

■ 参考事例概要

本資料は、資料2に掲載した各裁判例（第4回検討会における資料4並びに委員提出資料1及び2に掲載されたもの）の概要をまとめたものである。

また、要旨の記載については、特に断りのない限り、ウエストロー・ジャパン株式会社が提供するデータベースである「Westlaw Japan」より引用している。

【1】

裁判例

平成 18 年 11 月 27 日 最高裁第二小法廷

平 17(受)1158 号・平 17(受)1159 号

出典

民集 60 卷 9 号 3437 頁

要旨

◆大学と当該大学の学生との間で締結される在学契約は、大学が学生に対して、講義、実習及び実験等の教育活動を実施するという方法で、大学の目的にかなった教育役務を提供するとともに、これに必要な教育施設等を利用させる義務を負い、他方、学生が大学に対して、これらに対する対価を支払う義務を負うことを中核的な要素とするものであり、学生が部分社会を形成する組織体である大学の構成員としての学生の身分、地位を取得、保持し、大学の包括的な指導、規律に服するという要素も有し、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いる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。

◆大学の入学試験の合格者が納付する入学金は、その額が不相当に高額であるなど他の性質を有するものと認められる特段の事情のない限り、合格者が当該大学に入学し得る地位を取得するための対価としての性質を有し、当該大学が合格者を学生として受け入れるための事務手続等に要する費用にも充てられることが予定されているものである。

◆大学と在学契約又はその予約を締結した者は、原則として、いつでも任意に当該在学契約又はその予約を将来に向かって解除することができる。

◆大学の入学試験に合格し当該大学との間で在学契約を締結した者が当該大学に対して入学辞退を申し出るとは、それがその者の確定的な意思に基づくものであることが表示されている以上は、口頭によるものであっても、原則として有効な在学契約の解除の意思表示であり、入学試験要項等において所定の期限までに書面で入学辞退を申し出たときは入学金以外の所定の納付金を返還する旨を定めている場合や、入学辞退をするときは書面で申し出る旨を定めている場合であっても、解除の効力は妨げられない。

◆大学の入学試験の合格者が当該大学との間で在学契約又はその予約を締結して当該大学に入学し得る地位を取得するための対価としての性質を有する入学金を納付した後に、同契約又はその予約が解除され、あるいは失効しても、当該大学は当該合格者に入学金を返還する義務を負わない。

◆大学の入学試験の合格者と当該大学との間の在学契約における納付済みの授業料等を返還しない旨の特約は、在学契約の解除に伴う損害賠償額の予定又は違約金の定めを有する。

◆大学の入学試験の合格者と当該大学との間の在学契約又はその予約は、消費者契約法二条三項所定の消費者契約に該当する。

◆大学の入学試験の合格者と当該大学との間の在学契約に納付済みの授業料等を返還しない旨の特約がある場合、消費者契約法九条一号所定の平均的な損害及びこれを超える部分については、事実上の推定が働く余地があるとしても、基本的には、当該特約の全部又は一部の無効を主張する当該合格者において主張立証責任を負う。

◆大学の入学試験の合格者と当該大学との間の在学契約における納付済みの授業

料等を返還しない旨の特約は、国立大学及び公立大学の後期日程入学試験の合格者の発表が例年三月二四日ころまでに行われ、そのころまでには私立大学の正規合格者の発表もほぼ終了し、補欠合格者の発表もほとんどが三月下旬までに行われているという実情の下においては、同契約の解除の意思表示が大学の入学年度が始まる四月一日の前日である三月三一日までにされた場合には、原則として、当該大学に生ずべき消費者契約法九条一号所定の平均的な損害は存しないものとして、同号によりすべて無効となり、同契約の解除の意思表示が同日よりも後にされた場合には、原則として、上記授業料等が初年度に納付すべき範囲内のものにとどまる限り、上記平均的な損害を超える部分は存しないものとして、すべて有効となる。

◆入学試験要項等の定めにより、その大学、学部を専願あるいは第一志望とすること、又は入学することを確約することができることが出願資格とされている大学の推薦入学試験等の合格者と当該大学との間の在学契約における納付済みの授業料等を返還しない旨の特約は、上記授業料等が初年度に納付すべき範囲内のものである場合には、同契約の解除の時期が当該大学において同解除を前提として他の入学試験等によって代替の入学者を通常容易に確保することができる時期を経過していないなどの特段の事情がない限り、消費者契約法九条一号所定の平均的な損害を超える部分は存しないものとして、すべて有効となる。

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方	<p>在学契約の解除に伴い大学に生ずべき平均的な損害は、一人の学生と大学との在学契約が解除されることによって当該大学に一般的、客観的に生ずると認められる損害をいうものと解するのが相当である。そして、<u>上記平均的な損害及びこれを超える部分については、事実上の推定が働く余地があるとしても、基本的には、違約金等条項である不返還特約の全部又は一部が平均的な損害を超えて無効であると主張する学生において主張立証責任を負うものと解すべきである。</u></p>
「平均的な損害の額」の意義	<p>一般に、各大学においては、入学試験に合格しても入学手続を行わない者や入学手続を行って在学契約等を締結した後にこれを解除しあるいは失効させる者が相当数存在することをあらかじめ見込んで、合格者を決定し、予算の策定作業を行って人的物的教育設備を整えている。また、各大学においては、同一学部、同一学科の入学試験を複数回実施したり、入学者の選抜方法を多様化したりするなどして、入学者の数及び質の確保を図ることに努め、あるいは、補欠合格（追加合格）等によって入学者を補充するなどの措置を講じている。このような実情の下においては、一人の学生が特定の大学と在学契約を締結した後に当該在学契約を解除した場合、その解除が当該大学が合格者を決定するに当たって織り込み済みのものであれば、原則として、その解除によって当該大学に損害が生じたということはできないものというべきである。なお、一人の学生の在学契約の解除に伴い、大学においては、当該学生の受入れのために要した費用が無駄になったり、事務手続をやり直すための費用を要したりすることもあるが、これらは入学金によって賄われているものということができる。</p>

論点項目	判示内容
	<p>したがって、<u>当該大学が合格者を決定するに当たって織り込み済みのものと解される在学契約の解除、すなわち、学生が当該大学に入学する（学生として当該大学の教育を受ける）ことが客観的にも高い蓋然性をもって予測される時点よりも前の時期における解除については、原則として、当該大学に生ずべき平均的な損害は存しないものというべきであり、学生の納付した授業料等及び諸会費等は、原則として、その全額が当該大学に生ずべき平均的な損害を超えるものといわなければならない。</u></p>
10条の後段要件の在り方	<p>ケ 不返還特約等の消費者契約法10条該当性 前記のとおり、不返還特約のうち平均的な損害を超える部分に限って消費者契約法9条1号によって無効とされるのであり、前記の不返還特約の目的、意義に照らすと、<u>同号によって無効とならない部分が、同法10条にいう「民法第1条第2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」に該当しないことは明らかである。</u></p>
10条の前段要件の在り方	<p>また、<u>入学金の納付の定めは、入学し得る地位を取得するための対価に関する定めであるから、同条にいう「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない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」には該当せず、同条適用の要件を欠くもの</u>というべきである。</p>

【1-2】

裁判例 平成18年11月27日 最高裁第二小法廷
平17(受)1437号・平17(受)1438号

出典 民集60巻9号3597頁

要旨 ◆入学手続要項等に「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」、「入学式を無断欠席した場合には入学を取り消す」等の記載がある大学の入学試験の合格者が当該大学との間で在学契約を締結した場合において、当該合格者が入学式を無断で欠席することは、特段の事情のない限り、黙示の在学契約の解除の意思表示に当たる。

◆入学手続要項等に「入学式を無断欠席した場合には入学を辞退したものとみなす」、「入学式を無断欠席した場合には入学を取り消す」等の記載がある大学の入学試験の合格者と当該大学との間の在学契約における納付済みの授業料等を返還しない旨の特約は、入学式の日までに明示又は黙示に同契約が解除された場合には、原則として、当該大学に生ずべき消費者契約法九条一号所定の平均的な損害は存しないものとして、同号によりすべて無効となる。

【1-3】

裁判例 平成18年11月27日 最高裁第二小法廷 平18(受)1130号

出典 裁判集民222号511頁

要旨 ◆大学の入学試験に合格し同大学に授業料等を納付するなどして納付済みの授業料等の返還を制限する特約の付された在学契約を締結した者が同大学の職員から入学式に出席しなければ入学辞退として取り扱う旨告げられたため3月31日までに同契約を解除することなく入学式に欠席することにより同契約を解除した場合において同大学が同特約が有効である旨主張して授業料の返還を拒むことが許されないとされた事例

【1-4】

裁判例 平成22年3月30日 最高裁第三小法廷 平21(受)1232号

出典 裁判集民233号353頁

要旨 ◆専願等を資格要件としない大学の平成18年度の推薦入学試験に合格し、初年度に納付すべき範囲内の授業料等を納付して、当該大学との間で納付済みの授業料等は返還しない旨の特約の付された在学契約を締結した者が、入学年度開始後である平成18年4月5日に同契約を解除した場合において、学生募集要項に、一般入学試験の補欠者とされた者につき4月7日までに補欠合格の通知がない場合は不合格となる旨の記載があり、当該大学では入学年度開始後にも補欠合格者を決定することがあったなどの事情があっても、上記授業料等は、上記解除に伴い当該大学に生ずべき平均的な損害を超えるものではなく、上記解除との関係では、上記特約は、すべて有効である。

【2】

裁判例
出典
要旨

平成 18 年 12 月 22 日 最高裁第二小法廷 平 17(受)1762 号

裁判集民 222 号 721 頁

◆いわゆる鍼灸学校の入学試験に合格し当該鍼灸学校との間で納付済みの授業料等を返還しない旨の特約の付された在学契約を締結した者が入学年度の始まる数日前に同契約を解除した場合において同特約が消費者契約法 9 条 1 号により無効とされた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方	(3) 消費者契約法 9 条 1 号… (中略) …にいう「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」(以下「平均的な損害」という。)及びこれを超える部分については、 <u>基本的には、本件不返還特約の全部又は一部が平均的な損害を超えて無効であると主張する上告人において主張立証責任を負うものと解される(以上につき、前掲最高裁平成 18 年 1 月 27 日第二小法廷判決等参照。)</u> 。
「平均的な損害の額」の意義	(4) 大学の場合は、大学と在学契約を締結した学生による当該在学契約の解除に伴い当該大学に生ずべき平均的な損害は、学生が当該大学に入学することが客観的にも高い蓋然性をもって予測される時点よりも前の時期における解除については、原則として存しないものというべきところ、現在の大学の入学試験の実情の下においては、原則として、学生が当該大学に入学することが客観的にも高い蓋然性をもって予測される時点は、入学年度が始まる 4 月 1 日であるから、その前日の 3 月 31 日までの解除については、当該大学に生ずべき平均的な損害は存しないのであって、学生が当該大学に納付した授業料等及び諸会費等に係る不返還特約はすべて無効というべきである(前掲最高裁平成 18 年 1 月 27 日第二小法廷判決等参照)。 前記のとおり、鍼灸学校等の入学資格を有する者は、原則として大学に入学することができる者であり、一般に鍼灸学校等の入学試験を受験する者において、他の鍼灸学校等や大学、専修学校を併願受験することが想定されていないとはいえず、鍼灸学校等の入学試験に関する実情が、大学のそれと格段に異なるというべき事情までは見だし難い。また、鍼灸学校等が、大学の場合と比較して、より早期に入学者を確定しなければならない特段の事情があることもうかがわれない。そして、被上告人学校においても、前記のとおり、入学試験に合格しても入学しない者があることを見込んで、補欠者を定めている上、 <u>定員割れが生ずることを回避するため、入学定員を若干上回る数の合格者を決定している。</u> これらの事情に照らすと、 <u>当時被上告人学校の周辺地域に鍼灸学校等が少なかったことや、これまで被上告人学校において入学手続後に入学辞退をした者がいなかったことなどを考慮しても、大学の場合と同じく、入学すべき年の 3 月 31 日までは、被上告人学校と在学契約を締結した学生が被上告人学校に入学することが客観的にも高い蓋然性をもって予測されるような状況にはなく、同日までの在学契約の解除について被上告人学校に生ずべき平均的な損害は存しないものというべきである。</u>

【3】

裁判例
出典
要旨

平成 23 年 3 月 24 日 最高裁第一小法廷 平 21(受)1679 号
民集 65 卷 2 号 903 頁

◆消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約は、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものであると直ちにいうことはできないが、賃借人が社会通念上通常の使用をした場合に生ずる損耗や経年により自然に生ずる損耗の補修費用として通常想定される額、賃料の額、礼金等他の一時金の授受の有無及びその額等に照らし、敷引金の額が高額に過ぎると評価すべきものであるときは、当該賃料が近傍同種の建物の賃料相場に比して大幅に低額であるなど特段の事情のない限り、信義則に反して消費者である賃借人の利益を一時的に害するものであって、消費者契約法 10 条により無効となる。

◆消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約は、賃貸借契約締結から明渡しまでの経過期間に応じて 18 万円ないし 34 万円のいわゆる敷引金を保証金から控除するというもので、上記敷引金の額が賃料月額額の 2 倍弱ないし 3.5 倍強にとどまっていること、賃借人が、上記賃貸借契約が更新される場合に 1 か月分の賃料相当額の更新料の支払義務を負うほかには、礼金等の一時金を支払う義務を負っていないことなど判示の事実関係の下では、上記敷引金の額が高額に過ぎると評価することはできず、消費者契約法 10 条により無効であるということはできない。

論点項目	判示内容
10 条の前段要件の在り方	<p>(1) まず、消費者契約法 10 条は、消費者契約の条項が、民法等の法律の公の秩序に関しない規定、すなわち任意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ものであることを要件としている。</p> <p>本件特約は、敷金の性質を有する本件保証金のうち一定額を控除し、これを賃借人が取得する旨のいわゆる敷引特約であるところ、<u>居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、契約当事者間にその趣旨について別異に解すべき合意等のない限り、通常損耗等の補修費用を賃借人に負担させる趣旨を含むものというべきである。</u>本件特約についても、本件契約書 19 条 1 項に照らせば、このような趣旨を含むことが明らかである。</p> <p>ところで、賃借物件の損耗の発生は、賃貸借という契約の本質上当然に予定されているものであるから、<u>賃借人は、特約のない限り、通常損耗等についての原状回復義務を負わず、その補修費用を負担する義務も負わない。</u>そうすると、賃借人に通常損耗等の補修費用を負担させる趣旨を含む本件特約は、<u>任意規定の適用による場合に比し、消費者である賃借人の義務を加重するものというべきである。</u></p>
10 条の後段要件の在り方	<p>(2) 消費者契約法 10 条は、消費者契約の条項が民法 1 条 2 項に規定する基本原則、すなわち信義則に反して消費者の利益を一時的に害するものであることを要件としている。</p> <p>賃貸借契約に敷引特約が付され、賃借人が取得することになる金員（いわ</p>

論点項目	判示内容
	<p>ゆる敷引金)の額について契約書に明示されている場合には、賃借人は、賃料の額に加え、敷引金の額についても明確に認識した上で契約を締結するのであって、賃借人の負担については明確に合意されている。そして、通常損耗等の補修費用は、賃料にこれを含ませてその回収が図られているのが通常だとしても、これに充てるべき金員を敷引金として授受する旨の合意が成立している場合には、その反面において、上記補修費用が含まれないものとして賃料の額が合意されているとみるのが相当であって、敷引特約によって賃借人が上記補修費用を二重に負担するということはできない。また、上記補修費用に充てるために賃貸人が取得する金員を具体的な一定の額とすることは、通常損耗等の補修の要否やその費用の額をめぐる紛争を防止するといった観点から、あながち不合理なものとはいえず、敷引特約が信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものであると直ちにいうことはできない。</p> <p>もともと、消費者契約である賃貸借契約においては、賃借人は、通常、自らが賃借する物件に生ずる通常損耗等の補修費用の額については十分な情報を有していない上、賃貸人との交渉によって敷引特約を排除することも困難であることからすると、敷引金の額が敷引特約の趣旨からみて高額に過ぎる場合には、賃貸人と賃借人との間に存する情報の質及び量並びに交渉力の格差を背景に、賃借人が一方的に不利益な負担を余儀なくされたものとみるべき場合が多いといえる。</p> <p>そうすると、消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付された敷引特約は、<u>当該建物に生ずる通常損耗等の補修費用として通常想定される額、賃料の額、礼金等他の一時金の授受の有無及びその額等に照らし、敷引金の額が高額に過ぎると評価すべきものである場合には、当該賃料が近傍同種の建物の賃料相場に比して大幅に低額であるなど特段の事情のない限り、信義則に反して消費者である賃借人の利益を一方的に害するものであって、消費者契約法10条により無効となると解するのが相当である。</u></p>

【3-2】

裁判例 平成23年7月12日 最高裁第三小法廷 平22(受)676号
出典 裁判集民237号215頁
要旨 ◆消費者契約である居住用建物の賃貸借契約に付されたいわゆる敷引特約は、保証金から控除されるいわゆる敷引金の額が賃料月額の3.5倍程度にとどまっており、上記敷引金の額が近傍同種の建物に係る賃貸借契約に付された敷引特約における敷引金の相場に比して大幅に高額であることはうかがわれないなど判示の事実関係の下では、消費者契約法10条により無効であるということとはできない。

【4】

裁判例
出典
要旨

平成 23 年 7 月 15 日 最高裁第二小法廷 平 22(オ)863 号

民集 65 卷 5 号 2269 頁

◆賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料の支払を約する条項は、更新料の額が賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎるなどの特段の事情がない限り、消費者契約法 10 条にいう「民法第 1 条第 2 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」には当たらない。

論点項目	判示内容
10 条の前段要件の在り方	<p>消費者契約法 10 条は、消費者契約の条項を無効とする要件として、当該条項が、民法等の法律の公の秩序に関しない規定、すなわち任意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ものであることを定めるところ、<u>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。</u>そして、<u>賃貸借契約は、賃貸人が物件を賃借人に使用させることを約し、賃借人がこれに対して賃料を支払うことを約することによって効力を生ずる（民法 601 条）</u>のであるから、<u>更新料条項は、一般的には賃貸借契約の要素を構成しない債務を特約により賃借人に負わせるという意味において、任意規定の適用による場合に比し、消費者である賃借人の義務を加重するものに当たるといべきである。</u></p>
10 条の後段要件の在り方	<p>消費者契約法 10 条は、消費者契約の条項を無効とする要件として、当該条項が、民法 1 条 2 項に規定する基本原則、すなわち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ことをも定めるところ、<u>当該条項が信義則に反して消費者の利益を一時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量して判断されるべきである。</u></p> <p>更新料条項についてみると、更新料が、一般に、賃料の補充ないし前払、賃貸借契約を継続するための対価等の趣旨を含む複合的な性質を有することは、前記(1)に説示したとおりであり、更新料の支払にはおよそ経済的合理性がないなどということはできない。また、一定の地域において、期間満了の際、賃借人が賃貸人に対し更新料の支払をする例が少なからず存することは公知であることや、従前、裁判上の和解手続等においても、更新料条項は公序良俗に反するなどとして、これを当然に無効とする取扱いがされてこなかったことは裁判所に顕著であることからすると、更新料条項が賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載され、賃借人と賃貸人との間に更新料の支払に関する明確な合意が成立している場合に、賃借人と賃貸人との間に、更新料条項に関する情報の質及び量並びに交渉力について、看過し得ないほどの格差が存するとみることでもできない。</p> <p>そうすると、<u>賃貸借契約書に一義的かつ具体的に記載された更新料条項は、更新料の額が賃料の額、賃貸借契約が更新される期間等に照らし高額に過ぎ</u></p>

論点項目	判示内容
	<u>るなどの特段の事情がない限り、消費者契約法10条にいう「民法第1条第2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」には当たらないと解するのが相当である。</u>

【4-2】

裁判例 平成24年2月29日 京都地裁 平21(ワ)4696号
出典 消費者法ニュース92号257頁
要旨 ◆契約期間1年の建物賃貸借契約における更新料の上限を年額賃料の2割とし、これを超える部分を無効とし、同部分の返還認められた事例。(上記出典より引用)

【5】

裁判例 平成 24 年 3 月 16 日 最高裁第二小法廷 平 22(受)332 号
 出典 民集 66 卷 5 号 2216 頁
 要旨 ◆保険料の払込みがされない場合に履行の催告なしに保険契約が失効する旨を定める約款の条項の、消費者契約法 10 条にいう「民法第 1 条第 2 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」該当性

論点項目	判示内容
10 条の後段要件の在り方	<p>ア 民法 5 4 1 条の定める履行の催告は、債務者に、債務不履行があったことを気付かせ、契約が解除される前に履行の機会を与える機能を有するものである。本件各保険契約のように、保険事故が発生した場合に保険給付が受けられる契約にあっては、保険料の不払によって反対給付が停止されるようなこともないため、保険契約者が保険料支払債務の不履行があったことに気付かない事態が生ずる可能性が高く、このことを考慮すれば、上記のような機能を有する履行の催告なしに保険契約が失効する旨を定める本件失効条項によって保険契約者が受ける不利益は、決して小さなものとはいえない。</p> <p>イ しかしながら、前記事実関係によれば、<u>本件各保険契約においては、保険料は払込期月内に払い込むべきものとされ、それが遅滞しても直ちに保険契約が失効するものではなく、この債務不履行の状態が一定期間内に解消されない場合に初めて失効する旨が明確に定められている上、上記一定期間は、民法 5 4 1 条により求められる催告期間よりも長い 1 か月とされているのである。加えて、払い込むべき保険料等の額が解約返戻金の額を超えないときは、自動的に上告人が保険契約者に保険料相当額を貸し付けて保険契約を有効に存続させる旨の本件自動貸付条項が定められていて、長期間にわたり保険料が払い込まれてきた保険契約が 1 回の保険料の不払により簡単に失効しないようにされているなど、保険契約者が保険料の不払をした場合にも、その権利保護を図るために一定の配慮がされているものといえる。</u></p> <p>ウ さらに、上告人は、本件失効条項は、保険料支払債務の不履行があった場合には契約失効前に保険契約者に対して保険料払込みの督促を行う実務上の運用を前提とするものである旨を主張するところ、仮に、上告人において、本件各保険契約の締結当時、保険料支払債務の不履行があった場合に契約失効前に保険契約者に対して保険料払込みの督促を行う態勢を整え、そのような実務上の運用が確実にされていたとすれば、通常、保険契約者は保険料支払債務の不履行があったことに気付くことができると考えられる。多数の保険契約者を対象とするという保険契約の特質をも踏まえると、<u>本件約款において、保険契約者が保険料の不払をした場合にも、その権利保護を図るために一定の配慮をした上記イのような定めが置かれていることに加え、上告人において上記のような運用を確実にした上で本件約款を適用していることが認められるのであれば、本件失効条項は信義則に反して消費者の利益を一時的に害するものに当たらないものと解される。</u></p>

【6】

裁判例 平成 14 年 3 月 25 日 東京地裁 平 14(レ)12 号
 出典 判タ 1117 号 289 頁
 要旨 ◆パーティーを内容とするサービス契約の中途解約による損害賠償額の予定は、消費者契約法 9 条 1 号にいう「当該事業者が生ずべき平均的損害額」に限定されるところ、平均的損害額につき民事訴訟法 248 条の趣旨に従って裁判所が相当の損害額を認定した事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害額」の意義	<p>問題となるのは、<u>消費者契約法 9 条 1 号にいうところの「平均的な損害」の意義であるが、これについては、当該消費者契約の当事者たる個々の事業者が生じる損害の額について、契約の種類ごとに合理的な算出根拠に基づき算定された平均値であり、解除の事由、時期の他、当該契約の特殊性、逸失利益・準備費用・利益率等損害の内容、契約の代替可能性・変更ないし転用可能性等の損害の生じる蓋然性等の事情に照らし、判断するのが相当である。</u></p>
<p>「平均的な損害額」の立証責任の在り方 (民事訴訟法第 248 条を用いて算定)</p>	<p>前記(1)アからも明らかなおり、本件予約の解約は、開催日から二か月前の解約であり、開催予定日に他の客からの予約が入る可能性が高いこと、本件予約の解約により被控訴人は本件パーティーにかかる材料費、人件費等の支出をしなくて済んだことが認められる。</p> <p>他方、前記(1)アないしウによれば、被控訴人は本件予約の解約がなければ営業利益を獲得することができたこと、本件パーティーの開催日は仏滅であり結婚式二次会などが行われにくい日であること、本件予約の解約は控訴人の自己都合であること、及び控訴人自身三万六〇〇〇円程度の営業保証料の支出はやむを得ないと考えていること(弁論の全趣旨)が認められる。</p> <p><u>以上の控訴人、被控訴人にそれぞれ有利な事情に、そもそも本件では証拠を検討するも、旅行業界における標準約款のようなものが見当たらず、本件予約と同種の消費者契約の解約に伴い事業者が生ずべき平均的な損害額を算定する証拠資料に乏しいこと等を総合考慮すると、本件予約の解約に伴う「平均的な損害」を算定するに当たっては、民訴法 248 条の趣旨に従って、一人当たりの料金四五〇〇円の三割に予定人数の平均である三五名を乗じた四万七二五〇円(4500×0.3×35=4 万 7250 円)と認めるのが相当であり、この判断を覆すに足りる証拠はない。</u></p>

【7】

裁判例 平成 14 年 7 月 19 日 大阪地裁 平 13(ワ)9030 号
 出典 金商 1162 号 32 頁
 要旨 ◆消費者が自動車売買契約を解除した場合、事業者である売主に現実に損害が生じていないときは、事業者は、特約条項に基づき損害賠償金を請求することはできないとされた事例

論点項目	判示内容
<p>「平均的な損害の額」の立証責任の在り方 (立証責任転換)</p>	<p>(1) 本件売買契約が、消費者契約法(平成13年4月1日施行)2条3項に定める消費者と事業者との間で締結される契約であり、同法の適用があることは明らかである。</p> <p>そして、<u>消費者契約法9条1号に定める「当該事業者が生ずべき平均的な損害の額」は、同法が消費者を保護することを目的とする法律であること、消費者側からは事業者にどのような損害が生じ得るのか容易には把握しがたいこと、損害が生じていないという消極的事実の立証は困難であることなどに照らし、損害賠償額の予定を定める条項の有効性を主張する側、すなわち事業者側にその立証責任があると解すべきである。</u></p>
<p>「平均的な損害の額」の意義</p>	<p>(2) これを前提として本件について検討するに、<u>本件では、被告による本件売買契約の撤回(解除)がなされたのは契約締結の翌々日であったこと、弁論の全趣旨及び証拠(被告本人)によれば、原告担当者は、本件売買契約締結に際し、被告に対し、代金半額(当初全額と言っていたが、被告が難色を示したため、半額に訂正した)の支払を受けてから車両を探すと言っていたことが認められることなどからすれば、被告による契約解除によって事業者である原告には現実に損害が生じているとは認められないし、これら事情のもとでは、販売業者である原告に通常何らかの損害が発生しうるものとも認められない。</u></p> <p>原告は、本件売買契約の対象車両は既に確保していたとするが、それを認定するに足りる証拠はない上、仮にそうであったとしても、被告に対してそのことを告げていたとは認められないし、また、<u>被告の注文車両は他の顧客に販売できない特注品であったわけでもなく、被告は契約締結後わずか2日で解約したのであるから、その販売によって得られたであろう粗利益(得べかりし利益)が消費者契約法9条の予定する事業者が生ずべき平均的な損害に当たるとはいえない。</u></p> <p>もっとも、厳密に言えば、原告が取引業者との間で対象車両の確保のために使用した電話代などの通信費がかかっているといえないこともないが、これらは額もわずかである上、事業者がその業務を遂行する過程で日常的に支出すべき経費であるから、消費者契約法9条の趣旨からしてもこれを消費者に転嫁することはできないというべきである。</p>

【8】

裁判例 平成 15 年 3 月 26 日 さいたま地裁 平 14(ワ)2347 号
 出典 金商 1179 号 58 頁
 要旨 ◆消費者契約法九条一号所定の「平均的な損害額」の主張立証については、同法が消費者保護を目的とする法律であること、消費者が事業者にどのような損害が生じ得るのか把握しがたいこと、損害が生じていないという消極的事実の立証は困難であることなどに照らすと、事業者側が負担すべきものと解されるとした事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害額」の立証責任の在り方 (立証責任転換)	そして、 <u>平均的な損害額の主張立証については、消費者契約法が消費者保護を目的とする法律であること、消費者は事業者にどのような損害が生じ得るのか把握し難いこと、損害が生じていないという消極的事実の立証は困難であることなどに照らすと、<u>違約金条項の有効性を主張する側、すなわち事業者側が負担すべきものと解される。</u></u>

【9】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 平成 15 年 7 月 16 日 京都地裁 平 14(ワ)1832 号
 出典 判時 1825 号 46 頁
 要旨 ◆大学入試に合格し、大学の定める手続に従って入学金を支払う等した入学希望者と大学との間の在学契約は消費者契約に当たるとされた事例
 ◆大学入試の合格者が大学に入学金を支払った後、入学を辞退した場合において、入学金の返還をしない旨の特約は消費者契約法により無効とされた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方 (立証責任転換)	消費者契約法 9 条 1 号にいう「平均的損害」とは、同一事業者が締結する多数の同種契約事案について典型的に考察した場合に算定される平均的な損害をいい、具体的には、解除の事由及び時期、当該契約の特殊性、逸失利益、準備費用等の損害の内容並びに損害回避の可能性などの事情に照らし、同種の契約の解除に伴い、当該事業者が生じる損害の額の平均値をいう。 そして、 <u>消費者契約法 9 条 1 号が消費者契約における消費者保護のために設けられた規定であること、平均的損害の算定根拠となる同種の契約において発生する損害の内容及びその数額並びに損害回避可能性などの証拠が事業者側に偏在していることに照らすと、平均的損害の金額は、事業者が主張立証責任を負うと解するべきである。</u>

【10】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 平成 15 年 10 月 6 日 大阪地裁 平 14 (ワ) 9624 号
 出典 判タ 1148 号 289 頁
 要旨 ◆大学に合格した者が入学手続を行って入学金を納付した後入学を辞退した場合、授業料を返還しない旨の特約は消費者契約法 9 条 1 号で無効であるとし、大学は、入学辞退者に対し、その返還義務を負うとされた事例

論点項目	判示内容
<p>「平均的な損害の額」の立証責任の在り方</p>	<p>次に、消費者契約法 9 条 1 号は、その構造上、平均的な損害の額を超える と認められる部分に限り損害賠償額の予定等を無効とする旨規定しているところ、損害賠償予定額が平均的な損害の額を超えることにつき消費者が立証責任を負うのか、損害賠償予定額が平均的な損害の額を超えないことにつき事業者が立証責任を負うのかということがまず問題となる。</p> <p>この点については、上記のとおり <u>平均的な損害の額を超える部分に限って損害賠償額の予定等を無効とするという同条の構造や、いったんは双方に合意が成立している以上、合意の効力を否定する者がその効果発生障害事実の立証責任を負うと解するのが法の原則であることなどに照らせば、消費者において損害賠償予定額が平均的な損害の額を超えることの立証責任を負うと解すべきである。</u></p> <p>これに対し、原告らは、消費者保護の理念、消費者による立証困難等を根拠に、法人等の事業者が平均的な損害の額を超えないことの立証責任を負うと主張する。しかし、締結された契約が消費者契約であること、すなわち契約主体が「事業者」と「個人」であることのみを要件として、いったん有効に成立した合意の効果を原則的に否定するのは、合理的根拠に乏しく、また、<u>立証困難等の不都合は事実上の推定等其他の方策により解決すべき問題であって、かつそれで足りるというべき</u>である。</p>
<p>「平均的な損害の額」の意義</p>	<p>消費者契約法 9 条 1 号に規定する「平均的な損害の額」とは、<u>当該当事者が締結する多数の同種契約事案について、当該契約の性質、解除事由、解除時期、損害填補の可能性、解除により事業者が出捐を免れた経費等諸般の事情を考慮して、契約の類型ごとに合理的な算出根拠に基づき算定された平均値をいうと解するのが相当である。</u></p>

【11】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 出典 要旨	<p>平成 15 年 10 月 23 日 東京地裁 平 14(ワ)20642 号 判時 1846 号 29 頁</p> <p>◆私立大学の入学時納入金の内、入学金は在学契約上の地位の取得についての対価と見ることができるとして、その相当額については、入学辞退者からの返還請求が認められなかった事例</p> <p>◆私立大学の在学契約については、委任に関する民法 651 条 2 項ただし書は適用されず、入学時納入金についてなされた入学辞退者ないし退学者との間での不返還合意は公序良俗に反するとはいえないとされた事例</p> <p>◆私立大学の在学契約についても消費者契約法が適用され、入学辞退者に、入学時納入金を返還しない合意の内、入学金を超える部分は、損害賠償予定の金額とみるべきであるが、その金額は平均的損害を超えるもので無効とされ、返還請求が認められたが、中途退学者については、当該年度に納入すべき金額が平均的損害となるとされ、返還請求が認められなかった事例</p>
-----------------	---

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方 (立証責任転換)	<p>ところで、同法は、事業者と消費者との間には情報の質及び量に格差があることを前提として消費者の利益の擁護を図ることを目的としているところ、この損害に関する情報及び証拠の多くが事業者側にあることはいうまでもない。したがって、<u>消費者が一般的に入手可能な情報及び証拠に基づいて損害計算をすることは困難といわざるを得ない。このような両者間に存する立証上の格差に照らすと、具体的な損害賠償予定額が平均的な損害を超えることの立証責任は事業者が負うと解すべきである。</u></p>
10 条の前段要件の在り方	<p>消費者契約法 10 条は、「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定」の存在を前提としているところ、<u>在学契約が教育法の原理及び理念により規律され得ることが予定された継続的な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ことは前判示 1 のとおりであり、「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定」による規律を予定しておらず、したがって、同契約の解除に伴う損害賠償の予定に関する規定も存しない。</u></p> <p>そして、<u>退学者不返還合意に基づく入学時納入金の返還について確立された不文法規も存在しない。</u></p>

【12】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 平成 16 年 12 月 20 日 東京地裁 平 14(ワ)28684 号
 出典 判タ 1194 号 184 頁
 要旨 ◆原告らが入学手続き時に支払った入学金、授業料等の学納金が、その後の他大学への進学決定等を理由とする原告らの入学辞退により、被告学校法人らの不当利得になったとして、不当利得返還請求に基づきその返還を求めた事案につき、入学金は合格者が入学資格を取得するための権利金としての性格を有することからその不返還特約は有効であるが、授業料等については、その全額が「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」を超過するとして、その不返還特約が無効であると判断された事例

論点項目	判示内容
消費者概念の在り方	<p>被告らは、在学契約は通常の財産的取引とはおよそ性質の異なる身分契約的要素の強いものであるから、消費者契約法の適用の前提を欠くとか、<u>学生らと学校法人との間には消費者契約法の適用の前提となる情報の量や質、交渉力に構造的格差はない等と主張するが、消費者契約法 3 条の「消費者と事業者との間で締結される契約」に該当する契約は、同法 12 条の適用除外規定に該当しない限りは、同法の適用があるとするのが同法の趣旨であると解され、被告らの主張は採用できない（なお、在学契約が身分的要素が強いとか、学生と学校法人との間に情報や交渉力の構造的格差はないという被告らの主張事実も、社会通念に照らし、是認し難いところである。）。</u></p>

【13】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 平成 17 年 4 月 28 日 横浜地裁 平 15(ワ)3452 号
 出典 判時 1903 号 111 頁
 要旨 ◆大学の合格者が入学金納付後新年度開始前に当該大学への入学を辞退した場合、
 大学は、入学辞退者に対し入学金を返還すべきであるとされた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方	<p>(ア) 平均的損害の立証責任</p> <p>まず、事業者及び消費者のいずれが「平均的な損害の額」についての立証責任を負うべきかが問題となるが、同号の条文構造が、平均的な損害の額を超える部分に限って無効とするという形になっていること、いったん成立した合意の効力を否定する場合には、これを否定しようとする側に立証責任を負わせるのが公平と考えられることからすると、<u>消費者において、損害賠償予定条項に定められた額が平均的な損害の額を超えることにつき、立証責任を負うというべき</u>である。</p> <p>これに対し、原告A野、同B山及び同E田は、立証の困難性及び消費者契約法の立法趣旨を理由に、立証責任は事業者が負うべきであると主張するが、上記理由による結論を覆す根拠としては不十分であり、採用できない。もつとも、<u>消費者保護という立法趣旨を没却する結果となることは避けなければならないのであって、必要に応じて、何らかの方策を採ることが検討されるべきである。</u></p>

【14】

裁判例 平成 17 年 9 月 9 日 東京地裁 平 17(レ)67 号
 出典 判時 1948 号 96 頁
 要旨 ◆結婚式場利用契約に付された予約取消料条項が、挙式予定日の一年以上前にされた予約取消しに関する限度で、消費者契約法九条一号により無効であるとし、申込金の返還請求が認められた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>上記(1)に認定した事実によると、挙式予定日の一年以上前から被控訴人店舗での挙式等を予定する者は予約全体の2割にも満たないのであるから、<u>被控訴人においても、予約日から一年以上先の日に挙式等が行われることによって利益が見込まれることは、確率としては相当少ないのであって、その意味で通常は予定し難いことといわざるを得ないし、仮にこの時点で予約が解除されたとしても、その後一年以上の間に新たな予約が入ることも十分期待し得る時期にあることも考え合わせると、その後新たな予約が入らないことにより、被控訴人が結果的に当初の予定どおりに挙式等が行われたならば得られたであろう利益を喪失する可能性が絶無ではないとしても、そのような事態はこの時期に平均的なものとして想定し得るものとは認め難いから、当該利益の喪失は法9条1号にいう平均的な損害に当たるとは認められない。</u></p> <p>また、本件全証拠によっても、被控訴人が、本件予約の後に、その履行に備えて何らかの出捐をしたり、本件予約が存在するために他からの予約を受け付けなかったなどの事情は見当たらず、他に本件予約の解除によって被控訴人に何らかの損害が生じたと認めることはできない。</p> <p>(3) したがって、<u>本件においては平均的な損害として具体的な金額を見積もることはできず、本件取消料条項は、本件予約の解除に対する関係において、法9条1号により無効である。</u></p>

【15】※大学の学納金に関する最高裁判例が出る前の下級審裁判例

裁判例 平成 18 年 6 月 27 日 東京地裁 平 16(ワ)7327 号
 出典 判タ 1251 号 257 頁
 要旨 ◆三月三十一日までに大学との間で在学契約を解除した場合には、原告らの入学辞退によって被告大学らには平均的損害は発生しておらず、学納金不返還の合意は授業料等の不返還を規定する限りにおいて消費者契約法九条一号によって無効になると判断された事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の立証責任の在り方 (事実上の推定)	a 平均的損害の立証責任 消費者契約法 9 条 1 号にいう平均的損害とは、同一事業者が締結する多数の同種契約事案について、当該契約の性質、解除事由、解除時期、損害填補の可能性、解除により事業者が出捐を免れた金額等、諸般の事情を考慮して、類型的に考察した場合に算定される平均的な損害の額をいうものであると解される。そして、このような平均的損害の有無及びその額に関する主張立証責任については、消費者契約法 9 条 1 号は、消費者と事業者との間で定められた損害賠償の予定ないし違約金の一部ないし全部を無効とするものであり、消費者に有利な法律効果をもたらす条項であることから、 <u>原則として消費者側がその主張立証責任を負うものと解するのが相当である。ただし、上記のような平均的損害に関する資料は、全て事業者の手中にあり、消費者においてこれにアクセスすることは事実上困難であることからすると、消費者において、事業者の平均的損害について、外形的事情によりなし得る一応の推計に基づく主張を行った場合は、事業者の側に相応の資料や根拠に基づいて平均的損害が違約金等の額に及ぶことを反証する必要があり、これを怠る場合には、平均的損害額は消費者の主張する額であると推認するのが相当である。</u>

【16】

裁判例
出典
要旨

平成 20 年 10 月 17 日 東京地裁 平 18(ワ)3751 号
判時 2028 号 50 頁

◆被告が経営する高校に在学していた原告が、ホームルーム中に担任教師に暴行を加えたこと等を理由に退学処分を受けたことについて、退学処分は無効であり被告との在学関係は存続していると主張して、被告に対し、主位的に、卒業認定及び卒業証書の授与を、予備的に、原告が高校の生徒の地位にあることの確認を求めると共に、無効な退学処分を受けたことによる損害の賠償を求めた事案につき、被告が原告を退学処分としたことに裁量権の逸脱は認められず、被告が原告の非違につき二重に処分した事実も認められないとした上で、被告が不法行為を行った事実は認められないなどとして、請求が棄却された事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>原告は、退学処分により平成一七年五月一六日に a 高校の生徒としての身分を失ったが、被告としては、年度途中の退学処分により原告との在学契約が終了することを予測することは困難であったと解されるどころ、一般に、在学契約に基づく生徒に対する給付が四月一日から翌年三月三十一日までの一年を単位として準備されており、平成一七年四月一日には、原告に対する a 高校第三学年における教育役務等の給付の準備がされていたことにかんがみれば、平成一七年五月一六日以降平成一八年三月三十一日までの、a 高校第三学年に在籍予定であった期間における授業料等に相当する金員は、平均的な損害額に該当するものというべきであり、上記不返還特約は、平均的な損害額を超えるものではないというべきである。</p>

【17】

裁判例 平成 20 年 12 月 17 日 東京高裁 平 18(ネ)141 号
 出典 金商 1313 号 42 頁
 要旨 ◆LP ガス消費設備につき、ガス供給業者と消費者との間で締結された補償費支払に関する合意において、当該補償費は消費者契約法 9 条所定の違約金に該当すると解され、平均的な損害を超えた部分は無効となるところ、本件では、ガス供給業者に平均的損害があるとは認められないとして、本件補償費全額が同条により無効とされた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>控訴人は、被控訴人らとの間で LP ガス消費設備及び給湯器の貸与契約を締結するに先立ち、自らの判断の下に各建物にそれらの設備を設置したのであるから、<u>その設置に要した費用は被控訴人らとの間の契約解消による損害とはなり得ない。</u></p> <p>また、<u>契約締結に関する事務処理費用については、契約の中途解約により契約が遡って失効するわけではないし、解約後に格別の費用が発生するというわけでもないから、その費用を損害と認めることはできない。</u></p> <p>次に、<u>契約の解消に伴い上記各設備の撤去に要する費用が問題となり得るが、上記認定した LP ガス消費設備の敷設状況に照らすと、それらは各建物に付着して独立性を失い、社会経済上も建物と一体となったものとみるのが相当で各建物に付合しており、その所有権は各建物を有償取得した被控訴人らに帰属するものというべきである。</u>控訴人は、その撤去が容易であることなどから付合の成立を争うが、上記説示に照らし採用できない。また、給湯器については、上記認定のとおり LP ガス消費設備に接続して居住の用に供する各建物に設置されたものであり、重要事項説明書にも特に異なる記載がなく、また共通仕様書には建物設備として具体的に明記されていることに照らしてみると、各建物を有償取得してその引渡しを受けた被控訴人らにおいて、それが各建物に付属する動産として取得したものと信じてその引渡しを受けてこれを取得したものであり、そう信じるについて過失はないと認めるのが相当である（その取得後に締結された本件貸与契約書には控訴人の所有に属する趣旨の記載があるからといって、善意無過失に関する上記判断を左右しない。）から、被控訴人らは、<u>給湯器について即時取得によりその所有権を取得したものである。そうすると、控訴人には LP ガス消費設備及び給湯器の貸与に関する契約が終了した場合であっても、被控訴人らの所有に係る上記各設備を撤去すべき義務があるとはいえないから、その撤去に要する費用も控訴人に生ずべき損害ということとはできない。</u></p> <p>そして、<u>他に貸与契約の中途解約により控訴人に生ずべき損害の発生をうかがうべき資料もない</u>から、本件各合意に定める補償費はその全額が消費者契約法 9 条 1 号の規定により無効というべきであって、被控訴人らにこれを請求することはできないものというべきである。</p>

【18】

裁判例
出典
要旨

平成 21 年 7 月 10 日 横浜地裁 平 19(ワ)2840 号
判時 2074 号 97 頁

◆弁護士委任契約におけるいわゆるみなし成功報酬特約が、消費者契約法 9 条 1 号により無効とされた事例

◆弁護士である原告が、被告から委任を受けた後、解任されたことに関し、未払着手金の支払を求めるとともに、いわゆるみなし成功報酬特約又は民法 130 条に基づくみなし条件成就を主張して、成功報酬の支払を求めた事案において、本件解任は、原告の責めに帰することができない事由によるものであるとした上、報酬額、委任処理事務の程度、同事務処理に要した費用などから、未払着手金の支払請求を一部認めたものの、成功報酬請求については、本件特約が定めるみなし成功報酬は、その全額が違約金等としての性質を有し、また、本件で消費者契約法 9 条 1 号所定の「平均的な損害」は存在しないとして、本件特約を全部無効とした上、本件解任が民法 130 条の所定の故意による条件成就の妨害に該当するとは到底いえないとして、成功報酬支払請求を棄却した事例

◆弁護士委任契約における着手金とは、一般に、「事件又は法律事務の性質上、委任事務処理の結果に成功不成功があるものについて、その結果のいかんにかかわらず受任時に受けるべき委任事務処理の対価」をいうと解されるところ、着手金も本質的には「委任事務処理の対価」である以上、委任が履行の途中で終了した場合には、民法 648 条 3 項、650 条 1 項に従った精算を予定するものと解され、仮に、委任の中途終了の場合でも着手金の精算を一切認めない旨が合意されていた場合には、当該合意は、消費者契約法 9 条 1 号又は 10 条の規定により全部又は一部が無効となるとされた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>ア 消費者契約法九条一号は、上記平均的な損害の額は、対象となる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て定めることを規定するところ、本件特約は、解除の事由を原告の責めによらない事由による解任等と定める一方、解除の時期については何の区分も設けていない。したがって、本件においては、遺産分割調停事件を受任した弁護士が、その責めによらない事由によって解任された場合に、当該弁護士に生ずべき損害としてどのようなものがあるかということを考える必要がある。</p> <p>イ <u>このような損害としては、①当該事件処理のために特別に出捐した代替利用の困難な設備、人員整備の負担、②当該事件処理のために他の依頼案件を断らざるを得なかったことによる逸失利益、③当該事件に係る委任事務処理費用の支出、④当該事件処理のために費やした時間及び労力、⑤本件委任契約の定める報酬を得ることができなかった逸失利益などが考えられる。</u></p> <p>そこで、これらを上記「平均的な損害」に加えることができるかどうかを順次検討するに、まず、消費者契約法九条一号が典型的に想定しているのは、上記①、②のような損害であると解されるが、通常の弁護士の業務態勢を想定した場合に、本件遺産分割調停事件の受任のためにこのような損害が通常</p>

論点項目	判示内容
	<p>発生するとは言い難いから、これを平均的損害に加えることはできない。</p> <p>次に、上記③、④は、通常、着手金によって賄うことが予定されているものと解されるから（本件においても、現実に着手金によって賄われる範囲に収まっている。）、みなし成功報酬によって賄われるべき損害に加えることはできないというべきである。</p> <p>最後に、上記⑤は、これをそのまま平均的損害に加えてしまうと、中途解除に係る損害賠償額の予定又は違約金を適正な限度まで制限することを意図する消費者契約法九条一号の趣旨が没却されてしまうことは明らかである。委任事務の大半が終了していながら、受任者の責めに帰することのできない事由により委任契約が解除されたというような場合に、別途、民法一三〇条の適用があり得ることは格別、約定の報酬額を逸失利益として、これをそのまま平均的損害に含めるような扱いは許されないというべきである。</p> <p>ウ 以上によれば、<u>本件において、消費者契約法九条一号が定める「平均的損害」は存在しないというべきであり、本件特約は、全部無効である。</u></p>

【19】

裁判例
出典
要旨

平成 23 年 7 月 28 日 東京地裁 平 22(ワ)47503 号
判タ 1374 号 163 頁

◆航空券及びホテルの手配を依頼することを内容とする手配旅行契約を被告との間で締結した原告が、同契約を解除したところ、同契約に関する手配約款に基づいて事務手数料及び多額の違約金を負担させられたと主張し、同約款が公序良俗に反する無効のもので、そうでないとしても消費者契約法 9 条 1 号により「平均的な損害」を越える部分について無効であるなどと主張して、被告に対し、本件契約の解除による原状回復義務に基づき、前記手配旅行契約に基づいて支払った金員から既に返還を受けた金員を控除した残額等の支払を求めた事案において、本件約款が公序良俗に反るとか、消費者契約法 9 条 1 号に違反するといった事実は認められないとして、請求を棄却した事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>原告は、本件約款が消費者契約法 9 条 1 号の定める「平均的な損害の額」を超える定めとして同額を超える部分について無効であると主張するが、<u>この約款は、旅行者が本件契約を解除した場合には、同人は、①既に旅行者が提供を受けた旅行サービスの対価、②取消料、違約料その他の運送・宿泊機関等に対して既に支払い、又はこれから支払う費用の負担、③旅行業者に対し、所定の取消手続料金及び同社が得るはずであった取扱料金を支払わなければならない旨を定めているものであって、その内容に照らせば、同法 9 条 1 号の「平均的な損害」の内容を一般的に定めたものと解される。</u></p> <p>そして、被告は、本件約款に基づき、原告が自らの都合によって本件契約を解除したこと（本件航空券については発券手続後に解除したこと）によって生じた航空会社や本件ホテルに対して支払うべき取消料・違約料に相当する額の返還を拒絶しているが、<u>これらの取消料・違約料に相当する額を、原告のために本件航空券や本件ホテルの手配を行ったに過ぎない被告が負担しなければならない理由はない</u>のであるから、これらの取消料・違約料相当額（本件航空券の航空券代、出入国税等、本件ホテルの取消手数料）は、原告が本件契約を解除したことによって被告に生じた「平均的な損害の額」の範囲内のものとして、被告に返還義務を生じないと解するのが相当である（なお、原告は、本件航空券の発券手続後の取消しの場合に、航空券代金《出入国税等を含む。》の 100%を取消手続料金として徴収する旨のアメリカン航空及びアビアンカ航空の定めが消費者契約法 9 条 1 号に違反することを前提とする主張も展開しているが、そもそも外国の航空会社が定める規定に同法が適用されるのかという問題があるだけでなく、これらの法律問題によって生ずるリスクを航空券の手配を依頼されただけの被告が負担すべき理由はないから、このような法律問題が本件約款の解釈及び適用に影響することを前提とする原告の主張を直ちに採用することはできない。）。 また、被告は、原告が本件契約に基づいて支払った代金のうち、<u>被告の手配旅行に関する取扱料金についても、被告は、本件契約に基づいて本件航空</u></p>

論点項目	判示内容
	<u>券及び本件ホテル予約の手配を完了したのであるから、本件契約の解除によって被告に生じた「平均的な損害の額」の範囲内のものとして、被告に返還義務を生じないと解するのが相当である。</u>

【20】

裁判例
出典
要旨

平成 23 年 11 月 17 日 東京地裁 平 23(レ)26 号
判タ 1380 号 235 頁

◆権利能力なき社団である控訴人が、被控訴人経営の旅館の宿泊予約を取り消した際に被控訴人に支払った取消料について、被控訴人には上記取消料を受領する法律上の原因がない旨主張して、不当利得返還請求をしたところ、請求が棄却されたことから、控訴した事案において、控訴人と被控訴人との間では、控訴人が宿泊前日に本件予約を取り消した場合、本件取消料条項に基づき取消料を支払う旨の本件取消料合意が成立したと認められるとした上で、控訴人が「消費者」に該当し、本件予約は「消費者契約」に該当するとし、本件取消料合意のうち、「平均的な損害」を超える取消料の額を定める部分は無効となるとして、控訴人は消費者に該当し、本件予約は消費者契約に該当するとし、本件取消料合意のうち、平均的な損害を超える取消料の額を定める部分は無効となるとして、被控訴人の不当利得を一部認めて、請求を棄却した原判決を変更した事例

論点項目	判示内容
<p>消費者概念の在り方 (権利能力なき社団を「消費者」としている)</p>	<p>次に、権利能力なき社団である控訴人が、「消費者」(法 2 条 1 項)に該当するかが問題となる。</p> <p>法において、「法人その他の団体」が「事業者」に当たるとされているのは、「法人その他の団体」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(法 1 条参照)。そうすると、<u>権利能力なき社団のように、一定の構成員により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」に該当するものと解するのが相当である。</u></p> <p>これを本件についてみると、前記前提事実記載のとおり、<u>控訴人は大学のラグビークラブチームであり、その主要な構成員は大学生であるものと認められ、現に、控訴人の担当者であった B は、本件手配旅行契約締結当時大学生であったこと(甲 1 2)からすると、控訴人は、事業者である被控訴人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は評価できず、「消費者」(法 2 条 1 項)に該当するものと認められる。</u></p>
<p>「平均的な損害の額」の立証責任の在り方</p>	<p>そして、<u>「平均的な損害」及びこれを超える部分については、事実上の推定が働く余地があるとしても、基本的には、当該条項における損害賠償の額の前定等が平均的な損害を超えて無効であると主張する消費者において主張立証責任を負うものと解すべきである(最高裁平成 18 年 11 月 27 日第二小法廷判決・民集 60 卷 9 号 3437 頁参照)。</u></p>

論点項目	判示内容
<p>「平均的な損害の額」の意義</p>	<p>(ア) 以上のとおり、<u>被控訴人は、本件予約の取消しにより、宿泊料金120万2805円+グラウンド使用料金7万0500円- (食材費33万1411円+光熱費、クリーニング費用及びアメニティー費用計14万4049円) = 79万7845円の損害を免れ得なかったものと認められる。</u></p> <p>そして、本件のような手配旅行契約に基づく宿泊施設の予約の取消料については、企画旅行契約における標準旅行業約款(乙22、23、旅行業法2条4項、12条の3参照)のように、業界における標準約款が存在せず(なお、国際観光旅行連盟近畿支部においては、31名から100名までの人数の宿泊を宿泊前日に取り消した場合、宿泊料金の80%に相当する取消料が発生する旨定めている(乙21)が、本件宿泊先は長野市内に存すること等からすると、上記定めは本件において十分に参考となるものではない。)、また、被控訴人と同地域に存する他の宿泊施設においては、宿泊前日の取消料について、宿泊料金の20%から100%までと宿泊施設ごとに大きく異なる金額を定めており(甲15の1ないし3、乙28ないし35)、<u>他に基準となるべきものが見当たらない以上、上記損害額が、本件予約の取消しにより被控訴人に生ずべき「平均的な損害」に当たるものと解するのが相当である。</u></p> <p>なお、被控訴人は、控訴人が学生の団体であるから特別に宿泊料金を値下げしたのであり、この点を「平均的な損害」の算定に際して考慮すべき旨主張するが、宿泊料金を値下げしたのは被控訴人が自らの利益を減らしてまで集客を行ったことによるものであるから、これを「平均的な損害」の算定において考慮すべきものとはいえず、被控訴人の上記主張は採用できない。</p> <p>(イ) そのため、本件取消料合意のうち、79万7845円を超える取消料の額を定める部分は、法9条1号により無効となる。</p>

【21】

裁判例
出典
要旨

平成 23 年 12 月 13 日 京都地裁 平 20(ワ)3842 号
判時 2140 号 42 頁

◆冠婚葬祭業者である被告 2 社が、消費者との間で締結している冠婚葬祭の互助契約等で解約金条項を使用していることに関し、原告適格消費者団体が、同条項の無効を主張して、被告 2 社に対し、解約金を差し引くことを内容とする意思表示等の差止めなどを求めるとともに、本件各契約を締結したものの同各契約を解約した原告消費者らが、本件解約金条項の無効を主張して、被告 a 社に対し、差し引かれた解約手数料相当額の返還等を求めた事案において、本件各契約に割賦販売法の適用等はないから、消費者契約法 11 条 2 項及び 12 条 3 項ただし書により同法は適用されないとする被告 a 社の主張は理由がなく、また、被告 a 社にとって、同法 9 条 1 号の平均的な損害とは、月掛金 1 回の振替え毎に要する振替費用 58 円をいうから、これに第 1 回目を除く払込みの回数を掛けた金額を超える部分の本件解約金条項は無効であるとして、原告適格消費団体の請求及び原告消費者らの請求を一部認めた事例

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>(1) 消費者契約法 9 条 1 号にいう「平均的な損害」とは、契約の解除の事由、時期等により同一の区分に分類される複数の同種の契約の解除に伴い、当該事業者が生じる損害の額の平均値をいうと解される。</p> <p>本件互助契約は、一人の消費者と被告 a との間で締結される消費者契約であるから、同号にいう平均的な損害の解釈にあたっては、一人の消費者が本件互助契約を解約することによって被告 a に生じる損害を検討する必要がある。</p> <p>(2) 本件互助契約は、消費者が将来行う冠婚葬祭に先立って、所定の月掛金を前払いで積み立てることにより、消費者は冠婚葬祭の施行を受ける権利を取得し、被告 a は、消費者の請求により冠婚葬祭の施行をする義務を負うものである。そして、被告 a は、会員が上記月掛金を所定の回数支払い終わるか又は契約金額から支払済み月掛金総額を除いた残額を一括払いすると、当該会員の請求によって直ちに冠婚葬祭を行う義務を負う。(甲 4、5)</p> <p><u>そうすると、被告 a は、本件互助契約の締結により冠婚葬祭にかかる抽象的な役務提供義務を負うものの、消費者から請求があってはじめて、当該消費者のために冠婚葬祭の施行に向けた具体的な施行準備を始めるものといえる。</u></p> <p>(3) 被告 a は、本件互助契約の解約により、①会員募集費、②会員管理費、③物的設備準備費、④逸失利益に相当する損害が生じたと主張する。</p> <p>ア まず、<u>③物的設備準備費についてみると、被告 a は本件互助契約を締結した会員以外の顧客との間でも冠婚葬祭にかかる役務提供契約を締結しており、被告 a が主張する不動産や動産等は、本件互助契約を解約した一人の消費者のためのみならず、その他の会員や会員以外の顧客に対しても提供されるため、上記不動産等の管理等にかかる費用は上記消費者が解約したか</u></p>

論点項目	判示内容
	<p>否かにかかわらず生じるものであるといえそうである。</p> <p>また、被告 a の主張する <u>①会員募集費及び②会員管理費のうち、訪問販売員に対して支払う基本給及び会員管理用コンピュータ導入費、同維持管理費についても、不特定多数の消費者との関係での被告 a の業務維持及び販売促進のための費用であり、一人の消費者による契約の解約にかかわらず常に生じるもの</u> といえそうである。</p> <p>よって、上記各費用が一人の消費者が解約したことによって生じるという個別的な因果関係があるとはいえないため、消費者契約法 9 条 1 項の平均的な損害には含まれないとも考えられる。</p> <p>イ 次に、<u>④逸失利益については、上記(2)のとおり、被告 a は会員の請求があつてはじめて当該会員のための冠婚葬祭に向けた具体的準備を始めること、また、被告 a の冠婚葬祭の施行を受けるのは月掛金を支払った会員に限定されないことからすれば、上記の具体的準備を始める前に本件互助契約を解約する会員がいても他の消費者を勧誘することで解約にかかる契約分の利益を回収することができる</u> といえそうである。よって、当該消費者による冠婚葬祭の施行に関する収入は被告 a が合理的に期待しうる収入ということではできず、消費者契約法 9 条 1 号にいう平均的な損害には含まれないとも考えられる。</p> <p>ウ <u>その他の費用については、一人の消費者が解約したことによって生じる個別的な損害であつて、平均的な損害には含まれる</u> と考えられる。</p> <p>また、会員による冠婚葬祭の施行の請求があつた後については、他の消費者を勧誘することで解約にかかる契約分の利益を回収できるとはいえず、現実に儀式を施行しなかったために免れた実費を除いて平均的な損害に当たるといえる。</p> <p style="text-align: center;">… (中略) …</p> <p>(6) 上記(5)の点からすると、上記(4)記載の本件互助契約の特殊性を考慮するのは相当とはいえず、上記(3)の観点から消費者契約法 9 条 1 号にいう平均的な損害について判断すれば足りるといえる。</p> <p>ア 消費者と契約を締結したことにより訪問販売員に対して支払われる出来高給については、一人の消費者による契約解約と個別の因果関係が認められるため、平均的な損害に含まれる。そこで、前記第 2 の 2 (2)における被告 a の主張イ(エ) b ををふまえ、代理店に支払われた支払手数料からこれを算出することが考えられるが、本件互助契約の関係では、代理店に支払われた手数料は契約の中途解約により返金されることからすれば、上記手数料は平均的な損害の認定に際し算入することはできない。なお、被告 a が主張する代理店廃業や経済的援助による不返還の点は、解約をした一人の消費者との間での損害であるとはいえない。</p> <p>イ <u>上記(3)ア、イ及び上記ア記載の各費用以外の費用については、一人の消費者が契約し解約することがなければ被告 a が支出することがなかった費用といえるのであるから、平均的な損害に含まれる</u>。しかしながら、上</p>

論点項目	判示内容
	<p>記各費用の算定につき、被告 a は、契約締結に至らなかった者に対する費用を含む損益計算書をもとに契約口数で割るという算定方法を採用しており、契約締結に至らなかった者の数が想定できない以上、この算定方法をもって会員募集費、会員管理費を認定することはできない。</p> <p><u>その他に被告 a が具体的に主張するものとして、月掛金の振替費用額は約 58 円、自動振替システム利用料は月 15 円、外交員の集金手当は月 80 円から 120 円であるというものがあり、その仕組みは必ずしも明らかでないものの、本件互助契約締結時の支払を除き月掛金を 1 回支払う毎に一定の費用を被告 a が負担するものと考えられ、原告もそのような費用が発生すること自体は積極的に争っておらず、また、被告 a が会員から少額の月掛金を 100 回又は 200 回という多数回徴収していることからすれば、その月掛金を外交員の集金により徴収することが被告 a において通常の方法であるとは考えにくい</u>ため、<u>月掛金の徴収に被告 a が通常要する費用は、平均すると 1 回当たり 58 円の振替費用であるとみることができる。</u>その他にも、入会書類作成、会員情報システム登録、加入者証作成などの実費もかかると考えられるが、これらは本件互助契約毎に 1 回だけかかる費用であり、証拠（甲 A 4、甲 B 1、2、E 1、F 2、G 2、H 2）によれば、本件互助契約においては、入会金として 500 円が被告 a に支払われていると推認でき、この入会金をもって上記実費程度はまかなわれているとみることができる。被告 a は、この入会金を親睦会費等であると主張するが、上記各証拠に「入会金」と明記してあることからすれば、この費用を親睦会等のためだけに使用できる費用と解することは困難である。</p> <p><u>そうすると、月掛金を 1 回振替える毎に被告 a が負担した 58 円の振替費用をもって、消費者契約法 9 条 1 号の平均的な損害に当たるとい</u>ことができる。</p> <p style="text-align: center;">…（中略）…</p> <p><u>(8) 以上によれば、本件互助契約に関して消費者から冠婚葬祭の施行の請求があるまでにされた解約によって、月掛金を 1 回振替える毎に被告 a が負担した 58 円の振替費用をもって被告 a に損害が生じているというべきであり、上記の限度で、a 解約手数料を定める a 解約金条項は、消費者契約法 9 条 1 号により無効である。</u></p>

論点項目	判示内容
「平均的な損害の額」の意義	<p>(1) 本件積立契約は、被告bが企画した国内旅行や特別企画旅行、被告bが指定した式場で挙式・披露宴を申し込んだ場合の指定ハネムーン旅行や指定の冠婚葬祭施行時の送迎バス・タクシー・ハイヤーに利用できるb利用券を代金分割払方式により取得する契約である(甲9)。</p> <p>また、加入者は、本件積立契約に基づき1年間継続して支払金を入金した場合には、「bクラブ正会員」となり、被告bが企画する特別安価な旅行プラン及び人間ドックの案内、紹介を受けることができる(甲9)。</p> <p>そうすると、本件積立契約は、被告aの互助契約と連携しているようにもみえるが、結局は旅行、交通、医療という一般的な役務の利用にすぎないといえる。</p> <p>(2) 被告bが主張する、<u>会員募集費、会員管理費のうち、訪問販売員に対して支払う基本給、会員管理用コンピュータ導入費、同維持管理費については、不特定多数の消費者との関係での被告bの業務維持及び販売促進のための費用であり、一人の消費者による契約の解約にかかわらず常に生じるものといえるため、平均的な損害には含まれない。</u></p> <p>(3) また、「bクラブ正会員」により顧客が得ることのできる利益は必ずしも明らかではないが、<u>仮に被告bが主張するような内容の案内、紹介であるとしても、それらに通常要する費用として考えられるのは、上記案内、紹介にかかる事務手数料であり、健康診断における管理費等は一人の会員が本件積立契約を解約するか否かにかかわらず生じるものであり、個別の消費者との関係で因果関係を有するものとはいえない。</u></p> <p>(4) <u>その他の費用については、当該一人の消費者が契約し、又は当該契約を解約することがなければ被告bが支出することがなかった費用といえるのであるから、平均的な損害に含まれる。</u>しかしながら、被告bは上記費用の算定につき、損益計算書記載の額をbクラブの1年間の入会総本数で割る算定方法を採用しており、契約締結に至らなかった者の数が想定できない以上、この算定方法をもって会員募集費及び会員管理費を認定することはできない。</p> <p><u>被告bは、積立金の振替費用額は約58円、自動振替システム利用料は月15円、外交員の集金手当は月80円から120円であると主張するが、証拠(甲9)によれば本件積立契約においては事務手数料として月額150円が被告bに支払われていることが認められ、上記事務手数料をもって上記費用はまかなわれているとみるべきである</u>(甲9によれば、本件互助契約Pコース、Rコースの会員は事務手数料を免除されていると認められるが、その場合は前記2(6)イ記載の被告aの平均的損害でまかなわれているといえる)。</p> <p>(5) <u>以上によれば、解約手数料を徴収すると定めるb解約金条項は、消費者契約法9条1号により無効である。</u></p>

【22】

裁判例
出典
要旨

平成 24 年 3 月 28 日 京都地裁 平 22(ワ)2498 号
判時 2150 号 60 頁

◆電気通信事業等を営む事業者が消費者との間で締結している、基本使用料金を通常の契約の半額とし、契約期間を2年間の定期契約とする携帯電話利用サービス契約における、(1)2年間の期間内(当該期間の末日の属する月の翌月を除く。)に消費者が契約を解約する場合には、原則として9975円(消費税込み)の解約金を支払わなければならないという条項及び(2)この契約が契約締結後2年が経過すると自動的に更新され、以後、消費者は、契約を解約するに際して、更新時期となる、2年に1度の1か月間に解約を申し出ない限り、(1)と同額の解約金を支払わなければならないという条項はいずれも消費者契約法9条1号又は同法10条により無効となるものではないと判示して、適格消費者団体の事業者に対する上記各条項の内容を含む意思表示についての差止め請求を棄却するとともに、上記各条項に基づき解約金を事業者に対して支払った消費者らの不当利得返還請求をいずれも棄却した事例

論点項目	判示内容
前提(中心条項への適用)	<p>法9条及び10条は、事業者と消費者との間に情報の質及び量並びに交渉力の格差が存在することを踏まえ、消費者の利益を不当に侵害する条項を無効とすることを規定したものである。このうち、法9条1号については、文言上、消費者契約の解除に伴う損害賠償の予定又は違約金を定める条項を対象としており、契約の目的である物又は役務等の対価についての合意を対象としていないことは明らかである。</p> <p>そして、契約の目的である物又は役務等の対価それ自体に関する合意については、事業者と消費者との間に上記のような格差が存在することを踏まえても、当該合意に関して錯誤、詐欺又は強迫が介在していた場合であるとか、事業者の側に独占又は寡占の状態が生じているために消費者の側に選択の余地が存在しない場合であるとかといった例外的な事態を除き、原則として市場における需要と供給を踏まえた当事者間の自由な合意に基づくものであることができる。これらの例外のうち、前者の類型については個別の事例に応じて意思表示の瑕疵等の規定で対応すべきであるし、後者の類型については、これを公序良俗に反する暴利行為として民法90条により無効とすることができるような場合を除けば、裁判所が個別の条項につき法10条に基づき信義則の見地から有効性を判断して消費者を保護することが妥当すべき領域であるということとはできない。したがって、契約の目的である物又は役務の対価についての合意は、法10条により無効となることもないと解される。</p> <p>以上のとおり、<u>契約の目的である物又は役務の対価についての合意が法9条又は同法10条により無効となることはない</u>ところ、ある条項が契約の目的である物又は役務の対価について定めたものに該当するか否かについては、その条項の文言を踏まえつつ、その内容を実質的に判断すべきである。</p>

論点項目	判示内容
	<p>… (中略) …</p> <p>本件解約金条項は、実質的な内容としても、契約上の対価についての合意ということとはできず、契約期間内の中途解約時の損害賠償の予定又は違約金についての条項であると認められるから、法9条1号及び10条を基準とする審査が及ぶというべきであるから、争点(1)に関する被告の主張には理由がなく、原告らの主張に理由がある。</p>
<p>「平均的な損害の額」の意義</p>	<p>2 争点(2) (本件当初解約金条項の法9条1号該当性) について</p> <p>… (中略) …</p> <p>(2) 「平均的な損害」を算出すべき対象について</p> <p>ア <u>法9条1号における「平均的な損害」の算出は、当該消費者契約の当事者たる個々の事業者に生じる損害の額について、契約の類型ごとに行うものと解すべきである。</u></p> <p>原告らは、本件契約を締結し、これを契約期間の途中で解約する顧客には、基本使用料金及び通信料等の組み合わせから成る料金プランが異なる顧客が存在するほか、中途解約の時期の異なる顧客が存在するから、これらを総体的に捉えて「平均的な損害」を算出すべきではないと主張するので、この点につき検討する。</p> <p>イ 消費者契約における「平均的な損害」を超える損害賠償の予定又は違約金を定める条項を無効とした法9条1号の趣旨は、特定の事業者が消費者との間で締結する消費者契約の数及びその解除の件数が多数にわたることを前提として、事業者が消費者に対して請求することが可能な損害賠償の額の総和を、これらの多数の消費者契約において実際に生ずる損害額の総和と一致させ、これ以上の請求を許さないことにあると解すべきである。</p> <p><u>このような法9条1号の趣旨からすれば、事業者は、個別の事案において、ある消費者の解除により事業者実際に生じた損害が、契約の類型ごとに算出した「平均的な損害」を上回る場合であっても、「平均的な損害」を超える額を当該消費者に対して請求することは許されないのであり、その反面、ある消費者の解除により事業者実際に生じた損害が、「平均的な損害」を下回る場合であっても、当該消費者は、事業者に対し「平均的な損害」の額の支払を甘受しなければならないということになる。</u></p> <p>したがって、法は、事業者に対し、上記のような「平均的な損害」についての規制のあり方を考慮した上で、自らが多数の消費者との間で締結する消費者契約における損害賠償の予定又は違約金についての条項を定めることを要求しているといえることができる。</p> <p>ウ <u>そうすると、法9条1号の「平均的な損害」の算出にあたって基礎とする消費者の類型は、原則として当該事案において事業者が損害賠償の予定又は違約金についての条項を定めた類型を基礎とすべきであり、解除の時期を1日単位に区切ってそれぞれの日数ごとに事業者が生じる金額を算定するというような当該事業者が行っていない細分化を行うことは妥当でない。</u></p> <p>… (中略) …</p>

論点項目	判示内容
	<p>エ 本件においては、上記争いのない事実等及び証拠（甲3）によれば、本件当初解約金条項は、顧客との間で本件契約を締結するに当たり、顧客の具体的な特性、料金プラン及び解約の時期等を一切問わず、一律に契約期間末日の9975円の解約金の支払義務を課していることが認められる。</p> <p>したがって、「平均的な損害」の算定については、本件契約を締結した顧客を一体のものとみて判断すべきである。</p> <p>(3) 本件契約の中途解約に伴う「平均的な損害」について</p> <p>ア (1)を前提として、消費者が本件契約を契約期間の途中で解約する場合の「平均的な損害」について検討する。</p> <p>イ 被告は、消費者が本件契約を契約期間の途中で解約する場合に生じる損害として、①基本使用料金及びその他の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額、②基本使用料金及び通話通信料等の中途解約時から契約期間満了時までの累積額並びに③契約の締結及び解約のために生じた費用があると主張し、①～③のうち、①の中の「基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額」及び②の中の「基本使用料金の中途解約時から契約期間満了時までの累積額」について、具体的な算定の基礎となる証拠を提出している。</p> <p>そこで、これらの損害を「平均的な損害」の算定の基礎とすることができるかについて検討する。</p> <p>(ア) 基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額について</p> <p>a この損害は、消費者が被告から現に本件契約に基づく役務の提供を受けた期間に対応するものである。</p> <p>b <u>上記争いのない事実等のとおり、消費者は、本来であれば毎月の基本使用料金として各料金プランごとに定まっている一定の金額（以下、これを料金プランの差を問わず「標準基本使用料金」という。）を被告に対して支払うべきところ、本件契約の締結に伴い、2年間の契約期間内に中途解約しないことを条件として、契約期間の全期間にわたって基本使用料金の50%の値引きを受けており（以下、これを料金プランの差を問わず「割引後基本使用料金」という。）、被告は、消費者が2年間の契約期間中に被告に対して継続した支払を行うことにより一定の期間に安定した収入を得られるのであれば、当該契約期間中は基本使用料金について割引を行っても採算に見合うと判断した上で、本件契約を締結した場合の割引率を50%と設定したものと考えられる。</u></p> <p>c <u>そうすると、消費者が本件契約を契約期間内で中途解約した場合には、被告は、当該消費者に対し、現に標準基本使用料金の金額に相当する役務を提供したにもかかわらず、その対価としては割引後基本使用料金の支払しか受けていないこととなり、しかも、被告が継続して安定した収入を得られるという前提も存在しなくなったのであるから、この期間の標準基本使用料金と割引後基本使用料金との差額については、被告に生じた損害という</u></p>

論点項目	判示内容
	<p>ことができる。</p> <p>… (中略) …</p> <p>g よって、基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額については、「平均的な損害」の算定の基礎となると解すべきである。</p> <p>(イ) 基本使用料金の中途解約時から契約期間満了時までの累積額について</p> <p>a この損害は、消費者が被告から本件契約に基づく役務の提供を受けていない期間についてのものではあるが、被告が本件契約に基づいて得べかりし利益に該当するものである</p> <p>これらは、事業者にとってのいわゆる履行利益であり、仮に、本件当初解約金条項及び法9条1号がいずれも存在しない場合には、被告は、民法416条1項に基づき、個別の消費者に対して「通常生ずべき損害」として、その賠償を請求することができるものと考えられる。</p> <p>b ところで、法は、「消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ、……消費者の利益を不当に害することとなる条項の全部又は一部を無効とする……ことにより、消費者の利益の擁護を図り、もって国民生活の安定向上と国民経済の健全な発展に寄与すること」(法1条)を目的とするものである。このような消費者の保護を目的とする法律としては、法の制定よりも前から、特定商取引に関する法律(平成12年法律第120号による改正前は訪問販売法)及び割賦販売法が存在するところ、特定商取引に関する法律10条1項4号は訪問販売における契約につき、同法25条1項4号は電話勧誘販売における契約につき、同法49条4項3号及び同条6項3号は特定継続的役務提供等契約につき、同法58条の3第1項4号は業務提供誘引販売契約につき、割賦販売法6条1項3号及び同項4号は割賦販売に係る契約につき、それぞれ、各種業者と消費者との間に損害賠償の予定又は違約金についての合意がある場合であっても、契約の目的となっている物の引渡し又は役務の提供等が履行される前に解除があった場合には、各種業者は、消費者に対し、契約の締結及び履行のために通常要する費用の額を超える額の金銭の支払を請求できないと規定している。これらの規定は、各種業者と消費者が契約を締結する際においては、各種業者の主導のもとで勧誘及び交渉が行われるため、消費者が契約の内容について十分に熟慮することなく契約の締結に至ることが少なくないことから、契約解除に伴う損害賠償の額を原状回復のための賠償に限定することにより、消費者が履行の継続を望まない契約から離脱することを容易にするため、民法416条1項の規定する債務不履行に基づく損害賠償を制限したものと解することができる。</p> <p>c <u>以上の特定商取引に関する法律及び割賦販売法の各規定に対し、法9条1号は、事業者が契約の目的を履行した後の解除に伴う損害と、事業者が契約の目的を履行する前の解除に伴う損害とを何ら区分していない。し</u></p>

論点項目	判示内容
	<p>かし、法9条1号は、損害賠償の予定又は違約金の金額の基準として、「(事業者)に通常生ずべき損害」ではなく、「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、当該消費者契約の解除に伴い当該事業者が生ずべき平均的な損害」の文言を用いている。このような文言に照らせば、法9条1号は、事業者に対し、民法416条1項によれば請求し得る損害であっても、その全てについての請求を許容するものではないといえることができる。</p> <p>そして、上記bで述べたような事情は、消費者契約一般において妥当すると考えられることからすると、法9条1号は、事業者に対し、消費者契約の目的を履行する前に消費者契約が解除された場合においては、その消費者契約を当該消費者との間で締結したことによって他の消費者との間で消費者契約を締結する機会を失ったような場合等を除き、消費者に対して、契約の目的を履行していたならば得られたであろう金額を損害賠償として請求することを許さず、契約の締結及び履行のために必要な額を損害賠償として請求することのみを許すとした上で、「平均的な損害」の算定においてもこの考え方を基礎とすることとしたものと解することができる。</p> <p style="text-align: center;">… (中略) …</p> <p>(ウ) よって、本件においては、基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額についてのみ、「平均的な損害」の算定の基礎とすることができるものというべきである。</p> <p>ウ そこで、基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額を基準として、消費者が本件契約を契約期間の途中で解約する場合の「平均的な損害」について検討すべきところ、証拠(乙19)によれば、次の各事実が認められる。</p> <p>(ア) 被告と本件契約を締結した契約者につき、各料金プランごとの平成21年4月から平成22年3月までの月ごとの稼働契約者数(前月末契約者数と当月末契約者数を単純平均したもの)を単純平均し、それぞれに各料金プランごとの割引額(標準基本使用料金と割引後基本使用料金との差額)(税込)を乗じて加重平均した金額は、2160円となる。</p> <p>(イ) 被告と本件契約を締結した契約者のうち、平成21年8月1日から平成22年2月28日までの間に本件契約(更新前のものに限る。)を解約した者について、本件契約に基づく役務の提供が開始された月からの経過月数ごとの解約者数に、それぞれの経過月数を乗じて加重平均した月数は、14か月となる。</p> <p>エ そうすると、本件契約の更新前の中途解約による「平均的な損害」は、上記ウ(ア)の2160円に(イ)の14か月を乗じた3万0240円であると認められ、本件当初解約金条項に基づく支払義務の金額である9975円はこれを下回るものであるから、本件当初解約金条項が法9条1号に該当するということとはできない。</p> <p>(4) よって、争点(2)に関する原告らの主張には理由がなく、被告の主張には理由がある。</p>

【23】※更新料に関する最高裁判例が出た後の下級審裁判例

裁判例 平成 24 年 7 月 5 日 東京地裁 平 22(ワ)33711 号
 出典 判タ 1387 号 343 頁
 要旨 ◆不動産賃貸業等を営む被告が不特定かつ多数の消費者との間で建物賃貸借契約を締結又は更新する際に使用している契約書には、更新料支払条項、契約終了後の明渡遅滞の場合の損害賠償額の予定を定めた条項が含まれているが、これらの条項は消費者契約法 9 条 1 号又は 10 条の規定に当たるとして、適格消費者団体である原告が、被告に対し、当該契約の申込み又は承諾の意思表示の停止及び契約書用紙の破棄並びにこれらを従業員に周知徹底させる措置をとるよう求めた事案において、本件更新料支払条項が消費者契約法 9 条 1 号又は 10 条により無効であるとは認められない上、本件倍額賠償予定条項に、同法 9 条 1 号を適用することはできず、また、同条項が同法 10 条に該当するとはいえないとして、各請求を棄却した事例

論点項目	判示内容
10 条の後段要件の在り方	<p>イ 消費者契約法 10 条後段該当性</p> <p>(ア) 賃貸借契約において、賃借物件の明渡しが遅滞することになった場合、賃貸人が明渡予定日を前提に当該物件につき新たな賃貸借契約を締結していた時には、新賃借人に対する引渡債務の履行が遅滞することにより、賃貸人は、入居の準備が整うまでの期間に係る新賃借人の宿泊費又は代替物件の使用料等の支払を余儀なくされる場合があることが優に想定されるところである。さらに、相当期間内に任意の明渡しが見込めない場合には、賃貸人は債務名義を取得するために弁護士費用を含めて相当の費用と時間をかけて訴訟手続等をとる必要があり、その後の強制執行手続においても一定の執行費用を要することになるが、これらの費用を全て回収できるわけではない。そして、これらの損害の中には本件特別損害賠償条項によって填補可能な部分もあるが、その立証責任は賃貸人側にあり、現実の填補を確保するための時間と費用も無視し得ない。</p> <p>また、賃借人が契約期間中と同程度の経済的負担で賃借物件の使用を継続できるとすることは、一定の要件を満たして契約が終了したにもかかわらず、賃借人を事実上従前と同様の経済的状況に置くことになり、返還義務の履行を促すことができないことは明らかである。</p> <p>そうすると、<u>予定される損害賠償額を、契約期間中において毎月支払うこととされていた賃料その他の付随費用の合計額を超える金額とすることは、賃貸人に生ずる損害の填補としての側面からも、また、契約終了時における明渡義務の履行を促進する機能としての側面からも、相応の合理性を有するといえることができる。</u></p> <p>他方、<u>消費者である賃借人にとっても、契約終了に基づく明渡義務という賃貸借契約における一般的義務を履行すればその適用を免れるのであるから、賃料等の 1 か月分相当額を上回る損害金を負担することとなっても直ちに不合理であるともいえない。</u></p> <p>以上の諸点に鑑みると、<u>建物賃貸借契約書に記載された契約終了後の目的</u></p>

論点項目	判示内容
	<p>物明渡義務の遅滞に係る損害賠償額の予定条項については、その金額が、上記のような賃貸人に生ずる損害の填補あるいは明渡義務の履行の促進という観点に照らし不相当に高額であるといった事情が認められない限り、消費者契約法10条後段にいう「民法第1条第2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」には当たらないと解するのが相当である。</p>

【24】

裁判例
出典
要旨

平成 24 年 7 月 19 日 京都地裁 平 22(ワ)2497 号
判タ 1388 号 343 頁

◆適格消費者団体である原告法人が、被告に対し、携帯電話を利用する通信サービス契約締結時に現に使用等している、2年間の定期契約を契約期間途中で解約する際に解約金を支払う旨定める契約条項は、消費者契約法9条1号及び10条により無効であると主張して、同定期契約を締結する際、同解約金条項を内容とする意思表示をすることの差止めを求めるとともに、被告との間で本件定期契約を締結し、契約期間途中で解約して解約金を支払った原告らが、本件解約金条項の無効を主張して、不当利得の返還を求めた事案において、本件解約金条項中、本件定期契約締結日又は更新日の属する月から数えて23か月目以降に解約した場合に、平均的損害額を超える解約金支払義務のあることを定める部分は、消費者契約法9条1号及び同法10条により無効であるとして、同部分の一部差止めを認めるとともに、同23か月目以降に解約した原告らの請求を一部認容した事例

論点項目	判示内容
<p>「平均的な損害額」の意義</p>	<p>(2) 法9条1号にいう「平均的な損害」の意義について</p> <p>ア 法9条1号が、解除に伴う損害賠償の予定等を定める条項につき、解除に伴い事業者が生じる平均的損害の額を超過する損害賠償の約定を無効とした趣旨は、事業者が、消費者に対し、消費者契約の解除に伴い事業者「通常生ずべき損害」(民法416条1項)を超過する過大な解約金等の請求をすることを防止するという点にある。したがって、<u>法9条1号は、債務不履行の際の損害賠償請求権の範囲を定める民法416条を前提とし、その内容を定型化するという意義を有し、同号にいう損害とは、民法416条にいう「通常生ずべき損害」に対応するものである。</u>なお、本件解約金条項が定めるのは、消費者に留保された解約権の行使に伴う損害賠償の予定であり、債務不履行による損害賠償の予定ではない。しかし、このような消費者の約定解除(解約)権行使に伴う損害賠償の範囲は、原則として、契約が履行された場合に事業者が得られる利益の賠償と解され、それは結局民法416条が規定する相当因果関係の範囲内の損害と等しくなる。したがって、本件解約金条項について法9条1号該当性を検討するときも、同号にいう「損害」は上記のとおり解すべきこととなる。</p> <p>イ また、同号が、「平均的」という文言を用いたのは、消費者契約は不特定かつ多数の消費者との間で締結されるという特徴を有し、個別の契約の解除に伴い事業者が生じる損害を算定・予測することは困難であること等から、解除の事由、時期等により同一の区分に分類される複数の契約における平均値を用いて、解除に伴い事業者が生じる損害を算定することを許容する趣旨に基づくものと解される。</p> <p>そして、<u>法9条1号は、「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」て事業者が生ずべき平均的損害を算定することを定めるが、上記アの同号の趣旨にかんがみると、事業者が解除の事由、時期等による区</u></p>

論点項目	判示内容
	<p><u>分をせずに、一律に一定の解約金の支払義務があることを定める契約条項を使用している場合であっても、解除の事由、時期等により事業者が生ずべき損害に著しい差異がある契約類型においては、解除の事由、時期等により同一の区分に分類される複数の同種の契約における平均値を用いて、各区分毎に、解除に伴い事業者が生じる損害を算定すべきである</u>（ただし、「解除の事由」により事業者の損害に著しい差異が生ずることは、通常、考えにくい）。</p> <p>ウ 以上によれば、法9条1号の平均的損害の算定は、民法416条に基づく損害の算定方法を前提とし、解除事由、時期等により同一の区分に分類される同種の契約における平均値を求める方法により行うべきである。</p> <p>(3) 本件定期契約の解約に伴う平均的損害の算定方法について</p> <p>上記のような考えに基づくと、本件定期契約の解約に伴い被告に生じる平均的損害の算定方法は次のとおりである。</p> <p>ア 平均的損害の算定の基礎となる損害額について</p> <p><u>契約締結後に一方当事者の債務不履行があった場合に、他方当事者が民法415条、416条により請求のできる損害賠償の範囲は、契約が約定どおり履行されたであれば得られたであろう利益（逸失利益）に相当する額である。したがって、本件定期契約の中途解約に伴い被告に生じる平均的損害を算定する際にも、上記民法の規律を参照し、中途解約されることなく契約が期間満了時まで継続していれば被告が得られたであろう通信料収入等（解約に伴う逸失利益）を基礎とすべきである。</u></p> <p>イ 解約に伴う逸失利益の算定方法</p> <p>証拠（甲3）によれば、本件通信契約の料金体系は、定額制である基本使用料金と従量制の通信料金を組み合わせたものであり、契約プランの種別によって基本使用料金の額や通信料金の単価等が異なることが認められる。また、契約者は、本件定期契約の契約期間中、自由に契約プランを変更し、月々に支払う基本使用料金の額及び通信料金の単価等を増減させることができる。したがって、個々の契約者の月々の通信料金等は、加入している契約プランの種別及び通信量等に応じてばらつきがあり、同じ契約者であっても、契約期間中に一定の変動があることが想定される。このような本件通信契約における料金体系等を考慮すると、本件定期契約の解約に伴う逸失利益の算定は、本件定期契約のARPUを基礎として、これに解約時から契約期間満了時までの期間を乗ずる方法により行うのが相当である。</p> <p>また、民法の規定により債務不履行に基づく損害賠償請求をする際、当該債務不履行に起因して債権者が支出を免れた費用等がある場合には、その額を控除して賠償額を算定することとされている。したがって、法9条1号における平均的損害の算定にあたっては、解約に伴い事業者が支出を免れた費用を解約に伴う逸失利益から控除すべきである。</p> <p>…（中略）…</p> <p>ウ 本件定期契約における解約に伴う逸失利益の額</p> <p>…（中略）…</p>

論点項目	判示内容
	<p>(イ) … (中略) …上記各時点におけるARPUを5000円として、本件定期解約の解約に伴う逸失利益を算定するのが相当である。</p> <p>(ウ) また、上記認定によれば、本件定期契約が1か月間継続するのに伴い被告に追加的に発生する経費は、多くてもARPUの20%に相当する額であることが認められるから、同金額を、上記ARPUから控除して、1か月あたりの被告の解約に伴う逸失利益を算定すべきである。したがって、上記逸失利益は、5000円から20%を控除した額である4000円であり、これを解約時から契約期間満了時までの期間を乗じた額が、解約に伴い被告に生じる平均的損害となる。</p> <p>エ 解約時期による区分について</p> <p>前記イのとおり、<u>1か月あたりの解約に伴う逸失利益に、解約時から契約期間満了時までの期間を乗じる方法により被告に生じる平均的損害を算定すると、解約時期の違いによって、平均的損害の額には著しい差異が生ずる。</u>したがって、<u>前記第3、1、(2)、イのとおり、このような契約類型においては、解約時期により同一に区分される複数の契約における平均値を求めることにより、各区分毎に、被告に生ずる平均的損害を算定すべきと解する。</u>そして、①上記のとおり、本件定期契約の一契約者あたりの1か月の売上高であるARPU等を基礎に平均的損害を算定すること、②証拠(甲3、36、乙1、2の1・2、3)によれば、被告は基本使用料金を月額で設定・表示しており、通信料金等の請求も月毎に行っていることが認められること、③被告の1か月あたりの解約に伴う逸失利益は4000円であり、解約時期の違いが1か月の範囲内であれば、被告に生じる平均的損害の額に著しい差異が生ずるとまでは評価できないこと等を考慮すると、<u>本件定期契約においては、解約時期を1か月毎に区分して、各区分毎に、被告に生じる平均的損害を算定すべき</u>である。</p> <p>オ 更新後について</p> <p>前記前提事実及び証拠(甲3)によれば、本件定期契約においては、更新日の属する月に解約の意思表示をしない限り、期間満了日の翌日である更新日に本件定期契約が更新され、新規に本件定期契約を締結したのと同様の効果が生じることとなる。したがって、更新後の解約においても、更新前と同様、被告には契約期間満了時まで契約が継続していれば得られたであろう通信料収入等を基礎とする逸失利益が認められるから、解約に伴い被告に生じる平均的損害の算定方法も、更新前後で同様であると解する。</p> <p>カ 小括</p> <p>以上によれば、中途解約により被告に生じる平均的損害は別紙2のとおりであり、本件解約金条項中、①本件定期契約が締結又は更新された日の属する月から数えて22か月目の月の末日までに解約がされた場合に解約金の支払義務があることを定める部分は有効であるが、②本件定期契約が締結又は更新された日の属する月から数えて23か月目以降に解約した場合に別紙2の「平均的損害の額」欄記載の各金額を超過する解約金の支払義務があるこ</p>

論点項目	判示内容
	とを定める部分は、上記超過額の限度で、法9条1号により、無効である。

【25】

裁判例 平成 23 年 3 月 18 日 大阪簡裁 平 22(ハ)27941 号
 出典 消費者法ニュース 88 号 276 頁
 要旨 ◆契約期間途中で退去した場合、礼金は未使用期間に応じて返還すべきであるとして、礼金一部無効を認めた判決。(上記出典より引用)

論点項目	判示内容
10 条の後段要件の在り方	<p>(2) 礼金の性質について</p> <p>ア 広義の賃料</p> <p style="text-align: center;">… (中略) …</p> <p>礼金は、賃借人にとっては、①の他の一時金と同様に、建物を使用収益するために必要とされる経済的負担である。一方、賃貸人は、賃借人から、受け取る建物使用収益の対価を、毎月の賃料だけではなく礼金等の一時金をも含めた総額をもって算定し、それを建物賃貸業経営の必要経費に充てているのが通常であり、そして、①の一時金は、賃貸人の初年度の所得として扱われている(顕著な事実)。礼金のこうした経済的機能に鑑みると、礼金は実質的には賃借人に建物を使用収益させる対価(広義の賃料)であるといえる。</p> <p style="text-align: center;">… (中略) …</p> <p>イ 期間対応性</p> <p>礼金を広義の賃料として扱う考え方に対しては、民法上の本来の賃料と比較すると、中途解約の場合に一部返還がなされないなど賃料としての重要な要素である賃料額と賃貸借期間との対応性(以下、「期間対応性」という)に欠けるので賃料とみなすことはできないという指摘がなされている。しかし、礼金が民法の定める形式的意義の賃料でないことは明らかなのであって、実質的・経済的に見て使用収益の対価として授受されているということにすぎないのであるから、礼金を広義の賃料として扱うのなら期間対応性を持たせるように礼金に関する契約を解釈していけばよいのである。形式的意義の賃料でないから賃料ではないという批判はあたらないというべきである。</p> <p>礼金に前払賃料としての期間対応性を持たせなければ実質賃料の支払としての合理性がなくなるのであるから、<u>予定した期間が経過する前に退去した場合は、建物未使用期間に対応する前払賃料を返還するべきであるという結論となるのは当然のことである。本件賃貸借契約締結の際の当事者間の合意としては、礼金として支払われた金員は返還を予定していないということであると推認される。しかし、そのような合意は、契約期間経過前退去の場合に前払分賃料相当額が返還されないとする部分について消費者の利益を一方的に害するものとして一部無効である(消費者契約法 10 条)というべきである。</u></p>

【26】

裁判例
出典
要旨

平成 24 年 1 月 12 日 京都地裁 平 22(ワ)3533 号
判時 2165 号 106 頁

◆被告との間で携帯電話を利用する電気通信役務提供契約を締結した原告が、パソコンと接続して行うパケット通信方式によるインターネット通信サービスを1週間利用したところ、通信料金として約20万円を請求され、これを支払ったことから、本件契約の通信料金を定める条項中、本件サービスの利用時に通常予測する金額である1万円を超える部分は無効であるとして、既払通信料金のうち1万円を超える部分につき不当利得返還を求めるとともに、被告は通信料金の具体的説明義務若しくは通信料金高額化防止義務を怠ったとして、損害賠償を求めた事案において、本件契約中、いわゆるパケット料金条項は消費者契約法10条及び公序良俗に違反せず、また、パケット通信料金に関する被告の説明・情報提供義務違反も認められないとする一方、被告は、原告の通信料金が5万円を超過した段階における通信料金高額化の注意喚起をすべき義務を怠ったといえるとした上で、原告の過失を3割とする過失相殺をして、損害賠償として約10万円を認めた事例

論点項目	判示内容
情報提供義務の在り方	<p>6 原告の通信料金が高額化した段階における被告の情報提供義務違反の有無について</p> <p>(1) 前記第3、5は、未だ利用者がアクセスインターネットを利用する以前の段階において、被告に契約上課される通信料金に関する説明義務ないし情報提供義務であるが、これに対し、一旦、利用者がアクセスインターネットの利用を開始し、通信料金が高額化した後の段階においては、利用者に生じる予測外の財産的負担の拡大の防止という観点から、情報提供の必要性の程度が高まるといえるのであり、この段階において被告に課される情報提供義務の有無については、別途検討する必要がある。</p> <p>(2)ア 前記認定説示のとおり、<u>本件定型契約は、利用者が認識しないうちに高額な通信料金を発生させる危険性を内包するものであり、特に、アクセスインターネットは、通信情報量が大きくなりがちであることから、利用料金の高額化のおそれが高い。</u>そして、同定型契約におけるサービス内容は多種多様であり、かつ、利用者は、契約締結時から一定期間経過後に初めてアクセスインターネットを利用する意思が生じることも想定されることからすれば、<u>利用者が、契約締結時等における説明や情報提供の内容をサービス利用時点においては失念したり、契約締結時に交付されたリーフレット等の説明書類等が既に廃棄される等して手元にないために、上記説明書類等や被告ウェブサイトにおける説明書き等を確認しないままにサービスの利用を開始することも予想されるところである。</u></p> <p>さらに、利用者としては、利用料金照会、パケットメーター及び一定額通知サービス等の被告が提供するサービスを利用することにより、パケット通信料金を確認することができるものの、①パケットメーター及び一定額通知サービスは、利用者が自ら被告ウェブサイトを通じて申込みやインストール</p>

論点項目	判示内容
	<p>をすることを要するし、利用料金照会についても、被告ウェブサイトにはアクセスをしなければ料金の確認ができないこと、②これらのサービス等は、被告のウェブサイトやカタログにおいて紹介されているものの、被告が、契約者に対し、口頭や書面等を通じ、アクセスインターネットを利用する際等に上記サービスを利用するよう具体的に働き掛けたことを認めるに足りる証拠はなく、上記各サービスはカタログや被告ウェブサイトにおいて紹介がされているのみであることからすれば、<u>上記各サービス等の存在について認識がない利用者や、サービスの内容自体は認識していても、これらをアクセスインターネットによる通信の際に活用しない利用者があることも十分に予測される</u>ところである。(なお、被告がウェブサイトにおいて平成19年4月27日付けでアクセスインターネットを利用する際に、パケットメーターを利用するよう告知したことは前記認定のとおりであるが、上記ウェブページが本件通信時にも被告のウェブサイトに残されていたことを認めるべき証拠はない。)そして、このことは、前記認定のとおり、平成19年ころの時点において、相当数のアクセスインターネットの利用者が、国民生活センター等に、通信料金が予想外に高額になったことにつき苦情・相談等を寄せていたことから明らかである。また、前記のとおり、<u>被告は、本件携帯電話にアクセスインターネットの利用の際に必要なソフトウェアをインストールするためのCD-ROMを同梱し、市販のUSBケーブルを用いることによりアクセスインターネットを利用することのできる状態を作出している。</u>そのうえ、被告は、平成20年2月に高額請求アラートを開始し、顧客に発生したパケット通信料金を日々把握していることからすれば、本件通信時において、<u>原告がアクセスインターネットを利用したことにより発生したパケット通信料金の額について、容易に把握することができる立場にあった</u>ということができ、<u>原告のパケット通信料金が一定額を超過した場合にこれを通知することを要求することとしても、被告に過大な負担を与えるともいえない。</u></p> <p>イ 以上に掲げた諸事情を考慮すれば、本件通信時において、<u>原告のアクセスインターネットの利用により高額なパケット通信料金が発生しており、それが原告の誤解や、不注意に基づくものであることが被告においても容易に認識し得る場合においては、被告は、本件契約上の付随義務として、原告の予測外の通信料金の発生拡大を防止するため、上記パケット通信料金が発生した事実をメールその他の手段により原告に告知して注意喚起をする義務を負うと解するのが相当である。</u></p>

【27】（第3回検討会配付資料3の【M14】に論点を追加）

裁判例 平成21年6月19日 東京地裁 平20（ワ）1275号
 出典 判時2058号69頁
 要旨 ◆医療機関との間で包茎手術及びこれに付随する亀頭コラーゲン注入術について診療契約を締結し、割賦購入あっせんを目的とする会社である原告との間で治療費の支払につき立替払の委託契約を締結した被告に対し、原告が立替金残金の支払を求めたところ、被告が、消費者契約法4条に基づく診療契約等の取消などを主張して支払につき争った事案において、本件術式につき、医学的に一般に承認されたものとはいえず、同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」に該当するとした上、医療機関は本件各契約の締結に当たり、同事実を被告に故意に告げなかったとして、同項による本件立替払契約の取り消しを認め、請求を棄却した事例

論点項目	判示内容
第三者による不当勧誘行為規制の在り方 （診療契約とともに立替払契約の取消しも認められている。）	以上によれば、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当たり、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結果、被告は、亀頭コラーゲン注入術が医学的に一般に承認された術式であると誤認して本件診療契約及び本件立替払契約を締結したものであるから、 <u>被告は、消費者契約法四條二項により本件立替払契約を取り消すことができる（なお、包茎手術と亀頭コラーゲン注入術は一つの診療契約に基づく一体の手術と認められるから、亀頭コラーゲン注入術に関して被告に誤認があった以上、被告は本件立替払契約全部を取り消すことができると解するのが相当である。）。</u>

【28】

裁判例 明治 41 年 4 月 27 日 大審院 明 41(れ)302 号
 出典 刑録 14 輯 453 頁
 要旨 ◆売買に託し金銭を騙取された者は、その意思表示を取消せば、不法行為に因る損害賠償を請求することができる。

論点項目	判示内容
不当勧誘行為の 効果(不当利得返 還の範囲)	<p>賣買ニ託シテ人ヲ欺罔シ金銭ヲ騙取シタル詐欺取財ノ場合ニ於テ被害者カ取消ノ意思表示ヲ爲シタル以上ハ欺罔者ニ對シ不法行為ニ因ル損害賠償ヲ請求シ得ルモ欺罔者カ欺罔手段トシテ被害者ニ引渡シタル物件ハ不法ノ原因ノ為メ給付セラレタルモノニ外ナラサレハ被害者ニ對シ不當利得ヲ理由トシテ之カ返還ヲ請求スルコトヲ得ス</p>

【29】

<p>裁判例 出典 要旨</p>	<p>平成 20 年 6 月 10 日 東京地裁 平 20(ワ)1275 号 民集 62 卷 6 号 1488 頁</p> <p>◆反倫理的行為に該当する不法行為の被害者が当該反倫理的行為に係る給付を受けて利益を得た場合に、被害者からの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被害者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</p> <p>◆ヤミ金融業者が著しく高利の貸付けにより元利金等の名目で借主から金員を取得し、これにより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された事例</p>
--------------------------	--

論点項目	判示内容
<p>不当勧誘行為の 効果(不当利得返 還の範囲)</p>	<p>民法 708 条は、不法原因給付、すなわち、社会の倫理、道徳に反する醜悪な行為（以下「反倫理的行為」という。）に係る給付については不当利得返還請求を許さない旨を定め、これによって、反倫理的行為については、同条ただし書に定める場合を除き、法律上保護されないことを明らかにしたものと解すべきである。したがって、<u>反倫理的行為に該当する不法行為の被害者が、これによって損害を被るとともに、当該反倫理的行為に係る給付を受けて利益を得た場合には、同利益については、加害者からの不当利得返還請求が許されないだけでなく、被害者からの不法行為に基づく損害賠償請求において損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として被害者の損害額から控除することも、上記のような民法 708 条の趣旨に反するものとして許されないものというべきである。</u>なお、原判決の引用する前記大法廷判決は、不法行為の被害者の受けた利益が不法原因給付によって生じたものではない場合について判示したものであり、本件とは事案を異にする。</p> <p>これを本件についてみると、前記事実関係によれば、<u>著しく高利の貸付けという形をとって上告人らから元利金等の名目で違法に金員を取得し、多大の利益を得るといふ反倫理的行為に該当する不法行為の手段として、本件各店舗から上告人らに対して貸付けとしての金員が交付されたというのであるから、上記の金員の交付によって上告人らが得た利益は、不法原因給付によって生じたものというべきであり、同利益を損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として上告人らの損害額から控除することは許されない。</u></p>

【30】

- 裁判例 平成 20 年 6 月 24 日 最高裁第三小法廷 平 19(受)1146 号
 出典 裁判集民 228 号 385 頁
 要旨 ◆ 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された事例
- 〔裁判要旨〕
- ◆ Y が自己を介して米国債を購入すれば高額配当金を得ることができると架空の事実を申し向けて X から金員を騙取した場合において、Y が、詐欺の発覚を防ぎ、更なる詐欺を実行するための手段として、あたかも米国債を購入して配当金を得たかのように装い、配当金名下に X に金員を交付したという事情の下では、X の Y に対する不法行為に基づく損害賠償請求において同金員の額を損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として 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。（反対意見がある。）

論点項目	判示内容
不当勧誘行為の 効果(不当利得返還の範囲)	<p> <u>社会の倫理、道徳に反する醜悪な行為（以下「反倫理的行為」という。）に該当する不法行為の被害者が、これによって損害を被るとともに、当該反倫理的行為に係る給付を受けて利益を得た場合には、同利益については、加害者からの不当利得返還請求が許されないだけでなく、被害者からの不法行為に基づく損害賠償請求において損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として被害者の損害額から控除することも許されないものというべきである（最高裁平成 19 年（受）第 569 号同 20 年 6 月 10 日第三小法廷判決参照）。</u> </p> <p> 前記事実関係によれば、本件詐欺が反倫理的行為に該当することは明らかであるところ、被上告人は、真実は本件各騙取金で米国債を購入していないにもかかわらず、あたかもこれを購入して配当金を得たかのように装い、上告人らに対し、本件各仮装配当金を交付したというのであるから、本件各仮装配当金の交付は、専ら、上告人らをして被上告人が米国債を購入しているものと誤信させることにより、本件詐欺を実行し、その発覚を防ぐための手段にほかならないというべきである。 </p> <p> そうすると、本件各仮装配当金の交付によって上告人らが得た利益は、不法原因給付によって生じたものというべきであり、本件損害賠償請求において損益相殺ないし損益相殺的な調整の対象として本件各騙取金の額から本件各仮装配当金の額を控除することは許されないものというべきである。 </p>

【31】

裁判例 平成 18 年 8 月 30 日 東京地裁 平 17(ワ)3018 号
 出典 ウエストロー・ジャパン
 要旨 ◆原告がマンションの一室を購入するに当たり本件建物の眺望・採光・通風といった重要事項の良さを告げている一方、当該重要事項に関して本件マンション完成後すぐにその北側に隣接する所有地に三階建ての建物が建つ計画があることを知っていたのに被告の担当者が説明しなかったのは不利益事実を故意に告げなかったものであるとして、消費者契約法四条二項に基づく売買契約の取消に基づく売買代金の返還を建物明け渡しによる引換給付とともに請求し認容された事例

論点項目	判示内容
①先行行為要件の要否 (認定あり) ②「重要事項」要件の在り方	(1) まず、消費者契約法 4 条 2 項に基づいて消費者契約を取り消すには、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対してある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨を告げることが要件となっているところ、前記認定のとおり、東急リバブルの従業員で本件マンションの販売担当者であった B は、本件売買契約の締結について勧誘をするに際し、原告に対し、本件マンションの北西角の本件建物の窓から洲崎川緑道公園が望める旨を告げて眺望の良さを強調したほか、原告に配付した本件マンションの「Buon Appetito!」((伊) たっぷり召し上がれ) と題するパンフレット (甲 6)、図面集 (甲 15) 及びチラシ (甲 11) に記載されている本件建物の採光や通風の良さを強調し、これらのパンフレット、図面集及びチラシにも本件マンションの眺望・採光・通風の良さが謳われていること、 <u>本件建物の眺望・採光・通風は、本件売買契約の対象物である本件建物の住環境であること等に徴すると、被告は、本件売買契約の締結について勧誘をするに際し、原告に対し、本件建物の眺望・採光・通風といった重要事項について原告の利益となる旨を告げた</u> というべきである。
①不告知要件の在り方 ②故意要件の要否 (認定あり)	(2) ア 次に、消費者契約法 4 条 2 項は、事業者が当該重要事項について当該消費者の不利益となる事実 (当該告知により当該事実が存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る。) を故意に告げなかったことを要件としているところ、前記認定のとおり、 <u>被告は、本件売買契約締結当時、D から本件マンション完成後すぐにその北側に隣接する所有地に旧建物を取り壊して 3 階建ての作業所兼居宅を建て替える計画であることを聞かされて知っていた</u> のであり、しかも D から康和地所の C を介してマンションの 2 階、3 階の購入予定者にはその旨必ず伝えるよう要請されていたにもかかわらず、本件売買契約締結の際に、重要事項説明書に記載された一般的な説明はしたが、 <u>D による旧建物の建替え計画があり、近い将来本件マンション北側隣地に 3 階建て建物が建築される予定であるとか、本件マンションの完成後に建物の建て替えがされる予定であるといった具体的な説明はしなかった</u> のである。 そうすると、被告は、本件売買契約の締結について勧誘をするに際し、原告に対し、 <u>本件マンション完成後すぐに北側隣地に 3 階建て建物が建築され、</u>

論点項目	判示内容
	<p><u>その結果、本件建物の洋室の採光が奪われ、その窓からの眺望・通風等も失われるといった住環境が悪化する</u>という原告に不利益となる事実ないし不利益を生じさせるおそれがある事実を故意に告げなかった <u>もの</u>というべきである。</p>
<p>不当勧誘行為の 効果(不当利得返 還の範囲)</p>	<p>本件売買契約が取り消されたことにより、被告が法律上の原因なく本件売買契約に基づく売買代金相当額の利得を得ていることは明らかである。 ※引渡しから1年弱の間居住している</p>

【32】

裁判例
出典
要旨

平成 20 年 1 月 25 日 札幌高裁 平 19(ネ)192 号
判時 2017 号 85 頁

◆金の先物取引について、事業者である被控訴人会社の外交員が、消費者である控訴人に断定的判断を提供し、また、新規委託者保護義務に違反して勧誘したことにより損害を被ったとして、控訴人が被控訴人会社に損害賠償を請求したのに対し、原判決がこれを棄却したことから、控訴人が、消費者契約法に基づき本件取引を取り消す旨主張し不当利得に基づく委託証拠金の返還請求を追加し、控訴した事案につき、外交員が断定的判断を提供した事実はないとしたが、外交員らが本件取引の勧誘の際、東京市場における金の価格が下落するおそれがあったことなど、控訴人にとって「不利益となる事実」を故意に告げていなかったことから、消費者契約法 4 条 2 項による取消しを認め、追加請求につき一部認容し、原判決を取り消した事例

論点項目	判示内容
「重要事項」要件の在り方	<p>一般の個人が、自己資金を遙かに上回る取引が予定される商品先物取引を行う目的は、相場の変動による差金取得にあると認められるから、本件取引において、<u>金の相場、すなわち将来における価格の上下は、消費者契約たる本件取引の「目的となるものの質」(消費者契約法 4 条 4 項 1 号)であり、かつ、消費者たる顧客が当該契約を「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」(同項柱書)であるから、消費者契約法 4 条 2 項の重要事項というべきである。</u></p>
先行行為要件の在り方 (認定あり)	<p><u>商品先物取引業者の外務員が顧客に対して、現在の価格状況等を根拠に金の相場が上昇するとの自己判断を告げて買注文を勧めることは、消費者契約の締結について勧誘するに際して、「重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨告げ」ることに該当する。</u></p>
不告知要件の在り方	<p>そして、その場合、<u>将来の金相場の暴落の可能性を示す事実は、買注文を出す顧客にとって売買差損を生じさせるおそれのあることを示す事実であるから、「当該消費者の不利益となる事実」に該当する。</u>そして、金相場上昇に関する外務員の上記告知は、それを告げることによって、顧客が金相場の暴落の可能性を示す事実は存在しないと考えるのが通常であるから、<u>上記不利益事実は、「当該告知により当該事实在存在しないと消費者が通常考えるべきもの」に該当する。</u></p> <p>かかる観点から本件をみるに、前記認定のとおり、Cらは、再三にわたり、金価格が上昇基調に当たり将来的にはさらに高騰するとの自己の相場予測を控訴人に告げて金の買注文を勧誘しており、これは上記利益告知に該当することは明らかである。</p>
故意要件の要否 (認定あり)	<p>なお、消費者契約法 4 条 2 項は、取消しのためには、さらに事業者側に故意があることを要件としているところ、以上の事実のうち、臨時増証拠金の決定自体は本件取引の後に行われたものであるが、その他の事実は、臨時増証拠金決定の可能性を含めて、<u>海外取引を含む商品先物取引の専門業者であ</u></p>

論点項目	判示内容
	<u>る被控訴人が、当然に認識していたものと認められるから、被控訴人には、上記不利益事実の不告知について故意があったと認めるのが相当である。</u>

【33】※労働契約における依願退職の意思表示の錯誤が問題となった裁判例

裁判例 出典 要旨	<p>昭和47年7月19日 函館地裁 昭46(ヨ)145号</p> <p>ウエストロー・ジャパン</p> <p>◆依願退職の意思表示が錯誤により無効とされた事例</p> <p>◆債権者の逮捕勾留の基礎となつた被疑事実の詳細、有無および有とした場合の情状ならびに不起訴理由等が不明であること前記認定のとおりであるが、不起訴処分になつたことから判断して、債権者が反戦集会に参加して逮捕勾留されたという事実のみを根拠として懲戒解雇されることは通常あり得ないと思料される。現に、前記認定のとおり債務者函館支店における協議に際し、債権者を懲戒解雇処分に付すべきであるとする意見はなかつたものと認められるのであつて、債権者が依願退職の意思表示をした当時、債権者には懲戒解雇該当事由がなかつたものと認められる。そうすると、債権者が債務者に対し本件依願退職の意思表示をなした際、債権者にはこれをなさなければ懲戒解雇処分にされるという自己の法的地位についての重大な錯誤があり、右債権者の動機は、黙示的に債務者に表示されていたものといえるので、右意思表示には、民法九五条の法律行為の要素の錯誤があつたことになる。よつて右意思表示は無効であるとした事例</p>
-----------------	---

論点項目	判示内容
情報提供義務の 在り方	<p>本件変更合意は、その内容から、クレディアが本件不動産について一部譲渡を受けた本件根抵当権について、被告C S Iのクレディアに対する債務を担保することを内容とするものであるが、その合意の効果は、被告C S Iが原告に融資するためにクレディアから借り受けた債務を担保するだけではなく、それ以外のクレディアに対する債務をも担保するものであることが認められる。また、前記第2の2(6)ないし(8)で認定した各事実によれば、クレディアは、被告C S Iに対する債権を回収する目的で本件根抵当権を実行しているが、この被担保債権のすべてが、被告C S Iが原告に貸し付けるための資金として被告C S Iに貸し付けたものであるとは認められない。</p> <p>これに対し、前記1で認定した事実関係によれば、原告は、クレディアが被告C S Iに融資をしなければ同被告から融資を受けることができないことや、クレディアが原告に融資するための資金を被告C S Iに貸し付けるためには原告が本件根抵当権譲渡及び本件変更合意に応じなければならないことを認識し、やむなくこれに応じたことが認められるところ、原告が本件変更合意をするに至つたこのような動機は、明示又は黙示に被告らに表示されていたものと認められる。そうすると、<u>原告は、被告C S Iが原告に貸し付けるためにクレディアから借り受けたことによって生じた貸金債務を本件根抵当権によって担保する意思で本件変更合意をしたもので、そのような合意をするものと誤信してそれ以外の債務をも担保することを内容とする本件変更合意をしたものであるから、この点において錯誤があるというべきである(なお、G及びクレディアの担当者であるDにおいて、本件根抵当権譲渡及び本件変更合意の際に、原告に対し、これらの合意によって担保されるクレディアの債権には本件融資とは関係のないものも含まれること、したがって、原</u></p>

論点項目	判示内容
	<p>告が被告C S Iに対する債務を約定に従って遅滞なく支払っていたとしても被告C S Iの債務不履行によって本件根抵当権が実行されることがある旨の説明をしていた事実は認められない。)</p> <p>そして、以上のような原告の本件変更合意に関する錯誤は、その内容に照らすと要素の錯誤に該当すると言ふべきであるから、結局、本件変更合意は原告の錯誤により無効であると解すべきである。</p>

【34】

裁判例
出典
要旨

平成 22 年 7 月 29 日 東京地裁 平 21(ワ)5917 号

ウエストロー・ジャパン

◆ Y 2 から資金調達して原告に融資をした Y 1 が、原告所有不動産に根抵当権を設定した後、原告・Y 1・Y 2 間で根抵当権の一部を Y 2 に譲渡するとともに、当該根抵当権の債務者を原告から Y 1 に変更する合意をしたところ、Y 2 により根抵当権を実行されたため、原告が物上保証合意が原告の錯誤又は被告らの詐欺によるもので無効であるとして、所有権に基づく抹消登記請求をした事案について、譲渡された根抵当権は、原告への融資に関連する債務以外の Y 1 の債務も担保するものであるが、原告に係る債務を担保することまでも認識して変更合意に応じたとは認められないから、変更合意には要素の錯誤があり無効であるとして、請求を認容した事例

論点項目	判示内容
情報提供義務の在り方	<p>本件変更合意は、その内容から、クレディアが本件不動産について一部譲渡を受けた本件根抵当権について、被告 C S I のクレディアに対する債務を担保することを内容とするものであるが、その合意の効果は、被告 C S I が原告に融資するためにクレディアから借り受けた債務を担保するだけではなく、それ以外のクレディアに対する債務をも担保するものであることが認められる。また、前記第 2 の 2 (6)ないし(8)で認定した各事実によれば、クレディアは、被告 C S I に対する債権を回収する目的で本件根抵当権を実行しているが、この被担保債権のすべてが、被告 C S I が原告に貸し付けるための資金として被告 C S I に貸し付けたものであるとは認められない。</p> <p>これに対し、前記 1 で認定した事実関係によれば、原告は、クレディアが被告 C S I に融資をしなければ同被告から融資を受けることができないことや、クレディアが原告に融資するための資金を被告 C S I に貸し付けるためには原告が本件根抵当権譲渡及び本件変更合意に応じなければならないことを認識し、やむなくこれに応じたことが認められるところ、原告が本件変更合意をするに至ったこのような動機は、明示又は黙示に被告らに表示されていたものと認められる。そうすると、<u>原告は、被告 C S I が原告に貸し付けるためにクレディアから借り受けたことによって生じた貸金債務を本件根抵当権によって担保する意思で本件変更合意をしたもので、そのような合意をするものと誤信してそれ以外の債務をも担保することを内容とする本件変更合意をしたものであるから、この点において錯誤があるというべきである(なお、G 及びクレディアの担当者である D において、本件根抵当権譲渡及び本件変更合意の際に、原告に対し、これらの合意によって担保されるクレディアの債権には本件融資とは関係のないものも含まれること、したがって、原告が被告 C S I に対する債務を約定に従って遅滞なく支払っていたとしても被告 C S I の債務不履行によって本件根抵当権が実行されることがある旨の説明をしていた事実は認められない。)</u></p> <p>そして、以上のような原告の本件変更合意に関する錯誤は、その内容に照</p>

論点項目	判示内容
	らすと要素の錯誤に該当すると言ふべきであるから、結局、本件変更合意は原告の錯誤により無効であると解すべきである。

【35】※被告が控訴。原判決取消し（大阪高判平成 24 年 6 月 21 日・金法 1960 号 133 頁）。

裁判例 平成 24 年 2 月 15 日 大阪地裁堺支部 平 22(ワ)727 号
 出典 金法 1960 号 138 頁<参考収録>
 要旨 ◆貸金業者である更生会社との間で継続的金銭消費貸借取引を行ってきた原告が、過払金発生を主張してその返還を求めたところ、更生会社の管財人である被告が、更生会社は原告との間で何らの債権債務がないことを相互に確認する和解契約を締結したと抗弁したため、原告が、同和解契約の錯誤無効の再抗弁を主張して争った事案において、本件事情によれば、貸金業法 4 3 条 1 項の適用の有無、本件過払金債権の発生及びその金額は、本件和解契約の対象である「争いの目的である権利」には当たらず、その前提ないし基礎となる事項にすぎないから、民法 6 9 6 条の適用はない上、本件で、原告は更生会社に対して過払金を有していないものと誤信して本件和解契約を締結したものと認められ、原告が同誤信を動機として本件和解契約を締結することは黙示的に表示されていたと認められるから、本件和解契約は錯誤により無効といえるとして、請求を全部認容した事例

論点項目	判示内容
情報提供義務の在り方	<p>原告につき、本件取引に対する貸金業法 4 3 条 1 項の適用の有無並びに本件取引による過払金債権の発生及びその金額に係る錯誤があるかどうかを検討する。</p> <p>上記事項は本件和解契約の対象ではないのであるから、上記事項について原告に錯誤があったとしても、それが直ちに本件和解契約の要素の錯誤に当たるといえることはできない。</p> <p>しかし、前記（1）に認定したとおり、原告は、本件取引の取引履歴の開示を求める際に、本件取引により過払金が発生しているのであれば返還して欲しい旨を申し入れていたのであるから、引き直し計算の結果、本件取引により過払金が発生していることが判明したならば、当然、その返還を求める意思を有していたものといえる。</p> <p>そして、原告が、法律専門家に相談せず、開示された取引履歴を自ら検討し、引き直し計算をして過払金債権の発生及びその金額を具体的に認識することもないままに本件和解契約を締結したことは前記アに判断したとおりであり、また、本件取引に貸金業法 4 3 条 1 項の適用がなく、相当額の過払金債務が発生していることを容易に知り得た更生会社は、原告が上記の認識で本件和解契約の締結に応じたことを知悉していたものと推認できる。</p> <p>これらに照らすと、原告は、法律専門家に相談せず、本件取引に対する貸金業法 4 3 条 1 項の適用の有無も引き直し計算の結果も検討していなかったため、更生会社に対して過払金債権を有していないものと誤信して本件和解契約を締結したものであり、原告が上記の誤信を動機として本件和解契約を締結することは、黙示的に表示されていたものと認めるのが相当である。</p> <p>したがって、本件和解契約を締結する旨の原告の意思表示には要素の錯誤があり、本件和解契約は無効であると認められる。</p> <p>※なお、控訴審（大阪高判平成 24 年 6 月 21 日・金法 1960 号 133 頁）は、原</p>

論点項目	判示内容
	<p>判決を取り消し、以下のとおり判示している。</p> <p>「締結に至る経過と同契約の内容とを対照すると、過払金の有無及びこれと表裏の関係にある貸金債務の有無について双方の間にあった争いについて、双方が譲歩して争いをやめることを合意したものであったと認められるから、同契約は民法 695 条の和解契約に該当する。</p> <p>しかるところ、和解契約において争いの目的である権利について合意された内容が、後に真実と異なっていたことが判明しても、民法 696 条により、和解契約の効力は左右されない。したがって、その限りで民法 95 条は適用されないというべきである。</p> <p>… (中略) …</p> <p>仮に、被控訴人が本件では過払金は発生していないとの認識に基づき本件和解契約を締結したものであり、本件和解契約の締結の意思表示につき民法 95 条の適用があるとしても、上記(1)の認定事実のとおり、被控訴人は更生会社から取引履歴の開示を受け、本件取引に係る過払金の発生を容易に認識することができる資料と検討の機会を与えられながら、これらを利用することのないまま本件和解契約を締結したものである。そして、本件和解契約締結に至る過程で更生会社側に不当な対応等があった事実も認められない。そうすると、被控訴人は錯誤に陥ったことについて重大な過失があったというべきである。」</p>

【36】（第3回検討会配付資料3の【M36】に論点を追加）

裁判例 平成22年10月7日 三島簡裁 平22（ワ）73号

出典 消費者法ニュース88号225頁（抜粋）

論点項目	判示内容
消費者概念の在り方	1 原告の「消費者」該当性（争点1）について 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、当該加入者は消費者契約法2条1項の「消費者」に該当すると解される。

【37】

裁判例 平成 16 年 11 月 15 日 東京簡裁 平 16(少コ)2715 号
 出典 ウエストロー・ジャパン
 要旨 ◆原告が、被告との間で締結した業務提供誘引販売契約について被告会社の契約担当者から事前に受けた本件契約の内容に関する勧誘発言が消費者契約法 4 条 1 項 2 号の断定的判断の提供に該当することを理由に本件契約申込みの意思表示を取り消したと主張し、原状回復請求として、原告が被告へ商品を引き渡すのと引き換えに既払の購入代金の支払を求めた事案において、契約担当者の月 2 万円は確実に稼げるとの発言は、「将来におけるその価額、将来において当該消費者が受け取るべき金額その他の将来における変動が不確実な事項」について、断定的判断を提供した場合に当たり消費者契約法 4 条 1 項 2 号の要件に該当するとして請求が認容された事例

論点項目	判示内容
消費者概念の在り方	<p>(※原告が、被告との間で締結した業務提供誘引販売契約に関し、その勧誘に際して、「同社に返済する支払ローン月 2 万円分は、本契約における入力の仕事をすることによって確実に稼げる」との断定的判断の提供等があったとして、消費者契約法上の取消しを主張した事案において、以下のとおり判示して、内職商法の被勧誘者である原告の消費者性を肯定)</p> <p>また、本件契約における原告と被告とが、消費者契約法 2 条に定める「消費者」と「事業者」であることも明らかである。</p>

【38】※特定商取引に関する法律第26条第1項第1号の適用に関する裁判例

裁判例 平成15年7月30日 大阪高裁 平15(ネ)1055号
 出典 消費者法ニュース57号155頁
 要旨 ◆被控訴人会社が、控訴人との消火器薬剤充填契約は不成立であるとして、また、仮に本件契約が成立しているとしても、特定商取引法9条に基づきクーリング・オフするとして、控訴人に対して、所有権に基づき、搬出された消火器の返還を求め、強制執行不奏功の場合の代償を請求した事案において、原判決同様、被控訴人会社は各種自動車の販売・修理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、消火器薬剤充填整備、点検作業等の実施契約が営業のため若しくは営業として締結されたということはできないとして、本件契約のクーリング・オフを認め、控訴を棄却した事例

論点項目	判示内容
消費者概念の在り方	<p>控訴人は、本件取引に法26条1項1号の適用があるというので検討するに、同法（平成12年に改正される前は訪問販売等に関する法律）は、昭和63年法律第43号による改正前は、訪問販売等における契約の申込みの撤回等についての適用を除外する契約として、「売買契約でその申込みをした者又は購入者のために商行為となるものに係る販売」と規定されていたのであるが、上記改正によって「売買契約又は役務提供契約で、その申込みをした者が営業のために若しくは営業として締結するもの又は購入者若しくは役務の提供を受ける者が営業のために若しくは営業として締結するものに係る販売又は役務の提供」となったものである。これによれば、上記改正の趣旨は、商行為に該当する販売又は役務の提供であっても、申込みをした者、購入者若しくは役務の提供を受ける者にとって、営業のために若しくは営業として締結するものでない販売又は役務の提供は、除外事由としない趣旨であることが明白である。そこで、本件取引についてみるに、<u>被控訴人は、各種自動車の販売、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（甲3、弁論の全趣旨）、消火器薬剤充填整備、点検作業等の実施契約（本件取引）が営業のため若しくは営業として締結されたということはできない。消防法上、被控訴人の事務所等に消火器を設備することが必要とされているとしても、これは消防法の目的から要求されるものであって、これによって本件取引を営業のため若しくは営業として締結されたものというとはできない。</u></p>

【39】

裁判例 平成 14 年 10 月 30 日 京都簡裁 平 13(少コ)155 号
出典 消費者法ニュース 60 号 212 頁

論点項目	判示内容
勧誘要件の要否・在り方	<p>原告は、被告発行のパンフレット（甲 1）を見て、仲裁手続が当事者双方と仲裁人の 3 者同席のうえなされるものと誤信し仲裁手続を申し込んだと主張する。確かに、パンフレット（甲 1）の「和解」のところには 3 者が並んだ絵が描かれているが、「仲裁期日」のところでは、3 者が同席して手続をすることを発送させるような 3 者の絵は描かれていない。「和解」のところの 3 者の絵は、和解が成立し、紛争が解決したことを比喩的に表現したものと認められ、<u>このパンフレットが、原告の主張するように、仲裁手続の全般にわたり 3 者同席のうえで行われることを一般人に誤認させるものとは認められない。</u>従って、被告が、<u>仲裁センターにおける仲裁手続を利用者（消費者）に勧誘するについて、重要事項につき一般人に誤信を与えるような事実と異なることを告知したとはいえない。</u></p>

【40】

裁判例 平成 17 年 11 月 8 日 東京地裁 平 17(レ)253 号
 出典 判タ 1224 号 259 頁
 要旨 ◆パチンコ攻略情報の売買契約に際して売主から「一〇〇パーセント絶対に勝てる」等の勧誘を受けた買主がした消費者契約法四条一項二号所定の「断定的判断の提供」を理由とする当該売買契約の取消しについて、契約の取消しを認め、代金の返還請求が認容された事例

論点項目	判示内容
勧誘要件の要否・在り方	<p>本件広告には、「1本の電話がきっかけで勝ち組100%確定」などの記載があり、また、同広告の「Tの一言」という欄の記載など、広告の読者において、被控訴人が一般には知られていない特別なパチンコ攻略の情報を有しており、読者がそれに従えば確実に利益を生み出すことができると思わせる内容になっていた。また、同(3)のとおり、丙川は本件広告に関心を持ち、その内容の真偽を問い合わせた控訴人に対し、「だれにでもできる簡単な手順、70歳のおばあちゃんでもできるほど簡単なもの」「毎回3000円から5000円で大当たりが引ける。」「100パーセント絶対に勝てるし、稼げる。月収100万円以上も夢ではない。目指せ年収1000万円プレーヤー」「お店1店につき滞在時間は約2時間で、平均5万円から8万円勝てる。」「パチンコ攻略情報代金は数日あれば全額回収できる。」などと将来の出球による利益が確実であるという趣旨の言葉を用いた。さらに、前記同(3)のとおり、丙川は、控訴人に対し、手順の内容の秘密が一般に広まることのないよう、情報はすべて口頭で伝えるなどと述べて、あたかも被控訴人が提供する情報が一般には知られていない特別なものであり、それによって控訴人が将来、利益を確実に獲得できるかのごとき印象を与えた。以上を総合すると、本件広告における前記表現及び丙川の控訴人に対する前記の勧誘は、本来予測することができない被控訴人がパチンコで獲得する出球の数について断定的判断を提供するものといえる。</p>

【41】※不法行為責任に関する裁判例

裁判例 平成 20 年 10 月 16 日 東京地裁 平 19(ワ)32364 号
 出典 判タ 1224 号 259 頁
 要旨 ◆「100%の勝率」であるとして紹介されていた商材を被告 Y 1 から購入した無職大学生である原告が、同商材に紹介されている被告 Y 2 に取引口座を開設し、外国為替証拠金取引をしたところ損害を被ったとして賠償を求めた事案において、被告 Y 1 の説明は断定的判断を提供するものであるが、被告 Y 2 はこの誘引行為を顧客獲得の手段としていたのであるから、誤った理解をしている者が申込をしている可能性があることを認識していたはずであり、それを前提により慎重な適合性審査をすべきであるのに、さしたる適合性審査もせずに、取引を開始させたのであり、この顧客獲得行為自体が違法であるとし、5 割の過失相殺をした上で請求を一部認容した事例

論点項目	判示内容
①勧誘要件の要否・在り方 ②第三者による不当勧誘行為規制の在り方	<p>大学生で投機経験もない原告は、投機性、危険性、専門性が高い本件取引の適合性に客観的に欠けていたといえ、これは証人 D においても、口座開設申込書に学生であることが記載されていれば、収入が 0 円であると判断されるから、100パーセント取引には応じなかった旨述べているところである（ただし、被告マネースクウェアの口座開設申込書（乙ロ 4 ないし 5）には、勤め先がある場合にはそれを記載することとされているが、学生かどうかといったことを記載させる項目はないから、原告が学生であることを記載しなかったことがことさら虚偽の情報を提供したということにはならない。）。</p> <p>しかも、原告は、「100%の勝率と、月間利益率 25%以上」などという被告幸せwinのホームページを閲覧し、「絶対にリスクがない」などという「FX常勝バイブル」に誘引されて取引を開始しているのであるから、被告マネースクウェアにおいては、その適合性について慎重に判断すべきであった。</p> <p>…（中略）…</p> <p><u>被告マネースクウェアは、「FX常勝バイブル」に記載されたリンクをたどって被告マネースクウェアのホームページへアクセスし、口座開設等に至った場合には、被告幸せwinに対して一定の金員を支払っており、そのような方法により口座開設に至った者が被告マネースクウェアの顧客3000から4000名のうち700名程度に至っていたのであって、まさに、被告マネースクウェアは、被告幸せwinによる被告マネースクウェアへの口座開設までの誘引行為を利用していたのである。</u></p> <p>被告幸せwinによる「100%の勝率と、月間利益率 25%以上」との</p>

論点項目	判示内容
	<p>外国為替証拠金取引に関する説明は、断定的判断を提供するものであり、投資者の判断を誤らせるものである。</p> <p>被告マネースクウェアは、この誘引行為を顧客獲得の手段としていたのがあるから、外国為替証拠金取引に関する誤った理解をしている者が申込をしている可能性があることを認識していたはずであり、そうでなかったとしても少なくとも認識すべきであり、それを前提により慎重な説明や適合性審査をすべきであるのに、前記のような不適切な口座開設までの手順指導を容認し、さしたる適合性審査をするでもなく、本件取引を開始させたのであり、この一連の顧客獲得行為自体が違法である。</p>