

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 26 年 6 月 9 日現在

機関番号：14401

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2011～2013

課題番号：23730089

研究課題名(和文) 法を動かす力をもつ社会の変遷と人的保証パラダイムの変容

研究課題名(英文) development of the law of the personal surety

研究代表者

齋藤 由起 (SAITO, YUKI)

大阪大学・高等司法研究科・准教授

研究者番号：40400072

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,100,000円、(間接経費) 330,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、わが国における民法制定以来の保証人保護に関する裁判例・学説・立法における保証人保護に関する種々の方策を分析し、保証が用いられる各場面を支配する金融政策・法政策による各方策への影響を明らかにしながら、債権者の保証人に対する義務の拡大、保証債務を原因とする保証人の過剰債務に対する民法外での治癒的保護から、民法内部での予防的保護へ、という2つの方向を抽出し、両方向の関係を明らかにした。

研究成果の概要(英文)：These research works analyze the development of the protection of the physical security in Japanese law: law, theory and legislation et shows that there are two major trends: first, recognition and increased duty of loyalty creditor, on the other hand, the protection of the security against the indebtedness.

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：民法 保証 人的担保

1. 研究開始当初の背景

(1) 《保証人の保護》は、現代社会の法現象を語る際の重要なキーワードの1つである。とりわけ中小企業金融の場面を端緒として、主債務者の家族、親族、友人といった近親者(いわゆる「情義的保証」)、従業員、取締役、代表者、また、保証会社や信用保証協会など、保証人となり得るさまざまな主体のうち、近親者保証人や従業員のように主債務者と実質的に同視し得ず、保証引受けから経済的利益を享受しない者を、保証の引受けの結果として生じる経済的破滅から民法レベルで救済すること、さらには、経営者自らが経営する会社債務を保証する経営者保証人を、中小企業の早期再生・経営者の再出発を促進するために保護することが、2004年の保証法改正、また、進行中の民法(債権関係)改正作業における保証法領域の主要なテーマとなっている。2004年と今般の改正で2度も保証人保護が立法の対象となっていることは、人的担保をめぐる状況がかつと大きく変わっていることを示している。

(2) 保証人の保護の要請に保証法の中で応えることは民法学に重要な理論的課題を突きつける。近代民法典は、保証を保証人(第三者)が主債務者に代わってその債務を履行すべき債務を負う片務契約と構成し、保証人が主債務者の無資力のリスクを負担する制度として設計しているため、債権者に保証人への注意義務を課したり、保証債務をその資力の範囲にとどめたり、保証人の属性に応じて保証を類型化してそれに応じた責任を考えることは、論理的に困難だからである。

(3) このような状況の下、国内の保証人保護に関する研究は、2つの方向において展開していた。第1に、根保証における責任の広汎性・未必性に着目し、合理的意思解釈、信

義則、権利濫用、錯誤といった契約の一般法理によって保証人の責任を制限したり、債権者に保証人に対する注意義務を認めようとする方向。

第2に、最近の諸外国における保証人保護法理の急発展に刺激を受けた比較研究である。近時、わが国の保証人の保護に関する研究は、諸外国の影響や改正論議を受けて活発化しており、外国法研究も充実している。肝心の日本に関しては、判例研究の蓄積はあるものの、裁判例の動向を俯瞰して、そのときどきの背後にある経済的・社会的事情や金融環境の変化ないし中小企業金融政策の影響、また、学説との影響関係を考慮に入れて検討するものは充実しているとはいえなかった。

(4) 研究代表者はそれまでドイツおよびフランスの保証人保護法理の展開を研究してきた。これらの国では、1980年代以降、それまでほとんど議論のなかった保証人保護法理が、保証人の「過保護」と評されるほどに急発展し、この点で「先進国」であると印象づけていた。従来日本の研究についても当てはまるが、研究代表者自身も、比較法の対象国の議論から「示唆を得る」ことに集中しており、日本の保証人保護法理の展開を分析する際に、法律構成ごとの分析と欠の発見に集中しすぎていた。その後、折に触れ裁判例、学説および立法過程をフォローする作業を継続し、次第に、社会の変遷に伴って人的保証に対する考え方が漸次的に変化し、それが裁判例や立法における保証人保護傾向の強化を引き起こしているとの認識を得るに至った。すなわち、日本では、2004年の保証法改正およびごく最近の学説の議論には、外国法の影響が認められるが、根保証については責任制限が古くから認められ、とりわけ2000年前後に商工ローンの保証が社会問題となって以

降は、根保証に限らず保証人の責任制限が認められやすい傾向が顕著である。当該事案に適用すべき法律構成は当事者の主張に左右され、また、裁判官に逡巡があるため、確固とした法律構成が確立しているとは言い難く、そこでの考慮要素にもバラツキがあり、西欧よりも遅れた印象を与えている。しかし、事案類型によっては日本の方が保証人の保護に厚い領域があり、また、日本では、信義則、契約解釈や錯誤等の適用が柔軟であったため、ドイツやフランスほど議論の「劇的な」展開が必要なかったともいえる。

そこで、古典的保証理論では保証の実体に即した債権者と保証人との利益の調整に限界があるとの認識は比較法的に共通になっているが、研究代表者の外国法研究と統合して比較法研究を発展させるためにも、わが国でこの認識が生成されたプロセスを解明する必要があると考え、本研究を開始した。

2．研究の目的

(1) 本研究の目的は、保証人の責任制限や保証契約の効力否認に関する判例・裁判例そして立法の動向を、消費者保護思想の台頭等の契約学説の変化といった法的背景のみならず、経済(景気)の状況の変化とそのときどきの金融政策とも連動させながら追跡することによって、保証人保護法理の展開を歴史的に俯瞰し、保証人保護法理の展開のプロセスとその具体的要因を解明することである。

(2) また、進行中の民法(債権関係)改正においても、個人保証人の保護をどう規定するかは、保証領域における主たるテーマの一つになっているため、本研究で得られた知見から、民法改正に対する立法論を提示する。

(3) 申請者が、別研究として行っている外国法研究と統合して比較法研究を発展させるため、日本法に焦点を当てて行われる。

3．研究の方法

(1) 本研究の検討対象は、わが国の裁判例・学説・法改正のための法制審議会の議事録、政府によるガイドラインや銀行の自主規制ルールといった文献資料であり、この分析を中心に実施する。

保証人保護をめぐる思考の変動した時間軸として、第1期：民法制定時～バブル経済崩壊後(～1997)、第2期：商工ローン社会問題化から2004年保証法改正(1998～2004)、第3期：2004年改正後、民法(債権関係)改正の議論を含む現在までを設定した。

また、いかなる事案において保証人が特別な保護の対象と考えられているかに関する考えの変化を明らかにするための分析視角として、事案類型に着目する。根(継続的)保証か確定保証か、融資目的、保証人の属性・主債務者との関係、を考慮に入れる。なお、法律構成について、とりわけ裁判例においては当事者の主張や裁判官に左右されるので、法律構成を越えて各法律構成の中で主要な役割を果たしている事実の分析も行う。

(2) 2012年2月から2014年2月まで行ったフランスでの在外研究においては、フランスの保証制度について保証人保護に関する民法・消費者法・倒産法の動向及び保証法一般について研究を行ったので、フランス法上の展開との比較という観点から、わが国の議論を分析する。

4．研究成果

(1) 個人保証人保護の議論の我が国の裁判例・学説・立法議論の展開を分析し、根

保証か否かという保証の法的類型にとらわれず、債権者の保証人に対する義務の拡大、過剰債務に対する保証人保護の強化という2つの軸を析出したうえで、次のことを明らかにした(4〔雑誌論文〕

、〔学会発表〕、〔図書〕)。

いずれの観点も、究極的には保証人を過大な責任から保護しようとするものであるが、保証契約締結時及び保証契約締結後の解約権行使における、保証人の意思決定の自由を実質的に確保する観点から債権者の義務を拡大する方向()は、裁判例のレベルでは発展してきたが、民法(債権関係)改正では、債権者への種々の義務を課す立法が検討されたものの、中間試案及びその後の動向では、後退している。

保証人の過剰債務対策は、従来は、倒産法レベルで一般の債務者と同様に扱われていたにすぎなかったが、2004年保証法改正以降、中小企業の早期再生・企業家の再出発の促進の観点から、民法の保証法としての対応が検討されている。

2004年改正では、保証人に自らが引き受ける責任範囲を認識させるために、契約内容が規制されたり(包括根保証の禁止)方式が強制される(書面の要求)にとどまっておらず、保証人の意思決定自由を実質的に実現するための保護がされるにとどまっていた。しかし、上記の観点からの保護は、その後の金融政策によって強化されていく。すなわち、政府による金融機関に対するガイドラインのレベルで第三者個人保証が禁止されたり、経営者保証ガイドラインによって保証人の責任制限がされた。さらに、民法(債権関係)改正においては、この実務上の規制が、保証契約締結規制、責任制限の導入という形で影響を与えてきた。特に、貸金等債務についての第三者個人による保証契約を無効とする規制は、外国にも例をみない独自性を有するものであり、政

策的色彩が極めて強い。

民法(債権関係)改正は、この点については控えめな態度をとりつつ、この観点からの保護を強力に押し進め、従来の保証人の過剰債務に対する治癒的保護から予防的保護へのシフトを図っている点が注目に値する。この観点において、ソフトローによる規制が民法改正に影響を及ぼしている点、また、倒産法的観点が民法規定に導入されようとしている点が特徴的であり、また、法人保証と個人保証の類型化という従来学説において承認されてきた保証人の主体による類型化、そして被保証債務の性質による保証の類型化を、民法典自体が行い、保証法が多様化しているという現象を示すものである。

(2) 民法(債権関係)改正の議論との関連では、2013年2月に出された民法(債権関係)の中間試案における保証規定について、それまでの法制審議会における議論の経過を踏まえて検討を加え、問題点を指摘した論考を公表し(4〔雑誌論文〕)、中間試案に対して、大阪大学法学部民法教員有志としてパブリックコメントを提出した。

(3) 個別の問題として、保証契約締結後の債権者の保証人に対する情報提供義務のあり方について、従来わが国において、根保証の場合の特別解約権を確保する観点から裁判例上黙示的に発展してきた根保証契約締結後の情報提供義務と民法(債権関係)改正において導入が検討されるかかる義務との質的な相違を明らかにし、民法(債権関係)改正における保証契約締結後の情報提供義務をめぐる議論の混乱を指摘し、これについて立法の発展しているフランス法との比較検討を行った論文を現在連載中である(4〔雑誌論文〕)。

(4) 本研究は、主として日本法を検討対象としたものであるが、2012年2月から2014年2月まで、フランスにおける在外研究の機会を得たため、本研究に関して、フランスの学会や研究会で報告し(4.[学会発表] 他) また、フランスで論文を公表した(4.[雑誌論文]、[図書])

これらを通じて、わが国と同様の問題を抱え、立法の発展している彼の国に対してわが国の状況を発信し、日本法の分析から示唆を得てフランス法の問題点を指摘し、フランス人研究者や実務家と、あるべき保証人保護のあり方、経営者保証人の保護と円滑な中小企業金融の調和のとり方について議論した。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計 5件)

齋藤由起「保証の諸類型と保証法の多様化」法学セミナー713号(2014年6月)15-19頁、査読なし。

Yuki SAITO, le droit de cautionnement dans la réforme du droit des obligation au Japon, Revue de Lamy Droit Civil, n°114, p.29-35, avril 2014、査読あり(この論文は、Osaka University Law Review n°61, p. 63-82, février 2014. [査読なし] 掲載論文に若干の修正を両誌の許可を得て加えて公表したもの。)

齋藤由起「保証契約における契約締結後の情報提供義務(1)」阪大法学 63巻6号(2014年3月)1791-1823頁、査読なし。

齋藤由起「法制審議会における保証をめぐる議論の展開」月刊消費者法 19号(2013年6月)17-26頁、査読なし。

齋藤由起「個人保証人の保護」法律時報 85巻6号(2013年5月)57-59頁、査読なし。

[学会発表](計 2件)

Yuki SAITO “La protection de la caution personne physique au Japon”, 3^{ème} séminaire franco-japnais, Les notions fondamentales du droit civil, 2012年9月5日、フランス・パリ・パリ第2大学。

Yuki SAITO, “L'évolution de la protection de la caution au Japon”, Colloque « droit japonais, droit français, quel dialogue ? », 2012年5月10日、フランス・リヨン・リヨン政治学院。

[図書](計 2件)

Béatrice JALUZOT (Réd), droit japonais, droit français, quel dialogue ? Editions Schulthess, Genève, 2014, p.123-136 (この中の論文: Yuki SAITO, L'évolution de la protection de la caution au Japon)

Denis Mazeaud, Mustapha Mekki, Katsumi Yoshida et Naoki Kanayama (Réd), Les notions fondamentales du droit civil, LDGJ, France, 2014, p.259-277, (この中の論文: Yuki SAITO, La protection de la caution personne physique au Japon)

[その他]

ホームページ等: なし

6. 研究組織

(1) 研究代表者

齋藤 由起 (SAITO YUKI)

研究者番号: 40400072