

改正債権法の要点解説（4）

— 保証 —

改正債権法の要点解説第4回では、多数当事者の債権債務のうち、保証についての重要な改正点を取り上げます。具体的には、①個人根保証に関する改正、②公正証書による保証意思の確認制度、②保証契約締結時等における保証人への情報提供義務といった保証人を保護するための新しい制度について解説します¹。

第1 個人根保証に関する改正

1 改正の経緯

根保証とは、例えば、同じ銀行から複数の借入や手形割引を一定期間継続して行うことにより生じる債務、継続的な売買契約や賃貸借契約等の継続的契約関係から生じる不特定の債務を保証するものです。このように、根保証は不特定の将来債務を保証する契約であることから、契約時に予想した以上の債務を保証することとなり、保証人を経済的に破綻させてしまう事例が多いため、制限すべきであるという指摘がなされてきました。そこで、平成16年の民法改正では、特に問題となっていた貸金や手形割引という融資取引に関して個人が根保証する契約（以下、「貸金等個人根保証契約」といいます）に制限を加えるため、個人が保証人となる場合には責任の範囲に上限を設けるため極度額の設定を要すると共に、書面で極度額を定めていない場合には保証契約を無効とするものとししました。

しかし、貸金や手形割引以外の継続的契約関係についても、個人保証人に必要以上の負担をさせるべきではないという要請は強く、今回の改正で、個人が保証人となる根保証契約一般についても制限が加えられるようになりました。

2 改正の概要

(1) 規制対象の拡大

¹ 本文中の条文は、特に断りのない限り改正法の条文を意味します。なお、改正法の条文については、<http://www.moj.go.jp/content/001226886.pdf>をご参照ください。

今回の改正では、平成 16 年改正で既に規制の対象となっていた貸金等個人根保証契約から、個人が保証人となる根保証契約一般（個人根保証契約）に、包括根保証の禁止等の規制の対象が拡大されました。これによって、継続的な売買契約や賃貸借契約、身元保証などについても、以下の制限が課されることにより、保証人に過度の負担が生じないようにになりました。

(2) 極度額の定め（§ 465 の 2）

個人根保証契約について、根保証契約により保証人が負担する全ての債務の責任について極度額を限度とすると共に、極度額を書面（電磁的記録による場合も含みます）で定めない場合には、保証契約は無効となるものとしました。

(3) 元本確定事由（§ 465 の 4）

元本確定事由とは、死亡や破産手続開始等の特別な事情が生じた場合に、保証人が保証する元本債権を確定し、それ以上保証する元本債権が増えないようにするものです。今回、個人根保証契約について、保証人に強制執行や担保権の実行の申立てがなされた場合又は破産手続が開始された場合と、主債務者又は保証人が死亡した場合に、責任を負う元本が確定することとなりました（§ 465 の 4 I）。

なお、貸金等個人根保証契約については、既に平成 16 年改正で、上記の事由に加えて、主債務者に強制執行や担保権の実行の申立てがなされた場合や破産手続が開始された場合も元本が確定するものとされ（§ 465 の 4 II）、また、保証期間についても 5 年を超える元本確定期日を無効とする等、元本確定期日に関する制限もなされてきました（§ 465 の 3）。しかし、今回の改正では、個人根保証契約にこれらの制限を及ぼすことはしませんでした。これは、ある程度継続的な契約関係が想定される賃貸借契約等、個人根保証契約の場合には様々な状況があり、元本確定事由や元本確定期日について貸金等個人根保証契約と同様の規制を一律課すべきでないという意見も強かったためです。

(4) 保証人が法人である根保証契約の求償権（§ 465 の 5）

以上の規制は、保証人が法人である場合には適用されませんが、保証会社の求償権を主債務者の代表者が保証しているような場合等、保証人が法人の場合の主債務者に対する求償権を個人が保証している場合については、個人が根保証しているのと実質的には同じなので、上記規制と同様の規制がなされることとなりました。

第2 個人保証人の公正証書による意思確認制度の新設

1 改正の経緯

保証契約は、個人的な情義等により、保証人となろうとする者が契約の内容をよく理解しないで行われ、保証人に予想しない過酷な結果を生じさせることが多いことから、平成16年の民法改正時に、前述の貸金等個人根保証に関する規制や、保証契約は書面で行わなければ効力を生じない（§446Ⅱ）とする規制が導入されました。しかし、その後も個人保証の原則禁止が必要であると強く主張され、他方、担保に抛出することのできる資産が乏しい中小企業の資金調達時においては、経営者による保証や経営者の親族や支援者など第三者の個人保証がなければ融資を受けることができない実情にも配慮すべきとの要請もあり、今回の改正において、双方の兼ね合いが検討されました。

2 改正の概要

(1) 原則

事業のために負担した貸金等債務を主債務とする保証契約又は主債務の範囲に事業のために負担する貸金等債務が含まれる根保証契約については、保証人となろうとする者（個人）が、保証契約を締結する日の前1ヶ月以内に作成された公正証書により、保証債務を履行する意思を表示していなければ無効とする制度が新設されました（§465の6Ⅰ）。保証契約を公正証書で行うのではなく、保証契約締結前に公正証書により意思確認を行わなければならないというものです。

これらの規制は上記各保証契約の保証人から主債務者に対する求償権を個人が保証している場合にも適用されます（§465の8Ⅰ）。

(2) 例外

他方で、中小企業に対する円滑な融資実行のためには、経営者保証や第三者保証を活用する必要があるという要請から、公正証書による事前の保証意思確認制度は、保証人が経営者の場合や経営に対して影響力のある第三者が保証人となる場合には適用しないものとされました（§465の9）。具体的には、保証人となろうとする者が、主債務者である法人の理事、取締役、執行役、過半数株主（親会社の株主も含む）やこれに準ずる者である場合、主債務者が個人の場合は共同事業者及び事業に現に従事している配偶者は規制の適用除外とされ、公正証書による意思確認を行う必要がないことになりました。

(3) 以上のとおり、個人保証を安易に行わないための制度が新設されましたが、公正証書による意思確認手続と保証契約の締結がほとんど同時になされたと評価できる程近接された時期に行われた場合等、状況によっては予定する機能を果たしているといえるか重大な疑義がある場合に紛争が生じることが予想されています。また、適用除外規定の「準ずる者」や、配偶者の「事業に現に従事している」という要件についても、適用除外にあたるかどうか等について今後問題となると思われます。

第3 情報提供義務の新設

1 改正の経緯

保証契約は、主債務者の財産状況等をよく把握しないまま締結されると、予想を超える過酷な負担を保証人に負わせることになりかねません。また、保証契約締結後も、主債務者の債務履行状況によっては、遅延損害金が膨らんだ後で一括返済を迫られる等、保証人は過大な負担を負いかねません。そこで、保証人となろうとする者は保証契約の契約内容だけではなく主債務者の財産状況等について、保証人となった後は主債務者の債務の履行状況等について、それぞれ把握すべきですが、保証人となろうとする者等は、必ずしもこれらの事実を知りうる立場にはありません。そこで、保証人保護の観点から、それぞれの段階でこれらの情報を知ることができるよう、今回の改正で、情報提供義務に関する規定が新設されました。

2 改正の概要

(1) 主債務者の保証契約締結時の情報提供義務

保証人になろうとする者は、保証契約を締結する際、主債務者が主債務を履行することが可能かどうか、また、仮に履行できなくなった場合には、他に提供された担保の状況によって、保証債務が現実化する可能性があるのか判断する必要があります。

そこで、今回の改正で、主債務者は、事業上の債務（貸付けに限りません）について保証人となることを委託する場合、保証人になろうとする者（個人）に対して、自らの財産状況や収支状況、担保の状況等の情報を提供しなければならないこととなりました（§465の10I）。そして、① 主債務者が情報提供しないこと等により、保証人が主債務者の財産状況等について誤認して保証することとなり、② 主債務者が情報を提供しなかったこと等を債権者が知り、又は知ることができた場合には、

個人保証人は保証契約を取り消すことができることとしました（§465の10）。

(2) 債権者の保証契約締結後の主債務履行状況等についての情報提供義務

保証契約締結後、主債務が履行されず、期限の利益を喪失すると、残債務や遅延損害金について一括弁済しなければならなくなり、保証人もその影響を受けます。特に、期限の利益喪失後、長期間経ってから保証人に対して履行請求がなされた場合には損害金が高額となっていることもあり、期限の利益喪失を知らなかった保証人に過度の負担を課すこととなります。

そこで、個人が保証人である保証契約について、主債務者が期限の利益を喪失した場合、債権者は保証人に対して、期限の利益の喪失を知った時から2ヶ月以内にその旨を通知しなければならず、これを怠った場合は、債権者は、期限の利益を喪失した時からその後に通知を現にするまでに生じた遅延損害金については、保証人に対して、保証債務の履行を請求することができないことになりました（§458の3）。

また、保証人にとって、主債務者の債務の履行状況について把握することは重要ですが、保証人から債権者が情報を提供するように請求された場合に、これらは個人情報や企業の信用情報であるにも関わらず、提供の根拠となる明文規定がありませんでした。

そこで、今回の改正で、委託を受けて保証人（法人の場合も含まれます）となった場合に限り、債権者は、保証人から請求があれば、遅滞なく主債務（元本他全債務）について①不履行の有無（弁済を怠っているかどうか）、②債務残額、③残額のうち弁済期が到来しているものの額について保証人に提供しなければならないという規定が新設されました（§458の2）。

(3) 以上のように、保証人保護のため、情報提供義務に関する規定が新設されましたが、主債務者による情報提供義務については、債権者の過失が問題となるため、債権者が保証契約締結する際、義務の履行状況についてどのように確認すれば良いのか等、今後問題となることが予想されています。

（執筆者 弁護士 高田 千早）

【連載スケジュール】

- vol. 23 定型約款、法定利率
- Vol. 24 債務不履行、契約の解除、危険負担
- Vol. 25 多数当事者の債権及び債務関係 その1
- Vol. 26 多数当事者の債権及び債務関係 その2
- Vol. 27 債権者代位権
- Vol. 28 債権者取消権
- Vol. 29 債権譲渡、債務引受
- Vol. 30 弁済、相殺
- Vol. 31 売買
- Vol. 32 消費貸借、使用貸借、賃貸借
- Vol. 33 雇用、請負、委任
- Vol. 34 寄託、組合
- Vol. 35 総則（意思表示、代理、消滅時効等）