

【判例番号】 L 0 6 8 3 0 7 4 5

不当利得返還請求事件

【事件番号】 東京地方裁判所判決／平成23年（ワ）第38928号

【判決日付】 平成25年9月3日

【判示事項】 破産者Aと宅建業者Y1間の不動産コンサルティング業務契約は、実質は不動産売買の媒介契約であるとして、Aの破産管財人Xが、Y1及びその代表者Y2に対し、法律で定められた報酬の限度額を超える部分の返還等を求めた事案。裁判所は、対地主との地代滞納の解消や担保権者との交渉等のY1の従業員の行為は、弁護士法72条違反の犯罪行為であり、また、売却代金2700万円のうち、1200万円の報酬は高額で、暴利を得るもので、公序良俗に違反して無効であるとして、Y1に対し、請求金額1108万6500円（報酬を法定限度額を超える分）の支払いを命じ、Y2に対する請求を棄却した事例

【掲載誌】 L L I / D B 判例秘書登載

## 主 文

1 被告株式会社Y1は、原告に対し、1108万6500円及びこれに対する平成21年4月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

2 原告の被告Y2に対する請求を棄却する。

3 訴訟費用は、原告に生じた費用の2分の1と被告株式会社Y1に生じた費用を同被告の負担とし、原告に生じたその余の費用と被告Y2に生じた費用を原告の負担とする。

4 この判決は、第1項に限り、仮に執行することができる。

## 事実及び理由

### 第1 請求

被告らは、原告に対し、連帯して、1108万6500円及びこれに対する平成21年4月1日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

### 第2 事案の概要

1 本件は、破産管財人である原告が、破産者と宅地建物取引業者である被告株式会社Y1との間で締結した不動産コンサルティング業務契約が実質は不動産売買の媒介契約であるところ、その約定報酬額は宅地建物取引業法及び国土交通大臣告示で定められた報酬の上限を大きく上回り、暴利行為又は不公正な取引行為等で無効であり、同契約に関する一連の被告会社従業員や代表者の行為も違法であるとして、被告会社に対し、不当利得又は不法行為に基づき、被告会社が報酬として受領した金員のうち上記限度額を超える部分の返還又は賠償を求めるとともに、代表者である被告Y2に対し、会社法429条1項に基づく損害賠償を求め事案である。

2 前提事実（証拠等を掲げた事実のほかは当事者間に争いが無い。）

(1) 破産者A（以下「A」という。）は、昭和22年〇〇月〇〇日生の女性であり、平成23年3月9日、東京地方裁判所で破産手続開始決定を受けた（争いのない事実、甲37）。

原告は、上記決定においてAの破産管財人に選任された弁護士である。

被告株式会社Y1（以下「被告会社」という。）は、不動産の売買、仲介、賃貸及び管理等を目的とする株式会社であり、平成4年11月に設立され、

東京都から宅地建物取引業の免許を受けている。

被告Y2（以下「被告Y2」という。）は、被告会社の設立当初からの代表取締役である。

（2） Aは、平成19年12月当時、借地である別紙物件目録1記載の土地上に、同目録2及び3記載の2棟の建物を所有し、長男Bやその家族とともに居住していた（争いのない事実、甲37、以下、上記土地を「本件借地」、上記借地上の建物2棟を「本件建物」という。）。

Aは、平成19年12月当時、本件建物のリフォーム費用や生活費、パチンコ等による負債が約800万円に上り、その支払を滞り、本件借地の地代も数年分を滞納していた。また、本件建物には、Bを債務者、C株式会社（以下「C」という。）及び株式会社D（以下「D」という。）を根抵当権者とする根抵当権が設定されていた（甲4ないし6、32、37）。

Aは、平成20年1月、法律事務所に債務整理を委任した結果、同年4月から消費者金融会社等数社に毎月合計7万円の和解金を支払うことになった（甲37）。

（3） Aは、さらに地代の弁済等のため唯一の所有資産であった本件建物の売却を考え、不動産業者である株式会社E（以下「E」という。）から紹介を受けた被告会社との間で、平成20年7月29日、本件建物に関して「不動産コンサルティング業務契約」と題する契約を締結した（以下「本件契約」という。）。その契約書の記載内容は要旨次のとおりである。（争いのない事実、甲8）

受託者被告会社と委託者Aとは、本件建物売却のための権利調整コンサルティング業務遂行に関し、下記のとおり合意した。

#### 記

##### 第1条（受託業務の内容）

Aの希望する本件建物の換金を実現するため、下記の目的達成をその業務とする。

- ①譲渡承諾取得とその後の売却
- ②底地の買収とその後の売却
- ③底地と本件建物との交換とその後の売却
- ④地主への本件建物の売却

##### 第2条（地主への交渉）

Aは被告会社に対し、前条の目的を達するために交渉権を委任し、別紙委任状を交付する。

##### 第3条（報酬規定）

被告会社の報酬は、本物件の換金価格（Aの手取り金額）を2000万円とし、それを超える金員を被告会社の報酬とする。

##### 第4条（期間及び白紙解約）

期間は原則無期限とする。ただし、被告会社は交渉状況を随時Aに報告する。また被告会社が第1条の目的達成は困難と判断した場合、A・被告会社協議の上、本契約は白紙解約となる。

（4） 被告会社は、滞納地代や担保権者への支払に充てさせるため、平成20年8月22日から同年11月4日までの間、数度にわたり、Aに対し、合計282万円を貸し渡した（争いのない事実、甲9の1ないし8）。

（5） 被告会社が、地主であるF（以下「F」という。）に対し、借地権の譲渡承諾を交渉したところ、Fは結局譲渡を承諾しなかったものの、Fが自ら本件建物を代金2700万円で購入することとなった（争いのない事実、乙9）。

（6） Aと被告会社は、平成20年12月6日、本件契約第3条に定める報酬合意を変更し、Aの手取り金額を2000万円から1500万円に減額する旨の合意書を作成した（甲10、以下「本件報酬合意」という。）。

Aは、同年12月25日、Fとの間で、本件建物及び借地権を代金2700万円で購入し、Fがこれを買受けたとの売買契約を締結した（甲11、以下「本件売買契約」という。）。

（7） 被告会社は、平成21年3月31日、本件契約に基づき、FからA

に支払われた売買代金2700万円のうち1200万円を受領した。

(8) Aは、その後、長男が賃借する住居に転居したが、本件契約に基づき被告会社から交付された金員(1500万円から、被告会社に対する借金の弁済金、担保権者に対する弁済金、滞納地代精算金等を控除した残金数百万円)のうち相当部分を長男Bに渡すなどして費消し、その後、月7万円の返済もできなくなったため、平成22年1月、前記(2)とは異なる法律事務所に依頼し、破産手続開始を申し立て、平成23年3月9日、開始決定がされた(争いのない事実、甲32, 37)。

### 3 争点及び当事者の主張

#### (1) 本件契約が公序良俗違反で無効であるか

##### (原告の主張)

ア 本件契約は「不動産コンサルティング業務契約」と称してはいるものの、実質は、借地権付建物の売却を目的とする不動産媒介契約にすぎない。

すなわち、不動産媒介とは、契約当事者の間に立って、取引条件(特に価格)について交渉して契約の成立に向けてあつせん尽力する行為をいうところ、本件契約において被告会社が行う業務として合意されていたのは、前記の本件契約1条のとおりであるが、このうち、①(譲渡承諾取得とその後の売却)は本件建物を第三者に売却するケースを、④(地主への本件建物の売却)は本件建物を地主へ売却するケースをそれぞれ想定してはいるものの、いずれも本件建物を売却する取引条件について交渉して売買契約の成立に向けてあつせん尽力する行為であつて、単なる不動産媒介であることが明らかである。また、③(底地と本件建物との交換とその後の売却)は、底地と本件建物の交換という非現実的な内容である上、本件建物の代金支払方法が金銭でなく本件土地の譲渡となるにすぎないから、実質的には本件建物の売却であり、契約当事者の間に立って取引条件について交渉して契約の成立に向けてあつせん尽力する行為、すなわち媒介にすぎない。さらに、②(底地の買収とその後の売却)は、その意味するところが判然としないが、当時、Aは多額の負債を抱えており、融資が受けられる状態ではなく原資が準備できないことからすれば、このような契約は非現実的であり、意味がない。

また、被告会社が実際に行った業務は、本件売買契約の媒介のほか、a 地主から借地権の譲渡承諾を得るための交渉、b 地主に受領を拒否された地代の供託、c 地代を弁済ないし供託する前提となるAへの融資及びd 本件建物に設定された根抵当権の実行を阻止するための債権者との交渉であるところ、これらのうち、b(地代の供託)は本件建物の売却を行う前提として最低限行っておくべき必要不可欠の行為であり、しかも単純な法律事務作業であつて、本件建物売却の媒介に付随する業務であるから、固有の報酬請求権が発生するものではない。c(融資)については、本件契約とは全く独立した契約であり、被告会社は融資に伴う対価も利息(年10%から12%)として受けることを約定し、得ているのであるから、本件契約とは無関係というほかはない。a(地主から譲渡承諾を受けるための交渉)は、本件のように地主が承諾を拒むことが予め分かっているか、その蓋然性が高い場合に、弁護士でない被告会社が譲渡承諾の交渉を行うことは弁護士法違反の行為であつて報酬を得ることは許されるものではない。また、d(本件建物に設定された根抵当権の実行を阻止するための債権者との交渉)も弁護士法違反の行為であつて、これも報酬請求することができるものではない。

以上によれば、被告が実際に行った行為に関して、被告会社は、コンサルティング契約などという名目の契約を根拠に報酬を請求することはできず、本件契約の実質は媒介契約というべきである。

イ 上記のとおり本件契約は不動産コンサルティング契約に名を借りた不動産媒介契約にすぎないところ、不動産媒介の報酬は、宅地建物取引業法(以下「宅建業法」という。)により上限が規制されている。すなわち、宅建業法46条1項及びこれに基づく国土交通大臣告示によれば、本件建物売却の媒介報酬の上限は、次のとおり、91万3500円である。

#### ① 200万円以下の金額に対応する報酬額

$$200万円 \times 0.0525 = 10万5000円$$

② 200万円を超え400万円以下の金額に対応する報酬額

$(400万円 - 200万円) \times 0.042 = 8万4000円$

③ 400万円を超える金額に対応する報酬額

$(2700万円 - 400万円) \times 0.0315 = 72万4500円$

①+②+③=91万3500円

ところが、被告会社は、本件報酬合意により、被告会社の受ける報酬を本件建物の売却代金のうちAの手取り金額1500万円を超える部分と合意し、これに基づき1200万円の報酬を受領した。この額は前記規制による上限額の13倍を超えるものである。このような本件報酬合意を含む本件契約は、破産者であるAの無思慮・窮迫に乗じて不当な利益を得るものであり暴利行為である。

また、Aは、当時、地主との長年にわたる紛争状態を一早く収束したいとの希望や借金返済の必要から、一刻も早く本件建物を売却しなければならなかったが、なかなか売却に至らない切迫した状況にあった。このような状況において、被告会社は、滞納地代の支払や長男の借金の返済に充てさせるために貸付を行うなどし、Aに対し圧倒的に優位な立場に立ち、この立場を利用して、Aにとって不利益な本件報酬合意を結んで高額報酬を得たのであり、本件契約及び本件報酬合意はその締結に至る態様においても著しく不公正な取引行為に当たる。

以上によれば、本件契約は公序良俗違反により無効である。

さらに、仮に本件契約が公序良俗違反とまでいえないとしても、宅建業法46条1項は強行法規であるところ、同法の趣旨が購入者等の利益の保護にあり、これに違反する行為を無効としなければ法の趣旨を没却することになることからすれば（最高裁昭和45年2月26日判決・民集24巻2号104頁）、本件報酬合意は、前記上限額を超過する限度において無効というべきである。

ウ したがって、被告会社の受領額1200万円のうち、少なくとも91万3500円を控除した残金である1108万6500円の限度において被告の利得には法律上の原因がない。

また、被告会社は、平成4年の開業以来、一貫して宅建業者として不動産取引を営んでいたものであるところ、上記の事情に鑑みれば、上記限度額を超える部分の利得が法律上の原因を欠くことについて悪意であったというべきである。

よって、原告は、被告会社に対し、不当利得返還請求権に基づき、1108万6500円及びこれに対する受領の日の翌日である平成21年4月1日から支払済みまで年5分の割合による利息の支払を求める。

（被告らの主張）

いずれも争う。

ア 本件において被告会社が行った業務は、不動産媒介ではない。

被告会社が提供した業務の本質は、もともと経済的に困窮していたAが形式的には保有していたものの実質的には換価価値のない資産（負の資産）である本件建物を、実質的にも価値がある資産にバリューアップすることであった。そして、被告会社の行為の最終的な目的は、換価価値を伴った資産を原資としてAの負債等処理し、その後一定の現金をAの手元に残しその経済的自立の機会を得させることであった。

イ すなわち、本件建物は、被告会社が不動産業者であるEから紹介を受けた当時、地代の滞納により借地契約の解除を受け、または担保権者から競売申立てを実行されかねない危険な状態にあり、そのままでは買受希望者がいない状態にあった。また、地主がかなり難しい人物であり、借地権譲渡の承諾も得られる見込みがなく、Eが交渉してもまったく解決の糸口がなかった。

被告会社は、このような状態で、しかしAからは何とか本件建物を換価してほしいとの要望を受け、単なる不動産媒介ではもはや解決不可能な本件建物について、これを取引可能な程度に価値のある物件に仕上げ、最終的に換金してAの再生資金を捻出することを目的として、本件契約を締結したのである。

本件契約締結後、被告会社が検討しなければならない事項は滞納地代の解消と競売申立ての回避であった。前者については、地主に契約解除の可能性

があるかどうか、Aが関係者などの援助で滞納地代の支払いができるかどうか、仮に本件建物に興味がある者がいた場合、その者が滞納地代の立替えをするリスクを取るかどうかなどの検討が必要であり、後者についても、期限の利益喪失の有無、債権者の競売の意向確認、延滞解消の方法があるかなどの検討の必要があった。これらの問題について、被告会社は当初は自らが先行投資をせずに関係者と調整を始めたが、Aの側で援助者は期待できず、他に本件建物に興味を示し投資する者もいなかった一方、滞納地代の解消は一刻を争う事態であり、競売申立ても現実的な段階にあったため、被告会社は、やむを得ず自らリスクを取って本件建物に先行投資をし、自らが買受人として地主に譲渡承諾を得る交渉をする方針を決めた。

このようにして被告会社は買受予定者として地主Fに譲渡承諾の交渉を申し入れたところ、その後、Fが代理人弁護士を通じて、「法人に対する譲渡は認めないが、借地権の買取りであれば検討する」という回答をしてきたため、Fが本件建物を買収するという方向に変わり、その結果、AとFとの本件売買契約に至ったのである。したがって、これを被告会社の不動産媒介にすぎないと、形式的に切り捨てるのは正しい評価とはいえない。

ウ 以上のとおり、本件契約の目的は、本来誰も手を付けられないような負の資産である本件建物について、被告が投資をして一定のリスクを引き受け、正常に取引可能な資産にバリューアップすることであり、そのために被告会社にはリスクに見合った報酬が設定されていた。そこでの被告の業務は、負の資産を正常に取引可能な資産にバリューアップすること（資産価値向上）にあるから、まさに不動産コンサルティング業務そのものである。

エ なお、確かに、本件契約書1条（受託業務の内容）の文言は、形式的にみれば不動産媒介と解する余地もある。しかし、本件契約の真の目的は、上記1条本文にもあるように「本件建物の換金の実現」であり、誰もできなかった本件建物のバリューアップである。本件建物の売買の媒介は、もともと被告会社が行うべき業務として予定しておらず、被告会社は、通常不動産業者が取引できるような状態にまで本件建物を仕上げれば最終的な売却は不動産業者に任せるつもりであった。

また、原告は、本件契約における本件報酬合意が暴利行為であると主張するが、争う。むしろ本件において被告会社に関与していなければ、Aは借地契約の解除や競売申立てにより1円も手にできなかった可能性が高く、被告会社が自らリスクを取って関与することにより、Aの再生に一役買ったというのが正しい認識というべきである。

以上によれば、本件契約における本件報酬合意が公序良俗違反ということはない。

## （2） 被告会社の不法行為責任の有無

### （原告の主張）

被告会社における担当者はG（以下「G」という。）であった。同人は、公序良俗違反、強行法規違反で違法無効な本件契約及び本件報酬合意をはじめ、消費貸借契約の締結、譲渡担保を原因とする本件建物に対する所有権移転登記手続等の一連の行為を主体的に行ってきたが、他方、同人は宅地建物取引主任者であって不動産取引も22年のキャリアがあるから、宅建業法等による不動産媒介契約の報酬規制について熟知していたことは疑いの余地がなく、Gの行為は不法行為を構成する。

Gの上記不法行為は、同人が被告会社の業務を行うについて行ったものであるから、被告会社は使用者責任を負う。

また、被告Y2は、被告会社の代表者としてその職務を行うについてAに対し不法行為をしたから、被告会社は会社法350条に基づく責任も負う。

よって、原告は、被告会社に対し、不法行為に基づき、1108万6500円及びこれに対する不法行為後である平成21年4月1日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める。

なお、不当利得返還請求と損害賠償請求は選択的な請求の関係にある。

### （被告会社の主張）

いずれも争う。前記のとおりであり、本件において被告会社の関与がな

ければ、Aは借地契約の解除や競売申立てにより1円も手にできなかった可能性が高く、Gや被告Y2及び被告会社に不法行為は成立しない。

(3) 被告Y2の責任の有無

(原告の主張)

被告Y2は、被告会社の代表取締役として、被告会社が法令を遵守して業務を遂行するよう、自ら従業員を監督し、従業員が不当な取引行為を行わないよう教育、指導、監視の体制を構築すべき義務がある。

しかし、Gが前記のとおりAに対して違法行為を行ったことは、被告Y2がその職務を行うについて悪意又は重大な過失があったからである。

また、代表取締役が他の代表取締役その他の者に会社業務の一切を任せきりにし、その業務執行に何ら意を用いることなく、それらの者の不正行為ないし任務懈怠を看過するに至れば、自らも悪意・重過失により任務を怠ったというべきであるところ、被告Y2は、Gらが実質的には媒介契約を締結していながら、宅地建物取引業法に違反した報酬を受領する一方、これを正当化する根拠として数々の違法行為を行っていたことを看過していた。

以上によれば、被告Y2は、Aに対し、会社法429条1項に基づき本件取引によってAに生じた損害を賠償する責任がある。

(被告Y2の主張)

争う。前記のとおり、被告会社に不法行為は成立しない。しかし、仮に被告Y2の監視義務が十分に尽くされておらず、他方で、被告会社とAの取引においてAに何らかの損害が発生したとしても、被告Y2の任務懈怠と損害との間には相当因果関係がない。あるいは、本件の事実関係を前提とすれば、被告Y2に対してAの損害発生を回避するための具体的な職責を求めたり、被告Y2が権限を行使することは困難であったから、悪意又は重過失は認められない。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1) (本件契約が公序良俗違反で無効であるか)について

(1) 認定事実

前記の前提事実、掲記の各証拠及び弁論の全趣旨によれば、次の事実が認められる。

ア Aは、昭和22年〇〇月〇〇日生の女性であり、昭和46年に結婚し、夫との間に長男Bと長女を出産したが、平成元年に離婚し、平成10年ころまで東京都葛飾区所在の建物に住んでいた。

しかし、平成10年にこれを売却し、その代金(約3000万円)の一部で、当時、母Hが所有していた本件建物の補修工事をしたり、そこに備え置く家電製品を買い替えるなどして、本件建物に移り住み、以後、Hと同居していた。(甲37)

イ Hは、昭和36年ころ及び昭和41年ころ建築された本件建物2棟を所有し、これに居住していたところ、昭和63年に地主Fと締結した土地賃貸借契約により、存続期間を昭和80年(平成17年)10月30日まで、地代を月額4万4778円とする借地権を有していた(甲4ないし6)。

ウ Hは、平成12年1月26日死亡し、Aが本件建物を借地権とともに相続した(甲4、5、甲7の2)。

Hの死亡後、Aの長男であるBとその家族も本件建物の1階に移り住み、Aと同居するようになった。

Aは、これに伴い、株式会社Iから、本件建物のリフォームのため約468万円のクレジット契約を組み(月返済額約4万円)、さらに、平成14年9月ころにも、システムバス購入のため、前記Iとの間で約365万円のクレジット契約(月返済額2万円)を締結した。

その結果、Aの平成15年3月時点での負債総額は約675万円、月返済額は6万円となり、当時のAの手取り給与額(約9万円)では、返済をすると生活するのが精一杯の状態であった。しかし、Aは、ストレス発散のためパチンコ店に通うようになり、その費用を消費者金融会社数社からの借入れで賄うようになった。(甲37)

エ Aは、平成19年12月時点での負債総額が約800万円となり、毎月の返済ができなくなったことから、平成20年1月、法律事務所に債務整理を

委任し、その結果、同年4月から消費者金融会社等数社に毎月合計7万円の和解金を支払うことになった。(甲37)

オ 一方、Aは、地主Fに対する地代も約281万円を滞納していたため、その弁済のため、唯一の所有資産であった本件建物の売却を考え、平成20年4月ころまでに、不動産業者であるEに売却のあっせんを相談した(甲32, 37, 証人A)。

ところが、AがこのことをFに伝えると、Fは「自分も不動産を扱っているから、そんな不動産業者は必要ない」などと言って怒り出し、Eとの交渉に応じなかった(甲32)。

Eは、被告会社が不動産業者向けに配布しているチラシを見て、平成20年4月ころ、本件建物の買取りを被告会社に持ち掛けた(乙9, 証人G)。被告会社の不動産業者向けのチラシには、次のような記載がある(乙1)。

「仲介業者の皆様へ 借地権・不適合接道物件(譲渡承諾が取得できない借地)(地主様の苛酷な要求ある借地) 買い取ります! 借地は借地非訟(地主に代る許可)前提でもOK。非訟費用当社(買主)が全額負担します。その他権利錯綜による売却困難物件検討します。」「弊社はピカピカの物件よりむしろ、何らかの問題を抱えた物件を狙っています。」

カ 被告会社の担当者であるGは、Eに対し、被告会社の買取額が相場の20%から40%になること、検討の結果、500万から1000万になることなどを伝えると、Eは、Aの希望額と折り合わないため、被告会社への売却のあっせんを断念した(乙9, 証人G)。

キ ところが、その数日後、Gは、Eに対し、買取りとしては折り合わないとしても、不動産コンサルティングという形で関与することができないかと連絡し、同社を介してAに打診してもらいたい旨を伝えた(乙9, 証人G)。

ク Gは、平成20年6月ころ、A宅を訪れ、Aに対し、被告会社が行う不動産コンサルティング業務の説明をした。その中で、Gは、本件の一番の問題は地主との関係が悪い点であり、それに長年の地代滞納の問題が加わるので、地主との関係を改善できるかが大きいこと、そこで、被告会社がAから借地権を買い取りたいので譲渡承諾をして頂きたい旨の交渉をすること、その結果、地主が承諾すれば、被告会社が買い取ることもできるし、第三者に売却することもできること、他方、交渉がまとまらないときはコンサルティング契約が白紙解約になることもあり得ること、被告会社の報酬は、コンサルティング契約締結時にAの手取り額を決めておき、それを超える換金ができるときに超えた分が被告会社の報酬となることなどを話した。(乙9, 証人G)

被告会社は、同年7月ころ、内部的な資料として、本件建物を買い取る場合の計画書を作成したが、これには買取り後の賃貸運営や転売の収支見込みなどが記載されている。また、被告会社は、このころ、リフォーム業者に本件建物のリフォームの見積りを依頼した。(乙2の1ないし3, 乙4, 証人G)

ケ Aは、本件建物が長男Bの借金の担保に入っていることから、一銭も残らないより、とにかく手元にお金が残るのであれば売却したいと思い、被告会社と契約することにし、平成20年7月29日、本件契約を締結した。その内容は、前提事実(3)のとおりであり、そこでのAの手取り額は2000万円とされ、これを超える額が被告会社の報酬とすることが合意された。また、本件契約2条に基づき、委任状が作成された。(甲6, 証人A, 同G)。

コ 被告会社は、平成20年8月6日、Aに第1回目の貸付を行い(貸付額210万)、Gはこれを滞納地代の弁済としてFのもとに持参した。Gは、最初にFを訪ねた際、Aにも同行してもらい、被告会社がAの代理人となり地代を持参したことなどを伝えた。しかし、Fは受領を拒否し、その後も、Gは繰り返しFのもとを訪れたが、そのたびに受領を拒否され、譲渡承諾についても回答を得ることができなかった(乙9, 証人G)。

サ Gは、平成20年9月4日Fのもとを訪れたときも滞納地代の受領を拒否されたが、その際、Fから、このまま放っておけば借地権は自分のもとに戻ってくるとの発言があったため、借地権を消滅させないためには、このまま通い続けるよりも供託した方がよいと考え、Aの代理人として地代相当額を法務局に供託し、Fに対しては、供託をしたので解除はできないことなどを説明し、なお



も交渉を続けた（乙9，証人G）。

シ 被告会社は，同年9月11日及び19日，Aに対し，追加貸付けをし，貸付額は250万円になった（甲9の3，5）。

ス 一方，本件建物には，C及びDのための根抵当権が設定されていたところ，このうちDから，平成20年9月18日ころ，Aのもとに貸金の期限の利益が喪失したこと，貸金全額の一括返済を求める旨の通知が届き（乙6の1），さらに，同年10月1日ころには，一括弁済がされなかったことから法的手続に着手する旨の通知が届いた（乙6の2）。

これを聞いたGは，Dに連絡を取り，借地権の処分時に全額返済する意思があるので競売申立て等を猶予してもらいたい旨求めた。

セ 他方，Fは，借地権の譲渡承諾を求められている件を代理人弁護士に依頼し，平成20年10月ころ，受任通知をA又はGに送付した（乙9）。

Gは，これを受けて，Fの代理人弁護士と面談し，改めて被告会社の買取りの意思と譲渡承諾を求める旨を伝えたところ，後日，前記弁護士から，Gに対し，譲渡承諾に関する条件の提示があった。その結果，Gは，被告会社としての買取額を減額しなければならないと判断し，Aに対し，被告会社の買取額は1500万円とすることを伝え，了承を得た。（乙9，証人G）

ソ ところが，平成20年10月23日ころになり，Fは，一転して，法人への借地権譲渡は承諾しないと伝えてきたため，被告会社は買取りを断念せざるを得なくなった。

なお，被告会社は，平成20年11月4日にも，Aに対し，追加貸付けをし，貸付額は282万円になった。

タ しかし，平成20年12月になり，Fは，借地権を自ら買い取ることを申し出てきたため，AがFに本件建物を借地権付きで2700万円で売却することになった。

Gは，このころ，Aに対し，本件契約におけるAの手取り金額を2000万円から1500万円に減額変更し，これを超える額を被告会社の報酬とすることを申し出，同年12月6日，その旨の合意書が作成された（本件報酬合意，争いのない事実，甲10，証人A）。

チ AとFは，平成20年12月25日，本件建物の売買契約を締結し，Fは，同日，内金として1350万円を支払った（争いのない事実）。

被告会社は，上記金員のうち，約289万円を被告会社のAに対する貸付金の元金の返済として受領し，約267万円をCに弁済し，約218万円をDに弁済した（甲12ないし14）。

同日，本件建物について，Fの息子が代表者を務める会社へ所有権移転登記がされた。この所有権移転登記のためにAの側で必要な手続は被告会社が行った。（甲4，5，証人A，同G）

ツ Aは，平成21年1月17日ころ，足立区（以下略）に転居し，本件建物を明け渡した（甲37）。

Fは，同年3月31日ころ，Aに対し，残金1350万円を支払い，うち1200万円を被告会社が本件報酬合意に基づき受領した（争いのない事実）。

テ Aは，交付された金員の多くを長男に渡すなどして費消し，その後，平成20年1月に成立した月7万円の和解金の支払も困難となり，平成22年1月，他の法律事務所に依頼し，破産手続を申し立てた（甲37）。

ト 本件訴訟係属中である平成24年12月ころ，Gの上司で被告会社の実事上のトップであるJが，偽名を用い，大手不動産仲介業者等数社に本件のような物件の仲介の取扱いの可否について問い合わせたところ，地代の滞納の解消や消費者金融会社との交渉などは仲介業者では行うことはできない，弁護士に相談すべきではないか，あるいは弁護士にしかできない業務ではないかとの回答が複数あった（乙22の1ないし10，証人G，同J）。

（2） 以上の認定事実によれば，被告会社は，Aの依頼に基づき，最終的には，地主Fとの間で売買契約を成立させているが，その過程では，滞納地代に相当する金員をAに貸し付けた上，これをAの代理人としてFのもとに持参してその受領を求めたり，その受領を拒否されるとAの代理人として法務局に供託



し、借地契約を解除されないような措置を取っている。また、被告会社のGは、本件建物に対する根抵当権者であるDがAに対し一括弁済や法的手続に着手する旨の通知をしてきたときも、借地権の処分時にAが全額弁済する意思があるので競売申立て等を猶予してもらいたいとの交渉をしている。

これらの交渉行為は、本件契約2条に基づき被告会社に付与された交渉権に基づくものと解されるが、その内容からすると、これらは単なる不動産媒介にとどまるものではないといわざるを得ない。しかし、むしろ、その不動産媒介の域を超えた部分の多くは、実質的には、他人間の法的紛争に介入するものであり、これを報酬を得る目的で行うことは弁護士法に違反するというべきである。

すなわち、弁護士法72条は、弁護士又は弁護士法人でない者が、報酬を得る目的で他人間の訴訟事件、非訟事件その他一般の法律事件に関して鑑定、代理、和解その他の法律事務を取り扱うことを刑罰（同法77条3号）をもって禁止しているところ、その趣旨は、弁護士の資格がなく、その職務を誠実、適正に遂行するための規律にも服さない者が自らの利益のために業としてみだりに他人の法律事件に介入することを放置すれば、当事者その他関係者らの利益を損ね、法律生活の円滑公正な営みを妨げ、ひいては法律秩序を害することになるため、これらの行為を禁止することにある（最高裁昭和46年7月14日大法廷判決刑集25巻5号690頁参照）。そして、ここに「法律事件」とは、法律上の権利義務に関し争いや疑義があり、又は新たな権利義務関係の発生する案件をいい、また、「その他の法律事務」とは、法律事件について法律上の効果を発生し変更する事項の処理のみならず、法律上の効果を保全し明確化する事項の処理も含むと解されている。

被告会社又はその従業員Gが行った前記行為のうち不動産媒介の域を逸脱したもの、とりわけ、地主Fに地代の受領を求めたり、これを供託する行為は、AとFとの間において、Aの債務不履行により消滅しかかっていた借地権の保全を図ろうとするものであり、また、根抵当権者Dに対して交渉する行為は、AとDの間において、Dが取ろうとしていた法的手続について、本件建物の処分時に一括弁済することを条件として競売申立てなどの猶予を求めるものであり、いずれも他人間にすでに生じている法的紛争に介入して、権利の保全を図るために行う交渉行為であって法律事務であるといわざるを得ない。しかも、被告会社が得た報酬を見ると、その額は売却代金2700万円のうち1200万円もの高額であって、暴利というべきである。

他方、上記のような交渉業務によって借地権や本件建物の所有権を保全し、その価値を維持し又は高めることが本件契約における被告会社の中心的業務であったことは被告ら自身も認めるところであるし、前記認定事実にも照らしても明らかである。

そうすると、本件契約は、これを単なる不動産媒介ということはできないが、少なくとも本件報酬合意が成立した時点においては、実質的に弁護士法72条違反の犯罪行為を行うことを中心的業務とし、それに対する対価の支払を合意するものであり、しかも、その報酬は暴利を得るものであるから、全体が公序良俗に違反して無効というべきである。

なお、本件契約1条には、被告会社の業務として「譲渡承諾取得とその後の売却」とか、「地主への本物件の売却」などと記載されており、弁護士法違反の行為を行うことまでは記載されておらず、また、A自身も、少なくとも契約当初は本件契約が単なる売買の媒介であると理解していたことが窺われるけれども（証人A）、他方、本件報酬合意がされた平成20年12月時点では、すでにGがFに対する前記の交渉行為や根抵当権者Dに対する交渉行為をしてその結果が出ており、Aもこれらの交渉行為を含めた被告会社の業務の対価として変更後の1200万円を報酬として支払うことを合意したものと認められるから（証人A）、契約当初における合意内容が異なるものであったとしても、上記判断を左右するものではない。

以上によれば、本件契約は、実質的には弁護士法違反の行為を中心的業務とし、それに対する対価の支払を合意するもので、しかも、その額は暴利を得るものであるから、全体として無効である。

そうすると、本件契約に基づいて被告会社に支払われた1200万円は

全額法律上の原因のないものであるから、被告会社にはその不当利得返還義務がある（ただし請求額は1108万6500円）。

もっとも、附帯請求について、原告の請求は、被告が本件契約が公序良俗違反で無効であることを報酬受領の当時から知っていたことを前提とするものと解されるところ、これを認めるに足りる証拠はない。他方、証拠（甲16の1、2）によれば、被告会社は、原告作成の平成23年6月9日到達の内容証明郵便により、被告が報酬として受領した金員のうち1108万6500円が公序良俗違反の無効な契約に基づくものであるとして支払うよう求められていることが認められるから、この時点から悪意の利息が発生するといふべきである。

## 2 争点（2）（被告会社の不法行為責任の有無）について

この請求は、不当利得返還請求と選択的請求の関係にあるため、基本的には判断を要しない。

もっとも、附帯請求の起算日の関係があるため検討すると、前記1の認定判断によれば、被告会社の従業員Gが行った行為は、公序良俗に反する違法な契約に基づいて報酬名下に金員を受領したものであるから、違法な行為といふべきであり、Aはこれに基づいて本来支払う必要のない金員を報酬名下に支払い、損害を生じたといふことができるから、Gの行為は、故意又は過失により他人の権利を侵害したものと見て、不法行為を構成する。

そして、Gの上記行為は、被告会社の事業の執行について行われたものであるから、被告会社は使用者責任を負う。

附帯請求については、不法行為に基づく損害賠償請求権は発生と同時に遅滞に陥るから、結局、被告会社に対し1108万6500円及びこれに対する受領の日の翌日である平成21年4月1日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金の支払を求める原告の請求は理由がある。

したがって、附帯請求の点では、不法行為（使用者責任）に基づく損害賠償請求の方が原告に有利であるため、これを認容することとする。

## 3 争点（3）（被告Y2の責任の有無）について

原告は、Gが不法行為を行ったのは、被告Y2が被告会社の代表取締役として、従業員が不当な取引行為を行わないよう教育、指導、監視の体制を構築すべき義務があるところこれを怠り、また、従業員Gが行った違法行為を看過したためであると主張する。

そこで検討するに、前記認定事実及び証拠（証人G、同J）によれば、確かに、被告Y2は被告会社の設立当初からの代表取締役であるにもかかわらず、被告会社の実務に携わらず、その運営は従業員の1人であるJを事実上のトップとする従業員らに任せていたことが認められるが、他方で、前記認定事実によれば、本件は、当初は被告会社が本件建物を買取る前提で地主Fとの間で借地権譲渡の交渉等を行っていたが、最終段階になり地主Fが自ら買取る申し出てきたため、被告会社はそれまでの業務の対価を報酬として受けることになったものであるところ、被告会社が買取る場合であれば、むしろ被告会社がAに本件建物の対価を支払い、被告会社はこれを転売することなどによって利益を得るのであるから、必ずしも弁護士法違反の行為があるということにはならないこと、被告会社の業務としては、一般に買取りとコンサルティングという2つの業務形態があるが（証人G）、本件のような借地権に問題がある物件は買取ることが多いというのであり（証人J）、被告会社が日常的に弁護士法違反の業務をしていたとまでは認定できないこと、G自身、宅地建物取引主任者の資格を有しており（甲1、証人G）、本来、適正に業務を遂行することが期待されるべき者であることなどに照らすと、本件において被告会社が弁護士法違反の行為によって報酬を受けたことが直ちに被告Y2の任務懈怠に基づくものであると断定するのは困難である。

したがって、被告Y2について会社法429条1項の責任を認めることはできない。

## 4 結論

以上によれば、原告の請求は、被告会社に対し、不法行為（使用者責任）に基づく損害賠償として、1108万6500円及びこれに対する平成21年4月1日から支払済みまで民法所定年5分の割合による遅延損害金の支払を求める

限度で理由があるが、その余は理由がない。よって、上記の限度で原告の請求を認容することとし、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第24部

裁判官 吉田純一郎

(別紙)

物件目録

1. 土地 (破産者の借地, 所有者: F)  
所在 : 東京都荒川区 (以下略)  
地番 : 〇〇〇〇番〇  
地目 : 宅地  
地積 : 817.81平方メートル (うち借地面積は174.14平方メートル)
2. 建物  
所在 : 東京都荒川区 (以下略)  
家屋番号 : 〇〇〇〇番〇の〇  
種類 : 居宅及び倉庫  
構造 : 木造亜鉛メッキ鋼板葺2階建  
床面積 : 1階 57.01平方メートル  
2階 61.97平方メートル
3. 建物  
所在 : 東京都荒川区 (以下略)  
家屋番号 : 〇〇〇〇番〇  
種類 : 居宅  
構造 : 木造瓦葺2階建  
床面積 : 1階 49.58平方メートル  
2階 41.32平方メートル