

## マンション建替え等の円滑化を図るための区分所有法制の改正に関する 批判的検討と提言

(一財) 民間都市開発推進機構・都市研究センター

専任研究員 福田充孝

(要約)

マンションの建替えの円滑化を図るため、法制審議会区分所有法制部会において「区分所有法制の改正に関する要綱案」を策定した。

本稿ではマンション建替えを阻害してきた法的規制の見直しを中心に要綱案の内容を検討し、提言を行いたい。

主な指摘内容は、以下の通りである。

- ① 所在等不明区分所有者を決議の母数から除外すること
- ② 基本的な建替え決議要件を所有者及び議決権の各4分の3以上とし、客観的な緩和事由<sup>1)</sup>がある場合は各3分の2以上に引き下げる
- ③ 客観的な緩和事由に年数要件(築50年以上)を加える
- ④ 建替え決議の日から6か月後に当該マンションに存在する賃貸借契約は全て終了するものとする
- ⑤ 団地内建物の一括建替え決議における全体要件の引き下げと各棟要件の廃止(又は緩和)
- ⑥ 団地内の特定建物の建替え承認決議の廃止(又は緩和)
- ⑦ 一括建物敷地売却制度は採用しない
- ⑧ 団地内建物が老朽化や災害で滅失した場合の建替え決議要件等の引き下げ及び建替え承認決議等の廃止(又は緩和)

2022(令和4)年10月から法務省の法制審議会区分所有法制部会(以下、「部会」という。)において、①マンション管理の円滑化及び②マンション再生の円滑化を図るため、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。)、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、「被災区分所有法」という。)の改正が検討されていたが、今般「区分所有法制の改正に関する要綱案(以下、「要綱案」という。)」が決定されたところである(部会第17回会議、2024(令和6)年1月16日)。マンショ

ンの普及が進んでいる我が国においては、このうち特に②のマンション再生の円滑化が喫緊の課題であると言える<sup>2)</sup>。

法務大臣からの諮問<sup>3)</sup>にも、「区分所有建物の管理の円滑化及び建替えの実施を始めとする区分所有建物の再生の円滑化を図ること及び「大規模な災害により重大な被害を受けた区分所有建物の再生の円滑化を図る等の観点から、区分所有法制の見直しを行う必要がある(傍線は引用者)」とされており、マンションの再生、特に建替えの円滑化が大きな課題であると認識されている。

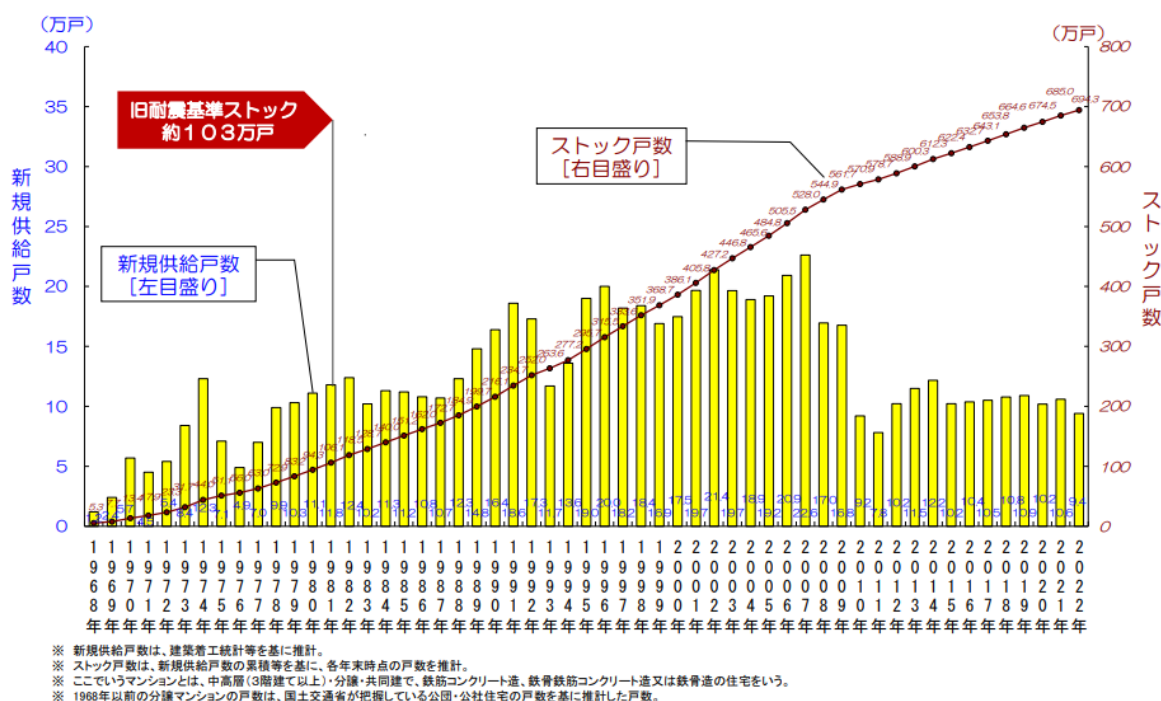
部会においても、浅見泰司委員（東京大学大学院工学研究科都市工学専攻教授）が端的に「そもそも今回の改正論議をなぜ始めたか」というと、やはり建替えを円滑化しなければいけないという社会的なニーズが非常に高いということだと思います（第二回会議議事録、p.3）」と述べておられる<sup>4)</sup>。

よって、本稿でも「マンションの建替えの円滑化を図る」という観点から重点的に意見を述べていくこととする<sup>5)</sup>。

ここでは、まず改めてマンション建替えを円滑化しなければならない理由について検討を加え、その検討結果を踏まえ区分所有法制の改正について提言を行いたい。

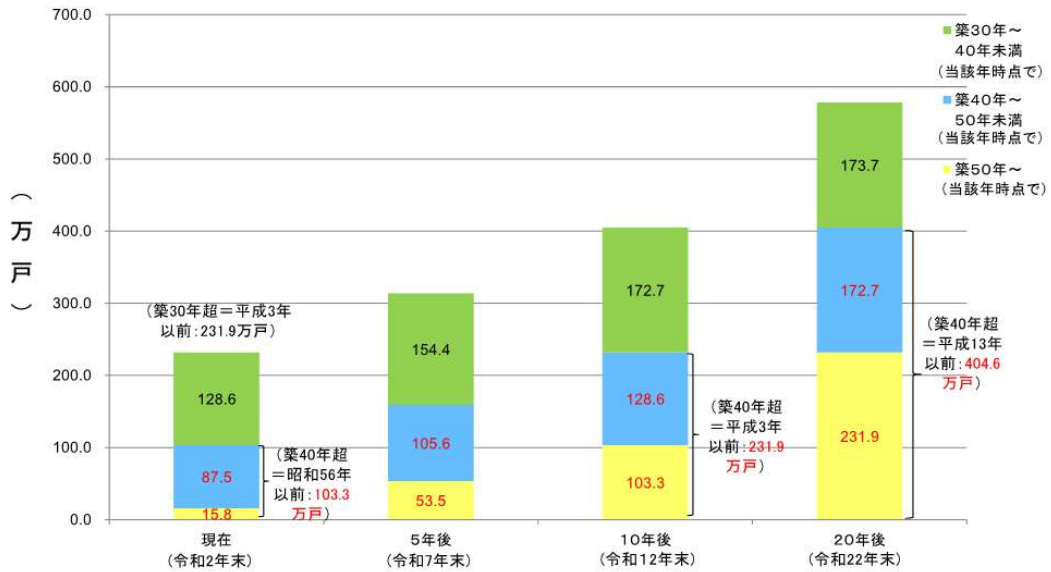
## 1 我が国のマンションを取り巻く環境の変化

我が国において、いわゆるマンションが初めて分譲<sup>6)</sup>されてからすでに70年が経過し、現在のマンションストック総数は約694.3万戸（2022年末時点）に達している（図表-1）。それに伴いマンションに居住する世帯数も増加し、現在では全世帯の一割超がマンションに居住している<sup>7)</sup>。その一方で、経年化の進んでいるマンションが増加しており（特に、1981（昭和56）年以前の旧耐震マンション）、高経年マンションの建替えは喫緊の課題となっている（図表-2参照）。



図表-1 マンションの新規供給戸数とストック戸数（出典：国交省 HP、

<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001625310.pdf>



図表-2 築後30、40、50年超の分譲マンション戸数の推移 (出典：国土交通省「マンション政策の現状と課題」、

<https://www.mlit.go.jp/policy/shingikai/content/001313642.pdf>)

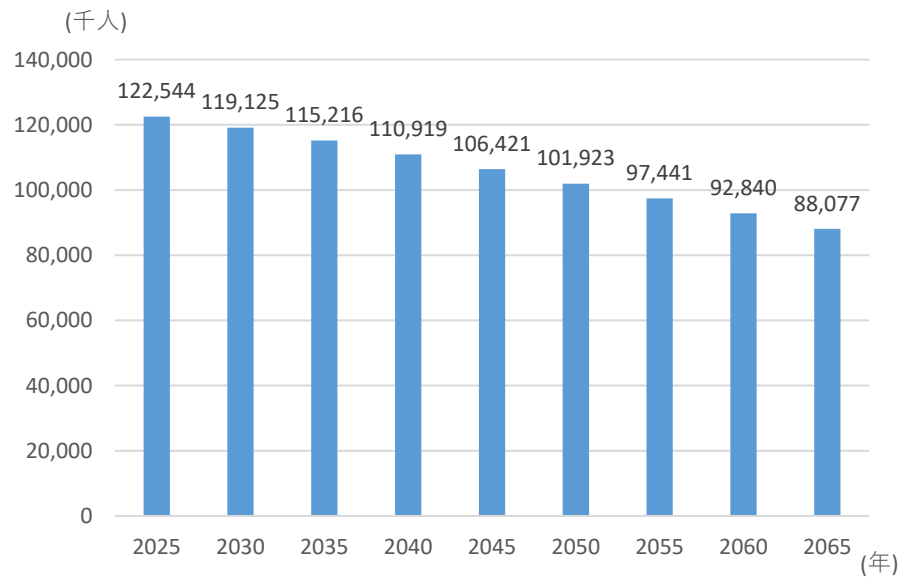
### 1-1 人口減少社会に伴う住宅需要の減退

我が国はすでに少子高齢社会に突入しており、今後確実に人口が減少していくことが見込まれている。2040(令和22)年における我が国の人口は110,919千人と予測(出生中位(死亡中位)推計、図表-3)されており、2011(平成23)年10月1日現在の人口127,834千人<sup>8)</sup>から約30年で13.2%減少する見込みである。人口が減少することは住宅需要もまた縮小するということを意味している。

また、マンションの一次取得層は世帯主年齢が30代、40代の世帯が中心となっている(合わせて77.5%(2018(令和元)年、図

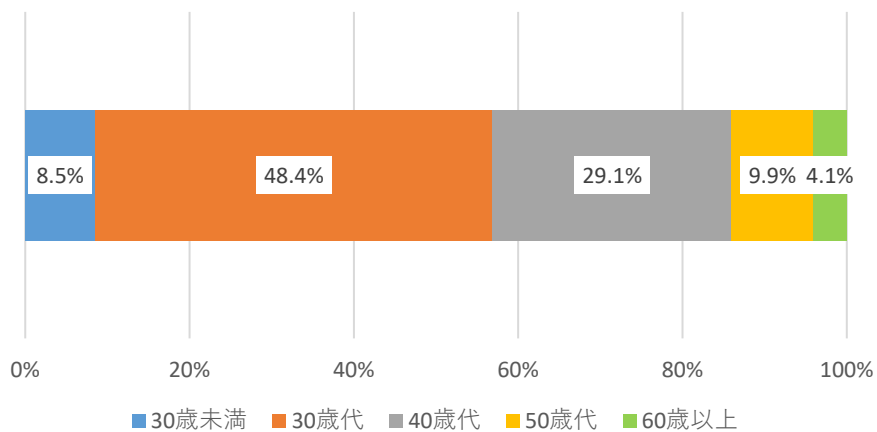
表-4)。2011(平成23)年には世帯主年齢が30代、40代の世帯は全世帯の27.4%を占めていたが、我が国の少子高齢化の進展により2021(令和3)年には25.4%と縮小し、2040(令和22)年には21.4%に縮小すると予測されている(図表-5)。

すなわち、マンションの一次取得層の中心である世帯は2040(令和22)年には2011(平成23)年の78%の水準に減少するのである。これは、上記人口の減少割合より高く(人口全体の減少率と比べ1.67倍)、人口減少の傾向よりさらにマンション一次取得層が減少する傾向の方が高いことを示している<sup>9)10)</sup>。

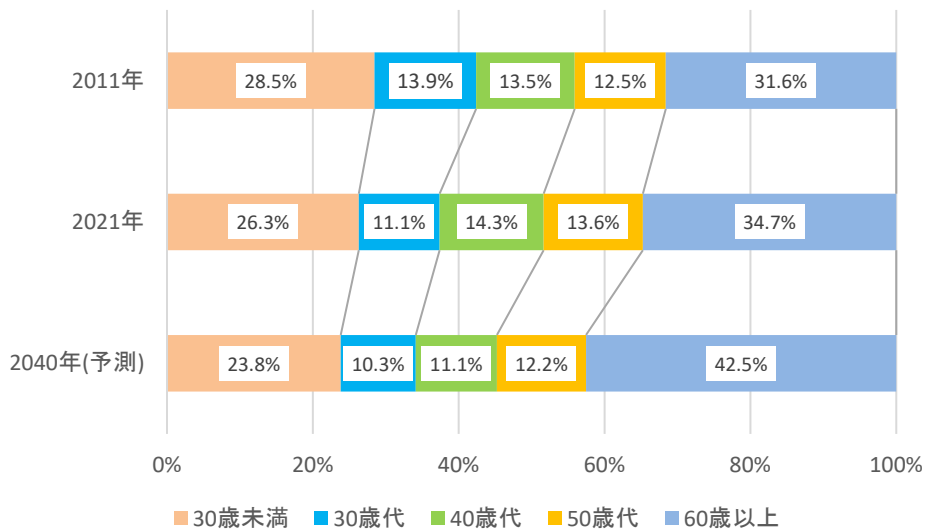


図表-3 我が国の将来推計人口（出生中位(死亡中位)推計、出典：

[https://www.ipss.go.jp/pp-zenkoku/j/zenkoku2017/db\\_zenkoku2017/s\\_tables/1-9a.htm](https://www.ipss.go.jp/pp-zenkoku/j/zenkoku2017/db_zenkoku2017/s_tables/1-9a.htm)から筆者作成)



図表-4 分譲マンション一次取得者世帯主の年齢層(2018年) (出典：平成29年度住宅市場動向調査から筆者作成、<https://www.mlit.go.jp/common/001236086.pdf>)



図表-5 2011年、2021年、2040年（出生中位(死亡中位)推計）における10歳階層別人口比率（出典：  
[https://www.ipss.go.jp/pp-zenkoku/j/zenkoku2017/db\\_zenkoku2017/s\\_tables/1-9a.htm](https://www.ipss.go.jp/pp-zenkoku/j/zenkoku2017/db_zenkoku2017/s_tables/1-9a.htm)  
 から筆者作成）

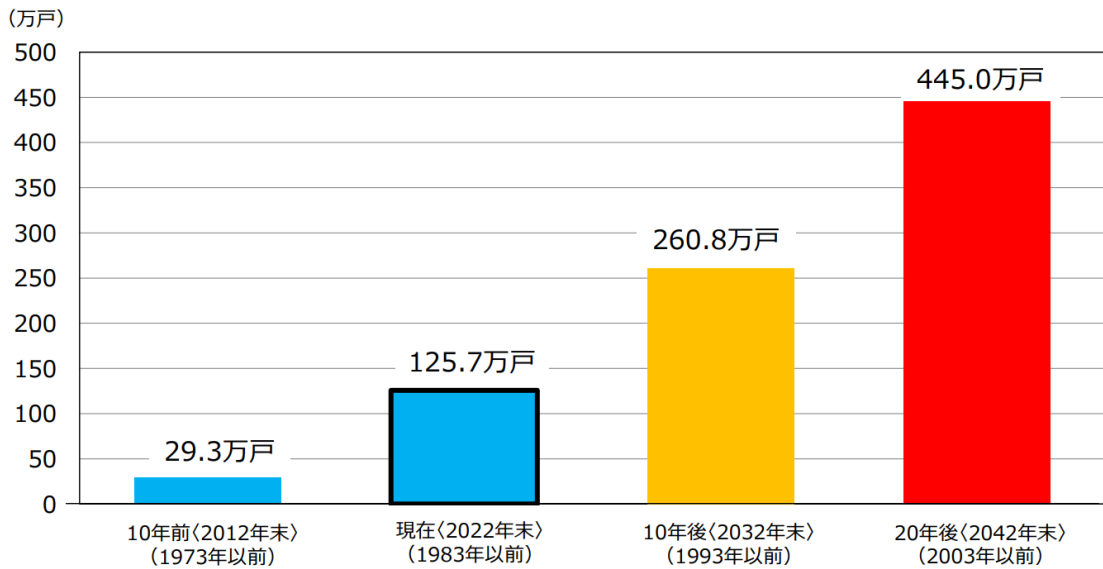
このような新規住宅取得層の減少に鑑みると、新規にマンション建設を行うより、相対的に立地の優れている高経年マンションの建替えを行う方が購入者の利便性の観点から望ましいと考えられる。高経年マンションの建替えが遅れることにより、立地的に不利な新規マンション供給がなされ、結果的に新規マンション購入者の生活の利便性が犠牲になる。

また、マンション需要者は減少していくため、建替えが遅延すればするほど建替え事業の採算性が悪化していくことが懸念される。

これらのことから、マンション建替えの促進は人口減少社会に優れて合致した政策であると言える。

## 1-2 高経年マンションの増加と建替えの遅延

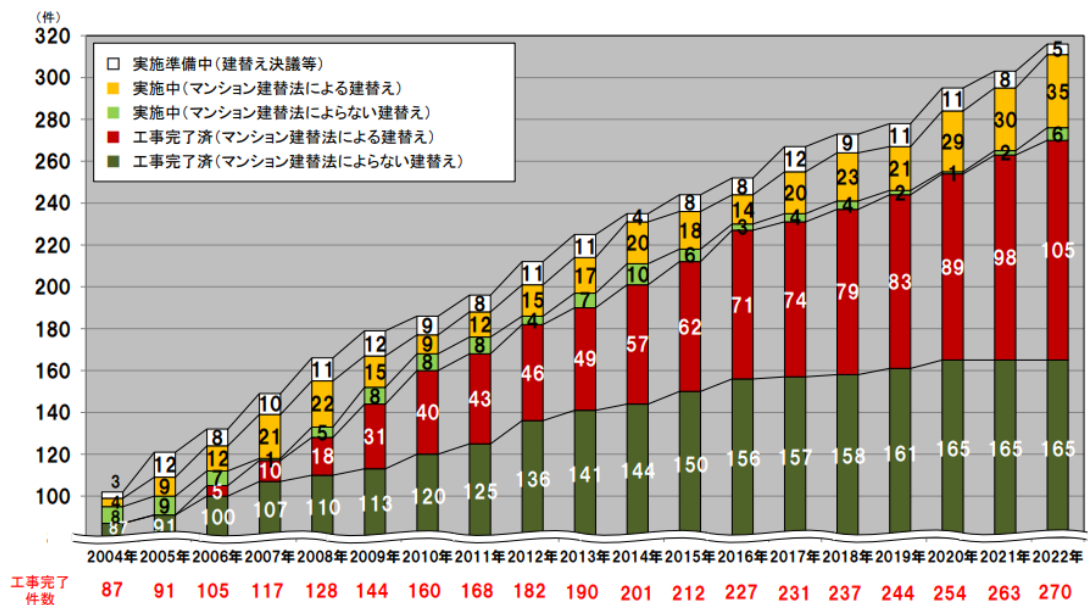
高経年マンション、特に新耐震基準（1981(昭和56)年）以前に竣工したマンションはすでに築40年を越えており、一般的にその建替えの必要性は高くなっている。さらに、今後20年間で築40年以上のマンションは3.5倍に増加することが見込まれている（図表-6）。それにもかかわらず、マンション建替えの実績は282件、約23,000戸（2023年3月時点）にとどまっており（<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001623968.pdf>）、その建替えは進んでいるとは言い難い状況にある（図表-7参照）。



※ ( ) 括弧内は築40年以上となるマンションの築年を示す。  
 ※ 建築着工統計等を基に推計した分譲マンションストック数及び国土交通省が把握している除却戸数を基に推計。

図表-6 築40年以上のマンションストック数の推移 (出典: 国土交通省「築40年以上のマンションストック数の推移、

<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001623967.pdf>)



※ 国土交通省調査による建替え実績及び地方公共団体に対する建替えの相談等の件数を集計  
 ※ 2004年、2005年は2月末時点、2006年、2007年は3月末時点、他は各年の4月1日時点の件数を集計  
 ※ 阪神・淡路大震災、東日本大震災及び熊本地震による被災マンションの建替え(計115件)は含まない  
 ※ 上記のほか、マンション敷地売却制度に基づく買受計画の認定を受けたものは17件、うちマンションの除却に至ったものは6件ある

図表-7 マンション建替え実施状況 (出典: 国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>)

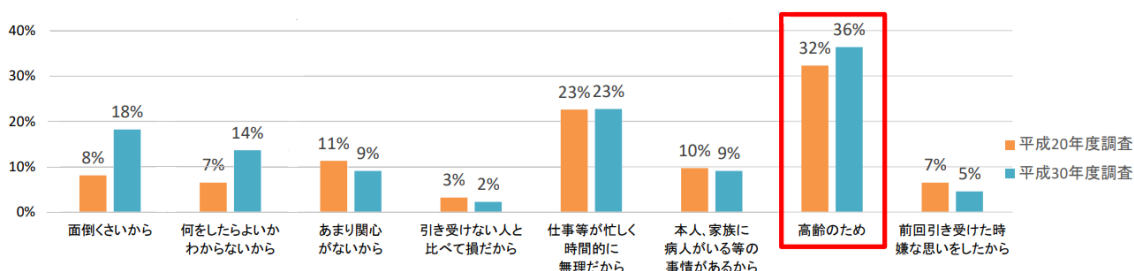
### 1-3 マンション管理の難化

高経年マンションにおいては、高齢者世帯の増加、さらに賃貸住戸、所有者の所在等が不明の住戸が増加することにより理事会の役員のなり手不足が生じ、管理組合の活動が困難になることが多い（図表-8 参照）。

また、近年管理会社の管理委託費も上昇しており、管理会社の値上げ要請に応えられないマンションから撤退するという動きもある<sup>11)</sup>。高齢者の多い高経年マンションでは管理委託費の引き上げに対応できないことが少なくないと考えられる。

そのため、自主管理に変更する高経年マンションも出てきているが、高齢化した区分所有者のみによる自主管理では建替えの進めることはもちろん、適切な管理を行うことも困難にならざるを得ない。

マンションの建替えに当たっては区分所有者が主体的に取り組む必要があるが、たとえ管理組合があったとしても高齢者の多いマンションでは建替えのような人的・金銭的・時間的負担の大きい問題を解決することは実際には極めて困難であると言わざるを得ない。まして、自主管理マンションの建替えは困難を極めることになろう。



図表-8 管理組合の役員を引き受けない理由（重複回答）（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」を引用者が修正

<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>

## 2 マンションの建替えが進まない要因

冒頭で述べたように、今回部会において区分所有法制の改正に関する要綱案が策定された。そこで引用したように、今回の諮問ではマンションの再生、特に建替えの円滑化が大きな課題であると認識されている。

このような諮問が出された理由として、我が国においてマンションの建替えが遅々として進んでいないことが挙げられる。そ

の原因は様々であるが、大別すると以下の二つに分けられる。

- ① 区分所有法制等の制度的制約により建替えが阻害される場合
- ② 区分所有者やマンションに固有の要因により建替えが困難になる場合

今回の改正では主に①の要因により生じた問題への対策についての検討している。なぜなら、②の要因により生じた問題は区分所有法等の改正で解決できるものではないからである<sup>12)</sup>。このことは、②の要因に

より生じる問題を理由に今回の区分所有法改正に反対することは適切でないことを意味している<sup>13)</sup>。

## 2-1 制度的制約により建替えが阻害される場合

これらの制度的制約に関しては、区分所有法、マンション建替え等の円滑化に関する法律（平成14年法律第78号。以下、「マンション建替円滑化法」という。）等行政法規を含め関連する法令等の改正を行うことにより建替えの阻害要因をある程度取り除くことができると考えられる。

### ① 厳格すぎる建替え決議要件

現行区分所有法62条1項にマンションの建替えに必要な決議要件が定められており、マンションを建て替えるには「区分所有者及び議決権の各5分の4以上の多数」の賛成が必要であるとされている。

しかしながら、この特別多数決要件は大変厳しいため、マンション建替え決議に当たって大きな障害となっている。そのため、部会やパブリックコメントにおいて多数の委員、組織、個人から引き下げを求める意見が提出されている。

### ② 余剰容積率の減少

竣工時期の古いマンションは容積率の充足率が低く、建替えに当たり余剰の区

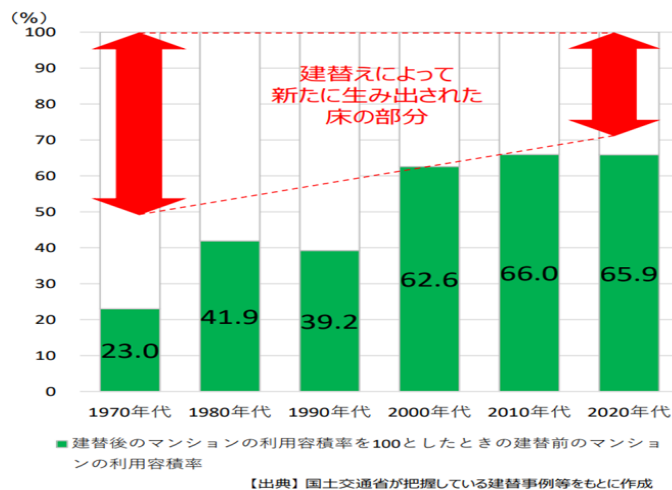
分所有部分（保留床）を確保することが比較的容易であり（図表-9）、その結果既存の区分所有者の負担がない、またはあったとしても少額であった。

ゆえに、建替え年代が早いマンションは建替え後床面積が増加する割合が高く（図表-9、10）、従前のマンションの床面積が40㎡台と狭小だったものが建て替え後は70㎡前後となるなど、建替えによって良質なストックに転換した時期もあった（90年代の埼玉県、2000年代の東京都、図表-10）。しかしながら、2020年代以降東京都、神奈川県、埼玉県においては拡大率が110%を切るなど厳しさが増している。

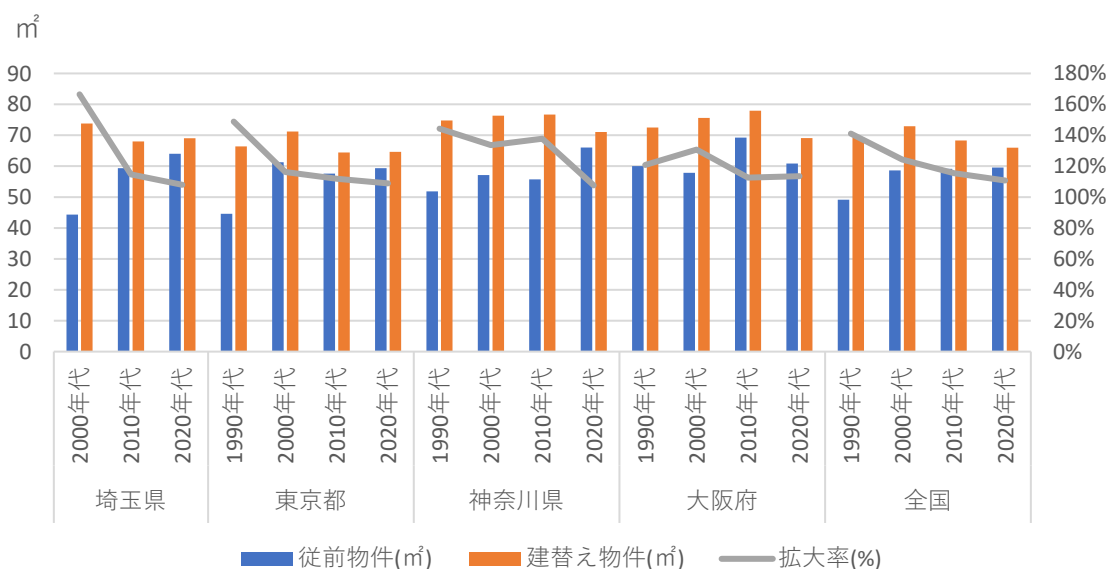
さらに、竣工時期の古いマンションではその後の容積率の変更により既存不適格<sup>14)</sup>になっているマンションもあることには留意が必要である<sup>15)16)</sup>。

他方、近年建設されたマンションは容積率の多くを使って建設されていることが多く、建替えに当たっての余剰容積率は多くないと考えられ（図表-9）、それらのマンションの建替えが必要になった場合、余剰容積率が少ないため区分所有者の負担額が更に増加し、マンションの建替えはより厳しくなると考えられる。





図表-9 マンション建替事業の実施年代別・建替後の利用容積率に対する建替前の利用容積率（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>）



図表-10 都府県別・実施年代別のマンション建替事業前後の床面積の推移と拡大率（出典：東京カンテイプレスリリース「マンション建替え寿命（2014年7月31日）」、[https://www.kantei.ne.jp/report/80TR\\_life%20span.pdf](https://www.kantei.ne.jp/report/80TR_life%20span.pdf)、同「マンション建替え寿命・面積（2022年10月31日）」、[https://www.kantei.ne.jp/report/113tatekae\\_life%20span.pdf](https://www.kantei.ne.jp/report/113tatekae_life%20span.pdf) から筆者作成）

これに対し、マンションの耐震性が欠如しているなどマンション建替円滑化法102条2項各号に該当するとき（要除却認定マンション）は建替えに当たり容積

率の割り増しを与えることにより建替えの促進を図るなど一定の対策が取られている。

管理組合に対し、「建替えを検討してい

るマンションの建替えを円滑に進めるためにどのようなことが必要かを質問したところ、

- (1) 「建替えの場合の建築規制を緩和」が 42.6% (29 件)
- (2) 「建替え事業についての公的な助成」が 39.7% (27 件)、
- (3) 「建替え検討についての公的な支援」が 23.5% (16 件)、
- (4) 「仮住居についての公的なあっせん」が 22.1% (15 件)

であった(内閣府・法務省・国土交通省(2008)「分譲マンションの建替え等の検討状況に関するアンケート調査結果について」、

<https://www.mlit.go.jp/common/000027312.pdf>)。

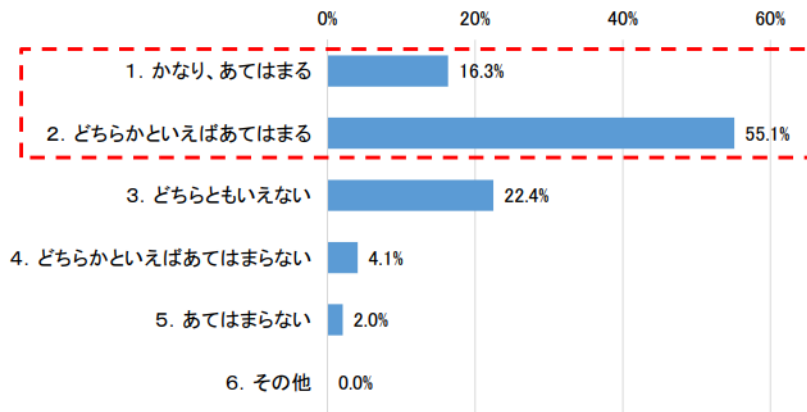
このように、マンション建替えに当たり規制の緩和、公的な助成が強く求められており、特に容積率の割り増しはマンション建替えの採算性向上に大きく貢献しマンション建替えの促進に資するため、今後より一層活用しやすくするとともに制度を拡充することが望まれる<sup>17)</sup>。

### ③ 所在等不明区分所有者の増加

近年、以下に述べるような様々な要因により区分所有者の所在等が不明になることが増加している。その根本的な原因は、我が国の民事法制において不動産登記が物権変動の単なる対抗要件(民法 177 条)であり成立要件ではないことにある。

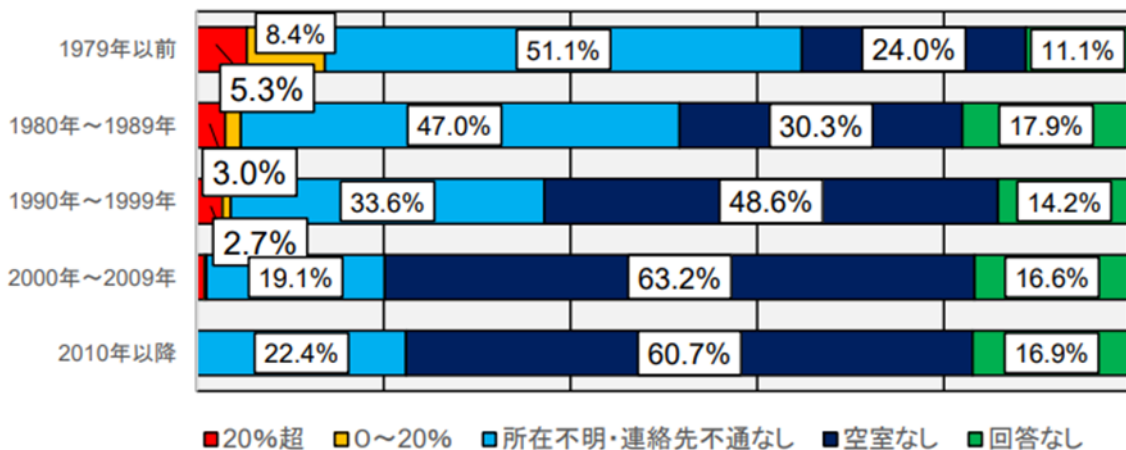
そのため、区分所有権の移転があってもその移転登記を必ずしも行う必要がなく、結果的に区分所有者の現在の所在等が不明になることがある<sup>18)</sup>。このように我が国では所有権移転登記が必ずしも行われず、そのことが相続登記の懈怠にもつながっていると考えられる。

区分所有者の所在等が不明であると本人確認ができないため、当該区分所有者に建替えについての事前説明や意見聴取を行うことができなくなる。また、集会の開催通知も届けられないため所在等不明者は集会に参加することができず、結果的に建替え決議において反対票を投票したものと見做されることとなる。その結果、建替え決議要件を満たすことが困難になるため、区分所有者の所在等不明はマンションの建替えを阻害する要因の一つとして以前から問題になっていた(図表-11 参照)。特に、区分所有者の 5 分の 1 以上が所在等不明になっているマンションは現行区分所有法上すでに建替えは不可能である。図表-12 によると、1979(昭和 54)年以前に建設されたマンションの 5.3%がすでに建て替えることができなくなっている(2018(平成 30)年現在)。現在では所在等不明区分所有者が原因で建替えが不可能になっているマンションはさらに増加していると考えられる。



N=49

図表-11 所在不明者の存在により建替え決議等の成立が困難になると考える事業者の割合（出典：国土交通省「マンションの再生および合意形成に係る調査」、<https://www.mlit.go.jp/common/001180337.pdf>）



図表-12 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「マンションを取り巻く現状について」、平成 30 年度住宅・土地統計調査から作成、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>）

以下では、区分所有者の所在等が不明になる要因について検討を行う。

### (1) 不動産登記手続の懈怠

#### 1) 相続を原因とする区分所有者の所在等不明

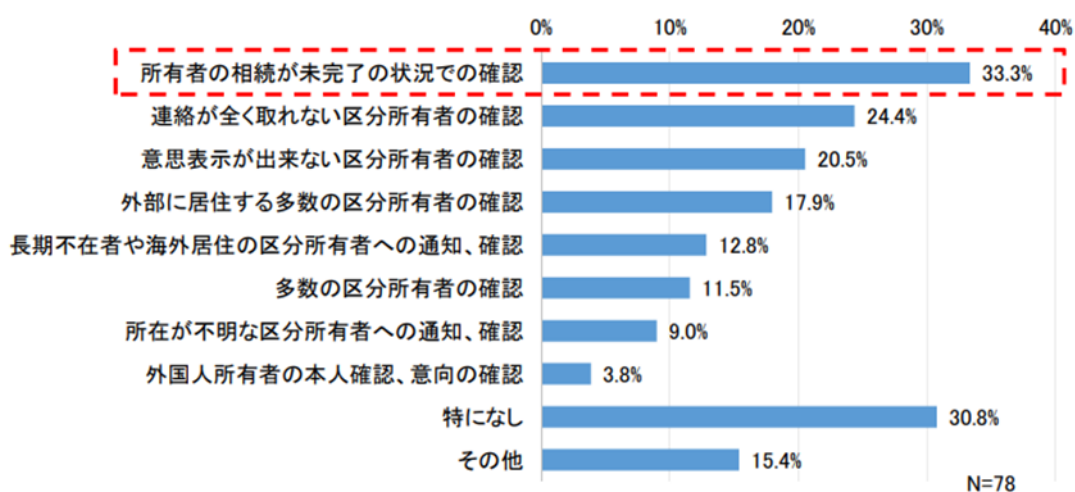
上述したように、区分所有権の移転があっても必ずしもその移転登記を行う必要はない。このことは相続による

区分所有権の移転であっても同様である。

さらに不動産を相続した場合の法定相続分（最判昭和 38 年 2 月 23 日民集 17 卷 1 号 235 頁）、「相続させる」旨の遺言<sup>19)</sup>がある場合（最判平成 3 年 4 月 19 日民集 45 卷 4 号 477 頁<sup>20)</sup>、最判平成 14 年 6 月 10 日判時 1791 号 59 頁<sup>21)</sup>）については登記を移転しなくても第三

者に対抗することができると言われていたので、なおさら相続登記をするインセンティブが働かなかったのである<sup>22)</sup> (ただし、相続させる旨の登記(特定財産承継遺言)については、2019(令和元)年の民法改正で法定相続分を超える部分については登記がないと第三者に対抗できなくなった)。

このため、マンションの高経年化に伴い区分所有権の相続が増加しているにもかかわらず相続登記が行われず、区分所有者の本人確認が困難になる事態が頻繁に起こり(図表-13)、問題となっている(その結果生じるのが次に述べる空き家の増加である)。



図表-13 区分所有者の確認において苦労したこと (出典：国土交通省「マンションの再生および合意形成に係る調査」、<https://www.mlit.go.jp/common/001180337.pdf>)

ただし、この問題に対しては、2021(令和3)年民法・不動産登記法が改正<sup>23)</sup>され相続登記が義務化された(不動産登記法76条の2、2024(令和6)年4月1日施行)こと、施行日以前に相続が発生していた場合でも登記の申請義務が課されること(民法等の一部を改正する法律(令和3年法律第24号)附則5条6項)から、今後は相続に伴い区分所有者の所在等が不明になることは少なくなると考えられる。

## 2) 住所変更登記懈怠による区分所有者の所在等不明

区分所有権の登記をした場合であってもその後の引っ越し等による住所の変更について登記を更正する義務はなかった(不動産登記法31条)。このことも区分所有者の所在等が不明になる一因となっていたが、これも2021(令和3)年の民法・不動産登記法改正により住所変更登記が義務化されたところである(不動産登記法76条の5<sup>24)</sup>。2026(令和8)年4月1日施行)。また、施行日前に住所等変更が発生していた場合でも登記の申請義務が課されることになっているのは相続登記と同様である。

さらに登記官が他の公的機関から取得した情報に基づき、職権的に住所変更登記等を行うことができる制度も導入された<sup>25)</sup> (同法 76 条の 6)。

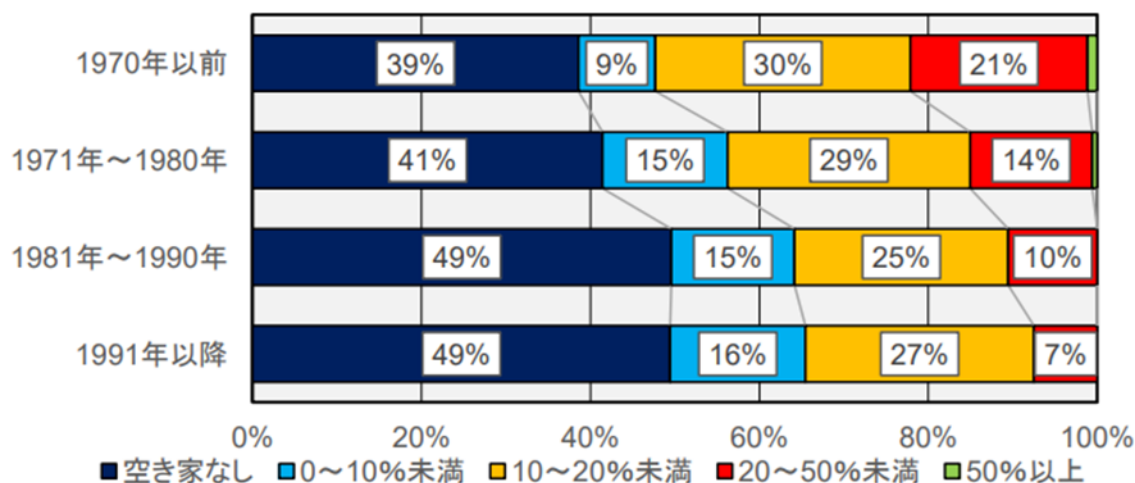
## (2) 空き家の増加による区分所有者の所在等不明

高経年化に伴い、空き家率が高まっていくことが本人確認を難しくしている (図表-14)。このような空き家は、マンションの老朽化や区分所有者の高齢化に伴う老人ホームや子供宅への引っ越し、上述したように特に相続の発生により生じることが多い<sup>26)</sup> (図表-15)。

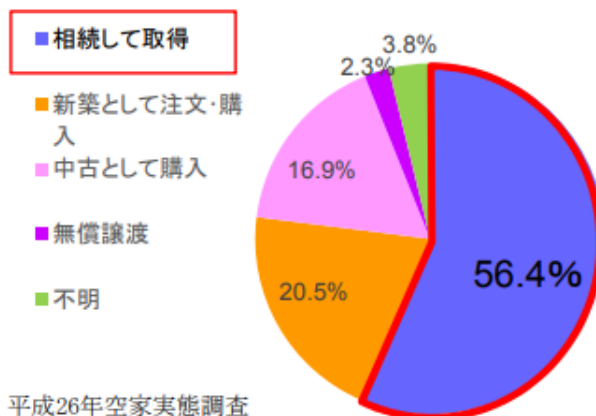
上述したように、2021 (令和 3) 年に民法が改正されるまで相続登記は義務

づけられていなかったため、相続は区分所有者の所在等が不明になる主要な原因となっていた。

今後は相続が原因で空き家になっても区分所有者の所在等が不明になることは減少すると考えられるが、他方で登記の懈怠や相続以外の理由で空き家が発生し区分所有者の所在等が不明になることも少なくなく、今後ともマンション内の空き家の増加により区分所有者の建替えに対する意思確認を行うことが困難な状態は続く可能性がある。



図表-14 建築時期別のマンション内の空き家の割合 (棟数ベース) (出典:国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、平成 30 年度住宅・土地統計調査から作成、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>)



(出典) 平成26年空家実態調査

図表-15 空き家の取得原因 (出典: 国土交通省「空き家等の現状について」  
<https://www.mlit.go.jp/common/001172930.pdf>)

### (3) 本人確認が困難である結果生じる障害

本人確認ができない者に対しては、マンションの建替えに関する事前説明、情報提供、意見を述べる機会等を与えることができない(区分所有法62条4~6項)ため、その捜索を行う必要があるが、その結果、建替え手続が遅延することになる。

またそのような者は建替え決議に対する議決権行使もできないが、現行の区分所有法においては議決権を行使しなかった者は反対票を投じたと看做されるため区分所有法62条1項の「区分所有者及び議決権の各5分の4以上」の賛成という建替え決議要件を満たすことが困難となり、建替えに支障を生じさせることになる。

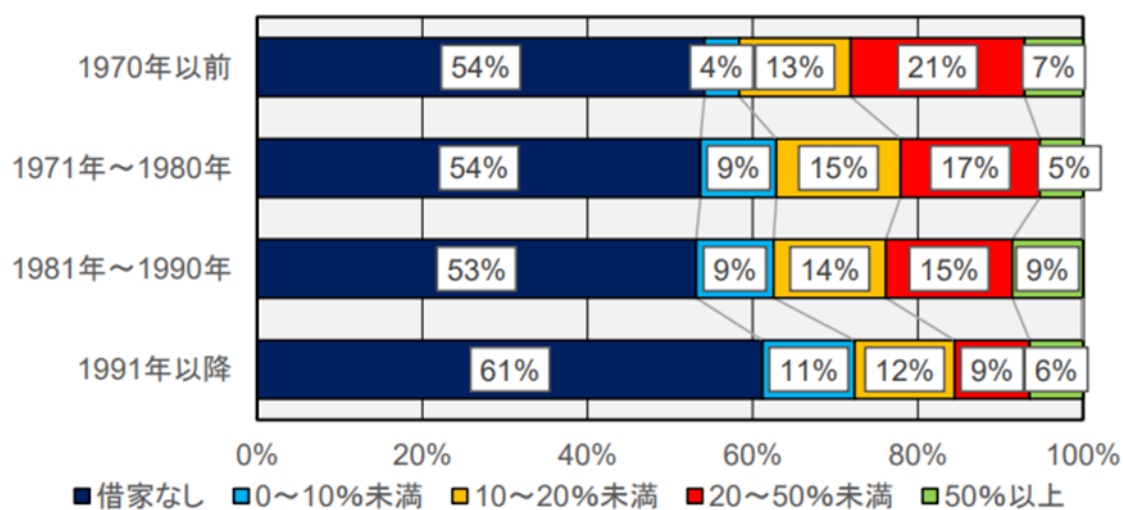
今後はさらに外国人区分所有者の増加により、本人確認がより一層困難に

なることが懸念される場所である(図表-13参照)。特に最近の円安により海外に居住する投資家が我が国のマンションを購入するケースが増加しており<sup>27)</sup>、本人確認がさらに困難になると考えられる。この点に関しては2021(令和3)年の民法・不動産登記法改正により、外国に居住する者が登記名義人である場合については新たに国内連絡先を所有権登記の登記事項としたことで一定の進展を見た<sup>28)</sup>。

### ④ マンションの高経年化に伴う賃借権の増加

区分所有法は、区分所有されているマンションに賃借権が設定されることを前提としている(区分所有法44条1項)。マンション竣工直後には賃借人は少ないが、高経年化するのに伴い増加する傾向がある(図表-16)。





図表-16 築年数帯別のマンション内の借家の割合（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、平成30年度住宅・土地統計調査から作成、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>）

マンションの建替えに当たっては、賃貸借契約を解消する必要があるが、マンション建替え決議は賃貸借契約の解約等の正当事由にはならない<sup>29)</sup>とされているため、賃借人が建替えに反対すると事実上建替えは困難になる<sup>30)</sup>。また、建替えに反対する区分所有者が賃貸借契約を悪用して建替えを妨害することが可能であることも大きな問題である。

現行借地借家法制定の際、正当事由の要素として従来判例を反映した形で「建物の現況」が加えられた（同法28条）。建物の現況とは、「建物自体の物理的状況、すなわち、建替えの必要性が生ずるに至っていることをいう（稲本洋之助=澤野順彦編（2003）『コンメンタル借地借家法〔第2版〕』、日本評論社、p.214〔本田純一〕）」とされており、立法前後で特に解釈の変化はない。

マンション建替えが賃貸借契約解約等の正当事由と判断されるには建物がどのような現況になっていることが必要か、以下建替えの必要性に関する判例についてみていくこととするが、同書で次のようにまとめられている（同、pp.214-215参照）。

#### (1) 建物が朽廃に迫っている場合

倒壊の危険、衛生の悪さ等の事情があれば直ちに正当事由が認められる（東京地判昭和36年7月8日判タ124号45頁、東京高判平成3年7月16日判タ779号272頁等）が、倒壊の危険があるほど老朽化しているのだから当然のことである（ただし、衛生の悪さが正当事由を認める理由とされていることには注意が必要である）。

#### (2) 単に朽廃に近いという場合

借家人側の使用の必要性やその他の事情（家屋の耐用年数がきていること等）が斟酌される。

判例には「朽廃の程度にいたらなくても建物の取壊しや大修繕を必要とするときは、これを正当事由として解約の申入れをすることができる」と解される（五島京子「敷地の有効利用・高度利用」内田勝一・山崎敏彦編(2001)『借地・借家の裁判例(第2版)』p.209）」というものもある（最判昭和35年4月26日民集14巻6号1091頁）。また、「比較的新しい裁判例にも、一部に使用可能な部分があるものの建物が全体として朽廃していることを理由として解約申入れの正当事由が認められたもの（五島、p.209）」がある（東京地判昭和63年10月25日判時1310号116頁、東京地判平成3年11月26日判時1443号128頁、神戸地判平成5年9月22日判タ858号162頁、東京地判平成9年9月29日判タ984号269頁、東京地判平成9年10月29日判タ984号265頁など）。建替えが必要なマンションはこの状態に近いといえることができる。

### **(3) 朽廃にやや遠く当事者間に再利用契約がある場合**

建替え後の建物に入居することが認められており賃借人の居住権は保護されているため、正当事由が認められている。

### **(4) 朽廃にやや遠く当事者間に再利用契約がない場合**

賃借人に取壊し・新築の必要性のほかに自己使用の必要性を立証する必要

がある（立退料で正当事由の補完をした例として、東京地判昭和56年10月12日判タ466号143頁）。

以上の判例、判決例からわかるように、マンション建替えを理由として賃貸借契約の解約等をしようとしても当該マンションが裁判所にどのグループに入っていると認められるかによって正当事由が認められるか否か（さらに立退料等の補完的要素もある）が決まるため、必ずしも明確ではない。

しかし2011（平成23）年の東日本大震災を契機として、

1) 老朽化した建物（東京地判平成23年8月10日判例集未掲載）

はもちろん、

2) 老朽化しているとはいえない建物についても、耐震強度不足を正当事由とする事例（東京地立川支判平成25年3月28日判例集未掲載）

がみられるようになってきた（稲本洋之助・澤野順彦編(2019)『コンメンタル借地借家法〔第4版〕』、日本評論社、p.234〔本田純一〕）。1)の判決は「建物の老朽化を認定できる事例」であり、

「従来の老朽化を理由とする明渡しの正当事由というスキームで処理を図ったものである（同、pp.234-235）」。それに対し、2)は「必ずしも老朽化していない賃貸住宅について、耐震強度不足を理由として取壊し・建替えが主張された事例で、明渡しの正当事由が認められたという点で画期的な判決である（同、p.235）」。この事例は、耐震改修が経済合理性に反するとして建替えが



認められたのであるが、他方、正当事由を否定した裁判例（東京地判平成 22 年 3 月 17 日判例集未登載等）もあり、「耐震補強工事が安価で容易であるような場合には、正当事由が認められないという裁判例準則を示している（同）」。<sup>30)</sup>しかし、この判決は東日本大震災以前の判決であり、「(震度 6 弱の) 大規模な地震が起きた場合に倒壊する可能性が高いというだけでは、……被告らが現に利用している本件建物がその社会的効用を失い朽廃したとは到底認められない（前記平成 22 年 3 月 17 日東京地裁判決）」<sup>31)</sup>ことに加え、耐震補強工事費用が高額ではないということもあり賃借人側を勝たせているが、前半の判断が現在でも通用するかは疑問である。

今後は、

- a) 建物の朽廃の程度、
  - b) 建替え工事と耐震補強工事のどちらが経済的であるか、
  - c) 補完的要素である立退料
- を考慮しつつ裁判所の判断が下されることになると考えられるが、近年大規模な震災の発生が増加していることをどのように評価するかについて注意してみていく必要がある（ここに掲げた判決については、(一財)不動産適正取引推進機構(2013)「建物が古く震度 6 強程度の地震でも倒壊の危険があり、安全確保の見地から取り壊す必要性が高いと認められ、立退料の支払いによって建物の明渡しの正当事由が認められた事例」、RETIO NO. 88、p. 63 以下、

[https://www.retio.or.jp/attach/arc\\_hive/88-063.pdf](https://www.retio.or.jp/attach/arc_hive/88-063.pdf)）。

しかし、早急にマンションを建て替える必要があるにもかかわらず、わずかな賃借権を終了させるための訴訟手続等により遅延が生じるのは、マンション居住者だけでなく周辺住民等も含めた安全・安心という公共・公益的観点からも、区分所有者(専有部分の賃貸借人である区分所有者は除く)の財産権・居住権の保護という観点からも問題であると言わざるを得ない。

特に、b)の要件は、2002(平成 14)年の区分所有法改正まで存在した同法旧 62 条の「過分の費用」要件に類似している。同条の「過分の費用」は曖昧だったため多くの紛争が生じ、2002(平成 14)年の区分所有法の改正で削除された<sup>31)</sup>。同様に紛争の生じやすい判断基準 b) を前提とする以上、現行法のままではマンション建替えに当たっての賃貸借契約解約等に関連し、b)の要件を争って訴訟が提起されることが懸念される。

このようにマンション建替えに当たり賃貸借契約を解約するために訴訟を提起したとしても賃貸借契約を終了させることができるかどうかは必ずしも明らかではない。建替えを円滑化するためには賃貸借契約終了の明確な基準を設けることが必要である。

## 2-2 マンション又はその区分所有者に固 有の要因により建替えが阻害される場 合

特に問題となるのは、区分所有者間の経済格差とマンションの立地である。これらの制約については必ずしもマンション一般に関連する制度の問題ではないので別途対策が必要になるが、それは区分所有法制の範疇を超えた対策にならざるを得ない<sup>32)</sup>。繰り返すが、これらの問題が存在することを理由に区分所有法制の改正に反対することは厳に慎むべきである。

2008（平成20）年に内閣府、法務省及び国土交通省が管理組合等に対して行ったアンケート調査結果によると、建替えを検討中及び以前検討したマンションについて、建替えに賛成しない者<sup>33)</sup>の理由は、その他及び無回答を除いて多い順（複数回答可）に、

- 1) 費用負担の問題（55.9%）、
- 2) 引っ越しを伴うことや仮移転先に対する不満（35.3%）、
- 3) 修繕や改修で十分だから（27.9%）、
- 4) 建替えて住環境が変化することへの不安（19.1%）

等であった（内閣府・法務省・国土交通省（2008）「分譲マンションの建替え等の検討状況に関するアンケート調査結果について」、

<https://www.mlit.go.jp/common/001081473.pdf>）。

これらのうち、1)については、以下に見るように区分所有法制の改正で対応できる問題ではない。

2)についても、建替え中の仮住居問題は、区分所有法制の改正で対応できる問題ではない。

3)に関しては区分所有者の集会による決議に従うべきであり（区分所有法46条1項）、集会で建替えが決まった場合は建替えに参加するか、あくまで建替えに反対であるなら区分所有権を売却するしかない。

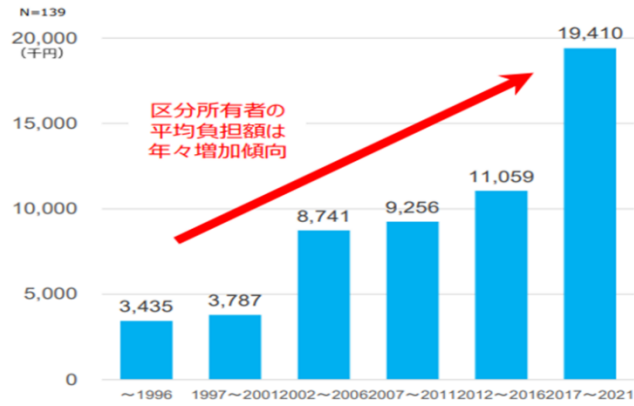
4)についてはもちろん、1)～3)についても建替えを進めるに当たっては建替組合、参加組合員として事業に参加した民間の事業者等が各区分所有者とよく話し合い、できるだけ多くの区分所有者が満足できるように努める必要がある。

### ① 建替えに当たっての区分所有者の平均負担額の上昇等

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、費用負担の問題は非常に重要である。

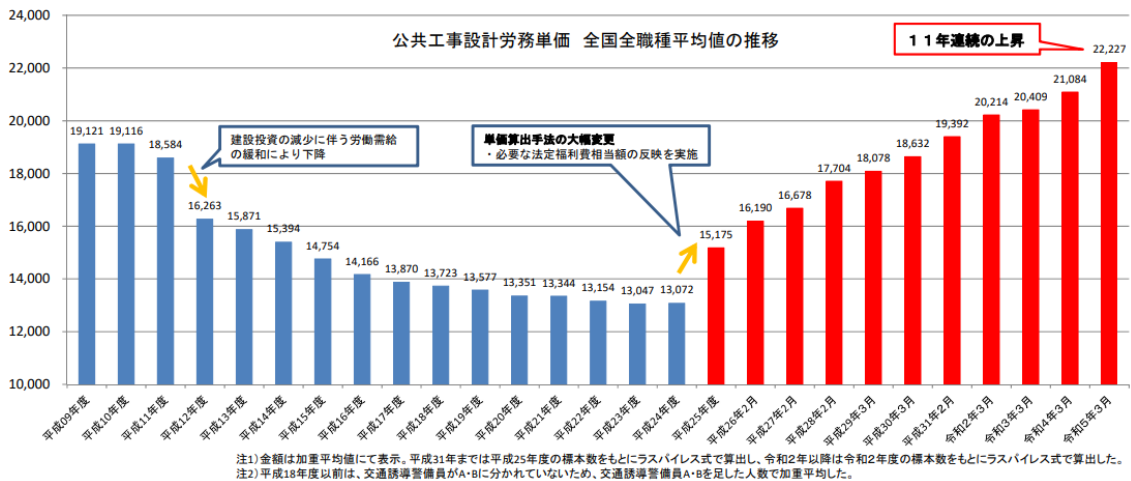
しかし、マンション建替えに当たっての区分所有者の平均負担額は、建て替えられたマンションの竣工年別に見て、1996（平成8）年以前は約340万円だったが、2012（平成24）年から2016（平成28）年までは約1,100万円、そして直近の2017（平成29）年から2021（令和3）年までは1,941万円に跳ね上がっている（図表-17）。

特に直近の期間における区分所有者の費用負担額の増加が顕著であるが、これは2-1②で述べた余剰容積率の減少に加え、建設労働者の労務単価の上昇<sup>34)</sup>（図表-18）、建築資材の高騰（図表-19）等の要因が複合的に生じたためと考えられる。

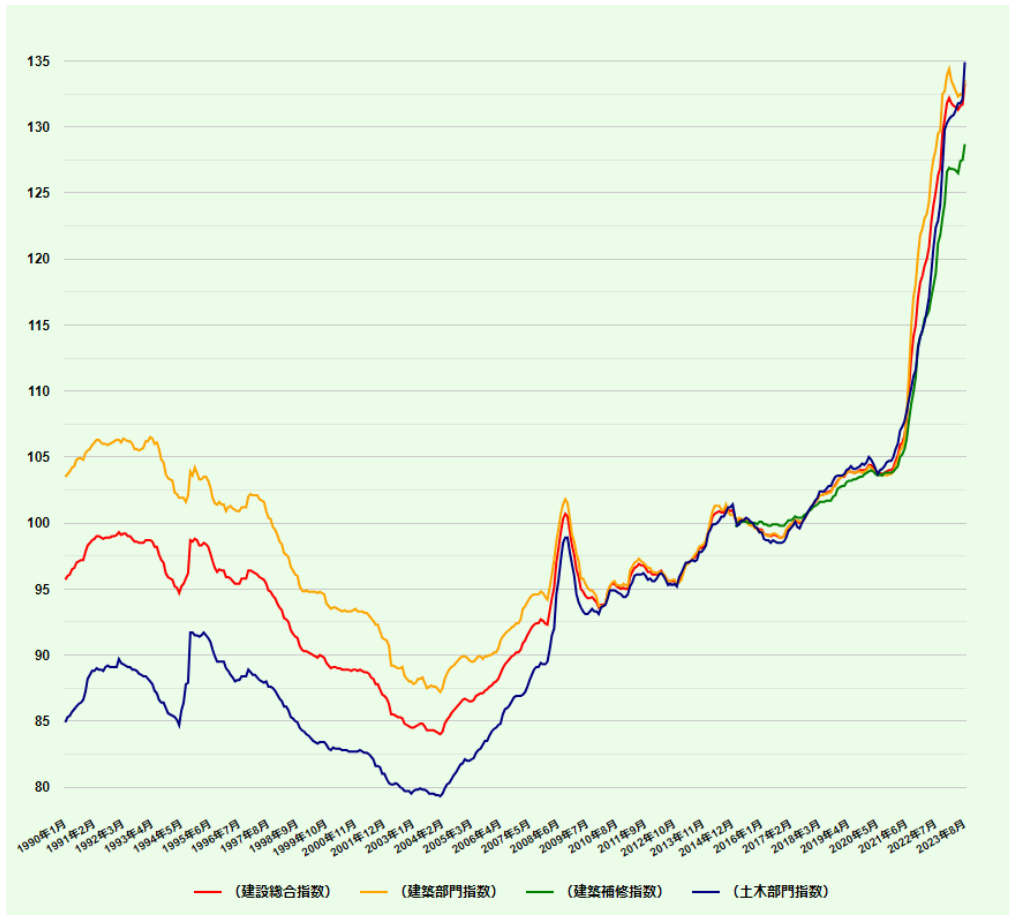


【出典】平成28年度マンションの再生手法及び合意形成に係る調査（2016年まで）国土交通省が把握している建替事例等をもとに作成（2017年以降）

図表-17 マンション建替え事業の実施年代別・区分所有者の平均負担額の推移（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>）



図表-18 公共工事設計労務単価（全国・全職種）平均値の推移（出典：国土交通省 HP、<https://www.mlit.go.jp/report/press/content/001587029.pdf>）



図表-19 建設資材物価指数(全国平均)の推移(出典:建設物価調査会 HP において作成、<https://www.kensetu-bukka.or.jp/indexgraph/shizai.html?city=2&type=1&year=1990>)

## ② 区分所有者の高齢化と資産格差の拡大等

### (1) 資産格差の拡大

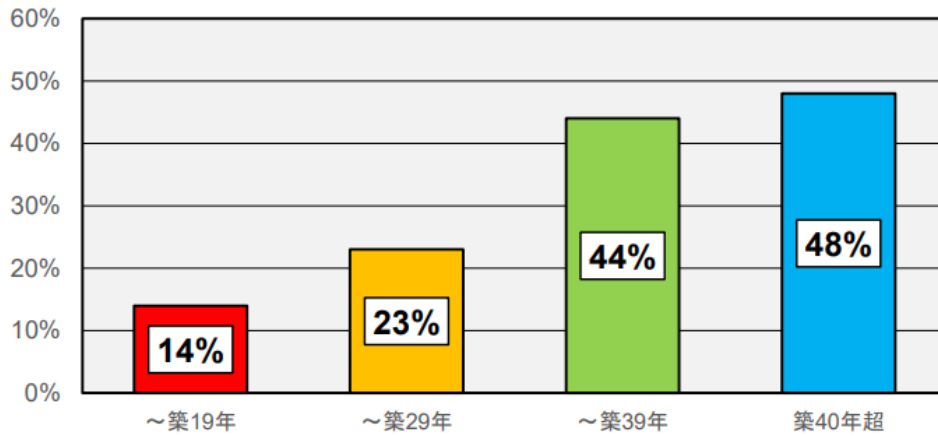
マンションの高経年化とともに区分所有者の高齢化も進み、建替え費用の負担が厳しくなっていると考えられている(図表-20、21、2-2の内閣府等のアンケート結果参照)。

一見すると、我が国の高齢者は若い世代に比べ資産を有している層が多いように見える(図表-22、23)。しかし、「高齢者世代内の金融資産の分布を確認すると(世帯主年齢65歳以上の2人以上世帯、引用者注:本稿では図表-24)、

平均値2097万円(金融資産を保有していない世帯を含む。)に比べ、中央値が1394万円(金融資産を保有している世帯のみが対象)と、金融資産が少ない世帯に分布が偏っている。また、4000万円以上の金融資産を持つ世帯の割合が15.7%である一方、保有額が450万円以下の世帯の割合が19.8%と、金融資産の保有格差が著しい。約45%の世帯は、上で試算した老後の必要貯蓄1200万円を保有しておらず、老後の資金不足が懸念される状況にある(梶朋美(2020)「高齢者の保有金融資産の現状及び課題」、国立国会図書館「調査と情

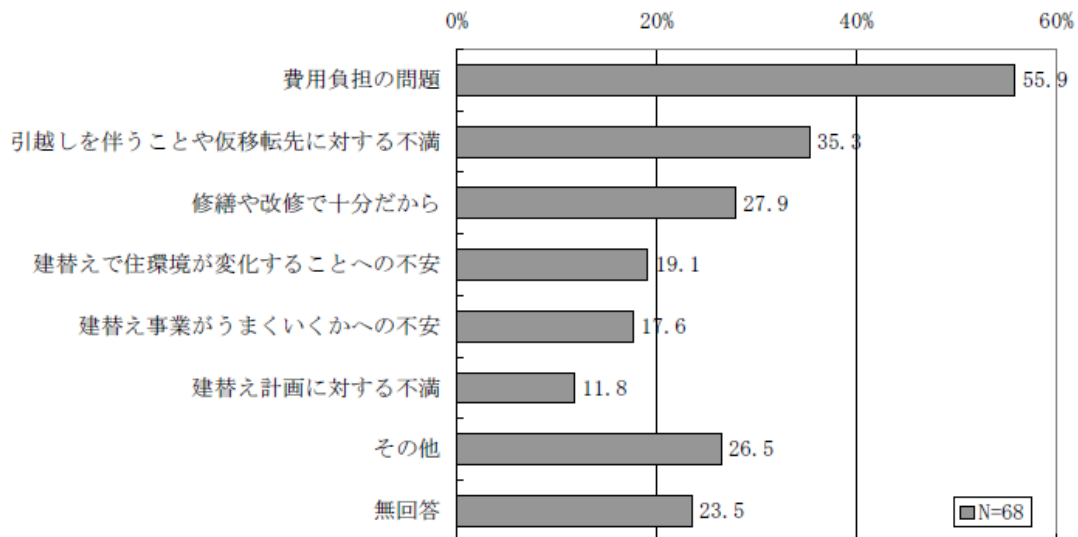
報「ISSUE BRIEF」、p.6)とされているように、高齢者世帯間の格差は大きくなっており(図表-25)、建替え費用を

負担することが容易ではない世帯が相当数存在すると考えられる<sup>35)</sup>。

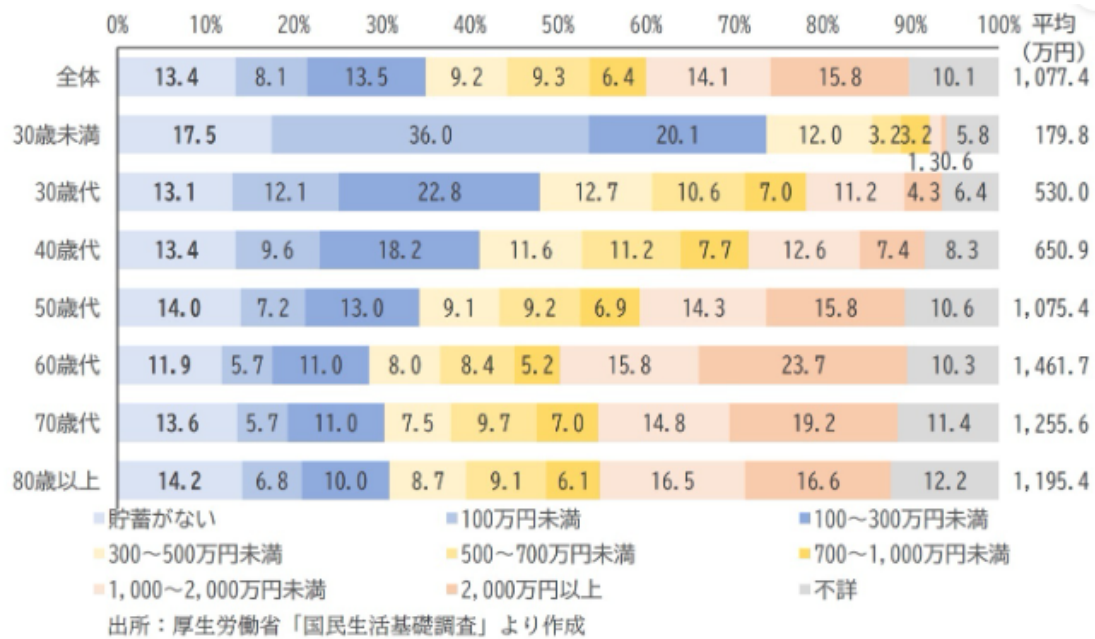


図表-20 築年数帯別のマンション居住者の高齢化の状況(「60歳以上のみ世帯」の割合)  
(出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、平成30年度住宅・土地統計調査から作成、

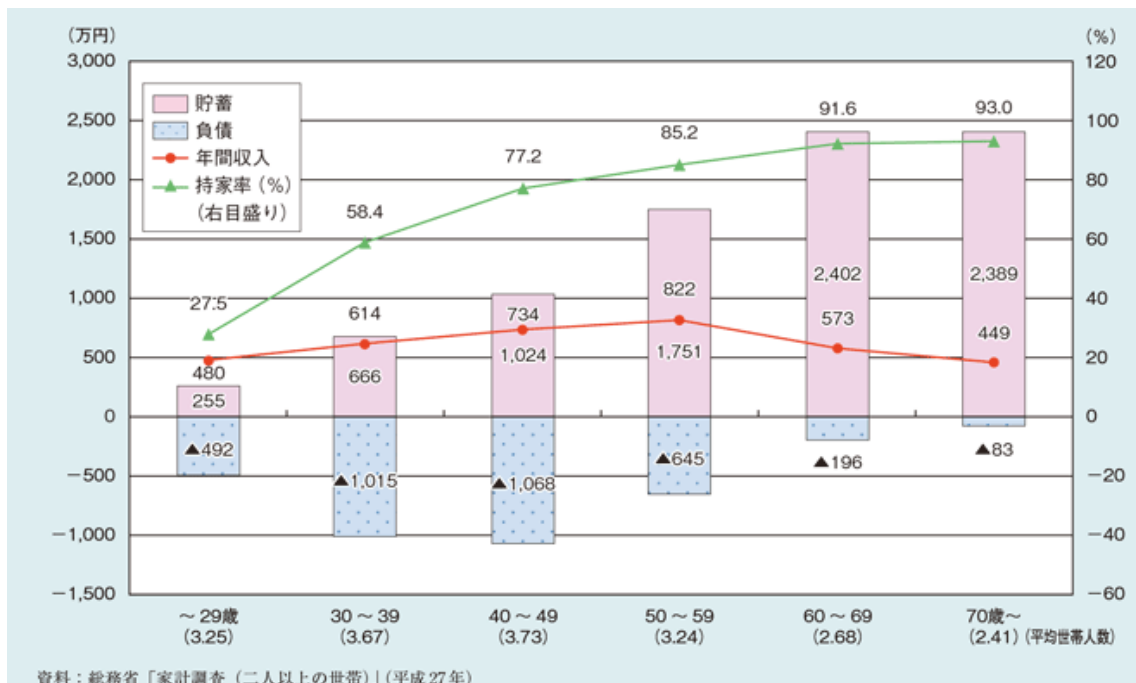
<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>)



図表-21 建替え検討中及び以前検討したマンションの非賛成者の理由(出典：内閣府・法務省・国土交通省「分譲マンションの建替え等の検討状況に関するアンケート調査結果について」、<https://www.mlit.go.jp/common/000027312.pdf>)

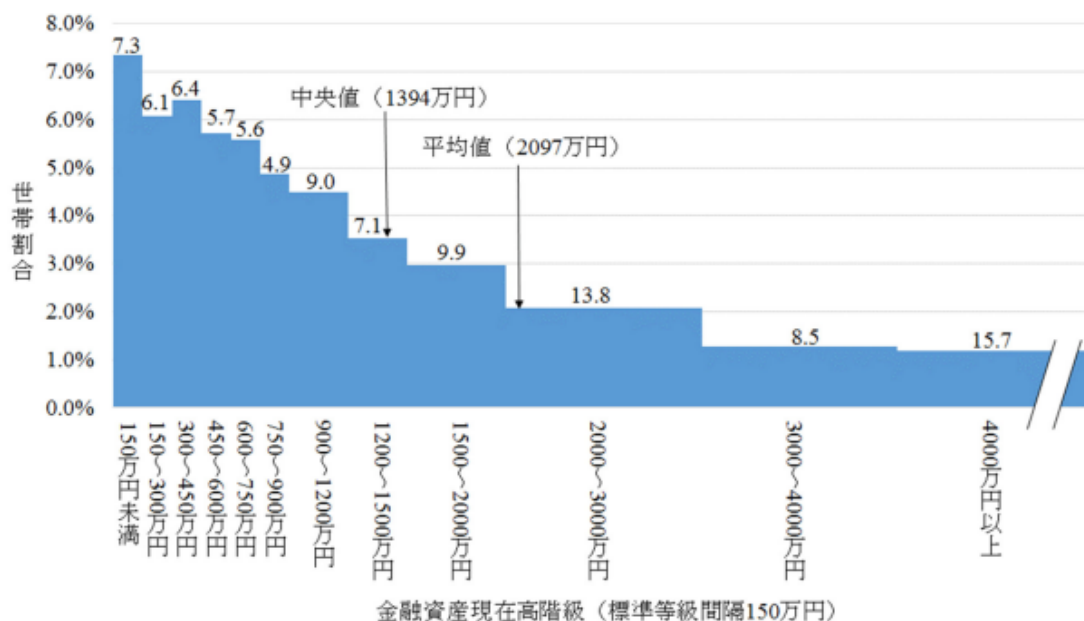


図表-22 世代別貯蓄状況（出典：ニッセイ基礎研究所「家計金融資産の状況—世代間の偏在と家計ポートフォリオの差異—」、  
<https://www.nli-research.co.jp/report/detail/id=73406?pno=2&site=nli>）



図表-23 世帯主の年齢階層別1世帯当たりの貯蓄・負債現在高、年間収入、持家率（出典：内閣府「平成29年版高齢社会白書（概要版）」、  
[https://www8.cao.go.jp/kourei/whitepaper/w-2017/html/gaiyou/s1\\_2\\_2.html](https://www8.cao.go.jp/kourei/whitepaper/w-2017/html/gaiyou/s1_2_2.html)）





(注1) 金融資産を保有している世帯のみの分布。ただし、平均値は金融資産を保有していない世帯を含む平均。  
 (注2) 全国消費実態調査の「貯蓄」を「金融資産」と表記する。  
 (出典) 総務省統計局「第11表 資産の種類・資産額階級、世帯属性別世帯分布」『平成26年全国消費実態調査』  
<https://www.e-stat.go.jp/stat-search/file-download?statInfId=000031382035&fileKind=0> を基に筆者作成。

図表-24 金融資産現在高階層別世帯分布 (平成26年、世帯主年齢65歳以上の2人以上の世帯) (出典：梶朋美(2020)「高齢者の保有金融資産の現状及び課題」、国立国会図書館 調査と情報—ISSUE BRIEF—No. 1103、  
[https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo\\_11510900\\_po\\_1103.pdf?contentTypeNo=1&alternativeNo=](https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11510900_po_1103.pdf?contentTypeNo=1&alternativeNo=))

## (2) 非正規雇用の増加

近年、非正規の雇用者が増加している。「雇用者に占める非正規雇用の割合は、25～34歳の男性で1990年の2.8%から2018年には14.4%に、同じく25～34歳の女性では1990年の28.2%から2018年の37.9%へそれぞれ大きく上昇している(総務省『労働力調査』より)(四方理人(2020)「親同居未婚者における雇用の非正規化と所得格差」家族研究年報No. 45、p. 43)。

このような若年層における雇用の非正規化は将来的なマンションの建替えにマイナスの影響を与える(建替えの

主体としてもマンションの購入者としても)ことが予想される。

雇用の非正規化は「長期的に高齢期における新たな相対的貧困リスクとなる(山田篤裕(2010)「高齢期の新たな相対的貧困リスク」季刊・社会保障研究Vol. 46 No. 2、p. 111)ため、非正規雇用者が相続によりマンションを取得した場合建替え費用を負担することは困難である(マンションだけでなくある程度まとまった現金も相続していれば別であるが)。

さらに、「同居の子どもが無職、非正規雇用であることは高齢期の相対的貧

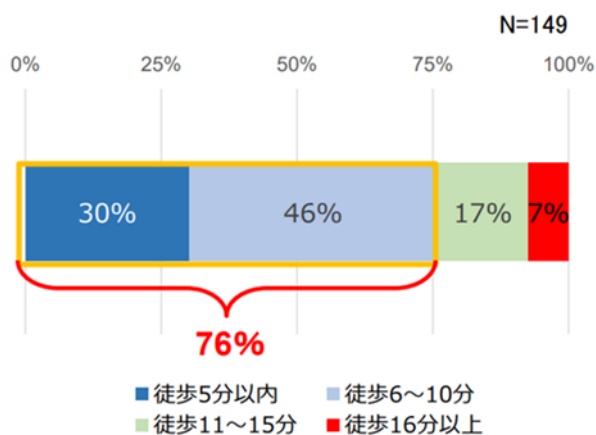
困リスクを引き上げる(同)」ため、高齢者夫婦(若しくはその一方)と非正規雇用の子供がいる世帯<sup>36)</sup>では、建替え費用の負担に耐えられない可能性がある。

### (3) 引っ越しの負担

区分所有者が高齢になればなるほど建替えに伴う二度の引っ越しと仮住まいが精神的・経済的な負担となり、建替え反対の理由になることも多い<sup>37)</sup>(図表-21 参照)。

### ③ マンションの立地

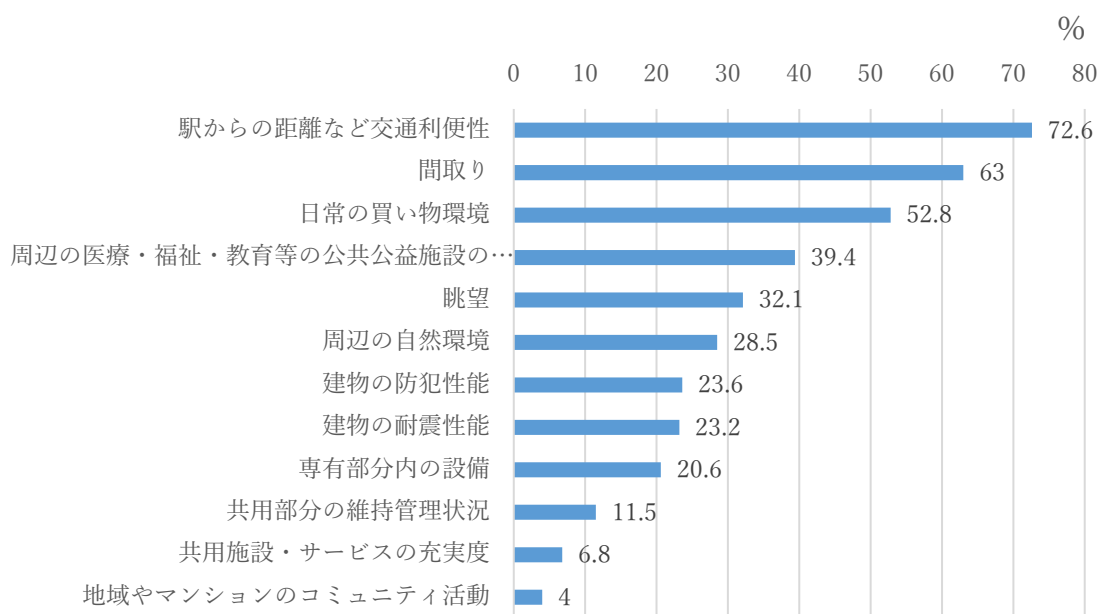
さらに、マンションの建替えには地理的要因(駅からの距離)が大きな影響を及ぼす。これまでの建替え事例を見ると、建替えが行われたマンションの76%が駅から徒歩10分以内に立地している(図表-25)。このことは、マンション購入希望者が購入に当たりもっとも考慮する項目が「駅からの距離など交通利便性」である(図表-26)ことを反映している。



※ 国土交通省が把握している建替え事例等をもとに作成  
 ※ 首都圏とは、東京都、千葉県、埼玉県、神奈川県

図表-25 建替え実現マンションの最寄駅までの徒歩所要時間(首都圏全体)(出典:国土交通省「マンションを取り巻く現状について」、  
<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>)





図表-26 マンション購入の際に考慮した項目（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」、<https://www.mlit.go.jp/common/001287570.pdf> より筆者作成）

よって、駅から徒歩 10 分以上の場所に立地しているマンションの建替えは、たとえ区分所有者及び議決権の各 5 分の 4 以上が建替えに賛成する見込みがあるとしても、事業への参加者（デベロッパー等）が見つかりにくく実現可能性は低くなるを得ないと考えられる。

ただし、駅からの距離がある郊外型物件であっても、当該物件に即応した工夫をすることにより、現行制度下においても建替えができた事例も存在している<sup>38)</sup>。その一方で、駅近の条件のよいマンションであっても、当該地域の歴史的価値、景観維持等の観点から建替えに苦勞する事例もある<sup>39)</sup>が、一般的にはその他の条件が同等であれば、駅近の立地が建替えに有利に働くことは明らかである。

条件面で不利なマンションの建替えに当たっては、当該マンションの置かれている現状、所在する地域の状況等を十分把握した上で、建替えに資する制度を十分に活用し無理のない適切な再建計画を立てることのできる民間の事業者の参加が必要不可欠である。

### 3 区分所有法制の改正に関する要綱案に向けた検討

法務省では、2023（令和 5）年 7 月から 9 月にかけて「区分所有法制の改正に関する中間試案（以下、「中間試案」という。）に関する意見募集（パブリックコメント）」を行った。

そして、部会における議論や提出された意見(131件)を踏まえた上で要綱案のたたき台が作成され、要綱案の取りまとめに向けた検討が進められた結果、第17回会議(2024(令和6)年1月16日)において要綱案としてまとめられた。

以下では、主として策定された要綱案を元に、マンションの建替えに関連する項目について検討を加え、必要に応じ意見を述べてみたい。

### 3-1 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

#### 要綱案

#### 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、管理者又は管理組合法人の請求により、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は、集会の招集の通知をすることを要しないものとする。

(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。

(注2) 所在等不明区分所有者の除外決定は、所在等不明区分所有者及びその議決権につき、集会の招集の請求(区分所有法第34条第3項)、集会の招集(同条第5項)及び区分所有者全員の承諾又は合意に基づく書面又は電磁的方法による決議(同法第45条)の母数からも除外する効果を有するものとする。

(注3) ①敷地共有者等集会(区分所有建物が全部滅失したときの集会。後記8)において、敷地共有者等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場合における当該敷地共有者等、②団地建物所有者集会(区分所有法第65条)において、団地建物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場合における当該団地建物所有者、③団地建物所有者等集会(団地内建物の全部又は一部が全部滅失したときの集会。後記第3・3)において、団地建物所有者等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場合における当該団地建物所有者等についても、同様に決議の母数から除外する規律を設けるものとする。

(注4) 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、非訟事件手続法(平成23年法律第51号)第85条第1項第1号、第2項、第5項及び第6項と同様の規律を設けることとした上で、㉞裁判所は、所在等不明区分所有者及びその所在が判明した場合には、利害関係人の申立てにより、所在等不明区分所有者の除外決定を取り消さなければならない、㉟の取消しの裁判は、所在等不明区分所有者に告知しなければならない、㊱所在等不明区分所有者の除外決定及びその取消しの裁判に対しては、利害関係人に限り、即時抗告をすることができるものとする。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間試案

第1・1(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。

## ① 本稿の意見

マンション建替えを促進するために所在等不明区分所有者を集会の母数から除外することには賛成であるが、適用する場面をよく検討する必要がある。

## ② 要綱案の考え方

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みなされるため、所在等不明区分所有者が多いマンションにおいては様々な決議が成立しにくくなっている。

今後、マンションの高経年化が進展し、「何らかの対処を必要とする区分所有建物が増加していくのに対し、そのような建物では、区分所有者の多様化や相続により所在等不明区分所有者が増え、合意

形成がより難しくなっていくことが予想される。その結果、区分所有者間の意思決定不全、ひいては区分所有建物の管理不全の問題は、ますます深刻化していくおそれがある。他方で、調査を尽くしても所在等が不明であるような区分所有者は、区分所有建物を実際には利用しておらず、典型的に区分所有建物について関心を失っていると評価することができるため、決議の母数から除外し、他の区分所有者の意思決定に委ねることとしても許容されるとも考えられる。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仕組みを創設することが考えられる（第3回会議資料3、p.3、「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。）、p.3」）。

このように、

- (1) ある議案について、①賛成する者、②反対する者、③賛否不明な者が存在するときに、③賛否不明な者を常に②反対する者と同様に取り扱い、①賛成する者の意見を打ち消す効果を持たせているという現行法の規律自体が、一般国民の感覚とかい離していること
- (2) 2021（令和3）年の民法改正において設けられた所在等不明共有者以外の共有者による変更・管理の制度（民法第251条2項、252条2項1号）や、賛否不明共有者以外の共有者以外による管理の制度（同項2号）が導入され、一定の共有者を共有者間の意思決定の母数から除外することとされたこととの整合性を図る必要があること

- (3) 今般の区分所有法制の改正において区分所有者の責務規定を設けること

を考慮すると、現行法の規律を維持することには理解が得られないのではないかと（第16回会議資料26「6区分所有法制の改正に関する要綱案のたたき台(3)（以下、「第16回会議資料26」という。）」、p.5参照）としており、その方向性は正鵠を射ていると言える。

### ③ 問題点の指摘

所在等不明区分所有者を集会の母数から除外することは適切であるが、問題は今回の区分所有法制改正はマンション建替えの円滑化を主たる目的としたものであるにもかかわらず、それに必ずしもそぐわないような本制度の適用が要綱案の中に見受けられることである。

### ④ 本稿の考え方

本制度は「区分所有権等の処分を伴うものを含む全ての決議」に適用されることになっているが、中には適切でないものもある。具体的には、団地内建物の一括建替えにおける各棟要件や特定建物の建替え承認決議等において所在等不明区分所有者を母数から除外する仕組みの対象としていること等が挙げられるが、それぞれ関連する部分で述べることとする。

注意すべきは、本制度を適用することによりマンションの建替えの円滑化につながるのは建替え承認決議等の場合であり、団地内建物の一括建替えにおける各棟要件や本稿で提案している建替え不承認決議等に関しては本制度の適用により

建替えを阻害することになりかねないということである。

### 3-2 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

#### 要綱案

#### 第1 区分所有建物の管理の円滑化を図る方策

##### 5 専有部分の保存・管理の円滑化

#### (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。

① 区分所有者は、国内に住所又は居所（法人にあっては、本店又は主たる事務所）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、国内に住所又は居所（法人にあっては、本店又は主たる事務所）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。

#### ㉞ 保存行為

① 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

㉞ 集会の招集の通知の受領

㉞ 集会における議決権の行使

㉞ 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 区分所有者は、国内管理人を選任したときは、遅滞なく、管理者又は管理組合法人にその旨並びに国内管理人の氏名又は名称及び住所を通知しなければならない。

④ 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）規約において、国内管理人の選任を義務付けることもできることを前提としている。

（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。

（参考）区分所有法制の改正に関する中間試案

#### 第1・5(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。

㉞ 保存行為

- ① 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
- ⑦ 集会の招集の通知の受領
- ⑧ 集会における議決権の行使
- ⑨ 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。

### ① 本稿の意見

区分所有者が国外にいる場合における国内管理人の選任を義務付けるべきである。

### ② 要綱案の考え方

要綱案は、国内代理人制度を設けたとしても、

- (1) 「情報通信技術の発達等を踏まえると、国内の遠隔地にいる場合と国外にいる場合との差は、相対的なものであること
- (2) 「国内管理人の選任を義務付けたと

して、その義務を実効的に果たさせることが実際に可能であるか」

等課題も多いため、「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。」という規律を提案している。

### ③ 問題点の指摘

パブリックコメントにおいては、本文の案のほかに、国内管理人の選任を義務付ける注記の案も提案されていた。

本文の案を支持する意見の理由としては、

- (1) 区分所有建物の場合にのみ国内管理人の選任を義務付ける積極的な理由に乏しいこと
- (2) 義務付けた場合の実効性に疑問があること

が挙げられており、注記の案を支持する意見の理由としては、

- (3) 管理の円滑化の実効性が高まること
- (4) これにより区分所有者の意識の変化を期待することができること

が挙げられていた。

今回は本文の案が採用されているが、以下のような問題がある（これらは上記(1)への反論となる、特にa)及びb)）。

- a) 「区分所有権の行使……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る(千里桃山台事件(最判平成21年4月23日判時2045号116頁))」ること

b) 国外にいる区分所有者の多くは外国人であり、日本の法制度に必ずしも詳しいわけではない。また国内管理人を置いていない場合、自らが所有するマンションの状態等を十分に把握できるとは言い難く、結果的に建替えについての意識も低くならざるを得ないこと

c) マンションについては、今回の区分所有法制改正において課題となっている建替えの促進等に的確に対応できる体制を整える必要があること

これらに対応するためには、区分所有者が国外にいる場合は国内管理人を置くこととすべきであると考えられる。

また、実効性に疑問があるという批判に対しては、注記の案を支持する意見のいうように、国内管理人の設置を義務付けることにより国外にいる区分所有者の意識の変化につながることを期待すべきである。任意の制度であればいつまで経っても国外にいる区分所有者の意識は変わらず、現在の望ましくない状況が継続することになるが、これではマンション建替えだけでなく、日常の管理にも悪影響を及ぼしかねない。2-1③(3)で述べたように、外国に居住する者が登記名義人である場合について国内連絡先を所有権登記の登記事項としたが、実際には、この制度が定着するまでの間は連絡先がない

旨の登記も許容される(注28参照)とされているが、それこそ実効性がないと言わなければならない。

さらに、この実効性に疑問があるという批判は、第16回会議資料26、p.14の(注1)にあるように「規約において、国内管理人の選任を義務付けることもできることを前提としている。」ことと矛盾している。区分所有法に定めても実効性がないのであれば、規約にも定める必要はないのであり、このような注記があること自体が本文の案が妥当ではないことを示している。

#### ④ 本稿の考え方

今回の区分所有法制の改正では、進捗の遅れている高経年マンションの建替えの円滑化を図ることが重要な論点となっている。そのためには、従来のやり方に捉われず、少しでも建替え促進に寄与するよう制度を改める必要がある。

近年外国人によるマンションの取得が増加している。特に最近の円安で我が国のマンションは海外投資家から注目されているが、彼らの多くは居住用ではなく投資用として購入している。そのため、管理費、修繕積立金等の支払や立ち入りの同意を得ることが困難になることが今後増加すると考えられる。そのような場合は最終的に判決を得て強制執行する必要があるが、そのための費用は他の区分所有者から集めた管理費等から支出することになる。これは金銭的・時間的・人的損失であると言わざるを得ず、予防法学の観点からも事前に対策を講じておくことが必要である。

この場合、「管理人を選任することができる」という規定では、選任しなくてよいと解釈されるおそれがあるので、明文で義務化しておくことが必要である。

さらに管理人の権限もできるだけ広範にしておくことが将来的な作業、費用の無駄を省くことにつながる。

よって、区分所有者は、国内に住居所等を有しない場合又は有しないこととなる場合には、国内管理人の選任を義務付け、その権限は⑦～⑩すべてとすべきである。

### 3-3 建替え決議要件の見直し

#### 要綱案

#### 第2 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

##### 1 建替え決議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。

ア 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以上とする。

イ 区分所有建物につき、以下のいずれかの事由（以下「客観的な緩和事由」という。）が認められる場合には、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。

- ① 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こと

② 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こと

③ 外壁、外装材その他これらに類する建物の部分が剥離し、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こと

④ 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こと

⑤ 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こと

（参考）区分所有法制の改正に関する中間試案

第2・1(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剥離し、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。

要綱案においては、

(1) 基本的な多数決割合については現行法通り区分所有者及び議決権の各5分の4以上を維持する。

(2) ただし、以下のいずれかの事由（客観的な緩和事由）が認められる場合は、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。

㊦ 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剥離し、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

㊧ 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

これは、中間試案のB案及びβ-1案を採用したものである。

ここでは、

- 1) 基本的な建替え決議要件の緩和
  - 2) 客観的な緩和事由が認められる場合の建替え決議要件の緩和
- の二点について論じられているが、最初にこれら二つをまとめて論じ、次に中間試案で客観的な緩和事由の案として示されていた年数要件（β-2案㊦）の必要性について論じることとする。

### 3-3-1 基本的な建替え決議要件の緩和

#### ① 本稿の意見

(1) 基本的な建替え決議要件を緩和し、区分所有者及び議決権の各4分の3以上とすべきである。

(2) 客観的な緩和事由が認められる場合は区分所有者及び議決権の各3分の2以上とし、客観的な緩和事由を認定する判断主体は公的主体とすべきである。

#### ② 要綱案の考え方

「高経年の区分所有建物が増加していく中で建替えを行いやすくする必要がありといった理由から【A案】に賛成する意見が複数あったが、建替え等を促進すべき事由がない場合にまで多数決要件を緩和するのは反対者の権利を必要以上に制約することになり相当でないといった理由から【B案】に賛成する意見がやや多かった（部会第11回会議資料20「区分所有法制の改正に関する要綱案の取りまとめに向けた検討(1)（以下「第11回会議資料20」という。）」、p.3）」。

その結果、現行区分所有法62条1項の区分所有者及び議決権の各5分の4以上という特別多数決割合を維持し、客観的な緩和事由が認められる場合のみ、建替え決議要件を区分所有者及び議決権の各4分の3以上に引き下げることにしたとされている。

また、建替え決議要件を引き下げる客観的な緩和事由の案は、すでにマンション建替円滑化法で定められている要除却認定マンションの要件（同法102条2項1号～5号）をそのまま流用したものであり、中間試案に示されたいくつかの案の中では建替え決議要件の引き下げに消極

的な者であっても比較的受け入れやすい案である。

### ③ 問題点の指摘

#### (1) 建替え決議要件の引き下げについて

##### 1) A案に賛成する意見が多いこと

しかし、この案は「今なぜマンション建替えの円滑化が求められているのか」というそもそもの議論の出発点の認識が十分ではない<sup>40)</sup>。もともとの議論の出発点は、現行区分所有法 62 条 1 項の規定に基づく「建替え決議は多数決要件が厳格であるため、これを成立させることは容易ではなく、必要な賛成を得るのに多大な労力・時間が必要となる(第 2 回会議資料 2「区分所有建物の再生の円滑化に係る方策(1)(以下、「第 2 回会議資料 2」という。)、p. 2)」ことであったはずである。図表-7 を見るとマンション建替えが進んでいないことは明らかであり、パブリックコメントにおいても、「高経年の区分所有建物が増加していく中で建替えを行いやすくする必要がある(第 11 回会議資料 20、p. 3)」として基本的な建替え決議要件の引き下げに賛成する意見が複数提出されている。また部会第 11 回会議においても、中間試案の A 案、すなわち、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の客観的な緩和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 以上とする案に明示的に賛成する委員の方が多かったのである<sup>41)</sup>。

第 16 回会議資料 26 によると、単純に多数決割合を引き下げる場合には、

a) 客観的にみて建替えの必要があるとは必ずしもいえないマンションについても多数決割合が引き下げられることになるが、そのような建物についてまで建替え決議の円滑化を図る必要があると説明することは困難である

b) 建替えに反対する区分所有者の権利に対する制約が強められることを正当化することも困難である<sup>42)</sup>と考えられるためとしている(同、p. 18)。

しかし、a)の批判は、これまで建替え決議要件が厳しすぎたため、建替えが必要なマンションの建替えすら進んでいないという反省の元、区分所有法制の改正を検討していることに鑑みると、角を矯めて牛を殺すような批判でしかない。

ここで問題とすべきは、客観的にみて建て替える必要のない建物が建て替えられるのか否かではなく、マンションの区分所有者の建替えに対する意思がどうかということである。さらに言えば、区分所有者全体の意思を確定させるのに、区分所有者及び議決権の各 5 分の 4 以上の賛成を必要とするのか、それとも各 4 分の 3 以上の賛成でよいのか、そのいずれが妥当であるのかということである(これは b)にも通じる問題である)。

建替えに客観的な必要性を求める意見は、建替えの多数決割合を考えるに当たって特段の意味を持たないことに留意すべきである。

b)に対しては最高裁の判例が参考になる。最高裁判決(千里桃山台事件(最判平成21年4月23日集民230号435頁、判時2045号116頁)は、

(イ) 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

(ロ) 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

として、区分所有権には他の区分所有権との調整が必要であるという内在的制約があり、その結果大多数の区分所有者の意思により少数の区分所有者の意思に反しマンションが建て替えられること(区分所有権の合理的な行使)があることを認めている。4分の3以上の賛成であれば「大多数の区分所有者の意思」であると十分に言うことができると考えられる(80%から75%への変更に過ぎない)。

また、「建替えに参加しない区分所有者は、売渡請求権の行使を受けることにより、区分所有権及び敷地利用権を時価で売り渡すこととされているのであり(同法70条4項、63条4項)、そ

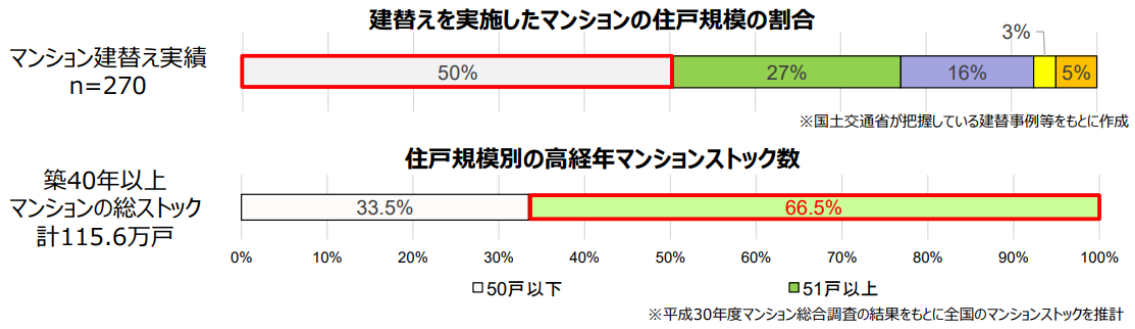
の経済的損失については相応の手当がされているというべきである」と判示している。もちろん、自らの専有部分の区分所有権を売却して建替えから離脱することも可能である。このように、建替えに参加しない区分所有者の区分所有権に対し適切な対価が保障されているのだから、憲法上の問題は十分にクリアしていると解される。

よって、基本的な建替え決議要件については、部会でも多数の賛同を得られていた区分所有者及び議決権の各4分の3以上を採用すべきである。

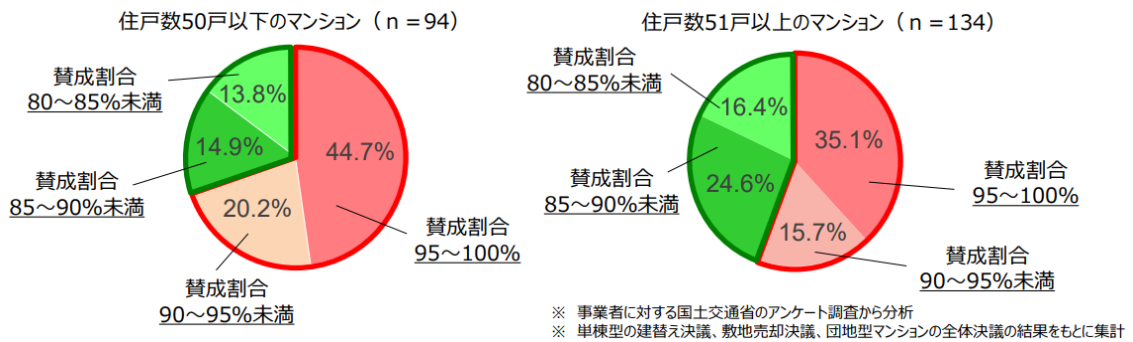
## 2) 今後増加する比較的大規模なマンションの建替え

これまでの建替え実績によると、50戸以下の小規模マンションが約半数を占めている。

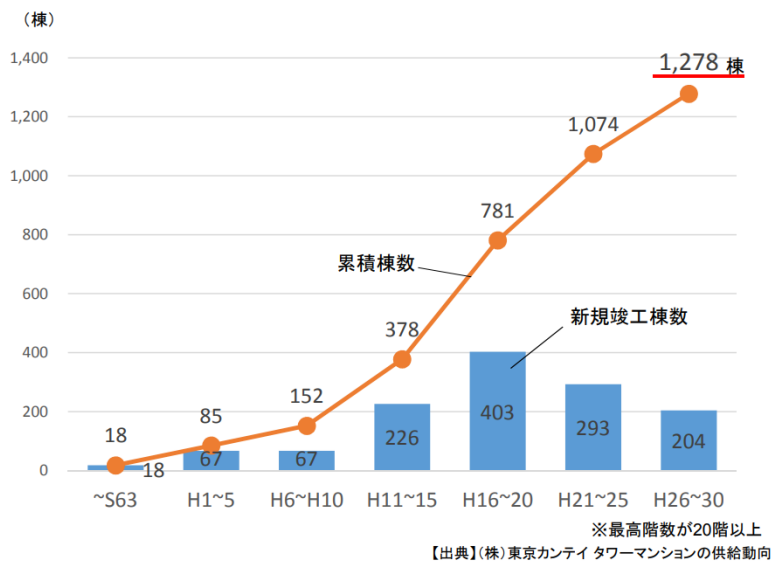
しかし、今後建て替えの検討時期を迎える築40年以上のマンションにおいては51戸以上のマンションが全体の7割弱を占めている(図表-27)。しかも、50戸以下の小規模なマンションと比較して、51戸以上のマンションでは、建替え決議が成立した場合であってもその賛成率が低い傾向がある(図表-28)が、このことは区分所有者数が多くなると合意形成が難しくなることを如実に示している。すなわち、今後はマンション建替えの進捗が不十分である現在よりも建替え決議を成立させることが一層困難になる、加えて近年の超高層マンションの増加(図表-29)を考えると建替えがますます困難になることが容易に予想できるのである。



図表-27 建替えを実施したマンションの住戸規模の割合と住戸規模別の高経年マンションストック数（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」  
<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>



図表-28 建替え決議における賛成率の割合（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」  
<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>）



図表-29 全国のタワーマンション※の累積棟数及び新規竣工棟数（出典：国土交通省「マンション政策の現状と課題」、  
<https://www.mlit.go.jp/policy/shingikai/content/001313642.pdf>）

### 3) 客観的な緩和事由認定が難しいこと

マンション建替えの促進は喫緊の課題であり、今回の区分所有法制の改正により建替えの支障になりうる要件をできる限り除去しておく必要がある<sup>43)</sup>。

しかし要綱案では、マンションが客観的な緩和事由のいずれかに該当するか否かを認定する者が定められていないし、民間の建築士(中間試案補足説明)等が必ずしも明確に判断できるとは限らない<sup>44)</sup>。

また部会第13回会議において、不動産協会が「建替え決議の多数決要件緩和等についての意見」を提出し、その中で「部会資料23 P.4 L16には、『提案している客観的事由は、いずれもマンション建替円滑化法において既に確立された基準であり、建築士等の専門家においてその該当性を判断することが可能である』とあるが、耐震性不足以外の基準は一昨年(引用者注:2021(令和3)年)12月から追加されたばかりであり、客観的事由を満たすことによって、建築基準法(昭和25年法律第201号)第2条第35号に規定する特定行政庁(以下、「特定行政庁」という。)から出される『要除却認定』も現状はほとんどが耐震性不足を理由とするもので、提案された客観的事由が“既に確立された基準”であるとは言い難い。」と指摘している。仮に、客観的な緩和事由に該当することの認定をマンション建替円滑化法の要除却認定(同法102条1項)と同じく特定行政庁が行うとしても紛

争が生じる可能性があることが懸念されるところである。

### ④ 本稿の考え方

#### (1) 建替え決議要件の引き下げ

これまでもマンションの建替えは困難であったが、

- 1) 今後総戸数の多いマンションの建替えが増加するため、区分所有者及び議決権の各5分の4以上で建替え決議をすることが今以上に困難になること
  - 2) 超高層マンションの建替え問題が将来大きな社会的問題になることが確実に予想できる。よって、
  - 3) 基本的な多数決割合は現行法より引き下げ、区分所有者及び議決権の各4分の3以上とする
  - 4) 客観的な緩和事由が認められる場合の多数決割合は区分所有者及び議決権の各3分の2以上とする
- という仕組みを採用するべきである。

#### (2) 客観的な緩和事由を判断する主体

高経年マンションの建替え決議要件の緩和を行う必要上、客観的な緩和事由(マンション建替円滑化法102条2項1号~5号と同等)に該当するか否かを判断する主体については慎重に検討する必要がある。

2022(令和4)年9月30日に区分所有法制研究会が公表した「区分所有法制に関する研究報告書(以下、「研究報告書」という。)」pp.70-71では、α案(マンション建替円滑化法102条2項1号~3号に相当する要件)に該当するかどうかの判断を「建築士等の民間の

専門家」に委ねることが想定されていた（要綱案では同項 4 号又は 5 号に該当する場合も建替え決議要件を緩和することとしている）。また、中間試案では判断権者が明記されていない一方で、中間試案補足説明では、研究報告書と同様民間の専門家に委ねる考え方が示されていた<sup>45)</sup>。

しかし、客観的な緩和事由該当性の判断を民間建築士等の専門家に委ねる考え方は、以下のような理由により適切ではない。

- 1) 建築士等の民間の専門家に客観的な緩和事由の要除却要件該当性の判断を委ねた場合、それだけでは建替えに当たっての容積率割り増し等のボーナスが得られず、その結果建替え事業の採算性が悪化し、区分所有法 62 条の建替え決議の賛成を得るのが困難になる。
  - 2) マンション建替えに当たり容積率割り増し等のボーナスを得ようとしたら、改めてマンション建替円滑化法 102 条 1 項に基づく申請を特定行政庁に対して行う必要があるが、その判断基準は民間の建築士に依頼した場合と同等である。これでは屋上屋を重ねることになり、時間的にも金銭的にも人的にも無駄であると言わざるを得ない。
- よって、建替え決議要件の引き下げ（区分所有者及び議決権の各 3 分の 2 以上（要綱案では各 4 分の 3 以上）を行うには、マンション建替円滑化法 102 条 1 項の規定に従い、マンションの管

理者等が申請することにより、特定行政庁が当該マンションは同条 2 項 1 号から 5 号のいずれかに該当することを認定することが必要であることとすべきである。

そもそも区分所有者間の利害関係の調整を行うことを目的とする区分所有法は私法であり、公法であるマンション建替円滑化法と同じ公的な視点からなる基準を定めるのは法の趣旨に合わない。特定行政庁ではなく民間の建築士に判断を委ねることにより公的色彩を消すことができるが、上述したように適切であるとは言い難い。マンション建替円滑化法に定められている基準に該当するか否かの判断はやはり公的な主体、すなわち特定行政庁が行うべきである<sup>46)</sup>。

また、法律上の位置づけとしては、マンション建替円滑化法 102 条 2 項 1 号～5 号のいずれかに該当する場合の特例とし、本来はその規定を区分所有法ではなく、マンション建替円滑化法に定めるべきである。

### 3-3-2 年数要件について

#### ① 本稿の意見

建替え決議要件を区分所有者及び議決権の各 3 分の 2 以上（要綱案では各 4 分の 3 以上）に引き下げる客観的な緩和事由として年数要件（築 50 年）を採用すべきである。

#### ② 要綱案の考え方

要綱案では、中間試案にあった年数要件、すなわち「㊦ 建築完了時から【50

年】【60年】【70年】が経過した……場合」を採用しなかった<sup>47)</sup>。

要綱案が年数要件を採用しなかったのは、「区分所有建物の物理的構造や管理の状況等によって老朽化の進行の度合いが異なると考えられ、年数要件をもって建替えの必要性を類型化することは困難であると考えられること等（部会第13回会議資料22「区分所有法制の改正に関する要綱案の取りまとめに向けた検討(3)」（以下、「第13回会議資料22」という。）、p.6）」を理由としている。

しかし、建替え決議要件を引き下げる客観的な緩和事由に年数要件を加えなかったことは今回の要綱案における最大の問題であると言わざるを得ない。

### ③ 問題点の指摘

建替え決議要件を引き下げる客観的な緩和事由について、要綱案はマンション建替円滑化法102条2項1号～5号の規定（要除却認定マンション）と同等の要件を定めることとしている。

しかし、これまで同法の要除却認定マンションの認定が原因で大きな紛争が生じていないのは、以下のような理由によるものと考えられる。

- (1) 要除却認定の申請は集会の普通決議に基づき行われる。よって、すでにこの段階で当該マンション区分所有者の過半数が建て替えに賛成しており、区分所有者間である程度の理解が進んでいること
- (2) 特定行政庁による要除却認定により当該マンションに容積率の割り増し等のボーナスが与えられるなどマ

ンション区分所有者にとって大きなメリットがあること

しかし、3-3-1③(1)3)で不動産協会の意見を引用したが、そこにあるようにこれまでに要除却認定をされたマンションのほとんどが耐震性不足を理由とするものであり、同法102条2項1号～5号の認定について既に確立した基準が必ずしもあるわけではない。

今回定めようとしている客観的な緩和事由は建替え決議要件引き下げの根拠となるものであり、建替えに反対している者がその認定（認定者が公共、民間を問わない）を不満として紛争が生じる可能性がある<sup>48)</sup>。

今回検討された中で真に客観的でトラブルを生じない緩和事由は年数要件だけであり（第2回会議の沖野眞巳委員（東京大学大学院法学政治学研究科教授）発言（明確に判断できる）、第7回会議の齋藤広子委員（横浜市立大学都市社会文化研究科教授）発言（余りトラブルにならない）を参照。なお、注47)に発言を引用）、紛争を回避しつつ、マンション建替えの円滑化を図るには年数要件が必要である。

### ④ 本稿の考え方

#### (1) 部会における議論とそれに対する反論

ここでは、年数要件が建替え決議要件を緩和する理由になるか否かについて検討を行う。

まず、上述したように、部会の議論に関しては、「区分所有建物の物理的構造や管理の状況等によって老朽化の進行の度合いが異なると考えられ、年数要



件をもって建替えの必要性を類型化することは困難である」として、2002（平成14）年改正のときと全く同じ理由で年数要件を否定していることは問題である。

2002（平成14）年の区分所有法改正の際の年数要件（30年又は40年とされていた）についての議論では、

- 1) マンションの物理的構造や管理の状況等は建物ごとに様々であって、老朽化の進行の度合いも個々の建物で著しく異なる場合があることから、すべての区分所有建物について一律に30年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が困難である
- 2) 法律で区分所有建物の耐用年数を定めたと誤解されるおそれがある
- 3) その年数の経過が迫ってくると、維持補修に多額の費用を振り向けようとする意欲が薄れるなど、区分所有者の管理に対する意識に悪影響を及ぼすのではないか
- 4) その年数の経過が迫ったマンションについては中古市場での価格が下落してしまうのではないか

等の批判が加えられ、法制審議会総会で決定した要綱では採用されなかった（稲本洋之助・鎌野邦樹（2015）『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、p.404及びそこで引用されている文献を参照）。

以下、それぞれの批判に対する反論を述べる。

#### a) 法律に対する誤解

2)、3)及び4)については、国民に誤解を招かないよう政府が適切な広報活動を行うことにより解決すべき問題であり、これは反対する理由にはなり得ない<sup>49)</sup>。

#### b) 維持・管理の問題

特に3)に関しては、特に近年マンションに永住する意識が強くなっており（図表-30）、年数要件の採用により維持補修、管理等がないがしろにされるような恐れは小さいと考えられる。また、政府としても、マンション管理の強化を図る施策を推進している。

すなわち、

- (イ) かつてマンションは永住するための戸建住宅までの繋ぎ（住宅すごろく）と考えられていたが、近年はマンション居住者の永住意識が高まっていること（図表-30参照）、
  - (ロ) 購入者側の変化としては築30年以上のマンションを購入する者が大幅に増加していること（2002（平成14）年の6.3%に対し2022（令和4）年は31.5%、図表-31参照）、
  - (ハ) 住宅ローン控除が2022（令和4）年に改正され、1982（昭和57）年1月1日以降に建築された住宅（すなわち、新耐震基準を満たしている）であれば、高経年の中古マンションでも住宅ローン控除が適用されることとなるなど政府も高経年マンションの流通の活性化を期待していること、
- を挙げることができる（さらに、2022

(令和4)年の築30年超構成比率31.5%のうち、築31～40年は15.0%、築40年超は16.5%と高築年数の物件の方が売れている)。

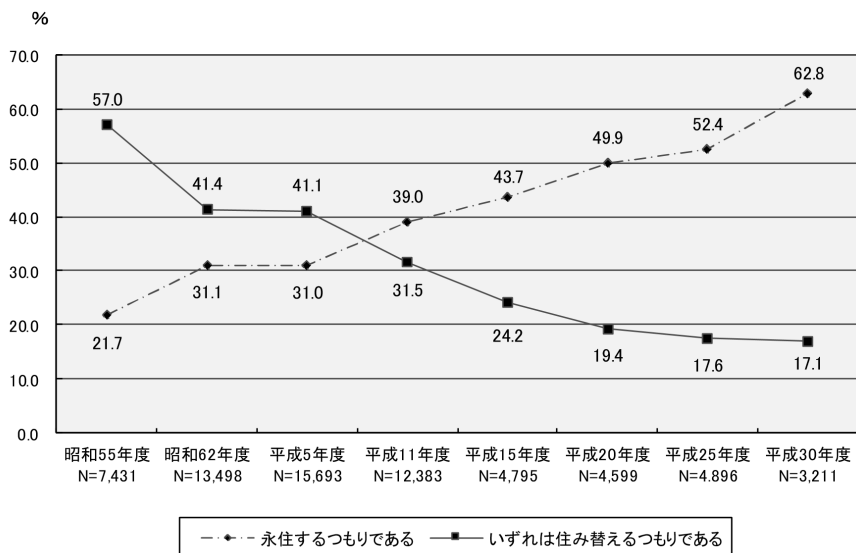
このように高経年マンションに対する居住者、購入希望者の居注意識が変化していることから、築50年以上のマンションの建替え決議要件を緩和することが原因で、居住者が管理を怠るなどマンションの価値をことさらに引き下げるような行動を採り自らの財産の価値を棄損することは考えにくい。

また、国土交通省では、2020(令和2)年に「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推進することとしている(2022(令和4)年4月1

日施行)。さらに、一般社団法人マンション管理業協会でも、マンション管理適正評価制度を創設している。

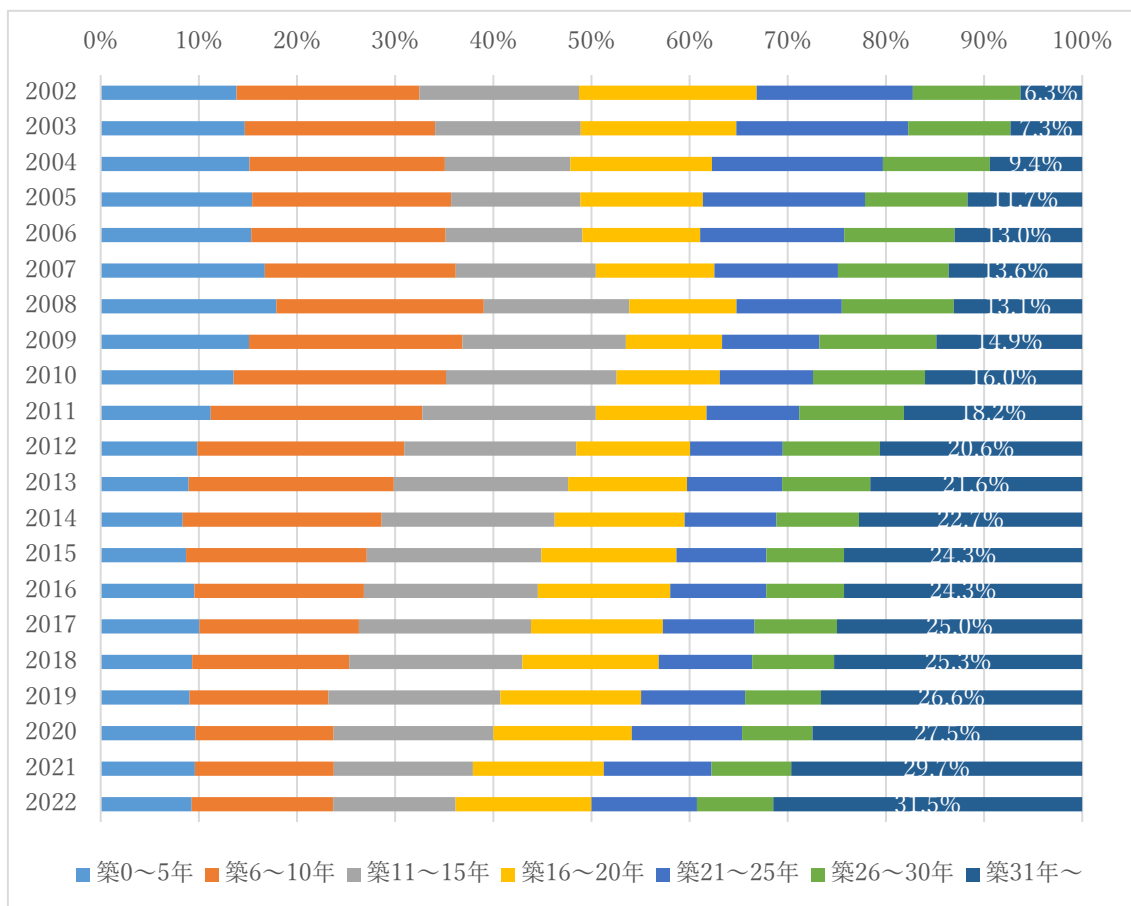
このように近年の住宅行政はマンション管理の充実を図ることを指向していることに加え、上記のような居住者、マンション購入希望者双方の意識の変化、住宅ローン控除の緩和もあり、今後は自らの資産を守り価値を上げるためにマンション管理をより充実させようとする区分所有者が増加することが考えられることから、このような批判は当たらないと言える。

また、要綱案で建物更新(一括リノベーション)制度の新設が提言されている<sup>50)</sup>。建物更新によりマンションの寿命を延長することができるが、このことも年数要件の導入を後押しする理由になると考えられる。



図表-30 マンション居住者の永住意識の変化 (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」、

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



図表-31 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：(公財)東日本不動産流通機構公表資料)

[http://www.reins.or.jp/pdf/trend/nmw/NMW\\_2012/NMW\\_2012\\_1\\_15.pdf](http://www.reins.or.jp/pdf/trend/nmw/NMW_2012/NMW_2012_1_15.pdf)、

[http://www.reins.or.jp/pdf/trend/nmw/NMW\\_2022/NMW\\_2022\\_1\\_15.pdf](http://www.reins.or.jp/pdf/trend/nmw/NMW_2022/NMW_2022_1_15.pdf) から筆者作成)

年数要件が建替え決議要件引き下げの客観的な緩和事由に加われば、建物更新についても同様に築50年以上で決議要件が引き下げられることになる(3-6参照)。建物更新はマンションの耐用年数を延長するので、2)のような「年数要件を追加すると築50年がマンションの耐用年数と誤解されるおそれがある」という批判はますます当てはまらないことになる。

### c) 中古市場の問題

4)については、上述したように2022(令和4)年に成約した中古マンションのうち築30年超のマンションが31.5%を占めており、しかもその内訳は築31~40年が15.0%であるのに対し築40年超のマンションは16.5%となっており

([http://www.reins.or.jp/pdf/trend/rt/rt\\_202302.pdf](http://www.reins.or.jp/pdf/trend/rt/rt_202302.pdf)参照)、高経年という理由で買い控え行動は生じていないこと、またマンション建替え前の高経年マンションを取得するこ

とにより安価で再建マンションを購入することができると思う購入者層も存在していること（建替え決議要件の緩和を行うことにより、このような購入層がさらに増加すると考えられる）から、一方的に価格が下落することは考えにくい。

そもそも中古市場で価格が大きく下落するような高経年マンションはたとえ築年数以外の客観要件のいずれかに該当したとしても建替え決議が成立することはない（すなわち、マンションの建替えは不可能であり将来的に無価値になる）と評価されているのであり、このようなマンションの存在を理由に年数要件を建替え決議の緩和要件に加えることに反対するのは適切ではない。

#### d) 年数問題

1)の年数に関しては、前回は30年又は40年という案だったが、今回は50年、60年又は70年と相当後ろ倒しの案となっている。

マンションは工法、構造、材質、グレード等によりその耐用年数が極めて個別的なものであり、さらにその後の長期にわたる管理状況等が加わればさらにマンションごとの劣化状況が大きく異なってくるのは当然のことである。しかし、このことは一定の年数要件を設けることを否定する理由にはならないと考えられる。

なぜなら、年数要件を緩和したからといって必ずしも建物の状態が良好なマンションに建替えを強制する

わけではなく、建替えの判断をするのはあくまで当該マンションの区分所有者だからである。そして、仮に50年という年数要件を定めたとしても、その年数が経過した時点での建替えの可否に関する判断はマンションごとで当然異なることが認められている（判断せず放置も可）。よって、マンションの劣化状況の違いは、建替え決議要件の緩和に年数要件を加えることを否定する決定的な理由になるわけではない。

部会における吉政知広幹事（京都大学大学院公共政策連携研究部教授）の発言にあるように、「何十年かたったので、そろそろおたくの区分所有建物についても建替えを検討しないといけない時期ですよと背中を押してやるという意味で決議のハードルを下げるというのは規律の在り方として十分に考えられるのではないか

（第7回会議議事録、p.27、傍線は筆者）」という趣旨であると理解すべきである。年数要件をこのように理解すれば、マンションの劣化状況がそれぞれ異なっているということは年数要件に反対する理由にならないことが理解できるはずである。

また上述したように、年数要件は紛争の原因となりやすい他の客観的な緩和事由<sup>51)</sup>（マンション建替円滑化法102条2項各号と同等の基準）と比べ極めて客観的かつ明確であり、その判断に関して紛争が生じる可能

性は皆無であるという大きな利点がある。

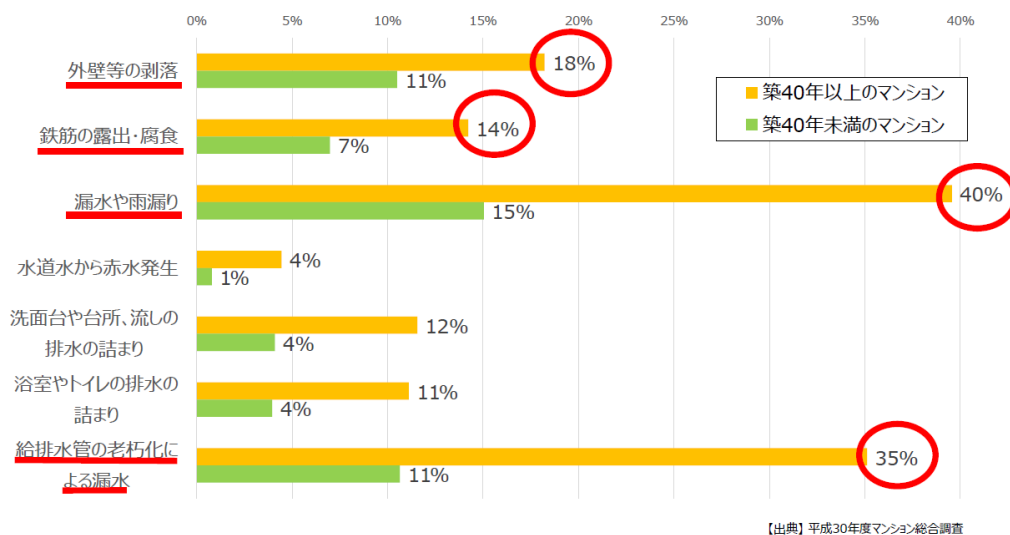
しかしながら、部会ではこのような議論はあまり行われず、単に劣化状況がマンションごとに異なるという理由のみで年数要件は否定されているが、これは2002（平成14）年の区分所有法改正の際の議論と全く同じであり<sup>52)53)</sup>、年数要件についての議論が当時から全く進展していないことを示している。

さらに、部会第7回会議の佐久間毅部会長（同志社大学大学院司法研究科教授）の発言（第7回会議録、p.25）にあるように、現在高経年化しているマンションが建てられた時代にはエレベーターは必要不可欠な施設ではなかったが、その後の社会情勢の変化（高齢者、身障者対応等バリアフリーの必要性の高まり）によりマンションの設備

等が陳腐化し生活に不都合が生じることがあり得る。このような場合、エレベーターの設置のためにマンションを建て替えることは十分に考えられる<sup>54)</sup>。

将来的には現在想定されていない新たな施設等が必要となりマンションの建替えを行わなくてはならない事態が生じる可能性があるが、それに対応するには年数要件という一般的かつ客観的の要件が必要である（上記発言に続き、佐久間部会長は「年数要件に一定の意味はある」と発言されている）。

年数要件を検討するに当たっては、部会第2回会議において、国土交通省から参考資料4「マンションを取り巻く現状について(1)（以下、「第2回会議参考資料4」という。）」が提出され、その中で以下のような資料が示されている（図表-32）。



図表-32 高経年マンションにおける修繕不足の懸念（出典：部会第2回会議参考資料4

「マンションを取り巻く現状について(1)」、

<https://www.moj.go.jp/content/001385377.pdf>

また、「建替決議時の平均築年数は単棟型で37.7年、団地型で43.5年となっている(第2回会議参考資料4)とも説明されている。

しかし、上記資料が提出された第2回会議においては、大桐代真子委員(弁護士(第一東京弁護士会))から「また、今回、築40年以上のマンションについてはいろいろな不具合が出ているとデータを頂きましたけれども、こういったデータというのは旧耐震とか旧旧耐震のところであることが前提と思われるところでありますけれども、新耐震で行けばもう少し年数もつであろうというところで、現時点で年数を考えるということが可能なかどうか、また、このデータ自体が独り歩きしないように留意すべきだといった意見もございました(第2回会議議事録、pp.8-9)」という発言があるだけで、ほとんど議論はなされていない。

## (2) マンション総合調査

マンション総合調査は5年に一度行われる調査であり、これまでに講じられてきたマンション管理に関する施策の効果及び住生活基本計画(令和3年3月19日閣議決定)に基づくマンションに係る目標の達成状況等を把握し、今後必要となる施策の検討を行うための基礎資料を得ることを目的としている。現在全国の管理組合約4,300組合、全国の区分所有者約8,500人を対象にして、令和5年度調査が行われているところであり、2024(令和6)年5月～

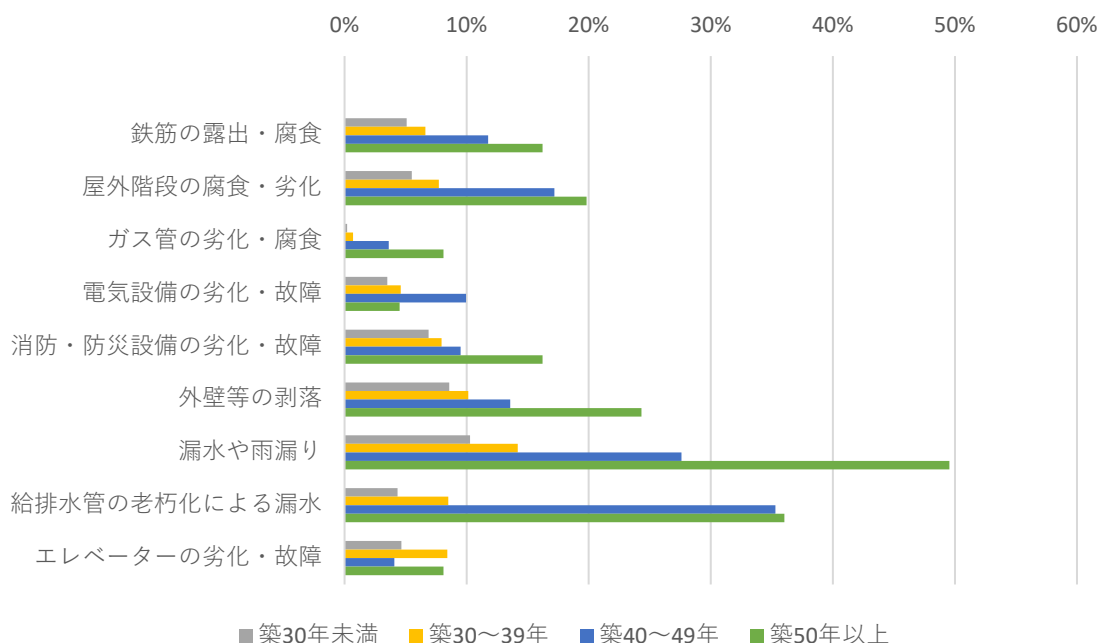
6月頃に調査結果が公表される予定である。そのため、現在用いることができる最新の調査は平成30年度調査ということになる。

平成25年度のマンション総合調査から「マンションで生じている建物の問題」という質問項目が追加された。これらの項目のうちいくつかは建替えの客観的な緩和事由となるマンション建替円滑化法102条2項1号～5号と同等の判断基準にほぼ該当すると考えられるので、これらの項目について調査結果を見ていくことにする。

しかし残念なことに平成25年度調査にはバリアフリーに該当する調査項目(エレベーターの劣化・故障)が存在しなかった。よって、ここでは平成30年度のマンション総合調査結果のうち「マンションで生じている建物の問題」を元に、建替え決議における年数要件の必要性について見ていくこととする<sup>55)</sup>。

図表-33から、2002(平成14)年に議論された築30年では不具合件数はそれほど多くないが、築40年、50年になるとかなりの不具合件数、特に「漏水や雨漏り」、「給排水管の老朽化による漏水」、「外壁等の落下」が大幅に増加しているということが分かる<sup>56)</sup>。

図表-32、33から築40年と築50年のどちらを建替え決議要件の引き下げ時期と考えるべきであるかは判断が難しいところである。



図表-33 築30年未満、築30年代、築40年代及び築50年以上、各年代別のマンションの不具合発生件数（出典：平成30年度マンション総合調査から筆者作成、

[https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/jutakukentiku\\_house\\_fr5\\_000023.html](https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/jutakukentiku_house_fr5_000023.html)）

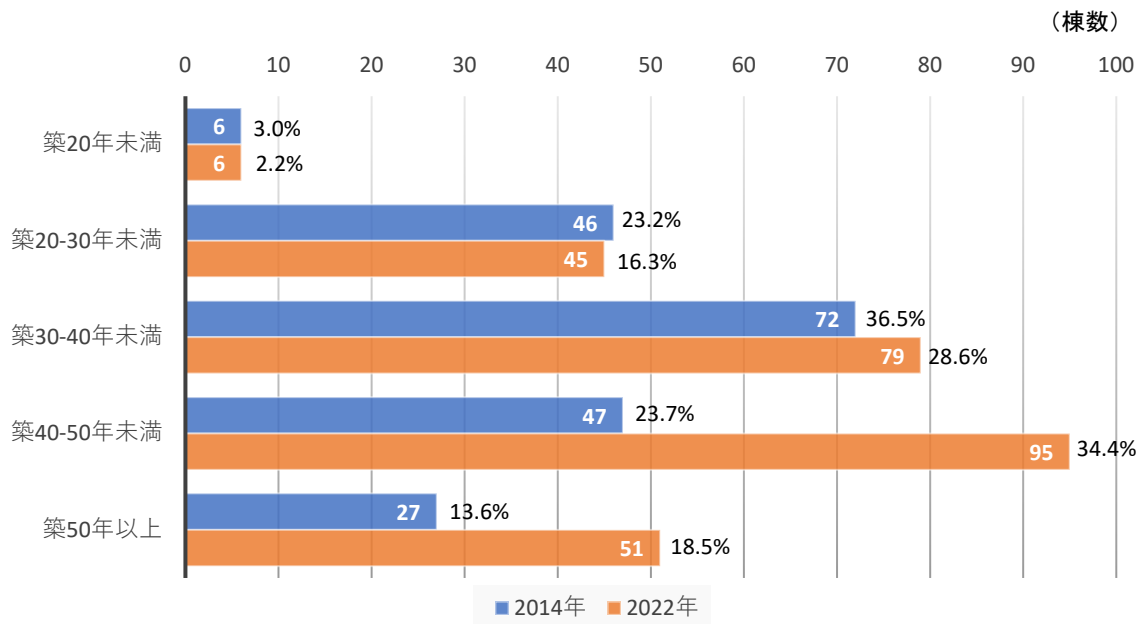
### (3) 実績から見た建て替えられたマンションの築年数

ここでは、これまでに建て替えられたマンションの築年数（旧建物の竣工年から建替物件が竣工するまでの期間）についてみていくこととする。

東京カンテイの調査によると、2014（平成26）年までに全国で建て替えられたマンションの築年数の平均は33.4年であった。もっとも多いのが築30年以上40年未満であり全体の36.5%を占めていた。次いで築40年以上50年未満であり23.7%、築20年以上30年未満が23.2%と続いていた。このとき

の東京都内で建て替えられたマンションの平均築年数は40.0年であった。

しかし、2022（令和5）年の調査によると、全国で建て替えられたマンションの平均築年数は40.3年に伸び、一番多いのが築40年以上50年未満であり34.4%、次いで築30年以上40年未満の28.6%、築50年以上の18.5%となっており、他方で築20年以上30年未満は16.3%に減少した。また、東京都内で建て替えられたマンションの平均築年数は42.1年に伸びていた。このことから、マンションの長寿化が顕著に進んでいることが分かる（図表-34及びそこで引用されているweb参照）。



図表-34 築年数別マンション建替え戸数の推移 (出典:東京カンテイプレスリリース「マンション建替え寿命 (2014年7月31日)」

[https://www.kantei.ne.jp/report/80TR\\_life%20span.pdf](https://www.kantei.ne.jp/report/80TR_life%20span.pdf)、

同「マンション建替え寿命・面積 (2022年10月31日)」、

[https://www.kantei.ne.jp/report/113tatekae\\_life%20span.pdf](https://www.kantei.ne.jp/report/113tatekae_life%20span.pdf) から筆者作成)

#### (4) 築50年以上を客観的な緩和事由に加えること

一定年数が経過したマンションについて建替え決議要件を引き下げるという案に関しては、2002 (平成14) 年の区分所有法改正の際も議論 (同年3月に法制審建物区分所有法制部会が中間試案をとりまとめた。このときの一定年数は30年または40年であった) されたが、結局「物理的構造や管理の状況等は建物ごとに様々であって、老朽化の進行の度合いも個々の建物で著しく異なる場合があることから、すべての区分所有建物について一律に30年という形式的基準を適用することの合理性を説明するのが困難である (稲本=鎌

野, p. 404)」という理由で採用されなかった。今回の議論でも同様の反対論が主張されているところである。

しかし、図表-33を見れば分かるように、築30年で生命・身体・財産に影響する問題が発生するようなマンションは極めて少数であり、築30年で建替え決議要件を緩和することは合理的ではない。前回の区分所有法改正で採用されなかったのは結果的に妥当であったというべきであろう。

国土交通省の調査によると、2020 (令和2) 年における築40年以上のマンションは103.3万戸であるのに対し、20年後の2040 (令和22) 年におけるそれは404.6万戸と3.94倍に、同じく築50



年以上のマンションは 15.8 万戸が 231.9 万戸と 14.7 倍に劇的な増加を示している（図表-2 参照）。

さらに上述したように、マンション建替えの実績をみると、建替えられたマンションの築後経過年数は、築 40 年以上が 52.9%と過半数を超えている。2014（平成 26）年から 2022（令和 4）年の間に、築 40 年以上 50 年未満のマンションの占める割合は 1.44 倍、築 50 年以上は 1.38 倍とほぼ同程度増加している。

最近のマンションの長寿命化、近年のマンション管理のより一層の適正化を推進するための法制度の整備、税制上の優遇、SDGs の普及等により今後ともマンションの長寿命化が進むと見られる。そのため、マンションの建替え決議要件の客観的な緩和事由としては築 40 年以上ではなく、築 50 年以上とすることが適切であると考えられる。

この緩和事由は該当するマンションを一律に建て替えることを強制するものではなく、築年数を目安に建替え決議要件を引き下げるだけである。建物の状況が区々であるということは必ずしもこの緩和策を否定する決定的な理由にはならないのは部会でも指摘されている（第 2 回会議議事録、p.14 の沖野委員発言参照）。特に、区分所有者の維持管理意識が高く、管理組合も適切に運用されていると考えられるマンション（注 96 の名古屋市瑞穂区の瑞穂センチュリーマンション等）の区分所有者は築年数により建替え決議要件の緩和

和を定められたとしても、そのために建替えを義務付けられると誤解することはないと考えられる。逆に、管理が悪く様々な問題が発生しているマンションの区分所有者等が「築 50 年以上のマンションについて建替え決議要件の緩和が定められた」ことにより、築 50 年前後に建替えについて前向きに検討を始めるきっかけになるのならそれは非常に望ましいことである。

さらに、築年数で建替え決議要件を緩和することは、他の客観的な緩和事由と比べてラブルになりにくく（第 7 回会議議事録、p.23 における齋藤委員発言参照）、基準が明確であることは建替え促進を図るうえで大きなメリットとして挙げることができる。

前回の 2002（平成 14）年の区分所有法改正の際にまとめられた「建物区分所有法改正要綱中間試案」で示された 30 年または 40 年という築年数、特に 30 年という期間は短すぎたと言うべきであるが、それに対し今回検討されている築年数は最短でも 50 年であり、

- 1) 築 40 年以上及び 50 年以上でマンション居住者の生命・身体・財産に影響する問題を抱えるマンションが顕著に増加していること
- 2) 築 50 年以上のマンションが今後劇的に増加すること
- 3) マンションが築後何年で建て替えられたかを見ると、その年数は順調に延びていること
- 4) 今後管理の適正化の推進によりマンションの長寿命化がさらに進むこ

とが期待できること

- 5) 第2回会議資料2にあるように「今後、適時適切な大規模修繕等によりマンション等の区分所有建物の長寿命化を図ることがますます重要となると考えられることからすれば、年数要件の年数、すなわち、建替えによる抜本的な更新を典型的に促進すべき区分所有建物の築年数は、より長く、【50年】【60年】【70年】といったものとするのが考えられる(第2回会議資料2、pp.5-6)」こと等に鑑み、マンションについては築50年以上を建替え決議要件を引き下げる客観的な緩和事由とし、建替えを促進すべきである。

### 3-4 建替え決議がされた場合の賃借権の終了

#### 要綱案

#### 第2 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

- 1 建替え決議を円滑化するための仕組み
- (2) 建替え決議がされた場合の賃借権の終了等
- ア 建替え決議がされた場合の賃借権等の終了
- 建替え決議がされた場合の専有部分の賃借権等の終了に関し、次のような規律を設ける。
- (ア) 賃借権の終了請求
- 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賃借権の終了を請求することができる者として指定された者又は賃借されている専有部分の区分所有者は、専有部分の賃借人に対し、賃借権の終了を請求することができる。

- ② ①の請求がされたときは、当該専有部分の賃借権は、その請求があった日から6か月を経過することによって終了する。
- ③ ①の請求がされたときは、賃借されている専有部分の区分所有者は、専有部分の賃借人(転借人を含む。⑤において同じ。)に対し、賃借権の終了により通常生ずる損失の補償金を支払わなければならない。
- ④ ①の請求をした者(賃借されている専有部分の区分所有者を除く。)は、賃借されている専有部分の区分所有者と連帯して③の債務を弁済する責任を負う。
- ⑤ 専有部分の賃借人は、①②の規律により専有部分の賃借権が終了したときであっても、③④の規律による補償金の提供を受けるまでは、専有部分の明渡しを拒むことができる。

(注) ③の「賃借権の終了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)における借家人等が受ける補償(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た上で、適切な額が算定されることになると考えられる。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間  
試案

## 第2・1(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。

⑦ 建物の取壊しの工事の着手時期の目安

④ 専有部分の賃貸借が終了する日

② ①⑦に規律する着手時期の目安は、①  
④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①④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、①④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9  
0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（ア）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）（ア）【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）（ア）【A案】①④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）（ア）【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) (ア) 【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②⑦～⑨参照）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) (ア) 【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) (ア) 【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) (ア) 【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。

## ① 本稿の意見

建替えに当たり賃借権を一律に終了させるために、建替え決議の日から6か月後に当該マンションに存在する賃借権は全て終了するという仕組みを採用すべきである。

## ② 要綱案の考え方

専有部分の賃借権の存在は、

- (1) 区分所有建物の円滑な建替えの支障となっている
- (2) 現行区分所有法においては、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、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
- (3) 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ため、賃貸人及び賃借人だけでなく、他の専有部分の区分所有者との利害調整も問題となる

よって、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必要があり、その方策について検討する必要があるとしている（第4回会議資料4、p.2参照）。

## (1) 賃貸借契約を契約期間中に終了させることを可能とする仕組み

パブリックコメントにおいては、賃貸借を契約期間中に終了させることを可能とする仕組み（中間試案第2・1(2)ア(ア)）として、

- 1) 建替え決議において決定された専有部分の賃貸借の終了時期の到来により賃貸借が終了するものとする（A案）
- 2) 賃借人が一定の補償金の支払を受けられることを前提に賃借権の消滅

を請求することができるとする（B案）  
が提示されたが、いずれを支持するかについては意見が分かれた。

要綱案においては、

- 3) 区分所有建物が専有部分の集合体であることの性質上、その他の建物の賃貸借契約の場合とは異なり、賃貸人との契約関係のみならず、他の専有部分の区分所有者との間においても利害調整が必要となる特別の関係に立つことが前提である
- 4) 現行法において、建替え決議は、直接的には専有部分の賃貸借関係に影響を及ぼさないと考えられている
- 5) しかし、公共・公益的な観点からマンションの建替え促進が強く求められていること等を踏まえ、区分所有者の相当多数による団体的な意思決定によりなされる建替え決議等がされた場合において、当該区分所有建物の全区分所有者が明渡し義務を負うことになるのに伴い、専有部分の賃貸借契約にも影響が生じると考えることには合理性がある
- 6) よって、建替え決議等があった場合に賃貸借契約を終了させる制度を設けることができるものと考えられるとした。

そのうえで、A案については「建替え決議があったとしても区分所有権が消滅するものではなく、区分所有権に基づく使用収益権がなくなるものではないため、建替え決議がされたことが賃

貸借の終了原因になることには困難な点もある」として採用せず、「区分所有建物の専有部分の賃借人は他の区分所有者との間でも利害調整が必要となる特別な関係に立つことを踏まえ、……建替え決議等があった場合に、賃借人が一定の補償金の支払を受けられることを前提に賃貸借の終了（民法及び借地借家法の規定を参照して「賃借権の消滅」ではなく「賃貸借の終了」としている。）を請求することができるとする規律（中間試案のB案と概ね同様）を創設することを提案」している<sup>57)</sup>。

## (2) 賃貸借契約更新時期等に賃貸借契約を終了させる仕組み

また、契約期間が満了する場合や期間の定めがない場合に賃貸借を円滑に終了させる仕組みとして、更新等に関する借地借家法の適用除外が提案されたが、「建替えの円滑のためには賃借権を消滅させる必要があることなどを理由に、賛成する意見もあったものの、反対する意見が多数であった（第12回会議資料21「区分所有法制の改正に関する要綱案の取りまとめに向けた検討(2)、p.42）」ため、削除された。

## ③ 問題点の指摘

A案は、建替え決議がなされ一定期間経過後自動的に賃借権が終了することになっており、非常にシンプルな仕組みである。

他方B案は、建替え決議後賃貸人が賃借人に対し賃貸借契約の終了を請求して初めて賃借権が終了することになる。

### (1) B案の問題点

## 1) 賃貸人が建替えに積極的に賛成でない場合

要綱案においてはB案を採用したが、これには大きな問題がある。すなわち、B案は賃貸人の自発的行動（賃借権の終了請求）を必要とし、この仕組みが有効であるには、「賃貸人が建替えに賛成している」ことが前提となることである。

仮に、賃貸人が

- a) 集会では建替えに賛成したがその後翻意した場合
- b) 集会で賛成はしたが、積極的に建替えに協力しようとは考えていないような場合（周りの区分所有者との付き合いで賛成しただけ）、
- c) 悪意をもって建替えを妨害しようとしている場合（例：マンション建替円滑化法57条1項の権利変換計画認可後、賃借人を称する者と共謀し賃貸借契約の存在を主張し権利変換計画を無効と主張すること（同法58条1項7号）等）

等は、賃貸人から賃借人に対する賃貸借契約終了請求が行われぬおそれが多い。結果的に、建替えに積極的に賛成していない「専有部分の賃貸人である区分所有者」に建替え反対の有効な武器を与えることになり<sup>58)</sup>、建替えを遅延させかねない。

そこで要綱案では、B案において賃貸人が賃貸借契約の終了を請求しない場合を想定して、

- (イ) 建替え決議に賛成した各区分所有者、

- (ロ) 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。）

- (ハ) 上記の者の全員の合意により賃貸借の終了を請求することができる者として指定された者

- (ニ) 賃貸されている専有部分の区分所有者

も賃借権の終了を請求することができる<sup>59)</sup>とされているが、(イ)から(ハ)に該当する者が賃貸人でないにもかかわらず賃貸借契約の終了を請求できる根拠が明確でない<sup>60)</sup>。建替え決議が成立したというだけの理由で、なぜ賃貸借契約となんの関係もない第三者（たまたま同じマンションの区分所有者であるにすぎない）が当該契約の終了を請求でき、さらに請求から一定期間が経過したら当該賃貸借契約が終了するという強い権原を与えられるのか疑問であり、このような制度の採用は慎重でなければならない<sup>61)</sup>。しかも、賃貸借の終了を請求した区分所有者等は、補償金を賃貸されている専有部分の区分所有者と連帯して支払うこととされているが、これでは賃貸借契約の終了を請求できる者が「建替えに賛成した区分所有者全員の合意により賃貸借の終了を請求できる者として指定された者」である場合（デベロッパー等民間事業者）以外はほぼ実効性がないと考えられる（第4回会議議事録、p.4）。しかしこの場合でも、民間事業者が知ることができなかつた賃借人の存在が原因でその後の紛争につながることもあり、

問題が残る。

いずれにせよ、要綱案に挙げられている賃貸借契約の終了を請求できる者（賃貸人を除く）が請求権を行使しようとしてもそれぞれ多くの問題があり、その実効性に疑問がある。

## 2) 補償金の負担

### a) 補償金負担の不公平性

契約終了を請求した区分所有者等に代わり建替組合が賃借人の補償金を事実上肩代わりすることも想定されるが、この場合最終的に補償金を負担するのは区分所有者全員ということになる。ただでさえ、建替え費用の負担が増加し建替えの阻害要因となっているにもかかわらず、さらに賃借人の存在になんら責任のない賃貸人以外の区分所有者の負担を重くするような制度を設けることは建替え事業の促進を阻害することになる。

また「賃貸人である区分所有者以外の請求権者が、賃貸借の終了請求をした場合には、賃貸されている専有部分の区分所有者と連帯して補償金の支払義務の弁済の責めに任ずる」とされているが、

(イ) 賃貸借の終了を請求する意思がない、すなわち建替えに反対の区分所有者が容易に補償金を支払うとは考えられないこと

(ロ) 区分所有者全員から指定された者（民間事業者）が支払ったとしてもそれは立て替えただけであること<sup>62)</sup>から、結局補償金は事業費に上乗せされ、本来支払うべき賃貸されている専

有部分の区分所有者ではなく、全く賃貸借契約関係のない区分所有者<sup>63)</sup>又は建替えに参加する区分所有者全員（民間事業者は除く）が負担することになりかねない。これは根拠がなく不公平であり<sup>64)</sup>、最終的に建替え費用の増大につながる<sup>65)</sup>ため、適切ではない。

### b) 大規模マンションにおける賃貸借への補償金

このような仕組みは、百人単位で賃借人のいる大規模マンション、特に超高層マンションでは補償金が膨大となり、マンション建替えの阻害要因となる。このような仕組みを導入することは今回の区分所有法制改正の趣旨に反しており適切ではない。

## 3) 賃借権悪用のおそれ

中間試案の「(注4) (ア) 【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。」とされていたが、最終的には「個別具体的な事情に応じて権利濫用等民法の一般原則により対応することが相当であると考えられることから、特別の規律を設けることはしていない(第14回会議資料24「区分所有法制の改正に関する要綱案のたたき台(1)」(以下、「第14回会議資料24」という。)、p.24)」とされた。しかし、民法旧395条の短期賃貸借が悪用されたように、権利濫用等の一般条項によるだけでは賃借権悪用の懸念は払拭できない。

また部会では、賃借権を利用した賃

貸人の建替え反対活動で苦労した事例の報告がすでになされている(部会第4回会議参考資料8「マンション建替えにおける賃借権に関する事例」及び再開発コーディネーター協会の資料、<https://www.mlit.go.jp/jutakukenti/ku/house/content/001580314.pdf>)。

要綱案が採用したB案では、賃貸されている専有部分の区分所有者の自発的な行動があって初めて賃借権が消滅する仕組みが採られているが、賃借権終了の保障がなく、また建替えに反対である賃貸人に反対の有効な武器を与えるようなものである(賃貸人以外の者はデベロッパー等を除きあまり実効性がないことについては既に述べた(3-4③(1)1))。

それにもかかわらず、特段の対策をせずB案を採用することは、賃貸人以外の区分所有者と賃貸されている専有部分の区分所有者及び賃借人の紛争をより複雑にし、現在よりもマンション建替えを困難にするおそれすらある。

#### 4) 請求時期が定められていない不備

要綱案においては、賃貸人等から賃貸借契約の終了を請求されたときは、その請求があった日から6か月を経過することによって当該賃貸借契約は終了するとされている。しかし、賃貸人がいつまでに請求すべきかについては何ら定めがないため、以下のような問題がある。

a) 賃貸人が契約終了を請求する時期が異なるので、賃貸借の終了時期が一定しない

b) 賃貸人が複数の賃貸借契約を締結している場合、時期をずらして請求し賃借人全員の立退き時期をさらに引き延ばすことが可能になる(賃貸人は請求を同時に行う必要はない)。

c) 賃貸人以外の区分所有者等が賃貸人に代わり賃貸借契約の終了を請求できることとなっているが、賃貸人が請求する期限の定めがないと、賃貸人以外の区分所有者等が請求することが事実上できなくなる(賃貸人が「自分は賃借人と立退きについて真摯に話し合っている最中だったのに他人が勝手に請求して賃貸借契約を終了させたのは違法である」と主張し、紛争を招くおそれがある)。

B案を採用するのであれば、区分所有法63条1項に倣い、「建替え決議があったときは、賃貸されている専有部分の区分所有者は、遅滞なく(又は1か月以内に)、賃借人に対し賃貸借契約の終了を請求しなければならない。」という規律が必要である。このような定めがあれば、一定の期間(1か月)が経過しても賃貸人が賃貸借契約の終了を請求しなかった場合、建替え決議に賛成した区分所有者等は賃借人に賃貸借契約の終了を請求できることになる。

このようにB案は、賃貸されている専有部分の区分所有者自身が建替えに反対の場合、建替え妨害の強力な武器になる。賃貸借契約終了を引き延ばすことにより賃貸されている専有部分の区分所有者以外の区分所有者の多数による合意(建替え決議)に掣肘を加える



ことが可能であり、さらに2)で述べたように彼らに補償金負担を押し付けるおそれさえある。

B案に不都合が多い原因は、賃貸借契約終了のために賃貸人の自発的行動（賃借人に対する契約終了の請求）を求める仕組みにしたことにある。不動産協会の報告書においても、「マンション建替え事業の現場においては、借家人への対処に苦慮しており、改善が望まれている（不動産協会(2023)「マンション建替え促進方策に関する研究報告書」、p. 31）」と指摘しているが、要綱案はマンション建替えに当たり賃貸借問題をさらに複雑化させる可能性が高い。

A案のように、建替えが決議されてから6か月後に当該マンションに係る全ての賃貸借契約は自動的に終了するという仕組みこそが、法律関係を明確にし、紛争を招くおそれが小さく、マンション建替えを円滑に進めるという今回の区分所有法制見直しの趣旨にもっとも合致している。

## (2) 借地借家法の適用除外

契約期間が満了する場合や期間の定めがない場合に賃貸借を円滑に終了させる仕組みとして提案された、契約更新等に関して借地借家法の適用除外とする仕組みはA案と両立し、マンション建替え円滑化に資することから採用することが望ましい。

「賃貸借を契約期間中に終了させることを可能とする仕組みを創設することで足りる」という反対意見もあったが、この手法で賃貸借契約を終了させ

る場合は立退料が不要である<sup>66)</sup>ので、この仕組みは有効である。逆にこの仕組みがない場合、契約満了による賃貸借契約の終了であるにもかかわらず賃貸人は賃借人に補償金を支払わなくてはならなくなり（借地借家法に基づく更新拒絶では正当事由が認められる補完として立退料の支払が必要となることが多い）、結果的に賃貸されている専有部分の区分所有者が建替えに反対する原因になりかねない。

## ④ 本稿の考え方

### (1) 賃借権契約を終了させる根拠

建替え決議がされた場合に賃借権を終了させる根拠については、中間試案補足説明、pp. 71-72に2点（建替えに参加しない区分所有者が強制的に区分所有権を売却させられることとのバランス、賃貸人以外の区分所有者との利害調整）示されている<sup>67)</sup>が、それ以外にも以下の3点を挙げることができる。

- 1) 賃借人の反対によりマンションの建替えができず、その後外壁等が剥離、落下して（マンション建替円滑化法 102条2項3号参照）、通行人等第三者に損害を与えた場合、マンションの一部の専有部分の占有者である賃借人が賠償責任を負うことはほぼ考えられず、区分所有者全体が連帯して賠償責任を負うことになると解される（民法 717条1項）。しかし、このようにマンションの老朽化により生じた瑕疵が原因で生じた損害になんら責任を負わない賃借人がマンション建替えを阻害することを認める法制度は公平に反する（第2

回会議において浅見委員も壁の剥落等により所有者が訴訟リスクを抱える問題を指摘しておられる（第2回会議議事録、pp. 3-4）。

2) 賃借人の反対によりマンションが建替えできないまま朽廃した場合、賃借人は引っ越せばよいだけで損失をほとんど被らない一方、区分所有者の財産権は毀損される（建替えが遅延することに伴い上物の価値が下がる）が、これは区分所有者の財産権に対する重大な侵害である。賃貸人以外の区分所有者にとっては早急に建替えを行い、財産的価値を維持・向上させることが望ましく、区分所有法制がその利益を無視することは適切ではない。

3) そもそも単なる債権者である賃借人が権利を主張できるのは賃貸人に対してだけであり、賃借権を理由に専有部分の賃貸人である区分所有者以外の区分所有者全員の権利行使に重大な制約を加えることは、対人権にすぎない債権の性質からみて妥当ではない<sup>68)</sup>。

特に、1)、3)は重要であり、賃貸人ではない区分所有者は、本人になんら責任のない賃借権の存在により多大の迷惑を蒙ることになるが、これは公平性を欠くと言わざるを得ない。

パブリックコメントに対する意見にも賃借人の権利を守るべきであるというものがあつたが、このような意見は物事の一面しか見ていない。通常の賃貸借契約においては賃貸人と賃借人間の権利を調整すれば足りるが、区分所有建物の賃貸借に関しては、賃貸人・賃

借人それぞれと賃貸人以外の区分所有者との権利調整も必要になってくる。そもそも区分所有建物における権利は専有部分の所有権（区分所有権）と共用部分の共有持分がセットになったものであり、通常の賃貸アパートのような単一の土地・建物所有権に基礎を置く賃借権とは異なり、共有者である他の区分所有者との権利調整が必要不可欠である。

区分所有建物の賃借権はそのような制限の課せられた区分所有権に基づいて認められているのであり、区分所有者の権利が他の区分所有者との関係により制約されている以上、区分所有建物の賃借権もまた、通常の賃貸借よりも権利が制限されるのは当然のことである。区分所有建物の賃借権も通常の賃借権と同様に保護すべきであるという意見は、賃借人の権利保護のために全く関係のない区分所有者の権利を阻害していることを完全に捨象しており、適切ではない。

## (2) 超高層マンションにおける賃貸借の急増

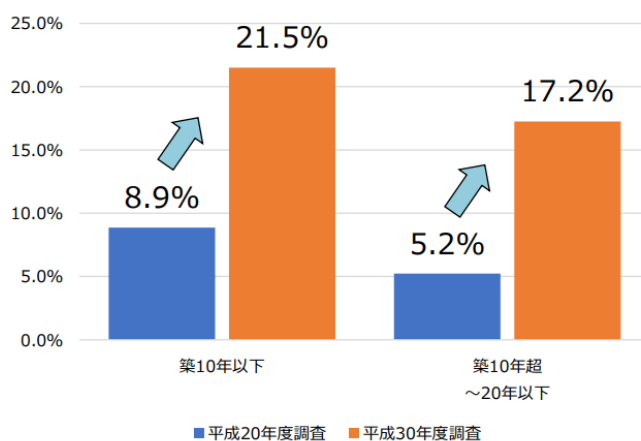
近年大都市圏を中心に増加している超高層マンションにおいて、賃貸の割合が急増している（図表-35）。最近のマンション価格の上昇に伴い、自己使用ではなく投資として超高層マンションを購入する層が増加し、それに伴い賃貸戸数が増加しているものと考えられる。ただでさえ区分所有者が多く建替えが困難（図表-28 参照）な超高層マンションの建替えに当たり、極めて多数

の賃借人一人一人にそれぞれの賃貸されている専有部分の区分所有者等が賃貸借契約の終了を請求するという仕組みは非常に煩瑣であり、かつ紛争を招きやすい。B案のような複雑かつ不明瞭な賃貸借契約の終了手続は超高層マンションのような賃借人の多いマンション（例えば、500戸の超高層マンションで20%が賃貸であるとする）を想定しておらず、将来的に超高層マンションの建替えに大きな禍根を残すことになる。

2000年代以降に普及した超高層マンションの建替え問題はいまのところ生じていない（大規模修繕(特に2回目)の費用負担が問題として指摘されている段階)。そのため、今回の区分所有法改正ではあまり意識されていないが、超高層マンションの建替えは将来確実に大きな社会的問題になると考えられ

る。もちろん法律の適用に当たっては規模の大小で区別はないのであるが、現実問題として圧倒的に戸数の多い超高層マンションの建替えの難しさに対してより一層注意を払うべきである。2040～2050年には超高層マンションの建替え問題が顕在化し、その際多数の賃貸借契約の存在が超高層マンション建替えの大きな阻害要因になっていると考えられるが、現段階で予想できる建替えの阻害要因は今のうちにできる限り取り除いておくべきである<sup>69)</sup>。

以上より、区分所有建物における賃貸借の終了手続はできるだけ簡単・明瞭にしておくべきであり、建替えに当たり賃借権を一律に終了させるために、建替え決議の日から6か月後に当該マンションに存する賃借権は全て終了するという仕組みを採用すべきである。



【出典】平成20年度、平成30年度マンション総合調査

図表-35 超高層マンションの賃貸戸数の平均割合（築年数別）（出典：国土交通省「マンションを取り巻く現状について」

<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001598520.pdf>

### (3) 補償金について

中間試案には(注2)として、「(ア)【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。」としているが、賃貸されている専有部分の区分所有者の所有する区分所有権の価格の一部を補償金として支払うことを検討する必要があると思料される。

A案は補償金が必要でないとされているのは、「建替え決議というのは建物を取り壊すことになる……。建物を取り壊すということになると当然、客体の滅失によって区分所有権もなくなり、その賃借権もなくなる……。したがって若干前倒しにして、建替え決議があったことが賃貸借の履行不能もたらずというような発想で終了させよう(第4回会議における佐久間部会長発言、第4回会議議事録、p.20)」という理由によるものであるが、事実的な滅失と建替えが決議されたような社会的経済的な滅失においては時間的な差(後者の方が早く到来する)があることから、期間が短くなった分の損失を補償金として補填することが必要という考えは傾聴に値する。

沖野委員は「もう決議がされた段階で既に取壊しに向かっているのです、その取壊しで建物も賃借権もなくなるところを若干前倒しにするという発想で、かつ若干の補償金というような、何もなければというか、本来想定されたな

らばここで終わってしまう、それを少し前倒しをして、その分の手当てを若干付けるというような発想(第4回会議議事録、p.20)」で小さな補償を支払うことを提言しておられる。小さな補償は「賃借権そのものに対する補償ではなくて、外在的事情による履行不能をもっての終了ということになったことに対する、迷惑料(同、p.21)」であり、要綱案のような損失補償基準をもとにした補償金と同水準を想定するのは高額すぎると言うべきである。

また、要綱案では、「専有部分の賃借人は、……専有部分の賃貸借が終了したときであっても、……補償金の提供を受けるまでは、専有部分の明渡しを拒むことができる。」という規律を追加したが、これも問題である。補償金の支払いと立退きとは別の扱いとし、6か月の期間到来と同時に賃貸借は終了し、賃借人は即時に立ち退くという仕組みにすべきである(百人単位で賃借人のいる超高層マンションを想定すれば、この仕組みによりマンション建替えが大きく阻害されると言うことが容易に理解できるであろう)。

補償金の支払いについての紛争はあくまで賃貸人と賃借人間の問題にすぎない。賃貸人以外の区分所有者は賃貸借契約の存在によってなんら利益を得たこともなく、彼らには無関係の単なる債権である賃借権のために建替えを妨害される理由は存在しない<sup>70)</sup>。

この仕組みもまた、建替えに反対している賃貸人である区分所有者にとっ

ては建替え妨害の新たな武器となりかねない。さんざんもめた結果賃貸人がようやく賃貸借契約を終了させたと思ったら、補償金の支払いで再び紛争が生じ賃借人が同時履行を主張することにより、建替えが遅延しかねない(上述したように、実際に補償金の立て替え払いができるのは、補償金を転嫁するのが容易な参加組合員である民間事業者と区分所有者である地上げ屋のみである)。

#### (4) 借地借家法の適用除外

中間試案ア(イ)にある賃貸借契約の更新等に関する借地借家法の適用除外案については、A案と両立しうること及び賃借人に立退料を払う必要がないというメリットがあることから採用すべきである(賃貸人が(イ)案により賃貸借契約を解除しなくても、最終的にはA案により賃貸借契約は終了することになる。その場合、上述したように、また中間試案、p.14(注2)にあるように、賃貸人は補償金を支払わなくてはならなくなる場合がある)。

#### (5) 工事着工が遅延した場合

なお、建替え決議で定めた工事の着手時期を超えても、賃貸借契約は継続せず6か月経過後に終了することとすべきである。建物取り壊し工事の着手時期が遅延するのはあり得る話であり、そのたびに賃貸借契約が延長するのである。特に、賃貸借契約が延長する可能性があることにより賃借人が新しく賃貸借契約を結ぶことを躊躇することに

なりかねない。賃借人にとっても予測不能の工事着工時期の延期により契約の終了時期が遅延するのは迷惑でしかないのである。

### 3-5 多数決による区分所有建物の再生、区分所有関係の解消

#### 要綱案

#### 第2 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

#### 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 ②⑦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。

⑦ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

⑧ ⑦に規律する費用の分担に関する事項

⑨ 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

⑩ 建物の敷地の売却による代金の見込額

⑪ 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 ②⑧及び⑪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。

⑦ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

⑧ ⑦に規律する費用の分担に関する事項

③ ②⑧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

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、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5分の4以上の多数で、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。

#### オ 敷地売却制度

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5分の4以上の多数で、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。

#### カ アからオまでの手続

(ア) 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、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。

#### (イ) 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（ただし、エ及びオについては客観的な緩和事由による多数決割合の引下げの規律は適用されない。）。

(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。）。

(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と同様の仕組みを設ける。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間試案

#### 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。

㉞ 売却の相手方となるべき者の氏名又は名称

㉟ 売却による代金の見込額

㉞ 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

③ ②㉞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。

㉞ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

① ㉞に規律する費用の分担に関する事項

㉞ 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

㉞ 建物の敷地の売却による代金の見込額

③ ②①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。

㉞ 区分所有建物の取壊しに要する費用の概算額

① ㉞に規律する費用の分担に関する事項

③ ②①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。

㉞ 新たに建築する建物（以下「再建建物」という。）の設計の概要

① 再建建物の建築に要する費用の概算額

㉞ ①に規律する費用の分担に関する事項

㉞ 再建建物の区分所有権の帰属に関する事項

③ ②㉞及び㉞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。

⑦ 売却の相手方となるべき者の氏名又は名称

⑧ 売却による代金の見込額

カ アからオまでの手続

(ア) 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。

(イ) 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。

## ① 本稿の意見

(1) 基本的な決議要件は、

- 1) 建物敷地売却にあつては区分所有者、議決権及び当該敷地利用権の持分の価格、
- 2) 建物取壊し敷地売却にあつては議決権及び当該敷地利用権の持分の価格、
- 3) 取壊しにあつては区分所有者及び議決権

の各4分の3以上の賛成とし、客観的な緩和事由が認められる場合は各3分の2以上の賛成とすべきである。

(2) 再建及び敷地売却については基本的な決議要件を敷地共有者等の各4分の3以上の賛成とすべきである。

## ② 要綱案の考え方

現行区分所有法に規定がないため、ここで掲げられた建物敷地売却等を行おうとすると、民法の原則に従い全員合意が必要となるが、区分所有者が極めて多数に上ることも少なくなく、その同意の得ることは必ずしも容易ではない（第4回会議資料4、p.20参照）。

以下「の制度については、容積率等の規制や費用負担のために建替えが現実的な

選択肢とならない区分所有建物が相当数存在するとの指摘を踏まえ、建替え以外の区分所有建物の再生・区分所有関係の解消のためのメニューを増やす（第11回会議資料20、p.9）」ことを目的としており、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、

- ア 建物敷地売却制度
- イ 建物取壊し敷地売却制度
- ウ 取壊し制度
- エ 再建制度
- オ 敷地売却制度

を設けようというものである。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が、区分所有建物の全部が滅失した場合を想定しているエ及びオについては客観的な緩和事由による多数決割合の引き下げの規律は適用されない。

## ③ 問題点の指摘

メニューを増やし、区分所有者の選択肢を増やすことはマンション再生にとって望ましいことである。本制度は一棟の区分所有建物の建替え決議と同様の手続を定めており、同様の問題点が指摘できる（3-3-1③参照）。

## ④ 本稿の考え方

これらの決議要件は、一棟の区分所有建物の建替え決議要件と同様とされている。よって本稿では、上述した一棟の区分所有建物の建替え決議要件の引き下げと同様に、

- (1) 基本的な決議要件は一棟の建替え決議要件より引き下げ、区分所有者及び議決権の各4分の3以上の賛成とする

(2) 客観的な緩和事由が認められる場合は、区分所有者及び議決権の各3分の2以上の賛成とするという仕組みを採用すべきであると考え

### 3-6 建物の更新（一棟リノベーション）

#### 要綱案

#### 第2 区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

#### 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

#### (2) 建物の更新

建物の更新（建物の構造上主要な部分の効用の維持又は回復（通常有すべき効用の確保を含む。）のために共用部分の形状の変更をし、かつ、これに伴い全ての専有部分の形状、面積又は位置関係の変更をすることをいう。以下同じ。）に関し、次のような規律を設ける。

ア 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1参照）、建物の更新をする旨の決議（以下「建物更新決議」という。）をすることができる。

イ 建物更新決議においては、次の事項を定めなければならない。

- ① 建物の更新がされた後の建物の設計の概要
- ② 建物の更新に要する費用の概算額
- ③ ②の費用の分担に関する事項
- ④ 建物の更新がされた後の建物の区分所有権の帰属に関する事項

ウ イ③④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 集会の招集

① 建物更新決議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 建物更新決議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、議案の要領のほか、建物の更新を必要とする理由、建物の更新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。

#### オ 説明会の開催

③ 建物更新決議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）建物の更新に参加しない区分所有者の区分所有権及び敷地利用権は、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とし、その手続は、建替え決議と同様と

する（裁判による建物の明渡し猶予に関する規律を含む。）。

（注 2）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と同様の仕組みを設ける。

（参考）区分所有法制の改正に関する中間試案

第 2・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

(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。

## ① 本稿の意見

一棟の建物の建替え決議と同様、要綱案より緩和した多数決要件（基本的な決議要件は区分所有者及び議決権の各 4 分の 3 以上、客観的な緩和事由が認められる場合は各 3 分の 2 以上）とすべきである。なお、マンション建替円滑化法との調整が必要である。

## ② 要綱案の考え方

近年、建築技術の進展に伴い、老朽化した区分所有建物を再生する工事の施工方法として、「一棟リノベーション工事」の方法が可能となっている。この方法によれば、耐震性不足等の問題がある建物でも、建物の軽量化、耐震補強等によって安全性を高め、その外観や内観を大きく転換し、設備を一新することができる。

さらに、一棟リノベーション工事には、

- (1) 機能性や耐震性等の観点で実質的に建替えと同様の結果を得ることができる
- (2) 工事費用を抑制できる
- (3) 既存不適格であっても従前の規模を維持することができる
- (4) 廃棄物・二酸化炭素発生の抑制を図ることができる

という利点がある。

このような一棟リノベーション工事は、区分所有者の負担軽減の観点からも環境保護の観点からも利点が多く、区分所有建物の刷新を図る新たな手法として、これを促進する必要がある。

しかし、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が、これは困難である（第 2 回会議資料 2、pp. 13-14 参照）。

よって、今回新たに建物の更新（一棟リノベーション）制度を設け、その決議（建物更新決議）には建替え決議要件と同様の要件を採用している。

すなわち、基本的な決議要件は区分所有者及び議決権の各 5 分の 4 以上の賛成が必要であり、客観的な緩和事由が認められる場合は各 4 分の 3 以上の賛成が必要である。

### ③ 問題点の指摘

建物の建替えよりも安い費用で建物が更新でき、当該マンションの寿命が延びるのであれば、それは望ましいことである。

しかし、この客観的な緩和事由の認定を、建築士等の民間専門家ではなく行政機関(特定行政庁)が行った場合はマンション建替円滑化法 102 条 2 項各号のいずれかに該当することと同様の状態であると考えられる。

同法において当該マンションは要除却認定マンションとされるので、厳密にいうと矛盾が生じる。

### ④ 本稿の考え方

#### (1) マンション建替円滑化法との整合性

要綱案における客観的な緩和事由は同法 102 条 2 項の 1 号から 5 号のいずれかに相当するが、これらのいずれかに該当する要除却認定マンションの区分所有者は、当該要除却認定マンションについて除却を行うよう努めなければならない(同法 103 条)。

また、都道府県知事等は、要除却認定マンションの区分所有者に対し、当該マンションの除却について必要な指導及び助言をすることができ(同法 104 条 1 項)、要除却認定マンションの除却が行われていないと認めるときは、当該マンションの区分所有者に対し、必

要な指示をすることができ(同条 2 項)、さらに都道府県知事等は、指示を受けた要除却認定マンションの区分所有者が、正当な理由がなく、その指示に従わなかったときは、その旨を公表することができる(同条 3 項)とされている。

すなわち、同法の要除却認定を受けたマンションは除却することが望ましいとされており、建物を更新することは想定されていない。よって、現行法を前提とする限り、客観的な緩和事由が認められるマンションについて建物更新決議を行うのは不適切であるということになりかねない。

佐久間部会長からも、「円滑化法との関係は、この制度ができれば円滑化法において特別の制度として設けられたままになるということは、恐らく法律レベルでは考えられないのではないかと思いますか」という問いが示されており、これに対し法務省の担当者からは「今のところは、マンション建替円滑化法と区分所有法のどちらを使うかということについては、正にそれぞれの管理組合において適切な方を選択していただくということで差し支えないと思っております。飽くまでメニューを増やすという意味もありますし、あとは、マンション建替円滑化法だとマンションに限られますので、区分所有建物全体に対象範囲を広げていることも、今回の区分所有法との関係では意味があると思っております(第 11 回会議議事録、p. 18)」という答弁がなされているところであるが、仮に本

稿が主張するように客観的な緩和事由の要件該当性の判断を特定行政庁が行うのであれば、やはりマンション建替円滑化法との調整が必要になると考えられる。

建物更新は

- 1) 区分所有者の負担が軽くなること
- 2) 永住意識が強まるマンション居住者の意識に合致していること（図表-30）
- 3) SDGs の観点からも非常に望ましい<sup>71)</sup>こと

などから積極的に推進する必要がある。

よって、法的な位置づけを明確にするためにも、今回の区分所有法制の見直しにおいて、マンション建替円滑化法の要除却認定マンションと区分所有法の建物更新制度との法的な整合性をとることが必要であると考えられる<sup>72)</sup>。

## (2) 建物更新のための決議要件引き下げの必要性

建替えよりも区分所有者の負担が少なくなる建物更新の推進は望ましいことである。建物の更新をより強力に推進するためには、区分所有者間の合意を得やすくするために、今回の区分所有法制見直しにおける建替え決議要件の改正如何を問わず（基本的な建替え決議要件を要綱案のように5分の4以上に据え置くか本稿のように4分の3以上に引き下げるかにかかわらず）、建物の更新については決議要件を引き下げる（区分所有者及び議決権の各5分の4以上から各4分の3以上に引き下げ、客観的な緩和事由が認められる場

合はそれぞれ3分の2以上）ことが考えられる。

## 3-7 団地内建物の建替えの円滑化

### 要綱案

#### 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。

##### ア 全体要件

(ア) 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以上とする。

(イ) 団地内の全ての建物につき、客観的な緩和事由が認められる場合には、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。

##### イ 各棟要件

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又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとする。

（参考）区分所有法制の改正に関する中間試案

### 第3・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

#### (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、

㉞ ……

㉟ …… (略、3-3 参照)

㊱ ……

のいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-1案】㉞から㊱までに加え、団地内建物の全部につき、

㊲ ……

㊳ ……

のいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-2案】㉞から㊱までに加え、団地内建物の全部につき、

㊴ ……

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、㉞から㊱までに加え、㊵から㊶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

#### (イ) 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、

㉗ ……

㉘ ……（略、3-3 参照）

㉙ ……

のいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-1案】㉗から㉙までに加え、当該区分所有建物につき、

㉚ ……

㉛ ……

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、

㉜ ……

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、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ことも考えられる。

（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】とすることも考えられる。

（注4）全体要件及び各棟要件の㉗から㉜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。

## ① 本稿の意見

(1) 団地内建物の一括建替え決議における全体要件の基本的な建替え決議要件を団地内建物の区分所有者及び議決権の各4分の3以上に引き下げるとともに、客観的な緩和事由が認められる場合は各3分の2以上に引き上げるべきである。

(2) 各棟要件については廃止すべきである。

(3) 次善の策として、

1) 要綱案にあるように、各棟につき区分所有者又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとする。

2) この場合は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の対象にはしない。



## ② 要綱案の考え方

### (1) 全体要件

要綱案における全体要件は、一棟単位とするマンションの建替え決議要件の案と基本的には同じである。

すなわち、団地内建物の一括建替え決議要件の全体要件については現行法のまま団地内建物の区分所有者及び議決権の各5分の4以上に据え置き、客観的な緩和事由が認められる場合のみ各4分の3以上に引き下げるといふものである。

### (2) 各棟要件

もともとは、各棟要件の「基本的な多数決割合を引き下げた場合には、客観的には建替えの必要性が高いとはいえない団地内の区分所有建物についても多数決割合が引き下げられ、一括建替え決議が円滑化されることになるが、そのような区分所有建物についてまで一括建替えを行う必要性が高いとして、建替えに反対する区分所有者の権利に対する制約を強めることを正当化することは困難である(第13回会議資料22、p.7)」としていた。よって、当初は現行法同様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規律が維持されていた(第14回会議資料24まで)。

しかし、各棟要件は団地の建替えを阻害するとして批判が強く、第13回会議で「一定割合以上の積極的賛成ではなく、一定割合以上の反対のない限り一括建替えをすることができ

きるように規律を改めるべきとの意見も複数あった」ため、部会第15回会議資料25「区分所有法制の改正に関する要綱案(2)(以下、「第15回会議資料25」という。))」において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又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとする」に改められた。これは、マンション建替えの円滑化にとっては大きな前進である。

### (3) 所在等不明区分所有者

全体要件及び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の対象とするとされている(要綱案第1、1(1)(注1))。

## ③ 問題点の指摘

各棟要件を改善したことはマンション建替えの円滑化にとって大きな前進であるが、本来各棟要件は廃止すべきであると考えられる。

### (1) 全体要件

全体要件である建替え決議要件については、一棟単位とする建替えの決議要件引き下げと同様の問題点を指摘できるので、3-3-1③を参照。

### (2) 各棟要件

#### 1) 各棟要件の制定経緯

本来区分所有法70条は「69条と共に2002年改正法によって新設された規定であるが、69条とは異なり、法制審議会で決定された法律案要綱にはなかった規定であり、法律案の段階で設

けられたものである<sup>73)</sup>(稲本=鎌野、p. 506)」。

本条を設けた趣旨について、法務省立法担当者は「団地内の建物の一括建替えについては、その全部を一括して建て替えることにより、……大きなメリットが認められる。こうした建替えについて、現行法(引用者注:2002年改正以前)の規律によれば、団地全体で見れば5分の4以上の圧倒的多数が賛成している場合でも、ごく一部の建物について建替え決議が成立しなければ、団地全体の建替えを実施することができず、その建物を除いた形で建替えの計画を練り直すほかないが、一部の建物を除いた合理的な建替え計画を立てるのは実際上困難な場合がほとんどであり、結局、団地全体として建替えを断念せざるを得なくなるなど建替えを希望する区分所有者にとって酷な事態となりかねない<sup>74)</sup>という指摘があった(同、及びそこで引用されている吉田徹=和田澄男=一場康宏=佐伯千種(2003)「建物の区分所有法等に関する法律の一部改正法の概要(下)」金融法務事情1665号、p.40)」としている。2002(平成14)年区分所有法改正以前は、団地型マンションの建替え規定がなかったため、団地内建物の一括建替えを行おうとするときは、各棟においてそれぞれ区分所有法62条1項の建替え決議をする必要があり、一棟でも否決されれば全体を一括して建て替えることができなかった(鎌野邦樹・折田泰宏・山上知裕編著(2004)『改正区分所有

法&建替事業法の解説』民事法研究会、p.132参照)。

そのため、当時の立法者からすると、各棟要件は団地内建物の一括建替えにおける建替え要件を緩和したものであった。

しかし、その後の実務ではこの各棟要件が団地内建物の一括建替えを阻害する要因となっていると強く批判されていることは次に紹介するとおりである。

## 2) 各棟要件に起因する弊害事例

各棟要件についてはパブリックコメントにおいて相当数の廃止意見が提出されているところである。

また、部会でも以下のような報告がなされており、廃止意見を裏づけるものとなっている。

「全体要件が9割近い合意が得られていても、各棟の戸数が少ない中で反対者が特定の棟に偏るといったことで要件を満たさなくなってしまう、これがネックになって膠着状態になっているという事例を実際に見聞きしている(第11回会議議事録(小林委員(公益財団法人マンション管理センター専務理事))p.9)」、「東京23区内の旧公団の分譲の団地の建替えで、十数棟あったわけなのです。全体としては80%台の後半まで賛成が得られているのですけれども、棟別要件のところでは二度失敗している。正確に言うと三度失敗しているのです。三度目は、決議がどうしても無理そうなのでといって流して、4回目を通ったと、それだけで数年余

分に掛かってしまった（第7回会議事録（小林委員）、p.32」という実務者からの報告があるように、全体要件が満たされて建替え決議が成立したにもかかわらず、ごく少数の区分所有者の反対により各棟要件が満たされず建替えが頓挫、遅延するような事例が生じているのも事実であり、このようなマンション建替えの障害となるような事態が生じないようにするのが今回の法改正の趣旨（マンション建替えの円滑化）であることを改めて思い起こすべきである。

#### ④ 本稿の考え方

##### (1) 本来、各棟要件は削除すべき

今回の区分所有法制改正の目的は、マンションの建替えを円滑化させることであり、本来各棟要件のような団地内建物の一括建替えの阻害要因となる要件は削除すべきである。

団地内建物の特定建物だけの建替えであれば、他の棟の区分所有者による建替え承認決議（一括建替えの各棟要件に相当）が必要になる場合もある（例えば容積率の先食い、区分所有法69条5項参照）が、全棟建替えであれば通常建替え決議と同様、全体の一括建替え決議だけで十分であるというべきである<sup>75)</sup>。

2002（平成14）年改正の際は「各建物が規約で団地管理組合の管理対象とされている団地（法68条1項2号参照）にあつては、建物に関する権利と敷地に関する権利とは分離処分が禁止されるなど強い一体性を有していること、

建替えは建物の管理の延長線上に位置する事柄であると言えることから、団地内の全部の建物の建替えを、敷地共有者によって構成される団地管理組合の集会で決定することにも十分な合理性が認められると考えられる（稲本=鎌野 p.507、傍線は引用者）」とされ、団地内建物の一括建替え決議ができることとしたのであるが、この考えを敷衍すると少なくとも団地管理組合のある団地においては各棟要件がなくてもよいということができると考えられる。現在では、団地型マンションの約95%が全棟一括管理方式となっており（平成30年度マンション総合調査、<https://www.mlit.go.jp/common/001179342.pdf>）、団地内の一体感が強固であることから、各棟要件の必要性は小さくなっていると考えられる。

各棟要件を設けず団地全体の決議（全体要件）だけで一括建替えができるようにすれば、一括建替えが遅延、頓挫するような事態は生じにくくなる。部会における委員発言やパブリックコメントでも、各棟要件により団地全体の一括建替えが困難になっていることが指摘されており、各棟要件は削除すべきである。

##### (2) 各棟要件修正に対する批判と反論

よって、要綱案の提案は次善の策にすぎないが、要綱案の各棟要件の修正に対して

- 1) 反対者の財産的保護の観点から問題はなにか

2) 区分所有法が民法の共有の規律の特別法として位置づけられていることとの法制上の整合性の観点から許容されるか

といった批判がなされており、「引き続き検討する必要がある(第15回会議資料25、p.32)」とされている。

しかし1)に対しては、最判平成21年4月23日集民230号435頁、判時2045号116頁が「建替えに参加しない区分所有者は、売渡請求権の行使を受けることにより、区分所有権及び敷地利用権を時価で売り渡すこととされているのであり(同法70条4項、63条4項)、その経済的損失については相応の手当がされている」ことを認めており、十分に財産的保護がなされていると考えられる。また、第16回会議資料において「同判決で、『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。』と判示されている。一括建替え決議の各棟要件において反対権構成を採用した場合でも、団地全体で区分所有法第62条第1項の議決要件と同一の議決要件が定められている点は維持されていることに加え、反対者が3分の1以上存在する場合に一括建替え決議が成立しない点においては現行法と変わらないため、一括建替え決議の議決要件は、上記判決に照らしても、なお合理性を失うものではないと考えら

れる(第16回会議資料26、p.24)」としているところからも問題はないと考えられる。

2)に対しては、団地内建物の一括建替えはすでに全体要件である建替え決議(一棟単位とする建替え決議と同様)を満たしており、「一括建替え決議制度自体が、全体要件を充足していれば、各棟において建替えを行う合理性があることが推認され(中間試案補足説明、p.109)」しており、その段階で建替えることができるという制度にしても問題はなかったはずである。

そこをさらに屋上屋を架すような各棟要件(区分所有者及び議決権の各3分の2以上の賛成)を設けたのは、全体では建替え賛成となったが、各棟にどうしても建替えに納得のできない反対者が一定割合いる、「反対者が多数を占めていたり、あるいは、区分所有者の半数近くが反対している建物がある場合にも、一括建替えが実施できるものとするのは行き過ぎとも考えられ(稲本=鎌野、p.513、及びそこで引用されている吉田ほか、p.40)」、そういう反対者の権利を保護するためであると考えられる。

現行法は法制上の整合性を優先し「各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、共有物に変更を加えることができない(民法251条)」という原則から賛成者の割合(全員同意を3分の2以上の同意に緩和)で判断するという仕組みを採用した。しかし、全体要件においてすでに区分所有者(及び議決権)

の5分の4以上の同意は得られていることで法制上の整合性は取れていると言えることが可能である。「各棟要件をこのように改めることについては、区分所有法が民法の共有の規律の特別法として位置付けられていることとの法制上の整合性の観点から許容されるかを、引き続き検討する必要がある(第16回会議資料26、p.24)」とあるが、本筋はあくまでも全体要件であり、民法との整合性は取れている。

すでに全体要件で建替えの合理性は推認されており、各棟要件は反対者の権利を守るための念の為の付随的的要件であると考えべきである。そもそも、建物の建替えであるにもかかわらず、各棟要件は土地の共有持分権(に基づく議決権)による多数決で建替えを承認するという特殊な制度になっていることに鑑みると、建替えの承認について共有の規律に拘泥する必要はないと考えられる。よって、必ずしも土地の共有者の同意の割合で承認の可否を判断しなければならないということにはならないと考えられる。

各棟要件の議決はもともと一棟建替えの議決要件を引き下げるために設けられたものではあるが、視点を変え建替え反対者の立場から考えると、各棟要件の議決は他の議決とは異なり、全体要件に関する議決が成立したにもかかわらずその議決を否定するための議決であるということもできる。いったん団地内建物の一括建替えが全体要件である区分所有者及び議決権の各5分

の4以上の賛成により成立したにもかかわらずそれを覆すのだから、各棟要件の議決は一定割合以上の積極的反対者が必要である<sup>76)</sup>と考えるのは合理的である。このような場合は、賛成者の割合で判断するよりも反対者の割合で判断する方が理にかなっている。むしろ、現行法のように議決権を行使しなかった者を反対票に数えていた方式が著しく不当であったと考えるべきである(同旨:第16回会議資料26、p.3参照)。

第16回会議資料においても「一括建替え議決の各棟要件において反対権構成を採用した場合でも、団地全体で区分所有法第62条第1項の議決要件と同一の議決要件が定められている点は維持されていることに加え、反対者が3分の1以上存在する場合に一括建替え議決が成立しない点においては現行法と変わらないため、一括建替え議決の議決要件は、上記判決に照らしても、なお合理性を失うものではない(同)」とされているところである。

今回の各棟要件案は3分の1を超える反対があれば、いったん決まっただけの一括建替え議決が覆されるという仕組みにしたのであるが、その方が反対者の意向をより直接的に議決に反映することができ、結果的に反対者の権利を保護するためという各棟要件の趣旨に合致していると考えられる。

### (3) 各棟要件の議決において所在等不明区分所有者を母数から除外することの問題点

しかし、今回の要綱案には問題もある。

それは、第1、1(1) (注1) に「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。」とされていることであり、これにより各棟要件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の対象になると考えられる。

もともと所在等不明区分所有者を決議の母数から除外する案は決議要件を緩和するために出てきた考えであり、それゆえ、中間試案第3の2(1) (注1) で「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……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」と記されているのである。

しかし、今回提案されている各棟要件にこの仕組みを採用すると、集会に建替え反対派が積極的に参加することにより団地内建物の一括建替えを阻止することが可能になりかねない<sup>77)</sup>。

賛否不明の所在等不明区分所有者は、各棟要件に関する決議において一括建替えに対し消極的賛成と見做されるため、積極的な反対が一定割合必要であるこの場合は決議の母数から除外する必要はなく、むしろ除外する方が一括建替え反対者にとって有利となる。

よって、各棟要件の多数決要件で現行区分所有法70条1項を維持する(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) のであればこの仕組みを適用すべきであるが、「各棟につき区分所有者又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとする。」という要綱案にあっては、みなし賛成者になる所在等不明区分所有者を除外することになり、結果的に建替え反対者を有利にし一括建替えを阻害してしまう。そのため、この仕組みを各棟要件の議決に適用することは適切ではない。

### 3-8 団地内建物の建替え承認決議の多数決要件の緩和

#### 要綱案

#### 第3 団地の管理・再生の円滑化を図る方策

##### 1 団地内建物の建替えの円滑化

##### (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。

ア 基本的な多数決割合を現行法どおり議決権の4分の3以上としつつ、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合には、多数決割合を議決権の各3分の2以上とする。

イ 上記アの決議を出席者多数決の規律の対象とする。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間  
試案

(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、

㊶ ……

㊷ …… (略、3-3 参照)

㊸ ……

のいずれかの事由が認められる場合とす  
る。

【β-1案】 ㊶から㊸までに加え、特定建  
物につき、

㊹ ……

㊺ ……

のいずれかの事由が認められる場合とす  
る。

【β-2案】 ㊶から㊸までに加え、特定建  
物につき、

㊻ ……

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、㊶から㊸までに  
加え、㊹から㊺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。

## ① 本稿の意見

- (1) 建替え承認決議に係る建替えが当該特定建物以外の団地内の建物の建替えに特別の影響を及ぼすべきときを除き、建替え承認決議は廃止する。
- (2) 次善の策として、
  - 1) 団地内の特定建物の建替え決議成立後に議決権の3分の1を超える反対による建替え不承認決議<sup>78)</sup>がない限り特定建物の建替えができるものとする。また、特定建物につき客観的な緩和事由が認められる場合は議決権の過半数による建替え不承認決議がないときに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) この場合は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の及び出席者多数決の規律の対象にはしない(ただし、要綱案の建替え承認決議を採用する場合は両方とも対象とすべきである)。

## ② 要綱案の考え方

### (1) 団地内建物の建替え承認決議の多数決要件の緩和

要綱案は、団地内建物のうち建替えを予定する建物(特定建物)の建替え承認決議に係る基本的な多数決割合は、現行69条1項と同じく議決権<sup>79)</sup>の4分の3以上を維持し、特定建物について客観的な緩和事由が認められる場合は議決権の3分の2以上に引き下げるといものである。

上述したように、団地内建物の一括建替えにおける各棟要件は、第15回会議資料25において、各棟につき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をすることができるという現行法の枠組みを改め、各棟につき区分所有者又は議決権の3分の1を超える反対がない限り、一括建替えをすることができるものとするとした。

しかし、団地内建物の特定建物の建替えにおける建替え承認決議要件については、「基本的な多数決割合を現行法どおり議決権の4分の3以上としつつ、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合には、多数決割合を議決権の各3分の2以上とする」という従来からの案を採用しており、団地内建物の一括建替えにおける各棟要件のような積極的な改正案にはなっていない<sup>80)</sup>。

しかし、この建替え承認決議要件は建替えを進めるための決議ではなく、特定建物の建替えを阻止するための決議である点でその性格は団地内建物の一括建替えにおける各棟要件と共通し



ており（団地内建物の特定建物の建替えの承認か全ての建物の建替え承認かという量的な違いしかない）、今回の区分所有法制の改正の趣旨に合致するように仕組みを検討する必要があるはずである。

## **(2) 建替え承認決議要件において所在等不明区分所有者を母数から除外する仕組み等**

要綱案 第1、1(1)の(注1)で「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」とされている。

また、要綱案において、建替え承認決議について「出席者多数決の規律の対象とする。」とされており、より一層の緩和が図られている。

## **③ 問題点の指摘**

### **(1) そもそも建替え承認決議は必要か**

#### **1) 建替え承認決議の根拠**

もともと建替え承認決議は、「共有土地上の建物の建替えは共有物の変更に当たると解されるので、共有者全員、すなわち、建替えを実施する建物以外の建物の所有者(区分所有者)については、その全員の同意が必要となり(民法251条参照)、建替えの実施がきわめて困難なものになっているという指摘があった(稲本=鎌野、pp. 488-489、及びそこで引用されている吉田ほか、pp. 38-39)」ため「区分所有建物の敷地や団地内の敷地に変更を加える場合に4分の3以上の特別多数決が必要とされている(法21条、17条、66条)ことに準じ

て、敷地の共有者で構成される団地管理組合の集会で議決権の4分の3以上の承認を得たときは、団地内の建物の建替えが実施できることにしたものである(同)」。

しかし、例えば、土地についてA~J 10人が共有しており、その土地にある建物甲をA、B、C、建物乙をD、E、F、建物丙をG、H、I、Jで共有している場合、A~Cが建物甲を建て替えようとするについてD~Jの建替え承認決議を必要とする根拠は、土地がA~Jの共有であるということしかない。建物甲は土地とは別の不動産であり、A~Cの三人の共有である。本来A~Cの意思により建物甲の建替えは自由なはずであるが、「共有土地上の建物の建替えは共有物の変更に当たる」ため制限が加えられている。しかし、建物の建替えは本当に共有物の変更と言えるだろうか。共有の建物を解体し建替えるのであれば当然に共有物の変更に当たるが、建物甲の建替えはそうではない。建物甲の建替えにより共有物である土地にどのような変更が加えられたというのであろうか<sup>81)</sup>。もちろん、新しい建物甲2の建築面積が広がるようなことがあれば土地に変更を加えたと言うことができるであろうが、そのような場合は建物甲の建替えが建物乙、建物丙の建替えに特別の影響を及ぼすとき(区分所有法69条5項)に該当することになる(建蔽率の浸食になる)。しかし、もともと建物甲があった敷地部分に新しい建物甲2を建てたからと言って、

D～Jの所有権が侵害されたと言うことができるであろうか。むしろ、建物の建替えは共有物の変更に当たるとして、D～Jが建物甲の建替えに介入することは権利の濫用であり、A～Cの所有権を侵害していると言えるのではないだろうか（我が国の土地と建物は別個の不動産であるという特殊性に留意が必要）。

## 2) 建替え承認決議は不要である

第13回会議資料22には、「基本的な多数決割合については、これを単純に引き下げると、客観的には建替えの必要性が高いとはいえない特定建物が建て替えられる場合にも、建替え承認決議の多数決割合が引き下げられることとなるが、そのような建物についてまで建替えの円滑化を図る必要があるとして、建替えに反対する団地建物所有者の権利に対する制約を強めることを正当化することは困難である（同、p.13）」とある。

しかし、この指摘は必ずしも適切ではない。まず、客観的には建替えの必要性が低くても特定建物の区分所有者が特別多数の賛成により建替えを決議し、さらに他の建物に特別の影響がない場合は、同じ団地内の土地を共有しているとはいえ他人がそれに対し反対する必要はない。

建替えに反対する必要がある場合として考え得るのは、「全体共用部分が当該棟にある（中間試案補足説明、p.113）」ような場合である。建替えにより当該全体共用部分がどうなるのか<sup>82)</sup>という

ことが問題になるが、これに関しては事前に特定建物とそれ以外の建物の区分所有者間によく話し合っただけで決めるべきことであり、それが整わなかったことを理由に特定建物の建替えを妨害できるような仕組みを採用するのは行き過ぎであると言わざるを得ない。

もちろん、再建された建物における全体共用部分の在り方次第で団地内の他の建物の建替え等に特別の影響を及ぼす場合は別である。特定建物が団地内の他の建物の建替えに特別の影響を及ぼすとき<sup>83)</sup>は、同法69条5項において、当該他の建物の区分所有者全員の議決権の4分の3以上の議決権を有する者が建替え承認決議に賛成しているときに限り、特定建物の建替えをすることができる。すなわち「将来の建替えに特別な影響の及ぶ棟の4分の3以上の賛成が得られていることを別途要件に定め（稲本=鎌野、p.499）」られており、当該他の建物の区分所有者の利益は十分に保護されているのである（同法69条5項の規定は今回の改正とは無関係であり、議決割合も含めそのまま残すべきである）。

むしろ、建替え承認決議は、特定建物の区分所有者の権利の行使を特別な理由もなく建替えに反対する団地建物所有者（団地の敷地を共有しているだけの関係に過ぎない）が制約するものであり、憲法29条に違反しているおそれすらあると言わなければならない。

## 3) 建替えが特別の影響を及ぼすべきとき

ここで「建替えが特別の影響を及ぼすべきとき」とは、法務省担当者の説明によると「例えば、団地内の一部の建物の建替えが先行して実施される場合には、他の建物に割り付けられるべき容積を侵食するような建替えが行われ、他の棟の所有者(区分所有者)の利益を不当に損なうおそれが(同、及びそこで引用されている吉田ほか p. 39)」あるようなときのことである。よって、論者の危惧するような場合には同法 69 条 5 項が適用され、建替え承認決議に当たり特別な影響の及ぶ建物の区分所有者全員の議決権の 4 分の 3 以上の賛成が必要になる。これにより容積率の先食い等の問題は解決することになる。

#### 4) 他の棟の区分所有者の議決権行使

本稿が建替え承認決議に反対する理由として、特定建物以外の建物の区分所有者の議決権行使があまり期待できそうにないことも挙げられる。

例えば A～D 棟から成る団地において A 棟が建替え決議をし、建替え承認決議を B～D 棟に求めた場合、通常の A～D 棟で構成される団体の集会ではなく、B～D 棟で構成される団体の集会において建替え承認決議が成立する必要がある(稲本=鎌野、p. 491。B～D 棟にとっては面倒な話である)が、A 棟の建替えが同法 69 条 5 項に該当しない場合、すなわち A 棟が建て替えられても B～D 棟の建替えに「特別の影響」を及ぼさない場合は、休みの日にわざわざ A 棟の建替え承認のための集会に参加して議決権を行使するような、ある意味

奇妙な区分所有者はそれほど多くないと考えるのが妥当である(団地の規模が大きくなればなるほど、特定建物の建替えによる特別の影響が及ばない建物が増え、他の建物の建替え承認案件に議決権を行使する区分所有者の割合は低下するため、特定建物の建替えがますます困難になる<sup>84)</sup>。リンゲルマン効果)。単に同じ団地敷地を共有しているだけで、特定建物の建替えに関する建替え承認案件に議決権を行使することになんらインセンティブもない者からの特別多数の賛成を必要とする仕組みはこのような人間の行動パターンを理解していないと言わざるを得ない。このことは部会資料においても、「団地においては、その構造上、特定建物以外の区分所有建物等を有する土地共有者(団地建物所有者)にとって、特定建物の建替えの成否が必ずしも自己の区分所有建物等の管理等に影響するわけではないため、特定建物の建替えに関心を持つ団地建物共有者が相対的に少なくなる結果、建替え承認決議に必要な賛成が得られないことがある(第 6 回会議資料 8、p. 14、傍線は筆者)」、「基本的に、団地においては、その構造上特定建物以外の区分所有建物等を有する土地共有者(団地建物所有者)にとって、特定建物の建替えの成否が必ずしも自己の区分所有建物等の管理等に影響するわけではない。そのため、類型的に特定建物の建替えへの関心の程度が相対的に低くなり、集会を開催しても必要な多数決割合を満たすことが困難とな

ることも考えられ、このような事態により、特段の問題がない建替えが阻害されることは望ましくないように考えられる（第15回会議資料25、p.34、傍線は筆者。）と何度も指摘されている。

中間試案補足説明も認めるように「建替え承認決議制度は、これまでほとんど利用されていない（同、p.113）」が、それは「建替え棟に関係のない棟の住人の関心の低さ（同）」により、「集会を開催しても必要な多数決割合を満たすことが困難（第15回会議資料25、p.34）」であることが主な原因であると考えられる。

また、建替え承認を否決されたA棟の区分所有者は、A棟の建替え承認を否決したB～D棟の区分所有者が建替えの承認決議を求めてきたときに議決権を行使する気になるであろうか（たとえば、B～D棟の区分所有者がA棟の建替えに積極的に反対したわけではなく単に面倒で集会に行かなかったため建替え承認決議が成立しなかっただけであっても）。

このように建替え承認決議制度は団地内住民間の分裂、不和を助長すらしかねない制度であるので、これまでほとんど利用されていないのは当然のことなのである。建替え承認決議は廃止するのが妥当である。

## 5) 出席者多数決の規律の適用

要綱案は、集会を成立させるために、所在等不明区分所有を除き、さらに出席者多数決の規律の対象とするという仕組みを提案している。

しかし、部会でも指摘されているように（注58の委員発言を参照）、出席者多数決については、特定建物の建替えに反対の区分所有者が示し合わせて集会に参加し反対票を投じる（その逆はまずない）ことにより建替え承認決議を否決するおそれがあることから、出席者多数決の規律の適用はマンション建替えを円滑化するどころか、阻害することにさえなりかねず、本末転倒であると言うほかはない。

このような筋悪の仕組みは、そもそも利用されることが稀な建替え承認決議を無理に成立させようとしたことから必要となったと言わざるを得ない<sup>85)</sup>。

すでに団地内建物の一括建替えにおける各棟要件の必要性が小さいことを指摘したが、この団地内の特定建物の建替えにおける建替え承認決議はさらにその必要性が小さい（それどころか有害ですらある）。

建替えにより特別の影響を受けることがない区分所有者（建替えが他の建物の建替えに特別の影響を及ぼすとき、他の建物の区分所有者は同法69条5項で保護される）が特定建物の区分所有者の大多数の賛成により決まった建替えを覆す同法69条1項の建替え承認決議は特定建物の区分所有者の権利を侵害しかねず、マンション建替え円滑化の阻害要因となるため、今回の区分所有法制改正で削除すべきである。

## (2) 建替え承認決議を残す場合の改善案

### 1) 建替え不承認決議

しかしながら、建替え承認決議要件

を残そうとするのであれば、次善の策として、中間試案にあるように「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。」こととすべきである。

この建替え不承認決議の基本的な多数決要件は団地内建物の一括建替えにおける各棟要件の割合に合わせ議決権の3分の1以上とすべきである。

さらに特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合には建替えの必要性がより一層大きくなるので、建替え不承認決議には議決権の過半数の賛成を必要とすべきである<sup>86)</sup>。

## 2) 所在等不明区分所有者等を集会の決議の対象から除外することの問題点

要綱案では、建替え承認「決議を出席者多数決の規律の対象とする。」としている。部会では上述のように区分所有者全員を母数とすると「集会を開催しても必要な多数決割合を満たすことが困難となる」ため、出席者を母数とすることにしようである。

しかし、出席者多数決は集会に建替え反対派が積極的に参加することにより団地内建物の建替えを阻止することが可能になりかねず、適切とは言い難い。

このような不都合は特定建物の建替えに賛成する者の数で建替え決議の成否を判断するから生じるのであり、建替え承認決議を必要とする案が不適切

であることの証左の一つである。

建替え不承認決議を採用すれば、出席者が少なく決議が成立しない問題はむしろ望ましいとさえ言える（不承認決議自体が議決で否決されるどころか、欠席者が多くそもそも総会が成立しない（マンション標準管理規約（単棟型）47条1項では総議決権の半数を超える組合員の出席が必要）ことは、他の建物の区分所有者が特定建物の建替えに同意したことを意味している）。

特定建物の建替えに対する他の建物の区分所有者の反応としては、大雑把に以下のように分けることができる。

- 1) 積極的に賛成（少数）
- 2) どちらかといえば賛成
- 3) 関心なし（最も多い）
- 4) どちらかといえば反対
- 5) 積極的に反対（少数）

要綱案では、1)、2)、3)の各グループのうち建替え承認決議案に賛成する者合計で4分の3以上又は3分の2以上の賛成を得ることが必要であるが、1)はともかく、2)、3)のグループに賛成してもらうのは難しいと言わざるを得ない。

それに対し、ここで提案している仕組みによれば、3)、4)、5)のグループのうち建替え不承認決議の賛成者（建替え承認決議の反対者）で3分の1以上又は過半数の票を集める必要がある。3)グループは建替えに関心がないのだから不承認決議に賛成することはほとんど期待できない（そもそも自分とは関係のない建物の建替えに関心のない

者は集会に出席しない)。4)グループも全員が建て替えに反対するわけではないから、5) +  $\alpha$  で3分の1を超える反対を得ることが必要になるが、これも困難が予想される。

特定建物の区分所有者の立場からは、他の建物の区分所有者の大多数から「積極的に建て替えに賛成」してもら必要はなく、「積極的かつ明示的に建て替えに反対」する者(5) +  $\alpha$ ) がそれほど多くない(半分以上)ことが分かればそれで十分なのである。

ゆえに、建て替え不承認決議に関しては、所在等不明区分所有者を母数から除外する仕組み(分母を小さくすることになるので建て替え不承認決議が成立しやすくなり、反対派に有利)や出席者多数決の規律(同)の対象とする必要はなく、特定建物以外の団地内建物の区分所有者全員の議決権の3分の1を超える又は過半数の反対があつて初めて建て替え不承認決議が成立するという仕組みにすべきである。これが、団地内の特定建物の建て替えの円滑化にもっとも資する仕組みであると考えられる。

#### ④ 本稿の考え方

今回の区分所有法制の改正において、団地内の特定建物の建て替えについては、まず、

- (1) 建て替えが区分所有法69条5項に該当する場合を除き、建て替え承認決議は廃止することを検討すべきであり、次善の策として、

- (2) 団地内の特定建物の建て替えに当たっては、特定建物の建て替え決議成立後一定期間内(せいぜい1か月程度であろう)に建て替え不承認決議がなされた場合に限り特定建物の建て替えはできなくなる
- (3) 建て替え不承認決議の多数決割合は議決権の3分の1を超える不承認(不承認又は建て替えに反対に○)、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合には議決権の3分の2を超える不承認(同)とするという仕組みにする
- (4) 建て替え不承認決議においては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や出席者多数決の規律の対象とはせず、母数は特定建物以外の建物の区分所有者総数とする  
ことを検討すべきである。

### 3-9 団地内建物・敷地の一括売却

#### 要綱案

#### 第3 団地の管理・再生の円滑化を図る方策

##### 2 団地内建物・敷地の一括売却

団地内建物・敷地の一括売却に関し、次のような規律を設ける。

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、団地内建物の一括建替え決議と同様の多数決（全体要件及び各棟要件。前記1参照）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「団地内建物敷地売却決議」という。）をすることができる。

（注）決議事項や手続については、一棟単位でする建物敷地売却決議と同様とする。

（参考）区分所有法制の改正に関する中間試案

### 第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、

㉞ ……

㉟ ……（略、3-3参照）

㊱ ……

のいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-1案】 ㉞から㊱までに加え、団地内建物の全部につき、

㊲ ……

㊳ ……

のいずれかの事由が認められる場合とする。

【β-2案】 ㉞から㊱までに加え、団地内建物の全部につき、

㊴ ……

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、㉞から㊱までに加え、㊲から㊴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、

㊦ ……

㊧ ……

㊨ ……

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、

㊩ ……

㊪ ……

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、

㊫ ……

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、㊦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

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）決議の手続については、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、㊦から㊨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㊦から㊭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がるが、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。



## ① 本稿の意見

- (1) 一括建物敷地売却制度は採用しない。
- (2) 次善の策として一括建物敷地売却制度を採用する場合は、要綱案通り、各棟要件を各棟につき区分所有者又は議決権の3分の1を超える反対がないこととする。

## ② 要綱案の考え方

老朽化した区分所有建物の再生方法として、区分所有法において建替え決議(同法62条1項)が設けられているが、建物の取壊し・再建費用や二度の引っ越しが必要になるなど区分所有者にとっては負担が大きい。このことは、団地関係にある区分所有建物についても同様である。また、既存不適格で建替えが困難なこともある。

よって、団地内建物・敷地の一括売却制度が提案されている。手続に関しては、団地内建物の一括建替えと同様の考えに基づいている(第6回会議資料9、p.14)。

- 1) 団地内建物の全部が区分所有建物である
- 2) 当該団地内建物について団地管理規約が定められている
- 3) 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、

### (1) 全体要件

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

### (2) 各棟要件

団地内の全ての建物につき、客観的な緩和事由が認められる場合には、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としている。

なお、全体要件・各棟要件のいずれについても、

- 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の対象とすること、
- 2) 決議事項や手続(団地管理組合等の集会の招集や説明会の開催)については、一棟単位とする建物敷地売却決議と同様とすること

としている。

## ③ 問題点の指摘

問題は客観的な緩和事由の存する建物を売却した後に、当該建物が実際に除却されるかどうか疑問であることである。

中間試案では「(注3)全体要件・各棟要件のいずれについても、㊶から㊸までの客観的な緩和事由については、一括建物敷地売却の後に当該客観的な緩和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」とあるが、必ずしもこの想定通りになるとは言い切れない。

## ④ 本稿の考え方

### (1) 一括建物敷地売却制度は採用すべきではない

上述したように、団地内の建物について「一括建物敷地売却制度」を適用することが問題であるのは、建物敷地を

購入した者が建物等を購入後、建物を除却するかどうかは明確ではないからである（転売目的で放置する可能性がある）。

第8回会議資料17、p.11においては「本文（注3）では、全体要件・各棟要件のいずれについても、一括建物敷地売却の後に多数決割合の引き下げの要件となった客観的事由（築年数に関する④を除く。）が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ことを注記して」おり、「客観的事由がある団地内の建物の買受人は、何らかの事情によりその建物において事故が発生した場合には、土地工作物責任（民法第717条第1項）を負うことになることや、買い受けた建物をそのままの状態でも再度分譲しようとしても、当該客観的事由が解消されないままでは容易でないことから、当該客観的事由を解消するための再生手法が行われることが典型的に期待できるものと考えられる。」とあるが、やや甘きに失した見方ではないか。バックに反社がついている会社が購入して、建物をそのまま利用し地域にとって好ましくない者を住まわせるような不都合が生じる可能性もある<sup>87)</sup>。また、買受人の資金が不足し放置されたとしても行政は簡単には関与できないし、当該建物の元の区分所有者にも責任を問うことはできず、結局危険な建物が放置され周辺に悪影響を及ぼすことになる。

このような制度を今回の区分所有法制の改正で追加しなくても、マンショ

ン建替円滑化法102条2項1号から3号のいずれかに該当することの認定を特定行政庁から受けたマンションはマンション敷地売却決議を行うことが可能（同法108条1項）であり、要綱案同様の効果を上げることができる。

さらに同法109条1項により、マンション敷地の買受人は買受計画を作成し、都道府県知事等の認定を申請することができることとされている。認定買受人は買受計画に基づきマンションの除却を実施しなければならない（同法113条）とされており、買い受けたマンションの除却が義務付けられている。

ただし、要綱案の一括建物敷地売却制度より適用範囲が狭く、特定要除却認定マンションに該当する場合（マンション建替円滑化法102条2項1号から3号のいずれかに該当）に限られる（衛生上有害である場合及びバリアフリー非対応の場合が除かれる）ことになるが、上述したように買受人が建物を除却する保障が全く準備されていない要綱案よりはるかに適切であり、現実的にもそれで十分であると考えられる。

## (2) 各棟要件について

仮に一括建物敷地売却制度を創設するのであれば、団地内建物の一括建替えと同様の多数決で団地内建物敷地売却決議をすることができるので、各棟要件については、各棟につき区分所有者又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括建物敷地売却決議

をすることができるという要綱案を採用することとする。

### 3-10 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

#### 要綱案

#### 第3 団地の管理・再生の円滑化を図る方策

#### 3 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こととする。

- (1) 団地内建物の一棟以上が区分所有建物である場合において、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、取壊し決議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、当該建物が滅失した時から起算して5年が経過する日までの間は、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。
- (2) (1)の集会においては、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）や管理に関する行為（区分所有法第18条、第2

1条）、規約の設定、変更又は廃止（区分所有法第31条第1項）を行うことができるものとする。

- (3) (1)の集会においては、(2)に掲げる決議に加えて、以下の決議をすることができるものとする。

#### ア 再建承認決議

団地内建物の一棟以上が滅失した場合において、当該滅失した団地内建物が所在していた土地が団地建物所有者等の共有に属しているときは、議決権の4分の3以上の多数により、滅失した建物の再建を承認することができる。

#### イ 建替え承認決議

団地内建物の一棟以上が滅失した場合において、特定建物が所在する土地が団地建物所有者等の共有に属しているときは、議決権の4分の3（ただし、特定建物につき、客観的な緩和事由が認められる場合には、3分の2）以上の多数により、当該特定建物の建替いを承認することができる。

#### ウ 建替え再建承認決議

団地内建物の一棟以上が滅失した場合において、当該滅失した団地内建物及び特定建物が所在する土地が、団地建物所有者等の共有に属しているときは、議決権の4分の3以上の多数により、当該滅失した建物の再建及び滅失していない建物の建替いを承認することができる。

#### エ 一括建替え等決議

区分所有法第70条第1項本文に規定する場合において、団地内の全部又は一部の建物が全部滅失したときは、団地建物所有者等及び議決権の各5分の4以上

の多数で（全体要件）、滅失した全ての建物の再建及び滅失していない全ての建物の建替えを行うことができる。

ただし、各団地内建物ごとに、次に掲げる区分に応じて、それぞれ当該各号に定める者がその一括建替え等決議に反対した場合はこの限りでない（各棟要件）。

(ア) 当該団地内建物が滅失した建物である場合

当該団地内建物の敷地共有持分等の3分の1を超える議決権を有する者

(イ) (ア)に掲げる場合以外の場合

区分所有者の3分の1を超える者又は議決権の合計の3分の1を超える議決権を有する者

オ 一括敷地売却決議

区分所有法第70条第1項本文に規定する場合において、団地内の全部の建物が全部滅失したときは、団地建物所有者等及び議決権の各5分の4以上の多数で、当該団地内建物の敷地等又はこれに関する権利につき、一括して、その全部を売却することができる。

ただし、各団地内建物ごとに、当該団地内建物の敷地共有持分等の3分の1以上の議決権を有する者が一括敷地売却に反対した場合には、この限りでない。

(4) (1)の集会においては、現行の被災区分所有法第14条第2項及び第3項と同様に、通知の特則に関する規律を設けるものとする。

(注1) 敷地共有者等集会と同様に、(1)の集会についても、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。ただし、一括建替え等決議及び一括敷地売却決議については、

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はしない。

(注2) (1)の集会における議決権の割合は、敷地に関する決議については、敷地の（準）共有持分の割合によることとし、附属施設については、当該附属施設に係る（準）共有持分の割合によることとする。

(注3) 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決議事項や集会の招集手続については、現行の被災区分所有法と同様とする。一括建替え等決議についても、一括建替え等に参加しない団地建物所有者等の敷地利用権は、売渡し請求によって、一括建替え等に参加する団地建物所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。なお、一括敷地売却決議については、一括建替え等決議と同様の手続とする。

(注4) 団地建物所有者等集会において定める規約では、区分所有法第68条と同様に、当該団地内の一部の建物の所有者（専有部分のある建物にあっては、区分所有者）の共有に属する場合における当該土地又は附属施設（専有部分のある建物以外の建物の所有者のみの共有に属するものを除く。）及び当該団地内の専有部分のある建物を、団地建物所有者等集会の管理対象とする旨を定めることができることとする。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間試案

第3・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。

## ① 本稿の意見

- (1) 再建<sup>88)</sup>や建替えが当該特定（滅失）建物<sup>89)</sup>等以外の建物の建替え又は再建に特別の影響を及ぼすべきときを除き、再建承認決議、建替え承認決議及び建替え再建承認決議は不要とすべきである。
- (2) 次善の策として、再建承認決議等の代わりに再建不承認決議、建替え不承認決議及び建替え再建不承認決議とし、以下の1)又は2)に該当する場合

は再建又は建替えはできないこととする。

- 1) 再建不承認決議の議決割合  
議決権の3分の1を超える反対（不承認）
  - 2) 建替え不承認決議の議決割合  
議決権の3分の1を超える反対（不承認）、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合は過半数の反対（不承認）
  - 3) 建替え再建不承認決議  
一度の集会で複数の建替え又は再建承認議案に対して議決権を行使するが、決議の成否に関しては各棟ごとに個別に判断し、それぞれ議決権の3分の1を超える反対があった場合は建替え、再建は認められない。ただし、建替えの承認に関し特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合は過半数が反対した場合に限り建替え等は認められない。
  - 4) 再建不承認決議、建替え不承認決議及び建替え再建不承認決議に関しては、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の対象にはせず、母数は特定（滅失）建物以外の建物の区分所有者総数とする。
- (3) 一括建替え等決議、一括敷地売却決議についての基本的な考え方は3-7参照。
- 1) 団地内建物の一括建替え等決議及び一括売却決議における全体要件の基本的な多数決割合を団地建物所有者等及び議決権の各4分の3以上に引き下げるとともに、客観的な緩和

事由が認められる場合は各 3 分の 2 以上に引き下げる。

- 2) 各棟要件は廃止する。次善の策としては、要綱案にあるように、各棟につき団地内建物の敷地共有持分等の 3 分の 1 を超える者等の反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとする。なお、この場合は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の対象にはしない。

## ② 要綱案の考え方

「全部又は一部の団地内建物が全部滅失した場合には、当該滅失した団地内建物の所有者が団地関係から離脱し、共有状態にある土地又は附属施設に関する意思決定を円滑に行うことが困難になることから、このような場合に、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必要がある（第 13 回会議資料 22、p. 20)」。そして、当該団地建物所有者等「集会においては、被災区分所有法を参考に、再建承認決議（被災区分所有法第 15 条）、建替え承認決議（被災区分所有法第 16 条）、建替え再建承認決議（被災区分所有法第 17 条）及び一括建替え等決議（被災区分所有法第 18 条）をすることができる（同、p. 21）」ようにすることを提案している。

### (1) 再建承認決議等

「現行法では、被災区分所有法において、区分所有建物が全部滅失した場合に、元区分所有者の一定の多数決による再建決議等を行うことを可能とする敷地共有

者等集会制度が設けられているが（被災区分所有法第 2 条）、区分所有法においてはこれに類する規律がない。今後、区分所有建物の高経年化が進行することが見込まれており、区分所有建物が、政令で指定された大規模災害によってではなく、老朽化や局地的な災害等によって全部滅失する事態も発生し得る。……しかし、現行法を維持すると、それらの場合への対応が困難であるとも考えられる（第 7 回会議資料 11 pp. 2-3、傍線は筆者）。

そのため、「一団地内にある建物が全部滅失した場合に、集会による意思決定を行うことを可能にする必要性が高（第 13 回会議資料 22、p. 20)」く、「建物の滅失後も引き続き集会により意思決定を行うことができることは、不測の不利益をもたらすものではなく、むしろ団地内建物の所有者らの合理的意思に沿う（同）」として、団地建物所有者等集会の設置と再生のための手続が提案されている。

今回の区分所有法制の見直しにおいて被災区分所有法も改正されることになっており、同法 15 条から 17 条に規定する各承認決議については現行の議決権の 4 分の 3 以上の賛成から 3 分の 2 以上の賛成に改正することが要綱案で提案されているところである(3-11 参照)。

それに対し、ここで議論している団地内建物の全部又は一部が全部滅失した場合、その原因は老朽化や局地的な災害等によるものであり、政令で指定するような大規模災害が原因ではないため、再建承認決議、建替え承認決議及び建替え再

建承認決議の多数決割合については、基本的に現行の被災区分所有法における決議要件に合わせ議決権の4分の3以上としている。

## (2) 一括建替え等決議

区分所有法 70 条にある団地内建物の一括建替え決議（要綱案で各棟要件が大幅に変更されている）と同様の規律を定めている。ただし、全部又は一部の建物が全部滅失しているため客観的な緩和事由該当性は考慮されず、基本的な議決割合は団地建物所有者及び議決権の各5分の4以上である。

## (3) 一括敷地売却決議

上記一括建替え等決議と同様、区分所有法 70 条にある団地内建物の一括建替え決議と同様の規律を定めている。団地内の全部の建物が全部滅失しているため、団地内建物・敷地一括売却制度におけるような問題はないと考えられる（3-9 参照）。

## ③ 問題点の指摘

### (1) 再建承認決議等

3-8 で述べたように、再建や建替えが当該再建される建物等以外の建物の建替え・再建に特別の影響を及ぼすべきときを除き、再建承認決議、建替え承認決議、建替え再建承認決議は不要であると考えられる。

以下、1) で承認決議は不要であることを説明する。次に2) で、次善の策としてこれらの承認決議を定める場合の要綱案の問題点を指摘する。

### 1) 再建承認決議、建替え承認決議、建替え再建承認決議は必要か

団地内建物の再建承認決議、建替え承認決議及び建替え再建承認決議は不要とすべきである。

上述したように、平時においてすら団地内建物の特定建物の建替え承認決議（区分所有法 69 条 1 項）は不要であるべきと考える（3-8 参照）。団地内の特定建物が全部又は一部滅失するような緊急の場合、区分所有者自身が居住していた特定建物の再建や建替えに関する決議に参加するよう努めるのは当然であるが、そうでない区分所有者にとって関係のない特定建物の再建や建替えの承認のためにわざわざ議決権を行使することは、平時よりもさらに一層考えにくい。特に緊急事態が災害によるものである場合には団地内の建物の全区分所有者が何らかの被害を受けている可能性が高く、議決権の行使を求めるのは無理がある<sup>90)</sup>。よって、再建承認決議等は、関係のない建物の区分所有者に過大な負担をかけること、承認決議が成立する可能性が小さいことから不要とすべきである。

他方で、区分所有法 69 条 5 項、被災区分所有法 15 条 5 項（16 条 2 項で準用する場合を含む）に定める「建替え（再建）承認決議に係る建替えが当該特定（滅失）建物以外の建物の建替え（再建）に特別の影響を及ぼすべきとき」は別であり、この場合は現行の区分所有法 69 条 5 項、被災区分所有法 15 条 5 項と同様に、当該他の建物の区分所有者全員の議決権の4分の3以上の議決権を有する区分所有者の賛成が必

要とすべきである。議決権の4分の3以上を維持し引き下げない理由は、たとえ緊急時であっても、議決割合を引き下げて特定建物の再生のために容積率の先食い等を認めるのは他の建物の区分所有者の権利を侵害するからである。ゆえに、この場合は他の建物の区分所有者も大変な状況ではあるとはいえ、自らの権利を守るために万難を排して承認決議を行う集会に参加してもらうことになるが、それはやむを得ないと考えられる。

## 2) 要綱案における承認決議を採用する場合の改善案

以下は次善の策として、要綱案に則り再建承認決議、建替え承認決議及び建替え再建承認決議の仕組みを採用する場合の仕組みのあり方について検討を行う。

### a) 再建承認決議、建替え承認決議

上述したように、団地内の一部の建物が全部滅失するような緊急的な事態においては、特定(滅失)建物以外の建物も被害を被っていることが多く、そのような状況の中で、滅失した建物の区分所有者はもちろん、滅失建物以外の建物の区分所有者に再建承認決議等のために議決権を行使するような余裕があるとは考えにくい。

このような場合は、平時の建替え承認決議以上に、積極的に再建(又は建替え)に反対であるという強固な意思を持つ者の割合を問題にすべき

であり、再建不承認決議、建替え不承認決議を採用すべきである。

ただし、「建替えが特別の影響を及ぼすべきとき」については、3-8③(1)2)で述べたように建替え承認決議(決議要件は議決権の4分の3以上)が必要になるのは当然のことである。

### b) 建替え再建承認決議

上述したことから建替え再建承認決議ではなく、建替え再建不承認決議を採用すべきである(3-8 参照)。

## (4) 要綱案の問題点

建替え再建承認決議は、団地内建物の一棟以上が滅失した場合に、当該全部滅失した建物が再建を、特定建物が建替えをしようというときに、議決権の4分の3以上の多数で建物の再建及び建替え両方の承認決議を一度の集会で行おうというものである。団地内の複数の建物が全部又は一部滅失しているような状況のもとで、再建承認決議及び建替え承認決議を別々に行うというのは非常に困難である。よって、これらの承認決議をまとめて行うことは、緊急時の対応、手続の合理化の観点からも適切である。

しかし、客観的な緩和事由が認められる特定建物単独の建替え承認決議では議決権の3分の2以上で決議することができたのに対し、建替え再建承認決議においてそれが認められず議決権の4分の3以上が必要であるのは、客観的な緩和事由が認めら



れる特定建物の区分所有者の立場からは公平であるとは言えない。特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合に建替え再建承認決議を求めたところ、承認の割合が70%（3分の2以上かつ4分の3未満）で建替えが認められないとしたら、単独で建替え承認決議を求めた場合は認められているのであるから当該特定建物の区分所有者にとっては酷な話になる。

#### (ロ) 建替え再建承認決議の改善案

よって、3-8で述べたように、団地内建物の特定建物の建替えの場合は建替え承認決議ではなく建替え不承認決議にすべきであり、このことは団地内建物の全部又は一部が全部滅失した場合でも同様である。

(イ)で指摘したように、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合は同一の集会で議決権を行使することができるが、それぞれの議案に対する決議については別々の議決割合（再建不承認決議は3分の1を超える不承認票、客観的緩和事由のある特定建物の建替え不承認決議は過半数を超える不承認票）で判断することになる。

#### (2) 一括建替え等決議

全部滅失した建物の区分所有者にとっては被災区分所有法が適用される大規模な災害であるか否かにかかわらず、等しく区分所有建物が全部滅失し住宅がなくなったという点では同様である。滅失した建物の区分所有者の救

済を優先する観点から生じた結果に着目すべきであるという考えもあり得るが、局地的な災害と政令で指定するような大規模災害では被害の状況が大きく異なるため、その緊急性・必要性に違いがあり、その結果建替え決議等の決議割合に差を設けるのは已むを得ないと言わざるを得ない。

#### (3) 一括敷地売却決議

3-9と異なり、すでに団地内建物の全部又は一部が全部滅失しているような状態であり、仕組みとしては問題がないと考える。

議決割合については団地内建物の一括建替え決議と同様の議決割合となっているので、問題点も同様である（3-7参照）。

#### ④ 本稿の考え方

##### (1) 再建不承認決議、建替え不承認決議

3-8で述べたように、各承認決議については不要であると考えますが、次善の策を考えると、承認決議ではなく不承認決議にすべきである。

1) 再建又は建替え決議が成立した後、一定期間内に区分所有者又は議決権の3分の1を超える反対で不承認決議が成立しない限り、再建又は建替えをすることができるものとする。また、特定建物に客観的な緩和事由が認められる場合は過半数を超える反対が必要である。

2) この場合は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の対象にはしない。

##### (2) 建替え再建不承認決議

上述したように、団地内の複数の建物が滅失したような場合、各棟ごとに個別に再建決議又は建替え決議をするのは無理がある。よって、これらの決議をまとめて行うのは望ましいことであり、この点に関しては特段の問題はない。

しかし、客観的な緩和事由が認められる特定建物を建て替えようと考えている区分所有者にとっては、客観的な緩和事由があるにもかかわらず不承認決議割合が原則である議決権の3分の1を超える反対のままでは、単独で建替え承認を求めた場合の過半数と比べ著しく不公平であると言わざるを得ない。

よって、この場合は、区分所有者等の議決権の行使は一括して行うこととし、特定滅失建物の再建又は特定建物の建替えは、それぞれについて議決権の3分の1を超える反対による再建不承認又は建替え不承認がない限り行うことができるものとする。ただし、客観的な緩和事由が認められる特定建物については、過半数の反対による建替不承認がない限り行うことができる<sup>91)</sup>。

また、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適用しないことについては、3-8③(2)2)参照。

### (3) 一括建替え等決議

- 1) 被災区分所有法の適用がないとはいえ局地的な災害等で団地内建物の全部又は一部が全部滅失しているのだから、平時の建替えよりはその必要性は明らかに高いと考えられる。よっ

て、平時の客観的な緩和事由が認められる場合と同様の決議割合（団地建物所有者等及び議決権の各4分の3以上）とすべきである。

- 2) 各棟要件については廃止すべきである。
- 3) 次善の策として、要綱案にあるように、各棟につき、当該団地内建物の敷地共有持分等の3分の1を超える議決権を有する者又は区分所有者の3分の1を超える者若しくは議決権の合計の3分の1を超える議決権を有する者の反対がない限り、一括建替え決議をすることができるものとし、この場合は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の対象にはしない。

### (4) 一括敷地売却決議

- 1) 団地内建物の一括建替え決議同様、全体要件の基本的な建替え決議要件を団地建物所有者等及び議決権の各4分の3以上に引き下げるべきである。
- 2) 各棟要件については廃止すべきである。
- 3) 次善の策として、要綱案にあるように、各棟につき区分所有者又は議決権の各3分の1を超える反対がない限り、一括敷地売却決議をすることができるものとし、この場合は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の対象にはしない。

## 3-11 被災区分所有建物の再生の円滑化を図る方策

## 要綱案

### 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に関し、次のような規律を設ける。

##### ア 建替え決議に関する要件の緩和

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 建物更新決議に関する要件の緩和

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、建物更新決議をすることができる。

##### ウ 建物敷地売却決議に関する要件の緩和

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。

##### エ 建物取壊し敷地売却決議に関する要件の緩和

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。

##### オ 取壊し決議に関する要件の緩和

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。

##### (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に関し、次のような規律を設ける。

##### ア 再建決議に関する要件の緩和

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要件の緩和

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。

#### 2 被災した団地内建物の再建等に関する多数決要件の緩和

##### (1) 団地内建物の全部又は一部が大規模一部滅失をした場合

ア 一括建替え決議及び団地内建物敷地売却決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により団地内の全部の区分所有建物が大規模一部滅失をした場合には、一括建替え決議及び団地内建物敷地売却決議における全体要件を、団地内建物の区分所有者及び議決権の各3分の2以上に引き下げる。

イ 建替え承認決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により特定建物が大規模一部滅失をした場合には、当該特定建物に係る建替え承認決議については、出席した団地建物所有者等の議決権の3分の2以上の多数により決することができる。

(2) 全部又は一部の団地内建物が全部滅失した場合

ア 再建承認決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により団地内建物が全部滅失した場合においては、団地建物所有者等集会において、出席した団地建物所有者等の議決権の3分の2以上の多数で、再建承認決議をすることができる。

イ 建替え承認決議に関する要件の緩和

団地内建物が全部滅失した場合において、政令で定める災害により団地内建物が大規模一部滅失をしたときにおいては、団地建物所有者等集会において、出席した団地建物所有者等の議決権の3分の2以上の多数で、建替え承認決議をすることができる。

ウ 建替え再建承認決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により団地内建物が全部滅失した場合において、政令で定める災害により他の団地内建物が大規模一部滅失

をしたときにおいては、団地建物所有者等集会において、出席した団地建物所有者等の議決権の3分の2以上の多数で、当該全部滅失した建物の再建及び大規模一部滅失をした建物の建替えの承認決議をすることができる。

エ 一括建替え等決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により団地内の全部の区分所有建物が全部滅失し、又は大規模一部滅失をした場合には、一括建替え等決議における全体要件を、団地建物所有者等及び議決権の各3分の2以上に引き下げる。ただし、各団地内建物ごとに、次に掲げる区分に応じて、それぞれ当該各号に定める者がその一括建替え等決議に反対した場合は、一括建替え等を行うことができない(各棟要件)。

(ア) 当該団地内建物が滅失した建物である場合

当該団地内建物の敷地共有持分等の3分の1を超える議決権を有する者

(イ) (ア)に掲げる場合以外の場合

区分所有者の3分の1を超える者又は議決権の合計の3分の1を超える議決権を有する者

オ 一括敷地売却決議に関する要件の緩和

政令で定める災害により、団地内の全部の区分所有建物が全部滅失した場合には、一括建替え等決議における全体要件を、団地建物所有者等及び議決権の各3分の2以上に引き下げる。

ただし、各団地内建物ごとに、当該団地内建物の敷地共有持分等の3分の1を超える議決権を有する者が一括敷地売却に反対

した場合には、一括敷地売却をすることができない。

(参考) 区分所有法制の改正に関する中間試案

第4・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る。

(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。

## ① 本稿の意見

- (1) 政令で定める大規模な災害が発生した場合の建物の再生に関する決議の多数決割合を区分所有者及び議決権の各3分の2以上に引き下げるとは、今回の改正の趣旨に則り適切である。
- (2) 建替え承認決議等は廃止する。次善の策として、建替え不承認決議等に改め、その多数決割合を団地建物所有者等の議決権の3分の1を超えることとすべきである。なお、この場合は所在等不明区分所有者を母数から除外する仕組みの対象としない。

## ② 要綱案の考え方

政令で定める大規模な災害が発生した場合には、団地内にある区分所有建物が一部滅失・大規模滅失をすることも考えられるが、

- (1) そのような建物は、建物の内外の住民等に危険を及ぼすおそれがあること、
- (2) その復旧・復興を迅速に図る必要性が高いこと

- (3) 被災した団地建物所有者が当該建物を離れて生活するようになるなどして迅速な合意形成が難しくなることから、このような場合は建替え等を円滑化する必要性が高く、大幅な引き下げが必要であると考えられた(第11回会議資料20、p.21、第13回会議資料22、pp.29-34)。

多数決割合については、被災時の建替え決議等の方が、平時の客観的な緩和事由がある場合における建替え決議よりもさらに建替えの円滑化の必要性が高いことから、各母数の3分の2以上に緩和することとしている。特に、建替え承認決議等は出席した団地建物所有者等の議決権の3分の2以上とされている。

## ③ 問題点の指摘

### (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

政令で定める大規模な災害が発生して区分所有建物が一部又は全部滅失した場合の多数決割合については、現行の被災区分所有法では区分所有者及び議決権の5分の4以上とされているが、今回の要綱案ではすべて各3分の2以上の賛成に引き下げられることとしている。これらは今回の区分所有法制改正の趣旨に合致し、きわめて適切であると考えられる。

### (2) 建替え承認決議等の見直し

建替え承認決議、再建承認決議及び建替え再承認決議は、建替え等の直接の当事者でない区分所有者の議決権行使によるものであるが、3-10で述べたように、局地的な災害が原因である被

災であっても集会に参加して議決権を行使するのは困難なのだから、政令で指定するほどの大規模な災害にあってはさらに一層困難である。

よって、この場合も建替え承認決議等は廃止すべきである。

しかし次善の策として、建替え不承認決議等という仕組みを採用すべきである。

#### ④ 本稿の考え方

##### (1) 建替え決議要件のさらなる引き下げ

現在の要綱案では、一棟のマンション建替えの決議要件は、現行法のまま区分所有者及び議決権の各5分の4以上を維持し、一定の客観的な緩和事由が認められる場合のみ各4分の3以上に引き下げることとしている。

この一般的な建替え決議要件と比較すると、被災した区分所有建物の建替え等の必要性は極めて高いため、その決議割合をさらに引き下げ、区分所有者及び議決権の各3分の2以上にすることは適切であると考えられる。

しかし、本稿で主張しているように通常の建替え決議要件を区分所有者及び議決権の各4分の3以上に引き下げるべきであるという立場からは、被災した区分所有建物の建替え決議要件は可能であればそれよりもさらに引き下げることが望ましい（具体的には5分の3以上<sup>92)</sup>）。

##### (2) 建替え承認決議等の廃止

局地的な災害等が原因で団地内建物が滅失した3-10の場合よりもさらに一層緊急の事態であり、建替え承認決

議等のために議決権を行使するような余裕はほとんどないと考えられる。よって、建替え承認決議等は被災区分所有法15条5項を残して削除すべきである。

##### (3) 建替え不承認決議等の採用

次善の策として建替え承認決議等を維持する場合は建替え不承認決議等に改めるべきである。

上述したように、建替え承認決議、再建承認決議及び建替え再建承認決議は、政令で指定するような大規模な災害時においては建替えや再建に関係のない団地建物所有者等に無理を強いることになる。そのため、要綱案でもこの点を考慮し、決議の母集団を出席した団地建物所有者等にしている。しかし、出席した団地建物所有者だけで承認、不承認を決めるのは大規模な災害で避難している団地建物所有者等のことを考えると必ずしも適切ではない。

ここではやはり建替え不承認決議、再建不承認決議及び建替え再建不承認決議という仕組みを採用すべきである。

この場合、決議の母数が小さいと不承認決議が成立しやすくなるので、大規模災害後の復興を促進するために母数を大きくする必要がある。よって、所在等不明区分所有者を除外する仕組みや出席者多数決の規律の対象としないこととする。

#### 4 おわりに

以上みてきたように、今回の区分所有法制の見直しは比較的大規模であり、

- 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の採用
- ② 現行区分所有法では規律されていなかった建物敷地売却制度、取壊し制度、建物更新制度等の創設
- ③ 団地内建物の一括建替え決議における各棟要件の改正
- ④ 被災区分所有法における各種多数決割合の大幅引き下げ

等大変意欲的で高く評価できる部分がある一方で、必要な仕組みが採用されなかったことや、「マンション建替えの円滑化」のための改正であることにそぐわない規律が多少含まれていることには問題が残る。

特に、客観的な緩和事由に年数要件を加えなかったこと、賃貸借契約終了に関する規律は紛争を招く可能性の高い仕組みになっていることなどは、将来的にマンションの建替え、特に大きな問題となることが予想される超高層マンションの建替えの阻害要因となるおそれがある。

もちろん、区分所有法制の改正により建替えを促進させるだけでなく、管理を充実させることにより区分所有建物の寿命を延長させることも重要である<sup>93)</sup>。今後、マンション管理や建替えに対する公的な助成、税制上の措置等のより一層の充実が必要であることは言うまでもない。

結論として、今回の区分所有法制の改正はマンション建替えの円滑化にしっかりとした一步を踏み出したと捉えるべきであるが、マンション建替えの進捗、特に超高層マンションの建替え問題の成り行き次第ではそう遠くない将来にさらなる一步が必要となると考える<sup>94)</sup>。

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 2024（令和 6）年 1 月 26 日である。

---

1) 「客観的な緩和事由」は、第 17 回会議資料 27-1「区分所有法制の改正に関する要綱案（案）」で初めて用いられた用語で、それまでは「客観的な緩和事由」と呼ばれていた。本稿では、従前の資料で用いられている用語はそのままにしてある。

2) 自民党の所有者不明土地等に関する特別委員会において、『所有者不明土地等に関する特別委員会 とりまとめ』所有者不明土地等対策の更なる全身に向けて～区分所有法制の抜本的見直し～が 2023（令和 5）年 5 月 18 日にまとめられている。その中で、「区分所有法制の抜本的な見直し」として、「マンションや商業ビル等の区分所有建物の所有者不明化・管理不全化に対応する

ため、次期通常国会での区分所有法等の改正案の提出に向け、管理の円滑化を図る方策（所有者不明等の区分所有建物の管理に特化した財産管理制度、不明区分所有者を決議の母数から除外する仕組み等）、再生の円滑化を図る方策（建替え要件の緩和、多数決による売却・取壊し等）、被災区分所有建物の再生の円滑化を図る方策について検討を進めるべきである。」「区分所有法等の改正の検討状況を踏まえつつ、マンション建替円滑化法等についても、所有者不明等のマンションの再生等を円滑化する観点から見直しの検討を進めるべきである。」と指摘されている。ここでは所有者不明という観点からマンション再生の検討が進められて



いたのである。

3) 諮問 124 号「老朽化した区分所有建物の増加等の近年の社会情勢に鑑み、区分所有建物の管理の円滑化及び建替えの実施を始めとする区分所有建物の再生の円滑化を図るとともに、今後想定される大規模な災害に備え、大規模な災害により重大な被害を受けた区分所有建物の再生の円滑化を図る等の観点から、区分所有法制の見直しを行う必要があると思われるので、その要綱を示されたい。」

4) 浅見委員は、基本的な建替え決議要件を区分所有者及び議決権の各 3 分の 2、客観的事由がある場合は各過半数もあり得るとされている。

5) なお、本稿締め切りの 2024 (令和 6) 年 1 月 26 日段階で、部会は第 17 回会議まで開催され資料は公開されているが、議事録については第 13 回会議までしか公表されていなかったため、それ以降に公表された資料等は参照できなかった。ただし、校正段階では第 14 回会議の議事録も公表されているが、特段の修正は行っていない。

6) 我が国最初に分譲マンションは東京都が分譲した宮益坂ビルディング (1953 (昭和 28) 年)、民間が分譲した最初のマンションは四谷コーポラス (1956 (昭和 31) 年) である。両マンションともすでに建替えられている (2020 (令和 2) 年、2019 (令和元) 年)。

7) 2020 (令和 2) 年国勢調査による 1 世帯当たり平均人員 2.2 人をかけると、約 1,500 万人となり、国民の 1 割超が居住していると推計されている (総人口は 126,146 千人、<https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001625310.pdf>)。なお、2022 (令和 4) 年には全世帯の 12.9%、東京都では 28.0% が分譲マンションに居住している。<https://www.kantei.ne.jp/report/114kairitsu-zenkoku.pdf>)。

8) なお、2022 (令和 4) 年 10 月 1 日現在の我が国の人口は 124,947 千人で、2011 年から 2.3% 減少している (<https://www.stat.go.jp/data/jinsui/2022np/pdf/2022np.pdf>)。また、2040 年の人口は、2022 (令和 4) 年から 11.2% 減少する見込みである。

9) 日本総研の調査によると、就職氷河期世代 (1974 ~ ~83 年生) は、「40 歳代で住宅を持たず今後も取得の意向がない世帯」の割合が上の世代よりも高く、世帯数でみて

も 184.1 万世帯と大幅に増加している。これは、2003 年の 58.7 万世帯、2008 年の 74.9 万世帯と比較して、3.1 倍、2.5 倍と急増しており、マンション一次取得層の減少に拍車をかけている (下田裕介「50 歳代を迎える就職氷河期世代の実像②」Research Eye No. 2023-069、

<https://www.jri.co.jp/MediaLibrary/file/report/research/pdf/14676.pdf>)

10) 最近賃貸住宅を選考するファミリー世帯が増えているが、三井住友トラスト基礎研究所のレポートはその理由を「大都市における分譲マンションの価格等の上昇ペースは所得のそれを上回り、従来ならば分譲マンションに住み替えていた 30~40 代の夫婦のみ世帯やファミリー世帯が、利便性を優先した結果、大都市の賃貸マンション居住を選択した (前田聡紀「賃貸マンション市場レポート ファミリー世帯等の賃貸マンション需要の動向 (2023 年 12 月)」、[https://business.athome.jp/mansionchinyoindex/market\\_report2401.pdf](https://business.athome.jp/mansionchinyoindex/market_report2401.pdf))」と説明している。近年のマンション価格の上昇が新規マンション需要の減少に拍車をかけていると考えられる。

11) 「老朽化マンションの悲惨な末路 ある日突然管理会社から見放されたら…」

(<https://dot.asahi.com/articles/-/12486?page=1>)

12) 1983 (昭和 58) 年の区分所有法改正において、同法 62 条の建替え決議について紛争が生じた場合「……老人世帯とか経済的弱者の立場、そういうものは全然裁判所のいわゆる判断の外にあるのではないかというふうに受け取られるのでありますが、そういう弱者の立場をも考慮して裁判所が決定をするという制度であるべきじゃないかと私は思うのであります」という質問 (岡田正勝議員) に対し、法務省の担当者は「確かに裁判所において判断をする対象は、この改正法案のもとでは、ただいまおっしゃいましたように建てかえ決議が有効であるかどうか、そのためには建てかえの決議にこの法案の 62 条に言うような要件があるかどうか、あるいは特別多数決議という手続が正当に行われたかどうかということが中心になるわけでありまして、いまの問題になっておりますような経済的な弱者でやむを得ず建てかえに参加できない者がいるかどうかとか、そういう一切の事情というもの

は考慮の対象外ということになるわけであり、(中島一郎法務省民事局長)」と答弁されている(第98回国会(衆)法務委員会議録第6号、昭和58年4月12日、傍線は引用者)ように、そのような事情は区分所有法制の考慮の対象とならない。

<sup>13)</sup> 今回の区分所有法制の見直し議論においても②の要因を理由に反対する意見が、部会やパブコメにおいてもしばしば見られるところである。

<sup>14)</sup> 「建替えを具体的に進めるに当たっての事業上の問題」として最も多かったのが「現在のマンションが既存不適格(容積率オーバー等)で事業スキームが組み立てられなかった(23.5%)」である(内閣府・法務省・国土交通省「分譲マンションの建替え等の検討状況に関するアンケート調査結果について」、

<https://www.mlit.go.jp/common/000027312.pdf>)。

<sup>15)</sup> 2007(平成19)年に導入された新景観政策により高さ制限が強化された京都市の田の字地区(河原町通、五条通、堀川通、御池通に囲まれた地区)に所在する既存不適格マンションは537棟であり、地区内のマンションのほとんどが既存不適格状態であると指摘されている(近藤暁夫(2013)「新景観政策導入後の京都市における既存不適格建築物—都心の高さ制限強化地区を中心に—」人文地理65号5号、p.51、

[https://www.jstage.jst.go.jp/article/jhlg/65/5/65\\_418/\\_pdf/-char/ja](https://www.jstage.jst.go.jp/article/jhlg/65/5/65_418/_pdf/-char/ja))。これらのマンションの建替え問題は京都の景観問題と密接に関連しているため、その解決は非常に困難である。これに対し、京都市は「新たな高さの基準を超えているマンション等が全て建替えできなくなるというのではなく、当該敷地の建ぺい率、容積率、前面道路幅員の他、敷地の規模、形態、或いはいつ建築されたのかによって個別に見極める必要があ(「新景観政策案に対する市民意見等を踏まえた京都市の考え方及び対応方針(2007(平成19)年1月)」、

<https://www.city.kyoto.lg.jp/tokei/cms/files/contents/0000281/281291/20070130-01.pdf>) 》としており、柔軟な対応が求められるところである。なお、部会第10回会議資料「京都市特有の課題と要支援マンションの実情を踏まえて」

<https://www.moj.go.jp/content/00140082>

[7.pdf](#) 参照。

<sup>16)</sup> 容積率オーバーの既存不適格マンションの戸数を減らして建替えた事案も存在する。この事案では、住宅市街地総合整備事業(密集住宅市街地整備型)の助成を活用し負担を減額させたようである(立山雄彦「マンションの建替え事例紹介」、<https://m-saisei.info/aboutus/katsudoureki/kouenroku/2019/haseko20190710.pdf>)。

<sup>17)</sup> 容積率割り増し制度の拡充については、区分所有法等私法の分野ではなく、行政法の範疇で解決されるべき課題である。

<sup>18)</sup> 調査をすればほとんどの所在等不明者の所在は発見できるという主張もある。国土交通省によると「平成28年度の地籍調査を行った約62万筆において、不動産登記簿により所有者の所在が判明しなかった土地、すなわち広い意味での所有者不明土地の割合は筆数ベースで約20%となっており、また、市町村による所有者探索の結果、最終的に所有者の所在が判明しなかった土地の割合は筆数ベースで約0.41%となっており(第196回国会(参)国土交通委員会会議録17号p.7、2018(平成30)年6月5日、田村計土地・建設産業局長)」いるが、それは人的・金銭的・時間的損失を無視した場合の議論である。実際、「所有者不明土地については、公共事業用地の取得など様々な場面で所有者の探索に膨大な時間、費用、労力を要し、事業計画の変更を余儀なくされたり、事業の実施そのものが困難になるといった問題に直面しています(同、p.8)」とも答弁されている。本来は不動産登記を見れば現在の所有者が明確にわかるのが理想であるが「公示機能を有する登記簿の記載と実際の土地所有権にずれが生じていること自体は、言わば所有者不明土地の予備軍という観点から(所有者不明土地が20%存するということは)大きな問題を持つ数字である(同)」。その対策については、拙著(2017)「土地の所有者把握のために—フランス、ドイツの不動産登記制度を参考に—」PRI Review 64号(2017年春季、

<https://www.mlit.go.jp/pri/kikanshi/pdf/2017/64-1.pdf>)を参照。

<sup>19)</sup> 相続させる旨の遺言が利用されるのは、登記手続が簡易であることが挙げられる(単独で相続を登記原因とする移転登記が認められている(昭和47年4月17日民甲1442号法務省民事局長通達民事月報27巻

5号165頁)からである(三宅篤子(2016)「相続と登記」中央学院大学法学論叢29巻2号159頁)。なお、「相続させる旨の遺言」は、2019(令和元)年に民法が改正され現在では「特定財産承継遺言(民法1014条2項)」と呼ばれている。

<sup>20)</sup> 特段の事情がないかぎり、相続開始と同時に何らかの行為を要しないで、当該相続財産が遺言受益者である相続人に帰属することとなるとした。

<sup>21)</sup> 「特定の遺産を特定の相続人に『相続させる』趣旨の遺言は、特段の事情がない限り、何らの行為を要せずに、被相続人の死亡の時に直ちに当該遺産が当該相続人に相続により承継される」とし、『相続させる』旨の遺言による権利の移転は、法定相続分又は指定相続分の相続の場合と本質において異なることはない。そして、法定相続分又は指定相続分の相続による不動産の権利の取得については、登記なくして其の権利を第三者に対抗することができる」とし登記不要説を採用した。

<sup>22)</sup> これらの判例に批判的な水野紀子教授は「相続財産の取引安全における「相続と登記」判例と表見理論」

(<http://www.law.tohoku.ac.jp/~parenoi/souzokuzaisan.html>)において、「相続登記を公証人の関与しない自由に私的なものにしたために生じた日本法の混迷を解決するためには、公証人の関与こそ不要ではあるが、少なくとも自由な相続処理は5年以内の猶予をもって行わなければならない、それ以降はもしその相続処理を怠っていたが故に登記を信頼した善意無過失の第三者が現れた場合には、第三者の所有権取得は確定し、相続人間でその後始末をはからなくてはならないと解釈しても、許される解釈論の範囲内ではないだろうか。そうすれば、買主としては、相続開始から5年以上経過しており、遺言によるにせよ、遺産分割によるにせよ、占有者の相続登記があれば安心して購入すればよい。もし被相続人の登記名義のままであれば、現況調査をして占有者に確認し、遺産分割がまだであるのなら、法定相続分の範囲で購入することができることになる。」とされていたが、2021(令和3)年の民法・不動産登記法改正により、不動産を取得した相続人は、相続により所有権を取得した日から3年以内に相続登記の申請をしなければならない(不動産登記法76

条ノ2)ことになったので、今後は3年以内に登記をしていない相続人は登記懈怠を理由に民法94条2項類推適用説により表見相続人から所有権を取得した第三者には所有権を主張できなくなる可能性が高いと考えられる。

<sup>23)</sup> 2021(令和3)年の民法・不動産登記法改正により所有者不明土地問題の要因の多くに対して一定の対策が採られた。「所有者不明区分所有建物(マンション)」は「所有者不明土地」と同様の要因により生じているため、今後はこれらの所有者不明土地問題対策により事態の改善が期待される。

<sup>24)</sup> (所有権の登記名義人の氏名等の変更の登記の申請)

第76条の5 所有権の登記名義人の氏名若しくは名称又は住所について変更があったときは、当該所有権の登記名義人は、その変更があった日から二年以内に、氏名若しくは名称又は住所についての変更の登記を申請しなければならない。

<sup>25)</sup> 法務局側から所有権の登記名義人に対し住所等の変更登記をすることについて確認を行い、その了解(「申出」)を得たときのみ職権で変更登記をすることができることとされている。所有者が自然人の場合、職権で変更登記ができるのは本人による申出があった場合に限定されているが、法人が所有者の場合は意思確認をせず登記官が職権的に変更登記をするとされている。自然人が正当な理由(例えば所有者がDV被害者、相続人が極めて多数で相続人の把握に多くの時間を要する場合等)なく申出をしなかった場合には過料(5万円以下)を課す(不動産登記法164条2項、不動産登記規則187条1号)とされているが、実際に過料が課されるか等実効性に疑問が残る。

<sup>26)</sup> 図表-15は空き家全体についてのアンケート結果であるが、空き家発生の原因の過半数を相続が占めている。このような傾向はマンションでも同様であると考えられる。

<sup>27)</sup> 2014年時点ですでに外国人投資家が東京のマンションを購入するケースが増えていることが報道されている

(<https://tokyo.zennichi.or.jp/wp/wp-content/uploads/2015/04/7888583871ea5e8ff704d1c8e9cedbd.pdf>)。最近の外国人投資家の動きについては、<https://xtrend.nikkei.com/atcl/content/watch/00013/02151/>を参照。



28) ただし、この制度が定着するまでの間は、連絡先がない旨の登記も許容されるので、その効果は限定的であると言わざるを得ない（法務省「令和3年民法・不動産登記法改正、相続土地国庫帰属法のポイント」、<https://www.moj.go.jp/content/001401146.pdf>）。また、連絡先がない旨の登記を認めると、制度の定着は難しいと考えられる。

29) 「正当事由の存否については、一般論としていけば、建替え決議が成立していることは正当事由を肯定する方向での考慮要素となるが、最終的には事案に応じて裁判所において判断される（第4回会議資料4、p.4）」。

30) 本文で述べたように建替え決議要件を引き下げる客観的な緩和事由に年数要件を採用するのであれば、賃貸借契約を締結する際の重要事項説明（宅地建物取引業法35条1項）に加えるべきである。

31) 「2002年の改正区分所有法以前には、建て替えには、5分の4以上の多数の賛成を要するという手続要件に加えて、修繕に「過分の費用」を要するという実質要件が課されていた。これは、5分の1を下回る少数派になっても「過分の費用」の要否をめぐる争う余地があったことを意味しており、建て替えを促進したい多数派にとっては障害になる要件であった。そのため、激論の末に、この要件は削除されることとなった（大村敦志(2020)『広がる民法5 学説解説編 公論の空間を発見する』、p.236、有斐閣）。

32) 1983（昭和58）年に区分所有法が改正され、建替え制度が新設されたとき、法務省の担当者は「社会政策的な諸施策は、民事立法と異なり、この問題が社会的に問題となった時点で検討されても、遅くはない（稲本鎌野、p.398で引用する濱崎恭生(1989)『建物区分所有法の改正』法曹会、p.379）」と述べている。

33) 国交省は、令和5年9月21日、「単身高齢者や障害者など住まいの確保が困難な「住宅確保要配慮者」の支援拡充に向けた取り組みの素案をまとめた。公営住宅の空き部屋などを有効活用する。年内に中間とりまとめ案を公表する。国交省のほか厚生労働省と法務省が同日、検討会を開いた。単身高齢者らの入居支援を見守りなどを行う「居住支援法人」の役割を高める。地方自治体が保有する公営住宅を居住支援法人に貸し出して入居希望者にサブリースする仕

組みを整える。住宅の確保に配慮が必要な単身高齢者などへの支援は「住宅セーフティネット制度」で法的に位置づけられている。国交省は今後、制度拡充に向けた法改正も検討する。同制度では民間の賃貸住宅の供給促進が柱だったが、公営住宅の柔軟な活用も今後進めていく。建て替えが決まっていて募集を停止している公営住宅について、一時的な住まいを求める人にも提供しやすくする（日経新聞2023（令和5）年9月22日（金）朝刊5面）。このような施策の対象に、マンション建替えにおける住宅弱者を加えることが必要である。

34) 労働基準法上は、1日8時間、週40時間の労働時間が原則であり（同法32条）、時間外労働は2019（令和2）年4月以降月45時間、年360時間の上限が原則となっているが、建設業（工作物の建設等の事業）は「長時間労働の背景に、業務の特性や取引慣行の課題がある」と5年間の猶予を与えられていた（同法139条2項）。しかし、2024（令和6）年4月以降は原則通りの時間外労働の上限規制が適用になる。これが「建設業の2024年問題」である。業界では残業時間減による手取り収入減を心配する声もあり、国交省直轄土木工事において、大企業で3.0%、中小企業で1.5%以上の従業員賃上げを表明した建設企業に総合評価加点する措置には、落札者の75%が賃上げ表明しており（建設通信新聞2023年9月5日）、今後建設労働者の賃金の底上げにつながる事が予想される（岩松準(2023)「建設業の2024年問題」建設物価2023年11月号、<https://www.kensetu-bukka.or.jp/article/12606/> 参照）。

35) 高齢者の「就労所得からの貯蓄は、若年期からの所得格差とそれに伴う貯蓄額の差の蓄積によることから、金融資産格差は高齢期にかけて拡大していく傾向がある（梶p.6）。所得格差については「ブルー・ホワイトという職種の差を超えた、中小企業に対する大企業の優位性が示唆され（木村好美(2002)「過去の職業」による老後の所得格差『理論と方法(Sociological Theory and Methods)』Vol.17.No.2、p.160) ている。

36) 非正規雇用者の結婚は正規雇用より顕著に低く、男性30-34歳で正規従業員の有配偶率は6割であるのに対し、非正規従業員のそれは3割にすぎない（山田 p.112）。

近年、親と未婚の子供のみの世帯比率が上昇しており、「65歳以上の者のいる、親と未婚の子供のみの二世帯同居世帯は、1975年で10%だったのが、直近では18%まで上昇している(同p.113)」。これに並行して親と非正規従業員の子供からなる世帯が増加していると考えられる。

<sup>37)</sup> 隣接地を利用して引っ越しを行わずに建替えを行った事例がある(ガーデンフラッツ豊中旭ヶ丘、立山前掲注16)。これは、2002(平成14)年の区分所有法改正で、同一敷地要件が見直されたため可能になったものである(区分所有法62条1項)。

<sup>38)</sup> ブランシエラ池田石澄の建替え前マンションは郊外型マンションであったが、マンション敷地も広大であり(約21,000㎡)、当該地区がマンションの土地評価より戸建の土地評価の方が高かったため、敷地の一部にマンションを集約(再建マンションに戻ってくる権利者の分のみ)し、それ以外の土地は戸建業者に売却し事業資金に充当するというスキームで建替えを行った(立山前掲注16)。

<sup>39)</sup> 新宿御苑に近接していたため容積率を十分に活用することができず、区分所有者の負担率が20%になった事例がある(当初の計画では負担率はゼロであった。河村茂「契機は老朽マンション建替え」

[https://www.reinet.or.jp/?page\\_id=12592](https://www.reinet.or.jp/?page_id=12592))。

<sup>40)</sup> 能登千晶委員(一般社団法人不動産協会 三井不動産レジデンシャル株式会社マンション再生推進部マンション再生推進室主査)も「20年後には築40年以上のマンションが現状の3.5倍以上、約445万戸に積み上がることが予想されている中で、実際の事業に取り組む我々としては、区分所有者の御意向や建替えという社会課題の重みを踏まえてA案を選択しておりますので、今回案で本当に建替えが進むのか、住生活基本計画に定められているような良質な住宅ストックの形成が実現できるのかということ懸念しております(第11回会議議事録、p.5)」と述べておられる。

<sup>41)</sup> 部会第11回会議において基本的な建替え決議要件の引き下げに明確に賛成した委員は5名(鎌野邦樹委員(早稲田大学大学院法務研究科教授)、浅見泰司委員(東京大学大学院工学研究科都市工学専攻教授)、能登千晶委員(一般社団法人不動産協会 三井不

動産レジデンシャル株式会社マンション再生推進部マンション再生推進室主査)、小林利之委員(公益財団法人マンション管理センター専務理事)、吉原祥子委員(東京財団政策研究所研究員・研究部門主任))、反対した委員は3名(齋藤広子委員(横浜市立大学都市社会文化研究科教授)、大桐代真子委員(弁護士(第一東京弁護士会))、森本悦子委員(日本司法書士会連合会理事))と、要綱案に反しむしろ区分所有法62条1項の基本的な建替え決議要件の引き下げに賛成する委員の方が多かった。ただし、第13回会議において、能登委員の多数決要件引き下げ意見(第13回会議議事録、pp.14-16)に対し佐久間部会長から原案への賛否が尋ねられ、小林委員(同、p.18)、寒竹恭子委員(三井住友信託銀行法務部部長)(同、pp.21-22)、加毛明幹事(東京大学大学院法政学政治学教授)(同、p.22)が引き下げに賛成され、齋藤委員(同、p.17)、大桐委員(同)、細谷委員(同、pp.18-19)、吉原委員(p.19)、紺野委員(p.20)、沖野委員(同)が原案に賛成された。なお、吉政幹事は加毛幹事とほぼ同じ感触であるが、建替えが必要な建物には客観的事由が認められることが多いであろうから原案に賛成とのことで、原案である要綱案を支持する委員が多数になった。<sup>42)</sup> この理由が正当化されるのであれば、そもそも1983(昭和58)年の区分所有法改正で、従来は民法の原則に従い全員合意でないとマンションの建替えができなかったのを区分所有者及び議決権の5分の4以上の賛成でできるようにしたことの正当性も失われることになるのではないかと考えられる。

<sup>43)</sup> 例えば、「東京建物プロジェクト開発部事業推進グループ、小林亮太課長代理は『マンションの建て替え決議は、最後の数%の賛成取り付けに労力を費やす。……』(日経新聞2023(令和5)年11月22日朝刊(3面))と述べておられるように、建替え決議要件の引き下げは建替え促進のために必要不可欠なのである。

<sup>44)</sup> 部会第11回会議において、能登委員が「一級建築士等の専門家が客観的事由の存否について円滑な判断を下せる仕組み、又は制度の構築が可能なのか、……(不動産)業界としては人手不足も見込まれるなか、その実効性についてもとても不安がある(第11回会議議事録、p.6)」と懸念を示し

ておられる。ただし、居住用ではない区分所有建物の建替えに当たっての客観的事由に該当することの認定は民間の専門家に依頼するしかないであろう（同旨：第11回会議議事録、p.12における望月幹事発言参照）。区分所有者や賃借人は居住用ではなく営業用として当該建物の一部を所有・利用しているから純粋な経済ベースで解決すればよいのであり、居住用として利用している区分所有者や賃借人に対するような配慮は必要ないと考えられる。

<sup>45)</sup> 「客観的事由の有無を判断する手続として、非訟事件の手続を設けて、裁判所の確認を経ることとすべきとする考え方がある」とされていたが、その後非訟事件の手続という考え方は採用しないことが明言されている。

<sup>46)</sup> 借地借家法制定時、正当事由の判断に土地政策、都市政策の観点を加えない（法定化されなかったことも含め）とされたのも同様の理由による。

<sup>47)</sup> 年数要件については、部会においても反対意見が大多数であった（鎌野委員、小林委員）。しかし、沖野委員は「基準への該当性をより一律に明確に判断できるものを客観的事由としてプラスアルファするということが考えられるわけで、その方向として（第2回会議議事録、p.14）」年数要件を支持されている。齋藤委員は「余りトラブルにならない手法で簡易という意味では、年数制限が使えるのではないかということで、50年、60年、70年という考え方もあり得るのではないか（第7回会議議事録、p.23）」と若干好意的な発言をされている。また、吉政幹事は「……区分所有者の背中を叩いてやる、そっと押してやる、最近はやりの言葉ですとナッジをする、こういうようなルールとして年数要件を位置付けるということも十分可能ではないかと個人的には思っております（同p.27）」と述べておられる。

<sup>48)</sup> かつて区分所有法における費用の過分性要件（同法旧62条1項）が原因で訴訟が提起され建替えの遅れが生じたことを想起すべきである。これも「客観的要件」とされていたのである（稲本=鎌野、p.399、鎌野邦樹・折田泰宏・山上知裕編著（2004）『改正区分所有法&建替事業法の解説』民事法研究会、p.85）。これに関しては、部会第13回会議において吉政幹事より「客観的事由というのが1983年法の客観的要件とは性格

がかなり変わっているということは確認しておくべきなのではないかと思えます。1983年法の客観的要件というのは、飽くまでも建物の効用の維持・回復を基準としたものでした。これに対して今般提案されている客観的事由というのは、建物がその周辺のコミュニティーなどに及ぼし得る、ある種の外部性とでもいうべきものも考慮した上で建替えを促進すると、こういう立場を新たに示しているのだという意味で、1983年法への先祖返りではないということを確認しておくべきかと思えます（部会第13回会議議事録、p.23）」と述べておられる。ただ、能登委員の発言にもあるように、「客観的事由を要件とすると、必ずと言っていいほど争いになる（部会第13回会議議事録、p.16）」可能性があることは否定できない。<sup>49)</sup> 例えば、相続登記義務化や相続土地国家帰属制度等新しい制度の導入に当たっては国民に対して積極的に広報活動が行われているところである。相続登記義務化はマスコミでもしばしば取り上げられ、法務省も積極的に広報を行っていると思はれるが、残念ながら、法務省の認知度等調査に対し、「相続登記義務化について「全く知らない」、「よく知らない」と回答した者が67.6%もいる（法務省「相続登記の義務化・遺産分割等に関する認知度等調査調査結果の概要（令和5年12月）」[https://www.moj.go.jp/content/00140877\\_5.pdf](https://www.moj.go.jp/content/00140877_5.pdf)）という残念な結果になっている。相続という身近な法律であっても新しい法制度を国民に周知させるのは難しいということを実感しないではいられないが、これは地道に取り組んでいくしかないだろう。

<sup>50)</sup> 一括リノベーションに関しては部会でもパブリックコメントにおいてもほぼ賛成という状況であるのでそのまま成立することが期待される。

<sup>51)</sup> マンション建替円滑化法102条2項各号のいずれかに該当するという判断を行う主体が行政か民間か不明瞭であり、特に民間の建築士等が判断する場合は紛争が生じやすい。部会においても日弁連の大桐委員が紛争が生じた場合どのような訴訟になるのかについて何度も事務方に確認しておられる。また、齋藤委員も実地調査をもとに、同項3号の「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」についての判断は難しいのではないかと指摘されている。

<sup>52)</sup> 第13回会議資料22「区分所有法制の改正に関する要綱案の取りまとめに向けた検討(3)」では、団地全体の建替えについて「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困難であるとの理由から、反対する意見が多数であった。」として同様に年数要件を採用することを否定しているが、2002(平成14)年の区分所有法改正のときの議論と同じである(ただし、今回は築40年以上のマンションでいろいろと不具合が出ているというデータが国土交通省から提供されている(図表-32参照))。

<sup>53)</sup> 吉政幹事も、2002(平成14)年の議論と同じであると批判されている(第7回会議議事録、p.27)。「建物が多様だから年数要件は望ましくないとは当然にはいえない(同)」のである。吉政幹事のように年数要件を建て替えの義務ではなくナッジ(気づき)であると考えれば当然そう考えることになる(筆者も同意見)。

<sup>54)</sup> なお、エレベーターについては客観的な緩和事由の一つ(マンション建替円滑化法102条2項5号と同等の要件)として今回の改正における建替え決議要件の引き下げ要件となっている。このように立法では必要に応じ社会情勢の変化を取り込んでいくものなのである。

<sup>55)</sup> 平成30年度調査では、

- 1) 「外壁や共用廊下のひび割れ」は「外壁等の剥落」と重なるため除外した。
- 2) 「雨漏り」は「漏水や雨漏り」と重なるため除外した。
- 3) 「柱や梁のたわみ・変形」、「屋根のたわみ・変形」及び「床や天井のたわみ・変形」は件数が少ないので除外した。
- 4) 「その他建物の外観等の状況」、「その他建物の内部の状況」、「その他設備等の劣化・故障」は曖昧すぎるため除外した。
- 5) 「水道水からの赤水発生」、「洗面台や台所、流しの排水の詰まり」、「浴室やトイレの排水の詰まり」は「給排水管の老朽化による漏水」で代表した(これらは給排水管の更新工事で対応するが、高経年マンションの給排水管はコンクリートに埋設されていることも多く、建替えが必要なことがある)。

6) 「テレビ共同受信設備の劣化・故障」は建替えの原因となりにくいことから除外した

7) さらに「不明」についても除外した。

<sup>56)</sup> 実際には、調査年次の関係で、築29年までを築30年、築39年までを築40年、築49年までを築50年と表記している。

<sup>57)</sup> A案に賛意を示したのは、能登委員、寒竹委員、沖野委員(十小さな補償)、吉原委員(十小さな補償)、吉政幹事(第8回会議議事録、p.37)であり、B案は鎌野委員(もともとはA案支持、小さな補償でよい)、齋藤委員(もともとはA案支持)、大桐委員、村上陽子委員(日本労働組合総連合会副事務局長)、森本委員(C案と併用)の各5名であった(吉政幹事以外は第4回会議での発言)。

<sup>58)</sup> 部会においても同様の指摘がされている(第4回会議議事録の小林委員発言(p.6)、第8回会議議事録の佐久間部会長(p.37)等)。

<sup>59)</sup> この文言自体は、区分所有法63条4項から導き出されたものであると考えられるが、次注も参照。

<sup>60)</sup> 区分所有法63条4項に基づく建替え反対者に対する売渡請求は、共有の管理(民法252条)に法的根拠を求めることができると考えられる。また、民法は単独所有を原則としている(近江幸治(2006)『民法講義II 物権法〔第3版〕』成文堂、p.241、同旨、鈴木祿弥(1994)『物権法講義 四訂版』p.29、創文社、佐久間毅(2006)『民法の基礎2 物権』有斐閣、p.190)ことから根拠づけることが可能である。しかし、賃貸借については、例えば区分所有建物の一区画をA、B、C三者で同じ割合で共有しDに賃貸している場合でDが信頼関係を破壊したときであれば、Cが賃貸借契約の解除に反対していても、A及びBは共同してDに対して賃貸借契約の解除を請求できる(最判昭和29年3月12日民集8巻3号696頁)。ところが、マンションの一区画の専有部分の所有権(区分所有権)については単独の所有権と考えられており(共用部分については共有という二元的構成とされている、稲本=鎌野、p.4)、「一棟の区分所有建物は複数の専有部分と共用部分とから(鈴木p.35)」なっている。よって通常の共有と異なり、別の区画の区分所有者であるE及びFはGが単独で区分所有する区画の賃借人Hに対して契約の解除を請求することはできないという解釈が

考えられる。そもそも、E及びFは当該賃貸借契約の当事者ではない。今回の区分所有法改正の要綱案においては、このような場合に賃貸人でない区分所有者であるE・Fが賃貸借契約の終了を賃借人Hに対して請求できるとしているが、建替え決議が成立し、賃貸人である区分所有者Gに「取壊しに備えて明け渡し義務」があり、「専有部分に賃借人がいる場合には、その義務を履行するため賃借人に明け渡しを求める（第4回会議資料4、p.2）」必要があるからと言って、明け渡しを求めない賃貸人Gに代わり賃借人Hに対し賃貸借契約を解除することを認めることは、法律構成に無理があるのではないか（区分所有法63条4項の表現に引きずられすぎたのではないか）。それとも、E・Fは共用部分を共有していることを理由にHに対し請求ができると理解すればよいのであろうか。また、区分所有法63条4項に基づき、建替えに賛成の区分所有者Iが建て替えに反対の区分所有者Jに対し専有部分の売渡請求をした場合、Iはその対価を支払わなくてはならないが、Jが所有していた専有部分の区分所有権を得ることができる（要するにIは建替え前のマンション内に二部屋所有することになり、建替え後のマンションにおいて広い部屋又は二部屋を所有することができるというインセンティブがある）。しかし、B案によれば、建替え決議に賛成した区分所有者Kが賃借人Lに対し賃貸借の終了を請求した場合、KはLに対し補償金を支払う必要がある（賃貸人Mが払わないと連帯債務者であるKが支払わなくてはならない）。KはMに対し求償権がある（民法442条1項）が、実際に払ってもらえるかどうかはわからない（Mに資力がない場合等）し、最終的には訴訟をせざるを得ない。この場合、区分所有法63条4項の売渡請求をしたIが専有部分の区分所有権を得るのとは異なり、Kは何も得ることができない（補償金を負担させられる恐れがあるうえ、成果はLの賃借権が終了するだけである）。すなわち、一般的にKにはLに対し賃貸借の終了を請求するインセンティブが全くと言っていいほどない（Kが地上げ屋であれば別だが、そのような者に賃借人追出しの武器を与えるのは要綱案の本意ではあるまい）。このようにB案は、区分所有法63条4項の規定を流用しているだけで検討が十分に行われておらず、結果的にマンシ

ョンの賃貸借問題を複雑にし、マンション建替えを遅延させる可能性が高い。

<sup>61)</sup> もちろん、A案も賃借人に関係のない建替え決議により一定期間経過後強制的に賃貸借契約が終了するというものであり、借家人の保護をないがしろにしているという批判はあり得る（部会でも複数の委員から指摘されている）。しかし、もともと建物の賃貸借契約は建物が朽廃したら終了するとされている。建替え決議の成立により当該マンションの除却が決定するという事は当該マンションが朽廃類似の状態にあると区分所有者の大多数により認められた（特に客観的な緩和事由が認められる場合）ということを意味していると考えられること、区分所有権はもともと制約された所有権であり、その制約された所有権に基づき成り立っている賃借権もまた他の区分所有権による制約を受けざるを得ないこと、さらに賃借人に一定の補償金を支払うことにより賃貸借契約の終了の正当性が補完されると考えられることは、少なくとも賃貸借契約に関係のない第三者が当該契約の終了を請求できるような仕組みよりは妥当であると考えられる。

<sup>62)</sup> 区分所有法63条4項に基づき民間事業者が買受指定者となり売渡請求を行った場合は、当該事業者が専有部分の区分所有権を得ることになり、建て替えられたマンションの区画を割り当てられ、それを分譲することになるので、一般の区分所有者の負担が増えることはない。「買受指定者は、建替え参加者を助けて建替え事業を推進する主体の一つであって、建替え参加者の代理人としてではなく、本人として売渡請求権を行使するのである（稲本=鎌野、p.432）」。  
注65参照。

<sup>63)</sup> 特定の区分所有者が補償金を立て替えた場合は第三者弁済となり、賃貸人であった区分所有者に請求することになると考えられるが、特定の区分所有者にそのような経済的、人的負担をさせるのは適切ではない。

<sup>64)</sup> 第三者弁済になり、最終的に当該賃貸借契約を締結していた区分所有者に請求することになるが、煩瑣であるうえ訴訟費用も無視できない。法制度というものは、同様の効果を得る制度が複数ある場合、もっとも簡単で経済的な制度を選択すべきである。

<sup>65)</sup> 補償金を立て替えたデベロッパーは、補



償金相当額を建替え費用に計上することになるので、最終的には区分所有者の負担になる。

<sup>66)</sup> この場合、補償金の必要がないことについて部会第8回会議録p. 36の法務省大谷幹事の発言を参照。「適用除外された場合には、その期間が満了した後は補償金もなく民法の規律に従って契約が終了する」。

<sup>67)</sup> ①現行区分所有法においては、建替えに反対し参加しない場合は区分所有者でさえ、その区分所有権を強制的に売却させられる（区分所有法63条）のだから、一定の場合に賃借権を消滅させることは、区分所有権との権衡上許容されること

②区分所有建物は、構造上区分された専有部分の集合体であるため、賃貸人及び賃借人だけでなく、他の専有部分の区分所有者との利害調整も問題となる。よって、区分所有者の相当多数による団体的な意思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必要があること

<sup>68)</sup> 通常の所有権よりも制限された区分所有権に付随する賃借権の方が通常の所有権に付随する賃借権よりも強力な権利が認められるということ自体おかしなことである。区分所有者が権利を制限されるのは同じ区分所有権を所有している者との権利調整の結果であり、単なる債権である賃借権が賃貸人以外の区分所有者の区分所有権を制限するのは適切でない。

<sup>69)</sup> 少子化問題や年金問題も前世紀後半にはすでに認識されていた。

<sup>70)</sup> 区分所有建物の賃貸借は区分所有者甲と賃借人乙との賃貸借契約にすぎず、当該賃貸借に甲以外の区分所有者はなんら関与していない。甲以外の区分所有者にとっては乙のような賃借人は何の法的関係もない。要綱案の⑤により乙の専有部分の明渡しと甲等からの補償金の提供が同時履行になっているが、本来乙の存在によって甲以外の区分所有者の区分所有権の行使が制約される法的根拠はない。賃貸人と賃借人の1対1の契約であれば同時履行の抗弁権が認められるであろうが、賃貸人以外の区分所有者との権利調整が必要な区分所有建物の賃貸借においては認められないのである。

<sup>71)</sup> リノベーションは、SDGsの17の目標のうち、「11 住み続けられるまちづくりを」、「12 つくる責任、つかう責任」に資すると

考えられる

(<https://www.unicef.or.jp/kodomo/sdgs/17goals/>)。

<sup>72)</sup> 区分所有法に新設する建物更新に関する条文の中に「マンション建替円滑化法102条1項の規定にかかわらず当該建物を更新することができる」という内容の規定を設けるべきであろう。

<sup>73)</sup> さらに、2002（平成14）年の改正においては「住棟毎の特別多数決の基準等は審議もなされて（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.169）」いないと批判されている。

<sup>74)</sup> これとは異なる見解もある。第6回部会において、小林委員から「普通であれば団地の一体性というのは団地ができたときからずっとあるはずなので、団地に住んでいる以上は全体を建て替えるというところが出発点になるのではないかと思うのです。ですから、まずは一括建替えを目指すと。けれども、何らかの理由でそれがどうしてもできない、できないということできずと来て、我慢ができなくなった特定の棟の人が、ではうちの棟だけでということになってくのが普通のパターンではないかと思えます（第6回会議議事録、p.24）」と指摘されている。また、複数の棟のある大規模な団地を分譲する場合、デベロッパーは売れ行きを考慮して、段階的に開発を行うことがよくある。そのため、同じ団地内の棟であっても竣工時期が大きく異なる場合があり得る。そのようなときは、比較的築年数の浅い棟の区分所有者が建替えに反対することは当然のことである。さらに最近では、5、6棟ある中の一棟がセンチュリーハウジングになっていてその棟だけ長期間住むことができるようになっていたといった多様化したマンションがあるとのことである（第13回会議議事録、p.4（齋藤議員発言））。このような団地は一括建替えをする必要はなく、長寿命の棟を除いて建替えを行えばよいと考えられる。

<sup>75)</sup> 団地の管理については、全棟一括管理方式と各棟管理方式がある（国土交通省「団地型マンションの再生に向けて」、

[https://www.mlit.go.jp/common/00106492\\_7.pdf](https://www.mlit.go.jp/common/00106492_7.pdf)) が、前者の場合、各棟要件の必要性

はさらに小さくなると考えられる。

<sup>76)</sup> 通常、建替え反対者は積極的に反対票を投じると考えられ、その意思は明確である（パブリックコメントにおいても「団地においては区分所有者の数の少ない棟があることも多いことに加え、各棟のキーマンの影響を受けることが多いため、全体で5分の4の賛成が確保できても、各棟の3分の2を満たすことができず、決議が不成立となった事例が直近でも生じている」と指摘されている）。部会でも、「区分所有者が自己の棟の建替えにつき合理性がないと考えるのであれば、積極的に反対してしかるべきである（第8回会議資料17「団地内建物の再生の円滑化に係る方策（二読）（以下、「第8回会議資料17」という。）」、p.4）」と指摘されている。

<sup>77)</sup> 佐久間部会長も「C案（引用者注：各棟につき区分所有者又は議決権の各3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案）はほかに比べると随分楽になるのかもしれないのだけれども、関心のない人は出てこなくて、関心のある人だけが出てくるわけですよ。その関心のある人というのが反対の人に偏っているということはないのだろうか（第8回会議議事録、p.40）」と懸念を示しておられる。

<sup>78)</sup> 集会における議題としては、不承認決議、承認決議で違いはない。「第〇号議案 A棟の建替えについて 承認 不承認」という議案に対して、承認か、不承認のいずれかに○をつけるだけである。承認決議の場合は承認に○が、不承認決議の場合は不承認に○がいくつあったかが問題になるだけである。

<sup>79)</sup> 区分所有法69条「1項で定める建替え承認決議のための集会における議決権の割合は、土地の共有持分割合である。これは、共有地上にある特定建物を取り壊して、その共有地に新たに建物を建築することは、もっぱら土地の共有持分権にかかわる事項であるからである。この場合には、区分所有建物の管理に関する事項ではないので、区分所有者（の頭数）および団地建物所有者（の頭数）は問題とされない（玉田弘毅編（2005）『コンメンタール区分所有法』マンション管理センター、p.276（鎌野邦樹執筆）」。

<sup>80)</sup> 要綱案が、一括建替えと特定建物の建替えにおいて成立した建替え決議を覆滅させ

る要件にこのような差を設けたのは、やはり民法との整合性を優先したのであろう。本文で述べたように、区分所有法70条は同法69条とともに2002年改正により新設された規定であるが、もともと法制審議会が決定した要綱案には含まれていなかった。それにもかかわらず法律案に追加されたのは、団地内建物の一部の建物（特定建物）の建替え（同条）のコロラリーとして団地内建物全ての一括建替えに関する手続を別途定めることが必要（ただし、一括建替えの場合は建替え承認決議を改めて行う必要はなく、一括建替え決議の議決権行使（投票）で判断する）と考えられたからであり、両者はパラレルの関係にあるとすべきである。

<sup>81)</sup> 建物の建替えは建物の朽廃、滅失を防ぎ、土地の有用性や価値を維持するという観点から、むしろ保存行為に該当すると言えるのではないか。

<sup>82)</sup> 全体共用部分については、当該施設の団地における必要性、建替え前後の施設の違い等個別判断が必要であると考えられる（最終的には訴訟で解決するしかない）。

<sup>83)</sup> 「特定建物の建替えが当該他の建物の建替えに特別の影響を及ぼす」ということは、特定建物の建替え後、共有である土地利用に特別の影響を及ぼした結果当該他の建物の建替えに特別の影響を及ぼすということを意味していると解すべきである。それゆえ、特定建物の建替えに土地の共有者の承認が必要になるのである。

<sup>84)</sup> 最近ネット投票も可能であるが、関心のない者にとってはそれすら面倒である。

<sup>85)</sup> 本稿でこの後主張するように、建替え不承認に関する決議にすれば何の問題も生じない。むしろ、要綱案の指摘するような状態はそれ以外の建物の区分所有者の意思＝特定建物の建替えに反対しないことをよく示していると言える。

<sup>86)</sup> 団地内建物の一括建替えの場合は、客観的な緩和事由が認められる建物と認められない建物が混在することが想定されるので、この要件は設ける必要はないと思料される。

<sup>87)</sup> そのような者が工作物責任を考慮するとは考えにくい。

<sup>88)</sup> 本文で引用したように、「現行法では、被災区分所有法において、区分所有建物が全部滅失した場合に、元区分所有者の一定の多数決による再建決議等を行うことを可能とする敷地共有者等集会制度が設けられ

ているが（被災区分所有法第2条）、区分所有法においてはこれに類する規律がない。今後、区分所有建物の高経年化が進行することが見込まれており、区分所有建物が、政令で指定された大規模災害によってではなく、老朽化や局地的な災害等によって全部滅失する事態も発生し得る（第7回会議資料11 pp. 2-3）」とされているが、現行区分所有法制には区分所有建物が全部滅失した場合の再建決議の規定が存在していない（被災区分所有法2条の政令で指定するような大規模災害で全部滅失した場合を除く）。よって、そのような場合には、民法の原則に立ち返り、全員合意で再建決議をすることとなっていた（部会第1回会議参考資料1「区分所有法制に関する研究報告書」、p. 92）。

<sup>89)</sup> 「特定滅失建物」という用語は被災区分所有法15条1項において「滅失した建物（区分所有建物にあっては、その全部が滅失したもの又はその一部が滅失した場合において取壊し決議若しくは区分所有者全員の同意に基づき取り壊されたもの。以下同じ。）のうち特定の建物」を言う。要綱案では、特定滅失建物という用語は用いられていないが便宜上を用いることとした。

<sup>90)</sup> 3-11で説明する被災区分所有法における承認決議の母集団は出席した団地建物所有者等となっているのも、同様の考えに基づくものである。被災区分所有法の対象となる場合は、さらに緊急の事態であるので出席者だけで決議をすることとしている。しかし実際は、このような場合（3-10も含め）は承認決議を行う必要がないと言うべきであろう。

<sup>91)</sup> 決議要件を棟ごとに別々に判断するという仕組みは、一括建替え決議の各棟要件において、「例えば、A棟からD棟で構成される団地において、全ての建物につき本文(1)イ(イ)の事由が認められる場合には、全体要件に係る多数決割合については各母数の4分の3以上となり、各棟要件に係る多数決割合については各母数の過半数となる。他方で、A棟からC棟についてのみ、本文(1)イ(イ)の事由が認められる場合には、全体要件に係る多数決割合については各母数の5分の4以上となり、各棟要件については、A棟からC棟については各母数の過半数となり、D棟については各母数の3分の2以上となる。（第13回会議資料22、p. 17）」

という仕組みを検討していたことが参考になる。

<sup>92)</sup> ただし、5分の3という議決権割合は前例がないようなので困難かもしれない。もっとも近いのが民事再生法（平成11年法律第225号）第65条の3 特定認証紛争解決手続により事業再生を凶ろうとする事業者は、当該特定認証紛争解決手続における紛争の当事者である債権者の債権の総額の五分の三以上に当たる債権を有する債権者が当該事業者に係る事業再生の計画について同意した場合には、当該特定認証紛争解決手続を行う特定認証紛争解決事業者に対し、当該事業再生の計画に基づき行う債権の金額の減額が、当該事業者の事業再生に欠くことができないものとして経済産業省令で定める基準に適合するものであることの確認を求めることができる。」という規定であろう。同様の規定は、産業競争力強化法（平成25年法律第98号）65条の3にも存する。なお、第13回会議資料22には「各棟要件に関する多数決割合については、過半数ではなく5分の3とする考え方も中間試案において注記されていたが、区分所有法や他の法制において、不動産所有権の処分や集会における意思決定の割合として5分の3という多数決割合をとるものが見当たらず、5分の3とする根拠を説明することが困難であることから、多数決割合を5分の3とすることは提案していない」としているが、5分の3以上の賛成が必要であるということは上述の民事再生法等の「5分の3以上の権利を有する者の同意」が必要ということと要件が共通しており、一定の根拠となり得るのではないかと考えられる

<sup>93)</sup> 名古屋市瑞穂区の瑞穂センチュリーマンションでは、築百年となる2075年までの長期修繕計画を策定しているという。  
<https://www.tokyo-np.co.jp/article/200763>

<sup>94)</sup> 部会第11回会議において、森本委員から当日の提案（第11回会議資料20について「画期的な改正を望む声が多く寄せられることを反映された提案となると思っておりましたところ、寄せられた意見数の割には大分慎重な改正の方向なのかなと感じている次第です。」と述べておられるように、今回の要綱案は中間試案と比べかなり慎重なものとなっていることは否定できない。筆者の最大の懸念は、遅くとも約20年後には超高層マンションの建替え（又は除却）が

大きな社会的問題になり、改めて区分所有  
法制の改正論議を行わざるを得ない可能性  
が高いと考えられることである。