

民法

(債権法)

改正の 現状

1

1 役務提供契約・雇用・新種契約

民法改正問題特別委員会 副委員長 橋田 浩

1 準委任に代わる役務提供型契約の 受皿規定

1 問題の所在

請負及び準委任の適用範囲を限定するという提案を前提に、準委任に代わる役務提供型契約の受皿規定（以下「役務提供契約」という）を創設することの要否が検討されている。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）10月26日の第17回会議、第2ステージの2012年（平成24年）9月18日の第57回会議及び同年10月2日の第58回会議において議論された。

役務提供契約として想定されるものは多種多様であり、しかも役務提供者が企業等の強者で、役務受領者が消費者等の弱者という類型から、役務提供者が労務提供者という弱者で、役務受領者が企業等の強者である類型まで、極めて広範なものがあり、統一的な規律を設けることができるのかとの疑問が呈されたほか、部会資料での提案には弱い立場にある役務提供者保護の視点が欠けているという意見や雇用類似の契約が適用対象となることについての懸念が示されるなど、役務提供契約の創設には総じて消極的な意見が多く述べられた。

3 日本弁護士連合会の意見

中間的な論点整理に対する日弁連の意見も概ね法制審における議論と同様であり、既存の役務提供型の典型契約の範疇に属さない類型の契約をカバーする規律の必要性は認めつつも、適用対象となる役務・サービス提供契約には様々な形態があり、これらのすべてを統一的に規律することは困難であることから慎重に検討すべきとの意見を表明した。

4 大阪弁護士会の意見

当会は、準委任の適用範囲を限定するという提案に賛成していることも踏まえ、現在準委任として対応されている契約類型の中にデフォルトとなる規定が存在しなくなる類型についての新たなデフォルトルールとして、役務提供契約を創設することについては一定の意義を認めつつも、規律の対象についてはあらゆる役務提供型契約を対象にするのか、一定の類型に限定するのかを含めて慎重に検討すべきとの意見を表明するとともに、雇用類似の契約をも適用対象にするのであれば、労働政策審議会での協議を経るとの労働法の政策決定プロセスに影響を与えることになるので、雇用類似の契約への適用除外規定の創設も考えるべきである旨の意見を表明した。

5 中間試案のたたき台

以上のとおり、役務提供契約の創設に関しては、消極意見が多かったことに加えて、第2ステージまでの議論によっても解決できていない課題が多々あった。かかる状況を踏まえたものか否かは定かではないが、中間試案のたたき台においては、役務提供契約に関する論点のすべてが取り上げられないこととなり、今般の債権法改正においては新たな典型契約としての役務提供契約の創設は見送られる見込みとなった。

2 雇用

1 問題の所在

雇用に関しては、民法と労働契約法の関係を維持するとしてうえて、安全配慮義務や解雇権濫用の法理に相当する規定の民法での明文化、労働基準法第20条の民法への反映、労務が履行されなかった場合の報酬請求権の帰趨、民法第626条、同第627条第2項、第3項の要否などが検討されている。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）10月26日の第17回会議及び第2ステージの2012年（平成24年）10月2日の第58回会議において議論された。

労働関係法規の民法への取り込みや民法への反映については、労働政策審議会での協議を経て決するという労働関係法規の法形成プロセスを重視すべきという意見や雇用の中に安全配慮義務や解雇権濫用の法理に相当する規定を設けると、その反対解釈として委任や請負の形式をとった労働契約には安全配慮義務や解雇権濫用の法理の適用されなくなるおそれがあるとの懸念が示された。また、労務が履行されなかった場合の報酬請求権の帰趨に関しては、現行民法第536条第2項の「責めに帰すべき事由」という文言を変更して、「使用者の義務違反」や「使用者側に起因する事由」とすることに対する疑問が呈された。

3 日本弁護士連合会の意見

日弁連は、中間的な論点整理に対する意見において、雇用の中に安全配慮義務の規定を置くことに反対する一方で、解雇権濫用の法理に相当する規定を置くことには賛成する意見を表明した。

労務が履行されなかった場合の報酬請求権の帰趨に関しては、前述の法制審での意見と同様に、「責めに帰すべき事由」という文言を変更することは、判例などを通じてこれまで積み上げられてきた解釈論を変更することにもなりかねず、実務に与える影響が大きいとして、現行民法第536条第2項を維持するか、同条項を廃止したうえでこれに相当する規定を雇用の中に規定する場合には、同条項と同一表現の条文を設けるべきとの意見を表明した。

4 大阪弁護士会の意見

当会は、中間的な論点整理における論点のうち、雇用の中に安全配慮義務や解雇権濫用の法理に相当する規定を設けることについては、その反対解釈として委任や請負の形式をとった労働契約には安全配慮義務や解雇権濫用の法理の適用されなくなるおそれがあることの懸念や雇用契約と労働契約の関係についての整理が未了であることを理由に反対の意見を表明した。

また、労務が履行されなかった場合の報酬請求権の帰趨に関しては、「使用者の義務違反」や「使用者側に起因する事由」という文言が意味するところが明確ではなく、あえて現行の「責めに帰すべき事由」を変更する必要性が認められないことに加えて、「使用者の義務違反」とすることはその存在に争いのある労働者の就労請求権を認めることにもつながりうるなど実務に与える影響が大きいこと、「使用者側に起因する事由」とすることについては現在の判例法理以上に報酬請求権が発生する場面を広げる可能性があり、実務に混乱を来すおそれがあることなどから、「責めに帰すべき事由」という文言を変更することに反対との意見を表明した。

5 中間試案のたたき台

中間試案のたたき台においては、法制審での議論や日弁連や当会の反対意見が奏功し、「責めに帰すべき事由」の文言を維持する提案に変更されたほか、安全配慮義務や解雇権濫用の法理に相当する規定の民法での明文化は論点落ちとなった。

3 新種契約

1 問題の所在

現行民法が規定する13の典型契約以外に新たな典型契約を創設することの要否のほか、新たな典型契約としてファイナンス・リース契約を規定することの当否が検討され、第2ステージでは、ファイナンス・リース契約やライセンス契約を賃貸借の節に規定することの当否が検討されている。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）11月9日の第18回会議、第2ステージの2012年（平成24年）10月16日の第59回会議において議論された。

ファイナンス・リース契約については、ルールの明確化の観点から典型契約化に対する積極意見が述べられる一方で、リース契約の中の一部の類型だけを典型契約化することへの疑問が呈されたほか、会計基準の変更でファイナンス・リース契約が減少傾向にある現状において典型契約化の必要性が失われているとの消極意見や提案されている規定を置いただけでは提携リースによる零細事業者の被害救済にならないとの意見が述べられた。

3 日本弁護士連合会の意見

日弁連は、中間的な論点整理に対する意見において、ファイナンス・リース契約よりも、医療契約、旅行契約、在学契約、クレジット契約など、

より市民生活に密接な契約類型の典型契約化を検討すべきとの意見を表明するとともに、ファイナンス・リース契約については、通常は事業者間契約であることやファイナンス・リースの法形式が濫用的に利用されることを防止して利用者保護を図るためには業法規制とともにする必要があることなどを理由に、ファイナンス・リース契約の典型契約化には反対意見が強いことを明らかにした。

4 大阪弁護士会の意見

当会は、中間的な論点整理に対する意見において、ファイナンス・リース契約については、その大部分が事業者間契約であり、社会一般に利用されている契約類型といえるか疑問があること、契約当事者に互換性がないこと、医療契約、旅行契約、在学契約などの方が市民にとってより重要かつ一般化しているのもかかわらず、これらを典型契約化しないままファイナンス・リース契約のみを典型契約化するのはバランスに欠けること、ファイナンス・リース契約の典型契約化には利息制限法や割賦販売法等による規制の潜脱防止や被害者救済のための手当が必要であるがこの点の議論がまったくなされていないことなどを理由に、典型契約化に反対する意見を表明した。

また、ファイナンス・リース契約やライセンス契約を賃貸借の節に規定し、賃貸借の規定を準用する提案については、ファイナンス・リース契約に関しては、提案されているファイナンス・リース契約の定義自体が目的物の使用収益の対価として賃料を支払う契約類型である賃貸借と相容れないことなどを主な理由として、また、ライセンス契約に関しては、ライセンサーはライセンシーに対して知的財産を使用収益させる義務を負うものではなく、この点で賃貸借契約とは相容れないことなどを主な理由として、いずれについても反対意見を表明した。

民法改正問題特別委員会 委員 井上 圭吾

1 問題の所在

寄託に関する大きな論点としては、要物性の見直し、消費寄託に対して消費貸借の規定を準用することの見直し、特殊の寄託（混合寄託、流動性預金、場屋営業者の特則）に関する規定を新設することが取り上げられ、検討されてきた。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）11月9日の第18回会議、第2ステージの2012年（平成24年）10月2日の第58回会議及び同年10月16日の第59回会議において議論された。

要物性の見直し（寄託の諾成契約化）については、実務に合致するとして特に反対はなく、寄託物の受領前における当事者一方の解除権や受寄者が寄託物を受領しない場合の寄託者の契約からの離脱方法などにつき議論がされた。消費寄託につき消費貸借ではなく寄託の規定を適用することについては前向きな意見が多かったが、定期預金との関係で、消費寄託の返還請求につき、返還時期を定めた場合であっても、寄託者（預金者）がいつでも寄託物（預金）の返還請求ができるとの規定（現行民法第662条）を適用することについては反対意見があった。混合寄託については、特段の反対意見はなかった。流動性預金については、その規律の明確化の必要性については認めるものの、民法に規定することについては反対意見が出された。場屋営業者の特則については活発な議論はなかった。なお、中間試案のたたき台では、流動性預金及び場屋営業者の特則は取り上げておらず、今般の債権法改正には取り込まれない見込みとなった。

3 日本弁護士連合会の意見

中間的な論点整理に対する日弁連の意見は、要物性の見直しに前向き、消費貸借に寄託の規定を適用することに前向き、混合寄託の規定の新設には前向き、流動性預金の規定の新設については、規律の明文化の必要性は認めるが、銀行取引という特殊な場面に適用される規定を民法に設けることについては消極的、場屋営業者の特則を民法に規定することは反対とのことであった。

4 大阪弁護士会の意見

当会の意見は、消費寄託を除き、上記論点については日弁連とほぼ同様である。消費寄託については、基本的には寄託の規定が適用されることに賛成であるが、法制審の議論でもあるように、一定の消費寄託（預金契約）において、期限を定めた場合（定期預金）でも寄託者はいつでも返還請求ができるかどうかについては、検討が必要と思われる。

なお、流動性預金に関する規律の提案は、預金契約の成立時期（銀行が入金記録をしたときに預金が成立したとするか）、債務者が債権者の有する預金に振込み、預金が成立したときは債務の弁済となるか（最近の預金取引による決済からみて弁済とみてよいようにも思われるが、債権者が予期しないような口座（たとえば銀行から相殺をされる可能性がある口座）への振込も弁済として認めるのか）、預金の差押えの効力は差押え時の残高に限定されるか（最近の下級審判例は差押時点以後の預金に対し差押の効力を及ぼすことを認めていない）など預金に関する多くの問題点を提起した。流動性預金については、今般の民法改正には取り込まれない見込みとなったが、預金取引を理解するうえでこれまでの議論の過程は有用であることを付け加えておく。

民法改正問題特別委員会 委員 岨 中 良 太

1 問題の所在

組合に関しては、組合契約の性格に即して契約総則の規定や意思表示に関する民法総則の規定を整備すべきか、組合財産と組合員個人の財産の関係に関する規律、組合の対外的な法律行為と内部的な業務執行との区別、組合員の変動や組合の解散及び清算に関する規定などについて検討されている。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）11月9日の第18回会議、2011年（平成23年）2月22日の第24回会議、第2ステージの2012年（平成24年）10月16日の第59回会議において議論された。

組合に関する通説的な見解を明文化した規定の導入に関しては、明確化に資するとの理由から賛成意見が多く出された。

組合の債権者がまず組合財産に対して権利行使しなければ組合員個人の財産に対して権利行使することができないとすべきかについては、組合に法人格がなく組合財産の公示が不十分であることから、権利行使に序列を設けるべきではないとの意見が示された。また、組合の債務者による相殺の禁止を定める現行民法第677条に信託法第22条を参考とする例外規定を設けるべきではないかとの意見が出された。

また、組合員全員が事業者である場合に組合債務について組合員全員に連帯債務を負担させるとの規定については、適用範囲が広がるおそれがあることから慎重に要件を検討すべきとの意見が出された。

その他、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も議論がなされた。

3 日本弁護士連合会の意見

中間的な論点整理に対する日弁連の意見は概ね法制審議会における議論と同様であったが、組合の債務者による相殺の禁止について例外規定を設けることについては、当該規定に一定の意義はあるものの、信託の場合と同様に扱うことについては慎重に検討する必要があるとの意見が表明された。また、組合員全員が連帯債務を負う場合を規定することについては反対の意見が出された。

組合員が欠けた場合を解散事由とするか、組合員が一人になった場合を解散事由にするかについては、さらに検討すべきとの意見であった。

4 大阪弁護士会の意見

当会も、中間的な論点整理に対する意見において、通説的な見解を明文化した規定については賛成している。

組合の債務者による相殺の禁止について例外規定を設けることについては慎重に検討する必要があるとの意見を述べた。信託法において相殺禁止の例外規定を設けて受益者の保護を図っているのは、受託者が善管注意義務（信託法第29条第2項）、忠実義務（同第30条）や信託財産の分別管理義務（同第34条）などの厳格な義務を負っていることを前提とするものであると解されるところ、組合における組合員は、組合ないし組合財産に対して信託における受託者と同様の厳格な義務を負っているわけではなく、信託の場合とは利益状況が異なる。かかる場合にまで相殺禁止の例外規定を設けると組合財産に不測の損害をもたらすおそれがあると考えられるからである。

また、組合員全員が事業者である場合に組合債務について組合員全員が連帯債務を負うとの規定についても、適用範囲が不明確であり不当に広がるお

それがあることから慎重に検討すべきとの意見を表明した。

新たな解散事由については、契約である以上、組

合員が欠けた場合ではなく、組合員が一人になった場合を解散事由にすべきとの意見を表明した。



4 終身定期金

民法改正問題特別委員会 委員 小林 雅彦

1 問題の所在

終身定期金契約が典型契約として民法典に規定された理由は、民法起草当時、老後の生活保障の場面などにおいてこのような契約の利用が将来増えるであろうという予測が存在したためであるが、実際には、終身定期金契約が利用されることは今日においてもほとんどないと言われている。

そこで、このたびの改正においては、規定の要否を含めた見直しが検討されている。

2 法制審議会での議論状況

第1ステージの第18回会議（2010年（平成22年）11月9日開催）および第2ステージの第59回会議（2012年（平成24年）10月16日開催）において議論されている。

① 第1ステージにおいては、終身定期金契約に関する規定の在り方について、①有償の終身定期金契約を中心に規定を再編成する考え方、②典型契約としてではなく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考え方、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」の規定を設ける考え方及び④終身定期金契約の規定を単純に削除する考え方が提示された（法制審議会部会資料18）。

これを受けた第18回会議においては、研究者委員を中心に、現行法の枠組みを基本的に維持した上でより使いやすいものに改正すべきであるという意見など、終身定期金契約を典型契約として

存置すべきであるという意見が多く述べられた。

② その後、中間的な論点整理を経て、第2ステージにおいては、規定を削除する案と併記される形で、「終身定期金契約を典型契約として存置した上で、終身性・射倖性という特性を踏まえた見直しを行うものとする」という案が提示された（法制審議会部会資料48）。

これを受けた第59回会議においても典型契約として存置すべきであるという意見が大勢を占めており、上記部会資料48における提案の方向性に賛成する意見のほか、老後の生活を支えるための契約を念頭に置いて見直しを行うべきであるという意見、将来のさらなる検討の手がかりを残すために現行規定を維持すべきであるという意見などが述べられた。

③ 以上のとおり、法制審議会においては、終身定期金契約を典型契約として存置すべきであるという意見が大勢を占めている。しかし、どのような観点から規定を見直すべきかという改正の方向性自体について意見が分かれていることもあり、具体的にどのような規律を設けるべきかという点については十分な議論がされているとは言い難い状況である。

3 日本弁護士連合会の意見

日弁連は、2011年（平成23年）9月15日付「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」において、「弁護士会内においては、将来、終身定期金契約が利用される可能性があるとして終身定期金契約の規定を存置した上で、これを有償の終身定期金契約を中心に再編成する形で見直すべきとする意見と、存続を当然の前提とすることなく、削除の可能性を含めて検討すべきという意見が有力であった」と付言したうえで、現代社会においてほとんど利用されていない終身定期金契約を典型契約として民法典に存置する意味は希薄であり、そのような規定については削除することを含めて検討することが諮問第88号の趣旨に添うことを理由として、「終身定期金契約を検討するにあたり、規定を民法典に存続させるという方向を当然の前提として検討することには反対であり、規定自体を民法典から削除することも選択肢のひとつとした上で、典型契約として民法典に存置することの可否から更に慎重に検討すべきである」という意見を表明している。

OBA MJ
特別連載

5 和解

民法改正問題特別委員会 事務局委員 橋本 芳則

1 問題の所在

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り、①錯誤による和解の無効を主張できる範囲を条文上明確化するべきか、するとしてどのような要件を設けるかが議論となっている。②また、人身損害に関し、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、当該損害に和解の効力が及ばない旨の規定を設けるか否かが和解の効力に関連して議論となっている。

4 大阪弁護士会の意見

民法典制定後今日に至るまでほとんど利用されず、また、今後利用される具体的な見込みも存在するとは言い難い終身定期金契約を典型契約として存置する必要性は乏しいので、規定を削除することに賛成する旨の意見を表明している。

5 中間試案のたたき台

2③で述べたような法制審議会での議論状況を受けてか、中間試案のたたき台においては、規定が不明確であるという指摘のある第691条第1項前段を改正するにとどめ、その他の終身定期金契約に関する現行規定は基本的に維持する、という提案がなされている（なお、（注）として終身定期金契約を典型契約から削除するという考え方がある、と付記されている）。

2 法制審議会での議論状況

第1ステージの第18回会議（2010年（平成22年）11月9日開催）および第2ステージの第59回会議（2012年（平成24年）10月16日開催）において議論されている。

①錯誤による和解の無効主張の範囲については、ア、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考え方、イ、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はない）とする考え方等、錯誤の主張が認められな

い範囲を明確にする方向からの規定を設けるべきという考え方が示される一方、ウ、適切な要件の規定が困難であるとしてこのような規定を設けるべきではないという考え方も存在した。このような議論を受け、第2ステージでは、当事者の一方又は双方が争いの対象となった事項を誤って認識して和解の合意をした場合であっても、当該当事者は、錯誤（民法第95条）の規定によって和解の無効（取消し）を主張することができない旨の規定を設けることが提案されるに至った。

②人身損害と和解の効力に関する規定については、ア、現状、この問題は和解の意思解釈の問題として訴訟上扱われており、その現状を変えてこのような規定を設ける必要は無い。かえって規定の仕方が難しいという考え方、イ、交通事故の示談交渉等、訴訟にならない事案でもこの問題は現れることから、その際に適用されるルールを明確化することは有用であるとして規定を設けることに賛成する考え方が存在した。この②の点については、第1ステージにおいては上記議論がなされていたが、第2ステージに入り、検討対象から外れるに至った。

3 日本弁護士連合会の意見

日弁連は、2011年（平成23年）9月15日付「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」において、①錯誤による和解の無効主張の範囲については、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ることについては賛成意見が強いが、規定を設ける場合の具体的内容については慎重に検討すべきであるという意見を表明している。具体的内容について慎重に検討すべきであるという意見の理由としては、中間的論点整理等で示されている紛争の蒸し返しを許容する範囲の基準が必ずしも明確ではないこと、和解に至る過程において、一方当事者の無知・窮状につけ込むような不当な行為がある場合には和解の効力について柔軟に解釈で対応できる余地を残しておくべきであるとの意見もあることを挙げている。

②人身損害と和解の効力に関する規定については、

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ことに賛成する意見が強い。ただし、「予見」や「著しい不均衡」という要件は曖昧であるうえ、かかる例外規定を設けることで人身損害については和解の確定効を否定しうるとの誤解を招く恐れがあるのでかかる誤解を招かないよう、要件の定立には慎重な検討を要するという意見を表明している。

4 大阪弁護士会の意見

①錯誤による和解の無効主張の範囲については、法律関係を明確化することに資することから、争いの対象となった事項について、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ことにつき賛成している。

②人身損害と和解の効力に関する規定については、和解後に判明した人身損害を含む深刻な損害については和解の効力が及ばない旨の規定を設けるべきであるとの意見を表明しており、前述のとおり、第2ステージにおいて当該論点が検討対象から外れた後も、検討対象として復活させるべきであるという意見を示している。また、当該論点については、具体的な要件の定立が困難であるという意見が存在することを受け、以下の規定案を示している。

（規定案）

和解の効力は、当事者が和解時に具体的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損害が明らかになった場合には、この損害には及ばない。ただし、和解時に予見すべき損害についてはこの限りではない。

5 中間試案のたたき台

従前の議論状況を受け、中間試案のたたき台においては、①錯誤による和解の無効主張の範囲について、「和解によって争いをやめることを約した場合において、当事者は、その争いの対象である権利の

存否又は内容に関する事項のうち当事者間で争われていたものについて錯誤があったときであっても、民法第95条に基づく錯誤の主張をすることはできないものとする」という規定が提案されている。も

っとも、②人身損害と和解の効力に関する規定については、検討対象から外されたままの状態となっている。



6 継続的契約

民法改正問題特別委員会 委員 中 祖 康 智

1 問題の所在

継続的契約に関しては、継続的契約の終了段階（期間の定めのない継続的契約の解約申入れによる終了、期間の定めのない継続的契約の期間満了による終了、継続的契約の解除）における規定の設置が検討されているほか、多数当事者型継続的契約という新たな契約形態（概念）などについて検討されている。

2 法制審議会での議論状況

これらの論点については、第1ステージの2010年（平成22年）11月30日の第19回会議、2010年（平成22年）12月14日の第20回会議、2011年（平成23年）2月22日の第24回会議、第2ステージの2012年（平成24年）10月23日の第60回会議において議論された。

1 継続的契約の定義については、第1ステージ、第2ステージを通じ、『「契約の性質上、当事者の一方又は双方の給付がある期間にわたって継続して行われるべき契約』から、『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（分割履行契約）』を除いたものをいう」との考え方が示された。

これに対しては、第2ステージにおいても、継続的契約の範囲が明確でないとの意見や、各人で「継続的契約」として想定する契約類型が異なっていると意見が出され、新たな考え方

としては、「継続的契約」との用語を使うことなく期間の有無と言った要素で規律することもあり得るとの意見が出されている。

2 期間の定めのない継続的契約の終了については、第1ステージでは、「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する」との考え方が示されていた。第2ステージでは、「当該契約の趣旨・目的、契約の締結から解約の申入れまでの期間の長短、解約の申入れをした理由、予告期間の長短その他の事情に照らし、当該契約を終了させるのに相当な事由があるときは、予告期間経過後（ないし合理的期間経過後）に契約が終了する」との考え方が示された。

これに対しては、解約申入を制限する規定を設けることは中小企業保護につながるとの意見や、取引の実務からすると必ずしも解約可能が原則と考える必要はないとの意見がある一方で、いつでも解約できるべきであるとの意見や、相当な事由がなくとも合理的な予告期間があれば、原則として解約可能とすべきとの意見が出されている。

3 期間の定めのある継続的契約の終了については、第1ステージでは、「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」との考え方が示された。第2ステージでは、「期間の満了によって契約が終了することを原則としつつ、更新を拒絶す

ることが信義則上相当でない認められるときには、例外的に更新の申出を拒絶することができない」との考え方が示された。

これに対しては、更新拒絶を認めない場合の規定を設けることは中小企業保護につながるとの意見がある一方で、経済界からは、期間が満了したら終了するのが原則であることを明確にする必要があるという意見が出されている。

- 4** 継続的契約の解除については、第1ステージでは、「債務不履行の要件として信頼関係の破壊等を要求し、信頼関係の破壊が著しい場合は無催告解除できる」との考え方が示された。第2ステージでは、「当該契約の趣旨・目的、契約の締結から経過した期間の長短、債務不履行の内容・程度その他の事情に照らし、当該債務不履行が当事者間の信頼関係を破壊しないものであるときは、当該債務不履行を理由とする解除をすることができず、当該債務不履行による当事者間の信頼関係の破壊の程度が著しいときは、無催告解除できる」との考え方が示された。

これに対しては、継続的であるがゆえに「信頼関係の破壊」が必要となるのは問題があるのではないかとの意見や、経済界からは、信頼関係破壊を必要とすると基準が不明確になるとの意見が出されている。

- 5** 第2ステージで新たに加わったものとして、「消費者と事業者との間の継続的契約については、消費者は、いつでも契約を解除することができる」との考え方が示された。

これに対しては、「『事業者』には、自ら労務を提供する自然人が含まれないこと」を明記すべきであるとの、より規定を精緻なものにする方向での意見が出されている。

- 6** 第1ステージで議論されていた多数当事者型継続的契約及び分割履行契約については、第2ステージでは規定を設けないとの考え方が示された。

これに対しては、規律を置く意味はあるとの意見が出されている。

- 7** 以上の議論を受けて出された「中間試案のたたき台」においては、以下の点が改められた。

① 期間の定めのある契約の終了

期間の定めのある契約は、期間満了により終了することを原則とすることが明記された。また、例外的に契約が更新される場合の法律構成について、「当事者の一方が更新申入れをした場合、当該契約の趣旨、契約に定めた期間の長短、従前の更新の有無及びその経緯その他の事情に照らし、当該契約を存続させることにつき正当な事由があると認められるときは、当該契約は、従前と同一の条件で更新されたものとみなすものとする」との構成がとられた。すなわち従前の「更新拒絶の可否」という構成が改められた。

② 期間の定めのない契約の終了

期間の定めのない契約は、解約申入れから相当期間の経過、または解約申入れに付された相当な予告期間の経過により終了することが原則であることが明記された。また、例外的に契約が終了しない場合について、「当事者の一方が解約の申入れをした場合において、当該契約の趣旨、契約の締結から解約の申入れまでの期間の長短、予告期間の有無その他の事情に照らし、当該契約を存続させることにつき正当な事由があると認められるときは、当該契約は、その解約の申入れによっては終了しないものとする」とされた。

なお、上記①、②の双方について、このような規定を設けない（解釈に委ねる）との考え方も併記された。

③ その他の規定

債務不履行解除、消費者・事業者間の解除、多数当事者型継続的契約、分割履行契約については、論点として取り上げられなかった。

3 日本弁護士連合会の意見

日弁連は、中間的な論点整理に対する意見として、「継続的契約」が多種多様であることから、「継続的

契約」の意義を明らかにした上で、その類型に応じて共通する内容を適切に規律できるか否かという観点から、さらに検討すべきであるとの意見を表明した。すなわち、中間試案は下級審裁判例の傾向を明文化する合理的な側面があるものの、これらが判例法理とまで評価できるか否かは問題であるとし、解約告知の「合理的な期間」、更新拒絶が「信義則上相当でない」と認められるとき、解除の要件としての「信頼関係の破壊」などを具体化する判断基準が何かなども疑問もあるとした。

消費者・事業者の継続的契約の解除における特則については、規定を立法化する方向には賛成意見を表明したが、これを民法に取り込むか、消費者契約法で立法するかについては、両論がある旨表明した。

多数当事者型継続的契約及び分割履行契約については、この様な概念を用いて民法で規律することを支える立法事実があるとは認められないとし、規定を設けることに反対する意見が表明された。

4 大阪弁護士会の意見

1 継続的契約の定義については、上記基準では範囲が不明確であるためより明確な定義を定めるべきであるとし、その一例として「基本契約に基づき個別取引が繰り返される契約関係、ないし個別取引が事実上繰り返されている契約関係において、当該契約関係の趣旨、目的、契約関係の継続期間、当事者の当該契約に対する依存関係の度合い、当

事者の当該契約に対する投資の有無並びにその経緯及び規模等から、当事者が一方の解約申入れのみによっては当該契約関係が直ちに終了しないと信頼することに相当な理由がある契約関係」といった定義を提案した。

2 期間の定めのない継続的契約の終了、期間の定めのある継続的契約の終了、継続的契約の解除については、いずれも、「継続的契約」の定義が上記大阪弁護士会の意見のように明確なものとなることを前提として、賛成した。

ただし、第60回会議においては、検討手法として、給付が継続的に行われる契約のうち契約の内容や取引の経緯等の諸事情に照らして契約の継続性に対する期待を保護すべき契約を抽出するという手法によるべきであること、継続的契約の終了について、原則と例外を明確にすべきであること、契約の継続性への期待と解約側の相当な事由との相関関係により終了の可否を判断すべきであることといった意見も表明した。

3 消費者と事業者との間の継続的契約については、大阪弁護士会の要望が取り入れられたものであり、賛成した。

4 多数当事者型継続的契約及び分割履行契約については、規定を置く必要はないとの考え方に賛成した。