

(対大臣・副大臣・政務官)  
5月23日(火) 参・法務委

民事局 作成  
東 徹 議員(維新)

12問 暴利行為に関して、法制審議会で議論が煮詰まらなかつたとしても、国会において規定を追加してはどうかと考えるが、法務大臣の見解を問う。

### [前提]

- 法務省における民事基本立法の改正作業では、一般的に、法制審議会の答申に基づいて法案を作成し、これを内閣提出法案として国会に提出した上で、立法府で御審議いただく、というのが原則的な流れであるが、立法府である国会のご判断により、法案に規定が追加されることがあり得ることは言うまでもないところである。

### [法制審議会における議論の経緯]

- 暴利行為については、法制審議会において、古い判例(注)を参考に、民法を国民一般に分かりやすいものとする観点から、暴利行為を無効とする明文の規定を設けることが検討されたと承知している。
- しかし、何をもって暴利行為というかを抽象的な要件で規定すると、取引への萎縮効果が生ずるとして、経済団体を中心に明文の規定を設けることに反対する意見があった。
- また、無効とされるべき暴利行為の内容が確立しているとはいひ難い現状において、その要件を適切に設定することは困難であり、また、現時点で一定の要件を設定することで将来の議論の発展を阻害しかねないと考

えられた。

(注) 大判昭和9年5月1日(民集13巻875頁)は「他人ノ窮迫輕率若ハ無経験ヲ利用シ著シク過当ナル利益ノ獲得ヲ目的トスル法律行為ハ善良ノ風俗ニ反スル事項ヲ目的トスルモノニシテ無効ナリ」と判示している。

### 〔結論〕

- そこで、改正法案においては、暴利行為に関する規定を設けることはせず、引き続き、個別の事案に応じた現行法第90条の解釈に委ねることとしたものであり、このような判断には現状においても合理性があると考えている。

### (参照条文)

改 正 案	現 行
(公序良俗) 第九十条 公の秩序又は善良の風俗に反する法律行為は、無効とする。	(公序良俗) 第九十条 公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。

【責任者：民事局 筒井民事法制管理官 内線 [REDACTED] 携帯電話 [REDACTED]

平成29年5月23日(火)  
東 徹(維新)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

13問 第三者保証について、保証人になろうとする者が成年被後見人である場合には、成年後見人が代わりに公証人に口授することになるのか、また、この場合に成年被後見人本人の意思は十分に確認することができると考えられるのか、法務当局に問う。

(答)

1 口授する者

改正法案においては、公証人において保証人の保証意思を確認し、安易に保証契約が締結されることを防止するため、保証人になろうとする者が保証債務を履行する意思を表示することを要求しており、ここで口授をするのは保証人になろうとする者本人である(第465条の6)。

2 成年被後見人のケース

このことは、成年後見人が成年被後見人を保証人とする保証契約を締結する場合でも変わりがなく、この場合における保証人になろうとする者は成年被後見人であり、口授をするのは成年被後見人である。

したがって、公証人は、口授をした成年被後見人が保証意思を有しているのかを確認することになるが、成年被後見人は、事理を弁識する能力を欠く常況にあり、通常は保証意思を有しているとは認められないため、公証人は、保証意思宣言公正証書の作成を拒絶することになると考えられる(注)。

(参考)

○ 民法

(後見開始の審判)

第七条 精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者については、家庭裁判所は、本人、配偶者、四親等内の親族、未成年後見人、未成年後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人又は検察官の請求により、後見開始の審判をすることができる。

平成29年5月23日（火）  
東 徹（維新）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

14問 第三者保証において、保証人が死亡し、単純承認をするなどによって相続人が保証債務を承継する事案では、承継した時点で、相続人について保証意思宣言公正証書を作成し直す必要があるのか、法務当局に問う。

（答）

保証意思宣言公正証書は、保証契約を締結する前提として作

成するものであり、一度締結された保証契約に基づいて発生した保証債務が相続等によって承継される際には作成を要しない。

したがって、ご指摘の、保証人が死亡し、その相続人が保証債務を承継したという事案において、その相続人について保証意思宣言公正証書を作成し直す必要はない。

（なお、相続の放棄は、原則として、相続人において相続人となった事実を知つてから3箇月以内の熟慮期間内にしなければならないが、この3箇月が経過したとしても、相続人において相続放棄等をしなかつたのが、相続財産が全く存在しないと信じたためであり、かつ、このように信ずるについて相当な理由があるといった要件を満たす場合には、熟慮期間は進行しないと解されているため、例えば、被相続人に保証債務があることを含め、相続財産があることを相続人が全く知らなかつた場合には、相続開始を知つた後3箇月を経過した後であつても、保証人の相続人は、相続放棄をすることができる場合がある（注1）（注2））。

（注1）判例（最判昭和59年4月27日）は、「熟慮期間は、原則として、相続人が前記の各事実を知つた時から起算すべきものであるが、相続人が、右各事実を知つた場合であつても、右各事実を知つた時から三か月以内に限定承認又は相続放棄をしなかつたのが、被

相続人に相続財産が全く存在しないと信じたためであり、かつ、被相続人の生活歴、被相続人と相続人との間の交際状態その他諸般の状況からみて当該相続人に対し相続財産の有無の調査を期待することが著しく困難な事情があつて、相続人において右のように信ずるについて相当な理由があると認められるときには、相続人が前記の各事実を知つた時から熟慮期間を起算すべきであるとすることは相当でないものというべきであり、熟慮期間は相続人が相続財産の全部又は一部の存在を認識した時又は通常これを認識しうべき時から起算すべきものと解するのが相当である。」と判示する。

なお、この判例自体は、積極財産及び消極財産の双方を知らないケースを想定していると説明されている。

(注2) 相続の放棄は、相続の承認がされた後には、することができない。

なお、相続の承認（単純承認）には、意思表示によるものと法定事由の存在によるもの（法定単純承認）がある。単純承認についても、錯誤の規定が適用されるのかについては議論がある（例えば、高松高裁平成20年3月5日は、法定単純承認についても錯誤を理由にその効果を否定して相続放棄の申述を受理している。）。

(参考)

○ 民法

(相続の承認又は放棄をすべき期間)

第九百十五条 相続人は、自己のために相続の開始があったことを知つた時から三箇月以内に、相続について、単純若しくは限定の承認又は放棄をしなければならない。ただし、この期間は、利害関係人又は検察官の請求によって、家庭裁判所において伸長することができる。

2 相続人は、相続の承認又は放棄をする前に、相続財産の調査をすることができる。

(単純承認の効力)

第九百二十条 相続人は、単純承認をしたときは、無限に被相続人の権利義務を承継する。

(法定単純承認)

第九百二十一条 次に掲げる場合には、相続人は、単純承認をしたもの

とみなす。

- 一 相続人が相続財産の全部又は一部を処分したとき。ただし、保存行為及び第六百二条に定める期間を超えない賃貸をすることは、この限りでない。
- 二 相続人が第九百十五条第一項の期間内に限定承認又は相続の放棄をしなかったとき。
- 三 相続人が、限定相続の承認又は相続の放棄をした後であっても、相続財産の全部若しくは一部を隠匿し、私にこれを消費し、又は惡意でこれを相続財産の目録中に記載しなかったとき。ただし、その相続人が相続の放棄したことによって相続人となった者が相続の承認をした後は、この限りでない。

(対大臣・副大臣・政務官)  
5月23日(火)参・法務委

民事局 作成  
東 徹 議員(維新)

15問 参考人質疑における参考人の意見や、日本維新的会が今国会に提出した「個人保証廃止法案」について、法務大臣の見解を問う。

[前提①・個人保証に依存し過ぎない融資慣行の確立の必要性]

- 特に事業性の融資については、経営者その他の個人が保証人となつたために、その生活が破綻する例も少なくないといわれている。
- このような現状に鑑みれば、個人保証に依存し過ぎない融資慣行の確立は、我が国社会において極めて重要なものであると認識している。

[前提②・保証のもつ信用補完機能]

- 他方で、個人保証を全面的に禁止した場合には、特に信用力に乏しい中小企業の資金調達に支障を生じさせるおそれがあるとの指摘が中小企業団体を始めとする関係団体等から強く寄せられており、この指摘も重く受け止める必要があると考えている。

[前提③・両者の調和]

- 個人保証の問題に関しては、これまでも、個人保証に依存し過ぎない融資慣行の確立に向けた取組が行政的な枠組みを中心に進められてきているが、その中でも、これらの相反する要請をどのようにバランスの取れたものとしていくかが重要であったものと認識している。

## 〔結論①・立案における検討状況及び改正法案の内容〕

改正法案の立案に当たっても、これらの要請をどのように調和の取れたものにするかに配意しつつ検討が行われたが、事業性の融資に関して、公証人による意思確認手続を経ない場合には保証契約を無効にするという強力なルールを設けることを前提に、このルールの適用対象は、弊害が顕著である第三者が保証をするケースに限定することとしたものである。

なお、今般の改正においては、債権譲渡についての譲渡制限特約の効力の見直しなども行うこととしており、個人保証に依存し過ぎない融資慣行を確立するための環境整備にも取り組んでいる。

## 〔結論②・所見〕

このように、個人保証を一律に禁止することは現状に照らすと相当ではないと考えているところであり、このような考え方は、参考人質疑や委員各位のご発言等を踏まえても、なお維持すべきものと考えている。

法務省としては、引き続き、個人保証に依存し過ぎない融資慣行の確立に向け、関係省庁と連携しつつ、改正法案の施行後の状況を注視してまいりたい。

(参考) 中小企業庁は、平成18年、信用保証協会が保証を行う場合には、経営者本人以外の第三者を保証人として求めることを、原則禁止とした。ただし、①実質的な経営権を有している者、営業許可名義人又は経営者本人の配偶者（当該経営者本人と共に当該事業に従事する配偶者に限る。）が連帯保証人となる場合、②経営者本人の健康上の理由

のため、事業承継予定者が連帯保証人となる場合、③財務内容その他の経営の状況を総合的に判断して、通常考えられる保証のリスク許容額を超える保証依頼がある場合であって、当該事業の協力者や支援者から積極的に連帯保証の申し出があった場合（ただし、協力者等が自発的に連帯保証の申し出を行ったことが客観的に認められる場合に限る。）には、例外とされる。

また、金融庁は、平成23年、「主要行等向けの総合的な監督指針」と「中小・地域金融機関向けの総合的な監督指針」を改正し、「自発的な意思に基づく申し出」がある場合など上記の中小企業庁が定める例外と同様のものを除き、金融機関が経営者以外の第三者の個人連帯保証人を求めないことを原則とする方針を示した。

さらに、「経営者保証に関するガイドライン」は、日本商工会議所と全国銀行協会が共同で設置した「経営者保証に関するガイドライン研究会」が、中小企業団体及び金融機関団体共通の自主的自立的な準則として策定・公表したものである。このガイドラインの概要は、①経営者保証に依存しない融資の一層の促進、②経営者保証の契約時の債権者の対応、③既存の保証契約の適切な見直し、④保証債務の整理などについて、その在り方を示したものである。このガイドラインは、平成25年12月に策定・公表され、平成26年2月1日から適用されている。このガイドラインには、法的拘束力はないが、主たる債務者、保証人及び対象債権者によって、自発的に尊重され遵守されることが期待されている。

【責任者：民事局 筒井民事法制管理官 内線 ████████ 携帯電話 ████████████████】

平成29年5月23日（火）  
東 徹（維新）

参・法務委員会  
対法務当局（民事局）

16問 定型約款について、具体的にはどのような規定が不当条項に該当するのか、例えば、「事業者は責任を負いません」との免責規定や、高額な解約手数料を要求する規定は不当条項に該当するのか、法務当局に問う。

## 1 不当条項規制の内容

改正法案においては、相手方にとって負担となるような条項、すなわち、相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する定型約款の個別の条項については、両当事者間の衡平を図る基本原則である「信義則」に反して相手方の利益を一方的に害すると認められるときは、合意をしなかったものとみなすこととしている（第548条の2第2項）。

## 2 不当条項の具体例

この規定によって効力が否定される条項としては、多様な取引における様々な条項があり得ることから、これを網羅的に申し上げることは困難であるが、委員ご指摘の「事業者は責任を負いません」との免責条項が、定型約款準備者の故意又は重過失による損害賠償責任をも免責する趣旨である場合や（注1）、「高額な解約手数料」に関する条項が、相手方に対して過大な違約罰を定める趣旨である場合のほか、例えば、売買契約において本来の商品に加えて想定外の別の商品の購入を義務付ける不当な抱合せ販売の条項などがこれに該当し得ると考えられる（注2）。

現行法の下では、これらの条項の効力を争う手段については、必ずしも確立した見解もない状況にあるものと考えられるが、改正法案においては、このような不当な条項の効力の有無についての判断枠組みが法律上明確化され、約款をめぐる紛争の適切な解決に資するものと考えられる。

(注1) 消費者契約法第8条第2号及び第4号においても、事業者の債務不履行又は不法行為（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害の賠償責任の一部を免除する条項は、無効とされている。

(注2) 定型約款を利用した取引においては、画一性が高い取引であることなどから、相手方である顧客においても約款の具体的な内容を認識しようとまではしないのが通常である。このような特質に鑑みれば、相手方である顧客にとって客観的にみて予測し難い条項が置かれている場合において、その条項が相手方に多大な負担を課すものであるときは、相手方においてその内容を知り得るようにする措置を定型約款準備者が講じておかない限り、信義則に反することとなる蓋然性が高い。このような定型約款を利用した取引の特質が考慮されることを表すために、第598条の2第2項においては、定型約款の個別の条項が信義則に反して相手方の利益を一方的に害すると認められるか否かについての考慮事由として、「定型取引の様式」を明記しており、いわゆる不意打ち条項についても、第548条の2第2項の規定に該当し得るものと考えられる。

#### (参照条文)

改正案	現行
<p>(定型約款の合意)</p> <p>第五百四十八条の二 定型取引（ある特定の者が不特定多数の者を相手方として行う取引であって、その内容の全部又は一部が画一的であることが双方にとって合理的なものという。以下同じ。）を行うことの合意（次条において「定型取引合意」という。）をした者は、次に掲げる場合には、定型約款（定型取引において、契約の内容とすることを目的としてその特定の者により準備された条項の総体をいう。）</p>	<p>(新設)</p>

以下同じ。) の個別の条項についても合意をしたものとみなす。

- 一 定型約款を契約の内容とする旨の合意をしたとき。
- 二 定型約款を準備した者(以下「定型約款準備者」という。)があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示していたとき。
- 2 前項の規定にかかわらず、同項の条項のうち、相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する条項であつて、その定型取引の態様及びその実情並びに取引上の社会通念に照らして第一条第二項に規定する基本原則に反して相手方の利益を一方的に害すると認められるものについては、合意をしなかつたものとみなす。

平成29年5月23日(火)  
東 徹(維新)

参・法務委員会  
対法務当局(民事局)

17問 契約締結後における定型約款の一方的変更が許される、「変更に係る事情に照らして合理的であるとき」(第548条の4第1項第2号)とはどのような場合か、法務当局に問う。

(答)

1 変更の可否の判断基準

改正法案においては、定型約款準備者が相手方と合意をすることなく一方的に契約の内容を変更する「定型約款の変更」の要件として、①「定型約款の変更が相手方の一般の利益に適合するとき」であるか、②変更が契約の目的に反せず、かつ、変更に係る事情に照らして合理的な変更であるときであることを要するものとしている(第548条の4第1項)。

2 判断基準の趣旨

このうち、②変更が契約の目的に反せず、かつ、変更に係る事情に照らして合理的な変更であるときを「定型約款の変更」の要件としたのは、法令の変更や経済情勢・経営状況に変動があったときなどに、それに対応して定型約款を変更する必要性があるため、契約の目的に反しないこと等の厳格な要件の下で、このような変更も許容すべきものと考えられるからである。

そして、変更に係る事情に照らして合理的な変更であるときという要件については、「変更に係る事情」として、変更の必要性、変更後の内容の相当性、定型約款の変更をすることがある旨の定めの有無及びその内容が例示されていることからも明らかだとおり、事業者側の事情のみならず、相手方の事情も含めて総合的に考慮した上で、客観的にみて「合理的」であるといえなければならない。したがって、相手方の事情として、変更後の契約内容が顧客にどのような不利益を

どの程度与えるのか（注），その軽減措置が図られているのか，軽減措置の効果がどの程度のものであるのかといったことを考慮することは当然である。

（注）現行法の下での裁判例にも，条項の追加により既存の顧客が受け  
る不利益の程度などを明示的に考慮要素に挙げたものがある。福岡地  
判平成28年3月4日は，金融機関が反社会的勢力に該当する者との  
間の預金契約（預金契約締結後に預金契約が変更され，暴排条項が追  
加された。）を解除したことの効力が争われた事案において，「本件  
各預金契約のように、ある特定の者が不特定多数の者を相手方として  
行う取引であって、その内容の全部又は一部が画一的であることがそ  
の双方にとって合理的であるような定型的な取引については、定型の  
取引約款によりその契約関係を規律する必要性が高いから、取引約款  
を社会の変化に応じて変更する必要が生じた場合には、合理的な範囲  
において変更されることも、契約上当然に予定されているということ  
ができる、既存の契約の相手方である既存顧客との個別の合意がない限  
り、その変更の効力が既存の契約に一切及ばないと解するのは相当で  
ない。」とした上で，「本件各条項の事前周知の状況、本件各条項の  
追加により既存の顧客が受ける不利益の程度、本件各条項を既存の契  
約にも遡及適用する必要性、本件各条項の内容の相当性等を総合考慮  
すれば、本件各条項の追加は合理的な取引約款の変更に当たるとい  
うことができ、既存顧客との個別の合意がなくとも、既存の契約に変更  
の効力を及ぼすことができると解するのが相当」として、改正法案の  
内容を踏まえた形で、預金契約の遡及的な変更の効力を認める判断を  
しており、控訴審である福岡高判平成28年10月4日判決も、この  
判断を是認した。

### （参照条文）

改 正 案	現 行
<p><u>（定型約款の変更）</u></p> <p><u>第五百四十八条の四 定型約款準備者</u> は、次に掲げる場合には、定型約款の 変更をすることにより、変更後の定型</p>	<p>（新設）</p>

約款の条項について合意があつたものとみなし、個別に相手方と合意することなく契約の内容を変更することができる。

二 定型約款の変更が、相手方の一般的利益に適合するとき。

二 定型約款の変更が、契約をした目的に反せず、かつ、変更の必要性、変更後の内容の相当性、この条の規定により定型約款の変更をすることがある旨の定めの有無及びその内容その他の変更に係る事情に照らして合理的なものであるとき。

2 定型約款準備者は、前項の規定による定型約款の変更をするときは、その効力発生時期を定め、かつ、定型約款を変更する旨及び変更後の定型約款の内容並びにその効力発生時期をインターネットの利用その他の適切な方法により周知しなければならない。

3 第一項第二号の規定による定型約款の変更は、前項の効力発生時期が到来するまでに同項の規定による周知をしなければ、その効力を生じない。

4 第五百四十八条の二第二項の規定は、第一項の規定による定型約款の変更については、適用しない。