

中央建設業審議会

建設工事標準請負契約約款改正ワーキンググループ（第5回）

令和元年11月11日

【平林建設業政策企画官】 では、ほぼ定刻になりましたので、ただいまから第5回中央建設業審議会建設工事標準請負契約約款改正ワーキンググループを開催させていただきます。委員の皆様方には、ご多忙のところお集まりいただきまして、まことにありがとうございます。

本日お手元に配付いたしました資料の一覧は、議事次第に記載のとおりでございますが、不足はございませんでしょうか。ございましたら、挙手にてお申し出いただければと思います。

また、報道関係の皆様は冒頭のカメラ撮りは、議事に入るまでとさせていただきますので、よろしくお願いいたします。

本日のワーキンググループには委員の過半数の出席をいただいておりますので、中央建設業審議会建設工事標準請負契約約款改正ワーキンググループ運営要領第3条第1項の規定による定足数を満たしていることをご報告申し上げます。

また、本日は、一般社団法人日本建設駆体工事業団体連合会会長の大木勇雄委員よりご欠席の連絡を頂戴しておりますことをご報告いたします。

なお、同運営要領第4条第1項により、本委員会は公開されております。

それでは、議事に入らせていただきます。これ以降の議事の進行につきましては、大森座長をお願いいたします。よろしくお願いいたします。

その前に、マイクについて申し上げますけれども、幾つか固定のマイクがございますが、もしそれを使える位置にいらっしゃる方につきましては、まず挙手の上、手元のところでボタンを押していただきますと、こちらのように赤く光る格好になってございます。台数の都合上、ほとんどの方の前にはマイクがございませんけれども、その場合につきましては、同じく挙手をいただければ、係の者がハンドマイクを持ってお渡しいたしますので、そちらでお話をいただければと思っております。

それでは、議事に入らせていただきたいと思います。これ以降の議事の進行は大森座長をお願いいたします。よろしくお願いいたします。

【大森座長】 それでは、早速ですが、議事次第に入らせていただきたいと思います。
建設工事標準請負契約約款改正案につきまして、事務局からご説明をお願いします。

【平林建設業政策企画官】 引き続き事務局よりご説明を申し上げます。

今回、資料の数がかなりたくさんありますけれども、まず資料1から資料4までにつきましては、今回ご議論をいただきまして取りまとめに向けて進んでいこうと思っております。それぞれ約款の改正案、改正後の形のものでございますけれども、を添付させていただいております。

それから、資料5でございますけれども、こちらは前回、第4回の指摘事項に関する整理についてという横のポンチ絵になっておりますけれども、こちらは前回、委員の皆様からいただいたご意見について、このような考え方で整理するということがかかということをもとめさせていただいている紙でございますので、まずこの資料5をベースに見ていただきながら、それから、その下に参考資料1から4までということで新旧対照表、これは前回もお示しをさせていただいておりますけれども、こちらが資料1から4の改正後のやつよりも、今との比較でどう変わったのかということが見えてくるところがございますので、資料5を基本に見ていただきながら、適宜、条文については公共、参考資料1をベースとしてお話をさせていただきますけれども、一部のものにつきましては、民間にしかないようなものですとか、民間のほうが規定がわかりやすい部分というのがございますので、そちらについては適宜、参考資料2をごらんいただくという形で説明を聞いていただければと思います。資料が混在いたしまして恐縮ですが、よろしく願いいたします。

それでは、まずベースといたします資料5を1枚おめくりいただければと思います。横になってございます第4回の指摘事項に関する整理についてという紙でございます。

1ページ目、催告による解除関係ということで、公共約款ですと47条、こちらは参考資料の40ページをあわせてお開きいただければと思っております。ここの部分につきまして、参考資料1の40ページでございます。ここのところに催告解除の部分が書いてございますけれども、まず下の旧のほうをごらんいただければと思いますが、40ページのちょうど中ほど、最後の4号というところで、いわゆるバスクロ規定になりますけれども、「前3号に掲げる場合のほか、契約に違反し、その違反によりこの契約の目的を達することができないと認められるとき」という文言がございました。これを上の6号にありますとおり、「前各号に掲げる場合のほか、この契約に違反したとき」という形で前回も修正案を出させていただいておりましたけれども、このときに、現行の規定にある「目的を達

することができない」という文言が落ちているけれども、これによって解除の要件が広くなり過ぎているのではないかというご意見をいただいたところでございます。

確かに字面上、4号、6号といったところでは、「目的を達することができない」という文言を落とさせていただいておりますけれども、一方で柱書き、ちょうど同じ参考資料1の40ページの右上でございましてけれども、ただし書きのところ、「その期間を経過した時における債務の不履行がこの契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、この限りでない」ということが今回の民法改正に従って文言を入れさせていただいておりますけれども、今申し上げたとおり、軽微である場合には解除できないとなっております、これまで契約解除できなかった「目的を達することができない」とは言えない契約違反のうち、軽微であるものについては引き続き解除ができないと考えているところでございます。

ここの部分、今回の民法改正で新たに導入された部分でございまして、実際にどのような場合が軽微であるときに該当するのかということにつきましては、今後の判例の蓄積等々によるところにはなっておりますけれども、今回の民法改正を踏まえて、原案のおりの規定にはいかがかと考えてございます。おそらく目的を達することができないものについては、無催告のほうで処理をされるということになるんだと思っておりますが、ここの部分、このように考えているところでございます。

続きまして、資料5を1枚おめくりいただきまして資料5の2ページ目をごらんください。条文のところは同じく参考資料1の40ページの部分でございまして、前回、ほぼこのワーキンググループの中でも皆様方に結論として出していただいた格好になっているかなと思っておりますけれども、確認的に議論にのせさせていただきますけれども、前回、条文でいきますと、ちょうど47条が催告解除というところになっておりますけれども、ちょうど右上の1号のところ、「第5条第1項の規定に違反し、請負代金債権を譲渡したとき」というのが消えております。これは譲渡制限特約に違反して請負代金債権を譲渡したときについて、前回、事務局の案ですと、もともとの状態に戻すということで催告をするということではどうかというご提案を申し上げましたけれども、ここについてはもともと譲渡してはならないという規定があつて、それに違反しているのだから催告をする必要もないのではないかと、無催告でよいのではないかとというご意見をいただいて、ほぼ委員の皆様もそのような形で賛同していただいたのかなと思っております。

つきましては、今回、事務局といたしましても、委員の皆様のご意見を踏まえまして、

前回、47条、催告解除で整理をしておりました譲渡制限特約に違反した請負代金債権の譲渡につきまして、これを48条第1号のところにございますけれども、無催告解除の世界に整理をするということではいかがかと考えているところがございます。

続きまして、3点目でございますが、資料5、1枚おめくりいただきまして3ページ目をごらんいただければと思います。こちらにつきましては、民間の約款の規定でございますので、恐縮でございますが、参考資料2、民間の甲の約款の28ページをお開きいただきたいと思っております。40条2項というところがございますが、発注者の損害賠償請求について規定があるところがございますけれども、この参考資料2の28ページの2項のところ、延滞利息という履行遅滞の金利について年10%ということが書いてございますけれども、前回、委員から現在の経済社会情勢に照らして過剰な負担なのではないか、もう少し引き下げてもいいのではないかというご意見をいただいていたところがございます。

確かに、下に表を書かせていただいておりますけれども、公共の比率につきましては、そこに書いてございます、政府契約の支払遅延防止等に関する法律の規定によって財務大臣が定める率ということになっておりまして、直近では年2.7%ということになっております。

一方で、そのさらに下にございます労働者賃金ですとか下請の関係で規定をしておる率というのは、いずれも14.6%ということになってございます。

また、民間の連合協定の方でも年10%ということで、実務上、慣習的に使われているということもございますので、これら14.6ですとか10という金利との関係では、現在の10%という率が必ずしも高いということではないのかなと思っておりますけれども、この部分は受発注者双方の合意が得られるかというところがございますので、後ほどもしご意見があればご議論をいただければと思っておりますけれども、事務局案としては、ほかの金利水準に照らすと過剰な負担ということではないのではないかと。したがって、現行のまま改正しないということではいかがかと考えているところがございます。

続きまして、資料5の4ページ目をごらんいただきたいと思っております。参考資料につきましては、参考資料1に戻っていただきまして、条文は44ページ、公共約款の54条をごらんいただきたいと思っております。このところには解除に伴う措置が累々、特に公共については書いてございますけれども、前回、委員から、工事完成前の解除について、工事費の請求ができないけれども、受注者の損害というのはどうなるのか。完成前であっても、あ

る程度、契約に基づいて受注者としては仕掛かりをしている部分があつて、それが無駄になってしまうということなので、その損害をどうにかしてもらえないのかというご意見かと認識をしております。

ここの部分につきましては、現行の約款でも、出来形部分のうち検査に合格した部分については、発注者が出来形を引き受けるということが第1項のところに、「発注者は、この契約が工事の完成前に解除された場合においては、出来形部分を検査の上、当該検査に合格した部分及び部分払の対象となった工事材料の引渡しを受けるものとし、当該引渡しを受けたときは、当該引渡しを受けた出来形部分に相応する請負代金を受注者に支払わなければならない」と書いてございます。利益を受ける部分について請負代金を支払うということになっているわけですが、これは民法の原則との関係でいけば、完成物の引き渡しとともに請負代金を支払うということなわけですが、この民法の原則を建設工事の特性から上書きをしている部分と認識をしているところでございます。

それとの関係でいきますと、出来形に計上されない部分につきましては、発注者の側からすれば、発注者として利益を受ける部分ではないということでございますので、民法の原則を考慮いたしますと、その部分についても発注者に対して負担を求めるとすることは酷ではないかと考えられるところでございますので、現行の約款のとおり、出来形部分ができて引き渡しをされれば、その部分についてはお支払いをしていただくということですが、そこまでいかないものについては、基本的には受注者の負担という現行の考え方を維持するというところでいかがかと思つているところでございます。

それから、資料5、横紙の5ページ目をごらんください。こちら参考資料1では49ページ、公共約款の57条の関係でございます。担保期間の関係でございます。ここの部分につきましては、前回、もともと2年請求ということでいってございましたけれども、前回の会議の中で、請求を行うために損害額の算定の根拠を示すところまで求めるのは、発注者に対して酷なのではないかと。特に一般の消費者に対してこれを求めるというのは非常に厳しいのではないかとご指摘をいただいたところでございます。

そのご意見を踏まえまして、今回、参考資料1の49ページ、57条の条文をあわせてごらんいただければと思いますけれども、ご指摘を踏まえまして、まず基本的には、担保期間である2年のうちに通知を行っていただくということにしようと思つております。一方で、通知で足りるということにした場合に、民法の規定をそのまま適用することにいたしますと、主観的消滅時効の5年間、請求ができるということになってくるところでござ

います。

ただ、ここの部分につきましては、通知後、請求までに最長、今の民法の原則でいくと5年間ということになるわけですが、長期間経過をいたしますと、施工上の契約不適合によるもともとの損害と、その間の使用上の減価をめぐって争いが生じたり、あと、とあるときに通知をされて、5年間ずっと請求が来ずに、いつ来るのかということで、通知を受けた受注者を長い期間、不安定な地位に置くということもまたこれは酷であると考えられるところがございますので、通知した後、1年以内に請求を行うということにしてはいかがかと考えてございます。

一方で、ここの部分についてなんですけれども、一律に通知と請求の2段階の手続とするということにつきましては、期間内に請求までできる方にとっては負担が増加する。わざわざ通知をしないといけないという手続をかませるということになりますので、ここの部分、次の資料5の6ページ目にイラストとして描いておりますので、あわせてごらんいただければと思いますが、2年、もしくは設備等については1年でございますが、この期間内に通知または請求を行うということといたしまして、この間に通知を行った場合については、通知から1年以内に請求をする。このオレンジのラインでございますけれども、そういった形で規定をするということにしてはいかがかと思っております。

ここの部分でございますけれども、条文でいきますと49ページのところで、57条のところで、原則として、1項のところで2年以内に通知または請求を行わなければ、追加請求等々ができないと書いてございまして、隣の2項のところで、前回ご議論いただきましたけれども、設備機器等々については、次のページ、50ページにまたがっておりますけれども、1年ということになっております。ここの部分につきましては、隣1項、飛ばしまして、4項のところでございますけれども、通知につきましては、契約不適合の内容を通知することで行い、通知を行った後請求をしようとするときは、通知から1年以内に請求する損害額の算定の根拠など請求の根拠を示して行わなければならないということを書かせていただいております。隣の5項のところで、請求については、「具体的な契約不適合の内容、請求する損害額の算定の根拠など当該請求の根拠を示して、発注者の契約不適合責任を問う意思を明確に告げることで行う」という少し具体的な方法も書かせていただいているところでございます。

ここの部分、同じく論点がある部分がございますが、資料5、1枚おめくりをいただきまして7ページ目をごらんいただければと思います。条文上は、今飛ばしました参考資料

1の50ページ、57条3項の部分でございませうけれども、故意または重過失の場合の担保期間につきまして、前回は、故意・重過失により生じたときは前2項の規定を適用しないという旨を書いてございましたけれども、これだけだと、どうなるのかというのがわかりづらいということで、故意・重過失の場合の担保期間についても約款で規定したほうがいいのではないかとご意見をいただきました。その際、民法の原則、例えば10年ということかどうかということがご意見としてございましたけれども、ただ一律に10年としてしまいますと、今回の民法、知ってから5年の主観的消滅時効を超える担保期間が設定されるということになってしましまして、民法の規定以上に要件を加重することになってしまいうということでございます。

これまでも約款では、故意・重過失の場合には、民法が規定するもとの瑕疵担保期間と同一の期間としておりますので、今回につきましても、故意・重過失の場合については民法の規定を適用する。すなわち、客観的消滅時効の10年または主観的消滅時効の5年の短いほうにして、2年なり1年の特則は適用しないということで、この部分を条文上は、「前2項の規定は、契約不適合が受注者の故意又は重過失により生じたものであるときは適用せず、民法の定めるところによる」ということで、民法の規定に立ち返るという趣旨を明確に書かせていただいているところでございます。

それから、同じく、まさにここの部分、関係するところがもう一つ論点としてございます。資料5の8ページ目をごらんいただければと思いますが、条文上は、こちらの49ページから50ページにまたがる部分になってございませうけれども、どちらかというところ、ここの部分については、民間の甲の約款を見ていただいたほうが関係がわかりやすい部分がございます。参考資料2の29ページ、ちょうど同じ部分なのではございませうけれども、参考資料2の29ページ、42条のところをごらんいただければと思いますが、まずここの部分につきましては、現行の29条2項のところ、木造1年、コンクリ造等2年という原則が書いてございまして、ただし、その瑕疵が受注者の故意または重過失によって生じたものであるときは、5年、10年ということで民法の規定に立ち返るということになっております。

3項のところ、建築設備の機器等につきましては、基本的には引き渡しの際に直ちに検査をしてということでございますが、隠れた瑕疵については1年間ということになってございます。これを見ていただきますと、字面上は、故意・重過失であるとき、設備機器等の担保期間については1年になっているように見えるような格好になっているところ

でございます。ここの部分、今回の改正案といたしましては、上の42条のところがございますとおり、1項で原則の話をいたしまして、2項のところでは設備機器等については1年にいたしまして、3項のところで、「前2項の規定は、契約不適合が受注者の故意又は重過失により生じたものであるときには適用せず、民法の定めるところによる」となっておりますので、今回、その意味でいきますと、2項の建築設備の機器等についても、故意・重過失のときには民法の原則に立ち返るということが明文上、明確に書かれているという案になってございます。ここの部分について、現行と書きぶりが違うので、これまでと同様に適用しなくていいのではないかというご意見をいただいたところでございます。

ただ、ここの部分につきましては、対応方針の横紙の資料5の8ページの2ポツ目でございますけれども、故意・重過失の場合であっても1年なりという期間を維持するというところにいたしますと、例えば故意に契約に適合しないものを備えつけた場合などについても責任を負わなくていいということになってしまいまして、発注者が著しく不利ということになるのかなと思っております。

現行の約款でも、私ども民法の5年、10年の原則を2年、1年に短縮しておりますけれども、請負者の故意または重過失により生じた瑕疵につきましては、発注者と請負者の利益の平衡の観点から瑕疵担保期間を短縮することは適当ではないということで、故意・重過失のときには民法の原則に立ち返るということで規定をしておるところでございます。

つきましては、設備機器等の担保期間につきましても、検査において一般的な注意のもとで発見できなかった契約不適合に係る担保期間は1年とした上で、故意・重過失につきましては、民法の消滅時効の規定を適用するというようにしてはいかがかと考えているところでございます。

それから、最後、ここは具体的に条文をお示ししづらいところではございますが、資料5の9ページ目をごらんいただきたいと思っております。これは監理者の取り扱いについてということでございますけれども、監理者という用語につきましては、民間の約款にだけ出てくる話でございますので、参考資料2の全体に係る話でございますけれども、ページといたしましては、まず7ページの9条、監理者のところをごらんいただければと思います。

ここの部分につきましては、現行は発注者と受注者、それから発注者から監理契約について委託を受けた監理者というのが登場しているわけでございますけれども、この3者が対等な3者契約みたいな関係で全体の条文上、位置づけられているところがございました。ここの部分につきましては、建設工事につきましてはご承知のとおり、発注者と受注者の2者

間の契約によるものであって、あくまでも監理者の監理業務は、発注者と監理者の間の監理契約によるものということでございますので、その点が明確になるように条文を修正させていただきます。

場所ということ言えば非常に多岐にわたりますので、さまざまなところに出てくるのでございますけれども、例えばということで行きますと、13ページの第17条2項というところをごらんいただければと思いますが、このところは、図面及び仕様書に適合しない施工があったときの取り扱いでございますけれども、現行の2項につきましては、監理者が図面とか仕様書に適合しない疑いのある施工について、その理由を受注者に通知の上、発注者の書面による同意を得て検査をすることができるとなっておりますけれども、ある意味で第三者である監理者が表に出てきているところでございます。このところを先ほど申し上げました、あくまでも受発注者の関係であって、監理者は補助者であるということを明確にするために、2項、上のところをごらんいただければと思いますが、発注者（発注者が本項の業務を監理者に委託した場合には、監理者）は受注者にその旨を通知して検査するというので、基本的に受発注者の関係ということで整理をさせていただいているところでございます。

この部分、ポンチ絵の中には描いてございませぬけれども、現行16条4項とかのところにも、現行、下のところ、同じ13ページでございますが、発注者、受注者、監理者が協議して決めるとなっておりますけれども、このところを受発注者の関係に変更したりですとか、次の15ページのところで、受発注者と、ここも3者が出てきておりますけれども、こういったところも整理をさせていただいているところでございます。ここも実態上は、これまでも民間の甲乙の約款につきましては、民間の旧四会約款とも平仄をとって改正をしてきたところでございますけれども、私どもの改正が必ずしも追いついてない部分もございましたので、この部分、発注者と受注者の2者の関係を明確に示すという観点で、全体的に修正を図ってまいりたいと思っております。

それから、前回いただいたご意見ということ言えば、ここまでで以上でございますけれども、今回、前回お示しさせていただいたものを修正させていただいておりますので、参考資料1でもう一度、一通り条文をなぞっていただければと思っておりますけれども、まず1ページ目のところにつきましては、4号のところ、今回の建設業法の改正を受けて、工事を施工しない日、工事を施工しない時間帯という項目を追加させていただいております。

それから、少しめくっていただきまして5ページ目のところに契約保証の話が出てまいりますけれども、ここの3項の部分でございます。細かい部分でございますけれども、前回、政策的な理由で、破産管財人による解除についてもちゃんと契約保証で保証しなければならぬということを現実の問題を踏まえて今回書かせていただくということでございますけれども、これの3号、金融機関等の保証についてが抜けておりましたので、これを3号から5号までということで契約保証の関係をカバーできるように少し修正をさせていただいているところでございます。

それから、次の6ページ目と7ページ目のところにつきましては、これまでの会議の中でいろいろとご議論いただきました権利義務の譲渡、譲渡制限特約のところでございますけれども、注書きのところで、検査に合格した後に請負代金債権を譲渡する場合については、基本的には発注者の承諾を得た場合として認め得るというところでございます。3項のところ、公共につきましては、前払い金の使用や部分払いによってもなおこの契約の目的物に係る工事の施工に必要な資金が不足することを疎明したときは、特段の理由がある場合を除き、1項ただし書きの承諾をしなければいけない。

隣の4項のところ、そのときに、譲渡に得た金銭をその工事の施工以外に使ってはいけない、またその使途を疎明する書類を発注者に提出しなければならないということで規定を置かせていただいております。この3項と4項が選択制という形になっているところでございます。

それから、しばらく飛んでいきまして11ページの10条のところで、今回、建設業法で監理技術者の現場兼務を可能にする制度を設けておりますけれども、この中で監理技術者補佐という人間が登場しておりますので、それについても通知をしていただくということで、関係の修正が12ページ、13ページというところに続いているところでございます。

それから、細かいところは飛ばさせていただきますけれども、19ページのところで著しく短い工期の禁止ということで、今回、品確法ですとか建設業法で改正をされて、この部分、追加になっておりますので、その趣旨を入れさせていただいているところでございます。

それから、ここからはかなりしばらく飛ぶこととなりますけれども、条ずれ等々はございますが、38ページの45条からは、これまで2回ほど非常に綿密にご議論いただきました契約不適合責任のところでございます。4条のところ、定義規定を置いたり置いて

なかったりというところがございますので、どちらの場合であってもこれをカバーできるように、ここでも規定をさせていただいているところがございます。このときに、2項、3項のところで、代金減額云々といった話も今回の民法改正を踏まえて追加をさせていただいております。

それから、その後につきましては、46条で発注者の任意解除権を書きまして、前回もご議論いただきました47条のところで催告解除、このところで1号のところ、先ほどの譲渡制限特約の規定に違反をして、工事の施工以外にそのお金を使ったですとか、書類をちゃんと出さなかったというところについては、このあたりのところで読むとともに、48条のところが、こちらは無催告解除でございますけれども、5条1項譲渡制限特約自体に違反して、これは請負代金債権を譲渡したということをもって解除するというパターンをこのところに書かせていただいております。

2項以降のところは、前回お示しをさせていただきましたけれども、民法改正の趣旨を建設工事になぞらえて細かく記載をさせていただいたというところがございます。

それから、受注者につきましても、43ページと44ページのところでございますけれども、発注者も催告解除と無催告解除ということで分けて書いてございますので、今回、受注者につきましても、51条で催告解除、52条で無催告解除ということで整理をさせていただいたところがございます。

それから、44ページの53条のところでございますけれども、これも発注者の解除権のところもそうなんですけれども、受注者の帰責事由による場合を除外するということが規定させていただいているところがございます。

それから、55条、46ページのところでは、発注者の損害賠償請求ということが書かれておりますけれども、このところも、帰責事由のときに限られるということが2項にも係るように3項を新たに起こさせていただいております。47条のところでございます。

それから、受注者の損害賠償責任というのが48ページのところでございますけれども、これも第2号ということで追加をさせていただいておるというところで、57条のところからは、先ほど申し上げました契約不適合責任期間ということで、2年、1年、請求・通知といった話が出てくるということになっているところがございます。

非常に雑駁な説明で恐縮でございますが、概略、以上と考えてございます。基本的には、前回頂戴いたしました意見、資料5をもとに、今回、条文を整理させていただいたつもりでございますので、こちらにつきまして委員の皆様方から改めてご意見を頂戴できればと

思っています。

事務局としての説明は以上でございます。

【大森座長】 どうもありがとうございました。それでは、ただいまの説明に関してのご質問、ご意見等ございましたら、挙手の上、ご発言のほどお願いします。どうぞ。

【山崎委員】 民間工事契約約款の甲で、例の10%のところなんですけど、前回、私のほうで言わせてもらった、10%、今の経済情勢に対しては非常に厳しすぎるんじゃないかということをおっしゃっていただきました。今回の民法改正と関係ないということで変えてないのかなとは思いますが、一方で、今回、民法の改正で通常の法定利率は、今まで年5%だったのが、今の経済情勢に鑑みて年3%にそもそも下げていると。それからさらに、法定利率も法務省令でさらにそれ以下で決めていくということで、民法全体が経済実態に合わせようとしていると思うんですね。それに対して10%という、あまりにも高い。

これは受注者が10%という、しかも工期におくれるというのは非常によくある話かなと思われるところで、それで10%となると非常に厳しすぎるんじゃないか。逆に、発注者が支払いをおくれたら同じように10%となっているんですけど、発注者と受注者の力関係から言うと、10%だから発注者は10%出せといっても、ほとんど実際にはできなくて、基本的にはこの関係というのは、一方的に発注者から受注者に対してだけ使われるような感じで、規定だと思われるので、その規定があまりにも厳し過ぎるというのは、かなり経済実態にも合っていない、それが民法の改正の趣旨にも合っていないんじゃないかと。

それから、前回言い忘れたんですけど、乙は10%が14.6%になっているんですね。これもまた非常に、法律違反とか何とかのときに大体14.6%と今もよく使われていると思うんですけど、そういった法律違反でもない、遅滞のようなことで14.6%というのを請求されるというのは、あまりにもひどすぎるんじゃないかと。せめて0%として、実態に応じて当事者で話し合うとしたらいいんじゃないかなと思うんですけど、いかがでしょうか。

【大森座長】 ありがとうございます。この点に関してはほかのご意見。仲田委員、どうぞ。

【仲田委員】 民間甲の40条2項は「前項第1号の場合」と書いてありまして、前項第1号というのは、「契約期間内にこの契約の目的物を引き渡すことができないとき」で、その前提となる40条のただし書きで、「その債務の不履行がこの契約及び取引上の社会

通念に照らして受注者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない」と書いてありますので、これは受注者に帰責事由がある場合のペナルティ的な意味合い、引き渡しが遅延したペナルティ的な意味合いがあるときであって、受注者に帰責事由がない場合は10%は適用されないんじゃないかと思うんですね。そういう意味では、受注者の帰責事由で履行遅滞、引き渡しが遅滞になるということ防止しようという牽制の趣旨、違約の趣旨が入っていますので、決して不合理ではないと私は考えます。

【大森座長】 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。どうぞ。

【泉委員】 日建連ですけれども、担保期間関係なんですが、資料5の6ページ……。

【大森座長】 今の件。とりあえず今の件で何かほかに。

【山崎委員】 私どもとしては、責めに帰すべき事由がある場合だろうとは思いますが、それにしても、今までも同じような状態で、民法の原則が5%のときに10%になっているというのが、民法の原則が変わったのに今までも同じでいいんだろうかという問題意識なんですね。同じように、とにかく帰責事由があれば10とか14.6だというのは、民法が今変わっている、経済実態に合わせようという趣旨に適合しないんじゃないかなど。牽制的なものかもしれませんが、建設工事の場合はちょっとしたことで遅滞というのは起きるので、発注者の目から見ると、それは帰責事由があるぞと、おまえの下請をうまく回さなかったからおくれたんじゃないか、おまえのせいだと言われるとなかなか反論しづらいところなんかがあったりして、帰責事由があるから大丈夫だ、帰責事由がない完璧な工事を常に君たちはやれと言われても、そこら辺はなかなか難しいのじゃないのかなとは思いますが。

【大森座長】 ありがとうございます。議論を整理するために確認だけしてほしいんですけど、今の帰責事由の有無というのは、最終的には争いになれば裁判所で決めるしかないんです。そのリスクを考えてパーセンテージまで反映するかという話と、ちょっと切り離して考えて、基本的には帰責事由があるときの損害賠償の率という前提で議論をちょっとだけ整理させてください。

あるという前提で考えたときに、例えば〇%としたときに、当事者同士で実際に〇%で決まるのかという議論もあると思うんですね。今山崎委員から貴重なご意見をいただいたんですが、例えば何%として決まるか不安はありますね。当事者同士では、例えば力関係でいったら、20%と言われたら、押し切られたらそれまでというのも幾らでもあると思

うし、どうかなというので、非常に示唆に富んでなるほどと思うご意見なんですけど、今の段階でとりあえず10%を変えるということに対していくと、発注者側のご意見もございませぬ関係もありますので、0%というのはいち少し検討して、次回あたりというのはいち1つの手かなという気もしないではないんですけど、どうでしょうか。もし山崎委員もこの辺でご納得できないということになると、それを無視して進めるわけにもいかず、なかなかしんどいところなんですけど、とりあえず10%ということではほかにご意見もなさそうなので、進めさせていただいて、少し検討課題という形で様子を見ながら、適宜また修正もということぐらいでいかがでしょうか。

【山崎委員】 もともと私、ちょっと個人的かもしれませんが、14.6%、いろんな法律でペナルティー的なやつを14.6%で統一しているのがあるんですけど、ああいったものも現下の情勢からすると、これは厚労省の法律であつたり、建設業法自身もそうなんですけど、全てある時点できちんと見直さないといけないうじゃないかなと思つています。

とにかく、今の金利情勢というのは、日本のいろんな法律形態とかなりずれている部分があつて、ある程度、民法がそれを改善しようとしているのに対して、行政法規なんかはほとんどそれを無視して14.6%をずっと固守しているというのは、私自身は非常に気になっている。その点でずっと申し上げているところもありますので、全体的な見直しの中でいろいろご検討いただければと思います。

【大森座長】 ありがとうございます。では、そのように取り扱わせていただきます。ありがとうございます。

ほかにも。泉委員、どうぞ。泉委員が先に、さっき言いかけたので。

【泉委員】 資料の5なんですけれども、6ページ、請求と通知の関係が出ておるんですけども、公共約款の50ページに条文が実際にあるんですけど、通知をして1年以内に請求のところはいいんですけども、例えばこれを見ていると、引き渡してから二、三カ月後に瑕疵が出て、すぐ通知をした場合に、そこから1年といいますと、2年の請求期間の終わる前に請求期間が終わってしまうということになるので、通知をしたときには、原則は2年の請求期間内に請求を行う。または、通知して1年以内に行わなければならないという又書きぐらいにしておいたほうがよろしいんじゃないかなと思うんですけど、いかがでしょうか。

【大森座長】 ありがとうございます。事務局、お願いします。

【平林建設業政策企画官】 ご意見ありがとうございます。確かに今おっしゃられたとおり、現行も2年とか1年ということになっておりますけれども、ある意味では、早くできるので早くやってしまったら、とりあえず気づいたので通知をしましたと。そしたら、1年の請求が適用されて、それを過ぎたらもうできなくなってしまうというのは、今の規定との関係でも、より期間が短くなってしまうという問題があるのかなという気もいたしますので、その意味でいきますと、文言上、どういうふうに規定をするかというところは少し考えさせていただければと思いますけれども、基本的には2年以内に請求、通知ということにしまして、最後の後半の1年であれば、そういった問題がひっかかってくるというところがございますので、通知云々も含めて、最初の2年というのは絶対のあれとしまして、2年目に入ってから通知をした場合にはそこから1年という整理をさせていただければ、今の2年よりも短い期間になってしまうということは避けられるのかなという気がいたしますので、そのところはご指摘を踏まえまして、少しそのような形で修正をすべきかなと思っておりますが、逆に委員の皆様からご意見があれば頂戴できればと思います。

【大森座長】 ほかの委員の方、この点に関してどうですか。いずれか遅いほうという形になろうと思うんですね。それは書きぶり、今、泉委員のご指摘のとおりだと思うので、そこは事務局で表現ぶりを少し考えていただければと思います。ありがとうございます。

ほかにいかがですか。土志田委員、どうぞ。

【土志田委員】 戻って恐縮なんですが、山崎委員から今お話がありました10%、利率の話でございますが、私も同意見で非常に過剰だという認識でございます。なぜならば、先ほども出ましたように、請負という、受け負と書くことが問題なんだとは思っておりますが、我々受注者と発注者では全く力関係が違うというところに私は問題があると、押し切られてしまう可能性が十分あります。そういう中で、山崎委員おっしゃるように、その時代時代、その時々々の社会情勢、金利情勢を何か柱に決めていけるようなことが明記できるとありがたいなと、かように思っております。

以上でございます。

【大森座長】 ありがとうございます。ご意見として、貴重なご意見を賜ったということで記録に残していただくことは可能ですよね。ありがとうございます。とりあえずは10%でもいいですか。

【土志田委員】 それはご検討いただくということで。

【大森座長】 ありがとうございます。

【仲田委員】 発注者の代表があまりいないので、どうしても発注者が不動産デベロッパーみたいなイメージで語られるんですけど、この民間の甲の約款とかは、一般消費者の方も発注者として使うものです。そういうところをご考慮いただきたいというのと、ペナルティーが10%なのは、受注者側だけじゃなくて発注者側もなっているので、もしそれを見直すのであれば、公平にしなければおかしいと私は考えます。

【大森座長】 ありがとうございます。皆様方、貴重なご意見をいただいていますので、今後の見直しの際はぜひご考慮いただければ。

この件に関してですか。

【泉委員】 10%が高いということですが、受注者側からしても、実務では、違約金のところは、民法でいう損害賠償の予定という理解をしまして、あまり利率を下げてしまいますと、そうじゃない、損害賠償の予定じゃないとなると、違約金以外でも損害を証明すれば、かかった費用、損害は全部賠償しなきゃいけないということになってしまいますので、そう解釈されないちょうどいいところが10%であり、今の理解は損害賠償の予定なので、これ以上の損害があっても10%ぽっきりですよ、マックス10%ですよという形で実務は処理していますので、あまり低くするのもいかがなものかというところで、10%というのは、適切かと思います。昔は遅滞日数に応じて代金の1,000分の1ですから、年率36.5%だったところを10%に下げたという経緯がありますが、妥当なところかなという気もしないではありません。参考までにということです。

【大森座長】 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。済みません、先に手が挙げたものですから。

【笹井オブザーバー】 公共の57条、参考資料1で言いますと49ページになりますけれども、について幾つか申し上げたいと思います。

1つ目は、57条1項の表現ぶりだけですが、これこれの「引渡しを受けた日から〇年以内に通知又は請求を行わなければ」の後に、例えば「種類または品質に関して契約の内容に適合しないことを理由として」とか、「契約不適合を理由として」など書いたほうが57条の趣旨の意味内容が明確になるのではないかと感じました。

もう一つは、中身の点で、まず確認させていただきたいのですけれども、この請求なり通知なりを例えば2年以内にやった場合には、その後は消滅時効の規律に服するという理解でよろしいでしょうか。

【大森座長】 どうでしょうか。

【平林建設業政策企画官】 まず、57条1項のところのご指摘につきましては、確かにおっしゃっていただいたとおり、契約不適合の定義は前のところで置いてございますので、契約不適合と書いていいのかなと思いますけれども、そういった文言を書いたほうが、おっしゃるとおり、より趣旨がわかりやすい部分があるかなと思っておりますので、特段、委員の皆様、ほかの委員の皆様方から反対というご意見がなければ、そのような形で修正をさせていただくべきかなと考えてございます。

2点目につきましては、訴えの提起ということ言えば、通知を絡ませておりますので、通知をしてから1年以内に請求をしていただくということではあるんですけども、その部分につきましては、おっしゃるとおり、通知を絡ませた場合には通知を2年以内にして、場合によってはそこから1年以内、通知の場合には1年以内に請求をしていただくということでございますけれども、請求をしてから後につきましては、おっしゃっていただいているとおり、消滅時効、民法で言うところの知り得て5年の世界ということになるのかなと理解をしているところでございます。

【大森座長】 ありがとうございます。

【笹井オブザーバー】 民法も同じように、通知をして、通知をすれば後は消滅時効の規律に服するということになるんですが、民法の場合、通知さえすれば消滅時効期間の規律に服するということになるんですけども、この約款では請求という法的な性質を備えた行為が必要ですので、例えば2年以内に損害賠償の請求をしたんだけど、その後に気が変わって代金減額請求をしたとか、そういった場面で、それは2年間の制限を超えて存続するのか、幾つかシミュレーションが必要ではないかと思いましたので、問題の指摘だけしておきたいと思います。

【大森座長】 私の理解が追いつかなかったんですけど、もうちょっと言っていただくと検討課題にさせていただくのありがたいので、済みません、もう一度、今のを具体的にお教えいただくとありがたいんですけど。

【笹井オブザーバー】 民法では、旧法でも同じですけども、一定の期間内に、旧法で言いますと瑕疵担保責任を追及するという意思表示をすることによって、そこで権利が保存され、保存されれば、後は消滅時効の規律に服することになるわけです。

この約款では、57条では、追完請求、損害賠償請求、代金減額請求、契約の解除という4つの救済方法が、民法に従って規定されているわけですけども、例えば2年だった

ら2年以内に何らかの請求を行を行うことによって4つの救済手段全体について権利が保存されて、あとは請求と異なる救済手段を選択することも可能なのか。例えば損害賠償請求をしたのが2年以内であれば、ほかの救済手段を2年経過後に主張することができるのかという問題があるのではないかと思ったのです。民法の場合は通知という法的な色づけがされていない行為だけすればいいので、その後の保存は全ての救済手段に共通するわけですけれども、今回、請求という法的性質を伴う行為が必要ですので、こういう問題が起こるのではないかと思った次第です。

【大森座長】 ありがとうございます。よくわかりました。事務局のほうで検討、ディテール、相当テクニカルな話なんですけど、検討しないと、ここでは軽率にお答えしないほうがいいかと思えますけど、非常に貴重なご指摘です。

【石川委員】 その問題については、事前に気になって私も少し検討していたところがあります。改正民法のもとでは、不適合について通知をすることによって全ての救済手段について権利が保存され、その後は一般の消滅時効に関する規律に服するということになりますが、今回の約款改正によって期間内に「請求」をしなければならないということになった場合に、今笹井さんがおっしゃられたように、請求されたもの以外の救済手段についてはどのような扱いになるのかということが、解釈問題として残らざるを得ないということになるかと思えます。

もっとも、これは現在の約款に関してもおそらく存在している問題で、さらには民法の旧637条との関係でも存在している問題ではあります。旧637条に関する下級審裁判例では、担保期間内に修補請求がなされた後に、期間制限を超えて修補にかわる損害賠償請求がなされたが、それが認められるのか否かが争われた事案で、そのような請求も認められる、との判断が示されています。つまり、期間内に修補請求を行ってれば、その他の救済手段、ここでは修補にかわる損害賠償請求ですけれども、そちらについても権利が保存されるという扱いになっておりました。

ただし、それが確定した判例ということでもありませんし、それ以外の解釈論の余地は残されており、また解除や代金減額請求についても同様に権利が保存されるのかといった点も含め、これらの問題は、旧法下でも解釈問題として残っていたところでありました。このあたりを明確に規定するということができれば望ましいだろうと思えますし、現在の約款でもあった問題でありますので、今回の改正に際してこの点を明確にするということには望ましいことと思えますけれども、条文の書きぶりなどについてはかなり工夫が必要なの

ではないかと思えます。いずれにしても、この辺りに関しましては考え方を整理しておくことがまずは必要だろうと思えます。

【大森座長】 ありがとうございます。この点に関しては、ほかの委員の方、何か足されることとかありますか。

ありがとうございます。それでは、これはちょっとテクニカルな問題ですけど、重要な問題ですので、ご検討いただくということにしたいと思えます。

【平林建設業政策企画官】 ご指摘を踏まえて整理をさせていただきたいと思えますので、よろしく願いいたします。

【大森座長】 ほかいかがでしょうか。どうぞ。

【山崎委員】 下請契約約款なんですけど、参考資料4の25ページですけど、設備機器本体の契約不適合、これは引き渡しを受けた日から1年となっているんですけど、一方で、公共工事とか民間工事も設備機器については引き渡しを受けてから1年、元請が瑕疵担保責任を負わなきゃいけないんですけど、その間にどうしてもラグが出てくるんですね。

下請から元請の引き渡しを受けて、そこから例えば1年たって、それで全部が完成して引き渡しましたと。元請が発注者に引き渡しましたという、そこから1年さらに瑕疵担保期間があるんですけど、その間にもし請求されても、元請は下請に何も言えない状態になるんですね。下請が選んだメーカーで、下請が買ったものなんですけど、下請から元請に対しては、発注者から請求された段階で下請には何も言えないという状態が多分恒常的に生ずると思うんですけど、そういったときにどうするのかということで、もともと2年のほうは、括弧して〇年と書いていて、下請契約約款で言うと47条1項ですけど、〇年以内ということで、元請契約による契約不適合責任の期限に相応する数字を記入するという、例えば2年であっても、下請から引き取ってから2年以上たったんだけど、自分の瑕疵担保期間内だということであれば、当然、その部分も加味して下請との瑕疵担保期間、例えば2年半としておくということができるとは思うんですけど、ここを1年と決め打ちされてしまうと、その間のラグがあって、結局、元請は、発注者からは請求されちゃうんだけど、下請には請求できないという期間が当然想定されるんですけど、ここは1項と同じように〇年としておいて、元請の瑕疵担保責任に合わせるとすべきではないかと思うんですけど、いかがでしょうか。

【大森座長】 事務局、何かありますか。

【平林建設業政策企画官】 逆に、例えば建専連さんとかはどのように……。今日は建

専連さんがお休みなので、そこのご意見なりも伺ってみたいなというところはありませんけれども、逆に言うと、ここは今でもあり得る問題なのかなという気がしますが、少し考えてみたいところは、1年という趣旨をもともの、今ごらんいただいております参考資料4の25ページの47条のところで、〇年というところではありますが、それよりも短い期間を設定するという趣旨は何らかの形で残しておく必要はあろうかなと思っておりますので、そのところ、今日、下請の方がいらっしゃらないので、そこのご意見も少し聞いてみながら考えさせていただければと思います。

【大森座長】 ほかの委員の方、いいですか。ただ、これは現行法でも同じなんですよね、基本的には。

【平林建設業政策企画官】 その意味では、今もこの問題は存在しているのではないかと思っております。

【大森座長】 だから、これは根本的に共通のベースにある問題という認識でいいですか。

今日で最後だということからすると、1年か〇年かどっちかに決めないと。ただ、下請法の趣旨からすると、引き渡したものを元請が発注者に引き渡してから何年という決め方、基本的にはできないですね。むしろ、商品として、例えば設備が実験できるというか、実際、試運転できる状況になったときから1年とか、そういうことはあり得るだろうとは思いますが。だから、設備の機器本体ということが、設備が実際にシステムとして稼働してみて初めてそこからスタート、それがほんとうの意味での引き渡しなのかどうか。これは現在も同じ問題があって、引き渡しという言葉でいいのかどうか、という問題なのかなという気はしているんですけど、いかがでしょうか。

【山崎委員】 そういうふうに発注者に引き渡した日から1年と書いていただければ、全然そごも生じないし、非常にいいかなと思うんですけど。

【大森座長】 そういう趣旨の引き渡しということで設備本体はいいのか、それともほかの部材も、実は取りつけて直ちに機能が発揮するものもあればそうでないものもある。そういうのは現在全く同じ状況なので、それをここで決めるというのは結構難しい。貴重なご指摘なんですけど、結構難しいなとは思いますが。

【山崎委員】 ただ、設備については、今回初めて下請で書くので、2年とかそういうところについては、今までも〇年ということで、元請の瑕疵担保期限に相応する数字となっていたので、今までは2年とか1年も含めて、全部、旧法の33条2項で丸まっていた

んじゃないかなと思うんですね。丸まっていたのを外に出しちゃって、そこを1年とする
と問題が顕在化するんじゃないかなと思います。

【大森座長】 わかりました。33条が〇年になっているということからしてということ
とですか。

【山崎委員】 そういうことですね。

【大森座長】 わかりました。その部分、事務局どうですか。

【平林建設業政策企画官】 今日、残念ながら建専連の方がいらっしゃらないので、こ
の場で私どものほうでこうというのが申し上げづらいところではあるんですけども、も
ともと確かに注書きのところで、全体的に〇年となっていて、今で言うところの元請契約
における瑕疵担保責任の期限に相応する数字をという形になっておりましたので、その意
味では、おっしゃっていただいているような格好で〇年と書いて、2項のところでは、も
ともとのところよりも1年なりという形で短くするという趣旨は何らかどこかに残す必要
はあるのかなとは思っておりますが、現行よりも悪化というんでしょうか、下請にとって
不利になるということではないのかなとは思っておりますので、一応私ども事務局で建専
連、下請さんに、こんな意見があったけれども、今と比べて、仮に注書きで〇にして、こ
のような注を書くということでも、今よりも状況が悪化するということではないと思うけ
れども、それでよろしいかということを確認させていただきまして、それで問題がないと
いうことであれば、ご指摘のような格好で修正をさせていただくということを進めさせて
いただければと思っております。

【大森座長】 ありがとうございます。今の取り扱いは、そんな回答で皆さんよろしい
ですか。ありがとうございます。

それでは、ほかに何かございますか。どうぞ。

【泉委員】 今、下請標準約款に話が行ったので、下請標準約款、資料4なんです
が、一、二点なんです、23ページの解除に伴う措置の43条と44条なんです、タイト
ルが「解除に伴う措置」というのが2つあるので、どっちかなというのがあるんです
が、ただ44条は内容的に、下欄に書いてありますが、現行約款の38条をそのまま引きず
っているようで、内容的には要らないかなという気がしました。43条で足りているかな
という気はしますが、その辺ご検討願いたいということと、あともう1点は43条2項で
すね。

まず、43条1項では、元請人は、解除になったときには出来形部分を原則として引き

取るという形。そして、2項で引き渡しを受けたときは代金を支払うということになっておるんですが、そのところに、民間標準約款では、発注者が受ける利益の割合に応じて請負代金を支払うとなっていますので、例えば資料2の民間標準約款の27ページの39条ですね。これは新しく改正民法の634条を取り入れて、「受ける利益の割合に応じて受注者に請負代金を支払わなければならない」と民間標準約款ではなっていますが、基本的にはそれと同じような形になるのかなと。この場合は発注者じゃなくて、元請が受ける利益の割合に応じて請負代金を下請に支払うということになるのかなという感じがしますので、その辺もご検討いただければと思います。

【大森座長】 事務局いかがでしょう。

【平林建設業政策企画官】 まず、最初にご指摘いただきました下請約款の44条のところの見出しについては、確かに同じのが書いてございまして、43条の解除に伴う措置ということで共通見出しということでよろしいかと思っておりますので、44条の見出しは削除させていただくということでよろしいかなと思っております。

今いただいたお話なんですけど、ここの部分につきましては、現行でも発注者、受注者の関係と元下との関係というのは整理が異なっているところがございますので、元下の部分については、今ほとんどその意味では変えておりませんが、現行の取り扱いをそのまま引っ張ってきているところがございますので、その意味では、もともとの民法の用語を踏まえて、甲の約款では受ける利益の割合に応じてという文言を書かせていただいておりますけれども、もともと……。

【大森座長】 事務局、いいですか。これは、書きぶりの問題のような気がします。なぜかという、43条は、ただし、その出来形が設計図書に適合しない場合は引き渡しを受けない。つまり、設計図書に適合する出来形について請負代金を払えということなんです。実質において、利益を受けているときにというのとほとんど同じなんです、書きぶりの的には。表現が違うんですけど。だから、意味合いとしては、泉委員が懸念されることはそんなにないのかもしれないですけど、一見するとそういうふうにも読めないわけではないので、ひょっとすると書きぶりを少し合わせるのか、今のままだもうちよっとわかりやすくするのかという検討になるのかもしれないですね。

【平林建設業政策企画官】 座長、ご指摘ありがとうございます。確かにそういう感もするところがございます。少し誤解を受けないといえますか、ご理解いただけるような書きぶりを考えさせていただきたいと思っております。

【大森座長】 泉委員、それでとりあえずよろしいですか。

【泉委員】 わかりました。今、発注者が受ける利益の割合に応じてという言葉、文言、民間標準約款の資料2の27ページの39条なんですけれども、こちら、元請契約には、今の受ける利益の割合に応じて受注者に代金を支払うとあるんですが、頭に「発注者が」というのは、発注者が受ける利益、誰の受ける利益とよく読めばわかるんですけれども、条文では注文者がとなっていますので、発注者が受ける利益の割合に応じてとしていただければと思います。本来、「受ける利益の割合に応じて」との文言を入れると、実務はすごく混乱するのでいかがかなという気持ちがあります。改正民法では634条にその文言はあるのですが、「注文者が受ける利益の割合」は何かというところが非常にファジーなところがあって、どうかなとは思いますが、改正民法に対応した改正ということではないのかなと。「発注者が」というのをに入れていただければと思います。

【大森座長】 どうですか。

【平林建設業政策企画官】 少なくとも、想定している主語は当然発注者でございますので、それを入れたほうがよいということで、特に反対意見がなければそのような形にさせていただきます。

【大森座長】 ただ、「発注者が」と1行目にあるんです、もう既に。次にまた「発注者が」が出てくる。この「発注者が」が主語として受ける利益のほうにまで及んでいると読むとこのままでいいんですけど、「発注者が」とダブルで入れたほうがわかりやすいということであればいいんですけど、読めないこともないかなという気はするんですね。「発注者が」と、基本的には主語2つ入れないというのが、ルールからすると。皆さん、どうですか。法務省の笹井さん、どうですか。

【笹井オブザーバー】 書きぶりですので、私から申し上げることではないかと思いますが、確かに大森座長おっしゃいましたように、「発注者が引き受けるものとし」から続いていますので、受ける利益の主体が発注者であるということは、解釈としては明確であるとは思いますが、必ずしも法律の条文を読み慣れた方ばかりではないということも考慮して、わかりやすさという観点から、若干重複感はあるけれども、書き加えるかどうかというご判断かなと思います。

【大森座長】 ありがとうございます。皆さんいかがでしょう。入れてはいけないことはないので、入れたほうがいいのかというのであれば入れます。入れる方向で考えたい。この場で決めたいと思いますが、いかがでしょう。

【泉委員】 「発注者の」受ける利益割合という表現もあるかも……。

【大森座長】 わかりました。では、ご懸念が……。

【泉委員】 ただ、条文は「発注者が、注文者が」になっているので……。

【大森座長】 入れる方向で少しご検討いただきたい。

【平林建設業政策企画官】 そのような形で追記をさせていただくということで対応させていただきます。

【大森座長】 ありがとうございます。ほかいかがでしょうか。どうぞ。

【山崎委員】 この受ける利益、前にも申し上げて、政権がかわって受ける利益がないと言われたらどうするんだみたいなことを言わせてもらって、民法の規定だからということなんですけど、これは結局、出来形部分を引き受けたら、その割合部分は当然に払うということだろうと思うんですけど、そこが利益という言葉に引きずられて変な解釈をされないように、そこら辺、きちんと周知するような形をぜひ、基本的には出来形の割合ですよということをきっちり言ってほしいなと思いますけど。

【大森座長】 今後の運用上のご意見ということでいいですね。

【山崎委員】 そうです。

【大森座長】 ありがとうございます。どうぞ。

【笹井オブザーバー】 民法の634条につきまして、実務が混乱するんじゃないかと、受ける利益をめぐって紛争が生ずるのではないかとのご指摘がございましたので、634条の経緯につきましてご説明させていただきますと、これは、旧法下でもこういう判例法理があり、しかもそれは最近形成された判例法理ではなくて、大審院時代から建築請負の事案において途中で工事が終了してしまった場合に、本来であれば請負契約というのは仕事が完成しなければ報酬がもらえないものですので、その原則をそのまま適用すれば、途中で終わってしまった以上は請負人は何も報酬をもらえないことになるはずなわけですけれども、しかし、社会経済的な利益であるとか、あるいは請負人の利益も考慮した上で、既にできた既履行部分についての報酬を割合的に受けさせようということから、確立してきたものです。

634条は、その判例法理を引き継いだというものですので、特約で排除されていたということであれば別ですけれども、今までも何も特約がなければ、これまでも、少なくとも裁判所にいけば、受ける利益の割合に応じて請負代金の支払いが得られるという法理が適用されていたというものです。したがって、この点につきましては、特に実務を何か変

えるものではないと理解をしているところです。

【大森座長】 適切なお解説ありがとうございます。事務局も何かありますか。

【平林建設業政策企画官】 その意味でいきますと、私どもとしても、これまでの判例と違うことをするということではございませんので、今おっしゃっていただいた内容を解説なりで少し示させていただいて周知をさせていただくということかなと思っております。

ここの部分が新しい634条になってどうなっていくのかというのは、またこれは判例なりの蓄積を踏まえて、変わっていく部分があれば、それを反映していくということになるかと思えますけれども、当面につきましては、今笹井参事官からご説明いただいた内容を解説書なりに書かせていただいて、その旨を周知していく。基本的には、出来形部分ということで先ほどおっしゃっていただいたのを想定していることは間違いないのでございますけれども、わかりやすく示していきたいと考えてございます。

【大森座長】 ありがとうございます。それでは、ほかには。どうぞ。

【笹井オブザーバー】 全く別のところでございますけれども、今まで出ていなかった解除のところにつきまして1点申し上げたいと思います。公共で言いますと47条、48条あたりになりますが、参考資料1で言いますと39ページ末尾からになります。

申し上げるところはその次のページになりますけれども、47条の催告解除に関する規定でして、新しく1号になったところ、もともとの1号が削除されて新しく1号になったところですが、ここでは催告解除の事由として、資金を使用したとき、工事の施工以外の目的で資金を使用したとき、求められた書類の提出をしなかった場合、それから虚偽の記載をして提出をしたときという3つが催告解除事由として挙げられております。

このうち後ろの2つ、書類を提出しなかったとか、あるいは虚偽の記載をして提出したという場合には、催告すべき内容は明確でして、書類を出せとか、正しい記載をせよということになるのだと思うのですけれども、最初の、本来工事の施工のために使わないといけないお金を別の用途に使ってしまったという場合につきましては、これは催告によって是正する余地があまり考えられないのではないかと思われまして、催告する余地がそもそもあまりないのではないかという感じがいたしますので、催告解除事由として適切なのかどうかというのが1点疑問に思いました。

もう一つ、48条、これは形式的なところですが、新しい1号が催告事由から無催告解除事由になって、請負代金債権の譲渡が全体として無催告解除事由になりますので、8号が1号に包摂されるのではないかという気がしたのですが、もしそうだとすると8号

は不要なのではないかと思います。

【大森座長】 事務局どうですか。

【平林建設業政策企画官】 1点目の件につきましてご指摘ありがとうございます。この部分は、その意味でいきますと、もともと譲渡制限特約自体について、それに違反したことをもとに戻すということが想定しづらいということで、催告から無催告に移した部分とある意味では考え方が似てるのかなという気がいたしますので、ここの部分、委員の皆様のご意見をお伺いして、確かに是正する部分がないということであれば、違うものに使ってしまったら、それを直しようもないという気もいたしますので、委員の皆様方のご意見をいただきまして、ここも無催告に整理したほうがいいということであれば、そのような形で整理をさせていただくのかなと思っておりますので、ご意見をいただければということでございます。

それからもう一つ、48条8号のところでございますけれども、大多数のところは確かに譲渡制限特約に違反して譲渡をしたときということにかぶってくる部分はあるとは思いますが、8号のところは1号のところでは拾い切れない部分があると思っております、それは一応5条のところ、あらかじめ認めた場合には、ページでいきますと6ページ、参考資料1の6ページのところ譲渡制限特約の5条の規定がございますけれども、ただし書きのところ、「ただし、あらかじめ、発注者の承諾を得た場合は、この限りでない」ということで、発注者が認める場合というのがあり得るわけでございますけれども、この場合であっても、公共約款という性質上、その相手先が、発注者が認めるということは基本的にはないと思っておりますけれども、暴力団に債権を譲渡するということについては認められないということだと思っておりますので、1号では拾い切れない。1項の規定には違反していないんだけど、出し先が暴力団に行った場合には、ここは無催告解除の整理として残しておく部分があるのかなと思っております。

【大森座長】 ありがとうございます。それでは、今日最後ですので、今の点、民間の33条でしたっけ、新しいほうの第1号の工事の施工、B型ですけど、施工以外に使用したときという、これはやはりご指摘のとおり、催告してもだめかなという感じはしますよね。どうでしょう。無催告解除に持っていくことにしましょう。ありがとうございます。

それから、今の暴力団への譲渡というのは、事務局のご説明もまあまあそうかなという気もするんですけど、笹井さん、どうですか。

【笹井オブザーバー】 事務局がそういうお考えであれば、私から特に強い意見はござ

いません。

【大森座長】 ありがとうございます。それでは、事務局のご説明ということでいいですか。どうぞ、石川先生。

【石川委員】 話を戻してしまって申しわけありませんが、先ほど笹井オブザーバーからご指摘があって議論になった公共の47条1号、資金を工事の施工以外に使用した場合について、これが無催告解除か催告解除かという問題ですけれども、この場合を無催告解除と催告解除のいずれにするのかという問題に関しましては、軽微性の要件との関係についても検討する必要があるのではないかと思います。

つまり、工事の施工以外に資金を使用したとしても、その額や態様などによっては軽微性の要件の観点から催告解除事由を満たさない、軽微な不履行だと評価される場合もあり得るのかもしれませんが。それに対しまして、この場合を無催告解除事由にしたとすると、いかに少額であれ、施工以外に資金を使用した場合には無催告解除がなされ得るということになるかと思います。軽微性の要件を経由せずに直ちに無催告解除事由とするということではよろしいのかどうかという点を含めまして、この場合についてはどのような形で解除の要件を定めるべきなのかということ、47条1号の規定に関しては検討しておく必要があるかと思います。

【大森座長】 ありがとうございます。事務局、これはどう理解されていたんですか。軽微性の問題は、考え方は2つあると思いますけど。とにかく使っちゃいけないというものを使っちゃうともうだめなんだという考え方と、いやいや、1万円ぐらいならいいんじゃないとか、100万円ぐらいならいいんじゃない、多少軽微だったら目的外用途でもいいんだ、それは考え方があると思う。事務局の基本的なこの案の考え方だけお示しいただけると皆さんもありがたいと思います。

【平林建設業政策企画官】 この部分につきましては、このワーキングの中でも話があったような気もいたしますけれども、そもそも譲渡してはいけないという約束をしてそれに違反したということになりますので、その金額なり目的が仮に小さなものであったとしても、絶対的な、例えば1万円とか、確かに1万円自体は大したことはないんですけども、もともと約束していたことを裏切られたという信頼関係が崩壊したということが非常に大きな部分なのかなと思っておりまして、その点でいきますと、事務局としての解釈ということで言えば前者になるのかなと思っておりまして、その意味では、軽微であろうが、そこは軽微というところに着目するものではない。約束がほごにされたということ

に注目をすべき部分なのかなと思っているところでございます。

【大森座長】 という前提のもとでの規定なんですけど、とりあえず今日決めなくてはならないんですけど、石川先生、どうですか。

【石川委員】 今のような趣旨ということでしたら、これを無催告解除事由として定めるということに特に理論的な問題はないと考えます。

【大森座長】 ありがとうございます。今の点に関しては、ほかの委員の方どうですか。事務局の理解ということによろしいですか。わかりました。

石川先生から貴重な、理屈的には、当然、ほかにもあり得るルールで大事なところですけど、とりあえず事務局の案のほうでいいということでもまいりましょう。ありがとうございます。

ほかにいかがでしょうか。どうぞ。

【山崎委員】 ちょっと細かいことで恐縮なんですけど、民間の約款の甲の23条、17ページなんですけど、23条1項がよくわからなくて、受注者が発注者に検査を求めて検査をするところなんですけど、監理者の位置づけなんですけど、ほかのところは全部発注者というところに監理者を読みかえているんですけど、23条1項だけが検査を求めるところは発注者を読みかえがなくて、その次の発注者になぜか読みかえがあって、これも読みかえてるんだか、体言を用言で読みかえているすごく変な規定なんですけど、ここが検査を行う発注者に監理者を読みかえているのか、監理者は立ち会うだけで、最終的な検査は発注者が行うと義務づけているのか、こら辺がよくわからないんですけど、どういうことなんでしょうか。

【大森座長】 これは泉委員に答えていただいたほうがいいかな。これ、民間の約款に合わせた規定ですよ。

【平林建設業政策企画官】 さようでございます。

【泉委員】 今、質問の趣旨が。23条ですね。

【大森座長】 23条で、括弧書きのことですよ。括弧書きになったときに、監理者が例えば立ち会うといたら、発注者はもうやらなくていいのか、そういう趣旨ですよ。

【山崎委員】 まず、検査を求める発注者には括弧書きがないので、検査を求めるのは監理者に求めちゃいけないのか、その後の発注者は監理者と読みかえてるんだか読みかえてないんだかよくわからないんですけど、この2つ目の発注者というのは検査を行うんだと思うんですけど、その検査を行う発注者というのは監理者を読みかえているのか、監理

者は立ち会うだけで、最終的な検査は発注者が行うと言ってるのか。

【泉委員】 あくまでも検査は発注者検査で統一して……。

【山崎委員】 ということなんですか。監理者はあくまで立ち会うだけ。

【泉委員】 だけです。

【山崎委員】 立ち会うだけ。

【泉委員】 はい。という理解で、これは民間連合から来ていると思いますが、基本的には、民間連合、発注者と受注者の契約なので、監理者がとるということはないということで、原則それを2者間に直してしまして、あくまでもサポートする立場で書いているはずですが。

【山崎委員】 でも、2項に行くと、その検査に合格しなくて再度検査をするときには監理者の検査と言ってるんですよね。23条2項。

【大森座長】 私から補足しますと、これはもともと発注者と監理者の監理契約というのがあって、そこで規定されていないことは監理者はやらないんです。だから、工事請負契約で登場する役割と、発注者が監理者と契約している監理者の役割が必ずしも一致しないので、もし頼んでいる場合はこうだという規定で全部書きぶりを変えているんですね。だから、ややこしいと言えはややこしいんですけど、どうしても監理契約に基づく監理者に与えられた権限というものが工事請負契約約款とは必ずしも一致しない。この前提がないとちょっとわかりにくいかもしれませんが、そういう前提で書かれているものであることは間違いないと思います。

【山崎委員】 そうすると、その契約では2度目の検査は委託することがあるけど、最初の検査は委託することがあり得ないという前提なんですか。

【大森座長】 最初の検査は、立ち会いを委任した場合は監理者が立ち会うので、それも頼まれているときは監理者です。2度目も頼まれているときは監理者です。つまり、頼まれていることによるということをお願いしたいんですよね。

【山崎委員】 そうなってないですよ。1項はあくまで立ち会いだけに限定していて、検査はどんなに委託をしても発注者がやらなきゃいけないと書いていますよね、23条1項は。

【大森座長】 23条1項ですね。

【山崎委員】 はい。そこ、括弧書きがないから。ところが、2項に行くと、検査委託をしていれば監理者が検査できるんですよね。その違いは何なんですか。つまり、1項は

検査委託をもし民間で仮にやったとしても、この標準約款上はできないと解釈するんじゃないんですか。こう書いてある以上、読みかえ規定がない以上は。あくまで立ち会いだけはできますよ。でも、それ以外の検査は、1項の検査はできません。2項検査はできませんとなっているように思うんですけど。

【大森座長】 基本的にこれと違うことをやったときには、頼んだときには、発注者が通知すればそれでいいというのが規定としてあるんですね。民間約款ではそうなっていると思いますけど、今の形は確かに立ち会いと業務という形ですけど、その形ともし違う形をつくるのであれば、通知しなさいというのがたしかどこかにあったと思うんですけど、9条ですね。5項ですか。

【泉委員】 通知ですか、異なることを委託したという。

【大森座長】 そうそう。

【泉委員】 第1条5項ですね。

【大森座長】 1条5項でした。ごめんなさい。

【平林建設業政策企画官】 4ページでございます。参考資料2の1条5項。

【大森座長】 1条5項、4ページですね。ここに書いてあることと違うときは、逆に前もって通知することによってこの契約が自動的に変更される、もともとこういう仕組みになっている。

【山崎委員】 この前提として、当初の1回目の検査は委託できないけど、2回目の検査は委託できるというのが原則……。

【大森座長】 委託できないじゃなくて、委託しないで発注者がやるという前提なんです。だから、それをもし頼むというのであれば、1条5項で通知してください、こういう仕組みになっている。

【山崎委員】 それは9条の中で書いている。どこで書いてるんですか、その原則。

【大森座長】 1条5項で違うことを頼んだらというので、23条1項で発注者が立ち会いのもとでという、要するに、立ち会い業務だけ決めてるんですよ。間違いないですよ。ミスプリがあると話がややこしくなります。

【平林建設業政策企画官】 事務局から補足をさせていただくと、少なくとも23条の今書いてございます発注者の後に括弧が開かれているところは、立ち会場で受けるのは変でございますが、人間を置きかえているということでございますので、「発注者（発注者が立会いを監理者に委託した場合は監理者）」ということになりますので、事務局の理解です

ので、もし間違っていれば逆にご指摘をいただければと思いますが、検査を求める対象は発注者ということなんでしょうけれども、実際に検査を、その後、発注者は「速やかにこれに応じて受注者の立会いのもとに検査を行う」となっておりますけれども、発注者のところに括弧が開いて、「監理者に委託した場合は監理者」となっておりますので、1回目のところも、発注者の方が検査を委託した場合には監理者ということは変わってないのかなと思いますし、先ほどおっしゃられた2項のところは、引き続き合格しなかったときも発注者（委託したときは監理者）ということですので、1回目も2回目も発注者が委託をした場合には監理者が検査をするということは同じなのかなと思っております。

【大森座長】 わかりました。書きぶりで、23条1項の括弧書きが、「が立ち会う」と、これ、誤記じゃない？

【平林建設業政策企画官】 そこは大変申しわけございません。誤記でございます。

【大森座長】 「が立ち会う」が間違えているんですね。

【山崎委員】 だから、発注者が本項の業務をと書けばいいんですね。

【大森座長】 ありがとうございます。ほかいかがでしょう。

【泉委員】 また担保期間のところなんですけれども、資料5の7ページ、故意・重過失のところなんですけれども、これも確認といいますか、説明、解説レベルの話なんですけど、前回までは、故意または重過失のときは、「この限りでない」という表現であったのが、今回の案では、「民法の規定による」と改めていただいて、そうしますと、ここにあります7ページの3ポツのところには、消滅時効、10年と5年の短いほうということしか記載しておらないんですが、故意・重過失といいますが、この場合、不法行為責任ではなく、契約責任、つまり契約不適合責任だと思いますので、「民法の規定による」とした場合には、前回から申して、しつこいようなんですけど、637条の知り得て1年以内通知というのをおぼろげに覚えておられるところを、繰り返しになりますが、何度も申しておりますが、故意・重過失10年というと、実務では2年と決めていても、重過失がある、この不適合は、重過失だろうと言われて、結局責任期間が10年に延びるというケースが結構ありますので、その辺は解説レベルでも、知り得て1年以内というのが被さるということはきちんと入れておいていただければと思います。

【平林建設業政策企画官】 解釈としては、今、泉委員がおっしゃられたとおりかと思っておりますので、ご指摘を踏まえて、解説なりでそのあたりのところを補足説明させていただきますと存じます。

【大森座長】 いいですか。

【泉委員】 はい。あと続いていいですか。また一、二なんですけど、書面主義のところなんですけれども、民間約款の甲型のほう、資料2のほうをお話しさせていただくと、参考資料2、民間標準約款の24ページの34条で、ここは法律上、無催告解除なので書面をもって通知してというのはないんですが、前後の33条、これはもともと書面をもって通知してというのがあるんですが、それと後ろの36条、書面をもって通知しというところ、あと37条もそうですね。26ページの37条も、催告によらない解除のところ、「書面をもって発注者に通知して直ちに」ということで「書面をもって発注者に通知し」というのが入っていますので、34条も入れていただければと思うことが1つで、関連しまして、公共約款のほうなんですけど、公共約款は民間約款と理由が違ってまして、公共のほうは、資料1の3ページ、まず1条5項のところに書面主義の原則が書いてあります。「請求、通知、報告、申出、承諾及び解除は、書面により行わなければならない」ということで、ここに「催告」というのも入れていただければと思います。今回の約款改正には催告という行為が結構入ってきますので、公共約款のほうは、後ろには「書面をもって」というのは入ってないですが、それはそれで今申した1条の書面主義のところを押さえておけばいいと思いますので、催告というのを1つ入れていただければと思います。

以上です。

【大森座長】 事務局どうですか。

【平林建設業政策企画官】 ご指摘ありがとうございます。まず、甲、民間のほうでございませけれども、おっしゃるとおり、ほかのところには書面をもってというのが書いてございまして、ここだけ入れない理由というのはおそらくないかと思っておりますので、特段違う意見がないようであれば、そのような形で、この34条のところにも書面をもってというのを追記させていただくということにさせていただきたいと思います。

同じく公共の1条5項のところもおっしゃるとおり、今回、催告のところが追加になっておりますので、このところも追記をさせていただくということかなと思ってございます。ご指摘ありがとうございます。

【大森座長】 ありがとうございます。ほかいかがでしょうか。

【山崎委員】 書面というのは、当然、デジタル的に処理するのも入るんですか。

【平林建設業政策企画官】 実務上としても、そこはもちろん入ってございます。条文としては、公共でいきますと、一番最後でございませけれども、61条というのがござい

まして、参考資料1の53ページでございますけれども、最後にバスクロ的に61条、情報通信の技術を利用する方法というのがございまして、書面により行わなければいけない。その意味で言うと、ここも催告を追加しないといけないような気もいたしますが、法令に違反しない限り、電子的な方法でいいですよというのがございます。ここで電子的な方法についても全てカバーをしているという格好になってございます。

【大森座長】 よろしいでしょうか。

【山崎委員】 はい。

【大森座長】 ありがとうございます。そのほかいかがですか。時間もちょうど10分前ぐらいで、大体ご意見もいただけたかなと思いますが、ほかにももしご発言がないようでしたら……。

【泉委員】 1点だけ。申しわけございません。建設業法対応のところなんです、改正法、今年6月に成立しまして、施行が来年の10月ということで、3点、工事を施工しない日、ないしは監理技術者補佐、それともう一つ、適正工期のところ、3つ入っていますが、これについてはどういう措置をお考えなのか、約款改正案を4月に出されるときに、改正建設業法は4月からすぐ施行になってないわけなんです、改正案を出されるときに、何か注書きとかするんでしょうか。

【平林建設業政策企画官】 私どもとしては、これは法律の改正の仕方と同じなんです、業界用語的ですけども、2段階ロケット方式という形になりまして、基本的に今回の民法改正を踏まえた部分は来年の4月1日に施行、建設業法を受けた、新旧でいきますと点線で囲った部分でございますけれども、そこにつきましては10月1日施行ということで、施行日を分けて適用するという格好になってございますが、それをまとめて総会にお諮りをしたいと考えてございます。

【大森座長】 よろしいでしょうか。

【泉委員】 はい。

【大森座長】 ありがとうございます。それでは、ご意見もないようですので、本日、委員の方々からいただいた貴重なご意見、これをもとに修正できるものは修正するという形で、あと取り扱い等、具体的な内容につきましては、僭越ではございますけれども、私にご一任いただければ大変ありがたいんですが、ご同意いただけますでしょうか。

(「異議なし」の声あり)

【大森座長】 ありがとうございます。それでは、そのように取り扱わせていただきました

いと思います。

それでは、本日の議事はこれにて全て終了いたしました。進行を事務局にお返しいたします。

【平林建設業政策企画官】 委員の皆様、ありがとうございました。それでは、何か国土交通省側から発言等ございますでしょうか。もしないようであれば、委員の皆様方に対して、建設流通政策審議官の林より一言御礼を申し上げたいと思います。お願いいたします。

【林建設流通政策審議官】 委員の皆様、本日は大変熱心なご議論をいただきましてありがとうございました。本来であれば、局長の青木が伺ってご挨拶申し上げるところでございますけれども、本日は所用のために欠席ということでございますので、私からかわってご挨拶を申し上げたいと思います。

これまで5回にわたって非常に貴重なご意見、熱心な議論をいただきましてまことにありがとうございました。今日もいろいろ事務局の準備が不足ということもあったのかもしれませんが、いろいろ細かな点、ご指摘をいただきまして、これにつきましては、先ほど大森座長からもお話がありましたように、事務局で再度調整をさせていただいて、ご意見を伺いながら、最終的に総会にお諮りする案というのを座長とご相談させていただきながら作成をさせていただきたいと思いますので、よろしくお願いいたします。その過程におきましては、またいろいろご意見を賜ることもあるかもしれませんが、ご協力のほうお願いいたします。

いずれにいたしましても、この間、非常に幅広いご議論をまとめていただきました大森座長をはじめといたしまして、各委員の皆様方には大変お世話になりました。この成果を今後の約款の改正に反映させていただきたいと思いますので、今後ともよろしくお願いいたします。本日はありがとうございました。

【平林建設業政策企画官】 林建流審、ありがとうございました。

それでは、今、林から申し上げましたとおり、本日、委員の皆様方から頂戴いただきましたご意見をもとに、大森座長のもと、ワーキングとしての取りまとめ案を作成させていただきました。今後開催いたします中央建設業審議会総会にご報告をして総会でご審議をいただくということにさせていただきたいと思っております。ありがとうございます。

それでは、ほかに特にならなければ、これを持ちまして本日は散会とさせていただきます。委員の皆様方におかれましては、本日を含め5回にわたりましてご多

忙のところ、まことにありがとうございました。これをもって本ワーキング、終了とさせていただきます。ありがとうございます。

— 了 —