

あお・すまいる



欠陥住宅被害全国連絡協議会No.5
2001年4月25日号
代表幹事 上野 勝代
幹事長 吉岡 和弘
事務局長 岩城 稔(あべの総合法律事務所)
〒545-0051 大阪市阿倍野区旭町
1丁目2番7号 あべのメディックス202
TEL 06-6636-9361
FAX 06-6636-9364
E-mail abeno@msh.biglobe.ne.jp

ホームページ <http://homepage2.nifty.com/kekkanzenkokunet/>

欠陥被害住宅全国連絡協議会は昨年11月25、26日の2日間にわたり「第10回大会」を北九州市内で開催した。大会には約130人の会員らが参加。この日には、「欠陥住宅北九州ネット」が発足、8つ目の地域組織が誕生した。次大会は5月26、27日に東北・秋田で。多くの参加者により、活発な議論を交わし、有効な情報交換の場としたい。

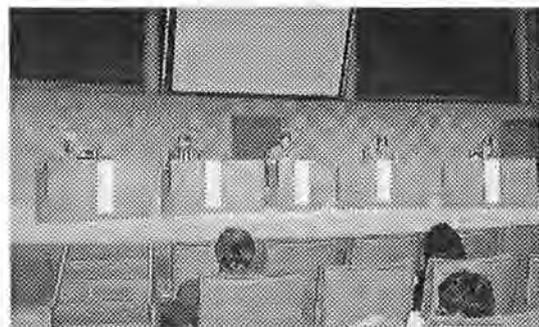
「第10回北九州大会」パネルディスカッション 『裁判所における欠陥住宅の鑑定のあり方』の概要

弁護士 木内 哲郎 (京都)

大会1日目上記をテーマにパネルディスカッションが行われた。

建築関係訴訟の審理のあり方について、裁判所サイドから判例雑誌を通して、一定の見解が示され、さらには、全国の地方裁判所単位で、鑑定人協議会が次々と開催され、各地の全国ネット会員が協議員として参加しているという状況下で行われたもので、誠にタイムリーな企画であった。パネラーは国民生活センター顧問の伊藤學建築士(東京)、地元九州から山上知裕弁護士と箕原信樹建築士、そして関西ネットの雄、重村達郎弁護士である。司会は、京都ネットの私。～なお、この原稿は大会後2ヶ月以上経過した後、当時の私の手控えをもとに書いたもので、各パネラーの発言内容については想像も混じっています。正確には各人の記事をご参照下さい～

まず、伊藤建築士から裁判所における鑑定人選任の実情の報告がなされた。鑑定人



北九州大会の会場

予備軍となる調停委員が、定年退職時に後任を紹介するという個人的なつながりのみで選任され、審査制度もなく、個々の建築士の専門分野・知識等が考慮されていないという問題点を指摘された。続いて、山上弁護士から実に深刻かつ問題のある裁判所鑑定例が紹介された。裁判所が1審・2審と2度にわたって選任した鑑定人の鑑定につき、その判断方法が恣意的かつ判断基準が不明であるうえ、しかも鑑定費用について訴額との兼ね合いを全く考えず、私的鑑定の3～4倍と非常に高額を請求されたとのことである。裁判所が選任する鑑定人が

いかにいいかげんであることか！次に、私的鑑定で裁判鑑定を批判してきた立場から、蓑原建築士が裁判所鑑定の問題点を指摘された。裁判所鑑定では鑑定人の経験的、恣意的判断が優先し、法体系的、分析的判断に欠けている。また、私的鑑定と違い、鑑定事項の絞り込みが難しく、その結果、調査がどうしても網羅的なものとなり鑑定費用が増大するうえ、専門分野外の鑑定まで行わざるをえないといった問題点を指摘された。最後に重村弁護士が既に行われた全国各地での鑑定人協議会での議論の状況を報告された。そして、各パネラーによる討論となり、会場からも、熱心な意見が出された。東京地裁では50%ちかい建築紛争が調停に回付されている実情があり、争点整理段階からも法的素養のない建築士が関与するのは問題であるとの意見。建築士を選任する際、各建築士の専門分野を考慮されていないのが最も問題で、とりわけ構造

についての専門知識のない者が選任されている例が非常に多いとの意見。さらに、とりわけ地方の裁判所では裁判所鑑定にしる私的鑑定にしる協力建築士がそもそも見つからないとの切実な意見。裁判所鑑定は屋上屋を重ねるだけで不要であり、私的鑑定の応酬のなかで、裁判官の心証が形成されれば足りる筈で、裁判所鑑定の採用は断固反対すべきという極めて説得力に富む意見など出され、会場からの意見が白熱しました。

以上のようなパネルディスカッションは、全国ネットの大会としては初めての経験ではなかったかと思いますが、全国各地の実情や問題点が報告され、全国大会ならではの醍醐味が存分に発揮されたものと思います。これからはこの議論を発展させ、全国ネット会員の血となり肉とするかが今度の課題でしょう。(パネルディスカッションのパネラー報告は3～8P参照)。

＝今号の目次＝

- ・「第10回北九州大会～パネルディスカッション“裁判所における鑑定のあり方”の概要」木内哲郎（京都・弁護士） 1～2 P
- ・「裁判所における鑑定人の実情」伊藤學（東京・建築士） 3～6 P
- ・「私的鑑定で頑張ろう」蓑原信樹（福岡・建築士） 6 P
- ・「鑑定人協議会の報告と建築訴訟改革の方向」重村達郎（大阪・弁護士） 7～8 P
- ・「幹事長の独り言」吉岡和弘（仙台・弁護士） 8 P
- ・「勝つための鑑定とは」山本正道（京都・建築士／建築構造建築士） 9～10 P
- ・「北欧視察 報告」鈴木覚（仙台・弁護士） 11～14 P
- ・「シリーズ～わたしと住宅」神崎哲（京都・弁護士） 13 P
- ・「日弁連欠陥住宅110番の結果報告」畑中潤（福岡・弁護士） 15 P
- ・「日弁連家づくり約款の解説」河合敏男（東京・弁護士） 16 P
- ・「木造3階建住宅の重大な欠陥を認め売買契約の解除を認めた事例」
田中厚（大阪・弁護士） 18～19 P
- ・「耐火性能基準を満たさない建物は無価値の建物と断定」
片山文雄（大阪・弁護士） 20～22 P
- ・「第10回北九州大会アピール」 23 P
- ・「東北ネットの立ち上げをめざして」齋藤拓生（仙台・弁護士） 24 P
- ・「事務局からの報告」 24 P

裁判所における鑑定人の実情

建築士 伊藤 學 (東京)

【鑑定人、調停委員の概況】

最近は建築関係の訴訟事件が激増しており、東京地裁の調停事件を管理している民事22部では、過半の事件が建築問題とのことである。

裁判も増加していると思われ、最近の情報では東京地裁民事22部、大阪地裁でも建築関係事件の専門部化が進んでいるようである。

建築の鑑定人も不足し、この度は最高裁からの要請で、社団法人・日本建築学会から200人程度の鑑定人候補者が選出されている。

今までは、東京地方裁判所を例にとれば、建築関係の鑑定人の予備軍である調停委員の建築士は、平成12年8月1日現在、本庁調停委員総数239名のうち、兼業2名を加えれば50名で、弁護士83名に次いで2番目であった。調停委員をしている友人の話では現時点では55名になっているとの事である。

ちなみに、その他は不動産鑑定士40名、9~1名の、弁理士・大学教授・医師・公認会計士・税理士・会社役員・団体理事・団体職員・教員・会社員・土地家屋調査士・歯科医師・団体顧問・コンピューター関連専門学校講師・コンピューター関連・会社役員兼業者・その他である。

また、調停委員をしている友人の話では、調停委員建築士の過半が建築行政役人の停年退職者であり、彼らは設計や工事監理の経験が無いか又は少ない者が殆どとの事である。

さすれば設計・工事監理・施工に付いて総合的に評価能力のある者は極めて少ないと思われる。

【調停委員の選定の問題と資質】

調停委員の停年は70才であるので、停年

退職者が事務局に後任者を推薦している様である。

委員の増員補充も、現職調停委員の推薦(現に私も推薦された経験がある。)に依っている。

平成8年当時の建築関係調停委員は19名であったが、その時知人の調停委員は4人、調停委員の増員があるとの理由で私に勧誘があった。履歴書記載の年齢69才、停年まで数ヶ月しかない事で結局は丁重な断りがあったが、調停委員の知人という程度で採用されるのは問題である。この様な調停委員体制の中から選定される鑑定人、および、この様な鑑定人が事件を左右するようなシステムには問題がある。

この度、日本建築学会から選任された鑑定人候補者についても疑問がある。何故ならば、「学会」の名称が付けられてはいるが、必ずしも学者の集団ではなく、建築に何らかの関係を持つ者であれば誰でも加入できる(筆者も加入している)のも一つである。

大手建設業の技術研究所の学際的な技術者も加入しているが、建設業関係の設計、又は工事関係技術者も多い。また、役員も建設業関係から推薦された者も多い。

このような態勢が消費者と建設業者との争いに、建設業の立場から離れた第三者として鑑定できる候補者がどの程度かわはなはだ疑問である。

また、その鑑定人が学者であった場合、自らの狭い専門以外は素人同様である事も念頭に置かなければならない。

私が遭遇した鑑定人、および公的評価人には全て問題があったが、その事例を紹介する。

①ミスキャストの調停委員

同窓の2年先輩の教授で、人格的には尊

敬する生え抜きの材料学者。設計や工事監理などした事は無いはずである。

建設省中央建築工事紛争審査会での事件。木造軸組（在来）構法で雨漏りや構造の瑕疵であったが、調停委員として現地調査をしたらしく、鑑定書があったが、木材と腐蝕の関係のみの論文で事件には直接役に立つ内容ではなく、筆者の調査報告書を基に審議されたようであった。

② 学者らしくない構造学者の調停委員

建設省中央建築工事紛争審査会での鉄筋コンクリート構造の事件。

配筋が疑わしく、レントゲン調査をし、8ヶ所中6ヶ所に鉄筋欠落と、目視で床版の鉄筋露出を確認した。しかし、よくある例でその大学教授はちまたの構造計算をしているらしく、「この位は大丈夫」と目視の鉄筋露出のみを瑕疵とした。

計算式には安全率が仕組まれており、現実の構造計算では端数を切り上げるので、その考慮を加味したらしいが、異常な施工を是認した判定であった。

【学者ではないが問題のあった事例】

① 体裁を繕う調査官

東京高等裁判所に建築関係の調査官（裁判所法57条）がいた。もし、建築関係の調査官が一人だけであれば判事は当人の資質の優劣を判断できないであろう。

私が関係した事件で、裁判官が地裁に、その調査官を同伴したが、体面を保つだけの発言しかしなく低級であった。

円卓の法廷で、筆者は裁判長から白板に住宅の布基礎の断面図を画く事を命じられ、裁判長はその是非を調査官に尋ねた。彼曰く「土木では、捨コンクリートを打設しない」と。審査中の問題は建築の問題であり土木の問題ではない。彼は筆者の画いた図の評価ができなかったらしい。

② 無知で体裁を繕う元役人

建設省中央建築工事紛争審査会専門委員

で県の建築関係の部長経験停年退職者。

コンクリート強度も問題の一つになった事件で、建築士なら知っているはずのシュミットハ

ンマー試験を知らず、頓珍漢な反論となり、体面を取り繕う言動に終始。

③ 鑑定人の法廷証言忌避

裁判長が鑑定人を反対尋問から庇って法廷証言を避け、文書による質疑応答とした。

結果的に、基礎に関して無知な鑑定人であった事もあって、最終文書は被害者には有利なものとなったが、裁判官宛の非公式意見書であった。

④ 劣等意識のある調停委員

八王子支所の調停委員（土地家屋調査士）は建築士の同伴におどおどし発言はなかった。

⑤ 調停委員の恣意的発言

東京地裁調停委員、裁判官でもないのに、根拠もなく「修補に要する費用の満額は認めない」と恣意的発言があった。

⑥ 調停委員の恣意的発言

東京地裁調停委員、隣接工事の被害で裁判官でもないのに、根拠もなく一部「工事被害を認めない」と恣意的発言があった。

⑦ 無知な鑑定人

東京地裁鑑定人、基礎底盤の鉄筋かぶり厚さ不足（建築基準法施行令違反）であるにも拘らず、敷地が高台である事を理由に瑕疵と認めなかった。しかし、高裁では認めた。

⑧ 愚かな鑑定人

建設業者推薦の鑑定人、恣意的判断に対する尋問に立ち往生。



【筆者が推定している鑑定人の指名方法】

双方異論が無い人と言う事で双方から条件を聞き、団体の推薦者、または裁判所が建築の専門調停委員の中から選任される事が多いようである。

①一方から推薦、相手側の合意。

②裁判所に一任。

①②何れか不明であるが一年に3件程度(昭和53年以来14件、平成10年は5件、前後年間1~2件)は(社)日本建築家協会(JIA)関東甲信越支部に鑑定人推薦依頼がある。

事例=私が関係した事例であるが、ある事件で双方からそれぞれ推薦した鑑定人の何れも合意されず、一方の代理人からの助言で、筆者に被害者から相談があった例で、「公益性のある〇〇団体が推薦する人」とする助言で、裁判所に申請、それが採用された。それが結局、筆者に廻ってきたが、それは事前に「その団体が推薦する人」と申請すれば相手は拒否する理由がないはず。その地方のランチには受け皿がないので結局、団体本部に回送されるはずである。そうすれば私が関与できるからと話してあった。その団体で鑑定人の経験者は当時、筆者だけであったので、他のメンバーに私が黒子になる事を条件に体験させた事もある。

その立候補した鑑定人は劣悪で、その上、費用だけは高額に求め、鑑定の内容は悪く、代理人からの話しでは余り役に立たなかったとの事であった。

【建築士の現状】

建築士人口(登録者数:平成12年3月31日現在、財団法人:建築技術教育普及センター調べ)

1級・2級は昭和25年以来、木造建築士は昭和59年以來の通算登録者。20数年前、年次報告制度が廃止されたので現状の人数ではない。

・1級建築士:292,620

・2級建築士:625,719

・木造建築士:13,103

(社)日本建築士会連合会が行った「建築士実態調査」の報告書に依れば、調査期間・平成2年9月1日~平成5年5月27日迄のサンプル調査からの推定(国政調査の生存率)生存者は以下に示す。

平成2年時点の推定生存者

・1級建築士:205,631

・2級建築士:463,858

・木造建築士:11,584

2年ほど前の話しであるが、友人の都庁の役人に建築士資格の有無の調査を依頼したが、「昭和46年以降の登録建築士は名前だけでは、資格の有無は判明しない。登録番号が判らなければ」との事でできなかった。そうだとすれば、資格を詐称しても判明し難い事になる。

【建築士とは】

(1) 建築士(建築士法:第1条)

建築物の設計、工事監理を行う技術者の資格。

以下の業務を行うことができる(建築士法:第21条)。

・建築工事契約に関する事務

・建築工事の指導監督(建設業の業務)

・建築物に関する調査又は鑑定

・建築に関する法令又は条例に基く手続の代理。(代願業の業務)

(2) 建築士の業務は、設計と工事監理業務(総括設計<意匠設計>、設計・監理)の他、専門化した以下の業務を行っている。

(日本建築士会連合会調べ)

構造、設備(電気・給排水衛生・空気調和等)、積算、工事指導監督、現場管理、技能労務、調査鑑定、手続代理、敷地選定等の企画、研究・教育、行政、その他。

【建築士、および事務所の団体と特質】

(1) 各地方の「建築士会」

建築士であれば誰でも任意に加入できる。

独立した設計・工事監理業、ばかりでなく、建設業者、不動産関

連業者、その他の建築士が加入している。

「(社)日本建築士会連合会」が各地の建築士会をまとめている。

(2) 「(社)日本建築家協会」各地方支部

設計・監理（法令上の業務〈工事監理〉ばかりでなく、民事契約上の監理業務）を専業としている、経過3年以上の1級建築士の団体。

1) 各地方の「建築士事務所協会」

建設業者の設計部も建築士事務所の登録をし加入している。

設計・監理専業事務所も加入している、

専兼混在団体。

「社団法人・日本建築士事務所協会連合会」がまとめている。

【建築士の業態】

ごく大まかに言って、約三分の一しか、本来の業務である「設計」「工事監理」をしていない。

更に、確認申請の二分の一が建設業の中の登録事務所の申請との話しもあるので、六分の一が独立した設計事務所の業務となる。それも代理者専業、および、建設業や不動産業に隷属した設計事務所を含めてであるので、純粋に自由独立しているのは十分の一以下と推定される。 以上

～私的鑑定で頑張ろう！～

建築士 荻原 信樹（福岡）

裁判鑑定において、よく次のような鑑定が求められられることが散見される。

例えば、「当該建物において、欠陥があれば指摘せよ。その補修にかかる費用はいくらか。」と。

鑑定事項そのものの絞込みが依頼の時点では難しく、事前調査なしでは項目設定が漠然とし、包括的になって範囲が拡大している。

又、欠陥現象の多くは指摘できるが、発生原因についてまでの言及はできないままで、欠陥の法的判断基準を示せない状態となっている。

逆に、鑑定依頼という性格上、鑑定事項から外れた内容については、多くは言及することができない。

又一方では、裁判鑑定は全てを網羅しなければならないため、均等に多くを拾おうとすると鑑定費用も増大することとなるし、事前の鑑定費用の業務見積を行う時はどうしても予防的（予備的）調査も考慮せざるを得ず、費用対効果の少ないものになってしまう。

元々、問題となる住宅には大きく二つの問題を持っている。

一つは「契約論、手続」であり、もう一つは「純粋技術論」である。

私は「多くの欠陥建築問題は、純粋技術論であり建築論である」と思うし、体系的なものであって、よく見かける「経験（体験）的な判断あったり、断片的な基準を適用したり、恣意的判断を下したり、又、独善的判断をする」ようなものではないと考えている。

私的鑑定であれば、発生原因の追求に絞り込んだ調査ができ、費用を抑えながら段階的な調査が可能となり、少なからず、建築技術の中でも専門的分野に分担が可能で、的確な判断基準を示すことができる。

私的鑑定における的確な技術論点の指摘なくしては、安易に裁判鑑定によって判断を求めてはならないし、大きな落とし穴に落ちることになることを肝に銘じていなければならない。

鑑定人協議会の報告と建築訴訟改革の方向

弁護士 重村 達郎（大阪）

昨秋、全国の各主要地方裁判所の主催により、裁判官・弁護士・建築士を交えた鑑定人等協議会が開催された。

既に、最高裁は、知的所有権・医療過誤・建築・労働各事件について、その専門性・技術性と訴訟当事者の専門的知識の不足故に争点整理や鑑定に時間を費し、ひいては裁判が長期化して国民の司法に対する信頼を損なっているとの認識のもとに、改革の方向を打ち出している。

建築訴訟においては、大阪地裁裁判官グループによる「建築関係訴訟の存り方について」及び「大阪地裁での不調停事件への取組み」と題する司法研究報告が公表されており（判タ 1029号、同 1035号）、詳細は同報告に譲るが（前者は大会参加者には配布済み）、そこに、裁判所が考えている建築訴訟改革の方向が集約されている。

その要点は、建築訴訟の早期解決のためには充実した争点整理を迅速に行うことが肝要であり（もっとも、これは何も建築訴訟に限ったことではない）、そのために、①争点整理の初期の段階から証拠調べとしての鑑定を採用し、建築士等専門家の協力をえて、重大な瑕疵に重点をおいた争点整理手続により早期に争点を確定したうえで鑑定を実施すること、また、②鑑定と不調停とを適宜振り分け、付調停の積極的活用をすすめること、である。

そして、東京や大阪では建築専門部や専門家による参審制も視野に入れて、建築士や弁護士の理解と協力をえたいというねらいのもとに上記協議会が開かれ、各地域ネットに所属する弁護士も各弁護士会代表として意見を述べたわけである。

承知のとおり、建設工事紛争審査会や簡裁での調停委員による調停や裁判所の選任による鑑定人の鑑定については、総じて、

欠陥住宅被害者側の弁護士には評判が悪い。それは、これらについて各建築士団体推薦による名誉職的な選任がなされるとともに、構造や設備等その専門性が十分考慮されず、また、明確な建築基準法違反があっても安全率を見込んでいたので瑕疵とは認定しないなど、建築業者側にたった判断がなされることが多いからである。また、とりわけ、東京地裁などでは訴訟当事者の意向を無視して裁判官が強引に付調停に回そうとするなどの意見も会員から寄せられている（付調停については沢田和也弁護士による報告（消費者法ニュース最新号「付調停における欠陥住宅紛争処理の実態」を参照）。

我々は、長期化している建築訴訟の改革の必要性を否定するものではないし、欠陥現象とその補修の経緯等についてだらだらと書面のやりとりをするのではなく、欠陥現象の背後にある原因を突き止め、瑕疵一覧表を作成するなどして、耐火性能や構造上の重大な瑕疵に重点をおいた効率的な争点整理をするよう心がけるべきことに異論はない。もっといえば、ネット会員は、予め、建築士の協力をえて十分な調査をして私的鑑定書を作成し、その中で、具体的な瑕疵の内容と法違反の有無、その欠陥原因とそれにみあった補修方法・金額も提示して、これらをふまえた訴状にしているのが通常であるが、残念ながら、建築訴訟の大部分はそこまでいっていないのが実情である。また、裁判所は、私的鑑定書については、一方当事者の手になるものとして基本的に信頼を置いていない一方、裁判所が任命した「公正な」鑑定人による鑑定結果に対しては、その内容がずさんなものであっても、それに無批判にのっかって判決を書く傾向が厳然として存在することは否定できない。それだけに、裁判所による鑑定

を実施し判決まで想定される事件と不調停に回し当事者の互譲による解決をめざす事件との適正な振り分けが肝要であるとともに、当事者への十分な説明とその同意をえて付調停に回した事件でも、不調で訴訟に戻った場合、調停での現地調査結果や調停委員の意見が当事者に開示されるよう保証すること、また、鑑定人の選任も、その専門性に配慮し、名誉職的な選任を排して、

住宅取得者が泣き寝入りを強いられることのないようにすることが必要である。

新聞報道によれば、この4月から東京・大阪地裁には、医療過誤訴訟とともに、建築訴訟を専門に扱う専門部ができ、新件の建築訴訟はすべて、そこで審理することになるようである。今後とも、この改革の動きを注視し、対応したい。

幹事長の独りごと

弁護士 吉岡 和弘 (仙台)

日本建築学会は会内に司法支援会議（委員長に平山善吉・日大教授）というセクションを設置した。最高裁は医療事件と住宅事件に鑑定人選任のシステムを用意した。そして、東京の河合弁護士から、今後、東京地裁民事22部（裁判長田中信義判事）が住宅事件の専門部になる旨メールが届いた。この段階ではさして怒りも沸かなかった。

ところがである。何気なく昨年暮れから読み残していた日経アーキテクチャーを開き唖然としたばかりか、ムラムラと怒りが湧いてきた。同誌2000年12月11日号「司法支援」（52頁以下）では上記の平山教授、田中判事そして大森文彦弁護士（東洋大学教授）の鼎談が掲載されていた。田中教授いわく。「建築基準法では何センチと書いてあるからこの寸法に満たない施工がなされれば建築基準法に違反することは確かだ。しかし一旦出来上がったものの良否を判断する場合、基準法に違反するからといって直ちに欠陥と評価していいのか。私的鑑定書は何薄いですというところまでしか言わない。それで非常に危険ですと抽象的な結論を言うわけです。だから判断が難しくなるのです。」などと発言し、平山教授はこれを受けて「私的鑑定書はよくないですね。私的鑑定で、基礎の幅が1cm足りないと非常に危険だなどと指摘するものもある。しかし基準法にも許容応力度や安全率という考え方があるわけだから十分に話し合って説明すれば理解してもらえるのではないか」（58頁）などと発言している。

数ある判事や学者の中にはこんな発言をする人もいるわな、と捨て置くところだが、彼らがこれからの欠陥住宅訴訟を仕切るキーマンだというのであれば話は別である。東京地裁民事22部で変な判決が蓄積されないために、協会として早期の取組みが必要だ。

「幹事長の独り言」欄を設けた編集者の意図は、欠陥住宅問題から少し離れたところで息抜きのコラムを期待したいというものではなかったか。しかし、第一発目から息抜きなどしてられない内容になってしまった。なんとも悲しいことだ。

第11回 秋田大会のお知らせ

*日時＝2001年5月26日、13時～18時、懇親会18時30分から20時30分
27日、9時～12時

*場所＝アキタパークホテル（秋田市山王4-5-10）

勝つための鑑定とは…

一級建築士・建築構造建築士 山本 正道（京都）

長年、裁判所鑑定、私的鑑定に携わり、専門家として裁判に関わり考えてきた事を述べてみたい。

専門家としては、事実、証拠に基づき、客観的に原因を究明し、素人たる裁判官に判断の基準となる鑑定書を作成提出するものであるから、勝って当然（裁判所鑑定なら認容されて当然）となる訳であるが、現実にはそう甘くない。そこで勝つための私的鑑定はどうあるべきか、検討を加える。

欠陥建築を発生させる主要な要因は人であり、施工する人が無知であったり、監理者が不在であったり、様々な人に関わる問題点が交差して欠陥現象が浮かび上がってくる。

鑑定も同様に人の問題が存在するのは確かである。勝つための鑑定人選びから始めなければならない。弁護士さんサイドからは建築士は建築に関して全て熟知しているとおもわれるであろうが、その出発点が間違っているのである。高度に発達した現代技術社会において建築の専門家というのは大きく分化しており、その専門分野についてのみ信頼性を有していると判断するのが妥当であろう。

大きく分けて建築の専門家として、意匠・構造・設備・積算の事務所系専門家があり、他方現場系として施工技術者としての専門家がいる。そして、鑑定をする人の殆どが上記どれかの専門家であるにも拘わらず、一級建築士であるというところに、弁護士

も裁判官も錯覚に陥り、敗訴したり、間違った判決が下されたりしているケースが少なからずある。

京都ネットではそれぞれの専門家を擁しており、年間200件の調査依頼がある案件の全てに専門的適性、地域性を考慮して迅速に建築士サイドの専門家を選任しており、ミスマッチが殆どなく、調査した専門家が引き続いて鑑定書を書くことができるように事務局でフォローしている。

木造3階建の事案が京都では多く、事象として、揺れ、雨漏り、傾き、亀裂がある。雨漏り、亀裂も根本的には主体構造や基礎に問題を有しているケースも多いので、意匠専門家に調査してもらっている場合も、最終的には鑑定の段階では構造の専門家との協働ということになる。

当該事件にフィットする鑑定人（専門家）を選定できたら100点満点で約70点である。残り30点は裁判官対策と弁護士との協働が重要となる。九州大会では、個々の鑑定例を挙げて説明したが、当紙面では割愛し、裁判官対策、弁護士協働について述べる。

＜裁判官対策10箇条＞

1、裁判官は建築の素人。

わかりやすくするために論点を絞り込み、深く説明する。

2、裁判官は建築基準法1条を知らない。

基準法は生命・健康・財産を守るための最低基準であるという視点から、欠陥は生命・身体に関わる重大なもの（単体規定違反）

ホームページをご覧ください

- ・ 関西ネット <http://member.nifty.ne.jp/kansainet/index.html>
- ・ 京都ネット <http://www/joho-kyoto.or.jp/~house-s>

メーリングリストへの参加を！

昨年7月、全国ネットの会員によるメーリングリストを開設し、現在100名を突破しました。にぎやかで楽しく、かつ、役立つ議論や情報交換がなされています。

なお、当初は参加資格を弁護士・建築士・学者に限定していましたが、それ以外の方でも、全国ネット・地域ネットの事務局長の承認を条件に参加できることになりました。まだ加入されていない方は、ぜひご参加下さい。

に絞り、欠陥の重大性を強調する。

3、裁判官は論理的構成を好む。

依拠する規範と、それに照らして欠陥であるということを明確に示す。欠陥に対する怒りは最後に所見で述べるにとどめる。

4、裁判官は数字に弱い。

小学生に教えるように数学的根拠を説明する。

5、裁判官は権威に弱い。

法律はもとより、各種学会基準・学会報告書などの権威あるものを示す。

6、裁判官は鑑定書を読まない。

喩え話やビジュアルな説明、Q&A方式でわかりやすく。証人尋問でわかりやすく説明する。

7、裁判官はせっかちである。

結論を先に明確に示す。結論の字体は大きく目立つように。

8、裁判官は騙されやすい。

反対意見に対しては、徹底的に反論する。文章は、法律家受けする重厚な表現で。資料は豊富に、鑑定書は分厚く（本文は短く）。

9、裁判官は忙しすぎる。

建築法令などは必ず添付しておく。

10、裁判官は頭でっかちである。

現場検証で欠陥を体験させること（例、

家を揺すって揺れを大きく実感させる。）

＜弁護士との協働＞

1、鑑定依頼事項については、弁護士と建築士の共同作業で作ること。

2、弁護士に現場をみせて説明し、欠陥を実感させること。

3、弁護士に理解できないことは裁判所にも説明できないし、理解してもらえない。まず、弁護士に十分に理解してもらうよう努めること。

4、尋問準備は綿密に、事前準備で方針を明確に。

当然のことから丁寧に説明しつつ、メリハリあるウェイト配分を。

尋問事項も弁護士と建築士の共同作業で作る。

5、骨格を定めたら終始一貫して危険な欠陥であることを主張する。

第3コーナーで方針を変更するな。

6、枝葉末節の主張をするな、しても幹の補完と考えよ。

そして、最後に一言。鑑定人の証人尋問は無いと思うな、恐がるな！ 法廷は鑑定人にとって晴れ舞台と考えよう。リハーサルは十分に、余裕をもって楽しもう。敵を知り、己を知らば百戦百勝！

ホームページが遂に完成しました！

<http://homepage2.nifty.com/kekkan/zenkokunet/>

～北欧視察報告～

弁護士 鈴木 覚（仙台）

平成12年8月30日から9月10日まで、オランダ、デンマーク、スウェーデンの北欧3カ国を訪問し、北欧における欠陥住宅被害の現状、住宅事情等を視察してきました。

メンバーは、弁護士が岩城稜先生（大阪）、重村達郎（大阪）、吉岡和弘先生（仙台）、齋藤拓生先生（大阪）、私の5名で、他に、建築士の野口志乃さん（神戸）、日本消費経済新聞社の吉田征政社長、日本住宅会議の神崎房子さん、京都府立大学の大学院生山根直生さんの合計9名でした。視察行程の概要は次のとおりでした。

今回の視察旅行の内容をまとめてみますと、次のとおりです。

まず、各国の住宅の性能・完工・瑕疵保証に関する制度の比較してみますと、概ね以下のとおりでした。

①オランダでは、建築前あるいは建築過程においては、日本と同様、建築確認の制度があるが、民間分野において建築材料の品質証明がある場合には基準に適合したものとみなされるという仕組みがとられている。

建築後については、G I W（住宅保証機構）という民間の機関が、瑕疵保証・完工保証に当たっている。G I Wは施主に保証書を発行する。瑕疵保証については、設備システムが2年間、ペイントが1年間、それ以外が6年間となっている。購入者と施工業者間の紛争処理にも当たっている。

② デンマークでは、建築工事に関して、A B R 89（建築主とコンサルタントとの間に関する規定）とA B 92（建築主と建築業者との間に関する規定）という約款があり、公共住宅（政府支援の住宅）についてはこの約款によることが義務づけられており、民間もこの約款によることが多い。

A B 92では建築業者の瑕疵保証期間が5年間と定められている（それまでのデンマーク法では20年責任であったが、短縮されたもの）。そのため、建築後1年目と5年目にコンサルタント及び建築業者が検査される。さらに「欠陥建築基金」（新築及び再



開発（リノベーション）建物の工事時に一定金額を負担し、救済される保険会社のようなもの）により1年目と5年目に検査がされ、検査報告書が建築主に送付され、業者に対する補修請求の資料とされることになる。

なお、建築途中に関しては、グランドサクス市では、市の建築指導課において平均1～2回の現場検査を行っている。

③ スウェーデンでも住宅を新築あるいは改築する場合、建築許可が必要である。その許可は、市にある住宅建築委員会が行う。住宅庁では、許可申請時に各建築委員会へのアドバイスや新政策に関する通達事項の伝達をしている。その建築住宅委員会が許可をする対象として見るのは、申請された家が周囲の環境に合っているか、禁止された区域でないかという都市計画的な点を見るものであり、技術的な点は含まれない。

他の国と変わっていることは、安全に建築する責任が施主にあるという点である。ほとんどの場合、施主は、技術的な面の知

識はないため、技術的な点を技術担当者（品質管理責任者）に依頼する。技術担当は、建築家のときもあるし、コンサルタントのこともあるし、大工のこともある。資格が必要であり、その技術担当者が申請書を作成する。施主が、改築なり、新築のクオリティを審査できる人を雇い、チェックしなければならない。

もともと、5年前からは、検査官という人による抜き打ち的な検査システムが確立している。そして建て主が、何らかの理由でいい加減な建て方をしていることが発覚した場合は、建物の使用禁止をすることができる。



次に各国の建築に関する紛争処理制度を比較してみますと、次のとおりです。

① オランダでは、G I W（住宅保証機構）という民間の機関において、必要に応じて公平な立場の仲裁者と契約し、年間約 600 件の施主と施工業者との紛争解決に当たっている。

②デンマークでは、紛争案件は、8割が仲裁機関に持ち込まれ、2割程度が裁判となっている。

デンマークの建築工事の大多数に用いられている契約約款 A B 92 においては、紛争が生じた場合に建設土木仲裁機関によって解決することが明記されている（同約款 47 条）。

デンマークのコペンハーゲンに所在する建設土木仲裁機関は、この A B 92 に基づく建築のトラブルのみを対象としている。同機関は、独立採算性の中立的な機関であり、

・ 8月30日	関西国際空港出発→オランダ アムステルダムへ
・ 8月31日	オランダ・ロッテルダムに移動 建築博物館見学、G I W（住宅保証機構）視察
・ 9月1日	オランダ・デンハーグに移動、住宅・国土開発・環境省視察、 国際司法裁判所
・ 9月2日	オランダ・アムステルダム アムステルダムの住宅プロジェクト見学
・ 9月3日	オランダ・ユトレヒト シュレーダー邸見学、デンマーク・コペンハーゲンに空路で移動
・ 9月4日	デンマーク・コペンハーゲン 市内を終日自由見学
・ 9月5日	デンマーク・コペンハーゲン 都市住宅省視察、建築土木紛争処理機関視察
・ 9月6日	デンマーク・コペンハーゲン グラドサックス高層住宅計画（欠陥建築）見学、高齢者住宅見学、 グラドサックス市建築指導課視察
・ 9月7日	デンマーク・コペンハーゲン 欠陥住宅基金、弁護士事務所 視察、スウェーデンに電車で移動
・ 9月8日	スウェーデン・カールスクローナ 住宅保証機構視察、スウェーデン住宅庁視察
・ 9月9日	スウェーデン・マルメ 障害者職業訓練所、リックスビーゲン、障害者住宅視察
・ 9月10日	デンマークへ移動 空路でオランダ・スキポール空港を経て日本へ 朝、関西国際空港に到着

同機関に仲裁を申し立てると、仲裁委員が1人または複数指名され、紛争解決に当たる。仲裁委員は、建築家、構造エンジニア、

または法律家であり、弁護士や裁判官が入ることもある。通常、申立から解決までは3～4週間から半年くらいであり、専門家

シリーズ わたしと住宅

『欠陥住宅がやってきた?!』

弁護士 神崎 哲

(欠陥住宅京都ネット事務局次長)

よもや自分が欠陥住宅を買うとは夢にも思わなかった。

欠陥住宅ネットの活動を始めて3年、この間、建築に関して少しは学んできたはずだが、それは「つもり」にすぎなかった…。

今年1月に購入した築19年の「マイホーム」は、どれだけ夜目・遠目に見ようとも、たとえモザイクをかけたとしても、およそ「綺麗」などという日本語から最も遠い世界にある、立派なボロ家である。

もともと私が生まれ育ったのも、京都市南区の古いボロ・アパートだった。付近は工場地帯で、町を流れる小さな川にはカラフルな水が流れ、道路を隔てた養豚場からは野生の香りが漂っていた(因みに、この養豚場は火事で焼けたが、焼け跡にはチャーシューの匂いがした)。この生育環境のせい、私はボロ家と妙に縁がある。4年前に住んでいた家賃7千円の官舎は更にツワモノで、洗面所の下は原生林を彷彿とさせる荒れ具合だった。

…話が逸れてしまった。ボロ家だけなら覚悟の上である。どうも不同沈下を生じているらしく、傾いている。

もちろん、私も心配だったので、購入前に、京都ネットの建築士お二人に家を見て頂いた。藤津易生先生曰く、「…安普請やねえ」。山本正道先生に至っては、何故か売主が残していた家具を重点的に調査して下さり、「これ、使うの?いらんのやったら、もらうわ」と、ベッド・机・本棚・応接セット等々、トラック1台分もお持ち帰り頂いた…。京都ネットの建築士さんは、かくもお優しい方々ばかりである。

それはともかく、確かに、お二人とも沈下の可能性を指摘されていたが、経年により落ち着いているだろうとのことだった。が、やはり、建付悪さは住んでみて初めて実感するものらしい。風呂場の扉は、蹴りを入れないと開いてくれないし、網戸は1cm以上隙間があるため用を為していない。もっとも、悪いことばかりでもない。すきま風の吹く我が家では、暖房時の一酸化炭素中毒などという心配は無用であろう。

それにしても、仲介業者の勧誘は見事である。スーパーのタイムサービスさながらに、こちらに考える余裕を一切与えない。ネットに寄せられる相談で結構困るのが、「購入予定の家を調査してほしい。契約が明日なので、今日中に」なんてパターン。「どうして、そんなことになるんだ」と思っていたが、ホントに、こんなふうのパタパタ契約させられてしまうのも実感できた。

多くの建築士さんが「家は買うものではない、建てるものだ」とおっしゃることもご尤もだが、他方で、安心して購入できる中古住宅市場が存在しないとは、何とも情けない住宅事情ではないか。

が入る場合でも平均3ヶ月から6ヶ月くらいである。手続きとしては、1人の仲裁委員が意見を伝えるだけの手続き、技術分野の専門家が入る調停的な手続き、仲裁判断になる手続きがある。



最後に、各国の建築や欠陥住宅の問題意識の違いについてまとめてみました。

①オランダについてですが、オランダ・アムステルダムを中心部は、オランダに関するガイドブックで紹介されているとおりの、歴史的に古いが北欧らしさを醸し出している町並みが続いている。同行した野口建築士の指摘によると、特徴的には、間口が狭く、奥行きが深い家々が互いに外壁を共有し合って街区のブロック単位毎に続いており、日本の町屋構成と根本的に違うのは、小規模住宅が軒並み4～5階建の中層住宅群であることと、構造体が煉瓦組積造によるものが圧倒的であるという点だということであった。

築後数百年経過している建物もあちこちにあり、また、正面から見て明らかに傾いている（一瞬目の錯覚かと思間違うほどのもの）建物もいくつか見られた。しかし、オランダという国は海拔より低い国であるためか地盤がもともと弱く、建物を建築する際にも杭（かつては木杭だったとのこと）を何本も打っているということであり、建物の傾斜については欠陥という意識がないような印象であった。

②デンマークでは、コペンハーゲンでは市街地内を視察や見学することがほとんどであった。オランダと同様、間口が狭く奥行きがある建物が多いが、町並みとしてはオランダほど水路や川はなく、宮殿がいたるところにあり、市役所や博物館など大型の建築物が目立った。

欠陥建築基金においては、OHPを用い



て欠陥の事例（ベランダに亀裂がある事例、湿気が地下から居室内に上がってきている事例等）の説明を受け、また、仲裁制度が進んでいるという印象を受けた。

③スウェーデンは、他の国に比べ視察が一部に留まったが、その限られた時間の中で、世界遺産の町であるスウェーデンの住宅庁がある小都市カールスクローナを訪れ、非常に意匠や景観的な面が重要視されていることを感じる。また、福祉面でも先進的であり、住宅建築に当たっても障害者のため機能面からの配慮がなされる法制度もとられている。



その他、今回の北欧視察旅行では、欠陥住宅の問題に関わる視察先に留まらず、欠陥住宅問題の枠を越えて、デザイン的に有名な建築（シュレーダー邸など）や建築博物館を見学し、また、福祉の観点から、高齢者住宅、障害者職業訓練所や実際の障害者の住宅を見学させてもらうなど、住宅や建築の積極的な面、プラスの面を見学しました。

欠陥住宅問題では、建築のマイナス面をクローズアップして見てしまう面がありますが、住宅は、欠陥がない住宅であることが最低限の前提として、その上でさらに意匠面での美しさやすばらしさ、居住者の機能面に配慮したものであることも重要な要素であると感じさせられた旅行でした。

日弁連欠陥住宅110番の結果報告

弁護士 畑中 潤（福岡）

1、実施状況

平成12年7月に日弁連の第5回欠陥住宅110番が実施され、全国の弁護士会の内39会に相談が寄せられました。

相談を担当した弁護士数は、前回より約30人増え383人、協力建築士数も初めて100人を超えました。

2、集計結果

a、全相談件数は、717件であり、各ネットにおける日常的な相談活動が広く行われる中、予想外に多くの相談が寄せられました。

これらの相談を建物の用途、種類別にみると、76%が居住用戸建住宅の相談で、マンション、アパートの相談が15%、その他が9%となっています。

b、工法別の集計では、在来木造建築が354件と約半数を占め、RC造・SRC造が109件、鉄骨造建築が67件、ツーバイフォー工法が41件、プレハブ・パネル工法が36件でした。

c、設計・監理について、施工業者以外の建築士に依頼したものは、それぞれ57件、29件と極めて少なく、欠陥住宅被害の殆どが設計、施工、監理の分離がなされていないことが大きな要因になっていることが窺われます

d、相談者が訴える欠陥現象として件数の多かったものとしては、①雨漏り（171件）②外壁・内壁の亀裂（146件）③ドアや障子が閉まらない（69件）④床や外壁の傾き（66件）⑤床鳴り（64件）の順となりました。

e、これらの欠陥現象が生じる原因が一応判明しているものは、112件に過ぎず、その内、地盤や基礎の構造に問題のあるものが44件と最も多く、次いで重要な構造部分の緊結方法に問題があるものが26件でし

た。

f、今回の110番では、①被害防止の事前措置について②住宅の品質確保の促進等に関する法律（品確法）についてのアンケートも実施しましたが、何らかの事前措置を講じたとの回答は64件（15%）しかなく、事前措置の内容も自分自身で現場に通ったというものが35件と最も多く、施工と監理の分離を意識したものは僅か6件でした。又、品確法について知っている人は717人中187人、性能表示制度を知っている人は、132人しかおらず、住宅紛争審査会に至っては、知っている人は59人（8%）に過ぎませんでした。今後は、各ネットにおいても欠陥住宅被害の防止・救済のための啓蒙活動により一層力を入れる必要があるのかもしれない。

3、日弁連の欠陥住宅110番は、その統計的価値の高さから日弁連や全国ネットが意見表明や提言をするときに裏付けデータとして活用されてきましたが、本年も実施されるのかについては今のところ未定です。

日弁連欠陥住宅110番は、データを外部に公表する場合、一定の制約があることや、110番後の被害救済に必ずしも結び付いていない点が問題点として指摘されてきましたが、実施主体が日弁連である限りこれらの問題を克服することは非常に困難です。

そこで、日弁連に代わり、各ネットが全国一斉の110番を実施することを考える時期がそろそろ来たのではないかという気がしています。



日弁連家づくり約款の解説

弁護士 河合 敏男（東京）

この度、日弁連の消費者問題対策委員会
土地住宅部会のメンバーが中心となって
「消費者のための家づくりモデル約款の解
説」を執筆し、出版の運びとなりました。
今の建設業界は消費者保護の視点からは極
めて憂うべき状況にあります。私たちがこ
この本の執筆を思い立った理由については、
この本の第1章「はじめに」に詳しく書い
ておきましたので、そちらをご覧ください。

以下、この本の特色と使い方についてご
説明いたします。

本約款の大きな特色の一つは、監理者の
地位と責任を明確にするとともに、必ず監
理者を契約の当事者として参加させること
を前提としていることです。民間の庶民住
宅の半分以上は、設計・監理とは名ばかり
の代願や名義貸しが当たり前のように行な
われ、確認申請書の工事監理者覧の明記も
形式化しています。建築基準法が必須の機
関として求めている工事監理が実質的に機
能していれば、多くの欠陥住宅被害、特に
阪神・淡路大震災で亡くなった方の数も激
減したに違いありません。我々はこのよう
な問題意識をもって、この約款の起草に着
手しました。

まず、契約書部分に監理者欄を設け、必
ず監理者の署名捺印を求める体裁としまし
た。本来、「建築工事請負約款」というも
のは、建築主と施工者間で締結される契約
ですから、原則としてここに当事者として
監理者が入ってくるということはありません。
つまり、監理契約は建築主と監理者との
間で別途締結されるべきものです。しか
しながら、監理が形骸化し、建築関係者も
消費者も監理の重要性を忘れてしまってい
る現状にあっては、建築工事請負契約の中
でも監理者の署名を必須のものとして、請
負契約の中で当事者として登場させること

が必要なの
です。本約
款が「建築
工事請負約
款」という
名称ではな
く、「家づ
くり約款」
としたのも
そうした理
由によるも

のです。このような形をとることによって、
監理者は建築主に対して契約上の責任を負
わなければならないことが明確となるわけ
です。

第2の特色として、本約款は、施工現場
で行なわれてきた悪しき慣行や悪習を禁止
して欠陥住宅建築の予防を企てていること
です。例えば、施工の一括下請（丸なげ）
について、これを許容する文言を入れている
市販の建築請負約款が多い中で、本約款
はこれを禁止したり（第6条）、現場で直
接工事を指揮し監督すべき立場の主任技術
者（現場監督）が、10件以上もの現場を
掛け持ちで仕事をしているという悪しき慣
行を改めるべく、現場管理の掛け持ちに限
定を加える（第12条）などの規定をおき
ました。

第3に、本約款は、市販されている他の
建築工事請負約款において消費者側に著し
く不公平な内容となっている条項を改め、
施工者と建築主が対等、公平な関係となる
ようにしました。例えば、他の約款では、
欠陥住宅被害者が最終代金の支払を留保し
て争っている場合に発生する可能性のある、
遅延損害金（遅延利息）について、年率3
6.5%も発生するような暴利を定めてい
たり、瑕疵担保期間（欠陥が見つかった場

消費者のための
家づくりモデル約款の解説
（第二版）

日本弁護士連合会

合に業者が無償で補修または損害金支払に
応じなければならない期間)について、民
法の原則を変更して1年～2年程度に短縮
しているものがありますが、本約款では、
遅延損害金の定めを年6%という常識的な
数字とし(第27条)、瑕疵担保期間につ
いては、10年乃至15年と定めています
(第24条)。

本書は、そのまま実際の契約で使えるよ
うに、末尾に「そのまま使えるひな形」と
して、建築工事請負契約書、約款、工事内
訳書を添付しましたので、これから実際に
契約を締結しようとする場合は、そのまま
切り取って使用するか若しくは適宜コピー
して使用してください。契約書と約款とは
一体となってその合意内容を具体的に特定
するものですから、契約締結にあたっては、
契約書綴りの中にこれらを一体として綴り
こんで使用してください。請負代金内訳明
細書は、一例として紹介したものです。見
積書や内訳内訳書は、工事の具体的施工内
容、材料の種類やグレード、設備機器のメー
カーや品番、単価などを特定するものであ
り、契約内容の一部となる重要な書類です。
これを参考にして、詳
細な請負代金内訳明細
書を契約前に施工業者
に作成させ、納得した
上で契約してください。
見積書でも詳細なもの



は内訳明細書を兼ねているものもあります
ので、詳細な見積書であれば内訳明細書に
代えてこれを契約書綴りに綴りこめばよい
と思います。

私たちは、消費者はもちろん建設業関係
者の方たちも積極的に本書を利用して頂け
ることを望んでおります。しかし、もしこ
の契約約款による契約締結を施工業者から
断られたときは、消費者としてはむしろこ
ちらから契約を断るべきでしょう。本約款
は、決して施工業者にとって不公平な内容
ではなく、誠実な業者にとっては当たり前
の内容が記載されたものだからです。本約
款の各条項とその解説は、消費者保護の視
点に立って実際の契約実務に役立つだけ
なく、我が国の建築業界の問題点、改善す
べき点を浮き彫りにしており、一つの読み
物として通読しても価値のあるものと考え
ています。消費者及び建築関係者の多く
の方が本書を利用されることを願っており
ます。

本約款(第二版)をお持ちでない方は、
日弁連の人権第2課宛てに直接申込んで頂
ければ、書籍代1000円プラス郵送料で
手に入れることができます。なお、本約款
は、消費者だけでなく建築関係者の方から
の引き合いも多いことから、書籍として出
版することになりました。今年の5月頃ま
では、書籍としての体裁に整えて、一般
の書店で販売される予定です。

「消費者のための欠陥住宅判例(第1集)」の購入・活用を

昨年5月に出版した「消費者のための欠陥住宅判例(第1集)」は、お蔭さまで好調な
な売れ行きです。全国の書店でも購入できますが、全国ネットや地域ネットを通じて購
入申込みをいただきますと、一定の手数料が民事法研究会から入
ることになっていますので、お申し込みをよろしくお願ひします。
また、裁判所や弁護士・建築士に広くお知らせいただき、住宅
紛争審査会や現在行なわれている欠陥住宅訴訟などでも、ぜひご
活用下さい。

必読!

木造3階建住宅の重大な欠陥を認め売買契約の解除を認めた事例

弁護士 田中 厚（大阪）

（大阪地方裁判所平成12年9月27日判決）

1 堺市からの調査結果の通知と欠陥の判明

原告は、平成9年6月に土地付き木造三階建住宅を堺市内の不動産販売業者から約3100万円で購入し、同10月に引渡を受けて居住していた。平成11年2月原告は突然堺市開発調整部から、「建築基準法の定める構造基準を満たしていないように見受けられるので、調査のうえ補修を勧める」旨の通知を受け取った。

堺市は、急増する木造三階建住宅の9割以上が建築基準法で定められた完了検査を受けていなかったことから、平成10年に約1000件の物件を対象に外部からの目視検査などを実施していた。検査の結果、そのうちの多くの物件に、業者が建築確認を受けた設計を勝手に変更して一階に大きくガレージを設置したことなどによる耐力壁の不足などの構造上の欠陥が明らかになった。そこで堺市は平成10年1月に約600の所有者に調査結果を送付した。本件はそのうちの一件であった。堺市は右通知に併せて住宅相談会の案内も同封しており、大阪弁護士会消費者保護委員会もこれに協力して相談弁護士を派遣していた。私もその一人であったところ、原告から相談を受け弁護士会を通じて本件を依頼されるに至った。

私がかねてから協力関係にあった平野憲司建築士に本件住宅について予備調査を依頼したところ、①構造耐力上必要な軸組長さの不足、②軸組配置の釣り合い不良、③筋交い及び火打ち梁の緊結不良、④布基礎のはつり、⑤外壁防火性能の欠如、などの欠陥が明らかとなり、現状の空間利用を損なわずに補修するには取り壊し立て替える他はないことが明らかとなった。

2 提訴と訴訟の経過

販売会社に買い戻しを要求したが応じないので、平野建築士に正式鑑定を依頼し、同鑑定書を書証として添付した上で平成11年10月6日大阪地方裁判所に提訴に踏み切った。この段階で榊原美紀弁護士にも加わってもらった。訴訟の相手方としては、販売会社が中小企業のため資力不足の可能性も考慮して、本件建物の建築主でもあった販売会社の代表者、本件建物を建築した施工業者、及び、建築確認申請において監理者として届出をしておきながら何らの工事監理を行わなかった建築士も被告に加えた。



販売会社に対しては、瑕疵担保責任、債務不履行責任、不法行為責任を根拠に、その余の被告については不法行為責任を根拠に、連帯して、取り壊し建て替え費用相当額の支払をするよう求めた。

弁論準備手続のなかで、裁判所は、本件は特定物売買と考えられるが販売会社に瑕疵担保責任だけではなく債務不履行責任が認められるのか、瑕疵担保責任の信頼利益に取り壊し建て替え費用が含まれるのか、建築士、施工業者に不法行為責任を問うているがその場合の被侵害利益は何か、といった点に疑問を有していることが明らかになった。そこで、私は方針を転換して、瑕疵担保責任による解除の除斥期間を経過しないうちに、解除に踏み切ることにし、主位的請求として解除を前提とした代金相当額及びその他の諸費用を請求し、従来の補修費相当額の賠償請求は予備的請求とした。

販売業者は平成12年2月までに欠陥や補修方法につき建築士の鑑定書を提出すると

言いながら、同年7月になっても結論を記載した程度の簡単な意見書しか提出しなかったため、裁判所は、書証のみ取り調べて証人調をすることなく、平成12年7月10日弁論を終結し、同年9月27日判決が言い渡された。

3 判決の概要

判決は、原告の主張する本件建物の欠陥ないし瑕疵を認め、「本件建物の現状の空間利用を損なわずに本件瑕疵を除去し、安全性を有する建物にするための補修方法としては、本件建物を全て解体し、新たな建物を再築するより他に方法がない。そして、本件建物にかかる補修方法によらざるを得ない瑕疵が存する以上、本件瑕疵の存在により、本件不動産を住居として使用するという本件売買契約の目的を達成することが不可能であるといわざるを得ず、原告は瑕疵担保責任に基づき本件売買契約を解除することができる。」と述べて、販売会社に対し、代金相当額のほか、登記費用、火災保険料、住宅ローン保証料、住宅ローン既払い金利、契約印紙代、固定資産税、建築



士調査費用、慰謝料、弁護士費用の賠償を命じた。

その余の被告については、販売会社の代表者に対しては、取引主任者として原告に対し重要事項の説明も行っていたところ、その際に、建築確認を受けた設計と異なる施工をしたこと及び本件瑕疵について全く告げなかったことを以て不法行為の成立を認め販売会社と連帯して同額の損害賠償をおこなうよう命じた。

しかし、建築士と施工業者の不法行為責任については、「単に、契約に従った目的

物の給付を受ける権利（債務者の行為を通して債権者が獲得しようとしている利益）のような契約法上の利益が侵害されたというだけでは、詐欺行為などがあった等特段の事情がない限り、不法行為が成立する余地はない」として否定した。

4 判決の評価とその後の経過

判決は、本件建物の重大な欠陥を認定し解除を認め、販売会社とその代表者に対する請求について、慰謝料を減額した以外は全て認容したものであり、それらの点では被害者の十分な救済を図ったものと評価できるものであった。その意味で、行政の調査が一役買った住宅購入者勝訴の判決として翌朝の日本経済新聞にも大きく報じられた。

しかし、建築士と施工業者の責任を否定した点については、審理中裁判所が疑問を表明していた不法行為の要件としての「被侵害利益」について、原告は「建築基準法令等の定める最低限度の安全性を有した住宅の供給を受ける利益」であると主張していたにもかかわらず、買主の売主に対する建物引渡請求権という債権を第三者が侵害したケースとしてとらえ、不法行為成立の要件として詐欺行為などの特段の事情を要求した点には大きな問題がある。

現在双方控訴して大阪高等裁判所に係属中であるが、同時期に大阪地方裁判所で出された判例（上記のような限定的要件を定立せず、名義貸の建築士の不法行為責任を認めたもの）や、これらの判決に関する立命館大学の松本克美教授の論文を証拠として提出して、是正を求めている。

なお、判決には仮執行宣言が付されていたので、早速強制執行に着手したが、販売会社及びその代表者とも不動産を所有していないようで、預金債権の差押により600万円余りを回収できただけであり、完全な被害の回復には至っていない。以上

耐火性能基準を満たさない建物は無価値の建物と断定

弁護士 片山 文雄（大阪）

大阪地方裁判所平成10年（ワ）第4811号事件

（判決の特徴）

- ① 建売住宅の欠陥概念を、建築基準法に従って厳格に解釈（いわゆる「実質的安全性」の主張を完全に排斥）し、耐火性能基準を満たさない本件建物を、無価値の建物と断定。
- ② 建売業者の欠陥に伴う責任を、瑕疵担保責任に限定（完全物給付義務は認めず）。不法行為責任も、瑕疵担保責任の損害額に限定されるとしたが、前述のように、本件建物の価値を無価値とし、契約時の建物代金を全て損害と認めた。
- ③ 建売業者（法人）の代表者についても、商法266条の3の責任を認めた。
- ④ 建築確認の名義貸しをした設計者にも、不法行為責任を認めた。
- ⑤ 建売業者が耐火性能の試験結果の数値を変造して証拠提出しており、この点を不誠実な応訴態度として、請求認容額の13.9%を、被告の負担すべき弁護士費用とした。

（事案の概要）

原告ら5名は、大阪市城東区内の建売住宅（鉄骨3階建て 準防火地域内）を、平成8年12月から平成9年2月にかけて、各自約4200万円～4450万円で工務店から購入。

各原告とも、入居の遅れ、仕上げの不備等があり、工務店が誠実に対応しなかったため、一級建築士平野憲司先生に調査を依頼したところ、耐火性能が法定基準を下回るものであることが判明したため、補修費用・調査費用・弁護士費用等を請求して、平成10年5月15日提訴。

（請求の趣旨）

耐火性能を回復するための補修工事費として一戸当たり約1320万円～1400万円
工事期間の代替家屋賃貸・引っ越し費用として一戸当たり125万円
精神的慰謝料として一戸当たり200万円
建築士の調査費用として一戸当たり35万円
弁護士費用として一戸当たり約168万円～176万円
合計一戸当たり1860万円～1942万円

（法律構成）

対売り主（法人） 瑕疵担保・債務不履行・不法行為
対売り主代表者 商法266条の3・不法行為
対建築確認申請をした設計者 不法行為（監理義務違反）
対住宅ローン設定銀行 融資の際の調査・説明義務違反



（被告の主張）

売り主の抗弁 実質的耐火性能があるので欠陥ではない。

当該瑕疵について確認申請図面と異なる実際の仕様図を事前に交付しており、原告が瑕疵を承認していたと主張

設計者の抗弁 監理契約を締結しておらず、建築確認申請の代理を受任しただけ。

銀行の抗弁 建物の安全性について、銀行には情報開示・提供する義務なし。

(審理の経過)

- ・原告側建築士の意見書（耐火性能基準を満たさない部分の指摘と補修方法・補修費用を記載）は訴え提起の時点で提出
- ・現地検分（事実上のもの）
- ・現地で、平野先生が、簡単な燃焼実験
- ・原告・平野先生・売り主代表者・設計者の尋問
- ・和解決裂
- ・判決言い渡し前日に、外壁の耐火性能が法定基準を上回るという試験結果が出た（試験機関は日本建築総合試験所）として、被告が弁論再開申立
- ・弁論において、試験結果報告書の原本提示を求めたところ、法定基準を上回る試験結果の数値を売り主の担当者が変造して裁判所に提出していたことが判明し、売り主・売り主代表者・設計者の代理人が辞任。

(判決)

1. 建物の欠陥について

法定の耐火性能を欠く欠陥を認定

事前に耐火性能の欠陥を説明したとの被告の主張を排斥（仕様書の交付を受けても、耐火性能が法定基準を満たさない欠陥があることを専門家でない原告が判断することは不可能）

売買目的物が建築基準法所定の要件を満たしていることは当然の前提

2. 売り主の責任

瑕疵担保責任・不法行為責任を負う

特定物売買であるから、債務不履行責任はない。

3. 売り主代表者の責任

代表者が積極的に基準法違反の建築・販売を推進したのであるから、266条の3の責任を負う。

4. 設計者の責任

建築基準法が、建築士による工事監理者の設置を義務づけた趣旨を、「建築工事監理を適正ならしめることにより、建築物の安全を確保し、広く国民の生命、健康、財産を保護しようとしたものと解される」と理解し、建築基準法・建築士法を、当事者以外の第三者に対する私法上の義務の根拠規定と解釈

工事監理契約を締結した場合、「少なくともその建物が転売を予定されており、建築士の義務違反の結果、工事が設計図書の通りに実施されていないことにより、建築主以外の第三者である購入者が不足の損害を受ける虞があることを知りながら、何らの措

置も講じなかったような場合には、その第三者に対し不法行為責任が成立しうる」建築確認申請に際し、建築士が工事監理者の名義を貸したにすぎない場合、「実際に工事監理業務を受任しながら、建築士と意を通じて監理業務を怠る行為と比較してもほぼ同様の違法性があり、又、違法建築への寄与程度もさほど異ならない」「さらに、その建物が転売を予定されたものである当の事情があることを知り、又は容易に知り得た場合には、違法建築がなされた場合に建築主以外の第三者が不測の損害を受ける蓋然性が高いのであるから、なおさらその義務の程度は高いと言わざるを得ず、それにも関わらず、何の是正措置も講じなかったような場合には、不法行為責任を負い、違法建築により第三者が受けた損害の賠償責任を負う。

よって、本件では、不法行為責任を免れない。

5. 銀行の責任

調査義務を否定

6. 損害

本件建物売買契約における瑕疵による損害は、建物代金から建物の実質的価値を控除した差額である。

この理は、瑕疵担保責任だけでなく、不法行為責任・商法266条の3の責任に関しても同様

なぜなら、売買契約においては、瑕疵修補請求が認められず、解除の場合（代金返還）を超える賠償を認めるのは不合理だから。

本件建物の代金は1400万円（消費税額から逆算）

本件建物の実質的価値はゼロ（耐火性能という重要部分に瑕疵がある）

よって、請求金額のうち、1400万円の限度で瑕疵担保責任

瑕疵担保なので、引っ越し費用等は認められない。

瑕疵に基づく損害とは別に、調査費用として、一戸当たり35万円、弁護士費用として200万円（損害額の13.9%）を認める（被告らが偽造証拠を提出して弁論再開申立をした点を厳しく評価）。

事務局だより

北九州大会後、全国ネット事務局は①ホームページの完成、②全国の各都道府県の相談窓口の整備、③ふぉあ・すまいるNo.5の作成などを行ってきました。

①については、各地域ネットのご担当者の方々にもご協力いただき、ほぼ完成し、5月1日一般公開する予定です。

②については、地域ネットがまだ設定されていない県の会員や日弁連土地住宅部会のメンバーに個別にお願いするなどして、かなり整備することができました。

③第4号以降、大会の内容を紹介することに力点を置くことにし、内容的にも充実したニュースになるよう努力していますが、今号はいかがでしたでしょうか。

ご協力いただきました関係者の皆さまに、厚くお礼申し上げます。



裁判所における鑑定及び鑑定人選任のあり方について(第10回大会アピール)

1995年1月に起きた阪神淡路大震災は、甚大な人的・物的被害を発生させ、住宅の構造上の安全性欠如はもはや放置することはできず、欠陥住宅被害の根絶が急務であることをわれわれに改めて認識させました。

そのような状況のなかで、当協議会は、欠陥住宅被害の根絶を願う弁護士、建築士、研究者、一般市民が結集して、1996年12月、被災地神戸で結成されました。

設立以後、年間2、3回のペースで全国各地で大会を開催し、今回の北九州市における大会は第10回となります。当協議会の会員には、欠陥住宅問題に取り組んできた建築士、弁護士が多数おり、これまでの大会においても鑑定書の書き方、鑑定調査の方法、鑑定依頼の仕方などのテーマを繰り返し取り上げて、議論を深めてきました。

ところで、2000年に入って、東京地裁や大阪地裁では、欠陥住宅訴訟においては裁判所鑑定を重視する方向で議論がなされ、その結果が判例雑誌にも掲載されています。

しかしながら、当協議会内では、裁判所鑑定の必要性は否定しないものの、鑑定に過大に依存することは裁判所の職責を放棄するものであり、とりわけ、当該事案についての十分な調査を行ったうえで、鑑定判断の基準を明確にした私的鑑定がなされている場合にまで裁判鑑定を行うことは、屋上屋を架すものであって無駄な費用と時間を費やすものであるという強い批判があります。

当協議会は、このような観点に立ちつつ、今後の鑑定のあり方及び鑑定人選任のあり方について、下記のとおり意見を表明するとともに、更なる検討を要請するものです。

記

- 1 鑑定人候補者名簿を作成するにあたっては、きちんとしたルールを確立すること。とりわけ、鑑定人の中立性確保のために、建設業者から独立した建築士を名簿に搭載する必要があること。
- 2 鑑定人候補者名簿への搭載にあたっては、建設業者から雇用されている建築士も加入できることになっている建築士団体には、推薦依頼をすべきではないこと。
- 3 鑑定人候補者となった者に対しては、裁判所と弁護士会が共同で研修会を実施し、特に判断基準の確立に努めるべきであること。
- 4 鑑定を依頼する際の鑑定費用について、裁判所としての基準を確立すること。その際には、当該訴訟の係争金額と十分にバランスのとれたものになるよう配慮すべきこと。
- 5 欠陥住宅訴訟については、全件を建築士の関与した調停に回すという考え方が一部で提唱されているが、当事者双方の主張の隔たりが著しいケースにはふさわしくなく、裁判所の判断回避との批判には十分に留意すべきであること。
- 6 建築士に訴訟の早期の段階から関与させて争点整理を進めるべきであるとの考え方が一部で提唱されているが、結局は関与させる建築士に問題があれば当事者双方の不信を増幅させるだけであるから、建設業者から独立した建築士を名簿に搭載するルールの確立を先行させるべきであること。

2000年11月25日

欠陥住宅被害全国連絡協議会 第10回大会参加者一同

ホームページが遂に完成しました！

<http://homepage2.nifty.com/kekkanzenkokunet/>

告知板

2001年度会費の納入を！

現在、2001年度会費の納入をお願いしてい

ます。全国ネットの財政は今のところ会費収入のみですが、これまでの会費納入状況は芳しくなく、財政は大変厳しい状況にあります。

同封の郵便振込用紙にて、2001年度会費の送金を、よろしくお願いします。

東北ネットの立ち上げをめざして

弁護士 斎藤拓生（仙台）

関西ネット、広島研究会、名古屋研究会、九州ネットが、順次、立ち上げられ、全国ネットでは、東京以西の活動が活発である。3年ほど前に、北海道・東北ネットが発足したが、あまりにもエリアが巨大すぎたこともあり、見るべき活動をする事ができないまま、休眠状態となっている。全国ネットでは、各地で全国大会を開催することによって、欠陥住宅被害の救済窓口を全国津々浦々に設置することを一つの目標としており、空白地域、とりわけ、東京ネットの立ち上げと北海道・東北地域でのネットの活性化が、焦眉の課題となっている。そのような状況なかで、今回は、東北ネットの立ち上げを目指して、秋田で、全国大会が開催されることになった次第である。

これまで、1月20日、3月31日に、東北6県から、建築士、弁護士が集まって、盛岡市で、準備会を開催して、ネット結成の意義、組織・財政問題、活動内容等々について、熱心な議論を行った。また、2月24日には、秋田で、全国ネットの幹事会を開催して、全国大会の内容についての検討を行っている。

私たちとしては、秋田大会の成功はもちろんであるが、秋田大会を契機として、北海道・東北ネットの失敗を教訓として、今度こそ、充実した活動の拠点となる東北ネットの立ち上げを実現したいと考えている。

私に、編集部から、本来、与えられたテーマは、「次回開催地の決意表明」であったが、仙台の私に、決意表明する権限はないので、東北ネットの立ち上げの準備状況について、書いた次第です。

5月26日の夜は、きりたんぼ、いぶりがっこ、はたはた等々をつまみにして、おいしい日本酒を酌み交わして、大いに議論したいと思います。秋田で、是非、お会いしましょう。



編集後記：「とうとう、やっと、ようやく」（岩城弁護士の弁）ホームページが完成しました。その多大な労力をねぎらうためにも是非ごらん下さい。深夜に開設。苦勞を物語っています。

530-0028 北区万才町5-9 日本消費経済新聞社 用貝 成子（欠陥住宅関西ネット）

TEL 06-6314-1191、FAX 06-6360-2525