

第11回

不当条項規制 (8条・8条の2・8条の3)

宮下 修一 Miyashita Shuichi 中央大学法科大学院教授

博士(法学)。専門は民法・消費者法。消費者庁「消費者契約法の運用状況に関する検討会」委員等を歴任。



「半歩前進」 続きの不当条項規制の拡大

今回は、当初の法案とは異なるかたちで改正消費者契約法（以下、2018年改正法）が成立したことを受けて、急きょ、その内容の検討を行ったため、前々回に引き続き取り上げる予定だった不当条項規制の解説が、1回先延ばしとなってしまいました。気を取り直して(?)、再開したいと思います。

消費者契約法（以下、法）の立法に向けた議論が始まった当時、諸外国では、消費者に一方的な不利益を生じさせるような不当条項をできるだけ網羅的に規制していこうとする動きが、既に先行していました。このような動きを受けて、国民生活審議会消費者政策部会における議論の当初は、不当条項の全部または一部を無効とするという一般条項を設けるとともに、不当条項のリストを作成して、当然に無効とされる条項を「ブラックリスト」、不相当と評価された場合にのみ無効とされる条項を「グレイリスト」として列挙する等の方向性も示されていました。しかしながら、議論が進むにつれて、規制対象となる不当条項の範囲が絞られていき、2000年の立法では現在の法8条・9条・10条という3つの条文だけが設けられることになったわけです。

もっとも、これらの条文だけでは不当条項規制の範囲があまりにも狭いのではないかと、い

う指摘は立法当初からあって、その後の改正へ向けた議論においても、「ブラックリスト」・「グレイリスト」の作成等が何度も議論をされてきました。しかしながら、網羅的なかたちでの不当条項規制の立法には根強い反対があり、結果として、2016年に改正された法（以下、2016年改正法）および2018年改正法では、いわば個別の不当条項を無効とする規定を少しずつ追加するかたちで少しずつ不当条項規制が拡大されることになりました。いわば、その歩みは、「半歩前進」という状況が続いています。

2016年改正法での追加内容

内閣府消費者委員会消費者契約法専門調査会（以下、専門調査会）では、2014年から足かけ4年にわたって法改正へ向けた検討が続けられてきましたが、契約取消権と同様に、不当条項規制についても厳しい議論が戦わされてきました。その結果、2015年に公表された専門調査会の報告書（以下、2015年報告書）では次の2点について改正する方向が示され、これを受けて2016年改正法で条文が追加・修正されることになりました。

消費者の解除権を放棄させる条項の無効

第1点は、事業者側の原因によって生じた消費者の解除権を放棄させる条項を無効とする規

定を設けた点です。対象となるのは、消費者の解除権が、①事業者の債務不履行、または②有償契約^{*1}である消費者契約の目的物に隠れた^{かし}瑕疵(=欠陥)があること(請負契約の場合には、その仕事の目的物に瑕疵があること)によって生じた場合です(法8条の2)。

民法上、債務不履行がある場合(現行民法541～543条)、または、契約の目的物に瑕疵がある場合(瑕疵担保責任/現行民法570条/2017年改正民法564条)には、契約を解除することができます。ところが、事業者が用意する契約条項の中には、「いかなる場合でも解除できません」という条項が入れられていることがあります。しかしながら、本来であれば民法上解除ができる状況にあり、かつ、その状況を事業者自らが作り出したにもかかわらず、そのような解除制限条項を設けることは、まさに不当以外の何ものでもないでしょう。

なお、2017年に改正された民法では、契約の目的物に瑕疵がある場合には契約の内容に適合しないこと(契約不適合)を理由に債務不履行の規定に基づき解除をすることができるようになり(改正民法564条→541条・542条)、それに伴って瑕疵担保責任に基づく解除を定めた現行民法570条は削除されました。そこで民法改正関係法律整備法では、2020年の改正民法の施行に合わせて、法8条の2につき、現在の1・2号を削除し、「事業者の債務不履行により生じた消費者の解除権を放棄させる消費者契約の条項は、無効とする」と改めることになりました(ただし、後述するように2018年の法改正を踏まえて再度の改正が行われています)。

消費者の不作为をもって契約の申込み・承諾をしたものとみなす条項の無効

第2点は、消費者の不作为をもって当該消費者が新たな消費者契約の申込みまたはその承諾

の意思表示をしたものとみなす条項を無効にする可能性を与えた点です(法10条)。例えば、専門調査会の検討過程では、水の宅配とそのサーバーのレンタルの無料お試しキャンペーンについて一定期間内にその終了手続きが行われず、レンタル商品が事業者に戻却されなかった場合には、本サービスを利用する意思があるものとみなして有料サービスに移行する旨の条項が、その例として挙げられています。ただし、そのような条項であれば直ちに無効になるというわけではなく、その内容が信義則(信義誠実の原則。民法1条2項)に反して消費者の利益を一方的に害する場合に限られます(この要件の問題性については、後に法10条を取り上げる際に検討します)。

2016年改正法の問題点

以上のように、改正はされたものの、なお問題が残されています。まず、新設された法8条の2は、消費者の解除権を「放棄」させる条項を無効とします。しかしながら、例えば、本人の死亡やクーリング・オフによる場合を除いて契約締結後の解約・返金を認めない旨の条項のように、消費者の解除権を「制限」する場合も消費者にとって一方的に不利な条件を付す不当条項であり、前記の「放棄」条項と同様に無効とすべきでしょう。ところが、その立法は最終的に見送りとなってしまいました。また、法10条の追加部分については、不作為のみならず、消費者の作為をもって消費者が契約締結の申込みまたは承諾の意思表示をしたものとみなす(例えば、ソフトウェアのCD-ROM等の包装を開封した時点でその使用条件を承諾したものとみなす)旨も規定することが検討されたのですが(これももちろん消費者にとっては不当な条項です)、やはり見送りになってしまいました。そして、残念ながらその後再開された専門調査会においても、条文化したことにより既

^{*1} 有償契約とは、当事者双方が互いに経済的な対価を提供する契約を指す。例えば、売買契約は、売主は目的物を買主に提供し、買主は代金を売主に提供するというかたちで互いに経済的な対価を提供することになるので、有償契約といえる。

に対応がなされていることを理由に、前記の問題点については検討されませんでした。

その意味では、2016年改正法で新設・修正された内容自体が必ずしも十分なものとはいえないことを確認しておく必要があります。

2018年改正法での追加内容

このように2016年改正法では、ごく一部の不当条項を無効にする旨の規定が追加されましたが、これはあくまで専門調査会で意見の一致をみた最低限の内容をフォローするものであって、もちろん十分なものとはいえません。

そのこともあって、2015年報告書では、不当条項の種類の追加について引き続き検討を行うべきである旨が明記され、また、2016年改正法成立の際の衆議院および参議院それぞれの附帯決議では、前記の追加につき、その他の項目を含めて2016年改正法成立後3年以内に必要な措置を講ずることが求められました。

これを受けて再開された専門調査会では、追加されるべき不当条項の種類について具体的な検討が行われました。消費者庁が具体的な検討項目として挙げたのは、次の4点です。

- ① 消費者の後見・保佐・補助の開始を解除事由とする条項
- ② 条項の解釈や当事者の権利・義務発生要件該当性の決定は事業者のみが行う（あるいは、それに加えて消費者が事業者に対しそのような解釈や決定について異議を述べることを排除する）旨の条項（＝解釈権限付与条項・決定権限付与条項）
- ③ 本来であれば全部無効となるべき条項について、例えば「法律で許容される範囲において」という文言を加えるなど、その効力を強行法によって無効とされない範囲に限定する趣旨の条項（サルベージ条項）
- ④ 軽過失による人身損害の賠償責任を一部免

除する条項

いずれも、消費者にとっては一方的に不利益を生ずる不当な条項であると思われませんが、③については裁判例などが存在しないため、消費者庁の『逐条解説 消費者契約法』*2（以下、『逐条解説』）等に対応すること、また、④については当面は法10条の解釈・運用に委ね、『逐条解説』等に対応することを理由に、それぞれ立法化は見送られました。そのうえで、残る①・②のみが立法されるに至ったわけです。

後見等の開始を理由とする解除権を付与する条項の無効

具体的には、①については、法8条の3を新設し、事業者に対し、後見・保佐・補助の審判を開始したことのみを理由とする解除権を付与する消費者契約の条項を無効とする旨を定めました。成年後見制度の本来の理念は、本人の意思の尊重、残存能力の活用、ノーマライゼーション（障がいを持つ人が、可能な限り自立して家庭や地域で通常の生活を営むことができる社会を作ること）の実現であるはずで、日本は、2013年に国連障害者権利条約を批准しましたが（2014年承認）、そこでは障がい者が完全な法的能力を有することを前提としています。そのような状況であるにもかかわらず、成年後見制度が適用されるようになったということのみを理由として契約を解除することを事業者に認めるというのは、まさに前記の理念や前提を失わせるものとなることでしょう。実際、消費者団体訴訟において、後見等の審判の開始または申立てがあった場合に、貸貸人である事業者が建物賃貸借契約を直ちに解除できる旨の規定が法10条に基づき無効であるとされたものもあります（大阪高裁平成25年10月17日判決、『消費者法ニュース』98号283ページ）。

*2 消費者庁『逐条解説 消費者契約法』
http://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/consumer_contract_act/annotations/

ところで、2017年に公表された専門調査会報告書（以下、2017年報告書）では、次のような提言がなされていました。民法は、受任者の後見開始を委任契約の終了事由としています（民法653条3号）、これは、契約等の法律行為ではない事務を委託する準委任契約にも準用されます（民法656条）。準委任契約とは、例えば、一定のサービス（役務）を提供するように依頼することです。例えば、消費者が事業者からの依頼（委託）によりモニターとして情報を提供する（ことを受託する）契約がこれに当たります。このような契約は、消費者に後見等が開始されれば、前記の規定に基づき終了することになります。そうすると、この場合には、どのみち契約は終了するのですから、消費者の後見開始による解除権を事業者に付与しても、民法上のルール（ここでは、前記の条文はすべて任意規定）から乖離しているとはいえません。そこで、前々回検討したように、法8条1項5号がその適用対象を消費者契約が有償契約である場合に限定していることも参考にして、法8条の3の適用範囲については、「消費者契約が、物品、権利、役務その他の消費者契約の目的となるものの対価を消費者が支払うことを内容とする場合において」という限定を付す、すなわち、前記のように消費者が対価ではなくサービス等を提供する場合を除外することを提言していました。

これに対して、2017年改正法の8条の3は、消費者契約のうち、消費者が事業者に対し、物品、権利、役務その他の消費者契約の目的となるものを提供する場合は法8条の3の適用対象から除外しています。おそらく前記の点を端的に条文化する方針がとられたものと考えられます。

解釈権限付与条項・決定権限付与条項

②については、法8条1項5号と2年前に制定された場合の法8条の2を修正することで対

応することになりました。まず、法8条1項1～5号は、末尾の「事業者の責任の全部（一部）を免除する条項」の部分で「事業者の責任の全部（一部）を免除し、又は当該事業者によるその責任の有無を決定する権限を付与する条項」と改められました。また、法8条の2も1号と2号の「消費者の解除権を放棄させる条項」の部分で「消費者の解除権を放棄させ、又は当該事業者によるその責任の有無を決定する権限を付与する条項」と改めることになりました。

なお、これに伴い民法改正関係法律整備法も改正され、2020年の改正民法施行後の法8条の2は、38ページで紹介した条文のうち「解除権を放棄させる」という文言が「解除権を放棄させ、又は当該事業者によるその解除権の有無を決定する権限を付与する」と改められることになりました。

もっとも、解釈権限付与条項や決定権限付与条項が問題となる場面は、損害賠償責任の全部または免除条項や解除権放棄条項に限られるわけではありません。その意味では、適用範囲が、本来規制が必要とされるべき場面全体をカバーしていないといえるでしょう。

不当条項の類型の再度の見直しの必要性

以上で見てきたように、不当条項規制の範囲については、2回にわたる改正で徐々に拡大が図られてきましたが、残念ながらなお不十分なものととどまってしまいました。

2017年改正法の成立に際して衆議院および参議院で行われた附帯決議では、サルベージ条項等の不当条項の追加など、2017年報告書で今後の検討課題とされた事項について引き続き検討を行うことが求められています。より網羅的な「ブラックリスト」および「グレイリスト」の作成も含めて、早急に再度の見直しへ向けて検討を開始すべきでしょう。また、再度の改正がなされるまでは、後に検討する法10条を柔軟に適用して対応することも必要となるでしょう。

〔お詫びと訂正〕本ページに誤りがございました。詳細はウェブ版「国民生活」2018年9月号「誌上法学講座」に掲載しております。