

# 財産権保障に係る見解調査の結果概要

## 調査の概要及び目的

森林経営管理法に規定された所有者不明森林等の特例措置を講ずるにあたり、森林の経営管理を行う（所有者不明森林等に経営管理権を設定し、市町村が経営管理の委託を受ける）必要性和不明森林所有者等への財産権保障とのバランスの観点において、実務を担う市町村等が判断しかねる状況にある。

他方で、森林の有する多面的機能（公益性）を鑑みると、経営管理を行うことの必要性が公共の福祉に適合するものであれば、不明森林所有者等の一定の財産権の制限の下で、市町村が所有者に代わって経営管理を行うことが合理化され则认为している。

そこで、弁護士を対象とするアンケートを実施し、具体的な7つのケースについて、森林の経営管理の必要性和財産権の保障という観点を比較考量してもらい、当該特例措置を講ずることができる範囲について見解を述べていただいた。

本資料は、「森林管理状況評価指標整備に関する検討委員会」において、当該特例措置の適応範囲並びに実施する場合の留意事項について整理を図るための基礎資料として編集したものである。

## 調査方法

日本弁護士連合会より、以下の委員会に属する弁護士及び同連合会の嘱託弁護士にアンケートの回答を依頼した。令和2年6月の約1か月の回答期間で、15名の弁護士より回答を得た。

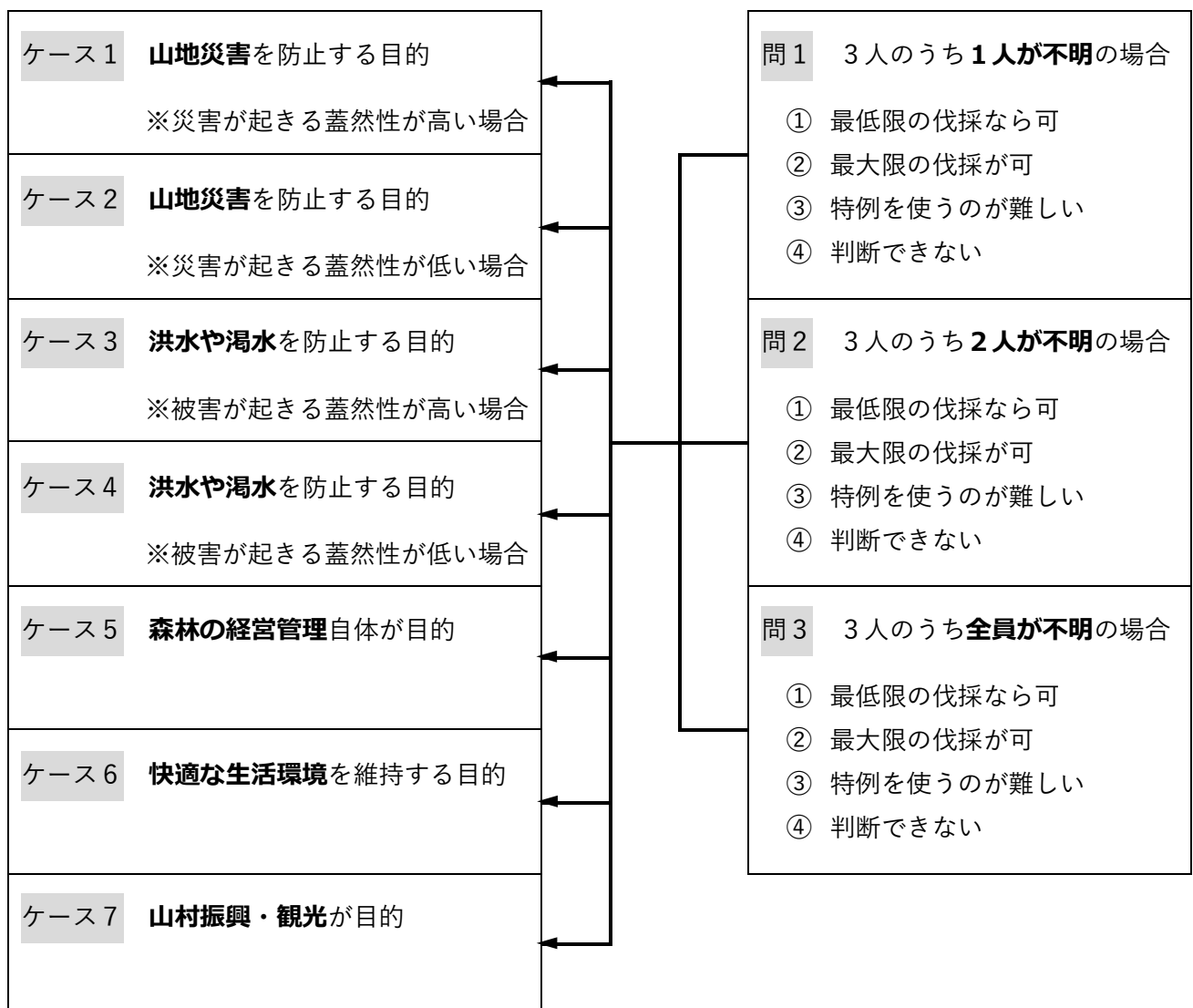
- |                           |                     |                 |
|---------------------------|---------------------|-----------------|
| 1 所有者不明土地問題等に関するワーキンググループ | 5 憲法問題対策本部          | 9 民事裁判手続に関する委員会 |
| 2 司法制度調査会                 | 6 災害復興支援委員会         | 10 家事法制委員会      |
| 3 法律サービス展開本部              | 7 弁護士業務改革委員会        | 11 倒産法制等検討委員会   |
| 4 公害対策・環境保全委員会            | 8 業際・非弁・非弁提携問題等対策本部 |                 |

## 調査内容

以下の具体的な7つのケースについて、不明である共有者の割合に応じて、管理行為としてどの程度の伐採が可能であるか、多肢選択式で見解を尋ねた。詳細は、参考4を参照。

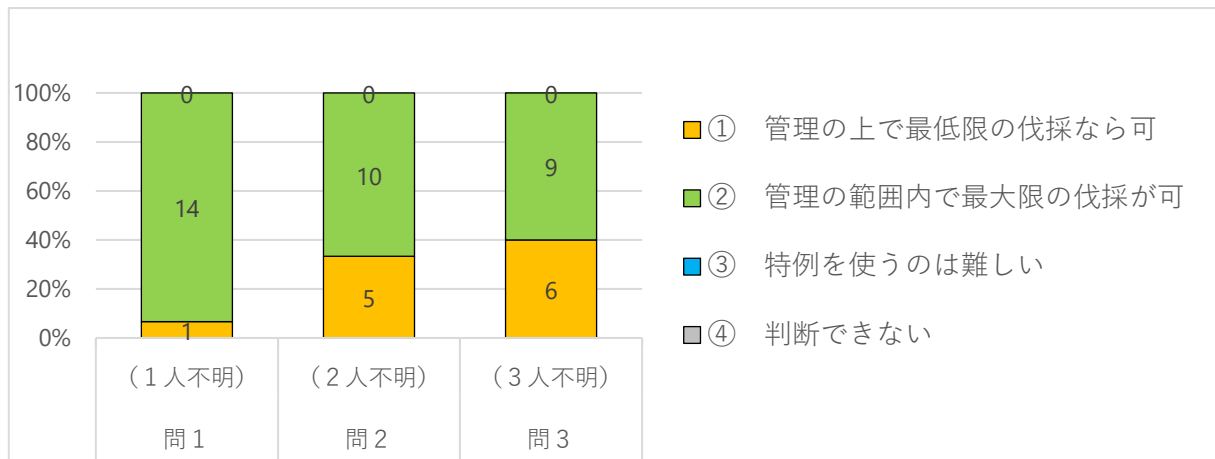
いずれのケースも持分割合の等しい3人による共有林である場合を想定し、①3人のうち1人が不明である場合（持分の過半が判明している場合）、②3人のうち2人が不明である場合（持分の過半が判明しない場合）、③3人全員が不明である場合（持分の全部が判明しない場合）の3パターン全てで見解を求めた。

また、伐採の程度については、①管理に必要な最低限の伐採とし、伐採に要する費用を市町村が負担する場合、②管理が必要な範囲で最大限伐採し、伐採に要する費用を伐採した木材の販売収入を充てることとする場合の2パターンを用意し、③特例措置による伐採は難しい、④判断が難しいを加え、4つの選択肢から回答するよう選択肢を設けた。



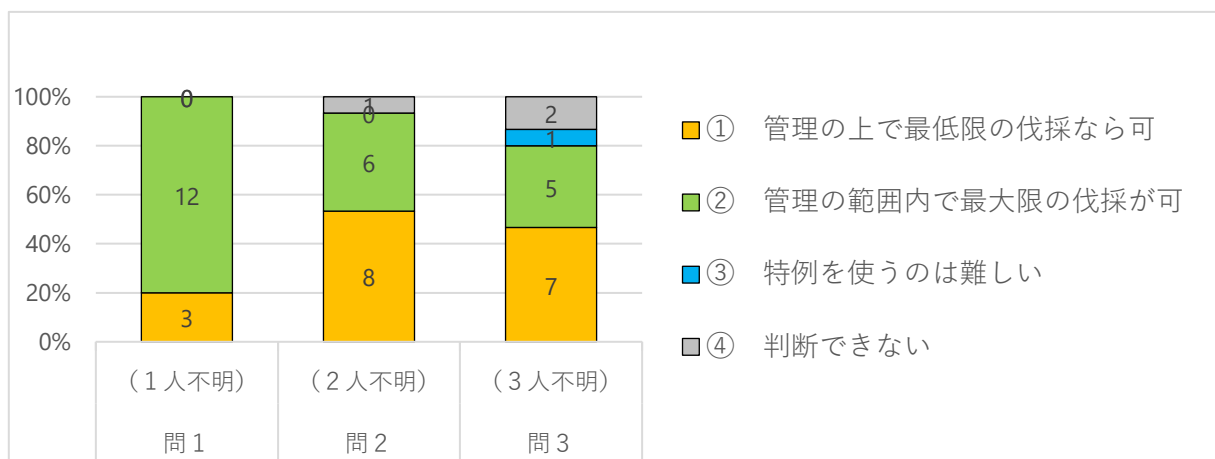
## 調査結果

### ケース 1 山地災害を防止する目的（災害が起きる蓋然性が高い場合）



- 災害が起きる蓋然性が高いなら、確知されている共有者の割合に限らず、伐採可能
- 持分の過半が判明している場合なら、費用を捻出する最大限の伐採に懸念は低い ( $p=0.10$ )<sup>a</sup>

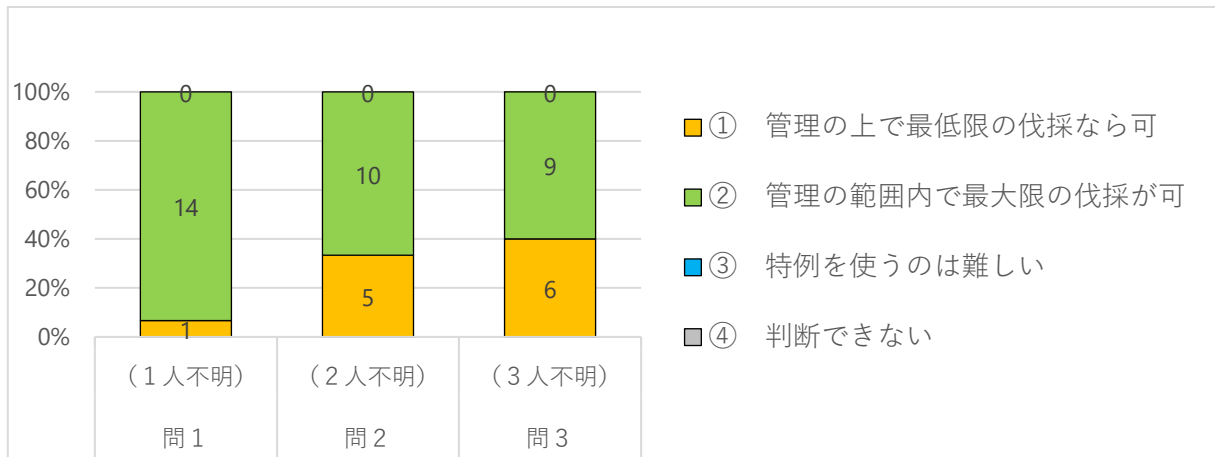
### ケース 2 山地災害を防止する目的（災害が起きる蓋然性が低い場合）



- 災害が起きる蓋然性が低い場合も、伐採可能とする意見が多い
- 確知されている持分が過半を下回ると、判断が付かない、全員不明となると特例を使うのが難しいとの意見も現れる（しかし、統計学的には明確な差はない,  $p=0.30$ ）
- 持分の過半が判明している場合であれば、伐採することへの懸念が低く、最大限の伐採も許容され得る（問 1-2 間で  $p<0.10$ , 問 1-3 間で  $p<0.05$ ）

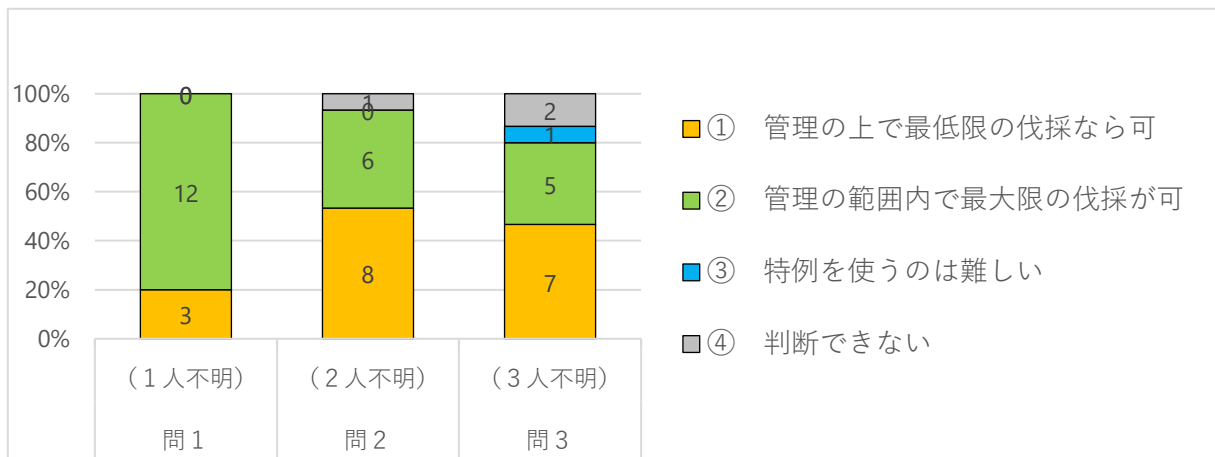
<sup>a</sup> フィッシャーの直接確率検定（以下、同様）, R3.4 を使用

ケース3 洪水や濁水を防止する目的（被害が起きる蓋然性が高い場合）



- ケース1と同様の結果
- 山地災害を防止する目的と洪水・濁水を防止する目的の間で見解の違いはない

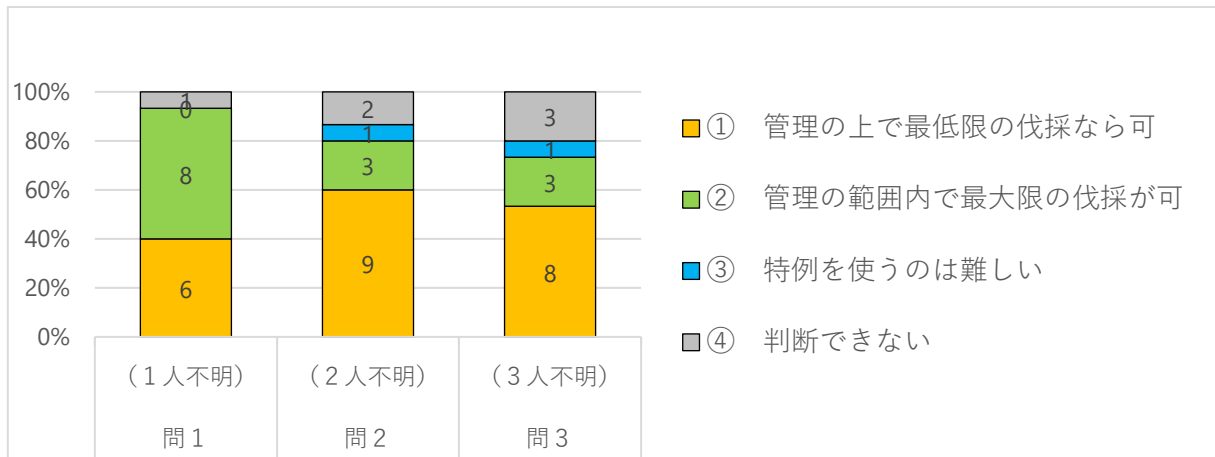
ケース4 洪水や濁水を防止する目的（被害が起きる蓋然性が低い場合）



- ケース2と同様の結果
- 山地災害を防止する目的と洪水・濁水を防止する目的の間で見解の違いはない

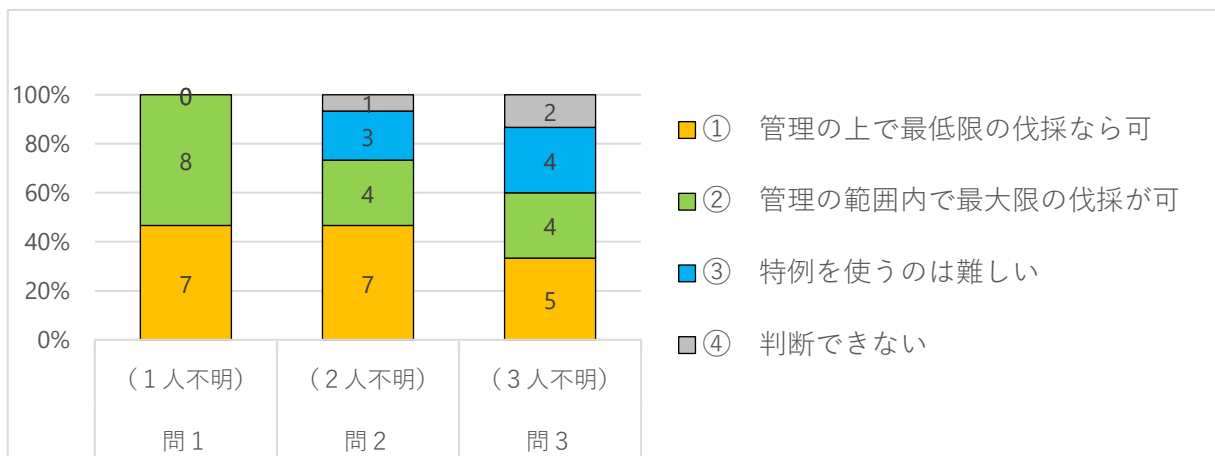
- ケース1と2、ケース3と4の間（被害が起きる蓋然性の違い）で、伐採が可能かどうかの見解は、統計学的には明確な差がみられなかった（否定的な見解が示された全員不明の場合であっても、 $p=0.23$ ）
- 山地災害を防止する目的や洪水・濁水を防止する目的のためであれば、程度問題は別として、伐採すること自体への懸念は小さいと考えられる

ケース 5 森林の経営管理自体が目的



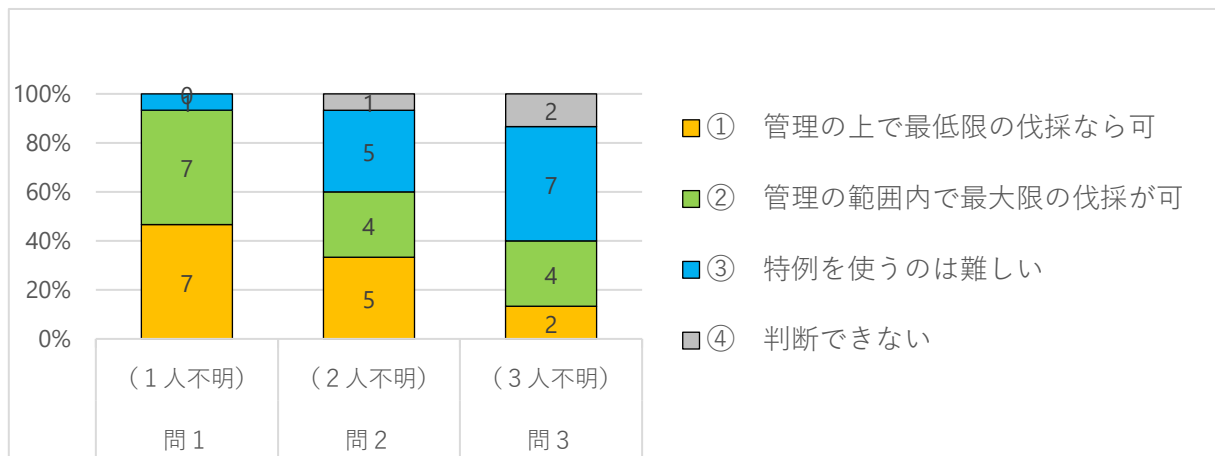
- 他のケースと比べ、最低限の伐採に留めるべきとの意見が多い
- 確知されている持分に限らず、判断が付かないとする見解がみられ、持分が過半を下回ると特例を使うのが難しいとの意見も現れる
- 持分の過半が確知されている場合は伐採に対する懸念が低いと思われるが、いずれのケースよりも、判断が付かないという見解が多いのが特徴（なお、いずれの群間も統計学的に明確な差がない,  $p=0.49$ ）

ケース 6 快適な生活環境を維持する目的



- 確知されている持分が過半を下回ると、判断がつかない、特例を使うのが難しいとの意見が現れる（統計学的にも持分割合の間で差がある,  $p<0.05$ ）
- ケース 5 よりも、特例を使うのが難しいという見解が増える
- 持分の過半が判明している場合であれば、伐採することへの懸念が低い（問 1-2 間で  $p=0.16$ , 問 1-3 間で  $p<0.10$ ）

## ケース7 山村振興・観光が目的



- 持分の過半が確知されている場合であっても、特例を使うことが難しいとの意見があることが特徴
- 他のケースと比較し、特例を使うことが難しいとの見解が最も多い（確知されている持分が過半を下回ると、難しいとの見解が多数となる,  $p < 0.10$ ）

- ケース5については、最低限の伐採に留めることを前提とした上で、（判断が付かないと回答した者の懸念から）条件を明確化することで、伐採を可能とするケースがあるのではないか
- ケース6や7については、不明な持分割合の考慮が必要であり、過半が判明する場合には、最低限の伐採を認めるとしても、不明な持分が過半を超えた場合にあっては、伐採しないという選択になるのではないか

## 自由記載欄に寄せられた判断基準

### ■ 伐採に積極的な見解

- ケース1から7は、状況や程度の差があるとはいえ、全て公共性が認められる。最低限にとどめるか、最大限の伐採をおこなうかは市町村の裁量であり、裁量権を逸脱しない限り認められる。
- 荒廃している森林の現状を踏まえると、市町村が経営管理権を取得する必要性の高い事案は少なく、最低限の伐採の場合はいずれも可能。他人の生命、身体等の法益を保護するためであれば、森林所有者に費用を負担させる最大限の伐採も可能。
- 森林の公益性を踏まえれば、明白な反対者が存在しない限り、いずれの場合も適用可能。財産権に伴う管理コストを公的負担とすることは、法律上正当化されない利益を得させることになるため、森林所有者に負担させるべき。

- 災害の危険性が高く、生命・身体への危険度が高いケースでは、最大限の伐採を行い、費用を捻出できるようにして、対応を促進する必要があるのではないか。
- 100年に一度の蓋然性であっても、実際にいつ災害が起こるか分からないものであり、災害発生の直前に対応するという訳にもいかない。20年来適切に管理されていないことも踏まえると、経営管理を行う必要性が高いと言える。
- 森林の経営管理自体を目的とする場合であっても、森林経営管理法の目的規定（林業の持続的発展）に該当するものであり、山林の保存行為と同視できるものとして、共有者の一人の同意があればよいとの考えもできる。
- 立木の伐採は処分行為的なものが含まれるが、管理のために行われるものであることから、共有者の過半数の同意があれば、最大限の伐採も含め、いずれのケースの場合も伐採が可能
- 残された立木の成長が促進され、山林の価値が増大するのであれば、共有者が単独で行える保存行為（民法第252条但書）や、義務のない者が他人のために行う事務管理（同697条）と評価し、いずれのパターンも認められるのではないか。
- 所有者に金銭を支出させるという負担が発生しないのであれば、すべてのケースで許容される

## ■ 伐採に慎重な見解

- 不明森林所有者への手続保障、公益性の程度、災害防止の緊急性などを考慮する必要
- 経営管理の目的が生命・身体に関わらないものであれば、最低限の伐採に留めるべき
- 森林の経営管理自体が目的である場合についても、その必要性が高いことは理解するが、森林所有者の所在不明に便乗して、過度な負担をかける形態で管理することにならないか、慎重に検討する必要がある
- 山村振興・観光の目的は公益性が低いので特例を使うことはできない
- 快適な生活環境の維持や、山村振興・観光目的は、森林経営管理法や森林法の目的規定からも直接読み取ることができず、特例を使う必要性が低い（これらは、森林の現状維持というよりは、改良に当たるものであり、持分の過半数の同意がある場合のみ可能）

## ■ その他の見解

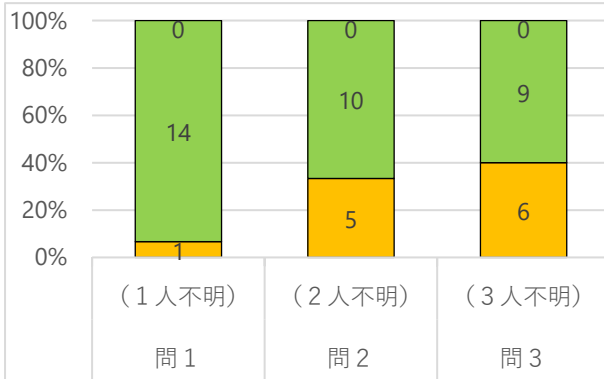
- 伐採した立木を森林内に残置することのリスクを踏まえると、最大限の伐採を行い、販売した方がよいのではないか。
- 本来自ら費用負担し管理しなければならないものであり、実質的な費用負担を伴う最大限の伐採にあっても、認められるし、それが原則とも考えられる
- 不明な共有者がいても、確知されている共有者が同意するのであれば、伐採は可能。最低限に留めるか、最大限の伐採をするかは、確知されている共有者の選択によるべきではないか。

- 費用負担にあつては、所在不明者の負担分（民法第 253 条）の問題が生じ得るので、市町村の負担を前提とした方がよいのではないか。

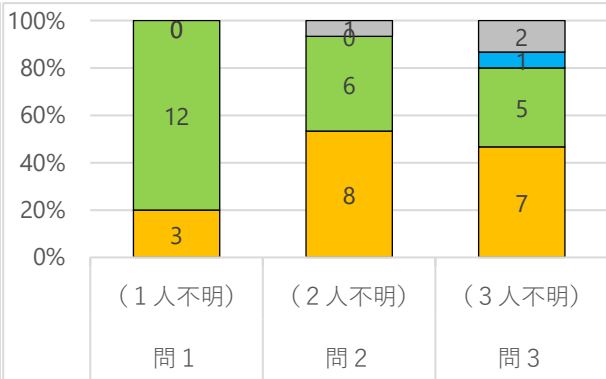


## グラフ再掲

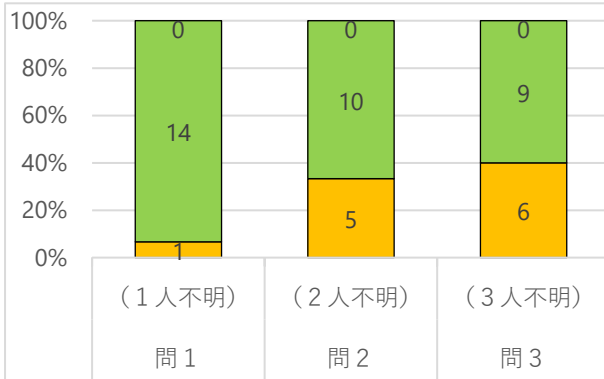
ケース 1



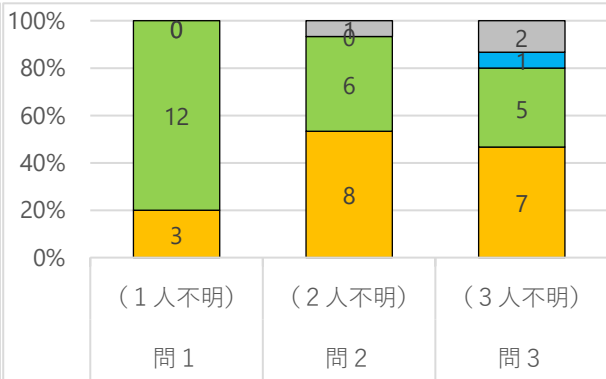
ケース 2



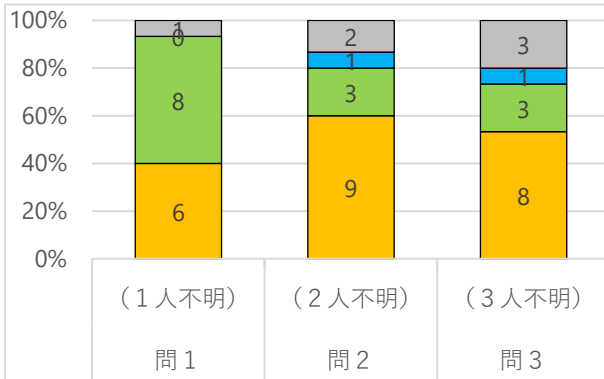
ケース 3



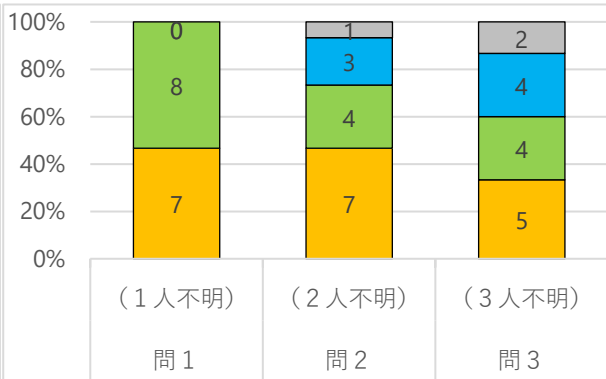
ケース 4



ケース 5



ケース 6



ケース 7

