

## 第8条（事業者の損害賠償の責任を免除する条項等の無効）

### （事業者の損害賠償の責任を免除する条項等の無効）

第8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し、又は当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する条項
  - 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し、又は当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する条項
  - 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責任の全部を免除し、又は当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する条項
  - 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責任の一部を免除し、又は当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する条項
  - 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<sup>かし</sup>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し、又は当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する条項
- 2 前項第5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

## ○民法改正整備法による改正後の規定

### （事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効）

第8条 次に掲げる消費者契約の条項は、無効とする。

- 一～四 （略）

(※) 第5号削除

- 2 前項第1号又は第2号に掲げる条項のうち、消費者契約が有償契約である場合において、引き渡された目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないとき（当該消費者契約が請負契約である場合には、請負人が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない仕事の目的物を注文者に引き渡したとき（その引渡しを要しない場合には、仕事が終了した時に仕事の目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないとき。））。以下この項において同じ。）に、これ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し、又は当該事業者はその責任の有無若しくは限度を決定する権限を付与するものについては、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、引き渡された目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないときに、当該事業者が履行の追完をする責任又は不適合の程度に応じた代金若しくは報酬の減額を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、引き渡された目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないときに、当該他の事業者が、その目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないこと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、又は履行の追完をする責任を負うこととされている場合

## 1 趣旨等

### (1) 趣旨

契約条項に基づく事業者による消費者の権利の制限の例としては、現実には、消費者が損害を受けた場合の損害賠償請求権を排除又は制限し、消費者に不当な負担を強いる場合がある。そこで、本条においては、消費者が損害を受けた場合に正当な額の損害賠償を請求できるように、事業者が消費者契約において、民法、商法等の任意規定に基づき負うこととなる損害賠償責任を特約によって免除又は制限している場合に、その特約の効力を否定することとする（注）。

なお、事業者の損害賠償責任を制限する消費者契約の条項について、本条に該当しないものであっても、法第10条により無効となることがあり得る。

（注）民法改正法により瑕疵担保責任に関する規定が改正されることを受けて、同改正法が施行された時点で、本条の規定も次のように改正されることになる。

まず、本条第1項第5号は瑕疵担保責任に基づく損害賠償責任の免除に係る規定であるところ、改正民法では、瑕疵担保責任の概念がなくなり、引き渡された目的物に瑕疵があ

った場合の損害賠償請求は、債務不履行の規定に基づいて行われるものとされている（改正民法第 564 条参照）。そこで、本条第 1 項第 5 号は削除することとする。

また、本条第 2 項について、「瑕疵」を「目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない」との用語に改めることとする（改正民法第 562 条第 1 項参照）。

さらに、本条第 2 項第 1 号について、改正民法では、引き渡された目的物が契約の内容に適合しない場合には、買主が代金の減額を請求することができるものとされている（請負契約においては、注文者は報酬の減額を請求することができる）ことを踏まえ（改正民法第 563 条参照）、消費者契約において事業者が代金又は報酬の減額をする責任を負うこととされている場合についても、損害賠償責任を免除する条項を無効とはしないこととする。

## （2）平成 28 年改正

改正前の本条第 1 項第 3 号及び第 4 号は、「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」の全部又は一部を免除する条項について、一定の要件を満たす場合には無効としていた。

しかし、代表者の行為についての法人の不法行為責任に関しては、消費者契約法の立法当時は、民法第 44 条第 1 項等において規定されていたものの、その後、民法が改正され、同条が削除されたため、他の法律（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律等）において同条に相当する規定が設けられるなどした。また、事業者の損害賠償責任を免除することの不当性は、その責任が民法の規定に基づくかどうかという法形式で異なるものではない。これらの点を踏まえると、本条第 1 項第 3 号及び第 4 号の規律の対象を「民法の規定による」不法行為責任に限定すべきではないと考えられることから、「民法の規定による」という文言を削除することとしている。

## （3）平成 30 年改正

改正前の法第 8 条は、消費者が損害を受けた場合に正当な額の賠償請求をすることができるようにするため、事業者が任意規定に基づいて負うこととなる損害賠償責任について、当該事業者が消費者契約において全部又は一部を免除する条項を定めている場合には、その条項の効力を否定する旨を規定していた。

一方、当該事業者当該責任の有無又は限度を決定する権限を付与する条項（以下「損害賠償責任等の決定権限付与条項」という。）については、法第 10 条の規定により無効となる可能性があるものの、改正前の法第 8 条の規定が無効とする条項には該当しないものと考えられた。しかし、損害賠償責任等の決定権限付与条項は、当該事業者に決定権限を付与するという条項の性質上、事業者が決定権限を適切に行使しないことにより消費者が正当な額の賠償を請求できないおそれを典型的に伴っているものである。このため法第 8 条の趣旨に照らすと、損害賠償責任等の決定権限付与条項は、事業者の損害賠償責任を免除する条項と実質的に同じ効果を有す

るものと評価することができる。

そこで、平成30年改正において、法第8条の規定により無効となる消費者契約の条項に損害賠償責任等の決定権限付与条項を加えることとしたものである（注）。

（注）民法改正整備法による改正後の法第8条第2項は、契約不適合責任を免除する条項については、消費者に法定の救済手段があることを条件に、法第8条第1項の規定により無効とはならない旨を規定していた。この点に関し、契約不適合責任について事業者決定権限を付与する条項についても、消費者に法定の救済手段があるのであれば、法第8条第1項の規定により無効とはならないこととするのが適当であると考えられる。

そこで、民法改正整備法による改正後の法第8条第2項の規定において、同条第1項を適用しないこととなる条項に、「当該事業者はその責任の有無若しくは限度を決定する権限を付与する」ものを追加することとした。

## 2 条文の解釈

### （1）第1項第1号

#### ① 「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」

消費者契約において、事業者の民法第415条に規定する債務不履行により消費者に損害が生じたときには、同条の規定に従い、消費者は損害賠償請求権を取得する。同条の損害賠償請求権が発生する要件としては、通説では、債務不履行の事実があり、債務者に帰責事由があり、債務不履行と因果関係のある損害が発生していることであるとされている。帰責事由とは、債務者自身の故意・過失又は信義則上これと同視しうべき事由をいい、債務者自身の故意・過失と同視しうべき事由として考えられているのは履行補助者の過失である。履行補助者とは、債務者の意思に基づいて債務の履行のために使用される者を指し、債務者自身に故意・過失がなくても履行補助者に故意・過失がある場合には債務者自身の債務不履行として損害賠償責任を負うものとされている。なお、金銭債務については、不可抗力による抗弁はできないとされているため、無過失の場合でも損害賠償責任を負うこととなる（民法第419条第3項）。

#### ② 「全部を免除する」

「全部を免除する」とは、事業者が損害賠償責任を一切負わないとすることであり、このような内容を定めた特約をその限りにおいて無効とする。したがって、損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負う旨を定める条項は本号には該当しない。また、立証責任を消費者に転換する条項も本号には該当しない。

本号に該当する条項の例として、

「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負わない」

「事業者に責に帰すべき事由があっても一切責任を負わない」

「事業者に故意又は重過失があっても一切責任を負わない」

といった、事業者の債務不履行による損害賠償責任をすべて免除する旨の条項が、本号に該当し無効となる。

### ③ 「当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する」

「当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する」とは、任意規定によれば事業者が損害賠償責任を負うにもかかわらず、当該事業者の決定により、当該事業者が当該責任の全部を負わないことを可能とすることである。

### ④ 効果

本号は、消費者契約においては、事業者が民法第 415 条等に規定する債務不履行による損害賠償責任の全部を免除する又はその責任の有無を決定する権限を付与する旨の条項をその限りにおいて無効とするものである。条項が無効となった結果、損害賠償責任については、何の特約もなかったこととなり、事業者は民法等の原則どおり第 415 条、第 416 条等の規定に基づき損害賠償責任を負うこととなる。すなわち、事業者に債務不履行の事実があり、事業者たる債務者に帰責事由があり、債務不履行と因果関係のある損害が発生している場合には、事業者は、当該消費者に損害賠償責任を負う。

当然のことながら、本号によって、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負わない」という特約が無効となっても事業者は、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負う」ことになるわけではない。つまり、民法第 415 条等の規定に照らし、そもそも損害賠償責任を負わないようなケースであれば、損害賠償責任を負うことはない。

また、民法第 420 条第 1 項は、当事者は、債務不履行について損害賠償額の予定をすることができ、裁判所もその額を変えることができない、と定めている。しかし、②に挙げた条項の例は損害賠償額を 0 円と定めるものと同様と考えられるので本号に該当し、事業者は何らかの損害賠償をしなければならないため、本号は民法第 420 条第 1 項の特則でもある。

## ● 債務不履行とは

(1) 債務不履行とは、債務者が債務の本旨に従った履行をしないことを指すが、これは一般に契約の趣旨、取引慣行等に照らして適当な履行をしないことであるとされている。その態様としては、一般に、①履行が可能であるのに、履行期を徒過した場合(履行遅滞)、②債務成立後に履行ができなくなった場合(履行不能)、③債務の履行として給付はなされたが、それが不完全な場合(不完全履行)の3種類があるとされている。民法第 415 条によると、損害賠償請求権が発生する要件としては、通説では、債務不履行の事実があり、債務者に帰責事由があり、債務不履行と因果関係のある損害が発生していることであるとされている。なお、商法の第 560 条等の規定は、通説では債務不履行責任に関する規定と考えられて

いる。

(2) 前述のように、債務不履行とは、債務者が債務の本旨に従った履行をしないことを指し、これは一般に契約の趣旨、取引慣行等に照らして適当な履行をしないことと考えられているが、当該契約により負うこととなる債務の範囲が技術的に履行可能な範囲に限定されることが文言上明らかであるような契約内容であれば、契約上も技術的に履行不可能な行為を為す債務は負わないこととなる。債務を負わない場合には債務不履行にはならず、債務不履行責任は生じない。また、役務の性質上、技術的に履行が不可能な場合には、そもそも債務を負っていないために、債務不履行責任が発生しないと考えられる場合もありえ、その場合には、技術的に履行が不可能な一定期間について責任を免責しても、それは「債務不履行責任を免除する」条項に該当しない場合もある。例えば、契約書に以下のような条項があれば、当該事業者の提供すべきサービス（債務）の内容は、技術的に不可能な事由による一時的中断があり得る性質のものであり、債務の内容は技術的に可能な範囲に限られるので、事業者は技術的に可能な範囲でサービスを提供すれば債務を履行していることとなると考えられる。

#### 条項の例

「当社の提供するサービスにおいては、以下のような事由が生じた場合は、一時的にサービスの提供を中断することがあります。

イ 技術的に不可能な事由による場合………」

民法の一般的な考え方からすると、債務者は、契約上負っていない債務を履行する義務はない。債務の範囲が技術的に履行可能な範囲に限定される趣旨が、契約の解釈において疑義が生じないように文言上明らかになっていれば、契約の解釈により、その契約においては技術的に履行不可能な行為を為す義務は負わないこととなる。これは本法においても同様である。

例えば、運送約款上、特急・急行列車において、2時間未満の遅延の場合、乗客は特急・急行料金の払戻しを請求することができない旨規定されている。このような場合、事業者の責に帰すべき理由がある場合も含めて、合理的な一定時間内は、民法第415条等の解釈により、債務があるものとはみなされず、したがって債務不履行を構成しないことから、本号が適用されるものではない。また、例えば、電気通信サービスにおいても、天候の影響や通信環境の問題等様々な理由により通信の瞬断等が往々にして生じ得ること、また、瞬断等が発生した場合に、その原因の特定が困難といった事情・特徴があること等電気通信サービスの特性に鑑みると、その約款により合理的な一定期間について責任を免責しても、同様に本号は適用されないものと考えられる。

## ● 民法第416条の規定（損害賠償の範囲）

民法においては、債務不履行についての損害賠償の範囲は第416条（判例では、

不法行為にも類推適用される)により規定された相当因果関係の法理によって定められている。その趣旨は一般に、現実生じた損害のうち、当該債務不履行により通常生ずべき損害である「通常損害」を原則とし、特別の事情を予見しえた場合のみ、その特別の事情により生じた「特別損害」をも対象とすると解されている。

## (2) 第1項第2号

### ① 「当該事業者、その代表者又はその使用する者」

事業者には、法人と個人が存在するが、「その代表者」とは、事業者が法人である場合の法人の代表者(例:株式会社の代表取締役)を指す。代表者のような法人の機関の行為に対する法人の責任は、法人の機関の職務行為に対する法人自身の責任である。

「その使用する者」とは、事業者の履行補助者を指す。履行補助者とは、債務者の意思に基づいて債務の履行のために使用される者を指し、あくまで、その者の過失が事業者自身の帰責事由となり、事業者自身が損害賠償責任を負うこととなる、そのような者という趣旨である。例としては、企業の従業員や個人商店の従業員等がこれに当たる。

### ② 「故意又は重大な過失」

「故意」とは、自己の行為から一定の結果が生じることを知りながらあえてその行為をすることを意味する。

「過失」とは、一定の事実を認識できたにもかかわらず、その人の職業、社会的地位等からみて、一般に要求される程度の注意を欠いたため、それを認識しないことを意味する。「重大な過失」とはこの注意を著しく欠いている場合である。

重大な過失とは、相当の注意をすれば容易に有害な結果を予見することができるのに、漫然看過したというような、ほとんど故意に近い著しい注意欠如の状態をいう(大判大正2年12月20日民録19輯1036頁参照)。

### ③ 「一部を免除」

「一部を免除」とは、事業者が損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負うことであり、このような内容を定めた特約を無効とする。

無効となる条項の例としては、

「事業者の損害賠償責任は〇〇円を限度とする」

といった条項がある。このような条項は、事業者の損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負わせるものであるため、債務不履行が当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重過失(以下、本条の解説において事業者の故意又は重過失について述べる場合には、事業者、その代表者及びその使用する者の故意又は重過失を指す。)によるものである場合には、その限りにおいて無効とな

る。

なお、事業者の故意又は重過失による損害賠償責任を制限する条項であっても、全部を免除する条項は、本号には該当せず、第1号に該当するものとして無効となる。

#### ④ 「当該事業者によるその責任の限度を決定する権限を付与する」

「当該事業者によるその責任の限度を決定する権限を付与する」とは、損害賠償責任が事業者の故意又は重過失によるものであるため、当該責任の一部を免除することは許容されない（したがって、事業者は任意規定による損害賠償責任の全部を負うことになる）にもかかわらず、当該事業者の決定により、一定の限度においてのみ責任を負うことを可能とすることである。

#### ⑤ 効果

本号は、消費者契約において、事業者が債務不履行による損害賠償責任を負う場合で、事業者に故意又は重過失があっても、損害賠償責任を制限する又は当該事業者によるその責任の限度を決定する権限を付与する旨の条項をその限りにおいて無効とするものである。これは、単なる軽過失による債務不履行の場合と比較し、事業者による故意又は重大な過失がある場合には、その帰責性は重いものであり、そのような場合には、民法の原則どおりの責任を負わせるのが妥当であるためである。条項が無効となった結果、損害賠償額の限度については、何の特約もなかったこととなり、事業者は損害賠償責任を制限することはできないこととなる。

なお、事業者が債務不履行による損害賠償責任を負う場合で、事業者による故意又は重過失があっても損害賠償責任を制限する旨を解釈上含む条項（前記③に掲げる例を参照）であっても、事業者による故意又は重過失がない場合については、原則として無効にならず（ただし、法第10条や民法第90条に違反する場合を除く）、事業者は損害賠償責任を制限することができる。

また、民法第420条第1項は、当事者は、債務不履行について損害賠償額の予定をすることができ、裁判所もその額を変えることができない、と定めている。しかし、損害賠償額の予定を定めていても、本号に該当すれば実際生じた損害を賠償しなければならぬため、増額されることがあり得る。この点で本号は、民法第420条第1項の特則でもある。

### （3）第1項第3号

#### ① 「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責任」

「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責任」とは、民法第709条（不法行為による損害賠償）、第715条（使用者等の責任）、第717条（土地の工作物等の占有者及び所有者の責任）及び第718条（動物の占有者等の責任）のほか、代表者がその職務を行うについて第三者に加えた損害に関する法人の損害賠償責任



の規定（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律第 78 条等）、商法第 690 条（船舶所有者の船長等に関する賠償責任）、製造物責任法第 3 条（製造物責任）等が考えられる。

## ② 「全部を免除する」

「全部を免除する」とは、事業者が不法行為による損害賠償責任を一切負わないとすることであり、このような内容を定めた特約をその限りにおいて無効とする。したがって、損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負う旨を定める条項は本号には該当しない。また、立証責任を消費者に転換する条項も本号には該当しない。無効となる条項の例については（1）②を参照。

なお、土地の工作物等の占有者の責任を全部免除し、所有者が責任を負う旨の条項については、占有者が事業者である場合には、当該条項は本号に該当し無効となる。無効となった結果、占有者である事業者は民法第 717 条に規定する要件に従い責任を負う。一方、所有者が事業者である場合に、事業者の責任を全部免除する条項については、本号に該当し無効となる。

## ③ 「当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する」

本項第 1 号要件③の解説を参照のこと。

## ④ 効果

本号は、消費者契約においては、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それぞれの規定による責任の全部を免除する又は当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する旨の条項をその限りにおいて無効とするものである。条項が無効となった結果、損害賠償責任については、何の特約もなかったこととなり、事業者はそれぞれの不法行為の規定に基づく損害賠償責任を負うこととなる。

特約が無効になった結果、事業者はあくまで、それぞれの不法行為の規定に定めるところの損害賠償責任を負うのであり、それ以上の責任を負うわけではない。例えば、民法第 709 条の責任についていえば、事業者に故意又は過失があり、故意又は過失と因果関係のある損害が発生している場合には、事業者は、当該消費者に損害賠償責任を負う。その立証責任は、消費者にある。当然のことながら、本号によって、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負わない」という特約が無効となっても事業者は、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負う」ことになるわけではない。つまり、民法第 709 条等の規定に照らし、そもそも損害賠償責任を負わないようなケースであれば、損害賠償責任を負うことはない。

したがって、民法第 715 条の使用者の責任については、同条第 1 項ただし書について立証できれば、損害賠償を免れることができる。同様に民法第 717 条の土地の工作物等の占有者についても同条第 1 項ただし書について立証できれば、損害賠償を免れることができ、民法第 718 条の動物占有者についても同条第 1 項ただし書について立証できれば、損害賠償を免れることができる。

#### ⑤ 「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」による損害賠償責任

一般に、不法行為による損害賠償責任は、当事者（加害者・被害者）が契約関係にあるか否かとは関係なく生じるものである。契約関係にない者との間であらかじめ損害賠償責任を免除する約定をすることはできないので、そうした定めを事業者が一方的にした場合は本号とは関係ない（本号にかかわらず無効）。しかし、現実には契約当事者間において、債務の履行に際してなされた不法行為による損害賠償責任が生じることはありえ、あらかじめ約定によってその責任を免除又は制限することは可能である。したがって、このような場合における不法行為責任に関しても本号のような規定を置き、不法行為による損害賠償責任を免責する条項を制限する必要がある。ただし、本号の射程が消費者契約の事業者の債務の履行に際してなされた不法行為に限定される旨を明確にすることとする。

#### （４）第１項第４号

##### ① 「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」

本号においては、「故意又は重大な過失」という損害を発生させた加害行為の行為者の主観的態様の程度を要件としている。したがって、第３号に掲げたもののうち、人の加害行為によらない不法行為の類型については本号の適用はない。

民法第 717 条の土地の工作物等の占有者・所有者の責任及び民法第 718 条の動物占有者の責任は、加害行為に基づく責任ではなく、物による加害についての責任である。なかでも土地の工作物等の所有者の責任は無過失責任とされ、また、土地の工作物等の占有者と動物占有者の責任は、損害を発生させた加害についての直接の故意又は過失を要件とするのではなく、他の面についての注意義務違反を要件とし、この証明責任を転換しているとみることができると中間責任であると解されている。そのため、これらの不法行為類型については本号の適用はない。

また、製造物責任法第 3 条は、引き渡した製造物の欠陥により他人の生命、身体又は財産を侵害した場合の損害賠償責任を定めたものであり、人の加害行為によらない不法行為の類型であるため、本号の適用はないと考えられる。

「当該事業者」の「故意又は重大な過失による」とは、事業者が民法第 709 条の規定に基づき責任を負う場合であって、加害行為者である事業者自身に故意又は重過失がある、ということである。

「その使用する者」の「故意又は重大な過失による」とは、事業者が民法第 715 条第 1 項の規定に基づき使用者責任を負う場合であって、加害行為者である被用者に故意又は重過失があるということである。本号の「その使用する者」とは、同項の「被用者」を指す。

「故意又は重大な過失」については、(2) ②を参照。

##### ② 「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責任」

「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責任」としては、本号においては、民法第 709 条、第 715 条のほか、代表者がその職務を行うについて第三者に加えた損害に関する法人の損害賠償責任の規定（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律第 78 条等）、商法第 690 条（船舶所有者の船長等に関する賠償責任）等が考えられる。

### ③ 「一部を免除する」

「一部を免除する」とは、事業者が損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負うことであり、このような内容を定めた特約を無効とする。無効となる条項の例は（2）③を参照。

### ④ 「当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する」

本項第 2 号要件④の解説を参照のこと。

### ⑤ 効果

本号は、消費者契約において、事業者が不法行為による損害賠償責任を負う場合で、加害行為の行為者に故意又は重過失があっても、損害賠償責任を制限する又は当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する旨の条項を無効とするものである。これは、単なる軽過失による加害の場合と比較し、加害行為者に故意又は重過失がある場合には、その帰責性は重いものであるため、そのような場合に限り、それぞれの不法行為の規定の原則どおりの責任を負わせるのが妥当であるためである。条項が無効となった結果、損害賠償額の限度については、何の特約もなかったこととなり、事業者は損害賠償責任を制限することはできず、当該不法行為と因果関係のある損害につき賠償する責任を負うこととなる。

なお、事業者が民法第 709 条等に規定する不法行為による損害賠償責任を負う場合で、事業者、その代表者又はその使用する者に故意又は重過失があっても損害賠償責任を制限する旨を解釈上含む条項（前記（2）③を参照）であっても、事業者、その代表者又はその使用する者に故意又は重過失がない場合については、原則として無効にならず（ただし、法第 10 条や民法第 90 条に違反する場合を除く）、事業者は損害賠償責任を制限することができる。

## （5）第 1 項第 5 号

### ① 「有償契約」

有償契約とは、売買契約や賃貸借契約のように当事者双方が相互に対価的意味を有する給付を行う契約である。

民法第 570 条において準用する第 566 条に規定する用益的権利等に関する瑕疵担保責任の規定は、売買に関するものであるが、民法の売買契約に関する規定は、同法第 559 条により売買以外の有償契約にも準用されており、本号においても同様に扱うこととした。

## ② 「消費者契約の目的物に隠れた<sup>かし</sup>瑕疵があるとき」

「消費者契約の目的物」とは、当該消費者契約締結に際しその目的とされた物であり、「隠れた瑕[か]疵[し]」とは、目的物に消費者が通常の注意をもってしても知りえない当該契約において予定された品質・性能を欠いていることであるが、これは、民法第 570 条における「売買の目的物に隠れた瑕疵があったとき」と同趣旨である。

## ③ 「仕事の目的物に瑕疵があるとき」

括弧内の「仕事の目的物」とは、当該請負契約の仕事の目的とされたものであり、「瑕疵」とは当該契約において予定された品質・性能を欠いていることであるが、これは、民法第 634 条第 1 項における「仕事の目的物に瑕疵があるとき」と同趣旨である。

## ④ 「全部を免除する」

「全部を免除する」とは、事業者が瑕疵による損害賠償責任を一切負わないとすることであり、このような内容を定めた特約をその限りにおいて無効とする。したがって、損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみの責任を負う旨を定める条項は本号には該当しない。また、証明責任を消費者に転換する条項も本号には該当しない。損害賠償責任以外の責任を免除する条項も本号には該当しない。

## ⑤ 「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」

本項第 1 号要件③の解説を参照のこと。

## ⑥ 効果

本号は、消費者契約において、事業者が民法第 570 条及び第 634 条に規定する瑕疵担保責任を負う場合で、瑕疵による損害賠償責任の全部を免除する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旨の条項をその限りにおいて無効とするものである（ただし、第 2 項に規定する場合を除く。詳細は 3 を参照）。無効となった結果、損害賠償責任については、何の特約もなかったこととなり、事業者は民法第 570 条又は第 634 条に基づく損害賠償責任を負うこととなる。また、民法第 570 条等の規定に照らし、そもそも損害賠償責任を負わないようなケースであれば、損害賠償責任を負うことはない。

## 3 第 2 項

### (1) 本項の趣旨

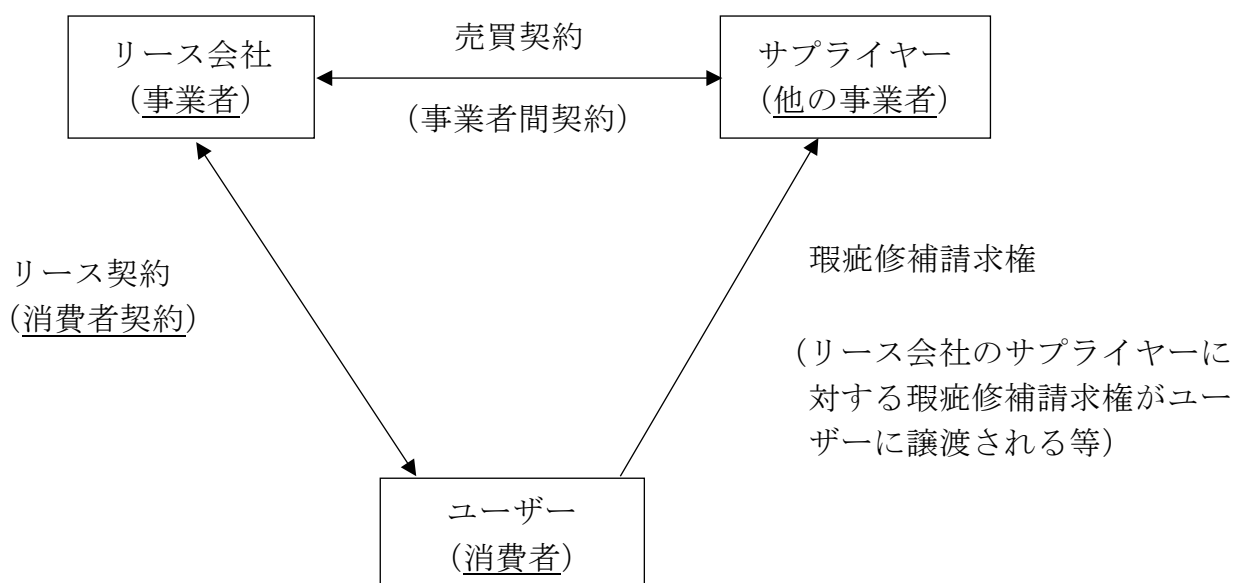
本項は、第 1 項第 5 号に該当する契約条項であっても、本項第 1 号又は第 2 号に定める場合に当たるときには、当該契約条項を無効とはしない旨を定めるものである。

実際の契約においては、事業者が瑕疵による損害賠償責任の全部を免除する条項はあるが、一方で、当該事業者が瑕疵のない物と取り換える責任又は瑕疵を修補する責任を負う旨定めている場合がある。このような場合には、消費者には救済の手段が残されており、消費者の正当な利益が侵害されているとはいえないため、損害賠償責任の全部を免除する条項を無効とはしないこととした。

また、消費者契約において事業者が瑕疵による損害賠償責任の全部を免除する旨定めているが、当該消費者契約の締結と同時に又はこれに先立って他の事業者との間で締結された契約又は事業者と他の事業者の間で締結された消費者を第三者とする民法第537条に定める第三者のためにする契約においては、当該他の事業者が損害賠償責任の全部又は一部の責任、瑕疵のない物と取り換える責任又は瑕疵を修補する責任を負う旨定めている場合がある。このような場合にも、消費者には救済の手段が残されており、消費者の正当な利益が侵害されているとはいえないため、損害賠償責任の全部を免除する条項を無効とはしないこととした。瑕疵担保責任についてのみこのような除外規定を置く理由は、現代社会においては、一般的に商品の製造者と販売者が異なっている場合が多く、商品が複雑になればなるほど販売者がその製品についての知識をもつことが困難になり、商品に隠れた瑕疵がある場合に、むしろ販売者以外の製造者等が瑕疵担保責任を負う方が、消費者の救済に資する場合があります。具体的には、ファイナンスリース契約においては、商品の瑕疵担保責任は、ユーザーと賃貸借契約の関係にあるリース会社ではなく、実際に商品をユーザーに引き渡すサプライヤーが負うこととされている（下図参照）。

ただし、他の契約の当事者が資力のない者である場合のように、実質的に消費者の損害賠償請求権等を排除する契約が行われるおそれがあるため、その契約の当事者は事業者たることを要することとしたものである。

### ファイナンスリース契約



## (2) 第2項各号共通

### ① 「瑕疵のない物をもってこれに代える」

民法第590条第1項では、利息付きの消費貸借契約においては、物に隠れた瑕疵がある場合に貸主は「瑕疵がない物をもってこれに代えなければならない」ことを要すると定められているが、本項各号の「瑕疵のない物をもってこれに代える」とは、民法第590条第1項の規定と同趣旨である。

### ② 「瑕疵を修補する」

民法第634条第1項では、請負契約において仕事の目的物に瑕疵がある場合には、注文者は「瑕疵の修補」を請求することができることとされているが、本項各号の「瑕疵を修補する」とは、民法第634条第1項の規定と同趣旨である。

## (3) 第2項第2号

### ① 「当該事業者の委託を受けた他の事業者」

本項第2号の「他の事業者」とは、当該消費者契約の当事者以外の事業者を指す。「当該事業者の委託を受けた」者に限る趣旨は以下のとおりである。

この責任は本来は契約当事者である当該事業者が負うべきものであり、第2項第2号の規定は、自らが責任を負う代わりに、特にその責任を他の事業者に転嫁する場合である。したがって、他の事業者が消費者と直接契約を締結する場合には、この「他の事業者」は、当該事業者が委託をし、それを承諾した事業者であることを要することとしている。

また、消費者自身が自己の負担により他の事業者に責任を請求できるような場合にまで、当該事業者の責任を免除する条項を有効とする必要はないと考えられることから、他の事業者については当該事業者の委託を受けた事業者とするのが妥当である。

### ② 「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」

本項第2号の当該事業者と他の事業者との間で、損害賠償責任等を消費者が直接他の事業者へ請求する権利を有することとなる契約を締結すれば、民法第537条の第三者のためにする契約の規定により消費者が請求権を有することとなるため、その場合にも、消費者の権利が不当に害されていることとはならないため、事業者の責任を全部免除する条項は無効とならないこととしている。

なお、当該消費者契約の締結と同時かそれ以前にこのような契約が成立していれば足り、その旨を消費者に通知することまでは要件とはしないが、これは、消費者が権利を有していることに変わりはなく、実態的にも、当該事業者は自らに対して

損害賠償等の請求が来ないように積極的に消費者に通知をすることとなるものと考えられるためである。

### ③ 「当該消費者契約の締結に先立って又はこれと同時に」

これは、前記①で述べた他の事業者が瑕疵担保責任を負うことを内容とする消費者と当該他の事業者との間の契約又は同じ内容の事業者と他の事業者の間で締結された消費者を第三者とする民法第537条に定める第三者のためにする契約が、当該消費者契約の締結より前か又は締結と同時に締結されるという趣旨である。当該消費者契約において、消費者に他に救済される手段があるからこそ、損害賠償責任の全部を免除する条項が無効とはしないのであるから、他の事業者が責任を負う旨の契約は当該消費者契約と同時又はそれより前になされている必要がある。また、反復・継続して契約がなされている場合には、通常は契約条項は定型化されているため、当該消費者契約と同時又はそれより前としても事業者、他の事業者に過度な負担を強いることとはならない。

### ④ 「賠償する責任の全部若しくは一部」

本条第1項第5号の規定では、当該消費者契約の当事者たる事業者の損害賠償責任については、その全部を免除する条項が無効となり、その責任を制限し、その一部のみの責任を負うこととする条項は無効とはならない。したがって、「他の事業者」については、当該消費者契約の当事者たる事業者と同程度の責任を課すこととし、その責任の一部のみを負っている場合でもよいこととする。

## 4 第8条により無効とされる可能性がある条項の例

### (1) 第1項第1号から第4号関連

#### 〔事例8-1〕

いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負わない。

#### 〔事例8-2〕

事業者に責めに帰すべき事由があっても一切損害賠償責任を負わない。

#### 〔事例8-3〕

事業者に故意又は過失があっても一切損害賠償責任を負わない。

事例8-1から8-3は、債務不履行や不法行為による損害賠償責任の「全部を免除する条項」であるため、本条第1項第1号や第3号に該当し無効となる。

条項が無効となった結果、損害賠償責任については、何の特約もなかったことと

なり、事業者は民法等の原則どおり損害賠償責任を負うこととなる。当然のことながら、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負わない」という特約が無効となっても事業者は、「いかなる理由があっても一切損害賠償責任を負う」ことになるわけではない。民法第 415 条、第 709 条等の規定に照らし、そもそも損害賠償責任を負わないようなケースであれば、損害賠償責任を負うことはない。

#### 〔事例 8-4〕

事業者は、天災等事業者の責に帰すべき事由によらない損害については賠償責任を負わない。

事業者の責めに帰すべき事由がない場合には、事業者はそもそも債務不履行や不法行為に基づく損害賠償責任を負うことはない。この事例は、本来負うことがない責任を負わないということを確認的に定めたものと考えられるが、このような条項は無効とはならない（ただし、事業者が金銭債務を負っている場合には不可抗力による抗弁はできない）。

#### 〔事例 8-5〕

いかなる理由があっても事業者の損害賠償責任は〇〇円を限度とする。

#### 〔事例 8-6〕

事業者は通常損害については責任を負うが、特別損害については責任を負わない。

事例 8-5 のように損害賠償責任の限度を制限する条項は、「一部を免除する条項」である。また、事例 8-6 も損害賠償額の上限を通常損害の額としていると考えられ「一部を免除する条項」に当たる。このとき事業者に故意又は重大な過失がある場合には、本条第 1 項第 2 号や第 4 号に該当し無効となる。事業者に故意又は重大な過失がない場合には、無効とはならない。

また、損害賠償責任の一部を免除する条項としては、損害賠償責任の 90% を免除するような条項も考えられるが、これも全部を免除する条項ではないため、本条第 1 項第 1 号や第 3 号には該当しない。しかし、事業者が損害賠償責任の 90% を免除する旨の条項は、民法第 416 条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、民法の信義則に反する程度に消費者の利益を一方的に害すると考えられるものについては、法第 10 条に該当し無効となり得る。

なお、条項が無効となった結果、損害賠償額の限度については最初から何の特約もなかったこととなり、事業者は民法第 416 条の規定に従い責任を負うこととなる。

民法においては、債務不履行についての損害賠償の範囲は第 416 条（判例では、不法行為にも類推適用される）により規定された相当因果関係の法理によって定め



られている。その趣旨は一般に、現実生じた損害のうち、当該事案の場合に特有の損害を除いた、当該債務不履行により通常生ずべき損害である「通常損害」を原則とし、特別の事情を予見しえた場合のみ、その特別の事情により生じた「特別損害」をも対象とする、と解されている。

**【事例 8-7】**

事業者が故意又は重大な過失がある場合を除き、損害賠償責任は〇〇円を限度とする。

この条項は、「一部を免除する条項」であるが、事業者が故意又は重大な過失がある場合を除外しているため、本条第1項第2号や第4号には該当せず、無効とはならない。

**【事例 8-8】**

宿泊客がフロントにお預けになった物品又は現金並びに貴重品について滅失、毀損等の損害が生じたときは、それが不可抗力である場合を除き、当ホテルは、その損害を賠償します。ただし、現金及び貴重品について、当ホテルがその種類及び価額の明告を求めた場合であって、宿泊客がそれを行わなかったときは、当ホテルは〇〇円を限度としてその損害を賠償します。(ホテル宿泊契約の例)

この条項は、「一部を免除する条項」に当たるが、商法第595条では、「貨幣、有価証券其他ノ高価品ニ付テハ客カ其種類及ヒ価額ヲ明告シテ之ヲ前条ノ場屋ノ主人ニ寄託シタルニ非サレハ其場屋ノ主人ハ其物品ノ滅失又ハ毀損ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任セス」とされており、事業者の損害賠償責任を制限しているとはいえないため、本条第1項第2号や第4号には該当せず、無効とはならない。

**【事例 8-9】**

事業者は、人的損害については責任を負うが、物的な損害については一切損害賠償責任を負わない。

人的損害については責任を負うが、物的損害については責任を負わないとする条項は、物的損害のみが生じた場合には、一切損害賠償しないこととなるため、「全部を免除する条項」に当たる。したがって、本条第1項第1号や第3号に該当し無効となる。

**【事例 8-10】**

消費者が事業者が故意又は過失があることを証明した場合には損害賠償責任を負う。

証明責任を転換する条項は、本条には該当しない。ただし、証明責任を法定の場合よりも消費者に不利に定める条項（例えば民法 415 条の債務不履行責任に関し、事業者の「責に帰すべき事由」を消費者に証明させる条項）は、法第 10 条に該当し無効となり得る。

#### 〔事例 8-11〕

会社は一切損害賠償の責を負いません。ただし、会社の調査により会社に過失があると認めた場合には、会社は一定の補償をするものとします。

当該条項は、事業者に対し、損害賠償責任の発生要件である過失の有無に係る決定権限を付与する条項であり、「当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する条項」に該当し、法第 8 条第 1 項第 1 号及び第 3 号に該当し無効となると考えられる。

#### 〔事例 8-12〕

当社が損害賠償責任を負う場合、その額の上限は 10 万円とします。ただし、当社に故意又は重過失があると当社が認めたときは、全額を賠償します。

当該条項は、損害賠償責任が事業者の故意又は重過失によるものであっても、当該事業者が故意又は重過失によるものではないという決定をすることで、上限 10 万円の限度においてのみ責任を負うことを可能とするものである。したがって、当該条項は、「当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する条項」に該当し、法第 8 条第 1 項第 2 号及び第 4 号に該当し無効となると考えられる。

#### 〔事例 8-13〕

弊社が賠償責任を負う条件は以下のとおりです。①当該商品お渡し日より 60 日以内に事故が判明しお申し出頂いた場合、もしくは②弊社が事故扱いと認めた場合

当該条項は、損害賠償責任が事業者の故意又は重過失によるものであっても、当該事業者が「事故扱い」とは認めない決定をすることで、60 日以内に申し出た限度においてのみ責任を負うことを可能とするものである。したがって、当該条項は、「当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する条項」に該当し、法第 8 条第 1 項第 2 号及び第 4 号に該当し無効となると考えられる。

### （2）第 1 項第 5 号、第 2 項関連

#### 〔事例 8-14〕

事業者は、商品に隠れた瑕疵があっても、一切損害賠償、交換、修理をいたしません。

本条第1項第5号に該当し無効となる。無効となった結果、損害賠償責任については最初から何の特約もなかったこととなり、事業者は民法第570条に基づく損害賠償責任を負うこととなる。

#### 〔事例 8-15〕

1か月以内に死亡した場合は、代犬をお渡ししますが、返金には応じません。  
(ペットの販売の例)

瑕疵のない物を提供することとしているので、本条第2項第1号に該当し、無効とはならない。

#### 〔事例 8-16〕

##### リース標準契約書の例

##### 第15条 (第1項 略)

2 物件の規格、仕様、品質、性能その他に隠れた瑕疵があった場合ならびに物件の選択又は決定に際して乙(賃借人)に錯誤があった場合においても、甲(賃貸人:リース業者)は、一切の責任を負いません。

3 前2項の場合、乙は売主に対し直接請求を行い、売主との間で解決するものとし、また、乙が甲に対し書面で請求し、甲が譲渡可能であると認めてこれを承諾するときは、甲の売主に対する請求権を乙に譲渡する手続をとるなどにより、甲は乙の売主への直接請求に協力するものとし、

##### (リース業者、サプライヤー間の標準注文請書)

第5条 物件に関する瑕疵担保、期間内保証、保守サービスその他売主の便宜供与又は義務の履行については、売主が借主に対して直接その責任を負います。また、売主が自ら責任を負うべき事由による物件の引渡遅延又は引渡不能によって、借主に損害を与えたときも同様とします。

リース事業者は、消費者との契約においては瑕疵担保責任を免責しているが、サプライヤーとの間の売買契約において、サプライヤーが直接瑕疵担保責任を負うこととされており、本条第2項第2号に該当するため無効とはならない。

#### 〔事例 8-17〕

ソフトウェアの瑕疵については交換・修補・代金返還のいずれかにより対応す

る。(ソフトウェアの使用許諾契約の例)

ソフトウェアの使用許諾契約が有償契約である場合には、ソフトウェアの瑕疵について損害賠償責任の全部を免除する旨の条項は、本条第1項第5号に該当し無効となる場合があると考えられる。

ただし、一般には、使用許諾契約上この事例8-14のように、ソフトウェア事業者は交換・修補等により対応する旨定めている場合が多く、その場合には本条第2項第1号に該当し、当該条項は無効とはならないものと考えられる。

#### 〔事例8-18〕

商品の瑕疵による損害賠償責任については、消費者が瑕疵を知ってから1か月以内に事業者申し出た場合に限り負うものとする。

権利の行使期間を制限する条項は、本条第1項第5号には該当しない。ただし、行使期間を不当に短く設定している条項は、民法第566条第3項（行使期間は1年以内）に反するものとして、法第10条に該当し無効となり得る。