

民法改正動向と宅地建物取引のあり方に関する調査研究

【改正検討状況の問題点と懸念事項】 報告書抽出版

○ 調査研究の背景・目的

民法は、1896年（明治29年）に制定されたが、現在では、制定当時の明治の社会では考えられていなかった契約類型や、時代に合わなくなった規定が数多くある。

そこで、平成21年に、法務省の法制審議会に、民法改正（特に契約に関するルールの改正）に関する部会が設置され、現在は平成25年2月の中間試案作成に向けて審議が進んでいる。

審議の進展状況や公表された資料等を見ると、今回の民法改正検討は極めて多岐にわたるうえ、誰でも条文を読めば理解できるようにとの趣旨で、現在確立されている判例を条文化することを目的としているものの、その改正検討内容には、従来の判例法を超える議論も多々見受けられるものである。

そこで、平成23年度の調査研究において、全宅連に『民法改正に係る研究会』を設置し、民法改正による宅地建物取引への影響を整理・把握した上で、今後の民法改正の審議や進展に伴うパブリックコメントへの対応に資するため、また、宅地建物取引実務における従前からの変更点や留意点の周知・啓発等に備えるための基礎資料作成とすることを目的として研究会で提議されたものを報告書としてとりまとめた。

なお、本書は、本改正の検討動向の中で、現在の不動産取引において特に問題となりうるような動向や懸念される検討事項について以下に抽出したものである。

○ 不動産取引に影響・懸念される主な改正検討動向【報告書より抽出】

法制審議会における民法改正議論において、不動産の取引に関連するものとして大きな影響を及ぼすことが懸念されている検討内容として次のようなものがある。

1. 媒介契約の定義を設けること
2. 消費者契約法の取消事由等に関する規定を民法に取り込む
3. 契約責任原理の転換（過失責任主義の見直し。契約合意に反することが債務不履行になるが、責任を負わない旨を明示的に「契約内容」としたものは債務不履行とならない）
4. 契約交渉を不当に破棄した者の損害賠償責任の新設
5. 交渉当事者の情報提供義務・説明義務
6. 売買契約に関連する事項
 - (1) 契約解除の要件の変更
 - (2) 目的物の瑕疵に対する買主の救済手段の変更
 - (3) 瑕疵の通知義務の新設
 - (4) 買主が事業者である場合の検査・通知義務の新設

7. 賃貸借契約に関連する改正

- (1) 賃貸目的不動産の所有権の移転と賃貸借契約の承継に関する条文の新設
- (2) 目的物の一部が利用できないことによる賃料の減額等
- (3) 賃貸借契約の解除と転貸借契約との関係に関する条文の新設
- (4) 賃貸借終了時の収去権と原状回復義務（新設）
- (5) 損害賠償請求権についての期間の制限
- (6) 保証制度・連帯保証制度の全面見直し

○ 全般的な懸念事項

(改正検討動向)

改正内容には従来判例法を超えるものが多くあり、また条文数も2500か条以上になると言われている。

(不動産取引における懸念事項)

日々契約実務を遂行する宅建業者において新しい法体系を理解することはかなり困難が予想される。改正が検討されている事項には、後述するような契約責任原理の転換をはじめ、現在の実務とは考え方を大きく異にする点も含まれており、旧法が適用される事例と新法が適用される事例とで、紛争解決の仕方や実務対応の仕方が異なることも予想される。その結果、実務には相当大きな混乱と停滞、それらを含む多大なコストがかかることが懸念される。

1. 媒介契約の定義等

○ 媒介契約の定義を設けてその内容を明文化すること

(改正検討動向)

- ① 媒介契約を、「当事者の一方が他方に対し、委託者と第三者との法律行為が成立するように尽力することを委託する有償の準委任である。」と定義する。
- ② 媒介者は、委託の目的に適合するような情報を収集して、委託者に提供する義務を負う。
- ③ 媒介により第三者との間に法律行為が成立したときは、媒介者は報酬の支払を請求できる。

(不動産取引における懸念事項)

不動産取引の多くは、売主側と買主側にそれぞれの媒介者である元付、客付業者が介在し、実際の不動産取引の媒介契約における権利義務関係も複雑である。また、個々のケースで媒介者の責任の度合い、調査の範囲、内容も同一ではない。このように、個々の媒介契約に応じて「必要な情報」の提供内容も異なることから不動産取引における媒介契約の複雑さを考慮した慎重な検討が必要である。

また、媒介業者は情報収集・情報提供をする責任・義務を負うようにも読めるが、

媒介業者が現状以上の過大な情報収集義務・情報提供義務を負担すべきであるという要求に通じるのではないかが懸念される。

2. 消費者契約法の取消事由等を民法に取り込む

(改正検討動向)

消費者契約法の「不実告知」, 「不利益事実の故意の不告知」等を理由とする取消権を, 不実表示に関する一般的なルールとして民法に取り込み, 消費者と消費者との契約, 事業者と事業者との契約にも適用することが検討されている。

さらに契約締結時における情報提供義務, 説明義務も明文化に向けた検討がなされている。

(不動産取引における懸念事項)

個人間の取引において不動産取引に不慣れな個人売主が誤って不実表示をした場合にも取消しの対象となると, また, 業者間においても誤って不実表示をしてしまった場合にも取消しの対象とすると, 相手方に提供するあらゆる情報の正確性の担保や不利益事実を告知しなければならず, 情報の正確性の担保まで要請されることとなり, 結果, 取引の迅速性を損なう危険性があるのではないかと懸念される。

さらに, 改正民法に情報提供義務・説明義務が明文化された場合, 宅建業法上の説明義務との関係が問題となり, 宅建業法上の説明義務より過大になるのではないかと懸念される。

3. 契約責任原理の転換

(過失責任主義の見直し。契約合意に反することが債務不履行になるが責任を負わない旨を明示的に「契約内容」としたものは債務不履行とならない。)

(改正検討動向)

契約違反に対する債権者の救済(強制履行, 損害賠償請求, 契約解除など)の要件として債務者の「責めに帰すべき事由」を必要とするとの考え方(従来の過失責任主義)を見直す契約責任原理の転換(合意による契約の拘束力を重視し, 当事者の一方が合意に反したときは, 免責事由に当たらない限り, 故意・過失等の帰責事由を問うことなく, 相手方は損害賠償請求等の救済を受けうる)。また, 「瑕疵担保責任」の「瑕疵」の有無の判断に際しても当事者の合意が重要な要素となる。

(不動産取引における懸念事項)

- ・ 免責要件の文言として「引き受ける」とか「債務者がリスクを負担していないと評価される事由」など案文が提示されているが, その意義が不明であり, それらを免責要件とすると「契約で引き受けたか」「リスクを負担したか」が重要となってくるため, 結果, これらを多数羅列・契約書式に予め網羅することによってリスクを回避しようとする動きが強まることが予想される。その結果, 契約書が長

文化・複雑化すると予想される。

- ・ 対等でない当事者間では弱者に不利な契約書が締結されることが多くなるのではないかと懸念される。

4. 契約交渉を不当に破棄した者の損害賠償責任の新設

(改正検討動向)

契約交渉の不当破棄とそれに伴う損害賠償責任の発生の可能性を明文化する。

(不動産取引における懸念事項)

不動産の媒介では、売主・買主双方の要望・条件に開きがあるのが通常であるが、媒介業者が粘り強く交渉する行為が「不誠実な交渉」として責任を問われないか懸念される。

5. 交渉当事者の情報提供義務・説明義務

(改正検討動向)

改正検討動向では、判例法理を一般化し、契約締結過程における説明義務、情報提供義務に関する規定を新設し契約締結時の各当事者の説明義務を明文化するとともに第三者に契約交渉を委託する場合には、第三者が説明義務違反などに該当した場合は、契約の当事者が責任を負うこととしている。

(不動産取引における懸念事項)

全宅連版契約書式には、『物件状況の告知』を活用しているが、従前に増して契約締結過程における説明義務、情報提供義務が問題となる。宅地建物取引業法上の説明義務・情報提供義務との関係が不明であり、宅地建物取引業法上の説明義務・情報提供義務以上の過剰な説明・情報提供を求められる、あるいは、宅地建物取引業法上の説明義務・情報提供義務を果たしたにもかかわらず、民法上の説明義務・情報提供義務違反による責任を問われる場合も出てくるおそれがある。また、売主が消費者の場合であっても、当該消費者に説明義務・情報提供義務が課される可能性もあり、民法に一般的規定を置くことによる紛争を招く可能性も懸念される。

6. 売買契約に関連する事項

(1) 契約解除の要件の変更

(改正検討動向)

催告すれば債務不履行解除が出来るとの従来の解除要件を重大な債務不履行の場合のみ契約解除が出来るとする要件変更。履行遅滞解除、履行不能解除、不完全履行解除の3つを「重大な不履行」の場合の解除に一元化すること、瑕疵担保責任についても、法定責任説を採用せず、契約責任とすることにして、担保責任のための特則を

設けることが提議されている。

(不動産取引における懸念事項)

どのような事案が「重大な不履行」となるか不明確な部分があり、また、事業者との契約の場合と消費者との契約の場合で、要件が異なるか不明確である。さらに現行の「催告解除」も定着しており、取引社会において、債務不履行（契約違反）があって、債権者が契約の継続を希望していない場合に、当該契約から速やかに解放される手段として有効に機能している。このような催告解除の機能は積極的に評価されるべきであり、ある債務の不履行が存在する場合、債権者は相手方に対する催告及び解除の意思表示によって解除できることを原則とし、現状の取引実務に無用の混乱を生じさせるべきではないよう配慮を要するものである。

(2) 目的物の瑕疵に対する買主の救済手段の変更

(改正検討動向)

瑕疵担保の救済手段に「瑕疵のない物の引渡し請求（代物請求）」、「修補請求」、「代金減額請求」を追加し、契約を直ちに解除できないようにする変更。

(不動産取引における懸念事項)

瑕疵担保責任に代物請求、修補請求などの完全履行請求や代金減額請求のメニューが新設される結果、手続きが複雑になり実務の安定が損なわれる懸念がある。

これまで売買契約の瑕疵担保責任の内容として、代物請求、修補請求、代金減額請求権は規定されていないが、これらが新たに責任内容に加えられることとなり、いくつもの権利の複雑な関係を規定あるいは想定しなければならず、実務に多大な影響を及ぼすことが懸念される。

(3) 瑕疵の通知義務の新設

(4) 買主が事業者である場合の検査・通知義務の新設

(改正検討動向)

瑕疵担保責任を債務不履行責任に一本化し、瑕疵担保責任の権利行使期間も債権の原則的な消滅時効期間にかかる。さらに、買主は、受領時又は受領後に瑕疵を知ったときは、契約の性質に従い、合理的な期間内にその瑕疵の存在を売主に通知するよう規定を追加する。

(不動産取引における懸念事項)

宅建業法に定める瑕疵担保責任の権利行使期間（引渡し時から2年）との関係・整合性や現状の権利行使間の伸張は不動産取引の実務に多大な影響を及ぼすことが懸念される。また、買主は「契約の性質に従い合理的な期間」内に瑕疵を売主に通知しなければ、瑕疵担保責任を追及できなくなる可能性なども懸念される。

さらに、買主が事業者である場合は、瑕疵を発見したときは、遅滞なく売主に瑕疵の存在を通知しておかないと売主への責任追及が出来ないだけでなく、瑕疵を知らなかった場合でも「瑕疵を発見すべきであった時」から遅滞なく瑕疵の存在を通知していない限り、売主に対する責任追及ができなくなる可能性が懸念される。

7. 賃貸借契約に関連する改正

(1) 賃貸目的不動産の所有権の移転と賃貸借契約の承継に関する条文の新設
(改正検討動向)

以下のような判例法理を明文化する。

- ① 賃借権が対抗要件を備えた後に目的不動産の所有権が移転した場合、旧所有者との間の賃貸借関係も新所有者との間に移転し、旧所有者は賃貸借関係から離脱する。
- ② 新所有者が賃貸人の地位を承継するに当たって、賃借人の承諾は不要である。
- ③ 賃貸人の地位を旧所有者に留保する旨の、旧所有者と新所有者との間の合意は無効である。(この点については異論もある。)
- ④ 新所有者が承継した賃貸人の地位を賃借人に対抗するには、不動産の登記が必要である。

以上に加えて、旧所有者も新所有者が承継した敷金返還債務の履行を担保する義務を負う旨の規定を新設する。

(不動産取引における懸念事項)

旧所有者も新所有者が承継した敷金返還債務の履行を担保する義務を負う旨の規定は、従来の判例ではこれまで認められていなかったものであり、実務における収益物件の売買における契約締結方式及び売却代金決済ルールに重大な影響を与えるものである。

すなわち、旧オーナーが返還債務の履行をいつまでも担保することとなるのは過度な負担となり、賃貸物件の流通を阻害するおそれがある。また、旧オーナーに敷金返還債務が継続的に帰属するという問題をクリアするためには、売買の際に、一度すべて解約して敷金を清算し、新所有者と再契約をして再び敷金を渡すという手順が必要になってくるが、実務上、そのような手続きは不可能である。

また、近年の判例は、賃貸人の地位を留保する合意があつたとしても賃貸人の地位の移転を否定する特段の事情には当たらず、賃貸人の地位は新所有者に移転するとの判断を示しているにとどまり、賃貸人たる地位を旧所有者に留保する旨の合意の効力そのものについて言及するものではない。ましてや、賃貸人たる地位を旧所有者に留保する旨の合意を一律「無効」と判断しているものとは解せない。実際、実務においては新所有者が賃貸物件につき管理上のノウハウを有しない場合に、旧所有者が賃貸人として管理にあたるべき要請が少なからず存在する。それにもかかわらず、賃貸人たる地位を旧所有者に留保する旨の合意を、一律「無効」と規定する立法がなされれば、「特段の事情」をめぐる今後の法発展および実務における創意工夫を阻害するこ

ととなりかねないという懸念がある。

(2) 目的物の一部が利用できないことによる賃料の減額等

(改正検討動向)

賃借目的物の一部が利用できなくなった場合、賃借人の帰責事由の有無にかかわらず、その割合に応じて賃料債権は発生しない。これによって契約の目的を達成することができない場合には、解除することができる。また、一時的に利用できない場合も同様の規定を設置する。

(不動産取引における懸念事項)

第一に、賃借人に帰責事由がある場合であっても当然減額というのは一般の実務感覚とは異なる。賃借人に帰責事由がある場合でも当然減額ということになると、古い物件をわざと壊して賃料減額を請求する場合も出てくるなどの、モラル・ハザードにつながるという懸念がある。

第二に、器具に不都合が起きた場合に、ガイドラインでは耐用年数で取扱いが決まっているが、耐用年数内の保証については誰の責任になるのかという問題がある。その場合にも全て賃貸人の責任となるのか。また、たとえば、水道事業者の過失により水道が利用できなくなった場合にも賃貸人の責任となるのか。このような場合も全て賃貸人の責任としてしまうと公平ではない。実務上、個別事案に応じて対応してきたが、これが全て賃貸人の負担ということになると、個人の家主にとって影響は大きいという懸念がある。

第三に、多額の修繕費用がかかる場合に、そこまで費用をかけて修繕せよという請求を賃借人に認めるのか、あるいは費用が多額になる場合に、貸主側に解除権あるいは賃貸借終了の主張などを認めるのかが明らかではないという懸念がある。

第四に、賃貸物件の一部が利用できない場合に、賃借人からの減額請求を待たず、当然に賃料が減額されることとなると、その範囲や程度と、それが賃料（減額）にどのように反映されるかなどにつきトラブルが生じることが予想されるという懸念がある。

(3) 賃貸借契約の解除と転貸借契約との関係に関する条文の新設

(改正検討動向)

「賃借人の当該行為が賃貸人に対する背信的行為と認められるに足りない特段の事情がある場合には、解除は認められない」という判例法理（最判昭28・9・25民集7・9・979）を明文化する。さらに、解除できない場合には、適法な転貸借等がなされたものとみなす旨を規定する。

(不動産取引における懸念事項)

信頼関係破壊の法理は、原則として無断転貸や無断譲渡がされた場合には賃貸借契

約を解除できるとした上で、特段の事情がある場合には例外的に解除権を制限するものであるが、明文化することによって、一定の事情がなければ無断で譲渡や転貸をしても解除ができないことが原則となってしまうおそれが懸念される。

(4) 賃貸借終了時の収去権と原状回復義務（新設）

(改正検討動向)

消費者契約法が民法の中に取り入れられ、自然損耗・摩耗部分を原状回復の対象とする特約は明文で無効とする旨既定を設ける。

「賃借物の損傷に関しては原状回復の範囲に通常損耗の部分が含まれないことを条文上明記し、これを条文上明記する場合には、賃貸人が事業者であり賃借人が消費者であるときはこれに反する特約を無効とすべきである。」との案も検討されている。

(不動産取引における懸念事項)

賃貸人が契約条件の一つとしていわゆる敷引特約を定め、賃借人がこれを明確に認識した上で賃貸借契約の締結に至ったのであれば、それは賃貸人、賃借人双方の経済的合理性を有する行為と評価すべきものであるから、消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、敷引金の額が賃料の額等に照らし高額に過ぎるなどの事情があれば格別、そうでない限り、これが信義則に反して消費者である賃借人の利益を一方的に害するものということとはできない。」として、消費者契約法10条違反が問題となっていた敷引特約を有効とした最高裁判決（平成23年7月12日）がある。上記改正検討動向で検討されている案は、これをくつがえし、敷引特約等が再び無効となる可能性がでてくると懸念される。

消費者契約であっても特約の有り様は個々の契約で判断されるべきであり、民法で画一的に規定を設けるのは実務を混乱させるものになると大いに懸念されるものである。

(5) 損害賠償請求権についての期間の制限

(改正検討動向)

- ①目的物返還時になお損傷が残っていた場合には、返還時から1年は時効期間は満了しない。
- ②目的物返還後に損傷を知った場合には、知った時から1年は時効期間は満了しない旨の規定を新設する。
- ③さらに賃貸人の賃借人に対する通知義務や事業者の場合の特則について案が示されている。

(不動産取引における懸念事項)

除斥期間を一律に消滅時効制度に統一してしまうことによる弊害が考えられる。

また、賃貸人に通知義務が課された場合、賃貸人が賃借人側の義務違反によって

損害が生じたことを立証しても、通知をしていないことによって損害賠償請求権を失う場合も出てくる。民間賃貸住宅の家主の約85%が個人、かつその60%が60歳以上の高齢者であり、こうした通知義務が課されることは非常に大きな負担となるという懸念がある。

(6) 保証制度・連帯保証制度の全面見直し

(改正検討動向)

現在審議中の民法の債権法に関する改正検討動向では、個人の保証人が想定外の多額の保証債務の履行を求められ、自殺や生活の破綻に追い込まれるような事例が後を絶たないことから、保証人保護を拡充しようという観点から、

- ① 保証契約締結の際に、債権者に対して、保証人がその知識や経験に照らして保証の意味を理解するのに十分な説明をすることを義務付ける。
さらに、連帯保証の場合は、説明を具体的に受けて理解した場合にのみ連帯保証となるという案も検討されている
- ② 保証契約締結の際に、債権者に対して、主債務者の資力に関する情報を保証人に提供することを義務付ける
- ③ 一定額を超える保証契約の締結において、
 - i) 保証人に対して説明した内容を公正証書に残す案
 - ii) 保証契約書における一定の重要部分について保証人による手書きを要求する
 - iii) 過大な保証の禁止を導入する
 - iv) 事業者である債権者が上記①の説明義務に違反した場合において保証人が個人であるときは、保証人に取消権を与える

など現行の制度の維持に多大な影響を及ぼす検討がなされている。

(不動産取引における懸念事項)

①説明義務化について

貸主は、事業者であっても、法律の専門家ではなく、過大な負担を強いることになる。保証人の責任の範囲は事例によって様々であり、法的効果や責任の範囲等、どこまで説明すれば「理解するのに十分な説明」をしたといえるのか不明確である。

また、「連帯保証の効果の説明を受けて理解した場合」という要件も曖昧であり、保証人が、保証債務を免れるために、説明を受けていないなど十分に理解しておらず、保証契約の無効あるいは取消を主張することが多発するおそれがある。その結果、債権回収が行き詰まり、保証制度の信用を害することになるのではないかと懸念される。

さらに、個人保証禁止の理由として、経済的理由による自殺の防止という点が挙げられているが、賃貸借契約の連帯保証人が連帯保証契約を理由に自殺したことは見受けられず、その意味では、賃貸借における連帯保証と、通常の保証とを分けて考えるべきである。特別法で対応すべきものは特別法で対応して、民法では従来のルールを規定するのがよいと考えられる。

②資力に関する情報提供義務化について

資力情報提供を法的義務とすると、個人情報保護法による第三者に対する提供制限規定が及ばなくなり、主債務者が債権者に提供した全情報が、無条件に保証人へ提供されるおそれがある。

③公正証書や自署を法律で強制する案について

企業における迅速な経済活動の阻害や緊急的な対応の阻害など、臨機応変な対応が困難となり、結果、コスト面など弊害が生じる可能性がある。

建物賃貸借契約においては、遠方の親などの保証意思はあるが、自署が容易でない場合など自署が不可能又は困難な場合も存在することもある。

このように、自署ができない場合や、自署がなくとも保証意思が十分に確認できる場合も見受けられるものであり、このような場合にも保証契約が無効となることは、不動産取引における実務的な見地から大きく乖離するものである。

④「過大な保証」の禁止案について

禁止案検討の背景事情は、保証人の資力如何にかかわらず保証契約が締結される場合など、保証人が保証の意味を理解しておらず、将来、多額の保証債務の履行を求められ生活の破綻に追い込まれるような事例が多いこと、このような事態を防止するために、保証人の債務が保証人の財産及び収入に対し明白に比例性を欠いている場合には「過大な保証」として、法によって禁止することが議論されているところであり、定義・要件について、慎重な検討を要するものである。

⑤ 主債務者が消費者である場合における個人の保証・主債務者が事業者である場合における経営者以外の第三者の保証などを対象としてその保証契約を無効とする案について

主債務者が消費者である場合等における保証契約を無効とすべきとする考え方については、少なくとも賃貸借における唯一といってよい担保方法を過剰に制約するものであり、実務的には極めて非現実的なものである。主債務者が誰であるかによって規定の内容を変えようとする、賃貸借契約における保証の重要性を考慮しない規定となるので、慎重な検討を要するものである。

○ 今後の課題

今年度は、「中間的な論点整理」で取り上げられた事項を網羅的に検討し、昨年度検討した論点に追加して検討すべき、不動産の売買の媒介、賃貸の媒介等にかかわる論点を抽出した。また、論点に関連する、他団体のヒアリング結果やパブリックコメントを整理することにより、議論の動向を把握した上で、検討事項や提言内容が不動産取引に与える影響について、不動産取引を中心にまた、関連のある管理等を含めできるだけ広く捉え、問題点や懸念される点を抽出することを試みた。

今後は、一つひとつの問題点について、不動産取引への影響を正確かつ詳しく分

析し、より円滑で迅速で安全な不動産取引市場のための基本法としての民法の改正に寄与すべく、的確な提言を取りまとめることに向けた作業が必要となる。

法制審議会民法（債権関係）部会は、平成 25 年 2 月を目途に民法（債権法）改正のための中間試案を公表する見込みである。消費者保護や適正な宅地建物取引の実現の観点から、民法改正議論に対応した政策的提言を行うべく、法制審議会等での議論の継続的なフォローを行うとともに、提言内容に対するさらに精緻な検討を続ける必要がある。

本報告書は、民法改正への対応に関する調査を目的とし、社団法人全国宅地建物取引業協会連合会（以下「全宅連」という）不動産総合研究所の下に設けられた「民法改正動向と宅地建物取引のあり方に関する研究会」において検討を行い、その成果を取りまとめたものである。

民法改正動向と宅地建物取引のあり方に関する研究会

座長	松尾 弘	慶應義塾大学大学院法務研究科 教授
副座長	中村 肇	明治大学大学院法務研究科 教授
委員	柴田 龍太郎	弁護士
委員	熊谷 則一	弁護士
委員	大桐 代真子	弁護士
委員	阿曾 香	(株)リクルート住宅総研 主任研究員
委員	市川 宜克	(社)全宅連 専務理事
委員	神垣 明治	(社)全宅連 政策推進委員長
委員	土屋 祐二	(社)全宅保証 弁済業務委員長
委員	千振 和雄	(社)全宅連 理事

オブザーバー 国土交通省 不動産課
事務局 (社)全宅連事務局