

「個別論点の検討(9)」に関する意見

2015年7月16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。

<具体的な対応（第11回と同じ）>

【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125条）を適用しないこととする

（注）民法第125条1号から第6号に掲げられた行為のうち、一部についてのみ（例えば第1号についてのみ）、法定追認の規定を適用しないこととすることも考えられる。

【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】

甲案に賛成する。

【理由】

- 1 債権者として、事業者から送付された商品を受領する場合であっても法定追認となるのであれば、取消権が機能しなくなるという指摘はそのとおりである。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）を採用する必要がある。
- 2 また、そのように考えても、消費者取消権は善意の第三者に対抗できないので、第三者の取引の安全は害さない。
- 3 さらに、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は、被害者の要保護性を優先して然るべきである。加えて、黙示の追認の適用を排除しないのであれば、不合理な結論になるような事態は現実的に考えがたいように思われる。

## 2. 消費者の利益を一方的に害する条項

### 2-1. 前段要件

法第10条の前段要件について、最高裁判決を踏まえ、当該消費者契約の条項がない場合と比べて、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重するものかどうかを判断するという考え方に基づいて適切な修正を行うこととしてはどうか。

#### 【 意見 】

賛成する。

#### 【 理由 】

- 1 現在の10条の前段要件は、比較の対象となる任意規定が明文で存在しない限り、本条の適用がないかのように読める文言である。また、消費者庁の逐条解説では、現にそのような解釈論が掲載されている。
- 2 しかし、最判平成23年7月15日金判1372号7頁は「ここにいう任意規定には、明文の規定のみならず、一般的な法理等も含まれると解するのが相当である」と判示している。現在の前段要件の文言と逐条解説は、上記最判の判示を踏まえて、改められる必要がある。
- 3 具体的な在り方としては、前段要件が本来的に原則的な権利義務関係との対比という観点にたった規定であることを踏まえ、「当該消費者契約の条項がない場合と比べて、消費者の権利を制限し、又は消費者の義務を加重するものかどうかを判断するという考え方に基づいて適切な修正を行うこと」が合理的である。当該条項が有る場合と無い場合との対比という考え方は、客観的かつ平易な判断基準である点において、高く評価できる。

### 2-2. 後段要件

条項の平易明確性については、条項使用者不利の原則等において検討することとし、法第10条の後段要件については、現行法の文言を維持するという考え方について、どう考えるか。

#### 【 意見 】

- 1 条項の平易明確性については、条項使用者不利の原則等で別個に検討することに賛成する。
- 2 しかし、後段要件について、現行法の「民法第1条第2項の基本原則に反し」という文言を維持することには反対である。上記の文言と当該部分の消費者庁の逐条解説については、最判平成23年7月15日金判1372号7頁の判示内容を踏まえた改訂が必要である。

## 【 理由 】

### 1 条項の平易明確性について

条項の平易明確性は、消費者契約において重要な要素である。しかし、条項使用者不利の原則など、法第10条が規定する不当条項規制とは区別して考えることが合理的である。

### 2 「民法第1条第2項の基本原則に反し」という法文と逐条解説の問題点

(一) 現在の10条の後段要件の「民法第1条第2項の基本原則に反し」という法文は、民法第1条第2項と同義であるかのようにも読める文言である。また、消費者庁の逐条解説（第2版補訂版）227頁では、「法文上『民法第1条第2項に規定する基本原則に反し』と明記していることから、本条に該当し無効とされる条項は、民法のもとにおいても民法第1条第2項の基本原則に反するものとして当該条項に基づく権利の主張が認められないものであり、現在、民法第1条第2項に反しないものは本条によっても無効にならない。」という解釈論が掲載されている。

(二) しかし、消費者契約法と民法は、立法趣旨も想定する契約当事者も異なるはずであり、消費者契約法で無効となりえる契約条項は、民法の伝統的な公序良俗論や信義則によって無効となる契約条項に限定されないはずである。

この点については、前掲の最判平成23年7月15日も、「当該条項が信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものであるか否かは、消費者契約法の趣旨、目的（同法1条参照）に照らし、当該条項の性質、契約が成立するに至った経緯、消費者と事業者との間に存する情報の質及び量並びに交渉力の格差その他諸般の事情を総合考慮して判断されるべきである」と判示し、10条の後段要件が消費者契約法の趣旨や目的等に照らした判断が必要な要件であることを明確にしている。

(三) したがって、10条の後段要件については、上記最判の判示内容に適合した文言への改正とそれに併せた逐条解説の改訂が必要である。具体的には、下記のような条文例が考えられる。

### 【 具体的な条文例 】

#### (1) 消費者契約法日弁連改正試案（2014年版）

「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」

#### (2) 第5回専門調査会における大澤委員のご提案

「消費者の利益を一方的に害する条項」

#### (3) 債権法改正の基本方針【3.1.1.32】（参考）

「条項使用者の相手方の利益を信義則に反する程度に害するもの」

### 3. 条項使用者不利の原則

「消費者契約に該当する定型約款の条項について、通常の方法により解釈してもなお複数の解釈が可能であるときは、事業者（定型約款準備者）にとって不利に解釈しなければならない。」という趣旨の規定を設けるといふ考え方について、どう考えるか。

【 意見 】

規定を設けることに賛成である。ただし、適用範囲を定型約款に限定することが合理的か否かは、さらに検討が必要である。

【 理由 】

- 1 消費者契約の条項について、契約条項の不明確さゆえに、合理的な意思解釈を尽くしても、なお複数の解釈可能性が残り、契約条項の内容を確定できないという場合がある。このような場合の解釈準則として、条項作成者不利の原則の規定を設けることは、当事者間の公平という観点から有用であることから、賛成である。
- 2 しかし、消費者契約においては、定型約款に限らず、事業者が一方的に契約内容を作成する場合がほとんどである。適用範囲を定型約款に限定することが合理的か否かは、さらに検討が必要と考える。
- 3 なお、条項作成者不利の原則の考え方を使得事案を解決した裁判例には、消費者庁「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書」で紹介されている裁判例（【123】【124】【129】【158】）以外に、別紙のような裁判例も存在する。

4. 不当条項の類型の追加

4-1. 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 消費者の解除権・解約権をあらかじめ放棄させる条項について、次のような趣旨の規定を設けるといふ考え方について、どう考えるか。
- 【A案】 当該条項がなければ消費者に認められる解除権・解約権をあらかじめ放棄させる条項は、無効とする。
- 【B案】 民法その他の法律の規定に基づく消費者の解除権・解約権をあらかじめ放棄させる条項は、無効とする。
- ② 消費者の解除権・解約権を制限する条項について、次のような趣旨の規定を設けるといふ考え方について、どう考えるか。
- 【A案】 当該条項がなければ消費者に認められる消費者の解除権・解約権を制限する条項であって、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。
- 【B案】 当該条項がなければ消費者に認められる消費者の解除権・解約権を制限する条項は、当該条項を定める合理的な理由があり、かつ、それに照らして当該条項の内容が相当である場合を除き、無効とする。

【 意見 】

- ① A案に賛成する。
- ② B案に賛成する。

【 理由 】

- 1 消費者の解除権・解約権をあらかじめ放棄させる条項
  - (一) 消費者の解除権を予め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。任意解除権の場合も、損害賠償請求による利益調整は当然に排除されない以上、解除権を一切認めないことに合理的理由は見出し難い。したがって、かかる契約条項はおよそ無効と規定することが相当である。
  - (二) また、解釈上一般的に肯定されている解除権を明文化されている解除権と区別する合理的理由も見出し難い。これを含むA案に賛成する。
- 2 消費者の解除権・解約権を制限する条項
  - (一) 消費者の解除権を制限する条項については、不当条項リストに付加すべき契約類型と考えるが、多様なものがありえることから、個々に契約条項の有効性を判断する考え方に賛成する。
  - (二) 具体的な在り方としては、A案では現在の10条による不当条項審査と大差ないように思われる。類型的な不当条項性が前提である以上、原則として無効としたうえで、事業者が必要性・相当性を明らかにした場合に有効とするB案に賛成する。

4-2. 事業者に当該条項がなければ認められない解除権・解約権を付与し又は当該条項がない場合に比し事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項

事業者に当該条項がなければ認められない解除権・解約権を付与し又は当該条項がない場合に比し事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項について、次のような趣旨の規定を設けるという考え方について、どう考えるか。

【A案】 事業者に当該条項がなければ認められない解除権・解約権を付与し又は当該条項がない場合に比し事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項であって、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向的に害するものは、無効とする。

【B案】 事業者に当該条項がなければ認められない解除権・解約権を付与し又は当該条項がない場合に比し事業者の解除権・解約権の要件を緩和する条項は、当該条項を設ける合理的な理由があり、かつ、それに照らして当該条項の内容が相当である場合を除き、無効とする。

【 意見 】

B案に賛成する。

【 理由 】

- 1 事業者が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、不当条項リストに付加すべき契約類型と考えるが、多様なものがありえることから、個々に契約条項の有効性を判断する考え方に賛成する。
- 2 具体的な在り方としては、A案では現在の10条による不当条項審査と大差ないように思われる。類型的な不当条項性が前提である以上、原則として無効

といたうえで、事業者が必要性・相当性を明らかにした場合に有効とするB案に賛成する。

#### 4-3. 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っ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消費者の意思表示があったものと擬制する条項について、次のような趣旨の規定を設けるといふ考え方について、どう考えるか。

【A案】消費者の一定の作為又は不作為をもって当該消費者の意思表示があったものと擬制する条項であつて、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。

【B案】消費者の一定の作為又は不作為をもって当該消費者の意思表示があったものと擬制する条項は、当該条項を設ける合理的な理由があり、かつ、それに照らして当該条項の内容が相当である場合を除き、無効とする。

#### 【 意見 】

B案に賛成する。

#### 【 理由 】

- 1 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点において、不当条項リストに付加すべき契約類型と考えるが、多様なものがありえることから、個々に契約条項の有効性を判断する考え方に賛成する。
- 3 具体的な在り方としては、A案では現在の法10条と大差ない。原則として無効といたうえで、事業者が必要性・相当性を明らかにした場合に規定を有効とするB案に賛成する。

#### 4-4. 契約文言の解釈権限を事業者のみに与える条項、又は、法律若しくは契約に基づく当事者の権利・義務の発生要件該当性若しくはその権利・義務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 消費者契約の文言を解釈する権限を事業者のみに与える条項は無効とするという趣旨の規定を設けるといふ考え方について、どう考えるか。
- ② 民法その他の法律の規定若しくは契約に基づく事業者の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については、これを無効とするという趣旨の規定を設けるのではなく、それによって生ずる消費者の不利益については、法10条の解釈・適用によるほか、個別の事案で実際に当該条項が不当に利用された場合に、信義則（民法第1条第2項）、権利濫用（同条第3項）、不法行為（同法第709条）等の適用による救済に委ねるといふ考え方について、どう考えるか。

【 意見 】

- ① 賛成する。
- ② 反対である。4-1～3のB案のような規定を設けることが相当と考える。

【 理由 】

1 契約文言の解釈権限を事業者のみに与える条項

事業者が契約条項の一方的な解釈権を認める契約条項は、契約の一方当事者が他方当事者に対する法的責任の存否や契約内容を自らの意思で自由に解釈して決定できる契約条項である点において、有効とすべき合理的な場面を想定し難い。したがって、かかる契約条項はおよそ無効と規定することが相当である。

2 民法その他の法律の規定若しくは契約に基づく事業者の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

上記のような契約条項も、契約の一方当事者が契約内容を決定できる側面がある点において不当条項リストに付加すべき契約類型と考えるが、多様なものがありえることから、個々に契約条項の有効性を判断する条項という考え方を採用すべきであるとする。

具体的な在り方としては、4-1～3のB案のような規定を設けることが相当と考える。

4-5. サルベージ条項

いわゆるサルベージ条項を不当条項として無効とするか否かについて、事業者の法的リスク回避の観点及びそれが脱法的に機能してしまう可能性を排除する観点から、どう考えるか。また、今後、問題となった実例等を調査した上で、更にするかとしてはどうか。

【 意見 】

- 1 不当条項リストに付加することに賛成する。
- 2 問題となった実例等を調査したうえで更に検討するという進行に賛成する。

【 理由 】

1 サルベージ条項は、事業者が強行法規に違反しない限界まで権利を拡張し義務を免れうることを内容とするものであり、仮にかかる契約条項を有効とすれば、事業者は消費者に対して、消費者契約の条項が強行法規によりどこから無効なのかを示すよう迫りうることにもなりかねない。また、適正な内容での契約条項の策定へのインセンティブが事業者に働かないという問題もある。さらに、結果的に消費者が無効の立証を諦め泣き寝入りしかねない点において、現実的な弊害ないしその危険性が著しい。サルベージ条項については、消費者の利益を不当に害する契約条項として不当条項リストに付加すべきである。

2 ただし、実際に問題となった実例等を調査・確認したうえで具体的な立法の在り方を考えることは有用である。それらの実例等を調査したうえでさらに検討するという進行に賛成する。

※ 現時点で立法の必要は無いといった判断をすることには反対である。

以 上

(別紙)

【 参考裁判例 】

神戸地判平成11年4月28日・判タ1041号267頁（抜粋）

「4 被告は、消費生活協同組合法に基づいて、組合員の生活の文化的経済的改善向上をはかることを目的として設立された組合である。そのような組合の性質上も、また、予期しない火災損害の発生に備えて、それが発生した場合の損害填補を期待して火災共済契約を締結する契約者の合理的な意思ないし期待に照らしても、本件規約のように定型的に内容を規定して火災共済契約を一律に規律している場合の契約条項の解釈にあたっては、組合員に不利な類推ないし拡張解釈はすべきではないというべきである。

地震の際に火災による損害が異常に拡大することが少なくないのは、地震が、火災の発生自体にとどまらず、発生した火災の延焼に関わることも多いためであるといわれていることは、被告主張のとおりである。

しかし、そうであるからといって、本件免責条項の規定文言を離れて、本件免責条項が当然に火災の延焼について被告主張のように規定しているものと解釈することはできない。被告主張の内容の地震免責条項を規定するのであれば、被告としてはそのように二義を許さない形で明確に規定すべきであったのであり、それが明確でないことによる不利益は共済事業者であり、本件規約作成者である被告が負うべきものと解するのが相当である。

したがって、右のように一義的でない本件規約の免責条項の内容については限定的に解釈すべきであり、本件免責条項が適用される火災には、発生原因不明の（地震によって生じたとはいえない）火災が、地震によって延焼した場合を含まないものと解するのが相当である。 」

※ 他に神戸地判平成12年4月26日 LLI/DB 判例秘書 L05620923 でも類似の判示がなされている。

以上