

# 共有不動産をめぐる トラブル対応の手引

— 取得・管理・処分のポイント —

共編 工藤 寛太 (弁護士)  
横山 和之 (弁護士)  
岸本 紀子 (弁護士)

## 〔7〕 共有不動産について、約定に反して管理に要する費用を負担しない共有者がいる場合

A・B・C3名の共有である集合住宅について、3名の間で「賃貸集合住宅として運用し、管理に要する費用は3人で按分して負担し、賃料収入については3分の1ずつ按分して受領する」という約定が成立していました。しかし、その約定に反して、Aが費用を一切負担しないため、Bがその費用を立て替えて負担しています。

### ◆対応のポイント◆

一部の共有者が共有不動産の管理に協力せず、他の共有者がその費用を立て替えている場合において、管理を行わない共有者が1年以内に費用を支払わないときは、他の共有者は、相当の償金を支払うことにより、当該管理を行わない共有者の共有持分を取得することができます。

## 解 説

### 1 共有不動産の管理に関する規律

管理に関する費用等、共有不動産に関する負担は、各共有者がその持分に応じて負担する義務を負っています（民253①）。

しかし、一部の共有者が管理に協力せず、他の共有者が代わりに負担している状態が継続しているような場合、他の共有者に不当な負担がかかることになるばかりか、共有不動産の維持管理にとっても適切な状態とはいえません。

そこで、持分に応じた費用の負担をしない共有者がいる場合で、他の共有者が費用負担を請求しても1年以内に支払義務を履行しないときは、他の共有者は、相当な対価を支払うことで当該共有者の持分を取得することができます（民253②）。

なお、費用支払義務の履行期限である「1年」の起算点は、原則として費用を立て替えた他の共有者から償還の催告があったときからであると考えられています（川島武宜＝川井健編『新版注釈民法(7)物権(2)』459頁（有斐閣、2007））。

## 2 共有者の共有持分を取得する手続

共有者の一部が共有不動産の管理の費用などの共有物に関する負担を支払わない場合、費用を立て替えた他の共有者は、費用を支払わない共有者に対して費用の支払を請求します。そして、請求を受けた共有者が、支払の催告を受けてから1年以内に支払をしなかったとき、他の共有者は、共有持分価格に相当する対価を支払うことで請求を受けた共有者の持分を単独で取得することができます。

このとき、費用を立て替えた共有者以外の共有者であっても、共有持分価格に相当する対価を支払うことで請求を受けた共有者の持分を取得することができます。なお、共有持分を取得することを希望する共有者は、対価の全部を支払う必要があり、一部しか支払うことができない場合は持分を一切取得することができない点に注意が必要です（大判明42・2・25民録15・158）。

共有持分価格に相当する対価については、適正な価格が一律に決まるわけではないため、固定資産税評価額を基準にしたり、不動産鑑定士の鑑定評価を取得して当事者で協議するといった方法が考えられます。不動産鑑定士による鑑定は、国土交通省が公表している「不動産鑑定評価基準」に沿って様々な要素を加味して計算されることになり

ますが、①原価法（再調達原価を基に試算する方法）、②取引事例比較法（近隣の取引事例を基に試算する方法）、③収益還元法（対象不動産が将来生み出すであろうと期待される収益を基に試算する方法）を複数組み合わせることで試算されることが一般的です。当事者での協議がまとまらない場合は、持分移転登記請求訴訟を提起し、当該訴訟の中で金額が判断されることとなりますが、その際原告の鑑定を申立て等により、裁判所が鑑定を採用し、鑑定結果（不動産鑑定士である鑑定人による不動産鑑定書における評価額等）を踏まえて裁判官が価格を決定することになります。

### 3 他の共有者が負担していた費用の求償権との相殺

費用を立て替えていた共有者が共有持分を取得する場合、共有持分価格に相当する対価から当該共有者が立て替えていた費用を差し引き、残額を支払うこととなります。

### 4 本設例における対応

本設例において、Aが共有不動産の管理に協力せず、管理に必要な費用も負担しない場合において、BがAの管理を代行している場合、BはAに対して代行した管理にかかる費用を支払うよう催告することができます。

Bからの催告を受けたAが1年以上支払を行わない場合、B又はCはAに対して、共有持分を取得する意思表示を行い、共有持分価格に相当する対価を支払うことでAの共有持分を取得することができます。

Aの代わりに費用を負担していたBがAの共有持分を取得する場合、Bは共有持分価格に相当する対価から、立て替えていた費用を差し引いた残額をAに対して支払えば足りません。

[14] 分割の対象となる共有物に担保権が設定されている場合

A・B・Cの3名が等しい割合で不動産Xを共有しており、Aの債権者DがAの持分に対して抵当権を設定し、その旨が登記されています。A・B・Cは、不動産Xについて、共有物分割を行おうとしています。全面的価格賠償方式でAが単独所有するか、Aが価格賠償を取得してB・Cが共有するか、現物分割してA・B・Cそれぞれの単独所有とするかについては決定していません。

◆対応のポイント◆

債権者Dとしては、共有物分割協議への参加を請求し、同協議の進行に意見を述べることや状況把握を行うことが望ましいと考えられます。加えて、いずれの分割方法によってもDに事実上の不利益は生じないと考えられているものの、Aに対する債権の早期回収の観点からは、「Aが価格賠償を取得してB・Cが共有する」方法による解決が最も望ましいといえるでしょう。

解 説

1 共有持分権に抵当権を設定することの可否

各共有者は、共有物に対して、一定の割合で持分権を有しています。そして、共有持分権の性質は、基本的に所有権と異なるところはなく、

各共有者は、他の共有者の承諾なく、(不動産全体ではなく)自己の持分権に対して抵当権等を設定することが可能です。

他方、仮に債務不履行等を理由として当該抵当権が実行された場合、抵当権の対象とされていた共有持分権が競売により第三者に取得されてしまい、第三者と他の共有者との共有となるため、後の共有物分割請求等で他の共有者に望ましくない影響が生じかねません。そのため、可能な限り、抵当権の設定にあたっては、他の共有者に事前の相談をしておくことが望ましいでしょう。

## 2 共有物分割協議への参加制度

共有物分割協議の当事者は、原則として共有者自身ですが、民法は、「共有物について権利を有する者及び各共有者の債権者は、自己の費用で、分割に参加することができる。」(民260①)と定め、共有者以外の者の参加も認めています。具体的な参加資格者について、「共有物について権利を有する者」は用益物権者(地上権者、永小作権者、地役権者等)及び担保物権者(抵当権者、質権者等)、「各共有者の債権者」は賃借人その他一般債権者と考えられています。

他方で、共有物分割協議にあたって、当該共有者以外の参加者に対する通知は不要と解されていること、当該参加者の権限としては、分割に参加しても意見を述べることもできるととどまり、共有者はその意思に拘束されることはないと思われていることに鑑みれば、参加者に強い権限はないと思われませんが、「前項の規定による参加の請求があったにもかかわらず、その請求をした者を参加させないで分割をしたときは、その分割は、その請求をした者に対抗することができない。」(民260②)として、参加請求者の保護のための規定も置かれています。

実務上、本参加制度が活用されることは多くありませんが、共有者と利害関係が強い参加資格者の意見に配慮することなく分割を推し進

めると、その後トラブルに発展する場合もあろうかと思えます。仮に、本設例のAにおいて、債権者であるDとの関係性等（例えば、債権者DがAのメインバンク等で継続的な関係性がある場合など）を踏まえ、その意見に配慮すべきという結論に至った場合、Dに対し共有物分割協議への参加を促すべきでしょう。

### 3 分割の対象となる共有物に担保権が設定されている場合の共有物分割の帰趨

まず、本設例におけるAが、共有物分割協議において、B・Cに対し全面的価格賠償を行い、不動産Xを単独所有することになった場合、元々Aの共有持分権を対象としていたDの抵当権はどのように扱われるのでしょうか。

Dの抵当権はAの共有持分に設定されたものであるところ、Aが不動産Xを単独所有することになった場合には、Aの共有持分権が消滅するため、抵当権も消滅するようにも思えます。しかし、この場合は、民法179条1項ただし書に準じて、Aの持分権は消滅せず、Aの持分権の限度でDの抵当権は存続すると考えられています（幾代通「建物の合棟・合体と登記」判例タイムズ282号70頁）。「民法179条1項ただし書に準じて」という意味について少し解説しますと、当該条文は「同一物について所有権及び他の物権が同一人に帰属したときは、当該他の物権は、消滅する。ただし、その物又は当該他の物権が第三者の権利の目的であるときは、この限りでない」と定めています。上記のとおり、Aの共有持分権は価格賠償により消滅するのですが、その消滅する権利がDの抵当権の目的物になっているため、民法179条1項ただし書の発想を参照し、共有持分権は消滅せず存続すると考えて、それゆえDの抵当権も消滅せず存続する、と考えるということです。

次に、AがB・Cから価格賠償を受け、不動産XについてB・Cの

共有となった場合、Aは、B及びCに対する金銭債権を取得するため、Dは、Aの当該債権に物上代位できる（Dにおいて、AがB及びCより受領する金銭から回収することができる。）こととなります（民372・304①）。なお、債権者であるDの立場に鑑みれば、この方法が最も迅速に債権回収可能な分割方法であると思われます。

最後に、現物分割を行い、A・B・Cがそれぞれ単独所有することになった場合、元々Dの抵当権の対象はAの共有持分権であり、共有物分割によりAの共有持分権が消滅する以上、Dの抵当権も消滅するようにも思われます。しかしながら、上記2のとおり、仮にDが分割協議に参加できたとしても共有者はその意思に拘束されることはないため、Dはなすすべもなく抵当権を失ってしまうことになり、Dの利益が大きく侵害されてしまいます。そのため、判例（大判昭17・4・24民集21・447）は、共有物分割が完了したとしても抵当権は当該共有物分割の影響を受けず、共有物全部について共有持分割合の限度で存続する旨判示しています。そのため、Aが単独所有する部分に限定されることはなく、A・B・Cがそれぞれ単独所有することになった不動産全部について、Aが保有していた共有持分割合の限度で抵当権は存続することになります。例えば、土地300坪におけるAの持分：3分の1、Bの持分：3分の1、Cの持分：3分の1で、それぞれ持分割合に応じて現物分割を行った場合、それぞれA：100坪、B：100坪、C：100坪の土地を取得することになりますが、Dの抵当権は、各土地にそれぞれ3分の1の割合で存在するという帰結となります。その後、仮に、Dが各土地に設定されている抵当権を実行（各土地を売却し、その代金から債権の弁済に充てること）した場合、B及びCは、Aに対し、当該各土地の売却代金の3分の1に相当する金員につき、民法351条、372条に基づく求償権を行使することができます。



## アドバイス

## ○債権者との関係性を踏まえた共有物分割協議参加

分割の対象となる共有物に担保権が設定されている場合の共有物分割の帰趨は以上のおりですが、いずれの分割方法でも債権者であるDに事実上の不利益を生じさせるものではないと考えられます。もっとも、Dにおいては、AがB・Cから価格賠償を受ける分割方法が、最も迅速な債権回収に資することと思われれます。

そのため、Aにおいては、Dとの関係性を踏まえ、漫然と分割協議を進めるのではなく、次頁以下の書式等を参考の上、(実務上余り活用されない手続ではあるものの)共有物分割協議への参加を促し、Dの意見確認を行うことを検討してもよいかもしれません。

## 参考書式

## ○共有物分割協議に参加資格者へ参加を促す通知書

令和〇年〇月〇日

〒〇〇〇—〇〇〇〇  
〇〇県〇〇市〇〇1-2-3  
株式会社〇〇 御中

株式会社〇〇  
代表取締役〇〇〇〇

## 共有物分割協議に関する参加通知書

拝啓 ますますご清栄のこととお慶び申し上げます。

さて、弊社が共有持分権（持分〇／〇）を保有する下記物件について、今般、共有者間において、共有物分割協議を行うこととなりました。

## 記

- ・所在：〇〇県〇〇市〇〇1丁目2番地
- ・家屋番号：2番
- ・種類：〇〇
- ・構造：〇〇
- ・床面積：〇〇
- ・共有者：〇〇（持分〇／〇）、〇〇（持分〇／〇）

貴社におかれましては、民法260条に基づき、本協議に参加することができますので、ご参加を希望される場合には、別紙「回答書」をご使用いただきますようお願いいたします。

ご不明な点がございましたら、以下の宛先までお問い合わせください。

株式会社〇〇  
担当〇〇（〇〇—〇〇〇〇—〇〇〇〇）

敬具

## 〔22〕 庭木の枝が伸び、共有私道に越境している場合

A・B・Cは、一団の分譲住宅地内にそれぞれ戸建住宅を所有し、各住宅の前面私道を共有しているのですが、Aの住宅の敷地内に植えられている庭木の枝が伸び、その枝が前面私道に越境し、通行上の支障が生じています。そこで、B・CはAに対して枝の切除を求めたのですが、Aは切除に応じようとしないため、B・CはAに無断で切除を行った上で、その費用についてAに請求しようと考えています。

## ◆対応のポイント◆

改正民法（令和5年4月1日施行）においては、Aに対して枝を切除するよう催告したにもかかわらず相当期間内に切除されない場合等には、Aの承諾なく無断で越境した枝を切除することができます。もっとも、竹木の所有者は当該竹木に対して思い入れがある場合も少なくないため、竹木の所有者と十分に対話し、理解を得た上で切除することが望ましいといえます。切除費用については、枝の越境は所有権侵害という不法行為に該当すること、本来切除義務は所有者にあることから、不法行為に基づく損害賠償請求又は不当利得として支払を求めることができると考えられます。

## 解 説

## 1 改正民法（令和5年4月1日施行）について

令和5年4月1日に改正民法が施行されていますが、改正前の民法で

は、「隣地の竹木の枝が境界線を越えるときは、その竹木の所有者に、その枝を切除させることができる」と規定されていました。すなわち、隣の土地に植えられている竹木の枝が自分の土地に越境してきていたとしても、あくまでも隣地の所有者に対して切除を義務付けることができるだけで、自分で切除することはできないというのが改正前民法のルールです。そのため、枝が越境しており切除してほしいと考えた場合、隣地所有者に対して枝を切除するよう申入れをし、それでも切除しない場合には、裁判所に訴え出る必要がありました。

改正民法においても、上記改正前民法の条文の文言自体は維持されており（民233①）、枝を切除したいと考えた場合、隣地所有者に対して枝を切除するよう申し入れるのが原則であることは変更されていません（なお、竹木の根については、境界線を越える場合、自分で切除することが可能です（民233④））。しかし、当該条文の文言に加えて、次の3つの場合には、土地の所有者自身が、隣地所有者の承諾なくして枝を切除することができるという文言が追加されました（民233③）。

- ① 竹木の所有者に枝を切除するよう催告したにもかかわらず、竹木の所有者が相当の期間内に切除しないとき
- ② 竹木の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
- ③ 急迫の事情があるとき

①について、「相当の期間内」とはどの程度の期間のことをいうのが問題となりますが、法務省民事局の解説資料「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」（令和6年4月版）によれば、「『相当の期間』とは、枝を切除するために必要な時間的猶予を与える趣旨であり、事案によるが、基本的には2週間程度と考えられる」とされています（同資料29頁）。

②は、当該竹木が生えている土地の現地を見分しても、不動産登記簿・住民票等の公的記録を調査しても、当該土地の現在の所有者が特

定できない場合や、特定できたとしてもどこに居住しているのか把握できない場合を指しています。

③「急迫の事情」の意義は必ずしも明確ではありませんが、枝の切除を行わなければ、人の生命・身体・財産を侵害するおそれが差し迫っている場合を指しているものと考えられます。

## 2 本設例における対応

### (1) 切除の可否

本設例では、B・CがAに対して枝の切除を求めたにもかかわらず、Aは切除に応じようとしていません。そのため、B・Cによる枝を切除するよう求める「催告」の後、Aが「相当の期間内」、具体的には2週間程度の間に切除しなかったといえる状態に至れば、B・Cは枝を自ら切除することができます。

もっとも、いわゆる「ご神木」のように、竹木は信仰の対象となる場合があり、またそうでなくても先祖代々大事にしてきた竹木であるという場合は実務上少なくありません。このようなケースにおいて無断で枝を切除してしまうことは深刻なトラブルに発展するおそれがあります。そのため、法的には無断で切除することが可能であるとしても、できる限り、当該竹木の所有者と対話した上で、所有者の理解を得て切除することを心掛けるべきであろうと思われます。

なお、本設例は、B・Cの両名が枝の切除を求めており、B・Cが共同してAに対して申入れを行っているという事案でしたが、枝の切除は共有状態にある前面私道の保存行為に当たりますので、B・Cそれぞれが上述の過程を単独で行うこともできると考えられます（民252⑤）。

### (2) 切除費用の請求

切除に要する費用の負担について改正民法に定めはありませんが、

### [30] 共有不動産を売却したいが、共有者の一人に認知症の疑いが生じた場合

AはBとともに土地建物を共有しており、第三者に当該土地建物を売却したいと考えています。しかし、最近、Bに認知症と疑われる症状が出ているため、AはBに無断で当該土地建物を売却することを検討しています。

#### ◆対応のポイント◆

共有不動産全体を売却するには、共有者の同意が必要です。同意を得るにあたり、認知症の疑い等、Bの行為能力が不足している可能性がある場合には、医師の診断を受ける必要があります。行為能力に不足があると診断された場合には、家庭裁判所での審判により、成年後見人等を付す手続を行わなければなりません。

#### 解 説

##### 1 共有物の売却

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はできません（民251①）。共有不動産を第三者に売却することは、全員の持分権を売却することであり、共有物の変更に該当しますので、共有者全員の同意が必要です。本設例の場合においても同様で、Aが土地建物を売却するには、Bの同意を得る必要があります（共有者の一人が他の共有者に無断で共有不動産を第三者に売却した場合に

については、[32]参照)。

## 2 認知症と行為能力

Bが共有不動産の売却について同意を行うことは、自らの持分権を売却するという権利の変動を目的とする法律行為です。法律行為を、精神的障害等により十分な判断能力を有していない者が行った場合には、そのような法律行為に法的な効果を認めるべきではないと考えられ、法律行為を行うには、行為能力（一人で確定的に有効な法律行為を行う能力）が必要とされています。民法では、年齢や精神的障害等により行為能力が不足している者が行う法律行為に関して、成年後見の制度が設けられており、その者の有する行為能力の程度に応じて、以下の3つの類型が規定されています。

- ① 後見…精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者（民7）
- ② 保佐…精神上の障害により事理を弁識する能力が著しく不十分である者（民11）
- ③ 補助…精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分である者（民15）

上記の類型に該当すると家庭裁判所の審判により判断された場合には、それぞれ成年後見人、保佐人、補助人が付され、その者の行う法律行為に関しては、成年被後見人の場合は取り消すことができる（ただし、日用品の購入その他日常生活に関する行為は除きます。）（民9）、被保佐人、被補助人の場合は保佐人、補助人の同意を取得しなければならない行為がある等の制限が生じます（民13①・17①）。法律行為に制限が課されるという点で不便なようにも思えますが、本制度により、本人が意味を理解せず契約を締結してしまうといった事態を防ぐだけでなく、取引の相手方にとっても、法律行為の効果の発生が明確にな



新日本法規