

## 地上権

・地上権とは、他人の土地において工作物又は立竹木を所有するため、その土地を使用する権利で用益物権(他人の所有権の上に成立する使用収益を目的とした物権。永小作権、地役権、入会権も)である。地下又は空間を目的とする地上権もある。

・債権である賃借権と異なり、地上権は土地所有者の承諾なしにその権利を第三者に譲渡や賃借ができる。

・民間では、土地の利用権の設定は賃貸借契約によるのが一般的で、地上権を設定する事例は、公共事業の場合の区分地上権の設定などまれである。

## 民法 (地上権の内容)

**第265条** 地上権者は、他人の土地において工作物又は立竹木を所有するため、その土地を使用する権利を有する。

### (地下又は空間を目的とする地上権)

**第265条の2** 地下又は空間は、工作物を所有するため、上下の範囲を定めて地上権の目的とすることができる。この場合においては、設定行為で、地上権の行使のためにその土地の使用に制限を加えることができる。

2 前項の地上権は、第3者がその土地の使用又は収益をする権利を有する場合においても、その権利を有するすべての者の承諾があるときは、設定することができる。この場合において、土地の使用又は収益をする権利を有する者は、その地上権の行使を妨げることができない。

## 法定地上権

法定地上権とは、土地と建物を所有し、その建物だけを抵当に入れた場合に、競売によって建物を買い受けた者に対して、付与される地上権(民388条)を法定地上権という。

地上権が認められないと、買受人は建物を撤去しなければならなくなり、不利益となるからである。

### 法定地上権が成立するための要件

・ 建物が抵当権設定当時その土地上に実在していること、保存登記はなくてもよいものとされている。

また抵当権設定当時に建物が存在していれば、その後の改築・滅失による再築があったとしても、法定地上権は認められるとされる。

・ 抵当権設定当時、土地と建物の所有者が同一であること。

・ 土地・建物の一方または双方に抵当権が設定され、競売の結果、所有権者が別々になった場合。民法388条は「土地又ハ建物ノミ」を抵当の目的とした場合に、法定地上権の成立を認めている。

・ 土地または建物の一方が、抵当権ではなく、通常の債権者が競売に付した場合は民事執行法81条により、法定地上権を得ることになる。