

すずらん通信

Suzuran
Law Office
NO.25
第25号

Return to happiness... 訪れた方に幸福を

すずらん法律会計事務所 〒460-0002 名古屋市中区丸の内1-5-13 すずらん丸の内ビル 2022.8.15



2022.6 奄美大島 ヒカゲヘゴ

ご挨拶

残暑お見舞い申し上げます。今年は、梅雨明け宣言が早く出ましたが、その後も梅雨明け宣言が出た割には鬱陶しい天候の日が続き、豪雨で被害が生じた地域も出ています。皆様のお住いの地域は如何でしょうか。

さて、2月に始まったロシアのウクライナへの侵攻も半年以内には何らかの形で終息をみることができないかと期待していましたが、残念ながら現時点では戦争状態が継続し、いつ終息するかその目途も立っていない状況にあります。ウクライ

ナに一日も早く平和な日常が戻ってくることを願うばかりです。世界の多くの地域で民族紛争、イデオロギーの対立による紛争が起こっており、その結果多くの難民が発生しています。生まれ育った国において平和に暮らす権利を奪われ国外に生存の場所を求めるしかない難民のことを考えると辛い気持ちになります。法律の専門家として、日本に救いを求めて来ている難民の方々の力になれることはないかと考える今日この頃です。

(鈴木典行)

本号は、専ら宅建業者向きの内容になりましたが、不動産の取引におけるトラブルの迅速な法的解決方法や法的な解除理由を見出し難い場合における明渡交渉についてもテーマに取り上げましたので、参考にしていただけると幸いです。

弁護士コラム ～宅建業者に課せられた「自ら売主制限」について～

当事務所は、愛知県宅地建物取引業協会の名南東支部及び東名支部の会員の皆様の法律相談対応事務所になっています。そのため、宅地建物取引業者（以下「宅建業者」といいます）の方からの相談が比較的多くあります。その中で、宅建業者に課せられた「自らが宅地建物の売主になった場合に課せられる制約」（一般に「自ら売主制限」といわれています）に関連する相談がありますので、この「自ら売主制限」とそれに関連して民法改正に伴ってより重要となった「重要事項説明」について検討してみたいと思います。

宅建業者に課せられている「自ら売主制限」は、①**自己の所有に属しない宅地又は建物の売買契約締結の制限（宅地建物取引業法第33条の2）**、②事務所等以外の場所においてした買受け申込みの撤回等（同第37条の2）、③損害賠償額の予定等の制限（同第38条）、④手付の額の制限等（同第39条）、⑤**種類・品質の不適合に関する担保責任についての特約の制限（同第40条）**、⑥手付金等の保全（同第41条、第41条の2）、⑦宅地又は建物の割賦販売の契約の解除等の制限（同第42条）、⑧所有権留保等の禁止（同第43条）の8種に及んでいます。

今回は、その中で特に相談が多い、①自己の所有に属しない宅地又は建物の売買契約締結の制限と⑤種類・品質の不適合に関する担保責任についての特約の制限、についてご説明したいと思います。

①自己の所有に属しない宅地又は建物の売買契約締結の制限

この規定は、宅建業者が自己の所有に属

しない宅地建物を自ら売主として行う売買契約の締結を禁止するものです。

他人が所有する宅地建物を売買する契約を締結することは、その所有者が宅地建物を他に譲渡する意思がない場合でも有効です。他人の権利の売買における売主の義務を定める民法の規定は、このことを当然の前提とする規定と解されます（民法561条）。したがって、本来であれば宅建業者が自己の所有に属しない宅地建物を自ら売主として売買しても問題にされることはないこととなります。しかし、昭和50年代宅建業者の一部の人が、他人物の売買を所有者に無断で行い手付金等を詐取するという事案が多発したことから、消費者保護の観点から昭和55年の改正により、宅建業者が自ら売主として他人が所有する宅地建物を転売することを原則として禁止したものです。したがって、他人が所有する宅地建物の売買について宅建業者が媒介をする場合には、本条の適用はありません。

本条に違反して宅建業者が自己の所有に属しない宅地建物を売買した場合は、指示処分、業務停止処分等の行政処分を受けることがあります。本条に違反した契約であったとしても、直ちに民事上無効になるものではないと解されています。もっとも、宅建業者である売主は、買主に対して自己の所有に属しないことを事前に告知すべきですから、告知義務違反によって買主が契約の目的を達することが出来ない場合は、買主は売買契約を解除できると解されます。また、消費者契約法により、買主は売買契約を取消することができる場合もあると解されます（同法4条1項1号）。

本条の趣旨は、上記のように売主である宅建業者が他人の所有権を取得できず転売

先である買主に所有権を移転できないことにより、買主に不測の損害を与えることを防ぐことにあるので、売主である宅建業者が他人の宅地建物を取得できる場合は本条の適用はないとされています。例えば、宅建業者が他人の宅地建物を取得する契約を既に締結しているとき（1号前段）は、宅建業者であっても他人の宅地建物を売買することができます。この売買契約には、予約も含まれますが条件付きの場合は、含まれません。その他、宅建業者が当該宅地建物を取得できることが明らかな場合で国土交通省令・内閣府令で定めるとき（1号後段）、未完成物件の売買について手付金等の保全措置が講じられているとき（2号）は、例外として宅建業者が自己の所有に属しない宅地建物を自ら売主となることが認められています。

⑤種類・品質の不適合に関する担保責任についての特約の制限

不動産の売買においては様々なトラブルが生じます。主なトラブルとしては、不動産についての説明を巡るトラブル（「重要事項の説明」が問題となります）、契約の解除を巡るトラブル、「契約の不適合」を巡るトラブルがあります。

「契約の不適合」は、民法の改正前は「瑕疵」といわれていたものです。民法の改正により、「瑕疵担保責任」は「契約不適合責任」の用語が使われるようになりました。「瑕疵」という用語の場合、目的物に瑕疵（キズ）があれば契約の内容に適合するか否かにかかわらず売主が担保責任を負うと解されるおそれがあることから「契約不適合」の用語を用いて端的に「瑕疵」の意味内容を表すことにしたものです。

改正された民法では、引き渡された土地・建物に欠陥・不具合等があった場合、その結果「契約の内容に適合しな

い」ときは、売主は「契約不適合責任」を負うとされました。欠陥等があった場合、売主が契約責任を負うか否かは、当該欠陥等の存在が「契約の内容」に適合しているか否かで判断されることとなります。したがって、中古住宅の売買等では、今まで以上に、土地・建物の現状の情報について、出来る限り買主に提供しておく必要がありますし、契約の内容に反映しておくことが大切になったといえます。

担保責任を負う期間ですが、瑕疵担保責任では、損害賠償等の請求権の行使期間は、「買主が事実を知ったときから1年以内」とされていましたが、契約不適合責任では、「買主は不適合を知った時から1年以内にその旨を通知しておけばよく」請求権の行使までは必要がなくなりました。

売主の契約不適合責任を免責する特約は、一般の場合は有効とされていますが、宅建業者が売主となる場合は、契約不適合責任を免責とする特約は、従前の瑕疵担保責任の場合と同様に制限されており、「通知期間を引渡の日から2年以内に制限を緩和する特約を除いて、買主に不利となる特約はしてはならない」とされていますので、注意が必要です。

～「重要事項説明書」について～

民法の改正により瑕疵担保責任が契約不適合責任に変わったことで、契約締結に際して契約においてお互いが望んだ、また前提とした内容について明確にすることがより重要になりました。その意味で、重要事項説明書の記載内容がより重要視されるようになったといえます。

宅建業者は、自らが媒介する宅地建物等の売買に際して、契約の当事者に対して、契約が成立するまでの間に、一定の事項を記載した書面を交付して説明しなければならないとされています（宅地建物取引業法第35条）。この書面を重要事項説明書といいます。

重要事項とは、当事者が当該契約を締結

するかどうかを判断するに当たって多大な影響を及ぼす事項をいうとされています。したがって、宅建業者は、個々の取引において契約当事者が契約を締結するに際して、契約を締結するかどうかの判断や意思決定をする際に多大な影響を与えるような重要事項を事前に説明すべき業務上の注意義務を負っていることとなります。重要事項説明書に記載すべき事項は法律で定まっていますが、その他上記のとおり契約を締結するかどうかの判断や意思決定をする際に多大な影響を与えるような事項は、重要事項とされていますから、これに該当する事項については、重要事項説明書に記載し、当事者に説明する義務があることとなります。

何が重要事項に当たるかは、上記に即して判断されることとなります。当事者が契約の締結に際して問題としていることについては、より具体的、詳細に記載しておくことが肝要といえます。最近では、土地の埋設物の有無や埋設物があった場合の処理方法、責任の有無、また建物内において自殺や孤独死があったか否

か等が問題となっています。当事者の意向を確認して契約の締結の判断や意思決定に影響を与えると解される場合は、より詳細・具体的に記載することが望ましいといえます。

当事務所で経験した事例では、宅地の売買において契約締結後隣接する土地の住人が変人で近隣の住民に迷惑行為を繰り返す人物であることが発覚した事案でした。この隣接する土地の住人の言動が原因でそれ以前契約が流れたケースがあったことが後日判明したこともあり、売主として当該事実は告知すべき内容になるのではないかが大きな争点になりました。裁判では、当該事実は重要事項として告知すべき内容とされ買主による契約の解除が認められました。従前隣接住民の言動で契約が流れたことがあったのですから、その事実を重要事項として、説明しておけば紛争を避けることが出来たように思います。

後日問題とされることが予想される事柄については、包み隠さず出来るだけ開示しておくことが大切だと思います。

(鈴木典行)

不動産のトラブルにおける迅速な法的手続きの活用

不動産の賃貸借や売買において、契約解除を巡るトラブルや賃料や売買代金の支払いを巡るトラブルが生じます。話し合いで速やかに解決できれば良いのですが、裁判となると時間がかかることが予想されるため訴訟の提起を躊躇ってしまう方も多いことと思います。そのような場合、保全処分（仮処分）の活用を図ってみるのも一方法です。当事務所でも、今年に入り「借主の賃料未払及び使用目的違反を理由とした賃貸借契約の解除に伴う不動産の明渡」や「インターネット上のブログ内に書き込まれた名誉棄損記事の削除」について、仮処分手続を経て債権者の権利実現を迅速に達成することができた事案がありますので、仮処分手続について紹介します。

仮処分は、あくまで暫定的な権利や地位を定める手続です。そのため、裁判所より仮処分の申立てが認められても権利や地位は確定せず、後に本案訴訟（通常の裁判手続）で確定することとなります。しかし、仮処分は通常、数カ月程度で終了するため、財産の隠匿などを防ぐことができるだけでなく、多くの場合は、この手続きによって迅速な権利の実現を図ることができます。

仮処分が認められるためには、「被保全債権」と「保全の必要性」を疎明する必要があります（民事保全法13条）。「保全の必要性」は、仮処分の申立内容の他、債務者の財産状況なども考慮した上で、本案訴訟の終結を待っていると権利の実行が困難になる場合などに、保全の必要性が認め

られます。

一方、上述のとおり仮処分は暫定的な権利や地位を定める手続きのため、後の本案訴訟で覆るなど債務者に損害が生じる危険もあります。そのため、原則、債権者は担保金を立てる必要があります

(同14条1項)。担保金の金額は、事案ごとに目安となる基準はありますが、最終的には各事案に応じて個別具体的に検討され決定されます。

また、仮の地位を定める仮処分のように債務者審尋を必要とする民事保全事件は、担保決定までに債務者に対する呼出しの手続きを経て債務者審尋期日が開催さ

れます(同23条4項)。この債務者審尋手続が行われる場合、債務者と話し合いが行われることも多く、同手続内で和解によって終結することが多く、その結果、簡易迅速に権利実現を達成できます。

以上の手続を経て、保全命令が発令されて暫定的な権利や地位が定められます。保全処分は、上記のとおり、担保を立てる必要がありますが、債務者の財産の隠匿を防ぐだけでなく、権利の実現を迅速に達成できる可能性も大きいので、保全処分の活用も検討してみたいはいかがでしょうか。

(鈴木裕大)

明渡し事由を見出し難い場合における明渡し交渉

不動産の賃貸借は、多くの場合借地借家法の適用があり、契約期間が満了しても契約が自動更新され思うように契約の解除が認められないことから、明渡しの交渉に悩まれている方も多いことと存じます。特に、相手方に債務不履行がない場合には法的解除事由を見出し難く強制的に明渡しを求めることは難しいので、困っている方もおられることでしょう。このような場合も諦めることなく任意の交渉で明渡しができる場合もありますので、弁護士に相談することも検討してみてください。具体的には、明渡しを求める貸主側の事情を丁寧に説明した上で、立退料の支払いを申し、借主に明渡しの協力をしてもらう方法です。もっとも、立退料の算定には明確な基準はありません。一般的には、引っ越し費用(新たな物件の初期費用等も含む) + 6か月分の賃料相当額が相場といわれていますが、任意の明渡しはあくまでも借主の協力が必要となるものですので、借主の理解を得るためにもより高額な立退料の提示が必要となる場合もあります。

借主が任意の明渡しに同意した場合には、賃貸借契約の解約を合意した旨を記した合意書を作成することが重要です。合意書を作成することにより、借主の賃借権が消滅したこと及び、賃借人にはこれ以上の

立退料を支払う義務がないことを証明することができます。

借主の中には、任意の明渡しに同意をしても、積極的に転居先となる物件探しを行わない方もいます。その場合には、貸主側で借主の転居先に関する条件を確認し、物件探しに協力することも必要かと思われます。この際、不動産業者に対して、「明渡しの問題」である旨を説明すると、事情を理解した上で協力して下さる業者さんもおられます。

また、物件探しで問題となるのが、入居審査です。新たな物件を契約する際には、物件のオーナーさん、管理会社及び保証会社等による入居審査が行われます。借主が高齢者の場合には、この入居審査が厳しくなり、緊急連絡先となる親族の存在等が審査通過のための重要な要素となる場合もあります。私見としては、街でよく見かけるような大手の不動産仲介業者が取り扱う物件は、審査の基準が厳しい傾向があるように思われます。その場合は、地域に密着した不動産業者に相談してみると、あまり入居審査が厳しくない物件を紹介してもらえる場合もあります。(兒玉泰)

日々雑感

齢を重ね、自分に残された時間が限られていると思うようになったからでしょうか、自分が自然現象、社会現象を含め森羅万象について何も知らないという事実に気付かされ、愕然とすることが多くなりました。先日もNHK放送の「3人（ヒトラー、スターリン、ムッソリーニ）の独裁者」のドキュメンタリーを見て、プーチンによりスターリンの再評価が始まっていることを初めて知り、恐ろしさを感じると共に第二次世界大戦当時何故3人の独裁者が生まれ、多くの国民が熱狂的に彼らを支持し戦争に突入することになったのか考えさせられました。

知らなかったといえば、「統一教会」が今でも活動し、多くの不幸を生み出しているという事実にも驚かされました。私が弁護士になって直ぐの頃、「統一教会」に関連する事件が多発していました。私も、元信者の方から依頼され、壺、多宝塔、お数珠等の対価（御布施）として支払った代金の返金交渉事件を受任しました。元信者が支払った代金は、壺が60万～300万程度、多宝塔は1000万円以上、お数珠は300万～1000万円程度でした。弁護士が対応すると、大部分は80%～90%の返金で示談が成立しました。示談の相手方は何故か、統一教会ではなく「世界の幸せ〇〇（地域名）」という名称の団体でした。私は、事件処理をしている間に示談行為は「マッチポンプ」（示談金は、他の被害者（信者）の壺等の購入資金・献金に依っており、新たな被害者を生み出す結果となること）のような気がして来て、「統一教会」の事件からは離れるようになりました。依頼者から祟りがあるといけなからと預かった壺やお数珠をその後ごみとして処分しましたが、幸い今日まで祟りはなく過ぎているようです。（鈴木典行）

◆編集後記

猛暑日が続いておりますが、皆様いかがお過ごしでしょうか。

先日、文部科学省が発表した2021年度の学校保健統計調査にて裸眼視力が1.0未満の中学生が60.28%で過去最多になったとの記事を読みました。

近年のスマートフォンやタブレットの普及が影響していると考えられています。これら電気機器で「ブルーライト」が発生し視力低下や眼精疲労を引き起こしていると考えられています。『ブルーライト』とは波長が380～500nm（ナノメートル）の青色光のことで、紫外線の次に波長の短くエネルギーが大変強い光のことを指します。これが角膜や水晶体で吸収されずに網膜まで到達し、長時間浴びると目の筋肉が駆使されてピントが合いづらくなり結果的に視力低下、眼精疲労につながります。日頃酷使される眼のためにもブルーライトカットのメガネや液晶フィルムなどを使用する、LEDの明るさを抑えることでブルーライトを軽減したりする等目のケアをするのはいかがでしょうか。個人的にはホットアイマスクで目元を温め目の疲労を取るのがリラックス効果も有りお勧めです。（谷口）

業務案内

当事務所では、随時法律相談の申込みを受付けております。

法律問題でお困りの方は、お気軽にご連絡ください。

ご都合の良い日を調整させていただきます。

顧問契約、ホームロイヤー契約を結ばれた方の法律相談料は無料です。

詳細はホームページをご覧ください。

052-239-1220

受付時間：平日 午前9時～午後5時

ホームページもご覧ください。

<http://www.suzuranlaw.com/>



弁護士 鈴木 典 行
 弁護士 鈴木 裕 大
 弁護士 児 玉 泰

