

特集 人口減少社会における土地の管理不全防止を目指す制度の構築その2

世界の制度との比較から所有者不明土地問題の本質と対策を考える

—特に引き取り手のない不動産の受取制度と相続開始後の管理及び登記制度を中心に—

司法書士総合研究所 主任研究員・司法書士 石田 光曠
いしだ みつひろ

はじめに

いささか人類本位の発想ではあるが、人は、地球上の空や海、大地の自然循環サイクルの中で生活している。いや、生かされていると言ってもよい。この循環サイクルは、それぞれが正常な状態でこそ正常な循環を生み出すもので、一つでも異常があれば、すべてが異常な循環に変わる。

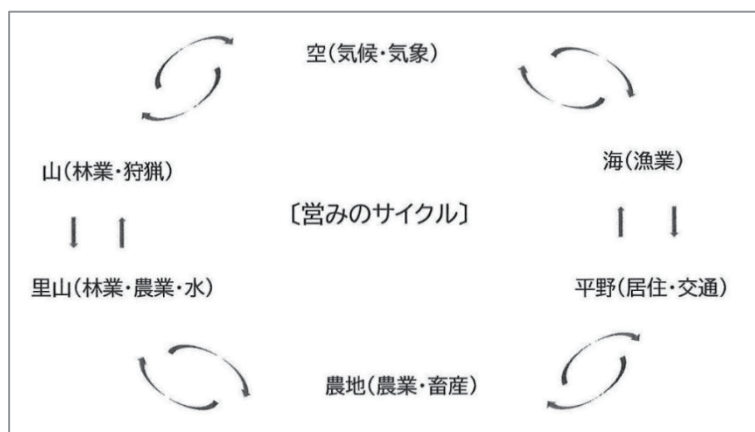
土地活用もそのファクターの一つである。山、川、農地、平野など、国土を形成する土地の活用連鎖に空洞化が起り始めると、全ての循環サイクルに影響を与えることは、当然の帰結である。

土地を所有すること、それは単なる個人の利害だけではなく、国、いや、地球全体に影響する責任ある経済行為なのである。

1. 本稿の目的

長期的な人口減少期に入り、所有者不明土地問題が大きな社会的課題として浮上している。戦後、都市だけでなく農村や山村においても、こぞって土地を所有することに経済的価値を見出してきた我が国において、要らなくなった土地（その上に建つ建物も）が不法投棄廃棄物のごとく放置される事案が増加している。とすれば、それは大きな国益の損失であるとともに、この問題を解決することは、国家的使命である。

本稿では、不動産所有並びに相続の実務専門家としての視点からこの問題の本質を明らかにし、その具体的対策、特に要らなくなった土地の受け皿と管理制度、並びにそれらと連動した登記制度（相続登記の義務化の中身）について提案したい。



2. 世界の制度から学ぶ

まず初めに、この所有者不明土地問題が、概ね人口減少期にある先進国共通の現象なのか、それとも日本特有の現象なのかに注目したい。仮に、先進国共通の現象だとすれば、世界ではこの問題に対しどのように対応しているのかを調査することが重要となる。反対に、日本特有の現象だとすれば、何故世界ではこのことが大きな社会問題となっていないのかを調べる必要がある。

その答えは、どうやら後者の様相が強そうだ。独自に調査したところ¹、一部の地域における特殊事情で、過去に大量の空き家が発生したり²、未登記や遺産分割未了などによる所有者の特定が困難な土地が問題となった地域は発見できたが³、日本のように国全体で一様に、しかも看過できない規模で問題が発生しているという報告は一つとして発見することが出来なかった。そして、その後もこれについての報告事例がないことから見ても、どうやら所有者不明土地問題は日本特有の現象と言って良いだろう。とすれば、所有者不明土地の増加は、日本の不動産所有制度に関する特殊性やその承継システム（相続を含む）が、時代の要請（所有者や相続人の意図や意思）に合致しなくな

ったことを意味するものである。

日本では相続のたびにまちの景観が変化していることに対し、欧米先進国では見事に維持保全できているのはまさにその象徴と言っても良いだろう。そこで、まず初めにこの問題の発生要素ともいえる我が国の不動産関連制度の特殊性から、その本質を見つけ出したいと考える。

《本稿の項目》

I 制度の特殊性から問題の本質を考える

1. 日本の不動産所有制度における特殊性

- (1) 土地と建物の権利的分離
- (2) 物理的細分化と権利的分散化の進行
- (3) 土地活用におけるマスタープランの未整備
- (4) 外国人所有問題の対策の未整備

2. 日本の相続制度における特殊性

- (1) 相続したい遺産のみの手続きが可能
- (2) 相続開始を契機とする土地管理者不在期間の長期化
- (3) 行き過ぎた相続税対策

3. 問題の本質から検討課題を整理する

II 新しい不動産所有のカタチを考える

1. 不分割資産である土地の権利的分散による障害を予防する制度の検討

- (1) 家督相続制度
- (2) 共有名義を平気とする日本人
- (3) 権利分散による障害を起こさせないイギリスの登記制度

2. 物理的に細分化された土地を、人口動向や活用計画に合わせ合理的に集約できる制度の検討

- (1) 国民が要らなくなった土地を受け取るべきか
- (2) 誰が受け取るべきか
- (3) どのように受け取るべきか ～所有者の立場から考える～
- (4) どのように受け取るべきか ～所有者以外の立場から考える～

3. 放置された土地及び所有権を手放したい土地の受け皿と活用プランの検討

- (1) 活用プランがあれば受け取れる
- (2) 原状回復問題をどう考えるか
- (3) アメリカランドバンク制度の概要

4. 日本版ランドバンク構想

- (1) 日本版ランドバンクの目的

¹ 筆者が主任研究員を務める司法書士総合研究所で、2015 年から世界の土地所有問題の有無とその関連制度の調査を開始。現在も継続している。

² アメリカで、1960 年頃から始まった産業構造の変化による工場閉鎖などで、人口減少が原因で空き家の増加問題が発生した都市は存在した。Rust Belt（錆び付いた工業地帯）と呼ばれるアメリカ中西部のフリントやデトロイトなど、五大湖周辺の自動車や鉄鋼等の企業都市などである。

³ イギリス（イングランド）では、過去に土地登記制度の未整備による未登記土地問題が発生したことを受け、未登記土地の譲渡要件の緩和と同時に、土地登記制度改革に沿って全土の登記化に向けた政策を行っている。しかしながら、そもそもの英米法における土地所有制度の違いもあり、また 2002 年の法改正まで無権限占有者による所有権の取得が容易であったため、日本のような大規模な所有者不明土地の存在は報告されていないようである（杉浦保友「イングランドにおける不動産法の概要」（2020）参照）。また、フランスのコルシカ島では、政策的に相続税申告が免除されていた時代があり、遺産分割未了の土地が増加し問題となったことがある（小柳春一郎「フランス法における不動産の法的管理不全への対策」2017 参照）。

- (2) マスタープランの意義
- (3) 受け取り方法と受け皿機関（日本版ランドバンク構想）

Ⅲ 新しい不動産相続のカタチを考える

1. 相続手続から所有者不明土地問題を考える
 - (1) 事実上の管理清算主義の必要性
 - (2) 遺産共通の安易な解消は逆効果
2. 相続発生から承継者確定までの遺産の代理管理制度の検討
 - (1) 日本の遺産管理制度の実態と課題
3. 世界の遺産の捉え方と相続手続
 - 3-1 イギリスなど英米法諸国の相続手続の概要
 - 3-2 ドイツの相続手続の概要
 - 3-3 フランスの相続手続の概要
4. 日本における相続開始後の遺産管理制度の検討
 - (1) 気づくべき視点
 - (2) 事実上の無主状態を防止するために

Ⅳ 新しい不動産登記制度を考える

1. 権利分散を防止する日本版代表共有者登記制度の提案
2. 相続登記の義務化の中身を考える
 - (1) 死亡の付記登記
 - (2) 遺産分割未了による管理占有開始の付記登記
 - (3) 一定期間内に現状を表す登記申請をした者へのインセンティブ
 - (4) 事実合致した不動産登記情報の実現とプライバシーの両立

Ⅴ 最後に～多様性に応える発想の転換～

1. デンマークの土地所有権制度
2. 外国人所有問題をどう考えるか
3. 地方分権の効果
4. 不動産所有制度に会社法の精神を

Ⅰ 制度の特殊性から問題の本質を考える

1. 日本の不動産所有制度における特殊性

(1) 土地と建物の権利的分離

我が国では、土地と建物を別々の不動産として所有権を確立させている。当然、登記制度上も別々である。日本人からすればこのことは世界共通と思いがちだが、実は日本特有の制度である⁴。世界では不動産と言え「土地」のことであり、その上に建つ建物はあくまで土地の一部であり、誰がお金を出して建てたとしても、原則は土地の所有者の所有物として扱われる。なぜ明治政府がこのような制度を選択したのかは確立した答えが無く、また諸説⁵あるので省略するが、このことにより土地と建物の一体性が計れない不動産の存在が、所有者不明土地問題の一つの足かせとなっている。さらに、建物の所有概念（動産的感覚）と土地の所有概念（国土的感覚）が混同され、不動産所有に対する公共的感覚を麻痺させている要因になっていることも事実である。

世界では、不動産は私有財産であると同時に、地域住民全体の公共財産であるという感覚をベースにその所有のカタチと制度を発想しているとすれば、この違いは大きい。

(2) 物理的細分化と権利的分散化の進行

我が国の不動産所有におけるもう一つの特長は、世界でも類を見ないほどの物理的細分化と権利的分散化である。

物理的細分化とは、一筆の土地の単位が細かく細分化されているという意味である。つまり、元々は寺社仏閣や一部の大地主が所有・管理していたシンプルな構造から、特に昭和以降、急速な人口増加や地価の高騰による開発的区画整理や相続などを経て、土地は細かな単位に細分化していった。世界では、土地の分筆も都市計画や土地法による

⁴ 韓国と台湾も、日本が占領時代に土地と建物を別々の不動産として改正した。

⁵ 明治政府は、地券だけでは戦費が賸えなかったとか、当時の日本人は土地より建物を財産として重要視したなど諸説ある。

許可制を採っていることに対し⁶、日本では単なる届出制のため所有者が農地や一部の制限地区以外にはほぼ自由に分筆できる状態にある。さらに土地所有者に対する相続税課税の負担増による過度の節税対策も手伝い、ここ数年は相続のたびに土地単位が細分化していったと言っても良いだろう。

さらに、この細分化された土地の権利関係もまた、相続のたびに分散化していった⁷。ここでも相続という出来事が土地の権利状態を複雑にしてきたことが伺える。

ちなみに、世界でも相続を契機とする土地の細分化が問題になった事例がある。2015年に翻訳されたリヨン第3大学法学部ルイ＝オーギュスタン・バリエール教授の論文「(フランス) 民法典から見る相続財産管理の形態としての不分割および分割について」⁸によれば、フランス革命直後のフランスは、遺産分割の平等原則を重視した。その結果、農地は細分化され、共同相続人に代償する金銭等を持たない農家の承継相続人が閉業に追い込まれる事案が相次いだ。その後、政令(デクレ)による不分割遺産の安定政策が着手され、第二次世界大戦後の民法典改正で条文化し、現在のフランス民法第830条(遺産分割)「割当分の形成および構成に当たっては、財産の経済的単位や他の統一体を分割することが価値低下を招く場合は避けるように努める。」という条文につながっている。

余談ながら、上記のバリエール氏の論文内の注釈で紹介されていたフランスの小説家オノレ・ド・バルザック(1799～1850)の「村の司祭」という小説の中で、興味深い一文を見つけたので紹介する。

「この(村における相続問題の)病弊の原因は、財産の平等分配を規定する民法典の相続の章にあるのです。この槌が絶えず振り下ろされて、土地を粉々にし、財産を個別化して、それに必要な安定性を奪っているのです。そして、それは分解するばかりで決して組立て直すことがないために、結局のところ、フランスの息の根を止めることにもなるでしょう。」

ちなみに、この一文に対し土地の細分化は転売を促し、大きな所有権を構成することになりやすいという反論があることも同論文内で紹介されているが、土地神話によるバブル経済の崩壊を経験し、長期かつ急速な人口減少期に入った現在の日本の現状からは、とても同意できない。

(3) 土地利用におけるマスタープランの未整備

戦後日本人は、世界で唯一「土地神話」、つまり「資産の中で一番価値が高い財産は土地であり、それは狭い国土において、今後も価値が低下することはあり得ない。」という価値観を創り出し、どのように使うかなど考慮せず、こぞって土地を所有していった。まさに、土地を投機の商品として捉えていた。それがどうだろう、長期に渡る人口減少期に突入してから、まだたったの数年しか経っていないのに、今では「負動産」という言葉が普通に使われるほど「要らない土地」「相続したくない土地」が急増している。

ドイツ登記法が専門の法学者が、2019年夏にドイツの地方裁判所を視察した際に日本の土地問題の現状を紹介したところ、ドイツでは「価値のない土地が存在するということを聞いたことが無い」と複数の関係者から言われたという⁹。この違いはおそらく国土の活用プラン、つまり具体的なマスタープラン(都市計画)の有無ではないだろうかと筆者は考えている。日本で言う「都市計画」とは、市街化区域とそれに準ずる区域だけを対象とした「用途地域」に代表される大まかな区域イメージであるが、欧米では高さ制限だけでなく建築

⁶ 世界では、土地の所有者でも分筆することは許可を必要とし、さらに建物の解体や建築、改装もすべて許可制を採っている国が多い。そのため、土地の分筆は余程の理由がない限り地域の景観等への配慮などでその許可を取ることは容易ではない。また、不動産遺産に対する相続税課税の課税制度の違いもあり、土地の細分化は日本に比べ圧倒的に起こりにくい。

⁷ 遺産分割未了による権利分散や節税のための共有などは、その代表的な事例と言えよう。

⁸ ルイ＝オーギュスタン・バリエール「財産管理の理論と実務」(2015年)白須真理子訳

⁹ 小西飛鳥「ドイツの裁判所における相続手続き」土地総合研究所 2020年春号

物の色や形状・建材などの細かな指定から、居住専用地区またはどのような具体的事業地区かの指定まで、かなり細かな活用制限を設けている。しかも、都市部だけではなく、農地や山林も含め、自治体ごとに管轄地域全体を対象に定めている。前述の建築等許可制度や土地の分筆制限なども、このマスタープランからの帰結である。つまり、それぞれの土地にふさわしい具体的活用プランを明確にすることが負動産を無くし、所有者不明土地の発生を予防する不可欠の要素である。

（４）外国人所有問題の対策の未整備

所有者不明土地問題の将来的課題の一つに、外国人所有の問題がある。近年特に増加している国家的課題である。滅失や移動ができない財産体である土地を外国人が所有し、その所有者に相続が発生した場合、その相続人と連絡がつくのかという問題がある。この問題に対し、アジアなど植民地経験のある国を中心に何らかの所有制限を設けている国も少なくない。タイやベトナム、フィリピン、インドネシアなどのように、外国人資本による土地所有を原則禁止している国や、韓国のように軍事施設周辺など場所的制限を設けている国などである¹⁰。アメリカでも州ごとに制限を設けている。他方でEU諸国では逆に、EU諸国内を中心に制限を緩和している。もっとも、外国人であろうが自国民であろうが、前項のマスタープランに基づく土地活用に対する厳しいルールにより対処するという発想のようである。その意味で、日本は全くの未整備である。それにもかかわらず、近年、大都市の高級分譲マンションだけでなく、全国の土地、山林、島などの外国人及び外国資本による所有率が高まっている。このことは、近未来の日本の土地問題に大きな影を落としていることは疑う余地もない。これに関して、今更外国籍所有者への所有制限を創設ことは手遅れと言ってもよい。外国籍であれ日本国籍であれ、不動産の放置を許さない制度を大至急整備する他ない。

¹⁰ 石田光曠他「時代に合致した不動産所有のカタチと制度」（2017）司法書士総合研究所

2. 日本の相続制度における特殊性

次に、不動産の承継制度、その中でも相続による承継制度の特殊性を整理する。

（１）相続したい遺産のみの手続きが可能

我が国における遺産承継の法的解釈は、大陸法を母法とする関係で「当然承継主義」を採用しており、英米法の「管理清算主義」とは異なった解釈を採っている。この当然承継主義の考えからは、「遺産共有」という共有概念があり、通常のもの権共有とは一線を画している。これに関しては、吉田克己教授をはじめとする他の学識研究員に任せるとして、筆者が申し上げたいのは、一部の遺産のみの遺産分割が可能なのかどうかである¹¹。

本年1月に来日したフランスの民法学者に聞いたところ、フランスでも理論的には可能であるようだ。しかしながら、実務上は、専門家（ノテール）が相続開始後早い段階で関与し、遺産全部のリストを作成し、相続税の課税の有無を証明するとともに、法定相続人全員に開示することから相続手続きが開始するケースが一般的である。したがって、欲しい遺産だけの相続手続きをし、相続したくない遺産（価値の低い土地や少額預金口座など）を放置することは起きにくいらしい。国家挙げての土地や金融口座の名寄せ制度も充実している¹²。遺産合有制度を採用するドイツもほぼ同様である。遺産の管理清算主義を採る英米法の国々では、当然に一括で分割することを原則とする。

この点につき、日本の現状は異なる。遺産共有としながらも、それは遺産全体を指すのではなく遺産個別ごとの共有状態であるという解釈のもと、実務上は相続したくない遺産（価値の低い不動産や少額金融遺産など）を外して相続手続きが出来

¹¹ 令和1年の改正相続法では、一部分割をみとめたようにも思える。相続したくない不動産遺産の引き取り先がない日本においては、その必要性も否定できない現実もある。

¹² 2020.1.10 司法書士総合研究所主催のシンポジウムにて、パリ第13大学法学部ムスタファ・メキ教授に聞き取り調査

てしまう。このことが、放置空き家や所有者不明土地の発生に繋がっている。相続したくない遺産はプラス財産ではなく、債務などのマイナス財産と同義に扱い、事実上の管理清算主義を実現する工夫が求められる。そのためには、承継者のいない土地の国家的受け取り制度の整備は不可欠と言って良いだろう。

（２）相続開始を契機とする土地管理者不在期間の長期化

所有者不明土地発生の契機として、所有者の相続開始が最も大きな要因であることは既に周知のことと思う。だからと言って、相続登記の未了だけが問題なのではない。問題は、相続が開始してから最終的な不動産の承継者（相続人または購入者等）が決まるまでの間の管理責任者の不在化と、その間の時間的長期化である。原因の一つは少子化や土地の価値低下による不動産遺産の承継者不足であり、もう一つは相続人間の関係の複雑化または希薄化である。

これに関し、相続開始後一定期間が経過しても相続登記がされない場合は、強制的に法定相続分で遺産分割がされたものとみなし、一刻も早く土地を流通市場に乗せるべきという意見もあるようだが、果たしてそれでこの問題が解決するだろうか。道路建設などの公共事業のように買取予算が確定している土地については、供託制度も併用しながら清算できることも考えられるが、流通市場に乗せても引き取り手が現れにくい土地に関しては、かえってこの問題を混乱させるだけである。関係性の複雑化及び希薄化がすすむ相続人同士に不分割財である土地の物権共有を強制させることは、東北大学の水野紀子教授の改正相続法に対する論考内の表現を借りるとすれば、まさに「複雑骨折しているうえに、治療せずギブスをはめるがごとく」である。

この問題に関しては、後節で検証と提案をしたい。

（３）行き過ぎた相続税対策

遺産の適切な承継を目的とする相続に対し、本来は二次的な問題である相続税の節税対策を過剰に優先して捉えてきたことが、土地の物理的細分化と権利的分散化に拍車をかけてきた一つの要因であったことは忘れてはならない事実である。実は、これも日本の特殊性であるということはあまり知られていない。

世界の相続税制度を見てみると、概ね日本より非課税枠が大きいことが分かる。トランプ政権下のアメリカでは、現在非課税枠は約 13 億円¹³、フランスは 1 億円弱である。ドイツは約 6 千万円ほどであるが、居住用不動産の相続に関しては非課税扱いである¹⁴。配偶者や事実婚のパートナーに対する完全非課税制度も近年では一般化している。また、オーストラリアやカナダのように相続税を廃止した国も少なくない。勿論、資産家の相続税対策はどこの国でも行われていると思うが、日本のように一般国民までが相続税対策をしているという国は珍しい。

近年特に増えている事例として、現金資産はさほどないにもかかわらず、市街地に不動産資産があるばかりに多額の相続税がかかるケースがある。実務でも実に悩ましい問題である。土地価格が高騰した高度経済成長期やバブル経済期において、節税対策のためだけにまだ使える建築物を壊し、土地をいびつに細分化してきたことは記憶に新しい。このことが、現在の所有者不明土地問題の端緒となっていることも否定できない。また、相続税の節税を目的とした賃貸アパート建設も、周辺地域の空き家の増加の一端となっている。

さらに中には、所有する土地を毎年 110 万円の贈与税基礎控除枠内で何年にもわたり贈与登記申請を繰り返す所有者もいる。勿論、目的は節税である。しかも一人の受贈者ではなく、複数の子どもやその複数の孫たちにもである。本人は将来孫

¹³ 民主党オバマ政権時代でも約 3 億 7000 円ほどであった。

¹⁴ 日本の小規模宅地の特例のように、相続人にも居住実績を求めるものではない。

たちの喜ぶ顔を思い浮かべているのだろうが、確実に換価分割できなければ愛情どころか子供や孫に将来のトラブルの元をプレゼントしているようなものである¹⁵。

筆者の知る限り、個人の相続手続きの場面で税務会計専門の国家資格者が関与する国は、どうも日本だけである。例えばフランスでは、登記申請の専門法律家が正確な財産目録を作成する一環で相続税申告もするようである。つまり、相続税の仕組みが日本ほど複雑ではないとともに、正確な遺産目録を作成することにより非課税枠の範囲であることが証明できるため、法定相続人の確定手続きと共に早期にこの手続きが行われる。このことが、遺言書作成のような生前対策の促進や早期の遺産分割手続き実現の大きなきっかけともなっているようだ。

何故、所有者不明土地問題が日本特有の問題なのか、こんなところにも答えが潜んでいるものと思われる。

3. 問題の本質から検討課題を整理する

ではこの辺で、これまで見てきた我が国の不動産にまつわる制度や考え方の特殊性から、所有者不明土地問題発生 of 要因に結び付く課題を整理したいと思う。

まず、次の5つの要素が浮かび上がる。

〔日本の特殊性から浮び上った5つの要素〕

- 要素1 「不動産と動産」および「過分財産と不可分財産の分割」の混同
- 要素2 安易な「物理的細分」と無意味な「権利的分散」の実態
- 要素3 土地の具体的活用計画（マスタープラン）の未整備、並びに放置された土地に対するペナルティと回収制度の未整備
- 要素4 相続開始による事実上の所有者不在の発生とその長期化

さらに、そこから見えてくる検討課題を整理する。

〔本稿で検討する4つの課題〕

- 第一課題 不分割資産である土地の権利的分散による障害を予防する制度の検討
- 第二課題 物理的に細分化された土地を、人口動向や活用計画に合わせ合理的に集約できる制度の検討
- 第三課題 放置された土地及び所有権を手放したい土地の受け皿と活用プランの検討
- 第四課題 相続発生から承継者確定までの間の遺産の代理管理制度の検討

そこで次節以降は、これらの課題に関する世界の参考制度を紹介し検証するとともに、日本に求められる新たな考え方と制度を提案する。

II 新しい不動産所有のカタチを考える

1. 不分割資産である土地の権利的分散による障害を予防する制度の検討

（1）家督相続制度

戦前の日本において実に合理的な制度があった。「家督相続制度」である。相続人間における平等性の問題はさて置くとすれば、農地を含む家業の事業権や不動産などの不分割遺産にとっては、実に理にかなった制度であった。この制度が前提にあることにより、俗に言う「分家対策」や「嫁入支度」などの生前対策が資産家の慣例となっていたとすれば、戦前までの日本の相続制度は世界的に見ても実に合理的であったと言えなくもない。戦前の日本で所有者不明土地が問題になりにくかったのは、兎にも角にもこの制度の効果である。

世界における不動産の権利的分散問題を俯瞰した場合、不分割資産である不動産が共有状態となる主な契機は、どこの国においても相続の発生にあると言っても良い。もともと、換価分割を目的に共有名義で一時的に登記することはあっても、現実的に分けることが困難な不動産を特段の目的なしに相続人同士が共有することは、あまり例がないようである。

¹⁵ バブル経済期には、特に多かった。これも、所有者不明土地問題の一つの要因と言ってもよい。

（２）共有名義を平気でする日本人

不動産は、本来、分筆または分割をしない限り分けることができない不分割資産でありながら、その価値の高さから持分記載による登記申請が考案された。戦前まで家督相続制度を採っていたにもかかわらず、今では共有名義での登記申請に、国民も専門家も違和感を持たなくなっている。例えば、実際には一部の相続人が住み続けているにもかかわらず、親の遺してくれた唯一の遺産だからと換価の予定もないのに形だけ他の兄弟姉妹の持分を設定したり、長男が家業を継いでいるのにもかかわらず単独名義にすれば店舗兼住宅をお金に換えてしまうかもしれないと、見張り役の目的で他の相続人の持分を設定するケースもある。更には嫁いだ女性の相続人が、自分の帰る実家がなくなるのはさみしいと、まるで記念碑のように登記持分を要求したりと、近年特に平気で共有名義で登記申請するケースが見られる。また不動産の遺産分割は法定相続分で持ち合うのが一番正しいと信じ込んでいる人も少なくない。前述したように、換価を目的とする場合は共有名義も意味があるのだが、その予定がない場合は、時の流れとともに各共有者の人生も変化し、共有者にさらなる相続が発生し、将来ますます権利関係が複雑化するという危機意識は低いようである。それほど戦後日本においては、不動産資産は遺産の王様だったのかもしれない。

これに比べて欧米では、土地は簡単に分筆できないことから、不動産遺産は換価分割以外は相続人を明確に一本化する傾向にある。フランスでは、最近こそ代償分割も認められるようになったが、それまでは、遺産の分割を話し合いで決められず裁判所に持ち込む場合、くじ引きで不動産毎の単独相続人を決めていたそうである。

戦後の日本における相続において、土地神話の影響もあり、遺産のほとんどが不動産財であるというケースが増えている。これを平等に分けることは矛盾をはらむ。改正相続法の配偶者居住権の発想も、こんな事実背景から生まれたのだろうか。

これは一つの例に過ぎないが、高齢者の増加に

よる老人施設の不足を受け、お一人様の高齢者が気の合う仲間とプライベートグループホームを創るために共同出資するケースが増えている。また、報道によれば、最近ではコロナ禍のもと仲間同士で山林や原野をプライベートキャンプ場として共同購入したり、古民家を別荘やアトリエとして仲間同士で共同購入することがブームになっているという。筆者などは、そのニーズは十分理解するものの、将来の権利関係の複雑化を想像してしまい思わず背筋が凍りつく。日本における不動産の共同所有の新しいカタチと、それに合わせた新しい発想の登記制度を急ぐ必要がある。

これに関し、イギリスに土地共有による権利分散を原因とする意思障害を防止する合理的な登記制度があるのでご紹介する。

（３）権利分散による障害を起こさせないイギリスの登記制度

イギリスでは、土地を単独ではなく共同で所有することになった場合、登記情報の所有者欄に記載するのは、共有者全員ではなく代表者のみである。実態上は数人の共有であっても、まるで法人の代表者のごとく上限４名までの代表共有者の氏名住所のみ登記する。当然、そこに持分記載はない。つまり、イギリスでは不分割資産である土地の所有を信託法理で捉えることから、土地の共同所有を「土地信託」とみなすようである¹⁶。したがって代表共有者は信託の受託者のような機能を果たす。つまり、売買などの処分行為を含む対外的な手続きは、この代表共有者のみの法律行為で可能となるが、その効果は実際の共有者全員の持分に応じて生じる。さらに、信託受託者と同様に代表共有者の地位は相続の対象とならず、代表共有者の一人が死亡すれば、残りの代表共有者のみで対外的法律行為はできる。仮に、代表共有者全員が死亡すれば、裁判所に代わりの代表共有者の選任を申し立てれば済む¹⁷。今から 100 年近く前

¹⁶ 杉浦保友「イングランドにおける不動産法の概要」（2020）参照

¹⁷ 西垣剛「英国不動産法」（1997）及び筆者他「時代に

の1925年にできた制度である¹⁸。

筆者は、この登記の事例を見つけようと試みたが、残念ながら見つけることが出来なかった。イギリスでは、そもそも土地を共同所有する事案がほとんどないことも事実の様である。しかし、仮に、現在はこの代表共有者登記制度がイギリスでは廃止されていたとしても、今の日本には直ぐにでも採り入れたい制度であることは間違いない。

この登記制度の日本版としての具体的な提案は、後節Ⅳの「新しい不動産登記制度を考える」です。

2. 物理的に細分化された土地を、人口動向や活用計画に合わせ合理的に集約できる制度の検討

(1) 国民が要らなくなった土地を受け取るべきか

次に、土地が必要以上に細分化された結果、国民が適切な管理者として所有しきれなくなった土地をどうするべきかを考えてみたい。法務省の法制審議会で「土地所有権の放棄を認めるべきか」という議論が始まったことから、もはやこの問題に答えを出さざるを得ない段階に入ってきていることは間違いない。

例えば過去、上下水道や電気などのインフラ設備のないただの原野を、住宅地や別荘地として分譲した時代があった。これらの土地は、分譲当時から現在に至るまでほとんど使用もされず、管理的にも権利的にも放置されている。このような山林や原野は、全国に相当な面積で存在する。ある意味これは国の失策と言ってもよい。また、筆者の日々の実務においても、事実上の引き継ぎ手が見つけられない不動産が遺産に含まれる相続案件は多くなっている。つまり、このような土地の存在が障害となり、相続における生前対策や相続人による遺産分割がスムーズに進めにくい事情に繋がっている。もはや、一度国民が所有した土地については、最後まで所有者として責任をとってほしいという今までの国の発想は、現実的には通用しない段階に来ていることは明らかである。

さらに、引き継ぎたくても引き継げない土地も増加している。今まで、住宅地だった土地が、土砂崩れや浸水などの発生危険区域に指定され居住不可になった土地などである。戦後の人口増加期に、山を削り沼を埋め立てて開発した地盤の悪い住宅地、あるいは近年の気候変動による降水量の増加から非居住地域に指定せざるを得ない土地など、今後も増加することが予想される。最近の例では、2019年に北九州市が土砂崩れの危険が予測される斜面地の住宅地を市街化区域から市街化調整区域に変更し、今後の住宅地開発を抑制し、既存の域内住宅地を概ね30年後を目途に無居住化及び更地化(緑地化)すると発表し話題となった。ある意味、日本においては画期的ともいえる判断である。それに伴い、危険性を理解せざるを得ない住民からは特に大きなクレームは出ていないとのことであるが¹⁹、いずれは地元自治体が一帯の土地の所有権を受け取らなければならないことを示唆する事例である。

他にも、昨年秋の台風10号の被害状況を受け、洪水浸水危険地区に指定された地区などは全国にある。これらの地域では、当然に市場価値はなくなったと言って良く、空き家率が増加し、遺産分割(相続登記)すらされていない土地が増えるのは仕方がない帰結である。土地神話を今でも引きずる日本において、ハザードマップを公開することすら抵抗があった時代が長く続いたが、それを超越する想定外の現象が起こったことで行政もようやく方針転換した。このことから、国民が承継できない土地の受け取りスキームと、その後の再生活用プランを至急準備しなければならないことは明白であろう。

(a) 土地所有権の特殊性

「土地」と呼んでいる財産体は、そもそも地球上の陸地の一部であり、何より国家を形成する基礎となるインフラ資産である。本来は境界もなく、所有者といえども移動させたり変形させたり滅失させたりすることができない特殊な性質を持つ財

合致した不動産所有のカタチと制度」司法書士総合研究所(2017)参照

¹⁸ 西垣剛「英国不動産法」(1997)参照

¹⁹ 土地総合研究所で北九州市建築都市局の担当者に聞き取り調査(2020)

産である。また土地は、小さな島でない限り必ず他者の土地に接して存在するもので、言い換えれば土地とは一定範囲（地域）の他の所有者と協調して初めて価値の出る財産である。とすれば、私人（個人や法人）の所有権が絶対的無条件に認められるはずはなく、また永遠に私人にその所有責任を持たし続けられる性質の物ではない。そこで、どのようなタイミングでどのようなカタチで、私人に帰属している土地所有権を誰に移転させるのが問題となる。

（b）土地所有権からの離脱

土地は所有者の寿命や家族関係の存続などの年月をはるかに超越して存在し続ける財産である。とすれば土地所有権とは、決して永遠の権利ではなく時間に限りのある権利であり、何人ものつかは手放さざるを得ない権利ともいえる。そこで、既に形成された周辺の土地との協調を損なわずに所有権から離脱する方法（所有者側の利益）、あるいは離脱させる方法（公共の福祉としての利益）をあらかじめ想定しなければならない。ここまで事実上の放置または無秩序な譲渡²⁰がされる不動産が増加しては、もはや、そうせざるを得ない決断であろう。

私人が土地を所有し、その後その権利を手放す出来事としては、まず所有者の「移動」がある。今までその土地に家を建てて生活していたが、生活の拠点を仕事上の理由や家族の都合など何らかの理由で変えなければいけない場合である。この場合は売却して所有権を他者に移転させるのが通常であった。さらに、所有者の「死亡」という出来事がある。この場合も相続人の誰かが相続し活用するか、売却して所有権を移転するのが一般的であった。ところがこれらのケースは、土地の承継者（承継相続人や購入者等）が居ることが前提にあってこそ可能なことであって、それらの承継者が減少している現在では、他の権利移転の方法

も創り出さなければならない。

（2）誰が受け取るべきか

そこで考えるべきことは、誰が受け取るかである。日本では、民法第239条第1項の無主不動産の国庫帰属先は財務省理財局を指す。財務省は本来、金銭などの金融関連財や換価できる不動産財は扱うとしても、土地そのものを管理監督する官庁ではない。したがって、差し押さえや相続人不存在等の場合の国庫帰属も、原則は不動産を公売等で換価し、諸費用を引いたその金銭を国庫に収納する仕組みを採っている。

他方、欧米諸国では、土地は土地として受け取り、市町村や国のマスタープランに沿って処分または利活用している。そこで、第一義的な受取機関をその土地の管轄自治体においていることが多い。この違いは大きい。財務省が窓口である限り、管理上の金銭的な財政負担を避けようとする心理が働くのは無理もない。後述する法制審議会の中間試案における土地所有権の放棄の要件も、平成30年11月28日付の「引き取り手のない不動産の対応について」という財務省理財局のガイドラインを意識しているようにも思える。やはり、国民が活用しきれなくなった土地の受取窓口は、土地を土地として再生活用することを目的にできる機関が担当すべきで、後述する活用プランとセットで考えるべきであろう。例えば、国土交通省または地方自治体のまとめ役としての総務省の中に置いてはどうだろうか。そして欧米諸国の例のように、国が受け入れた土地の第一義的帰属機関をその土地の管轄市町村とし、その自治体が策定する地区ごとの土地活用マスタープランに当てはめて再生するというスキームを考える。そうすれば、この受け取り問題に対する考え方も大きく変わっていくものと、世界の制度調査をする中で感じている。このスキームに関する具体的な提案、「日本版ランドバンク構想」は後述する。

²⁰ 地域や隣地との調和を無視した無秩序な譲渡は、いかに財産権の自由とは言え、土地に関しては阻止しなければならない。外国人への譲渡の増加問題も含め、注視しなければならない課題である。

(3) どのように受け取るべきか ～所有者の立場から考える～

(a) 土地所有権の放棄を認めるべきか

次に、どのような法律手続きで受け取るかである。まずは、土地所有権の放棄を認めるべきかという論点がある。この問題に対し、法務省の法制審議会民法・不動産登記法(所有者不明土地関係)等の改正に関する改正事務局が「相続を契機にして取得した土地の国への所有権移転(いわゆる土地所有権の放棄)」と題した部会資料を示した²¹。それによれば、「民法に所有権の放棄に関する新たな規律を設けることなく、次のような規律を内容とする土地の所有権の国への移転に関する法律を制定することでどうか。」という方針を出した。以下、法制審議会の部会資料を引用する。

- 1 相続又は遺贈(相続人に対する遺贈に限る。)により土地の所有権(その共有持分を含む。)を取得した者は、この法律の定めるところに従い、所有権の移転の認定処分を受けることによりその土地の所有権を国に移転させることができる。
- 2 土地の共有持分を有する者のうち、1の適用を受けない者は、1の適用を受ける者と共同して申請する場合に限って、所有権の移転の認定処分を受けることによりその土地の所有権を国に移転させることができる。
- 3 1の認定処分は、土地の一筆ごとにするものとする。
- 4 土地が二人以上の共有に属する場合における認定処分申請(国への所有権の移転の認定処分の申請をいう。以下同じ。)は、全ての共有者が共同してしなければならない。
- 5 認定処分申請をしようとする者は、その申請に先立って、政省令で定める方法により、売却、貸付け等の処分その他の行為を試みなければならない。
- 6 1の認定処分は、認定処分申請の対象地(以下「認定処分申請地」という。)が、次のいず

れかに該当するものである場合には、することができない。

- (1) 建物が存在する土地
- (2) 土地の管理又は処分を阻害する工作物、車両又は樹木その他の有体物が地上に存在する土地
- (3) 急傾斜地として政令で定める土地
- (4) その土壌の政令で定める有害物質による汚染状態が当該有害物質の種類ごとに政令で定める基準に適合しないと認める土地
- (5) 地下に埋設物その他除去しなければ土地の通常の管理又は処分をすることができないものが存在する土地
- (6) 担保権又は使用及び収益を目的とする権利が設定されている土地
- (7) 境界が明らかでない土地その他所有権の存否、帰属又は範囲について争いがある土地
- (8) 隣接する土地の所有者その他の者との争訟によらなければ通常の管理又は処分ができない土地
- (9) (1)から(8)までに掲げる土地のほか、管理又は処分をするに当たり過分の費用又は労力を要するものとして政令で定める土地

一見妥当のように思われるこれらの要件だが、実務的に見れば、非現実的と思えるほど厳しいものである。この要件に当てはまる土地であれば、わざわざ所有権を放棄しなくとも価格を妥協すれば、引き取り手を見つけることはさほど難しくないと思うほどである。

つまるところ、日本における国庫の帰属先は、前述のとおり土地管理の専門省庁ではないので、要件はより慎重に考えざるを得ない。したがって、この受け皿機関を見直すところから始めないと、解決の道は開かれないだろう。

(b) 世界ではどうなのか

土地所有権の放棄について、世界の考え方と制度を見てみよう。まず、英米法を採用する国では、

²¹ 令和2年10月6日付けで、法務省のHP上で公開された部会資料48より。

所有権の放棄という発想はない。そもそも土地の所有権は「排他的にその土地を使用する権利 (Lease hold)」という債権的な考え方を採っているため、使用しなくなった土地 (国土) は原始的帰属者 (Folder) である国家 (英連邦では国王) に返還してもらおうという考え方が原則としてある。

他方、日本の母法国であるドイツやフランスなど大陸法を採用する国では、所有権を物権的に捉えるため、その放棄が出来るかということが問題になるものの、どちらの国においても原則として認めている。受け取り先は、どちらの国も第一義的には管轄市町村 (Commune) で、最終的には国家機関としている²²。

さらに、興味深いのは、原状回復の問題である。誰もが、私有財産の原状回復まで税金を投入することには抵抗と疑問を感じるはずである。これに関して欧米先進国では、建物は土地の一部と考え、建物を壊さずにそのまま使うことを前提に、土地の所有権放棄を認めているのが原則である。だからこそ、放置される時間をできるだけ長期化しない政策を模索しているようにも思える。アメリカでは、荒廃した空き家状態の建物を長期に渡り放置するよりは、税金を使ってでも一刻も早く撤去し安全なまちづくりを実現させる方が、地域経済に資するという判断をしているようだ²³。

もっとも、土地所有権の放棄等により、原則、国に所有権を返納できる制度があるドイツやイギリスでも、土壤汚染された土地やあまりに原状回復に費用を要する工作物のある土地に対し、国の方が受け取りを拒否できる制度を設けている²⁴。いずれにせよ現在の日本とは、原則 (土地の所有権放棄を認める) と例外 (権利濫用により認めない場合もある) が真逆なのは事実である。

²² 河川や軍事施設、発電施設など、国家として活用すべき土地については、管轄自治体ではなく管轄官庁に帰属するとしていると思われる。

²³ 本節3、(3)「アメリカランドバンク制度の概要」参照

²⁴ このような民法の規定はあるものの、事例としてはほとんどないと聞く。

(c) 合意契約による無償譲渡制度

要らない土地の回収の方法として、本当に所有権の放棄制度だけで良いのだろうか。「放棄制度」は、本来単独行為として権利者の一方的意思表示で可能となる法律行為である。にもかかわらず厳しい条件付きでしか認めないとすれば、いっそ所有者と受取者の合意でその可否と条件を個別に検討してはどうかと思うがいかがだろうか。つまり、完全な単独行為としての放棄制度が難しいのであれば、当事者双方の合意契約による無償譲渡制度を創設した方が現実的ともいえる。アメリカのランドバンク制度も、当初は資産税滞納を理由とした差し押さえ方式から始まったが、現在では所有者や不良債権を抱えた金融機関からの無償譲渡要請が増えているという²⁵。

活用することが出来なくなった土地の最終的な引き取り先があるということは、資産の「放置」という選択ではなく、「管理的清算」を可能にしてくれる。このことは、上記のような金融機関だけでなく、個人の相続手続の場面においても有効であることは、実務家として特に強調しておきたい。

(4) どのように受け取るべきか ～所有者以外の立場から考える～

土地所有権の放棄や契約による譲渡制度は、その土地の所有者全員が意思を表明し、その手続きをすることが前提である。あくまで主導権は所有者側にある。しかし、制度の目的が所有者不明土地問題の解消であるとすれば、これだけでは目的の達成はできない。今現場から求められていることは、所有者の一部または全員の意思が無くても、放置された不動産を地区ごとのマスタープランに沿って活用できる状態に戻すこと、つまり、主導権を所有者以外の第三者の側に置く制度も合わせて検討することである。

(a) 適切な占有者への時効取得特別措置制度の創造

この提案は、空き家・空き地などの放置不動産ではなく、事実上の適切な占有者が居るという状

²⁵ 本節3、(3)「アメリカランドバンク制度の概要」参照

態を前提にするものである。真の所有者またはその相続人の行為に期待せず所有権を占有者に移転させる法的手段として、時効取得という制度がある。近年まで不動産登記制度が不完全だったイギリスのイングランドでは、一定割合で未登記不動産が存在したため、所有者不明土地の発生が問題となっていた。これに対し、放置された土地を無権限者が適正に占有するだけで比較的簡単に土地所有権を取得できる制度があったため、所有者不明土地問題が大きな社会問題とならなかったとの報告がある²⁶。一種の時効取得特別措置制度と言って良いだろう。

またフランスのコルシカ島では、特例的に島民の相続税を免除する政策を採っていた時代があり、それにより相続手続きがされず所有者の特定が困難な土地が増加した。これに対し、実際に平穏かつ公然に占有使用を続けている一部の相続人の時効取得要件を緩和し²⁷、公益機関の認定方式による事実上の占有相続人の時効取得を認めた政策もある²⁸。

この様に、一定期間における平穏かつ公然な占有を要件とする時効取得制度は、権利の上に眠るものは保護しないという法秩序からの発想であり、乱暴な一面もあるものの、ある意味では不動産の所有者責任を果たさない者への対応としては理に適う考え方である。

日本でも、実際には被相続人から引き継いだ不動産に平穏かつ公然に一部の相続人が暮らし続けている例は少なくない。いろいろな理由から当該相続人の努力の甲斐なく遺産分割協議がうまく進まなかったり、直系尊属がいないため面識のない被相続人の傍系親族と遺産分割をしなければならないなどの理由で相続登記が出来ない。放置され

ているわけではなく外見的には何の問題ないこれらの不動産は、「隠れた所有者不明土地」と言っても良い。実務においても、共有者や相続人の一部、あるいは隣家などの周辺住民による納税を含めた占有実態がある場合には時効取得による権利集約を検討するケースは多い。しかし、常に立ち回るのが裁判手続きの困難さと納税額の問題である。

本来時効取得は原始取得であり、要件に合致する占有者が時効援用の意思表示をするだけでよいはずである。ところが、不動産においては時効取得を原因とする所有権移転登記を申請しなければ事実上の効果が得られず、そのためには裁判所に他の法定相続人全員を被告（登記義務者）として特定しなければならない。これが簡単ではない。相続人が数人であればよいが、時効の要件である20年という時の経過の中で、数十人、数百人となっている場合はどうしようもない。中には、数千人になっているケースも実際にある。これではとても行動を起こす気にはなれない。さらに負担なのが不動産取得税である。時効取得は原始取得のため、納税額は基礎控除以外減免の余地はない。都市部のちょっとした土地では、納税額だけで数百万円から数千万円になる。実務でも、これらの問題がネックとなり時効取得を諦める事案は少なくない。

とは言うものの、土地の所有権が50人を超えるほど分散化してしまっている事案では、現実的には時効取得ぐらいしか解決の道はない。そこで、占有要件だけでなく裁判手続きや税制も含めた時効取得制度の特別措置の検討は、所有者不明土地問題の解消に不可欠と言ってもよいだろう。

もっとも、ここで言う「時効取得の特別措置」の占有者は誰でも良いということではない。適切に活用を続けている相続人の一部または隣地所有者などの周辺住民など、あるいは地区の土地活用マスタープランに沿って占有活用している者に限るべきであろう。これに関しては、後述する日本

²⁶ 杉浦保友「イングランドにおける不動産法の概要」参照（2020）

²⁷ 相続人による占有の場合、遺産共有における他主占有と自主占有の解釈が問題となる

²⁸ 小柳春一郎「フランス法における不動産の法的管理不全への対策：コルシカにおける相続登記未了と2017年地籍正常化法」（『土地総合研究』、第25巻第2号2017年春、土地総合研究所）

版ランドバンクもその候補に挙げたい²⁹。人口減少期における国土の（土地）所有者とは、固定資産税を払ってくれるなら誰でも良いというのではなく、出来る限り地域の環境維持等にふさわしい活用に限定することが望ましい。それこそが、中長期的に見た地域経済及び地域自治にとっての重要な要素だからである。

(b) 土地所有権のみなし放棄制度の創造

所有者不明土地問題で数的に一番多く、周辺への影響も大きいのが放置状態³⁰の不動産である。不動産を適切に管理せず放置することは、地域の他の住民の財産権を侵害するだけでなく健康や安全面でも損害を及ぼし、ひいては地域経済の大きなマイナス要素となる。そこで、所有者の財産権の保障と他の地域住民の財産権及び人権の保障を比較考慮し、いわゆる「公共の福祉」の観点から所有者の放棄の意思を擬制する「不動産所有権のみなし放棄制度」の検討が求められる。そこで、これについての諸外国の参考制度を見てみることにする。

アメリカのランドバンク制度は、その参考例の代表とも言える。放置された不動産の所有者の意思が分からずとも、一定期間（固定）資産税が払われていないという事実から事実上のみなし放棄の意思を判定し、差し押さえによる回収を実現している。アメリカに住む知人が、日本で増加している空き家問題の話題の中で、「うちの国では、要らない不動産は（固定）資産税を滞納していれば、そのうち行政が引き取ってくれるよ。」と多少勘違いしている発言があったほどである。

アメリカのランドバンク制度の概要は後ほど紹介するとして、景観保全を含めた地域経済の発展と安定に資する都市計画を重視する国では、公共の福祉から見た放置不動産の回収政策を重視している。所有者への意思確認も、現地での公示送達で済ます場合もある。差し押さえの対象も、人ではなく対象物（土地）そのものになっているところ

が、何より日本との発想の違いである。そして、日本の不動産法の母国であるフランスでも、この公共の福祉を重視した制度があった。そもそもフランス法では、「主のない物はない」という基本概念がある。しかも、「主」とは、単に所有権を持つだけでなく、「その物に関心を持ち、適切に使用・管理ができる者」のことを言う。したがって、不適切に放置されている物は「無主」ということとなり、国家（第一義的には管轄自治体）の管理下に置くことが可能となる³¹。まさに、日本国民法第239条2項のお手本的解釈とも言える。そこでフランスでは、所有者が不明で不動産税を3年以上滞納している土地を事実上の無主状態とみなす改正を2004年に断行した³²。さらに2006年には、相続開始後6か月経っても知れたる相続人の全員がその物を相続する意思を表明しない場合は、一種の無主状態と擬制し、その物の管理（必要的処分も含む）を管轄自治体ができるようにする制度を新設した³³。また、相続の意思を示した相続人が居ることが明らかな場合でも、「不活動、または相続財産の管理における相続人の怠慢若しくは過失、相続人の不和、相続人間の利害対立又は相続の状況の複雑さ」の場合は、裁判所に管理人の選任申立てが可能となる（フランス民法第813条の1）³⁴。さらに、相続開始後10年経っても相続する意思表示を示さない場合は相続放棄したものとみなし、無主物として所有権が国家（第一義的には管轄自治体）に移る制度も制定した³⁵。できる限り土地の無主状態の長期化を防ぎ、建物が朽ちる前に再生するという意思を感じる。おそらく

³¹ ジャザベル・ジャノ フランス全国公証人養成機構教育責任者「無主所有物の諸相」（2020）小柳春一郎訳

³² 1962年改正で5年としたものを、2004年にさらに3年とした。（小柳春一郎「フランス法における不動産の法的管理不全への対策」（土地総合研究2017年春号）参照

³³ 原恵美「外国法制調査（フランス）」法制審議会資料3参照

³⁴ 「不活動」とは、相続人が相続人たる行動をとらないことと推測する。

³⁵ ジャザベル・ジャノ フランス全国公証人養成機構教育責任者「無主所有物の諸相」（2020）小柳春一郎訳

²⁹ 本稿Ⅱ、4「日本版ランドバンク」及びⅢ、4「日本における相続開始後の遺産管理制度の検討」参照

³⁰ 管理行為がなされていない不動産

フランスでは、2006年の民法改正をもって所有者不明土地問題への決別を宣言したものと筆者は感じている。この制度改正については、後述するⅢ、3、(4)「無主財（所有者不明土地）根絶に向けたフランス2006年の決意」で改めて紹介する。

それに比べ現在の日本では、放置されている不動産の所有者及びその相続人を調査し、その者に連絡を取り、何らかの法律行為を求めなければ始まらない。とても現実的ではない。近年増加傾向にある外国人所有者の問題も見据えた時、何らかのみなし放棄制度も準備しなければならないだろう。

(c) 都市計画に基づく法定信託による再生活用制度の創造

放置している土地等の所有者の積極的な意思表示を必要とせず、適切な活用者に使用権限を与えられる方法の一つとして、信託法理を採用したスキームを考えてみたい。それは放置状態にある土地や建物を、法律でパブリックトラスト（公益的信託受託者機関）が受託者となり、所有者に代わって管理・活用する「法定信託制度」である。

仮に、一定期間放置されている土地と建物があるとする。そのような不動産に限って、所有者を探し連絡をとることは時間的にも費用的にも至難である場合が多い。そこで、いきなり所有権にメスを入れるのではなく、その地域の維持に不可欠な一定の（土地計画としての）目的に沿った公益的な占有及び活用を開始しその占有者を信託のパブリックトラストと捉え、委託者（所有者）に代わり法律で信託契約が開始できる制度である。受益者は勿論、実態上の所有者または相続人の財産共同体³⁶である。このパブリックトラストは、アメリカのランドバンクのような、管轄自治体ごとに設立する専門機関（日本版ランドバンク）が望ましいと考える。あらかじめ行政が定めた地区ごとの具体的な土地活用計画（マスタープラン）が信託目的となり、それに沿って、空き家・空き地を再生活用することがこの制度の前提である。し

たがって活用に必要な改修や原状回復費用は、原則、占有者側が負担し、受益がある場合は相殺する。

この法定信託による占有の開始をもって、さらにその後も所有者が所有者としての主張と責任を果たさない場合、後述する本稿Ⅲ、4、(2)（オ）「公益的な占有者による占有開始と時効取得制度の創造」の適切な占有者の対象にもなりうる。

3. 放置された土地及び所有権を手放したい土地の受け皿と活用プランの検討

(1) 活用プランがあれば受け取れる

国や管轄自治体が、国民が必要としなくなった土地を受け取るべきと言いつつも、問題は、いかにそれを可能にすることが出来るかである。受け取った後、単に公有地として保有しているのでは意味がない。重要なことは、受け取った後、その土地をどう活用するかをイメージできるかどうかである。相変わらず住宅や道路など開発的利用だけが土地の活用法と考える方からは、否定的な答えしか出ないかもしれない。しかし世界では、人口動向に合わせて、時には思い切って自然公園に戻し行政サービスの効率化を図るなど、中長期的な視点での土地活用政策（マスタープラン）を策定し着実に実行している。まさに、これが人口動向に合わせた公共事業である³⁷。厳格なマスタープランを持つことで有名なドイツやフランスの関係者が、「国土に無用な土地などあるはずがない」と言い切れるのは³⁸、まさにこの活用イメージからの帰結である。この言葉の意味を日本人は学ぶべきであろう。

³⁷ ドイツでは、道路や鉄道、あるいは展望ポイントから見える丘陵の景観を維持するために、その土地が私有にもかかわらず、美しく維持するための補助金を州政府が支出している。その結果、多くの観光客が訪れるとともに、国民に国を愛する気持ちが高まるのだという。（田山輝明「西ドイツ農地整備法制の研究」より）筆者も、ヨーロッパ中をレンタカーで散策した際、ドイツの自然景観の美しさには感銘を受けた思い出がある。

³⁸ 本稿Ⅰ、1、(3)「土地活用におけるマスタープランの未整備」

³⁶ 遺産共有状態の遺産を含む。

（２）原状回復問題をどう考えるか

さて、引き取り手のない土地の行政機関による受け取り制度を考えるにあたって、どうしてもネックになるのが建物解体などの原状回復コストである。日本でこの問題を議論すると、必ずと言って良いほど「私有地の後始末に税金を使うのはおかしい。」ということになる。確かにそのとおりである。これに対し、アメリカのランドバンク制度を調査する中で驚きの事実に出会った。ランドバンクの管理下に入った土地の空き家の解体費用を、州政府などの補助金を使い自らが負担しているのである。差し押さえたのは市町村なのだから当たり前と言えればそれまでだが、これは衝撃だった。たとえ原状回復コストを行政が負担してでも、早期に荒廃状態を取り除いた方が中長期的に見て行政の負担は少なく済むという発想のようだ。アメリカでも、住宅を解体するには日本とほぼ同額の数百万円程度が掛かる。その費用をランドバンクの収益だけでは足りるはずは無く、必然的に州政府等が補助している。結果的に土地の再生活用による直接、間接的な税収の回復が実現しているから、現在も継続しているのであろう。日本の専門家を納得させる方便として、解体コストの負担は憲法第29条第3項の正当な補償に当たると考えてもよいかもしれない。

もっとも、実務でも一番困るのが空き家そのものよりも、その中に残る遺品の始末、特に仏壇や位牌の処分である。中には骨壺が置かれたままの空き家も決して珍しい話ではない。その場合は、納骨に協力してくれる寺院もあるのでそちらにお願いすることもある。少々余談であった。

（３）アメリカランドバンク制度の概要

先ほどから、「ランドバンク」というアメリカの空き家、空き地の受け皿あっせん機関（不動産専門のパブリックトラスト）の名称を頻繁に使っている、改めてここでその制度の目的と概要に触れておく。

（a）空き家バンクからランドバンクへ大転換

アメリカでは移民の受入政策を採っていること

もあり、先進国でありながら国全体としての人口は今も増加している。しかし、都市単位では急速な人口減少並びにそれによる大量の空き家発生問題を経験した地域がある。例えば、自動車や鉄鋼などの重工業の中心であったミシガン州やオハイオ州など、五大湖周辺の Rust Belt（錆び付いた地帯）と呼ばれる工業地帯の都市である。この辺りは、戦後のアメリカ経済の繁栄を象徴する世界屈指の工業地帯であったが、1960 年ごろから始まった海外への工場移転などにより、一気に人口は減少した。行政も破綻寸前まで追い込まれ、空き家率も一時 30% を超え、経済的にも治安的にも困窮した。

そこで州政府は当初、空き家を積極的に流通市場に乗せる政策をとった。今の日本の空き家政策と同じ発想である。ところが、人口が増加しない中で単に空き家を流通市場に乗せるだけだと、不動産は適切な利用者のもとへは行かず、投機が目的の買主に渡る比率が高くなったのである。当然と言えば当然のことである。その結果、空き家は再び放置され、かえって街のスラム化が進行し地域経済はさらに落ち込んだ³⁹。

そのことに気が付いた州政府は、自治体自らが積極的に空き家と空き地を回収し、それを各自治体が策定したマスタープラン（地区ごとの土地利用計画）の実現に提供できる仕組みに大転換した。それが 1970 年代から始まったランドバンク制度である。つまり、官でも民でもない余剰不動産の受け皿兼あっせん機関（パブリックトラスト）を創設することにより、安心して市町村が空き家や

³⁹ 日本の空き家対策の現状は、まだこの空き家を流通市場に送りこんでいる段階である。空き家を市場に乗せることが、行政ができる限界で、その後は民間に任せるべきと考えているようだが、現実にはアメリカの二の舞を踏んでいるようにも思える。現に市場に出た物件は、活用計画ではなく、個別物件の取引経済理論だけで業者間で転売され、最終的に外国人所有になっている報告事例は珍しくない。京都市中心部では、空き家がいつの間にか民泊になり、その中には町内に 2 軒ぐらいの割合でアジア系外国人が経営する物件がある。そのことが騒音やごみ問題など、「これなら空き家の方がましだった。」という声も聞かれるほど、新たな地域の問題となっている。

空き地を回収できる。そして、ランドバンクは特別な法整備に従ってマスタープランに沿った適切な活用に随意に提供でき、マスタープランをただのプランに終わらせず、着実に実現させることを目指す画期的な仕組みである。この制度はあっという間に全米13州で採用されていった。たとえ人口が減少しても、人口動向に合わせて計画的に土地活用ができれば、再び都市は蘇り、地域の経済や自治は再生できるということが実証されたからである。さらにこの制度は、その後のサブプライムローン問題やリーマンショックによる空き家発生問題にも機能し、現在もなお進化しながら続いている⁴⁰。

債権主義（相対的所有権制度）をとるアメリカの場合、所有権の絶対性や所有者の特定が困難という問題は大陸法の国ほどの深刻さはない。所有者が資産税を滞納するなど、所有意思の消極的行動をした場合、もともと行政が回収しやすい法体系があったからこそできた制度かもしれない。もっとも近時では、ランドバンクの存在が周知され、空き家の所有者や不良債権として回収した金融機関の方から積極的にランドバンクに無償譲渡を申し出るケースが増え、差し押さえの手間が少なくなっているようだ。

(b) マスタープランにのせることが経済的

行政が取得した空き家は、住宅地として維持する地区においては前述のとおりランドバンクが建物を解体し、隣地の所有者にほぼ無償に近い価格で譲渡する side lot（隣地同士の区画集約）方式と呼ばれる活用が実際には多いようだ。人口が減少している状況下では、この方式が最も現実的で集約効果が期待できるのは日本も同じである。一見、不経済に思えるが、地区の景観や治安が回復し（固定）資産税も入るから、結果として自治体の無駄な支出が押さえられ財政的にはプラスに転換しているという。

その他の活用例では、何軒かの空き家の跡地を集約して NP0 等に貸し出し、質の良い低家賃住宅を建設することで周辺地域の若いファミリー層を誘致したり、人口増加期に無理に開発された危険な住宅地や町はずれの住宅地の空き家を集約し、スポーツ施設や公園、時には自然（緑地化）に戻すことも積極的に行われている。また、簡単な修理で使える空き家は、非居住地区に指定された住民の移転住宅としても活用している。つまりランドバンクにより人口動向に合わせた効率の良い都市計画が実現でき、そのことが魅力となり、現実には緩やかではあるが新たな住民の誘致に繋がっているというのである。

その後、これと同じ様な仕組みが2010年にフランスのリール市にもでき、市が引き取った空き家、空き地の再生活用の成果を生み始めているという報告もある⁴¹。やはり、どこの国においても、行政が土地を回収しそのまま所有者となり続けることは困難であり意味がない。そもそも行政機関には不動産管理機能は備わっていない。そこで、行政が受け入れた土地を代わりに管理し、再生プランに沿って適切な活用者を選定しあつせんする専門機関が別途求められることは必然である。逆にこの機関があれば、行政は安心して引き取り手のない土地を受け取ることができる。さらに言えば、たとえ引き取り手がいても、その引き取り手が地域にとってふさわしくない場合はその者に引き渡さない政策も必要であるということを、アメリカのランドバンク制度は示唆している。

(c) ランドバンクはデュープロセスとスタッフの能力が命

ここまでアメリカのランドバンク制度の概要とその意義をご紹介したが、決してその過程は順風満帆ではなかった。中には、利害関係者や地域住民から訴訟を起こされ、解散に追い込まれたランドバンクもいくつかあった。しかし、それは決して制度に問題があった訳ではない。確かに、いか

⁴⁰ 2000年以降は、そもそも敵対関係に思えた民間不動産業者とランドバンクとの協働が、いっそう進んでいるとの報告もある。(土地総合研究所 国土交通省小林正典部長に聞き取り調査2020)

⁴¹ フランスのリール市などの「まちづくり会社」による回収不動産の再生。小柳春一郎ほか「空き家対策の諸相」学芸出版社(2019)参照

にマスタープラン（指針）があるとはいえ、ランドバンクによる処分や活用における自由裁量の幅は大きく、市民全員の納得が得られない場合も出てくることは容易に予測される。その際に重要なのがスタッフのやる気と能力である。言い換えれば、問題を起こすランドバンクとそうでないランドバンクで何が違うかと言うと、制度の問題ではなく人（スタッフ）の違いである。まちづくりのために熱心かつ能力のあるスタッフが集まったランドバンクは成功し、反対に、よく「お役所的な」と言われるような形式重視で消極的な姿勢で臨むスタッフが多いランドバンクは、やはりうまくいかないようだ。マスタープランに沿って活用すると言っても、物件ごとに事情は異なる。皆同じ条件で処分できるものではない。立地条件が異なる不動産では、完全な公平性が担保できるものではない。それでも、市民から納得のいく結果を出すことが、ランドバンクに求められている使命である。つまり、「適正性（デュープロセス）」である。

いささか不適切な例えではあるが、アメリカのランドバンク制度をイメージしやすくするために、日本の森友学園への土地譲渡問題をとり上げる。

もし、大阪府豊中市にランドバンクがあったとしよう。財務省近畿理財局から移管されたある広大な土地の活用につき、その地区に学校を誘致することが、マスタープランにもその地区のニーズにも叶い有効だと判断した当該ランドバンクは、当該地区で学校を開校してくれる学校法人を探すことになったとする。その結果、適切な学校法人が見つければ、9億円という高額な評価額にとらわれず、無理のない学校運営ができる価格で売却する（随意性）。そして、ランドバンクからの譲渡には、譲渡所得税も不動産取得税も非課税扱いとなる（課税免除）。場合によっては、高額な建設費のことを考え、土地は無償で提供するかもしれない。あるいは、地中の産業廃棄物の撤去費用もランドバンクだけではなく大阪府などの行政機関が補助するかもしれない。譲渡目的は、あくまでも健全な学校経営を可能にすることである。それが許されるのがランドバンク制度の意義である。た

だし、その学校法人の選定に関し、一部の有力な権力者の推薦を優先したり、不適格な学校法人に譲渡したことが判明したら、間違いなくそのランドバンクは市民から訴追され組織は廃止されることになる。随意性に対する手続きの適正性を徹底して求められるからである。

この様にランドバンクは、その裁量の広さから適正性を求められ、結果に対する責任を求められる重要な機関である。そのためアメリカでは、スタッフとして各担当業務におけるプロフェッショナルが様々な分野から、概ね10年契約で集められているのが一般的である⁴²。日本人にとって、裁量が広いという仕事は苦手意識がある人が多いかもしれない。誰がやっても同じ答えが出せる細かな要件がないと、執行する方も監視する社会も落ち着かないのかもしれない。しかしながら、素材（不動産）はどれ一つ同じ条件のものはない。目的（マスタープラン）を実現するためには、一つ一つの判断と統一した結果が求められる。このような発想と能力を持つ人材を育成するの、所有者不明土地問題の解決には求められるのかもしれない。

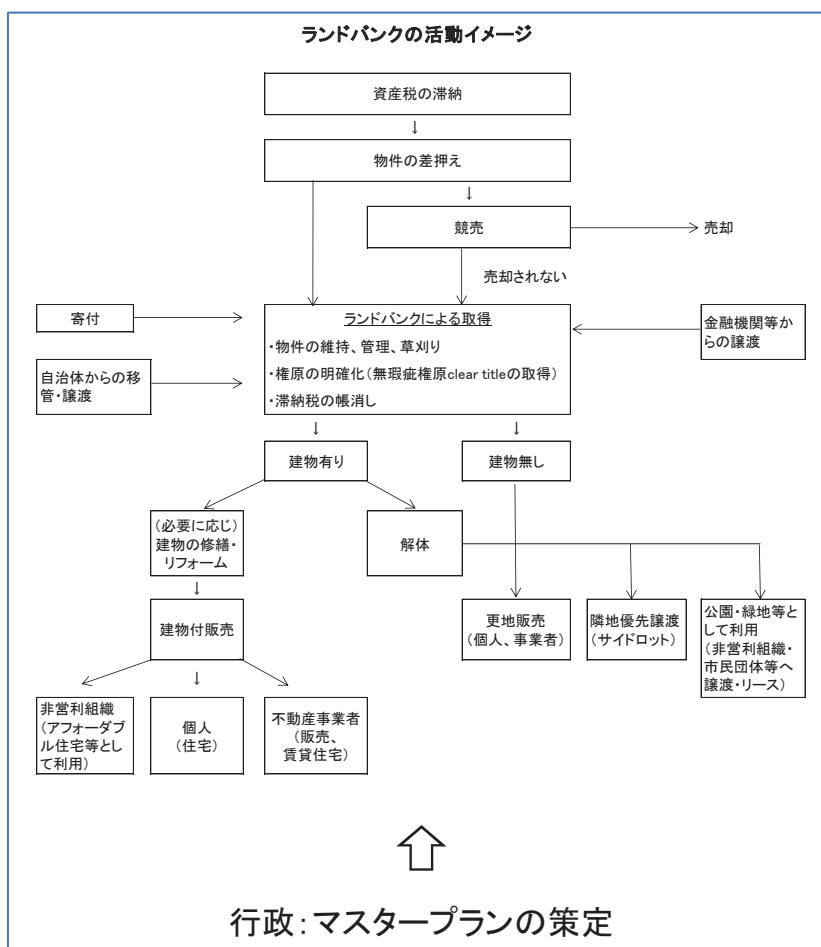
なお、アメリカのランドバンク制度についての詳細は、司法書士総合研究所が2017年に発表した提言書「時代に合致した不動産所有のカタチと制度」をご参照いただきたい。

4. 日本版ランドバンク構想

（1）日本版ランドバンクの目的

アメリカのランドバンク制度の実情を知り一番に頭に浮かんだことは、これこそ今の日本に必要な仕組みであるということである。

⁴² 筆者が2014年に、アメリカとカナダのパブリックトラストと呼ばれる公益目的信託機関の視察に行った時の感想である。マスタープランという公益目的に沿った土地活用を専門とするランドバンクも、パブリックトラストの一形態である。パブリックトラストのスタッフとしては、その業務分野の専門家だけでなく、法務、広報（HPでの情報公開が特に重要）など数人から数十人で構成されている。その収益性から、その運営費用は、管轄自治体や州政府、地元金融機関などから補助されているケースが多い。



* 藤井[2016]、及び、U.S. Department of Housing and Urban Development, Office of Policy Development and Research, Revitalizing Foreclosed Properties with Land Banksなどを元に、司法書士総合研究所が2017年に作成。

前述した通り、日本は第二次世界大戦以降の急速な人口の増加と、それと伴にもたらされた経済成長を背景に、国土の狭い国として土地を一番の経済商品と考えてきた。そして分筆とスクラップ・アンド・ビルドを繰り返し、国民はこぞって新しい不動産を所有してきた。それこそが豊かさの象徴であった。それが10年ほど前から始まった急速かつ長期に渡る人口減少期に入った瞬間に、空き家や空き地としての余剰不動産が現出した。いかに必要以上に、いや、無計画に国土を開発し所有してきたかということの表れである。そこで、この国民から見捨てられた土地を一刻も早く回収し、人口動向に合わせた再生プラン（マスタープラン）に沿った活用に転換することができるダイナミックな制度設計が求められる。

(2) マスタープランの意義

引き取り手のない土地及びその上にある建物を含み行政機関等が積極的に引き取るとしても、その土地の使いみちがイメージできていないと負の印象しか持てない。換価できない土地や原状回復にお金がかかる土地は「負動産」ではない。まさに現在の日本では、この問題をこの様なイメージで受け取っている。だから所有権放棄についても、厳格な要件、つまり国庫に負担が少ないケースに限りたいという心理は当然であろう。そうではなく、仮に引き取った土地等のその後の活用方法がイメージでき、そのことが、地域経済または地域自治にプラスになると考えられるなら、行政は多少の負担を覚悟してまでも受け取ろうという考え方に変わるはずである。それがアメリカのランドバンク制度から学んだ一番大きな視点である。

そこで具体的なマスタープランの中身であるが、まずマスタープランを策定するのは、各市町村(山林や河川災害対策地域、軍事指定地域の場合は国の管轄官庁)である。各自治体内の土地すべてに、ゾーニング(地区)ごとの活用計画を定める。ある地区は良好な居住エリアとして引き続き維持するため、空き家に居住する家族を誘致したり、あるいは更地にして隣地の増築や庭、駐車スペースとしてあっせんしたりすることが考えられる。土地を集約し、商業施設のエリアを計画的に創り出すこともある。逆に人口増加期に無理をして山を削ったり、軟弱な土地を埋め立てて造ってきた分譲地など今となっては不適格になってしまった住宅地に関しては、今後居住できない地区に指定し、その地区の居住者を居住維持地区の空き家に誘導するためにも空き家の確保は有効である。さらに近年多発している自然災害に備えたマスタープランの実現が求められていることから、行政機関が土地のストックを持つことは非常に意味がある。

マスタープランの重要性は、中世の時代から理解されていた。日本でも、豊臣秀吉による京都の都市計画政策などは現在でもその機能を果たしている。一定の地域に複数の人や家族が定住し、安心な生活及び安定した経済活動をするためには、土地の活用にルールを設け計画的に行うことは不可欠である。このまちづくりの実現と個人の財産権の制限は、相反する関係ではなく同じベクトルの関係である。この関係を維持し実行できる機関に、引き取り手のない土地を集約させるのが、国土計画並びに都市計画の観点からは効果的であろう。

マスタープランについてはその必要性のみを言及し、その詳細は都市計画の専門家に委ねるとして、本稿では受け皿と受け取り方法を考えてみたい。

(3) 受け取り方法と受け皿機関(日本版ランドバンク構想)

アメリカのランドバンクは、国民が放置した土地及び不可一体物としての建物等を、資産税滞納を理由に行政が差し押さえ、その全てを管轄のラ

ンドバンクがほぼ無償で競り落とすという、日本の感覚からすればやや乱暴な方法で回収したのが始まりである。その後、ランドバンクの存在と意義が認知され、所有者や債権回収で土地を取得した金融機関などから、直接贈与の申し込みが来るようになっていったことは、前述した。

日本とアメリカでは、差し押さえ手続きに関する仕組みが異なるため、アメリカと同じ方法は難しいとして、まず初めに、現所有者からの贈与で市町村等が受け取る契約方式から始めるべきであろう。この際、担保権や用益権の抹消は当然として、問題となるのは原状回復費用の負担である。まだ使える建造物は良いとして、解体しないと再利用ができない土地は、所有者の資力や取得状況、さらにマスタープランの遂行で得られる利益も考慮し、事案ごとに柔軟に対応すべきであろう。要件を明確に定めないと腑に落ちないのが日本人の特質であるが、実務は千差万別であり、所詮、要件は机上のガイドラインであることから、地域経済及び地域自治に適合する判断を個別にしていだきたい。それが、行政機関に代わる土地再生及び活用の専門機関としてのランドバンクの役割だからである。

また、土地の公的な受け皿ができることにより、国民も安心して土地を所有することができ、相続対策や遺産分割協議、相続財産管理などの清算的な相続手続も各段に進めやすくなる。このことは、少子化時代並びに相続の多様化時代における国民のニーズにまさに合致する。そして、最も大きな効果は、専門機関であるランドバンクが受け皿になることにより、現行の国庫の受け皿である財務省に代わり管轄市町村が第一義的に受け取ることができる。これにより所有者不明土地問題の対策の実効性が大きく広がる。本稿Ⅱ「新しい不動産所有のカタチを考える」で示した土地の所有権放棄やみなし放棄制度、法定信託制度など、まるで絵に描いた机上のアイデアも実現可能となる。

ところで、農地に関しては、農林水産省が既に農地中間管理機構による細分化された農地の集約事業をスタートさせている。日本版ランドバンク

制度は、これらの機関に対抗するものではなく、これらの制度と連携し政府機関や地方自治体などの縦割り体制に対する横串機能になることを目的とした制度であることを強調したい。このランドバンクによる横串効果は、既に本場アメリカで立証されている。

(a) 第一義的受け取り窓口は市町村

国民から持ち込まれる土地の受け取り機関は、直接管轄のランドバンクではなく、アメリカやドイツ、フランス同様、あくまで国の窓口機関としての管轄市町村がふさわしいと考える。行政機関が受け取ることで、贈与税などの所有権移転に関する税制面の課題もクリアしやすい。

管轄市町村が受け取った土地等は当該地区のマスタープランごとに区分し、移管先を決定する。既存の農地中間管理機構に移管することが望ましい一定規模の農地は農水省管轄の当該機構に、山林は林野庁に新設する専門集約機構（山林版ランドバンク）に、将来の災害に備えた河川整備や自然公園に戻す地域の土地は、国土交通省内の各専門機関に移管し、それぞれの機関が策定したマスタープランに沿って再生活用される。残りの土地は管轄ランドバンクに移管し、市町村が策定した地区ごとのマスタープランに沿って再生活用する。ここで言う移管とは、「信託する」と考えてよいだろう。市町村が委託者兼受益者で、管轄ランドバンクが受託者である。そして信託目的は各地区のマスタープランということになる。

(b) 受け取った土地と移管先（贈与契約での受け取り方式を中心に）

市町村が窓口となり、所有者からの申し出により受け取りの可否や原状回復等の条件を協議し、贈与契約が成立した土地等はその種別ごとに移管先を決定する。

① 山林は山林ランドバンク（新設）に移管

日本の国土の約7割が山林である。土地事情における欧米諸国との違いはまさにこの点にあり、日本は山林の経済的活用だけでなく、保全的活用を実現しないと、国土そのものの安全にかかわる問題となる。近年の我が国の降雨量の増加や夏の

気温上昇などの気候変動、震災を含む自然災害の発生と照らし合わせても、この問題は国益にかかわる重要課題となっている。野生動物の行動変化や土砂崩れ、山火事問題などがそれにあたる。ところが現実はどうだろう。第二次世界大戦後山林の分筆は加速し、一部は遺産分割未了により放置され、一部は原野商法の対象となり、一部は現地も知らない外国人の所有となり、直近では身勝手なアマチュアキャンパーの遊び場として日本の山はますます危険な状態になっている。

山林と言えば森林法共有林事件という著名な判例を思い出す。当時も山林の分筆を危惧する反対意見もあったが、状況はあれからますます変化し、林業そのものが衰退した。本来山林は平地の土地と比べ、境界が確定しにくく物権的な分割が難しい不動産である。つまり、平地の土地と同じ発想で分筆し細分化すること自体、そもそも問題があったと言えよう。勿論異論もあるかと思うが、現在、このことが各森林組合による管理実務を困難にしている要因になっていることは誰も否定できない。これはあくまで筆者の私見であるが、山林の所有形態（排他的利用権）は、あくまで債権的に捉えるべきであり、国が活用者に信託する方法で権利移譲し⁴³、適正に活用しない場合は、国に権限が復活するとすべきであろう。現在の森林業に従事する人の数と後継者のことを考えると、現実的にはこのスキームでしか山林の管理的維持と権利的承継は不可能ではないだろうか。

以前は子孫の将来の住宅普請のためにと相続してきた山林だが、現在ではその目的も無くなり、どこにあるのかも不明なので⁴⁴引き取ってほしい、あるいは、親が原野商法で買わされた山林があるので引き取ってほしいなどの申し出が増えている。これに対し、無償を条件に受け取り、林野庁に新設する山林版ランドバンク（案）に移管し、適切な活用者に信託により管理・活用してもらうスキ

⁴³ 無償であることは当然ながら、時には国土管理の観点から、国からの維持管理補助も必要だと考える。

⁴⁴ 公図はあるが、その山林の場所と境界を特定できない山林がほとんどだと思われる。

ームを早急に設けることが、日本の森林政策にとって重要だと考える。

さらに、外国人に所有権が移っている山林は、正確なデータこそないが日本全国の山林の数パーセントを既に占めているものと推測する⁴⁵。この対策としても、山林版ランドバンクの設置は不可欠であろう。

② 農地は農地中間管理機構等に移管

田畑などの農地も、山林と同様に相続人が農業を継がずその土地を離れたため活用できないという理由で、実態的にも権利的にも放置されている事案が増加している。農業委員会への相続人届出制度が新設されたが、そもそも相続したくない相続人ばかりの場合は届け出すら出来ない。当然、遺産分割（相続登記）もできていないというのが実情である。そこで、行政が引き取ってくれるのなら喜んで遺産分割し、譲渡手続きをしたいというニーズは高いと推測する。この農地の長期放置においては、野生動物の出没や用水路管理など、周辺農地所有者への影響（損害）は空き家問題と比類するほど大きい。

これに関し農林水産省は、農地中間管理機構という細分化された農地を大規模農家に集約するあっせん機関を設置した。もっとも、この農地中間管理機構は、アメリカのランドバンクのような受け皿機能はなく、あっせん機能のみで空き家バンクと同種の機能である。そのため大規模農地への集約あっせんを主にし、実務的に一番ニーズの多い狭小農地や変形地型農地のあっせんはなかなか難しいのが現実の様である。そこで農地に関しては、農地中間管理機構に移管する農地と、市町村ランドバンクに移管しマスタープランに沿って再生する農地に振り分ける方式が現実的かと考える。場合によっては農地指定を外し、公園など公共的な活用がふさわしい土地もあるはずである。

③ 河川浸水や土砂災害の想定地区は国交省整備局等に移管

近年の降水量の増加傾向に対し、国土交通省がハザードマップ（河川浸水想定地区）を公開した。これらの地区では、いまだ高額路線価や評価額が設定されているものの、実際の処分は困難である。したがって、これらの地区における引き取り手のない土地については、より積極的に行政が受け取り、将来の災害に備える環境づくりに活用すべきである。この指定地区の土地に関しては、市町村の管轄ランドバンクではなく国土交通省内整備局等に移管し、将来の災害に備える活用を実現すべきだろう。

また、河川浸水指定地区だけでなく、土砂災害や軟弱地盤など、今後も居住不適格地区に指定される土地は増える可能性が高い。筆者が調査した京都府内の某市の一級河川沿いでは、都市の中心部の一角にありながら近年の予想を上回る雨量の増加を受け、2019年に一級河川の氾濫による浸水危険地域の指定を受けた地区がある。地元の不動産業者の話によると、この地区では現在空き家率が約3割に及び、その内、売りに出している物件が3軒あるものの一向に買い手は見つかっていない。何故、売りに出ている物件が3軒だけかと言うと、他は遺産分割もされていないため売却行為すら不可能な状態にあるとのことであった。このような土地に関しては、あらかじめ市町村または国としてその後の活用方法を定め、受け取る準備をしておく必要がある。また、これらの指定地区に住む住民に対し、希望すれば代替地を提供し移転してもらう政策も求められる。そのためにもランドバンク制度は有効である。

④ その他の土地は管轄ランドバンクに移管

前記①～③以外の土地につき、市町村が受け取りを決定した土地については、すべて市町村の管轄ランドバンクに移管する。この管轄ランドバンクは、アメリカのランドバンク制度と同様に各自治体単位、またはいくつかの自治体の連合体で設立することが考えられる。法人形態としては、新法ランドバンク法（仮称）に基づいて設立される

⁴⁵ 正式なデータこそないが、筆者の住む京都市周辺の里山でも、森林組合職員の感覚では、既に数パーセントのレベルに達しているのではないかとの証言もある（2017年調査）。

特別な法人で、税制面では行政扱い（非課税）、契約面では民間法人扱い（随意性）を受けられるように工夫したい。それにより、無理なく都市計画（市町村マスタープラン）に沿った土地活用が実現できるようにする。この点も本家アメリカ版を参考にしたい。なお管轄ランドバンクに移管された土地の用途は、本節4、(2)「マスタープランの意義」で紹介した通りである。

国民が所有しきれなくなった土地を市町村が積極的に回収し、人口動向に見合った都市計画を実現するための用地として、あるいは将来の公共的事業のストックとして土地をランドバンクに集約させることは、国や地方自治体の財政だけでなく地域経済にもプラスに働くものと確信する。アメリカにおいてもランドバンクが法人単体で事業収益を上げることはその事業目的からも期待されておらず、各州政府からの補助金で成り立っているのが現状である。にもかかわらず、アメリカにおいて50年もの長期にわたりランドバンク制度が継続しているのは、マスタープランの実現による間接的利益が認められるようになったことが、何よりの理由であると筆者は想像している。

また、ランドバンク制度は地元不動産事業者の活動を阻害する、いわゆる民業圧迫政策ではないかという批判は当初アメリカでも出ていた。もっとも現在では地元の不動産業者やNPO法人などの民間事業者もマスタープランの実現に沿う土地の活用を生業とし、民間事業者との連携体制が確立している。この方が地域の不動産価値の低下を防ぎ、安定した不動産ビジネスにつながると理解されたからであろう。

⑤ 文化財的建築物もランドバンクなら受け取れる

日本版ランドバンクという受け皿ができることは、空き家や空き地対策などの消極的目的だけではない。全国に点在する文化財的建築物等の積極的受け皿としても機能することが期待される。例えば、その町の景観を創り出している歴史的建築物等が、住み継ぐ後継者が不在のため惜しまれながら解体されるニュースは後を絶たない。元の所有者が地元の自治体に寄贈したいと申し出たとし

ても、自治体はその後の管理責任などの負担から断るケースがほとんどである。自治体の職員に管理責任の中身は何かと問うと、維持保全費用の負担以上に、所有者責任を自治体を持つことへの不安であるという。こんな時にランドバンクがあれば、自治体は安心して受け取ることができる。ランドバンクが選定した市民団体や民間業者に信託し、建物の維持管理責任と固定資産税さえ任せることができれば、自治体のリスクはなくなるはずである。反対に市民団体や民間業者は、活用が困難になった場合、自治体（ランドバンク）に信託権を返還できるため、また、自治体（ランドバンク）も活用者の変更手続きが比較的容易なため、安心して活用することができる。

下記の新聞記事は、2018年に筆者がお手伝いした文化財建築物保全のための信託スキームの実験的事例である。



(2018年1月22日京都新聞朝刊記事)

京都市中心部にある国登録文化財建物（伝統商家京町家）の80代の所有者は、傍系親族の同意を得たうえで、死後は広く市民に活用してほしいという願いから京都

市に遺贈の意思を打診した。当初京都市は、維持費、維持責任を理由に受け入れに難色を示した。そこで、遺贈成立と同時に活用者及び活用案を公募し、所有者の意思に沿うと思われる活用者に、市が譲渡ではなく信託するというスキームを提案した。それにより、市側は所有者責任から解放され固定資産税も入り、活用者側も活用が困難になれば市に返還できる。この信託ならではの便宜さから、企業だけでなく権利的にも経済的にも脆弱な市民グループも応募しやすいというのがこのスキームの狙いだ。現在、将来の応募に意欲を示す市民グループ（NPO）が、高齢の所有者の季節ごとのしつらえ変更や建物の維持管理の手伝いを始め、所有者の思いを受け継ぐ準備を始めている。これはあくまでも実験的で単発的な提案であるが、日本版ランドバンクができることにより、このようなスキームを継続的に行うことが可能となる。無論、遺贈発生時点には歓迎してくれた現在の市長も退任されるかもしれないし、その時点での市議会の承認を得る必要もある。そこで所有者に、活用希望者が誰も現れない場合または火災・震災等での建物喪失の場合は市に売却を認め、換価金を市に寄贈するという遺言書に添える誓約書を書いてもらい、京都市に対し一切の負担をかけないことを約束している。

⑥ 区分所有建物の空き家住戸をどうするか

所有者不明土地問題の中でも、一番厄介なのが区分所有建物ではないだろうか。躯体を一にする運命共同体にもかかわらず、日本では権利上、個別の不動産として扱っている。勿論、管理組合という団体を結成することが課せられてはいるが、あくまで区分所有者から毎月徴収する管理費と修繕積立金で運営しており、一部が滞ると管理組合の機能が低下しスラム化の原因ともなる。それは一戸建ての空き家のように外から見て直ぐに分かるものでもなく、管理組合内でも管理費や修繕積立金などの金銭面で問題としか認識されない。ところが実際は、空き住戸内の上下水道の配管の使用不足による劣化など、建物全体への影響は一戸建て住宅の比ではない。あまり報道はされていないが、現在この様な区分所有建物は、築年数に関係なく日本中で増加している。

この区分所有建物の空き家住戸の対策に関し、日本版ランドバンクが活用できないか筆者も現在研究中である。アメリカなどでは購入時の契約により、管理費等を滞納した場合は住民組合法人が契約時に定めた計算方式の価格で回収し、次の入居者に時価で売却できる方法をとっているコーポ

ラティブ集合住宅⁴⁶の例もある⁴⁷。日本の分譲マンションにおいても、ランドバンク制度を応用することにより、放置された空き家住戸の管理、処分が管理組合の下でできる仕組みを考えたいものである。

⑦ 災害等復興対策にも応用可能（ランドバンクへ法定信託）

日本版ランドバンク制度は、さらにいろんな応用が創出できる。東日本大震災で津波被害にあった地区の復興問題を思い出してほしい。簡単な修繕ではなく、境界確定から始めなければならないほどの甚大な被害を受けた地区において、所有者による個別の復興活動は不可能と言っても過言ではない。ましてや所有者自身が被災し不在の場合、その土地だけでなく周辺の復興にも障害となる。予算は付けど復興活動が一向に進まないという現実には、多くの時間と費用、さらには住民の負担を増大させるだけである。こんな時にランドバンクが役に立つ。勿論、事前に法律や条例などの法整備が前提であるが、震災や災害で一定規模の甚大な被害が発生し、所有者個別の復興が困難と思われる地区全体の土地等の所有権を、自治体の長の権限で市町村ランドバンクに法定信託させることができるのであれば、所有者に代わってランドバンクが復興活動の主体となりえる。このことは、近く発生の可能性が高いと言われる南海トラフ地震や首都直下型地震、あるいは巨大台風や大雨による河川の氾濫、土砂崩れなどの未経験の災害に対する事前対策としても有効である。実際、ランドバンク制度の本案アメリカでも、大型化するハリケーンの被災復興対策としてランドバンクを活用できないかという研究が既に始まっている。

⁴⁶ 住居者が建設費用を出し合い、共同で集合住宅を建設する方式のこと。コーポラティブ法により、建設時の建設組合法人が建設後は住民組合法人となり、敷地や共用部分等の所有名義人となる。独自の管理規約を作り、顔が見える共同住宅の維持を目的としている。アメリカなど欧米では、安心できる共同住宅方式として人気が高い。ジョンレノンが住んでいたニューヨーク市マンハッタン島のダゴタハウスなどは、特に有名。

⁴⁷ 差額は住民組合法人の収益となり、修繕費などに充てられる。

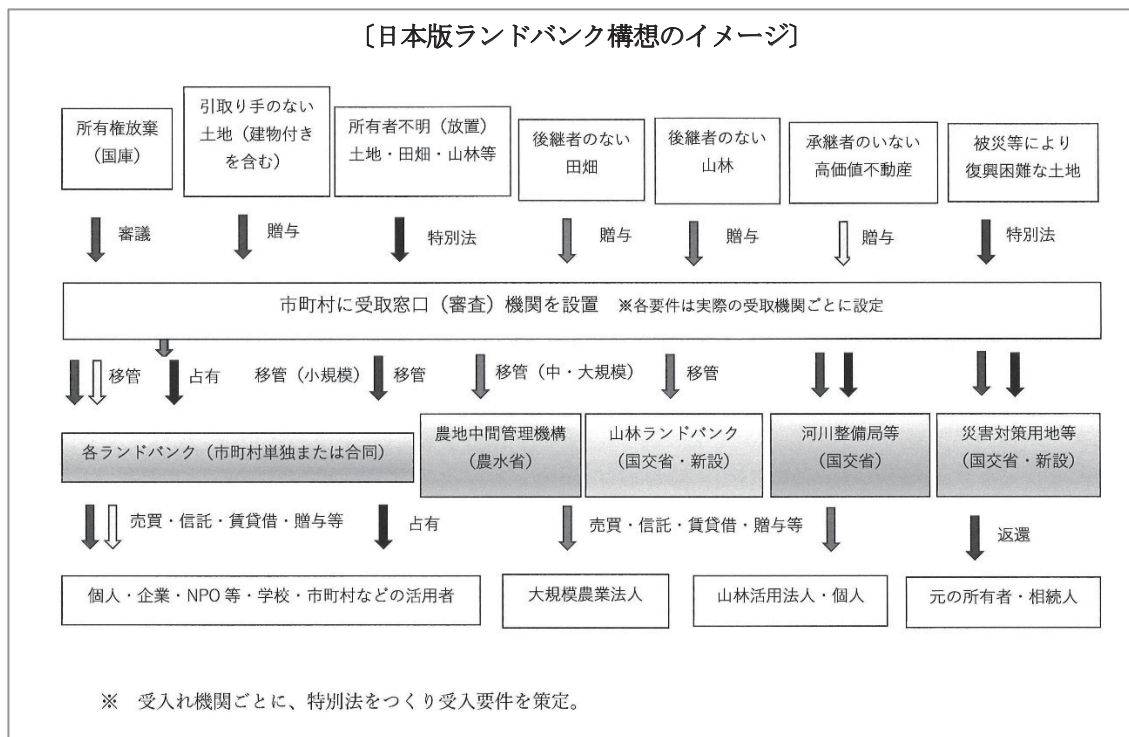
(c) ランドバンクからマスタープランの実現にふさわしい活用者へ

市町村からランドバンクへ移管された土地等につき、ランドバンクは市町村が事前に策定したマスタープランに沿って適切な活用者にあっせんしていく。市町村が所有者のままだと公平性が求められ公売にかけることしかできないが、それでは落札金額だけで活用者としての適性が考慮しにくい。そこで、ランドバンクによる随意契約機能が発揮される。例えば、近隣に調和した住宅建設を条件として不動産業者への売却や、非居住地に指定された土地に住む住民のための代替住宅、密集住宅地の防火公園や隣地住宅との区画結合による集約（side lot）など、立地の事情ごとに活用者と譲渡価格を決めることができる。アメリカのランドバンクでのあっせん事例でも、人口増加が見込めない時の現実的活用策としては、隣地と区画集約（side lot）する処分方法が一番多いことは前述した。また、ヨーロッパでも、空き家や空き地を行政が回収し、市民農園として地域の住民に

管理を任せるケースも見られる。

さらに一定規模の土地は、マスタープランに沿って商業施設や特色のある集合住宅、学校法人、医療・福祉法人等への譲渡も計画的に検討できる。民間企業も、土地の仕入れに莫大な時間と資金が必要な時代とは全く違うビジネススキームを描くことができる。

また、人口減少時代では公共事業の中身も変わる。今までのように、道路や住宅を建設するのではなく、構造物を解体して自然公園（緑地化）に戻すことも重要な公共事業になるだろう。土地を計画的に活用することがいかに無駄を減らし、住民の安全と福祉にかなう、行政も民間も経済効率が高まる政策なのかは、都市計画（マスタープラン）を重視するドイツやフランス、アメリカの例が教えてくれている。狭い国土の日本こそ、「引き取り手のない土地などあるはずがない」と言える国に、一刻も早く戻さなければならない。日本版ランドバンクは、そのための不可欠の装置となるだろう。



Ⅲ 新しい不動産相続のカタチを考える

1. 相続手続から所有者不明土地問題を考える

(1) 事実上の管理清算主義の必要性

所有者不明土地問題の本質の一つは、行き過ぎた土地の物理的細分化と権利的分散化であるということとは冒頭で申し述べた。ここで言う「物理的細分」の要因が、安易な土地の分割にあったとするならば、もう一つの「権利的分散」の要因は、「相続開始による事実上の所有者不在状態の発生とその長期化」である。具体的に言うと、相続発生から遺産分割等を経て、不動産遺産の次の承継者が確定するまでの間が長期化する傾向にあり、不動産遺産が権利的にも実態的にも放置される時間が長くなっているということである。そして、その長期化の中で次の相続が発生し、さらに権利関係が複雑化する。これが、所有者不明土地が増加するもう一つの側面である。

日本法では、相続開始と同時に法定相続人の順位に従って、暫定的ではあるが相続人全員に相続権が発生するとしている。したがって遺言書などの被相続人による生前対策がされていない場合は、相続人全員による遺産分割が完了するまでの所有権は、事実上、宙に浮いたまま、つまり、一種の「無主状態」になる。以前の日本は、被相続人と相続人の同居率が高く、また相続人同士のつながりも密であった「家族」としての承継が可能であった。それに対して法律も、「法は家庭に入らず」というスタンスをとり、相続手続きは「家主義」のままになっている。ところが近年は、少子化や婚姻関係の多様化などにより家族のカタチも変化し、また遺産そのものも多様化している。これは、遺産（特に不動産）と相続人の関係性が遠くなっていることを意味する。このことが事実上の無主状態の長期化に繋がり、放置空き家や所有者不明土地問題の大きな要因となっている。そこで必要な政策としては、相続人の存在が未確定の期間、または遺産分割未了の期間においても、誰かが相続人に代わり遺産の管理及び処分ができる状態にすることではないだろうか。

(2) 遺産共通の安易な解消は逆効果

これに対し、法制審議会「民法・不動産登記法部会」の中間試案では、相続開始後一定期間遺産分割がなされない場合は、特別受益や寄与分の存在主張をできないようにしてはどうかという案が出されている。当初は、相続開始後一定期間遺産分割がなされない場合は、法定相続分で遺産分割がされたものとみなしてはどうか（遺産共有から物権共有への移行促進）という言い回しを、少し結論を後退させた言い回しに変更されたが、さてこの後どういう結論に持っていくかが注目される。ある意味、暫定的共有状態であるところの「遺産共有」の特質を軽視し、一刻も早く「物権共有（確定的共有状態）」にしてしまうことがこの問題の解決の近道と考えているとすれば、大いに反対したい。つまり、「法定相続分による遺産分割みなし」は、相続人の意思を伴わない共有状態を創り出し、かえって将来の権利的分散を促進することに他ならないからである。

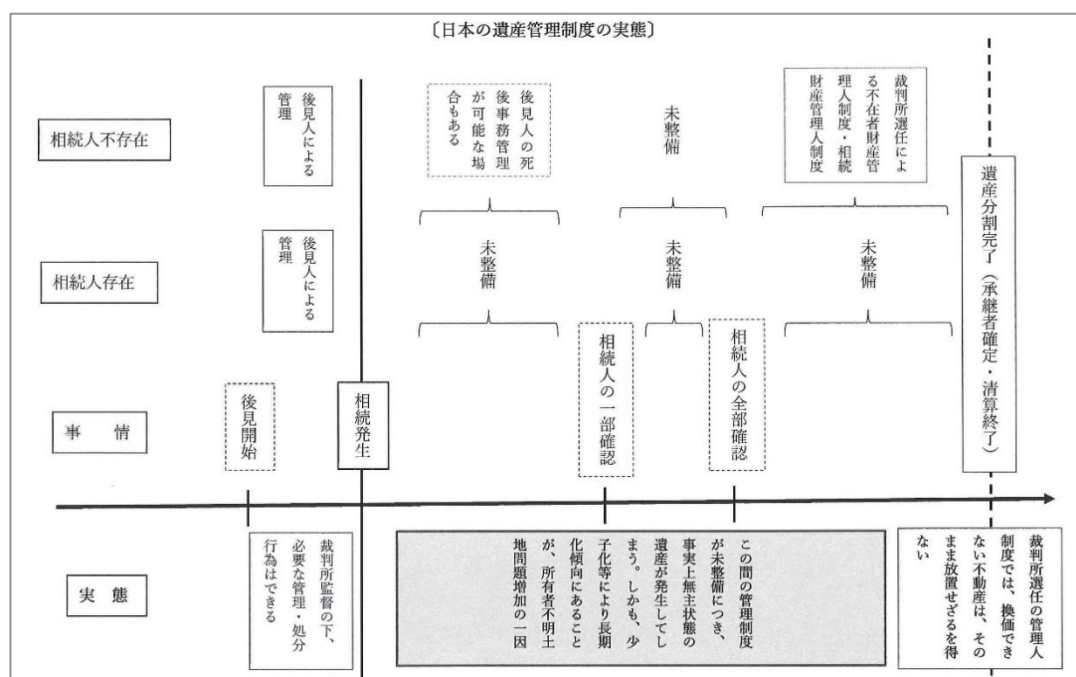
2. 相続発生から承継者確定までの遺産の管理制度の検討

(1) 日本の遺産管理制度の実態と課題

そこで、所有者不明土地問題の本質から見えてきた検討課題の4つ目のテーマとして、現在の日本における相続開始後の遺産の管理制度を検証する。

(a) 相続人不存在または行方不明の場合の代理管理制度

まず知れたる相続人がいない場合、または知れたる相続人の全員が相続放棄を申述し、受理された場合である。この場合は明確で、相続人不存在として裁判所が相続財産管理人を選任し、その管理人によって清算行為がスタートすることが可能となる。ただし、この選任申立ては、民法等の規定によって自動的に開始されるのではなく、特別縁故者や債権者などの利害関係人による申し立てが認められて初めて開始されるものであり、それがない場合は、永遠に開始されることはない。また財産管理人が選任された場合でも、遺産の中に



不動産がある場合不動産遺産が自動的に国庫帰属になるのではなく、換価が望めない不動産などは、結局、元の被相続人名義のままに放置されるケースも少なくない⁴⁸。つまり所有者不明土地の誕生である。このことは知れたる相続人が行方不明の場合も同じである。不在者財産管理人制度では、高額の子納金の確保も問題となる。

このような場合に、不動産の公的な受け取り機関（日本版ランドバンク）があれば、どれだけ遺産の清算の手続きは捗るだろう。引き取り手のない不動産を無理やり売却することは、管理人の報酬を捻出する意味では必要であるが、その後の地域の再生プランにとってマイナスとなる活用者（所有者）に渡る可能性も高まるとすれば、どちらが合理的かを中長期的に判断する必要があるだろうか。つまり裁判所管轄の代理管理人選任制度ではなく、行政管轄の選任制度として管理人の報酬予算を確保した上での代理管理制度が、特に不動産遺産の場合には必要なのである⁴⁹。先に紹介

したアメリカのランドバンク制度の趣旨目的やこの後紹介するフランスの遺産管理制度からも、この違いは重要な視点である。

(b) 相続人がいるにもかかわらず行動しない場合
の代理管理制度

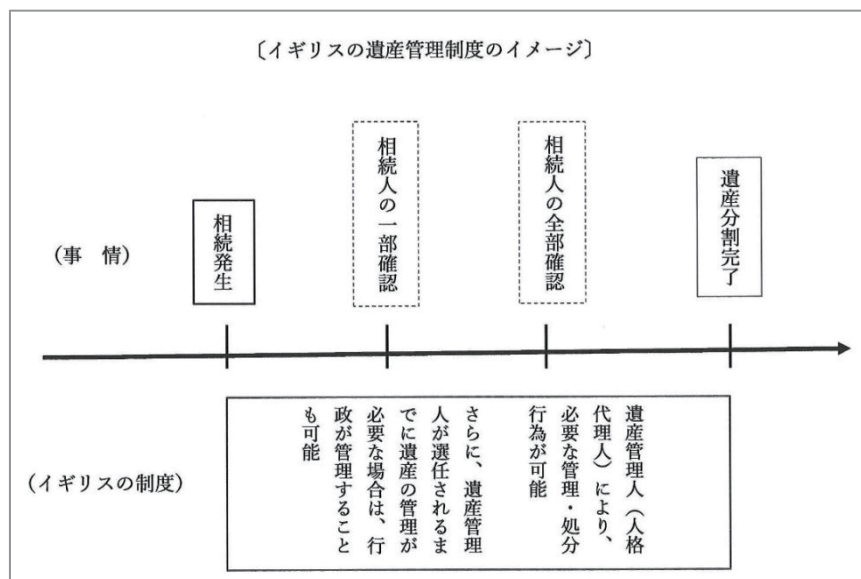
法定で管理人選任を認めている前項のケースは
まだ良い。問題は遺言書などの生前手続きも無く
知れたる相続人も、何も行動しないケースである。
我が国の相続法では、相続開始後一定期間が過ぎ
ても何の意思表示も行動もしない法定相続人は、
遺産を単純承継したものとみなされ、その先もそ
の状態は継続する。このケースにおける対策の未
整備が、日本で所有者不明土地が増加している見
過ごせない要因の一つである。

「法は家庭に入らず」という考え方からは、国家権力が個人の相続問題に介入すべきではないというのが原則であろう。しかしながら、近年は遺産の性質や家族の形態が立法当時と比べ格段に多

価値する必要は無くなる。現実、管理人による無理な換価が、不適切な所有者に渡ることもある。さらに行政管轄の選任制度になることで、一部利害関係人の利益だけでなく、公共の福祉の観点からの管理・処分も可能となる。これこそが、所有者不明土地問題に必要な視点ではないだろうか。現にアメリカやフランス、ドイツなどは、この視点を大切にしていると筆者は感じる。

⁴⁸ 司法書士総合研究所が、裁判所選任の管理制度に詳しい弁護士等へ実施した聞き取り調査による（2019）。

49 行政管轄の選任制度となれば、行政は予算を付けることができる。そしてこの予算から管理人の報酬も出すことができ、予納金も不要となり無理に遺産不動産を換



様化している。世界では、この多様化に即応するように法改正が行われているのに比べ、日本ではいまだに未整備であるとすれば、この制度改革が所有者不明土地問題の解消に有効かもしれない。戦前の日本が採用していた家督相続制度ではこんな心配はなかったとすれば、その根底部分を変更した日本は、余計に意識して取り組むべきであったのではないだろうか。

(c) 遺産共有と物権共有

日本では、「遺産共有」は中途半端な状態と考え、一刻も早く通常の「物権共有」状態にすべきであるとする法学者や専門家もおられる。現に法制審議会でもこの様な意見が出ていたように思う。これに対し世界の遺産の法的性質を俯瞰してみると、逆に遺産共有という一種宙に浮いた状態だからこそ、第三者が被相続人や相続人に代わって適切な管理や処分行為ができるチャンスと捉えているようにも思える。いずれにせよ、積極的な相続人の意思なしに法（国）が遺産を分割確定させることは矛盾をはらみ、所有者不明土地問題から見ても逆効果である。そこで世界の相続人に代わる遺産管理制度を検証する。

3. 世界の遺産の捉え方と相続手続

3-1 イギリスなど英米法諸国の相続制度の概要

イギリス連邦やアメリカ合衆国など英米法を採用する国では、相続が開始しても直ちに相続人に権利は発生せず、遺産は一旦財団化され、清算手続きが優先される。いわゆる遺産の「管理清算主義」である。

イギリスでは、相続が開始すると「人格代理人⁵⁰」と呼ばれる遺産管理人が遺産裁判所によって選任され、必要な債務の支払いや被相続人の遺言などの生前手続の履行、さらには遺産に対する管理・処分行為などの手続きがなされる。また、人格代理人が選任されるまでに必要な管理行為が発生した場合は、行政が管理者を立てることができる制度も用意されている⁵¹。これにより、例えば周辺住民に迷惑がかかるゴミ屋敷や危険家屋などの対処が可能となる。つまり、何が何でも管理者不在状態の期間をなくするという強い意思が感じとれる法制度である。

ちなみに、アメリカやカナダ、オーストラリア

⁵⁰ 被相続人の代理人として、遺産の管理人の機能を果たす。選任は遺産裁判所が行うが、遺言執行者などがいる場合はその者、いない場合はソリシターなどの資格者が選任されるケースが多い。

⁵¹ 杉浦保友「イングランドにおける不動産法の概要」参照

などもほぼ同様である。英米法ならではの制度ではあるが、相続の多様化時代に合致した合理的制度と言えよう。今の日本の現状から見れば、まさに参考にすべき考え方である。

3-2 ドイツの相続制度の概要

(1) 「遺産合有」という考え方

まず、ドイツの相続制度で特筆すべきことは、何といても遺産共有関係を「合有」と捉えている点である⁵²。つまり、日本と同じく相続開始と同時に遺産に係る権利義務の全てが相続人全員に移転するとしているものの（当然承継主義）、遺言や遺産分割などにより相続人が確定するまでの間の遺産は、あくまで分割請求権が制限される「合有」状態にあるという考え方である。この考え方が事実上の遺産の「管理清算主義」につながり、被相続人の生前対策の意義を高め、相続人の遺産分割の際にも影響を与えている。英米法の遺産管理人が、被相続人の遺産の管理人という位置づけに対し、ドイツでは相続人の合有遺産の管理人という立場で清算手続きを可能とするならば、まさに同じ管理清算型相続手続と言えよう。

(2) 遺言主義

さらにドイツは、ローマ法からの遺言主義を強く引き継いでおり、大陸法の原則である「当然承継主義」にありながらも被相続人の意思を重視する法慣習がある。当然、遺言書作成率は日本より高く、それにより相続開始前からの専門家の関与率も高くなる。

(3) 相続証明書

ドイツでは、戸籍制度が日本のように整備されていないため、相続手続を開始するために必要となるのが「相続証明書」である。相続証明書には、被相続人の氏名、最後の住所、生年月日および死亡年月日、相続人の住所氏名および法定相続分の

割合などが記載される。ただし、相続証明書記載の法定相続分の割合を持って登記申請の持分記載に反映されることはない。法定相続分はあくまで暫定的で、当該不動産の具体的な持分を示すものではないと考えているからである⁵³。

この相続証明書を発行するのは、区裁判所⁵⁴の一部門である遺産裁判所である。相続証明書の申請は、相続人本人が遺産裁判所に対して行うこともできるし、専門資格者（Notare）に依頼して代理申請することもできる。もともと遺産裁判所に直接申請するよりも専門資格者に依頼する方が、数的にも手続的にも圧倒的に便宜というのが実情のようである。

相続証明書の交付には、遺産の額に応じて交付手数料がかかる。したがって、相続証明書そのものには、遺産の内容や総額は記載されないが、申請書には、遺産目録を添付する必要がある。つまり、ドイツにおける相続証明書は、相続手続きの出発点となる書類であり、その申請の際に遺産の内容や価値を調査する必要があるため、早い段階から専門家が関与しやすい仕組みとなっている。この点も、英米法諸国の仕組みに比類する。ただし、公正証書による生前の死因契約や遺言書があれば、相続証明書なしに手続きは開始できる。ここからも、早期（生前）の相続対策の動機づけがうかがえる⁵⁵。

(4) 相続による所有者訂正登記

次に、相続の開始により、土地の所有者が変わったことを公示する登記の申請が求められる。この登記の性質は、所有権の「移転」ではなく登記名義人の「訂正」の形態をとる。よく、ドイツは相続登記が義務化されていると伝えられているが、正確には少しニュアンスが違いうようである。ドイ

⁵² ドイツ民法第 2032 条第 1 項に、「被相続人が複数の相続人を残したときは、遺産は相続人の共同財産となる」とあり、この「共同財産」の意味を「合有」と解釈するのが通説ないし実務的解釈とされている。台湾でも戦後この考え方を採用している。

⁵³ 小西飛鳥「ドイツの裁判所における相続手続き」（土地総合研究 2020 年冬号）参照

⁵⁴ 区裁判所とは、一番管轄エリアの小さな下級裁判所のことで、日本で言えば簡易裁判所のような存在である。その中の遺産相続を扱う部署を「遺産裁判所」と呼び、同じ区裁判所の登記を扱う部署を「登記所」と呼ぶ。

⁵⁵ 小西飛鳥「相続登記の促進のためのインフラストラクチャー整備—ドイツ法を参考にして—」参照

ツでは、登記情報の正確さには公益がかかっており、常に現時点での正確な土地の所有者(責任者)を確知できるようにする必要があると考えられている。「義務化」の要請はここからくるものであり、何も相続に限ったことではない。不動産の所有者に相続が発生すると、大陸法の考え方では被相続人の所有権は消滅する。そこで、登記上の所有者名義に齟齬が生まれるため、一刻も早く現在の所有者に名義を「訂正」しなさいという発想のようだ。したがって、有効な遺言書や生前契約等があればその者に、既に遺産分割が成立していたら、その相続人に「訂正」(相続登記)することが求められる⁵⁶。

ここで特筆したいのが、有効な遺言書等も無く、一定期間内に遺産分割も成立していない場合の措置である。この場合の名義人欄には、「相続人共同体(Erbengemeinschaft)」の記載がされる(相続証明書に従って法定相続人の住所氏名は記載されるが、持分は記載されない)。まさに、「遺産共有」の考えがここに見てとれる。その後遺産分割が成立すれば、さらに確定した相続人に訂正される。この段階では共有の場合、持分が記載される。もっともドイツでは、土地は分けることのできない財産であり、共有はふさわしくないという考え方が浸透しており、相続発生後は一旦「相続人共同体」での相続登記を申請し、その後早期に遺産分割を済ませ、実際の活用者(実際に活用する相続人または処分後の第三者)の単独名義で登記申請されるのが通常の様である。そして、この「相続共同体」の訂正登記も含め、相続開始後2年以内に訂正登記を申請すれば登記手数料⁵⁷が免除されるというインセンティブも効果を発揮している⁵⁸。

さらに、登記所の職権による「訂正」も可能にしている。相続証明書を発行した遺産裁判所、ま

たは遺言書を開封した遺産裁判所は、遺産に不動産が含まれていることが明らかな場合、管轄登記所に通知すべきとされており、相続登記の促進に関する行政機関の連携が図られている。

ここで分かることは、相続登記の義務制だけを設けても遺産分割を促すものではないということである。何故なら、登記上は「相続共同体」のまま放置していても問題ないからだ。そうではなく、合有状態のままでは事実上相続人にとって不都合が多く、できる限り早期に合有関係を解除したいという要請は、厳格な土地活用におけるマスタープランと土地法等からくる帰結(必要性)ではないだろうか。筆者は、まさにこのことが早期の遺産分割の動機づけになっているのではないかと考えている。いわゆる遺産合有による「事実上の管理清算主義」の効果である。単なる形式的な相続登記の義務化だけでは、意思のない共有状態を創り出すだけで、おそらく同じ結果は期待できないであろう。

(5) 遺産分割に影響を与える厳格な都市計画と土地法制

繰り返しになるが、筆者が強調したいことは(これはドイツに限らないことではあるが)、土地利用に対する厳しい活用計画(マスタープラン)及びそれに連動する土地法や建築法などが機能しており、日本のように自由に土地の分筆や建物の解体・改築をすることができないため、不動産は不分割遺産であるという感覚が国民に浸透しているということである。したがって、換価が前提の場合の共同所有登記申請以外は、ほとんど共有名義は見られないとのことだ。これにより間違いなく土地の「物理的細分化」や「権利的分散化」は起こりにくくなる。

3-3 フランスの相続手続の概要

ドイツもそうであるが、フランスも日本の母法国として法律的には日本と同じであり、ましてや法定相続人の範囲は日本より広く戸籍制度もないとすれば、日本以上に相続を契機とする権利分散問題が起こってもおかしくないはずである。とこ

⁵⁶ ドイツは相続発生から2年、フランスでは10ヶ月で相続登記または遺産分割未了を示す登記申請を実現する工夫をしている。

⁵⁷ 2年を過ぎればインセンティブが無くなるだけでなく、登記の命令や過料制度も準備されている。

⁵⁸ 小西飛鳥「相続登記の促進のためのインフラストラクチャー整備—ドイツ法を参考に—」参照

ろが皆無ではないにしろ、いずれの国でも大きな社会問題とはなっていない。何故なのか。そのヒントを、フランスの相続制度からも見つけ出すことができた。

（１）遺産は「独立した財産体」という考え方

ドイツが遺産共有を「合有」としてとらえていることに対し、フランスでも「遺産の独立性」が観念され始めている。フランスでは民法制定当初の17世紀初頭までは、日本と同じく相続が開始し遺産分割等が確定するまでの間の遺産についての管理に関する規定が存在せず、相続開始とともに遺産を構成する個々の財産の管理について、物権法上の共有の規定がいきなり適用されていた。冒頭で紹介した小説「村の司祭」の時代である⁵⁹。ちなみに、日本では今日でも同じ考え方を維持し、同じような問題を抱えている。

その後フランスでは、家族形態の変化や遺産の多様化とともに遺産分割が滞るようになり、判例等による「遺産共有論」が展開された。そして、1976年の民法改正によって、遺産共有中の財産管理に関する考え方が立法化されたのである。例としては、相続開始後、遺産分割成立までの遺産共有中に生じた相続財産の果実は遺産の一部となり、最終的な帰属は遺産分割によって確定するとした。さらに、その後の2006年改正では、共同相続人全員の合意による処分行為の結果生じた換価代金等の代償財産は、遺産に含まれることが明文化された。このような規定の根底には、「遺産は自立した共有財産体である」という考え方がある。けっして英米法のような「財団」とまでは言わないまでも、「独立した財産体」であるという考え方が確立されていた⁶⁰。

さらにフランス民法では、相続債務清算のための規定が存在する。例えば、相続債権者は、遺産分割に先立って遺産の積極財産から弁済を受けることが認められている。また、遺産共有中の処分

行為は、原則として相続人全員の合意によってなされるが、2006年改正で、相続債務又は負担の弁済を目的とする遺産共有中の動産の売却は、持分3分の2以上の多数決で足りるとの要件緩和が行われ、さらに2009年の改正では、一定の要件を満たして手続きを経れば、動産に限らず土地を含むあらゆる遺産共有中の財産について、持分3分の2以上の多数で裁判所の許可を得て換価できることになった。まさに、事実上の遺産の管理清算主義の確立であると言ってもよい。

（２）法定夫婦財産制による清算

フランスでは、法定共通性と呼ばれる法定夫婦財産制により、婚姻生活中に得た資産を夫婦の「共通資産」としている。そして、一方の配偶者が死亡した時にその共通性が解消され清算が行われる。この清算は一方配偶者の死亡を原因とした財産分与であり、この分は遺産から外され、相続の前提として先に清算される。まさに、英米法採用国の管理清算主義と同じ考え方である⁶¹。

具体的には、共通財産と固有財産を区別するための取り戻しと償還を経て、生存配偶者は共通財産の2分の1を自らの財産として優先的に取得することができる⁶²。さらに共通財産の残りの2分の1については遺産分割の対象となり、この分についても配偶者は法定相続人として一定の権利を取得できる。しかも、配偶者の財産分与も相続分も全て非課税である。

（３）被相続人の意思の尊重

「遺産は誰のもの？」という発想は、学問的には不適切な発想だが、実務における相続手続においては重要な指針となる視点ではある。この切り口からすれば、英米法採用の国では、「遺産は被相続人のもの」という考えが当てはまる。相続が発生したら、被相続人に代わる管理者（人格代理人）が選任され、その管理人による清算手続きが終わってからでないと相続人の権利は発生しない。相続人の遺留分制度すらない。他方、大陸法採用国

⁵⁹ 本稿 I、1.（2）物理的細分化と権利的分散化の進行 参照

⁶⁰ 宮本誠子「フランス法における遺産管理と「遺産」概念」（2017）参照。

⁶¹ 注釈60と同じ

⁶² この部分は遺産分割ではなく、一方の配偶者の死亡を原因とする財産分与と捉える。

では、「遺産は相続人のもの」という考えが原則である。相続発生と同時に暫定的ではあるが、相続人全員に法定相続分の範囲で包括的に権利が発生するとしている。この考え方を重視し過ぎれば、今の日本人のように、法定相続分と異なる遺言書を書くことに多少のためらいを覚えることにもつながりかねない。

では、日本の母法国であるドイツやフランスではどうなのだろう。前述のとおり、ドイツは遺言主義をとっている。フランスは、平等主義を生んだ国だけに、相続人の平等性を重視している。冒頭で紹介した小説の一文によれば、フランス革命直後のしばらくの時代は、この平等主義からくる法定相続分による遺産分割を重視したようだ。しかし近年、夫婦や家族、遺産の多様化に合わせ、様々な生前対策が準備されはじめ、遺産の配分に関する被相続人の意思尊重の傾向がうかがえる⁶³。また、フランスの民法学者に「フランスの遺産分割は、やはり法定相続分が原則か？」と聞いたところ「無論、合意が原則だ。」という回答が返ってきた⁶⁴。日本もこの考え方を再確認すべきであろう。

(4) 相続財産申告義務

フランスでは、相続財産中の積極財産が5万ユーロ（約640万円）を超える場合には遺産の申告が義務付けられており、原則として被相続人の死亡から6か月以内に、遺産分割の完了の有無とは関係なく徴税事務所に申告書を提出しなければならない。日本に比べ、遺産の申告点は圧倒的に低い。申告書には、1個1個の積極財産及び消極財産の内容とその評価額のほか、相続人や受遺者、受贈者全員の表示、各相続人が受けた生前贈与の有無とその内容等を記載することになっている。ただし、相続税の非課税枠は日本より大きく、遺産の中身は申告するが、実際に相続税が発生する

割合は日本より圧倒的に少ない⁶⁵。よって、相続における相続税対策の必要性は低く、単に正確な遺産目録を作成し提出すればよい。この遺産申告義務が、相続人による事実上の遺産の管理清算主義の動機となり、生前対策を含め早期かつ清算的な遺産分割の促進につながっていると考えられる。ドイツの相続証明書制度と同じ効果である。

(5) 専門家の関与

その相続手続に大きく関与しているのが、ノテール(Notaire)と呼ばれる公証人兼登記申請の専門資格者である⁶⁶。特に遺産に不動産が含まれている場合には、必ずノテールを関与させなければならない。ノテールは、相続手続において、相続人及び相続財産に係る各種調査を行い、公知証書（包括承継人を証明する書類）や財産目録、不動産証明書、移転証明書、遺産分割協議書、相続税申告書等の書類を作成する。さらにノテールは、相続財産に含まれる積極財産だけでなく消極財産（葬儀費用等の負担も含む）を差し引いた清算後の額を計算し、各相続人に分配できる額を計算する実務を行う。法理論上は、日本と同じく当然承継主義であるにもかかわらず、実務的にはノテールにより管理清算主義による相続手続が行われている。

またフランスでは、近年の家族形態の多様化を受けて、前述の約定夫婦財産制のほか、生前贈与や遺贈、死因贈与、恵与分割、生命保険などの生前対策メニューも多数用意されており、これらの手続きにもノテールが関与している。したがって、相続人は自然と被相続人が生前に関わったノテールのもとに相続手続きを依頼することになる。この場合ノテールは、依頼を受けた相続人に対して報酬を請求するものの、依頼者の利益を優先するのではなく、相続人全員に対して中立を負う義務があるとされている。当事者に対して公正で公平な助言をし、事実上のまとめ役としての役割も担っている。そのため、相続手続きの初動には訴訟

⁶³ フランスでは、遺留分の他に自由分や持ち戻し免除制度もあり、被相続人の意思を尊重し始めているようにも思える（吉田克己「新注民法第19巻 相続(1)」(有斐閣) (2019) 参照)

⁶⁴ 2020.1.10 司法書士総合研究所主催のシンポジウムにて、パリ第13大学法学部ムスタファ・メキ教授に聞き取り調査

⁶⁵ フランスでは、サルコジ大統領時代に、相続税廃止論が議論されたこともある。

⁶⁶ 日本の公証人制度とは、機能的に異なる。

代理権のある専門家はふさわしくないとされている⁶⁷。

(6) 無主財(所有者不明土地)根絶に向けたフランス2006年の決意

前述した通り、日本と同じ法体系であるフランスにおいても所有者不明土地は起こりえる問題のはずであるが、実際はほとんど事例が見つけられないほど少ない。この背景として、特にフランスにおいては2006年以降の民法改正において、いくつかその根絶への決意がうかがえる制度を見つけたのでご紹介する。

(a) 主のない財産(無主財)への介入制度

そもそもフランスでは、「主のない物はない」という法概念が存在する。この概念の意味するところは、何より「無主所有物の禁止」である。ここでいう「主」とは、単に所有権を持つことではなく、その「物」に関心を持ち、活用し、管理責任を負う者のことをいう。つまり、誰も管理する者がいない放置状態の「物」は、あってはならないということである。そこでフランスでは、2006年にこの考え方を明確にした民法改正をし、放置された所有物(特に不動産や墓地など)を根絶する政策を打ち出したと思われる。

主な3つの制度を紹介する。

① 相続人に代わる代理管理制度

一つ目は、相続開始後、相続人不存在の場合の代理管理制度である。

もともとフランスでは、知られた相続人がいないとき、または相続人全員が相続放棄したときに、市町村が遺産の管理・処分できるという民法規定はあった。それに対し、さらに2006年改正で、相続開始後6か月以内に相続人の全部または一部が明示黙示に相続の意思表示を示さなかった場合を追加したのである⁶⁸。相続が発生し、相続人がい

ない場合だけでなく、その遺産を実際に引き継ぐ相続人が確定する間も「事実上の相続人不在状態」と捉えている点が興味深い。

また、相続人の存在が知れたとしても、その相続人が「相続財産の管理における相続人の怠慢若しくは過失、相続人の不和、相続人間の利害対立又は相続の状況の複雑さ」などにより相続手続を開始しない場合、利害関係人は裁判所に代理管理人の選任を申し立てることができる。そして、その利害関係人の中には、不動産の荒廃を防ぐための必要手段として市町村も含まれる(フランス民法第813条の1)。さらに、この管理人に対し、裁判官は相続の「良き管理に必要な処分行為」を行う権限を与えることができるとしている(同814条)⁶⁹。「良き管理」とは、マスタープランなど「公共の福祉に見合った管理」ではないかと筆者は考えている。

特にこの制度で注目したいのは、公共の福祉に基づく代理管理制度として、行政機関も申立人になっている点である。つまり、行政予算の中から管理費用が捻出でき、日本の遺産管理人制度のように管理人の報酬の捻出を遺産から賄う必要がなく、マイナス財産の不動産も扱うことができる。日本においても、申立権者に行政機関を加え土地活用政策の一環としての代理管理制度を整備しないと、現実的には所有不明土地問題には機能しないだろう。

② 相続選択権のみなし放棄制度

二つ目も、2006年改正で修正された制度である。もともとフランスでは、大陸法の原則である当然承継主義を採りながらも、相続人は相続権を選択しないと相続権は消滅時効にかかると考えられている。選択とは、相続放棄か単純承認か限定承認するかのいずれかである。そこで相続発生後30年でその選択権は消滅するとされていたところ⁷⁰、それではあまりに長すぎるということから、暫定

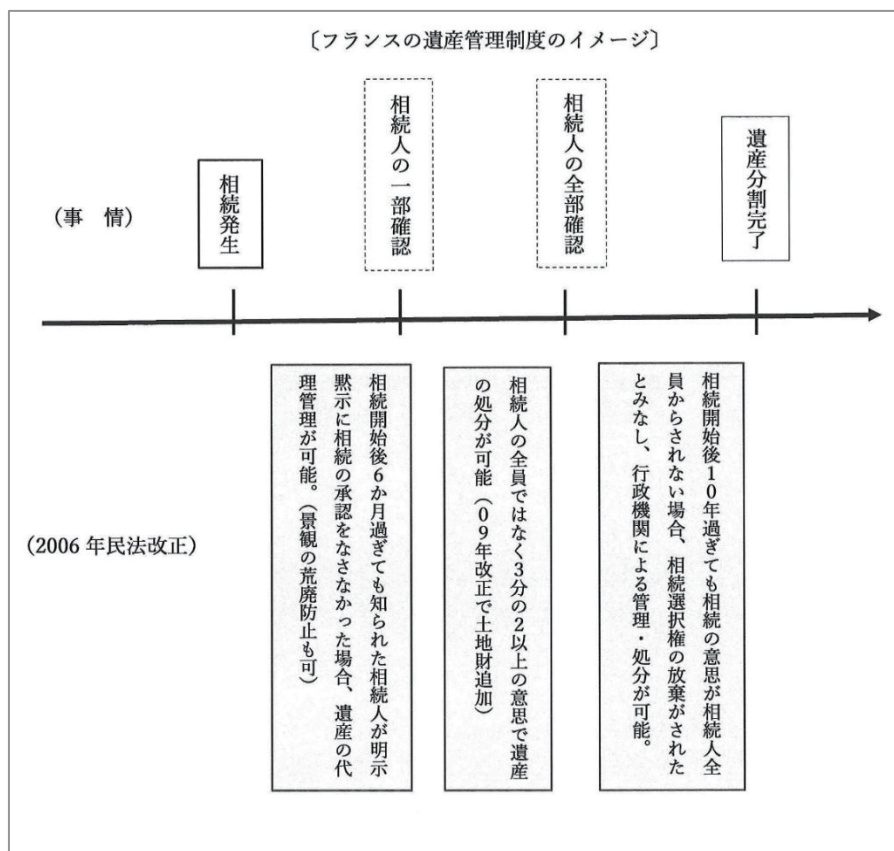
⁶⁷ 一方当事者の代理人というイメージが強いためと思われる。ただし、一旦、相続人間で紛争が表面化した場合、ノテールは当該手続きから離脱し、訴訟の専門家が当事者ごとに引き継ぐということの様である。(2020 フランスノテール研修所所長パリ第13大学メキ教授への聞き取り調査)

⁶⁸ 原恵美「外国法制調査(フランス)」法制審議会資料

3(2019)

⁶⁹ 司法書士総合研究所調査(2020)

⁷⁰ フランスにおける消滅時効期間(30年)からの帰結として解釈されていた。



措置的ではあるが10年に短縮された。これにより、遺産を行政の管理下に置くことができ、一定の管理または処分行為が可能となる。特に、不動産財では、長期の放置が景観破壊や周辺住民への損害に結び付きやすいことからの要請である。さらに10年を待たずして、知れたる相続人に承認の催告をすることもできる⁷¹。これも2006年の改正で追加された部分である。これなら土地だけではなく休眠口座問題も解消できる。日本では、相続開始後、原則、3か月以内に相続放棄の申述受理申し立てを家庭裁判所にしないと単純承認したものとみなされる。まさに真逆の発想である。

意思のない遺産共有権の確定は、その後の手続きを硬直化させる。このことが、遺産の清算や遺産分割を困難にし、遺産の長期間放置の原因ともなっている。これも所有者不明土地問題の背景的事実である。

③ 遺産共有者間の処分要件の緩和

三つめは、遺産共有者間の処分要件の緩和である。大陸法を採用するフランスでは、日本と同様に、共有財産の処分行為は共有者全員の同意が必要であることが大原則である。これに対し遺産の管理処分の停滞を少なくするため、2006年改正で動産に関しては3分の2以上の意思で裁判所の許可を得て処分行為ができるように緩和した。さらに、その後の2009年改正で不動産も同様とした⁷²。これも、遺産の管理清算主義の促進策の一環であり、所有者不明土地問題の発生防止にもつながっている。

4. 日本における相続開始後の遺産管理制度の検討

(1) 気づくべき視点

イギリスとドイツ、フランスにおける相続開始後の相続人に代わる遺産代理管理制度の概要を見

⁷¹ ジャザベル・ジャノ フランス全国公証人養成機構教育責任者「無主所有物の諸相」(2020) 小柳春一郎訳

⁷² 宮本誠子「フランス法における遺産管理と「遺産」概念」(2019) 参照

てきたが、土地の所有制度だけでなく相続発生後の遺産の捉え方と管理の仕組みを見るだけでも、何故これらの国では放置空き家や所有者不明土地問題が大きな社会問題となっていないのかの理由が伺える。相続が契機となる不動産資産の管理不全は、その土地に住まない相続人にとっては特段の不都合はなく、何の責任もない周辺住民だけが損害を被るというまさに迷惑現象である。世界ではこの点、公共の福祉への配慮として他者の人権保障も考慮し、当該法定相続人の財産権を一定程度制限することもやむなしと考えているとすれば、まさにこの発想が今の日本に抜け落ちているのではないだろうか。

そこで求められるのが、遺産の代理管理制度の整備である。日本でも、たとえ法定相続人の存在が戸籍上確認できたとしても、その相続人が適切な行動を起こさない場合は、相続人に代わって第三者が遺産の管理及び処分ができる制度を考えなければならない段階に来ている。前述したフランスの代理管理制度も、昔からあった制度ではなく、おそらく今の日本と同じような（決してここまで大規模ではなかったと思うが）相続を契機とした所有権の分散現象が一定程度に社会問題化したことが、制度改革の端緒だったのではないかと想像する。今こそ日本は、そのことに気付き行動を開始するべきである。

（２）事実上の無主状態を防止するために

「無主状態」とは何のことかと思われると思うが、ここではフランスの「物の主」の法概念に倣いたい。つまり単に所有権を持つだけでなく、その物に関心を持ち適切に管理活用する者が、何らかの理由で事実上不在の状態を「事実上の無主状態」として捉え、その場合には、必要に応じて行政機関の管轄下に置くという制度を創設してはどうかという意味である。この場合の対象所有物は、不動産だけでなく、自動車などの大型動産やペット等の生き物など、他の市民の生活に一定の影響を及ぼす可能性のある「物」をイメージする。

（a）相続発生前の無主状態への対応（単発型成年

後見制度の提案）

無主状態発生のかっかけは、何も相続開始後とは限らない。国民の長寿化を受け、所有者が生存していながらも認知症などの事情が発生し、「主」（所有者）としての行為が困難な場合がある。そのような場合に対しては、既に成年後見制度が用意されている。ところが、これが場合によっては使いづらい。つまり、日本の成年後見制度は、一度後見人等が選任されれば、事実上、被後見人等が死亡するまで止められない。この継続性は、判断能力が低下した本人の財産管理にとって不可欠な要素ではあるが、後見人等の義務やそれに対する報酬も続く。実務では、意外にこのことがネックとなり、申立てを断念または固辞されるケースが少なくない。そこで、単発型の成年後見制度を提案したい。普段の生活は自分でできたり、頼れる家族がいる人でも、時には専門家等の力を借りなければならない法律行為はある。そのような時だけの特定後見人制度が望まれる場面は実務では意外にある。特に、不動産に関する管理・処分、境界確定などの法律行為では、大いにニーズがあると思われる。そして、このことは本人（所有者）側からのニーズよりも、法律行為の相手方や周辺住民を含めた利害関係人からのニーズが高いかもしれない。ドイツやフランスなどの諸外国では、既に制度化していると聞く。これも、公共の福祉からの要請の一つであろう。

（b）相続発生後の無主状態への対応（その１）～土地所有者死亡の公示

次に、「相続発生後の事実上の無主状態」に対する対策である。この必要性については既に述べたので、早速、提案に入る。ちなみに、本稿では不動産遺産を中心に提案する。

相続開始後の不動産所有者の状態を把握する前提として、まずは、所有者に相続が発生したことを公示する必要がある。具体的には、登記情報への公示であろう。これについては、次節の「新しい不動産登記制度を考える」で改めて触れるが、不動産登記情報で登記名義人に相続が開始したことを公示することが最初の手続きとして不可欠で

あると考える。それにより、当該不動産に対し利害を持つ第三者に所有者情報の伝達が可能となるとともに、地面師事件などの成りすまし詐欺を防止する効果も期待できる。

登記内容の詳細については、次節Ⅳ、2、(1)「死亡の付記登記」にてする。

(c) 相続発生後の無主状態への対応(その2)～特定遺産管理人の選任制度

次に相続が発生した不動産につき、一定期間経過しても次の承継者が確定していない状態における代理管理制度を考える。

前項で提案した登記情報への登記名義人死亡の公示が出来れば、あとは登記情報さえ見れば、その後の遺産の状態が推測できる。有効な遺言書や遺産分割協議などで、比較的早期に当該不動産の相続人が決まったのか、あるいは換価分割されたのかなど登記情報を見れば判断でき、逆に死亡の記載のままで長期間更新が無ければ、何らかの理由で相続手続きが停滞していることが伺える。現在はここに至るまでも、第三者が費用を払って調査しなければならないことを思うとその効果は大きい。

そして死亡の付記登記のままの状態で長く放置されている不動産財に対し、一定期間を区切って強制的に権利確定してしまうのではなく、中途半端な状態だからこそ相続人に代わる第三者の管理人を選任できるという発想を持ちたい。遺産分割未了の状態を、まだ誰も確定した所有者が居ない、一種、宙に浮いた準無主状態であるという解釈である。また、例えば知れたる相続人が一人だけの場合も、その相続人が適切な手続きを理由なく怠る場合は、遺産分割未了の状態と同視する。これは決して相続人の権利を侵害するものではなく、不動産財ならではの特殊性からくる他者の権利侵害の防止と同時に、相続人自身の財産権の保護にもつながる。具体的には、登記名義人に相続が発生してから一定期間経過しているにもかかわらず(例えば2年)、次の承継者による登記申請がされていない場合(もちろん、登記だけでなく、実際に当該不動産の管理、活用がなされていないとい

う事実を確認したうえで)、管轄自治体が自らの予算で裁判所に(予納金なしに)当該不動産に限る遺産管理人の選任を申し立てることができ、その管理人による必要不可欠な管理・処分行為ができる制度を提案したい。

繰り返しになるが、現在ではこのような場合、近隣住民の通報を受け、管轄自治体がその予算で登記名義人の生存とその法定相続人を探してからでないと次の行動ができない。それには、相続開始から相当年数経過している場合では少なからぬ費用と時間がかかり、しかも一部の相続人の良心的な行動が不可欠である。ようやく特定空き家に対する特別措置法が施行されたとはいえ、特定空き家に指定されるまでは適用されない。それにはしばらく放置状態を見過ごす必要があり、地域住民にとっては単に迷惑でしかない。しかも土地は対象とはならない。

そこで、前述のフランスの2006年の制度改革を思い出してほしい。放置による損失が大きくなる前に代理管理人を選任し、公共の福祉に適合した管理・処分を相続人に代わって実行できる制度は、今の日本にこそ必要な政策である。

ちなみにここで対象としている物件は、相続登記がなされていないとしても、一応権利の登記がされている不動産である。では、表題部しかない登記物件やそもそも登記自体がされていない未登記の不動産はどう考えるべきなのか。これらの物件には、登記名義人の死亡の公示すらできない。これに関しても、現在は登記申請が対抗要件にもかかわらず、実体上の所有者の法定相続人の調査が必要とされており、とても無駄な作業を強いられている。対抗要件の備わっていない未登記不動産こそ物件現場で掲示送達し、数か月しても所有者及び関係者から連絡が無ければ、事実上の無主不動産とみなし、市町村が管理人選任申立てできるようすべきであろう。

(d) 管理の指針と管理人

さらに、前項の管理人が選任された場合、前提としてどのような制度が必要かを考えてみよう。

まずは所有者または遺産分割未了の相続人に代

わり、管理人が不動産を管理・処分するための指針（マスタープラン）が必要である。これに関しては、前述した日本版ランドバンク構想と一致させるべきで、その地区ごとの土地活用プランを管轄自治体が策定し、そのプランに沿って対応することが重要かつ合理的であろう。

次に、誰が管理人としてふさわしいのかである。財産管理人と言えば、弁護士や司法書士などの法律専門家を想像するが、遺産全部の管理・監督の場合は別として、遺産の一部である不動産に限る管理・処分行為であれば、不動産やマスタープランの内容に詳しい管轄ランドバンクそのものを管理人として選任することも考えられる。

（e）公益的な占有者による占有開始と時効取得制度の創造

さらに、放置されている不動産を長期にわたり警察的に保全管理するだけでなく、積極的な（マスタープランに沿っての）活用につなげていく必要性は、アメリカやフランスなど諸外国の事例でも明らかである。そこで相続開始後長期にわたり（例えば5年）遺産分割もされず放置状態にある不動産については、管轄の市町村等が占有し、マスタープランに沿って活用を開始することも必要となる。管理保全だけでは、いつまでも空き家状態には変わらないからである。この政策を実現化するためにも（遺産管理人機能としても）地域行政区ごとの日本版ランドバンクの誕生が期待される。

そして、ランドバンクのような公益的機関が、市町村が策定するマスタープランに沿って占有活用を開始することに対し、その後さらに所有者や相続人が当該不動産に関心を示す行動を起こさない場合は、市町村または国が時効取得できる制度も考えられよう⁷³。このように国土の一部である不動産を、所有の意思のない国民から回収する政

策は、決して乱暴な政策などではなく、人口減少期及びその先の人口動向に合わせた計画的土地利用を可能にするための重要な国家政策であることは言うまでもない。勿論、占有期間中、時効成立前に真の所有者が所有する意思を示した場合は、その不動産の現物変換または代償返還も活用内容次第では考えられる。

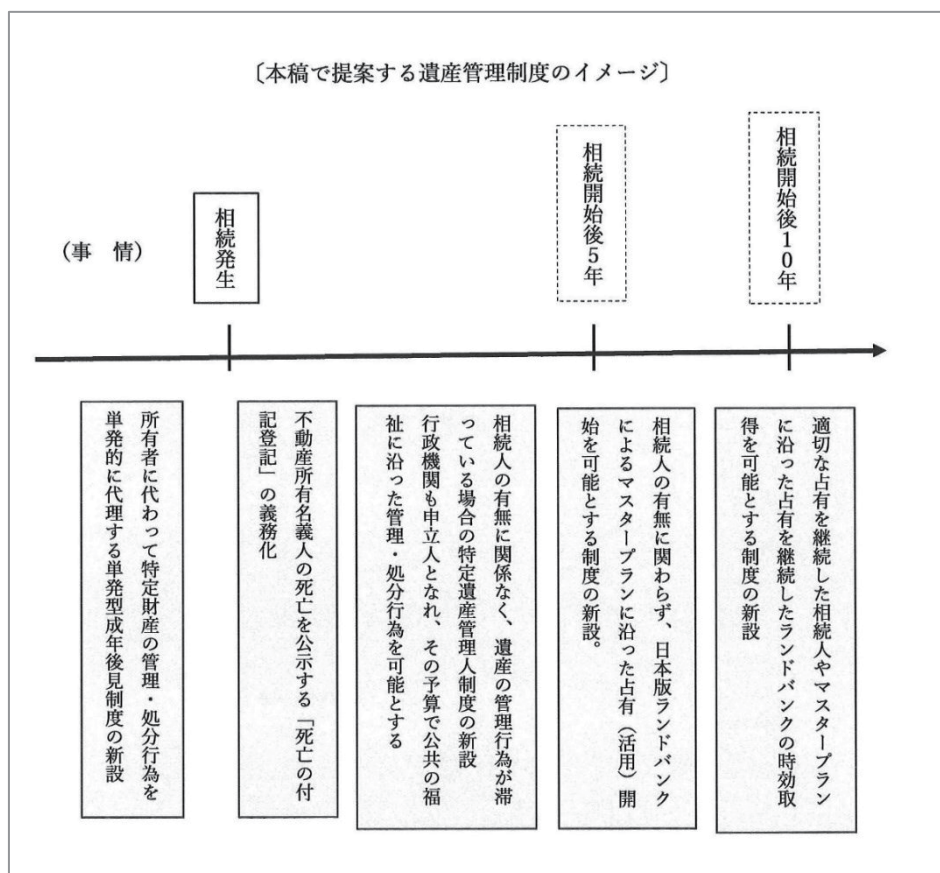
具体的な時効の成立期間であるが、ランドバンクが占有開始してから20年はあまりにも長すぎ、不安定で、地域経済のマイナスが大きすぎる。フランスの制度を参考に、出来ればランドバンクが占有開始してから5年、相続開始から10年ぐらいで成立するぐらいが望ましい。

また、知れたる相続人が居ても相続登記（遺産分割）が一向にされないケースは、空き家や空き地状態の案件だけではない。相続人の一部が、相続開始以前または以後から当該不動産を適切に承継占有しているケースはいくらでもある。このケースにおいては、実務でも時効取得の主張手続を検討するのであるが、現実には難航する。その理由の一つは、登記申請の要件である。民法の時効主張の要件は時効の援用を主張するだけでよいはずであるが、不動産の場合は登記申請をしなければその効果はなく、そのために裁判所に登記名義人の原告以外の法定相続人全員を、被告として特定しなければならない。相続人の数が多いケースでは大変な手続きとなる。さらに一部協力してくれる相続人に対しても、裁判上の被告として扱わなければならないのも抵抗がある。

もう一つの理由は税金の問題であることは既に述べた。時効取得は原始取得であるという理由から、不動産取得税は基礎控除しかない。これも占有相続人を躊躇させる要因となっている。勿論、自主占有要件の立証も簡単ではない。

そこで前述のランドバンクによる時効取得においても、相続人の一部による時効取得においても、明らかにその占有がマスタープランの観点から妥当な場合、既存の裁判手続き要件を緩和し、管轄市町村長が有効な占有状態を認定することで被告の特定も不要とする特別措置が望まれる。すでに

⁷³ この場合の（法定）委託者は市町村で受託者は管轄ランドバンク、受益者は真の所有者である。ランドバンクによる占有が開始してさらに一定期間経過しても真の所有者からの意思表示がない場合、（法定）委託者である市町村による取得時効、または受益者である真の所有者の受益権の消滅による、事実上の所有権放棄などが考えられる。



施行されている認可地縁団体による登記申請の特別措置法と同じ考え方である。

ちなみに私が過去相談を受けた案件で、大正時代に、とある目的のために有志 202 名が共同で購入し 202 分の 1 ずつの持分で登記された土地と建物が京都市内にある。その後一切の登記の更新はされていないため、おそらく登記名義人の法定相続人の数は 2,000 人を遥かに超えることが推定される。このケースなどはとても相続人の調査など不可能だ。日本に戸籍制度があることを悔やむような案件である。いや、総有による登記制度に考えが及ばなかった国の責任である。このケースこそ相続人の一人、あるいはランドバンクが占有を開始し、時効取得するほか解決の方法は見当たらない。

イギリスやフランスでも、所有者不明土地の最後の解決手段は時効取得であったということは前述したが、日本でもこの手段を考える段階に来ているのではないだろうか。

Ⅳ 新しい不動産登記制度を考える

1. 権利分散を防止する日本版代表共有者登記制度の提案

Ⅱの1の(2)「権利分散による障害を起こさないイギリスの登記制度」で紹介したイギリスの代表共有者による登記制度は、まさに現在の日本にこそ採用すべき制度だと筆者は考えている。そこで本稿では、その日本版を提案したい。

そもそもイギリスでは、コモンロー（対外的法）とエクイティー（対内的法）の二重構造をとっているため、この様な仕組みを発想できたのであるが、不分割財産である不動産の複数人による所有形態を、信託擬制あるいは法人擬制と捉えれば、日本でも採用は可能であろう。そこで、民法の共有規定とは別次元の新しい発想による登記制度として、日本版代表共有者制度を提案する。

仮に、一つの土地を A・B・C・D の 4 名で共同購入したとする。持分は同じである。そこで、実態上は 4 分の 1 ずつの共有として登記申請しなけれ

〔日本版代表共有者登記制度のイメージ〕

2番 所有権移転 代表共有者 東京都中央区一番町1番地 A
 同 京都市中京区栄町1番地 B

(共有者目録)

共有者 東京都中央区一番町1番地 持分4分の1 A
 京都市中京区栄町1番地 持分4分の1 B
 北海道札幌市三番町1番地 持分4分の1 C
 沖縄県那覇市銀座町1番地 持分4分の1 D

ばならないところではあるが、この関係は時間の経過とともに分散化する恐れがある。そこで、不動産登記法独自の制度として、共有状態を信託擬制あるいは法人擬制して、代表共有者による登記申請を可能とするものである。具体的には、実態上の共同所有者が何人であろうが登記簿上の代表共有者の上限は3名までとし、対外的法律行為は、この代表共有者のみで可能とする。もっとも、その効果は共有者目録に記載された実態上の共有者全員におよび、売却代金などはその持分に応じて分配される。また、代表共有者に相続が開始してもその地位は相続の対象とならず、残りの代表共有者のみ、または裁判所が選任する新たな追加代表共有者によって法的行為が継続できる。信託登記または株主に代わり業務執行を行う法人登記をイメージしていただければ分かりやすい。

この代表共有者登記制度は、不動産所有の新たなニーズにも対応できる。例えば、前述したプライベートキャンプ用の山林や原野の共同購入や、古民家の共同購入の増加、あるいは友人同士で共同建設するプライベートグループホームなどである。これらは決して歓迎できないことではなく、ルールさえ作れば人口減少期の土地活用として、ある意味歓迎すべき現象かもしれない。ところが、現在の制度の下では、これらのトレンドは将来の所有者不明土地問題の種を撒いているだけである。

さらに、この登記制度は、相続の場面でも応用できる。日本では現在、相続開始後一定期間を経過しても相続登記が未了の登記情報につき、法定相続分で遺産分割されたとみなし、それに沿った相続登記を強制する案も議論されている。そこで、

この代表共有者登記制度を応用して、遺産分割が長期化しそうな場合、または一定期間内に当該不動産遺産が換価できなかった場合など、法定相続人全員から委託を受けた相続人代表を代表共有者として選任し、対外的な法律行為をシンプルに、かつ滞らさない登記制度も考えられる⁷⁴。

いずれにせよ、不動産を公共性の高い不分割財として捉え、それにおける権利及び意思の分散を防止する工夫が今の日本に必要であると考えがいかだろうか。

2. 相続登記の義務化の中身を考える

この項では、前節で提案した相続開始後の不動産遺産の代理管理制度に連動した登記制度を提案する。つまり、この内容が、いわゆる「相続登記の義務化」の中身と捉えていただきたい。

繰り返すが、相続登記を強要させることは、相続登記促進の有効なキャンペーンとはなりえるが、法が遺産分割を強制し、あるいは擬制してしまうことにより、意思の伴わない物権的共有状態を作り上げることになる。このことは、所有権の分散を促進するだけで、本来の目的にそぐわないことは既に前述した。ちなみに世界でも、相続人に対して相続登記を義務化している国は一つも無い。いろんなインセンティブとペナルティ制度により、結果的に相続登記、しかも取りあえずの法定相続分による登記ではなく、確定的な承継者への移転登記を実現している。このことが、所有者不明土

⁷⁴ 後述 IV、2. (3)「一定期間内に相続または遺産分割の登記をした相続人へのインセンティブ」の登記イメージ参照

〔死亡の付記登記のイメージ〕

(甲区)				
2 番	所有権移転	年月日受付 第〇号	原因 所有者	年月日売買 東京都・・・ 法 務 太 郎
付記 1 号	法務太郎相続開始	年月日受付	年月日死亡	

地問題を発生させないさらなる視点である。

(1) 死亡の付記登記

そこで、登記名義人に相続が発生した場合の「死亡の付記登記」制度を提案する。まず、「相続登記の義務化」の第一弾は、この死亡の付記登記手続きである。死亡の付記登記を実行することが、その後の手続きの始点となることから重要であることは前述したとおりである⁷⁵。

この死亡の付記登記の申請について、相続開始後一定期間内（例えば3か月以内）に相続人に対し義務化するという考え方があり。確かに、この登記申請がきっかけとなり、相続人に対して早期の遺産分割を促す効果は期待できる。しかしながら、自分が法定相続人の一人であるという認識を持っていない相続人のケース、あるいは当該不動産が遺産に含まれていることを知らないケース、さらには、相続が発生したことすら知らないケースは実務でも少なくない。また、知っていたとしても自分は積極的に行動したくない、あるいはできない場合もある。目的から逆算すれば、この特殊なケースの相続こそ所有者不明土地問題につながりやすく、たとえ数としては多くなくても、ここは基準をその特殊なケースに合わせる必要があろう。そこで著者は、本年7月からスタートした法務局の遺言書保管制度と同様に、この「死亡の付記登記」も死亡届出がされたことと連動し、各役所から法務局へ通知が行くような制度に初めから設計すべきと考える。縦割り行政に戦いを挑むような提案かもしれないが、少なくとも新設のデ

ジタル庁や行政改革・国家公務員制度担当庁の目的の一つに掲げていただきたい。

「とりあえず始めは、相続人の申請方式から始めてはどうか」という声が聞こえてきそうだが、待ったなしの現状を踏まえれば、「とりあえず政策」からは一刻も早く卒業したいものである。

(2) 遺産分割未了による管理占有開始の付記登記

前項の「死亡の付記登記」が確実に公示されることにより、第三者が登記名義人に相続発生的事实を把握することができる。このことは、利害関係人への情報伝達だけでなく、地面師事件などの詐欺事件抑止にも効果が期待できることは既に述べた。さらに、相続が発生してからどれぐらいの時間が経過したかが把握でき、相続手続きの進捗状況も予測できる。つまり、年月が経過しても相続登記がなされていない物件について、次なる策を講じる道標となる。そこで、「相続登記の義務化」の第二弾として、相続開始後一定期間（例えば5年）内に遺産分割による相続登記等（前述の代表相続人登記を含む何らかの状況更新登記）がなされない不動産に対し、行政を含む利害関係人が申立人となり、裁判所が選任した特定遺産管理人を付記登記で公示する登記制度を提案する。これにより、特定遺産管理人の当該不動産への管理・処分行為を可能とするとともに、第三者である利害関係者が、本来相続人がしなければならない登記名義人の法定相続人の調査、連絡という過度な負担から開放するのが目的である。

遺産分割が未了の場合の特定遺産管理人選任の付記登記のイメージは、次のとおりである。

⁷⁵ 本稿Ⅲ、4、(2)(b)「相続発生後の無主状態への対応（その1）～土地所有者死亡の公示」参照

〔特定遺産管理人の付記登記のイメージ〕

(甲区)

2 番	所有権移転	年月日受付 第〇号	原因 所有者 東京都・・・ 法 務 太 郎	年月日売買
付記 1 号	法務太郎相続開始	年月日受付	年月日死亡	
付記 2 号	法務太郎遺産管理開始	年月日受付	年月日選任 東京都・・・ 法務太郎特定遺産管理人 法律次郎	

さらに、当該特定遺産管理人の判断として当該不動産を管轄のランドバンクに移管し、市町村または国が策定したマスタープランに沿って占有・活用することがふさわしいと判断した場合は、登記上もその事実を公示することが実情把握として望ましい。この場合の移管を、法律で定めた信託

(法定信託) による委託と捉えてはどうかというのが筆者の提案である。信託であれば、その使用目的を限定でき、真の所有者や相続人が確定した場合にも、権利の復活が可能である。この場合の登記情報の公示イメージは次のとおりである。

〔ランドバンク法定信託登記のイメージ〕

(甲区)

2 番	所有権移転	年月日受付 第〇号	原因 所有者 東京都・・・ 法 務 太 郎	年月日売買
付記 1 号	法務太郎相続開始	年月日受付	年月日死亡	
付記 2 号	法務太郎遺産管理開始	年月日受付	年月日選任 東京都・・・ 法務太郎特定遺産管理人 法律次郎	
付記 3 号	信託	年月日受付 第〇号	原因 受託者 東京都・・・ 東京都ランドバンク	年月日法定信託

(信託目録)

省 略

（３）一定期間内に現状を表す登記申請をした者へのインセンティブ

一定期間内に確定的な承継相続人への相続登記、または暫定的ではあるが何らかの現状を示す登記の更新をした相続人へのインセンティブ制度は、諸外国でも有効の様である⁷⁶。そこで本稿では、相続開始後一定期間内（例えば２年）に相続登記または暫定的な遺産分割の登記を申請した相続人には、その後の確定的相続登記申請も含め登録免許税を非課税にしてはどうかと考える。

いささか執拗ではあるが、相続登記における何らかの時間的制限を設けることで、意思の伴わない法定相続分による共有名義の相続登記が増えれ

ば、将来の所有者不明土地問題の種を撒くだけである。そこで、一定期間内（例えば２年）に遺産分割協議が整った場合と未了の場合を区別し、どちらでも登記申請ができる制度を創設する必要がある。

具体的には、期間内に遺産分割協議が整った場合には、今まで通りの「相続」を原因とする登記を申請し、未了の場合は、「暫定状態」を意味する「遺産分割未了」を原因とする前述Ⅳ、１の共同所有における「代表共有者登記制度」の相続版を創設するというものである。

遺産分割未了による代表相続人制度の登記イメージは、次のとおりである。

〔遺産分割後の代表共有者登記制度のイメージ〕

2 番 所有権移転 年月日受付第○号 年月日遺産分割

代表相続人 東京都中央区一番町1番地 A

（共有者目録）

遺産共有者	東京都中央区一番町1番地	持分4分の1	A
	京都市中京区栄町1番地	持分4分の1	B
	北海道札幌市三番町1番地	持分4分の1	C
	沖縄県那覇市銀座町1番地	持分4分の1	D

（４）事実に合致した不動産登記情報の実現とプライバシーの両立

（a）世界における不動産登記情報の考え方

この節では、相続開始後の所有者状況を正確かつ明示的に公示することを目的とした登記情報制度の提案をしている。そこで、ざっくりではあるが、世界の不動産登記制度の実態を俯瞰してみる。

まずドイツでは、登記を効力要件としている。

契約だけでなく登記申請が完了して初めて不動産に対する権利が発生する。フランスは、日本と同じく対抗要件としているが、ドイツとの共通点は多い。まず挙げられるのが、不動産登記情報の公益性を重視していることである。不動産登記情報は、現在および過去の国土の活用者情報として、その内容の正確さを重視している。具体的には、名義人の住所変更や移転情報など、変更しているにもかかわらず更新していない場合は過料を課している。登録免許税は相続登記も含め、非課税または低額である。また登記申請には、専門資格者が必ずと言って良いほど関与している。特にフランスでは、本人申請を認めていない。これにより、申請内容の正確さや虚偽防止を担保している。

⁷⁶ ドイツでは、相続開始後２年以内に確定的な相続登記または暫定的な「相続人共同体」（遺産分割未了の共有状態を表す）の登記申請をすれば、登記税が免除されるというインセンティブ制度を設けており、これが効果を上げているようだ。（小西飛鳥「ドイツの相続制度について―相続証書の機能と相続登記の義務付け―」『月報司法書士』2018年4月号参照）

さらに驚くのはアメリカである。イギリスやアメリカなどの英米法の国では、「登記制度」ではなく「登録制度」と呼んでいる。つまり、土地の所有者、あるいは担保権者として専門機関に登録するというイメージである。しかも、州によっては、その登録内容（歴代の売買履歴や抵当権設定履歴とその価額も含む）と資産税の価額並びに納付状況など、不動産に関するあらゆる情報をネットで公然と公開しているのである。日本でも有名なZillowという不動産情報専門の民間情報会社もその一つである。正確で信頼できる情報提供が不動産市場を活性化させる一番の要因というのがその趣旨の様であるが、自由経済の国アメリカでも、公共の資産である土地に関しては、どこかの国のような土地の転々売買による地上げなどの非道徳的な経済行為は許さないという意味が感じ取れる⁷⁷。筆者も最初そのネット情報を見せられた時は目を疑ったが、「死者と公人と土地の情報にはプライバシーはない！」と言わんばかりの事実である。

(b) 日本の不動産登記情報の精度

諸外国に比べ、日本の登記制度はその歴史の割に、情報の精度は決して高いとは言えない。相続登記の未了問題だけでなく、登記名義人の住所や氏名が変更しても、次に登記申請をする必要が発生した時に一緒に変更手続きを申請すれば済む。また、法人登記のように、登記事項の変更後一定期間内に変更しなければ過料という規定もないため、ほとんど必要性が出る時まで放置するのが実情である。また、抵当権などの担保権情報も同様である。例えば住宅ローンを完済しても、抵当権者である金融機関等は、抹消申請に必要な書類を債務者に送付するだけで自ら抹消手続きをするわけでもなく、あくまで債務者及び設定者の自主性に任せる。したがって、その書類をもらった債務者は、費用面や手続きの煩雑さを理由に抹消申請

をせず、そのまま月日が続いている事例は少なくない。

さらに、実態とは違う登記申請を故意にする場合もある。不動産の購入資金を実際に支出したのは夫婦按分にもかかわらず、世間体または住宅ローンの手続き上の便宜で夫の単独名義になっているものや、相続したのは単身女性の相続人なのに、女性だけの名義では防犯上心配だと、故意に実態のない男性の相続人の名義を入れているケースなどである。

さらに言えば、登記情報から相続状況や外国人所有者がどの程度所有しているのかなどのデータが取れないとすれば、日本の不動産登記制度は、不動産という公益性の高い財産の現在の活用者（所有者）情報を正確に公示しているとはとても言えない。この点も、諸外国との比較においては大きな違いである。

これも余談になるが、アメリカでは不動産の売買契約から決済及び登記申請まで、相当時間をかけて登記法律家による「人・物・意思」の調査を行う。場合によれば1か月以上というものもあるようだ。それまでは、あくまで仮契約（仮登記）状態である⁷⁸。日本のように、古くから登記制度や戸籍・住民基本台帳制度、印鑑証明制度など公的書面制度が整備されていなかったという側面もあるが、登記情報だけでなく、契約と同日に決済及び登記申請も可能である日本の不動産取引の実態も、また異常なのかもしれない。

(c) 不動産登記情報とプライバシー

近年、日本では登記情報を他人に知られたくないという人が増えている。事実、公開情報である登記情報を収集し、販売している業者もいる。例えば、相続登記申請が完了すれば、間髪入れずに不動産業者から登記情報の住所に「空き家売却等ご相談は当社へ」という内容のDMが届く。まるで、登記申請を担当した司法書士が、その情報を業者に流しているのではと誤解されるほどの早業である。

⁷⁷ アメリカの不動産ビジネスでは、土地を買ってホテルやゴルフ場などの事業を立ち上げ、その経営権を売却することはあっても、土地だけを転売して利益を得るといった日本のような地上げ商法はあまり見かけない。公共資産でもある土地で利益を得ることに対するモラルもあり、その利益に対する税率も高いと聞く。

⁷⁸ 国土交通省小林正典氏への聞き取り調査（2020）

過去にこんな依頼者もいた。自分の住所を知られたくないので、登記申請だけの住民票を作り登記したいというのである。そんな理由で実態にそぐわない登記申請をすることは、将来の不利益を生み出すことにもなりかねない。ただし、そのようにしたいという気持ちはわからなくもない。前述したアメリカの例のように、不動産所有者の情報をオープンにすることで公益性を確保しようと考えている国もあれば、ドイツのように内容の正確性は厳格に求めるが、開示は利害関係人に制限するという国もある。

日本の不動産登記制度において、国民の情報公開に対するニーズと、国土管理から求められるデータの精度向上という両面を満たす登記制度改革が急がれる。

V 最後に～多様性に應える発想の転換～

1. デンマークの土地所有権制度

筆者は、デンマークに土地所有に関する合理的制度があるという情報を某書籍の中で発見した。ところがその内容は、その書籍の著者に問い合わせても、論文検索でも発見することができなかった。そこでデンマーク本国の法務省にメールで問い合わせたところ、何と1年後に返事が届いたので紹介しておく。

デンマークでは、土地の所有権は、原則、居住目的でしか認められないようだ。つまり、住民票を置く土地に限るということのようである。そして、事業用や別荘などの目的で土地を所有したい場合は、行政機関に使用目的と管理者を示して許可を採れば可能とのこと。つまり、ここからは推測だが、実際に居住しなくなったり、許可された目的に合致しない状態（管理不全や放置など）になれば、理論上は管轄自治体の管理下の置くことが可能となる。国土活用計画の維持だけでなく、外国人所有問題を含む所有者不明土地問題の対策としては、この制度があれば万全である。何と合理的な制度であろうか⁷⁹。

社会主義的民主主義の国デンマークならではの制度とはいえ、同じ法体系（物権主義）を採っていても、こんな制度が可能であるということは知っておくべきであろう。

2. 外国人所有問題をどう考えるか

この原稿の締め切り直前に、政府の委員会で、外国籍の資本による土地購入に対し、無人島や防衛施設等の周辺土地を対象に、届け出制を検討し始めたというニュースが入った。届け出制と言えば、農地の相続人に対する管轄農業委員会への届出制度を思い浮かべる。結局、遺産分割すら困難な農地は、届け出ることすらできていないのが現実である。

大都市のタワーマンションだけでなく、北海道から九州の無人島まで、今や外国人による不動産所有件数は相当数に昇っている。今更外国籍の所有者だけの制限対策では間に合わないのが実情であろう。外国人であれ日本人であれ、不動産の管理・活用を放棄した所有者に対し、一律に制限できる制度を考えるのが妥当ではないだろうか。

もっとも、軍事施設の周辺地などは、国籍による制限は必要なのかもしれない。世界でも、その例は少なくない。

3. 地方分権の効果

世界の政策的制度設計を見ると、その促進を図るための税的インセンティブがセットになっていることが多い。やはり人を動かすには、金銭的なインセンティブまたはペナルティ（過料など）が効果的なのは、どこの国でも同じである。まさに、「北風と太陽作戦」だ。

では、なぜ世界ではそれが出来るか。本稿で調査した国は、みな道州制を採っていた。そのためか、税制措置も各制度に合わせ自治体ごとに調整することができる。それに比べ、日本では差ほど金額が高くない固定資産税や都市計画税、不動産取得税は地方税だが、金額の大きい相続税や贈与税、譲渡所得税などは国税庁管轄であり、なかなか効果的な地域ごとの土地政策と税制の連動が計

⁷⁹ 司法書士総合研究所 2019 調査

りにくい。人口動向に合わせた土地政策という地域性の高い政策において、この点も検討すべき視点であろう。

4. 不動産所有法に会社法の精神を

ここまでお読みいただき、どのような感想を持たれたであろうか。おそらく、今の日本では、いきなりそこまで制度変更するのは難しいとお感じになった方が多いと思う。正直なところ、民法を改正する程度で実現できる内容ではない。ただし、これらの提案はけっして絵空事を書き並べているのではなく、日本で現実に起こっている問題に対し、世界の国で実際に経験し、実行し、効果を上げている制度を日本向けにアレンジしたものに過ぎない。つまり、これぐらいダイナミックな制度改革を実行しないと、所有者不明土地問題、いや、人口減少期における健全な土地活用は実現できないと言ってもよい。

ここまで書いて筆者は、ふと、会社法制定の経緯を思い出した。今から十数年前までの日本の法人において、実態と公示（登記）との乖離が大きな問題となっていた。上場会社は別として、実際は、一部の出資者兼経営者と従業員で成り立っていた零細の株式会社がほとんどであったにもかかわらず、資本金や役員の数をそろえないと設立できない商法時代では、登記内容と実態が合致しない「着ぐるみ会社」が山ほどあった。登記事項の取締役や監査役欄に、実態のない家族や親族の名前が並んでいた。また株券発行会社が株券を発行していなかったり、逆に株券を盗まれたりで、真の株主の特定が困難な会社も沢山あった。その結果として、会社の乗っ取り事件も珍しくなかった。また、経営が立ち行かなくなり、あるいはキーマンが死亡したことにより、実際は活動を停止しているにもかかわらず登記簿上は存在していることになっている幽霊会社も日本中にあふれていた。まさに、現在の不動産における放置空き家や所有者不明土地問題とイメージが重なる。

そこで、当時の法務省は、商法改正程度では時代に合致した制度設計は困難という判断から、新

法としての会社法とそれに合わせた新商業登記法を創設した。それにより、例えば資本金の下限や取締役の最低人数制を撤廃し、実態に合わせた幅広い株式会社の設立を可能にした。さらに、新たに設立する会社については株券発行制度を廃止し、12年以上登記がされていない株式会社、5年以上登記がされていない一般社団法人又は一般財団法人については、事実上の解散みなしとすることも可能とした。

つまり、民法・不動産登記法の改正ではなく、新法「不動産所有法」と「新不動産登記法」を誕生させ、民法の規定から独立した特別法としての不動産特有の所有制度やその相続制度並びに登記制度を創り出すのである。このような制度改革により、今まで困難だと考えられていた法体系が違う世界の事例も含め、新しい、時代に合致した日本の不動産所有のカタチが構築できるはずである。憲法に掲げられた「公共の福祉」の趣旨を再確認し、原点に立ち返り、抜本的な制度改革を実行することが、結果、国家にも国民にも負担が少ない最善の方法かもしれない。世界の制度を調査して、こんな感想を持った次第である。

スタート（現状）からの発想ではなく、ゴール（目的）からの発想ができる柔軟さを、日本の法律実務界に期待する。

[参考文献]

- ・藤井康幸「米国におけるランドバンクによる空き家・空き地問題対処に関する研究」（2016年）
- ・F. S. Alexander [2015], Land Banks and Land Banking, 2nd Edition, Center for Community Progress.
- ・Center for Community Progress [2014], Take it to the Bank: How Land Banks Are Strengthening America's Neighborhoods.
- ・U. S. Department of Housing and Urban Development, Office of Policy Development and Research [2009], Revitalizing Foreclosed Properties with Land Banks.
- ・西垣剛「英国不動産法」（信山社1997年）
- ・大澤正男「イギリス不動産法の単純化と土地移転の簡易化」（『早稲田法学』1997年第72巻第4号）
- ・金子敬明「相続財産の重層性をめぐって（五）」（法学

協会雑誌第 121 巻第 6 号 2004 年)

- ・杉浦保友「イングランドにおける不動産法の概要」
(2020 年)
- ・田山輝明「ドイツの土地住宅法制」(成文堂 1991 年)
- ・小西飛鳥「ドイツ法における土地の相続手続きについて」(土地総合研究所、『土地総合研究』2017 年春号)
- ・小西飛鳥「ドイツの相続制度について—相続証書の機能と相続登記の義務付け—」(日本司法書士会連合会、『月報司法書士』2018 年 4 月号)
- ・小西飛鳥「相続登記の促進のためのインフラストラクチャー整備—ドイツ法を参考にして—」、土地総合研究所、『土地総合研究』、2018 年夏号
- ・Bernhard F. Klinger, "Immobilien schenken und vererben, Ein Ratgeber für Eigentümer und ihre Erben", dtv, 2016.
- ・吉田克己「現代土地所有権論」(学術選書 2019 年)
- ・吉田克己「新注釈民法 第 19 巻」(有斐閣 2019 年)
- ・ジャック・コンブレ 小柳春一郎(訳)「相続処理におけるフランス公証人の役割: 相続登記未了問題解決のために」(独協法学第 98 号 2015 年 12 月)
- ・小柳春一郎「フランス法における不動産の法的管理不全への対策: コルシカにおける相続登記未了と 2017 年地籍正常化法」(『土地総合研究』、第 25 巻第 2 号 2017 年春、土地総合研究所)
- ・宮本誠子「フランス法における遺産管理と「遺産」概念」(社会科学研究 68 巻 2 号 2017 年 4 月)
- ・宮本誠子「相続債務の処理」(水野紀子＝窪田充見編『財産管理の理論と実務』2015 年 6 月)
- ・山口健治「土地は公のもの」(大蔵財務協会 2000 年)
- ・法務省法制審議会 民法・不動産登記法部会資料「外国法制調査」(2019 年)