

【部外秘】

売主・媒介業者から見た 不動産売買における契約不適合責任等 の留意点と予防策

2021年 9月 21日

牛島総合法律事務所

弁護士 猿倉 健司

kenji.sarukura@ushijima-law.gr.jp

03-5511-3244 (直)

本日のテーマ

1. 契約不適合責任のポイント（2020年改正民法）
 - ① 契約不適合と瑕疵担保の相違
 - ② 契約不適合責任による権利行使手段（買主有利）
2. 売買契約条項の留意点
 - ① 典型的な契約条項（契約不適合・損害賠償・解除等）
 - ② 現状有姿条項
 - ③ 告知容認条項（特定の欠陥の免責・不存在）
 - ④ 売主の免責条項が無効となる場合
 - ⑤ 表明保証条項（概要）
3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合（概要）
 - ① 売主の義務
 - ② 仲介業者の義務
 - ③ 品質担保の方策・調査の留意点

1. 契約不適合責任のポイント（2020年改正民法）

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

A) 改正前後の民法の条文

改正前民法570条(売主の瑕疵担保責任)

売買の目的物に隠れた**瑕疵があった**ときは…

改正後民法562条1項(買主の追完請求権)

引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して
契約の内容に適合しないものであるときは…

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

B) 契約不適合責任の概要

a. 契約不適合責任の概要（改正後民法）

i. 2020.4.1前に締結（旧民法） or 同4.1以降に締結（新民法）

ii. 瑕疵担保責任の廃止（後述）

① 主観的瑕疵

② 客観的瑕疵

iii. 「契約の内容」の不適合責任

① 契約内容に適合する物を引き渡す義務（vs 瑕疵担保責任）

契約の内容は、「合意の内容や契約書の記載内容」だけでなく、契約の性質（有償か無償かを含む）、当事者が契約をした目的、契約締結に至る経緯を始めとする契約をめぐる一切の事情に基づき、**取引通念を考慮して評価判断**」（次ページ参照）

要注意

② 不適合の対象は「種類」「品質」「数量」「権利移転」の4つ

③ 隠れたものでなくても責任を負いうる（vs 瑕疵担保責任）

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

B) 契約不適合責任の概要

b. 「契約の内容」の解釈（参考）

法務省民事局参事官室
「民法（債権関係）の
改正に関する中間試案
の補足説明（平成25
年7月4日補訂）」
89～90頁

- 「**契約の趣旨**」とは、**合意の内容**や**契約書の記載内容**だけでなく、契約の**性質**（有償か無償かを含む。）、当事者が当該契約をした**目的**、契約締結に至る**経緯**を始めとする**契約をめぐる一切の事情**に基づき、**取引通念**を考慮して評価判断されるべきことを示すものである。
- **裁判実務**において「**契約の趣旨**」という言葉が使われる場合にも、**おおむねこのような意味**で用いられていると考えられる。

法制審議会民法（債
権関係）部会
部会資料79-3
7～8頁

- 「**契約の趣旨に照らして**」とは、「**契約の内容**（契約書の記載内容等）のみならず、契約の**性質**（有償か無償かを含む。）、当事者が契約をした**目的**、契約の締結に至る**経緯**を始めとする**契約をめぐる一切の事情**を考慮し、**取引通念**をも勘案して、評価・認定される**契約の趣旨に照らして**」という意味であることを前提としていたが、素案の「**契約及び取引上の社会通念に照らして**」もこれと同様である。

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

C) 瑕疵の判断基準

a. 裁判例

【裁判例】東京地判H28.10.31(事例60)

【事案の概要】

- 東北地方太平洋沖地震により千葉県浦安市所在の**建物が液状化現象等の被害**を受けたことを理由に、同建物の買主が売主（販売業者ら）に対して、損害賠償請求を行った事案

【判示の概要】

- 売買契約の当事者は、一般に、給付された目的物が、その種類のものとして通常有すべき品質・性能を有することを合意し、また、ある品質・性能を有することが特別に予定されていた場合には、・・・売主の瑕疵担保責任における瑕疵とは、当該売買契約締結当時の取引観念上、その種類のものとして通常有すべき品質・性能、又は、当該売買契約に基づき特別に予定されていた品質・性能を欠くことをいう。

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

C) 瑕疵の判断基準

b. 法務省における議論

法制審議会民法(債権関係)部会 部会資料75A・9～10頁 (要旨)

- 主観的瑕疵概念は、契約において予定されていた性状を欠いていることをもって瑕疵を有すると考えるのに対し、客観的瑕疵概念は、目的物が通常有すべき性状を欠いているか否かという基準により瑕疵の有無を判断する。
- 裁判実務においては、客観的な瑕疵のほか、主観的な瑕疵も「瑕疵」に含める解釈がされている。
- 客観的瑕疵概念に依拠するとしても、「通常有すべき性状」を画定する際に、契約をした目的等を一切捨象しているわけではないし、目的物の性状につき当事者間に合意がある場合にはそれが優先的に考慮される。
- そうすると、瑕疵の存否は、結局、契約の趣旨を踏まえて目的物が有するべき性状を確定した上で、引き渡された目的物が当該あるべき性状に適合しているか否かについての客観的・規範的判断に帰着する。
- 裁判実務においても、民法570条の「瑕疵」に該当するか否かは、基本的にこのような手法で判断されている（最判H22.6.1、最判H25.3.22）。

1. 契約不適合責任のポイント

① 契約不適合と瑕疵担保の相違

D) 瑕疵と契約不適合との関係

a. 瑕疵と契約不適合との関係は？

- i. 「契約の内容に適合しない」との文言は、従前の「瑕疵」の概念について学説や裁判例を踏まえて判断基準を明確化したものであり**実質的に変更することを意図したものではない**

(法制審議会民法(債権関係)部会 部会資料75A・9～10頁)

- ii. 語感の差はあるが、**実務的に積極的な取扱いの差を意図するものではない**

(大江忠「新債権法の要件事実」(司法協会、2016年1月)36頁)

- iii. 改正前民法において「瑕疵」にあたると判断されたものが、「契約の内容に適合しない」とはいえないと判断されるケースは**それほど多くはない**

(望月治彦「民法改正が不動産取引実務に与える影響」(ビジネスロージャーナル 2015年7月)52頁、平野裕之「新債権法の論点と解釈 第2版」(慶應義塾大学出版会、2021年1月)398～399頁も参照)

要注意

→ もっとも、**長期的に見ればどうなるかはわからない？**

1. 契約不適合責任のポイント（2020年改正民法）

② 契約不適合責任による権利行使手段

1. 契約不適合責任のポイント

② 契約不適合責任による権利行使

改正民法は
買主有利

■ 売買における瑕疵担保責任と契約不適合責任

	瑕疵担保責任	契約不適合責任
法的性質	法定責任（通説）	債務不履行責任
対象	隠れた瑕疵	<u>契約の内容に適合しないもの</u>
解除	契約の目的を達成できない場合、可	<u>不履行が軽微</u> でなければ、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
損害賠償請求	無過失責任 信頼利益に限られる	売主の帰責事由が必要 <u>履行利益</u> も含まれる
<u>追完請求</u>	<u>不可</u>	履行可能であれば、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
<u>代金減額請求</u>	（数量指示売買を除き） <u>不可</u>	催告により、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
権利行使の 保全方法	知ってから1年以内に 損害賠償等の請求	知ってから1年以内に <u>契約不適合の事実の通知</u>

1. 契約不適合責任のポイント

② 契約不適合責任による権利行使

A) 追完請求

■ 追完請求（改正後民562）

買主有利

- i. 新設（買主のオプションが増えた）
- ii. 売主の帰責事由は不要（vs 損害賠償請求）
- iii. 追完(履行)不能の場合(412の2)は、追完請求は不可
- iii. 不適合が買主の帰責によるときは、追完請求不可
- iv. 追完とは、**目的物の修補・代替物の引渡し・不足分の引渡し**による履行の追完
- v. 追完方法は原則として**買主が指定**する
もっとも、「買主に不相当な負担を課するものでないとき」
 - ✓ たとえば、買主の支給した方法と実質的に相違ないとき**→ 「買主が請求した方法と異なる方法」で追完可**

1. 契約不適合責任のポイント

② 契約不適合責任による権利行使

B) 損害賠償請求

■ 損害賠償請求（改正後民415）

- i. 責任が一本化された
(= これまでは債務不履行 + 瑕疵担保責任)
- ii. 売主の**帰責事由**が必要（1項但書）
 - 「債務の不履行が契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして**債務者の責めに帰することができない事由**による」 場合
→ 売主は損害賠償の責任を負わない
 - ✓ 帰責事由がないことの立証責任は、**売主**にあり
- iii. **履行利益(逸失利益・転売利益等)**の請求が可能
vs 改正前民は、**信頼利益(実損)**のみだった
(改正前民570：瑕疵担保責任)
 - 「**予見すべきであった**」損害は請求可（改正後民416②＝特別損害）
vs 改正前民は、「**予見し/予見することができた**」損害
(改正前民416②)

売主有利
もつとも、

買主有利

1. 契約不適合責任のポイント

② 契約不適合責任による権利行使

C) 解除

■ 解除（改正後民541・542）

i. 要件が緩和された（＝主張機会が増加するとの指摘あり）

ii. 売主(相手方)の帰責事由は不要

vs 「債務の不履行が債務者の責めに帰することができない事由による」は、解除不可（改正前民543但書）

➤ 改正法における解除の趣旨は、契約からの解放手段
（vs 帰責事由に対する制裁）

買主有利

iii. 催告解除（541）

➤ 「債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるとき」は、解除は不可

✓ 立証責任は債務者(売主)にあり

vs 目的達成不可の場合のみ解除が可能（瑕疵担保責任）

買主有利

iv. 無催告解除（542）

➤ 契約目的を達する履行がなされる見込みないケースは、催告不要

v. 不適合が買主の帰責によるときは、解除不可（543）

1. 契約不適合責任のポイント

② 契約不適合責任による権利行使

D) 消滅時効・期間制限

a. 5年間(10年間)の消滅時効 (改正後民166・167)

i. 権利行使期間消滅の一般原則 (債務不履行)

① 権利を行使することができる時から、**10年間** (客観＝改正前民)

✓ 生命身体への侵害に関する損害は、**20年間** (客観：新設)

買主有利

② 権利を行使できると知った時から、**5年間** (主観：新設)

ii. 短期消滅時効(改正前民170～174)・商522(5年間)は削除

→ すべて上記 i で統一

iii. 「数量」「権利移転」に関する契約不適合が対象

→ この消滅時効の規定(166)で処理

b. 1年間の通知期間制限 (改正後民566)

i. 消滅時効(166)の特別規定

✓ 「種類」「品質」に関する契約不適合が対象

✓ 売買目的物に欠陥があった場合はこれにあたる

ii. 不適合を知った時から1年以内に通知する必要

✓ 瑕疵の種類と大体の範囲を通知で足りる

✓ 請求(損害額の根拠) までは不要 (改正前民)

買主有利

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点 (契約不適合・損害賠償・解除等)

2. 売買契約条項の留意点

■ 契約条項検討のポイント

- i. 契約上特段の規定がなければ、民法その他のデフォルトルールに従うことになる（誤解が多い）
 - 特に意識していないと、契約書に規定しない(明示的に適用排除しない)ことにより、自らが望まないデフォルトルールが適用されてしまうリスクあり
 - ➔ 契約に何も規定しないとどのようなルールになるのかを意識する必要
 - ➔ デフォルトルールと異なる規律を求める場合には契約に明確に規定することが必要
- ii. どのような契約条項がトラブルになり、裁判所でどのような判断がなされる傾向があるのかわからないと、契約書のどの点を確認すればいいのかわからない
 - 一見にしておかしい条項は少ない
 - 足りないことには気づきにくい
 - ➔ どのようなトラブル・リスクがあるのか、契約文言が裁判所でどう解釈されるかを把握しておく必要あり

2. 売買契約条項の留意点

改正民法は買主有利
→ 契約で変更を検討

■ 売買における瑕疵担保責任と契約不適合責任（再掲）

	瑕疵担保責任	契約不適合責任
法的性質	法定責任（通説）	債務不履行責任
対象	隠れた瑕疵	<u>契約の内容に適合しないもの</u>
解除	契約の目的を達成できない場合、可	<u>不履行が軽微</u> でなければ、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
損害賠償請求	無過失責任 信頼利益に限られる	売主の帰責事由が必要 <u>履行利益</u> も含まれる
<u>追完請求</u>	<u>不可</u>	履行可能であれば、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
<u>代金減額請求</u>	（数量指示売買を除き） <u>不可</u>	催告により、可 買主の責めに帰すべき場合、不可
権利行使の 保全方法	知ってから1年以内に 損害賠償等の請求	知ってから1年以内に <u>契約不適合の事実の通知</u>

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

A) 契約目的・契約内容

a. 「契約の内容」が問題となる場面（参考）

➤ 下記の場合における判断で問題となる

- a. 「**契約の内容**に適合しないもの」かどうか
✓ 改正後民562～566等
- b. 債務不履行責任に関し、
「その債務の不履行が**契約その他の債務の発生原因**及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由」かどうか
✓ 改正後民415
- c. 履行不能に関し、
「債務の履行が**契約その他の債務の発生原因**及び取引上の社会通念に照らして不能である」かどうか
✓ 改正後民412の2
- d. 契約の催告解除に関し、
「債務の不履行が**その契約**及び取引上の社会通念に照らして軽微である」かどうか
✓ 改正後民541

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

A) 契約目的・契約内容

b. 契約目的・契約内容に関する条項の留意点

① 「契約の内容に適合」するかどうかの判断基準は不明確

- 買主としては、契約内容として求めるものをできる限り詳しく規定することによって、それが満たされない場合には契約不適合責任を追及できるようにしたいと考える

(例)

- ・ 契約目的・動機、契約に至る経緯を具体的に規定する例
- ・ 不動産の品質・仕様・水準や利用目的(たとえば対象地上の再開発スケジュール・根切り範囲)等を具体的に規定する例

➔ 売主としては、どこまでを契約内容として認めるかを検討した上で、契約書の記載を確定すべき

- ✓ 不必要な記載はできる限り避けるべき
- ✓ 重要事項説明書・物件概要書等が契約内容となる(=記載内容に反した場合には責任を負う)か否かについても検討した上で明確にすべき

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

B) 追完・補修（契約不適合責任）

■ 追完・補修に関する条項の留意点

① 追完・修補方法の選択は極めて専門的・技術的

- 土地：掘削除去 vs 覆土
建物：建替え vs 補修(修補方法も複数)
等で対立必至（コストが大きく異なる）
- 買主としては、追完・補修として求める内容・方法・水準を
あらかじめ明確にしておきたいと考える
- ➔ 売主としては、どこまでを追完として認めるかを検討した上で、
契約書の記載を確定すべき
（もともと、あらかじめ追完・修補内容を規定する例は少ない）
- ➔ 追完方法の指定権者を明確にすることを検討すべき
（できれば、売主が選択できるようにすべき）

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

B) 追完・補修（契約不適合責任）

■ 追完・補修に関する条項の留意点（続き）

② 売主の調査・対策義務条項が規定される場合がある

➤ 対象物件の引渡時まで、売主が汚染・廃棄物の調査・対策を実施する義務を規定する例

→ 売主としては、そもそもそのような義務を負うべきかどうかを検討すべき

（調査は売主/対策は買主とする例なども）

→ 売主としては、そのような義務を実施する場合であっても調査・対策内容を具体的に検討すべき（無限定にすることは避ける）

- ・ 対象物質（特定有害物質・ダイオキシン・油・アスベスト等）
- ・ 対策方法（掘削除去・封じ込め・原位置浄化）・水準
- ・ 範囲（対象地全域・根切範囲/深度）
- ・ 追加調査の実施義務の有無
- ・ 義務違反の場合の取扱い（契約解除、損害賠償、代金の一部留保）

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

C) 損害賠償（契約不適合責任）

a. 損害賠償(要件)に関する条項の留意点

売主有利

- ① 改正後民法では、売主に帰責事由がない場合は損害賠償請求はできない

➤ 買主としては、改正前民法と同様に無過失責任を負わせる条項(=帰責事由を不要とする条項)を規定したいと考える

➔ 売主としては、損害賠償条項に帰責事由が必要であることが記載されているか(= 帰責事由がなくても損害賠償ができる条項となっていないか)を確認すべき

- ② 損害賠償請求のために契約違反が必要かどうかは不明確

➔ “債務不履行・契約違反が必要” or “契約に関連して損害が生じれば足りる(=契約違反は不要)”を確認すべき

買主有利

- ③ 売主の帰責事由についての立証責任は、原則売主にあります

➔ 売主としては、立証責任の転換を検討すべき

✓ ただし、消費者10に反して無効となるリスクあり（消費者庁見解）

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

C) 損害賠償（契約不適合責任）

b. 損害賠償(効果)に関する条項の留意点

① 損害賠償が認められる範囲は不明確

→ 損害賠償の範囲を限定・明確化することを検討すべき

i. 被った一切の損害を対象 【買主有利】

ii. 通常・直接・現実の損害に限定（＝間接損害・特別損害・逸失利益の損害を排除） 【売主有利】

iii. 上限額を設定 【売主有利】

✓ 消費者10・宅建40に反し無効となるリスクあり（消費者庁見解）

② 損害賠償の対象(費用項目)は不明確

➤ 買主としては、想定・懸念される個別の損害項目を列挙したいと考える（次ページ参照）

→ 売主としては、これを受け入れるかどうかを確認すべき

✓ 契約に規定しないと認められないものもあり（弁護士費用等？）

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

C) 損害賠償（契約不適合責任）

b. 損害賠償(効果)に関する条項の留意点（続き）

■ 個別の損害賠償項目（土壤汚染紛争の裁判例参照）

- a. 補修費用・汚染対策費用、汚染調査費用
- b. 工事遅延による損害（逸失利益）
- c. 突貫工事が必要となったために要した増額費用
- d. 間接経費・人件費
- e. 借入金利息（※解除の場合）
- f. 火災保険（※解除の場合）
- g. 転売先に対する解約違約金（※解除の場合）
- h. 固定資産税・都市計画税（※解除の場合）
- i. 弁護士費用（※ 契約違反の事例では否定の可能性あり）
- j. 土地の減価相当額
- k. 信用の毀損による損害

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

D) 解除（契約不適合責任）

■ 解除に関する条項の留意点

買主有利

- ① 改正後民法では、帰責事由はなくとも解除が認められてしまう

→ 売主としては、解除要件として帰責事由を求めることを検討すべき（＝解除しにくくする）

（例）

- ・ 「正当な理由なく ● ● の場合」
- ・ 「責めに帰すべき事由により ● ● の場合」

✓ もっとも、消費者10に反して無効となるリスクもあり

買主有利

- ② 改正後民法では、契約不履行が軽微でない限り解除が認められてしまう

→ 売主としては、“契約目的が達成できない場合”のみ解除できると規定することを検討すべき

✓ 改正前民と同様の規定

2. 売買契約条項の留意点

① 典型的な契約条項の留意点

E) 消滅時効・期間制限（契約不適合責任）

■ 消滅時効・期間制限に関する条項の留意点

- ① 改正後民法では、権利行使できることを知ってから5年間
or 権利行使できるときから10年間、権利は消滅しない

買主有利

→ 売主としては、“引渡から1年(2年)以内に限り”責任追及を認める旨
の条項を採用するか検討すべき
(現在の実務でよく見られる条項)

売主有利

- ② 会社間の売買では、買主は引渡後直ちに検査し6か月以内に
不適合の通知をしなければならない（商526）

【商526】

- 商人間の売買では、買主は引渡後直ちに検査し、6か月以内に
不適合を見つけて通知しなければ責任追及できなくなる
- 不動産事業者による不動産売買契約にも適用あり

➤ 買主としては、商526の適用をなくしたいと考える

→ 売主としては、商526よりも自らに不利な規定(たとえば
引渡から1年以内の責任追及を認める規定)がないか確認すべき

- ③ 宅建業40にも注意

買主有利

(買主に不利な特約は無効になり民法が適用される)

2. 売買契約条項の留意点

② 現状有姿売買の留意点

2. 売買契約条項の留意点

② 現状有姿売買の留意点

A) 現状有姿売買のリスク

a. 現状有姿売買の留意点（不明確な条項によるリスク）

- 対象物件を「**現状有姿**のまま引き渡す」旨の条項はよく見られる
- もっとも、「**現状有姿**」による引渡が何を意味するのは極めて不明確
- ➔ 後に欠陥が発覚した場合に、売主・買主で見解の相違が生じ得る

売主	「 現状有姿 」でそのままの状態引き渡すことが契約内容として合意されている(これを前提に代金額が決められている)のであるから、その後に例えばアスベスト廃棄物が発見されたとしても、処理する義務も処理費用を負担する義務もない(= " わけあり商品 "と同様)
買主	「 現状有姿 」でそのまま引き渡せばよいということを合意したにすぎず、 欠陥があることを前提したうえで瑕疵担保責任や契約不適合責任を負わないと合意したわけではない

2. 売買契約条項の留意点

② 現状有姿売買の留意点

A) 現状有姿売買のリスク

b. 裁判例の考え方

【裁判例】東京地判H28.1.20（事例77）

【事案の概要】

- 売買対象地中に**産業廃棄物**が存在したことから、買主が売主に対して、建物修理費・逸失賃料・慰謝料等合計約479万円の支払いを求めた事案
(契約条項)
「売主は、売買土地上又は地中に存するブロック塀、ネットフェンス、コンクリート敷、ゴミ置場施設、飲料自動販売機等ならびに売買建物・・・に付帯する電気、ガス、給排水設備、什器・備品等一切を、**引渡し時の現況有姿のまま買主に引渡す**」

【判示の概要】

- 一般に**現状有姿売買**とは、**契約後引渡しまでに目的物の状況に変動があったとしても、売主は引渡し時の状況のまま引き渡す債務を負担しているにすぎない**という売買であると解されるところ、**別途担保責任の条項がある**ので、**現状有姿条項があるからといって、売主の瑕疵担保責任が免責されるということはいできない**
- 売主は・・・、**そのまま引き渡せばよいが、経年劣化によらない隠れた瑕疵が存在することが明らかとなった場合は担保責任を負う趣旨と解する**

2. 売買契約条項の留意点

② 現状有姿売買の留意点

A) 現状有姿売買のリスク

b. 裁判例の考え方（続き）

【裁判例】東京地判H16.10.28（事例61）

【事案の概要】

- 売買対象地に隣人と共有共用の配水管・浄化槽が埋設されていたことから、買主が売主に対し、除去費用等3101万円の支払いを求めた事案（契約条項）
「売主は買主に**本件不動産を現状有姿のまま引き渡す**、売主は引渡し後二か月以内に発見された雨漏り、シロアリの害、建物構造上主要な部位の木部の腐蝕、給排水設備の故障**の瑕疵のみ自己の責任と負担において修復しなければならない**、買主は売主に対して上記の瑕疵についての修復の請求以外契約の無効、解除、損害賠償の請求をすることができない、売主は契約締結時に上記瑕疵の存在を知らなくとも責任を負わなければならないが買主が知っていた場合は責任を負わない」

【判示の概要】

- 売主は、少なくとも浄化槽が共有共用であった事実を知っていたものと推認することができ、それを売買契約締結時に買主に告げなかった
- そのため、特約によって瑕疵担保責任を免れることはできない

2. 売買契約条項の留意点

② 現状有姿売買の留意点

B) 契約条項における留意点

■ 不明確な条項を排除する契約条項（例）

→ 売主としては、「現状有姿」という表現を避けるか、
現状有姿条項が免責を意味することを明確にすることを検討すべき

【条項例】

売主は、買主に対し、本建物及び敷地を**現状有姿のまま引き渡し**、
本契約において明示的に除外したものを除いては、**契約不適合責任その他の売主の責任は免責するものとする。**

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責)

2. 売買取約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

A) 認識している欠陥の告知

■ 当事者が認識している欠陥の考え方（民法の原則）

i. 改正前民法(瑕疵担保責任)

- 瑕疵が「隠れた」ものであることが要件
 - ➔ 明らかな瑕疵は「隠れた」と言えないため、責任を負わない
 - ✓ “**明白な瑕疵は代金決定の際に価格に織り込まれているはず（瑕疵を理由に減額されているはず）**”との考え方に基づく

ii. 改正後民法(契約不適合責任)

- 不適合が「隠れた」ものであることは要件ではない
 - ➔ 明らかな瑕疵も「契約の内容に適合しない」のであれば責任を負う
- 明らかな瑕疵については、売主・買主で見解の相違が生じ得る

売主	欠陥を認識していたのに、何ら特別な合意もなく契約したのだから責任を負わない（ 欠陥があることを了承して購入した ）
買主	欠陥を認識していたとしても、それが支障になれば売主が責任を負うべき（ 欠陥を免責したわけではない、減額もしていない ）

- ➔ 売主としては、両者が認識している欠陥について（必要に応じて売買代金から相当額を減額したうえで）免責することを明確にすべき

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

A) 認識している欠陥の告知

■ 告知・免責が不十分だと判断されるケース

【裁判例】名古屋高判H22.1.20(事例27)

【事案の概要】

- 売買対象地の地盤が軟弱で地盤改良工事が必要だとして、**地盤の軟弱性・他の区画の地盤改良工事の実施状況**に関する説明義務違反・瑕疵担保責任により、買主が売主（公社）に対し、改良工事費用合計252万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 契約に先立ち受領したパンフレットには、「**造成地のため地盤調査後、地盤改良が必要となる場合があります**」との記載がある
- しかし、簡単な記載であって地盤改良の必要性が高いことを窺わせる具体的記載はないし、買主に地盤調査を依頼しあるいはこれを義務づける旨や、地盤改良が必要となった場合の費用が買主負担となるから販売価格が低額になっている旨や瑕疵担保請求権の放棄を意味する旨の記載もない
- 売買契約時にパンフレットの記載に十分留意しなかった面はあるものの、その記載自体、**土地に地盤改良工事を要するような瑕疵があることを明示するものではなく、・・・土地に地盤改良工事を要するような瑕疵があることを知らなかったことに過失があるということとはできない**

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

A) 認識している欠陥の告知

■ 売主の免責を明確にするための告知容認条項例

【条項例No.42】

買主は、次の各号に定める事項を含め現状有姿のまま本物件の引渡しを受け、本物件の引渡し後、**次の各号に定める事項に関連していかなる負担が発生した場合においても、売主に対し、一切の請求又は異議申立てを行わないことを承諾する。**

(1) ●●

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

B) 欠陥の不存在の告知

a. 欠陥(汚染・廃棄物)の不存在の告知条項

- i. 買主に対する情報開示の一環として、対象物件における環境汚染や廃棄物の不存在等について、売買契約書や物件概要書等に具体的な記載を行う例は多い

【条項例No.43】

本土地に関し前所有者が都民の健康と安全を確保する環境に関する条例に基づき土壌汚染拡散防止措置を実施し適法に処理されたことを互いに確認し、売主は本土地の土壌汚染に関する責任を負わない。

【裁判例】東京地判H19.9.27(事例66)★

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

B) 欠陥の不存在の告知

a. 欠陥(汚染・廃棄物)の不存在の告知条項 (続き)

- ii. もっとも、開示する事項の中には、その時点における売主の認識を示すものにすぎず、その内容を完全に保証するわけではないという場合もある

【裁判例】東京地判H15.5.16(事例64)

【事案の概要】

- 一般木造住宅を建築し分譲販売する目的で購入した土地の地中に建築物の一部分と思われるコンクリート等が確認されたため、買主が売主に対し、埋設物除去費用・地盤改良費用等1064万円の支払いを求めた事案
(契約条項)

「買主の本物件の利用を阻害する地中障害の存在が判明した場合、これを取り除くための費用は買主の負担とする」

【判示の概要】

- 売買契約時において売主側担当者らが土地には地中障害物は存在しないと思うという趣旨の説明をしたが、単に地中障害物の存在可能性についての意見を表明したに過ぎず、積極的に地中障害物の不存在を保証したものとは認められない

2. 売買契約条項の留意点

③ 告知容認条項(特定の欠陥の免責条項)の留意点

B) 欠陥の不存在の告知

a. 欠陥(汚染・廃棄物)の不存在の告知条項 (続き)

- iii. 他方で、欠陥(汚染・廃棄物)の説明を受けた側からすれば、その内容が正しいと理解するとも考えられ、開示内容と事実が異なれば紛争に発展することもあり

→ 売主としては、開示する内容を保証することを意図するのではないのであれば、その旨を明確に規定することを検討

【条項例No.41】

〔別添の物件概要書〕は、本契約締結当時に売主が認識している事項を記載して買主の参考のために交付するものであり、売主はその内容を保証するものではなく、記載内容が事実と異なる場合でも、売主が認識している事項を故意又は重過失により記載しなかった場合又は誤った記載をした場合を除き、売主は一切責任を負わない。

【条項例No.43】(前掲)

2. 売買契約条項の留意点

④ 売主の免責条項が無効となる場合

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

A) 免責条項の効力が否定されるケース

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース

a. 契約条項の効力そのものが否定される場合

i. 条項内容が不合理な場合

- 公序良俗、法令に反する条項は無効
 - ✓ 宅建40・消費者8～10・品確95・97等

ii. 売主が欠陥を知らながら免責条項を合意した場合

- 「知らながら告げなかった事実」について責任制限条項を規定しても無効（＝責任追及できる）：民572

【裁判例①・②】

iii. 条項が錯誤によって無効とされる場合

- 汚染について対策済みであることを前提に契約が締結されたことから免責条項が錯誤により無効と判断されたケース等 【裁判例③】

→ 売主は、必要最低限の情報は提供する必要あり（上記ii/iii）

- ✓ 告知義務(信義則上の付随義務)の観点からも重要

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

A) 免責条項の効力が否定されるケース

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース（続き）

b. 免責条項は有効であるが適用範囲・対象が限定される場合

- ✓ 契約前に特定の欠陥について両者が認識しており、免責特約は当該欠陥のみを対象とすると判断されたケース等 **【裁判例④】**

→ **対象範囲・対象を明確化 or 対象範囲・対象を限定しないことが必要**

c. 免責条項は有効であるが別の法的責任が認められる場合

- ✓ 瑕疵担保責任を制限する条項を規定したが、別途、信義則上欠陥のないものを引き渡す義務があると判断されたケース

【裁判例⑤・⑥】

→ **売主としては、「法的責任の性質いかんを問わず」責任を制限することを明確化することも検討**

**裁判所が結論の落としどころ
を考えたケース**

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例①】（前記 a. ii.）

【裁判例】東京地判H16.10.28（事例61）

【事案の概要】

- 売買対象地に隣人と共有共用の配水管及び浄化槽が埋設されていたことから、買主が売主に対し、除去費用等3101万円の支払いを求めた事案（契約条項）

「売主は買主に**本件不動産を現状有姿のまま引き渡す**こと、売主は引渡し後二か月以内に発見された雨漏り、シロアリの害、建物構造上主要な部位の木部の腐蝕、給排水設備の故障の**瑕疵のみ自己の責任と負担において修復しなければならない**こと、買主は売主に対して上記の瑕疵についての修復の請求以外契約の無効、解除、損害賠償の請求をすることができないこと、売主は契約締結時に上記瑕疵の存在を知らなくとも責任を負わなければならないが買主が知っていた場合は責任を負わないこと」

【判示の概要】

- 売主は、少なくとも**浄化槽が共有共用であった事実を知っていたものと推認**ことができ、それを売買契約締結時に買主に告げなかった
- そのため、特約によって瑕疵担保責任を免れることはできない

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例②】（前記 a. ii.）

【裁判例】東京地判H15.5.16（事例64）

【事案の概要】

- 一般木造住宅を建築し分譲販売する目的で購入した土地の地中に建築物の一部分と思われるコンクリート等が確認されたため、買主が売主に対し、埋設物除去費用・地盤改良費用等1064万円の支払いを求めた事案

（契約条項）

「買主の本物件の利用を阻害する地中障害の存在が判明した場合、これを取り除くための費用は買主の負担とする」

【判示の概要】

- 売主は少なくとも地中埋設物の存在を知らなかったことについて悪意と同視すべき重大な過失があったとともに、売買契約時における買主からの地中埋設物のないことについての問いかけに対して売主は地中埋設物の存在可能性について全く調査をしていなかったにもかかわらず問題はない旨の事実と異なる全く根拠のない意見表明をしていたものであって民法572条を類推適用すべきである

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例③】（前記 a. iii.）

【裁判例】東京地判H19.9.27（事例66）★

【事案の概要】

- 売買対象地中に存在していた砒素が土壤汚染対策工事により除去されたと記載された報告書に基づき、瑕疵担保責任を制限する条項が合意されたが、契約後に環境基準値の最大200倍の砒素が確認されたことから、買主が売主（宅建業者）に対し、汚染除去費用等約3億3123万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 買主及び売主は、汚染処理工事により土地中の有害物質は基準値以内に留まる程度まで除去されたものとして売買契約を締結したところ、客観的には売買契約締結時に土壤汚染が存在したというのであるから、買主の瑕疵担保責任免除の合意の意思表示には動機に錯誤があり（売主の意思表示にも動機の錯誤がある）その動機は表示されているというべきであるから、瑕疵担保責任免除の合意は、当事者双方の錯誤により無効と解する

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例④】（前記 b.）

【裁判例】札幌地判H17.4.22（事例65）

【事案の概要】

- 売買対象地中に障害物（コンクリート構造物、コンクリート塊等）が埋設されており、対象地の転売先から撤去及び売買代金の減額を求められ損害を蒙ったとして、買主が売主（宅建業者）に対し、当該費用等1274万円の支払いを求めた事案

（重要事項説明書の記載）

「売主は買主に対し瑕疵担保責任を負わない」

【判示の概要】

- 土地売買契約の両当事者は、対象地がガソリンスタンドとして使用されていたことを認識したうえで、あえて地中障害物の存在を前提に売買契約の代金を減額するなどの話合いをしたことはなく、買主の問い合わせに対して地中障害物が撤去済みであると回答している
- 瑕疵担保責任免除特約は既に明らかになっている他の埋設物を指しているとみることできる
- よって、発見された地中障害物について同特約を適用することはできない

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例⑤】（前記 c.）

【裁判例】東京地判H20.11.19（事例2）★

【事案の概要】

- 工場跡地において予め売主が東京都条例に従い土壌汚染対策を実施していたにもかかわらず、その後に環境基準値の600倍を超えるヒ素が検出されたことから、買主が売主に対して、除去費用等約3億193万円の支払いを求めた事案（契約条項）
「売主は地表から地下1mまでの範囲に限り本件売買契約第10条の瑕疵担保責任を負うものとする」

【判示の概要】

- 売主は、土地に環境基準値を上回るヒ素が含まれている土地であることを事前に知っていたのであるから、信義則上、売買契約に付随する義務として、土地中のヒ素につき環境基準値を下回るように浄化して買主に引き渡す義務を負う
- 瑕疵担保責任と債務不履行責任とは制度趣旨・要件を異にする別個の制度だから、瑕疵担保責任を負わないことをもって債務不履行責任が免責されるものではない
- 浄化義務違反として、売主に約7140万円の支払義務が認められた

2. 売買契約条項の留意点

④ 免責条項が無効となる場合

B) 裁判例

■ 責任制限条項の効力が否定されるケース【裁判例⑥】（前記 c.）

【裁判例】東京地判H18.9.5（事例3）

【事案の概要】

- 売買対象地から環境基準値を超える特定有害物質が検出されたとして、買主が売主に対して、売買契約の錯誤無効による代金の返還約8億5254万円、瑕疵担保責任・債務不履行責任に基づき土壌調査・浄化費用約1億9763万円を請求した事案

【判示の概要】

- 土地の売買において土壌汚染が問題になる場合にも商法526条が適用されることから、特段の事情がない限り、引渡し後6か月の経過によって瑕疵担保責任に基づく主張をなしえない
- 売主において土壌汚染が生じていることの認識がなくとも、土壌汚染を発生せしめる蓋然性のある方法で土地の利用をしていた場合には、土地の来歴や従前からの利用方法について買主に説明すべき信義則上の付随義務を負う

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点 (概要)

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

A) **表明保証とは**

■ **表明保証の概要**

i. **表明保証とは**

- 契約の目的物等に関連する一定の事項について**真実かつ正確である**ことを**表明**し、その表明した内容を**保証**するもの
 - ✓ 例えば、「**売買対象地の土地中に、特定有害物質、ダイオキシン類、アスベスト等の土壤汚染が存在しないこと**」を表明保証
 - ✓ **欠陥(汚染・廃棄物)の不存在の告知条項**と類似（前述）
 - 告知条項の検討の参考になる
- 一般的に、表明保証条項が事実と異なった場合には、**補償責任等**を負う

ii. **法令上の根拠はない**

- 表明保証は、民法等の法令に規定されているわけではない
- もともとは、アメリカから持ち込まれた条項
(Representations and Warranties)
 - ➔ **瑕疵担保責任・契約不適合責任(民法に規定されている責任)とは異なり、契約で規定しないと発生しない**

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

B) 汚染・廃棄物がないことの表明保証

a. 汚染がないことの表明保証

i. 概括的な条項

【条項例】

土壤汚染が存在しないこと。

- 「土壤汚染」という文言が、具体的にどのような場合を意味するのかは不明確
 - ✓ 法令等の規制対象の汚染物質とそうでない汚染物質が存在
 - ✓ 規制法令等多様（土対法、水濁法、ダイ特措法、条例など）
 - ✓ 環境基準値を超過する汚染とそうでない汚染が存在
- ➔ 売主としては、規制対象外・基準値未満の汚染が存在しないことまで保証すべきか要検討
- ➔ どのような汚染が表明保証の対象となるのかを明確にする必要あり

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

B) 汚染・廃棄物がないことの表明保証

a. 汚染がないことの表明保証（続き）

ii. 具体的な条項

➤ 土壌汚染・廃棄物等について個別具体的に明記

➔ 対象となる有害物質や基準値等を規定することも検討

【条項例No.47】

土壌汚染対策法に規定する環境省令又は環境庁告示（平成3年環境庁告示第46号）に適合しない特定有害物質及び**ダイオキシン類対策特別措置法**7条に規定する環境庁告示（平成11年環境庁告示第68号）で定める基準に適合しないダイオキシン類が**存在しないこと**。

➔ 「存在しないこと」まで保証できない場合には、
・「売主が知る限り存在しないこと」を表明するか、
・「調査では発見されなかったこと」のみ表明すること
も検討

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

B) 汚染・廃棄物がないことの表明保証

a. 汚染がないことの表明保証（続き）

ii. 具体的な条項（続き）

- 法令上の規制対象物質は**将来追加・変更**される可能性あり
 - ✓ 対象物質を契約で特定しても、後に新たに規制される有害物質が発見される可能性あり
 - ✓ その時点では、規制の対象でなくても健康を損なうおそれのある有害物質もあり
- ➔ 買主は、「その後に規制されるものも含む」「健康を損なうおそれのある有害物質が存在しない」と規定することを要望することも

【条項例No.49】

本物件のいかなる部分においても、●●等の法令に定める有害物質、その他の法令もしくは条例等に規定する有害物質であって当該法令もしくは条例等に定める基準に適合しない有害物質、又は、**法令もしくは条例等による規制の有無にかかわらず人の生命、身体、健康を損なうおそれのある有害物質は存在しない。**

- ➔ 売主としては、表明保証の対象を広げることを避けるべき

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

B) 汚染・廃棄物がないことの表明保証

b. 障害物がないことの表明保証

i. 概括的な条項

- 「廃棄物」「障害物等」という文言が具体的に何を指すのかは不明確

ii. 具体的な条項

- 廃棄物の具体的内容を全て網羅的に予想することは困難
 - 列挙されていない廃棄物等は対象ではないという反論の余地を与えるリスクあり
- 買主は、具体的に明示（例示）したうえで、その対象は例示したものに限られないことを規定することを要求することも

【条項例No.48】

本契約において、地中障害物等には、工作物又は建築物（基礎及び基礎ぐい等の構造耐力上主要な部分、屋根ふき材、外装材、内装材、設備及び備品を含むがこれらに限らない）の全部又は一部、ガラ（コンクリートガラ、石炭ガラ等、種類のいかんを問わない）、木材、プラスチック材、布材、ビニール、油類、その他の廃棄物、残置物及び障害物を含むがこれらに限らないものとする。

2. 売買契約条項の留意点

⑤ 表明保証条項の留意点

B) 汚染・廃棄物がないことの表明保証

b. 障害物がないことの表明保証

ii. 具体的な条項（続き）

- 特定の汚染・廃棄物等の存在が売買契約前に判明しており、買主がこれを了解した上で契約を締結する場合もあり
 - ✓ 告知容認条項と同様（前述）
- ➔ 概括的な表明保証条項を規定した上で、予め了解した廃棄物について特記事項（例外事項）として明記することにより表明保証の対象から外す方法もあり
 - ✓ 汚染やその他の欠陥についても同様

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務 (概要)

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

A) 義務違反が認められる根拠

a. 売主が説明義務・告知義務違反を負う場合

i. 売主が**把握している重要な情報**を開示しない場合

【裁判例③】

ii. **容易に認識し得る情報を調査せず**に、開示がなされなかった場合

【裁判例①・②・⑥・⑧・⑪】

iii. 開示・説明**内容が不正確**な場合、売主が認識している事実で**当然開示すべき重要な事項が欠けている**場合

【裁判例④・⑤・⑦・⑨】

※ 以下の場合にも留意すべき

iv. 欠陥そのものではなく、**その可能性・利用態様(=調査実施の要否や契約判断に足りる情報)の説明**を求められる場合あり

【裁判例④・⑧】

v. 買主から**問い合わせ**があった場合

【裁判例①・⑥・⑨・⑩・⑪】

vi. 開示の**内容・程度が不十分**と判断される場合あり

【裁判例①・④・⑤】

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

A) 義務違反が認められる根拠

b. 契約不適合責任と説明義務・告知義務違反の関係

- 両者は両立、**一方が否定されても他方は成立する**
 - ✓ 瑕疵担保責任・契約不適合責任が否定されても成立の可能性あり
 - ✓ 前述p.47/p.48の裁判例参照
- 説明すべき内容と契約不適合（瑕疵）の**内容は(概ね)重複する**

(参考) 心理的瑕疵についてのガイドライン（案）公表（2021.4）

- ✓ 殺人・自殺・事故死・孤独死、火災現場、反社履歴、風俗店履歴
- ✓ 仲介業者が告知すべき内容を推奨
 - ・ 「不動産取引における心理的瑕疵に関するガイドライン（案）」
 - ・ 「宅地建物取引業者による人の死に関する心理的瑕疵の取扱いに関するガイドライン（案）」

c. 売主が説明義務・告知義務を怠った場合の責任

- i. 説明義務・告知義務違反の損害賠償責任
- ii. 売主が契約不適合を知りながら告げなかった場合、責任制限条項は無効（民572）

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた裁判例

a. 売主が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例①】

【裁判例】東京地判H20.6.23(事例78)

【事案の概要】

- 売買対象地中から、コンクリート、レンガ等の廃棄物が発見されたことから、告知義務違反により、買主が売主に対し、除去費用等約5804万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- かつて対象地上の工場を解体撤去したことは、関係者の記憶・社史等で当然認識していたはずであり（少なくとも容易に認識し得た）、売主代表者・役員・売買担当者が、**廃棄物を埋設した過去の行為を実際には見分したり認識していなかったとしても**、記録・資料等を調査したり関係者に事情聴取することができたはずである
- しかし、**仲介業者から土地ににあった工場を取り壊したときの資料を求められたにもかかわらず、支店に問い合わせるよう指示しただけで、自ら特段調査しなかった**
- 売主に告知義務違反が認められた

買主らに
聞かれた例

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた裁判例

a. 売主が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例②】

【裁判例】東京地判H25.1.21(事例79)

【事案の概要】

- 工場用地として購入した土地中から**大量のがれき類や排水槽等の産業廃棄物**が発見されたことから、説明義務違反等により、買主が売主（宅建業者）らに対し、撤去費用約2300万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 売主は、汚染拡散防止措置工事のために土地の一部を掘削したものの、**がれき類は発見されなかったことからすれば、少なくとも売買契約の締結時、排水槽以外のがれき類については認識していなかった**
- もっとも、**売主は、**自らが前売主から土地の購入する際に、大量の地中埋設物が土地に存在する可能性があるとの指摘は受けなかったが、解体工事の際に撤去されなかった**排水槽が存在し、また、浄化槽、地下タンクが埋設されている可能性があるとの指摘を受けている**
- **浄水槽及び排水槽について（残存していることは認識し得たはずであるから）説明義務違反が認められる**

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた裁判例

a. 売主が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例③】

【裁判例】大阪高判H25.7.12

【事案の概要】

- 事業会社が市から購入した土地中に大量の産業廃棄物、環境基準値を超える鉛汚染があったことから、買主が売主に対し、廃棄物除去・土壌浄化費用3億円等の損害賠償の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 売主は、土地に自ら本件廃棄物を埋設した事実を知らず、買主に対し、廃棄物の存在の点を何ら告知・説明することなく、廃棄物の存在を前提としない代金額で本件土地を売却したのであるから不法行為責任を負う
- 鉛については環境基準値以下であること、売買当時規制対象ではなかった鉛の取扱いについて当事者間で特約がなかったことなどから、不法行為は成立しない

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた裁判例

a. 売主が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例④】

【裁判例】東京地判H18.9.5(事例3)

【事案の概要】

- 売買対象土地から環境基準値を超える有害物質が検出されたことから、買主が売主に、錯誤無効による代金返還約8億5254万円、説明義務違反等により調査・浄化費用約1億9763万円の支払いを求めた事案

利用方法の
説明義務

【判示の概要】

- 売主に土壤汚染の認識がなくとも、土壤汚染を発生せしめる蓋然性のある方法で土地の利用をしていた場合には、土壤の来歴や従前からの利用方法について買主に説明すべき信義則上の付随義務を負うべき場合もある
- 買主に交付した調査報告書に、同土地は機械解体作業時に流出した油分がその量は不詳ながら土中にしみこんでいる旨を報告
- もっとも、この程度の説明では、盛土がなされた経緯その他同土地の来歴、被告及び同土地上での業務の内容、同土地に油がしみ込んだ経緯等を理解させ、土壤汚染調査を実施すべきか決定するに必ずしも十分なものとはいえないので、説明義務が履行されたともできない

開示が
不十分な例

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

① 売主の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた裁判例

a. 売主が説明・告知義務違反を問われた例（その他）

- ⑤ パンフレットではリビングに床暖房が全体的に設置されその範囲に限定があるような記載はなかったが、実際には一部に床暖房が設置されていなかった事案
- ⑥ 土地に埋設物の存在可能性についての問いかけに対し、全く調査をしないまま存在しないと思うと説明をしたが、埋設物が発見された事案
- ⑦ 売主は敷地内に埋設物は存在せず土壌汚染もないとした物件状況等報告書を交付したが、実際には多量のコンクリガラが混入していた事案
- ⑧ 汚染物質の認識はなかったが、環境問題について再三行政指導を受けていたことを知っていたこと、度々悪臭がしていたことなどから、土地の安全性・快適性に関する詳細な調査をしてその旨を説明するか、そのような調査をしない場合でも認識していた事情が居住者の安全性を害しうる可能性があることや生活に不快感を生じさせうるものであることの説明義務ありと判断された事案
- ⑨ 「全戸オーシャンビューのリビングが自慢です」とパンフレットに記載され、購入希望者が301と501号室の景観の違いについて尋ねたのに対し、売主は違いはないと回答したが、301号室ベランダの外に電柱や送電線が見えていた事案
- ⑩ 購入希望者から西側に何が建つか質問され、「わからないが建っても常識的な建物でしょう」「4、5階程度の建物だと思うが、そんなに高い建物ではないと思う」と回答したが、実際には10階建てのマンションが建てられた事案（高層マンションの建築を知っているか容易に知りえた場合には調査・説明義務あり）
- ⑪ 騒音についての質問に対し、マンション居室下のポンプ室の音は「昔はしたが今はしない」と説明したが、滝が流れるような騒音が昼夜問わず聞こえた事案

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

A) 重要事項説明義務（宅建35）

宅建業法35条（売主の瑕疵担保責任）

宅地建物取引業者は、宅地若しくは建物の売買、交換若しくは貸借の相手方若しくは代理を依頼した者又は宅地建物取引業者が行う媒介に係る売買、交換若しくは貸借の各当事者・・・に対して、その者が取得し、又は借りようとしている宅地又は建物に関し、その売買、交換又は貸借の契約が成立するまでの間に、宅地建物取引士をして、少なくとも次に掲げる事項について、これらの事項を記載した書面・・・を交付して説明をさせなければならない。

宅建業法47条1項（業務に関する禁止事項）

宅地建物取引業者は、その業務に関して、宅地建物取引業者の相手方等に対し、次に掲げる行為をしてはならない。

- 一 宅地若しくは建物の売買、交換若しくは貸借の契約の締結について勧誘をするに際し、又はその契約の申込みの撤回若しくは解除若しくは宅地建物取引業に関する取引により生じた債権の行使を妨げるため、次のいずれかに該当する事項（※第35条第一項各号等）について、故意に事実を告げず、又は不実のことを告げる行為

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

A) **重要事項説明義務（宅建35）**

a. **宅建35の重要事項説明義務**

i. **法的性質**

- 宅建業法の説明義務は、公法上の義務
- もっとも、宅建業法上の重要事項説明義務は、媒介契約における善良なる管理者の注意義務の内実をなす（東京地判H21.4.13）
→ **説明義務違反に過失があれば、民事上の責任を問われうる**

ii. **宅建35 ①各号に列挙する事項の性質**

- 例示列挙（「少なくとも」との文言）であり、1項各号の説明だけで重要事項説明義務を尽くしたとはいえない
- 契約ごとに説明すべき重要事項は異なる

【裁判例】津地判H26.3.6

宅地建物取引業者は、同項各号に列挙された事項についてのみ説明すれば足りるというのではなく、ここに掲げられていない事項であっても、**購入者の判断や意思決定に影響を与える事項**についてはこれを説明すべき義務を負う

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

A) **重要事項説明義務（宅建35）**

b. 宅建業者の調査義務

i. 宅建35①各号に列挙された事項

- 買主や借主の契約目的に関わりなく、**買主等から特に質問や調査の要求/指図がなくとも、積極的に調査・説明すべき義務がある**
- 売主（所有者）、登記所、関係官庁、マンション管理組合等に照会、聴取し関係書類の閲覧等によって調査

➔ **これらの調査は宅建業者の業務に当然に含まれる**

ii. 宅建35①各号以外の重要事項

- 取引物件の種類又は品質に関する契約不適合の存否については、原則として調査・説明義務を負わないとの指摘あり
- もともと、買主の契約目的を認識し又は認識し得る場合には、**当該目的達成の支障となる事由の有無やその内容**について、**買主等から質問・調査要求指図がなくとも積極的に調査、説明すべき義務**がある
- どのような事項を調査し、どの程度説明するかは宅建業者の判断に委ねられる

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

A) **重要事項説明義務（宅建35）**

b. **宅建業者の調査義務（続き）**

iii. **欠陥（契約不適合）の調査義務**

- 媒介業者は、売主のように取引物件を自ら所有して現況を把握しているわけではない
- ➔ 専門家でないので、**物件の物的状態を目視で観察した範囲内で説明すれば足り、瑕疵の有無、内容を専門的に調査・説明する義務はない**

【裁判例】大阪高判H7.11.21

宅地建物取引業者は、免許制で、かなりの専門知識や能力を求められるようになってきているとはいえ、その業務上の注意義務も自ずから限界があるものというべきであり、**取引対象土地の隠れた瑕疵に関する専門家的調査や鑑定能力まで要求することはできない**

- ➔ もっとも、**調査を行えば容易に知りえた場合、瑕疵の存在を疑わせるような特段の事情がある場合には、瑕疵の存在について積極的に調査を行うべき義務が生じる**

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた例

a. 仲介業者が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例①】

【裁判例】東京地判H29.2.7

【事案の概要】

- 購入した不動産（土地・建物）の浸水被害に関する調査を怠ったなどとして、説明義務違反により、買主が売主（宅建業者）・媒介業者に対し、止水板設置工事費用相当額、物件評価額等約1663円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 仲介業者は浸水事故に関する買主の懸念を十分理解していた
- 仲介業者は、買主からの上記指摘を受けて、**実際に市役所へ問い合わせ、少なくとも物件所在の街区に浸水履歴があるとの回答を得ていた**のであるから、対象物件についても浸水事故発生の可能性のあることを認識し得た
- 仲介業者らには、**対象物件の浸水履歴につきさらなる調査をし、正確な情報を買主に説明すべき義務**があった

売買判断に影響を与える事項を知り得た例

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた例

a. 仲介業者が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例②】

【裁判例】千葉地判H14.1.10

【事案の概要】

- 買主が小児喘息の子を持つ者が環境の良いところに家を建てたいと言って土地仲介を依頼したところ、買受け後間もなくその土地から4mの距離をおいて5mの高さの鉄筋コンクリートの擁壁が建築されたことから、調査・説明義務違反により、仲介業者に対し、改造費用約700万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 仲介業者は、売買に至るまでの間、買主の希望を聞き物件を案内し、その過程で買主の物件購入動機・目的を知り、竹や雑木等の緑や空間など周辺環境を気に入って物件購入に至った状況を十分に認識していたはずである
- 仲介業者は、**物件周辺環境に何らかの影響を及ぼすような事情**については、特に慎重に調査し、買主に情報提供をすべきであった
- 買主の物件購入動機・目的、購入決定の事情も知っていた仲介業者が、**区画整理事業及び公園の建設の事実を把握したにとどまり、その内容の一環である擁壁の設置についての調査に至らず説明を欠いたことは、調査・説明義務に違反する**

売買判断に影響を与え
る事項を知り得た例

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた例

a. 仲介業者が説明・告知義務違反を問われた例【裁判例③】

【裁判例】東京地判H28.3.11

【事案の概要】

- 購入した建物について、電話線が断線、配電盤の増設工事による火災の危険、浴室の防水不良の説明を受けていないとして、売主・仲介業者に対し、電話・漏水改修工事費用等約738万円の支払いを求めた事案

【判示の概要】

- 仲介業者は、宅建35①の事項のほか、買主が契約を締結するかどうかを決定づけるような重大な事項について調査し、知り得た事実について説明すべき
- もっとも、宅建業者は、高度の専門知識や鑑定能力を有するとは限らないことから、その目的物に瑕疵が存在することを疑わせるような特段の事情がない限りは、瑕疵の存否について積極的に調査するまでの義務はない
- 仲介業者は、漏水の事実を認識しながら漏水の原因さえ聴取せず、漏水の原因が判明し的確な対処がされて再発の具体的危険がないことの事情を確認せず、重要事項説明書に「浴室において漏水がございましたが、補修済み」、物件状況等報告書に「浴室より廊下に漏水 補修済み」等の記載をしたにすぎないから調査説明義務が果たされたとは言えない

開示が
不十分な例

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

② 仲介業者の説明義務・調査義務

B) 義務違反を問われた例

a. 仲介業者が説明・告知義務違反を問われた例（その他）

- ③ 軟弱地盤のため地盤が沈下し建物に床の高低差の発生などが生じたことについて、軟弱地盤であることを知りながら告知を怠った事案（地質の正確な認識までは必要なく、水分が多くて軟弱であり沈下を起こしやすい地盤というほどの意味を認識していれば足りる）
- ④ 仲介業者が、シロアリ被害を懸念し柱の腐食も複数箇所あることを認識していたが、重要事項説明の際に、“**シロアリ被害が発見されていない、構造上主要な部位の木部の腐食は1か所発見している**”と説明した事案（そのような認識に欠ける場合には調査義務は負わない）
- ⑤ 高架道路の建設計画があることを知らなかったが、**調査すれば容易に知ることができた事案**
- ⑥ 売主から建物地下1階で度々漏水があったことや黒カビが発生していた説明を受けていたことから、**過去に漏水があった事実を明らかにして買主が雨漏りの有無を調査確認したりする機会を与えるべきであった**と判断された事案
- ⑦ 阪神淡路大震災の際に建物倒壊について、仲介業者は建築士のような専門的知識はないから、**建物の構造上の安全性については、安全性を疑うべき特段の事情の存在しない限り調査すべき義務まで負担しているものではない**とされた事案
- ⑧ 仲介業者は、**一見明らかにこれを疑うべき特段の事情のない限り、居住の妨げとなるほど多数のコウモリが棲息しているかどうかを確認するために天井裏等まで調査すべき義務はない**とした事案

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

A) 事前調査(デューディリジェンス)の概要

a. 事前調査・デューディリジェンスの意味

i. 対象不動産や取引に内在するリスクを把握

- 法的リスクを回避するために極めて重要
(M&Aにおける対象会社の保有資産のDDも同様)
- 買主にとっては、**取引の現実性や収益性を判断**するために不可欠
 - ✓ 追加調査や対策・補修工事等によるコスト増
 - ✓ 工期・事業の遅延、事業計画の変更、事業中止
- ➔ **DD結果を踏まえ、取引条件・価格、契約交渉中止等の検討**
 - ✓ ただし、調査密度を上げれば、費用と時間の負担が増加

ii. 事後的な契約解除や損害賠償請求には限界あり

- 敗訴リスク
- 経済的損失の全てを回収することができないリスク
- 売主の解散・倒産リスク
- ➔ **契約前にある程度のリスクを把握することが不可欠**

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

A) 事前調査(デューディリジェンス)の概要

b. 物理的調査 (参考)

i. 物理的調査の内容

- ① 資料の精査 (エンジニアリングレポート・物件状況調査報告書等)
 - ✓ ガイドライン(BELCA・日本ビルディング協会連合会)も参照
- ② ヒアリング・インタビュー

ii. 物理的調査(土地・建物)の留意ポイント

- ① 調査報告書には事実に反する記載・不正確な記載の可能性あり
(本文の一覧表と原資料の数値が異なるケースもあり) ★
 - 記載内容・他の資料との整合性を確認する必要あり
 - (必要に応じて) サンプルング調査の実施も検討
- ② 報告書等の資料は、対象物件の物理的状況を**完全に保証するものではない**(後述)
 - 限界あり (調査精度(サンプルング)・調査の恣意性など)
 - ➔ 調査手法・範囲・密度等を確認する必要
- ③ 売主としては、説明義務違反(虚偽の説明)とされるリスクあり

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

B) 調査のポイント（地中調査）

■ 土壤汚染調査の限界（土壤調査の例）

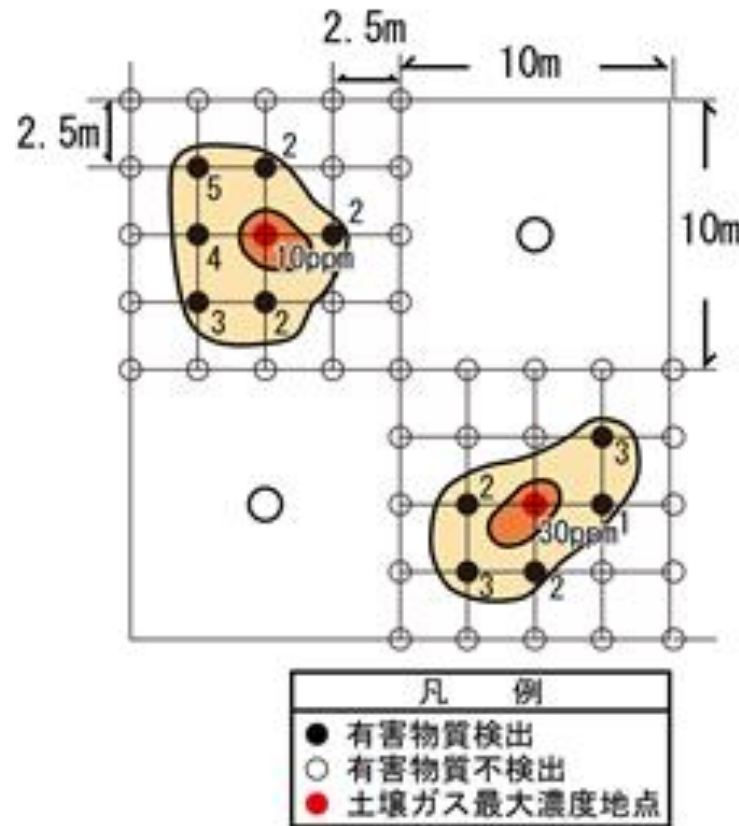
- i. 調査・対策範囲は、基準値超の汚染が検出された区画（次ページ参照）
（10mメッシュ/30mメッシュ）
- ii. 土壤試料の採取は、**メッシュの中心点のみサンプル調査**（次ページ参照）
 - **裁判所も誤解**（後に発見された汚染は、調査ミス・持込みでは？） ★
 - ➔ **試料採取地点以外に汚染があれば、汚染は残置**
 - ✓ なお、5点混合等の他の手法もあり
- iii. 土対法は、基本的に土壤汚染が**汚染原因（例えば薬液の排出口等）から連続的に拡がるように存在**することが前提
 - 盛土や土壤攪乱によって、汚染がまばらに(不規則に)分布している場合、汚染状況を正確に把握できない可能性あり ★
 - ✓ **地歴資料**等で土壤攪乱の可能性を把握することは限界あり
 - ✓ 調査区画を小さく設定すれば(調査密度を上げれば)、調査精度は上がるが、調査費用が高額となる
- iv. **セカンドオピニオン(専門学者・調査機関・弁護士)**の検討
 - 専門家の**専門性・権威**が重要（**コネクションが重要**）

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

B) 調査のポイント（地中調査）

■ 土壤汚染調査の限界（続き）



■ ダイヤコンサルタント

(http://www.diaconsult.co.jp/ei_hinmoku/ei_cyouasa/c_kankyou/c_kankyou04/c_kankyou04_3/)

3. 欠陥の説明義務・調査義務が生じる場合の留意点

③ 品質担保の方策・調査の留意点

B) 調査の留意点（地中調査）

■ 土壤汚染調査の留意点（まとめ）

- i. 調査済み(対策済み)の箇所から土壤汚染・廃棄物が発見される例が多く見られる
- ii. 対策範囲の確定が必ずしも容易ではない
- iii. 汚染原因についての立証は必ずしも容易ではない
- iv. 調査・対策には相当な時間とコストがかかる
- v. 売主から受領した開示資料を全面的に信用できない
- vi. 環境分野においては規制内容が日々改訂され、行政機関ごとに見解が異なることがある
- vii. 環境汚染・廃棄物の性質・調査対策は技術的・専門的内容に及ぶ

著書等

<https://www.ushijima-law.gr.jp/attorneys/kenji-sarukura>

〔主要な著作・執筆〕

- 「不動産取引・M&Aをめぐる環境汚染・廃棄物リスクと法務」 ★
(清文社・2021年7月)
- 「不動産・建設業界のための改正民法による実務対応」 ★
(清文社・2019年5月)
- 「不動産再開発の法務〔第2版〕」
(商事法務・2019年8月) 【共同執筆】

〔主要な論文・記事〕

- 「土地取引における土壌汚染・地中障害物の最新予防法務」
(Business Law Journal 77号 (2014年8月号))
- 「民法改正（債権法改正）と不動産取引への影響（売買契約・賃貸借契約・請負契約）」
(BUSINESS LAWYERS (連載中) ・2017年6月16日～)
- 「民法改正（債権法改正）を踏まえた不動産取引契約の実務対応ガイド」
(BUSINESS LAWYERS・2017年9月14日)
- 「不動産業・建築業の債権法改正対応」
(ビジネス法務 (連載全6回) ・2018年2月号～7月号)
- 「近時の不祥事ケースと危機管理・リスク予防の実務対応」
(BUSINESS LAWYERS (連載中) ・2019年2月22日～)

参考記事①（オンライン無料記事）

■ Business Lawyers

【連載】新型コロナウイルス感染症拡大による契約取引への影響

- ・ 「新型コロナウイルス感染症による休業要請と商業施設・オフィスビルの賃貸借契約等の問題点」
- ・ 「新型コロナウイルス感染症のM&A取引に与える影響および今後のM&A取引における留意点」
- ・ 「新型コロナウイルス感染症による建設請負工事・設備工事の完成不能・中止・延期の問題点」

■ Business Lawyers

【実務解説】新型コロナウイルス感染症拡大による契約取引への影響

- ・ 「新型コロナウイルス等の感染症・疫病による契約の不履行・履行遅延の責任」
- ・ 「新型コロナウイルス等の感染症・疫病と不可抗力免責条項の適用範囲および注意点」
- ・ 「他社事例に学ぶ 不祥事発生後の説明・謝罪のポイント」

■ News Letter

- ・ 「新型コロナウイルス感染症の流行による商業施設の賃貸借・管理上の問題点」

参考記事②（オンライン無料記事）

■ Business Lawyers

- ・ 「不動産・M&A取引におけるアスベスト・石綿のリスクと実務上の留意点（2020年法改正対応）」
- ・ 「土壤汚染の報告・調査義務が生じる場合と義務を負う者 – 2019年改正土壤汚染対策法対応」
- ・ 「地盤不良・基礎不良による大規模建築物の傾斜問題と土地売主・建設業者の責任」
- ・ 「購入した土地から石綿（アスベスト）が発見された場合の土地売主に対する責任追及」
- ・ 「所有地から発見された石綿（アスベスト）に関する法令上の規制」
- ・ 「所有地にPCB（ポリ塩化ビフェニル）廃棄物がある場合にとるべき対応」

■ Business Lawyers

【連載】近時の不祥事ケースと危機管理・リスク予防

- ・ 「産業廃棄物の不法投棄事案から考える、不正の早期発見と調査のポイント」
「産業廃棄物の不法投棄事案から考える、不正発覚後の対応・再発防止策のポイント」
- ・ 「土壤汚染に関連する不祥事事案から考える、不正の早期発見と調査のポイント」
「土壤汚染に関連する不祥事事案から考える、不正発覚後の対応・再発防止策のポイント」

参考記事③（オンライン無料記事）

■ News Letter

- ・ 「アスベスト・石綿による規制と土壤汚染の法的責任（2020年法改正対応）」
- ・ 「PCB廃棄物・ポリ塩化ビフェニル廃棄物処理の実務上の留意点」
- ・ 「廃棄物のリサイクルを目的とする処理（廃棄物処理）の実務的な留意点」
- ・ 「国土交通省建設工事標準請負約款、民間（七会）連合協定工事請負契約約款における2020年改正のポイント」
- ・ 「賃貸物件で民泊事業（住宅宿泊事業）を行う場合の留意点と営業差止めのリスク」

ご清聴ありがとうございました。

牛島総合法律事務所

弁護士 猿倉 健司

E-mail kenji.sarukura@ushijima-law.gr.jp

Phone 03-5511-3244 (直)

<https://www.ushijima-law.gr.jp/attorneys/kenji-sarukura>