

ふぉあ・すまいる No.20



欠陥住宅被害全国連絡協議会（欠陥住宅全国ネット）

2008年10月30日 発行

代表幹事 伊藤 學

幹事長 吉岡 和弘

事務局長 河合 敏男

〒164-0011 東京都中野区中央2-29-6-101

河合敏男法律事務所

TEL 03-5348-7531 FAX 03-5348-7530

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

今号は、2008年5月31日～6月1日にかけて沖縄県那覇市で行われた第24回全国大会（沖縄）をダイジェストにしてお届けします。同大会は、今号で取り上げたパネルディスカッションや各報告等の他、山城東雄氏（JIA沖縄支部建築士）による「沖縄の環境と住宅問題」と題した講演等も行われ、多数の皆さんにご参加頂き大成功でした。

第25回全国大会は2008年12月6日～7日にかけて大阪で開催予定ですので、こちらにも、多数ご参加を心よりお待ちしております。

今号の目次

	ページ
◆沖縄大会アピール「鑑定制度の適切な運用を求める宣言」	2
◆パネルディスカッション「間違いだらけの裁判鑑定を問う」から	
～付調停・専門委員の転用による実質的鑑定～ 神崎 哲（京都・弁護士）	5
～問題鑑定の報告～ 河合敏男（東京・弁護士）	6
～「鑑定」について～ 藤島茂夫（東京・一級建築士）	8
◆名古屋地裁建築訴訟連絡協議会の報告 石川真司（名古屋・弁護士）	10
◆最高裁平成19年7月6日判決のその後の展開	
～「建物の基本的な安全性」概念について～ 幸田雅弘（福岡・弁護士）	11
◆特定住宅瑕疵担保責任履行確保法の問題点 河合敏男（東京・弁護士）	13
◆耐震強度偽装事件の動向 谷合周三（東京・弁護士）	14
◆勝つための鑑定書づくり ～調査報告書に望むこと～ 千葉晃平（仙台・弁護士）	15
◆訴訟によらない解決事例報告 風呂橋誠（広島・弁護士）	16
◆勝訴判決・和解の報告	
[1] 清算条項に本件限りとの限定を付した調停例 神崎 哲（京都・弁護士）	18
[2] 接道要件を充たさないため建物が建てられない点を土地の瑕疵とした例 神崎 哲（京都・弁護士）	20
[3] 包括的清算条項の効力は後日判明した別の瑕疵をめぐる紛争に及ばないとした例 石川真司（名古屋・弁護士）	23
[4] 賃貸ワンルームマンション シックハウス訴訟 勝訴的和解報告 木津田秀雄（兵庫・建築士）	25
[5] 鉄骨3階建て 地盤沈下事件 勝訴的和解報告 木津田秀雄（兵庫・建築士）	26
◆「消費者庁創設と建築行政についての意見書」についての議論 河合敏男（東京・弁護士）	27
◆事務局だより	31
◆次回開催地からのご案内 平泉憲一（大阪・弁護士）	32

沖縄大会アピール

鑑定制度の適切な運用を求める宣言

2008年5月31日

本大会では、欠陥住宅訴訟において鑑定人による不当な鑑定例が多数報告された。例えば溶接欠陥の事案で、許容応力度が建築基準法の基準を下回っていることを認めながら、「建築基準法の基準は1.5倍の余力があるから基準を多少下回っても問題ない」としたり、「一般的な溶接施工の状況から判断して、多くの鉄骨工事でこのような溶接欠陥がしばしば認められる状況にある」などと悪しき施工例を許容する立場に立って、補修の必要なしと決めつけた鑑定例があった。また、被告施工者との利害関係を疑われる地元業者を補助者として同行して調査させ、床の傾斜が1000分の11であるのに1000分の1.1と記載しかつその誤りの訂正を求めても拒絶し、その上で瑕疵基準とはならない品確法の参考基準を引用して瑕疵に当たらないと判断したものがあつた。この事案では、結果的に裁判所が補修費用を数十万円とする同鑑定意見を全く採用せず、数千万円の補修費用を認定したという驚くべき不当鑑定であり、しかも、この当該鑑定人は、他の訴訟においても、裁判所に採用されない不当な鑑定を行っているとのことであつた。

本来、鑑定は、裁判所が選任する公平中立な鑑定人による意見である点との理由で、裁判所が事実認定の基礎に置きやすいが、上記の報告以外にも多数の不当鑑定が報告されたことに鑑みると、裁判所は鑑定制度の運用には十分配慮することが必要である。

欠陥住宅被害は、単に物の瑕疵にとどまらず、補修が実現するまで欠陥住宅での不安定な生活を余儀なくされると共に、「人生で最大の買い物」がキズ物であつたという精神的なダメージの中で長期間にわたって裁判を闘い抜くという困難な道を余儀なくされる重大な被害である。

鑑定制度の適切な運用は、このような重大な被害を裁判所において適切・迅速に解決するために不可欠であると共に、同制度が不適切に運用された場合、さらに重大な二次被害が生じることになることを、法曹関係者、建築関係者は銘記しなければならない。

我々は、今回報告されたような不当鑑定を根絶し、適正な欠陥住宅裁判が行われるように、鑑定制度の適正な運用を求めるために、下記のとおり運用することを求める。

記

1 不要な鑑定申請は採用すべきでないこと。

当事者がそれぞれ専門家の私的意見書など十分な証拠を提出している場合においては、裁判所は、当該証拠と当該専門家の証人尋問に基づいて事実認定をするべきである。瑕疵判断は裁判官が行うべき法的判断であり、裁判官がいずれの証拠に客観性があるかを判断すれば自ずと

答えは出るからである。裁判所が、当事者に鑑定申請することを打診すべきではないし、仮に当事者から申請された場合であっても必要性がないのであるから、裁判所は、鑑定申請を採用することなく迅速に判断するべきである。

2 鑑定人の選任には、当事者の意見等を十分に配慮すること。

鑑定人の選任は、建築紛争の特質を踏まえて適正に行うべきである。すなわち、建築紛争は、通常、注文者ないし買主である消費者と、請負人である建築業者ないし売主である販売業者との間の瑕疵を巡る紛争であるところ、鑑定人候補者である建築士が現に特定の建築業者に従属する建築士であったり、過去に建設業関係に長期間勤務したことがある者は、候補者として選定する際には十分に配慮しなければならない。また、選任にあたっては、両当事者に対し、候補者の経歴、専門分野、過去の実績等を開示し、当事者の意見を十分に聴取したうえで、当事者の納得を得た上で選任するべきである。

3 鑑定事項は、適切な判断基準を前提にすること。

鑑定事項を決めるに際しては、瑕疵の存否については、法令の基準や約定の内容など基準を明示したうえで、同基準を前提とした鑑定意見を求めるべきである。

また、補修方法について、鑑定人の中には、ひとたび欠陥紛争が生じた場合には、「建築時の基準と異なり、建築基準法や一般的な水準まで直す必要はない」などと別の基準を持ち出して判断する者もいる。このように個々の鑑定人が明確な判断基準を持たないまま独自の主観的判断を行っているため、冒頭に紹介したような不当鑑定が続出するのである。裁判所は、漫然と鑑定人に鑑定依頼するのではなく、判断基準を特定してそれからはずれないよう指導監督するなど、裁判所全体として適切な鑑定運用方法確立する必要がある。補修方法については、瑕疵原因を特定し、その原因を取り除いて新築性を回復するのが補修である以上、瑕疵の判断基準に照らして瑕疵を治癒し新築性を回復する方法について鑑定意見を求めるべきである。

さらに、補修費用の算定については、建設物

価等の公刊されている客観的価格によるべき旨を明示して鑑定を求めるべきである。建物の個々の補修は、建物一棟を築造する場合のような値引きの対象になりにくく、むしろ特別な手間がかかることを考えると、通常の取引価格が妥当しないからである。

4 当事者の反論の機会を確保すること。

鑑定結果については、当事者に十分に反論の機会を与え、かつこれに対し鑑定人に十分に説明をさせるべきである。現在、鑑定人が当事者からの鑑定人質問を受けることを嫌がるためこれに代えて書面による質問をするという運用が支配的であるが、鑑定内容を当事者が十分に吟味するためには、即時的な質問が非常に効果的であるから当事者が鑑定人質問を希望した場合には、正当な理由がない限りこれを許可するべきである。

5 裁判所は、鑑定意見を十分吟味した上で事実の認定を行うこと。

鑑定は、専門家の専門的経験則を事実認定の証拠資料とするための証拠調べであるが、裁判所は、主観的な独自の意見を述べる鑑定人が多い現状に鑑み、当該鑑定結果について、安易かつ無批判に前提とせず、当事者の意見や証拠も踏まえて吟味した上で事実を認定すべきである。

6 鑑定費用について訴訟救助制度を積極的に活用すること。

鑑定には多額の費用を要するのが通常であるが、欠陥住宅の被害者は多額の住宅ローンを背負い、その上で弁護士費用、建築士等の調査費用等を負担して裁判を戦っていくのであり、これに加えて鑑定費用を負担することは過酷な犠牲を強いることになる。そこで、これらの被害者の負担を軽減すべく、裁判所は、欠陥住宅被害者が鑑定費用について訴訟救助の申立をした

場合には、不動産を所有していることをもって
資力要件なしと形式的に判断せずに、欠陥住宅
の無価値性と被害者の窮状を前提に積極的に訴
訟救助を認めるべきである。

なお、鑑定は、裁判官の事実認定のために必
要な経験則を補うものであり、適切な裁判実現

のために必要不可欠な公共的なものであること
に鑑みると、立法論として鑑定費用は調停委員
等の費用と同様に公費にて負担するべきであ
る。

以上



座喜味城跡（沖縄県読谷村・世界遺産（文化遺産））

間違いだらけの裁判鑑定を問う

付調停・専門委員の転用による実質的鑑定

弁護士 神 寄 哲（京都・弁護士）

第1 問題の所在

専門訴訟である欠陥住宅訴訟では裁判所が専門家の協力を求める傾向が強く、その典型が「鑑定」である。だが、裁判所鑑定には、①鑑定人の人選が不適切なことが多い、②鑑定事項や鑑定の姿勢によっては裁判所が判断を丸投げすることになる、③不当な鑑定結果に対する挽回が困難である、④裁判の長期化・費用増加を招く等といった問題が指摘されてきた。

そこで、私達は「当事者双方が私的鑑定を戦わせることで、自ずから真実が浮かび上がり、裁判所の判断も十分に可能な筈だ」として、裁判所鑑定を拒否してきた。

しかし、裁判所は、裁判所鑑定に代えて付調停や専門委員制度による「実質的な裁判所鑑定」を強要する傾向が強まっている。

第2 付調停制度の転用

1 制度概要

本来、訴訟事件において、調停解決が適当と考えられる場合に限り、調停手続に回付することができるという制度（民事調停法20条）。

2 運用

古くから「専門家への判断の丸投げ」のために付調停が利用されてきた歴史があるが、平成10年頃から専門訴訟の審理手法の検討過程で、①「話し合い解決のための調停」に加え、②「争点整理のための調停」という制度転用が主張され始めた。

その後の民訴法改正における「専門委員制度」

導入の議論において、付調停の転用は一いわば「弁論兼和解」類似の病理現象として一不適切とされ、なりを潜めたかに見えた。

ところが、後述のとおり「専門委員制度」が使いにくい制度と判るや、付調停転用が復活してきて、今や裁判所は、「鑑定に代わる調停」を明言している状態である。

第3 専門委員制度の転用

1 制度概要

平成15年民訴法改正で新設された制度（民事訴訟法92条の2）。

裁判所は、争点整理・証拠整理・進行協議・証拠調べ・和解に当たり、専門的な説明を聴くために専門委員を関与させることができるが、書面又は期日において（当事者に明らかな手続の中で）行うことが要求されている。

2 運用

裁判所が簡易に専門的知見を得る方法として創設されたが、「密室鑑定を招く」との批判から「辞書代わりの説明」程度に限定されたため、鑑定的利用は許されないことになった。

そこで、実際の運用としては、①両当事者の同意を得て事実上の鑑定を書面に残らない形で行うか、②「辞書代わり」と称して裁判官室等で密室鑑定を行っているか、であろう。

第4 転用の実態と問題点

1 欠陥の有無や補修方法で対立する事案は「話

し合い解決」が不可能であり、他方、欠陥及び補修方法にほぼ争いなく金額の折り合いだけの事案では和解勧誘も可能ゆえ、付調停制度の本来の活用場面はごく限られた事案のみであろう。

「争点整理」と言っても、「瑕疵一覧表」は当事者が作成するから、専門家の関与は不可欠ではないし、「辞書代わり」ならば、当事者に求釈明すれば十分である。つまり、少なくとも当事者に協力建築士が付いている事案では、専門委員制度も不要である。

このように見ると、私達が担当している事案では、付調停や専門委員制度が本来想定されている場面で適用されることは殆どないことがわかる。

結局、付調停や専門委員の利用は、「転用」が多いということである。

- 2 欠陥論や損害論で争点が生ずれば、立証程度にかかわらず、裁判所は「第三者に中立公平な意見を訊きたい」と考える傾向があるようである。良く言えば、控訴審に耐えうる終局的な判断を示すことで早期解決を図りたい、悪く言えば、「素人ゆえ判らない」から自らの判断で判決を書く自信がない、と考えるのであろう。

そこで、裁判所は、「鑑定は、候補者選びが

大変なうえ、鑑定書作成に長時間と高額のコストを要しますよ」、「専門委員は辞書代わりにしか使えないんでしょ？」として、鑑定代わりの調停に回付しようとする傾向にある。そして、調停委員に適任者がいない場合、専門委員制度を使おうとする。

- 3 しかしながら、このような転用は、まさしく安直な「密室鑑定」を認める結果にならないか。鑑定とは、裁判所鑑定であろうが私的鑑定であろうが、高い職業倫理を持った専門家が、自らの専門的知見に照らして純客観的に判断する作業でなければならない。裁判官が紛争についてジャッジや和解勧告をしたり、調停委員が両当事者の言い分を聞いて「足して2で割る」解決のために説得して譲歩を迫ったりすることとは、性格が全く異なる知的作業である筈である。

裁判所鑑定に問題があるからと言って、付調停や専門委員制度の転用による実質的鑑定を安直に認めていたのでは、ますます適切な審理から遠ざかるのではないか。付調停や専門委員制度を利用する場合には、その判断・関与が適切ならしめるような条件やルールの設定による担保が非常に重要であろうと思われる。

問題鑑定の報告

弁護士 河合 敏 男（東京・弁護士）

第1 問題鑑定報告

1 事例 I

- (1) 本件は、平成20年3月21日、新潟地裁で全面敗訴に近い判決言い渡しを受け、控訴審から受任して現在控訴中の事件である。鉄骨造2階建診療所の建物であるが、溶接部の超音波探傷検査の結果、17箇所中15箇所不合格という溶接欠陥が存在し、また、支持杭先端部がN値40以上の地層に達しておらず、かつ、計算上杭14箇所

のうち12箇所において、長期荷重時の荷重が杭の長期許容支持力を上回っており、杭の支持力が不足している、というものである。

- (2) 判決は、溶接欠陥の影響はあまり大きなものでなく、構造安全上特に問題ないので、補修は不要であるとし、基礎については、既に8年経過しており今後も不同沈下は発生する可能性は低いとして、補修する必要はない、とするもので、いずれも鑑定人の同旨判断をそのまま採用したものであった。

- (3) 溶接に関する鑑定では、溶接欠陥は、「検査した溶接継ぎ目の全線に亘って認められるものであり、明らかな欠陥であると判断できる」としながら、「しかし、欠陥の種類が構造耐力に大きな影響のある「割れ」ではなく、溶け込み不良である。故に、構造安全性を再評価する必要がある」とした上で、「その評価方法として、断面欠損がやや過大に評価して3mm分柱全断面に生じていると仮定する。従って、板厚12mmを9mmに低減して耐力を評価する」として再計算を行い、その結果、「一次設計時の検討において、許容応力度が長期荷重時3%、短期荷重時6%耐力不足となるが、しかし、長期荷重時の許容耐力は、降伏耐力に対して1.5倍以上の安全率を有しているので、構造安全上の問題はない」と結論した。
- (4) 基礎の欠陥については、「支持力が不足していることは間違いない。不適切な地盤調査結果に基づいた支持力計算結果によるものであり、設計の瑕疵である」としながら、「計算上補強が必要であるが、鑑定人の個人的見解としては、補強するまでもない」との主観的意見が述べられている。
- (5) この鑑定書の問題点は、①法令違反であること、鑑定人の計算でも許容応力度を下回っていることを認めながら、それでも安全であり、補修の必要性なしとの結論を出している。②欠陥の種類として「割れ」は大きな問題だが、「溶け込み不良」はそうでもないと決めつけている（法令その他客観的技術基準に、そのような区別はない）。③超音波探傷試験17箇所中15箇所不合格の結果を無視する一方で、測定できない板厚方向の断面欠損（エコー高さ）を敢えて3mmと仮定して、これに基づいて強度計算をしている。④建築基準法の基準は1.5倍の余力があることを理由に、基準を多少下回っても問題ないとしている。⑤鑑定書の中で、「一般的な溶接施工の状況から判断して、多くの鉄骨工事でこのような溶接欠陥がしばしば認められる状況にある」として、この種の欠陥を容認するような書き方をしている。⑥基礎の欠陥については、現状で現

象がなければ安全だという前提に立っている。

2 事例Ⅱ

- (1) 本件は、新潟地裁で被害者側が全面勝訴し、業者から控訴され、控訴審で鑑定が採用されて極めて不当な鑑定書が出てきた事案である。結果的に判決はこの鑑定意見を採用せず、1審判決を支持して、業者の控訴を棄却した。
- (2) 瑕疵の概要は、①不同沈下、②梁の構造耐力不足及びたわみ、③建物全体の歪みである。
- (3) 鑑定の問題点は以下のとおりである。
- ① 鑑定人は、本件建物所在地の地元の工務店に勤務する職人を数名連れてきて、彼らを補助者として、建物の傾斜測定などすべてやらせた。床下や小屋裏の調査も彼らにやらせ、自分自身で目視確認は一切していない。
- ② 本件建物の建築業者（被告）も地元工務店であり、補助者との利害関係が疑われるが、鑑定書には一切その所属や氏名を明記せず、鑑定人尋問でも氏名を明かすことを拒絶した。
- ③ 床、柱、敷居、鴨居等の傾斜測定が行われたが、傾斜1000分の11であるのに、鑑定書は1000分1.1と記載してあった。鑑定人が用いた測定機器（デジタル表示機能付きの水準器）は、精度1000分の1の機器であるから、1000分の1.1という測定結果が得られるはずがない。鑑定人尋問で誤りを指摘したが、鑑定人は訂正を拒否し、あくまで1000分の1.1と強弁した。
- ④ 誤った測定値を前提とし、かつ瑕疵基準として使用してはならない「住宅の品質確保の促進等に関する法律」に基づく技術的参考基準を援用し、1000分3以下だから瑕疵でないとの結論を出した。
- (4) 判決は、鑑定書の意見を採用せず、取り壊し建て替え以外に相当補修方法はないとして、これに要する損害賠償を認めた。これに対して、鑑定人の補修見積額は43万円であった。この補修見積額は、上記補助者の意見を聞いて算定したとのことであった。

第2 ディスカッション

- 1 裁判鑑定が減っているかどうかはよく分からない。もともと私自身は裁判所から裁判鑑定の打診を受けても断ることにしている。なぜなら、裁判鑑定などしなくても、私的鑑定で十分立証できていると考えているし、裁判鑑定は客観性のない主観的意見が述べられることが多いからである。
- 2 裁判鑑定が減っているとしても、その代わり、建築専門部内において建築専門委員による事実上の鑑定が行われている。裁判官は、本来裁判官が行うべき判断を鑑定人や建築専門調停委員に丸投げしている。裁判官は、ほとんどこれらの人たちに判断させ、それをそのまま判決の結果としているのが実情である。しかるに、鑑定人や建築調停員は建築士であって、法律上の瑕疵概念や立証責任の分配などの法的基礎知識がなく、建築基準法令とは乖離した独自の建築工学的判断で結論を出そうとする。そのため、誤った結論に至るのである。例えば、建築基準法の基準は余力があるから、多少これを下回っても安全性に問題なく、補修の必要はない、などの誤った判決がいまだに下されるのは、丸投げする裁判官と法律判断にまで踏み込む建築

士によって判断されるためである。

- 3 瑕疵とか安全性という概念は、法律的な規範的概念であって、建築工学的に壊れるとか壊れないとかの事実上の概念ではないことは、我々には常識であるが、鑑定人や調停委員はおろか、裁判官すらも知らない者が多い。また、これをいくら教えても、理解できない（しようとしな）者も多く、限界があると思う。そこで、裁判鑑定や調停は、第三者の目に触れさせて、公の批判にさらすことが必要である。藤島氏の言うように、調停は公開とすべきである。裁判鑑定については、鑑定人尋問を避けることを許すべきでない。反対尋問にさらされても耐えうる鑑定であるからこそ、信用に足るのである。また、鑑定書を鑑定する方策を考えるべきである。例えば、全国ネットがそのようなチームを作り、あまりにおかしな鑑定については、意見と理由を添えて、裁判所、最高裁鑑定人協議会、推薦母体の建築学会等に問題鑑定書を送付し改善を求めるような活動をしてはどうか。また、2回以上裁判所で採用されなかった鑑定書を書いた鑑定人は、鑑定人不適格者として、二度と鑑定に携わることはできないように申し入れるなどの活動もよいのではないか。

「鑑定」について

一級建築士 藤 島 茂 夫（東京）

1. はじめに

5月31日と6月1日に全国ネットの沖縄大会があり、鑑定書の問題が討議されました。その際、実際の鑑定書の内容を基に説明しましたことを要約して下記のように述べることにします。

2. 鑑定書の問題点

通常、裁判で鑑定を行う場合は争点になっている項目について、当事者間で見解が異なり裁判所が判断に困窮する場合、当事者のどちらかが鑑定を要請した場合、等が考えられます。

どのような場合であれ、争点の内容について鑑定人は合否の答えをださなければなりません。その為には、当然ながら中立公正であることが基本

です。即ち、客観的な判断基準と客観的な技術資料が明快にされていることです。できれば、争点の項目が明快になっているので、事前にこのことを当事者に提示し説明しなくてはならないものと思います。

私は、常に鑑定の話しが出た場合上記のことも含めて、鑑定条件を必ず裁判所に提出するようにしています。

しかし、現在までいくつかの鑑定書が出されましたが、残念ながら正当な鑑定書を拝見したことはありません。具体的には次のようなことが主流になっているからです。

- (1) 主に鑑定人が大学の研究者であり、権威者であるため、建築基準法を無視し、学術論の観点を重視する傾向にあります。
- (2) 又、一部の団体から申請された名簿に登録された専門別（自薦）の人であり、鑑定も初めての人も含まれています。当然、結論と説明に整合性がなく、全く個人的な経験に基づいたものになっていること。

共通していることは、判断基準が曖昧であり客観性に欠けた結論を出しています。最もひどい場合は、法令の条文に特例（ただし書き）をつくり、結論を正当化している人もいます。例えば、調査の現象に対して、「…は、建築基準法令に違反しているが、しかし□□だから、安全性に問題はない。よって補強の必要もない」というようなことです。このようなことを、△△大学教授－工学博士－の名称で鑑定書が出されると、その通りに判決文に引用されて、施工者（業者）にとって有利な判決が下される結果となります。

技術の向上には、産学協同体は必要であっても、建築の瑕疵問題における裁判では何とかしなければならぬ重要な問題といえます。尚、調停においても同じようなことがいえます。

3. 今後の問題

前記のような事例は決して少なくはなく、苦慮するところですが、鑑定の場合は未だ、鑑定書が公開され、一般の目にとまり善し悪しが多数の人から意見が得られますが、現在、地裁が行っている調停にいたっては、非公開を良いことに、調停委員の言動が目に残ることが多くあります。調停を急ぐあまり、和解を強要したり、和解の打ちりの申し出を拒否したり、裁判本来のルールを守らない結果となっています。判事も判決を嫌い同様なことしている人もいます。

このような非合法なことをなくすためには、つぎのようなことを裁判制度に取り入れるべきであると思います。

- (1) 鑑定人は判断基準を事前に提示すること。
鑑定人は尋問を原則受けること。
- (2) 調停は原則公開とする。

調停委員の発言は記録し、必要ならば公開とする。

調停では、争点のうち法令違反の事実認定が確定したものについては、無用な議論をさせないこと（千葉地裁ではこちらから申し出をしたところ、2回目に見解をだしてくれたことがあった）。

※ 通常は調停においても、当事者は意見書を常に提出して議論をしているので、お互い主張が明確になっているが、調停委員は、意見は言うが記録に取られていない。書面での説明（見解）を求めても、拒否される。故に、無責任な発言が多く聞かれるのが現状です。

未だ、外にもあるとは思いますが、先ず、上記のことが出来れば、変わるものと考えられます。結論は公平な判決なり、和解を実現するための努力が要求されます。

名古屋地裁建築訴訟連絡協議会の報告

弁護士 石川 真 司（名古屋・弁護士）

愛知県では、名古屋地裁の主催で、平成14年度から建築訴訟連絡協議会が開催され、平成19年度で6回目を迎えた。平成15年2月18日には、「建築関係訴訟審理モデル」を策定し（平成20年4月1日改訂）、名古屋地裁では、同モデルに沿った運用が試みられているので、こういった協議会における活動や、審理モデルの内容について報告する。

1 建築訴訟連絡協議会とは？

名古屋地裁主催で開催されている協議会で、審理長期化訴訟の一つである建築関係訴訟に関し、裁判所、建築専門家調停委員、弁護士とが、その円滑な運用を図るための問題点及び工夫等について意見交換するために開催されているものである。出席者は、裁判官、建築専門家調停委員、弁護士会で、ちなみに、平成20年2月28日に開催された第6回協議会の出席者は、弁護士会が、施主側委員3名、業者側委員3名、民事弁護委員会委員2名、担当副会長1名、裁判所が、地裁所長以下裁判官12名、書記官4名、建築専門家調停委員等30名であった。なお、このように協議会出席者はかなり多数で、年1回開催であることからここでは実質的議論ができない。そこで、協議会に先立ち、3回の懇談会を開催。さらに、その準備のため小委員会で議論の場を持っている。

2 建築関係訴訟審理モデルとは？

建築関係訴訟審理モデルは、名古屋地裁民事訴訟運営協議会の作成で、「建築関係訴訟に関し、審理の早期の段階で専門家調停委員又は鑑定人等の知見を活用し、実質的争点及び証拠を整理して事件解決までの審理計画を立案することによって、適正かつ迅速な裁判の実現を図る標準的な審理モデルを提示するもの」である。

同モデルでは、建物の種類・構造や主張する瑕疵の内容に関する照会書や建築関係図書等チェックリストの活用によって進行方針を決定することとし、これによって調停にする事件と調停に付さずに弁論準備手続等を続行する事件とを選別すること等が定められているが、より重要なのは、付調停手続についてのモデルの提示である。

すなわち、同モデルでは、付調停手続を、主として争点整理型調停と調整型調停とに分けている。これらは文字通り、前者が争点整理を目的とするもの（調停案提示は二の次）、後者が調停案提示を目的とするものであり、特に、争点整理型調停については、当事者による瑕疵一覧表等の作成、調停委員会による調停係属期間・回数等に関する具体的調停実施計画の策定、裁判官の期日における立会い、現地見分結果の写真帳等の形式による調停期日調書添付、調停委員による意見書作成等の審理モデルが比較的詳細に定められている。

とかく付調停手続については、審理の長期化、足して2で割ったような解決案提示のおそれ等といった問題点が指摘されており、こういった問題は、建物の取壊し・建替えが争点となっているような対立の厳しい事件で顕著であるところ、同モデルでは、こうした事件では争点整理型調停を選択し、調停委員会は、第1回調停期日において、当事者に対して、当該調停が争点整理を第1次的目的とし、当事者が自主的な調停案を提示しない限り争点整理に必要な事情聴取を優先することを再確認すること、調停実施計画（前述の係属期間・回数等）につき協議すること、裁判官が原則期日に立会うこと等が求められており、これによって前記弊害を防ぎ、有効な調停手続の活用を図ることができるのではないかと期待される。まだまだ課題は多いが、欠陥住宅訴訟を早期、適正に解決するための一つの試みとして紹介する。

最高裁平成19年7月6日判決のその後の展開

「建物の基本的な安全性」概念について

弁護士 幸 田 雅 弘（福岡・弁護士）

1 最高裁判決の内容

最高裁平成19年7月6日判決は、「建物の建築に携わる設計者、施工者及び工事監理者は、当該建物に建築としての基本的な安全性が欠けることがないように配慮すべき注意義務を負う」「この義務を怠ったために建築された建物に建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵があり、それにより居住者らの生命・身体又は財産が侵害された場合に不法行為による賠償責任を負う」（要旨）と判示した。

最高裁が示した「建物の基本的な安全性」とは何かを巡って議論が起きている。

2 建物の基本的な安全性とは

建物は、第一に自然や災害から身を守るものでなければならないので、地震や風水害などの自然の脅威に対する安全性を有しなければならないとともに、建物にとって重大な脅威である火災に対する安全性を有していなければならない。それとともに、建物を使用する際に発生する墜落・転倒・落下物・挟み込み・感電など、建物の日常的な使用に伴う災害に対しても安全性を備えていなければならないと考えられている。建築技術の分野で、建物の安全性というときは、通常、構造安全性、防火安全性、日常安全性、この3つの安全性をいう（新建築学大系12巻「建物安全性論」67～74頁参照）。

建物の安全性の中に含まれる事柄は多種多様にあるが、建築基準法は、そのうち、以下のとおり、①構造耐力上の安全性、②防火性・耐火性、③耐久性・耐候性、④使用上の安全性、⑤良好な環境

衛生条件の確保、この5つを「建物を使用する者の生命、健康及び財産に損害を与えないために建物が本来備えていなければならない安全性」として取り上げ、これらについて具体的な技術的規定（単体規定）を設けている（新日本法規出版、国土交通省住宅局建築指導課編集「図解建築法規」22頁以下）。

したがって、建築基準法の単体規程部分の基本概念はまさに「建物の安全性」であり、建築基準法が取り上げている「建物の安全性」は、建築技術における広範な「建物の安全性」のうち最も重要なものである。その意味で「建物の基本的な安全性」であると理解すべきである。

なお、建物の安全性のうち、墜落防止・転倒防止・落下防止・挟み込み防止・感電防止など、建物の日常的な使用に際して起きる事故を防止する観点から要求される「建物の使用上の安全性」は、これらの事項がすべて建物本体に関するものではなく、建物に設置される設備や器具などに関する部分もあるので、すべてについて建築基準法令に規定をおくことが適切ではない。また、建築業者の施工責任の範囲で処理することが適切なものがあるので、建築基準法令にすべてが規定されている訳ではない。しかし、手摺りのぐらつきのように、建築基準法令には設置方法に関する技術的な規定はないが、それ自体は「建物の基本的な安全性」を欠くものである。

したがって、設備に関しては、「建物の基本的な安全性」が欠けているかどうかの判断基準は、建築基準法令やそれを具体化した告示や通達などの他に、基本的な建築技術にも求めなければならないこともある。

3 建物の基本的な安全性が欠けるという判断の基準

建築業者や設計者からは、「建築基準法は行政取締法規であり、行政法規違反は直ちに民法上の違法性評価に直結しない」という反論が出されている。違法評価には「規定が求めている性能の重要性や違反の程度などを考慮すべきである」という意見も同趣旨である。

ところで、建築基準法令やそれを具体化した告示に明記された技術的な規定には、構造安全性に関する基本的な規定（例えば建築基準法20条、同施行令36条など）や防火性・耐火性に関する基本的な規定（建築基準法21～27条、同施行令第4章）など、建物の安全性の根幹的な部分に関する規定もある一方、採光や防湿、衛生に関する規定（建築基準法施行令19条、21条、22条の2）など極めて技術的な規定もある。建物の基本的な安全性に関する基準とはいえ、その基準が「建物の安全性」において占める役割に軽重に差があることは確かである。したがって、これらの規定に違反することがそのことだけで直ちに「建物の基本的な安全性に欠ける」と評価することについては慎重に判断をしなければならない。しかしながら、建築基準法令に明記されている技術的な規定はいずれも建物の最低限度の基準であり、建築基準法はこれらの規定に違反する建築は是正命令の対象とし（同法9条）、違反する建築は社会的に存在することを許容しないことにしている。

このような建築基準法の趣旨を考えると、建築基準法が定めている基準を欠くことは原則として

「建物の基本的な安全性を欠いた瑕疵がある」と判断すべきである。

4 損害発生の有無

建築業者や設計者らは、「建物の瑕疵修補費用相当額の賠償請求をするためには、建物に建築基準法令で定められた技術的規定に反する部分があるだけでは足りず、生命・身体または財産に対する侵害の蓋然性またはおそれがあることが必要である」（要旨）と主張している。

しかし、建築基準法令が定める技術的基準は法令が定めた最低基準であるを踏まえると、不法行為責任を問う側で建築基準法令が定める技術的基準に違反していることを主張立証した以上、「建築基準法令に定める技術的な基準に違反していても、実質的な安全性に欠けることがないので、損害の発生の具体的なおそれはない」とことについて、これを争う側で具体的に反論反証すべきであると考えべきである。また、「建築基準法令が定める技術的基準に違反していること」以上に、「落下の危険性」など差し迫った具体的危険性を要求することは、現在の建築技術における安全性概念からも、建築基準法令が採用している「建物の基本的な安全性」概念からも大きく下回る基準をあらたに設定しようとするもので、現行の建築基準法の体系に反するものである。これでは、すぐに落下して死傷者が出るような「凶器のような建物」でなければ不法行為責任が問えないことになり、極めて不当であり、危険な発想である。

メーリングリストへの参加を！

全国ネットの会員の弁護士・建築士によるメーリングリストが運営されています（現在、登録者数約440名）。積極的なご参加をお願いします。

参加ご希望の方は、事務局長宛にFAX（03-5348-7530）でお申し込みください。

参加資格は原則として会員の弁護士・建築士ですが、それ以外の会員も所屬地域ネット又は全国ネットの事務局長が承認すれば参加できます。

特定住宅瑕疵担保責任履行確保法の問題点

弁護士 河 合 敏 男 (東京)

1 制度の概要

この法律は、欠陥住宅被害者が、販売業者や建設会社の倒産により瑕疵担保責任を追及ができなくなる事態に陥らないよう、これら業者に一定の供託金を積ませるかまたは責任保険に加入させるという制度です。平成20年4月から任意の制度として既にスタートしており、平成21年10月1日からは義務化されます。

2 制度の問題点

この制度によってこれまでより被害者救済に資することは間違いありません。しかし、完全なものでなく、運用如何によっては問題が生じる余地があります。

(1) 故意・重過失の問題

故意・重過失にもとづく欠陥は、特別の基金を創設してそこから支払われることになっています。保険という性格上、モラルハザードの見地から故意・重過失に保険金を支払うというのは適切でないからです。しかし、欠陥住宅の場合、特に構造欠陥は、故意または重過失による場合がほとんどだとすれば、もし保険会社が保険金を出し渋ることが多くなれば、基金が底をつき、破綻することも懸念されます。

(2) 付保範囲の問題

- ① この保険で支払いの対象となる瑕疵は、雨水の浸入の防止に関する部分及び構造耐力上主要な部分の瑕疵に限定されています。なぜなら、住宅の品質確保の促進等に関する法律94条1項または95条1項に規定されている瑕疵の瑕疵担保責任の履行を確保するという立て前になっているからです。そうすると、例えば、危険な擁壁に支えられた地盤上の建物

やシックハウス被害者などは、この法律では救済されないことになります。

- ② 未完成建物については債務不履行（不完全履行）の問題であって、瑕疵担保責任の適用はないとの学説を前提とすると、この法律の適用を受けられない可能性が出てきます。例えば基礎工事に重大な瑕疵があり、工事を中断させて補修交渉をしている間に業者が倒産してしまったという場合、全く救済されないということになります。このようなケースは決して稀ではないと思います。

- ③ 建築基準法の最低基準のレベルまでの回復費用しか保証されないことも問題です。建築基準法の基準は上回るが、契約で定めた性能を下回る場合は、これも主観的瑕疵に該当するわけですが、付保されないということになります。

- ④ 設計施工分離の建築工事において、設計の瑕疵に基づく瑕疵の保険適用が困難になるおそれがあります。なぜなら、基本的に施工は設計図書どおりに忠実に行なうことが原則ですから、設計瑕疵の場合、施工者の瑕疵担保責任が発生しないことも考えられるからです。

(3) 保証金額の問題

保険金の上限は1事故あたり2000万円となっています。取壊建替え相当の重大欠陥のような場合は、補修費用が不十分のため結局補修に手をつけられないという事態も予想されます。なお、裁判上認められている慰謝料については、保険の対象となっていない点も問題です。

(4) 保険料の負担

この保険は、業者の賠償力担保のためですから、保険料は当然業者側が負担すべきものです。しかし、実際は工事代金や売買代金に保険料相当分を

上乘せして請求される可能性が高いといえます。

(5) 相当補修方法および補修金額の算定

建築紛争に不慣れな弁護士会の建築紛争審査会が適切妥当な補修方法を提示できるかとの懸念が

あります。今後紛争解決事例がデータベースとして集積され、新たな基準の目安となっていくとすれば、不適切な補修事例が前例化しないよう注意していく必要があります。

耐震強度偽装事件の動向

耐震偽装被害弁護団 弁護士 谷 合 周 三（東京）

1 被害マンションの状況

国交省のHPで、保有水平耐力比0.5未満の分譲マンション11棟、0.5以上の分譲マンション15棟について、建替え、改修工事等の進捗状況が紹介されている。建替えは7棟で工事着手となっているが、改修工事の着手に至っているのは1棟だけである（2007年11月27日現在）。

2 弁護団相談対応状況

被害マンション数棟から、損害賠償請求についての相談に随時対応している。

3 係属中の訴訟

分譲マンションについては、原告破産者株式会社ヒューザー管財人が遂行中の訴訟（被告 各自治体、日本ERI株式会社、イーホームズ株式会社）、住民が提訴した訴訟（2006年6月提訴の1マンション、2008年2月提訴の1マンション）がある。

4 耐震偽装被害弁護団による対応状況等

各マンションは、建替え・補強工事の計画確定（建築確認）の必要があるところ、建築確認審査が厳格化された改正建築基準法のもとで、建築計

画の立案と確認手続に、従前よりも時間を要している様子。建替え等の計画内容が確定しないと、責任追及を検討する態勢とはならない状況と思われる。

不法行為責任を追及する場合には、偽装発覚（2005年11月）から、3年の消滅時効期間があるため、そろそろ訴訟提起を決定しないと、時間的に責任追及が難しくなる。

なお、訴訟提起をすると、工事費用等に対する公的資金の支援が中止されるのではないかと懸念しているところもあるが、住民が訴訟提起を行うかどうかと、公的支援とは無関係であるので、理論的には公的支援が中止となることは、あり得ないはずである。

弁護団では、損害賠償請求訴訟を提起した場合の勝訴の見通しについて、特に、責任（過失）の主張立証を中心に、関係資料を収集して検討をしているところである。

なお、地方自治体の損害賠償責任については、指定確認検査機関による建築確認処分は、当該確認に係る建築物について確認をする権限を有する建築主事が置かれた地方公共団体の公権力の行使であるといえるから、当該地方公共団体は、指定確認検査機関による建築確認処分に係る事務の違法それ自体を理由として、国家賠償法1条1項の「公共団体」として賠償責任を負うとする最高裁判平成17年6月24日判決（判例時報1390号8頁）がある。

勝つための鑑定書づくり

～調査報告書に望むこと～

弁護士 千葉 晃 平 (仙台)

1 「調査報告書に望むこと」との題名でお話させていただきました。「勝つための鑑定書づくり」は、大会2日目朝一番に行われる恒例の報告で、私の話がお役にたったか不安です。過去の有意義な話は全国ネットホームページで見ることができるので、是非、そちらもお読み下さい。

2 報告内容

(1) 欠陥住宅訴訟における調査報告書・私的鑑定書の意義

「報告書」「意見書」等の名称はそれぞれですが、被害者側調査報告書（意見）は被害救済に必要な不可欠の証拠です。被害者勝訴判決を掲載した「消費者のための欠陥住宅判例（1～4集）」には約90件の判例が掲載されていますが、そのうち、①被害者側報告書（意見）と業者側報告書（意見）との対比により被害者側報告書（意見）の合理性を認めたものや業者側報告書（意見）を排斥したものが41件、②業者側報告書（意見）により裁判上の鑑定を覆したものが4～5件（なお、裁判上の鑑定が行われたものは26件）見られるとおりです。なお、業者側報告書（意見）の訴訟上の現れ方は、概要、訴状、瑕疵一覧表、証人尋問そして判決という流れであり、欠陥住宅訴訟の骨格をなすものです。

(2) 調査報告書に望むこと～その1

これまでも繰り返し言われているところですが、

「分かりやすさ」が大切です。目次の整理、写真の記載方法、図示、手書きなど、幾つかの例を挙げさせていただきましたが、個々の事案ごとに是非担当弁護士との打ち合わせを重ね、工夫していただきたいと思います。また、適用法令等の明記も大切ですが、告示はもちろんのこと公庫仕様書、J A S S 等も法令を具体化するものと解されますから、建築基準法・施行令にさかのぼった記載が必要となります。

(3) 調査報告書に望むこと～その2

現段階での課題でもありますが、補修方法論についての被害者側報告書（意見）の作成が重要となっています。瑕疵の存否は、ある程度基準が明確で裁判所の判断も被害者側報告書（意見）を得やすいのですが、補修方法はいわばブラックボックス的な判断が多く、被害救済の大きな壁となっています。この点、裁判所の解決レベルとしては「建築紛争ハンドブック」（日本建築学会編）が用いられることも多いですが、「建築紛争ハンドブック」にも問題があることは当日お話をいただいたとおりですので、是非、建築士の先生方には「建築紛争ハンドブック」の問題を乗り越え、明確かつ合理的な基準を示し、被害救済につながる被害者側報告書（意見）の作成に取り組んでいただきたいと思います。

ご清聴有り難うございました。

訴訟によらない解決事例報告

平成18年 6 月 9 日和解成立

弁護士 風呂橋 誠 (広島)

整理番号 -

報告日：平成20年 6 月 1 日 沖縄大会

報告者：㊦ 風呂橋 誠

I 事件の表示 (通称事件名：)

和解成立日	平成18年 6 月 9 日
相談日	平成16年 3 月26日欠陥住宅110番 (継続相談)
担当弁護士	板根 富規・中田 大・青木 貴央・風呂橋 誠
担当建築士	益本 隆春

II 事案の概要

建物概要	所 在	広島県内		
	構 造	鉄骨造 2 階建（軽量鉄骨）	規 模	敷地452㎡、延面積223㎡
入手経緯	契 約	平成12年 9 月30日建物新築請負契約	引 渡	平成13年 3 月30日
	代 金	約3810万円（地盤改良、擁壁工事を含む）		
その後の経緯等		平成12年11月	地盤改良工事（柱状改良）	
		平成12年12月	建物着工	
		平成13年 1 月～ 2 月	内装工事中に不同沈下現象	
		平成13年 2 月	擁壁のズレ，沈下現象	
		平成13年 3 月	土台上げ施工	
		平成13年 3 月30日	完成	
		平成13年 5 月～	不具合現象（不同沈下現象）	
		平成14年 3 月	沈下修正工事（29箇所の杭打ち、アンダーピニング・サイドピン）	
		平成15年 1 月	擁壁の沈下修正工事（薬液注入工事）	
		平成16年 1 月	建物沈下調査	
	平成16年 3 月	広島欠陥住宅研究会に相談（不同沈下）		

III 交渉経緯

争点 (結論)	①不同沈下の原因 (柱状改良、擁壁、サイドピン) ②不同沈下が進行中、もしくは将来進行する危険性の有無 (有り) ③躯体構造への影響の有無 (無いが、内装関係はやり替える) ④補修方法 (アンダーピニングの可否と代替手段の場合の条件) ⑤保証責任 (補修工事後20年間、定期点検は10年間) ⑥解決金の支払い (250万円)
------------	--

交渉の手順	①受任通知と地盤地下関係書類の提出要求 ②建物沈下調査（レベル測定）の実施 ③躯体構造部の調査、基礎杭部の掘削調査など ④当方の基本方針（補修工事に関する要望事項）を通知 ⑤技術協議会の開催 ⑥万全の補修が不可能な場合の他の解決策の提示 ⑦詳細な調査実施と質疑・意見交換⑧相手方から補修計画書を提出 ⑨和解契約書の作成、締結
-------	---

IV コメント

1 訴訟によるか、示談交渉によるか

- (1) 相手方の対応
受任までの相手方の対応と、受任通知に対する対応
- (2) 証拠関係の有無
調査資料や構造計算書などを入手しているか、相手方から入手できるか
- (3) 被害の状況
不同沈下が現在も進行しているのか、また将来進行する危険があるのか
- (4) 相手方に補修をさせることの適否
施工業者としての信用性と工事監理（＋α）
- (5) 将来的な保証問題
金銭賠償の場合のデメリット
- (6) 訴訟による場合の時間と費用
訴訟リスク
- (7) 依頼者の意向等
訴訟による解決を依頼者が希望するか

2 示談交渉の工夫

- (1) 調査の実施
相手方の費用負担で、当方の要望する調査を実施
- (2) 技術協議の活用
資料の提出
質疑応答の醍醐味
宿題と議事録の作成

(3) 基本方針の作成と詳細な問題点の協議
訴訟による場合との比較

(4) 依頼者の納得（それまでの信頼関係の確立が重要）

3 まとめ

本件は、柱状改良と擁壁の薬液注入、さらにはアンダーピニングとサイドピンを併用した杭打ちによる沈下修正工事がなされたにもかかわらず、さらに不同沈下が進行したという事案であり、何が原因なのか、補修の可否や補修方法の選択が困難な事案であった。そこで、訴訟による解決よりも、示談交渉による解決を目指し、資料提出、調査、技術協議、補修計画の要求、和解案作成と、常にこちらが主導権を握りながら、満足できる解決までこぎ着けた。

和解後、当方の建築士が、約半年間にわたって1週間に1度の割合で現地に行き、工事監理を行った結果、和解契約時に予定していなかった事項についても、適宜有利な補修を導くことができた。

全国ネットの報告の中でも、費用と時間を掛けて得られた勝利判決が、被告の倒産などで紙切れになったというケースが少なくないことを考えれば、依頼者の負担やリスクの小さい「訴訟によらない解決」の手法をもっと見直すべきである。欠陥住宅被害の救済にとって、「訴訟によらない解決」が一層有効な手段となるよう、今後とも全国ネットで情報交換し、ノウハウを確立していければ幸いである。

勝訴判決・和解の報告

[1] 清算条項に本件限りとの限定を付した調停例

大津簡易裁判所 平成19年10月29日調停成立

弁護士 神 崎 哲 (京都)

整理番号 -

報告日：平成20年6月1日 沖縄大会

報告者：㊦ 神 崎 哲

I 事件の表示 (通称事件名：)

判 決 日	大津簡易裁判所 平成19年10月29日 調停成立		
事 件 番 号	平成19年(ノ)第52号 損害賠償額確定調停事件		
裁 判 官	渡邊 淳		
代 理 人	神崎 哲	担 当 建 築 士	福原 幸治

II 事案の概要

建物概要	所 在	滋賀県大津市		
	構 造	木造在来軸組構法 2階建	規 模	敷地 122.79m ²
	備 考			
入手経緯	契 約	平成12年11月 請負契約	引 渡	平成13年4月8日
	代 金			
	備 考	建築条件付土地売買契約に基づく。住宅金融公庫利用。		
相 談 (不具合現象)		揺れ、建具の建付不良、床鳴り		

III 主張と判決の結果 (○：認定 ×：否定 △：判断せず)

争 点	①欠陥の有無 ②補修方法及び金額 ③その他の損害額			
欠 陥	①筋かいの端部施工不良(金物なし、緊結不良等)、②通し柱の欠如、③HD金物の欠如・施工不良、④アンカーボルト及び基礎パッキンの欠如、⑤火打ち土台の施工不良(欠損)、⑥小屋組の施工不良(乱継ぎになっていない、筋かい等未施工)、⑦断熱材未施工等。			
損害 (万円)	合 計	700万円 / 1024万円 (調停額 / 請求額)		
	④代 金	/		

	⑧修 補 費 用	/ 502万円
	⑨転 居 費 用	/ 20万円
	⑩仮 住 賃 料	/ 48万円
	⑪慰 謝 料	/ 200万円
	⑫調査鑑定費	/ 84万円
	⑬弁護士費用	/ 93万円
	⑭そ の 他	/ 77万円：補修工事監理費用
責任 主体 と 法律 構成	①売 主	
	②施 工 業 者	(法人) 634条
	③建 築 士	
	④そ の 他	

IV コメント

1 分析（意義・射程・問題点等）

下記のとおり、受任から1年で解決・回収でき、早期解決の点で意義ある事案かと思われる。

平成18年10月 本件受任。

平成19年2月 相手方に損害賠償請求（730万）の内証証明郵便発送、とともに調査報告書を送付。

3月 相手方代理人弁護士が就任し、現場見分の要望。

4月 相手方による現場見分。

6月 相手方から「損害賠償額確定」の調停申立。

7月 第1回期日：当方から訴状類似の主張書面を事前提出。相手の350万円呈示を拒絶。

8月 第2回期日：
相手「欠陥は争わないが、内証は730万だった筈」。

当方「慰・弁の1/2カットで850万」→

相手「下請業者と負担協議する」

9月 第3回期日：
相手「下請業者と調整失敗。500万」→

当方「補修できないので不可」
調停委員案「700万」→

当方「次回持参ならOK。清算条項は本件限りで」

10月 第4回期日：調停成立。700万円の保証小切手授受。

2 主張・立証上の工夫

(1) 依頼者自身が長期間交渉してきた経緯があったため、最初の通知書を単なる受任通知としてでなく、訴状に書くような欠陥論や損害論を記載し、「応じなければ直ちに訴訟手続を採る」との言葉が本気であることを示すため、鑑定書と言ってよい程度の内容・分量の「調査報告書」を同送した。

これにより、相手が当方の覚悟を感じ取ってくれたのではないと思われる。

(2) 解決の見通しが立った第3回期日に、当方から清算条項について注文をつけた。

というのも、当方主張以外の欠陥が将来発見される虞もあるため、その場合に請求できる余地を残す必要があるため、最低でも「本件に関し」との限定を入れる必要があるが（「本件」の内容が、相手方申立事件だけに微妙なのだが、当方が訴状類似の主張書面を出していたので、記録上は明白か）、調停(和解)成立時に、この清算条項の文言で紛糾することがあるため、事前に調停委員に告げておいた。

これが案の定、寝た子を起こす結果となり、若干の紛糾を見たが、結果的に清算条項に「本件に関し」という文言が入れられた。但し、相

手方代理人が苦肉の策として支払義務条項において「本件契約に関する紛争の解決金として」と入れることによって本人を説得した模様。微妙な条項になったが、当方としては「調停成立時点で認識していた欠陥の限りである」と主張できるのではと考えている。

3 所 感

先日、「修補工事がほぼ完了した」旨の報告を

受けたが、やはりというべきか、調停前に確認できていなかった部分について補修工事の過程で想像以上に欠陥範囲が広がったらしく苦勞した由である。

難しいところではあるが、全数調査できていない箇所は、相当程度の欠陥を見込んでおく必要があることを改めて感じた次第である。

[2] 接道要件を充たさないため
建物が建てられない点を土地の瑕疵とした例

大阪高等裁判所 平成20年 1 月23日判決

弁護士 神 崎 哲（京都）

整理番号 -

報告日：平成20年 6 月 1 日 沖縄大会

報告者：㊦ 神 崎 哲

I 事件の表示（通称事件名：旗竿地売買事件～控訴審）

判 決 日	大阪高等裁判所平成20年 1 月23日判決		
事 件 番 号	平成19年（ネ）第1523号 損害賠償等請求控訴事件 平成19年（ネ）第1671号 損害賠償等請求附帯控訴事件		
裁 判 官	渡邊 等、八木 良一、樋口 英明		
代 理 人	神崎 哲	担 当 建 築 士	

II 事案の概要

岐阜大会で報告した京都地裁平成19年 4 月25日判決（ふおあすまいるNo19 P35～）の控訴審。
仲介業者A、売主法人Bが瑕疵及び責任を争って控訴。当方は慰謝料・弁護士費用を求めて附帯控訴。

III 主張と判決の結果（○：認定 ×：否定 △：判断せず）

争 点 （相手方の反論）	①売主は誰か：Bの売主性（○） ②本件土地の瑕疵の有無（○）：地役権等では接道要件を満たさない。 ③仲介業者Aの債務不履行責任の有無（○）。 ④損害額：但し、慰謝料・弁護士費用（×）。 ⑤共同不法行為の成否（×） ⑥過失相殺（×）
-----------------	--

欠陥		本件土地の接道幅は1.3mしかなく、法律上の瑕疵あり。→○ 地役権設定等により建築可能。→×	
損害 (万円)	合計	4114万円 / 4714万円	(認容額 / 請求額)
	①代金	3600万円 / 3600万円	
	②修補費用	/	
	③転居費用	/	
	④仮住賃料	/	
	⑤慰謝料	0万円 / 200万円	
	⑥調査鑑定費	/	
	⑦弁護士費用	0万円 / 400万円	
	⑧その他	514/514：申込金50、仲介手数料120、登記費用32、擁壁工事費110、設計費71、固定資産税（H12～H17）98、不動産取得税32	
責任 主体 と 法律 構成	①売主	(法人B)	○選570 (○) ×選709 (×)
	②施工業者		
	③建築士		
	④その他	(仲介業者A)	○選415 (○) ×選709 (×)

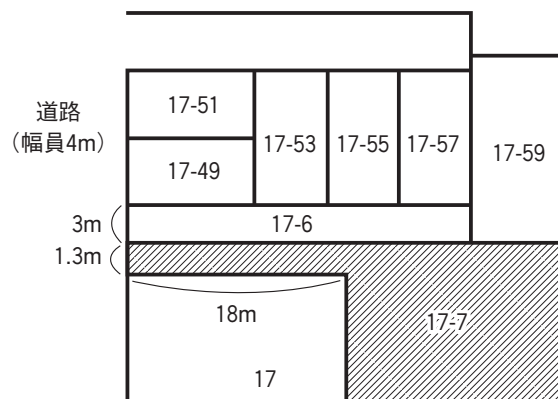
IV コメント

1 判決分析（意義・射程・問題点等）

- (1) 道路から奥まった路地先の土地（旗竿地）を購入したところ、路地（幅4.3m）のうち当該土地（専用通路）の幅が1.3mしかなく、接道義務（建基法43Ⅰ）違反で建築不可が判明したため、買主が売主・仲介業者に対し、瑕疵担保責任（解除）と共同不法行為責任を追及した事案。

1審判決は、路地部分の隣地境界が明確でないため、接道義務不充足の瑕疵は否定した上、境界争いゆえに、「本件土地は、建物を建築するためには…法的解決によるほか無く、その場合にも…建築が可能になる蓋然性は…高いとはいえないという意味において、法律的な制限があるといえ、かつ、このような事情を、原告らが事前に調査することまで要求はできないことからすると、本件土地には…隠れたる瑕疵が存在する」と認定し、解除を認めた。

これに対し、被告が控訴、原告も慰謝料・弁護士費用の賠償を求めて附帯控訴。



- (2) 控訴審判決は、まず、瑕疵の有無に関し、「本件土地は建物建築が可能な土地として本件売買の対象となったのであるから、本件土地には接道要件を満たさないために適法に建物を建築することができないという瑕疵があるということができる」として、原審判決より踏み込んだ判断を示した。そして、「控訴人らは…地役権を設定する方法等によれば建物建築が可能であるとか、本件通路自体が2m以上接道していれば建築確認はおりのので建築が可能である等と主張している。たしかに、建築確認自体は、敷地の使用権原の有無の調査までは行わないで

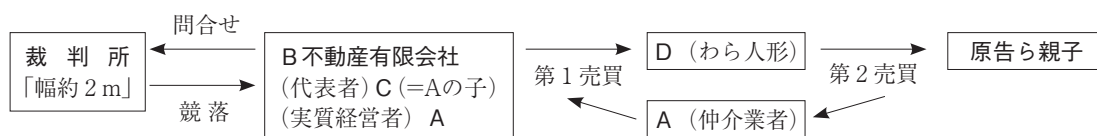
出される場合があるものの、接道要件を満たさない以上、その敷地に建物を建築することは違法であり、建築された建物は違法建築物であることは明らかであり、本件土地に建物を適法かつ確実に建築することはできないと認められる上、甲第24号証によると、たとい17番6土地の所有者が地役権の設定に同意したとしてもなお本件土地に建物を適法に建築することが現実とは言い難いことが認められるのであるから、上記控訴人らの主張は理由がない」と相手方反論も排した。

- (3) 他方、慰謝料・弁護士費用については、不法行為を選択的請求としたが、判決は「財産的権利の侵害に伴う慰謝料は、財産損害が回復されただけでは、なおてん補しえない特別の損害があると認められる場合に限り認められるべきと

ころ、控訴人会社が故意に被控訴人らを欺罔したとまでは言い難い等、…諸般の事情に基づけば…被控訴人らの損害は、上記損害賠償をもって、てん補されている。…弁護士費用についても…控訴人会社が負担すべき、解除と相当因果関係がある損害とまではいえ…ない」などと否定。

2 主張・立証上の工夫

- (1) 事案の下記（図表）特殊性は以前に説明したとおり。但し、それでも、控訴審も不法行為は認めなかった。
- (2) 相手方の「路地部分の隣地に地上権や借地権を設定すれば建築できる」との反論に対し、当方は、当職が京都市から聴取した結果を「報告書」（甲第24号証。内容は別添のとおり）として提出したところ、これが決め手になった模様。



3 所感

現在、相手方らが上告・上告受理申立中である。他方、当方が仮執行宣言に基づき強制執行しようとしたところ、A及びCの所有不動産が、①Aの

前妻（Aと同一地に住民登録）に所有権移転され、たうえAの賃借権登記、②Aの前妻の抵当権設定登記等されており、保全申立の上、詐害行為取消訴訟を提訴。

全国ネット・
地域ネットの
ホームページ
をご覧ください

- ・全国ネット
<http://homepage2.nifty.com/kekkanzenkokunet/>
- ・北海道ネット
<http://www.kekkanhokkaidonet.jp/>
- ・甲信越ネット
<http://www8.ocn.ne.jp/~tomuken/>
- ・関東ネット
<http://kjknet.jpm.ne.jp/>
- ・東海ネット
<http://www.tokainet.com/>
- ・京都ネット
<http://www.kekkan-k.net/hp/index.htm>
- ・関西ネット
<http://homepage2.nifty.com/kansainet/>
- ・中国四国ネット(広島欠陥住宅研究会)
<http://www9.ocn.ne.jp/~hironet/>

[3] 包括的清算条項の効力は後日判明した別の瑕疵をめぐる紛争に及ばないとした例

名古屋地方裁判所 平成20年 3 月 5 日判決

弁護士 石 川 真 司 (名古屋)

整理番号 -

報告日：平成20年 6 月 1 日 沖縄大会

報告者：㊦ 石 川 真 司

I 事件の表示 (通称事件名：)

判 決 日	名古屋地方裁判所平成20年 3 月 5 日判決
事 件 番 号	平成17年(ワ)第1553号 損害賠償請求事件
裁 判 官	濱本 章子
代 理 人	石川 真司、橋本 奈奈

II 事案の概要

建物概要	所 在	名古屋市		
	構 造	鉄骨造 2 階建	規 模	敷地 m ² 、延面積 m ²
	備 考			
入手経緯	契 約	平成 9 年 8 月 8 日 契約	引 渡	平成 9 年12月
	代 金	建物2100万円		
	備 考			
相 談	建物の取り壊し・建替えを前提とした調停成立後、実際に同工事に着手しようとしたところ、擁壁が宅造法等の規制を潜脱していること等が分かり、擁壁から造り替えなければ建替えができない。			

III 主張と判決の結果 (○：認定 ×：否定 △：判断せず)

争 点 (相手方の反論)	① 調停条項の清算条項の効力	
	② 擁壁に宅造法違反の瑕疵があるか、のり面にがけ条例違反の瑕疵があるか	
	③ ②の瑕疵が認められたとして、その補修方法如何	
欠 陥	上記②のとおり	
損害 (万円)	合 計	2040万6736円 / 3476万3951円 (認容額 / 請求額)
	㊦擁壁解体費	249万8951円 / 249万8951円
	㊧擁壁新築費	1136万2785円 / 2352万0000円

	㉔仮住居費用	374万5000円 / 374万5000円
	㉕駐車場賃料	49万0000円 / 49万0000円
	㉖慰 謝 料	100万0000円 / 200万0000円
	㉗弁護士費用	180万0000円 / 300万0000円
責任主体と法律構成	①施 工 業 者	不法行為
	②代表取締役	不法行為（改正前商法266条の3）
	③建 築 士	不法行為
	④そ の 他	

Ⅳ コメント

1 経過

- (1) 平成14年10月16日、当職が代理人となり、名古屋簡易裁判所へ調停申立て。

主として鉄骨溶接の瑕疵を理由とする、建物の取り壊し、建替え請求。

なお、本件建物の施工業者は、本件擁壁の設計・施工も、施主から請け負っている。

- (2) 平成16年5月18日、金2200万円の解決金の支払いを受ける内容で調停成立。

調停条項には、「本件建物の取壊し・建替え費用を含む一切の解決金として、2200万円の支払義務があることを認め」る内容の条項に加え、「当事者双方は、本調停条項に定めるほか、何らの債権債務のないことを相互に確認する。」との包括的清算条項を加える。

- (3) 施主は、上記調停による解決を受け、調停成立の翌月には仮住まいへ転居し、並行して某業者との間で、取り壊し・建替えの請負契約締結。同年9月17日解体工事着手、翌平成17年3月引渡といったスケジュールが決められた。

しかし、解体工事に着手する直前、本件土地の擁壁につき、宅造法の規制区域内であって、実際は2mを越す擁壁であったにもかかわらず、虚偽の造成計画図を提出するなどして規制逃れをしていたため、宅造法の許可を得ていないことが判明。同様に、のり面ががけ条例に違反していること、その他風致地区条例にも違反していることが発覚。

建物を建て替えるには、擁壁からいったん解体して造り替えなければならないこととなり、資金繰りがつかずに工事が頓挫。再度、当職へ相談があり、平成17年4月22日、提訴。

2 争点

争点は、①、清算条項の効力、②、擁壁に宅造法違反の瑕疵があるか、のり面にがけ条例違反の瑕疵があるか、③、②の瑕疵が認められたとして、その補修方法如である。

当初本件訴訟を担当した裁判官は、清算条項の効力について慎重な姿勢を見せていたが、平成19年4月、濱本裁判官に交代してからは、清算条項の効力は問題としない旨明言され、その約1年後に判決に至った。清算条項の効力に関する判示は、以下のとおり。

「以上の認定事実によれば、本件調停では、本件建物の欠陥の有無並びにその補修の可否及び方法等が主な争点となっており、本件擁壁の瑕疵は一切問題とはなっていなかったこと、原告において、本件調停成立時には、本件擁壁に瑕疵があることを全く認識していなかったことが認められる。以上によれば、本件包括的清算条項の効力は、本件擁壁の瑕疵には及ばないと解するのが相当である。したがって、本件訴えは適法であるから、これを不適法とする被告らの主張は採用できない。」

なお、がけ条例違反の点は、訴訟中に、隣地の所有者が本件土地との境界付近に擁壁を設置したため、これによって条例違反が解消したとのことで認められなかった（認容額が請求を下回ったのはこれが原因である）。

3 反省点

とにかく反省させられる一件であった。調停中は、擁壁の問題など全く念頭になく、調停成立段階になって、相手方の強硬な態度があったものの、私としても、どうせ取り壊して建て替えてしまうのだからと安易に包括的清算条項に応じたのが失敗だった。

本件訴訟を提起するにあたって、清算条項が争点になることは分かっていたが、まさかこの点で

負けることはないだろうと思っていたところ、思いの外、前任の裁判官が訴えの適法性に慎重な姿勢を見せたときには冷や汗をかいた。

判決であるが、なぜか相手方からも控訴がなく確定し、遅延損害金も含め全額回収することができた。

判決自体に先例的価値は乏しいが、以上の反省の気持ちを込めて報告する次第である。

[4] 賃貸ワンルームマンション シックハウス訴訟 勝訴的和解報告

一級建築士 木津田 秀 雄 (兵庫)

整理番号 —

報告日：平成20年6月1日 沖縄大会

報告者：㊦ 木津田秀雄

担当弁護士：中島 宏治

協力建築士：木津田秀雄

シックハウス規制前に建設された賃貸ワンルームマンションに居住した後に全身に湿疹ができるなどのシックハウス症候群に罹患した事件である。原告は体調不良が生じたことから早くに建物を退去しているが、実際には退去後の方が症状が酷くなっていることから、因果関係の立証が難しい事件でもあった。また賃貸マンションという特性から、建物の調査を独自に行うことが困難でもあった。

シックハウスになった原因として、原告が入居前に下見をした際に、防音工事と称して隣家との間に石こうボードを張り増しする工事を目撃しており、その工事が原因だと原告は思いこんでいたが、石こうボードにはホルムアルデヒドが放散する物質は使われておらず、また建物の実質的な管理者が入居時と変わっていたことから工事の履歴が残っていなかったことから、石こうボードの張り増し工事が実際に行われたかどうかさえ確認で

きない状態であった。

それとは別に、原告が退去後に次の入居者に依頼してホルムアルデヒドの測定を行っており、その結果が指針値を約2倍超えていたこと、被告は冬期に簡易測定しかおこなっていなかったことなどもあり、石こうボードの張り増し工事が原因であるか否かに係わらず、フローリングや下地合板からの放散が疑われた(24時間換気扇も設置されていない)。

付調停になった後に、原告側からの強い要望により、現場を確認するために同室の入居者に他の部屋に転居してもらい、現場調停が行われた。その際に、隣家との壁の石こうボードが二重になっていることが確認されたが、採取した石こうボードからはホルムアルデヒドの放散は(予想通り)確認されなかった。しかしながら、同室の空気測定を行ったところ、指針値を超えるホルムアルデヒドが測定された。

ホルムアルデヒドの放散源は特定できなかったものの、原告が退去して数年が経過しているにも

かわらず、ホルムアルデヒドが指針値を超える結果となったことから、建物に問題があるとの心証を裁判所に与えることができたことから、裁判所も積極的に両者に和解を勧めた結果、当初見舞金程度（10～15万円）と言われていた金額も、原告もある程度納得できる金額（250万円）で和解ができることとなった。

この事件では、原告が、人生でも若く重要な数年の期間について、疾病との格闘で満足に仕事もできず、人生を取り返す手段として訴訟を行っていたこともあり、非常に思い入れの強い裁判で

あった。最後の測定についても、低い数値ができれば、「測定しなかった方が良かった」という結果にもなりかねなかったが、原告の執念で測定まで持ち込み、結果良い解決に繋がったことは、原告があきらめず最後まで粘った結果だと思う。

また訴訟においては、単に原告の症状を述べるだけでなく、シックハウス症候群の基礎的な知識や、当時の建設業界の対応、世の中の動きなど、多くの書証を提示することで、建物に原因があったとの心証が得られるよう立証活動を行うなど、できることは全てやったという訴訟活動であった。

[5] 鉄骨3階建て 地盤沈下事件 勝訴的和解報告

一級建築士 木津田 秀 雄（兵庫）

整理番号 —

報告日：平成20年6月1日 沖縄大会

報告者：㊦ 木津田秀雄

担当弁護士：中島 宏治・西念 京祐
協力建築士：木津田秀雄

この事件は、大阪府下でも地盤が軟弱と言われている大東市で生じている。付近一帯で50戸程の戸建て住宅を供給していたが、その内の一軒で5cmを超える地盤沈下が発生した。他の住戸では地盤沈下は発生していない。

提訴後、付調停に付されたが、欠陥が明らかであるために、主に補修方法、補修費用についての議論となった。補修方法について原告は、狭小間口であり敷地に余裕がないことから、建て替えを求めた。被告は注入工法による補修が可能であると主張したが、具体的な工法が示されなかった。

調停委員からは、注入工法でも1階の床を撤去して、建物内から注入することで補修が可能ではないかとの見解が出され、被告はその補修方法による費用を提示した。原告としては、注入工法と

いう不確定な補修方法では不十分との見解で、仮に補修ができるとしても、建物の前面道路側からトンネルを掘ってアンダーピニングを行う補修方法は必要とのことで、その費用を提示した。

和解案として、調停委員が薦めた案に基づいた補修費用をベースに話し合いが行われたが、分譲業者らが中小会社であり、裁判中もお金がないと言いつけていたこともあり、仮に判決を得たとしても取りはぐれる可能性があるとの裁判所からの指摘もあり、最終的には補修費用に引越費用、弁護士費用、調査費用を加えた額をベースにした金額（1,300万円）調停成立の当日に支払うということで解決した。

最終局面では、仮差し押さえも検討したが、依頼者夫婦間でも意見が分かれるなど、欠陥住宅訴訟が正に生活を脅かすものだと感じた。

「消費者庁創設と建築行政についての意見書」についての議論

事務局長 弁護士 河 合 敏 男（東京）

2008年1月18日、福田総理の施政方針演説で、消費者行政を統一的・一元的に推進するための「強い権限を持つ新組織」を発足させることが表明され、急転直下で消費者庁構想が現実味を帯びてきました。その後2月12日に消費者行政推進会議が組織され、準備が進められております。この沖縄大会開催時点の予定では、5月末に報告書がまとめられ、6月には骨太の方針を確定させ、秋の国会へ法案を上程し、そして来年度に消費者庁を立ち上げる、という予定となっています。6月に骨太の方針を確定させるというこのタイミングで、ちょうど沖縄大会が開催されたので、全国ネットとして是非この機会に欠陥住宅問題について福田総理宛に意見書を提出したい旨諮ったところ、2日間にわたって大変白熱した議論が行われ、6月1日に決議が採択されました。採択された意見書は別紙（P30参照）のとおりです。以下、当日の議論の内容をご紹介します（京都ネットの小原健司さんのメモと私の記憶によるもので、必ずしも正確でない部分、抜けている部分もあることをご了承ください。発言者名は省略いたします）。

- 1 建築安全査察官を置けとの意見だが、実際に抜き打ち検査をするためには情報が必要であって、ただ、検査官を置いただけでは裸の王様である。建築確認書など資料書類は地方にある。それをどうするかが問題だと考えるが、書類を消費者庁にどうやって上げることにするのか。
- 2 査察官による抜き打ち検査をするためには、情報収集は必須である。その方法の一つは内部告発に基づいて出動するということが考えられる。もう一つは、新築物件の建築工程も含めて建築情報のデータベースを作ることによって対応できる。実際に既に人間で言えば戸籍制度のように建物の戸籍を作る作業が進められている

と聞いている。

- 3 建築確認申請をもとにして、建築物の情報をデータベース化する作業は地方行政レベルで現在進められており、本年末くらい完成させる予定である。工程情報を加え、閲覧可能にすることで、消費者庁の情報収集は可能と考えられる。仮に、査察に行った結果、何も違反がなかったとしてもそれでよい。突然来られて査察を受けるというプレッシャーがあるだけでも、大きな抑止効果があると考えられる。
- 4 情報提供は、あくまでもこれから建てる建物であり、既存建物については課題が残る。それができてどの行政庁でも閲覧できる体制になるはず。その中でこの制度を活用すれば、かなりランダムに現場にはいることで成果があがるのではないかと。少なくとも抑止効果は大である。
- 5 今のお話しだと、データベース化が将来されるのが前提であるが、今の時点でそれは立ち上がっていない。私が聞いたかったのは、査察しようとするれば、確認書＋工程表があっても、設計図等の資料無しでは、臨検してもなにもできないのではいかということ。手元に資料を与えて、消費者庁で全部わかる状態となることが前提ではないか。それが未計画の段階で可能か。このあたりの計画はどうなっているでしょうか、という質問です。
- 6 建築確認図書は現場に置かねばならないとの規則がある。だから、資料が何もないとこで査察しろということにはならない。
- 7 意見書内で、早急に建築工程もう含めた建築情報をデータベース化せよとの提言も盛り込んでどうか。
- 8 データベース化は、現在進められており、年度内に発足するのではないかと。

- 9 意見の趣旨1に、エレベータ、アスベスト、シックハウスなどの問題が書かれている。しかし、これらは建築士の監理によって防げる内容ではなく、監理者の監督・処分によって解決できる問題でもなく、趣旨がまったく違うのではないか。国が意図的制度的に作った制度の欠陥である。一番考えねばならないのは、建設産業の分析や、建築士の歴史であるが、そのような検討がなされないまま意見書を上げるのは、基本的に安易に過ぎるのではないか。
- 10 建築士の登録制度などは、整理しきれぬのか。もう少し議論しないと、飛びついて入れるのは安易すぎないか？
- 11 意見の趣旨1は消費者庁設立、2は建築安全局設立、3は住宅安全基本法制定となっている。しかし、この趣旨と理由との関連が明確ではない。意見の趣旨毎に、理由との対応関係を明確にすべきである。
- 12 日照権や景観権など住環境破壊問題を一緒に論ずるべきでない。なぜなら、住環境は、消費者的観点ではなく都市計画の問題である。消費者庁で扱うべき問題ではない。意見書から外した方がよいと考える。
- 13 単体規定・集団規定とを分離する必要性があるのか。日照被害や景観被害をここに入れるのは無理があるのではないか。法律の中の安全部分だけを抜き出して、シンプルにすべきである。
- 14 第三者監理について、「施工と独立した機関であるべき」として消費者庁が扱う分野との意見となっているが、施工はチェックしなくてよいように読める。それでよいのか。
- 15 意見書は、施工をチェックしなくてよいとの趣旨ではない。ただ、監理は、施工と対立べき立場にある以上、その監督官庁も国交省から切り離すべきではないかとの考え方がベースとなっている意見である。
- 16 意見書は、これから建築される建物の被害未然防止を主眼とした内容となっており、現存する欠陥住宅の被害者救済については全く触れていない。現状の救済救済という視点が欠けている。今ある欠陥住宅の救済は正行政官庁で

あってほしいとのメッセージも必要であり、付け加えるべきである。

- 17 この意見書は、建築の安全問題だけを言っている。しかし、消費者庁は管轄すべき対象として、①安全、②表示、③取引の3つを挙げている。本意見書は取引問題に触れていないが、中古住宅売買などの消費者被害も重要であり、宅建業法も消費者庁所管の法律として必要であるとの意見を出すべきである。
- 18 建築安全局を国の機関である消費者庁に作るべきとの意見であるが、地方分権の視点がないと成し遂げられないと思う。地方が主役である。Gメンは、地方レベルで整備することが必要である。
- 19 3ページ5項に、現状の司法的救済が不十分であることが述べられているが、いったん被害された被害の事後的解決が費用的に莫大となること、これに比べて未然防止は安上がりであることが多いとの視点での意見陳述が必要ではないか。
- 20 「施工と独立した機関」との表現は、設計施工ができなくなる(すべきでない)ということか。
- 21 そうではない。本意見書は、設計と施工を分離すべきか否かについて触れているものでもなく、またその良し悪しについて言及していない。産業育成省庁である国交省は、施工業者を監督することはよいとしても、これと同時に施工と対立する関係に立つ監理者を監督するのは相応しくないということ。監理者に関することは国交省とは別機関である消費者庁に委譲すべきではないかとの提言である。
- 22 意見書についての議論は結構だが、今の情勢を考える必要がある。なぜ本日、この意見書提出の議案を出したのかを考えると、ほぼ政府議論が『法律ぶんどり合戦』の様相を呈し、品確法だけを対象と内閣府は考え、これに対して国交省はそれすらもノーという考え方で今日に至っているという状況の中で、消費者目線で考えよう、建築問題も消費者目線が必要であり、消費者庁が取り組む重要課題だということの提言が必要であるということで、それをアピールしようということだと思う。細かくつめたア

- ピールを言えるのならそれに越したことはないが、現時点ではその点のせめぎ合いもあるので、「とにかく作れ。そこには消費者のための目線でこれを入れろ」という観点で、漠とまとめた方が良いのではないか。どういう局・査察がいいのか等々の具体論ははまだ先の話にすべきではないのか？
- 23 大きなところから順次各論へとだんだんと入っていく、強弱をつけていかざるをえないのではないか。
- 24 意見書採択は当然賛成である。その中で、重要なのは、既存省庁の抵抗が激しく、法律や人員・予算のぶんどり合戦の中で、いかに、消費者・住宅施主側の視点に立つべきかを強調するかということである。一番の骨子は、(査察官もちろん重要だが、あまりにもそれが先行しすぎていたので)「住宅安全基本法制定」とか、「一般国民の住宅」との視点の再編という点、すなわち「住宅の基準」と建築基準法との力関係振り分けをもう少し詰めて提言するべきである。
- 25 建築士法も消費者庁に持って行くという提案は、建築士の位置づけが多種多様であり、全部を消費者庁に持って行くのは無理があるのではないか。今が、千載一遇のチャンスであるということはよく分かるし、なるべく多くのことの触れたいとの意向はよくわかる。しかし、要望を挙げすぎて何も取れなかったという恐れも考慮すべき。
- 26 建築士の指導監督強化だけでは良い建物ができない。建築士の独立性が必要である。姉歯事件は、建築士の独立性が確保されていないこと、また経済的依存構造があったこともその一因である。例えば、もし弁護士が検察庁から給与をもらっていたとしたら被告人弁護はできない。製薬会社依存の医師が、薬害を指摘できないのも同じである。設計施工分離提案は有効である。建築士自身で強力統制できればいいのだが……。 「建築士会」があるが、加入は任意であって加入率4割程度であり、その点の検討も必要である。ちなみに、京都の建築士会は、建設業組合ビルを借りているという状況である。
- 27 要は、この段階で何処まで書くかということ。住宅安全基本法はあまり踏み込まない方がよいのではないか。住宅安全基本法の内容については、日弁連人権大会のときの決議と、今回のとは多少中身が違う。その区別の説明が面倒である。人権大会の提案の理念に書き足す方が大事ではないか。
- 28 住宅安全基本法の記述部分で、「小規模住宅に特化した」との文言は不要である。マンションなどもあるから。『人権問題だ』『〇〇安全基本法』というレベルの提言にまともではどうか。
- 29 この意見書は、福田首相へのエール兼プレッシャーである。そうだとすれば、彼が最初に行った『200年住宅』を実現するためには当然必要だとのフレーズを付け加えてはどうか。
- 30 いろいろ貴重な意見があるが、今の時点で、消費者視点に立って欠陥住宅問題を消費者庁にいれよというのが最大のポイントである。今意見を述べないと、我々の意見を消費者庁に反映させる機会が無くなる。まず大きなところで意見を出して、消費者庁の分野に欠陥住宅問題も取り込めと今日の時点で意見することが重要ではないか。消費者庁について、消費者の立場から意見を言えるのは今しかない。
- 31 マンションの事件を扱っていると、途中で業者が倒産や民事再生などに入ってしまう、救済困難となることが多い。被害実態で著名事件ばかりではなく、泣き寝入りマンションの現状も一言ほしい。個人も多くが泣き寝入りしている。
- 32 思いつきでたくさん盛り込むと、他省庁とのバッティングや、抱え込むことの重荷(建築士登録・試験なども)を考慮すると、無理は重ねず精選すべきではないか。
- 33 事態は切迫しているので、本日付決議ということにしてほしい。意見の趣旨くらいは確定が必要である。1項は問題なし。2項(1)もよい。2(2)や3の中身は、今日の議論を踏まえ、単体規定を踏まえた新法ということにしてはどうか。
- 34 今日の段階で、口頭での確認だけで決議するのは問題だから、明日までに意見の趣旨だけでも書面化して、明日決議してはどうか。

消費者庁創設と建築行政についての意見書

内閣総理大臣 福田康夫 殿

2008年 6 月 1 日
欠陥住宅被害全国連絡協議会
(略称・欠陥住宅全国ネット)
代表幹事 伊 藤 學
(連絡先・事務局長河合敏男)
電話 03-5348-7531

私達は、欠陥住宅被害の予防と救済に取り組む全国的団体です。現在、北海道、東北、関東、甲信越、東海、北陸、京都、関西、和歌山、神戸、中四国、九州の各地区でのネットワークに弁護士、学者、建築士ら約1000名が参集し、消費者目線で安全・安心の建築物に居住する権利の確立と、欠陥住宅被害で苦しむ被害者らの被害救済に当たっている組織です。今般、福田総理が消費者庁創設に向けて政策をとりまとめているとの報に接し、消費者庁が設立した暁には、ぜひとも我が国の建築行政が真に消費者のための建築行政を司る組織であってほしいとの願いを込めて、日頃、国交省の消費者政策に疑問を感じていた私達から以下のとおりのご要望をさせていただきますので、よろしくご差配をされたく、本意見を上申する次第です。

記

第1 意見の趣旨

1 安全・安心の建築行政を消費者目線で司る消費者庁の一日も早い設立を

耐震偽装事件、欠陥エレベーター、回転ドア事故、建材偽装事件、公団マンション欠陥事件、耐震強度不足のマンション事件、アスベスト問題、悪質リフォーム事件、シックハウス、シックスクール等、建築物の安全、安心を損ない、生命・身体・財産に対する重大な侵害となる諸事件は、国交省が建設業育成を第一とし業者規制に消極的である反面、消費者保護の視点を欠く建築行政を遂行してきたことに起因することに鑑み、福田総理におかれては、安全・安心の建築行政を消費者目線で司る消費者庁を一日も早く設立されたい。

2 「建築安全局」の設置と「建築安全査察官」を配置

また、建物の安全確保は、強い権限と独立性を持つ公的検査が必要不可欠であることから、新設される消費者庁内に「建築安全局」を創設されたい。その際、同局内には、全国各地の建築現場、建材製造現場、解体現場等、消費者の安全を脅かす場所に抜打的に立入り（現場立入権）、検査を実施し（検査実施権）、工事中止・使用禁止命令を発し（工事中止・使用禁止命令権）、これを公表する（公表権）など強い権限を有する「建築安全査察官」を配置されたい。

3 消費者目線に立った安全・安心の建築新法の制定

さらに、消費者庁が設立された暁には、同庁の企画・立案権限に基づき、現在生じている被害救済も含め、消費者主役の消費者目線に立った安全・安心の建築新法を制定されたい。

第2 意見の理由

1 消費者目線で司る消費者庁の設立の必要性

- (1) 建築物に関する消費者被害は後を絶たない。記憶の新しいところでは、姉齒建築士による耐震偽装事件、シンドラー社の欠陥エレベーター、危険な回転ドアの事故、ニチアスその他大手メーカーによる建材偽装事件、取壊し建替えが20棟に及んだ八王子市所在の公団マンション、市川市の清水建設施工にかかる耐震強度不足のマンション、アスベスト問題、悪質リフォームなど、枚挙に暇がない。欠陥住宅被害は、被害額が大きいため消費者に致命的な財産的ダメージを与えるだけでなく、大地震に遭遇すれば、居住者のみならず一般公衆に対しても生命・身体を危険にさらす重大問題であり、その予防及び救済政策は緊急の課題である。
- (2) これらに対し、建築行政を一手に管轄してきた国交省は、後追い、お座なりの対応に終始しており、次から次へと発生

する消費者被害にほとんど対応できていないと言わざるを得ない。例えば、耐火性能が求められる建材は、ニチアスの事件をきっかけに問題が発覚し、調査したところ46社89件に及ぶ偽装建材のあることが判明した。建材は、一旦認定を受けてしまえばその後定期的なチェックがなされないため、被害が拡大したのである。しかも、これら建材偽装業者に対して、特別な行政処分が科されていない。違法建築物についても、国交省統計によれば平成16年の違法建築物に対する行政指導の件数は7581件であるのに対し、同年に行政処分を受けた一級建築士数は僅か10人というお粗末さである。

- (3) また、1000万戸を超えとも言われる現行耐震基準を満たさない既存不適格住宅に対する具体的対応策を図られていないこと、手抜き・杜撰工事による欠陥住宅被害が後を絶たない現状、及び係る十分な被害予防策・救済策が図られていないことも、これまでの建築行政では被害者救済を図れないことを示すものである。
- (4) このようなお粗末な消費者政策は、建設業育成を第一とする国交省が、業者の規制に消極的である反面、消費者保護の視点を全く欠いているからにはほかならない。また、シックハウス被害にみられるように、厚労省が原因物質として13種類の化学物質を挙げて規制しているのに対し、国交省は建材に含む物質としてクロルビリホスとホルムアルデヒドを規制の対象としているに過ぎず、縦割り行政の弊害が如実に現れていることによるものである。

2 具体的方策について

- (1) 建物の安全確保は、強い権限と独立性を持つ公的検査が必要不可欠である。このことは、既に、2005（平成17）年11月11日の日本弁護士連合会人権擁護大会においても、次のとおり決議が採択されているところである。
 - ① 安全な住宅に居住する権利が基本的人権であることを宣言し、関係者の責務や安全な住宅の確保のための基本的施策を定める「住宅安全基本法（仮称）」を制定すること。
 - ② 建築士の監理機能回復のために、建築基準法、建築士法の改正を含め、建築士について、その資質向上を図り、かつ、施工者からの独立性を担保するための具体的措置を講ずること。
 - ③ 建築確認、中間検査、完了検査制度の徹底及びその適正性確保のため、一層の制度改善を図ること。
 - ④ 建築物の耐震改修の促進に関する法律を改正し、住宅を含め耐震基準を満たさない建物について、耐震改修促進のための施策を充実させること。

- (2) 現状の建築行政では、建築の確認・検査業務は特定行政庁の自治事務として行われているが、小規模な4号建物では中間検査を実施するか否かは特定行政庁の任意とされ、行われているところでも1～2回程度の簡単な検査であって、重要工程の多くは見過ごされている。本来、公的検査は、真に実効性のある重点検査に切り替え、かつ工事中中止命令権限など強い権限を与えて、地方行政の中から検査充実を図っていくべきである。しかし、現状では、そのような充実した検査態勢の整備を待っている余裕はない。

そこで、具体的施策として、第1に、アメリカロサンゼルス市の建築安全局が極めて有効に機能していることに見習い、地方行政における検査充実を図っていくのと並行して、まずは消費者庁の中に建築安全局を創設し、麻薬Gメンのように、真に実効性ある建築安全査察官を置いて、全国の建築現場、建材製造現場、解体現場等、消費者の安全を脅かす場所に派遣し、抜き打ち検査を実施する態勢を作るべきである。その実効性を確保するために、建築安全査察官は、違法建築や安全基準を満たさない建築物に対し工事中中止命令・使用禁止命令を発し、一般に公表するなど、強い権限を伴うものとしなければならない。また、現在整備化が進められている新築建物の建築確認情報に関するデータベース化については、建築工事の工程表も情報に加える必要がある。

建材や認定工法については、その性能が確保されかつ認定が遵守されているかは、建物の耐火性能や構造安全性確保の大前提であり、最初の許認可時だけでなく、継続的に監視の目を光らせる必要がある。従って、少なくとも建築施工の場合と同様、抜き打ち検査を実施する態勢を整えなければならない。

第2に、建築基準法はこれを抜本的に見直し、消費者主役の消費者目線に立った安全・安心の建築新法制定を実現する

必要がある。建築関係法令は、建築基準法、建築士法、建設業法等に分断されている上、これら法制は大規模建築も小さな戸建住宅も区別なく一律の法制度となっている。このため、特に小規模な住宅を建築しようとする消費者にとって、建築法制はわかりにくいものとなっており、例えば大規模建築物や公共建築物では当然に設計・施工分離発注がなされている一方で、消費者は設計・施工・監理の区別があることすら知らない者も多い。また、手抜き・杜撰工事による欠陥住宅被害の早期救済が必要であるとともに、既存不適格住宅にあっては、社会全体の利益のためにもその解消に向けての具体的な対策が必要不可欠である。したがって、現在生じている被害救済及び将来の被害予防のために、消費者にとってわかりやすい、消費者目線に立った横断的かつ体系的な法律を制定する必要がある。

3 結語

現在、欠陥住宅被害者に対する司法的救済は、建築に疎い裁判官の下で、多くの建設業出身の建築士が調停委員や専門委員として参加する一方、消費者代表が加わっておらず、業者に甘く被害者に厳しい判断がなされる傾向にある。このような現状に鑑み、行政による被害救済のみならず、経済的にも精神的にも著しく負担の軽い未然防止の施策がより一層強く望まれるところである。

以上、我々は、建物の安全を確保し、真の消費者保護を実現し、そして福田総理の提言する「200年住宅」の理想に近づけるためにも、前述した建築行政を司る部署と機能を併せ持つ消費者庁を創設されるよう強く要望し、本意見書を2008年6月1日開催の全国大会（於・沖縄）においてこれを採択した。

よって、本意見書を福田総理に上申する次第である。

以上

事務局だより

1. 沖縄大会には、110名もの多数の方がご参加くださり、大会は成功裏に終わりました。沖縄大会では、建築問題を取り巻く多くの案件について報告と議論がなされ、特に「消費者庁創設と建築行政についての意見書」の採択については、白熱した議論が行われました。我がネットのレベルの高さを痛感した次第です。今後も充実した議論を出来るように企画を考えていきたいと思っております。現地事務局の皆さま並びに、各地域ネットを支えておられる皆さまに深く感謝申し上げます。

次回大会は、2008年12月6日～12月7日、大阪において開催いたします。沖縄大会にも増して有意義な大会として成功させたいと考えておりますので、是非、多数の皆さまのご参加をお願いいたします。

2. 沖縄大会以後の全国大会の活動は以下のとおりです。

- ①「ふぉあ・すまいる」第19号の裁判所その他関係機関への送付
- ②「ふぉあ・すまいる」第20号の編集
- ③事務局会議（第1回6月16日、第2回7月30日、第3回10月28日）
- ④幹事会（9月15日大阪にて）

3. 沖縄大会での報告者の皆さまには、ご多忙の中、有益な情報と議論の材料を提供くださいましたこと、また、本誌の原稿のご執筆をくださいましたことを深く御礼申し上げます。

大阪にて多くの皆さまと再会できることを楽しみにしております。

大阪(なにわ)大会のご案内

弁護士 平 泉 憲 一 (大阪)

次回大会は、ネット発祥の地である大阪で行います。現在、関西ネットが総力を挙げて皆様をお迎えする準備をしております。大会テーマはさておき（現在、幹事・事務局にて鋭意検討中）、現時点ではそれ以外のお話しをさせていただきます。

1 ぴったりの大会会場

まず、大会会場は、大阪市立住まい情報センター (<http://www.sumai.city.osaka.jp/>) です。ここは、大阪市内の住まいに関する情報の発信基地であると共に、住まいに関する専門相談員さんたちが多数配属され、住まいについてのあらゆる相談に対応できるような体制がとられています。さらに、毎週、弁護士や建築士による住まいに関する専門相談会も催されており、われわれ関西ネットの会員も多数専門家相談員として関わっています。また、館内には、住宅・建築関係の図書館（非常に充実しています）や、「大阪くらしの今昔館」という大阪の住まいについての歴史的ミュージアムなども備えられています。まさに住宅関係でんご盛りの会館で、全国ネットの大会会場としてはベストだと思います。ちなみに、大会終了後（二日目午後）には、上記の「大阪くらしの今昔館」の見学ツアーも企画しているので、お時間のある方は是非ご参加下さい。

なお、上記会場は天神橋6丁目というところにあるのですが、ここから天神橋1丁目までアーケードで連なる「天神橋筋商店街」は、南北2.6キロメートル、店舗数600店の日本一長い商店街です。ここをぶらぶら歩くだけで大阪の師走が味わえます。ちょっと脇道に入ると、安い寿司やディープな浪速の飲み屋が林立し、これまた堪りません。ただし、「ひったくり」にはご用心！大阪は、30年以上ひったくり件数日本一のすごい街なのです。

2 あつと驚く懇親会

懇親会場は、ここからは少し離れて、いわゆる「北の新地」の一角で行います。今回は、いろいろ出し物を企画し、現在、鋭意練習？を重ねているところです。内容については、当日まで秘密です（練習の成果が上がらず当日になっても秘密のままかもしれません）。2次会については、複数の場所を現在検討中です。

3 宿泊場所はお任せします

皆様がお泊まりになるホテル等は特にご用意しておりません（宿はたくさんございますし、航空機とのパック等を利用される方も多いかと思いますので、各自でお願い致します）。ただ、エリアとしては、大阪市内の「北区」「中央区」内のホテルが便利かと思います。

4 やっぱ「食」です

大阪といえば「食いだおれ」。是非ガンガン食べたおして下さい。師走の大阪の一番人気はやはり「てっちり」（フグ）です。その他、ソース二度付け禁止の「串カツ」、ジュージューの「焼肉」「ホルモン焼き」「お好み焼き」「たこ焼き」「いか焼き」、関西発祥「うどんすき」も堪りません。

このように大会テーマ以外でも盛りだくさんの大阪に、ぜひ来てくんはれ！ たのしいでっせ！