

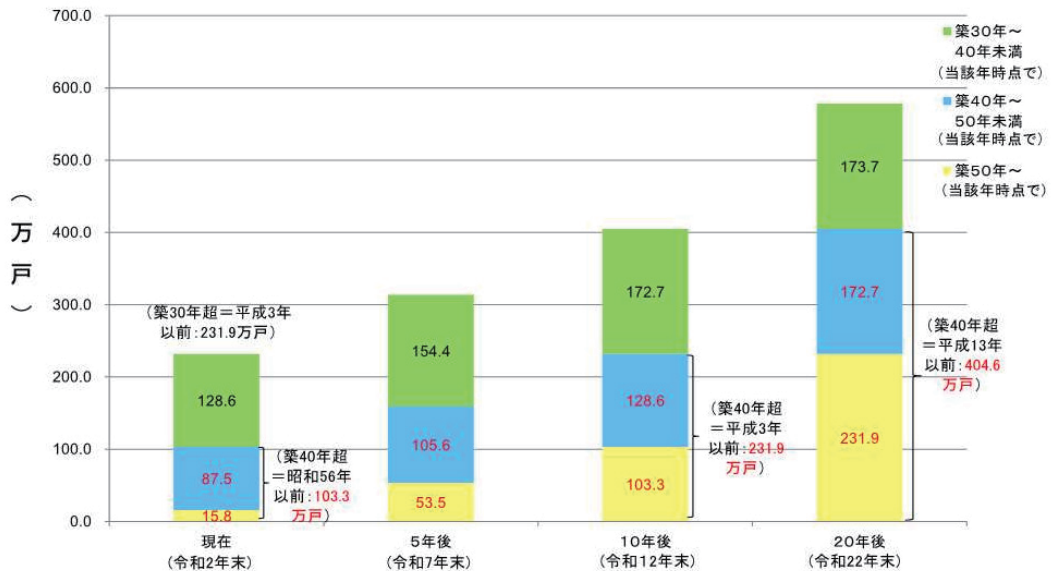
老朽化したマンションの建替えについての考察

都市研究センター
主任研究員 福田 充孝

1 我が国のマンションの現状と問題点

我が国では昭和 30 年代から本格的なマンション建設が始まった*1。現在の我が国のマンション戸数は 675.3 万戸（2020(令和 2)年末時点）であり、国民の 1 割超の約 1573 万人が居住していると推計されている（国土交通省推計*2）。

本格的なマンション建設から数十年が経過し、マンションが高経年化しその老朽化が進んでおり（図表-1）、今後大規模な災害が発生する恐れがあると想定されている*3 我が国においてはその建替えの促進が大きな課題となっている。



図表-1 築後 30、40、50 年超の分譲マンション戸数（令和 2 年末現在）（出典：国土交通省住宅局市街地建築課マンション政策室「最近のマンション政策について」*4）

そこで、規制改革実施計画（2020(令和 2)年 7 月 17 日閣議決定）においては、

- ① 今後老朽化したマンションがさらに増加していくこと、
- ② 相続により所有関係が複雑化していくこと、

- ③ 区分所有者が多様化・高齢化していくこと

等を踏まえ、老朽化又は被災したマンションの再生の円滑化を求めている。

これを受け、現在、近時の社会経済情勢の変化を踏まえ、建替え決議の在り方や関

連する区分所有法制の課題についてその論点や考え方等を整理することを目的として、「区分所有法制研究会（座長：佐久間毅同志社大学大学院私法研究科教授、以下「区分所有研」という。）が開催されているところである（2021(令和3)年3月31日に第1回会議）。

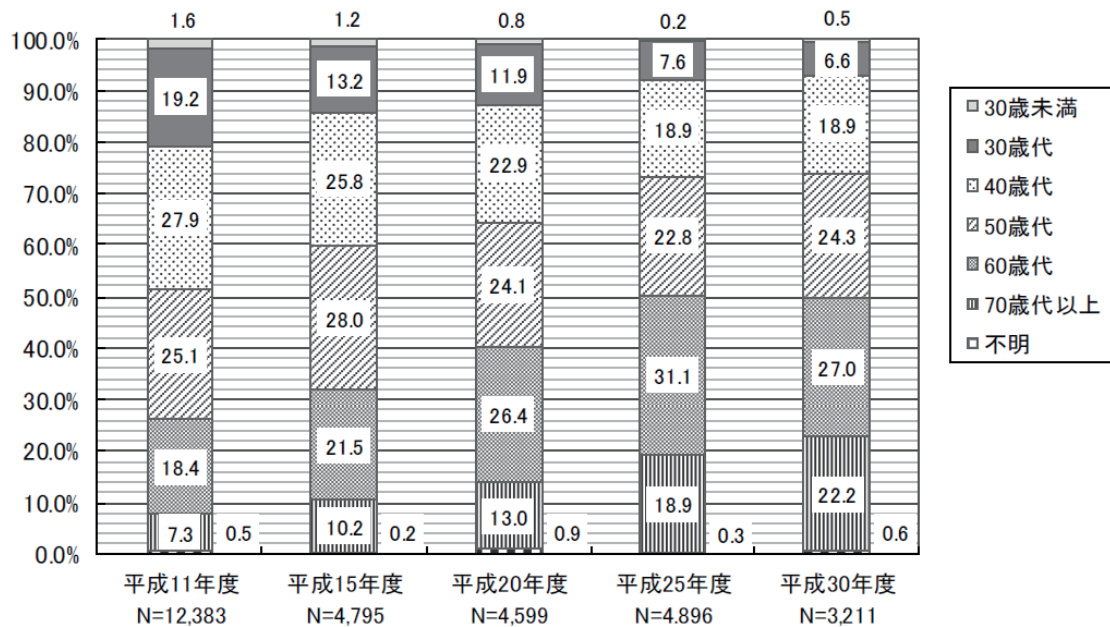
1-1 マンション建替えにおける課題

以上のように高経年化し老朽化したマンション建替えの必要性が指摘されているが、その一方で以下のような問題が生じ、建替

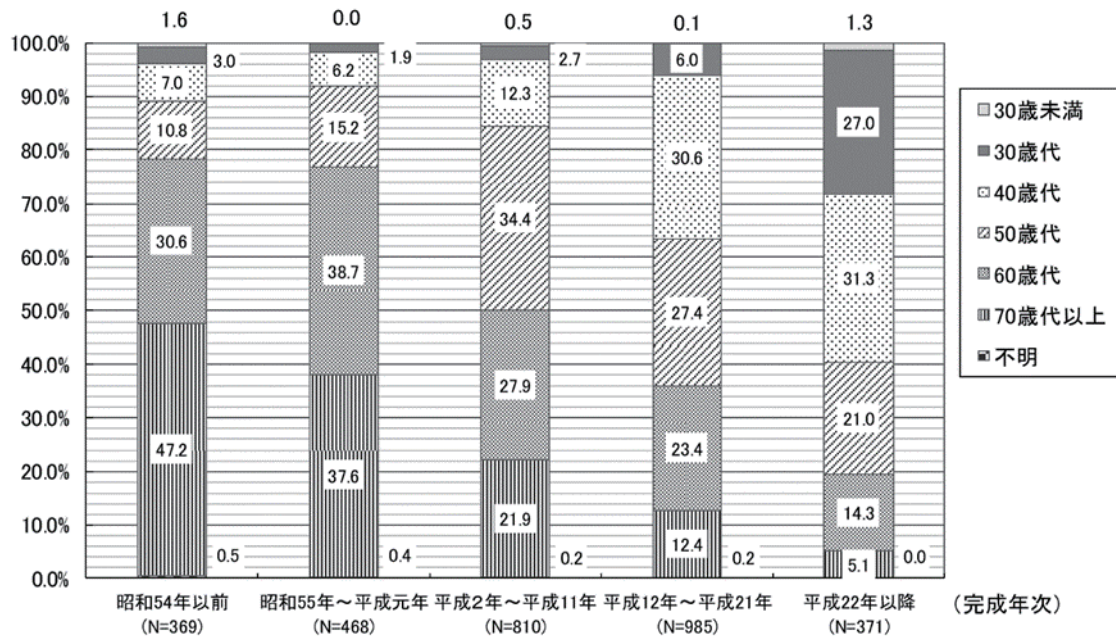
えを困難にしている。

① 区分所有者の高齢化

2013（平成25）年度と2018（平成30）年度を比べると、70歳以上の区分所有者の割合が増加する一方、30歳以下の割合が減少しており（図表-2）、特に、1979（昭和54）年以前に建てられたマンションにおける70歳以上の区分所有者の割合は47.2%となっている（図表-3）。区分所有者の高齢化に伴い、建替えへの意欲は下がり、また建替え費用の負担が困難になると考えられる。



図表-2 世帯主の年齢の推移（出典：国土交通省「平成30年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」*5）



図表-3 世帯主の年齢（完成年次別）（出典：国土交通省「平成30年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）

② 余剰容積率の有無

通常、マンションの建替えに当たっては、その費用を捻出するために余剰容積率を活用し保留床を生み出すことが必要となる。周辺地価が上昇し、従前建物の容積充足率が小さければ小さいほど、新規に高額で分譲できる保留床が多くなり、従前の区分所有者の負担が軽減されるため、建替えが容易になる。

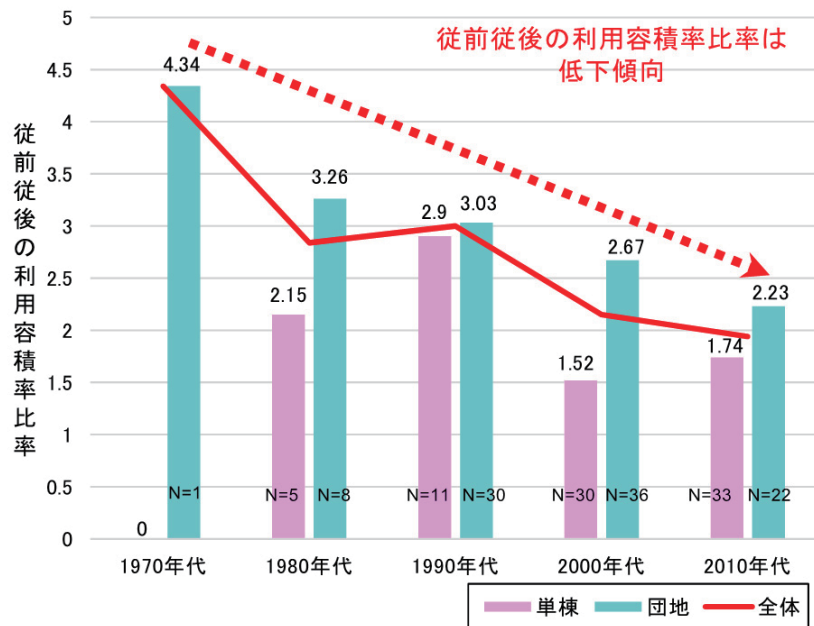
しかしバブル崩壊後の地価下落傾向を鑑みると、都心等に所在する一部のマンションを除き、保留床の売却により区分所有者の負担を軽減させることは困難になっている。

そもそも従前マンションの容積充足率が高い場合には保留床を確保することは困難であり、従前の区分所有者の負担がそれだけ重くなる。また、マンション完成後に容積率制度が導入^{*6}又はその引き下げが行わ

れ既存不適格になっている場合には、建替えはより一層困難になる。さらに、最近のマンションは容積率が十分に活用されることが多く、以前に比べ容積率の余裕は少なくなっている（図表-4）^{*7}。

このように建替え後売却できる保留床が少ないと、区分所有者の建替え費用負担を軽減することはできず、その負担の重さが建替えの障害となる。区分所有者の費用負担と建替えの合意形成は「一体不可分の関係（竹田智志(2014)「マンション建替え紛争の最終局面 供託金還付請求後の建物明渡の可否」日本不動産学会誌第28巻第1号 p.94）」にあり、費用負担の重さは高齢の区分所有者にとっては致命的である。

区分所有者の高齢化が顕著な老朽化したマンションにおいては、特に余剰容積率が十分にあるかどうか、すなわち費用負担を軽減できるか否かがマンション建替えの可否を決定する最大の要因である^{*8}。



※計算方法

$$(\text{従前従後の利用容積率比率}) = \frac{(\text{建替後の利用容積率})}{(\text{建替前の利用容積率})}$$

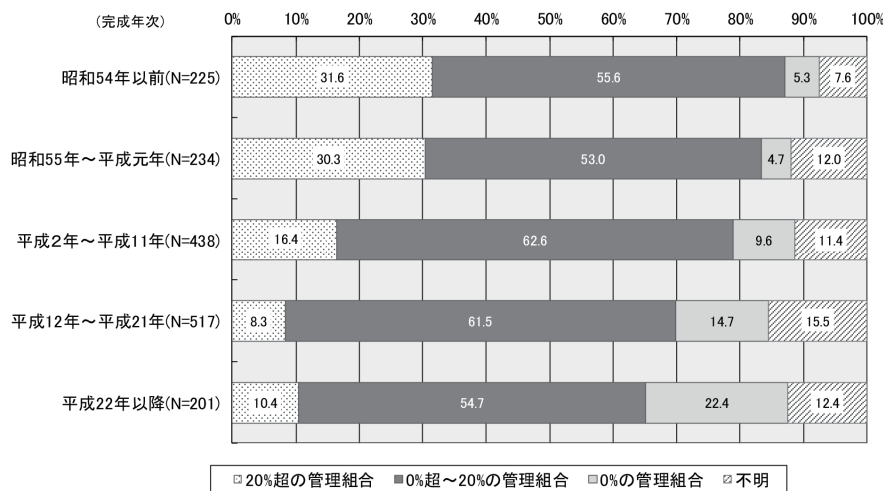
図表-4 建替え後竣工年代別従前従後の利用容積率比率（出典：国土交通省住宅局市街地建築課マンション政策室「最近のマンション政策について」）

③ 賃貸戸数の増加

特に完成年次の古いマンションでは賃貸戸数割合が20%超と回答する管理組合の割合が高くなる傾向にある（図表-5）。

賃貸人である区分所有者は一定の安定した賃料を得ることに関心はあるが、立地が良く建替えが賃料収入の大幅増につながる

ような場合を除き、積極的に建替えに関与することは多くないと考えられる。また、老朽化したマンションの賃料と比べ借家人の立退料が高すぎる（区分所有研第2回会議議事要旨 p.6）場合、賃貸人である区分所有者は建替えに積極的に反対する可能性が高い。



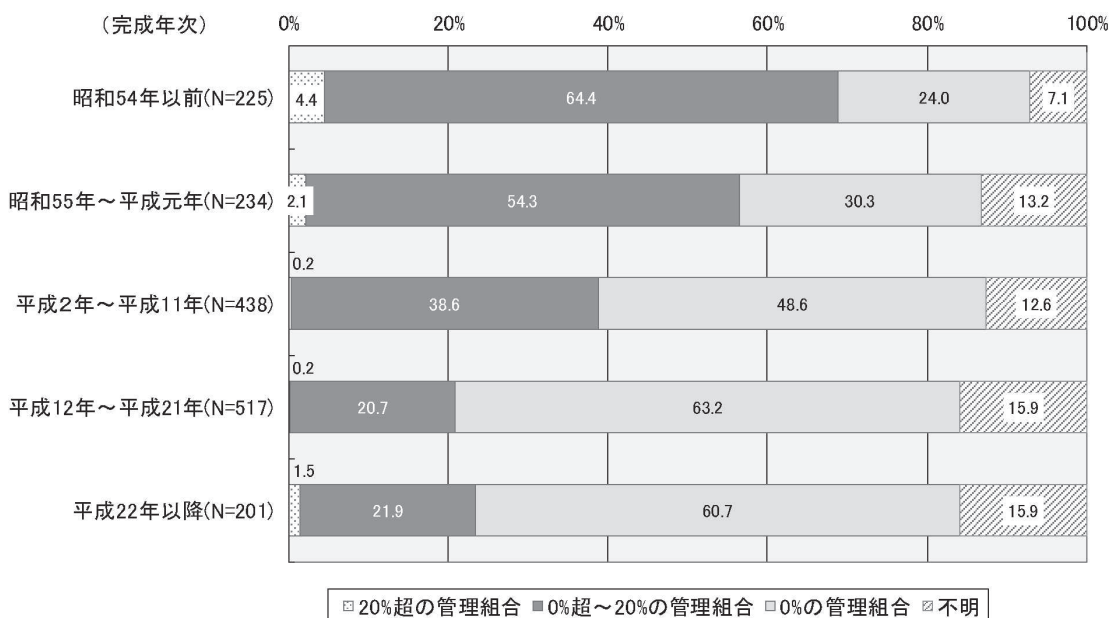
図表-5 完成年次別賃貸戸数割合（出典：国土交通省「平成30年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）

④ 空室の増加

完成年次が古いマンションほど空室の割合が高くなる傾向がある（図表-6）。空室で放置している区分所有者がマンションの維持管理・建替えに関心があるとは考え難く、

管理費等、さらに建替え費用を負担させることはきわめて困難である。

また、空室の増加は⑤の所在等不明区分所有者問題の深刻化につながっている。



図表-6 完成年次別空室戸数割合（出典：国土交通省「平成30年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）

⑤ 所在等が不明の区分所有者（連絡先不通も含む）の増加

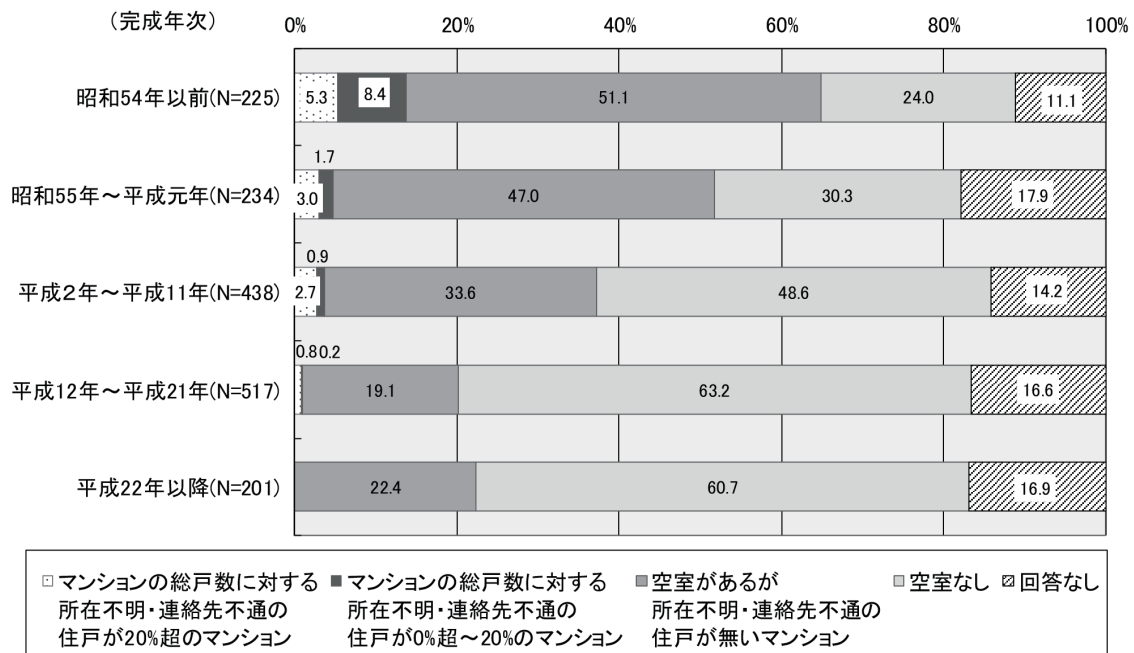
区分所有者の所在等が不明の場合は、建替え費用の負担どころか、そもそもマンションの維持管理や建替えの意思決定手続への参加は全く期待できない。

しかし、所在等不明区分所有者も集会の決議に当たっては「区分所有者の数」に含まれる。その結果、例えば五分の一を超える区分所有者の所在等が不明であれば区分所有者及び議決権の五分の四以上の多数の賛成が必要とされている建替え決議（「建物の区分所有等に関する法律*9（昭和37年法律第69号、以下「区分所有法」という。）」62条1項）は成立せず、建替えは不可能と

なる。

一般に、完成年次が古いマンションほど所在不明・連絡先不通の住戸があるマンションの割合が高くなる傾向がある（図表-7）。例えば、1979（昭和54）年以前に建てられたマンションの5.3%はすでに所在等不明所有者が五分の一を超えており、これらは現行の区分所有法制上建替え決議を行うことは完全に不可能である。

さらに、2040（令和22）年には築40年超のマンションは約3.9倍の404万6千戸となる見込みであり（図表-1）、単純に同じく5.3%が所有者の五分の一を超える所在不明所有者のいるマンションとすると、21万4千戸のマンションが建替え不能となる。



図表-7 所在不明・連絡先不通の戸数割合（完成年次別）（出典：国土交通省「平成30年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）

1-2 永住意識の高まり

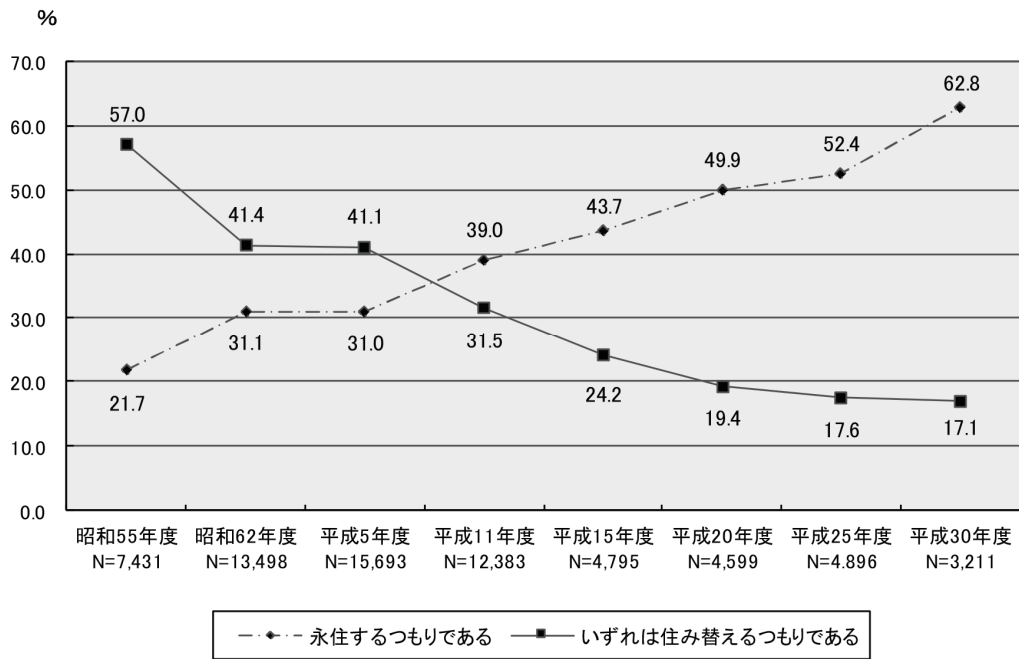
以上のような要因により、高経年マンションの置かれている状況は複雑化・悪化し、マンションの建替えがより困難になっているのが現状である。

その一方で、マンション居住者の永住意識は高まっている（62.8%の区分所有者が「永住するつもりである」、図表-8）*10。

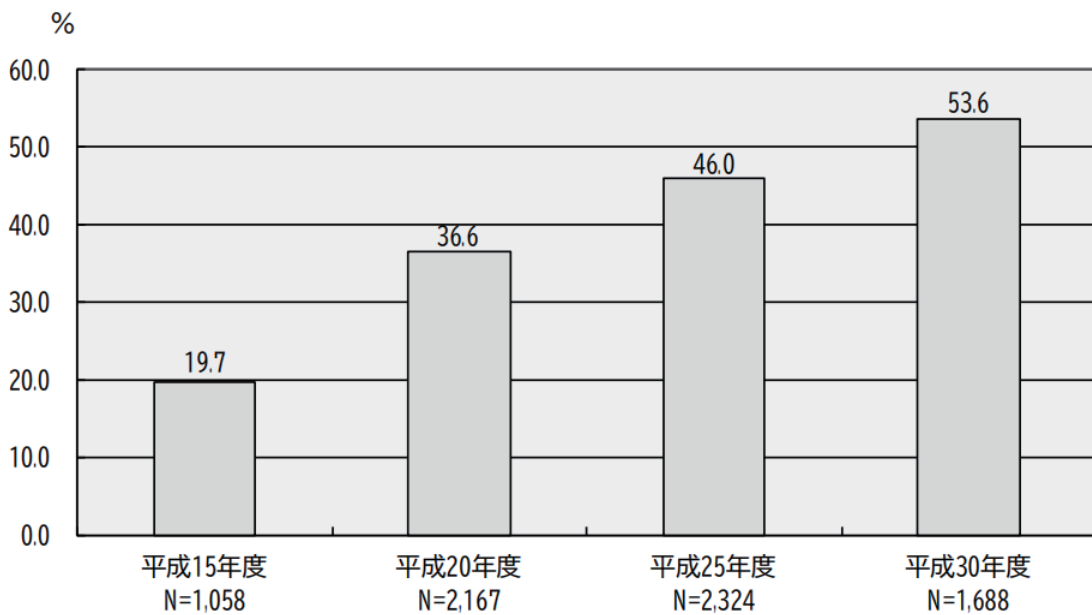
また、計画期間25年以上の長期修繕計画に基づいて修繕積立金の額を設定しているマンションの割合は増加しており、2003（平成15）年度の19.7%に対し2018（平

成30）年度は53.6%となっている（図表-9）。

長期修繕計画の策定と建替えは必ずしも直接リンクするものではないが、区分所有者の団体が長期修繕計画を堅実に策定しているということは、居住者たちが長期にわたりそのマンションに定住しようという意識、すなわち永住意識の表れであると考えられる。このような永住意識の高まりにより、可能であればマンションを建て替え、同じ場所で住み続けたいと望む区分所有者が増加していると考えられる*11。



図表-8 永住意識の変化（出典：国土交通省「平成 30 年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）



図表-9 計画期間 25 年以上の長期修繕計画に基づいて修繕積立金の額を設定しているマンションの割合（出典：国土交通省「平成 30 年度マンション総合調査結果からみたマンション居住と管理の現状」）

2 マンション建替え制度の現状と課題

このようなマンションを取り巻く状況、さらに我が国における大規模災害発生の際

能性等を鑑みると、マンション建替えの必要性は非常に高まっており、時が経つにつれより一層切実な問題になっていくという

ことができる。

本稿では、マンション再生の円滑化を促進するため、建替え議決要件の引き下げと⑤の所在等不明区分所有者問題について検討を行い、その対策について提言を行いたい。

2-1 マンション建替え制度の現状

マンションの建替えは、区分所有法 62 条 1 項により「集会においては、区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数で」議決をなすとされているが、建替え議決がなされた後の手続については区分所有法にはなんらの定めもない。このことが従来建替事業がスムーズに進まなかった原因の一つであるとされたため、「マンションの建替え等の円滑化に関する法律（平成 14 年法律第 78 号）^{*12}（以下「マンション建替え法」という。）」が制定され、現在ではこの法律により区分所有法 62 条 1 項に基づく建替え議決後の建替事業の実施主体や事業の具体的な進め方のルールが定められている。

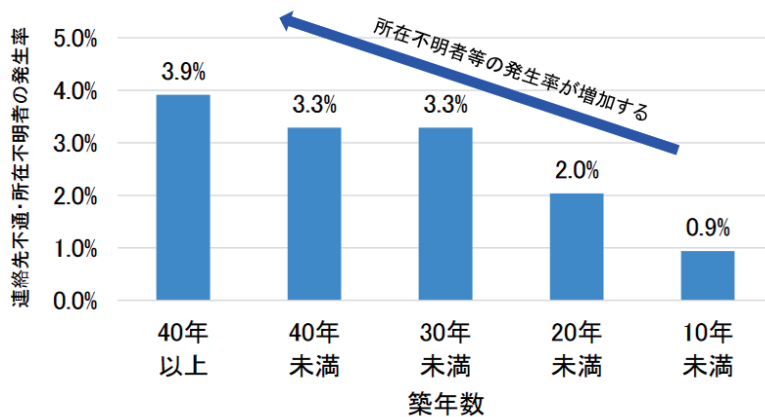
このように、現在ではマンション建替え議決とその後の建替え手続は異なる法律により規律され二層構造となっているが、このことがマンション建替事業の円滑化を図るための検討を難しくしていることに留意する必要がある（3-1-1-2 参照）。

2-2 空室の増加とそれに伴う所在等不明区分所有者の増加

1-1④で述べたように、完成年次が古いマンションほど空室のあるマンションの割合が高くなる傾向がある（図表-6）。

空室の所有者の中には所在等が不明の者もあり、それらの区分所有者はマンションの高経年化が進むほど増加し（図表-10）、その結果、区分所有法 62 条 1 項の「区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数」による建替え議決はさらに困難になると考えられる。

よって、所在等不明区分所有者がいるため建替え議決が困難になっている場合の対策を検討する必要がある。



図表-10 連絡先不通又は所在不明者の発生状況（築年数別・平成 28 年）（出典：国土交通省住宅局市街地建築課マンション政策室「マンションの再生手法及び合意形成に係る調査」^{*13}）

3 建替え議決要件の緩和及び所有者等不明区分所有権の取扱い

マンション建替え議決要件の緩和及び所有者不明区分所有権の取扱いはどちらも非常に難しい課題である。特に、建替え議決要件の緩和は、憲法 29 条の財産権保護規定とも関連するため難しい問題が生じる。

建替えは「共有物の変更」に該当するため、かつては共有者全員の合意がない限り行うことができず、実際には不可能に近かった。1983（昭和 58）年の区分所有法改正により区分所有法旧 62 条 1 項の建替え要件が新設され、その後 2002（平成 14 年）の改正で「費用の過分性の要件^{*14}」が削除されたとはいえ、依然として建替え決議には「区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数」の賛成が必要とされており、現実には建替えのハードルは非常に高いといえる（2021（令和 3）年 4 月 1 日現在、マンションの建替え完工済みは 263 件、東日本大震災等の被災マンションの建替えは 114 件である）。

そこで、規制改革実施計画において、

- ① 建替え決議において集会に参加しない者（意思表示をしないもの）については、所有者不明である等、一定の要件・手続のもとで分母から除くこと、
 - ② 建替え決議に必要な五分の四以上の賛成という要件の緩和、
 - ③ 強行規定とされている同要件を任意規定とすること、
- 等の検討が求められているところであり、以下ではこの三つの論点について、それぞれ対策の提言を行いたい（以下、説明の便宜上②、③、①の順に述べることとする）。

3-1 区分所有法の建替え議決要件の緩和

区分所有研では、第 4 回会議（2021（令和 3）年 7 月 30 日開催）で、東京都から区分所有法の建替え議決要件の緩和等が求められており、第 6 回会議（同年 9 月 27 日開催）で「区分所有建物の建替え決議の要件の在り方」について、第 7 回会議（同年 11 月 2 日開催）で「所在等不明・賛否不明の区分所有者がいる場合における区分所有者の団体の意思決定の在り方等」について議論されている^{*15}。

このように、マンション建替え要件の緩和については、大きく分けて、

- ① 建替え議決要件の引き下げ、例えば区分所有法 62 条 1 項の建替え議決要件の「五分の四以上の多数」による決議を「四分の三以上の多数」による決議に引き下げること（規制改革実施計画の②）、
 - ② 所在等不明の区分所有者等を決議の分母から除外すること（規制改革実施計画の①）、
- が検討の対象となる。

3-1-1 一定の場合における建替え要件の引き下げ

3-1-1-1 区分所有法等の特別議決要件

最初に、区分所有法 62 条 1 項に定める「集会においては、区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数で」建替え決議をなすという特別議決要件の緩和を行うことについて検討を加えたい。

この場合、

- ① 議決要件を「区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数」から「区分所有者及び議決権の各四分の三以上の多数」に引き下げること、

だけでなく、あまり議論されていないが、
② 「区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数」による議決とされているのを、区分所有者要件又は議決権要件の一方の要件だけにすること、
も考えられる。

ここでは、①の建替え議決要件の引き下げの検討を行う（②については3-2で検討する）。これについては他の法律の議決要件規定とのバランスを考えなければならないことに留意する必要がある。

そこで、区分所有法、さらに比較のために関連の深いマンション建替え法及び「被災区分所有建物の再建等に関する特別措置法（平成7年法律第43号）（以下、「被災マンション法」という。）」の特別議決要件についてみることにする。

区分所有法、マンション建替え法及び被災マンション法における特別議決要件を図表-11にまとめてみた（区分所有者、議決権等全てを母数とする絶対多数決である場合のみ。また、被災マンション法は一棟の建替え等のみ記載）。これによると、区分所有法等における「五分の四以上の多数」による決議は、建替えや敷地の売却という居住者の生活環境に大きな変更を強いる場合に必要とされていることが分かる^{*16}。一方、「四分の三以上の多数」による決議は、一定集団の内部規約に重大な変更を加える場合や内部規律を確保する場合に必要とされていることが多いと言えることができる^{*17}。

そもそも、区分所有法は「一棟の建物を区分してその各部分（専有部分）を所有権の目的とした場合について、建物及びその敷地の共同管理などのルールを定めた法律

^{*18}」とされており、民法の特別法である^{*19}。区分所有法は相隣関係^{*20}の規律を拡張したものであり、基本的には対等の私人間の権利調整としての役割を果たしている。当然のことであるが、ここには周辺に与える外部不経済を除去するという公共・公益的目的はない^{*21}。

区分所有法の規定は「隣接する不動産所有権の共存の目的のために生ずる所有権内容の拡張と制限（我妻栄・有泉亨補訂（1983）『新訂物権法（民法講義Ⅱ）』岩波書店、p.283）」であり、「その内容は従来の相隣関係をはるかに超えるものであるが、全体としては物権法の領域の問題である（同 p.285）」²²。区分所有法はその後二回の大改正により区分所有者の団体的拘束を強化してきたが、互いの権利を尊重しつつ対等の私人間の権利調整を図るという点には変わりはなく、特別議決要件の「『5分の4』が、多数者、少数者の双方の利益を調整する均衡点である（青山正明編（1997）『注解不動産法 5 区分所有法』青林書院、p.351（上野健二郎=田中公人）」と解されるため、議決要件の緩和を過度に行うことは少数区分所有者の権利を侵害する可能性が高い。もともと民法学者の間では、五分の四以上の多数による建替え決議の妥当性を疑う見解も多く（鈴木禄弥（2007）『物権法講義 五訂版』創文社、p.61、石口修（2015）『民法講論 2 物権法』信山社、pp.592-593及びそこで引用されている論文参照）、その引き下げにはより慎重であるべきである。

以上を鑑みると、区分所有者の居住状況や生活環境に大幅な変更を強いる可能性のあるマンションの建替えについて、民法の

特別法である区分所有法 62 条 1 項の建替え議決要件を「五分の四以上の多数」から「四分の三以上の多数」に引き下げるのは非常に困難であると考えられる。

法令名	決議の内容	議決要件		
		五分の四以上	四分の三以上	三分の二以上
区分所有法		五分の四以上	四分の三以上	三分の二以上
62条1項	建替え決議	区分所有者 議決権		
69条	団地内の建物の建替え承認決議	区分所有者 議決権	土地の共有者の議決権	
70条1項	団地内の建物の一括建替え決議	区分所有者 議決権		各棟ごとの区分所有者 各棟ごとの議決権
17条1項	形状等の著しい変更を伴う共用部分の変更		区分所有者 議決権	
31条1項	規約の設定、変更及び廃止		区分所有者 議決権	
47条1項	管理組合法人の設立、解散		区分所有者 議決権	
55条2項			議決権	
58条2項等	義務違反者に対する専有部分の使用禁止請求等		区分所有者 議決権	
61条5項	大規模一部滅失の場合の共用部分の復旧		区分所有者 議決権	
68条1項 2号	団地規約の設定の特例（専有部分のある建物）		区分所有者 議決権	
マンション建替え法				
30条3項	権利変換計画及びその変更	議決権 持分割合		
108条1項	マンション敷地売却決議	区分所有者 議決権		敷地利用権の持分価格
115条の4 ・1項	敷地分割決議	特定団地建物所有者 議決権		
9条2項	組合の設立		建替え合意者	
120条2項	マンション敷地売却組合の設立		議決権	敷地利用権の持分価格
168条2項	敷地分割の組合の設立		敷地分割合意者	
被災マンション法（被災建物が単体の場合）				
4条1項	再建決議	敷地共有者の議決権		
5条1項	敷地売却決議	敷地共有者の議決権		
9条1項	建物敷地売却決議	区分所有者 議決権		敷地利用権の持分価格
10条1項	建物取壊し敷地売却決議	区分所有者 議決権		敷地利用権の持分価格
11条1項	取壊し決議	区分所有者 議決権		

図表-11 区分所有法、マンション建替え法及び被災マンション法の特別議決要件の概要

3-1-1-2 建替え議決要件の創設（マンション建替え法）

区分所有法が私法に含まれるのに対し、マンション建替え法は「マンションにおける良好な居住環境の確保」だけでなく「地震によるマンションの倒壊、老朽化したマンションの損壊その他の被害から国民の生命、身体及び財産の保護を図（同法1条）」とされていることから分かるように、公法にも属している*22*23。

2-1 で述べたように老朽化したマンションの建替えは、まず私法である区分所有法において厳しい建替え議決要件が定められ、さらに決議後の建替え手続に関してはマンション建替え法により詳細に定められるという二層構造となっているが、一階部分の区分所有法の建替え決議の難しさが隘路となっている*24。

現行区分所有法 62 条 1 項の建替え議決要件は「五分の四以上の多数」による議決さえあれば建替えを行うことができる（同法 69 条、70 条の団地内の建物についても同様）が、「建替え決議をなしうる要件とその議決要件とは相関連している*25（青山編・前掲 p.351(上野健二郎=田中公人)）」。

よって、建替え決議をなし得る要件に公共・公益的要件を加えることにより、建替え議決要件の引き下げが可能になると考えられる。

そこで、私人間の権利調整を重視した建替え要件を定めている区分所有法 62 条 1 項ではなく、マンション建替え法を改正し、以下のような一定の公共・公益的な必要がある場合に建替え要件を「四分の三以上の多数」に引き下げるという規定を設けるべ

きである。これにより、マンション建替えの隘路となっている区分所有法、マンション建替え法の二層構造を、一定の場合には解消し、マンション建替え法に一本化することができる。

① マンションが地震、火災に関する安全性基準に適合していない又は外壁の落下等により周辺に危害を及ぼすおそれがあるとして行政が認めた場合

2014（平成 26）年のマンション建替え法改正で、「要除却認定マンション」制度が創設された。本制度は、マンション管理者等の申請により、特定行政庁（建築基準法（昭和 25 年法律第 201 号）2 条 35 号）は、当該マンションが地震に対する安全性に係る建築基準法等に適合していないと認めるときはその旨の認定をする（マンション建替え法 102 条 2 項、認定されたマンションは「要除却認定マンション（同法 103 条）」という）というもので、要除却認定マンションを建て替える場合は容積率の緩和特例の適用対象とされていた（同法 105 条 1 項）。

2020（令和 2）年に制定された「マンションの管理の適正化の推進に関する法律及びマンションの建替え等の円滑化に関する法律の一部を改正する法律（令和 2 年法律第 62 号）」により、旧 102 条 2 項が改正され、従来から存在する要件である

a) 当該申請に係るマンション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国土交通大臣が定める基準に適合していないと認められるとき（マンション建替え法 102 条 2 項 1 号）、
に加え、

b) 当該申請に係るマンション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国土交通大臣が定める基準に適合していないと認められるとき(同条2項2号)、

c) 当該申請に係るマンションが外壁、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国土交通大臣が定める基準に該当すると認められるとき(同条2項3号)、

が追加された(2021(令和3)年12月20日施行)。

これらの要件のいずれかに該当するマンションは、居住する住民等だけでなく、周辺の住民等の生命・身体等に危害を及ぼすおそれがあり、当該マンションの建替えを行うことは公共・公益に資すると考えられ、その検討を早急に行う必要性が大きいと考えられる。

また、マンション建替え法102条2項には、さらに4号及び5号が新設されたが、これらは「給排水管の腐食等により著しく衛生上有害となるおそれ(同条2項4号)」又は「バリアフリー基準への不適合(同条2項5号)」があると認められるマンションについての規定である。これらについては、1号から3号の要件に該当するマンションと異なり外部不経済は発生しないため、区分所有者間の話し合いで対応を考えるべき問題であり、建替えを促進する必要性は小さい。同法も、1号から3号の要件に該当するマンションは「特定要除却認定マンション(同法106条)」としている一方で、4

号又は5号に該当するマンションは「要除却認定マンション(同法103条)」に留め、「マンション敷地売却制度(同法108条1項)」の対象とはしていない。

このように、4号又は5号に該当するマンションとは異なり、1号から3号のいずれかに該当するマンションは、マンションの住民はもちろん、周辺の住民の生命・身体等にまで危害を及ぼすおそれがあり、公共・公益的観点から建替え又は除却すべき必要性が非常に大きいものである。

よって、老朽化したマンションの建替えを促進するために、特定要除却認定マンション制度をさらに拡張すべきである。すなわち、マンション管理者等の申請だけに限らず、特定行政庁の自主的な判断に基づき、当該マンションが同法102条2項1号から3号の要件のいずれかに該当すると認定できる場合はその旨を当該マンションの管理者等に通知できることとし、この場合の建替え議決要件は区分所有者及び議決権の「四分の三以上の多数」に引き下げられるという規定を創設すべきである^{*26}。

② 築後一定期間(例えば40年)を経過した高経年マンション

築後一定期間経過による基準の設定は、「建物の構造や管理の状況は建物ごとに異なる。『すべての区分所有建物について一律に30年または40年の経過という形式的基準を適用することの合理性を説明することは困難である』。2002年改正の過程で年数要件の採用は否決されている(篠原・前掲p.115)」というように、反対意見も根強い。高経年=老朽化ではなく、管理の善し悪しによりマンションの寿命が大きく異なるの

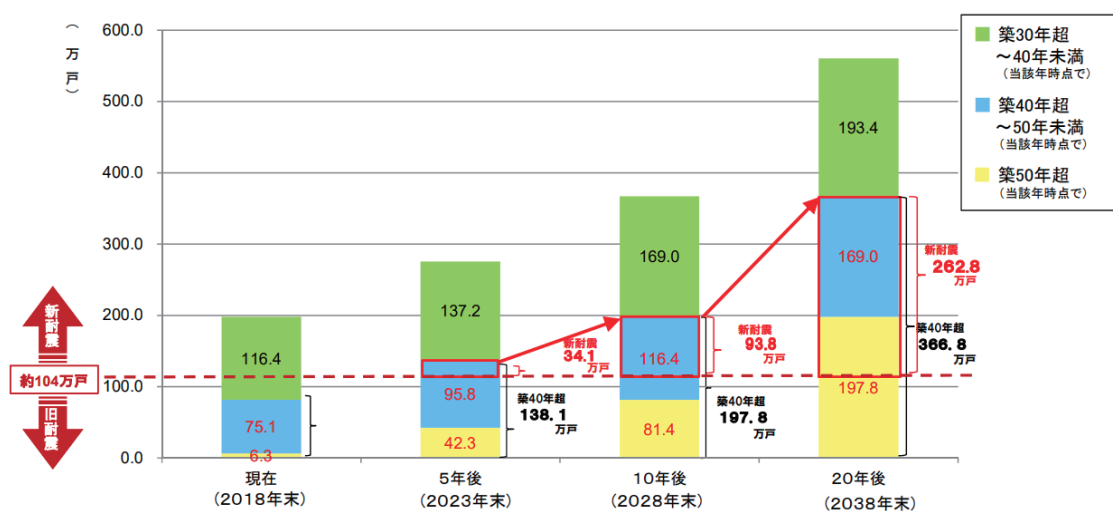
は当然のことである。しかし、東日本大震災後の調査によると、鉄筋コンクリート造建築物の被害は、「構造躯体と構造部材の被害は主に旧耐震基準（1981(昭和 56)年 5月以前)により設計された建築物に発生し、現行耐震基準（1981(昭和 56)年 6月以降)で設計された建築物で被害を受けたものは少ない*27」とされており、2022（令和 4）年現在、1981（昭和 56）年以前の旧耐震基準により設計されたマンションは最も新しいものでもすでに竣工後 40 年以上を経過している（国土交通省推計によると、2018（平成 30 年）末時点で旧耐震マンションは約 104 万戸存在している(図表-12)）。

仮に築後 40 年以上という要件を設けた場合*28、「1981（昭和 56）年以前に設計された旧耐震マンション」は全てこの要件に該当することになり、特に耐震性に劣る可能性の高い高経年マンションの建替えを促進することにつながると考えられる*29。なお、新耐震マンションについても高経年化

が進んでおり、2023（令和 5）年末では築後 40 年以上である新耐震マンションは 34.1 万戸にすぎないが、2038（令和 20）年末には 262.8 万戸に急増するため、新耐震マンションであっても建替えの促進を図ることが必要であると考えられる（図表-12）。

一定年数を経過したマンションの全てについて建替えを義務づけるのであれば問題があるが、ここで述べているように一定年数を経過し建替えを検討するためのきっかけとしてマンションの建替え議決要件を緩和し、居住者の意向に基づき建替えの検討を進めていくことは、マンションの倒壊、老朽化したマンションの損壊その他の被害から国民の生命、身体及び財産の保護を図るというマンション建替え法の目的に適用ものである*30。

なお、この要件に該当する場合にも、容積率の緩和特例というインセンティブを付与すべきであるのは当然である。



図表-12 高経年化する新耐震マンション（出典：国土交通省住宅局市街地建築課マンション政策室「最近のマンション政策について」）

3-1-1-3 建替え議決要件引き下げの合憲性について

現行の区分所有法 62 条 1 項に基づく建替えは、必ずしも公共・公益的観点からの必要性がない場合にも行われる可能性がある。例えば、耐震性等に問題はなくとも区分所有者団体の内部的な意思決定さえあれば敷地の有効利用を図るため高層マンションに建替えるということが可能である（鎌野邦樹(2017)『マンション法案内[第2版]』勁草書房、pp.241-242）^{*31}。この場合は憲法 29 条の財産権制約としては内在的制約（消極的規制）に該当するため、建替えに反対する区分所有者の居住権保護の観点から、上述したように多数者、少数者の双方の利益を調整する均衡点として「五分の四以上の多数」による賛成という非常に厳しい議決要件が課されていると考えられる。

区分所有法 70 条の団地内建物一括建替え議決規定が憲法 29 条に違反するとして争われた千里桃山台事件（最判平成 21 年 4 月 23 日判時 2045 号 116 頁）において、最高裁は、区分所有法 62 条 1 項について、以下のように論じている。

すなわち、「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を含む。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って、これらは、区分所有権の性質というべきものである。区分所有建物に

ついて、老朽化等によって建替えの必要が生じたような場合に、大多数の区分所有者が建替えの意思を有していても一部の区分所有者が反対すれば建替えができないということになると、良好かつ安全な住環境の確保や敷地の有効活用の支障となるばかりか、一部の区分所有者の区分所有権の行使によって、大多数の区分所有者の区分所有権の合理的な行使が妨げられることになるから、一棟建替えの場合に区分所有者及び議決権の各五分の四以上の多数で建替え決議ができる旨定めた区分所有法 62 条 1 項は、区分所有権の上記性質にかんがみて、十分な合理性を有するものというべきである」。

また、上記 3-1-1-2①又は②の要件のいずれかに該当するマンションの建替えは、倒壊等の危険の除去により当該マンションの区分所有者だけでなく周辺住民も含めた周辺地域の安全な住環境をも確保しようという公共・公益に資する目的を有している。

最高裁も、森林法共有分割制限違憲判決（最(大)判昭和 62 年 4 月 22 日民集 41 卷 3 号 408 頁）で「財産権は、それ自体に内在する制約があるほか、……立法府が社会全体の利益を図るために加える規制により制約を受けるものである」としており、3-1-1-2①又は②の要件のいずれかに該当するような建替えの必要性・緊急性の高いマンションである場合に建替え要件を区分所有者数及び議決権の「五分の四以上の多数」から「四分の三以上の多数」に引き下げることは内在的制約（消極規制）ではなく、立法府が社会全体の利益を図るために加える政策的制約（積極規制）として必要

性・合理性が認められ、憲法上容認されると考えられる*32*33。

3-1-1-4 被災マンション法の改正

規制改革実施計画では、「被災した区分所有建物の再建、取壊し等の決議に必要となる5分の4以上の賛成という要件の緩和」を求めている。

マンション建替え法における建替えの決議を「四分の三以上の多数」による賛成という要件で創設する場合、関連する法制度のバランスを考慮し（国会審議でも被災マンション法の議決要件は区分所有法の特別議決要件を参考にしていると答弁されている*34）、併せて被災マンション法4条1項等に定める「五分の四以上の多数」という再建議決要件等も「四分の三以上の多数」に引き下げることが必要と考えられる*35。

3-1-1-5 区分所有法の団地内の建物の一括建替え決議

区分所有法70条1項（団地内の建物の一括建替え決議）は、団地内の建物全てを一括して再建する場合、当該団地内建物の団地建物所有者等及び議決権の各五分の四以上の多数による賛成に加え、当該各団地内建物ごとに、それぞれの区分所有者の三分の二以上の者であつて議決権の合計の三分の二以上の議決権を有する者の賛成という要件が定められている（同項ただし書）。この規定に基づく団地の一括建替え決議の要件も、マンション建替え法を改正し、3-1-1-2①又は②いずれかの要件に該当する場合には団地建物所有者等及び議決権の四分の三以上の多数に引き下げる規定を創設する必要があるが、各団地内建物ごとの三分の二以上の決議は屋上屋を架すもので

あり削除すべきである*36。団地内の建物全てを一括して再建するのだから一団地全体としての意思表示を確認すれば十分であり、各棟の個別の意思を考慮する必要性は小さい*37*38。2002（平成14）年の改正において「住棟毎の特別多数決の基準等は審議もなされておらず（竹田・前掲注8 p.169）」とも批判されており、そもそも1983（昭和58）年に改正された区分所有法の施行にともなって、既存の団地型マンションの多くは、棟別管理から団体管理の主体を団地全体管理に移行している（同 p.170）」ことや「管理の実務界では、各むねの管理も、土地又は附属施設の管理と一体的、総合的に行う考え方もあり、一つの規約で、統一した管理体系を構成することが多かった（青山編・前掲 p.372（松岡勝博）」ことから団地全体で団地建物所有者等及び議決権の五分の四以上（四分の三以上に引き下げ）の多数による議決があれば必要かつ十分であると解される。これに関しては、鈴木・前掲 pp.67-68 も「建替えの目標たる区分所有建物自体の直接の権利者の意図とこの建替えにより影響を受ける敷地の権利者の意図が、それぞれ特別多数による決定の形で、汲み上げられていて、巧妙な立法技術であるとはいえようが、五分の四、四分の三、三分の二というデリケートな数字の決め方の合理性の疑問も含めて、処理の複雑さ、難解さは、安易には無視されえないであろう」と批判されている。

なお、被災マンション法18条1項にも同様の規定があるが、これに関しても同じく緩和が必要になると考えられる。

このような緩和を行わなければ、今後団

地内建物の建替えの多くは、2016(平成 28)年に改正された都市再開発法(昭和 44 年法律第 38 号) 14 条 1 項(敷地共有者等の三分の二以上の同意)で行われることになると考えられる(鎌野 p.311 参照)が、これらの条文の死文化を防ぐためにも必要以上に複雑な団地内の建物の一括建替えに関する議決要件を緩和・簡略化することが必要である。

3-2 規約改正による建替え議決要件の任意化

規制改革実施計画では、「強行規定とされている同要件を任意規定とすること」として、建替え決議に必要となる 5 分の 4 以上の賛成という要件の緩和を求めている。

これを踏まえ、建替え議決要件を任意規定にする改正を検討するのであれば、以下のような方策が考えられる。

まず、区分所有者及び議決権の双方について「五分の四以上の多数」による賛成が必要とされている区分所有法 62 条 1 項を任意規定とし、多数決要件の割合を引き下げることができるようにすることは適切ではない。なぜなら、区分所有法では居住権保護の観点から区分所有者の五分の四以上の多数による賛成、財産権保護の観点から議決権(専有部分の床面積の割合(同法 38 条、14 条 1 項))に基づく五分の四以上の多数による賛成を必要としていると考えられる(同旨、鎌野・前掲 p.252)が、この二つの要件は区分所有者間の権利調整を適切に行うため厳格に定められていると解される*39)ので、安易に任意規定に変更するべきではないからである。

この建替え要件の任意化については、マンション建替え法で「区分所有者及び議決権の各四分の三以上の多数による決議」という特別議決要件の引き下げを行った後に、さらに上乘せとして考えるべきである。すなわち、各マンションにおいて規約を改正(同法 31 条 1 項)することにより、区分所有者要件及び議決権要件から構成されている建替え議決要件を、そのどちらか一方だけの要件(この場合は区分所有者要件)による決議にすることができるようにするかについて慎重に検討するべきである。

区分所有者要件のみによる決議にする理由は、マンションの建替えで生活環境に大きな影響を受ける区分所有者の居住権保護を重視するべきであり、現に居住している各区分所有者の居意思を基準にすることを区分所有者の財産の多寡を基準にすることより優先するべきだからである。逆に、議決権に基づく議決要件のみにするとは、大口区分所有者(投資型所有者であることが多いと考えられる)が権利を濫用する可能性*40)があるため適切ではない。

よって、仮に建替え議決要件の任意規定化を検討する場合、各マンションにおいて規約を改正(区分所有法 31 条 1 項)することにより「区分所有者の四分の三以上の多数」による特別議決要件だけにすることができる制度を慎重に検討するべきである。

3-3 所在等不明・賛否不明の区分所有者がいる場合の問題点と対策

建替え決議には、現行法上区分所有者及び議決権の五分の四以上の多数による議決が必要とされているが、

- ① 所在等が不明の区分所有者、
 - ② 集会において建替え決議案に対する賛否を明らかにしない区分所有者、
- が存在し、建替え決議の成立を困難にしている。これらの者については、一括りに扱わず、それぞれ対応を検討する必要がある。

3-3-1 所在等不明・賛否不明の区分所有者がいる場合の問題点

3-3-1-1 所在等不明の区分所有者がいる場合の問題点*41

上述した区分所有研における東京都の要望事項には、議決要件の緩和だけでなく、「所在等不明、集会不参加等の区分所有者の取扱い」についても要望が提出されている。指摘された論点は以下の二つである。

- ① 相続未登記や連絡がつかない区分所有者が存在した場合、合意形成を進めるうえで権利者の特定・整理に膨大な時間や労力がかかってしまう。
- ② 外国籍の区分所有者が存在する場合、所在や意思の確認が困難な場合があることや、その後の手続き（売渡請求等）が困難となる場合がある。

まず、①の相続未登記については、「相続等により取得した土地所有権の国庫への帰属に関する法律（令和3年法律第25号）」と同時に成立した「民法等の一部を改正する法律（令和3年法律第24号）」により不動産登記法（平成16年法律第123号）が改正され、これまで任意とされていた相続登記（同法76条の2・1項）や住所等変更登記（同法76条の5）の申請が義務化されたことにより、今後は状況が改善されることが期待される*42。

しかし、現在問題となっているすでに相

続が生じており相続人の所在が不明の場合については、この改正では十分に対応することはできない。この規定自体は既存の相続についても適用される（民法等の一部を改正する法律附則5条6項）が、例えば相続が何度も繰り返され相続人本人が相続について不知である場合は実効性を有しない。

②についても、基本的には区分所有者の所在等が不明である場合と同様の問題が生じる。ただし、外国人の区分所有については、上記の不動産登記法改正で、外国に住所を有する所有権の登記名義人についてその国内の連絡先となる者の氏名又は名称及び住所その他の国内における連絡先が新たに登記事項として追加された（不動産登記法73条の2・1項2号、同条2項）。この登記が適切になされれば、今後は外国人所有者の所在が不明であり連絡が取れないという不都合は少なくなると考えられるが、すでに外国人に所有されている物件の所有権登記については必ずしも実効性を期待することはできない（所在不明の外国人所有者がすでに国外へ移転している場合は連絡先等の登記を行うことは期待できない）。

上記の者を含め、一般に所在等が不明の区分所有者については、規制改革実施計画が指摘するように、「決議の母数から除外すること」が考えられる。しかし、

- a) これらの者を第三者を介在させず決議から排除することは権利保護の観点から問題がある（区分所有研資料4、p.6参照）こと、
- b) 通常の決議案件については、所在等不明区分所有者は集会の決議について利害や関心等がないため、その意思を他の区分

所有者の判断に委ねても特に問題はないと考えられるが、相対多数決は建替え決議のような重要な決議案件にはそぐわない（他の法律とのバランスも崩れる）、ことを考えると適切ではない。

また、老朽化し周辺住民にまで危害を及ぼしかねないマンションの建替えを促進する立場からは、一定の手続を経由した上で賛成とする制度を採用する方が適切であると考えられる（3-3-2 参照）。

3-3-1-2 賛否不明の区分所有者がいる場合の問題点と対策

他方で、集会に不参加等の賛否不明区分所有者については、「建替えに反対」と解するほかはない。

区分所有研では「賛否不明区分所有者は、一般的には区分所有者の集会における意思決定を他の区分所有者の判断に委ねていると評価することが可能である（区分所有研資料4 p.6）」という見解を紹介している。しかし、「あえて決議に参加せず、決議の成立しないようにしているケースもある（同 p.7）」とも指摘されており、特に建替え決議のような特別議決要件が定められている重大な案件についてまで、区分所有者本人に意思表示を強制したり、一方的に意思を決めつけたりすることは憲法 21 条に抵触する可能性があり、適切ではない。

区分所有法は「五分の四以上の多数」による議決と定めているが、これは「集会に出席し、決議案に賛成した者」、「事前に書面で賛成の意思表示をした者（同法 39 条 2 項）」及び「集会には欠席するが、事前に代理権を授与した代理人を集会に出席させ決議案に賛成した者」の合計で判断するべき

であり、決議案への賛否を明確にしない者を決議案に賛成したと見做すことはできないと考えられる。このことは、過半数による議決ではなく、建替え決議のように特別多数議決要件を定めている案件についてはより一層強く当てはまる。

さらに、現行の区分所有法は、2002（平成 14）年の改正により従来の客観的建替え要件である「費用の過分性の要件」を削除した代わりに建替え決議に至るための手続きについて詳細に定めている（同法 62 条 4 項～7 項）。

これらのことを考慮すると、賛否不明区分所有者に対しては丁寧かつ継続的な話し合いを通じて建替えに関する合意を得る努力をする他はなく、それで納得を得られなければその賛否不明区分所有者は建替えには反対と解するほかないと考えられる^{*43}。

3-3-2 所在等不明区分所有者がいる場合の対策

上述したように、所在等不明区分所有者がいる場合の建替え決議については、決議の母数から除外するよりも、一定の手続を経た上で賛成とする制度が必要である。

3-3-2-1 民法改正で創設された所有者不明建物管理命令

所有者不明土地への対策として令和 3 年に制定された「民法等の一部を改正する法律」により、所有者不明建物管理命令（民法 264 条の 8・1 項）が創設された。

この「所有者不明…建物管理制度は、所有者が特定不能または所在不明となった…建物につき、…所有者不明建物管理人を選任し、…建物が所有者不明の状態にあったとしても、円滑かつ適正な管理を行うこと

ができるようにしたものであ（松尾弘（2021）『物権法改正を読む 令和 3 年民法・不動産登記法改正等のポイント』慶応大学出版会、p.57）」り、所有者が不明となっている建物について必要があると認めるとき、利害関係人の請求により、裁判所が当該建物について所有者不明建物管理人を選任し（同条 4 項）、その管理を命ずる処分をすることができるという制度である。所有者不明建物管理人には、管理命令の対象となった建物の管理・処分権が専属し（同条 5 項）、裁判所の許可を得て建物を処分することができる（同条 5 項）。そして、「建物が数人の共有に属する場合にあっては、共有者が知ることができず、又はその所在を知ることができない建物の共有持分（同条 1 項）」についても所有者不明建物管理命令を出すことができるとされている。

3-3-2-2 所有者不明建物管理命令は区分所有権には適用されないこと

この制度によると、一見マンションのような区分所有建物の専有部分についても所有者不明建物管理命令を出せるかのように考えられるが、法制審議会民法・不動産登記法部会（以下、「民法・不動産登記法部会」という。）の議論において、このことは明確に否定されている（民法・不動産登記法部会第 7 回会議資料 11 第 3、4、同部会第 13 回会議資料 28、1(2)）。

パブリックコメントでも否定する意見の方が多かったようであるが、これら否定意見には、区分所有建物の管理については私法である民法及び区分所有法の適用により解決するべきであるという考えが根底にあると考えられる^{*44}。このような考え方から

は、所有者不明建物管理命令の適用範囲は、区分所有者間で定めた管理規約に基づきその内部自治で処理すべき問題に限られるのは当然である。

その結果、所有者不明建物管理命令は、区分所有建物の専有部分および共用部分には適用しないことが明文化された（区分所有法 6 条 4 項^{*45}）と考えられる。

しかし、ここでは所在等不明区分所有者が大勢いることにより耐震性等安全性に問題があり周辺環境に悪影響を与える可能性のある老朽化したマンションの建替えが困難となっていることは考慮されていない。

ただし、民法・不動産登記法部会第 13 回会議資料 28 では「区分所有者が所在不明になったときは、集会の決議において議決権を行使することがないことになるが、区分所有法上は、当該区分所有者は常に反対の議決権を行使したのと同様に扱われることになるため、建物等の管理の観点から問題がある（p.8）」とも指摘されている。そして、「区分所有者が所在不明になった場合の対応は、専有部分の管理だけでなく、その建物並びに敷地及び附属施設の管理に関する意思決定全般に関連するものであり、区分所有法制の根幹にかかわる検討を要する課題である（同）」とし、「区分所有法制の在り方については、当部会における共有制度の見直しの帰結も踏まえつつ、別途、区分所有関係の実態を踏まえて検討されるべきものと考えられるところであり、所在が不明な区分所有者の有する専有部分の管理の在り方についても、その中で改めて検討することが考えられる（同）」ため、「区分所有者の所在不明等によって適切な管理

のされていない区分所有建物への対応については、区分所有法制の在り方の観点から検討されるべき将来的な課題とすることが考えられる（同）」と結論づけている。

これを受け、区分所有研資料6では、「区分所有建物においては、区分所有者は全員で区分所有建物の管理を行うための団体を当然に構成するとされ、集会の開催など特有の意思決定方法が定められるなど、建物の管理に関する特別のルールが設けられていることから（区分所有法3条、17条、18条、39条等）、所在等が不明な区分所有者の取扱いについては、区分所有法特有の観点からの検討が必須となる。そのため、区分所有者の所在等不明状態に対応するための方策については、区分所有関係の実態を踏まえつつ、区分所有法制の在り方の観点から別途検討することとされ」ている。

3-3-2-3 所有者不明区分所有建物専有部 分管理命令の創設

本稿で問題としている老朽化し耐震性等に問題があり周辺に悪影響を及ぼすおそれのあるマンションの建替えは、もはや区分所有者間の内部自治だけで解決できるような私的な問題にとどまらず、周辺を含む住民の生命、身体等の保護や安心・安全な街づくり等公共・公益的な問題でもある。

そのため、区分所有者の所在等が不明であることが原因で高経年マンションの建替えが困難になっている場合に、民法や区分所有法とは別の特別法（私法ではなく公法）、即ちマンション建替え法^{*46}に所有者不明建物管理命令類似の制度を創設することが考えられる^{*47}。

以上より、所在等不明の区分所有者が存

する区分所有建物の建替え等のため、管理組合等の利害関係人が必要と認める場合には、その請求により裁判所が当該区分所有権の対象である専有部分等の管理を行う所有者不明区分所有建物専有部分管理人^{*48}を任命し、当該管理人が所在不明等所有者に代わって意思表示を行う制度をマンション建替え法に創設すべきである。なお、建替えの賛否に関する意思表示をするとき（当然のことであるが、当該管理人が賛成することが期待されている）は、所有者不明区分所有建物専有部分管理人は裁判所の許可を得ることが必要であると解される。

3-3-3 区分所有権みなし放棄制度

上述の制度は、所在が不明の区分所有者に代わり所有者不明区分所有建物管理人が建替えの賛否等の意思表示を行うものであるが、区分所有研資料6 p.3（注）に「所有者不明専有部分管理制度とは別に、所在等不明の区分所有者の有する区分所有権の移転を認める制度を設けることも考えられる」という論点が示されている。さらに「例えば、区分所有者の所在等が不明である場合には、他の区分所有者等が、時価相当額を供託して、その区分所有権を取得する仕組みを設けることが考えられる（区分所有研資料6 p.8）」とされているので、ここでは、所有者の所在等が不明である区分所有権を移転するための制度を提案したい。

それは、民法・不動産登記法部会が「相続等により取得した土地所有権の国庫への帰属に関する法律」について議論を行った際、検討項目の一つとしていた土地所有権のみなし放棄制度の応用である。

政府の所有者不明土地等対策のための関

係閣僚会議で策定された「所有者不明土地等対策の推進に関する基本方針（平成30年6月1日）（以下「基本方針」という。）」では「長期間放置された土地の所有権のみなし放棄の制度……など、登記制度・土地所有権等の在り方について検討し、来年2月を目途にこれらの仕組みの構築に向けた具体的方向性や検討課題を幅広く提示する」と今後の方針が示されていた^{*49}。そして平成31年2月28日、法務省の登記制度・土地所有権の在り方等に関する研究会は「登記制度・土地所有権の在り方等に関する研究報告書～所有者不明土地問題の解決に向けて～」を取りまとめ、土地所有権のみなし放棄制度（以下「みなし放棄制度」という。）について「差し当たり、共有持分の移転や共有の解消方法、財産管理制度における供託を活用した財産の処分に関する見直しの中で、引き続き検討すべきである」としていた。しかしながら、その後民法・不動産登記法部会において所有者不明土地問題についての検討が進められたが、みなし放棄制度の検討は行われなかった^{*50}。

当時、筆者はみなし放棄制度についての拙い論文を公表させていただいた^{*51}。これは、みなし放棄制度を民法240条の動産の遺失物規定とパラレルなものであること（動産における遺失物制度に対応するのが、不動産におけるみなし放棄制度であること）を論じ、みなし放棄制度を法的に位置づけたものである。ここで提案したみなし放棄制度は、公共の用に供する必要がある所有者不明土地については公告手続により真の所有者の権利主張の機会を保障しつつ、期間内に権利主張をしなかった所有者は明

示的・確定的に所有権を放棄するという意思表示を行ったものと見做すとともに、当該土地の所有権は事業者の有償で移転し、その対価については供託するというものである。みなし放棄制度を所有者不明区分所有権に応用することにより区分所有者の団体等が所在不明の区分所有建物を取得することができるため、建替えの促進につながると考えられる。

詳細については拙稿をお読みいただきたいが、これを所有者の所在が不明の区分所有権について応用すると、以下のような制度が考えられる。これは、上述した所有者不明区分所有建物専有部分管理命令が裁判所の関与により公平性を確保したのに対し、行政が関与することにより区分所有者間の公平を確保しようというものである^{*52}。

- ① 対象は、マンション建替え法102条2項1号から3号のいずれかに該当するマンションの所有者不明区分所有権
- ② マンションの管理者（管理組合法人にあつては理事（区分所有法49条））は、区分所有者を探索するために登記簿等の調査^{*53}を行う。
- ③ 集会の決議に基づきマンションの管理者等は都道府県知事に所有者不明区分所有権の取得等についての裁定を申請することができる（「所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法（平成30年法律第49号）（以下、「所有者不明土地利用法」という。）」10条参照）。
- ④ 都道府県知事は、公告（Webを含む）を行い（同法11条4項参照）、所在不明等区分所有者に申し出ることを促す。
- ⑤ 公告期間内に当該区分所有者が申し出

なかった場合、その所有する専有部分について明示的・確定的な所有権放棄意思表示があったと見做し、集会の決議に基づきマンションの管理者等があらかじめ指名する者(当該マンションの区分所有者、民間事業者*54)に建替え決議の不成立を解除条件とする区分所有権移転を認める*55。

- ⑥ マンション建替組合が設立されたときに当該区分所有権は管理者等が指名した者からマンション建替組合に移転する(管理者が指名した民間事業者が建替え事業に参加する場合、この項目の適用は不要)。
- ⑦ 区分所有権取得の対価に相当する補償金については、マンション建替え法 75 条を準用して算出し、供託する(同法 76 条 1 項 3 号を準用)。

4 まとめ

4-1 各法律の適用分担

以上を踏まえた今後の建替え手続に関する法律の適用については、以下のようになると考えられる。

- ① マンションの区分所有者が任意で建替えを行う場合(区分所有者が自主的に建て替える必要があると判断した場合や有効活用のために建替えを行う場合)
(建替え決議)
区分所有法 62 条 1 項(従来のまま)
(建替え手続)
マンション建替え法(従来のまま)
- ② マンション建替え法 102 条 2 項 1 号から 3 号のいずれかに当てはまる場合
(建替え決議)

マンション建替え法(四分の三以上の多数による決議という議決要件を新設、規約で定めた場合のみ区分所有者の四分の三以上の多数で決議)

(建替え手続)

マンション建替え法(従来のまま)

- ③ 被災マンション

(建替え決議)

被災マンション法(議決要件の引き下げを行う)

(建替え手続)

従来通り、再建の時もマンション建替え法は適用されない

これを見てもわかるように、今後の老朽化マンション建替えは、大規模災害の時を除き、マンション建替え決議から再生まで一貫してマンション建替え法に基づき行われることになると考えられる。

区分所有法によりマンションが建て替えられるのは、災害で小規模一部滅失した場合に建替えを行おうというときや区分所有者が高度利用する方が有利であると考えられるような立地に恵まれたマンションに限られることになると思料される。

ただし、本稿で述べたようなマンション建替えを容易にするような改正をしたとしても、実際に建替えが可能なのは、

- a) 分譲時期と比べ周辺地価が大幅に上昇している(立地がきわめてよい)、
- b) 保留床が多く取れる(余剰容積率が大きい)、
- c) 区分所有者に建替え費用を負担する能力がある(富裕な住民の多いマンション)、
- d) 住民同士の関係が良好で、かつ、管理組

合活動が活発であり建替えの合意を得やすい*56、等一部のマンションに限られることになるであろう。

4-2 管理の重要性

建替えの促進を図る一方で、マンションの管理自体の重要性も増している。必ずしも高経年化＝老朽化ではなく、築30年以上のマンションを購入する者が増加していることもあり（図表-13）、適正な管理・改修を適切に行うことによりマンションの長寿命化を図ることが可能である*57。

国土交通省では、「マンション管理の適正化の推進に関する法律（平成12年法律第149号）」を改正（「マンションの管理の適正化の推進に関する法律及びマンションの建替え等の円滑化に関する法律の一部を改正する法律（令和2年法律第62号）」）し、マンション管理計画認定制度を創設して、一定水準の良好なマンション管理を目指すこととしている（2022（令和4）年4月1日施行）。

認定基準の中には、「長期修繕計画の作成及び見直し等」として、

- (1) 長期修繕計画が「長期修繕計画標準様式」に準拠し作成され、長期修繕計画の内容及びこれに基づき算定された修繕積立金額について集会にて決議されていること
- (2) 長期修繕計画の作成または見直しが七年以内に行われていること
- (3) 長期修繕計画の実効性を確保するため、計画期間が三十年以上で、かつ、残存期間内に大規模修繕工事が二回以上含ま

れるように設定されていること

- (4) 長期修繕計画において将来の一時的な修繕積立金の徴収を予定していないこと
- (5) 長期修繕計画の計画期間全体での修繕積立金の総額から算定された修繕積立金の平均額が著しく低額でないこと
- (6) 長期修繕計画の計画期間の最終年度において、借入金の残高のない長期修繕計画となっていること

が定められている。

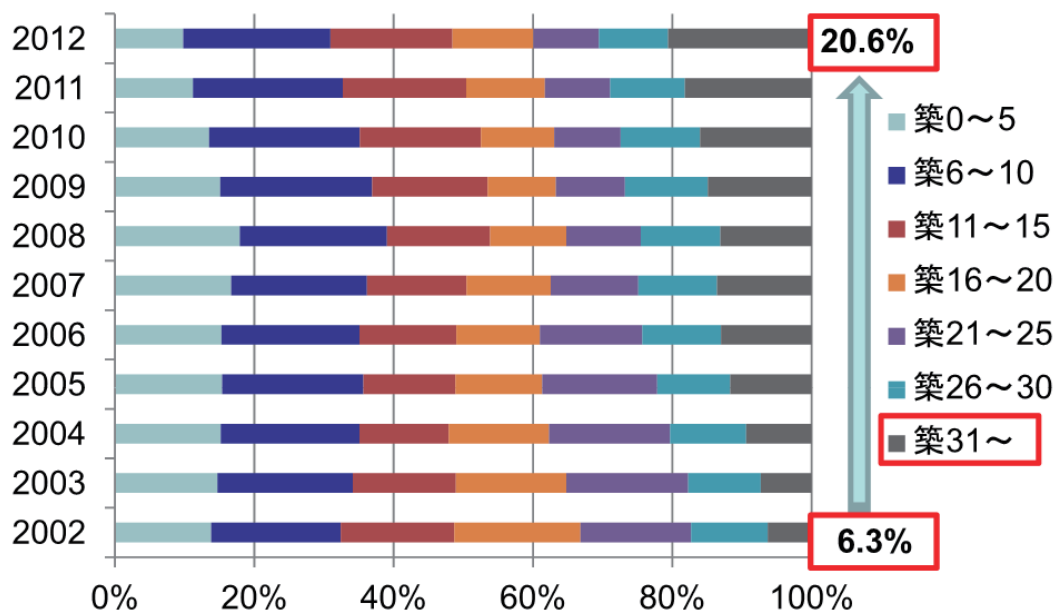
区分所有者の団体は上記(1)～(6)全てを満たす長期修繕計画を作成し、マンションをより長く使用し続けることができるように努めることが必要である。

4-3 今後の検討事項

建替えに対しては既に優良建築物等整備事業、都市共同住宅供給事業や住宅金融支援機構の融資、税制等の支援制度があるが、今後さらなる公的援助の可能性について検討を行う必要がある。

また、それと併せて区分所有者の負担増についても検討を行わなければならない。現状のままでは、高齢になった区分所有者に建替えに対する費用を新たに負担させることが難しい状態が永続するだけでなく、新規で供給されるマンションについても将来同様の問題を生じさせることになる。

将来的には、区分所有者は、マンション購入の際に一定の解体（建替え）費用一時金及び毎月の解体（建替え）費用積立金を積み立て（修繕積立金とは別に計上することになると考えられる。マンション標準管理規約28条1項参照）、将来の建替えに備



図表-13 首都圏における築30年超過中古マンションの成約比率推移（出典：（財）東日本不動産流通機構）*58

える必要があると考えられる。定期借地権付きマンションではすでに行われていることであり、受益者負担の観点からはもっとも公平性が担保される方法であろう。

重ねて強調するが、区分所有者の費用負担と建替えの合意形成は「一体不可分の関係（竹田智志(2014) p.94)」にあることを忘れてはならない。老朽化したマンションの再生は一步一步確実に進めていくほかはないのであり、そのための制度見直しを不断に行っていく必要がある。

なお、本稿のうち意見に係る部分は筆者個人の見解であり、筆者の所属する組織としての見解を示すものではない。

引用した web についての最終確認日は全て 2022（令和 4）年 1 月 24 日である。

【参考】区分所有法、マンション建替え法及び被災マンション法の制定、主な改正経緯

	区 分 所 有 法	マ ン シ ョ ン 建 替 え 法	被 災 マ ン シ ョ ン 法
1962年 (昭和38)	【制定】		
1983年 (昭和58)	【改正】 敷地利用権の分離処分の禁止(22条) 規約の設定等に特別多数決導入(31条) 管理組合法人制度の創設(47条) 建替え決議要件の創設(62条1項)		
1995年 (平成7)			【制定】
2002年 (平成14)	【改正】 建替え議決要件から費用の過分性要件を削除(62条1項) 団地内の建物一括建替え承認の創設(69条) 団地内の建物一括建替え制度の創設(70条)	【制定】	
2013年 (平成25)			【改正】 全部滅失マンションの敷地売却決議制度の創設(5条) 大規模一部滅失マンションの建物敷地売却制度の創設(9条) 大規模一部滅失マンションの建物取壊し敷地売却制度の創設(10条) 大規模一部滅失マンションの建物取壊し制度の創設(11条)
2014年 (平成26)		【改正】 建替え勧告制度の廃止(旧102条) 要除却認定マンション制度の創設(103条) 容積率緩和の特例の創設(105条) マンション敷地売却制度の創設(116条)	
2020年 (令和2)		【改正】 要除却認定マンション制度の拡充(102条) 特定要除却認定マンション制度の創設(106条) 団地における敷地分割制度の創設(108条)	

*1 1953（昭和 28）年に分譲された宮益坂アパートメント（「天国の百万円アパート」と呼ばれたようである）が我が国の分譲マンションの嚆矢であるが、売主は東京都であった。我が国最初の民間分譲マンションは、1956（昭和 31）年に分譲された四谷コーポラスである（割賦販売も導入されている）。なお、宮益坂アパートメントは 2020（令和 2）年、四谷コーポラスは 2019（令和元）年に建て替えられている。

*2 <https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/ho/001410084.pdf>

*3 「南海トラフ沿いの地震、千島海溝沿いの地震、相模トラフ沿いの地震といった甚大な被害が想定される海溝型地震が、高い確率で発生すると見込まれている（地震調査研究推進本部「地震調査研究の推進について－地震に関する観測、測量、調査及び

研究の推進についての総合的かつ基本的な施策（第 3 期）－」（2019(令和元)年 5 月 31 日）p.5)」。

<https://www.jishin.go.jp/main/suison/ho/19b/suishin190531.pdf>

*4 <http://m-saisei.info/aboutus/katsudourenki/kouenroku/2019/kokkousyo20190710.pdf>

*5 <https://www.mlit.go.jp/common/001287570.pdf>

*6 我が国の容積規制は、「1970（昭和 45）年の容積制の全面適用によって、現在に続く容積制が確立された（大澤昭彦(2011)「日本における容積率制度の制定経緯に関する考察（その 1）－容積制導入以前における容量制限：1919 年～1950 年－」土地総合研究 2011 年冬号、p.83)」。なお、容積率制度の全面適用が施行されたのは 1971（昭和 46）年 1 月 1 日からである。

*7 「近年の容積充足率の高いマンションの建替事業において事業採算性が低下（区分所有者の経済的負担が増加）」している（国土交通省住宅局市街地建築課マンション政策室「最近のマンション政策について」p.65）。

*8 3-1-1-2①で述べたように、要除去認定マンションについては、建替えに当たり特定行政庁は容積率を緩和することができる（マンション建替え法 105 条 1 項）とされており、すでに一定の対策は設けられている。第 186 回国会（衆）国土交通委員会において、「本法による除却の必要性が認定されたマンションの建替えに係る容積率については、特定行政庁は、周辺地域への影響を十分に考慮し、地域住民の理解を得る努力をした上で、円滑な建替えが可能となるような容積率を設定するよう、国は必要な助言を行うこと（第 186 回国会（衆）国土交通委員会議録第 17 号（2014（平成 26）年 5 月 21 日）」という附帯決議がなされ、（参）国土交通委員会においても同様の附帯決議がなされている（同国会（参）国土交通委員会議録第 22 号（2014（平成 26）年 6 月 17 日））。周辺環境にも配慮しつつ、適切な運用が望まれるところである。

*9 マンション建替え法の「マンション」と区分所有法の「区分所有建物」の違いは、前者は居住用の住戸があることが必要であるが、後者は店舗や事務所だけの区分所有建物も対象であるという点である。

*10 かつては「住宅すごろく」と呼ばれる定番の住宅住み替えコースがあり、マンションは最終的に戸建住宅を買うためのステップと考えられていた。

*11 現地調査からも「首都圏で住宅団地の建替えに取り組む区分所有者の声」というのは、継続して、これらの住宅団地に居住す

るためという者が圧倒的に多い（竹田智志（2012）「最高裁平成 21 年 4 月 23 日判決の意義と射程—千里桃山台事件（判時 2045 号 116 頁）と高経年住宅団地における建替え問題—」明治学院大学法律科学研究所年報 28 巻 p.174）」とされている。

*12 「マンションの建替えの円滑化等に関する法律（平成 14 年法律第 78 号）」は、東日本大震災を受け、耐震性が不足する老朽化したマンションの建替えに資することを目的に 2014（平成 26）年 6 月 25 日に改正され、名称も「マンションの建替え等の円滑化に関する法律」に改められた。この時の改正で、マンション敷地売却制度、容積率の緩和特例制度が創設されている。

*13 <https://www.mlit.go.jp/common/001180337.pdf>

*14 2002（平成 14）年改正前の区分所有法旧 62 条 1 項。「老朽、損傷、一部の滅失その他の事由により、建物の価額その他の事情に照らし、建物がその効用を維持し、又は回復するのに過分の費用を要するに至ったとき」も建替え要件としていた。

*15 なお、区分所有研は、第 9 回会議（令和 3 年 12 月 21 日）まで開催されている（令和 4 年 1 月 24 日現在）。配布された研究会資料については全て公開されているが、議事要旨については第 4 回会議までしか公表されていないため、本稿で検討している課題の多くについて区分所有研における議論の詳細は不明であり、残念ながらここでの検討に十分には反映できなかったことを一言しておく。

*16 区分所有法等以外で、「五分の四以上の多数」による決議を必要とする規定が存在する法律としては、①労働基準法（昭和 22 年法律第 49 号）38 条の 4・1 項、41 条の 2、②金融商品取引法（昭和 23 年法律第 25

号) 102 条の 25・3 項、③地方公共団体の議会の解散に関する特例法(昭和 40 年法律第 118 号) 2 条 2 項(ただし、議員数の四分の三以上の出席)、④労働時間等の設定の改善に関する特別措置法(平成 4 年法律第 90 号) 7 条、7 条の 2、⑤平成三十一年六月一日から同月十日までの間に任期が満了することとなる地方公共団体の議会の議員及び長の任期満了による選挙により選出される議会の議員及び長の任期の特例に関する法律(平成 29 年法律第 34 号) 1 条 3 項(ただし、議員数の四分の三以上の出席)がある。①及び④は労働者の労働条件に関する事項について、②は自主規制法人の理事の解任について、③は議会の解散について、⑤は阪神・淡路大震災対応の規定であり、それぞれ非常に重要な事項についての特別議決要件となっている。

*¹⁷ 他の法律においても、例えば信託法(平成十八年法律第百八号) 113 条は重要な信託の変更等に係る受益者集会の決議は、総受益者の半数以上であって、総受益者の議決権の四分の三以上に当たる多数をもって行うとされているが、これも内部規律に関する特別議決要件である。

*¹⁸ 法務省資料による。

<https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kisei/meeting/wg/toushi/20200410/200410toushi02.pdf>

*¹⁹ 「区分所有権法は、立法過程的には、たんなる民事法規としてでなく、特定施設法規的なものとして、住宅問題施策を補完する法律としてより、むしろ、市街地改造・再開発施策立法を補完する法律として、圧力が加えられて制定された法律であるとさえいわれる(玉田弘毅・森泉章・半田正夫編(1975)『建物区分所有権法』一粒社、pp.8-9 で引用する玉田弘毅(1966)「区分所

有権法の基本問題」法律時報 38 巻 5 号、p.41、傍点ママ)」という指摘もあるが、本文で引用したように、区分所有は「全体としては物権法の領域の問題である(我妻・前掲 p.285)」と見るのが妥当であろう。区分所有法制定時の提案理由説明書にも「区分所有に関する民法の規定は、甚だ不備でありまして、区分所有者相互間の法律関係が不明確であり、また、建物の共用部分の管理等に対する配慮の欠けている点も少なく、建物の区分所有に関する法制を早急に整備する必要があるのであります。この法律案は、このような必要に対処するため、建物の区分所有関係及びこれと関連のある事項について単行法を制定(p.11)」するものであるとされており、このことは区分所有法が民法の特別法であることを示している。なお、昭和 58 年の区分所有法改正に関する審議でも「本件は本来的に法律の運用から言うと建設省なんです。建設省で、この審議は建設委員会が本当の審議をするところじゃないかと思う(第 98 回国会(衆)法務委員会議録第 6 号(1983(昭和 58)年 4 月 12 日)横山利秋委員発言)」という発言がなされているが、すぐに否定されている。
*²⁰ 区分所有法は民法旧 208 条の規定を削除し制定されたものであり、「区分された建物所有者間の相隣関係等(我妻・前掲 p.284)」、「建物の区分所有者の間の相隣関係(広中俊雄(1982)『物権法 第二版』青林書院、p.395)」という項目で説明している教科書がある(なお、区分所有法が制定される前の教科書では旧 208 条は「建物区分所有者間の相隣関係(舟橋諄一(1960)『物権法』有斐閣、p.348)」とされていた)。我妻博士は「区分所有権法に置きかえられ、相隣関係を超越のものであることが明確になった(我妻・前掲 p.282)」とされるが、

本文でも引用したように物権法の領域にあることを認めており、その根本に相隣関係があると言っても差し支えないと考える。なお、相隣関係は憲法 29 条の財産権保障に対する規制としては内在的規制（消極規制）に含まれると解されている（佐藤幸治（2011）『日本国憲法論』成文堂、p.313）。

*²¹ 第98回国会(衆)法務委員会において、中島一郎政府委員（法務省民事局長(当時)）は「この区分所有法という法律は、区分所有者相互間の法律関係、その間の利害の調整を中心として定めておりますので、それ以外の第三者との法律関係については特に規定をしていないわけであります」と答弁されている（第98回国会(衆)法務委員会議録第7号(1983(昭和58)年4月15日)）。

*²² 近年公法と私法は相対化・融合化しつつあると言われているが、本稿では区別があることを前提にして論じている。公法・私法を区分する考えとして法律関係説（権力関係の法か対等関係の法か）や利益説（公益に関する法か私益に関する法か）が存するが、どちらの考えに従ってもマンション建替え法は公法・私法の融合化を示した法律であると言える。

*²³ マンション建替え法は「本来、公法としての建築法（都市法）に含まれるものであ（丸山英氣(2020)『区分所有法』信山社、p.469）」る。

*²⁴ 2002（平成14）年のマンション建替え法制定の際に「私は、この区分所有における手続の段階で、将来、マンション建てかえがあり、それは、これだけ選択肢があつて、いいものになっていくというトータルのシナリオというものを早目にきちっと示しておくことが、各区分所有法及びこのマンション建替え円滑化法の趣旨を生かすことになるんだと確信するわけです。ところ

が、残念ながら二階建て部分になっていきますので、そこら辺のところを私は心配するわけです。私は、そこで、まず大臣にお伺いをしたいのですが、今後行われます区分所有法の改正、一階部分の審議が進むわけでありますけれども、せっかく二階部分をつくった、したがって、区分所有法の段階で、こういうマンション建てかえの制度というものをいかに一階と二階をリンクしていくかということを経案にも生かす、いろいろな知恵をここで絞ってもらわなければならないか、かように思うのです（第154回国会(衆)国土交通委員会議録第11号（2002(平成14)年4月17日）古賀一成委員発言）」という発言がなされている。

*²⁵ 1983（昭和58）年に区分所有法が改正されたときの議論でも建替え決議をなす要件とその議決要件との相関連を見ることが出来る。すなわち、法務省民事局参事官室の「試案は、建替え決議の議決要件について、5分の4以上の特別多数が妥当としつつ、より厳格な10分の9以上の特別多数とする案も検討事項として示していた……が、これは試案の段階では、土地の効用の増加を図るための建替えも認めることとしていた関係上、極めて厳格な議決要件とすることを求める意見があったことによるものであり、その後、土地の効用の増加を図るための建替えを認めないこととした結果、5分の4以上の特別多数という議決要件に落ち着いたのである（青山編・前掲 pp.350-351(上野健二郎=田中公人)）」。

*²⁶ 篠原准教授は「特定要除却認定マンション、更には要除却認定マンション一般について、区分所有法よりも緩和された議決要件の下で建替え決議を認めるという制度設計も一つの選択肢である。また、倒壊等の危険といった当該財が有する危険の防止

も、制度形成の際に考慮すべき事項として位置付け得るものである。……老朽化マンションがもたらす『国民の生命・身体への危険』等の外部不経済への対処のためには、行政機関の積極的な関与の仕組みも考えられてよい。例えば、行政機関が建替え勧告を行い…、建替え決議がされないのであれば敷地売却を義務付けるという仕組みである（篠原永明（2021）「マンション建替え決議制度と財産権保障」法律時報 93 巻 3 号、p.117）」と積極的な提言をされている。なお、2014（平成 26）年改正以前のマンション建替え法には、市町村長による「建替え勧告制度（同法旧 102 条、103 条）」が存在していたことも指摘されているが、廃止された理由は「行政機関を積極的に関与させることは不適切であるという理由によるものではない。勧告を行うと当該マンションの賃借人に対し代替建築物を提供又はあつせんしなければならないなど、行政の側に重い負担が生じることになっていたがゆえの制度の機能不全が理由である（同 p.117 注 42）」というものであった（第 186 回国会（衆）国土交通委員会議録第 17 号（2014（平成 26）年 5 月 21 日）における高木毅国土交通副大臣発言参照。市町村の大きな負担、危険有害の基準が複雑で活用事例がないこと、本制度を適用する市町村がないことが挙げられている）。本文では、一定の要件に該当し危険性が高いと判断されるマンションの再生という観点から、マンション管理者等の申請がなくても、特定行政庁は建替え要件の引き下げに該当する旨を通知できることとした。なお、本文で述べた制度は、行政機関が建替えを勧告するものではなく、単に当該マンションが建替え要件の引き下げに該当することを通知するだけの制度である。建替えを行うか否かは

区分所有者の判断に委ねられているので、行政機関は廃止された「建替え勧告制度（同法旧 102 条）」で求められていた代替建築物の提供又はあつせん（同法旧 103 条）を法的な義務として行う必要はない（マンションの所在する市町村等が独自の政策として行うことは必要と考えられる。同法 90 条 2 項参照）。同委員会でも「危険マンションの勧告制度につきましては、市町村が、これは危険なマンションであるから除却、建てかえをしてはどうかというふうにもみずから手を挙げて求めていくという仕組みでございませう。市町村が求めるからには市町村がしっかりその結果についてもフォローすべきだということで、公営住宅等の提供義務を課しているということでございませう。今回の制度（引用者注「要除却認定マンション」のこと）につきましては、これはあくまでも区分所有者の発意に基づく事業でございまして、公共の関与というのはそういう意味では薄いということでございませう（井上俊之政府参考人（国土交通省住宅局長（当時））」と答弁されているところである。^{*27} 独立研究法人建築研究所講演会「東日本大震災に学ぶ－復興・再生に向けた建研の取組み」（2012（平成 24）年 3 月 9 日開催）資料「地震動による建築物被害から見た耐震設計の現状と今後の課題」
https://www.kenken.go.jp/japanese/research/lecture/h23/pdf/bri20120309_ppt01.pdf
^{*28} 篠崎徹・毛見虎雄・平賀友晃・中川宗夫・三浦勇雄（1974）「約 50 年を経過した鉄筋コンクリート造の調査」日本建築学会学術講演梗概集によると、鉄筋コンクリート部材の耐久実態は 50 年以上、小松幸夫（2013）「建物の平均寿命実態調査」によると、RC 系住宅は 68 年とされている（国土

交通省(2013)『『中古住宅流通促進・活用に関する研究会』報告書取りまとめ後の取組紹介』

<https://www.mlit.go.jp/common/001014514.pdf>)。また、税法上の話であるが、鉄筋鉄骨コンクリート造又は鉄筋コンクリート造のもの(住宅用)の耐用年数は47年となっている(「減価償却資産の耐用年数等に関する省令(昭和40年大蔵省令第15号)」附則別表第一 機械及び装置以外の有形減価償却資産の耐用年数表)。これらのことから、1981(昭和56)年以降に新耐震基準に則り設計されたマンションでも、40年を超える頃から建替えについての検討を始めるのが適切であると考えられる。

*29 区分所有研第6回研究会(2021(令和3)年9月27日)において建替え要件の緩和についての議論を行った際、耐震基準の活用についても議論されており、「耐震性基準を満たしていない等の一定の危険性が認められる区分所有建物についてのみ、5分の4よりも低い割合の多数決での建替えを可能とする方策も考えられるが、民事法制である区分所有法においてこのような仕組みを導入することについては、基準の認定をどのようにして行うかなどの課題がある(区分所有研資料2 p.5)」と指摘されている。このように耐震基準を区分所有法の建替え要件に加えるのは困難であるので、本文で述べたようにマンション建替え法に耐震基準を考慮した建替え議決要件を創設すべきである。

*30 マンション建替え法制定時の参考人招致において、山野目章夫教授は「それからもう一つ、こちらの方が大きな問題だと思いますが、あのようにして年数の数字を掲げるということは大きな誤解を招くおそれがある部分があって、それが誤解なのであ

るということを適切に趣旨説明をしていく必要があるだろうと思います。仮に三十年と入れたときに、法律が三十年たったマンションはもうもたないのだと寿命宣告をしている趣旨なのだというふうに理解をされたのでは大変に困るわけでございます。甲案の掲げている趣旨は、三十年とか四十年を経過した段階であれば、多数決による建てかえ決議の議論を始める前提条件が整ったということを申し立てているにとどまるものでありまして、それを超えるものでもなければ、また、それ未満のものでもないというところを御理解いただきたいと考えるわけでございます」と注意喚起しておられる(第154回国会(衆)国土交通委員会議録第10号(2002(平成14)年4月16日))。

*31 ただし、大口の投資型区分所有者が権利を濫用するおそれがあることには留意すべきである。

*32 法務省資料でも、「所有権の内容は法令の制限に服するとされており、多数決要件の緩和を含め、行政上の必要に応じて区分所有権を適切に制約する立法は妨げられない」としている。*18のサイトを参照。

*33 篠原准教授が指摘されるように、「区分所有者の団体の多数決のみに建替えに関する利害調整を委ねてしまうことには、私法上の所有権保障の観点からはやはり問題があるというのであれば、民事法としては区分所有者の全員の合意がなければ建替えはできないとし、マンション法制における民事法の戦線を縮小するのも一つの選択肢である。その上で、老朽化マンションの建替えを進めるのであれば、行政機関の関与の下で区分所有者の団体の多数決による建替えを認めるというように、行政ベースの建替え決議制度を設計することが考えられる(篠原・前掲 p.116)」ということになり、

本文で述べたようにマンション建替え法で対応することになると考えられる。

*³⁴ 2013（平成 25）年の被災マンション法改正の国会審議において、当時の谷垣禎一法務大臣は「区分所有法上は、個々の区分所有者にとって区分所有権の処分を伴うこととなります建物の建てかえについては、五分の四以上の特別多数決でできるということになっておりますので、これ（引用者注：区分所有建物とその敷地の売却あるいは取り壊し）も建てかえに類するものでございますから、これと同程度の多数決要件とすることが相当（第 183 回国会（衆）法務委員会議録第 13 号（同年 5 月 17 日）」と答弁されている。このことから、本文で述べたように公共・公益的な目的のためにマンション建替え法に「四分の三以上の多数」という建替え議決要件を創設するときは、被災マンション法についても同様の特別議決要件の引き下げが必要になると解される。

*³⁵ なお、被災マンション法 5 条 1 項に基づく敷地売却決議、9 条 1 項に基づく建物敷地売却決議、10 条 1 項に基づく建物取壊し敷地売却決議等は、敷地を売却するための決議であり、区分所有者の同一敷地内での生活の再建を目指すものではなく結果的に区分所有者の居住権を侵害する可能性があるため、より慎重な検討が必要になる。議決要件の引き下げはあくまで当該敷地での生活再建手続を容易にするために行うべきものであると考えるが、一方で滅失した建物に残された財産権（敷地所有権）の早期現金化による被災者の当面の救済という観点から議決要件を引き下げるという選択肢もあり得るので、慎重に検討するべきである。

*³⁶ これに対し、一団地内にある数棟の建物のうちの一部の建物が建替えを行おうと

する場合は建替えを行わない建物所有者の利害に関わるので、団地管理組合の集会において議決権の四分の三以上の多数により承認の決議を得なければならないという規定（区分所有法 69 条 1 項）及び当該建替えが他の建物の建替えに特別の影響を及ぼすときは、他の建物の区分所有者全員の議決権の四分の三以上の議決権を有する区分所有者の賛成が必要である（同条 5 項）という規定は必要である（被災マンション法 15 条 1 項、同条 5 項についても同様）。ただし、この四分の三以上の特別議決要件の引き下げについては検討する必要がある。
*³⁷ 団地内にごく少数の住戸で構成される棟がある場合は三分の二以上の要件を満たすことが困難であることや団地内の建替え反対者が、住戸の交換などによって反対者を 1 つの棟に集める動きすらあると指摘されている（福井秀夫(2020)「マンションの負の資産化は防げるか」日本不動産学会誌 Vol.34 No.3、p.88）。また、区分所有研においても、戒正晴弁護士が、「実際、一括建替え決議が何度も潰されているのは、棟別要件を満たさないという点である。全体の 5 分の 4 って、数が多いからいかないだろうと思うが、現実に行われている団地の建替えは 70 条ばかりで、5 分の 4 は大抵のところはいく。ただ、例えば 10 戸とか 8 戸とかの棟もあるから、そこで 3 分の 2 というと、何人か反対者がいると終わりということになる。……区分所有法で建替えを阻害しているとすると、この棟別要件である（区分所有研第 4 回会議議事要旨 pp.9-10）」と述べておられる。

*³⁸ マンション建替え法 9 条 4 項の団地の一括建替えの場合におけるマンション建替組合の設立に関しても、同様に「各マンションごとのその区分所有権を有する一括建

替え合意者の三分の二以上の同意」は不要とするべきである。

*39 2013（平成 25）年の被災マンション法改正の国会審議において、深山卓也政府参考人（法務省民事局長(当時)）は「区分所有建物とその敷地の売却あるいは区分所有建物の取壊しというのは、民法の原則どおりであれば区分所有者全員の同意を必要とする行為でございます。したがって、反対する者の意思に反してでも決議を執行することの正当性を担保するためには、多数決の要件というのは厳格である必要があると一般的に言えると思います（第 183 回国会(参)法務委員会議録第 13 号(同年 6 月 18 日)）」と答弁されている（なお、同国会(衆)法務委員会議録第 13 号（同年 5 月 17 日）においても同様の答弁がなされている）。

*40 例えば、老朽化したマンションの建替えについて現に居住している区分所有者の多くが賛成しているにもかかわらず、大口の投資型区分所有者が建替え費用負担を厭い、さらに目先の賃料を得るために建替えに反対するという場合が考えられる。それを避けるために事前に規約を変更しておくことが考えられるが、実際に規約を変更する場合には区分所有者だけでなく議決権の各四分の三以上の多数による集会の決議が必要である（区分所有法 31 条 1 項）から、このような規約の変更による議決要件の緩和は現実的には困難であろう。ただし、マンション分譲業者が作成する原始規約であらかじめ定めておくことやマンションの新規分譲直後に、将来の大口投資型区分所有者の横暴を防ぐため予防的に規約を変更しておくことは検討に値すると考えられる。区分所有者間の利害の衡平の問題については、河上正二(2012)『物権法講義』日本評論社、p.326 を参照。

*41 このような区分所有者の所在不明等で問題が生じているのは、一般的な土地についても同様である。所有者不明土地の活用については、すでに所有者不明土地利用法が制定されており、その対象の拡大が図られているが、そもそも本法は土地所有権を取得するのではなく 10 年間で限度として利用権の設定をする（同法 13 条 3 項）だけであるため、区分所有されているマンションの専用部分に活用することはできない。

*42 相続登記の義務化については、2024（令和 6）年 4 月 1 日施行。住所等変更登記については、公布から 5 年以内に施行されることになっているが、現在は未定（2022（令和 4）年 1 月 24 日現在）。

*43 共有物の管理行為については、今回改正された民法 252 条 2 項に基づき賛否不明共有者を意思決定から除外することができる。しかし、全員同意が求められている建替等の変更行為についてはできないとされている。なぜなら、同意していない賛否不明共有者を同意したのと同様に取り扱うことになるからである（区分所有研資料 4 pp.7～8 参照）。

*44 民法・不動産登記法部会第 7 回会議資料 11 においては、「区分所有建物の専用部分が管理されず放置されている場合には、それによって害が及ぶのは同じ区分所有建物の他の専有部分の所有者以外には考えにくく、区分所有建物の内部の問題である」こと、「区分所有者が建物の管理に関し区分所有者の共同の利益に反する行為をした場合又はそのおそれがある場合には、その管理の適正化の観点から、他の区分所有者の全員又は管理組合法人は、その行為の停止措置等を請求することができ、所定の要件を満たせば、相当期間の専有部分の使用の禁止や、区分所有権及びその敷地利用権の

競売の請求をすることもできることとされている（建物の区分所有等に関する法律第57条から第59条まで）」ことから、「これらの規定によって、管理が適正に行われない場合についての対処は可能であるといえる（p.12）」とされている。この見解の前提となっているのは、同資料に挙げられているように「騒音、振動、悪臭などの発散が共同の利益に反する行為に該当する」、「管理費の不払についても、これに含まれる（同）」というような、まさに区分所有者間の内部自治で処理することが可能な問題である。

*45 区分所有法6条4項として、「民法（明治29年法律第89号）第264条の8及び第264条の14の規定は、専有部分及び共用部分には適用しない。」という規定が新設された。

*46 「建替え法は、本来、公法としての建築法（都市法）に含まれるものであ（丸山・前掲 p.469）」り、老朽マンションの建替え等の推進はマンション建替え法の改正によるべきである。

*47 所在等不明区分所有者が増加しているため、集会の決議一般に支障を生じるおそれがあることを考慮すると、区分所有研でも検討されているように、この制度をより広く区分所有建物の管理一般についても適用することとし、マンションの管理の適正化に資する一般的な制度とすることも考えられる（区分所有研資料4 p.2、資料6参照）。その場合は、区分所有法の改正で対応することになる。

*48 区分所有研では、「所有者不明専有部分管理人（仮称）」と呼称している（区分所有

研資料6）が、誤解を招く恐れがあるので、本稿では異なる名称にしてある。

*49 なお、基本方針は令和2年7月3日に見直され、所有者不明土地等対策の推進のための関係閣僚会議で改めて「所有者不明土地等対策の推進に関する基本方針」が策定されたが、ここではみなし放棄制度については言及されていない。

*50 都市・インフラ整備の観点からは、土地所有権放棄制度よりみなし放棄制度の方がはるかに重要である。

*51 拙著(2019)「所有者不明土地の所有権みなし放棄制度に関する考察—理論的根拠と提言—」日本不動産学会誌 Vol.33 No.2、https://www.jstage.jst.go.jp/article/jares/33/2/33_91/_pdf/-char/ja

*52 公平な第三者の手続を経て初めて、所在等不明区分所有者「の決議における意思決定を他の区分所有者の判断に委ねることとしても、所在等不明区分所有者の合理的な意思に直ちに反することはないとも考えられる（区分所有研資料4 p.3）」と言うことができる。

*53 登記簿の確認以外に、所有者不明土地利用法施行規則1条1号～3号、10号及び11号に掲げる者（「土地」を「区分所有建物の専有部分」に読み替える）に対して、区分所有者の氏名又は名称及び住所又は居所その他の当該区分所有者を確知するために必要な情報の提供を求めることが想定されるが、一般の民間人である区分所有者の団体に過度な調査を求めることはできない。基本的には登記簿の確認だけで十分であると解される。

*54 集会において建替えの決議をする場合に投票を行うために法人格のある者（他の区分所有者、デベロッパーなどの民間事業者等）に所有権を移転しておく必要がある。

しかし、マンションの管理者が区分所有者を指名した場合は、建替え議決要件における区分所有者要件としては一人として投票することにならざるを得ない。このことは、本文で引用した区分所有研資料における「他の区分所有者」が区分所有権を取得した場合も同様である。

*⁵⁵ 現行法上は、公示による意思表示送達（民法 98 条）により建替えに参加するか否かについて催告（区分所有法 63 条 1 項）を行い、しかる後に売渡請求権の行使（同法 63 条 4 項）と所有権登記手続請求訴訟について公示送達の制度を利用することになると考えられる（篠原みち子「被災マンション法における建物取壊し決議とこれに係る問題点等」参照。

<https://www.mlit.go.jp/common/001183601.pdf>）が、煩雑である。あらかじめ区分所有権取得手続を法定し、簡略化しておくことが望ましい。

*⁵⁶ *1 で紹介した四谷コーポラスは、「分譲当時の購入者が長く所有し、その後転売することなく相続されてきたケースが半数以上あり、昔から繋がる住民同士の関係も健在で活発な管理組合活動が維持されてきたため、比較的短期間での建替え決議が可能（<https://www.asahi-kasei.co.jp/asahi/jp/news/2017/ho170530.html>）」になったということである（四谷コーポラスでは、2006(平成 18)年に建替えの検討を開始した）。

*⁵⁷ 鉄筋コンクリート造建物の物理的寿命を 117 年と推定するものとして、飯塚裕（1979）「建築の維持管理」鹿島出版会、鉄筋鉄骨コンクリート造及び鉄筋コンクリート造の一般建物（住宅を含む）の耐用年数は 120 年、外装仕上により延命し 150 年とするものとして、大蔵省主税局(1951)「建

物の平均寿命実態調査」がある（国土交通省(2013)「『中古住宅流通促進・活用に関する研究会』報告書取りまとめ後の取組紹介」、*²⁸ のサイトを参照）。良好な管理を行うことによりマンションの長寿命化を図ることができると考えられる。

*⁵⁸ <https://www.mlit.go.jp/common/000998402.pdf>