

最近の判例から

(7)

ローン特約を付すべき注意義務

(大阪高判 平一二・五・一九) 竹内 俊彦

媒介業者の媒介により成立した土地売買契約及び建築工事請負契約に、ローン特約が明定されていなかったためにトラブルになった事案において、買主が媒介業者に資金計画を詳細に告げており、媒介業者が買主のローンが下りなければその契約が白紙になることを十分認識していたときは、媒介業者は、買主のために当該契約にローン特約を付すとの黙示の合意があるとされた事例（大阪高裁平成一二一年五月一九日判決 上告 判例集未登載）。

一 事案の概要

買主Xは、平成六年三月三日、媒介業者Y<sub>2</sub>の媒介で、売主業者Y<sub>1</sub>から、住居兼事務所建築目的で、土地を三、三〇〇万円で買い受け、Y<sub>1</sub>に建物の建築を二、七〇〇万円で請け負わせ、手付金四〇〇万円（土地売買につき三〇

〇万円、建築請負につき一〇〇万円）を支払った。

Y<sub>1</sub>の作成にかかる本件契約書には、いわゆるローン特約が付されていなかった。

Xは、本件契約の代金を、自宅マンション売却（三、三八〇万円）による残債務等控除後の残金約九〇〇万円、手持資金一、〇〇〇万円、住宅ローン四、五〇〇万円と計画し、三月一日、Y<sub>2</sub>の媒介で、自宅マンションをAに三、三八〇万円で売却した。本件（買換えを前提とした手持物件の売却）契約には、「本契約はXの買換物件の融資が得られなかった場合白紙解約とする」旨の特約があった。

Xは、三月十七日、かねてから取引のあったB銀行に、四、六〇〇万円の融資を申し込んだが、物件価額が低く、ローン審査基準に達しないとして拒否された。予定していた金融機関からの融資が否認されたXは、結局本

件契約の代金を支払うことができず、交付した手付金はY<sub>1</sub>に没収された。

Xは、Y<sub>1</sub>を相手として、ローン特約の合意があったとして、手付金四〇〇万円の返還を求めて提訴したが、裁判所は、本件契約書にはローン特約の記載がなく、X主張のローン特約の存在を認めるに足りる証拠はないとして、Xの請求を棄却した（大阪地判平八・一二五 確定）。

Xは、平成八年一〇月、宅地建物取引業保証協会Y<sub>3</sub>に債務の認証の申出をしたが、Y<sub>3</sub>は、平成一〇年七月、これを拒否した。

そこでXは、Y<sub>2</sub>に対し、ローン特約を付さなかったことについて注意義務違反があるとして債務不履行に基づく四〇〇万円の損害賠償請求を、また、Y<sub>3</sub>に対し、三〇〇万円の認証を求めて、提訴した。

第一審（大阪地判平一一・一〇・一九）は、①XとY<sub>2</sub>との購入媒介契約には、ローン特約を付すべき約定はなく、②また、XはY<sub>2</sub>に対しB銀行からの融資が相当確実である趣旨の発言をしたから、Y<sub>2</sub>においてXが本件契約の代金をローンで調達することを知っていたからといって、Y<sub>2</sub>にローン特約を付すべき注意義務があるとはいえないとして、Xの請求を棄却した。

Xが、控訴した。

## 二 判決の要旨

これに対して、控訴審（大阪高判平二二・五・一九）は、次のような判断を下した。

(1) XとY<sub>2</sub>の媒介契約において、ローン特約を付すことを明示に合意したとは認められないが、XはY<sub>2</sub>に資金計画を詳細に告げており、Y<sub>2</sub>はローンが下りなければ本件契約が白紙になることは十分認識していたから、XとY<sub>2</sub>の間には本件契約につきローン特約を付すとの黙示の合意があったといふべきである。

(2) 本件売買契約にはローン特約条項がなく、その後のマンション売却契約には明示のローン特約条項があるが、両契約の一体不可分性からすれば、本件契約そのものにも、本件ローン特約が付されることを予定したといえる。

(3) Y<sub>2</sub>は、Xがローンの実行を受けられない場合、万が一にも不足の損害を蒙ることがないよう、売主業者Y<sub>1</sub>作成の契約書を点検し、Xのためにローン特約条項を明記するよう申し入れるなど、予め措置すべき注意義務があったのに、同注意義務を怠り、同措置を講じなかった債務不履行があるとい

うべきである。

(4) Y<sub>1</sub>に対する敗訴判決確定後、Y<sub>2</sub>に対し本件訴訟を提起しても、次元を異にし、不相当であるとはいえない。

(5) Y<sub>3</sub>は、Xに重大な過失があると主張するが、Xは不動産の取引経験のない一般消費者であるから、Xが重要事項説明等を受けたとしても、Xに過失があるということはできない。Xに過失があるとすると、Y<sub>2</sub>が報酬を得て仲介人として介在した意義を失わせ、その責任を理由なく減殺することになる。

(6) よって、Y<sub>2</sub>はXに対し四〇〇万円を支払え、また、Y<sub>3</sub>は三〇〇万円の認証をせよ。

## 三 まとめ

ローン特約が契約書に明記されていないにもかかわらず、ローンの利用を前提として契約交渉を行い、かつ、そのローンが売主の提携ローンであったり、売主が金融機関をあっせんしたりする場合には、売買当事者間に黙示的なローン特約の成立を認めてよい場合もあるのではないかという議論は以前からあった。本件判決は、買主と媒介業者の関係においても、買主が媒介業者に資金計画の詳細を説明しており、ローンがなければ購入できないことを媒

介業者が認識していたときは、媒介業者は買主のためにローン特約を付すべき注意義務があるとしたものである。実務の参考になると思われる。