

平成26年（受）第1351号 保証債務請求事件  
平成28年1月12日 第三小法廷判決

## 主 文

原判決を破棄する。

本件を東京高等裁判所に差し戻す。

## 理 由

上告代理人上松正明の上告受理申立て理由について

1 本件は、主債務者から信用保証の委託を受けた上告人と保証契約を締結していた被上告人が、上告人に対し、同契約に基づき、保証債務の履行を求める事案である。被上告人の融資の主債務者は反社会的勢力であり、上告人は、①このような場合には保証契約を締結しないにもかかわらず、そのことを知らずに同契約を締結したものであるから、同契約は要素の錯誤により無効である、②被上告人が保証契約に違反したから、上告人と被上告人との間の信用保証に関する基本契約（以下「本件基本契約」という。）の定める免責事由に該当し、上告人は、上記保証契約に基づく債務の履行を免れる、と主張して争っている。

2 原審の確定した事実関係の概要等は、次のとおりである。

(1) 被上告人と上告人は、昭和41年8月、約定書と題する書面により本件基本契約を締結した。本件基本契約には、被上告人が「保証契約に違反したとき」は、上告人は被上告人に対する保証債務の履行につき、その全部又は一部の責めを免れるものとする旨が定められていたが（以下、この定めを「本件免責条項」という。）、保証契約締結後に主債務者が反社会的勢力であることが判明した場合の取扱いについての定めは置かれていなかった。

(2) 政府は、平成19年6月、企業において暴力団を始めとする反社会的勢力とは取引を含めた一切の関係を遮断することを基本原則とする「企業が反社会的勢力による被害を防止するための指針」（以下「本件指針」という。）を策定した。これを受けて、金融庁は、平成20年3月、「主要行等向けの総合的な監督指針」を一部改正し、また、同庁及び中小企業庁は、同年6月、「信用保証協会向けの総合的な監督指針」を策定し、本件指針と同旨の反社会的勢力との関係遮断に関する金融機関及び信用保証協会に対する監督の指針を示した。

(3) 被上告人は、a社から、3回にわたり運転資金の融資の申込みを受け、それぞれ審査した結果、これらをいずれも適当と認め、平成20年7月、同年9月及び平成22年8月、上告人に対してそれらの信用保証を依頼した。a社と上告人は、上記各月、それぞれ保証委託契約を締結した。

(4) 被上告人は、平成20年7月、同年9月及び平成22年8月、a社との間でそれぞれ金銭消費貸借契約を締結し、3000万円、2000万円及び3000万円の各貸付け（以下「本件各貸付け」という。）をした。上告人は、上記各月、被上告人との間で、本件各貸付けに基づくa社の債務を連帯して保証する旨の各契約（以下「本件各保証契約」という。）を締結した。本件各保証契約においても、契約締結後に主債務者が反社会的勢力であることが判明した場合の取扱いについての定めは置かれていなかった。

(5) 警視庁は、平成22年12月、国土交通省関東地方整備局等に対し、a社について、暴力団員であるbが同社の代表取締役を務めてその経営を実質的に支配している会社であるとして、公共工事の指名業者から排除するよう求めた。これを受けて、国土交通省関東地方整備局は、同月、a社に対し、公共工事について指名

を行わないことを通知した。

(6) a社は、平成23年3月、本件各貸付けについて期限の利益を喪失した。被上告人は、上告人に対し、本件訴状により、本件各保証契約に基づき保証債務の履行を請求した。

3 原審は、上記事実関係の下において、上告人の抗弁について次のように判断して、被上告人の請求を認容すべきものとした。

(1) 本件各保証契約が締結された当時、主債務者が反社会的勢力である可能性は当事者間で想定されていて、そのことが後に判明した場合も上告人において保証債務を履行することが本件各保証契約の内容となっていたものであり、仮に上告人の内心がこれと異なるものであったとしても、そのことは明示にも黙示にも被上告人に対して表示されていなかった。したがって、主債務者であるa社が上記当時から反社会的勢力であったからといって、上告人の本件各保証契約の意思表示に要素の錯誤があったとはいえない。

(2) 本件各貸付けが反社会的勢力に対するものでないことが本件各保証契約における保証条件であったとは認められないから、本件各貸付けは、本件免責条項にいう被上告人が「保証契約に違反したとき」には当たらない。したがって、上告人が本件免責条項により免責されるとはいえない。

4 しかしながら、原審の上記3(1)における上告人の本件各保証契約の意思表示に要素の錯誤があったとはいえないとの判断は是認することができるが、同(2)の判断は是認することができない。その理由は、次のとおりである。

(1) 信用保証協会において主債務者が反社会的勢力でないことを前提として保証契約を締結し、金融機関において融資を実行したが、その後、主債務者が反社会

的勢力であることが判明した場合には、信用保証協会の意思表示に動機の錯誤があるといえることができる。意思表示における動機の錯誤が法律行為の要素に錯誤があるものとしてその無効を来すためには、その動機が相手方に表示されて法律行為の内容となり、もし錯誤がなかったならば表意者がその意思表示をしなかったであろうと認められる場合であることを要する。そして、動機は、たとえそれが表示されても、当事者の意思解釈上、それが法律行為の内容とされたものと認められない限り、表意者の意思表示に要素の錯誤はないと解するのが相当である（最高裁昭和35年（オ）第507号同37年12月25日第三小法廷判決・裁判集民事63号953頁、最高裁昭和63年（オ）第385号平成元年9月14日第一小法廷判決・裁判集民事157号555頁参照）。

(2) 本件についてこれをみると、前記事実関係によれば、被上告人及び上告人は、本件各保証契約の締結当時、本件指針等により、反社会的勢力との関係を遮断すべき社会的責任を負っており、本件各保証契約の締結前にa社が反社会的勢力であることが判明していた場合には、これらが締結されることはなかったと考えられる。しかし、保証契約は、主債務者がその債務を履行しない場合に保証人が保証債務を履行することを内容とするものであり、主債務者が誰であるかは同契約の内容である保証債務の一要素となるものであるが、主債務者が反社会的勢力でないことはその主債務者に関する事情の一つであって、これが当然に同契約の内容となっているということとはできない。そして、被上告人は融資を、上告人は信用保証を行うことをそれぞれ業とする法人であるから、主債務者が反社会的勢力であることが事後的に判明する場合が生じ得ることを想定でき、その場合に上告人が保証債務を履行しないこととするのであれば、その旨をあらかじめ定めるなどの対応を採ること

も可能であった。それにもかかわらず、本件基本契約及び本件各保証契約等にその場合の取扱いについての定めが置かれていないことからすると、主債務者が反社会的勢力でないということについては、この点に誤認があったことが事後的に判明した場合に本件各保証契約の効力を否定することまでを被上告人及び上告人の双方が前提としていたとはいえない。また、保証契約が締結され融資が実行された後に初めて主債務者が反社会的勢力であることが判明した場合には、既に上記主債務者が融資金を取得している以上、上記社会的責任の見地から、債権者と保証人において、できる限り上記融資金相当額の回収に努めて反社会的勢力との関係の解消を図るべきであるとはいっても、両者間の保証契約について、主債務者が反社会的勢力でないということがその契約の前提又は内容になっているとして当然にその効力が否定されるべきものともいえない。

そうすると、a社が反社会的勢力でないことという上告人の動機は、それが明示又は黙示に表示されていたとしても、当事者の意思解釈上、これが本件各保証契約の内容となっていたとは認められず、上告人の本件各保証契約の意思表示に要素の錯誤はないというべきである。

(3) 信用保証協会は、中小企業者等に対する金融の円滑化を図ることを目的として、中小企業者等が銀行その他の金融機関から貸付け等を受けるにつき、その貸付金等の債務を保証することを主たる業務とする公共的機関であり（信用保証協会法1条参照）、信用保証制度を維持するために公的資金も投入されている。また、本件指針等により、金融機関及び信用保証協会は共に反社会的勢力との関係を遮断する社会的責任を負っており、その重要性は、金融機関及び信用保証協会の共通認識であったと考えられる。他方で、信用保証制度を利用して融資を受けようとする

者が反社会的勢力であるか否かを調査する有効な方法は、実際上限られている。

以上のような点に鑑みれば、主債務者が反社会的勢力でないことそれ自体が金融機関と信用保証協会との間の保証契約の内容にならないとしても、被上告人及び上告人は、本件基本契約上の付随義務として、個々の保証契約を締結して融資を実行するのに先立ち、相互に主債務者が反社会的勢力であるか否かについてその時点において一般的に行われている調査方法等に鑑みて相当と認められる調査をすべき義務を負うというべきである。そして、被上告人がこの義務に違反して、その結果、反社会的勢力を主債務者とする融資について保証契約が締結された場合には、本件免責条項にいう被上告人が「保証契約に違反したとき」に当たると解するのが相当である。

(4) 本件についてこれをみると、本件各貸付けの主債務者は反社会的勢力であるところ、被上告人が上記の調査義務に違反して、その結果、本件各保証契約が締結されたといえる場合には、上告人は、本件免責条項により本件各保証契約に基づく保証債務の履行の責めを免れるというべきである。そして、その免責の範囲は、上記の点についての上告人の調査状況等も勘案して定められるのが相当である。

5 以上によれば、原審の上記3(1)における上告人の本件各保証契約の意思表示に要素の錯誤があったとはいえないとの判断は是認することができ、この点に関する論旨は採用することができない。他方、上記4(4)の点を審理判断することなく、本件各貸付けについて、本件免責条項にいう被上告人が「保証契約に違反したとき」に当たらないとした原審の上記3(2)の判断には、法令の解釈適用を誤った違法があり、この違法は判決に影響を及ぼすことが明らかである。論旨はこの趣旨をいうものとして理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、上告人の保証債

務の免責の抗弁について更に審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻すこととする。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 大谷剛彦 裁判官 岡部喜代子 裁判官 大橋正春 裁判官  
木内道祥 裁判官 山崎敏充)