

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる 他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題

——空家対策特別措置法の施行，民法等の一部改正法・
相続土地国庫帰属法の制定をふまえて——

松 本 克 美*

目 次

- I 問題の所在
- II 空家対策特別措置法
- III 2021年民法等の一部改正法・相続土地国庫帰属法の制定
- IV 残された課題

I 問題の所在

日本社会が＜右肩上がりの成長時代＞から＜右肩下がりの低成長時代＞に入り，少子高齢化が急進展する中で，いわゆる空家¹⁾，所有者不明土地問題²⁾が社会の懸案の課題として意識されるようになってきた³⁾。ここで

* まつもと・かつみ 立命館大学大学院法務研究科教授

- 1) 空家問題の現状と課題について検討したものとして，油井義通・久保倫子・西山弘泰編『都市の空き家問題 なぜ？どうする？——地域に即した問題解決にむけて——』（古今書院，2016年），日弁連法律サービス展開本部自治体等連絡センター，日弁連公害対策・環境保全委員会編『深刻化する「空き家」問題 全国実態調査からみた現状と対策』（明石書店，2018年）等。
- 2) 所有者不明土地問題の現状と課題について概観したものとして，岩崎政明「所有者不明土地の法的課題」日本不動産学会誌31巻3号（2017年）17頁以下，吉原祥子『人口減少時代の土地問題——「所有者不明化」と相続，空き家，制度のゆくえ』（中央公論社，2017年），宇賀克也「所有者不明土地問題について」行政法研究26号（2018年）i 頁以下，武川幸嗣「所有者不明土地問題の検討課題」法律時報90巻2号（2018年）1 頁以下，山野ノ

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

言う所有者不明問題とは、今現在の所有者が不明なので、その探査・確定に時間がかかるという問題と、現在の所有者が判明しても後述の管理不全のため、あるいはその恐れがあるため所有権の帰属が問題となるという二つの側面がある⁴⁾。

2018（平成30）年に実施された総務省の住宅・土地統計調査⁵⁾によると、空き家の総数はこの20年間で576万戸から849万戸へと1.5倍の増加となっている。特に増大しているのが統計上の「その他の住宅」、すなわち、別荘や賃貸ないし売却用に現在空き家になっているというのではなく、長期

㋍ 目章夫『ストーリーに学ぶ 所有者不明土地の論点』（商事法務、2018年）、吉田克己『現代土地所有権論』（信山社、2019年）など。なお高村学人は、実際の所有者不明土地では、何代にもわたる相続未登記が原因で多数共有財産となってしまった場合が最も問題であるとし、この問題をアンチ・コモンズの悲劇（一つの物に対してあまりにも多くの所有権者が存在すると利用が不可能となる社会的ジレンマ）にどう対処すべきかという視点から検討すべきことを提起しており、興味深い（高村学人「所有者不明土地問題を問い直す——アンチ・コモンズ論からの問題再定義——」土地総合研究26巻4号（2018年）72頁以下）。また安念潤司は憲法論的には「土地所有権の永遠性が思考の惰性の所産でしかない」ことを指摘する（安念潤司「土地所有権は永遠か」日本不動産学会誌31巻3号（2017年）8頁）。

3) 吉田克己は、「所有者不明土地問題の背景には、右肩上がりの時代から右肩下がりの時代への移行、すなわち、成長経済の終焉と人口減少社会の到来という根本的で構造的な問題がある」ことを指摘する（吉田・前掲注（2）10頁）。また所有者不明土地問題、空き家問題を総合的に検討した吉原祥子は、所有者不明土地問題は2010年代に注目されるに至ったが、林業や農業ではすでに1990年代初頭から過疎化や相続による所有者不明問題が問題となってきており、それが震災復興や空き家問題を契機に都市部でも表面化したことを指摘する（吉原・前掲注（2）4-5頁）。また高齢化が進む中で相続の発生件数が増大していることや、地方所在の土地の相続人が都市部に居住していることから生じる不在地主化、土地の資産価値の下落傾向が、「所有者不明化」問題をさらに深刻化させるであろうことを指摘する（同40頁以下）。岩崎は、所有者不明土地の発生原因として、家族関係の希薄化、人口・産業の都心集中の影響を挙げる（岩崎・前掲注（2）19-20頁）。

4) 山城一真は、この二つの側面を「権利調査問題」「権利喪失問題」として整理している（山城一真「共有者不明土地をめぐる立法論上の諸問題」土地総合研究28巻4号（2020年）105頁）。

5) その概要は、国土交通省住宅局住宅総合整備課作成の「空家等対策特別措置法について」の解説レジュメに簡潔に提示されている（<https://www.mlit.go.jp/policy/shingikai/content/001385948.pdf>）。

間人が住んでいない住宅であり、この20年間で約1.9倍と増えている（182万戸から349万戸）。

また2016（平成28）年に実施されたサンプル調査をもとに推計された所有者不明土地は日本全体の土地の約2割で、その総面積は約410万ha、九州の土地面積（368万ha）を上回るという衝撃的な結果であった⁶⁾。

本稿は、このような空家のうち所有者が不明の建物、所有者不明土地（以下、所有者不明土地・建物と略す）の物的管理不全⁷⁾から生じる他人の権利・法益侵害（以下、権利侵害等という）の予防と被害救済の課題を検討するものである。その趣旨は以下の点にある。

建物や土地の管理不全から他人の権利侵害等が生じる典型的な場合としては、老朽化した建物の倒壊や、宅地造成により人工的に形成された法面（のりめん）の管理不全で、法面の土砂が崩落し、隣地の土地所有権を侵害したり、隣人や通行人などの生命、身体、財産を侵害する場合などが考えられる。

このような権利侵害等に対して民法上考えられる法的手段は次のようなものとなろう⁸⁾。

6) 国土交通省「所有者不明土地の実態把握の状況について」(<https://www.mlit.go.jp/common/001201304.pdf>)。

7) 吉田克己は、管理不全の2類型を指摘し、土地の所有者が不明のために公共事業の用地取得が進まないとか、その地域の土地の有効利用ができないという法的管理不全と、山林や中間産地、都市部を問わず誰にとっても利活用の可能性なく、その放置が周囲に悪影響を与えるという物的管理不全があることを指摘する（吉田・前掲注（2）12-13頁）。同じくこの2類型の管理不全概念と土地基本法の見直し問題を論じたものとして、小柳春一郎「土地基本法見直し『中間とりまとめ』における土地所有の『管理』の責務：物的管理と法的管理」土地総合研究28巻1号（2020年）3頁以下。本稿で問題としている管理不全は具体的に他人の権利を侵害ないし侵害する恐れのある管理不全なので、物的管理不全が検討の対象である。

8) この問題に対する先駆的な研究として、伊藤栄寿「『空き家問題』の私法的検討序説」上智法学論集59巻4号（2016年）201頁以下は、私法上の手段として、本文に述べた物権的請求権、相隣関係上の請求権、事務管理、土地工作物責任の他、709条の不法行為責任に基づく損害賠償請求、差止請求などを論じていて参考になる。

まず土地所有権の侵害に対しては、物権的請求権を行使し、自分の土地に侵入した倒壊建物や土砂を建物所有者、土地所有者の費用で排除することを請求することが考えられる⁹⁾。実際に土地所有権の侵害に至っていないがその恐れがある場合には、妨害予防請求権の行使が問題となる。また生命、身体、財産の侵害に対しては土地工作物責任（717条）に基づく損害賠償請求が考えられる¹⁰⁾。その他、空き家となった隣家の雨樋が壊れて、自己所有地に雨水が直接流れ落ちて庭に被害を及ぼしているので、相隣関係の規定（216条）により雨水の侵入防止措置を請求するとか、事務管理として隣家の雨樋を修繕し、後で費用を隣家の所有者に請求するなどの手段も考えられる（697条、698条、702条1項）。

しかしこのような民法上の法的手段も、建物や土地の所有者が特定されていてこそ権利行使ができるのであって、当該建物や土地の所有者が不明である場合には、権利行使を行う相手方が特定されず、事実上権利行使が不可能となってしまう。所有者不明土地・建物について、民法が定める不在者管理人（25条以下）や相続財産管理人（旧952条1項。後述の2021年民法等の一部改正法により相続財産清算人と改められた。改正同条同項）がいれば、その者を相手に物権的請求権や損害賠償請求権を行使できるとしても、それらが選任されていない場合には、請求の相手方がいないため権利行使が事実上できない。そして不在者管理人や相続財産管理人の選任を請求できる利害関係人には、所有者不明土地・建物の管理不全から生ずる危険により権利侵害等を被っている、あるいは被る恐れのある隣地所有者は含まれないとされてきた¹¹⁾。

9) 周知のように民法には物権的請求権という文言の条文はなく占有訴権が規定されているのみであるが、所有権に基づく物権的請求権も占有訴権の3類型に応じて判例上、学説上認められている（占有保持の訴え198条——妨害排除請求権、占有保全の訴え199条——妨害予防請求権、占有回収の訴え200条——返還請求権）。

10) 筆者は所有者不明土地問題との関連で土地工作物責任について論じたことがある（松本克美「土地工作物責任」月刊司法書士549号（2017年）35頁以下）。

11) 不在者管理人の選任を請求できる「利害関係人」の範囲について、山野目章夫編『新メ

他方、建築基準法は、特定行政庁（建築主事をおく市町村の長。それ以外は都道府県知事。2条35号）は建築基準法違反の建築物やその敷地に対して当該建築物の除却を含む命令を行うことができることを定め（9条1項）、過失がなくてその措置を命ぜられるべき者を確知することができず、かつ、その違反を放置することが著しく公益に反すると認められるときは、その者の負担において、その措置を自ら行い、又はその命じた者もしくは委任した者に行わせることができる旨、すなわち略式代執行ができることを規定している（同条11項）。しかし、特定行政庁は所有者不明の違法建築の除却に必ずしも積極的でないと評されている。その理由としては、略式代執行の要件の不明確（どのような場合に「その違反を放置することが著しく公益に反する」ことになるのか）、除却のための物理的、時間的、人的コストなどが挙げられている¹²⁾。

ところで空家や所有者不明土地問題に対しては、この数年間のうちに大きな法改正が実現した。

その端緒となったのは土地基本法の改正である。土地基本法は1990年代末のバブル期の地価高騰における投機的取引の抑制の要請を主な契機として1998（平成10）年に制定された。同法の目的規定（1条）は、「適正な土地利用の確保を図りつつ正常な需給関係と適正な地価の形成を図るための土地対策を総合的に推進」することを規定していた（下線は引用者。以下同様）。2018年には、上述した所有者不明土地問題の顕在化・深刻化に対応

ㄨ 注釈民法（1）』（有斐閣、2018年）590頁（岡孝執筆）、相続財産管理人の選任を請求できる「利害関係人」について、潮見佳男編『新注釈民法（19）』（有斐閣、2019年）700頁（岡岡史子執筆）。なお相続放棄により相続人不存在となった場合は、相続放棄をした者が相続財産管理人が選任されるまでの間、自己の財産におけるのと同一の注意をもって、その財産の管理をしなければならない（940条1項）。従って、この者を相手に物権的請求権を行使できる余地はある。なお2021年民法等の一部改正法により、相続放棄した者が管理責任を負うのは、その者が相続財産を占有していた場合に限定された（改正940条1項）。

12) 宮崎伸光編著・ちば自治体法務研究会『自治体の「困った空き家」対策——解決への道しるべ』（学用書房、2016年）36頁。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

して、土地基本法が改正された¹³⁾。そこでは同法1条の目的規定は、「土地が有する効用の十分な發揮，現在及び将来における地域の良好な環境の確保並びに災害予防，災害応急対策，災害復旧及び災害からの復興に資する適正な土地の利用及び管理並びにこれらを促進するための土地の取引の円滑化及び適正な地価の形成に関する施策を総合的に推進し，もって地域の活性化及び安全で持続可能な社会の形成」を図ると改正された。従来からの適正な土地利用に加えて「適正な管理」という理念が付加された点が重要である。また，これに伴い従来規定されていなかった「土地所有者等の責務」に関する規定が新設され（6条），土地所有者は同法が定める「基本理念にのっとり，土地の利用及び管理並びに取引を行う責務を有する」ことなどが明記された（下線は引用者。以下同様）。

さらに「空家等対策の推進に特別措置法¹⁴⁾」（平成26年法律第127号。以下，空家対策推進法と略す。）が2014（平成26）年11月に制定公布され，2015（平成27）年5月に完全施行された。また2021（令和3）年4月には「民法等の一部を改正する法律」（令和3年法律第24号。以下，2021年民法等の一部改正法と略す）が制定公布され，2023（令和5）年4月1日に施行¹⁵⁾される。さらに同年制定された「相続等により取得した土地所有権の国庫への帰属に関する法律」（令和3年法律第25号。以下，相続土地国庫帰属法と略す）は2023（令和5）年4月27日に施行される¹⁶⁾。

13) 土地基本法の改正の概要，その意義については，国土交通省土地・建設産業局企画課「土地基本法の改正について」土地総合研究28巻1号（2020年）44頁以下，宇賀克也「土地基本法の改正について」行政法研究34号（2020年）1頁以下，井出多加子「土地基本法の改正と意義」日本不動産学会誌34巻4号（2021年）46頁，松尾弘「土地基本法改正から民法・不動産登記法改正等へ」市民と法133号（2022年）41頁以下等参照。

14) 同法の立法経緯については，北村喜宣『空家問題解決のための政策法務——法施行後の現状と対策』（第一法規，2018年）126頁以下参照。

15) ただし，後に述べる相続登記義務化関係は2024（令和6）年4月1日施行。

16) これら二つの法律の立法経緯については，紙幅の都合上，松尾弘『所有者不明土地の発生予防・利用管理・解決促進からみる改正民法・不動産登記法』（ぎょうせい，2021年）2頁以下，同『物権法改正を読む 令和3年民法・不動産登記法改正等のポイント』（慶應義塾大学出版会，2021年）3頁以下，日弁連所有者不明土地問題等に関するワーキング

本稿では、こうした法改正の実現によって、前述した所有者不明土地・建物から生じる管理不全のリスクがどの程度低減されることになったのか、残された課題は何かを検討するものである。

まず次節で空家対策特別法の概要を紹介し(Ⅱ)、次に民法等の一部改正法と相続土地国庫帰属法の概要を紹介する(Ⅲ)。最後に、残された課題として、土地所有権の放棄¹⁷⁾の可否の問題に触れたい(Ⅳ)。

結論を先取りすると、従来の土地所有権放棄の是非論では、後述するように、特に物的管理不全に陥った土地について、国にリスクを転嫁するために安易に土地所有権の放棄を認めることは、土地所有者の責務から見てモラルハザードを引き起こすので認めるべきでないという論調が強い。本稿は、これに対して、従来の議論において欠落していた、或いは希薄であった観点、すなわち、物的管理不全に陥った土地により、生命・身体・財産の侵害を現に被っていたり、被る恐れのある被害者の被害の救済・予防という観点も併せて考慮すべきことを提起したい。

なお今回の法改正では、分譲マンションの空家問題への対応は、区分所

ゝググループ編『新しい土地所有法制の解説 所有者不明土地関係の民法等改正と実務対応』(有斐閣, 2021年) 2 頁以下に譲る。

- 17) 近時の土地所有権放棄論の先駆的研究として、田處博之「土地所有権の放棄は許されるか」札幌学院法学29巻2号(2013年)1頁以下。同「土地所有権の放棄：再論：所有者であり続けることは、所有者の責務か？」札幌学院法学37巻1号(2020年)1頁以下は、近時の学説状況や法制審議会民法・不動産登記法部会などでの審議も含め、詳細な紹介をしている。その他、この問題を論じるものとして、吉田・前掲注(2)「第9章土地所有権放棄の法理論的検討」「第10章土地所有権放棄への政策的対応」、張洋介「土地所有権放棄の場面における土地所有者の自由と責任——広島地裁松江支部平成28年12月21日判決を手がかりに——」法と政治69巻2号(2018年)125頁以下、長友昭「土地所有権の放棄による『権利濫用』と『責務』に関する一考察——最近の所有者不明土地問題をめぐる裁判例、理論と立法政策——」拓殖大学・政治・経済・法律研究22巻1号173頁以下、堀田親臣「土地所有権の現代的意義——所有権放棄という視点からの一考察——」広島法学41巻3号(2018年)246頁以下、松尾弘「土地所有権は放棄できるか」法学セミナー777号(2019年)74頁以下、野村裕「土地所有権の放棄について」自由と正義71巻5号(2020年)60頁以下、小柳春一郎「土地所有権の放棄：法制審議会の承継取得制度提案」土地総合研究28巻4号(2020年)74頁以下など。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

有権をめぐる様々な問題と関連するため今後の課題とされた¹⁸⁾。本稿でもこの問題については検討対象から外していることをお断りしておく。

Ⅱ 空家対策特別措置法

1 目的と概要

空家対策特別措置法1条は、この法律の目的を次のように定めている。

「この法律は、適切な管理が行われていない空家等が防災、衛生、景観等の地域住民の生活環境に深刻な影響を及ぼしていることに鑑み、地域住民の生命、身体又は財産を保護するとともに、その生活環境の保全を図り、あわせて空家等の活用を促進するため、空家等に関する施策に関し、国による基本指針の策定、市町村（特別区を含む。第十条第二項を除き、以下同じ。）による空家等対策計画の作成その他の空家等に関する施策を推進するために必要な事項を定めることにより、空家等に関する施策を総合的かつ計画的に推進し、もって公共の福祉の増進と地域の振興に寄与することを目的とする。」

空家対策特別措置法は、以上の目的を実現するために、次のような規定を置いている¹⁹⁾。空き家等の所有者等の責務（3条）、市町村の責務（4条）、基本指針（5条）、空家等対策計画（6条）、協議会（7条）、都道府県による援助（8条）、立入調査等（9条）、空家等の所有者等に関する情報の利用等（10条）、空家等に関するデータベースの整備等（11条）、所有者等による空家等の適切な管理の促進（12条）、空家等及び空き家等の跡地の活用等（13条）、特定空家等に対する措置（14条）、財政上の措置及び税制上の措置等（15条）、過料（16条）。

18) この点については、鎌野邦樹「土地基本法・民法等の改正と区分所有法制の今後のあり方」市民と法133号（2022年）64頁以下参照。

19) これらの規定の全体について解説したものとして、弁護士法人リレーション編『よくわかる空き家対策と特措法の手引き——空き家のないまちへ』（日本加除出版、2015年）、北村・前掲注（14）152頁以下など。

2 所有者不明建物から生じる危険への対処

本稿の検討課題である所有者不明建物から生じる危険への対処として重要なのは、本法が定める特定空家等²⁰⁾に対する略式代執行である。

まず、市町村長は、特定空家等の所有者等に対し、当該特定空家等に関し、除却、修繕、立木竹の伐採その他周辺的生活環境の保全を図るために必要な措置（そのまま放置すれば倒壊等著しく保安上危険となるおそれのある状態又は著しく衛生上有害となるおそれのある状態にない特定空家等については、建築物の除却を除く。次項において同じ。）をとるよう助言又は指導をすることができる（14条1項）。そして、市町村長は、前項の規定による助言又は指導をした場合において、なお当該特定空家等の状態が改善されないと認めるときは、当該助言又は指導を受けた者に対し、相当の猶予期限を付けて、除却、修繕、立木竹の伐採その他周辺的生活環境の保全を図るために必要な措置をとることを勧告することができる（同条2項）。

さらに市町村長は、前項の規定による勧告を受けた者が正当な理由がなくその勧告に係る措置をとらなかった場合において、特に必要があると認めるときは、その者に対し、相当の猶予期限を付けて、その勧告に係る措置をとることを命ずることができる（同条3項）。

ところが空家の所有者が不明な場合は、このような助言、指導、勧告、命令をする相手が特定されないという問題が生じる。そこで、14条10項は次のような略式代執行に関する規定を定めている。

「第三項の規定により必要な措置を命じようとする場合において、過失がなくその措置を命ぜられるべき者を確知することができないとき（過失がなく第一項の助言若しくは指導又は第二項の勧告が行われるべき者を確知することができないため第三項に定める手続により命令を行うことができないときを

20) 空家対策特別措置法上の特定空家等とは、「そのまま放置すれば倒壊等著しく保安上危険となるおそれのある状態又は著しく衛生上有害となるおそれのある状態、適切な管理が行われていないことにより著しく景観を損なっている状態その他周辺的生活環境の保全を図るために放置することが不適切である状態にあると認められる空家等」をいう（2条2項）。

含む。）は、市町村長は、その者の負担において、その措置を自ら行い、又はその命じた者若しくは委任した者に行わせることができる。この場合においては、相当の期限を定めて、その措置を行うべき旨及びその期限までにその措置を行わないときは、市町村長又はその命じた者若しくは委任した者がその措置を行うべき旨をあらかじめ公告しなければならない。」

どこまで追跡すれば「過失がなく」「確知することができない」と言えるかについての定めは同法には置かれていないが、「特定空家等に対する措置」に関する適切な実施を図るために必要な指針（ガイドライン）2021年改正版²¹⁾は次のように指摘している。「当該判断に当たっては、登記情報等一般に公開されている情報、住民票（除票を含む。）及び戸籍（除籍及び戸籍の附票（除票を含む。）をいう。）の情報、法第10条に基づく固定資産課税情報等に係る調査を行い、親族、関係権利者等への聞き取り調査等を必要な範囲について行うとともに、これ以外の調査方法等については、調査に要する人員、費用、時間等を考慮してケースごとに、特定空家等が周辺の建築物や通行人等に対し悪影響をもたらすおその程度や当該特定空家等による悪影響の程度と危険等の切迫性も踏まえ、必要性を判断することとなる。」（7（1））。

3 略式代執行の実効性

上述したように、略式代執行の場合、「市町村長は、その者の負担において、その措置を自ら行い、又はその命じた者若しくは委任した者に行わせることができる」わけだが、少なくとも費用負担すべき「その者」が略式代執行を行う時点では確知できないわけだから、市町村長が代執行費用を後で回収できないリスクがある²²⁾。

21) <https://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/content/001411947.pdf> 参照。

22) もっともその特定空き家について共有者が特定されている場合、共有者の一部が特定できなくても、この費用債務は性質上の不真正連帯債務と解して、特定されている共有者の一人に全額請求できると解す余地はある（弁護士法人リレーション編・前掲注（19）68頁注35）。

空家対策特別措置法施行後の自治体の対応においても、特定空家等に対する行政代執行（略式代執行を含む）の実施を躊躇させる要因として最も懸念されている事項が費用負担の問題である²³⁾。このような自治体の負担を軽減するために空家対策特別措置法は、その15条1項で「国及び都道府県は、市町村が行う空家等対策計画に基づく空家等に関する対策の適切かつ円滑な実施に資するため、空家等に関する対策の実施に要する費用に対する補助、地方交付税制度の拡充その他の必要な財政上の措置を講ずるものとする。」とされているが、特定空家の除去費用の全額が補助されるわけでもない²⁴⁾、自治体としても慎重になってしまうのであろう。したがって、所有者不明の空家について略式代執行という制度はできているが、それを迅速に利用できる環境を整えることは引き続き大きな課題となろう。

Ⅲ 2021年民法等の一部改正法・相続土地国庫帰属法の制定

1 概 要

所有者不明土地・建物問題への対処として2021（令和3年）に実現したのが、上述した2021年民法等の一部改正法、相続土地国庫帰属法の制定である。その内容は多岐にわたるが、松尾弘の整理²⁵⁾に依拠して、改革項目を概観すると以下ようになる。

23) 空家対策特別措置法施行1年半後（2016年10月）に日弁連が全国の市町村の空家担当部署に実施した空家問題に対する対応の実態調査（IT使用：回答市403/791、特別区12/23、町248/744、村39/183）によると、躊躇すると回答した全2691件のうち、代執行費用が高額になる、代執行費用回収の見込みが低いを合わせると947件で、全体の35%にのぼる（弁護士法人リレーション編・前掲注（19）190頁）。

24) 国土交通省の「空き家対策の推進のための制度等に係る説明会」（2019（令和元）年5月27日）のレジュメによると、除去費用のうち国と都道府県がそれぞれ5分の2ずつ負担し、残りの5分の1を市町村が負担するものとされている（<https://www.mlit.go.jp/common/001290012.pdf>）。

25) 松尾・前掲注（16）の両書の目次を見るとわかりやすい。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

（1）所有者不明土地・建物の発生を予防するための法改革

相続登記を促進するための法改正（相続登記の申請義務化、遺産分割の期間制限に関する民法等の規律の改正等）、登記名義人の探索・特定を容易にするための法改革（登記名義人の氏名・名称および住所の変更の登記義務、登記所による登記名義人の氏名・名称および住所の変更情報の入手、不動産登記情報の公開制限の見直し等）、相続により取得した土地所有権の国庫帰属の承認制度の新設（相続土地国庫帰属法）。

（2）所有者不明土地・建物の利用・管理の適正化のための法改革

共有物の使用・変更・管理・分割に関する民法の規定の改正、相続財産の管理および清算に関する規律の改革、所有者不明土地・建物の管理制度の創設、民法における相隣関係の規定の見直し。

以上の法改革の内容には相続土地国庫帰属法は別にして、所有者不明土地だけではなく、原則として建物所有者が不明な場合への対処も含まれている。

2 物的管理不全の所有者不明土地・建物から生じるリスクへの対処のための法改革

本稿のテーマである物的管理不全の所有者不明土地・建物から生じるリスクへの対処という観点から言えば、上述の法改革のうち所有者不明土地・建物の管理の適正化のための法改革が重要である²⁶⁾。

（1）所有者不明土地管理命令・所有者不明建物管理命令

改正民法は、民法典第二編物権の第三章所有権に新たに第五節管理不全土地管理命令及び管理不全建物管理命令（以下、所有者不明土地・建物管理命令と略す）の規定を設けた。裁判所は、所有者を知ることができず、又はその所在を知ることができない土地ないし建物（土地や建物が数人の共有に属する場合にあっては、共有者を知ることができない土地ないし建物の共有持

26) 松尾・前掲注（16）『所有者不明土地』94頁以下に詳細な解説がある。

分)について、必要があると認めるときは、利害関係人の請求により、当該土地ないし建物を対象として、所有者不明土地管理人ないし所有者不明建物管理人(以下、所有者不明土地・建物管理人と略す)による管理を命ずる処分をすることができる(264条の2第1項, 264条の8第1項)。この「利害関係人」には、所有者不明土地・建物の管理不全により被害ないし悪影響を被っている隣地所有者なども含まれると解されている²⁷⁾。

なお民法は所有者不明土地・建物管理命令の申請権者を利害関係者とのみ規定しているが、2021年民法等の一部改正法に伴い所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法も改正され、そこでは国の行政機関の長又は地方公共団体の長もこれら命令の申請権者と規定されている(38条2項)。

(2) 所有者不明土地・建物管理人の権限

所有者不明土地・建物管理人が選任された場合には、所有者不明土地・建物管理命令の対象とされた土地、建物、ないしそれらの共有持分及び所有者不明土地・建物管理命令の効力が及ぶ動産並びにその管理、処分その他の事由により所有者不明土地・建物管理人が得た財産の管理および処分をする権利は、所有者不明土地・建物管理人に専属する(264条の3第1項, 264条の8第1項)。

所有者不明土地・建物管理人は、保存行為及び所有者不明土地ないし建物の性質を変えない範囲において、その利用又は改良を目的とする行為は単独で行えるが、それらを超える行為をするには裁判所の許可が必要となる。ただし、この許可がないことをもって善意の第三者に対抗できない(264条の3第2項, 264条の8第4項)。

(3) 所有者不明土地・建物管理人の報酬

所有者不明土地・建物管理人は、所有者不明土地・建物等から裁判所が定める額の費用の前払及び報酬を受けることができる。これらの費用・報

27) 松尾・前掲注(16)『所有者不明土地』99頁。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

酬は所有者土地・建物の所有者（その共有持分を有する者を含む）が負担する（264条の7，264条の8第5項）。

(4) 小 括

以上の改革により、所有者不明の土地・建物が管理不全に陥らないように、あるいは既に管理不全に陥っている場合にその管理のための所有者不明土地・建物管理人を選任できることになった。この選任がなされたならば、本稿が問題としているように他人の権利侵害等の恐れがある状態あるいは現に、他人の権利侵害等をしている所有者不明土地・建物については、それらの管理人を相手に妨害予防請求権や妨害排除請求権を行使できることとなった。これらの管理人が選任されていなければ、前述のように所有者不明土地・建物の物的管理不全により被害や悪影響を受ける隣地所有者なども、管理人の選任を裁判所に請求できる。

また所有者不明土地・建物の物的管理不全により現に損害が発生した場合には、被害者は、所有者不明土地・建物管理人を相手に損害賠償を請求することも可能となった。

3 相続土地国庫帰属法

(1) 目 的

相続土地国庫帰属法は、その1条で次のように目的を定めている。

「第一条 この法律は、社会経済情勢の変化に伴い所有者不明土地（相당한努力を払ってもなおその所有者の全部又は一部を確知することができない土地をいう。）が増加していることに鑑み、相続又は遺贈（相続人に対する遺贈に限る。）（以下「相続等」という。）により土地の所有権又は共有持分を取得した者等がその土地の所有権を国庫に帰属させることができる制度を創設し、もって所有者不明土地の発生の抑制を図ることを目的とする。」

(2) 土地所有権の国庫への移転

相続又は相続人に対する遺贈（以下、相続等という）により土地を取得した者は、一定の要件のもとに、その土地の所有権を国庫に移転させること

の承認を求める申請（以下、承認申請という）を法務大臣にすることができ
る（2条1項）。

法務大臣が承認申請を承認²⁸⁾したときは、申請者は所定の負担金²⁹⁾を納
付しなければならない（10条1項）。当該土地の所有権は申請者が負担金を
納付したときに国庫に移転する（11条1項）。

(3) 承認申請の要件

この承認申請の要件は厳格である。

ア 承認申請できない土地

次のいずれかに該当する土地については承認申請できない（2条3項）。

- ① 建物の存する土地
- ② 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
- ③ 通路その他の他人による使用が予定される土地として政令で定める
ものが含まれる土地
- ④ 土壤汚染対策法（平成十四年法律第五十三号）第二条第一項に規定す
る特定有害物質（法務省令で定める基準を超えるものに限る。）により汚染
されている土地
- ⑤ 境界が明らかでない土地その他の所有権の存否、帰属又は範囲につ
いて争いがある土地

イ 承認できない土地

また、次のいずれかに該当する場合は法務大臣は申請の承認をしない
（5条）。

- ① 崖（勾配、高さその他の事項について政令で定める基準に該当するもの
に限る。）がある土地のうち、その通常の管理に当たり過分の費用又は労
力を要するもの
- ② 土地の通常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する土地

28) 承認は一筆の土地ごとになされる（5条2項）。

29) この負担金額は、国有地の種目ごとにその管理に要する十年分の標準的な費用の額を考
慮して政令で定めるところにより算定される（10条1項）。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

- ③ 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有体物が地下に存する土地
- ④ 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をすることができない土地として政令で定めるもの
- ⑤ 通常の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土地として政令で定めるもの

(4) 小 括

相続土地国庫帰属法ができたことにより、相続を契機として管理不全の土地が生ずることが一定程度抑制されることにはなった。とはいえ、承認申請の要件が厳格なため、本稿で問題としているような物的管理不全の土地は、その土地上に建物があればそれだけで承認申請の要件を満たさない（２条３項１号）、隣地に危険を及ぼす崖地が放置されている場合にも承認の要件を満たさない（５条１号）。従って、現に生じている所有者不明土地・建物の管理不全による他人の権利侵害等の予防・停止、被害救済という観点からは、相続土地国庫帰属法は実効性を持たないと言えよう。

Ⅳ 残された課題

以上検討してきたように、所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防・停止、被害救済に関しては、空家対策特別措置法の制定・施行、2021年民法等の一部改正法により、一定の前進的な改革が実現した。ただ、上述したように一定の限界も存在する。今一度整理すると次のようになろう。

1 物的管理不全建物の除却のための略式代執行の実効性の限界

管理不全建物から現に危険が生じている場合、空家対策特別措置法により一定の要件のもとに市町村長による当該建物の除却を強制的に実現するための略式代執行ができることになった。略式代執行にかかる費用はその建物の所有者が負担するのだが、その所有者が不明なのであるから、市町

村には費用を回収できないリスクが生じる。補助申請をして、それが認められると国や都道府県が費用の 5 分の 4 までは負担するが、5 分の 1 は市町村長が負担しなければならない。そこで、費用回収のリスクを懸念して市町村長が略式代執行をしなければ、危険な建物が放置されたまま残るという問題が生じる。この点は今後に残された大きな課題であろう。

2 物的管理不全土地・建物の発生予防における限界

なお土地ないし建物の所有者が死亡し、相続人がいることが明らかでない場合、あるいは相続人の所在が不明の場合にも所有者不明土地・建物問題が生じる。この場合、当該土地・建物の物的管理不全から権利侵害等を受けている、あるいはその恐れのある隣地所有者などは、相続財産管理人が選任されれば相続財産管理人を相手に権利行使をすることが考えられた。しかし、相続財産管理人が選任されていない場合、隣地所有者は相続財産管理人の選任を請求できる利害関係人ではないという問題が生じた。この点、所有者不明土地・建物管理人制度が新設され、また隣地所有者自身もこれら管理人の選任を請求することができることになった。この点では管理不全土地・建物から生じる被害についての権利行使の相手方が特定される点で大きな前進である。ただ、この場合の管理人の報酬は当該土地・建物の所有者が負担する。従って、所有者が不明な場合は、報酬を負担する者がいないため、管理人を選任することが困難になるのではないかという問題が残る。

3 物的管理不全の土地・建物の所有権放棄について

今回の法改革で相続等を契機にして土地を取得した者に一定の要件のもとにその土地を国庫に移転させる制度が新設された（相続土地国庫帰属法）。しかし、前述したように、承認申請の要件及び承認の要件が厳格なため、本稿が問題としている物的管理不全の土地・建物についてこの制度はほとんど機能しないであろう。

相続等を契機として土地を取得した場合にだけ国庫帰属を認め、また、その場合でもこのような厳格な要件が定められた背景には、管理不全の土地・建物についての管理リスクを所有者が負わずに国にその責任を押し付けるのはモラルハザードに当たるから、それを回避する必要があることが強調されている³⁰⁾。確かにモラルハザードは問題であろう。また前述したように、改正土地基本法は、土地所有者が所有する土地の適正な管理をする責務³¹⁾を負っていることを規定している（6条）。しかし、本稿が問題にしているのは、現に物的管理不全に陥っている土地・建物が現実に他人の権利を侵害し、又はその侵害の恐れがある場合である。このような場合にも、＜モラルハザードの回避＞という些か抽象的な理念を貫徹することによって、被害の発生防止、被害回復という具体的な法益の保護が結果的に後退することになって良いのだろうか。＜管理不全を生じさせている所有者が責任を負うべき＞という自己責任の命題はそれ自体は正しいとしても、その自己責任を現実に果たせない者がいて、かつ、そのことにより被害を被る者がいる場合に、そのような者を放置することが国家・社会の役割なのであろうか³²⁾。

30) 2021年民法等の一部改正法を審議した法制審議会民法・不動産部会の委員であった佐久間毅は、「私は、部会で、モラルハザードの懸念をしつこく言った」ことを強調している（「座談会・改正の意義と今後の展望」ジュリスト1562号（2021年）27頁）。また、同部会の部会長であった山野目章夫は、「物理的管理を見直さなければならない事例は、権利を移転するというよりも、まず管理不全の状態を解消しなければならない。」とする（山野目章夫『土地法制の改革 土地の利用・管理・放棄』（有斐閣、2022年）270頁）。

31) このような土地所有者の責務について、田處は、「私人でしかない自分が、国のために（国民みんなのために）、だれも要りもしないような土地を管理し続けなくてはいけないのか？」を問題にし、「負動産については、そこからなんの利益も得られないのに、負担だけを負わされて、しかもそうした立場から逃れることも許されないというのは、財産権（憲法二九条）の侵害として違憲のそしりも免れないのではないか。」と指摘する（田處・前掲注（17）「再論」113-114頁）。

32) 田處博之は、国には国土を保全し、土地の有効活用を図るべき責任があるのだから、土地を無主のままにしておくよりは、国に引き受けさせた方がマシではないかと示唆する（田處博之「土地所有権は放棄できるか——ドイツ法を参考に」論究ジュリスト15号（2015年）87-88頁）。これに対して吉田克己は負財化した土地の所有権放棄は国の利益✂

そもそも相続放棄は民法により認められた制度である。管理不全な土地・建物が相続人により相続放棄された場合に、相続財産の清算がなされた後の残余財産としてこれらの土地・建物は国庫に帰属することがあり得る(959条)。田處博之が2014年度、2015年度に行った財務省への電話調査によると、相続人不明、相続放棄により国庫に帰属した不動産は各年度30件程度あり、その中には、物的な管理不全の建物が建った土地も含まれているという³³⁾。それ故、相続土地国庫帰属法で管理不全の土地・建物の国庫帰属を制限しても、相続放棄により管理不全の土地・建物が国庫に帰属すること自体を全部制限することはできないであろう。小柳春一郎は、「相続財産を売却困難な土地のみにして、その上で相続人が相続放棄をすれば、土地は相続人不存在の相続財産として、最終的には国庫に帰属する。」と指摘している³⁴⁾。

を害する可能性が大きいから、原則的にはその放棄が認められないことを強調し、国庫が税によって維持されていることからすれば国庫の不利益は取りも直さず国民の不利益なのだから、「一私人の負担の転嫁を国庫が甘受しなければならないという論理を正当化するのは、難しいであろう。」とする(吉田・前掲注(2)269頁注51)。また松尾弘は日本の土地所有権の形成プロセスにおいて、土地所有における公的主体の権限・責務と私人の権利・義務との役割分担が曖昧なまま推移してきたことに根本的な問題があることを指摘する(松尾弘「土地所有における私人の権利・義務と国家の権限・責務：所有者不明土地に対する利用権等の取得立法を契機にして」慶應法学42号(2019年)374頁)。

- 33) 田處博之による調査では、建物の老朽化により倒壊の恐れのある住宅地域の6棟の建物が相続人不存在であったが、最終的に国庫に帰属したという(日弁連法律サービス展開本部自治体等連絡センター、日弁連公害対策・環境保全委員会編・前掲注(1)112-113頁。この調査結果の詳細は、田處博之「不動産所有権の放棄と国庫帰属：各地の財務局への情報公開請求からみえてきたもの」札幌学院法学34巻1号1頁以下(2016年)、同「相続人のいないマンションの国庫帰属——各地の財務局への情報公開請求から見えてきた物(第二段)——」札幌学院法学35巻2号1頁以下(2019年)に詳しく紹介されている。また財務省理財局国有財産業務課「各種の国庫帰属制度と財務省の取組について」法律のひろば74巻11号(2021年)50頁以下は、相続人不存在による国庫帰属の他、無主の不動産の国庫帰属、解散法人の残余財産の国庫帰属の現状についても概観している。

- 34) 小柳春一郎『『中間試案』における土地所有権の放棄——『最後の手段』としての認可制による国への帰属』ジュリスト1543号(2020年)26頁。吉田克己も「所有権放棄とは異なり、相続放棄を何らかの法理で制限することは難しいであろう。」と指摘する(吉田・前掲注(2)281頁)。なお田處は2021年民法等の一部改正法、相続土地国庫帰属法につ

ところでボアソナードが中心となり起草された旧民法典は「所有者ナキ不動産及ヒ相続人ナクシテ死亡シタル者ノ遺産ハ当然国ニ属ス」と規定した（財産編23条2項³⁵⁾）。その理由をボアソナードは無主の不動産が動産のように先占した者が所有権を得るとすると、暴力と混乱が生じるからだとして説明している。またその前提として、ボアソナードは土地の所有権は放棄できることを明言していた³⁶⁾。現行民法典が「所有者のない不動産は、国庫に帰属する」と規定している（239条2項）のも、同旨に出るものと思われる³⁷⁾。明治民法典起草者の一人である梅謙次郎は、このような規定を置かずに不動産を先占に委ねると「腕力ヲ以テ腕力ニ報イ底止スル所ヲ知ラサルニ至ルノ虞」があり、「安寧ヲ害スルノ虞アリ」としている。また「不動産ハ国ノ基礎ナルカ故ニ無主ノ不動産ハカメテ此ヲ国庫ニ帰セシメ国庫ヨリ更ニ適当ナル人ニ対シ付与シテ其開墾其ノ他事業ニ従事セシムルヲ利アリトスト云フコトヲ得ヘシ」とも説明している³⁸⁾。

小柳は、日本の近代的土地所有権の創設期であった明治時代の行政実務は、民有地としての申し出がないか、民有地であるとの確証がない土地は積極的に官有地として認定していったので、土地所有権は放棄でき、無主

ゝいての中間試案（以下、単に中間試案という）が出た段階で、土地所有権の放棄を認めるべきという基本的立場に立った詳細な再論を展開しているが、その中で中間試案は土地所有権の相続放棄を積極的に排除していないので、「負動産を手放したいなら、相続放棄でやってくれという隠れたメッセージを含んでいるのかもしれない」ことを指摘する（田處・前掲注（17）「再論」121頁）。

35) この点の紹介として、小柳・前掲注（34）21頁。以下の叙述は小柳の指摘による。

36) Boissonade, *Projet de code civil pour l'empire du Japon*, Tome Premier, Des droits réels, Nouvelle édition corrigée et augmentée ;1890 :n° 39.

37) ただし、海底火山の活動などで新たに生まれた島などが無主の不動産であることは明らかだが、土地の所有権放棄の結果、無主の不動産となることをそもそも認めるべきかという問題は、239条2項自体からは明らかでないとも言える。この点を指摘するものとして、田處博之「所有権放棄とはなんであるか——不動産所有権放棄の可否をめぐる議論の前提として——」札幌学院法学32巻2号（2016年）2頁。

38) 梅謙次郎『民法要義・卷之二物権編・訂正増補版』（1911年の復刻版、有斐閣、1984年）164頁。

の不動産は国庫に帰属するという明治民法典の規定はそうした行政実務に親和的であったことを指摘している³⁹⁾。

なお土地所有権の放棄が認められて、無主の不動産として国庫に帰属するとしても、その実質は国家への所有権移転となるから、放棄者の単独申請では登記はできず、登記権利者としての国との共同申請が必要となるとというのが登記実務の扱いとされている⁴⁰⁾。そこで国が登記の申請に協力しない場合には、国を被告にして登記引取請求権の訴えを持って行使できるかという、それは定かではないと言われている⁴¹⁾。なお下級審の裁判例では、将来父親から相続する可能性のある土地について、あえて生前贈与を受けたあとで、その土地の所有権を放棄した原告が国を相手に所有権移転登記手続きを求めた事案で、原告の意図は当該土地から生じる責任・負担を国に転嫁しようとするもので、他方、それが認められれば国に過剰な負担を生じるとして、原告の請求を権利の濫用であるとして退けたものがある⁴²⁾。権利の濫用という法的構成であるから、その前提として土地所有権を放棄する権利を認めていることにはなろう。

比較法的に見れば、フランス法では荒廢地、水没地などの無価値な土地は、所有者の意思表示による放棄が可能で、その場合の土地所有権は市町村に帰属することが紹介されている⁴³⁾。

またドイツ民法典928条は次のように土地所有権の放棄について規定す

39) 小柳・前掲注 (34) 21頁。

40) 「昭和57年 5 月11日付民事局第三課長回答」登記研究418号 (1982年) 92頁。この点につき、小森谷祥平「不動産登記実務からの土地の所有権放棄論」登記情報644号 (2015年) 72頁以下。

41) 吉田・前掲注 (2) 250頁。

42) 松江地判2016 (平成28)・5・23訟月62巻10号1671頁及びその控訴審・広島高裁松江支判2016 (平成28)・12・21LEX/DB25545271。これらの判決について検討したものとして張・前掲注 (17) 137頁以下、長・前掲注 (17) 175頁以下、堀田・前掲注 (17) 243頁以下。なお吉田は権利濫用法理を採用するよりも公序良俗違反法理の方が法律関係が明確になるとする (吉田・前掲注 (2) 273頁)。

43) 小柳・前掲注 (34) 23頁。

る⁴⁴⁾。すなわち、土地の所有権は、所有者が放棄の意思を土地登記所に対して表示し、これが土地登記簿に登録されることによって、放棄することができるものとし、放棄された土地を先占する権利は、その土地の存在するラント（州）の国庫に帰属するとする。国庫は、所有者として土地登記簿に登録することで、所有権を取得する。ドイツでこのように土地所有権の放棄が認められているのは、放棄は所有権に基づく処分の自由の一形態であることに加え、無主の土地所有権が国庫に帰属することが、①公共の利益にかなうこと、②私人に自由な先占を認めると争いになること、③無主の状態が続くと、土地の状態や危険の防止ないし除去につき責任を負う所有者を欠くこととなり、公共にとって耐え難いからなどと説明されている⁴⁵⁾。またドイツでも土地所有権の放棄が公序良俗違反として無効となる場合もあるが、それはあくまで例外的な場合で、土地所有者が負担を回避することになるという理由だけでは公序良俗違反とは解されないことが指摘されている⁴⁶⁾。

日本でも相続放棄による国庫帰属は認めざるを得ないわけであるし⁴⁷⁾、物的管理不全の土地の土地所有者の自己責任、モラルハザードの回避を理由に土地所有権の放棄自体を否定したり⁴⁸⁾、国庫帰属を否定したところで、

44) この規定を紹介するものとして、田處・前掲注（32）85-86頁。なおドイツにおける土地所有権放棄制度についての詳細を紹介するものとして、田處博之「ドイツ法における土地所有権放棄の制度について」札幌学院法学30巻2号（2014年）1頁以下、藤巻梓「外国法制調査（ドイツ）」法制審議会・民法・不動産登記法部会参考資料2（2019年 <https://www.moj.go.jp/content/001289334.pdf>）。

45) 田處・前掲注（32）85頁。

46) 田處・前掲注（32）86頁。

47) 張は、相続放棄により土地所有権が国庫に帰属することとの関係からしても、「土地所有権の放棄のみを原則不可能とすることは、少なくとも民法のレベルでは無理があると思われる」とする（張・前掲注（17）141頁）。

48) 長友昭は、農地について「利用の『責務』として、一生涯にもわたりうる不本意な耕作や草刈りなどを強いるべきだろうか」として、責務論を根拠に農地所有権の放棄を否定する考え方に疑問を投げかける一方で、「土地崩落の恐れや隣地への侵害がありうるような土地のリスクを所有権の放棄、国庫への帰属という手段で逃れるような場面は、確かに」

管理不全の全ての土地に管理人が選任されて適正な管理がなされたり、既に生じている他人への権利侵害等やその恐れが全て無くなるわけでもないであろう⁴⁹⁾。従って、今後は、欧米のように土地所有権の放棄を認めた上で、それを市町村なり国ないしそれらが委託する者⁵⁰⁾が迅速適正に管理する仕組みをさらに拡大していくことも大きな課題の一つではなかろうか。

なお土地・建物所有権を放棄する以前に土地工作物責任が所有者に発生していたような場合は、土地・建物所有権の放棄があったとしても、原則として損害賠償義務は消滅せずに前所有者に残存すると解すべきである⁵¹⁾。しかし市町村や国庫に帰属した土地や建物の処分や有効活用によ

ゝ所有者にとって『都合のいい話』として権利の濫用であると認識しうらう。」とする（長・前掲注（17）180-181頁）。筆者は後者のような物理的管理不全に陥っている土地についても、第三者に対する迅速な被害の予防・回復の観点からは、土地所有権の放棄を認めて、国庫に一旦所有権を帰属させた上、然るべき管理をすべき場合もあり得るのではないかと考える。

49) 堀田は、土地所有権の放棄を認めない場合、結局、「事実上、維持・管理のされていない土地の増加に歯止めをかけず、さらには所有者不明土地を増加させる可能性を有する」ことを指摘する（堀田・前掲注（17）220頁）。また板垣勝彦は、「所有者不明問題を抜本的に解決したいのなら、管理に行き詰った土地を・国自治体が受け入れるように、方針を改めるべきである」とする（板垣勝彦「地方自治と所有者不明土地問題」日本不動産学会誌31巻3号（2017年）11-12頁）。石田光曠は、「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。」と指摘する（石田光曠「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～」土地総合研究28巻4号（2020年）36頁）。

50) アメリカの制度などを参考にして、国庫の代理機関として市町村が回収した空き地を、官でも民でもない受け皿兼あっせん機関である「ランドバンク」に移管し、ランドバンクが市町村の土地活用マスタープランに沿って適切な活用者に随意の契約内容で譲渡または貸与する日本版ランドバンク構想も提唱されている（石田光曠「引き取り手のない土地を誰がどのように受け取るべきか～日本版ランドバンクの可能性～」地域開発636号（2021年）39頁以下）。このような構想の日本への導入を提言するものとして、公益財団法人日本不動産学会・公益社団法人都市住宅学会・資産評価政策学会編『所有者不明土地問題の発生原因とその解決のための法政策（第一次提言）——所有者不明土地の解消に向けた抜本的な法整備を——』日本不動産学会誌32巻3号（2018年）105頁。

51) 松本・前掲注（10）39頁。

所有者不明土地・建物の物的管理不全から生じる他人の権利侵害等の予防と被害救済の課題（松本）

り、後にその債務額が回収できる場合には、前所有者の損害賠償義務（ないしその一部）を市町村ないし国が承継する仕組みがあった方がより迅速な被害者救済のためには良いかもしれない。この点も今後の検討課題であろう。

法制審議会における審議過程では、土地所有権の放棄をめぐる規律については、まずは相続を契機としてやむを得ず土地を取得した者に限定することにして、制度導入後の利用状況等を踏まえて、その他の土地所有者への申請主体の拡大について引き続き検討するという「小さく産んで大きく育てる考え方」が示されたという⁵²⁾。本法が施行されるのは、前述のように2023（令和5）年4月27日である。施行後の利用実態について注視したい。

＊ 本稿は2022年3月5日に Zoom 開催された土地法学会関西支部定例研究会で筆者が報告した内容をもとに加筆原稿化したものである。当日は大島一悟事務局長（大阪経済法科大学教授）の司会のもと、コメンテーターを務めていただいた久末弥生会員（大阪市立大学教授）から貴重なコメントをいただいた。また公開研究会だったので会員はもとより、非会員諸氏からも貴重なお質問、ご意見をいただいた。この場を借りて感謝申し上げたい。

52) 日弁連所有者不明土地問題等に関するワーキンググループ編・前掲注（16）390頁。