

「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」に対する意見

平成 23 年 6 月 7 日

社団法人住宅生産団体連合会

はじめにー住宅生産と民法との関わりについて

住宅の建設請負契約は、注文者の多くが一般の消費者であること、一件あたりの契約額が高額であること等様々な特徴を有している。さらに、住宅の建設工事は、完成に至るまで複雑かつ膨大な工程を経るため、一般の商品の売買と異なり建設内容の商談に始まり完成引渡まで半年以上にわたることなど履行期間が長期にわたる。

以上のことから、住宅の建設請負契約は契約内容の明確化が特に要請される分野であり、住宅建設事業者は、民法の規定を具体化するとともに一部民法の規定にない内容の補足を行った契約約款を定め、それに基づいて業務を行っている。

民法の改正は、その契約約款の内容に直接大きな影響を与えるとともに、これまで民法に規定されてこなかった内容が明文上規定されることの影響も大きいと考えていることから、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」のうち請負に関する部分について意見を述べることにしたい。

1 注文者の義務

注文住宅の建設工事は上述のとおり長期にわたる仕事であり、注文者所有の土地において行われることが多い。また工程によっては騒音、振動等の公害発生が避けられないことから、近隣からの工事反対や極端な場合工事車両の建築敷地への進入妨害等を惹起し、円滑な工事進捗に支障をきたす事態が考えられる。

ことに請負契約の当事者についていえば、請負人が注文者の注文どおりに工事を進めるべき立場であるのに対し、注文者は当該工事を企図した建築主であり、事前に周囲の協力を取り付け、請負人が円滑に工事できるよう当該工事用地を確保すべき立場にあると言える。

そこで、請負人の敷地利用を正当化すべく、現在は多くの契約約款において注文者の「工事用地の確保義務」を規定しているところである。

以上は一つの例にすぎないが、このように契約の履行が長期的かつ少なからず第三者に影響する住宅建設工事に関しては注文者の協力が不可欠であり、民法においてもこうした義務を明文化されることは大変有意義であると考ええる。

また、住宅が完成しているにもかかわらず、何らかの理由を申し立てて受領を拒否されるケースも散見される。つまり、上述のとおり注文者の多くは一般消費者であり、また契約時には（設計図書等で可能な限り具現化するものの）契約目的物の完成がイメージしづらいことから、注文者にとって「こんなはずではなかった」ということになるのである。

この点、注文した住宅が完成したときに注文者が当該住宅を「受領する」義務が規定されれば、このようなトラブルを未然に防止する効果があると考ええる。

なお、以上の注文者の義務についての意見を述べたが、住宅建設において請負人は下請業者との関係においては、注文者の立場となる。

この場合、請負人は下請業者に協力しなければならないことは当然であるし、受領の場面でも同様のことが言え、このような立法の方向性は、元請契約、下請契約ともに、つまり元請業者のみならず下請業者、さらには工事の円滑な施工により注文者にとってもメリットがあるものと考ええる。

2 報酬の支払時期

住宅は、工場等での大量生産される動産と異なり、現場において膨大な工程を経て1棟1棟個別に建設されるものである。基本的には注文者の希望を反映した契約内容の通りに完成させるべきものであるが、契約内容は床やクロス等の最終的な仕上げに至るまで極めて多岐にわたり、注文者の思い入れが、過剰に高度な要求となれば、細かい点を含めて完璧に注文者の希望通りに完成させることは難しい。従って、契約内容との細かい点での違いを主張され引渡を拒否され、報酬を回収できないことも十分想定される。例えば、太陽光の下で見た外壁の塗装がカタログで見たイメージしていた色と違う、柔らかな床材の細かなへこみがある、などと主張されることもある。

住宅の建設請負契約は、先に述べたとおり一般の消費者が注文者となる高額な契約である。そのため、多くの注文者はローンの借りで資金を調達するが、ローンが実行されるのは完成後であり、それまでは請負人の負担で資材を調達し工事を進めることになる。また、請負人となる事業者の規模は大小様々であるが、業界の特徴として中小の事業者が大半を占めている。従って、高額な報酬の支払い遅延は事業者にとって重大な問題となる。

そのため、実際には請負契約は契約で予定された工程が終了することをもって目的物が完成したものとし、引渡と同時に報酬の支払いを受けた後は引き渡し終了後の瑕疵担保責任として対応している。

以上の実態を踏まえれば、報酬の支払時期を「成果が契約に適合することを注文者が確認し、履行として容認」する時点とすることは、

- ・色のイメージなど契約で定められた内容以上の品質・性能についてまで履行として要求され、過剰なサービスを求められることとなること

・その結果として、請負人は膨大な確認作業を注文者に求めることとなり、建築の専門的知見が豊富でない注文者にとっても過度な負担及び責任を強いることとなること等憂慮すべき点が多いと考えている。

3 目的物が滅失した場合の報酬請求権

住宅の建設においては、不可抗力により目的物が滅失したとしても、特殊な資材を用いる等の例外的な場合を除き仕事の完成が可能であり、請負人が引き続き完成義務を負うこととなる。

この場合の追加コストを誰が負担するかが問題になるが、請負人は注文者の指示に従い仕事をするに鑑みればそのコストを全て負担することは酷であり、多くの約款で「請負人が善管注意義務を怠らない限り注文者が負担する」旨の規定をおいているところである。

東日本大震災は、一年を通じて引渡戸数の最も多い時期に発生したため多くの現場で工事中の目的物が損害を受けたが、現実的には約款を根拠に注文者に追加コストの負担を求めることのできたケースはほとんどなかったと聞いている。また、もらい火や不審火等の備えでもある工事中の火災保険料や工事材料の盗難や第三者による建物の損壊など通常のアクシデントでも注文者に負担を求めることができる可能性は低い。

住宅業界は、先に述べた通り、請負人の負担で資材を調達し工事を進めること、また中小の事業者が大半を占めていることから、工期中の不可抗力的なリスクは重大な問題となりうる。加えて取引の「多重構造的性」によって、注文者と請負人の問題は、さらに元請業者（注文者）対下請け業者（請負人）の問題として、一つの建設工事の中で数多く発生している。

上記問題を事情変更の法理によって解決しようとしても同法理は抽象的であり、請負人と注文者との間における公平なリスク分担を図るため、仕事の完成が可能な場合の不可抗力的なコストの分担について、民法において何らかの具体的な基準を示していただくことができないであろうか。

4 完成した建物の所有権の帰属

住宅の建設工事の実務においては、請負人が材料の全部又は主要部分を提供するケースが大半を占めている。このため、完成した建物の所有権の帰属に関し、請負人が所有権を取得し、引渡によって注文者に移転するとの特約がなされている。

いわゆる注文者帰属説については、こうした住宅の建設工事の実務上の取り扱いとは異

なることも考慮した上で、慎重な議論を要するものとする。

5 瑕疵担保責任

(1) 瑕疵修補請求権の限界

注文者の立場からすれば、「一生に一度の買い物」ともいわれる住宅の建設工事において、自分たちの要望に沿った住宅が完成することに対し強い思い入れがある。実際、瑕疵を主張する注文者の多くは金銭的な解決ではなく修補を望むことが多い。従って、瑕疵の重要性にかかわらず、単に修補費用の多寡により修補請求が制限されることについて、注文者の理解が得られないのではないかという懸念がある。

現行の民法第 634 条ただし書のとおり、瑕疵が重要でない場合には、修補ではなく金銭による解決を図るという考え方は合理的かつ現実的なものであることから、特段の改正の必要性を感じていない。

(2) 土地の工作物を目的とする契約の解除

住宅の建設工事の請負契約の解除は、すなわち完成した建物の除去を意味するものであり、社会経済的損失が極めて大きい。また、解除の効果としての原状回復義務は請負人にとって極めて重い負担を課すこととなる。

仮に、住宅の瑕疵が重要で契約の目的を達することができないときや、建替えを必要とするときに限って解除することができると規定したとしても、これらのケースに該当するか否かの判断は容易ではなく、軽微な瑕疵にもかかわらず解除権が濫用されることを防止するためにも、明確な判断基準が示される必要がある。

また、解除を認めなくても、建て替え及び損害賠償請求を認めることによって、注文者の保護は十分図られることとなると考えている。

6 下請負人の直接請求権

住宅の建設工事においては、地盤調査・地盤補強工事、基礎工事、躯体工事、内装・設備工事、電気工事、外構工事等の様々な工程において多数の専門工事業者と下請契約が結ばれることが多い。一方で、通常、元請負人がいかなる下請契約を結んでいるかその全体像を注文者が把握することはないため、下請負人の直接請求を認めた場合、注文者に債務不履行、二重払い等の危険を負わせることになりかねないものとして懸念を有する。

以上