

ふぉあ・すまいる No.28



欠陥住宅被害全国連絡協議会（欠陥住宅全国ネット）

2012年11月1日 発行

代表幹事 伊藤 學

幹事長 吉岡 和弘

事務局長 平泉 憲一

〒541-0041 大阪市中央区北浜2-5-23 小寺プラザ7F

片山・黒木・平泉法律事務所

TEL 06-6223-1717 FAX 06-6223-1710

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

2012年5月19日～20日に行われた第32回全国大会（札幌大会）の報告を掲載した『ふぉあ・すまいる』28号ができましたので、お届けいたします。

札幌大会では、不法行為を請求原因とする場合のリーディングケースとなる別府マンション事件判決及びその後の判例の動向を、松本克美教授にわかりやすく解説いただくと共に、これまで取り上げてこなかった「欠陥住宅の不動産鑑定」についての手法を吉田仁不動産鑑定士にご説明いただくなど有意義な特別講演をいただきました。

また、欠陥住宅事件において併せて問題となることが多い「追加・変更工事」の問題点を、事例報告を踏まえて議論することができました。

その他勝訴判決の報告など充実した大会となりました。

次回大会は、2012年11月17日～18日、和歌山市での開催を予定しております。多くの皆さまのご参加をお待ちしております。

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）札幌大会 基調報告 吉岡和弘（弁護士・仙台）	2
◆特別講演Ⅰ「別府マンション事件の経緯と平成23年最判後の判例動向から見る課題―〈守り〉でなく〈攻勢〉を」 松本克美（立命館大学法科大学院教授）	4
◆特別報告Ⅱ「欠陥住宅の不動産鑑定評価―耐震偽装物件を中心として―」 吉田 仁（不動産鑑定士）	8
◆『消費者のための欠陥住宅判例集第6集』の発刊	11
◆事例報告【追加・変更工事の問題事例】	
[1] 問題事例の背景及び発注者の主張 吉岡和弘（弁護士・仙台）	12
[2] ホテル建築請負工事において追加工事代金を請求された事例等 谷合周三（弁護士・東京）	15
[3] リフォーム工事における書面無き追加工事費用の請求事案 渡邊寿夫（建築士・新潟）	19
◆パネルディスカッション 「追加・変更工事をめぐるトラブルと裁判」報告	21
◆追加・変更工事代金をめぐるトラブルについてのアピール	24
◆勝つための鑑定書 中山峰生（建築士・札幌）	25
◆勝訴判決・和解の報告	
[1] 耐震強度不足マンションの取壊し・建替えが相当と認められた事例 谷合周三（弁護士・東京）	27
[2] 擁壁と鉄骨と木造がハイブリッドになった混構造で、鉄骨部分の基礎及び構造に欠陥があり、 地盤沈下も生じていた事例 長瀬信明（弁護士・大阪）	28
◆「耐震基準適合証明の問題」についての報告 長江彰一（建築士・札幌）	31
◆日弁連 消費者問題対策委員会 土地・住宅部会 活動報告 三浦直樹（弁護士・大阪）	33
◆中古住宅・リフォームトータルプラン検討会の報告 神崎 哲（弁護士・京都）	37
◆和歌山大会のご案内とご出席のお願い（和歌山ネット）	39
◆事務局長退任のご挨拶 河合敏男（弁護士・東京）	40
◆地域ネット報告	32
◆事務局だより	23

欠陥住宅被害全国連絡協議会(全国ネット) 札幌大会

基 調 報 告

幹事長 吉 岡 和 弘 (仙台)

第1 刑事・行政処分の発動を求める作風の構築を

1 新潟・朱鷺メッセ連絡橋落下判決と立証責任の不当性

2003年8月、新潟・朱鷺メッセの連絡橋が地震もないのに自然落下した。新潟県は、設計・施工・監理をした6社に対し約9億円の損害賠償をしたが、本年3月26日、新潟地裁は、「原告が主張する事故原因を立証できていない」として請求棄却の判決を言い渡した。地震もないのに橋が落下したというのに、建築に関わった誰にも責任が問われないという摩訶不思議な結論であり、被害者(発注者)側に立証責任を科すことの不当性を象徴する判決と言えよう。

2 建築士の懲戒処分申立てに行政は動かず

建築士法10条は、国交大臣又は知事は、建築士に建築基準法等の法令等に違反したとき、業務に関して不誠実な行為をしたときは、戒告、1年以内の期間を定めた業務停止、免許を取消す権限を与えている。私は、昨年12月13日、防火地域に鉄骨造3階建て住宅の設計を依頼された建築士が「木造でも鉄骨3階建て建物と同様な建物が建築出来る。木造2階建て建物を建て、竣工検査終了後に中2階収納部の天井高さと床を拡張すればいい」などと違法な建築行為を勧め、木造3階建て建物を建築した事案につき、懲戒処分の申立てをしたが、国交省は、平成20年11月14日、「一級建築士の懲戒処分の基準」なるものを制定し、その中で、処分等の保留をなしうる場合として、(1)民事事件に係争中であり訴訟の結果を参酌する必

要があるとき、(2)懲戒行為から5年が経過し、その間、懲戒事由もなく、法令順守が窺える場合などを定めており、行政は、同処分の基準を処分保留の根拠として懲戒処分を差し控

える取り扱いをしている。訴訟前に行政は動かず、訴訟提起後は同規準を理由に行政は動かない。行政による監督権限の発動が懈怠されている。



3 初めての刑事立件か

本年5月11日、毎日新聞朝刊は、1面トップで、「東日本大震災で東京町田市の大型スーパー『コストコ多摩境店』の店舗2階と屋上駐車場をつなぐ長さ50mの鉄骨製スロープが落下し車3台が下敷きになり車に乗っていた夫婦が死亡、8人が重軽傷を負った事故で、構造計算にミスがあったとして警視庁は業務上過失致死傷罪容疑で建築士ら数人の立件を検討している」と報道した。当時の町田市内の揺れは震度5強～5弱で周囲の建物に目立った被害はなかった。同記事によると、構造建築士は、建物とスロープ床がコンクリートで一体化している前提で構造計算したが、実際には、建物とスロープ床間に排水溝が通り6基の金属製プレートで接合されていたというものだった。台湾大地震(1999年9月21日)の翌年、私たちは台北市で日台地震問題交流会に出席したが、席上、阪神大震災の被害報告をした私たちに対し、「日

本では建物の倒壊で多くの死者が発生したが、業務上過失致死罪の刑事告訴は何件あったか。台湾では7件の告訴がなされている」との質問を受け、「日本では刑事問題にするとの発想が見られない」などと、うろたえた答えをしてお茶を濁した記憶がある。そろそろ、違法な手抜きについて、刑事責任が問われる時代に來たかもしれない。

4 積極的に行動しよう

従前、地震発生前に建築基準法令違反が発見されても「地震が来ても倒壊しない（具体的危険の発生はない）」と反駁し、「地震発生後は地震が大きすぎて天災だから無責だ」と応答し、これを行政や裁判所が是認する傾向が続いたが、上記3で刑事責任が問われるというなら、遅きに失しているが、一歩前進と言えよう。私たちは、悪質な事案については、裁判のみならず、行政や警察に対し、建設業法違反、建築士法違反、業務上過失致死傷罪での告訴・告発、懲戒申立等を行う作風の構築が求められているのではないだろうか。

第2 戸建て住宅に特化した特別法を作ろう

1 民事訴訟法の修正の必要性（消費者に立証責任を課すことの矛盾）

我が国の民事訴訟法の大原則として挙証責任がある。ある事実の立証につき、どちらが証明責

任を負うかは公平の理念と法規の趣旨から導くとされている。欠陥住宅被害の場合、建物の全ての証拠を持ち、証拠に近い立場にあり、立証の難易性も認められないのに対し、発注者たる消費者側は、ほとんど証拠を持たないまま、業者らと対峙しなければならない不公平な現実がある。立証責任の転換、推定規定等の立法措置が必要である。

2 民法の請負規定は時代遅れ

瑕疵が重要ではなく修補に過分の費用がかかる場合、担保責任なし（634条）、建物に瑕疵があり、目的を達せられない場合でも解除できず（635条）、担保責任の存続期間（637条）、短期の時効・除斥期間（724条）、懲罰的慰謝料なし等、被害者不利の条文の改正が必要となる。

3 建築関連法令や約款は戸建て建物に冷たい

4号建物の構造計算省略、中間検査の免除等、小規模建物の規制が甘い。業者有利の約款作成。消費者が消費者有利の約款を使うことすらしない。業者に甘い国交省、建築を知らない裁判官、戸建て建物の所管省庁は産業育成省としての国交省。消費者庁の発足や事故調査委員会発足の動きからして、消費者庁に監督権限を移行させる運動が必要ではないか。

以上の問題提起を背景に、明日まで活発な議論を展開されるよう祈念する。



別府マンション事件の経緯と 平成23年最判後の判例動向から見る課題 —〈守り〉でなく〈攻勢〉を—

立命館大学法科大学院教授 松 本 克 美

1 問題の所在

本報告は、別府マンション事件につき昨年出された第2次上告審判決（最判1平成23・7・21判時2129号36頁—以下、最判平成23と略す）及び本年1月に出された第3次控訴審判決（福岡高判平成24・1・10『消費者法ニュース』91号232頁—以下、本年1月判決と略す）と近時の裁判例の動向をふまえて、建築瑕疵をめぐる不法行為責任論の理論的・実践的課題を析出し、それに対する私見を論ずるものである。

まず、別府マンション事件の訴訟の経緯を概観した上で(2)、判例の到達点を確認し(3)、残された課題を論じ(4)、欠陥住宅全国ネットが向かうべき基本的方向性を提言したい(5)。

2 別府マンション事件の経緯

別府マンション事件とは、大分市で賃貸マンション経営用に9階建てのマンション（以下、本件建物という）と敷地を購入したX₁、X₂の親子が、本件建物には外壁のひび割れや床のたわみなど、多数の瑕疵があるとして、本件建物を建築施工したY₁会社、設計・監理会社のY₂会社、本件建物の売買契約を仲介したY₃らに不法行為責任等を追及した事案である。請求額は瑕疵修補費用等の損害の一部（5億円）と弁護士費用2500万円をあわせて、5億2500万円である。提訴は平成8年であるから、16年間も係争中の事案ということになる。全国ネット大会でもたびたび検討されてきたので、会員諸氏にはおなじみの事件である

が、この事件をめぐるっては、既に6つの判決が出されているので、訴訟の流れを概観しておくことにしよう。

第1審・大分地判平成15・2・24（民集61巻5号1775頁）

は、原告主張の瑕疵の一部を認め、不法行為責任に基づく建築施工者等への損害賠償請求を一部認容して、瑕疵修補費用6543万円余、瑕疵調査費用100万円、慰謝料80万円、弁護士費用670万円の併せて合計約7400万円の請求を認めた。これに対して、第2審・福岡高判平成16・12・16（民集61巻5号1892頁）は、建築瑕疵につき建築施工者等が直接契約関係のない建物買主に不法行為責任を負うのは、違法性が著しい場合に限られるとして、一転して原告の請求を棄却した。しかし、第1次上告審判決（最判2平成19・7・6民集61巻5号1769頁—以下、最判平成19と略す）は、原審を破棄差戻しし、最高裁として初めて「建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵」（以下、安全性瑕疵という）概念に言及し、この瑕疵がある場合には、それによって生じた損害につき不法行為責任が成立するとした。

ところが差戻審の第2次控訴審福岡高判平成21・2・6判時2051号74頁は、多数の瑕疵を認めながらもそれらは、「現実的な危険性がない」として安全性瑕疵を否定したため、原告側から2度



目の上告受理申立てがされた。最判平成23は、現実的な危険性がなくても、生命・身体・財産を危険にさらすような瑕疵であれば安全性瑕疵と言えるとして、再び原審を福岡高裁に破棄差戻しをした。第3次控訴審は口頭弁論を1回開いただけで結審し、冒頭で示したように今年の1月10日に、請求の一部を認容する判決を下したが、認容額は1審判決の5割強の3822万円余にとどまった。

3 判例の到達点

(1) 建築施工者等の建物の安全確保義務

最判平成19は、最高裁として初めて設計者、施工者及び工事監理者（以下、建築施工者等と略す）が「建物の建築に当たり、契約関係にない居住者等に対する関係でも、当該建物に建物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」（傍点引用者一以下同様）ことを明らかにした。この注意義務を筆者は安全性確保義務と呼んでいる。

(2) 安全性瑕疵

さらに最判平成19は、建築施工者等が安全性確保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、それにより居住者等の生命、身体又は財産が侵害された場合」（この瑕疵を安全性瑕疵と呼ぶことにする）に、これによって生じた損害につき原則として不法行為責任を負うことを明らかにした。

(3) 現実的危険性論の否定

最判平成23は「建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵」とは、「居住者等の生命、身体又は財産を危険にさらすような瑕疵をいい、建物の瑕疵が、居住者等の生命、身体又は財産に対する現実的な危険をもたらしている場合に限らず、当該瑕疵の性質に鑑み、これを放置するといずれは居住者等の生命、身体又は財産に対する危険が現実化することになる場合には、当該瑕疵は、建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵に該当すると解するのが相当である」と判示し、原審の現実的危険性論を明確に否定した。

(4) 瑕疵修補費用相当額を安全性瑕疵による損害として認定

最判平成19の判決文自体からは、安全性瑕疵によって財産が侵害された場合の損害は、いわゆる拡大損害に限定されるのか、それとも第1審が認めたような瑕疵修補費用相当額も含まれるのかが判然としなかった。そのため、これを否定する見解もあった。しかし、最判平成23は、「建物の所有者は、自らが取得し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る場合には、…設計・施工者等に対し、当該瑕疵の修補費用相当額の損害賠償を請求することができる」として、この点を明確にした。

(5) 建物所有権喪失による建物瑕疵に対する損害賠償請求権の当然消滅の否定

本件事案では、第1審係争中に、瑕疵あるマンションとして賃借人が減る等の事情で賃料収入が減少した結果、原告が本件建物・敷地購入の際に受けた融資金の返済が滞り、本件敷地・建物に設置されていた抵当権が実行され、原告が本件建物の所有権を失うという事態が生じた。第1審はこの点を何ら問題とすることなく、前述のように請求を一部認容したが、被告は原告が本件建物の所有権を失った以上、瑕疵修補をすることはなくなったのだからこの点での損害は認められないとして争っていた。しかし、最判平成23は、原告が「修補費用相当額の補填を受けたなど特段の事情がない限り、一旦取得した損害賠償請求権を当然に失うものではない」として、被告の主張を明確に排斥した。



4 残された課題

以上5点にわたり示した判例の到達点は、建物の安全性を重視し、安全確保義務を怠った建築施工者等に厳しい、妥当な責任を負わせるという点で、どれもそれ自体としては積極的な評価に値するものである。他方で、安全性を強調した最判平成19以降、逆に、建築瑕疵の不法行為責任を限定する方向での下級審裁判例の流れが一部に生じている点は注意を有する。

(1) 安全性瑕疵限定論

中でも最大の問題は、最判平成19以降、建築瑕疵に対して建築施工者等が建物買主等に不法行為責任を負うのは、安全性瑕疵がある場合に限られるかのように解する裁判例が出てきている点にある。上述の本年1月判決も、「本件建物に建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵があるか否か、ある場合にはそれにより一審原告らの被った損害があるか」を問題にし、1審判決が認めた瑕疵についての不法行為責任の一部を、それが安全性瑕疵に当たらないという理由で否定している（例えば、A棟スラブ床のひび割れ等）。

しかも、1月判決は、例えば、手すりの高さが建築基準法に違反し1.1m未満である点が施工上の瑕疵に当たるとしつつも、「通常使用による落下の危険性があるものとは認め難い上、現実には事故も起きていないのであるから、これが建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵に該当するものとは認められない」として、最判平成23が明確に否定した現実的危険性論にいまだとらわれた判断をしている。



(2) 品質確保義務論の対置

最判平成19も最判平成23も、判決文の中で安全性瑕疵がある場合に限って不法行為責任が生ずるというような限定を明示的にはしていないのである。建築施工者等は建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵がないように注意すべき安全性確保義務を負うことはもちろんのこと、更に、安全性にとどまらない建物が通常有すべき品質の確保義務も負うと解すべきである。なぜなら、建物が注文者から、別の者に転売され転々譲渡されることは通常のことである。このことは、注文者が当初から他に転売することを予定している不動産業者などの場合はもちろんのこと、通常の市民であっても転居等により注文した建物を転売することは普通にあり得ることである。従って、建築施工者等としては、およそ建物として有すべき品質に欠く建物を施工等した場合に、当該建物の所有者は当該瑕疵修補のために財産的支出を余儀なくされることの結果を当然に予見可能なはずである。このような結果の予見可能性があれば、不法行為上の過失の前提とされる結果回避義務が生じるはずであり、従って、建築施工者等は、不法行為上の注意義務として、およそ建物としての品質を欠く瑕疵がないようにすべき注意義務＝品質確保義務を負っていると解すべきことになるのではなかろうか。本件1審の不法行為責任の認定もかかる考え方を前提にしていると思われる（その他、大阪地判平成10・12・18欠陥住宅判例集・1・82は、「法令の規定を遵守し、いやしくもこれに違背した瑕疵ある建物を建築しないようにする注意義務」を論ずる）。

(3) 瑕疵修補費用相当額の損害と被侵害権利（法益）

このような建物の品質確保義務は、建築施工者等が建物所有者に対して負うべき注意義務であって、建物の安全確保義務のように、建物所有者でない居住者、通行人、隣人等などに対しても広く負うべき注意義務と異なる性質の義務である点が重要である。この場合の被侵害権利（法益）は、安全性瑕疵があることにより生命、身体、財産が危険にさらされないという権利や法益ではなくし

て、まさに、修補しなければならない瑕疵があることによって自由な使用・収益・処分が制約されている建物所有権そのものである。

(4) 安全性瑕疵の不法行為法上の意義

それでは、安全性瑕疵は民法709条の要件との関係でどのように位置づけられるべきか。最判平成19の調査官解説では、原告がいうように建築基準法違反があれば不法行為責任が成立する違法性があるというのでは広すぎるので、違法性を絞るために安全性瑕疵の概念を用いたのであると説明し（高橋譲・判解・『法曹時報』62巻5号（2010）1380頁）、このような違法性限定論が実務上大きな影響を与えている。しかし、安全性の最低基準を定めた建築基準法等の法令違反がある施工等がなぜ違法といえないのか、なぜ、安全性瑕疵概念により、更に違法性を限定しなければならないのかにつき十分に説得的な理由が提示されているとは思えない。むしろ、この場合の「瑕疵」概念は、瑕疵がある場合に安全性確保義務違反の過失を推定させるものと捉えるべきである。

5 おわりに

最判平成19は、当時問題となっていた耐震偽装マンション事件なども念頭におき、建物の安全性を強調し、建築施工者等は契約の相手方に対する契約責任（担保責任）だけでなく、契約関係にない当該建物の居住者や、隣人、通行人に対しても安全確保義務をも負っていることを明示しようとしたのであろう。しかし、上告審で問われるべき

であったのは、1審判決のように、購入した建物に建物としての通常の品質を欠き修補を要するような瑕疵（いわゆる客観的瑕疵）がある場合に、直接契約関係のない建築施工者に不法行為責任が成立するの否か、すなわち建物の品質確保義務違反による不法行為責任の成否であったはずである。本件で直接問題となっていない、建物所有者でない居住者や隣人、通行人等に対しても建築施工者等が安全確保義務を負うか否かは、いわば論点をずらした解答でしかなかったのではなかろうか。

同一事件につき、2回の上告審判決と2つの差戻審判決が出て、今、また3回目の上告、上告受理申し立てがなされているというこの事件の解決への＜混迷＞が、3度目の上告審で払拭されることを期待したい。最高裁にこの点での明快な判断基準と説得力ある理由づけを提示させるためにも、欠陥住宅全国ネットは、全国各地で係争中の、あるいはこれから係争する建築瑕疵訴訟において、守りの姿勢で安全性瑕疵の有無のみを争うのではなく、原点に立ち返って、建物の品質確保義務の観点からも、攻勢的に建築施工者等の不法行為責任の追及に立ち向かうことが求められよう。

* 最判平成23と本年1月判決についての筆者の見解の詳細や参考文献等は、「建物の安全性確保義務と不法行為責任」『立命館法学』337号（2011）1373頁以下、最判平成23の判批・『法律時報』84巻6号（2012）114頁以下、1月判決の解説・『消費者法ニュース』92号（2012）296頁以下参照。



特別講演Ⅱ

欠陥住宅の不動産鑑定評価

— 耐震偽装物件を中心として —

(株)道央鑑定 不動産鑑定士 吉 田 仁

1. 物件の概要

建物は確認申請当時の構造計算書に偽装が認められ、後に耐震補強工事を行った物件である。

補強工事により安全性が確保され、適法建築物となっていることに疑いはないが、斯様な物件の売買に当たっては、こうした事情について買受人に告知しなければならず、買受人の心理面から考察するに、耐震偽装物件であったという事実に係る心理的嫌悪感から、代替競争不動産たる築後の経過年数、交通利便性等が類似する他の通常のマンションと比較して、競争力が大きく損なわれるものと見込まれる。

2. 心理的嫌悪感（スティグマ）の検証

(1) 耐震偽装物件における事例

① 競売評価先例

札幌地方裁判所における競売物件評価書によると、マンション需要低迷要因と耐震強度不足に伴う需要の低下を考慮して▲20%の市場性減価を行っている。この市場性減価はその評価過程から復旧工事後の価格に対しての減額補正と見込まれる。評価時点におけるマンション市況から需要低迷要因も併せていることは考慮されるが、少なからずスティグマ減価を念頭においていることが考えられる。

② 判例

札幌地方裁判所平成18年(ワ)第2803号及び控訴審判決 <骨子>

マンション購入者は、当該マンションが建築基準法所定の基本性能が具備していることを前

提としており、阪神淡路大震災の記憶が未だ風化していない現在、いくら立地条件が良くても殆どの人は耐震強度に劣るマンションを買わない。耐震強度不足は重大な瑕疵であり、契約の意思表示について錯誤無効を認定。

<私見>

例え補強工事が今後行われるとしても、その事象を知り得ていたならば耐震偽装マンションなど購入しなかったはず。そういう経緯のあるマンションAと、適切に建築された通常のマンションBでは、消費者心理として同一の経済価値を有すると言えるであろうか？

③ 解約合意事案

成田市に分譲マンションでは耐震偽装発覚後に契約を全て解除、相応の損害金を支払った経緯がある。

<私見>

デベロッパーは再度構造計算を見直し、建築を再開、分譲。もしも補強後新築分譲マンションが通常の新築マンションと同価値ならば消費者は解約を望まないだろうし、分譲業者もそれに応じないだろう。

(2) 類似した心理的嫌悪感物件の減価割合

① 土壌汚染関係



ア. 廃棄物事案

一般廃棄物等が埋め立てられた、市街化調整区域の札幌市内の公有地における、住民監査請求（平成16年11月1日）の監査結果においては、監査委員が徴した鑑定評価書内において、廃棄物が存することによるスティグマ減価要因を▲30%と判定している。

イ. 大阪アメニティパーク事案

地下水から土壤汚染が発覚。マンション分譲業者は地下水の封じ込め復旧工事を実施。その上で、買い取りを規模する住民には鑑定評価額での買い受け、住み続ける住民には購入金額の25%を支払うことで合意。

<私見>

汚染地下水の封じ込めは、耐震偽装の補強工事と類似。例えば復旧させたとしても、それは当事者同士、正常な状態で建築されたマンションとは違うという認識に立って解決策が計られており、スティグマの存在を実証している。

ウ. 消費者動向

一般財団法人日本不動産研究所と明海大学の共同研究（2002年より2年間）によると、土壤汚染復旧地上に建設された場合のマンションを購入するか否かについて市場調査を実施したところ、「汚染事実がある以上買わない62%」「適正減額であれば買う22%」の結果を得て、スティグマの存在が浮き彫りとされた。なお、同調査による適正減額のアンケート回答は、▲20%～▲30%が最多回答帯であった。

② 自殺物件の瑕疵による損害額

土地建物の売買において、建物内で売主の親族が自殺していた場合の損害額について取引価格の約13%と判定（浦和地方裁判所・平成9年8月19日判決。）

③ 暴力団事務所が存在することによる近隣地の損害額

暴力団事務所存在の瑕疵による土地売買の損害額を土地価格の20%と判定（東京地方裁判所・平成7年8月29日判決）。

3. 不動産鑑定評価における取り組み

(1) 新築時における完全所有権価額の評価（瑕疵のないものとして）

原価法、取引事例比較法、収益還元法の3方式を併用して、一旦、瑕疵のない通常のマンション価格を査定。

(2) 減価割合の判定

① 原価性

専有部分の減少、採光率の低下、外観意匠の劣化など、物理的、機能的、経済的に減価度合いを把握。

② 市場性

耐震偽装マンションの復旧後価格水準を把握する必要があるが、そもそも秘匿性が高く、不動産市場において実態を把握することは現状では困難。今後のデータ蓄積に期待したい。

③ 収益性

賃料の低下からマイナス分を資本還元して減価割合を判定。これも上記と同じく特異性が高く、相場を形成するまでの実態にはない。

④ 先例、類似事案の減価

土壤汚染関係など比較的豊富に資料がある類似事案からスティグマ減価割合を判定。耐震偽装物件復旧マンションにおける価格水準、市場実態が解明されていない現在、類似事案を参考にせざるを得ない。

<参考レポート>

「土壤汚染をめぐるブラウンフィールド問題の実態等について」

平成19年3月環境省委託の研究会



「土壌汚染地における土地の有効利用等に関する研究会」

平成20年4月国土交通省

(3) 今後の研究課題

耐震偽装マンション復旧後の市場流通性についてデータを蓄積、実態を解明する必要がある。

また、このことは重大な瑕疵を有した欠陥住宅などについても同様であり、復帰工事を行ったと

しても、市場価値が完全に復帰したと断言することが出来るのだろうか？ 欠陥住宅にもステイグマの存在はないのだろうか？

今後、耐震偽装マンションに限らず、欠陥住宅の流通性、あるいは補強工事を行ってもなかなか売れなかった、値引きせざるを得なかった等々の事案をご存知の方は、当方に是非、資料として、ご提供願いたい。

メールアドレス：yoshida@douou.co.jp

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。

▶ 欠陥住宅問題の現状を示す判例集第6弾！

会員優待価格あり

□ 欠陥住宅被害全国連絡協議会 編 □

消費者のための

[第6集]

私達の本の
第6集完成！

第1集～第5集
も
特別価格です！

欠陥住宅判例

—被害救済のために司法の扉を押し開けて—

A5判・688頁・通常価格6,600円（税込6,300円＋送料300円）のところ、本申込用紙を用いると、

欠陥住宅全国ネット会員特別価格 5,700円 一般特別価格 6,400円

発行 民事法研究会

（いずれも税・送料込、特別価格期限＝平成25年1月末日）

本書の特色と狙い

- ▶ 消費者問題であるとの認識が定着した欠陥住宅問題に対して、裁判によって司法的救済を図り、被害者が勝ち取った注目の判決を全文掲載した判例集の第5弾！
- ▶ 第6集では、欠陥住宅の場合には居住利益を損益相殺できないとした最高裁判決や「建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵」の解釈をめぐる判決等を登載！
- ▶ 第5集発行後の判決を中心とした最新の22判決を、物件別（戸建て／マンション／その他）、入手経緯別（新築売買／中古売買／請負）、構造別（木造／鉄骨造）に分類するとともに、判決全文の前に判決要旨をまとめているため、被害事例に応じてすぐに参照できる！ また、資料編には、第1集から第6集までの収録判例を一覧表として掲載しており、瑕疵論・責任論・損害論のポイントが一目でわかる！
- ▶ 「安全な住宅に居住する権利の確立」をめざす弁護士や建築士、行政機関の担当者はもちろん、欠陥住宅問題に関心を有するすべての方の必携書！

【判例編】 1 戸建て〔14件〕（①新築売買——木造・鉄骨造、②中古売買、③請負——木造・鉄骨造） 2 マンション〔4件〕 3 その他〔4件〕

【資料編】 ① 木造戸建て住宅に関する裁判例一覧表 ② 鉄骨造・鉄筋コンクリート造・その他に関する裁判例一覧表 ほか

欠陥住宅被害全国連絡協議会
（略称・欠陥住宅全国ネット）

事務局（事務局長 弁護士 平泉憲一） 〒541-0041
大阪府大阪市中央区北浜2-5-23 小寺プラザ7階
片山・黒木・平泉法律事務所
TEL 06-6223-1717 FAX 06-6223-1710

▶ お申込みは、欠陥住宅全国ネット事務局へ
FAX 06-6223-1710

申 込 書

申込日 平成 年 月 日

○を付けてください。価格は税込・送料込です。

消費者のための欠陥住宅判例〔第6集〕

部

欠陥住宅
全国ネット

会員（5,700円）一般（6,400円）

〔第1集〕 部 会員（4,200円）一般（4,700円）

〔第2集〕 部 会員（4,800円）一般（5,400円）

〔第3集〕 部 会員（4,600円）一般（5,200円）

〔第4集〕 部 会員（4,900円）一般（5,500円）

〔第5集〕 部 会員（4,900円）一般（5,500円）

フリガナ
送付先（〒）
住 所

フリガナ
会社名

フリガナ
氏 名
（担当者名）

TEL. （ 内 ）

FAX. （ ）

※会員の方は、所属地域ネットの名称をご記入ください。
所属地域ネット名（ ）

（2012. 8）

事例報告【追加・変更工事の問題事例】

〔１〕問題事例の背景及び発注者の主張

弁護士 吉 岡 和 弘（仙台）

1 事案の概要

会社社屋の建築を開始した途端、施工者に基礎工事の手抜きがあり、これを是正させたところ、工事完成後に、突然、発注者に対し、なんら追加工事の合意を示す書面（建設業法19条2項）もないまま、なんと185点、追加費用総額7730万円の追加工事代金請求訴訟を提起してきた事案がある。

2 書面なき追加工事の主張を誘発する背景

① 損害取り戻し型

施工ミスが見つかり再工事を余儀なくされた業者は、その損失を他で補おうと画策し、工事途中で発注者からの「ここはこうならないか」、「もっとこうできないか」などとの発言（請負金額内での工事修正の要望）につき、施工者は、その瞬間には、新たな追加工事費用が必要になるものではなく当初の工事金額内で行える修正であるかの如く振舞っておきながら、工事完成後に、突如、新たな追加工事の発注があったと主張し、上記損失を補う手口を行使する。

② 受注獲得型

例えば、2000万円の予算内で建築を希望する発注者と、2500万円で工事を受注したいと欲する施工者間に請負代金額の折り合いがつかず、契約が破談になりそうな場合、施工者は「2000万円で施工する」と装って受注し、後日、工事途中で様々な工事を追加したと称して建物完成後に2500万円の追加代金を請求し、当初予定した施工価格を確保する手口を行使する。

③ 利益増加型

当初、「風呂工事一式〇百万円」などと概算を記述した見積書を示して契約をさせた後、工事途中に施工者から発注者に対し、「バスタブはA、B、C型のいずれがいいか。好きなものを選んでほしい」と申し向け、発注者は当初の契約代金内でA、B、C型のいずれをも選択するものと考え一番価格の高いC型を選択するや、工事完了後に突如、「当初の契約ではA型だったのに、後日、それより高いC型を追加発注したのだから追加分を支払え」と申し向け工事代金を上乗せする手口。



3 発注者の主張

① 裁判所は、追加工事契約は諾成契約だから書面なくても口頭での合意があれば契約は成立するという。しかし、追加工事なるものは、本来の請負契約の履行中に別途新たな請負契約の締結をするというものだから、本来の工事とは別の新たな追加工事であることを明示しないと本来の契約の範囲内のものと誤認させてしまうし、追加工事も新たな請負契約なのだから、新たに請負契約書を取り交わす必要がある（建築業法19条1項）。従って、追加工事に関する契約書がない事実は、即ち、合意が存在しなかつ

たことの強い間接事実になる。

② 建築なるものは、文字をもって契約内容を確定できない特殊性があり、設計の内容が不明確だったり、素人には理解困難で誤解を生じさせるものであったり、更には、追加工事の内容や工事代金が不明確・不正確になるなど、後日の紛争を誘発する場面が多いため、これを未然に防止し、素人の発注者が専門家の一方的な主張に対処できず不当な追加工事代金の請求を受けたり、不意打ちにならないようにするため、施工者は発注者に工事の追加や変更があるとした場合には、その追加・変更内容を書面に記載し、相互に署名又は記名捺印をし合うことを義務づけ無用な紛争を未然に防止し合うことにしたのが同条項なのである。よって、業法は、こと建築に限っては要式行為性を採用したと解すべきである。

③ 裁判所は、書面がなく追加工事の合意がないと解すると、現にそこに追加工事がなされているなら発注者が利得することになるではないかと言う。しかし、そうした解釈が書面なき追加工事を有効にさせる解釈を生むのであり、書面なき限り追加工事の合意を認めないとの立場を鮮明にすることにより、業者は、けっして発注者に利得となる書面なき追加工事などしなくなる。仮に、書面を求められたのに署名を拒否する発注者がいたとするなら、その後の工事をしないか、又は、以後、書面なき追加工事をしなければいいだけのことであり、書面なき追加工事は次々と発生することにならず、追加工事の有無が裁判で争われる場合とは、この書面化を拒絶された1件のみになるはずである。

④ 建設業法は、追加工事の合意の存在を、ただ「書面化」するだけで良いとするのでは、業者の一方的書面作成行為のみで追加工事の合意があるものと看做されることになるから、施工者が一方的に作成した書面だけでは客観性は認められず、同書面に発注者も関与し、両当事者の合意の下に追加工事契約が成立したことを明示せよとして両当事者に「署名・押印」を求めているのである。また、同条項では、仮に「書面化」

と「署名・記名捺印」を求めただけでは、例えば、同書面を業者側が保管・隠匿するなどして、別の書面に差し替えて追加工事の合意の存在を証明する業者も後を絶たないため、敢えて、同「書面を相互に取り交わす」ことを求めたのである。更に、同条項は、合意の有無の認定に際しても、単に契約書以外の諸事情から認定すればいいという民法上の合意の有無の判断とは異なり、建築の専門家の資質の向上と請負契約の適正化を図り、もって、発注者を保護し、適正な施工を確保する（建設業法1条）などの理念に基づく特別法として、建築の専門家に対し、上記の如き厳格な要件を満たさなければ追加工事の合意の存在は認められないとする、建築の専門家としての高度の配慮義務を課したのである。

⑤ 実際的にも、例えば、同意を書面化することが困難な医療現場などとは異なり、建築の現場では、さして緊急性を要せず、業者が書面を作る余裕もないほど一刻を争って工事をしなければならぬ状況は殆ど存在せず、建設業法の上記書面化条項に違反してまで当事者間で署名押印ある書面を作成することができない事態に追い込まれる状況など想定しえない。仮に、そうした事態が存在したと仮定したとしても、業者は、工事直後の間近い時期に、発注者との間に署名捺印した書面を作成することは実に容易なことなのである。万が一、業者が書面化を求めたのに、発注者が追加工事後に異議を出すなどして書面化することを拒絶するというなら、業者はその時点で工事を停止するなどの権限を有するし、仮に、工事停止までの強行事態にまで至りたくないという場合でも、発注者からその旨の一筆をとっておく程度のことは誰にでもできることなのである。

⑥ 建築の素人たる発注者側に「悪魔の証明」を強いるのは不条理である。合意書面なき追加工事の主張は、発注者からの瑕疵・欠陥の主張がなされた後に持ち出され、要件事実たる当事者、契約年月日、契約内容、価格等、重要な内容の詳細さえ正確でないままの主張であることがほとんどである。翻って、なんら手持ち資料

がない建築の素人の発注者に「追加工事の合意は存在しない」という消極的事実の主張・立証（悪魔の立証である）を強いる一方、建設業法に違反して書面化を怠った建築の専門家が真実を記載した書面は隠したまま、後日裁判用に作成した都合のよい議事録等のみを根拠に素人の発注者にその不利益を甘受させるのはあまりに不条理且つ不公平である。パソコン入力の今日、いつでも不都合な事実のみを消去した書面を再生することが可能となる反面、発注者は建築の素人で施工者らの作文的書面を後日に覆すための手持ち資料はほとんど所持していないのが通常であり、しかも、消極的事実の反証（その追加工事の合意は存在しない）は、極めて不利な反証を素人側に課すことになり、武器対等の原則にもとることでもある。

- ⑦ 設計・監理の委任を受けた建築士には、本体の請負契約に助言する権限が認められるだけで、「追加工事に関する権限」は一切付与されていない。日本建築士事務所協会連合会、日本建築士会、日本建築家協会等、いずれの契約書上も、監理としてなすべきことが個々具体的に記述されており代理権はない。唯一、建築確認申請等、行政に対する申請行為の際、同申請行為に限り代理権を付与されることはあるが、その場合には委任状が添付される実務になっている。更に、表見代理が成立する前提となる基本代理権そのものが存在しない。
- ⑧ 裁判所が同条項違反を容認することは同条項の法令解釈を誤るものであり、また、施工業者の同条項違反を容認・助長する結果を招来する。裁判所は、建築の専門家に対し、同条項違反に至った合理的理由を説明させ、同説明が合理的でない場合には、主張自体失当とするか、又は、追加変更の合意は不存在であるとの一応の推定の法理を援用するなどして、同条項違反の追加工事の合意の主張を排斥するなどの新判断を定立し、施工者に建設業法を遵守させ、我が国の建築請負契約の適正化を図る新解釈を打ち出すべきである。
- ⑨ 最高裁は、平成23年8月3日、裁判の迅速化

を検討している裁判迅速化に向けた検証結果報告書を公表し、建築関係訴訟の遅延の要因として、合意内容を書面化した証拠が提出されないことを挙げ、「契約書が整備されれば訴訟は劇的に変わる」、「実際に契約書が出てこない訴訟は多く、審理が複雑になり混乱する。特に追加工事では住宅、非住宅問わず契約書を作らないことが多い」と指摘し「合意内容を証明する契約書作成を義務化する必要性」を指摘している。

4 裁判所に求められるもの

- ① 書面なき追加工事の主張は、主張自体失当と看做すべきである

一般に、業者から主張される追加工事の合意のほとんどは、誰と誰との間にいつどんな内容で合意を見たかにつき正確な記述はほとんどなされていないことが多い。要件事実を欠いた主張は主張自体失当とすることは当然である。また、そうした解釈こそ、なんら手持ち証拠を持たないまま、「合意の不存在」という悪魔の証明に攻撃防御上も不利益を強いられる発注者を解放する道であり、訴訟経済にも資するからである。

- ② 釈明権を行使せよ

裁判所は、少なくとも、専門家たる施工者に対し、何ゆえ専門家たる者が同条項違反の行為に及ばざるを得なかったのか合理的に説明させ、施工者側が合理的説明をしない場合、追加工事の合意の存在を否定すべきである。

- ③ 「一応の推定」の法理を援用して合意の存否を解釈すべきである

専門家たる施工者が追加工事に関する書面化を懈怠し同条項に違反する行為に及ぶことはあり得ず、合理的説明の機会を与えてもなお書面化しない合理的理由を指し示さなかった以上、裁判所が追加工事の合意の不存在を推定するとの「一応の推定の法理」を働かせることはなんら施工者に酷を強いることにならない一方、逆に、発注者にのみに「合意の不存在」を証明する責任を課すことは、かえって不条理であり、不公平極まりないことだからである。また、追加工事も新規の請負契約である以上、追

加工事契約に基づく代金請求をする施工者に同追加契約の存在を証させる契約書を提示させることはむしろ我が国の挙証責任の法理に合致することでもあり、実際上も、そうした解釈こそ、建設業法の潜脱を許さず、同条項を遵守して真面目に施工する業者に当然の解釈として歓迎されるであろうし、悪質施工業者に建設業法を遵守させることになる。よって、裁判所は、

- a 同条項違反の存在
- b 同法違反が建築の専門家によって行われたこと
- c 専門家に告知聴聞の機会を付与したこと
- d 一応の推定と専門家による反証の機会を付与したこと

などのメルクマールを設定するなどして、「同条項違反があり、上記の各要件に該当する事案は、追加工事の合意が存在しないことの一応の推定が働き、原告から合意の存在を証明する客観的証拠で反証されない限り、追加工事代金の請求を認めない」との法理を設定すべきである。

5 判決

- ① 最判昭和39年9月8日（裁判集民事75号177頁）は、「建設業法19条は農地法と同じく書面によら

ない契約を無効とする趣旨ではない」と判示する。

- ② 下級審判決には、同条項違反について、「単なる業法違反にすぎない」とか、「訓示規定であるから同条項違反があっても追加工事の合意の存在を認定できる」とか、仮に追加工事の合意の有無が不明であったとしても追加工事が現に施工されている以上、「発注者はその分、利得しているのだから追加工事の合意を擬制する」などとして、施工業者が一方的に作成した資料のみをもって追加工事代金請求を是認する判断が示されている。

- ③ 東京地判昭和61年4月25日（判時1224号43頁）は、「それが口頭によるものであっても、契約は成立しているとする余地がないではない。しかしながら、被告のような大会社における決済方式あるいは契約締結にあたって契約書を作成することはごく常識に近いものであり、原告らに対し契約書の取り交わしをわざわざ約していることに照らしても、口頭による合意のみで契約が成立しているとするのは困難であろう。」と判示し書面なき請負契約の成立を否定している。

以上、本シンポでの議論のたたき台としての事例を提供する。

.....

事例報告【追加・変更工事の問題事例報告】

[2] ホテル建築請負工事において 追加工事代金を請求された事例等

関東ネット 弁護士 谷 合 周 三（東京）

I 事案 1

1 建物等概要

ホテルの設計監理契約、建築請負契約

地下1階、地上9階、地上 鉄骨ラーメン

構造、地下
鉄筋コンクリ
ート造

請負代金

2 億7615万円



(消費税込み)

設計監理業務費用建築工事費の3%→7%
に変更(約1933万円)

2 請負人からの追加工事代金請求

平成15年提訴 請求額3232万6361円

本工事請負代金は全額支払済み

3 注文者からの瑕疵に基づく損害賠償請求(瑕疵6項目)

平成16年提訴 約3億2487万円(うち補修費用約9801万円)

4 設計者からの報酬残金請求

平成16年提訴 874万6069円

支払済報酬 約1404万円

5 地裁判決(22年11月25日)

- (1) 請負人の請求 約2918万円認容 遅延損害金
利率は6%(約款14.6%)
- (2) 注文者の請求 約950万円認容
- (3) 設計者の請求 約696万円認容

6 高裁判決(23年10月27日)

- (1) 請負人の請求 約2762万円認容 遅延損害金
利率は6%
- (2) 注文者の請求 原判決取消、差戻し
- (3) 設計者の請求 原判決取消、差戻し

7 請負人の追加工事代金請求の問題点

- (1) 請求の変遷

ア 当初請求

追加変更1 13年10月末日ころ契約、12項目
約2264万円

追加変更2 13年12月中旬ころ契約、15項目
約494万円

追加変更3 13年12月中旬ころ契約、3項目
約364万円

追加変更4 14年2月上旬ころ契約、12項目
約208万円

シンガポールルール(見積書提出後、2週間

以内に注文者から異議がない場合には請負契約
が成立する)の主張

イ 一審係属中に、一部項目について主張立証
が不可能であるため、請求を撤回

別紙の追加変更工事一覧表(本誌では省
略)中、番号19、39、43、44

- (2) 追加変更工事を確認した書面がない

打合せ議事録の証拠提出はあるが、注文者が
追加変更を了承したとするサイン等がない。

→ 請負人が、打合せ議事録と称する書面を
後から作成して証拠提出することで、真実
に反する事実認定を求めることが可能とな
る。

- (3) 裁判所による主張整理

ア 本工事に含むか否かの認否

→ 設計図書、契約見積書中には明示がない
ものがある

イ 主張されている追加工事の実施の有無の認
否

→ 追加工事の合意を否認しても、本工事に
含まれていない工事が実施されたことの事
実確認がなされてしまい、請求額が相当で
あれば追加請求が認容される。

→ 商法512条(「商人がその営業の範囲内
において他人のために行為をしたときは、相
当な報酬を請求することができる」)によ
る追加代金請求の認容

- (4) 注文者からの反論

ア 本工事に含む

(ア) 設計図書、契約見積に明記

(イ) 本工事の内容詳細を確定したもの

イ 追加変更合意がない

変更内容に関する見積書の提示など、追加
となることについてや内容や増加金額の説明
がない

ウ 不適切工事に対する是正補修工事である

- (5) 建設業法に基づき書面による合意が必要

ア 建設業法18条

建設工事の請負契約の当事者は、各々の対
等な立場における合意に基いて公正な契約を
締結し、信義に従って誠実にこれを履行しな

ければならない。

イ 建設業法19条

1 項 建設工事の請負契約の当事者は、前条の趣旨に従つて、契約の締結に際して次に掲げる事項を書面に記載し、署名又は記名押印をして相互に交付しなければならない。

一 工事内容

二 請負代金の額

2 項 請負契約の当事者は、請負契約の内容で前項に掲げる事項に該当するものを変更するときは、その変更の内容を書面に記載し、署名又は記名押印をして相互に交付しなければならない。

→ 裁判所は、建設業法は訓示規定で民事的効力を認めないことが多い

ウ 本件高裁判決（23年10月27日）

「建築請負契約においては、追加変更工事に関し、注文者は必要がある場合に工事内容の変更をすることができ、この場合において請負代金を変更する必要があるときは当事者双方が協議して書面により定めることが合意されることが通例であり、請負人が見積書を作成してこれを注文者に交付し、注文者が見積書に基づく追加変更工事代金額を了承し、請負人と注文者との間で上記代金額で追加変更工事を行う旨の追加変更工事請負契約書が取り交わされた場合に追加変更工事を内容とする契約が締結されたと認定することができるのは当然のことであるが、そこまでの事実が認められない場合に追加変更工事を内容とする契約が締結されたと認定するには、注文者自身が見積書に確認の趣旨でサインしたことや、そうでなくても、注文者が追加変更工事を了承していることを客観的に裏付ける事実が存在することが必要であるというべきである。」

→ 上記判断基準は、一応OKだが、あてはめで、客観的な裏付け事実がないのに、追加変更工事契約の成立を認めている点が問題。

(6) 商法512条について

ア 追加変更工事に関する合意はそれ自体請負契約であるから、請負契約の成立要件として、工事内容と代金額の合意が必要。報酬（代金額）の合意がなければ、請負契約（追加変更の合意）自体が、成立し得ない。

イ 書面なくとも、商法512条に基づき追加工事代金請求を認めることは建設業法19条の趣旨を没却する。

請負人が、本工事に含まれない追加工事を勝手に行いさえすれば、その工事代金を請求できることとなりあまりに不合理。

商法512条は、報酬の合意を成立要件としない委任ないし準委任関係に基づく営業上の行為（不動産売買の仲介が典型例である。）等の場合に、その適用が問題となる制度であり、報酬額の合意を成立要件とする契約類型については適用はない。

ウ 本件地裁判決（22年11月25日）

追加変更工事の合意を認めなかった項目について、以下のとおり判断し、商法512条に基づく報酬請求を認めなかった（上記イの注文者主張を採用）。

「追加変更工事番号15及び17は、変更による追加代金の発生を注文者が認識していたとは認められないために追加変更工事の合意が認められないものであり、同16及び21は、追加変更工事内容及び追加代金の発生を注文者が認識していたとは認められないために追加変更工事の合意が認められないものであるところ、請負人が、本件請負契約の仕事完成義務とは独立して別個に相当報酬額の支払いを受けるべき行為を行ったことが明らかであるとは認められない。したがって、商法512条に基づく報酬請求権の発生は認められない。

追加変更工事番号23、27、3及び46は、精算の必要性が不明であるために追加変更工事の合意が認められないものであるところ、報酬発生を伴うべき行為が行われたことが明らかとはいえず、商法512条に基づく報酬請求権の発生は認められない。

追加変更工事番号26は、施工結果が不適切であるため行った工事であり、他人（注文者）のためにした行為とは認められず、商法512条に基づく報酬請求権の発生は認められない。」

Ⅱ 事案2

1 建物等概要

自宅建物の設計監理契約、建築請負契約
鉄筋コンクリート造 地下1階、地上2階
請負代金 1億4280万円（消費税込み）
設計監理業務費用 建築工事費の7%（約999万円）

2 請負人からの追加工事代金請求

平成15年提訴 2294万0532円
本工事請負代金は全額支払済み

3 注文者からの瑕疵に基づく損害賠償請求（瑕疵6項目）

平成16年提訴 2944万5807円（うち補修費用約1522万円）
裁判所和解案 約900万円

4 設計者からの報酬残金請求

平成16年提訴 453万1836円
支払済報酬 約739万円

5 請負人の追加工事代金請求の問題点

請求額の変遷、追加変更合意の主張立証が不可能な項目の存在
当初本工事請負契約添付の設計図書が未完成（設計者証人尋問で立証）

6 平成21年3月和解解決

注文者が請負人に対し和解金100万円を支払う。
他に一切の債権債務なし。

Ⅲ 最高裁「裁判の迅速化に係る検証に関する報告書（第4回）」（23年7月8日）

4.2 建築関係訴訟に特有の長期化要因に関する施策

4.2.1 契約書等の書面作成に関する業界慣行の改善

(1) 第3回報告書において指摘された長期化要因等

○ 第3回報告書においては、建築関係訴訟について、裁判官ヒアリング及び弁護士ヒアリングの結果として、契約書、追加工事か手直しに関する合意を証する書面等が存在しない場合があること、複数の業者が関与する場合に、責任の範囲を明確にする書面がない場合があること等、客観的証拠が不足する場合が多いことが紹介されている。さらに、このように合意の有無やその内容を証する客観的証拠が不足する場合には多くの関係者を人証として取り調べたり、間接的な事情に基づく立証をしたりするため、審理に時間を要することが指摘されている（分析編63頁、64頁、68頁）。

(2) 第31回検証検討会以降の検討状況の整理等

○ 検証検討会においては、委員から、以下のような意見があった。

- ・ 契約書等の不備のために、交渉経緯等の認定に多大な時間と労力を費やしている現状を改めるため、契約書等の当事者間の合意内容等を証する書面類の作成を義務化できないか。
- ・ 契約書等の作成の義務化に関しては、平成18年の建築士法の改正においても検討され、設計・工事監理契約締結前に工事監理の方法等を記載した書面交付の義務付けが盛り込まれたものの（同法24条の7）、契約書等の作成を促進するための抜本的な解決策としては不十分であり、今後、建築確認申請や建築工事届に契約書等の添付を義務付けるなど、行政手続において新たな仕組みを設けることも含めて、更に検討を進める必要がある。

- ・ 業者側のみならず、注文主側においても、将来の紛争に備えて記録を残しておくことが重要であり、この点に関し、原告となり得る国民への啓発活動を推進することが必要ではないか。
 - ・ 紛争の事前防止、早期・妥当な解決促進の観点から、契約書、見積書、設計図書等が作成されないという業界慣行を更に改善する必要がある。もっとも、取引の円滑化の要請もあるので、作成の義務化までは困難であろう。
 - ・ 例えば、不動産売買においては業者から重要事項が説明されたことが書面化されているのと同様に、建築業界でも、将来紛争となった際にポイントとなるような事項を中心に書面化することは可能ではないか。
 - ・ 大手業者ではともかく、約款の利用が進んでいない零細業者の工事や頻繁に行われる注文建築の追加変更工事では、厳格な書面化を求めることは実情にそぐわない。
- 関連する統計データとしては、以下のもの

がある。

- ・ 平成22年の建築関係訴訟の人証調べ実施率は30.3%であり、民事第一審訴訟（過払金等以外。18.7%）の1.6倍程度と高く、人証調べ実施事件における平均人証数も、建築関係訴訟では3.1人と民事第一審訴訟（過払金等以外。2.7人）に比べて若干多い。この点は、建築関係訴訟の複雑困難性による影響も勘案する必要はあるが、同訴訟において契約書等の客観的証拠が不足しているという事情も影響しているのではないかと思われる。

(3) 考えられる施策の検討

以上を踏まえ、考えられる施策の例としては、以下のものがある。

- 合意内容の書面化に向けた業界慣行の改善
契約書等の当事者間の合意内容等を証する書面類の作成の義務化を始めとする業界慣行の改善について、取引の実情にも十分目を向けつつ、行政手続における規制の在り方も含めて検討を進める。

事例報告【追加・変更工事の問題事例報告】

[3] リフォーム工事における 書面無き追加工事費用の請求事案

建築士 渡 邊 寿 夫（新潟）

経過概要

リフォーム工事を2,000万円で契約。
施主の希望は気密性・断熱性のよい暖かい住宅に改築することであった。
駐車場も新規に屋根付き鉄骨造で車4台程度が駐車できるものを希望。
「すべて2,000万円です。リフォーム工事

なので暫定的な契約書を作成しますので、詳細な仕様は工事進捗状況をみながらその都度打ち合わせて決めていきましょう。」という工事管理者であるW氏の



提案で契約した。(契約書在り)

工事完了引き渡しの間近になり、気密シートの未施工が発覚。

工事管理者(営業打ち合わせ担当兼任)であるW氏が気密シートの未施工を認めた。現在も隙間風が入り込み、設置した暖房機器も機能を発揮しておらず、寒い室内環境となっている。

施主は残金800万円を残し、引き渡しを受け、気密シート代替工事等のやり直し工事について施工会社社長と数回に渡り交渉していた。

交渉最終段階で施主も譲歩しようとしていたところ、残金800万円と追加工事700万円を支払え、との訴状が届いた。(4年前)

施工会社は下請け業者からの請求書のみをもって、追加工事が発生し、その費用の請求権を主張してきた。

本来予定にはなかった追加工事として施主が認識して依頼した工事金額は70万円程度であり、打ち合わせシートによってそのことは確認できるが、その他の630万円にも昇る追加工事費用については不知。追加変更工事契約も結んでいない。

当然に追加工事契約書面も存在しない。

当初2年間、本人のみで訴訟に対応してきたが、2年前から吐夢建築設計事務所渡邊が補佐人として関与。

吐夢建築設計事務所渡邊が関与後、駐車場の屋根面積が大きく、建蔽率オーバーであることが判明。施工会社が完了検査後に屋根を掛けるという脱法行為を行ったことが判明し、行政より改善勧告書の送致を受けた。

裁判官の和解案と今後の裁判進行

裁判官は「気密シートの未施工は認めるが、施主側が提示する改修費用の根拠が曖昧である、さらに、追加工事は既に行われたものであり、施主

の不当利得となるのであるから、追加費用700万円の半分程度は認めよ、駐車場の撤去費用は施主が負担せよ。」というものである。

昨年7月20日に関係証人尋問を終了したが、今年4月1日付けで現在の裁判官に交代した(3人目)。

施主側より、早期判決を求めたところ、「追加工事費用に関する立証等が全くされておらず、このままでは判決できない。前任者のミスです。」とのことで、次回から建築専門員(建築士2名)を参加させ、施工完成図面等の作成をした上、追加工事費用の適正性を検討するという進行状況となり、さら期日が延長されていくものと考えられる。

問題点

1. 書面のない追加工事が本契約とされた金額の30%にも昇る追加工事を勝手に施工されても、消費者は支払わなければいけないのか?

そのような場合に、民法等で消費者保護される法律は存在しないのか?

2. 欠陥住宅問題における法律の力関係は

民法(口頭契約でOK)>商法512条>建設業法第19条であり、請負契約書の存在は全く無意味なものなのか?

3. 本件リフォーム工事請負契約において、気密シート未施工では、本来の契約目的を達することができない状況であるのに、裁判官は気密シート未施工費用(20万円程度)の返還だけで解決しようとしている。

4. 駐車場の建ぺい率違反についても、「施主の要望指示どおりに施工した。」という業者側の言い訳のみを採用し、建ぺい率違反改善費用に関して裁判官はまったく触れようとしない。(和解前提であるからかもしれないが)

「追加・変更工事をめぐるトラブルと裁判」報告

文責 欠陥住宅全国ネット事務局

第1 追加工事に関する事例報告

パネルディスカッションに先がけて、追加・変更工事をめぐる問題事例について報告がなされた。

1 石川和弘弁護士（札幌）の報告

石川弁護士からは、業者からの追加工事請求を否定した札幌地裁平成24年1月13日判決（橋詰均裁判官）が紹介された。

(1) 同判決では、業者が主張する追加工事の内容を以下のとおり分類し、これらについては、追加変更の施工が認定できないか、注文者の指示でなされたかを認定することができないから、そもそも、追加変更工事代金債権が発生したといえないと判示した。

- ① 追加変更として施工した事実が証拠で認定するのが困難なもの
- ② 施工の不具合を是正した施工にすぎないと思われるもの
- ③ 設計図書に指示がされているのに見積りを落としていたもの
- ④ 打合せ記録がなく当初の仕様が不明で、追加変更か否か分からないもの
- ⑤ 打合せ記録がなく発注者の指示が不明で、追加変更か分からないもの

(2) また、施工者からの商法512条の報酬請求権の主張に対しても、「最低限、有償での追加変更工事を注文

者から委託されたとの事実関係を認定する必要がある。有償で委託された事実の有無を不問にしたまま、とにかく当初予定と異なる追加変更工事がなされた事実だけを認定して、追加工事代金債権や商法512条の報酬債権の発生を認定することはできない」と判示した。極めて正当な判決である。

2 吉岡和弘弁護士（仙台）の報告

吉岡弁護士からは、書面なき追加工事の主張を誘発する背景として、①損害取り戻し型、②受注獲得型、③利益増加型に分類して追加工事代金請求の不当性が指摘され、同弁護士からは、施工者からそうした追加工事代金請求があった場合、

- ① 追加工事に関する契約書がない事実は合意が存在しなかったことの強い間接事実になるから主張自体失当とすべきこと
- ② 建設業法は、建築が文字をもって契約内容を確定できない特殊性があり、素人の発注者が不意打ちにならぬよう建築の専門家に対し高度の



配慮義務を課したものであり要式行為性を採用したと解すべきこと

- ③ 裁判所が書面なき限り追加工事の合意を認めないとの立場を鮮明にすることにより書面なき追加工事請求は一掃される筈であること
- ④ 実際的にも、建築の現場では、さして緊急性を要せず、書面を作成することは容易なことなのに、書面がないという事実は、追加工事代金発生に関する合意の不存在を事実上推認させること
- ⑤ 裁判所は、少なくとも、専門家たる施工者に対し、何ゆえ専門家たる者が同条項違反の行為に及ばざるを得なかったのか合理的に説明させ、施工者側が合理的説明をしない場合、追加工事の合意の存在を否定すべきである

などの指摘がなされた。また、同弁護士からは、東京地判昭和61年4月25日(判時1224号43頁)は、「それが口頭によるものであっても、契約は成立していると見る余地がないではない。しかしながら、被告のような大会社における決済方式あるいは契約締結にあたって契約書を作成することはごく常識に近いものであり、原告らに対し契約書の取り交わしをわざわざ約していることに照らしても、口頭による合意のみで契約が成立していることは困難であろう。」との判決が紹介された。

3 谷合周三弁護士（東京）の報告

谷合弁護士からは、東京高裁平成23年10月27日判決が紹介された。同判決は、「建築請負契約においては、追加変更工事に関し、注文者は必要がある場合に工事内容の変更をすることができ、この場合において請負代金を変更する必要があるときは当事者双方が協議して書面により定めることが合意されることが通例であり、請負人が見積書を作成してこれを注文者に交付し、注文者が見積書に基づき追加変更工事代金額を了承し、請負人と注文者との間で上記代金額で追加変更工事を行う旨の追加変更工事請負契約書が取り交わされた場合に追加変更工事の内容とする契約が締結されたと認定することができるのは当然のことである

が、そこまでの事実が認められない場合に追加変更工事の内容とする契約が締結されたと認定するには、注文者自身が見積書に確認の趣旨でサインしたことや、そうでなくても、注文者が追加変更工事を了承していることを客観的に裏付ける事実が存在することが必要であるというべきである」と判示したが、問題は、「サインか、又は注文者が追加変更工事を了承していることを客観的に裏付ける事実が存在」すれば足りるとして、業者側がパソコンで一方的に作成した打合せ議事録（発注者らの押印すらない）記載の内容を証拠として追加工事の合意の存在を認定する手法の問題性が指摘された。

4 渡邊寿夫建築士（新潟）の報告

渡邊建築士からは、リフォーム工事に関し追加工事代金を請求された具体的事案が紹介された。

第2 パネルディスカッション「追加・変更工事をめぐるトラブルと裁判」

- 1 前記事例報告の後、報告者4名及び宮下悟建築士によるパネルディスカッションが始まった。

① まず、施工者と監理者間で追加・変更を決める（発注者不在）手法の問題点が議論された。この点、監理者には追加工事に関する発注者の代理権がなく、また、基本代理権もないので表見代理も成立しないことが確認された。

② 次に、なぜ、書面なき追加変更工事なるものが登場するのか、業界の背景事情や施工者の意識等が議論された。しかし、そうした事情は、発注者との関係ではほとんど無意味なことであり、専門家たるもの、業法を遵守しなければ追加代金請求はできないことを銘記すべきことが確認された。

③ 石川弁護士の札幌地裁判決の分類は、極めて理性的分類であり、一口に追加変更工事とくくらずに、各分類毎に裁判官に合意の不存在を強調していくべきことが重要である旨述

べられた。

このほかにも以下の諸点について議論がなされた。

- ④ 業法は発注者保護の規定ではなく、業者保護の規定であることに着目し、そうした業者保護の規定を業者自身が無視すること自体、業者は追加工事の合意の意識がないことの現れと言えないか。
 - ⑤ 立証責任の問題として、業法が求める書面がないことは追加代金を否定する強い間接事実になること
 - ⑥ 消費者側に追加代金の合意がないことの立証責任を負担させてはならないこと
- 2 さらに、以上の議論を踏まえ、どのようにしたら不測の追加工事代金請求トラブルを防げるかに議論が及び、次のようなアイデアが出された。

- ① 民間連合約款では、同トラブルは防止できない。約款の改正を求めているかどうか。
- ② 日弁連家づくり約款を使った家づくりをもっと呼び掛けよう。
- ③ 建設業法19条2項の周知徹底
- ④ 裁判所による正当な判断（判決）を獲得していこう。



事務局だより

- 1 札幌大会には、全国から95名の多数の方がご参加いただき、大会は成功裏に終わりました。本大会開催を支えていただいた札幌の現地事務局の皆さま、及び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。
- 2 また、札幌大会をもって、平成18年秋より事務局長を務めていただいた河合敏男弁護士（東京）が退任されることになりました。河合事務局長は、全国ネットホームページの充実、大会の準備・『ふぉあ・すまいる』の開催地域ネットとの役割分担など全国ネット事務局体制の効率化・合理化を進められ、全国の会員がさらに活発に活動できる体制を築かれました。河合事務局長、お疲れ様でした。この場を借りて御礼申し上げます。
- 3 札幌大会以後は、平泉憲一（弁護士・大阪）が、事務局長を務めさせていただきます。まだまだ至らない点が多々あるかと思いますが、微力ながら尽力させていただきますので、よろしくお願い致します。
- 4 札幌大会以降の全国ネット事務局の活動は以下のとおりです。
 - ① 『ふぉあ・すまいる』第27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28号の編集
 - ③ 事務局会議 5回
 - ④ 幹事会（7月28日和歌山市にて）
- 5 札幌大会での報告者の皆さまには、ご多忙のなか、有益な情報と議論の題材をご提供いただき、さらには本誌の原稿のご執筆いただきましたこと、深く御礼申し上げます。

次回大会は、和歌山市で開催予定です。和歌山市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。

追加・変更工事代金をめぐるトラブルについてのアピール

新築工事であるとリフォーム工事であるとを問わず、建設業者と消費者たる施主の間で建設工事請負契約がなされ、その後、追加・変更工事に関する合意書が作成されていないために、追加・変更工事代金をめぐってトラブルとなる紛争が後を絶たない。

施主側にしてみれば、「そもそも追加・変更の指示をしていない」、「当初契約の範囲内である」、「追加・変更が有償であるとの説明を受けていない」、「不具合工事の手直しを追加・変更工事と称している」といったトラブルが多く、実際、建設業者が合意書も見積書も作成せずに施主に無断で追加・変更工事を行い、工事終了後に一方的に追加代金を請求するという悪質な事例も見受けられる。

このようなトラブルは、建設工事請負契約を締結する際、および、契約内容を変更する際は、工事内容・請負代金額等を記載した合意書を作成・交付しなければならない、とする建設業法19条の規定を、建設業者が遵守していないことに起因する。同条は合意書の作成・交付義務について例外を設けていないし、これを遵守することで建設業者にとっても無用無益なトラブルを回避しうるにもかかわらず、必ずしも遵守されていないためである。

そもそも、建設業許可を与えた国土交通大臣または都道府県知事は、建設業法に違反した建設業者に対し、必要な指示をする権限を有する（建設業法28条）。したがって、監督官庁として、全ての建設業者に対し、建設業法19条を遵守すべき旨の指導・監督を徹底すべきである。

また、建設業法19条所定の合意書が作成・交付されていないために追加・変更工事をめぐるトラブルが係争化した場合、その不利益は建設業者側が負うものと解すべきである。

以上を踏まえて、追加・変更工事をめぐるトラブルが頻発している現状に鑑み、下記の対応を強く求める。

記

- 1 国土交通大臣及び都道府県知事は、建設業許可を与えた建設業者に対し、速やかに、建設業法19条を遵守すべきことを改めて文書による通知をもって指導すること
- 2 国土交通大臣及び都道府県知事は、建設業者に対し、追加工事・変更工事を行うにつき建設業法19条所定の合意書が作成・交付されていない場合には、追加・変更工事代金を請求しないという運用を行うように指導すること
- 3 裁判所は、追加・変更工事に関する合意の有無および代金額等の合意内容が争点となった場合には、建設業法19条所定の書面が作成・交付されていない限り、追加・変更工事に関する合意はなかったものと判断すべきこと

2012（平成24）年5月19日

欠陥住宅被害全国連絡協議会（欠陥住宅全国ネット）第32回札幌大会 参加者一同

勝つための鑑定書

北海道ネット1級建築士事務所 ジオ工房 中山 峰 生

1. 鑑定対象建物の概要（平成20年(ワ)オ3644号損害賠償請求事件）「建築後11年を経過した建物の法令違反（不法行為）による損害賠償請求」

・建物の所在：北海道千歳市

千歳市（ちとせし）は、北海道石狩振興局管内にある市で、北海道の空の玄関である新千歳空港を擁し、市域の西部には支笏湖がある。近年は物流拠点として発展している。

また、自衛隊の町といった側面もある。人口9万人のうち、約3万人が自衛隊関係者と言われている。石狩振興局管内の、多雪区域の指定の無い数少ない市である、最深積雪量が80で凍結深度は60となっている。

・建物情報：木造

敷地面積：310.28、建築面積：86.12、延べ面積：141.60

延べ面積内訳：1階床面積：81.15、2階床面積：60.45

・工事種別：新築工事

・構造：木造（在来工法）、地上2階建

構造は木造在来工法で、屋根は亜鉛メッキ銅板、蟻掛葺落雪屋根形式で、外壁は窯業系防火サイディング張り仕様であり、北海道では一般的な専用住宅である。

・建築にかかる手続き法令について

確認特例（建築基準法第6条の2第1項）の適用を受けている。

確認の特例は建築基準法第6条の三に規定されているもので、ある規模以下の建物（木造2階建てで延べ面積が200以下等）は型式認定がとられているか、建築士が設計したものであれば確

認申請の時に施行令の単体規定（居室の採光、壁量計算等）を審査機関ではチェックしないというものである。言い換えればその分建築士の責任はとても重いことになる。



・確認通知書年月日：平成8年9月5日

・建物完成年月日（完了検査合格日）：平成9年2月7日

・住宅金融公庫利用の有無：有り

木造住宅工事共通仕様書（平成8年度、オ2版、全国版）及び木造住宅工事仕様書（分冊、北海道版）の仕様が適用となる住宅である。

2. 鑑定書の構成（具体的な内容の紹介）

・現状、あるべき姿・法令の根拠、改善の必要性、改修方法、改修見積の各項目に分かれている。

・現状、建物瑕疵の概要（建物調査結果、調査方法の紹介）

① 建物隅柱が通し柱（補強なし）でない。（施行令第43条第5項に違反）

② 構造耐力上主要な部分の継ぎ手、仕口の耐力不測（施行令第47条第1項に違反）

③ 面材を柱、横架材片面に打ち付けた壁を設けた軸組の緊結不良（施行令第46条第4項に違反）

④ 小屋組（屋根垂木）の継ぎ手位置不良（施行令第47条第1項に違反）

⑤ 外壁からの雨漏り等（施行令第37条に違反）

現状について、当該建物については、所有者が瑕疵の改修を裁判中に行うこととしたために、裁判所の現地調査に合わせて建物の外壁解体工事を行い、瑕疵のほぼ全容を現地調査で確認出来るように工夫した。そのため当初調査写真及び非破壊調査（赤外線サーモカメラ調査、放射線透過撮影調査等）で指摘した瑕疵の個所を現実に見て確認してもらうことができ、裁判所による瑕疵の認定が現状と一致する結果となった。

- ・あるべき姿、法令の根拠

あるべき姿については、可能な限り、図（住宅金融公庫仕様書：住宅公庫、建築工事標準仕様書：日本建築学会）をもって、あるべき姿が現状とどのように相違するかを、視覚的に理解しやすく工夫した。

法令の根拠については、原則基準時の法令を遵守し、告示や通達についても十分注意した。

当該建物は平成8年から9年にかけて完成されたものである。

そのため現行の基準のように各部の仕様が具体的に定められてはいない状態であつた。そこで注目したのは、平成7年5月31日に発せられた通達第176号を根拠に、当時の住宅公庫の木造住宅工事仕様書の規定があるべき姿の法令根拠であるとの主張を根幹に鑑定書をまとめた。

- ・改善の必要性について

法令違反が構造耐力上主要な部分にかかわるもの（不法行為）であるから、現状の状況によらず、建物耐力が著しく低下している事を根拠に、改善が必要であるとの主張を行った。

- ・改修方法について

改修方法については、可能な限り合理的な方法、手段を用いて行い、建物瑕疵が解消される工法を選定した。

実際には、裁判中に改修工事を実施するために



施工業者に競争入札を行い工事費用の適正化を図ると共に、施工業者との具体的な改修方法に関する協議を重ね施工精度を向上させる工夫を行った。

- ・改修見積について

改修見積については、個別の瑕疵ごとに改修費用を算出する手法を適用している。又、工事単価等については、裁判所側は、役所工事単価を推奨しているが、工事規模が小さく、かつ局部的な小規模施工であるため、改修工事が現実に行うことができるように、建築施工単価及び積算ポケット手帳等の市場単価を採用している。

今回の事件を総評すると、瑕疵の主張に関しては、専門的な説明も重要であると思われるが、理解しやすい図や写真による説明がより効果を発揮するものであること。また、それよりもまして効果があるのは、現実解体し瑕疵そのものを見せ主張することが、当然ながら最も効果的であるとの結果を得た。

そのためには、裁判中に実際に改修工事を行う等の必要性もある。しかし経済的余裕が無い場合には困難である事が多い、それを補うためには、非破壊調査を多用し、部分的な小規模解体調査を併用し、調査の精度を高めた確かな主張を行うことが「勝つための鑑定書」において重要な事項ではないかと思われる。

勝訴判決・和解の報告

〔1〕耐震強度不足マンションの 取壊し・建替えが相当と認められた事例 (横浜地裁平成24年1月31日判決・E R I 及び原告ら控訴)

弁護士 谷 合 周 三 (東京)

1 横浜地裁は、平成24年1月31日、横浜市鶴見区に分譲マンション「セントレジアス鶴見」の全区分所有者53名が、同マンションの耐震強度不足を見逃したとして民間確認検査機関・日本E R I、設計者・下河辺建築設計事務所（及び下河辺一級建築士）、横浜市を訴えていた損害賠償請求訴訟において、原告側の請求をほぼ全額認める判決を言渡しました（認容額14億818万9644円）。

経過は以下のとおりです。

平成14年10月 日本E R Iによる建築確認
建築主：ヒューザー
設計・監理：下河辺建築設計事務所

平成15年12月 完成
全37戸の区分所有権が、ヒューザーから購入者である原告らに引渡される

平成17年11月 一連の耐震偽装の発覚を受け、横浜市がヒューザー物件を調査

平成18年2月 本件マンションについて建築基準法が定める必要な耐力が最低値で0.64しかないことが判明

平成21年8月 訴訟提起請求額合計14億3636万7151円（取壊し・建

替えを前提）

2 判決では、E R Iが建築確認に際し、当初提出された構造計算書に誤りがあることを指摘しておきながら、修正（構造担

当者による誤った手書修正）後再提出された計算書の誤りを是正させることなく建築確認を行ったことが認定され、同社は国賠法に基づく損害賠償責任を負うとされました。

また、本件設計業務全般を受託し、自らの名で建築確認申請をした下河辺一級建築士については、同建築士が意匠を専門としており、構造は全て構造事務所に依頼したとの事実関係を前提としても、同建築士が設計全体について責任を負うべき立場にあることに変わりはないとして、同建築士の不法行為責任を認め、同建築士が代表取締役を務める設計事務所は会社法350条の責任を負うとしました。

ところが、横浜市については、指定確認検査機関は行政とは独立して公権力の行使である建築確認業務を行っているのであり、同機関の行った建築確認に瑕疵がある場合には、その国賠法上の責任は同機関自身が負うのであり、横浜



市長が建築基準法上の監督権限の行使を怠った事実も認められないとして、その責任を否定しました。

- 3 判決が指定確認検査機関の責任を認めた点や、損害の範囲について補修では足りず、取壊し・建替えを相当とした点は極めて画期的であるといえます。

しかしながら、判決は国賠法を根拠にE R I

の責任を認めた反面（原告らは不法行為を根拠に損害賠償を求めています）、横浜市の責任を否定したのですが、非常に疑義のあるところです。

- 4 この判決に対しては、被告E R I及び原告らが控訴をして、現在、東京高裁で控訴審が係属中です。

.....

[2] 擁壁と鉄骨と木造がハイブリットになった混構造で、鉄骨部分の基礎及び構造に欠陥があり、地盤沈下も生じていた事例

弁護士 長 瀬 信 明（大阪）

1. はじめに

平成24年4月24日に大阪地方裁判所で建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵があることを理由に不法行為に基づく損害賠償請求を認める判決が下され、確定いたしましたのでご報告いたします。

2. 事案の概要

本件土地・建物は、図(p.29参照)のように、大規模造成地の外周の斜面地に擁壁をつくり、擁壁に鉄骨を載せ、木造部分は鉄骨の上と盛土部分にまたがっており、1階西側と2階床面西側は鉄骨造、2階床面東側と3階は木造という混構造であった。

平成5年12月3日、売買契約が締結され、平成6年4月5日、引渡しがなされた。

なお、売買契約の売主は、父親名義になっているが、実際に、売主として、また、売買契約の後も補修等の対応していたのは一貫して息子だった。原告も、息子が売主の名義欄に書いてある人

物であると信じて疑わなかった。この点については、本件の当事者が誰であるかという点で問題となった。

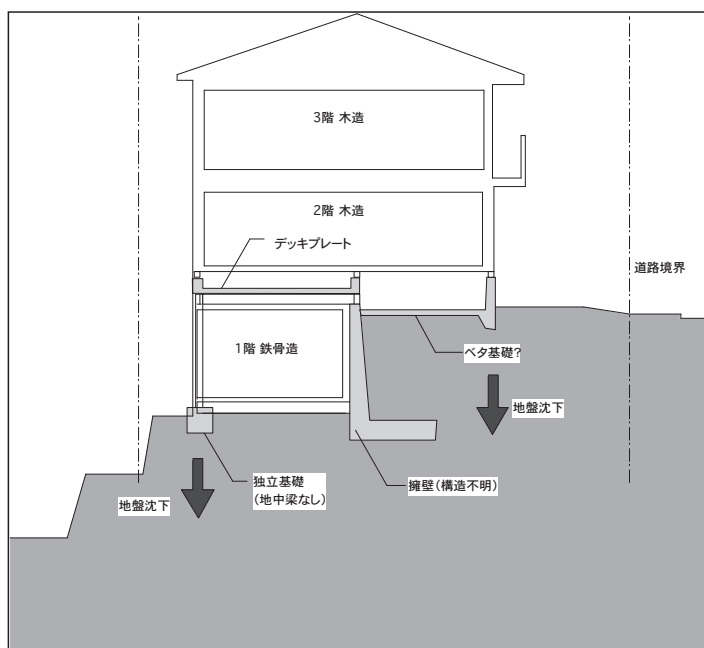
3. 本件建物の欠陥現象

原告の入居時から、杜撰な施工が見受けられただけでなく、戸が動かなくなる等の不具合が生じていた。外壁のひび割れはどんどん増えていったが、被告は何ら誠意ある対応をしなかった。

原告は消費者センターに相談したりもしたが、解決には至らなかった。その後も、原告は被告と交渉するも、決裂し、当弁護士に依頼することになった。

原告は、木津田秀雄建築士に本件建物の鑑定を依頼し、その結果、本件建物には以下のような根本的な欠陥原因があることが判明した。





4. 本件建物の瑕疵

本件建物の「瑕疵」は、以下のように多岐にわたる。

まず、本件建物は1階西側と2階床面西側は鉄骨造、2階床面東側と3階は木造という混構造となっており、建築基準法第38条の認定を受ける必要があるところ、その認定を取得していない上に、政令で定める基準に従った構造計算によっても建物の安全性を確かめていないことから、建物の構造の安全性の確認を定めた建築基準法第20条に違反がある。

また、本件建物各階の床の水平レベルについて測定を行った結果、建物中央部分が高く東西方向へ建物は「へ」の字型に沈下する現象が見られたこと、内・外壁に多数のひび割れが見られること、屋内階段の有効幅について、建築基準法上は750mm以上必要であるところ、1階から2階への階段の有効幅は最小で640mm（最大で755mm）であること、である。

その他、建築計画概要書（甲8）では、本件建物を北側隣地と一体の長屋（木造2階建）として確認申請するという虚偽の確認申請を行っている点、本件土地は、宅地造成規制区域内であり、盛土や切土を行なう場合には、宅造許可が必要であるところ（宅地造成等規制法）、本件土地は宅地造成申請なしに、盛土を行い、擁壁をつくり、そ

こに本件建物を建築している点においても、「瑕疵」が認められる。

さらに、構造計算を行った結果、構造強度について安全性が認められないことも判明した。すなわち、1階の鉄骨造部分の柱、梁、ブレース、基礎等について調査を行い、本件建物の1階鉄骨造部分について、一定の条件の下で構造計算を行った結果、部材応力度計算等、層間変形角、必要地盤支持力、いずれについても、安全性が認められず、本件建物の1階の鉄骨造部分については、著しく構造耐力が不足していることが明らかとなった。また、調査及び構造計算の結果、本件建物の鉄骨梁を擁壁に固定する

だけでは、本件建物を安全に是正することができないことも明らかとなった。なお、本件建物を安全に是正するには、擁壁前に柱を設置して、四周に地中梁を設けた上に、基礎形状を変更することが最低限でも必要であった。そして、安全に是正するための工事を行うには、1階の内装や外壁を全て撤去するとともに、地盤を採掘して地中梁を設置する他、鉄骨柱の増設等を行うとともに、地盤沈下の修正工事も行わなければならないことが判明した。

このように、本件建物は、構造計算上、安全性は認められず、建築基準法違反以外の「瑕疵」も存したのである。

5. 原告の主張

原告は、主位的請求として、瑕疵担保責任に基づいて売買契約の解除並びに瑕疵担保責任、債務不履行責任及び不法行為に基づく損害賠償請求（解除による原状回復と合わせて約4,000万円）、



予備的主張として（解除が認められない場合）、本件建物の建替費用相当額（約3,000万円）を損害として瑕疵担保責任、債務不履行責任及び不法行為に基づく損害賠償請求を主張した。

6. 本件訴訟の展開

訴訟提起後、すぐに調停に付された。現地での進行協議期日も行われ、裁判官が現地を視察する機会も得た。本件土地の地質調査、本件建物の構造計算、補修費用、建替費用の計算等も行われた後、調停委員会から和解案を提示されたが、被告がこれを拒否したことで和解には至らなかった。

7. 争点

本件の主な争点は、①本件売買契約の売主及び本件建物の施工者は誰か、②本件建物の瑕疵の有無及び内容、③本件建物に瑕疵があるにもかかわらず原告が本件売買契約を締結した目的を達することができるか、④損害、⑤民法724条前段所定の「損害及び加害者を知った時」はいつか、であった。

8. 判決

判決は、まず、瑕疵担保責任及び債務不履行責任については、消滅時効を理由に認めなかった。なお、原告は、時効完成後の債務承認を主張したが、認められなかった（それゆえ、争点③については、判断していない）。

そして、判決は、予備的請求のうち、不法行為に基づく損害賠償請求権について検討した。

争点①については、きわめて形式的に判断し、父親を当事者と判断した。

争点②については、平成19年の別府マンション事件の最高裁判決を引用した上で、「本件建物には居住者等の生命、身体又は財産を危険にさらす構造上の重大な瑕疵、すなわち建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵があるものというべきである。」と判示した。

争点④については、「本件建物の瑕疵を修補することは可能であることが認められるのであり、建替を要するとまで認めることはできない」と

判示し、最終的には、「民訴法248条の趣旨に鑑みて」、本件建物の瑕疵修補費用として合計1,228万5000円を認めた。

争点⑤については、「原告が、本件建物には建築基準法20条に違反する瑕疵がある旨の意見等が記載された一級建築士の鑑定書（甲7）を受領した平成20年11月20日ころが民法724条前段所定の『損害及び加害者を知った時』に当たるものと認められる。」と判示し、被告の消滅時効の主張は認めなかった。

9. 判決の問題点

「構造計算によって安全であることを確かめることができない。かえって、本件建物1階部分については著しく構造耐力が不足している。」と認定しているにもかかわらず、補修可能との判断を行っている点、損害について「民事訴訟法248条の趣旨に鑑みて」と判示し、結局のところあいまいな判断になっている点等の問題はある。

10. その後

遅延損害金を含めれば、当初、原告が請求した金額に近くなるものの、予想されたことではあるが、被告は支払いをせず、原告は、回収に苦慮している。

預金口座を差し押さえたが、認容金額のごく一部にとどまった。

また、被告所有の不動産について仮差押えをしていたが、共有持分である等、仮に競売をしても買い手の見込みが見つからないものがほとんどである。

さらに、被告が宅地建物取引業者であったことから、保証協会から保証金の支払いを受ける手続きも行っている。

弁護団は、木津田秀雄建築士、石川卓志建築士、岩城穰弁護士、中森俊久弁護士、長瀬信明弁護士でした。

【参考】

『日経ホームビルダー』2012年7月号（No.157）

「耐震基準適合証明の問題」についての報告

北海道ネット・建築士 長 江 彰 一

ここ数年、不動産業者を売主とした中古戸建住宅のトラブル相談が多い傾向にある。その中で、「耐震基準適合証明書」の虚偽証明により耐震性能を満たしていない粗悪な中古住宅が新築同等の耐震性能を有した優良物件として売買されていた事案が複数件発生している。実施には大地震で倒壊のおそれがある建物であっても、この「耐震基準適合証明書」が建築士により発行されていることにより、相談者は安心して購入の意思決定をしていたのである。さらに、耐震基準適合証明がなされた優良中古住宅は、税制上の特例を受けられるメリットもあるため、中古住宅購入検討者にとって「耐震基準適合証明書」発行済の物件は魅力的といえる。当然、不動産業者にとっても売りやすい物件となり、販売業績を伸ばしたい不動産業者と、適合証明手数料を得たい建築士の思惑が一致し、虚偽の証明行為が行なわれたと推察する。

虚偽証明は、一部の悪徳業者のフローに組込まれ、横行している可能性が高いため、今後も注視する必要がある。

税制の概要

中古住宅の流通を促進し、良質な住宅ストックを形成するため、住宅ローン減税等の税制特例において、古くても耐震性を満たす中古住宅について築後経過年数要件を撤廃するとともに、新耐震基準に適合することが証明された中古住宅について新たに税制特例の対象とする租税特別措置法施行令等の一部改正が、平成17年4月1日に施行された。

税制特例

- ① 住宅ローン減税制度
- ② 特定の居住用財産の買換え及び交換の場合の

長期譲渡所得の課税の特例

- ③ 住宅取得等資金に係る相続時精算課税制度の特例

- ④ 住宅用家屋の所有権の移転登記等に係る登録免許税の軽減措置

- ⑤ 中古住宅の取得に係る中古住宅及び中古住宅用の土地に対する不動産取得税の特例措置



耐震基準に適合していることの証明方法

中古住宅の売主が、建築士（建築士事務所に属する建築士に限る）、指定確認検査機関又は指定住宅性能評価機関に依頼し、耐震診断を受けて、新耐震基準を満たすことの証明書（耐震基準適合証明書）を取得。

また、対象住宅が「住宅の品質確保の促進等に関する法律」に基づく住宅性能評価書において耐震等級（構造躯体の倒壊等防止）に係る評価が等級1以上である場合は、証明書に代えることができる。

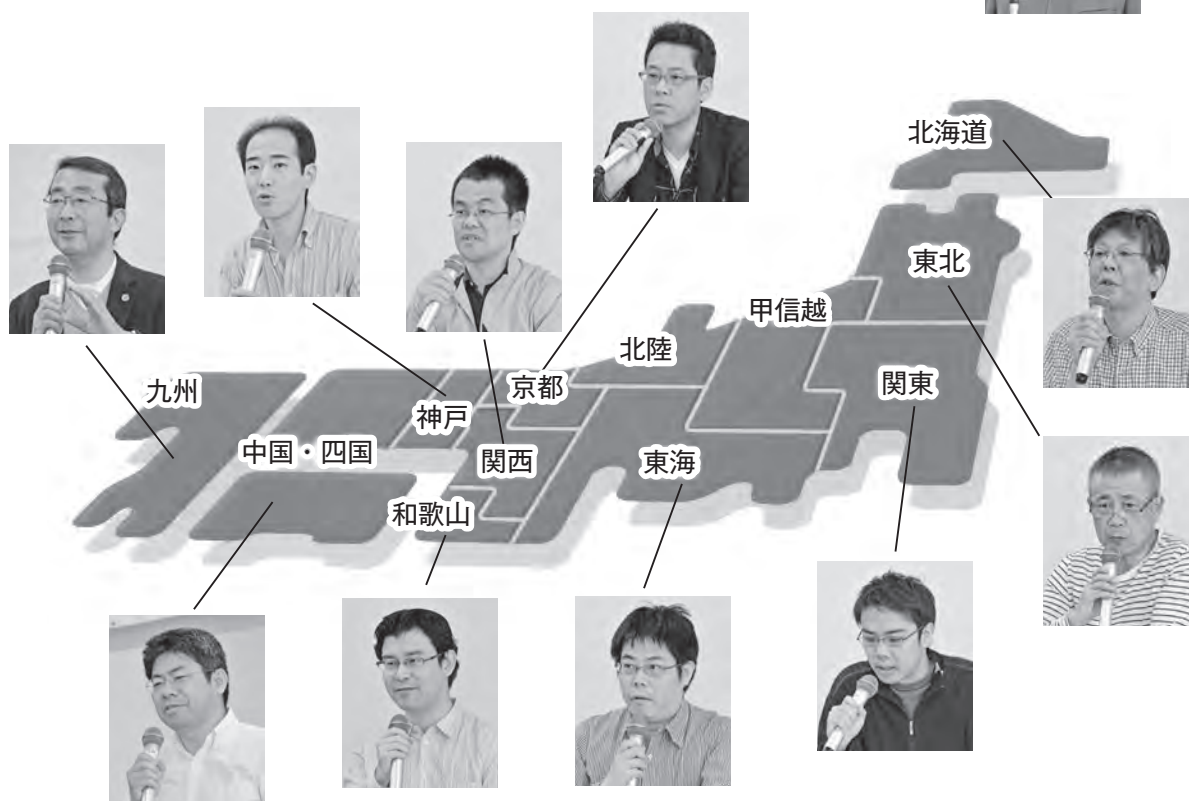
適合に必要な耐震基準

本税制における「新耐震基準」とは、以下の①～③の基準であり、耐震診断によりこれらのいずれかの基準に適合することが確かめられた場合に、証明書の発行が可能となる。

- ① 建築基準法施行令第3章及び第5章の4に定める構造耐力基準
- ② 建築物の耐震改修の促進に関する法律第3条に基づき地震に対する安全上耐震関係規定に準ずるもの

③ 品確法第5条第1項に基づく評価方法基準第

各地域ネットのご報告をいただきました。



- ・全国ネット

- ・甲信越ネット

- ・東海ネット

<http://www.tokainet.com/>

・関西ネット

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

- ・北海道ネット

- ・関東ネット

- ・京都ネット

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

- ・中国四国ネット(広島欠陥住宅研究会)

<http://www9.ocn.ne.jp/~hironet/>

日弁連 消費者問題対策委員会 土地・住宅部会 活動報告

弁護士 三浦直樹(大阪)

平成23年12月から平成24年5月までの活動状況について報告します。

1 意見書

下記(1)～(4)の意見書を執行し、(5)の意見書を検討中です。

特に、(1)～(3)については、項を改めて概説します。

- (1) 「宅地被害者の救済及び予防のための法改正等を求める意見書」(3/15執行)

http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120315_14.html

- (2) 「今後の大震災に備えるための建築物の耐震化に関する意見書」(3/15執行)

http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120315_15.html

- (3) 「住宅建築請負契約における前払金の規制に関する意見書」(3/15執行)

http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120315_13.html

- (4) 「改めて追い出し屋規制法の制定を求める意見書」(5/11承認)

- (5) 「住宅安全基本法(仮)」(検討中)

2 建築法制に関する検討

建築法制に関する下記の各テーマにつき、検討してきました。

- (1) 構造計算適合性判定制度関連技術検討委員会派遣委員のバックアップ

→適判機関へのアンケート、ヒアリング

- (2) 建築基本法に関する議論のフォロー

- (3) 中古住宅・リフォームトータルプラン検討委員会派遣委員のバックアップ

- (4) 内訳明細書の作成・交付義務について



3 民間賃貸住宅問題への対応

民間賃貸住宅問題に関する下記の各テーマにつき、検討してきました。

- (1) 追い出し屋規制法(家賃滞納データベース問題)→意見書(4)
(2) 賃貸住宅標準契約書の見直し

4 その他

下記の各テーマについても検討してきました。

- (1) 高齢者住宅(有料老人ホームなど)
(2) 住宅喪失時の地震保険・共済等による救済方法についての検討
(3) 諸外国の住宅政策の研究
(4) 太陽光発電設置に関するクレーム処理について
(5) 出版企画「建築・リフォームのトラブル相談Q&A」

.....

(1) 「宅地被害者の救済及び予防のための法改正等を求める意見書」

1 東日本大震災と宅地被害

日弁連では、2005年11月、鳥取人権大会におい

て、1995年の阪神・淡路大震災を教訓として「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、住宅の安全性を確保するための諸施策を求める「安全な住宅に居住する権利を確保するための法整備・施策を求める決議」を発表し、消費者に対する重大な人権侵害である欠陥住宅被害の予防と救済に向けて数々の取り組みを行ってきました。

しかし、2011年3月11日に発生した東日本大震災によって、地滑り、地割れ、沈下および液状化等により宅地が使用不能になる「宅地被害」の問題が、新たにクローズアップされました。住宅の安全性を確保するためには、当然の前提として、その敷地である宅地の安全性が確保されていなければならないのです。

そこで、我々は、宅地被害にあわれた方々や地盤工学会など関係団体へのヒアリング、現地調査などをふまえ、宅地被害者の救済と今後の予防のための提言として、2012年3月15日付で標記意見書を取りまとめましたので、その概要をご紹介します。

2 宅地被害者の救済について

宅地被害者が、現行制度における被害救済の内容、他の被災地での運用実態等について分かりやすい説明と情報提供を受けられ、統一的かつ継続的な相談ができるよう、国および被災地の自治体に統一的な被災者相談窓口の体制を整備するとともに、被災者の方々がこれに容易にアクセスできるよう周知・徹底すべきです。

また、宅地被害者が、生存権の基盤である安全な宅地については住居を再び確保し、生活再建を図れるよう、これまで原則として住宅のみを対象としていた被災者生活再建支援法の対象に宅地も加えるとともに、被災宅地の再造成・是正、買取り、移転に対する公的助成の制度や税制上の優遇措置等の制度を創設ないし拡充する必要があります。

3 宅地被害の予防について

国は、これまでも自然災害による被害が予測される範囲等を示したいゆわゆるハザードマップの作成を進めてきました。しかし、その作成・公表が対象地域の地価下落を招きかねないといった経

済的要請から、対象となる地域も情報公開の程度も極めて限定的でしかなく、広く一般市民に知られるものではありませんでした。そこで、今回の震災を教訓として、災害時における国民の生命・身体・財産を守るためには、ハザードマップの対象範囲を拡大し、より迅速な完成を図るべきは当然であり、さらには宅地の安全性の前提となる基礎的情報、すなわち、地盤の許容応力度・土質等の性状、過去の土地形状・利用状況等の土地の性状に関わる来歴情報、及びハザードマップ掲載情報を始めとする各種災害を想定した地形情報について、確実かつ優先的に伝えるため、これらの情報を宅地建物取引業者が説明義務を負う「重要事項」（宅地建物業法35条1項）として明文化し、宅地購入者らに正確な情報を伝えることを義務化すべきです。

また、スウェーデン式サウンディング試験等の簡易な地盤調査で問題なしとされていた宅地において液状化被害が発生した事例が複数報告されていることや、造成盛土が崩壊した地域において一定の深さまでの地質構成を含む地盤調査が十分になされていれば被害を予防できた可能性も十分に考えられること等に照らして、住宅建築の際、設計者及び施工業者に原則として標準貫入試験による敷地の地盤調査を義務付け、仮に物理的な制約等から貫入試験を実施できない場合には、代替措置を執った上で、貫入試験を実施しないことによって生じる危険性について、建築主に十分に説明することを義務づけるべきです。

さらに、そもそも現在の宅地造成に関する法規制は、専ら宅地造成等規制法に基づく技術基準およびこれを具体化した宅地防災マニュアル等しかないところ、①規制の対象・範囲が限定されており、②地盤の締め固め等に関する具体的規制がなく、③完了検査制度しかない、といった点で極めて不十分であるので、今後は、宅地防災マニュアルを法制化するなど宅地の安全性の技術基準を定め法制化する必要があります。

4 消滅時効について

また、そもそも宅地被害には、地震等の災害や

長期間の継続的使用に対して脆弱な瑕疵のある宅地造成がなされていたための不法行為という側面もあるにもかかわらず、平時には問題は潜在的であり、沈下等の現象が起きるまで問題が顕在化することがないため、被害発生時には既に「不法行為の時から20年」（民法第724条後段）の除斥期間が経過していることも多い。そこで、現在及び将来の宅地被害に関する民事的救済のため、こと宅地被害に関しては、上記20年の起算点を「損害の

全部又は一部の発生」によって損害が顕在化した時と解すべきことを内容とする注意的規定を盛り込んだ特別法を制定し、不法行為の認識可能性が存しない状況下で除斥期間が成立することのないようにすべきです。

5 意見書執行後の取り組み

地盤工学会の方々との意見交換などを通じて、更なる検討を深めています。

.....

(2) 「今後の大震災に備えるための建築物の耐震化に関する意見書」

1 耐震改修問題と日弁連の取り組み

1995年の阪神・淡路大震災において亡くなった6,433人の7割（統計によっては9割）超は、倒壊した建築物や家具等の下敷きになる等の圧死であったと言われていますが、その遺族のうち994世帯に対して神戸大学が行った調査結果によると、その98%が、1981年6月施行のいわゆる新耐震基準に準拠しない既存不適格建築物だったそうです。

そこで、日弁連では、既に2005年11月の「安全な住宅に居住する権利を確保するための法整備・施策を求める決議」において、「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。」について提言しています。

その後、全国122の自治体に対して耐震診断・耐震改修補助事業の実施状況に関するアンケート調査を行う等して、2011年3月、「既存不適格建築物の耐震化に関する意見書」を上程しましたが、東日本大震災発生直後ということで保留扱いとなっていました。

2 東日本大震災と耐震改修の重要性

東日本大震災においては、津波による被害が注目されていますが、延べ46万戸以上もの建物被害の中には既存不適格建築物も相当数あったものと

思われます。また、先般、首都直下型地震の発生確率に関する報道をめぐって耐震改修の必要性がクローズアップされたことは記憶に新しいところです。

そこで、そのような問題意識も加味した改訂を重ね、2012年3月15日付で標記意見書を取りまとめましたので、その概要をご紹介します。

3 耐震診断・耐震改修の義務化

耐震改修促進法に実効性が伴っていないことから、まずは耐震診断の実施を徹底するため、1981年6月1日施行のいわゆる新耐震基準に準拠せずに築造された建築物の所有者に対し、一定期間（例えば3年）内に、耐震診断を受診する義務を課すべきです。

そして、耐震診断受診の結果、現行建築基準法所定の耐震基準を満たしていないことが判明した場合、当該建築物の所有者に対して、一定期間（例えば5年）内に同基準を満たすように改修するか除却する義務を課すべきです。

4 費用負担について

現行法上、耐震診断・耐震改修に対する国ないし自治体の補助事業が決して十分とは言えません。そこで、上記のとおり耐震診断・耐震改修を徹底するためには、耐震診断の費用全額、および、耐震改修の費用または除却の費用につき、憲法第

29条第3項の「正当な補償」にあたるものとして、国または自治体が相応の負担をすべきです。

5 意見書執行後の取り組み

自治体との意見交換などを通じて、更なる検討を深めています。

.....

(3) 「住宅建築請負契約における前払金の規制に関する意見書」

1 過大な前払金による被害

2009年1月、静岡県の株式会社富士ハウスが破産し、2200名以上の注文者が45億円以上に相当する工事の施工を受けられない被害が発生しました。また、同年4月には、埼玉県の株式会社アーバンエステートが破産し、493世帯の注文者が実際の工事出来高を超える代金277億円相当の損害を被りました。着工前なのに多額の銀行ローンだけが残ってしまい、自己破産のやむなきに至った方さえいました。

このような被害の再発を防止するため、2012年3月15日付で、住宅建築請負契約における前払金に関する規制を提言する標記意見書を取りまとめました。

2 建設業法の改正

現行建設業法では、請負業者の見積書作成は努力義務でしかなく（同法20条1項）、注文者からの請求がない限り契約締結前に提示する義務すら負いません（同法20条2項）。

そこで、同法を改正し、住宅建築請負業者は、注文者に対し、請負契約締結に際して、設計図書、請負代金内訳明細書及び建設工事の見積書を交付すべきものとすべきです。

また、現行法では工程表の作成・交付義務が定められていませんので、この点も改正し、請負契約締結の後、速やかに工程表を作成・交付する義務を課すべきです。

3 過剰な前払金に関する規制

2009年3月、業界団体たる社団法人住宅生産団体連合会は、前記各事件を受けて、「個人の注文

者と住宅建設工事の請負契約を締結する場合の前払金等に関するガイドライン」を策定しましたが、任意のガイドラインに過ぎません。そこで、これを徹底するため、これを法制化して、工程表に見合わない過剰な前払金の請求を禁止するとともに、違反した場合の行政処分も含めた法的規制を設けるべきです。

4 履行確保の措置

前払金に見合った履行を確保するため、新築住宅の供給者に一定の瑕疵担保責任の履行確保措置として保証金供託ないし保険加入を義務付けた特定住宅瑕疵担保責任履行確保法にならって、被害発生時に備えた強制加入の賠償責任保険制度及び事業規模に応じた供託制度を設けるべきです。さらに、完成保証を業として行う業務を許可制にして、一定の財政基盤等を要件とする等の法規制を行う必要があります。



中古住宅・リフォームトータルプラン検討会の報告

弁護士 神 崎

哲 (京都)

1 はじめに

平成22年6月18日に閣議決定された「新成長戦略」(<http://www.kantei.go.jp/jp/sinseichousenryaku/sinseichou01.pdf>)は、「7つの戦略分野の基本方針と目標とする成果」の1つの柱に「中古住宅の流通市場、リフォーム市場等の環境整備」を掲げて「2020年までに中古住宅流通市場やリフォーム市場の規模を(20兆円まで)倍増させる」ことを目標とし、そのための「国家戦略プロジェクト」として、従前の新築重視の住宅政策から、リフォームにより住宅ストックの品質・性能を高め、中古住宅流通により循環利用されるストック重視の住宅政策への転換を促進するために、「中古・リフォーム市場整備のためのトータルプランを策定する」と謳っていました。

これを受けて、国交省は、平成23年2月に「中古住宅・リフォームトータルプラン検討会」を設置しました。

私は、日弁連消費者問題対策委員会からの選出委員として、同検討会に参加していたので、札幌大会では、同検討会の議論経過と、平成24年3月に策定された「中古住宅・リフォームトータルプラン」についてご報告させていただきました。

2 検討会の経過と日弁連の取組み

中古住宅・リフォームトータルプラン検討会は、平成23年2月から翌24年2月まで計6回開催されました。詳細な議論状況については、国交省のホームページに「配付資料」と「議事録」が公表されていますので(http://www.mlit.go.jp/jutakukentiku/house/jutakukentiku_house_tk4_000040.html)、詳細はそちらをご参照下さい。

同検討会は、前提とされている視座が「経済戦略」としての住宅政策であり、市場規模の倍増化を目的とする「市場活性化策」を検討する場であ

ったため、議論は「消費者保護」を十分に顧みない事業者目線で展開される傾向にありました。例えば、リフォーム市場活性化のために事業者の多様化を図る方策として、例え



ば、ホームセンター等の他業種もリフォームの受け皿・窓口にしようといった塩梅です。

しかし、欠陥住宅問題の中でも非常に深刻で救済の困難な被害類型となっている中古住宅での欠陥被害やリフォーム被害について何らの対策を講じることなく、単に市場の活性化・拡大だけを図れば、被害が激増することは火を見るよりも明らかです。

そこで、「消費者保護」の視点を議論に盛り込む役割が私に課せられていたわけですが、(元来、無口で気弱な)私が孤軍奮闘しても「多勢に無勢」の結果になることは目に見えています。

そこで、私の個人的意見というだけでは影響力がいかに弱いため、日弁連消費者問題対策委員会で議論して、2つの意見書、『リフォーム被害の予防と救済に関する意見書』(平成23年4月20日付)と『「中古住宅・リフォームトータルプラン(素案)」に対する要望書』(平成24年2月10日付)を日弁連意見書として発表してもらい、これらを武器として、トータルプランに「消費者保護」の施策を織り込むことを再三要求しました。

具体的な意見の内容としては、次のようなものです。

- (1) 中古住宅取引における被害及びリフォーム工事における被害の救済を図るため、中古住宅を販売する者及び同取引に関与する宅建業者並びにリフォーム業者に対し、加入を義務

づけた賠償責任保険制度（又は営業保証金制度）を設けること。

(2) リフォーム被害の防止のために次の施策を講じること。

- ① 代金の多寡を問わず全てのリフォーム業者に対し営業許可を要求すべく建設業法を改正すること。
- ② リフォーム工事を請け負う者に対し、工事内容・代金額等の重要な事項の詳細を記載した契約書を作成した上で注文者に交付すべき義務を課し、同義務に違反した場合には注文者に無条件解除権を付与する制度（新たなクーリングオフ制度）を設けること。
- ③ リフォーム工事についても、建築士による設計・監理及び建築確認・検査制度を厳格に要求すること。

残念ながら、これらの内容がトータルプランに直接に採用されることはありませんでしたが、このような消費者目線での厳しい意見を出せたことで、消費者保護という視点がある程度取り入れられたのではないかと思います。

3 トータルプランの問題点

最終的に平成24年3月に国交省が発表した「中古住宅・リフォームトータルプラン」については、国交省の協力も得て札幌大会で冊子を配付させていただいたとおりです（<http://www.mlit.go.jp/common/000205676.pdf>）。

しかし、検討会とその結論であるトータルプランを改めて振り返って見れば、マーケティング・リサーチ等による潜在的需要の分析といったことは試みられていましたが、問題に対する大局的あるいは多角的な視点が不足していたと言わざるを得ません。

第1に、新築着工件数の落ち込み等の建設業界・不動産業界をとりまく状況の問題分析は十分かという問題です。長引く経済不況や少子高齢化のうえに震災被害も加わり、住宅事情の変化に伴って、そもそも「持ち家政策」を中心とした住宅政策のあり方自体の再考が必要な時期に差し掛か

っているのではないのでしょうか。

第2に、新築指向が弱まる一方で中古住宅市場・リフォーム市場が活性化しない原因として市場の問題点の分析は十分かという問題です。これについては後述します。

第3に、活性化の先の将来的な展望まで描けているのかという問題です。中古住宅・リフォーム市場に新規参入した事業者にとって、事業の持続可能性はあるのでしょうか。市場規模が大きくなれば限られたパイの奪い合いとなり、苦しくなった業者によって市場が荒れる危険性はないのでしょうか。

第1や第3の問題を的確に論じるだけの素養や資格が自分にあるとは思いますが、少なくとも私自身が実感している第2の問題について言えば、そもそも中古住宅やリフォーム市場が活性化しない一番の原因は、それらの市場が「消費者被害の温床」になっていることを消費者が知っており、市場への参加を躊躇しているからにほかなりません。「人生最大の買い物」といわれる住宅取引においては、消費者は被害を避けるために慎重になって当たり前です。

消費者が安心して参加できる市場形成こそが、実は市場活性化の最も近道なのです。そして、消費者被害に対して保険等による事後救済はもちろん大切ですが、より健全で、より本質的な対策としては事前予防にこそ重点が置かれるべきであり、事業者・市場の健全化・信頼性回復こそが市場活性化のカギであると思います。

その意味では、上記の日弁連意見書で訴えている私たちの意見は、まさしく正鵠を射たものと言えます。事業者らがこれらの意見を市場を抑制する意見と見ているうちは、市場が活性化することはないでしょう。「急がば回れ」なのです。



平成24年10月末日

欠陥住宅和歌山ネット

代表幹事 石 津 剛 彦

同 栗 山 哲 也

欠陥住宅被害全国連絡協議会 第33回和歌山大会 (ご案内とご出席のお願い)

清秋の候、皆様におかれましては、益々ご健勝のこととお慶び申し上げます。

さて、来る2012年11月17日(土)・18日(日)、和歌山市内において、欠陥住宅被害全国連絡協議会大会を開催することになりました。

和歌山で大会を開催するのは、欠陥住宅和歌山ネット発足時の1998年11月以来、14年ぶり2度目となります。地元の組織が小規模であるため、至らない点も多いとは思いますが、充実した大会となるよう、できる限りの準備に努める所存です。

今回の大会では、主要なテーマとして、災害と都市防災に関する内容を取り扱うことになっています。東日本大震災による圧倒的な被害は、多くの人に災害の恐ろしさを改めて思い知らす結果となりました。特に津波による被害、地盤の崩落・液状化による被害については、大きく取り上げてこれなかった「盲点」を見せつけられた思いです。

そして当地和歌山でも、南海・東南海地震により、遠くない将来に大きな被害を生じることが警告されています。私たちは、今回の大会での成果を通じ、和歌山を含む全国各地において、災害時の被害が大きく軽減されることを願ってやみません。

このように和歌山は、自然災害の脅威に晒されている反面、自然による豊かな恵みを受けた地域でもあります。鯨・まぐろ・鯛・クエなど新鮮な海産物を用いた料理が食卓を賑わせ、和歌山県内の各地でなれ寿司・さんま寿司などの郷土料理を楽しみ、和歌山ラーメンの名店をめぐり、あるいは多様な柑橘類や柿などのフルーツを味わうことができます。

更に和歌山市内から足を延ばせば、世界遺産に登録された高野山・熊野三山があり、県内各所に持ち味それぞれの温泉が散在し、白浜には全国でどこよりも多くのパンダが暮らしています。いわゆる名所・旧跡とされていない場所でも、美しい海岸線や山なみに目を奪われることが多いはずです。

お忙しいとは存じますが、魅力にあふれた和歌山へ是非お越し頂き、充実した内容の研究会へご参加頂けるようお願い申し上げます。

事務局長退任のご挨拶

弁護士 河合 敏 男 (東京)

平成18年秋の第21回福岡大会で岩城前事務局長から事務局長を引き継ぎ、平成19年春の第22回仙台大会から平成24年春の第32回札幌大会まで、5年半にわたって事務局長を務めさせていただきました。

前事務局長の時代に、地域ネットの結成、規約や会費の整備、事務局体制の確立などができた上での引き継ぎでしたので、大きな苦労もなく、楽しくやらせていただきました。この間の大会テーマを振り返ってみると、「欠陥住宅裁判の欠陥を問う。」(平成19年岐阜大会)、「間違いだらけの裁判鑑定を問う。」(平成20年沖縄大会)、「建築訴訟・調停の現状と問題点」(平成20年大阪大会)など、私たちが裁判実務で苦労しながらその改善を求めている姿が見えてきます。最高裁の画期的な破棄判決がいくつか出され、その一方で下級審の裁判実務がなかなか改善されないというのも、この5年

間の状況でした。もちろん、多くの勝訴判決報告があるとおろ、私たちの活動が実を結んでいることは間違いなく、全国ネットの果たした役割は大変大きかったと思います。



欠陥住宅の予防や救済活動に取り組む中で、多くの弁護士、建築士、被害者の方々と知り合い、苦労や喜びを共有できたことは、私にとってかけがえのない経験、財産となりました。今後は一会員として、全国ネットの発展に微力を尽くしたいと考えております。お世話になった全国の皆様、本当にありがとうございました。心から御礼申し上げます。

