

民法 (債権法)

改正の 現状

1 法定利率の変動制の導入

民法改正問題特別委員会 委員 福本 洋一

1 問題の所在

法制審議会民法（債権関係）部会においては、民法404条の法定利率に関し、現行の5%の利率の見直し（関連として金銭債務の遅延損害金の利率の上乗せの要否）及び変動制の導入の要否、さらに関連として中間利息の控除のあり方などが議論されている。

2 法制審議会での議論状況

法定利率については、「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」が公表された後の第2ステージでは、法制審議会民法（債権関係）部会第36回会議（2011年（平成23年）11月29日開催）及び第3分科会第1回会議（2011年（平成23年）12月27日開催）において審議がなされている^{※1}。

まず、現行の5%の利率を今日の市場金利等の水準に見合ったものに改めることについては、弁護士会としては意見が分かれているところであるが、これに賛成する意見が多数であり、また、利率については3%程度が相当であるといった感触であったとの意見が出された。

これに対し、中井康之委員（当会）から、資金の調達コストといった観点からは、一般市民や一般中小企業

の事業会社にとっては5%以下で資金調達を行うことは困難であることから、現行の5%が高すぎるという認識に疑問がある旨の意見が出された。また、法定利率が適用される場面を類型化し、それぞれに適切な利率の在り方を検討するという立場から、遅延損害金については、運用利益のみならず、損害の補填や不履行の抑止といった観点を考慮すべきであるとの意見があった。

次に、変動制の導入の要否については、市場金利の急激な変動が生じた場合に自動的に対応できる制度にするという観点から導入に賛成する意見と、現時点で運用コストを掛けてまで変動制を導入する実務上の要請はなく、急激な変動が生じた時点で民法改正を行えば足りるという観点から導入に反対する意見があった。なお、具体的な変動制の仕組みについては、参照指標は基準割引率及び基準貸付利率（かつての公定歩合）とし、これに一定の利率の上乗せを行う、利率の見直しは6ヶ月、1年、5年又は10年に1回とする、変動幅は0.5%単位又は1%単位で変動させるといった提案があった。

以上のように、第2ステージにおいては、利率の見直しに賛成する立場も、利率としては市場金利そのものではなく3%程度が相当と考えており、変動制についても市場金利の急激な変動があった場合に限って利率が変更されるような緩やかな利率の変動を想定する立場が多数であることが明らかとなった。

※1 法制審議会民法（債権関係）部会第36回会議及び第3分科会第1回会議の審議資料や議事録については、http://www.moj.go.jp/shingi1/shingikai_saiken.htmlを参照

さらに、中間利息の控除については、運用利回りを基本に据えるべきであるという意見、変動制を採るべきではないという意見、現行の5%による控除でも問題はないという意見、現状を維持して裁判実務に委ねるべきであるという意見などがあった。

3 大阪弁護士会の意見

当会民法改正問題特別委員会は、2011年(平成23年)7月28日に、中間的な論点整理に対する意見書において、利率の変動制への見直しについては、固定利率制による利息計算の簡便さというメリットを放棄し、かつ変動制を適切に運用するためのコストを掛けてまで、法定利率を迅速に市場の金利変動に対応させるという実務上の要請があるのかを吟味して、慎重に検討されるべきであるとの意見を表明していた。^{※2}

第2ステージにおいては、当委員会では、統一的な

※2 意見書4頁以下(http://www.osakaben.or.jp/web/03_speak/iken/iken110728.pdf)

見解には至らなかったものの、利率の見直しについては、銀行間取引における利率等の回収が確実な債権に適用される低率な市場金利に合わせることは反対であり、むしろ回収リスクのある運用方法も含めた運用金利に合わせるべきであるという立場に対し、一定の賛同が得られた。

また、変動制の導入についてもこれに反対し、固定利率を維持すべきであるが、5年ないし10年に1回は利率の見直し(民法改正)を検討すべきであるという立場に対し、一定の賛同が得られた。

今後、当委員会としては、第2ステージでの議論を踏まえて、固定利率を維持した上で、現行の5%を維持するか、3%程度に改めるか、あるいはより緩やかな変動制に賛成するかについて検討を行い、仮に変動制の導入する場合には、利息計算の簡便さ・変動制を適切に運用するためのコストの低減のために、利率の変更が市場金利に急激な変動が生じた場合に限られるような仕組みについて検討していく必要がある。



2 債務不履行による損害賠償の免責事由

民法改正問題特別委員会 副委員長 稲田 正毅

1 問題の所在

債務不履行による損害賠償責任を定める現行民法415条については、債権法改正の議論当初から盛んに議論されてきた論点である。現在のところ、現在の裁判実務のとおり、免責を主張する場合には、その免責事由(現行法でいえば、「責めに帰すべき事由がないこと」)の存在を免責主張の側(債務者側)において主張立証すべきであるとの点は、議論の一致を見ているところである。

しかしながら、その免責事由を定める具体的な免責要件の文言等をどのようにすべきかについては、債務不履行の帰責根拠が何かといった法理論的問題や、対等当事者間の契約が必ずしも一般的ではないという実情を踏まえた弱者保護の観点からの問題なども錯綜して、大きく問題となっている。

2 法制審議会での議論状況

法制審議会の中間論点整理後の第2ステージでは、債務不履行における損害賠償の免責要件の規定のあり方について、第37回会議(2011年(平成23年)12月13日)で議論され、さらに審議会部会内分科会である第3分科会第2回会議(2012年(平成24年)2月21日)においても改めて議論されている。^{※3}

法務省提案は、契約の趣旨に照らして債務者がそのリスクを負担していなかったと評価される事由によって債務不履行が生じた場合には、免責される旨を規定する案(甲案)と、債務者の責めに帰することができない事由によって債務不履行が生じた場合には、免責される旨を規定する案(乙案)を、併記して提案している。

甲案は、伝統的通説が現行文言の解釈として、「債

※3 法制審議会の審議資料や議事録は、法制審のHP(http://www.moj.go.jp/shingij1/shingikai_saiken.html)を参照。

債務者の責めに帰すべき事由」を「故意、過失又は信義則上それと同視すべき事由」と解釈し、債務者の行動の自由を前提とした過失責任主義を契約関係に持ち込んだことへの批判を出発点に、帰責根拠が「契約の拘束力」にあることを前提として、実務上の「責めに帰すべき事由」という文言をより明確な免責の判断基準にすべく、リスクを当事者のいずれが負担していたかについて、「契約の趣旨」に照らして判断するという枠組みを提示するものである。そして、「契約の趣旨」の意味を明確にするため、「明示的に契約内容とされているもののほか、契約の目的、性質、対象、当事者の属性、契約締結に至った事情その他両当事者を取り巻く諸事情から認められる契約の趣旨に照らして、債務者がそのリスクを負担していなかったと評価される事由によって債務不履行が生じた場合」に免責される旨の規定を設ける案（甲案の別案1）や、不可抗力を中心としてプラスアルファを書き加える形で免責事由を定める方向で整理し、「不可抗力によって生じた債務不履行が生じた場合のほか、契約の趣旨に照らして債務者がそのリスク負担をしていなかったと評価される事由によって債務不履行が生じた場合」に免責される旨の規定を設ける案（甲案の別案2）などが例示されている。

他方、乙案は、現行民法415条の規定のとおり、「責めに帰すべき事由」という文言を債務不履行による損害賠償一般に適用される免責要件として規定することを提案するものである。

法制審議会での議論では、弁護士会、企業側委員、消費者側委員等のいずれからも、現在の「責めに帰すべき事由」という文言が安定的に利用されている実情から、その文言をそのまま活かす方向での意見が多くなされている。他方、学者委員からは、①契約の帰責根拠からの理論的理由、②「責めに帰すべき事由」は規範を裁判官に丸投げするがごとき白紙委任であることなどを理由に、甲案的発想である「契約の趣旨」を重視する意見が多くなされている。^{※4}

また、当会所属の中井康之委員からは、「契約その他債務の発生原因及びその後生じた事情に照らし

※4 もっとも、学者委員においても「契約の趣旨」の意味する内容や具体的な文言等には様々な意見があり、必ずしも完全一致というものではない。詳しくは、それぞれの会議議事録を参照していただきたい。

て、債務不履行又は履行不能を生じさせた原因が、社会通念により債務者の責めに帰すべきでないとき」は免責されるという提案がなされた。これは、「契約の趣旨」が強調されると裸の合意が過度に強調されることとなる危惧があり、対等当事者間での合意が一般的ではない契約実務の現状から、「社会通念」^{※5}という制約原理で過度に合意が強調されることに歯止めをかけるという問題意識に基づくものであると思われる。

3 日本弁護士連合会の意見

かかる法制審の議論の中、日弁連は、当該テーマについて、下記の立法提案を行っている。^{※6}

「第〇〇条（債務不履行による損害賠償）

債務者がその債務の本旨に従った履行をしないときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。ただし、その債務の不履行が、不可抗力、契約及び社会通念上債務者の負担とされるべきでない事由その他債務者の責めに帰すべきでない事由により生じたときは、この限りではない。」

4 大阪弁護士会の意見

当会民法改正問題特別委員会は、中間論点整理に対する意見書を公表したが、その意見は、以下のとおりである。^{※7}

(1) 契約の帰責根拠を「契約の拘束力」に求めることには異議はない。

(2) 条文の文言としては、現行法の「責めに帰すべき事由」で足りる、または以下のように、その判断基準を明示すべきである。

〈1〉契約において債務者に免責事由が認められる場合、又は契約において債務不履行の原因を想定し、これによる結果を債務者の負担としない旨の当事者間の合意がある場合には、債務者は債務不

※5 「社会通念」という用語については、内田貴委員などは、1930年代において「共同体」「公共性」などが過度に強調された時代における「社会通念」が想起されるとし、その危険性を指摘する（第3分科会第2回会議事録7頁等参照）。

※6 日本弁護士連合会「民法（債権関係）改正に関する意見書」（2012年（平成24年）3月15日）の詳細は、日弁連のHP（http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120315_6.html）を参照。

※7 「『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理』に対する意見書」（2011年（平成23年）7月28日）14～17頁（http://www.osakaben.or.jp/web/03_speak/iken/iken110728.pdf）を参照。

履行による損害賠償責任を負わない。

(2) 免責事由とは、契約において債務者に責任を負わせることが正当でないと評価される場合をいう。

(3) 免責事由の該当性判断にあたっては、債務不履行の原因の内容および性質、当該契約当事者の属性、当該契約の目的、性質、内容および対価性、ならびに当事者が契約締結に至った事情等を総合考慮して判断する。

(3) 他の留意事項として、弱者保護の観点から、対等当事者が一般的とはいえない現実に鑑みて、その弱者保護のルール、具体的には不当条項排除のルールを確立することを忘れてはならないこと、そして、現行の消費者保護関連法、会社法、商法など他の法分野における契約責任の内容との整合性に十分留意すべきであることを指摘した。

OBA MJ
特別連載

3 損害賠償の範囲

民法改正問題特別委員会 委員 松尾 吉洋

1 問題の所在

法制審議会が決定した「中間論点整理」では、(ア)損害賠償の範囲を画する規律の明確化、(イ)予見の主体及び時期の明確化、(ウ)予見の対象（「事情」か「損害」か）、(エ)故意・重過失による債務不履行における損害賠償の範囲の特則の要否、(オ)損害額の算定基準時の原則規定及び損害額の算定ルールの明文化が論点として提示されている（中間論点整理第3、3）。

2 法制審議会での議論状況

上記各問題は、法制審議会の第1ステージでは、第3回会議（2010年（平成22年）1月26日）、第21回会議（2011年（平成23年）1月11日）で、中間論点整理後の第2ステージでは、第38回会議（2011年（平成23年）12月20日）で議論されている。^{※8}

(ア)(ウ)について、裁判実務において定着している相当因果関係論を基礎とした通常損害・特別損害の枠

※8 法制審議会の審議資料や議事録は、法制審のHP(http://www.moj.go.jp/shingi1/shingikai_saiken.html)を参照。

5 今後の展望

執筆者の個人的見解であるが、契約の帰責根拠が「契約の拘束力」にあり、これを理論的前提として、債務不履行による損害賠償の免責事由の要件においても「契約の趣旨」の探究が重要であることについては、今後、ほぼ異論がなくなり議論が収斂していくものと思われる。そして、中井康之委員が指摘するように、交渉力の格差あるいは取引関係における立場の強弱などが現実に存在するといった、対等当事者間での契約が一般的とは言えない現実の契約実情に鑑みて、何らかの制約原理を加味できるような文言での立法が望まれるところである。

今後、法務省より提案される中間試案を、引き続き注意深く検討していきたい。

組みを維持しつつ、i 通常の事情の下で通常生ずべき損害と、ii 予見可能であった特別な事情の下で通常生ずべき損害の賠償を請求することができる旨の規定とすべきか（甲案）、民法416条の制定経緯も踏まえて予見可能性ルールを採用し、予見可能であった損害の賠償を請求することができる旨の規定とすべきか（乙案）が、検討されている。

(イ)のうち、予見の主体について、債務者とする現在の裁判実務の考え方と、契約締結時のリスク分配を重視する予見可能性ルールとの親和性から両当事者とする考え方が検討されている。また、予見の時期については、不履行時とする裁判実務の考え方と、契約締結時を基本とする考え方について、損害の不当な拡大を防止する必要性に留意しつつ、上記(ア)と併せて、検討されている。

(エ)について、第1ステージでは、特則は不要とする意見、要件を背信的悪意や害意等に限定する必要性を指摘する意見、上記(イ)の予見の時期を契約締結時とした場合には特則を設ける意義がある等の意見が出され、検討された。第2ステージでは、これら議論も

踏まえ、特則は設けない方向で検討されている。

(オ)について、第1ステージでは、履行不能による填補賠償については確立された判例法理が形成されていること、解除による填補賠償については、判例上も複数の異なる判断が示されていることから、損害額算定ルール^{※9}の透明性を確保する観点から、損害額の算定基準時に関する規定を設けることが望ましいのではないかという方向で検討がなされた。これに対しては、特定事案の解決を示した古い判例法理に基づき一般的な規定を設けることは困難であるといった否定的意見も強くあり、また、物の引渡債務以外の債務や、履行期前の履行不能や履行拒絶における損害額の算定ルールについての検討が必要との意見もあった。結局、第2ステージでは、物の引渡債務の不履行に関する填補賠償の算定基準時に関する規定は設けない方向で議論されている。また、損害賠償の額の算定に関し、例えば、契約が履行されれば債権者が得られたであろう経済的地位を確保させることを内容とすべきであるといった大綱的規定を設けるべきかは、なお検討されている。

3 日本弁護士連合会の意見

かかる法制審の議論の中、日弁連は、前記(ア)(イ)(ウ)について、①通常損害と特別損害という区分を維持しつつ、特別事情の予見の主体や時期等の規定を設けるべきであり、さらには、特別事情によって生じた損害の賠償範囲を合理的な範囲に限定する旨の規定を新たに加えるのが妥当であること、②通常損害と特別損害という区分を設けず、予見可能であった損害の賠償を請求することができる旨の規定に改めるとの考え方は、交渉力等の優位者が、契約書の中に劣位者の予見可能性を拡大させるための文言を入れることを容認する傾向が強くなり、劣位者に不利益となるとの懸念から、反対する^{※9}という立場を明らかにしたうえで、以下の立法提案を行った。

※9 日本弁護士連合会「民法(債権関係)改正に関する意見書」(2012年(平成24年)3月15日)の詳細は、日弁連のHP(http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120315_6.html)を参照。

「第〇〇条(損害賠償の範囲)

- 1 債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることを目的とする。
- 2 特別の事情によって生じた損害であっても、債務者が契約締結時又は不履行の時にあって、その事情を予見し又は予見することができ、かつ契約及び社会通念上債務者の負担とするのが相当な範囲の損害について、債権者はその損害の賠償を請求することができる。」

4 大阪弁護士会の意見

当会民法改正問題特別委員会は、中間論点整理に対する意見書を公表したが、その意見は、要約、以下のとおりである。

(ア)(ウ)については、実務上安定した運用がなされている枠組みを変更すべき事情はなく、不法行為による損害賠償の範囲を画定する基準とも整合性がある(甲案)に賛成する。

(イ)についても、予見の主体は債務者とし、予見の時期は債務不履行の時とする現在の実務の運用を明文化する立場に賛成する。

(エ)について、予見することさえできなかった損害について責任を負わせるのは酷であること、契約締結後の債務者の不誠実な行動の抑止機能は、債務不履行時の債務者の予見可能性を問題とすることにより果たすことができることから、かかる特則は設けないことに賛成する。

(オ)について、特定事案の特定の解決に関する古い判例をもとに、損害額の算定に関して、すべての紛争に適用できるルールを定めることができるのか疑問であることなどから、物の引渡債務の不履行に関する填補賠償の損害額の算定基準時に関する規定は設けないことに賛成する。また、損害額の算定に関する大綱的規定を定めることについては、これによって損害額算定の予測可能性を高めることにはなるとは考えられないことなどから、反対である。

※10 「『民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理』に対する意見書」(2011年(平成23年)7月28日)18~20頁(http://www.osakaben.or.jp/web/03_speak/iken/iken110728.pdf)