

最近の判例から (1)－地中埋設物－

地中に大量の産業廃棄物が埋設されていることが判明し、 売主の説明義務違反による不法行為責任が認められた事例

(大阪高判 平25・7・12 ウエストロー・ジャパン) 金子 寛司

買い受けた土地に、大量の産業廃棄物が埋められ、土壌の一部が鉛で汚染されていたことが、売買契約の隠れたる瑕疵に当たるなどとして、買主の地位を承継した法人が、売主である市に対して、売買契約の付随義務としての説明義務違反又は不法行為に基づき、損害賠償を求めた事案の控訴審において、原審を変更し、売主の不法行為責任を認め、買主の請求を一部認容した事例（大阪高裁 平成25年7月12日判決 変更 上告受理申立て ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

Y（市:被控訴人）は、昭和62年6月、建築・不動産等を営むA株式会社に対し、ゴルフ場用地及び工業団地用地として、第1工区と第2工区の220筆21万㎡余のY所有地を、28億円で、また、平成元年6月には、同工区の600筆58万㎡余を30億円で同様にAに売却した。

Yは、第1工区と第2工区の間存する本件土地（第3工区）を、最終処分場ではなかったが、長期間ゴミ焼却場（本件焼却場）として使用してきたところ、平成元年12月31日に閉鎖した。Aは、Yから依頼を受けて、本件焼却場施設の解体工事を実施し、平成2年8月までに、本件土地を整地・造成した。

Yは、平成2年3月26日、本件土地を4億円でAに売却（本件売買契約）したが、その後、中々買い手は見つからなかった。

X株式会社（控訴人）は、平成18年1月に設立され、Aの本件土地の売買契約上の買主

の地位を包括的に承継した後、平成20年6月18日、B株式会社に本件土地を代金2億1000万円で売却した。

同年9月下旬頃、Bが、仮設道路の設置工事に着手したところ、法面に産業廃棄物を検出したため、X及びYがそれぞれボーリング調査をした結果、本件土地の広い範囲の地中に0.85m～9.45m程度の層厚で、ごみ、コンクリートガラ、鉄片、焼却灰、木くず等の産業廃棄物（本件廃棄物）が発見され、それらは、Aの造成前の地表下にあった。また、Aの造成前の地表下である深度8.72～9.72mの土壌から230mg/kgの鉛及びその化合物（本件鉛）が、10.63m～11.63mの土壌から280mg/kgの鉛が検出された。

XとBは、平成21年11月19日、簡易裁判所において、XがBに3億400万円（このうち400万円は支払い済み）を支払うことなどを内容とする即決和解をした。

Xは、Yに対し、選択的に、瑕疵担保責任、債務不履行責任及び不法行為責任に基づいて、損害金3億円及び遅延損害金の賠償を求めて提訴し、一審はXの請求をいずれも棄却したため、Xが控訴した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のように判示し、原審を変更し、Xの請求を一部認容した。

(1) 認定事実を総合すれば、本件廃棄物等の埋設者は、本件土地についてAの前所有者であり、本件焼却場として使用してきたYと推

認するのが相当である。また、Aは、本件売買契約締結時はもちろん、Bに本件土地を売却した時点まで、本件廃棄物等の存在を知らなかったと認めるのが相当である。そして、本件売買契約当時は、地下埋設物の調査や地耐力の調査を行わないのが一般的であったことからすると、Aに過失があったともいえないというべきである。

(2) 土地の売買において、通常予測され得る地盤の整備・改良の程度を超える特別の異物除去工事等を必要とする場合には、宅地として通常有すべき性状を備えないものとして土地の瑕疵になると認めるのが相当である。本件土地は、工業団地用地として、当然に建物を建築できることが前提であるところ、広い範囲の地中に本件廃棄物が発見され、これらを除去するためには、多額の費用を要する特別の工事をしなければならなかったのであるから、本件廃棄物の存在は土地の瑕疵に当たるものというべきである。

(3) 売買契約の目的物がどのような品質・性能を有することが予定されていたかについては、売買契約締結当時の取引観念を斟酌して判断すべきである（最高裁平成22年6月1日判決参照）。本件土地から検出された鉛及びその化合物の含有量は、280mg/kgであって、平成15年2月15日に施行された土壤汚染対策法における含有量基準150mg/kgを上回っている。しかしながら、本件売買契約が締結された当時、土壤汚染について環境基準値は未だ策定されておらず、昭和61年1月に、環境庁が定めた暫定対策指針において、対策を要する判定基準とされたのは、鉛及びその化合物につき、乾土1kgにつき600mgであり、本件土地の鉛の含有量はこれをも大幅に下回っている。そして、本件売買契約においては、当事者間に土壤汚染に関する何らの特約も認められない。そうすると、本件売買契約にお

いては、本件鉛による土壤汚染の点は土地の瑕疵と認めるのは困難というべきである。

(4) 以上のとおり、Yは、本件土地に自ら本件廃棄物を埋設した事実を知りながら、Aに対し、本件廃棄物の存在の点を何ら告知・説明することなく、本件廃棄物の存在を前提としない代金額で本件土地を売却し、そのためAないしXは損害を被ったのであるから、Yとしては、Xに対して不法行為責任を負うものというべきである。他方、本件鉛による土壤汚染については、Yに不法行為は成立しない。

(5) Xは、Bとの間で、3億400万円の損害賠償義務を確定する即決和解を成立させている。上記賠償金うち、本件鉛による土壤汚染費用に相当する金額を控除した金額は、1億9440万円余となり、これがYの不法行為と相当因果関係のあるXの損害額となる。

3 まとめ

本件では、一審（奈良地裁）は、宅建業者である買主が、地下埋設物や地耐力の調査を行わないのは不自然であるなどとして、買主の請求を棄却したが、高等裁判所は、本件売買契約が締結された当時は、地下埋設物や地耐力の調査を行わないのが一般的であったなどとして、産業廃棄物の除却に必要な費用相当の全額を買主の損害として認めた。

地中の埋設物や汚染土壤の有無は、買主にとって重要な関心事であり、従前の使用履歴や外観、近隣からのヒアリング、行政機関等の資料等の調査の結果、疑義が生じた場合には、買主は売主の協力を得て、専門家に調査を依頼する必要がある。

なお、改正土壤汚染対策法（平成22年4月1日施行）により、3000㎡以上の土地の形質変更を行おうとする者には、都道府県知事への届出義務が課されている。

（調査研究部次長）

最近の判例から (2) – 建物の瑕疵担保責任 –

居住に耐えられない瑕疵を知りながら契約した証拠は無いとして売主・仲介業者への損害賠償請求が棄却された事例

(東京高判 平21・9・30 ウエストロー・ジャパン) 生田目 裕

温泉付きマンションの一室を購入した買主が、その住戸には居住に耐えられない異常な瑕疵があり、売買契約を解除し、売主には代金の返還及び瑕疵担保責任に基づく損害賠償を求めると共に、仲介業者には本件瑕疵の調査義務及び説明義務違反があるとして損害賠償を求めた原審で、各請求が棄却されたため、これを不服として提起された控訴審において、売主が異常な湿気とかびの発生を知りながら買主に告げなかった事実は認められないなど本件事情によれば、売主が瑕疵担保責任を負うことは無く、仲介業者も調査義務及び説明義務の懈怠は無いとして控訴が棄却された事例（東京高裁 平成21年9月30日判決 棄却 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

(1) 平成18年3月29日、買主X（控訴人）は、昭和50年築の温泉付きマンションの一室（以下「本件住戸」という。）を売主Y1（被控訴人）の了解を得て内覧したうえで、仲介業者Y2（被控訴人）の仲介（仲介手数料12万6000円）により、同年4月23日、売買代金250万円で購入（以下「本件売買契約」という。）、同日、本件住戸の引渡しを受けた。なお、Xは以前から同マンションの別の住戸（以下「X所有別住戸」という。）を所有している。

(2) 本件売買契約には、本件住戸に隠れた瑕疵がある場合、Y1は、引渡しの日から2か月間に限り担保責任を負う旨の定めがある。

(3) Xは、引渡後の平成18年5月下旬頃から

同年7月下旬頃までの間、本件住戸の改装工事を行った。その後、本件住戸内に置いた家具等にかびが発生し、湿気が異常なもので、1級建築士に本件住戸の調査を依頼、同年8月28日に結露の発生・漏水の進入の可能性がある等と報告を受けた。

(4) Xは、平成18年9月19日、Y1に対し、本件住戸には、居住に耐えられない異常な湿気が存在する等の瑕疵があるとして、本件売買契約を解除する旨の「契約解除通知書」を発し、翌日、通知書はY1に到達した。

(5) Xは、Y1が上記瑕疵を知りながら契約したとして、Y1には、売買代金250万円及び利息、またY1・Y2が連帯して544万0704円の損害金及び利息の支払を求めて訴訟を提起したが、原審（平成21年5月26日東京地裁）が各請求を棄却したため、判決を不服として控訴した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のとおり原判決を相当と判示し、Xの控訴を棄却した。

(1) 本件売買契約においては、売主であるY1が瑕疵担保責任を負う期間を引渡しの日から2か月に限る旨の定めがあるところ、担保責任に関する規定は強行法規ではなく、特約によってこれを負わないことも軽減することもできるが、信義則に照らして、売主が知っていて買主に告げなかった瑕疵についての責任は免れない（民法第572条参照）とされるから、この（2か月に限る旨の）定めは有

効であって、本件では、XがY1に対して本件住戸の瑕疵を通知した時点で上記期間が経過しており、Y1は、知りながら告げなかった事実でない限り責任を負うものではないので、Y1が本件売買契約締結当時において本件住戸の瑕疵を認識していたか否かを検討することとする。

(2) 本件売買契約締結後に、本件住戸の平均相対湿度が外気やX所有別住戸の居間の平均相対湿度と比較して顕著に高いこと、本件住戸内にかびが発生していることが認められる。

(3) Y1の家族、親族、友人らは、本件住戸を購入した昭和53年から平成8年頃まで、休日等にしばしば本件住戸を訪れ、押し入れに収納しておいた布団を畳や床に敷いて寝るといった形態で利用していた。Y1は医師であり、かびの健康被害を熟知していたが、家族や親族の幼児を連れて本件住戸を訪れていたことも、Y1が本件住戸にかびの被害があると特に認識していなかったことを推認させる。

(4) Y1は、平成2年頃と平成17年11月に本件住戸に改修工事を行っているが、平成2年頃の工事も、Y1が本件住戸の売却を決めた後に行われた平成17年11月の工事もいずれも異常な湿気やかびの被害に対処するものではなかった。また、施工業者は、改修工事及び工事後の浴室及び居室内の清掃を行っているが、この工事及び清掃の際に異常な湿気や異常な臭いを感じていなかった。

(5) Y1は、本件住戸のソファ等の家具を昭和53年の購入以来25年以上にわたって使い続け、本件住戸の売却に当たって、これらを取り替えることなく、平成18年3月、買受希望者に室内の内覧をさせている。

(6) Xが自ら行った平成18年5月下旬のリフォーム工事は、本件住戸全体に及ぶ大がかりなものであったが、畳下に防湿防虫シートを敷設、床下ピットへの点検口にポリエチレン

フィルムを被せたこと以外に、湿気やかび発生に対する対策は行われていない。よって本件住戸にこのような現象が存在していたとXが認識していたことを認める証拠はない。

(8) 結局、Y1は、Xに対して瑕疵担保責任を負うことはなく、また、Y2は、Xに対して調査義務及び説明義務の懈怠はなく、したがって、Xの本件請求はいずれも理由がない。

3 まとめ

本件は、買主が損害賠償請求を提起した時期が、売主の瑕疵担保責任を負う期間を経過していたため、売主における故意の不告知や仲介業者の調査及び説明義務違反にもとづく請求をしたと考えられるが、買主が、その請求を立証することの難しさを示す事例である。

買主が瑕疵担保責任を問う場合、瑕疵担保責任期間内に損害賠償請求するのであれば、契約締結時点の瑕疵の存在を立証すればよいが、その期間経過後は、民法第572条（担保責任を負わない旨の特約）や民法第415条（債務不履行による損害賠償）または民法第709条（不法行為による損害賠償）などをもとに損害賠償を請求することになる。ただし、この場合は、買主は請求の根拠となる相手方の故意過失等を立証する必要がある。

このため、仲介業者は、売主の瑕疵担保責任の免責特約があるような契約締結の際には、買主に建物の内覧の重要性や免責特約の内容等を十分に説明した上で、媒介業務を行うことが紛争防止の観点から重要と考えられる。

(調査研究部調査役)

最近の判例から (3)－建物の瑕疵と調査説明義務－

建物に瑕疵があるとして買主が売主及び媒介業者に対して行った損害賠償請求が棄却された事例

(東京地判 平24・5・31 ウエストロー・ジャパン) 新井 勇次

建物（5階建）を購入した買主が、当該建物には瑕疵があるとして、売主に対しては瑕疵担保責任ないしは不法行為による損害賠償請求権に基づき、媒介業者に対しては調査報告義務違反などによる債務不履行ないしは不法行為による損害賠償請求権に基づき、損害賠償請求を行った事案において、買主の請求がいずれも棄却された事例（東京地裁 平成24年5月31日判決 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

買主X（原告、不動産賃貸業を営む会社、以下「X」という。）は、平成20年6月25日、売主側仲介業者Z1社及びZ2社（被告、併せて以下「Z」という。）と買主側仲介業者A社との共同仲介に基づき、売主Y（被告）から、別紙物件目録記載の建物（以下「本件建物」という。）と土地（以下「本件土地」という。）を代金3億5千万円余で買い受けた（以下「本件売買」という。なお、本件売買当時、本件建物は、昭和56年3月にBによって建築された5階建てビルで、B死亡による相続でYが所有権を取得、本件土地は、Yが2分の1、C及びDが各4分の1の割合で共有していた。）。

また、XとYとは、本件売買において、売主Yが本件建物の隠れた瑕疵につき一切の担保責任を負わない旨を合意した（以下「本件免責合意」という）。仲介業者Zは、Xに対して、本件建物は検査済証を取得していない建物であること、設備等については、経年変

化及び使用に伴う性能低下・キズ汚れ等があることなどの重要事項を説明した。

しかし、Xは、本件建物には瑕疵があり、Yはこれらの瑕疵の存在を知らずXに告げなかったと主張して、Yに対しては瑕疵担保責任（民法570条）ないしは不法行為による損害賠償請求権に基づき、Zに対しては、調査報告義務違反（宅建業法31条、35条1項4号及び47条1号ニ）・誇大広告等の禁止（宅建業法32条）による債務不履行ないし不法行為による損害賠償請求権に基づき、5223万円余を求めて提訴したものである。

2 判決の要旨

裁判所は、次のように判示し、買主Xの請求を棄却した。

(1) 民法570条にいう「瑕疵」とは、売買契約当事者の合意内容や契約の趣旨に照らし、本件売買当時、建築後28年が経過した中古建物であったことに照らすと、本件建物には経年変化等により通常の使用に伴う一定程度の損傷等が存在することを前提に、通常有する品質・性能を欠く場合をいうものと解される。また、同条の「隠れたる」とは、Xにおいて、本件売買当時、過失なくその存在を知ることができなかった瑕疵をいうと解される。

他方、Xは、本件訴訟において、Zが本件建物の瑕疵に関し、調査説明義務に違反したものであるとして、債務不履行ないしは不法行為に基づいて損害賠償を請求しているが、XとZとの間で媒介契約等の契約関係の存在

を認めることはできず、Y側の仲介業者として本件売買を仲介したというだけで、Xに対して本件建物の瑕疵についての調査説明義務（付随義務）を負うべきものとも言えないから、XのZに対する債務不履行に基づく損害賠償請求は認め難い。

(2) 争点ア（本件エレベーターの瑕疵）について

証拠及び弁論の全趣旨によれば、本件売買当時、本件エレベーターには民法570条にいう「瑕疵」があったとは認められず、本件エレベーターの瑕疵を理由とするYに対する請求は理由がない。

(3) 争点イ（本件水道メーター不設置の瑕疵）について

本件水道メーターの不設置が本件建物の瑕疵とは認められないことは認定のとおりであり、これがXにおいて売買契約を締結する可否かを決定するための重要な事項であったとも認められないから、YがXに対しこの点に関する説明義務を負うものとは言えない。

(4) 争点ウ（本件1階部分を含む本件建物の構造等の瑕疵）について

①本件1階部分が建築当初は駐車場として建築されていたことを理由とする民法570条の「瑕疵」ないしは調査説明義務違反の主張について
・証拠及び認定事実からすれば、本件1階部分が当初は駐車場仕様で建築されたものが、その後に店舗・事務所として改築されたものであることや、本件建物の耐震性に問題があることを前提とするXのYに対する損害賠償請求はいずれも理由がない。

②本件1階部分を含む本件建物の全体が鉄筋コンクリート造りでないことが、民法570条にいう「瑕疵」ないしは調査説明義務の対象となるかについて

・「鉄筋コンクリート造陸屋根5階建」と記載されているからといって、ドア、窓、換気

口などの部分以外のすべてが鉄筋コンクリートを構成材料として建築されていることを保証したものとは言えない。一般に、「鉄筋コンクリート造り」の建物といった場合には、当該建物の主な部分の構成材料が鉄筋コンクリートであることを意味するものであって（不動産登記規則114条参照）、Xが主張するようなドア、窓、換気口などの部分以外のすべてが鉄筋コンクリートを構成材料とする建物であることを意味するものではないと認められる。

そうである以上、Y及びZが、本件建物がXの主張するような鉄筋コンクリート造りであるか否かについて、Xに対して調査説明義務を負うものであるということもできない。

(5) その他、Y及びZのXに対する損害賠償義務を基礎づけるに足る事由は認められない。

以上のとおり、Xの本訴請求は、いずれも理由がないから棄却する。

3 まとめ

本件では、瑕疵担保責任免責特約付きで買主業者が個人売主から購入した土地付賃貸ビル（築28年）について、買主業者は、売主が瑕疵の存在を知らず知らず知らずに告げなかったと主張、「知って告げざりし瑕疵」だから、民法572条により、売主は瑕疵担保責任を負うものとして争ったが、買主業者の主張が斥けられたものである。

瑕疵担保責任については、宅建業者とは異なり、個人売主の場合は免責特約が可能であるが、知っていて告げなければ免責特約は無効となり免責されない。本件は、これを主張して売主を訴えたが、買主はプロであり、事前調査もできたことから考えても一般的には難しいと言えよう。宅建業者が個人から買う場合は、十分に調査すべきことを示す事例である。
(調査研究部主任調整役)

最近の判例から (4)－土地の瑕疵と調査説明義務－

購入した土地より発見された地中障害物について、媒介業者に対する説明義務違反の請求が棄却された事例

(東京地裁 平24・11・13 ウエストロー・ジャパン) 畑山 雄二

土地の買主が、購入した土地を転売後、コンクリート造の地中障害物が発見され、その撤去費用等を、媒介業者に対し説明義務違反に基づく損害賠償として請求した事案において、買主は、媒介業者が本件土地については問題ない旨の発言をしたこと、および重要事項説明書に地中障害物については不明であるとの記載がなかったことを根拠としたが、媒介業者が、本件土地に関し問題ないと説明したとは認められない、また、地中障害物の存否に関して不明であるとの説明は口頭でされていたと認められる以上、重要事項説明書に不明である旨の記載をする義務まで負っていないとして、買主の請求が棄却された事例(東京地裁 平成24年11月13日判決 ウエストロー・ジャパン)

1 事案の概要

買主X(原告:宅建業者)は、平成18年12月、Y(被告:宅建業者)の媒介により、A(売主)から、本件土地および本件建物を代金4億5000万円で購入した。

Xは、平成19年1月、本件建物を解体し、本件土地を更地にした。また、Xは、同月頃、本件土地について地下1m程度までの土壌調査を行った。

Xは、平成19年5月および同年7月、本件土地を分筆し、平成20年1月、そのうち1筆をBに売却した。

平成21年10月、Bに売却した土地の深さ2.4mの地中に、縦約6.5m、横約5m、高さ

約1.4mのコンクリート造の地中障害物が発見された。

YはAから本件土地の瑕疵の有無については分からないと説明を受けていたにもかかわらず、Xから「土壌汚染とか大丈夫でしょうか」との質問に対し、「土地については問題ない」と事実と異なる説明をしたこと、および、YはAに対し旧建物の地下室の撤去など旧建物の解体状況について聞き取り調査をした結果について、Aより「わからない」との回答を得ていることを重要事項説明書に記載すべき義務があったにもかかわらず、これを記載しなかったことは説明義務違反であるとして、XはYに対し、地中障害物の撤去費用等970万円の損害賠償を求めて提訴した。

Yは、Xに対し、本件土地に地中障害物があるか否かは不明であることを口頭で説明しており、本件土地について問題ないと説明したことはない。また、Yは旧建物の解体状況においてもAに聞き取り調査した結果、不明であることを、Xに口頭で説明しており、これに加えてさらに重要事項説明書に記載する必要はないと主張した。

なお、本件は、X(買主)がA(売主)に対し、本件と同額の損害賠償を求めたが、Aには悪意・重過失は認められないとしてXの請求が棄却された(東京地裁 平23・6・24)判決がなされた後に、Xより提訴されたものである。

2 判決の要旨

裁判所は次のように判示し、Xの請求を棄却した。

Xは、平成18年12月初旬、土壤汚染と地中障害物の二つの存否を確認する趣旨で「土壤汚染とか大丈夫でしょうか」とYに質問し、「土地については問題ない」との回答を受けると、一般的には土壤汚染や地中障害物の存在については、一定の調査の上で発見できなかったと報告されることが通常であることを認識していたにもかかわらず、どのような調査によって土壤汚染や地中障害物の不存在を確認したのかについて全く尋ねることなく、本件土地には土壤汚染および地中障害物は存在しないと理解したというのであり、その証言内容は、不動産の売買や仲介業を営むXにおける土地の買付担当者の証言として、不自然、不合理なものであると言わざるを得ない。また、Yが本件土地について具体的な根拠や資料もないのに土壤汚染や地中障害物が存在しない旨断言する合理的な理由も見当たらない。

YはXに対し、売主に対する聞き取りなどの調査結果を踏まえ、旧建物の地下室等の設備が本件土地の地中に残っているかについては分からない旨口頭で説明していたと認められる。Xが本件土地の購入後に実際にボーリング調査を実施していることからすると、Xは、Yによる上記説明を受けた結果、本件土地の地中障害物についてはその存否が不明であることを前提に本件売買契約を締結したと認められる。このような事実関係を前提とすると、Yにおいて、上記調査説明を超えて、旧建物の地下室の有無という当時その存否が不明であったものについて、重要事項説明書に「分からない」と記載すべき義務があったなどということはできず、Xの主張は採用できない。

3 まとめ

本件においては、Yは、A（売主）より建物関係資料を入手し、過去の建物解体等について聞き取り調査をしたうえで、Xに口頭で説明していたものであるが、その内容を重要事項説明書に記載していなかったためXから、損害賠償を求められたものである。

重要事項説明書は、取引時点の不動産の実態や契約内容等を売主、買主、宅建業者の間で共有し、後々の紛争を回避するうえでも重要な書類である。

実務において、本件のように調査結果が不明であることを口頭で説明してあった場合でも、その内容を重要事項説明書に記載し、記録に残すことが、後々の紛争防止の観点から必要であると再認識される事例である。

地中障害物に関する最近の判例としては、購入した土地において、地中にコンクリート杭が発見されたため、買主が予定していたマンションを建築するために必要な杭を打つことができないことは瑕疵と認められ、買主の瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求が認容された事例（東京地裁平成25年11月21日判決）や、購入した土地に基準を超える土壤汚染を含む地中障害物が発見されたが、特約条項による売主の瑕疵担保責任期間（1年）が経過していること、売主および媒介業者には瑕疵を認識しなかったことに悪意、重過失は認められないとして、買主の請求が棄却された事例（東京地裁平成25年12月10日）などがあり、併せて参考とされたい。

（調査研究部調査役）

 最近の判例から (5)－媒介契約の成立－

派遣運転代行者を通じた媒介依頼があったとして請求された媒介報酬が否認された事例

(東京地判 平25・9・30 ウエストロー・ジャパン) 中村 行夫

派遣運転代行者の紹介依頼に基づいて土地を紹介したとする不動産業者が、不動産業者を排除して行われた土地の売買契約に関し、媒介契約が成立しているとして行った媒介報酬請求について、媒介契約の成立を認めず、媒介報酬請求権の存在を否認した事例（東京地裁 平成25年9月30日判決 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

平成20年・21年頃、漫画原画の企画製作等をする会社Y（被告）の取締役A（漫画家）は、Yの自社ビルあるいはAの作品展示用の美術館的な建物の建設に適した土地を探し始め、Yの代表取締役B（Aの母）及びAは、出版関係者や複数の不動産業者に物件紹介を依頼し、また、Aは、派遣運転代行者Cに車中で「良い物件があれば紹介して欲しい」等と話し、Cの誘いにより不動産を見たりした。

平成22年3月、不動産業者X（原告）の営業職Dは、知人・甲から、Aが土地を探しているとの情報とCの紹介を受けた。

Dは、Cから聞いたAの希望（都心一等地で土地代金5億円程度、建物込10億円程度）に関する売却物件の情報提供を知人・乙（建設会社の副本店長）に依頼し、乙から得た情報をCに提供した。

同年4月、Cから勧誘を受けたAは、紹介された物件に赴き、業者から説明を受け、また、参集していたD及び甲・乙を含む関係者と名刺を交換した。なお、この物件は成約に

は至らなかった。

その後、Dは、丙から得た物件（415.42㎡、以下「本物件」という。）情報をCに提供し、併せて、丙から売主側仲介業者として紹介された業者丁等と面談して本物件の説明を受け、乙に本物件に建築可能な建物図面の作成を依頼し、併せて、丁等から交付された本物件資料をCに交付した。なお、本物件は、売却物件であることが市場に開示されている一般媒介物件であった。

同年6月、Aは、Cの運転する車でD・甲・乙及び丁等並びに売主側仲介業者Eが参集する本物件に赴き、参集した者から名刺を受領し、Eから本物件の案内と本物件広告の交付を受けた。また、Aは、乙から、建物図面の提示を受け、本物件にどの程度の建物が建築可能であるかの説明を受けた。

現地案内の終了時、Aは立会った者等に窓口を尋ねたが、Dは、Xが買主側仲介業者であると名乗ったりしなかった。

Aは、Bに対し、本物件の存在及び代金額（約7億円）並びに本物件はCを通じて知ったことを伝え、購入の検討等はBが行うこととしたが、Bは電子メールを用いることができなかったため、AがBに代わってCとの電子メールのやり取りを行った。

Aは、Bから、本物件の仲介業者を明らかにするよう求められたので、Cに問合せしたが、Cの説明は変遷した。

同年7月頃、複数の業者の関与がうかがえるとしてBから相談を受けたYの代理人弁護

士（以下「弁護士」という。）は、乙に架電・問合せして「仲介業者は不明である」と回答を得たため、Eに確認し「関与している者の中心がDである」との情報を得たので、弁護士は、D及びXに対して、本件物件の購入の関与を断る旨を通知した。

同年10月、Yは、本物件を6億4500万円で購入する売買契約（以下「本件契約」という。）を締結し、平成23年1月頃、Aは、Cに、謝礼30万円を支払った。

同年6月、Xは、Yに「本件契約はXの仲介行為によって成立したものであるから仲介報酬を請求する」等とした書面を送付し、同年12月には、民法130条（条件の成就の妨害）により、X・Y間の仲介契約に基づく報酬請求権発生条件が成就したものと見なす旨の意思表示をして、媒介報酬2038万円余の支払いを求めて提訴した。

2 裁判所の判断

裁判所は次のように判示して、Xの請求を棄却した。

- (1) Xの明示の意思表示による仲介契約が成立したとの主張は、CがDに紹介を依頼したことがAの意思に基づくこと、あるいはCがYの物件購入に関する仲介依頼についてYから代理権を授与されていたことが必要で、CのDに対する依頼がAの意思に基づくと認めるに足りる証拠も、Cが代理権をYから授与されていたと認めるに足りる証拠もなく、X・Y間に明示の意思表示による仲介契約が成立したとは認められない。
- (2) Dは、Cのみ接触し、Aに対する説明が行われたと認める足りる証拠はないこと、Aが受領した名刺に不動産業者の会社名等が記載されていたとしても、XがAあるいはYのために仲介行為を行っていることをAが認識したとまでは認めることができ

ず、X・Y間に黙示の意思表示による仲介契約の成立があったと認められない。

- (3) X・Y間に仲介契約が成立したとは認められないから、同契約に基づき仲介報酬の支払を求めるXの請求はその余の点を検討するまでもなく理由がない。
- (4) Xは、不動産仲介業を営む会社であったから、Dの仲介行為はXの営業の範囲内で行われたものと認められるが、DがAに対し、Xが仲介業者であると認識される行動をとったとは認められず、Dの物件情報収集・現地案内立会等の仲介行為がYの購入する不動産に関するものであったとしても、Dの行為をYのための行為として商法512条（報酬請求権）に基づく報酬請求権の発生を認めることはできない。

3 まとめ

高額物件の取引では、購入希望者の存在情報を得た業者による情報持ち込みによる媒介の勧誘行為は多い。物件紹介は業者の重要な業務だが、業者による情報の持ち込み営業は、相手方の依頼に基づかない勧誘行為で、相手方からの依頼を受けて初めて媒介業務となる。

本件は、媒介依頼がないとして媒介契約の成立を否定したもので、買主側媒介業務においても相手方からの依頼の存在が不可欠な要素であることを示した事例といえる。

業法施行規則（16条の12第1号ハ）は相手方の利益の保護に欠けるものとして「勧誘に先立って業者名・担当者名・勧誘目的を告げずに勧誘を行うこと」を挙げているが、情報提供による勧誘にも該当するものと認識すべきであろう。

（調査研究部調査役）

最近の判例から (6)－瑕疵担保責任と不法行為責任－

売主業者の説明義務違反による不法行為責任を否定し、 建物の瑕疵の一部についてのみ責任を認容した事例

(東京地判 平25・7・30 ウエストロー・ジャパン) 村川 隆生

建物の瑕疵を主張し調停を申し立てた買主が、調停不調となったことから、売主業者に対し、説明義務違反による不法行為責任、建物の瑕疵担保責任に基づく損害賠償等を求めた事案において、売主の不法行為責任を否定し、建物の瑕疵の一部について瑕疵担保責任を認めた事例（東京地裁 平成25年7月30日判決 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

平成15年6月、買主Xら（原告:夫婦共有）は、売主Y（被告）が開発分譲する土地を建築条件付として販売する旨の新聞折り込みチラシみて、現地を訪れ、購入の申込みをした。

同年7月、XらはYとの間で、代金8、600万円とする土地売買契約及び代金2、000万円とする建築工事請負契約を締結した（本件土地に係る契約及び本件建物に係る契約を併せて「本件契約」という）。建築工事に着工後、基礎底盤コンクリート強度について紛争が生じたが、Yが残代金から150万円を差し引くことで解決した。同年12月、Yは本件土地及び建物を引き渡した。

平成16年9月、Xらは、本件建物には41項目にわたる瑕疵があると主張し、簡易裁判所に調停を申し立てたが、調停不調で終了した。

平成17年7月、Xらは、Yに対し、①Yは、本件契約の締結に当たり、宅建業法に基づく手付解除に関する事項等の説明義務を怠り、契約から離脱できず損害を被った、②本件建物には瑕疵があり、Yは、売主の瑕疵担保責

任若しくは請負人の瑕疵担保責任に基づく損害賠償義務又は本件建物の施工者として安全な建物を引き渡す義務に違反した不法行為に基づく損害賠償義務を負担している、③Yは、本件土地及び本件建物を建売住宅として販売するつもりでありながら、本件土地が建築条件付宅地であるチラシを配布したり、本件土地上の建築予定建物につき建築確認を取得する前に建売住宅としてチラシを配布するなどの宅建業法に違反する不法行為を行った等として損害の賠償を求めて提訴した。

また、Xらは、本件訴え提起後、平成19年11月の準備書面で本件建物の瑕疵調査費用を、平成24年8月の請求の趣旨変更申立書で構造用合板、筋交い、柱と土台を緊結する金物等の施工等に瑕疵があるとして、これを補修する費用を請求する旨の主張をした。

2 判決の要旨

裁判所は次のように判示して、売主の不法行為責任を否認し、瑕疵担保責任の一部を認容した。

(1) 不法行為（説明義務違反）について

被告会社が、本件売買契約の締結までに手付解除に関する事項の説明を取引主任者にさせていないことは争いがない。しかし、上記宅建業法の定め趣旨は、宅建業者に対し、契約締結前に相手方に対して取引内容に係る一定の重要な事項を説明させ、取引の相手が取引内容を十分に理解した上で契約を締結することができるようにし、契約締結後に紛争

が発生することを未然に防止することを目的とするものであり、同定めに違反して上記説明義務を履行しなかったことが直ちに相手方に対する不法行為を構成することになるものではない。そして、手付の授受がされた売買契約については、手付を放棄して契約を解除することができること（民法557条1項）は取引社会においては一般に広く知られた事項であるし、原告らが相応の年齢の社会経験を積んだ人物であることをも総合して勘案すると、被告会社が原告らに対して手付解除に関する説明を行わなかったことによって原告らの法的利益が実質的に損なわれたと認めることはできず、被告会社の説明義務違反が原告らに対する不法行為を構成すると認めることはできない。（なお、事案の概要③の不法行為の主張も否定している。）

(2) 建物の瑕疵についての小括

（Xらは、基礎コンクリートの強度不足、基礎寸法不足、筋交いの施工不良、アンカーボルトの不足、大引きと土台の緊結不良、その他ホールダウン金物の不足等、基礎・建物躯体に係る多くの瑕疵を主張している。）

本件建物には、構造用合板、筋交い及び出隅柱の緊結不良の瑕疵があり、本件契約が締結された当時、本件建物が着工すらされていなかったことから、これらは原告らが気づくことは不可能であり、いずれも隠れた瑕疵といえるが、その他の原告らの瑕疵の主張は、いずれも採用することができない。

(3) 建物の瑕疵に係る不法行為について

建物の建築に携わる者は、建物の建築に当たり、当該建物に建物としての基本的安全性が欠けることがないように配慮すべき注意義務を負うと解するのが相当であるから（最高裁平成19年7月6日第二小法廷）被告会社は、本件建物に居住用の建物としての基本的安全性が欠けることがないように配慮すべき注意義務を負う。

本件建物には、耐力壁の施工不良に係る瑕疵があり、また、出隅柱に耐力の低い金物が施工されているという瑕疵があるが、証拠及び弁論の全趣旨によれば、耐力壁の施工不良に係る瑕疵については、施工不良に係る耐力壁が耐力を持たなくても、本件建物の基本的な安全性は確保されていることが認められるし、出隅柱の金物に係る瑕疵については、同瑕疵の存在を前提として行われた耐震診断の結果、耐震性については安全である旨の報告がされていることに照らし、本件建物に建物としての基本的安全性が欠けていると認めることは困難であるから、被告会社が注意義務を怠ったということとはできない。

3 まとめ

買主は、建物工事の監査業務を設計事務所に委託し、基礎工事時点で基礎底盤コンクリートの強度不足を主張し、売主が譲歩して金銭解決されている。物件の引渡しを受けた後には、41項目にわたる建物の瑕疵を指摘し、本件訴訟を提起したものである。買主は、瑕疵だけでなく、売主業者としての宅建業法上の説明義務違反による不法行為責任をも主張しているが、契約までの経緯・内容等から、不法行為責任を否定した裁判所の判断は妥当なものと思われる。しかし、解除に関する事項を説明していなかったのは事実である。実務においては、どのような状況の中でも説明義務は果たしておかなければならない。基本を外さないことが何より大事である。

（調査研究部上席主任研究員）