

媒介契約の実態に関する調査研究について

調査研究部

川久保 直紀
依田 康
深堀 淳

「不動産媒介契約のあり方についての提言」

はじめに

不動産売買において、不動産業者の媒介が、大きな役割を果たしていることは、改めていうまでもない。不動産媒介業務は、昭和六十三年の宅地建物取引業法の改正による専属専任媒介契約制度の導入、また、指定流通機構制度のようなシステムが次々に導入されるなど宅地建物の取引の円滑化・近代化が図られてきた。その一方で、未だ業者の個人的な信頼関係で取引が行われる傾向が根強く残っている分野でもあり、ほんとうの実態が、あまりよくわかっていないのが現状である。

これまでは不動産取引における物件情報は、媒介の依頼を受けた業者の能力や経験・人脈など個別の事情によるところが多く、業務処理上さまざまな情報流通手段を利用することはあっても、あくまでも補助的な役割を果たすものと考えられてきた。いうならば、物件情報

は、業者と顧客との間の信頼関係と不可分に結びついており、特定の業者を知る業者や顧客がその業者の扱う物件であることに重きをおいて取引を進めるといふ一般的な風潮があった。

しかしながら、指定流通機構への物件登録が義務づけられるなど、新しい制度の発足にともない、物件情報とはなにか、その適正妥当な取扱はどうあるべきか、不適切な物件情報によって依頼者や他業者との間に生じるトラブルはどのように解決すべきかなどが問われることになった。これに應えるには、今日の不動産物件情報がどのように提供され、どのように利用されているかを媒介取引の実態に即して知る必要がある。

そこで、当機構において平成二年から四カ年の期間にわたり、不動産媒介契約に関する制度および実務についての調査研究を目的として、東京大学社会科学研究所稻本洋之助・教授を代表として「不動産媒介契約研究委員

会」を設置し調査研究を委託した。

平成六年一月、その四年間にわたる研究成果を「不動産媒介契約のあり方についての提言」としてまとめられたので、ここで、四年間の経緯を簡単に振り返りつつ、同提言について紹介する。

なお、委員は次のとおり。

代表委員

稲本洋之助 東京大学社会科学研究所教授

委員

小石 侑子 杏林大学社会科学部教授

五島 京子 東亜大学学術研究所専任講師

副田 隆重 愛知大学法学部教授

生田目 裕 (社)東京都宅地建物取引業協会

本田 純一 成城大学法学部教授

山野目章夫 中央大学法学部助教授

初年度(平成二年)

まず初めに、初年度(平成二年)は、「不動産媒介契約に関するアンケート調査」を、(社)

全国宅地建物取引業協会連合会および（株）日本不動産協会に属する宅地建物取引業者一〇一四人（東京、神奈川、埼玉、千葉、愛知、大阪、兵庫の不動産業者）に対し実施した郵送方式・平成二年十一月十二月有効回答一、一〇〇業者。あわせて大手業者三九社（東京二社、大阪一五社、愛知三社）に対し「不動産仲介業務に関するヒアリング調査」（面接方式・平成二年十月～三年一月）を実施した。

調査の内容は、①郵送方式で①物件情報の整理と登録、②利用する媒介契約の種類と指定流通機構への登録状況、③売り物件・買い物件に関する情報提供・探索手段、④媒介報酬、⑤指定流通機構への登録の普及と利用などについての質問し、回答を得、また、②面接方式で①媒介契約の締結と態様、②物件情報の提供・探索手段、③媒介報酬請求をめぐる紛争実態、④指定流通機構の現状と課題について調査を行い、それぞれ問題別に整理した。それら不動産業界の実態および意見を「不動産媒介契約に関する調査研究中間報告書」（平成三年七月）として刊行した。

第二年度（平成三年）

第二年度（平成三年）は、平成二年度に実施したアンケート調査の回答業者一、一〇〇社の一〇パーセントにあたる一一〇社の不動産業

者（東京都、神奈川、埼玉、千葉、愛知、大阪、兵庫）に対して個別に、「不動産媒介契約の実態に関するヒアリング調査」を実施した。

調査の内容は、①媒介契約の締結、②物件情報の提供と探索、③報酬請求と中間業者への配分などで、担当委員が個別に不動産業者を訪問して質問をし、それに対し自由に答えてもらうという形式で詳しい聞き取りを行い、不動産媒介契約の実態および不動産媒介契約に関わる諸制度について、不動産業者の意向を調査した。

調査報告については、前年度と同様に「不動産媒介契約に関する調査研究中間報告書その二」（平成四年四月）として刊行した。

第三年度（平成四年）

第三年度（平成四年）は、平成三年に聴取した各地の媒介取引実態と業者の意向をさらに集約し確認するため、「座談会」の形式で集合的なヒアリング調査を全国一〇か所で一三回行った。その内訳は、（株）全国宅地建物取引業協会連合会および、（株）日本不動産協会に加入している東京、神奈川、埼玉、千葉、愛知、大阪、兵庫、北海道、京都、福岡の都道府県の不動産業者六四社の代表の方々、東京・大阪の大手法人企業一四社の不動産媒介業務担当者であった。調査の主な内容は、①指定流

通機構の現状に関する問題点と今後のあり方について、②専属専任媒介契約制度の現状に関する問題点と今後のあり方について、③仲介報酬の額及び配分のあり方について、④賃貸の媒介契約などをめぐる問題について、集合的ヒアリング調査を行った。

調査報告については、「不動産媒介契約に関する調査研究中間報告書その三」（平成五年四月）として刊行した。

第四年度（平成五年）

第四年度（平成五年）は、不動産賃貸の媒介・管理の実態および不動産業者の意向を知る目的で、補足ヒアリング調査を二府五県（東京、神奈川、埼玉、千葉、愛知、大阪、兵庫、京都）の不動産業者一八社に対し面接方式で行った。第四年度については、補足ヒアリング調査ということもあり、従来のような「中間報告書」としては刊行しなかった。

第四年度は、最終報告書として、本年一月平成二年から五年まで四年間にわたって実施した「不動産媒介契約に関する調査研究」の結果に基づき、不動産媒介契約に関する制度および実務のあり方について研究委員会の評価および意見を提言の形式で「不動産媒介契約のあり方についての提言」（平成六年一月）としてとりまとめ刊行した。

「不動産媒介契約のあり方についての提言」の概要

「提言」は、不動産媒介契約制度についての「考え方」として、媒介契約における業者の基本的な業務、指定流通機構の活用、建物賃貸借業務への業者の関与などの大きな骨子を総論とし、不動産媒介契約に関する諸制度のあり方、①媒介契約のあり方、②指定流通機構のあり方、③媒介報酬の額と配分、④建物賃貸借契約への業者への関与についてを各論とし、構成されている。「提言」は、それら総論各論について四三の論点をあげ、その論点に対し提言を行い、なぜ提言が導き出されたのかを四年間の実態調査から導き出された結果をもとに解説としてとりまとめている。ここでは紙面の都合もあり、全部の項目について紹介できないので、総論、各論のおもだった内容について紹介することとする。詳細については、当機構より平成六年二月「不動産媒介契約のあり方についての提言」を刊行したので参照されたい。

総論 不動産媒介契約制度についての考え方
まず初めに、総論としての不動産媒介契約制度についての考え方は、以下三つの柱から

なる。

(1) 業者は、依頼者のために、契約を成立させ、履行を補助して契約を完了させることが、媒介契約における業者の基本的な義務であるとする。したがって業者は、依頼者の利益のために最適な不動産取引を実現することを使命としなければならない。売主と買主の双方から依頼を受けて契約を締結させ、双方から報酬を得る「両手媒介」の慣行は、依頼者の利益に反するおそれがあり、望ましくなく、一方のために働くことに徹すべきであるとする。

(2) そのためには、指定流通機構を活用して情報の公開に努め、営業の方針として「両手」志向と訣別することが望ましい。指定流通機構を中核としたこのような業者間の情報公開を徹底させ、依頼者が満足する条件で成約に至る機会が増えれば、売りも買いも業者を通じて行うという社会的なコンセンサスが形成され、業界の利益と信頼が増大する。

消費者に対しても、単に不動産業者の職業的な経験や能力の蓄積をアピールするだけでなく、指定流通機構によって不動産取引自体が大きく改善され合理化されようとしていること、そしてそのようにして物件情報の公開が進められることにより不動産取引の最適化が図られることを広く国民に知らせる必要

があるとする。

(3) 賃貸借契約への関与は、不動産業者の売買契約への関与とは性格が異なる。それは、賃貸借契約が継続的関係であるため、不動産業者がこれに関与すれば関与自体が継続的となるからである。また業として賃貸を行う場合は、個別の賃貸借契約を越えて特定物件の賃貸事業全般について関与することになる。これを広義で「賃貸物件の管理」というならば、入居すなわち賃貸借契約の成約に関する業務としての「媒介」や「代理」もそのような過程の中の一局面にすぎない。従って、賃貸については、包括的な業務委託・管理の関係を想定した上で個々の局面に関する法律関係を整理する必要がある。他方、賃貸の成約・管理に関する契約については、その内容の適正化と書面化の要請がある。書面化することが、個々の契約関係における権利義務を明確化すると同時に、契約内容の標準化のためにも必要とされるからである。

各論 不動産媒介契約に関する諸制度のあり方
次に各論であるが、各論は、先程も記したように、不動産媒介契約に関する諸制度のあり方として、(1)媒介契約のあり方について、(2)指定流通機構のあり方について、(3)媒介報酬

酬の額と配分について、(4)建物賃貸借契約への業者の関与についての四つの項目からなる。以下それぞれの項目について主要な論点を紹介する。

(1) 媒介契約のあり方について

①媒介契約は、二つの態様のうち、専任媒介契約を原則的な形態とし、専属専任媒介契約と同様に、指定流通機構に登録することを『法律上の義務』とする。ただし、特別の事情がある場合には、登録事項の一部を留保して登録することができるものとする。

②専属専任媒介契約は、専任媒介契約との別個・独立の位置にあるのではなく、法律が許容した専任媒介契約の特約形態として考えるべきとする。専属専任媒介契約は、自己発見取引の禁止または費用請求の特約をなし得ること、媒介契約締結後三日以内に指定流通機構に登録しなければならないこと、業務処理状況については、一週間に一回以上報告しなければならないこととする。

③一般媒介契約については、将来においても指定流通機構に登録することを必要とせず、また、登録することができないものとすべきものとする。一般媒介契約は、すべて明示型とし、他の業者と重ねて依頼することは妨げ

ないが、依頼者が他の業者と重ねて専任媒介契約を締結したことを通知した場合には、先行した一般媒介契約は効力を喪失し、以後専任媒介契約をした業者を介して売買契約を締結されるべきものとする。

一般媒介契約は、現在と同様、今後も事業用物件について用いられ、事業用物件に特化するであろうとする。

④売り依頼に関わる媒介契約は、必要な物件調査を行った上で締結すべきである。指定流通機構への登録のための期間は、媒介契約の締結の日から進行するものとする。

物件調査の重要性及び調査事項の複雑性などを考慮すると、媒介契約に必要な物件調査を業として受託する専門的機関の普及・助成を行うことが今後の課題となる。

⑤専任媒介契約の有効期間は、現行の三カ月とする制度を改める必要はなく、円滑な合意更新を可能とするさまざまな技術的な配慮を特約として認めることは良いとするが、自動更新は好ましくないとする。

⑥業務処理状況は、専属専任媒介契約の一週間に一回以上、専任媒介契約の二週間に一回以上の報告義務は引き続き維持するべきであるとする。ただし、口頭の報告で足りる旨の特約を認める。

⑦個別の媒介契約の契約条項については、契約当事者間で自由に約定することができる範囲を広げる方向で再検討すべきであるとする。

(2) 指定流通機構のあり方について

①指定流通機構への登録を徹底させるために、法律上の登録義務を履行しなかった場合には、当該媒介契約をその名目及び契約条項の如何を問わず、一般媒介契約(明示型)としての効力のみを有するものとみなすべきであるが、行政罰を設けるべきかについては、実効性を考慮して慎重に考えるべきであるとする。

②指定流通機構は、成約の報告を励行させるために、成約報告を受理した場合には登録抹消の証明書を交付するものとし、業者は、この証明書を依頼者に提示しなければ媒介報酬を請求しえないものとすべきであるとする。

③指定流通機構に登録された物件情報を一般の消費者が直接かつ自由に検索して元付けの業者と交渉するようにすることは妥当でないとする。これは、一見、消費者の利益に資するように見えるが、指定流通機構の設立の趣旨(迅速・安全な成約)に反して「両手」志向を助長する恐れがあり望ましくない。これに対し、業者が指定流通機構から取り出した情報を消費者に広く知らせ、営業することは自由

であるとする。

④ 指定流通機構による不動産取引の統計情報は、国や自治体の土地・住宅政策の推進にとり、また民間の不動産関連業務にとっても不可欠のものとなっている。現在、この統計情報を公表しているのは首都圏、近畿圏などの一部の機構に限られているが、すべての機構を組み入れた全国的な統計情報システムを構築することが望ましい。したがって、行政・民間の諸機関がこの統計情報を継続的に利用する場合には、相応の費用負担をすべきであるとしている。

(3) 媒介報酬の額と配分について

① 媒介報酬は、建設省告示に定める額が媒介報酬の上限であることを業者に徹底させるとともに、依頼者に対してその趣旨を説明することを義務づける必要があり、一般消費者に対しても媒介報酬は、限度内での合意によって自由に決めることを周知させることに努めなければならないとする。

② 物件価格が高額化している今日では、不動産の売買に関する宅地建物取引業者の報酬基準を変更する特別の理由は見当たらない。

これに対し、賃貸の媒介・代理については、媒介・代理業務の実態に見合った報酬額の設

定という具体的な問題を踏まえた上で、依頼者である貸主に報酬支払い義務があることを明確にし、必要によって借主が貸主との合意によってその一部の負担に任ずることを認めるなど、報酬に関する制度全体の見直しを行うべきであるとする。

③ 共同媒介における報酬配分は、指定流通機構を通じて成約に至ることが多くなると想定されるので、「元付け」は売主から、「客付け」は買主から約定の額の支払いを受け、特別の事情がない限りそれをもってそれぞれの報酬とすべきであるとする「分かれ」を原則とする。中間に他の業者が介在する場合には、介在させた業者が元付けか客付けかを基準としてこの原則を適用すべきであるとする。

④ 業者が、依頼者のためになすべきことからそれに関わる責任においては「売り」と「買い」とで差は存在しないと考えられるので、「元付け」の場合と「客付け」の場合とで報酬限度額の定め方を変える必要はない。

一般媒介、専任媒介、専属専任媒介という媒介契約の態様の違いによっても、報酬率に差異を設けるべきではないとする。

⑤ 元付けの業者と客付けの業者の中間に業者が介在した場合の業者間の報酬の配分は、原則として「分かれ」によるものとし、かつ、元

付けおよび客付けの業者と中間の業者の業務および責任の定性的な差異に配慮して配分すべきである。

元付けまたは客付けの業者から「買い」または「売り」の情報を求められた業者が中間に入って情報を提供し成約に至った場合は、情報提供者には、情報提供を求めた業者が依頼者から支払いを受ける報酬の一部を分配すべきであり、中間の業者が両端の業者のそれぞれから情報提供をもとめられた場合も同様に考え、両者からそれぞれ配分を受けることを認めるとする。

⑥ 報酬とは別に、広告費の請求をすることは認めない。ただし、強行的に禁止する必要があるため、特約による取決めを認めてもよいとする。

(4) 建物賃貸借契約への業者の関与について

① 不動産賃貸借契約の媒介・管理等に資格を有する専門家として関与することは、不動産業者にとって売買の媒介と並ぶ重要な業務である。この分野における法制度および実務上の取扱については、これまで空白に近い状態であり、早急にその整備・改善・指導・普及を図るべきである。業界においても行政においても、上記の課題が今日の我が国において

新しい問題として提起されていることをよく認識する必要があるとする。

②貸借への関与は継続的であることを基本的な特徴としているので、「貸借契約の総合管理」(広義の管理)という考え方から出発すべきである。「貸借契約の総合管理」(広義の管理)には、貸借契約の締結に関する「成約」と、「成約」後契約存続中および契約終了時の貸主の事務(権利義務の行使・履行)を受託して行う狭義の「管理」が含まれる。後者の

内容は契約の変更・終了とそれに付随する業務を含めて多岐にわたり、さまざまな内容のパッケージを想定することができるとし、(1)成約および管理のすべてを目的とした「総合管理委託契約」、(2)そのうちの任意の事項に関する「一部管理委託契約」、(3)成約のみを目的とした「媒介契約」および「委任契約(貸借代理契約)」などに分けられ、それぞれ標準的な内容を明らかにすることが望まれるとする。

③業者が貸借契約の成約に関与する態様には、「媒介」、「代行」、「代理」などがある。これらのうち、業者に貸借契約の締結について一般的授權を行う「代理」を原則的形態として想定し、一定の事項について貸主の個別的承認を必要とすることが望ましい場合には、その制限された形態として「代行」の態様を選

択すべきであるとする。貸主が業者を「媒介」の方式で成約に関与させようとする場合には、その旨を明示して「媒介契約」を行うべきである。この旨の明示がない場合には、成約を「代理」の方式で委託したものと見るべきであるとする。

④貸借の成約および管理を目的として貸主と業者の間で締結される「媒介契約」、「委任契約(貸借代理契約)」、「総合管理委託契約」、「一部管理委託契約」等の契約は、書面によって行うべきであるとする。

⑤貸しの媒介契約については、二つの形態が考えられる。一つは、存続期間を定めてその間借主に交代が生じるときは反復して媒介をなしうるものであり、もう一つは、一回的な入居の斡旋のみを目的とする媒介契約である。前者は、他の業者に重ねて依頼することを禁止するため、専任媒介契約とする。「貸借契約の総合管理」という観点からは、一回よりも反復型の契約が普及することが望ましい。その場合には、「媒介」の方式ではなく、「代理」または「代行」の方式を原則とする。「媒介契約」と区別するために「貸借代理契約」と呼ぶことにする。

⑥借りの媒介契約は、特定の建物について貸借の成約を目的とする一回的な契約とする。

そこでは、依頼者が他の業者に重ねて媒介を依頼することは妨げないこととする。

⑦貸借に関する媒介報酬の上限額を賃料の一月分相当額とする建設省告示の規定は、成約業務に要する労務・費用等の実態に照らして見直されるべきである。また、居住用建物であっても多くの場合、借主のみが媒介報酬を負担している現実には、賃貸を業として行う貸主の立場を前提とすれば、正常ではない。

建設省告示を改め、賃借に関する媒介報酬の上限額を賃料の二カ月分相当額を超えない範囲で媒介報酬の総額を定める水準に改め、媒介契約にあたってはそれを超えない範囲で媒介報酬の総額を定めるものとし、貸主はそのうち少なくとも新たな上限額の二分の一を負担するものとすべきであり、代理の場合の上限額も、同様に見直されるべきであるとする。

⑧事業用建物賃貸借の物件の媒介・代理については、報酬に関する制限規定は設けないものとし、その額、負担方法等について、業者は、貸主・借手のそれぞれと自由に約定することができるとする。

⑨居住用建物賃貸借について貸主と専属専任または専任の媒介契約ないし賃貸借代理契約を行う場合にも、売買と同様に物件情報を指定流通機構に登録して公開する道を開き、か

つ、登録について義務づけを行うことが望ましい。ただし、賃貸の市場には売買とは異なる特性があること、またこれまで指定流通機構に登録することはできても明確な方向付けがなかったことを考慮すると、賃貸物件情報の登録について制度を整備し、登録を義務付けることについてあらためて調査・検討を行う必要がある、そのための準備を直ちに始めるべきであるとする。

⑩借主は、業者が貸主と締結した賃貸管理委託契約について、その写しの交付を業者に請求することができる。管理契約が書面によってなされていない場合には、業者は、借主の請求に基づいて、委託された業務の範囲等その要旨を書面によって通知するものとする。

⑪管理委託契約においては、それが総合管理委託契約の性質を有する場合であれ、そうでない場合であれ、管理業務の主要な項目について報酬の額またはその算定方法を明示すべきである。

報酬の総額についてはその上下限を法定する必要はないが、ガイドラインとして管理に関する報酬の総額が年間家賃の一〇～二〇パーセントの範囲にあることを標準とする。なお、管理に関わる報酬は、成約の報酬と別個に計算されるべきであるとする。

⑫管理業務を受託する業者は、総合管理委託であれ、成約業務を除く狭義の管理委託であれ、その一部の委託であれ、原則として業務の範囲に対応した代理権を有するものとするべきである。その上で、一定の行為については代理権の行使の次元で貸主の個別的承諾を要するものとする。

管理業務のうち契約管理業務については、貸主の処分権限に属し、かつ、貸主に直接に債務を発生させる一定の法律行為（たとえば賃貸借契約の締結・更新・更新の拒絶・解約申し入れ等）に限り、貸主の個別的承諾を行為条件とすることを管理委託契約で定めることができるものとする（「代行」方式）。その他の法律行為および準法律行為（たとえば賃料、敷金、保証金等の「預り金」の收受・保管等）についてはこのような制限を設ける必要はない（「代理」方式）とする。

建物管理業務においても、業務の一部外注や損害保険の付保など契約によって処理すべきものが少なくないが、それらについてはほとんどが定型的な処理が可能であることから、業者の代理権に特別の制限を設ける必要はない（「代理」方式）とする。

⑬居住用建物賃貸借の媒介契約においては、重要事項の説明を充実させる方向で見直しを

行うべきであり、貸主は、業者が当契約について借主に対して行った重要事項の説明について知ることができるものとする。

おわりに

以上が、「提言」の概要である。「提言」を始め、三冊の中間報告書は、学者による不動産媒介契約に係る全国的な実態調査に基づいた貴重な資料から導き出されたものである。特に「提言」において取り上げられた主要論点は、現在における行政および業界の検討課題でもあり、今後研究の成果が、学術的、実務的に活用され、制度改革の見直し等に貢献することも期待できる。

最後に四年間にわたり調査を行い提言をまとめられた稲本先生を代表とする媒介契約研究委員会の各委員、並びに調査にご協力いただいた関係者各位に厚く御礼申し上げ、本提言が、今後ますます発展していく不動産業界に少しでも寄与することができれば幸いである。

（調査研究部調査役・研究員・研究員）