

無主の所有物<sup>〔前注〕</sup>

フランス公証人養成全国機構教育責任者 ジャザベル・ジャン  
 訳 小柳 春一郎（獨協大学 法学部 教授）

## 序論

メキ教授の報告は、法的安全に関するフランス公証人の役割を論じ、また、ビシュロン教授の報告は、現在検討されているフランス土地公示（登

記）制度改正の状況と問題点についての考察である。この2つの報告の交差点に当たるのが、無主の所有物の問題である。この問題は、フランスの土地情報システムの挫折または限界に直面する公証人の役割の具体例を提供している。確かに言えることであるが、フランス土地公示システムは、全体として、十分満足のいく形で機能を果たしている。第三者——その権利を公示できたはずの第三者——に対して、自らの権利を対抗するために、不動産所有権または不動産物権の変動は、原則として、不動産票函 *fichier immobilier* において義務的に公示される必要がある。とりわけ、死亡を原因とする不動産の移転も、この義務的公示原則の例外にはならない。死亡を原因とする不動産移転は、公証人確認書 *attestation notariée* の形で確認されなければならない。この公証人確認書は、公示されなければならない。また、公証人は、相続人に対してこの公示義務を告知する義務を負う。この点で、フランス法と日本法は異なっている。この非任意的〔義務的〕公示は、対抗要件であるが、〔同時に、〕それにより、不動産票函が情報提供機能を果たすことを可能にする。とはいえ、〔フランスの土地公示制度が一応満足なものとしても、〕日本の不動産登記制度に改善の余地があるように、フランスの土地登記システムも完全ではなく、フランス国土の地片〔*parcelle*←フランスの地籍書類の単位〕及び不動産に関して統一的かつ正確に所有権に関する情報を提供しているわけで

〔前注〕翻訳での用語について（小柳） 本稿は、*propriété* を原則として「所有物」と訳した（なお、*propriété foncière/ immobilière* は土地・不動産所有権と訳したし、明確に所有権が問題になっているときには所有権と訳した）。そもそも、*propriété* には、所有、所有権、所有物等の訳語が可能であるが、本報告の序論での用語上の約束では、「ここでいう *propriété* とは、財それ自体 *bien lui-même*、すなわち、所有の客観的側面のことである。」とあり、所有の客観的側面であることを明示するため、「所有物」の約語が適当と考えた。*bien(s)* は、基本的に「財」と訳し、*chose* は、基本的に「物」と訳した。また、*maitre* は、「主」と訳し、*sans maitre* は、「無主(の)」と訳した。それゆえ、*propriété sans maitre* は、「無主の所有物」と訳した。本報告は、*propriétés sans maitre* という総称用語を用い（または作り出し）、その下位類型として、*biens sans maitre*（無主財、民法典 713 条⇒市町村付与）や *biens en état d'abandon manifeste*（明白放棄状態財、はっきりとした所有者が管理不全をもたらしている場合にも適用される手続）を位置づけ、所有者が消滅・放置・放棄・管理不全をしている不動産に対する種々の法的対応を整理・分析する。表題が、*propriétés* と複数であるように、この管理不全型の所有物・財には、種々のものがある。なお、ジャン氏は、法文等には、*propriété sans maitre* の文言はないと指摘している。本文の太字は、フランス語原稿の太字に対応する。また、*succession vacante*（民法典 809 条以下）と *succession en déshérence*（民法典 811 条）は、それぞれ相続人空白及び相続人不存在と訳し（両者の相違及び訳語の理由について注 16 参照）、念のため、仏語も付け加えた。本稿では、訳者による追加は、〔 〕で示した。なお、追加情報であることをはっきりさせるために、〔←訳者。…〕としたところもある。

はない。不動産そのものの脱漏の場合や不動産の移転の脱漏の場合がある。[フランスで登記を担当する]公証人が、その実務で、無主の所有物の状況に接するのは、それが理由である。

**「無主の所有物」という観念** フランス法が提供する・この状況への法律的対策を理解するためには、予め、用語法の約束を行い、本報告が「無主の所有物 *propriétés sans maître*」の言葉を用いるときに、それがどのような意味をもつかを明確化しておきたい。まず、ここで問題になっている「*propriété*」とは、財それ自体 *bien lui-même*、すなわち、*propriété* の客観的側面のことである [←訳者。それ故、本翻訳は、これを所有物と訳した]。次に、「主 *maître*」は、本報告では、所有者をすべて「主」と言えるとするのではなく、「[主とは、]その財について何らかのイニシアチブを行使し、それにより、財への関心を示す者」<sup>1</sup>として考える。厳密な意味では、「無主の所有物」とは、その所有者を「失った」所有物である。[具体的には、]所有者が、相続を承認してくれる相続人なしに死亡する場合、所有者が確知されないままの場合、所有者がその所有権を放棄する場合などが想定しうる。[←訳者。なお、すぐ後に述べるように、また、本報告のⅡが示すように、所有者が耕作放棄している農地も、所有者が関心を失っているから、「主」と言えないことになり、本報告の無主の所有物 *propriétés sans maître* に該当する]

ところで、フランス法には、「主のない物はない *nulle chose sans maître*」という原則が存在し、この原則は、不動産について、例外なく完全に適用されている。この原則の意味は、物が存在する限り、それは常に主（所有者）を持つべきことである。主は、私人であることも、公法人であることもあるが、財は常に主の支配に服すべきことになる。この原則の意味は、なによりも「無主の所有物」は存在すべきではないこと（禁止）である。

<sup>1</sup> C. ATIAS, «Modes d'acquisition de la propriété. - Biens sans maître», *JurisClasseur Civil Code* > *Article 713*, n° 2, LexisNexis, 2014.

この原則は、そしてまた、法が、主（所有者）の不在状況を克服できるメカニズムを用意しなければならないことも意味している。というのも時間的・空間的観点から、「非・所有物 *non-propriété* への隙間」<sup>2</sup>が発生しないようにすべきだからである<sup>3</sup>。

**いわゆる「法律上の放棄」状況に加え、広義の「事実上の放棄」状況にも考察が必要** なぜ、所有者がその財に関心を失うのか？多くの理由が、主（所有者）の消極的態度をもたらす。農業地域においては、農地・林地の放置には種々の理由がある。生産活動放棄の理由には、収益性不十分、相次ぐ改革で法令上の拘束が過度の負担になったこと、さらには不可抗力（病気、事故、自然災害）などがある。また、最近多くなっているのは、所有者の戦略的放棄——将来の土地の利用変更に備えて、農地・林地としての利活用を停止すること——である。この場合、所有者が期待するのは、自らの土地に〔農業、林業という〕経済活動の痕跡が存在しないと、この土地は、そうでない土地に比べて、ひとたび都市計画が変更されれば、一層簡単に農地市場から離脱でき、建築用地になりうることである。うまくいけば、用途変更された土地は、農地であったときに比べ平均 18 倍の価格で評価される。所有者は、価値増加の希望に安易に身を委ねてしまう。

**法律上の放棄か、それとも事実上の放棄か、無主の所有物に対処しなければならないのは何故か、いかなる利用があるか** 放棄への問題意識は、優れて政治的問題意識となった。土地の価値

<sup>2</sup> A. SÉRIAUX, «Nulle choses sans maître», *Enquête sur un principe cardinal de l'ordre juridique*, in *Mélanges Goubeaux*, L.G.D.J., 2009, pp. 483-495, n° 2.

<sup>3</sup> 「無主財 *biens sans maître*」の概念と「無主物 *res nullius*」〔誰にも帰属しない物、例えば野生動物〕とは区別が必要である〔両者は異なる〕。〔民法典 713 条の無主財 *biens sans maître* 所有権付与手続があるために〕主がなくなった財は、無主物 *res nullius* にはならない。主がないことは、所有権の衰退を意味しない。というのも、〔無主財手続により〕その物が付与される所有者——国なり市町村なりの所有者——が常に存在するからである。

は、建物の価値と同様に、その無使用により、経済的、社会的（住居、レジャー利用）また環境的にも失われる。住居地域では、フランスでは住宅取得が困難であるが、無主不動産が住宅供給を困難化し、また、不適切な住宅供給をもたらす。建築行為の最適化が行われない結果、市街地の拡散がおき、農地資産・林地資産が失われる。〔害悪の除去という〕警察規制の考え方から、これに対する干渉的措置が不可欠となる。不動産は、崩壊危険状態になり、人の安全に対する危険をもたらす存在になることがある。すくなくとも、不動産は、〔老朽化が進んだ場合〕その最終段階では、都市景観、農村景観の破壊をもたらす。

農業地域では、無主の所有物は、火災及び自然災害のリスクを増大させる。エコロジーの観点から見れば、荒れ地状態は、生物多様性を可能にする環境の喪失を意味する。経済的観点からは、利用されない土地は、所有者にとっても、また、自治体にとっても損失である。喪失地奪回事業には、多くの目的がある。空間のムダのない管理、農村地域の保持、環境保護、そして、汚染防止・地球温暖化防止、地域再活性化、雇用拡大のための農業復興、大地の生産的機能維持等である。

これらの目的は、非常に野心的なものであるが、目的達成のためには、我々は、まず、「無主の所有物」の状況を識別し、それを法的に把握することが必要である。先に述べたように、公証人には、おそらく、そのために果たすべき役割がある。この点に立ち返ろう。公証人の役割はどのようなものか？答えは、公証人は、事前・事後の二重の役割を果たす、である。事前の役割として、公証人自らが作成する証書がこの状況をもたらすことがないように注意を払うことは、公証人の責任に属する。例えば、公証人作成の相続処理書類において、ある地片の記載漏れがあると、それは、将来的に無主財 *biens sans maitre* と呼ばれる状況を作り出す恐れがある。事後の役割として、公証人は、地方公共団体の依頼を受けて、無主財手続に基づき地方公共団体に付与された不動産の土地公示（登記）手続を担当することがある。この場合、

公証人は、公共団体に助言を行い、採用すべき手続での過誤を防止できる。〔これがない場合、〕手続違反による財産付与は、財の転売さらには一般的にその利用において困難をもたらすことになる。

さて、この「無主の所有物」把握（対応）手続は、実に多様である。というのも、法律は、「無主の所有物」の法的性質決定についての規定を設けていないし、また、統一的な法的処理枠組みがあるわけではない。フランス法において、広義の「無主の所有物」把握（対応）は、複数のモデルによっているのであり、複数の性質決定、また複数の関連法的概念が存在する。対応手続は、あるときは普通法、あるときは、特別法が規定する。この特別法は、領域の異なる複数の法にわたる。私法——民法（財の法、相続法…）、農業法、不動産法、さらには、公法（不動産公法、地方公共団税法）などである。地方公共団体や実務家は方向感覚を失いかねない。

公証人は、法的安全の守護者として、ここにある「法的ミルフィーユ菓子（多層性）」を取り扱うことができ、また、「無主の所有物」が関連する種々の性質決定についても知悉していなければならない。「無主の所有物」は、実際のところ、一つの「類」であり、その中は、「無主財」、「相続人不存在 *succession en déshérence*」、「未耕作地」等々の「種」に細分化される。これらそれぞれの「種」は、特定の手続、すなわち普通法の手続とは相当異なる手続を有するのであり、区別を知ることが必要である。

法律上の放棄と事実上の放棄という区別に再び意識を持ちながら、本報告は、無主の所有物という論点にアプローチする。本報告は、最初に、また、主に、フランス法が相続人不存在 *succession en déshérence* または法律上の放棄への対応策として採用している特徴ある諸手続を明らかにする（Ⅰ）。これらのメカニズムは、所有権が本当に不在（喪失）とならないようにすることを目的としている。また、これらの対応策と並んで〔別に〕、不動産の単なる事実上の放棄に対する対応策も存在する（Ⅱ）。

## I. 相続人不存在 *succession en déshérence* 又は法律上の放棄を理由とする「無主の所有物」 の公権力への付与

ここでは、「無主の所有物」の表現を、その厳密な意味、すなわち、所有の不存在として使うことにする。すでに述べたように、無主の存在を禁止するという原則を通して、相続人不存在 *succession en déshérence* や法律上の放棄の問題を考察しなければならない。ここで検討するのは、法律による原始取得として、公権力にその付与が認められることを共通点とする(A)2つの手続、すなわち「無主の相続財産 *successions sans maître*」手続(B)及び「無主財」手続(C)である。

### A. 所有物の原始取得方式

**法律の効果** ここで見る無主の所有物の公権力への付与は、法律の効果に基づいている。それは、意思に基づく取得ではない。法律が「取得」——自動的取得——の直接の原因になっている。

この取得方式は、原始取得である。その意味は、移転の概念が存在する余地がないことである。その利点は、取得者は、その財について存在していたかもしれない諸権利とは全く無関係に財を取得できることにある。

**第二次的取得方式** この公権力への付与は、しかし、第二次的なものに留まる。30年取得時効の制限を受けるにしても、[本来の]所有者は、その意思を明確に示すことで、その権利を——とはいつても時には価値だけにとどまることがあるが——主張できる。

とりわけ、この公権力への所有権付与メカニズムは、「他の付与制度——無主財という性質決定を排除する他の付与制度——との競合関係にある」<sup>4</sup>。というも、この公権力への所有権付与メカニズムは、民法の規定する取得時効適用を妨げることができないからである。かくして、注意すべきことがある。それは、ここで検討している無主

の所有物は、他の私人による取得時効の主張の対象となりうることである。

**権利付与・取得時効・公用収用の区別** 無主の所有物の公権力への付与は、取得時効——無主所有物の公権力への付与とは異なる別の原始取得の一形態——とは区別される。[もつとも、]無主所有物公権力付与と取得時効は、ともに、「所有権は消滅時効にかからず、不行使によっても消滅することはない」との原理を間接的に修正している。

無主所有物公権力付与は、また、公用収用とも区別される。公用収用は、収用権者(起業者)の決定によるのに対し、無主の所有物の公権力への付与手続は、公権力の意思とは無関係にすすめられる。無主の所有物の公権力への付与は、法律の効果により進行するのであり、「特定の手続履践を要件としていない」<sup>5</sup>。手続は、後に検討するように、そもそも、宣言的または第二次的な意味しか有さない。

無主の所有物の公権力への付与は、確かに、国や市町村の財産を増加させる効果を持つが、同時に、それは、無主財が損害を発生させる場合、とりわけ維持管理欠如の故に損害を発生させる場合には、国・市町村が賠償責任を負う根拠にもなる。この取得方式は、所有が、「最後の審級にあるものにとって負担でもあることを明らかにする。法格言『主のない物はない』は、おそらくこの点において、その最終的な検証を受ける」とセリオ教授が述べている<sup>6</sup>。

この取得手続——普通法とは相当に異なる手続<sup>7</sup>——に関係する財にはいくつかのものがある。付与者の異なる2つのカテゴリーを区別しなければならない。すなわち、相続での所有物の付与が問題になっている場合とその財が個別的に問題になっている場合である。

<sup>5</sup> *Idem*, n° 6.

<sup>6</sup> *Préc.*, p. 495.

<sup>7</sup> 普通法においては、無主物 *chose sans maître* は、理論的には、占有により具体化される取得の対象になる。

<sup>4</sup> C. ATIAS, «Modes d'acquisition de la propriété. - Biens sans maître», *JurisClasseur Civil Code* > *Article 713*, n° 10, LexisNexis, 2014.

## B. 「無主の相続財産」の帰趨：国への付与

ここでは、相続財産という場合、その現実の意味、すなわち、法上の統一体という意味において理解する。

**関係する相続財産：相続人不存在 succession en déshérence**——相続財産は、法定相続人であれ指定相続人であれ、相続人が存在しない場合、「無主」となる この状況が生ずるのは、相続が開始されたが、相続人がいない場合であるか、または、相続人たりうる者の全員が相続放棄をした場合である。

この点に関して、想起すべきことがある。相続人たりうる者の選択権〔相続放棄、単純承認等の選択権〕は、10年で（2006年民法改正前は、30年で）<sup>8</sup>消滅時効にかかり<sup>9</sup>、この期間満了の後は、相続放棄とみなされることである。とはいえ、〔単純承認等に関して〕沈黙する相続権者がいる場合、10年の期間を待つ必要はなく、選択権行使の催告が可能である<sup>10</sup>。この催告は、2006年民法改正で導入されたものであり、相続債権者も行使できるし、共同相続人、後順位相続人、更には国も行使できるが、被相続人死亡後4か月間は行使できず、また、〔執行吏等の公署官の〕裁判外の文書 *acte extra-judiciaire* によって、なす必要がある。もしも、相続人が催告を受けた後2か月間に確答をしない場合には、単純承認とみなされる。そして、その結果として、消極財産についても、相続財産の範囲を超えて、無制限に *ultra vires successioannis* 引き受けることになる。

**国は、死亡の時点から法律上当然の所有者となる** 主が存在しない場合には、相続財産の所有は、国に付与される<sup>11</sup>。相続における〔動産、不

動産、債権等の〕もろもろの財は、国の普通財産 *domaine privé* に編入される。この付与は、法律上当然になされ、そして、死亡時にさかのぼる<sup>12</sup>。こうして、私的所有に時間的空白が存在しなくなる<sup>13</sup>。国が相続財産を具体的に把握するのは、裁判所に、「占有付与 *envoi en possession*」<sup>14</sup>と呼ばれる手続を請求してからになる。国は、無主の相続財産の所有者になるが、それは、国がなんらかの相続人の資格を得たことによるのではない。国には、相続人としての資格は認められない。国による財産取得は、公益に基づくものであり、また、国家主権に基礎づけられる。

このため、国は、相続人不存在 *succession en déshérence* の場合に、相続財産付与を放棄することができない。また、国は、相続人廃除訴権の対象にもならない。国は、法律上当然の所有者であり、それは、国が所有者としての諸権能を行使しない場合でも同じである。いわば、国は、相続財産の「強制された所有者」である。相続財産の具体的把握のために、〔先述のように、国が〕裁判所に占有付与を請求する手続はあるが、これは、国による所有物取得の原因でも要件でもない。占有付与手続がなくても、所有権の国への付与が生じ、それとの関係で、責任の国への付与も生ずる<sup>15</sup>。

---

すべての空白かつ無主の財、そして、相続人なくして死亡した・または相続が放棄された者の財は、行政財産 *domaine public* に帰属する（←訳者注。旧規定の「*domaine public*」は、民法典の表記誤りであるとして、「普通財産 *domaine privé*」の意味に解されていた。例えば、M. Planiol, G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, tome III, Les biens, 2e éd., par M. Picard, 1952, n° 133.))。

<sup>12</sup> Cass., civ. 1<sup>er</sup>, 14 novembre 2006, Bull. civ. I, n° 491 : 相続人不存在 *succession en déshérence* での国による所有権取得は、当然になされるのであり、相続人空白 *succession vacante* 手続に必要な宣言がなされなくても、そのことに変わりはない。

<sup>13</sup> Voir A. SÉRIAUX, préc., n° 4.

<sup>14</sup> 民法典 811 条「国が、相続人なしに死亡した者または相続が放棄された相続について権利を主張するときには、裁判所に占有付与請求をしなければならない」。

<sup>15</sup> 参照、Cass., civ. 1<sup>er</sup>, 14 novembre 2006, Bull. civ. I, n° 491, précité. ここでは壁の崩壊による損害の賠償責任が国に認められた。Cass., civ. 1<sup>er</sup>, 22 mai 1970, n° 68-12797. 壁の所有権は、当然に国に付与するとき

<sup>8</sup> 2006年法 (La loi du 23 juin 2006 portant réforme du droit des successions et des libéralités) は、選択権の期間を10年に制限した。それ以前は、消滅時効の一般的期間である30年であった。

<sup>9</sup> 民法典 780 条。

<sup>10</sup> 民法典 771~775 条。

<sup>11</sup> 2004年法 (la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales) に基づく改正民法典 539 条「相続人なくして死亡した者またはその相続が放棄された者の財は、国家に帰属する」(旧規定は、

仮に、国が占有付与手続を履践しない場合、相続は事実上「無主」になるが、それはあくまで事実上のレベルにとどまる。すべての関係者は、裁判所に、相続人空白 succession vacante 手続における管理者の選任を請求できる。

**相続人空白 succession vacante と相続人不存在 succession en déshérence の相違** 所有者不存在が確定的でない限り、厳密な意味での「無主」にはならない。この所有者の存在について不確実性がある時期に対応して、実定法上<sup>16</sup>設けら

れた。占有付与手続が履践されていなくても、当然付与である〔←訳者。それ故、国は壁崩壊の賠償責任を負った〕。占有付与手続は、国に相続についてのセジューヌ (saisine、遺産占有) を与える効果を有するにとどまる (Cass., civ. 1<sup>re</sup>, 6 avril 1994, D. 1994, p. 505, note F. BOULANGER)。

<sup>16</sup> 「相続人空白 succession vacante」の概念の発展及びそれに関連する学説の展開については、F. ZENATI-CASTAING et Th. REVET, *Cours de droit civil. Successions*, PUF, 2012, n° 70. [←訳者。succession vacante と succession en déshérence の訳語が問題になる。本稿は、vacance の意味が、「中がない」こと (vide) であること (Philippe Malaurie et Claude Brenner, *Droit des successions et des libéralités*, 7<sup>e</sup> éd., 2016, n° 290 note 1) を考え、「相続人空白」の訳語を用いた。空白 vacant は、相続を主張する者がいないことを意味するが、主張する者が現れれば空白を埋めることができるが、最終的に、補充がない場合には、次に見る「相続人不存在 déshérence」となりうる。succession en déshérence は、déshérence が、相続人 héritier に対し dés という否定の接頭辞を付加していること (関連語である déshériter は相続権を奪う意味)、その結果、相続人が存在しないことを意味することから、相続人不存在と訳した。両者の違いについて、次の指摘がある。

「相続人空白 succession vacante は、国を含め誰も相続を主張しない場合である。そうであっても、相続財産を管理し、また、債権者への弁済をしなければならない。相続人空白 succession vacante では、国は、単なる暫定的管理者にとどまり、相続の権利を主張するわけではない。…すべての関係者、例えば公証人は、大審裁判所に申し出て、裁判所が、相続人空白での相続財産の管理を、国有財産機構 France Domaine に委ねるように、求めることができる。…管理人は、相続財産の管理及び清算を行う。…相続人空白 succession vacante は、その定義上、暫定的な状態である。任務終了にあたり、管理人は、裁判官にその事務の報告を行う。…相続人空白 succession vacante の場合と異なり、相続人不存在 succession en déshérence では、国は、確定的に、相続財産について権利を主張する。国がこの相続人不存在 succession en déshérence による国への相続財産付与を主張するのは、実際上 [多くの場合]、相続人空白

れた制度が相続人空白 succession vacante である。民法典は、この相続人空白 succession vacante として、「1 相続を主張する者が誰も出現せず、かつ、確知された相続人が存在しないとき、2 確知された相続人全員が相続放棄をしたとき、3 相続開始後 6 か月を経過しても、相続人が黙示又は明示の方法で選択権の行使をしないとき」の 3 つの場合を規定している<sup>17</sup>。

ここにあるのは、暫定的状況である<sup>18</sup>。〔民法典 809-1 条は、国有財産を管理する行政機関 autorité administrative chargée du domaine を管理人にすることを定めるが、この管理人は、〕、特定の手続により、相続財について保存、管理、更に必要あるときは売却を、この待機期間において、なすことができる<sup>19</sup>。これに対して、相続人不存在 succession en déshérence となるのは、「相続財産に主がいまいことが確認されたときである。相続人不存在 succession en déshérence は、主のない相続財産の手続である」<sup>20</sup>。そうではあっても、相続人空白 succession vacante での相続財

succession vacante の手続が終了してからになる。というのも、国は、相続人空白手続での管理人が相続財産清算を行い、清算後も積極財産が残されていることを知ってから、相続財産の付与手続を行いたいと考えるからである。とはいえ、国は、相続人空白 succession vacante 手続を待たずに、直ちに、〔相続人不存在 succession en déshérence 手続のための〕占有付与手続に進むこともある。〕Cécile Pères et Christophe Vernières, *Droit des successions, es successions*, 2018, n° 307〕。succession vacante と succession en déshérence について「相続主張者の不存在 (vacance)」と「相続人の不存在 (déshérence)」と訳す例もあり (原恵美「民法・不動産登記法部会参考資料 3 「外国法制調査 (フランス)」 39 頁、<http://www.moj.go.jp/content/001289337.pdf>)、意味からはそれも適切であるが、vacance については、「空白」が一層仏語の原義に近いと考える。

<sup>17</sup> 2006 年改正による民法典 809 条。

<sup>18</sup> 「実際のところ、相続人空白 succession vacante の手続前に、相続人不存在 succession en déshérence となることは稀である。国は、積極財産の存在を確認したいと考えている。」: D. DUTRIEUX, «Collectivité territoriale - Le point sur le régime des biens vacants et sans maître», *JCP N* n° 10, 12 mars 2010, 1120, n° 7.

<sup>19</sup> 民法典 809-1 条から 810-12 条まで参照。

<sup>20</sup> F. ZENATI-CASTAING et Th. REVET, *précité*.

産がすでに国の所有になっていることに変わりはない〔←訳者。相続人空白 succession vacante では、法文上は、国の役割は管理である。しかし、著者は、「主のない物はない」の原則を重視するから、この場合も、暫定的ではあれ、国に所有権が付与されるという立場である。〕。しかし、その所有は、本質上暫定的である。というのも、国がその財産返還の義務を負う場合がある。それは、それまで沈黙していたか確知されていなかった相続人が、選択権行使の有効期間（10年）内に、相続を承認した場合である<sup>21</sup>。「反対に、国が相続人空白 succession vacante の相続財産に対し、その相続人不存在 succession en déshérence における権利を行使した場合、そこで起こるのは、国が主張する相続財産の〔国への〕確定的付与〔←訳者。もっとも、ここでもなお、後述のように、相続人による返還請求が可能な場合がある。〕である。この相続人不存在 succession en déshérence 手続の前提となるのは、優先順位を持ち、また、相続承認選択権を有する相続人がもはや存在しないことの証拠である」<sup>22</sup>。

すべての場合において、この国への所有権帰属は第2次的なものである。法の精神は、ある財を無主にしておかないことであって、相続人から権利を奪うところにはない。それ故に、相続人不存在 succession en déshérence の場合であっても、相続人の相続承認による相続財産返還が法の規定により認められている<sup>23</sup>。例外として、相続財産返還請求ができないのは、相続放棄の撤回〔←訳者。フランス法では一旦なされた相続放棄の撤回が民法典 807 条により、一定の場合に可能〕の場合である。国による占有付与手続が行われた後は、相続人は、相続放棄を撤回して相続財産の返還を求めることはできない<sup>24</sup>。

セリオ教授は次のように述べる。「判例に基づく、国は遺言による相続人廃除の対象にならないというルールをあわせ考えると、ここでの法のあり方は、再び、あらゆる場合について、いかなる時点でも、相続が無主状態を発生させないことを保障している。」<sup>25</sup>。

### C. 無主財：市町村付与

「無主財」〔相続財産の場合と異なり〕無主の所有物という状況は、ここでは、個別的に捉えられた財を対象とする。フランス法の法律実務において、「無主財」の用語を使う場合には、もっぱら、この財のことを言う。この状況を、「法律上の放棄」と表現することもできる。とはいえ、實際上、無主財付与手続には、所有者の側での意思による放棄の法律行為——もしそれがなされるとしたらあいまいさがなく、明確なものであることを必要とするであろう——がなされることを必要としない。そもそも、フランス法においては、不動産所有権に関する意思による放棄についての一般的ルールは、存在しない。なぜなら、民法典 713 条は、無主不動産を市町村に付与するが、そ

フランス法では、相続放棄を申述しても撤回が可能であるが、相続放棄により相続権者となった者が、相続承認をした場合には、相続放棄撤回はできない（民法典 807 条）。国が相続人ではないとすると相続放棄は撤回できる。破毀院判決 1994 年 4 月 6 日（Cass. 1re civ., 6 avr. 1994, D. 1995, somm. p. 45, obs. Grimaldi ; RTD civ. 1994, p. 652, obs. Patarin）は、相続人不存在 succession en déshérence で国への相続財産付与を規定する 539 条について、「国の主権故に、国は相続人不存在 succession en déshérence での財産を受け入れるのであり、占有許与は、国に対して相続占有 saisine を与えるものではあっても、相続人としての資格を与えるものではない」と判示し、相続放棄撤回は有効とした。このため、相続人は、相続財産が負債が多いかもしれないと考えた場合、限定承認等の手続を取らず、一旦相続放棄して、国が取得して財産状況の精査をした後に、最終的に、積極財産が多いと知ったときに、すでに行った相続放棄を撤回して、国に対して財産返還を求めることがあった。これに対する批判があり、2006 年相続法改革で、国に占有付与がされた後は、相続放棄を撤回できないと規定した。（新 807 条）。

<sup>25</sup> A. SÉRIAUX, préc., n° 4.

<sup>21</sup> 民法典 810-12 条 3°。

<sup>22</sup> A. SÉRIAUX, préc., n° 4, p. 491.

<sup>23</sup> 民法典 811-2 条。

<sup>24</sup> 2006 年改正後の民法典 807 条の規定。それ以前においては、相続人が相続放棄を撤回したときは、国の所有権の第 2 次性を根拠に、相続財産の返還請求が可能であり、国に所有権は付与されないと解されていた〔←訳者。〕

れは、「消極的原理」<sup>26</sup>、すなわち財は無主であってはならない旨の原理からの帰結を定めるだけだからである。

実際のところ、「法律上の放棄」という場合、そこにあるのは、いわば「法的な空白」である。それは、相続承認をする相続人がいない場合の相続財産、土地公示部局（登記所）において公示されるべき証書の不存在、さらには、所有者の行方不明などから生ずる。〔判例で問題になったのは、〕所有者が生きていて、行方不明になっておらず、また、土地公示部局に公示されている証書があるときに、土地所有者が、713 条を根拠に、所有権を意思表示により放棄して、〔市町村に当該財が付与されたと主張して〕、その財の管理不十分による由来する賠償責任を免れうるかであるが、破毀院は、この〔賠償責任をまぬかれるための所有者による〕所有権放棄の主張を認めなかった（破毀院 2015 年 11 月 5 日判決 Cass., civ. 3<sup>e</sup>, 5 nov. 2015, n<sup>o</sup> 14-20845）<sup>27</sup>。換言すれば、所有者は、自らの利益のために 713 条を根拠として使うことは許されないのであり、713 条は、単に、二次的な所有物の付与を定めているだけである。

**財の存在する領域を管轄する市町村への当然の付与**——この制度において財の所有権は、公権力に付与される。十数年前までは、国への付与——無主の相続財産の場合と同様の措置——が規定されていた。しかし、2004 年民法典改正が、関連する規定を大きく改め<sup>28</sup>、市町村〔communes、フランスの基礎的自治体で数は 36,000 以上存在〕に、原則として、「無主財」手続による財を付与するこ

<sup>26</sup> C. ATIAS, préc., n<sup>o</sup> 4.

<sup>27</sup> この判決は、公式判例集掲載判決であるが、しかし、その理由について反対解釈の余地があることが問題とされている。すなわち、判決の理由は、所有者が、明白かつ明瞭なかたちでその意思を表示したときは、その所有権を放棄できると解しうるのである。〔なお、同判決について、小柳春一郎「フランス法における土地所有権放棄に関する新判例：危険崖地所有権放棄に関する破毀院民事第三部 2015 年 11 月 5 日判決（判例集登載）」獨協法学 101 号 161 頁以下〕。

<sup>28</sup> 民法典 713 条及び Code général de la propriété des personnes publiques CGPPP（公法人所有一般法典）L. 1123-1～1223-3 条。

とになった。

市町村は、しかし、この権利を放棄することができ、その場合には、当該財の所有権は、当然に再び国に付与されることになる<sup>29</sup>。

**財の返還に設けられた限界**　すでに述べたように、無主財市町村付与は、第 2 次的なものである。〔もっとも、〕30 年の時効期間の完成前であっても、みずからの所有権を主張する所有者は、当然には所有物の返還の権利を持つわけではない。その対象物がすでに譲渡された場合、または、返還不可能な形で利用されていた場合（例として、公共サービスのため利用されていた場合）は、物ではなく、金銭補償を得られるにとどまることを、法は、規定している。

この財を取得するために市町村が開始しなければならない手続があるが、その性質は、「創設的というよりも、宣言的な——付与を確認する——」ものである<sup>30</sup>。付与は、すでに述べたように、法律上当然に行われる。

ここでは、二つの場合について区別が必要である。第一は、財が、ある確知されている所有者に帰属していたが、その後、その確知所有者が存在しなくなった場合である。この第一のパターンは、「本来的無主財」と呼ばれる。第二は、「推定無主財」である。いずれの場合にも、その目的は、市町村の普通財産（又は、市町村間機構の普通財産）、

<sup>29</sup> なお、市町村が放棄をした場合には、それがあれば、まず、その市町村が加入する l'établissement public de coopération intercommunale (EPCI、市町村間協力公施設法人、日本で言う一部事務組合に該当する。日本の一部事務組合は、ごみ処理、公営ギャンブル、交通等の限定された事務についての市町村連合体であるが、フランスは、36,000 以上もの市町村が存在し、合併が困難なため、市町村連合体が都市計画を含め広範な事務を担当している。) であって、独自財源を有するものに所有権が移転する。市町村も EPCI も付与を放棄すると、所有権は、当然に、国に付与されるが、例外として、環境法典等が規定する区域の財は、環境保全機構等 Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres (CELRL) または Conservatoire régional d'espaces naturels (CREN) が請求したときは、これらに付与される（民法典 713 条及び公法人所有一般法典 L. 1123-2 du CGPPP）。

<sup>30</sup> C. ATIAS, préc., n<sup>o</sup> 30.



そうでない場合には、国の普通財産へ当該財を付与することである。

### 1) 確知された所有者〔が、嘗て存在していた場合〕: 本来的「無主財」

**関係する財の決定** 第一カテゴリーである本来的無主財は、ある特定の財が30年以上前に死亡した所有者に帰属して、しかも、その相続人は全員——黙示にせよ、明示にせよ——相続承認をしなかった場合である。これは、動産にも不動産にも適用されるのであり、両者の扱いは同一である。ここでは、旧所有者は特定されていたが、相続人がいないため、その財が「無主」になっている。

相続は、30年を超える昔に開始していなければならない。起算点となるのは、死亡の日である。市町村がその権利を主張するためには、一方では、その死亡の日を確実な形で立証し、他方では、相続権者が一人も相続を主張しなかったことを立証しなければならない。これは、實際上、明白な困難性を必然的に提示することになる。というのも、一人の承認をした相続人も現れないことについての確実な証拠付けは、しばしば不可能だからである。「唯一信頼できるのは、土地公示部局に存在する不動産票函だけである。ところで、ある放棄された地片についての抵当権〔不動産〕事項証明書 *état hypothécaire* の記載は、この地片を対象とする行為についてしか明らかにしないのであり、性質上、〔相続があったにもかかわらず〕記載から脱漏した、〔相続などの〕行為については明らかにしない。」<sup>31</sup>。その地片が、相続処理において単に

<sup>31</sup> S. DE LOS ANGELES, «La reconquête des espaces ruraux perdus», Actes du colloque “La réforme du droit foncier rural: demander l’impossible”, sous la direction de B. Grimonprez, éd. LexisNexis, sept. 2018, p. 55. この著者は、次のように指摘する。「ここでは、法改正——不動産票函において相続権者を列記すること——が必要である。そうなれば、市町村は、法的紛争を避けることができる。現状では、相続人が、自らが権利主張することのできたはずの相続で記載が漏れた地片の状況を正常化できなかった場合がありうる。〔市町村がそのことを知らず処理すると紛争になりうる。〕」〔訳者の質問に対するジャノ氏の補足によると、「相続の際に、公証人が、公証人確認書において、特定の地片

漏れていただけという可能性もある。

**30年という期間の短縮不可能性** 更に別の困難がある。それは、期間は短縮できず、それを順守しなければならないことである。手続適用に必要な期間は、30年であり、それは、普通法・民法の〔長期の〕取得時効の期間〔30年〕に対応している。ところで、相続承認選択権の消滅時効期間は、2006年6月23日改正以後〔それまで30年であったのが〕10年になった。とすると、〔相続開始から〕10年の経過後は、残りの期間である20年の間は、国だけが、「相続人不存在 *succession en déshérence* の手続」を適用することで、その財を取得できる<sup>32</sup>。

相続開始後30年の期間が経過すれば、「財は、これまで服していた相続手続の束縛から解放され、『無主』財としての性質決定を受ける。そこからは、市町村が国に代わって当該財を取得できる。<sup>33</sup>。それゆえ、理の勢いからすると、当該財について、法律の規定に基づいて、〔相続開始後30年経過により、法律上当然に、特別の手続履践がなくても所有権が付与されていたことになる〕国から市町村への所有権移転が起こりうることになる。とい

---

を記載し忘れると、記載漏れの地片の *état hypothécaire* (抵当権事項証明書)に相続の情報が記載されないことになる」ことを問題にしている。なお、*état hypothécaire* (抵当権事項証明書)は、その不動産についての諸公示を明らかにする書類であり、日本の登記事項証明書に相当し、①不動産の特定 *désignation de l’immeuble*、②移転・現存地役権 *Mutation / Servitudes actives*、③負担、先取特権、抵当権 *Charges, privilèges et hypothèques* からなる (<https://www.legavox.fr/blog/proprietaire-cadastre-fr/contient-etat-hypothecaire-21461.htm>)。また、Muriel Suquet-Cozic, *Publicité foncière*, 2014, n° 18400.]

<sup>32</sup> **無主財付与と相続人不存在 *succession en déshérence* の区別: 前者は市町村に、後者は国に付与——実務家は、両手続を混同してはならない。** 死亡があつて30年経過していない場合、その人の財は、相続人がいない場合または全相続人が放棄した場合には、国に付与される。これは、個別の財に関わる制度ではなく、法的包括体としての相続財産全体に適用される制度であり、相続人不存在 *succession en déshérence* の場合である。相続開始後30年の期間経過前の時点で、市町村がそうした相続財産中の個々の財を取得することはありえない。

<sup>33</sup> S. DE LOS ANGELES, «L’appréhension des biens sans maître par les communes», *Guide de procédure*, 2018.

うのも、国付与手続である相続人不存在 succession en déshérence 手続と市町村付与手続である無主財付与手続の二つの手続は、ともに、所有権の当然付与を定めているからである。とはいえ、実際上においては、市町村と国との間に衝突があるわけではない。重要なことは、二つのメカニズムの関連を理解することである。〔實際上、〕「無主財」手続は、国が占有付与手続を行っていない財についてのみ追行し得る。

**非常に限られた適用領域** この両手続の振分けが明らかにすることがある。「無主財」手続と呼ばれるものは、実際には、非常に限定された領域にしか適用できないことである。実務家は、30年の期間が長すぎるとの疑問を持っている。市町村は、〔相続開始後30年間という〕長期間にわたり、役割を果たすことができず、受け身の立場で、財の状態の劣悪化を座視することになる。もちろん、その財が、公的安全を脅すまでに至れば、市町村は、行動を起こすことができるが〔、市町村は、公的安全を脅かすまでに劣悪化するのを待つ必要がある〕。学説は、二つのメカニズムの調整が必要であると指摘している。具体的には、無主財として付与させるに必要な期間である30年と、相続人がその相続承認権の消滅時効として規定されている10年とが異なっている現状を、調和させる〔10年に統一化する〕ことである。

**取得手続** 法律は、30年当然付与の場合の付与の態様について、具体的手続を規定していない。実際上、市町村は、調査書類を市町村庁舎へ掲示するなどの手続を経て、財を取得している<sup>34</sup>。

## 2) 確知された所有者がいない不動産：「推定無主」財

「推定無主」財手続は、2014年改正以後、〔適用対象及び〕付与方法が異なる二つの手続に分化している<sup>35</sup>。一つは、無主の既建築不動産に適用

される手続であり、もう一つは、無主の非建築不動産に適用される手続である。

**対象財の決定—共通事項**<sup>36</sup> 既建築不動産であれ、非建築不動産であれ、該当不動産について無主財としての性質決定を受けるには、二つの要件の充足が必要である。第一の要件は、所有者の特定がないこと la non-identification du propriétaire である。第二の要件は、3年を超える前から特定租税としての不動産税 la taxe foncière の支払がないことである。こうして、この「推定」無主財付与制度は、非常に「租税的色彩」を帯びている<sup>37</sup>。

**所有者の不特定** 第一の要件に関してみれば、「確知された所有者がいない〔所有者不明〕」とは、単に厳密な意味で所有者が特定されていない場合だけでなく、所有者は不明になったが、しかし、その死亡の証拠が存在しない場合も含む。説明のために、二つの例<sup>38</sup>を紹介しよう。

- 第一例：ある不動産がX氏——特定できる所有者——の所有物であった。X氏はもはやそこに居住せず、誰もX氏の新たな住所を知らない。X氏は、もはやその不動産税を支払っていないし、不動産の維持管理もしていない。調査を行っても、X氏の死亡も生存も確認できない。
- 第二例：実際には一層稀な例である。ある地片について、不動産票函又は〔アルザス地方の〕土地情報システムにおいて何の所有権証書も公示されていない。公証人確認書も公示されていない。地籍文書は、何の所有者特定情報を提供しない。

以上の例から理解できることは、公法人は、可能な限りの努力をして、主〔所有者〕の不明を確実なものとしなければならないことである。公法

<sup>34</sup> 不動産登記に関する限り、この調書の不動産票函への公示は、義務的ではないが、実際には、大変強く推奨される。公示できるのは、調書自身——それが行政的形式をとっている場合——、そうでない場合は、占有取得のコピー型 (réitération) 公知証書である。

<sup>35</sup> 2014年のいわゆる「農業未来法」、Loi du 13 octobre

2014 d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, dite «loi d'avenir agricole».

<sup>36</sup> Voir S. DE LOS ANGELES, «L'appréhension des biens sans maître par les communes», *Guide de procédure*, 2018.

<sup>37</sup> C. ATIAS, préc., n° 3.

<sup>38</sup> Voir D. DUTRIEUX, préc., n° 6.

人は、かくして、戸籍・身分証書部局、土地公示部局、地籍部局について調査を行い、また、最終的には、公証人や市町村の住民にも調査を行って、証言を求めることになる。

無主財把握手続の進行は、複数の段階により、進行する。市町村への所有権付与は、当然に行われるが、当初の段階では、暫定的なものであって、「推定無主」不動産となるが、第二段階では、確定的取得になる（編入）。この手続の詳細については、以下に、重要段階について説明することとどめる。：

**付与手続——既建築不動産の場合<sup>39</sup>** 既建築不動産については、手続は、2段階からなる。第一段階では、市町村は、〔手続開始の〕決定（アレテ）によって、当該財が先述の二要件を充足することを明らかにする。一定の方式履践の後、6か月の期間が設けられる。これは、手続の「睡眠」期間に該当するが、この期間に、真の所有者は、自らの存在を明らかにでき、また、市町村は、所有者調査を継続する。真の所有者による権利主張がないままこの6か月の期間が満了した場合、該当不動産は、「推定無主」とされ、次の第二段階の手続が始まる。これには、再び6か月が必要であるが、第二段階手続開始後6か経過すれば、最終的に、当該財の市町村普通財産への編入が〔編入決定（アレテ）により〕行われる。市町村普通財産編入がないときは、当該不動産は、当然に、国の普通財産に編入される。市町村等の編入アレテ（決定）は、土地公示部局における公示に服さねばならない。

**付与手続——非建築地不動産の場合<sup>40</sup>** 「非建築地不動産」は、無主地片の大多数を占める。具体的には、林地、農地、石材地、鉱山地、湖沼などである。2014年の農業未来法に至るまでは、非建築地に関する手続は、既建築地に関する手続と同じであった。農業未来法は、新たな手続を設

け、手続の発動権を市町村にではなく、国の部局（税務部局及び県庁）に与えた。

〔既建築不動産では2段階の手続であったが、非建築不動産の場合は、〕手続は、3段階からなる。第一段階は、無主財の性質決定を受けうる不動産の調査であり、毎年行われる。この手続は、土地税部局からの通知に基づき、県における国の代表者（県長官・県知事）によってなされる。土地税部局は、重要な調査事務を担う。国の代表者（県長官・県知事）は、無主不動産のリストを作成して、該当市町村に引き渡す。この事務は、量的にも膨大である。というのも、フランスには、36,676の市町村が存在する。その後、6か月の期間——この間に、所有者が現れれば、その権利を主張することができる期間——が設けられている。〔所有者による権利主張がない場合の手続の〕第二段階は、県における国の代表者（県長官・県知事）による、市町村長への無主推定の通知である。第三段階は、編入手続であり、既建築地不動産の場合と同じ手続で、市町村の普通財産への編入が行われる。

非建築地についての無主財編入手続は、2014年改正により、相当に強力なものになった。「立法者が新しい制度を採用した〔非建築地不動産について、国発動手続を導入した〕のは、おそらくは、2004年以来市町村に与えられた無主財手続を市町村が活用していないことへの反動である。また、市町村が、自分たちには、対象不動産の調査能力がないと述べたことへの応答でもある。」<sup>41</sup>。「立法者の目的は、不明所有物について正常化を大量に行うことであり、〔不明所有物〕目録を市町村の鼻先に突き付けて、なすべきことをなせとの刺激を与えた。このため、付与手続〔の発動権〕を国に与えた。」<sup>42</sup>。しかし、この改正は、問題の解決

<sup>41</sup> S. DE LOS ANGELES, 《La reconquête des espaces ruraux perdus》, préc.

<sup>42</sup> *Idem.* [←訳者。なお、「実際上は、既建築不動産について、廃止された市町村発動の旧方式の推定無主不動産手続が実施されている。というのも、旧方式を使わなければ、非建築不動産については、市町村にリストが提示されるまで推定無主不動産取得ができないことにな

<sup>39</sup> 手続について CGPPP L. 1123-3 条。

<sup>40</sup> 手続について、CGPPP L. 1223-4 条であり、これは、2014年法 (loi d'avenir du 13 octobre 2014) による改正後の条文である。

というよりも、問題の原因になった。多くの県では、この新し手続発動をしていない。この新し手続は、行政部局に大量の新規の仕事を課した。というのも、県の行政部局は、毎年、放棄土地の調査を行わなければならない。〔しかし、〕土地税部局は、〔真の所有者からすれば自らの所有権喪失の原因となる〕無主財手続に伴う責任を負うことに消極的である。これらの理由で、立法者の目指した目的は、達成されていない。

主のいない相続財産及び無主財の制度と並んで、公法人は、事実上の放棄への対応策として、いくつかの手続を有している。この点については、以下に、簡略に述べることにする。

## II. 事実上の放棄を理由とする「無主の所有物」状況への対応策

以下に述べる対応策は、私的所有権行使に対する高権力による侵入になっている。侵入の在り方は、極めて多様であり、究極的には、収用までに至りうる。〔これらの措置により、〕所有物の所有者は、その所有物に無関心である場合、所有権を失うリスクを負うことになる。「所有権の諸権限は、非常に強力であり、それは、30年にわたる明確な放置によってのみ〔第三者の取得時効により〕消滅する」<sup>43</sup>といわれているが、〔それとは異なり、〕ここで述べる諸制度は、所有権の「社会的機能」を明確に示すものになっている<sup>44</sup>。所有権の社会的機能は、集团的利益のため、所有者の諸権限に対して制限を加える根拠になる。とりわけ、住宅確保 (A) 又は土地資源再活用 (B) が重要な集団

るからである。しかし、〔廃止された〕旧手続による不動産取得は、法律的に見れば、非常に危険である。』との指摘もある (Stéphanie de Los Angeles, 《La reconquête》, préc.)。

<sup>43</sup> S. DE LOS ANGELES, 《reconquête》, préc.

<sup>44</sup> L. DUGUIT, Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon, éd. F. Alcan, 2e éd., 1920, 本書の主張は、所有者は、その物を集団の善のために用いなければならないである。JOSSERAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité : théorie dite de l'abus des droits*, Dalloz, 1939, 本書は、その所有権を社会的に害悪となるかたちで使用することは、権利濫用のサンクションを受けると述べる。

的利益である。

### A. 「明白放棄状態財」手続<sup>45</sup>、住宅確保への梃子

「明白放棄状態財」とは、不動産であって<sup>46</sup>、その所有者によって維持管理がされず、それでいながら、法的な放棄もなされていない財である。所有者の確知がある場合もない場合も、また、その財に占有者がいる場合もない場合もある。この手続は、財所在地の市町村<sup>47</sup>の管轄である。この手続は、一般的には、放棄状態建物問題への有益な法的手段になる。放棄状態建物は、「間接的に、新たな家族の入居を妨害している」。というのも、フランスの住宅市場では、住宅供給不足があるからである〔本来は居住に使われるべき建物が放棄されているのは住宅供給不足に拍車をかける〕。と

<sup>45</sup> この手続は、地域団体一般法典 (Code général des collectivités territoriales) L. 2243-1~L. 2243-4 条で規定されている。

<sup>46</sup> 対象となるのは、不動産、不動産の一部、公道への通路としての私道、施設、土地である。

<sup>47</sup> なお、この手続は、租税一般法典 1401 条の放棄宣言 Déclaration d'abandon de l'article 1401 du Code général des impôts とは異なる。1401 条の手続は、無益かつ無価値な土地、荒地、ヒース荒野、普段は水に覆われた土地、又は廢地に限られた手続である。所有者は、その地片を市町村に帰属させるための意思に基づく放棄の法律行為をなすことができる。所有者の目的は、もはや関心がない又はほとんど関心がない土地についての不動産税の支払い免除である。具体的には、浸水地片を別にすると、放棄できる土地は、限られている。土地の地味の乏しさから耕作不能となっている土地で、既建築ではないものだけである。逆に、農業、産業、商業又は住宅等の特定の開発に服している土地は、放棄できない。〔←訳者。フランス法においては、租税一般法典 1401 条により、一定の無価値土地等の所有者は、自らの意思表示のみによって、その土地所有権を放棄し、市町村に土地所有権を付与させることができる。市町村は、必ずしも喜んで土地を受け入れているわけではないことも推測される。近時でも、マルセイユ行政控訴裁判所 2003 年 9 月 30 日判決 (MARSEILLE Chambre 2 en date du 30 Septembre 2003, N° 99MA01165) がある。これは、運河を含んだ土地について、運河以外の部分を土地所有者が放棄したのに対して、市町村 (アルプス近くのジョジエ (Jausiers) 村) が当該土地には運河があり、農業利用が行われていたとして受け取らなかった例である。判決は、放棄対象土地は、運河から切り離され、利用が行われていない荒地地であるとして、市町村の土地受入れ拒絶を違法と判断した。〕

はいえ、この手続発動は、稀である。

市町村は、最終的な所有者探索を行わなければならない、不動産についての明白放棄・暫定調書でその状態を確認し、また、放棄状態改善のために必要な工事を特定しなければならない。3か月の期間の経過後、工事がなされないか又は所有者との協約締結がない場合には、市町村長は、最終的調書の手続に至る。この場合、市町村長は、「簡素化された公用収用手続」を発動できる。この手続の目的は、住宅のための建築、改修工事であり、すべての集団的利益のためのリフォーム、リノベーション、改善などがこれに含まれる。

#### B. 「非耕作地又は明白不十分利用地」手続、「喪失農業空間奪回」への梃子<sup>48</sup>

これは、農業法に属する特別の手続である<sup>49</sup>。手続は、農地についてのみ、導入された。その理由は、農地は、人々の食料生産の基礎であり、また、その放棄は、雑草繁茂、さらには野生動物による被害増加をもたらすからである。

この制度は、県と国との二重の管轄に服している。手続発動は、個別的には特定の農地のため、また、集団的には特定の限定された地区について、なすことができる。

**個別的手続：強制賃貸借** 個別的・集団的の2つの手続のうち、個別的手続の方が使われている。この手続発動には、非耕作または不十分利用の状態が3年を超えて存在する証拠が必要である。これは、最終的に公用収用に至るものではないが、しかし、強制賃貸借の措置がありうる。強制賃貸借措置がなされるのは、所有者に、自ら直接土地を利活用するか、またはその土地を賃貸するかの選択権を与えたが、所有者がそうした措置を取らなかった場合である。

**集団的手続：収用** 集団的手続は、一層厳格な形式に服している。まず、対象所有者への、その土地を利活用するようとの付遅滞がある。所

有者が土地の活用に反対しているときは、県長官・県知事は、合意による土地取得を試み、これが奏功しなかった場合、地方公共団体又は国のための公用収用手続を発動できる。

#### 重大な暗礁に至る重い手続、改正の必要性

非耕作地手続は、実際には、ほとんど成果をもたらしていない。その原因は、4点にある。

1. まず、放棄地というが、一般的な「荒れ地 friches」の用語が使われ、その特定が法律レベルで困難である。基本概念である「非耕作地」、「不十分利用地」更には、「再耕作地化」も法律上の基準がなく、非常に不安定であり、また、地域ごとにその内容が異なって理解されている。こうした法的定義の不在は、この手続発動の障害である。客観的基準が重要な意味を持つ。
2. 放棄地の特定にも、技術的な困難がある。放棄地と特定するのは、土地の現状から出発して、調査を行い、さまざまなデータベースにあたるが、これらが、統一された基準に基づいていない。そのため、相互関連付けが困難である。情報整理作業は、まだ始まったばかりである。対象土地の特定には、また、地籍情報の活用も必要となる。地籍情報の良い点は、簡素化されている点である。というのも、地籍情報は、所有者による申告に基づくものであり、土地所有者にその責めを帰すことが可能である。ところが、所有者申告主義という同じ理由のために、地籍情報という伝統的情報は、信頼性を欠いている。フランスには、土地情報が、全く存在しないというのではない。むしろ、土地情報はあっても、種々の情報を統一的又は簡単に処理できるメカニズムが存在しないのである。
3. 更に、手続が長期にわたること（2年から4年）も問題であり、これは、その意義を相当程度損ねている。必要なことは、手続に必要な期間を短縮することである。
4. 最後に、非耕作土地手続の効果は、相当程度に限定的である。個別手続が一番使われるの

<sup>48</sup> S. DE LOS ANGELES, préc.

<sup>49</sup> 農業漁業法典 Code rural et de la pêche maritime L. 125-1 à 15 et R. 125-1 à 15の規定する手続である。

であるが、それはせいぜい強制賃貸借の効果しかない。集団手続は、非常に重い手続であり、発動を困難にしている。もしも、農地政策の目的が、荒廃区域の活性化（「未利用地の解消」でなく、「農村秩序の維持」）であるとすれば、立法者は、現在の制度を改正して、容易に発動可能なものとすべきである。

最後に、現在の諸制度の改善のための諸考察に加えて、別の問題点——事実上の放棄土地の問題及び法律上の放棄による無主の土地に共通の問題点を指摘したい。これは、本報告の結論となる。

**確かに「主のない物はない」としても、どのような利用を行うか？が重要** ここで重要なのは、将来の資源としての所有物の未来である。地域のアクターは、ひとたび、無主の土地を把握すると、その土地資源に対して、**バランスの取れた利用を与えなければならない**。そのバランスは、農業、林業、エコロジー、居住地域、レジャー地域などについて異なる。**すべての困難はここに存在する**。

農地の再生のために、失われてはならない見方がある。《荒廃農地の再生は、まず、農地を再生産することを可能にしなければならず、その農地としての使命を最終的に果たすことができないような形で農地破壊の結果をもたらしてはならない。》である。

居住用地としての利用が問題の場合もある。現在、創造性に富んだ新メカニズム、不動産市場が取得者に困難をもたらしている区域や問題区域において、住宅へのアクセスを可能にする目的を持ったメカニズムを活用するチャンスが訪れている。例えば、土地投機がもたらす困難を回避するため、土地と建物の分離が関心を呼んでいる。とくに、土地の宅地転用及び市街地拡大を防止するために、「連帯のための物権設定型賃貸借メカニズム」*bail réel solidaire* [←訳者。参照、作内良平「新たな居住用賃貸借類型の創設：連帯のための物権設定型賃貸借に関する2016年7月20日のオールドナンス（立法紹介；民法）」日仏法学30号（2019年）167頁参照]の活用が必要である。また、例

えば、すでに建築のなされている土地の最適利用には、屋上建築権すら考慮の範囲に入りうる。

最後の例である。それは、環境保護のため、また、事実上の放棄を防止するために学説が作り上げた手段である環境目的・物的義務である。これは、アングロサクソン諸国における「保存地役権」の概念に刺激を受けて生まれた。これは、不動産のすべての所有者に、その財についての環境的保護を実現するものであり、それには、財政的反対給付又は技術的反対給付がある。反対給付は、該当不動産を利活用しなかったためことに基づく・得べかりし利益に応じて与えられる [←訳者。参照、小野寺倫子「環境保護における民事的手法の活用：生物多様性、自然及び景観の回復に関する2016年8月8日の法律（立法紹介；民法）」日仏法学30号（2019年）154頁]。

最後に述べるべきことがある。無主の所有物は、事後的又は予防的手段であるが、より一般的かつ大きな問題——土地をどのように捉えるかの問題——の一部であることである。問題は、土地についての基本概念の変化——土地資源は、今日、私的資産というよりも、共通資産としての性格を強めていること——とも関連しているのである。