

# マンション法の課題と将来の展望

鎌野 邦樹

(早稲田大学法科大学院教授)

## 1. はじめに

本稿は、2010年10月22日に信州大学大学院法曹法務研究科の法律学研究会で行った筆者の講演をもとに若干の加筆・修正をしたものであり、わが国のマンション法の課題と展望を述べたものである。本稿の目的とするところは、現在わが国のマンションにおいては何が最も問題となっているのか、現行のマンション法はそれに適切に対応できるのか、対応できないとしたら基本的にどのような法制に改めるべきかを明らかにすることである。

## 2. マンション法の課題—マンションと居住者の「高齢化」—

わが国では、様々な利点から都市部においてマンションが普及し<sup>1)</sup>、居住者は多くの便益を得ているが、他面では、「区分所有」<sup>2)</sup>に基因する様々な問題（1棟の建物を区分して所有し当該専有部分は当該区分所有者が基本的に管理する一方、共用部分と敷地は区分所有者全員の共有であり共同で管理することからの問題）が生じ、また、今日では建物の経年に伴う問題も顕在化してきている。

その主要なものは、①建物の経年劣化（それに対応するための修繕・再生等の資金の不足）<sup>3)</sup>、②区分所有者の高齢化（それを原因とする役員のみならず手不足や修繕・再生等の資金の捻出困難）、③住戸の空室化・賃貸化（それらによる管理の減退化）、④管理費等の滞納、⑤日常的なトラブル（違法駐車・私物放置、ペット飼育、生活音等）の発生、⑥分譲業者・管理業者の不適正な販売・管理である。特に、①と②が最大の、かつ最も深刻な問題（「マンションの高齢化と住人の高齢化」）である。同じく持家（所有者が自

らで使用する住宅)であっても戸建て住宅の場合には、経年劣化した建物の維持・管理については、もっぱら当該高齢者自身で自己の都合(最終的には、その相続人)により判断し決定することができるが、マンションの場合には、共同の管理(ソフト面およびハード面の共同の負担、すなわち、高齢者も他の区分所有者と同様に、原則としては役員等の日常的な管理業務を分担し、また、維持・管理のための費用を負担しなければならない。)が必要とされ、共同の決定がなされる。

ただ、①および②の建物の経年劣化および区分所有者の高齢化自体については、物理的または社会経済的に不可避の問題(③についても同様)であって、そのこと自体を問題としても無意味であり、個々の管理組合や、法ないし政策は、これらの問題を前提として、個々の問題に対応したり、または、立法上・政策上の措置を講じる必要である。

### 3. 日本のマンション法と外国のマンション法

#### (1) 日本のマンション法(区分所有法)の構造と実態

ここで、日本のマンション法(区分所有法)とマンション管理の実態について概説しておこう。日本のマンション管理の実態は、区分所有法と矛盾・抵触するものではないが、同法が想定するモデル(後掲・図1参照)とはいくつかの点で異なっている(後掲・図2参照)。

第1は、規約について、区分所有法は、区分所有者が集会を開催してこれを設定することを基本的に想定しているが、実際には、分譲時に分譲会社(又は管理会社)があらかじめ作成した規約案(「原始規約」と言われている。)を各区分所有者に対し書面で提示して、区分所有者全員の承諾を得るという形で設定される場合が多い(国土交通省が2003年に実施したマンション総合調査によると、規約の8割近くがこのような形で設定されている)。区分所有法は、全員の書面による合意を集会での決議とみなして(45条1項)、このような方式の規約の設定を認めている。そして、実際の規約は、行政が提示した「マンション標準管理規約」に準拠している(国土交通省が

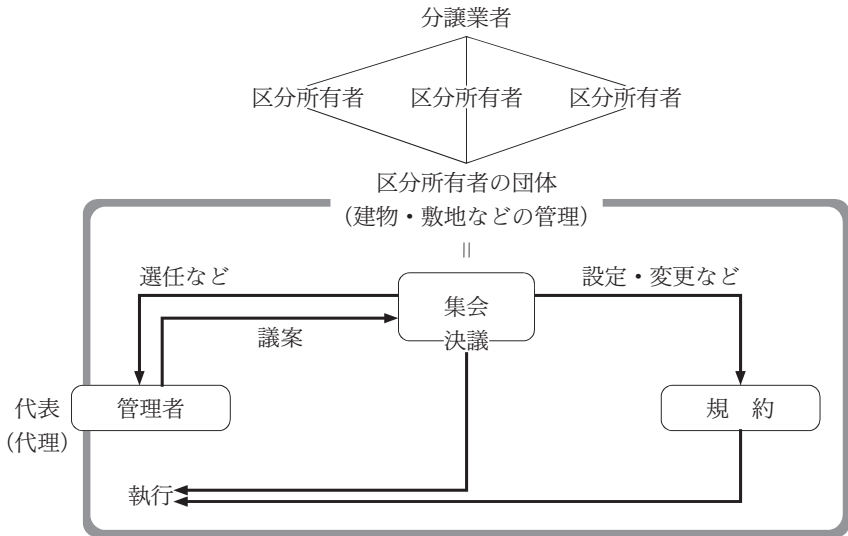


図1 区分所有法が想定するモデル

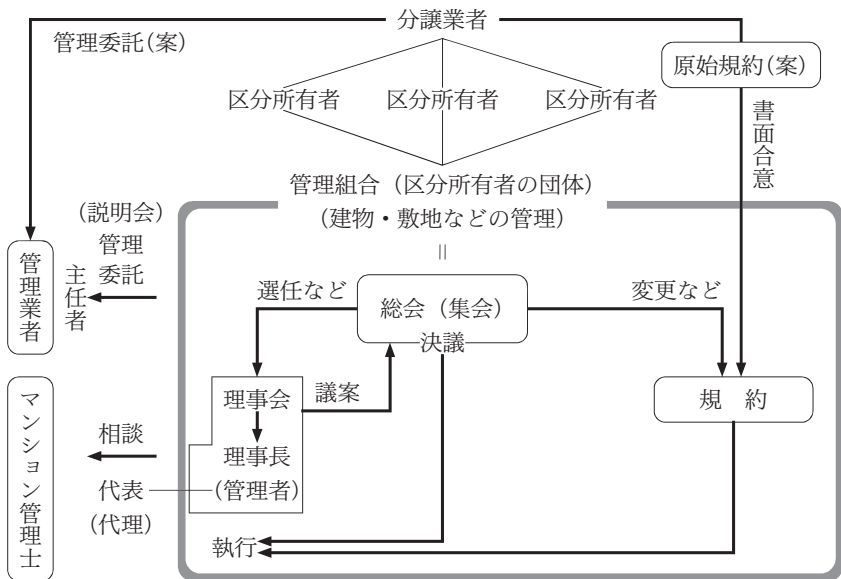
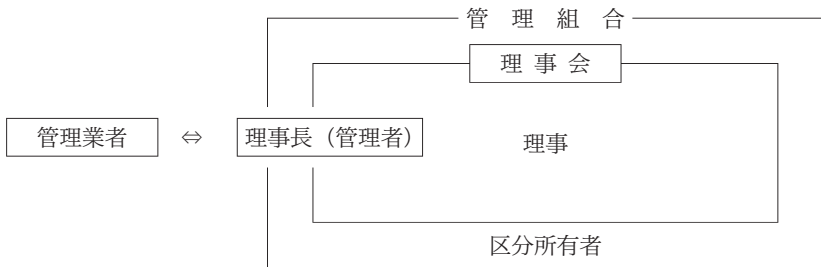


図2 マンション管理の実態

A 【理事会方式】 標準管理規約（現況一般）モデル

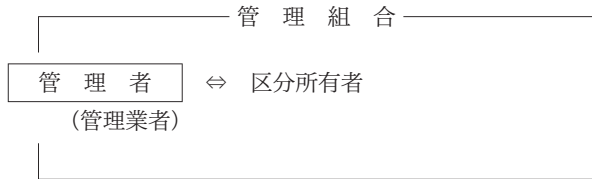
管理業者 VS. 理事長管理者（理事会）



B 【管理者方式】 第三者活用モデル

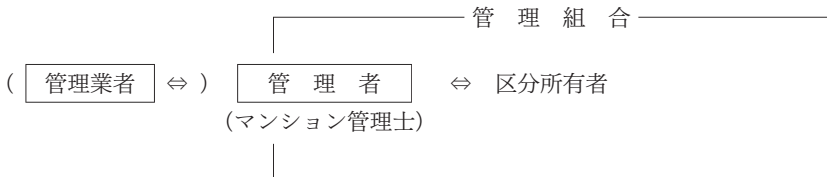
B-1 《管理業者活用型》

管理業者管理者 VS. 管理組合



B-2 《管理士等活用型》

管理士管理者 VS. 管理組合



C 【管理士管理者・理事会方式】

管理業者 VS. 管理士管理者（VS. 理事会）

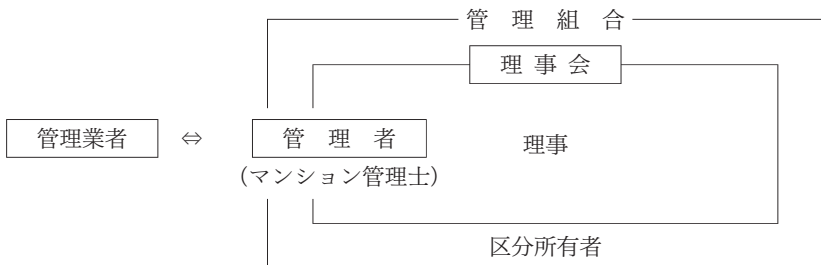


図3 主要なマンションの管理方式

2008年に実施したマンション総合調査によると、標準管理規約に概ね準拠しているとする管理組合が87.5%であった)。

第2に、管理の方式に関しては、集会において管理者1人を選任するという区分所有法が想定している方式ではなく、実際は、集会で複数の理事(管理組合の役員)を選任し(多くのケースでは区分所有者の中から選任され、先の調査(および2008年実施の同様の調査)によると、7割近くは抽選又は順番によって選出される。)、その理事をもって理事会を構成し、理事の1人を理事長としている場合が多い。そして、理事長を区分所有法上の管理者と規約で定めているが、管理者の業務(規約の定めや集会決議の執行業務)は理事会によって行われており、さらに、個別具体の業務については、管理者(管理会社)に委託している場合が多い。先の調査(および2008年実施の同様の調査)によると、約9割の管理組合が管理業者と管理委託契約を締結しており、その管理業者は、分譲時に分譲会社が提示したものが8割以上にのぼっている(ただし、分譲後に管理業者を変更した管理組合も前記2008年の調査では約13%あった)。

なお、このような管理の実態を背景として、2000年にマンション管理適正化法が制定された。同法は、マンション管理の適正化を推進する目的のために、マンション管理の主体が管理組合であることを示した上で、一方では、①マンション管理の専門家としてのマンション管理士の国家資格を創設して、これが管理組合からのその運営等につき相談に応じるものとし、他方では、②マンション管理業者の登録及び管理業務主任者の制度を創設すること等を通じて行政(国)が管理業者(管理会社)の業務を規制することとした(図2参照)。

## (2) 外国のマンション法との若干の比較

比較法から見た「マンション法の多様性」のほんの一端をごく簡単に示すならば、ドイツ法では、日本法と同様に「管理者」が法律上定められているが、それには管理業者が選任されるのが実状である。また、後述する日本の

ような建替え制度は存在しない（以上につきフランスも同様）。スイス法では、複数の者がマンションの土地と建物を一体として共有し、特定の者に対し建物の一部に専用使用権を与える（やはり建替え制度は存在しない）。イギリス法（コモンホールド法）では、住戸部分（専有部分）は特定人の単独所有であるが、共用部分は管理組合（特別会社）の所有であり、その管理は区分所有者が共同で行うのではなく会社組織の管理組合がもっぱら行う。また、建替え制度はなく、特別多数決による区分所有関係の解消制度が存在する（この点はアメリカ法も同様。ただ、両国とも解消の実績はイギリスではなく、アメリカでも多くない）。

#### 4. 持続可能なマンション管理システムの構築

前記2で掲げた①～③の不可避の問題および實際上少なからず発生し得る④～⑥の問題に適切に対処し、より円滑に問題解決を図るためには、「現行の区分所有法の想定する管理モデル（図1参照）」および「一般に行われている管理を踏まえた管理モデル（図2参照。管理適正化法および標準管理規約<sup>4)</sup>・標準管理委託契約書はこれを想定している）」について、これらを基礎としつつも（これらについては適宜、改正・改訂がなされる必要はあるが）、さらに、②および③に基因する管理の担い手不足を解消し、専門的な知識に基づいて責任をもって①および④、⑤、⑥の問題に対処することのできる専従の管理者を措定した新たな管理方式（前掲図3で示した様々な想定できる管理方式のうちのC「管理士管理者・理事会方式」等）をも検討すべきであると考えらる。

#### 5. マンションの維持・再生・解消システムの再構築

##### (1) 現行区分所有法と適正維持管理義務

区分所有法は、マンションに「所有権」を有する者（区分所有者）の集合体を基礎に据えて、基本的には、財産権をめぐる区分所有者間の利益の調整（管理）を目的としている。利益の調整（管理）の方法としては、管理のた

めの区分所有者の団体（管理組合）を法律上当然に指定するものの、集会の開催、規約の設定、および管理者の選任については可能であるとするにとどまる（3条）。すなわち、管理の方法としては、集会または規約による共同の決定（多数による決議）が必要であり、その決定の執行は管理者が行わなければならないと定めてはいるが、各区分所有者に管理を義務づけているわけではなく、したがって、区分所有者には、相互に、相当な期間にわたり建物を維持する権利および義務（「長寿命化義務」）はない。外国の立法例（たとえば、ドイツ住居所有権法21条4項、台湾マンション管理法1条等参照）とは異なり、わが国においては、このような権利・義務は条理上導かれると解さざるを得ず（ただし、この長寿命化義務は2002年の区分所有法の改正により建替えの客観要件が撤廃されたことから一定の制約を受ける。）、関連の政策法等（管理適正化法および標準管理規約・標準管理委託契約書）もこのような条理を前提としているものと思われる。筆者は、区分所有者が相互にマンションを適正に維持・管理する義務を明文化すべきものと考え<sup>5)</sup>。

## （2）長寿命化・再生のシステム

現在、相当数のマンションにおいては、現行法システムから見れば条理に基づいて、また、実際には長期修繕計画等に基づいて、相当な期間にわたり維持・保全が図られてきている。今日の問題状況は、マンションの普及およびマンション法の制定から半世紀になろうしている現時点において、相当な期間を経過したマンション、かつ、多くの高齢者が区分所有者であるマンションについて、今後、基本的にどのような法システムに転換すべきかという点を模索していることにあると思われる。管理の懈怠（「放置」）を許容する現行法システムを改めることは勿論であるが（前述のような法改正が望まれる）、他方、積極的に建替えの方向のみを促進・誘導するシステム（多数決要件の切下げ等）に改めることは、一般のマンションについては、費用負担の面で多数者の賛成が得られないであろう点で非現実的であると共に、仮に多数の賛成を得られたとしても相当数の反対者に対する所有権の剝奪を伴う

点で妥当性を欠くことになろう。そこで、採用されるべき法システムとしては、現行法システムの枠内でできるだけ「長寿命化」を図ること（17条，18条）を基本としつつも，必要があれば，「再生」（2戸1化，増築，減築等）を可能とするものであろう。「再生」については，現行法では全員の合意を要すると解される場合が少なくなく，「再生」全般を多数決により可能とする制度は用意されていない。立法を検討する必要があるだろう。

ただ，現実には多額の費用負担を伴う「再生」は多数者（高齢者等）の賛成を得られないであろうし，また，法律上，費用負担に耐えられない反対者に区分所有関係からの離脱を認めるのか（排除するのか）否かについて議論を要しよう。なお，一部の外国の立法例（ギリシャ階層区分所有法8条2項等）を参考にしつつ，一部の区分所有者の費用負担による個別再生（例えば，自己の費用負担により，エレベーターを設置したり廊下等のバリアフリー化を行うこと）も検討に値しよう（これらに対する少なくとも戸建て並みの公的支援が必要とされよう）。

### (3) 再生（・解消）システムと高齢者等への配慮

長寿命化・再生のためのシステムを考える場合には，マンションの「長寿命化をいつまで図るのか」「寿命が尽きた場合はどうするのか」「費用対効果の点からは無駄な延命化ではないか」といった点も同時に考える必要があるだろう。この判断は，管理組合でなさなければならない（正確には，区分所有者が共同で（団体的に）決定しなければならない）が，ここでは，現行法の「建替え」のシステム（これは，「解消」と「再生」（特に旧法下では，建替えの前提としての「過分の費用を要するに至った建物」といった要件が存在したことから，建替えを「変更」の延長と捉えることもできた。）の両面がある。）だけではなく，「解消」（一括売却）のシステムを検討することが必要であろう<sup>6)</sup>。

諸外国の立法例としては，老朽化を理由とする建替え・解消を認めないヨーロッパ型と理由を問わずに解消のみを認めるアメリカ（・イギリス）型と



があるが、それぞれに課題があり（後者の課題としては現実には特別多数決の成立は容易ではない）、世界共通の課題であると考ええる。

さて、老朽マンションの「再生」について、日本法（韓国法、中国法も同様）のように建替えを認める法制では、建替えに賛成しない高齢者等はマンションの「再生」からは排除され、アメリカ法（イギリス法も含む）のように解消を認める法制では、解消に賛成しない高齢者等も含め全員が売却代金を配分した分割金で新たな住居を獲得せざるを得なくなり、他方、ヨーロッパ法（台湾法も含む）のように維持・改良のみを認める法制では、これに賛成しない高齢者等を含む全区分所有者がその費用負担（見方によっては「過分」とも思われる負担）を義務づけられることになる。

日本法の老朽マンションの「再生」（改良，建替えを含む）の課題として、費用負担に耐えられないが、現建物に、または同じ場所の再建建物において居住を望む高齢者等について、これに配慮した「あるべき立法」を検討することが必要であるが、現行法の枠内においては、「リバースモーゲジ方式」ないしは「賃貸方式」の導入について検討を要するものとする。すなわち、改良または建替え費用の負担が困難な高齢者等にとっては、負担すべき費用相当額につき「管理組合」（ないし他の区分所有者全員）に対する債務とし、当該債務については死亡時にその者の専有部分により弁済するといった方式や、改良または建替えに際して「管理組合」（ないし他の区分所有者全員）にその者の区分所有権等を移転し、その対価をもって当該専有部分の賃料に充当するといった方式である<sup>7)</sup>。ただ、細部において検討を要する点は多々あると思われる（なお、老朽マンションにおける建替え等に伴う高齢者等の居住の保護という要請は、災害時における滅失建物の借家人の居住の保護を目的とする罹災借地借家臨時措置法（同14条の優先借家権）の思想と繋がるところがあるようにも思われる）。

注

- 1) 2010年1月現在、マンション（居住用区分所有建物）は、全国で562万戸あり、1400万人が居住している（国土交通省調べ）。
- 2) マンションに関する基本法である「建物の区分所有等に関する法律」は、1963年に制定され、その後、大きくは、1983年に改正がなされ、さらに2002年に改正がなされた。
- 3) 2011年には建築後30年以上のマンションは100万戸を超え、2020年には200万戸を超えるとされる（国土交通省の統計に基づく）。
- 4) 「マンション標準管理規約」の見直し検討会が本講演時に国土交通省内で進行しており、2010年12月から2011年1月にかけて改正案についての意見募集（パブリックコメント）が実施された。その後、これらのパブリックコメントも含まれた最終的な改正が2011年7月に国土交通省により公表された。
- 5) この点につき鎌野邦樹「区分所有建物の維持管理義務の構造」マンション学33号16頁以下、2009年参照。
- 6) この点につき鎌野邦樹「マンションの再生と解消」『丸山英気先生古稀記念論文集』プロGRESS、80頁以下、2009年参照。
- 7) この方式では、高齢者等は、区分所有権の移転に伴う対価は取得できないが、同対価により当該専有部分の使用の対価の支払いを生涯にわたり免れることができる。