

## 消費者契約法に新たに加えることを検討すべき規定—民法改正との関係で

消費者契約法の運用状況に関する検討会 2014年6月20日 後藤巻則

\*他にも検討すべき項目は少なくないが、報告時間との関係で、以下の項目を扱う。暴利行為については、本検討会第2回・山本敬三委員の報告参照。

### I 取消後の清算規定

#### 1 規定の必要性

##### (1) 取消しの無意味化の回避

詐欺・強迫による取消しや消費者契約法における誤認・困惑による取消しの場合に、消費者が厳格な価値返還義務を負う結果、取消権付与が無意味化するような事態は避けなければならない。

##### (2) 取消可能事例の増加と清算規定の不備

###### (ア) 民法

○詐欺・強迫（96条）⇒取消しの遡及効（民法121条）。民法703、704条による清算。制限行為能力者が取り消した場合には返還義務の範囲が制限されるが（民法121条ただし書）、この規定は、詐欺・強迫の被害者には適用されない。

###### (イ) 消費者契約法

○誤認、困惑取消し⇒清算規定なし（民法の原則による）。

民法よりも取消可能事例が増加⇒清算規定の必要性が高まった。消費者契約法の立法前から清算規定の必要性が主張されていた（沖野・後掲等）。

###### (ウ) 特定商取引法—訪問販売の場合

○クーリングオフ⇒清算規定あり。消費者は受領した商品の使用利益または受領した役務の対価を支払う義務を負わない（特定商取引法9条5項）。

○過量販売解除（2008年改正）⇒清算規定あり。クーリングオフの規定が準用されている（特定商取引法9条の2第3項）。

○不実告知、事実不告知（2004年改正）⇒清算規定なし。

不実告知および故意の事実不告知の場合に取消しが認められた（同法9条の3）。

消費者契約法の「不実告知」および「不利益事実の不告知」と比較して、不実告知の対象となる事項に、「顧客が契約締結を必要とする事情に関する事項」まで含むなど、要件が緩和された。消費者の利益となる事実を告げることを要求しない点でも要件が緩和された。



取消可能事例がいっそう増加。清算規定の不備がいっそう顕在化。

##### (3) 民法改正の動向

○中間論点整理第32-3

(2) ウ 上記イ記載の考え方に加え、詐欺の被害者の返還義務を軽減するなど、無効原因等の性質によって返還義務を軽減する特則を設けるかどうかについても、検討してはどうか。

○中間試案第5-2(4) 民法121条ただし書の規律に加えて、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、・・・。

○部会資料66A(部会資料79-3未見)

### 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) (3) (4) 〈省略〉

(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。

\*詐欺・強迫、誤認・困惑による取消しの場合の価値返還義務の問題は依然解決しない。むしろ原状回復義務の原則と意思無能力の場合の例外が明記されることにより、詐欺・強迫、誤認・困惑による取消しの場合の適正な処理が阻害される可能性があるのではないか。

#### 2 裁判例

\*取消しの効果が争点となった裁判例はあまりない。

##### (1) 契約の必要性自体についての誤認・困惑ケース

\*契約の必要性自体について誤認を惹起されているケースや困惑ケースでは、原告および被告の主張の仕方も影響しているが、受領物が現物で残存していれば事業者がそれを原状回復し、現物がない場合は、単に事業者からの代金返還のみが認められる傾向にある<sup>1</sup>。

[1] 神戸地尼崎支判平成15・10・24LEX/DB 文献番号25437488

Xが、Yとの間で締結した易学受講契約およびこれに付随する契約(改名、ペンネーム作成、印鑑購入)について、勧誘方法が違法・不当であることを理由とする契約の取消しおよび公序良俗違反を理由とする無効を主張して、Yに対し、既払金の返還を求めた事案で、Xの本件易学受講契約承諾の意思表示については、消費者契約法4条3項2号の取消事由があるなどとして、Xの請求を認容した。

---

<sup>1</sup>丸山絵美子「消費者取消権」法律時報83巻8号(2011年)20頁、同「取消しの効果、第三者の関与など」河上正二編著・消費者契約法改正への論点整理(信山社、2013年)21頁。

〔2〕大阪高判平成16・7・30LEX/DB 文献番号25437403

判決〔1〕の控訴審判決。本件易学受講契約の勧誘の方法およびその態様、同契約締結の経緯、同契約直後の本件付随契約締結の事情、契約内容としての易学受講料が異常に高額であること、Xの身上などを合せ考慮すると、本件易学受講契約は、著しく不公正な勧誘行為によって、不当に暴利を得る目的をもって行われたものというべきであって、暴利行為として公序良俗に反し無効であるというべきであるとして、原判決を相当とした。

〔3〕東京地判平成17・3・10LEX/DB 文献番号25463934

Xが、Y<sub>1</sub>社の従業員の勧誘により床下換気扇等を購入する契約を締結し、Y<sub>2</sub>社との間でクレジット契約を締結したが、上記購入契約はいわゆる「点検商法」によるものであり、契約関係が解消されたとして、Y<sub>1</sub>社に対し、X所有建物の床下に散布された防湿剤の撤去を求めるとともに、Y<sub>2</sub>社との間において立替金債務の存在しないことの確認を求めた事案で、上記購入契約は、消費者契約法4条1項1号に基づく取消しによって解消されたとした上で、1回払の立替払に関する契約について、信義則上相当と認められる特段の事情がある場合には、消費者である債務者は、クレジット業者に対して、売主に対する抗弁を主張することができるとして、Xの請求をいずれも認容した。

〔4〕神戸地尼崎支判平成18・12・28LEX/DB 文献番号25437500

太陽光発電システムおよびこれに付随する機器の売買契約および工事契約を締結したXが、買主であるYに対し、本件工事代金の支払いを求めて提訴し、これに対しYが、本件契約は消費者契約法4条1項の不実告知等による勧誘によるものであり、取消しに基づく原状回復義務の履行として撤去工事または撤去工事費用相当額の支払いを求めて反訴を提起した事案において、本件契約において消費者契約法4条1項等に各所定の取消事由があると認めて、Xの本訴請求を棄却し、Yの反訴請求を認容した。

〔5〕東京簡判平成19・7・26LEX/DB 文献番号25421095

Y<sub>1</sub>の訪問販売で、長時間家に居座り除湿剤マットを立替払契約を利用して購入したXが、不退去を理由として立替払契約を取り消したと主張し、信販会社Y<sub>2</sub>に対し、立替払契約の残債務の支払義務がないことの確認と、支払済みの金員の返還を請求した事件で、Xの請求が認容された。

〔6〕東京地判平成21・6・19判時2058号69頁

X（信販会社）がYに対し、Yが医療機関との間で包茎手術等について診療契約を締結した際、割賦購入あっせんを目的とする会社であるXとの間で、診療契約に基づく治療費の支払について立替払の委託契約を締結したとして、立替払残金等の支払を求めた事案で、仮に亀頭コラーゲン注入術が医学的に一定の効果を有するものであったとしても、当該術式が医学的に一般に承認されたものとはいえない場合には、その事実は消費者契約法4条2項の「当該消費者の不利益となる事実」に該当するとし、Yが同項に基づき本件立替払契約を取り消すことができるとして、Xの請求を棄却した。

## (2) 詐欺行為等が反倫理的であるケース

\*詐欺行為等が反倫理的な態様で行われた場合に、詐欺者等の利得を許さないという考え方を示している。

〔1〕大判明治41・4・27刑録14輯453頁

相手方の詐欺を理由として被害者が売買契約を取り消して支払い済み代金の返還を請求したのに対して、被害者の受けた給付分の利得が相殺により控除されるべきことを詐欺者が主張したという事案において、被害者に対する詐欺者からの給付は不法原因給付に該当するとして、詐欺者の抗弁を認めなかった。

〔2〕最判平成20・6・10民集62巻6号1488頁

いわゆるヤミ金融業者が元利金等の名目で違法に金員を取得する手段として著しく高利の貸付けの形をとって借主に金員を交付し、借主が貸付金に相当する利益を得た場合に、借主からの不法行為に基づく損害賠償請求において同利益を損益相殺等の対象として借主の損害額から控除することは、民法708条の趣旨に反するものとして許されないとした。

〔3〕最判平成20・6・24判時2014号68頁

Yが投資資金名下にXから金員を騙取した場合に、Xからの不法行為に基づく損害賠償請求においてYが詐欺の手段として配当金名下にXに交付した金員の額を損益相殺等の対象としてXの損害額から控除することは、民法708条の趣旨に反するものとして許されないとした。

\*このような考え方が、詐欺、強迫、誤認、困惑の場合に一般的に適用できるとは考えにくい、どのような場合にこのような考え方の適用可能性があるかを含め、検討を深める必要がある。

## 3 解決の方向性

消費者契約法による取消しの場合に、特定商取引法上のクーリングオフの清算規定を参考にして処理すべきとする意見もある。

しかし、特定商取引法上の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9条の3等）の場合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ろう。そのため、悪質な勧誘行為からの利得を制限する方向の清算規定が必要である。



判例が、契約の必要性自体について誤認を惹起されているケースや困惑ケース、反倫理的な勧誘ケースでは、事業者の利得を許さないという態度を示していることから、このような場合につき、消費者の返還義務を縮減ないし免除する規定を新設することが考えられる。

消費者契約法に暴利行為（本検討会第2回・山本敬三委員提出資料「暴利行為準則の現況と消費者契約法の立法課題」参照）準則を規定し、反倫理的な勧誘ケースについてはこの場面で処理することも考えられる（この場合には708条の適用がある）。

（参考）

○沖野眞己「契約締結過程の規律」私法62号（2000年）40頁、同「契約締結過程の規律と意思表示論」『消費者契約法—立法への課題』（別冊NBL54号）64頁

不実告知など（不当干渉禁止型）の場面においては、消費者の善意・悪意を問わず制限行為能力についての民法121条ただし書のような現存利益返還規定を用意しておくべきである。使用利益については、民法703条に即して構成すれば、受益は現存すると扱われることになるが、事業者の悪性が高く、いわば「押しつけられた給付」の場合には、ネガティブオプションの規定やクーリングオフの規定を参考に、消費者は現状で目的物を返還すれば義務を尽くしたものとして、使用利益については返還義務を負わないといった処理が考えられる。

○丸山絵美子「消費者契約における取消権と不当利得（2）」筑波ロー・ジャーナル2号（2007年）100頁

消費者消費者契約法および特定商取引法の取消権が行使された際には、価値返還義務の範囲を、現存利益（消費者の主観的財産計画に照らしての利益）に限定することを明文で定めることが考えられる。

○松岡久和「不当利得法の全体像—給付利得法の位置づけを中心に」ジュリスト1428号（2011年）10頁

あくまで例示であるが、「利得返還義務は当事者の行為態様や無効・取消原因規範の目的により制限されうる。」、「特別の定めがある場合でなくても、裁判所は、当事者の行為態様や無効・取消原因の規範目的を考慮して、返還すべき利得額を合理的な範囲に制限することができる。」などの規定や、最低でも不法行為法による調整を明記する「無効や取消しの主張は、損害賠償請求を妨げない。」などの規定が必要であろう。

○消費者契約法日弁連改正試案（2012年2月16日）

第16条（消費者契約の取消し及び無効の効果）

1 この法律の規定により消費者契約が取り消された場合又は無効である場合、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等が極めて悪質であるときには、当該事業者は、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。

## II 契約締結過程における情報提供義務

### 1 情報提供義務と契約の取消し

## (1) 規定の必要性

### (ア) 努力義務としての情報提供義務

3条が努力義務であるため、情報提供に現実に不足があったとしても使えない<sup>2</sup>。

### (イ) 不利益事実の不告知の厳格な要件

故意に不利益事実を説明しなかったことは、消費者からは立証困難であり、4条2項はほとんど使うことができない。「故意」ではないとしても、一般消費者にとって重要な「不利益」を告げていない場合は、取り消せるとしてほしい<sup>3</sup>。

### (ウ) 消費者契約法成立後の消費者関連法の進展

特定商取引法の2004年改正で不実告知・事実不告知につき取消権を導入（前出）。

2004年の特定商取引法改正は、特定の取引のトラブルに対応するために行われたわけではなく、あくまで急増する消費者トラブル一般に対応するために、同法がそのトラブルが生じている取引の相当部分をカバーしていることをふまえて行われたもの<sup>4</sup>。

## (2) 不利益事実の不告知と情報提供義務

### (ア) 不利益事実の不告知の類型

不利益事実の不告知に基づく取消しを認めた判決としては、〔1〕神戸簡判平成14・3・12（消費者法ニュース60号211頁）、〔2〕大阪簡判平成16・1・9（消費者法ニュース64号54頁、国民生活2007年1月号64頁）、〔3〕小林簡判平成18・3・22（消費者法ニュース69号188頁）、〔4〕東京地判平成18・8・30（消費者法ニュース76号31頁）、〔5〕神戸地姫路支判平成18・12・28（LEX/DB文献番号25437500）、〔6〕札幌高判平成20・1・25（判時2017号85頁）、〔7〕東京地判平成20・10・15（Westlaw2008WJLPCA10158005）、〔8〕東京地判平成21・6・19（判時2058号69頁）、〔9〕東京地判平成22・2・25（Westlaw2010WJLPCA02258009）、〔10〕大阪地判平成23・3・4（判時2114号87頁）などがある。これらは、次の3つのタイプに分類できる。

(a) 利益告知と不利益事実の不告知の双方があったことを認めて消費者契約法4条2項の適用を肯定したもの（〔1〕〔2〕〔4〕〔6〕〔7〕〔9〕判決）。

〔1〕判決は、Xが、歌手養成コースがあるというY（養成所）の広告をみて応募したところ、Yは基本的に俳優の養成所であり、広告記載の月謝も演技コースのもので歌手コースを履修すると増額されることになっていたという事例で、歌手コースに入所させるという利益を告げながら3か月後には月謝の値上げがあるという不利益を告げなかったとして、Xによる契約取消権の行使を認めた。

〔2〕判決は、内職あっせん業者がクレジットの利用を積極的に勧め、クレジット契約による購入物品を利用することで収入を得、その収入によりクレジット代金を支払う

<sup>2</sup> 本検討会第3回・増田悦子委員提出資料「消費者契約法の見直しに向けて」3頁。

<sup>3</sup> 本検討会・増田委員提出資料「消費者契約法の見直しに向けて」5頁。

<sup>4</sup> 宮下修一「消費者契約法の改正課題」法律時報79巻1号93頁（2007年）。

ことが勧誘の主要な内容になっていたところ、パソコン初心者でも最初から5万円の収入があり、本件消費者であればそれ以上の収入があるから、その収入からクレジット代金を支払っていけること、仕事は確実にあると、Xの利益になる旨を告げながら月々5万円の収入を満たさない内職の紹介しかしないという不利益な事実を告げなかったとして、4条2項による取消しを認めた。

〔4〕判決は、マンションの販売において、パンフレット等で眺望・採光・通風のよさを記載しながら隣接地に眺望・採光・通風が悪くなるマンションの建設予定があることを告げなかったとして、4条2項による取消しを認めた。

〔6〕判決は、金の先物取引において、金の相場が上昇すると自己判断を告げて買い注文を勧めながら将来における金に価格が下落し、損失が生ずる可能性があることを告げなかったとして、4条2項による取消しを認めた。

〔7〕判決は、別荘地の販売において、緑が豊かで、空気のきれいな、大変静かな環境が抜群の別荘地であるなどと説明しながら隣接地に産業廃棄物の最終処理場および中間処理施設の建設計画があることを告げなかったとして、4条2項による取消しを認めた。

〔9〕判決は、液化石油ガス（LPガス）の貯槽タンクであるバルクの設置契約において、バルク設置に工事その他の費用がかからないことを説明しながら契約終了時における消費者へのバルク買取義務の発生とその金額を告げなかったとして、4条2項による取消しを認めた。

（b）利益告知には明確な言及をすることなく、不利益事実の不告知があったとして消費者契約法4条2項の適用を肯定したもの（〔3〕〔8〕〔10〕判決）。

〔3〕判決は、悪質リフォーム工事代金支払いのためのローン契約と工事契約は一体のものであり、リフォームによる床下補強工事が耐震や揺れ防止工事としては有効でない工事であることを告げなかったとして、ローン契約につき4条2項による取消しを認めた。利益告知については明確な言及がない。

〔8〕判決は、包茎手術のための診療契約および立替払契約の締結につき、包茎手術の術式が医学的に一般に承認された術式でないことを告げなかったとして、4条2項による立替契約の取消しを認めた。利益告知については明確な言及がない。

〔10〕判決は、消費者X（高齢者）が締結した約3億円の梵鐘の製作請負契約について、消費者が前払いした2億円が契約金ないし前金ではなく契約解除の場合には解約金ないし違約金になるにもかかわらず、そのことを請負人Yが故意に告げなかったことにより、消費者が請負契約の締結に至ったとして、消費者契約法4条2項の取消しを認めた。利益告知については明確な言及がない。

（c）利益告知、不利益事実の不告知のいずれについても明確な言及をすることなく、消費者契約法4条2項の適用を肯定したもの（〔5〕判決）。

〔5〕判決は、太陽光発電システムの設置につき、現在特別にオール電化機器類をサ

ービスで提供できること、本件オール電化機器類を設置した場合、ガス代がかからず、また電気代も節約でき、これらにより月1万3200円光熱費が減少すること、食洗機を設置することによって月3000円の水道代の節約が見込まれること等を説明したことや、本件太陽光発電の設置工事の価格が国庫補助金交付申請書から算出した平均価格の約2倍で最高価格に近い金額であることを告げなかったことを認定した上で、4条1項、2項による取消しを認めている。判決中には利益告知、不利益事実の不告知についての明確な言及が見られない。

(イ) 不利益事実の不告知における故意の必要性

(a) 「故意に」の意味

\*立案者＝「(i)当該事実が当該消費者の不利益となるものであることを知っており」、かつ、「(ii)当該消費者が当該事実を認識していないことを知っていながら」、あえてという意味<sup>5</sup>。

\*多数説＝立案者のように「二段の故意」を要求すると、民法の詐欺の認定と変わらなくなってしまう、4条2項の適用が事実上困難となるため、(i)で足りる<sup>6</sup>。

〔6〕判決は、事業者が消費者にとって不利益となる事態が生ずるおそれがあることを知っているだけで、故意があったと判断し、消費者契約法4条2項の適用を認めている。

(b) 故意の認定

〔1〕判決は、「YがXに月謝の値上げを告げていなかった以上、Xがこれを知らなかったのは当然であり、しかも、この事実はYにおいても認識し得たはずであるから、この点についてYには『故意』があったといわざるを得ない」と判示している。

〔3〕判決も、工事会社社員は、本件工事が耐震や揺れ防止工事としては有効でない工事であることは当然知っていたと推認するべきであるとしている。

〔8〕判決も、亀頭コラーゲン注入術は医学的に一般に承認されたものではなく、「訴外医院は、本件診療契約及び本件立替払契約の締結にあたり、同事実を認識しながら(同術式の実施例に関する医学的文献がない以上、訴外医院が同事実を認識していたことは明らかである。)、同事実を被告に故意に告げなかった」として、故意要件を緩やかに認定している。

〔10〕判決も、請負人Yの故意について具体的に認定しないままに、「Xから前払いされた2億円が契約解除の場合にはそのまま違約金になるにもかかわらず、そのことを故意に告げなかった」と判示しているが、「2億円が契約解除の場合にはそのまま違約金になる」ということが、Yが設定した契約条件であり、Yが当然保有すべき情報であるこ

---

<sup>5</sup> 消費者庁企画課編・逐条解説消費者契約法〔第2版〕(商事法務、2010年)120頁。

<sup>6</sup> 日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編・コンメンタール消費者契約法(2010年)77頁、落合誠一・消費者契約法(有斐閣、2001年)84頁。



とから、Yの故意を推認したものであろう。

#### (ウ) 不利益事実の不告知と情報提供義務

裁判例をみると、利益告知要件や故意要件を厳格に認定せずに取消しを認めるものがある〔3〕〔8〕〔10〕。なお、〔1〕も利益告知があると言えるか疑問があるケースで、故意要件を緩やかに認定している<sup>7</sup>。このような不利益事実の不告知は、情報提供義務違反による取消しに収斂させる方向で考えられないか。その他に、故意の不告知を残す意義があるか検討すべきであろう<sup>8</sup>。

### (3) 民法改正の動向

#### ○中間論点整理（第23-2）

説明義務・情報提供義務違反の効果については、損害賠償のほか相手方が契約を解消することができるかどうかも問題になり得るが、この点については意思表示に関する規定（特に後記第30、4及び5参照）との関係などにも留意する必要がある。これらについて、説明のコストの増加など取引実務に与える影響などにも留意しながら、更に検討してはどうか。

#### ○中間論点整理（第30-4）

積極的な欺罔行為をするのではなく、告げるべき事実を告げないことで、表意者を錯誤に陥れて意思表示をさせることも、詐欺に該当することがあるとされている。そこで、このことを条文上明記すべきであるという考え方があがるが、これに対しては、現行の詐欺の規定があれば足りるとして規定を設ける必要性を疑問視する指摘もある。このよう

---

<sup>7</sup> 裁判例の詳細につき、宮下修一「消費者契約法4条の新たな展開（2）—『誤認類型』・『困惑類型』をめぐる議論と裁判例の動向—」国民生活研究50巻3号（2010年）33頁以下、および本検討会第2回報告参照。故意がないとして消費者契約法4条2項の適用を否定する判決もあるが（岡山地判平成18・11・30証券取引被害判例セレクト29号325頁、大阪高判平成20・12・18先物取引裁判例集54号88頁、福井地判平成22・2・4先物取引裁判例集58号494頁、東京地判平成19・1・29Westlaw2007WLJPCA01290007）、勧誘態様に悪性があるにもかかわらず、「故意」を厳格に解したうえでその適用を否定するのは疑問である（宮下・同論文35頁）。

<sup>8</sup> 山本敬三「消費者契約法における締結過程の規制に関する現況と立法課題—不実表示・不利益事実の不告知・断定的判断の提供・情報提供義務を中心として」23頁以下、同「消費者契約法の改正と締結過程の規制の見直し—誤認による取消しの現況と課題」平野仁彦＝亀本洋＝川濱昇編・現代法の変容（有斐閣、2013年）322頁以下は、不利益事実の不告知による取消しに関する裁判例には、「不実表示」による取消しとして整理できるものと、「故意の不告知」による取消しとして整理できるものがあり、「故意の不告知」について規定することは、詐欺（民法96条1項）に関する規定の明確化ないし具体化という意味を持つにとどまるということもできるとしたうえで、情報提供義務違反・説明義務違反に関する裁判例では、原状回復型損害賠償を認めることにより、実質的に過失による不告知を理由として取消しを認めたのと等しいものが数多く存在すること等を指摘して、情報提供義務違反による取消しを認めるべきことを提案している。

な指摘を踏まえ、沈黙による詐欺に関する規定の要否や設ける場合の規定内容（沈黙が詐欺に該当する範囲等）について、更に検討してはどうか。

○中間論点整理（第30-5）

詐欺、強迫など、民法上表意者が意思表示を取り消すことができるとされている場合のほかにも、表意者を保護するため意思表示の取消しを認めるべき場合があるかどうかについて、更に検討してはどうか。

○中間試案（第27-2）

取り上げられていない。

（補足説明）

情報提供義務違反の効果については、損害賠償のほか、当該契約を取消可能とすることが考えられる。もっとも、契約を締結するかどうかを判断するに当たって必要な情報を提供しなかったことに基づく取消しを認める制度としては、錯誤や詐欺が考えられ、情報提供義務違反の効果として取消しを認めるのであれば、錯誤の要素性や故意などが要件とされるこれらの制度と同程度の要件が必要になると考えられる。しかし、従来の裁判例では、錯誤無効や詐欺による取消しが認められない場合であっても、信義則上の情報提供義務違反による損害賠償責任は認められており、これらのケースで取消しを認めることは、錯誤や詐欺とのバランスを失することになると考えられる。また、情報提供義務を理由に損害賠償が請求される場面の中には、不適切な情報の提供によって締結された契約の履行がすでに終了しており、契約を取り消して原状を回復することが必ずしも適切な解決にならない場面も含まれる。

そこで、本文では、情報提供義務違反の効果を損害賠償にとどめ、契約の取消しが認められるのは、情報を提供しないことが錯誤又は詐欺に該当する場合に限定することにして<sup>9</sup>。

○部会資料78A（部会資料79B未見）

#### 第1 錯誤

民法第95条本文を次のように改めるものとする。

1 意思表示に錯誤があり、その錯誤がなければ表意者は意思表示をしていなかった場合において、その錯誤が意思表示をするか否かの判断に通常影響を及ぼすべきものであるときは、表意者は、その意思表示を取り消すことができる。

2 ある事項の存否又はその内容について錯誤があり、その錯誤がなければ表意者は意思表示をしていなかった場合において、次のいずれかに該当し、その錯誤が意思表示をするか否かの判断に通常影響を及ぼすべきものであるときは、表意者は、その意思表示を取り消すことができる。

ア 表意者が法律行為の効力を当該事項の存否又はその内容に係らしめる意思を表示し

<sup>9</sup> 商事法務編・民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明（商事法務、2013年）345頁。

ていたこと。

イ 相手方の行為によって当該事項の存否又はその内容について錯誤が生じたこと。

#### (4) 相手方が表意者の動機の錯誤を利用した場合（「利用型」）と情報提供義務

##### (ア) 「利用型」に関するわが国の裁判例

函館地判昭和47・7・19（判タ282号263頁）、東京地判平成22・7・29（Westlaw2010WJLPCA07298006）、大阪地堺支判平成24・2・15（金法1960号138頁）<sup>10</sup>。

##### (イ) 比較法

###### ○オランダ民法

#### 第228条

(1) 錯誤の影響の下で成立し、かつその行為についての正しい認識があれば締結されなかったであろう契約は、以下の場合に取り消すことができる。

(a) 錯誤が相手方からの情報によるものであるとき。ただし、その情報がなかったとしても契約が締結されたと相手方が想定できた場合はこの限りでない。

(b) 相手方が錯誤について知りまた知るべきことに関して錯誤者に知らせるべきであったとき。

(c) 相手方が契約の締結に際して錯誤者と同一の誤った前提を有していたとき。ただし、相手方が、その行為に関して正しい認識を有していたとしたら、それによって錯誤者が契約の締結を思いとどまったであろうことを知るべきであったとはいえない場合はこの限りでない。

(2) 錯誤がもっぱら将来の事情のみに関するとき、または契約の性質、取引通念、ならびに当該事案の状況に照らして錯誤者がその錯誤について責任を負うべきときは、その錯誤によっては取消しは基礎付けられない。

###### ○ヨーロッパ契約法原則

#### 第4:103条 事実または法律に関する本質的な錯誤

(1) 当事者は、次の各号のすべてを充たす場合には、契約締結時に事実または法律に関する錯誤が存在することを理由として、当該契約を取り消すことができる。

(a) (i) 錯誤が相手方によって与えられた情報によって惹起された場合。

(ii) 相手方が錯誤を知りまたは知るべきであって、錯誤者を錯誤に陥った状態に放置することが信義誠実および公正取引に反する場合、または、

(iii) 相手方が同一の錯誤に陥っている場合

(b) 錯誤者が真実を知っていたならば契約を締結しなかったであろうこと、または、本質的に異なる条件でなければ契約を締結しなかったであろうことを、相手方が知りまたは知るべきであった場合

<sup>10</sup> 山本敬三「動機の錯誤に関する判例の状況と民法改正の方向（下）」NBL1025号（2014年）42頁。

(2) 前項の規定にかかわらず、次の各号のいずれかに該当する場合には、当事者は契約を取り消すことができない。

(a) 当該状況において、その者の錯誤が宥恕されない場合

(b) その者によって錯誤のリスクが引き受けられていたか、または当該状況において引き受けられるべきであった場合

○ユニドロワ国際商事契約原則 2010

### 第 3.2.1 条 (錯誤の定義)

錯誤とは、契約締結時に存在する事実または法に関する誤った想定をいう。

### 第 3.2.2 条 (取消原因となる錯誤)

(1) 当事者が錯誤により契約を取り消すことができるのは、錯誤に陥った当事者と同じ状況に置かれた合理的な者が、真の事情を知っていれば、実質的に異なる条項のもとでのみ契約を締結し、または契約を全く締結しなかったであろうほどに、錯誤が契約締結時において重要なものであり、かつ以下の各号のいずれかに該当するときに限られる。

(a) 相手方が、同じ錯誤に陥っていた場合、錯誤当事者の錯誤を生じさせた場合またはその錯誤を知りもしくは知るべき場合であって、錯誤当事者を錯誤に陥ったままにすることが公正な取引についての商取引上の合理的な基準に反するとき。

(b) 相手方が、取消時まで、契約を信頼した合理的な行動をしていないとき。

(2) 前項の規定にかかわらず、以下の各号のいずれかに該当するときには当事者は契約を取り消すことができない。

(a) 錯誤に陥るにつき重大な過失があったとき。

(b) 錯誤が、錯誤のリスクが錯誤当事者によって引き受けられた事柄にかかわるとき、または、諸事情を考慮すれば、錯誤のリスクが錯誤当事者によって負担されるべきとき。

### (ウ) 民法上の錯誤と消費者契約法上の情報提供義務

民法改正で利用型の錯誤取消しを認めないとしても、事業者の消費者に対する情報提供義務違反による取消しの問題として、消費者契約法に規定することが検討に値する。この場合の情報提供義務違反が錯誤とは別個の特別の意義を有するかどうかは検討課題となりうる。

(参考)

○山本敬三「民法改正と錯誤法の見直し—自律保障型規制とその現代化」曹時 63 巻 10 号 (2011 年) 68 頁

事業者が消費者契約を締結する際に、消費者が当該消費者契約を締結するか否かを判断するために必要な情報を提供しなかったことにより、消費者が当該情報について誤認し、それによって当該消費者契約の申込みまた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。ただし、事業者が当該情報を取得し、当該消費者に提供す

ることが著しく困難であったときは、この限りでない。

○丸山絵美子「消費者契約法における誤認取消権・情報提供義務—改正に向けての課題と展望」法政論集254号（2014年）510頁

一部取消し・不当利得返還における減額調整といった取消しの効果の柔軟化には困難があることを前提とした場合、問題は、消費者にも応分の負担を要求せず（過失相殺的な調整を行わずに）、取消しという救済を与えてよい情報提供義務違反をどのような要件化するかである。契約客体の内容・取引条件は、消費者契約において、事業者が当然保有すべき情報とも言える。かかる情報に関する「事実の不告知」によって、消費者が当該事実について誤認（不認識）状態にとどめられ、仮に、当該事実が告知され、誤認状態が解消されていれば、契約を締結しなかったという場合には、平均的な消費者であれば当然知っているべき情報は除いて、取消しを認めてよいのではないか。・・・現行の法4条4項1号2号に限定したいわば事業者が当然情報を保有しているべき重要事項に係る情報について、故意や利益告知の先行を要件とせずに、事実不告知による誤認取消しを認めてはどうかということである。

○後藤卷則・消費者契約と民法改正（弘文堂、2013年）263頁

（契約当事者の情報格差が典型的に現れる消費者契約においては、）事業者が消費者の錯誤を作り出したこと（不実表示はこれに当たる）だけでなく、錯誤に陥っていることを認識させるべき立場にありながらこれを怠ったこと（情報提供義務違反）に対しても、同様のマイナスの評価を与えるべきであろう。わが国では、消費者契約法の成立（2000年）の後、消費者に契約取消権を与える立法の進展があり、このような特別法上の契約取消権と整合的な解決を導くためにも、消費者契約における事業者の情報提供義務違反による消費者の契約取消権を認めるべきである。

○消費者契約法日弁連改正試案（2012年2月16日）

第3条（事業者の情報提供義務）

1 事業者は、消費者契約の締結に先立ち、消費者に対し、消費者が理解することができる方法で重要事項について情報を提供しなければならない。

2 〈省略〉

第4条（不当勧誘行為による取消し）

1 消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をし、又は消費者を誘引するための手段として行う広告その他の表示をするに際し、当該消費者に対して次の各号に掲げる行為（以下「不当勧誘行為」という。）をしたときは、当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示を取り消すことができる。ただし、当該各号に該当する行為がなかったとしても当該消費者が当該消費者契約の申込み又は承諾の意思表示をした場合は、この限りではない。

一前条第1項に規定する情報提供を行わなかったこと。

〈以下省略〉

2 本法における「重要事項」とは、消費者が当該消費者契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの（不確実な事項を含む。）をいう。

## 2 情報提供義務と損害賠償

### (1) 規定の必要性

消費生活相談等にかかわる関係機関がほぼ一致して、3条1項が努力義務規定であることを問題視している<sup>11</sup>。

### (2) 民法改正の動向

#### ○中間試案（第27-2）

契約の当事者の一方がある情報を契約締結前に知らずに当該契約を締結したために損害を受けた場合であっても、相手方は、その損害を賠償する責任を負わないものとする。ただし、次のいずれにも該当する場合には、相手方は、その損害を賠償しなければならないものとする。

(1) 相手方が当該情報を契約締結前に知り、又は知ることができたこと。

(2) その当事者の一方が当該情報を契約締結前に知っていれば当該契約を締結せず、又はその内容では当該契約を締結しなかったと認められ、かつ、それを相手方が知ることができたこと。

(3) 契約の性質、当事者の知識及び経験、契約を締結する目的、契約交渉の経緯その他当該契約に関する一切の事情に照らし、その当事者の一方が自ら当該情報を入手することを期待することができないこと。

(4) その内容で当該契約を締結したことによって生ずる不利益をその当事者の一方に負担させることが、上記(3)の事情に照らして相当でないこと

(注) このような規定を設けないという考え方がある。

#### ○部会資料75B

#### 第1 契約交渉段階（情報提供義務）

契約交渉段階における情報提供義務に関する規定を設けることの当否、規定の内容について、どのように考えるか。契約交渉段階における一般的な情報提供義務に関する規定とは別に、それを知らなければ生命、身体等に損害を生じさせる可能性が高い情報を対象として情報提供義務を規定するという考え方があるが、このような考え方についてどのように考えるか。

(説明)

情報提供義務の要件については見解が分かれており、情報提供義務の生ずる場面を予測可能性が確保できる程度に具体的な基準で適切に切り出すことは困難であるという結論にならざるを得ないことも予想される。このような場合には、契約交渉段階に関する

---

<sup>11</sup>消費者庁消費者制度課・平成23年度消費者契約法（実体法部分）の運用状況に関する調査報告（2012年）所収の「関係機関ヒアリング」による。

る一般的な規定としてではなく、少なくとも異論のない範囲で情報提供義務に関する規定を設けるという選択肢も検討課題となる。

### (3) 消費者契約法における情報提供義務

○大津地判平成15・10・3（消費者法ニュース60号56頁）

消費者がパソコン教室の受講契約をするに際し、国から教育訓練給付金を受けられることを前提としていたが、事業者は「予約制」による受講を勧め、その場合には給付金を受けられないことを説明しなかったため、消費者は給付金を受けられないことを知らないまま受講を終了してしまったので、消費者が事業者に対して損害賠償を請求した（消費者契約法施行前の事件）。

判決は、消費者契約法1条、3条、4条2項を引用し、消費者契約法の趣旨から、事業者は、消費者が意思決定をするにつき重要な意義をもつ事実について、取引上の信義則により適切な告知・説明義務を負うとし、事業者の義務違反を認めて不法行為に基づく給付金相当額の損害の賠償を命じた。

(参考)

○宮下修一「契約の勧誘における情報提供」法律時報83巻8号（2011年）14頁

情報提供義務・説明義務自体は、事業者—消費者間のみならず非対等当事者間において一般的に問題となりうるものであり、本来であれば、一般法である民法で規定されることが望ましい。・・・ただ、義務や義務違反の内容のみならず、当該義務の発生自体も個別的・具体的な状況に依拠している面があるのは事実である。そのため、これらの規定を一般法としての民法に組み込むことによる制約——要件の厳格化・効果の縮小——が生じる可能性があるのではないかと危惧している。もし民法に組み込むことによりそのような事態が生じるのであれば、むしろ事業者—消費者間のルールとして、消費者契約法3条の規定を一般的な法的効力を有する規定として拡充していくという方法をとることも考えていくべきであろう。

○山本敬三・前掲「消費者契約法における契約締結過程の規制に関する現況と立法課題」21頁以下、32頁以下、42頁以下。同・前掲「消費者契約法の改正と締結過程の規制の見直し」321頁、331頁、345頁

情報提供義務・説明義務違反に基づく損害賠償責任を認める裁判例のなかには、取消構成だけでは導けない効果を認めているものが少なくない。そのような効果として、・・・原状回復型損賠賠償のほか、慰謝料の賠償や弁護士費用の賠償を認めたものが少なくない。・・・さらに、契約にもとづいて相手方に給付したものと別、無駄に支出することになった費用等の信頼利益に相当するものの賠償を認めた裁判例もある。このほか、取消構成だけでは導けない効果として、過失相殺も考えられる。

○山本敬三・前掲「消費者契約法の改正と締結過程の規制の見直し」334頁、34

取消しを認める場合に、このような原状回復以外の損害賠償があわせて問題となることがしばしばあることからすると、消費者契約法において、情報提供義務・説明義務違反がある場合に取消しを認めることに加えて、消費者は「情報提供義務・説明義務の違反により生じた損害の賠償を求めることができる」旨をあわせて規定することも検討に値する。ただし、これは情報提供義務・説明義務違反による取消しにかぎって問題になることではなく、不実表示による取消しをはじめ、他の取消原因についてもあてはまることである。

\*情報提供義務違反の他に、適合性原則違反・不招請勧誘による損害賠償を規定することが考えられる。

### Ⅲ 継続的契約の中途解約権

#### 1 規定の必要性

例えば、新聞の購読契約、特定商取引法の継続的役務提供契約に該当しない資格取得講座・自己啓発セミナー・就活セミナー、医療による脱毛、アンチエイジング療法などでは、消費者に必要性がないのに事業者が中途解約を認めない紛争が多数ある<sup>12</sup>。

新聞の訪問販売に関する相談については、PIO-NETにこの10年間、毎年1万件前後の消費者苦情がよせられている。契約者の平均年齢は年々高くなっており、中でも、高齢の契約者については、長期間の契約に関わる苦情が多数よせられている。契約者が購読期間中に入院などの理由で新聞の解約を申し出たところ、中途解約を認めず、高額な解約料や景品代を請求するなど、高齢者の長期契約に関わるトラブルが問題化している<sup>13</sup>。

#### 2 「準委任契約」構成の限界

##### (1) 裁判例

例えば、学納金返還請求訴訟につき、下級審の判決の多くは、在学契約を準委任契約類似ないし準委任契約を含む無名契約であると解し、入学の辞退とは、受験生が在学契約を民法651条により将来に向かって解除することであると捉えてきた。しかし、最高裁（最判平成18・11・27民集60巻9号3437頁等）は、在学契約は、「教育法規や教育の理念によって規律されることが予定されており、取引法の原理にはなじまない側面も少なからず有している」などと述べ、「有償双務契約としての性質を有する私法上の無名契約」であるとしたうえ、「教育を受ける権利を保障している憲法26条1項の趣旨や教育の理念にかんがみると、大学との間で在学契約等を締結した学生が、

<sup>12</sup> 公益社団法人 全国消費生活相談員協会「民法（債権関係）改正に関する中間試案についての意見（2013年6月12日）」

<sup>13</sup> 国民生活センター 2013年8月22日公表資料。



当該大学において教育を受けるかどうかについては、当該学生の意思が最大限に尊重されるべきである」として、学生の側からの任意解除を認めている。

## (2) 民法改正の動向

○中間論点整理（第62-2、第60-2(4)）

消費者契約に適用される特則としてどのような規定を設ける必要があるかについて、更に検討してはどうか。⑫消費者・事業者間の継続的契約においては、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とする事

○中間試案

中間試案は、消費者・事業者間の継続的契約について取り上げていない。

○部会資料73B

### 第1 委任

#### 2 準委任（民法656条関係）

民法第656条の規律を維持した上で、一定の類型を対象として、委任の規定の準用を否定する規律を置くことの是非及びその内容について、どのように考えるか。

（説明）

中間試案においては、受任者の属性を重視する類型以外の準委任について、①自己執行義務に関する規律（民法第104条参照）、②任意解除に関する同法第651条、③委任の終了事由に関する同法第653条（委任者が破産手続開始の決定を受けた場合に関する部分を除く。）を準用しないこととし、それらに代わる準委任の終了に関する規律を設けることが提案されている。これは、上記①～③が、いずれも委任が当事者間の信頼関係を基礎とした契約であることに基づく規律であることから、受任者の属性を重視する類型以外の準委任について、これらの規律の準用を排除したものである。・・・パブリック・コメントに寄せられた意見の中には、継続的な役務提供契約の任意解除をめぐる紛争が多発している現状を踏まえると、準委任の任意解除は広く認めるべきであり、現状よりも準委任の任意解除権を制限すれば、消費者の被害回復を一層困難にするおそれがあり、妥当ではないとの指摘がある。しかし、継続的な役務提供契約のうち、エステティックサロンや語学教室など代表的なものについては、特定商取引に関する法律において中途解約権が認められるなど、既に特別法による一定の手当てがされていることからすれば、必ずしも消費者の被害回復を困難にするおそれが高いとはいえない。むしろ、当事者間の信頼関係に基づくものではない有償の役務提供契約において、委任者からの自由な解除を広く認めることによる受任者の不利益にも配慮する必要があると考えられる。

## 3 継続的契約における中途解約の必要性

継続的役務提供契約において役務の提供を受けることが不要になった場合などには、期間の定めがあったとしても、将来に向かって解約することができることは、役務受領

者にとっての基本的な要請であるが、この場合の解約の根拠は、役務提供契約であるということよりも継続的契約であるということ（長期の拘束は個人の自由を害するという）自体に求められると言うべきであろう<sup>14</sup>。同様に、契約締結当時に前提とした事情が変更したような場合にも、継続的契約であること自体が解約の根拠となると考えられる。そうだとすると、継続的役務提供契約のみでなく継続的売買契約等の場合も含めて、一定の場合に期間中における解約が認められることを規定しておくことが適切であろう。

（参考）

○消費者契約法日弁連改正試案（2012年2月16日）

第19条（継続的契約の中途解約権）

消費者は、消費者契約にかかる継続的契約を、将来に向かって解除することができる。

#### IV 消費者的事業者への準用規定

##### 1 規定の必要性

###### （1）狭い「消費者」概念

消費者契約法の適用対象となる「消費者契約」とは、「事業者」と「消費者」の間で締結される契約であり（消費者契約2条3項）。消費者とは、「個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合におけるものを除く）」をいい（消費者契約2条1項）、事業者とは、「法人その他の団体」および「事業として又は事業のために契約の当事者となる場合における個人」をいう（消費者契約2条2項）。

この定義規定を形式的にあてはめると、個人事業主および「法人その他の団体」は、全て「事業者」に該当する。

しかし、上記の「事業者」の中には、実態としては何ら消費者と異ならないような小規模の個人事業主や、営業活動の素人が集まっただけの団体などが広く包含されてしまっている。

実際、消費者契約法において「事業」を行う者や特定商取引法において「営業」を行う者が法の保護の対象から除外されることを利用して、これらの者をターゲットにした悪質商法が急増している<sup>15</sup>。

このような、実態としては消費者と異ならない「事業者」が、情報・交渉力を有する事業者から不当な勧誘行為を受けて契約を締結した場合や、不当な条項に基づく主張を受けているような場合、消費者契約法の保護を一切及ぼさないことは、情報・交渉力格

<sup>14</sup> 後藤卷則・前掲消費者契約と民法改正311頁。

<sup>15</sup> 近畿弁護士会連合会＝大坂弁護士会編・中小事業者の保護と消費者法1頁以下、奥野弘幸＝宇賀神徹＝斎藤英樹＝三浦直樹「消費者法・業法等による中小事業者の救済―特別法による解決と限界―」現代消費者法17号（2012年）15頁以下参照。

差に劣る者の保護という消費者契約法の趣旨に反するのではないか。

## (2) 消費者概念の拡張の困難性

- ・消費者契約法が定義規定を設けてその適用範囲を画していること。
- ・民法の一般原則に対する例外規定であること。

## (3) 民法改正の動向

(ア) 信義則等の適用に当たっての考慮要素

○中間試案(第26-4)

信義則の適用に当たっての考慮要素として、「消費者と事業者との間で締結される契約(消費者契約)のほか、情報の質及び量並びに交渉力の格差がある当事者間で締結される契約に関しては、民法第1条第2項及びその他の規定の適用に当たって、その格差の存在を考慮しなければならないものとする」ことを提案する((注)として、このような規定を設けないという考え方や「消費者と事業者との間で締結される契約(消費者契約)のほか、」という例示を設けないという考え方もあるとしている)。

○部会資料75A

取り上げないこととした。

「中間試案のような規定を設けることについては民法の性質という根本的なレベルから批判する意見も見られるのであり、考慮される要素の修正や追加や削除によって調整を図る余地は乏しいものと思われる。そのため、この論点については取り上げないこととした。」

(イ) 暴利行為

○部会資料78B

第1 法律行為(過大な利益を得る法律行為等が無効になる場合)

民法第90条に次のような規定のいずれかを設けるとする考え方について、どのように考えるか。

【甲案】 当事者の一方に著しく過大な利益を得させ、又は相手方に著しく過大な不利益を与える法律行為は、相手方の窮迫、経験の不足、知識の不足その他の相手方が法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情があることを不当に利用してされたものであるときは、無効とするものとする。

【乙案】 法律行為の当事者の一方が著しく過大な利益を得、又は相手方に著しく過大な不利益を与えることを理由に第90条の規定により当該法律行為が無効とされるかどうかを判断するに当たっては、裁判所は、次に掲げる事項を考慮するものとする。

ア 当該利益又は不利益の性質及び程度

イ 相手方の窮迫、経験の不足その他これらに準ずる事情がある場合には、その事情が法律行為をするかどうかにも与えた影響の程度及び態様

(ウ) 契約締結過程における情報提供義務

○部会資料75B

〈前掲〉

(エ) 約款

○部会資料75B

第3 約款

いわゆる約款に関する規律として、例えば、次の1から5までのような規律を設けることが考えられるが、どのように考えるか。

(説明)

中間試案においては、約款に関する規定を設けるという考え方が、これに反対する意見があることを付記して提示されたが、これに対するパブリック・コメントの結果として、総論として規定を設ける方向に賛成する意見も少なくないものの、総論的にそのような規定を創設する必要性に疑問を投げかける意見や、個別の規律の当否について問題を指摘する意見も少なくなかった。・・・また、そもそも、このような規律を設けることの要否についても議論があるが、以下のような新たな検討素材やその修正可能性などを踏まえた上で、どのように考えるか。

## 2 消費者概念の拡張解釈

### (1) 「事業として又は事業のために」契約の当事者となる個人

〔1〕三島簡平成22・10・7消費者法ニュース88号225頁

連鎖販売取引であっても、それに加入しようとする者が商品等の再販売等を行う意思を持たず、自らの消費のためだけに当該商品の購入契約を締結する場合は、当該契約は「事業としてでも、又事業のためにでも」なくなされる契約であって、当該加入者は売買契約に関し消費者契約法2条1項の消費者に該当するとした。

〔2〕東京簡判平成16・11・15LEX/DB 文献番号28100409

内職商法で月2万円は確実に稼げると勧誘されてCD-ROMを購入させられた者が消費者契約法4条1項2号による取消しを求めた事案において、内職商法の被勧誘者であることを特に問題とすることなく、消費者に当たるとした。

〔3〕大阪高判平成15・7・30消費者法ニュース57号155頁

自動車の販売・修理の会社に対し訪問販売業者が欺瞞的な勧誘方法により同会社の事務所に設置する消火器を販売した事案について、購入者は、「自動車の販売・修理及びそれに付随するサービス等を業とする会社」であって、「消火器を営業の対象とする会社ではない」から、「営業のため若しくは営業として」契約したものではないとして、特定商取引法の適用を認めた。

### (2) 事業活動を行わない「団体」

〔4〕東京地判平成23・11・17判時2150号49頁

権利能力なき社団である大学の学生ラグビーチームXが、合宿のための手配旅行契約を締結したが、合宿の前日に部員に新型インフルエンザの罹患が発覚したため、予約を取り消して、宿泊先Yの求めに応じて取消料を支払った場合につき、「法におい

て『法人その他の団体』が事業者とされているのは、消費者との関係で情報の質及び量並びに交渉力において優位に立っているからである。そうすると、権利能力なき社団のように、一定の構成員によって構成される組織であっても、消費者との関係で情報の質及び量並びに交渉力において優位に立っていると評価できないものについては『消費者』に該当すると解するのが相当である」とし、「Xは大学のクラブチームであり、その主要な構成員は大学生であると認められ」ることを指摘して、Xは「情報の質及び量並びに交渉力において優位に立っているとは評価できず、『消費者』（法2条1項）に該当する」と認め、消費者契約法9条1号を適用して、平均的な損害額を超える支払金額の返還請求を肯定した。

### （3）裁判例のまとめ

定義上は消費者としての保護を受けない者に対して消費者契約法や特定商取引法の規律を及ぼす判決もあるが、拡張の範囲は上記のような場合に限られ、法的保護のハードルは高い。

## 3 解決の方向性

### （1）消費者の定義を拡張する

「事業者」＝一定の目的をもって同種行為を反復継続する者＝取引経験の蓄積された者⇒①「事業のために」の意味内容としては、「事業内容と密接に関連している場合」で、かつ、「すでに開始している事業」に限定されると解釈すべきである。②「法人その他の団体」については、「同種行為の反復継続」の頻度には幅がありすぎ、画一的な扱いには問題がある。少なくとも「常日頃から毎日団体としての活動を継続していること」を前提とすべきであり、これは「法人」にしか妥当しないのではないか<sup>16</sup>。

### （2）定義規定とともに、消費者性を認めるための考慮要素を提示する

例えば、(i) 事業の内容、(ii) 商品・役務の用途（事業用であるか否か）、(iii) 事業への商品の利用状況と必要性、(iv) 事業の規模・収入、(v) 事業者名での契約か否か<sup>17</sup>。

### （3）事業者間契約への準用規定を置く

（ア）日弁連の提案－消費者契約法日弁連改正試案（2012年2月16日）

第21条（準用規定）

事業者間の契約であっても、事業の規模、事業の内容と契約の目的との関連性、契約締結の経緯その他の事情から判断して、一方の事業者の情報の質及び量並びに交渉力が実質的に消費者と同程度である場合、当該契約においては当該事業者を第2条1項の消

<sup>16</sup>谷本圭子「消費者概念の法的意義」長尾治助先生追悼論文集・消費者法と民法（法律文化社、2013年）48～49頁。

<sup>17</sup>宮下修一「消費者契約法における『消費者』性の判断基準」みんけん668号（2014年）11頁。

費者とみなして、この法律を準用する。

(イ) 学説

(a) 消極説

〔4〕判決は、類推適用という手法は採らずに、団体の中でも消費者と解すべき主体が存在することを認めるものである。〔4〕判決のように適用範囲の問題として捉えていくことが肝要であろう<sup>18</sup>。

(b) 積極説

消費者契約法の枠組を超えて、「情報・交渉力格差」という指導理念を拡張すべき。もともと、わが国では消費者保護の外延は不定型であってもよく、事情に応じて柔軟に対応できる余地を残しておくことがむしろ積極的に受け止められてきたことに照らすと、類推適用や準用を認めた裁判例がみられないことのほうが意外とさえいえよう<sup>19</sup>。

(ウ) 準用規定案

①「事業として又は事業のために」契約の当事者となる個人（消費者契約法2条1項括弧記）・・・「当事者間に情報の質及び量並びに交渉力の格差があることにかんがみ、当該取引についてその『個人』を消費者と同様に保護する必要があると認められるとき」に準用（〔1〕判決、〔2〕判決、〔3〕判決）。

②「法人その他の団体」（消費者契約法2条2項）・・・「当事者間に情報の質及び量並びに交渉力の格差があることにかんがみ、当該取引についてその「法人その他の団体」を消費者と同様に保護する必要があると認められるとき」に準用（非営利の団体につき、〔4〕判決）。



「・・・から判断して、当事者間に情報の質及び量並びに交渉力の格差があることにかんがみ、当該取引についてその事業者を消費者と同様に保護する必要があると認められるとき」に消費者契約法の規定を準用。

このような準用規定を設けた上で、〔1〕～〔4〕判決の場合をこえて、「その事業者を消費者と同様に保護する必要があると認められるとき」をどこまで広く認めるかの判断を裁判所に委ねるということも考えられる。

以上

<sup>18</sup> 谷本圭子「判例研究」現代消費者法19号（2013年）78頁、同「消費者概念の法的意義」長尾治助先生追悼論文集・消費者法と民法（法律文化社、2013年）47頁以下。

<sup>19</sup> 角田美穂子「消費者契約法の私法体系上の独自性—10年の経験と課題」NBL958号（2011年）26頁、28～29頁。