

改正民法における賠償額予定の規定に関する一考察

谷 口 聡

A Study on the Provisions Regarding the Liquidated Damage in the Revised Civil Code in Japan

TANIGUCHI Satoshi

要 旨

本稿は、改正前の民法420条の規定と2017年の改正後の民法420条の規定を比較検討して、損害賠償額の予定に関する法解釈論の課題を提示することを目的としている。

一般的に、「損害賠償額の予定」とは、債務者の債務不履行に備えて、契約両当事者の合意によって賠償額を予め決定しておくことである。改正前民法420条は、予定された賠償額は、実損害に比して過大であったとしても、裁判所がこれを減額することができないことを規定していた。しかし、多くの裁判例は、裁判所が民法90条を適用することによって、予定賠償額の減額を認めてきた。2017年の民法典大改正において、この民法420条の規定部分（民法420条1項後段）が削除されて、そのような明文の規定と裁判例の判決との矛盾は解消された。

この改正では、どのような要件と基準で「過大」な賠償額であるという判断をおこなうのかという新たな課題を生じた。筆者は、改正民法の立法プロセスを詳細に検討しつつ、改正民法420条の残した今後の課題点を指摘した。

Abstract

This paper aims to present challenges in legal interpretation of liquidated damages through a comparative examination of the former and the 2017 revised provisions of the Japanese Civil Code (C.C.) Article 420.

Generally, “liquidated damages” mean predetermined damage compensation amount agreed by both contract parties in preparation for debtor’s default. The former C.C. Article 420 defined that the court cannot reduce the liquidate damage even if it is much more than the actual damage. But many judicial precedents admitted reduction of liquidated damages by applying C.C.

Article 90. A major revision made to the Civil Code removed the concerned provision on the former C.C. Article 420 (the latter half of paragraph (1)) and the contradiction between such express provision and judicial decisions were resolved.

The revision created another problem what requirement and criteria are necessary to judge an “excessive” liquidated damage. The author goes over the legislation process of the revised C.C. and points out the remaining problems to be solved in the future.

I はじめに

契約の締結時点において、契約当事者は、相手方が債務不履行をする場合に備えて、損害賠償額を予め決めておくことができる。これは、「損害賠償額の予定」であり、民法420条に規定が置かれている。損害賠償額を予定しておくことのメリットは、債務不履行を受けた当事者は、債務不履行の事実のみを主張・立証すればその予定した賠償金額を得ることができ、損害の発生と実際の損害額を証明する必要はないという点にあると言える。

今般の民法債権法領域の大改正（2017年成立・2020年施行）においては、賠償額の予定の規定である民法420条も条文の一部削除をという形で改正を受けることとなった。本稿では、その改正の背景と民法改正過程における論議を詳細に検討することを目的としている。賠償額の予定に関しては、古くから学説上の議論が蓄積されてきており、比較法学的にも様々な考察がなされてきた。また、判例・裁判例の検討も行われてきている。比較法学の面で最近、特に顕著な研究業績があり、河野航平論文⁽¹⁾などが注目されている。本稿は、民法改正の立法プロセスに焦点を当てて、その詳細な検討を踏まえた筆者の所見を述べることに意義があると臆見する。

II 問題の所在

改正前民法420条は、損害賠償額の予定を締結した場合には、「裁判所は、その額を増減することができない。」と文言上名言しており、裁判に訴えたとしても、過大な賠償額もまた過小な賠償額も増減の改訂を受けることはできないことが示されている。ただし、これについては、利息制限法や労働基準法などの強行法規たる諸規定において、減額される場合もある。このような法律の規定における状況において、一つの問題が生じる。それは、暴利行為に該当するような過大な賠償額の予定がなされた場合、民法90条による賠償額の減額が図られることはないのかという問題である。

下級審の裁判例の多くは、この点について、民法90条の適用により、適正・妥当な賠償額までの減額を認めている。過大な賠償額部分を一部無効とする考え方は、多数の学説においても支

持されてきたと言える。

以下では、民法が改正される以前の下級審裁判例を3つ掲げて、それまでの裁判実務の状況を考察する。

◆1 東京高判平成8年3月28日（判時1573号29頁）

〔事実概要〕

フランチャイザー X（原告・控訴人）とフランチャイジー Y（被告・被控訴人）は、フランチャイズ契約を締結しており、契約条項の中に競業避止義務に関する規定があったところ、Yに競業避止義務違反があったとして、債務不履行としてXはYに対して120か月分のロイヤリティー相当額を支払う条項（賠償額予定の条項）に基づき、損害賠償を請求した。

〔判決要旨〕

本件フランチャイズ契約の「約定を一律に適用すると、事案の具体的事情に照らし、右約定による損害賠償の予定額が社会的に相当と認められる額を超えて著しく高額となって、…損害賠償額の予定の趣旨を逸脱し、著しく不公正であるような場合には、右社会的に相当と認められる額を超える部分は公序良俗に反するものとして無効というべきである」。「本件フランチャイズ契約の契約期間は一〇年とされており、右約定におけるロイヤリティーの一〇か月分に相当する額というのは、本件フランチャイズ契約の全契約期間中のロイヤリティーに相当する額であることになるが、解除後の契約期間がどの程度残存しているか、X側において右契約期間の残存期間中、フランチャイザーとしての義務を履行し得る状況にあるかということにかかわりなく、常に全契約期間中のロイヤリティーに相当する損害賠償を請求し得るということは社会的に相当とはいえないというべきである」として、30か月分のみロイヤリティーの額をもって有効と判決した。

◆東京地判平成8年8月22日（判タ933号155頁）

〔事実概要〕

貸主をX、借主をYとする期間の定め（4年間）のある賃貸借契約において、Yが約10か月後に解約したため、中途解約した場合の違約金条項（賃借人が期間満了前に解約する場合は、解約予告日の翌日より期間満了日までの賃料・共益費相当額を違約金として支払う）に基づき約3年2か月分の賃料・共益費相当額を請求した事案。

〔判決要旨〕

「解約に至った原因が被告会社側にあること、被告会社に有利な異例の契約内容になっている部分があることを考慮しても、約三年二か月分の賃料及び共益費相当額の違約金が請求可能な約定は、賃借人である被告会社に著しく不利であり、賃借人の解約の自由を極端に制約することになるから、その効力を全面的に認めることはできず、…一年分の賃料及び共益費相当額の限度で有効であり、その余の部分は公序良俗に反して無効と解する」とした。

◆大阪高判平成10年6月17日（判時1665号73頁）

〔事実概要〕

クリーニング業者（原告・控訴人）Xが、その取次店をしていたY（被告・被控訴人）との間で取り交わしていたクリーニング取次業務委託契約書には、違約金条項があり、受託者は「契約解除等に基づき本契約終了後1年以内に於いて」、競業者の受託行為を行ってはならない旨を定め、これに違反した場合、過去3か月間の平均売上高の12か月分の違約金を支払うことが定められていたところ、Xの債務不履行によりYが契約を解除した後、Yが競業避止義務に違反したとして、Xが右違約金を請求した事案。

〔判決要旨〕

「違約金特約が社会的に相当と認められる金額を超えて著しく高額である場合は、営業の自由を奪うものとして、その超過部分は公序良俗に反し無効となる。何故なら、著しく過大な予定賠償額も、公序良俗違反の制約を免れるものでない」。「控訴人側、被控訴人側双方の各諸事情を総合して、本件違約金条項（一か月平均売上高の一二月分の違約金）のうち、売上高四か月分の違約金（これは一年四か月分の手数料収入に当たる。）を超える違約金は、営業の自由を極端に制約するもので、社会的に著しく不相当な金額であると認める。このうち二か月間は、被控訴人が、本件競業禁止条項に違反して、コム社の取次店となって営業をしていた期間である。その違反期間（二か月）の二倍の期間（四か月）以上の売上金額（売上高八か月分の違約金―これは約二年八か月分の手数料収入に当たる。）は、公序良俗に反し無効と認める」。

以上の3つの裁判例にとどまらないが、このように裁判実務においては、改正前民法420条が、裁判によっても予定賠償額は改訂されない趣旨の規定を置いていたにも拘わらず、民法90条の適用によって過大な賠償額を一部無効としていたことが分かる。

このようなわが国の裁判実務の状況に加えて、比較法などの様々な学説の展開がなされる中で、民法改正論議において、民法420条はどのように議論され、どのような改正を受けたのか、以下のⅢにおいて検討する。

Ⅲ 改正民法制定過程の検討

1 検討の方法と手順

本章では、改正民法420条の立法プロセスを検討する。最初に、改正前民法420条と改正後の420条を対比する。次いで、立法過程に入る前の改正論議を考察した上で、法制審議会における議論のプロセスへと進んでいくこととする。法制審議会においては、初めに、第一ステージの集大成である、いわゆる『中間的な論点整理』を考察し、次いで、第二ステージの集大成である『中間誌案』を示す。そして、第三ステージの検討へと移っていきたい。

なお、各項目で掲載する立法案や議論内容を紹介した直後に「筆者による若干の検討」という項目を設けて、その掲載内容の意義などを述べる項目を設けさせていただくこととする。

2 改正前民法420条1項と改正民法420条1項の比較

◆改正前民法420条1項

第420条

第1項 当事者は、債務の不履行について損害賠償の額を予定することができる。この場合において、裁判所は、その額を増減することができない。

◆改正民法420条1項

第420条

第1項 当事者は、債務の不履行について損害賠償の額を予定することができる。

〔筆者による若干の検討〕

改正民法条文においては、「この場合において、裁判所は、その額を増減することができない。」という改正前民法420条1項後段が削除されているというシンプルな改正を受けるに留まっている。改正前に盛んに議論されていた過大な予定賠償額を一部無効とできるなどとするような文言はない。

3 研究者有志による民法420条改正論議

今般のわが国における民法改正は、政府や利益団体などが主導したものではなく、民法学者が改正論議の口火を切ったものである。本節では、法制審議会の債権関係部会が発足する以前に学者有志が提示した改正提案を検討する。

(1) 民法改正研究会の提案

◆民法改正研究会（代表：加藤雅信）『民法改正 国民・法曹・学会有志案』

（2009日本評論社）^{（2）}

○改正前民法420条について、改正提案は示されていない。

〔筆者による若干の検討〕

当時、上智大学の教授であった加藤雅信先生が代表を務めた「民法改正研究会」の改正立法条文の提案においては、改正前民法420条に対する改正提案は示されていない。改正前民法420条

を維持することで問題ないとの立場であったと思われるが、その根拠は明確ではない。

(2) 民法（債権法）改正検討委員会の提案

◆民法（債権法）改正検討委員会『詳解 債権法改正の基本方針Ⅱ

契約および債権一般』（1）』（2009商事法務）288頁⁽³⁾

【3.1.1.75】（損害賠償額の予定）

【3.1.1.75】（損害賠償額の予定）

〈1〉当事者は、債務の不履行について損害賠償額を予定することができる。

〈2〉裁判所は、予定された賠償額が債権者に生じた損害に比して過大であるときは、その額を合理的な額まで減額することができる。

（〈3〉以下省略）

○「提案の要旨」

「2 本提案〈2〉は、「過大な」金額が予定されていた場合に、「過大な」部分の保持を債権者に許さず、裁判所がその額を合理的な額まで減額できるとしたものである。これは、下級審裁判例の多くが採用する方向でもある。もとより、このような規定がなくても、現在の裁判実務が行っているように、現民法90条によって同種の処理をすることが不可能ではない。しかし、公序良俗規範の適用については無効とされた場合の効果を含め議論があるゆえに、過大な賠償額予定条項が無効となることを明示する意義は少なくない。これに加えて、過大な賠償額予定条項が無効とされた場合の効果については、明確なルールを示しておくことに意義がある。

そこで、本提案〈2〉では、一案として、両当事者が賠償額をめぐる紛争を両当事者が事前に回避するという目的の下で賠償額の予定をする点に鑑み、「過大な」賠償額予定額のうちの「過大」と評価される部分の減額は認めるべきであるとの観点から、合理的な額までの減額を認めるルールを置いた。

なお、これに対しては、「過大な」予定賠償額が約定されているときに、合理的な額までの減額を認めるルールとしたのでは裁判所による契約改訂を認めることとなる点を危惧し、そのような条項は全部無効とした上で、これを任意規定により補充すべきであると考える立場もある。この立場をとる場合には、賠償されるべきは【3.1.1.67】（損害賠償の範囲）による損害の額とういことになる」。

「3 過大な予定賠償額の減額を認めるのであれば、これと並行して、過小な予定賠償額を合理的な額または実損害の額まで増額することを認めるべきではないかとの考え方もありうる。もっとも、この点に関しては、過小な賠償額の予定は、過大な賠償額の予定と異なり、損害賠償責任の減免責を認める条項としての実質を有しているため、過大な賠償額の予定に対する調整と

同次元で処理することは適切ではない。むしろ、過小な賠償額の予定に関しては、減免責条項の規制に関する約款および消費者契約での不当条項規制、売買および請負における瑕疵担保責任における減免責条項の規律、ならびに公序良俗違反を理由とする無効に関する規律で相応の処理をするのが適切であると考えらる」。

〔筆者による若干の検討〕

改正提案条文【3.1.1.75】では、改正前民法420条1項後段とは逆に、裁判所による予定額の減額を可能とすることを明記している。この点については、「提案の要旨」にもあるように、積極的に裁判所の権限を認める提案となっている。また、これとは別に、「過小」な予定額に関する賠償額増額に関しては、条文改正について慎重な姿勢が読み取れる。

(3) 『民法改正を考える』の研究会における提案

椿寿夫教授が中心となって発足した標記研究会の集大成『民法改正を考える』は、当時において、基本的に民法改正は部分修正で対応すべきとの態度の下で進められた研究成果である。この集大成となる著書では、民法420条に関して、渡辺達徳教授が分担執筆して、改正提案を示している。

◆椿寿夫ほか編『民法改正を考える』（2008日本評論社）

〔渡辺達徳分担執筆〕「損害賠償規定（過失相殺・賠償額の予定・代表請求権）をどう考えるのか」207頁以下⁽⁴⁾

○「提案」

- ① 〈省略〉
- ② 現行民法420条・421条（賠償額の予定）について、公序良俗違反にまでは至らなくとも、過大な賠償額の予定を裁判所が減額できる可能性につき法文で定めることにつき、検討する余地がある。
- ③ 〈省略〉

○「2 賠償額の予定（民420条・421条）」

「この問題との関連では、…裁判所による減額の権限を一定の範囲で認める必要はないか、といった事項を検討する必要がある」。これ「については、比較法的考察、法文の沿革、特別法による修正、学説・判例の推移などにつき、すでに詳細な研究がある。近時の国際法的契約法準則の中に、賠償額が約定されている場合であっても、不履行により生じた損害その他の事情に照らして、約定金額が著しく過大であるときは、合理的な額まで縮減される旨を定める例がみられるのは、法改正の上で参考となろう」。

〔筆者による若干の検討〕

解説文においては、過大な予定賠償額に関する従来の一般的見解が集約されるにとどまった内容となっているが、裁判所に過大な賠償額の減額を認めようとする姿勢は明らかである。これよりも、冒頭の改正の提案項目では、過大な予定賠償額の減額について、積極的な態度が明記されている。すなわち、民法90条の適用範囲にない過大な予定賠償額についても、裁判所が減額することができるか検討すべきとの方向性が示されており、本稿で筆者が検討する文献の中では、最も積極的な減額条項設置への態度と方向性が示されている。

3 法制審議会における審議過程での議論

(1) 概観

前節2における有志研究者各研究会の議論を経て、民法改正論議の舞台は法務大臣の諮問機関である法制審議会（債権関係）部会へと移ることとなる。以下、審議プロセスの時系列で、民法420条の改正論議の状況を考察する。

(2) 民法（債権関係）部会 第一ステージの議論

平成21年（2009年）11月から「論点整理」が開始された。これは一般的に第一ステージと呼ばれている。この第一ステージの議論の集大成がいわゆる『中間的な論点整理』といわれるものである。『中間的な論点整理』を概観することで、第一ステージの議論を検討することとする。

◆『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』（2011商事法務）

37頁⁽⁵⁾

「第4 賠償額の予定（民法第420条、第421条）」

「1 予定された賠償額が不当に過大であった場合に、裁判所がその額を減額することができる旨を明文化するという考え方に関しては、公序良俗（民法第90条）等の一般条項に委ねるほうが柔軟な解決が可能となり望ましいなどとする否定的な意見がある一方で、一般条項の具体化として規定する意義があること、公序良俗違反による賠償額の減額を認める裁判例があるところ、裁判所による額の増減を否定する同法第420条第1項後段の存在がそのような裁判所による救済法理の適用を抑制し、裁判外の紛争解決にも悪影響を与えているおそれがあること、賠償額の予定を禁止する労働基準法が適用されない労働契約において労働者保護を図る必要があることなどを理由に、明文化に肯定的な意見があった。これらを踏まえて、予定された賠償額が不当に過大であった場合に、裁判所がその額を減額することができる旨を明文化するか否かについて、不当条項規制及び一部無効の効力に関する議論との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか。

予定された賠償額の裁判所による減額を認める旨の規定を設ける場合には、要件として、予定された賠償額と実損額との比較だけでなく、賠償額の予定がされた経緯や当事者の属性等の様々

な要素を総合考慮できるものとするべきであるという意見等を踏まえて、具体的な要件の在り方について、更に検討してはどうか。

また、効果については、合理的な額まで減額を認める考え方のほか、著しく過大な部分のみを無効とすべきであるという意見があるが、後者については「著しく過大な部分」を特定した上で、の改訂が裁判所に可能であるか疑問であるとの指摘もある。これらの意見を踏まえて、効果について更に検討してはどうか。

「2 予定された賠償額が不当に過小であった場合において、不当に過大であった場合と同様の規定を設けることの当否については、上記1と同様に消極的な意見と積極的な意見があるところ、他に、過小な賠償額の予定は、減免責条項の実質をもつなど過大な賠償額の予定とは問題状況が異なるので区別して検討すべきであるとの意見があった。この立場から、予定された賠償額が不当に過小であった場合には、賠償額の予定を全部無効にした上で、賠償額算定の一般則に委ねるべきであるという意見があったが、これに対しては、過大な場合も過小な場合も必要な規定は同じになるのではないかという意見があった。これらを踏まえて、予定された賠償額が不当に過大であった場合と不当に過小であった場合とで規律を異にすべきか否かという点について、不当条項規制及び一部無効の効力に関する議論との関連性に留意しつつ、更に検討してはどうか」。

〔筆者による若干の検討〕

民法420条の改正については、「過大」な予定賠償額について裁判所が一部無効とできることを検討すべきとの提案が示されている。また、そのような減額に際しては、ただ単に実損害額と予定賠償額との比較によるのではなく、「賠償額の予定がされた経緯や当事者の属性等の様々な要素を総合考慮できるものとするべきである」という意見等が提示されたことにも留意する必要がある。

「過小」な予定賠償額については、これも無効とすべきとの意見が存在した一方で慎重な意見も出されていたことが提示されている。

(3) 民法（債権関係）部会 第二ステージの議論

平成23年（2011年）7月から、いわゆる『中間試案』の取りまとめに向けた審議が開始される。いわゆる「第二ステージ」である。前述（2）と同様に、議論の集大成である『中間試案』の内容を検討することをもって、審議過程の論議を考察したい。

◆『民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明』（2013商事法務）

○「10 賠償額の予定（民法第420条関係）」⁽⁶⁾

10 賠償額の予定（民法第420条関係）

(1) 民法第420条第1項後段を削除するものとする。

(2) 賠償額の予定をした場合において、予定した賠償額が、債権者に現に生じた損害の額、当事者が賠償額を予定した目的その他の事情に照らして著しく過大であるときは、債権者は相当な部分を超える部分につき、債務者にその履行を請求することができないものとする。

(注1) 上記(1)については、民法第420条第1項後段を維持するという考え方がある。

(注2) 上記(2)については、規定を設けないという考え方がある。

○「(概要)」⁽⁷⁾

「本文(1)」は、民法第420条第1項後段を削除するものである。同項後段は、賠償額の予定された場合に、裁判所がこれを増減することができないと明文で規定するが、このような規定は比較法的にも異例であると言われており、その文言にもかかわらず、実際には、公序良俗(同法第90条)等による規制があることについては異論なく承認されていることを踏まえてのものである。同法420条第1項後段を維持するとの考え方があり、これを(注1)で取り上げている。

本文(2)は、賠償額の予定をした場合において、予定賠償額が著しく過大であったときには、債権者は、相当な部分を超える部分につき、債務者に請求することができないとするものである。下級審裁判例では、実際に生じた損害額あるいは予想される損害額と比して過大な賠償額が予定されていた場合に、公序良俗違反(民法第90条)とし、一部無効の手法により認容賠償額を減額したものが多く、このような裁判実務や、諸外国の立法の動向を踏まえ、賠償額の予定についても、債権者に著しく過大な利得を与えるなど不当な帰結に至るような場合には、一定の要件の下で制約が及ぶこととその効果を条文に明記して、当事者の予測不可能性を確保することを意図したものである。

本文(2)については、実務上合理性のある賠償額の予定の効力まで否定されるおそれがあるとして、規定を設けないとの考え方があり、これを(注2)で取り上げている。

○「(補足説明)」 「3 予定された賠償額が著しく過小である場合の規律について」⁽⁸⁾

「予定された賠償額が著しく過小であった場合の取扱いも検討されたが、そのような賠償額の予定条項は損害賠償責任の減免責条項としての性格を有すると考えられ、損害賠償責任の減免責条項と同様に、公序良俗あるいは不当条項規制の問題として規律するのが相当であると考えられる。そこで、予定された賠償額が著しく過小である場合についての規律を設けるとの考え方は、中間試案には盛り込まれなかった」。

〔筆者による若干の検討〕

「過大」な予定賠償額の減額については、反対意見を留保しつつも、下級審裁判例や諸外国の立法例に沿う形で、減額条項を設置する方向性が明確に示されている。

他方、「過小」な予定賠償額を無効・増額する改正条項設置に関しては、これを設けないとい

う判断が明確に下された形となった。

(4) 民法（債権関係）部会 第三ステージの議論

平成25年（2013年）7月から、改正要綱案の取りまとめに向けた議論が開始された。いわゆる「第三ステージ」の議論である。法務省がウェブ上で公開している審議会資料からは、この第三ステージにおける民法420条に関係する「各審議会委員の発言などはほとんど見当たらない。したがって、議論の経過そのものは明確にはできないが、第三ステージの冒頭で示された改正提案と、その結果である要綱案を対比して、その結果について検討したい。

①「要綱案のたたき台」

第三ステージの審議の冒頭に第二ステージの『中間試案』を受けた「要綱案のたたき台」が示されて、審議が始まった。

◆法制審議会民法（債権関係）部会 第3ステージ

「民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台（3）」⁽⁹⁾

第2 債務の不履行による損害賠償

- 8 賠償額の予定（民法第420条第1項関係）民法第420条第1項の規律を次のように改めるものとする。当事者は、債務の不履行について損害賠償の額を予定することができるものとする。この場合において、その予定した賠償額が、現に生じた損害の額及び当事者が賠償額の予定をした目的に照らして著しく過大であると認められるときは、その賠償額の予定のうち著しく過大であると認められる部分は、その効力を有しないものとする。

〔筆者による若干の検討〕

この第三ステージの冒頭では、第二ステージの集大成『中間試案』がほぼそのまま引き継がれていることが分かる。

②「要綱仮案」

第三ステージを締めくくするために法制審議会（債権関係）部会の結論をまとめる作業として、「要綱仮案」が提示された。

◆法制審議会民法（債権関係）部会 「要綱仮案」⁽¹⁰⁾

第11 債務の不履行による損害賠償

- 8 賠償額の予定（民法第420条第1項関係）民法第420条第1項後段を削除するものとする。

〔筆者による若干の検討〕

大いに注目すべきは、この「要綱仮案」において、「過大」な予定賠償額を裁判所が一部無効などとして減額できるとする条項設置提案自体が削除されていることである。

この「要綱仮案」では、ただ単に、改正前民法420条1項後段の裁判所が予定額を変更できないという文言の削除のみが提案されている。すなわち、「過大」な予定賠償額減額条項の設置案は受け入れられなかった。本節冒頭でも触れたが、このような結論がどのような審議プロセスにおいてなされたのかは不明である。

③「要綱案」

前掲「要綱仮案」と、その後の法制審議会の最終提案である「要綱案」は同じ内容である。

◆法制審議会民法（債権関係）部会 「要綱案」⁽¹¹⁾

第11 債務の不履行による損害賠償

8 賠償額の予定（民法第420条第1項関係）民法第420条第1項後段を削除するものとする。

〔筆者による若干の検討〕

「要綱仮案」と同様に、「過大」な予定賠償額減額条項の設置に関する提案は無い。

IV 立法関係者の見解

1 概観

本章IVでは、立法過程、特に、法制審議会（債権関係）部会において、委員として改正論議に加わった民法研究者の、改正立法後の著書における見解を採り上げて、立法関係者が民法420条改正において意図した点を探ることにしたい。

2 諸見解

(1) 潮見佳男教授の見解—その1

◆潮見佳男『民法（債権関係）改正法案の概要』⁽¹²⁾

「本条第1項は、改正前民法420条第1項後段（「この場合において、裁判所は、その額を増減することはできない。」）を削除するものである。これは、損害賠償額の予定された場合でも、過大な賠償額の予定がされているときに、民法90条（そのうちの暴利行為）を理由として裁判所が当該予定条項を無効としたり、予定賠償額を減額することを認めるために、規定文言上はこれに対する障害ともなり得る第1項後段を削除する意図に出たものである。1項後段を削除したからといって、裁判所が予定賠償額を増額することができることになるわけではない。また、損害賠

償額の予定が民法90条より無効とされる場合に、当該合意が一部無効（したがって、裁判所が合理的と考える額までの減額）となるのか、それとも当該合意が全部無効とされたうえで任意法規によって補充されるのかに関しては、なお解釈にゆだねられている」。

〔筆者による若干の検討〕

平易な条文解説であるが、筆者としては以下2つの点に着目している。一つ目は、「過大」な予定賠償額の減額可能条項を設置せずとも、民法90条の適用により、減額が可能であるという考え方が採られていること、二つ目としては、「過小」な予定賠償額については、本条の規定を根拠に増額はできないことを明示している点である。

(2) 潮見佳男教授の見解—その2

◆潮見佳男『新債権総論Ⅰ』⁽¹³⁾

「第3編 債務の不履行とその救済」「第4部 損害賠償請求権」

「Ⅳ 損害賠償額の予定に対する制限」

「2 過大な賠償額予定条項」

「損害賠償額の予定は、当事者が賠償額の予定をした場合において、その予定した賠償額が、減に生じた損害の額および当事者が損害額の予定をした目的に照らして過大であると認められるときは、暴利行為を理由に無効とされる」。

「わが国の多数説は、条項一部無効説を支持している。債権法の現代化に向けた法制審議会民法（債権関係）部会の審議でも、この考え方が支持され、これに依拠した中間試案が作成された。・・・また、第3ステージで示された素案においても、「当事者は、債務の不履行について損害賠償の額を予定することができるものとする。この場合において、その予定した賠償額が、現に生じた損害の額及び当事者が賠償額の予定をした目的に照らして著しく過大であると認められるときは、その賠償額の予定のうち著しく過大であると認められる部分は、その効力を有しない」との案が示されていた。しかしながら、要綱の策定に際して、このような規定を設けることは断念された。これは、条項一部無効の考え方を基礎に据えること自体が批判されたからというのではなく、むしろ、『現に生じた損害の額及び当事者が賠償額の予定をした目的に照らして著しく過大である』との要件が不明確であるとの指摘、民法第90条（暴利行為）によって同様の対処をすることが可能であるとの指摘、賠償額の予定についてのみ規定を設けると賠償額の予定は他の合意よりも拘束力が弱いとの解釈を招きかねないとの指摘等がある。部会においても同様の指摘があり、コンセンサスを形成することは困難である」と考えられたことによる。

「3 過小な予定額条項の処理」

「著しく過大」な部分の減額を認めるのであれば、これと並行して、著しく過小な予定賠償額を合理的な額または実損害の額まで増額することも認めるべきではないかとの考え方もありうる。

旧法420条1項後段の「この場合において、裁判所は、その額を増減することができない。」が新法において削除されたため、裁判所による増額の余地が認められたかにみえるからである。しかし、過小な賠償額の予定は、過大な賠償額の予定と異なり、損害賠償責任の減免責を認める条項としての実質を有しているため、過大な賠償額の予定に対する調整と同次元で処理することは適切ではない。過大な予定賠償額を合理的な額まで減額することは、過小な予定賠償額を合理的な額まで増額することに直結するものではない。過小な金額を増額させるということは、当事者が合意をしていないところまでの金額を裁判所が増額承認できることを意味し、私的自治・自己決定に対する重大な干渉にもなる」。

〔筆者による若干の検討〕

この著書における潮見佳男教授の見解は、法制審議会の第三ステージにおける「たたき台」から「要綱仮案」へ移った時点で「過大」な予定賠償額減額条項文が削除された理由が示されており、大いに参考にある。その議論の過程では、第一に、「現に生じた損害の額及び当事者が賠償額の予定をした目的に照らして著しく過大である」との要件が不明確であること、第二に、民法第90条（暴利行為）によって同様の対処をすることが可能であること、そして、第三に、賠償額の予定についてのみ規定を設けると賠償額の予定は他の合意よりも拘束力が弱いとの解釈を招きかねないとの指摘等があることが理由として述べられており、法務省の議事録では不明確な部分が立法関係者の説明として明らかにされている。

また、「過小」な予定賠償額については、この条文の改正では検討対象とはなっていないという態度が立法関係者の意図として述べられている。

(3) 中田裕康教授の見解

◆中田裕康『債権法総論 第四版』⁽¹⁴⁾

「賠償額の予定の尊重は、契約自由の原則の現れである。しかし、予定された賠償額が不当である場合には、その予定の効力が制限又は否定されることがある。旧420条1項後段は、裁判所は、賠償額の予定の合意に拘束され、その額を増減することはできないと規定したが、判例は、予定賠償額が高すぎる場合や低すぎる場合に、公序良俗に反し無効（90条）とする判断をしていた。外国でも、手法は一樣ではないが賠償額の予定に対する制限が認められている。そこで、今回の改正により、420条1項後段が削除された」。

〔筆者による若干の検討〕

今般の民法420条の改正が、従来の下級審裁判例の立場であること、また、諸外国立法例を参考にして行われたことなどが示されている。

(4) その他の見解

潮見佳男教授が編著者となっている著書において、長野史寛教授が分担執筆している部分の著述を以下のとおり採り上げる。

◆長野史寛「損害賠償額の予定」潮見佳男ほか編著『Before/After民法改正』⁽¹⁵⁾

「新420条1項では、後段が姿を消している。これは、この後段の存在にもかかわらず、上記のように公序良俗違反等を理由とする減額は従来から異論なく認められてきたことを踏まえ、これと一見矛盾するかにみえる同後段を削除したものである。・・・同項後段が削除されたからといって、裁判官の裁量による減額が認められることになったわけではない点に留意を要する（同じことは、増額についてもいえる）」。

[筆者による若干の検討]

下級審裁判例などが従来から民法90条を根拠に「過大」な予定賠償額減額を図ってきたことを今般の民法420条の改正の根拠として述べている。また、予定賠償額の増減について、裁判官に裁量権があるわけではないことも指摘している。

V 総合的検討 —結びに代えて—

本稿の最後に、これまでの検討の結果を振り返りつつ、総合的な考察をおこなって、結びに代えることとしたい。

検討の結果として、第一に掲げるべきは、今般の民法420条の改正の成果についてである。改正前民法420条1項後段が明文で裁判所による予定賠償額の増減を否認していたにもかかわらず、多くの学説と下級審判例は民法90条を根拠とした減額を図ってきた。この矛盾した状況を同条同項後段の文面削除という形をもって、民法90条の適用による「過大」な予定賠償額減額を可能としたことは評価に値するものであろう。

第二点目に採り上げるべきことは、「過大」な予定賠償額減額の条文・文面の設置を見送ったことである。この点については、今般の改正論議が学者有志の間で起こった時期において、すでに条文の設置が提唱されていた。民法（債権法）検討委員会の案では、過大が賠償額を合理的な額まで減額できる旨の条文が提案されていた（本稿Ⅲ 3(2)）。さらには、椿寿夫教授を中心とする研究会の成果においては、「公序良俗違反に至らなくとも、…裁判所が減額できる可能性」の検討の必要性が指摘されていた（本稿Ⅲ 3(3)）。このような学者有志の提案を受けて開始された法制審議会の審議においても、第一ステージの集大成である『中間的な論点整理』では、「過大」な予定賠償額減額の条項設置に関して積極的な見解が記されていた（本稿Ⅲ 4(2)）し、第二ステージの集大成『中間試案』においても、減額を可能とする条項の設置が提案されていた（本稿Ⅲ 4

(3))。さらには、第三ステージの冒頭の審議では「要綱案のたたき台」(本稿Ⅲ 3(4)①)として、減額条項設置が検討課題となっていた。しかし、この第三ステージの取りまとめに入った段階の「要綱仮案」(本稿Ⅲ 3(4)②)では、このような減額条項の設置の提唱は一切姿を消しており、改正前民法420条1項後段削除の提案にとどまっており、以降、「要綱案」(本稿Ⅲ 3(4)③)においても同様となってしまった。この点に関する審議経過について、審議会委員のメンバーであった潮見佳男教授が後の著書で当初の提案が見送られたことの説明をしている。それによれば、①「現に生じた損害の額及び当事者が賠償額の予定をした目的に照らして著しく過大である」との要件が不明確であること、②民法第90条(暴利行為)によって同様の対処をすることが可能であること、そして、③賠償額の予定についてのみ規定を設けると賠償額の予定は他の合意よりも拘束力が弱いとの解釈を招きかねないとの指摘等があることを根拠に掲げている。

第三の点としては、「過小」な予定賠償額を増額可能とする条文の設置に関してである。学者有志の研究会の段階において、あまり積極的な見解は存在していなかったものの、法制審議会の第一ステージの集大成『中間的な論点整理』では、検討対象とされていた。しかし、第二ステージの集大成『中間試案』では、今般の改正では条文設置に関する議論は行わないことが示された。この論点に関しては、減額の問題とは切り離して議論する必要性が浮き彫りとなった形である。

以上の検討結果を踏まえて、筆者の所感を述べさせていただくならば、「過大」な予定賠償額減額の条項設置を見送り、不合理に「過大」な予定賠償額の減額を、民法90条の適用の範囲に委ねたからには、結局、どういった要件や基準において、予定賠償額が減額およびどの限度で減額できるのかという問題が残されたということになる。潮見佳男教授が、「過大」な予定賠償額減額条項設置が見送られた理由の一番目に、その要件が不明確であるとの説明をしていることは、真にそこが今後の解釈論に委ねられた課題であることを示している。思うに、何をもって「不合理な程に過大」な予定賠償額と言えるかは、実損害のみを基準とすればよいという単純な問題ではない。債権者にしてみれば、損害の発生と範囲の主張・立証責任を免れて賠償金を得られるということは、リスクを回避するという要素を含んでおり、その意味では、賠償額予定は、契約の債権者にとっての債務不履行に備えた「保証機能」を営んでいるのではないのか、というのが筆者の考えである。そのような要素も含めて、予定賠償額減額は測られるべきではないのかとも思われる。

民法420条における改正が、課題を残したことが明らかである以上、そのような点についての議論が活発になることを期待して、本稿を結びたいと考える。

(たにぐち さとし・高崎経済大学経済学部教授)

改正民法における賠償額予定の規定に関する一考察

〔注釈〕

- (1) 河野航平「損害賠償額の予定の位置づけとその類型化」法學政治學論究130号(2021) 1頁、同「損害賠償額の予定における実損害額と予定額の不均衡」法學政治學論究123号(2019) 259頁、同「損害賠償額の予定に関する合意の効果論」法學政治學論究119号(2018) 535頁。
- (2) 民法改正研究会(代表:加藤雅信)『民法改正 国民・法曹・学会有志案』(2009日本評論社)。
- (3) 民法(債権法)改正検討委員会『詳解 債権法改正の基本方針Ⅱ 契約および債権一般』(1)』(2009商事法務) 288頁。
- (4) 椿寿夫ほか編『民法改正を考える』(2008日本評論社)〔渡辺達徳分担執筆〕「損害賠償規定(過失相殺・賠償額の予定・代表請求権)をどう考えるのか」207頁以下。
- (5) 『民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』(2011商事法務) 37頁。
- (6) 『民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明』(2013商事法務) 129頁。
- (7) 『民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明』(2013商事法務) 130頁。
- (8) 『民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明』(2013商事法務) 131頁。
- (9) 法制審議会民法(債権関係)部会「民法(債権関係)の改正に関する要綱案のたたき台(3)」<https://www.moj.go.jp/content/000117654.pdf>(最終閲覧日2022年11月1日)
- (10) 法制審議会民法(債権関係)部会「要綱仮案」<https://www.moj.go.jp/content/001127038.pdf>(最終閲覧日2022年11月1日)
- (11) 法制審議会民法(債権関係)部会「要綱案」<https://www.moj.go.jp/content/001136445.pdf>(最終閲覧日2022年11月1日)
- (12) 潮見佳男『民法(債権関係)改正法案の概要』(2015金融財政事情研究会) 65頁以下。
- (13) 潮見佳男『新債権総論Ⅰ』(2017信山社) 543頁以下。
- (14) 中田裕康『債権法総論 第四版』(2020岩波書店) 222頁以下。
- (15) 長野史寛「損害賠償額の予定」潮見佳男ほか編著『Before/After民法改正』(2017弘文堂) 129頁