

宅地建物取引業法を振り返る

弁護士 岡本 正治

はじめに

宅地建物取引業法（昭和27年法律第176号）は、太平洋戦争が終了して7年後の昭和27年6月10日に制定された。その後、我が国の戦後復興から高度経済成長、バブル経済とその崩壊といった大きな社会経済事象のうねりの中で約73年という長きにわたり、度重なる改正を重ねながら宅地建物取引の“要”を担い続けている。

不動産適正取引推進機構が設立40周年を迎えるにあたり、これまでの改正を振り返るとともに、宅地建物取引に対する業規制の課題にも触れてみたい。

以下、宅地建物取引業法は「宅建業法」、宅地建物取引業者は「宅建業者」と呼称する。

第1 宅建業法の「目的」の変遷

1 制定当初の目的

制定当初の目的規定は、「この法律は、宅地建物取引業を営む者の登録を実施し、その

事業に対し必要な取締を行い、もってその業務の適正な運営を図ることにより、宅地及び建物の利用を促進することを目的とする」(旧1条)。宅地建物取引業を営む者を登録制とし、「宅建業者の不正又は悪質の業務行為を封殺し、かくしてこの事業の正しい運営を図る」¹⁾ため取締法規として制定された。

宅建業法制定の背景は、戦後の混乱期に、国民の生活の本拠である貸家・売り家に対する需要の高まりを受けた状況にあって²⁾、不動産業者の中には専門的な取引知識や経験もない者がこれに参入・従事し、取引に関わる金銭の詐欺・横領や過大な報酬の要求など違法・不正な行為が横行し、社会問題として放置できない状態になったことにある。悪質な業者の跳梁跋扈は、戦前から堅実に不動産業を営んできた業者の社会的信用を脅かすものでもあり、業界団体からも不動産業を取り締る法律（仮称・不動産取引業法）の制定を国会に陳情したほどであった³⁾。

制定された宅建業法は、5つの章立て、全文28条というコンパクトな法律であったが、上記の立法事実に鑑み、登録、監督のほかに「第3章 業務」には、

1) 鬼丸勝之監修・宅地建物取引業法の話 9 頁

2) 戦災により住宅は約265万戸が失われたと推定され、海外からの引揚者等による人口が急増し、我が国は未曾有の住宅難となり昭和25年末の住宅不足戸数は約334万戸とされ住宅対策が緊結の課題であった（建設省住宅局編「住宅年鑑1951」41頁 [鬼丸勝之]）。

3) 昭和27年1月12日、同年2月9日付住宅新報など（不動産適正取引推進機構「宅地建物取引業法制定及び改正の経緯（第三分冊）参考資料」）

業務処理の原則（旧13条、現31条1項）
 不当な履行遅延の禁止（旧14条、現44条）
 契約書の交付（旧15条、現37条）
 秘密を守る義務（旧16条、現45条）
 報酬額の規制（旧17条、現46条）
 事実不告知又は不実告知の禁止（旧18条1号、現47条1号）
 不当に高額な報酬の要求の禁止（旧18条2号、現47条2号）
 標識の掲示（旧19条、現行50条）

が規定された。

旧13条は、「宅建業者は、依頼者その他取引の関係者に対し、信義を旨とし、誠実にその業務を行わなければならない」と定め、これを具体化した⁴旧14条から19条の各規定の違反行為は、いずれも処分だけでなく罰則も科される仕組み（旧20条、24条以下）となっており、直罰型の取締法規であった。

旧13条から18条の規定は、その後の改正により条文の表現や条数を変えながらも、宅建業者の業務規制に関する根幹的な規定として現行法においても機能している。

2 取締法規から事業規制法への転換

(1) 高度経済成長が不動産業に及ぼした影響

“もはや戦後ではない”⁵との言葉に象徴されるように、昭和30年代に入ると、我が国は、敗戦の混乱からようやく立ち直り、戦後復興が一応終わったが、同時に大都市周辺への人口集中により昭和30年代前半から宅地建物の需要の高まりや地価の高騰が顕著となり⁶、宅建業者が急増した。

(2) 目的規定

宅建業法は、宅建業者に対する取締法規と

して制定されたこともあって、宅建業者の資格試験や財産要件を定めなかった。宅建業法が制定されて5年を経過しても、宅建業者の中には業務を行う上に必ず知っておかなければならない必要最小限度の取引知識すら有しない者が相当見受けられた。その結果、宅建業者との宅地建物取引により依頼者や相手方等が不測の損害を被るなどの事故の発生が相当件数に達する状況にあり、宅建業者の質を向上させて社会からの信頼を高め、業務の運営を一層適正化する必要があった⁷。宅地建物取引の業務の適正な運営を図り取引の公正を確保するためには、過誤のない取引を進めることのできる資質の確保という予防的側面と、紛争が発生した場合の損害の補填という事後的解決の側面とが考えられる。そこで、昭和32年改正において、旧1条は「その事業に対し必要な取締を行い」から「その事業に対し必要な規制を行い」に改正し、宅地建物取引主任者制度と営業保証金制度を創設することとした。

宅建業法は、わずか5年で取締法規から事業規制法へと軸足を移し、以後、事業規制法の整備・強化という観点から改正を重ねることとなる。

(3) 宅地建物取引主任者制度

ところで、米国では、不動産仲介業を営むブローカーは州が実施する資格試験に合格し免許（ブローカー・ライセンス）を取得し、その監督下で仲介業務に従事する営業販売員は州が実施する資格試験に合格しセールスパーソン・ライセンスを取得することが必要であり、立案担当者もこのような立法例を認識

4) 鬼丸・前掲書64頁

5) 経済企画庁：昭和31年度経済白書

6) 高度経済成長時代の地価高騰と地価対策は、土地問題研究会＝日本不動産研究所編・土地問題事典119頁〔福本泰〕

7) 昭和32年5月16日衆議院建設委員会議録第23号

していたことがうかがえる⁸。

ただ、宅建業法は事業規制法であって資格を付与する資格法ではないことから宅建業者に資格試験制度を設けることはなじまないとし、宅建業者の資格要件に代えて事務所ごとに専任の取引主任者として1人以上設置することを義務づけた（旧11条の2、11条の3）。これは、当時の建設業法が工事現場の施工管理をつかさどる主任技術者の設置を設けていたこと（旧5条1項、22条1項）を参考にした⁹。

宅地建物取引員試験は、宅地建物取引業に関する実用的な知識を有するかどうかを判定することに基準を置くものとし（施行規則旧7条）、この判定基準は現在も維持されている。

専任の取引主任者（当時）の設置は、宅地建物取引業を営む者の登録の要件ではあったが、業務に従事する者の人数にかかわらず誰か1人が宅地建物取引員（昭和39年改正後は宅地建物取引主任者に改称する。）としての資格を有していれば足りるという緩やかなものであった。また、取引主任者がどのような職務内容を担うのか等、取引主任者の役割や位置づけに関する制度設計としては十分詰め切れないまま発足したことは否めなかった。宅地建物の権利、法令上の制限等について専門的な取引知識を有する者が宅地建物取引に関与し、紛争を未然に防ぐという方策は、昭和46年改正において、宅地建物取引主任者の職務責任として①重要事項の説明、②重要事項説明書への記名押印、③37条書面への記名

押印等を義務づけることにより一応の制度設計がなされた。その間、約15年を要したことになる。その後、昭和55年改正で宅地建物取引主任者の登録、3年ごとの法定講習の受講義務、専任の取引主任者の数を事務所ごとに業務従事者10名に1人とし（旧15条1項、施行規則旧6条の2）、昭和63年改正で5名に1人とした（施行規則旧6条の3）。事務所に設置すべき専任の取引主任者の数は宅地建物取引主任者資格試験の合格者数の推移をにらみながら決められている。

昭和32年改正から約57年を経た平成26年改正では、業界からの強い要望により、宅地建物取引主任者の名称を宅地建物取引士に改め、その使命と役割を位置づけるため、業務処理の原則として、「宅地及び建物の取引の専門家」であることを明文化し、「購入者等の利益の保護及び円滑な宅地又は建物の流通に資するよう、公正かつ誠実にこの法律に定める事務を行う」こととした（現15条）。

宅地建物取引士は、宅地建物取引の専門家として、取引の公正を確保し取引紛争を予防するという重要な使命と役割が期待されている。

（4）営業保証金制度

宅建業法制定にあたって、宅建業者が一定の財産を保有することを要件とすることは検討の結果、見送られ、これに代えて、宅建業者が営業活動によって相手方に損害を与えた場合に備え、事前に一定額の金銭を供託することを義務づける営業保証金制度を設け

8）宅建業法制定の提案趣旨には「宅地建物取引業の規制は、1917年にアメリカ、カリフォルニア州で制定された不動産ブローカー免許法を始め、諸外国におきましても種々制定されております」と言及し、昭和31年5月には明石三郎関西大学教授が米国ミシガン州の不動産仲介業免許法を翻訳・紹介し（「不動産仲介業に関する立法に付いて（一）（二）アメリカの立法例」（法学論集5巻4号91頁、7巻2号78頁。）、昭和32年の改正にあたって立案担当者は、米国の前記立法例を参照していたが（鬼丸勝之編・宅地建物取引業法解説87頁、103頁）、宅建業者や営業販売員の資格試験の導入は見送った。

9）鬼丸編・前掲書18頁

た¹⁰。

その後、昭和30年代から昭和40年代の宅地建物取引の活発化に伴い、宅建業者との取引によって損害を被る買主らも増加した。昭和40年代に入ると、取引価格の高額化に伴い営業保証金の増額が検討されたが、業界団体からの反対により増額は見送られたものの、昭和47年の改正で、営業保証金の増額に伴い、弁済業務保証金制度が導入された。これは、宅建業者が社員（構成員）となる社団法人宅地建物取引業保証協会（以下「保証協会」という。）を設立し、宅建業者が弁済業務保証金分担金を納付し、保証協会が営業保証金に代えて弁済業務保証金を供託所（東京法務局）に供託し、宅建業者を結集して集团的に保証する制度である¹¹。保証協会は、苦情解決業務と弁済業務を取り扱い、苦情解決業務は、一種のADR（裁判外紛争解決手続）として機能し、弁済業務は、宅建業者との取引によって損害を被った買主らが宅建業者に対し損害賠償請求訴訟を提起しなくとも、保証協会の場において紛争解決と損害てん補をすることにより消費者保護を図る制度といえよう¹²。

(5) 免許制度と「取引の公正の確保」

昭和30年代後半の宅地建物の需要の高まりとともに宅建業者による不正な取引行為により買主等に損害を与える紛争が増えた。

また、宅建業者が都道府県内にとどまらず全国的又は他府県にまたがって広域的な業務活動を展開するものが現れたことから、昭和39年改正では、「この法律は宅地建物取引業を営む者について免許制度を実施し、その事業に対し必要な規制を行ない、もってその業

務の適正な運営を図ることにより、宅地及び建物の取引の公正を確保するとともに、宅地及び建物の利用を促進することを目的とする」（昭和39年改正における1条）と改正された。都道府県知事による登録制度と監督を建設大臣又は都道府県知事による免許制度と監督に改め（大臣免許業者と知事免許業者の区分）、免許の基準と監督権限を一層厳正・強化し、免許の取消事由、業務停止事由を拡充し、新たに指示処分を設け、行政指導の根拠規定を設けるとともに、報告要求・立入検査に関する規定を整備した。

3 「取引の公正の確保」を目指す業務規制の強化

(1) 広告から契約締結時までの事前規制

「宅地及び建物の取引の公正を確保する」が目的（1条）に盛り込まれた昭和39年改正では、これを実現するものとして報酬額の告示と掲示（旧17条3項、4項）、現地案内所に標識の掲示（旧19条）、従業者証明書の携帯等（旧18条の2）、帳簿の備付け（旧18条の3）が規定された。

さらに昭和42年改正では、「取引の公正を確保する」という目的を具体的に実現する観点から、業務規制として、①誇大広告等の禁止（旧14条、現32条）、②取引態様の明示（旧14条の2、現34条）、③重要事項の説明等（旧14条の3、現35条。以下「重要事項説明義務」という。）、④契約内容を記載した書面の交付（旧14条の4、現37条）、⑤手付貸与の禁止（旧18条3号、現47条3号）等を新設した。

これらの規定により、宅建業法の規制対象の範囲は、取引勧誘である広告段階から契約締結段階まで広がり、いずれも現在の宅建業

10) このような立法例は信託会社（信託業法11条）、旅行業者（旅行業法7条）、許可割賦販売業者（割賦販売法16条）等にもみられる。

11) 建設省計画局不動産課長川合宏之「宅地建物取引業法改正について」『全日二十年史』128頁以下

12) 旅行業法は、昭和46年に旅行業協会を設立し苦情解決、弁済業務等と取り扱う制度を設けている。

法における重要な規定となった¹³⁾。

(2) 契約締結に至る適正な判断の確保

制定当初、宅建業者に対する取締規定として故意による事実不告知・不実告知の禁止(旧18条1号、現47条1号)が定められていた。これは、宅建業者の故意を要件としていたが、「重要な事項」の定義がないため、宅建業者が何を説明すべきかが明確でなく、建設大臣又は都道府県知事が監督処分権限を行使するにも適用される場面は限られてくる。

そこで、重要事項説明義務に関する規定を新たに設け(旧14条の3)、宅建業者は、①売買等の契約が成立するまでの間に、②「少なくとも次の各号に掲げる事項」(いわゆる法定重説事項)について積極的に説明をしなければならないとし、宅建業者が説明すべき時期と説明すべき事項を明確にした。加えて、「少なくとも」と規定するように、宅建業法が掲げる重要事項は限定列举ではない。法定重説事項以外であっても、個々の契約目的等に照らして、買主等が契約を締結するかどうかを判断するに際し重大な影響を与える事項については買主等に説明しなければならない。宅建業者の主観的要件は故意を必要とせず、過失による説明義務違反行為も旧14条の3(現35条)の違反行為に該当することとした。

ただ、昭和42年の改正では、具体的に誰が重要事項を説明すべきかについて規定せず、説明すべき事項すべてについて書面を交付して説明することまで義務づけてはいなかった。しかし、昭和55年の改正では、宅地建物取引に関する実的な知識を有する宅地建物取引主任者をして、法定重説事項すべてについて書面を交付して説明をすることを義務づけ、宅地建物の取引の公正を確保し、購入者等の利益の保護を図った。

4 消費者保護の考え方の導入

(1) 購入者等の利益保護と宅地建物の流通の円滑化

昭和46年の改正で消費者保護の考え方を導入し、「この法律は、宅地建物取引業を営む者について免許制度を実施し、その事業に対し必要な規制を行なうことにより、その業務の適正な運営と宅地及び建物の取引の公正とを確保し、もって購入者等の利益の保護と宅地及び建物の流通の円滑化とを図ることを目的とする」(昭和46年改正における1条)と改正した。

宅建業法は、昭和42年から昭和46年のわずか4年間のうちに、取引勧誘から契約締結に至る過程、さらに契約内容の適正化を含めて多岐にわたる規制措置を講じている¹⁴⁾。この

13) これらの規定の提案理由は、「宅建業者の広告、契約の締結等の業務に関し、不当な行為を禁止し、又は新たに所要の義務を課することにより、宅地建物取引の公正の確保を図ることが、宅地建物の需要者の保護のためにも、また、健全な宅地建物取引業の育成のためにも、重要である…」とする。原健彦(時の法令614号32頁)では「(今回の宅建業法の一部改正の)主眼は、消費者保護の立場に立って、宅建業者の業務に対する規制を強化することにある。しかし、これらの新設規定の内容は、いずれも宅建業者が取引の職業専門家として一般に遵守すべきであるとされていた事項を明文化したものであり、一般の業者についていえば、今回の改正により業務上の負担が重くなるというものではなからう」とする。

14) 関口洋＝大河内正久「改正宅地建物取引業法の解説」27頁では「消費者の利益の保護をいっそう強化するため今回の法改正にあたっては、宅地建物取引業制度の全般にわたって再検討を加え、…これらの改正を通じて一貫して流れている思想は、宅地建物取引における消費者の保護であることはいうまでもない」とする。ただし、栗田哲男「土地に対する建築規制と宅建業者の責任」判タ529号149頁は「重要事項説明義務の対象となるのは一般消費者に限定されていない点において、この義務は消費者保護規定としての純粋さを欠いているというべきであろう」と評している。

背景には、昭和30年半ばの食品の二重表示による消費者問題が社会問題化し、昭和38年6月、国民生活向上対策審議会が「消費者保護に関する答申」を出し、取引条件の公正や正確な表示が積極的に求められることが認識され、昭和43年5月に消費者保護基本法が制定されたことがある¹⁵。

昭和40年代に入っても不動産に対する急激な需要の増大が続き、これに伴ない宅建業者の数が著しく増加し、昭和30年代とは異なり、宅建業者の業態も多岐にわたり専門化の方向を辿りつつあった。不動産取引に関する紛争事例も多発し、特にマンション分譲、宅地分譲等の売買取引では売主業者が買主に不利な契約内容を押し付けるものが多く、青田売りに伴う前金保全の措置（現在：手付金等の保全措置）が講ぜられていないことによる被害などがあった¹⁶。

(2) 契約内容の適正化

そこで、昭和46年改正では、新たに広告の開始時期の制限（33条）、契約締結等の時期の制限（36条）、前金の保全（現在：手付金等の保全、41条）、所有権留保等の制限（43条）を設けて規制対象を未完成物件の規制にまで広げた。また、損害賠償額の予定等の制限（38条）、手付の額の制限（39条）、瑕疵担保責任の特約の制限（40条）、割賦販売の契約の解除等の制限（42条）を新設した。

宅建業者が買主との売買契約において違約金や手付の額に一定の制限を課す規定を設け、宅建業者がこれを遵守しなかった場合、法違反行為に該当する。ところで、取締法規に違反した特約が私法上無効となるかについては、戦前から行政法学や民法学において激しく論争されているところである。このような紛争が起きると、最終的に民事訴訟の場において裁判所が個々の取締法規を検討して判断せざるを得ない¹⁷。しかし、個別行政法である宅建業法が、宅建業者と私人間の宅地建物の売買契約に関して違約金や手付の額を制限する規定を設けるだけで、これに違反する買主に不利な特約の私法上の効力については、宅建業者と私人間の民事上の問題として積み残したまま立法化することは、宅建業法が目的とする「宅地及び建物の取引の公正を確保する」とか「購入者等の利益の保護を図る」との目的を達成できず望ましくない。そこで、宅建業法は、売主業者と買主と売買契約において宅建業法の規定に違反し、買主に不利な特約は私法上無効とするとの効力規定を設けた。当事者間の合意内容について制限規定だけでなく効力規定をも設けることによって、宅建業者に対する制限規定の実効性を確保する措置を講じた。これは、消費者保護のための諸法に先駆けた画期的な立法であり慧眼といえよう。

15) 昭和43年5月30日に公布された消費者保護基本法（同年法律第78号）は、消費者保護に関する施策の基本方向を示し、我が国の消費者行政に指針を与えるものとなった。

16) 昭和45年12月24日付住宅宅地審議会「不動産の流通機構の整備改善を図るため、宅地建物取引業制度上講ずべき措置についての答申」

17) 宅建業法旧17条は、宅建業者が媒介に関して受けることのできる報酬の額は都道府県知事の定めることとし、宅建業者はこの額をこえて報酬を受けてはならないと規定したにもかかわらず、宅建業者がこれを超えて媒介報酬を請求した事案において、旧17条1項、2項（現46条1項、2項）の性質とこれらの規定に反した報酬合意の効力が争われた。最高裁は、同条項は、強行法規で所定最高額を超える契約部分は無効であると判示したが（最判昭45.2.26民集24巻2号104頁）、係争となった売買契約は昭和39年8月に成立したものであり、宅建業者と売主間の報酬を巡る紛争が決着するまで約6年間の歳月と費用を要しており、効力規定によって、このような紛争を回避することができる。

宅建業法の制定以降、繰り返される改正によって、宅建業法の章立てや条数について枝番号が付され、宅建業法の仕組みがわかりづらくなったこともあって、昭和46年の改正では、章立て、条数を組み直すだけでなく、免許、業務、監督に関する事業規制の骨格を全面的に見直し、事業規制法として体系的に整備された。

5 宅地建物取引業の健全な発達の促進

(1) 目的規定

昭和55年改正では、「この法律は、宅地建物取引業を営む者について免許制度を実施し、その事業に対し必要な規制を行うことにより、その業務の適正な運営と宅地及び建物の取引の公正とを確保するとともに、宅地建物取引業の健全な発達を促進し、もって購入者等の利益の保護と宅地及び建物の流通の円滑化とを図ることを目的とする」(1条)。

昭和20年代後半から昭和40年代の不動産流通業界は、小規模な宅建業者が中古住宅の売買や住宅の貸借の媒介に従事していたこともあって、取引の現場では媒介契約書を締結することもなく、取引物件の“値付け”も宅建業者の相場観に頼り、手持ちの物件情報についても他の業者による“抜き”を警戒して他の業者と共有して買主を探索することをしな

いとか、不動産流通市場に公開しない等、極めて前近代的、閉鎖的であった。また業界では特に改めるべき取引形態であるとも意識されていなかった¹⁸。他方で、大手のデベロッパーは、米国の不動産仲介業をビジネスモデルとして、昭和52年頃からフランチャイズシステムを導入して仲介事業に参入し始めたことから、同年秋頃、業界団体から建設大臣に対し中小企業分野調整法に基づく調整の申出があり、いわゆる協業化の問題が起きた¹⁹。

昭和40年代後半から住宅の需要構造の変化に伴い、旧態依然の仲介業務から脱却して中古住宅の流通市場の整備が求められ²⁰、昭和55年改正で、目的規定に「宅地建物取引業法の健全な発達の促進」が盛り込まれ、宅建業法の改正が行われた。

ちなみに、制定当時の宅建業法の提案趣旨には「安んじて利用できる業者を育成し」との文言が記されていたが、これを具体化する規定は立法化に至らなかった。ただ、宅建業法は、その根本趣旨において、悪質な業者を取り締るだけでなく、「事業の適正な運営を図る」ほかに「事業の健全な発達を助長する」目的があり²¹、宅地建物取引業が健全に発達し国民が安心して利用できるよう宅建業者を指導、育成していく必要があり、この実現に

18) 宅建業者数は、昭和40年度末の3万9574（うち個人業者76.4%）が昭和45年度末には6万3814（うち個人業者63.6%）、昭和50年度末には8万8122（うち個人業者46.1%）、さらに昭和55年3月末現在には10万6546と15年間で2.69倍にも増加した（建設白書昭和53年度版214頁、昭和54年版309頁）。経営規模をみると、昭和55年3月末現在で知事免許業者57.9%、大臣免許業者42.1%（建設白書昭和54年版299頁）、1業者当たりの従業者数が5人以下の業者が約83%を占め中小零細性が顕著であった。

19) 月刊不動産流通（1983年5月号）20頁、不動産流通近代化センター・十年のあゆみ17頁

20) 昭和40年代後半ころから、大都市への人口集中、核家族化による世帯の細分化等に伴い宅地建物に対する需要は旺盛となった（建設白書昭和48年版92頁）。昭和46年の億万長者番付の高額所得者100人のうち95人が“土地成金”であり、翌47年には列島改造ブームによる不動産投資熱の高まりにより全国的な地価の高騰が見られた（毎日新聞社「昭和史全記録（Chronicle1926－1989）」910～912頁）。昭和53年の住宅統計調査によると、住宅戸数は世帯数を上回り、結果的に270万戸の空き家があり、住み替え需要が増大し、中古住宅の流通量が拡大した（昭和55年3月25日参議院建設委員会会議録53号）

21) 鬼丸勝之監修・宅地建物取引業法の話107頁

向けて、業界団体を通じて積極的に行政的な指導援助を行う方針がとられた²²⁾。

このような経過を振り返ると、昭和55年の改正は“振興行政”的な一面がある。

この改正を最後に、目的規定は現在まで改正がなされておらず、昭和55年改正でようやく宅建業法の骨格が定まったといえることができる。

(2) 専任の取引主任者の増員と媒介契約の規制

昭和55年改正では、事務所における専任の取引主任者の数について業務従事者10名に1名の割合に増員し、取引主任者証（当時の有効期間3年間）の交付を受けるには都道府県知事が実施する法定講習の受講義務を定めた。改正は、十分とはいえなかったものの、専任の取引主任者の数の増員と3年（平成9年改正で5年）ごとに実施される法定講習は取引紛争の防止や宅建業者の人的な質の向上につながる措置となった。

(3) 媒介契約の規制

建設省は、媒介契約内容を書面として交付することを義務づけ、専任媒介契約（34条の2）を創設するとともに標準媒介契約約款を策定し、不動産情報交換組織として不動産認定流通機構（現「指定流通機構」）を設けた。

ところで、媒介契約は民法の典型契約には含まれない契約類型であり、流通業界においては、「仲介」や「仲介業者」という呼称に慣れていたこともあって、果たして「媒介」や「媒介契約」という用語が取引実務に受け入れられるか、依頼者を拘束する度合いの強い専任媒介契約や標準媒介契約約款が普及するか懸念された。改正法は、媒介契約の規制

が施行されるまでの2年の周知期間を設けて、建設省と業界団体は協力して説明会などを開催し、宅建業者や業務従事者への周知に努めた。なお、媒介契約の型式と不動産流通機構は米国における不動産流通業制度を参考に制度設計されている²³⁾。

標準媒介契約約款や媒介契約の規制内容は、関係者が思っていた以上に早く業界に周知され、取引実務でも広く普及した。これまで判然としなかった宅建業者と依頼者との媒介委託・受託関係を明確にただけでなく、媒介報酬を巡る紛争や訴訟が激減した²⁴⁾。さらに媒介契約書の整備を契機に売買契約書や重要事項説明書などの一連の取引書類が見直されることにもなり、宅地建物取引における契約書類作成の重要性について宅建業者の意識が高まるという派生的な効果もあった。

昭和55年改正においては媒介契約の新設とともに販売代理等の実態を踏まえ、代理契約についても規定が新設された（34条の3）。また、自己の所有に属しない宅地建物の売買契約締結の制限（33条の2）、クーリングオフ（37条の2）が新設され、ほぼ現行宅建業法の業務規制が整った。

(3) 不動産流通近代化センターと不動産適正取引推進機構の設立経緯

昭和55年改正の審議では、国会の衆参両院で、①「宅地建物取引に関する苦情・紛争の簡易・迅速な処理を図るため、その処理体制の整備強化を図ること」、②「不動産流通近代化センター（仮称）の組織、運営については、消費者、中小業者等全体の利便の増進に結びつくよう、十分な指導を行うこと」との附帯決議がなされた（第91回国会衆議院建設

22) 昭和27年5月21日参議院建設委員会会議録第40号、鬼丸・前掲書204頁

23) 明石三郎「不動産取引における専任媒介契約と一般媒介契約」法学論集31巻2～4合併号409頁、岡本正治＝宇仁美咲・詳解不動産仲介契約28頁以下

24) これに比して宅建業者の説明義務違反を理由とする損害賠償請求事件は増える傾向にある。

委員会議録附録)。

昭和55年11月に財団法人不動産流通近代化センターが設立され、価格査定マニュアル、宅地建物取引主任者に対する法定講習、登録講習などを担うこととなった。次いで、昭和59年4月に財団法人不動産適正取引推進機構が設立され、宅建業者の関与する紛争について弁護士や建築・不動産行政経験者等の紛争処理委員による特定紛争処理事業(ADR=裁判外紛争解決手続)のほか、不動産取引紛争の調査研究事業を開始し、その後、都道府県知事からの委任による宅地建物取引主任者資格試験事業(建設省より昭和62年5月に指定試験機関として指定を受けて昭和63年度より事業開始)、国及び都道府県からの委託による宅地建物取引業免許事務等処理システムの管理・運営事業(平成2年9月より運用開始)を担っている。

第2 社会経済情勢の変容

1 バブル経済と崩壊

昭和60年9月以後、円高緩和策としての大幅な金融緩和策により、都市部の地上げ、土地転がしなど投機的な土地取引が横行した。東京では昭和62年4月の地価が前年比率76%と過去最高を記録し、昭和63年にはバブル経済が頂点に達し、他種企業の不動産業への参入が急増し、地価急騰が社会問題となった。昭和62年6月には国土利用計画法改正により監視区域制度が設けられ、土地譲渡の価格について事前に都道府県知事への届出が義務づけられた。宅建業者数は、昭和61年度以降急激に増え始め、平成3年度末は14万4064に達

し、宅地建物取引主任者資格試験の受験者数は、昭和50年代が10万人台であったものが、昭和62年度から20万人に及び、平成2年度は34万2111人(申込者数42万2904人)に達するという過熱状態となった。

地価高騰をきっかけに悪質な地上げ業者や暴力団員等の反社会的勢力が宅地建物取引業に関わり業界に入ってきたため、これを防ぐため、昭和63年改正では、免許の基準として、宅建業者だけでなく法人の役員、いわゆる黒幕、政令使用人について、傷害、暴行、脅迫、暴力行為等処罰に関する法の罪などの罪で罰金刑に処せられた者を欠格事由に加え、平成7年改正では暴力団対策法の違反により罰金刑に処せられた者にも拡げた。

2 バブル経済前後の苦情・紛争

平成2年4月、地価高騰への対策として、金融機関の不動産関連融資について総量規制が実施され、同年秋以降、地価の上昇が沈静化し始めたが、これにとどまらず地価や中古マンション、中古住宅が大幅に下落し、バブル期の取引価格の“半値八掛け二割引”にまで落ち込んでいった。

宅地建物の取引紛争は、バブル経済が始まった地価高騰における局面とバブル経済が崩壊し地価下落した局面において真逆の紛争が生じ、バブル以前の不動産取引紛争の様相を一変させた²⁵⁾。バブル期は取引価額が大きいだけに、民事紛争に反社会的勢力が介入してくることも珍しくなかった。そこで、不動産取引における反社会的勢力を排除するため、平成23年6月、不動産流通4団体は、売買などの契約書に「暴力団等の反社会的勢力の排除条項」を定め、普及させている。

25) 平成2年12月に出版された不動産適正取引推進機構・報酬請求権に関する判例の要点は、バブル経済時に行政への媒介報酬に関する苦情・紛争を機に検討した成果物の一つである。升田純「不動産取引における契約交渉と責任」、加藤新太郎編「契約締結上の過失」など

3 阪神・淡路大震災と不動産取引

平成7年1月17日未明に発生した阪神・淡路大震災によって未曾有の大災害が生じ、“衣食住”の一つである住宅を中心とする不動産取引にも多大な影響を及ぼした。当時は、平成7年2月から3月にかけての中古住宅や買い替え物件の引渡しを控えた売買契約が多かったため、宅地建物の売買契約締結後、引渡し前の中古住宅やマンションの倒壊・損壊、買い替えを巡る契約関係の解除の可否、新築分譲マンションの瑕疵担保責任の取扱い、借家の倒壊と借家権の消滅・明渡し、借地権消滅の特約の効力、罹災都市借地借家臨時処理法の適用などの問題が一挙に噴出し、紛争解決には難渋を極めた。次いで、阪神・淡路大震災で倒壊した建物には建築工事の瑕疵（筋交いを欠くなど）が顕在化したため、阪神地域では、同年6月頃から建売住宅等の建築紛争が相当数表面化し、訴訟に発展したのもなくなかった²⁶。これを契機に、欠陥住宅の発生防止等の観点から、良質な住宅ストックの整備を推進することが重要な課題となり、住宅の品質確保の促進等に関する法律（平成11年法律第81号、略称：住宅品質確保促進法）が制定され、新築住宅の売買契約において10年間の瑕疵担保責任を負う特例条項を設けられた²⁷。また、建築関係訴訟の増加と充実した審理を目指して、東京地方裁判所と大阪地方裁判所は、平成13年4月1日から建築関係集中部が発足した。

4 その後の宅建業法の改正

平成7年改正では、媒介契約制度の充実と指定流通機構制度の整備が図られ、免許の有効期間は3年から5年へ延長されて現在に至っている。また、バブル経済及びその崩壊と消費者保護立法の拡充を受け、宅建業法でも断定的判断の提供禁止、威迫行為の禁止（47条の2）が盛り込まれた。平成9年改正では、宅地建物取引主任者証の有効期間が3年から5年に延長された。平成12年以降は、他の法律の整備法や施行法の中で宅建業法の規定が一部改正される場合が数多くみられる²⁸。特に平成21年5月に消費者庁設置関連三法が可決し、同年9月から消費者庁が発足した。これは消費者行政の一元化を目指すものであり、宅建業法は、消費者庁と共管される法律の一つとなった。さらに平成26年改正で宅地建物取引主任者の名称を宅地建物取引士と改称して業務規制を設けた。令和3年5月にはデジタル社会形成整備法が公布され、これに伴い宅建業法は、重要事項説明書等の宅地建物取引士の押印の廃止、媒介契約内容の書面・重要事項説明書・37条書面の電磁的方法による提供を認める改正がなされた（令和4年5月18日施行）。

第3 宅地建物取引の紛争要因と課題

1 紛争の要因

令和4年度の宅建業主管課で取り扱われた

26) 平成7年6月に大阪で開催した岡本正治「阪神・淡路大震災と不動産取引の問題点」（不動産適正取引推進機構第38回講演録）

27) 「住宅の品質確保の促進等に関する法律の制定」ジュリ1159号8頁以下、伊藤滋夫編著・逐条解説住宅品質確保法

28) 特定住宅瑕疵担保責任の履行の確保等に関する法律（平成19年法律第66号、略称：住宅瑕疵担保履行法）、地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律（平成11年法律第87号、略称：地方分権一括法）、中央省庁等改革関係法施行法（平成11年法律160号）など。

宅地建物取引に関する苦情・紛争は、売買に係る紛争36.7%、売買媒介に係る紛争38.3%、賃貸の媒介に係る紛争が24.8%である。主要原因は、重要事項の説明等（重要事項の不告知を含む）33.6%が多く、契約の解除（ローン解約を含む。）9.1%、瑕疵問題8.1%、書面の交付5.9%、報酬4%などである²⁹。この傾向は、過去においてもほぼ同じである。裁判例でも宅建業者の説明義務違反を理由とする損害賠償請求事件が多い。

2 正確な情報提供

取引対象である宅地建物は、権利関係や法令制限が複雑であり、宅地建物取引がどのように進められるかは不透明なところが多い。このような取引において、宅建業者は、専門的な取引知識と実務経験を備えている一方、買主等は、そのような知識や経験がほとんどなく、自ら調査するだけの能力もないのが通常である。その結果、買主等は、宅建業者の提供する情報に依存しており、宅建業者が正確な情報を積極的に提供する必要性は高い。加えて、買主等にとって不利益な事実（マイナス情報）も明確に説明することが必要である。

3 宅建業者の説明義務の位置づけ

(1) 宅建業法35条と民事上の説明義務

重要事項説明義務（法35条、旧14条3）は、昭和42年改正で新設された。当時、このような重要事項の説明について義務規定を設けている立法例はなく、その後の宅建業者の説明義務を巡る損害賠償請求に関する裁判例をみると、宅建業法35条と47条1号は行政法規でありながら、宅建業者の買主等に対する説明義務を根拠づける規定の一つとなっている。

宅建業法が昭和42年改正で、他の法令に先駆けて、宅建業者の買主等に対する重要事項の説明について義務規定を設けたことは、以後、宅建業者の買主等に対する説明義務に関する理論づけに大きな影響を与えることとなった。今日、売主業者や代理業者において信義則上の説明義務が認められることにはほぼ異論がなく³⁰、重要事項説明義務はますますその重要性を高めている。

(2) 宅建業法31条1項の機能

制定時の旧13条は、その見出しを「業務処理の原則」とし、信義誠実の原則（信義則）を規定した。信義誠実の原則は、戦前から認められた私法又は民法の基本原則であるが、民法に明文化されたのは昭和22年の民法改正時である。信義誠実は「社会の共同生活の一員として、互いに相手の信頼を裏切らないように、誠意をもって行動すること」³¹と解されている。

民法で明文規定が設けられて5年も経たないうちに、しかも公法と私法を区別すること（公法・私法二元論）が当時の行政法学の支配的な考え方であった時代に、私法又は民法の基本原則である信義誠実の原則を、公法領域の取締法規である宅建業法の「第3章 業務」の冒頭規定として、宅建業者の「業務処理の原則」として掲げたことは相当思い切った立法であった³²。

免許制度の下で宅地建物取引業を営む以上、旧13条（現31条1項）を規定した立法の趣旨に立ち返り、宅建業者としての責任をもって業務に携わることが求められている。

なお、旧13条は訓示的な規定であるとし、宅建業者の信義則違反の行為が直ちに処分対

29) 小池裕之「宅地建物取引業法 施行状況調査（令和4年度）の結果について」RETIO131号113頁

30) 中川博文「不動産売買における説明義務・情報提供義務について(1)（2・完）」判タ1395号36頁、1396号61頁

31) 我妻榮・新訂民法総則34頁

象となるものではないとされてきた。しかし、平成期に入って、宅建業者が買主に対し分譲マンションを販売した際、敷地の土壌がヒ素等の重金属で汚染され地下水がマンションの地下駐車場に湧出していることなど事実について、宅建業者が買主にこれを告げなかったことは宅建業者としての注意義務を著しく怠った行為であり、宅建業法31条の規定に違反し、同法65条2項5号に該当するとして業務停止、指示の処分を課した処分事例がある。現在、宅建業法31条1項の規定は単なる訓示的な規定としての意義しかないわけではない³³ことに留意すべきである。

4 宅建業者の質の向上への方策

宅地建物取引に関する紛争を事前に防ぐためには、宅建業者の資質の向上が必須である。方策としては、宅建業者が宅地建物取引士の資格を有する者を一人でも多く増やすこと、さらに業務従事者に対する指導教育を十分行うことが必要である³⁴。さらに、経営規模の大小によって一般従事者への教育研修に差が出ることはないよう業界団体が会員である宅建業者や従事者に対する教育研修を実施し、内容を充実させる必要があろう³⁵。

5 潜脱行為に対する厳正な監督

宅建業法が免許制度を設けた趣旨は、「直接的には、宅地建物取引の安全を害するおそれのある宅建業者の関与を未然に排除することにより取引の公正を確保し、宅地建物の円滑な流通を図るところにあり、監督処分権限も、この免許制度及び法が定める各種規制の実効を確保する趣旨に出たものにほかならない」³⁶。業務規制法である宅建業法は、第1条に掲げる目的を達成するために業務規制し、宅建業者及び宅地建物取引士に対し適正な監督がなされることによって機能する。宅建業法における免許、業務規制及び監督に関する規定が改正ごとに細かく整備された理由の一つは、宅建業者や宅地建物取引主任者による名義貸し、処分逃れ、潜脱行為などの法違反行為が一向になくならないことによる。宅地建物取引業は社会公共的な業務であり、宅建業者はその“要”に位置し、宅地建物取引士に対しては「宅地又は建物の取引の専門家」としての使命と役割を果たすことが期待されており、かねてより業界の質的向上が強く求められている。また行政庁には、宅建業法の目的を認識し宅建業者や宅地建物取引士の法違反行為や不適正行為に対しては、厳正なる

32) 鬼丸監修・宅地建物取引業の話64頁では、「この法律において特にこの規定が設けられたことについては、それだけの意味があると思われる。この業界の特殊性として、ややもすれば信義誠実を欠く行為をする者が多いということである」(63頁)、「一部業者の信義則に反する悪質行為が一掃されなければ、この業界の社会的信用を高めることはむつかしく、従って、この業界の健全な発展も望まれないであろう」(64頁、傍点著者)と指摘する。

33) 岡本正治＝宇仁美咲・指導監督からみた宅地建物取引業法172頁

34) 平成14年4月から翌15年3月まで開催された「不動産流通業務の在り方研究会」における検討結果を取りまとめた「不動産業構造改善検討業務報告書」は、不動産流通業界は、消費者と直接対応する営業販売員について、①継続的な研修による専門的能力の維持、向上に努め、②不動産流通業界における倫理規範を確立させ、高い倫理観の醸成、向上を目指すべきこと。③消費者に対し常に宅地建物取引主任者が適切な助言、説明できるよう、宅地建物取引主任者の増加を検討すべき時期にきていると思われる(41頁)と指摘する。

35) 全国宅地建物取引業連合会・全国宅地建物取引業保証協会「平成23年度 教育研修制度の在り方に関する研究会 中間まとめ 報告書」

36) 最判平成元.11.24民集43巻10号1169頁

指導監督権限の行使がなされることも必要である。

おわりに

業務規制法は、社会経済事象と不可分の法律である。これまで幾多の経済事象を乗り越え、それに応じた改正を重ねてきた宅建業法が、今後も時代の半歩先を取り込んでいくことを願ってやまない。