が対抗措置を取るべきことに気づかないまま長期間が経過し、請求権が時効消滅するおそれがある。なお、大規模修繕工事は規約で定めれば集会決議を経ずに管理者が独断で決定して行うことが可能である（区分所有法18条の規約による別段の定め）ので、販売会社の子会社又はその従業員である管理者が関連する業者に大規模修繕工事を発注して、不当な利益を得ようとするおそれもある。そこで、こういった事態を極力避けるために、法人化していない管理組合においても、第三者（区分所有者以外の者）が管理者になる場合には監事を必置機関とすべきである。

したがって、第三者を管理者とする場合の監事の選任につき、慎重に検討するとこの本提案には反対する。むしろ、かかる規律を設けることを積極的に検討すべきである。

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
- ㊨ 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】㊦から㊨までに加え、区分所有建物につき、

- ㊩ 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
- ㊪ 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】㊦から㊨までに加え、区分所有建物につき、

- ㊫ 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、㊦から㊨までに加え、㊩から㊫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) ②の㉗から㉙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 ア（法定の多数決割合の緩和）について

現行法を維持した上で、一定の客観的事由がある場合には多数決割合を緩和することに賛成する。具体的には①についてはB案（基本的には区分所有者及び議決権の各5分の4以上とし、②の客観的事由がある場合は各4分の3以上とする案）、及び②についてはα案（㉗から㉙のように区分所有建物に耐震上等の危険性がある場合に限る。）に賛成する。これに対し、①のA案、②のβ-1案からβ-3案までは反対する。

また、非訟事件手続（注3）を設けることに賛成する。ただし、本意見書の立場では客観的事由は、②の㉗から㉙までの認定に限ることとなる。

2 イ（合意による多数決割合の緩和）について

反対する。

【理由】

1 建替えの多数決要件の緩和の是非及び改正の在り方について

(1) 単純な多数決要件緩和を認める根拠

まず、①A案は、区分所有法62条1項の多数決要件（区分所有者及び議決権の各5分の4以上）を、客観的事由（耐震上等の危険性等）がなくても区分所有者及び議決権の各4分の3以上に緩和すべきであるとしている。その理由については、次の点が挙げられている（部会資料3. 2頁以下参照）。

ア 築40年以上の区分所有建物については、それ以内の築年数のものに比べ、外壁の剥落、鉄筋の腐食や露出、漏水や雨漏りなど、居住者や近隣住民等の生命・身体・財産に悪影響を与えるものが多く、このような建物が今後急増することから、建替えを円滑化させる必要があること

イ 現行の多数決要件が厳格であるため、必要な賛成を得るために多大な労力・時間が必要であること

ウ 決議に反対した者も、一旦建替え決議がされれば、その後の催告手続の中で建替えに参加する例が多いところ、そのような状況では決議の段階で5分の4以上の賛成まで得る必要は無いこと

(2) 単純な多数決要件緩和を認める考え方の問題点

しかし、次に述べる理由から、A案は妥当とは言えない。

- a そもそも区分所有権は、同一建物における他の区分所有権との関係で団体的な制約を受ける性質を有するものであるが、国民の財産権としてその保護は重要である（憲法29条1項）。

この点、1983年改正法以前においては、全員の合意がなければ建物を建て替えることはできなかった。その後、区分所有建物について一定の事由によって建替えが必須となった場合であっても、一部の区分所有者の反対によってこれを実現できないとすることは適切ではないとして、1983年改正において、多数決による建替え決議の制度が創設された（稲本洋之助ほか「コンメンタール マンション区分所有法（第3版）」日本評論社（2015年）396頁以下参照）。そして、区分所有者の権利を不当に侵害することにはならないよう、既存の建物の区分所有者の信頼保護という観点から、建替え決議の要件の変更も必要最小限にとどめるべきとされている（同書405頁参照、吉田徹編著「一問一答 改正マンション法」商事法務（2003年）70頁参照）。

- b 上記イの「現行の多数決要件が厳格であるため、必要な賛成を得るために多大な労力・時間が必要であること」については、その指摘の要因の一つとして、所在等不明区分所有者の存在があげられる。

すなわち、2018年度マンション総合調査によれば、区分所有者が所在不明・連絡先不通の空室があるマンションの割合は3.9%で、そのうち当該マンションの空室に対する所在不明・連絡先不通の住戸の割合が20%超のマンションは全体の2.2%であり、かかる20%超の所在等不明区分所有者が存在するマンションでは、集会の決議において区分所有者及び議決権の各5分の4以上の賛成を要する決議をすることが不可能になる旨の指摘がなされている（部会資料3.2頁以下参照）。

しかし、所在等不明区分所有者については、上記のとおり、裁判所の認定により決議の母数から除外する仕組みが提案されている（部会資料13.1頁）。この仕組みが実現できる場合は、客観的事由（耐震上等の危険性等）の有無にかかわらず多数決割合を緩和する必要性は乏しい。

- c 上記ウの「決議に反対した者も、一旦建替え決議がされれば、その後の催告手続の中で建替えに参加する例が多い」ことについては、建替え決議がされた以上、現在のコミュニティーに継続して参加するために、やむなく建替えに参加した者が多いというだけのことであり、建替えを積極的に希望する意思を示したものとは言い難い。

- d 建替えについては、近年、その前後で利用容積率比率（建替え後の利用容積率／建替え前の利用容積率）が減少し、余剰床の販売による収益の確保が難しくなったため、マンション区分所有者の平均負担額が、1996年以前は343万円余りであったものが、2017年から2021年においては1941万円（部会資料2. 13頁）と著しく高額となっている。そのため、とりわけ都市の郊外や地方においては、坪単価が低いことから、マンションの建替えの事業性の確保がそもそも困難であるので、建替え自体が建物再生の現実的な選択肢ではなくなりつつある。したがって、客観的要件（耐震上等の危険性等）がないのに、多数決要件を緩和する実益は乏しいと言うべきである。
- e 上記のとおり建替えのための負担金が現在では著しく高額となっているところ、とりわけ老後（今後）の生活資金を確保しなければならない高齢者がこれを負担することは困難な場合が多く、他方で都市の郊外や地方など地価が低い地域ではマンションの売渡請求の金額が低廉なために新たに移転先のマンションを購入することが困難となっている。ところが、やむなく退出した高齢者が民間の賃貸アパートなどを探しても、孤独死や認知症などの問題から、賃借することが難しくなっているケースが散見される（第2回部会議事録10頁村上委員発言参照）。そうすると、客観的理由（耐震上等の危険性等）がないのに建替え要件を緩和すると、行き場のない高齢者等をより多く生み出すことになりかねず、妥当とは言えない。
- f 単純に多数決割合を緩和するなどしてマンションの建替えを促進した場合は、大都市圏の一部への人口集中を一層もたらし、学校施設、上下水道などの公的インフラに深刻な影響を及ぼす。したがって、これにより都市環境を悪化させることになり、我が国が推進する「持続可能な都市の実現」（SDGsの具体化）にそぐわないこととなる（2023年3月16日付け当連合会の「持続可能な都市を実現するための高経年マンション再生に関する意見書」1頁及び8頁参照）。

したがって、上記A案には反対する。

(3) 改正の在り方

以上の理由から、基本的には現行の建替え決議の多数決要件を維持すべきである。

その上で、例外的に、 α 案のとおり、区分所有建物の耐震性や耐火性が法令の基準に適合しない場合又は構造的要因により外壁等の剥離落下若しくはそのおそれ（以下、総称して「耐震上等の危険性」又は単に「危険性」という。）が

ある場合に限って、多数決要件を緩和するのが妥当である。なぜなら、これらの危険性が認められる場合は、建物が近隣住民や区分所有者の生命・身体等の安全にそぐわない状況であり、その限度で建替え決議を円滑化することはやむを得ないと思われるからである。なお、耐震上の危険性については、単に建物がいわゆる旧（又は旧々）耐震基準下で建築されたのみでは認められず、建物の躯体構造が客観的に見て地震に対する安全性に係る建築基準に適合していないことを要すると言うべきである。

なお、 α 案は、マンションの建替等の円滑化に関する法律（以下「建替円滑化法」という。）102条2項1号ないし3号の特定要除却認定を参考にしたものである。この点、同項3号にいう外壁等の剥離落下は、鉄筋等の腐食による剥離落下を意味するとされている（国土交通省「要除却認定実務マニュアル」（2021年12月）31頁以下参照）。したがって、外壁等に建物の構造的要因に基づかない単なるひび割れが生じた場合は、特定要除却認定の対象とはならない。それゆえ、上記 α 案ウの「外壁等の剥離落下」についても、鉄筋等の腐食という建物の構造上の要因に基づく剥離落下又はそのおそれがあることを要する旨を、法文上明示すべきである。

もっとも、このような耐震上等の危険性がある場合に、緩和された要件で建替え決議を可能とする以上は、これに反対する居住者等（高齢者を含む。）は、当該マンションを退出せざるを得ないこととなる。しかし、上記の危険性に鑑みると、このような場合にまで反対少数者の利益に固執すべきとするのは妥当とは言えない。また、建替えに反対した高齢者の住居の確保については、地方自治体による公営住宅の優先的な割り当てを認めるなどの措置を取ることにも可能である。実際にも、東京都では建替え決議に反対した者に対して、そのような優先的割り当ての措置が取られている（第4回区分所有研究会ヒアリング資料1.9頁）ので、これを全国の自治体に拡大する必要がある（ただし、自治体によっては限界がある場合もあるので、そのみに居住先確保を委ねることは困難である。）。

(4) β 案について

これに対し、 $\beta-2$ 案（及びこれを含む $\beta-3$ 案）は、建築完了時から相当の長期間が経過した建物の建替えに限って多数決要件を緩和するものであり、 α 案と同様の視点に立つものである。

この点、建築完了時から【50年】、【60年】、【70年】という期間経過を基に多数決要件を緩和することは、基準が一見して明確であることから、これに賛同する意見もある。また、期間の経過に伴い数次相続による権利関係の複

雑化等のリスクもあることから、築年数をもって一律に区分所有建物の建替えの問題提起がなされ得ること自体に意味がある旨の指摘もある。しかしながら、高品質な建物（100年以上の耐久力があるもの等）、あるいは大規模修繕等を適切に行っている建物については、築年数だけで一律に建物の危険性を肯定することは困難である。また、減価償却資産の耐用年数を基準とする考え方もあるが、これも建物の危険性とは無関係であり、失当である。よって、β-2案（及びこれを含むβ-3案）には賛成できない。

次に、β-1案（及びこれを含むβ-3案）は、㊦（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場合）及び㊧（高齢者、障害者等の移動の円滑化の促進に関する法律14条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場合）について、例外的に多数決要件を緩和するとしている。この点、区分所有者間の協議において、賛成派・反対派に分かれた結果、感情的なしこりが生じ、結果、㊦及び㊧のような場面において建替えはもとより設備改修・新設工事も実施できないという事象が生じている等の指摘がある。また、配管の腐食や漏水等がある場合には、他の構造部分や設備にまで悪影響を及ぼす可能性があり建替えを認める必要性が生じる旨の意見がある。さらには、高齢者に対するフォローを重視するのであれば、むしろバリアフリー化のために建替えを進めることについて一定の合理性が認められるとの意見もある。そこで、㊦及び㊧の場合においても建替え決議が円滑にされるよう、β-1案に賛成する意見もある。

しかし、㊦及び㊧の場合は、区分所有者の生命・身体の安全について支障が生じているとは言えず、区分所有権の喪失をもたらす建替えについての要件緩和の正当化事由とすることは困難である。また、㊦及び㊧は基本的には配管の全面更新や共用部分の変更あるいは補修によって対応することが可能である（本意見書では、配管の全面更新の制度を認め、かつ、共用部分の変更決議については耐震上等の危険性があるなど建物の設置又は保存に瑕疵がある場合は3分の2以上の多数決で足りるとしている）。のみならず、上記のデッドロックの問題は、集会前に、配管の更新等やバリアフリー化をいずれの方法により行うかについて、区分所有者の意向を丁寧に確認することで対処できると思われる。したがって、㊦及び㊧を、建替え決議の多数決割合を緩和する客観的事由とすることに反対する。

以上のことから、上記アについては、①B案及び同②α案に賛成し、その余

の提案には反対する。

なお、後述の賃借権等消滅の論点との関係で、建替えが議題となる総会の開催については、事前に区分所有建物の賃借人等に、そのような総会が開催される旨を周知又は個別通知をする必要がある旨の指摘があった。

2 建替え要件（②α案）の充足性を裁判所が認定する制度（注3）について

意見1の建替え要件（建物に耐震上等の危険性がある場合）について、裁判所がその充足性を認定する制度を設けるのが妥当である。

すなわち、まず、区分所有建物について「耐震上等の危険性が認められる場合に限り、多数決要件を緩和する」考え方（②のα案）に立つときは、とりわけその危険性の認定が適正に行われなければ、区分所有権の保護にそぐわないこととなる。

また、建物について耐震上等の危険性が認められる場合には、できる限り早期に建替えがされるようにする必要がある。この点、現行法下では建替え要件の充足性については、基本的には区分所有者の自治的な判断に委ねられており、争いが生じた場合は民事訴訟（建替え決議の無効確認訴訟等）で解決が図られてきている。そのために、紛争解決までに相当長期の期間を要しており、建替えを行う事業者等がその点を懸念して事業から撤退する例が散見される。

そこで、耐震上等の危険性などの要件についての認定が適正にされ、かつ、建替えについて早期にめどが得られるようにするため、非訟事件手続により要件の充足性を裁判所が認定する制度を設けることを検討すべきである。

この制度は、「区分所有者が、裁判所に対し、区分所有建物に耐震上等の危険性があることに基づく建替えを求める旨の申立てをし、これを受けて裁判所が、上記の危険性要件その他の建替え要件（区分所有法62条2項ないし6項参照）の充足性を審査し、これらが認められる場合に建替えを認める決定をする」旨の制度をいう。

もとより、このような制度を設けた場合も、依然として建替え決議について無効確認訴訟等を提起すること自体は可能である。しかし、建替え要件の充足を認める裁判が確定した場合は、建替を実施しようとする区分所有者や事業者等が紛争の終結を見越して事業を進めることが、上記制度がない場合と比較して容易となると考える。

このような裁判所による認定の制度を設けることは、裁判所が建替えについて積極的な役割を果たすことを意味するが、場面は異なるものの、それに類する制度は既に存在する。例えば、借地借家法においては、借地権譲渡や借地上の建物の建替えについての許可さらには借地等契約の解約や更新拒絶の正当事由の判断

において、裁判所が賃借人と所有者との利益調整のための役割を積極的に果たしている（借地借家法18条、19条及び28条）。さらには、2021年改正民法においては、裁判所が非訟事件手続により、所在不明の共有者の共有持分を、他の共有者が一方的に取得し又は第三者に譲渡できる旨の裁判をすることができることとされた（民法262条の2及び同条の3）。この裁判による共有持分権の移転ないし喪失の効果自体は、たとえ所在不明者が帰来等しても覆らないとされている（同条の2第4項参照）ことから、裁判所が「所有者不明土地」解消のための役割を積極的に果たす制度となっている。

ただし、この建替えに関する許可制度に対しては、裁判所が、耐震上等の危険性を的確に判断する専門的な知識・経験を有しているとは言い難いなどの指摘もあろう。しかし、現行制度においても、建築物の瑕疵（建物の構造的危険性を含む。）を巡る紛争が裁判所の専門委員を活用して適切に解決されていることから見て、そのような批判は失当である。また、この危険性について、許可手続において区分所有者間で争いが生じた場合は、裁判所が選任する鑑定人によって危険性の有無を鑑定することにより、適切な判断がされ得る。

さらには、客観的事由の存否が事実認定の問題であることから非訟事件手続によるとする理論的根拠が不明であるとの指摘、及び非訟事件とした場合に誰が申立人となるか又はその費用はどこから捻出するのか等の問題が発生して建替え等が進まないおそれがある旨の指摘もある。しかし、理論的根拠については、上記のとおり改正民法262条の2及び同条の3において、裁判所が「共有者が他の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」という事実認定について非訟事件手続により判断し、これに基づき共有者の持分権喪失という重大な効果を生じさせていることから問題はないと考える。また、非訟事件手続の申立人を区分所有者（実際には建替え事業者の助力を得て建替えを推進する者）とし、申立費用も申立人が負担するものの、少なくとも建替え許可が得られた場合は管理組合財産からの回収を可能とする措置を取ることが考えられる（建替え費用に関するマンション標準管理規約28条1項4号参照）。のみならず、かかる非訟事件手続が新設された場合には、耐震上等の危険性等の要件についての認定が特定行政庁が行う場合に比して適正にされ、かつ、建替えについて区分所有者間での主導権争い等があるために紛争が著しく長期化する（そのために、結果のいかんにかかわらず建替え事業者等が撤退する）おそれがある場合にも早期に建替えの目処が得られると思われる。したがって、上記の非訟事件手続を設けるのが妥当である。このように考えても、現行法の建替え要件を一定限度で緩和することにつながるものであり相当程度の前進と言い得る。もっとも、区分所有建物

によっては、建替えについて主導権争い等による紛争の長期化の懸念が全くない場合もあるとして、このような非訟事件手続を選択するか否かを区分所有者の自治的な判断に委ねるとする考え方もあろう。

したがって、このような裁判所の認定制度を、非訟事件手続を活用する法制度の一環として設けるのが妥当である。

ちなみに、建替円滑化法における特定要除却認定の制度（同法102条2項1号ないし3号）においては、上記の危険性認定と同様の判断が特定行政庁によってされている。したがって、区分所有者が、当該マンションについて特定要除却認定を得て、裁判所に対し当該申立てをした場合は、裁判所はこの要除却認定を踏まえて危険性の有無を判断することができる。それゆえ、区分所有者による申立ての段階では、建物の危険性についての私的鑑定を行うまでの必要はないと言い得る。

以上のことから、(注3)の考え方(ただし㊶から㊸に限る)をもとに、裁判所による建物の危険性要件等の認定に基づく建替え許可の制度を設けるのが妥当である。

3 建替円滑化法との関係について

耐震上等の危険性があるマンションについては、建替円滑化法に基づく特定行政庁による特定要除却認定の制度がある（同法102条2項1号ないし3号）。

しかし、マンション以外の非住居系区分所有建物については同法の適用がなく、現行法下では耐震上等の危険性がある建物であっても常に5分の4以上の賛成を得なければ建替え決議ができない。したがって、建替円滑化法にかかわらず、このような区分所有法改正を行う必要がある。

また、今回の改正に合わせて建替円滑化法が改正され、「特定要除却認定がされた場合は、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の多数決による決議で足りる」旨の改正がされることが想定される。しかし、この場合も、区分所有法において建替えについての裁判所の許可制度を設ける場合は、より早期に、耐震上等の危険性がある建物を建て替えることが可能となる。すなわち、部会資料3. 23頁によれば、特定要除却認定は行政処分とされているところ、これに対する不服申立ては行政事件訴訟法に基づく取消訴訟等によることとなる。この場合は、6か月という出訴期間の制限はあるものの、一旦有効に訴訟提起されれば、解決までの期間が長期化するおそれがある。さらには、危険性以外の要件の充足性について民事上の建替え決議無効確認訴訟が別途に提起され、さらに紛争が長期化する可能性もある。

したがって、この裁判所による建替え許可制度を設ける場合は、区分所有法を

改正する必要性ないし実益があると言い得る。

4 イの合意による多数決割合の緩和について

上記本文イは、区分所有者全員の合意により、建替えの多数決割合を区分所有者及び議決権の各4分の3又は各3分の2以上に引き下げることができるとしている。

この点、区分所有建物の建替えは、区分所有権の処分（民法206条参照）を伴う行為であることから、区分所有者全員が建替えを迅速に行えるようにすることを望む以上は、区分所有者の自治を尊重し、建替え決議の多数決割合を引き下げることができる旨の指摘がある。そして、区分所有者全員の同意により建替え決議の多数決割合の引下げが決定された場合には、後の決議の段階で建替えに反対する者が存在したとしても、その利益保護の要請は相対的に低下するとも考えられると指摘されている（部会資料2. 9頁(3)参照）。そのようなことから、上記イ案が提示されている。

しかし、合意による多数決割合の緩和がされた区分所有建物すなわち「区分所有権の取得後にどのような事情変更があったとしても、引き下げられた多数決割合での決議によって建替えを強制される区分所有建物」の取得を望む者がどの程度存在し、また、この規律の利用を望む分譲者がどの程度存在するかは、慎重に見極める必要がある（部会資料2. 10頁参照）。また、区分所有者全員の合意による多数決割合の緩和が実現できるとしたら、現実的には分譲時でなければ実現できない可能性が高く、そうであれば現在生じている建替え等のニーズに応える制度としては実効性を欠くものと言える。さらに、新築の区分所有建物を取得する者が、何十年・百何十年先の建替えについて規定された管理規約の内容につき適切に注意を払うことができるかも疑問である。

以上のことから、イの合意による多数決割合の緩和を認める制度については、反対する。

(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。

㉞ 建物の取壊しの工事の着手時期の目安

① 専有部分の賃貸借が終了する日

② ①㉞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 専有部分の賃貸借は、①①に規律する日が終了した時において終了する。

【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(㉞)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）(㉞)【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る。

(注3) (7) 【A案】①①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る。

(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②㉞～㉟参照）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る。

(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。

【意見】

- 1 前述の建替え決議の多数決要件の緩和に関する②α案を前提に、(注5)の㉞～㉟のように「建物に耐震上等の危険性がある」場合で、かつ、(注6)のように「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」ことを条件に、B案に賛成する。
- 2 また、賃借権消滅の要件の充足性を裁判所が審査して、これを許可する制度（注5と同旨。以下「賃借権消滅許可制度」という。）を設けるべきである。その場合、当該許可確定時から相当期間（例えば6か月）経過後に賃借権が消滅するとすべきである。
- 3 (注1)、(注4)、(注5)及び(注6)に賛成する。(注7)ないし(注9)に

については、引き続き検討すべきである。

- 4 これに対し、(ア) A案及び (イ) 案には反対する。A案を前提とする（注2）及び（注3）にも反対する。

【理由】

1 賃借権消滅制度の必要性及び妥当性について

現行法では、建替え決議は専有部分の賃貸借には何らの影響も及ぼさないため、賃借人が合意解約に応じるか、更新拒絶・解約申入れの正当事由が認められない限り、賃貸借関係を終了させることはできない（借地借家法28条。部会資料4.2頁）。また、この正当事由の存否は、建替え決議が成立していても、ケースバイケースに判断されるため、賃貸借関係の終了は必ずしも保証されない（同部会資料同頁）。のみならず、賃貸借期間の定めがあつて、その終期が相当先に設定されている場合には、解約権が留保されているときを除き、その終期に至るまでは、合意による以外に賃貸借契約を終了させる方法はない（同部会資料同頁）。

ちなみに、借地借家法39条は「法令又は契約により一定期間を経過した後に建物を取り壊すべきことが明らかな場合」に、その取壊しの時期に賃借権が消滅するとしているが、建替え決議は、そのような「建物を取り壊すべきことが明らかな場合」には該当しないので、同条の適用ないし類推適用も認められない。

その結果、専有部分の賃借権の存在は、区分所有建物の建替えについての支障となっているとの指摘がある。そして、このことは、次の点に照らし妥当でない旨も指摘されている（同部会資料同頁参照）。

- ① 区分所有権を有している者でさえも、建替え決議に賛成せず、建替え決議の内容による建替えに参加しないのであれば、その区分所有権を強制的に売却させられることとされているのであり（区分所有法63条）、一定の場合に専有部分の賃借人の賃借権を消滅させることは、区分所有者の取扱いとの権衡上許容されるはずである。
- ② 特定の専有部分につき賃貸借契約がされているとしても、他の専有部分の区分所有者はその賃貸借について関知し得ないのであるから、区分所有者の相当多数により建替え決議がされた場合には、区分所有者全体の利益のために、特定の専有部分の賃借権を消滅させることが適切である。

しかし、かねてより、区分所有建物について、区分所有者及び議決権の各5分の4以上の多数決さらには全員一致による建替え決議がされた場合でも、上記のとおり、当然には賃借権は消滅せず、かつ、解約等における正当事由も直ちには肯定されないとされてきた。また、上記①及び②の点も、今回の改正において新たに問題となったわけではなく、これまでも指摘がされてしかるべき問題であ

ったと思われる。それにもかかわらず、今回の改正に際して、これらを理由に建物賃借権消滅を認める根拠は、必ずしも明らかではない。また、区分所有建物を賃借して居住又は営業等をしている者が、区分所有者の意向のみで当然に賃借権を失うとすることは、建物賃借人の保護の観点から見て妥当とは言えない。したがって、単に建替え決議が成立しただけで、基本的に賃借権が消滅する（ア）A案）及び正当事由に関する借地借家法の適用がない（イ案）とすることは妥当でなく、反対する。

もっとも、区分所有建物に耐震上等の危険性がある場合は、近隣住民のみならず建物を利用する賃借人にとっても、生命・身体の安全に対する支障が生じていると言うべきである。したがって、このような場合にも、あくまで賃借権を保護すべきとするのは行き過ぎである。それゆえ、耐震上等の危険性があり、かつ、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の多数による建替え決議が成立した場合に限り、賃借権の消滅を認める余地がある。

ただし、その場合でも、賃借人の居住や事業上の利益を保護する必要があることから、適正な補償が確実に実行されることを要するとすべきである。この点、B案は補償金支払請求権を認めるとするが、単なる請求権を認めただけでは補償金支払が確保されるものとは言えず、賃借人が賃貸人の無資力の危険を負うこととなる。現行法下でも、借家契約の解約における正当事由は、建物が倒壊するおそれがある場合は格別、単に建物に耐震上等の危険性があるのみでは直ちには認められず、この状況を基にした適正な立退料の支払がされるのと引き換えに認められているのが通常であろう。それゆえ、（注6）のとおり補償金の支払と賃借人による専有部分の明渡しが同時履行の関係にあることを明確にすべきである。

なお、補償額に関しては、建替円滑化法のマンション建替事業の権利変換計画において、当該借家権の価額について「近傍同種の建築物に関する同種の権利の取引価格等を考慮して定める相当の額」とする旨の規定（同法58条1項12号、62条）がある。したがって、この規定及びこれに基づく実務を踏まえて、十分に検討すべきである（部会資料4.9頁以下参照）。ただし、借家権については近傍同種の取引価格を確定し難いことから、（注7）のいわゆる通損補償と同水準とすることが考えられるが、他方で（注8）の考え方もあるので、引き続き検討すべきである。

以上に対しては、適切な補償金の支払が実現できるのであれば、建物に耐震上等の危険性がない場合でも区分所有者等の5分の4以上での多数決議がされたときに賃借権の消滅を認めるべきである旨の指摘もある。しかしながら、まず補償金額のいかんを区分所有者団体の自治的な判断に委ねた場合は、それが適正な

金額となるとは言い難い。また、後述の非訟事件手続の採用により適正な補償金の支払が確保されたとしても、賃借人の意思に反して賃借権を消滅させることは最小限に抑えるべきである。したがって、賃借権消滅が許容されるためには、区分所有建物に耐震上等の危険性があり、近隣住民のみならず建物を利用する賃借人にとっても生命・身体の安全に対する支障が生じていることを必要とするのが妥当であると考えられる。

なお、建物の危険性要件等のもとに賃借権の消滅を認める場合にも、賃借人が引っ越しや事業所の移転の準備ができるようにする必要がある。そこで、一定事由（後記4の許可確定時）から相当期間（例えば6か月）が経過した時点で賃借権が消滅するとすべきである。

このような考え方から、建物に耐震上等の危険性がある場合に限り、かつ、補償金の支払と賃借人による専有部分の明渡しが同時履行の関係にあることを条件に、B案に賛成する。

2 賃借権消滅の請求権者について

賃借権の消滅請求（本意見書では非訟事件手続による許可申立て）ができるのは、賃貸人たる区分所有者とし、補償も同人がすべきとするのが原則である。

しかし、そうすると賃貸人が適正な補償をする資力を有しない場合には、賃借権の消滅請求の申立てがされないこととなり、危険性のある区分所有建物の再生の機会が失われることとなる。そこで、この場合に、他の区分所有者が適正な補償をしてでも建替え決議を実行したいとするときは、B案①にて提案されているとおり、建替え決議に賛成した区分所有者若しくは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又はこれらの者の全員の合意により指定された者（建替事業を行う事業者など）が、賃借権の消滅請求（利害関係人としての消滅請求申立て）をすることができるとするのが妥当である。ただし、建替え事業を行う事業者が申立人となった場合であっても、賃借人における「補償金支払についての無資力の危険の負担」の問題を払拭できるとは言い難い。したがって、非訟事件手続における補償金額の供託の制度を設けるべきである。

3 使用貸借について

使用貸借についても、賃貸借と同様に、区分所有建物に上記の危険性がある場合に4分の3以上の多数による建替え決議がされたときは、貸主側による使用借権消滅請求の申立てを認める余地がある。したがって、(注1)に賛成する。

4 賃借権等消滅についての裁判所による許可制度（注5）について

上記のとおり、耐震上等の危険性がある区分所有建物の建替え決議に基づく賃借権及び使用借権（以下「賃借権等」という。）の消滅を認める場合は、この請求

について裁判所による許可の制度を設けるのが妥当である。

すなわち、これは、B案①で示された者の申立て（非訟事件手続）に基づき、裁判所が、建物の耐震上等の危険性その他の建替え要件の充足を認定した上で、申立人に対し適正な補償額を供託することを命じ、これに応じて申立人が供託したときに、賃借権等の消滅を許可する旨の制度である。このような制度を設けることにより、賃借人に対する補償額が適正となり、かつ、その支払が確保されるので、妥当である。

なお、裁判所の判断（裁判）により賃借権が消滅することは、借家契約の解約について正当事由が認められる場合に賃貸借契約が終了する旨を裁判所が判断できることなどを参考に、構成することができよう。

また、このような制度を設ける場合は、賃借人等の引っ越しや移転の猶予期間を与える観点から、裁判所の許可確定時から相当期間（例えば6か月）経過後に賃借権等が消滅とするのが妥当である。

以上の考え方に対しては、非訟事件手続を取る理論的根拠が不明である旨、及び申立人の手続負担が問題となる旨の指摘がある。しかし、前述（第2、1(1)）のとおり、理論的根拠については改正民法262条の2及び同条の3に照らせば問題がないと思われる。また、申立人を区分所有者（実際には建替え事業者の助力を得て建替えを推進する者）とし、かつ、申立て費用を申立人が負担する（賃借権消滅が許可されれば管理組合財産から回収できる。）とすれば、特に建替えの支障となるとは言えないと考える。なお、建物賃借権保護の立場からは、建替え決議に伴い賃借権が消滅するのは、裁判所が建物の危険性等の建替え要件の充足を認定して適正な補償額の供託を求め、申立人がこれに応じて供託をした場合に限るとするのが妥当である。したがって、このような非訟事件手続を取ることに、区分所有者の任意の選択に委ねるとすることは妥当とは言えない。なお、賃借権消滅について補償金支払との同時履行を実体法で定めても、その補償額いかにについての判断を区分所有者団体の自治的な判断に委ねた場合は、適正な補償がされないまま賃借権が消滅したとして明渡し請求がされ、賃借人が立ち退きを事実上余儀なくされるおそれがある。

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②㊦～㊧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。

【意見】

前述の建替え決議の多数決要件の緩和に関する②α案を前提に、(注1)の㉗～㉙のように「建物に耐震上等の危険性がある」場合で、かつ、(注2)のとおり「専有部分の明渡しと配偶者居住権に対する適切な補償金の支払を同時履行とする」こと及び(注1)のような非訟事件手続を設けることを条件として、B案に賛成する。

また、(注3)及び(注4)は引き続き検討すべきである。

A案には反対する。

【理由】

現行法下で建替え決議が成立すると、建替え決議に参加する区分所有者間では建替えに関するみなし合意が成立することになる(区分所有法64条)。したがって、それらの区分所有者は、取壊しに備えて専有部分を明け渡す義務を相互に負い、専有部分に配偶者居住権者がいる場合には、その義務を履行するため、同人に対し明渡しを求めることになる(部会資料4.15頁参照)。

しかし、現行法では、建替え決議は専有部分の配偶者居住権には何らの影響も及ぼさない。そのため、配偶者居住権者がその権利を消滅させる旨の合意をしない限り、専有部分から同人を排除することができず、その結果、建替えを実施することができないことになる。そのことから、専有部分の配偶者居住権の存在は、区分所有建物の建替えについての支障となり得るとされている(部会資料4.16頁参照)。

そして、遺産分割において配偶者が区分所有権を相続した場合には、建替え決議に賛成せず、かつ、建替え決議の内容による建替えに参加しないのであれば、その区分所有権を強制的に売却させられることとされている(同法63条)。これに対し、遺産分割において区分所有権を他の法定相続人が相続し、かつ、配偶者が配偶者居住権を取得した場合には、建替え決議がされてもその配偶者居住権を消滅させることができないとされている。そうすると、両者の間でバランスを失する結果となる旨の指摘がある(部会資料4.16頁参照)。そのようなことから、建替え決議が成立した場合は基本的に配偶者居住権が消滅するとする旨のA案が示されている。

しかし、他方で、2018年民法等（相続法）改正（平成30年法律72号）により、配偶者居住権が創設され、被相続人所有の建物に居住していた配偶者の保護を拡充する制度が設けられている。また、「配偶者が遺産分割において配偶者居住権を取得する場合には、他の遺産を取得するのと同様、自らの具体的相続分においてこれを取得している」ものである（堂園幹一郎他「一問一答新しい相続法（第2版）—平成30年民法等（相続法）改正、遺言書保管法の解説—」商事法務（2020年）27頁）。すなわち、配偶者は、無償で配偶者居住権を取得するのではなく、遺産分割において、通常は自己の具体的相続分から相応の負担をしており、それゆえに将来にわたる賃料の負担をすることなく当該建物を無償で使用できるものとされている（民法1028条）。

したがって、賃借権における場合と同様に、単に建替え決議が成立したのみでは、配偶者居住権の消滅を認めるべきではない。ただし、例外的に、区分所有建物に耐震上等の危険性がある場合には、近隣住民のみならず建物に居住する配偶者の生命・身体等の安全についても支障が生じていると言い得る。したがって、賃借権の場合と同様に、区分所有建物に危険性があり、かつ、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の多数による決議がされた場合に限り、配偶者居住権の消滅を認める余地がある。

また、この場合も、賃借権の場合と同様に、配偶者居住権に対する適正な補償がされる必要がある。そして、その補償額が適正なものとなること、及び、その支払の確保の観点から、区分所有者側からの申立てに基づき裁判所が配偶者居住権の消滅を許可する制度（適正な補償額を供託させることも含む。）を設けるべきである。

その場合は、裁判所の権利消滅の許可の確定時から相当期間（例えば6か月）が経過することにより、権利が消滅するとすべきである。なぜならば、配偶者の引越しのための猶予期間を設ける必要があるからである。

なお、配偶者居住権の消滅制度についても、非訟事件手続を取る理論的根拠が不明であり、かつ、手続負担の問題がある旨の指摘、さらには建物に耐震上等の危険性がある場合に限るべきではない旨の指摘があろう。しかし、これらについては、賃借権消滅について述べたとおり、特段の問題はないと考える。

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】

反対する。新たな規律を設ける必要はない。

【理由】

この点、区分所有権に設定された抵当権その他の担保権も、建替え決議があったとしても引き続き存続する。そして、担保権の目的である建物の取壊しは、担保権に基づく妨害予防請求としての差止請求の対象となり得る。そのため、担保権を消滅させない限り、建替えを実施することが困難になるとの指摘がなされている（部会資料4. 18頁）。

しかし、担保権については、債務者である区分所有者や建替えを推進する第三者が、担保権者に対して弁済をして担保権を消滅させることが可能である（第三者弁済につき民法474条）ことから、新たな規律を導入する必要はないと考える（部会資料4. 18頁）。

2 多数決による区分所有建物の再生、区分所有関係の解消

(1) 建物・敷地の一括売却、建物取壊し等

区分所有関係の解消及び区分所有建物の再生のための新たな制度として、次のような規律を設ける。

ア 建物敷地売却制度

- ① 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、集会において、区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格の一定の多数決により、区分所有建物及びその敷地（これに関する権利を含む。）を売却する旨の決議（以下「建物敷地売却決議」という。）をすることができる。
- ② 建物敷地売却決議においては、次の事項を定めなければならない。
 - ㊦ 売却の相手方となるべき者の氏名又は名称
 - ㊧ 売却による代金の見込額
 - ㊨ 売却によって各区分所有者が取得することができる金銭の額の算定方法に関する事項
- ③ ②ウの事項は、各区分所有者の衡平を害しないように定めなければならない。

イ 建物取壊し敷地売却制度

- ① 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、集会において、区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格の一定の多数決により、区分所有建物を取り壊し、かつ、これに係る建物の敷地（これに関する権利を含む。②において同じ。）を売却する旨の決議（以下「建物取壊し敷地売却決議」という。）をすることができる。

② 建物取壊し敷地売却決議においては、次の事項を定めなければならない。

㊦ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

㊧ ㊦に規律する費用の分担に関する事項

㊨ 建物の敷地の売却の相手方となるべき者の氏名又は名称

㊩ 建物の敷地の売却による代金の見込額

③ ②㊧の事項は、各区分所有者の衡平を害しないように定めなければならない。

ウ 取壊し制度

① 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、集会において、区分所有者及び議決権の一定の多数決により、当該区分所有建物を取り壊す旨の決議（以下「取壊し決議」という。）をすることができる。

② 取壊し決議においては、次の事項を定めなければならない。

㊦ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

㊧ ㊦に規律する費用の分担に関する事項

③ ②㊧の事項は、各区分所有者の衡平を害しないように定めなければならない。

エ 再建制度

① 区分所有建物の全部が滅失した場合（建替え決議に基づき取り壊された場合を除き、ウの取壊し決議又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊された場合を含む。オにおいて同じ。）において、その区分所有建物に係る敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であったときは、敷地共有者等集会において、その権利（以下「敷地共有持分等」という。）を有する者（以下「敷地共有者等」という。）の議決権の一定の割合の多数決により、滅失した区分所有建物に係る建物の敷地若しくはその一部の土地又は当該建物の敷地の全部若しくは一部を含む土地に建物を建築する旨の決議（以下「再建決議」という。）をすることができる。

② 再建決議においては、次の事項を定めなければならない。

㊦ 新たに建築する建物（以下「再建建物」という。）の設計の概要

㊧ 再建建物の建築に要する費用の概算額

㊨ ㊧に規律する費用の分担に関する事項

㊩ 再建建物の区分所有権の帰属に関する事項

- ③ ②㉔及び㉕の事項は、各敷地共有者等の衡平を害しないように定めなければならない。

オ 敷地売却制度

- ① 区分所有建物の全部が滅失した場合において、その区分所有建物に係る敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であったときは、敷地共有者等集会において、敷地共有者等の議決権の一定の多数決により、敷地共有持分等に係る土地（これに関する権利を含む。）を売却する旨の決議（以下「敷地売却決議」という。）をすることができる。
- ② 敷地売却決議においては、次の事項を定めなければならない。
- ㊦ 売却の相手方となるべき者の氏名又は名称
 - ㊧ 売却による代金の見込額

カ アからオまでの手続

(7) 集会の招集の通知

- ① アからオまでの各①の決議事項を会議の目的とする集会を招集するときは、区分所有法第35条第1項の通知は、同項の規定にかかわらず、当該集会の会日より少なくとも【2か月】前に発しなければならない。ただし、この期間は、規約で伸長することができる。
- ② アからオまでの各①の決議事項を会議の目的とする集会を招集する場合において、区分所有法第35条第1項の通知をするときは、同条第5項に規定する議案の要領のほか、当該行為を必要とする理由（並びにアからウまでの各制度においては、当該行為をしないとした場合における当該建物の効用の維持又は回復（建物が通常有すべき効用の確保を含む。）をするのに要する費用の額及びその内訳、建物の修繕に関する計画が定められている場合には当該計画の内容及び建物につき修繕積立金として積み立てられている金額）をも通知しなければならない。

(4) 説明会の開催

アからオまでの各①の決議事項を会議の目的とする集会を招集した者は、当該集会の会日よりも少なくとも【1か月】前までに、当該招集の際に通知すべき事項について区分所有者及び敷地共有者等に対し説明を行うための説明会を開催しなければならない。

(注1) アからオまでのいずれについても、決議要件は、建替え決議と同様とすることを想定している（前記1(1)参照）。

(注2) アからオまでのいずれについても、決議がされた行為に参加しない区分

所有者の区分所有権及び敷地利用権又は敷地共有者等の敷地共有持分等は、売渡し請求によって、当該行為に参加する区分所有者又は敷地共有者等に集約させることとし、その手続は、建替え決議と同様とする（アからウまでについては、裁判による建物の明渡し猶予に関する規律を含む。）ことを想定している。

（注3）アからウまでについては、建替え決議がされた場合の賃借権等を消滅させる仕組み（前記1(2)参照）と同様の仕組みを設けることを想定している。

（注4）アからウまでについては、（注1）とは別に、建替え決議よりも多数決要件を重くすべきとする考え方がある。

（注5）エ及びオの敷地共有者等集会については、区分所有建物が全部滅失した場合の敷地等の管理を円滑化するための仕組みとして、別途取り上げている（前記第1の8参照）。

（注6）エ及びオに関しては、区分所有建物が全部滅失した後、再建決議や敷地売却決議を行うことができる期間に制限を設けるとともに、敷地の共有物分割請求を一定期間制限することについて、別途取り上げている（前記第1の8（注3）参照）。

（注7）ア、イ及びオについては、その要件（対象となる区分所有建物に一定の客観的事由があること等）の存否につき、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 本文アからウについては、（注7）の非訟事件手続を設けることを条件に、いずれも賛成する。ただし、5分の4以上の多数決決議による場合も非訟事件手続による裁判所の認定を得るべきである。
- 2 本文エ及びオについて賛成する。その場合の多数決要件については、敷地共有者等の議決権の5分の4以上とするのが妥当である。
- 3 本文カについて賛成する。
- 4 （注1）、（注2）及び（注7）に賛成する。（注3）については、区分所有建物に耐震上等の危険性があり、かつ、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の賛成があること及び裁判所による賃借権等（配偶者居住権を含む。）の消滅許可制度を設けることを条件に賛成する。（注4）については反対する。

【理由】

1 意見1（ア～ウ）について

上記本文において、区分所有関係解消のための建物敷地売却（ア）、建物取壊し敷地売却（イ）及び建物取壊し（ウ）の各制度（以下「建物敷地売却等」という。）の導入が提案されている。以下においては、その導入を認めることの妥当性、要件及び手続の在り方について順に述べる。

(1) 建物敷地売却等の制度導入の是非について

近時は、建替えにおいて、余剰床の販売による収益の確保が難しくなったため、区分所有者の平均負担額が、かつては343万円余り（1996年以前）であったものが1941万円余り（2017年～2021年）に拡大している（部会資料2.13頁）。そのため、建替えが老朽マンション再生の現実的な選択肢ではなくなりつつあると言い得る。特に、地価が低い地域では区分所有者の負担が高額化しているところ、仙台市などの大都市でも地価が低迷して建替え自体が検討対象とされ難い状況に陥っているとされている（区分所有法研究会第5回会議ヒアリング資料1.4頁及び5頁参照）。

また、高経年マンションの中には、建築当時には建築基準等に合致していたものの、その後の容積率の改定や日影規制等により現在では不適合となっているものもある。これらの場合には、現状規模以上の建物を建てることができない又は減築となることもあり得るので、従来のような余剰床の販売による建替え資金の捻出が困難となっている。実際にも、東京都住宅局の調査では1971年以前に建てられた都内のマンションのうちの圧倒的多数が既存不適合となっているとされている（区分所有法研究会第4回会議ヒアリング資料1.12頁参照）。

したがって、これらの場合に敷地の活用等を図るためには、建替えではなく、建物敷地売却等の区分所有関係の解消制度を認める必要がある。

この点、例えば、区分所有者において建替えのコストを負担することはできないが、区分所有権の全部及びその敷地の購入を希望する者（事業者等）が現実に存在するようなケースでは、区分所有者の相当多数がこれを売却して代金を得ることを望むことも想定し得る。そして、一般に、建物敷地売却がされれば、新たな所有者によって建物及びその敷地が適正に管理され、建物を再生した上で再分譲するなどして有効に活用されることを期待することができ、売却をした者も、売却代金を原資として、別の建物を取得することが可能になる。そのようなことから、建物敷地売却制度（ア）が提案されている（部会資料4.20頁）ので、この制度を導入することは賛成できる。

また、区分所有者の相当多数が、危険な建物の保存行為や復旧、建替えの工

事を実施することを望まず、区分所有建物及び敷地を売却したいと希望しているのに対し、敷地の購入を希望する者は現に存在するが、その者は危険な区分所有建物の購入を望まず、建物が取り壊されれば敷地を購入したいと考えているケースもある。さらに、購入希望者が建物も含めて購入してもよいと考えているとしても、建物の危険性に鑑みると、売却に先立って早急に取壊しを行う必要があるケースもある。そのようなことから、建物取壊し敷地売却制度（イ）が提案されている（部会資料4. 21頁）ので、この制度を導入することも賛成できる。

さらに、区分所有建物が、老朽化や局地的な災害等により危険な状態になっている場合において、売却先も当面見つからないようなケースでは、区分所有者の相当多数が、土地工作物責任（民法717条）等の責任を負うことを避けるべく、まずは建物の取壊しを行うことを望むことも考えられる。この場合、現行区分所有法においては、多数決によって区分所有建物を取り壊すことはできず、区分所有者全員の同意が必要となるところ、区分所有者が多数に上ることも少なくなく、その同意の調達は必ずしも容易でない。そのようなことから、建物取壊し制度（ウ）が提案されている（部会資料4. 23頁）ので、この制度を導入することも賛成できる。

(2) 建物敷地売却等の要件について

これらの制度の要件については、上記アからウにおいて、建替え決議（改正案）と同様の多数決決議がされることで足りるとされている。

この点、建物敷地売却等においては、再建した建物への再入居が制度上は想定し難いことから、区分所有者にとっては究極的・最終的な手段であると言い得る。このような手段を選択することを要求できるのは、区分所有建物に耐震上等の危険性がある場合、すなわち区分所有者の生命・身体の安全に支障が生じている場合に限るのが妥当であるとも考えられる。

しかし、上記のとおり、建替えについてはマンション区分所有者の平均負担額が著しく高額となり、敷地活用等のための現実的な選択肢ではなくなりつつあるので、建物敷地売却等の制度を相当な範囲で認める必要がある。それゆえ、これらの実体的要件としては、基本的には5分の4以上の多数決決議があることとしつつ、建物に耐震上等の危険性がある場合に限り4分の3以上の多数決決議で足りるとするのが妥当である。

ただし、建物敷地売却等については、いわゆる反社会的勢力がこれを地上げの手段として用いるおそれがある旨の指摘がある（解消制度特別研究委員会「マンション解消制度—検討の経緯と提言—」マンション学60号（2018年）

111頁以下。吉原知志「区分所有関係解消決議の客観的要件に関する基礎的考察」大阪市立大学法学雑誌68巻1号(2021年)69頁参照)。すなわち、特に建物敷地売却及び建物取壊し敷地売却は、区分所有建物の敷地と建物を一括して第三者に売却する又は建物を取り壊して敷地を売却する制度であるから、敷地の評価額が高い場合は、反社会的勢力や悪質な業者がこれを悪用し、威迫や嫌がらせ等の違法手段を用いて著しく低廉な金額で敷地等を取得し、不当な利益を得ようとするのは容易に想定できる。

したがって、少なくとも建物敷地売却及び建物取壊し敷地売却については、区分所有者の申立て(非訟事件手続)により、裁判所が、上記の要件を充たしているか否かを審査し、これらを充たしている場合に限り許可するという制度を設けるのが妥当である。あわせ、この許可制度(注7参照)において、民事執行法65条の2、68条の4、71条5号及び213条1項3号等を参考に、反社会的勢力を排除する直接の規定を設けるのが妥当である。

このような制度を設けることは、裁判所が区分所有関係の解消について積極的な役割を果たすことを意味するが、場面は異なるものの、それに類似する制度は既に存在する。例えば、借地借家法においては、借地権譲渡や借地建物の建替えについての許可さらには借地等契約の解約や更新拒絶の正当事由の判断において、裁判所が賃借人と所有者との利益調整のための役割を積極的に果たしている(借地借家法18条、19条及び28条)。さらには、2021年改正民法262条の2及び同条の3は、裁判所が非訟事件手続において、所在不明の共有者の共有持分(その性質は所有権)を、他の共有者が一方的に取得し又は第三者に譲渡できる旨の裁判をすることができるとしている。この裁判による共有持分権の移転ないし喪失の効果自体は、たとえ所在不明者が帰来しても覆すことができない(同法262条の2第4項参照)ことから、裁判所が「所有者不明土地」解消のための役割を積極的に果たす制度となっている。

さらに、上記の許可制度を設けても、民事上の無効確認訴訟等を提起することは可能であるものの、建物敷地売却等の許可の裁判が確定した場合は、この事業を実施しようとする区分所有者や事業者等が、紛争の終結を見越して事業を進めること容易になると考える。

したがって、建物敷地売却等についても、非訟事件手続を活用する法制度の一環として、裁判所の許可制度を設けるのが妥当である。

なお、この許可制度に対しては、裁判所が、耐震上等の危険性を的確に判断する専門的な知識・経験を有しているとはいえないなどの指摘も予想される。しかし、現行制度においても、建築物の瑕疵(建物の構造的危険性を含む。)を

巡る紛争が裁判所の専門委員を活用して適切に解決されていることから見て、そのような批判は失当である。また、この危険性について、許可手続において区分所有者間で争いが生じた場合は、裁判所が選任する鑑定人によって危険性の有無を鑑定することにより、適切な判断がされ得る。

また、このような非訟事件手続によるべきとする理論的根拠に対する疑問や手続的負担への懸念がある旨の指摘がある。しかし、これらについても前述（第2、1（1））のとおり特段の問題はないと考える。

ちなみに、建替円滑化法における特定要除却認定の制度（同法102条2項1号ないし3号）においては、上記の危険性認定と同様の判断が特定行政庁によってされている。それゆえ、区分所有者が、当該マンションについて特定要除却認定を得て、これを元に裁判所に対し当該許可の申立てをした場合は、裁判所はこの要除却認定を踏まえて危険性の有無を判断することができる。

(3) 賃借権等の取扱い（注3）について

区分所有関係が解消される場合の賃借権等（配偶者居住権含む。）の各権利の取扱いについては、上記ア～ウ記載の各制度導入に際しても検討を要する（部会資料4.21頁）。これらについては、建替えの場合と同様の利益状況と考えられるので、同じ要件（本意見書第2、1（2）ア及びイ）の下に認めるのが妥当である。

2 意見2（エ及びオ）について

再建制度（エ）及び敷地売却制度（オ）は、被災区分所有法4条及び5条の各制度を参考にして提案されている。以下、これら制度の導入の妥当性及び要件等を順に述べる。

(1) 再建制度（エ）導入の妥当性及び要件について

まず、再建制度においては、区分所有建物が全部滅失した場合を前提としており、区分所有権も区分所有者の団体も消滅し、残った敷地利用権の共有又は準共有関係につき、民法の共有又は準共有の規律が適用されることとなる。そのようにして区分所有権を失った者の相当多数が、元の敷地上に区分所有建物を再建し、そこでの居住や営業を望むことがあり得る。

しかし、当該土地上に区分所有建物を再建することは、一般に土地の形状又は効用の著しい変更を生じさせるものであり、敷地共有者等全員の同意が必要となるが、敷地共有者等が極めて多数に上ることも少なくなく、その同意の調達は必ずしも容易でない（部会資料4.24頁参照）。

この点、全員の同意が得られない場合には、土地について共有物分割の訴えを提起し、賠償分割をする方法などにより解決することも考えられる（民法2

58条)が、その手続上の負担は重い。のみならず、共有物分割の裁判においては現物分割や競売分割が命じられる場合もあり、その内容によっては、再建参加者の希望どおりに区分所有建物を再建することができなくなるおそれもある(部会資料4. 24頁参照)。

そのようなことから、多数決による再建制度(エ)が提案されているので、その導入自体は賛成できる。

そして、その多数決決議の要件については、上記本文で「一定の割合」とのみ記載されているが、建物が全部滅失した(政令で定める災害により全部滅失した場合に限らない。)場合であることから、最も厳しい要件である敷地共有者等の議決権の5分の4以上の多数決決議により、再建を行うことができるのが妥当である。なお、本意見書では、現行法の建替えについての多数決要件を、建物に耐震上等の危険性がある場合に限り緩和しているが、再建制度においては建物が全部滅失していることが前提であるので、耐震上等の危険性による要件緩和を考える必要がない。

(2) 敷地売却制度(オ)の導入の妥当性及び要件について

また、区分所有建物が全部滅失して区分所有権を失った敷地共有者等の相当多数が、再建を希望せず、敷地利用権を売却することを望み、その購入を希望する者もいるというケースがあり得る。このようなケースは、現行法では共有物の処分に当たるため、敷地共有者等の全員の同意を得ることが必要となる。

しかし、敷地共有者等が多数に上ることも少なくなく、その同意の調達は必ずしも容易でない。このようなケースにおいて全員の同意が得られない場合に、土地について共有物分割の訴えを提起したときは、再建制度導入の場合と同様の懸念が生じる。そのようなことから、敷地売却制度(オ)が提案されている(部会資料4. 26頁以下参照)ので、その導入自体は賛成できる。

そして、その多数決決議の要件については、上記本文で「一定の割合」とのみ記載されているが、建物が全部滅失した(政令で定める災害により全部滅失した場合に限らない。)場合であることから、最も厳しい要件である敷地共有者等の議決権の5分の4以上の多数決決議により、敷地売却を行うことができるのが妥当である。なお、敷地売却制度においても建物が全部滅失していることが前提であるので、耐震上等の危険性による多数決要件の緩和を考える必要がない。

なお、この敷地売却についても反社会的勢力による悪用の可能性等があるので、(注7)のとおり非訟事件手続を設けるべきである。

(3) 再建制度、敷地売却制度の期間制限等について

次に、区分所有建物が全部滅失をした場合には、区分所有関係が消滅しているから、再建制度及び敷地売却制度を導入する前提として、敷地共有者等が集会の決議による意思決定をすることができる仕組みを設けることが提案されている（注5参照）。このこと自体は妥当である。

その上で、再建決議、敷地売却決議を行うことができる期間を制限する旨の提案もなされている（注6参照）。

この点、被災区分所有法では、敷地共有者等は、災害を指定する政令の施行日から起算して3年が経過するまでの間、集会を開くことができるとされている（同法2条）。また、敷地共有者等は、その政令の施行日から起算して1か月を経過する日の翌日以後当該施行日から起算して3年を経過する日までの間は、原則として共有物分割請求（民法256条1項本文）を行うことができないとされている（被災区分所有法6条）。そこで、これらを参考に、区分所有建物が全部滅失した場合には、全部滅失した日から一定期間、敷地共有者等は共有物分割請求ができないとするのが妥当である。

もっとも、建物の老朽化や局地的災害により区分所有建物が全部滅失したなどの場合においては、被災地の健全な復興という問題が生じないことから、再建決議をするのか共有物分割をするのかを択一的なものとして仕組む必要はなく、いずれにも期間制限を設けず、制度上はいずれも選択可能としておく考え方もある。これは、実際に再建決議ないし敷地売却決議がなされ又は同決議に向けた準備が相当進行した後で、共有物分割請求がされた場合には、権利濫用として請求が棄却されるとするものである（部会資料4.26頁参照）。ただし、この考え方については、共有物分割請求が権利濫用として請求棄却されるのは例外的な場合に限られるのではないかとの批判もあろう。

3 意見3（カ）について

上記制度に関する招集通知及び説明会の方法等につき、被災区分所有法の規律を基に、カの提案がなされている。これらは、いずれも区分所有者に対し、適切な情報提供、検討の機会を確保するものであるから、妥当である。

4 意見4（注）について

上記に述べた点から、（注1）、（注2）及び（注7）に賛成し、（注4）に反対する。（注3）については、前述の賃借権等消滅の規律に合わせるべきである。

(2) 全ての専有部分の形状等の変更を伴う共用部分の管理（一棟リノベーション決議）

いわゆる一棟リノベーション決議に関し、次のような規律を設ける。

集会においては、建替え決議と同様の多数決要件の下で（前記1(1)参照）、一棟リノベーション決議（全ての専有部分の形状、面積又は位置関係の変更を伴う共用部分の管理に関する事項（その形状又は効用の著しい変更を伴うもの及び保存行為を含む。）についての決議をいう。）をすることができる。

（注）一棟リノベーション決議において定めなければならない事項、集会の招集手続、決議に賛成しなかった区分所有者の取扱い等については、建替え決議を参考に、引き続き検討する。

【意見】

前述の建替え決議の多数決要件に関する①B案及び②α案と同様の多数決要件とすることを前提に、（注）も含めて賛成する。

【理由】

近年、建替えはその前後で利用容積率比率（建替え後の利用容積率／建替え前の利用容積率）が減少する傾向があり、余剰床の販売による収益の確保が難しくなっている。すなわち、区分所有者の平均負担額が、1996年以前に建替え後のマンションが竣工したものでは約343万5000円であったのに対し、2017～2021年に建替え後のマンションが竣工したものでは約1941万円と約5.6倍に増加している（国土交通省調べ）。したがって、建替えについては、区分所有者にとっての負担が強まりつつあるとの指摘がされている（部会資料2.13頁）。

他方、区分所有法上は、建物の取壊しをしない限りは建替え決議の対象とならないことから、一棟リノベーション工事を実施するためには、共用部分の変更の特別決議（区分所有法17条1項）に加えて、専有部分の使用・工事に関して区分所有者全員の同意を得なければならない。そのため、建替えよりも一般に区分所有者の負担が少ないにもかかわらず、建替えよりもかえって要件が厳しい状況になっている（同部会資料同頁以下参照）。

そこで、一棟リノベーション工事について、少なくとも建替え決議と同様の多数決決議で行うことができることが提案されている。

この点、一棟リノベーション工事により、建物の軽量化や耐震補強等により安全性を高め、外観や内観及び設備を一新することができるので、区分所有者の負担を抑えながらも実質的に建替えと同様の結果を得ることができるという利点がある。また、建替えと異なり、廃棄物や二酸化炭素の発生を抑制できる点で持続可能な社会の実現に資すると言い得る（同部会資料同頁以下）。それゆえ、一棟リノベーション制度の導入については、基本的に賛成する（2023年3月16日付け当連合会の「持続可能な都市を実現するための高経年マンション再生に関する意見書」参照）。

ただし、一棟リノベーション工事を実施することで、①既存不適格状態が延長される可能性が生じること、②一棟リノベーション工事の規定如何によっては、耐震性・機能性向上が見込めない工事も対象となり得る等の懸念も存在する。

そこで、具体的な規律の検討の中で、上記懸念を払拭する方策について更に検討すべきである。

なお、これまでの検討では、一棟リノベーションにかかる工事費用の負担が建替えと比較して小さくなるかについて、具体的な数値での検討はなされていない。そこで、単一所有者が所有するビルの一棟リノベーションにかかった費用の分析等、具体的な数値に基づいた検討をすべきである。

(3) 敷地の一部売却

区分所有建物の敷地の一部を売却することを可能とする新たな制度として、次のような規律を設ける。

- ① 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、区分所有法第22条第1項本文の定めにかかわらず、集会において、区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格の一定の多数決により、当該敷地利用権の一部を売却する旨の決議（以下「一部敷地売却決議」という。）をすることができる。
- ② 一部敷地売却決議においては、次の事項を定めなければならない。
 - ㊦ 売却の対象となるべき土地の区域
 - ㊧ 売却の相手方となるべき者の氏名又は名称
 - ㊨ 売却による代金の見込額
- ③ ①の決議事項を会議の目的とする集会を招集するときは、区分所有法第35条第1項の通知は、同項の規定にかかわらず、当該集会の会日より少なくとも【2か月】前に発しなければならない。ただし、この期間は、規約で延長することができる。
- ④ ①の決議事項を会議の目的とする集会を招集する場合において、区分所有法第35条第1項の通知をするときは、同条第5項に規定する議案の要領のほか、次の事項をも通知しなければならない。
 - ㊦ 敷地利用権の一部の売却を必要とする理由
 - ㊧ 建物の敷地、共用部分及び専有部分の使用に及ぼす影響の有無及び程度
- ⑤ ③の集会を招集した者は、当該集会の会日よりも少なくとも【1か月】前までに、④の当該招集の際に通知すべき事項について区分所有者に対し説明を行うための説明会を開催しなければならない。

(注1) 決議の多数決割合は、建替え決議の基本的な多数決割合と同様（【5分の4】又は【4分の3】以上。前記1(1)参照）とすることを想定しているが、客観的事由があることによってこれを緩和することは想定していない。

(注2) 区分所有建物の敷地の一部の売却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との規律を設けるとの考え方がある。

(注3) 敷地の一部売却に参加しない区分所有者の保有する対象敷地の敷地利用権については、売渡し請求によって、これに参加する区分所有者に集約させることが考えられ、その手続は、建替え決議におけるものと同様とすることが考えられる。

【意見】

反対する。ただし、引き続き検討すべきとする意見、さらには本文又は（注2）に賛成すべきとする意見があった。

【理由】

上記のとおり建物敷地の一括売却等が認められることから、敷地の一部の売却も同様の要件のもとに当然に認められるべきであるとの考え方がある。本文は、その趣旨と思われる。

しかし、まず、建物敷地一括売却においては、全ての区分所有者にメリット及びデメリットが公平に生じるのに対し、敷地の一部売却については、その敷地について利害関係を有する区分所有者についてメリット及びデメリットが生じ得るので、公平を害するおそれがある（例えば、マンション敷地内の歩行者用通路のうち、一部の通路用地がマンション全体にとって不要であるとして、これを多数決決議により売却したところ、一部の区分所有者が迂回路を通行しなければならず、とりわけ高齢者・障害者等にとって負担が大きくなった場合等。）。

この点、敷地の一部売却が、一部の区分所有者に「特別な影響」を及ぼす場合には、その者の承諾を必要とする旨の規律を設けて特定の区分所有者の不利益に対応することも考えられる。しかし、区分所有法における「特別な影響」は、区分所有者の受ける不利益が、区分所有者の受忍すべき限度（受忍限度）を超えると認められることをいうとされている（17条2項及び18条3項、最判平成10年10月30日民集52巻7号1604頁参照）ので、原則的には「特別の影響」が認められず、一部の者にとっての不公平さが解消されないおそれがある。

また、敷地の「一部」には区分所有建物にとって重要な部分も含まれ得る又は、敷地全体で居住者の生活環境が維持されている場合があるので、多数決決議があれば、何らの限定なく「一部」の売却ができるとすべきではない。もとより、区分所

有者にとって重要でない部分又は居住者の生活環境に影響を与えない敷地部分（例えば、マンションの敷地の端にある空き地など）に限定して一部売却を認める考え方もあり得る。しかし、マンション全体にとって不要か否かは一義的には明らかではなく（例えば、その空き地に、住民が花壇等を設けて良好な住環境維持に役立っているなど）、そのような要件を明確に定立することは困難である。のみならず、区分所有者の団体の自治的判断による敷地の一部売却を認めると、結果として、容積率が不足することとなる可能性等が否定できないことから、制度の導入を肯定することは困難と考える。

ただし、これに対しては、一部の区分所有者の不利益を解消する方策を工夫する方向で引き続き検討すべきである旨の意見、さらにはその不利益が受忍限度を超えない程度のものであり、かつ、大多数の区分所有者が敷地の一部売却に賛成すべきと考えるのであれば一部の区分所有者の不利益を殊更重視する理由はないとして、本文又は（注2）に賛成する意見があった。

第3 団地の管理・再生の円滑化を図る方策

1 団地内建物の全部又は一部が全部滅失した場合における団地の管理の円滑化 団地内建物の全部又は一部が全部滅失した場合における団地内建物等の管理 に関し、次のような規律を設ける。

一団地内にある数棟の建物（団地内建物）の土地又は附属施設（これらに関する権利を含む。）が団地内建物の所有者（区分所有建物にあっては、区分所有者）の共有に属する場合において、団地内建物の全部又は一部が全部滅失したとき（区分所有建物にあっては、取壊し制度又は区分所有者全員の同意に基づき取り壊されたときを含む。）は、滅失した建物の所有者であった者も含めて集会を開き、規約を定め、及び管理者を置くことができる。

（注1）団地内建物の一部が全部滅失した場合については、被災区分所有法を参考に、再建承認決議、建替え承認決議、建替え再建承認決議及び一括建替え等決議の仕組みを設けた上で、それらの決議を本文により開催される集会で決議することができるものとするを想定している。

（注2）本文に加えて団地の敷地等の共有物分割請求を制限する規律を設けるかどうかは、団地の敷地の共有物分割請求の規律（後記4参照）との関係を踏まえて引き続き検討する。

【意見】

本文及び（注1）は賛成する。（注2）の規律を設けるかどうかについては、後記4（団地の敷地の共有物分割請求の規律）との関係を踏まえ引き続き検討すべきで

ある。

【理由】

現行法では、団地内建物の全部又は一部が全部滅失すると、滅失した建物の所有者（元所有者）は、土地等に関する共有持分を持つものの、「建物の所有者」すなわち「団地管理組合等の構成員」ではなくなる。したがって、区分所有法の規定が適用されなくなるものと解されている（部会資料11.9頁）。

しかし、単棟の区分所有建物が全部滅失した場合と同様に、この場合においても、元所有者を含めた団地建物所有者が土地の管理を多数決原理により行うことを可能とする必要性が高い。したがって、本文のような制度を設けるのが妥当である。

なお、（注2）の共有物分割請求を制限する規律を設けるかどうかについては、後記4（団地の敷地の共有物分割請求の規律）との関係を踏まえて、引き続き検討すべきである。

2 団地内建物の建替えの円滑化

(1) 団地内建物の一括建替え決議の多数決要件の緩和

団地内建物の一括建替え決議に関する区分所有法第70条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 全体要件

(7) 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団地内建物の区分所有者及び議決権の各

【4分の3】以上とした上で、団地内建物の全部について②の客観的事由がある場合には、多数決割合を団地内建物の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団地内建物の区分所有者及び議決権の各5分の4以上とした上で、団地内建物の全部について②の客観的事由がある場合には、多数決割合を団地内建物の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】団地内建物の全部につき、

㊦ 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】㉑から㉔までに加え、団地内建物の全部につき、

- ㉑ 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

- ㉒ 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】㉑から㉔までに加え、団地内建物の全部につき、

- ㉓ 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】団地内建物の全部につき、㉑から㉔までに加え、㉑から㉓までのいずれかの事由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

団地内建物の区分所有者全員の合意により、多数決の割合を団地内建物の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。

イ 各棟要件

(ア) 法定の多数決割合の緩和

① 法定の多数決割合

【A案】区分所有法第70条第1項ただし書の多数決要件（いわゆる各棟要件）の多数決割合を、区分所有者及び議決権の各【過半数】とする。

【B案】各棟要件の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3分の2以上とした上で、②の客観的事由がある区分所有建物については、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【過半数】とする。

【C案】区分所有者及び議決権の各3分の2以上の賛成がある場合に限り

一括建替え決議をすることができるという現行法の各棟要件の枠組みを改め、各棟につき区分所有者及び議決権の【3分の1以上】【2分の1以上】の反対がない限り一括建替え決議をすることができるものとする。

② 客観的事由

【α案】当該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

㊨ 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】㊦から㊨までに加え、当該区分所有建物につき、

㊩ 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

㊪ 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】㊦から㊨までに加え、当該区分所有建物につき、

㊫ 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】当該区分所有建物が、㊦から㊨までに加え、㊩から㊫までのいずれかの事由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

団地内建物の区分所有者全員の合意により、各棟要件の多数決割合を【過半数】まで引き下げることができるものとする。

(注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(前記第1の1

(1))は、一括建替え決議の全体要件及び各棟要件を緩和するものでもあ

る。

(注2) イ(ア)①については、基本的には現行法どおり区分所有者及び議決権の各3分の2以上の賛成がある場合に限り一括建替え決議をすることができるものとした上で、同②の客観的事由がある区分所有建物については、区分所有者及び議決権の【3分の1以上】【2分の1以上】の反対がない限り一括建替え決議をすることができるものとするとも考えられる。

(注3) イ(ア)①の【A案】及び【B案】については、本文の区分所有者及び議決権の各【過半数】とする案とは別に、各【5分の3以上】とするとも考えられる。

(注4) 全体要件及び各棟要件の㉗から㉙までの客観的事由の存否につき、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 ア（全体要件）について

同(ア)①（法定の多数決割合）については、B案に賛成する。また、非訟事件手続を設けること（注4と同旨）に賛成する。ただし、本意見書の立場では（注4）は、㉗から㉙の認定に限ることとなる。A案には反対する。

同(ア)②（客観的事由）については、 α 案に賛成する。 $\beta - 1$ 案から $\beta - 3$ 案までは反対する。

同(イ)（合意による多数決割合の緩和）については反対する。

2 イ（各棟要件）について

同(ア)①（法定の多数決割合）については、基本的にはB案に立った上で、（注3）の区分所有者及び議決権の各5分の3以上とする案に賛成する。A案、C案及び（注2）に反対する。

同(ア)②（客観的事由）については、 α 案に賛成する。 $\beta - 1$ 案から $\beta - 3$ 案までは反対する。

同(イ)（合意による多数決割合の緩和）については反対する。

【理由】

1 前提について

前提として、団地一括建替え決議は、単棟型区分所有建物の建替えとは異なる合意形成の仕組みであることを踏まえるべきである。

すなわち、現行法において、単棟型区分所有建物の建替えは、「建物」の共用部分の持分ないし規約で定める議決権（持分と異なる議決権割合を定めることがで

きる) と、区分所有者の人数それぞれの5分の4以上の多数決により決議をすることができる(区分所有法62条1項、議決権については同法38条、14条)。他方で、団地一括建替え決議は、「土地」の持分により定まる議決権と区分所有者の人数それぞれの5分の4以上の多数決により決議することができる(議決権については同法38条、14条、66条による読替え)。つまり、単棟型の区分所有建物の建替えは、その建物の区分所有者の人数とその建物の共用部分の持分の多数決によって決するものであるのに対し、団地一括建替え決議は、「建物」の建替えであり、かつ個々の区分所有建物において区分所有者の構成が異なるものであるにもかかわらず、「建物」とは別の不動産である「土地」の共有持分権者の多数決決議によって(つまり建物の管理処分権を持っていない者も含めて各棟の建替えが決されることになる。)、団地内の区分所有建物全体の建替えを決する仕組みである¹。

このように、「建物」の建替えであるにも関わらず、それとは別の不動産である「土地」の共有持分権者による多数決決議により団地内一括建替え決議を許容するという特殊な制度であるため、このことを許容するための前提要件が、区分所有法70条に規定されている。すなわち、団地一括建替え決議をするためには、①敷地が団地建物区分所有者の全員の共有であること、②団地内の全ての建物が区分所有建物であること、③団地規約において建物が団地的管理の対象になっていること(いわゆる68条規約が設定されているもの)の要件を満たす必要がある²。①から③の要件を満たす場合には、<「土地」という共有物>と<規約により団地内区分所有建物を管理対象に含めること>を媒介とし、いわば面的に広がった建物群を一棟の建物と同視することで団地一括建替えを許容している³。ま

¹ 区分所有法2002年改正の法務省参事官も、2002年の区分所有法改正における団地一括建替え決議制度導入までの区分所有法の仕組みについて、「同一の敷地内に複数の区分所有建物があり、その敷地を団地建物所有者全員で共有している団地においても、建物と土地は別個の不動産であるため、異なる建物の区分所有者間では、それぞれ他の建物については何らの権利も持っていません。このため、これまでは、区分所有建物の建替えは、団地内にあるものであっても、その建物の区分所有者の集会の決議によって、建物単位で決定されることになっており、団地内の他の建物の区分所有者がこれに関与することは予定されていませんでした。」と述べている(吉田徹編著「一問一答 改正マンション法」商事法務(2003年))。

² ①から③の要件を満たす団地建替え決議が可能な状態を指して講学上特別団地関係という。

³ 吉田前掲書104頁においては、「団地にあつては、各建物の区分所有者は、建物について権利を有すると同時に敷地の共有者でもあり、専有部分と敷地利用権は分離処分が原則禁止されるなど強い一体性を有するものですから、建物の管理および処分は、敷地の利用といわば運命を共にしていると考えられることも可能でしょう。特に、団地内の建物について規約を定め団地管理組合の管理対象としている場合には、建替えは、いわば建物の管理の延長線上に位置する事柄でもあるので、その決定を敷地共有者によって構成される団地管理組合の集会に委ねることにも十分な合理性が認められると考えられます。」と述べられている。

た、団地一括建替え決議は、各棟の管理処分権を有している区分所有者による建替えという原則形態の例外であることに照らし、団地の一括建替え決議のみでは、各棟の建替えを正当化できないことから、各棟の区分所有者及び議決権（これは建物の議決権割合による。）のそれぞれの3分の2以上の多数による決議が必要である。各棟要件が必要とされる趣旨は、「建物ごとの5分の4以上という決議要件を緩和する必要性は認めつつも、過半数をなお相当程度上回る賛成を要求することにより、これまでの制度との均衡の確保を図ったものである」と言える⁴。

このような団地一括建替え決議の基本的な建て付けを前提として、最判平成21年4月23日判時2045号116頁は、区分所有権の性質について、「区分所有権は、1棟の建物の1部分を構成する専有部分を目的とする所有権であり、共用部分についての共有持分や敷地利用権を伴うものでもある。したがって、区分所有権の行使（区分所有権の行使に伴う共有持分や敷地利用権の行使も含む。以下同じ。）は、必然的に他の区分所有者の区分所有権の行使に影響を与えるものであるから、区分所有権の行使については、他の区分所有権の行使との調整が不可欠であり、区分所有者の集会の決議等による他の区分所有者の意思を反映した行使の制限は、区分所有権自体に内在するものである」とした上で、区分所有法70条1項の団地一括建替え決議の合憲性について、「団地内全建物一括建替えは、団地全体として計画的に良好かつ安全な住環境を確保し、その敷地全体の効率的かつ一体的な利用を図ろうとするものであるところ、区分所有権の上記性質に鑑みると、団地全体では同法62条1項の議決要件と同一の議決要件を定め、各建物単位では区分所有者の数及び議決権数の過半数を相当超える議決要件を定めているのであり、同法70条1項の定めは、なお合理性を失うものではない」（傍点部引用者注）と判示する。

上記最高裁判決は、団地一括建替え決議については、「団地全体として計画的に良好かつ安全な住環境を確保する」という制度の必要性を前提として、区分所有建物の専有部分に対する区分所有権や共用部分に対する共有持分権の相互調整のみならず、「団地を構成する敷地利用権の行使の相互調整」が区分所有権の内在的制約として存在することから、現行法の要件については合憲である旨判断したものである。

以上から、団地一括建替え決議の要件をどのように組み立てるかについては、①団地一括建替え決議が、土地と建物が別の不動産であるにもかかわらず土地の共有者の団体により各棟の帰趨が決されるという、単棟型の区分所有建物の建替

⁴ 吉田前掲書107頁。

え（区分所有法62条）とは異なる特殊な制度であること⁵、②その正当化根拠が、「区分所有権の行使（区分所有権の行使に伴う共有持分や敷地利用権の行使も含む）」の調整に求められていることを前提に、全体要件を緩和すること及び各棟要件を緩和することの正当化を検討しなければならない⁶。

2 団地一括建替え決議の全体要件について

本文ア(ア)①のA案については、現時点で上記最高裁判決が団地一括建替え決議を合憲とした理由以上に、多数決要件の緩和を正当化する合理的理由は存しない。今後想定される多数決決議成立の困難性については、所在等不明区分所有者の除外決定の制度が導入される見込みであるから、それを超えて、さらに要件緩和を要する合理的根拠はないと考えられる。なお、今後の単棟型区分所有建物や団地内区分所有建物の建替えに、マンションデベロッパー等事業者が参加するものは限定的であると考えられるため（事業者が参加するものは容積率及び立地が有利なものであるところ、現実には、容積率が有利な敷地を持ちかつ立地も有利な区分所有建物はあまり残されていないためである。）、今後の区分所有建物の建替えは自主建替えを中心にして考えなければならない。そうすると、建替え要件を緩和することは、非賛成者かつ建替え非参加者の区分所有権を賛成区分所有者らが買い取らなければならない（売渡請求を行使しなければならない）ことを意味することから、自主建替えにおいて買取り資金をどれだけ捻出できるのかは大きな課題となる。したがって、建替え決議が成立しながら資金面でその後の事業が実施できないようなことが起きないように慎重な配慮が求められる。

また、本文ア(ア)②のβ-2案（及びこれを含むβ-3案）については、団地内の区分所有建物全体が一定程度経年している場合に全体要件を緩和するものであるが、そもそも建物が一定年数経過した場合に建替えが必要であるということを定量的に図ることができないため合理性がない。とりわけ、1981年6月1日以降のいわゆる「新耐震基準」適用後の区分所有建物については、現在法制審議会において最も建替えの必要性が高いと位置付けられていると思われる旧耐震の区分所有建物と比べると経年による建替えの必要性の程度が異なる。また、近時

⁵ 現行法上、私法の仕組みとしては、建物の所有者とは異なる主体が建物の処分を決するというものは、団地一括建替え決議以外にはないと思われる。

⁶ 区分所有法制研究会や法制審議会区分所有法制部会において、団地一括建替え決議や各棟要件の性質を、「積み上げ式」や「拒否権構成」などとして説明する意見が出ているが、この意見は慎重に受け止めなければならないと考える。本文に述べたとおり、団地一括建替え決議は各棟の建替え決議の「積み上げ式」の要件ではない。また、団地一括建替え決議は各棟について管理処分権を有しない者も含めて各棟の処分が決められるので、各棟要件は単純に各棟の「拒否権」と位置付けることはできず、原則的には各棟の積極的な同意（賛成決議）が必要であると考えべきである。

のコンクリートの技術の進展などを前提とすると（例えばバクテリア等の利用によるコンクリートの自己治癒（修復）材等もある。）、建物の経年劣化の考え方自体が変化しており、一定年数の経年と建替えの必要性の相関関係は崩れている。

次に、本文ア(イ)においては、原始規約において建替え要件の緩和を定めることが想定されているものと思われるが、そのような制度の必要性について疑問があるし、区分所有建物を購入する者が「建替えの多数決要件が緩和された区分所有建物である」ということをどれだけ理解して購入するのかについても疑問があり、反対である。

これに対し、本文ア(ア)②のα案については、団地内建物全体が危険性要件等を満たしている前提であり、かつ、現行のマンション建替円滑化法の特定要除却の類型は、修繕費用を過分に要するものを類型化したものであるから、そのような建物について、建替えに反対する意見よりも、建替えに賛成する意見について重きを置くこと（ひいてはそのような敷地利用権者の建替えに向けた権利行使を尊重すること）には、合理性が認められ、賛成する。その場合の多数決要件は、4分の3とするのが妥当である。もっとも、上記本文は、客観的要件や決議の成立についての裁判所の認定の仕組みを前提としていないので、(注4)のように裁判所が客観的事由その他の要件を認定する制度を導入すべきである。このような非訟事件手続によるべきとする理論的根拠に対する疑問や手続的負担への懸念がある旨の指摘がある。しかし、これらについても前述（第2、1（1））のとおり特段の問題はないと考える。ただし、本意見書の立場では（注4）は、㉗から㉙の認定に限ることとなる。これに加えて、現行のマンション建替円滑化法における特定要除却ではない要除却の類型であるβ-1案の㉕や㉖の類型について要件緩和の対象に加えることには反対する。なぜなら、上記のとおり区分所有権の喪失をもたらす建替えについては、要件緩和には慎重であるべきであるからである。

なお、団地内建物の全部又は一部が政令が指定する災害によって大規模一部滅失している場合については、後述（被災した区分所有建物の再建等に関する多数決要件の緩和）のとおりである。ただし、団地一括建替え決議の要件を緩和して、ここでの提案の3分の2の決議により団地一括建替え決議が可能となると、非賛成者の数が最大で3分の1となることから、それだけの数の区分所有権の売渡請求が必要になるところ、デベロッパー等が開発に入らず自主建替えで建替えを行う団地においては、団地一括建替え決議が成立したものの、買取りの資金が捻出できず、建替えの実行が頓挫する、ということもあり得ることに留意すべきである。

3 各棟要件について

本文イ(ア)①のA案については、本来的に建物の管理処分権を有している建物の区分所有者の承認決議の要件を緩和するものであり、それを緩和する合理的理由がない。仮にこれを一律緩和するのであれば、なぜ建物所有者が土地の所有者の団体による団体的拘束を現行法よりも強く受けるのか（あるいは、土地の所有権の行使の調整がなぜ建物の所有権よりも優先されるのか）ということについての合理的な説明が必要である。

また、C案については、団地一括建替え決議が、土地と建物が別の不動産であるにもかかわらず土地の共有者の団体により各棟の帰趨が決されるという、単棟型の区分所有建物の建替え（区分所有法62条）とは異なる特殊な制度であることを踏まえると、反対者が一定数に達しないという要件設定自体を正当化することができない。また、上記最高裁判決も「各建物単位では区分所有者の数及び議決権数の過半数を相当超える議決要件を定めている」ことを前提に合憲性を認めている。したがって、各棟につき【3分の1以上】【2分の1以上】の反対がない限り一括建替えを可能とする仕組みには反対である。仮にこのような制度を導入するのであれば、土地の所有権（敷地利用権）の行使の調整の必要性が、なぜ建物の所有権（区分所有権）の行使よりも優先されるのかという点について、正面から議論する必要がある。

これに対し、B案については、決議要件を引き下げること自体については、上記ア(ア)②の α 案と同様の理由で賛成である。もっとも、引き下げの程度については、土地と建物が別の不動産であるにもかかわらず土地の共有者の団体により各棟の帰趨が決されるという、単棟型の区分所有建物の建替え（区分所有法62条）とは異なる特殊な制度であることを踏まえると、過半数では足りず、区分所有者及び議決権の各5分の3以上の多数決決議を要するとすべきである。したがって、多数決割合については（注3）に賛成する。

次に、本文イ(ア)②のうち、 α 案は建物の危険性が認められる場合に多数決割合を緩和するもので合理的である賛成する。これに対し、 $\beta-1$ 案から $\beta-3$ 案については、上記ア(ア)②の $\beta-1$ 案から $\beta-3$ 案に反対すると同様の理由で反対である。

最後に、本文イ(イ)の「合意による多数決割合の緩和」の案については、上記ア(イ)に反対すると同様の理由で反対である。

(2) 団地内建物の建替え承認決議の多数決要件の緩和

団地内建物のうちの特定建物の建替え承認決議に関する区分所有法第69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議決権の【3分の2以上】とした上で、特定建物に②の客観的事由がある場合には、多数決割合を議決権の【過半数】とする。

【B案】基本的な多数決割合を現行法どおり議決権の4分の3以上とした上で、特定建物に②の客観的事由がある場合には、多数決割合を議決権の各【3分の2以上】とする。

【C案】多数決割合を現行法どおり議決権の4分の3以上とした上で、建替え承認決議を、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（前記第1の1(2)（注2）参照）。

【D案】議決権の各4分の3以上の賛成による建替え承認決議がある場合に限り特定建物の建替えをすることができるという現行法の枠組みを改め、建替え決議が成立した後、一定期間内に議決権の【4分の1以上】【3分の1以上】【2分の1以上】の反対による建替え不承認決議がない限り、特定建物の建替えをすることができるものとする。

② 客観的事由

【α案】特定建物につき、

㊦ 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

㊨ 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】㊦から㊨までに加え、特定建物につき、

㊩ 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

㊦ 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】㊦から㊧までに加え、特定建物につき、

㊧ 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】特定建物が、㊦から㊧までに加え、㊨から㊩までのいずれかの
事由が認められる場合とする。

イ 規約による多数決割合の緩和

建替え承認決議の多数決要件を、団地建物所有者の団体又は団地管理組合法人の規約で、議決権の【3分の2以上】【過半数】まで減ずることができるものとする。

(注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(前記第1の1(1))は、建替え承認決議の多数決要件を緩和するものでもある。

(注2) ア①【A案】又は【B案】を採った上で、建替え承認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3) 特定建物の建替えが当該特定建物以外の建物(以下「当該他の建物」という。)の建替えに特別の影響を及ぼすべき場合における当該他の建物の区分所有者等の保護に関する区分所有法第69条第5項の規律は、維持することを前提としている。

(注4) 建替え承認決議の招集通知において、新たに建築する建物の設計の概要として、当該建物の建築による団地内建物の容積率等に対する影響について記載する運用の在り方については、引き続き検討する。

【意見】

- 1 本文ア①(法定の多数決割合)についてはB案に賛成する。A案、C案及びD案には反対する。
- 2 同②(客観的事由)についてはα案に賛成する。β-1案からβ-3案までは反対する。
- 3 本文イ(規約による多数決割合の緩和)は反対する。
- 4 (注1)及び(注3)は賛成する。(注2)は反対する。(注4)は引き続き検討すべきである。

【理由】

1 意見1（ア①の法定の多数決割合）について

部会資料の8. 13頁にあるように、特定建物に一定の客観的事由があったとしても、「特定建物が建て替えられることによって、容積率等に占める割合が大きくなったり、団地内の通行などに影響をもたらしたりすること」により、「他の団地建物所有者の権利が制約され得る」ため、建替え要件を緩和するのは、区分所有者の生命・身体の安全に大きな影響を与える場合に限定すべきである。また、建替えは、区分所有者の権利を大きく変更させるものであり、経済的にも大きな影響を与える。少数反対者の受ける損害を上回る建替えの必要性、合理性がない限り、それらの利益は保護されるべきである。したがって、ア①のB案に賛成し、同A案には反対する。

次に、同C案は、多数決割合を現行法どおりとした上で、出席者の多数決による決議を可能とする仕組みを提案するが、本意見書第1の1(2)で述べたとおり反対する。

また、同D案は、反対者以外を賛成者にカウントする案であるが、これは、賛成、反対の意思表示は、本来、「十分な情報を与えられた」環境の下で、「自由な意思」によって、「明確な意思表示」によって決議が行われることが必要であるが、D案は、これにそぐわないため、反対する。また、このようなことを認めると、反対者に対し不当な圧力が加えられることが容易に想像される。団地内における対等かつ民主的な合意形成に大きな支障をもたらすことになる。

2 意見2（ア②の客観的事由）について

次に、建替え要件を緩和するための客観的事由のうち、α案は、㉠から㉣のいずれも区分所有者の生命・身体の安全に大きな影響を与えるものであり、建替えの必要性、合理性が認められるものと言え、多数決要件の緩和は、合理的な意思形成のために有用と考えられる。具体的には、過半数を相当程度超える要件である3分の2とすることが必要と考える。

これに対し、β-2案（及びこれを含むβ-3案）は、建築完了時から50年～70年が経過したことのみを基準にして緩和を認めようとするものである。しかし、期間経過だけでは、建物が老朽化していると判断することはできず、建替えの必要性、合理性は認められない。国土交通省の調査によれば、コンクリート造の建物の寿命は120年、リフォーム等の延命措置を行えば最長で150年まで住み続けることができるとされている⁷。最長の70年でも、建物に住み続けられる年数から見て、相当に短い期間で建て替えることを一律に認めることとな

⁷ 国土交通省ウェブサイト (<https://www.mlit.go.jp/common/001011879.pdf>)

り、合理的根拠は認められない。また、長期間経過していることをもって「建物の老朽化」と判断することは長寿命化に逆行する。

また、β-1案（及びこれを含むβ-3案）も、㊦及び㊧が区分所有者の生命・身体の安全に大きな影響を与えるものとは言えないこと、基本的に建て替えではなく共用部分の変更又は補修によって対応することが可能と考えられることから、建替え決議要件を緩和する客観的事由とすることは不適切である。また、長寿命化にもそぐわないため、反対する。

3 意見3（イの規約による多数決割合の緩和）について

最後に、イの考え方は、規約で決議要件の緩和を認める案であるが、他の団地建物所有者の権利に影響することに関して規約で定めることは、当該所有者が関与しない時点での規約に縛られることを認めることになり、不適切であり、反対する。要件緩和の規約を決定する時点から、実際に建替え決議をする時点まではかなり長い期間が経過している場合がある。そのため、規約の決定時点より後で、建替え決議時まで新たに区分所有するに至った者の権利を制限することになり、合理性はなく、賛成できない。

4 （注）について

上記及びこれまで述べた点に鑑み、（注1）及び（注3）は賛成する。（注2）は反対する。（注4）は引き続き検討すべきである。

3 団地内建物・敷地の一括売却

団地内建物の一括建物敷地売却決議に関し、次のような規律を設けることにつき、引き続き検討する。

(1) 一括建物敷地売却決議

団地内建物の全部が区分所有建物であり、当該団地内建物について団地管理規約が定められており、かつ、それらの所在する土地が当該団地内建物の団地建物所有者の共有に属する場合には、当該団地内建物の区分所有者で構成される団地建物所有者の団体又は団地管理組合法人の集会（以下「団地管理組合等の集会」という。）において、一定の多数決で、当該団地内建物及びその敷地利用権を一括して売却する旨の決議（以下「一括建物敷地売却決議」という。）をすることができる。

(2) 団地管理組合等の集会において必要とされる多数決要件（いわゆる全体要件）

ア 法定の多数決割合等

① 法定の多数決割合

【A案】基本的な多数決割合を団地内建物の区分所有者及び議決権の各【4分の3】以上とした上で、団地内建物の全部について②の客観的事由がある場合には、多数決割合を団地内建物の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団地内建物の区分所有者及び議決権の各5分の4以上とした上で、団地内建物の全部について②の客観的事由がある場合には、多数決割合を団地内建物の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】団地内建物の全部につき、

- ㊦ 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
- ㊨ 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】㊦から㊨までに加え、団地内建物の全部につき、

- ㊩ 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
- ㊪ 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】㊦から㊨までに加え、団地内建物の全部につき、

- ㊫ 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】団地内建物の全部につき、㊦から㊨までに加え、㊩から㊫までのいずれかの事由が認められる場合とする。

イ 合意による多数決割合

当該団地内建物の区分所有者全員の合意により、全体要件の多数決の割合を【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。

(3) 各区分所有建物において必要となる賛成等（いわゆる各棟要件）

ア 法定の多数決割合等

① 法定の多数決割合

【A案】一括建物敷地売却について各区分所有建物において必要となる多数決要件（いわゆる各棟要件）の多数決割合を、区分所有者及び議決権の各【過半数】とする。

【B案】各棟要件の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、②の客観的事由がある区分所有建物については、多数決割合を区分所有者及び議決権の各【過半数】とする。

【C案】各棟につき区分所有者及び議決権の【3分の1以上】【過半数】の反対がない限り、一括建物敷地売却決議をすることができるものとする。

② 客観的事由

【α案】当該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

㊨ 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】㊦から㊨までに加え、当該区分所有建物につき、

㊩ 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

㊪ 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、当該区分所有建物につき、

㉘ 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】当該区分所有建物につき、㉗から㉙までに加え、㉚から㉜ま
でのいずれかの事由が認められる場合とする。

イ 合意による多数決割合

団地内建物の区分所有者全員の合意により、各棟要件に係る多数決割合
を【過半数】まで引き下げることができるものとする。

(注1) 全体要件・各棟要件のいずれについても、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)）の対象とすることを想定し
ている。

(注2) 決議の手續については、団地内の建物の一括建替え決議を参考に引き続
き検討する。

(注3) 全体要件・各棟要件のいずれについても、㉗から㉙までの客観的事由に
ついては、一括建物敷地売却の後に当該客観的事由を解消するための再生手
法がとられることを想定している。

(注4) 各棟要件のア①の【A案】及び【B案】については、本文の区分所有者
及び議決権の各【過半数】とする案とは別に、各【5分の3以上】とするこ
とも考えられる。

(注5) 全体要件及び各棟要件の㉗から㉙までの客観的事由の存否につき、非訟
事件の手續を設けて、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續があること
を踏まえつつ、引き続き検討する。

【意見】

- 1 本文(1)の一括建物敷地売却決議の制度を創設することについては、(注5)の
非訟事件手續を設けることを条件に、賛成する。ただし、本意見書の立場では、
裁判所の確認を要する客観的事由は全体要件及び各棟要件の各㉗から㉙までの事
由に限られることとなる。
- 2 本文(2)の全体要件のうち、ア①(法定の多数決割合)についてはB案に賛成し、
A案に反対する。ア②(客観的事由)についてはα案に賛成し、β-1案からβ
-3案までには反対する。同イ(合意による多数決割合)についても反対する。
- 3 本文(3)の各棟要件のうち、ア①(法定の多数決割合)については、基本的にB
案に賛成するが、その多数決割合については(注4)の5分の3以上とする案に

賛成する。B案のうち多数決割合を過半数とすることについては反対する。A案及びC案にも反対する。

同②（客観的事由）については、 α 案に賛成するが、 $\beta-1$ 案から $\beta-3$ 案までには反対する。同イ（合意による多数決割合）については反対する。

4（注1）、（注2）、及び（注4）は賛成する。（注3）及び（注5）は、客観的事由が㉗から㉙までに限られることを条件に賛成する。

【理由】

1 一括建物敷地売却制度を創設すること（本文(1)）について

区分所有法においては、老朽化した区分所有建物の再生方法として、建物の一括建替え決議（区分所有法第62条）が設けられている。しかし、建替えを行うに当たっては、建物の取壊し・再建費用に加えて、一度転居した上で再入居する手間や費用を負担する必要があるなど、各区分所有者の負担が大きい。そのため、このような負担から、建替えを選択することが難しい場合に区分所有建物を再建する制度として、一括建物敷地売却制度を創設する必要性は高い。

また、団地関係にある区分所有建物については、上記のような一棟単位で建物敷地売却を行う制度のみを創設することでも、団地内の区分所有建物につき、団地関係を維持したまま、建物ごとに、建物とその敷地の共有持分を売却することが可能である。しかし、購入者側に立つと、既存の団地関係に加入しなければ区分所有建物及び敷地を取得できないことになり、自由に再開発等を行うことができないため、売却は必ずしも容易ではないとも考えられる（部会資料9. 14頁参照）。

そのため、団地関係にある区分所有建物が老朽化している場合の再生方法として、多数決により、団地内の区分所有建物の全部及びその敷地を一括して売却する仕組みを創設すれば、購入者は、敷地全体の利用方法を一体的に見直すことなどが可能になる等のメリットがあり、妥当である。

したがって、一括建物敷地売却制度を創設することに賛成する。

2 全体要件（本文(2)）について

全体要件の概要としては、原則的な多数決割合を区分所有者及び議決権の各5分の4以上としつつ、㉗から㉙のように建物に耐震上等の危険性がある場合に区分所有者及び議決権の各4分の3以上で足りるとするのが妥当である。

すなわち、まず、団地関係にある区分所有建物については、区分所有法に建物の一括建替決議の規定があり、その全体要件は区分所有者及び議決権の各5分の4以上の多数の賛成があることとされている（区分所有法第70条）。そこで、一括建物敷地売却も、区分所有権等の処分を伴うものであることから、基本的には

一括建替え決議と同様の要件を課すべきであると考えられる。

ただし、今回の改正において、本意見書は、建物に耐震上等の危険性がある場合は、建替えについての多数決割合を区分所有者及び議決権の各4分の3以上に緩和するのが妥当であるとしている（本意見書の建替え要件の緩和の箇所参照）。そこで、5分の4以上の賛成を要することを基本としつつ、建物に耐震上等の危険性がある場合は4分の3以上の賛成で足りるとするのが妥当である。したがって、同アについてはB案に賛成する。

もっとも、上記本文は、客観的要件や決議の成立についての裁判所の認定の仕組みを前提としていないので、（注5）のとおり、裁判所が客観的事由その他の要件を認定する制度を導入すべきである。なぜなら、本意見書（区分所有関係の解消・区分所有建物の再生の箇所）で述べたように、一括建物敷地売却が反社会的勢力による地上げの手段として悪用されるおそれがあり、これを防ぐために区分所有者の申立て（非訟事件手続）により、裁判所が建替え要件（ただし、客観的事由についてはα案の㉗から㉙までに限られる。）の充足性を審査して許可する制度を設けるべきであるからである。なお、このような非訟事件手続によるべきとする理論的根拠に対する疑問や手続的負担への懸念がある旨の指摘がある。しかし、これらについても前述（第2、1（1））のとおり特段の問題はないと考える。

これに対し、同ア②のβ-1案（及びこれを含むβ-3案）のように㉕や㉖の類型を要件緩和の対象に加えることには反対する。なぜなら、これらの事由は区分所有者の生命・身体に重大な影響を与えるものとは言い難く、一括建物敷地売却によって区分所有権喪失をもたらすのは妥当でないからである。

なお、団地内建物の全部が、建築完了時から50年～70年経過した場合に多数決要件を緩和する②のβ-2案（及びこれを含むβ-3案）も、本意見書の第3、2（1）アの箇所で述べたとおり妥当でないので、反対する。

3 各棟要件（本文(3)）について

各棟要件についても、上記のとおり、一括建替え決議と同様に考えるべきであるから、原則として、区分所有者及び議決権の各3分の2以上の多数の賛成があることを要件とすべきである。

ただし、α案㉗から㉙までのような耐震上等の危険性がある場合には、区分所有者の生命・身体の安全に支障が生じているので、多数決要件を緩和すべきである。その場合の引き下げの程度については、上記（第3、2（1）イの箇所）で述べたとおり、過半数とするのは妥当ではなく、（注4）のとおり区分所有者及び議決権の各5分の3以上の多数決決議を要するとすべきである。したがって、(ア)①の

B案（ただし、5分の3以上）及び同②の α 案に賛成するが、同①のA案及びC案、同②の $\beta-1$ 案から $\beta-3$ 案まで、並びに(イ)の合意による多数決割合については、いずれも反対する。

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】

1 本文(1)について

アからウの客観的事由が存在する場合に限り、本文に賛成する。

エ又はオの事由に基づく団地の敷地の分割請求には反対する。

2 (注)について

(注1)は賛成する。(注2)及び(注3)は引き続き検討すべきである。

【理由】

1 意見1(本文(1))について

団地内の特定建物につきアからウの客観的事由があり、これを解消して特定建物を再生するため、共有物分割の訴えの提起により団地の敷地を分割して団地関係を解消することは、敷地分割が適切に行われる限り、正当化し得ると考える。

これに対し、エ及びオについては、このような立法事実(バリアフリー化につき、一部の特定建物に限って敷地分割までしないと採用されないものなのか等)が実際にあるのか、かえって高齢者・障害者が集住する棟を団地から切り離すことにつながらないのか等、当事者の居住の実情を十分把握する必要があると思われる。

2 意見2(注1から3まで)について

(注1)は、適切な共有物分割ができないときは請求が棄却されるとするものであり妥当である。(注2)については建物の危険性の除去の確保について引き続き検討すべきである。

また、敷地の分割請求は特定の建物の区分所有者とそれ以外の建物の区分所有者との団体的な対立関係であると捉えることが可能である(部会資料17.13頁)から、(注3)についても引き続き検討すべきである。

(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】

団地の敷地共有持分に設定された抵当権等は、敷地の分割後は、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抵当権等は存続しないものとするについて、抵当権者の不利益を解消する方策が採られることを条件に、賛成する。

【理由】

上記の提案は、いわゆる集中説（例えば、A Bの2名が等しい持分で共有する甲土地において、Aの持分に抵当権が設定されている場合には、現物分割により、Aの持分に設定されていた抵当権はAの取得する乙土地に集中し、Bが取得する丙土地に抵当権は存続しないとする考え方）を採用している（部会資料9、8頁参照）。

これに対し、判例（大判昭和17年4月24日民集21巻447頁）は、いわゆる分散説（例えば、上記のA Bが共有する甲土地においてAの持分に抵当権が設定されている場合に、甲土地が乙土地と丙土地とに現物分割されたときは、抵当権が乙土地及び丙土地の上に、Aの元の持分割合に応じて存続するとする考え方）を採用している。また、抵当権者が分割に参加せずとも分割を行うことは可能であり、故意に抵当権者の利益を害する分割がされるなど、分割が正当に行われぬおそれがあることに照らせば、分散説にも一定の合理性がある。

しかし、分散説を採用すると敷地の権利関係が複雑化する。例えば、建物の敷地の変更に当たっては、その区分所有者の集会の特別決議に加え、買受人の個別同意が必要となるなど、管理に支障を生じさせかねない。そしてそのような事態は、専有部分と敷地利用権の分離処分を禁ずる区分所有法の建前（区分所有法22条）とも整合しないとも考えられる。また、現代では、区分所有者が100名を超える物件も珍しくなく、そのような場合には、集中説が合理的と考えられる。

他方で、分散説のいう抵当権者の保護も軽視できない。そこで、抵当権者の同意を要求するなどの、抵当権者の不利益を解消する方策が採られることを条件に、集中説に賛成する。

第4 被災区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

1 被災した区分所有建物の再建等に関する多数決要件の緩和

(1) 大規模一部滅失

政令で定める災害により大規模一部滅失をした区分所有建物の建替え等の多数決要件の緩和に関し、次のような規律を設ける。

ア 建替え決議に関する規律の創設

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合においては、区分所有者集会において、区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上の多数で、建替え決議をすることができる。

イ 建物敷地売却決議に関する規律の見直し

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合において、当該区分所有建物に係る敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であるときは、区分所有者集会において、区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格の各【3分の2】以上の多数で、建物敷地売却決議をすることができる。

ウ 建物取壊し敷地売却決議に関する規律の見直し

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合において、当該区分所有建物に係る敷地利用権が数人で有する所有権その他の権利であるときは、区分所有者集会において、区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格の各【3分の2】以上の多数で、建物取壊し敷地売却決議をすることができる。

エ 取壊し決議に関する規律の見直し

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合においては、区分所有者集会において、区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上の多数で、取壊し決議をすることができる。

オ 復旧決議に関する規律の創設

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合においては、区分所有者集会において、区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上の多数で、滅失した共用部分を復旧する旨の決議をすることができる。

カ 共用部分の変更決議に関する規律の創設

政令で定める災害により区分所有建物が大規模一部滅失をした場合においては、区分所有者集会において、区分所有者及び議決権の各【3分の2】以上の多数で、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。）の決議をすることができる。

(2) 全部滅失

政令で定める災害により全部滅失した区分所有建物の再建等の多数決要件の緩和に関し、次のような規律を設ける。

ア 再建決議に関する規律の見直し

政令で定める災害により区分所有建物が全部滅失した場合においては、敷地共有者等集会において、敷地共有者等の議決権の【3分の2】以上の多数で、再建決議をすることができる。

イ 敷地売却決議に関する規律の見直し

政令で定める災害により区分所有建物が全部滅失した場合においては、敷地共有者等集会において、敷地共有者等の議決権の【3分の2】以上の多数で、敷地売却決議をすることができる。

(注1) 本文とは別に、いずれの多数決割合についても、【4分の3】以上とする考え方があ

(注2) 団地内建物の全部又は一部が政令で指定された災害により大規模一部滅失又は全部滅失した場合についても、本文の規律を踏まえ、多数決要件を緩和する方向で引き続き検討する。

【意見】

1 本文(1)について

政令で指定された災害により大規模一部滅失をした区分所有建物に関し、建替え決議（ア）、建物敷地売却決議（イ）、建物取壊し敷地売却決議（ウ）、取壊し決議（エ）、復旧決議（オ）、及び共用部分の変更決議（カ）のいずれについても、多数決要件を緩和することに賛成する。

上記いずれについても、多数決要件の割合を3分の2以上とすべきである。

2 本文(2)について

政令で指定された災害により全部滅失をした区分所有建物に関する再建決議（ア）及び敷地売却決議（イ）のいずれについても、多数決要件を緩和することに賛成する。

上記いずれについても、多数決要件の割合を3分の2以上とすべきである。

3 注について

(注1)は反対する。(注2)は引き続き検討すべきである。

【理由】

1 大規模一部滅失した区分所有建物（本文(1)）について

政令で定める災害により大規模一部滅失した区分所有建物については、被災区分所有法において、建物敷地売却決議、建物取壊し敷地売却決議及び取壊し決議（以下「建物敷地売却決議等」という。）は定められているものの、その多数決要件は、区分所有者及び議決権等の各5分の4以上とされている（被災区分所有法9条1項、10条1項及び11条1項）。また、建替え決議、復旧決議、共有部分の変更決議については、いずれも区分所有法の規律によることとされている。すなわち、建替え決議については区分所有者及び議決権の各5分の4以上の賛成が必要とされ（区分所有法62条1項）、復旧決議については区分所有者及び議決権の各4分の3以上の賛成が必要とされ（同法61条5項）、及び共用部分の変更決議については区分所有者及び議決権の各4分の3以上の賛成（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。区分所有法17条1項）が必要とされている。

しかし、過去において、政令で定める災害により大規模一部滅失した区分所有建物について、円滑な復旧・復興を実現できなかった経験を踏まえると、これらの多数決要件の緩和の必要性は高い。

そして、多数決要件をどの程度緩和すべきかについては、被災して大規模一部滅失した区分所有建物において、少数反対者の利益に配慮するとしても、最も復旧・復興の公益性が高いと言い得る。そこで、都市再開発法における市街地再開発組合の設立認可の申請における多数決要件を参考にしつつ、政令で指定された災害による大規模一部滅失という共通の場面においては、上記(1)アからカのいずれにおいても、多数決割合を一律に3分の2以上とするのが適切である。これに対し、多数決割合を過半数まで引き下げる場合には、半数近い反対者の利益を損なうこともあり得る。したがって、過半数への引下げは妥当でなく、多数決要件の割合を3分の2以上とすべきである。したがって、本文(1)のアからカまでに賛成する。

なお、全ての多数決要件を統一した上で、(注1)のとおり多数決要件を4分の3以上とする意見もある。しかし、被災して大規模一部滅失となった区分所有建物を巡る権利関係の早期確定の必要性が高いことに鑑みると、この見解は妥当とは言えない。また、4分の3以上の多数決要件は、被災していない区分所有建物についての共有部分の変更決議に関する現行の多数決要件と同一であるところ、被災していない状況においてさえ、共有部分変更決議の多数決要件を充足するこ

とが困難な現状があり、その緩和が議論されている。このことに鑑みると、被災して大規模一部滅失となった区分所有建物について、これと同一の多数決要件とすることには賛成できない。したがって、(注1)には反対する。

2 全部滅失した区分所有建物(本文(2))について

政令で定める災害により全部滅失した区分所有建物について、現行法では、再建決議及び敷地売却決議について、いずれも多数決要件は敷地共有者等の議決権の5分の4以上とされている(被災区分所有法4条1項及び5条1項)。

この点、現行法でも、被災して全部滅失した区分所有建物の再建決議及び敷地売却決議と、被災して大規模一部滅失した区分所有建物の建替え決議、復旧決議、建物敷地売却決議等の要件は同一であって、被災時において、これらの多数決要件に差異を設ける合理的理由はないと思われる。

したがって、被災して全部滅失した区分所有建物についても、多数決要件を緩和し、敷地共有者等の議決権の3分の2以上の多数決で足りるとすることが適切である。それゆえ、本文(2)ア及びイに賛成し、(注1)に反対する。

なお、団地内建物の全部又は一部が政令で指定された災害により大規模一部滅失又は全部滅失した場合も、(注2)のとおり、上記の点を踏まえ多数決要件を緩和する方向で検討すべきである。

2 大規模一部滅失時の決議可能期間の延長

大規模一部滅失時の決議可能期間の規律を次のように改める。

政令で定める災害により大規模一部滅失をした区分所有建物に係る前記1

(1)の各決議は、その政令の施行の日から起算して【3年】を経過する日までの間、行うことができるものとする。

(注) 全部滅失の場合も含め、決議可能期間である3年間を経過した後であっても、災害を再指定する政令を制定することにより、決議可能期間の延長を可能とすることについて、引き続き検討する。

【意見】

決議可能期間を延長すること及びその期間を3年間に延長することに賛成する。

(注)については引き続き検討すべきである。

【理由】

決議可能期間に一定の期間制限を設けること自体は、被災地の速やかな復興の観点から見て適切である(部会資料7.6頁参照)。

しかしながら、区分所有建物が大規模一部滅失をした場合に、建物敷地売却決議、建物取壊し敷地売却決議及び取壊し決議をするまでに、①全部滅失か大規模一部滅

失かの判断を要する、②建替え、復旧、建物敷地売却、建物取壊し敷地売却又は取壊し決議のいずれを行うこととするのかについての区分所有者間での合意形成を要する、③（場合によって）その過程における方針の再検討・変更が生ずる、④建替え決議の場合には区分所有法62条2項所定の事項を定める必要があり、建物敷地売却決議、建物取壊し敷地売却決議及び取壊し決議の場合においても復旧・取壊しに要する費用の概算その他の様々な事項について検討が必要となる、⑤建替え決議や建物敷地売却決議等においては、集会の会日より、少なくとも2か月前に通知を発しなけばならず、また、少なくとも1か月前までに説明会を開催しなければならない、など慎重な手続を経る必要があり、その準備・検討には相応の時間がかかることになる（部会資料7、5頁以下参照）。

被災後の混乱の中で、政令の施行の日から1年間でこれら全てを完了することは、区分所有者にとって重い負担であり、鋭意取り組んだにもかかわらず時間切れとなるケースの発生が想定される。また、区分所有建物の所有者不明化や区分所有者の非居住化が進行していることにより、今後、区分所有者間における合意形成が一層困難となっていくことも現実的に懸念される。

このため、現行法における、「災害を指定する政令の施行の日から1年」という決議可能期間を延長する必要性は高いと考える。

次に、決議可能期間として、どの程度の期間が相当かについては、大規模一部滅失をした場合と全部滅失した場合とを比較した場合に、大規模一部滅失の場合の方がより円滑・迅速に方針決定ができるとは必ずしも言えないことから、大規模一部滅失をした区分所有建物においても、全部滅失した区分所有建物における意思決定と同等の期間制限を設けることが妥当である。

したがって、全部滅失の場合（被災区分所有法2条）と同様、3年とすることが妥当である。

なお、災害の規模等によっては（例えば、発生の切迫性が高まっていると指摘されている南海トラフ地震等の大地震が発生した場合には）、復興事業の集中等の理由により、決議可能期間につき3年間でも不足となる可能性があることから、全部滅失の場合も含む決議可能期間を、災害に応じて更に延長する余地を予め定めておくことも検討すべきである。したがって、(注)については引き続き検討すべきである。

以上