

最高裁主要判例解説 【宅地建物取引業法に関する判例－報酬・媒介契約】

売買契約から排除された宅地建物取引業者の報酬請求権

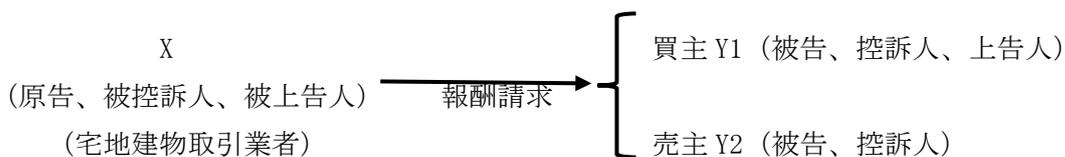
(昭和45年10月22日最高裁第一小法廷判決)

横浜市立大学 客員教授 周藤 利一

判決のポイント

宅地建物取引業者に仲介を依頼し、売買契約の成立を停止条件として報酬を支払う旨を約した買主が業者を排除して直接売主との間に契約を成立させた場合において、買主は、業者の仲介によって間もなく売買契約の成立に至るべきことを熟知して故意にその仲介による契約の成立を妨げたものというべきであり、業者は、停止条件が成就したものとみなして、買主に対し、約定報酬の請求をすることができるとされたこと。

当事者の関係図



1. 事案の概要

(1) 本件事案の対象不動産と権利関係は、次の通りである。

甲土地：Y 2 所有、訴外Aが土地を賃借

乙土地：Y 2 所有、訴外Aが土地を賃借

丙土地：Y 2 所有（持分12分の5の共有権）、訴外Bが建物をY 2 から賃借

丁土地：Y 2 所有（持分12分の5の共有権）、訴外Cが建物をY 2 から賃借

(2) Y 1 は昭和41年9月20日頃、X に対し、レストラン又はドライブインの敷地として使用できるよう更地として取得することを目的として甲土地ないし丁土地の所有権、甲土地及び乙土地の賃借権、丙土地及び丁土地上の建物の賃借権の譲受につき仲介を依頼した。その際、仲介の報酬として取引額の3%を支払う旨約した。

(3) X は、依頼に基づき直ちに各土地の所有者、賃借権者その他の権利関係を調査し、昭和41年9月頃からY 2、訴外A、訴外B、訴外Cらと鋭意交渉を重ね、まず同年11月22日、Y 1 からあらかじめ甲土地ないし丁土地を実測面積による価額で買い受ける旨の承諾を取り、次いで同月28日、丙土地及び丁土地のY 2 以外の持分の共有権者の代理人訴外DとY 2 から甲土地及び乙土地は坪当たり6万円で、丙土地及び丁土地は坪当たり12万円で売却する旨の承諾を得て、かつ売却

成功の際には報酬として35万円を支払う旨の約定を取付け、さらに同年12月1日、訴外Aから、もし買主が甲土地、乙土地のうち不要部分を売却するときは優先的に同人に対しこれを坪当たり13万円で売り渡すという約定のもと甲土地の賃借権を坪当たり12万9,000円で、乙土地の賃借権を坪当たり9万円で売り渡し、地上に存する建物を取去する旨の承諾を得た。また、同月19日、訴外BからY2が200万円の立退料の全額を支払うことと引換えに丙土地上の建物を明け渡す旨の承諾を得た。そこで、Xは同月31日、Y1の指示に基づき銀行員に手付金400万円の銀行小切手を持参させ、訴外Dと売買価額の最終的な調整に入り、同人が提示した1,550万円の価額を今少し低減するよう求めたが、同人の承諾するところとならず、最終的な契約締結の交渉は甲土地ないし丁土地面積の実測後改めて行うこととした。Xは昭和42年1月23日、訴外Dのした測量実施に立会い、同人から図面の交付を受け、同月末頃この図面に基づきY1と売買価額について相談し、甲土地ないし丙土地については買受価額を1,400万円とすることとした。

(4) ところが、Y1はその頃すでにXに本件甲土地ないし丁土地取得の仲介を依頼してあるにもかかわらず、自己の使用人をしてY2、訴外A、訴外B、訴外C、訴外Dらと本件土地取得の折衝をさせ、その結果、昭和42年2月24日、Y2、訴外Dとの間で本件甲土地ないし丙土地を代金1,421万9,000円で買受ける旨の契約を結び、次いで同月25日、訴外Bとの間で立退料200万円を支払うことと条件で同年3月20日限り丙土地上の建物を明け渡す旨の約定を結んだ。

(5) 訴外Aからの借地権譲受については、同人がXの仲介による取引であるとして、Xを除外したY1との直接取引に応じなかったため、結局Y1は同月27日、Xの仲介により訴外Aとの間で同人から甲土地、乙土地の借地権を代金950万円で買受け、同時に同人に対し乙土地を代金533万円で売り渡す旨の契約を結んだ。

2. 第一審判決・第二審判決

(1) 第一審判決

XがY1、Y2に対し、本件取引に係る報酬を求めて提訴したところ、第一審判決は、Xの主張を認め、Y1に対し92万4,900円、Y2に対し28万円及びそれぞれ同金員に対する昭和42年8月25日から支払済みに至るまで年6分の割合による金員を支払うよう命じる判決を下した（昭和44年2月17日東京地裁判決、民集24巻11号1604頁、金融・商事判例241号12頁）。

(2) 第二審判決

Y1、Y2が控訴したところ、控訴審は、次の通り判示して、Y1が支払うべき報酬額を61万1,600円に改めるとともに、Y2の控訴を棄却した（昭和45年4月14日東京高裁判決、民集24巻11号1608頁、金融・商事判例241号8頁）。

[買主Y1に対する請求について]

Y1と訴外Aとの間において締結された甲土地、乙土地の借地権及び乙土地の所有権の売買契約は、Xの仲介によって成立したものであることが明らかであるが、Y1とY2、訴外Dとの間において締結された甲土地ないし丙土地の売買契約及びY1と訴外Bとの間において締結された丙土地上の建物明渡に関する契約はいずれも直接Xの仲介によって成立したのではないといわざるを得ない。

しかし、Y 1 と Y 2 らとの間において成立した甲土地ないし丙土地の売買契約は、成立時期において X の仲介斡旋活動と時期を接しているのみならず、その価額においても X の仲介活動によりあと僅かの差を残すのみで間もなく合意に達すべき状態であったところ、X が Y 1 と下相談した価額を上廻る価額で成立しているのであるから、Y 1 及び Y 2 ら契約当事者双方は、X の仲介によって間もなく契約の成立に至るべきことを熟知しながら、X の仲介による契約の成立を避けるため、X を排除して直接当事者間で契約を成立させたものであって、Y 1 及び Y 2 は、X の仲介による土地売買契約の成立を妨げる故意があったものと推認すべく、さらにまた、Y 1 と訴外 B との間に成立した丙土地上の建物の明渡契約も成立時期において X のした仲介斡旋活動と接近していることはもちろんのこと、X の仲介活動によって訴外 B の承諾した明渡契約の内容と全く同一の内容から成っているものであって、これまた Y 1 は、X の仲介による建物明渡契約の成立を故意に妨げたものといえるべきである。

Y 1、Y 2 らは、昭和41年12月31日、X との間において仲介依頼契約を合意解除したと主張するが、証拠と対比して措信し難く、他にこれを認めるに足りる証拠は存せず、解除の主張は失当であって採用に値しない。

しかして、Y 1 は、X に対し甲土地ないし丁土地を更地として取得することの仲介依頼をするに当たりその取得契約の成立を停止条件として取引価額の 3% に当たる報酬を支払うことを約したものであることが認められる。従って、Y 1 は、契約成立という停止条件の成就を妨げたものであるから、X は停止条件を成就したものと看做し得べく、Y 1 に対しての仲介による契約成立の報酬として、(1) Y 2 らとの間における本件甲土地ないし丙土地の売買価額 1,421 万 9,000 円に対する約定の 3% に当たる 42 万 6,500 円、(2) 訴外 B との間における丙土地上の建物の明渡価額 200 万円の同じく 3% に当たる 6 万円の支払を求め得る。

[売主 Y 2 に対する請求について]

Y 2 が昭和41年11月28日頃、X に対し共有者の持分をも含め甲土地ないし丁土地の売買契約が成立したときは報酬として 35 万円を支払う旨約したことは当事者間に争いがない。

しかして、Y 2 もまた X に対しこれら土地売却の仲介を依頼したものであるべきであるが、X との間において仲介依頼を合意解除したものと認められず、売買契約の成立という報酬請求権発生のための停止条件の成就を妨害したものであるから、X は停止条件を成就したものと看做し得べく、Y 2 に対しその仲介による契約成立の報酬を請求し得るものといわなければならない。

しかるところ、Y 2 と Y 1 との間において成立したのは甲土地ないし丁土地全部の売買契約ではなく、そのうち丁土地を除く甲土地ないし丙土地の売買契約であるから、X は Y 2 に対し約定の報酬額 35 万円から丁土地に相当する報酬を面積比で差引き 28 万円の支払を求め得るものと解するのが相当である。

3. 最高裁判決

Y 1 が上告したところ、最高裁は次のように判示して、Y 1 の上告を棄却した（昭和45年10月22日最高裁一小判決、民集 24 卷 11 号 1599 頁、裁判集民 101 号 149 頁、判例タイムズ 255 号 150 頁、判例時報 613 号 51 頁、金融・商事判例 241 号 6 頁）。

Y 1 と Y 2 らとの間において成立した本件土地売買契約は、成立時期において、X の仲介斡旋

活動と時期を接しているのみならず、その売買価額においても、Xの仲介活動によりあと僅かの差を残すのみで間もなく合意に達すべき状態であったところ、XがY1と下相談した価額を上回る価額で成立しているのであるから、Y1及びY2ら契約当事者双方は、Xの仲介によって間もなく契約の成立に至るべきことを熟知しながら、Xの仲介による契約の成立を避けるためXを排除して直接当事者間で契約を成立させたものであって、Y1及びY2にはXの仲介による土地売買契約の成立を妨げる故意があったものというべきであり、さらにまた、Y1とY2との間に成立した丙土地上の建物の明渡契約も、成立時期においてXのした仲介斡旋活動と接近しており、かつ、Xの仲介活動によって訴外Bの承諾した明渡契約の内容と全く同一の内容から成り立っているのであるから、これまたY1はXの仲介による建物明渡契約の成立を故意に妨げたものというべきである旨の原審の認定判断並びにY1はXに対し甲土地ないし丁土地の土地を更地として取得することの仲介依頼をするに当たり、その取得契約の成立を停止条件として取引価額の3%に当たる報酬を支払うことを約したものであり、Y1は右のとおり契約成立という停止条件の成就を妨げたものであるから、Xは停止条件が成就したものと看做して報酬を請求することができる旨の原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らして首肯できる。

4. 解説

(1) 問題の所在

仲介業者たる宅地建物取引業者の報酬を巡る紛争を仲介契約（媒介契約）の有無という視点から大別すると、ア）仲介契約の相手方以外の不動産取引契約当事者に対する報酬を巡る紛争類型と、イ）仲介契約の相手方に対する報酬を巡る紛争類型（相手方が仲介契約の成立を争ったり、解除・解約を主張する場合を含む。）に分けられる。前者の類型については、本誌113号で取り上げたが¹、今回は後者の類型のうち契約当事者が直接契約した場合の仲介業者の報酬請求権を巡る紛争である。

これらいずれの類型においても仲介業者の報酬を巡っては、多くの紛争が発生しており、裁判例も数多い。その基本的な背景事情として、次の二点を指摘することができる。

第一は、報酬に関する規律の輻輳性である。宅地建物取引業法に基づく大臣告示が報酬に関する基本ルールとされているが²、法令上は民法、商法が重疊的に適用される場合があるので、個別の事例において問題が発生した際に、報酬を求める（あるいは拒否する）ための法的根拠に関し、適用条文やその理論付けについて多岐にわたる論点が生ずる。

第二は、不動産仲介実務の実態の曖昧性である。報酬を巡る紛争が発生しやすい大型案件、高額物件であるほど、物件の権利関係、物理的状況等が複雑かつ多様である上、契約の過程や内容が個別性が強く非定型的であるのが一般的であり、その結果、仲介斡旋活動もまた複雑・多岐にわたり、報酬の対象となる仲介行為の特定、確定が困難な事例が見られる。さらに、関係者も多様な立場の者が多数関与し、仲介業者も多数参加するので、それぞれの役割や寄与に対する評価と処遇を巡る紛争も発生する。

(2) 不動産仲介契約における報酬請求権の論点

本誌113号で仲介の法律上の位置付け、宅地建物取引業者の報酬請求権について解説したので、

ここでは、既述との重複を避けつつ、本件事案に関する論点について概説する。

仲介業者たる宅地建物取引業者が不動産取引に関する仲介契約に基づき報酬を請求するためには、1) 仲介契約の成立、2) 仲介行為、3) 委託者の希望した不動産取引契約の成立、4) 2) と3) との間に因果関係が認められることが必要であるとされている³。

そこで、本件事案のように、契約当事者が仲介業者を最終的に排除して直接取引した場合において仲介業者の報酬請求権が認められるか否かは、4) の要件に係る問題ということになる⁴。

また、直接取引の紛争の原因として、仲介業者が顧客を獲得するために行う情報の提供、現地案内その他各種の誘因行為と仲介契約の申込みとの境目が曖昧である点も問題である。これにより、「仲介契約の成立の有無が明らかではない状態で開始された仲介活動が功を奏さなかった後、仲介契約が成立していないと思っていた顧客が、相手方と直接交渉し、または他の業者に依頼して契約を成立させた場合、先の仲介業者が機会主義的に仲介契約の成立を主張して、または商法512条を根拠として報酬の支払を請求する」事態も発生する⁵。

なお、いずれの場合にあっても、仲介契約上の約定に基づく請求であれ、商法512条に基づく請求であれ、その上限額は大臣告示の定めるところによる。

(3) 直接取引時の報酬請求権に関する学説

不動産取引の契約当事者間で直接取引がされた場合、仲介業者に一定の要件下で報酬請求権を認める学説は、以下の通り、いくつかの見解に分かれて対立している⁶。

① 民法130条説

多数説は、契約当事者による直接取引を、仲介業者の仲介行為に対する妨害と評価して、前記(2)で示した報酬請求権の発生要件4)、つまり、仲介行為と因果関係のある委託者の希望する契約の成立が直接取引により妨げられたことを、停止条件の成就の妨害であるとみて、民法130条により報酬の成立を認める⁷。

本件最高裁判決は、この多数説に従ったものである。

民法130条説の論点としては、第一に、そもそも停止条件とは、法律行為の効力の発生を将来の不確実な事実の成否にかからしめる附款であるのに対し、宅地建物取引業者の仲介行為と報酬請求権は相互に対価関係に立つものであり、仲介行為は仲介契約上の債務の本旨であって、法律行為の附款たる条件とはなり得ないという批判がある⁸。

第二の論点は、仲介契約が解除されて直接取引がされた場合である。この点については、解除の有無は関係ないとする見解や⁹、解除が信義則に違反する場合に、民法130条の適用を認める見解に分かれる¹⁰。後述する下級審の裁判例では、仲介契約が解除された後に直接取引がされた場合にも、民法130条説により仲介業者の報酬請求権が認められた事案がある。

第三の論点は、民法130条は、妨害行為の背信性に鑑み、その者の責任を加重する制度であるから、同条により請求できる報酬額は、条件が成就したことを前提に算出されるものである。したがって、同条の要件が満たされる場合には、仲介行為が現実に成功した場合と同様の満額の報酬が得られる一方、満たされない場合には、仲介業者の報酬は全く認められないall or nothingの結果をもたらす。そこで、下級審の裁判例では、緩やかな基準により同条の適用を認める一方で、仲介業者が最後まで関与しないこと、仲介業者の仲介行為の中に委託者の信頼を損なう行為

があった等の事情を考慮して報酬を減額して対応している。

② 民法641条・648条3項・651条2項説

これは、民法130条の要件該当性が認められないときや、委託者の行為の不当性が認められないときであっても、仲介業者の報酬請求権が認められる場合があると考え、その根拠として民法の典型契約に関する規律を援用する学説である。

すなわち、民法641条説は、請負に関する規律を仲介に援用して委託者による仲介契約の解除を認め、解除がされた場合に報酬請求ではなく、履行利益の損害賠償を認める¹¹。

民法648条3項説は、履行の途中で終了したときは、受任者は、既にした履行の割合に応じて報酬を請求することができる旨の同条同項の規律を援用して、仲介行為が途中で挫折した後、直接取引がされた場合、割合的報酬の請求を認める¹²。

民法651条2項説は、当事者の一方が相手方に不利な時期に委任の解除をしたときは、その当事者の一方は、相手方の損害を賠償しなければならないとする同条同項の規律を援用して、委託者による解除を「不利な時期」における解除と解して仲介業者の報酬請求権を認める¹³。

③ 相当因果関係説

この説は、仲介行為と委託者が希望する契約の成立との間に相当因果関係があるときは、仲介契約又は商法512条に基づき、仲介業者は委託者に対し、その貢献度に応じた報酬を請求できるとする立場である¹⁴。

ここにいう相当因果関係とは、どのような場合に報酬請求権を認めるべきかという法的評価と結びついた合目的的・技術的概念であって、その考慮要素としては、仲介業者の仲介行為の進行度、直接取引に至った動機、複数業者の競合的仲介の有無、仲介業者の仲介行為と取引成立との時間的關係等が挙げられる¹⁵。

相当因果関係説の意義の一つとして、仲介契約における成功報酬制の意義を変容させたという指摘がある¹⁶。

(4) 本件判決の論理

最高裁判所は、前述した多数説に立ち、ア) 売買契約の成立時期が仲介業者の仲介行為期間と接近していること、イ) まもなく契約が成立に至るべきことを熟知していたこと、ウ) 最終的に成立した契約が、Xの仲介行為により契約当事者（委託者）が承諾していた契約内容案と比較して、その代金額が上回るものであるか、その内容が全く同一であることを挙げて、条件成就を妨げる故意を認定した¹⁷。

ここで、民法130条における帰責事由としての条件成就妨害の故意に関し、条件の成就を妨げることの認識さえあれば足り、条件の成就による不利益を免れようとする意思までは要しないと見る見解と、条件を不成就にしたことが信義則に反すること、あるいは条件の成就によって生ずる不利益を免れようとする意思を要すると見る見解がある。この点に関し、本件判決は、これらいずれの立場であるかは明言しておらず、いずれの立場に立っても故意が肯定されるとの説明がある¹⁸。

(5) 本件判決以後の下級審判決

本件判決以後の下級審判決を見ると、最高裁と同様、民法130条説に立つもの¹⁹、相当因果関係説に立つ判決²⁰、民法648条3項説によるものといった具合に²¹、仲介業者の報酬請求権を認める根拠は分かれている。

これら判決例の一部をまとめたのが、次の表である。

(表) 本件判決以後の下級審判決の例

	根拠	判決名 (掲載誌)	ポイント
1	民法 130条説	東京地判 昭56.6.29 判時1022.74	仲介業者は物件情報を同業者に流したにとどまり、売買条件の折衝等をほとんど行っておらず、当事者が直接取引の相手方情報を仲介業者から得たか否か明確ではない事案において、自らの寄与に応じた報酬の請求を認めた。
2	民法 130条説	神戸地判 昭62.7.29 判時1260.33	売主と専任媒介契約を締結した業者が買い希望者Aから売主と直接交渉とすると言われ、また、売主からAとは取引しないとされたので、専任媒介契約書を返却したところ、売主がAの息子の妻の実父と契約した上、登記がA名義でされた事案において、合意解除はなかったものとして約定報酬の請求を認めた。
3	民法 130条説	横浜地判 平18.2.1 判タ1230.197	X業者に媒介を委託した買主が担当者の態度に不信感を抱き、委託を撤回した後、売主側のY業者と一般媒介契約を締結し、Xとの間で進めていた契約案の売買代金と同額の契約を成立させた事案において、本件事情のもとでは仲介契約の解除の意思表示があったとは認めがたいとして、Yに対するのと同額の報酬請求をXに認めた。
4	相当因果 関係説	東京地判 昭45.11.25 判時625.87	売主と仲介契約した業者が同業者に広告し、買主側業者と交渉し、売買価格の合意に至ったが、買主が全額手取りを主張したので、交渉が中断した。その間、別の業者から他の買い希望者がいるとの情報を得た買主が売主と直接取引した事案において、売買契約は実質上仲介業者の仲介により成立に至ったとして、中断直前に業者が提示した1%の報酬請求を認めた。
5	相当因果 関係説	仙台高判 昭48.1.24 高民集26.1.42	買主常務から委託を受けた業者が物件を紹介し、現場を案内し、所有者と売値を伝えたところ、その情報を得た買主専務が別の業者に依頼して売買契約が成立した事案において、売買契約は当該業者による物件紹介が機縁となって成立したとし、仲介契約と売買契約との間に因果関係が成立する以上、商法512条に基づき報酬を請求できるとし、請求額から別の業者に対する報酬額を控除した額(約半分)を認めた。

6	相当因果 関係説	高知地判 昭57.2.22 判タ474.188	売主が紹介した業者に交渉を依頼した買主が価格交渉の難航により打ち切った後、業者に知らせないまま交渉を再開して直接取引した事案において、交渉の難航による中断はもっぱら依頼人側の内部事情による一時的なものと評価し、仲介行為と売買契約成立との間に因果関係が存するとし、諸般の事情に照らし1%強の報酬を認めた。
7	相当因果 関係説	東京高判 昭61.12.24 高民集 39.4.100	戸建て住宅・土地の買主が業者が分譲中の建売物件が意に副わず、近くの別の物件と売主を紹介され、購入希望を伝えたので、業者・売主・買主間で交渉をして売買価格が了解されたが、引渡時期の問題で交渉を白紙に戻すことで了解され、業者・買主間の一般媒介契約書に署名はされなかった。その後、買主・売主間で引渡時期以外は三者交渉時と同じ内容で直接取引された事案において、購入希望を伝えた時点で仲介契約が成立し、白紙に戻された時点で解約されたと認定し、直接取引の成立に仲介行為が寄与している限り、相当因果関係の認められる範囲内において報酬支払義務を負うとし、大臣告示の半額を認めた。
8	相当因果 関係説	福岡高判 平4.1.30 判時1431.131	売主から価格の指示を受けて媒介の委託を受けた業者が買主との調整を行い、両当事者から契約内容が了解されたものの、専任媒介契約書への書名が見送られた後、取引の取りやめを告げられた。売主から情報を得た別の業者が銀行融資を斡旋して当初の了解通りの売買契約が成立した事案において、売主と業者の間に報酬の定めのない仲介契約が成立したと認定し、仲介行為と売買契約との間に相当因果関係が認められるときは、寄与ないし貢献した内容に応じた報酬を請求できるとし、2%強の額を認めた ²² 。
9	民法 648条 3項説	東京地判 昭47.11.15 判時698.75	買主から依頼を受けた業者が物件を案内し、所有者を紹介したが、所有者が倒産し、債権者が事実上決定権を有することとなり、その中で取引関係のある債権者に対し買主が直接交渉をして売買契約が成立した事案において、業者は契約成立の機縁を作り、これに相当の寄与をしたものとして、民法648条3項の準用により寄与の程度に応じた商法512条の報酬請求権を取得するとし、1.7%弱の額を認めた。

10	民法 648条 3項説	大阪地判 昭51.3.8 判時832.83	ビル新築に必要な土地の一部の買収交渉の依頼を受けた業者が所有者と交渉を開始したが、売却意思を明らかにすることなく様々な要求を出され、交渉が行き詰まった。買主が一部の工事に着手したところ、所有者の物件に被害を及ぼしたため、両者の間で補償交渉がもたれ、その過程で土地の売買契約も締結された事案において、仲介行為と売買契約の成立との間に相当因果関係は存在しないが、業者は仲介の努力を継続しており、それを続けられなくなった点について帰責事由はないとし、委託者に信義に反する行為がない場合においても、民法648条3項を類推適用して割合報酬を請求できるとし、1.7%弱の額を認めた。
----	-------------------	-----------------------------	---

以上の事例から確定的・断定的な分析はできないが、おおよその傾向を取って述べると、最高裁と同様、民法130条説に立つ判決例は、本件判決の事案ほどの強い程度の信義則違反が認められない事案においても、緩やかな基準で同条の適用を認めているようである。また、相当因果関係説に立つ判決は、民法130条説によった場合の論点を回避しつつ、因果関係に応じた報酬請求権を認めている。さらに、民法648条3項に立つ判決は、仲介契約の成立につき当事者間に争いがなく、また、直接交渉による契約のきっかけが委託者の積極的な主導ではなく、相手方関係者からの働きかけによる事案（表9）、仲介の目的である不動産取引とは直接関係のない事情による事案（表10）を取り扱っているとされる²³。

(6) 媒介契約制度との関係

本件判決は、宅地建物取引業法の改正により媒介契約制度が整備され、標準媒介契約書が示されるなど現行の仕組みが整う前の事案に対するものである。

現行制度のうち本件事案に関係するポイントを示すと、次の通りである。

① 媒介契約の種類と業者の義務

専属専任媒介契約及び専任媒介契約の依頼を受けた場合には、成約へ向けて積極的に努力するという宅地建物取引業者の成約に向けての義務がある²⁴。

したがって、仲介業者の寄与度や貢献度を具体的に評価するに当たって、媒介契約の種類に応じた義務の内容や程度が考慮要素となるものと考えられる。

② 標準媒介契約約款の規律

宅地建物取引業法施行規則の規定による標準媒介契約約款（平成2年1月30日建設省告示第115号・最終改正平成17年3月28日国土交通省告示第356号）では、民法130条説に立ち²⁵、直接取引について、媒介契約の有効期間終了後2年以内に、依頼者が宅地建物取引業者の紹介によって知った相手方と直接取引をした場合には、宅地建物取引業者は契約の成立に寄与した割合に応じた相当額の報酬請求権が認められる規定が置かれている（専任媒介契約約款第10条、専属専任媒介契約約款第10条）²⁶。

また、依頼者が他の宅地建物取引業者に依頼し、これによって契約を成立させたときは、約定報酬額に相当する金額を違約金として請求することができる規定（専任媒介契約約款第11条、専

属専任媒介契約約款第11条)、依頼者が自ら発見した相手方と契約を締結したとき又は仲介業者の責めに帰すことができない事由によって媒介契約が解除されたときは、媒介契約の履行のために要した費用(約定報酬以内)の償還を請求することができる規定(専任媒介契約約款第12条、専属専任媒介契約約款第12条)が置かれている²⁷。

したがって、実際の仲介契約においてこれらの条項が用いられる場合、仲介業者の立場からは約定報酬ないし相当額の確保が図られていると言えよう²⁸。

(7) 小括

本件判決は、学説や下級審判決例が分かれている中、多数説に立ち民法130条に依拠して直接取引時における仲介業者の報酬請求権を認めた。本件事案の具体的事情の下では妥当な判断であると考えられる。

他方、本件判決後も多数説以外の説による下級審判決が出されており、また、民法130条説に立ちながらも、本件判決より緩やかな基準で同条の適用を認めているものも見られる。

こうした状況については、直接取引時における仲介業者の報酬請求権を認めるか否かという問題において、論点の複雑性を踏まえ、本件判決が採用した多数説に従い、民法130条に依拠して仲介業者の報酬請求権を認めることができる場合には、それによることとし、民法130条説の射程ないし論点をクリアすべく、相当因果関係説や民法648条3項説なども根拠の選択肢とすることにより、具体的事案の事情に即して合理的かつ妥当な解決を導こうとする傾向にあると言えよう。

5. 本件判決の意義

(1) 最高裁としての初めての判断

仲介契約に民法130条を適用した判例という意味では、既に先例があったが²⁹、本件判決は、直接取引の事案において、民法130条を根拠として満額の請求を仲介業者が委託者に請求することを最高裁判所としては初めて認めた点に意義がある。

(2) 本件判決の射程：その1

本件判決は、民法130条を根拠として報酬請求権を認めた。民法改正(債権分野)ほか近年の法改正において民法130条1項の規律に変更はないので、その点について本件判決の射程は変わらないと言える³⁰。

(3) 本件判決の射程：その2

他方、4.(5)で述べたように、本件判決後も多数説以外の学説による下級審判決が出されているとともに、民法130条説に立ちながらも、本件判決より緩やかな基準で同条の適用を認めているものも見られることは、本件判決の判断枠組みを前提としつつ、それにより難しい事案、すなわち、民法130条の要件該当性が認められないときや、委託者の行為の不当性が認められないときであっても、仲介業者の報酬請求権を認めるに足る事情が存在する事案については、他の法理を適用、準用あるいは類推適用して結果的に合理的かつ妥当な結論を導こうとする姿勢であると評

価することができるので、本件判決の射程もその中で位置付けられるべきものと言える。

6. 仲介業者としての留意点

本件判決により、直接取引の事案において、民法130条を根拠として満額の請求を仲介業者が委託者に請求することを最高裁判所が認めた。

他方、宅地建物取引業法に基づく媒介契約制度の整備に伴い、標準媒介契約書を使用する仲介業者の報酬請求権や相当額の確保の道が強化されている。

しかし、そうした事情にもかかわらず、直接取引や報酬を巡る紛争は相変わらず発生している。それには、4. (1)で指摘した点が構造的背景として存在していると言える面があるが、こうした紛争の発生を防止するために、仲介業者として媒介制度の遵守と標準媒介契約書の使用を徹底するという実務上の基本的な取組みが改めて求められると言えよう。

また、媒介契約の締結に当たっては、依頼者の依頼意思を十分確認することは当然として³¹、締結前から媒介契約の有効期間中を通じて依頼者と間で緊密なコミュニケーションを持つという日々の努力を怠らないことが紛争発生防止につながることも再認識して欲しい。

7. 本件判決に関する評釈

- ・鈴木重信・鈴木重信「判例解説」『最高裁判所判例解説民事編昭和45年度（上）』428頁
- ・鈴木重信・判解47事件・法曹時報23巻4号180頁
- ・齊藤真紀・別冊ジュリスト243号134頁（商法判例百選）
- ・齊藤真紀・別冊ジュリスト194号168頁（商法（総則・商行為）判例百選 第5版）
- ・滝沢昌彦・別冊ジュリスト192号176頁（不動産取引判例百選第3版）
- ・齊藤真紀・別冊ジュリスト164号166頁（商法（総則・商行為）判例百選 第4版）
- ・山崎悠基・別冊ジュリスト129号134頁（商法（総則・商行為）判例百選 第3版）
- ・中川高男・別冊ジュリスト112号196頁（不動産取引判例百選 第2版）
- ・山崎悠基・別冊ジュリスト84号134頁（商法（総則・商行為）判例百選 第2版）
- ・山崎悠基・別冊ジュリスト49号160頁
- ・四宮和夫・法学協会雑誌89巻6号735頁
- ・明石三郎・民商法雑誌65巻3号429頁
- ・齊藤真紀「不動産仲介業者の報酬請求権」京都大学『法学論叢』164巻1～6号572頁
- ・都筑満雄・法律時報91巻3号132頁

1 拙稿「最高裁主要判例解説 [宅地建物取引業法に関する判例－報酬・媒介契約]」不動産適正取引推進機構 [RETIO] No.113、2019年4月、98～105頁。

2 正確には、大臣告示は上限を定めたに過ぎず、その範囲内で当事者が具体的な報酬額を合意すべき性格のものであるが、実務においては仲介業者が上限の報酬額を提示してそれで合意する事例が多いとされる。

3 明石三郎『不動産仲介契約の研究[第三版]』一粒社、1987年、2頁、海老塚和衛「宅地建物取引業者の不動産仲介による報酬請求権」判例タイムズ272号、46頁、島田禮介「不動産取引業者の報酬請求権をめぐる」木村保男編『現代実務法の課題』有信堂、1974年、82頁、山下郁夫「不動産仲介業者の報酬請求権」判例タイムズ436号、54頁。

- 4 齊藤真紀「不動産仲介業者の報酬請求権」京都大学『法学論叢』164巻1～6号575頁。
- 5 齊藤・前掲注4・576頁。
- 6 中田裕康「仲介業者を排除した契約成立時の報酬請求権と相当因果関係説」『私法判例リマックス』7号、1993年、51頁は、委託者には仲介業者の紹介した取引に応じる義務はなく、契約しない自由はあるとしても、紹介された相手と直接取引をする自由はなく、少なくとも仲介契約存続中、仲介業者の仲介努力を妨害しない義務を負うとし、委託者が解除した場合、解除権の濫用と認められるときは解除の効果を認めるべきでなく、仲介契約が有効に解除又は合意解除された場合には清算がなされるべきであるとし、債務不履行による損害賠償と不当利得の発想によって解決できるとされる。
- 7 我妻栄『債権各論中巻二』岩波書店、1962年、688頁、石井常久・鴻常夫『商行為法』勁草書房、1978年、113頁、明石・前掲注3・111頁、岡本正治・宇仁美咲『[詳解]不動産仲介契約』大成出版社、2008年、561頁ほか。民法130条1項は、条件が成就することによって不利益を受ける当事者が故意にその条件の成就を妨げたときは、相手方は、その条件が成就したものとみなすことができると規定する。
- 8 この批判に対しては、報酬請求権に停止条件が付されていると解する見解（海老塚和衛「宅地建物取引業者の不動産仲介による報酬請求権（下）」判例タイムズ275号、52頁）や、奔走義務を負わない仲介契約においては委託者の希望する契約の成立は不確実な事実と言えるから、停止条件と解して良いとの見解（来栖三郎『契約法』有斐閣、1974年、572頁）が示されている。
- 9 玉田弘毅「宅地建物取引業者の報酬請求権」日本不動産研究所『不動産研究』5巻3号、1963年、227頁、大島和夫「宅地建物取引業者の報酬請求権と民法130条」民商法雑誌95巻3号、1986年、70頁ほか。
- 10 宇野栄一郎「宅地建物取引業者の報酬請求権」『不動産法体系第1巻売買[改訂版]』青林書院新社、1975年、580頁。
- 11 広中俊雄「委任契約の『解除』」民商法雑誌48巻1号58頁、海老塚前掲注7・55頁ほか。民法641条（注文者による契約の解除）は、請負人が仕事を完成しない間は、注文者は、いつでも損害を賠償して契約の解除をすることができる規定する。民法（債権法）改正に伴う変更はない。
- 12 宇野・前掲注10・564頁。受任者の報酬について民法648条3項は、「委任が受任者の責めに帰することができない事由によって履行の途中で終了したときは、受任者は、既にした履行の割合に応じて報酬を請求することができる」と規定していた。民法（債権法）改正により、報酬を請求することができる場合として「委任が履行の途中で終了したとき」（二号）が追加されたが、同条の法理に変更はない。
- 13 委任の解除について規定する民法651条の2項は、「当事者の一方が相手方に不利な時期に委任の解除をしたときは、その当事者の一方は、相手方の損害を賠償しなければならない」と規定していた。民法（債権法）改正により損害賠償事由が追加（二号）されたが、同条の法理に変更はない。
- 14 島田・前掲注3・80頁、山下・前掲注3・60頁、来栖・前掲注7・573頁、山崎悠基「判批」ジュリスト220号、76頁ほか。
- 15 島田・前掲注3・84頁。
- 16 齊藤・前掲注4・595頁。
- 17 齊藤・前掲注4・580頁。
- 18 鈴木重信「判例解説」『最高裁判所判例解説民事編昭和45年度（上）』428頁、435頁。
- 19 （表）で紹介したもののほか、名古屋地判昭58.12.16判時1111.127、東京地判昭60.8.6判時1196.126、東京地判昭61.4.24判時1195.89、東京地判平3.6.26判時1414.66、東京地判平7.4.20判時1552.67、横浜地判平18.2.1判タ1230.197などがある。
- 20 （表）で紹介したもののほか、福岡高判平10.7.21判時1695.94などがある。
- 21 （表）で紹介したもののほか、東京地判昭50.7.31判タ332.287、東京高判昭55.10.2東高民報31.19.203などがある。
- 22 同判決の解説として中田・前掲注6・48頁以下がある。
- 23 齊藤・前掲注4・590頁。
- 24 国土交通省「宅地建物取引業法の解釈・運用の考え方」第34条の2関係3(3)①参照。標準約款上は、専任媒介契約約款第4条、専属専任媒介契約約款第4条。なお、一般媒介契約約款第5条は「契約の成立に向けて

努力する」と規定し、「積極的に」の後は用いられていない。

25 岡本・宇仁・前掲注7、684頁。

26 国土交通省・前掲注24・第34条の2関係3(3)③参照。

27 滝沢昌彦「直接取引と宅建業者の報酬請求権」『別冊ジュリスト192号（不動産取引判例百選第3版）』177頁は、契約がなくても、損害賠償として認められてよいのではないかとする。

28 中田・前掲注6・51頁は「(標準約款の)普及に伴い、問題の焦点も、契約(約款)解釈の問題に移行していくことになろう」と指摘する。

29 最高裁昭和39年1月23日判決(民集18巻1号99頁)は、仲介契約の成立後、委託者が目的物件を第三者に譲渡したことにより仲介業者が取引を成立させる機会を失った事案について民集130条を初めて適用した。

30 民法(債権法)改正により130条に2項が新設されたが、本件で論じられている条文(1項)に変更はない。また、民法641条・648条3項・651条2項の法理についても変更はない。

31 国土交通省・前掲注24・第34条の2関係の前文及び2(1)参照。