

近時の民法改正等における不動産の 管理者・管理人の訴訟上の地位

山本 克己

令和3年民法改正によって導入された管理不全土地・建物管理人には、少なくとも明文上は、訴訟上の権限が認められていない。他方、令和元年制定の表題部所有者不明土地の管理及び処分適正化に関する法律により創設された特定不能土地等管理者・特定社团等帰属土地等管理者と令和3年民法改正によって導入された所有者不明土地・建物管理人には、訴訟上の権限が与えられており、その訴訟上の地位は法定の訴訟担当者である。これらの管理者・管理人が訴訟上の法定代理人ではなく、法定の訴訟担当者であるとされている根拠は、不動産の所有者の利益のためではなく、公益のために当該不動産の管理・処分を行うことを予定されていることにある。

キーワード：不動産管理、法定訴訟担当、管理不全、所有者不明、令和3年民法改正

〔目次〕

- I はじめに
- II 適正化法における土地管理制度
 - 1 特定不能土地等管理制度における管理者の訴訟上の地位
 - 2 特定社团等帰属土地等管理制度における管理者の訴訟上の地位
- III 令和3年民法改正により導入された不動産管理制度
 - 1 所有者不明土地管理制度及び所有者不明建物管理制度における管理人の訴訟上の地位
 - 2 管理不全土地管理制度及び管理不全建物管理制度における管理人の訴訟上の地位
- IV おわりに

I はじめに

筆者はかつて法定訴訟担当と訴訟上の法定代理の区別に関して、未熟な試論を公にしたことがある¹⁾。その試論とは、次のようなものである。すなわち、法定訴訟担当か訴訟上の法定代理かが争いになっている場合を含めた法定訴訟担当という法律関係、あるいは、その基礎にある実体法上の法律関係を信認関係（訴訟の対象である権利義務関係その他

1) 拙稿「信認関係として見た法定訴訟担当」法学論叢154巻4=5=6号（2004年）267頁以下、拙稿「法定訴訟担当論の再構成」民事訴訟雑誌51号（2005年）96頁以下。なお、拙稿「社債管理会社および担保の受託会社の訴訟上の地位について」『京都大学法学部創立百周年記念論文集第3巻』（1999年、有斐閣）563頁以下、「新信託法における当事者適格論」法学論叢166巻5号（2010年）1頁以下も参照。

の法律関係の「帰属者」、帰属者の授権によることなく帰属者の法律関係について訴訟追行を委ねられた者である「受認者」（法定訴訟担当者または訴訟上の法定代理人となる者）、そして、受認者による訴訟追行の利益を享受することが制度的に予定された「受益者」の3者の関係）として捉えることを前提に、A「受益者に帰属者以外の者が含まれる場合」（受認者が帰属者以外の者の利益を擁護しなければならない場合）とB「帰属者の匿名化が必要である場合」（訴状に当事者として帰属者の氏名・名称を記載することが不可能ないし困難である場合）の2つの場合に、訴訟上の法定代理ではなく、法定訴訟担当という法律構成が適格的である、というものである。本稿は、令和元年に制定された表題部所有者不明土地の登記及び管理の適正化に関する法律（以下、「適正化法」と略称する）において創設された2種類の土地管理命令制度と、令和3年の民法改正によって導入された4種類の不動産管理制度を素材に、右の試論を検証し補強することを目的とする。その際には、主としてそれぞれの法律の立案担当者の解説を参照することにする。

II 適正化法における土地管理制度

まず、適正化法の立法趣旨を簡単に紹介しておく。かつて、土地の所有者を表示する公簿には、土地についての固定資産税の賦課・徴収のための基礎資料である土地台帳と、土地についての権利関係を公示するための不動産登記簿が併存していた。しかし、昭和35年に土地台帳が担っていた機能を土地の不動産登記簿に担わせるという形で、2つの公簿が統合された。その際、不動産登記簿に権利の登記がない土地については、土地台帳の所有者の記載が当該土地の不動産登記簿の表題部に転記された。しかし、土地台帳は権利を公示するためではなく、課税・徴税の便宜のために調製されていたため、その所有者の記載には権利の公示という目的に照らすと不十分なもの（権利者の住所の記載がないもの、一部の共有者の氏名・住所しか記載されていないもの、字や集落が所有者として記載されているものなど、不動産登記法27条3号の要請を満たしていないもの）が含まれていた。その結果、このような転記がされた土地において、所有者あるいは一部の共有者が特定できない（不明である）という事態が生じることとなった²⁾。かかる事態が生じている土地は、適正化法上、表題部所有者不明土地と呼ばれている（適正化法2条1項）。このような事態を解消することが適正化法の目的であり（同法1条）、その目的を達するための手段として、適正化法は、他の手段とともに、特定不能土地等管理命令制度と特定社团等帰属土地等管理命令制度を創設した。この2つの管理制度における管理者の訴訟上の地位が、以下の考察の対象である。

1 特定不能土地等管理制度³⁾における管理者の訴訟上の地位

表題部所有者不明土地については、登記官による所有者等（所有者および共有者を指

2) 適正化法の立案担当者の解説である、村松秀樹ほか『概説表題部所有者不明土地適正化法』（2023年、きんざい）2頁以下。

3) この制度の詳細は、村松ほか・前掲書(注2)50頁以下を参照。

す。適正化法2条1号・2号参照)の探索が行われる。その探索の結果、表題部所有者として登記すべき者があると登記官が判断した場合には、登記官は、当該表題部所有者不明土地について、職権で、表題部所有者の登記を抹消した上で、特定された所有者等を表題部所有者として登記する(同法15条1号・3号前段)。これに対して、探索の結果、所有者等が特定できなかった場合には、登記官は、職権で、表題部所有者の登記を抹消した上で、表題部に所有者等を特定できなかった旨の登記をする(同法15条2号・3号前段・4号イ)。

このような所有者等を特定できなかった旨の登記がされた表題部所有者不明土地等(適正化法2条3項により、「所有者等特定不能土地」と呼ばれている)について、所有者等が不明である状態を放置することは相当でないので、適正化法は、所有者等特定不能土地を対象とする管理命令の制度を設けている。管理命令が発令された場合の所有者不明状態の典型的な解消方法は、管理者による当該所有者等特定不能土地の第三者に対する売却である。

所有者等特定不能土地については、裁判所が、必要であると認めるときに、利害関係人の申立てにより、特定不能土地等管理命令を発令する(適正化法19条1項)。この管理命令においては、特定不能土地等管理者が選任される(同法20条1項)。なお、当該所有者等特定不能土地が、管理者によって第三者に売却されること(この場合、売買代金は適正化法28条1項により供託される。なお、同法29条1項は、管理者が管理すべき財産の全部が供託されたことを管理命令の取消事由としている)によって特定不能土地等管理命令が取り消された(同法29条1項)後に、買主が契約不適合責任を追及する場合などに備えて、特定不能土地等管理命令は、管理者が所有者等特定不能土地の管理、処分などによって得た財産についても発令できる(同法19条5号)。適正化法19条1項は、管理命令の対象である所有者等特定不能土地と管理者がその管理、処分などによって得た財産と合わせて、所有者等特定不能土地等と呼んでいる。

管理命令が発令されると、所有者等特定不能土地等の管理・処分の権限は、管理者に専属し(適正化法21条1項)、また、所有者等特定不能土地等についての訴えについては、管理者を原告または被告とする(同法23条1項)とされている。この適正化法21条1項と23条1項の規定ぶりが、倒産法上の管財人の管理処分権限と当事者適格を定める、破産法78条1項、80条、民事再生法66条、67条1項、会社更生法72条1項、74条4項、外国倒産処理手続の承認援助に関する法律(以下、「承認援助法」と略称する)34条、36条1項に倣ったものであることは、明白であるように思われる。なお、適正化法23条2項~5項は、管理命令の発令と取消しのそれぞれの場合について、破産法44条1項・2項・4項・5項、民事再生法67条2項・3項、68条2項・3項、会社更生法52条1項・2項・4項・5項、承認援助法36条2項、3項、5項、6項と類似した、訴訟手続の中断・受継の定めを置いている⁴⁾。

以上のことから、特定不能土地等管理者の訴訟上の地位が、倒産法上の管財人と同様に、

4) 倒産法上の管財人を範型とする類似の立法例として、信託管理者及び信託財産法人管理人に関する信託法66条1項、68条、74条6項、民事訴訟法124条1項4号イ・ロがある。信託管理者及び信託財産法人管理人の訴訟法上の地位に関する私見は、前掲(注1)拙稿「新信託法における当事者適格論」9頁以下を参照。

法定の訴訟担当者であることは明白である。以下では、本稿の冒頭で示した法定訴訟担当と訴訟上の法定代理の区別基準がこの管理者に当てはまるかどうかを検討する。

まず、この管理制度は、登記官による探索においては不明となったものの、当該土地には真の所有者がいるはずであるとの想定の下に構築されている。例えば、前述した売買代金等の供託が「所有者のため」のものであることが、明文で定められている（適正化法28条1項）。

したがって、この管理制度における帰属者は真の所有者である。そして、真の所有者が不明のまま管理が行われるのであるから、帰属者の匿名化が必要である場合（基準B）に相当する。

他方、適正化法の目的は、表題部所有者不明土地の流通性を回復することを通じて、公共事業の用地取得、農地の集約化、森林の適正な管理、災害の復旧・復興事業の実施、民間の土地取引などの円滑化に資することを目的としている（適正化法1条参照）⁵⁾。特定不能土地等管理制度もこの目的（公益）を実現するための1つの手段であるから、公益の内容は異なるものの、公益信託（公益信託ニ関スル法律1条）に類似した性格を有している⁶⁾。つまり、この管理制度については、公益信託と同様に、その受益者は定まてはいないものの、帰属者が受益者ではないという点で、受益者に帰属者以外の者が含まれる場合（基準A）に類似した状況が存在すると言ってよい。

このように特定不能土地等管理者は基準AとBの双方に該当している。しかし、公益のために財産の管理・処分を行うべき管理者には、仮に匿名化の必要かがない場合であっても、帰属者の利益を図るべき訴訟上の法定代理人ではなく、第三者的な訴訟担当者の地位に立つべきである。したがって、基準Bではなく基準Aが、特定不能土地等管理者が法定の訴訟担当者であるとされている根拠であると考えべきである。

2 特定社団等帰属土地等管理制度⁷⁾における管理者の訴訟上の地位

表題部所有者不明土地についての登記官による所有者等の探索の結果、当該土地が法人でない社団または財団（適正化法においては、「法人でない社団等」と呼ばれている。同法2条2項）に属すると判断された場合、または属していたと判断された場合（ただし、現在の所有者等が別に特定できたときを除く）には、表題部所有不明土地の表題部の登記が抹消され、法人でない社団等に属していることまたは属していたことが登記される（同法15条1項4号ロ）。ここでは、法人でない社団等の「所有」という表現が避けられてい

5) 村松ほか・前掲書(注2)2頁。

6) もっとも、適正化法24条1項は管理者が所有者に対して善管注意義務を負うと規定し、同条2項は、それに加えて、管理者が所有者に対して誠実公平義務を負う旨を定めている。信託法30条は受託者が受益者に対して忠実義務を負う旨定めているところ、誠実義務がこの受託者の忠実義務と同様に受託者の受益者に対する義務であるとの前提に立つ場合、適正化法24条2項は所有者が受益者であることと認めていることになる。したがって、本文で述べたことには留保が必要である。ちなみに、筆者は、管財人がいない場合の再生債務者に債権者に対する公平誠実義務を負わせる民事再生法38条2項は、再生手続開始後の再生債務者が債権者（特に再生債権者）を受益者とする受託者的な地位にあることを意味していると解してきた。拙稿「再生債務者の機関性」事業再生と債権管理115号（2007年）6頁以下。

7) この制度の詳細は、村松ほか・前掲書(注2)76頁以下を参照。

ること、そして、表題部所有者として法人でない社団等が登記されるわけではないことに注意が必要である。このような登記がされた土地は、特定社団等帰属土地と呼ばれている（同法2条4項）。

特定社団等帰属土地については、裁判所が、①それが属する法人でない社団等に代表者または管理人が選任されていないことと、②当該法人でない社団等のすべての構成員を特定することができず（一部の構成員が特定できてもこの要件を満たす）、または、その所在が明らかでないこと、の2つの要件の両方がある場合において、必要があると認めるときに、利害関係人の申立てにより、特定社団等帰属土地等管理命令を発令する（適正化法30条1項）。特定社団等帰属土地が特定不能土地等管理命令ではなく、別個の管理命令の対象とされている理由は、法人でない社団等に属することが明らかになったため、「特定不能」とは言うことができないことにあるとされる⁸⁾。しかし、それだけでは、制度趣旨を積極的に説明したことにならないように思われる。法人でない社団等が厳密な意味での所有者ではないこと、そして、法人でない社団等には登記能力がないことを考えると、当該表題部所有者不明土地が属するあるいは属していた法人でない社団等が特定され、表題部にその旨が登記されただけでは、なお「特定不能」性が完全には解消されていないので、管理者による売却などによって、当該表題部所有者不明土地の流通性の回復という適正化法の目的を達成するために、別途の管理制度が設けられたと言うべきであろう。というのも、管理命令の発令要件①は、代表者・管理人名義での登記ができないこと、②は構成員全員名義での登記ができないことを意味していると考え余地があるからである⁹⁾（なお、登記官による探索により特定されたのが法人でない財団である場合には、②の要件は不要であることになろう）。

この管理命令においては、特定社団等帰属土地等管理者が選任される（適正化法30条2項、20条1項）。この管理者の管理処分権限や当事者適格、訴訟手続の中断・受継については、特定不能土地等管理命令の場合に準ずるとされている（同法30条2項。なお、供託関係の規定も同項によって準用されている）。したがって、特定社団等帰属土地等管理者の訴訟上の地位は法定の訴訟担当者である。

特定社団等帰属土地等管理制度において、特定社団等帰属土地は、探索によって特定されたのが法人でない社団である場合には社団構成員全員の総有に属しているところ、その全員または一部を特定することができない場合は、帰属者の匿名化が必要である場合（基準B）に該当すると考えられる。しかし、探索によって特定された法人でない社団の構成員の全員が特定されたが、その全部または一部が所在不明である場合には、基準Bは妥当しない。また、法人でない財団の場合には実体法上その帰属者について議論が成熟していない¹⁰⁾ため、やはり基準Bに該当すると考える余地がある。なお、訴状における代表者・

8) 村松ほか・前掲書(注2)76頁。

9) 村松ほか・前掲書(注2)77頁は、①と②の要件について、法人でない社団等の代表者が選任されていない状態にとどまる場合や、その一部の構成員が判明しないにとどまる場合には、その団体内部の自治によって代表者が選任されることなどによって、当該不動産の適切な管理をすることが期待できる、と述べている。

10) 法人でない（権利能力のない）財団についての基本判例である最判昭和44年11月4日民集23巻11号1951頁は、財団に属する財産の帰属についての判示を欠いている。

管理人の記載が不可能であることを意味している要件①¹¹⁾は、代表者・管理人の匿名化を要請していることになることに留意されたい。他方、特定不能土地等管理者と同じ理由から、特定社団等帰属土地等管理者にも基準Aが妥当する¹¹⁾。

このように、特定社団等帰属土地等管理者には、基準Bが常に当てはまるとは限らない。したがって、この管理者についても、基準Aが法定の訴訟担当者であるとされている根拠であると考えられる。

Ⅲ 令和3年民法改正により導入された不動産管理制度

令和3年法24号による改正後の民法は、4つの不動産管理制度を新たに導入した。以下では、これらの管理制度における管理人の訴訟上の地位に検討を加える。

1 所有者不明土地管理制度¹²⁾及び所有者不明建物管理制度¹³⁾における管理人の訴訟上の地位

令和3年民法改正、そして、それと同時にされた不動産登記法の改正と相続等により取得した土地の国庫への帰属に関する法律の制定は、所有者不明の不動産に対処することを大きな柱としている。所有者不明の不動産（特に土地）問題の解消によって、公共事業の用地取得、農地の集約化、森林の適正な管理、災害の復旧・復興事業の実施、民間の土地取引などの円滑化に資することが企図されている¹⁴⁾。令和3年改正民法は、所有者不明土地・建物問題への対処の一環として、所有者不明土地管理制度と所有者不明建物管理制度を創設した。

裁判所は、所有者を知ることができず、または、その所在を知ることができない土地（共有に属する土地について、共有者の一部を知ることができず、または、その所在を知ることができない共有持分）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、かかる土地または共有持分を対象とする所有者不明土地管理命令を発令する（民法264条の2第1項）。同様に、裁判所は、所有者を知ることができず、または、その所在を知ることができない建物（共有に属する建物について、共有者の一部を知ることができず、または、その所在を知ることができない共有持分）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、かかる建物または共有持分を対象とする所有者不明建物管理命令を発令する（同法264条の8第1項）。特定不能土地等管理命令におけると同様に、所有者不明土地・建物管理命令の発令後に当該命令が取り消された場合に、管理人の管理、処分などにより取得された財産について、所有者不明土地・建物管理命令の発令があり得る（同法268条の2第3項、268条の8第3項）。なお、管理人による所有者不明土地・建

11) ただし、適正化法30条、24条2項により、この場合の管理者も所有者に対する誠実公平義務を負わされている。注6参照。

12) この制度の詳細は、令和3年民法改正の立案担当者の解説である、村松秀樹ほか編著『Q & A 令和3年改正民法・改正不登法・相続土地国庫帰属法』（2022年、きんざい）166頁以下を参照。

13) この制度の詳細は、村松ほか・前掲書(注12)192頁以下を参照。

14) 村松ほか編著・前掲書(注12)2頁以下。

物の売却等によって得られた金銭等の供託等についても、適正化法28条1項、29条1項と類似の規定が、非訟事件手続法90条8項前段、10項に置かれている。

所有者不明土地管理命令においては所有者不明土地管理人が、所有者不明建物管理命令においては所有者不明建物管理人が、それぞれ選任される（民法264条の2第4項、264条の8第4項）。そして、管理命令の対象である土地・建物またはその共有持分、及び管理命令の効力が及ぶ動産・権利（同法264条の2第2項、264条の8第2項）、並びに、管理人の管理、処分等によって得られた財産の管理・処分権限は、所有者不明土地・建物管理人に専属し（同法264条の3第1項、264条の8第5項）、また、これらの財産に関する訴えについては、所有者不明土地・建物管理人を原告または被告とするとされる（同法264条の4第1項、264条の8第5項）。したがって、特定不能土地等管理者と同様に、所有者不明土地・建物管理人の訴訟上の地位は、法定の訴訟担当者である。なお、これらの財産に関する訴訟手続の中断・受継は、令和3年に新設された民訴法125条に規定されているが、内容的には適正化法23条2項～5項のそれと同趣旨である。このように、所有者不明土地・建物管理人の訴訟上の地位の範型は、やはり、倒産法上の管財人である。

特定社団等帰属土地等管理において当該社団の特定された構成員の所在が明らかでない場合と同様に、所有者不明土地・建物の管理において所有者・共有者の所在を知ることができない場合には、帰属者の匿名化が必要であると言えない。しかし、所有者・共有者を知ることができないときは、帰属者の匿名化が必要である場合（基準B）に該当する。他方、所有者不明土地・建物管理制度が適正化法上の2つの管理制度と同様の一種の公益の実現を目的とする点において¹⁵⁾、特定不能土地等管理の場合と同様に、基準Aの適用場面に準ずる状況が存在する¹⁶⁾。

このように、所有者不明土地・建物管理人には、基準Bが常に当てはまるとは限らない。したがって、この管理人についても、基準Aが法定の訴訟担当者であるとされている根拠であると考えられる。

2 管理不全土地管理制度及び管理不全建物管理制度¹⁷⁾における管理人の訴訟上の地位

土地や建物が所有者によって適切に管理されていない場合には、その荒廃・老朽化などによって、近隣に危険を生じさせ、悪影響を与えることがある。そこで、かかる事態に対処するため、令和3年の民法改正によって、管理不全土地・建物管理制度が創設された。

裁判所は、所有者による土地の管理が不適当であることによって、他人の権利または法律上保護される利益が侵害され、または侵害されるおそれがある場合において、必要があると認めるときは、利害関係人の請求により、当該土地について管理不全土地管理命令を

15) 所有者不明土地・建物管理命令の発令・取消しの場合における訴訟手続の中断に、民事訴訟法124条2項の適用がないことも、所有者不明土地・建物管理制度が帰属者である所有者を受益者とするものではないことの現われである。なお、この点は適正化法上の2つの管理制度においても同様である。

16) ただし、民法265条の5第1項、264条の8第5項は、管理人は一般的に所有者・共有者に対する善管注意義務を負うとし、同法265条の5条第2項、264条の8第5項は、数人の者の共有持分を対象として管理命令が発令された場合に限定して、管理人がこれらの共有者に対して誠実公平義務を負うと定めている。注6参照。

17) この2つの制度の詳細は、村松ほか編著・前掲書(注12)197頁以下を参照。

発令する（民法264条の9第1項）。また、裁判所は、同様の要件の下、管理が不相当である建物について、管理不全建物管理命令を発令する（同法264条の14第1項）。

管理不全土地管理命令においては管理不全土地管理人が、管理不全建物管理命令において管理不全建物管理人が、それぞれ選任される（民法264条の9第3項、264条の14第3項）。これらの管理人は、管理不全土地・建物管理人は、管理命令の対象である土地・建物、及び、管理命令の効力が及ぶ動産（同法264条の9第2項、264条の14第2項）、並びに、管理人の管理、処分等によって得られた財産の管理・処分権限を有する（同法264条の10第1項、264条の14第2項。なお、これらの条項により、管理人の権限が及ぶ財産の総体が管理不全土地等・建物等と呼ばれている）。しかし、管理・処分権限が管理人に「専属する」とされてはいない（なお、同法264条の10第1項の「管理及び処分をする権限を有する」という文言は、代理権ではなく、自らの名で行為する権限を意味すると考えられている¹⁸⁾）。つまり、管理命令の対象である土地・建物の所有者は、管理命令が発令されても、これらの財産についての管理・処分権を失わないのである¹⁹⁾（同法264条の10第3項、264条の14第4項も参照）。そして、管理人の当事者適格についての規定は置かれておらず、また、民事訴訟法に中断・受継の規定も設けられていない。

このように、管理不全土地・建物管理人の法定の訴訟担当権限は、少なくとも明文上は、認められていない。管理不全土地等・建物等についての訴えの当事者適格は、その発令後も所有者にあるとされている²⁰⁾。その理由は、所有者の管理・処分権限がはく奪されないことにあると考えられる。

なお、学説の中には、管理人は、処分行為（民法264条の10第2項前段・第3項、264条の14第4項）に準じて、裁判所の許可を得て（裁判所が許可をするためには、所有者の同意が必要である）、原告として管理不全土地等・建物等に関する訴えを提起することができるという見解がある²¹⁾（なお、この見解が、管理人による訴えの提起についての裁判所の許可により、所有者の当事者適格が失われると解しているか不明であるが、失われるとの前提の下に検討を進める）。しかし、訴えの提起について監督者等の同意が必要である他の制度（被保佐人に対する保佐人の同意につき民法13条1項、訴訟行為をすることを制限された被補助人に対する補助人の同意につき同法17条1項、後見人に対する後見監督人の同意につき同法864条1項など）においては、相手方から訴えられた場合に应诉するためには同意権者の同意を要しないとされている（民事訴訟法32条1項）。この民事訴訟法

18) 山野目章夫ほか編『解説民法・不動産登記法（所有者不明土地関係）改正のポイント』（2023年、有斐閣）204頁（高秀成）。

19) 村松ほか編著・前掲書(注12)202頁以下は、所有者が管理・処分を行うことが期待できることを理由として挙げている。なお、同書203頁以下、206頁(注)は、土地の所有者が管理不全土地管理人による管理を妨げる場合には、管理人は所有者に対して、管理権侵害を理由として、その行為の停止を求める実体法上の請求権を有すると説いている。このことは、遺言執行者が相続人に対して特定遺贈の目的物の引渡しを求める訴えの訴訟物は、遺言執行者の地位に由来する遺言執行者の固有の請求権であると説く私見（前掲(注1)拙稿「法定訴訟担当論の再構成」98頁以下。なお、前掲(注1)拙稿「信認関係として見た法定訴訟担当」251頁以下も参照）との関係で興味深い。

20) 村松ほか編著・前掲書(注12)206頁。

21) 山野目ほか編・前掲書(注18)271頁（高）。

32条1項の趣旨を考えると、この見解においては、管理不全土地・建物管理人に裁判所の許可を得ることなく被告適格が認められるべきではなかろうか。仮に、この見解において被告適格が否定されるのだとすると、例えば、管理人が裁判所の許可を得て第三者に対して当該土地・建物の所有権確認の訴えを提起した場合において、被告である第三者は同じ土地・建物の所有権確認の反訴を提起できなくなる。また、所有者を当事者とする訴訟の係属中において、管理人が当事者となる旨の裁判所の許可があった場合には、中断・受継が必要となるはずであるが、それを定める規定は設けられていない。したがって、裁判所の許可を得れば管理人に原告適格が認められるという見解には、直ちに左袒することができない。

さて、管理不全土地・建物管理の射程には、当該土地・建物の所有者・共有者を知ることができる場合が含まれており、帰属者の匿名化の必要性が常に認められるわけではない(基準Bは妥当しない)。しかし、管理不全土地・建物管理は、当該土地・建物の管理が不適切であることによって、その権利等を害されまたは害されるおそれがある他人を受益者とする制度であると考えられる²²⁾(実体法上の行為について、管理人が自らの名で行為するとされる根拠もそこにあると思われる)。したがって、基準Aの適用があってもおかしくない。管理人に訴訟上の権限を与えるとすれば、訴訟上の法定代理人ではなく、法定の訴訟担当者とすべきである。にもかかわらず、管理人に法定の訴訟担当権限が与えられなかったのは、所有者と管理人の当事者適格が併存することを避けるためであると推測される。適正化法上の2つ土地管理者と所有者不明土地・建物管理人の訴訟上の地位について、倒産法上の管財人(管財人と手続債務者の当事者適格は非両立である)が範型となったことを考えると、管理不全土地・建物管理人に法定の訴訟担当権限を与えないことにも、一定の理解を期待できるように思われる。

しかし、債権者代位権に関する民法423条の5は、帰属者(債務者)の管理・処分権限と受認者(代位債権者)の管理・処分権限が併存することを正面から認めているところ、一般的な見解によれば、そのことの帰結として、被代位権利に関する訴えについて債務者と代位債権者の当事者適格が併存すると考えられている。したがって、立法論的には、管理不全土地・建物管理人と所有者について、管理・処分権限のみならず、当事者適格を併存させる(管理人には法定の訴訟担当権限を与える)ことにも、一定の合理性があると言えよう。ただし、原告適格の併存だけを想定して議論されている(もっとも、第三債務者が被代位債権に係る債務の不存在確認の訴えを提起する場合などを考えると、果たしてそのような想定が相当であるかどうか、なお検討の必要があると思われる)債権者代位の場合とは異なり、所有者と管理不全土地・建物管理人の被告適格が併存とする場合には、一層困難な問題が生ずると思われる。

ところで、管理人の当事者適格を否定すると、所有者と第三者の間に管理不全土地等・建物等に関する訴訟手続が係属している場合に、管理不全土地・建物管理人が所有者を被参加人として当該訴訟に補助参加できるかどうかは別途問題になる。その権利等を害され

22) ただし、民法264条の11第1項、264条の14第5項は、管理人が一般的に所有者に善管注意義務を負うとし、同法264条の11第2項、264条の14第5項は、管理不全土地等・建物等が数人の共有に属する場合に限って、管理人が共有者全員に対して誠実公平義務を負う旨を定めている。注6参照。

または害されるおそれがある他人を受益者とする受認者であり、自らの名で行為するとされる管理人は、所有者との関係で独立した地位を有し、かつ、所有者とは別個の利益（受益者の利益の代表者としての利益）を有するので、訴訟上の請求の内容が受益者の利益に影響を与えるものである場合には、管理人に補助参加の利益があると言うべきである（なお、補助参加の申出をすることに、民法264条の10第2項前段・第3項、264条の14第4項の適用があるかどうかについては、議論が分かれ得るところであるが、現時点では、裁判所の許可は必要であるが、所有者の同意は不要であると考えている）。そうすると、次に、管理人が補助参加した場合に、共同訴訟的補助参加が成立するかどうかは問題になる。明文の規定を欠くが、相手方訴訟当事者の地位の安定を考えると、所有者が当事者である管理不全土地等・建物等に関する訴訟の確定判決の既判力は管理人にも及ぶと考えるべきである。したがって、管理人が補助参加した場合には、共同訴訟的補助参加が成立する。

IV おわりに

以上、不十分なながらも、適正化法と令和3年改正民法における不動産管理制度を素材として、Iで述べた私見の検証を行い、それを維持することが可能であるとの結論に至った。本稿が法定訴訟担当に関する学説の議論の深化に幾ばくなりとも寄与すること祈念して、筆を擱くこととする。