

「個別論点の検討(5)－不当勧誘に関する規律③、
不当条項に関する規律②－」に関する意見

2015年5月29日

委員 山本健司

1 法定追認の特則

消費者契約法の規定に基づく意思表示の取消しに関して、法定追認の規定（民法第125条）の適用についての特則を設けるべきという考え方があり得るが、これについてどう考えるか。

＜具体的対応＞

【甲案】 消費者契約法の規定に基づく意思表示の取消しについては、法定追認の規定（民法第125条）を適用しないこととする。

【乙案】 消費者契約法の規定に基づく意思表示の取消しについては、消費者が取消権を有することを知った後に民法第125条各号に掲げる事実があった場合でなければ法定追認の効力は生じないこととする。

【丙案】 民法の解釈・適用に委ねる。

【 意見 】

甲案に賛成します。

【 理由 】

消費者契約においては、法律に詳しくない消費者が、不当勧誘行為を受けた後に、取消権を行使できることを知らずに、当該事業者から請求されるままに契約代金の支払をしてしまう場合が少なくありません。このような消費者に法定追認の規定の存在を理由に消費者取消権を否定することは、法が消費者取消権を認めた趣旨を没却させてしまいます。

また、もともと消費者取消権は善意の第三者に対抗できず、第三者との関係での取引の安定への配慮はなされています（第4条5項）。不当勧誘行為を行った事業者と被害者である消費者との関係において、加害者の取引の安定を被害者の救済よりも重視すべきであるとは思われません（例外的な事案には信義則や権利濫用といった一般法理による対応も可能です）。

実際に、大阪高判平成16年7月30日（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」裁判例【130】）が、法定追認を理由に消費者取消権の行使はできないとしつつ、公序良俗無効として消費者契約の効力を否定しているのは、法定追認という規定の存在が消費者契約で不合理な結論を招来することの証左です。

よって、消費者契約法の規定に基づく意思表示の取消しについては、法定追認の規定を適用しないという考え方（甲案）に賛成します。

2. 不当条項の類型の追加

(1) 総論

具体的な不当条項を無効とする規定を追加すべきという考え方について、どう考えるか。

【 意見 】

- 1 不当条項規定の追加に賛成します。
- 2 資料1「2(2)①～④」に列挙された4種類の規定以外にも、不当条項規定の追加を検討すべきと考えます。

【 理由 】

- 1 消費者契約法10条の要件は抽象的であるため、これに該当する契約条項か否かの判断は消費者にも事業者にも困難です。消費者保護の観点及び予見可能性の確保という観点から、具体的な不当条項リストの追加を図るべきです。
- 2 追加が検討されるべき不当条項リストは、資料1「2(2)①～④」に列挙された4種類の契約条項以外にも、少なくとも下記のようなものが存在します。それらについても追加を検討すべきと考えます。

<具体例>

(1) 事業者の法的責任（損害賠償責任以外）の減免条項

- ・事業者が正当な理由なく自己の債務を履行しないことを許容する条項
（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」64頁、66頁）
- ・事業者の法令上の責任制限条項（日弁連改正試案・18条7号）
- ・履行補助者等の行為の責任減免条項（同・18条8号）
- ・消費者の権利行使を制限する条項（同・18条9号）
- ・事業者の清算義務等の減免条項（同・18条10号、23条2項・4項）

(2) 消費者に過大な責任を負わせる条項

- ・消費者に高額な損害賠償をさせる条項
（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」64頁、68頁、
日弁連改正試案・18条11号）
- ・事業者の負担を消費者に転嫁する条項（同上）
- ・消費者に責任のない事項についても責任を負わせる条項（同上）

(3) サルベージ条項

（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」64頁、67頁、
日弁連改正試案・17条13号）

(4) 専属的裁判管轄合意条項

（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」64頁、65頁、
日弁連改正試案・18条16号）

(5) 金銭消費貸借の期限前弁済における利息相当額の賠償を求める規定

（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」64頁、65頁、
日弁連改正試案・25条）

(2) 不当条項として無効とすべきと考える具体的な条項

① 法律に基づく消費者の解除権・解約権をあらかじめ放棄させ又は制限する条項

(1)民法その他の法律の規定に基づく消費者の解除権をあらかじめ放棄させる条項、及び、(2)民法その他の法律の規定に基づく消費者の解除権の行使を制限する条項を不当条項とする規定を設けるといふ考え方についてどう考えるか。

【甲案】 不当条項とする規定を設ける。

【乙案】 法第10条の解釈・適用に委ねる。

また、甲案を採る場合には、どのような規定を設けるべきか。

【 意見 】

- 1 甲案に賛成します。
- 2 具体的には、下記のような規定を検討すべきと考えます。

(1) 消費者の解除権をあらかじめ放棄させる条項

【日弁連改正試案】

第16条 消費者契約の条項であつて、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の利益を信義誠実の原則に反する程度に害するもの（以下「不当条項」という。）は無効とする。

第17条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項とみなす。

九 法令に基づく消費者の解除権を認めない条項

【別案】

「法令に基づく消費者の解除権を認めない条項は無効とする。」

(2) 消費者の解除権の行使を制限する条項

【日弁連改正試案】

第18条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項と推定する。

十三 法令に基づく消費者の解除権を制限する条項

【別案】

・「法令に基づく消費者の解除権を制限する条項は無効とする。ただし、解除権を制限することに合理的な理由があり、かつ、その規定が相当な内容である場合を除く。」

※「法令に基づく消費者の解除権を制限する条項は、解除権を制限することに合理的な理由があり、かつ、その規定が相当な内容である場合を除き、無効とする。」

【 理由 】

1 【甲案】を採用すべきこと

- (一) 民法等で認められた消費者の解除権は、事業者が債務を履行しない場合などにおいて消費者が契約から離脱することを可能とする重要な権利です。かかる解除権を排除したり制限する契約条項は、消費者の重要な権利を奪うものであり、類型的に信義則に反して消費者の利益を一方的に害する契約条項です。
- (二) また、消費者契約を律する契約書や約款には「いかなる理由があっても契約

の解除は一切認めません」といった事業者の債務不履行を理由とする解除をも否定する契約条項が現に存在しており、そのような契約条項が消費者契約法10条に反する無効なものであること（「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」裁判例【139】）を明確にする社会的な必要性は高いと思われます。

(三) さらに、消費者の解除権を排除・制限する契約条項を無効としても、事業者は、消費者の自己都合解除で被る合理的な損害の填補は可能であり、不合理な結論にはならないと思われます。むしろ、消費者による契約解除を排除・制限する契約条項が、契約解除に伴う過大な損害賠償予定条項を無効とする消費者契約法9条1号の潜脱手段として用いられていることを是正する必要があると思われます。

(四) よって、民法等で認められた消費者の解除権を排除・制限する契約条項を不当条項とする規定を設ける考え方（甲案）に賛成します。

2 【甲案】を採用する場合の規定内容

(一) 消費者の解除権を排除する条項について

(1) 消費者の解除権を排除する条項については、有効とすべき合理的な場面を想定し難いと思われます。したがって、かかる契約条項はおよそ無効であると規定すべきと考えます。

(2) 具体的な条文案として、消費者契約法日弁連改正試案では、下記のような条文案を提案しております（第16条1項、第17条9号）。

【日弁連改正試案】

第16条 消費者契約の条項であつて、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の利益を信義誠実の原則に反する程度に害するもの（以下「不当条項」という。）は無効とする。

第17条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項とみなす。

九 法令に基づく消費者の解除権を認めない条項

(3) なお、1つの条文に書き込むとすれば、下記のような条文案も考えられるように思われます。

【別案】

「法令に基づく消費者の解除権を認めない条項は無効とする。」

(二) 消費者の解除権を制限する条項について

(1) 消費者の解除権を制限する条項については、解除権の排除と大差無い制限条項から軽微な制限条項までありえることを踏まえ、合理的な例外を許容した規定内容とすることが望ましいと考えます。

(2) この点、消費者契約法日弁連改正試案では、下記のような条文案を提案しております（第16条1項、第18条13号）。

【日弁連改正試案】

第18条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項と推定する。

十三 法令に基づく消費者の解除権を制限する条項

- (3) 1つの条文に例外となる場合を含めて書き込むとすれば、下記のような条文案も考えられるように思われます。例外要件としては、当該消費者契約において、解除を制限する理由（目的）が合理的なものであること、及び、その理由に照らして規定内容（手段）が相当であることが必要と考えます。

【別案】

・「法令に基づく消費者の解除権を制限する条項は無効とする。ただし、解除権を制限することに合理的な理由があり、かつ、その制限が相当な内容である場合を除く。」

※「法令に基づく消費者の解除権を制限する条項は、解除権を制限することに合理的な理由があり、かつ、その制限が相当な内容である場合を除き、無効とする。」

- ② 事業者法律に法律に基づかない解除権・解約権を付与し又は事業者の法律に基づく解除権・解約権の要件を緩和する条項

事業者民法その他の法律の規定に基づかない解除権・解約権を付与し又は民法その他の法律の規定に基づく事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項を不当条項とする規定を設けるという考え方について、どう考えるか。

【甲案】 不当条項とする規定を設ける。

【乙案】 法第10条の解釈・適用に委ねる。

また、甲案を採用する場合には、どのような規定を設けるべきか。

【 意見 】

- 1 甲案に賛成します。
- 2 具体的には、下記のような規定を検討すべきと考えます。

【条文案】

・「事業者民法その他の法律の規定に基づかない解除権・解約権を付与し又は民法その他の法律の規定に基づく事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項は無効とする。ただし、解除権・解約権を付与し又は要件を緩和することに合理的な理由があり、かつ、その規定が相当な内容である場合を除く。」

【 理由 】

- 1 **【甲案】**を採用すべきこと

(一) 事業者民法その他の法律の規定に基づかない解除権・解約権を付与する契約条項や解除権・解約権の要件を緩和する契約条項は、事業者消費者に対する契約責任を一方的に消滅させることや緩和することを許容する規定内容であることから、典型的に信義則に反して消費者の利益を一方的に害する契約条項であると考えられます。

(二) よって、このような契約条項を不当条項とする規定を設ける考え方（甲案）に賛成します。

2 【甲案】を採用する場合の規定内容

- (一) 事業者民法その他の法律の規定に基づかない解除権・解約権を付与する契約条項や解除権・解約権の要件を緩和する契約条項については、種々の態様が考えられることを踏まえ、合理的な例外を許容した規定内容とすることが望ましいと考えます。
- (二) この点、1つの条文に例外となる場合を含めて書き込むとすれば、下記のような条文案が考えられるように思われます。例外要件としては、当該消費者契約において、事業者民法に解除権・解約権を付与し又は要件を緩和する理由（目的）が合理性なものであること、及び、その理由に照らして規定内容（手段）が相当であることが必要と考えます。

【条文案】

- ・「事業者民法その他の法律の規定に基づかない解除権・解約権を付与し又は民法その他の法律の規定に基づく事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項は無効とする。ただし、解除権・解約権を付与し又は要件を緩和することに合理的な理由があり、その規定が相当な内容である場合を除く。」

③ 消費者の一定の作為又は不作為をもって消費者の意思表示があつたものと擬制する条項

消費者の一定の作為又は不作為をもって当該消費者が一定の意思表示をしたものとみなす条項を不当条項とする規定を設けるという考え方について、どう考えるか。

【甲案】 不当条項とする規定を設ける。

【乙案】 法第10条の解釈・適用に委ねる。

また、甲案を採る場合には、どのような規定を設けるべきか。

【意見】

- 1 甲案に賛成します。
- 2 具体的には、下記のような規定を検討すべきと考えます。

【日弁連改正試案】

第16条 消費者契約の条項であつて、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の利益を信義誠実の原則に反する程度に害するもの（以下「不当条項」という。）は無効とする。

第18条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項と推定する。

- 一 消費者の一定の作為又は不作為により、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなす条項

【別案】

- ・「消費者の一定の作為又は不作為により、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなす条項は無効とする。ただし、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなすことに合理的な理由があり、かつ、その規定が相当な内容である場合を除く。」

【理由】

1 【甲案】を採用すべきこと

- (一) 消費者が何らの意思表示をしていないにもかかわらず、一定の作為又は不作為をもって当該消費者の意思表示を擬制する契約条項は、当該消費者の真意に反する法律効果が擬制された場合には当該消費者に予期せぬ不利益を与えることとなります。
- (二) また、実際にも、商品を開封したことを契約条件承諾の意思表示とみなす事例や、「無料お試し」「無料キャンペーン」「無料体験」等とうたって申込手続をさせ、消費者が積極的な解約手続を行わない限り有償契約を締結する意思があると見なして有償契約に移行する事例(特に解約手続に関する説明が無い又は不十分である、解約可能期間が短い、解約手続を要式行為にするなど困難にしてあるといった事例)におけるトラブル事案が問題となっております。
- (三) よって、このような契約条項を不当条項とする規定を設ける考え方(甲案)に賛成します。

2 【甲案】を採用する場合の規定内容

- (一) 事業者が消費者に意思確認をしなくとも消費者の意思を擬制することが合理的であると考えられる場合、例えば、当該作為又は不作為と擬制される意思表示との関連性が強く、当該作為又は不作為をもって特定の意思表示があったものと評価することが合理的である場合などは、意思表示擬制条項について有効性を許容できると思われま。このような合理的な例外を許容した規定内容とすることが望ましいと考えます。
- (二) この点、消費者契約法日弁連改正試案では、下記の条文案を提案しております(第16条1項、第18条1号)。

【日弁連改正試案】

第18条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項と推定する。

- 一 消費者の一定の作為又は不作為により、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなす条項

- (三) 1つの条文に例外となる場合を含めて書き込むとすれば、下記のような条文案も考えられるように思われます。例外要件としては、当該消費者契約において、事業者において意思表示擬制条項が必要な理由(目的)が合理性なものであること、及び、その理由に照らして規定内容(手段)が相当であることが必要と考えます。

【別案】

- ・「消費者の一定の作為又は不作為により、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなす条項は無効とする。ただし、消費者の意思表示がなされたもの又はなされなかったものとみなすことに合理的な理由があり、かつ、その規定が相当な内容である場合を除く。」

④ 契約文言の解釈権限や契約に基づく当事者の権利・義務の発生要件該当性又はその内容についての決定権限を事業者のみに付与する条項

(1) 契約の文言を解釈する権限を事業者のみに付与する条項、及び、(2) 契約に基づく事業者又は消費者の権利又は義務の発生要件該当性又はその内容についての決定権限を事業者のみに付与する条項を不当条項とする規定を設けるという考え方について、どう考えるか。

【甲案】 不当条項とする規定を設ける。

【乙案】 法第10条の解釈・適用に委ねる。

また、甲案を採用する場合には、どのような規定を設けるべきか。

【 意見 】

- 1 甲案に賛成します。
- 2 具体的には、下記のような規定を検討すべきと考えます。

【日弁連改正試案】

第16条 消費者契約の条項であって、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の利益を信義誠実の原則に反する程度に害するもの（以下「不当条項」という。）は無効とする。

第17条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項とみなす。

八 契約の解釈、事業者の消費者に対する権利の発生若しくは行使の要件に関する判断、又は事業者が消費者に対して負担する責任若しくは責任免除に関する判断について事業者のみが行うものとする条項

【別案】

「契約の解釈、事業者の消費者に対する権利の発生若しくは行使の要件に関する判断、又は事業者が消費者に対して負担する責任若しくは責任免除に関する判断について事業者のみが行うものとする条項は無効とする。」

【 理由 】

1 【甲案】を採用すべきこと

- (一) 契約当事者間で契約内容や契約適合性の理解に差異が生じた場合、契約内容や給付の契約適合性の確定は、本来裁判所によってなされるべきものです。ところが、事業者が契約条項の一方的な解釈権や契約適合性の判定権を認める契約条項が存在した場合、契約の一方当事者が他方当事者に対する自らの法的責任の存否や契約内容を自らの意思で決定できることになる点において、典型的に信義則に反して消費者の利益を一方的に害する契約条項であると考えられます。
- (二) また、現行法のもとにおいて、契約文言の解釈権限等を事業者のみに付与する条項は散見されるところであり（「平成19年不当条項研究会報告書」参考事例 No. 134～151-2、No. 629、No. 658、「差止請求事例集」No. 2-3、No. 2-5、No. 23-10、No. 23-13、No. 26-1、No. 30-2、No. 30-6等）、かかる規定を不当条

項であると規定する社会的な必要性は大きいと思われま

- (三) よって、このような契約条項を不当条項とする規定を設ける考え方（甲案）に賛成します。

2 【甲案】を採用する場合の規定内容

- (一) 事業者が契約文言の排他的解釈権限を事業者に与える条項、権利義務の発生要件該当性やその内容の決定権限を一方的に委ねるような条項は、結局のところ、契約の一方当事者である事業者が契約内容の一方的な決定権を認めるのと同じ効果をもたらすものであり、およそ正当化できないと思われま

すが、上記のような契約条項はおよそ無効であると規定すべきと考えま

- (二) 具体的な条文案として、消費者契約法日弁連改正試案では、下記の条文案を提案しております（第16条1項、第17条8号）。

【日弁連改正試案】

第16条 消費者契約の条項であつて、当該条項が存在しない場合と比較して、消費者の利益を信義誠実の原則に反する程度に害するもの（以下「不当条項」という。）は無効とする。

第17条 次に掲げる消費者契約の条項は、不当条項とみなす。

八 契約の解釈、事業者の消費者に対する権利の発生若しくは行使の要件に関する判断、又は事業者が消費者に対して負担する責任若しくは責任免除に関する判断について事業者のみが行うものとする条項

- (三) なお、1つの条文に書き込むとすれば、下記のような条文案も考えられると思われま

【別案】

「契約の解釈、事業者の消費者に対する権利の発生若しくは行使の要件に関する判断、又は事業者が消費者に対して負担する責任若しくは責任免除に関する判断について事業者のみが行うものとする条項は無効とする。」

以上