

2018年7月

## 債権法改正(3) 契約解除について

弁護士 西谷 敦/鈴木圭佐

今般の債権法改正により、契約の解除については、債務の履行を怠った債務者に対する「制裁」としてではなく、「債権者を契約の拘束力から解放」する制度であると位置付けられました。これに伴い、解除権の行使要件として現行民法下で必要とされている債務者の帰責事由が改正法下では不要となりました。

契約各論においても、例えば、書面に基づく金銭消費貸借の改正に伴い、金融機関としては、債務者が貸付金を受領する前に倒産した場合、いかに契約の拘束力から解放され、貸す義務を免れるか、という観点において、新たな工夫が必要になると考えられます。

本稿では、契約の解除あるいは契約からの解放という観点において、債権法改正が倒産実務に与える影響につきご紹介いたします。

### 1. 契約解除に関する改正点と倒産実務に与える影響

#### (1) 契約解除に関する改正点(債務者の帰責事由は不要に)

今般の債権法改正により、契約解除法制が改正されました。現行民法下では、履行不能を理由として解除権を行使するには、損害賠償請求権を行使する場合と同様、債務者の帰責事由が必要とされています(現行民法543条但書)。なお、明文で帰責事由を要件として規定していない現行民法541条または542条に基づく履行遅滞等による解除についても帰責事由が必要であると解されています。

一方で、解除は、当事者を契約に拘束することが不当な場合に契約の拘束力から離脱させることを目的とした制度であり、損害賠償制度と同様に債務者に対する「制裁」と位置付けて帰責性を要求することは、解除の制度趣旨に反するという理由から、債務者の帰責事由を不要とする意見が有力となりました。また、裁判実務においては、解除の帰責事由が解除の成否の判断において重要な機能を果たしているとはいえないという指摘もなされていました。

そこで、債権法改正の下、解除の制度趣旨は債権者を契約の拘束から解放するための制度と位置付けられ、解除権の行使の要件として、債務者の帰責事由は不要とされました。

#### (2) 民法実務への影響

債務者の帰責事由が解除権行使の要件として不要となった点は、解除法制の理論面においては大幅な転換です。

が、民法実務への影響は限定的と考えられます。

まず、債務者に帰責事由がある場合に解除が可能であること、一方で、債権者に帰責事由がある場合に解除ができないことは、改正前後で変更はありません。

したがって、改正前後で違いが生じ得るとすれば、契約当事者双方に帰責事由がない場合に限定され、改正前は解除不可(債務は危険負担の問題として当然消滅)、改正後は解除可(危険負担の改正により、債務は当然には消滅しない)という整理になります。

ただ、上記違いを実務的に見た場合、①改正後は債務が当然消滅とならないとしても、履行拒絶は可能であり(改正後の危険負担制度に基づく履行拒絶権)、②改正後は債務を消滅させるために契約の解除が必要となる分、手間がかかるように思われますが、債務が当然消滅する現行民法下においても念のため解除通知を送付していますし、③損害賠償請求については、双方に帰責事由がない場合、改正前後を問わず、発生しないこととなりますので、大きな違いはありません。

上記に照らすと、今回の解除法制の改正により、民法実務上の対応に大きな変更はないものと考えられます。

### (3) 倒産実務への影響

では、契約解除法制の改正が倒産実務に与える影響はどうでしょうか。

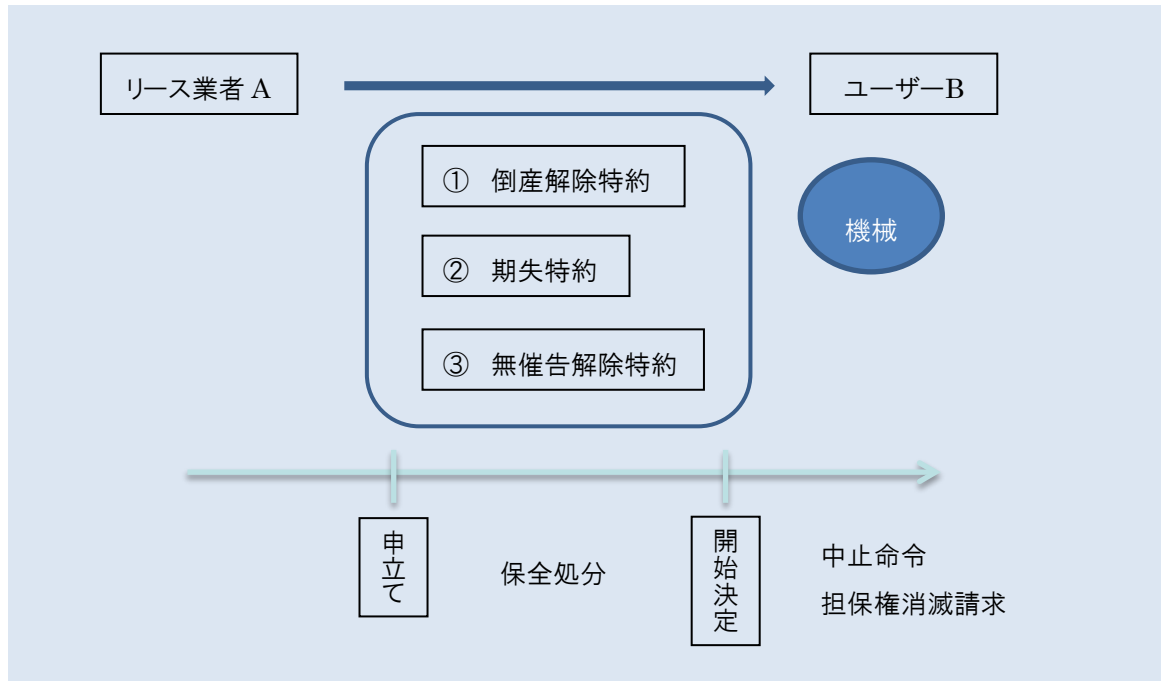
こちらも大々的な影響が発生することは想定されていませんが、現行法下では認められないと解されている、倒産手続開始を原因とする解除権の取得を認める見解が出現しています。

今後は、債権者サイドとしては、上記見解に基づく主張を含め、「債権者を契約の拘束力から解放」という改正後の契約解除法制の趣旨を前提として、解除権を行使する場面の拡張を図ることが想定されます。これに対し、債務者あるいは管財人サイドとしては、債務者・債権者間の権利関係の適切な調整といった倒産法の趣旨・目的の観点から、債権者による一方的な解除主張の制限を主張することとなります(後述の2を参照)。

以下、上記の観点から問題となる個別の場面を2点ご紹介いたします。

## 2. 具体的な場面①:ファイナンス・リース

### (1) 設例



リース業者 A がユーザー B に機械をリース(フルペイアウト型のファイナンス・リース(※))しており、リース契約には、①倒産解除特約、②倒産手続開始申立てを期限の利益喪失事由とする規定(失期特約)、③リース料未払いを理由とする無催告解除特約が規定されています。

ユーザー B はリース契約を締結して機械の引渡しを受け、使用していましたが、その後、民事再生手続開始の申立てと同時に弁済禁止の保全処分の申立てを行い、その 10 日後に再生手続開始決定を受けました。ユーザー B は、再生手続開始申立てまではリース料を支払っていたものとします。

このケースにおいて、リース業者 A は、民事再生手続申立て後、開始決定までの間に、リース契約を解除し(担保権を行使し)、機械を取り戻すことができるでしょうか(注:開始決定後においては、中止命令あるいは担保権消滅請求により担保権の行使ができない可能性があります)。

(※)ファイナンス・リース契約の倒産実務上の取扱いについて:ファイナンス・リース契約は、リース料未払いの場合には、リース業者においてリース契約を解除して目的物を取り戻し、その交換価値によって弁済に充当するという点で、担保としての実質を有しており、民事再生手続においてリース業者は別除権者として扱われます。

### (2) リース業者 A の主張

リース業者 A としては、まず、①倒産解除特約による解除・物件の取戻しを主張することが考えられます。しかし、民事再生手続及び会社更生手続における倒産解除特約の主張について、最高裁判例は、リース目的物の責任財産からの逸出を許すことになり、民事再生手続の趣旨・目的に反すること(民事再生手続に関する最判平成 20 年 12 月 16 日・民集 62 巻 10 号 2561 頁)、あるいは、会社更生手続の趣旨・目的を害すること(会

社更生手続に関する最判昭和 57 年 3 月 30 日・民集 36 卷 3 号 484 頁)を理由として、いずれも認めていません。このことは債権法改正前後で変わりありません。

それでは、②(失期特約)・③(無催告解除特約)に基づく履行遅滞解除の主張はどうなるでしょうか。前提として、保全処分による弁済禁止は法律に基づく効果であり、これにより弁済を怠ってもユーザーB には帰責事由がないと考えられます。

そうしますと、現行民法下では、解除に帰責事由が必要であるため、リース業者 A による解除はできない帰結となりますが、債権法改正後は帰責事由が不要となるため、リース業者 A は開始決定の前にファイナンス・リース契約を解除し、担保権行使により機械を取り戻したと主張できる余地が出てきたこととなります。

### (3) ユーザーB あるいは管財人の主張

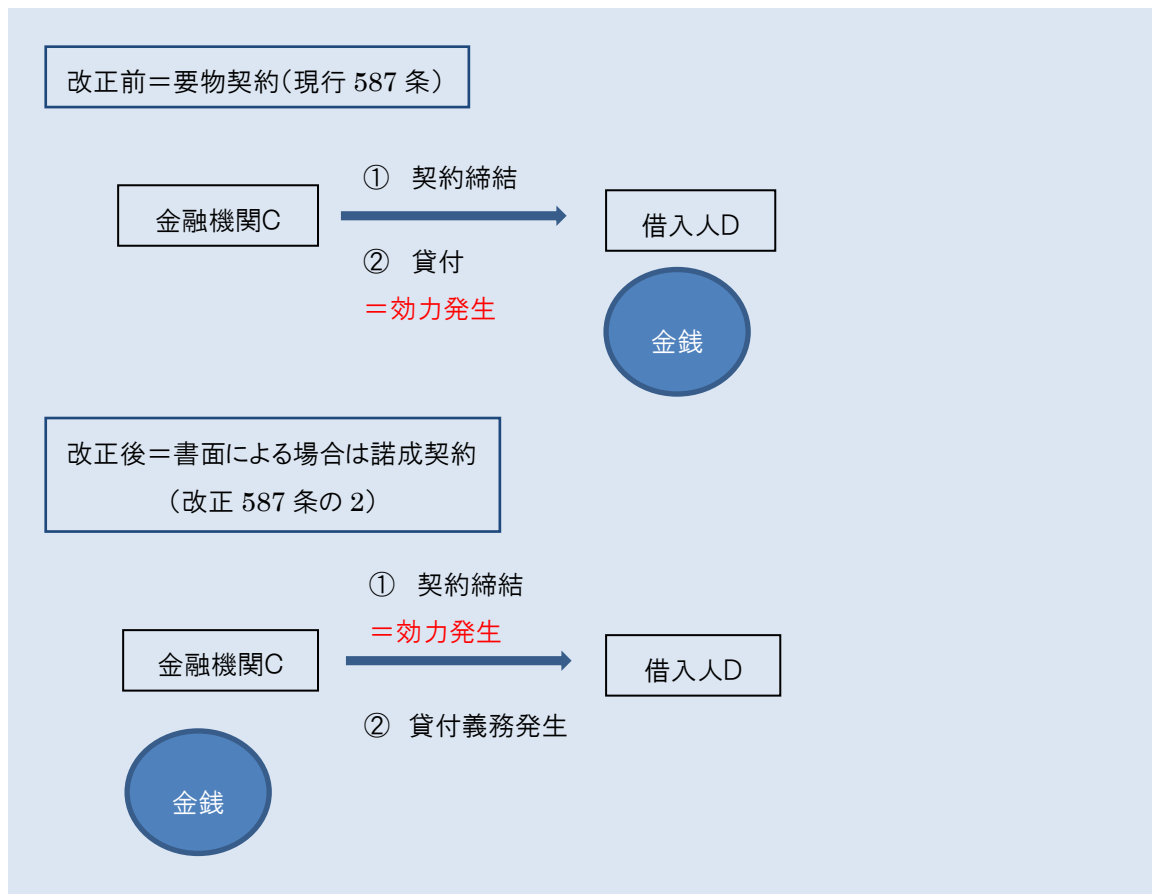
しかし、上記はあくまで債権者(リース業者A)側から考えられる主張であって、債務者(ユーザーB)あるいはその管財人からすると受け入れ難い結論となります。

債務者としては、①担保権の実行は解除のみでは終了しておらず、リース物件の引渡しまで担保権実行に対する中止命令または担保権消滅請求の対象となる、②責任財産逸出は許されないという倒産法の趣旨・目的は開始決定後のみならず、申立後にも及ぶといった論拠を元に、債権法改正後においても、リース業者 A の解除権行使はできないと反論することが考えられます。

### (4) 小括

以上のとおり、債権法改正にしたがって解除権を行使できる場面が理論上拡大されたことに伴い、倒産実務の場面でも債権者(リース業者 A)による解除と取戻しの主張ができる場面も増えるものと思われます。しかしながら、債務者・管財人側からの反発が予想され、倒産実務上は簡単に債権者側の主張が認められることにはならないと考えられます。

### 3. 具体的な場面②: 書面に基づく金銭消費貸借



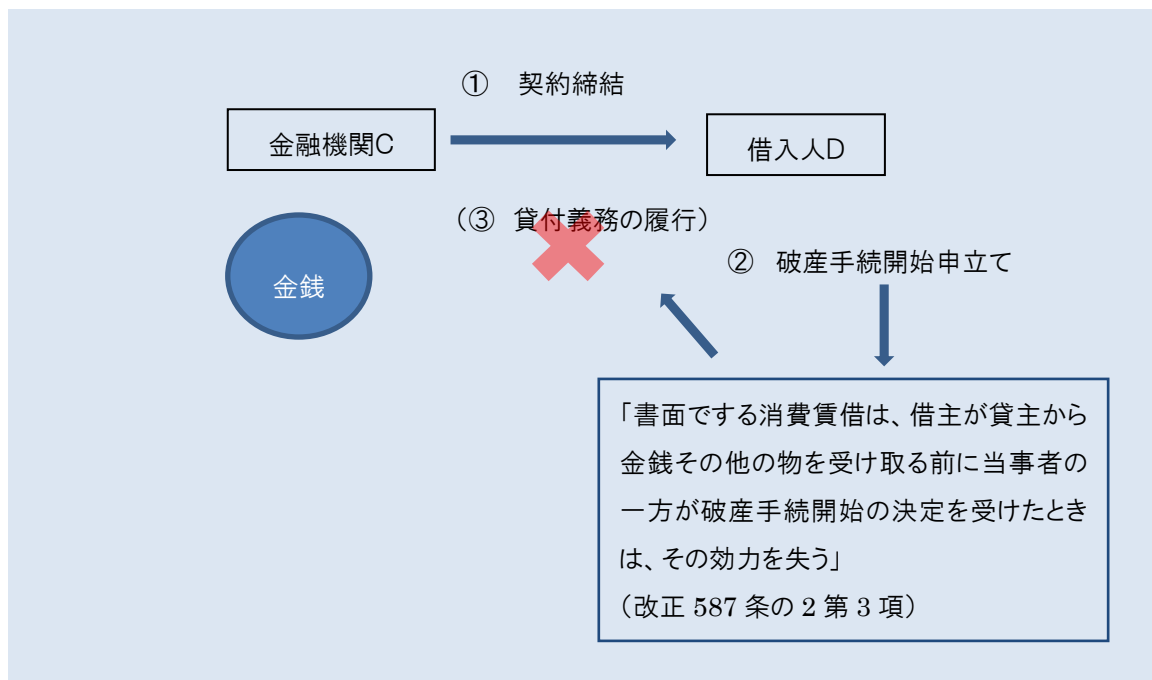
債権法改正により、「書面に基づく」金銭消費貸借は、要物契約ではなく、諾成契約に改正されました。

現行民法下では、書面に基づく金銭消費貸借は要物契約であるため、契約締結後に借入人Dが倒産手続開始の申立てをしたとしても、金融機関Cとしては、金銭を貸し付ける前は効力が発生していないとして、貸付けを実行しないことが可能でした。

ところが、上記のとおり、書面に基づく金銭消費貸借契約が諾成契約に改正されたことにより、現行民法下の対応はできなくなります。

そこで、契約締結後に借入人Dが法的倒産した場合、金融機関Cが貸す義務の履行を免れるためにはどうすればよいか、金融機関側として理論武装する必要があります。

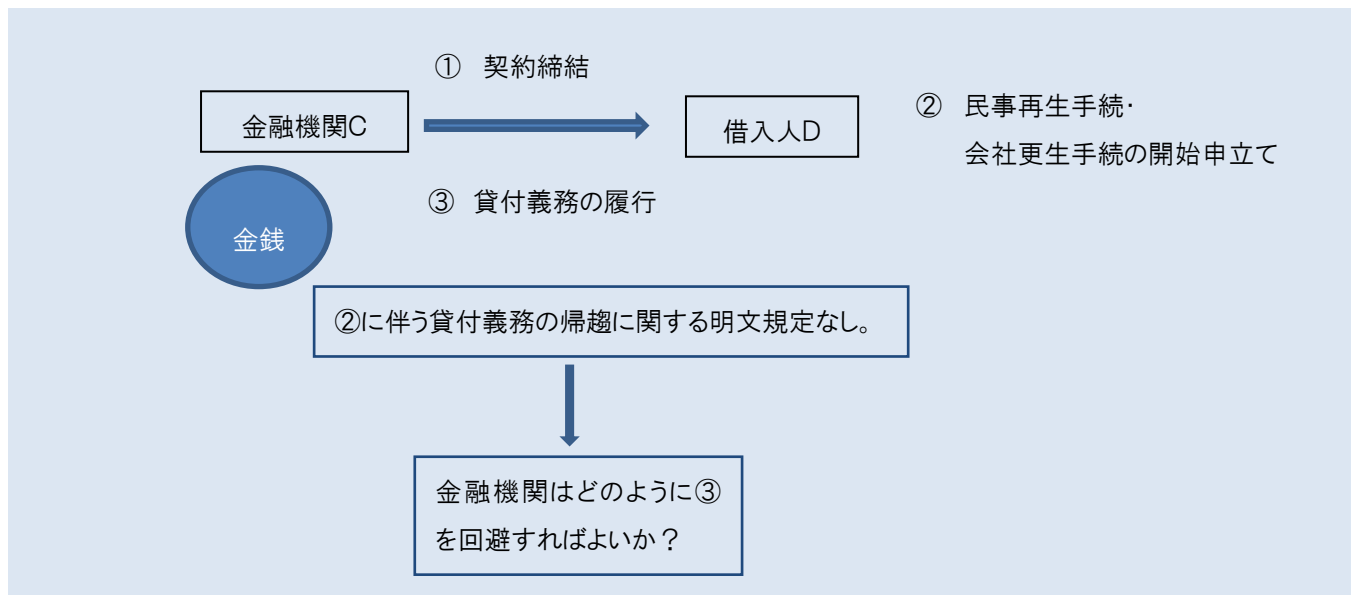
## (2) 破産手続の場合



借入人Dが破産手続開始の決定を受けた場合の書面による金銭消費貸借契約の帰趨については明文の定めがあり、「書面による消費貸借は、借主が貸主から金銭その他の物を受け取る前に当事者の一方が破産手続開始の決定を受けたときは、その効力を失う」（改正民法 587 条の 2 第 3 項）と規定されています。

したがって、この場合は明文規定により書面による金銭消費貸借契約の効力が無効となるため、金融機関Cとしては、貸す義務から解放され、特段の問題を生じません。

## (3) 民事再生手続・会社更生手続の場合



破産の場合は条文上、貸す義務が消滅(改正民法 587 条の 2 第 3 項)しますが、民事再生・会社更生の場合にはこのような明文規定が存在しません。

もし、書面に基づく金銭消費貸借契約を双方未履行契約と解するのであれば、再生債務者あるいは管財人が当該契約につき履行を選択すれば金融機関 C の借入人 D に対する債権は共益債権として保護され、また、解除を選択すれば、金融機関 C としては貸し付けないで済むという整理となります。

しかし、多くの見解は、書面に基づく金銭消費貸借において、貸す義務は契約時に発生、返す義務は貸付時に発生するため、双方未履行契約ではないと整理しており、金融機関C側からどうにかして契約を解除する等しないと、借入人Dが法的倒産手続の開始を申し立てているにもかかわらず、貸付けを行わなければならない事態となります。

そこで、金融機関側が解除するためのツールとしてどのようなものが考えられるかを検討する必要があります。ここでは、(i) (書面による諾成的金銭消費貸借契約を前提とした上で、)貸付義務を解消する個別条項を規定する方策と、(ii) 合意による要物契約の作出の 2 つの対応策を検討したいと思います。

まず、(i) (貸付義務を解消する個別条項)については、以下の方策が考えられます。

## (a) 法的倒産手続開始の申立てを失期事由とする解除権の行使

(a)については、貸付前の時点では、借入人 D にはまだ貸金返還債務が生じておらず、失期の対象となる債務がないのではないかと、という問題が理論上生じます。しかし、例えば、返還時期の定めのある諾成的金銭消費貸借契約において、目的物である金銭の引渡し前に目的物の返還時期が到来した場合、貸主の目的物引渡義務すなわち「貸す債務」は消滅すると扱うのが一般的な理解とされています(債権法改正部会資料44、28頁以下参照)。そうだとすれば、金銭の引渡し前に法的倒産手続開始の申立てがなされ、失期事由にヒットした場合についても、上記と平行に「貸す債務」が消滅すると解することができるものと考えられ、したがって、目的物引渡し前の失期事由の発生を前提とした約定解除権を規定することも有効と考えられます。

(b) 貸付義務履行の前提条件の不充足(法的倒産手続開始の申立て等を行っていないこと、又はその旨の表明保証の違反等)

(c) 倒産解除条項

前述のファイナンス・リースの箇所においては、倒産解除条項は最高裁判例上、無効となるとご説明しました。

しかし、諾成的金銭消費貸借の場面では、リース物件をユーザーBに引渡済みであるファイナンス・リースの場面と異なり、金融機関としては、まだ借入人に金銭を貸し付けていません。

そうすると、民事再生手続あるいは会社更生手続における責任財産からの利益の逸出が問題にならないので、前述の最高裁判例(最判平成20年12月16日・民集62巻10号2561頁、最判昭和57年3月30日・民集36巻3号484頁)の射程外として、有効と解釈される可能性があると考えられます。

次に、(ii) (書面による「要物的」消費貸借契約の作出)について検討します。

(ii)の手法としては、具体的には、①金銭の引渡しまでの間は、当事者(または貸主)はいつでも解除できると規定する方法と、②書面上で消費貸借契約の発効時期を金銭の引渡し時とする方法が考えられます。

ただし、①については、債権者の一方的な随意条件(民法134条)として無効とする見解や、(消費者契約にあたる場合)債権者からのみ一方的に解除でき、消費者側からは解除できないとする規定は消費者契約法に抵触するといった見解があることには留意が必要です。

また、②については、市場金利連動貸金やデリバティブ取引では、貸出実行の2営業日前には為替や金利の相場を押さえ、契約の発効時期を確定する必要があることから、これらの種類の取引には使いにくいという限界があります。

(4) 小括

ファイナンス・リースのケースに比し、諾成的金銭消費貸借の場面については、利益衡量あるいは公平性の観点からしても、金融機関を契約から解放することが合理的と考えられますが、金融機関側としても契約を締結する前に上記で述べた対応策を十分に検討すべきです。

以上



- 
- 本ニュースレターの内容は、一般的な情報提供であり、具体的な法的アドバイスではありません。お問い合わせ等ございましたら、下記弁護士までご遠慮なくご連絡下さいますよう、お願いいたします。
  - 本ニュースレターの執筆者は、以下のとおりです。



弁護士 西谷 敦

[atsushi.nishitani@amt-law.com](mailto:atsushi.nishitani@amt-law.com)

Tel: 03-6775-1097

Fax: 03-6775-2097

<https://www.amt-law.com/professional/profile/ATN>

弁護士 鈴木 圭佑

[keisuke.suzuki@amt-law.com](mailto:keisuke.suzuki@amt-law.com)

Tel: 03-6775-1286

Fax: 03-6775-2286

<https://www.amt-law.com/professional/profile/KSS>

- ニュースレターの配信停止をご希望の場合には、お手数ですが、[お問い合わせ](#)にてお手続き下さいますようお願いいたします。
- ニュースレターのバックナンバーは、[こちら](#)にてご覧いただけます。

---

ANDERSON  
MŌRI &  
TOMOTSUNE

アンダーソン・毛利・友常 法律事務所

〒100-8136 東京都千代田区大手町1-1-1 大手町パークビルディング

TEL:03-6775-1000

[www.amt-law.com](http://www.amt-law.com)

---