

米国の不動産と消費者保護

——カリフォルニア州を中心に——

村田 稔雄

目次

- 一 はじめに
- 二 不動産業の専門職化
- 三 不動産回復基金
- 四 不動産セールスマン免許
- 五 トラスト・ファンド
- 六 不動産エスクロー
- 七 評価

一 はじめに

資本主義経済の基盤である私有財産の中で価額的に最も大きな位置を占める不動産の取引は、消費者の一生を通じて一回ないし二、三回に過ぎないため、消費者の不動産知識は貧弱であり、多年の勤労の結晶ともいべき

貯蓄が一部の悪徳業者にだまし取られた事例は少なくない。

米国は不動産に関する制度や教育が最も発達した国であるが、かつては肥料屋とともに不動産ブローカーは最も信用できない職業の代名詞であった。

アブラハム・リンカーンの父、トマス・リンカーンはケンタッキー州で農地を三度買ったが、いずれも権原に瑕疵があったために法律的にはかれの所有とはならなかった。アブラハムが貧困の中で育ったのも、弁護士を指したのも、背後にそのような事情があったからである(註一)。

建国時代の米国では、売主と買主が売買の目的土地に入って、木の枝か一握りの土を売手から買手に渡し、権原の移転を宣言する儀式をすれば、それで権原は有効に移転した。一六四〇年にマサチューセッツ州の植民地が最初に土地登記制度を設け、次第に他の州でも登記がなされるようになった(註二)。

今日の不動産取引は昔と比較して随分と安全になったとは言うものの、シンクレア・ルーウイスの小説『バビット』(註三)、に描かれているような悪徳不動産業者に泣かされる消費者は決して少なくはない。ところが欠陥自動車や欠陥電化製品に関する消費者運動は活発に行なわれているが、これらの商品よりもはるかに取引金額が大きい不動産に関する消費者保護の実態については、あまりよく知られていない。

そのような不動産取引における消費者保護には、連邦政府、州政府、地方自治体それぞれのレベルにおける法的規制と消費者教育があり、業者団体の自主規制と大学教育を通じての業者および消費者教育がある。しかしながら本稿においてはカリフォルニア州を中心に論じることにする。その理由は、カリフォルニア州が不動産行政、教育、研究などの分野において全米一と目されており、他の州に先駆けて新しい政策を試みているからである。州によって法律や慣習に相違がある米国では、最も標準的な州を選定し、それを中心に論述してはじめて掘

り下げた研究が可能となる。

そもそも *real estate* という語は米国人にとっても理解し難いものであり、不動産も個人の所有であるから *personal property* ではないかという疑問がしばしば提起されるが、カリフォルニア州にある二一か所のスペイン・ミッションを結んで南北に走る幹線道路を *El Camino Real*（王道）と呼んでいたことから知られるように、*real estate* とは王の財産である不動産を、それ以外の財産である *personal property* と区別するために用いられていた語であったという歴史的事情がある（註四）。

本稿においては米国の不動産における消費者保護をカリフォルニア州を中心に、しかもこれまでわが国にあまり知られていない部面を重点に論述することにする。したがって不動産権原保険のように、他に研究が発表されているものは除いた。この論文を執筆するにあたり、貴重な資料を提供され、筆者の質問に対し忍耐強く応答されたサクラメントのカリフォルニア州政府不動産局の係官各位に心から感謝申し上げます。

註一 *Lincoln Lost His Home..... because of defective titles*. American Land Title Association, n. d.

註二 Arthur G. Bowman, *California Real Estate Principles* (Pacific Palisades, Calif.: Goodyear Publishing Co., 1972), p. 53.

註三 Sinclair Lewis, *Babbitt*, 1922.

註四 California Department of Real Estate, *Reference Book*, 1973, I, 3.

二 不動産業の専門職化

一九世紀までの不動産業者は未組織であり、免許制度もなく、仲介業者が提供するサービスはまちまちで、仲介手数料も一定せず、悪徳業者の存在により、その社会的信用は低かった。このような不動産業界の前途を憂慮した大都市の良心的な業者が、不動産業実務の統一化と向上を図り消費者から信頼を獲得するため不動産協会 (Real Estate Board) を結成したが、これによって不動産業者に対する社会的信用が高まり、他の都市でも同様な不動産協会が設立され、一九〇八年にはその数が四五団体に達した。ここにおいて全米不動産協会すなわち現在の全米リアルター協会 (National Association of Real Estate Boards 後々 National Association of Realtors と改称) が結成された。

消費者保護の上で特筆すべきことは、一九一三年における全米不動産協会の「倫理規定 (Code of Ethics)」採択である。一九一六年には会員の称号としてリアルター (Realtor) が定められ、倫理規定の順守を誓約して入会した会員のみがこの称号を用いることができたこととなった。

倫理規定の根本精神をキリスト教の黄金律に置き、公衆との関係、依頼者との関係、他のリアルターとの関係の三章に分けて、リアルターの行動基準を示したが、これは業界の自主規制による消費者保護の発端となった。米国では倫理規定を単なる飾物とすることなく、違反者は審問の上除名処分に行っている。消費者から苦情が持ち込まれたときは、業者が所属するリアルター協会の倫理委員会の審問を受け、その決定に服さなければならない (註五)。このような処置を厳格にとることによって、リアルターの社会的信用を高めようと努めてきたのである。

不動産取引において消費者を保護するためには消費者教育も必要であるが、一生の間に消費者が不動産取引をする機会は極めて少なく、それに備えて多くの知識を吸収しておくことは非現実的であるから、業者自体の教育を通じて質の向上を図る方がより効果的である。

全米リアルター協会は会員の教育を重視し各地で定期的にセミナーを開催し、所定の課程を終了し試験に合格した者に対して、MAI (不動産鑑定人協会会員)、RM (住宅鑑定人)、CPM (認定不動産管理士)、CRE (不動産カウンセラー)、ARMC (認定住宅管理士)、AFLB (認定農地協会会員)、CCIM (認定商業投資部会員)、GRI (リアルター研修所修了者)、CRSM (認定不動産証券販売人)、CRS (認定不動産証券スポンサー) など、種々の称号を与えて、不動産業者の質的向上と不動産業の専門職化 (professionalization) の実現を図っている。

カリフォルニア不動産協会 (California Real Estate Association 現在 G California Association of Realtors) は州政府不動産局長 (Real Estate Commissioner) よりも不動産基金 (Real Estate Fund) の創設に努力し、一九四九年に州議会は不動産免許手数料の一部をもって不動産基金中から、カリフォルニア大学の不動産教育と研究の推進を援助することを立法化した。

カリフォルニア大学 (University of California) はこの補助金をもって州内の不動産業者やセールスマンの教育水準、不動産に関する知識・経験・実務能力、不動産学校の実態について調査を行ない、それを基礎として大学における不動産学部の開設、カリキュラム、教科書の編集、大学公開講座の充実計画を樹立した (註六)。

一九五六年には、従来不動産局運営のために存在していた不動産基金とは別個に不動産教育・研究基金 (Real Estate Education and Research Fund) を設け、不動産仲介人およびセールスマン免許手数料収入の二五%を、

カリフォルニア大学、州立大学および短期大学の不動産教育・研究の振興にあてることとなった。

不動産業に直接間接関連をもつ問題の研究助成は二八〇件を越え、不動産免許取得に必要な不動産科目を置くコミュニティ・カレッジの数は八五を数え、その大部分が二四単位の不動産コース（不動産概論、不動産法、不動産実務、不動産金融、不動産鑑定、不動産経済学各四単位）を設けている。また短期大学で不動産専攻の準学士号を授与する大学も多く、州立大学で不動産学士号や修士号を与えるもの一三大学を数えるようになった（註七）。

カリフォルニア州における不動産教育の振興は他の諸州にも大きな影響を及ぼし、一九七四年に全米リアルタ―協会が実施した調査によると、七大学が不動産の博士課程、一七大学が修士課程、五六大学が学士課程、一四六大学が準学士課程をもっている。不動産専攻ではないが不動産科目を置く大学の数は三〇八、不動産免許受験資格を得るための不動産課程を置く大学は八校あり、合計五三五大学が不動産科目を開設している。またこれらの大学で使用されている不動産の教科書の出版点数は三〇八種にまで達するようになった（註八）。

一九六六年にカリフォルニア不動産局長は「カリフォルニア州における不動産業の専門職化に関する計画」（註九）を発表し、一九六八年には不動産仲介業者の免許を申請するための条件として、大学水準の不動産基本四科目（不動産概論、不動産法、不動産実務、不動産金融）の履修を課する目標を設定した。

これを実施するに当っては、カリフォルニア州のどの地方においても不動産基本四科目の履修が可能でなければならないので、七〇〇万ドルを支出してコミュニティ・カレッジにおける不動産教育の充実に努めた。

一九七一年には私立の職業訓練学校で行なわれている不動産科目のうち、高等教育機関の教育水準と同等であるものについては、これを不動産局長の監督下にある科目として認め、不動産免許受験資格としての有効性をも

たしめた。

以上をもって大学における不動産教育の態勢が整ったので、不動産仲介業の専門職化を一九七二年から一九七九年まで毎年段階的に実施し、一九八〇年を完成年度とすることとなった。わが国の大学には不動産学部も不動産学科もなく、わずかに不動産鑑定評価の講義一科目を開設している私大が一、二を数えるのみであり、消費者保護の観点からも不動産教育の振興が急務となっている。したがって、カリフォルニア州不動産局がどのような逐年計画で不動産仲介業の専門職化を達成しようとしているかを具体的に述べて参考に供したい。

1、一九七二年

それまでの不動産仲介人免許の要件は、年令一八才以上、フルタイムの不動産セールスマン実務経験二年（後述のようにセールスマンにも免許試験がある）、州が実施する試験での合格であったが、これに大学程度の不動産科目一二単位（不動産法、不動産実務、不動産鑑定、不動産金融各三単位）の取得が追加された。

2、一九七三年

現行の四科目要件にさらに二科目（不動産経済学又は会計学のうち一科目、不動産概論、不動産管理、不動産事務所経営、エスクロー（その詳細は後述する）、中級以上の不動産法・不動産鑑定・経営法学のうち一科目）を追加する。

カリフォルニア州法曹協会の会員はこれらの要件を免除する。

3、一九七四年

免許を受けた後営業をしない期間が一〇年を越えると免許が失効することとなっていたが、実務や法規か

ら長く離れているとその知識は役立たなくなるおそれがあるので、これを三年に短縮した。

4、一九七五年

仲介人免許に必要なセールスマン経験年数を二年から四年に延長し、七七年から実施することとした。

5、一九七六年

一九七八年一月一日以降、不動産仲介人免許申請者は大学程度の科目六〇単位の取得が必要となり、そのうちの二八単位は一九七三年に定めた不動産六科目とした。これによって仲介人免許には不動産専攻の短大卒に相当する学力が要求されることとなった。

6、一九七七年

公認不動産仲介士 (Certified Real Property Broker) という新しい資格を設け、目標年度である一九八〇年までの経過措置を次のように定めた。

(1) セールマン又は仲介人として一五年の実務経験 (ただしその中少なくとも三年は仲介人としての経験) がある者。

(2) 一五年に満たない場合は不動産セールスマン又は仲介人として四年間フルタイムの経験があること。他の州の免許を持つ者や自ら大規模な取引の経験を有する者は、実務経験と同等とみなす。

(3) 学士号 (又は学士号同等) の履修単位中に不動産必修一八単位を含む者は、不動産専攻の学士号とみなす。

(4) 大学での一二〇単位の履修をもって学士号同等とみなし、実務経験二年をもって三〇単位に換算する。

(5) 短大卒またはコミュニティー・カレッジ卒で準学士号を得たのち、少なくとも四年間不動産およびこれと

関連ある経営学の科目を履修した者。

(6) カリフォルニア州教育局が認めた機関が実施する大学水準の学力試験に合格した者。

これらのうちの組合わせか又はいずれかの要件に該当する者は、申請により試験を受けることなく、公認不動産仲介士の資格を認められることとした。

7、一九七八年

四年の実務経験要件、二年の大学程度の学歴要件実施、過渡期の公認不動産仲介士資格証明を実施する。

8、一九七九年

公認不動産仲介士および仲介士補の資格を設けるための立法措置をとる。不動産セールスマン免許のための試験水準を逐次引上げ、学歴要件の追加を検討する。

一九八〇年七月一日以降は、学士号（またはこれと同等の資格）、セールスマン経験四年、所定試験に合格、雇用中のセールスマンの行為に対し全責任をとることが公認不動産仲介士の条件となる。

仲介士補 (Associate Broker) はセールスマンとしての経験をもたない学士号所有者又は二年制大学を修了し二年間のセールスマン経験をもつ者で、所定の試験に合格した者に与えられる。

仲介士補は公認不動産仲介士に代ってセールスマンを監督し、事務所を管理し、契約の最初の段階を担当する権限の委譲を受けることができる。

以上のように一九八〇年を期してカリフォルニア州における不動産仲介業の専門職化が進められ、業者の質的向上が消費者保護に及ぼす効果が期待されており、やがて他の諸州もこれにならって不動産免許基準を引き上げることになるであろう。

註五 全米リアルター協会「倫理規定（一九七二年修正版）」第一四条および第一五条による。倫理規定の解釈について疑義が生じたときは倫理委員会の決定に従うものとし、それらを編集して「Committee on Professional Standards, *Interpretations of the Code of Ethics* (3rd ed.: Chicago: National Association of Real Estate Boards, 1965). 各出版」業者の行動の基準としてなる。

註六 Lyman S. Smith *et al.*, *A Study of Real Estate Education and Research Needs in California* (Sacramento, Calif.: California State Department of Education, 1959), pp. 3-5.

註七 California Department of Real Estate, *op. cit.*, pp. 30-31.

註八 Department of Education, *Study of Real Estate Courses Offered for College Credit at Universities and Colleges throughout the U. S.* (Chicago: National Association of Realtors, 1974). 以下の集註。

註九 *Revised Plan for the Professional Development of the Real Estate Industry in California* (Sacramento: California Department of Real Estate, 1973).

三 不動産回復基金

一九六三年には不動産教育・研究基金の名称を不動産教育・研究・回復基金 (Real Estate Education, Research and Recovery Fund) に変更し、基金を教育研究基金と回復基金に分割、免許手数料収入の八〇%を前者に、二〇%を後者に配当することとなった。

回復基金賛成論には、

1、不動産業者から損害を受けた消費者に対して回復基金がその補償をすれば、業者に対する消費者の信頼を高めることができる。

2、回復基金は不動産業の専門職化を促進する。

3、一部の業者の怠慢から生じた損害の責任は、業界全体でとる義務がある。などがあった。

回復基金反対論には、

1、一部の不良業者の怠慢によって生じた損害を他の良心的な業者が負担するのは不公平であり、個人責任こそは米国の伝統である。

2、消費者保護はボンドでできるはずで、ことさらに回復基金を設ける必要はない。という主張があった（註一〇）。

回復基金に対するこのような賛否両論が激しく交わされた結果、妥協の産物として現在の制度が生まれたのである。他の論点では意見の一致が困難であるが、ボンドに対する回復基金の次のような優位性には議論の余地がない。

1、一万ドルのボンドを契約するためには年額六〇ドルの保証手数料が必要であるが、回復基金では免許手数料収入の二〇％がこれにあてられるから、免許有効期間の四年で割ればわずか五％にすぎない。したがって仲介人は年額三・七五ドル、セールスマンは二・五〇ドル以下で、一万ドルないし二万ドルのボンドに相等する効果をあげることができる。

2、一九三〇年代におけるカリフォルニア不動産局の経験によれば、ボンド会社が実際に支払った金額は少額

で、支払事例も多くなかった。また資力の乏しい業者のボンド契約をボンド会社が拒否した。

3、マイノリティ・グループに属する不動産業者がボンドを得ることは困難である。

4、錯誤・脱漏保険では、千ドルの控除条項付きの場合が多いために、保険金を受けることができなかつた場合が少なくなかつた。

5、回復基金は非営利的に運営されるので、他の代替案に比してコストが低い(註一)。

ただし回復基金制度を最初に設けたのはアリゾナ州で、それから一年後にカリフォルニア州が採用し、現在ではハワイ、ネバダ、アイダホ、コロラド、ケンタッキーの諸州も類似の制度を設けている。

回復基金は米国でも新しい制度であるから、支払金額が多過ぎて基金の経済的基盤を脅かすことのないようにするため、基金の支払限度を一取引につき一万ドル、一免許人につき二万ドルと定めている。同一の免許人に対して複数の苦情申立人がある場合は損害額に応じて比例配分する。その結果があまりにも少額になるときは不動産局長が増額することがある。

苦情申立や判決の日付による優先順位はつけないが、苦情申立をしていない者がある場合を考慮し、申立期限を公示することになっている。

一九六三年に回復基金制度が設けられたときは、州議会で予算化された金額の範囲内しか支出を認められなかつたために、一九七〇—七一年度に支払命令額が予算を越えた。一九七一年の修正により、一度予算化された金額は以後毎年引続き割当てられることになった。

これでもなお不足する場合に備え、会計年度末に回復基金の残高が二〇万ドルに減少したときは、それ以後四年以内に仲介人免許の取得又は更新の申請者が納入する通常の手数料の他に七ドル(セールスマン免許の場合は

四ドル）の追加手数料の納入を求めることになっている。しかしこれまでのところ追加手数料の徴収を必要とする事態は生じていない。

逆に、前述の回復基金残高が四〇万ドルを越えたときは、不動産局長はその一部又は全部を不動産基金に移し、それを再び回復基金に戻すことができる。

回復基金から支払を受けるためには、不動産免許人の詐欺・不当表示・欺瞞・トラスト資金の横領によって直接損害を受けた者でなければならない。したがって不動産免許人が取引の本人である場合は除外される。

ここで誤解してならないのは、損害額全額を補償するのではなく、裁判所の終局判決による損害賠償額が実際の損害額よりも少ないとき、その差額のうち前述の最高限度までの金額が裁判所の支払命令によって回復基金から支出される点である。またその申請書の提出は終局判決から一年以内でなければならない。

裁判所の最終判決を回復基金による賠償申請のための前提条件としたのは、不動産局が原訴訟に関係しないためである。これはアリゾナ州で不動産局が原訴訟に介入したため多大の経費がかかったという経験に基づいている。

回復基金の係官によれば、消費者が損害額を水増している場合が時々あり、基金側が抗弁する権利をもつことによって、実際の損害額にまで減額しているという。

なお支払命令が出て基金の支払が遅延した場合は、年利四％の利息を付けることになっている。

回復基金から支出された場合、問題を起こした不動産免許人の免許は支払命令の日をもって自動的に停止され、その金額に四％の利息を加算した金額を基金に払込まない限り、免許の復権は認められない（註二二）。

このような回復基金制度が設けられた当初は、消費者がその存在をほとんど知らず、支払事例は少なかった

が、年とともに認識が広まり、消費者保護に重要な役割を果たしている。

註一〇 Hoyt C. Duty, "Real Estate Licensee Recovery Fund, the California Experience," *Beverly Hills Bar Journal*,

May-June 1973, pp. 13-14.

註一一 *Ibid.*, p. 14.

註一二 *California Real Estate Law* (1973), secs. 10470-10483.

四 不動産セールスマン免許

米国のどの州においても不動産仲介人免許の前段階として不動産セールスマン免許がある。わが国には仲介人免許に相等する宅地建物取引主任者免許があるが、不動産セールスマン免許は存在しない。そこで本稿はカリフォルニア州の不動産セールスマン免許が消費者保護にどのような役割を果たしているかについて述べてみよう。

現在セールスマン免許を受けるためには、(1)年令一八才以上、(2)正直かつ誠実な人物であり、(3)州が実施する試験に合格すること、(4)セールス活動を行なう場合には雇主である仲介人の署名を受けた免許申請書を提出することが必要である(註一三)。

免許を受けたセールスマンが仲介人の下で働くことになると、その事務所に免許証を預けなければならない。セールスマンに違法行為があったときは、雇用主である仲介人が文書で不動産法違反の事実と解雇した旨の報告を不動産局長に提出する必要がある(註一四)。

セールスマンが職場を移動するときは、前の仲介人と新しい仲介人とが、その旨を文書で不動産局長に報告し

なければならぬ（註一五）。元の仲介人はセールスマン免許証をセールスマンに返却し、セールスマン免許移転・復権申請書に署名する。セールスマンは元の仲介人の住所氏名を抹消し、裏面に新しい雇用主の住所氏名を記入した後、その仲介人に送付しその主たる事務所に掲示しなければならない。また前述の申請書に新仲介人も署名し、翌営業日まで不動産局長に提出しなければならない。

セールスマン免許はブローカーの指揮監督の下に不動産セールス活動をすることを許可するものであるから、雇用者である仲介人の免許が停止ないし取消処分を受けたときは、セールスマン免許は自動的に取消となり（註一六）、他の仲介人に雇用されないと、無活動免許となる。元の免許の有効期間内に雇用されると、復権申請書を提出することができる。有効期限内に復権申請をしないと、手数料は五割増しとなり、六か月を経過すると申請後三〇日待たなければ復権できない。既述のように一九八〇年七月一日以降は、一〇年以上無活動であると、再び試験を受けなければならない（註一七）。

消費者保護のため不動産法は次の行為を禁止しており、違反者は免許の停止または取消処分を受ける。すなわち不当表示、虚偽の約束、継続的不当表示又は虚偽の約束、双方代理（双方同意の場合を除く）、依頼者の資金と事業資金との混合、期限が明示されていない専属委任契約（exclusive listing）、あらかじめ高い価格で買主を獲得しておきダミーを使って安く買取り秘密の利潤を得る行為、オプションとリスティングを結合した契約、その他不正な取引などである（註一八）。

また不正な手段による免許の取得、有罪決定、虚偽の広告、不動産法以外の条項・不動産局長の規制・分譲法に対する違反、他の商号の濫用、免許否認に該当する行為、過失・無能、セールスマンの監督不行届、その他不正行為、条件付免許における条件違反、パニック・セリング、フランチャイズ投資法違反も免許の停止又は取消

処分の対象となる(註一九)。

以上のように米国では不動産セールスマン免許によってセールスマンの不動産取引に関する一定水準以上の知識が保証され、免許を預かっている仲介人を通して行動にコントロールが加えられるところに特色が見られる。

註一三 *Reference Book*, I, p. 17.

註一四 *California Real Estate Law*, sec. 10178.

註一五 *Ibid.*, sec. 10161. 8.

註一六 *Reference Book*, I, 22.

註一七 *Ibid.*, pp. 20-21.

註一八 *California Real Estate Law*, sec. 10176.

註一九 *Ibid.*, sec. 10177. パニック・セールスとは、黒人の居住者が増えて不動産価格が下落するから早く売る方が賢明だ、などと、不安感を利用してセールスする方法をいう。

五 トラスト・ファンド

不動産仲介業や管理業は他人の多額の金銭を取扱うことが多いが、それを運転資金に流用したり他の不動産売買の手付金に充当するなどして、後日それを依頼者の希望する目的のために支出できなくなり、トラブルを起す事例が少なくない。

米国では全米リアルター協会の「倫理規定」第一八条に「リアルターは、エスクロー、トラスト・ファンド、

依頼者の金銭その他これに類する他人から預かった金銭を、自己の資金とは區別して適当な金融機関の特別な口座に預けておかなければならない」とある。

カリフォルニア州をはじめ多くの州ではこのような取扱を法律によって定めている。一般的な定義によると混合 (commingle) とは依頼者の金銭と不動産仲介業者の金銭を混合することを意味するが、カリフォルニア州の法律上の定義では「仲介人が受取った金銭を翌営業日までに、中立の供託所、本人の手元またはトラスト・ファンド勘定に預けないことを意味する」となっている（註二〇）。

われわれの観念から言えば他人からの預かり金を自己の金銭と記帳上區別すれば、これを物理的にも區別する必要はないように思われるが、カリフォルニア州では銀行を別にするか、同一銀行でも口座を別にしなければならぬ。

トラスト・ファンド (trust fund) とは「仲介人またはセールスマンが不動産免許を必要とする行為の遂行に際して受取った金銭又は有価物であつて、仲介人の所有に属さず、他人のために預かっているものをいう。」（註二一）。仲介人が申込に関連して依頼者から金銭を預かったときはトラスト・ファンドに預け入れなければならぬが、リスティング契約においてあらかじめこれと異なる定めをした場合は除かれる。

トラスト・ファンドからの引出についても規制があり、不動産免許をもつ者とその勘定の受託者として指定しなければならぬ。仲介人の署名があれば予告なしに引出することができるのみでなく、仲介人が権限を与えたときは、(1)その仲介人が雇用するセールスマン、(2)仲介人免許を受けた会社の役員、または(3)預かっている金銭や財産をカバーするに足る額の受託者ボンドで保証された無免許の従業員のうち少なくとも一名またはそれ以上の署名があれば引出することができる（註二二）。

しかしながら慎重な業者は仲介人から引出の権限を与えられていない従業員による引出事故に備えて、これらの者にもボンドをつけている。

このトラスト・ファンド勘定が真のトラスト・ファンドであるためには、勘定に関する記録を整備し、この勘定に依頼者からの預かり金以外を含めないように留意しなければならない。しかし実際には入金した小切手金額の中に仲介人の手数料が含まれている場合がありうるので、そのようなときは三〇日以内に限り混合が認められている（註二三）。

消費者保護のためにトラスト・ファンド勘定の記帳が厳しく義務づけられ、違反者は処分されることになっているが、法的に定められた記帳方法はなく、不動産局が標準的な方法を示して参考に供している。すなわち借方が資産勘定としての銀行預金、貸方が負債勘定としてのトラスト・ファンド預かり金であり、後者の補助元帳として依頼者別の勘定を設ける。トラスト・ファンド勘定に入れなければならない勘定については、金銭を受取った日付、支払人、明細、受取金額、預け入れ日付、支払金額、小切手番号、小切手振出日付、日々の残高を記入する。

トラスト・ファンド勘定に入れなくてよい預かり金は、仲介人が直接エスクローに預けなければならない金銭、不動産証券取引業者（real property securities dealer）がエスクローに寄託する金銭、分譲地の販売代理人がエスクローに寄託する売上代金又は割賦支払金などであるが、その記録は残さなければならぬ。たとえば受取日付、相手、金額、説明、未現金化小切手の処理、エスクロー又は本人へ渡した他の金銭、引渡日付などがそれである（註二四）。

なお不動産部長が定める監査人などは、これらの記録や帳簿を検査することができる。金銭の不足、法規違

反、消費者からの苦情があるときは、徹底的な監査が行なわれる。

このような制度は消費者保護にどのような利点があるのだろうか。

1、依頼者の金銭を仲介人の金銭と簿記上のみならず物理的にも区別することによって事故の発生を未然に防ぐのに役立つ。

2、依頼者の金銭を仲介人の財産の差押えから保護することができる。

3 連邦預金保険によって依頼者一人当たり二万ドルまで保護される。

しかしながら次のような欠点がある。

1、翌営業日までにトラスト・ファンド勘定に預け入れようと思っても、實際上時間的に不可能なこともありうるが、その場合も処分の対象となる。ただし仲介人が一定期間その金銭を手元に置いてよい旨の文書を取っておけば処分されないが、それが通常化するとこの制度の効果は減殺されかねない。

2、買い見込客から小切手を受取ってトラスト・ファンドに入れたものの、その申込が承諾されなかったときは、買い見込客に手付金を返却しなければならない。即時返却のためトラスト・ファンドから小切手を振出し、その後手付金の小切手が不渡りであることが判明した場合、結果的には他人の預金に手をつけたこととなり処分される。

さりとて、小切手の取立が終るまで依頼者を待たせると不安や疑惑を持たしめかねない。このような事態を避けるためには、売主の承諾があるまで手付金の小切手を手元に置いてよい旨の文書を依頼者から取っておく必要がある。これも通常化すれば翌営業日までに預金するという原則が崩れることとなる。

3、不動産管理業においては管理費用を支払うために、トラスト・ファンドから普通の勘定へ移す必要が生じ

手続が繁雑になる。この場合も賃料収入から経費を支出する権限を建物の所有者から事前に文書で得ておかなければならない。

4、トラスト・ファンドの中に仲介人の手数料が含まれている場合、その金額の範囲内なら仲介人の支払のため直接引出ができれば便利であるが、そのような相殺は認められず一旦普通勘定に移してから支出しなければならぬ。

以上のようにトラスト・ファンド勘定は消費者保護に効果があるものの、事務手続をかなり複雑にしている点
は否定できない。また最初から依頼者の金銭を横領する意図をもつ仲介人が起こす事故を未然に防ぐことはできない。

註一〇 *Reference Book*, I, 547.

註一一 *Ibid.*, p. 538.

註一二 *Regulations of Real Estate Commissioner, California Administrative Code (1973)*, sec. 2834.

註一三 *Reference Book*, I, 540-541.

註一四 *Ibid.*, pp. 541-546. Wilma Helti, *Real Estate Office Bookkeeping Simplified* (Englewood Cliffs, N. J.: Prentice-Hall, Inc., 1958), pp. 57-82.

六 不動産エスクロー

カリフォルニア州ではエスクロー (escrow) の使用が法律によって強制されているわけではないが、ほとんど

の不動産取引にこれが用いられている。米国人でもカリフォルニア州へ来て初めて不動産取引をした者は、取引相手からエスクローを求められてまごつくほどであるから、われわれにエスクローの知識が乏しいのは当然であろう。

エスクローは不動産売買・賃貸借・交換・金融のみでなく動産の売買（事業機会・事業用資産などを含む）にも用いられているが、この中で最も多いのは不動産の売買である。

そのような場合、捺印証書が用いられるが、これは交付によって売主から買主へ直ちに権原を移転させる無条件交付である。ところが第三者が売主と買主との間に介在して、ある条件を満たしたとき交付するという条件付き交付の約束で保管中の文書は、無条件交付の捺印証書と区別する何らか他の名称が必要となる。そこで証書とか巻物を意味するフランス語の *escrow*（註二五）から *escrow* という用語が作られた。

それではエスクローとは何であろうか。辞書的な定義では、「ある条件の履行又は成就によって始めて第三者から譲受人に交付されるべきものとして、その第三者に寄託された捺印証書、ボンドその他の文書をいう。譲渡人はエスクローに寄託した後はそのそれを支配することはできないが、その条件の成就まで権原は移転しない（傍点は筆者）」（註二六）とされている。

カリフォルニア州の民法典第一〇五七条にはコモン・ローのエスクロー定義を条文化した定義があるが、辞書的な定義と同じく、条件付き交付の約束で第三者が保管中の文書であるとしている。

ところがカリフォルニア州金融法典の定義によれば「エスクローとは、甲が乙へ不動産又は動産の売買、移転、負担または賃貸借を実現するために、文書、金銭、不動産又は動産の権原の証拠または他の有価物を第三者に寄託し、特定事象が発生し又は所定条件が履行されたとき、譲受人、譲渡人、受約人、約束人、債権者、債務

者、受託人、寄託人又はその代理人又は代理人の使用人に交付される場合の取引をいう（傍点は筆者）。」（註二七）
このようにエスクローの本来の意味は文書であったが、その正確な定義を知らない一般消費者が保管や取引の意味に誤用するようになり、現在ではこれらのほか金銭や文書の寄託の意味にも使われている。

エスクロー業務は一見簡単な仕事のように思われるが、実際には高度の注意力・能力・熟練を必要とするので、これを専門とする事業の存在意義がある。カリフォルニア州でエスクロー業を営むためには、(一)州法人局長の免許、(二)五千ドルのボンド、(三)金銭に接近可能な役員と従業員とのボンド、(四)法律の規定どおりボンド、諸勘定、記録等の維持、(五)有形正味資産一万ドルの維持を必要とする（註二八）。

従来は個人でもエスクロー業を営むことができたが、一九五三年九月九日以降は法人でなければ免許を受けることはできない。銀行、信託会社、貯蓄貸付組合などの金融機関、保険会社、権原保険会社、エスクローを主たる業務としない弁護士、免許を受けた不動産会社や不動産仲介人で、自己の取扱う取引に関連してエスクローを行なう場合には、それぞれの免許当局の規制を受けているので、エスクロー業の免許を受けなくてもエスクロー行為を行なうことができる（註二九）。

このようなエスクロー業者は、取引の完結まで当事者が指図した事項についてそれぞれの代理人であるから、エスクロー・エージェント (escrow agent) と呼ばれることもあれば、当事者の指図通り引渡すまでは金銭と文書の受託者であるから、エスクロー・ホルダー (escrow holder) と呼ばれることもある。その他にエスクロー・オフィサー (escrow officer) という呼び方もあるが、これはカリフォルニア・エスクロー協会 (California Escrow Association) の会員であるエスクロー業者を指す（註三〇）。

エスクローの手順については一定の順序があるわけではないが、仲介業者を通して不動産を取引する場合の標

準的なものを述べてみよう。

1、仲介業者のエスクロー準備

(1) 買い見込客が買い申込のため手付金を仲介業者に預けたときに仲介業者が出す手付金領収証 (deposit receipt) は、不動産購入契約書と一体になっており、エスクローを利用するときはその旨を契約書に記載する。エスクロー手続きをとるには、エスクロー業者に対して提供すべき情報をできる限り多くできる限り正確に契約書に織り込んでおけば、時間と労力の節約になる。そのほか必要な情報を当事者から得てエスクロー指図書作成に備える。

(2) エスクローの指図と変更は文書によらなければできないことを依頼者によく説明して置く。

(3) 仲介業者は法律や税金の専門家でないからこれらの分野の助言をしないことが、消費者保護上必要であるとされている。

2、エスクロー業者の決定（註三二）

(1) 通常は売主がリスティング契約のさい、どのエスクロー業者を用いるかを指定する。

(2) 売主がエスクロー業者を指定した場合は売主の許可なしに仲介人が他のエスクロー業者を用いてはならない。仲介人の利益を依頼者の利益に優先させることは消費者保護上好ましくないのみでなく処分の対象となる。

(3) リスティングのさいエスクロー業者が未決定の場合は、買主が買い申込条件の一部として業者を指定することができる。

(4) 仲介人が特定のエスクロー業者と利害関係があるときは、その事実を当事者双方に明らかにしなければならない

らない。

3、エスクロー・ワーク・シートの作成

既述のようにエスクローは複雑多岐にわたる事項を迅速かつ正確に処理する必要があるため、エスクロー業者は当事者から口頭で必要事項を聴取確認の上、所定の様式（業者によって多少異なる）にタイプ印書する。その内容はおおむね次のとおりである（註三二）。

(1) 取引の種類

売買、交換、ローンのうちいずれに該当するか。時には二種類以上にわたる複雑なエスクローもある。

(2) 対価の総額

エスクローに寄託する金額、エスクロー以外の現金支払額、ローンの金額、債務の引受額などを含めた売買代金が記入される。

(3) エスクローのクロージング期限

これはエスクローの期限すなわち金銭と書類の寄託期限とは必ずしも一致しない。買主は金銭の一部をエスクローの当初に寄託し、所定の期日までに残額を支払う場合が多い。したがってエスクローのクロージングをすべき最終期限を記入する。ただし弾力性を持たしめるために延期しうる期間をあらかじめ定めておくこともある。

(4) 売主および買主それぞれの正確な住所、氏名、電話番号、配偶者の有無。

(5) 不動産権原保険証券の種類

CLTA（カリフォルニア土地権原協会）の標準保険証券か、ALTA（アメリカ土地権原協会）の貸付

金保険証券か、その他のどの保険証券かを記入する。

(6) 土地の表示

俗称ではなくて登記されている通りの正確な表示が必要である。

(7) 権原を取得すべき名義人と権原取得の方法

ここで注意すべきは権原取得方法についての助言には弁護士資格が必要である点で、エスクロー業者の立場は中立でなければならないのみでなく、弁護士の行為を行ってはならない。

(8) 買主が認めた負担

(9) 精算と配分

税金、金利、保険料、賃料など精算すべき事項と配分基準を記入する。精算の日はエスクローのクロージングの日、又は当事者が合意した日とする。

エスクロー開設のさい買主が支払うべき金額の一部をエスクローに預け、残金を所定の期限内に支払うよう買主が要求する場合が多い。

(10) 債務引受の有無

不動産に債務が附着しているか、残債を支払うか、債務付のまま権原を取得するか、債務付のまま権原を取得するか、債務を引受けるかについて記入する。

(11) 移転税の金額

一九六八年以降は従来の合衆国収入印紙が廃止され、代りに移転税 (documentary transfer tax) を支払うことになっているが、通常は売主が負担する (註三三)。

(12) 仲介手数料の金額

取引に仲介人が介入しているか否か。当事者がその仲介人を知らないときは不動産仲介人免許証と免許番号を示さなければならない。免許を持たない者に仲介手数料を支払うことは違法である。仲介手数料に関する部分の変更は、仲介人の同意がなければできない。

(13) その他の費用

権原保険料、エスクロー費用等の負担方法と金額を記入する。権原保険料を売主が負担する郡が大部分で、一部の郡では売主と買主が折半する。北部カリフォルニアでは権原保険料の中にエスクロー費用が含まれる。その理由は権原保険会社が同時にエスクロー業務を行なうからである。南部カリフォルニアでは両者は別個の業務であり費用も別個に請求される。エスクロー費用は当事者で折半する（註三四）。

(14) 相互水道会社

相互水道会社の株券との関係、未納賦課金の有無、ローンの担保となるか否かなどが記入される。

(15) 作成すべき証書の種類

捺印証書、信託証書などの証書のうちどれを作成すべきか。

(16) その他の書類

たとえば白蟻報告書 (termite report) があげられる。米国における白蟻の被害は日本よりもはるかに大きいので、エスクローにさいして白蟻の有無に関する報告書を構造害虫駆除委員会 (Structural Pest Control Board) から取り、買主がそれを承認することをエスクロー・クロージングの条件とすることがある。しかし白蟻はいないという報告書であっても、それは「接近可能かつ視覚可能の範囲において」白蟻がい

ないという証明であるから、発見できなかった白蟻がいる可能性は残される（註三五）。

4、エスクロー指図書書の完成

以上のワーク・シートに基づいてエスクロー指図書（escrow instruction）を作成し、当事者がこれに署名すると拘束力をもつ契約となる。

5、金銭と文書を預かる

6、エスクロー手数料を預かる

これは偶発的事故による手数料取立不能に備えるためである。

7、権原保険予備報告書の入手と処置

権原保険会社に予備調査を依頼し、予備報告書（preliminary report）を入手する。報告書で明らかとなった瑕疵や負担で指図書が承認していないものについては売主に除かせるか買主の承認を求めるかする。

8、ローン貸主から負債残高証明書の入手

9、譲渡証書又は信託証書の作成

10、エスクロー条件を満たしたか点検

11、権原保険会社に登記を指示

権原保険会社はエスクロー・クロージングの日の営業時間の終了時現在で権原調査を行なう。予備調査以後の変更が発見されないときは、翌日の朝、郡の登記所が営業を開始する午前八時に書類を提出すれば、その間に権原が移転するなどの問題は起こりえないから、権原保険証券を発行し、登記手続をとる（註三六）。

12、最終精算額の算出

13、エスクロー・ステートメントの作成

14、指図書通りに金銭を支払い、書類を渡す。

以上、不動産の売買におけるエスクローを具体的に述べたが、この他にもローン・エスクローや交換エスクローがある。売買エスクローでは捺印証書が、ローン・エスクローでは信託証書が用いられる。交換エスクローにおいては対価の一部又は全部が別の土地である場合であって、差額があるときは現金その他で均衡させる。エスクローがもつ利点は次のように要約できる。

1、エスクローは不動産取引に伴う多くの条件の成就を中立の第三者が確認し、取引が指図書通りに行なわれるようにして当事者双方を保護する。

2、土地の割賦販売のように契約時点と捺印証書の交付時点の間に数か月から数年が経過する場合は、契約条件の履行を確実にしめるためにエスクローが役立つ。

3、不動産に先取特権が残存しているが、その支払がなされた上で売買当事者が再び集まることができない事情があるとき、その支払を条件としたエスクローは当事者双方に好都合である。

4、開業後日が浅く信用が乏しい不動産仲介人を介しての取引であっても、エスクローを利用することによって取引当事者が保護される。

註二五 A. J. Greimas, *Dictionnaire de l'Ancien Francais-jusqu'au milieu du XIVe siecle* (Larousse, 1968)

註二六 *The Random House Dictionary of the English Language*, 1966.

註二七 *Reference Book*, 1, 171.

註二八 Arthur G. Bowman, *op. cit.*, p. 119.

- 註二九 *Ibid.*
- 註三〇 *Code of Ethics of California Escrow Association*, Preamble.
- 註三一 *Reference Book*, I, 177-178.
- 註三二 Arthur G. Bowman, *op. cit.*, pp. 122-125.
- 註三三 Arthur G. Bowman, *Real Estate Law in California* (3rd ed. : Englewood Cliffs, N. J. : Prentice-Hall, Inc., 1970), p. 99.
- 註三四 *Ibid.*, pp. 426-427.
- 註三五 *Ibid.*, p. 432. *Reference Book*, I, 176-177.
- 註三六 *Real Estate Law in California*, p. 427.

七 評 価

以上、米国の不動産取引における消費者保護について、カリフォルニア州を中心に、これまであまり論じられなかった不動産業の専門職化、不動産回復基金、不動産セールスマン免許、トラスト・ファンドおよび不動産エスクローの実態について述べ、それらが消費者保護に果たす役割を論じた。

しかしながら、これらの制度にもいくつかの問題点があり、それらをどのように改善することができるか、またそれらをわが国にも導入することができるかについて述べてみたい。

1、不動産業の専門職化の評価

全米リアルター協会が教育を通じて不動産業者の倫理的ならびに技術的水準の向上を図りつつあり、多年にわたる努力の積み上げによって今日のリアルターの信用を博するに至ったことは、高く評価すべきである。業者自身が消費者の権利を尊重し絶えず新しい知識を吸収して良心的な取引をするのが、最も望ましい消費者保護となるが、実際問題として悪徳業者の根絶は困難で、業界による自主規制が必要となる。

わが国の不動産業界も米国にならって倫理規定や綱紀委員会を設けているが、その大部分は単なる飾物に過ぎず、不良業者を排除する厳しさが足りない。

米国の大学における不動産教育の振興は目覚しいが、カリフォルニア州を除くと他の州では一般学生の間には不動産の重要性に対する認識がなお乏しく、数年前ジョージア州立大学の大学院を訪問した際不動産学主任教授が筆者に語ったところによると、不動産研究科よりは都市経済学研究科という名称の方が学生を集めやすく、卒業生の多くが不動産行政を志すところにも問題がなお残されているという。

不動産仲介業を専門職化しようとするカリフォルニア州の努力には大いに敬意を払うものであるが、仲介業を専門職のカテゴリーに入れることには賛成しかねる。

欧米においては古くから知的専門職業 (learned professions) を神学、法学または医学に従事する者で構成していた。これらが社会から特別な尊敬を受けてきたのは、

- (1) その職業が高度の学問的研究を基礎としていること。
- (2) その職業活動が社会的に要請される倫理的水準を維持していること。
- (3) 依頼者の福利に重大な関係をもつ問題に対し、個人的指導を与える職業であること。
- (4) 経済的報酬よりも依頼者の福利向上に関心をもち、職業に使命感をいだいていること。

によるものである。

現在の不動産仲介業は(1)(2)および(3)の条件を一応満たしていると判断されるが、(4)の条件を満たしているとは言いがたい。

なぜなら不動産仲介業者が自己の計算において不動産の売買をすることが可能である以上、専門職の中に入れることは困難であろう。

将来、不動産仲介業者が代理・仲介・媒介のサービスのみに活動範囲を限定し、自ら売買を行わなくなれば、専門職化への大きな障害の一つが除かれることになろう。

わが国では土地問題に対する関心がきわめて強いにもかかわらず、大学における不動産教育は皆無に等しく、その振興策を早急に検討すべきである。また不動産業界も教育と自主規制の徹底という課題と真剣に取り組まなければならない。

2、不動産回復基金の評価

不動産回復基金から支払がなされると問題を起こした業者の免許は停止されるから、基金から通知を受けた業者の三割は金の都合をつけて損害額の賠償を行ない、免許停止処分を回避している。その限りでは消費者保護にかなりの効果をあげているとはいえないものの、金額が一万ドルないし二万ドルに限定されているところなお不十分な点がある。基金が設けられてなお日が浅く、収支がまだ安定していないが、かなりのデータを集めた時点で免許手数料を増額し、基金からの賠償額を増額すべきであろう。

また裁判所から基金よりの支払命令を得なければならぬという現行制度は消費者にとって相当な負担であり、不動産局の決定で支払えるように改善すべきであろう。

わが国には営業保証金制度があり、宅建業者は主たる事務所について五〇万円、その他の事務所ごとに二五万円を最寄の供託所に供託しなければならない。しかし不動産の価格が米国よりもはるかに高く、悪徳業者が多いわが国の制度は、米国の一件一万ドル、一社二万ドルの賠償に比較すると六分の一ないし十二分の一という少額に過ぎない。ほとんどの不動産の価格が一件千五百万を超えている現在、五〇万円の営業保証金ではあまりにも少額である。少なくとも五〇〇万円程度の営業保証金に増額するか、ポイントを導入するかすべきであろう。

3、不動産セールスマン免許の評価

米国では仲介人免許の前段階としてセールスマン免許があり、仲介業を営むためには州が行なうこれらの免許試験に合格しなければならないので、不動産取引に関するこれらの人々の知識はある程度まで保証されている。

しかしカリフォルニア州では毎週免許試験が実施されているため、人口一〇〇人中一人は不動産免許をもつという供給過剰状態にある。不動産教育の振興期はともかく、一応の態勢が整った現在では、不動産教育の財源と免許回数との再検討が必要となろう。

またセールス歩合制によっていた米国は最低賃金制の影響、セールス免許をとるまでの生活の不安定などから、若い人材の確保が困難となり、わが国をならって固定給と歩合給を併用する方向へ進むであろう。

最近わが国では保険外交員の免許の制度が導入されているから、不動産セールスマンの免許制度を設けることに対しても世論の強い支持があると思われる。

4、トラスト・ファンドの評価

米国のように不動産市場が広域化し、サン・フランシスコの買主とニューヨークの売主とが不動産フランチャイズまたは依頼者紹介ネット・ワークを通じて取引する場合には、仲介業者が手付金を預かって売主と交渉するケースが少なくなく、トラスト・ファンドの必要性は大きくなるが、わが国では買主から売主へ手付金を直接渡すことが多いので、ファンドの必要性は低い。

ただし依頼者の金銭を業者の金銭と混合してはならないという原則には学ぶべきである。

5、不動産エスクローの評価

補完財の最大集積ともいべき不動産を取引する場合には、多くの社会経済的・土木建築的・美学的ならびに法律的知識を必要とする。それだけに不動産取引に伴う落とし穴は少なくないが、取引経験の乏しい消費者にとってエスクローは安全な取引をするために不可欠の存在となっている。

わが国ではエスクローの将来性に着目している企業がエスクロー会社を創立したものの開店休業の状態にある。

現在わが国では司法書士がエスクローに似た役割を果たしているが、米国のエスクローのような広範囲の項目にわたるものではない。わが国の実態に即したエスクロー業務のノウ・ハウを開発することが急務である。

エスクローのメリットの一つは権原移転のさい売主と買主とが立会う必要がない点にあり、取引の広域化が進むにつれてわが国に適合したエスクローが求められるであろう。エスクローの前段階である手付金領収証の冒頭には、この書類は単なる領収証ではなく、拘束力をもつ契約書であって、法律上ならびに税金上重要な結果をもたらすものであるから、熟考の上署名すること、という注意書がゴシック活字で記載されていることから分るように、米国では消費者保護のための配慮が行き届いている。わが国でも同様な配慮が必要である。

以上、カリフォルニア州を中心に不動産取引における消費者保護について詳述した。これらは決してすべてを
尽すものでなければ、重要性の順序に取扱ったものでもなく、これまであまり論じられていない点を選んだもの
である。

このほかにも不動産権原保険、不動産に関する金融・管理・鑑定・証券取引・シンジケーション・分譲地・広
告などにおける消費者保護の問題を見逃せないが他日に譲りたい。