

## 座談会

## 『不動産取引紛争への対応をめぐる歴史と現在』(下)

【平成31年4月12日(金)】

(コーディネーター)

研究理事・調査研究部長

(メンバー)

弁護士

弁護士

国土交通省近畿地方整備局

建設産業第二課不動産第三係長

大阪府住宅まちづくり部

建築振興課総括主査

藤川 眞行

岡本 正治 氏

宇仁 美咲 氏

服部 悠介 氏

松岡 誠 氏

〈RETIO 令和元年夏号からの続き〉

## 『逐条解説 宅地建物取引業法』の出版の経緯

【宇仁弁護士】 私は、自分自身が仕事をしている中で逐条解説が欲しいと思いつけていたのですが、司法試験は破産法選択ですから、行政法にかかわる知識が不可欠の宅建業法の逐条解説について自分にお鉢が回ってくるとは夢にも思わず、「先生、逐条、書いてくださいよ」、「近畿圏の研究会の皆さんも大変助かりますよ」と言ったら、岡本先生から、「宇仁さん、書くか」ということになって。「えつ、私？」って言ったのです。あんまり“相談”というものではなかったですね(笑)。もう逃げられなくて、やってみようかということになりました。逐条ですから全条文を書かねばなりません。1条、2条、3条・・・と、好き嫌いに関係なくまず、満遍なく、順番に岡本先生、私、岡本先生、私・・・と条文を割り振ったのです。

ただ、監督とか免許のところは、私ではちょっと書けなかったのですが、岡本先生は、「私、それ書くわ、好きやし」と言ってくだ

さって、そこは岡本先生が書かれるということになりました。ところが、岡本先生は、隙間時間を使って次から次に、興味の赴くままに気になった条文についてどんどん書かれていって、私の担当であったはずの条文も結構書かれてしまっていて。もちろんアウトラインしか書かれていない条文や数行書いてそのままになっている条文もありましたが、しかし、なぜか、34条とか35条、47条といった重い条文や50条といった面倒な条文が全く手つかずで残っている。ちょっと辛い気もしましたが、書かなくてはしょうがないので、書きました。ただ、岡本先生がそのあともどんどん加筆されたのですが、勉強になったことは確かです。

皆さんの協力も得たりして、なんとか書き上げたわけですが、出版されると、いろいろなところで使い勝手がよいということで使っていただきました。ユーザーは、会社の法務部であったり、行政担当者であったり様々で、同期会で顔を合わせた刑事裁判官から「使ったよ」と言ってもらえたのは、民事、刑事、行政のいずれにも少しくらいお役に立っているのかと嬉しかったです。その後、いろいろ



岡本 弁護士

な相談をお受けしたりもして、そのたびにあそこが書き足りなかった、ここが書き足りなかった、と原稿を書き溜め、改訂しだんだ分量も増えて、現在のようなものになりました。

### 〈塩野宏先生の行政過程論〉

【岡本弁護士】 宅建業法の解説の原点は何かといえ、昭和27年に立法担当者だった鬼丸勝之さんが執筆された『宅地建物取引法の話』。その後、昭和46年の改正後の、関口洋さんらの『改正 宅地建物取引業法の解説』です。約67~68年前に制定され、その後何度も改正されたものの、根幹は、鬼丸さん当時のものが厳然として底に流れており、いまだに“使える法律”を作られたという立法政策はすごいと思いますね。ただ、いずれも民事法との問題が踏み込んで書かれていない。“行間”の意味を読む必要がある。また、宅建業法は、売買とか、賃貸借とか、媒介とかを理解した上で、行政処分等を考える必要があり、民事法と行政法は両輪の関係にあるわけで、実務家に向けて、両方の視点を十分踏まえた解説書を書くことは大事なことでないか、とも考えました。

ただ、訴訟などの仕事を抱えながら、到底一人で書けません。それと、宅建業関係の仕事にどっぷりつかっていると、知らず知らず、

実務が当たり前と思ったり、疑問を抱かなくなります。宅建業法をご存じでない方に向けての解説書で、かといって、宅建業法と不動産取引を扱った経験も必要。私が書いた内容を批判的に、しかも建設的に検討、修正・加筆してもらいたい（笑）。ちょうど宇仁さんが弁護士経験10年を越え、いい時期かなと思いい共同で執筆しました。

加えて、行政庁がどのようなプロセスを経て、指導監督処分を行うべきかについて、ぜひ触れておきたいのが第二の執筆動機。昭和40年代の行政法の基本書である田中二郎先生（後に最高裁判事）の『行政法』には触れていないが、平成3年（1991年）に出版された塩野宏先生の『行政法 I』には、行政行為における裁量とか行政処分に至る行政庁の判断過程について言及されています。このような判断過程は、規制行政の宅建業法に基づいて行われる指導、監督処分に当てはまります。塩野先生の行政法理論や、行政手続に関する判例等を踏まえて書くことが、処分行政庁側にも、被処分者側にも必要とされることではないか、と考えていました。

【藤川】 文化勲章をとられて、日本学士院の院長にもなれましたが、塩野先生の行政過程論ですね。実は、私は、塩野先生の東大時代の最後のゼミ生になるのですが、ちょうどその頃、行政手続法の制定の時期で、裁量論を含め、いろいろ勉強させていただきました。

余談ですが、入省した時期は、行政手続法の施行に向けて、各個別法の処分基準、審査基準等を作る時期でして、大学では、「公正で透明性のある行政運営」のため、処分基準等は、がちっと作らなくてはいけないと教わっているわけですが、実務上、森羅万象を考えて、自動販売機のような基準はなかなか作れない。私は、旧建設省の道路法等を担当する課に配属になったのですが、公物管理法な

んかは業法よりもさらに難しい感じだったでしょうか。ゼミのOB会か何かで、確か、そのようなことが話題になって、先生は、要考慮事項の具体的な整理ぐらいはできるでしょう、皆さん頭が悪いのですか、みたいなことを役所組に言われて、みんな頭を抱えた記憶があります（笑）。

**【岡本弁護士】** 逐条解説を執筆できたのは、何とんでも、梶さんからいろいろご教示を受けたことは間違いのないのです。次に近畿圏紛争事例等研究会が昭和61年8月以降、年4回開催され、いまだに続けておりますが、現場の方々と議論していますと、いろいろな実務上の論点が浮かび上がり、免許、宅地建物取引士制度、監督のあたりが自分なりにわかってきますから、それを整理しておきたいと思いました。

### 〈毎日ファックスを頂戴した幸前専務理事〉

**【岡本弁護士】** それから、当時、先ほど出てきた川合専務の後任の幸前成隆専務理事が、非常に勉強家でした。近畿圏の研究会でも毎回熱心に議論に参加されました。宅建業法に限らず、他の行政法規にも、当然、実務を踏まえて精通されておられます。宅建業法が消費者庁と共管することが本決まりとなったころから執筆し始め、平成21年5月に消費者庁設置関連三法が可決されましたが、逐条解説を一気に書き上げました。ご無理を言って、幸前さんには初稿ゲラを見ていただきました。幸前さんからは、毎日のように、順を追って、ここはこうではないかというご指摘、ご意見のファックスが流れてくるのです。宇仁さんと内容を検討し、夕方、電話かけて議論をし、その都度、校正ゲラに修正加筆などしました。数か月わたってやりました。これは大変勉強になりました。企業法務の立場から、



宇仁 弁護士

三井不動産の法務担当部長の藤田直行さん、三菱地所のお客様相談室長の辺見 博さんにも見ていただきました。お二人とも紛争を扱っておられた経験から丁寧にみていただき、貴重なご意見をいただきました。辺見さんは、幸前専務当時に機構におられた方です。また、機構にいらした周藤利一さん（研究理事・調査研究部長）、さらに、国土交通省不動産課と大阪府の担当官にも見ていただきました。

**【藤川】** 幸前さんは、現在でも、調査研究部の担当者に対して、ご指導いただいております。

**【岡本弁護士】** そうですか。機構が平成9年（1997年）に出された『不動産取引の紛争と裁判例』という電話帳のような本がありますね。増補版も出され平成11年9月までの下級裁判例を掲載しています。目次を見れば、取引の流れに沿う形で事項別・原因別に分類され、不動産の実務家向けの、使いやすい判例集を目指されました。3年掛かりの労作ですね。お一人で、こつこつと裁判例を集められ、簡潔にまとめられました。幸前さんの原稿は、ゲラになっても、ほとんど校正もなくすぐ出版できると聞いております。幸前さんには随分ご教示、ご指導を受け、ダメだししてもらい、鍛えられたことは非常にありがたかったと思います。

【藤川】 逐条解説は、いつも活用させていただいていますが、裁判例等の蓄積、整理だけでも、すごく大変ですよ。初めて出版された時は、一気にやられたのですが、それとも、それまでに何らかの蓄積があったのですか。

【岡本弁護士】 行政法の解釈方法は、民法と違って、条文の構造、仕組み、文言、法令用語、そして、規制の目的・趣旨が重要です。審議会、衆参建設委員会の議事録、改正時の立法担当者の解説等を渉猟し、できるだけ引用出典を示すように努めました。日頃から宅建業者に関する裁判例はコピーし、顧問先から受けた相談案件や近畿圏紛争事例等研究会で取り上げたテーマ、訴訟案件など、その都度、資料を集めファイリングをするように心掛けています。

平成7年の法改正で不動産近代化センターが指定講習を実施することとなり、不動産近代化センターの下口良三専務理事から、宅建業法の解説書を書いてほしいと言われたことがあります。それも2週間以内に書いてくれと言われてまして。

【藤川】 ブラック企業ですね（笑）。

【岡本弁護士】 そうですね（笑）。“仕事は忙しい人に頼め”とよく言われますが、そのあたりを心得た方です。非常に情熱家で、あの方に頼まれると、嫌とは言えないですね。日頃から問題意識を持っていたので、一から調べる必要はなかったんです。急いで書いて東京へ送りました。下口さんは、機構の設立準備時に不動産課監視官として奔走された方です。その後、近代化センターの専務理事として、とりわけ登録講習のカリキュラム、テキストの作成などの教育研修事業に随分力を入れておられました。登録講習の講師を企業担当者、弁護士、不動産鑑定士などに依頼すると、全員を集め、事業の狙いを熱っぽく話

されたほか、予備校講師の講義の仕方のマニュアルを配布し、受講生にわかりやすく研修して欲しいと指導されました。

【藤川】 ですから、その時までの何十年間の蓄積があったということですね。

【宇仁弁護士】 おっしゃるとおりです。ですから、逐条解説を書くときには、岡本先生が、明石先生等と最初に宅建業法の本を書いた頃から持っておられる裁判例のコピーなど、バラバラに持っていたのを、年度ごとにずらっと並べたファイルに整理して、キャビネット3台に入れて、それを自由に移動できるコロコロがついた車の上に載せておいたのです。これをどちらの部屋のどこに置くかが問題でして、要するに、「なるべく私のところに置かんといて」というぐらいの量でした。もちろん、電子データで残すのは簡単なのですが、人間ってどうしても紙で検索したいものなのです。

【岡本弁護士】 大学の先生の場合は、学会報告とか論文執筆で調べ、蓄積されていかれるんだろうと思うのです。しかし、弁護士は、相談を受けた目の前の仕事を速やかに処理していかなければいけない。本を書いているからといって裁判で勝つわけじゃないので（笑）、限られた時間内で、いかに手際よく資料収集して、これを読み込んで、システム的に実務上の問題を把握してまとめていくかが重要です。

### 〈不動産取引紛争の原状〉

【藤川】 さて、いろいろな変遷を経ての現在ですが、本日参加いただいている、国土交通省近畿地方整備局の建設産業第二課の服部不動産第三係長と、大阪府の住宅まちづくり部建築振興課の松岡主査におかれては、まさに、第一線の現場で不動産取引紛争への対応に日々ご尽力いただいているわけです。そこ

で、まず初めに、不動産取引紛争の現状についてお話してください。近畿地整の服部係長、どうぞ。

**【服部】** 近畿地方整備局で受けた紛争件数は、ここ5年間は年間平均して来庁で約40件程度、電話相談を含めると約190件程度です。あと、その他、法令に関する相談等の件数は、約430件程度です。それ以外に、免許申請の問合せが、約1,170件程度ございました。また、ここ5年間の処分件数は業務停止15日間（全店舗）1件、免許取消し（事務所不確知）1件の合計2件です。行政指導の件数は31件です。



近畿地方整備局 服部係長

**【藤川】** 紛争について、近年の特徴的な事案など、特色的なところはありますか。

**【服部（近畿地整）】** 昔は、春の時期に、賃貸の仲介業者が1万円程度のお金で物件を押さえておきますよ、ということで、依頼者がお金を支払ったものの、後でキャンセルした場合に、お金を返さない業者がおられて、相談も結構受けていたのですが、今はほとんど見られなくなりました。

その代わりに、賃貸契約書の締結がまだでキャンセルした場合に、仲介業者から、契約が成立していますよ、という主張をされて、当初支払ったお金が返金されないという相談が結構来ます。こちらとしては、契約の成立

についてはなかなか判断できないので、対応に苦慮しているのが実情です。

**【藤川】** それでは、大阪府の松岡主査、どうぞ。

**【松岡（大阪府）】** ここ5年間に大阪府で受けた紛争相談件数は、来課による相談が平成26年度は210件、平成27年度は241件、平成28年度は212件、平成29年度は102件、平成30年度が117件となっています。その他、電話による相談が年間約8,000件強あります。

また、ここ5年間の処分件数は平成26年度が63件、平成27年度が62件、平成28年度が55件、平成29年度が47件、平成30年度が35件となっています。行政指導の件数については平成26年度が41件、平成27年度が40件、平成28年度が70件、平成29年度が56件、平成30年度が47件です。



大阪府住宅まちづくり部 松岡主査

**【藤川】** 紛争について、近年の特徴的な事案など、特色的なところはありますか。

**【松岡（大阪府）】** 処分案件については、取引士の不在とか重要説明義務違反というのがほとんどです。あとは、事務所の不確知、未供託等です。

あと、相談内容については、やはり、府民の方も業者さんも、民事法と宅建業法の境目があまり分かっておられないような相談も多く、本来、弁護士相談などの法律相談に行く



藤川 研究理事

べき話を当課にもってこられることが非常に多いですね。

### 〈不動産取引紛争への対応をめぐる悩ましい問題〉

【藤川】 それでは、両弁護士が参加していただいている折角の機会ですので、現場行政において、様々な不動産取引紛争へ対応を図られている中で、現在、悩ましい問題等ありましたら、お話しください。

岡本先生、宇仁先生におかれては、個別の問題については、様々な事情を総合的に判断しないと答えられないということが基本にあると思いますが、あくまで、一般論ということで、アドバイス等をいただければ幸いです。

### 〈事実認定の問題〉

【服部（近畿地整）】 まず、重要事項説明書、契約書等の書面に記載されていない事項に関して紛争となった場合に、「言った」、「言わない」の話になることが多いのですが、証拠が無ければなかなか事実認定が困難ということになります。このことについて、相談者から、クレームを受けることが多く、また、どのような証拠があれば事実認定できるのかと問われる場合もあります。どのように対応すればよいか、ご教示ください。

【宇仁弁護士】 民事裁判を例にとると、裁判

官は、客観的な証拠から心証をとっているわけですが、やはり、客観的な資料、要するに動かざるものを基に、認定することが基本になるのだと思います。

当然のことながら、監督処分は、根拠となる法律に基づき、対象行為の事実認定をきちり行うことが不可欠ですので、処分の取消しという議論が出ないように、事実関係をしっかり聞いて、客観的な資料で、事実がぐらつかないように認定することが何よりも大切です。

あと、監督行政には、報告命令や立入調査等の手段があるので、これらをもっとうまく使うことができないかという思いもあります。また、出てきた書類については、そのものを見るだけでなく、その書類がなぜつくられたのか、どういう人がどういう思惑で作ったのか等、背景事情や動機が重要ですので、そういうものに目配りをするということも大切ではないかと思います。

【岡本弁護士】 行政庁の立ち位置というのは、裁判所と同じく、公正な判断が求められますから、関係者から公平に事情を聞いて判断することが基本となります。民事裁判は、双方に訴訟代理人弁護士が就き、互いに主張立証し、言い分がぶつかりあっていく過程の中で、いずれの言い分が認められるか、事実が見えてきますし、証人尋問なども実施されます。ところが、行政庁は、証拠調べの手続はなく、報告要求、立入調査などの方法を駆使しながら、事情聴取し事実を認定し、聴聞をすることになります。

苦情が持ち込まれるときには、ほぼ100%、両当事者の言い分が対立している状態にあります。言い分が違うことに驚く必要はないのです。まず、事実関係を双方から聞く、次に、言い分の違うのはなぜなのか、取引書類はどうなっているかなど、不動産取引の流れ、手

順に照らし、不自然さはないか。取引における社会常識や経験則から、はたしてどちらの言い分が正しいのか検討して、できるだけ客観的な事情を踏まえて判断することだと思います。

あとは、監督処分をするに当たって、「取引の公正を害する行為」とか、「不正又は著しく不当な行為」とか、いわゆる不確定概念と呼ばれる、概括的、規範的な要件への当てはめがあります。抽象的な概念を根拠づけるような事実を拾い上げていくことが、大切ですね。

**【服部】** おっしゃるとおりであると思いますが、なかなか実務では、難しい部分が多くありまして……。

**【岡本弁護士】** 行政に携わっておられる方は、法律の解釈は、知識として身に付けておられる。次に、法律の処分要件への当てはめは、要件の文言を解釈しつつ、どのような事実を拾い上げるかの作業です。これは、分析力とある程度の訓練は必要です。法律実務家にとって一番難しいのは、事実を認定すること。やはり、経験を積むことが必要ということになります。弁護士も裁判官も、事実認定能力が一番大事であり、難しい。そのためにも、宅建業法所管の担当者は、不動産の取引のやり方、実態をできるだけ早く理解しておく。宅建業者や宅地建物取引士は、不動産のプロですから、行政担当者はよくわかっていないんだな、と思われたら、都合の悪いことを言わなくなる。

要は、担当官として、不動産取引の実態を理解した上で、相手の言い分をじっくり聞きながら、矛盾しているところを追求し、客観的な事実を確定していくということが基本になるのだと思います。

**【宇仁弁護士】** 取引の流れの中で、普通はこんな書類が出るはずだ、とか、こんなやり方

をするはずだ、といった指摘ができれば、だいぶ違ってくると思います。弁護士登録をした直後に、事務所の近くに賃貸マンションを探そうとしていたら、岡本先生が「不動産専門にやっている事務所にいるのに、不動産取引を知らないようでは困る。勉強のためにマンション買ったらいいい」と言われて……。勉強と言ったって授業料が高すぎるので、「先生、私、ローン払えるのですか？」と聞いたら「そんなこと私に聞かんといて」と言われました（笑）。結論として、マンションを買うことになったのです。確かに、自分で買うと、取引の流れや、やり取りする書面だけではなく、高額な買い物というのは、前のめりになると高いのか安いのかよくわからなくなるといった買主の心理まで手に取るようにわかりました（笑）。

**【岡本弁護士】** 不動産取引の苦情や紛争案件を少しでも多く扱い、経験を通じて学習しないと、なかなか分からないですね。

**【藤川】** そうですね。民事裁判だったら、弁論主義なので、裁判官は、基本的に、双方に主張・反論させて、どちらかに軍配を上げればいいのですが、監督処分の場合には、そういうわけにはいきませんので、双方からそれぞれ話を聞いて、それぞれに矛盾がない検証し、自らが主導して、事実関係を認定していかなければなりませんね。相当な経験が必要ですね。

また、岡本先生からありましたように、法律の不確定概念への当てはめもしなければいけませんので、これまでの様々な処分事例を勉強して、不確定概念への当てはめのスキルを持つ必要がありますね。

**【宇仁弁護士】** いずれにしても、主観的なもの、客観的な資料に基づかないもので認定しようとする、やはり、危険ですので、どこまでも客観的な資料を追求する、ということ

しかないのだと思います。

**【岡本弁護士】** 藤川理事がご指摘のとおり、裁判は、対審構造です。ただ行政庁の聴聞は審訊型の構造になっており、やりにくい面はあるわけですが、与えられた制度の中で、工夫しながらやることでしょう。

**【藤川】** なかなか難しいということは、そうなんだと思いますが、やはり、消費者から信頼できる不動産業界をつくっていく、あるいは、真面目にがんばっておられる宅建業者の方が報われる不動産業界にしていくためには、監督行政がしっかりワークしているというのが不可欠ですので、引き続き頑張っていたきたいと思います。

### 〈相談者への情報提供の問題〉

**【藤川】** 他にありますか。

**【服部（近畿地整）】** 近畿地方整備局では、宅建業者に対する処分等の求めについて、相談者には当局が必要と判断すれば疑義業者に対し調査等を行う旨説明しています。また、調査等の途中経過及び結果等については、「行政機関が調査等をしたことを明らかにした場合、疑義業者に対し不利益を与えるおそれがあることから答えられない。また、指導内容についても行政指導は公表対象となっていないため教えられない。ただし、行政処分があればHP等で公表される。」と、説明しています。

しかし、納得されない相談者の方も多く、何度も経過の確認や行政処分等を求められることがあり、対応に苦慮しています。

**【岡本弁護士】** 公務員は守秘義務があるわけですが。いわゆる情報提供の目的での公表というものがあります。しかし、これは不正行為や詐欺的な事案を探知し、これ以上の消費被害を出さぬように注意喚起のために行うことはあります。ただ、このような例外を除いて

は、監督行政の途中経過は、たとえ、相談者といっても、事情聴取の内容等も含めて説明する義務はないし、仮にそのような情報を出す、最近ではネットに相談者が都合のよい部分だけを切り取ってアップし拡散するというリスクもありますから、慎重に対応することは十分理解しておく必要があるかと思えます。

もちろん、何もしないというのは、いわゆる行政庁の監督権限不行使による損害賠償という問題が起こる恐れがあります。宅建業法について有名な事件として、京都府知事が知事免許業者の更新免許付与時に欠格事由があるのを見落としたため、その宅建業者と取引をして被害に遭った買主が京都府を相手に損害賠償請求訴訟を起こした事案があります。一審では京都府が敗訴したのですが、大阪高裁で原判決が取り消され、原告の請求を棄却し、最高裁は高裁の判断を維持しました。最高裁判決は、監督処分権限不行使が著しく不合理と認められるときでない限り、取引関係者の関係で国家賠償法1条1項の適用上違法の評価を受けるものではないと判示しました（最判平元.11.24民集43巻10号1169頁）。そうだとすると、行政庁の裁量の範囲を超えた権限不行使は、違法になります。

それはそれとして、ご質問の相談者への情報提供については、公務員の守秘義務がありますので、できないものはできないのであり、そういう理由について、相談者に丁寧に説明するしかないのではないのでしょうか。

**【藤川】** 行政庁からよくそのような悩みをお聞きしますが、逆に、相談者に安易に情報提供してしまうと、場合によっては、もう一方の当事者から、行政に対して損害賠償請求等が来ることも否定できないのではないのでしょうか。

いずれにしても、行政の担当者が、思い悩



まないように、組織として、定番の応答要領等をつくっておくということが、いいのではないしょうか。

【宇仁弁護士】 そうだと思います。

### 〈相談者の相談内容と監督部局の立場のギャップの問題〉

【藤川】 他にありますか。

【服部（近畿地整）】 相談者は、紛争解決のため、行政に仲裁の機能を期待しておられる場合が多く、実際、行政が宅建業法に基づき業者に対して行う監督・指導とは、ギャップがあり、対応に苦慮しています。

【岡本弁護士】 先ほどお話ししたように、宅建業法の特徴は、規制対象が宅地建物取引業で、消費者から民事紛争の状態を持ち込まれることが多い。しかし、行政庁は、宅建業法に違反しているかどうかの観点から指導監督することとなります。私的紛争の解決は、裁判所が民事訴訟法のルールに従って扱うものですから、弁護士にご相談してください、と説明、対応することになります。また、消費者から、宅建業者との売買契約について手付没収できますか、契約解除できますか、を行政庁に相談されたり、意見を求められたりしても、紛争当事者の言い分が個別案件ごとに異なるような紛争について、消費者だけの言い分を聞いてコメントできる立場にない、ということです。

ですから、仮に、相談者から、行政はなぜ何もしないんだ、と言われたとしても、あくまで行政庁の立場をご説明してご理解いただくしかない。

【藤川】 行政権力が、法律の根拠がなくても、いろいろやることになったら、それこそ、「法律による行政の原理」に反して、怖いこととなりますね。これも、前の情報提供の話と同様ですが、担当者が、思い悩まな

いように、組織として、最大限、相手に分かりやすい説明できるような応答要領等をつくっておくということでしょうか。

【宇仁弁護士】 悩んでいる職員に対しては、どうしようもない話だから、電話を切ったら、忘れてくださいね、と言いたいですね。

### 〈行政ノウハウの伝承の問題〉

【藤川】 他にありますか。

【服部（近畿地整）】 行政組織だと、やはり、担当者が1、2年で異動します。宅建業に関する知識や、相談者や宅建業者に対する対応方法等のノウハウをどのように継承していくか、悩んでいるのですが……。

【藤川】 まさに、行政に共有する悩みだと思いますが、大阪府さんは、どうですか。

【松岡（大阪府）】 私どもも、同様の悩みをかかえています。宅建業法は、業法も複雑であるし、民事の知識や不動産登記法等の専門知識を要するため、職員育成に時間がかかり、できれば専門知識を有している職員の配置が望ましいのですが、人材の確保が困難という状況があります。

【宇仁弁護士】 まず、ノウハウについては、資料収集のスキルを磨いてほしいなと思っています。事情聴取のスキルって、なかなか磨くのは大変なんですけど、まずは、資料集めができることが大事なんだと思います。例えば、このような場合に、登記所へ行って登記申請書を閲覧したとか、しかもそれをこうやって写真撮影したとか、そういう細々としたノウハウが、担当者の異動でなくなるというのは惜しいと思います。

もちろん、困ったときに前任者に聞くということもいいのですが、組織として、例えば、資料収集のネタ帳ファイルみたいなものを作って、一回一回、こんな場合には、ここに行って、こんな資料をとってきたというのを、こ

まめにメモしておき、ノウハウの伝承をしていくということは重要なのではないかと思います。

あと、研修もいいのですが、一方的に話を聞いているだけでは、どうしても身につかない。どのような仕事でも同じだと思いますが、みんなで一緒にディスカッションして、間違ってもいいので、とにかく議論をしながら問題を見つけていくという方法がいいのではないかと思います。

近畿圏の研究会も、昔は、主のような職員がおられて、喧々諤々の議論をしたのですが、今は少しおとなしい感じになっています。間違っているでもいいから、経験者の中に飛び込んでいって、しゃべるとというのが、いいのではないかと思います。

**【岡本弁護士】** 最近、約20年程度の経験のある裁判官が体験を交えた本を執筆され、これを読みましたところ、任官した当初は午後5時を過ぎたら飲み会で、先輩からいろいろ話を聞いた、と。私自身も、40年前に弁護士になったときは、いろいろな先輩から、いろいろな話を聞きましたが、今は、なかなかそういう場がなくなってきているのではないのでしょうか。飲み会は別として、先輩から、教科書に書いてない内容、経験知、失敗談を聞く場は、どの仕事でも重要でしょう。職員がそういう問題意識を持っておかなければ、先輩の経験談が身に付かないし、また、上司、先輩も後輩を育てるという意欲を持つ必要があります。

いずれにしても、行政庁は、指導監督については、事案ごとに、指導で済ませるか、行政処分をするか、処分するとしても指示処分か業務停止か、業務停止の日数をも含めて、監督処分基準に照らして量定を軽減するか加重をするか、不利益処分の原因となる事実をどのように捉えるか、処分する時期をどうす

るかなど、様々な事情を総合的に勘案して判断をすることが必要となります。そこには、平等原則、比例原則が確保されていなければならない。経験知が非常にものをいうことになってくるわけです。

**【藤川】** いくら裁量性の高い行政行為でも、平等原則違反、比例原則違反の裁量権の濫用で違法になることもあるわけですからね。先ほどあったように、引っ込み思案になって、法令違反の悪質な宅建業者に適切な対応を行わないということもいけません、逆に、そのあたりに手拔かりがあってデュープロセスが確保されないのもいけませんね。

**【岡本弁護士】** 行政庁において裁量権の濫用があれば行政処分は取り消される。特に事実認定の誤り、行政処分に至る手続に瑕疵があったなどとして処分が取消しになります。行政職員は、これまでの行政の経験、ノウハウを蓄え、勉強して、対応しなくてはいけないでしょう。

**【藤川】** いずれにしても、そのような行政の経験、ノウハウの伝承は極めて重要なことであると考えますので、当機構としては、ご要望を踏まえつつ、引き続き、監督部局間で様々な情報交換できるような場を設けてまいりたいと思います。

## 〈不動産取引に関する消費者教育〉

**【藤川】** ということで、以上で個別の問題といたした話は終わらせていただきまして、せっかくの機会ですので、最後にちょっと話題を変えて、消費者教育について、お話をうかがっていききたいと思います。

当機構では、不動産取引に関して、年間、1万件に近い電話相談を受けていますが、お年寄りや若者も含め、そもそも契約書を読まず、ハンコを押してしまった、というたぐいの話がまだ相当多いわけです。このあたりに

ついては、ありきたりになってしまいますが、消費者教育が引き続き重要なのではないかと考えています。

当機構は、いかにせん消費者教育をメインにやる体制にはなっていませんが、各地の消費者センターの相談員に対する研修に講師としていたり、消費者行政機関に対して定期的な意見交換やノウハウの支援等を行うほか、毎年、主に消費者向けの50~60ページ程度の冊子、— 具体的には、『不動産売買の手引』、『住宅賃貸借(借家) 契約の手引』—、を作成して、宅建業の窓口等で活用してもらっています。

不動産取引に関する消費者教育について、なんでも結構ですので、岡本先生、宇仁先生から、見解をお聞かせいただければ幸いです。

**【宇仁弁護士】** 手引は、非常にいいものなのですが、残念なことに、手引とかパンフレットは読まなくてもわかっている人は読むのですが、読んでほしい人はなかなか読んでくれないということがあります。あと、令和4年4月1日から、成年年齢が18才になるので、多分、高校の授業なんかで消費者教育も行われるのですが、やはり、どうしても、一方的に聞いても、頭に残らない。

私は、業界団体の役員さんにも、よく話をしてはいるんですが、関係のある高校とか中学校で、一度、面倒かも知れませんが、体験型の出張授業をやってはどうかと。いきなり売買ということは少ないと思いますので、賃貸のケースで、「さあ今から家を借りましょう」とかと言って、実際の契約を体験させてみるというのがいいのではないかと考えています。

そういうものを、業界団体が、啓発活動としてご検討いただけないのかなと考えていますが、まだ、なかなかそこまではしていないのではないのでしょうか。

**【藤川】** この前、消費者行政系の機関と意見交換させていただきましたが、先方から、令和4年(2022年)4月から、成年年齢が18才に引き下げられる関係で、今後、その世代の消費者教育を重点的に行っていくので、機構にも、コンテンツの作成など協力をしてほしい、との話がありました。

宇仁先生のご指摘のとおり、消費者教育のあり方は、まさに、生産者の観点からではなく、消費者の観点から考えていくことが大変重要であると思いますので、当機構としても必要な対応をしてみたいと思います。

**【岡本弁護士】** せっかくの消費者教育のご質問で、それはそれとして否定はしません。宅建業者の一部とはいえ、悪質な業者がいることは事実です。ただ、消費者側に学習意欲を期待するのは、時間がかかり、また限界があると思います。

やはり、宅建業者に、宅地建物取引業に従事するプロの責務として、「消費者に正確な情報を提供させる」、「公正な取引をさせる」、そういったアプローチが重要なのではないのでしょうか。

そのために何が必要かということ、一番は、「従事者の質を高める」、「そのために継続的な研修を行う」、こちらの方が、非常に効果的ではないのかと考えています。

**【藤川】** ご指摘の趣旨は、よく分かります。RETIOの春号の「機構の特定紛争処理制度に関する座談会」でも、紛争処理委員のお一方から、現実論としては、宅建業の方に、お客さんに対して消費者教育みたいなことをやっていただくことが重要ではないか、との指摘も頂きました。

いずれにしても、岡本先生のご指摘のアプローチは、これはもう、当機構のコア業務でありますので、消費者教育という観点を含め、取組みを推進してみたいと存じます。

それと、先ほどの当機構が毎年出している2つの冊子の話に戻って恐縮ですが、お蔭様で、役所や業界団体から、「非常に分かりやすく、分量的にもちょうどいいので、もっと普及に努めてはどうか」、という話もよく頂戴します。消費者に対する直接的な教育ツールとしてだけでなく、目線の高い宅建業者の方がお客さんに対して活用していただくツールとしても、活用して頂きたいと思っています。

### 〈不動産適正取引推進機構への期待等〉

【藤川】 予定の時間も迫ってきましたので、最後に、今後、さらに不動産の適正取引を推進していくに当たって、当機構に対する要望とか、期待とか、叱咤激励とか、なんでも結構ですので、皆様から頂戴できればと思います。

【岡本弁護士】 機構の定期機関誌『RETIO』は、非常にアップ・ツー・デートな紛争事例が紹介され、裁判例はホームページにもアップされアクセスできます。情報誌としては非常に良質だし、ニュートラルだし、実務に役立てることができる、いいものだと思っています。今後とも、着実に、発刊して行ってください。

機構が発足した昭和60年代には、平井先生が中心となって、いろいろな出版物が出されましたが、ここ5年から10年くらいでしょうか、少なくなっているような気がしています。藤川研究理事におかれては、そのあたりも、ぜひがんばってもらいたいですね。

既に話に出ましたが、監督行政のノウハウをいかに伝承して、スキルを高めることは組織としても大変重要なこと。機構としては、そのあたりの分析・研究、意見交換等の場づくりなど、がんばってほしいと思います。

【藤川】 ありがとうございます。ご指摘の当機構らしい出版物については、本年度から、

『実務叢書 わかりやすい不動産の適正取引シリーズ』として、久しぶりに、順次出版していく予定です。引き続き、先生のご支援をお願い申し上げます。

【宇仁弁護士】 それは大変重要な取組みだと思えます。国土交通大学校に研修講師としていくのですが、1人とか2人の職員で紛争窓口をやっておられるところもあって、非常に苦勞しておられるんですね。皆さん勉強家ですので、書いたものがあれば見ることができるし、一つの大きな足掛かりとなります。読んでもうまく当てはまらないとか書いていないといったさらに難しいことは、次のステップとして、国等に問合せをすればいいのですが、まず、自分の頭の中で整理できるものが必要なのです。そのような機構ならではの出版物をぜひ、順次作ってほしいと思います。そういう出版物があれば、ひいては、一般の消費者の役にも立つのだらうと思います。

【藤川】 ありがとうございます。

【服部（近畿地整）】 もうお時間がないので、1点だけ。当方としては、紛争当事者間の主張が異なっていて、また、宅建業法上の指導にも当たらない案件については、弁護士さん等への相談をお勧めしたり、司法の場での解決に委ねるしかない、といった話をさせていただくわけですが、機構では、従来から、特定紛争処理の制度をもっておられます。当事者に対して、「このような案件ならば、機構の特定紛争処理を活用してはどうですか」と気軽に話させていただいてもよろしいのでしょうか。

【藤川】 まさに、35年間、一貫してやっている当機構の看板事業の一つでありますし、原則無料でもありますので、いい案件があれば、ぜひ、両当事者に投げかけていただければと存じます。

【松岡（大阪府）】 不動産適正取引推進機構さんでやっていただいている「処分事例等検討委員会」や、「近畿圏紛争事例等検討会」をはじめ、そういった調査研究は情報共有という点で非常に参考になりますし、『RETIO』についても、紛争事例の取りまとめとか、裁判例の紹介など、同種案件の判断に当たって活用させていただいており、感謝しております。引き続き、充実してやっていただけるようお願いいたします。

【藤川】 ありがとうございます。私は、昨年の夏に、初めて、宅建ワールドに参ったので、えらそうなことは言えないのですが、他の行政分野でも同様なのではと思いますが、やはり、厳密な対応を求められる「行政」には対応が難しく、かといって、「民間」にも対応が難しいといった話は相当あるのではないかと思います。また、先ほど、行政職員は頻繁な人事異動が避けられないという話が出ましたが、特に、昨今、地方公共団体の職員の減少・ゼネラリスト化が進む中で、ノウハウを保存し、支援する拠点のような組織の必要性も増しているのではないかと思います。

ご案内のとおり、一頃は、公益法人一般については、世の中からいろいろご批判も頂戴したわけですが、行政にも民間にもなかなかできない、機構ならではの取組みを、今後とも、関係者の方々からのご要望もお聞きしまして、取り組んでまいりたいと存じます。

最後に、皆さまからの引き続きのご指導、ご支援をお願いしまして、本座談会を締めさせていただきます。本日は、長時間、誠にありがとうございました。



開催風景

【訂正とお詫び】

RETIO. NO.114（2019年夏号）『不動産取引紛争への対応をめぐる歴史と現在』（上）において著者名に表記の誤りがありましたので訂正してお詫びします。

8 ページ右側下から7行目

正：加藤一郎・森島昭夫『不動産取引判例百選』

誤：加藤一郎・森島昭『不動産取引判例百選』