

2013年（平成25年）3月27日

内閣総理大臣 殿
衆議院議長 殿
参議院議長 殿
法務大臣 殿

大阪弁護士会
会長 藪野 恒明

個人保証の原則廃止等を求める意見書

第1 意見の趣旨

- 1 個人保証を原則として廃止すること。
- 2 個人保証の例外は、経営者保証等極めて限定的なものに限るものとする
こと。
- 3 例外的に個人保証を許容する場合においても、以下に掲げる保証人保護
の制度を設けること。
 - (1) 現行民法の定める貸金等根保証契約における規律（民法465条の2
ないし465条の5）を個人が保証人である場合のすべての根保証契約
に及ぼすものとする。
 - (2) 債権者は、保証契約を締結するときは、保証人となろうとする者に対
する説明義務や債務者の支払能力に関する情報提供義務を負い、債権者
がその義務に違反した場合は、保証人は、保証契約を取り消すことがで
きるものとする。
 - (3) 債権者は、保証契約の締結後、保証人に対し、主たる債務者の遅滞情
報を通知する義務を負うこと。
 - (4) 保証人の支払能力を超える過大な保証を禁止する規定や保証債務の責
任を減免する規定を設けること。

第2 意見の理由

1 債権法の改正と個人保証

2009年（平成21年）11月に法制審議会民法（債権関係）部会に
おいて始まった債権法の改正に関する検討は、2011年（平成23年）
4月に「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」が取りまと
められて、パブリックコメントが募集されている。さらに、2013年（平
成25年）2月26日には中間試案が取りまとめられており、同年4月か
らパブリックコメントの募集が開始される見込みである。

2 個人保証を原則として廃止すべき必要性

- (1) 保証契約のうち特に個人が保証人となる場面の特質は、その情宜性・
無償性・軽率性・未必性・結果の不可視性等にある。

そのため、個人保証については、保証の危険を認識していなかった保証人が、突然あるいは忘れた頃に、予期せぬ多額の保証債務の履行を求められ、親族や知人らを巻き込んだ生活破壊、人間関係崩壊に追い込まれる深刻な事例が後を絶たない。

これに対して、裁判実務は、真意ではなく又は過大な保証契約を締結した保証人の保護について、錯誤論や信義則違反、公序良俗違反、権利濫用等の一般原則による救済を指向しているが、十分な保護が図られているとはいえない。

- (2) 保証債務や第三者の債務の肩代わりは、自己破産や個人再生の申立ての主要な原因の一つとなっており、保証人とその家族の生活基盤を破壊している。例えば、日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編「2011年破産事件及び個人再生事件記録調査」によれば、破産の約19%、個人再生の約9%が保証等を原因としている。
- (3) また、昨年は、ようやく自殺者（自死者）が年間3万人を下回ったとはいえ、これまで10年以上の長期にわたって、自殺者（自死者）が年間3万人を超えており、その主要な原因・動機の一つは、経済・生活問題である。経営者が倒産するにあたって最も心配したことの一つは、保証人への影響であり、生活破綻に陥った保証人が自殺（自死）する事例や、主債務者が他の保証人に迷惑をかけることを苦に自殺（自死）する事例も含まれている。このような保証被害は、個々人の問題ではなく、もはや社会問題である。
- (4) 東日本大震災後に運用が開始された「個人債務者の私的整理に関するガイドライン」でも、保証債務については、「主たる債務者が通常想定される範囲を超えた災害の影響により主たる債務を弁済できないことを踏まえ」、原則として個人の保証人に対する保証履行を求めないとしている。このような考慮も、予期せぬ債務の履行を迫られることによる保証人の負担の深刻さが背景にあるものと考えられる。
- (5) 当会は、2011年（平成23年）7月28日付の『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理』に対する意見書において、このような深刻な被害と社会的損失を発生させている個人保証を原則として廃止するとともに、保証人の保護の充実強化を求めた。日本弁護士連合会は、2012年（平成24年）1月20日付の「保証制度の抜本的改正を求める意見書」において、また、近畿弁護士会連合会は、2012年（平成24年）11月30日の第27回近畿弁護士会連合会人権擁護大会で、「個人保証の原則的な廃止と保証業法の制定を求める決議」を採択し、同様の意見を表明している。

3 形成されつつある金融実務

中小企業庁は、個人保証の弊害なども考慮し、信用保証協会が行う保証制度について、2006年度（平成18年度）に入ってから信用保証協会に対して保証申込を行った案件については、経営者本人以外の第三者を保証人として求めることを原則禁止とした。

さらに、金融庁は、2012年（平成24年）12月作成の「主要行等向けの総合的な監督指針」及び同年11月作成の「中小・地域金融機関向けの総合的な監督指針」の中で、「事業からのキャッシュフローを重視し、担保・保証に過度に依存しない融資の促進を図る」、「経営者以外の第三者の個人連帯保証を求めないことを原則とする融資慣行を確立する」ことを求めた。

また、中小企業庁は、不動産担保によらない保証・融資を推し進め、信用保証協会は、在庫や売掛債権を担保とした融資を推進するべく「流動資産担保融資（ABL）保証制度」を実施している。東日本大震災の被災地の金融機関の間でも、津波被害等で土地評価額が下がる中、新たな融資手法で企業の資金需要に応えるべく、設備や在庫などを担保に資金を貸す流動資産担保融資の活用が広がっている。

そして、不動産担保や個人保証に過度に依存した資金調達手法を見直すべく、動産の譲渡と債務者不特定の将来債権の譲渡についても、登記による対抗要件具備を可能とする法整備が動産・債権譲渡特例法によって行われている。

なお、法制審議会民法（債権関係）部会において2011年（平成23年）にまとめられた「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」に対するパブリックコメントでも、個人保証については原則廃止すべきであるとの多くの意見が寄せられているが、全国銀行協会がパブリックコメントに提出した意見においても、経営者保証の必要性を強調しつつ、「企業金融の保証の際には、経営者やオーナー等の内部関係者以外の第三者の個人保証を取ることは銀行としても原則抑制して対応している。」と述べており、経営者保証以外の個人保証を原則禁止しても銀行の融資業務に重大な支障を来すことはない。

以上のとおり、金融実務においては、2011年（平成23年）7月以降は、民間の金融機関においても、第三者保証人を徴求することが原則として禁じられるとともに、人的保証に頼らない実務慣行が確立されつつある。

4 個人保証が例外的に許容される範囲

市民社会の基本法である債権法の改正にあたって、保証制度が例外的に許容されるのは、自己の信用を補う手段として現在の実務において重要な機能を現に有し、かつ、直ちに廃止することによる社会的弊害が大きい場合に限るべきである。

例えば、法人代表者等の経営者保証については、中小零細企業のディスクロージャーの脆弱さ、企業と経営者の資産の分離の不十分さ、債務者のモラル維持などの観点から、現時点においては、保証が信用を補う手段として実務において重要な機能を有していることは否定できず、かつ、直ちに廃止することによる社会的な弊害が小さくないと言えることから、今回の債権法改正においては、個人保証が例外的に許容され得るものといえる。もっとも、経営者が多額の保証債務を抱えることが、新たな事業への再チ

チャレンジの阻害要因となるとの意見もあり、将来的な見直しを引き続き検討すべきである。

経営者保証以外に例外的に個人保証を認める範囲として、居住用賃貸借の保証や入院診療契約、高齢者施設利用契約、奨学金給付契約、営業とは無関係の個人間の消費貸借の保証等を指摘する意見もある。しかし、これらの契約においても、被害の深刻さを踏まえた保証被害の予防と根絶の要請はあることから、例外の範囲を決定するにあたっては、本当に個人保証がないと住居が借りられないのか、個人保証を廃止して住まいの確保に支障がない仕組みが構築できないかなどといった個人保証の例外の必要性を具体的に検討した上で、個人保証を認める範囲を限定する趣旨を踏まえ、例外が過度に広がらないよう配慮する必要がある。

また、今般の債権法改正において例外として許容されるものについても、個人保証に依存しない実務慣行の確立に向けた努力を行う必要があり、また、その確立は可能であると考えられる。

5 例外的に許容される場合における個人保証の保護の方策

経営者保証などの個人保証を例外的に許容する場面においても、前述のような保証に起因する被害を防止するためには、保証人の保護を図るための方策を整える必要がある。保証人が被る不利益や被害として予想されるのは、契約時に保証人自身の収入や資力を超えた債務を負担したり、保証の趣旨や内容を十分理解しないまま予期しない債務を負担したり、契約後に主債務が増加したことにより過大な保証債務の履行を突然求められたりするというものである。

そこで、このような事態により、保証人自身やその親族らが予期せぬ不利益を被ったり生活基盤を破壊されたりすることのない保証人の保護制度（保証人の支払能力を超える過大な保証の禁止など）を設けるべきである。

すなわち、自然人が保証人となる根保証契約全般について、現行民法の貸金等根保証契約に関する規制を広く及ぼすべきである。

さらに、保証に関する紛争では、保証人が保証の意味を知らなかった、あるいは主債務者の資力は充分であって保証履行することはないと誤信していたなどの事情が背景となることが多々ある。そこで、例外として許容される個人保証においては、保証契約締結にあたり、債権者は、保証人となる者に対し、説明義務及び情報提供義務を負うものとすべきであり、また、これら義務の実効性を確保するため、義務違反の効果として取消権を認めるべきである。

また、保証人に主債務者の遅滞に対する対応をとる機会を確保するため、債権者に対し、保証人への主債務者の遅滞情報の通知や催告の義務を課し、これを怠った債権者は、保証人に対し、遅延損害金や期限の利益の喪失を主張できないものとすべきである。

以上のほか、保証人となった者が主債務者の破綻により過大な債務負担を強いられて自らの生活基盤を破壊され、最終的に自己破産の申立てをせざるを得なくなったり、あるいは自殺（自死）に追い込まれたりすること

を回避するため、フランス消費者法典の比例原則を参考とした過大保証を禁止する規律及び身元保証法5条を参考とした責任減免規定を設けることが適当である。

6 中間試案

2013年（平成25年）3月11日に公表された民法（債権関係）の改正に関する中間試案において、個人保証の制限が論点として掲げられ、①個人保証については、「貸金等根保証契約」及び「債務者が事業者である貸金等債務を主たる債務とする保証契約であって、保証人が個人であるもの」に関する保証契約について、いわゆる経営者保証を除いて無効とするかどうかについて引き続き検討するとされた。また、②貸金等根保証契約に関する規律（民法465条の2ないし465条の5）を、保証人が個人である根保証契約一般に適用を拡大し、又は拡大するかどうか引き続き検討するとされたほか、③保証人保護の方策として、契約締結時の説明義務、情報提供義務、主たる債務の履行状況に関する情報提供義務、及び保証人が個人である場合の責任制限（裁判所による減額、比例原則）の考え方が示され、これらについて引き続き検討するとされている。前記のような深刻な社会問題を引き起こす個人保証について、法制審議会民法（債権関係）部会がこれを大きく制限する方向で検討しはじめたことは大いに評価することができる。

他方で、この中間試案の内容では、債務者が消費者である場合や貸金等債務以外の債務を主たる債務とする場合には依然として個人保証が許容されるどころ、このような場合にも深刻な保証被害は発生しており、いまだ不十分な面があると言わざるを得ない。

7 まとめ

よって、当会は、意見の趣旨記載の意見を表明するものである。

以上