

## 区分所有マンションの駐車場専用使用権分譲における 対価の帰属について

最高裁判平成一〇年一〇月二二日第一小法廷判決

（平成八年(特)第一五五九号駐車場専用使用権分譲代金返還請求事件）

（最高裁判集第五二卷第七号一五五五頁以下）

宇都宮 充夫

### 〈事実の概要〉

Y（被告、控訴人、上告人）は、マンション分譲業者であるが、昭和六三年七月から十一月にかけて本件マンション（北九州市小倉北区高峰町二番一五、ミリオンプラス高峰館、鉄筋コンクリート造陸屋根六階建、床面積一階四二〇・三〇平方メートル、二階四四三・〇七平方メートル、三階四四三・〇七平方メートル、四階三五一・八一平方メートル、五階三五一・八一平方メートル、六階三五一・八一平方メートル）について建物専有部分の区分所有権及び敷地の共有持分権をA等に対して分譲販売した。本件マンションの専有部分の建物戸数は三二戸であり、その分譲価格は、一戸当り一二二五万円から二二〇〇万円であった。本件敷地（二二〇三・七二平方メートル）は、本件マンションの区分所有者がその所有する建物専有部分の床面積の割合に応じて共有している。Yは、本件マンションを分譲

販売するに際して、敷地の一部(空き地部分)に二五区画の駐車場を設け、A等のうち駐車場の使用を希望する購入者に対し、本件マンションの分譲とは別に、各駐車場についての専用使用権を一区画八〇万円から一一〇万円(三区画を各八〇万円、二区画を各八五万円、五区画を各九〇万円、五区画を各一〇〇万円、四区画を各一〇五万円、六区画を各一一〇万円)で分譲し、合計二四四〇万円を受領した。

YがA等マンション購入者全員との間で交した本件マンションの土地付区分建物売買契約書には、「売買代金は、駐車場対価としての代金〇〇円を含む。」(二条)、「本件マンションの買主は、本件敷地の一部を駐車場として特定の区分所有者に専用使用させることを認諾する。専用使用権を取得する買主は、専用使用に当り、別に定める費用を支払わなければならない。」(九条)との趣旨の規定がある。右一条の駐車場対価としての代金欄には、専用使用権を取得する者については具体的な金額が記入され、それ以外の者については空欄とされた。そして、本件各売買契約の際にA等マンション購入者に対して交付された重要事項説明書には、「専用使用権に関する規約等の定め」として、「駐車場」の欄に、「専用使用をなし得る者 特定区分所有者」、「専用使用共益費の有無 有り・一区画当り一箇月五〇〇円」、「専用使用共益費の帰属先等 管理組合」との記載がある。また、Yが作成した本件マンションの管理規約案にも、区分所有者は、特定の区分所有者がバルコニー、駐車場、屋上テラス等につき専用使用権を有することを承認する旨の条項がある。右管理規約案は、後に区分所有者全員に承認され、管理規約として成立した。さらに、本件各売買契約締結と同時に、YがA等マンション購入者全員との間で交した本件マンションの管理委託契約書には、購入者は、Yに本件マンションの管理等を委託するが、Yは、本件マンション竣工後六箇月以内、又は入居者が八〇パーセント以上となったとき、建物の区分所有等に関する法律に基づいて区分所有者全員で構成する管理組合に管理業務を引き継ぎ、管理委託契約を解除する旨が規定されている。

Yは、本件管理委託契約に基づいて管理業務を行い、入居者が八〇パーセント以上となった平成元年六月頃、区分所有者全員により構成される団体である本件マンション管理組合に対し、当該管理業務の引き継ぎを行った。本件マンション管理組合は、平成二年九月一五日の臨時総会において本件訴訟の追行権を管理者たる理事長X（原告、被控訴人、被上告人。理事長の交替による訴訟の受継がなされた。）に授権し、Xは、Yに対して、Yがマンション駐車場専用使用権の分譲対価として受領した二四四〇万円はマンション管理組合に帰属すると主張し、主目的には不当利得返還請求権に基づき、予備的には委任契約における受任者に対する委任事務処理上の金員引渡請求権に基づき、右対価の返還又は引渡しを求めて本訴を福岡地方裁判所に提起した。

第一審は、本訴請求のうち主目的請求（不当利得金請求）を棄却し、予備的請求（委任事務処理上の金員引渡請求）を認容した。すなわち、本件駐車場分譲代金は、Yが本件マンション購入者全員の委任に基づき、駐車場専用使用者から受領したものと解すべきであるから、これが不当利得であるというXの主目的請求は採用できないとした。しかし、右代金は、本件管理委託契約の趣旨に従い、駐車場専用使用権設定契約関係の引継ぎとともに管理組合に交付すべきものと解され、区分所有者全員から本件マンション（駐車場を含む。）の管理を委託された管理組合の管理者たるXは、Yから本件マンションの引き継ぎを受けるとともに本件分譲代金の交付を受ける権限を与えられたものと解するのが相当であるとした。（福岡地裁小倉支部平成六年二月一日判決）

第二審は、第一審と同様に、Xの請求を認容し、Yの控訴を棄却した。まず、本件マンションの分譲に際して、購入者は、駐車場専用使用権の性質、効力、存続期間等、契約の基本的な部分について明確な理解と認識を持ち得たとは解されないから、Yと購入者A等全員との間において、Yが駐車場専用使用権を分譲し、対価を得ることに ついて有効な合意が成立したと解することができないといふべきであるとし、Yによる駐車場専用使用権の分譲は

その効力を否定すべきであり、従って、Yが收受した対価は法律上の原因がないのに取得した利益にあたるから（不当利得）、Xにその返還請求が認められるとした。そして、委任契約に基づく受任事務を処理するにつき、受任者が外形的に委任の範囲内に属する行為を自己のためにする意思のもとに行い、これによって金員を收受したときは、委任者は、受任者に対し、右金員を委任事務処理を行うにつき收受したものととして、受取物引渡請求権を行使できると解されるとし、本件の場合、Yは、本件マンション購入者との間で、本件敷地の管理に関する業務を行うことの委任を受けていたものであり、本件敷地の一部につき、特定の共有者のために駐車場として専用使用することを許諾した行為は、外形的に右委任業務の範囲に含まれるということができるから、Xは、Yが専用使用権分譲の対価として收受した金員の引渡しを求めることができるとした。（福岡高裁平成八年四月二五日判決）

Yより上告。原判決には、民法第九〇条や民法第六四六条の法令解釈の誤り、理由不備、経験則違背、判例違背及び訴訟手続きの法令違背等の上告理由があり、判決に影響を及ぼすこと明らかである。その主たる上告理由は次の通りである。すなわち、(i) 原審は、Yが駐車場専用使用権を分譲し、收受した対価を不当利得と判断したが、これは、契約の成立を否定したのか、契約の無効をいうのか判然としない。(ii) 不当利得による金員返還請求は、第一審の判決で棄却され、当事者双方とも控訴していないのに、原審が不当利得を認定するのは訴訟手続きの法令違背となる。(iii) 原審は、外形的に委任の範囲に属する行為を自己のためにする意思のもとに行ったときは、委任者は受任者に対して受取物引渡請求権を行使できるとしている。このような外形理論は、取引の相手方保護のために表見代理の場合に適用されることはあるけれども、委任者と受任者との間において、代理権もなく、また、委任者のためでもない行為につき適用することは不当な結果をもたらすことになる。原審の判断は独特の理論であった、民法第六四六条の法令解釈を誤っている。(iv) 原審は、契約書等の条項の記載によっては、本件マンションの

駐車場専用使用権の法的性質、内容、効力等を確定することができず、Yがどのような権限ないし立場に基づいて、駐車場専用使用権の分譲を行い、対価の交付を受けたのかも不分明である等と認定しているが、経験則違背である。この点については、大阪高裁昭和五三年（ネ）第二〇四三号事件の判決の述べる通り、「駐車場の専用使用権をマンション分譲とは別個に購入者に対して分譲（設定）する権利を留保したうえで、本件マンション及び敷地の共有持分権を分譲したものであり、購入者もすべて、右の権利が会社に留保されること並びに会社から右駐車場の専用使用権の分譲（設定）を受けた者及びその譲受人が右駐車場を専用使用することを容認・承諾して、会社との間でマンション分譲契約を締結したのである。」との認定が、直截かつ簡明であることは、Yが原審で度々主張した。殆どのマンション購入者にとって、駐車場を確保できるか否かは重大な関心事であって、これを必要とする者は特別の対価を支払って分譲会社から分譲を受けるものであることは、しごく一般的な認識であって、公知の事実ともいえる。本件マンション分譲における契約書、重要事項説明書や管理規約等における記載をもって、右の一般の認識を表現するに十分である。我が国における数十年にわたるマンション取引の慣行を、原審は、経験則に反してことさらに歪曲して解釈しようとするものである。(v) 原審は、マンション分譲の場合、購入者は敷地の共有持分の法的性質につき十分に意識せず、駐車場分譲の法的性質につき疑問を抱かないまま契約の締結をするおそれがあり、また、一般消費者たる購入者は、約款に従うほか自由をもたず、契約自由の原則を適用するのは不公平な取引を是認、助長する結果になるという。不公平、不公正な取引であるとか、契約自由の原則の排除とかは結局のところ、公序良俗違反による契約の無効原因であって、原審の判断は、駐車場の専用使用権の分譲は公序良俗に反するから無効であるということになるが、本件訴訟では、Xは第一審以来公序良俗違反の主張はしておらず、原審もこの点について判断を示していないのは理由不備である。また、公序良俗違反の主張に関しては、前記大阪高裁昭和

五三年判決及び最高裁昭和五五年（オ）第七四七号事件の判決において、公序良俗違反として無効とは言えないとする判断が示されており、原審の判断は判例に違背し、かつ、民法第九〇条の解釈を誤っている。

### 〈判旨〉

原判決破棄自判。「売買契約書、重要事項説明書、管理規約案の記載に照らすと、本件駐車場の専用使用権は、本件マンションの分譲に伴い、Yが特定の区分所有者に分譲したものであるところ、右専用使用権を取得した特定の区分所有者は右駐車場を専用使用し得ることを、右専用使用権を取得しなかつた区分所有者は右専用使用を承認すべきことをそれぞれ認識し理解していたことが明らかであり、分譲業者であるYが、購入者の無思慮に乗じて専用使用権分譲代金の名の下に暴利を得たなど、専用使用権の分譲契約が公序良俗に反すると認めるべき事情も存しない。なお、本件のように、マンションの分譲に際し分譲業者が専用使用権を分譲して対価を取得する取引形態は、好ましいものとはいえないが、このことのゆえに右契約の私法上の効力を否定することはできない。そして、右売買契約書の記載によれば、分譲業者であるYは、営利の目的に基づき、自己の利益のために専用使用権を分譲し、その対価を受領したものであって、専用使用権の分譲を受けた区分所有者もこれと同様の認識を有していたと解されるから、右対価は、売買契約書に基づく専用使用権分譲契約における合意の内容に従ってYに帰属するものというべきである。この点に関し、Yが、区分所有者全員の委任に基づき、その受任者として専用使用権の分譲を行ったと解することは、右専用使用権分譲契約における当事者の意思に反するものであり、前記管理委託契約書の記載も右判断を左右しない。また、具体的な当事者の意思や契約書の文言に関係なく、およそマンションの分譲契約においては分譲業者が専用使用権の分譲を含めて包括的に管理組合ないし区分所有者全員の受任者的地位に立つ

と解することも、その根拠を欠くものといわなければならない。したがって、委任契約における受任者に対する委任事務処理上の金員引渡請求権に基づき右対価の引渡しを求めるXの子備的請求は、理由がない。」なお、本件におけるマンション販売方式ないしマンション管理業務に関連する遠藤光男裁判官の補足意見がある。

〈参照条文〉建物の区分所有等に関する法律第一章第一節共用部分等

### 〈研究〉

一 区分所有マンションの駐車場専用使用権とは、当該マンションの共有敷地の上に設けられた駐車場について、特定の区分所有者又は第三者がこれを専用使用することができる権利である。この専用使用権については、民法においても建物の区分所有等に関する法律においてもその旨の規定が何ら存在しない。従って、専用使用権の法的性質とか、その内容等については明確とはいえないが、敷地自体は区分所有者全員の共有であるから、区分所有者間の合意によって自由に専用使用権を設定することができるということになる。専用使用権の設定方法としては、マンション分譲の際、分譲業者が建物専有部分の区分所有権と敷地の共有持分権とは別に、駐車場専用使用権を有償で分譲し、その対価を自ら取得する方法（分譲方式）、分譲業者や旧地主が自らに専用使用権を留保し、その駐車場を自ら使用したり、第三者に賃貸する方法（留保方式）、マンション分譲後に、分譲業者が管理組合に駐車場専用使用権を引き継ぎ、管理組合と特定の区分所有者又は第三者との間でその賃貸借契約を締結する方法（賃貸方式）等がある。本件は、このうち分譲方式の場合である。この分譲方式には、マンション分譲の際、分譲業者が区分所有者に敷地の共有持分権を譲渡しながら、駐車場専用使用権を有償で分譲することで二重の利益を得ていることになるのではないか、駐車場専用使用権の分譲を受けた区分所有者は、永代使用権を取得したように思うの

に対し、その専用使用権の分譲を受けられなかった区分所有者は、それが不合理なものであり、不公平であると感じるようになるので、そこに区分所有者間の対立関係が生じるのではないか、管理組合が駐車場の使用料を設定し、それを増額すると、既に先払いしていると考えている駐車場専用使用権者と管理組合との間に対立関係が生じるのではないか、分譲された駐車場専用使用権が他に譲渡され、区分所有者以外の者が駐車場専用使用権を取得した場合、その者に対して管理組合の団体的規制が及ばないことになるのではないか、マンションの共有敷地は管理組合にとって唯一の収益を得ることができる財産であるのに、分譲業者が駐車場専用使用権の分譲を行うことはその妨げになるのではないか等の弊害があるとされている（山上知裕・服部弘昭稿「マンション敷地上の分譲駐車場をめぐる混乱と対応策」NBL第五〇九号六頁以下参照）。本件は、マンション分譲の際、分譲業者が当該マンションの共有敷地の上に駐車場専用使用権を設定し、これを区分所有者の一部に有償で分譲し、その対価を自ら取得したものであるが、この場合、専用使用権分譲の対価が分譲業者と管理組合のどちらに帰属することになるのか問題である。すなわち、区分所有マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が分譲業者自身に帰属するものであるのか（分譲業者帰属説）、それとも区分所有者全員で構成する管理組合に帰属するものであるのか（管理組合帰属説）という問題である（以下「本問題」という）。この点についてこれまで最高裁の判例は一件もなく、下級審の裁判例が存するにすぎず、そこでの判断も二つに分かれていた（本件第一審（福岡地裁小倉支部判平成六年二月一日判例タイムズ第八七六号一八六頁）・原審（福岡高判平成八年四月二十五日判例時報第一五八二号四四頁）、大阪高判昭和五五年七月九日判例時報第九八七号五三頁、大阪地判昭和五六年四月二七日判例タイムズ第四五四号一二六頁、福岡地裁小倉支部判平成七年六月二九日判例集未掲載（山上知裕稿「マンションの駐車場専用使用権裁判例の検討(2)」NBL第六二二三号五三頁）等）。学説では、ほとんどすべて区分所有マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が管理組合に帰属するものとしてい



る（丸山英気稿「駐車場専用使用権の再検討―最判昭和五六年一月三〇日判決を契機として」法律時報第五三巻第六号九〇頁、鎌田薫稿「駐車場専用使用権分譲特約の有効性―最高裁（二小）昭和五六年一月三〇日判決を中心として」ジュリス卜第七三九号五四頁、松岡久和稿「分譲マンションにおける分譲主の駐車場専用使用権留保の法的性質」私法判例リマークス一九九二年（下）六八頁、多田利隆稿「マンションの駐車場専用使用権設定契約の法的性質と内容」法律時報第六五巻第一一〇―一四頁、山上知裕稿「マンションの駐車場専用使用権裁判例の検討③（完四七頁等参照）。そんな中で本判決は、従来下級審の裁判例において判断が二分されていた点について最高裁として初めて、区分所有マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が分譲業者自身に帰属するという「分譲業者帰属説」の考え方を採用することを明らかにした。その意味において注目に値するものであるといえよう。

二 従前の判例及びそれに対する学説は、本問題についてどのような考え方をしているのであろうか。まず、従前の判例であるが、これまで最高裁の判例は一件もなく、下級審の裁判例が存するにすぎない。すなわち、(i) 本件第一審（福岡地裁小倉支判平成六年）は、マンション管理組合の管理者たる理事長Xがマンションの分譲業者Yに対し、Yがマンション駐車場専用使用権の分譲の対価として受け取った金員はマンション管理組合に帰属すると主張し、不当利得返還請求権（主位的請求）又は委任契約における受任者に対する委任事務処理上の金員引渡請求権（予備的請求）に基づき、その対価の返還又は引渡しを求めて訴えを提起したもので、「……Yは、各本件マンション購入者の右管理に関する委任を受けて、専用使用権者を選定し、本件マンション購入者全員のために駐車場の分譲契約を締結したものと解するのが相当であって、Yが取得した駐車場対価は右専用使用権に対する対価である以上、反対給付である駐車場の専用使用を認諾する義務を負担した本件マンション購入者全員（管理組合）に帰属すべきであり、Yがこれを取得するいわれはないというべきである。……」として（一の「前掲判決」）、本件駐車場

分譲代金は、Yがマンション購入者全員の委任に基づき、駐車場専用使用権者から受け取ったものと解されるから、これが不当利得であるとはいえず、本件管理委託契約の趣旨に従って、駐車場専用使用権設定契約関係の引き継ぎとともに管理組合に交付すべきものと解されるとした。(ii) 本件原審(福岡高判平成八年)は、「……本件マンションの分譲に際し、Yと購入者全員との間において、Yが駐車場専用使用権を分譲し、対価を得ることについて、有効な合意が成立したと解することはできない……Yによる駐車場専用使用権の分譲はその効力を否定すべきであり、したがって、Yが収受した対価は法律上の原因ないのに取得した利益にあたるから、その返還請求として、本件敷地の共有者は、Yに対し、同人が駐車場専用使用権の対価として収受した金額と同額の金員の支払を求め、本件敷地の共有者は、Yに対し、同人が駐車場専用使用権の対価として収受した金額と同額の金員の支払を求め、Yは、本件マンション購入者すなわち本件敷地の共有者全員との間で、本件敷地の管理に関する業務を行うことの委任を受けていたものであり、本件敷地の一部につき、特定の共有者のために駐車場として専用使用することを許諾した行為は、外形的に右委任業務の範囲に含まれるということが出来るから、委任者すなわち共有者の全員によって構成される管理組合は、Yに対し、同人が右専用使用権分譲の対価として収受した金額と同額の金員の支払を求め、Yは、同人が右専用使用権分譲の対価として「(一)の「前掲判決」、本件第一審と同様にXの請求を認容した。ただ、本件第一審と異なり、傍論としてではあるが、XのYに対する不当利得返還請求も認められるとしている。(iii) 大阪高判昭和五五年は、「……本来、マンション敷地として土地付区分建物所有者全員の共有に属する土地の一面に駐車場を設け、その管理使用権限を、売主にして後にマンション管理会社となるYに委ねる使用貸借契約をし、Yがこれを専用使用を希望する本件マンション購入者に買戻特約付で売却する形式をとる一種の管理契約(委任契約)に基づく使用貸借であると考え。したがって、受任者たるYが委任事務の処理上受取った金銭である本件駐車場専用使用権の売却代金は、契約にもとづく正当な権限による預り金であつ

て、X主張のように右金員受領が法律上の原因を欠くものとはいえない。なお、受任者たるYは、右専用使用権の売却代金名義で保管している金員については、最終的にはこれを各買受人に返還すべきであり、……とした（一の「前掲判決」）。これは、駐車場専用使用権の有効性を認めながら、管理組合が委任構成によって、分譲業者が取得した駐車場専用使用権分譲代金の返還を請求することができるもののである。(iv) 大阪地判昭和五六年は、「……賃貸借とは、対価を支払って他人の物を使用収益する契約であり（民法六〇一条）、物の使用収益とこれに対する反対給付との間の対価関係が契約の根幹をなすものである。…本件において賃貸料名下に徴収される金員が利用者による駐車場の使用収益に対する対価といえないことは明らかである。（民法五九五条一項参照）。また、本件駐車場に関するYの権利義務等が管理組合に移譲される際、保証金を右移譲後における使用収益の対価とみる余地はなく、保証金の授受をもって賃貸借における対価と認めることはできない。…Yが本件駐車場利用者に対し本件マンション分譲の際に留保した本件駐車場の専用使用権を販売し、その対価として利用者から保証金名下に金員を收受すること、…Yが利用者から保証金名下に金員を收受して自己の収益として取得すること、YがXに対し専用使用権の買戻権及び本件駐車場の管理権を無償で譲渡すること、Xが利用者に対し契約終了時において保証金の九割に相当する金員の支払義務を負担することは、いずれも有効に成立した右契約関係に基づくものである。従って、Yが利用者から收受した保証金名下の金員をXに引渡すことなく右金員を自己の収益として取得することには、法律上の原因があるというべきである。…」とした（一の「前掲判決」）。これは、土地付分譲マンション付属駐車場の権利義務を譲り受けた管理組合が、そのマンションの分譲業者に対し、先に利用者から收受した保証金名下の金員を不当利得したとしてその返還を請求したものであるが、駐車場の使用関係は賃貸借ではなく、駐車場専用使用権の設定、販売及び駐車場の管理委託契約であり、保証金名下に收受した金員は、分譲業者が取得すること

ができるものであるとした。(v) 福岡地裁小倉支判平成七年は、「分譲業者Yが本件マンションを建設分譲するに際し、購入希望者との合意により、本件敷地の一部を駐車場として、Yにおいて右駐車場につき一部の区分所有者との間で専用使用権設定契約を締結する権限を留保して本件マンションを分譲することは、十分考えられる。…本件敷地が区分所有者らの共有とされているというのみでは、本件専用使用権設定契約が区分所有者らの委任を受けて区分所有者らのために締結されたものであるとの事実を推認し得るものではない。…委任契約が締結されていたとすれば、売買契約書や重要事項説明書もしくは管理規約中に、本件専用使用権設定契約の対価を管理費に組み入れること等の内容が記載されるのが自然であるところ、そのような合意の存在を窺わせるような記載は一切ない。…区分所有者ら自身においても、本件マンションの売買契約締結に際し、Yに本件専用使用権設定契約の締結を委任したというような認識は何ら有していなかった。各区分所有者は、Yが駐車場専用利用権の対価を受領する権限を留保することを了承した上で、本件マンションの売買契約を締結したのであるから、Yの対価を受領したことにつき法律上の原因を欠くということとはできない。」として(二の「前掲判決」、分譲業者が駐車場専用使用権分譲の対価を取得することができるとした。以上、(i)(ii)(iii)はいずれも、マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が区分所有者全員で構成する管理組合に帰属するものであるとしているのに対し、(iv)(v)は、その専用使用権分譲の対価がマンションの分譲業者に帰属するものであるとしている。このように下級審の裁判例では、その判断が「管理組合帰属説」と「分譲業者帰属説」に二分されていた。本判決は、これらの裁判例の流れの下にいわゆる分譲業者帰属説を採用することを明らかにした。

次に、本問題に関する従前の判例に対する評価としての学説についてであるが、ほとんどすべて区分所有マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が、区分所有者全員からなる管理組合に帰属するという管理組合帰属説の考え

方を採用しているようである。すなわち、(i) 丸山説は、大阪高判昭和五五年七月九日の考え方である管理組合帰属説を採るものである(一の「前掲書」九〇頁)。ここでは、受任者たる分譲業者が委任事務の処理上受け取った金銭である駐車場専用使用権の売却代金は、契約に基づく正当な権限による預り金であり、最終的にはこれを各買受人に返還すべきであるとしている。(ii) 鎌田説も、大阪高判昭和五五年七月九日の考え方を採用するものである(一の「前掲書」五四頁)。駐車場専用使用権の有効性を維持しながら、専用使用権の売却代金を全区分所有者に返還させるというものである。ただ、その前提として分譲業者が専用使用権設定により二重の土地の対価を取得していることを証明する必要があるとし、この点の举证責任を分譲業者に負わせる方向での解決が図られてよいと思われるとしている。(iii) 松岡説は、マンションの分譲業者が駐車場専用使用権分譲の対価を取得することが二重利得になるかどうかが前提問題であるとし、駐車場に当てられる共用部分は、本来区分所有者全員が平等に利用できる部分であるから、そこに専用使用権が設定され、その利用が制限される場合には、対価が支払われるべきであり、その対価は、本来の利用権者たる区分所有者全員に還元されなければならないとしている(一の「前掲書」六八頁)。(iv) 多田説は、駐車場専用使用権が永久無償性や専有性を備えるものではなく、区分所有者全員からなる管理組合を貸主とする利用権の一種であるから、その内容は、専用使用権設定契約とか、当事者双方の交渉や関係によって定められるべきものであり、分譲業者が受け取った駐車場専用使用権の分譲代金や賃料の帰属について問題があるとする。この点について代理構成によれば、分譲業者は代理人として預った金銭を当然に管理組合に返還すべきことになりそうであるが、そうとはいえない場合もあるので、結局のところ、その返還請求権は、売買価格において、実際には専用使用権の負担付き共有敷地であるのに、そのような負担がないものとして分譲された代価が払われたとするなら、そこに不当利得返還請求権が認められると解されるとしている(一の「前掲書」一一四頁)。

(v) 山上説は、駐車場専用使用権の対価の帰属について、分譲業者の法的地位が受任者説にたてば、駐車場分譲代金も委任事務処理上の預り金であり、原則として委任者である管理組合に引き渡すべき義務があるとし、分譲業者に引渡義務がないというなら、その特段の事情についての主張立証責任があるとされている。また、駐車場専用使用権の分譲代金分だけマンション価格を安くしているから、その分譲代金の取得は二重の利得とはならないというなら、分譲業者は、そのことを客観的事実によって立証する必要があるとしている（一の「前掲書」四七頁）。これらの学説は、いずれも管理組合帰属説の考え方を採るものであるが、(i)(ii)(iii)(v)は、分譲業者による駐車場専用使用権の分譲が管理組合の委任によって行われるという法律構成に基づくとしており、(iv)は、分譲業者が駐車場専用使用権分譲の対価を何らの法的原因なくして得たとする不当利得という法律構成に基づくとしている。

三 以上のような判例及びそれに対する学説の考え方の中で、本判決は、本問題についてどのような考え方をしているであろうか。そこにおける若干の問題点についても併せ取り上げ、順次言及することにした。 (i) 本判決は、まず、「…本件駐車場の専用使用権は、本件マンション分譲に伴い、Yが特定の区分所有者に分譲したものである……」として、本件駐車場の専用使用権は、本件マンションの分譲に際して、分譲業者が建物専有部分の区分所有権と敷地の共有持分権とは別に、特定の区分所有者に分譲したものであるとした。これは、駐車場専用使用権の設定方法の一つである「分譲方式」によるものである。駐車場専用使用権は、区分所有者全員の共有に属するマンション敷地の使用に関する権利であるから、その専用使用権が分譲された後は、管理組合と専用使用権者（組合員）との関係において区分所有法上の規約（第三〇条、第三二条等）、集会決議（第一七条、第一八条、第二一条等）による団体的規制に服すべきものとしての問題が残ることになる。しかし、本判決では、その点について何ら言及されていない。例えば、規約の変更に伴い専用使用権に何らかの影響が生じた場合、どのように対応することにな

るのか。駐車場の専用使用権を取得した区分所有者は、通常マンションで生活している限り、半永久的に当該専用使用権に基づき駐車場を専用使用できると考えているであろうから、そうでなくなるとしたら問題である。この場合、専用使用権を分譲した分譲業者の責任も問われることになるであろう。そのうえで、本判決は、「右専用使用権を取得した特定の区分所有者は右駐車場を専用使用し得ることを、右専用使用権を取得しなかった区分所有者は右専用使用を承認すべきことをそれぞれ認識し理解していたことが明らかであり、分譲業者であるYが、購入者の無思慮に乗じて専用使用権分譲代金の名の下に暴利を得たなど、専用使用権の分譲契約が公序良俗に反すると認めべき事情も存しない。」として、各区分所有者は、専用使用権を取得した区分所有者が駐車場を専用使用できることを、専用使用権を取得しなかった区分所有者がその専用使用を承認すべきことを、そのような事情を各自認識し、理解していたとし、分譲業者が購入者の無思慮に乗じて専用使用権分譲代金の名の下に暴利を得たなど、駐車場専用使用権の分譲契約が公序良俗に反すると認めるべき事情もそこに存しないとされた。これは、分譲業者が駐車場専用使用権を別個に分譲したことによって、同一土地から二重に利益を得たものと速断することはできないとして、分譲業者と区分所有者との間の駐車場専用使用権の設定に関する約定が公序良俗に違反するものとは認められないとした最判昭和五六年の考え方を踏襲するものである（最判昭和五六年一月三〇日判例時報第九九六号五六頁）。

駐車場専用使用権の分譲契約が公序良俗に反するものであるのかどうか、つまり、どんな場合に駐車場専用使用権の分譲契約が公序良俗に反するものとなるのか、その判断基準が問題となる。しかし、本判決では、その点について分譲業者が購入者の無思慮に乗じて専用使用権分譲代金の名の下に暴利を得たなどの特別な事情がなければ、専用使用権の分譲契約は有効であるとしているにすぎず、その具体的な判断基準を明確に示していない。そして、本判決は、「本件のように、マンションの分譲に際し分譲業者が専用使用権を分譲して対価を取得する取引形態は、

好ましいものとはいえないが、このことのゆえに右契約の私法上の効力を否定することはできない。」として、本件のような分譲方式は好ましくはないが、だからといってそのような駐車場専用使用権分譲契約の私法上の効力を否定することはできないとした。これは、駐車場専用使用権の設定方法が分譲方式であつても、その分譲契約の有効性が認められるとするものである。専用使用権の設定方法としては、本件のような分譲方式のほか、分譲業者自ら専用使用権を留保する留保方式、マンション分譲後に、分譲業者が管理組合に専用使用権を引き継ぎ、管理組合と特定の区分所有者との間でその賃貸借契約を締結する賃貸方式等がある。そのうちの一つである分譲方式がなぜ好ましくないのであろうか。本判決では明らかでないが、それは、分譲業者が購入者に対して分譲したはずの敷地について、さらに専用使用権を有償で譲渡することによって二重の利益（不当な利益）を得ている疑いがある等の分譲方式の弊害があるからであろう。この場合、駐車場専用使用権の分譲契約が無効となるときは別として、その分譲契約が有効であるとするならば、当該駐車場の専用使用をどのような法律関係とみるべきであろうか。すなわち、駐車場専用使用権の法的性質をどうみるべきであるかという問題である。この点についての考え方として、地役権（篠塚昭次稿「建物の区分所有」谷口知平・加藤一郎編新民法演習2物権一四五頁、一四六頁）、人役権（丸山英気稿「駐車場専用使用権の再検討」法律時報第五三巻第六号九二頁）、建役権とか建上権（上井長久稿「マンションにおける専用使用権」ジュリスト第七一一号二二〇頁）等の権利であるとする物権的利用権説、賃借権（大澤正男稿「駐車場の利用契約」遠藤浩他監修現代契約法体系第3巻不動産の賃貸借・売買契約二六六頁）、使用借権、これらに類似する権利（松岡久和稿「分譲マンションにおける分譲主の駐車場専用使用権留保の法的性質」私法判例リマックス一九九二年〈下〉六九頁）であるとする債権的利用権説、共有敷地の共有者間における共有物の利用方法、管理に関する物権的合意（玉田弘毅稿「建物区分所有における専用使用権の法律問題」不動産研究第二〇巻第三号二五頁）であるとする共有物の



管理に関する合意説などがある。本判決では、その点について何ら言及されていない。本件の場合、駐車場専用使用権は、特定の区分所有者が有償で区分所有者全員に共有に属するマンション敷地を専用使用することができる権利であるから、賃借権類似の債権的利用権であるといえよう。もちろんこの専用使用権は、区分所有法上の団体的規則に服する権利であり、本来、敷地の共有持分権を含む建物専有部分の区分所有権と一体化した駐車場専用使用権として解されるべきであろう。だからといって、駐車場専用使用権は、あくまで債権的利用権としての性質を有するものであるから、当該建物専有部分の区分所有権と敷地の共有持分権を他に譲渡した場合に、当然に駐車場専用使用権も譲渡されると解すべきではない。(ii) 次に、本判決は、「…分譲業者であるYは、営利の目的に基づき、自己の利益のために専用使用権を分譲し、その対価を受領したものであって、専用使用権の分譲を受けた区分所有者もこれと同様の認識を有していたと解されるから、右対価は、売買契約書に基づく専用使用権分譲契約における合意の内容に従ってYに帰属するものというべきである。」として、マンション駐車場の専用使用権分譲の対価は、その専用使用権分譲契約における合意の内容に従って分譲業者に帰属すべきであるとすると分譲業者帰属説を採用した。その理由として、一つには、分譲業者が営利の目的に基づき、自己の利益のために専用使用権を分譲し、その対価を受領したものであること、二つには、専用使用権の分譲を受けた区分所有者もこれと同様の認識を有していたということを示している。これは、本問題は専用使用権分譲契約の解釈によって決すべきであることを明らかにしたものであり、最高裁として初めて分譲業者帰属説を採用するものである。本判決における当該専用使用権分譲契約の解釈は妥当なものといえるであろうか。分譲業者と専用使用権の分譲を受ける区分所有者の合意内容によれば、当該区分所有者は、その対価を分譲業者に払うことによって駐車場の専用使用権を得ることができるという意思を有し、それに対して、分譲業者は、当該区分所有者に駐車場の専用使用権を与えることによってその対価を得

ることができるという意思を有するものであり、その当事者間の意思の合致によるものと解される。従って、本判決の専用使用権分譲契約の解釈は一応妥当であるといえよう。しかし、その前提として、駐車場専用使用権は区分所有者全員の共有に属するマンション敷地の使用に関する権利であるから、その専用使用権の分譲を受ける区分所有者の意思についてだけでなく、その専用使用権の分譲を受けない区分所有者の意思についても同様に、分譲業者が営利の目的に基づき、自己の利益のために専用使用権を分譲し、その対価を受領したものであるという認識を必要とすると解すべきである。(iii) そして、本判決は、「Yが区分所有者全員の委任に基づき、その受任者として専用使用権の分譲を行ったと解することは、右専用使用権分譲契約における当事者の意思に反するものであり、前記管理委託契約書の記載も右判断を左右しない。」として、分譲業者が区分所有者全員の委任に基づいてその受任者として専用使用権の分譲を行ったとする法律構成は、その専用使用権分譲契約の当事者の意思に反するものとして否定し、また、「具体的な当事者の意思や契約書の文言に関係なく、およそマンションの分譲契約においては分譲業者が専用使用権の分譲を含めて包括的に管理組合ないし区分所有者全員の受任者の地位に立つと解することも、その根拠を欠くものといわなければならない。」として、具体的な当事者の意思や契約書の文言に関係なく、マンションの分譲契約一般として分譲業者が駐車場専用使用権の分譲を含めて包括的に管理組合とか、区分所有者全員の受任者の地位に立つと解することも否定した。これは、いかなる意味においても分譲業者の受任者の地位を明確に否定するものである。だとすると、分譲業者の法的地位をどのようにみるべきであろうか。すなわち、分譲業者はどんな法的地位のもとに専用使用権の分譲を行ったと解すべきであろうか。分譲方式における専用使用権設定の法律構成が問題となる。本判決では、その点について何ら言及されていない。分譲業者の法的地位については、本判決が否定した分譲業者受任者説(代理説)の考え方(大阪高判昭和五五年七月九日判例時報第九八七号五三

頁等参照)のほかに、分譲業者留保説(大阪高判昭和五五年四月二五日判例時報第九七九号六六頁等参照。分譲業者は、マンションの分譲に際して駐車場専用使用権を分譲する権利を留保し、その専用使用権を希望する区分所有者に有償で譲渡するという見解)、分譲業者借主説(大阪高判平成三年三月二八日判例タイムズ第七五九号二二九頁等参照。分譲業者は、マンションの分譲に際して区分所有者を貸主、分譲業者を借主とする駐車場専用使用権設定契約を締結し、その後希望する区分所有者に専用使用権を譲渡するという見解)、分譲業者貸主説(京都地決平成三年八月九日判例集未掲載、山上知裕稿「マンションの駐車場専用使用権裁判例の検討(2)」NBL第六二二二号四八頁参照。分譲業者は、自己を貸主とし、専用使用権者を借主として共有敷地上に賃借権類似の債権的利用権を設定し、分譲完了後は、その貸主たる地位は管理組合に当然に移転するという見解)、共有物管理構成説(駐車場専用使用権を敷地の共有者間における共有物の利用方法・管理に関する合意によるものであるとし、分譲業者を含む共有者間の合意によって専用使用権が創設的に設定されるという見解)等の考えがある。駐車場専用使用権の法的性質が賃借権類似の債権的利用権であるとするならば、分譲業者の法的地位は、いわゆる分譲業者貸主説の考え方が妥当することになるであろうが、当事者間にそのような意思の合致が当然に認められるかどうか問題の残るところである。(iv)最後に、本判決は、「したがって、委任契約における受任者に対する委任事務処理上の金員引渡請求権に基づき右対価の引渡しを求めるXの予備的請求は、理由がない。」と結論付けた。これは、マンションの駐車場専用使用権分譲の対価が区分所有者全員からなる管理組合に帰属するという管理組合帰属説の考え方を退けて、その対価が分譲業者に帰属するという分譲業者帰属説の考え方を採用したものである。分譲業者の法的地位に関する分譲業者受任者説(代理説)の考え方を採らず、分譲業者の受任者的地位を否定する以上当然のことであろう。

〈参考〉 本判決については、上田誠一郎氏の判例解説（法学教室第二二四号一二二頁、一二三頁）、山田誠一氏の判例解説（ジュリスト第一一五七号六五頁〜六七頁）、大野秀夫氏の判例評釈（判例時報第一六七九号二〇九頁〜二二三頁）、甲斐好文氏の判例研究（北九州大学「法学論集」第二七卷第二・三合併号一〇三頁〜一二〇頁）、鎌野邦樹氏の判例研究（ジュリスト第一一六八号一二六頁〜一二三二頁）、丸山英気氏の判例評論（私法判例リマークス二〇〇〇年〈上〉二六頁〜二九頁）、丸山絵美子氏の判例研究（ジュリスト第一一七五号八二頁〜八五頁）、中田裕康氏の判例評釈（法学協会雑誌第一一七卷第八号一一五頁〜一三三二頁）、林圭介氏の判例解説（判例タイムズ第一〇三六号四八頁、四九頁）、河邊義典氏の判例解説（法曹時報第五三卷第六号三三〇頁〜三七二頁）等がある。○四四二四MHE

（二〇〇三年九月二二日稿了）