

平成 26 年 5 月 20 日

法制審議会民法（債権関係）部会 御中

消費者庁消費者制度課長
加 納 克 利

民法（債権関係）部会資料 78A・B についての意見

部会資料 78A「第 3 保証」の「1 個人保証の制限」（18 頁以下）、及び、部会資料 78B「第 1 法律行為（過大な利益を得る法律行為等が無効になる場合）」（1 頁以下）に関して、以下のとおり、意見を申し述べます。

第 1 個人保証の制限

1. 意見

素案(3)に、次の事項を明記すべきである。

- ① 素案(3)の公正証書に、執行受諾文言を含めてはならない旨
- ② 公証人において、保証人になろうとする者が素案(3)ア(7)及び(イ)に掲げる事項の内容を理解していることを確認すべきである旨

2. 理由

- (1) まず、素案(3)については、そもそも、所定の方式に従った公正証書を作成するというだけでは、情義等によって断り切れずに保証契約を締結してしまうという事態を回避することはできないのではないかという疑問がなお残る。
- (2) 仮にその点をおくとしても、素案(3)は、保証人になろうとする者が、情義等により、そのリスクを合理的に判断することなく安易に保証契約を締結しがちであることを踏まえ、保証人になろうとする者にそのリスクを十分に考慮した上で判断する機会を与えることにより、その保護を図るためのものであると理解している。そうすると、そのような趣旨で作成される公正証書が、かえって保証人に対する強制執行を容易にするものとなるのは、望ましいことではない。

そこで、素案(3)の公正証書に執行受諾文言を含めることは禁止すべきである¹と考える。

- (3) また、素案(3)において、公正証書の作成の過程で保証人に求められているのは、①ア(ア)から(ウ)に掲げる事項を公証人に口授すること、②公証人による口述筆記について読み聞かされ、又は閲覧した上で、筆記が正確なことを承認した上で、署名・押印することのみであるが、保証人になろうとする者が、本当にア(ア)及び(イ)に掲げる事項の内容を正確に理解せず口授し又は署名・押印している可能性を否定できない。

そこで、公証人において、例えば、保証人の理解を問いただすなどして、保証人になろうとする者が素案(3)ア(ア)及び(イ)に掲げる事項の内容を真に理解していることを確認する規律を設けることが適当ではないかと考えられる。

第2 法律行為（過大な利益を得る法律行為等が無効になる場合）

1. 意見

甲案に賛成する。

仮に、乙案を採用する場合には、考慮すべき事情の内容は、甲案に記載の事情と同様にすることが望ましい。

2. 理由

部会資料 78B では、乙案における客観的要素として、「相手方の窮迫、経験の不足その他これに準ずる事情」としているが、暴利行為として問題となる事例においては、相手方の判断能力の低下や行為者の執拗な勧誘による困惑といった事情が認められる場合があるところ、それらの事情が「これに準じる事情」として解釈されるかどうかには疑義が生じかねない。乙案のように、

¹ 第80回会議における岡正晶委員の以下の発言と同旨。

「公正証書というのは一つ大きな選択肢だろうとは思っておりますが、悪質業者も公正証書をよく利用していたという話もございますし、公証人役場に行くと執行認諾約款をとられてしまう危険もあります。公正証書になると、全部に執行認諾約款が付くようになるおそれがありますが、それは本末転倒であろうと思いますので、部会資料にも書いてある公正証書の工夫の中に執行認諾約款はその保証契約締結時には取ってはならないと、そういう工夫もすべきではないかと思えます。」（議事録 11 頁）

民法第90条違反の判断の際の一定の考慮要素を示す形で規定する場合は、その考慮要素が限定的になることにより、現在の柔軟な適用を害することがないように配慮する必要がある。

そこで、乙案のような規定の方法を採る場合であっても、甲案で規定している要素について記載することが必要と考える。

以上