

管理組合の理事長の権限と一般法人法77条4項及び5項の類推適用の可否

—東京地判平27・7・8判時2281号128頁—

大野 武

【事案の概要】

X1は、建築工事の設計・管理及び建物の調査・診断等を業とする株式会社であり、X2は、建物の調査・診断・設計の共同受注及び受注の斡旋等を業務とする中小企業等共同組合法に基づく共同組合である。他方、Yは、本件マンションの区分所有者によって構成された管理組合（権利能力なき社团）である。

Xらは、平成23年5月24日、当時Yの理事長であったAとの間で、建物調査診断業務、それに関する報告書作成業務、改修設計業務、施工会社選定業務及び建物設計監理業務を目的とする業務委託契約（本件契約）を締結した（なお、Yの理事長は、本件マンションの管理規約9条2項により、区分所有法上の管理者と定められている）。しかし、本件契約の締結については、Yにおいて集会の決議がなされておらず、さらには同年7月10日に臨時総会が開催され、本件契約を白紙に戻す旨の決議が賛成多数により可決された。

そこで、Xらは、①一般社団法人及び一般財団法人に関する法律（一般法人法）77条4項及び5項により、代表理事に加えた法律上の制限や内部の規約による制限は、善意の第三者には対抗することができないので、Yは報酬金の支払義務を負うと主張し、また、②Yの理事長が第三者と契約する場合に、どのような法律がどのような制約を設けているか、Yの規約がどのような制限を課しているか、全く知らなかったし、知らなかったことにつき過失もないから、民法10条の表見代理によりYは報酬金の支払義務を負うと主張した。

【判旨】

(1) 一般法人法77条4項及び5項により、Yが報酬支払義務を負うか

「本件契約は、本件マンションの現状を調査して報告書にまとめ、それをもとに改修工事の設計を行い、施工会社の選定を行い設計監理を行うとの内容であるから、同契約の締結は、共用部分の管理に係る事項に該当するものと認められ、区分所有法8条1項により、集会の決議が必要である。ところが、本件各証拠によれば、本件契約の締結に際して、集会の決議は行われていないと認められることから、Yが、一般法人法等により本件契約に基づく報酬支払義務を負うか否かが問題となる。」

「一般法人法77条4項は、代表理事に包括的代理権を付与し、同条5項は、前項の権限に加えた制限について、善意の第三者を保護している。他方、…Yの理事長は、本件マンションの管理規約9条2項において、区分所有法における管理者とされているところ、同法によれば、

共用部分は、区分所有者全員の共有に属し（区分所有法1条1項）、管理者は、共用部分等の保存、集会決議の実行、規約で定められた行為をする権利を有し、その職務に関して区分所有者を代理する権限を有しているにすぎず（同法26条1項、2項）、管理者の上記代理権に加えた制限は、善意の第三者に対抗することができないと規定されている（同法同条3項）。

そうすると、区分所有法上の管理者である理事長は、そもそも、Yの包括的代理権を有しているものではなく、集会の決議なく本件契約を締結する権限を有しているものではないから、一般法人法7条5項により、Yが本件契約に基づく報酬金支払義務を負うということはいかなる場合にもできない。」

(2) 民法10条により、Yが報酬支払義務を負うか

「Yは、そもそも権利能力なき社団にすぎず、理事長は、規約により、区分所有法上の管理者と定められ、同法上の権限を有しているに過ぎない。

そして、Xらの主張によっても、Xらは、マンションの改修に当たっては、通常、管理組合の規約により、何らかの総会の同意が必要であることは感じていたというのであり…、それにもかかわらず、理事長や理事らに何らの確認も取らずに契約締結に至っているのであるから、過失はあるといわざるを得ない。」

また、「Xらは、Aに虚偽の事実を伝えられたものではなく、そもそもその権限について確認を行っていないのであるから、本件契約の締結について集会の決議がなく、Aが権限を欠いていることを知らなかったことについて、過失があるという他ない。」

【検討】

1. 問題の所在

本件事案では、マンションの管理組合Yの理事長Aが、Yを代表して、共用部分の管理に関する事項について相手方Xらと取引を行ったが、区分所有法8条1項本文所定の集会の決議を経なかったというものであり、Xらはそのことにつき善意であったことを理由に一般法人法7条4項及び5項が類推適用されること等を主張するものである。Xらの主張は、マンションの管理組合が権利能力なき社団に該当することに注目するものである。すなわち、管理組合については、区分所有法に明文の規定のないところは、いわゆる権利能力なき社団に関する解釈理論が妥当するといわれている¹。そして、権利能力なき社団の代表者の権限の範囲については、民法1153条及び1154条が類推適用されると解されており²。この解釈によるならば、民法の規定に代わる一般法人法7条4項及び5項も類推適用されることになる（一般法人法7条4項は、一般社団法人の代表理事はその業務に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限（包括的代理権）を有すると規定しており、同条5項において、その権限に加えた制限は、善意の第三者に対抗することができないと規定している）。したがって、管理組合の理事長の権限の範囲についても、一般法人法7条4項及び5項が類推適用されることになる。と解される。

その一方で、管理組合は、区分所有法3条所定の区分所有者の団体を基礎として区分所有者間の合意によって設立されたものであり、またほとんどの管理組合の規約でも「理事長は、区分所

有法に定める管理者とする」と定められているので（標準管理規約88条2項）、理事長の権限の範囲について区分所有法の管理者の規定が適用される。区分所有法では、管理者は、①共用部分等の保存、②集会の決議の実行、③規約で定めた行為の実行について権利を有し、義務を負うと規定し（法26条1項）、その職務に関し、区分所有者を代理すると規定している（同条2項本文）。また、その職務に加えて、損害保険契約に基づく保険金額並びに共用部分等について生じた損害賠償金及び不当利得による返還金の請求及び受領についても、区分所有者を代理すると規定している（同項ただし書）。このように、区分所有法は、管理者を区分所有者全員の代理人として規定しているのであって、区分所有者の団体の代表者とは位置づけていない。

そうすると、本件事案のように管理組合の理事長が管理組合を代表して行う対外的取引行為は、理事長が区分所有法上の管理者として行ったものではなく、権利能力なき社団の代表者として行ったものということになる。このように解すると、少なくとも一般法人法77条4項及び5項が類推適用される可能性はあるものと考えられる。そこで、本稿では、この論点を検討するために、そもそも管理組合がどのような性質の社団であるのかを確認することから始める。その上で、一般法人法77条4項及び5項の類推適用の可否について論ずることとする。

2. 管理組合の法的性質

(1) 一般的な権利能力なき社団の法的性質

管理組合は、権利能力なき社団としての性質を有すると解されていることから、まず一般的な権利能力なき社団に関する解釈理論について確認をする。

権利能力なき社団とは、「団体としての組織をそなえ、そこには多数決の原則が行なわれ、構成員の変更にもかかわらず団体そのものが存続し、しかしてその組織によって代表の方法、総会の運営、財産の管理その他団体としての主要な点が確定しているものでなければならない」と解されている（最判昭9年0月15日民集8巻8号1671号）。そして、権利能力なき社団の代表者が社団の名義において取得した権利・義務は、社団そのものに帰属するのではなくて、構成員全員に総有的に帰属すると解されている（最判昭32・11・14民集1巻2号1943頁、最判昭8・10・9民集27巻9号1129頁）。もっとも、構成員全員に総有的に帰属する権利・義務については、個々の構成員に持分があるとは観念されないので、その権利・義務は実質的に権利能力なき社団に帰属していると解されることになる。したがって、例えば、権利能力なき社団の代表者が当該社団を代表して法律行為を行った場合、その法律効果は実質的に権利能力なき社団に帰属することになり、その債務の履行に際しては、権利能力なき社団の固有財産が引当てとされることになる。

このように、権利能力なき社団は、実体法上の権利・義務の帰属主体となり得るのであり、また訴訟法上の当事者能力も認められているので（民訴法29条）、一般社団法人に準じた取扱いを認めて差し支えないと考えられる。したがって、権利能力なき社団の代表者の権限の範囲について、一般法人法77条4項及び5項が類推適用されると解することも可能であるといえることができる。

(2) 管理組合の法的性質

管理組合については、区分所有法上の区分所有者の団体としての性質と権利能力なき社団としての性質が二重に存在しているものと考えられる。

まず、管理組合を区分所有者の団体として見ると、管理組合は「建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うための団体」であり（法3条）、管理組合の理事長の職務は、①共用部分等の保存、②集会の決議の実行、③規約で定めた行為の実行などに関して、区分所有者全員を代理する権限を有するというものである（法26条1項・2項）。そして、理事長（管理者）がその職務に関して法律行為（代理行為）をする場合には、その法律行為の効果は区分所有者全員に帰属することになると解されている³。したがって、例えば、理事長（管理者）が区分所有者全員を代理して共用部分の修繕工事の契約を締結した場合、契約の相手方に対する修繕工事の完成に関する債権や報酬の支払いに関する債務は、管理組合（区分所有者の団体）ではなく、区分所有者全員に帰属することになる。

このように、管理者としての理事長は、①共用部分等の保存、②集会決議の実行、③規約で定めた行為の実行などについて区分所有者を代理する者でしかなく、包括的代理権を有する者ではない。したがって、管理者としての理事長は、その職務に該当しない法律行為を行った場合、代理権授与を欠くものとして無権代理になると解されるので⁴、代表理事の包括的代理権を定めた一般法人法7条4項及び5項を類推適用する基礎を欠くものであるといえる。

これに対して、管理組合は、区分所有者の団体としての性質だけでなく、一般的な権利能力なき社団と同様の性質を有するものであると見ることもできる。例えば、多くのマンションでは、区分所有者は管理費や修繕積立金を管理組合に納入しなければならないと規約で定めているが（標準管理規約25条1項）、これらの金銭については管理組合の固有財産（区分所有者全員の総有財産）となると解される。この場合において、例えば、理事長が管理組合の代表者として共用部分の修繕工事の契約を締結した場合、契約の相手方に対する修繕工事の完成に関する債権や報酬の支払いに関する債務は、管理組合に帰属することになる。そして、管理組合が契約の相手方に対する報酬支払債務を履行するに際しては、管理組合の固有財産が引当てとされることになる⁵（なお、契約の相手方が修繕工事の完成債務を履行した場合、その受益は区分所有者全員に帰属することになるので、このような契約の法的性質は第三者のためにする契約であると解される⁶）。このように、管理組合の理事長は、区分所有者全員の代理人としてだけでなく、管理組合の代表者として法律行為をすることもあり得るのであり、後者の場面においては、一般的な権利能力なき社団の代表者が行う法律行為と基本的に同様であるといえることができる。

ただし、管理組合に対しては区分所有法が適用される結果、一般的な権利能力なき社団とは異なる側面を有している。すなわち、管理組合は「建物並びにその敷地及び附属施設の管理を行うための団体」であり（法3条）、管理組合が共用部分の管理に関する事項を行うには集会の決議や規約の定めが必要となるとされているので（法8条1項本文・2項）、管理組合の理事長の代表権は区分所有法の規定によって原始的に制限されているといえることができる。

このように、集会の決議や規約の定めにより一定の財産が管理組合に帰属するとされている場合においては、管理組合は、実体法上の権利・義務の帰属主体となり得るのであり、また訴訟法上の当事者能力も認められていること(最判平23・2・15判時110号40頁)、そして、管理組合の理事長の代表権は、区分所有法の規定により原始的な制限が加えられているはいるものの、それ以外の点においては包括的代表権が存するといえることから、一般社団法人に準じた取扱いを認めて差し支えないと考えられる。したがって、管理組合の理事長の権限の範囲について、一般法人法77条4項及び5項が類推適用されると解することも可能であるといえることができる。

3. 集会の決議を欠く理事長の法律行為の効果

(1) 管理組合の理事長の権限の範囲とその制限

以上のように、管理組合には、区分所有法上の区分所有者の団体としての性質と権利能力なき社団としての性質が二重に存在しており、理事長が区分所有者の団体の管理者として区分所有者全員を代理して法律行為(代理行為)を行う場合と権利能力なき社団の代表者として管理組合を代表して法律行為(第三者のためにする契約)を行う場合とがあるといえる。

まず、理事長が区分所有者の団体の管理者として法律行為(代理行為)を行う場合、理事長の代理権の範囲は、①共用部分等の保存、②集会の決議の実行、③規約で定めた行為の実行などに限定されると解される。そして、この限定された代理権については、それを行使することができる事項、範囲及びその行使方法等に関して、規約又は集会の決議によってさらに制限を加えることができるが、この代理権に加えた制限は、区分所有法26条3項により、善意の第三者に対抗することができないとされている⁷。したがって、理事長がその職務に関する代理行為を行ったが、その職務が規約又は集会の決議によって制限されていたという場合で、かつ、相手方が規約又は集会の決議による制限につき善意であったという場合に、区分所有法26条3項が適用されることになる。

これに対して、理事長が権利能力なき社団の代表者として法律行為を行う場合、理事長の代表権の範囲は、区分所有法3条や18条などの規定により原始的に制限されていると解される。そして、区分所有法の規定により限定された代表権については、規約又は集会の決議によってさらに制限を加えることができるが、この代表権に加えた制限は、一般法人法77条5項の類推適用により、善意の第三者に対抗することができないと解することができる。したがって、理事長が区分所有法の規定の範囲内で法律行為を行ったが、その代表権が規約又は集会の決議によって制限されていたという場合で、かつ、相手方が規約又は集会の決議につき善意であったという場合に、一般法人法77条5項が類推適用されることになるということができる。

(2) 一般法人法77条4項及び5項、民法10条の類推適用の可否

本件事案は、マンションの管理組合Yの理事長Aが、Yを代表して、共用部分の管理に関する事項について相手方Xらと取引を行ったが、その際Xらは、Aが区分所有法8条1項本

文所定の集会の決議を経ていなかったことにつき善意であったと主張するものである。要するに、この主張は、Aは権利能力なき社団の代表者としてXらと法律行為を行ったが、その際Xらは、Aの法令による代表権の原始的制限について善意であったということになる。

法令による代表権の原始的制限の場合には、学説上、民法1154条は適用されないと解されている。外部からの認識の容易でない定款や総会の決議による代表権制限の場合と、法令による代表権の原始的制限の場合とを同様に考えることは、法令の不知を保護し原始的制限を規定したそれらの法令を無意味にならしめる結果となるというのがその理由である⁸。ただし、法令による代表権の原始的制限の場合であったとしても、その制限が解除されたもの（例えば、総会の決議がなされたもの）と信じたことについて正当な理由がある場合には、民法110条の表見代理を類推適用する余地があるとされている（大判昭6・2・28民集20巻264頁）。

本件事案の場合、Aが権利能力なき社団の代表者としてXらと法律行為を行ったものであるので、原則として、一般法人法77条4項及び5項を類推適用することは可能であると解すべきである。しかし、本件事案では、XらはAの法令による代表権の原始的制限について不知であったにすぎないため、一般法人法77条5項は類推適用されないと解して、Yは報酬金支払義務を否定すべきであったといえる。また、民法10条の類推適用の可否については、そもそもXらは区分所有法8条1項本文所定の総会の決議が必要であることを知らなかったし、また理事長の権限についても確認を行っていないのであるから、本判決の判示の通り、民法10条の類推適用は否定されてよいと考える。

(3) 本判決の評価

本判決については、一般法人法77条4項及び5項の類推適用を否定したという結論については賛成であるが、その理由に関する法解釈には問題があるといえる。

本判決は、管理者の代理権の制限に関する規定（法26条1項、2項）を踏まえて、管理者である理事長は包括的代理権を有しないので、一般法人法77条4項及び5項を類推適用する基礎を欠くものであるとしている。しかし、管理者の代理権の制限に関する規定は、理事長が区分所有者の団体の管理者として法律行為（代理行為）を行う場合に適用される規定であって、理事長が権利能力なき社団の代表者として法律行為を行う場合には適用されない規定である⁹。本件事案では、理事長が権利能力なき社団の代表者として法律行為を行っているものであるから、理事長の代表権には、区分所有法の規定による制限（法令による制限）は加えられてはいるものの、その制限以外の部分においては、理事長には、規約や集会の決議による制限がなされない限り、包括的代理権が存しているといえる。したがって、一般法人法77条4項及び5項を類推適用することは原則として可能であると解される。

本判決は、管理組合には、区分所有法上の区分所有者の団体としての性質と権利能力なき社団としての性質が二重に存在していることを見落としており、それゆえに法令の解釈に誤りが生じたものと考えられる。

- 1 濱崎恭生『建物区分所有法の改正』（法曹会・1989年）113頁。
- 2 林良平＝前田達明編『新版注釈民法(2)』（有斐閣・1991年）85頁〔森泉章〕。
- 3 稲本洋之助＝鎌野邦樹『コンメンタールマンション区分所有法〔第3版〕』（日本評論社・2015年）156頁。
- 4 このような法令による代理権の原初的制限の場合、理事長（管理者）には初めから代理権は存在しないのであり、本来ならば存在したはずの代理権に制限が加えられたわけではないので、区分所有法26条3項の適用の余地もないと考えられる（林＝前田・前掲注(2381-382頁〔藤原弘道〕）。
- 5 この場合の管理組合の責任は、管理組合の固有財産の範囲に留まるのか、それとも区分所有者全員にも及ぶのかが問題となる。この論点について、管理組合の理事長による取引であっても、総有財産の範囲で管理組合が責任を負うのではなく、区分所有法29条1項の適用（ないしは類推適用）により、区分所有者が共有持分の割合に従って無限責任を負うべきであると解する見解がある（佐藤元「判批」マンション学57号8頁注(13)参照）。
- 6 山田誠一「区分所有建物の管理組合の法的性格」『石川正先生古稀記念論文集／経済社会と法の役割』（商事法務・2013年）691-693頁。
- 7 稲本＝鎌野・前掲注(3163頁）。
- 8 林＝前田・前掲注(2381頁〔藤原弘道〕）。
- 9 このような私見とは異なり、理事長が権利能力なき社団の代表者として法律行為を行う場合でも、区分所有法の管理者に関する規定が適用されるとする見解がある。すなわち、管理者は実質的に区分所有者の団体の事務執行者かつ代表者というべき存在であるということを根拠に、区分所有者の団体の代表者である理事長に管理者に関する規定を類推適用する基礎があると解することで、管理組合の理事長には、一般法人法77条4項ではなく、区分所有法26条1項及び2項を類推適用するのが妥当であるとする（佐藤・前掲(675-76頁））。しかし、区分所有法上の管理者は、実体法上、区分所有者全員の代理人であることが明文化されており（法26条2項）、その規定を理事長が管理組合の代表者として法律行為を行う場合に類推適用することは、同一の基礎を有するものであるとはいえないので必ずしも適切であるとはいえないように思われる。