

マンションの瑕疵と不法行為

一般的にマンションの建物の瑕疵につき、分譲主や施工者に対して、瑕疵担保責任に基づき瑕疵修補請求や損害賠償請求をすることが認められています。区分所有者や管理組合は分譲主には売買契約上の瑕疵担保責任が主張できますが、施工業者とは直接の契約関係はなく、施工者に契約上の責任を追求できるのは、建築請負契約の当事者である分譲主のみです。また、瑕疵担保責任の追求について言えば、通常分譲契約の特約で瑕疵担保責任期間は2年間程度に定められており、アフターサービス期間も5年程度に限定されています（法的には瑕疵担保責任を負わない特約も有効です。）。この期間内に瑕疵が見つければ、瑕疵修補請求権の行使により、補修が行われ、場合によれば損害賠償請求ができることとなります。なお、売買契約については、隠れた瑕疵について民法第570条の規定によって、買主は事実を知ったときから1年以内に契約解除や損害賠償請求ができる（しなければならない）と定められていますので、仮に瑕疵担保責任の除斥期間が2年と定められていたとしても、隠れた瑕疵についての損害賠償請求はそれを過ぎても行使できる可能性はあります。しかしながら、これは瑕疵だ、いや瑕疵ではないなどとだだらら交渉していると1年はあっという間に経ってしまうので、適当な期間内に交渉を打ち切って、調停や訴訟などの手続きに移行しなければ、権利は失効してしまいます。また、知ったときから1年以内ならいつでもいいという訳にはいきません。基本的に権利は全て20年で時効になってしまうので、引き渡し後20年を経過して瑕疵を発見しても、瑕疵担保責任としてはその責任は追求できません。なお、近時分譲主が倒産等でなくなったり、民事再生会社になって過去の債務や瑕疵は当社は引き継いでおらず、関係ありませんと言われることが多くなったので注意が必要です。また、瑕疵担保については、住宅の品質確保法の適用のある場合、建物の基本構造部分については責任期間を10年以下にすることはできなくなっています。

分譲主が責任をとれない場合は、施工者にその責任を持っていかざるを得ませんが、施工業者は区分所有者とは直接の契約関係にはありませんので、契約関係がなくても責任追求できる不法行為に該当するかどうか、問題となります。不法行為とは、施工者の故意や過失によって、違法な施工をして、その結果として損害を与えたことが必要となります。例えば、基準の解釈を間違っただけで建築基準法違反の建物を建てれば、それは過失による不法行為となります。一時間問題となった構造計算を偽造した姉歯建物は故意による不法行為建物となります。不法行為になる場合は、不法行為者はそれにより被害者の被った損害を賠償しなければなりません。

不法行為となる違法性について、福岡高等裁判所は「建築された建物に瑕疵があるからと言って、その請負人や設計・工事監理をしたものについて当然に不法行為の成立が問題になるわけではなく、その違法性が強度である場合、例えば、請負人が注文者等の権利を積極的に侵害する意図で瑕疵ある目的物を製作した場合や、瑕疵の内容が反社会性あるいは反倫理性を帯びる場合、瑕疵の程度・内容が重大で、目的物の存在自体が社会的に危険な状態である場合等に限って、不法行為責任が成立する余地がある。」と判決しましたが（福岡高裁判平16.12.16）、最高裁はその判決を破棄し、「建物としても基本的な安全性を損なう瑕疵がある場合には不法行為責任が成立すると解すべきであって、違法性が強度である場合に限って不法行為責任が認められると解すべき理由はない。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、生命または身体を危険に晒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って、建物の基礎や構造体に瑕疵がある場合に限って不法行為責任が認められると解すべき理由もない。」と不法行為が特殊な場合にのみ認められるという考えを排しました。（最二判平19.7.6）

今回担当した事件は、平成元年頃に分譲されたマンションで、9階と10階の間の床スラブに建設工事期間中仮設開口部を作り、その開口部を通じて資材等を運び上げ、下げしていました。この開口部は各階のスラブの一定の部分に設置され、工事の完了時には穴塞ぎ用コンクリート板が嵌められ、上下階はこれにより遮蔽されることになっていました。この部分は上階の室の玄関廊下部分であり、鋼製支持脚が2か所設置され、その上にフローリング床が貼られ、下階では天井板が設置され、上下階の何れからか、その状態を窺い知ることはできませんでした。ところが、たまたま上階から漏水したため、平成26年4月に下階の天井を捲ったところ、仮設開口部にコンクリート板が斜めに嵌っていて、一部では隙間があり上階まで透けていることが判明しました。この状態で、相談が来ましたので、取り敢えず分譲業者及び施工業者に瑕疵ではないかと指摘し、調査をして、補修するよう求めましたが、何れも26年も前の話で、全く法的責任は無い、また、コンクリート板が仮に斜めに入っていたとしても、上からモルタルを塗り平滑に修正しているから問題はない、同スラブは防水仕様ではないとの回答が来て応じようとはしませんでした。

さすがに26年も経っていることから、訴訟提起できるほどの法的確信もなかったため、分譲者と施工者を相

手に調査及び補修を求める調停を申し立てました。相手方は双方とも全く調停に応じるつもりはないと強行で、調停委員も今のままでは、これ以上進められないという態度でした。たまたま10階に居住していた賃借人が部屋を出ることになり、区分所有者の許可を得て、上階玄関廊下部分のフローリング床板を調査のため、剥がすことができました。調査の結果、床下で仮設開口部に穴塞ぎ用コンクリート板が嵌められていましたが、上部から見ると一方は床スラブから、4.5 cm下がっており、反対側は1.0 cm下がって、斜めになっていました。レベル調整用モルタルも床スラブや穴塞ぎ用コンクリート板に接着しておらず、容易に剥がれ、その間に腐食した釘などが発見されました。レベル調整用のモルタルは、幅33 cm、長さ106 cmで、厚さは1.0～4.5 cmでした。更に、穴塞ぎ用コンクリート板を撤去したところ、コンクリート板の大きさは幅33 cm、長さ106 cm、厚さは9～13 cmであり、一方、床スラブの厚さは15 cmでした。

マンションの地下にも仮設開口部にコンクリート板が嵌め込まれている様子を目視できるところがあり、ここでは、仮設開口部上に塗られたモルタルは極めて平滑に仕上げられており、これからも本件の瑕疵は施工当初は正常に嵌っていた穴塞ぎコンクリート板が途中で震災等によって斜めになったとは到底考えられない、即ち当初からあった瑕疵としか考えられないものでした。

そして、この状態は単なる施工不良というだけでなく、本件建物は鉄骨鉄筋コンクリート造ルーフィング葺地下1階付11階建ですが、本件のように11階建の10階の場合は、床では構造耐力上支障のある変形、溶融、破壊その他の損傷を生じない時間（耐火時間）が1時間以上であることが要求され、建設省告示第1399号では、鉄筋コンクリート造または鉄骨鉄筋コンクリート造で厚さが7 cm以上のものが要求されることとなります。

従って、本件建物の901号室の天井、1001号室の床に当たる部分の床スラブは、鉄筋コンクリート造で7 cm以上の厚さの耐火性が必要ですが、本件仮設開口部はその穴塞ぎ用コンクリート板の厚さは9～13 cmあったものの、4隅周辺が何れも隙間があって、全く遮蔽されていないため、耐火構造としては、1 cmもカウントすることができない。そして、その穴塞ぎ用コンクリート板の上にモルタルを塗ってレベル調整をしているが、その厚さは1.0～4.5 cmであって7 cmには足りない。従って、穴塞ぎ用コンクリート板を設置し、その上に調整用モルタルを塗ったとしても、建築基準法の要求する耐火性能は充足しておらず、本件建物は建築基準法違反の建物でした。

建築基準法に違反し、耐火性能を備えない建物を建築する施工は言うまでもなく、違法であり、本件の場合、施工者は穴塞ぎコンクリート板が、きちんと嵌っていないという違法を知っていて、その上からモルタルの上塗りして隠し、違法状態を放置したのですから、単なる過失

ではなく、明らかに悪質な故意による不法行為と言えます。仮に9階から出火するようなことがあれば、火炎を遮断するものがなく、直ちに10階に延焼してしまうという生命の危険にすら直結する不法行為であると調査に基づき、主張しました。

これに対し相手方は、不法行為の時から20年ですべて時効になるという民法第724条後段に基づき、本件建築工場の引き渡しから26年経っているから、仮に不法行為があったとしても不法行為責任はないと反論しました。

そこで、当方は次の2点で再反論しました。1点は不法行為の時効制度については、基本理念を損害の公平な分担と考え、不法行為に基づく損害賠償請求の権利者が「期間内に権利を行使しなかったが、その権利の不行使について義務者の側に責むべき事由があり、当該不法行為の内容や結果、双方の社会的・経済的地位や能力、その他当該事案における諸般の事実関係を併せ考慮すると、右期間経過を理由に損害賠償請求権を消滅せしめることが前記公平の理念に反すると認めるべき特段の事情があると判断される場合にはなお同請求権の行使を許すべきである。」という東京予防接種禍最高事件の考え方です。また、2点目は隠蔽型不法行為としては、足立区の女性教員殺害・死体遺棄事件において、1978年に行方不明になり殺害されていたことが、26年後である2004年学校の男性警備員（当時）の自首によって判明した事件につき、女性教員の親族が加害者及び雇用者を被告として損害賠償請求をした件について、最高裁判決は、加害者が隠匿行為をしたため、損害賠償請求権を行使する機会がないまま殺害行為から20年を経過したという特段の事情がある場合は民法第724条後段の規定にかかわらず、損害賠償請求権が消滅したという事はできないと判断し、損害賠償を命じて（最高裁第3小判決平成21.4.28）います。この2点の考え方は何れも本件にも適用され、本件には時効は関係がないと主張しました。

これらの主張により、20年の時効経過後でしたが、調停が成立し、仮設開口部の補修費用を施工業者から、無事回収することができました。

（副理事長・弁護士 西岡芳樹）