

区分所有法17条と令和3年民法（所有者不明土地関係） 改正

七戸，克彦
九州大学大学院法学研究院：教授

<https://hdl.handle.net/2324/7153267>

出版情報：マンション区分所有法の課題と展開：鎌野邦樹先生古稀記念論文集，2023-10-01. Nippon Hyoron Sha
バージョン：
権利関係：



区分所有法 17 条と 令和 3 年民法（所有者不明土地関係）改正

七戸克彦

九州大学教授

I 考察の対象

1 「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

(1) 改正民法 251 条 1 項

(2) 区分所有法 17 条 1 項

2 「特別の影響を及ぼすべきとき」

(1) 改正民法 252 条 3 項

(2) 区分所有法 17 条 2 項・18 条 3 項・31 条 1 項後段

II 令和 3 年改正民法 251 条 1 項・252 条 3 項の立法過程

1 改正民法 251 条 1 項の立法過程

(1) 当初案——「共有物の改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないもの」

(2) 現行案——「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

2 改正民法 252 条 3 項の立法過程

III 区分所有法 17 条・18 条・31 条の判例

1 軽微変更＝「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

2 「特別の影響を及ぼすべきとき」

IV 私見

I 考察の対象

本稿は、区分所有法 17 条（共用部分の変更）の規律を、2021（令和 3）年民法（所有者不明土地関係）改正^{*1}（以下「令和 3 年民法改正」といい、改正後の民法を「令和 3 年改正民法」という）との関係において検討するものである。というの

* 1 「民法等の一部を改正する法律」（令和 3 年 4 月 28 日法律第 24 号）。

も、①令和3年改正民法251条1項(旧251条)に追加された括弧書「(その形状又は効用の著しい変更を伴わないものを除く。)」の文言は、区分所有法17条1項括弧書の文言と同一であり、②改正民法252条3項(新設)の「特別の影響を及ぼすべきときは、……承諾を得なければならない。」の文言は、区分所有法17条2項の表現と同一だからである。

①・②の点を、もう少し丁寧に説明すれば、以下のようになる。

1 「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

(1) 改正民法251条1項

令和3年民法改正前における共有物の「管理」行為(広義。㉞変更行為・㉟狭義の管理行為・㊟保存行為の3者の総称)に関する規律は、㉞変更行為については共有者全員の同意を要し(旧251条)、㉟狭義の管理行為については各共有者の持分の価格の過半数で決し(旧252条本文)、㊟保存行為については各共有者が単独でできる(同条ただし書)というものであった。

これに対して、令和3年改正民法251条1項は、それまでの㉞変更行為の概念を、「その形状又は効用の著しい変更」を㉟伴うもの(重大変更)と㊟「伴わないもの」(軽微変更)の2種に分ち、㊟軽微変更については、㉟狭義の管理行為の規律によるものとした。

(2) 区分所有法17条1項

一方、区分所有法は、㉞「変更」のうち㉟重大変更については、集会の特別決議(区分所有者および議決権の各4分の3以上)で決し(同法17条1項本文。さらにこの定数は規約で過半数まで減ずることができる。同項ただし書*2)、㊟軽微変更については、集会の通常決議(区分所有者および議決権の各過半数。同法39条1項)で決するとしている(同法18条1項本文)。

*2 このほか、要耐震改修認定建築物の耐震改修については、建築物の耐震改修の促進に関する法律(耐震改修促進法。平成7年10月27日法律第123号)25条3項が、集会の普通決議により行うことができる旨を規定している。

2 「特別の影響を及ぼすべきとき」

(1) 改正民法 252 条 3 項

また、令和 3 年改正民法 252 条 3 項（新設）は、「共有者間の決定に基づいて共有物を使用する共有者」がいる場合には、改正 251 条 1 項の過半数による決定の内容が、当該共有者に「特別の影響を及ぼすべきときは、その承諾を得なければならない」ものとした。

(2) 区分所有法 17 条 2 項・18 条 3 項・31 条 1 項後段

令和 3 年改正民法 252 条 3 項と同様の規律を行っているのは、区分所有法 18 条 3 項である。同項は「前条第 2 項の規定は、第 1 項本文の場合に準用する。」という体裁になっているが、これは、前条（同法 17 条）が、④重大変更についても全員の同意を要求せず、4 分の 3 の特別決議で決するとしているため（同条 1 項）、同条 2 項で「前項の場合において、共用部分の変更が専有部分の使用に特別の影響を及ぼすべきときは、その専有部分の所有者の承諾を得なければならない。」旨の規定を設置していることによる。

さらに、共用部分の管理または使用に関する区分所有者相互間の事項は、規約で定めることもできるが（区分所有法 30 条 1 項）、規約の設定・変更・廃止が特別決議でできること（同法 31 条 1 項前段）を受けて、「規約の設定、変更又は廃止が一部の区分所有者の権利に特別の影響を及ぼすべきときは、その承諾を得なければならない。」旨が規定されている（同項後段）。

II 令和 3 年改正民法 251 条 1 項・252 条 3 項の立法過程

1 改正民法 251 条 1 項の立法過程

令和 3 年民法改正に関する法制審議会民法・不動産登記法部会の第 2 回会議部会資料 3 には「建物の区分所有等に関する法律（昭和 37 年法律第 69 号）第 17 条は、そのような観点から、『変更』の要件を緩和する。」との記述が認められる^{*3}。

* 3 第 2 回会議（2019〔平成 31〕年 4 月 23 日開催）部会資料 3「共有制度の見直し(1)」第 1-1（補足説明）1(3) (2 頁)。

(1) 当初案

——「共有物の改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないもの」

だが、問題となったのは、どのような変更を軽微変更とするか、という点であり、この点に関する当初案は、「共有物の改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しない行為」という基準であった*4。

この文言に関して、立法担当官は「ここは改正前の区分所有法と同じような表現を取っていて」と述べている*5。

軽微変更の定義に関する文言は、【別表1】にあるように、昭和37年区分所有法制定当初の原始規定（旧12条1項）ならびに昭和58年改正規定（旧17条1項）までは、「改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないもの」であったところ、平成14年改正において現行17条1項の「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」に改められたものである。

では、なぜ令和3年民法改正の立法担当官は、当初案において軽微変更の定義に関して、区分所有法17条の現行規定に従わず、平成14年改正前の旧規定の表現を採用したのだろうか。

この点に関して立法担当官は何も述べていないが、理由はおそらく平成14年区分所有法改正で軽微変更の定義を改めた経緯と関係しているだろう。

そもそも平成14年改正は、区分所有建物の①管理の適正化と②建替えの実施の円滑化を2本柱とするものであった。老朽化マンションの増加に加えて、1995（平成7）年1月17日阪神・淡路大震災の経験から、従前の規定が、①大規模修繕や②建替えの障害となっていることが問題視されたのである*6。

このうち①大規模修繕は、「改良行為」というより「保存行為」としての側面が大きいが、しかし「著しく多額の費用」を要するため、区分所有法旧

*4 法制審議会民法・不動産登記法部会第9回会議（2019年10月29日開催）部会資料17「中間試案のたたき台（共有制度の見直し(1)）」第1-1（注5）（2頁）、第11回会議（2019年12月3日開催）部会資料25「中間試案（案）（第1部民法等の見直し）」第1-1(1)（注5）（2頁）。

*5 法制審議会民法・不動産登記法部会第13回会議（2020〔令和2〕年6月2日開催）議事録7頁〔大谷太幹事〕。なお、日本弁護士連合会・所有者不明土地問題等に関するワーキンググループ編『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）94頁〔荒井達也〕参照。

*6 吉田徹編著『一問一答 改正マンション法——平成14年区分所有法改正の解説』（商事法務、2003年）6～7頁。

〔別表 1〕区分所有法 17 条の規定の変遷

Ⅰ 昭和 37 年制定時原始規定 建物の区分所有等に関する法律（昭和 37 年 4 月 4 日法律第 69 号）	Ⅱ 昭和 58 年改正規定 建物の区分所有等に関する法律及び不動産登記法の一部を改正する法律（昭和 58 年 5 月 21 日法律第 51 号）	Ⅲ 平成 14 年改正現行規定 建物の区分所有等に関する法律及びマンションの建替えの円滑化等に関する法律の一部を改正する法律（平成 14 年 12 月 11 日法律第 140 号）
第 12 条 共用部分の変更は、共有者全員の合意がなければ、することができない。ただし、共用部分の改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないものは、共有者の持分の 4 分の 3 以上の多数で決することができる。 2 前項の場合において、共用部分の変更が専有部分の使用に特別の影響を及ぼすべきときは、その専有部分の所有者の承諾を得なければならない。	（共用部分の変更） 第 17 条 共用部分の変更（改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないものを除く。）は、区分所有者及び議決権の各 4 分の 3 以上の多数による集会の決議で決する。ただし、この区分所有者の定数は、規約でその過半数まで減することができる。 2 〔変更なし〕	（共用部分の変更） 第 17 条 共用部分の変更（その形状又は効用の著しい変更を伴わないものを除く。）は、区分所有者及び議決権の各 4 分の 3 以上の多数による集会の決議で決する。ただし、この区分所有者の定数は、規約でその過半数まで減することができる。 2 〔変更なし〕

12 条 1 項・17 条 1 項の「改良を目的とし、かつ、著しく多額の費用を要しないもの」要件の後段部分に触れてしまい、4 分の 3 以上の特別決議が必要になってしまう。そこで、大規模修繕については、過半数の普通決議で足りるとするような法文の改正が考えられたのである^{*7}。

こうした問題意識のゆえに、法制審議会建物区分所有法部会の第 4 回会議（2001 年 9 月 4 日開催）では、次の 2 案が提示された。第 1 案は、特別決議が必要な場合を「共用部分の形状又は効用を著しく変更するもの」に限るとす

* 7 法制審議会建物区分所有法部会第 1 回会議（2001〔平成 13〕年 6 月 5 日開催）議事録、第 2 回会議（2001 年 7 月 3 日開催）議事録参照。

る案——すなわち現行17条1項の定義と同じ案、第2案は、一定期間の経過ごとに計画的に行う大規模修繕に限って普通決議を認める案で、その後、第1案は本案、第2案は別案とされ、「中間試案」としてパブリック・コメントに付された*8。

だが、その後の第13回会議部会資料17・第1は、別案を排して本案を採用した。普通決議が認められる例外を大規模修繕に限定するのは狭すぎることで、大規模修繕を定義するのが困難であることが、その理由である*9。

一方、本案によれば普通決議が認められる場合が拡大しすぎるのではないか、という懸念との関係では、立法担当官は、「この改正が主に目的とするところは、中間試案の（注1）にありましたとおり、外壁、屋上防水、給排水管などについて行う修繕、いわゆる大規模修繕については、費用の多寡にかかわらず、普通決議でできることを明らかにしようという点でございます」と説明している*10。つまり、本案（第1案）と別案（第2案）は、いずれも大規模修繕を普通決議で行うための法文の表現の仕方の違いにすぎない。

以上の経緯から知られるように、区分所有建物の「共用部分の変更」に関する平成14年改正区分所有法17条1項の規定する軽微変更の定義——「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」とは、要するに建物の大規模修繕を意味しており、令和3年民法改正の立法担当官は、このような改正経緯を知っていたからこそ、民法251条の改正に際して、平成14年改正区分所有法17条の表現を避けて、それ以前の定義を参照したのであろう。

（2）現行案——「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

さて、話を令和3年民法改正に戻せば、軽微変更の定義につき区分所有法の旧規定に依拠する当初案は、「中間試案」*11としてパブリック・コメントに付されたが、「寄せられた意見では、賛成する意見が多数であり、反対意見はなかった」という*12。

*8 「建物区分所有法改正要綱中間試案」「第1 共用部分の変更」『改正マンション法等新旧対照条文』（別冊NBL76号、2002年）131頁。

*9 法制審議会建物区分所有法部会第13回会議（2002年7月2日開催）議事録。

*10 前掲注(9)。

*11 「中間試案」第1-1(1)（注5）（2頁）・（補足説明）9（8～9頁）。

*12 法制審議会民法・不動産登記法部会第13回会議（2020年6月2日開催）部会資料27「共有制度の見直し（通常の共有における共有物の管理）」1（補足説明）1（1～2頁）。

そのため、第 13 回会議部会資料 27、第 17 回会議部会資料 40 は、当初案の立場を維持したが^{*13}、しかし、第 17 回会議において、『共有物の改良を目的とし』という要件に関して、客観的に価値を高めるものでない行為についても過半数により決定できるようにすべきであるという意見や、『著しく多額の費用を要しない』という要件に関して、その内容が不明確であり、費用という切り口による限定をすべきではないという意見があった^{*}ことを受けて^{*14}、第 21 回会議部会資料 51 は、軽微変更の要件を、区分所有法の旧規定から、平成 14 年改正 17 条の現行規定「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」に改めた^{*15}。

そして、この変更に関しては、以後特段の反対意見もなく、令和 3 年改正民法 251 条 1 項括弧書に結実したのであった^{*16}。

2 改正民法 252 条 3 項の立法過程

一方、令和 3 年改正民法 252 条 3 項「特別の影響を及ぼすべきとき」の「承諾」制度の導入についても、法制審議会民法・不動産登記法部会第 2 回会議部会資料 3 中に、「建物の区分所有等に関する法律第 17 条及び第 31 条を参考に、共有物の利用方法の定めを変更することにより受忍限度を超えて特別に不利益を受ける者がある場合には、その者の同意を得なければ、変更することができないものとするのが考えられる」との記述が認められ、（参考）として、区分所有法 17 条および 31 条の法文のほか、31 条の「特別の影響を及ぼすべきとき」要件の意味内容について説示した最 2 小判平成

*13 前掲注(2)1（1 頁）、第 17 回会議（2020 年 8 月 25 日開催）部会資料 40「共有制度の見直し（通常の共有における共有物の管理）」1（1 頁）。

*14 第 21 回会議（2020 年 11 月 10 日開催）部会資料 51「民法・不動産登記法（所有者不明土地関係）等の改正に関する要綱案のたたき台(1)」第 2-2（補足説明）（6 頁）。

*15 前掲注(4)第 2-2。なお、日弁連ワーキンググループ・前掲注(5)94～95 頁〔荒井〕、東京司法書士会・民法改正対策委員会編『Q & A でマスターする民法・不動産登記法改正と司法書士実務』（日本加除出版、2021 年）71～72 頁参照。

*16 第 24 回会議（2021 年 1 月 12 日開催）部会資料 56「民法・不動産登記法（所有者不明土地関係）等の改正に関する要綱案（案）(1)」第 2-2（6 頁）、第 25 回会議（2021 年 1 月 26 日開催）部会資料 59「同(4)」第 2-2（5～6 頁）、第 26 回会議（2021 年 2 月 2 日開催）「民法・不動産登記法（所有者不明土地関係）等の改正に関する要綱案」＝法制審議会（総会）第 189 回会議（2021 年 2 月 10 日）配付資料 2、議事録 4～12 頁。

10・10・30 民集 52 卷 7 号 1604 頁（後掲【別表 2】【35】）の判旨が掲載されている^{*17}。

改正民法 251 条 1 項の軽微変更と異なり、252 条 3 項に関しては、第 9 回会議「部会資料 17」で具体案が提示されて以降大きな変更もなく^{*18}、「中間試案」^{*19}の「パブリック・コメントに寄せられた意見では、これに賛成するものが多数であった」ことから^{*20}、その後も原案は維持され法文となる^{*21}。

なお、部会審議において、区分所有法の具体的な条文が登場するのは、上記部会資料 3 のみであるが、少々奇異に感ずるのは、「共有物の管理」に関する規定である改正民法 252 条 3 項に直接対応する区分所有法の条文は、「共用部分の管理」に関する 18 条 3 項であるのに、上記「部会資料 3」においては、「共用部分の変更」に関する 17 条（2 項）と、「規約の設定、変更又は廃止」一般に関する 31 条（1 項後段）が挙示されているだけで、18 条 3 項が引用されていない点である。

Ⅲ 区分所有法 17 条・18 条・31 条の判例

令和 3 年改正民法に関する解説の多くは、以下にみるように、①軽微変更・②特別の影響のいずれの要件に関しても、区分所有法の判例が参考になると説く。そこで、4 種の判例データベースを用いて、区分所有法の①軽微変更ならびに②特別の影響について説示した裁判例を抽出してみると、【別表 2】のようになる^{*22}。以下、①・②の順に検討してゆくことにしよう。

*17 前掲注(3)第 1-1（補足説明）2(1)ウ（3 頁）。なお、荒井達也『Q & A 令和 3 年民法・不動産登記法——改正の要点と実務への影響』（日本加除出版、2021 年）64 頁注(17)、日弁連ワーキンググループ・前掲注(5)104～105 頁〔荒井〕、松尾弘『所有者不明土地の発生予防・利用管理・解消促進からみる民法改正・不動産登記法』（ぎょうせい、2021 年）72～73 頁。

*18 前掲注(4)部会資料 17・第 1-1 ③（1 頁）、部会資料 25・第 1-1(1)（1 頁）。

*19 「中間試案」第 1-1(1)（1 頁）。

*20 前掲注(12)2(1)（補足説明）2（6 頁）。

*21 前掲注(12)2(1)（2 頁）、前掲注(13)部会資料 40・2(1)（3 頁）、前掲注(14)部会資料 51・第 2-3（7 頁）、前掲注(16)部会資料 56・第 2-3（7 頁）、部会資料 59・第 2-3（6 頁）、要綱案・第 2-3（3 頁）。

*22 (1)TKC: LEX/DB、(2)LIC: LLI/DB 判例秘書、(3)Westlaw Japan、(4)第一法規：D1-Law.com。最終検索日：2022（令和 4）年 9 月 30 日。

〔別表 2〕「軽微変更」「特別の影響」関係裁判例一覧

	裁判年月日・事件番号ないし出典	○：該当 ×：該当せず
[1]	東京高判昭和 46・4・28 下民集 22 巻 3 = 4 号 487 頁・下 民 集 31 巻 5 ～ 8 号 553 頁・判時 633 号 65 頁・判タ 265 号 241 頁	共用部分の専有部分への変更……旧 12 ×（構造的に変更が不可能）
[2]	最（1 小）判 昭 和 50・4・10 判 時 779 号 62 頁・判タ 323 号 148 頁	バルコニーの温室への改築……旧 12 (1)○
[3]	東京地判昭和 51・5・13 下民集 27 巻 5 ～ 8 号 278 頁・判時 840 号 84 頁	1 階ピロティ（法定共用部分）の専有部分への変更……旧 12 (1)○
[4]	大阪高決昭和 52・9・12 判時 868 号 8 頁・判タ 361 号 259 頁	屋上の百貨店の専用使用権の設定……旧 12 (1)○・(2)○
[5]	東京高判昭和 55・3・26 下民集 31 巻 5 ～ 8 号 808 頁・判時 963 号 44 頁・金判 602 号 36 頁	法定共用部分である門扉の改築……旧 12 (1)○
[6]	大阪高判昭和 55・4・25 下民集 31 巻 5 ～ 8 号 815 頁・判 時 979 号 66 頁・判タ 422 号 92 頁……〔上告審〕最（2 小）判 昭 和 56・1・30 裁 判 集 民 132 号 71 頁・判 時 996 号 56 頁・判タ 437 号 101 頁	駐車場専用使用権の設定・分譲……旧 12 ×（①敷地は共用部分に含まれない、②売主は駐車場部分の土地を留保してマンションを分譲した）
[7]	大阪高判昭和 55・7・9 下民集 31 巻 5 ～ 8 号 838 頁・判時 987 号 53 頁・判タ 426 号 116 頁	駐車場専用使用権の設定・分譲……旧 12 ×（法律の変更は変更に含まれない）
[8]	東京地判昭和 56・6・29 判タ 450 号 126 頁	駐車スペースの独占使用契約……旧 12 ×
[9]	東京高決昭和 56・10・1 判タ 459 号 68 頁	敷地の賃貸借……旧 12 ×
[10]	東京高判昭和 58・2・28 東高民時報 34 巻 1 ～ 3 号 23 頁・判時 1075 号 121 頁・判タ 495 号 96 頁	共用部分である壁に付合する出窓風の飾り物の設置……旧 12 (1)○
[11]	大阪地判昭和 58・10・28 判時 1106 号 106 頁・判タ 517 号 166 頁	屋上への専用使用権の設定……旧 12 (1)○
[12]	横浜地川崎支判昭和 59・6・27 判タ 530 号 272 頁	マンション軒内へのクーラー室外機設置……旧 12 (1)○
[13]	横浜地判昭和 60・9・26 判タ 584 号 52 頁	バルコニーの防水塗装工事……旧 12 ×・旧 13 ○（狭義の管理または保存行為）
[14]	東京地判昭和 61・9・25 判時 1240 号 88 頁	専有部分であるバルコニーを共用部分とする規約変更……31 ×

[15]	大阪高判昭和 62・11・10 判時 1277 号 131 頁・判タ 670 号 140 頁	外壁（パラベット部分）への看板の 設置……旧 17(1)○
[16]	東京地判昭和 63・11・28 判タ 702 号 255 頁・金判 820 号 35 頁	店舗の使用条件を制限する規約設定 ……31 ×
[17]	大阪地判平成元・5・31 判時 1351 号 90 頁	非常階段の倉庫への変更 ……旧 17(1)○
[18]	東京地判平成元・9・28 判タ 730 号 126 頁	3 筆の共有地からなる敷地を 1 筆に 改める行為……全員の同意が必要
[19]	東京地判平成 3・3・8 判時 1402 号 55 頁・ 判タ 765 号 207 頁	壁柱へのガス風呂釜設置のための穿 孔・配管配線の設定……旧 17(1)○
[20]	大阪高判平成 4・1・28 判時 1428 号 89 頁・判タ 784 号 243 頁	マンション 1 棟全体の増築 ……旧 17(1)○・(2)○
[21]	東京地判平成 4・8・25 金法 1354 号 41 頁	マンション敷地の旧駐車場の廃止と 新駐車場の建築 ……旧 17(1)○・(2)×
[22]	京都地判平成 4・10・22 判時 1455 号 130 頁・判タ 805 号 196 頁	バルコニー・基礎部分・専用庭・駐 車場の改装……旧 17(1)○
[23]	東京地判平成 5・2・26 判タ 851 号 240 頁・金判 936 号 19 頁	地下駐車場の耐震壁の設置工事 ……旧 17(1)○・(2)○
[24]	東京地判平成 5・3・30 判時 1461 号 72 頁	1 階区分所有者の管理費を 2 階以上 の区分所有者と同額とする規約変更 ……31 ×
[25]	浦和地判平成 5・11・19 判時 1495 号 120 頁	駐車場使用者の決定方法に関する 抽選制の導入……旧 17 ×
[26]	福岡地小倉支判平成 6・4・5 判タ 878 号 203 頁	飲食店営業を禁止する規約変更 ……31 ×
[27]	東京高判平成 6・8・4 高民集 47 巻 2 号 141 頁・判時 1509 号 71 頁・判タ 855 号 301 頁	動物の飼育を禁止する規約変更 ……31 ×
[28]	福岡地判平成 8・5・28 判タ 949 号 145 頁	団地建物所有者の団体の設定した 建築制限に関する協定……31 ×
[29]	福岡高判平成 8・5・30 判時 1589 号 62 頁・判タ 938 号 135 頁	使用料の増額を含む駐車場の専用 使用权に関する規約変更……31 ×
[30]	神戸地判平成 9・3・26 判タ 947 号 273 頁	ピロティ部分の壁の設置 ……旧 17 × (本件ピロティ部分を専有部分と認定)

[31]	最（1 小）判平成 9・3・27 裁判集民 182 号 607 頁・判時 1610 号 72 頁・ 判タ 947 号 204 頁	専用部分を店舗等の用途に供しては ならない旨の規約変更……31 ○
[32]	神戸地姫路支判平成 9・5・27 判時 1636 号 119 頁・判タ 960 号 174 頁	共同店舗改修に伴う通路の改造 ……旧 17(1)○・(2)×
[33]	東京地判平成 9・7・25 判タ 970 号 276 頁	敷地の専用使用権を消滅させる規約 変更……31 ○
[34]	東京地判平成 10・1・30 判タ 1014 号 209 頁	駐車場の専用使用権を消滅させる規 約変更……31 ○ 管理費の値上げ……18 ○
[35]	最（2 小）判平成 10・10・30 民集 52 巻 7 号 1604 頁	駐車場の専用使用料を増額する集会 決議……31 △（類推適用）
[36]	最（2 小）判平成 10・11・20 判時 1663 号 102 頁・判タ 991 号 121 頁 ……〔差戻控訴審〕東京高判平成 13・ 1・30 判時 1810 号 61 頁	駐車場等の無償の専用使用権を消滅 させあるいは有償にする規約変更 ……31 ○
[37]	東京高判平成 11・2・15 平成 8(㌶) 6071 号	駐車場の賃貸借の解除 ……旧 17 ×・18 ○
[38]	東京高判平成 11・7・27 判タ 1037 号 168 頁	駐車場の専用使用権を消滅させる 規約変更……31 ×
[39]	東京高判平成 12・3・29 平成 11(㌶) 2806 号・5664 号・5665 号	店舗前ポーチ部分の自動販売機の 設置……旧 17(1)○
[40]	大阪高判平成 12・9・28 判時 1753 号 65 頁・判タ 1073 号 216 頁	マンションの建替えが団地共用部分 の変更を伴う場合……旧 17(2)×
[41]	東京地判平成 12・11・30 平成 12(㌶) 17712 号・平成 10(㌶) 21467 号	1 階水槽電動室への給水ポンプの 設置……旧 17(1)○
[42]	東京地判平成 13・2・20 判タ 1136 号 181 頁	玄関の暗証番号錠旋方式への変更・ 大規模改修……旧 17(1)○
[43]	東京地判平成 13・4・27 平成 12(㌶) 18302 号	外壁のエアコン室外機取付 ……旧 17(1)○
[44]	福岡地小倉支判平成 13・8・31 平成 11(㌶) 512 号	駐車場の無償の専用使用権を有償化 する集会決議……31 ×
[45]	東京地判平成 14・2・27 平成 13(㌶) 18199 号	敷地の無償の看板設置を有償化する 集会決議……31 ×
[46]	札幌地判平成 14・6・25 平成 14(㌶) 55 号	管理費等に関する規約設定 ……31 ×

[47]	東京地判平成 15・1・21 判時 1828 号 59 頁	マンション 6 階北側傾斜屋根部分の一部解体・再建築……旧 17(1)○
[48]	東京地判平成 15・1・27 平成 13(ワ)12003 号	ブティック・喫茶店営業のための共用部分の改修……6 ○ (旧 17(1)○)
[49]	東京地判平成 15・2・20 平成 13(ワ)26731 号	焼鳥店の排煙設備のパラベット部分への設置……旧 17(1)○
[50]	東京地判平成 15・5・29 平成 14(ワ)25030 号	屋上の高置水槽の取替……旧 17(1)×
[51]	福岡高判平成 15・6・17 平成 15(ホ)171 号	マンション入口のオートロックドア設置……31 × (旧 17(1)○・2)×
[52]	東京地判平成 15・7・4 平成 14(ワ)25028 号	屋上の高架水槽取替工事……旧 17 ○
[53]	東京地判平成 15・8・1 平成 14(ワ)25033 号	共用部分へのテント・看板灯の設置……17(1)× (軽微変更)
[54]	東京地判平成 15・10・27 平成 14(ワ)25031 号	水道管更生工事・メーターボックス内配管取替工事……旧 17(1)×・18 ○
[55]	東京地判平成 15・11・26 平成 14(ワ)23952 号	水槽取替工事、店舗エントランス・広告塔設置、水道管工事……旧 17(1)×・18 ○
[56]	那覇地判平成 16・3・25 判タ 1160 号 265 頁	駐車場の使用権の設定……18 ○・31 ○
[57]	東京地判平成 16・5・27 平成 14(ワ)8001 号	マンション敷地の建物増築・物置設置……旧 17(1)○
[58]	東京地判平成 16・9・17 平成 16(ワ)2665 号	飲食店のテント・看板類の設置……旧 17(1)× (軽微変更)
[59]	東京地判平成 17・1・17 平成 15(ワ)13054 号	店舗前の不動産チラシ貼付用ウィンドウの設置……旧 17(1)○
[60]	東京地判平成 17・1・27 平成 15(ワ)25965 号	エスコートポーチのポリカ板防犯パネル設置……旧 17(1)○・2)×
[61]	東京地判平成 17・3・29 平成 16(ワ)8865 号	専用使用部分におけるガラスブロックのはめ込み・物置の設置・ソーラーパネルの設置等……31 ○ (17(1)○)
[62]	東京地判平成 17・4・6 平成 16(ワ)17303 号	駐車場の専用使用権を消滅させる規約変更……31 ○

[63]	東京地判平成 17・10・17 平成 16 (ワ) 12247 号・2951 号・14038 号・平成 17 (ワ) 3626 号	マンション外壁の看板の撤去 ……17 (1)×・18 ○
[64]	東京地判平成 18・1・30 平成 16 (ワ) 22591 号	共用部分である駐車場の専有部分 への変更……旧 17 (1)○
[65]	東京地判平成 18・1・30 平成 17 (ワ) 8745 号	吹き抜け部分の増床工事 ……17 (1)○
[66]	東京地判平成 18・3・1 平成 17 (ワ) 17556 号 （[67] と同一事件）	外壁改修・ベランダ改修・床面 防水・避難ハッチ交換等 ……17 ×・18 (1)○・(3)×
[67]	東京地判平成 18・5・31 平成 17 (ワ) 13892 号（[66] と同一事件）	外壁改修・ベランダ改修・床面 防水・避難ハッチ交換等 ……17 (1)×・(2)×
[68]	東京地判平成 18・7・25 平成 14 (ワ) 23348 号	排煙設備・造作の設置・スチール ドアの開設・雨水管の切断 ……旧 17 (1)○
[69]	東京地判平成 18・8・31 判タ 1256 号 342 頁	バルコニーへの大理石の敷設・ クーラー室外機の設置 ……旧 12 (1)×・旧 13 ○
[70]	東京地判平成 18・10・25 平成 16 (ワ) 25307 号・平成 17 (ワ) 24950 号	配水管の全面改修工事 ……18 ○（17 (1)×軽微変更？）
[71]	東京地判平成 19・1・24 平成 18 (ワ) 3777 号	敷地の処分を認める規約改正 ……31 ×
[72]	東京地判平成 19・2・23 平成 17 (ワ) 1818 号・7722 号	管理費等徴収のための訴訟費用を 負担させる規約変更……31 ×
[73]	東京地判平成 19・7・26 平成 18 (ワ) 16225 号	解任された理事は再任できない旨の 規約変更……31 ×
[74]	大阪高判平成 19・10・11 判タ 1274 号 329 頁	不在区分所有者から協力金を徴収 する旨の規約変更……31 ×
[75]	東京地判平成 19・10・11 平成 17 (ワ) 19972 号	店舗の営業時間を制限する旨の集会 決議……31 △（類推適用）
[76]	東京地判平成 20・1・18 平成 19 (ワ) 9529 号	管理費の 80%を面積割り・20%を 戸数割りとする規約設定……31 ○
[77]	東京地判平成 20・4・25 平成 19 (ワ) 11831 号	ルーフバルコニー外壁の穿孔・ 給水管の設置……17 (1)○
[78]	東京地判平成 20・8・27 平成 19 (ワ) 23299 号	大規模修繕の一環としてのバルコニ ーの融雪パイプ設置……旧 17 (1)○

[79]	東京地判平成 20・8・29 平成 19 (ワ) 32623 号	マンション敷地の楠の伐採 ……17 (1)○
[80]	東京地判平成 21・1・29 判タ 1334 号 213 頁 (差戻第一審)	バルコニー一部分の居室の増築 ……6 ○ (旧 12 (1)○)
[81]	東京地判平成 21・2・26 平成 19 (ワ) 27052 号	駐車場の専用使用权を消滅させる旨 の集会決議……31 △ (類推適用)
[82]	札幌高判平成 21・2・27 判タ 1304 号 201 頁	マンション屋上のアンテナ等設置 目的の賃貸借契約 ……17 (1)×・(2)×
[83]	福岡高判平成 21・7・16 平成 21 (ホ) 15 号	非居住区分所有者に対する特別 管理費徴収等を内容とする規約変更 ……31 ×
[84]	東京高判平成 21・9・24 判時 2061 号 31 頁・判タ 1319 号 145 頁	リゾートマンションの定住を原則 禁止する規約変更……31 ○
[85]	東京地判平成 21・10・28 平成 20 (ワ) 29636 号	マンション 1 階居住者の庭園料 (専用庭使用料) を増額する集会 決議……31 ○
[86]	東京地判平成 21・12・8 平成 19 (ワ) 28931 号・平成 20 (ワ) 12862 号・13334 号	専有部分たる地下部分の公道出入口 スロープの駐車場への変更 ……17 (1)○・(2)○
[87]	東京地判平成 21・12・16 平成 20 (ワ) 20947 号	専有部分を画している戸境壁の撤去 ……旧 17 (1)○
[88]	東京地判平成 21・12・28 平成 19 (ワ) 25978 号	飲食店の深夜営業を制限する内容の 規約変更……31 ×
[89]	札幌地判平成 22・4・22 判時 2083 号 96 頁	鉄骨柱・耐震壁新設等の耐震補強 ……17 (1)○
[90]	横浜地判平成 22・11・29 判タ 1379 号 132 頁	高圧一括受電方式への切替のための 契約電力会社の変更 ……17 (1)○・(2)○
[91]	東京地判平成 23・4・26 平成 20 (ワ) 11496 号	外壁の貫通孔・排気ダクト等の設置 ……17 (1)×
[92]	東京地判平成 23・6・30 判時 2128 号 52 頁	特定の区分所有者の管理費等を増額 する規約変更……31 ×
[93]	東京地判平成 23・11・28 平成 23 (ワ) 15799 号・30717 号	専用庭を廃止して駐輪場を設置する 旨の規約変更……31 ○
[94]	東京地判平成 23・12・26 平成 23 (ワ) 31944 号	機械式駐車場の撤去・地下空間の 埋め戻し……17 (1)○

[95]	東京地判平成 24・11・16 平成 23 (ワ) 23994 号・32674 号	非居住者に対して不在管理費を徴収する規約設定……31 ×
[96]	東京地判平成 25・1・28 平成 24 (ワ) 4701 号	店舗の使用を制限する規約変更……31 ×
[97]	東京地判平成 25・2・22 平成 21 (ワ) 47754 号	6 階エレベーターホールに門扉を設置し店舗の一部として使用……6 ○ (17(1)○)
[98]	東京地判平成 25・3・5 平成 24 (ワ) 17563 号	専用庭を縮減する使用細則……31 ×
[99]	東京地判平成 25・6・13 平成 23 (ワ) 23323 号	専有部分の駐車場としての使用を禁止する旨の規約変更……31 ○
[100]	東京地判平成 25・7・4 平成 21 (ワ) 44927 号・45096 号・平成 24 (ワ) 12991 号・36201 号	外壁の看板等の設置……17 ×・18 ○ 看板設置を有償化する集会決議……18 (3)○
[101]	東京地判平成 25・7・17 平成 24 (ワ) 414 号	専有部分の住居等以外の目的での使用を制限する旨の規約変更……31 ×
[102]	東京地決平成 25・10・24 平成 25 (三) 2698 号	専有部分のシェアハウスとしての使用を禁止する旨の規約変更……31 ○
[103]	東京地判平成 25・10・29 平成 24 (ワ) 30174 号・平成 25 (ワ) 5374 号	敷地借地権の賃料減額請求権の行使……21 (17 ×・18 (2)○)
[104]	東京地判平成 26・1・16 平成 23 (ワ) 18152 号	屋上共用部フェンスの撤去・サンルームの設置等……6 ○ (17(1)○)
[105]	東京地判平成 26・3・27 平成 21 (ワ) 43918 号・平成 24 (ワ) 33657 号	住居より高額な店舗の管理費を定めた規約設定……31 ×
[106]	東京地判平成 26・7・10 平成 26 (ワ) 3903 号	老朽化した配水管の更新工事……17 (1)×
[107]	東京地判平成 26・8・29 平成 26 (ワ) 4040 号	配水管の取替工事……17 (1)×・18 (3)○
[108]	東京地判平成 26・12・2 平成 25 (ワ) 13014 号	管理費等を床面積に応じて増額する集会決議……31 ×
[109]	東京地判平成 27・6・10 平成 27 (レ) 63 号・328 号	管理費を全戸同率で増額する規約変更……31 ×
[110]	東京地判平成 27・8・21 平成 25 (ワ) 28706 号	特定の店舗のみ管理費等を増額する集会決議……31 ○

[111]	千葉地判平成27・9・8平成26(ワ)1062号・平成27(ワ)748号……〔控訴審〕東京高判平成28・4・27平成27(ホ)5321号	各戸のドア交換工事……17(1)○
[112]	東京地判平成27・11・5判タ1425号318頁	監視カメラ4台の設置……17(1)×
[113]	東京地判平成27・11・30平成27(ワ)19181号	役員選挙方法に関する規約変更……31×
[114]	東京地判平成28・1・28平成25(ワ)23447号	看板設置利用料を増額する旨の集会決議……31△(類推適用)
[115]	東京地判平成28・2・24平成25(ワ)24151号	エントランスホールのオートロック式自動ドアの解錠ボタンの設置……17(1)×(軽微変更)
[116]	東京地判平成28・3・24平成27(ワ)15348号	マンション外階段下の空間を駐輪場として賃貸に供する行為……17(1)○
[117]	東京地判平成28・3・30平成26(ワ)24874号・31771号	マンション敷地(エントランスピロティ)の専有部分の増築……17(1)(旧12(1))○
[118]	東京地判平成28・4・11平成26(ワ)27217号	光ファイバーケーブル配管工事……17(1)×(軽微変更)
[119]	東京地判平成28・5・30平成25(ワ)39号・平成26(ワ)32646号・平成27(ワ)37257号	住居より高額な店舗の管理費を定めた規約設定……31○
[120]	東京地判平成28・8・10平成25(ワ)3517号・3518号・平成27(ワ)24651号	大規模修繕工事……17(1)×(軽微変更)
[121]	東京地判平成28・9・15判時2347号93頁	駐車場の専用使用料を増額する旨の集会決議……31×
[122]	東京地判平成28・11・28平成27(ワ)34008号	専用庭の芝を剥がして野菜を栽培する行為……17(1)×
[123]	東京地判平成28・12・13平成26(ワ)13247号	共用部分への防犯カメラの設置……18(1)○(17(1)×軽微変更?)
[124]	東京地判平成29・3・9平成28(ワ)23190号	水道光熱費の負担を変更する集会決議……18(1)○
[125]	札幌地判平成29・5・24平成28(ワ)993号	高圧受電方式の導入……17(1)○・(2)×
[126]	東京地判平成29・11・14平成28(ワ)40232号	店舗を区分所有する者に駐車場を無償使用させる内容の規約変更……31○

【127】	東京地判平成 29・12・7 平成 28 (ワ) 38157 号	バルコニー等の専用使用を制限する 内容の規約変更……31 ×
【128】	東京地判平成 29・12・28 平成 28 (ワ) 8692 号・37005 号	2 階への通路入口の施錠措置・ エレベーターの 2 階不停止措置 ……17 (1)○・(2)○
【129】	東京地判平成 30・2・27 平成 27 (ワ) 33356 号	リゾートマンションの空室のホテル への変更工事 ……17 (1)○・(2)×・31 条× 一部居住者の管理費の債務免除 ……18 (1)○
【130】	福岡地判平成 30・3・7 平成 28 (ワ) 1457 号	マンションのラウンジの店舗として の賃貸借契約……17 (1)○
【131】	東京地判平成 30・6・26 平成 29 (レ) 732 号	管理組合管理部分の業務委託契約の 解除……17 (1)×・18 (1)○
【132】	東京地判平成 30・8・9 平成 29 (ワ) 19666 号	民泊を禁止する旨の規約変更 ……31 ×
【133】	東京地判平成 31・1・24 平成 28 (ワ) 30738 号	特定の区分所有者の管理費等を減額 する旨の集会決議……31 ○
【134】	東京地判平成 31・2・14 平成 28 (ワ) 39677 号	店舗前敷地の専用使用権に関する 規約変更……31 ×
【135】	東京地判平成 31・2・27 平成 29 (ワ) 35620 号	手動式扉の電動式自動ドアへの改造 ……17 (1)×（軽微変更）
【136】	最（3 小）判平成 31・3・5 裁判集民 261 号 47 頁・判時 2424 号 69 頁・判タ 1462 号 20 頁	高圧受電方式への変更をするため 個別契約の解約を求める団地管理 組合法人の総会決議 ……66 (17 (1)×・18 (1)×)
【137】	東京高判令和元・5・16 平成 31 (ホ) 296 号	店舗前庭部分の専用使用権を消滅 させる集会決議……31 ○
【138】	東京地判令和元・5・16 平成 29 (ワ) 15333 号	外壁へのガス湯沸器の移設 ……6 ○ (17 (1)×〔軽微変更〕)
【139】	東京地判令和元・8・1 平成 29 (ワ) 3417 号	耐震改修工事（駐車場を分断する構 造壁の増設）……耐震改修促進法 25 (17 (1)○・(2)○)
【140】	東京地判令和元・8・27 平成 30 (レ) 51 号	区分所有者数を議決要件から外す旨 の規約設定……31 ×
【141】	大阪高判令和元・10・3 判時 2482 号 25 頁	特別高圧受変電設備等改修工事 ……17 (1)×（軽微変更）

【142】	東京地判令和元・12・3平成30(ワ)6777号	共用部分の費用負担に関する規約設定……31×
【143】	東京地判令和2・1・15平成30(ワ)35607号	駐車場使用の対価を増額する規約変更……31○
【144】	東京地判令和2・1・30平成30(ワ)16375号	共用部分である事務所の修繕……17(1)×
【145】	東京地判令和2・2・18平成29(ワ)22373号	電気料金徴収に関する規約変更……31×
【146】	札幌地判令和2・4・13平成28(ワ)2475号	管理費等の負担割合に関する規約変更……31○
【147】	東京地判令和2・6・2平成30(ワ)39786号	楽器の演奏可能時間帯を制限する総会決議……31○
【148】	東京地判令和2・6・24平成30(ワ)16417号・平成31(ワ)1242号	専有部分の用途を住宅に制限する内容の規約設定……31○
【149】	東京地判令和2・7・10平成28(ワ)5225号	駐輪場改修工事・玄関扉交換工事……17(1)×（軽微変更）
【150】	東京地判令和2・12・16平成29(ワ)42265号・平成30(ワ)28874号	管理費等の額を変更する集会決議……31×
【151】	東京地判令和3・2・24令和2(ワ)383号	管理費等を改定する集会決議……31×
【152】	東京地判令和3・7・15平成30(ワ)7357号	ピロティの無償での専用使用を認める規約の廃止……31×
【153】	東京地判令和3・10・7令和2(ワ)19787号	駐車場の専用使用料を共用部分の補修・修繕費に充てる旨の規約変更……31×

1 軽微変更＝「その形状又は効用の著しい変更を伴わないもの」

改正民法 251 条 1 項括弧書の軽微変更の認定に関して、荒井達也は「区分所有法 17 条の解釈や裁判例も参考にしながら、軽微変更の該当性を丁寧に検討する必要がある」と説く*23。

だが、これに対して、佐久間毅は、区分所有建物の共用部分の軽微変更の定義が「大規模修繕や時代に合わせた機能具備が費用の高額性や形状の軽微

*23 荒井達也「相隣関係及び共有制度の改正による実務への影響と留意点（《特集》変わる土地所有法制——所有者不明土地問題等の解決に向けて）」自正 73 巻 1 号（2022 年）26 頁。なお、荒井・前掲注(17) 48 頁注(2)も参照。

な変更等を理由に妨げられることがないようにするために定められたものである」のに対して、「共有において、そのような事情が一般的に存在するわけではない」ことを理由に、民法 251 条 1 項括弧書の軽微変更に当たるか否かは「当該共有の実情に照らし個別に判断されるべきである」とする^{*24}。

なお、重大変更・軽微変更の区別との関係では、〔Ⅰ〕昭和 37 年原始規定旧 12 条の裁判例（〔1〕～〔13〕〔69〕の 14 例）、〔Ⅱ〕昭和 58 年改正旧 17 条の裁判例（〔15〕〔17〕〔19〕～〔25〕〔30〕〔32〕〔37〕〔39〕～〔43〕〔47〕～〔50〕〔52〕〔54〕〔55〕〔57〕～〔60〕〔64〕〔68〕〔78〕〔80〕〔87〕の 33 例）は、令和 3 年改正民法 251 条 1 項括弧書を解釈する際の参考にならない。

一方、〔Ⅲ〕平成 14 年改正現行 17 条時代の裁判例（下記 42 例）を、共用部分の変更ないし管理の動機・目的の観点から分類すると、以下の 3 種に大別しうる。

① その 1 は、共用部分（あるいは区分所有建物全体）の大規模修繕である（重大変更＝〔89〕〔90〕〔94〕〔111〕〔125〕〔139〕、軽微変更・狭義の管理＝〔66〕〔67〕〔70〕〔106〕〔107〕〔112〕〔120〕〔123〕〔135〕〔141〕〔144〕〔149〕）。この類型は、共用部分の「改良」というより保存行為としての性質を帯びているにもかかわらず、「著しく多額の費用を要」することが、区分所有法の「軽微変更」概念の改正を導いたが、改正民法 251 条が区分所有法現行 17 条と同一の文言を採用したからといって、民法の軽微変更を、共有物の大規模修繕（共有建物・動産の修復のほか、共有土地の土留め・舗装の補修等）の場合に限定する必要はないであろう。

② その 2 は、特定の区分所有者の専有部分の便益に供するための、共用部分の使用行為である（重大変更＝〔53〕〔65〕〔77〕〔86〕〔97〕〔104〕〔117〕〔128〕〔129〕〔138〕、軽微変更・狭義の管理＝〔56〕〔63〕〔91〕〔100〕〔115〕〔118〕〔122〕）。こ

*24 佐久間毅①「所有者不明土地の解消に向けた民事基本法制の見直し——民法改正関係を中心に（《特集》所有者不明土地の解消に向けた民事基本法制の見直し〈上〉）」ひろば 74 巻 10 号（2021 年）20 頁。もっとも、佐久間毅②「（新法解説）民法等の一部を改正する法律・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^下」法教 496 号（2022 年）66 頁は、「今後は、『その形状又は効用の著しい変更を伴わない』場合を、同じ文言が用いられている区分所有法 17 条 1 項本文かつこ書の解釈も参考にしながら、明らかにしていくが必要になる」としている。

の類型は、民法の共有との関係でいえば、例えば分譲地の所有者が公道に至る私道やライフラインを共有している場合等にしか、参考にならないであろう。

③ その3は、共用部分の収益行為（共用部分の賃貸借など）である（重大変更＝【116】【130】、軽微変更・狭義の管理＝【82】【103】）。だが、この類型に関しては、令和3年民法改正で、短期の賃借権等の設定が狭義の管理行為とされたことの（改正252条4項新設）反対解釈として、長期の賃借権等の設定については、共有物の重大変更ないし処分行為と位置づけられることとなった^{*25}。

2 「特別の影響を及ぼすべきとき」

一方、改正民法252条3項の「特別の影響」の要件判断に関しても、荒井達也は「改正法に関して判例が集積するまでの間、実務家としては区分所有法に関する裁判例の傾向を参照しておくことが有益と思われます」^{*26}、「当面の実務対応としては、同様の文言を採用している区分所有法の解釈や裁判例などを参考に、裁判になった場合の見通しを検討することが有益であると考えられる」と述べ^{*27}、さらに、この論点に関しては、佐久間毅も「『特別の影響』の意義が問題になるが、区分所有法31条1項にいう『特別の影響』の解釈が参考になると考えられる。252条3項は区分所有法31条を参考にして設けられたものであり、共有者間の決定により制限又は否定することの可否を問題とする点で、両規定は共通するからである」とする^{*28}。

だが、これに対して、伊藤栄寿は「区分所有法上、変更・管理によって『特別の影響』が生じる場合として想定されているのは、区分所有権や規約で認められた権利に影響が生じる場合である。しかし、民法上の共有物の管理によって、共有持分権と異なる権利は存在せず、影響が生じる場合が想定

*25 以上のほか、区分所有建物ないし共用部分についての負担（区分所有法19条）・経費（同法29条）の取決めは、18条の狭義の管理行為とされている（【34】【124】）。また、区分所有建物ないし共用部分の保存・改良・変更を外部業者に委託する契約の解除も、17条の特別決議ではなく18条の通常決議で足りるとされている（【131】）。

*26 荒井・前掲注①764頁注①7。

*27 日弁連ワーキンググループ・前掲注(5)109頁〔荒井〕。

*28 佐久間・前掲注②4①21頁。

できない」とし^{*29}、『特別の影響』という文言は、区分所有法 17 条 2 項・31 条 1 項後段などを参考にしている。しかしながら、区分所有法とは異なる用い方がされており、今後、両法における『特別の影響』を精査し、その異同を明らかにする必要がある」とする^{*30}。

なお、共用部分の⑦変更または④管理が、専有部分の使用に「特別の影響を及ぼすべきとき」に、専有部分の所有者の「承諾」を要求する制度は、区分所有法〔Ⅰ〕昭和 37 年原始規定⑦旧 12 条 2 項・④旧 13 条 2 項、〔Ⅱ〕昭和 58 年改正⑦旧 17 条 2 項・④旧 18 条 3 項にも存在していたが（⑦変更に関して、「特別の影響」ありとするもの＝旧 12 条 2 項【4】・旧 17 条 2 項【20】【23】・現行 17 条 2 項【86】【90】【128】【139】、「特別の影響」なしとするもの＝旧 17 条 2 項【21】【32】【40】【51】【60】・現行 17 条 2 項【67】【82】【125】【129】。④管理に関して、「特別の影響」ありとするもの＝現行 18 条 3 項【100】【107】、「特別の影響」なしとするもの＝現行 18 条 3 項【66】）、民法 251 条は、重大変更に関しては共有者全員の同意を要求しているので、上記のうち⑦変更に関する区分所有法の裁判例は、直接の役には立たない。

一方、令和 3 年民法改正の立法担当官が援用する、区分所有法 31 条 1 項後段の「規約の設定、変更又は廃止が一部の区分所有者の権利に特別の影響を及ぼすべきとき」の「承諾」制度は、〔Ⅰ〕昭和 37 年の制定当初は、一部共用部分に関する規律であったところ（原始規定 24 条 2 項後段）、〔Ⅱ〕昭和 58 年改正で、規約の設定・変更・廃止が、全員の合意（旧 24 条 1 項）から、区分所有者および議決権の持分の価額および頭数の 4 分の 3 の特別決議（現行 31 条 1 項前段）に変更されたことを受けて、すべての規約に拡張されたものである（同項後段）。

裁判例で問題となった規約には、①共用部分の管理・使用に関するものと、②それ以外のもの（専有部分の管理・使用など）があるところ、②後者に関する裁判例^{*31}は、「共有物の管理」に関する改正民法 252 条 3 項の解釈の参考に

*29 伊藤栄寿「(新しい土地法 1-1) 共有法改正の根拠と限界——憲法上の財産権保障の観点から」法時 92 巻 4 号（2020 年）91 頁。

*30 伊藤栄寿「新しい共有法（『特集』所有者不明土地と民法・不動産登記法改正）」ジュリ 1562 号（2021 年）44 頁。

ならない。

これに対して、①に関する裁判例には、㉓敷地の専用使用（専用庭等）に関する規約〔33〕〔93〕〔98〕〔134〕〔137〕、使用料に関する事案〔45〕〔85〕、㉔駐車場の専用使用に関する規約〔34〕〔36〕〔38〕〔56〕〔62〕、使用料に関する事案〔29〕〔35〕〔44〕〔121〕〔126〕〔143〕、㉕建物の外壁・バルコニー・エントランス等の専用使用に関する規約〔14〕〔51〕〔127〕、使用料に関する事案〔100〕〔114〕〔152〕のほか、㉖敷地の一部処分を可能にする規約変更〔71〕があるが、最も多いのは、㉗管理費に関する規約の事案である〔24〕〔46〕〔72〕〔74〕〔76〕〔81〕〔83〕〔92〕〔95〕〔105〕〔108〕〔109〕〔110〕〔119〕〔129〕〔133〕〔142〕〔145〕〔146〕〔150〕〔151〕〕*32。

もっとも、㉗管理費は、共用部分というより専有部分も含めた区分所有建物全体あるいは区分所有者という団体構成員たる地位に課せられた負担というべきものである。一方、令和3年民法改正の際に「特別の影響」の参考判例として引用されていた〔35〕最2小判平成10・10・30は、区分所有権とともに分譲された駐車場の専用使用権の購入者が、管理費の値上げに異を唱えた事案で、（駐車場専用使用権の法的性質の理解とも関連するが）共用部分というより専有部分の管理・使用に近い判例である。

IV 私見

昭和37年区分所有法は、共用部分の変更のうち軽微変更の場合の手続を、共有者全員の同意ではなく特別決議に緩和したが、その立法理由について、立法担当官は、次のように説明していた。「共用部分は、専有部分と不可分の関係にあり、これについては、一般の共有物と異なり、その分割を請求するようなことも、認められないからである」*33。

その後、昭和58年改正法は、軽微変更の手続を、特別決議から普通決議

*31 ㉗専有部分の管理・使用 = 〔16〕〔26〕〔27〕〔31〕〔61〕〔75〕〔84〕〔88〕〔96〕〔99〕〔101〕〔102〕〔132〕〔147〕〔148〕、㉔役員選出方法 = 〔73〕〔113〕、㉕議決要件 = 〔140〕。

*32 このほか、㉖共用部分の収益の用途に関する規約変更の事案もある（〔153〕）。

*33 川島一郎「建物の区分所有等に関する法律の解説中」曹時14巻7号（1962年）87頁。

に緩和するとともに、重大変更の手續に関しても、全員の同意から特別決議に緩和したが（**別表 1** 参照）、その立法理由に関して、立法担当官は、次のように説明していた。「共用部分が専有部分と不可分一体の関係にあつて、一般の共有物と異りその分割の請求も認められず、区分所有者である限りはその共有関係から離脱することができないのであり、共用部分の共有関係は、通常の共有関係とは、全く異質のものであること及び共有者の数が一般に多数であることを考えると、この程度の緩和措置〔＝昭和 37 年原始規定の軽微変更に関する緩和措置〕では十分でない」*34。

建物の区分所有者の共用部分の共同所有が、民法物権編 249 条以下の共有と「全く異質のものであること」については、学説も強調するところであり、例えば我妻栄は、区分所有者間には「組合関係が成立するのが常である。……従つて、いわゆる共用部分は、区分所有者全員の合有に属する」と述べている*35。

「特別の影響」を「その不利益が区分所有者の受忍すべき限度を超えると認められる場合をいう」と定義する **【35】** 最 2 小判平成 10・10・30 の説示もまた、かかる団体的拘束関係にある者の受忍限度の問題として理解すべきであつて、団体法的な要素を削ぎ落とした規律である民法 249 条以下の共有に、そのまま当てはめることは相当でない。

一方、軽微変更の定義（要件）についていえば、すでにみたように、令和 3 年民法改正の際には、建物の区分所有に固有の団体法的性質を顧慮することなく、平成 14 年区分所有法改正前の文言が移植され、さらに、平成 14 年

*34 浜崎恭生「建物の区分所有等に関する法律の改正について(4)」曹時 37 卷 5 号（1985 年）59 頁。

*35 我妻栄『債権各論・中巻 2（民法講義 V₃）』（岩波書店、1962 年）752 頁。近時の教科書でも、平野裕之『物権法〔第 2 版〕』（日本評論社、2022 年）394 頁注 92 は、共用部分は「『共有』とはいうものの、分割請求権は認められず、持分だけの放棄も譲渡できず、区分所有者にとどまる以上は団体的拘束を受け、また、専有部分と一体的のものであり、合有の一種といわれたり、第 4 の共有といわれたりする」と述べる。なお、区分所有法昭和 58 年改正の際、重大変更に関する特別決議・軽微変更に関する普通決議が、持分の価格だけではなく、区分所有者の頭数も顧慮するようになった点は、組合の規律（民法 670 条 1 項）の混入とみることもできるが、ただ、我妻のように、区分所有者間に民法上の組合契約が成立していると捉える（管理組合を民法上の組合と捉える）見解については、組合契約の成立に必要な「共同事業性」要件（民法 667 条 1 項）を充足しているのかにつき、議論の余地がある。

改正の立法事実（大規模修繕問題）を捨象した形で、平成14年改正法の軽微変更の定義に差し替えられたのであった。

——以上を要するに、令和3年改正民法251条1項括弧書の軽微変更も、252条3項の特別の影響も、団体法であるところの区分所有法の条文の文言の、いわば単なる便宜的な借用にすぎない。それゆえ、区分所有法の団体法的規律と、団体的拘束関係を前提としない民法249条以下の共有の規律は、「全く異質のものであること」を意識しつつ、便宜的に借用された条文の文言を適切な形に再解釈すべき、というのが私見の結論である。