

最近の判例から (1)－私道の通行・掘削承諾の取得特約－

売主が私道の通行・掘削承諾を取り付ける特約を履行しなかったとして、買主が求めた違約金請求が認容された事例

(東京地判 平26・4・23 ウエストロー・ジャパン) 室岡 彰

借地権付建物を購入した買主が、私道の通行・掘削に関する承諾書を取得する旨の特約内容を売主が履行できなかったため、売買契約を解除したとして、手付金の返還と履行遅滞に基づく違約金の支払等を求めた事案において、売主が主張した買主の先履行義務を負う旨の合意はなかったとして、売主の履行遅滞により契約が解除されたものとして、請求が全て認容された事例（東京地裁 平成26年4月23日判決 認容 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

平成23年末頃、宅建業者である買主X（原告）は、媒介業者Aから、売主Y（被告）所有の借地権付建物（以下「本件建物」という。）の購入を持ちかけられ、Xは本件建物解体後の跡地に戸建住宅2棟の新築分譲を計画し、解体・新築工事のためには本件建物に通じる私道の権利者から工事車両の通行承諾書と水道管・ガス管・下水管等の敷設工事等を実施するための掘削承諾書（以下両承諾書を合わせ「本件各承諾書」という。）が不可欠であると考え、Aに対し、Yが本件各承諾書を取得することが売買契約締結の条件であるとAに伝え、Aがこれを約束したため、Xは本件建物を購入することを決めた。

平成24年4月27日、XとYは、買側媒介業者A、売側媒介業者B立ち会いのもと、以下の内容の本件建物の売買契約を締結した（以下「原契約」という。）。

売買代金 3500万円

手付金 500万円

引渡日 平成24年5月17日

違約金 売買代金の20%相当額

特約条項

- ① Xは既設の上水道管を利用しないこととし、土地所有者の所有する私道に新設する。また、私道使用料が発生した場合にはYの負担とする。
- ② Xは測量図を作成しポイントを設置する。その費用はYの負担とする。
- ③ Xは本取引決済後3か月以内に建物を解体するものとする。
- ④ Yは本件建物の底地所有者及び他の者が所有する前面私道の本件各承諾書を各所有者（以下「私道所有者」という。）より取り付けるものとする（以下「本件各承諾書取得義務」という。）。

契約締結後、Bは事実上Yを代行して、またAもこれに協力して、私道所有者の調査や交渉等本件各承諾書取得のための作業を行ったが、Yは決済日である平成24年5月17日までに本件各承諾書を取得することができなかったため、XとYは、同月16日、同年6月18日、同年7月18日及び同年10月25日の4回にわたり、不動産売買変更確認書を締結して残金決済日を変更し、最終的な残金決済日は同年12月18日とされた。なお、同年7月頃には、本件建物の底地所有者が既存の上水道管を使用することを事実上認めたが、Yは期限までに私道所有者全員から本件各承諾書を取得できなかった。

平成24年12月24日、Xは、Yに対し平成25年1月10日までに、契約に基づく本件各承諾書取得義務及び本件建物の引渡義務（以下、これらの義務を併せて「本件債務」という。）を履行するよう催告し、残代金の支払と売買目的物の引渡しを受ける用意を整えていたが、Yが期限までに本件債務を履行しなかった。

平成25年1月19日、Xは、Yに対し、違約金条項に基づき契約を解除するとの意思表示をするとともに、手付金500万円の返還及び違約金700万円の支払を請求した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のように判示してXの請求を全て認容した。

原契約上、Yが本件各承諾書取得義務を負うことは争いがなく、争点は、本件各承諾書取得義務の前提として、Xが水道管工事業者を選定して工事契約を締結し、同業者において私道所有者に対し工事概要を説明する義務（以下「本件先履行義務」という。）を負うか否かである。

本件先履行義務について、契約書に何らの記載もなく、契約締結の際に話題にも出ていないこと、決済時期の変更の際も本件先履行義務が履行されていないことが指摘されていないことなどに照らせば、XとYとの間で、本件先履行義務をXが負う旨が合意されたということはできない。その他、契約の解除前に本件先履行義務の不履行の指摘がなく、かえってYの父親は手付金返還はやむを得ないと考えていたことなどに照らすと、Xが本件先履行義務を負う旨の合意はなかったと認められる。以上の認定によれば、XとYとの間で、本件先履行義務をXが負う旨の合意をしたことは認められず、他にこれを認めるに足りる証拠はない。

以上を前提として、当事者間に争いのない事実によれば、契約は、Yの本件債務の履行遅滞により平成25年1月19日に解除されたものである。

したがって、Yは、Xに対し、契約解除に伴う原状回復義務（民法545条1項）に基づき、手付金500万円及びこれに対する商事法定利率年6分の割合による利息の支払義務と、Yに契約上の債務不履行があるから、本件違約金条項に基づき、売買代金額3500万円の20%相当額である700万円及びこれに対する商事法定利率年6分の割合による損害賠償義務を負う。

3 まとめ

一般的に、業者が個人売主から土地・中古戸建を買う場合、決済までに確定測量図の交付や通行・越境等に関する承諾書の取得を売主に義務付ける特約を付すケースが多く見られる。

確かに、後日疑義が生じぬためには、売主が本来行うべき義務と言え、また、買主が取得するより、長年居住し近隣との人間関係が構築できており過去の経緯等を周知している売主のほうが取得しやすいと言えるが、それでも取得することが容易でない場合や取得するまでに相当の期間を要する場合も多く、そのことを認識していない個人売主も多いことから、売主に本当に取得できるかを打診し、万一、取得できない場合も想定し、一定の期日までに売主の責によらず取得できない場合、白紙解除できる旨の特約を付しておくことが重要であり、媒介業務において、媒介業者が十分注意すべき事項である。なお、通行承諾に関する判例としては、RETIO96-112もあるので参考とされたい。

（調査研究部調査役）

最近の判例から (2)－寄託された手付金の返還－

仲介業者の欺罔行為が媒介契約の詐欺取消の対象になるとして、業者に寄託された手付金の返還が命じられた事例

(東京地判 平26・8・1 ウエストロー・ジャパン) 中村 行夫

中古戸建住宅の売買契約締結時に仲介業者に寄託された手付金について、契約を解除した買主が返還を求めた事案において、仲介業者に、代金支払と担保権の負担のない所有権移転登記の同時履行ができない危険性を秘するという欺罔行為があり、媒介契約は詐欺取消の対象となるとして、寄託された手付金の返還を命じた事例（東京地裁 平成26年 8月 1日判決 認容 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

平成23年 8月10日、中古戸建住宅（以下「本件不動産」という。）の所有者Aら（訴外）は、自らの債務整理を弁護士（訴外）に依頼するとともに、いわゆる債務超過物件である本件不動産の売却を不動産業者Y 2に委託した。なお、Aらは、売却により500万円ないし600万円程度の現金を受領することを希望していた。

Aらの希望を受けたY 2、弁護士、不動産業者Y 1及びB（訴外、他の不動産業者の代表者）は、Aらが本件不動産をBに8500万円で売却した後、Bが売主となって、500万円以上を上乗せしてエンドユーザーに売却し、弁護士は本件不動産の担保権者等と交渉して、総額8500万円以下の金額で全ての担保権等の抹消合意を取り付けることを計画した。なお、買主は融資を利用しない、現金決済できる者を想定した（以下、上記計画を「本件スキーム」という。）。

居住用不動産を探していたX 1及びX 2の夫婦は、同年 8月又は 9月頃、X 2の父であ

るX 3の知り合いのY 1の従業者C（訴外）から本件不動産の紹介を受けた。

同年 9月10日、X 3は、Y 1との間で、本件不動産の売買に関する専任媒介契約を締結した。

同年11月17日、X 2の母を加えたX 1・X 2・X 3・X 4の4名（原告、以下「Xら」という。）は、Bとの間で本件不動産を9500万円で売買する契約を締結し、XらからBに対して手付金500万円が支払われた。契約に際し、XらとBは、決済完了までの間、手付金をY 1及びY 2（被告、以下「Yら」という。）に寄託する旨を合意し、Yらもこれを保管する旨約して当該金員を受領した。なお、契約締結時において、本件スキームに則り、Xらの売買代金の支払は現金で決済することが前提とされた。

同年11月24日、X 1は、本件不動産のX 1持分に相当する金額（3500万円）に銀行ローン（以下「融資」という。）を利用することとして、金融機関Dに融資の申し込みをした。

金融機関Dは、本件不動産の担保権者でもあったため、融資の審査過程において、Aらに生じる転売差益が1000万円に上る旨が発覚し、担保権抹消に関する担保権者らとの合意は得られず、本件スキームに基づく本件不動産の引渡し・所有権移転は頓挫した。

同年12月23日、Xらは、Bに対し、民法561条（他人の権利の売買における売主の担保責任）ないし541条（履行遅滞等による解除権）に基づき、本件売買契約を解除するとの意思

表示し、B及びYらに手付金の返還を請求したが、B及びYらは返還に応じなかった。

平成24年3月6日、Xらは、Bに手付金の返還を求める不当利得返還請求訴訟を提起（別訴）し、同年12月28日、Bは、Xらに60万円を弁済したが、それ以上の弁済をしなかった。

平成25年2月18日、Xらは、Yらに対して、寄託した手付金の返還を求めて提訴した。

2 判決の要旨

裁判所は次のように判示し、Xらの請求を容認した。

- (1) 本件スキームは、担保権者らに真の売買価格を秘するという点で詐欺的で、本件スキームに基づく媒介契約については、代金支払と所有権移転登記について同時履行を受けられない危険があることを秘するという点において、Yら側に欺罔行為があったというべきで、詐欺取消の対象になるというべきである。
- (2) XらがY 1 に対し媒介契約につき詐欺取消の意思表示をした以上、Y 1 による相殺の抗弁は理由がない（本件裁判の口頭弁論期日に、Xらは、Y 1 に対して、媒介契約の詐欺取消しの意思表示をした。）。
- (3) Xらは、Bが期限までに本件不動産を引き渡さなかったという売主側の違約を原因として売買契約を解除したのであるから、Bは手付金の返還義務を負い、そして、XらがYらに対して返還請求をしたことにより寄託契約は終了し、YらはXらに対して手付金の返還義務を負うことになる。なお、Yらの手付金返還債務は、商法511条1項（多数当事者間の債務の連帯）により連帯債務となると解される。
- (4) Yらは、Xらの融資申込みは条件違反で、引渡しができない結果となったとしてもX

らの責任であり、手付金を没収すべきであると主張するが、Xらが売買代金を現金で決済することが前提となっていたとしても、Bは、X 1 から融資申込みについて相談を受け、これを許諾していたことが推認されるから、X 1 の融資申込みが売買契約の条件違反ということはできない。

- (5) Bは、Xらに60万円を弁済し、当該弁済金は、同日時点における元金及び遅延損害金に充当された。
- (6) 寄託契約の終了に基づき、Yらは、Xらに対し、連帯して、手付金の残元金465万4098円、確定遅延損害金2万1671円及び民法所定の年5分の割合による遅延損害金を支払う義務を負う。
- (7) Xらの請求は上記の限度で理由があるから認容し、その余の請求を棄却する。

3 まとめ

本件判決は、売買契約が売主の違約により解除されたのだから、仲介業者は、寄託された手付金を買主に返還する義務があるとした他、取引の枠組み作りに深く関与した業者と買主の関係において、取引の危険性を秘して行われた媒介契約が詐欺取消の対象になると判示した珍しい判例といえる。

債務超過物件の売買において、担保権の抹消と代金支払が同時履行されない取引では、買主のリスクヘッジのため、売主が受領した手付金を、仲介業者が履行期まで預かるという方法が採られるが、一方の違約により契約が解除された場合には寄託された手付金の帰属先について紛糾することも多い。

手付金の寄託を受けた仲介業者には、契約解除に関する双方の合意内容及び寄託金の帰属先を定めた合意証書等の作成と、合意された帰属先への速やかな返還が求められる。

（調査研究部調査役）

最近の判例から (3)－悪質な勧誘行為－

悪質な勧誘行為により投資用マンションの契約を締結した買主が、融資を受けた金融機関に対し、金銭消費貸借契約に基づく返還債務の不存在確認を求めたが否認された事例

(東京地判 平26・10・30 金商1459-52) 村川 隆生

婚活サイトで知り合った者からの悪質な勧誘により投資用マンションを購入した買主が、投資勧誘した者に対し不法行為に基づく損害の賠償を求め、融資をした金融機関に対しては、金銭消費貸借契約に基づく返還債務の不存在の確認を求めた事案において、勧誘行為者の不法行為責任は認められたが、金銭消費貸借契約の取消し及び無効主張は否認した事例（東京地裁 平成26年10月30日判決 一部認容・一部棄却 金融・商事判例1459号52頁）

1 事案の概要

X（原告）は、平成24年10月、結婚紹介所のウェブサイトに登録した。同年11月上旬、会員登録していたY2（被告）からメールの連絡を受け、その後、食事等もするようになった。同年12月5日、食事をした際、Y2から不動産投資していることを聞かされた。同月15日、Y2から「自分がついているので信用してほしい」などといわれ、投資用マンションの購入をすすめられた。Xは、Y2に好意を抱いており、「不安もあるけど、やってみようかな」などと答えた。

同月24日、Xは、喫茶店でY2の立会いのもと、宅建業者a社の担当者から重要事項説明書、売買代金を2570万円、融資利用額を2310万とするワンルームマンションの売買契約書及びサブリース契約書の提示を受け、署名押印し、手付として10万円を支払った。そ

の後、Xは、融資手続のために銀行Y1（被告）に赴き、金銭消費貸借契約（本件消費貸借契約）を締結し、同時に、本件消費貸借契約と本件売買契約が「法的に別個・独立の契約である」ことについて「説明を受け、理解をしていること」を確認した旨が記載された確認書に署名し、実印を押印してY1に交付した。

その後、Y2からの連絡が少なくなったことから、Y2の指定したFAX番号をインターネットで調べたところ、同番号はb社のものと分かり、b社の従業員と「出会い系サイト」で知り合って投資用不動産をすすめられたと述べる者が複数いることを知った。

Xは、弁護士と相談し、a社に対し、クーリングオフで本件売買契約を解除する旨を通知し、Y1に対し、消費者契約法に基づき、本件消費貸借契約を取り消す意思表示をした。

a社とは、訴訟上の和解により、未払いの売買代金残債務250万円の支払を免れるとともに、和解金として220万円の支払を受けた。

Xは、Y2に対し、不法行為に基づき損害賠償を求め、Y1に対しては、本件消費貸借契約に基づく元金2310万円の債務不存在の確認を求めて提訴した。

2 判決の要旨

裁判所は次のように判断して、Y2に対する不法行為に基づく損害賠償請求の一部を認

容したが、被告銀行に対する請求は棄却した。

(1) Y 2 の不法行為について

被告 Y 2 は、同被告に好意を抱いていた原告の交際に対する期待を利用し、原告に冷静な判断をさせる機会や情報を十分に与えないままに本件取引を行わせたというべきであって、財産的利益に関する十分な意思決定の機会を奪ったのみならず、原告の交際や結婚を願望する気持ちを殊更に利用し、かかる恋愛心理等を逆手にとって、上記勧誘が原告の人格的利益への侵害をも伴うものであることを十分認識しながら、投資適格が高いとはいえないマンションの購入を決意させたというべきであるから、被告 Y 2 の上記勧誘行為は、信義誠実の原則に著しく違反するものとして慰謝料請求権の発生を肯認し得る違法行為と評価することが相当である。

(2) 金銭消費貸借契約の取消事由について

被告銀行 Y 1 は、a 社ないし被告 Y 2 を通じて入手した原告に関する書類について、自ら与信審査等をした上で、契約締結時において、原告に対し、本件消費貸借契約の申込みの意思、内容等をも確認して契約締結手続を行っていることが認められるのであって、かかる事実関係に照らすと、原告の指摘を踏まえても、被告銀行 Y 1 と被告 Y 2 ないし a 社との関係について、原告が主張するような密接な関係があったということは困難である。

(3) 金銭消費貸借契約の無効事由について

認定事実によれば、本件消費貸借契約と本件売買契約は、原告の指摘するとおり、経済的、実質的に密接な関係にあるということができるところ、本件売買契約が無効とされる場合には、売主と貸主との関係、売主の本件消費貸借契約手続への関与の内容及び程度、売主の公序良俗に反する行為についての貸主の認識の有無、程度等に照らし、売主による公序良俗違反の行為の結果を貸主に帰せし

め、売買契約と一体的に金銭消費貸借契約についてもその効力を否定することを信義則上相当とする特段の事情がある場合には、本件消費貸借契約も無効となると解するのが相当である。確かに、被告 Y 2 が恋愛心理等を逆手にとり、原告の交際に対する期待を利用して本件売買契約を勧誘したことについて不法行為が成立するものの、前記認定事実に照らすと、原告は、本件売買契約の内容を十分理解して契約を締結したというほかはなく、同契約自体が公序良俗に違反し直ちに無効になるということは困難である。

3 まとめ

原告は、予備的請求として、「被告銀行には、本件消費貸借契約の内容のみならず、本件取引が明らかに合理性を欠き、原告が損害を被る虞が極めて高いことについて、説明すべき信義則上の義務があった」として損害金の請求をしているが、これについても、被告銀行は、本件取引が被告 Y 2 及び宅建業者 a 社による「詐欺的商法」によるものであることを知っていたとは認められないとして、被告銀行に、損害賠償義務を負うような説明義務違反もないと判示している。

RETIO97-90掲載の「デット商法」と類似の事例であるが、融資をした金融機関に対しても、消費貸借契約の取消し・無効を主張した点で異なる。金融機関も含めて被告らはグルではないかと疑念を裁判上で争ったものである。

悪質な勧誘等による投資用マンションに係る消費者トラブルは少なくないことから、金融機関においても、投資用物件販売事業者の信頼性等も勘案して審査を行うなど、トラブルの未然防止に協力願えば幸いである。

(調査研究部上席主任研究員)

最近の判例から (4)－土地の瑕疵－

借地権の対象となっている土地に地中障害物が発見された場合は、売主の責任で撤去するとの合意が認められた事例

(東京地判 平26・7・9 ウエストロー・ジャパン) 松木 美鳥

借地権付建物を売主らから購入した買主が、売主らとの間で、借地権の対象となっている土地に地中障害物が発見された場合には売主らの責任で撤去するとの合意をしたところ、地中障害物が発見されたにもかかわらず売主らがこれを撤去しないため、買主において撤去工事を行ったと主張し、売主らに対し、債務不履行に基づく損害賠償を請求した事案において、売主らは合意書に基づき、撤去費用に限り負担義務を負うものと認められるとし、買主の請求を一部認容した事例（東京地裁 平成26年7月9日判決 一部認容 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

(1) 買主X（原告）と売主Yら（被告）は平成24年5月29日、本件建物について、以下のとおり借地権付建物売買契約を締結した。

- ① 売買代金 3500万円
- ② 引渡 平成24年7月17日
- ③ 合意書

XとYらは平成24年6月11日、以下の内容の合意書（以下「本件合意書」という。）を取り交わした（以下抜粋）。

第1条 売主（Yら）と買主（X）は、本件建物引渡日及び残代金支払日を平成24年7月17日から同年6月11日に変更する。

第4条 借地権の対象となっている土地（以下「本件土地」という。）に地中障害物（ただし、駐車場施工に影響を及ぼす地表より50センチメートル以内に存する直径50

センチメートル超の障害物）が発見された場合、売主（Yら）の責任で負担除去するものとし、それ以外の責は一切負わないものとする。

第5条 前条の地中障害物が発見された場合、買主（X）は直ちに工事を中止し、売主（Yら）及び不動産仲介会社に連絡するものとする。なお、前条に定める地中障害物が発見された場合、買主（X）が売主（Yら）に請求できる範囲は地中障害物の撤去費用のみとすることを互いに確認した。

(2) YらからXに対して本件建物が引き渡された後の平成24年6月22日、本件合意書第4条に該当する地中障害物が発見されたにもかかわらずYらがこれを撤去しないため、Xは、Yらに対し、債務不履行に基づく損害賠償請求を提訴した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のとおり判示し、Xの請求を一部認容した。

(1) Yらが引用した最高裁判例（昭和62年(オ)第526号 平成3年4月2日判決）は、借地権付建物の売買当事者間において、借地権の売主が賃貸人の債務の履行（目的物の使用収益をなさしめる義務、修繕義務）を担保する旨の合意が黙示的にも成立していない場合について判断したものと認められ、最高裁判例を前提としても、借地権付建物の売買当事者間において、借地権の売主が修繕義務の履行あるいは賃貸人がなすべき目的物の性状保持を

担保する旨の合意が黙示的であれ成立していると認められる場合には、この合意に基づく担保責任が肯定されるものと解するのが相当である。

(2) これを本件についてみるに、借地権付建物である本件建物の売買当事者であるYらとXの間では、本件合意書を取り交わすことにより、売主であるYらが地中障害物を撤去する旨の合意が明示的に成立しているのであるから、Yらは、本件合意書に基づき、地中障害物の撤去義務を負うものと認められる。

(3) そして、Yら側の不動産業者は、地主に確認したところ、発見された地中障害物は土地賃借人が施工した可能性が高く、地主が撤去費用を負担するものではないとの回答がなされたことを受けて、「売主に起因する地中障害物は、売主側の責任で撤去する必要がある」との説明をYらに対してしたことが認められ、よって、錯誤無効に関するYらの主張は理由がない。

(4) Yらは、本件合意書第4条及び第5条が、消費者契約法10条により無効となる旨主張するが、借地権の売主が本来は敷地の瑕疵担保責任を負わないという前提に誤りがあることは、前記(1)で述べたとおりであるから、本件合意書第4条及び第5条がYらの瑕疵担保責任を加重し、Yらの利益を一方的に害する条項ということはできない。

(5) 以上によれば、Yらは、本件合意書第4条に基づき、本件土地から発見された地中障害物を撤去する義務を負うものと認められる。

(6) Yらが地中障害物を撤去するか否かにかかわらず、Xが本件合意書に基づいてYらに請求できる範囲は、地中障害物の撤去費用に限られるものと解するのが相当である。

よって、地中障害物の大きさや形状、撤去に必要と考えられる作業量や作業員数、処分

に要する費用等に照らせば、請求書の「解体工事」欄記載の36万9339円とこれに対する消費税の合計38万7806円が地中障害物の撤去費用として認めるのが相当である。

3 まとめ

本件売主らの主張した引用最高裁判決は、購入した借地権付建物につき、土地の擁壁が崩落する危険がある等の欠陥があったことから売主に対し契約解除等を請求した事案において、土地の欠陥は土地賃貸人に修繕請求等すべきものであり、借地権の権利の瑕疵ではないとした事例である。

土地賃貸借において、土地の使用収益に必要な修繕義務は、土地賃貸人が負うのが原則であるが、本判決は、借地権付建物の売買に当たって、借地権の売主が地中障害物を撤去する旨の合意が明示的に成立しているとして、地中障害物の撤去義務を負うとしたのである。

土地賃貸人は、賃借権の譲渡承諾申請においてRC造等の堅固な建物への再築許可等の条件変更があった場合、予測される地耐力不足による工事費用の増加分については、賃借人負担とすることを条件に承諾するなど、条件変更に対する許可条件を付しておくことも必要であろう。

なお、土地賃貸人の修繕義務について判断した事例（東京地裁 平26・9・2判決 ウエストロー・ジャパン）もあるので参考にされたい。

（調査研究部主任調整役）

最近の判例から (5)－漏水等の瑕疵－

外国人向けゲストハウスの漏水等が隠れた瑕疵に当たるとして、買主による損害賠償請求が一部認容された事例

(東京地判 平26・7・16 ウエストロー・ジャパン) 金子 寛司

外国人向けにゲストハウスとして賃貸中の物件を現状有姿で購入し、管理運営を売主に委託した買主が、漏水とそれを原因とするカビ被害や入居者による汚れ等が瑕疵に当たると主張して、売主、賃料収納会社及びそれらの役員に対して、改修工事費用及び逸失利益相当の損害賠償等を請求した事案において、漏水の改修工事費用及び残置物処理費用等については瑕疵担保責任又は原状回復義務を理由に、売主に対する請求を認容したが、それ以外の請求については棄却した事例（東京地裁 平成26年7月16日判決 一部認容 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

Y1社及びY2社（ともに被告）は、不動産売買、外国人留学生らを対象とするゲストハウス（寄宿舎）の運営を行う会社であり、Y1社の取締役はY2社の代表取締役である。

X（原告）は、平成24年2月28日、Y1社所有の土地及び建物（以下、「本件建物」という。）を代金1億1350万円で買い受けた。

本件売買契約に係る契約書には、「売主は本物件を現状有姿のまま買主に売り渡し…」とする特約がある。

本件建物は、外国人留学生らのゲストハウスとして賃貸されていたが、Xは、本件売買契約の締結に際し、Y1社と、次の約定を含む管理運営委託契約（以下、「本件管理委託契約」という。）を締結した。①Y1社は、入居者募集、入居者の管理等に関する業務を

行う、②Y1社は、Xに対し本件建物の使用料（賃料保証）として1か月80万円を支払う、③本件管理委託契約が解除された場合、Y1社は、賃借人退出と原状回復及び清掃費用を負担する。

Y2社は、Y1社の委託に基づき、本件建物の賃料集金代行業務を行っていた。

本件建物の購入に先立ち、Xは、Y1社の取締役でありY2社の代表取締役である者の立会の下、本件建物の外観及び201号室の共用部分を見たが、その他の部屋は、留学生らが借りており、内覧はしなかった。

Y1社は、本件管理委託契約に基づく使用料の3か月相当240万円を支払わず、本件管理委託契約は、平成24年8月末をもって解除された。

Xは、本件管理委託契約の終了後、賃借人である留学生らを退去させ、屋上からの雨漏りによる床及び壁のカビの被害、電気設備等の不具合その他の瑕疵（以下「本件瑕疵等」という。）の改修工事、原状回復工事及び清掃等を実施した。

Xは、Y1に対して、瑕疵修補に代わる損害賠償等として990万円、本件管理委託契約に基づく使用料240万円、同契約の債務不履行に基づく逸失利益258万円余の合計1488万円余を、Y2社に対しては、Y1社との共同不法行為に基づく損害賠償として、また、Y1社又はY2社の役員らに対して、会社法429条1項に基づき、Y1社と連帯して同様の支払を求める裁判を提起した。

2 判決の要旨

裁判所は、次のように判示し、Xの請求を一部認容した。

(1) 本件売買契約は、「現状有姿」とするものであって、Y1社は、売買契約の締結に当たってXの知り得た瑕疵等の不具合については、瑕疵担保責任を負わないことが明らかであるところ、Y1社が、Xに対し、本件建物の内覧を妨害したことを認めるに足りる証拠はない。Y1社として、内覧をしても判明し得なかったような「瑕疵」については責任を負うが、外観、内観上の汚れ、カビ、破損等についてまで損害賠償責任を負うものと解することはできない。

(2) 103号室の漏水、屋上部分の防水の欠陥については、その位置や状況、性質等に照らし、内覧によっても直ちに発見、確認することは困難であると推認されるものであって、留学生らに賃貸使用させている間においても、これを補修する必要があることは明らかであるから、Y1社において瑕疵担保責任を負うと解するのが相当である。そして、それらについては、本件売買契約締結後の短期間に発したとは考え難いから、同契約前から存在したものと推認することができる。したがって、これらに関する補修及び損傷等について、Y1社は瑕疵担保責任を負うというべきである。

(3) 本件管理委託契約は平成24年8月末日をもって終了している上、本件建物に居住していた留学生らも全員退去をしているのであるから、残置物の廃棄については、Y1社が、原状回復義務の履行として処理をすべきものと認めるのが相当である。これに対し、カビの発生等による部屋の汚れについては、内覧によって判明し得るものであって、「現状有姿」で買い受けた以上、X自らが対応すべき

ものというほかはない。

(4) 前記の隠れた瑕疵及び原状回復によるXの損害は、697万円余となる。Xは、上記瑕疵を改修するまでの平成24年9月から同年11月までの間、本件建物を使用収益することができなかったとして、逸失利益の損害を主張するが、同年9月から本件建物を留学生の賃貸に使用できなかったことについて、本件瑕疵等との間に相当因果関係があると認めることはできない。

(5) Y2社において、Xの主張する不法行為を構成する事実を認めるに足りる的確な証拠はない。また、Y1又はY2社の役員らにおいて、会社法429条1項の任務懈怠があったとも認められない。

以上によれば、Xの本訴請求は、Y1社に対し、瑕疵担保責任又は原状回復義務に係る約定に基づき697万円余、本件管理委託契約に基づく使用料240万円及びこれらに対する遅延損害金の支払を求める限度で理由があるが、その余はいずれも理由がない。

3 まとめ

本判決では、本件売買契約は現状有姿とするものであり、内覧によって知り得たカビの被害等については、売主は瑕疵担保責任を負わないとされた。

引渡後のトラブルを避けるためにも、買主が、売買契約に際して物件の内覧を十分に行うことは大切であるが、内覧によって判明した瑕疵については、売主が瑕疵担保責任を負うことはなくなり、売主にとっても、買主に物件の状況を適正に内覧させることは有意な行為といえる。

本事例は、売買契約時の内覧の重要性を強調する事例とも考えられ、宅建業者としても留意すべき事例といえる。

(調査研究部 次長)

最近の判例から (6)－非常用設備の整備不良－

非常用電源設備の整備不良に関する説明がなかったことを理由とする損害賠償請求が棄却された事例

(東京地判 平26・7・25 ウエストロー・ジャパン) 齊藤 智昭

特定目的会社から信託受益権を購入し、最終的に不動産の所有権を取得した法人が、建物の非常用電源設備には著しい整備不良があり、取得後交換を余儀なくされたとして、売主には瑕疵担保責任又は説明義務違反に基づき、媒介業者には調査説明義務違反に基づき、交換費用相当額の損害賠償を請求した事案において、買主の請求がすべて棄却された事例(東京地裁 平成26年7月25日判決 棄却 確定 ウエストロー・ジャパン)

1 事案の概要

法人X(原告 買主)は、不動産業者Y2(被告 第二種金融商品取引業者)の媒介により、Y1(被告 売主 特定目的会社)との間で、収益ビル及びその敷地(以下「本件不動産」といい、建物については「本件建物」という。)を対象とする信託受益権(以下「本件受益権」という。)の売買契約を締結した。なお、本契約には、Y1がXに対して何らの表明及び保証を行うものではないこと、本件不動産の経年による劣化並びに諸設備の性能低下についてもその責めを負わないこと、Xは本件不動産の諸設備に経年劣化が生じており、補修、交換が必要となることを承諾し、後日その点について損害賠償等の異議を述べないことが定められており、これらのことを斟酌の上で売買代金が決定されたことがうかがわれる。

受益権取得後、Xは信託契約を解除し所有権移転登記を受けたが、これに合わせて、改めて設備について調査を行い、非常用電源設

備(以下「本件設備」という。)の交換が必要と判断しこれを交換した。

本件設備に関しては、売買契約締結前1年半以内に実施された消防設備等点検の結果では、いずれも異常は指摘されていなかったが、オイル、蓄電池等に関し交換を推奨するコメントはあった。また、電気管理技術者による点検でも、本件設備の起動に関する問題は指摘されていなかったが、巡回点検月報(契約締結時Y1は未入手。)上は液位低下の改善を求める旨の記載はあった。Xは契約締結に先立って巡回点検月報以外の資料を入手していた。

Xが取得後に行った設備状況調査では、本件設備の部品交換の必要性と、総合所見として「安心して使用するためにもオーバーホールを推奨する」との記載があった。

媒介業者は、Y1から提示された資料に基づき物件概要説明書を作成。この中には、本件建物の付帯設備には経年変化及び使用に伴う性能低下、傷、汚れ等があること、自家用電気工作物試験について特に指摘事項はないこと、本件不動産の諸設備には経年劣化が生じており、今後も補修、交換が必要となる可能性があること、Xはこれを了承した上で本件受益権を買い受けるものとし、当該事項に関して、後日損害賠償その他一切の異議を述べることができないことが規定されている。

2. 判決の要旨

裁判所は、次の通り判示し、Xの請求を棄

却した。

(1) Y 1 の瑕疵担保責任の有無

売買における目的物の瑕疵とは、その目的物が通常備えるべき性質、性能を欠くことをいうものと解されるところ、不動産の信託受益権を目的とする売買では、・・・信託受益権の瑕疵には、信託財産である不動産及びその付属設備に係る瑕疵も含まれると解するのが相当である。

本件設備は昭和58年製の相当古いものであることからすると、経年劣化が生じており、メンテナンスが必要な状態にあることが通常であり、・・・本件設備に通常の使用に伴う経年劣化やメンテナンスが必要な状態があることをもって直ちに瑕疵があるというのは相当ではなく、非常用電源設備として起動しない、又は近い時期に故障が想定される等、経年劣化にとどまらない程度にその機能や性能が不全な状態であるような場合に瑕疵があると認めるのが相当である。

・・・本件設備がそのような状態にあったとは認められず、瑕疵があったとまではいえない。

(2) Y 1 の説明義務違反の有無

Y 1 は、本件設備に経年劣化が生じており、今後も補修、交換が必要となる可能性を指摘していることからすると、X が指摘する本件設備の問題点との関係では、必要な説明を行っており、説明義務違反はないと認めるのが相当である。

(3) Y 2 の X に対する不法行為の成否

・・・ところで、Y 2 は、消防設備等の専門家でないことに照らすと、本件設備の状態に具体的な問題点があることを知りながら、あえてこれを秘匿して告知をしなかったというような特段の事情がある場合は別として、そうでない限りは、Y 2 としては、入手した専門家（消防設備士や電気管理技術者）の点

検結果や試験結果を踏まえ、その内容に従った告知を買主である X に対して行えば、媒介者としての説明責任を尽くしたものと解するのが相当である。

※本事案では、設備管理会社も一緒に訴えられているが誌面の関係で割愛した。

3. まとめ

建物及び設備に関する調査では、自らそれらの性能を調査できる仲介業者は少なく、大半は、各専門家の点検結果や試験結果を踏まえながら、その内容に従って告知しているのが現状である。本件はこのような場合に、仲介業者としてどこまで責任を負うかを示すものである。

仲介実務で設備の調査を行う場合、買主に十分な説明をするためにも、現物を目視で確認するとともに、売主から可能な限りの資料を提出してもらい、漏れのないようその中身を確認し十分理解しておく必要がある。加えて、不十分な調査とならないよう、対象建物にどのような設備があるかを把握するのはもちろんのこと、日頃よりどのような設備にどんな点検資料があるかを認識しておくよう心掛けて頂きたい。

また、本件判決は、設備の瑕疵に関して、経年劣化やメンテナンスを要する状態にあることが直ちに瑕疵にあたるということはできず、経年劣化にとどまらない程度にその機能や性能が不全な状態であるような場合に瑕疵があると示している。この点も合わせて業務上参考となるものと思われる。

(調査研究部調査役)

最近の判例から (7)－ 17 年前の火災死亡事故と心理的瑕疵－

土地の売買において、17年前に発生した焼死者を出した火災事故は土地の瑕疵に該当しないとされた事例

(東京地判 平26・8・7 ウエストロー・ジャパン) 畑山 雄二

土地購入者が、購入した土地上にあった建物で17年前に焼死者を出した火災事故があったことは土地の隠れた瑕疵に該当し、その事実について調査、説明をしなかった売主と媒介業者に対し損害賠償の支払いを求めた事案において、本件火災事故等の事実が土地の隠れた瑕疵に該当しないとして買主の請求が棄却された事例（東京地裁 平成26年8月7日判決 棄却 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

買主Xは、平成23年12月、Y2の媒介により、Y1（不動産業者）との間で、自宅建築を目的として、土地92.59㎡（以下「本件土地」という。）を6300万円で購入する旨の売買契約（以下「本件売買契約」という。）を締結した。

Xは、平成24年2月7日までにY1に対して上記売買代金6300万円を、Y2に対し媒介手数料として204万円余を支払った。

本件土地上には、平成6年3月当時、木造2階建ての共同住宅1棟が存在したが、同月13日、同建物が部分焼損する火災（以下「本件火災事故」という。）が発生し、同建物に居住していた男性1名が同火災により死亡した。

Y1らは、本件売買契約の締結に際し、Xに対し、本件火災事故があったこと及び本件火災事故により死者が発生したことについて何ら告げなかった。

Xは、平成25年9月26日、A社との間で、

本件土地をA社に4950万円で売却する旨の売買契約を締結した。本件土地は、同年10月4日、同日売買を原因としてXからA社に所有権移転登記された。

Xは、焼死者を出した本件火災事故は本件土地の瑕疵に該当し、その事実を知っていれば本件土地を購入することはなかったと主張し、Y1らに対し瑕疵担保責任、説明義務違反に基づく損害賠償として、本件土地の購入価格と転売価格の差額分である1350万円の連帯支払を求めるとともに、更にY2に対しては説明義務違反に基づく損害賠償として既払媒介手数料分の支払を求め提訴した。

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。

ある土地において社会的に忌み避けられるような出来事が発生してから一定の期間においては、当該土地につき忌み避けられるべき心理的欠陥があるものとして当該土地に瑕疵があるといえることができる場合がある。

これを本件についてみると、①平成6年3月当時、本件土地上には木造（防火構造）2階建ての共同住宅1棟が存在していたこと、②同月13日、同建物が部分焼損する火災が発生し、同建物に居住していた男性1名が同火災により死亡する本件火災事故が発生したこと、③本件火災事故後の同年4月1日頃、同建物は全て取り壊されたこと、④本件売買契約が締結された平成23年12月22日当時、本件

土地は砂利敷きの月極駐車場として使用されていたことが認められる。

上記の認定事実によれば、本件土地上に存在した建物において火災事故が発生し、同建物の居住者1名が死亡した本件火災事故は、原告が本件売買契約を締結した平成23年12月22日から既に17年以上が経過した過去の出来事であることに加え、本件火災事故が発生した本件土地上の建物は、本件火災事故後の平成6年4月1日頃には全て取り壊され、本件売買契約締結当時には本件土地は駐車場として使用されていたことが認められる。そうすると、本件土地上に存在した建物で本件火災事故が発生し死者が出たという事実は、本件売買契約締結当時においては、相当程度風化され希釈化されていたものであって、合理的にもはや一般人が忌避感を抱くであろうと考え得る程度のもではなかったと認めるのが相当である。(Xは、本件土地上での本件火災事故の発生及び死亡者の発生という事実は、現在も多くの近隣住民の意識のうちに鮮明に記憶されていると主張するが、これを認めるに足りる的確な証拠はない。)

したがって、本件売買契約締結当時、本件火災事故を原因とする瑕疵が本件土地にあったと認めることができない。

X自身も平成25年7月頃まで本件火災事故の存在を知らなかったことが認められることからすると、本件売買契約当時において、本件土地の売主であるY1及び媒介業者であるY2は、通常の取引過程において、本件火災事故の存在及び本件火災事故により死者が発生した事実を知り得たということはできず、また、上記事実の存否につき調査すべきであったともいえない。

したがって、Y1らが本件火災事故の発生及び本件火災事故により死者が発生した事実を説明すべき義務を負っていたとはいえず、

Y1らが上記事実を説明しなかったことをもって、Y1らに説明義務違反があったとはいえない。

3 まとめ

本件は、買主の土地購入目的が自宅建築であるものの、事故発生からの経過年数、事故のあった建物が既に存在していない、現在も近隣住民の関心の度合いが高いとはいえない等を総合的に考慮し、土地の瑕疵に該当しないと判断された事例である。

宅建業者等にとって、取引物件において過去に発生した事故等が説明すべき瑕疵に該当するか否か、非常に難しい問題であり、明確な判断基準も示されていないことから、各々の事案によって個別に判断することになる。

現在は取り壊され滅失している建物にて、過去自殺等があったことが心理的瑕疵にあたるかが争われた事例については、3年前土地上にあった建物内での火災による焼死者の存在が瑕疵に当たるとされた事例 (RETIO 79-94)、既に取り壊された座敷蔵において約7年前に縊首自殺があったことは瑕疵に当たらないとされた事例 (大阪高裁 S37・6・21 判例時報309-15)、8年7か月前土地上にあった共同住宅一室での焼身自殺の存在は瑕疵に当たらないとされた事例 (東京地裁 H19・7・5 ウエストロー・ジャパン) などが見られるので、参考としていただきたい。

自殺や死亡事故の発生した物件の仲介の実務においては、トラブル防止の観点から、「知った事実」は説明しておくことが望ましいと言え、買主の購入目的が居住用の場合は一層の注意が必要と考えられる。

(調査研究部調査役)

最近の判例から (8)－心理的瑕疵と媒介業者の説明責任－

居住目的の土地売買に関し近隣住民の記憶に残る20年以上前の自殺事件等につき媒介業者の説明義務が認められた事例

(高松高判 平26・6・19 判時2236-101) 中戸 康文

個人の住宅建築を目的とする土地売買において、20年以上前の自殺事件が、同家族による殺人事件と関連して近隣住民の記憶に残っている状況下においては、媒介業者には当事件を買主に説明する義務があるとして、売買の契約後決済前にその事実を知ったが買主に説明しなかった媒介業者の不法行為責任につき慰謝料等を認めた事例（高松高裁 平成26年6月19日判決 控訴棄却 附帯控訴棄却 確定判例時報2236号101頁）

1 事案の概要

X（個人・夫婦）は、Y（宅建業者）の媒介により、売主A（個人）との間で、本件土地（約182㎡）を小学生2人の子と暮らす住宅の建築を目的として、平成20年12月1日に以下の条件にて売買契約を締結した。

- ・ 売買金額：2750万円
- ・ 手付金：275万円
- ・ 手付解除期限：平成21年1月19日
- ・ 決済日：平成21年1月30日
- ・ 特約：売主は瑕疵担保責任を負わない

過去本件土地に関しては、昭和61年1月に当時の本件土地及び地上建物の所有者Bの内縁の妻が、本件土地と関係のない場所にてその子Cに殺害され、その遺体がバラバラにされて山中に埋められるという事件があり、また昭和63年3月にBの子Dが本件建物内で自殺する事件があった。平成元年9月に地上建

物は取り壊され、以降本件土地は更地のまま複数の所有者の間で転々譲渡された。Aは約6年前にYの関連会社Eより本件土地を購入し、以降貸駐車場として使用していた。

Yは、本件決済日の数日前に本件事件等を知ったが、既に20年以上も経過しており、建物も取り壊されていたことから説明義務はないと考え、Xに説明しなかった。

Xは、本件決済を行った直後に地域の不動産業者から本件事件等を知り、平成21年2月2日、Yの担当者に本件売買を白紙撤回したい旨を申し入れた。しかし、Yの担当者は、Aには白紙撤回に応じる意思がないこと、Yの対応に非はないことを回答した。

XはYに対し、本件事件等は購入判断における極めて重要な事実であり、「①本件契約時に本件事件等を知っていたYに説明義務違反がある、②契約時に本件事件等をYが知らなかったとしても、本件土地が事故物件であるか否かの調査義務違反がある、③遅くとも代金決済日の数日前に本件事件等を認識していたYは、ただちにXに説明しなかった義務違反がある」と主張して、本件土地の買受価格と自殺等に係る物件であることを前提とする現在価額との差額、慰謝料等の合計1815万円余の損害賠償を求め提訴した。

1審判決は、前記①、②の主張を排斥したが、③の主張を一部認め、慰謝料150万円及び弁護士費用20万円を認容した。

これを不満としたXは控訴し、またYも敗訴部分の取り消しを求めて附帯控訴を行った。

2 判決の要旨

裁判所は、Xの各主張につき次の通り判示して原審判決を支持し、Xの控訴及びYの附帯控訴を棄却した。

(1) 本件事件等から四半世紀近くが過ぎ、自殺のあった建物もその自殺の約1年後に取り壊され、以降更地になっていたとしても、マイホーム建築目的で土地の取得を希望する者が、本件事件等が近隣住民の記憶に残っている状況下において、あえて本物件を選択し取得を希望するとは考えにくい以上、遅くとも代金決済日の数日前に本件事件等を認識していたYには、これをXに説明する義務を負うと言うべきである。

(2) 本件売買契約締結当時、Yが本件事件等の存在を認識していたと認めるに足る証拠はない。また、対象物件において事故物件性の存在を疑うべき事情は認められなかったことから、売買の仲介に当たる宅建業者Yに事故物件の存否を調査すべき義務があったとも認められない。

(3) 前述(1)により、YにはXに対する本件事件等の説明義務違反が認められるが、Yが本件事件等の存在を知ったのは手付解除期限後であることから、Yの不法行為と相当因果関係があるXの損害は、本来であれば本件売買契約の締結後、代金決済や引渡手続を完了しない状態で、本件売買契約の効力に関する売主との交渉等が可能であったのに、Yの説明義務違反により、代金決済や引渡手続を完了した状態で売主との交渉等を余儀なくされたことによる損害にとどまり、具体的には、このような状態に置かれざるを得なかったことに対する慰謝料と考えるのが相当である。

Xは、原判決による慰謝料150万円が、Xの被った極めて甚大な苦痛に対し著しく低廉にすぎると主張するが、その損害は交渉上の不利益を甘受することを余儀なくされたという不定型なものであり、この損害を金銭的に評価するに当たって、仲介手数料90万円との均衡も勘案し、Xの慰謝料額を150万円とした原判決の認定は是認し得る。

3 まとめ

自殺等による心理的瑕疵は、時の経過などにより相当程度風化、希釈化され、合理的にもはや一般人が忌避感を抱く程度にあたらなくなった場合は、瑕疵に該当しなくなったものと判断された事例（参考：東京地判 平26・8・7 本誌124頁）が見られるところ、本件は、自殺のあった建物は既になく、また事件より20年以上も経過した後の取引であるにもかかわらず、宅建業者の本件事件等の説明義務を認めた事案である。

本件判断は「①自殺事件が社会的耳目を集めた殺人事件と関連した事件として今なお近隣住民の記憶に残されていること、②買主の購入目的がマイホームの建築であること」等から、相当年数経過するも本件事件等が買主の判断に重要な影響を与える事項に該当すると判断し、買主の購入目的を知る媒介業者の説明義務を認めたものと思われる。

取引不動産における過去の事故等が、説明義務にあたる心理的瑕疵に該当するかについては、明確な基準がないことから宅建業者を悩ませるところであるが、本件事例は、その判断において上記①、②も重要な要素となること、そしてその瑕疵が契約後に判明した場合であっても、決済前であれば買主の交渉機会保全のため、宅建業者に説明義務があることに注意を要する事例として参考となる。

（調査研究部調査役）

最近の判例から (9)－買換特約の説明義務－

宅建業者が買換特約の説明義務等を履行しなかったため、損害を受けたとする買主の損害賠償請求が棄却された事例

(東京地判 平26・7・8 ウエストロー・ジャパン) 室岡 彰

本件は、宅建業者が媒介契約に基づき買主に未払仲介手数料の支払を求めた本訴に対し、買主は、宅建業者が買換特約の存在を説明、助言する義務及び同特約を売買契約に盛り込む義務、建物の買換えにあたり購入時のリスクを具体的に説明する義務等を履行しなかったため違約金の請求を受けたとして、違約金相当の損害金と媒介契約解除による支払済仲介手数料の支払を求めた反訴において、買主の請求は棄却され、宅建業者の請求が認容された事例（東京地裁 平成26年7月8日判決 本訴認容反訴棄却 ウエストロー・ジャパン）

1 事案の概要

父親名義のマンション（以下「本件旧建物」という。）を相続したY（被告）は、別途居住用物件の購入を考え、媒介業者Aと本件旧建物売却の媒介契約を締結した。

平成23年11月1日、Yは、媒介業者X（原告）の担当者Cに依頼し、多数の物件を内見後、D所有の物件（以下「本件建物」という。）を購入することとした。

同月20日、Cは、Y及びYの母親Bから本件旧建物を売却して資金に充てる旨聞いたので、本件建物の売主側媒介業者Eの担当者Fに電話し、できれば買換特約を付けてほしいことを伝えた。Fは、Dと相談の上、買換特約の付保は難しいことをCに伝えた。

同月21日、Yは、Xと本件建物の媒介契約を締結したが、一般媒介契約約款第17条1号、

2号には、Xが媒介契約に係る業務について信義を旨とし誠実に遂行する義務に違反したとき、Xが媒介契約に係る重要な事項について故意若しくは重過失により事実を告げず又は不実のことを告げる行為をしたときは媒介契約を解除できる旨定められていた。

同月23日、Cは、本件旧建物を内見し、販売価格は5000万円ほどが妥当であると考える旨Y及びBに報告した。

同月24日、Yは、売買代金6600万円、違約金は売買代金の10%、引渡日は平成24年2月17日とする売買契約書（以下「本件売買契約」という。）に署名、押印した。同席したFは買換特約を付けないという趣旨の説明をし、Cは、Yに買換特約を付けないので本件旧建物が売れなかった場合は違約金を支払う必要がある旨説明した。Yは、最終的には業者による本件旧建物の買取りで資金を調達するので問題ない旨答え、本件旧建物が5000万円以上で売れなければ本件建物を購入できないといった話はしなかった。同日、Yは、Xに仲介手数料に関する支払約定書を提出し、2日後同半金を支払った。

同年12月15日、Yは、Xと本件旧建物につき、一般媒介契約を締結した。

平成24年2月3日、Cは、本件旧建物を買収する申出があるが、手取金額は4000万未満となる旨、Yにメール送信した。

同月6日、Yは、Aが手取金額4000万円以上となる買取りを提案しており、そちらを利用したいと思うので、申出を断ってほしい旨

Cにメールを返信し、同月8日、Yは本件旧建物を代金4700万円で売却した。その後、Yは、Gから平成24年3月30日、代金5880万円で別のマンションを購入した。

同年2月25日、Dは、Yに、本件売買契約を解除し、違約金660万円の請求を記載した土地建物売買契約解除通知書を発送した。

同年3月9日、Yは、Xが買換特約の存在を説明して本件売買契約の契約書に反映させる等の適切な説明義務の履行を怠ったとして、媒介契約を解除するとの意思表示をした。

2 判決の要旨

裁判所は、次のように判示してYの請求を全て棄却し、Xの請求を認容した。

Xが、Yに対して買換特約の存在を説明、助言する義務及び買換特約を契約書に盛り込む義務に違反したかについては、Xも、Yが本件旧建物の売却代金を本件建物の購入資金に充てることを認識していたといえるが、Yは、最終的には業者に買い取ってもらうことを考えている旨、Xに伝えていた上、売却条件としても、Yが主張する5000万円以上という前提があったとは認められない。

そのような事情の下では、Xにおいて、本件売買契約に買換特約を取って盛り込む義務が課されるとは認められず、また、Yに対して買換特約について説明する義務が課されることも認められないというべきである。

Xが、Yの建物の買換えにあたり購入時のリスクを具体的に説明する義務に違反したかについては、Xは、本件売買契約の内容について、Yの不動産購入申込からわずか3日後の契約当日に、Yに見せただけという事実から、直ちに、Xが信義則に反しており、又は本件約款第17条1号、2号に違反していると認めることはできない。

Xは、Yに対して売主の事情を説明する義

務に違反したかについては、Yが本件売買契約書に署名、押印した際、買換特約については話題に上っており、かつ、Y及びBは本件旧建物の売却による資金調達に特に不安があるような態度を示していなかったのであるから、Dが買換特約付保を承諾しないことを、Yに事前に説明する必要があったとまではいえず、Xの信義則違反及び本件約款第17条1号、2号の違反を認めることはできない。

3 まとめ

既に自宅を所有している顧客が家を買換える場合、自宅の売却代金を購入代金に充当する場合が多く、自宅売却の可否は、購入契約において極めて重要である。

特に、自宅の売却契約締結前に購入物件の契約を行う、いわゆる買い先行の場合で、購入物件の決済日時までに自宅の契約が決まっていなかった場合、①購入物件の決済を延期する、②購入物件の決済の延期が不可の場合、つなぎ融資を利用する、③媒介業者の買取保証を利用する、④購入契約を解除するといった様々なケースが予想される。

買い先行である本件においては、契約締結時の媒介業者からの説明等の事実から、買換特約の説明義務違反等を理由とする買主の請求は棄却されたが、宅建業者は、買い先行の契約の媒介を行う際、契約前に買換顧客に対し起こりうるケースを事前説明するとともに、買換特約を付さず買主が残金決済できない場合、媒介契約上の信義誠実義務違反、宅建業法31条（業務処理の原則）、65条（指示及び業務の停止）等の違反を問われる可能性もあるので、充分留意すべきである。なお、媒介業者において、買換特約を設けなかったことに違法はないとされた事例として、最高裁 平8・11・8 RETIO38-38もあるので参考とされたい。