

（はじめに）

去る2月14日、法務省に設けられた「登記制度・土地所有権の在り方等に関する研究会」から、所有者不明土地問題と民事基本法制の見直しに関する総括的な考察結果が公表された。その内容は130ページを超える膨大な学術的な研究であり、全体像を要約して紹介することは不可能であるが、来年の通常国会に提出が予定される民事基本法制の内容を占う有力な素材となることが確実であるので、今回はこのうち、所有者不明土地問題が社会的に問題視された当初からの最も基本的かつ重要なテーマの一つであった土地所有権の放棄の可能性についての本報告書の考察結果の概要を紹介する。

（1）土地所有権の放棄

（土地所有権の放棄の可否）

土地所有権の放棄の可否については、現行民法には規定がなく、確立した最高裁判所判例も存在しないため、学説においては、①民法第239条2項が、「所有者のない不動産は、国庫に帰属する。」と規定していることから、現行法上、土地所有権の放棄が可能であり、その効果として土地が無主になるものと解すれば、所有権を放棄された土地は所有者のないものとして国庫に帰属すると解する見解、②所有権の放棄は（i）現行民法が規定する所有権の処分権の概念には含まれない、（ii）権利の濫用に該当する、との理由で認められないと解する見解、③土地所有権の放棄は理論的には可能であるが、（国への土地所有権の移転登記手続等に）必要なツールが定められていないこと等から現状では認められないと解する見解などがあり、その可否は判然としない（なお、権利の「放棄」とは、一般的には、その権利を消滅させることを目的とする単独行為と解されており、本研究会においても、こうした一般的理解を基礎としてその要件等を検討している）。

（土地所有権の帰属先）

土地が周囲に悪影響を及ぼすことを防止するためには、当該土地の適切な管理の継続が必要となるから、土地所有権の放棄の是非を判断するに当たっては、管理主体（帰属先機関）における土地の管理の在り方やその財政負担等、民事基本法制の枠を超えた様々な政策的観点からの検討を必要とする。

そこで仮に、土地所有権の放棄を認める規定を導入する場合であっても、法制上は民法において抽象的に土地所有権の放棄が可能である旨を規定するにとどめ、具体的な要件や手続については、他の法律において定めることも考えられる。（たとえば遺失物の拾得による所有権の取得についての民法240条）。他方で、放棄された土地が国庫に帰属することとするのであれば、相続人の不存在の場合の国庫帰属と同様に、民法に一定の手続を定めることも考えられる（たとえば民法第941条第1項）。

（土地所有者の責務との関係）

民法においては、所有権以外の物権や債権に付き、権利者は、その単独行為により原則として自由に

権利を放棄することができるものとされている（第 268 条第 1 項（地上権の放棄）、第 287 条（地役権の承役地の所有者による所有権の放棄）、第 519 条（債権者の債務免除））。所有者不明土地問題の発生防止の観点からは、土地の所有を望まない者が土地を手放すことを許すため、上記権利放棄自由の原則を踏まえ、土地所有権を放棄することを広く認めることが有用であるとも考えられる。

しかし、他方で、土地の所有者は、土地の使用、収益及び処分をする権利を有するが、同時に、自己の土地上の建物を所有又は占有する場合には、相隣関係や不法行為において、土地の工作物に関する一定の義務や責任を負うほか（民法第 216 条（水流に関する工作物の修繕）、第 717 条（土地の工作物に関する占有者又は所有者の責任））、土地に係る固定資産税の納税義務を負う（地方税法第 343 条第 1 項）など、土地の管理コストを負担する立場にある。そのため、仮に、所有権の放棄を原則的に認めるとしても、「土地所有権の放棄」を認めることは、土地の所有に伴う義務・責任の放棄をも認めることになるから、他の権利の放棄とは性質を異にする部分がある。

また、所有者不明土地の発生を防止する観点から、帰属先機関において管理することを前提として土地所有権の放棄を認める政策判断を行おうとする場合であっても、帰属先機関に土地の所有に伴う上記の義務・責任を転嫁することにならざるを得ないため、無条件に放棄を認めることは困難である。

（２）土地所有権放棄の要件等

以上の（１）を踏まえ、土地所有権の放棄を無条件に認めるのではなく、以下のような視点を踏まえた一定の要件を満たす場合にのみ認めるものとして検討すべきである。

（管理コストに着目した要件）

土地所有権の放棄を認める場合には、帰属先機関が土地を管理するに当たり、人的・財政的コストが生ずることが最大の課題であると考えられる。この点に着目すると、①帰属先機関に係るこれらのコストを所有者に負担させるか、②帰属先機関に負担させるコストが軽度であることが土地所有権放棄の一つの前提条件となり得る。

①については、土地所有権の放棄により、帰属先機関が負担することとなる経済的コストを所有者に負担させることにより帰属先機関の負担増を防止するとともに、安易に土地所有権を放棄すればよいと考えて土地の管理を適切に行わなくなるようなモラルハザードを回避しようとするものである¹。

なお、帰属先機関が負担することとなる経済的コストを所有者に負担させることについては、廃棄物の処理及び清掃に関する法律（昭和 45 年法律第 137 号）における廃棄された動産の処理に関する制度が参考になり、動産を廃棄する者に、その処理コストの一部を負担させるため、地方公共団体が廃棄物の処理を有料化することが許容されている。

②については、土地所有権の放棄が認められる土地が増大すると、帰属先機関が負担する土地の管理コストが過大となり、当該コストが究極的には国民負担であることを考慮すると、国民の理解も得られず、土地所有権の放棄を認める制度の維持が困難となるおそれがあることから、帰属先機関が負担す

¹ 土地の態様・形状・性質は千差万別であり、地価等で判断される土地の価値と管理コストとが連動する関係にはないことから、所有権放棄に当たり、土地所有者が支払わなければならない金額の相当額や、どのような機関が、いかなる手続で、その金額の相当性をどのように設定するかや、支払いの事実をどう確認するのが課題となる。また、一定の支出をする財力が無ければ土地の所有権放棄ができないことになるため、経済的事実から土地を手放したいと考えている者が所有権を放棄することが困難になるとの問題が生ずる。

る管理コストを一定限度に抑制するとともに、売却が比較的容易な土地に限定することにより、帰属先機関の負担を軽減しながら、土地の所有権放棄の要請に応えようとするものである²。

（土地を手放したい者の事情に着目した要件）

帰属先機関が負担することになる管理コストの観点からは、土地所有権の放棄を認めるべきではないと思われる場合であっても、土地を手放したい者の事情に着目すれば、土地所有権の放棄を認める政策的な必要性が大きい場合もある。この観点から、所有者に責任がない事由によって土地に過大な管理コストが生じた場合には、権利放棄自由の原則を踏まえ、土地所有権の放棄を許すことが考えられる³。

（土地の利用促進に着目した要件）

一旦、土地所有権の放棄が認められ、公的機関に帰属すると、財政法等の規律により、土地所有権の臨機応変な移転等が困難となることから、先ずは、公的な競売の仕組みにより、利用・管理意欲のある者の所有権を取得する機会を与え、帰属先機関に帰属させる前に土地の流通や利活用を促進する仕組みを導入した上で、なお買受人が現れない場合には、土地所有権の放棄を許すという要件が考えられる。

（帰属先機関の受け入れ意思に着目した要件）

土地所有権の放棄は、放棄者から帰属先機関へのコスト等の付け替えが生ずることから、帰属先機関が管理コストを上回る社会的便益が所有権放棄を認めることにより生ずること等の諸事情を勘案した上で、その所有権を引き受けることが可能であると判断すれば、土地所有権の放棄とそれに伴う帰属先機関への所有権の移転効果を認めるというものである。ただ、この要件は個別的判断に委ねられ、土地所有権を放棄する土地所有者側の予見可能性が低くなり、現行制度下における状況と大差がないとも考えられることから、なんらかの公的な土地利用計画への適合を要件とすることなども考えられよう。

もっとも、この案に対しては、そもそも帰属先の同意を要件とすることは、一般的に、権利の放棄がその権利を消滅させることを目的とする単独行為であるとされていることと矛盾するものであり妥当でないという指摘や、放棄者と帰属先機関との合意によって土地所有権を移転させる方法としては現行法上の土地の贈与（寄付）契約による土地所有権の移転があるから、それとは別に所有権の放棄の枠組の中で帰属先の意思を考慮するのであれば、その意味を清朝に検討する必要があるとの指摘が考えられる。

（荒井 俊行）

² 例示している要件は相続税の物納の要件（下記（ア）、（イ））（相続税法第 41 条第 2 項、相続税法施行規則第 18 条）を参考としている。なお、相続税法では管理处分不適格財産の物納が認められていないが、このような土地を土地所有権の放棄の対象から外すと、土地所有者が過大な管理コストを負担するケースでの所有権放棄がほとんど認められないという問題が生ずる。

（ア）建物が存在する土地の所有権を放棄することを認める場合には、建物を除却した上で土地を放棄しなければならないものとする事

（イ）土地の所有権の帰属に争いが無い事や、隣接地との筆界が特定されていること

³ このような土地の管理は、地域住民の安全確保や国土の保全という公共的な観点から行われるべきであり、土地所有権の放棄を認めるよりも、危険の除去について公共事業や公的な助成などで対応すべきであるとの指摘が考えられる。