

消費者契約法（実体法部分）に関する各論点についての これまでの審議会等における議論状況の整理

平成26年11月4日
消費者委員会事務局

- ◎ 本資料は、消費者契約法（実体法部分）の各論点に関する過去の審議会等における議論状況を確認するため、議論の結果をとりまとめた各審議会等の報告書から、論点ごとに関連する記載を整理したものである。
- なお、論点項目については、消費者庁における「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」に記載された項目を基本としながら、過去の審議会等において触れられたテーマを可能な限り網羅的に記載している。

本資料において抽出の対象とした元資料は以下の5つである。

《立法前の議論》

- 第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）
- 第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）
- 第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

《立法後の議論》

- 第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成19年8月）
- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」論点整理の報告（平成25年8月）

目次

第1	総論	1
1	消費者性・事業者性の明確化区分について（消費者契約性）（2条関連）	1
2	消費者契約の内容の情報提供（3条1項関連）	3
	（1）情報提供義務の在り方	3
	（2）透明性の原則	5
	（3）条項作成者不利の原則その他解釈準則	6
3	消費者の努力義務（3条2項関連）	7
第2	不当勧誘（誤認）	8
1	事業者の行為による誤認（「勧誘」）（4条1項、2項関連）	8
2	不実告知（4条1項1号関連）	9
3	断定的判断の提供（4条1項2号関連）	10
4	不利益事実の不告知（4条2項関連）	11
5	重要事項（4条4項関連）	12
第3	不当勧誘（困惑）	15
1	不退去（4条3項1号関連）・退去妨害（4条3項2号関連）	15
2	不退去、退去妨害以外の困惑類型	15
第4	不当勧誘（その他）	17
1	第三者対抗要件（4条5項関連）	17
2	媒介者、代理人の不当勧誘（5条関連）	17
3	取消権の行使期間（7条関連）	18
4	法定追認の適用除外の要否	19
5	不当勧誘行為の効果（不当利得返還の範囲、損害賠償請求権等）	20
6	不当勧誘行為に関する一般規定（適合性原則、状況の濫用、暴利行為等）	22
第5	不当条項	24
1	事業者の損害賠償責任を免除する条項（8条関連）	24
2	消費者が支払う違約金等の額を過大に設定する条項（9条1号関連）	24
	（1）「解除に伴う」要件の要否	24
	（2）「平均的な損害の額」の意義	24
	（3）「平均的な損害の額」の立証責任の在り方	25
3	年14.6%を超える遅延損害金を定める条項（9条2号関連）	26
4	消費者の利益を一方的に害する条項（10条関連）	27

(1) 法10条の前段要件の在り方（「任意規定の場合に比して、消費者の権利を制限し、又は義務を加重する」）	27
(2) 法10条の後段要件の在り方（「民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方向的に害する」）	28
5 中心条項への適用	30
6 不当条項リストの追加の要否、在り方	30
7 不当条項規制の効果	36
第6 その他	37
1 約款規制に関する規律の要否	37
(1) 組入要件	37
(2) 不意打ち条項	37
2 抗弁の接続	38
3 複数契約の無効・取消・解除の規律の要否	40
4 継続的契約の中途解約権	40
5 消費者公序規定	41
6 契約類型に即した特則規定	41
7 抵触規定（涉外消費者契約における準拠法など）	42

第1 総論

1 消費者性・事業者性の明確化区分について（消費者契約性）（2条関連）

《立法時の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）

- ・ 適用範囲を明確にするためには、行為の主体である「消費者」及び「事業者」を定義し、両者を当事者とした契約を適用の範囲(消費者契約)とする方法と、本法において、行為の内容である「保護に値する取引」を定義し、当該取引の中で締結される契約を適用の範囲とする方法が考えられる。

しかしながら、取引は、将来どういった形態のものが出現するか予想が困難であり、その形態自体が非常に変化しやすいものであるため、「保護に値する取引」を先に定義することは、新しい取引形態の出現や取引形態の変化に際して柔軟に対応できないことが懸念される。

- ・ 消費者は、事業に関連する目的で行為しないために、情報、知識、交渉力等について事業者のそれらに比べ劣ることになる。このような消費者の特性は「事業に関連しない目的」を有することであり、このことが「消費者」を定義する上でのメルクマールであるとも考えられる。
- ・ 「法人」については何らかの形で取引に参入し、専門的知識、交渉力を有していると考えることが妥当であろうから、「消費者」を定義付ける上では「法人以外」ということがメルクマールとして考えられる。「法人以外」であれば必然的に「自然人」というメルクマールも考えられるが、知識や交渉力の強弱を問題にしていくと、必ずしも自然人に限らずとも弱者は存在し、逆に「自然人」であっても強者も存在するのであり、「消費者」を「自然人」に限定することについては疑問が生じる。

しかしながら、法の適用範囲を明確にするためには、基本的には「自然人」という最小限の規定を設け、包括的な網をかぶせるということが立法技術的に見て望ましく、そこから先の保護は別途考えることとすべきである。

- ・ 「事業者」の定義を考えるに当たっては、先に「消費者」の要件を考えるに際して、「行為の目的」において触れたように、「事業に関連する目的」という概念を用いるべきである。
- ・ 「消費者契約」の定義については、消費者契約法の趣旨に鑑みた場合、包括的なものとするのが適切であり、消費者と事業者の間のすべての契約を適用対象とすべきである。なお、この定義に該当するが、本法の趣旨に添わないような契約については適用除外を検討することも必要である。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- ・ 「事業性」が消費者と事業者との差異のメルクマールであり、これが消費者契約について特別の定めを置く根拠であるということが出来る。

事業者をこのように理解するならば、ここでいう「事業」には、営利・非営利、公益・非公益を問わず反復継続して行われる同種の行為が含まれ、また、

「専門的職業」の概念も含まれるものと考えられる。なお、行政主体についても当然に事業性が排除されるものではないと考えられる。

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成 11 年 11 月)

- ・ 消費者契約法は契約を対象とし、契約に基づくものと考えられない法律関係については適用しない。
- ・ 事業者の契約の相手方が法人の場合は、消費者契約としない。消費者契約における事業者の相手方たる個人(自然人)を「消費者」と考えることができる。
- ・ 消費者が事業者から財、役務又は権利の提供を行う契約についても、消費者契約法の対象とする実益があると考えられる。
- ・ 業とは、営利を目的とした事業に限らず、自己の危険と計算によって、一定の目的をもって同種の行為を反復継続的に行うものを広く対象とする。社会通念に照らし客観的に事業の遂行とみることができる程度のものをいう。
- ・ 労働者が事業者の業に対して労務に服する契約(労働契約)については、労働は他人(事業主)の業の中に位置づけられ、労働者が自己の危険と計算によらず他人(事業主)の指揮命令に服するものであることから、労働者が「業として」締結する契約とはみなさないが、消費者契約とはしない。また、労働者が労務に服するために必要な財・役務等を購入する契約は「業のために」締結する契約とはみなさない。

《立法後の議論》

●第 20 次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成 19 年 8 月)

- ・ ある契約が本法上の「消費者契約」に該当するか否かは、当該契約の当事者である個人が「事業として又は事業のために契約の当事者となる場合」(第 2 条)に該当するか否かにつき、取引の安全に配慮しつつ、当該契約の外形のほか、実質にも着目して法を解釈・適用することにより妥当な解決を図ることが可能と考えられる。例えば、内職商法において当該内職に実体がないと認められるような場合や、個人事業者が主として個人的な用に供する目的で商品を購入するなどの場合のほか、インターネット・オークションにおけるように、個人間取引であっても当事者の一方である個人が反復継続的に同種の行為を遂行する場合は「消費者契約」に該当し得ることを踏まえながら、引き続き運用状況を注視すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成 25 年 8 月)

- ・ 消費者・事業者概念は、「人」の固定的・絶対的な属性ではなく、取引の性質・目的との関連で現れる流動的・相対的な属性であるとの理解は維持されるべきである。しかし、事業者は「人」のうち消費者でないものをいうとの理解については、検討の余地があるのではないかと考えられる。概念の画定・判断基準を検討するに

あたっては、消費者の要保護性と法的介入の正当化根拠を中心に構成することが妥当でないか。

- ・ 消費者契約法は消費者保護関連諸法との関係において受皿的な機能が期待されているとの立法趣旨に鑑みれば、諸法で考慮されている要保護性とその法的介入の正当化根拠は異なっていることから、「消費者」概念の相対性の承認、概念の弾力化、ないし中間概念の創設も視野に入れて検討してはどうか。
- ・ 消費者概念については、事業者概念・事業概念の再検討と合わせて引き続き検討してはどうか。
- ・ 事業者概念については、学説における問題提起にとどまらず従来の理解を揺るがす下級審裁判例もみられるようになってきていることに加え、比較法的にも異例な立法であることも考慮に入れながら、検討するものとしてはどうか。

2 消費者契約の内容の情報提供（3条1項関連）

（1）情報提供義務の在り方

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）

- ・ 個別事案における結論についての予見可能性を高めるという観点からも、事業者から消費者に対する情報の提供に関して、信義則、債務不履行、不法行為などといった民法の規定が適用されたケースから色々なものを類型化して消費者契約法の中で明確に位置づけることが望ましい。
- ・ 重要事項について事業者が消費者に対して情報を提供しなかった場合又は不実のことを告げた場合に、契約の効力に影響を与える又は消費者が何らかの措置をとることができるようにすることが考えられる。
→ 事業者に新たな義務を課すことになるのではないかという意見があったが、従来、取引におけるメリットだけを表に大きく出して、消費者が自己決定を行う上でメリットと同様に必要なデメリットについては出さない悪質な事業者が往々にして見られるため、重要事項に関する情報の開示を義務付ける必要があるものであり、これまで適切な事業活動を行ってきており、消費者の満足が得られている事業者にとっては、新たな義務が課せられるということにはならないと考えられる。
- ・ 事業者に義務付けられる「情報提供」については、単に消費者にとって認識可能な状態に情報を置いて、消費者がそれをどう受け止めるかはあまり考えないということでは不十分で、消費者の理解能力に応じて情報の内容を理解する機会が与えられることが必要である。
- ・ 消費者が事業者の情報提供を拒否する場合は往々にしてあるが、そのような場合には、自己責任の原則からは、消費者に情報を押しつける必要はなく、逆に消費者が情報提供がないことを理由に契約の取消を主張した場合には、信義則を用いて主張を制限することも可能である。ただし、消費者の主張を制限す

るためには、単に消費者が情報提供を拒否したというのでは十分ではなく、消費者が自発的かつ十分に理解した上で情報提供を拒否した場合に限るべきである。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 事業者による情報の「提供」の在り方について、その具体的な方法は、個々の消費者契約の類型ごとに、社会通念に照らして客観的に判断されることになると考えられる。この場合、事業者に対して「個別具体的な消費者」の理解能力や属性に応じた情報提供を求めることは困難であり、基本的には、当該契約を締結することが通常想定されるような「一般平均的な消費者」が情報の内容を理解することができる程度の機会を提供することで足りると考えられる。
- ・ 情報の「提供」の在り方を規定するに際して、立法技術上ある程度抽象的な概念を採用せざるを得ない。これに対し、産業界等から、情報の「提供」の在り方についても、法文上できる限り明確化を図るべきであるとの意見があることを踏まえれば、これらを法文上どのように明確化するかについて、更に検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成11年11月)

- ・ 事業者は、消費者契約の条項を定めるに当たっては、当該契約の範囲及び当該契約による権利義務を明確にするとともに、分かりやすいものにするよう配慮しなければならないものとする。また、当該契約の範囲及び当該契約による権利義務の内容について契約の相手方となる消費者の理解を深めるために必要な情報を提供するよう努めなければならないものとする。
- ・ 消費者契約の当事者の努力規定を法定する場合にも、民法を用いてこれまで展開されてきた理論、とりわけ情報提供義務違反を理由とする損害賠償に関する法理論について、変更が加えられるものではない。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成19年8月)

- ・ (消費者契約法)第3条第1項は情報提供に関する事業者の努力義務を定めたものであるが、裁判例において、取引上の信義則を根拠として事業者の告知・説明義務違反による損害賠償責任を認めるに際し、同条項の規定についても触れられるなどして一定の機能を果たしているといえることができる。これに加え、消費者と事業者との間における情報に関する格差に着目した消費者契約法の立法趣旨(同法第1条)に基づいて、原則として事業者の情報提供義務を認め、その違反の場合に消費者による取消権を認め、消費者と事業者との間の情報に関する格差がないと考えられる場合(例えば、消費者がその情報を既に知っている場合や事業者にとってもその情報を入手することが困難である場

合等)にその例外を認めれば足りるとの考えもある。他方で、事業者が消費者に対して提供すべき情報の具体的な内容は、それぞれの業種によって異なるものであり、消費者契約一般を適用対象とする消費者契約法において規定することは適当でないとの考えもあるところである。情報提供義務に関するルールの在り方等については、不利益事実の不告知(第4条第2項)の規定を含めた誤認類型の規定の在り方について留意しつつ、また、インターネット取引の進展等により新たな取引類型も生じていることも踏まえながら、引き続き検討すべきである。また、個別の業法においては、当該業種の取引の特性や実情等を踏まえ、説明義務の範囲を拡充するなど規定が整備されており、その運用状況については、引き続き注視していく必要がある。

- ・ 消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差(第1条)にかんがみると、事業者は勧誘文言や勧誘態様等が現実の問題となった場合には、訴訟はもとより、消費生活相談の場においても、消費者が相当の根拠をもって主張をしているのであれば、自らの勧誘文言や勧誘態様等の正当性等について説明をするなど、誠実に対応するのが望ましい。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 取消規定のほか情報提供義務違反に対する損害賠償責任規定を導入し、因果関係や損害額の推定規定を置くなどして、民法の損害賠償規定の具体化を図るとともに、訴訟上の情報格差を埋めるような手当てを検討してはどうか。

(2) 透明性の原則

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」(平成10年1月)

- ・ 契約条項は、常に明確かつ平易な言葉で表現されなければならない。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 事業者は、契約条項を定めるに当たっては、契約の範囲及び当該契約による権利義務を明確にするとともに、分かりやすいものにするように配慮しなければならない。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
(平成11年11月)

- ・ 事業者は、消費者契約の条項を定めるに当たっては、当該契約の範囲及び当該契約による権利義務を明確にするとともに、分かりやすいものにするよう配慮しなければならないものとする。また、当該契約の範囲及び当該契約による権利義務の内容について契約の相手方となる消費者の理解を深めるために必要な情報を提供するよう努めなければならないものとする。

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 契約条項の定め方について、消費者契約法 3 条 1 項を改め、努力義務ではなく義務とする規定を設けることを検討してはどうか。
 - 消費者契約法 3 条 1 項を改め、消費者契約中の条項についてその内容が消費者にとって明確かつ平易なものになるよう定めることを努力義務ではなく義務とする規定とするものの検討を提唱する。

（3）条項作成者不利の原則その他解釈準則

《立法前の議論》

- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成 10 年 1 月）
 - ・ 契約条項の解釈準則については EU 各国をはじめとする諸外国において多くの立法例が見られ、例えば、EU 指令においては、「ある条項の意味について疑問がある場合には、消費者にとって最も有利な解釈が優先する。」と定められている。我が国においても、消費者取引に関するいくつかの裁判例において作成者に不利となるような判断を示したものが見られる。
 - ・ 契約条項の解釈は合理的解釈によるが、それによっても契約条項の意味について疑義が生じた場合は、消費者にとって有利な解釈を優先させなければならない。
 - ・ 合理的な解釈については、平均的消費者の理解を基準とすべきとの考えがあるが、この場合、「平均的消費者」という当該取引と無関係の概念を取り入れることが適切かどうか、また、「平均的消費者」という概念を取り入れたとした場合、具体的にどのレベルを指すのか検討の必要がある。その際には、日本の大多数の消費者が、現実には契約条項についてほとんど理解できていないという点に留意する必要がある。
 - ・ 消費者にとって有利な解釈を優先させなければならない、とした場合、約款のあいまいな部分が事業者により詳細に書き改められ、結果として、約款が複雑・膨大になり、平易性が失われるという懸念もある。
- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成 11 年 1 月）
 - ・ 解釈によって大きな幅が生じるような契約条項は、トラブルが生じた際に事業者により有利に解釈されやすいという問題がある。そこで、事業者が契約条項を一方的に定めた場合であって、契約条項の意味について疑義が生じたときは、消費者にとって有利な解釈を優先するものと考えられる。また、このような解釈の方法は、信義則は契約の趣旨の解釈についてもその基準となるべきものであるという判例の趣旨にも合致するものであると考えられる。

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
(平成 11 年 11 月)

- ・ 消費者有利解釈の原則（事業者が契約条項を一方的に定めた場合であって、契約条項の意味について疑義が生じたときは、消費者にとって有利な解釈を優先するという原則）については、「作成者不利の原則」からいっても、法的ルールとして消費者に最も有利な解釈が優先されることは、公平の要請の当然の帰結であると考えられるが、特定の解釈原則が法定されることによって、安易にこの解釈原則に依拠した判断が行われ、真実から遠ざかることになるおそれがあることを考慮する必要がある。また、裁判外での相対交渉への影響を懸念する意見もあった。

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 約款中の条項や実質交渉を経ていない条項の解釈基準について、消費者の合理的な期待や理解の扱いを定める規定を設けることを検討してはどうか。
→ 消費者契約における約款中の条項や実質交渉を経ていない条項の解釈準則を新設し、消費者の合理的な理解に即して解釈されるべきことや、内容を確定できない場合には消費者に有利な解釈がとられるべきことを定めることの検討を提唱する。
- ・ 実際の事案においては、そもそも問題となっている条項がいかなる趣旨のものであるかが不明確であり、具体的にどの不当条項リストに当てはまるかが問題となることがある。そこで、条項の性質決定に関する解釈準則を創設してはどうか。具体的には、不明確条項に関しては、消費者の合理的意思を重視する解釈準則を創設することを検討してはどうか。
- ・ 消費者契約一般に関する各論的規定（解釈基準、複合契約その他）の必要性について検討してはどうか。

3 消費者の努力義務（3条2項関連）

《立法前の議論》

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
(平成 11 年 11 月)

- ・ 消費者は、消費者契約を締結するに当たっては、事業者から提供された情報を活用し、当該契約の範囲及び当該契約による権利義務の内容について理解するよう努めるものとする。

第2 不当勧誘（誤認）

1 事業者の行為による誤認（「勧誘」）（4条1項、2項関連）

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- ・ 消費者契約の「締結に際し」とは、事業者が消費者と最初に抵触してから契約を締結するまでの時間的経過において、という意味である。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

- ・ 不実告知及び断定的な判断の提供を行う手段としては、①口頭による説明、②商品、包装、容器への表示、③説明書等書面の交付、④電話、書状等通信による伝達、など、当該消費者との契約締結のための勧誘に際し、事業者が当該消費者に対して用いる手段を広く対象とすることが考えられる。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成19年8月）

- ・ 広告・表示まで含めて適用対象とすべきか、そうだとした場合、どのような広告・表示につき、どのような規律を及ぼすこととすべきかについては、その必要性和正当化根拠について十分に検討する必要があると考えられるところである。以上を踏まえ、現行の「勧誘をするに際し」の解釈としてどこまで適用対象となるかを見据え、また、景品表示法等の他法令に消費者団体による差止請求権制度の導入が検討されていることをも考慮に入れながら、規定の在り方について引き続き検討すべきである。
- ・ こうした問題（インターネット取引における消費者トラブル）については、諸外国における制度の動向をも踏まえながら、ルールของ在り方等について引き続き検討すべきである。また、個別の業法においてインターネット取引に関するルール等が整備されてきていることについては、その動向及び運用状況を引き続き注視する必要がある。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成25年8月）

- ・ 誤認類型（消費者契約法（以下、「法」という）4条1項2項）における「勧誘」要件を削除することを検討してはどうか。「勧誘」要件については広告などを含まないという制限的な解釈が存在するものの、このような解釈に合理的な理由はなく、事業者の行為が消費者の意思形成に影響を与えたかどうかは重要だからである。
- ・ 4条の取消しの対象となる事業者の行為として、「インターネット広告」も含める方向で検討してはどうか。
→ インターネット広告については、ターゲティング広告の発達など広告が消

費者の意思形成に働きかける影響力が大きく、事業者からみてもその対応は個別の「勧誘」と異なる合理的理由は見いだせない。しかし、現行法においては、インターネット広告に関する不当な表示については、専ら景品表示法等に基づく行為規制が課せられているにとどまり、インターネット広告の不当な表示に起因する契約被害に対応する民事規定を欠く状況にある。

- 広告は、1) 迷惑メールなど迷惑勧誘行為（招請の訪問・電話・ポスティングなども含まれる）の一つとして、禁止行為の違反などを民事効に結びつける可能性、2) 消費者契約法4条の「勧誘」の解釈に広告などを含める方向での対応、3) わかりにくい Web 広告やリンクなど約款における開示や不明瞭条項への対応、4) 広告の契約内容化と事業者の債務不履行の認定問題などを明確化する必要性といった問題と結びついている。広告が消費者契約法においていかに扱われるべきかについては、関連する各論的な報告の中で検討してはどうか。

2 不実告知（4条1項1号関連）

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）

- 消費者に契約の取消権を与えるためには、消費者が行った契約締結の意思決定に瑕疵があることが必要である。そうすると、情報提供義務違反や不実告知という問題類型を捉えるための要素として、事業者側の行為態様（情報提供しない、不実のことを告げる）だけに着目してみるのでは不十分で、消費者側の事情（情報提供を受けない又は不実のことを知らされたために契約締結の意思決定を行った）も併せて着目して見る必要がある。具体的には、消費者に契約の取消権を与えることとするためには、当該情報提供があった又は当該不実の告知がなかったならば消費者が契約締結の意思決定を行わなかったことが必要である。
- 情報提供義務違反や不実告知を行ったことについて、事業者の故意があることを要件とするか否かについて検討する必要があるが、事業者の故意の有無にかかわらず、情報の提供がなかったこと又は不実のことが告げられたことによって消費者が受ける影響は同じであるとともに、故意の立証は、消費者にとってきわめて困難であり、故意を要件としたのでは実質上現行の民法とほとんど変わらず、このルールを作る意味がなくなってしまうという問題が生じることとなると考えられる。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- 「不実」とは、真実又は真正でないこと、事実と相違することをいう。
- 真実でないことにつき、必ずしも事業者が主観的認識を有していることを要さず、契約締結の時点において、客観的に真実でなければ足りる。

- ・ 「不実」の告知であるか否かの評価の対象となるのは、「重要事項」に限定されると考えられるが、個別具体的な消費者が事業者に対して特に重要であると表明した事項もこの対象となるという考え方もある。

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
(平成 11 年 11 月)

- ・ 「不実」とは、真実又は真正でないこと、事実と相違することをいい、評価の言説であって客観的な事実によって真実と相違するか否か判断不能なものは、本類型には該当しない。

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成 25 年 8 月)

- ・ 不実告知型(法 4 条 1 項 1 号)は、事業者が積極的に虚偽の情報を提供する場合であり、不実告知の対象となる重要事項を狭く限定する(法 4 条 4 項 1 号 2 号の列挙事由を厳格に解釈して限定する)必要はない。「消費者の当該契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの」について、契約締結の過程において事業者が不実告知をし、消費者が事実を誤認し、この誤認に基づき契約をした場合に取消しを認めることを検討してはどうか。

3 断定的判断の提供(4 条 1 項 2 号関連)

《立法後の議論》

●第 20 次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」
(平成 19 年 8 月)

- ・ 不確実な事項を確実であると誤認させることにより消費者の意思表示に瑕疵をもたらすことに取消権を認める根拠があると考えれば、断定的判断の提供の対象を必ずしも消費者の財産上の利得に影響するものに限るべきではないとも考えられる。他方で、財産上の利得に影響するものに関する断定的判断の提供がされた場合について取消権を認めているのは、そのような場合であれば、不実告知と同様に消費者の意思表示に瑕疵をもたらす得る不適切な勧誘行為と評価することができることに基づくものであるところ、消費者の財産上の利得に影響するもの以外の事項に関する断定的判断の提供がされた場合のうち、不実告知と同様に消費者の意思表示に瑕疵をもたらす得る不適切な勧誘行為と評価することができるものを、適切に抽出する必要があるとも考えられるところである。また、消費者の財産上の利得に影響するもの以外の事項として、消費生活相談事例に多くみられるのは商品やサービスの効能・効果に関する事項についてであるが、これらの事項に関する断定的判断の提供といっても様々なものがあることからすると、日常的な取引において社会通念上不相当とは思われない勧誘とは切り分けて取消しの対象を画すべき必要があるとも考えられる。以

上を踏まえ、本号の規定の在り方については、消費生活相談事例及び裁判例を収集、分析しながら、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 断定的判断の提供型（法 4 条 1 項 2 号）について、財産上の利得にかかわらない事項についての断定的判断の提供にも適用が可能であることを明確化することを検討してはどうか。また、断定的判断の提供類型を設定することの意義については議論があるため、不実告知型・不利益事実不告知型・断定的判断の提供型の相互の関係、および三類型を設定することの意義について詳細に検討してはどうか。

4 不利益事実の不告知（4 条 2 項関連）

《立法前の議論》

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成 11 年 11 月）

- ・ 「消費者に不利益な事実を告げない行為」については、故意等の事業者の主観的要件の要否、故意を要件とする場合のその故意の内容等に関し、共通の認識が得られなかった。故意の内容については、「消費者を誤認させる目的で」、「消費者が誤認していることを認識しながら」、「当該事実が消費者にとって不利益であることを知っていながら」、「当該事実を消費者が認識していないことを知っていながら」などの意見があった。また、「告知した事実に関連する」の要件については、商品の展示、書面の据え置きだけでは、「告知した」ことには当たらないと考えられる。一方、「告知した事実に関連する」ものに限定する必要はないとの意見もあった。

《立法後の議論》

●第 20 次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成 19 年 8 月）

- ・ 本項は、不作為による取消を認めるものであるため、事業者の予測可能性を確保する観点からは、要件はそれ相応に明確でなければならないというべきである。他方で、民法上の詐欺においては、相手方の不知を利用し、沈黙によって錯誤に陥れるか、又は、相手方が現に錯誤に陥っている場合に沈黙によってさらにその程度を深めることは、それ自体欺罔行為となり得ると解されている。これとの対比でいうと、消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ取消権を規定している本法において、要件の緩和は相応に図られるべきである。その際、どのように要件を規定すべきかについては、特定商取引法上の事実不告知による取消には先行行為が必要とされていないこと等をも踏まえつつ、第 4 条で規定されている他の不当な勧誘行為に比べ、消費生

活相談件数が少ないことの理由についても分析したうえで、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 不利益事実の不告知型（法 4 条 2 項）について、法 4 条 4 項 1 号 2 号の列挙事由に該当する事項の情報不提供がある場合には、事業者の故意・過失を要件に、利益告知の先行を問わずに、当該情報の提供があれば契約しなかった消費者に取消しを認めることを検討してはどうか。また、利益告知の先行と故意の事実不告知を要件とする場合には、事業者の積極的な行為があった場合に等しいので、重要事項を列挙事由のみに限定する必要はなく、重要事項を「消費者の当該契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの」とすることを検討してはどうか。

5 重要事項（4 条 4 項関連）

《立法前の議論》

●第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成 10 年 1 月）

- ・ 「重要事項」については、トラブルが顕在化した時点で、重要であったか否かについて、事業者と消費者の間で争われるケースが非常に多くなると考えられること、提供すべき事項が客観的に明確にされていなければ、事業者は全ての事項に関する情報を提供することになり、結果として消費者に不利益となると考えられること等から、その定義等情報を提供すべき事項を客観的に明確にされるべきである。
- ・ 情報提供義務違反について債務不履行や不法行為であるとされた判例でどういう事項に関する情報が求められているかということが「重要事項」の 1 つの指標になると思われる。
- ・ 判断によって重要な要素というものについては、宅地建物取引業法の重要事項のように、業界毎、個々の契約類型毎にある程度の指標を作ることができると思われる。

●第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成 11 年 1 月）

- ・ 「重要事項」とは、消費者のより適切な取引選択に資するような広範な情報をすべて含むものではなく、それを提供しなければ事実と相違することを積極的に説明したこととみなし得るような本質的な情報をいうことになると考えられる。
- ・ 日常的・反復継続的な取引であって、消費者が商品又は役務の内容等を熟知していることが通常期待されるような消費者契約については、「重要事項」に該当するものは存在しないことも考えられるが、その範囲がいかなるものであるかについて、更に検討する必要がある。

- ・ 「重要事項」の内容を法文上どのように明確化するかについて、事業・取引の特徴や、個別法において列挙されている事業者から消費者に対して情報提供されるべき事項を考慮することの必要性も含めて、更に検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成11年11月)

- ・ (誤認類型の)重要事項の範囲については、①当該消費者契約の対象たる財、権利又は役務の質、用途その他の内容②当該消費者契約の対象たる財、権利又は役務の対価その他の取引条件③当該消費者契約の消費者の解除権の有無に限定せず、①～③は例示にとどめてはどうかとの意見もあった。
- ・ 消費者契約法においては、不実告知等の対象となる「重要事項」を可能な限り明確に示し、重要事項の範囲を明らかにすることが必要である。その場合、上記のように各業種の実態を踏まえた上で、共通した事項を示すことが有益である。
- ・ 「消費者契約を締結する判断に影響を及ぼす重要なもの」とは、「契約締結の時点の社会通念に照らし、当該消費者契約を締結しようとする一般平均的な消費者が当該消費者契約を締結するか否かについて、その判断を左右すると客観的に考えられるような、当該契約についての基本的事項」(平成11年1月国民生活審議会消費者政策部会報告)を指す。それに当たるか否かは、その通常予見される契約の目的を考慮して判断されるものである。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成19年8月)

- ・ 契約を締結する動機に係る不実告知事例のうち、相当数は、特定商取引法による取消対象になり得るものと考えられる。もっとも、同法が適用されるためには、「訪問販売」など同法が規定する行為類型に該当し、指定商品・指定役務に該当することが要件とされている場合はそれに該当しなければならないこと等にも留意すべきと考えられる。以上を踏まえ、消費生活相談事例において、契約を締結する動機に係る不実告知の事例が多数見られることのほか、民法上の詐欺・強迫及び公序良俗に反する行為が対象とされていない適格消費者団体による差止請求の実効性を確保する観点からは、消費者契約法上の「重要事項」の概念について、特定商取引法におけるように、契約を締結する動機に係る事項を含め概念を拡張すべきと考えられる。その際、どのように拡張するかについては、適用範囲を明確化する必要をも踏まえながら、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 不実告知型(法4条1項1号)は、事業者が積極的に虚偽の情報を提供する場合であり、不実告知の対象となる重要事項を狭く限定する(法4条4項1号

2号の列举事由を厳格に解釈して限定する) 必要はない。「消費者の当該契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの」について、契約締結の過程において事業者が不実告知をし、消費者が事実を誤認し、この誤認に基づき契約をした場合に取消しを認めることを検討してはどうか。

第3 不当勧誘（困惑）

1 不退去（4条3項1号関連）・退去妨害（4条3項2号関連）

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）

- ・ 消費者に契約の取消権を与えるためには、消費者が行った契約締結の意思決定に瑕疵があることが必要である。そうすると、威迫や困惑という問題類型を捉えるための要素として、事業者側の行為態様（威迫をする、困惑させる）だけに着目してみるのでは不十分で、消費者側の事情（威迫により契約締結の意思決定を行った、困惑する、困惑したために契約締結の意思決定を行った）も併せて着目して見る必要がある。具体的には、消費者に契約の取消権を与えることとするためには、当該威迫行為又は困惑行為がなかったならば消費者が契約締結の意思決定を行わなかったことが必要である。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

- ・ （当該消費者がその住居若しくは就業場所から当該事業者から退去するよう求める旨の）「意思を示した」とは、客観的に「意思を示した」といえるものであれば、言語によると、動作（例えば、「勧誘されている場所から離れ、他の場所に行こうとした場合」）によるとを問わない。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成19年8月）

- ・ 消費生活相談事例では、必ずしも場所的な不退去又は監禁を伴うわけではなく、電話による執拗な勧誘がされたり、断れない状況下で消費者がやむなく契約を締結していると見られる場合のほか、高齢者や認知症の傾向が見られる者等に対し、その弱みにつけ込むようにして不必要とも思える量及び性質の商品を購入させていると見られるいわゆるつけ込み型の勧誘事例も見受けられるところである。困惑類型の規定の在り方については、民法の公序良俗無効に関する裁判例、学説の傾向等をも踏まえ、さらに消費生活相談事例を収集、分析しながら、対象として拡張すべき勧誘行為の類型化について、消費者の属性をも考慮しつつ検討すべきである。

2 不退去、退去妨害以外の困惑類型

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- ・ 事業者が、消費者を威迫するような言動（脅迫まがいの威圧的な言動）、消費

者の私生活又は業務の平穩を害するような言動（例えば、長時間にわたり消費者を拘束する、夜間に消費者の居宅に上がり込む、消費者に不意打ち的に接近し考慮する時間を与えないなど、消費者の公私にわたる生活の安寧を乱すような言動）をした場合においては、消費者は契約を取り消すことができるとするのが適当である。

- ・ 産業界等からは、民法の強迫の要件（相手方に畏怖を生じさせる行為の存在）によってでは消費者を救済することができないが、事業者の消費者を威迫するような言動等という概念によれば消費者を救済することができると判断される事例を整理、分析して類型化を図ること等を通じて、その概念の具体的な内容を明確にした上で、これを法文上できる限り明確にすべきであるとの意見がある。これらを踏まえれば、この要件を法文上どのように規定するかなどについて、更に検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
（平成11年11月）

- ・ 事業者側の行為の類型については、事業者が勧誘に際し威迫したことにより消費者が困惑した場合や、事業者が目的を隠匿して消費者に接近した場合等も対象とすべきとの意見もあった。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」
（平成19年8月）

- ・ 適合性原則に関するルールの在り方等については、暴利行為論を現代の消費者取引に合せて具体的にルール化することが考えられるところであるが、知識、経験、財産の状況など、個別事情による面が大きい民事ルールを消費者契約一般を適用対象とする消費者契約法に設けるべきかどうかについては、取引の促進に不当な影響を生じさせないとの観点をも考慮に入れつつ、また、困惑類型（第4条第3項）の対象の拡張により対処することができる範囲を見据えながら、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成25年8月）

- ・ 困惑類型として、現行の消費者契約法が規定する「不退去」「退去妨害」以外の類型を設けることを検討してはどうか。例えば、執拗な勧誘行為、契約目的を隠匿した接近行為などを検討することが考えられよう。
- ・ 従来型の困惑類型と上記の類型（「不退去」「退去妨害」以外の類型）の両方を包含する上位概念として、「意に反する勧誘の継続」と「それによる困惑」を掲げ、その具体的な類型として、従来のお不退去・退去妨害型や執拗な勧誘行為等を例示として示すということも検討してはどうか。
- ・ 困惑類型の延長線上の問題として、民法の暴利行為規定とは別に、状況の濫用による取消しの規定を設けることを検討してはどうか。

第4 不当勧誘（その他）

1 第三者対抗要件（4条5項関連）

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- ・ 消費者利益の確保という観点からは、契約の取消しをもって第三者に対抗することができるとするとも考えられるが、取引の安全の確保という要請にも配慮しつつ、更に検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

- ・ 取消しは、これをもって善意の第三者に対抗することができないものとする。
- ・ 動産及び有価証券の善意取得並びに不動産の登記制度及び自動車等の登録制度の対抗力については民法及び商法等の規定通りとする。

2 媒介者、代理人の不当勧誘（5条関連）

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成10年1月）

- ・ 消費者に契約の取消権を与えるという構成をとる場合には、事業者本人ではなく、代理人でもない、独立の仲立事業者が情報提供義務違反又は不実告知を行った場合に、その行為をもって事業者と消費者の間の契約に影響を及ぼすことができるかどうかという点についても検討を行う必要がある。
- ・ 消費者に契約の取消権を与えるという構成をとる場合には、事業者本人ではなく、代理人でもない、独立の仲立事業者が威迫行為又は困惑行為を行った場合に、その行為をもって事業者と消費者の間の契約に影響を及ぼすことができるかどうかという点についても検討を行う必要がある。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成11年1月）

- ・ 第三者による情報の不適切な提供又は威迫するような言動等を理由として、消費者が契約を取り消すことができるか否かについては、消費者利益の確保と取引の安全の確保とを比較考量しながら、検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

- ・ 事業者が第三者に対し、消費者に対して当該消費者契約を締結する旨勧誘することを依頼（当該第三者が依頼する別の第三者を含む）し、当該第三者が定められた行為を当該消費者に行ったことによって、当該消費者が誤認したことによって又は困惑したことによって当該消費者契約を締結した場合には、当該消費者は当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示を取り消すことができる

ものとする。

- ・ 契約締結に関して、第三者が代理人又は復代理人として選任されている場合、代理人又は復代理人のした法律行為の効果は直接事業者本人に帰属するため、代理人又は復代理人において定められた行為を当該消費者に行った場合にも当然に当該消費者は当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示を取り消すことができる。

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 法 5 条 1 項の媒介委託を受けた第三者及び代理人について、「媒介の委託」に限らず、事業者が勧誘や契約締結の交渉に自ら関与させた者（複数段階にわたる場合にはそれらの者も含む）の行為を対象とすることを検討してはどうか。また、これらの者への直接的な責任追及は妨げられない旨を明記することを検討してはどうか。
 - ・ 民法 96 条 2 項と同趣旨の規定を法に明文化することを検討してはどうか。

3 取消権の行使期間（7 条関連）

《立法前の議論》

- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成 10 年 1 月）
 - ・ 消費者に与えられた取消権の行使期間については、民法第 126 条に規定されている取消権の行使期間との整合性について考慮する必要があるが、詐欺の場合よりも要件を広げたこととの均衡を図るために期間を短縮することも考えられる。
 - ・ 消費者に与えられた取消権の行使期間については、民法第 126 条に規定されている取消権の行使期間との整合性について考慮する必要があるが、強迫の場合よりも要件を広げたこととの均衡を図るために期間を短縮することも考えられる。
- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成 11 年 1 月）
 - ・ 消費者に付与される取消権の行使期間については、取引の安全の確保という観点から、特別の規定を設けて、民法第 126 条に規定される取消権の行使期間（追認することができる時より 5 年間、行為の時より 20 年間）を短縮することも考えられる。
 - ・ 取消権の行使期間については、トラブルの実態等を十分に踏まえた上で、消費者利益の確保と取引の安全の確保とのバランスがとれた合理的なものとする必要がある。
- 第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成 11 年 11 月)

- ・ 取消権者、取消しの効果、取り消すことができる行為の追認、取消し・追認の方法、追認の要件及び法定追認については民法の規定(第 120 条～第 125 条)によるものとする。

《立法後の議論》

●第 20 次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成 19 年 8 月)

- ・ 取消権の行使期間及び法定追認に関する規定の在り方については、今後も消費生活相談事例、裁判例の収集、分析を行い、逐条解説書には裁判例を適宜紹介するなどしてより適切な解釈に資するものとするとともに、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成 25 年 8 月)

- ・ 法 7 条の取消期間の起算点について、「誤認であったことを知った時」「困惑を惹起する行為及びその影響から脱した時」など、起算点は、消費者が不当な影響を免れて自由な意思決定ができるようになった時を指すことを明確に示す規定を置くことを検討してはどうか。
- ・ 7 条の期間制限を民法よりも短期とする合理的理由はなく、少なくとも民法とあわせることを検討してはどうか。

4 法定追認の適用除外の要否

《立法前の議論》

●第 17 次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成 11 年 11 月)

- ・ 取消権者、取消しの効果、取り消すことができる行為の追認、取消し・追認の方法、追認の要件及び法定追認については民法の規定(第 120 条～第 125 条)によるものとする。
- ・ 「追認をすることができる時」とは、当該消費者が、定められた行為(誤認類型)によって誤認したことに気づき、又は定められた行為(困惑類型)を逃れた時である。

《立法後の議論》

●第 20 次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成 19 年 8 月)

- ・ 取消権の行使期間及び法定追認に関する規定の在り方については、今後も消費生活相談事例、裁判例の収集、分析を行い、逐条解説書には裁判例を適宜紹介するなどしてより適切な解釈に資するものとするとともに、引き続き検討す

べきである。

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 法に基づいて取消しが行われる場合、法定追認（民法 125 条）の適用がないことを明記することを検討してはどうか。

5 不当勧誘行為の効果（不当利得返還の範囲、損害賠償請求権等）

《立法前の議論》

- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」（平成 10 年 1 月）
 - ・ 重要事項について、事業者が消費者に対して情報を提供しなかった場合又は不実のことを告げた場合の効果についてはどのようにするべきであろうか。これまでの情報提供義務違反や不実告知に関する裁判例と同様に、消費者に損害賠償請求権は与えるが、大体において過失相殺を認め、結果として割合的な救済にとどめることも考えられるが、この場合、契約の効力には影響が及ばず、契約が維持され、消費者の根本的救済にはつながらないと考えられる。そこで、契約の効力に影響を与えるべきであると考えられるが、民法で詐欺あるいは錯誤に該当しないようなレベルのものもカバーしようということであるから、契約を無効とすることは適切でないと考えられる。次に、解除権と取消権のどちらを消費者に与えることが適切かという問題については、情報提供義務や不実告知は、契約の成立についての瑕疵であるから、解除権よりは取消権の方が論理的に整合性があると考えられる。
 - ・ 消費者を威迫する又は困惑させるような事業者の行為があった場合に、契約の効力に影響を与える又は消費者が何らかの措置をとることができるようにするべきである。その場合の効果であるが、民法で強迫に該当しないようなレベルのものもカバーしようということであるから、契約を無効とすることは適切でないと考えられる。次に、解除権と取消権のどちらを消費者に与えることが適切かという問題については、威迫・困惑行為による契約締結は、契約の成立についての瑕疵であるから、解除権よりは取消権の方が論理的に整合性があると思われる。
- 第 16 次国民生活審議会「消費者政策部会報告」（平成 11 年 1 月）
 - ・ 消費者契約の締結過程における事業者の情報の不適切な提供又は威迫するような言動等に影響されて、消費者が契約を締結した場合において、事業者のこのような行為がなかったならばそもそも消費者が当該契約を締結しなかったときは、消費者が当該契約関係から離脱することができる、すなわち消費者が当該契約の効力の否定を主張し得るとすることが適当である（このような考え方を、以下「契約法アプローチ」という。）。具体的には、消費者に契約の取消権を付与することが民法の意思表示法理と論理的に整合性を有するが、多様な消

費者トラブルの適切な解決に留意しつつ、消費者に契約の解除権又は解約(告知)権を付与することも考えられる。

- ・ 契約法アプローチとは別に、消費者契約の締結過程の適正化という本条項の趣旨を踏まえて、これにふさわしい消費者の事業者に対する損害賠償請求権を認める(明確化する)ことが実務上適当であるとの考え方もある(このような考え方を、以下「損害賠償法アプローチ」という。)。この考え方の下では、本条項は、民法の不法行為又は債務不履行(契約締結過程における義務不履行)の規定の特則となることが考えられる。損害賠償法アプローチによっても、消費者は、事業者に対して原状回復的な損害賠償を請求することを通じて、実質的に契約法アプローチと同様の効果を得ることができる場合もあると考えられる。なお、一般に、2つのアプローチが併存する場合において、これらの両方につき要件が充足されるときは、請求権者は、これらを競合的に主張することが可能であると考えられる。
- ・ 2つのアプローチのいずれ、あるいは両方を採用するかについては、それぞれの要件及び効果並びにそれらのバランス等に留意しつつ、更に検討する必要がある。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成11年11月)

- ・ 取消権者、取消しの効果、取り消すことができる行為の追認、取消し・追認の方法、追認の要件及び法定追認については民法の規定(第120条～第125条)によるものとする。

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 法律の作り方として、まず、事業者の行為規範として不適切な情報提供や重要情報の不提供に該当する行為類型を列挙したうえで、取消・損害賠償・差止という効果別に付加的要件も含めて規定するという編纂方式を採用する可能性を検討してはどうか。
- ・ 困惑類型またはその延長線上に存する不当な勧誘行為について、取消しという効果だけではなく、損害賠償責任規定を導入してはどうか。その際、因果関係や損害額の推定規定を置くなどして、民法の損害賠償規定の具体化と立証責任の転換等を図ることが考えられよう。
- ・ ① 消費者契約法(以下、「法」という)に基づく取消しの効果について、不当利得返還・原状回復規定の特別規定を設けることを検討してはどうか。
- ・ ② 消費者が法に基づき契約を取り消した場合、消費者は現に利益を受ける範囲で返還する義務を負うことを原則とすることを検討してはどうか。
- ・ ③ ②の場合において、商品が消費・使用され、役務が受領された場合、利益は現存しないものと推定する規定を置くことなどを検討してはどうか。
- ・ ④ ②③の規定を置く場合、これらの規定は民法708条の規定の適用を妨げな

い旨を明記することを検討してはどうか。

- ⑤ 消費者による取消前に、消費者が商品を受領している場合、事業者がその商品を引き取るまでの間、消費者は自己の財産と同一の注意をもってその商品を保管する規定を置くことを検討してはどうか。また、事業者が引取りについて合理的な措置をとるべき規定などを置くことを検討してはどうか。
- ・ とりわけ投機性が高い金融商品(店頭金融先物取引、店頭デリバティブ取引、商品先物取引)や訪問購入といった取引方法について、執拗な勧誘や利用者の被害の発生といった適合性原則の遵守をおよそ期待できない事態にかんがみて、そもそも顧客が要請していない限り勧誘自体を禁止すべきとする、不招請勧誘を禁止する行政ルールが蓄積されてきている。これらの規制は顧客の保護を目的とした法規定であることから、これらの規定に違反した「勧誘・販売」行為につき、民事上も違法となる旨の規定を導入することを検討してはどうか。

6 不当勧誘行為に関する一般規定(適合性原則、状況の濫用、暴利行為等)

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」 (平成19年8月)

- ・ 不招請勧誘に関するルールの在り方等については、事業者の営業活動の自由に対する過度の制約になってはならないという要請に配慮する一方、不招請勧誘は断れない消費者をターゲットとして勧誘する傾向があると考えられることをも踏まえつつ、本法上の困惑類型(第4条第3項)の規定の在り方について検討すると合わせて、引き続き検討すべきである。また、個別の業法においては、当該業種の取引の特性や実情等を踏まえ、不招請勧誘に関する規定が拡充・整備される方向にあると見られ、その動向及び運用状況を引き続き注視する必要がある。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 新たに問題となりうる多様な不当勧誘行為を適切に補足するために、不当勧誘行為に関する一般規定(受け皿規定)を併せ立法化することを検討するべきではないか。
- ・ 適合性原則を「過大なリスクを伴う商品・サービスを目的とする」消費者契約法における「販売・勧誘ルールの原則規定」として消費者契約法に導入するあり方などを検討してはどうか。また、もっと広く適合性原則の実体法規範を定める方向についても、引き続き併せ検討してはどうか。
- ・ 適合性原則について民事効果を伴った形での消費者契約法への導入を検討するにあたっては、消費者被害の実態、過量販売、過剰与信等に関する特別規定による対応可能性とその限界等を見極めながら、引き続き検討することとしてはどうか。また、具体的な在り方について、一般的な不当勧誘行為規制や消費

者公序規定の導入といった議論も踏まえつつ、引き続き併せ検討してはどうか。

- 不招請勧誘に関する消費者被害の相談が多く寄せられている一方、裁判実務上は適合性原則違反、説明義務違反とあわせて民事責任を基礎づけるとされていることにかんがみ、不招請勧誘ルールの消費者契約法への導入にあたっては、不当勧誘に関する一般条項（受皿規定）を置くこととしたうえで、その解釈・適用にあたっての一考慮要素とする方向などを検討してはどうか。また、不招請勧誘独自の実体法規範を定める方向についても、困惑取消類型の拡張という議論、損害賠償義務をもたらす不当勧誘行為規制といった議論も踏まえつつ、引き続き併せ検討してはどうか。

第5 不当条項

1 事業者の損害賠償責任を免除する条項（8条関連）

《立法後の議論》

- 第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成19年8月）

- ・ 裁判例として、請負契約の瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求に関し、損害額を業界が定型的に策定した賠償基準によるとの特約が仮にあるとしても、同条第1項第2号による無効であるとの主張は失当したもの（との裁判例）があるほか、特に見当たらないが、今後も、約款等の収集、分析を行いながら、引き続き運用状況を注視すべきである。

2 消費者が支払う違約金等の額を過大に設定する条項（9条1号関連）

（1）「解除に伴う」要件の要否

《立法前の議論》

- 第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」（平成11年11月）

- ・ 「解除権」には、法定又は約定の解除権、解約告知件及び申込みの撤回権を含む。

《立法後の議論》

- 第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」（平成19年8月）

- ・ 裁判例においてその不当性が問題とされた条項はもとより、契約の解除に伴わない損害賠償額の予定や違約金条項など、いまだ裁判例には現れていなくても、不当と評価され得る条項が存在している可能性もある。

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成25年8月）

- ・ 不当条項リストのうち、特に裁判例で活用されており、それゆえに解釈論上・立法論上も多くの問題点が指摘されている違約金・損害賠償額の予定条項規制について、規制基準、立証責任、対象となる条項の種類などの点から詳細に検討してはどうか。

（2）「平均的な損害の額」の意義

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成25年8月）

- ・ 不当条項リストのうち、特に裁判例で活用されており、それゆえに解釈論上・

立法論上も多くの問題点が指摘されている違約金・損害賠償額の予定条項規制について、規制基準、立証責任、対象となる条項の種類などの点から詳細に検討してはどうか。

(3) 「平均的な損害の額」の立証責任の在り方

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」(平成10年1月)

- ・ ブラック・リストの場合は、当該契約条項がブラック・リストに掲げられた事項に該当することを消費者が立証すれば、当該条項は不当であるとみなされるが、グレイ・リストの場合は、「不相当に」、「著しく」、「過度の」といった評価余地を残した要件を持つため、その部分についての立証責任を消費者と事業者のいずれに負わせるべきかという問題が生じる。
- ・ 消費者に立証責任まで負担させるのは事実上困難であり、立証責任は事業者負担させるべきとする意見と、当該条項の無効を主張するのであれば、立証責任は消費者にあるとすべきだが、立証の困難性から契約条項の適正化の目的が達し得ないということがないように、一定の条項について立証責任を事業者負担させる(転換する)等の方策を検討すべきとする意見があり、なお検討が必要である。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 証明責任の分配については、原則として問題となる法律効果を生じさせる法規の定め方から決まるものであり、裁判規範となる法規は裁判における主要事実と証明責任の所在を示したものであることから、消費者契約法においても、原則どおり自己に有利な法律効果を発生させる法規の主要事実について証明責任を負うものとするればよいと考える。
- ・ 「不当に」、「著しく」、「過度の」といった不特定概念については証明の対象となる事実はこれらの不特定概念自体ではなく、「不当」であるとの評価を積極又は消極の方向に基礎付ける個々の具体的事実であり、当事者双方が自己に有利な事実について証明責任を負うものであって、当事者双方が主張、証明した事実を総合判断して裁判官が法的判断を行うものと解するのが裁判実務上、一般的であることから、民事訴訟法の原則どおりとしても証明責任のある者に一方的に過度の証明負担を課すものではないと考えられる。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」(平成11年11月)

- ・ 当事者双方が、原則どおり自己に有利な法律効果の発生を求める法規の主要事実について証明責任を負うものとする。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」 (平成19年8月)

- ・ 「平均的な損害」の立証責任に関し、最高裁判決（最判平成18年11月27日）は、基本的には消費者が負うものとしたが、消費者が一般に入手できる情報・資料は、当該業種における業界の水準に関するもの程度であり、複数同種の契約の解除に伴い当該当事者に生じる損害の額の平均値の立証は困難なことが多いと考えられることからすると、何らかの形で消費者による立証の困難性の緩和が図られるべきである。これに関しては、現在の第9条第1号の規定を見直し、損害賠償の額を予定する等の条項について、「当該事業者」ではなく「通常の事業者」に生ずべき平均的損害額を超える部分を無効とすることや、当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超える部分を無効とすることや、当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超えない範囲で有効とする等のことも考えられるが、現在の民事訴訟制度においても、裁判所の適切な訴訟運営により、釈明権（民訴法第149条第1項）を行使して当事者の積極的な主張及び立証活動を促しながら事実上の推定を活用することができるほか、証拠の偏在に対して当事者の実質的対等を確保することを目的とした文書提出義務（同法第220条）や、当事者照会（同法第163条）、訴えの提起前における証拠収集処分（同法第132条の4）等の証拠収集に関する民事訴訟法上の諸制度を有効に利用することにより相応の効果が見込まれることをも踏まえ、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成25年8月）

- ・ 不当条項リストのうち、特に裁判例で活用されており、それゆえに解釈論上・立法論上も多くの問題点が指摘されている違約金・損害賠償額の予定条項規制について、規制基準、立証責任、対象となる条項の種類などの点から詳細に検討してはどうか。

3 年14. 6%を超える遅延損害金を定める条項（9条2号関連）

《立法前の議論》

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」 (平成11年11月)

- ・ 消費者が契約（金銭を目的とする消費貸借を除く。）についての対価の全部又は一部の支払の義務を履行しない場合（契約が解除された場合を除く。）の損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める場合にこれらを合算した額が、契約についての対価に相当する額から既に支払われた額を控除した額にこれに対する年14.6%による遅延損害金（日歩4銭）を超えることとなる条項。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」 (平成19年8月)

- ・ 裁判例として、信用保証委託契約に基づく遅延損害金に関し、第9条第2号所定の14.6%を超える部分は無効になるとしたもの等がある。今後も、約款等の収集、分析を行いながら、引き続き運用状況を注視すべきである。

4 消費者の利益を一方向的に害する条項（10条関連）

(1) 法10条の前段要件の在り方（「任意規定の場合に比して、消費者の権利を制限し、又は義務を加重する」）

《立法前の議論》

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」 (平成11年11月)

- ・ 消費者契約については、この法律の規定によるほか、民法及び消費者の規定によるものとする。また、消費者契約について、民法及び商法以外の他の法律の定めがあるときは、その定めによるところによる。
- ・ 上記前段に関して、消費者契約法が適用される消費者契約においても、本法に定めがないものは、民法、商法その他各種の個別法の民事規定が現行法のまま適用されるものである。これらの法の定める消費者の権利は、本法の制定によって何らかの制約を受けないものとして立法されなければならない。本法と関連の深いものとしては、民法の錯誤、詐欺、強迫、債務不履行（解除、損害賠償）、不法行為（損害賠償）、個別法のクーリング・オフ、中途解約権などがある。
- ・ 消費者の取消権の行使及び不当条項の無効の主張は、損害賠償の請求を妨げない。
- ・ 本法の定める権利及び義務も、民法の一般原則である信義誠実の原則、権利濫用の禁止など私権の権利に関する制約を受ける。
- ・ その他、正当な理由なく、民法、商法、その他の法令中の公の秩序に関しなない規定の適用による場合よりも、消費者の権利を制限することによって又は消費者に義務を課すことによって、消費者の正当な利益を著しく害する条項。
 - いわゆる「反対解釈」（ここでは本法で規定されたもののみ契約条項が無効とされ、これ以外は無効とならないという解釈）の考え方は誤りであるが、個別の条項が民法によって無効とされうるという趣旨を確認するという意味で、本法においてもこのような規定を置く意義がある。
 - しかしながら、民法が規定する場合以外に、無効という効果を発生させるものとして消費者契約法において本項のような条項を規定し機能させる場合には、「正当な理由なく」「正当な利益」「著しく害する」といった概念の内容を確定するための検討を行う必要がある、その概念が明確にできない場合に

は本項のような条項を規定することは適当ではないとの意見があった。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」
(平成19年8月)

- ・ 不当条項に関する規定の趣旨からすると、前段要件について明文の任意規定以外をも根拠とすることにも合理性が認められるところであり、例えば、当該契約条項がない場合に比し、消費者の権利を制限し又は義務を加重する契約条項であって、民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害するものは無効とする趣旨の規定を設けるなどの手当てをすることも考えられるところである。その一方で、本法では、事業者の予測可能性を確保するため適用範囲を明確にする必要もあることから、前段要件の在り方については、最高裁判所判決を含め今後の裁判例の動向にも留意しながら、引き続き検討すべきである。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 消費者契約法10条前段要件は、「当該条項がない場合と比較して」といった文言に修正してはどうか。もっとも、そもそもこの要件が必要なのかについても検討する必要がある。任意規定を明文の規定に限らない最高裁判決や学説のように、実質的に対象となる規定が限定されないのであれば前段要件自体には意味はなくなる。

(2) 法10条の後段要件の在り方(「民法第1条第2項に規定する基本原則に反して消費者の利益を一方的に害する」)

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」
(平成19年8月)

- ・ 学説では、民法上の信義則とは異なる特別の意味を持つものと捉えるものも見られ、裁判例でも同様に捉えるものもあるところであるが、信義則に反するか否かの考慮事情としては、当該条項の必要性や内容の合理性、消費者に対する説明や情報提供・交渉の状況(消費者が事業者に対し当該条項の変更を求めなどのことができるのか否か)等を検討している。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 消費者契約法10条後段要件については、「消費者の利益を一方的に害する」を維持するが、「信義則に反して」という要件については削除を検討してはどうか。

この点については、「消費者の利益を一方的に害する」という要件に加えて「信義則に反して」という要件が存在することで、よほど悪質な条項以外は無効と

ならないような印象を与えかねないという指摘が学説でなされている。また、「信義則に反して」という文言が残っていることで、消費者契約法 10 条と民法の信義則はそれほどかわらないのではないかという誤った見方も存在する。そのため、「消費者の利益を一方的に害する」といった文言にして、不当性判断基準をより明確かつ具体的なものとして定めることが必要であると考え。

- ・ 「消費者の利益を一方的に害する」か否かの判断要素を列挙すべきか、仮に列挙する場合にいかなる要素を考慮すべきかについては検討する必要がある。

ア この点を検討する上で、条項の不当性判断にあたって個別の相手方との関係で判断するのか、当該条項の使用が予定されている多数の相手方について画一的に判断するのかが問題となる（さらにいえば、個別訴訟と団体訴訟とで不当性の基準、考慮要素をわける必要があるかも問題となる。）。

イ 考慮要素については、各種提案や諸外国の立法を見ると、①契約の性質・趣旨、②契約締結時のすべての事情、③取引慣行、④他の条項、⑤契約のもので提供されるべき履行の性質が列挙されている。学説でも、消費者契約法制定時より、消費者契約法 10 条後段要件該当性を判断する上では、「契約の対象となる物品・権利・役務の性質、当該契約の他の条項、当該契約が依存する他の契約の全条項を含む契約時点のすべての事情」が考慮されるとされている。これについては、以下の点が問題となる。

第 1 に、契約締結時の事情に限られるか。契約履行時や、契約締結後の事情変更を考慮することはできるのか。

第 2 に、契約締結過程の事情（説明の有無）のうち、裁判例で問題となっている考慮要素の中には、果たして条項の内容規制レベルで考慮に入れることが妥当といえるかどうか問題となるものがある。

第 3 に、約款外の事情（取引慣行）を考慮に入れることが妥当か。これは条項の援用レベルの問題であると捉えることはできないだろうか（最判平成 24 年 3 月 16 日 66 卷 5 号 2216 頁参照）。

条項の不当性判断にあたっては、契約の個別のプロセスにかかわる要素によって条項の不当性判断が異なってくるものはあるが、基本的には条項の客観的な内容面での要素を重視すべきではないだろうか。

具体的には、条項自体の内容が合理的なものであるか否か、その条項を設けることが不利益回避手段として合理的と言えるか否か、その条項以外に事業者の不利益回避の方法は無いのか、他の代替的条項の存在などが挙げられる。

5 中心条項への適用

《立法前の議論》

- 第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」
(平成11年11月)

- ・ 契約の主要な目的及び価格に関する条項など（不当条項リスト）に当てはまらない条項の効力については、民法（公序良俗違反、信義則違反、権利の濫用等）による。

6 不当条項リストの追加の要否、在り方

《立法前の議論》

- 第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」(平成10年1月)

- ・ 消費者契約における不当条項について、次のようにすることが適切である。
 - ① 消費者契約において、不当条項は、その全部又は一部について効力を生じない。
 - ② ブラック・リストの場合は、当該契約条項がブラック・リストに掲げられた事項に該当することを消費者が立証すれば、当該条項は不当であるとみなされるが、グレイ・リストの場合は、「不相当に」、「著しく」、「過度の」といった評価余地を残した要件を持つため、その部分についての立証責任を消費者と事業者のいずれに負わせるべきかという問題が生じる。
 - ③ 消費者に立証責任まで負担させるのは事実上困難であり、立証責任は事業者負担とする意見と、当該条項の無効を主張するのであれば、立証責任は消費者にあるとすべきだが、立証の困難性から契約条項の適正化の目的が達し得ないということがないように、一定の条項について立証責任を事業者負担させる(転換する)等の方策を検討すべきとする意見があり、なお検討が必要である。
 - ④ 不当条項リストを作成する場合の注意点としては、時代の変化に迅速に対応できるように、リスト自体に機動性を持たせる必要がある。その方法としては、不当条項リストを政令や省令で定めるということも考えられるが、条項の無効という民事効果が生ずるか否かの判断を政令や省令によって行うことが適切なことなのか、慎重に検討すべきである。

- ・ リストに掲げるべき不当条項

[事業者の責任を不相当に軽くする条項]

- ① 人身損害についての事業者の責任を排除又は制限する条項(A, B, D)
- ② 事業者の故意又は重過失による損害についての責任を排除又は制限する条項(A, B, D)
- ③ 目的物に隠れた瑕疵がある場合の事業者の責任を不相当に排除又は制限する条項(A, B, D)

- ④ 事業者の債務不履行についての責任を排除又は制限する条項(B, D)
- ⑤ 給付目的物の適合性についての事業者の責任を排除又は制限する条項(D)
- ⑥ 事業者の被用者及び代理人の行為による責任を排除又は制限する条項(D)
- ⑦ 代理人によりなされた約束を遵守すべき事業者の義務を制限する条項(D)

[事業者に一方的な権限を与える条項]

- ① 事業者に契約内容の一方的決定権限を与える条項(D)
- ② 事業者に契約内容の一方的変更権限を与える条項(A, B, C, D)
- ③ 事業者に給付期間についての一方的決定権限を与える条項(B, D)
- ④ 消費者の利益に重大な影響を及ぼす事業者の意思表示に、不相当に長期の期限又は不確実な期限を定める条項(D)
- ⑤ 商品が契約に適合しているか否かを一方的に決定する権利を事業者が留保する、又は契約の文言を解釈する排他的権利を事業者に与える条項(D)
- ⑥ 事業者が業務上知るに至った客の秘密を正当な理由なしに漏泄することを許す条項

[その他事業者に有利な条項]

- ① 短期間での値上げや不相当に高い値上げを定める条項(B, D)
- ② 事業者が第三者と入れ替わることを許す条項(D)

[消費者の権利を不相当に制限する条項]

- ① 事業者の不完全履行の場合の消費者の権利を排除又は制限する条項(A, B, D)
- ② 消費者の損害賠償請求権を排除又は制限する条項(A, D)
- ③ 消費者が自己の財産に権利を設定することを制限する条項(A)
- ④ 消費者が第三者と契約することを不相当に制限する条項(D)
- ⑤ 消費者の同時履行の抗弁権(又は留置権)を排除又は制限する条項(D)
- ⑥ 消費者の有する相殺権限を奪う条項(D)
- ⑦ 消費者に与えられた期限の利益を相当な理由なしに剥奪する条項(D)

[消費者に過重な義務を負わせる条項]

- ① 消費者の義務や責任を加重する条項(A, B, D)
- ② 消費者に過量な又は不相当に長期にわたる物品又は役務を購入させる条項(B, C, D)
- ③ 委任の責任を超える責任を消費者の代理人に負わせる条項(D)

[契約の解除・解約に関する条項]

- ① 事業者の不相当な解除・解約の権限を与える条項(B, D)
- ② 事業者からの解除・解約の要件を緩和する条項(A, D)
- ③ 消費者からの解除・解約の権利を制限する条項(B, C, D)

[損害賠償額の予定, 違約罰等に関する条項]

- ① 消費者にとって過大な損害賠償額の予定(違約罰)を定める条項(A, B, C, D)
- ② 消費者の債務不履行に対して、消費者に過大な義務を課す又は事業者の責任を過度に制限する条項(A)

[紛争解決に関する条項]

- ① 消費者に不利な専属的合意管轄を定めた条項(A, C, D)
- ② 紛争解決に当たっては、事業者の選定した仲裁人による仲裁によるものとする旨の条項(A)

[その他]

- ① 一定の作為又は不作為に表示としての意味を持たせる条項(例:物品の包装を開封したことをもって、返品の意味がないものとみなすことを定めた条項(D))
- ② 消費者にとって重要な事業者の意思表示が、仮に消費者に到達しなかった場合においても消費者に到達したものとみなす条項(D)
- ③ 消費者の意思表示の方式その他の要件について、不相当に厳しい制限を加える条項(D)

(注)

A: 裁判上、無効とされた又は適用が制限されたことのある条項

B: 「全国消費生活情報ネットワーク・システム(PIO-NET)」に収集された苦情・相談に見られる条項

C: 都道府県・政令指定都市において制定されている消費者保護条例等に規定されている条項

D: 諸外国(EU、ドイツ、韓国)の立法等において規定されている条項

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 無効とされるべき不当条項を具体的に定めるとともに、その要件をできる限り明確にする必要がある。
- ・ (不当条項の判断基準) 消費者契約法に規定すべき不当条項については、EU指令や諸外国の立法例を参考としつつ、我が国の実情やトラブルの実態等に照らしてふさわしいものを採用することが適当であるが、消費者取引において契約条項が不当か否かを判断する際の参考として、信義則等についての我が国の裁判例を整理すると、次のようになる。
 - ① 契約条項が、事業者が合理的な理由なくして一方的に法律関係を変動させることを可能とするものであるか。すなわち、当事者の一方的意思により法律関係を発生、変更又は消滅させることは、信義則上、著しい事情の変更や相手方の甚だしい不信行為等やむを得ない事由がない限り、許されないものと考えられる。ただし、その法律関係の変動が諸般の情勢を総合的に判断して、相当の事由があり、一般に行われる程度のものである場合には許され、また、法律関係を消費者に有利に改める取扱いを認める措置については、事業者の一方的意思により自由に行い得ると考えられる。
 - ② 契約条項が、消費者にとって過酷な要求となるものであるか。すなわち、事業者が消費者の債務不履行等に対し過酷な結果を強いることは、当事者の衡平を著しく損ない不当であって信義則に反するものと考えられる。
 - ③ 契約条項が、消費者の法的地位を不安定な状態に置くものであるか。すな

わち、事業者が契約の相手方である消費者の地位を不当に不安定にすることは、当事者間の衡平を失するものと考えられる。

④ 契約条項が、消費者の法律上の権利を合理的な理由なくして制限するものであるか。すなわち、消費者に生じた損害賠償請求権等を免除又は著しく制限することは、一定の場合には、消費者に著しい不利益を強いる結果となり、信義則に反するものと考えられる。

- ・ (取引秩序に対する配慮) 不当条項を無効とする措置を検討するに当たっては、この法的措置が過度に契約条項を制限することによって、現行の法制度の下での取引秩序を混乱させたり、新規事業者の参入等を阻害することのないよう十分な配慮が必要である。
- ・ (不当条項に関する規定の解釈) 消費者契約法において不当条項を無効とする定めをいくつか置く際には、これらの規定が限定列举と解釈されないような工夫が必要である。なぜなら、限定列举と解釈することによって、その反対解釈として、消費者契約法で定める不当条項以外のものはすべて正当な契約条項であって無効とされることはないと解釈することが可能となるからである。
- ・ (不当条項の評価方法) 不当条項に関する規定は、当事者に予見可能性を高める観点からできる限り明確にするとともに、個別の事情を離れて定型的に判断できるようにすることが望ましい。
- ・ (不当条項の評価の対象外となる事項) 契約の主要な目的及び商品又は役務の価格若しくは対価とその反対給付である商品又は役務との均衡性については、不当条項の評価の対象外であると考えられる。
- ・ (不当条項の分類) 消費者契約法における証明責任については民事訴訟法の原則どおりとし、グレイ・リストの証明責任についてもこれと同様の取扱いをしたとしても特段の問題は生じないものと考えられることから、不当条項をブラック・リスト及びグレイ・リストにあえて分類する必要はないと考える。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」

(平成11年11月)

- ・ 消費者契約において、次のような契約条項を無効とする。
 - ① 当該消費者契約に関して、当該事業者、その代表者、代理人又は使用人その他の従業者の過失による債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任を免除する条項
 - ② 当該消費者契約に関して、当該事業者、その代表者、代理人又は使用人その他の従業者の故意又は重過失による債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任を制限する条項
 - ③ 当該消費者契約に関して、当該事業者、その代表者、代理人又は使用人その他の従業者の過失による不法行為により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任を免除する条項
 - ④ 当該消費者契約に関して、当該事業者、その代表者、代理人又は使用人その他の従業者の故意又は重過失による不法行為により消費者に生じた損害を

賠償する事業者の責任を制限する条項

- ⑤ 当該消費者契約に関して、当該消費者契約が有償契約であるとき、契約の目的物の隠れた瑕疵（請負契約の場合、「契約の目的物の隠れた瑕疵」を「仕事の目的物の瑕疵」と読み替えるものとする。以下同じ。）により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任を免除する条項（契約の目的物の隠れた瑕疵に係る瑕疵修補請求権及び代物請求権を免除している場合に限る。但し、契約の相手方である事業者が複数となる消費者契約において、ある事業者が契約の目的物の隠れた瑕疵に係る瑕疵修補若しくは代物提供を当該消費者に行い、又は当該瑕疵により当該消費者に生じた損害を賠償する責任を負う場合を除く。
- ⑥ 当該消費者契約に関して、当該事業者が所有する土地の工作物の設置又は保存に瑕疵があることにより消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任を免除する条項。
- ⑦ 契約の解除に伴う消費者の損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める場合に、これらを合算した額が、事業者に通算すべき損害を超えることとなる条項。

→ 上記条項を一律に無効にすると著しく不合理な結果を招くような消費者の不当な権利主張は、権利濫用禁止の法理等の援用によって排斥される。いかなる場合に「権利の濫用」に当たるかについては、ア単に他人に損害を与える目的である場合、又は、イ権利の行使によって権利者に得られる利益と、権利の行使によって相手方に与える不利益及び社会的な不利益とを比較考慮して、相手方に与える不利益がはるかに大きく、しかも、それが単に相手方に与える不利益に止まらず、社会全体の不利益になるという場合であると理解されている。

- ・ 上記に掲げられた無効とすべき条項は、消費者契約についてのみ妥当するものであり、消費者契約のみならず契約一般に共通して無効とされるべき条項の取扱いについては、消費者契約法とは別に検討すべきものである。

《立法後の議論》

●第20次国民生活審議会「消費者契約法の評価及び論点の検討等について」

(平成19年8月)

- ・ 不当条項リストを充実化させていくことは、本来の適用範囲を明確化し、消費生活相談の場を含め消費者の当該条項の無効を主張することに資するとともに、事業者にとっても予測可能性が確保され、不当条項の使用が排除されることにより市場の健全化が図られることから必要かつ有用と考えられる。具体的に無効とすべき条項が明らかになれば、それを個別条項に関する規定の中に取り込む方向で本法を適宜見直ししていくことが必要である。
- ・ インターネット取引の進展等により新たな取引類型が生じ規約が設けられていること等も踏まえながら、引き続き幅広く契約条項の状況を調査、分析したうえで、具体的に無効とすべき条項がないかどうかを検討すべきである。

例えば、主な以下の条項が考えられる。

① 解除権・解約権を制限する条項

本来なら法定解除権が規定されているにも関わらず、消費者による解除を全く認めないような条項も見受けられ、消費者利益を一方的に害するものとして第 10 条により無効となり得るものである一方、他にどのようなものがあるかにつき、インターネット取引等、さらに約款、裁判例等の収集、分析をして精査する必要があることを踏まえ、どのようなものを不当条項として追加すべきかにつき引き続き検討すべき。

② 専属的裁判管轄条項

本条項を不当条項に追加すべきか否かは、当該管轄裁判所に提起された被告たる消費者に弁護士等の代理人がない場合には、いわゆる欠席判決がされる場合もあると考えられるものの、当事者間に実質的な争いがある場合には、民訴法第 17 条より移送されている場合が相応にあたると考えられること等を考慮しつつ、今後も約款、裁判例等の収集、分析を行い、引き続き検討すべき。

③ 仲裁条項

仲裁条項は、効果の重大性にかんがみると、消費者の利益擁護の観点から何らかの手当てをすべきとも考えられるが、仲裁法附則第 3 条の規定を見直し消費者契約法上の不当条項リストとして追加するなどの措置を講ずべきか否かについては、仲裁法施行後の状況がいまだ明確でないことから、今後も約款等の収集、分析を行い、引き続き運用状況を注視すべき。

- ・ 裁判例においてその不当性が問題とされた条項はもとより、契約の解除に伴わない損害賠償額の予定や違約金条項など、いまだ裁判例には現れていなくても、不当と評価され得る条項が存在している可能性もある。

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 該当すれば不当条項であるとみなされる「ブラック・リスト」と、不当条項であると推定される（当事者が不当性を阻却する事由を主張立証することによって不当性が覆る）「グレイ・リスト」を設けてはどうか。また、この他に例えば業種毎のリストなどを政令レベルで設けることも検討してはどうか。
- ・ 不相当に長期の拘束期間、不相当に長い告知期間、更新拒絶要件の加重、事業者の解除権留保・解除要件の緩和、一方的契約条件の変更などに対応する法規定は、不当条項規制のグレイリストの導入問題としてまずは検討してはどうか。不相当に長期の存続期間条項を無効とするリストの導入は、期間を定めること自体は自由であるところ、不当条項規制の対象が期間を定める条項にまで及ぶことを明らかにする意義がある。もっとも、中途解除権が継続的消費者契約一般に対し導入される場合には、中途解除権を排除しての長期拘束条項の規制は、法 10 条に委ねることで足り、このような規制は不要となる可能性も高い。

7 不当条項規制の効果

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」(平成10年1月)

- ・ 消費者契約における不当条項について、次のようにすることが適切である。
 - ① 消費者契約において、不当条項は、その全部又は一部について効力を生じない。
 - ② 基本的に、当該不当条項の全部又は一部について効力が生じなくとも契約が存続し得る場合(契約の目的を達することができる場合)は、当該契約は無効としないと考えられるべきであるが、これを明文で規定するべきか、契約の解釈の問題として取り扱うべきかについて検討を要する。
 - ③ 不当条項が無効であると定めることは、当該不当条項に関連して消費者が何らかの損害を受けた場合に、当該損害について賠償を請求することを妨げるものではない。
 - ④ 民法が無効について定める様々な効果をそのまま受け継ぐのが良いかどうかについても検討を要する。
 - ⑤ 取消権や解約告知権(継続的契約について経過した事実関係はそのままにして将来に向かって契約を無効にする権利)といった契約全体に関わる効果を含めて、できるだけ多くの法律効果を用意すべきであるという考え方もある。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 事業者の定める契約条項が、消費者取引の信義則に照らして、消費者に不当に不利益なものであると判断される場合には、その効力は否定されるべきであり、消費者がこのような契約条項について容易に無効を主張できるよう所要の措置を講ずる必要がある。この措置は、私人の権利義務に直接的に影響を与えることから法的措置としなければならない。

●第17次国民生活審議会「消費者政策部会消費者契約法検討委員会報告」 (平成11年11月)

- ・ 当該条項を全部無効とするか、一部無効にすれば足りるものもないか検討が必要である。

第6 その他

1 約款規制に関する規律の要否

(1) 組入要件

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」(平成25年8月)

- ・ 約款が契約内容となるためのいわゆる組入の要件及び効果を定める規定を設けることを検討してはどうか。
 - 消費者契約において約款が用いられる場合、基本的に、用いられる約款が特定されそれを認識する機会が用意されたうえで、それを契約内容とすることに消費者が同意した場合に限り契約内容となる旨のいわゆる約款の組入の規定の新設の検討を提唱する。

(2) 不意打ち条項

《立法前の議論》

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会中間報告」(平成10年1月)

- ・ 交渉の経緯等からは消費者が予測することができないような契約条項については、次のようにすることが適切である。
 - ① 交渉の経緯等からは消費者が予測することができないような契約条項(不意打ち条項)は契約内容とならない。
 - ② 勧誘の内容と実際の契約の内容が全く違っているという情報提供義務違反の場合とは異なり、この場合には、契約の一部については意思の合致が見られ、一部についてのみ不意打ち的なのであるから、基本的には、当該契約全体は無効とはならないと考えるべきである。
 - ③ 不意打ち条項が契約内容とならないと定めることは、当該不意打ち条項に関連して消費者が何らかの損害を受けた場合に、当該損害について賠償を請求することを妨げるものではない。
 - ④ 民法が無効について定める様々な効果をそのまま受け継ぐのが良いかどうかについて検討する必要がある。
 - ⑤ 情報提供義務について規定が設けられている以上、不意打ち条項について特に規定を設ける必要はないという考えもある。

●第16次国民生活審議会「消費者政策部会報告」(平成11年1月)

- ・ 契約の全体については消費者が了解していたが、当該条項が、締結された契約の類型からみて、社会通念(当該契約に対し典型的に抱く期待)に照らして異常(異例)であり、かつ、その内容についての事業者からの説明が十分でなかったために、そのような異常な条項の存在を消費者が到底予測できないような場合、当該条項(不意打ち条項)は契約内容とはならないという規定を別途設けることが考えられる。不意打ち条項の規定は、すべての契約条項を対象に

することが考えられる。

- ・ 取引の安全や事業者から見た予見可能性を担保する観点からは、ドイツ約款規制法における不意打ち条項の「異常性」に相当するような一般的な要件が必要であると考えられる一方で、それをできる限り明確化することが重要である。
- ・ 不意打ち条項の問題は、他の規定（事業者から消費者への情報の適切な提供の確保に関する規定や、不当条項に関する規定）が十分に整備されれば別途不意打ち条項に関する規定を設ける意義は乏しいのではないかとの指摘がある。消費者契約法に不意打ち条項に関する規定を採用するかどうかを検討する際には、こうした他の規定との整合性に留意する必要がある。

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 「不意打ち状況」については、契約内容として効力を有しないとする規定を設けることを検討してはどうか。
 - 組入要件及び効果を求める規定を設ける場合には、消費者契約において約款が用いられる場合、約款の組入要件を充たした場合にあっても、消費者にとって約款中に含まれるものと合理的に期待することができない条項については、個別の了解がない限り、契約内容とならない、または、契約条項としての効力を有しないとする「不意打ち条項」の規定の新設、および、約款の定義に該当しない場合にあっても、消費者にとってその存在を合理的に期待することができない条項については契約内容から排除され、もしくは効力を有しないとする規定の新設の検討を提唱する。

2 抗弁の接続

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 抗弁接続の要件と基本的な効果について、以下の規定（以下、第 1 条という。）を導入してはどうか。
 - ① 消費者が、事業者（以下「供給者」という。）との間で、物もしくは権利を購入する権利又は有償で役務の提供を受ける契約（以下「供給契約」という。）を締結し、供給者とは異なる事業者（以下「第三者」という。）の行為によって、消費者が供給者に対して負担する代金債務が消滅する場合に、消費者は、供給契約に関して生じた事由をもって第三者からの請求に対して履行を拒絶できる。

ただし、供給契約に関して生じた事由が、消費者が作出した一方的事情による場合、又は、消費者が積極的に関与して抗弁事由が発生している場合など、抗弁事由の発生について消費者に背信性が認められる事情がある場合には、この限りではない。

- ② 前項において、第三者からの要求に対して履行を拒絶する場合には、消費者は、第三者に対して、履行を拒絶する理由を明らかにしなければならない。
- ③ 第1項に反する特約であって、消費者にとって不利なものは、無効とする。
- ・ 供給契約の無効・取消し、又は、供給者の債務不履行を原因として供給契約を解除できる事由がある場合、供給契約がクーリング・オフされた場合について、以下の条項（以下、第2条という。）の導入を検討してはどうか。
- ① 消費者が供給者との間で供給契約を締結し、供給者とは異なる事業者（以下「第三者」という。）の行為によって、消費者が供給者に対して負担する代金債務が消滅する場合に、供給契約に関して生じた事由が当該契約の無効原因又は取消原因となる事由であるときには、消費者は、当該供給契約に係る第三者と消費者間の契約の効力を否認できる。
- 消費者が、供給者の債務不履行を原因として契約を解除できる事由がある場合、又は、供給契約がクーリング・オフによって申込みの撤回又は解除された場合についても、同様とする。
- ② 前項において、消費者は、当該供給契約に係る第三者と消費者間の契約の効力を否認する場合には、消費者は、供給契約の無効原因、取消原因もしくは解除原因となる事由があること、又は、供給契約がクーリング・オフによって申込みの撤回又は解除されたことを明らかにしなければならない。
- ③ 第1項において、第三者が、消費者の代金債務の消滅を目的として消費者から予め給付を受けていた場合、又は、第三者が消費者の代金債務の消滅を目的として出捐した後に消費者から一部ないし全部の給付を受けた場合には、第三者は消費者から当該代金債務の消滅のために給付された額の限度で消費者に金員を返還しなければならない。
- ④ 第1項に反する特約であって、消費者にとって不利なものは、無効とする。
- ・ 一旦行った決裁に影響を与えずに、問題となっている供給契約に関する清算を行うために、当該契約に関する代金債務の消滅について、以下の条項（以下、第3条という。）の導入を検討してはどうか。
- ① 第2条第1項において、消費者が、当該供給契約に係る第三者と消費者間の契約の効力を否認した場合には、第三者が消費者の代金債務の消滅を目的として出捐した場合であっても、消費者の代金債務は消滅しなかったものとみなす。
- ② 前項において、第三者は、消費者が供給者に負担する代金債務を消滅させるためにすでに出捐した限度において、給付した相手方に対してその払い戻しを求めることができる。
- ③ 第1項に反する特約であって、消費者にとって不利なものは無効とする。

3 複数契約の無効・取消・解除の規律の要否

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 消費者契約一般に関する各論的規定（解釈基準、複合契約その他）の必要性について検討してはどうか。

4 継続的契約の中途解約権

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 継続的消費者契約における消費者の中途解除権（任意法規）の導入を検討してはどうか。消費者契約法においては、消費者のみが履行自体に利益を有し、事業者は解除による損害を賠償されれば足りることが多く、とくに継続的契約では消費者にとって履行が無駄となるリスクが大きい点に鑑み、継続的消費者契約において任意規範として（別段の合意がない限り認められる）中途解除権を導入することが可能か検討してはどうか。
 - ・ 継続的消費者契約における事情変更を理由とする消費者解除権（強行法規）の導入を検討してはどうか。従来、継続的契約について論じられてきた重大な事由（やむを得ない事由）による解除権は、債務の重大な不履行を理由とする解除権と契約継続の要求不能を理由とする解除権の性質を合わせもつものと考えられる。後者についての解除権を、解除事由の例示とともに、消費者契約の特性に即して（大量取引における事業者のリスク配分可能性などを考慮し消費者の一身上の事由も含み得るものとして）法規定として導入することを検討してはどうか。その際、消費者に解除の事態を惹起したことについて過失がない限り、消費者は損害賠償責任を負担しないとする想定を設けることを検討してはどうか。
 - ・ 不相当に長期の拘束期間、不相当に長い告知期間、更新拒絶要件の加重、事業者の解除権留保・解除要件の緩和、一方的契約条件の変更などに対応する法規定は、不当条項規制のグレイリストの導入問題としてまずは検討してはどうか。不相当に長期の存続期間条項を無効とするリストの導入は、期間を定めること自体は自由であるところ、不当条項規制の対象が期間を定める条項にまで及ぶことを明らかにする意義がある。もともと、①において提案した中途解除権が継続的消費者契約一般に対し導入される場合には、中途解除権を排除しての長期拘束条項の規制は、法 10 条に委ねることで足り、このような規制は不要となる可能性も高い。
 - ・ 事情変更発生時の事業者の誠実対応義務などを定める法規定の導入を検討してはどうか。

5 消費者公序規定

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 消費者契約に適合した公序良俗規定（「消費者公序規定」、ここでいう公序良俗とは、旧来型の限定的な公序良俗の理解とは異なる。）の創設を検討してはどうか。

すなわち、従来の消費者契約法は、契約締結過程における不当勧誘行為規制と契約条項の内容に関する不当条項規制という二元的構成であったが、このような二元的構成だけでは不当な契約を十分に補足できない局面があり、契約締結過程と条項内容を融合した、新たな法規制のカテゴリーの創設を検討する必要がある。

- ・ この消費者公序規定の創設については、以下の点を留意する必要がある。

① 民法で議論されている現代的暴利行為論（特に客観的要素といわれる部分）は参考にはなるが、消費者契約法の趣旨（情報の質及び量の格差・交渉力の格差を是正するために、契約の効力を修正）に則った要件立てをする必要がある。

② 状況の濫用の法理は参考にはなるが、これ自体は、困惑類型（威圧的類型）を拡張するものであるから、行為態様に関する不当性の一要素として位置付けることはできるが、これに限定した要件立てにはしない。

③ 勧誘時の行為態様に関する不当性の要素（例示）としては、以下のようなものが考えられるが、さらに整理が必要である。

- ・ 困惑類型（威圧的類型）の拡張
- ・ 状況の濫用、既存の消費者の状況（不安心理や特殊な経済的状況など）の悪用、つけ込みなど
- ・ 適合性原則違反や不招請勧誘など
- ・ 目的隠匿型、誤認類型など

④ 不当条項の対象か否かに争いのあるいわゆる中心条項に関する問題であっても、消費者公序規定の対象となることを明確化する。（具体例：おとり価格や二重価格のような誤認的な勧誘手段（景表法の有利誤認表示など）が用いられた場合など）

⑤ 上記④の観点から、過量販売や次々販売といった類型も対象とする。

6 契約類型に即した特則規定

《立法後の議論》

●消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）

- ・ 契約類型に即した特則規定（権利・義務創設型規定や強行法規化規定など）の必要性について検討してはどうか。

- ・ 売買契約に即して、契約の履行・精算過程に関する規定を設けることについて検討してはどうか。

7 抵触規定（渉外消費者契約における準拠法など）

《立法後の議論》

- 消費者委員会「消費者契約法に関する調査作業チーム」（平成 25 年 8 月）
 - ・ 基本的には「通則法」に委ねるべき問題とも言えるが、問題の重要性、消費者契約に関する規律の一覧性に鑑みると、消費者契約法において明文化することが望ましいとも考えられ、この点について更に検討すべきではないか。また、渉外消費者取引の拡大に鑑み、国際的調和・共通ルールの策定に向けた努力が必要ではないか。