

建築

怠る事実の違法確認等請求住民訴訟事件

(北海道中川町)

中川町がJR北海道から取得した駅舎の改修工事を設計会社及び施工会社に委託したことに関し、中川町の住民が工事に瑕疵があると主張して、会社や町長らに損害賠償の支払を請求すること等を求めた住民訴訟において、一部の訴えは却下され、その余の請求は工事に瑕疵はないとして棄却された事例

旭川地裁 平成31年4月23日判決
怠る事実の違法確認等請求事件
平成28年(行ウ)第5号
一部却下・一部棄却・確定

《参考法条》

地方自治法237条1項・242条の2第1項3号・4号

《当事者》

原 告 甲野太郎(仮名、X)
(ほか5名)

原告ら訴訟代理人弁護士

同 畑 地 雅 之
押 田 朋 大

被 告 中川町長 C(Y)

被告訴訟代理人弁護士 佐々木 泉 要
下 矢 洋 貴

同 福 田 友 洋
同 山 田 敬 之

同 大 浦 佳 純
齋 藤 裕 志

被告指定代理人 大 島 孝 男
同 株式会社乙(仮名、A社)

補助参加人 乙 田 次 郎(仮名)
同代表者代表取締役

同訴訟代理人弁護士 石 橋 洋 太
被 告 知 者 C

被 告 知 者 D

被 告 知 者 有限会社丙(仮名、B社)
同代表者代表取締役 丙 川 三 郎(仮名)

概要

《事案の概要》

本件は、中川町の住民である原告らが、町がJR北海道から取得した天塩中川駅の駅舎(以下「本件建物」という。)につき、A社

が設計し、B社が施工した改修工事により本件建物に3つの瑕疵(①化粧室の吊り戸が固定されていない(以下「本件瑕疵1」という。)、②列車待合室の窓枠と窓の間に隙間が生じている(以下「本件瑕疵2」という。)、③交流ルームの床面にひび割れ等が生じている(以下「本件瑕疵3」といい、本件瑕疵1ないし3を合わせて「本件瑕疵」という。))が生じたなどと主張して、自治法242条の2第1項所定の住民訴訟として、被告(中川町長)に対し、主として、以下の請求をする事案である(原告らは下記以外の請求もしているが省略する。)。

① 被告が本件建物の本件瑕疵につき、B社に対する瑕疵担保責任に基づく瑕疵修補請求權行使しないことは違法に財産の管理を怠るものであるとして、自治法242条の2第1項3号に基づき、違法であることの確認を求める請求(以下「本件主位的請求」という。)

② 中川町がA社に損害賠償請求權を有するとして、自治法242条の2第1項4号に基づき、A社に支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求1」という。)

③ 中川町長たるCが町職員に対する適切な指揮監督權の行使を怠り、本件建物に本件瑕疵を生じさせたとして、自治法242条の2

第1項4号に基づき、Cに支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求2」という。)

④ Cが、町のB社に対する請求權行使すべきであったのに除斥期間の経過により不可能にし、損害を与えたとして、自治法242条の2第1項4号に基づき、Cに支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求3」という。)

《争点》

本件の主たる争点は、①本件主位的請求に関し、瑕疵修補請求權が自治法237条1項所定の「債権」に当たるか(争点1)、②本件予備的請求1及び2に係る訴えの適法性(争点2ないし5)、③本件建物の設計、施工に瑕疵があるか(争点6ないし8)、④Cの債務不履行又は不法行為の有無(争点9)である。

《裁判所の判断》

1 争点1について

瑕疵修補請求權は、請負契約の施工者に対し瑕疵の修補を求める権利であって、金銭の給付を目的とする権利でないことは明らかであるから、自治法237条1項所定の「債権」には当たらない。したがって、瑕疵修補請求權の不行使につき、財産の管理を怠る事実の確認を求める主位的請求は、不適法である。

2 争点2ないし5について

(1) 本件予備的請求1に係る訴えは、監査請求前置の要件を満たしているが、出訴期間を徒過しており、不適法である。

(2) 本件予備的請求2に係る訴えは、監査請求期間の徒過ではなく、監査請求前置の要件も満たしており、適法である。

3 争点6ないし8について

(1) 原告らは、B社が、A社の設計が吊り戸にぐらつきが必然的に生じるという瑕疵を伴うことを熟知しているながら、その設計が不適当であることを告げることなく、漫然と施工したから、瑕疵担保責任を負うと主張する。しかし、通常の使用方法に従えば、吊り戸が多少ぐらついたとしても支障があるとはいえないから、吊り戸を強固に固定すべきであったとはいえない。したがって、本件瑕疵1に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

(2) 原告らは、B社が、本件建物の窓の中棟に集成材を用いるか、又はタモ無垢を用いるのであれば熟練した技術に裏付けられた施工をすべきであった旨主張する。しかし、B社が注文者の意向に反してまで集成材を用いるべきであったとはいせず、B社の施工に問題があったとはいえない。したがって、本件瑕疵2に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

(3) 原告らは、交流ルームの基礎に断熱材が施工されていない場合は床にモルタルを打設すべきではない旨主張する。しかし、床面にモルタルを打設することが建築基準法等に反するわけではなく、B社が注文者の意向に反してまでモルタル打設をすべきであったとはいえない。したがって、本件瑕疵3に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

4 争点9について

(1) Cが中川町職員に対する指揮監督權の行使を怠ったとはいせず、Cは債務不履行又は不法行為に基づく賠償責任を負わない。したがって、本件予備的請求2は理由がない。

(2) B社は本件建物の本件瑕疵について瑕疵担保責任を負わないのであるから、Cが町のB社に対する請求權行使すべきであったのに除斥期間の経過により不可能にし、損害を与えたとする原告らの主張は、その前提を欠く。したがって、本件予備的請求3は理由がない。

【主文】

- 原告らの主位的請求に係る訴えを却下する。
- 原告らの予備的請求に係る訴えのうち、被告が、補助参加人に対し、2000万円及びこれに対する遅延損害金の支払を請求するよう求める部分を却下する。
- 原告らのその余の予備的請求をいずれも棄却する。
- 訴訟費用は、補助参加により生じたものも含め、原告らの負担とする。

【事実及び理由】

第2 事案の概要等

1 事案の概要

本件は、中川町(以下「町」ということがある。)の住民である原告らが、町の公有財産である別紙物件目録記載の建物(以下「本件建物」という。)につき、補助参加人A社が設計し、被告知者B社が平成26年に施工した改修工事(以下「平成26年改修工事」という。)により本件建物に別紙瑕疵目録記載の瑕疵(以下、同目録1

項ないし3項記載の瑕疵を「本件瑕疵1」ないし「本件瑕疵3」といい、これらを合わせて「本件瑕疵」という。)が生じたなどと主張して、地方自治法(以下「法」という。)242条の2第1項所定の住民訴訟として、町の執行機関である被告に対し、以下の各請求をする事案である。

(1) 主位的請求—違法確認請求

被告が、本件建物の本件瑕疵につき、B社に対する瑕疵担保責任に基づく瑕疵修補請求権行使しないことは違法に財産の管理を怠るものであるとして、法242条の2第1項3号に基づき、違法であることの確認を求める請求(以下「本件主位的請求」という。)

(2) 予備的請求—次の損害賠償請求又は賠償命令を求める請求

ア A社が、町との設計業務委託契約から生じる信義則上の義務又は設計を請け負う専門業者として求められる注意義務として、本件建物が社会通念上求められる水準に達するよう設計すべきであったのに、社会通念上是認することができない瑕疵を伴う設計をし、本件建物に本件瑕疵を生じさせて町に2000万円の損害を与えたので、町はA社に対し、債務不履行又は不法行為に基づく損害金2000万円及びこれに対する平成26年11月18日(町が本件建物の引渡しを受けた日)から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払請求権を有するところ、被告がこれを行使しないことは財産の管理を怠る違法な財務会計行為に当たるとして、被告に対し、法242条の2第1項4号本文に基づき、A社に同額の支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求1」という。)

イ 中川町長たる被告知者Cが、A社の設計とB社の施工によって本件建物に瑕疵が生じることを知りながら、又は容易に瑕疵が生じることを知ることができたのに、町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠り、本件建物に本件瑕疵を生じさせて町に2000万円の損害を与えたので、町はCに対し、債務不履行又は不法行為に基づく損害金2000万円及びこれに対する平成26年11月18日(町が本件建物の引渡しを受けた日)から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払請求権を有するところ、被告がこれを行使しないことは財産の管理を怠る違法な財務会計行為に当たるとして、被告に対し、法242条の2第1項4号本文に基づき、Cに同額の支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求2」という。)

ウ Cが、本件建物の本件瑕疵について、町のB社に対する瑕疵担保責任に基づく瑕疵修補請求権又は瑕疵修補に代わる損害賠償請求権行使すべきであったにもかかわらず、漫然と行使期間を徒過させて、瑕疵修補又はそれに代わる損害賠償を除斥期間の経過により不可能にし、町に2000万円の損害を与えたので、町はCに対し、債務不履行又は不法行為に基づく損害金2000万円及

びこれに対する平成27年11月18日(瑕疵担保責任の除斥期間が経過した日)から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払請求権を有するところ、被告がこれを行使しないことは財産の管理を怠る違法な財務会計行為に当たるとして、被告に対し、法242条の2第1項4号本文に基づき、Cに同額の支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求3」という。)

エ 本件瑕疵3は、町のB社に対する瑕疵修補請求権に基づき無償で修補されるべきであったのに、町が、本件瑕疵3が生じた交流ルーム(以下「本件ルーム」という。)について、平成27年に改修工事(以下「平成27年改修工事」という。)に係る請負代金172万8000円の請負契約を締結したことに関し、同請負契約の締結は地方財政法4条1項に反する違法な支出負担行為であり、Cが、同請負契約締結の専決権者である副町長たる被告知者Dに対する適切な指揮監督権の行使を怠って違法な支出負担行為をさせて、町に前記請負代金相当額の損害を与えたとして、被告に対し、法242条の2第1項4号本文に基づき、Cに債務不履行又は不法行為に基づく損害金172万8000円及びこれに対する平成27年11月20日(町が請負代金を支払った日)から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求4」という。)

(3) 予備的請求—不当利得返還請求を求める請求

前記(2)エの支出負担行為は地方財政法4条1項に反し、重大かつ明白な違法があるから無効であるとして、被告に対し、法242条の2第1項に基づき、B社に不当利得金172万8000円及びこれに対する平成27年11月20日(町が請負代金を支払った日)から支払済みまで民法704条前段所定の利息(年5分)の支払の請求をすることを求める請求(以下「本件予備的請求6」という。)

2 前提事実

以下の事実は、当事者間に争いがないか、後掲証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実である(なお、複数頁にわたる書証又は調書のうち認定に用いた主な箇所の頁数(書証に頁数が付されているものはそれにより、頁数が付されていないものについては当該書証冒頭からの丁数による。)を〔〕で摘示した。以下同じ。)

(1) 当事者等

ア 原告らは、中川町の住民である。
イ 被告は、中川町の執行機関たる町長である。
Cは、平成26年改修工事当時から本件口頭弁論終結日現在まで中川町の町長である。

Dは、平成26年改修工事当時から本件口頭弁論終結日現在まで中川町の副町長である。副町長には、300万円未満の支出負担行為について専決権限がある(中川町事務決裁規程4条19号及び5条)。

ウ A社は、建築物の設計、監理業務等を目的とする株式会社であり、本件建物の平成26年改修工事に関する設計を行った。

B社は、建築工事請負業等を目的とする株式会社であり、本件建物の平成26年改修工事及び平成27年改修工事を行った。(乙4、弁論の全趣旨)

(2) 中川町交流プラザ(本件建物)の改修工事に係る概要等

ア 本件建物は、北海道旅客鉄道株式会社(以下「JR北海道」という。)の運営する宗谷本線の天塩中川駅に設置された駅舎であり、昭和28年に建設された。

中川町は、平成25年頃、JR北海道に対し、本件建物の整備改修等を要請していたが、天塩中川駅の利用状況等からすると、JR北海道により整備改修が行われる可能性が低いと考え、JR北海道から本件建物を取得して自ら改修を実施することとした。

中川町は、平成26年頃、本件建物の改修工事実施の計画を立てた上で、JR北海道との間で、本件建物の改修工事に関する協定(以下「本件協定」という。)を締結した。(甲1、乙3、29)

イ 本件建物の改修工事(平成26年改修工事)に関する中川町のコンセプトは、以下のようなものであった(以下「本件コンセプト」という。)

(ア) 改修の目的

本件建物は、昔の面影を残す数少ない駅舎の一つで、中川町の玄関口の一つであるから、老朽化した本件建物を取得整備し、景観形成による町のイメージ向上と、機能的で衛生的な整備を実施してJR利用者及び町民が快適に利用できる施設とする。

(イ) 改修の概要

① 基礎・軸組・小屋組等の主要構造部は再利用した上、外観は、昔の面影を復元するため、内外装を改修する。

② 駅舎としての基本的な機能(待合・トイレ)を高める。

③ 町民の催事・食事(軽食)・会合等に利用できるものとする。(乙3、60、71)

(3) 平成26年改修工事の概要等

ア 中川町は、平成25年12月9日、A社との間で、本件建物の改修実施設計委託業務について、委託料を228万9000円とする業務委託契約(以下「本件設計契

約」という。)を締結した。

A社は、平成26年2月28日、設計図書を完成させて委託業務を完了し、同年3月5日、中川町指定の検査員による検定を受けた。(乙32、47)

イ 中川町は、平成26年4月30日、B社との間で、本件建物の改修工事(平成26年改修工事)について、工期を同年5月1日から同年10月31日まで、請負代金を2392万2000円とする請負契約(以下「平成26年請負契約」という。)を締結した。なお、平成26年改修工事の内容は、A社との間の本件設計契約に基づき策定されている。

B社は、同年11月5日、平成26年請負契約に基づく工事を施工し、同月18日、中川町指定の検査員による検定を受けた。(甲1、乙1、55)

ウ 中川町は、平成26年5月1日、A社との間で、本件建物の改修工事(平成26年改修工事)の監理委託業務について、委託料を69万1200円とする業務委託契約(以下「本件監理契約」という。)を締結した。

A社は、同年10月31日、B社による工事の施工を監理し、同年11月7日、中川町指定の検査員による検定を受けた。(乙33、54、56、57)

(4) 平成27年改修工事の概要等

ア 中川町は、遅くとも検査員による検定((3)イ)を行った平成26年11月18日までに、本件ルームの床モルタルにひび割れが生じていることを認識し、平成27年8月5日、町民の利用に不具合が生じているとして、既存のモルタルを撤去した上で、床仕上げ材を古材のフローリングとする改修工事の実施を決定した。(甲1、乙20、23、62)

イ 中川町は、平成27年8月12日、B社との間で、本件建物の、床改修工事(平成27年改修工事)について、請負代金を172万8000円(内消費税及び地方消費税12万8000円)とする請負契約(以下「平成27年請負契約」という。)を、Dの専決により締結した(以下「本件支出負担行為」という。)。

B社は、同年9月30日、平成27年請負契約に基づく改修工事を施工し、同年10月13日、中川町指定の検査員による検定を受けた。(乙2、62、65、66)

ウ 中川町は、平成27年11月20日、B社に対し、平成27年請負契約に基づき、請負代金172万8000円を支払った。(甲1、乙4、弁論の全趣旨)

(5) 住民監査請求

ア 原告らは、平成28年6月28日、地方自治法242条1項に基づき、中川町に対し、監査請求(以下「本件監査請求」という。)をした。なお、本件監査請求に係る請求書には、以下の記載があった。

① 「…中川町交流プラザは、化粧室の壁面が固定されていない状態であったり、窓枠に窓が合っておらず、開け閉めの際に窓が落下したり、床面や壁面に亀裂が生じていたりと様々

な瑕疵が存在した…」

②「中川町長は、民法634条に基づき、請負業者であるB社に対し、瑕疵修補請求權を行使すべきであるのに、これを怠り、中川町交流プラザの瑕疵については、後に述べる床面の修補のほかは、応急措置が施されたのみで十分に修補されていない。こうした事務が公有財産の管理を著しく怠ったものであることは明らかであり、中川町に重大な損害をもたらすものであるので、B社に対し瑕疵修補を請求するなどの方法により、公有財産の管理を怠る事実を改めることを求める。」

③「上記工事（平成27年改修工事〔裁判所注〕）は、…本来B社に対して瑕疵修補を請求して行うべきものであるのに、施主である中川町が公金を支出することによって修補を行ったものである。…瑕疵修補請求をすれば中川町の支出は行う必要がなかったためであるから、かかる支出は、地方自治法2条14項における「最小の経費で最大の効果を挙げるようにならなければならない」とする部分、地方財政法4条1項「地方公共団体の経費は、その目的を達成するための必要且つ最小の限度をこえて、これを支出してはならない」に明白に違反する違法な支出である。」（甲1）

イ 中川町監査委員は、平成28年8月22日、平成26年改修工事に伴う財産管理が違法又は不当に財産の管理を怠るものであるとはいはず、また、平成27年改修工事が違法又は不当な公金の支出であるとはいえないとして、本件監査請求には理由がないと判断した。（甲1）

ウ 原告らは、平成28年9月21日、本訴を旭川地方裁判所に提起した。本訴の訴状においては、本件主位的請求に加え、本件予備的請求のうち、2ないし6を請求する旨の記載があった。

その後、原告らは、平成29年5月25日、本件予備的請求1を予備的に追加する旨の請求の趣旨変更申立書を旭川地方裁判所に提出した。（顕著な事実）

第5 当裁判所の判断

1 認定事実

前記前提事実のほかに、本件証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる（各事実ごとに、その認定に用いた証拠を括弧内に掲記する。）。

（1）平成26年改修工事の設計に関する事情

ア C、D及び中川町職員は、平成25年8月21日、本件建物の改修工事に関する打合せを実施し、①本件建物の外観はレトロ調のイメージとする改修にする、②外窓は木製の格子窓とする、③床はコンクリート仕上げとする、④トイレはコンパクトにまとめるという方針を決め、本件建物の取得に向けてJR北海道との間で協議を始めることとした。（乙3、35、72）

イ 中川町は、平成25年12月9日、A社との間で、本件設計契約を締結した。本件設計契約の契約書（乙32）には、A社は本件建物改修実施設計委託業務特記仕様書（乙36）によって委託業務を処理しなければならない旨の規定（1条1項）があり、同仕様書には、「改修の条件」として、「昭和28年に建設された数少ない木造建築の駅舎であることから、当時をしのばせる外観とし、レトロなイメージを再現する。また、バリアフリーなどの機能も考慮する。」との記載があった。なお、本件設計契約に係る委託業務については、中川町環境整備課環境整備室の職員であり、1級建築士の資格を有するE（以下「E主査」という。）が担当職員として指定された。（乙32、36、37、F証人〔2～3〕）

ウ A社は、平成26年改修工事の設計について、中川町との間で、打合せを実施し、平成26年2月28日、設計図書（以下「本件設計図書」という。）を完成させた。中川町は、同年3月5日、委託業務に係る検査員として指定した職員に本件設計図書を確認させ、同日、本件設計契約の委託業務が本件設計契約条項のとおり完成したことを確認した。（乙44、46～48）

エ 本件設計図書によれば、本件瑕疵に関する部分の設計は、以下の経緯で、次のとおり定められていた。

（ア）本件瑕疵1に関する部分（化粧室の建具）

A社は、平成26年1月16日、本件建物の改修工事に関する図面等の原案をE主査に送付したところ、E主査は、中川町で協議した結果、化粧室の扉は1本引き戸にするよう設計の変更を求めた。それに対し、A社は、引き戸にする場合、利用者が化粧室内で転倒したとき、利用者の身体が引き戸に引っかかり扉が開けられなくなる危険性があることから、戸袋付きの引き戸にする設計を提案した。そして、最終的に、本件建物の化粧室は、その建具が車いすでも利用しやすいよう自閉式の吊り戸（戸袋付きの引き戸）とされ、建具の上部には部品等を入れるボックスを設置する設計（乙9）とされた。（乙9、28、38の1・2、39の1〔3〕、39の2、E証人〔4～6〕、F証人〔7～9〕）

（イ）本件瑕疵2に関する部分（本件建物の窓の中桿）

A社は、窓枠や中桿等の外部建具として、中川町の地場産の木材を用いるとすれば、タモ、ナラが候補である旨提案したところ、中川町は、木材の色合いが本件コンセプトと合致するタモ無垢材を中桿等に用いるよう要望した。そして、最終的に、本件建物の窓の中桿は、材質としてタモを用いるという設計（乙9）とされた。（乙9、28、E証人〔40～41〕、F証人〔13～15、31～32〕）

（ウ）本件瑕疵3に関する部分（本件ルームの床）

中川町及びA社は、昭和28年の建設当時の設計図により本件建物に断熱材が施工されているか確認しようとして、JR北海道に設計図の有無を問い合わせたところ、

同社から当時の設計図はない旨の回答を受けた。また、本件建物は駅舎として使用されており、周囲には送電線が埋設されていることから、建物の構造体に係る調査をすることはJR北海道から許可されず、本件建物に断熱材が施工されているか否かを調査して確認することはできなかった。しかし、昭和28年制定の北海道防寒住宅建設等促進法では、建物に内断熱を施すことが推奨されており、日本国有鉄道が昭和28年頃に建設した本件建物についても、国によって内断熱が施工された可能性が高いと考えられることから、中川町及びA社は、本件建物の基礎には断熱材が施工されているということを前提にして、本件コンセプトに基づき、本件ルームの床をモルタル仕上げとする設計とした。（乙60、丙15〔2〕、E証人〔38～39〕、F証人〔4～5、17〕）

（2）平成26年改修工事の監理・施工に関する事情等

ア 中川町が平成26年4月17日にJR北海道との間で締結した本件協定は、本件建物の改修工事に関し、概ね次のとおり定めていた。

（ア）2条1項後段

工事の内容及び施工区分は、①JR北海道が施工するのは、町施設のうち交流プラザ新設の部分（主に電線等が通る屋根の工事）、鉄道施設のうち詰所移設、電気設備移設の部分とし、②中川町が施工するのは、上記①を除く町施設（仮駅舎を含む。）の部分とする。

（イ）8条

工事竣工後の財産所有権の帰属及び保守管理の区分は、町施設を中川町の区分とし、鉄道施設をJR北海道の区分とする。

（ウ）9条

JR北海道は、第2条に基づき、JR北海道が施工する町施設（主に屋根工事）を工事竣工後、JR北海道及び中川町の現地立会の上、中川町に引き渡す。（乙29、30、60、E証人〔3〕）

イ 中川町は、同月30日、B社との間で、平成26年請負契約を締結した。同契約においては、B社が本件設計図書に従い施工を履行しなければならないこととされた。なお、平成26年請負契約には、E主査が工事監督職員として指定された。（乙1、51）

ウ 中川町は、同年5月1日、A社との間で、本件監理契約を締結した。本件監理契約では、A社は、B社が作成した施工図工事材料や設備機器等を本件設計図書に照らして検討し、その内容を報告する業務を委託され、デザイン面の監理を行っていた。（乙33、50、F証人〔5～6〕）

エ 中川町は、同年9月頃、JR北海道による屋根工事が竣工したことから、本件協定に基づき、本件建物の引渡しを受けた。そして、B社は、同年11月5日までは平成26年請負契約に基づく施工を終えた。中川町は、同月18日、施工された請負業務に係る検査員として指定した職員に本件建物を確認させ、同日、本件建物の

改築工事が平成26年請負契約の条項のとおり完成したことを確認した。（乙22、55）

オ 本件瑕疵に関する部分の施工は以下のとおりであった。

（ア）本件瑕疵1（化粧室の建具）に関する部分

B社は、A社の本件設計図書に基づき、化粧室の扉を引き戸とし、建具を自閉式の吊り戸とともに、その上部には部品等を入れることができるボックスを設置した。

B社は、上記ボックスを開閉させるために、吊り戸のパネルを止めるための枠をL字型として施工した。（乙5、6、E証人〔8～9〕）

（イ）本件瑕疵2（本件建物の窓の中桿）に関する部分

B社は、A社の本件設計図書を踏まえ、本件建物の窓に関する全体の施工図（乙10、11）を作成するとともに、窓の中桿にタモ無垢を用いた外部建具を作成し、平成26年10月30日、本件建物に外部建具を取り付けて施工した。

なお、タモ無垢材を用いるに当たり、浸食防止を防ぐために、窓枠の欄間上部、欄間と窓枠との間、窓枠下部にカラー鋼板をし、アルミ製型材の水きりを設ける等の腐食防止対策を実施する設計がなされ、B社は、その設計に基づき施工するとともに、まぐさや窓枠の鴨居に板金塗装をする等の施工を行った。（乙10、11、13、14、丙8、9）

（ウ）本件瑕疵3（本件ルームの床）に関する部分

B社は、平成26年11月3日、A社の本件設計図書に基づき、本件ルームのモルタルを打設したが、モルタルの打設前に、B社の提案に基づき、コンクリート下地とモルタルの間に下地調整材であるカチオンタイトを塗布した。B社は、打設後から同月6日午前8時まで、本件ルームをジェットヒーターで採暖し、モルタルを養生した。同日13時の仮検定の時点では、本件ルームの床モルタルにはひび割れ等は存在しなかった。（乙18、19、60、E証人〔8～9〕、弁論の全趣旨）

（3）平成27年改修工事に至る経緯等

ア 中川町は、遅くとも平成26年11月18日に、本件ルームの床モルタルにひび割れ等が生じたことを確認したため、同日以降、B社とともにひび割れ等が生じた原因を調査し、雪解け後、気温が上昇した時期に手直しを含めた更なる検討が必要である旨判断した。（乙20、60、E証人〔7〕）

イ 中川町は、平成27年5月26日、A社及びB社との間で、次のとおり、本件ルームの床モルタルにひび割れ等が生じた原因と今後の対策につき協議、検討した。

（ア）B社の施工について

B社は、モルタル打設前に下地を清掃し、採暖しながらモルタルを打設し、打設後も十分採暖・養生を行った

のであるから、床モルタルにひび割等が生じた原因につき、B社の施工に問題はない。

(イ) 構造的要因について

本件ルームの床モルタルは、亀裂が発生し、下地コンクリートと剥離した状況であるところ、その状況によれば、通常の施工直後のクラックとはその性質が異なる。クラックは、本件建物の基礎に断熱（内断熱）がないことにより、外気の温度がコンクリートに伝達され、その影響（凍害）により生じたものである可能性が高い。

(ウ) 今後の対策

クラックに対する今後の対策として、①既存土間コンクリートを撤去した上で基礎内断熱を施工する方法、②新たに打設したモルタルの基礎に外断熱を施工する方法、③新たに打設したモルタルの目地切り仕上げをする方法、④新たに打設したモルタルの下地にフローリング仕上げをする方法、⑤新たに打設したモルタルの下地に古材フローリング仕上げをする方法があるが、各方法の利点・欠点を比較し、工事費も踏まえると、⑤の方法により改修工事を実施することが望ましい。（乙23、E証人〔9～10〕、F証人〔18～19〕）

ウ 中川町は、本件ルームの利用について検討した結果、利用性を高めるとともに、本件コンセプトに適合させるため、前記イ(ウ)⑤の古材フローリング仕上げの方法で床を施工するのが望ましいと判断し、平成27年7月17日、町議員定例会で改修工事の必要性を説明した。そして、同年8月5日の町議会において、平成27年改修工事の請負代金額を補正予算に計上することが決定された。（乙61）

エ 中川町は、平成27年改修工事について、平成26年改修工事における施工との関連性が大きいことから、地方自治法施行令167条の2第1項2号に基づく随意契約により、平成27年8月12日、B社との間で平成27年請負契約を締結した。なお、平成27年請負契約に基づく請負業務については、E主査が担当職員として指定された。（乙2、62、63、弁論の全趣旨）

オ B社は、同年8月13日から同年9月30日まで、平成27年請負契約に基づき、古材フローリング仕上げの方法で既存の床モルタルを改修して施工し、同年10月13日、検査員の職員に本件建物を確認させ、同日、本件建物の改修工事が契約条項のとおり完成したことを確認した。（乙64～67）

(4) 平成27年改修工事後の本件建物の状況等

ア 化粧室の建具（本件瑕疵1の関係）

原告らは、平成28年5月23日、中川町に対し、本件建物の化粧室の建具がぐらつく旨の指摘をしたところ、中川町は、遅くとも同月30日に建具の状況を確認した上で、同年6月3日、B社の提案を受け、ぐらつきを軽減するため、固定金具を取り付ける措置を講じた。（甲1、乙7、E証人〔10～11〕）

イ 窓の中棊（本件瑕疵2の関係）

中川町は、平成27年6月6日、本件建物の木製窓に隙間があることを確認したため、同年7月13日、モヘヤを取り付け、隙間を埋める措置をした。また、本件建物のホーム側の木製窓に隙間が生じたため、平成28年7月24日にも隙間を埋めるために隙間コーティングを実施した。（甲1、乙16、17）

(5) 本件監査請求

ア 原告らは、平成28年6月28日、本件監査請求をし、監査委員に対し、本件建物は、明らかに瑕疵があるといわざるを得ない状況であり、町の財産である交流プラザの瑕疵を放置することは、町の財産管理を怠っているといわざるを得ない旨陳述した。

イ 監査委員は、本件監査請求には理由がないとしてこれを棄却する旨決定しているところ、B社の施工については、次のとおり評価した。

① 「設計のコンセプトは昭和28年に建てられた老朽が著しい駅舎の基礎や軸組など主要構造部はそのまま利用し、建設当時の古い趣を復活させるリニューアルを目的としている。また、本町は北海道の北部に位置する厳しい冬季の積雪や凍結の影響を受け、さらにJR北海道との管理区分の違いから様々なトラブルが生じているが、そのことは請負者の「瑕疵」ではないため、請負者に「瑕疵担保責任」は生じない。このため当然に発注者たる中川町に損害賠償請求権、瑕疵修補請求権は存在しない。」

② 「施設の設計は、昭和25年に制定された断熱工法を含む建築基準法から推測し、現地目視により断熱材は施工されているという仮定で行われているが、請負者は設計図書に準拠し監督員の指示通りに完成させたものと判断できる。そのため請負者の「瑕疵」ではないため、請負者に「瑕疵担保責任」は発生しない。このため当然に発注者たる中川町に損害賠償請求権、瑕疵修補請求権はない。」（甲1）

(6) 専門的知見

ア 集成材について

集成材は、ひき板、小角材等をその繊維方向を互いに平行にして、厚さ、幅及び長さ方向に集積接着した一般材であるところ、日本農林規格（平成24年6月21日農林水産省告示第1587号）によれば、集成材は主として構造物等の内部造作に用いられるものとされている。（丙3、4）

イ 木製建具について

木製建具の材料は、雨風にさらされ、日光の直射を受けること等による狂いを少なくするため、よく乾燥した木材がよいとされ、広葉樹ではタモが建築工事標準仕様書（丙7）等に記載されている。そして、直射日光や雨風による劣化を防ぐためには軒等の使用が欠かせないとされ、開口部上部の壁面から流下する雨水が窓・ドアの表面を流れないような設計であれば、木製サッシ・ドアも長持ちするとされている。（丙5～7）

ウ モルタル打設について

モルタルは、セメントを水に混ぜて生成されたセメントペーストを砂に接着させること（水和反応）によって生成される建築材料であるところ、同様の水和反応により生成されるコンクリートに関する建築工事標準仕様書

（丙13）には、打込み終了直後からセメントの水和及びコンクリートの硬化が十分に進行するまで、低温の影響、急激な温度変化等の悪影響を受けないように養生しなければならず、養生マット等による被覆等をして湿润養生を行い、外気温が低下する時期には、寒気から保護し、打込み後5日間以上その温度を2度以上に保つということが養生に関する標準仕様とされている。（丙12～14、15〔10～11〕）

2 争点1（瑕疵修補請求権が法237条1項所定の「債権」に当たるか）について

原告らは、被告のB社に対する瑕疵修補請求権が法237条1項所定の「債権」に当たる旨主張する。

しかし、法240条1項には、「債権」は金銭の給付を目的とする普通地方公共団体の権利である旨規定されているところ、民法634条2項所定の瑕疵修補請求権は、請負契約の施工者に対し瑕疵の修補を求める権利であって、金銭の給付を目的とする権利でないことが明らかであるから、法237条1項所定の「債権」には当たらない。

したがって、瑕疵修補請求権の不行使につき、財産の管理を怠る事実の確認を求める主位的請求は、不適法である。

3 争点2（本件予備的請求1に係る監査請求前置の有無）について

法242条の2第1項は、住民訴訟につき、普通地方公共団体の住民が法242条1項の規定により監査請求をした場合において、監査結果に不服があるとき等に住民訴訟を提起できる旨規定しているところ、監査請求前置の趣旨に鑑みると、監査請求前置の要件を満たすためには、監査請求の対象とした財務関係上の行為又は事実と住民訴訟の対象とした財務関係上の行為又は事実とが社会経済的行為又は実質的にみて同一であることが必要であると解するのが相当である。

そこで検討するに、前記前提事実(5)アのとおり、原告らは、本件監査請求において、本件建物に本件瑕疵が生じていることを前提として、①B社に対する瑕疵修補請求権を行使しない点に加えて、②本件建物の本件瑕疵につき、応急措置が講じられたのみで十分に修補されておらず、公有財産の管理を著しく怠っている点を述べているのであるから、監査請求の対象としては、B社に対する

瑕疵修補請求権の行使を怠っている事実に限定していたとはいはず、本件建物に本件瑕疵を生じさせた平成26年改修工事に係る事実関係全般が監査請求の対象とされたものと解するのが相当である。そして、同工事は、中川町から委託を受けたA社が設計・監理を、B社が施工を行っているところ、本件監査請求の時点で、本件建物

の本件瑕疵の原因が設計か施工かを個別に特定することは困難であったといわざるを得ないから、本件瑕疵に関わったA社、B社及び中川町職員の各行為についても、監査請求の対象に含まれていたものと解するのが相当である。

一方で、本件予備的請求1に係る住民訴訟の対象は、被告がA社に対する損害賠償請求権の行使を怠る事実とされているところ、当該損害賠償請求権は、A社が本件設計契約に基づく注意義務に反して中川町に損害を与えた債務不履行又は不法行為によるものであるから、本件監査請求において対象とされた事実とは社会経済的行為又は実質的にみて同一といえる。

したがって、本件予備的請求1に係る訴えは、監査請求前置の要件を満たし、適法というべきである。

4 争点3（本件予備的請求1に係る出訴期間制限徒過の有無）について

原告らは、追加的変更後の請求に係る訴えを当初の訴え提起時に提起されたものと同視し、出訴期間の遵守において欠けるところがないと解すべき特段の事情があるときには、新請求に係る訴えについても、当初の訴え提起時に提起されたものと解すべきであり、本件予備的請求1に係る訴えには特段の事情がある旨主張する。

しかし、原告らは、本訴提起時には、B社の施工の瑕疵に加えて、Cが中川町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠ったことが違法であるとして、同人にに対する損害賠償請求権の不行使を問題にしていたところ、請求の趣旨の追加的変更により、A社の設計に違法があるとして、同社に対する損害賠償請求権の不行使という新たな財務会計行為を対象としているのであって、かかる訴え変更の前後で請求の基礎が同一であるとはいえない。この点、原告らは、本件監査請求には理由がないとしてこれを棄却する決定の理由中でB社の施工に問題がないとされたこと（前記認定事実(5)イ）を踏まえて検討することにより、A社の設計に問題がある可能性を容易に認識することができたはずであるのに、本訴提起時には本件予備的請求1を除いた請求をしたのであって、本件で、追加的変更後の請求に係る訴えを当初の訴え提起時に提起されたものと同視し、出訴期間の遵守において欠けるところがないと解すべき特段の事情があるということはできない。

したがって、本件予備的請求1に係る訴えは、出訴期間を徒過し、不適法である。

5 争点4（本件予備的請求2に係る監査請求期間徒過の有無）について

法242条1項は、監査請求の対象事項のうち、怠る事実については、監査請求の期間制限を規定していないから、怠る事実が現に存する限り、いつでも監査請求をすることができるものと解されるところ、いつまでも監査請求ないし住民訴訟の対象となり得るとしておくことは、法的安定性を損ない好ましくないから、怠る事実を

対象としてされた監査請求であっても、特定の財務会計上の行為が財務会計法規に違反して違法であるか、又はこれが違法であって無効であるからこそ発生する実体法上の請求権の行使を怠る事実を対象とする場合には、当該行為のあった日又は終わった日を基準として同規定を適用すべきである（最高裁判所62年2月20日第二小法廷判決・民集41巻1号122頁参照）。もっとも、特定の財務会計上の行為が財務会計法規に違反して違法であるか否か判断しなければならない関係にない場合には、当該怠る事実を対象としてされた監査請求は同規定の趣旨を没却するものとはいはず、これに同規定を適用すべきではないと解するのが相当である（最高裁判所14年7月2日第三小法廷判決・民集56巻6号1049頁参照）。

これを本件についてみると、本件予備的請求2は、被告がCに対する損害賠償請求権の行使を怠ったことを違法な財務会計行為としているところ、当該損害賠償請求権は、Cが本件建物に瑕疵が生じることを知りながら、又は容易に瑕疵が生じることを知ることができたのに、あえて中川町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠ったという違法な行為により発生したというものである。これによれば、Cのかかる行為が財務会計法規に違反する違法なものであったとされて初めて損害賠償請求権が発生するのではなく、監査委員は、不法行為法上違法の評価を受け、これにより中川町に損害が発生したことなどを確定しさえすれば足りるのであるから、本件監査請求を認めても地方自治法242条1項の趣旨が没却されるものではなく、本件予備的請求2に係る監査請求には同規定の適用がないと解するのが相当である。

したがって、本件予備的請求2に係る本件監査請求に監査請求期間の徒過はなく、本件予備的請求2に係る訴えは適法である。

6 爭点5（本件予備的請求2に係る監査請求前置の有無）について

法242条の2第1項は、住民訴訟につき、普通地方公共団体の住民が法242条1項の規定により監査請求をした場合において、監査結果に不服があるとき等に住民訴訟を提起できる旨規定しているところ、監査請求前置の趣旨に鑑みると、監査請求前置の要件を満たすためには、監査請求の対象とした財務関係上の行為又は事実と住民訴訟の対象とした財務関係上の行為又は事実とが社会経済的行為又は実質的にみて同一であることが必要であると解するのが相当である。

そこで検討するに、前判示のとおり、本件監査請求は、その対象を瑕疵修補請求権の行使を怠っている事実に限定したとはいはず、本件建物の本件瑕疵に関わったA社、B社及び中川町職員の各行為を対象に含むものと解するのが相当であるところ、前判示のとおり、本件予備的請求2は、被告がCに対する損害賠償請求権の行使を怠ったことを違法な財務会計行為とし、当該損害賠償請求権は、Cが本件建物に瑕疵が生じることを知りなが

ら、又は容易に瑕疵が生じることを知ることができたのに、あえて中川町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠ったという違法な行為により発生したというものであるから、本件監査請求の対象と本件予備的請求2に係る住民訴訟の対象は社会経済的行為又は実質的にみて同一といえる。

したがって、本件予備的請求2に係る訴えは、監査請求前置の要件を満たし、適法というべきである。

7 爭点6（本件瑕疵1の有無）について

(1) 施工の瑕疵の有無（B社の責任原因）について
前記認定事実(1)エ(7)、(2)イ・オ(7)のとおり、B社は、A社の本件設計図書に従って、ボックスを設置した上、同ボックスを開閉させるために、吊り戸のパネルを止めるための枠をL字型として施工しており、B社の施工は、A社の本件設計図書に沿ったものといえる。

そうすると、B社の施工は、注文者の意向によるものといえ、原則として瑕疵はないというべきである。

(2) 原告らの主張について

ア 原告らは、B社が、A社の設計が吊り戸にぐらつきが必然的に生じるという瑕疵を伴うことを熟知しているながら、その設計が不適当であることを告げることなく、漫然と施工したのであるから、民法634条2項及び636条但書に基づき、本件建物の瑕疵1について瑕疵担保責任を負う旨主張する。

イ そして、原告らは、前記アの主張の前提として、A社は、本件建物の化粧室について、建具がぐらつくことがないよう、吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定すべきであった旨主張し、その理由として、①本件建物の化粧室の建具がぐらつく状態であり、化粧室の利用者が建具で手や体を支えた場合にパネルがぐらついて転倒事故を起こす可能性がある、②原告らの指摘を受けて建具に固定具が設置された等の事情を指摘する。

しかし、①については、そもそも吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にすべきという一般的な基準が存在するとは認められない。その上、前記認定事実(1)エ(7)のとおり、中川町及びA社は、本件建物の利用者が化粧室で転倒した場合に対応できるよう、多少ぐらつくことを前提に設計しており、通常の使用方法に従えば、吊り戸が多少ぐらついたとしても、化粧室の利用等に支障があるとはいえないから、原告らの指摘する点を考慮しても、本件建物の化粧室について、建具がぐらつくことがないよう、吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定すべきであったとはいえない。

また、②については、中川町が原告らの指摘を受けて吊り戸に固定具を設置したのだとあって、町として住民からの申出に対応しただけであって、このことから直ちに、本件建物の化粧室について、建具がぐらつくことがないよう、吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定すべきであったとはいえない。

以上によれば、原告らの主張は採用することができない。

ウ 前記イのとおり、本件建物の化粧室につき、建具がぐらつくことがないよう、吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定すべきであったとはいえない以上、それを前提にした原告らの前記アの主張は、採用することができない。

(3) したがって、瑕疵1に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

8 爭点7（本件瑕疵2の有無）について

(1) 施工の瑕疵の有無（B社の責任原因）について
前記認定事実(1)エ(1)、(2)イ・オ(1)のとおり、B社は、A社の本件設計図書に従って、タモ無垢を本件建物の窓の中棟に用いたことからすると、B社の施工は、注文者の意向によるものであり、原則として瑕疵はないというべきである。

(2) 原告らの主張について

原告らは、B社が、本件建物の窓の中棟に集成材を用いるか、又はタモ無垢を用いるのであれば熟練した技術に裏付けられた施工をすべきであった旨主張する。

この点、前記認定事実(6)イによれば、木製建具を使用する場合には直射日光や雨水によりゆがみが生じる可能性があったといえるが、だからといって、タモ無垢を含む木製建具の使用が禁止されるべきものとまでは考えられず、注文者の意向に反してまで集成材を用いるべきであったとはいえない。

また、原告らのいう「熟練した技術に裏付けられた施工」の具体的な内容は明らかではないが、前記認定事実(2)オ(1)のとおり、B社は、本件設計図書に基づき腐食防止対策を講じるとともに、まぐさや窓枠の鴨居に板金塗装をするなどの施工を行っているのである、かかるB社の施工に問題があったとはいえない。

いずれにしても、原告らの主張は採用することができない。

(3) したがって、本件瑕疵2に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

9 爭点8（本件瑕疵3の有無）について

(1) 施工の瑕疵の有無（B社の責任原因）について
前記認定事実(1)エ(1)、(2)イ・オ(1)のとおり、B社は、A社の本件設計図書に従って本件ルームの床面にモルタルが打設する旨の施工をしていることからすると、B社の施工は、注文者の意向によるものであり、原則として瑕疵はないというべきである。

(2) 原告らの主張について

原告らは、本件ルームの基礎に断熱材が施工されていない、又はコンクリートの厚さが一定ではない場合は、本件ルームの床にモルタルを打設すべきではない旨主張する。

そこで検討するに、確かに、前記認定事実(3)イのとおり、本件ルームの基礎に断熱材が施工されていない場合

には、前記認定事実(6)ウのとおり、モルタルの硬化が十分進行するまでの間、冷気の影響等を受けてクラックが生じる可能性があったものであるが、前記認定事実(1)エ(1)のとおり、本件設計図書は、断熱材が施工されていることを前提に設計され、B社も、断熱材があることを前提とし、前記認定事実(2)オ(1)、(6)ウのとおり、モルタルの打設後から採暖を行い、養生もしている。原告らが指摘する事情を考慮しても、本件ルームの床面にモルタルを打設することが建築基準法等に反するわけでもなく、B社が、注文者の意向に反してまで、モルタル打設をすべきではなかったとはいえない。原告らの主張は採用することができない。

(3) したがって、本件瑕疵3に関して、B社の施工に瑕疵は認められない。

10 爭点9（Cの債務不履行又は不法行為の有無）について

(1) 職員に対する指揮監督権の行使を怠ったといえるか

ア 本件瑕疵1について

原告らは、本件建物の化粧室の吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定しなければならないにもかかわらず、Cは、強固に固定するように指示せず、中川町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠り、これによって中川町に損害を生じさせたのであるから、民法415条又は709条に基づき、損害賠償責任を負う旨主張する。

しかし、前判示のとおり、本件建物の化粧室の吊り戸のパネルを止めるための枠をT字型にして強固に固定すべきであったとは認められないから、原告らの主張は、その前提を欠き、採用することができない。

イ 本件瑕疵2について

原告らは、本件建物の窓の中棟にはタモ無垢を用いるべきではない、又はタモ無垢を用いるとしても適当なタモ無垢材を使用すべきであったにもかかわらず、Cは、漫然とタモ無垢を使用するよう指示し、中川町職員に対する適切な指揮監督権の行使を怠り、これによって中川町に損害を生じさせたのであるから、民法415条又は709条に基づき、損害賠償責任を負う旨主張する。

この点、前記認定事実(6)イによれば、木製建具を使用する場合には直射日光や雨水によりゆがみが生じる可能性があったといえるが、だからといって、タモ無垢を用いた木製建具の使用が禁止されるべきものとまでは考えられず、本件建物について、外観は昔の面影を復元し、景観形成による町のイメージ向上を図るといった本件コンセプトに照らすと、昔の面影を復元するために木製建具を使う必要があったといえるので、Cが、本件建物の中棟にタモ無垢を使用するよう指示したことは不適切ではなく、違法とはいえない。

このほかに、原告らは、適当なタモ無垢を使用すべきであった旨も主張するが、原告らのいう「適当なタモ無

垢」の内容は不明確であり、原告らの主張は採用することができない。

ウ 本件瑕疵 3について

原告らは、本件ルームのモルタル引きにつき、本件建物に断熱材が施工されているか、又はコンクリートの厚さがモルタル引きに適するのか確認すべきであったにもかかわらず、Cは、中川町職員に対しこれらの指示をせず、これにより中川町に損害を生じさせたのであるから、民法415条又は709条に基づき、損害賠償責任を負う旨主張する。

そこで検討するに、前記認定事実(1)エ(イ)、(2)ア(イ)・(ウ)のとおり、本件建物建設当時の設計図がないことから、図面によって本件建物に断熱材が施工されているか否かを確認することはできず、建物の構造体に係る調査によって断熱材施工の有無を確認することを検討するにしても、設計図書につき検討している段階では、本件建物の所有者であったJR北海道はこのような調査を許可せず、中川町が本件建物の所有権の移転と引渡しを受けるのは平成26年改修工事竣工後の予定とされていたところ、中川町及びA社は、昭和28年制定の北海道防寒住宅建設等促進法では建物に内断熱を施すことが推奨されており、日本国有鉄道が昭和28年頃に建設した本件建物についても国によって内断熱が施工されている可能性が高いと考えられることから、本件建物に断熱材が施工されているという前提で設計図書を作成する旨決定したと認められる。

このように、本件建物を損壊し、その基礎部分を確認しなければ、本件建物に断熱材が施工されているか否かは分からぬといふ状況の下で、本件建物が建築された当時の状況等から本件建物に断熱材が施工されていると判断したことは、不適切とはいえない。そして、本件建物は、現在も利用されているJR北海道の駅舎であり、本件建物を損壊してまで調査することは困難であったと考えられるから、Cが、本件建物に断熱材が施工されているか否かについて、更なる調査等を指示しなかったことが不適切であるとはいえない。

また、本件ルームのコンクリートの厚さについても、本件建物を損壊して、その基礎部分を調査しなければ、確認することができないので、断熱材の場合と同様に、更なる調査等を指示しなかったことが不適切であるとはいえない。

以上によれば、原告らの主張は採用することができない。

エ したがって、Cが本件瑕疵について債務不履行責任又は不法行為責任を負うとは認められない。

(2) 瑕疵修補請求権を除斥期間で消滅させたか

原告らは、本件建物の本件瑕疵に基づく瑕疵修補請求権又はこれに代わる損害賠償請求権の行使期限を徒過させた旨主張するが、前判示のとおり、B社は本件建物の本件瑕疵について瑕疵担保責任を負わないものであるか

ら、原告らの主張は、その前提を欠き、採用することができない。

11 まとめ

以上のとおりであるから、その余の点について判断するまでもなく、本件各請求についての結論は次のとおりとなる。

(1) 本件主位的請求

瑕疵修補請求権は法237条1項所定の「財産」に当たり、同請求権の不行使は財務会計行為に当たらないので、本件主位的請求に係る訴えは不適法である。

(2) 本件予備的請求 1

本件予備的請求 1に係る訴えは、出訴期間の制限を徒過して提起されたものであるから、不適法である。

(3) 本件予備的請求 2

Cが中川町職員に対する指揮監督権の行使を怠ったとはいはず、Cは債務不履行又は不法行為に基づく賠償責任を負わないから、本件予備的請求 2は理由がない。

(4) 本件予備的請求 3

B社は本件建物の本件瑕疵につき瑕疵担保責任を負わず、瑕疵修補請求権又は同請求権に代わる損害賠償請求権があるとはいえないから、本件予備的請求 3は理由がない。

(5) 本件予備的請求 4ないし 6

B社が本件瑕疵 3につき瑕疵担保責任を負わないことから、本件予備的請求 4ないし 6は、いずれも主張の前提を欠き、理由がない。

第6 結論

よって、原告らの本件主位的請求及び本件予備的請求 1に係る訴えはいずれも不適法であるから、これを却下し、その余の請求はいずれも理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 湯川克彦 裁判官 濱岡恭平 片岡顕一)

判決概要紹介

このコーナーは、数多くの判決を紹介するために、判決の要旨・概要のみを紹介するものです。

<警察>

○運転免許取消処分の取消し及び将来の運転免許取消処分の差止め請求事件・東京都

[東京地裁 平成30年11月22日判決・平成29年(行ウ)第184号・第197号～第203号 甲野太郎(仮名)ほか7名对東京都]

〔参考条文〕 行政事件訴訟法37条の4、道路交通法68条、103条、104条、道路交通法施行令38条・別表第二

街宣車の運転者につき道路交通法68条所定の共同危険行為等に該当する行為があったなどとして運転免許取消処分を受けた原告らが処分の取消しを求めた訴訟において、共同危険行為等に該当する行為が認定され、請求が棄却された事例

本件は、平成27年に20台の街宣車によって行われた街宣活動(本件街宣活動)の際の運転者であった原告ら8名のうち6名が、処分行政庁(東京都公安委員会)から、本件街宣活動中に道路交通法(道交法)68条所定の共同危険行為等に該当する行為があったなどとして、運転免許取消処分を受けたことから(併せて「本件各運転免許取消処分」)、共同危険行為等に該当する行為はなかったなどと主張して、本件各運転免許取消処分の取消しをそれぞれ求め、また、同じく本件街宣活動の際の運転者であった原告らのうち残りの2名が、本件街宣活動中に共同危険行為等に該当する行為があつたことを理由に運転免許取消処分がなされるおそれがあるところ、共同危険行為等に該当する行為はなかったなどと主張して、各自に対する運転免許取消処分の差止めをそれぞれ求める事案である。

本判決では、行訴法37条の4第1項所定の「重大な損害を生ずるおそれ」の有無(争点(1))、並びに本件街宣運動において共同危険行為等に該当する行為があつたか否か及びこれについての故意の有無(争点(2))が争われた。

裁判所は、争点(1)につき、最高裁平成24年2月9日第一小法廷判決(民集66巻2号183頁)に従い、「重大な損害を生ずるおそれ」があると認められるためには、処分がされることにより生ずるおそれのある損害が、処分がされた後に取消訴訟等を提起して執行停止の決定を受けることなどにより容易に救済を受けることができるものではなく、処分がされる前に差止めを命ぜる方法による

のでなければ救済を受けることが困難なものであることを要すると解するのが相当であるとした上で、運転免許の取消しにより原告らに生じる損害は、当該処分がされた後にその取消訴訟等を提起して勝訴することや事後の金銭賠償により容易に救済を受けることができるものであり、「重大な損害を生ずるおそれ」があるとは認められないとして、原告らのうち運転免許取消処分の差止めを求めた2名の訴えを却下した。

また、裁判所は、争点(2)については、原告らによる街宣車の隊列は、合計5つの交差点において、2台以上の車両が信号無視をしたものと認められ、その態様は、時に強引な進路変更や通行区分違反を伴いながら、前車に続いて途切れなく次々と交差点に進入するというものであり、「著しく道路における交通の危険を生じさせ、又は著しく他人に迷惑を及ぼすこととなる行為」に当たるとともに、いずれかの車両が、サイレンを吹鳴したり、「一般車両ご協力お願いします」「一般車両止まってください」と車載マイクで呼びかけたりしながら、交差点に信号無視をして進入したことを総合考慮すると、少なくとも、現に原告らの街宣車による隊列が集団で信号無視をして交差点に進入するという事態が発生することを認識しながら、隊列から離脱しなかったものと認められるとして、原告ら8名を含む20名の運転者は、道路上において交通の危険を生じさせ、又は迷惑行為を行いういう共同の意思をもって、お互いの行為を利用し合いながら、全体として著しく道路における交通の危険を生じさせ、又は著しく他人に迷惑を及ぼすこととなる走行を実行したといえるとして、「共同して」の要件を満たし、原告らにつきいずれも共同危険行為等の故意があったことを認め、原告らのうち6名が求めた免許取消処分の取消しの請求を棄却した。