

## 【 寄 稿 】

## マンションの管理方式について

## ～「(超)長寿命マンション」「200年マンション」との関連で～

早稲田大学大学院法務研究科  
教授 鎌野邦樹

## 1. はじめに

## (1) 200年マンション

資源の有効利用、環境負荷の低減、および少子高齢化・人口減少といった社会的背景の下で、近年の住宅政策は、「量」から「質」への転換、および「スクラップ&ビルド」から「ストック重視」への転換を図っている(2006年の住生活基本法、2008年の長期優良住宅普及促進法等)。その基本理念は、市場を通じて、①長期にわたって循環利用できる質の高い住宅ストックを形成し、②これを個人の財産として住宅価値を維持するとともに、社会全体の資産として承継していくというものである。今やこの基本理念の中核を担う「超長寿命(200年)住宅」については、新規に供給される住宅を念頭に置くものであり、それは、既存住宅を速やかに取り壊して「超長寿命住宅」(以下では、「200年」と同じ意味で「超長寿命」という。)に建て替えるというものではない。既存住宅については、①まず適切にその「長寿命化」を図り、その後、市場を通じて、②「超長寿命」住宅に切り替えるべきことを狙ったものと理解されよう。

このような基本理念は、いまや全住宅戸数の1割を占めるマンションについても当てはまる。なお、「超長寿命住宅」としての「200年マンション」については、それを建築時の状態のまま永続を図るというのではなく、鉄筋を保護するコンクリートの中性化に対処するために大規模な改修を200年の間に少なくとも1度行い、また、外壁塗装や建物設備(エレベーターや配管等)の大規模修繕または改修を15年～30年程度の周期で行うものであると言われている。したがって、「200年マンション」についても、適宜、「(超)長寿命化」の措置が不可欠となる。「(超)長寿命化」の措置は、マンションについては、その管理制度ないし管理方式に係っていると見えよう。そこで、本稿では、マンション(「200年マンション」も含む)の「長寿命化」のための管理制度ないし管理方式について検討を加えたい。

## (2) 「管理に無関心な区分所有者」を前提に

現在、築後年数を重ねたマンションの増加、それに伴う区分所有者の高齢化や賃貸率・空室率の増加(不在区分所有者の増加)等によって理事・理事長のなり手が不足し、そのことがマンション管理の形骸化や管理不在を招くことが懸念されている。そのための対策として、これまでのマンション標準管理規約に示され、現実に普及している「理事会方式」(後掲の図A参照)の充実と並んで、または、それに代わるものとして「管理者方式」(後掲の図B参照)が提案されている<sup>1)</sup>。

思うに、築後年数を重ねたマンションにとって、区分所有者の高齢化、賃貸率・空室率の増加、建物・設備の修繕・更新・改良の増大、諸費用の増大、建替えの検討・準備に係る負担の増大、管理費・修繕積立金の滞納者の増加等は、ある程度必然的なことであり、特に前2者の点から、区分所有者から選出される理事・理事長のなり手が不足がちになることは、自然の成り行きである。ここにおいて、区分所有者の管理への無関心を問題にしても根本的な解決には繋がらないし、本来、人間(の一面)は、自らの利害に直接的な影響を及ぼさない事柄については余り関心を示さないものとも言えよう。また、理事や理事長のなり手不足ということは、必ずしも「管理への無関心」ということにはならない。管理に関心はあるが、自らは直接にその業務に係わりたくない、また、係われないということは、大いにあり得るし、自然なこともかもしれない。このような前提の下で、マンションという居住形態ないし区分所有という制度を維持し、個々のマンションの適正な維持管理を継続的に確保(「長寿命化」)していくためには、それに適応的な制度や方式を整備・工夫し、構築していく必要がある。

## (3) 「維持管理の懈怠を容認」する現行法システム

わが国では、マンションの「長寿命化」に係わる措置は、たしかにマンション管理適正化指針(長期修繕計画の策定及び見直しの必要性等の指摘がある。)やマンション標準管理規約(単棟型24条、32条、40条等参照)に

は盛り込まれているが、それは必ずしも法システムの中に適切に取り込まれてはいない。具体的に述べると、次のような問題に突き当たる。例えば、あるマンションにおいて、長期修繕計画が定められていない場合<sup>2)</sup>や、この20年間一度も定期修繕工事(外壁塗装等)がなされていなかった場合に、各区分所有者は、管理者(管理組合の理事長等)に対して、これらの履行を求めたり、または、不履行の責任を追及することはできない。もちろん、長期修繕計画を策定する旨や定期修繕工事を実施する旨の規約、およびそれに基づく具体の集会決議があれば別だが、その旨の規約の定め(定期修繕や修繕積立金に関する定め)がなかったり、また、具体の集会決議がないような場合には、そのような法的請求は認められない(そもそも管理者が選任されていない場合には、請求しようがない)。たとえ、マンション標準管理規約に倣い、当該マンションの管理組合(および理事・理事会)の規約上の業務として、「組合管理部分の修繕」や「長期修繕計画の作成又は変更に関する業務」(単棟型32条2号・3号、40条)が定められていても、いわば「地域コミュニティにも配慮した居住者間のコミュニティ形成」(同条15号)と同列の業務として、それらが集会決議などを通じて(予算措置等を伴って)具体化していない限りは、管理者に対して、そのような請求をすることは困難である。さらに、現実問題として、管理費や修繕積立金に裏打ちされた「財源」がない限り、そのような請求自体が失当となろう。さらに言えば、素人である住人が、輪番制で、無償で管理者たる理事長に就任する場合に、いわば「ご近所の世話人」たる管理者に対してそのような請求をすること自体が、社会的・情緒的・道義的に憚られるかも知れない。

現行法の下では、規約に定めがない限り、また、規約にその旨の一般的な定めがあっても具体の集会決議がない限り、各区分所有者は、管理者に対して、例えば長期修繕計画の策定・見直しや定期修繕工事の実施等を当然には請求することはできない。また、各区分所有者は、管理者に対して、関連の規約を設定するために、あるいは規約の定めに基づいて一定の事項を決議するために、臨時の集会を招集することを、単独で請求することはできない(区分所有法34条3項)。ましてや、長期修繕計画の「適正性」や長期修繕計画に見合う修繕費用の「適正額」を確保するために、従前の定めの見直しを請求することは、困難であるように思われる。これらの請求に係る事項は、すべて、区分所有者が集会ないし規約において共同で決定すべきものであり、区分所有者相互の当然の権利や義務ではなく、したがって、各区分所有者

は、管理者に対して、請求できるものではないと解される。管理者は、所定の業務の範囲内で管理業務を実施する権限は有するが、その行使を義務づけられるわけではなく、結局は、「区分所有者の一定割合の者」が呼びかけて集会を開催し(区分所有法34条3項・4項)、その決議をもって管理者に実施させることしかできない。

#### (4) 「共同責任は無責任」を容認する法システム

「長寿命化」のためにマンションの適正な管理を実施することは、結局、管理者の責任というより、当該請求をする区分所有者を含むマンションの全区分所有者が、共同で、適正な規約を設定・変更し、または、それに基づいて適宜その内容の実施を集会において決議しなかったことについての自分達の責任に帰着してしまう。すなわち、「しっかりした管理組合は適切な管理ができるが、そうでない管理組合は適正な管理ができない」という議論だけに終わってしまう。特定の区分所有者が、区分所有法上の個人の権利として、適正な維持管理の実現のために、適正な規約の設定(またはそのための変更)や集会の決議を求めて、他の区分所有者ないし管理組合または管理者に対して、法的に請求することはできず、そのような請求は、多数決に基づいて、規約の定めや集会における決議を通じてのみ実現されるべきであるということになる。現行法の構造は、建物に適合的な一般的な維持・修繕(「長寿命化」のための必要な措置)についても、各区分所有者の当然の権利義務とされているのではなく、共同で決定すべきものであるというのが、わが国の現行法のシステムである。

このようにわが国の現行法システムは、やや図式的に誇張して述べると、「共同責任は無責任」(誰が責任者であるか、だれに責任追及すればよいのかがわからない)の体制や、「何となく、あいまいにして、いきあたりばったりで切り抜け、そのうち問題となった時点で、皆で、または誰かが考えればよい」という体勢を容認ないし助長するものになりかねない。このようなことは、戸建ての住宅においては、「自己責任」として許されるかも知れないが、マンションにおいては、結局は、大部分の区分所有者に対して、さらには地域・社会に対して、不利益を及ぼすこととなり、決して制度上・政策上望ましいものではない。以下、本稿では、このような状況を克服するために、より適合的なマンションの管理システムについて検討したい。なお、「維持管理の懈怠を容認」し「共同責任は無責任」を容認する現行法システム自体の改善に関しては別稿に譲るが、本稿では、現行法システムの下で、「理事・理事長には就きたくない区分所有者」の存

在をある程度承認しつつ、「潜在的に多数存在する管理に関心のある区分所有者」を前提として、より適合的な管理方式を探求してみたい3)。

## 2. 管理者の法的地位と実状

あるべきマンションの管理方式を検討する前提として、管理者に関して、現行の区分所有法の構造を考察し、また、現行法規に基づく実務を確認しておこう。マンションにおいて、区分所有法上、区分所有者全員を構成員とする管理組合は当然に成立する団体であるが、管理者は、必ずしも管理組合の必須の機関ではない(3条参照)。ただし、実際には、管理組合(管理を目的とする団体)にとって、マンションを維持保全していかなければならないことから、管理業務を現実には担う管理者が必要であり、多くのマンションにおいて管理者が存在している。管理者は、集会において選任され(25条1項)、集会決議や規約の定めに従って管理に関する業務を執行するものである(26条1項)。

### (1) 現行法における「選任」と「委任の規定の準用」

区分所有法によると、集会において「選任」された管理者(25条1項)の権利義務は、「委任に関する規定に従う」(28条)と定められている。ここにおいて、管理組合(ないし区分所有者全員)と管理者との間には、「選任」は存するが、「委任契約」の締結は特になく、ただ、委任に関する規定の準用があるに過ぎない。一般的に、管理者の義務に関する、法律の定め、規約の定めおよび集会における決議について、改めて、当事者間で「契約」によって具体的な義務内容が特定されることはない。例えば、規約で管理者の業務として「長期修繕計画の作成・変更に関する業務」(標準管理規約〔単棟型〕32条3号)が定められていても、別個の契約で、その具体的な義務の内容や履行期について約定されることはない。実際には、集会において数人の理事が(輪番制等で)選任され、その理事で理事会を構成し、理事長は、理事により互選される(標準管理規約〔単棟型〕35条)ところ、管理者とみなされる理事長(同38条2項)には、管理一般に関する権限は与えられるが、特定された具体的な行為の履行義務(例えば、〇月〇日までに長期修繕計画を作成する(または見直す)義務)が課されるわけではない。したがって、規約上定められている「長期修繕計画の作成」が現実に履行されない場合でも、区分所有者は、その義務の履行を理事長(管理者)や理事会に対して法的には請求することはできない。理事長(管理者)や理事会の側は、「私(達)にはそのような具体的な義務は課されて

いません」との抗弁をすることが可能である。結局、「選任」(集会)にあたって具体的に委任事項を示さなかった区分所有者の側に履行に関する責任が戻ってきてしまう。また、たしかに、理事長(管理者)は、委任に関する規定の準用によって善管注意義務を負い(民法644条)、たとえ受任者が無償の場合でも、また素人の場合でもこれが免責されることはないが、その義務の内容は、最終的には、委任者たる区分所有者ないし管理組合と受任者たる理事長(管理者)との関係を基礎とした合理的意思表示により確定されるところ、「選任」した区分所有者側に、管理者の義務の内容をどの程度特定してその履行を期待していたかどうかが第一に問われることになる。一般的には、このような具体的な特定はなく、また、義務の履行についての期待も薄弱であると思われるので、その限りでは、管理者が善管注意義務に基づく具体的な履行責任を問われることはないと思われる。

### (2) 管理業者の責任と管理者の法的地位

多くのマンションでは、管理組合が具体的な管理の多くの部分(会計業務、建物維持保全業務、管理員・清掃業務等)を管理会社に契約を通じて業務委託している。それでは、管理組合が管理業者に管理業務を委託している場合に、管理組合は、管理業者に対して、例えば上記の長期修繕計画の作成・見直しの履行責任を問えるか。管理業者は、管理組合(管理者)から管理委託契約により具体的に受託された業務についてのみ責任を負うから、管理組合(管理者)から長期修繕計画の作成・見直しにつき具体的に業務を特定されて委託されている場合には、当然に履行責任を負うが、たとえ当該事項が当該マンションにとって重要な事項であったとしても、具体的に業務委託がなされていない以上は、履行責任を問われることはない。区分所有者としては、管理業者から管理委託契約の締結前に重要事項についての説明を説明会において受けることから(マンション管理適正化法72条参照)、それに基づき管理組合(管理者)をして長期修繕計画の作成・見直し等につき具体的な業務を委託すべく、管理者に対して、事前に、事実上の働きかけをすることが必要であり、管理組合(管理者)から管理業者に対する義務付けは、このことに懸かっていると見える。

以上で述べたように、区分所有法上、管理者は、当然には、「マンションの適正な管理」について責任を担うべき者としては位置付けられていない。たしかに、管理組合が管理業者に管理業務を委託する場合に、管理者には、管理組合ないし区分所有者から、適正な管理を履行させるよう管理業者との間で業務委託契約を締結する権限は

与えられているが、当然にそのような契約を締結すべき義務までは負っていない。

管理者の「選任」および「委任に関する規定の準用」の規定から導かれる、現行の区分所有法上の管理者の法的地位については、以上のとおりである。

### (3) 「選任」から「契約」へ

一般社団法人や会社においては、社員総会または株主総会の決議によって役員（理事や取締役等）が「選任」され（一般法人法 63 条、会社法 329 条 1 項）、法人と役員との関係は「委任に関する規定に従う」とされている（一般法人法 64 条、会社法 330 条）。ただ、そこでの「選任」については、實際上、当該法人の利益ないし目的を最大限達成しうる者が選任され、また、そのような者だからこそ、役員に対しては一般的な業務事項を示すにとどめ、その業務においては包括的な権限を与えられる。これに対して、管理組合の場合には、現実には、その利益を最大化する適任者が管理者に「選任」されるとは限らないし、また、そのような者だからこそ、一般的な業務事項が示されているだけでは、自らの権限を行使して、その業務を適切かつ円滑に執行することは担保されない。このようなことから、管理組合における管理者の「選任」ないし「業務事項の明示」には工夫がある。このことから、管理組合と管理者との間には、「契約」という要素が入ることの必要性が出てくる。

例えば、先に掲げた長期修繕計画の作成・見直しに関しても、単に規約で管理組合（理事会）の業務の一つとして一般的に「長期修繕計画の作成又は変更に関する業務」（標準管理規約〔単棟型〕 32 条 3 号）と定め、単に集会で理事を「選任」し、理事会で理事長を「互選」し、規約上「自動的に」理事長が「管理者」とされる（同 35 条、38 条）のではなく、管理者が集会によって「選任」されると同時に、その管理者の業務（職務）の内容が、別途の「契約」によって、特定され具体的に示めされることが必要である（例えば、「〇月〇日までに長期修繕計画を自らまたは第三者を使用して作成する（または見直す）」というように）。このことがなされれば、各区分所有者は、管理者に対して、約定の業務につき不履行があれば、直ちに当該義務の履行の請求をすることが可能となる。

しかし、ここにおいて、別個の問題として、管理者（受任者）と「契約」を締結する管理組合の側に適切な「委任者」となるべき者が必要となってくるという、ジレンマが生ずる。結局は、管理組合の側で「契約」内容について詳細に明示しなくても、その利益の最大化を実現で

きるような適任者（専門家）を「選任」し、「契約」内容については、特に依頼を必要とする一般的事項以外は報酬に関するものに留め、受託者たる管理者に「一般的・包括的な権限」を与えることによって、「特定の具体的な履行」についてまで責任を問うことができるという方式が望ましいと言えよう。すなわち、管理組合と管理者との間には、「選任」とは別個の「契約」を介在させる必要はあるが、その「契約」の内容については、管理者に対する個別具体的な「マンションの適正な管理」に係る義務を明示しなくても、当然にそのような義務が課される方式が適切であると思われる。それでは、どのような管理方式ないし管理者が望ましいか。まずは、現行の、および現在考えられているいくつかの管理（者）方式を検討することから始めよう。

### 3. 理事会方式および管理者方式とそれらの課題

次頁の図「主要なマンションの管理方式」に掲げた A～C の各方式ごとに、その長所や、短所ないし課題を見ていこう。

#### (1) 理事会方式とその課題

A の【理事会方式】（マンション標準管理規約はこの方式を採用し、現実にはこの方式が広く普及している。）では、区分所有者である理事長（管理者）の「なり手不足」が言われており、たとえ理事長（管理者）を得られたとしても、必ずしも適任者が「選任」および「互選」されるとは限らず、また、管理業務に関する管理組合との「契約」もなされないことから、現実には多く見られるように、基本的には管理業者が用意した業務委託契約（案）（マンション標準管理委託契約書に準拠しているものが少なくない。）が了承され、これに基づいた管理業務が管理業者に委託されて、それを前提とした業務が管理者によってなされる。そのこと自体は、必ずしも非難されるべきではなく、むしろ現実にはこのためにわが国のマンションの管理は全般的には良好になされているとも言える。ただ、理事長たる管理者の主たる義務ないし役割は、管理委託契約に基づく管理業者の業務の不履行ないし違法行為の監視・監督（このこと自体が相当な業務である）とならざるを得ず、建物等の維持管理の適正性（維持管理に要する費用の妥当性も含む）は、結局は、管理業者の「誠実義務」の履行如何に依拠せざるを得ない。つまり、例えば、区分所有者ないし管理組合にとっての適正な維持管理のためには、管理費用（管理業者への委託料を含む）は抑えて、修繕積立金を値上げした方がよい場合でも、また、長期修繕計画を見直した方がよい場合でも、管理業者の信義則上の「誠実義務」に頼らざるを得

ず、管理業者の側からの積極的な助言や申出が得られるとは限らない。そして、そのような助言や申出を得られない場合でも、管理業者に対して責任を迫及することはできず、また、理事長たる管理者に対して責任を問うことも難しい。

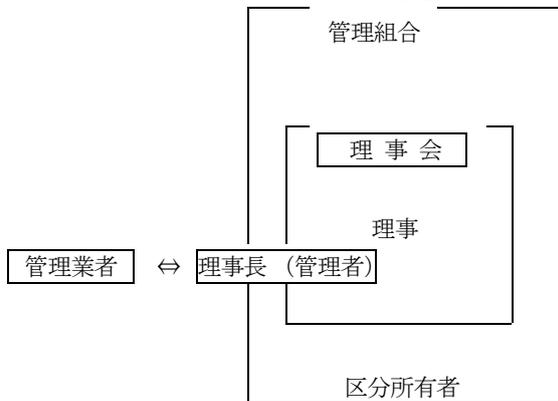
以上のように、理事会方式(+管理業務委託方式)は、実質的に管理組合の管理の主体性を弱化し、また、適正な維持管理の責任の所在を曖昧にするという弱点がある。理事会方式は、区分所有者の中から理事および理事長としての「適任者」を選任することができ、理事や理事長が適正な維持管理のための権限(管理業者の選任・監督も含む)を適切に行使できるという前提に立てば、管理組合が理事会を通じて主体的に最良の管理を実現し得る方式となるが、現実には、次のようないくつかの疑問を払拭することができない。①大部分の区分所有者は、理事(ましてや理事長)を引き受けたくないのではないかと。②輪番制等で「選任」される理事や「互選」による理事長に対して、多くのこと、また、最良の管理を期待できるか、③管理業者に対する委託業務の履行について、理事会や理事長に検査・監督を期待できるのか。④自主管理を選択した場合には、理事(長)の業務は過大なものとなるのではないかと。

そこで、マンションの「長寿命化」の過程においては、理事会方式から他の方式への転換も検討する必要があると思われる。もちろん、《現状の理事会方式を維持し、できる範囲での管理で良しとし、そこそこの「長寿命化」で満足しようという》という選択肢があることは否定できない。ただ、この場合には、より早く訪れる「寿命」に対して、早晩、対応することが迫られることになる。

～主要なマンションの管理方式～

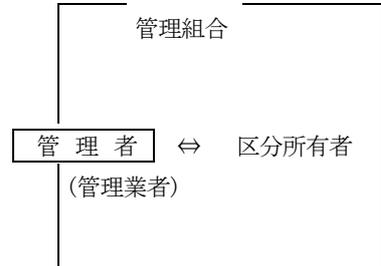
A【理事会方式】 標準管理規約(現況一般)モデル

管理業者 VS. 理事長(管理者)(理事会)

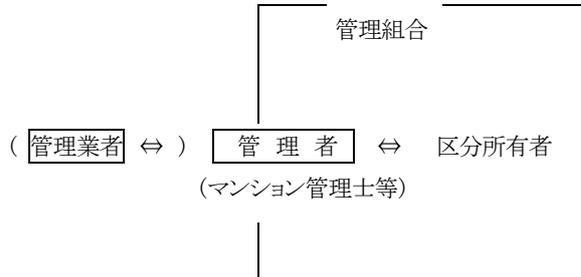


B【管理者方式】 第三者活用モデル

B-1《管理業者活用型》管理業者(管理者) VS. 管理組合

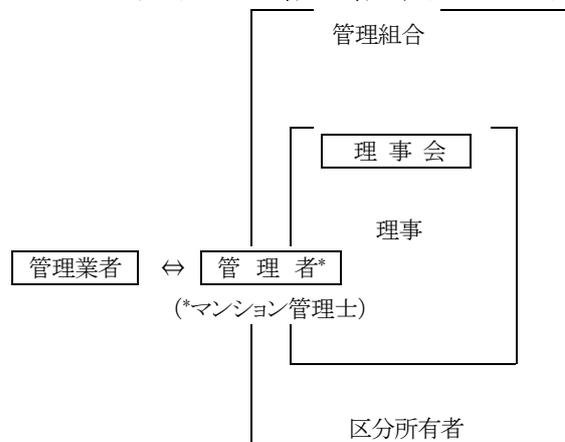


B-2《管理士等活用型》管理士(管理者) VS. 管理組合



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)



(2) 管理者方式とその課題

Bの【管理者方式】(わが国で現にこの方式が採られているマンションは少数である。)は、区分所有者以外の第三者が管理者となり、区分所有者により構成される理事会(チェック機関としての機能は有し得る)は必ずしも予定されていない。管理者となるべき者としては、専門性を有する管理業者またはマンション管理士が考えられる(現状では、前者の場合が多いと思われる)。管理業者が管理者となる場合には、管理業者が、「管理者」として集会において選任されたことにより、法律や規約の定めおよび集会決議に従って業務を執行する側面と、「管

理業者」として管理組合との委託契約に基づいて業務を執行するという側面とを有し、両者の関係が問題となり得る（利益相反の問題が生じないような措置を講じる必要があることは言うまでもない）。基本には「管理者」としての選任があることから、管理業者は、形式的に管理委託契約上の業務を執行すれば足りるのではなく、管理組合の利益のために最も適的な方法によって業務を執行することが求められるものと解される。この点は、マンション管理士が管理者となる場合も同様である。したがって、区分所有者ないし管理組合にとっての適正な維持管理のためには、上で挙げた例である修繕積立金を値上げした方がよいと思われる場合、または、長期修繕計画を見直した方がよいと思われる場合には、管理業者またはマンション管理士には、管理者として、管理組合に対して積極的な助言や申出をすることが求められ、そのような助言や申出がなされなかった場合には、管理組合からの責任追及を免れないこととなろう。このことは、専門家（第三者）としての管理者であること、および「管理者委託契約」が介在していることに根拠付けられよう。

建物等の適正な維持管理をめぐる、管理組合（権利者である区分所有者の団体）と管理者（義務者）とを対立構造にあると見た場合に、実際にその対立構造が鮮明である程、維持管理の適正性は高まるものと考えられる。理事会方式においては、実際には、「管理組合（区分所有者）」と「理事長**管理者**（理事会）」との対立構造は鮮明ではなく、そうかといって、「管理業者」対「理事長**管理者**（理事会）」（前頁の図A参照）において、後者による前者への十分な指揮・監督がない限りは、「管理組合（区分所有者）」と「理事長**管理者**（理事会）」との対立構造の不鮮明さは補填されず適正な維持管理を実現することは困難となる。現実には、このような問題が生じているものと思われる。これに対して、管理者管理方式においては、「管理組合（区分所有者）」対「管理業者**管理者**」または「管理士**管理者**」との対立構造（前頁の図B参照）はシンプルであり鮮明ではあるが、実際には、理事会等に比べ管理組合（区分所有者全員の団体）による管理者への指揮・監督は十分にはなし得ないおそれがあるので、適正な維持管理が日常的には担保されないおそれがある。そこで、管理者管理方式に関する制度設計をなすに当たっては、①管理者の適格性・資格、および、②管理者に対する行為規制の点について検討すると共に、③管理組合（区分所有者）による管理者に対するチェック体制について検討することが重要な課題となる。

#### 4. 新たな管理方式の提案

##### （1）「管理士管理者・理事会方式」の提案

そこで、私見としては、一方で、現に普及している理事会方式（管理業者への業務委託方式を含む）を生かし、他方で、上記の課題①～③を克服しつつ、第三者たる管理者（マンション管理士）を活用する「**管理士管理者・理事会方式**」を提案したい。上記の課題のうち、①と②については、「**管理士管理者**」とする（マンション管理士を管理者として選任する）ことによって、現行の制度（管理適正化法上の規制）の下で克服でき、③については、「**理事会方式**」を基本的に維持させることによって克服できるものとする。すなわち、その内容は、（ア）現に普及している理事会方式（前頁の図のA）において、理事会を、集会において「選任」された区分所有者である複数の理事と、集会で「選任」され、管理組合との間で「**管理者業務委託契約**」を締結する外部の専門家である管理者から構成するものであり、管理者を理事長とする（標準管理規約〔単棟型〕38条2項〔理事長を管理者とする場合〕とは逆）。（イ）外部の専門家である管理者には、基本的にマンション管理士を充て、管理適正化法2条5号に定める業務である「**専門的知識をもって、管理組合の運営その他マンションの管理に関し、管理組合または区分所有者の「相談、助言、指導その他の援助を行うこと**」について、「**管理者**」として行わせるものとする。（ウ）現行法制上、管理業務が基幹事務（会計事務及び長期修繕計画案の作成・見直し等）を含む場合には「**マンション管理業者**」としての登録を受ける必要がある（管理適正化法2条6号・7号・8号、44条1項）ことから、「**管理士管理者**」は、基幹事務は行わないものとし、①区分所有法で定める業務（共用部分の保存、集会決議の実行、規約で定めた行為の実行、規約の保管・閲覧、集会の招集、事務の報告）のほかは、②理事会・総会（集会）運営業務、③各種点検・検査等に基づく助言の業務、④管理組合の各種検査等の報告・届出の業務、および⑤図書等の保管の業務（マンション標準委託契約書の別表第1「**事務管理業務**」のうち、「2. 基幹事務以外の事務管理業務」）等を担うことが考えられる。（エ）（ウ）で掲げた業務以外の管理業務（マンション標準委託契約書の別表第2の「**管理員業務**」、別表3の「**清掃業務**」および別表4の「**建物・設備管理業務**」等）については、従前どおり、基本的には、管理業者に委託するものとし、管理士管理者は、管理業者への委託管理業務について、専門家の立場から管理組合としてのチェックを行うものとする。以上のことにより、管理者管理方式の課題として指摘されている、前記の、①管理者の適格性・資格、②

管理者に対する行為規制、および③管理組合による管理者に対するチェック体制に対して、かなりの程度解決を図ることができる考える。

## (2) 管理士管理者と理事会との関係

「管理士管理者・理事会方式」において、マンション管理士である管理者と理事会とはどのような関係であるべきか。前記(ア)のように、理事会は、集会において「選任」された区分所有者である複数の理事と、集会において「選任」された上で管理組合との間で「管理者委託契約」を締結する管理者から構成される。管理者は、理事長として、対外的には管理組合および理事会を代表(区分所有者を代理)し、対内的には総会および理事会の議長を務めるが、総会および理事会において議決権は有せず(管理士管理者は基本的に区分所有者ではない。)、理事会および総会において理事および区分所有者によって決議されたことを執行する地位にとどまる。ただ、管理者は、専門知識を有する者として、理事および区分所有者が理事会または集会(総会)において決議を行う際には、適正な管理の実現のために必要な助言および指導を行い、また、決議事項ないし職務の執行にあたっては、管理組合のために最も利益となる方法によって業務を遂行する義務を負う。

前掲の図の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))において示しているように、管理業務の主要な部分(会計事務、長期修繕計画案の作成・見直し、および管理員業務等)は管理業者に委託するところ、管理士管理者は、専門家として管理組合の側から委託業務に関してチェックをし、他方、管理組合の管理士管理者に対する委託業務に関しては、理事会によってチェックされる(なお、理事会の業務執行等については、監事によりチェックされる〔標準管理規約〔単棟型〕41条参照])。

管理者は、区分所有法上、「規約で定めた行為をする権利を有し、義務を負う」(26条1項)と定められているところ、「管理士管理者・理事会方式」においては、実際には、「管理士管理者」をして、理事会および総会において適正・適切な「規約」が設定されているか否かが点検され、他方で、管理士管理者の「規約で定められた行為をする権利・義務」の行使・履行は、「理事会」の判断ないし決議に基づいて執行されるという構造になる。「管理士管理者」は、日常的な管理業務の執行者としてだけではなく、当該マンションにとって最も利益となる適切・適正な維持管理について助言・指導をする専門家として有意義であり、他方、「理事会」は、管理士管理者の業務

を点検する機関としてだけではなく、区分所有者が、集会(総会)において当該マンションにとって最も利益となる適切・適正な維持管理(共用部分等の通常の管理だけではなく変更および建替え、並びに費用負担に関する事項も含む。)にかなう判断ないし決定(決議)ができるための日常的な準備機関として有意義である。当該マンションにおける維持管理についての判断は、管理者ではなく、最終的には区分所有者自らがしなければならない。

## (3) 「管理士管理者・理事会方式」の規約(案)

次(次頁)に、現行のマンション標準管理規約(単棟型)と対応させた形で、「管理士管理者・理事会方式」を採用する場合に関連する規約の条項(案)を掲げておこう。なお、横浜市建築局(現・まちづくり調整局)は、平成16年2月に「理事長を管理者としないことが可能なモデル管理規約」を策定したが、同規約は、私見と類似の方式を採用している。ただ、同規約は、①管理者として必ずしもマンション管理士を想定していないこと(38条2項)、②管理者は、理事長ともなり得る(38条の2第1項)が、「管理者は、理事会に出席して意見を述べることができる」(38条の2第2項)と定められていることから理事会の構成員ではないと思われること、③管理者の業務に関しては、「長期修繕計画(修繕積立金積立計画を含む。)に関する案を作成し、またその変更案を少なくとも5年に一度作成し、理事会に提示しなければならない」とされ、また、総会の招集や、総会での業務執行の報告を義務づけられている(38条の2第3項・4項、42条3項・4項)が、他方では、「総会の議長は、理事長が勤める」(42条5項)として管理者の業務とされていないこと等の点において、私見とは異なる。ひとりで述べると、横浜モデルは、管理者を理事会とは別個の機関とした点で、私見と異なるものである。

## 「管理士管理者・理事会方式」の規約(案)

(役員)

新第35条案 管理組合に次の役員を置く。

- 一 管理者
  - 二 副理事長
  - 三 会計担当理事 ○名
  - 四 理事(副理事長、会計担当理事を含む。以下同じ)。 ○名
  - 五 監事 ○名
- 2 理事及び監事は、○○マンションに現に居住する組合員のうちから、総会で選任する。
  - 3 管理者は、マンション管理士その他マンション管理に関する専門知識を有する者のうちから、総会で選任する。
  - 4 副理事長及び会計担当理事は、理事の互選により選任する。
  - 5 副理事長は、管理組合を代表して、管理者との間で委任契約を締結する。

(役員)

現行第35条 管理組合に次の役員を置く。

- 一 理事長
  - 二 副理事長 ○名
  - 三 会計担当理事 ○名
  - 四 理事(理事長、副理事長、会計担当理事を含む。以下同じ)。 ○名
  - 五 監事 ○名
- 2 理事及び監事は、○○マンションに現に居住する組合員のうちから、総会で選任する。
  - 3 理事長、副理事長及び会計担当理事は、理事の互選により選任する。

(管理者)

新第38条案 管理者は、管理組合を代表し、その業務を統括するほか、次の各号に掲げる業務を遂行する

- 一 法律、委任契約、規約、使用細則等又は総会若しくは理事会の決議により、管理者の職務として定められた事項
  - 二 理事会の承認を得て、職員を採用し、又は解雇すること。
- 2 管理者は、管理組合における理事長として、理事会の議長を務める。
  - 3 管理者は、理事会および総会において議決権を有しない。
  - 4 管理者は、通常総会において、組合員に対し、前会計年度における管理組合の業務の執行に関する報告をしなければならない。
  - 5 管理者は、理事会の決議を実行するほか、専門知識をもって、マンションの適正な管理のために、管理組合、理事会または区分所有者に対して、助言、指導をしなければならない。

(理事長)

現行第38条 理事長は、管理組合を代表し、その業務を統括するほか、次の各号に掲げる業務を遂行する。

- 一 規約、使用細則等又は総会若しくは理事会の決議により、理事長の職務として定められた事項
  - 二 理事会の承認を得て、職員を採用し、又は解雇すること。
- 2 理事長は、区分所有法に定める管理者とする。
  - 3 理事長は、通常総会において、組合員に対し、前会計年度における管理組合の業務の執行に関する報告をしなければならない。
  - 4 理事長は、理事会の承認を受けて、他の理事に、その職務の一部を委任することができる。

## 5. 結びに代えて

本稿で提案した「管理士管理者・理事会」方式の狙いは、現在および将来に向けての適切・適正な判断は、あくまでも区分所有者が行わなければならないので、そのことを日常的に検討する機関として（そのことに専念できる機関として）、また、管理者の業務を管理組合としてチェックする機関として、「理事会」を存続させ、他方で、理事会構成員である理事（長）の日常の具体的な管理業務を軽減して「理事（長）のなり手不足」を解消するために、また、理事ないし区分所有者に対して当該マンションにおける適切・適正な管理のために必要な助言や指導を提供させるために、専門知識を有する「管理士管理者」を新たに設置するというものである。なお、「管理士管理者」の設置にあたっては、実務的には費用の面が最大の課題となるが、ひとつには、これまでに区分所有者たる理事ないし理事長が担ってきた労務が軽減されること（その労務の多くを管理士管理者に担わせることができ、また、例えば、理事会の開催回数を半減できる可能性がある。）、ひとつには、これまで管理業者に委託していた業務の一部（前記4（1）（ウ）の②理事会・総会（集会）運営支援業務、③各種点検・検査等に基づく助言の業務、④管理組合の各種検査等の報告・届出の業務、および⑤図書等の保管の業務）を管理士管理者に委託することによって実質的な費用負担の増加を抑えることができることから、この面の課題は相当程度解決できるものと思われる。

本稿で提案した新たな管理方式の導入によって、マンションの「長寿命化」が促進され、さらに、「寿命」後の問題についても、早めの適切な準備が可能になると思われる。このことは、「超長寿命マンション（200年マンション）」の維持管理においても、そのまま当てはまるものとする。

## 注

1) この点については、新たな管理方式検討委員会『マンション管理の新たな枠組みづくりに関する調査検討報告書』財団法人マンション管理センター、2008年3月参照。後述する管理者管理方式等の課題に関しては、同書53頁以下において、網羅的かつ比較的詳細に述べられている。今後は、同記述が、学術上および制度設計上、起点となるであろう。なお、関連する文献として、玉田弘毅・斎藤広子・大杉麻美・富田路易『マンション管理方式の多様化への展望』大成出版社、2009年1月がある。

2) 平成20年度のマンション総合調査によると、長期

修繕計画を作成していないとする管理組合が11%あり、また、修繕積立金の算出根拠として長期修繕計画の必要額を参考にして決定したものは74.1%である（『平成20年度マンション総合調査報告書』15頁、国土交通省、2009年4月）

3) 筆者は、既に別稿（「区分所有建物の維持管理義務の法的構造」日本マンション学会誌・マンション学33号59頁、2009年4月）において、区分所有関係に入った区分所有者の（合理的な）意思（解釈）を根拠に、立法論として、第一に、各区分所有者には建物等を適正に維持管理する権利と義務があるとし、第二に、このような法律関係を実質的に機能させるためには同義務を責任をもって担う者（管理者）が必要であり、第三に、各区分所有者は、管理者に対して、法律上当然に、適正な維持管理を請求できる権利（「適正維持管理請求権」）を認める必要性を説いた。本稿においては、必ずしも、このような立法論を前提とせず、現行法の下での制度・方式として「新たな管理者制度（管理方式）」を提言する。上掲の立法論（「適正維持管理請求権」の提案）の下においては、「新たな管理者制度（管理方式）」は、より一層機能するものと思われるが、現行法制の下でも、相当程度、マンションの適正な管理に資するものとする。