

# 消費者政策としての欠陥住宅におけるADRの有効性の検討

## — 住友不動産との建設工事紛争審査会の事例 —

丸 山 正 博

### 1. 序論

取引においてトラブルは常に起こりうるが、注文住宅建築請負契約（以下住宅建築契約と略す）は消費者個人にとってその取引経験が通常極めて少ないことや、建築という専門性ゆえに契約当事者間での情報の非対称が顕著であることから、いわゆる欠陥住宅等の被害が生じる恐れが高い。こうした被害の救済手段として、裁判外紛争解決手続（Alternative Dispute Resolution：以下ADRと略す）が有効な手段となりうるか。住宅建築契約でこうしたトラブルに直面した消費者にとって有益な情報となるので、筆者個人の被害経験をもとに建設業法が定める建設工事紛争審査会が消費者にとって実質的に有効な手段となるかを論じる。

なお小稿では欠陥住宅とは、住宅建築契約と異なる状態で引き渡された住宅のことをいい、構造上の安全性、耐火・防火上の安全性を欠いた住宅に加え、設計図面と異なる住宅など、請負人が債務不履行責任や瑕疵担保責任を負う状態で引き渡した住宅のことをいう<sup>1</sup>。また筆者の当該紛争自体は建設工事紛争審査会での調停が不調に終わり、現在福岡地方裁判所に提訴中であること、紛争の一方当事者による見解となること、個人名や所在地などの関係者のプライバシーにかかわる事項については略していることをあらかじめ記しておく。

---

1 日弁連（2005）は欠陥住宅を「住宅として通常有すべき品質や性能を欠くもの、あるいは、契約において特に示された品質や性能を有しないもの」とする。

## 2. 個人住宅建築における裁判外紛争解決制度

### (1) ADRの意義

私人間の紛争解決、被害救済の最終的手段は訴訟によるところになるが、とくに消費者にとって提訴は時間・費用・知識の点で容易ではない。そこで裁判以外の紛争解決手続き（ADR）は損害回復手段の選択肢の一つとなる。ADRは「国民にとって裁判と並ぶ魅力的な選択肢となるよう、その拡充、活性化を図るべきである」<sup>2</sup>とされ、2007年4月1日に裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律（いわゆるADR促進法）が施行された。

ADRの位置づけは、①裁判制度を紛争処理システムの基幹的制度と認識したうえで、ADRはこれを補完・補充するものであるとする考え方と、②これと対極的に伝統的司法や法律問題解決から距離を置いて当事者間の自主的な問題処理の創造的過程を促すものであるとする考え方とがある<sup>3</sup>。

ADRを裁判と比較したときの長所には、①民事訴訟法など厳格な手続法に従うわけではないことによる手続きの簡便性、②訴訟では第一審が2年程度の時間を要するところ数か月程度での解決が見込めるという迅速性、③中立的な専門家の仲介のもとでの当事者間の互譲を旨とする自律的解決、④訴訟と比較して弁護士費用や鑑定費用を含めた総費用が少なくすむという経済性、⑤プライバシーに関する紛争、企業秘密など紛争内容や紛争の存在自体を公開せずにすむという非公開性があげられる<sup>4</sup>。

しかし紛争当事者の利害関係は対立しているので、当事者間の互譲が求められ強制力を有しないADRでの柔軟な紛争処理は、現実には当事者双方の合意に達しないこともある。その場合に紛争解決のため結局提訴を余儀なくされれば、かえって迂遠となり時間を要することになる。また金銭面

2 平成13年6月12日付の司法制度改革審議会意見書。

3 和田(2007)3-4頁。

4 和田(2007)5-6頁や西川(2007)18頁は、同様の視点からADRへのニーズとしては、①手続き保障の代償として時間とコスト両面で当事者の負荷が重い裁判に代わる安価・迅速・簡便といった効率性、②あらゆる事件に対応する裁判に代わる専門分野に特化した専門性、③裁判制度における法的厳格性を離れた柔軟な紛争処理という日常性であるとする。

においても訴訟費用と比較して申請料が十分に低額とは言えないADRがあることや、ADRの仲介者が、当事者双方が弁護士を代理人とすることを事実上推奨する場合には安価に利用できるとも言い切れない。

## (2) 欠陥住宅におけるADRの意義

欠陥住宅はその購入者である消費者にとっては、単に財産的損害にとどまらず、長期の住宅ローンを組むなど多額の取引であり長期的に居住する耐久財の取引であることから精神的ショックや怒りが計り知れず、欠陥の大きさ次第では生命・身体の安全を脅かされることもある<sup>5</sup>。建築事件を専門的に扱う東京地方裁判所民事第22部に所属した裁判官も建築関係訴訟について「非常に争訟性が強い類型で（中略）戸建てでも、個人にとって一生涯に一度建てる建物ということで、いわゆる人格訴訟になってしまう」と指摘する<sup>6</sup>。

一方で建築訴訟の提起は容易ではない。建築はその専門性が高いため、弁護士にとっても難解な事件という印象を与え、被害者は建築請負業者（以下、建築業者または建設業者ともいう）の専門的な弁明に対抗することは難しく泣き寝入りを余儀なくされることもある<sup>7</sup>。その点で一般的に言えば、訴訟と比較した長所を有するADRが紛争解決の選択肢として存在することの意義や、とりわけ情報力や交渉力で劣位に立つ消費者がそれを活用する意義は高い可能性がある。具体的には、欠陥住宅紛争に関する専門的なADRとして、以下に述べる建設工事紛争審査会と住宅紛争審査会の二つが存在する。

## (3) 建設工事紛争審査会

建設工事紛争審査会は、建設業法に基づいて国土交通省および各都道府県に設置され、建設工事の請負契約に関する紛争に関してあつせん、調

5 日弁連編 (2018)7 頁の指摘。

6 菅野 (2011)5 頁参照。

7 日弁連編 (2018)8 頁の指摘。

停、仲裁を行う機関である（建設業法25条）。後述の住宅紛争審査会と異なり、建売住宅や不動産仲介といった売買契約に関する紛争は扱わず、設計の瑕疵や監理解怠等に係る設計者や監理者を相手方とする紛争も扱わない。紛争当事者が仲裁合意をした場合は、仲裁判断に拘束され裁判を利用できなくなる。またあっせんや調停の申し立てには、あっせん・調停が打ち切りになったことのお知らせを受けた日から1か月以内に提訴すれば、あっせん・調停の申請時に訴えの提起があったこととみなされる（建設業法25条の16）。申請手数料は請求金額と、あっせんや調停といった申請種別によって異なる。

審査会の所管は、当事者の一方又は双方が国土交通大臣許可の建設業者の場合や、当事者の双方が建設業者で許可した都道府県知事が異なる場合は、国土交通省内の中央審査会となる。当事者の一方のみが建設業者で都道府県知事許可の場合、当事者の双方が建設業者で許可した都道府県知事が同一の場合は、各都道府県審査会が所管する。民事訴訟では不動産に関する訴えは不動産の所在地にある裁判所が管轄権を有する（民事訴訟法5条12号）ことと比較すると、たとえば東京に本社を有することが多い国土交通省許可業者が東京から離れた地域に欠陥住宅を建築したことで、そこに居住する発注者が申し立てする場合でも東京の国土交通省での審査となるので、距離的に不利になることが多い。当事者双方の合意があれば前述の所管によらず審査をすることが可能であるが、被申請人があえて申請人にとって地理的に有利となる審査会での審査に同意する合理性は高くない。国土交通省の各地方整備局での審査会開催が検討されるべきであろう。

国土交通省と各都道府県を合わせた全国の紛争処理状況は国土交通省が公表している<sup>8</sup>。2018（平成30）年度の申請件数は前年度比11件増の141件、前年度からの繰り越し件数が110件、当年度の終了件数が140件、次年度への繰り越し件数が111件であった。終了件数140件の内訳は、管轄別では中央が30件、都道府県が110件、手続別ではあっせんが24件、調停が82

8 国土交通省「建設工事紛争取扱状況」各年度版参照。

件、仲裁が34件である。結果別では、あっせん及び調停が成立したものが34件、当事者間の合意に至らないことによる打ち切りが47件、取り下げが25件、仲裁判断が25件、期日内和解が8件、その他が1件である。当事者類型別では個人発注者と請負業者間が63件、法人発注者と請負業者間が54件、下請負業者と元請負業者間が22件、その他が2件である。「弁護士費用、調査費用、慰謝料等の請求は制限されることもあるので、消費者側から積極的に利用されてはいないようである<sup>9)</sup>」との指摘もあるが、申請件数をみる限りでは消費者側の利用も十分になされている。

#### (4) 住宅紛争審査会

住宅紛争審査会は全国の弁護士会に設けられており、あっせん、調停、仲裁による解決手続きがある（住宅の品質確保の促進等に関する法律、以下品確法<sup>10)</sup>、67条）。しかしADRの利用には①住宅品質確保法に基づく住宅性能表示制度を利用して建設住宅性能評価書が交付された住宅<sup>11)</sup>、②特定住宅瑕疵担保責任の履行の確保等に関する法律による住宅瑕疵担保責任保険が付された新築住宅、のいずれかであることが要件となる。したがって建設工事紛争審査会と異なり建設業者間の紛争解決に利用されることはない。紛争当事者が仲裁合意をした場合は、仲裁判断に拘束され裁判を利用できなくなる。一方で、あっせんや調停の申し立てには、前述した建設工事紛争審査会におけるあっせんや調停と異なり、消滅時効の中断効がない。

紛争処理の実施件数はウェブサイトに記載されている<sup>12)</sup>。一般社団法人住宅性能評価・表示協会のウェブサイトで公開されている「住宅性能評価の

9 日弁連(2018)95頁。

10 品確法は建築基準法例の最低基準とは別により良質な住宅の普及と欠陥住宅被害の対策として2000年に施行された。

11 例年数万戸ある設計住宅性能評価のみを受けている住宅については当ADRを利用できない。

12 公益財団法人住宅リフォーム・紛争処理支援センター「紛争処理の実施件数など(2019年11月29日現在)」<http://www.chord.or.jp/trouble/trend.html>(2019年12月3日検索)

普及率の推移」<sup>13</sup>によると2017年度の新築住宅着工戸数は戸建てと共同住宅等を合わせて1,035,598戸に対して建設住宅性能評価交付戸数は204,228戸であるので建設住宅性能評価利用率は19.7%、2018年度はそれぞれ952,936戸、189,245戸、19.9%であり、同利用率は例年20%前後を推移している。また住宅瑕疵担保責任保険は、新築住宅の請負人または売主のうち、建設業法に基づく建設業の許可を受けた建設業者と、宅地建物取引業法に基づく宅地建物取引業の免許を受けた宅建業者とが行うが、保険の付保に代わり法務局等の供託所への保証金の供託でも代えることができ、一般的には資金余力のある事業規模の大きい事業者は保証金供託を選択する傾向が強い。これらの点で、当ADRを利用できる住宅は多いとは言えない。

当ADRの申請手数料は1万円と安価であり、ADRの利用に先立って弁護士や建築士といった専門家の無料相談を受けることが可能である点で利便性が高い。しかし筆者が同センターの電話相談窓口で確認したところ、建設業者がADRに応じないことも少なくないとのことである。

### 3. 個人住宅建築と住友不動産の概要

#### (1) 注文住宅市場の概要

戸建て住宅は建売住宅などパワービルダーといわれる低価格帯住宅建築業者が販売戸数を伸ばす一方で、ハウスメーカーといわれる注文住宅建築業者のそれは漸減傾向にある。日本経済新聞社によると2016年度の注文と分譲とを合わせた戸建て住宅の販売戸数上位10社は、飯田グループホールディングス44,006戸、積水ハウス13,176戸、一条工務店12,492戸、旭化成ホームズ10,124戸、積水化学工業9,560戸、大和ハウス工業9,286戸、住友林業8,390戸、タマホーム7,621戸、ミサワホーム7,247戸、パナホーム5,747戸であるが、大手10社のシェアは3割程度で中小ハウスメーカーや地場の工務店が乱立する状況にある<sup>14</sup>。ただし全国の新設住宅着工戸数は減少傾向で

13 <https://www.hyoukakyoukai.or.jp/kokai/data/fukyuritsu.pdf> (2020年1月5日検索)

14 日本経済新聞社編(2018)

ある<sup>15</sup>。これは従来、木造住宅中心の日本では欧米と比較して中古住宅流通量が少ないことや、相続税対策でのアパート併用住宅の建築が活況であったことが新築需要の後押しになっていたが、近年の賃貸集合住宅の空室率上昇、金融機関によるアパート併用住宅への融資の引き締め、国内の既存住宅数が総世帯数をすでに上回っており空き家が増加していることが影響しており、今後の人口減少に伴う世帯数減少で新築需要の一層の先細りが予想される。また中古住宅流通促進のために政府が「安心R住宅制度」の導入や、中古住宅の売買時に建物の状況を診断するインスペクションの説明を義務付けるなど、住宅診断普及やリフォーム市場拡大を支援していることや、注文住宅建築大手十社が自社ブランド向上を意図して優良ストック住宅推進協議会(スムストック)を設立して住宅性能や改修履歴を勘案した適正な価格設定による中古住宅売買を支援していることも新築需要の先細りにつながるおそれがある。こうした環境下で合併や買収が活発化している。

## (2) 欠陥住宅の発生原因

個人住宅建築では欠陥住宅の発生が後を絶たない。この理由として日弁連(2005)は、施工者の問題点と建築士制度の問題点、行政の建築確認及び完了検査の不十分さ、消費者と住宅供給者の間の知識・情報の格差の4点を指摘する。そして施工者の問題に関しては、①施工者のモラルの低下、②重疊的下請、一括下請による生産システム、③施工技術の低下、④優秀な技能者の適正評価と育成制度の欠落を指摘する。建築士制度の問題点に関しては、建築基準法が安全で適正な建物建築のために関係法令を遵守した設計、設計通りに建物を建築する施工、施工が設計通りに行われているかを監視する監理という三概念を設けているにもかかわらず、現実的には多数の建築士が施工業者に所属するか人的・経済的に密接な関係にあるために施工と監理が同一人によって行われ、現場監理の予定もないのに建築確認申請書に監理者として届け出が行われる「名義貸し」が横行して

15 国土交通省住宅局住宅政策課監修(2018)。

いることを指摘する。

また弁護士や建築士が組織する欠陥住宅全国ネットによれば、①購入者・発注者である消費者は建築技術や法律知識にうというえに、建築技術やその情報は年ごとに高度化・専門化していること、②住宅建築請負業者が激しい住宅販売合戦を展開していること、③建築現場では元請—下請—孫請という多重下請すなわちピンハネ構造のために、一部の現場ではいきおい手抜き工事や杜撰な工事によって採算を合わさざるを得ない実態となっていること、④本来欠陥住宅の発生を防止するための自治的制度としての「建築士による工事監理」が十分機能していないこと、⑤行政が欠陥住宅を防止する「建築確認—中間検査—完了検査」というチェック制度が十分に機能せず、違反建築に対するパトロールや制裁措置も不十分であること、⑥消費者側も自ら知識や情報を得て自身の権利を自身で守るという意識・努力が乏しく、業者を全面的に「信頼」してしまう傾向があり、これについての消費者教育も十分でないことを指摘する<sup>16</sup>。

個人住宅建築は個々の設計書に基づいて各建築地で個別に建築される。それは、規格化された大量生産が可能で、販売に先立つ事前の中央集権的な生産管理になじみやすく、継続的取引の期待から顧客との関係性構築の動機付けが高まりやすい自動車、家庭電器、食品など多くの有形の消費財と相違する特徴を有することになる。生産の個別性や小口性が強く生産・完成と引渡しとが連続的に行われる点は、有形財よりもむしろ理容やウェディング、葬祭といった無形のサービス財に類似する面もある。

今日、消費財分野のマーケティング活動は一般的には、買い手との長期的な関係性に着目し、そこから行動説明や行動規範をつくろうとする傾向が強まっている。企業が顧客との関係性を重視する背景には、80対20の法則といわれるような、全体の2割程度のリピート顧客との取引が全体の売上や収益の8割程度を構成する経験則の存在や、高度化しシステム化した商品分野での買い替え促進のための顧客との関係性構築の重要性の認識、

16 欠陥住宅全国ネット「欠陥住宅・欠陥住宅問題とは」<http://www.kekkan.net/kekkan/> (2020年1月4日検索)



POS (Point of Sales) システムや会員制カードなど情報通信技術の発達で顧客との関係性構築がコスト面でも容易になっていることなどが指摘される<sup>17</sup>。しかし、個人住宅建築についても本来は定期点検や長期保証といった継続的関係を重視すべきであるが、建築物の完成・引き渡しという請負契約が契約の主体となっており、住宅という性質から一回取引が中心となるので建築業者が顧客との長期的な関係性を重視する動機付けが高まりにくい。

以上をまとめると、発注者である消費者と受注者である建築業者との間に情報の非対称性があること、発注者に取引経験が乏しく一回限りの取引になりやすいこと、建築業界にモラル低下や重疊的下請けなどの構造的問題があること、建築業者が顧客との関係性構築を志向する動機付けが高まりにくいことなどから、欠陥住宅が発生しやすい。

### (3) 住友不動産の概要

住友不動産株式会社(以下、同社と略す)は、①個人注文住宅建築と建替えリフォームの完成工事業のほか、②オフィスビル及び賃貸マンション等の不動産賃貸事業、③マンション・販売用ビル・戸建住宅・宅地等の不動産販売事業、④不動産売買の仲介等の不動産流通事業を行っている。同社の2019年3月期の有価証券報告書によれば、連結決算での各事業分野ごとの割合はそれぞれ順に、売上高ベースでは22.0%、37.9%、32.9%、7.2%、営業利益ベースでは8.5%、62.6%、19.7%、9.2%である。不動産関連事業を多角的に行う一方で、個人住宅建築が前述のとおり上位10社に入らないことをはじめ、各市場のシェアで中堅的な存在である。

同社は先々代の代表取締役会長が97歳、先代の代表取締役会長が89歳まで在任していた。創業者や大株主といったいわゆるオーナーでないいわゆるサラリーマン経営者が90歳前後の高齢まで代表権を有する取締役を続けることは株式公開会社では珍しい。また各社の2019年末時点の最新の有価証券報告書によれば前述の大手10社のうち株式を公開している7社の従業

17 嶋口(1994)183-185頁参照。

員給与が644万円から911万円の範囲で平均が799万円であるところ、住友不動産の給与が661万円と低い水準にある。

株式公開会社では稀な高齢の代表取締役会長の存在や業界上位企業との給与格差は、意思決定の硬直化に加え、従業員のモチベーションや優秀な人材確保に影響を与えている可能性がある。実際に後述する調停申請事案に関しても、①同社従業員である現場監督が建築地内に数十本の釘や電動ノコギリ等危険物を放置する、②同社従業員である勤務弁護士が事前連絡なく筆者自宅にFAXを送信したことの理由を問うたところ「FAX送信前に電話をすべきとの社内規定はない」と回答する<sup>18</sup>、といった状況で従業員の基礎教育が行われていないことが示唆された。

#### 4. 消費者政策としての建設工事紛争審査会の有効性

##### (1) 建設工事紛争審査会での調停手続きの流れ

前述のように欠陥住宅の発生は少なくないが、その紛争解決に際しても消費者と事業者との情報の非対称性から、被害者である消費者がその過程を進めることは容易ではない。そこで以下では今後の消費者被害救済の一助となる可能性を期して、筆者が実際に経験した建設工事紛争審査会での調停手続きの流れを述べる。また資料として調停申請書の文案を載せる<sup>19</sup>。

相手方当事者が国土交通省免許事業者である場合、審査会の管轄は国土交通省内の中央建設工事紛争審査会となる。国土交通省はウェブサイト「中央建設工事紛争審査会における建設工事紛争処理手続の手引」を公開しており、これに従って申請を行うことになる。申請に先立って筆者は中央建設工事紛争審査会事務局に赴き、担当の国土交通省職員にいくつかの質問をした。その中で参考となった回答は下記である。

あっせんは簡易な事件解決を目的としており、委員が1名で通常は弁護

18 当社の法務セクションは法務部ではなく総務部法務課である。法律問題が生じやすい不動産会社としては軽い扱いであることも、法令遵守意識の軽視に加え、優秀な人材確保の難しさや基礎的な社会人教育の欠如につながっている可能性がある。

19 実際の調停に申請した書類とは異なり、調停打ち切り後、民事訴訟提起のために再構成したものである。

士のみとなる。しかし、建設工事の特性上、技術的問題の解釈は建築士でないと難しいので、委員3名体制のうち1名が建築士となるのが一般的な調停の方が、被申請人の譲歩を得やすく事件解決の可能性が高い。その際の調停委員3名は弁護士と建築士各1名に加え、国家公務員退職者が学識経験者として加わることが多い。調停期日は各回1-2時間程度で数回となることが多い。また申請書のうちで各請求金額とそれらの合計額との相違や、調停を求める金額に応じた調停申請料の確認など外形的・形式的な文章の整合性についてのアドバイスが職員から得られた。

調停は申請書提出の3か月後から8か月後までの間で都合4回開催された。筆者は代理人弁護士を立てず、自ら調停に出席したが、期間中に1回調停外で弁護士の助言を得た。調停期日は各回調停人3名、申請人1名と被申請人2、3名の三者それぞれの都合と会議室の空き状況を調整して決められた。各期日は三者が同席して行われた時間が全体の3割ほど、申請人と調停人両者での対話が2割ほど、被申請人と調停人両者での対話が5割ほどであった。調停は申請時の調停申請書とそれに対する被申請人の答弁書のほか、それ以降適宜提出される書面をもとに行われることが原則であろう。ただし実際には、被申請人はほとんど書面を提出せず、調停人との口頭での対話で主張を行っていた。そのため第2回期日では被申請人と調停人両者のみでの打合せが2時間半を超えた。一方で初回期日において申請人が被申請人の答弁書に反論する書面を提出したところ、調停人の中心的人物である弁護士から、期日当日に書面を提出すべきではないとの叱責を受けた。しかし被申請人が書面を提出せずに口頭での主張を進めることに対しては何等の言及もなかった。また当調停人は調停期日最終回では「弁護士を立てずに調停を申請した申請人に詳しい理由を説明しても意味がないが、結論として両当事者の合意が得られないので調停を終了する」旨の発言があった。最終的に調停人から積極的な調停案が提示されることはなく、申請人と被申請人それぞれが提示した和解金に大きな隔りがあるまま打ち切りとなった。

法律に基づいて運営される当審査会が中立性を欠くとは筆者は考えてい

ない。しかし調停委員の中心的存在を務める弁護士の上記の発言や対応から、調停委員の弁護士、被申請人の弁護士ともに東京第二弁護士会所属だったこともあり、調停委員の中立性がどのように担保されているのかやや疑問を感じた。国土交通省は建設業者の監督官庁でもあることから、建設業者が紛争審査会のテーブルにつかない状況を避ける必要があり、結果的に建設業者の意向を斟酌しやすい傾向があるのかもしれない。もっとも、あっせんや調停は法的拘束力を有しないので、別途裁判所に提訴する機会が当然残されていること、互譲の意思を有しない当事者には効果が及ばないことから、こうした厳格な公平さを欠いた対応はADRに内在する限界であるとも考える。

また本調停では、調停委員は互譲に向けた解決案を積極的に示すことはなかった。調停の方法としては、和田(2007) 8 ページによれば日本の裁判所で多い、調停人が妥当と思う解決案を積極的に当事者に提示する方法と、米国で盛んである調停人はいわば黒子として当事者間の対話を促すにとどめ調停人自身の判断や評価を提示しない方法とがあり、本調停は後者に該当する運用であった。国土交通省内のウェブサイトに掲載される建設工事紛争審査会の制度案内パンフレット<sup>20</sup>にも調停について「技術的・法的な争点が多い場合に適する。場合によっては、調停案を示すこともある。」とあるので、こうした運用も許容されるであろう。

## (2) 消費者による建設工事紛争審査会活用の有効性

筆者が行った調停申請は結論として当事者双方の合意に達せず打ち切りとなった。しかし、前述したように紛争審査会が取り扱う事件全体で見れば、解決に達しているものも少なくない。一般的に言えば、仲裁を除くADRは、法的強制力を有せず裁判を提起する権利が留保されているのであり、紛争当事者間での互譲で合意に達する可能性があるため、紛争解決手段の選択肢の一つとしての有効性はある。ただしADRの長所の一つは時間・費用面での負担が少ないことや簡便性にあるので、筆者の事件で一部

20 <https://www.mlit.go.jp/common/001274213.pdf> (2020年1月9日検索)

の調停委員が示したような、弁護士を立てない調停は取り扱うに値しないと  
いった対応がみられる建設工事紛争審査会を消費者が積極的に利用する  
意義は乏しいと考える。

なお弁護士を選任しないで行った調停申請には、筆者自身が認識した問  
題点がある。それは紛争当事者とは異なる立場にある法律専門家の客観的  
意見が得られないことである。「紛争渦中の当事者は、自己の考えに凝り  
固まりながらも不安をかかえ、自己を未熟な人間と認識し、あるいはその  
認識を振り払うようにして自己中心的にふるまってしまう」との指摘があ  
る<sup>21</sup>。それは個人にも法人にも当てはまる。当事者と委任契約に立ち善管注  
意義務を負う一般的な弁護士と異なり、被用者である勤務弁護士は雇用者  
である企業の意向に完全に沿わざるを得ない立場であり、客観的立場には  
立ちえないとの印象を、本調停を通じて筆者はもった。法的拘束力を有し  
ないADRは当事者双方の互譲の意思がなければ和解の効果は得難いが、弁  
護士を選任しない個人や客観的意見を出しにくい勤務弁護士のみを用いる  
法人もまた、客観的意見にふれることができず独りよがりになりやすい。  
こうした状態ではADRでの紛争解決という効果を楽しむことは容易では  
ないと考える。

## 資料：調停申請書文案

調停申請書

××年×月×日申請

中央建設工事紛争審査会 御中

申請人 丸山正博 印

1. 当事者の住所氏名

〒814-0002 福岡県福岡市××

TEL：××、FAX：××

申請人（注文者） 丸山正博

---

21 西川(2007)20頁。

〒163-0820 東京都新宿区西新宿二丁目××

TEL：××

被申請人（請負人）住友不動産株式会社

同代表者代表取締役 ××

## 2. 許可行政庁の名称及び許可番号

被申請人 住友不動産株式会社

国交省許可（特—27）第4638号

## 3. 調停を求める事項

被申請人は、申請人に対し、金×××万1,130円及びこれに対する平成30年×月×日から支払済みまで年5パーセントの割合による金員を支払えとの調停を求める。

## 4. 紛争の問題点及び交渉経過の概要

### 第1 請負契約

申請人は、被申請人に対し平成30年×月×日、次のとおり建物（以下「本件建物」という）の建築を注文し、被申請人はこれを請け負った（甲1号証 工事請負契約書）。

請負代金 金××万円××円

完成引き渡し時期 平成30年×月×日

注文した建物 所在 福岡県福岡市××

工事概要 木造一戸建ての住宅2階建て

延床面積 ××㎡

建物の建築地 所在 福岡県福岡市××

同建築の隣地（申請人所有）福岡県福岡市××

### 第2 建物の瑕疵

(1) 被申請人は、本件建物を完成し、平成30年×月×日申請人に対して

引き渡した。しかし本件建物には次のとおり隠れた瑕疵があった。

- (2) 申請人はこれらのことを平成31年×月×日以降に順次認識し、被申請人に伝えた。

## 1 污水管及び雨水管の越境

- (1) 被申請人は、本件建物の雨水管及び污水管を設計図面（甲2号証）のとおり建築用地（地番××）におさめるべきところ、申請人の所有する隣地（地番××）に越境させた。
- (2) 越境の具体的状況は雨水管マス及び排水管マスが境界部分（甲3号証の写真の赤紐の右側）より建物側にあるべきところ外側（甲3号証写真の赤紐の左側）に越境している。
- (3) また排水管及び污水管それぞれを設計図面（甲2号証）のとおり一本にまとめた上で前面道路（福岡市道）内の公共下水管に接続すべきところ、まとめず二本バラバラに接続している。
- (4) 上記(2)の越境は最大で約70cmであり、越境範囲は約14mにわたる。
- (5) 申請人は当該隣地（地番××及び××）上を更地としており、その早急な売却を予定している。しかし当該越境により土地売却査定額が654.3万円減額されている（甲第4号証の1ないし2）ので売却が困難な状況である。

## 2 過剰なセットバックラインの設定及び境界杭の打設。

- (1) 申請人は福岡市に対して狭あい道路拡幅にかかるセットバック用地の寄付を行い、令和元年9月にそのセットバックは図面（甲5号証）のP20・P18・P17のラインと確定し、境界杭P20・P17・K1・P1の四辺からなるセットバック面積は7.91㎡と確定した。当該セットバックは申請人の私有地××番ないし××番の総面積 $157.15+2.55=159.7$ ㎡（甲6号証）の一部となる。
- (2) 被申請人は平成30年×月×日にセットバック後面積を地番65-4ないし65-5については105.75㎡、地番××ないし××については44.84㎡（両者の面積計 $105.75+44.84=150.59$ ㎡、このときのセットバック面積は $159.7-150.59=9.11$ ㎡）として求積図を作成した（甲7号証）。

この図面に基づいて打設されたセットバック杭がD11・D29（甲5号証）または1001・1004（甲7号証）にあたる（現地の写真は甲8号証）。

- (3) 申請人は被申請人の設定したセットバック杭（D11・D29）を正しいものとして信じて外構工事を行いコンクリートを敷設した。ところがコンクリート敷設工事完成後に、申請人が求積図（甲7号証）を精査したところ、被申請人の従業員××氏が平成30年4月26日に申請人に提示した図面（甲9号証）に記されたセットバック予定後の面積は、建築用地(地番××)の××㎡及び隣地(地番××)の××㎡（両者の合計××㎡）とあり、甲7号証のセットバック後面積××㎡と相違していることが判明した（面積の相違は××－××＝2.72㎡）。
- (4) このセットバックライン及び面積の相違を申請人が被申請人に問いただしたところ、被申請人の従業員××氏は平成31年2月と3月の2回にわたり「福岡市への狭あい道路拡幅にかかるセットバック用地の寄付面積が確定した段階でセットバック杭の再打設、外構工事の補修を行う」旨を発言し、同席した××氏がその発言を「狭あい申請の件がクリアになりましたら、セットバック杭のやり替え、及び外構部分の補修は当社でさせていただきます。」（甲10号証）、「セットバック部分に関してはふち石の変更及び補修等はさせていただきます」（甲11号証）と記して申請人に渡した。
- (5) しかし(1)のとおり福岡市がセットバックラインを確定し当該用地の寄付が確定したのちに、申請人が重ねて依頼したが、被申請人は補修工事を行わない。そのため福岡市が確定したセットバックラインとの間にあたかも道路用地かのような不格好な砂利敷き部分が生じたままである。この結果申請人は当該砂利敷き部分を私有地として利用することが困難となっている。
- (6) こうした過剰なセットバックが行われた原因は、本来セットバックラインは、「幅員四メートル未満の道で、特定行政庁の指定したものは、前項の規定にかかわらず、同項の道路とみなし、その中心線から



の水平距離二メートル」(建築基準法第42条2項)に設けられると定められているところ、被申請人は実務上セットバックを、「道路の反対側がセットバック済みであるときは、そのセットバック後の道路境界上から4mのラインとしている」(①被申請人の従業員で本件工事の現場責任者である××氏と××氏の平成31年2月12日の申請人宅の来訪時の発言、②××氏の平成31年2月16日の申請人宅の来訪時の発言(××氏の上席の××氏も同席))ことにある。実際セットバック杭D29(甲5号証)は申請人私有地の対面私有地のセットバックが過少であるにもかかわらずそれを無視して、甲5号証の「A5市プレ」(プレートの意)から4mの位置に設けられている。

- (7) かかるセットバックの誤差が生じていることは被申請人が令和元年9月に測量した図面でも判明している(甲12号証)が、被申請人は当該測量図面の存在自体を認めていない。

### 3 掃き出し窓下のコンクリート台(ダイニングテラス)の寸法足らず

- (1) 1階掃き出し窓に面して室外に設置されたコンクリート台(ダイニングテラス)は図面(甲第13号証)に従えば掃き出し窓の下端から20cm程度の高さまで設けられるべきところ、実際は掃き出し窓の下端から40cm以上の低さに設けられており(甲第14号証)、少なくとも20cmは高さが足りない。

### 4 駐車用地部分への樹脂製量水器蓋の設置

- (1) 上水道の量水器の蓋の設置場所は被申請人作成の図面(甲第15号証)のとおり乗用車駐車用地であるにもかかわらず、乗用車の重さに耐えられない樹脂製蓋を設置した。
- (2) 被申請人は平成31年2月8日に当該部分を木材で仮養生した(甲第16号証、撮影方向は甲2号証に記載)が申請人に無断で6か所に釘打ちをした。
- (3) 釘打ちで生じる亀裂は周辺コンクリートの劣化を生じさせる。また釘打ちのために、水道メーターの検針が容易にできない状態となっている。

## 5 キッチンレンジフードパネルのゆがみ

- (1) 室内1階のキッチンレンジフード（甲第17号証）のパネルが歪んでいる（甲第18号証）。

## 第3 残置物の放置等の建物引き渡し時以降の不法行為

- (1) 被申請人は建築に当たり建築用地の隣地（地番××及び××）を申請人から無償貸与され仮設トイレ置き場などに使用したが、建物引き渡し時にまったく整地することなく大きな水たまりが残る状態で返却した。
- (2) 建築地の不整地が目立ち、とくに被申請人がエアコン室外機置場予定地として設計図に明記された位置（甲第17号証）に大きな段差を生じさせたため室外機をそのまま置くことができず、被申請人が放置していた木材2枚を用いて設置せざるを得なかった（甲第19号証の下の写真②③）。
- (3) 被申請人は1階クローゼットに未使用の壁紙（クロス）10束を残置した状態で建物を引き渡した（甲第20号証）。これは申請人の費用負担で処分済みである。
- (4) 被申請人は建築地（地番××）及び隣地（地番××）上に合計30本程度の長さ約4cmのクギおよび、数本の木材（甲第19号証）などを散乱させたままの危険な状態で引き渡した。
- (5) 上記(4)のクギ等の放置については平成31年1月に、現場監督の××氏とその上席の××氏は申請人に口頭で謝罪した。しかしその直後の平成31年2月4日に被申請人従業員××氏は、本建築物内の軽微な施行不良について補修を行った折に、電動ノコギリを屋外コンセントに入れたままの状態に放置した（甲第21号証）。
- (6) 以上の五点は、不法行為とともに請負契約に内包されるべき安全配慮義務や施工義務に反している。とくにクギの散乱と電動ノコギリの放置は、幼稚園および小学生の申請人の子供を含めた家族に大きな危険を生じさせた。

#### 第4 損害

- (1) 申請人は、リフォーム業者に依頼して瑕疵の修補のうち第2の1（污水管及び排水管の越境）ないし4（駐車場用地の量水器蓋）の費用について見積もりをとった（甲22号証）。その金額は計1,120,000円である。
- (2) 污水管及び雨水管の越境工事には2日の断水が必要となるのでその期間1泊の宿泊費用52,530円を要する（甲23号証）。
- (3) 申請人は隣地（地番××及び××）上を更地としており、その早急な売却を予定している。しかし污水管及び雨水管の越境により土地売却査定額が654.3万円減額されている（甲4号証）ので売却が困難な状況である。これに関する逸失利益として査定減額分654.3万円の15%、980,000円の支払いを求める。
- (4) 瑕疵の修補第2の5（キッチンレンジフード）については取り換え費用を要する。その金額は155,600円である（甲24号証）。
- (5) 残置物の放置等のうち(3)壁紙10束については申請人の費用で処分した。粗大ごみ回収費用は3,000円である（甲25号証）。
- (6) 申請人は被申請人が起こした諸問題につき建設工事紛争審査会（ADR）での解決を目指したが令和元年11月に不調に終わった。被申請人の污水管及び雨水管の越境により申請人は土地を売却できておらず心労を患っている。また被申請人の残置物等の跡片付けが長期に及び申請人は心労を患った。これらの心労により申請人は心療内科から抑うつ状態と診断され通院治療を余儀なくされている（甲26号証）。これについての慰謝料××万円を請求する。

#### 第5 結論

よって、申請人は被申請人に対し本件建物の瑕疵修補による損害金と慰謝料の合計金××円の支払いと、建物引き渡しの平成30年×月×日から完済までの遅延損害金として民法所定の利率に基づく金員の支払いを求める。

5. その他紛争処理を行うに際し参考となる事項

工事現場 福岡県福岡市××

工 事 名 4S125\_M邸新築工事

工事概要 木造一戸建ての住宅2階建 延床面積××㎡

請負金額 ××万××円

工 期 平成30年×月×日～×月×日

6. 申請手数料の額 金××円

添付書類

登記事項証明書（現在事項証明書）

証拠書類

甲1号証の1ないし12 工事請負契約書

甲2号証 被申請人が平成30年×月×日付で作成した設計図面

甲3号証 汚水管及び雨水管の越境状況を示す写真

甲4号証の1ないし2 第三者である××不動産(株)の土地売却査定書

甲5号証 福岡市（住宅都市局建築指導課）が申請人に提示した  
セットバック予定図面

甲6号証の1ないし2 本件建物の建築地及び隣地の地積測量図（登記  
済）

甲7号証 被申請人作成のセットバック面積を記載した求積図

甲8号証 セットバック境界杭の写真

甲9号証 被申請人従業員××氏から平成30年5月13日に受領した  
セットバック予定面積図

甲10号証 被申請人従業員××氏が平成31年2月16日に作成した打  
合せ記録

甲11号証 被申請人従業員××氏が平成31年3月2日に作成した打  
合せ記録

- 甲12号証 被申請人が令和元年9月に作成した現地測量図
- 甲13号証 被申請人が掃き出し窓外のコンクリート台の寸法を示した設計図面
- 甲14号証 掃き出し窓外のコンクリート台（ダイニングテラス）の写真
- 甲15号証 被申請人が乗用車駐車位置の想定を示した設計図面
- 甲16号証 量水器を被申請人が申請人に無断で木材釘打ちで仮養生した場所の写真
- 甲17号証 被申請人作成の設計図面（キッチンパネル及びエアコン室外機置場を示す）
- 甲18号証 キッチンレンジフードの歪んだ外部パネルの写真
- 甲19号証 建築用地に放置されたクギと材木の写真
- 甲20号証 引き渡し時に残置された未使用の壁紙（クロス）10束の写真
- 甲21号証 コンセントに接続したままの状態に残置された電動ノコギリの写真
- 甲22号証の1ないし3 瑕疵修補（排水管及び雨水管の移設，セットバック，ステップ台，量水器蓋）の見積書
- 甲23号証 近隣ホテルでの家族4人1室1泊の宿泊料金を示す書類
- 甲24号証 キッチンレンジフード（パナソニック製）の費用を示す書類
- 甲25号証 壁紙（建具）10個の粗大ごみ回収費用
- 甲26号証 心療内科の診断書
- 甲27号証の1ないし4 建築用地及び隣地の登記簿謄本及び公図
- 以上

## 参考文献

- 石井浩他(2013)『本人訴訟に関する実証的研究』司法研修所
- 菅野博之(2011)「裁判所における建築紛争解決の実際」日本弁護士連合会

- ADRセンター編『建築紛争解決とADR』弘文堂第1部所収
- 国土交通省住宅局住宅政策課監修(2018)『2018年度版住宅経済データ集 豊かで魅力ある住生活の実現に向けて』住宅産業新聞
- 小久保孝雄・徳岡由美子編著(2015)『建築訴訟』青林書院
- 司法制度改革審議会(2001)「司法制度改革審議会意見書 ー21世紀の日本を支える司法制度ー」
- 嶋口充輝(1994)『顧客満足型マーケティングの構図』有斐閣
- 田中峯子編(2008)『建築関係紛争の法律相談(改訂版)』青林書院
- 東洋経済新報社編(2019)『2019年版会社四季報業界地図』東洋経済新報社
- 西川佳代(2007)「ADRの諸類型」和田仁孝編『ADR:理論と実践』有斐閣第2章所収
- 日本経済新聞社編(2018)『日経業界地図2018年版』日本経済新聞社
- 日本弁護士連合会(2005)「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」
- 日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編(2018)『欠陥住宅被害救済の手引(全訂四版)』民事法研究会
- 松本克美・齋藤隆・小久保孝雄編(2009)『建築訴訟』民事法研究会
- 和田仁孝(2007)「ADRの理念と構造」和田仁孝編『ADR:理論と実践』有斐閣第1章所収