

2018年10月31日

VOL.15

# NEWS LETTER

## 秋の夜長 読書を楽しみたい季節となりました

最近読んだ本に、小平龍四郎著「企業の真価を問うグローバル・コーポレートガバナンス」(日本経済新聞出版2016年6月16日)があります。

著者は、日本経済新聞の記者として、長年にわたって日本と海外で取材したものを基に、生きた経済のなまなましい姿を、この本に書いたものですが、私がこれまで News letter で紹介したコーポレートガバナンス・コードの具体的な内容が、ここには多く書かれています。

一例を挙げますと、アメリカのアップルという会社は、スティーブ・ジョブズという天才的経営者が創業して一時隆盛を極めたが、彼が去ると業績は低迷して破綻に瀕したものの、彼が最高経営責任者（CEO）に返り咲くや再び隆盛を取り戻した裏事情として、アップルには投資家の話をよく聞く有能な社外取締役がいて彼を呼び戻したということが書かれていました。

コーポレートガバナンス・コードは、条文を見ただけでは、生きた経済は理解できません。

しかし、コーポレートガバナンス・コードが会社に要求している事項（例：社外取締役の選任）の成功例を知ると、コーポレートガバナンス・コードがいかに時代のニーズに合致したものが分かります。

今回ご紹介しました本は、経済人にも法律家にも読んでいただきたいものだと思います。

さて、本号は、前号に続けて、民法（債権法）の改正の第2回目をレポートいたします。

2018年（平成30年）10月31日

弁護士法人菊池綜合法律事務所

代表弁護士 菊池捷男



# 民法（債権法）の改正（第2回）

## 定型約款の新設

現行民法には、規定はありませんが、新法では、新しく「定型約款」という名で、一つの契約形態が、つくられました。

### 1 定型約款の意義

契約は、本来、契約当事者ごとに、内容を定めて結ぶものですが、バスや電車の運送契約、電気・ガスの供給契約、預金契約、ソフトウェアの利用契約など、不特定多数を対象とし、その内容の全部又は一部が画一的であること、しかも契約内容が画一的であることが契約当事者双方にとって合理的なもの、については、事業者が一方的に決めた契約内容を、原則として有効と認め、それに関する規律を設けることになりました。

実はこのような契約は、前記した契約のほかにも、生命保険契約に添付された約款など、契約を結ぶ国民からは内容の変更などは全く認められないものとして存在し、これには「附合契約」という名称が与えられてきております。

そして、近時ますます、このような附合契約ないし定型約款は増えてきているところから、法律で明文をもって規律する必要性が生じたのです。

### 2 定型約款の有効要件

定型約款が有効になる要件は、

- ①不特定多数を対象とし、
- ②その内容の全部又は一部が画一的であり、
- ③契約の内容が画一的であることが契約当事者双方にとって合理的であり、かつ、
- ④その内容が、信義誠実の原則に反しないものとされています。

### 3 定型約款の成立要件

定型約款による契約が成立したとされるのは、

- (1) 定型約款を示して契約を結んだ場合
  - (2) あらかじめ定型約款をインターネットなどで公表していた場合では、契約を結んだとき
- に契約の成立が認められます。

## 4 事業者がする一方的な定型約款の変更が有効になる要件

契約内容の変更は、当事者双方が合意しないとできないのが原則ですが、定型約款の場合は、事業者の一方的な意思表示で、契約内容の変更ができます。

それには、民法 548 条の 4 に定めるように、

- 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。
- ② 変更後の内容が契約目的に反せず、かつ、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。

という要件を満たす必要があります。

具体的には、今後、裁判例の集積を待って、どういう場合の変更が有効か、どういう場合は無効になるかが、論じられてくるようになるでしょうが、いかんせん、現時点では、この①と②の要件を満たすときに定型約款の一方的な変更ができる、という解釈しかありません。

なにせ、出来上がったばかりの法律の条文なのですから。

## 保証制度の改正

### 1 特定債権の保証に関する規律の整備

特定の債権（例：平成\*\*年\*\*月\*\*日付け金銭消費貸借契約）の保証（連帯保証を含む）をした者の責任に関する規定が整備されました。

- (1) 書面又は電磁的記録でしないと無効（446 ②④）。

“口約束で保証をしてもらった。さあ支払え。”などという請求は、今般の改正前から、一切認められなくなっております。

- (2) 責任は主債務者の責任を超えない（448）

主債務者は利息 3% で契約、保証人は 5% で契約した場合においては、保証人の責任は 3% に減縮されることとなります。

- (3) 保証契約後主債務の内容を加重しても、保証人には無効

保証契約では、主債務につき、保証や連帯保証をした後、債権者と主債務者が、利息を 3% から 5% に変更しても、保証人の責任は 3% にとどまります。

#### (4) 保証人は、主債務者の抗弁事由を援用できる (457 ②③)

保証人は、主債務者が債権者に対して主張できる理由（「抗弁」といいます。）を主張して、支払を拒むこと又は留保することができます。後日支払義務のあることが確定したときに保証債務を支払えばよく、抗弁でもって支払を拒否した期間は、遅延損害金の支払義務はありません。

#### (5) 保証人への請求の相対効

保証人への請求は、原則として、主債務者の債権の時効の完成猶予・更新事由にはならないことになりました（これは「履行の請求の相対的効果」といわれます。

ただし、債権者と主債務者との合意で、「相対効を絶対効とする合意」をすれば別です。

#### (6) 債権者には、保証人に対する主債務の履行状況報告義務が課せられることになりました (458 条の 2)

これは新しい制度です。2で解説します。

## 2 保証人への主債務の履行状況報告義務

(1) 旧法下では、他人の保証をしても、主債務者の債務の履行状況が教えてもらえず、何年も経って、突然、債権者から請求を受けるといことも希なことではありませんでした。それでは、保証人に酷な結果を強いることになることから、改正法では、債権者に、保証人への主債務の履行状況を報告する義務が課されることになりました。

ただし、

- ①保証人が、法人でない場合、つまりは、個人（自然人）に限られ、
- ②保証人が請求した場合又は主債務者が期限の利益を喪失した場合に限られます。

#### (2) 違反した場合の効果

債権者がこの義務に違反した場合、保証人は遅延損害金を支払う義務はありません。

## 3 個人が根保証をする場合は、全ての契約で、極度額を設定しなければ無効

個人が根保証（現在生じた債務及び将来生ずる債務の保証）をする場合は、全ての契約で、極度額を設定することが要件になりました。

これにより、建物賃貸借契約の借主の保証人につき言いますと、「極度額 100 万円」とか、「賃料月 10 万円で 1 年分」とかが書かない契約は無効になります。

## 4 個人の事業用の貸金等保証契約は、公正証書でなければ無効

事業用の貸金契約は、金額が大きくなるのが一般的です。その分、保証人のリスクは大きくなりますので、そのような契約は公正証書にしなければならないことになりました。

公正証書で、契約を結ぶ場合、公証人から、責任の大きさなどにつき説明がありますので、軽い気持ちで保証人になろうとした人など、この段階で翻意する人が出るかもしれません。

親が、アパートローン契約を結ぶ場合の子の保証なども、公正証書でなければ無効になります。

信用保証協会に対する求償債務につき保証する場合も同じです。

ただし、主債務者が会社や法人である場合の理事や取締役などは例外として、公正証書によらなくとも有効です。

## 5 事業用貸金契約の保証契約の取消権を創設

### リスクの大あり

一般に、事業のためにする貸金契約は、大きい金額になるか、事業に伴うリスクのあるものになります。

そのリスクを理解するためには、主債務者から保証人への情報提供が重要になりますので、それが不十分なことが、保証契約締結後に判明したときは、保証人からの保証の取消ができる道を開きました。

ただ、保証人からの取消が効果を生ずるときは、債権者に多大な損害を与えることとなりますので、「主たる債務者がその事項に関して情報を提供せず又は事実と異なる情報を提供したことを債権者が知り又は知ることができたとき」に限って、保証人の取消権が認められることとなります。

事業用貸金契約の保証の取消権を、効果あらしめるためには、保証人になろうとする人は、事前に債権者と接触し、融資の前提となる借主の経営状態や資金計画に関する認識が一致していることを確認しておく必要があります。



# メールマガジンの配信がはじまります！

登録  
無料

月に1回ペースで発行しているニュースレターを、  
メールで配信するサービスをはじめます。

弁護士法人菊池綜合法律事務所のニュースレター

- 法律・判例や法的手続きについての解説
- 企業を取り巻く法的問題
- 事務所の案内（セミナー開催など）

登録は無料です。

企業でのご登録はもちろん、個人  
でのご登録也大歓迎です。

また、入会・解除の手続きもフォー  
ムから簡単に行えますので、お気  
軽にご登録ください。

ご登録の手続きはこちら

弁護士法人菊池綜合法律事務所の  
ホームページから登録受付中!!

弁護士法人菊池綜合法律事務所



QRコードで  
登録ページまで  
簡単アクセス♪



迅速

お困りの時には  
すばやく対応します。

的確

ご相談の内容ごとに  
判例や文献を調査し  
てご報告します。

丁寧

難解な法律用語も  
分かりやすく解説し  
ます。

<岡山弁護士会所属>

弁護士法人菊池綜合法律事務所  
Kikuchi Synthetic Law Office L.P.C.

〒700-0807 岡山市北区南方1-8-14

TEL 086-231-3535

FAX 086-225-8787

受付時間 月~金 9:00 ~ 17:00

土 9:00 ~ 12:00