

住宅に関する
相談事例を考える

第7回

木村 孝 Kimura Takashi
丸ビル総合法律事務所

弁護士。住宅問題に加え、日弁連コンピュータ研究委員会委員長を歴任するなど、技術をめぐる法律問題に長く取り組んでいる。

住宅の瑕疵をめぐる 最高裁の考え方（後編）

前回の「国民生活」2013年1月号（以下、前号）では、住宅の瑕疵に対する最高裁判所の考え方として **1** 瑕疵の補修費用請求をした場合における工事残代金の遅延損害金の発生時期に関するもの、**2** 損害賠償額の上限を請負契約代金額などとするものの否定に関するもの、**3** 建築基準法には適合するが契約に違反する場合も瑕疵とするとしたもの、**4** 建築士が監理者として「名義貸し」した責任に関するものと、4つの判決を紹介しました。

今月号では、さらにその後の3つの最高裁判決についてご説明します。

5-1 建物の設計・施工に関与した者の第三者に対する責任

第二小法廷 平成19年7月6日
最高裁判所民事判例集61巻5号1769ページ/判例時報1984号34ページ/判例タイムズ1252号120ページ

住宅に瑕疵がある場合、買主や注文者が売主や請負人など直接の契約関係のある相手に対して、住宅の品質確保の促進等に関する法律（品確法）や民法に基づいて契約上の責任を追及で

きます。

また、契約関係のない相手方に対しては民法の不法行為責任を追及することになるのですが、この不法行為責任は、契約関係がある相手方に対しても追及することができます*1。

ただし、契約に基づいて責任を追及する場合には、瑕疵があることさえ証明できれば（具体的には、その基準となるモノサシである法令や契約内容などを明らかにし、現状がそれと異なっていることを示せば）よいのですが、不法行為責任を追及する場合には、さらに相手方の落ち度（故意・過失）を証明する必要があります。

問題は、これに加えて、建築物にどの程度の瑕疵があった場合に不法行為責任を追及できるのかについて、論争があったことです。

この問題については、この判決の下級審でもある福岡高等裁判所（以下、福岡高裁）の平成11年10月28日の判決（判例タイムズ1079号235ページ）で、建築物の瑕疵について請負人に対して不法行為による責任を追求できるのは「建物の瑕疵を生じさせたことが、請負人の故意による場合や、あるいは過失による場合であっても、その瑕疵が居住者の健康に重大な影響を及ぼすものである等、当該瑕疵を生じさせたことの反社会性ないし反倫理性が強い場合」に限定



される、との判断を示していました*2。

このような考え方については、通常の不法行為責任、例えば交通事故などに比べ、その必要条件（要件）が厳格であるため、異論も多かったのですが、以後、これを踏襲する下級審の判決もないではなかったのです。

最高裁は、平成19年7月6日のこの判決で、「建物は、そこに居住する者、そこで働く者そこを訪問する者等の様々な者によって利用されるとともに、当該建物の周辺には他の建物や道路等が存在しているから、建物は、これらの建物利用者や隣人、通行人等（以下、併せて「居住者等」という。）の生命、身体又は財産を危険にさらすことがないような安全性を備えていなければならない、このような安全性は、建物としての基本的な安全性というべきである」とし、この「基本的安全性」を損なっていること、それらの人々の「生命、身体又は財産を危険にさらす」場合には不法行為責任を負うべきものとして、福岡高裁判決の考え方を否定しました。

ところで、建築基準法では、耐震性を例にあげると「建築物の耐用年限中に一度遭遇するかもしれない程度の地震（大地震動）に対し、建築物の架構に部分的なひび割れ等の損傷が生じて、最終的に崩壊からの人命の保護を図る」ため*3、基礎や躯体について必要な強さを確保するためのルール（いわゆる構造規定）を定めています。

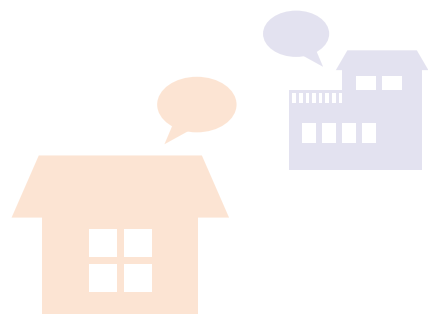
一方、建築基準法1条では、これらの規定が「国民の生命、健康及び財産の保護を図るための「建築物の敷地、構造、設備及び用途に関する最低の基準」であるとしているのですから、その基準を下回る場合には、この判決にいう「居住者等の生命、身体又は財産を危険にさらす」、つまり、基本的安全性を損なっていることとなります。

そうすると、一見、この判決のいう「基本的安全性を損なっていること」と「建築基準法令に

違反していること」とは同じ意味を持つといってもよいこととなります。にもかかわらず、この判決が、わざわざ「基本的安全性」という言葉を、建築基準法1条と文字の上では同じ定義をしたうえで使っている理由は、以下のような考えを示すためだったと思われる。

この判決では「例えば、バルコニーの手すりの瑕疵であっても、これにより居住者等が通常の使用をしている際に転落するという、生命又は身体を危険にさらすようなものもあり得るのであり、そのような瑕疵があればその建物には建物としての基本的な安全性を損なう瑕疵があるというべき」であるとしているのですが、ここで例としてあげている「バルコニーの手すり」については、建築基準法令には、ブロック積みなど組積造と呼ばれる構造の建物についてしか、その強度に関わる直接的な規定はなく*4、本事例の建物は「鉄骨造スレート葺3階建て」でしたので、この規定は適用されません。

つまり、この判決は、そのような建築基準法令に具体的な規定がない事項についても、それが人の「生命又は身体を危険にさらす」場合には、基本的安全性を損なっているものとして不法行為が成立し得ることを明らかにしていることとなります。結局、この判決は、「基本的安全性」という言葉を使うことによって、建築物の安全性に関する不法行為の成立する範囲を、建築基準法令に違反する場合よりも広げていことになるのです。



5-2 「基本的安全性」の意味

第一小法廷 平成23年7月21日
最高裁判所裁判集民事237号289ページ/
判例時報2129号36ページ/判例タイムズ
1357号81ページ

この判決は、前記 5-1の判決のいう「基本的安全性」の意味・内容を、より明確に定義した意義のあるものといえます。

前記 5-1の事件で、最高裁は、福岡高裁の判決が、不法行為の成否について間違っただけのルールによって判断しているとして、判決を破棄(取消)したうえで事件を差し戻しました。

差し戻しを受けた福岡高裁では、最高裁判決のいう「基本的安全性」の存否を基準に*5再び審理をしたのですが、「基本的な安全性を損なう瑕疵」とは、「瑕疵の中でも、居住者等の生命、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」とし、取得者側が不法行為責任を追及できるのは建物を所有していた期間中に限られ*6、その期間中に、そのような現実的な危険が生じていなかったことを理由に、再び不法行為の成立を認めませんでした。

再度の上告を受けた最高裁は、この判決で「基本的な安全性を損なう瑕疵」とは、そのような「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」も含まれるとし、そのうえで「当該瑕疵を放置した場合に、鉄筋の腐食、劣化、コンクリートの耐力低下等を引き起こし、ひいては建物の全部又は一部の倒壊等に至る建物の構造耐力に関わる瑕疵」については当然に、それ以外の瑕疵であっても「放置した場合に、例えば、外壁が剥落して通行人の上に落下したり、開口部、ベランダ、階段等の瑕疵により建物の利用者が転落したりするなどして人身被害につながる危険があるときや、漏水、有害物質の発生等により建物の利用者の健康や財産が損なわれる危険があるとき」についても、基本的安全性を損なう瑕疵に当たる*7として、再び判決を破棄して福岡高裁に差し戻した、という事例です。

もともと、建物の瑕疵は、直ちに人身や財産に危害を生じさせるようなものはむしろ少なく、ある程度の時間が経過することによって、あるいは大地震や台風時の烈風、もしくは火災時といった、いわば「イザ」というときに初めて最悪の場合には人命に対する危害というかたちで現実のものとなるのが、むしろ通常である。このことは兵庫県南部地震(阪神・淡路大震災)の結果からみても明らかです。それだからこそ、建築基準法令でも、そのような「イザ」というときの建物の強さや*8、それを長期間維持できるようにするための設計や工事の方法*9のルールを定めているのですから、この判決は、このような建築物の瑕疵の性格についての正確な認識に基づくものといえるのです。



6 いわゆる「居住の利益」の問題

第一小法廷 平成22年6月17日
最高裁判所民事判例集64巻4号1197ページ/判例時報2082号55ページ/判例タイムズ1326号111ページ

住宅に建て替えなければ解消できないような重大な瑕疵があって、例えば新築から10年後に、その建替え費用の請求が認められるような場合、一見、それまでその家に住むことができた10年分の家賃に相当する金額は、いわば実質的に回収できているのだから損害額から差し引かれるべきでないか、あるいは、住宅を建て替えることによってその分住宅を長く使えることになるのだから、その利益を調整すべきではないか、という考え方は、各地の下級審の裁判所の判決で比較的多くとられていました*10。

その考え方を否定したのがこの判決であり、一言でいえば「建て替えなければならぬような『瑕疵』のある家は無価値なのだから*11、そこに住んでいたからといって、法律上考慮しなければならないような利益があるとはいえない」とするものです。

この判決の理屈は、「無」(＝無価値な家)から「有」(＝そこに住むことによる利益)は生じない、という単純明快なものなのですが、その根底には、判決文末尾の宮川裁判長の補足意見のように、建物の取得者側は、安全性を欠いた家であることがわかって、経済的理由などからそこに住み続けざるを得ないのであり、それを「利益」と評価して損害額から差し引くのであれば、解決が長引けば長引くほど、瑕疵について責任を負わなければならない売主や請負人が得をすることになってしまうが、それでは公平に反する、というこの種の紛争の実情への配慮があるといえるでしょう。

おわりに

ここまで2回にわたって、最高裁の住宅の瑕疵をめぐる判決の内容と、その背景や意義について説明してきました。これらの中でも、前号の判決2とこの号の判決6を併せて読むと、明らかに危険な建物は一刻も早く取り壊して安全な建物に建て直す必要があり、それが実現できるように、法律の理屈のうえで可能な限り、完全な賠償をその取得者が受けられるようにしようという、最高裁の強い意思がうかがえるように思われます。

- * 1 契約関係のある相手方の契約責任が、時効などで追求できなくなっているときには有効で、この場合、行為のとき(通常は工事終了時)から20年以内で、瑕疵とその責任者を知ったときから3年以内に裁判を起こせばよい。
- * 2 これは、請負人の契約上の責任を認めた上で、それに「加えて」不法行為責任を負う要件として示されたものであるうえ、結論としては、請負人に対して、慰謝料や弁護士費用といった、通常なら不法行為責任を追及する場合の方が認められやすい費目の支払いも命じているので、取得者側にとってはそれほど「実害」のない判断だったことに注意する必要がある。しかし、この判決以後、そういった事情抜きで、この「理屈」だけが一人歩きしたきらいがある。
- * 3 「建築物の構造規定—建築基準法施行令第3章の解説と運用—1997年版〔第3版〕」建設省住宅局建築指導課ほか・監修/日本建築センター・1997年12月1日編・刊。本誌2012年10月号20・21ページコラム参照。
- * 4 建築基準法施行令60条
- * 5 下級審の裁判所は、破棄差し戻しの理由となった上級の裁判所の判断と異なる判断を、その事件ですることはできない(裁判所法4条)。
- * 6 この建物の取得者は、裁判中にこの建物の所有者ではなくなっている。
- * 7 これに対し「建物の美観や居住者の居住環境の快適さを損なう」とどまる瑕疵は、これに該当しない」としている。
- * 8 本誌2012年10月号20・21ページコラム参照。
- * 9 建築基準法施行令36条1項で定義されている「耐久性等関係規定」のうち多くがこれにあたる。
- * 10 損害賠償額を算定する際、その損害に関連して、他方で利益を得ている場合は、その額を損害の額から差し引く「損益相殺」という考え方が、このような場合にあってはまるかという問題があるともいえる。
- * 11 本誌2013年1号25ページ判決2「損害賠償額の『上限論』の否定」参照。

