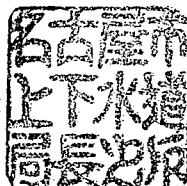


行政文書公開決定通知書

27上総調第320号
平成27年12月3日

名古屋市民オンブズマン
代表 滝田 誠一様

実施機関 名古屋市上下水道局長
小林 寛司



平成27年10月22日付けで請求のあった行政文書の公開については、名古屋市情報公開条例第10条第1項の規定により、次のとおり公開することと決定しましたので通知します。

行政文書の名称	・補修工事完了箇所一覧 ・上下水道工事における本復旧後の舗装の隆起への対応について（法律相談結果） ・舗装異常への対応について（法律相談結果）				
行政文書の公開の日時及び場所	日 時	平成 年 月 日	午前 時 午後		
	場 所	市民情報センター（西庁舎1階）			
行政文書の公開の方法	1 閲覧 ② 写しの交付 3 視聴				
備考	〈決定を行った所管課公所〉 上下水道局総務部調査課 TEL052-972-3713				

注 1 行政文書の公開を受ける際には、この通知書を提示してください。

2 日時の変更、その他は市民情報センターへお問い合わせください。

TEL:972-3153（直通） FAX:972-4127

行政区等	箇所
千種区	千種区揚羽町1丁目43-2地先
	千種区今池南3-18地先
	千種区香流橋一丁目1-101地先
	千種区新池町1丁目21-1地先
	千種区振甫町4丁目28地先
	千種区千種二丁目14-14、15-19
	千種区月ヶ丘2丁目2-2地先
	千種区春岡通5丁目30
	千種区東山元町4丁目29-2地先
	千種区吹上二丁目4-17地先
	千種区豊年町6-16付近
	千種区御影町1丁目36-8地先
東区	東区白壁二丁目25-6地先
	東区筒井二丁目6-27地先
	東区徳川町2801地先
	東区豊前町3丁目38-7地先
北区	北区垣戸町2丁目1地先
	北区下飯田町1丁目33-4地先
	北区八代町1丁目55地先
	北区安井二丁目11-7地先
	北区柳原三丁目3-1地先
西区	西区上名古屋四丁目14-24、2-32地先
	西区堀越二丁目8-23地先
中区	中区栄五丁目18-21、20-17地先
	中区新栄三丁目12-22地先
港区	港区稻永一丁目12-7地先
	港区港栄四丁目13-8地先
	港区新茶屋四丁目2501付近
	港区善進本町530地先
	港区当知一丁目906地先
	港区土古町4丁目10-2地先
南区	港区西福田三丁目1003付近
	南区芝町229-2地先
	南区城下町1丁目42地先
	南区道德新町4丁目110地先
	南区星崎一丁目209付近
	南区本城町2丁目41-3付近
北名古屋市	南区呼続三丁目9-13地先
	北名古屋市久地野郷廻34地先

上下水道工事における本復旧後の舗装の隆起への対応について（法律相談結果）

日 時：平成 26 年 2 月 24 日

場 所：さざんか法律事務所

参加者：林弁護士

　　調査課 権田課長、二村係長、田中

　　配水課 隅田係長、阿相主査、山本技師

【質問 1】

24 年度に施工された工事について瑕疵担保責任を追及する場合、当局は瑕疵の存在として何につき、どの程度主張・立証しなければならないか。

また、瑕疵修補をさせる場合、どの範囲まで修補を要求することができるのか。あわせて、瑕疵の存在を証明するために要した調査費用を請求できるか。

- (1) 名古屋市上下水道局工事請負契約約款(工事単価契約)（以下「単契約款」という。）第 16 条の 2 年の瑕疵担保期間内にある単価契約について
瑕疵とは、欠陥のことをいう。

当局の単契約款、仕様書等で舗装にひび割れがないことや舗装が水平であることを定めた規定はないが、舗装が隆起していればそれは瑕疵にあたると考えられる。

そのため、通常、1 年、2 年では発生しないひび割れ等があれば瑕疵があるといえるので、現場に立会いの上修補を請求し、その際発生したものを調査し、調査費用は業者に請求するという対応をとることが望ましい（ただし、調査費用を業者に請求する法的根拠は乏しい）。

もちろん、スラグが検出されたという証拠をもって、受注者に請求を行えば納得は得られやすいが、調査結果を待つと時間がかかり単契約款第 16 条第 1 項の 2 年の時効を渡過するおそれがある。

- (2) 単契約款第 16 条の 2 年の瑕疵担保期間外にある単価契約について

- ① 総価契約においては、受注者の故意又は重過失によって瑕疵が生じた場合には、発注者はそれを立証し、10 年間瑕疵担保責任を追及することができる（名古屋市上下水道局工事請負契約約款（以下「約款」という。）第 40 条第 2 項）。

しかし、単価契約においてはそのような規定がないため、2 年を経過したものについて瑕疵担保責任を追及することはできない。

② 標準構造図（別紙2）は、本件単価契約の内容となっているため、これにより指示した材料（C-40）以外を使用していた場合には債務不履行に該当すると考えられる。

しかし、標準約款においては、「瑕疵担保責任に関する規定が不完全履行に関する規定の特則になると解し、「仕事が不完全な場合、請負者は、仕事が未完成である時は債務不履行責任を負い、…（中略）…仕事が一応完成したといいうるときは債務不履行責任ではなく瑕疵担保責任のみを負う」（「逐条解説 工事請負契約約款」 滝井繁男）としている。

また、当局の単契約款では、第18条に第三者に対する損害賠償責任の規定はあるものの、一般的な損害賠償について定めた規定はない。

特約である約款に定めがない場合、一般原則である民法によることとなり、民法第415条の損害賠償請求を行うことが考えられるが、これを認めると、単契約款で瑕疵担保責任を2年に制限した趣旨に反することとなる。

したがって、民法第415条に基づく損害賠償請求はできないと考えられる。

③ 不法行為責任は、損害および加害者を知った時から3年間追及することができる（民法第724条）が、発注者は目的物に大きな問題がない限り受注者の責任を追及できないとされているため、本件について、不法行為に基づき損害賠償請求することは難しいと考えられる。

④ 以上より、2年間の瑕疵担保期間を経過したものについて責任追及することは難しいと考えられる。

(3) 総価契約について

総価契約の約款では、受注者に故意又は重過失があった場合に10年間瑕疵担保責任を追及する規定があるため（約款第40条第2項）、当局が、受注者の故意または重過失を立証できれば、10年間は瑕疵担保責任を追及することができると考えられる。

【質問2】

瑕疵の修補をさせる場合、その範囲は隆起している部分に限るか、当該工事現場について全面的に修補を求めうるか（道路管理者である緑政土木局は一部のみの修補は認めない）。

瑕疵の修補をする前に、通行への影響等が懸念される場合、応急処置として

仮修繕をさせることができるか。

同一の業者が施工し、当該工事現場と異なる工事現場で、隆起していない箇所についても、不適切な材料を使用していることが明らかであるという事情があれば、調査を行わず修補を求めうるか。

単契約款上、瑕疵修補責任は原則として受注者が負うものである（第16条第1項）ため、業者が修補を行うのが原則であるが、行わない場合には当局が修補し、その費用を請求することになる。

その範囲は、仕様書等で、瑕疵が生じたときにはその場所だけでなく全面復旧を行う旨定められている場合を除き、隆起している部分に限られる。

したがって、全面復旧を求めること及び現在隆起は生じていないが将来的に隆起する恐れがある場所について、修補を求めることはできないと考えられる。

【質問3】

同一の業者が行った複数の現場で舗装隆起が起きていることが確認された場合において、名古屋市上下水道局指名停止要綱（別紙6）の別表第1第2号の「過失による粗雑履行」があったと考え、指名停止にすることができるか。

受注者が、契約と異なるものを使用した場合には、指名停止要綱の別表第1第2号の過失による粗雑履行または第3号の契約違反に該当し、指名停止できるものと考えられる。

ただし、その過失（受注者が契約と異なるものを入れて使用したこと）を立証することは難しいと思われる。

【結論】

引渡し後、1年ないし2年経過しないうちに隆起が発生したことを瑕疵として、
① 瑕疵修補請求（隆起部分のみ）
② 修補を行う中でサンプル採取
③ 指示した材料以外のものが入っていた原因を調査（当局が調査した場合には要した費用を請求）

という手続きをとることが望ましい。

上下水道工事における本復旧後の舗装の隆起への対応について（法律相談結果）

日 時：平成 26 年 3 月 6 日

場 所：さざんか法律事務所

参加者：林弁護士

調査課 権田課長、二村係長、田中

配水課 川岸主幹

【質問事項】

- ① 現在瑕疵担保期間内であり未隆起・未調査である箇所について、瑕疵担保期間経過後に隆起が生じた場合に備え、業者の合意を得たうえで覚書を締結し、瑕疵担保期間経過後に発生した損傷についても修補を請求することは可能か。

業者が、任意に覚書の締結に応じるのであれば可能である。

業者が、瑕疵担保期間経過後の隆起に関して修補を行うという内容の覚書の締結に異議を唱えた場合であっても、最高裁判所は、基本的な安全性を損なう瑕疵（放置すればいずれ生命、身体、財産に対する危険が現実化するもの）があれば不法行為の成立を認めているため（平成 23 年 7 月 21 日）、そのことを理由に覚書の締結を依頼し、修補を請求することが可能であると考えられる。

具体的には、スラグは水で膨張するもので、道路下に埋められているため、水の浸透によって将来的に膨張し、隆起するおそれがあり、それが基本的安全性を損なう瑕疵となり、不法行為が成立するおそれがあることである（前回の見解を変更）。

ただし、この場合でも業者の故意・過失が必要になるため、原因者を特定することを要する（納品書や検査結果等の資料の現物の提出を依頼し、受注者、下請業者、材料業者いずれが原因であるか調査を行い特定する。）。

【質問事項】

- ② 調査の結果、スラグが含まれていることが判明した場合、当局としては、スラグが入っているという事実のみをもって瑕疵と捉え、修補請求を行いたいと考えているが、可能であるか（スラグの中には、水と反応しても膨張しないように処理をされたもの（以下「処理済スラグ」という。）も存在する）。

最高裁判所は、材料の変更が、安全性に問題がなかったとしても、特約で

定められたもので、契約の重要な内容になっていた場合において、当該特約に反した場合には瑕疵があるとすべきと判断している(平成15年10月10日)。

この判例の射程は難しいが、契約の内容に違反していればそれをもって瑕疵ということは可能と考えられる。

したがって、路盤としてc-40を標準構造図で指定しているにもかかわらずスラグが入っていたのであれば、それは瑕疵といえ、修補請求することができる(ただし、業者が修補を行わず、当局が修補を行い、その費用を請求した場合に業者が費用を支払わなかったとしても、本件では相殺をすることは差し控えるべきである。)。

【質問事項】

- ③ 業者から、当局で指定した材料を使用する旨記載された材料承諾願が提出されている一方、現場からはそれとは異なるスラグが検出されている。この違う材料が使用されているという事実をもって契約違反と考え、業者に対して指名停止その他何らかのペナルティを課すことはできないか。

受注者が、当局が指定した材料以外を使用していれば、それは契約違反となるため、名古屋市上下水道局指名停止要綱別表第1第3号に該当する。そのため、当局は指名停止をすることができる。

下請業者が当局指定材料以外を使用した場合、受注者に下請業者の選定に関して責任があれば、受注者に対して指名停止が可能であり、それとともに下請業者についても指名停止をすることができる。ただし、下請業者のみを指名停止することはできない。

【結論】

- ① 瑕疵担保期間内の未隆起・未調査箇所について、将来の隆起に備え、覚書を締結し、修補請求することは可能。
- ② スラグが入っているという事実のみをもって瑕疵と捉え、修補請求を行うことは可能。
- ③ 当局指定材料以外の使用は契約違反となるため、名古屋市上下水道局指名停止要綱別表第1第3号に該当し、指名停止をすることができる。

舗装異常への対応について（法律相談結果）

日 時：平成26年8月20日

場 所：さざんか法律事務所

参加者：林弁護士

　　調査課 都築課長、二村係長、田中

　　配水課 川岸主幹

【質問事項】

(1) 当局が全面復旧の工事施行命令を緑政土木局から受けた場合に、当局が請負業者に対して全面復旧を求めることは、建設業法第19条の3及び独占禁止法第19条に違反することとなるか。

- ① 当局が請負業者に対して無償で補修を求めることができる範囲は、原則として損傷部分に限られる。
- ② 瑕疵担保期間内の舗装異常については、緑政土木局からの施行命令があること及び請負業者から「今回の件に関する責任を認め、道路管理者から命ぜられた範囲を瑕疵担保責任の範囲として修補することに同意する」旨記載した同意書を得られることを前提として、全面復旧を求めることが可能であると考えられる。

この場合、新たに請負契約を締結するものではないため、不当に低い請負代金で請負契約を締結することを禁じている建設業法第19条の3に違反することはないと考えられる。

ただし、独占禁止法第19条で禁止されている優越的地位の濫用に該当するおそれがあるため、請負業者が公正取引委員会に相談するあるいはマスコミに情報を流すというリスクがあることに注意が必要である。

- ③ 瑕疵担保期間外の舗装異常については、法的には瑕疵修補を請求できないものであるため、仮に同意書の提出を受けている、あるいは同意する旨の録音が残っている場合であっても、請負業者に対して修補を求めることが、建設業法第19条の3に違反すると考えられる。

そのため、既に行っている調査に関する費用についても上下水道局が支払うことが望ましいと考えられる。

また、水道工事の請負者が工事完成後になした補修が請負者の責任を負うべき瑕疵によるものではないとして、注文者に対する不当利得返還請求を認めた地裁判例がある（京都地裁福知山支部昭和62年5月28日）。

修補が必要であると道路管理者が考えるのであれば、道路管理者が請負業者に対して、道路法第22条に基づく施行命令を直接請負業者に対して出すべきである。

④ 本件は、平成24年に産廃についてマスコミに情報を流された件と同じような状況であるため、事前に公正取引委員会に相談をすることが望ましいと思われる。

その際には、同意書の案を作成し、瑕疵担保期間の内外を問わず、請負業者は舗装異常に關して修補をすることにつき同意をしているが、案のとおりの同意書を締結し、施工させることについて問題がないことの確認の依頼という形をとることが望ましいと考えられる。

【質問事項】

(2) (1) が違反となる場合、当局が請負業者の義務を超える部分について費用を支払うことは、地方自治法第242条第1項で定める住民監査請求又は同法第242条の2第1項で定める住民訴訟の対象となる違法若しくは不当な公金の支出に該当するか。

① 道路管理者からの命令が適法なものであれば、それに基づいて行った支払いは、違法若しくは不当な公金の支出にはあたらないと考えられる。

② 道路管理者からの命令が違法なものであったとしても、当局は修補を行ったことにつき過失はないため問題はないと考えられる。

また、命令の違法性についての主張は住民が行うものであり、これに対する適法性の主張は、命令を出した道路管理者が行うべきであると考えられる。

したがって、住民訴訟が提起された場合には、何らかの形で（訴訟告知、共同代表等）緑政土木局にも関与するよう求めることになると考えられる。

このことを告げて、補修範囲の交渉を緑政土木局と行うことも方法として考えられる。

【質問事項】

(3) 道路管理者と協議する一方で、受注者にはスラグの混入経路等の調査を行わせ、その結果、路盤材に使用されているスラグは、上記4業者の下請業者が購入し、上記4業者の土場に搬入したものと推測される（ただし、下請業者が製造業者と思われる業者からスラグを購入し運搬したことを示す運搬伝票（別紙4）は存在するものの、納入伝票は不存在。）。

現在のところ、施工業者を通じて集めた伝票類は提出したもの限りであるが、何らかの罪で告発することは可能か。

成立する犯罪として、廃掃法違反（不法投棄）が考えられるが、スラグは市場で流通しているものであり、これを廃棄物と認定するのは困難である。

したがって、告発することはできないと考えられる。