

欠陥住宅 関西ネット 通信 VOL.45

2013年5月25日号

発行 欠陥住宅関西ネット

代表幹事 岩城 穰

事務局長 脇田 達也

太平洋法律事務所

〒530-0054 大阪市北区南森町 1-2-25

南森町 i s ビル 4 階

TEL 06-6365-9183

FAX 06-6365-7293

<http://www.kekkan.net/kansai/>

欠陥住宅関西ネット 第16回総会・シンポジウム

「いま、長屋を考える」 ～長屋の法律・建築問題～

2013年3月23日（土）13時30分～17時
於：大阪市立中央会館（大阪市中央区）



弁護士
鳥川慎吾

平成25年3月23日（土）、大阪市立中央会館において、関西ネット第16回総会及びシンポジウムが開催されたので、その報告をいたします。

今回は、「長屋」というかなりマニアックなテーマを取り上げ、趣向としても今までにないシンポジウムになりました。

最初に、大阪市立都島第二工業高等学校建築科の和田康由先生のお話を録画したものを、ビデオ講演という形で見ていただきました。和田先生は、特に大阪の近代長屋を研究されている方で、長屋をテーマにシンポジウムをするなら、講演をしていただくにはこの方しかいないだろう、という方だったのですが、残念な

がらこの日は別の予定があるとのことで、会場にはお越しいただけませんでした。



近代の大阪においては、貸家率が圧倒的で、かつ、そのほとんどが長屋だったということです。建築が現代化していく

につれ、長屋の数はかなり減少していますが、現在も大阪にはかなりの長屋が残っています。



和田先生からご紹介いただいた長屋の中には、有形文化財の登録申請中のものもありました。日本で一番立派な長屋だとして紹介されたのは、住之江区に現存しているものでした。実は、私も、この総会に向けて、住之江や昭和町に出かけて、どの程度長屋が残っているのかを見たり、写真を撮ったりしていました。住之江にも色々な長屋がありましたが、一角にある長屋は、和田先生の言われるとおり、とても立派なものでした。



今は古い建物としての風格が漂っていますが、建てられた当時はかなり斬新に映ったのではないと思われるほどでした。大阪の文化と言ってもよい長屋を、より良い形で残していくことができればと思います。

次に、向山弁護士から、「統計に見る

長屋の現状」が報告されました。都道府県別に見て、住宅総数に占める長屋の戸数の割合が最も高いのは和歌山県で、大阪府は北海道と並んで2位ということで、少し意外な感じでした。ただ、全国の長屋の内14.3%は大阪府にあるということですから、やはり大阪には長屋が多いんですね。数字を見るのも結構楽しいものです。



続いて、長屋の切り離しに関して、寸劇が行われました。主演女優林弁護士、主演男優向山弁護士、助演男優平泉弁護士、木津田建築士、という配役でした。周々木弁護士が脚本を書き、三浦弁護士が演技指導したという話です。関西ネットの総会で寸劇が行われたのは初めてだと思います。来年以降も定着するのかもしれませんがね。



後半に入り、まず、木津田建築士から、「長屋の建築的特徴と切り離しの実態」について報告いただきました。昭和町に

見に行った時の写真も紹介していただきました。3戸が連なっている長屋の真ん中が切り離され、残った建物が明らかに傾いているものもありました。長屋に関しては切り離しが最も問題になりますが、切り離されたまま残された建物はかなり危険です。



平泉弁護士からは、「長屋の法律関係」について報告をいただきました。現行法において「長屋」が定義付されているわけではなく、権利関係についても登記実務についても法整備がされているわけではありません。よって、一義的に解決できない問題が山積しているというのが現状です。

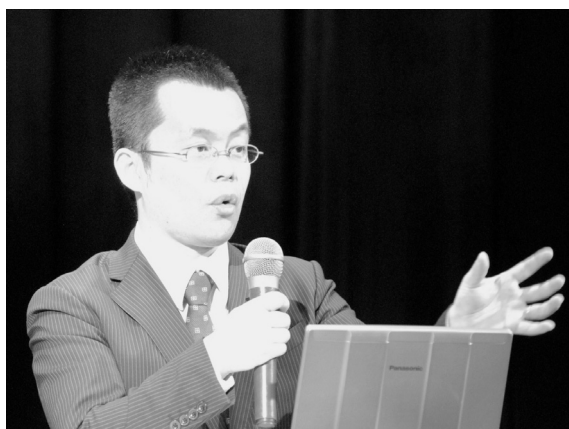


田中厚弁護士からは、「長屋の説明義務違反の事件」について報告をいただきました。4戸1棟の建物の内の1戸を購入した際、将来一戸建てとして建替え可能だと説明を受けていたものの、実際には接道義務の関係で建替え不能であった

という事例でした。いわゆるテラスハウスの事例ですが、中には、接道義務違反をごまかすために長屋として建てられていることもあるので、注意しなければなりません。



続いて、林弁護士、石川建築士からは、大阪高裁の平成23年3月30日判決が紹介されました。第三者異議という少し特殊な事案です。6戸1棟の長屋が借地上に建っており、端から2番目の建物所有者が地代を支払わなかったため地主が明渡訴訟をして勝訴し、強制執行をしようとしたところ、端の建物所有者から異議が出され、その異議が認められたというものでした。強制執行ですらストップがかかるのですから、やはり長屋の切り離しには危険が伴うということですね。



さらに、脇田弁護士と長瀬弁護士から、長屋に関するQ & A（よくある質問・相談とその回答）が紹介されました。

一口に長屋と言っても、それが区分所

有建物の場合もあれば共有物の場合もあり、登記が統一的になされてはいないことも問題を複雑にしています。切り離しの要件としてどのようなことが必要なのか等、様々な問題が発生し、全ての問題がすんなり解決できるわけではありません。

岩城代表幹事が、冒頭のあいさつで、本を書いて儲けましようかと仰っていましたが、長屋に的を絞って体系的に書かれた書籍は今までなかったでしょうから、そんな話が実現できたら1つの金字塔と言っても過言ではないと思います。



最後に、石川建築士から、「長屋再生などの事例」が報告されました。長屋は1つの文化であり、大切に守っていきたいですね。昭和町に行った際にも、住居用に改装がなされたり、長屋を再生して飲食店が経営されたりするのを見て、伝統的な美しさを感じました。マイナス面ばかりを見るのもよくないと思います。

以上のとおり、今回の総会は、長屋という伝統的なテーマを取り上げつつ、シンポジウムのあり方としては新しい流れを作った感があり、とても充実したものとなりました。

「建築訴訟」研究会(第15回)

2012年10月31日(水) 18時～
於：大阪弁護士会館

1 はじめに

第15回「建築訴訟」(以下、「本書」という。)研究会で、第3部第1章の第4節から第6節(683頁～739頁)の発表を担当させていただきました。具体的な担当範囲は、工事請負契約関係訴訟のうち、①注文者が請負人に債務不履行責任を追及する訴訟、②注文者が解除した場合に請負人が損害賠償請求する訴訟、③設計・監理契約に基づく責任を追及する訴訟について、攻撃防御の構造が

弁護士 池田生大

展開されている箇所です。

当日の進行ですが、本書で十分に整理されている要件事実については、レジュメに引用したものをざっと確認する程度にして、本書に挙げられている多数の裁判例につき、特に建築士の日常業務にも直結し関心が高いと思われる③のものを中心に、事案の概要や判旨を具体的に紹介することに時間を割きました。

以下、掻い摘んでにはなりますが報告させていただきます。

2 ①注文者が請負人に債務不履行責任を追及する訴訟について

(1) 本書では損害額に係る一般論のところ一言触れられている程度でしたが、民訴法248条について、建築訴訟での適用状況が気になりましたので、いくつかの裁判例を参考にしつつ話題にさせていただきました。議論のあるところとしては、例えば、費用対効果の観点から鑑定まで実施して減価を算定することが困難である場合に、民訴法248条の類推適用が認められるかという点が挙げられます(福岡高判平成23年3月8日や東京地判平成10年10月16日に係る判例タイムズ解説参照)。なお、民訴法248条はあくまで当事者の一定の立証が前提となるものであり、最低限の立証もなければ請求棄却となりかねないことについては注意が必要です。

(2) 契約締結上の過失や付随義務違反が認められた裁判例が本書でいくつか挙げられていますが(702~704頁、第2版744~745頁)、このうち、東京地判昭和61年4月25日では、具体的損害が認定できないとして慰謝料150万円の認容にとどまっていること、東京高判平成10年4月22日では、民訴法248条により損害を納税額の3分の1とした上で、顧問税理士等に全く相談しなかったことにつき2割の過失相殺がなされていること、東京地判昭和60年7月16日では、相当部分で債務不履行責任が否定された上、財産上の損害は一切認められず慰謝料のみ認容されていることを指摘しておきます。

3 ②注文者が解除した場合に請負人が損害賠償請求する訴訟について

注文者の債務不履行解除時に既に仕事の一部が履行されていた場合、請負人が民法641条の解除に転用して主張することが認められるかについては、転用否定説が多数説であること、具体的に妥当

な解決を導くことができるのは意思解釈説であることを指摘しておきます。この論点につきましては、新・裁判実務体系2の203頁から215頁で詳細に解説されています。

4 ③設計・監理契約に基づく責任を追及する訴訟について

(1) 設計契約の成否が争われた事案では、契約の成立が否定されても、相当程度の事案で商法512条に基づく報酬請求が認められています。訴訟提起段階あるいは訴訟進行に応じて、予備的にでも請求をたてるという選択肢を持っておくべきと思われます。

(2) 本書に列挙されている、設計契約の成否に係る「重要な間接事実」(721頁~722頁、第2版764頁)は、設計契約の成否が争点となる事案での主張立証の参考になりますので、同種事案にあたった際にはぜひご参照下さい。なお、当事者間の打ち合わせに関して付言すると、議事録が作成されていたりメールでのやりとりが保存されていたりすれば、契約成立を基礎づける有効な立証方法となりえましょう。

(3) 設計契約の成立が認められない場合や同契約が途中で終了した場合における報酬額の算定方法については、出席者より、実務でよく用いられている方式、一般的な事案における基本設計・実施設計・監理の出来高割合、見積もり段階で作成された設計等に対応する報酬請求の実情(「概算見積もり」と「精見積もり」の区別の有無)等について情報提供いただきました。

(4) 本書では挙げられていませんが、予算超過の設計について債務不履行解除が認められた事案として、東京高判平成21年4月23日(原審東京地判平成20年10月31日)を紹介させていただきました。この裁判例の判旨は、同種事案において主張を組み立てる際に参考に

なると思われます。

ちなみに、上記裁判例の事案では、注文者の解除に伴い、請負人が約款の解除条項に基づいて報酬を請求していましたが（②参照）、判決では、当該条項は法定解除権を制約しないとして請負人の請求を否定しています。

（５）注文者の指示違反の設計について債務不履行が争われた事案のうち、東京地判平成３年６月１４日（７３４頁、第２版７７７頁）は、注文者の強い希望に沿って地下車庫を設置したものの、実際には車の乗り入れができない等の瑕疵があったという事案ですが、出席者からも指摘があったとおり、注文者の指図があったとの請負人の抗弁は排斥され、債務不履行責任が認められておりますので注意が必要です。

また、上記裁判例については、債務不履行責任が認められながら慰謝料しか認容されなかったことも併せて指摘させていただきました。判旨によると、注文者側は建替請求に固執するあまり、瑕疵による建物価値の減少額について鑑定等による立証をしようとしなかったとのことです。経緯等につき詳細は不明ですが、いずれにせよ、注文者側の訴訟追行態度に注意を促す裁判例です。

（６）監理の債務不履行が争われる事案の多くが、施工の瑕疵を見逃した場合であると思われます。監理者が何をどの程度すべきかは、監理方法に係る合意内容に応じて当然異なりますが、工事の施工上の瑕疵が直ちに監理責任に結びつくものでないことは、十分に意識しておく必要があります。７３６頁（第２版７７９頁）の＜表８＞に掲載されているものを含め裁判例を検討すると、監理者が工事中一度も現場に行かなかった事案や監理者が施工者を兼ねていた事案は別として、債務不履行責任が認められる場合

は思いの外限られているという印象です。

（７）なお、本年３月１５日付で本書の第２版が刊行されております。蛇足ながら、担当箇所内において第２版で補充されていた内容につき、以下列举しておきます（頁は全て第２版のものです）。

- ・ ７５９頁３行目～同６行目（設計契約・監理契約の法的性格に関連して、建築士の業務として調査・企画等の業務もあること、同業務は建築士法上建築士の独占業務ではないこと、業務の具体的内容は四会連合協定建築設計・監理等業務委託契約書に整理されていることを指摘）
- ・ ７６０頁１３行目なお以下～同１８行目（商法５１２条、契約締結上の過失との関係に関連して、宅建業者が非委託者に対し報酬請求した事案において、商法５１２条に基づく報酬請求権を取得するためには、客観的にみて当事者のためにする意思をしたものと認められることを要し、単に委託者のためにする仲介行為の反射的利益が非委託者に及ぶだけでは足りないとした最判昭和５０年１２月２６日を紹介）
- ・ ７６４頁２３行目～７６５頁１行目（平成１８年改正後建築士法で、設計契約締結の際に重要事項説明と書面交付が義務づけられていることを指摘）
- ・ ７７１頁７行目～同１１行目（報酬基準として平成２１年に制定された国土交通省告示第１５条に基づく方式を紹介）

５ 最後に

発表のための準備作業は、以前担当したり現在担当中である類型の事件について検証の機会になるとともに、未経験の類型の事件についてじっくり学ばせていただくきっかけとなり、非常に有益であったと感じています。

「建築訴訟」研究会(第17回) 終

2013年2月28日(木) 18時～
於：大阪弁護士会館



弁護士
越智信哉

第17回「建築訴訟」(松本克美ほか編、民事法研究会)研究会において、三浦直樹弁護士から第3部第4章「損害額算定に関する諸問題」について発表がありましたので、その概要をご報告いたします。



1 損害賠償の範囲

訴訟類型に応じて、責任原因・損害賠償の範囲に差異が生じることがあり、複数の相手方を共同被告とする場合でも、契約の有無・内容、注意義務の内容等に差異があります。また、瑕疵担保・債務不履行責任と不法行為との選択的主張もあるところです。

請負人の瑕疵担保責任の法的性質は、民法559条の特則である(ゆえに無過失責任)であるとともに民法415条の債務不履行責任の特則(履行利益の賠償も含む)であるとされます。他方、売主の瑕疵担保責任の法的性質については、いわゆる法定責任説から信頼利益の賠償に限る考え方と不完全履行として履行利益の賠償まで認める考え方があり、裁判例によって認められる損害費目は異なっているようです。研究会では、実務的に

はあまりカテゴリーカルに判断されているものではないとの指摘がありました。

なお、売主の瑕疵担保責任に関して、修補請求権や修補とともにあるいは修補に代えてする損害賠償請求権について民法上の規定はありませんが、品確法でこれらが明文化されましたので、平成12年4月1日以降の新築物件については問題解決が図られています。

債務不履行に基づく損害賠償請求については、請負契約の場合、工事が未完成であれば、一定の範囲につき、民法541条に解除及び民法415条による損害賠償請求があり得ます。売買契約の場合、多くは瑕疵担保構成によることになるので、債務不履行責任が問題となることは少ないですが、説明義務違反のような付随的義務違反については債務不履行責任が問題となり得ます。防火扉に関する説明義務違反を認めた事例(最判平成17年9月16日)が紹介されました。

不法行為に基づく損害賠償請求については、故意・過失を立証できれば、他の構成より建替費用・逸失利益・拡大損害・弁護士費用・慰謝料などについて認められやすいといえます。この点、別府マンション事件判決(最判平成19年7月6日)により、「建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵」をメルクマールとする不法行為責任論が確立されました。この範囲をいかに解釈するかが目下の課題です。

2 損害費目

裁判所は、原告の請求総額を超える額は認容できませんが(処分権主義)、費

目や算定方法については拘束されません。

修補費用、瑕疵の存在により被った価格の減少額、建替費用相当額、代替建物の賃料・引越費用・代替駐車場代、登記費用等、調査費用、営業損害・逸失利益、拡大損害、弁護士費用、慰謝料等について検討しました。

本書では、修補費用について、必要かつ相当な範囲で認められるところ、いくつかの方法を取り得る場合、最も安価な工事費用額の限度で認められるとの言及がありました。しかし、研究会では、本当に同じ効果が得られる工事なのか吟味する必要があるとの指摘がありました。また、調査費用については、検査しても

問題が無かった箇所の調査費用は出ないので注意を要するとの指摘もありました。慰謝料について、年100万円の慰謝料を9年間分認めた事例（神戸地判平成14年11月29日、判例集3巻296頁）が紹介されました。

3 雑感

17回にわたり「建築訴訟」を検討してきましたが、今回は最終回で、これまでの総まとめに近い内容となっていました。今後も、本ネットでこのような研究会が開催されることと思いますので、さらなる研鑽を積んでいきたいと思います。

活動報告と今後の予定

《前号以降の活動》

2013年（平成25年）

4月6日（土）13:30～16:30 定例個別相談会（いきいきエイジングセンター）

4月24日（水）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

5月25日（土）～26日（日） 欠陥住宅全国ネット第34回福岡大会

《今後の活動予定》

5月31日（金）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

6月12日（水）18:00～ 「伝えるための鑑定書の書き方」①（大阪弁護士会館）

6月26日（水）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

7月1日（月）18:00～ 欠陥住宅110番事前研修会（大阪弁護士会館）

7月6日（土）10:00～16:00 欠陥住宅110番（大阪弁護士会館）

7月13日（土）13:00～ 110番後臨時個別相談会（いきいきエイジングセンター）

7月30日（火）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

8月9日（金）18:00～ 「伝えるための鑑定書の書き方」②（大阪弁護士会館）

8月30日（金）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

9月27日（金）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

10月25日（金）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

11月29日（金）19:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）

12月20日（金）17:00～ 役員事務局会議（太平洋法律事務所）・忘年会

編集後記

私事で誠に恐縮ですが、本号で鳥川さんにご報告いただいた総会の日が、たまたま私の誕生日であったため、総会後の懇親会の席でお祝いをしていただきました。本当に感激しました。ありがとうございました。

〒530-0047 大阪市北区西天満 3-1-25-401

伊勢谷法律事務所 向山 知

TEL06-6365-7238 FAX06-6365-7239

