

【民法改正法案】

「公正証書保証」及び「消費貸借」の規律に反対する決議

第1. 決議の趣旨

1. 「事業に係る債務についての保証契約の特則」（民法改正法案465条の6以下）においては、同法案465条の9第1号ないし第3号に掲げる者以外の第三者による個人保証は例外なく禁止すべきである。
2. 「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」を個人保証の制限の適用除外とする民法改正法案465条の9第3号後段は削除すべきである。
3. 書面とする消費貸借（諾成的消費貸借）の借主が解除権を行使した場合において、貸主が借主に対し損害賠償請求をすることができる旨の規定の新設（民法改正法案587条の2第2項後段）に反対する。
4. 貸主が期限前弁済をした借主に対して損害賠償請求をすることができる旨の規定の新設（民法改正法案591条3項）に反対する。

第2. 決議の理由

1. はじめに

政府は本年3月31日に民法改正法案について閣議決定をし、同法案を国会に提出した。いうまでもなく、民法は市民生活の基盤をなす法律であり、市民・消費者・生活者・社会的弱者にも深く関わりのある法律である。私たちは、サラ金・商工ローン等の高利貸金業者による多重債務被害及び生活困窮者等の生活再建問題に取り組んできた立場から、今国会に提出がされている民法改正法案のうち「保証」及び「消費貸借」の分野について次のとおりの意見を表明する。

2. 「公正証書保証」「配偶者保証」（事業に係る債務についての保証契約

の特則)に反対し例外無き第三者保証を求める(決議の趣旨1・2)。

(1) 第三者保証人は、自らは何らの経済的利益も得ていないにも関わらず、主債務者の債務不履行時には、自らの生活基盤を含めて全面的な責任を負わされる立場におかれる。保証人の給料・退職金・生命保険・自宅など生活基盤を突然差し押さえられ、自己破産や自殺に追いやられるなどの保証被害は後を絶たない。日弁連の調査では自己破産の要因の20数パーセントは保証等によるものとのことである。主債務者となる借主(事業者)も、保証人に迷惑をかけることを避けたいがために自らの命を絶つことにより償おうとする。主債務者と親族・友人・同業者などの情宜的保証人との間の信頼関係を個人保証は破壊をしてしまう。他方で、金融機関は貸し手責任を全て保証人に転嫁してしまうのである。このように多重債務や自殺の大きな要因の一つとなっている。

また、個人保証は中小企業・小規模事業者の起業・再チャレンジ・事業承継を阻害する要因ともなっている。

いまこそ保証被害を無くすため保証人保護規定の拡充が強く求められている。

(2) 「頼まれたら断ることができない」という情宜的な個人保証による被害は、いかに説明・情報提供義務を強化し、また保証契約締結手続を厳格にしても対策としては十分ではない。個人とりわけ第三者による保証契約自体を禁止することが強く求められる。現に、金融庁の監督指針などにおいては、第三者保証の徴求が原則として禁止され、銀行等の融資においては第三者保証人を徴求しない運用が広がっている。更に経営者保証ガイドラインでは経営者の保証すら徴求をしない融資が指向されているところである。事業者向け融資の分野においては、官民あげて、個人保証に依存しない融資慣行への転換が政策として行われているところである。

(3) ところが、今般の民法改正法案においては、法制審議会における審議の過程においては検討対象とされていた個人保証の制限、事業者向け融資における経営者以外の第三者個人保証の禁止が骨抜きとなり、保証契約に先立って保証人となる旨の意思を表示する公正証書を作成さえすれば、第三者も制限なく保証人となることができる旨の規定が設けられるに至っている（民法改正法案465条の6）。これでは、情宜的な要因から保証契約を断ることができない第三者個人保証による被害を防止することはできない。現行の公証人法のもとでは公証人には意思確認義務・説明義務・教示義務が明文上課されておらず、保証人となろうとする者は、予め金融機関等が作成した読み上げ様の文書を公証人の前で口授するだけの極めて形式的な手続により誰でも簡単に保証人となることができってしまうからである。主たる債務者の親族・友人・同業者等はこれまでと同様に保証人とさせられてしまうこととなる。

今般の民法改正においては、これまで金融庁監督指針等に見られる第三者個人保証の原則禁止、個人保証に依存しない融資慣行の確立を更に推進し、あるいは後押しする私法上の規律が設けられることが強く望まれているはずである。ところが、公正証書による例外無き個人保証を認める改正法案は、金融庁監督指針や経営者保証ガイドラインから大きく後退したものとなっており賛成できない。

事業者向け融資における第三者個人保証については、経済政策的・社会政策的な見地を踏まえ、政治の力・国会の力により例外なく禁止すべきである。

(4) さらに「公正証書保証」については次の懸念がある。

- ① 改正法案が要件とする公正証書による意思表示がなされた後には、引き続き保証契約自体も公正証書により行われることが予想される。この場合に、裁判無しで差押などの強制執行が可能となる執行認

諾証書が作成されるのが通常である。その結果、主債務者の債務不履行時には、保証人の給料・自宅・生命保険などが突然差押されることとなる。主たる債務者の履行状況の確認や保証契約当時の説明義務違反・情報提供義務違反（民法改正法案465条の10参照）を問うなどの対抗策を講ずる猶予もなく事実上破綻に追いやられるという「公正証書被害」が生じることになる。かつて商工ローン業者最大手商工ファンド（SFCG）が執行証書を濫造し強硬な取立を行うという被害事件に取り組んできた私たちにとって「公正証書被害」が再燃するのではないかという警戒感が根強い。

② また前述のとおり、現行公証人法においては公証人の意思確認義務・説明義務・教示義務及びこれらに違反をした場合の公証人の個人賠償責任が明文化されておらず、きわめて形式的な段取りで容易に公正証書が作成されている。これでは、保証意思確認の厳格化ではなく、債権者に取立手段としての公正証書を与えるだけの結果ともなりかねない。いかに杜撰であろうとも一度作成された公正証書の効力を裁判において否定することは決して容易ではない。

③ さらに、今般の民法改正を受けて、公正証書さえ作成すれば第三者保証人を徴求してよいとの誤った理解が金融実務に拡がり、金融庁監督指針が骨抜きとなってしまうのではないかという懸念の声もある。従って、かかる懸念が払拭されない限り、私たちは公正証書保証規定については反対をせざるを得ない。

(5) ところで、民法改正法案465条の9は、個人保証の制限に関する規定の適用除外として、主たる債務者の理事、取締役、執行役又はこれに準ずる者（1号）、主たる債務者の総株主の議決権の過半数を有する者（2号イ）等を定めている。これらは、いわゆる経営者保証として、民法の規制の対象から外したものである。ところが、これらの例外となる

者の中に「主たる債務者が行う事業に現に従事している主たる債務者の配偶者」が含まれている（3号後段）。配偶者は断りたくても断ることができない情宜的保証の典型例である。主たる債務者（現実には夫である場合が多い）が破綻した際に、その配偶者（多くは妻）が共に経済的に破綻をし、生活基盤が奪われることを当然視するかのごとき前近代的な規定は容認しがたい。個人事業者においては、多くの場合配偶者も何らかの形で事業に従事している（記帳・入出金や電話の対応など）場合が多いことに鑑みれば、自営業者の配偶者は保証人となるのが当然であるかのごとき結果を21世紀の日本の新しい民法が法文をもって認めてしまうことになり反対である。

このような規定が無くとも、共同して事業を行う者（3号前段）については規制の適用除外とされているのであるから、個人事業者の融資の円滑を阻害することはない。民法改正法案465条の9第3号後段は削除すべきである。

- (6) なお、法制審議会においては、保証人が過大・過酷な保証責任を負うことにより生活破綻を招かない様に、支払能力を超える保証の禁止・裁判所による保証人の責任制限規定の導入が検討されてきたが、立法化は見送られた。この点、経営者保証ガイドラインでは、自宅や預貯金など一定程度の資産を保証人に残す方策が講じられているところである。保証人の責任制限については特別法による手当も含めて引き続き検討されるべきである。また、明治時代に制定された公証人法はその後大きな改正がなされないまま現在に至っている。予防司法の担い手とされる公証人が現代社会において果たすべき役割と責任はますます重いものとなっている。公証人の教示義務・説明義務等の法定化と個人賠償責任規定の導入、公証人の選任過程の透明化・公平化など公証人法の改正についても併せて取り組む必要がある。

3. 諾成的消費貸借の解除権行使及び期限前弁済に伴う損害賠償規定の明文化に反対する（決議の趣旨3・4）。

(1) 民法改正法案では、消費貸借を要物契約とする現行民法587条に続けて民法587条の2第1項として、書面とする「諾成的消費貸借」を容認するとともに、借主については金銭等を受け取るまでは、諾成的消費貸借契約を解除することを認めている（民法改正法案587条の2第2項前段）。借主において不要不急の借入を強いられることは、貸主・借主双方において無意味であるだけでなく、高利貸金業者やヤミ金融などによる「押し貸し」を招きかねないことから、借主の解除権を法定化すること自体は賛成できる。

(2) しかしながら、同条項後段は、続けて、貸主は、その契約の解除によって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる旨を明文化している。

かかる規定は借主を不要不急の貸付から解放するために法定化された「解除権」の趣旨を没却するものであり反対である。

そもそも、現実に貸付を行っていない貸主が解除によって損害を受けることはにわかに想定しがたい。貸付を業として行う者であれば、その資金を他者に貸付をするなどにより運用をすることは可能だからであり、また貸付を免れることにより借主の信用リスクを免れるというメリットを貸主は享受するからである。従って、法的には損害賠償請求ができる場合は極めて稀であると解されるし、そう解さなければならない。

しかしながら、現実社会においては、悪質貸金業者等が現実に貸付を行っていないにも関わらず、資金調達のためのコストを要したこと（高利貸金業者が更に高利貸金業者より資金調達をした場合）などを口実に、実際に借入をしていない「借主」に損害賠償請求名目で不当な取立を行う被害が生じる懸念がある。また、損害賠償請求をすると脅して債務者

に強引に高利の貸付を行うという「押し貸し」被害が生じる懸念もある。そもそも必要のない借金はなるべくしない方がよい、という国民道徳にも反する面もあろう。

解除に伴う損害賠償請求の有無や内容に関しては、貸主・借主の合意・特約に委ねるべきであり、民法上のルールとして、あたかも貸主が借主に対して解除に伴う損害賠償請求を行うことが当然にできるかのように誤解を与える規定を設けることには反対である。

(3) 同様に、現行民法591条2項は、借主はいつでも返還をすることができる旨（期限前弁済）を定めており、民法改正法案もかかる規律を維持している（民法改正法案591条2項）。しかしながら、改正法案では続けて第3項として「当事者が返還の時期を定めた場合において、貸主は、借主がその時期の前に返還をしたことによって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる。」として、期限前弁済に対する貸主の損害賠償請求権に関する規定を追加している。

もとより借金は早く返済する方がよいというのは国民の素朴な道徳観念であるが、早期に返還をすると損害賠償を負わされるとするのはかかる国民道徳にも沿わない。

また、第2項において期限前弁済を権利として認めておきながら、第3項においてこれに対する制裁規定を設けることには矛盾がある。

そもそも貸主は期限前弁済により借主に対する信用リスクを免れるとともに、返還金をもって他者に貸し付けるなどの運用が可能となる。従って、貸主は期限前弁済を受けることにより損害を受けることは原則として存しないし、法的には貸主が借主に対して損害賠償請求ができる場合は極めて稀であると解されるし、そう解さなければならない。

しかしながら、期限前弁済に対する損害賠償を明文により認めることにより、貸主は損害賠償請求をする構えを示すことにより期限までの貸

付を維持し高金利を収受することが可能となるし、借主は本来はいつでも返済が可能であるにも関わらず、期限までの高利の借入の継続を強いられるか、それに等しい損害賠償を請求されるという酷な立場に追いやられることとなってしまうのである。悪質な貸金業者が極めて長期の返還期限を定めて高利の貸付をするなどの手法で、利息制限法や出資法などの金利規制の事実上の脱法を招くなどの懸念もある。

従って、期限前弁済に対する損害賠償請求権を定める民法改正法案591条「3項」の追加について反対であり、現行法通り、引き続き当事者間の合意・特約や解釈に委ねるべきである。

2015年4月11日

全国クレサラ・生活再建問題対策協議会

拡大幹事会 IN 前橋参加者一同