

民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理のたたき台（4）

第44 役務提供型の典型契約（雇用，請負，委任，寄託）総論

一方の当事者が他方の当事者に対して役務を提供することを内容とする典型契約には、民法上、雇用、請負、委任及び寄託があるとされている。しかし、今日の社会においては新しい役務・サービスの給付を目的とするものが現れており、役務提供型に属する既存の典型契約の規定によってはこれらの契約に十分に対応できないのではないかとの問題も提起されている。このような問題に対応するため、役務提供型に属する新たな典型契約を設ける考え方や、役務提供型の契約に適用される総則的な規定を設ける考え方が示されているほか、このような考え方を採用する場合には、これに伴って既存の典型契約の機能分担の見直しが必要になることもあり得る。

役務提供型の典型契約全体に関して、弱い立場にある役務提供者をどのように保護するかや、いずれの典型契約に該当するかが不明瞭な契約があり、各典型契約の意義を分かりやすく明確にすべきであるなどの問題意識が示されていることを踏まえ、各典型契約に関する後記第45以下の論点との関連にも留意しつつ、新たな典型契約の要否、役務提供型の規定の編成の在り方など、役務提供型の典型契約の全体的な在り方について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第1 [1頁]】

第45 請負

1 請負の意義（民法第632条）

請負には、請負人が完成した目的物を注文者に引き渡すことを要する類型と引渡しを要しない類型など、様々なものが含まれており、それぞれの類型に妥当すべき規律の内容は一様ではないとの指摘がある。そこで、現在は請負の規律が適用されている様々な類型について、どのような規律が妥当すべきかを見直すとともに、これらの類型を請負という規律にまとめるのが適切かどうかについて、更に検討してはどうか。例えば、請負に関する規定には、引渡しを要するものと要しないものとを区別するもの（民法第633条、第637条第2項）があることなどに着目して、請負の規律の適用対象を、仕事の成果が有体物である類型や仕事の成果が無体物であっても成果の引渡しが観念できる類型に限定すべきであるという考え方がある。このような考え方に対しては、同様の仕事を内容とするにもかかわらず引渡しの有無によって契約類型を異にするのは不均衡であるとの指摘があることも踏まえ、「引渡し」の意義に留意しつつ、その当否について、更に検討してはどうか。

2 注文者の義務

民法は、報酬支払義務のほかには注文者の義務について規定していないが、注文者は請負人が仕事を完成するために必要な協力義務を負う旨の規定を新たに設けるべきであるとの考え方も示されていることから、このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

また、請負人が仕事を完成したときには注文者は目的物を受領する義務を負う旨の規定を新たに設けるべきであるとの考え方も示されているが、「受領」の意味について、契約内容に適合したことを確認した上で履行として認容するという要素を含むとする理解や、契約の目的物・客体と認めるという要素を含むとする理解のほか、そのような意思的要素を含まず、単に占有の移転を受けることを意味するという理解などがあり得る。そこで、注文者の受領義務を規定することの当否について、「受領」の意味にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

3 報酬に関する規律

(1) 報酬の支払時期（民法第633条）

民法第633条は、請負契約における報酬の支払時期について、仕事の目的物の引渡しと同時に（引渡しを要しないときは、仕事完成後）と規定しているところ、この規律を改め、請負報酬は、成果が契約に適合することを注文者が確認し、履行として認容すると同時に支払わなければならないとする考え方が提示されている。このような考え方の当否について、請負人の保護に欠けることがないか、履行として認容することとの引換給付判決の強制執行をどのように行うかなどに留意しつつ、更に検討してはどうか。

このような規律を採用する場合には、履行として認容する行為をどのような文言で表現するか、例えば「受領」と表現することが適切かどうかについても、併せて検討してはどうか。

(2) 仕事の完成が不可能になった場合の報酬請求権

仕事の完成が途中で不可能になった場合には、請負人は仕事を完成していない以上報酬を請求することができないのが原則であるが、注文者の責めに帰すべき事由によって仕事の完成が不可能になったときは、民法第536条第2項の規定に基づき、請負人は報酬を請求することができるとされている。もっとも、請負人が例外的に報酬を請求することができる場合を同項によって規律することについては、仕事が完成していない段階では具体的な報酬請求権が発生していないから、危険負担の問題として構成する前提を欠くとい

う批判や「責めに帰すべき事由」という文言が多義的で内容が不明確であるとの批判があるほか、請求できる報酬の範囲も明確ではない。

そこで、仕事の完成が途中で不可能になった場合であっても、請負人が報酬を請求することができるのはどのような場合か、どのような範囲で報酬を請求することができるかについて、更に検討してはどうか。

その場合の具体的な規定内容として、例えば、①仕事の完成が不可能になった原因が注文者に生じた事由であるときは既に履行した役務提供の割合に応じた報酬を、②その原因が注文者の義務違反であるときは約定の報酬から債務を免れることによって得た利益を控除した額を、それぞれ請求することができるとの考え方がある。このような考え方の当否について、「注文者に生じた事由」や「注文者の義務違反」の具体的な内容、請負人の利益を害するおそれの有無、注文者が債務不履行を理由に解除した場合の効果との均衡などに留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、判例は、仕事の完成が不可能になった場合であっても、既に行われた仕事の成果が可分であり、かつ、注文者が既履行部分の給付を受けることに利益を有するときは、特段の事情のない限り、既履行部分について請負契約を解除することはできず、請負人は既履行部分について報酬を請求することができるとしていることから、このような判例法理を条文上も明示するかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 4(2) [11頁]】

(3) 仕事の完成が不可能になった場合の費用償還請求権

仕事の完成が途中で不可能になった場合に、請負人が仕事完成義務を履行するためそれまでに支出した費用の償還を請求することができるかどうかについて、更に検討してはどうか。その場合の規定内容として、例えば、注文者に生じた事由によって仕事完成義務が履行不能になった場合には既に履行した役務提供の割合に応じた報酬を請求することができるという考え方（前記(2)①）を前提に、このような場合には報酬に含まれていない費用の償還を請求することができるとの考え方（前記(2)②の場合には、②の適用により請求できる範囲に費用が含まれていることになると考えられる。）の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 4(2)（関連論点） [14頁]】

4 完成した建物の所有権の帰属

建物建築の請負人が建物を完成させた場合に、その所有権が注文者と請負人のいずれに帰属するかについて、判例は、特約のない限り、材料の全部又は主要部分を供給した者に原始的に帰属するとしているが、学説上は、当事者の通常の意味などを理由に原則として注文者に原始的に帰属するとの見解が支配的であるとされる。

このような見解の対立を立法的に解決するため、建物建築を目的とする請負における建物所有権の帰属に関する規定を新たに設けるかどうかについて、実務への影響や不動産工事の先取特権との関係にも留意しつつ、検討してはどうか。

5 瑕疵担保責任

(1) 瑕疵修補請求権の限界（民法第634条第1項）

民法第634条第1項ただし書によれば、瑕疵が重要である場合には、修補に過分の費用を要するときであっても、注文者は請負人に対して瑕疵の修補を請求することができるが、これに対しては、報酬に見合った負担を著しく超え、契約上予定されていない過大な負担を請負人に負わせることになるとの批判がある。このような批判を踏まえて、瑕疵が重要であるかどうかにかかわらず、修補に要する費用が契約の趣旨に照らして過分である場合には、注文者は請負人に対して瑕疵の修補を請求することができないこととするかどうかについて、瑕疵があれば補修を請求できるという原則に対する例外の拡大には慎重であるべきであるとの意見があることも踏まえ、検討してはどうか。

(2) 瑕疵を理由とする催告解除

民法第635条本文は、瑕疵があるために契約目的を達成できないときは注文者は請負契約を解除することができる」と規定しているが、契約目的を達成することができないとまではいえないが、請負人が修補に応じない場合に、注文者が同法第541条に基づく解除をすることができるかについては、見解が分かれている。そこで、規律を明確にするため、注文者が瑕疵修補の請求をしたが相当期間内にその履行がない場合には、請負契約を解除することができる旨の規定を新たに設けるかどうかについて、解除に関する一般的な規定の内容にも留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 5(2) [16頁]】

(3) 土地の工作物を目的とする請負の解除（民法第635条ただし書）

民法第635条ただし書は、土地の工作物を目的とする請負は、瑕疵のために契約をした目的を達成することができない場合であっても解除することができないとしている。しかし、建築請負契約の目的物である建物に重大な瑕疵がある場合において建物の建替えを前提とする救済を認めた最高裁判例が現れたことを踏まえ、土地の工作物を目的とする請負の解除の制限を見直すかどうかについて、更に検討してはどうか。その場合の規定内容として、例えば、土地の工作物を目的とする請負についての解除を制限する規定を削除し、請負に関する一般原則に委ねるという考え方や、建替えを必要とする場合に限り解除することができる旨を明文化する考え方が示されているが、

どうか。

【部会資料17-2第2, 5(2) [16頁]】

(4) 報酬減額請求権の要否

請負の目的物に瑕疵があった場合における注文者の救済手段として報酬減額請求権が認められるかどうかは、明文の規定がなく不明確であるが、報酬減額請求権は、損害賠償など他の救済手段の存否にかかわらず認められる点で固有の意義があるなどとして、報酬減額請求権に関する規定を新たに設けるべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 5(3) [17頁]】

(5) 請負人の担保責任の存続期間（民法第637条, 第638条第2項）

請負人の担保責任を追及するためには、土地の工作物を目的とするもの以外の請負においては仕事の目的物の引渡し（引渡しを要しないときは完成時）から1年以内、土地の工作物を目的とする請負において工作物が瑕疵によって滅失又は損傷したときはその時から1年以内に、権利行使をしなければならず（民法第637条, 第638条第2項）、具体的には、裁判外において、瑕疵担保責任を追及する意思を明確に告げる必要があるとされている。

このような規律に対しては、請負人の担保責任について消滅時効の一般原則と異なる扱いをする必要があるか、目的物の性質を問わず一律の存続期間を設けることが妥当か、存続期間内にすべき行為が過重ではないかなどの指摘がある。これらの指摘を踏まえ、起算点、期間の長さ、期間内に注文者がすべき行為の内容を見直すことの要否について、更に検討してはどうか。その場合の具体的な考え方として、①注文者が目的物に瑕疵があることを知った時から合理的な期間内にその旨を請負人に通知しなければならないとする考え方や、②瑕疵を知ったときから1年以内という期間制限と注文者が目的物を履行として認容してから5年以内という期間制限を併存させ、この期間内にすべき行為の内容は現行法と同様とする考え方が示されているほか、③このような期間制限を設けず、消滅時効の一般原則に委ねるという考え方もあることから、これらの考え方の当否について、売買契約における売主の瑕疵担保責任の存続期間との整合性（前記第36, 1(6)）、消滅時効の一般原則の内容（前記第33, 1(2)(4)）などにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 5(4) [18頁]】

(6) 土地工作物に関する性質保証期間（民法第638条第1項）

請負人の担保責任の存続期間に加え、土地工作物については、性質保証期間に関する規定を設けるべきであるとの考え方がある。このような考え方の

当否、これを設ける場合の起算点や効果について、土地工作物のみを対象として性質保証期間を設ける根拠が十分に説明できないなどの意見があることも踏まえて、担保責任の存続期間との関係などにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 5(5) [21頁]】

(7) 瑕疵担保責任の免責特約（民法第640条）

請負人は、担保責任を負わない旨の特約をした場合であっても、知りながら告げなかった事実については責任を免れないとされているが（民法第640条）、それに加えて、請負人の故意又は重大な義務違反によって生じた瑕疵についても責任を免れない旨の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

また、知りながら告げなかった事実についてと同様、知らなかったことに重過失がある事実についても、責任を免れない旨の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 5(6) [22頁]】

6 注文者の任意解除権（民法第641条）

(1) 注文者の任意解除権に対する制約

民法は、請負人が仕事を完成しない間は注文者はいつでも損害を賠償して請負契約を解除することができるとして（民法第641条）、注文者による解除権を広く認めている。これに対しては、請負人が弱い立場にある請負について注文者による解除権を広く認めることには疑問があるとの指摘がある。そこで、一定の種類の契約においては注文者の任意解除権を制限する規定を新たに設けるかどうかについて、検討してはどうか。

(2) 注文者が任意解除権を行使した場合の損害賠償の範囲

注文者が民法第641条の規定に基づいて請負契約を解除した場合に賠償すべき損害の範囲については、明文の規定を新たに設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。明文の規定を設ける場合の規定内容については、例えば、現在の解釈を明文化する趣旨から、約定の報酬相当額から解除によって支出を免れた費用を控除した額とするなどの考え方があることを踏まえ、注文者の義務違反によって仕事の完成が不可能になった場合の報酬請求権の額との整合性にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 6 [23頁]】

7 注文者についての破産手続の開始による解除（民法第642条）

注文者が破産手続開始の決定を受けたときは、請負人又は破産管財人は契約を解除することができる（民法第642条第1項）。これについて、仕事完成後

の法律関係は売買契約と同様の規律が妥当するという考え方（前記1参照）に従えば、買主について破産手続が開始されても売主が売買契約を解除することができないのと同様に、仕事完成後に注文者が破産手続開始の決定を受けても請負人は契約を解除することができず、解除できるのは、注文者についての破産手続開始が仕事完成前であった場合に限定されることになるのではないかとの問題提起があった。そこで、このような限定があることを条文上明記することの当否について、検討してはどうか。

8 下請負

(1) 下請負に関する原則

請負人が下請負人を利用することができるかどうかについて民法上明文の規定はないが、当事者の意思又は仕事の性質に反しない限り、仕事の全部又は一部を下請負人に請け負わせることができると解されている。これを条文上明示するかどうかについて、下請負に関するこのような法律関係は契約責任の一般原則から導くことができ、明文の規定は不要であるとの考え方があることも踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 7(1) [24頁]】

(2) 下請負人の直接請求権

適法な下請負がされた場合には、下請負人の元請負人に対する報酬債権と元請負人の注文者に対する報酬債権の重なる限度で、下請負人は注文者に対して直接支払を請求することができる旨を新たに規定すべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、賃貸人が転借人に対して直接賃料の支払を求めることができること（民法第613条第1項）との整合性のほか、複数次にわたって下請負がされた場合に適切な処理が可能かどうか、元請負人が第三者に仕事を請け負わせた場合と第三者から物を購入した場合との均衡、下請負人から報酬の支払を請求される注文者の二重弁済のリスクなどにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 7(2) [25頁]】

(3) 下請負人の請負の目的物に対する権利

下請負人は、注文者に対し、請負の目的物に関して元請負人と異なる権利関係を主張することはできないとするのが判例である。このような判例を踏まえ、下請負人は、請負の目的物に関して、元請負人が元請負契約に基づいて注文者に対して有する権利を超える権利を注文者に主張することができないことを条文上明示するかどうかについて、下請負人を保護するためにこのような原則の例外を設ける必要がないかどうかにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、これとは逆に、注文者も、元請負契約に基づいて元請負人に対して

有する権利を超える権利を下請負人に対して主張することができない旨の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第2, 7(3) [26頁]】

第46 委任

1 受任者の義務に関する規定

(1) 受任者の指図遵守義務（民法第644条）

民法は受任者の義務として善管注意義務を規定しているが（同法第644条）、その一つの内容として、委任者の指図があるときはこれに従って委任事務を処理しなければならないものと解されていることから、これを条文上明示することとしてはどうか。

受任者の指図遵守義務の例外については、①指図を遵守しなくても債務不履行にならない場合があるか、②指図に従うことが債務不履行になる場合があるかの二つの場面に分けて、適切な要件を規定することができるか、指図の射程との関係などに留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 2(1) [29頁]】

(2) 受任者の忠実義務

受任者は、委任者との利害が対立する状況で受任者自身の利益を図ってはならない義務、すなわち忠実義務を負うとされている。民法には忠実義務に関する規定はなく、善管注意義務の内容から導かれるともいわれるが、忠実義務は、適用される場面や救済方法などが善管注意義務と異なっており、固有の意味があるとして、善管注意義務とは別に、任意規定として、受任者が忠実義務を負うことを条文上明示すべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、善管注意義務との関係、適切な要件効果を規定することの可否、忠実義務を規定する他の法令との関係などに留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 2(2) [31頁]】

(3) 受任者の自己執行義務

受任者は、原則として自ら事務処理をしなければならないとされているが、その実定法上の根拠は代理に関する民法第104条であるとされている。このような原則を、委任に関する規定として、条文上明示することとしてはどうか。また、同条は、本人の許諾を得たときとやむを得ない事由があるときに限って復代理人の選任を認めているが、受任者の自己執行義務の例外をこれらの場合以外の場合にも拡大するかどうかについて、当事者間の信認関係という委任の性質との関係や復受任者の選任権が濫用されることによる実務上の混乱の可能性に留意しながら、更に検討してはどうか。拡大する場合には、例えば、受任者に自ら委任事務を処理することを期待するのが相当でな

いときに復委任を認める旨を条文上明示するという考え方の当否について、更に検討してはどうか。

復受任者を使用した受任者の責任については、民法第105条第1項のように一律に復受任者の選任・監督についての責任のみを負うとするのではなく、履行補助者を使用した債務者の責任（前記第6，2）と同様の規律を設ける方向で、更に検討してはどうか。

復委任が認められる場合の復受任者と委任者との法律関係について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3，2(3) [32頁]】

(4) 受任者の報告義務（民法第645条）

受任者は、委任者の請求があるとき（民法第645条）だけでなく、委任事務の処理について委任者に指図を求める必要があるときも、委任事務の処理の状況について報告する義務を負うことを条文上明示することとしてはどうか。

長期にわたる委任契約においては相当期間ごとに報告義務を負うこととするかどうかについては、これに要する費用、柔軟な対応の可否等にも留意して、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3，2(4) [36頁]】

(5) 委任者の財産についての受任者の保管義務

受任者が委任事務を処理するために委任者の財産を保管する場合については民法上規定がないが、法律関係を明確にする観点から、その場合における受任者の注意義務に関する規定等を新たに設けることとするかどうかについて、更に検討してはどうか。この場合の規定内容として、有償寄託の規定を準用するとの考え方があるが、このような考え方の当否について、有償寄託に関する規定の内容を検討した上で、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3，2(5) [36頁]】

(6) 受任者の金銭の消費についての責任（民法第647条）

民法第647条は、受任者が委任者に引き渡すべき金額又はその利益のために用いるべき金額を自己のために消費したときは、消費した日以後の利息を支払わなければならないが、これを超える損害がある場合はその賠償責任を負うと規定しているが、これは、利息超過損害についての同法第419条を削除することとする場合（第2，6(2)参照）には一般的な損害賠償の規律によっても導くことができるとして、同法第647条を削除するという考え方がある。この考え方の当否について、一般的な損害賠償の規律によって消費した日以後の利息を請求することの可否にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 2(6) [37頁]】

2 委任者の義務に関する規定

(1) 受任者が債務を負担したときの解放義務（民法第650条第2項）

受任者が委任事務の処理に必要と認められる債務を負担した場合には、受任者は委任者に対して代弁済を請求することができる（民法第650条第2項）が、より一般的に弁済資金の支払を請求することができる旨を定めるべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、受任者の他の債権者による弁済資金請求権の差押えが可能となることへの評価や、費用前払請求権との関係などに留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 3(1) [38頁]】

(2) 受任者が受けた損害の賠償義務（民法第650条第3項）

受任者が委任事務を処理するため過失なく損害を受けたときは、委任者はその損害を賠償しなければならないとされている（民法第650条第3項）が、同項は有償委任には適用されないとの学説もある。そこで、この点を明確にするため、有償委任に同項が適用されるか、適用されるとしても損害賠償責任の有無や額において有償性が考慮されるかを条文上明示することについて、更に検討してはどうか。後者の問題については、受任者が委任事務を処理するについて損害を被る危険の有無及び程度を考慮して報酬の額が定められている場合には、委任者の損害賠償責任の有無及び額はこれを考慮して定めるという考え方があるが、このような考え方について、有償委任の場合であっても損害を被る危険の評価がされていない場合もあるという指摘があることにも留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 3(2) [39頁]】

3 報酬に関する規律

(1) 無償性の原則の見直し（民法第648条第1項）

受任者は特約がなければ報酬を請求することができないと規定されている（民法第648条第1項）ため、委任は原則として無償であると解されているが、このような原則は必ずしも現実の取引に適合するとは言えないことから、有償又は無償のいずれかが原則であるとする立場を採らず、条文上も中立的な表現を用いる方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 1（関連論点）2 [29頁]】

(2) 報酬の支払方式

委任における報酬の支払方式には、委任事務の処理によってもたらされる成果に対して報酬を支払うことが合意されるもの（成果完成型）と、役務提供そのものに対して報酬が支払われるもの（履行割合型）があることを条文

上明示し、報酬請求権の発生要件や支払時期などをそれぞれの方式に応じて規律するかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 4(1) [40頁]】

(3) 報酬の支払時期（民法第648条第2項）

委任の報酬は後払が原則であるという規律（民法第648条第2項）を維持した上で、委任の報酬の支払方式を成果完成型と履行割合型に分類して規律する立場から、その支払時期は成果完成型においては成果完成後、履行割合型においては委任事務を履行した後（期間によって報酬を定めたときは期間経過後）であることを条文上明示する考え方がある。このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 4(2) [41頁]】

(4) 委任事務の処理が不可能になった場合の報酬請求権

委任が受任者の帰責事由なく途中で終了したときは、受任者は既にした履行の割合に応じた報酬を請求することができる（民法第648条第3項）が、帰責性の所在やその程度は様々であり、それぞれの事案における報酬請求権の有無や範囲は必ずしも明確ではない。

そこで、有償委任に基づく事務の処理が途中で終了しその後の事務処理が不可能になった場合であっても受任者が報酬を請求することができるのはどのような場合か、どの範囲で報酬を請求することができるかについて、更に検討してはどうか。

その場合の具体的な規定内容として、例えば、①受任者が事務を処理することができなくなった原因が委任者に生じた事由であるときは既に履行した事務処理の割合に応じた報酬を請求することができ、②その原因が委任者の義務違反であるときは約定の報酬から債務を免れることによって得た利益を控除した額（ただし、委任者が任意解除権を行使することができる場合は、その場合に受任者が請求することができる損害賠償の額を考慮する。）を、それぞれ請求することができるとの考え方がある。このような考え方の当否について、「委任者に生じた事由」や「義務違反」の具体的な内容、請負など他の役務提供型典型契約に関する規律との整合性などに留意しながら、更に検討してはどうか。

また、判例は、請負契約について、仕事の完成が不可能になった場合であっても、既に行われた仕事の成果が可分であり、かつ、注文者が既履行部分の給付を受けることに利益を有するときは、特段の事情のない限り、既履行部分について請負契約を解除することはできず、請負人は既履行部分について報酬を請求することができるとしているが、このような判例法理は委任契約についても同様に妥当すると考えられることから、これを条文上も明示するかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 4(3) [42頁]】

4 委任の終了に関する規定

(1) 委任契約の任意解除権（民法第651条）

判例は、委任契約が受任者の利益をも目的とする場合には委任者は原則として民法第651条に基づく解除をすることができないが、やむを得ない事由がある場合及び委任者が解除権自体を放棄したものとは解されない事情がある場合には、同条に基づく解除をすることができるとしている。しかし、このような判例法理の解釈や評価をめぐっては様々な見解が主張されていることから、規律を明確にするため、委任契約が受任者の利益をも目的としている場合の委任者の任意解除権に関する規定を新たに設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 5(1) [44頁]】

(2) 委任者死亡後の事務処理を委託する委任（民法第653条第1号）

委任者が自己の死亡後の事務処理を委託する委任契約の効力については、特段の規定が設けられていないことから、規律を明確にするため、新たに規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

その場合の規定内容として、遺言制度との整合性を図る観点から、委任事務の内容が特定されていることを要件として認めるべきであるとの考え方について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 5(2) [47頁]】

(3) 破産手続開始による委任契約の終了（民法第653条第2号）

委任者又は受任者について破産手続が開始されたことは委任契約の終了事由とされている（民法第653条第2号）が、会社が破産手続開始決定を受けても直ちには取締役との委任関係は終了しないとした最高裁判例や、破産者であることが取締役の欠格事由でなくなったことなどを踏まえ、このような規律を維持すべきかどうかについて、検討してはどうか。

5 準委任（民法第652条）

準委任の意義（適用範囲）については、現代社会における種々のサービスの給付を目的とする契約への対応等の観点から、役務提供型契約の受皿的な規定（後記第47, 1）等を設ける場合のその規定の内容などに留意しつつ、更に検討してはどうか。例えば、準委任の意義として、「第三者との間で法律行為でない事務を行うことを目的とするもの」とする考え方があるが、このような考え方の当否について、今日の社会においてこのような類型の契約について規定する必要性などに留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、準委任について準用すべき委任の規定の範囲についても、検討しては

どうか。

【部会資料17-2第3, 6 [48頁]】

6 特殊の委任

(1) 媒介契約に関する規定

他人間の法律行為の成立を媒介する契約については、商事仲立に関する規定が商法第543条以下にあるほか、一般的な規定が設けられていない。そこで、媒介契約に関する規定を新たに民法に設けるかどうか、設ける場合にどのような内容の規定を設けるかについて、更に検討してはどうか。

その場合の規定内容として、媒介契約の定義のほか、媒介者の情報提供義務、媒介者が報酬の支払を請求するための要件について規定するという考え方について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 7(1) [49頁]】

(2) 取次契約に関する規定

自己の名をもって他人の計算で法律行為をすることを受託する契約については、問屋に関する規定が商法第551条以下にあるほか、一般的な規定が設けられていない。そこで、取次契約に関する規定を新たに民法に設けるかどうか、設ける場合にどのような内容の規定を設けるかについて、更に検討してはどうか。

その場合の規定内容として、財産権の取得を目的とする取次において取次者が当該財産権を取得したときは、取次者から委託者に対する財産権の移転の効力が生ずることや、取次者は、相手方の債務が履行されることを保証したときは、委託者に対して相手方と同一内容の債務を負うことを規定すべきであるという考え方について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 7(2) [52頁]】

(3) 他人の名で契約をした者の履行補償責任

無権代理人が、相手方に対し、本人から追認を取得することを保証したときは、当該無権代理人は当該行為について本人から追認を取得する義務を負うことを条文上明示すべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、規定がなくとも同様の結論を導くことができるとの意見や、このような事例はまれであり規定を設ける必要はないとの意見などがあることを踏まえ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第3, 7(2) (関連論点) [54頁]】

第47 準委任に代わる役務提供型契約の受皿規定

1 新たな受皿規定の要否

役務提供型に属する典型契約として、民法には、雇用、請負、委任及び寄託

が規定されているが、現代社会における種々のサービスの給付を目的とする契約の中には、これらのいずれかに性質決定することが困難なものが多いとされている。これに対しては、準委任の規定（民法第656条）がいわば受皿としての役割を果たしてきたとされているが、この規定で準用される委任の規定内容は、種々の役務提供型契約に適用されるものとして必ずしも妥当でないとの指摘がある。また、既存の役務提供型の典型契約の中にも、適用範囲の見直しが提案されているものがある（前記第45, 1）。これらを踏まえ、既存の典型契約に該当しない役務提供型の契約について適用される規定群を新たに設けることの要否や、設けることとした場合の規定内容について、更に検討してはどうか。

その場合の規定の内容として、例えば、後記2から7までのように、役務提供者及び役務受領者の義務の内容、役務提供者が報酬を請求するための要件、任意解除権の有無等について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 1 [56頁]】

2 役務提供者の義務に関する規律

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、役務提供者がどのような義務を負うかについて、多様な役務提供者の義務の内容を適切に規定することができるかどうかにも留意しながら、更に検討してはどうか。

その場合の規定の内容として、例えば、契約で定めた目的又は結果を実現する合意がされた場合には役務提供者はその目的又は結果を実現する義務を負い、このような合意がない場合には契約で定めた目的又は結果の実現に向けて善管注意義務を負うことを規定すべきであるなどの考え方について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 2 [57頁]】

3 役務受領者の義務に関する規律

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、役務受領者の義務に関する規定として、役務提供者に協力する義務を負う旨の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 3 [58頁]】

4 報酬に関する規律

(1) 報酬の支払方式

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、役務提供型契約における報酬の支払方式には、役務提供の処理によってもたらされる成果に対して報酬を支払うことが合意されるもの（成果完成型）と、役務提供そのものに対して報酬が支払われるもの（履行割合型）があることを条文上明示し、報酬請求権の発生要件や支払時期などをそれぞれの方式に応

じて規律するかどうかについて、委任の報酬の支払方式との整合性にも留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 4(1) [59頁]】

(2) 報酬の支払時期

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、その報酬は後払が原則であるとする立場から、役務提供型契約の報酬の支払方式を成果完成型と履行割合型に分類して規律することを前提として、その支払時期は成果完成型においては成果完成後、履行割合型においては委任事務を履行した後（期間によって報酬を定めたときは期間経過後）であることを条文上明示する考え方がある。このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 4(2) [61頁]】

(3) 役務提供の履行が不可能な場合の報酬請求権

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、その役務提供が途中で不可能になったにもかかわらず役務提供者が報酬を請求することができるのはどのような場合か、どの範囲で報酬を請求することができるかについて、更に検討してはどうか。

その場合の具体的な規定内容として、例えば、①履行不能の原因が役務受領者に生じた事由であるときは既に履行した役務の割合に応じた報酬を請求することができ、②その原因が役務受領者の義務違反であるときは約定の報酬から債務を免れることによって得た利益を控除した額（ただし、役務受領者が任意解除権を行使することができる場合は、その場合に役務提供者が請求することができる損害賠償の額を考慮する。）を、それぞれ請求することができるとの考え方がある。このような考え方の当否について、「役務受領者に生じた事由」や「義務違反」の具体的な内容、請負や委任など他の役務提供型典型契約に関する規律との整合性などに留意しながら、更に検討してはどうか。

また、判例は、請負契約について、仕事の完成が不可能になった場合であっても、既に行われた仕事の成果が可分であり、かつ、注文者が既履行部分の給付を受けることに利益を有するときは、特段の事情のない限り、既履行部分について請負契約を解除することはできず、請負人は既履行部分について報酬を請求することができるとしているが、このような判例法理は役務提供型契約についても同様に妥当すると考えられることから、これを条文上も明示するかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4, 4(3) [61頁]】

5 任意解除権に関する規律

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、役務受領者による任意解除権を認めるかどうかについて、その理論的な根拠や役務提供者が不測の損害を受けるおそれなどにも留意しながら、更に検討してはどうか。

また、役務提供者による任意解除権を認めるかどうかについても、役務提供者を長期間役務提供に拘束することの妥当性などに留意しながら、更に検討してはどうか。

任意解除権を認める場合には、これを行使した者の損害賠償義務の存否及び範囲について、注文者による請負の任意解除（前記第45、6）などとの整合性にも留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4、5 [65頁]】

6 役務受領者について破産手続が開始した場合の規律

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、役務受領者について破産手続開始決定がされたときは役務提供者は契約を解除することができる旨の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4、6 [68頁]】

7 その他の規定の要否

準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設けるとした場合に、準委任に準用されている委任の規定のうち、上記1から6までにおいて取り上げた事項以外の事項に関するもの、特に、受任者の報告義務に関する民法第645条や解除の効力に関する同法第652条と同様の規定を、役務提供型契約に関する規定として設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第4、7 [70頁]】

8 役務提供型契約に関する規定の編成方式

雇用、請負、委任又は寄託に該当しない役務提供型の契約に適用されるものとして、準委任に代わる役務提供型の新たな受皿規定を設ける場合には、その受皿契約を適用対象が限定された新たな典型契約として設ける方式や、より抽象度の高い独立の典型契約とする方式、役務提供型の既存の典型契約を包摂する総則的規定を置き、これを無名契約としての役務提供型契約にも適用する方式があり得るが、これらの編成の方式については、規定の具体的な内容、雇用類似の役務提供型契約の扱いなどに留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2（後注・関連論点）[109頁]】

第48 雇用

1 総論（雇用に関する規定の在り方）

労働契約に関する民事上の基本的なルールが民法と労働関係法規（特に労働契約法）とに分散して置かれている現状に対しては、利便性の観点から問題があるとの指摘があり、将来的には民法の雇用契約の規定と労働契約法との関係の在り方が検討課題となり得るが、当面、民法と労働契約法との関係について現状を維持し、雇用に関する規定は、労働契約についての基本的な一般規定として引き続き民法に置くこととしてはどうか。

また、利便性という問題への一つの対応として、安全配慮義務（労働契約法第5条）や解雇権濫用の法理（同法第16条）に相当する規定を民法にも設けるという考え方や、民法第627条第1項後段の規定を使用者からの解約の申入れに限り解約の申入れの日から30日の経過を要すると改めること（労働基準法第20条参照）により、労働関係法規上の私法ルールを民法に反映させるという考え方の当否については、雇用の規定と労働関係法規の適用範囲が必ずしも同一ではないという見解も有力であること等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 1 [72頁], 同（関連論点）[74頁]】

2 報酬に関する規律

(1) 具体的な報酬請求権の発生時期

雇用契約においては、労働者が労務を履行しなければ報酬請求権は具体的に発生しないという原則（ノーワーク・ノーペイの原則）が判例・通説上認められているところ、これを条文上明確にするかどうかについて、民法第624条から読み取れるとの指摘や、実務上はノーワーク・ノーペイの原則とは異なる運用がされる場合があるとの指摘等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 2(2) [76頁]】

(2) 労務が履行されなかった場合の報酬請求権

使用者の責めに帰すべき事由により労務が履行されなかった場合の報酬請求権の帰すうについて、判例・通説は、民法第536条第2項を、雇用契約に関しては、労務を履行していない部分について具体的な報酬請求権を発生させるという意味に解釈しているが、このような解釈を条文の文言から読み取ることは容易でないという問題点が指摘されている。そこで、同項を含む危険負担の規定を引き続き存置するかどうか（部会資料21第4 [9頁] 参照）とは別に、この場合における労働者の具体的な報酬請求権の発生の法的根拠となる規定を新たに設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。また、規定を設ける場合には、その具体的な規定の内容について、現在の判例・通説との連続性や規定の分かりやすさに配慮する必要があるとの指摘の

他、請負や委任など他の役務提供型典型契約に関する規律との整合性などにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、労務の履行が期間の途中で終了した場合における既履行部分の報酬請求権の帰すうについて明らかにするため、明文の規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 2(2) [76頁]】

3 民法第626条の規定の要否

労働基準法第14条第1項により、雇用期間を定める場合の上限は、原則として3年（特例に該当する場合は5年）とされており、通説によれば、これを超える期間を定めても、同法第13条により当該超過部分は無効になるとされているため、民法第626条の規定が実質的にその存在意義を失っているとして、同条を削除すべきであるという考え方がある。この考え方については、労働基準法第14条第1項の期間制限が適用されない場合に、民法第626条の規定が適用されることになるため、現在でも同条には存在意義があるという指摘がある一方で、家事使用人を終身の間継続する契約のように公序良俗違反となるべき契約の有効性を認めるかのような規定を維持すべきでないという意見があることを踏まえつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 3 [78頁]】

4 有期雇用契約における黙示の更新（民法第629条）

(1) 有期雇用契約における黙示の更新後の期間の定めの有無

民法第629条第1項の「同一の条件」に期間の定めが含まれるかという点については、含まれるとする学説も有力であるものの、裁判例は分かれており、立法により解決すべきであるとして、「同一の条件」には期間の定めが含まれないことを条文上明示すべきであるとする考え方がある。このような考え方については、労働政策上の課題であり、労働関係法規の法形成のプロセスにおいて検討すべき問題であるという指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 4 [80頁]】

(2) 民法第629条第2項の規定の要否

民法第629条第2項は、雇用契約が黙示に更新される場合における担保の帰すうについて規定しているところ、この点については、具体的事案に応じて担保を設定した契約の解釈によって決せられるべきであり、特別な規定を置く必要がないことから、同項を削除する方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第5, 4（関連論点） [81頁]】

第49 寄託

1 寄託の成立—要物性の見直し

(1) 要物性の見直し

寄託は、受寄者が寄託者のために寄託物を受け取ることによって初めて成立する要物契約であるとされている（民法第657条）が、契約自由の原則から、諾成的な寄託契約の効力が認められているほか、実務上も、諾成的な寄託契約が広く用いられており、寄託を要物契約とする民法の規定は取引の実態とも合致していないと指摘されている。このような指摘を踏まえて、諾成契約として規定を改める方向で、更に検討してはどうか。

もっとも、無償寄託に関しては、合意のみによって寄託物を引き受ける義務を受寄者に負わせることが適当かどうかという問題があることを踏まえ、寄託の合意が書面でされない限り、寄託物を受け取るまでの間、受寄者に任意の解除権を認めるという考え方や、書面によって合意がされた場合に限り諾成契約の効力を認めることとし、それ以外の無償寄託は要物性を維持するという考え方の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 2(1) [84頁]】

(2) 寄託物の受取前の当事者間の法律関係

諾成的な寄託の効力を認めている現在の解釈論では、寄託物の受取前の当事者間の法律関係については、寄託者は、寄託物の引渡前は自由に解除することができるが、解除した場合には寄託物を受け入れるために受寄者が支出した費用の償還義務を負い、他方、受寄者は、寄託物の受取義務を負うとされている。寄託の規定を諾成契約として改める場合には、このような現在の解釈論を条文上明記する方向で、更に検討してはどうか。

また、諾成的な寄託において寄託物が引き渡されるまでは、無償寄託において受寄者の任意解除権を認める考え方（前記(1)参照）がある他、有償寄託か無償寄託かを問わず、一般に、受寄者を契約の拘束から解放するための方法を用意することが必要であるという問題が指摘されている。このような指摘を踏まえ、寄託者に引渡義務を負わせ、その不履行による解除権を認める考え方や、受寄者が催告してもなお寄託者が寄託物を引き渡さない場合における受寄者の解除権を認める考え方等の当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 2(2) [85頁]】

2 受寄者の自己執行義務（民法第658条）

(1) 再寄託の要件

委任と寄託とは、当事者間の人的信頼関係を基礎とする点で共通しており、再寄託と復委任の要件に差を設ける合理的理由はないという指摘を踏まえて、再寄託が認められる要件を復委任の要件と整合させる方向で、更に検討して

はどうか。その具体的な要件については、復委任の要件を拡張する考え方（前記第46, 1(3)参照）を前提として、再寄託の要件を「受寄者に受託物の保管を期待することが相当でないとき」にも拡張するかどうかについて、より具体的な要件を定めて明確化する必要があるという指摘に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 3(1) [87頁]】

(2) 適法に再寄託が行われた場合の法律関係

適法な再寄託がされた場合における受寄者の責任について、第三者が寄託物を保管することについて寄託者が承諾しただけで、受寄者の責任が限定される結果となるのは不当であるという問題意識を踏まえ、民法第658条第2項が復代理に関する同法第105条を準用している点を見直し、受寄者は、自ら寄託物を保管する場合と同様の責任を負うこととし、例外的に、寄託者の指名に従って再受寄者を選任した場合に限って同法第105条第2項ただし書を準用することとする方向で、更に検討してはどうか。

また、民法第658条第2項が同法第107条第2項を準用し、寄託者と再受寄者との間に相互の直接請求権を認めている点を見直し、再寄託については、寄託者と再受寄者との間に直接請求権を認めないこととするかどうかについて、寄託者が寄託物の所有権を有しない場合や受寄者が支払不能に陥った場合に問題が生じ得るという指摘に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 3(2) [88頁]】

3 受寄者の保管義務（民法第659条）

有償寄託の場合の受寄者に要求される注意義務の程度について、寄託に固有の規定はなく、民法第400条が適用されることにより、受寄者は善管注意義務を負うこととされている。この点についての規律を明確化する観点から、寄託に固有の規定を設けるべきかどうかについて、同条の見直し（後記第54, 2(1)参照）と関連することにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 4 [90頁]】

4 寄託物の返還の相手方

受寄者は、寄託者に対して寄託物の返還義務を負っており、寄託物について所有権を主張する第三者から当該寄託物の返還請求を受けたとしても、強制執行等により強制的に占有を奪われる場合でない限り、この第三者に任意に引き渡してはならないと考えられているところ、このような寄託物の返還の相手方に関する規律を条文上明確にするかどうかについて、寄託者以外の第三者に任意に引き渡すことによっても受寄者が免責される場合があるという指摘にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、①寄託物について第三者が受寄者に対して引渡請求等の権利の主張を

する場合において、寄託者が第三者に対して引渡しを拒絶し得る抗弁権を有するときは、受寄者が、権利を主張してきた第三者に対して、当該抗弁権を主張することを認めるかどうか、②寄託者が第三者の訴えの提起や差押え等の事実を既に知っている場合には、受寄者の通知義務が免除されるということを条文上明らかにするかどうかにしても、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 5 [91頁], 同(関連論点)1, 2 [92頁]】

5 寄託者の義務

(1) 寄託者の損害賠償責任(民法第661条)

民法第661条に対しては、委任者の無過失責任を定めた同法第650条第3項との権衡を失しているのではないかという立法論的な批判がされており、学説上、無償寄託の場合には同項を類推適用して寄託者に無過失責任を負わせるべきであるという見解が主張されていることを踏まえて、同法第661条の規定を見直し、一定の場合に寄託者に無過失責任を負わせるべきかどうかについて、更に検討してはどうか。

仮に規定を見直す場合には、具体的な規定の在り方について、①無償寄託についてのみ、寄託者に無過失責任を負わせる考え方、②有償寄託と無償寄託のいずれについても、原則として寄託者の責任を無過失責任とするが、例外的に、受寄者が事業者で、寄託者が消費者である場合に限定して、寄託者が寄託物の性質又は状態を過失なく知らなかった場合には免責されることとする考え方があることを踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 6(1) [93頁]】

(2) 寄託者の報酬支払義務

寄託を諾成契約として規定する場合には、報酬に関する規律として、①保管義務を履行しなければ、報酬請求権は具体的に発生しないという原則や、②当事者間の合意により寄託者が寄託物の引渡義務を負った場合に、寄託者の義務違反により寄託物が引き渡されなかったときは、受寄者は、約定の報酬から自己の債務を免れることによって得た利益を控除した額を請求することができることについての明文の規定を設けるという考え方がある。このような考え方について、特に②においては、受寄者が請求する金銭債権の法的性質を損害賠償請求権と報酬請求権のいずれと考えるかという問題があることその他、請負や委任など他の役務提供型典型契約に関する規律との整合性などにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 6(2) [95頁]】

6 寄託物の損傷又は一部滅失の場合における寄託者の通知義務

売買や請負の瑕疵担保責任の期間制限について、短期の除斥期間を廃止して消滅時効の一般原則を適用することに加えて、買主や注文者が瑕疵の存在を知

った場合には売主や請負人に対する通知義務を負い、当該通知を行わなければ、買主や注文者は、損害賠償請求権等を行行使することができないものとする考え方（部会資料23第36, 1(6) [20頁], 前記第45, 5(5)参照)を前提として、寄託物の損傷や一部滅失があることを寄託者が知った場合には、一定の合理的な期間内にその旨を受寄者に通知しなければ、寄託者は損害賠償請求権を行行使することができないという規律を新たに設けるとする考え方の当否について、売買や請負における瑕疵担保責任の期間制限の見直しの方向に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 7 [96頁]】

7 寄託物の譲渡と間接占有の移転

動産を倉庫等に寄託した寄託者が、当該動産を寄託した状態で第三者に対して譲渡し、引渡しをするという取引に関して、第三者に対する荷渡指図書の交付と受寄者に対するその呈示によって、形式的には指図による占有移転（民法第184条）の要件を充足し、引渡しがあったとも考えられるが、判例はこれを否定する。他方、寄託者が発行する荷渡指図書の呈示を受けた受寄者が、寄託者の意思を確認後、寄託者台帳上の寄託者名義を荷渡指図書記載の被指図人に変更する手続を行った場合に、そのような手続により寄託物の引渡しが完了したものとする処理が関係の地域で広く行われていたとして、寄託者台帳上の寄託者名義の変更により、指図による占有移転が行われたと判示した判例がある。この判例の趣旨を踏まえて、寄託者の契約上の地位の移転には、受寄者の承諾が必要であることを条文上明記すべきであるとの考え方が示されている。この考え方の当否について、契約上の地位の移転一般についての検討（部会資料22第14 [9頁]）に留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、その場合には、法律関係が複雑化することを避けるために、寄託者の契約上の地位の移転と間接占有の移転の関係に関して、寄託者の契約上の地位の移転がない限り間接占有の移転が認められないことを明示するかどうかについて、民法第184条の実質的な意義を大きく変えることになり兼ねないという指摘等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 8 [97頁]】

8 消費寄託（民法第666条）

民法は、消費寄託について、寄託物の返還に関する規律の一部を除き、基本的に消費貸借の規定（同法第587条から第592条まで）を準用している。消費寄託と消費貸借とが共通するのは、目的物（寄託物）の処分権が移転するという点にあることに着目して、消費貸借の規定を消費寄託に準用する範囲は目的物の処分権の移転に関するものに限定し、その他については寄託の規定を適用することに改めるかどうかについて、更に検討してはどうか。

仮に上記の方向で検討する場合には、以下の各論点について、更に検討して

はどうか。

- ① 寄託を諾成契約とする場合（前記1参照）には，消費寄託における寄託物の受取前の当事者間の法律関係は，仮に消費貸借をも諾成契約とする場合であっても（部会資料23第39，1参照），消費貸借の規定を準用するのではなく，寄託の規定（前記1(2)参照）を適用することに改めるべきであるという考え方がある。このような考え方について，寄託一般において寄託者に寄託物の引渡義務を認めるか否かにかかわらず，特に消費寄託では受寄者にも寄託の利益があることを理由として，寄託者に寄託物の引渡義務を認めるべきであるとの意見があることも踏まえ，更に検討してはどうか。
- ② 消費寄託の寄託物の返還請求については，消費寄託が寄託者の利益を図るためのものであることを理由として，寄託の規定を適用して，いつでも返還を請求できるものと改めるべきであるとする考え方がある。他方で，消費寄託においては受寄者にも寄託の利益があることを理由に，返還時期を定めたときでも寄託者がいつでも返還を請求できるとする民法第662条は適用すべきではないとの意見がある。そこで，このような意見も踏まえ，消費寄託の寄託物の返還に寄託の規定を適用するという考え方の当否について，更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6，9 [100頁]】

9 特殊の寄託—混合寄託（混蔵寄託）

混合寄託が，実務上，重要な役割を果たしているにもかかわらず，民法には混合寄託に関する規定が置かれていないことから，その明文規定を設けるかどうかについて，更に検討してはどうか。

仮に規定を設ける場合には，具体的に以下の①から③までのような内容の規定を設けるかどうかについて，更に検討してはどうか。

- ① 種類及び品質が同一である寄託物を混合して保管するには，すべての寄託者の承諾を要する。
- ② 混合寄託がされた場合には，各寄託者は，自らが寄託した物の数量の割合に応じて，寄託物の共有持分権を取得する。
- ③ 各寄託者は，混合して一体となった寄託物の中から，自らが寄託したのと同数量の物の返還を請求することができる。

【部会資料17-2第6，10 [102頁]】

10 特殊の寄託—流動性預金口座

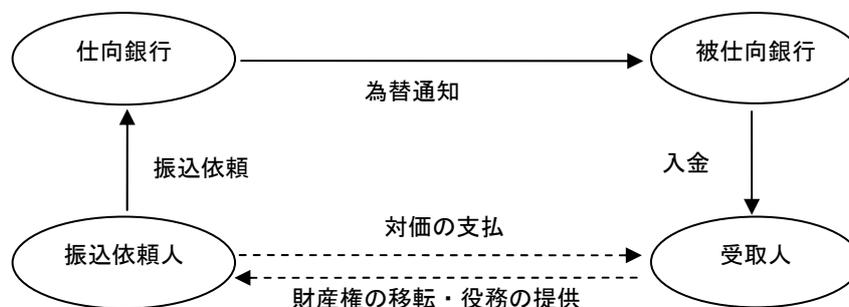
（前注）この「第49，10 特殊の寄託—流動性預金口座」は，主として，以下の場面に関する法律関係を取り上げるものである。

- ① 振込依頼人は，仕向銀行に対して，振込依頼を行うとともに，振込資金の

交付又は預金口座からの引落しの依頼をする。

② 仕向銀行は、為替通知を被仕向銀行に送信する。

③ 被仕向銀行は、受信した為替通知に基づき、受取人の流動性預金口座に入金記帳をする。



(1) 流動性預金口座への振込みによる金銭債務の履行に関する規律の要否

普通預金や当座預金等の流動性を有する預金口座への振込みは、現代の日常生活において極めて重要な役割を果たしているが、民法にはこの点に関する規定が置かれていないため、流動性預金口座への振込みが、金銭債務の弁済と代物弁済（同法第482条）のいずれに該当するかという点や、流動性預金口座への振込みによる金銭債務の消滅時期がいつかという点などの基本的な法律関係が必ずしも明らかではないという問題が指摘されている。そこで、流動性預金口座への振込みによる金銭債務の履行に関する明文の規定を設けるべきかどうかについて、更に検討してはどうか。

仮に規定を設ける場合には、具体的に以下の①②のような内容の規定を設けるべきであるとの考え方の当否について、特に②では、被仕向銀行の過誤や倒産手続開始により入金記帳がされない場合があり得るという指摘や、他方で、入金記帳時以外に効力発生時点として適当な時点を定めることは難しいという指摘があること等にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

① 流動性預金口座において金銭を受け入れる消費寄託の合意がされた場合において、流動性預金口座への入金や振込みがされたときは、受寄者が当該預金口座に入金記帳（入金記録）を行うことにより、既存の債権の額に当該金額を合計した金額の預金債権が成立する。

② 金銭債務を負う債務者が債権者の流動性預金口座に金銭を振り込んだときは、債権者の預金口座において当該振込額を加えた預金債権が成立した時点で、当該金銭債務の弁済の効力が生ずる。

【部会資料17-2第6, 11 [104頁]】

(2) 資金移動取引についての規定の要否

流動性預金口座への振込み等の資金移動取引に関する法律関係が必ずしも明らかではないことから、例えば、振込依頼人と受取人との間に原因関係が

ないにもかかわらず受取人に対して振込みがされた場合に、受取人が被仕向銀行に対する預金債権を取得するかという点に関する紛争が生じてきたと指摘されている。このような指摘を踏まえて、法律関係を明確化するために、例えば、振込依頼人と受取人との間の原因関係の存否にかかわらず、振込みがされた場合に、受取人が被仕向銀行に対して振込金額相当の預金債権を取得するとの判例法理を明文化するかどうか、その他の資金移動取引に関する規定を設けるかどうかについて、指図という法的概念との関係や、規定を設ける場合に新たな典型契約として位置付けるべきかという点にも留意しつつ、検討してはどうか。

(3) 流動性預金口座に存する金銭債権の差押えに関する規律の要否

流動性預金口座に存する金銭債権の差押えに関して、ある時点における残高に係る金銭債権を差し押さえることは可能であるとした上で、差押え時点の残高に係る金銭債権についてのみ差押えの効力が生じ、その限度で金銭債権の流動性は失われるが、これによって流動性預金口座自体の流動性が失われるものではないとするのが判例及び通説の立場とされる。そこで、これを明文化すべきかどうかについて、差押命令送達後に入金された金額に相当する預金債権をも含めて差押えの対象とすることの可否に関する民事執行法上の問題と関連することに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 11(関連論点)1 [107頁]】

(4) 流動性預金口座に係る預金契約の法的性質に関する規律の要否

第三者による振込みの流動性預金口座への受入れ、預金者の受寄者に対する第三者の預金口座への振込みに関する支払指図、その他の流動性預金口座に関する契約関係に関して、判例・通説は委任の規定が適用されるとしている。そこで、これを条文上明確にするかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料17-2第6, 11(関連論点)2 [107頁]】

第50 組合

1 組合契約の成立

(1) 組合員の一人の出資債務が履行されない場合

組合員の一人の出資債務が履行されない場合について、同時履行の抗弁権等の契約総則の規定をそのまま適用することは組合の団体的性格に照らして適切であるとはいえないことから、組合契約の性格に即した規定を整備する方向で、更に検討してはどうか。具体的には、組合員の一人が出資債務の履行をしない場合であっても、他の組合員は原則として組合契約の解除をすることができないこと等を条文上明記するかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 2(1)[4頁]】

(2) 組合契約の無効又は取消し

組合契約について意思表示に関する民法総則の規定をそのまま適用することは、組合契約の団体的性格に照らして適切でない場合があることから、組合契約の性格に即した特別の規定を整備する方向で、更に検討してはどうか。その具体的な規定内容については、組合契約を締結する意思表示に錯誤等があった場合において、①組合が第三者との取引を開始する前は、意思表示に関する規定がそのまま組合契約にも適用されるが、②第三者との取引が開始された後は、錯誤等があった組合員の他に二人以上の組合員がいるときは、原則として組合契約の効力は妨げられないこと等を条文上明記するとの考え方が提示されているのに対して、組合が第三者と取引をする前後で規定内容を区分することの妥当性を疑問視する意見があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 2(2)[8頁]】

2 組合の財産関係

組合財産は、総組合員の共有に属すると規定されているが(民法第668条)、各組合員は持分の処分が制限され(同法第676条第1項)、組合財産の分割を請求することもできない(同条第2項)など、同法第2編(物権)の「共有」と異なり、組合員個人の財産から独立した性質を有するとされている。このような組合財産の特殊な規律を明確化する観点から、現在の通説的な理解に基づき、組合の債権及び債務について規定を明確化する方向で、更に検討してはどうか。

具体的には、①組合財産の独立性に関して、各組合員の債権者は組合財産に対して権利行使をすることができないという解釈を明文化すること、②組合の債権に関して、総組合員が共同しなければ請求することができないという解釈を明文化すること、③組合の債務に関して、組合員個人の債務とは区別して組合財産固有の債務を認める規定を設けることなどの当否について、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 3[10頁], 関連論点[13頁]】

3 組合の業務執行及び組合代理

(1) 組合の業務執行

組合の業務執行の方法について定める民法第670条に関しては、主に組合の意思決定の方法を定めるにとどまり、その意思決定を実行する権限(業務執行権)の所在が分かりにくいなどの問題点が指摘されていることから、例えば、各組合員は原則として業務執行権を有する旨の規定を設けるなど、現在の通説的な理解に基づき条文を明確化する方向で、更に検討してはどうか。

か。

【部会資料18-2第1, 4(1)[13頁]】

(2) 組合代理

組合が対外的に法律行為を行う方法（組合代理）について、民法は業務執行に関する規定（同法第670条）を置くのみで特段の規定を置いていないため、組合代理についても同条の規定に従うべきか等をめぐって判例・学説は分かれている。この点については、近時の一般的な学説に従い、組合の業務執行とは別に組合代理に関する規定を整備する方向で、更に検討してはどうか。その具体的な規定内容については、例えば、組合代理の要件を欠いて行われた取引の相手方が保護されるには善意無過失であることを要するとの考え方に対して、組合の業務執行者の権限を第三者が確認することが困難であるとの指摘があること等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 4(2)[15頁]】

4 組合員の変動

(1) 組合員の加入

組合成立後の新たな組合員の加入について、民法には規定が置かれていないが、判例・学説上、組合に新たな組合員が加入することも認められると解されている。そこで、組合員の加入に関する規定を整備し、加入の要件や加入した組合員の責任について条文上明らかとする方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 5(1)[17頁]】

(2) 組合員の脱退

組合員の脱退に関する規定（民法第678条から第681条まで）については基本的にはその内容を維持しつつ、やむを得ない事由があっても組合員が脱退することができない旨の組合契約の定めは無効であることや、脱退前の組合債務に関する脱退した組合員の責任に関して、判例・学説において示されてきた解釈を明文化する方向で、更に検討してはどうか。

また、組合員に死亡その他の脱退の事由が生じたとき（同法第679条）であっても、当然に持分の払戻しをするのではなく、その持分を他の組合員が買い取ることができる仕組みを設けるかどうかについて、当該規定の趣旨や代替的な手段の有無にも留意しつつ、検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 5(2)[17頁]】

5 組合の解散及び清算

(1) 組合の解散

組合の解散事由については、民法に定められている事由（同法第682条

及び第683条)のほか、総組合員が解散に同意した場合、組合契約で定められた解散事由が発生した場合、組合の存続期間が満了した場合など、解釈上認められている事由を新たに明文化する方向で、更に検討してはどうか。

組合員が欠けた場合か、又は一人になった場合のいずれかを新たな組合の解散事由とするかどうかについては、構成員の入れ替わりが想定されている組合では、たまたま組合員が一人になった場合にも清算手続をしないで組合を存続させる必要があるとの指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 6(1)[21頁]】

(2) 組合の清算

組合契約の無効又は取消し(前記1(2))に関する規定の整備の一つとして、その効力は将来に向かってのみ生ずることを明文化するとするという考え方が提示されているが、これと併せて、組合契約の無効又は取消しに係る訴訟の認容判決が確定したことを新たな清算原因として規定するという考え方も提示されている。このような考え方について、判決の確定を要件とするのは他の清算原因との平仄が取れていないという指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、清算人を選任して清算事務を行わせる場合(民法第685条第1項後段)における清算人の職務権限については、判例・学説上、各清算人は清算事務の範囲内で全ての組合員を代理する権限を有するとされており、これを明文化してはどうか。

【部会資料18-2第1, 6(2)[22頁]】

6 内的組合に関する規定の整備

内的組合は、構成員相互の間の契約に基づき共同して事業を行う点で民法上の組合と共通するものの、事業活動に必要なすべての法律行為を一人の組合員が自己の名で行い、組合財産もすべてその組合員の単独所有とする点で組合とは異なる性質を持つものとして、判例・学説上、その存在が認められている。しかし、民法にはその規定が置かれていない。

そこで、内的組合に関する規定を新たに設けるかどうかについて、規定を設ける必要性として、内的組合に関する法的関係が明確に示されるというメリットが指摘される一方で、許可事業等に関する規制を回避する受け皿として濫用されるおそれがある等のデメリットも指摘されていることから、実務に与える影響に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第1, 7[24頁]】

第51 終身定期金

終身定期金契約については、実際にはほとんど利用されていない契約類型で

あると言われる一方で、終身性や射倖性のある契約の有効性を確認し、様々な無名契約を締結する手掛かりとなり得るという意義がある等の指摘がされていることを踏まえて、これを削除するのではなく、その存在意義にふさわしい規定内容とするための必要な見直しを行う方向で、更に検討してはどうか。

規定を見直す場合の具体的な在り方については、①有償の終身定期金契約を中心に規定を再編成する（部会資料18-2第2, 2 [28頁] 参照）、②特殊な弁済方法の一つとして、終身定期金としての不確定量の弁済の規定を設ける（同3 [34頁] 参照）、③終身定期金契約に代わる新たな典型契約として「射倖契約」の規定を設ける（同4 [35頁] 参照）、④現在の枠組みを基本的に維持した上で、使いやすきものとするための必要な見直しを行う等の考え方があり得ることを踏まえつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第2, 1から4まで [25頁]】

第52 和解

1 和解の意義（民法第695条）

和解の要件のうち当事者の互譲については、和解の中心的な効力である確定効（民法第696条）を与えるのが適当かという観点から、その存否が緩やかに判断されており、また、当事者の互譲がない場合であっても、争いをやめることを合意したのであれば、当該合意は確定効が認められる無名契約となることから、要件とする意義が乏しいとの指摘がある。このような指摘を踏まえて、和解の要件として当事者の互譲を不要とすべきかどうかについて、当事者の互譲は、和解の確定効を正当化する要素（特に権利変動を生じさせることを正当化する要素）として重要であるとの指摘や、当事者の互譲によって、和解の成立が促進されているという実務上の意義があるとの指摘にも留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、書面によらずに締結された和解契約を無効とする旨の規定を設けることの要否についても、検討してはどうか。

【部会資料18-2第3, 2 [37頁]】

2 和解の効力（民法第696条）

(1) 和解と錯誤

和解の確定効（民法第696条）は、紛争の蒸し返しを防止する機能を有するが、他方で、理由のいかんを問わず常に和解の確定効が認められるのは適当ではないため、どのような範囲で和解の確定効を認めるかという点が問題となる。この点について、判例・通説は、①争いの目的となっていた事項については錯誤による無効主張（同法第95条）は認められないが、②争いの目的である事項の前提又は基礎とされていた事項、③①②以外の事項については錯誤による無効主張が認められ得るなどとしているが、このように錯誤による無効主張が制限される場合があるのは、和解契約の性質から導かれ

る錯誤の特則であるとの指摘がある。このような指摘を踏まえて、錯誤による和解の無効の主張をすることができる範囲の特則を条文上明確にすべきかどうかについて、適切な要件を設けることが困難であるとの指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

規定を設ける場合の具体的な在り方については、当事者の一方又は双方が争いの対象となった事項にかかる事実を誤って認識していた場合であっても、錯誤による無効主張又は取消しの主張をすることができないとする旨の規定を設けるべきであるという考え方や、当事者は争いの対象として和解によって合意した事項について、その効力を争うことができない（ただし、公序良俗違反や、詐欺・強迫の規定の適用についてはこの限りでない。）とする規定を設けるべきであるという考え方等、錯誤の主張が認められない範囲を明確化する方向からの規定を設けるべきとの考え方が提示されているが、錯誤の主張が認められる範囲を明確化する方向からの規定を設けることの要否も別途検討課題となるとの指摘があることも踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第3, 3 [39頁]】

(2) 人身損害についての和解の特則

当事者が和解時に予見することができず、和解で定められた給付と著しい不均衡を生ずる新たな人身損害が明らかになった場合には、当該損害には和解の効力が及ばない旨の規定を設けるべきかどうかについては、個別の和解契約の解釈の問題であるから一般的な規定を設けるのは適当でないという指摘や、事情変更の法理を不当に広く認めることになり兼ねないという指摘がある一方で、規定を設けることに積極的な立場から、人身損害についての特則ではなく財産的損害にも適用される規律とする必要があるとの指摘があることにも留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第3, 3（関連論点）[45頁]】

第53 新種の契約

1 新たな典型契約の要否等

民法で定められている典型契約について、同法制定以来の社会・経済の変化や取引形態の多様化・複雑化などを踏まえ、総合的な見直しを行い、現在の13種類の契約類型で過不足が無いかどうか、不足があるとすれば新たに設けるべき契約類型としてどのようなものがあるかを検討する必要性が指摘されている。このような問題意識を踏まえ、すでに個別的な論点として、ファイナンス・リース（後記2）のほか、準委任に代わる役務提供型契約の受皿規定（前記第47）などが取り上げられているが、このほか、典型契約として新たに定めるべき契約類型の有無及びその内容について、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第4, 1[42頁]】

2 ファイナンス・リース

ファイナンス・リースに関しては、現代社会において重要な取引形態として位置づけられ、民法の典型契約のいずれか一つに解消されない独自性を有していること等から、これを典型契約として規定する必要があるとする意見がある一方で、その多くが事業者間取引であること等を指摘して典型契約化の必要性を疑問視する意見や、仮に現在の実務と異なる規定内容となった場合の実務に与える影響を懸念する意見など、様々な意見がある。これらの意見に留意しつつ、これを新たな典型契約として規定することの要否や、仮に典型契約とする場合におけるその規定内容（部会資料18-2第4, 2(2)以下〔45頁〕参照）について、更に検討してはどうか。

【部会資料18-2第4, 2〔43頁〕】

第54 債権の目的

1 債権の目的（民法第399条）

債権の目的について金銭での評価可能性を必要としない旨を規定する民法第399条に関しては、民法典において原則的な事項をどの程度まで明文化すべきであるかという観点から、同条のような確認的な規定の要否について、債権の定義規定を設けることの是非と併せて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 2〔2頁〕】

2 特定物の引渡しの場合の注意義務（民法第400条）

(1) 特定物の引渡しの場合の注意義務

特定物の引渡しを目的とする債務における債務者の保存義務とその内容を定める民法第400条に関しては、契約で定められた品質・性能を有する目的物の引渡しが履行期にあったか否かを問題にすれば足りるとして不要とする意見や、任意規定として存置する意義があるとする意見、契約等で定められた内容の保存義務を負うと規定する点には意義があるが、その保存義務の内容を一律に「善良な管理者の注意」と定める点は見直すべきであるという意見があった。このような意見を踏まえて、同条の規定の要否やその規定内容の見直しについて、担保責任の法的性質に関する議論（前記第36, 1(1)及び2）との整合性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 3〔3頁〕】

(2) 贈与者の保存義務の特則

特定物の引渡しを目的とする贈与の贈与者が負う目的物保存義務の内容に関して、現在は民法第400条が適用されているところ、贈与の無償性を考慮して、自己の財産に対するのと同じの注意義務をもって保存すべき旨の特則を新たに規定すべきであるという考え方について、特定物の引渡しの場合一般の注意義務に関する議論（前記(1)）との整合性に留意しつつ、更に検討

してはどうか。

【部会資料19-2第1, 3 (関連論点) [4頁]】

3 種類債権の目的物の品質 (民法第401条第1項)

債権の目的を種類のみで指定した場合において、法律行為の性質又は当事者の意思によってその品質を定めることができないときは、債務者は、中等の品質を有する物を給付しなければならないと規定する民法第401条第1項に関しては、契約で定められた品質の目的物の引渡しの有無を問題にすれば足りるので不要であるという意見と、契約解釈が困難な事例もあるため、任意規定として存置すべきであるという意見があったことを踏まえて、規定の要否について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 4 [4頁]】

4 種類債権の目的物の特定 (民法第401条第2項)

(1) 種類債権の目的物の特定

種類債権の目的物の特定に関する民法第401条第2項については、契約解釈の問題に解消できるとして不要とする意見と、任意規定として存置する意義があるとする意見があったことを踏まえて、規定の要否について、更に検討してはどうか。

また、規定を存置する場合には、債権者と債務者の合意によっても特定が生ずる旨を新たに規定する方向で、更に検討してはどうか。

さらに、判例が認める変更権(種類債権の目的物が特定した後であっても、特別の事情がない限り、債務者がその目的物を同種同量の別の物に変更することができる権利)については、単に債権者の利益を害さないことを要件とするのでは要件が広すぎるとの指摘があることも踏まえ、具体的かつ適切な要件設定が可能か否かに留意しつつ、明文化の要否について、更に検討してはどうか。

【部会資料15-2第6, 4 [72頁] 及び (関連論点) [76頁]】

(2) 種類物贈与の特定に関する特則

種類物贈与の贈与者は、当然に目的物を指定する権利を有する旨の特則を置くべきであるという考え方については、贈与者に指定権を当然に付与することが贈与の実態を適切に反映しているかという点に疑問を呈する意見があったことを踏まえて、種類債権の目的物の特定に関する議論(前記(1))との整合性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 5 (関連論点) [7頁]】

5 法定利率（民法第404条）

(1) 変動利率制への見直しの要否

法定利率として変動利率制を採用することについては、これに賛成する立場から具体的な規定方法について様々な意見があった一方で、法定利率が現実に機能する場面は限定的であり、その場面のために変動利率制を導入する意義があるのか等の疑問を呈する意見や、法定利率が用いられる場面に応じて適切な利率は異なるため、一律に法定利率を定めるのではなく、個別具体的な場面ごとに適切な利率を定めることを検討すべきではないかという意見があった。これらの意見を踏まえて、変動利率制への見直しの要否について、法定利率が用いられる個別具体的な場面に適した利率の在り方及び変動利率制を採用する場合における具体的な規定方法等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 6 [7頁]】

(2) 金銭債務の遅延損害金を算定する利率について

仮に法定利率を変動利率制とした場合における金銭債務の遅延損害金を算定する利率に関して、法定利率に一定の数値の加算等をしたものにすべきであるという考え方については、金銭債務の遅延損害金について制裁的要素を導入することになり得る点を肯定的に捉える意見と否定的に捉える意見があったほか、金銭債権の発生原因によって制裁的要素が妥当しやすいものとしづらいものがあるという意見や、制裁的要素の導入に否定的な立場から、法定利率を超える損害については金銭債務における利息超過損害の損害賠償を認めることで対処すべきであるという意見等があった。このような意見を踏まえて、金銭債務の遅延損害金を算定する利率を法定利率よりも高くする必要性の有無について、金銭債務の発生原因の違いや金銭債務において利息超過損害の賠償を認めるかという点（部会資料21第2, 6(1) [6頁]）との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 6（関連論点）1 [9頁]】

(3) 中間利息控除について

将来取得されるはずの純利益の損害賠償の支払が、現在の一時点において行われる場合には、支払時から将来取得されるべき時点までの運用益を控除する必要がある（中間利息控除）とされている。この中間利息控除に関して、判例が、控除すべき運用益の計算に法定利率を用いるべきであるとしている点については、その合理性に疑問を呈し、見直しを検討すべきであるという意見が複数あったが、具体的な検討の在り方については、中間利息控除だけでなく賠償額の算定方法全体の問題と捉えるべきであり、将来の請求権の現在価額への換算という問題との関係にも留意する必要があるなどという意見があり、また、現時点において立法により一定の結論を採用することに対し

て慎重な意見があった。このような意見をも踏まえて、中間利息控除及び賠償額の算定方法の在り方を立法的に見直すことの当否について、将来の請求権の現在価額への換算という問題との関係や、取引実務及び裁判実務に与える影響等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 6(関連論点)2[10頁]】

(4) 利息の定義

利息の定義を明文化するという考え方に関しては、法定利率が用いられる場面の特性に応じて個別に適切な利率を定めることを検討すべきであるという立場(前記(1))から、法定利率が適用されるべき「利息」の意味・内容を明らかにすべきであるという意見があった。そこで、利息の定義規定を設けることの当否について、法定利率の在り方に関する各論点(前記(1)から(3)まで)との関連性や民法上利息が多義的に用いられている点に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 6(関連論点)3[11頁]】

6 選択債権(民法第406条から第411条まで)

選択債権に関しては、現行法に第三者の選択の意思表示の撤回に関する規定がないことから、第三者による選択の意思表示は、債権者及び債務者の承諾を得なければ撤回することができない旨の規定を設けることの当否について、更に検討してはどうか。また、選択の遡及効の制限を定める民法第411条ただし書は、適用される場面がなく、削除すべきであるという考え方の当否についても、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第1, 7[14頁]】

第55 事情変更の原則

1 事情変更の原則の明文化の要否

判例が認める事情変更の原則を明文化するという考え方に関しては、濫用のおそれが増加すること、個別具体的な事案に応じて信義則や契約解釈により柔軟に解決する方が望ましいことなどを理由に明文化に否定的な意見がある一方で、濫用防止のためにも明文化により適用範囲を明確にすべきであること、信義則の具体的内容を明らかにする趣旨で明文化する方が分かりやすく望ましいこと、弱者保護に資する可能性があることなどを理由に明文化に肯定的な意見があった。また、明文化に当たって留意すべき点として、適用場面が、事情の変更による契約目的の到達不能の場面か、経済的不能や双務契約における等価関係の破壊の場面かで性質に違いがあるという意見、契約種類の違い等に応じて、この原則の適用の可否や適切な要件・効果が異なり得るという意見、限定的に適用されることを要件だけでなく名称によっても表現すべきであるという意見等があった。これらを踏まえて、判例が認める事情変更の原則の明文化の

要否について、明文化が取引実務に与える影響、契約目的の到達不能や経済的不能等の具体的な適用場面を踏まえた要件・効果の在り方、濫用防止の観点等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第2, 1 [15頁]】

2 要件論

判例が採用する事情変更の原則の要件（部会資料19-2第2, 2①から④まで [16頁] 参照）を明文化する考え方に関しては、重複する要件は一つにまとめるべきであるという意見があったのに対して、この原則が限定的にしか適用されないことを明らかにするため、可能な限り必要な要件を抽出して条文上明確にすべきであるという意見があり、また、例外的に適用されることを明確化する観点から、この原則と併せて、事情が変更しても契約は履行されるべきであるという原則を定める必要があるという意見等があった。これらの意見を踏まえて、前記1に関する議論及び他の法制上の契約変更に関する法理との整合性に留意しつつ、要件の在り方について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第2, 2 [16頁]】

3 効果論

(1) 解除、契約改訂、再交渉請求権・再交渉義務

事情変更の原則の効果のうち、解除については、これを認める意見がある一方で、債務不履行解除による処理に委ねる余地があり、履行の強制を阻止できる旨を定めることにとどめるべきではないかという意見があった。また、解除に当たり金銭的調整のための条件を付すことができる旨の規定を設けることに関しては、金銭的調整になじまない契約類型があることに留意すべきであるという意見があった。裁判所による契約改訂については、裁判所による適切な契約改訂の判断が實際上可能か否か等の観点から、賛成意見と反対意見があった。再交渉請求権・再交渉義務については、当事者による紛争解決を硬直化するおそれがあるという意見があり、効果ではなく解除等の手続要件とすべきではないかという意見があった。これらの意見を踏まえて、事情変更の効果として解除、契約改訂、再交渉請求権・再交渉義務を認めるべきか否かについて、前記1及び2に関する議論及び他の法制上の契約変更に関する法理との整合性等に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第2, 3 [19頁]】

(2) 契約改訂の法的性質・訴訟手続との関係

裁判所による契約改訂を認める場合における手続的な条件等について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第2, 3（関連論点）1 [21頁]】

(3) 解除権と契約改訂との相互関係

事情変更の原則の効果として解除と裁判所による契約改訂の双方を認める場合における両者の優劣関係について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第2, 3(関連論点)2[22頁]】

第56 不安の抗弁権

1 不安の抗弁権の明文化の要否

不安の抗弁権の明文化の要否に関しては、この抗弁権を行使された中小企業等の経営が圧迫されるなど取引実務に与える影響が大きいこと、この抗弁権が必要となるのは限定的な場面であり裁判例を一般的に明文化すべきでないことなどを理由に反対する意見があった一方で、反対給付を受けられない具体的なおそれがあるにも関わらず、先履行義務を履行させることは先履行義務者に酷であること、消費者保護に資する可能性があること、明文化により適用範囲を明確にすることで取引の予測可能性が増す可能性があることなどを理由に賛成する意見があった。このような意見を踏まえて、不安の抗弁権の明文化の要否について、取引実務に与える影響に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第3, 1[27頁]】

2 要件論

不安の抗弁権の適用範囲その他の要件に関しては、先履行の合意がある場合に限って適用を認めるという考え方について賛否両論があったほか、取引実務に悪影響を与えるという観点から、契約類型の特徴等をも考慮して適用範囲を限定する必要があるという意見や、事情変更の原則と同様の厳格な要件設定が必要であるという意見、契約締結前に相手方の信用不安事情が生じていた場合への適用を認めるべきではないという意見等があり、これに対して、これらの意見よりも適用範囲や要件を緩やかに捉える傾向の意見もあった。これらの意見を踏まえて、①適用範囲を債務者が先履行義務を負う場合に限定するか、②反対給付を受けられないおそれを生じさせる事情を事情変更の原則と同様に限定的にすべきか、③反対給付を受けられないおそれが契約締結前に生じた場合においても一定の要件の下で適用を認めるべきかという論点を含めて、不安の抗弁権の適用範囲その他の要件について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第3, 2[28頁]】

3 効果論

不安の抗弁権の効果として担保提供の請求等を経た上での解除を認める考え方に関しては、濫用のおそれがあることや債務不履行解除等の他の手段により対応可能であるなどの指摘を踏まえて、取引実務における必要性やこれに与える影響に留意しつつ、更に検討してはどうか。

また、相手方が反対給付について弁済の提供をした場合や相当の担保を提供

した場合には、履行拒絶等の不安の抗弁権の効果が認められない旨を明文化すべきであるという考え方の当否についても、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第3, 3 [31頁]】

第57 賠償額の予定（民法第420条, 第421条）

予定された賠償額が不当に過大又は過小であった場合に、裁判所がその額を増減することができる旨を明文化するという考え方に関しては、公序良俗（民法第90条）等の一般条項に委ねるほうが柔軟な解決が可能となり望ましいなどとする否定的な意見がある一方で、一般条項の具体化として規定する意義があり、また、公序良俗違反による賠償額の減額を認める裁判例があるところ、裁判所による額を増減を否定する同法第420条第1項後段の存在がそのような裁判所による救済法理の適用を抑制し、裁判外の紛争解決にも悪影響を与えているおそれがあるとして、明文化に肯定的な意見があった。これらのほか、賠償額が過大な場合と過小な場合とで問題状況が異なるのではないかという問題提起もあった。これらを踏まえて、予定された賠償額が不当に過大又は過小であった場合に、裁判所がその額を増減することができる旨を明文化するか否かについて、予定した賠償額が過大な場合と過小な場合とで規律を異にすべきかという点並びに不当条項規制及び一部無効の効力に関する議論との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

予定された賠償額の裁判所による増減を認める旨の規定を設ける場合には、要件として、予定された賠償額と実損額との比較だけでなく、賠償額の予定がされた経緯や当事者の属性等の様々な要素を総合考慮できるものとすべきであるという意見等を踏まえて、具体的な要件の在り方について、更に検討してはどうか。また、効果については、著しく過大な部分又は著しく過小な部分のみを無効とすべきであるという意見と、著しく過小な場合は、全部無効として賠償額算定の一般則の適用に委ねるべきであるという意見があったことを踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第4 [33頁]】

第58 契約の解釈

1 契約の解釈に関する原則を明文化することの要否

民法は契約の解釈を直接扱った規定を設けていないが、この作業の重要性に鑑み、契約の解釈に関する基本的な原則を民法に規定する方向で、規定すべき原則の内容等（具体的な内容は後記2以下参照）について、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第5 [40頁]】

2 契約の解釈に関する基本原則

契約の解釈に関する基本的な原則として、契約において当事者が表示した事

項については、当事者の意思が一致しているときは、これに従って解釈しなければならない旨の規定を設ける方向で、更に検討してはどうか。他方、当事者の意思が一致していないときは、当事者が当該事情の下において合理的に考えるならば理解したであろう意味に従って解釈するという考え方の当否について、更に検討してはどうか。

また、当事者が表示していない事項について補充する必要がある場合は、当事者がそのことを知っていれば合意したと考えられる内容が確定できるときはこれに従って契約を解釈するという考え方の当否について、更に検討してはどうか。

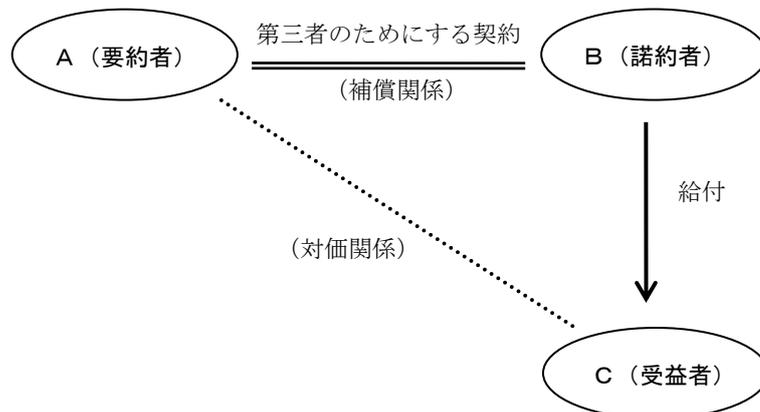
【部会資料19-2第5 [48頁]】

3 条項使用者不利の原則

約款又は消費者契約に含まれる条項の意味が多義的である場合には、条項使用者にとって不利な解釈を採用すべきである旨の規定を設けるかどうかについて、予見不可能な事象についてのリスクを一方的に条項使用者に負担させることにならないかなどの指摘があることにも留意しながら、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第5 [50頁]】

第59 第三者のためにする契約



1 受益の意思の表示を不要とする類型の創設等（民法第537条）

民法第537条第2項は、受益者（第三者）の権利は、受益者が契約の利益を享受する意思（受益の意思）を表示したときに発生すると規定している。これに対し、第三者のためにする契約の内容によっては、受益の意思の表示がなくても受益者の権利を発生させることが適当な場合があるとして、受益者の権利の発生のために受益の意思の表示を必要とすべきか否か等の観点から、第三

者のためにする契約の類型化を図り、その類型ごとに規定を明確化すべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、受益の意思の表示を要せずに債権を取得することが受益者にとって不当な場合もあることを指摘する意見があることなどに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第6, 2 [58頁]】

2 受益者の権利の確定

民法第538条は、受益者の受益の意思の表示があつて初めて受益者（第三者）の権利が発生するという前提の下で、「第三者の権利が発生した後は、当事者は、これを変更し、又は消滅させることができない」と規定しているが、仮に受益者の権利の発生のために受益の意思の表示を不要とする類型を設ける場合（前記1参照）には、この規定に関し、例えば、受益者が取得する権利や利益について正当な期待を持つ段階に至れば、もはやその変更や撤回を認めるべきでないなどの観点から所要の修正をするかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第6, 2（関連論点）[63頁]】

3 受益者の現存性・特定性

第三者のためにする契約の締結時において、受益者が現存することや特定されていることが必要かどうかについて、判例は、受益者が現存する必要も特定されている必要もないとしていることから、これを条文上も明らかにする方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第6, 3 [64頁]】

4 要約者の地位

(1) 諾約者に対する履行請求

第三者のためにする契約において、要約者が諾約者に対して受益者への履行を請求することができることについては、条文上は明らかでないが、学説上は一般に肯定されている。そこで、このことを条文上も明記する方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第6, 4(1) [65頁]】

(2) 解除権の行使

第三者のためにする契約において、諾約者がその債務を履行しない場合に、要約者が当該第三者のためにする契約を解除することができるかどうかに関しては、受益者の意思を尊重する観点から、要約者は、受益者の承諾を得て、当該第三者のためにする契約を解除することができることを条文上も明記する方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第6, 4(2) [66頁]】

第60 継続的契約

1 規定の要否等

継続的契約の解消に関する裁判例には、契約関係の維持についての当事者の期待を保護しようとする傾向があるとして、こうした裁判例を分析すること等を通じて、主に契約の解消の場面について継続的契約一般に妥当する規定を設けるべきであるとの考え方がある。このような考え方の当否について、多種多様な継続的契約を統一的に取り扱おうとすることに慎重な意見があることも踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 1 [67頁]】

2 継続的契約の解消の場面に関する規定

(1) 期間の定めのない継続的契約の終了

仮に継続的契約一般に妥当する規定を設ける場合には、期間の定めのない継続的契約に関し、当事者の一方が他方に対し、あらかじめ合理的な期間を置いて解約の申入れをすることにより、将来に向かって終了とする規定を設けるかどうかについて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 2(1) [72頁]】

(2) 期間の定めのある契約の終了

仮に継続的契約一般に妥当する規定を設ける場合には、期間の定めのある継続的契約に関し、更新を拒絶することが信義則上相当でないと認められるときは、更新の申出を拒絶することができないとする規定を設けるかどうかについて、期間を定めた趣旨が没却されるなどの指摘があることも踏まえて、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 2(2) [73頁]】

(3) 継続的契約の解除

仮に継続的契約一般に妥当する規定を設ける場合には、継続的契約の解除に関し、契約当事者間の信頼関係を破壊するような債務不履行がなければ解除することができないとし、さらに、債務不履行による契約当事者間の信頼関係の破壊が著しいときは、催告することなく解除することができるという規定を設けるかどうかについて、債務不履行解除の一般則（前記第3参照）や事情変更の原則（前記第55参照）との関係に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 2(2)（関連論点）[75頁]】

(4) 解除の効果

仮に継続的契約一般に妥当する規定を設ける場合には、民法上、賃貸借や

委任等の解除について設けられている規定（同法第620条、第652条等）と同様に、継続的契約の解除は将来に向かってのみその効力を生ずるとする規定を設ける方向で、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 2(3) [75頁]】

3 継続的契約に類似する制度

(1) 分割履行契約

総量の定まった給付を当事者の合意により分割して履行する契約のうち、金銭の支払のみが分割であるものを除いたものについて、分割履行部分の不履行があった場合に、①当該部分についての契約解除、②将来の履行部分についての不履行の予防措置請求等、③当該部分と一定の関係がある他の部分についての契約解除ができるようにすべきであるとの考え方が示されている。このような考え方に基づく規定を設けるかどうかについて、その必要性に疑問があるとの指摘があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 3(1) [76頁]】

(2) 多数当事者型継続的契約

当事者の一方が多数の相手方との間で同種の給付について共通の条件で締結する継続的契約であって、それぞれの契約の目的を達成するために他の契約が締結されることが相互に予定されているものについて、その当事者は、契約の履行及び解消に当たって、相手方のうちの一部の者を、合理的な理由なく差別的に取り扱ってはならないものとすべきであるとの考え方が示されている。このような考え方に基づく規定を設けるかどうかについて、その必要性や要件の明確性などの点で問題を指摘する意見があることに留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第7, 3(2) [77頁]】

第61 法定債権に関する規定に与える影響

契約に関する規定の見直しが法定債権に関する規定に与える影響に関しては、損害賠償の範囲に関する規定（民法第416条）の見直しに伴い、不法行為による損害賠償の範囲に関する規律について、その実質的な基準の内容と条文上の表現方法を検討する必要があるという指摘がされたことなどを含めて、契約に関する規定の議論に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料19-2第8 [78頁]】

第62 消費者・事業者に関する規定

1 民法に消費者・事業者に関する規定を設けることの当否

市民社会の構成員が多様化し、「人」という単一の概念で把握することが困難になった今日の社会において、民法が私法の一般法として社会を支える役割を

適切に果たすためには、抽象的な「人」概念に加え、消費者や事業者概念を民法に取り入れるべきであるという考え方がある。このような考え方については、現実の社会においては消費者や事業者の関与する取引が取引全体の中で大きな比重を占めていることや、消費者に関する法理を発展させていく見地から支持する意見がある一方で、法律の規定が複雑で分かりにくくなり実務に混乱をもたらすとの懸念、民法に消費者に関する特則を取り込むことにより消費者に関する特則の内容を固定化させることにつながる懸念、抽象的な規定が設けられることになり本来規制されるべきでない経済活動を萎縮させるとの懸念などが示されている。

そこで、民法に「消費者」や「事業者」の概念を取り入れるかどうかについて、これらの懸念も踏まえながら、設けるべき規定の具体的内容の検討も進めつつ、更に検討してはどうか。その際には、併せて、仮にこれらの概念を取り入れることとした場合の定義や、民法と特別法との役割分担の在り方についても、検討してはどうか。

また、知識や情報に格差があるのは消費者・事業者間だけではないとして、非対等の当事者に関する規律を設けるとの考え方の当否についても、検討してはどうか。

【部会資料20-2第1, 1 [1頁]】

2 消費者契約の特則

仮に消費者・事業者概念を民法に取り入れることとする場合に、消費者と事業者との間の契約に適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。その場合の具体的な規定内容として、例えば、既述した消費貸借の目的物の交付前における消費者借主の解除権（前記第41, 1(3)）、事業者が消費者に融資をした場合の期限前弁済の特則（前記第41, 4(2)）、抗弁の接続（前記第41, 5）、寄託者の損害賠償責任に関する消費者契約の特則（前記第49, 5(1)）のほか、次のような考え方があるが、このような考え方の当否について、更に検討してはどうか。

- ① 不当条項規制に関する規定を設けて消費者契約をその対象とし、消費者契約に適用される不当条項リストを作成すべきであるとの考え方
- ② 法律行為に含まれる特定の条項の一部について無効原因がある場合でも原則として残部の効力が維持されるが、消費者契約においては当該条項全体を無効とすべきであるとの考え方
- ③ 債権の消滅時効に関して、原則として当事者間の合意により法律の規定と異なる時効期間や起算点を設定することができるが、消費者契約においては法律の規定より消費者に不利となる合意による変更を認めない考え方
- ④ 消費者と事業者との間の売買契約においては、消費者である買主の権利を制限したり消費者である売主の責任を加重する条項の効力を制限する方向で何らかの特則を設けるべきであるとの考え方

- ⑤ 賃貸借終了時の賃借人の原状回復義務に原則として通常損耗の回復が含まれないとした上、賃貸人が事業者であり賃借人が消費者である場合にはこれに反する特約を無効とすべきであるとの考え方
- ⑥ 消費者契約の解釈について条項使用者不利の原則を採用すべきであるとの考え方

【部会資料20-2第1, 2 [11頁]】

3 事業者に関する特則

(1) 事業者間契約に関する特則

仮に事業者概念を民法に取り入れることとする場合に、事業者と事業者との間の契約に適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。具体的な規定内容として、例えば、次のような考え方があるが、これらの考え方の当否について、更に検討してはどうか。

- ① 催告解除をするためには、原則として催告に応じないことが重大な不履行に該当することが要件であるが、事業者間契約においては、債務者が催告に応じなければ原則として契約を解除することができ、重大な契約違反に該当しないことを債務者が立証した場合に限り、解除が否定されるとの考え方
- ② 事業者間の定期売買においては、履行を遅滞した当事者は、相手方が履行の請求と解除のいずれを選択するかを確答を催告し、確答がなかった場合は契約が解除されたものとみなす旨の規定を設けるべきであるとの考え方
- ③ 事業者間の売買について買主の受領拒絶又は受領不能の場合における供託権、自助売却権についての規定を設け、目的物に市場の相場がある場合には任意売却ができることとすべきであるとの考え方

【部会資料20-2第1, 3(1) [14頁]】

(2) 契約当事者の一方が事業者である場合の特則

仮に事業者概念を民法に取り入れることとする場合に、契約の一方当事者が事業者であれば他方当事者が消費者であるか事業者であるかを問わずに適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。具体的な規定内容として、例えば、次のような考え方があるが、これらの考え方の当否について、更に検討してはどうか。

- ① 債権者が事業者である場合には、特定物の引渡し以外の債務の履行は債権者の現在の営業所（営業所がないときは住所）においてすべきであるとの考え方
- ② 事業者が事業の範囲内で不特定の者に対して契約の内容となるべき事項を提示した場合に、提示された事項によって契約内容を確定することがで

きるときは、その提示を申込みと推定するとの考え方

- ③ 事業者がその事業の範囲内で契約の申込みを受けた場合には、申込みとともに受け取った物品を保管しなければならないこととすべきであるとの考え方
- ④ 売主や請負人の瑕疵担保責任に基づく権利を行使するためには、買主・注文者が瑕疵を知った時から合理的な期間内に瑕疵の存在を通知しなければならないのを原則としつつ、買主等が事業者である場合には瑕疵を知り又は知ることができた時から遅滞なく通知しなければならないとする考え方
- ⑤ 賃貸借の目的物の用法違反に基づく損害賠償を請求するためには、賃貸人が目的物の損傷等を知った時から合理的な期間内に損傷等の存在を通知しなければならないのを原則としつつ、賃貸人が事業者である場合には損傷等を知り又は知ることができた時から合理的な期間内に通知しなければならないとする考え方
- ⑥ 返還された寄託物に損傷又は一部滅失があった場合に寄託者が損害賠償を請求するためには、寄託者が損傷等を知った時から合理的な期間内に損傷等を通知しなければならないのを原則としつつ、寄託者が事業者である場合には損傷等を知り又は知ることができた時から合理的な期間内に通知しなければならないとする考え方
- ⑦ 役務提供型契約の受皿規定を設ける場合（第47参照）に、原則として無償の役務提供契約においては役務提供者の注意義務が軽減されるとしつつ、役務提供者が事業者である場合には注意義務の軽減を認めない考え方
- ⑧ 宿泊事業者が宿泊客から寄託を受けた物品について厳格責任を負う原則を維持しつつ（商法第594条第1項参照）、高価品について損害賠償額を制限するには宿泊事業者が価額の明告を求めたことが必要であること、正当な理由なく保管の引受を拒絶した物品についても寄託を受けた物品と同様の厳格責任を負うこととすべきであるとの考え方

【部会資料20-2第1, 3(2) [16頁]】

(3) 事業者が行う一定の事業について適用される特則

仮に事業者概念を民法に取り入れることとする場合に、事業者が行う事業一般に適用するのでは適用対象が広すぎると考えられるものについて、反復継続する事業であって収支が相償うことを目的として行われているものを指す「経済事業」という概念によって事業者に適用される規定の適用範囲を画する考え方の当否や、このような概念によって画される範囲の取引に適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。具体的な規定内容として、例えば、次のような考え方があるが、これらの考え方の当否について、更に検討してはどうか。

- ① 組合員の全員が事業者であって、経済事業を目的として組合の事業が行

われる場合には、組合員は組合の債権者に対して連帯債務を負う旨の規定を設けるべきであるとの考え方

- ② 保証は連帯保証でない通常の保証が原則であるが、事業者がその経済事業の範囲内で保証をしたときについては連帯保証とするとの考え方
- ③ 委任及び寄託は無償が原則であるとされているが、事業者が経済事業の範囲内において相手方のために役務を提供することを約したときは、有償性が推定され、相手方は役務に対して相当な報酬を支払うことを約したことが推定されるという規定を設けるべきであるとの考え方
- ④ 消費貸借は無利息が原則であるが、事業者間において、貸主の経済事業の範囲内で金銭の消費貸借がされた場合には、特段の合意がない限り利息を支払わなければならない旨の規定を設けるべきであるとの考え方
- ⑤ 原則として無償の寄託契約においては受寄者の保管に関する注意義務が軽減されるとしつつ、事業者がその経済事業の範囲内において寄託を受けた場合には受寄者の注意義務の軽減を認めない考え方

【部会資料20-2第1, 3(3)[20頁]】

第63 規定の配置

民法のうち債権関係の規定の配置については、①法律行為の規定を第3編債権に置くべきであるという考え方の当否、②時効の規定のうち債権の消滅時効に関するものを第3編債権に置くべきであるという考え方の当否、③債権総則と契約総則の規定を統合するという考え方の当否、④債権の目的の規定を適切な場所に再配置する考え方の当否、⑤典型契約の配列について有償契約を無償契約より先に配置する考え方の当否等の検討課題について、配置の変更により現在の実務に与える影響、中長期的な視点に立った配置の分かりやすさの確保等の観点に留意しつつ、更に検討してはどうか。

【部会資料20-2第2[24頁]】