

個別論点の検討(6)

- 不当勧誘に関する規律、不当条項に関する規律 -

1 . 不当勧誘行為に基づく意思表示の取消しの効果	1
2 . 不当条項の類型の追加 (第 2 回)	19
サルベージ条項	19
消費貸借における目的物交付前の解除に伴う損害賠償	22
消費貸借における期限前の弁済に伴う損害賠償	26
3 . 抗弁の接続 / 複数契約の無効・取消し・解除	36
4 . 継続的契約の任意解除権	48

1. 不当勧誘行為に基づく意思表示の取消しの効果

消費者契約法に基づいて意思表示が取り消された場合について、消費者の事業者に対する返還義務の範囲に関する特則を設けるべきであるという考え方について、どう考えるか。

< 具体的対応 >

【甲案】事業者は、消費者に対して、物の使用により得られた利益や費消されて原物返還が不可能になった物の客観的価値、権利の行使によって得られた利益、又は提供を受けた役務の対価のそれぞれに相当する金銭の支払いを請求することができないという趣旨の規定を設ける。

【乙案】意思表示の当時、当該意思表示を取り消すことができることについて善意であった消費者の返還義務の範囲を現存利益に限定するという趣旨の規定を設ける。

【丙案】民法の解釈・適用に委ねる。

次のような場合、消費者が事業者に対して返還しなければならないものの範囲をどのように考えるか。

設例 1-1 エステティックサロンでエステのサービスを受けた後、監禁により、永久脱毛のサービス提供契約（代金 5 万円）を締結してしまい、当日その場で永久脱毛のサービスの提供を受けた。後日、永久脱毛のサービス提供契約に係る意思表示を取り消した。

設例 1-2 ダイエットサプリメント 5 箱を 1 箱 1 万円（合計 5 万円）で購入したが、2 箱（2 万円分）を費消したところで、勧誘の際に不実告知があったと気付いたので、意思表示を取り消した。

設例 1-3 中古自動車を 50 万円で購入したが、引渡しを受けて 1 か月が経過した後、勧誘の際に不実告知があったと気付いたので、意思表示を取り消した。

(1) 取消しの効果に関する法律の規定

ア 現行法

消費者が消費者契約法に基づいて意思表示を取り消した場合の効果について、現行の消費者契約法は特に定めを置いていないため、民法の規定に従うことになる（法第 11 条第 1 項）。現行の民法は、取消しの効果について、「取り消された行為は、初めから無効であったものとみなす」（民法第 121 条本文）と定めて

いるが、これによって生じる原状回復関係については、制限行為能力者の返還義務の範囲を現存利益に限定すること（民法第121条ただし書き）を除き、特に規定を置いていない¹。

消費者の意思表示が取り消された場合、双方の当事者は相互に受けた利益を返還しなければならないところ、消費者庁逐条解説では、消費者の返還義務の範囲について、「民法第703条（不当利得の返還義務）の『その利益の存する限度において』当該契約によって得た利益を返還する義務を負うこととなる」と説明されている^{2 3}。すなわち、消費者が代金を支払って事業者から物の給付を受けた場合、まず、事業者は、代金の全額を消費者に返還する義務を負う。他方、消費者は、原則としてその原物を返還することになり⁴、その物が毀損・変質などで価値が減少していた場合でも、その物自体を現存利益として返還すれば足りることになる⁵。これに対して、消費者が事業者から役務等の提供を受けたときは、提供を受けた役務等を返還することはできないので、それに代えてその役務等の客観的価値を金銭で返還しなければならない。

これによると、設例1から設例3までにおける当事者の返還義務は、以下のとおりとなると考えられる。

¹ これに対し、解除によって生じる原状回復関係については規定がある（民法第545条）。

² 消費者庁消費者制度課編『逐条解説 消費者契約法（第2版補訂版）』（以下「消費者庁逐条解説」という。）127頁。なお、異論も非常に有力であるとしつつも返還義務の範囲は民法第703条以下で定まるとするのが一般的であるとする見解もある（潮見佳男編著『消費者契約法・金融商品販売法と金融取引』（経済法令研究会）49頁〔佐久間毅執筆〕）。これに対し、事案に応じて特定商取引に関する法律（以下「特定商取引法」という。）におけるクーリング・オフの扱いを参考にして処理すべきとする見解（松本恒雄=畔柳達雄=高崎仁『Q & A 消費者契約法解説』（三省堂）22～23頁〔松本恒雄執筆〕）も見られる。他方、クーリング・オフの規定が同法の過量販売解除の場合に準用されている（同法第9条の2第3項）のに対して、不実告知ないし事実不告知（同法第9条の3）には準用されていないことから、消費者契約法上の誤認取消し等の場合にクーリング・オフの清算規定に準じた扱いをすることには無理があるとする見解もある（後藤巻則=齋藤雅弘=池本誠司『条解 消費者三法』（弘文堂）60頁〔後藤巻則執筆〕）。

³ 民法第703条が適用されるのは、給付受領者が善意の場合であると考えられている（我妻榮『債権各論 下巻一（民法講義 4）』（岩波書店）1056頁等）。

⁴ 原物返還が可能な場合で、かつ、その物を使用することによって利益を得た場合（例えば、設例1-3のように、自動車を購入して引渡しを受けた後、意思表示を取り消した場合）には、その原物を返還するとともに、その物の使用利益（自動車の例ではレンタカー代金などを参考に金銭に換算）を返還する義務を負うと考えられる（消費者庁逐条解説128頁）。

⁵ 消費者庁逐条解説127～128頁。ただし、「利得の消滅」は厳格に解されており、受益者が受けた利益を消費したことにより出費を節約できた場合には、その節約分の範囲で利得は現存しているとされる（後藤巻則=齋藤雅弘=池本誠司『条解 消費者三法』（弘文堂）59頁〔後藤巻則執筆〕）。

表 1	事業者の返還義務	消費者の返還義務
設例 1	代金 5 万円	永久脱毛サービスの価値 (5 万円)
設例 2	代金 5 万円	ダイエットサプリメント 3 箱 (原物・現存利益 ⁶)
設例 3	代金 50 万円	中古自動車 (原物) + 1 か月分の使用利益

イ 民法 (債権関係) の改正

この点について、平成 27 年 3 月 31 日に国会に提出された「民法の一部を改正する法律案」(以下、同法案を「民法改正法案」といい、これによる改正後の民法を「新民法」という。)では、法律行為が無効である場合又は取り消された場合の効果に関して、次のような規定を設ける案が示されている⁷。

(原状回復の義務)

第二百十一条の二 無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。

2 前項の規定にかかわらず、無効な無償行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、給付を受けた当時その行為が無効であること(給付を受けた後に前条の規定により初めから無効であったものとみなされた行為にあっては、給付を受けた当時その行為が取り消すことができるものであること)を知らなかったときは、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。

3 第一項の規定にかかわらず、行為の時に意思能力を有しなかった者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。行為の時に制限行為能力者であった者についても、同様とする。

これによると、無効な又は取り消された法律行為に基づく給付の受領者は原

⁶ ダイエットサプリメントは、食品ではあるが、日常的に食するものではなく、これによって他の食費の支出が節約されるわけではないことを前提としている。個別の事案において、ダイエットサプリメントを受領したことにより、本来支出されるはずであった何らかの出費の節約が認められる場合には、異なる結論となることも考え得る。

⁷ このような規定を設けることが提案された背景としては、現行法の下で、無効な法律行為の巻戻しについて民法第 703 条及び第 704 条をそのまま適用するのは適当でないという見解が有力であり、どのような場合にどのような原状回復義務を負うのかが不明確な状態にあるという点が指摘されている(法制審議会民法(債権関係)部会「民法(債権関係)の改正に関する要綱案のたたき台(1)」(同部会資料 66A)(以下「法制審部会資料 66A」という。)) 36 頁)。

則として原状回復義務を負うが（新民法第 121 条の 2 第 1 項）当該法律行為が無償行為であり、かつ、無効であること又は取り消すことができるものであることについて給付受領者が知らなかった場合（同条第 2 項）⁸、及び、給付受領者が行為時に意思無能力者や制限行為能力者であった場合（同条第 3 項）については、その返還義務が現存利益に限定される。すなわち、売買契約をはじめとする有償契約が無効であったり取り消されたりした場合には、受領したものが滅失して原物を返還することが不可能になった場合であっても原状回復義務を免れることはなく、原物の返還に代えてその客観的価値を金銭で返還しなければならないことになる⁹。

新民法第 121 条の 2 の規定に従った場合、設例 1 から設例 3 までにおける当事者の返還義務は、以下のとおりとなると考えられる。

表 2	事業者の返還義務	消費者の返還義務
設例 1	代金 5 万円	永久脱毛サービスの価値（5 万円）
設例 2	代金 5 万円	ダイエットサプリメント 3 箱（原物） + ダイエットサプリメント 2 箱の価値（2 万円）
設例 3	代金 50 万円	中古自動車（原物） + 1 か月分の使用利益

⁸ 無効な又は取り消された法律行為が無償行為であった場合に善意の給付受領者の返還義務の範囲が現存利益に限定される理由については、「給付の原因となった法律行為が無効又は取消可能であることを知らない給付受領者は、受領した給付が自分の財産に属すると考えており、費消や処分、さらには滅失させることも自由にできると考えているから、受領した物が滅失するなどして利得が消滅したにもかかわらず、常に果実を含めた原状回復義務を負うとすると、給付受領者の信頼に反し、不測の損害を与えることになる」と説明されている。他方、無効な又は取り消された法律行為が有償契約であった場合については、「逸出すると考えていた反対給付の返還を求めつつ、受領した給付については現存利益がないことを理由に返還を免れるという結論まで認めるものではない」として、善意者保護は必要ではないと説明されている（法制審部会資料 66 A 38 頁）。

⁹ 法制審部会資料 66 A 36 頁には、無効な法律行為に基づく給付がされた場合の原状回復義務の原則を定めた規定の案（新民法第 121 条の 2 第 1 項に相当するもの）について、これが契約の解除の場合の巻き戻しと類似した法律関係であることから、民法第 545 条第 1 項と同様に、「相手方を原状に復させる義務を負う」という表現を用いている旨、及び、給付受領者は原則として原状回復義務を負うこととされ、有償契約については善意者保護規定が設けられていないのであるから、有償契約においては、原物返還が不可能になった場合でも原状回復義務を免れず、価額で償還しなければならないという解釈を導くことは容易であると考えられる旨の説明がある。

(2) 消費者契約法に基づく取消しにおける客観的価値の返還

前述のとおり、現行法（民法第703条）の下でも、意思表示が取り消された場合には、原則として原物を返還し、原物返還が不可能な役務等の場合には、原物の返還に代えてその客観的な価値を金銭で返還することになる。設例1-1のように、不当勧誘行為により役務提供契約を締結し、その場で役務の提供を受けてしまったような場合には、提供を受けた役務の客観的価値¹⁰について、消費者が金銭での返還をしなければならないということになる。これは、新民法第121条の2の規定に従った場合でも同様である。

また、設例1-2のように、受領した商品を費消し、その部分の原物返還が不可能になった場合には¹¹、新民法第121条の2の規定に従えば、費消した分の商品の客観的価値について、消費者が金銭での返還をしなければならないということになる¹²。

これらの場合には、事業者は、提供した役務の客観的価値の返還請求権や、原物返還が不可能となった商品の客観的価値の返還請求権を有することになり、これらが、消費者の代金返還請求権と相殺される結果、消費者はその代金の返還を受けられないことになる。これでは、結果的に見れば、その対価を支払ったのと変わらないことになり、いわば不当勧誘行為による「給付の押付け」や「やり得」を認めてしまうことにもなりかねず、消費者に取消権を認めた消費者契約法の趣旨が没却されると考えることもできる¹³。

そこで、消費者契約法に基づく取消権を実効あらしめるため、消費者契約法に基づいて意思表示が取り消された場合について、消費者の返還義務の範囲に関する特則を設けることが考えられる¹⁴。

¹⁰ 通常は、当該役務の客観的価値は、当該役務の代金相当額と考えられる。ただし、当該役務が、客観的に見てその代金に見合わないようなものである場合には、別異に考える余地もあると思われる。これは、商品を費消し、原物返還が不可能になった場合も同様である。

¹¹ なお、消費者契約においては、事業者の不当勧誘行為によって商品を購入した後すぐに事業者に促されるままに当該商品を費消するというところもあると言われている（法制審議会民法（債権関係）部会第76回会議における松本委員の発言（議事録53頁）（参考2）参照）。

¹² なお、前述のとおり、現行法（民法第703条）の下では、出費の節約が認められる場合には、その範囲で利益は現存しているとされ、その返還義務を負うことになると考えられる。

¹³ 丸山絵美子「消費者契約における取消権と不当利得法理(1)」(筑波ロー・ジャーナル創刊号)109～110頁、法制審議会民法（債権関係）部会第76回会議における松本委員の発言（議事録53頁）（参考2）参照

¹⁴ 河上正二編著『消費者契約法改正への論点整理』（信山社）20～23頁〔丸山絵美子執筆〕、「消費者契約法日弁連改正試案（2014年版）」（第2回消費者契約法専門調査会資料5-2（山本健司委員提出資料））（以下「日弁連改正試案」という。）第21条（解説86～88頁）

(3) 具体的な対応

ア クーリング・オフの清算に関する規律を参考にした特則を設ける考え方

消費者が役務の提供を受けた場合、通常は、当該役務の提供を受けたことによって利益を受けていると考えられるため、役務提供契約が取り消された場合（設例 1-1）には、現行法（民法第 703 条）の下でも、新民法第 121 条の 2 の規定に従った場合であっても、消費者は、原則として、その客観的価値（代金相当額）の返還をしなければならない（事業者の代金返還請求権と相殺される結果、提供を受けた役務の代金の返還を受けられない）と考えられる。また、消費者が受領した商品を費消し、その部分について原物返還が不可能になった場合にも、新民法第 121 条の 2 の規定の下では、原則として、原物返還が不可能になった商品の客観的価値（代金相当額）の返還をしなければならない（事業者の代金返還請求権と相殺される結果、費消した商品の代金の返還を受けられない）と考えられる。

そうすると、消費者が、提供を受けた役務や費消して原物返還が不可能になった商品について、代金の返還を受けるためには、これらの客観的価値が消費者の返還義務に含まれない旨の特則を設ける必要があると考えられる。

その際に参考になるものとして、例えば、特定商取引法のクーリング・オフがされた場合の清算に関する規律（同法第 9 条第 5 項等）が挙げられる（参考 3）。すなわち、特定商取引法第 9 条第 5 項は、訪問販売による契約についてクーリング・オフがされた場合には、売買契約に基づいて給付を受けた商品を使用した場合、権利を行使してそれによる利益を得た場合、役務提供契約に基づいて役務の提供を受けた場合であっても、事業者は、商品の使用や権利の行使により得られた利益に相当する金銭又は役務の対価その他の金銭の支払いを請求することができないこととされている。その趣旨は、消費者がこれらを支払わなければならないとすると、クーリング・オフの期間内に商品を使用したり、権利を行使したり、役務の提供を受けたりした場合には、クーリング・オフをしても実質的な消費者保護にならないという点にあるとされており¹⁵、この趣旨は、消費者契約法に基づく取消しにも妥当すると考えることもできる。

そこで、消費者契約法においても、これを参考にしつつ、設例 1-1 や設例 1-

¹⁵ 消費者庁取引対策課=経済産業省商務流通保安グループ消費経済企画室編『特定商取引に関する法律の解説 平成 24 年版』（商事法務）（以下「特定商取引法逐条解説」という。）90～91 頁参照

2において「給付の押付け」や「やり得」を認めないこととすべく、例えば、事業者は、消費者に対して、物の使用により得られた利益や費消されて原物返還が不可能になった物の客観的価値に相当する金銭¹⁶、権利の行使によって得られた利益に相当する金銭、提供を受けた役務の対価に相当する金銭の支払いを請求することができないという趣旨の規定を設けるという考え方があり得る。

これによると、設例1から設例3までにおける当事者の返還義務は、以下のとおりとなる。

表 3	事業者の返還義務	消費者の返還義務
設例 1	代金 5 万円	返還不要
設例 2	代金 5 万円	ダイエットサプリメント 3 箱 (原物)
設例 3	代金 50 万円	中古自動車 (原物)

もっとも、消費者契約法の取消しについて、特定商取引法のクーリング・オフの清算規定を参考にした規律を設けることの是非を検討するに当たっては、

クーリング・オフ制度は、法定の書面交付から 8 日間という比較的短期間の熟慮期間内に限って、無理由での申込みの撤回又は解除を認めるものであり、個別の取引の事情に応じた適用除外規定が設けられている(特定商取引法第 26 条第 1 項から第 6 項まで)などの特徴を有しているという点で、消費者契約法に基づく取消しとは異なっていると考えられること、及び、いわゆる次々販売の被害が多発したことを受けて導入された訪問販売における過量販売解除による原状回復関係には、クーリング・オフの清算規定が準用されている(特定商取引法第 9 条の 2 第 3 項)¹⁷のに対し、特定商取引法に基づく意思表示の取消し(同法第 9 条の 3)の原状回復関係にはそれが準用されていないこととの整合性についても考慮に入れた上で行う必要があると考えられる。

¹⁶ 特定商取引法第 9 条第 5 項では、費消されて原物返還が不可能になった物の客観的価値に相当する金銭については触れられていない。なお、この点に関連して、消費者が受領した後に費消することが想定されるのは典型的には消耗品であるところ、消耗品は、一度開封したり、その一部を使用又は消費したりしただけでもその商品価値が全くなってしまうものが多く、消耗品について、その使用又は消費後もクーリング・オフを認めると、販売業者に不合理な負担を過度に負わせることになることから、政令で指定されたものについては、クーリング・オフの規定の適用対象外とされている(特定商取引法第 26 条第 4 項第 1 号。特定商取引法逐条解説 180 頁参照)。

¹⁷ 過量販売を理由とする法定解除権は、消費者の保護のために特例的に措置するものであるので、その清算ルールについては、第 9 条(クーリング・オフ規定)の清算ルールを踏襲するものとしていると説明されている(特定商取引法逐条解説 96 頁)。

イ 善意の消費者の返還義務の範囲を現存利益に限定する考え方

また、新民法第 121 条の 2 の下では、設例 1-2 のような事例において、現行法（民法第 703 条）における場合よりも返還義務の範囲が広がることが考えられる。すなわち、受領した物を費消したことによってその原物返還が不可能になった場合で、これによる他の出費の節約も認められない状況（民法第 703 条の下で現存利益がないと考えられる状況）であっても、消費者は、費消して原物返還が不可能となった物の客観的価値を金銭で返還しなければならなくなり、代金返還請求権と相殺される結果、その代金の返還を受けられなくなることが考え得る。そこで、消費者契約法に基づく取消しにおける原状回復関係については、現行法において適用されると考えられる民法第 703 条の文言を踏襲することとし、意思表示の当時、当該意思表示を取り消すことができることを知らなかった給付受領者については、「その利益の存する限度において」返還義務を負うこととするという趣旨の規定を設けるという考え方もあり得る。

すなわち、消費者契約法は、消費者と事業者の情報・交渉力の構造的格差を背景に、消費者が事業者の不適切な勧誘行為に影響されて本来望まない契約を締結した場合には、契約の成立についての合意の瑕疵があることを理由として、意思表示の取消しを認めたものである¹⁸。そうだとすると、取消しによる契約の清算の場面においても、法が取消しを認めた趣旨を実現するためには、瑕疵のある合意に基づいて本来望まない給付を押し付けられやすい消費者に、当該給付の返還を求めるべきではないと考えることもできる。

なお、この考え方による場合、現行の民法第 703 条の文言を踏襲することから、現存利益の意義についても現行民法第 703 条の下での解釈と同様のものとなる（表 1 と同じ帰結となる）こともあり得るが、新民法第 121 条の 2 の下では、現存利益の意義について、現行民法第 703 条を前提としたものとは異なる解釈（例えば原物の返還に代えてその客観的価値を金銭で返還する必要まではなくなることを意味するという解釈。これによると表 3 と同じ帰結となる。）が採られるということも考え得る。この点は、新民法の解釈に委ねられることになると考えられる。

ウ 民法の解釈・適用に委ねる考え方

新民法第 121 条の 2 の規定についても様々な解釈が可能であると思われるところ、民法改正後、当該規定が実務においてどのように適用されるか、当該規

¹⁸ 消費者庁逐条解説 108 頁及び 133 頁参照

定についてどのような解釈論が展開されるかを、現時点で見通すことはできない。そこで、当該規定の事案に応じた解釈・適用に委ねるという考え方もあり得る。

以上を踏まえ、消費者契約法に基づく取消しとの関係では、消費者の返還義務の範囲について民法の特則を設けるべきであるという考え方について、どう考えるか。

< 具体的対応 >

【甲案】事業者は、消費者に対して、物の使用により得られた利益や費消されて原物返還が不可能になった物の客観的価値、権利の行使によって得られた利益、又は提供を受けた役務の対価のそれぞれに相当する金銭の支払いを請求することができないという趣旨の規定を設ける。

【乙案】意思表示の当時、当該意思表示を取り消すことができることについて善意であった消費者の返還義務の範囲を現存利益に限定するという趣旨の規定を設ける。

【丙案】民法の解釈・適用に委ねる。

【参考条文】

消費者契約法（平成十二年法律第六十一号）

（他の法律の適用）

第十一条 消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し及び消費者契約の条項の効力については、この法律の規定によるほか、民法及び商法の規定による。

2 （略）

民法改正法案による改正後の民法（民法の一部を改正する法律案新旧対照条文より）

（取消しの効果）

第二百一十一条 取り消された行為は、初めから無効であったものとみなす。

（原状回復の義務）

第二百一十一条の二 無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。

2 前項の規定にかかわらず、無効な無償行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、給付を受けた当時その行為が無効であること（給付を受けた後に前条の規定により初めから無効であったものとみなされた行為にあっては、給付を受けた当時その行為が取り消すことができるものであること）を知らなかったときは、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。

3 第一項の規定にかかわらず、行為の時に意思能力を有しなかった者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。行為の時に制限行為能力者であった者についても、同様とする。

民法（明治二十九年法律第八十九号）

（善意の占有者による果実の取得等）

第八十九条 善意の占有者は、占有物から生ずる果実を取得する。

2 善意の占有者が本権の訴えにおいて敗訴したときは、その訴えの提起の時から悪意の占有者とみなす。

（悪意の占有者による果実の返還等）

第九十条 悪意の占有者は、果実を返還し、かつ、既に消費し、過失によって損傷し、又は収取を怠った果実の代価を償還する義務を負う。

2 前項の規定は、暴行若しくは強迫又は隠匿によって占有をしている者について準用する。

（解除の効果）

第五百四十五条 当事者の一方がその解除権を行使したときは、各当事者は、その相手方を原状に復させる義務を負う。ただし、第三者の権利を害することはできない。

2 前項本文の場合において、金銭を返還するときは、その受領の時から利息を付さなければならない。

3 解除権の行使は、損害賠償の請求を妨げない。

(不当利得の返還義務)

第七百三条 法律上の原因なく他人の財産又は労務によって利益を受け、そのために他人に損失を及ぼした者(以下この章において「受益者」という。)は、その利益の存する限度において、これを返還する義務を負う。

(悪意の受益者の返還義務等)

第七百四条 悪意の受益者は、その受けた利益に利息を付して返還しなければならない。この場合において、なお損害があるときは、その賠償の責任を負う。

(不法原因給付)

第七百八条 不法な原因のために給付をした者は、その給付したものの返還を請求することができない。ただし、不法な原因が受益者についてのみ存したときは、この限りでない。

(参考1) 法制審議会民法(債権関係)部会における提案(中間試案以降)

民法(債権関係)の改正に関する中間試案(平成25年2月26日決定)

第5 無効及び取消し

2 無効な法律行為の効果

- (1) 無効な法律行為(取り消されたために無効であったとみなされた法律行為を含む。)に基づく債務の履行として給付を受けた者は、その給付を受けたもの及びそれから生じた果実を返還しなければならないものとする。この場合において、給付を受けたもの及びそれから生じた果実の返還をすることができないときは、その価額の償還をしなければならないものとする。
 - (2) 上記(1)の無効な法律行為が有償契約である場合において、給付を受けた者が給付を受けた当時、その法律行為の無効であること又は取り消すことができることを知らなかったときは、給付を受けたものの価額の償還義務は、給付を受けた者が当該法律行為に基づいて給付し若しくは給付すべきであった価値の額又は現に受けている利益の額のいずれが多い額を限度とするものとする。
 - (3) 上記(1)の無効な法律行為が有償契約以外の法律行為である場合において、給付を受けた者が給付を受けた当時、その法律行為の無効であること又は取り消すことができることを知らなかったときは、給付を受けた者は、それを知った時点でその法律行為によって現に利益を受けていた限度において上記(1)の返還の義務を負うものとする。
 - (4) 民法第121条ただし書の規律に付け加えて、次のような規定を設けるものとする。

意思能力を欠く状態で法律行為をした者は、その法律行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負うものとする。ただし、意思能力を欠く状態で法律行為をした者が意思能力を回復した後にその行為を了知したときは、その了知をした時点でその法律行為によって現に利益を受けていた限度において、返還の義務を負うものとする。
- (注) 上記(2)については、「給付を受けた者が当該法律行為に基づいて給付し若しくは給付すべきであった価値の額又は現に受けている利益の額のいずれが多い額」を限度とするのではなく、「給付を受けた者が当該法律行為に基づいて給付し若しくは給付すべきであった価値の額」を限度とするという考え方がある。

民法(債権関係)の改正に関する要綱案のたたき台(1)(部会資料66A)

第3 無効及び取消し

1 無効な法律行為の効果

- (1) 無効な法律行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。
- (2) 上記(1)の場合において、金銭を返還するときは、その受領の時から利息を付さなければならないものとする。
- (3) 上記(1)の場合において、金銭以外の物を返還するときは、受領の後にその物から生じた果実を返還しなければならないものとする。

- (4) 上記(1)から(3)までにかかわらず、上記(1)の無効な法律行為が有償契約以外の法律行為である場合において、給付を受けた者が、給付を受けた当時、その法律行為の無効であること又は取り消すことができることを知らなかったときは、給付を受けた者は、その法律行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負うものとする。
- (5) 上記(1)から(3)までにかかわらず、意思能力を欠く状態で法律行為をした者は、その法律行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負うものとする。

民法(債権関係)の改正に関する要綱案のたたき台(1)(部会資料 66A)

第4 無効及び取消し

1 法律行為が無効である場合又は取り消された場合の効果

法律行為が無効である場合又は取り消された場合の効果について、次のような規律を設けるものとする。

- (1) 無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。
- (2) (1)にかかわらず、無効な無償行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、給付を受けた当時その行為が無効であること(給付を受けた後に民法第121条本文の規定により初めから無効であったものとみなされた行為にあっては、給付を受けた当時その行為が取り消すことができるものであること)を知らなかったときは、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。
- (3) (1)にかかわらず、行為の時に意思能力を有しなかった者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。

(参考2) 法制審議会民法(債権関係)部会第76回会議における松本委員の発言
(議事録53頁)

「詐欺の場合で、現物が残っていれば同じロジックで返還をすればいい、金銭も返せばいいということでしょう。しかし、現物が残っていない、それも詐欺の一環として早く食べなさいよと言われて食べてしまったとか、クリームを塗りなさいよと言われて塗ってしまった、あるいはサービス契約の場合ですと、原状回復は不可能なわけで金銭の回復するしかないわけですが、そういう場合において価格面での不当性がなく、相当な対価だけれども、不要なもの押し付けられたというタイプ、利得の押し付けタイプの詐欺が消費者契約の世界においては、大変多いわけなんです。そういう場合に、通常の有償契約の給付利得のルールでやるというのは、結局、むちゃな販売方法、むちゃな契約の取り方を合法化する、うそをついてでも契約を取って履行した者が勝ちということになって、これは大変よくない状況だろうと思います。

費用利得や求償利得の世界では、押し付けられた利得論というのがありまして、押し付けられた利得については利得償還の範囲に入れないというような考え方が一般的です。事務管理でも本人の意思に反している場合は成立しません。詐欺とか強迫による給付利得というのは、被害者側から見れば、押し付けられた利得だと考えれば、現にそれが利益である場合以外は、償還の対象にならないというのは、ロジックとしては、一応、筋が通るのではないかと思っております。そういう場合であっても給付利得の本則以外は認めないんだという趣旨で、このルールが作られているのであれば私は反対いたします。」

(参考3) 特定商取引法の規定の例

特定商取引に関する法律(昭和五十一年法律第五十七号)

(訪問販売における契約の申込みの撤回等)¹⁹

第九条 販売業者若しくは役務提供事業者が営業所等以外の場所において商品若しくは指定権利若しくは役務につき売買契約若しくは役務提供契約の申込みを受けた場合若しくは販売業者若しくは役務提供事業者が営業所等において特定顧客から商品若しくは指定権利若しくは役務につき売買契約若しくは役務提供契約の申込みを受けた場合におけるその申込みをした者又は販売業者若しくは役務提供事業者が営業所等以外の場所において商品若しくは指定権利若しくは役務につき売買契約若しくは役務提供契約を締結した場合(営業所等において申込みを受け、営業所等以外の場所において売買契約又は役務提供契約を締結した場合を除く。)若しくは販売業者若しくは役務提供事業者が営業所等において特定顧客と商品若しくは指定権利若しくは役務につき売買契約若しくは役務提供契約を締結した場合におけるその購入者若しくは役務の提供を受ける者(以下この条から第九条の三までにおいて「申込者等」という。)は、書面によりその売買契約若しくは役務提供契約の申込みの撤回又はその売買契約若しくは役務提供契約の解除(以下この条において「申込みの撤回等」という。)を行うことができる。ただし、申込者等が第五条の書面を受領した日(その日前に第四条の書面を受領した場合にあつては、その書面を受領した日)から起算して八日を経過した場合(申込者等が、販売業者若しくは役務提供事業者が第六条第一項の規定に違反して申込みの撤回等に関する事項につき不実のことを告げる行為をしたことにより当該告げられた内容が事実であるとの誤認をし、又は販売業者若しくは役務提供事業者が同条第三項の規定に違反して威迫したことにより困惑し、これらによつて当該期間を経過するまでに申込みの撤回等を行わなかつた場合には、当該申込者等が、当該販売業者又は当該役務提供事業者が主務省令で定めるところにより当該売買契約又は当該役務提供契約の申込みの撤回等を行うことができる旨を記載して交付した書面を受領した日から起算して八日を経過した場合)においては、この限りでない。

- 2 申込みの撤回等は、当該申込みの撤回等に係る書面を発した時に、その効力を生ずる。
- 3 申込みの撤回等があつた場合においては、販売業者又は役務提供事業者は、その申込みの撤回等に伴う損害賠償又は違約金の支払を請求することができない。
- 4 申込みの撤回等があつた場合において、その売買契約に係る商品の引渡し又は権利の移転が既にされているときは、その引取り又は返還に要する費用は、販売業者の負担とする。
- 5 販売業者又は役務提供事業者は、商品若しくは指定権利の売買契約又は役務提供契約につき申込みの撤回等があつた場合には、既に当該売買契約に基づき引き渡された商品が使用され若しくは当該権利の行使により施設が利用され若しくは役務が提供され又は当該役務提供契約に基づき役務が提供されたときにおいても、申込者等に対し、当該商品の使用により得られた利益若しくは当該権利の行使により得られた利益に相当する金銭又は当該役務提供契約に係る役務の対価その他の金銭の支払を請求することができない。

¹⁹ 電話勧誘販売について同法第24条、特定継続的役務提供について同法第48条に、それぞれ同様の規定がある。

- 6 役務提供事業者は、役務提供契約につき申込みの撤回等があつた場合において、当該役務提供契約に関連して金銭を受領しているときは、申込者等に対し、速やかに、これを返還しなければならない。
- 7 役務提供契約又は指定権利の売買契約の申込者等は、その役務提供契約又は売買契約につき申込みの撤回等を行つた場合において、当該役務提供契約又は当該指定権利に係る役務の提供に伴い申込者等の土地又は建物その他の工作物の現状が変更されたときは、当該役務提供事業者又は当該指定権利の販売業者に対し、その原状回復に必要な措置を無償で講ずることを請求することができる。
- 8 前各項の規定に反する特約で申込者等に不利なものは、無効とする。

(通常必要とされる分量を著しく超える商品の売買契約等の申込みの撤回等)

第九条の二 申込者等は、次に掲げる契約に該当する売買契約若しくは役務提供契約の申込みの撤回又は売買契約若しくは役務提供契約の解除(以下この条において「申込みの撤回等」という。)を行うことができる。ただし、申込者等に当該契約の締結を必要とする特別の事情があつたときは、この限りでない。

- 一 その日常生活において通常必要とされる分量を著しく超える商品若しくは指定権利の売買契約又はその日常生活において通常必要とされる回数、期間若しくは分量を著しく超えて役務の提供を受ける役務提供契約
 - 二 当該販売業者又は役務提供事業者が、当該売買契約若しくは役務提供契約に基づく債務を履行することにより申込者等にとって当該売買契約に係る商品若しくは指定権利と同種の商品若しくは指定権利の分量がその日常生活において通常必要とされる分量を著しく超えることとなること若しくは当該役務提供契約に係る役務と同種の役務の提供を受ける回数若しくは期間若しくはその分量がその日常生活において通常必要とされる回数、期間若しくは分量を著しく超えることとなることを知り、又は申込者等にとって当該売買契約に係る商品若しくは指定権利と同種の商品若しくは指定権利の分量がその日常生活において通常必要とされる分量を既に著しく超えていること若しくは当該役務提供契約に係る役務と同種の役務の提供を受ける回数若しくは期間若しくはその分量がその日常生活において通常必要とされる回数、期間若しくは分量を既に著しく超えていることを知りながら、申込みを受け、又は締結した売買契約又は役務提供契約
- 2 前項の規定による権利は、当該売買契約又は当該役務提供契約の締結の時から一年以内に行使しなければならない。
 - 3 前条第三項から第八項までの規定は、第一項の規定による申込みの撤回等について準用する。この場合において、同条第八項中「前各項」とあるのは、「次条第一項及び第二項並びに同条第三項において準用する第三項から前項まで」と読み替えるものとする。

(訪問販売における契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し)

第九条の三 申込者等は、販売業者又は役務提供事業者が訪問販売に係る売買契約又は役務提供契約の締結について勧誘をするに際し次の各号に掲げる行為をしたことにより、当該各号に定める誤認をし、それによつて当該売買契約若しくは当該役務提供契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。

- 一 第六条第一項の規定に違反して不実のことを告げる行為 当該告げられた内容が事実であるとの誤認
- 二 第六条第二項の規定に違反して故意に事実を告げない行為 当該事実が存在しないとの誤認
- 2 前項の規定による訪問販売に係る売買契約若しくは役務提供契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消しは、これをもつて善意の第三者に対抗することができない。
- 3 第一項の規定は、同項に規定する訪問販売に係る売買契約若しくは役務提供契約の申込み又はその承諾の意思表示に対する民法（明治二十九年法律第八十九号）第九十六条の規定の適用を妨げるものと解してはならない。
- 4 第一項の規定による取消権は、追認をすることができる時から六月間行わないときは、時効によつて消滅する。当該売買契約又は当該役務提供契約の締結の時から五年を経過したときも、同様とする。

(参考4) これまでに出された提案

日弁連改正試案

(消費者契約の取消し及び無効の効果)

第21条 この法律の規定により消費者契約が取り消され、又は無効となる場合は、消費者は、その契約によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。

2 前項の場合において、事業者が行った行為の態様、消費者が受けた不利益の内容及び程度、当該消費者契約の性質及び内容等を総合考慮して、信義誠実の原則に反すると認められる場合には、当該事業者は、当該消費者に対し、利益の全部又は一部について返還を請求することができない。

河上正二編著『消費者契約法改正への論点整理』(信山社)20頁〔丸山絵美子執筆〕

【取消しの効果】

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。

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。

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。

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。

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。

2. 不当条項の類型の追加（第2回）

サルベージ条項

消費者の権利を制限し又は義務を加重するために、強行規範によって全部無効とされる内容に、強行規範によって無効とされない範囲でのみ有効とするという趣旨の限定を加えた条項（いわゆるサルベージ条項）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。

事例 2-5-1 インターネットビデオサービスの利用規約に「弊社（中略）は、使用者に対して、（中略）これらの広告・宣伝物、情報提供及びコンテンツについて、法律で許容される範囲において、一切の責任を負わないものとします」という条項があった。

事例 2-5-2 ネットワークサービスの利用規約に「裁判所において本規約のある規定が無効または執行不能とされた場合には、当該規定は、有効かつ執行可能となるために必要な限度において限定的に解釈されるものとします」という条項があった。

事例 2-5-1 の条項は、債務不履行や不法行為に基づく損害賠償責任を含め、事業者の責任を全部免除する条項に、「法律で許容される範囲において」という限定が付されたものである。すなわち、このような限定を付すことによって、それがなければ、本来、法第 8 条第 1 項第 1 号又は第 3 号によって全部無効となる条項について、無効とされる範囲を最小限に限定し（例えば、軽過失による責任の一部免除であれば法第 8 条第 1 項によって無効とはされないため、その限度に限定するなど）、事業者が、消費者に対して、強行規範によって禁じられない範囲で、事業者の権利を最大限拡張し又は事業者の義務を最大限減免する（換言すれば、消費者の権利を最大限制限し又は消費者の義務を最大限加重する）ことを要求する条項といえる（いわゆるサルベージ条項²⁰）。また、事例 2-5-2 は、個別の条項ではなく、利用規約全体に、「有効かつ執行可能となるために必要な限度において限定的に解釈される」という文言を及ぼすものであり、利用規約の他の条項に本来全部無効になるものが含まれていれば、当該条項との関係で、これもサルベージ条項と同様の機能を果たすと考えることができる。

サルベージ条項については、これを有効とすると、本来は全部無効とされる条

²⁰ 本来であれば無効となるべき条項を、救い出して、ぎりぎり有効なところまで引き上げることを狙うところから、この名前があると説明される（消費者契約における不当条項研究会『消費者契約における不当条項の横断的分析』（商事法務）（以下「横断的分析」という。）176 頁〔河上正二執筆〕）

項であるにもかかわらず、「強行規範によって無効とされない範囲で」という趣旨の抽象的な限定を付しさえすれば、強行規範に反しない範囲での一部無効にとどめることを可能とする機能を有し、当該条項が無効であると主張する消費者に対して、どの部分が無効であることを示すよう迫り、また、最終的には、裁判所に対して、強行規範によって禁じられない範囲の中で事業者にも最も有利な（換言すれば、消費者にとって最も不利な）内容の確定を求めるといった機能を有することになる。そのため、消費者にも最も不利な条項内容を前提にした法律関係の処理を求める結果、消費者が泣き寝入りせざるを得ないという問題点や、適正な内容での約款条項の策定へのインセンティブを事業者から削ぐという問題点が指摘されている²¹。また、当該条項が無効であると主張しない消費者や強行規範に反して無効となる具体的な内容を示すことができない消費者に対しては、本来全部無効となる内容であったとしても、これを押し付けるおそれのある条項であるといえる。

なお、諸外国の規定の例を見ると、これを明示的に不当条項としたものは見当たらないものの、ドイツにおいては、ドイツ民法における約款規制の一般条項（ドイツ民法第 307 条）によって無効とされている²²。

以上を踏まえ、消費者の権利を制限し又は義務を加重するものであるために、強行規範によって全部無効とされる内容に、強行規範によって無効とされない範囲でのみ有効とするという趣旨の限定を加えた条項（いわゆるサルベージ条項）を無効とするという考え方があり得るが、どのように考えるか。

²¹ 横断的分析 177 頁〔河上正二執筆〕

²² 横断的分析 178 頁〔河上正二執筆〕。くわしくは、武田直大「ドイツ不当条項規制における『救済条項』の法的処理(1)(2)」民商法雑誌 134 巻 4=5 号 74 頁・6 号 185 頁を参照。

(参考 : 諸外国の規定の例)²³

ドイツ民法

第307条(内容規制)

- (1) 約款中の条項は、当該条項が信義誠実の原則に反して約款使用者の契約相手方を不相当に不利益に取り扱うときは、無効とする。不相当な不利益は、条項が明確でなく、または平易でないことから生ずる。
- (2) ある条項が次の各号のいずれかに該当する場合であって、疑いがあるときは、不相当に不利益な取扱いがあると推定する。
 1. その内容が法規定と相違し、当該法規定の重要な基本思想と抵触をきたすとき
 2. 契約の性質から生ずる重要な権利または義務を制限し、契約目的の達成を危殆化するとき。
- (3) 本条第1項および第2項、ならびに第308条および第309条は、約款の規定であって、法規定と相違し、または法規定を補充する規律が合意されているものに限り、適用される。その他の規定についても、本条第1項第1文との関連において本条第1項第2文により無効となし得る。約款における条項で、とりわけ、次のようなものは無効とする。

²³ 法務省民事局参事官室(参与室)編『民法(債権関係)改正に関する比較法資料』(別冊NBL No.146)より引用

消費貸借における目的物交付前の解除に伴う損害賠償

諾成的消費貸借において借主が貸主から金銭その他の物を受け取るまでに契約を解除した場合の、貸主の借主に対する損害賠償請求に関し、事業者を貸主、消費者を借主とするときの特則を設けるという考え方についてどう考えるか。

<具体的な対応>

借主に対する損害賠償請求

貸主は、借主に対し、契約の解除によって受けた損害の賠償を請求することができないという規定を設ける。

損害賠償額を予定する条項

法第9条第1号・第10条の解釈・適用に委ねる。

事例 2-6-1

クレジットカードのキャッシングや流通系のカードなどで合計350万円ほどになった借金について、支払えなくなったので、貸してくれる業者がないのかネットで調べてある業者に電話したら、別の業者を紹介された。その紹介された業者から、350万円を貸せるが、4ヶ月分の返済額にあたる23万円をまず支払ってくれと言われた。その業者は、まず3万円を貸すと言って、5000円を引いた2万5000円が振り込まれたが、入金を確認させた後、23万円を振り込むよう指示があり、23万円を個人名義の預金口座に振り込んだ。そうしたところ、その業者から、さらに4ヶ月分の返済額の支払いがいらと言われて、さらに23万円を振り込んだ。翌日、今度は、保証会社にも支払がいらと言って46万円を振り込むよう言ってきたので、支払えないと言ったら、違約金として貸金350万円の30%を支払えと言われた。警察に行き、振込先の口座を凍結してもらったが、残金は100円程度だった。

(1) 問題の所在

ア 民法（債権関係）の改正

現在の民法は目的物の引渡しによって消費貸借が成立する旨を定めているが（同法第587条）、判例上、諾成的な消費貸借の成立が認められていることを踏

まえ²⁴、民法改正法案では、書面とする消費貸借について諾成的消費貸借の成立を認めるとともに（新民法第 587 条の 2 第 1 項）諾成的消費貸借における借主は、契約の締結から目的物を受け取るまでの間、契約の解除をすることができることとされている（新民法第 587 条の 2 第 2 項前段）。あわせて、「この場合において、貸主は、その契約の解除によって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる」旨が定められている（新民法第 587 条の 2 第 2 項後段）。

目的物の交付前に借主が消費貸借を解除することによって貸主に生じる損害の内容としては、本条の解釈に委ねられているが、貸付金の調達コスト等のいわゆる積極損害が考えられる。もっとも、消費者契約として諾成的消費貸借が締結される典型例である消費者金融の場面を想定すると、積極損害については、貸主である消費者金融業者は一般に多数の小口貸付けを行っているため、全体として貸付金の調達コストがかかるとしても、個別の貸付を解除することとの因果関係があるとは考えにくい。また、解除されなければ受領することができた利息等の消極損害（逸失利益）が本条の損害に含まれると解釈される場合であっても、借主が受領しなかった金銭を他の顧客に対する貸付けに振り向けること等によって生じないことが多いと考えられる²⁵。

イ 消費者・事業者間の消費貸借について特則を設けるべきとの指摘

この点について、事例 2-6-1 のような事案が実際に発生していることを踏まえ、消費貸借は立場の弱い借主を貸主の高利収受から保護する視点が必要な契約類型であるという認識・立場から、（ ）諾成的消費貸借について、目的物を受け取る前の解除権を認めたとしても、解除によって生じた損害の賠償を要することになると、解除権行使に大きな制約が生じ、消費貸借からの借主の解放が困難になること、（ ）借主は約定利息金など事業者の履行利益を賠償するのが当然であるという誤った理解及び実務慣行が生じる可能性があり、悪質な事業者がこの規定を濫用するおそれもあることを理由に、事業者を貸主、消費者を借主とする消費貸借については、次のような規定を消費者契約法に定めるべきであるという立法提案がある。

²⁴ 最判昭和 48 年 3 月 16 日金法 683 号 25 頁

²⁵ 法務省民事局参事官室「民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明」（以下「中間試案補足説明」という。）443 頁を参照

借主に対する損害賠償請求

目的物の交付前に借主が契約を解除した場合であっても、貸主は借主に対し契約の解除によって受けた損害を請求することができない²⁶。

損害賠償額を予定する条項

目的物の交付前に契約を解除した場合の損害賠償を定める条項を、効力が無効である不当条項と推定する²⁷。

(2) 考え方

ア 借主に対する損害賠償請求 ()

借主が目的物を受け取るまでに契約を解除したことにより、貸主に損害が生じたことを貸主が主張立証したのであれば、貸主の借主に対する損害賠償請求を否定する理由はなく、この点は消費者契約として諾成的消費貸借が締結された場合であっても、基本的に変わらないとも考えられる。

これに対し、民法改正法案により貸主の借主に対する損害賠償請求の規定が設けられることで、上記()()のような弊害が生じるのではないかという懸念も示されているが、この点について、どう考えるか。

また、前述したとおり、貸主に、借主が賠償しなければならない損害が発生することは考えにくいことからすると、貸主である事業者の損害賠償請求を認めたとしても、借主である消費者の解除権行使に大きな制約が生じるとまではいえないとも考えられるが、どう考えるか。

イ 損害賠償額を予定する条項 ()

事業者を貸主、消費者を借主とする諾成的消費貸借において、契約条項として、目的物の交付前に借主が契約を解除した場合の損害賠償額の予定が定めら

²⁶ 日弁連改正試案第24条第2項(解説95頁)

²⁷ 日弁連改正試案第24条第3項(解説95頁)。直ちには無効とはせずに、不当条項と推定する理由については、「例えば、事業者が費用を掛けて消費貸借目的物を準備し、当該目的物が他の消費者に貸すことが期待できないような物である場合に、消費者がそのことを認識しつつ交付前に解除したときに、事業者がその費用を消費者に請求できないとすることは事業者にとって酷である。そこで、消費貸借の目的物交付前解除時の損害賠償を認める契約条項については不当条項と推定し、事業者が当該契約条項の合理性を主張立証した場合には当該条項が有効となる余地を残すことが相当である」との解説がされている(日弁連改正試案解説96頁)。

れることがあり得るが、現行の消費者契約法においても、法第9条第1号により、当該消費者契約と同種の消費者契約の解除に伴い当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超える部分は無効となる²⁸。また、予定された損害賠償の額が著しく過大である場合には、法第10条により損害賠償額を予定する条項全体が無効となることも考えられるが、どう考えるか。

²⁸ 法制審議会民法（債権関係）部会「民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台（5）」（同部会資料70A）51頁は、「事前に賠償額の予定がされていることもあり得るが、それが過大である場合には民法第90条や不当条項規制の問題として処理され、消費者が借り手の場合には消費者契約法第9条により処理されると考えられる」とする。

消費貸借における期限前の弁済に伴う損害賠償

消費貸借において期限前の弁済が行われた際の貸主の借主に対する損害賠償請求について、事業者を貸主、消費者を借主とするときの特則を設けるという考え方について、どう考えるか。

< 具体的な対応 >

借主に対する損害賠償請求

貸主は、借主に対し、期限前の弁済によって受けた損害の賠償を請求することができないという規定を設ける。

損害賠償額を予定する条項

【甲案】期限前の弁済に伴う損害賠償の額を予定する条項について、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規定を設ける。

【乙案】法第 10 条の解釈・適用に委ねる。

事例 2-7-1 貸金業者との間の借用証書に「借主の申し入れにより、最終完済日の前に借入金全額を返済する場合には、最終完済日までの約定利息金を支払います」という条項があった。

事例 2-7-2 貸金業者との間の金銭消費貸借において「貸付金の弁済期日が到来する前に、貸付金額の全部を償還することができるものとします。この場合は、償還する残元金に対する 3 パーセントの違約金を負担します」という条項があった。

(1) 問題の所在

ア 現行法の規定及び解釈

事業者を貸主、消費者を借主とする消費貸借において期限前の弁済が行われた際の損害賠償について、現在の消費者契約法に規律は定められていないが、民法第 136 条第 2 項が「期限の利益は、放棄することができる。ただし、これによって相手方の利益を害することはできない」と定めており、同条ただし書により、借主は約定の返還時期までに生ずべきであった利息相当額を支払わなければならないと解する見解がある²⁹。この見解に従えば、例えば、X が Y から、

²⁹ 中間試案補足説明 447 頁は、「期限前弁済によって貸主に生じた損害の内容について、従来は、約定の返還時期までに生ずべきであった利息相当額であると説明されることが多かった」とした上で、異なる考え方として、「期限前弁済を受けた貸主は、その期限前弁済によって受

年利 12%、1 年後に返済するという約束で 100 万円を借り受けたという事例において、X が Y に対し、1 ヶ月後に元金と利息の全額を支払う場合、X は、残り 11 か月分の利息 11 万円を得るとする Y の利益を害することはできないので、既に発生した利息 1 万円に加え、この 11 万円も支払うことになるおそれがある。

イ 消費者・事業者間の消費貸借における問題事例の発生

そうだとすると、借主が期限の利益を放棄する場合、借入日から弁済日までの期間が短ければ短いほど、借入金を利用した期間が短いにもかかわらず、当該期間に比して高い割合での賠償をすることになる。

この結論は、事業者間の消費貸借において借主が自由な意思に基づいて期限の利益を放棄したというのであれば許容され得るとしても、貸主が事業者、借主が消費者である消費貸借の場合には、事業者との間に情報・交渉力の構造的な格差があるため、消費者が十分な理解がないままに、期限前の弁済時に違約金を支払う旨の条項（いわゆる早期完済条項）として過大な損害賠償の額を予定する条項を事業者から押し付けられる可能性がある。

事例 2-7-1 に関する裁判例³⁰では、この点が問題となり、期限前弁済のときは約定の返還時期までに生ずべきであった利息相当額を支払うという早期完済条項について、借主が当該条項を知らなかったこと、貸主の担当者は借主が当該条項に気づいていないことを知りながらあえて教えなかったこと、当該事案では期限前の弁済の結果、出資法の最高限度額を超える過大な利率になることを総合勘案し、公序良俗に反して無効であるとした（消費者契約法施行前の事案）。

また、事例 2-7-2 に関する裁判例³¹は、借主は、具体的な状況によっては、借入れから約定の返還期限までの期間に対応する約定の利率による利息を超える金銭を負担する結果となる可能性があるにもかかわらず、そのような事態が生

領した金銭等を他に貸し付けるなどすることによって利益を得ることができるのであるから、この場合における貸主の損害の内容は、約定の返還時期までに生ずべきであった利息相当額から上記の再運用等による利益を控除した額とすべきであるとの指摘」と、「利息は実際に元本を利用している間にのみ生ずるものであり、利息付消費貸借における返還時期の定めは、通常、返還時期までに生ずべき利息を保証する趣旨のものではないことから、期限前弁済によって貸主に生じた損害の内容を考えるに当たっては、約定の返還時期までに生ずべきであった利息相当額を基礎とするのではなく、貸付金の調達コスト等のいわゆる積極損害を基礎とすべきであるとの指摘」を紹介している。

³⁰ 大阪高判平成 8 年 1 月 23 日判時 1569 号 62 頁

³¹ 大阪高判平成 21 年 10 月 23 日

じることは一見して明らかであるとはいえず、消費者にとって理解が困難であることを理由の一つとして法第 10 条後段要件に該当すると判断し、無効とした。

ウ 民法（債権関係）の改正

なお、民法改正法案では、消費貸借について、現行の民法第 591 条に第 3 項を新設し、「当事者が返還の時期を定めた場合において、貸主は、借主がその時期の前に返還をしたことによって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる」旨が定められている。当該条項については、消費貸借のルールの明確化を図るものであり、現在の民法第 136 条第 2 項の規律を変更する趣旨のものではないと説明されている³²。

（２）考え方

ア 借主に対する損害賠償請求（ ）

消費貸借は立場の弱い借主を貸主の高利收受から保護する視点が必要な契約類型であるという認識・立場から、（ ）期限前弁済を認めてもそれによる損害賠償義務を課すと、借主が期限前弁済をすることが事実上制約され、借主が債務を消滅させる意欲を削ぐこと、（ ）民法改正法案により貸主の借主に対する損害賠償請求の規定が設けられることで、期限前弁済をしたときは必ず損害賠償をしなければならないとする不当な実務慣行が生じるおそれがあることを理由に、貸主が事業者、借主が消費者である消費貸借の場合には、貸主は借主に対し期限前の弁済によって受けた損害の賠償を請求することができないという規定を設けるべきであるという立法提案についてどう考えるか³³。

イ 損害賠償額を予定する条項（ ）

（ア）不当条項とする規定を設ける考え方

また、貸主が事業者、借主が消費者である消費貸借の場合には、事業者と

³² なお、「損害の有無及びその額については、従前どおり個々の事案における解釈・認定に委ねる」としている。以上につき、中間試案補足説明 447 頁。

³³ 日弁連改正試案第 25 条第 2 項（解説 96 頁）

の間に情報・交渉力の構造的な格差があり、過大な損害賠償の額を予定する早期完済条項が用いられた事例があることを踏まえると、消費者契約法において、期限前の弁済が行われた際の損害賠償の額を予定する条項を不当条項として定めることが考えられる。

もっとも、貸主が借主に損害賠償を請求することはできるとすれば、損害賠償の額を予定する条項のうち、過大な損害賠償額を定める部分のみを無効とすれば足りると考えられるので、過大な賠償額を定める部分とそうではない部分を切り分ける必要がある³⁴。

この点について、解除に伴う損害賠償の額を予定する条項に関する法第9条第1号が参考になると思われる。同号の趣旨は、事業者には多数の事案について実際に生じる平均的な損害の賠償を受けさせれば足り、それ以上の賠償の請求を認める必要がないことにある³⁵。すなわち、当該事業者は同種の消費者契約を当該消費者以外の多数の消費者との間でも締結することが想定されているので、当該事業者には、同種の消費者契約が解除された場合の損害賠償額の平均値について賠償を受けさせれば、個別の消費者毎に見れば平均値からの乖離があるとしても、全体としてみれば、当該事業者は本来受けることができる賠償額と同じ額の賠償を受けることができ、それ以上の賠償を認める必要はないことにあると考えられる。期限前弁済における損害賠償額の予定についても、事業者は本来受けることができる賠償額と同じ額の賠償を受けることができれば足りると考えられるので、法第9条第1号を参酌し、期限前の弁済に伴い当該事業者に生ずべき平均的な損害の額を超える部分を無効とする規定を設けることが考えられる。

もっとも、法第9条第1号については、消費者が「当該事業者に生ずべき平均的な損害の額」を主張・立証するのは困難であるという指摘があるところであり、当該事業者に生ずべき平均的な損害の額を基準とする場合には、この点への対応も検討する必要がある。

(イ) 法第10条の解釈・適用に委ねる考え方

これに対しては、現在も、借主が早期完済条項に気づいていないことを貸主が知りながらあえて教えなかったこと（事例 2-7-1）や、早期完済条項に

³⁴ なお、本文に記載した考え方とは別に、期限前弁済に伴う相当額の事務手数料の支払を求めると等まで不可能とすることは事業者に酷であるという理由から、損害賠償額を予定する条項全体を無効と推定する規定を設けるという立法提案もある。日弁連改正試案第25条第3項（解説96頁）。

³⁵ 消費者庁逐条解説 209頁

より約定利率による利息を超える金銭を負担する結果となる可能性があるにもかかわらず、そのような事態が生じることは一見して明らかであるとはいえないこと（事例 2-7-2）等の、早期完済条項が消費者にとって不意打ちとなるような個別具体的な事情を考慮し、法第 10 条（消費者契約法施行前の事案においては民法第 90 条）により無効とした裁判例があること等を踏まえると、引き続き法第 10 条の解釈・適用に委ねるべきであり、消費者契約法において特別の規律を定める必要はないという考え方もあり得るように思われる。

【参考条文】

消費者契約法（平成十二年法律第六十一号）

（事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効）

第八条 次に掲げる消費者契約の条項は、無効とする。

- 一 事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除する条項
- 二 事業者の債務不履行（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する条項
- 三 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の全部を免除する条項
- 四 消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為（当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。）により消費者に生じた損害を賠償する民法の規定による責任の一部を免除する条項
- 五 消費者契約が有償契約である場合において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるとき（当該消費者契約が請負契約である場合には、当該消費者契約の仕事の目的物に瑕疵があるとき。次項において同じ。）に、当該瑕疵により消費者に生じた損害を賠償する事業者の責任の全部を免除する条項

2 前項第五号に掲げる条項については、次に掲げる場合に該当するときは、同項の規定は、適用しない。

- 一 当該消費者契約において、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該事業者が瑕疵のない物をもってこれに代える責任又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合
- 二 当該消費者と当該事業者の委託を受けた他の事業者との間の契約又は当該事業者と他の事業者との間の当該消費者のためにする契約で、当該消費者契約の締結に先立って又はこれと同時に締結されたものにおいて、当該消費者契約の目的物に隠れた瑕疵があるときに、当該他の事業者が、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の全部若しくは一部を負い、瑕疵のない物をもってこれに代える責任を負い、又は当該瑕疵を修補する責任を負うこととされている場合

（消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効）

第九条 次の各号に掲げる消費者契約の条項は、当該各号に定める部分について、無効とする。

- 一 当該消費者契約の解除に伴う損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、当該条項において設定された解除の事由、時期等の区分に応じ、当該消費者契約と同種の消費者契約の解除に伴い当該事業者が生ずべき平均的な損害の額を超えるもの 当該超える部分
- 二 当該消費者契約に基づき支払うべき金銭の全部又は一部を消費者が支払期日（支払回数
が二以上である場合には、それぞれの支払期日。以下この号において同じ。）までに支払わ
ない場合における損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合
算した額が、支払期日の翌日からその支払をする日までの期間について、その日数に応じ、
当該支払期日に支払うべき額から当該支払期日に支払うべき額のうち既に支払われた額を

控除した額に年十四・六パーセントの割合を乗じて計算した額を超えるもの 当該超える部分

(消費者の利益を一方的に害する条項の無効)

第十条 民法、商法(明治三十二年法律第四十八号)その他の法律の公の秩序に関しな規定の適用による場合に比し、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項であつて、民法第一条第二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。

民法改正法案による改正後の民法(民法の一部を改正する法律案新旧対照条文より)

(書面とする消費貸借等)

第五百八十七条の二 前条の規定にかかわらず、書面とする消費貸借は、当事者の一方が金銭その他の物を引き渡すことを約し、相手方がその受け取った物と種類、品質及び数量の同じ物をもって返還をすることを約することによって、その効力を生ずる。

2 書面とする消費貸借の借主は、貸主から金銭その他の物を受け取るまで、契約の解除をすることができる。この場合において、貸主は、その契約の解除によって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる。

3 (略)

(返還の時期)

第五百九十一条 当事者が返還の時期を定めなかったときは、貸主は、相当の期間を定めて返還の催告をすることができる。

2 借主は、返還の時期の定めの有無にかかわらず、いつでも返還をすることができる。

3 当事者が返還の時期を定めた場合において、貸主は、借主がその時期の前に返還をしたことによって損害を受けたときは、借主に対し、その賠償を請求することができる。

民法(明治二十九年法律第八十九号)

(期限の利益及びその放棄)

第百三十六條 期限は、債務者の利益のために定めたものと推定する。

2 期限の利益は、放棄することができる。ただし、これによって相手方の利益を害することはできない。

(参考1) これまでに出された提案

日弁連改正試案

(不当条項とみなす条項)

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。

一～七 (略)

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

九 法令に基づく消費者の解除権を認めない条項

十〇 事業者が消費者に対して役務の提供を約する契約において、当該消費者の事前の同意なく、事業者が第三者に当該契約上の地位を承継させることができるものとする条項

十一 事業者が契約上、消費者に対して有する債権を第三者に譲渡する場合に、消費者があらかじめ異議を留めない承諾をするものとする条項

十二 事業者が任意に債務を履行しないことを許容する条項

十三 民法その他の法令の規定により無効とされることがない限りという旨の文言を付記して、最大限に事業者の権利を拡張し又は事業者の義務を減免することを定める条項

(不当条項と推定する条項)

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

二 一定の事実があるときは、事業者の意思表示が消費者に到達したものとみなす条項

三 事業者に対し、契約上の給付内容又は契約条件を一方的に決定又は変更する権限を付与する条項

四 消費者が事業者からの一方的な追加担保の要求に応じなければならないとする条項

五 事業者の保証人に対する担保保存義務を免除する条項

六 消費者の利益のために定められた期限の利益を喪失させる事由(民法第137条各号に掲げる事由その他消費者に信用不安が生じたと客観的に認められるような事由を除く。)を定めた条項

七 事業者の消費者に対する消費者契約上の債務その他法令上の責任を制限する条項(第17条第1号から第5号までの規定に該当する場合を除く。)

八 事業者が契約の締結又は債務の履行のために使用する第三者の行為について事業者の責任を制限し又は免除する条項(第17条第1号から第5号までの規定に該当する場合を除く。)

九 消費者の権利行使又は意思表示について、事業者の同意、対価の支払、その他要式又は要件を付加する条項

十〇 消費者契約が終了した場合における事業者の消費者に対する原状回復義務、清算義務を減免する条項

十一 消費者に債務不履行があった場合に、事業者に通常生ずべき損害の金額を超える損害賠償の予定又は違約金を定める条項

十二 民法第295条、第505条又は第533条に基づく消費者の権利を制限する条項。ただし、民法その他の法令の規定により制限される場合を除く。

十三 法令に基づく消費者の解除権を制限する条項

- 十四 期間の定めのない継続的な消費者契約において、事業者に対し、解約申し入れにより直ちに消費者契約を終了させる権限を付与する条項
- 十五 事業者の証明責任を軽減し、又は消費者の証明責任を加重する条項
- 十六 管轄裁判所を事業者の住所地又は営業所所在地に限定する条項、法律上の管轄と異なる裁判所を専属管轄とする条項その他消費者の裁判を受ける権利を制限する条項
- 十七 他の法形式を利用して、この法律又は公の秩序若しくは良俗に関する法令の規定の適用を回避する条項。

(目的物交付前解除権)

- 第24条 消費貸借契約の貸主が事業者であり、借主が消費者である場合には、借主は、消費貸借の目的物の交付を受けるまでは、契約の解除をすることができる。
- 2 貸主は、前項の規定による解除がなされた場合、消費者である借主に対し、これに基づく損害賠償請求をすることができない。
 - 3 前2項の規定に反する消費者契約の条項は不当条項と推定する。

(期限前弁済)

- 第25条 貸主が事業者で借主が消費者である消費貸借契約においては、当事者が返還の時期を定めた場合であっても、借主はいつでも返還をすることができる。
- 2 前項の規定により、借主から返還時期の前に返還がなされた場合であっても、貸主は借主に対し、これに基づく損害賠償請求をすることができない。
 - 3 前2項の規定に反する消費者契約の条項は不当条項と推定する。

「不当条項規制部分の改正に向けた論点・提案」(第5回消費者契約法専門調査会資料2-1(大澤委員提出資料))3~4頁

- 提案 現行8条、9条を含めた以下の条項を反証の余地なく無効とする旨のリストを設ける。
- (1) 事業者の債務不履行・不法行為により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除する条項
 - (2) 事業者の債務不履行・不法行為(その者の故意又は重大な過失によるものに限る)により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する条項
 - (3) 瑕疵担保責任の全部又は一部を排除する条項
 - (4) 人身損害に関する事業者の責任を一部免除する条項。ただし、法令により損害賠償責任が制限されているときは、その限りで有効となる。
 - (5) 契約の目的物、対価、契約期間に関する条項を変更・決定する権限を事業者のみに与える条項
 - (6) 契約文言の排他的解釈権限を事業者に与える条項
 - (7) 事業者が正当な理由なしに自己の債務の履行をしないことができるとする条項
 - (8) 事業者が第三者と入れ替わることを許す条項
 - (9) 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
 - (10) 消費者の有する相殺権限を奪う条項
 - (11) 消費者の解除権・解約権を排除する条項
 - (12) 契約終了にあたり、消費者に対して事業者が生じる平均的な損害を越える損害賠償額の予定・違約金を課す条項
 - (13) 現行9条2号
 - (14) 消費者が事業者に対して訴訟提起しうる期間を不相当に短く制限する条項
 - (15) サルベージ条項

提案 以上の条項以外にも、場合によっては消費者にとって不利益となりうる条項がある。そこで、これらの条項を以上の条項（いわゆるブラック・リスト）とは別に、事業者の立証によって不当性が覆る余地があるリスト（いわゆるグレイ・リスト）として設けることも検討してはどうか。

（１）事業者の債務不履行・不法行為（その者の軽過失によるものに限る）により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する条項

（２）事業者の被用者又は代理人による責任を免除ないし制限する条項

（３）契約条項（付随条項）の変更・決定権限を事業者のみに与える条項

（４）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

（５）消費者の解除権・解約権を不相当に制限する条項

（６）事業者に不相当な解除権・解約権を付与する条項

（７）事業者からの解除・解約の要件を緩和する条項

（８）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

（９）事業者の清算義務を免除する条項

（１０）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

（１１）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

（１２）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

（１３）消費者に不利な専属的合意管轄を定めた条項

（１４）事業者の証明責任を軽減又は消費者の証明責任を加重する条項

（１５）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

3. 抗弁の接続 / 複数契約の無効・取消し・解除

抗弁の接続、複数契約の無効・取消し・解除に関する規律の在り方については、まずは関連法制の検討の状況を注視しつつ、裁判例や消費生活相談事例の蓄積を待って検討することとしてはどうか。

次のような場合、売買契約の効力が否定されたときに他の契約にどのような影響が生じるか。

事例 3-1 高校の先輩から「もうかる投資システムがある」と言われ、喫茶店で会社の人と合流して説明を聞いた。「投資をするにはDVDソフトの購入が必要だが、そのソフトを使えばすぐに元を取れる」と言われ、消費者金融3社から20万円ずつ借りて支払った。DVDを見たが内容はたいしたことはなく、DVDの購入者が参加するセミナーを受けたら、新規に人を紹介すると10万円もらえると説明された。自分は投資に興味があっただけで、人を紹介して紹介料を得ようとは思っていなかった。

事例 3-2 携帯電話の機種変更をするために店舗に行ったところ、スマートフォンを勧められた。同時にタブレットを購入してWi-Fiルータの契約をすると通信料が安くなると言われ、契約した。しかし、通信料は安くならなかった。

(1) 問題の所在

ア 抗弁の接続

消費者がクレジット取引を利用して、加盟店から商品を購入する場合、消費者と加盟店との間での売買契約
消費者とクレジット会社との間での与信契約
という2つの契約が成立する。

これらの契約は、それぞれ当事者及び内容が異なる契約であることから、の売買契約に問題が生じている場合³⁶であっても、の与信契約の問題にはならず、消費者は、の売買契約の取消し等を理由として、の与信契約に基づく支払いを拒むことはできないことが原則である。このため、加盟店の販売方法に問題があり、消費者が商品の売買契約の取消しや解除を行った場合であっても、クレジット会社に対する支払いを継続しなければならないこととなり、

³⁶ 例えば、消費者の意思表示に瑕疵がある場合、商品に瑕疵がある場合、商品が引き渡されない場合が挙げられる。

消費者に酷な結果となる場合がある。

そこで、割賦販売法においては、昭和 59 年の改正により、指定商品を購入する際の割賦購入あっせん³⁷については、消費者が売買契約において生じている事由をもって、クレジット会社からの支払請求に対抗できること、いわゆる抗弁の接続が規定された。さらに、平成 20 年の割賦販売法改正により、

指定商品制及び指定役務制が廃止されたことから、原則として全ての商品、役務販売に関する売買契約

信用購入あっせんについても 2 か月を超える取引が広く該当するとされたことから、2 か月を超える 1 回払い

も含めて、抗弁の接続の適用対象とされている。

しかし、与信契約の支払方式がいわゆるマンスリークリア方式³⁸である場合や、事例 3-1 のように金銭消費貸借契約の契約形態をとる場合等については、割賦販売法の適用がなく、与信契約の支払方式や契約形態により消費者保護の程度が異なることは不合理であるとして、消費者契約法に規律を設けることにより、抗弁の接続の適用対象を拡大すべきとの指摘³⁹がある。

イ 複数契約の無効・取消し・解除

クレジット取引以外の場合においても、関連する複数の契約のうち、一つの契約が無効・取消し・解除等の理由で法的効力を失ったときに、他の契約を締結した目的が達成できなくなる場合がある。

このような場合の他の契約の法的効力を一般的に定めた規定は存在しない⁴⁰。この点、最高裁判決⁴¹において、同一当事者間の複数の契約のうち、一つの契約の債務不履行に基づき複数の契約全体の解除を認めたものがあることを踏まえ、関連した複数の契約のうち、一つが法的効力を失った場合の他の契約の法的効力について、消費者契約法で規律を設けるべきとの指摘⁴²がある。

³⁷ 現行の割賦販売法では、信用購入あっせんである。包括信用購入あっせんについては同法第 30 条の 4、個別信用購入あっせんについては同法第 35 条の 3 の 19 において、抗弁の接続が規定されている。

³⁸ クレジットで商品を購入した場合で、その代金の支払いを翌月あるいは翌々月に一括支払いとするものを指す（金融広報中央委員会ホームページ参照）。

³⁹ 日弁連改正試案第 26 条（解説 98～100 頁）参照

⁴⁰ なお、加盟店がクレジット契約の締結について勧誘を行うに際し、一定の事項に関して不実告知や故意の不告知を行った場合、消費者はクレジット契約を取り消すことができる旨の規定が置かれている（割賦販売法第 35 条の 3 の 13 等）。

⁴¹ 最判平成 8 年 11 月 12 日民集 50 卷 10 号 2673 頁

⁴² 日弁連改正試案第 22 条（解説 88～92 頁）参照

(2) 考え方

抗弁の接続の対象範囲、複数契約の無効・取消し・解除に係る規律については、消費生活相談事例の状況等を踏まえると、消費者契約全般の問題であるとは直ちには言い切れない。特に、抗弁の接続の対象範囲が典型的に問題となるのは、消費者信用の分野であると考えられる。

ア 民法改正における議論

民法（債権関係）改正の議論に際し、法制審議会民法（債権関係）部会「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」において、消費貸借契約に抗弁の接続の規定を新設すべきであるという考え方（第44・5）及び一つの契約の不履行に基づく複数契約の解除に関する規定を新設すべきであるという考え方（第5・5）や、ある法律行為が無効であっても、原則として他の法律行為の効力に影響しないと考えられるが、このような原則の例外として、ある法律行為が無効である場合に他の法律行為が無効になることがある旨を条文上明確化すべきという考え方（第32・2・(3)）が示されていた（参考1）。しかし、これに対しては、

- ・ について「抗弁の接続の要件は包括的なものとなるおそれがあり、また適切な適用除外事由を設けることも困難であると考えられるため、本来必要とされる範囲を超えて抗弁の接続の効果が認められる結果、実務に多大な混乱を生じさせる」
- ・ について「仮に、『複数の法律行為の間に密接な関連性が有り、当該法律行為が無効であるとすれば当事者が他の法律行為をしなかったと合理的と考えられる場合』には他の法律行為も無効であると規定したとしても、『密接な関連性』という要件は漠然としており、「『複数の法律行為の間に密接な関連性が有り、当該法律行為が無効であるとすれば当事者が他の法律行為をしなかったと合理的と考えられる場合』という要件は、他の法律行為に関係する者の事情を一切考慮しておらず、例えば、元となる法律行為の無効原因に善意無過失である他の法律行為の当事者等に対して、不測の損害を与えるおそれがある」

というように、適切な要件の設定の困難性や取引実務に与える影響についての懸念も同時に示されており⁴³、結果的にはコンセンサスが得られるには至って

⁴³ 法制審議会民法（債権関係）部会「『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理』に対して寄せられた意見の概要（各論4）」（同部会資料33-5）、「『民法（債権関係）の改正に

いない。この点、同様の考え方に基づく規律を消費者契約法に導入する場合においても、現時点では、これらの懸念を容易には払拭することができないと考えられる。

イ 関連法制の状況

産業構造審議会商務流通分科会割賦販売小委員会において、現在、割賦販売法の見直しに関する審議が行われている。同小委員会においては、マンスリークリア方式の与信契約についての検討もなされているところであり、中間的な論点整理（平成 26 年 12 月 25 日）では「マンスリークリア取引に係る措置について検討を進めるべき」とされている（参考 2）。

また、平成 20 年の割賦販売法改正前の事案についてであるが、個品割賦購入あっせんにおける購入者と割賦購入あっせん業者との立替払契約と、購入者と販売業者との売買契約との関係について、「個品割賦購入あっせん契約において、購入者と販売業者との間の売買契約が公序良俗に反し無効とされる場合であっても、販売業者とあっせん業者との関係、販売業者の立替払契約締結手続への関与の内容及び程度、販売業者の公序良俗に反する行為についてのあっせん業者の認識の有無及び程度等に照らし、販売業者による公序良俗に反する行為の結果をあっせん業者に帰せしめ、売買契約と一体的に立替払契約についてもその効力を否定することを信義則上相当とする特段の事情があるときでない限り、売買契約と別個の契約である購入者とあっせん業者との間の立替払契約が無効となる余地はないと解するのが相当」とした最高裁判決⁴⁴があり、これは、「特段の事情」があれば立替払契約の効力を否定することができる余地を認めたものと考えられるが、どういう場合に「特段の事情」があると認められるかについては、裁判例や消費生活相談事例の蓄積を待って検討するのが適当と考えられる。

さらに、消費者とクレジット会社との間のクレジット契約について、販売業者が媒介の委託を受けた第三者に当たるとして、販売業者の勧誘行為を理由にクレジット契約の取消しを認めた裁判例⁴⁵もあることを踏まえると、媒介の委託を受けた第三者及び代理人の行為による取消しを規定した消費者契約法第 5 条の解釈及び適用等によっても、クレジット取引その他の複数契約のうちの一

関する中間的な論点整理』に対して寄せられた意見の概要（各論 5）」（同部会資料 33-6）参照

⁴⁴ 最判平成 23 年 10 月 25 日民集 65 巻 7 号 3114 頁

⁴⁵ 例えば、大津地長浜支判平成 21 年 10 月 2 日消費者法ニュース 82 号 206 頁

つの契約が取消し等によって効力を失うべき場合に他の契約の効力を適切に規律することも可能と考えられる。

よって、本論点については、このような状況等をよく踏まえて検討する必要があると考えられる。

以上を踏まえ、抗弁の接続、複数契約の無効・取消し・解除に関する規律の在り方については、まずは関連法制の検討の状況を注視しつつ、裁判例や消費生活相談事例の蓄積を待って検討することとしてはどうか。

【参考条文】

割賦販売法（昭和三十六年法律第百五十九号）

（定義）

第二条（略）

2（略）

3 この法律において「包括信用購入あつせん」とは、次に掲げるものをいう。

- 一 それを提示し若しくは通知して、又はそれと引換えに、特定の販売業者から商品若しくは権利を購入し、又は特定の役務提供事業者から有償で役務の提供を受けることができるカードその他の物又は番号、記号その他の符号（以下この項及び次項、第三十条から第三十条の二の三まで、第三十四条並びに第三十五条の十六において「カード等」という。）をこれにより商品若しくは権利を購入しようとする者又は役務の提供を受けようとする者（以下この項、第三十条から第三十条の二の三まで、第三十条の五の二、第三十条の五の三、第三十条の六において準用する第四条の二、第三十三条の二（第三十三条の三第二項において準用する場合を含む。）、第三十四条の二、第三十五条の三の四十三、第三十五条の三の四十六、第三十五条の三の五十七、第三十五条の三の五十九、第三十五条の十六、第四十一条及び第四十一条の二において「利用者」という。）に交付し又は付与し、当該利用者がそのカード等を提示し若しくは通知して、又はそれと引換えに特定の販売業者から商品若しくは権利を購入し、又は特定の役務提供事業者から役務の提供を受けるときは、当該販売業者又は当該役務提供事業者に当該商品若しくは当該権利の代金又は当該役務の対価に相当する額の交付（当該販売業者又は当該役務提供事業者以外の者を通じた当該販売業者又は当該役務提供事業者への交付を含む。）をするとともに、当該利用者から当該代金又は当該対価に相当する額をあらかじめ定められた時期までに受領すること（当該利用者が当該販売業者から商品若しくは権利を購入する契約を締結し、又は当該役務提供事業者から役務の提供を受ける契約を締結した時から二月を超えない範囲内においてあらかじめ定められた時期までに受領することを除く。）、

二（略）

- 4 この法律において「個別信用購入あつせん」とは、カード等を利用することなく、特定の販売業者が行う購入者への商品若しくは指定権利の販売又は特定の役務提供事業者が行う役務の提供を受ける者への役務の提供を条件として、当該商品若しくは当該指定権利の代金又は当該役務の対価の全部又は一部に相当する金額の当該販売業者又は当該役務提供事業者への交付（当該販売業者又は当該役務提供事業者以外の者を通じた当該販売業者又は当該役務提供事業者への交付を含む。）をするとともに、当該購入者又は当該役務の提供を受ける者からあらかじめ定められた時期までに当該金額を受領すること（当該購入者又は当該役務の提供を受ける者が当該販売業者から商品若しくは指定権利を購入する契約を締結し、又は当該役務提供事業者から役務の提供を受ける契約を締結した時から二月を超えない範囲内においてあらかじめ定められた時期までに受領することを除く。）をいう。

5・6（略）

(包括信用購入あつせん業者に対する抗弁)

第三十条の四 購入者又は役務の提供を受ける者は、第二条第三項第一号に規定する包括信用購入あつせんに係る購入又は受領の方法により購入した商品若しくは指定権利又は受領する役務に係る第三十条の二の三第一項第二号の支払分の支払の請求を受けたときは、当該商品若しくは当該指定権利の販売につきそれを販売した包括信用購入あつせん関係販売業者又は当該役務の提供につきそれを提供する包括信用購入あつせん関係役務提供事業者に対して生じている事由をもつて、当該支払の請求をする包括信用購入あつせん業者に対抗することができる。

- 2 前項の規定に反する特約であつて購入者又は役務の提供を受ける者に不利なものは、無効とする。
- 3 第一項の規定による対抗をする購入者又は役務の提供を受ける者は、その対抗を受けた包括信用購入あつせん業者からその対抗に係る同項の事由の内容を記載した書面の提出を求められたときは、その書面を提出するよう努めなければならない。
- 4 前三項の規定は、第一項の支払分の支払であつて政令で定める金額に満たない支払総額に係るものについては、適用しない。

(個別信用購入あつせん関係受領契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し)

第三十五条の三の十三 購入者又は役務の提供を受ける者は、個別信用購入あつせん関係販売業者又は個別信用購入あつせん関係役務提供事業者が訪問販売に係る個別信用購入あつせん関係販売契約若しくは個別信用購入あつせん関係役務提供契約に係る個別信用購入あつせん関係受領契約又は電話勧誘販売に係る個別信用購入あつせん関係販売契約若しくは個別信用購入あつせん関係役務提供契約に係る個別信用購入あつせん関係受領契約の締結について勧誘をするに際し、次に掲げる事項につき不実のことを告げる行為をしたことにより当該告げられた内容が事実であるとの誤認をし、又は第一号から第五号までに掲げる事項につき故意に事実を告げない行為をしたことにより当該事実が存在しないとの誤認をし、これらによつて当該契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。

- 一 購入者又は役務の提供を受ける者の支払総額
- 二 個別信用購入あつせんに係る各回ごとの商品若しくは権利の代金又は役務の対価の全部又は一部の支払分の額並びにその支払の時期及び方法
- 三 商品の種類及びその性能若しくは品質又は権利若しくは役務の種類及びこれらの内容その他これらに類するものとして特定商取引に関する法律第六条第一項第一号又は第二十一条第一項第一号に規定する主務省令で定める事項のうち、購入者又は役務の提供を受ける者の判断に影響を及ぼすこととなる重要なもの
- 四 商品の引渡時期若しくは権利の移転時期又は役務の提供時期
- 五 個別信用購入あつせん関係受領契約若しくは個別信用購入あつせん関係販売契約若しくは個別信用購入あつせん関係役務提供契約の申込みの撤回又は個別信用購入あつせん関係受領契約若しくは個別信用購入あつせん関係販売契約若しくは個別信用購入あつせん関係役務提供契約の解除に関する事項(第三十五条の三の十第一項から第三項まで、第五項から第七項まで及び第九項から第十四項までの規定に関する事項を含む。)
- 六 前各号に掲げるもののほか、当該個別信用購入あつせん関係受領契約又は当該個別信用購入あつせん関係販売契約若しくは当該個別信用購入あつせん関係役務提供契約に関する

事項であつて、購入者又は役務の提供を受ける者の判断に影響を及ぼすこととなる重要なもの

- 2 購入者又は役務の提供を受ける者が前項の規定により個別信用購入あつせん関係販売契約又は個別信用購入あつせん関係役務提供契約に係る個別信用購入あつせん関係受領契約の申込み又はその承諾の意思表示を取り消し、かつ、当該個別信用購入あつせん関係販売契約又は当該個別信用購入あつせん関係役務提供契約が取消しその他の事由により初めから無効である場合には、当該個別信用購入あつせん業者は、当該購入者又は当該役務の提供を受ける者に対し、個別信用購入あつせん関係販売業者又は個別信用購入あつせん関係役務提供事業者に対して交付をした商品若しくは指定権利の代金又は役務の対価の全部又は一部に相当する金額の支払を請求することができない。
- 3 前項の場合において、個別信用購入あつせん関係販売業者又は個別信用購入あつせん関係役務提供事業者は、個別信用購入あつせん業者に対し、当該交付を受けた商品若しくは指定権利の代金又は役務の対価の全部又は一部に相当する金額を返還しなければならない。
- 4 第二項の場合において、購入者又は役務の提供を受ける者は、個別信用購入あつせん関係受領契約に関連して個別信用購入あつせん業者に対して金銭を支払つているときは、その返還を請求することができる。
- 5 第一項の規定による個別信用購入あつせん関係受領契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消しは、これをもつて善意の第三者に対抗することができない。
- 6 第一項の規定は、同項に規定する個別信用購入あつせん関係受領契約の申込み又はその承諾の意思表示に対する民法（明治二十九年法律第八十九号）第九十六条の規定の適用を妨げるものと解してはならない。
- 7 第一項の規定による取消権は、追認をすることができる時から六月間行わないときは、時効によつて消滅する。当該個別信用購入あつせん関係受領契約の締結の時から五年を経過したときも、同様とする。

（個別信用購入あつせん業者に対する抗弁）

第三十五条の三の十九 購入者又は役務の提供を受ける者は、個別信用購入あつせん関係販売契約又は個別信用購入あつせん関係役務提供契約に係る第三十五条の三の八第三号の支払分の支払の請求を受けたときは、当該契約に係る個別信用購入あつせん関係販売業者又は個別信用購入あつせん関係役務提供事業者に対して生じている事由をもつて、当該支払の請求をする個別信用購入あつせん業者に対抗することができる。

- 2 前項の規定に反する特約であつて購入者又は役務の提供を受ける者に不利なものは、無効とする。
- 3 第一項の規定による対抗をする購入者又は役務の提供を受ける者は、その対抗を受けた個別信用購入あつせん業者からその対抗に係る同項の事由の内容を記載した書面の提出を求められたときは、その書面を提出するよう努めなければならない。
- 4 前三項の規定は、第一項の支払分の支払であつて政令で定める金額に満たない支払総額に係るものについては、適用しない。

消費者契約法（平成十二年法律第六十一号）

（媒介の委託を受けた第三者及び代理人）

第五条 前条の規定は、事業者が第三者に対し、当該事業者と消費者との間における消費者契約の締結について媒介をすることの委託（以下この項において単に「委託」という。）をし、当該委託を受けた第三者（その第三者から委託（二以上の段階にわたる委託を含む。）を受けた者を含む。以下「受託者等」という。）が消費者に対して同条第一項から第三項までに規定する行為をした場合について準用する。この場合において、同条第二項ただし書中「当該事業者」とあるのは、「当該事業者又は次条第一項に規定する受託者等」と読み替えるものとする。

2 （略）

(参考1) 民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理(平成23年4月)

第5 契約の解除

5 複数契約の解除

同一当事者間の複数の契約のうち一つの契約の不履行に基づいて複数契約全体の解除を認めた判例(最判平成8年11月12日民集50巻10号2673頁)を踏まえて、一つの契約の不履行に基づく複数契約全体の解除に関する規定を新たに設けるべきであるという考え方に関しては、これを支持する意見と適切な要件設定が困難であるなどとして反対する意見があった。また、仮に明文化する場合における具体的な要件設定に関しては、複数契約が同一当事者間で締結された場合に限らず、異なる当事者間で締結された場合も規律することを検討すべきであるという意見があったのに対し、複数契約の解除を広く認めることが取引実務に与える影響を懸念する意見もあった。これらを踏まえて、適切な要件設定が可能か否かという点並びに複数の法律行為の無効に関する論点(後記第32、2(3))及び抗弁の接続に関する論点(後記第44、5)との整合性に留意しつつ、一つの契約の不履行に基づいて複数契約全体の解除を認める規定を設けるという考え方の採否について、更に検討してはどうか。

第32 無効及び取消し

2 一部無効

(3) 複数の法律行為の無効

ある法律行為が無効であっても、原則として他の法律行為の効力に影響しないと考えられるが、このような原則には例外もあるとして、ある法律行為が無効である場合に他の法律行為が無効になることがある旨を条文上明記すべきであるとの考え方がある。これに対しては、適切な要件を規定することは困難であるとの指摘や、ある法律行為が無効である場合における他の法律行為の効力が問題になる場面には、これらの契約の当事者が同じである場合と異なる場合があり、その両者を区別すべきであるとの指摘がある。そこで、上記の指摘に留意しつつ、例外を条文上明記することの当否について、更に検討してはどうか。

例外を規定する場合の規定内容については、例えば、複数の法律行為の間に密接な関連性があり、当該法律行為が無効であるとすれば当事者が他の法律行為をしなかったと合理的に考えられる場合には他の法律行為も無効になることを明記するとの考え方があるが、これに対しては、密接な関連性という要件が明確でなく、無効となる法律行為の範囲が拡大するのではないかの懸念を示す指摘や、当事者が異なる場合に相手方の保護に欠けるとの指摘もある。そこで、例外を規定する場合の規定内容について、上記の指摘のほか、一つの契約の不履行に基づいて複数の契約の解除が認められるための要件(前記第5、5)との整合性にも留意しながら、更に検討してはどうか。

第44 消費貸借

5 抗弁の接続

消費貸借の規定の見直しに関連して、消費者が物品若しくは権利を購入する契約又は有償で役務の提供を受ける契約を締結する際に、これらの供給者とは異なる事業者との間で

消費貸借契約を締結して信用供与を受けた場合に、一定の要件の下で、借主である消費者が供給者に対して生じている事由をもって貸主である事業者に対抗することができる（抗弁の接続）との規定を新設するべきであるとの考え方（後記第62、2 参照）が示されている。このような考え方の当否について、民法に抗弁の接続の規定を設けることを疑問視する意見があることも踏まえ、更に検討してはどうか。

また、その際には、どのような要件を設定すべきかについても、割賦販売法の規定内容をも踏まえつつ、更に検討してはどうか。

第62 消費者・事業者に関する規定

2 消費者契約の特則

消費者が物品若しくは権利を購入する契約又は有償で役務の提供を受ける契約を締結する際に、これらの供給者とは異なる事業者との間で消費貸借契約を締結して信用供与を受けた場合は、一定の要件の下で、借主である消費者が供給者に対して生じている事由をもって貸主である事業者に対抗することができる（前記第44、5）

（参考2）産業構造審議会商務流通情報分科会割賦販売小委員会 中間的な論点整理（平成26年12月25日）

1.2. マンスリークリア取引について

（論点整理）

以上の課題を踏まえ、以下の論点に留意して、マンスリークリア取引に係る措置について検討を進めるべきである。

- ・ アクワイアラー等による加盟店の調査については、クレジットカード利用環境の適正性維持という観点から、本章1.1.に示した措置を、クレジットカード番号情報等の適正な管理等に係る規定と同様に支払期間の別に関わらず適用すべきである
- ・ 抗弁の接続をはじめとした消費者とイシューアの契約に係る規定については、大半の消費者が低コストで、マンスリークリア取引でのクレジットカード利用というサービスを受けていること、デビットカードやプリペイドカード等の他のキャッシュレス取引とのバランスを考慮した検討が必要であることを踏まえ、誘因性・複雑性の観点から、措置に慎重な意見が多かった。

一方、EC取引をはじめ、現金なしに支払いが可能という利便性を見ると、クレジットカードが存在することにより販売等の取引が生じているといえ、措置を検討すべきという意見もあった。今後、現行の包括信用購入あっせんとの異同を整理し、同様の規定を措置すべきと評価できるのかという観点から、更なる検討が必要である。

なお、いずれにせよ、他のキャッシュレス取引との関係で、マンスリークリア取引の性質が異なるといえるのかという視点を踏まえ、取引間のバランスに考慮することが必要である。

(参考3) これまでに出された提案

日弁連改正試案

(複数契約の取消し、無効及び解除)

第22条 一の消費者が締結した複数の消費者契約について、各契約の目的が相互に密接に関連しており、社会通念上いずれかの契約が存在するだけでは契約を締結した目的が全体として達成することができない場合であって、各契約の相手方である事業者がそれを知っているときは、消費者は一の消費者契約の取消原因又は無効原因に基づき、複数の消費者契約全部の取消し又は無効を主張することができる。

2 一の消費者が締結した複数の消費者契約について、各契約の目的が相互に密接に関連しており、社会通念上いずれかの契約が履行されただけでは契約を締結した目的が全体として達成することができない場合であって、各契約の相手方である事業者がそれを知っているときは、消費者は一の消費者契約の解除原因に基づき、複数の消費者契約全部の解除を主張することができる。

(抗弁権の接続)

第26条 消費者が事業者との間で有償の契約を締結するに伴い、当該消費者がその対価の全部又は一部の支払いに充てるため、当該事業者とは異なる事業者(以下「貸主」という。)との間で金銭消費貸借契約を締結する場合であって、当該有償契約と当該金銭消費貸借契約の目的及び締結の過程に牽連性が認められるときは、当該消費者は、当該有償契約において事業者に対して生じている事由をもって貸主に対する債務の弁済を拒むことができる。

2 前項の規定に反する特約は無効とする。

3 前2項の規定は、金銭消費貸借契約と実質的に同一の機能を有する与信契約に準用する。

4 . 継続的契約の任意解除権

継続的契約の任意解除権に関する規律の在り方については、関連法制の運用や取引の状況等を注視することとしてはどうか。

設例 4-1 昨年、自宅を訪れた業者に雑誌の定期購読の勧誘をされたので、2年分の購読料を支払って購入した。しかし、記事の内容に興味がなくなったので、解約しようとしたところ、解約できないと言われた。何とかならないだろうか。

(1) 問題の所在

消費者が事業者から継続的に役務を受領する継続的契約（以下「継続的役務受領型契約」という。）については、

民法第 651 条を適用・準用することにより、役務受領者側に任意解除権を認めるという解釈が行われている

特定商取引法の特定継続的役務提供に該当する取引については、特定商取引法第 49 条第 1 項により、消費者が中途解約権を行使することが認められている

ものの、消費者が事業者から継続的に商品を購入する継続的契約（以下「継続的商品購入型契約」という）については、民法や特定商取引法の規定は適用されず、消費者の任意解除権は認められない。

このため、消費者契約である継続的契約については、消費者は将来に向けて契約を任意に解除できるように、消費者契約法に規律を設けるべきとの指摘⁴⁶がある。

(2) 考え方

ア 継続的役務受領型契約

継続的役務受領型契約については、民法の規定⁴⁷の適用・準用により、消費者に任意解約権が認められる。そのほか、消費者相談の多い取引類型については、

⁴⁶ 日弁連改正試案第 23 条

⁴⁷ 民法（債権関係）改正の議論に際し、法制審議会民法（債権関係）部会「民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理」第 60・2・(4)において、「消費者・事業者間の継続的契約については、消費者は将来に向けて契約を任意に解除することができることとすべき」という考え方が示されている。

その実態をよく把握した上で、特定商取引法の特定継続的役務提供の対象として政令で追加する⁴⁸ということも考えられる。もっとも、特定商取引法の「特定継続的役務」については、「役務の提供を受ける者の身体の美化又は知識若しくは技能の向上その他のその者の心身又は身上に関する目的」が「実現するかどうかは確実でないもの」とされており（特定商取引法第41条第2項参照）この点は全ての継続的役務受領型契約に必ずしも当てはまるものではないと考えられる。

なお、事業者が消費者に絵画を販売し、その絵画を事業者が預かって、他の場所の装飾用の絵画として貸し出して料金を稼ぎ、収益の中から事業者が消費者にレンタル代を支払うという商法（いわゆる預託商法）の存在が指摘⁴⁹されている。このような商法に対しては、特定商品等の預託等取引契約に関する法律による規制は政令で定める物品（特定商品）を対象としている⁵⁰ところ、消費生活相談事例の状況等も踏まえ、必要に応じ、同法の対象となる物品を政令で追加するという事も考えられる。

イ 継続的商品購入型契約

継続的商品購入型契約については、民法等に任意解約権を認める規定がないことから、消費者の任意解除権は認められない。

他方、長期契約締結のメリットとして料金の割引がなされているような取引もある中で、仮に継続的契約の任意解除権に関する規律を導入した場合は、長期間の契約を前提とした安価な料金での提供が困難化し、結果的に消費者の選択肢が減ることになるといった長期間の契約に与える影響についての懸念も示されている⁵¹ところである。

⁴⁸ 例えば、第3回特定商取引法専門調査会では、美容医療サービスを特定継続的役務提供の対象とするかどうかは議論されている。

⁴⁹ 消費者契約における不当条項研究会「消費者契約における不当条項の横断的分析」97頁参照。

⁵⁰ 特定商品等の預託等取引契約に関する法律では、貴金属等は政令で特定商品として指定されているが、絵画は指定されていない。特定商品等の預託等取引契約に関する法律が適用される契約では、預託者に預託期間内の中途解約権が認められるとともに、預託者が中途解約を行った場合に請求される金額は当該契約の対象となる特定商品等の価額の10%以内とされている（同法第9条第1項、第2項参照）。

⁵¹ 第4回消費者契約法専門調査会の資料3（阿部委員提出資料）17頁では、「長期契約締結のメリットとして料金の割引がなされている場合もある中、一律に中途解約を認めたり、契約期間1か月分の対価しか請求できないとすれば、長期間の契約のための安価な料金でのサービスの提供ができなくなり、消費者の選択肢が減ることになる」という点が指摘されており、リース契約が例として挙げられている。

よって、まずは、実際の取引の状況をよく踏まえつつ、消費者契約全般の問題であるかどうかも含めて、引き続き検討を行う必要があると考えられる。

以上を踏まえ、継続的契約の任意解除権に関する規律の在り方については、関連法制の運用や取引の状況等を注視することとしてはどうか。

【参考条文】

民法（昭和二十九年法律第八十九号）

（委任の解除）

第六百五十一条 委任は、各当事者がいつでもその解除をすることができる。

2 当事者の一方が相手方に不利な時期に委任の解除をしたときは、その当事者の一方は、相手方の損害を賠償しなければならない。ただし、やむを得ない事由があったときは、この限りでない。

（準委任）

第六百五十六条 この節の規定は、法律行為でない事務の委託について準用する。

特定商取引に関する法律（昭和五十一年法律第五十七号）

（定義）

第四十一条 この章及び第五十八条の二十二第一項第一号において「特定継続的役務提供」とは、次に掲げるものをいう。

一 役務提供事業者が、特定継続的役務をそれぞれの特定継続的役務ごとに政令で定める期間を超える期間にわたり提供することを約し、相手方がこれに応じて政令で定める金額を超える金銭を支払うことを約する契約（以下この章において「特定継続的役務提供契約」という。）を締結して行う特定継続的役務の提供

二 販売業者が、特定継続的役務の提供（前号の政令で定める期間を超える期間にわたり提供するものに限る。）を受ける権利を同号の政令で定める金額を超える金銭を受け取つて販売する契約（以下この章において「特定権利販売契約」という。）を締結して行う特定継続的役務の提供を受ける権利の販売

2 この章並びに第五十八条の二十二第一項第一号及び第六十七条第一項において「特定継続的役務」とは、国民の日常生活に係る取引において有償で継続的に提供される役務であつて、次の各号のいずれにも該当するものとして、政令で定めるものをいう。

一 役務の提供を受ける者の身体の美化又は知識若しくは技能の向上その他のその者の心身又は身上に関する目的を実現させることをもつて誘引が行われるもの

二 役務の性質上、前号に規定する目的が実現するかどうかが確実でないもの

第四十九条 役務提供事業者が特定継続的役務提供契約を締結した場合におけるその特定継続的役務の提供を受ける者は、第四十二条第二項の書面を受領した日から起算して八日を経過した後（その特定継続的役務の提供を受ける者が、役務提供事業者が第四十四条第一項の規定に違反して前条第一項の規定による特定継続的役務提供契約の解除に関する事項につき不実のことを告げる行為をしたことにより当該告げられた内容が事実であるとの誤認をし、又は役務提供事業者が第四十四条第三項の規定に違反して威迫したことにより困惑し、これらによつて当該期間を経過するまでに前条第一項の規定による特定継続的役務提供契約の解除を行わなかつた場合には、当該特定継続的役務の提供を受ける者が、当該役務提供事業者が同項の主務省令で定めるところにより同項の規定による当該特定継続的役務提供契約の解除

を行うことができる旨を記載して交付した書面を受領した日から起算して八日を経過した後)においては、将来に向かつてその特定継続的役務提供契約の解除を行うことができる。

2～7 (略)

特定商品等の預託等取引契約に関する法律(昭和六十一年法律第六十二号)

(預託等取引契約の解除等)

第八条 預託者は、第三条第二項の書面を受領した日から起算して十四日を経過したときを除き、書面により預託等取引契約の解除を行うことができる。この場合において、預託等取引業者は、当該預託等取引契約の解除に伴う損害賠償又は違約金の支払を請求することができない。

2 前項の預託等取引契約の解除は、当該預託等取引契約の解除を行う旨の書面を發した時に、その効力を生ずる。

3 第一項の預託等取引契約の解除があつた場合において、当該預託等取引契約に係る商品の返還に要する費用又は施設利用権を預託者に取得させるために要する費用は、預託等取引業者の負担とする。

4 前三項の規定に反する特約で預託者に不利なものは、無効とする。

第九条 預託者は、第三条第二項の書面を受領した日から起算して十四日を経過した後においては、将来に向かつて預託等取引契約の解除を行うことができる。

2 預託等取引業者は、預託等取引契約が解除された場合には、損害賠償額の予定又は違約金の定めがあるときにおいても、当該預託等取引契約が締結された時における当該特定商品又は施設利用権の価額の百分の十に相当する額を超える額の金銭の支払を預託者に対して請求することができない。この場合において、第三条第二項の書面に記載された商品又は施設利用権の価額は、預託等取引契約が締結された時における当該特定商品又は施設利用権の価額と推定する。

3 前二項の規定に反する特約で預託者に不利なものは、無効とする。

(参考1) 民法(債権関係)の改正に関する中間的な論点整理(平成23年4月)

第60 継続的契約

2 継続的契約の解消の場面に関する規定

(4) 消費者・事業者間の継続的契約の解除

消費者・事業者間の継続的契約については、消費者は将来に向けて契約を任意に解除することができることとすべきであるとの考え方(後記第62、2 参照)が提示されている。そこで、この考え方の当否について、検討してはどうか。

第62 消費者・事業者に関する規定

2 消費者契約の特則

継続的契約が消費者契約である場合には、消費者は将来に向けて契約を任意に解除することができること(前記第60、2(3))

(参考2) これまでに出された提案

日弁連改正試案

(継続的契約の中途解約権)

第23条 消費者は、次の各号に該当する消費者契約を、事業者に対し相当な期間を定めて通知することによって、将来に向かって解約することができる。

一 事業者が消費者に対し、有償で2か月以上の期間にわたり継続して役務を提供し、消費者がこれを受領する契約

二 事業者が消費者に対し、有償で2か月以上の期間にわたり継続して役務を提供する権利を販売し、消費者が当該権利を購入する契約

三 事業者が消費者に対し、有償で2か月以上の期間にわたり継続して物品等を販売し、消費者が当該物品等を購入する契約

四 事業者が消費者に対し、有償で2か月以上の期間にわたり物品を賃貸し、消費者が当該物品を借り受ける契約

2 事業者は、前項の規定による中途解除がされた場合、消費者に対し、名目を問わず、解約手続に必要な事務手数料及び契約期間1か月分の対価(当該消費者契約の性格に照らして合理的に考えられる最小区分の契約期間が1か月未満の場合には、その最小区分の契約期間の対価とする)を上回る金銭の支払を請求することはできない。

3 第1項に規定する中途解約権を認めない消費者契約の条項は不当条項とみなす。

4 第1項に規定する中途解約権を制限する消費者契約の条項及び中途解約時に第2項に規定する金額を上回る金銭の支払を定める消費者契約の条項は、不当条項と推定する。