

ふぉあ・すまいる No.23



欠陥住宅被害全国連絡協議会（欠陥住宅全国ネット）

2010年4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/>

第27回全国大会（東京、2009年12月5日～6日開催）の報告集をお届けします。いずれも重要な報告や議論だと思います。

また、特別講演については、田中享二教授のご了解を得て、別に、小冊子にまとめることができました。ご希望の方は、全国ネットまでお問合せください。

次回全国大会は、2010年5月29日、30日に京都で開催します。リフォーム問題などをテーマに議論がなされる予定ですので、こちらもぜひご参加ください。

今号の目次

	ページ
◆欠陥住宅被害全国連絡協議会（全国ネット）東京大会	
基調報告 吉岡 和弘（仙台・弁護士）	2
◆特別公演 エポキシ樹脂によるコンクリートひび割れ補修で考えること	
田中享二先生特別講演を聴いて 河合 敏男（東京・弁護士）	6
◆勝訴判決報告 ダイア建設シックハウスマンション勝訴判決報告	
越智 敏裕（東京・弁護士）・木津田秀雄（関西ネット・神戸ネット・一級建築士）	8
◆建築フォーラム	
建築士制度は消費者の権利擁護になっているか 鈴木 弘美（東京・関東ネット・弁護士）	10
シンポジウム「建築士制度は消費者の権利擁護になっているか」 河野 進（東京・一級建築士）	12
行政が現場で見張れ！ 石黒 一郎（堺市役所）	14
建築フォーラム 幸田 雅弘（福岡・弁護士）	15
◆消費者のための欠陥住宅判例【第5集】発刊のご報告 東海ネット	16
◆民法（債権法）改正の問題点 岡田 修一（東京・弁護士）	17
◆民法（債権法）改正に反対するアピール	23
◆勝つための鑑定書づくり 中神 岳二（関東ネット・建築士）	24
◆勝訴判決・和解の報告	
[1] 取締役の責任を認めた神戸地方裁判所姫路支部平成21年9月28日判決 石井 宏治（神戸・弁護士）	26
[2] 大阪狭山マンション建築確認取消請求事件認容判決（1審：H21.9.9）、及び却下判決（2審：H22.2.18）のご報告 平泉 憲一（大阪・弁護士）	28
[3] 寺院欠陥事件大阪高裁平成21年9月29日判決 神崎 哲（京都・弁護士）	31
◆別府マンション事件再上告審の報告 幸田 雅弘（福岡・弁護士）・矢野間浩司（福岡・弁護士）	34
◆耐震偽装事件報告 谷合 周三（東京・弁護士）	36
◆日弁連消費者問題対策委員会 土地・住宅部会 活動報告 神崎 哲（京都・弁護士）	39
◆事務局だより	40

欠陥住宅被害全国連絡協議会(全国ネット) 東京大会

基 調 報 告

2009年12月5～6日

幹事長 吉 岡 和 弘 (仙台)

前回大会後の情勢等の報告をさせていただきます。

1 大手ゼネコンの欠陥建築物が相次いで発覚

2007年6月の建築基準法改正後も大手ゼネコン業者らによる欠陥建築物が次々と発覚しています。これらの事案は、いずれも建築確認審査を合格した建築物です。建築確認審査を厳格化したからと言って安全な建築物が社会に提供されるとは限らないことを示す事案です。また、これらの事案につき、大手ゼネコンの処分がなされた事実も聞こえてはきません。私たちは、戸建て住宅だけでなく、大型建築物の手抜き施工の実態についてもメスを入れていかなければならないのではないのでしょうか。以下、具体例を紹介します。

① 2008年11月14日、大阪・豊中市で50階建て超高層マンションを施工中、50階までがほぼ建ち上がった段階で19階のプレキャスト柱接合部が「ドン」という音とともに圧壊し、柱は1～2mmほど真下にズレたうえ18～21階の柱と梁の交差部8か所にひび割れが入ったというものです。施工者側は、作業手順を変更した際、グラウト材の充填をし忘れたと説明しています。

<http://kenplatz.nikkeibp.co.jp/article/building/news/20090224/530639/>

② 2007年10月、千葉県市川市の45階建てマンションで、25～30階部分の柱の鉄筋が不足していることが発覚しています。

<http://kenplatz.nikkeibp.co.jp/article/building/news/20090213/530406/>



③ 2007年11月、施工した東京・港区で27階建てマンションで設計上予定されていた梁の鉄筋が不足し、鉄筋強度が2割も減少した状況のまま使用されていたことが日経アーキテクチャー2009. 3-23号に報告されています。

④ 2008年3月、長野県は、佐久市のマンションで鉄筋の一部を切断したままマンションが竣工されていた事案を発表しています。

<http://kenplatz.nikkeibp.co.jp/article/building/news/20080313/517271/>

⑤ 東麻布・超高層マンションで鉄筋の一部を取り違えて施工されていたことが内勤の監理者が発見しています。

<http://kenplatz.nikkeibp.co.jp/article/building/news/20071218/514323/>

⑥ 大阪市の老人ホームで施工ミスがあったのに、監理者はこれに気づかず、その後、監理者も知らぬままに補強工事が進行していた事案が報道されています。

<http://kenplatz.nikkeibp.co.jp/article/building/news/20080513/519870/>

2 特定住宅瑕疵担保責任履行法の施行開始

先に、特定住宅瑕疵担保責任の履行の確保等に関する法律（特定住宅瑕疵担保責任履行法）が立法化されましたが、その本体部分ともいべき売主・請負人側に資力を確保する措置（瑕疵担保保証金の供託または住宅瑕疵担保責任保険契約の締結を求め瑕疵が発覚した場合の損害賠償等に備え）の義務履行が平成21年10月1日から動き始めました。日弁連では、平成21年11月17日、シンポジウム「住宅瑕疵担保履行法で何が変わるか？～安全な住宅に居住する権利の確立のために～」が開催され、同法の効果と限界等が議論されています。以下、そのエッセンスを紹介しておきます。

(1) 請負人が破産した場合

- ① 請負人の仕事は完成したが、注文者が報酬の一部ないし全部が未払いの間に請負人について破産手続が開始された場合
- ② 注文者が報酬全額を支払ったが、請負人の仕事は未完成の場合の間に請負人について破産手続が開始された場合
- ③ 請負人の仕事は未完成で、かつ注文者も報酬の一部ないし全部が未払いの間に請負人について破産手続が開始された場合
- ④ 瑕疵担保履行法の施行によってこれらの問題点を解消できるか。建物の完成前後に分けて説明する。

・建物完成している場合

品確法上の特定瑕疵担保責任に関する損害賠償責任の履行は、保険または供託にカバーされる。但し特定瑕疵担保責任以外の（内装や設備などに関する）瑕疵担保責任はカバーされない。また、供託の権利者が競合した場合、100%配当されるとは限らない。

・建物完成前に請負人が破産した場合

瑕疵担保履行法上の付保・供託義務は、最終施工業者が負うが、保険の審査は事後審査たる特例検査として保険料が割高になる。

・結局、瑕疵担保履行法は、業者倒産の場合のリスク自体をカバーするものではない。

注文者は出来高以上の代金を支払うと危険

である。日弁連の「住宅建築工事請負契約約款」は完成後に支払いすることとなっており、少なくとも住団連の「前払い金等に関するガイドライン」によるべきではないでしょうか。

(2) 完成保証制度の問題点

現行法上、完成保証に関する規制は何もなく、そのため保証責任の履行能力すらない名ばかりの保証業者の横行を許し、保証保険料名下に無駄な負担を強いられるばかりで、万一のときの安心が裏切られる事態を招いています。完成保証業者の登録制等の法規制が望まれるところです。さらには、瑕疵担保履行法の対象を拡大して完成保証保険の義務化も検討されるべきです。

(3) 中古売買

- ① インスペクション（住宅の現況検査）の充実
期間経過の住宅の品質・性能の事後的評価は技術的・費用的に困難な状態にあります。インスペクション機関の法的責任・担保措置も不明確です。住宅瑕疵担保責任保険法人の検査員の活用を検討すべきです。

- ② 瑕疵担保・保険制度の充実をしなければなりません。

③ 履歴情報の整備

住宅履歴情報整備検討委員会の本年2月24日付け「住宅履歴情報の蓄積・活用の指針」とりまとめが出され、8月17日より、社会実験として、共通IDの配布及び情報サービス機関の業務などの手続きが試行されている段階です。

- ④ 住宅の質が適切に反映される資産評価制度の整備等

住宅ローン評価や履歴情報等とリンクするなどして、住宅の質にかんする情報が適切に提供される制度が必要です。

(4) リフォーム

- ① 建設業法では500万円以下の請負工事のみを行う場合には許可不要とされていること、建築士法で小規模な建築工事は建築士によらなければ設計・監理が行い得ない対象から除外されていることを前提に、自宅をリフォームした人（消費者）に対する調査では全体の8割強が500

万円未満の契約となっていること（リフォーム事業者に対する調査でも5割強を示すこと）との事実、及びリフォーム事業者は、ハウスメーカーや工務店の他、リフォーム専門事業者、ホームセンター、設備メーカー等多様である事実をみれば、リフォーム工事は、本来、住宅建築であり建築基準法令の規制の法適合性が確保されるべきところ、「基準法なき住宅建築」が行われる無法地帯となっている状況にあります。

- ② 全てのリフォーム工事に建築士と許可を受けた建設業者を関与させることが必要です。
- ③ 悪質な過剰請求、工事途中の追加請求、過大な工事による過剰請求等のトラブルが生じている。悪質事案の公表、工事内容・価格や事業者を確認すべき事項等をアドバイスできる体制の整備が必要です。

3 民主党政権と建築基準法改正の動き

(1) 民主党のマニフェストには、住宅政策を転換して多様化する国民の価値観にあった住宅の普及を促進するなど、以下の提言がなされています。民主党が今後、どんな政策を打ち出していくのか、私達としても注視していく必要があります。

- リフォームを最重点に位置づけ、バリアフリー改修、耐震補強改修、太陽光パネルや断熱材設置などの省エネルギー改修工事を支援する。
- 建築基準法などの関係法令の抜本の見直し、住宅建設に係る資格・許認可の整理・簡素化等、必要な予算を地方自治体に一括交付する。
- 正しく鑑定できる人（ホームインスペクター）の育成、施工現場記録の取引時の添付を推進する。
- 多様な賃貸住宅を整備するため、家賃補助や所得控除などの支援制度を創設する。
- 定期借家制度の普及を推進する。ノンリコース（不遡及）型ローンの普及を促進する。土地の価値のみでなされているリバースモーゲージ（住宅担保貸付）を利用しやすくする。
- 木材住宅産業を「地域資源活用型産業」の柱とし、推進する。伝統工法を継承する技術者、健

全な地場の建設・建築産業を育成する。

<http://www.dpj.or.jp/special/manifesto2009/txt/manifesto2009.txt>

- (2) 国交省ヒアリングが行われました。
ヒアリングの内容は、以下のとおりです。
 - ① 改正建築基準法、改正建築士法に基づく制度について、建築確認の厳格化、確認申請図書、審査期間、審査方法等
 - ② 構造計算適合性判定の対象建築物、構造関係基準と審査内容、大臣認定プログラム等
 - ③ 構造／設備設計一級建築士による設計への関与義務付け等
 - ④（手続きの簡略化とあわせて）厳罰化、建築士等の処分の強化等
 - ⑤ 建築基準法、建築士法に基づく制度のあり方について、建築確認制度、建築基準、設計、工事監理、施工、設計者の責任、処分と評価、報酬のあり方、建築士等の資格制度、消費者保護と違反・欠陥建築物、厳罰化について等
- (3) 全国ネットとして、建築基準法、建築士法の見直しについて、どのようにコミットしていくのか問われています。

4 民法改正の動向

民法改正の動きがあります。民法には、売買や請負、時効等、建物に関する重要な規定がありますので、同改正の動向如何によっては、私達の活動にも重大な影響を及ぼします。平成21年10月31日、立命館大学で第2回消費者法学会が開催されました。その骨子を紹介しておきます。当ネットとしても、意見をあげていきましょう。

- ① 民法改正論の根拠
民法ルールが現代社会に適合していない、人概念と消費者との調整、民法の空洞化、市民にわかりやすい民法、判例との齟齬、国際ルールとの乖離など
- ② 議論のポイント
 - 民法こそ最大の消費者法とみるのか、民法は消費者保護の抵抗勢力とみるのか。
 - 分散のまま、独立せよ、編入せよ、一般化で

きるものは編入せよ、との考え方

- 消費者概念を民法に取り組みというのが、通常より保護に値する者を取り込むことになる。かつてローマ法では女性が入っていなかった。しかし、民法には女性も子供も労働者も入っている。自然人に対し民法が支援する。民法は合理的市民像しかとらえていないというのがそうではない。なぜ消費者契約法だけなのか。借地借家、利息制限法、製造物責任法、労働契約法などを入れる議論がないのはなぜか。
 - 消費者行政法ともいうべき領域がでてきた。公法と私法の協調。損害賠償のみならず、行政、刑事も含めたトータルな消費者法が必要だ。となると民事ルールのみでは把握できない。保険契約には保険業法が必要。民事責任追及が困難なら行政が行うべきだ。訴額が小さければ予防的手当が必要だ。悪質事業者の財産凍結には民事執行保全との連携必要だ。そうすると消費者契約法のみを民法に組み込むことは望ましくない。消費者というのは人の一側面だ。消費者契約法は中二階だ。一般法化できるものを民法にもってくるのが現実的。
- ③ 当ネットはどう考えるか。

総論はともかく、建築紛争に関わる売買や請負契約規定に関する問題点が浮き彫りになっている。全国ネットとして、いち早く問題点を指摘し世論喚起をしよう。本日の議論及び資料等を参照されたい。

5 エレベーター事故の続発

元気で学校へ行った高校生の息子が走行中のエレベーターの扉が突然開き挟まれて死亡した。既に3年になろうとしているのに、国交省は「警察が証拠物件を押収したため捜査は進まない」と弁解する。警察は「高度に専門的な事象のため捜査が難航している」と弁解する。こうした縦割りの弊害により遺族の苦悩ははかりしれないものがある。エレベーター事故調査委員会が発足したもの

の、その後もエレベーター事故は続発している。一日も早く、公正・中立な「第三者による事故安全調査委員会」の創設をしてほしいと強調し、署名活動を展開する被害者の母・市川さんにご発言頂く。ご参加の皆さんも署名に協力してほしい。

6 動き出した消費者庁と消費者委員会

2009年5月29日消費者庁3法が可決され、同年9月1日、消費者庁、消費者委員会が発足しました。皆様のご支援・ご協力に感謝いたします。しかし、消費者庁と消費者委員会の役割分担が不明確であったり、情報ホットラインが未整備であったり、これからの船出は大変です。同法の付則には、3年後に消費者センターの拡充、相談員の待遇改善等が盛り込まれています。全国ネットからも、消費者庁、消費者委員会へ、建築に関する提言等を行っていく必要があります。

7 「まだまだ危ない日本の住宅」の出版

日弁連消費者問題対策委員会・土地住宅部会は『いま、日本の住宅が危ない!』(1996年12月 民事法研究会)、『欠陥住宅被害救済の手引き』(初版1997年8月、全訂増補版2002年5月、全訂三版2008年12月 民事法研究会)、『消費者のための家づくりモデル約款の解説』(2001年5月 民事法研究会)、『家づくり安心ガイド』(2004年9月 岩波書店)等の出版をしてきましたが、『いま、日本の住宅が危ない!』の発刊から13年、この間にいったい何が変わり、何が変わらなかったのか。「安全な住宅に居住する権利」を実現するために「まだまだ危ない」我が国の住宅問題に警鐘を鳴らす書物が発刊されました。是非、ご購入をお願いしたい。

本日は、田中東京工業大学教授のご講演のほか、盛り沢山の企画が用意されております。今日と明日、充実した議論が展開されることを祈念し、基調報告に代えさせていただきます。

特別講演

東京工業大学 建築物理研究センター 田中享二 教授

エポキシ樹脂によるコンクリート ひび割れ補修で考えること

田中享二先生特別講演を聴いて

弁護士 河合敏男 (東京)



講演中の田中享二先生

本大会では、東京工業大学教授の田中享二先生にお願いし、「エポキシ樹脂によるコンクリートひび割れ補修で考えること」というテーマでご講演をいただいた。田中先生は、東京工業大学の建築物理研究センターに所属され、防水材等の建築材料については我が国を代表する研究者である。また、先生は、日本建築学会、建材試験センター、日本建築センターなどの委員会委員や東京地方裁判所の調停委員も務めるなど、幅広い社会活動に従事しておられる。

さて、ご講演の内容は、大変すばらしいもので、エポキシ樹脂という材料の長所・短所をわかりやすく、またユーモアも交えて説明いただき、大変有意義なものであった。田中先生の総論としてのご意見は、技術者は、エポキシ樹脂補修は良いとか悪いとかいうことではなく、エポキシ樹脂という材料の性質、特徴をよく理解した上で、適切に

使わなければいけないということ、ただひび割れが発生したからエポキシ樹脂で埋めておこうというのではなく、ひび割れのいかなる問題点に対処するために、いかなる目的でエポキシ樹脂を使用するのかをきちんと知って使うのでなければ適切な補修とはならない、ということであった。

先生のお話は、ただ「エポキシ樹脂は優れた材料らしい」、という伝聞だけの情報を鵜呑みにし、そのような先入観をもって、本当の材料的特質を知ろうとする努力を怠ってきたということを気づかせるものである。例えば、「ひび割れは常に動いている」という事実、そのためにエポキシ樹脂は疲労により劣化するという事実は、ほとんどの人は言われるまで全く考えたことがなかったのではなかろうか。ひび割れ部分は昼夜の温度差によって開いたり閉じたりしており、それが何千回と繰り返されると疲労により破壊するという事実はじめて知ることができた。

またエポキシ樹脂注入箇所に沿って、コンクリートに新たなひび割れが生じている写真も衝撃的であった。構造的要因によるひび割れは、たとえそれをエポキシ樹脂で埋めても、構造的要因を除去したわけではないから、補修したひび割れ部分に沿って新たなひび割れができてしまうのである。つまり、結果的に応力によるストレスを緩衝する役割を果たしていたひび割れがエポキシ樹脂によって拘束されてしまったため、これに代わる新た

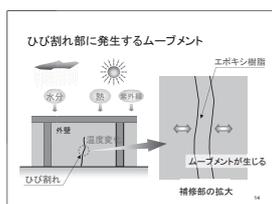
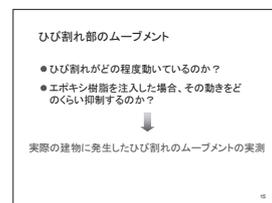
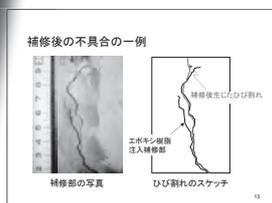
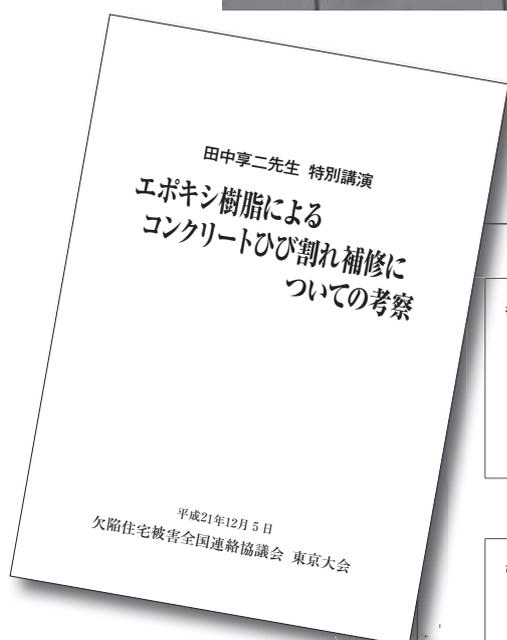
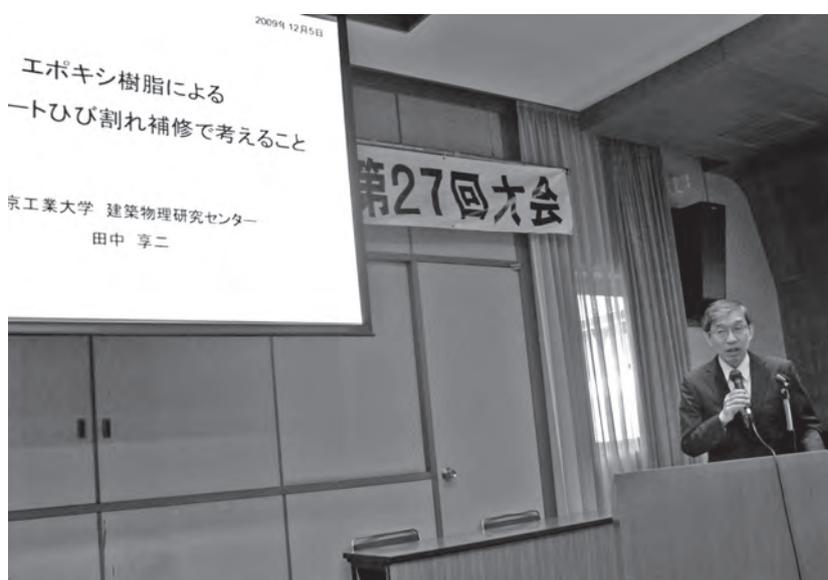
なひび割れを生じさせてしまうわけである。

私たちが欠陥住宅問題に取り組むときに、必ず問題となるのは補修の可否や補修方法の相当性である。本来欠陥の無いものを受け取るはずだった被害者が、やむを得ず補修による対応によって解決することは、程度の差はあれ、それ自体一つの妥協であろう。妥協するか否かの判断の前提として、その補修方法の長所・短所、問題点等の正しい知識を知っておくことは最低限必要である。そのためには、建築工学だけではなく、化学や材料学の知識も重要であることを田中先生は教えてく

れた。

田中先生の特別講演の内容を反訳した講演録は、田中先生のご了解を得て小冊子としてまとめられ、希望者に配布される予定である。あまり知られていないエポキシ樹脂によるコンクリート補修の問題点について、多くの人たちに知っていただく価値は大きいと考えたからである。

この講演を契機として、更に議論を深め、コンクリートのひび割れ補修についての正しい知識が普及することを期待している。



勝訴判決報告

ダイア建設シックハウスマンション 勝訴判決報告

弁護士 越智敏裕 (東京)

一級建築士 木津田秀雄 (関西ネット・神戸ネット所属)



越智敏裕弁護士

2009年(平成21年)10月1日、東京地方裁判所民事第22部(建築専門部)は、ダイア建設からマンションを購入したのち入居後に建材から放散したホルムアルデヒドに暴露して化学物質過敏症(CS)に罹患した原告が求めた損害賠償請求事件について、原告の主張を全面的に認める勝訴判決(平成16年(ワ)第18418号損害賠償等請求事件)を言い渡しました。原告代理人は、竹澤克己弁護士、越智敏裕弁護士です。

判決では36,623,303円を認容したものの(うち慰謝料700万円を含む)、ダイア建設が民事再生法の適用を受けその後再生計画が許可・確定したために配当率は6%となってしまいました。

本件マンションの引き渡しは平成12年4月で、建築基準法のシックハウス改正は行われていなかったものの、厚労省の指針値は発表されており、建材の選定に注意が必要であることが認識されていた時期でした。判決ではホルムアルデヒドの室内濃度に関する法規制がなくても、建材の選定のみならず使用した建材に関するリスクを説明し、

事前に測定などを行うなどし「買主その他の建物の居住者等に対する関係において、その生命身体及び重要な財産を侵害しないような基本的安全性を確保する義務」に反する過失を認定しています。

また原因物質と症状との因果関係につき、自然科学的証明までは不要とし、場所的・時間的に近接し、他要因が見当たらないことなどの事情を総合考慮して法律上の因果関係を認めています(この段落は「欠陥住宅判例集 第5集」のコメントから抜粋させていただきました)。

平成20年10月に裁判所の鑑定により測定した際(室温22度程度)にも $85\mu\text{g}/\text{m}^3$ (指針値は $100\mu\text{g}/\text{m}^3$)が計測されたことから、少なくとも新築引き渡し時においては、指針値を大幅に超える濃度になっていた認定しています。また放散元としてはF2のフローリングであると推認することができるとしています。

本判決については、以下の3点について画期的と評価してよい判決であったと考えています。第一に、本判決は、新築などにより居住者が罹患す



木津田秀雄一級建築士



ビデオ報告を行っていただいた原告の岡谷さん

るという典型的なシックハウス事案で、健康被害が認められて、CS患者が勝訴した初めてのケースになったことです。第二に、CSで後遺障害等級11級が認められた初のケースになりました。第三には、原告の本人尋問を原告自宅の屋外で行うなど、裁判所が手続きを柔軟に運用して、真摯な審理を実施されたことです。

判決日には記者会見を行い原告ご本人にも出席していただきコメントをいただきましたが、その後やはり体調を崩され2日間ほどは寝込んでしまったとのことでした。今回の大会でも被害者としての発表をしていただきたかったのですが、体調

を壊してまでお願いすることはできず、ビデオ撮影をしていただき、会場で放映を行うことにしました。

ビデオ報告では、今回の勝訴判決が全国のシックハウス訴訟や被害に苦しんでいる人達の手助けになればとのお気持ちや、ダイア建設の社員に対して、入居時から今日まで適切な対応が取られなかった事について、自分の家族に話ができますかと訴えかけるなど、被害者としての気持ちをお話しされました。また、勝訴したものの、健康が劇的に回復するわけでもなく、生活が変わるわけでもないことなど、被害救済が実質的にはできていない現実を語られました。他にコメントとして、インターネットなどが普及して相談の窓口は増えたものの、自分の症状が、相談するに値する症状なのか（事例は酷いケースが紹介されていることが多い為に、それほど悪くないと思い込んでしまう）など、まだまだ相談体制もできていないのではないかとの指摘もありました。

ご本人は前向きに生きてゆこうとされていますが、シックハウス被害者を生んでしまった国の責任や社会の責任をきちんと正して、被害者救済をしなければならぬと強く感じました。

建築フォーラム

建築士制度は消費者の権利擁護になっているか

弁護士 鈴木弘美（東京・関東ネット）



平成21年12月に行われた全国ネット東京大会では、「建築士制度は消費者の権利擁護になっているか」とのテーマの元、様々な立場にある河野、幸田、石黒会員をパネラーに迎えて建築フォーラムが行われました。

今回の建築フォーラムのタイトルは上記のとおり、建築士制度の意義を消費者保護の立場から検討するというもので、非常に多くの論点を含み、到底、今回のフォーラムの限られた時間で検討し尽くせるものではありません。そこで、今回はとりあえず大会の直前に建築雑誌にとりあげられ、全国ネットのメーリングリスト等でも様々に議論されていた東京地方裁判所、東京高等裁判所の設計契約に関する判決（東京地方裁判所平成20年10月31日判決、東京高等裁判所平成21年4月23日判決）を切り口に、消費者としての施主が建築士と関わる具体的な場面で建築士制度がどのように消費者保護の機能を果たしうるかを考えていくとの企図で話を進めました（しかしながら、進行役の

私の準備不足のため、切り口となった判決の内容が周知されておらず、うまく議論を進めることができず、パネラーの皆様には大変ご迷惑をおかけしました。この場を借りて、お詫びいたします）。

東京地方裁判所、東京高等裁判所の上記判決は建築予算4500万円で設計を依頼した施主と、これを受注した設計事務所との紛争に関するものです。契約締結後、設計事務所側が施主に示した設計が施主の予算を大きく上回るものであったため、施主が契約を解除し、既払金の返還を求めたのに対し、設計事務所は出来高の清算として更に代金の支払いをもとめ紛争となっていました。これに対し、地方裁判所、高等裁判所はいずれも、設計契約を施主の予定工事額以内で建設可能な設計を提供することを約束する請負契約であると判断し、設計事務所側が予算額を大きく上回る設計しか提供しないことは、請負契約上の債務不履行となるとして、施主の契約解除、既払金の返還をいずれも認め、設計事務所側の準委任契約構成に基づく清

算金の請求を否定したという事例です。

設計契約が請負契約か準委任契約かを概念的に決定し、ここから全ての法律上の結論を下すという思考方法が果たして適切なものであるかどうかは疑問に思うところではあります。この点で、建築家の自由な発想を否定するような設計契約＝請負契約という裁判所の判断に建築士の立場からは批判の声が強いことは理解できます。

しかし、少なくとも自宅を建設しようとする一般の施主にとって工事予算というものが持つ意味合いは非常に大きく、これを大幅に上回る見積もりとなってしまう設計では意味をなさないという判断については合理性があるように思われます。当初予算を大きく超える建設費用をまかなえる施主はそう多くはなく、結局はその設計によって建物を建てることを断念せざるを得ないはずです。

これら施主と建築家の両者の立場をゆがみなく調整するためには、設計契約や工事監理契約の性



質を概念的に割り出すことよりも、契約の中の両当事者の意思をよりきめ細かく把握していくこと、更には、契約当事者の立場の理解のなかに専門家としての責任を問われる建築士と保護の対象となる消費者としての施主という観点を組み込んでいくことが現代の社会情勢あるいは立法以来の社会背景の変化に対応していないという批判を受け続けている建設工事関係の契約法の問題を解消し、建築士制度を消費者の権利擁護に役立つものとしていくために必要なのではないかと感じました。

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/>

シンポジウム「建築士制度は消費者の権利擁護になっているか」

一級建築士 河野 進 (東京)

冒頭司会の鈴木弁護士から、シンポジウム全体の流れは、先ず消費者と建築士の関わり方の問題から、行政の関与のあり方、更に建築士制度の将来の方向性をどうすべきか、という流れで進めたいという話でスタートした。先ず最近話題になった住宅設計の依頼者と設計者の争いで、工事発注の段階で当初予算を大幅に超える工事費見積が出され、依頼主はその段階で設計監理契約の解除と支払済み設計料の返還請求の訴訟を起こした。それに対し設計者は、この段階までの未払い分設計料の支払いを求める反訴を行い、結果として東京高裁および最高裁が建築主の主張を認め、設計料の返還を命じた事案が紹介され、意見交換がなされた。この事案は建築雑誌などで、設計監理契約は請負契約か準委任契約かという議論を呼んでいる問題である。私は設計監理契約が「請負」では建築設計はやれないし、「委任」に近いものと考えている。住宅の設計とは、敷地条件、依頼主の家族構成、趣味、予算などの様々な希望条件を聞いたうえで、全く白紙の段階から計画案を作り上げていく業務である。工事請負契約のように、予め契約時に図面・仕様書・工事費内訳書・竣工時期など、建物の最終形が決まっているものの完成を「請負う」ものと基本的に異なる。設計の場合は、建築主と設計者の話し合いの過程における諸条件の優先順位の付け方一つで設計内容が変わっていくものであり、その事が建築主にとっても設計者にとっても最も面白い部分である。これらのプロセスこそが「設計」であり、建築主の信頼の元に協働して最適の答えを見つけ出す業務であり、「委任」に近い仕事のやり方であると考えている。

この意見に対して、予算を大幅に超過した設計図と言うのは成果品としては使い物にならないし価値が無い、という裁判所の見解が紹介された。前述のように、設計図とは設計者の経験に基づく様々な提案をもとに建築主との話し合いを繰り返



しながら、様々の計画案の中から絞り込まれたものであり、協働の成果品と言って良いものである。大事な事は打合せの過程と中味であり、予算に付いても依頼主の希望条件と工事費のバランスに付いても、十分な説明と話し合いが必要である事はいうまでも無い。

もう一つ重要なポイントは、建築工事の見積金額というのはコストではなくプライスであるという事である。工務店から工事費見積を取る場合も、1社の特命見積と数社による競争見積では出てくる金額が大きく異なる。公共工事の工事発注を見ても、予定価格の7～8割で落札する事は日常的であり、9割を越えればむしろ談合が疑われる。競争の原理が働くと見積り額は大きく変動する。日本では基本的に建築工事費はブラックボックスであり、住宅の場合でも数社の見積金額の出方を見て、最適な見積を提出した施工会社と、予定金額をオーバーした部分の扱いについてネゴ（話し合い）を行う。建築主と相談の上で工事金額の上限を決め、設計内容を見直して設計変更を行いながら金額の調整を行う事は通常のことである。今回のケースで問題にされるとすれば、設計者の説明責任は十分に果たされたのかと言う点であろう。依頼主との信頼関係が壊れたことで、「委任」のベースが壊れたと言う意味では契約解除はやむをえないとしても、それまでの業務に掛かった費用を支払うのは当然である。設計の途中段階で、それまで行われた業務に対して支払われた設計料ま

で返却を命ずる今回の判決は、論外であると思う。

次に議論になった点は「工事監理」のあり方と責任に付いてである。姉齒事件以後工事内容のチェックの重要性が指摘されている。専門家の間では、鉄筋の本数が図面どおり入っているか、とかコンクリート打設が適正に行われているかなどという、工事の適正な施工をチェックする業務は通常「管理」といって、いわゆる「監理」とは区別して用いられるが、必ずしも一般的ではなく、むしろこの二つを混同した議論が多い。建築士法第2条6項に〈「工事監理」とは、その者の責任において、工事を設計図書と照合し、それが設計図書のとおり実施されているかいないかを確認する事を言う。〉と書かれているのみであり、むしろ「管理」のニュアンスが強い。我々設計者は、基本設計・実施設計・工事監理を、連続した一体のものとして捉え、工事監理も設計の重要な一部であり、設計の質を守る為に重要な業務と位置づけている。2次元の紙の上に描かれた設計図を、実際に立ち上がっていく建物をチェックしながら確認し、より良い物に仕上げていく過程と言うことである。しかしながらこれに付いては、近年公共工事の工事監理における「第三者監理」の是非の議論がある。国交省の主張は、設計は実施設計でキチンと区切りをつけ、工事が始まったら、技術的な「監理」に集中するべきで、その為には担当設計者以外の第三者が「監理」した方が設計の間違いも見つけやすいと言う論理である。私は構造・設備などの技術的な領域の「管理」は第三者監理（管理）もありうると考える。但し工事竣工までは、設計監理者としての設計者の関与を保障するべきである。もう一つこの議論を分かり難くしている問題がある。設計施工一体の工事請負の場合の監理のあり方の議論である。施工会社の設計部の人間、或いは施工会社の下請けの立場の設計者が、建築主の側に立っ

て施工の不備を厳しく指摘し、是正させることが出来るのかという問題である。この場合は施工会社とは別の第三者の監理者に任せるべきである、という主張である。前者は設計者と工事監理者を分けるべきという議論であり、後者は施工者と工事監理者を分けるべきという主張である。私は前者の場合は工事管理と設計監理を明確に分けるという前提において、分けることに賛成であり、後者は本来設計と施工は分離するべきと言う立場から、せめて工事監理は第三者が行うべきであると言う論に賛成である。むしろ技術管理にあたる部分はアメリカのインスペクター制度のような第三者による「検査制度」を導入するべきであるという意見に賛成である。

会場からは、信頼のできる設計者が見つからないと言う消費者の困惑、貧して鈍する設計者の質の低下の現状、良質な建築生産を担うべき職人のなり手が激減しているという深刻な報告などが続き、欠陥建築を生み出す問題の根は広く深い事を再度認識させられた。本来は消費者擁護の先頭に立つべき建築士であるが、先日の最高裁判決にも見られるように、建築士の社会的な立場、業務環境は極めて脆弱である。建築士が「建築基準法の番人」から「公益（消費者の権利）の擁護者」に生まれ変わる為の道筋は中々見えて来ない。



行政が現場で見張れ！

石 黒 一 郎 (堺市役所)



安全な住宅を造るために私が主張したかったのはこの一言です。吉岡幹事長のパクリですが…。

監理者、設計者、工事施工者、建築主など建築に関わる人はたくさんいるけれどやはり第三者的立場でチェックするのは、現状では行政しかないのではないかと考えています。

私が見ているのは街のあちこちで売られている、建て売り住宅や、売り立て住宅など小さな、いわゆる4号住宅です。この世界では、建築士も、施工者も全く従属的です。主役は営業であり、少々の無理があってもお客さんの要望を聞き売り上げを伸ばすのが命題になっています。違法とまで言えるかどうかは別としても、構造上相当無理しているもの、法律の前提になっている構造上の約束事が守られていないものなどあげればきりがありません。設計サイドや施工サイドでも軸組図もつくられず、「プレカット屋さん」と呼ばれる專業

の材木屋さんに任されている現実があります。多数の建築士は、この現実の中で、確認申請を「通す」役割を期待されているだけなのです。

やはり、この現実の中では行政が第三者のチェック機関としての役割を果たすべきだと考えています。行政も無謬ではありませんし、消極的姿勢＝事なかれ主義や、態度の悪さもあるでしょう。でも一人一人は、自分が住民の役に立っているという実感が持てれば一所懸命頑張る者が多いと思います。

制度的には、木造住宅＝4号建築物についての特例の廃止を早急に実現すべきだと思います。少なくとも特例範囲から20条や施行令3章など構造部分を除外すべきだと思います。そのことが木造建築物への建築士の関与を強める結果になると思います。



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属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。

建築フォーラム

弁護士 幸田雅弘 (福岡)



1 平成19年7月6日、最高裁第2小法廷は、建築物には建物の利用者などの生命、身体、財産を危険にさらすことがないように基本的な安全性を備えていなければならないと判示した。この最高裁判決については、「耐震偽装問題を契機として住宅の安全性に対する不安が広がっている中で、建築業者や設計者など建築の専門家の責任を明確にした点で大変意義は大きい」と評されているが、実は、この判決は最高裁が従来から進めてきた欠陥訴訟対策の大きな流れの中にあることを見逃してはならない。

2 国土交通省は、阪神淡路大震災の教訓を踏まえて、検査確認業務の抜本的な見直し（民間開放）と併行して、耐震性能に関する建築基準法の改正（平成10年）や住宅の品質確保の推進に関する法整備（平成12年）に動き出した。この時期、政治的には「規制緩和」と「セーフティネットの確率」がキーワードであったが、まさに緩和と責任強化の両方向で法改正が進んだ。

最高裁も、建築物に重大な瑕疵があるために建築自体を建て替えざるを得ない場合には注文者は請負人に対して建て替え費用相当額の損害賠償を請求することができることを判示した平成14年9月24日判決や、建築確認申請書に工事監理者として届けを出した建築士について、その後工事監理者を辞退しても工事監理者がいないまま工事が進んでいることを知って放置した

として不法行為責任を認めた平成15年11月4日判決など、建築業者や設計士などに厳しい判決を言い渡した。

最高裁が平成13年に設置した「建築関係訴訟委員会」は、平成15年6月の「中間取りまとめ」の中で「欠陥住宅等の杜撰な工事の事例など、建築技術者側に職業倫理上の観点から問題のある場合や建築技術者らの技術力が乏しい」場合があると指摘し、「建築技術者等をはじめ建築契約に関わる関係者に対し、適正な実務慣行を励行するために情報発信を行うことが求められる」と記している。この時期の欠陥建築訴訟に関する最高裁判決が最高裁でどのような位置づけを与えられているかを端的に物語っている。平成19年7月6日判決もこの大きな流れの中にある。

3 姉齒事件を契機として、構造安全性に関する検査確認体制の強化が図られた。急速な改革であったため一時的に確認業務が停滞して「確認不況」などという批判にさらされたが、国土交通省の安全基準強化の基本的な方針は揺るがないようである。国土交通省は人口減少化と公共工事減少という長期的な社会動向を見据えて建設土木業界の全体的なスリム化を見据えているが、こうした政策と規制強化の動きは一体のものであると考えるべきである。

4 こうした情勢のなかでは、建築士が果たすべき役割は当然に重くなる。建築士が依って立つ経済的な基盤に関する法的な整備は不十分なままに、建築士の仕事や責任ばかり重くなるという傾向が見られるが、その背景にある「政策」をきちんと分析した上で議論をし、対策をとる必要性がある。

消費者のための欠陥住宅判例 [第5集]

—欠陥住宅を作らせない社会の実現をめざして—

発刊のご報告

欠陥住宅被害東海ネット

欠陥住宅全国ネット編集の、消費者のための欠陥住宅判例第5集が、昨年12月に発行されました。

今回は、東海ネットが編集を担当させていただいたのですが、第5集では、判例編として、2006年4月から2009年10月までの、戸建住宅6件、マンション3件、その他7件、合計16件の裁判例を収録し、設計・施工者及び工事管理者の不法行為責任の成立につき違法性が強度である場合には限られないとした最判平成19年7月6日や、新築建物に起因するシックハウス症候群ないし化学物質過敏症につき全国で初めて売主の不法行為責任を認めた判決、耐震強度偽装事件において建築主事の注意義務違反を認定した判決、責任範囲が争いとなることのある名義貸し建築士につき全面的な責任を認めた判決、居住利益控除論を明確に排斥した判決、部材供給業者に損害賠償を認めた判決、500万円という高額な慰謝料が認められた判決等、最新重要裁判例を多数収録しております。

さらに、第5集の目玉として、資料編に、これまで発行してきた第1集～第5集に掲載された107件の裁判例の一覧表を掲載しました。この一覧表は、各裁判例につき、入手経緯や責任追及の相手方、法律構成、認定された欠陥やポイント等を端的に一覧化したものです。これにより、判例検索効率は飛躍的に上昇するものと考えております。

本書は、欠陥住宅被害に取り組む全ての実務家にとって、必携の判例集といえます。皆様、是非ご活用下さい。

民法（債権法）改正の問題点

（建築訴訟に関連する問題を中心に）

弁護士 岡田 修 一（東京）

第1 改正の現状

- 平成21年4月、学者のみで構成された「民法（債権法）改正検討委員会」が『債権法改正の基本方針』（以下、「基本方針」）を公表した（別冊NBL/No.126）。

上記基本方針は、民法学の第一人者が集まり改正範囲全体について法案に近い形で出されていること、法務省の関与で作成されていること等から、今後の改正作業への影響力は否定できない。

但し、「基本方針」は、あくまで学者間の議論のみで作成されたため、実務レベルから見ると、様々な問題点を感じざるを得ない。

本報告の目的は、建築紛争に関連する改正案に絞って、「基本方針」の問題点を指摘する点にある。

- なお、平成22年11月24日より政府の法制審議会が、月1～2回ペースで開催されている。
- 今後、概ね、債権総論、総則（法律行為、時効等）、債権各論という順序で議論が行われ、平成23年4月を目途に中間的な「論点整理」を作成するというというのが、目下の法務省のスケジュールとなっている。
- なお、以下の【3.1.3.44】等の数字は、別冊NBL/No.126に対応するものである。

第2 債権時効に関する「基本方針」案について

1 「基本方針」の改正案

【3.1.3.44】 【3.1.3.45】 【3.1.3.49】

（改正案）

- ① 債権時効の期間は、民法その他の法律に別



段の定めがある場合を除き、債権を行使することができるときから〔10年〕を経過することによって満了する。

- ② ①の期間が経過する前であっても、債権者が債権発生の原因および債務者を知ったときは、その知った時又は債権を行使することが出来る時のいずれか後に到来した時から〔3年／4年／5年〕の経過により、債権時効の期間は満了する。

- ③ （②の時効期間を3年とする場合）①にもかかわらず、債権者が債権を行使することができる時から〔10年〕以内に債権発生の原因および債務者を知ったときは、その知った時から〔3年〕が経過するまで、債権時効の期間は満了しない。

- ・ 現民法724条は廃止する。
- ・ 現商法522条は廃止が望ましいが商法改正に関する検討に委ねる。
- ・ [生命、身体、名誉その他の人格的利益]に対する侵害による損害賠償債権における消滅時効規定の適用については、上記①は〔30年〕、②は〔5年/10年〕、③は適用しないこととする。（改正案の問題点）

- ・ 改正案は、要は、契約上の債権も不法行為に基づく債権も（できれば商法上の債権も）含め

た、債権時効の統一規定を作りたいということのようである。

①がほぼ現行法を踏襲しているのに対して、②において主観的起算点に基づく短期消滅時効が新設されている。

この点、一般の契約上の債権において「債権者が債権発生の原因および債務者」を知らないということは考えにくいと、多くのケースに②が適用されることになり、短期で債権が時効消滅するケースが頻発することが予想される。

しかし、債権一般を3～5年の短期で消滅時効期間経過と扱うべき立法事実が存在するかは疑問である。

この点、改正案の「提案要旨」を読むと、概念的議論（債権者の帰責性・時効の制度趣旨云々）に終始しているが、この問題について、概念的議論は意味が乏しく、まさに、現在の10年にいかなる弊害があるのか（もしくはないのか）、3～5年という期間短縮の必要性が存在するのかという実務的見地からの議論が重要である。

第3 売買契約の瑕疵担保責任規定について

1 目的物の瑕疵に対する買主の救済手段

【3.2.1.16】 【3.2.1.17】

(改正案)

- 買主に給付された目的物に瑕疵があった場合、買主には以下の救済手段が認められる。
 - ① 瑕疵のない物の履行請求（代物請求、修補請求等による追完請求）
 - ② 代金減額請求
 - ③ 契約解除
 - ④ 損害賠償請求
- 修補請求は、修補に過分の費用が必要となる場合には認められない。
- 解除は、瑕疵ある物の給付、または催告があっても瑕疵のない物を給付しないことが契約の重大な不履行に当たることを要件とする。
- ④損害賠償請求は、買主が相当期間を定めて①追完請求をし、その期間が経過した時に行使

することができる。

- ②代金減額請求権を行使した場合、①・③の救済手段は認められない。また、②の権利と相容れない④の救済手段は認められない。

(改正案の問題点)

- 損害賠償について、追完請求の行使が前提となっている点は、一見もっともらしく読めるが、実務的には弊害が多いように思われる。

すなわち、「追完すべき内容」が単純で、当事者間で争う余地のない性質のものであれば（例えば、テレビを購入したところ、内部の部品が一部抜けていた場合など）、上記改正案で問題はない。

しかし、例えば、購入したマンションに雨漏りが発生したというような場合、どのように追完（修補）するのかという問題は、技術的な問題もからみ、「追完すべき内容」が一義的に明らかではない。

しかも、改正案では、債務者一般に、権利としての追完権を認めているため【3.1.1.58】、売主が、「追完権」を盾に、消費者の正当な損害賠償請求を拒絶するケースが頻発する可能性は高い。

- 「修補に過分の費用が必要となる場合には修補請求は認められない」との解釈は、請負に関する現民法634条1項の「瑕疵が重要でない場合において、その修補に過分の費用を要する時は、この限りでない」との規定を売買契約に持ち込むものと思われるが、「瑕疵が重要でない場合」という限定が外されており（解説によると、意図的に外されたとのこと）、瑕疵が重大な場合でも、修補請求が認められないケースが出かねず、極めて問題である（もちろん、「過分の費用」との文言が、買主が、不当に高額な費用を要する修補請求をするような場合のみを指しているのであれば問題は少ないが、解説からは、その趣旨は明確ではない）。
- 現民法の解除の要件である「契約をした目的を達することができないとき」が、上記の「契約の重大な不履行に当たる」に変更されることで、要件が加重されることが危惧される。

- ・ なお、瑕疵から「隠れた」との限定（現民法570条）が外されたこと（買主の善意無過失が要件にならないということ）、代金減額請求権が、解説にあるとおり、現行法で売主が免責されるような場合についても一定の範囲で買主を保護しようとする趣旨で新設されるのであれば、消費者保護の観点からは一定の評価はされようか。

2 瑕疵担保責任に関する期間制限／瑕疵の通知義務 【3.2.1.E】 【3.2.1.18】

(改正案)

- ・ 現民法566条3項の短期期間制限規定を削除し、一般原則に委ねるものとする。
- ・ ① 買主が、目的物の受領時、または受領後に瑕疵を知ったときは、契約の性質に従い合理的な期間内にその瑕疵の存在を売主に通知しなければならない。ただし、売主が目的物の瑕疵について悪意であるときは、この限りでない
- ② 買主が、①の通知をしなかったときは、買主は目的物の瑕疵を理由とする救済手段を行使することができない。ただし、通知をしなかったことが買主にとってやむを得ない事由に基づくものであるときは、この限りでない。

(改正案の問題点)

- ・ “一般原則”とは、債権の消滅時効一般の制限に服するという趣旨と思われる
 しかし、そもそも、消滅時効一般として、知った時から「～年」という短期の権利消滅を予定する規定を新設する一方で、更に、「知った時から合理的な期間内」という制限を重ねて設ける必要性には疑問がある。
- ・ 通知義務に関しては、「(目的物の受領時) または受領後に瑕疵を知ったとき」という評価を要する文言に、更に「契約の性質に従い合理的な期間内」という評価の要件を加えるものであり、裁判所の解釈次第で、買主（消費者）の権利が不当に縮小される可能性がある。
 また、実務家としては、上記要件は、評価的要素が強いことから、予見可能性が立ちにく

く、依頼者への助言が難しくなるなど、混乱が予想される。

3 新築住宅の売主の責任 【3.2.1.21】

(改正案)

- ① 耐久性を有する新築建物の売り主は、その建物の耐久性にかかわる基礎構造部分について存する瑕疵について、買主に引き渡した時から10年間、上記(4)に従って責任を負う。
- ② ①の規定に反する特約で、買主に不利なものは、無効とする。

(改正案の問題点)

- ・ 解説では、上記規定は、「住宅品質確保促進法に基づく売主が負担する責任に関する私法規定を民法の中に取り込むこととする趣旨である」旨と説明している。

しかし、住宅品質確保促進法（品確法）94条（95条）は、新築住宅の瑕疵担保期間を「構造耐力上主要な部分又は雨水の浸入を防止する部分として政令で定めるものの瑕疵」を10年間に強制することを定めているところ、上記改正案の「建物の耐久性にかかわる基礎構造部分について存する瑕疵」と、品確法の規定との間には、文言として明らかな差異がある。

具体的には、雨水の浸入に関する文言は、明確に外されている（外した趣旨は解説には記載されていない）。

また、「基礎構造部分」との文言は、日本語的には、「構造耐力上主要な部分」よりも限定的に捉えられる余地がある。

当該改正によって、消費者保護の最低限度として、設けられた品確法の保護範囲が狭められないかという懸念を強く感じざるを得ない。

第4 請負契約規定について

1 仕事の完成とその目的物の受領 【3.2.9.02】

(改正案)

- ① 請負人が仕事を完成したときは、注文者は、仕事の目的物を受領しなければならない。この場合において、注文者は、仕事の目的物を受領

する際に、仕事の目的物が契約で定めた内容に適合することを確認するための合理的な機会が与えられなければならない。

- ② 注文者が事業者である場合には、注文者は、仕事の目的物を受領する際に、相当の期間内に、仕事の目的物が契約で定めた内容に適合することを確認するために必要な検査を行わなければならない。
- ③ 仕事が複数の部分に分割され、仕事の完成前に、その部分ごとに仕事の目的物を引き渡すべき場合には、①および②は、仕事の目的物の各部分について適用する。

(改正案の問題点)

- ・ 上記改正案は、注文者一般について目的物受領義務と確認の機会を与えられる権利を新たに定めるものである。

この点については、直接的な問題はないようにも見えるが、そもそも、請負契約の対象となる物は、技術的に高度な内容を含むことが多く、消費者にとっては、確認の機会を与えられたといっても、専門知識の不足から十分な確認はそもそも期待できないといえる。

一方で、当該権利義務の法定によって、何らかの消費者に不利な解釈論が導かれまいかという点（例えば、「確認の機会があったにもかかわらず明らかな瑕疵を見逃した」場合に権利救済に何らかの限定的解釈が取られる危険等）は、検討の必要がある。

2 瑕疵担保責任の救済内容 【3.2.9.04】

(改正案)

- ① 注文者は、仕事の目的物に瑕疵があるときは、請負人に対し、次の各号に定めることができる。
- ア 相当の期間を定めて、その瑕疵の修補を請求すること。ただし、瑕疵の程度および態様に照らして、その修補に過分の費用を要するときは、この限りでない。
- イ 瑕疵の修補に代えて、またはその修補とともに、損害賠償の請求をすること。この場合においては、請負人が損害賠償債務の履行の

提供をするまでは、注文者は、報酬の支払いを拒むことができる。

ウ 仕事の目的物に瑕疵があり、そのために契約をした目的を達することができないときは、注文者は、契約の解除をすること。

エ [甲案] 報酬減額を請求すること

[乙案] 報酬減額請求については特に定め
ない

- ② ①は、仕事の目的物の瑕疵が注文者の提供した材料の性質又は注文者の与えた指図によって生じたときは、適用しない。ただし、請負人がその材料又は指図が不相当であることを知りながら告げなかったときは、この限りでない。

(改正案の問題点)

- ・ 「過大な費用を要するときは」修補請求できないとの規定は、売買契約に関して上述したとおり、瑕疵が重大でない場合という現行法の限定があえて外されており、被害救済が不当に縮小されることが危惧される。
- ・ 解除の要件として「そのために契約をした目的を達することができないとき」とすることは、現民法635条と同じであるが、売買契約の改正案では、瑕疵担保責任に基づく解除に関して「契約の重大な不履行に当たること」としていることとの整合性は気になる。
- ・ 報酬減額請求については、消費者保護に資するものとすれば、導入されるべきである
- ・ 逆に、現行法と同じく、修補請求と損害賠償に優先関係を設けていない点は、そのまま維持されるべきである（修補請求を損害賠償請求権に優先させる案の問題は、売買契約の項で述べたとおり）。
- ・ 現民法635条但書（建物完成後の解除制限）の撤廃は、消費者保護の観点からは評価できる。

3 瑕疵の通知義務 【3.2.9.06】

(改正案)

- ① 注文者は、仕事の目的物を受領する際に、または受領後において、仕事の目的物に瑕疵があることを知ったときは、その時から当該契約の性質に応じて合理的な期間内に、当該瑕疵の存

在を請負人に通知しなければならない。ただし、請負人が当該瑕疵を知っていたときは、この限りでない。

② 注文者が事業者である場合には、注文者は、仕事の目的物を受領する際に、または受領後において、仕事の目的物に瑕疵があることを知り、または知ることができた時から当該契約の性質に応じて合理的な期間内に、当該瑕疵の存在を請負人に通知しなければならない。ただし、請負人が当該瑕疵を知っていた時は、この限りでない。

③ 注文者が①または②の通知をしなかったときは、当該瑕疵に基づく権利を行使することができない。ただし、注文者が通知をしなかったことが、やむを得ない事由に基づくものである時は、この限りでない。

(改正案の問題点)

- ・ 消費者保護に関する問題点は、売買契約の項で上述したのと同様。
- ・ ただ、建物に関しては、短期消滅時効、通知義務に加えて、更に、下記の瑕疵担保期間の制限に服することになるようであるが、このような何重もの制限の必要性があるとは思われず、制度相互の関係性も不明な点が多い。

4 瑕疵担保期間 [3.2.9.06]

(改正案)

① 建物その他の土地の工作物の建設工事においては、請負人は、注文者がそれを受領した日から2年以内に明らかになった工作物の瑕疵について担保の責任を負う。ただし、この期間は、耐久性を有する建物を新築する建設工事の請負契約において、その建物の耐久性に関わる基礎構造部分[および地盤]については、10年とする。

② ①の期間は、[20年以内の期間に限り]契約で伸長し、または短縮することができる。ただし、当該瑕疵が請負人の故意又は重大な義務違反によって生じたものであるときは、①の期間を短縮することはできない。

③ ①は、(2)、(3)の適用を妨げない。

(改正案の問題点)

・ 改正案は、建物等の瑕疵担保期間について、現民法638条1項の5年ないしは10年との期間を大幅に短縮することを企図しているが、大幅に短縮すべき立法事実は何ら存在しないと思われる。

・ なお、上記改正案について、解説では、「瑕疵担保期間が、上述したような性能保証期間であることからすれば、当該期間経過後に明らかになった瑕疵であっても、注文者が受領時において仕事の目的物に瑕疵が存在していたことを注文者が立証すれば、～、瑕疵担保責任を追及しうることを否定するものではない」と記載している。

これが、現民法の瑕疵担保期間についての除外期間との解釈を変更するという趣旨と読める。

これ自体は、消費者保護の余地を広げるものと思われ、一定の評価はできなくはないが、そもそも、「瑕疵」という概念自体に、“目的物受領時に存在していた原因に基づく”という前提があるはずではなからうか(受領後に発生した原因に基づいて発生した不具合については、請負人が責任を負う必要はないであろう)。

とすると、通常、瑕疵であることの立証の中に、受領時に存在していたとの事実も含まれているといえ、上記解説のような解釈を取るのであれば、尚更、瑕疵担保期間の制限は不要ではないかとも思われる。

・ なお、改正案は、瑕疵担保期間2年の例外として、「耐久性に関わる基礎構造部分については、10年」なる但書きが設けられているが、文言上、品確法の保護範囲を狭める結果になることが危惧されることは、売買契約規定に関して述べたのと同様。

・ 改正案は、第2項で、合意による瑕疵担保期間の短縮が可能であることが記載されているが、上記改正案をそのまま読むと、「建物の耐久性に関わる基礎構造部分」の10年保証についても、合意による短縮可能ということになる。

そうであれば、品確法の瑕疵担保期間10年強制の趣旨を没却するものであり、極めて不当である。

5 注文者と下請負人との法律関係 【3.2.9.10】 (改正案)

- ① 適法な下請負がなされた場合において、下請負人が元請負人に対して有する報酬債権と元請負人が注文者に対して有する報酬債権のそれぞれに基づく履行義務の重なる限度において、下請負人は注文者に対して支払を請求することができる。
- ② 下請負人が注文者に対して書面をもって①に定める請求を行ったときは、その請求額の限度において、注文者は、その後に元請負人に対して報酬を支払ったことをもって下請負人に対抗することができない。
- ③ 下請負人が注文者に対して書面をもって①に定める請求を行った時は、その旨を遅滞なく元請負人に対して通知しなければならない。
- ④ 下請負人は、請負の目的物に関して、元請契約に基づいて注文者に対して有する以上の権利を注文者に主張することができない。また、注文者は、元請契約に基づいて元請負人に対して有する以上の権利を下請負人に対して主張することができない。

(問題点)

- ・ 建物の請負契約において、重層的な下請け契約がなされることは、(善し悪しは別として)常識となっている。

そのため、一定の下請人保護規定が必要との意見も理解できなくはないが、上記改正案は、注文者が一般市民である消費者である場合まで適用されることを予定しており、その点は、極めて問題である。

注文者が消費者である場合、下請負人からの直接請求がなされたとしても、それが適正な請求なのか否かは判断できないことがむしろ通常であると思われ、その状態で、②に定めるような二重払いのリスクをも負うことは、著しく消費者保護に欠ける。

また、直接請求は、元請・下請間で紛争がある場合に行使されることも多いと思われるところ、上記改正法の下では、消費者である注文者が、債務不履行責任のリスクや二重払いのリスクを負いながら、かかる紛争に巻き込まれざるを得ないケースが頻発しかねず、極めて不当である。

第5 最後に

以上のとおり、「基本方針」には、建築紛争に関する点に絞っても、多くの問題点が存在する。

この点、現在、法制審で行われている「論点整理」では、必ずしも「基本方針」案をベースにはせず、論点毎に複数の説を並列した上で議論が行われていると報告されており、その意味では、「基本方針」はあくまで1案として扱われているようである。

とは言っても、法制審の学者メンバーは、多くが「基本方針」作成者と重複しており、議論においては、「基本方針」の内容に議論の方向が流れていく可能性は十分に存在するといえ、当該内容の検証し、問題提起していくことには意味があると思われる。

民法(債権法)改正に反対するアピール

今般、法制審議会において、債権法を中心とする民法の改正に関する議論が始まったが、そこでは、民法(債権法)改正検討委員会が平成21年4月に発表した「債権法改正の基本方針」が事実上の原案となっている。

しかし、重大な消費者問題である欠陥住宅被害の予防と救済の観点からみた場合、この「基本方針」という名の原案には、下記のとおり、根本的かつ重大な問題がある。

記

- 1 いわゆる消費者保護立法の諸規定が民法典に統合された場合、所管官庁の問題が生じるのみならず、今後の消費者保護立法の進化のスピードに見合った改定が困難となる。
- 2 契約法上の債権と法定債権の消滅時効を一律に扱い、しかも、これを短期化する債権時効の制度は、欠陥住宅被害者にとって、権利主張の期間制限を強化するものであり、被害救済が困難となる。
- 3 買主に追完請求を認める反面、追完請求を前置しない場合の損害賠償請求が否定されているが、欠陥現象から欠陥原因を特定して的確な補修方法を指摘することが容易ではなく、かつ、業者に対する不信感が強い欠陥住宅被害において、追完請求前置主義は、業者の不誠実な対応の言い訳に利用されるだけである。
- 4 注文主に完成した目的物の受領義務と相当期間内の検査義務を課しているが、所与の工程さえ終了していれば受領を拒むことができず、かつ、迅速かつ的確な検査を強いられることとなり、素人たる消費者にとって過重な負担である。
- 5 売買・請負の瑕疵担保責任に関して、修補に過分の費用が必要となる場合の修補請求が否定されているが、欠陥が重大であればあるほど、修補請求が否定されることとなり、被害救済が困難となる。
- 6 瑕疵担保責任に関して、買主・注文主に瑕疵判明後合理的な期間内に通知する義務が課され、これを怠った場合には救済手段が奪われることとなっているが、欠陥住宅被害者にとって、欠陥原因の究明は容易なことではない上、「合理的な期間」というあいまいな要件で権利主張が制限されることは、被害救済にとって大きな障害となる。
- 7 新築住宅の「耐久性にかかわる基礎構造部分」に関する瑕疵につき、売主・請負人に10年間の担保責任を負わせるというが、品確法や瑕疵担保履行法における特定瑕疵担保責任の対象である「構造耐力上主要な部分又は雨水の浸入を防止する部分」とは規定の文言が異なる上、建築基準法上の「耐久性能」や「主要構造部分」といった概念との異同も不明であり、解釈上、混乱を招く。
- 8 新築住宅に関する10年間の瑕疵担保期間につき、品確法のように20年までの伸長を認める規定がなく、しかも、請負の場合には消費者保護のための片面的強行法規性すら否定されており、明らかに品確法による保護水準を切り下げるものとなっている。
- 9 下請負人の注文者に対する直接請求を認めることとされているが、消費者たる注文者にとって、直接請求の適正さを判断することは不可能であり、二重払いのリスクを負わされることとなる。

畢竟、この原案は、被害の実態を省みず、むしろ、その救済を困難にするものであって、消費者保護を蔑ろにする「改悪」以外のなにものでもない。我々は、このような欠陥だらけの「基本方針」を前提とした民法(債権法)改正に、断固反対する。

2009年12月5日

欠陥住宅被害全国連絡協議会 第27回東京大会 参加者一同

勝つための鑑定書づくり

補修費用見積の基礎知識

建築士 中 神 岳 二 (関東ネット)



4年前、阪神淡路大震災から10年の神戸大会において初めて「勝つための鑑定書づくり」の講演をさせていただきましたが、是正・補修見積書作成のスタンスはその当時から変わることなく（ふぉあ・すまいるNo.14）今日に至っております。神戸大会当時の弁護士の先生方のアンケートには、ノウハウとして今ひとつわからない、工事内容がわからない（仮設工事とは……?）、もう少し具体性がほしかった等のご意見を書かれていらっしゃいました。その結果を参考に今回のサブタイトルとし、今回は勝つためと言うよりは是正・補修見積書の作成のポイントと言いますか？見積書の基礎知識的（作成手順）なことを特に弁護士の先生がたにご理解いただければという思いでした。また訴訟において建築士の役目は弁護士の先生方のサポートであり、その成果品をまず先生方にご理解をいただくことが大切なことであると認識しておりました。

以上のことを踏まえ、また大会にご出席できなかった方のために会場で配布しました見積書作成の基本的なことを掲載します。

① 調査報告書もしくは是正・補修工事方法を的確に反映する。

・是正、補修等の方法を理解する。場合によっ

ては図面化も……。

② 工事費の客観性。

・契約見積時の単価で使用可能な場合は第一に採用。

・市場・実勢単価（建設物価等）を第二に採用。市場単価は高すぎると言われるが……業者単価（通称、業単）は根拠がないので採用しない。

（損失補償算定基準書の単価の基は建設物価等であり採用している）

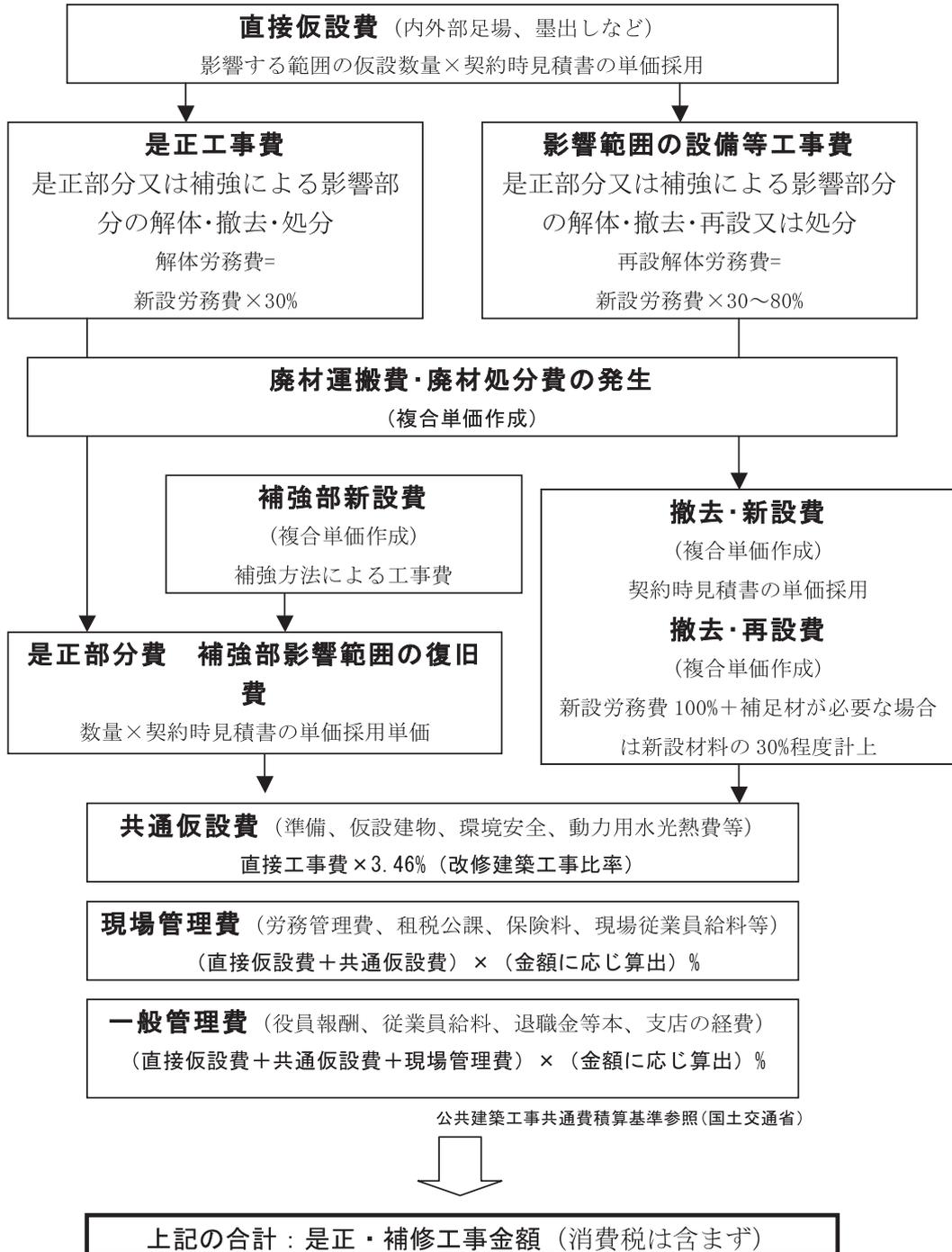
・手間（労務費×歩掛り）も根拠のあるものを出来る限り採用。

・諸経費等も根拠のある率を採用（公共建築工事の基準）。

見積書作成手順に書かれております労務費に対する割合であるとか、また複合単価（補修、補強の材料費+労務費とか、廃材の運搬費、処分費など）の作成についても根拠のあることが必要であり、これらのことも今回の講演でご説明させていただきました。このあたりは建築士の先生方にもなかなかご理解いただけない部分かと思えます。根拠としては前回と同様に損失補償算定基準書を採用しておりその中には解体時の労務割合や歩掛り、また廃材等についてはみかけの容量（ m^3 / t）、重量換算値（ m^3 / t）であるとか、材料別廃材運搬の積載量（ m^3 / 台）等の換算値も掲載されています。また諸経費等については公共建築工事積算基準（国土交通省HPよりダウンロードできます）を根拠とし、見積書には欠かせない項目として重要なことです。これについては残念ながら民間の建築物等については根拠となるものは無く（当然のことですが……）公共建築物の基準を準用せざるを得ないのが現状です。

最後に、是正・補修に対する設計、監理の費用

是正工事見積書の作成手順



について、私の場合以前は建設省告示1206号の新築時の30%を計上していましたが現在は国土交通省告示15号による新築時の30%を計上していますが、今回のサンプルのように構造上の瑕疵等の場合は構造の設計・監理を40%とかに割増をして計上します。この割合の根拠についてはなにもありません。

今回の講演におきまして諸先生方にご理解いただけたかどうか分かりませんが、いろいろなお質問、ご意見、ご助言を参考にしてこれからもわかりやすい見積書を作成していきたいと思っております。またサンプルとして回覧しました見積書を多くの先生方が参考にしていただけることに感謝申し上げます。

勝訴判決・和解の報告

[1] 取締役の責任を認めた

神戸地方裁判所姫路支部平成21年9月28日判決

弁護士 石井宏治(神戸)

1 事案の概要

原告は、平成17年4月14日、A工務店と木造2階建て、1階62.72㎡、2階8.32㎡、1階店舗、2階住宅の建物を請負代金1900万円で建築する請負契約を締結した。本件建物は、平成17年7月25日頃に竣工した。



しかし、本件建物は、ゆれが激しく、サイディングの割れ等が発生した。

そこで、建物の調査をしたところ、壁量不足及びベタ基礎の立ち上がりが連続を欠いており、地中梁としての役割を果たしていない安全性を欠く基礎であることが判明した。

そこで、A工務店、同工務店の代表取締役B、Bの妻の取締役C及び建築確認申請書の設計者欄及び監理者欄に自己の名前が記載されている建築確認申請書を指定確認検査機関に提出したDを相手に損害賠償請求訴訟を平成19年9月7日に提起した。

上記提起後、A工務店及びBは自己破産を申し立てた。

2 本件建物の瑕疵

① 壁長不足

本件建物の必要壁長は、1階X方向が35.01m、Y方向が25.81m、2階X方向が18.04mであった。これに対して、本件建物の壁長は、建築基準法の規定通りだとゼロ、実質を考慮しても、

1階X方向は16.6m、Y方向の壁長は19.43m、2階X方向の壁長は13.78mにすぎなかった。

② 基礎

ア 地中梁の不連続及び構造強度の不足

A 建築物の基礎は、①平成12年5月23日建設省告示第1347号に定められた方法によるか、②「国土交通大臣が定める基準に従った構造計算によって構造耐力上安全であることが確かめられ」ることが必要である。

B 平成12年5月23日建設省告示第1347号「建築物の基礎の構造方法及び構造計算の基準を定める件」第1・3・二では「木造の建築物…の木造の土台の下…にあっては、連続した立ち上がり部分を設けるものとする」と規定している。

ところが、土台の下にある本件基礎の立ち上がり部分（地中梁）は、建物内部においては寸断されており、1本としてスラブの端から端まで連続した形で配置されたものは無かった。

C 「国土交通大臣が定める基準に従った構造計算によって構造耐力上安全であることが確かめられ」ないこと

a 鉄筋量

東西方向中央部分の上端筋の必要鉄筋量は、構造計算上、46.46cm²が必要であるが、上記部分の上端筋は実際には3.55cm²しか入れられていない。

b スラブのせん断力

本件建物の基礎スラブには、1.06N/

mm²の応力がかかることが想定されるが、本件建物の基礎スラブの許容せん断力はせいぜい0.7N/mm²しかない。

c ひび割れモーメント

本件建物のスラブ短辺方向の中央部のひび割れモーメントは5.18kNmであり、5.18kNmを超える力がかかるとひび割れが生じる。

本件建物のスラブ短辺方向の中央部には上記5.18kNmを遙かに超える40.7kNmの応力がかかる。

イ 被り厚さ不足

基礎の土に接する部分の鉄筋の被り厚さが50mmしかなかった。

3 C取締役の責任

Cは、A工務店が本件工事を行っている間、A工務店の取締役として、本件工事につき適切な工事監理者が選任されているかどうかなどを監視し、A工務店が瑕疵ある建物を建築しないように注意すべき取締役としての職務上の義務があったのに、これを怠り、本件工事について適切な工事監理者が選任されていないにもかかわらず、A工務店にこれを選任するよう求めるなどの適切な措置を執らなかつたのであるから、取締役としての任務を懈怠したことは明らかというべきである。しかも、Cは、本件工事中、原告からの要望を受け、これに対応しており、本件工事の現場の状況を把握していたのだから、適切な工事監理が行われているかどうかに留意し、取締役としての上記職務を遂行することは容易だったというべきだから、職務を行うにつき重大な過失があった。

よって、Cは、原告に対し、取締役の第三者に対する責任により賠償責任を負う。

4 D建築士の責任

Dは、本件工事について自ら設計監理を行う旨の記載をして建築確認申請手続を代行した者なので、原告に対する関係において、本件工事につき、建築士による設計及び工事監理に関する法的規制の実効性を保ち、建築基準関係規定に適合し、安全性が確保された建物が提供されるように配慮すべき設計上及び監理上の注意義務を負っていた。

ところが、Dは、建築基準関係規定に適合した建築工事が行われるように適切な図面を作成することを怠り、適切な構造計算を行わず、かつ、各接合部の補強方法について十分な指示を行わなかつた。

Dは、自ら工事監理を行う意思はなく、監理者が決まっていなかつたのであるから、建築基準関係規定に適合した建築工事が、行われるように適切な措置を執るべき注意義務があったのに、これを怠り、実際に自ら現場で工事監理を行うことなく、しかも現場での工事監理が実際にどのように行われているかも確認せず、何らの適切な措置も執らずに放置した。

よって、Dは、原告に対して、不法行為に基づく賠償責任を負う。

5 損害額

取り壊し建て替え費用

1900万円 + 80万円 = 1980万円

調査費用 74万2215円

引っ越し・仮住まい費用 114万円

弁護士費用 200万円

の合計2387万1215円の賠償義務をC及びDに認めた。

6 会場質問について

会場より、建築に際して、監理者を置く義務は、施主の義務であり、施工者の義務ではないから、施工者の取締役の責任も発生しないのではないかという質問があった。

しかし、建築基準法5条の4は、一定の建物の建築工事をする場合には、建築主は、建築士法に定められている建築士である工事監理者を定めなければならないが、これに違反した工事はすることができないことを定めており、これらの禁止規定に違反した場合における工事施工者には、罰則が科せられている（同法101条1項1号）。

従って、監理者を置かないで建築工事をした施工者は責任を免れることは出来ない。従って、監理者を置かないで建築工事をしていることを知りながら放置した施工者の取締役も責任を免れることは出来ないと思われる。

[2] 大阪狭山マンション建築確認取消請求事件 認容判決(1審：H21.9.9)、及び却下判決(2審：H22.2.18)のご報告

弁護士 平 泉 憲 一 (大阪)

第1 事案の概要

本件は、デベロッパーである事業主のマンション築造計画について、近隣住民が、

- ① 同計画には都市計画法上の「開発行為」が含まれているにもかかわらず、大阪府が開発許可不要証明書を出し、それを前提に開発許可を得ずに、指定確認検査機関（A社）による建築確認がなされていることが、都市計画法29条1項、建築基準法6条1項に反すること
- ② 同計画置の西側・北側には急峻ながけ地があり、「がけ崩れ等による被害を受けるおそれのある場合」にあたるにもかかわらず、安全上の適当な措置を講じることなく、建築確認をしていることが建築基準法19条4項、同6条1項に反すること

を理由として、大阪地方裁判所に対し、大阪府の建築許可不要証明処分の取消し、及びA社の建築確認の取消しを求めた事件です（事件番号：大阪地方裁判所平成18年(行ウ)第103号・開発許可不要証明処分取消請求事件、同平成20年(行ウ)第2号・建築確認処分取消等請求事件。代理人：田中厚、平泉憲一、八木正雄、協力建築士：木津田秀雄）。

上記の建築確認の取消請求は、前審である大阪建築審査会の棄却裁決に対する不服申立審であり、大阪地裁に係属中の開発許可不要証明処分取消請求事件と併合審理されたものです。

なお、「開発行為」は、都市計画法上の概念で、主として建築物の建築又は特定工作物の建設の用に供する目的で行う土地の区画形質の変更をいい（都市計画法4条12項）、建物の築造にあたって「開発行為」に該当する行為が含まれる場合には、開発許可を得ていないと、（都市計画法29条1項に適合せず）建築確認はできません。

第2 第1審判決の概要

1 結論

第1審判決（平成21年9月9日言渡）は、開発行為に該当する行為（北側駐車場設備の設置）があるにもかかわらず開発許可が得られていないとして、建築確認を取り消しました。なお、一部の近隣住民の原告適格や開発許可不要証明の処分性は否定しています。主な争点についての判断理由は次のとおりです。

2 理由

(1) 開発行為の該当性判断

この点については、「開発許可制度運用指針」（H13.5.2付国総民第9号国土交通省総合政策局長通知）のⅢ－1－2(1)②が、「建築物の建築自体と不可分一体の工事と認められる基礎打ち、土地の掘削等の行為は規制対象とならない」と規定しており、同規定を形式的に本件に当てはめると、開発行為にはあたらないとも解されます。

しかし、1審判決は、同規定の趣旨を、既に実質上建築物の敷地として利用されていた区画について、建築物を建築するため土地の掘削をしたとしても、新たに建築物の建築の用に供する目的の土地を造成するものではないことから、開発行為として規制の対象とする必要がないとする趣旨と解し、本件の北側駐車場設置のように、従来原野であった敷地を造成する場合には開発行為にあたりと判示しました。すなわち、本判決は上記北側駐車場設備を都市計画法・建築基準法上の「建築物」と判断したうえで、①従来急斜面で雑草、かん木類があるのみであった北側斜面を掘削し、そこに基礎を築いてその上に建築物を建築するものであって、北側斜面の形質の変更を伴うこと、②本件駐車場は、主

に本件計画マンションに居住する住民らが自動車を駐車させるための設備であり、本件計画マンションと一体として利用される設備・構築物である。したがって、本件駐車場設備は、主たる建築物である本件計画マンションに付属する設備、構築物であり、その敷地も本件計画マンションの敷地の一部といえることができる。そうであれば、本件駐車場設備の設置は、本件計画マンションの建築に当たり、従来雑草、かん木類が成育する原野ともいべき北側斜面地を、本件計画マンションの実質的な敷地に変更するもので、主として建築物である本件計画マンションの建築の用に供する目的で行う土地の形質の変更該当すると判断しました。

(2) 大阪府の開発許可不要証明行為の処分性

処分性は否定しました。理由は次のとおりです。すなわち、取消訴訟の対象たる行政処分とは、公権力の主体たる国又は公共団体が行う行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められているものをいう(最判S39.10.29)ところ、本件証明行為(適合証明書)は、建築確認のための判断資料として作成・交付されるものであって、単なる事実証明の性格をもつもの(判断の参考になるだけのもの)にすぎないので、これにあたらぬ。開発行為にあたるか否かの最終的判断権者は、建築主事(指定確認検査機関を含む)であり、同人の判断を争えは足りるとしました。

(3) 原告適格

一部の住民の原告適格を否定した理由は、当該住民宅が、計画地から200m離れ斜面も連続していないことから、がけ崩れ等に被害が直接的に及ぶことが想定される一定範囲の地域に居住する者にはあたらぬというものです。

(4) その他の争点

原告は、建築確認取消の理由について、斜面地が円弧滑りを起こす危険性があるということ(建築基準法19条4項違反)も主張していましたが、本判決は、開発許可がない点で違法な処分である以上、その余の点について判断するま

でもないとして、斜面地の危険性については判断を示していません。

3 第1審判決の意義

- (1) 本判決の意義は、開発許可不要証明行為の処分性を否定し、開発許可の要否に関する実質的審査権は都道府県知事ではなく建築主事(指定確認検査機関)にあることを明示したこと、及び「建築物」「開発行為」の各概念を、形式的なあてはめではなく、都市計画法や建築基準法の趣旨に照らして実質的に解釈して判断したことです。

開発許可権者による不要許可証明が出されていても、客観的に開発行為に該当する行為が存在していれば、開発許可がない以上確認を取り消されてしまうという結論は、確認機関には酷かもしれません。しかし、これは現行都市計画法の解釈としてはやむを得ないところですし、何よりも建物建築にあたって確認機関は、建築基準法、都市計画法等によって守られるべき安全を確認する重要な役割及び責務があることを明らかにしたところに意義があると思います。

- (2) 本件裁判では、「開発行為」該当性を、開発行為許可権者(大阪府)が判断するのか、確認機関が判断するのかが争われ、両者とも、自己に実質的審査権限はないと、いわば責任をなすりつけ合う主張がなされました。このようなことは、建築確認を建築主事のみが行っていた平成10年以前には、大阪狭山市の場合、建築確認も開発許可を行うのもいずれも大阪府であり、開発行為該当性の審査権がどちらにあるのかという問題は顕在化しませんでした。ところが、建築確認が建築主事以外の民間の指定確認検査機関に開放され、本件のように、「開発許可を行う者」と「建築確認を行う者」が分離した場合、開発許可を行う知事が不要という証明書を出したときに、建築確認を行う者が、同証明をどこまで依拠できるのか(参考程度なのか、それとも依拠して審査しなくてもいいのか)が問題となったのです

本来、開発許可と建築確認も共に国民の生命等の重大な利益を守るための制度であり、これ

を担当する機関は、両者が相まってこれを守っていくべきところ、本件では、互いに自己の職務を制限的縮小的に解釈・運用することに終始したことは残念なことでした。

- (3) なお、本判決前に建築確認をした指定確認検査機関自身が、同マンション建物について「検査済証」を出しましたが、上記判決は、次のように判示しています。

「本件口頭弁論終結後、被告会社（指定確認検査機関）から、本件計画マンションの建築工事の完了に伴い、検査済証を交付したとの上申がされているが、上記は口頭弁論終結後の事情であり、本件訴訟の内容及び経緯にかんがみて、改めて上記の点を明らかにして訴えの利益について判断するより、本案についての判断をするのが相当と考える。」

すなわち、裁判所は、がけ地の安全性が問題となっている訴訟の内容及手続違反が建築確認以前から問題とされていた本件訴訟の経緯にかんがみて、内容以前の判断で結論をつけるべきではなく、本案についての判断をするのが相当であるとしたのです。本判決の評価はいろいろあるかもしれませんが、本件は、大阪地裁の行政事件専門部の合議体による判決です。この種の事件のなかでは「異例」の事件なのかもしれませんが、それだけにこの事件の重要性にかんがみて、裁判所が考慮検討の末、上記結論に至ったものであるといえると思います。

第3 第2審判決の概要

（大阪高裁平成21年（行コ）第134号）

1 結論

第1審判決を取消し、住民の請求を却下しました。

2 理由

（判決文から引用）「建築確認は、それを受けなければ当該工事を行うことができないという法的効果を付与されているにすぎないものというべきであるから、当該工事が完了した場合には、建築確認の取消しを求める訴えの利益は失われると解すべきであって（最判昭和59年10月26日）、このことは、平成10年法律第100号改正により、建築確認が建築主事のみならず民間の指定確認検査機関によって行われることになったことを前提としても変わるところはない。けだし、当該工事が完了した後にされる建築主事等の検査（建築基準法7条4項、7条の2第1項、4項）及び特定行政庁の違反是正命令（同法9条1項）は、当該建築物及びその敷地が建築基準関係規定ないし建築基準法令の規定等に適合しているかどうかを基準とするものであって、建築確認に拘束されるものではないため、建築確認の法的効果が上記の限度にとどまることに変わりはないからである。」

3 コメント

1審判決言渡時においても本件マンションは竣工し検査済証が交付されていましたが、にもかかわらず1審は建築確認を取り消しました。建築確認を巡る紛争において「取り消す」という司法の実体判断がいったん下された場合、2審は門前払い判決で実体判断を避けるべきではないと思います（もっとも、本件の2審判決は、「なお書き」で簡単に実体判断もしていましたが、結論ありきの付け足しでした。）。

確認・検査業務が民間開放され、建物の安全を巡る判断については、司法はより積極的に判断を行うべきであると思います。本件事件がその一助になればと思い、上告（及び上告受理申立）しました。

[3] 寺院欠陥事件大阪高裁平成21年9月29日判決

弁護士 神 崎 哲 (京都)

整理番号 -

報告日：平成21年11月6日 東京大会

報告者：Ⓔ 神 崎 哲

I 事件の表示 (通称事件名：お寺事件)

判 決 日	大阪高等裁判所 平成21年9月29日判決言渡		
事 件 番 号	平成21年(ネ)第231号 損害賠償、工事代金請求控訴事件		
担 当 裁 判 官	安原 清藏、坂倉 充信、和田 健		
代 理 人	神崎 哲	担当建築士	藤津 易生

(原審の表示)

判 決 日	京都地方裁判所平成20年12月19日判決言渡		
事 件 番 号	平成18年(ワ)第2868号損害賠償請求事件、第2387号工事代金請求事件		
担 当 裁 判 官	井戸 謙一、飯島 敬子、若原 央子		

II 事案の概要

建物概要	所 在	京都市右京区太秦		
	構 造	木造(軸組在来工法) 2階建	規 模	敷地583.05㎡ 延面積324.94㎡
	備 考	寺の本堂及び庫裏		

入手経緯	契 約	平成15年11月29日 請負契約	引 渡	平成16年10月11日
	代 金	建物7700万円		
	備 考			
相談（不具合現象）		契約（合意）と異なる各部の仕様・仕上げ（主観的瑕疵が中心）。		

Ⅲ 主張と和解の結果（○：認定 ×：否定 △：判断せず）

争 点 (相手方の反論)	①欠陥論（施工業者「施主の指示があった」と反論） ②責任論：代表者、その父親（先代社長で現場監督にして唯一の従業員）の個人責任 代願建築士の責任（施工業者「監理契約があった」と責任転嫁） ③追加工事代金（3116万2724円）の発生の有無
欠 陥	①耐力壁不足：1）二重壁の撤去、2）袖壁の撤去、3）面材が梁端部に不到達 ②基礎欠陥

Ⅳ コメント

1 事件の経過

- (1) M寺の本堂及び庫裏の新築建替工事（設計・施工一括請負）におけるトラブル。
- (2) 施主側（M寺住職の兄が全権代理）は、工事予算7700万円と当初から明示し、相見積を数社から順次取得していく過程で本件相手方工務店から7987万円の見積書が提出され、交渉（相手方からの積極的勧誘）の結果、7700万円で契約締結。工事に際しては、（兄が住職を務める）S寺の仕様に依拠するように要求し、写真アルバムを何冊も交付し、業者側は何度もS寺へ仕様確認のために訪れた。
- (3) 工務店は、施主から提供された基本計画図面を実施設計図書（確認図面程度）に仕上げるべく代願建築士に依頼。ところが、建築士は、壁量の計算合わせだけのために、本堂正面の耐力壁を二重壁にしたり、本堂中央に半間だけ外壁から飛び出た袖壁を設けたりといった非常識な図面を作成。

当初から施主側はその壁仕様につき醜悪ゆえ設計変更要求したが、工務店が無視して施工したため、工事途中に変更工事を要求することになった。この点に関し、訴訟では工務店から①追加工事代金請求がなされ、②「壁量不足の欠

陥は施主からの指示に基づく」との反論に利用された。

- (4) 工事後半に本堂の主要丸柱のひび割れに端を発し、種々の不具合や仕様違いの主観的瑕疵の問題が浮上し、工事中断を求める住職兄と工事続行を強硬する檀家総代らとのトラブルにも発展したため、引渡時には住職兄は工事から手を引き最終金1000万円を保留したところ、残代金請求が為されたもの。

2 主張・立証上の工夫

- (1) 建築士調査により基礎欠陥が判明したが、相手方資力に期待できないため、建替請求とせず、次善策として「薬液注入工法により地中に支持地盤を作ったうえアンダーパイリング工法を実施し、更にパイルの周囲にコンクリート充填する」という補修案とした。これは、他事案で薬液注入やアンダーピニングを徹底的に批判してきている関係上、相当補修方法における「苦渋の選択」であった。
- (2) 上記補修方法の検討や住職交代手続に手間取ったため、工務店から先行して代金請求訴訟が提起。

当方は対抗する形で欠陥訴訟を提起したが、当初は、施主の意向もあり、代願建築士を被告にしていなかった（他方で、工事後半に工事続行を主張してトラブルになった檀家総代らを被

告にしていた)。

ところが、工務店側から代願建築士作成の反論意見書が提出されたため、当方はやむなく同建築士も被告として追加提訴。その途端、同建築士は、「工務店に脅されて反論を書かされた。原告側の鑑定書は全て正しい」と態度を一変させた。



- (3) 回収の観点から重要な被告は、工務店の先代社長（現代表者の父）で、訴訟に先立ち、同人の不動産の仮差押えも行い、相手方の保全異議申立手続でも当方主張が認められた。

しかし、地裁判決では、「被告は、工務店の唯一の従業員として、本件工事に深く関わったことが認められる。しかしながら、本件建物の耐力壁不足及び基礎欠陥について、被告が具体的にどのように関わり、被告にどのような注意義務違反があったかについては、具体的な主張がなく、これを認めるに足る証拠もない」として、同被告に対する請求は棄却された。

双方控訴による二審では、当方は、①工務店に建築士等の専門家がおらず、その建設業許可

は専ら先代社長の技術者資格に基づくこと（代表者本人尋問で証言あり）、他方、②欠陥との具体的関与の主張・立証を求めることは施主側に対し苛酷な主張・立証を負わせるものであると批判し、③施主側が信じて協議してきたのは先代で、若輩の現社長ならば発注していない、等と主張。

しかし、高裁判決は、ほぼ原審判決を維持して、追加工事費用を若干減額しただけ。

3 その他（雑感など）

- (1) 依頼者（施主）の意向の尊重は大切だが、被告選定や法的構成は初期段階で十分に説明して、（欠陥建築訴訟の）本筋から外れて訴訟を混乱させるような被告や請求を持ち出さないようにする必要がある。

本件は、数時間にわたる打合せを何度も経て説得を重ねたが、結果的に依頼者（施主）の意向に沿って檀家総代を被告にするという愚を犯したことが、非常に手痛い結果となった。

- (2) 控訴審判決に対し、相手方のみ上告をしていたが、上告棄却に終わった。

なお、先代社長に対する請求棄却判決が確定したため、仮差押えの担保取消をすべく権利行使催告をしたところ、先代社長側から保全について損害賠償請求訴訟が提起されている。

別府マンション事件再上告審の報告

別府マンション事件弁護団 弁護士 幸田 雅 弘 (福岡)

別府マンション事件弁護団 弁護士 矢野間 浩 司 (福岡)

1 差し戻審判決

別府マンション事件の差し戻審（福岡高裁第2民事部・裁判長石井宏治）は、平成21年2月6日、建築業者や設計者らの不法行為責任をすべて否定する原告全面敗訴の判決を下しました。判決の論旨は、「建物の基本的な安全性を損なう瑕疵」とは、建物の瑕疵の中でも、居住者の生命、身体又は財産に対する現実的な危険性を生じさせる瑕疵をいうものと解し、「現実の事故発生を必要とすべきではないが、建築物の一部の剥落や崩落による事故が生じるおそれがある場合など現実的な危険性が必要である」と判示しました。この判決は、平成19年7月6日の最高裁判決が「建物の基本的な安全性」という概念を示したことを「損害賠償の範囲を限定したものである」と理解して、損害賠償の対象となる瑕疵の概念の中に「現実的な危険性」という要件を組み込むことで不法行為の賠償範囲を限定しようとするものです。

2 弁護団の結成

差し戻審判決が平成19年7月6日最高裁判決を大きく後退させるものであったので、福岡でも弁護団を増員し、関西ネットや京都ネット、中四国ネットの会員に呼びかけて11名の常任弁護団を結成し、1級建築士の木津田秀雄会員を相談役に就任していただいて再上告審に対応することにしました。

3 再上告審における上告受理申立理由

弁護団では、差し戻審判決の内容について、最高



矢野間浩司弁護士

裁判決違反という観点と建築基準法の安全性概念に反するという観点からふたつの上告受理申立理由書の補充書を提出しました。

「申立理由補充書その一」では、差し戻審判決の内容が、①建築瑕疵の違法性について「違法性限定説」を否定した平成19年7月6日の最高裁判決に反すること、②建築士について「建築基準法の規制の実効性を失わせるような行為をしてはならない注意義務がある」と明示した平成15年11月14日判決に反すること、③不法行為の成立要件論から見ても「現実的な危険性」を要求する論理は成り立たないことを論証しました。同書面では、平成19年7月6日の最高裁判決が「建物の基本的な安全性」という新たな用語を用いた点について、「建物としての基本的な安全性」という趣旨に理解すべきであると述べた上で、不用意な表現で安全性に「基本的なもの」と「そうでないもの」があるような誤解を生み出したと非難しています。

弁護団では、さらに「理由補充書その二」を提出して、①建築基準法は建築物の存続期間中ずっと安全であることを求めており（常態保持義務）、現実的な危険が発生するまで放置していいという立場に立っていないこと、②「建築基準法の安全

基準を満たしていなくて技術的には安全であることがある」「建築基準法適合性と建物の安全性は違う」という日本建築学会作成の「建築紛争ハンドブック」の主張が法律論としては間違っていること、③建築基準法に定められている安全基準は必ずしも「建築技術的に安全な基準」ではなく、「最低限度の基準」にすぎないこと、④建築瑕疵の違法性判断において「建築技術的な安全性」とか、「現実的な危険性」とか、いままでにない要件を立てると、その判断は判断者によってマチマチになり、法的な安定性を害すること（したがって、法的な安全性基準は建築基準法令の安全基準で統一すべきであること）、⑤建築基準法の安全性概念は、建築物が災害時に社会に対して危険もたらさないように考えられており、建築物の所有者や利用者のための安全性を害するかどうかだ

けで判断しては不十分であることなど、安全性に関する主張を展開しました。

4 再上告審での闘い

建築の瑕疵を理由とする不法行為賠償責任の成立要件は、瑕疵担保期間経過後においてもどのような瑕疵について建築業者や設計士の責任を問うことができるのか具体的な問題に直接大きな影響を与えます。その意味で、本件訴訟の帰趨は建築業者や設計士などに課された建築物の安全性確保義務の「質」に決定的な影響を与えと言わなければなりません。民法学者や法律実務家だけではなく、建築士や建築行政の専門家も含めて、建築基準法の「安全性」概念について議論を深める必要があると思われます。

耐震偽装事件報告

耐震偽装被害弁護団 弁護士 谷 合 周 三 (東京)

1 耐震偽装被害弁護団提訴訴訟

(1) 進行状況

- ア 2008年10月6日提訴 東京地方裁判所
- イ 第1回期日 11月19日 原告意見陳述等実施
- ウ 第2回以降の数回の弁論準備期日実施
- エ 2009年9月16日 弁論更新

原告意見陳述3名、弁護団PPによる主張ブレゼン

オ その後も弁論継続中

(2) 事案概要

ア 原告

グラントステージTの区分所有権購入者20世帯30名

グラントステージMの区分所有権購入者18世帯27名

- イ 両マンションとも、保有水平耐力が0.5未満
- ウ 被告 国、2自治体、イーホームズ株式会社
- エ 損害賠償請求額 約10.5億円
- オ 各被告の責任

(ア) イーホームズ 確認審査等の義務違反
確認審査の際等に、基準法違反の構造であることが認識し得たのに、これを看過し、確認済証を発行した。

(イ) 自治体 確認審査等の事務は地方公共団体の事務

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。

(参考 最高裁平成17年6月24日判決 判例時報1390号8頁、横浜地方裁判所平成17年11

月30日判決)

(ウ) 国 監督権限の不行使等

1998年建築基準法改正により、建築確認検査業務を、建築主事だけではなく、民間確認検査機関も行うことができるようにした以上、民間機関に対して、監督権限を厳格に行使すべき責務がある。

- a 偽装が容易な構造計算プログラムを認定
- b 指定確認検査機関に対する監督権限の不行使

① 調査義務の不行使

2002年8月通報を受けて、同年9月24日、日本ERIに対して立入調査を行い、確認検査員ではない補助者に確認検査を行わせていたなどの基準法違反の不正が発覚していたが、各機関に対する十分な調査をしなかった。

② 認定プログラムに関する注意喚起の不行使

③ 確認審査の際の審査基準の不策定

(3) 主な争点

- ア 国賠法上の違法の有無
- イ 確認審査義務違反(過失)の有無
- ウ 民間確認検査機関の確認審査義務違反について、地方公共団体が責任を負うか
- エ 国の責任の有無
- オ 損害

2 弁護団受任の関連事件(横浜事件)

09年8月12日横浜地裁提訴、第1回期日12月15日。

(1) 事案概要

ア 原告 マンション区分所有権購入者37世帯52

- 名（全世帯）
- イ マンション概要等
鉄筋コンクリート造10階建て
全住戸の販売代金合計額 14億8686万円
当初建築確認済証交付日 平成14年11月
保有水平耐力は、0.5以上1未満
- ウ 被告 市、民間確認検査機関、設計事務所及び設計者個人
- エ 損害賠償請求額 約14億円
- (2) 各被告の責任

ア 民間確認検査機関
確認審査の際等に、基準法違反の構造であることが認識し得たのに、これを看過し、確認済証を発行した。

特に、確認申請を受けた際、強度不足があることを指摘していたにもかかわらず、手書きにより修正された構造計算書の提出を受けて、確認済証を発行してしまった点で、過失がある。

- イ 市 上記1事件と同じ構成
- ウ 建築設計事務所及び設計者個人
耐震強度の不足した構造のマンション設計を行った点で、建築士としての注意義務違反があり、不法行為責任を負う。

(3) 本件の特徴

構造計算の偽装がなされた物件ではなく、建築確認検査機関が、確認審査の際に構造強度不足を指摘しているながら、設計者から、構造計算書の一部を手書きで修正してなされた変更に対して、十分な確認審査をしないままに、確認済証が発行されてしまった点で、確認審査の不十分さが明確であると考えられる事案。

3 他の裁判例概要

(1) 奈良地裁2008年10月29日判決

- ア 12階建てビジネスホテル、請負代金 6億6500万円、最小値0.416
- イ 原告 ホテル建設を発注した不動産賃貸業者
- ウ 被告 (株)総合経営研究所、同社代表者個人、イーホームズ(株)、請負人（木村建設）の金銭債務を連帯保証した会社、仲介

業者（情報提供料ないし仲介料名目で請負代金の約3%を受領）

- エ 判決の結論 連帯保証会社に対する請求を一部認容
イーホームズ(株)の責任否定

(2) 名古屋地裁2009年2月24日判決

- ア 10階建てビジネスホテル、最小値0.42
- イ 原告 ホテル建設を発注した不動産業者
- ウ 被告 愛知県、(株)総合経営研究所、同社代表者個人
- エ 判決の結論

(ア) 以下の2点で、建築主事の過失を認定

① 件耐震壁の評価を含む本件モデル化等の問題（開口部のある耐力壁を1枚の耐力壁としてモデル化しているが、2枚と評価すべきであること）

② 本件建築物がピロティ型建築物であることによる設計上の問題（1階には、耐震壁が一切ないピロティ型であるが、構造上安全か否かが確認できない）

について、設計者に設計意図を問い合わせ確認する調査義務があるのに、これを怠った。

(イ) 損害については、最小値0.42だが、補修方法として補強で足りると判断。

(3) 前橋地裁2009年4月15日判決

- ア 11階建てビジネスホテル
- イ 原告 ホテル建設を発注した不動産業者、請負人
- ウ 被告 群馬県
- エ 判決の結論

(ア) 国賠法上の違法性を否定

建築基準法は、「建築物の居住等利用者や当該建築物の周辺住民を含む国民一般の」生命等の保護等を目的とする法律であり、「当該建築物の所有者による建築物に係る利用価値又は資産価値を内容とする財産上の利益を保護」「することを目的とするものではない。」から、本件原告らとの関係では、国賠法1条1項の「違法」はない。

(イ) 仮に、原告らに国賠法上、保護される利益があったとしても、建築確認は、「基本的に

裁量の余地のない確認的行為」だから、「建築主事は申請に基づき、その計画が法及びその関連法令の規定に適合するかどうかを形式的に審査すれば足りる」

本件では、大臣認定プログラムが使用され、この場合、構造計算過程を記載した図書を省略できるから、主事は、構造計算の基礎となる入力データ構造計算の結果を審査すれば足りる。

(4) 福岡地裁小倉支部2009年6月23日判決

- ア 11階建てビジネスホテル
- イ 原告 ホテル建設を発注した不動産業者
- ウ 原告補助参加人 北九州市（損害賠償義務者が被告か否かの争点関係）
- エ 被告 日本E R I株式会社
- オ 判決の結論 確認審査義務違反を否定（判断部分は3頁弱）

「本件確認審査当時、大臣認定プログラムを使用して作成された構造計算書については、適正な利用者によるものであること及びコンピューターによる一連計算処理すべてが正常に終了し、その過程で「E R R O R」が顕出されていないことなどを確認すれば、その計算過程に誤りはないと一応信頼することができ、特段の事情がない限り、その数値を検算等により確認することまでは求められていなかったものと解するのが相当である。」

(5) 東京地裁2009年7月31日判決（控訴）

- ア 原告 破産者株式会社ヒューザー管財人（マンション13棟）
- イ 被告 各自治体、日本E R I株式会社、イーホームズ株式会社
- ウ 判決 確認審査注意義務違反を否定

建築主事等に、建築計画が建築基準関連規定に適合するかを審査するについて、専門家としての一定の法的注意義務があるとしつつ、建築士に対する一定の信頼を前提として、確認審査機関等の制約もあるから、審査の程度には限界があるとして、義務の範囲程度を限定して、違

反を否定。

なお、管財人の主張が、一般的抽象的なもので、物件ごとの具体的な主張ではなかった旨が付言されている。

(6) 京都地裁2009年10月30日判決

- ア ビジネスホテル（階数不明）
- イ 原告 ホテル建設を発注した不動産業者
- ウ 被告 京都府
- エ 判決の結論
- (ア) 国賠法上の違法の有無 建築主の所有権は原則として保護されない

「建築基準法上は、建築物というものが、その建築物内にいる者、その近隣に居住する者、通行人などの利益を侵害する危険があるものなので、特に規制をしているというべきであり、その保護の対象もそれらの者の利益であると考えられるのである。これとは、別に、特に建築物に限ってだけ、その所有権という私権を、建築主事又はその属する地方公共団体が、後見的に保護しなければならない理由は見いだせない。

国家賠償法1条との関係でいうならば、建築主のその建築物の所有権については、建築基準法が直接保護の対象としていない以上、建築主事が建築基準関係規定適合性の判断を誤っても、原則として違法とは評価できない」

もっとも、建築主事に、故意または重過失がある場合には、国賠法上の違法と評価されることがないとはいえない。

(イ) 建築主事の故意、重過失の有無

開口部のある耐力壁のモデル化について、本来、2枚の耐震壁としてモデル化すべきであったが、当時、モデル化の方法について法令上特段の規定はなく、明確な見解もなかったから、1枚の有開口部耐震壁とモデル化された本件確認申請に対し、これを確認した建築主事に重過失はない。

その他の問題点についても重過失を否定。

日弁連消費者問題対策委員会 土地・住宅部会 活動報告

土地・住宅部会長 弁護士 神 崎 哲（京都）

ご存じのように、日弁連消費者問題対策委員会土地・住宅部会では、定期的に会議を行い、法制度等の検討・提言などを行っています。そのため、調査活動として研究者・役所等からのヒアリングや自治体・各種団体等へのアンケートなどを行ったり、提言等の活動として意見書の作成・発表や書籍の出版、シンポジウムの開催等を行っています。

土地・住宅部会も欠陥住宅ネットも「欠陥住宅被害の予防・救済」を主目的としている点では同じであり、土地・住宅部会のメンバーの多くが欠陥住宅ネットに所属していますが、一方で欠陥住宅ネットが個別被害の救済から出発して事件対応を中心に据えて、いわば「帰納的アプローチ」を取るのに対して、他方の土地・住宅部会は制度全体のあり方に目を向け、法改正等に関する働きかけを行う、いわば「演繹的アプローチ」を取ることになるわけです。もちろん、どちらもが重要であり、両者があたかも車の両輪のように機能することによって、初めて欠陥住宅被害と闘うことができるのです。

さて、近時の土地・住宅部会の取り組みは、より幅広く且つ深化したものとなってきており、活発な活動を展開しています。

主な対外的活動をご紹介しますれば、09年11月5日には、消費者庁の設立を受けて、和歌山で開催された日弁連人権擁護大会で、『安全で公正な社会を消費者の力で実現しよう～消費者市民社会の確立をめざして～』と題するシンポジウムの開催に

消費者問題対策委員会をあげて協力しました。そして、11月17日には、瑕疵担保履行法の施行を受けて、『住宅瑕疵担保履行法で何がかわるか？～安全な住宅に居住する権利の確立のために～』と題するシンポジウムを開催するとともに、『まだまだ危ない！日本の住宅』を出版しました。

また、当部会は、95年の阪神・淡路大震災を契機として発足し、主に欠陥住宅被害及びそれを生み出すわが国の住宅生産システムの改革に取り組んできたところですが、どちらかと言えば住宅取得者について建物に欠陥があるという被害を念頭に置いたものでした。しかし、09年からは、賃貸住宅における「追い出し屋」の問題や家賃滞納情報のデータベース化の問題など、さらに広く住宅をめぐる消費者被害全般に関する取り組みを開始し、09年9月18日には『社会資本整備審議会 住宅地分科会 民間賃貸住宅部会「中間とりまとめ」に対する意見書』、10年3月8日には『家賃等滞納情報提供事業に反対する会長声明』を発表し、同月30日には参議院議員会館において『家賃滞納データベースに反対し、追い出し屋規制法の早期制定を求める院内集会』を開催しました。

このような活動に伴い、今まで以上に大所高所から日本の住宅政策全般に関して取り組む方向性を指向してゆきたいと考えています。

今後の重点課題を挙げるとすれば、①提言にとどまらず提言内容を実現してゆくための具体的な活動展開、②取り残されている既存不適格住宅に対する対策、という2点が考えられると思います。

事務局だより

1 東京大会には、100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。東京大会では、「建築士制度は消費者の権利擁護になっているか」というテーマで白熱した議論がなされました。この建築士問題は全国ネットでも設立当初からたびたび取り上げられ、何度も議論されている問題ですが、いまだに問題点を多く残している現状が浮き彫りになったと思います。その他、欠陥住宅を取り巻く多くの案件について報告と議論がなされ、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、2010年5月29日～5月30日、京都において開催いたします。東京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 東京大会以後の全国ネットの活動は以下のとおりです。

- ①「ふおあ・すまいる」第23号の裁判所その他関係機関への送付
- ②「ふおあ・すまいる」第24号の編集
- ③事務局会議（1月25日、3月3日）
- ④幹事会（3月20日京都にて）

3 東京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。京都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。