

設計・監理業務のトラブルと解決ルール

弁護士
大森 文彦

1 トラブルの予防ルールと解決ルール

トラブルが生じた場合、解決のための労力や費用はかなりのものになります。たとえば、裁判になった場合、本人だけで訴訟を進めることも可能ですが、通常は弁護士に依頼するため、弁護士費用がそれなりにかかります。また、裁判は、建築事件ですと第1審だけで1年～2年くらいかかるため、控訴されたり上告された場合は3年～4年かかることもあり、当然その間の弁護士費用や労力が余計にかかります。

したがって、トラブルが生じないよう予防することが最も望ましいことは言うまでもありません。

では、トラブルの発生を予防するにはどうしたらよいのでしょうか。トラブルが生じたときの結末や解決のルールをよく理解することが大切だと思います。

たとえばトラブルが裁判にまで発展し、裁判の中で約束したくないの争いになったときの解決ルールはというと、約束したくないを裁判官が心証によって判断することになっています。この場合、単に約束したと言っているだけでなく、その時の約束を文書化したもの、たとえば合意書などが提出された場合、裁判官において約束があった

との心証をもつことが多いのは言うまでもありません。

また、民事訴訟では、基本的に、訴える者（原告）は、自らが求める権利を基礎付ける事実を主張し、かつ立証する責任があります。被告も同様に被告としての主張・立証責任があります。立証責任を負う者は、立証できなかった場合には、それがたとえ真実であっても、裁判官には真実であることが伝わらないため、結果として不利益を被るというルールになっています。

打ち合わせで決めた事項については、相手の署名、押印などのある文書を作っておくべき、とよく言われるのもこうした理由からです。

また、文書化しておけば、双方にとって約束内容が明確になっているため、トラブルが起きにくいという効果があります。

このように、トラブルの予防は、トラブルの解決ルールと言わば表裏一体の関係にあることが多いのです。

そこで、本稿では、トラブルの予防も兼ねて、トラブルの解決ルールを中心に、若干の説明をします。

なお、直接トラブルの解決につながるという訳ではありませんが、建築士が建築士法上義務付けられていることに違反すると、免許取消し、懲役など国家から一定のペナルティーを科されること

があり、これもトラブル防止機能を有していると思われるため、この点に関しても、必要な限度で触れることとします。

2 解決ルールとしての契約と不法行為

設計と監理はほとんどの場合、依頼者（建築主）と設計者・監理者との契約に基づいて行われます。契約は、当事者間で交わした法的な約束ですが、基本的にその約束の内容がそのまま当事者間の解決ルールになります（契約自由の原則）。すなわち、当事者は互いに決めた契約内容に従って行動することになりますが、契約を履行している最中又は後に契約で決めていない事項が生じたり、契約に違反したり、契約の解釈をめぐる争いになったような場合には、まず当事者で決めた契約内容に従って解決されるのが基本です。もっとも、契約で決めていない事項についてトラブルになった場合には、民法の規定に従って解決されるルールになっています。たとえば、当事者間で決めた内容が準委任契約か請負かはっきりしていない場合が多いのですが、このような場合、設計契約を準委任契約と考えるか、請負契約と考えるかによって、解決において適用される民法の規定が異なるため、結論も異なります。

一方、設計や監理を業務として行おうとする者は、建築士法によって建築士の資格を有していなければならないため、設計契約や監理契約の締結の有無と関係なく、建築士という専門家としての立場を有しています。したがって、設計者や監理者は、契約関係にある相手であるとないとを問わず、およそ建物利用者、通行人、近隣住民などの一般国民に対して、設計や監理のプロセス及び結果において、その生命、身体、財産を侵害しない

よう注意する義務が課されています。設計者や監理者がこの義務に違反した場合、民法では「不法行為」というルールで解決することが予定されています。

3 契約の締結に関するルール

たとえば、契約書をまだ交わさない間に、設計に関して打合せを何度も行い、設計者も何度か設計案を作成したが、結局建築主の気に入るところにならなかった場合、設計者としては注ぎ込んだ労力に対する報酬を払ってもらいたいと考えるのは当然です。一方、建築主としては、まだ契約書も交わしていない段階で、かつ結果的に建築主にとって何の利益にもならない状態である以上、報酬など払う気になれないのが通常です。このような場合、建築主に設計の報酬を支払う義務があるのでしょうか。この点を理解するため、ここでは次の2つのルールについて説明します。

第1のルールは、どうすれば契約が成立するのか、いつ契約成立するのかといった契約の成立に関するルールです。民法上、契約は当事者間の合意だけで成立し、契約書の作成は必要ない、というルールになっています。

また、契約は、「設計をお願いします。」「わかりました。お引き受けします。」というように、設計を依頼する意思と引き受ける意思が明らかである場合に成立することは当然ですが（この場合の合意を「明示の合意」といいます。）、設計打合せの内容、設計者が行った作業内容など全ての事情を考慮し、当事者間に設計契約締結の意思があったと認められる場合（この場合の合意を「黙示の合意」といいます。）にも契約が成立するというルールになっていることに注意が必要です。

ただ、建築士法上は、契約締結「前」に重要事項を記載した書面を交付して説明する義務があります（建築士法24条の7）。また、契約締結「後」遅滞なく一定事項を記載した書面を交付しなければなりません（建築士法24条の8）。したがって、契約が口頭で成立している場合、民法上は問題ないとしても、建築士法上は、重要事項説明を行っていないか、書面を交付していないか、または、事務所開設者に対し、戒告、事務所閉鎖、事務所登録取消しや30万円以下の罰金などのペナルティが科せられます（建築士法26条、41条12号）。

したがって、契約の成立に関して、建築士側として注意すべき点があります。たとえば、建築士とすれば、報酬を請求するつもりは全くなく、契約前の提案のつもりで行っていた場合でも、建築主側から一部でも報酬を支払うと言われ、有難く受け取ると、結果的に建築士法違反になりかねません。また、途中でやめたいと思っても、建築主からすでに契約が成立しているので最後までやらないと損害賠償を請求すると言われる場合があります。つまり、契約書を交わさない状態で長い間打ち合わせや提案等を続けることは、契約の成立に関連して建築士法違反などのリスクが高まるため、避けた方が良いと思います。

第2のルールは、契約が成立していた場合の、報酬額や支払時期に関するルールです。当事者間で決めた額（例えば300万円）や支払時期がそのままルールになることは言うまでもありません。

また、民法上は、報酬額や支払時期を定めなくても問題ありませんが、建築士法上は、24条の7や24条の8違反の問題になります。

以上からわかるように、契約の締結をめぐる問題は、単に報酬をもらえるかどうかという問題だ

けでなく、事務所登録取消しや事務所閉鎖など建築士事務所の存続にかかわる問題が潜んでいるため、契約締結に関して、民法のルールとともに、建築士法のルールも一緒に理解しておく必要があります。

4 監理者の契約上の責任をめぐるルール

設計業務や監理業務を一生懸命行ってきたのに、残念ながら工事完成・引渡後に建物に瑕疵が発覚した場合、建築主は、工事施工者に対して責任追及すると同時に、監理者に対しても責任追及するケースが増えていきます。このような場合の監理者の契約上の責任の有無を判断する上でのルールについて、以下の3つを説明します。

第1のルールは、監理者として責任を負うのは、監理者が善管注意義務（善良な管理者としての注意義務のこと。）に違反した場合です。

「善管注意」は、個々の監理者の能力と関係なく、一般的な監理者としての能力を基に監理者としてなすべき注意を払ったといえるかどうかの問題ですが、善管注意に違反したか否かは、ケースバイケースの判断にならざるを得ません。

一方、完成した建物に「瑕疵」がある場合、施工者は、たとえ善管注意を尽くしたとしても責任を負います。「瑕疵」とは、建物が契約内容（多くは設計図書）どおりでないこと、また契約内容に定めのない事項については、建物として通常有すべき性質・状態に欠けることをいいます。完成建物に瑕疵があれば、施工者は、原則として修補や損害賠償の責任を負いますが、この責任は、すでに述べたように施工者がたとえ善管注意義務を尽くしていたとしても責任を負う（これを「無過失責任」といいます。）という点で、監理者と異

なっています。

したがって、上記のケースでも、監理者は善管注意をもって業務を行ったか否かが問われる一方、施工者としては、完成建物に「瑕疵」があるといえるか否かが大きな問題になります。

第2のルールは、監理者の業務内容に関するものです。

監理者の業務の中核は、「工事監理」です。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に実施されているかいないかを確認すること」（建築士法2条7項）です。もっとも、工事を逐一確認する訳ではなく、あくまで「対象工事に応じた合理的な方法による確認」で足りると考えられます（詳細は拙著「建築工事の瑕疵責任入門」p.81／大成出版社刊を参照）。

したがって、たとえ完成建物に瑕疵があり、施工者の責任が認められたとしても、工事監理を行った者は、合理的な方法で確認さえしていれば、責任は負わないと考えられます。

その結果、完成建物に瑕疵がある場合の責任者は、施工者だけのケース、施工者と監理者の両者のケース、それに監理者の指示ミスによって瑕疵が生じた場合など監理者だけのケースの3通りが考えられます。

上記のケースでも、監理者が合理的な方法による確認を怠ったと言える場合に限り責任が生じると考えられます。

第3のルールは、「工事監理」の意味内容に関することです。建築主の中には、「監理者は、工事請負契約どおりに建物を完成させるため施工者を指導・監督するのが仕事である」と勘違いしている人がいるという現実に注意すべきです。この点について、建築主に何ら説明することなく業務

を遂行することは、いたずらにトラブルを発生させるだけです。したがって、工事監理を引き受ける場合には、業務内容について正確に説明すべきですが、その際のポイントを2つ説明します。

1つ目のポイントは、「工事監理」と「工事管理」の違いです。監理者が行う「工事監理」は、施工者が行う「工事管理」とは意味が全く異なります。工事監理は、建築士法や建築基準法に定められている業務で、その内容は、前述のとおり、「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に実施されているかいないかを確認すること」（建築士法2条7項）です。

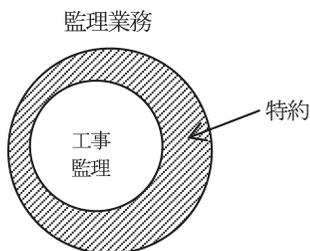
一方、施工者は、設計図書どおりの建物を建てるため、品質管理、工程管理、安全管理、コスト管理など工事を円滑に進めるため、様々な管理を行っています。

つまり、工事監理は、工事の遂行そのものの管理とは異なり、工事が設計図書のとおりに「実施されているかいないかの確認」にすぎません。

そして、万一工事が設計図書のとおりに実施されていないことを確認した場合には、直ちに施工者に設計図書どおりの実施を「求め」、施工者がこれに従わないときは、その旨を建築主に「報告」する義務があるにすぎません（建築士法18条3項）。

2つ目のポイントは、「工事監理」と「監理業務」の関係です。監理業務は、一般に中核をなす工事監理と契約によって付加された業務から成り立っていますが、監理の中核業務である工事監理は、すでに述べたとおり、工事が設計図書どおり実施されているか否かの確認にすぎません。したがって、監理業務を引き受けたからといって当然に「施工者を指導・監督する」ことを約束したこ

とはなりません。施工者を指導・監督する義務が生じるのは、あくまで契約でそのことを業務内容に付け加えた場合に限ります。したがって、たとえば、工期が遅れた場合、施工者の責任問題は当然生じますが、指導、監督の特約がない限り、監理者の責任問題は原則として生じません。



5 設計者・監理者の不法行為をめぐるルール

建物完成後、外壁タイルの1枚が落下し、近くを通行していた者に当たって、通行人がケガをした場合、通行人に対して施工者はもちろん、設計者や監理者の責任問題が生じます。この場合のルールを簡単に説明します。

第1のルールは、不法行為の成立は、契約関係にあるなしを問わないという点です。ただ、契約関係にある場合は、契約に基づく権利義務が問題にされることが多いため、不法行為の多くは、契約関係にない者との関係で問題になります。

第2のルールは、不法行為が成立するためには、「過失」が必要という点です。過失は、一般に「予見可能性を前提とする結果回避義務違反」と考えられており、設計者、監理者、施工者は、それぞれの立場、役割に応じた注意義務が課されています。

たとえば、外壁タイルが落下した原因が、設計

図書で定めた施工方法にあり、その施工方法によればタイルが落下することが予見できたのであれば、設計者に過失が認められます。また、設計図書には問題がなく、施工者の管理不足であったとすれば、施工者に過失が認められます。合理的な方法による確認をしていればタイルが落下するような状態になっていることを発見できたというのであれば、監理者にも過失が認められます。

第3のルールは、不法行為に基づく損害賠償請求権の発生には過失と因果関係のある「損害」の発生が必要という点です。不法行為は、被害者が被った損害の公平な分担を図る制度ですから、損害が発生していない場合には、たとえ過失があっても不法行為は成立しません。なお、損害には、精神的損害も含まれます。

第4のルールは、最高裁判所の判例の存在です。すなわち、最高裁第二小法廷判決（平成19年7月6日）によれば、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設計者、施工者及び工事監理者が負う注意義務は、「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」であり、「設計者等がこの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には、設計者等は、不法行為の成立を主張する者が上記瑕疵の存在を知りながらこれを前提として当該建物を買収していたなど特段の事情がない限り、これによって生じた損害について不法行為による賠償責任を負う。」とされています。

上記のケースでは、通行人がケガをしているため、この判例によっても、設計者、監理者又は施工者の不法行為責任が認められる場合があるといえます。

6 トラブル処理のルール

契約型トラブルも不法行為型トラブルも、解決するためには、通常、当事者同士の話し合いによる解決、裁判所による解決、裁判所以外の機関による解決（いわゆる「ADR」）などの方法が使われています。

当事者同士の話し合いによる解決は、民法上の「和解契約」にあたります。つまり、紛争を解決するという契約によって解決していることとなります。

裁判所による解決方法には、「調停」と「訴訟」があります。「調停」は、当事者間の合意がない限り成立しませんが、「訴訟」は、裁判所の判断で原告の請求の可否を判断します。ただし、いったん訴訟になっても、「和解」という制度があり、実務的にはかなり利用されています。この場合の和解は、民法上の和解契約ではなく、「裁判上の和解」と呼ばれています。当事者が合意した場合にだけ成立するという点では、民法上の和解や調停と同じです。

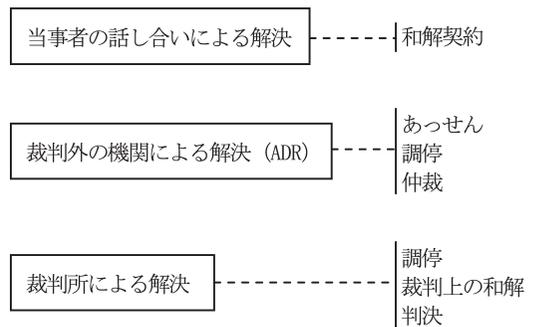
裁判所以外の機関による紛争処理は、「ADR (Alternative Dispute Resolution)」と呼ばれています。たとえば、建設業法に基づく建設工事紛争審査会におけるあっせん、調停、仲裁その他住宅品確法に基づく住宅紛争審査会など様々な機関による解決を図ることができるようになっていますが、仲裁以外は、当事者の合意がなければ解決しないことは、和解や調停と同じです。

「仲裁」は、仲裁人に判断を委ねる方法です。仲裁を利用する場合は、訴訟と異なり（訴訟では、第1審から第3審まで争うことが可能で

す。）、1回の判断が最終判断になり、いったん出された仲裁判断を争うことができなくなることに注意が必要です。

ところで、「訴訟」は、いわゆる「裁判」を意味し、最終的に裁判官の判断により勝敗が決まることはすでに述べたとおりです。

また、訴訟では、第1審で敗訴した場合、控訴審や上告審で争うことも可能ですが、それなりに費用や労力を要しますし、また万一敗訴が確定すれば、たとえば、損害賠償支払義務であれば、任意に支払わないときには財産を強制的に差し押さえられ、そこから回収されるというルールになっています。



7 最後に

以上、設計業務や監理業務に関するトラブルの予防ないし解決のルールについて、紹介しましたが、これらはほんの一部にすぎません。多くの建築士の方々は誠実に業務を遂行され、トラブルも少ないと思われそうですが、業務を行う以上トラブル発生の可能性は否定できませんので、将来に備え、様々な機会を利用してトラブルの解決ルールを理解され、さらなるトラブル予防へとつながれることを期待しております。