

消費者契約法の運用状況に関する検討会  
第8回議事録

消費者庁消費者制度課

## 議事次第

日時：平成26年9月17日（水）

13:30～16:35

場所：A P 品川10階Dルーム

1. 開会

2. 議事

- ・民法（債権関係）改正の議論を踏まえた考察
- ・取りまとめの方向性

3. 閉会

○座長 それでは、定刻となりましたので、これより第8回「消費者契約法の運用状況に関する検討会」を開催いたします。

まず、傍聴の方々も含めて、皆様への御案内となりますが、運営要領に従い、撮影や中継につきましては、ここまでということにいたします。

それでは、事務局の方から本日の配付資料の確認をお願いいたします。

○須藤課長補佐 本日の配付資料を御説明いたします。

お手元の配付資料ですけれども、一番上に議事次第、その次に委員等名簿、座席表、次が事務局作成の資料です。この事務局作成資料は、Ⅰ～Ⅲ、Ⅳ、Ⅴ及びⅥの四部の構成に分かれております。その下に、委員提出資料1と2が配付されています。

事務局作成の資料ですけれども、本検討会の取りまとめに当たっての報告書の案文となっております。

委員提出資料1は、本日、沖野委員から民法（債権関係）改正に関する御報告をしていただく際に使用される資料です。

委員提出資料2は、報告書の案文に関して、藤猪委員から提出された御意見です。

配付資料は以上です。資料に漏れ等がございましたら、お知らせください。

事務局からは以上です。

○座長 ありがとうございます。

さて、本日の議題の進め方ですが、まず「民法（債権関係）の改正の議論を踏まえた考察」について、沖野委員から御報告いただき、その後、委員の皆様との議論をしたいと思います。

続いて、事務局から資料1についての御説明、藤猪委員から委員提出資料2についての御説明をそれぞれいただき、これらについて委員の皆様との議論をしたいと思います。

それでは、まず、法制審議会民法（債権関係）部会の幹事も務めておられます沖野委員から、民法改正の議論を踏まえた考察について御報告をお願いしたいと思います。よろしくをお願いいたします。

○沖野委員 ありがとうございます。

それでは、委員提出資料1に即して御報告をさせていただきます。

私がお話しさせていただきますのは、この資料のタイトルにありますように、「民法（債権関係）改正審議を受けての消費者契約法の検討課題」というものです。御承知のとおり、現在、民法（債権関係）の改正作業が法務省で進められており、法制審議会の民法部会において議論がされている状況であり、このたび要綱仮案が部会決定され、公表されておりますので、それまでの議論、特に要綱仮案を踏まえたときに、消費者契約法の改正の検討課題として抽出すべ

きものがあるのかという観点から、幅広にこういう問題があるのではないかということ、確認も含めて指摘をしたいと思います。

そこで、まず、レジュメの最初ですけれども、言わずもがなではありますが、前提として、現在の民法（債権関係）の改正審議の状況を確認しておきたいと思います。直前に申し上げましたように、「民法（債権関係）の改正に関する要綱仮案」というものが部会決定されまして、9月8日にはその内容が法務省ホームページにて公開されております。これ自体はパブリックコメントにかけるというような性格のものではないと理解しておりますけれども、法務省ホームページにて公開されているそのサイトを見ますと、意見等の送付先の案内が書かれておりますので、そういう形での意見の送付などはあり得ると理解しております。

この要綱仮案でございますけれども、一般的に、法務省・法制審議会で法務大臣からの諮問に答えるときには、最終的には「要綱」というものが作成され、法務大臣の諮問に回答するということになっております。要綱は、総会での決定事項ですので、部会では要綱案が策定されるというのが最終プロダクトになります。今回の案は、その一つ前の段階の仮案ということになっており、要綱案自体は、今後さらに詰められるというものですので、仮案からの修正というのは、なおあり得るものではありませんけれども、大体の骨格はこれで定まったということになると理解しております。

そういう要綱仮案でございますけれども、そのうちの「第28 定型約款」については、「【P】マーク」というのが打ってあり、これはペンディングの略だと思われましても、決定保留というわけで、この部分については、要綱仮案という形の段階でもまとまらない、しかし、この段階で項目としては落とすことはしないということですから、なお検討してそれなりの取りまとめをしていくというものになっております。消費者契約法の検討課題という場合には、約款の問題も一つの検討課題たりうるわけですけれども、民法の改正審議状況を踏まえて、約款についてどのようなことが考えられるかという点については、民法における改正の内容が、その仮案という段階であったとしても、まだ固まっていないものですから、約款がどうなるかはわからないまま、しかし検討課題としては、こういうことではなかろうかというような話をせざるを得ない状況ではあります。

なお、今後の予定でございますけれども、要綱案の策定に向けて部会での審議が進められるわけですが、要綱仮案でおおむね固まっているということですから、留保中の定型約款については、さらなる審議が行われ、また最終的な要綱案の決定のための部会審議は行われるということになります。ちなみに、部

会において説明されたところによりますと、一応の日程感といたしましては、来年1月ごろに部会決定がされますと、2月の総会に間に合うということで、そのような審議スケジュールが組まれていると理解しております。

そこで、その改正審議の状況を踏まえて、消費者契約法の検討課題という観点から見たとき、どのようなものがあるかということでございますけれども、問いかけとしましては、次のような問いが立てられると思います。

まず、民法改正において要綱仮案に盛り込まれた一定の改正や明文化が図られるというものを受けて、消費者契約法において特有の手当てをすべきもの、一種特則となるかと思われまますが、そういうものがあるかというのが第1です。

第2は、民法改正において、要綱仮案に全く盛り込まれなかった、この段階にいたるまでに落ちたということですのでけれども、そういうものなのだけれども、民法では規定がされないが、消費者契約法において手当てをすべきものがあるかというのがもう一つの問いです。

この問いの中にも、さらに二つのものがございまして、本来は一般法で手当てすべきもの、その意味では一般法で手当てされるならば、消費者契約法では必ずしも手当ては必要ないと思われるものでございますけれども、一般法で規定が設けられないということであれば、少なくとも消費者契約法では規律を置くべきものではないかと考えられるものです。

もう一つは、一般法で規律を置くのだけれども、それとともに、例えば消費者契約法においては、具体的な考慮要素をより明確化していくとか、併置させた規定を置いていくのが望ましいと考えられるもの、あるいは望ましいかどうかはともかく、そういうことが考えられるというものがあります。そのようなものですと、一般法で規定が置かれなかったというときに、このときも少なくとも消費者契約法では規律を置くべきではないかというものがあると思われまます。

言いかえますと、民法に規定はないけれども、消費者契約法で置くべきだというものの中には、本来は一般法で置くべきであって、しかし一般法で置けないから消費者契約法で置くべきというものと、一般法でも置いた上で、消費者契約法で置かれるべきだけれども、一般法が置けないので消費者契約法だけは置いておくという両方があるかと思われまます。

三つ目は、要綱仮案を受けて、一種、整備として消費者契約法を改正すべきものがあるかというものです。この整備の前提としての要綱仮案といたしましては、明文化される規定と、それからその基礎となる考え方のレベルで整合的になっているのかという両方の検討が必要かと思われまますけれども、性格としては整備的な改正というものとなります。

①、②は実質改正であり、③はいわば整備的な改正の課題ということになります。このように問いを分けておりますけれども、具体的にどの項目が①であるのか、②であるのかとか、②の（ア）と（イ）のいずれかなのかを問うことは、必ずしもはっきりしないという面がありますし、今回はどういう性格なのかの分類自体が目的ではなく、民法改正の審議を受けて、消費者契約法で掬い出すべき、少なくとも検討の課題とすべきものにどういうものがあるかというのが、ここでの視点ですので、どれに当たるかということをも特に区別することなく、以下お話をしたいと思います。

では、どういう項目があるのかということですが、今回は配付されておられません、前回まで事務局資料としてずっとアップデートされてきました、「民法（債権関係）改正の議論における消費者契約関係論点の状況」という一覧表がございます。それが手がかりというか、項目全体を示しているわけです。ただし、レジュメではその後に「（＋）」としております。これは、そこに掲載されていないものの中に若干検討課題として取り上げるべきかどうかを問題とするものがあるのではないかということから、「（＋）」としておりますが、大半は前回までに配付されておりましたこの資料に載っているということです。

そこで、以下幾つかの項目についてお話をしたいと思いますけれども、その前に、基本的な考え方というのを挙げております。と申しますのは、要綱仮案の決定がされ、公表がされているわけがございますけれども、これまでに審議の俎上に上ってきました事項の、かなりのものが対応しないという形で落ちているわけです。そうしたときに、民法で落ちているということは、民法で規律がされないのだから、消費者契約法においても、それはもう規律はしないということになるのかということですが、そうではないだろう、むしろ逆ではないかというのが基本的な考え方で示そうとしているところです。

特に「消費者契約の特則」についての項目が相当数あったわけですが、それについては、基本的には何ら置かれていません。確かに、消費者契約の特則の中には、一般原則の規律の見直しを前提に特則を設けるもの、例えば、時効期間に関して合意を可能とする、あるいはそれが可能であることを明文化するという事になったときに、消費者契約において、その合意の限界というのがないのか、それを明らかにする必要があるのではないかという問題が出てくるわけですが、これなどは、一般的な規律としてそのような合意を正面から肯定するというのが設けられなければ、その限界をともに示すべきだという話もなくなってくるわけで、そういったものについては、一般則が置かれないのであれば考えなくて良いというものがあると思います。

しかし、消費者契約の特則として掲げられていた項目の多くは、民法典に「消

費者」や「消費者契約」の概念を導入することが適切かという問題に対して、そのような概念の導入は適切ではない、反対するという考え方も大きく与っています。もし民法典に「消費者」や「消費者契約」という概念を導入することが適切ではないとなりますと、消費者契約ゆえの特有の規律というのは民法典には置かないけれども、それは必要ではないとか、その規律が適切ではないということではなく、その検討の場は消費者契約法なり、消費者契約法の分野であろうということになりますので、民法で規律されないということは、むしろそちらに譲るといふ趣旨のものがかなりあるということになります。

そうだとしますと、基本的には、むしろ消費者契約の特則として検討課題の俎上に上がった事項については、消費者契約法において規定を設けるべきではないかと考えられますので、むしろ基本的には検討事項になってくるだろうということであります。それが基本姿勢という点です。

そこで以下、幾つか項目に分けて、このようなことが問題になるのではないかというのを挙げていきたいと思えます。5以下が、それぞれ個別の話ということになります。

5は「基本解釈指針」というものでして、事務局作成資料では、「知識・情報等の格差に配慮する解釈理念」とされていたものでございます。中間試案段階を見ますと、これが信義則等における考慮事情として位置づけられておまして、「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（信義則）及び第3項（権利濫用）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」という考え方が示されておりましたが、要綱仮案ではこれは設けられておりません。

消費者契約法においては、既にこの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鑑みるという基本的な考え方は、目的規定（1条）においてうたわれている事項でありますし、また、民法のこのような解釈理念において消費者契約が出されているのは、一種、代表例として出されているということでもありますので、消費者契約法において規定する必要はないのではないかという考え方も出てこようかと思えますけれども、翻って考えてみますと、確かに消費者契約法の1条に掲げられているものではありますけれども、民法の中で議論の俎上に上っておりましたのは、民法の解釈における指導原理とするとか、あるいは信義則、権利濫用、あるいは責めに帰すべき事由とか、ある程度の一般的性格を持った条項において、そのような契約であるとか、あるいは情報の質・量、並びに交渉力の格差があるということ勘案すべきなのだというものですので、消費者契約法においても、そのような規定を置く必要がない

かは、やはり一つの検討事項に当たると思われます。

具体的には、信義則や権利濫用その他の規定という中間試案で出されていたようなものですが、さらにそこには契約の解釈等といったことも出てくるかと思われます。そうだとすると、目的規定にうたわれている「鑑み」という部分ですけれども、それを改めて解釈理念として一般規定を設けるということも考えられてしかるべきかもしれません。

次に、もう少し具体化した個別の項目といたしまして、契約締結過程・意思表示の話に移ります。

一つ目が意思能力でありまして、意思能力がない者がした法律行為が無効であるという、意思能力について、あるいは意思無能力の場合の法律行為の効力についての一般規定を置くということが要綱仮案では示されております。この審議の過程では、意思能力の概念について「その法律行為をすることの意味を理解する能力を有して」いたという形で、当該法律行為に即した理解能力であるということを明文化することが検討されておりましたけれども、要綱仮案では明文化されておられません。しかし、意思能力というものを当該法律行為について、したがって、複雑なものであればどうか、単純なものであればどうか、その時々で意思能力というのはそういう意味でも変わってくるものであるという点は、非常に重要な点であると思われます。

そうしますと、消費者契約法でこのような意思能力の概念を明らかにする必要はないのかということの問題になってまいります。意思能力自体は非常に一般的な規定ですので、消費者契約法で意思能力を定義するというのはなかなか難しいと思われます。しかし、例えば不当勧誘行為に関する規律や、いわゆる適合性原則などを考える際に、理解力という点で、特に意思能力でさえも「その法律行為をすることの意味を理解する能力」なのだという考え方に立ちますと、そのような意思能力概念を踏まえて、理解力というのを考えていくという視点が、何らかの形で入り得る可能性はあるのではないかと思います。例えば、考慮事由への列挙の仕方とか、理解というのが何を基準にしていくのかということとは考えられて良いかもしれません。

次に、錯誤につきましては、2頁の下に要綱仮案の規定、あるいは提言を掲げておきました。現行法の95条の規律を改めるということなのですからけれども、この一つ前のバージョンにおきましては、特に、相手方によって錯誤が惹起された場合の取消しというのが別項目として掲げられておりました。

別項目と言いますのは、2頁からの「(参考)」のところの(1)で「次のいずれかの錯誤に基づくものであって、その錯誤が法律行為の目的及び取引上の社会通念に照らして重要なものであるときは」、これが現行法の「要素」を書き



おろすというわけですが、そのようなときは、「取り消すことができる」というわけで、アが「意思表示に対応する意思を欠くもの」、いわゆる表示錯誤。イが表示錯誤以外で、「表意者が法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反するもの」で、いわゆる動機錯誤と言われてきたものです。

さらに、イにつきましては、(2)で「当該事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたときに限り、することができる」となっております。従前の、途中までの案では、非常に定式化は難しいということがあったのですが、判例の定式化でありますと、表示され、意思表示ないしは法律行為の内容となっていたときという定式が、ある段階までは言われていました。それをよりわかりやすい形で書くとうなるかというような議論がされてきたところでもありますけれども、これは、それと並んで、相手方がその錯誤を惹起した、あるいは、相手方によって惹起されたというような場合には、この内容化という要件が満たされなくても、なお錯誤取消を認めようというものが入っておったのですけれども、それが落ちたというわけです。さらに言えば、表示を要件とすることについては、かなり異論もあったわけですが、「表示されていたときに限り、することができる」という規律が入り、この「表示」というのが、現実に表示されていたかというよりは、規範的な話として働いていくのではないかと思われるところでもありますけれども、相手方によって錯誤が惹起されたというのが、従前、不実表示と言われていたものをある程度受けるというものでしたので、その意味では、不実表示対応部分が明文化からは落ちたということになります。

しかし、相手方によって錯誤が惹起されているという場合について、民法の錯誤の規定としては明文化されないということですが、これはいわゆる不実表示の問題ですとか、情報提供義務の問題との関係で、消費者契約法において何らかの対応をするということが考えられてしかるべきではないかという項目であり、錯誤の形で設けるかどうかはともかく、不実表示の問題、情報提供義務の問題と関係するものとして、95条に関する議論を含めて検討する課題ということになるかと思われます。

3頁にまいりまして、詐欺については、あまり申し上げることはないのですが、これはより一般的な話にかかわることです。詐欺についても要綱仮案に設けられておりまして、3頁の半ばの「(参考)」というところですが、  
「民法96条の規律を次のように改めるものとする」ということで、2項の第三者詐欺につきまして、「第三者が詐欺を行った場合においては、相手方がその事実を知り、または知ることができたときに限り、その意思表示を取り消すことができる」。「知ることができた」という場合も含めて取り消すことができ

るということになっております。

この限りでは、特に申し上げることはないのですが、この第三者による不当行為のときに、消費者契約法においては、その第三者に関する規律が消費者契約法5条に置かれておりますけれども、対象となるのは、消費者契約法の規律する事業者の行為についてのものですので、民法における詐欺の類型の第三者が行った詐欺について、取消しのリスクを負担すべきかという観点からしますと、その部分を消費者契約法で考える必要はないのかということであり、これは一般化いたしますと、消費者契約法の各種の規定というのは、消費者契約法の規律を前提としているというところがあります。条項の差止ですとか、不当勧誘行為の差止などもしっかりです。しかし、中身といたしましては、消費者契約法における不実表示、不実告知と詐欺取消における詐欺行為とで第三者の行為をとりこむ範囲が違うというのが、果たして適切なのかという問題があります。そうだとしますと、民法などで置かれている意思表示に関する事業者の問題行為の規律と対応して考えられるような規律について、消費者契約法の規律をそろえていくという面、そういう観点からの見直しが必要かということとは考えて良いように思われます。

3頁の最後ですけれども、「(4)契約締結過程における情報提供義務」です。

これは、取消しの原因としてではなく、契約締結過程における当事者の義務といたしまして、情報提供義務を明文化し、その違反に対して損害賠償責任を明らかにするという規律でした。これも、かなり最後の段階で、取りまとめに至らないということで、要綱仮案には設けられておりません。内容といたしましては、情報提供義務が課されるような場合というのをやや抽象的な形ではありますが、こういった事情、要素があるときには、基本的には各当事者が自分にとって必要な情報についての収集の責任を負いつつも、相手方に情報提供を期待して良い、あるいは相手方にその部分のリスクを転嫁して良いと考えられる場合というのを切り出しておりました。

4頁の(1)～(4)までです、これは中間試案におけるものですが、消費者契約の場合はさまざまなものがあります。代表的な場面にあっては、通常、消費者の契約締結の意思決定に影響を与える事情というのは、上記の(1)、(3)、(4)を満たすものと考えられますので、こういった議論がされていたことも含めて、契約の締結過程における一定の情報については、事業者の情報提供義務を課することが適切ではないのか、もともとの消費者と事業者の間の情報についての格差ということ踏まえるならば、そのような義務を考える必要がないのかという議論に対して、一定の示唆を与えるのではないかと思います。

その際には、効果との対応で類型を考える必要がないのか、あるいは、ど

ういうタイプの情報であるのかというのを、効果との対応で考えていくなどのことが必要ではないかも考える必要があるでしょうし、特にどういう情報が提供すべき情報であるのかということについて、細分化、具体化ということが考えられるわけですが、それらも検討項目ということになるかと思えます。

意思表示に関しましては、無効・取消しがございます。無効・取消しの効果については、要綱仮案においても一定の提言がされているところであります。

その内容といたしましては、契約一般ということですので、5頁を見ていただきますと、「(参考)」というのが半ばにあります。法律行為が無効である場合、あるいは取り消されて無効になった場合の効果について、次のような規律を設けるということで、(1)では、無効な行為に基づく債務として給付を受けた場合には、原状回復義務があるという一般則を明文化いたしまして、その上で、その返還の範囲において、(2)では、無償行為の場合には、善意者は現に利益を得ている限度で良いとしています。あくまで無償行為ですので、有償行為の場合には、給付の均衡の方を重視するというようになっております。(3)では、意思能力を有しなかったという者の場合には、同じく「現に利益を受けている限度」に返還範囲が縮減されるという規律であります。

こういうものが民法では提案されているというわけで、戻りまして、消費者契約法の検討課題ということなのですが、一つは、無償行為の場合の善意者、それから意思無能力者について、新たに原状回復の場合の利得返還の範囲の縮減という規律を設けるというわけで、これは、無償行為の善意者の場合には、その給付が自分の財産に属すると考えており、費消や処分後に現存利益を超える部分の返還義務を負うとすることは期待に反するということであり、有償契約の場合には、給付の均衡が優先するという考え方によるものです。意思無能力者の場合には、制限行為能力者と同様の要保護性があると考えられるからというわけでありまして。

議論の過程におきましては、詐欺など、相手方の悪性があるような行為によって取り消された場合に、返還範囲については、有償契約の場合においても縮減する必要はないのかという議論もありましたけれども、特別の規律は設けられておりません。しかし、消費者契約法におきましては、理解や判断の能力の不十分さに着目した規律が設けられるといたしますと、それに対応して消費者の場合の返還範囲について現存利益に縮減する必要はないか、意思無能力とまではいかないまでも、要保護性の高さという点からすると、相手方の行為態様と相まって、返還範囲の縮減というのをかける必要はないかというのは検討する必要があるかと思えます。

なお、役務のような場合には、さらに特則が必要ではないかということも考

えられます。

途中は飛ばしまして、無効の範囲の方について申し上げたいと思います。無効の範囲につきましては、契約の一部にのみ無効原因がある場合の規律が考えられておりましたけれども、これもまた明文化が見送られております。また、複数の契約が密接に関連している場合に、一つの契約が無効であるときの他の契約の効力についての規律も明文化が見送られております。

これらの明文化の検討に当たりましては、契約の一部にのみ無効原因があるという場合には、基本的には当事者の意思決定の尊重ということからしても、一部無効が原則であるとされるところを、消費者契約においては、むしろ全部無効を原則とすべきではないかという考え方が検討されていたところでありますので、大もとの民法に、無効の範囲についての一般規定が置かれなくても、消費者契約法であればどうかということは、なお検討項目になると思われま

す。「追認」のところですが、法定追認について、民法125条の規律に、法定追認事由として、「弁済の受領」及び「担保権の取得」を付け加えることが検討課題に挙がっておりましたが、要綱仮案では見送られています。これは、法定追認といわれる事情・原因をより追加するという考え方でございますけれども、これらの検討過程におきましては、取消権を有する側の当事者の意思にかかわらず相手方が弁済や担保権を押しつけることによって意思表示の有効性が確定するおそれがあるという懸念が示され、また例えば、追認権者が弁済を受けるつもりがないのに口座に代金が入金されたり、目的物が自宅に配送されたりしただけで追認の効果が生ずると、取消権を行使する余地が不当に制約されるという懸念が示されたという事情がございますので、このような懸念というのを踏まえる必要があると思われま

す。そもそも、消費者契約の場合に、本人におよそ追認の意思がない、あるいは意思があるかどうか分からない中で、客観的な事情があることによって、法定追認を発動させるというのが適切かというのは、このような検討から、さらに出てくることでもありますので、民法の検討項目として具体的に論じられたわけではございませんけれども、法定追認の規定の消費者契約法への適用のあり方、その排除の可能性を含めて、なお検討項目として指摘することができると

思います。次に「約款」でございますが、約款は、そもそも要綱仮案で保留とされておりますので、民法でどうなるかということがわからないものです。内容も今のところ不確定でありますので、民法の提言を踏まえるとどのようなことがということはいにくいのではありますけれども、これまでの議論状況を見る限り

では、いわゆる約款について、約款理論として言われていた内容からすると、かなり縮減された、あるいは幅を絞った規律になる可能性があると思われます。

議論の過程では、約款についての規律は消費者契約についてこそ設けるべきだという指摘もかなり経済界の一部からはされたということもございますので、民法で全般的に規律されるならばともかく、恐らくその可能性は低いと思われますから、約款についての規定が民法に置かれたとしても、なお、消費者契約法で規定を設けることが検討課題の一つとなります。

さらには、対象とする約款の定義自体も絞り込みが行われる可能性もございますので、そうだとすると、民法における約款の規律次第ではありますものの、約款について言われる定義の問題、契約内容を構成するための要件とその範囲、あるいは約款を構成する条項の解釈の在り方、内容規制、不当条項規制は、消費者契約法では既に消費者契約法10条を含め規律がございまして、これに吸収される面があるのですけれども、なお約款であるということを考慮要素に掲げるかといった項目は出てこようかと思えます。

それから、特徴的な話としましては、民法の方では変更の規律が検討されております。変更の規律について、かなり一般的、抽象的な形になるのではないかと思われるものですから、それについての具体化などの余地はないかといったことも検討する必要があるかもしれません。

さらには、民法の規定の仕方によっては、ここで現行法と申しますのは、消費者契約法を指しておりますが、現行法との整備が必要となる可能性もあると思われます。

次に「契約内容」につきましては、条項の解釈に関する規定、特に消費者契約の場合の事業者不利、あるいは消費者有利の解釈準則というのがある段階までは俎上に上っておりましたが、これは消費者契約の特則を民法に置くことに対する反対意見も強く、割合早いところで落ちており、約款についてはどうかというのが残っていたというものです。そのような性格からいたしましても、消費者契約法において、条項の解釈規定、特に一般の解釈手法を経ても、あるいは消費者契約法において、消費者契約の解釈の一般則を踏まえてもなお、不透明さ、曖昧さが残るときの選択が可能な解釈があり得る中での選択、無効化を防ぐための最後の砦のようなものを置かなくて良いかということは、検討項目として残っていると考えられます。

ただ、そのような条項の解釈ですけれども、そもそも契約解釈についての一般則を置く必要はないのかということも問題となると思われます。契約の解釈についての一般的な規定は設けるということで検討が進められてきましたけれども、これもまた取りまとめには至らず、民法要綱仮案からは落ちております。

ですから、民法の中には契約解釈の手がかり規定が置かれられないということであり、ますけれども、消費者契約においては、解釈の基本理念ですとか、考慮要素を示す必要がないのかというのは、最初に申し上げました、いわゆる格差規定のあり方とも絡みますが、そういう観点がございますし、特に条項の解釈、約款などについては、想定顧客層の理解なのか、当該顧客の理解なのか、その関係というものをどう考えたら良いのかといった問題もございますので、その観点からの解釈規定というのも、とりわけ消費者契約においては重要になってくると思われます。

さらに、少し民法の議論からは飛びますけれども、想定顧客層の理解を基準としても、契約の理解の可能性を欠くような条項というのが現実存在するということは、これまでのプレゼンテーションの中でもあったと思います。特にインターネットで海外からのものを単純に翻訳して、日本語としてどうなるのか、きわめてわかりにくいというようなものは、これがそもそも拘束力を持つのかということ自体から非常に疑問に思われるようなものがありますので、そういった点についての一般則も考えるべきではないかと思えます。妥当するものがどれだけあるかというのは、限定的だとは思いますが、それでも基本的な考え方を示しておく必要はないのかというのが、関連してやはり検討項目として上がってくるだろうと思えます。

次に「9 債務不履行に対する救済」関係なのですが、債務不履行責任の規定が、今回かなり整序されることとなります。そうしますと、現行法では、その場合の消費者の救済、あるいは事業者の義務・責任を制限する条項が現行法の8条に設けられておるのですけれども、その見直しが必要となってくるだろうと思えます。

一つは、現在置かれている「軽過失免責の定式化」という点です。非常に技術的な点ではございますが、8条1項2号におきましては、一部免責条項で無効とされる条項について、故意・重過失の場合の一部免責条項というのですが、この故意・重過失の部分について、次のような限定の定式がとられています。「当該事業者、その代表者またはその使用する者の故意または重大な過失によるもの」というものです。これは民法の債務不履行責任といたしまして、「債務者の責めに帰すべき事由」というのが現行法でも規定の内容なのですが、これが伝統的な見解によりますと、故意または過失及び信義則上これと同視すべき事由として、信義則上云々という部分はいわゆる履行補助者、債務者以外の者が履行の過程において使われたときのその者の行為に対して債務履行責任を負うか、損害賠償責任を負うかというその点をも組み込む形で、条文の文言の再定式が解釈上されておりましたので、また、それを踏まえて契約書の条項

の作成などもされていたということがあり、それを受けたものと考えられます。要綱仮案は、この点について、明文こそ置いていない、言い換えますと、「債務者の責めに帰すべき事由」というのを維持した上で、その責めに帰することができない事由というものが、何に照らして検討されるのかという点についての考慮を、契約及び取引上の社会通念に照らして、債務者の責めに帰することができない事由、あるいは帰すべき事由という形で定式化することが採用されています。その意味では、債務者の責めに帰することができない事由、あるいは帰すべき事由というのを維持した上で、契約に照らして、あるいは取引上の社会通念に照らして、それが判断されるのだということを明らかにするというわけであります。したがって、故意または重大な過失によるということを正面から否定しているというわけではないのですけれども、このような定式化に至る議論の過程においては、かつての通説の立場に対して批判的な見解が支配的であった、不法行為とは違う、というわけで、この点はなお解釈に委ねられることにはなるのですけれども、伝統的な通説に影響した定式を消費者契約法では明文で残すということが果たして適切なのかは検討する必要があると思われまます。整備的な問題であります。

ただ、やってみるとこれが非常に難しいので、責めに帰すべき事由というのは、割と有無で語られるようなところがありますので、程度を問題とし得るかということがありますし、さらにはここでは不当条項の問題ですので、不当条項で「故意又は重過失」というような表現が用いられるのであれば、それを踏まえても良いのではないかということがあります。若干の考察を書いておりますけれども、非常に技術的なところにもなりますので、この部分は省略させていただきますが、視点としては考えておく必要があるというわけであります。

同じような債務履行責任の整除と言いますか、再構成の観点から維持できるのかということについては、「瑕疵担保責任の扱い」があります。8条1項5号及び2項関係です。ここでは、瑕疵担保についての損害賠償責任と、それから他の救済方法としての代物引渡しですとか、修補などが規律されるときには、損害賠償責任の全部免除ということが、当然の不当条項にはならないということが書かれているわけですけれども、こういう瑕疵という概念自体が定式化を変えようということになりますので、それに対応する必要はないか。

具体的には、売買でしたら、引き渡された目的物が「種類、品質、または数量に関して契約の内容に適合しないものであるとき」という形になり、債務不履行責任であるということが正面から打ち出されることになります。そうしますと、そもそも瑕疵自体は単純にこの表現に置きかえれば良いような話なのですけれども、契約不適合が債務不履行の一種であって、損害賠償については債務不履行の一般則によるということになりますので、だとすると、損害賠償責

任について、8条において瑕疵担保責任の場合を並列して掲げることが果たして適切なのかということも問題となってまいります。

また、現行法では、損害賠償責任の全部免除というのが代物請求ですとか、瑕疵修補とか、他の救済方法、別の方法が用意されているならば、8条では問題にならないという形にはなっておるのですが、今回、民法では追完請求権が規定されます。買主の追完請求権、売主の追完義務が規定され、その請求は損害賠償請求を妨げないということが明文化されます。追完、損害賠償といった権利や救済が並列するということですから、いずれかというような構成にはならないわけで、その点だけをとっても現行法の8条1項5号と2項との建て付けがそもそも適切なのか、その規律の整合性というのを問う必要も出てきます。

また、代金減額請求権ですが、新たに規定されますので、これとの関係や、そもそも言えば、解除権を制限する条項への対応なども考えられるかと思われまます。

なお、最後に書きましたのは、請負契約にしても、売買契約についても、瑕疵担保責任については担保責任を免除する、あるいは担保責任を負わない特約の効力が民法に規定されております。改正の審議におきましては、特に請負契約について、民法640条が「知りながら告げなかった」ということになっているのですけれども、告げさえすれば良いのかという問題があり、とりわけ請負というのは仕事完成義務を負っていますので、不適合な仕事であるということがわかっていながら、「不適合です」と言えば、もうそれで担保責任を負わない特約を援用できるのかという問題関心があり、そこで、この部分を改めまして、仕事の目的物が契約の趣旨に適合しないことを知っていたときは、民法上も免除特約というのを援用することができないとすることが検討されておりました。この限りでは、了解が得られていたと見られますけれども、同様の規定は売買にもあり、売買の場合には、より場面が多様になってまいりますので、民法572条の見直しも必要となるのか、請負と売買との整合性という観点からしますと、問題があるということで成案には至らないとして見送られております。しかし、少なくとも請負については、この限りではほぼ一致を見ていたのではないかとと思われるところですので、この部分だけでも消費者契約法で酌み取る必要はないかということも問題となってこようかと思えます。

頁を飛んでいただきまして、10頁からは「契約各則」に関する問題です。

契約各則に関する問題の一つ目として、消費貸借契約における、借主による金銭等の受領前の解除のときの損害賠償、それから期限前弁済のときの損害賠償の範囲をあげております。今回、民法の契約各則の改正の中では、物を交付して初めて契約の効力が生ずるという要物性の見直しが行われています。現行



法で要物性を書いた規定は、消費貸借、寄託、使用貸借ですが、これらについて、諾成の規律を設けるといいうわけです。諾成の規律を設けますと、貸す、借りるという約束はしたのだけれども、まだ金銭を交付しないうちにその必要がなくなったというような場合に、なお借りなければいけないのかという問題が出てまいります。したがって、まだ金銭等を交付していないような場合は、借主としてはもはや借りる必要がなくなったということであれば解除ができるという解除権の規律が設けられます。しかし問題は、例えば、利息付の消費貸借であるような場合に、利息を取れたという利益が貸主にはあるわけで、損害賠償の問題が出てまいりまして、しかし、消費者契約において、損害賠償責任を課すことが適切なのか、とりわけ事業者と消費者、典型的には消費者金融の場合ですけれども、その場合には、その分、借り入れがされなければ他に回せたということがありますので、損害賠償としても本来損害はないはずであると考えられます。ですから、損害賠償責任が規定されたとしても、当該消費者契約においては、損害はゼロであるという認定がされる余地は大いにあるわけです。その点の解釈は、もう解釈に委ねるといいうことで、明文化は置かないというのが民法の態度決定でありますけれども、消費者契約の場合には、損害賠償責任を負わないということを確認しておくことが紛争の予防にもなるのではないのかという観点がございますので、それを検討する必要があるかというものです。

細かく言いますと、本当におよそ損害がゼロな場合が常になのかとか、それから期限前弁済でも同様の問題が起こりますので、期限前弁済と、諾成的消費貸借において解除権が行使され、金銭等の受領前の解除がされたときの損害賠償というのが同じで良いのかという問題はあるように思われまして、詳細な検討が必要となってくるのではないかと思います。この詳細につきましては、11頁に書いておりますので、ここでは省略してまいりたいと思います。

似たような問題は、要物性の緩和との関係では、寄託の場合にも同様の話が出てまいります。もっとも消費貸借においては、かなり現実の問題として生じる可能性はありますけれども、寄託というものがどのくらい現実性のある問題として出てくるのかということがありますので、規定の整合性ということとともに、必要性との兼ね合いでどう考えたら良いかという観点は出てくるかと思えます。

損害賠償につきまして、一方、13頁の「(3) 委任・準委任の解除の場合の損害賠償」という問題があります。委任契約の任意解除権、これは準委任にも準用されますが、委任の任意解除権については、13頁の半ばより下、(3)の下「(参考)」に掲げましたような規律が提案されています。

具体的には、651条によって、当事者の双方が任意解除権を持つわけなのです

けれども、損害賠償を要する場合ということで、当事者の一方が相手方に不利な時期に委任を解除したとき、それから、委任者が受任者の利益をも目的とする委任を解除したとき、ただ、その受任者の利益は専ら報酬を得ることによるものを除くとされています。これは従来解釈を明文化したものであり、少し判例の定式を変更するものでもあるのですが、解除権は制約されず、損害賠償で規律をするという考え方を提示するとともに、受任者の利益が問題となるというのは、報酬が得られるということで当然に受任者の利益があるということには、この局面ではならないのだというものです。この案の一つ前のバージョンでは、賠償すべき損害についても、報酬だけではそれに当たらないのだということを明定する考え方が出されておりました。しかし、民法一般の問題としては適切ではないとして、その部分が削除されたのですけれども、消費者契約においては、その損害についてさらに規定しておく必要はないか。例えば、途中で提言されたような括弧書きの部分を酌み取ってくる必要はないのかというのは検討する必要があるように思われます。

次の問題は、少し話を変えまして、「賃貸借契約における原状回復義務の範囲」です。

この原状回復義務を賃貸借契約の終了時に負うということ、そして、その際に、損耗について賃借人が負担をするということが明らかにされますけれども、その負担すべき損耗については、通常の使用及び収益によって生じた損耗、いわゆる通常損耗と、自然損耗、経年変化による損耗といわれるものですが、賃借物の経年変化、自然損耗は除くとなっておりますので、通常損耗や経年変化については、原状回復義務には入らないというのが民法のデフォルト・ルールになります。しかし、これはデフォルトですので、特約によって変更するということが可能であり、事業者間の賃貸借などでは、そういったことがあるかと思われましても、消費者契約で消費者が賃借人となるというものについて、通常損耗の部分についてまで原状回復の負担を課すというのは不当条項ではないかということが言われており、消費者契約については強行規定とするという議論が当初よりございましたので、それが検討項目になってくると思われまします。

さらに、関連してなのですけれども、この賃貸借契約終了時の原状回復義務というのは、実際に原状回復を実物ですということはあまり考えられなくて、要するにその部分の費用負担をするということになるかと思われましますので、終了時には、例えば敷金から引くという額として登場するということがかなり代表的な例として出てくるわけで、敷金については、今回、民法において、敷金自体がどういうものか、それをめぐる法律関係を明らかにする規定を置くとい

うことが提言されております。

具体的には、15頁でございまして、敷金というものが「いかなる名義をもってするかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭債務を担保する目的」で交付される金銭であり、そして、その法律関係としまして、「賃貸借契約が終了し、かつ、賃貸物の返還を受けたとき」は、間を飛ばしまして、「賃借人に対し、その受け取った敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭債務の額を控除した残額を返還しなければならない」となっております。

先ほどの原状回復の費用負担というものについて、これが賃貸人に対する金銭債務の額に入ってくるということになるわけですが、通常損耗部分についても負担するというような定めになっていたとしますと、強行規定化されると、たとえそのように賃貸借契約で書かれていたとしても、その部分は敷金から控除される金銭債務に当たらないということになるわけでございますけれども、一方、敷引条項の問題があり、一体どこまでが原状回復としてのものであるのか、あるいは、敷引条項の敷金から控除するというものの性格が何であるのかということが、以前より問題となっており、最高裁判決があるところではあるのですけれども、原状回復についての範囲に関して、消費者契約法に何らかの規律が置かれた場合に、さらに展開して、敷金返還の範囲について、いわゆる敷引条項についての検討が必要とならないかということも、検討項目としては上がり得るのではないかと思いますので、併せてここに掲げております。

あともう少しなのですが、その他では、項目だけ出してありますが、「消費貸借契約・与信契約における抗弁の対抗」の問題、これは消費者契約特有の規律の問題として設けるかということが論じられておりましたけれども、要綱仮案にはもちろん至っておりません。これなどは、消費者契約法での対処を検討すべき項目として、なお残り得るものだと思います。

「その他」でございましてけれども、幅広に検討項目として考えられるかもしれないというものを拾い上げるという観点から幾つか挙げております。

一つ目は、そう言いながら違う点ですけれども、「暴利行為」の規定というのは、定式化について、様々といっても良いような定式が検討されました。伝統的な暴利行為の定式や、現代型の暴利行為の定式や、あるいは考慮要素を列挙するという形ですとか、しかし最終的にはとりまとめできるほどの定式に至らないということで落ちた項目です。これにつきましては、本検討会におきましても、山本敬三委員から詳細な御説明がありました。山本委員からは「本来は民法で置くべきだ」ということではございましたが、消費者契約法で受けるべきものがないかというのは検討項目として当然残っていると思われま

かし、これ自体は、既に他の項目で、例えば困惑類型のより広がった類型ですとか、状況の濫用とか、つけ込み型だとか、いろいろな名称で呼ばれているものがかなり対応してくるかと思しますので、そのような問題であるということだけ注意喚起をしておきたいと思えます。

それ以外では、こういうものが出てくるかもしれないというのが、意思表示の到達に関してです。「正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げた」という場合には、なお到達擬制ということになるのですけれども、場合によっては消費者契約法において「正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げた」と言えるのかどうかというのが問題となり得るものがあるのかもしれないので、その具体的内容などを少し詰めておく必要はないだろうかというのが問題意識です。

似たような問題意識としましては、時効の完成猶予について、協議をしていたときの完成猶予があり、協議期間を定めておけば、その間は完成猶予ということがあるのですけれども、例えば、協議期間を消費者の権利に関してかなり短く定めるような条項ということがあり得るのか。そういうことはあまり現実的ではないのであれば、何も気にする必要はないのですけれども、もし想定されるのだとすると、そういうものをどう考えるかということを検討する必要があるのかもしれない。

それから、契約上の地位の移転について、相手方の承諾を要するという規律が明確化されますけれども、例えば消費者の承諾を不要とする条項などの評価をどうするのかといった問題なども出てくるかと思えます。

これらは、特に今まで議論されたというわけではなく、むしろ不当条項のリスト化に当たって検討する余地のあるものかもしれません。

以上で、軽重をあまりつけずに、とにかく検討課題になりそうなものはこういうところではないかという観点から申し上げました。本来であれば、民法の改正に関する審議状況を踏まえてということであるならば、民法の改正においてはこういう審議がされたとか、あるいは、民法の方で盛り込まれなかったのはこのような考慮がされたからであるということをお示しして、深みのある資料にすべきだったのですけれども、残念ながらそこまでは立ち入っておらず、申し訳なく思います。

以上です。

○座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいまの沖野委員からの御報告について、御質問、御意見等がありましたらお出しください。よろしく願いいたします。

○山本（健）委員 詳細で示唆に満ちた御報告をいただきまして、ありがとうございます。

いました。

民法改正論議との関係で、消費者契約法の改正を検討すべき課題が少なくないという御意見、個別の検討課題の内容や方向性については、全く異論ございません。本日の御報告内容については、取りまとめの報告書においても、検討会の議論状況として紹介されるべき重要な御意見であると思います。

個別の論点に関して、若干意見を申し述べますと、4頁の情報提供義務に関しまして、後で議題となる本検討会の報告書の取りまとめにも絡むかと思うのですけれども、民法改正論議においては、対等当事者間であるということを前提に、情報提供義務の要件をどのように規定するかという点が議論になり、4頁の(1)～(4)のような要件が一つの試みとして提案されておりました。この点は、沖野先生から御報告をいただいたとおりですが、これに加えて、本日の沖野先生の御報告においては、その(1)～(4)の下の部分に、「消費者契約の場合には、代表的な場面にあつては、通常消費者の契約締結の意思決定に影響を与える事情が、上記(1)(3)(4)を満たすものと考えられる」とされている点は、特に重要な御指摘であると拝聴しました。対象当事者間の民法の世界では要件であるけれども、非対等な消費者契約を前提とすると、民法の世界で要件とされていたものが前提となるという点は、非常に重要な御指摘であると思います。

次に、契約各則の11頁ですけれども、諾成的消費貸借契約を前提に目的物交付前解除権行使時の損害賠償義務が要綱仮案で規定される関係で、消費者契約の特則を消費者契約法で検討するのは重要な課題だと思います。その点、まず、後述する検討会の報告書(案)で明示的にこの点が論点に挙がっていない点は問題であると思われます。また、11頁の下から4行目あたりの「部分的には不当条項による手当てが可能であるが、何ら契約に定めがないときに損害賠償範囲について解釈に委ねられたままになる。そのため、消費者契約におけるデフォルト・ルールとして規定を設けるのでなければ全面的な対応が図れないのではないか」というご意見は、不当条項リストだけで全てをカバーすることができないという点において、非常に重要な御指摘であると拝聴しました。

最後に、本日御報告いただいた中でも、約款、債務不履行に伴う損害賠償の範囲、瑕疵担保責任、契約各則など、改正民法の内容を一部修正する、付加するという観点から検討されるべき消費者契約法改正の論点が少なくありません。これらについては、改正民法の施行がなされた後に考えれば良いというものではなく、改正民法と同時に施行するという方向での検討が必要な論点が少なくないようにと思われます。そういう論点があるということについて、改めて御指摘させていただきたいと思います。

以上でございます。

○座長 どうもありがとうございました。

ただいまの御指摘に関しては、沖野委員からは何かございますでしょうか。

○**沖野委員** 貴重な御指摘ありがとうございます。全く異論のないところでございまして、私が省略しておりましたところを的確に指摘していただき、ありがたく思っております。

山本委員から御指摘ありましたように、幾つかのものは、やはり消費者契約法で対応することが非常に強く望まれるものだと思います。先ほど「軽重をつけずに」と申し上げましたが、その中に、例えばこの11頁の損害賠償の範囲などについては、民法の議論の中で意識が高かったところなのですが、最終的には解釈に委ねざるを得ないとされたものです。しかし、消費者契約の場合には、特にこれを明確にしておくことが、何と言っても紛争の予防という点からも重要です。けれども、現在の消費者契約法の枠組みの契約締結過程における意思表示の取消しと、不当条項規制というのでは対応に限界があります。消費者契約法がどのような規律を設けるべきか、これは、将来的な消費者契約法のあり方に関わります。元々消費者契約における民事基本法としての性格を与えられるような広い範囲設定を持ちながら、規律対象は限定的であるという一種の矛盾を抱えていたというところがあります。そのような在り方で良いのかということも含めて、このような喫緊のニーズに対応するためには、消費者契約法がどのような問題に取り組むべきかということについても、躊躇することなく検討し、できれば実現していくべきものだろうと思います。

○**座長** ありがとうございます。

他に何かございますでしょうか。

宮下委員、お願いします。

○**宮下委員** 大変貴重な御報告ありがとうございます。また、沖野委員、今日御欠席の山本敬三委員には、本当に長い間民法改正の議論に参加されたということで、敬意を表したいと思います。

その上で、まず、総論的なことになるかもしれませんが、今回公表されたのは、民法改正に関する、あくまで要綱仮案という形でありまして、要綱案に至るまでにまだ議論が当然あって、絞り込まれる可能性というのも十分あり得る話です。そういう中で、現在の状況を踏まえてもなおこれだけの論点があるということですので、さらに論点が増える可能性があるということは、やはり一つ念頭に置いておく必要はあるのだろうと思います。

もう一つ、先ほど沖野委員からも御発言がありましたように、民法改正の議論の中では、多くの部分で消費者契約法に規律を設けるということの方が適切ではないかとか、あるいは民法で一般的に規律するのではなくて、消費者法の分野で対応すべきではないかという議論があったように聞いておりますので、そういったこともやはり踏まえながら、消費者契約法で何を受けとめるべきな

のかということ、改めてそういう部分が多いということ念頭に置いて、考えていく必要があるかと思えます。

具体的なところですが、これはもう既に山本健司委員からも、沖野委員からも御指摘がありましたけれども、実は私も御指摘申し上げようとしていたのは、3～4頁にかけての情報提供義務であります。私としては、民法改正で議論されたところの原則として損害賠償責任を負わないというルールは、あくまで対等当事者間のルールでありまして、当事者間の契約である消費者契約においては逆転するということが本来の姿ではないかと思えます。少なくとも、現行法でも、努力義務という形ではありますが、情報提供義務というのは規定されておりますし、また、情報提供義務に関して議論されていたことを前提にして規定が設けられている4条の消費者契約の取消権というものについても、そういったことを前提に議論していると思えますので、このあたりはそういったことを前提にした上で、非対等当事者間でこうした4つの要件を課すということが果たして正当なのかということ、やはり議論をすべきかと思えます。

それから、6～7頁にかけてであります。現行8条については、私も若干意見を申し上げたところではありますが、やはり軽過失というものについては、これは民法改正との兼ね合いを踏まえてということになるとは思いますが、そもそも一部免責条項の中からそれを排除するという点について、もう既に議論がかなりあるところでもありますので、ここはやはり見直しを考えていく必要があるかと思っております。

それから、もう一つは、現行法では、特に消費者信用法、すなわち消費者金融もそうですし、割賦販売法で規律しているところの販売信用もそうですが、これらは今のところは適用の対象外というか、そもそも規律の対象外になっているわけではありますが、そうしたものも、場合によっては不当条項の兼ね合いだけで検討すべきなのか、それ以外の部分でもう少し一般的な法理という形で取り入れていくべきなのか、そこは議論の余地はあると思えますが、もう少し幅広い視点で考えていく必要はあろうと思えます。

ちょっとざっくりしたお話ばかりでしたけれども、以上気になったところだけ、意見という形ですけれども申し上げました。

○座長 どうもありがとうございました。

他に何かございますでしょうか。

消費者契約の特則の扱いについてですが、中間論点整理で、たしか12個だったと思えますが、特則がありまして、その後、消費者とか消費者契約の概念が民法に取り入れられないということで、消費者、消費者契約概念が取り入れられないのだから、その特則も落ちることから言いますと、それが消費者契約法の検討の中では復活するというの方向ということになるか

思いますけれども、個々の特則の扱いということを見た場合に、民法の審議の中で、特則として検討することが否定されているものもあるのではないかという印象も受けているのですが、この点は、どうなのでしょう。

例えば、10頁ですけれども、契約各則の「(1)消費貸借契約における、借主による、金銭等の受領前の解除のときの損害賠償」の問題とか、「期限前弁済のときの損害賠償」の問題というのは、これは消費者契約の特則として消費者は損害賠償義務を負わないという特則が提案されていたところ、民法の改正審議の中では、消費者も含めて損害賠償義務を負うという方向になったということです。消費者契約の特則としても、民法改正の審議の中では否定されていると言えるようにも思います。

それから今、申し上げたものは、民法に規定が置かれるものなのですが、民法に規定が置かれないものとして、継続的契約の解除の問題があります。継続的契約の解除の問題は、当初、民法の一般的なルールとして、継続的契約の解除についての規定を設けるべきかどうかということが審議されていたところ、消費者については継続的契約の解除を消費者側からするということが認められて良いのではないかという意見が審議の中でありまして、その後、その「消費者については」というところも含めて、否定されるというのでしょうか、民法では継続的契約の解除についての規定を置かない方向になった。そこで、消費者契約の特則とされているものについて、個々的に見ていくと、一定の評価を民法改正審議の中で受けているものがあるようにも思います。

私の個人的な意見としましては、消費者契約法の審議の段階においては、特則の全体を審議していただきたいという気持ちはあるのですが、民法改正の中で各特則について一定の判断が働いているという部分が仮にあるとするならば、そこをどういうふうにするのかというのは、消費者契約法の今後の検討ということからすると、少し考慮しなければいけない面があるのではないかという感じがするのですが、その点、審議の過程等も含めて、何か御意見がございましたら、よろしくお願いします。

○**沖野委員** 一般論といたしまして、民法の改正論議の中で明文化はされなかったけれども、特定の規律については、むしろ否定するという前提で議論がされたということがありましたら、民法の改正においては否定するという趣旨であったということを踏まえて検討するという話になり、その場合も、およそ検討項目から当然に落ちるのかはもう一段あり、改めて消費者契約法の観点から見たときにその部分の態度決定がそれで良いのかということはお検討課題ではないかと。一般論としては思われます。しかし、その場合に、そもそも民法改正に当たっては、規律としては消費者契約法においても、こういう規律はしないということが想定されていたようだというのとは一つの大きな手がかりにはなる



と思います。

以上は一般論としてなのですが、座長が、今、具体的に御指摘になった二点についてですが、これはそのような考え方はされていないというのが私の理解でございます。と申しますのは、消費貸借を諾成的にした場合の金銭等交付前の解除に伴う損害賠償については、最後まで議論があった点です。そもそもその場合の損害というのが、利息部分が取れなくなったことが当然に損害かと言えばそうではなく、その部分つまり金銭をそちらに回さなくて良くなった部分は他に回せているということであれば、再投資なりができるわけで、同様の契約に回せる原資があるということですから、損害賠償として利息全額が損害になるわけではないという指摘がされておりました。とりわけ要物性の緩和、諾成化に伴う損害賠償については、消費者金融などの場合には、多額ということがありません。回し切れないほど多額というのは、特定の金融機関が事業者に対して融資を約する場面ではありうるかもしれませんが、消費者関係の場合は考えられないので、普通は損害はないだろうと考えられます。それは、損害賠償義務は一般的に課されるけれども、損害はゼロであるということになります。むしろそちらが一般的な理解だったと思います。

同様の話は、期限前弁済にもありまして、期限前弁済をしたときに、将来にわたって利息がとれるはずだった、その部分を現在化したものが損害になるのかと言えば、返してもらった金銭をさらに運用できるわけですので、金融機関等については、その運用益まで賠償の範囲に入ってくると二重取りになりますから、その分は当然控除されるということが、期限前弁済の場合の損害賠償の規定、これは、今回、消費貸借の場合の期限前弁済について、損害賠償責任の規定を設けるということが提案されているのですが、その損害の範囲については、利息が当然損害になるわけではないということは、書けないけれども、解釈としては当然なので、そのような解釈をきっちり明らかにしていく必要があるというような認識であったと思います。ですので、諾成化に伴う場面と期限前弁済の場合とが同じなのかというのはちょっと迷うところです。それは、かなり長期にわたる借入れなどもあり得ますので、利率が変わるなど、同じような形で貸付けができないということは、期限前弁済の場合にはあり得るかなという感じはするのです。けれども、そのときでも利息全額の現在化ではないだろうという点は、むしろそちらの方が共通認識だったと思います。

ただ、それを逐一書くことはできないので、解釈に委ねるというわけで、損害賠償責任の明文化がされているというものです。特に要物契約性の緩和に関して、消費者金融などで、消費者の方から解除して借りないということになったときの損害は普通はゼロであろうということは、むしろ中間試案の補足説明などにも書かれております。しかし、それを含めて解釈に委ねる事項だという

のが基礎にある理解であって、一般的にそうであるならば、消費者契約の場合には、もうそれを明文化した方が良いのではないか、その意味では、特則ではなくて、明確化のために確認的な規定として消費者契約に設けるか、という性格が色濃いのではないかと思います。

細部に立ち入りますと、およそいかなる場合もそうなのかとか、消費者契約一般なのか、事業者にはさまざまなものがありますので、金銭消費貸借に限っても、それを業とするのではないような主体が仮に貸し付けを約束したような場合はどうか、それで利息付きということがどのくらいあるか、とかいうことがありますので、そうだとすると、ある程度プラスアルファの特則的なことはあるのかもしれませんが。

しかし、さらに言いますと、特に要物性を緩和したときの損害については、そういうリスクがあることを含めて、利率に反映させていって、マスで取るということもあり得ますので、そうだとすると、むしろ規律としてそれも勘案しておくべき事柄だと思われれます。長々と申し上げましたが、消費者が借主となる場合については損害賠償は負わない。負わないのは、基本的には損害はゼロだからということだけれども、仮に損害が若干あったとしても、それはもう負わないという態度決定をするということが、民法改正の議論の中で否定されたかということ、それはそうではないと私は理解しております。

もう一つの継続的契約なのですけれども、継続的契約については、規律対象となる幾つかの面がある中で、むしろ終了に関しての規律は、継続性保障の方の規律に力点が置かれていたと思います。すなわち、期間の定めがあるときに期間が満了すれば当然終了するのだけれども、なお更新の方向に継続性を保障する形での規律を必要とするのではないかという問題です。一方で、中途解約の方は、これは基本的には継続的な契約として典型的に念頭に置かれるものとして、役務提供契約の一般規定を置いて、そこに任意解除権を法定するということが想定され、ある段階で役務提供契約の一般類型を設けないという態度決定がされた後は、準委任の規定の類型化という中で検討が進められてきましたけれども、それも最終的には見送られたという経緯があります。継続的契約のうちとりわけ消費者契約で問題となるような、特に役務提供型で一定期間続くようなものについて中途解約権や任意解除権というのは、むしろ役務提供契約における任意解除権の保障という話として議論が進んでおり、現在のところは、現行の典型契約の類型に当てはまらないものもありますけれども、準委任の規定の見直しが見送られておりますので、そうすると任意解除権は、準委任などについてデフォルトとしては保障されているということになりますので、残るのは解除権を行使したときの損害賠償の話ということになってくると、委任、準委任には該当しないようなタイプの役務提供というものをどう考えて

いくかというあたりかと思えます。継続的契約における中途解約権というものについて、中途解約は認めるべきではないという態度決定から規定が見送られたということではなかったと理解しております。

それから役務提供以外の継続的契約の場合の中途解約権ですが、これが消費者契約ゆえに特有の規律を設けるかという形で取り上げられたものです。賛否は両論があり、また、何ら清算や調整なく期間途中で解除ができるということには批判が強かったと思えますが、一定の清算や調整の措置を設けることと併せて規律することには相当の賛成もあり、他方、消費者契約特有の規律を民法に設けることへの反対も含めて反対論もあり、両論が分かれ、とりまとめの見通しが立たないとして、落とすことになったと理解しております。ですから、これも、そのような規律が適切ではないという態度決定の結果盛り込まれないことになったというものではないと理解しています。

○座長 どうもありがとうございました。

他に何かございますでしょうか。

はい、山本健司委員。

○山本(健)委員 私は法制審の審議を議事録等で拝見している立場ですけれども、先ほど座長から御指摘がございました点につきましては、積極意見、消極意見が議論されている中で、最終的には、消費者契約に関する法律関係は消費者法に委ねた方がよろしかろうということで落ちたという経緯と理解しております。したがって、法制審の場で、消費者契約の特則について積極的に否定的な態度決定がなされたのではなかったものと認識しております。

先般、消費生活相談員の方々を前に、民法改正の要綱仮案の内容についてお話をさせていただく機会がありました。そのときに、今度の要綱仮案では、期限前弁済時の損害賠償義務に関する規定が置かれますとか、諾成的消費貸借契約で目的物交付前に解除したときの損害賠償義務に関する規定が設けられませうということをお話した際、会場がざわつきまして、「それで良いのか」という反応が多々ございました。消費者契約においてそのような民事ルールをそのまま適用して良いのかどうかということは、やはり検討されるべき問題であると思えます。現在、住宅ローンなど消費者のローンについて期限前弁済をするときに、手数料は要るとしても、先々の利息金といった事業者の得べかりし利益を損害賠償しないといけないと考えている人などはいないだろうと思われませうし、実際にも期限前弁済の意味がなくなってしまう。そのあたりの民事ルールについては、消費者契約の世界でも改正民法の規定のままで良いのかどうか、消費者契約法で消費者契約における例外を規定すべきではないのかという点を、少なくとも次のステージで検討されるべき論点として残しておかないといけないと思えます。

以上です。

○座長 どうもありがとうございました。

他に何かございますでしょうか。

はい、沢田委員。

○沢田委員 ありがとうございます。

沖野委員には、詳細にわたり難しいお話をわかりやすく御説明いただきまして、ありがとうございました。もしかすると、全ては理解できていないかもしれないですが。

今後の検討を進める際には、今、先生方に整理していただいているような理論的な検討、民法改正との関係から導き出される理念として消費者契約に何が必要かという観点はもちろん重要かと思うのですが、それと並んで、実務上、規定を置く必要があるのかどうかという実態の観点からも、ぜひ御検討をお願いしたいというのが一点です。

それともう一点、今は各論を議論する場ではないのかもしれませんが、若干感想も含めてなのですけれども、消費者が損害賠償責任を負うと正面から言ってしまうと、今、山本健司委員がおっしゃったように、何かどよどよと反応してしまうかと思うのですが、基本原則としては、消費者だろうと事業者だろうと、一旦契約したものは守らなくてはいけなくて、守らなかつたり、自分の都合で解除したりした場合に、相手に損害を与えれば損害賠償義務が生じるのだという、そもそもの大原則が民法に書いてあれば良いのにと 생각합니다。あまりにも当たり前すぎて書いていないのかもしれないのですが、消費者教育の面ではちょっと理解が不十分になっているところがあるのかもしれないと思います。消費者は、何をしようと、相手に損害を与えようと、何も責任を負わなくて良いのだという間違った考えになってしまうと、それはそれで逆に問題を発生させるのかなと。大原則をはっきりさせた上で、でも実際には損害はないよねとか、情報量なり交渉力の格差から考えて、消費者に責任を負わせるのは適切ではないから特則を置こうねと。そういう話であればわかるのですけれども、大原則が民法に書いてないですよね。明文としてないがゆえに、何となく誤解が生じ、どちらが原則でどちらが例外だかわからなくなっているところがあるのではないかという感想です。

以上です。

○座長 よろしくお願ひします。

○沖野委員 ありがとうございます。

沢田委員の御指摘は非常に貴重なものだと思うのですけれども、後半、あるいは最後におっしゃった点で、一般的にみずからの故意とか過失とかと評価されるような行為によって他人に損害を与えたときに賠償義務を負うというのは、

むしろ基本であるというのは、民法の基本でもあるわけです。それ自体は基本なのですけれども、例えば、消費貸借の諾成契約化に伴い解除権や損害賠償をどうするかというのは、もともとは要物契約が基本であったところ、ですから、金銭が交付されるまでは、契約としては拘束力がないところを、より前の段階で拘束力をもたせるとしたときに、その間の状態の法律関係をどうするかという問題なので、少し違う性格のものだと思います。解除権を与えるけれども、損害賠償責任を負うのでは解除権を結局行使できないという面もあります。解除権の保障のためには、損害賠償責任を負わないとする、あるいはもともと要物性の性格をその限りに残すというようなことは、立法の在り方としては考えられるところですし、解除権の保障のために損害賠償は認めないとする規律というのは、別途あるところですので、損害があれば、必ずその賠償責任を負うということが常に本来あるべきなのかということ、それは他方の権利の保障などとの関係でどういう調整のあり方が良いかということで、個別に考えていくべき問題という面があるかと思います。一般論としてはおきますが、この項目についてはそういう性格もあるので、ということをお知らせさせていただきたいと思っています。

○座長 よろしいでしょうか。

それでは、他にございませんようでしたら、沖野委員どうもありがとうございます。

ここで10分間休憩をとりたいと思います。今、3時ちょっと過ぎですので、3時10分に再開をしたいと思いますので、よろしく願いいたします。

(休 憩)

○座長 それでは、始めさせていただきます。

続きまして、本検討会の取りまとめに関して、事務局より資料1として報告書の案文が提出されております。また、これに関する御意見として、藤猪委員より委員提出資料2が提出されております。これらについて議論をしたいと思っています。

まずは、それぞれの資料について、御説明いただきたいと思っています。

事務局から資料1の御説明をお願いいたします。

○宗宮専門官 資料1について御説明いたします。資料1は、本検討会の報告書(案)でありまして、前回、第7回にお示しした骨子を踏まえて作成しております。

構成は、1頁目に記載しているとおり、I～VIとなっております。

まず、2頁目のIは、「本検討会の目的」です。本検討会は、消費者契約法の規定の見直しの本格的な検討の準備作業として、消費者契約法の運用状況を

踏まえた立法事実の把握や、論点の整理等を行うことを目的とするものであるということを記載しております。

また、前回の検討会で、「立法事実」という言葉を使うか「関連事例」という言葉を使うかは言葉の問題であるが、「関連事例」という言葉を使うのであれば、単に関連するものを幅広く意味するというものではなくて、立法事実の候補となるような事実ないし事例を意味するものだということを明記することが望ましいという御指摘がありました。それを踏まえて、2頁の下から2つ目の段落、「なお」のところで、本検討会における関連事例の意義として、立法事実の候補となる事実である旨記載しております。

それから、3頁目の「Ⅱ. 事例収集の方法」ですが、今回この検討会の中で、裁判事例、相談事例、ADR事例、それから差止請求に関連する事例など、さまざまな事例を収集したところ、それらに関してどのような観点で収集したかを記載しています。

続いて、4頁目の「Ⅲ. 論点項目における関連事例の整理」ですが、本検討会で収集した裁判事例、相談事例、ADR事例、差止請求事例を論点項目に対応させて整理したものを踏まえて考察した結果として、事例の傾向や類型を示し、検討会において意見が出された点については、適宜言及をすることとしています。

各論点につきましては、4頁の「第1. 総論」以下、順次記載をしておりますけれども、基本的には（1）問題の所在、（2）関連事例、（3）検討会における議論状況という構成をとっております。

なお、（2）の関連事例の紹介の中で、事例の傾向として幾つかの類型化という分析を試みているところがあります。例えば、4頁の一番下、消費者概念のあり方という論点になりますけれども、「（2）関連事例」「ア. 事例の傾向」と書いておまして、消費者性が問題となる事案に関しては、①～⑥という類型が考えられる。具体的には開業準備行為に関連するものとか、相手方事業者との当該契約によって事業者性が基礎づけられる事案などの類型を記載している場合があります。傾向として分析した類型について、このような類型で良いか、あるいは他にも考えられる類型があるか等御指摘いただければと思います。

それから、（3）で、検討会における議論状況というのを記載していますが、今回お示ししている報告書案では、第6回までに出た意見について記載をしています。前回の第7回と今回出された意見につきましては、次回の報告書案において反映することを予定しておりますので、その旨御留意いただきたいと思います。また、もう一つ御留意いただきたい点として、ここで「裁判事例」と「相談等事例」という使い分けをしているのですけれども、これは司法判断

を経たものとそうでないものというところで分けております。司法判断を経たものに関しては「裁判事例」、それ以外について「相談等事例」という形で使い分けをしております。

ここから、4頁以下で順次各論点について書いているのですが、Ⅲの内容については、大部にわたるため、追って議論の時間の中で適宜補足をしたと思います。

続いて、Ⅳで裁判事例と相談等事例の対応表というのをつけております。

それから、「Ⅴ. 消費者契約法に係る裁判事例の収集及び分析」は収集した裁判事例の概要を記載したものになっています。前回の検討会で御指摘があった点なので、下線については、Ⅴの1頁のなお書きにおいて、「下線は、引用部分のうち、論点項目との関係で参考となるとされる箇所」に付しているとの記載をしております。

最後に、「Ⅵ. 消費者契約法に係る相談等事例の取集及び分析」は、この検討会で集めた相談等事例に関しての概要を記載したものです。

全体的な紹介にとどまりますが、資料1の説明は以上です。

○座長 ありがとうございます。

それでは、続きまして、藤猪委員より委員提出資料2について御説明をお願いいたします。

○藤猪委員 まず、事務局による報告書の取りまとめ、ありがとうございます。数多くの事例を整理いただいて、大変な作業だったと思います。ありがとうございました。

本日は、委員提出資料2として、「消費者契約法の運用状況に関する検討会報告書（案）」に関しての意見書を提出させていただきました。本書では、主に四点を記載しております。

まず、一点目は、1頁目にお示ししているように、報告書（案）の記載内容についての意見を述べております。詳細は、この後座長が論点ごとに進行してくださると思いますので、そこで適宜発言させていただきます。

二点目は、2頁目に「○修正」と記載しているところでして、報告書（案）Ⅲの「（3）検討会の議論状況」で示されているもののうち、私が発言したもののについて、その趣旨がより明確になるように適宜修正をさせていただいているものです。本日は個別には御紹介いたしませんけれども、事務局におかれましては修正について御検討いただければと思います。

三点目は、「○追記」と記載しているものでして、この追記には2種類あります。一つは、これまでの検討会で発言をしてきたけれども、この報告書に掲載されていないもの。もう一つは、これまでは発言はしていないけれども、新たに意見として表明したいものです。こちらについても、後ほど詳細に御報告

差し上げます。

最後、四点目は、5頁目にお示ししているもので、報告書（案）「（2）関連事例」で事務局に整理いただいた事例に関して、こういった見方もできるのではないかといった意見を掲載しております。本日は個別には御報告しませんが、事務局においては修正について御検討いただければと思います。

委員提出資料2に関する説明は以上です。

○座長 どうもありがとうございました。

それでは、資料1及び委員提出資料2について、御質問や御意見がありましたら御発言ください。よろしくお願いたします。

はい、どうぞ。

○山本（健）委員 総論的なところの意見という理解でよろしいでしょうか。

○座長 はい、よろしくお願いたします。

○山本（健）委員 まずは、事務局の皆様には大変な作業をしていただきまして、まことにありがとうございます。

まず、全体を通じての総論的な意見ですけれども、「問題の所在」部分の記載を充実させていただいたことで、読み手に何が問題となっているのかが非常にわかりやすくなったように思います。

また、「関連事例」部分についても、紛争ごとに類型化していただき、読み手に事例の位置づけがわかりやすいまとめになったのではないかと思います。

さらに、「検討会の議論状況」部分についても、意見の方向性で分類をさせていただいた結果、読み手に議論の状況や内容がわかりやすいまとめになったのではないかと思います。

ただ、同じ委員が同じ内容の意見を言っているケースは、一つの意見としてまとめていただいた方がよいのではないかと思います。読み手から見れば、複数の委員から同じ意見があったかのような誤解を与えるように思います。

これに対して、複数の委員が同じ内容の意見を述べている場合には、複数の意見として併記していただくことは望ましいと思います。また、同じ委員が別の観点から別の意見を述べている場合に、複数の意見として併記していくことも、望ましいことではないかと思います。

また、日弁連では、各論点について、抽象的な方向性だけでなく、具体的な立法提案を伴った意見を述べております。そのような具体的な意見もあったという点を、取りまとめのところで御配慮賜ればと思います。

総論的な部分に関する意見は、以上でございます。

○座長 どうもありがとうございました。

報告書案を見ますと、構成がⅠ～Ⅵと分かれておりまして、今、総論的なところというお話ですけれども、この構成に従って、本検討会の目的のところと、



事例収集の方法の部分についての御意見を、資料1とそれから委員提出資料2についていただき、そういうことで進めていきたいと思いますが、このIとIIの項目につきまして、いかがでしょうか。

はい、よろしく申し上げます。

○藤猪委員 ありがとうございます。

委員提出資料2の1頁目、報告書(案)2頁の「本検討会の目的」について、二点意見を申し上げたいと思います。

一点目は、4段落目の上から3行目に「論点の整理」と表現されているのですけれども、「論点項目ごとの事例整理」の方が適切ではないかと考えております。

もう一点は、先ほど宗宮専門官の方から御説明があった箇所ですが、本検討会において収集したのは、厳密な意味での立法事実ではなく、「消費者契約法の運用状況に係る事実」の表現が適切ではないかと考えております。

以上でございます。

○座長 ただいまの御意見に関しては、いかがでしょうか。

よろしいですか。

はい、山本健司委員、よろしく申し上げます。

○山本(健)委員 ただ今の御意見は一つの考え方とは思いますが、原案どおりで良いと思います。特に後者の点については、「消費者契約法の運用状況に係る事実」ということでは、必ずしもそれにとどまらない事実、例えば現行法では民法で救われている事案もあることを考えると、名が体をあらわさないことになってしまうと思われま。

また、先ほど宗宮専門官からも御指摘がありましたけれども、「立法事実の候補となる事実」もしくは「立法事実であると主張されている事実」というような形で説明をしないと、どういう位置づけの事実か読み手にわかりにくいのではないかと思います。その点で、原案のような表記で良いと思います。

以上です。

○座長 はい、藤猪委員、お願いします。

○藤猪委員 第5回の検討会においても、立法事実という言葉については議論があった通り、委員間でも言葉の認識が異なっております。そもそも認識が異なるものについては、候補となるのか否かの解釈についても、議論の余地があると考えておりますが、報告書(案)には「立法事実の候補となる」と断定口調で書かれておりますので、この点については再度御検討いただく必要があるのではないかと考えております。

○座長 ただいまの点について、何か他の委員の方は御意見ございますか。

はい、よろしく申し上げます。

- 宗宮専門官 今ほど立法事実の候補かどうかという点でも議論があったはずとの御意見があったと思うのですけれども、以前に議論があったのは、収集した事例が立法事実当たるかどうかというところの絞込みはしていないのではないかとこの点だったのではないかと思います。そうであるとすると、立法事実とは何かということを考えたときに、その改正の方向性がある程度あった上で、その方向性に関する立法事実があるかどうかを考える必要があるのはそうなのだろうとは思いますが。しかし、改正の方向性はいろいろあって、本検討会では、具体的な方向性は決めないということ踏まえた上で、立法事実になり得るものを集めているのであり、その点に関しては、事務局としては、委員の皆様の中で前回の検討会の中でも特に御異議がなかったと理解していたのですけれども、この点はいかがでしょうか。
- 藤猪委員 報告書（案）に「立法事実の候補となる」と断定してあるところに違和感があるものでして、例えば、「なり得る」など、まだ議論の余地があるという表現に改めていただけないかと考えております。
- 宗宮専門官 ただ、「候補」という言葉自体が可能性を含めた言葉だと思われまますので、御懸念があることは理解しますが、「立法事実の候補となり得る」というところまで弱める必要があるかは、今時点では疑問が残るように思います。
- 座長 宮下委員、よろしくお願いします。
- 宮下委員 本検討会設立の趣旨のところ、そもそも消費者契約法の運用状況を踏まえた立法事実の把握や論点整理等を行うということが趣旨としてそもそも挙げられていたところですので、そうしたことを踏まえて、我々は作業をしてきたという認識を持っております。ただ、最終的に立法事実というのが完全に把握できたかというところ、そういうところまでは至っていないのではないかとこのことは、それはそうだと思うのですけれども、「立法事実の候補となる」という表現そのものは、それはあくまで「候補となる」ということであって、それ以上のものではないものですから、これは特にそんなにこだわる必要がない表現ではないかなと、私自身は個人的に思います。
- 座長 沖野委員、お願いします。
- 沖野委員 検討内容ですけれども、もし「なり得る」という表現を使うのならば、「立法事実となり得る事実」になるのではないのでしょうか。つまり、立法事実が何かという概念自体が委員の中でもさまざまであるところを、それを詰めることは本検討会の目的ではないので、しかし、何ら関係のないものを集めるということももちろんないわけで、立法に向けた準備作業ですので、ただ、それを「立法事実」と呼んで良いか自体は、本検討会では検討していないということですから、もし藤猪委員のような御提言を入れるならば、「候補となり得る」というのはやはりおかしくて、つまり立法事実の候補となるか自体をまた一つ

の意味のある概念として設けるような話になりますが、それは無意味なことだと思いますので、「なり得る」ならば、「立法事実となり得る」で、なるかどうかは今後の検討次第だということではないでしょうか。整理といたしましては、それを「候補となる」と呼んでいるということではないでしょうか。

○座長 沢田委員、お願いします。

○沢田委員 私自身は、前回申し上げたように、ここにたくさん挙がっている事例がイコール立法事実というわけではないということが全体に確認され、合意できているのであれば、言葉の問題はそれほど考えなくても良いかなと。「候補となる」でも良いですし、「立法事実となり得る」でも良いですし、ちょっと弱めるのであれば、「立法事実となる可能性のある」といったあたりでも良いのかもしれませんが。そこは、私自身はそんなに強い意見を持っておりませんので、お任せしたいと思います。

若干関連すると思いますので発言させていただきますと、3頁目の事例収集の方法のところ、裁判事例と相談等の事例が違うというのは御説明のとおりで、大変よくわかりますが、特に相談事例に関しては、収集の方法からもわかりますように、相談者、つまり消費者からの一方的な申し立てにすぎず、事実の確認が完全にできているわけでもないし、事例の顛末がわかっているわけでもなく、さらに言えば、事業者側の主張が明確になっているわけでもないという留保をつけていただいた方が良いのではないかと御提案です。何が申し上げたかったかと言うと、ここに相談事例として挙がっているものが、全て本当に、取り消されるべきだったにも関わらず条文の問題等で取り消されなかった事例として挙がっているわけではないと。例えば、これは取り消されなくてもしょうがないよね、そんなことを言われても事業者は困っちゃうよね、というものも含まれていることがわかるような説明書きを加えていただければというお願いでございます。

以上です。

○座長 増田委員、よろしくお願いします。

○増田委員 私の方で参加させていただき、その相談事例などを提供したときには、現場で非常に困っている、ぜひとも改正していただきたいということを情報提供させていただいた次第ですので、立法事実に関しましては、基本的にそういうことを目的として提供したということでお伝えしたいと思います。

それから、相談事例の性質に関してですけれども、例えばPIO-NET情報に載っているものについては、確かに全てについて書いているわけではないので、沢田委員のおっしゃったところは一面としてはあるかと思えます。

少なくとも私の提供したものについては、実施にあっせんに入り、相手方の主張も聞き、できなかった、あるいはこういう取消しが認められるべきだとい

う、そういう内容でお出ししているものであるわけなので、もし書くのであれば、限定的に「PIO-NET情報に限って」という書きぶりにしていただきたいなと思います。

○座長 よろしいでしょうか。

はい、宮下委員。

○宮下委員 今の沢田委員の御指摘に関連するところですが、3頁の「Ⅱ. 事例収集の方法」というところでは、表現としては「消費者契約に関する運用状況の把握に関連すると考えられる」という形で、それがどういう評価になるかは別として、あくまで「関連すると考えられる」という表現になっているかと思えますので、そのあたりは、その中で沢田委員の御指摘の点も十分読み込むことは可能ではないかなと、今、お聞きした範囲でということですがけれども、私自身は思った次第です。

もう一点、ちょっと別のところになりますけれども、3頁の下から3行目の「他の特別法により既に法的解決が図られていると考えられるもの」という点については、これは例えばどういうものがあるのかということについて、前回もちょっと議論になったかとは思いますが、少し明確化していただいた方がよいのではないのでしょうか。どういうものが除外されているのかというのは、この書き方だけを見ると疑問を持つところかと思えます。単にその事実というか、どういうものを除外したかということだけ書いていただければ良いかと思えます。例えばということですね。それはちょっと御検討いただければと思います。

以上です。

○座長 他に御意見ございますか。

はい、沢田委員。

○沢田委員 ありがとうございます。

細かくてすみませんが、先ほどの御提案に関連して言うと、私が御紹介した相談事例は、必ずしも法改正が必要だというスタンスで御紹介したものではありません。あくまでもここに書いてあるとおり、消費者契約法に関する運用状況の把握に関連すると考えられる事例として御紹介したものにすぎませんので、この文がおかしいと言っているわけではなく、先ほどのような説明を加えていただければより明らかになるという趣旨でございます。

それともう一点、ちょっと戻ってしまうのですが、1頁目の目的のところの1段落目で「情報化、高齢化、国際化等の社会の変化が生じている。このような社会の変化を踏まえ」と前段では書かれているのですがけれども、本文の中には、この社会の変化が反映されているところがあまりないように感じられ、それがこの検討会のミッションの中に入っているのだとすれば、もう少しその辺

も書く必要があるのではないかと思います。高齢化に関しては、高齢者の被害が増加しているという話はいろいろなところに出てきましたが、情報化と国際化に関しては、ちょっと分析が必要かなと思っております。

特に、情報化に関しては、前回申し上げましたように、情報化によって消費者と事業者の情報量の格差がむしろ縮まっているケースも多数見受けられるところがございます、それが一般化して言えるほど顕著なものかどうかというところは議論があるかと思いますが、そういう側面もあると。つまりBに近いCとか、Cに近いBですね。事業者と消費者の垣根が低くなってきているということをごどこかに記載していただければということです。

もう一つ、国際化の観点で申し上げますと、これはあまり議論されていなかったところなので、お書きいただくのが良いかどうかわかりませんが、法整備や規律を考える際には、取引が国際化しているということも考えに入れる必要があります、一国の中だけで強い規律を置いて国内の消費者の保護をすることは、その点だけ見れば、非常に良いことなのですけれども、言葉は悪いですが結果として消費者を甘やかすことになるのではないかと考えています。「注意深くない消費者」を多数つくり上げてしまった結果、国際化の結果として起こる国際取引において、日本の消費者が被害に遭っている、甘やかされた消費者が狙い撃ちされているという実態もあるということをごどこかに御記載いただければありがたいという趣旨でございます。

以上です。

○座長 他に何がございますでしょうか。

はい、宮下委員。

○宮下委員 今の点に関してですけれども、そういう一面があることは、もちろんそうだと思うのですけれども、情報量の格差が縮まっている部分もあれば、逆に情報が多過ぎて消費者が捉えにくい部分、すなわち情報の氾濫という部分もあります。また、国際化という部分については、もちろん、今、沢田委員の御指摘の面も一つの側面として存在する部分もあると思いますが、一方で、民法改正の議論では、逆に国際動向を踏まえて民法改正の中でいろいろな議論をしてきたという側面もありますので、もし、そういうことを書こうとすると、そちらの側面も書いていただく必要があります。このような内容も含めた上で、ここでは情報化、高齢化、国際化という表現になっているとは思いますが、どこまで書き込むかということが問題となります。そういうところで、若干具体的に書くと、それとまた別の見解があり得るということを書かなければいけないということは、念のため申し上げます。

○座長 よろしいでしょうか。

ただいまの御意見を踏まえて、事務局で対応していただくということによろ

しいでしょうか。

それでは、3番目の項目の「論点項目における関連事例の整理」というところですが、これは藤猪委員の意見書に多岐にわたって記載されております。この意見書の項目にしたがって、「論点項目における関連事例の整理」のところを扱っていただくということによろしいですか。

○藤猪委員 それでは、委員提出資料2の1頁目に記載しておりますⅢの総論的なところについて、二点意見を申し上げます。

まず一点目は、報告書(案)4頁の上のところ、「適宜言及する」の後に「が、これらの意見の割合や多寡が検討会としての一定の方向性を示すものではない」ということを追記していただきたいと思います。

先ほど、山本(健)委員から御発言があった「同じ委員が同じ内容の意見を言っているケースは、一つの意見としてまとめて、複数の委員が同じ内容の意見を述べている場合には、複数の意見を併記する」という御意見には反対です。発言者が同じか否かに関わらず、意見は意見として列記するべきと考えておりますし、もし仮に発言者によって意見を整理していくということであれば、なおのこと、「意見の割合や多寡が検討会としての一定の方向性を示すものではない」という追記していただきたいと考えております。

二点目は、報告書(案)「(3)検討会の議論状況」の一部が「賛同」「懸念」に分類がされていることについて、そのような分類は適切ではないのではないか、分類せずに列記すべきではないかと考えております

意見としては以上です。

○座長 他の方、御意見はいかがですか。

はい、山本委員。

○山本(健)委員 まず、「賛同」「懸念」という分類については、言葉はともかくとして、ある程度の類型化をしていただいた方が議論状況がわかりやすいのではないかと、その意味で原案の分類はわかりやすいのではないかと考えております。

それと、先ほどの私の意見内容の確認ですが、同じ委員が別の観点から別の内容の意見を述べている場合には、両意見を併記していただくことは良いと思います。私が申し上げたかったのは、同じ委員が同じ意見を言っているのを併記いただく必要はないのではないかとということです。わかりにくかったかもしれませんので、補足させていただきます。

以上です。

○座長 はい、よろしく申し上げます。

○宮下委員 若干感想めいたことかもしれませんが、そもそもこの検討会の方向性そのものが、一定の方向性を示すところまで至っていないところですので、最初の意見ですが、あえてここだけ一定の方向性を示すものではない

いと言及しなくても、全体の趣旨から読み取れるのではないかと思います。

あと、「賛同」「懸念」ということについては、「賛同」でも「懸念」でもないという意見があれば、それを御指摘いただいて、両方に係るものということはあるのかと思いますけれども、実際拝見すると、そういった分類でそんなに問題があるような表現も見当たらないものですから、逆に、これは別の項目にした方が良いのではないかというような形で御意見があれば、それを踏まえて書いていただくという方が良いのではないかと思います。かえって読み手からすると、あまり一般的に書かれると趣旨がよく読み取れずわかりにくいということもあると思います。事務局の方も恐らく読み手のことを考えて分類されたのではないかと思いますので、この点は、書き方の問題ではあるのですが、申し上げておきます。

○座長 沢田委員、お願いします。

○沢田委員 ありがとうございます。

私は「賛同」「懸念」はどちらでも良いです。今のままで良いかと思います。

意見が重複するところは整理した方が良いという山本健司委員の御意見にも賛同いたします。

ただ、藤猪委員からの御提案の、数の問題ではないというところは、少数派としては賛同します。方向性を示すものではないと書いていただいた方がありがたいですし、さらに言えば、案の段階であったように、名前を入れてもらっても構わないと思います。名簿と照らし合わせて見ていただければ、法改正に積極的か消極的かという意味で不均衡がよくわかるかと思しますので、それも情報の一つとして重要かも知れません。

○座長 他にございますか。

増田委員、よろしくお願いします。

○増田委員 基本的に消費者の立場で申し上げているのは、多分私だろうと思えますし、消費者に取り組んでいただいている山本健司委員はそうだと思うのですが、学者の先生方というのは、基本的には中立の立場で出ていらっしゃるのではないかなという認識しております。

それと、藤猪委員のおっしゃられた最後に一定の方向性を示すものではないというのは、非常に言い訳じみた文章になって、読み手からすると、この報告案がちょっといかがなものかと感じられる、レベル感がちょっとどうなのかなという感じになりがちなので、私は反対です。基本的に報告案そのものがそういう方向性のものだよということは、事前にわかっているものではないかなと思います。

○座長 他に御意見ございますか。

それでは、先に進めさせていただきます。

それでは、報告書案の4頁の「第1. 総論」の部分に関しまして、16頁まででありますけれども、ここに記載されている内容について、御質問や御意見がありましたら、お出してください。

はい、よろしく申し上げます。

○藤猪委員 委員提出資料2の2頁目の「○追記」は、報告書（案）8頁に該当します。追記をお願いしているものとしては五点ありますけれども、一点目は第3回の検討会、二点目、三点目は第6回の検討会、四点目は第7回の検討会で既に申し上げていることなので、省略します。

五点目は、今回新たに表明するもので、「日本企業の大部分が個人事業主・小規模事業主である実態を十分に踏まえ、経済に混乱をもたらさないよう、慎重に検討すべきである」という意見になります。

続きまして、委員提出資料2の4頁目の「○追記」は報告書（案）13頁に該当するところです。情報提供義務について、一点目については第2回の検討会、二～四点目については第7回の検討会で既に発言をしておりますので省略します。五点目、六点目、七点目が今回新たに表明をしたいものです。まず、「必要な情報の内容・種類は消費者によって異なり、またそこにどのように対応するかは事業者の特色でもある。全ての消費者契約において提供が義務づけられる情報が明確でなければ、コミュニケーションの硬直化を招くとともに、予見可能性を欠き健全なビジネスの発展を阻害しかねないため、情報提供の義務化は慎重に検討すべきである」。もう一点が、「消費者は事業者の提供する情報を参考にするものの、情報の質や量に不満があれば消費者契約を締結しない選択ができる点は留意すべきである」。最後は「（2）関連事例」についてですが、「関連事例で整理いただいている①は特殊の領域の話、②は業法で規律されるべき領域だろうと考えておりますし、③は個々の事案に着目したものでして、この①②③の事例に基づいて、一般法である消費者契約法において情報提供を義務化するということが妥当ではないのではないか」と考えております。

続きまして、消費者の努力義務について、委員提出資料2の5頁目、報告書（案）16頁です。「○追記」の一点目は、第3回、第4回、第6回の検討会で発言している内容と重複しておりますので一つの内容にまとめております。二点目は第7回の検討会で発言をしております。三点目が今回新たに表明するものでして、「消費者契約法第3条第2項に基づき、消費者教育の必要性が高まっている側面もあるのではないかと考えております。

追記をお願いしたい意見は以上になります。

○座長 ありがとうございます。

この問題に関しては、事務局で何かありますか。よろしく申し上げます。

○宗宮専門官 御指摘の点について、確認と言いますか、理解を深めたいということ



ここで質問させていただきたいのですけれども、委員提出資料2の4頁の1番最後の「・」の関連事例の①②③とある情報提供義務の関係の分類についてですが、①の特殊の領域というのが意味するところは、具体的にはどのようなものでしょうか。

○藤猪委員 ①の事例はインフォームド・コンセントの事例であり、特殊な領域ではないかと考えております。

○宗宮専門官 今回のインフォームド・コンセントという話だと、報告書に関連すると、10頁の①とか、そのあたりの事例ということですか。

○藤猪委員 はい。

○宗宮専門官 この事例自体が、ここに紹介するにはちょっと特殊なのではないかという御指摘だという理解でよろしいでしょうか。

○藤猪委員 事例として掲載するのは、結構かと思うのですけれども、①の事例から情報提供の義務化が必要だとは言えないのではないかという意見と捉えていただければと思います。

○宗宮専門官 わかりました。ありがとうございます。

○座長 山本委員、よろしく申し上げます。

○山本(健)委員 まず、1の「消費者契約性」のところですがけれども、大きく5つの分類とその他という形で分類していただいております、その点については異論ございません。ただ、私からの報告の中で、「個人事業者が事業目的に直接関連しない契約を締結した事例」という類型を、消費者と考えるべきではないかという類型の一つとして御紹介させていただいております。典型例は、電話機リース、節電器、消火器などの事案です。この類型については、日弁連の改正試案で「事業に直接関連する取引をするために」といったふうに括弧書きの中の条文訂正を検討すればどうかという条文改正提案のゆえんにもなった問題類型ですので、⑥の「その他」の中にでも、こういう類型もありますということで、ご紹介いただきたいと希望いたします。それが第一点です。

次に、2の「情報提供義務」の部分ですがけれども、「関連事例」の分類の仕方について、現在の三つに分けていただいている分類方法は、いささか誤解を招く分類方法ではないかと思えます。先ほど、沖野委員のご報告のところでも意見を述べさせていただいたとおり、民法の世界における「信義則上の情報提供義務が認められている類型」という議論であるならば、このような分類でも、もしかしたら良いのかもしれないかもしれません。しかしながら、構造的な情報交渉力格差の存在を前提とした消費者契約法の世界における議論であることを踏まえれば、②の一方当事者が事業者で専門知識を有しているという類型が消費者契約における原則的・典型的な類型であり、これが中核として位置づけられるべきではないかと思えます。その点、侵害法益が生命、身体であるという①の類型は、

あくまでも②の類型の一部であって、並列関係ではないと思います。また、③の類型というのは、一般通常人を基準とした本来の情報提供義務、説明義務に対して、特に個別的な事情から説明義務が認められる場合があるという一つの類型かと思います。この点、本日の原案では、「消費者契約の中で、かつ、①②③のいずれかが認められるものだけに情報提供義務が認められる」と誤読される可能性があるのではないかと思います。②の類型は、消費者契約という類型そのものであると考えられます。上記の観点から、原案の分類方法については御再考いただいた方が良いのではないかと考えます。

最後に、「検討会の議論状況」部分に関する記載については、私の方でも意見の補足を検討させていただきたいと思います。ただ、各自が追加、追加と言いつつ、なかなかまとまりがつかないと思われまして、基本的に次のステージの議論かなと思いますので、取捨選択については事務局にお任せします。

以上です。

○座長 ありがとうございます。

他に何かございますでしょうか。

沢田委員、よろしく申し上げます。

○沢田委員 中身ではないのですが、今、山本健司委員がおっしゃったことに関しましては、私も御質問したいと思っておりました。7回目までに発言した内容については入れていただけるというお話でしたけれども、必ずしも整理した発言ができなかったもので、趣旨が正確に伝わっていなかったり、表現が不十分だったりしたものに関して、私もできれば修正をさせていただきたい、追記をさせていただきたいというのと、後出しがどこまで可能かというのをお聞きしたいです。今、いろいろ整理していただいた結果を見て、新たに思い浮かぶ意見も入れていただけるのであればお出ししますし、それはもう検討会では議論していないのでダメということであれば、今日頑張って言うておしまいになります。が、できれば後から文章で出ささせていただいた方がありがたいです。

○座長 お願いします。

○宗宮専門官 今回が第8回で、次回まで検討会が予定されていますので、検討会において御発言いただいたものは報告書に反映したいと考えております。今回、報告書案という形でお示しして、また新たな意見が出てくることはあると考えておりましたので、御意見があれば、ぜひいただければと思います。

○座長 他にございますでしょうか。

増田委員、よろしく申し上げます。

○増田委員 別に意地悪で言うわけではないのですが、意見を後から出されたときに、それは本来であれば検討会の中でディスカッションして、意見に対して意見を言うというような場面が当然与えられてきたわけで、それがなくし

て後からそういう意見を追記というのをしてくると、それに対しての意見を反映させるタイミングというのが失われているのではないかなというところの懸念が一つありますので、そこら辺もちょっと御検討いただいた上でと思いますけれども。

○座長 お願いします。

○宗宮専門官 御指摘はごもっともで、今日から次の期間までの間にいただいたものをそのまま報告書の内容に追加するのではなく、次回の検討会で皆さんの意見を聞く場を設けた上で、報告書に取り入れるという形にしたいと考えております。知らない間に勝手に増えているということはないようにしたいと思っております。

○座長 他に御意見ございますでしょうか。

藤猪委員、よろしく申し上げます。

○藤猪委員 先ほど一点報告しそびれたので、ここで申し上げます。

委員提出資料2の5頁目の透明性原則について、「契約の解釈に際しては事案の特殊性に応じて柔軟な解釈が要求される場面もあると考えられる上、契約条項の解釈に疑義が生じた場合、裁判所で最も合理的な解釈を示すことが適切ではないか」という意見を追記していただきたいと思っております。

以上です。

○座長 よろしいでしょうか。

次の項目に進んでよろしいでしょうか。

よろしく申し上げます。

○沖野委員 どこまで包括的にこの報告書に盛り込むのかということがあるかと思われまます。それぞれの委員が御発言になったことを逐一書くのは、一方でかなり膨大なものになり、その関係性もよくわからずということがあるのを、どうしたら良いのかです。あるいは、事務局のさじ加減で、最終的には座長との間で判断していただくことかもしれないと一つには思います。

そして、個別には、例えば、藤猪委員から御指摘いただいた委員提出資料の、今、4頁を拝見しているのですけれども、追記としてこういった点の御発言もあったので、それも明らかにすべきだということについては、これらの意見が入るとすると、それに対応して出された意見もバランス上入れていく必要があるのではないかとということがまた出てきます。

今の基準時の問題もあるのですけれども、入れ切れるかどうかということですが、例えば、4頁の追記で出されたところだと、「詐欺や錯誤、あるいは債務不履行や民法上の不法行為などで考えるべき事案もあり得る。民法によらず消費者契約法で救済すべきケースの境界線を検討する」というのは、民法との関係で役割分担を厳密に考えた上で、消費者契約法を絞り込むというお考え

だと思えますけれども、民法との関係では両方が並列して規律を設ける対応が有用であるとか、民法の信義則ということもある中で消費者契約法で具体化していくといった意見も一方では既に出されていました。

二つ目の「行政等が必要と認める情報を超える可能性がある」という点に関しては、これは質問の形ですけれども「等」の中には、民法上、信義則上要求されるような情報提供というものも既に含まれているということであり、現行法上もそれを踏まえて情報提供を行っているはずである、というような指摘もありました。このように対抗的にバランスという観点からですが、他の意見もまたどんどん追加していくことになるのですが、そういうことが期待されているのでしょうか。

三点目についても、まさにガイドラインの策定がその基礎としての意味があって、基本的な考え方を打ち出されることが重要であるとか、それぞれ対応する指摘というのがあったわけですので、それらを加えることも考えられるところであるのですけれども、基本的に、なるべく、少なくとも事務局の検討素材としては出した方がよろしいのでしょうか。

○宗宮専門官 次回30日が最終的な取りまとめで、今回が取りまとめの第1回として、報告書案を提示して、そこで新しい発見であるとか、御意見が出てくるということはやはり重要ですし、それらの報告書への反映も必要だろうと思います。

一方の意見が出たときに、ではその意見を聞いたらこういう意見もあるということももちろんあり得るとは思っているのですけれども、次の回で取りまとめということ念頭に、可能な限りで適宜、全部を載せるというわけではないですが、次のステージにつながると考えるものを報告書に反映していきたいと考えています。では何日までに御意見を出してくださいと今、申し上げられるわけではないのですが、御意見がどれぐらい出るかということも見てみないと何とも言えないということもありますので、もし出していただけるのであれば出していただきたいと考えています。

明確な御回答にはなっていないかもしれないのですが、できる限り皆さんの御意見を反映したいということと、一定の期間というものがあるということの間で調整をしたいと考えていて、今後の具体的なスケジュールはまた委員の方々と御相談させていただいてと思うのですが、今時点で「もう出さないください」ということはないですし、事務局としては、御意見があればぜひ出していただきたいと考えていることを申し上げます。

○藤猪委員 委員提出資料2に記載した「○追記」については、これまでの検討会で発言したので追記をお願いしているものが多数です。新たに表明しているものについては、他の委員への対抗的な意見ではなくて、報告書（案）の「問題

の所在」に対しての意見のつもりであって、委員の皆さんの意見に対して主張をしているという趣旨ではないという点だけは御理解いただきたいと思います。

○座長 はい、沖野委員。

○沖野委員 私も明確に申し上げずに失礼いたしました。藤猪委員のおっしゃった点はそのとおりだと思っております。ただ、追記のところの4頁の①②③についての別の考え方もあるというのは、これは私自身も質問の形なりで既に申し上げたという認識をしている事項なものですから、既に言われた意見の中にはそのうち一方だけを掲げることになるものが出てくる可能性があるのです。取り扱いはどうですかという質問をさせていただいたというのが趣旨です。

○座長 よろしいでしょうか。

はい、お願いします。

○宮下委員 ちょっと具体的な議論の進め方の問題ということになると思うのですが、次の検討会が一応、現在2時間ということで予定されているので、そこでもし確定するということであれば、ほぼ完成版がその時点に出ているということになりますね。

ですから、どこまで今おっしゃったような意見を取り込んで、もしそのディスカッションする場を設けるとなると、恐らく2時間では終わらないのではないかというのは容易に予想されるのですけれども、そこで完全に取りまとめて、次のステージにつなげていくということを考えてそこで切るとなると、やはりどこかで一定の集約はせざるを得ない部分があります。といっても、次の検討会まであと2週間なので、別に事務局にそういうお仕事を強いるというつもりはさらさらないので、そのあたりがどういう形で進むのかという方向性が示されれば、皆さん意見もいつぐらいまでに出すということになるかなと思うのですが、そのあたりがどういう見通しであるのかということが、もしわかれば教えていただけませんかでしょうか。もちろんわからなければ、また検討していただいて、御連絡いただければありがたいのですが。

○宗宮専門官 今時点で申し上げられるだけの具体的なスケジュール感があるわけではありませんが、できるだけ早い段階で、一定の段取りで考えていますということをお知らせしたいと思います。

○座長 これは、次回の2時間というのを、念のためあと1時間ぐらい余計にとるとか、そういうようなことは可能なのでしょうか。

○宗宮専門官 委員方のスケジュール次第かと思えます。

○座長 最終的なところでは、今日の今の御様子ですと、いろいろ御意見が出てきそうな感じもしますが。それでは、スケジュールの確認等は、この場ではなくて、お伺いするという形で検討させていただきたいと思います。

○座長 それでは次の項目に移ってよろしいでしょうか。

報告書（案）の17頁以下ですけれども、「第2. 不当勧誘（誤認）」のところですが、この項目について何か御意見、御質問ございますでしょうか。

はい、お願いします。

○藤猪委員 時間の関係もありますので、ここからは新たに表明する意見のみ御報告を差し上げたいと思います。委員提出資料2の6頁目の「○追記」の三点目、報告書（案）20頁の、勧誘要件の要否・在り方についてです。

「第4条第1項・第2項に該当する行為が最終的な契約締結までには是正されて誤認状態が継続しなかった場合は取り消されないと逐条解説124頁で説明されているところ、消費者が広告によって誤認したのか事業者には分からない上、広告を訂正しても当該消費者の誤認が消滅したか分からないという実態を十分踏まえた上で、広告を第4条に追加することは慎重に検討すべき」と考えます。

続きまして、断定的判断の提供について、報告書（案）24頁です。「取消しというのは非常に強い効果であり、また、物によっては契約後の劣化や変化もあるため、取引関係をいたずらに不安定にしないよう、断定的判断の提供の射程を財産上の利得以外の事項にも広げることには慎重に検討であるべき」と考えます。

追記については以上です。

○座長 他にございますでしょうか。

はい、お願いします。

○山本（健）委員 17頁の問題の所在のところを一つ例に挙げたいと思うのですけれども、「現行の勧誘とは・・・と考えられている（逐条解説）。これに対しては・・・との指摘がある」この問題の提起の部分の書きぶりの話なのですけれども、原案ですと、もうこういう固まったものがあって、それに対して立法論としての指摘があると読める表記になっているのではないかと思うのですけれども、後半の方に関しては、現行法を前提としての解釈論ないし主張としての意見もあるところ、この論点以外にも多々あるように思いますので、少なくとも後者の「これに対しては・・・」との解釈論ないし主張もあるという書きぶりがふさわしい部分があるのではないかと。あと、前段部分については、一つのあり方として、立法時にはこう考えられていたという方がふさわしいところがあるのではないかなと思います。問題の所在のまとめ方の書きぶりについて一つ意見を述べさせていただきたいと思います。あとの細かい話については、本日時間の関係で省略させていただきます。

以上です。

○座長 他にございますでしょうか。

はい、よろしくお願いします。

○増田委員 今、藤猪委員の方からの追記の点ですけれども、「物によっては契約

法の劣化や変化もあるため」というのは、その商品が劣化するという意味ですか。

○藤猪委員 事業者の想定していなかった使われ方による物の劣化や変化をイメージしております。

○増田委員 ここで言うのは、段階的判断の提供によって、誤認して契約をしたと。それから、経年劣化したことについて、そういうこともあるので取消しについては慎重にやるべきということだとすれば、断定的判断をして誤認させて、時間がたったら劣化してしまったのだから仕方ありませんねというふうにも受け取れるのですが、それが果たして普通なのでしょうかという、それは時間がたてばやり得になってしまうのではないのでしょうか。

○藤猪委員 もちろん、経年劣化もありますし、中には事業者の想定していない使われ方がされた場合に、想定外に物が劣化・変化するケースもあり得るため、一律に取消しという強い効果を与えることには慎重であるべきと考えております。

○増田委員 断定的判断との関係が何かよくわからないのです。

○藤猪委員 委員にご理解いただけるように更に補足説明が必要かどうかについては、持ち帰って検討したいと思います。

○座長 それでは、他にございますでしょうか。

沢田委員、よろしく申し上げます。

○沢田委員 広告と勧誘の問題に関して何度か発言をし、この中にも入れていただいているのですが、確認的に申し上げますと、広告だったら全く除外して良いと申し上げているわけではなくて、広告をきっかけとするものであっても、実質的に勧誘とみなせるものであれば勧誘だろうし、現にそのように判断されているということであれば、現行法の解釈のままでも特に問題はないのではないかというのが、私が申し上げたかったことの一つの趣旨です。それは修正案の形で出させていただこうと思います。

もう一つは、ほとんどの広告の問題というのは、不当表示の問題に帰せられるということです。景品表示法違反の問題として考えられると思うので、もしそこに取消しという効果を持たせる必要があるのであれば、景品表示法の方で考える必要があるのではないかという二点でございます。

以上です。

○座長 他にございますでしょうか。

それでは、次の項目に進めさせていただきます。時間の関係もありまして、第3の問題と第4の問題を一緒に取り扱うということにいたします。第3が不当勧誘（困惑）の問題（32頁）、第4が不当勧誘（その他）の問題（33頁以下）ということになります。御意見、御質問等ありましたら、よろしくお願ひいた

します。

○藤猪委員 委員提出資料2の10頁目に記載している二点の追記をお願いします。  
報告書(案)39頁の不当勧誘行為の効果について、「不当利得返還の範囲について、消費者が役務や商品を費消し、相応の利益を得ている場合に、一律に代金全額の返金を認めるのは行き過ぎであり、裁判による個別判断に委ねるべきである」と考えております。

もう一点、報告書(案)43頁の不当勧誘行為に関する一般規定について、「『拒否できるのに拒否しなかった』という自己責任の問題であるものは、『消費者に自己責任を求めることは適切ではない場合』に当たらないという点に留意して、慎重に検討すべき」と考えます。

以上です。

○座長 他にございますでしょうか。

山本健司委員、よろしくをお願いします。

○山本(健)委員 報告書の40頁からの「不当勧誘行為に関する一般規定」というところに関する意見でございます。

その前の32頁で、非身体拘束型の困惑惹起類型については、この不当勧誘行為に関する一般規定のところでもまとめて述べるという整理がなされております。それは一つの考え方かと思うのですが、その影響もあって、この「不当勧誘行為に関する一般的規定」というところの射程範囲は非常に広がっているように思われます。また、まとめていろいろな類型に関する記載がなされているように思われます。

その関係で、この分野については、「関連事例」の紹介部分についても、「検討会の議論状況」のまとめ部分についても、もう少し分類分けしていただいた方が良いのではないかと思います。異なる論点の記載が交代交代に出てきている箇所もあるように思います。

まず、「問題の所在」部分については、この検討会では論点ごとに各報告者が報告をして、その賛否に関して議論がなされたと思いますので、論点ごとに分類して書いてもらった方がよいのではないかと思います。具体的には、例えば、まずは非身体拘束型の困惑惹起、二つ目としてつけ込み型ないし状況の濫用、三つ目として消費者公序、四つ目として損害賠償を帰結するような新たな制度としての不招請勧誘、再勧誘、適合性原則などが、この検討会で出てきた論点かと思います。これらの論点については、問題とされている利益状況や事例がそれぞれ違うので、問題の所在のところでも分けて紹介いただいた方がわかり良いと思います。

それと平行に、「検討会の議論状況」部分についても、各論点の問題状況に対応するような形で議論結果を御紹介いただいた方がわかりやすいと思い



ます。本日の原案では、適合性原則に関する意見の後に、つけ込み型に関する意見が出てきて、その後にもまた適合性原則に関する意見が出てくる、といった形になっている箇所があるように思われます。また、非身体拘束型困惑惹起に関する議論の意見部分がないと思います。その点、論点ごとに分けて記載していただければ、それぞれの論点に関する意見が過不足無く記載されるのではないかと思います。

以上でございます。

○座長 この点は、事務局はいかがですか。そういうことで。

○宗宮専門官 はい。

○座長 他にございますでしょうか。

それでは、次の論点にいきたいと思います。第5の項目の問題と、第6の項目の問題について、第5は不当条項の問題でして、46頁以下であります。第6がその他という項目でございます。御質問、御意見よろしく願いいたします。

はい、よろしく申し上げます。

○藤猪委員 委員提出資料2の10～12頁目に記載しておりますけれども、前回の検討会で「民法改正を踏まえて慎重に検討すべき」という意見を申し上げた点について、具体的な論点について「○追記」として記載しております。

また、今回新たに表明する意見は二点あり、一点目は委員提出資料2の11頁目で、報告書(案)50頁の「平均的な損害の額」の立証責任のあり方について、「無効を主張する側が立証責任を負うという一般的原則を修正することには、それを正当化するための十分な理由が必要であり、慎重に検討すべきではないか」ということを申し上げたいと思います。

もう一点は、委員提出資料2の12頁目で、報告書(案)50頁の継続的契約の中途解約権について、「『継続的契約』であることで安価な料金等、一定程度消費者に利益があるものも多いため、一律に中途解約権を認めるのは行き過ぎではないか」という意見を申し上げたいと思います。

以上です。

○座長 ありがとうございます。

他にございますでしょうか。

山本健司委員、よろしく申し上げます。

○山本(健)委員 まず、46～47頁のところの「『解除に伴う』要件の要否」というところです。この論点について、本日の原案の「関連事例」欄では否定事例が一つ紹介されているのみです。けれども、学納金訴訟の最高裁判例は、入学式を辞退したことで在学契約が失効したケースについても9条1号の適用を認めており、その場合の終了原因は解除条件の成就とか、失効事由の発生と解することができます。その点に鑑みれば、9条1号の適用が認められている裁判

例は、必ずしも解除権が行使されたケースに限定されているわけではなく、むしろ最高裁判例は、この要件について柔軟に解していると思われます。その点、47頁の裁判事例一つの紹介というのはバランスを欠くように思います。

二点目は、10条に関する51頁からの記載、特に52頁の「問題の所在」部分の記載です。10条に関する問題の所在は、この検討会でも何回か指摘があったと思うのですが、要するに「逐条解説には、前段要件についてはこのように書いてあって、後段要件についてはこのように書いてある。しかしながら、最高裁の更新料判決では、異なる判示がなされている。したがって、条文及び逐条解説を改訂する必要がある。」というのが大きな問題点であろうと思います。その点に関する記載が要るように思います。

以上でございます。

○座長 ありがとうございます。

他に何かございますでしょうか。

沢田委員、よろしく申し上げます。

○沢田委員 最後の継続的契約の中途解約権につきまして、私の知識不足でちゃんと理解できていないので教えてください。事例として挙げられているのも、新聞購読契約と老人ホームの事例ですが、解約を絶対させてやらないといったケースはあるのでしょうか。解約はできるけれども、ものすごくしづらいというのは、インターネット上のアダルトサイトの解約とかの例がありますが、解約を絶対させないと言い張るといよりは、解約に際して過大な違約金を請求されるので解約できないという話だとすれば、9条の話なのかなと思ったのです。別途規定を設けなければいけないほど、解約させてくれない事例というのがあるのかどうかというのをお聞きしたかったのです。

○座長 これは山本健司委員でよろしいですか。

○山本（健）委員 結論から申しますと、そういう事案は数多くございます。期限の定めのある継続的契約において、「中途解約は認めるけれども、中途解約金として高額な金員を支払ってください」という事案では9条1号の問題になるのですけれども、そもそも中途解約を認めないという事案においては、それ以前の問題になってしまいます。そして、この論点で一番問題なのは、準委任契約であると性質決定できる契約の場合には、民法の規定から原則的に任意解約権があると言えるのですけれども、そのような性質決定ができない契約、例えば、65頁に書かれている新聞購読契約等の継続的物販契約などは、中途解約権というのが民法にも、その他の法律にも明定されていないものですから、消費者契約法で中途解約権という権利を明定しておかないと、そもそも解約の根拠条文自体が明文上明らかではないという問題状況かと思えます。

○沢田委員 私の理解では、合意さえすれば解約はできるものと思っていました。

法律上、権利として明確に定められてはいないけれども、両当事者が合意をすれば解約はでき、実際に合意もしていると思ったのですが、何が何でも解約させないということがあるということですか。

○山本（健）委員　そうです。

○座長　他にございますでしょうか。

増田委員、よろしく申し上げます。

○増田委員　実質的に解約をさせないのと同じ状況ということも数多くありまして、例えば、中途解約したいと言っても、一切お金は返しませんというようなケースだと、解約をしたいという気持ちがあっても、する自由がなくなると思いますが。実質的に解約を拒絶しているのと同様ではないかという事例はたくさんございます。

それから、継続的役務で、長期間にわたって何らかの利益を得ているようなケースというのはもちろんそれを配慮した解約料であるとか、精算ということを考えれば良いわけであって、それを一律にという解釈ではないのかなと思います。

○座長　他にございますでしょうか。

山本委員、よろしく申し上げます。

○山本（健）委員　「第6」部分に関する意見を述べさせていただきたいと思えます。

まず、62頁からの「2. 抗弁の接続」の「問題の所在」のところ、マンスリークリア方式におけるトラブルが起きているという問題の指摘をいただいております。これはそのとおりなのですが、マンスリークリア方式だけではなく、割賦販売法の要件を満たさない種々のケースで問題となっておりますので、それ以外の紛争類型もあるという点を追記させていただきたいと思えます。また、「関連事例」についても、問題事例はたくさんあると思えます。現在、事務局の方で、【69】を御紹介いただいておりますけれども、他にも問題事例はあると思えますので、御確認のうえ追記賜りたいと思えます。

あと、「3. 複数契約の解除」という表題をつけていただいているのですが、けれども、「問題の所在」部分では、無効・取消しについても書いていただいておりますので、解除に限定することなく、「複数契約の無効・取消し・解除」という表題の方が望ましいと思えます。

また、この論点について、裁判事例、相談等事例を御紹介いただいておりますけれども、これについても、例えば裁判事例でしたら、最判昭和30年10月7日の金銭消費貸借契約の類型ですとか、福岡高判平成20年10月18日の裁判例などは有益なものであると思えます。一方、【167】の平成5年の東京高判については、平成8年の最高裁判例の前の下級審判例ですので、先例的な価値がど

こまであるのかは要検討ではないかと思えます。

さらに、この論点に関する相談等事例については、国セン発表情報2014年6月19日のF Xの自動売買ソフトの売買契約とF X取次契約の事例ですとか、同じく国セン発表情報2013年9月5日のウォーターサーバーの賃貸借契約と水の定期購入契約などは、最近の問題事例として紹介可能な事例でないかと思えます。

65頁からの「継続的解約の中途解約権」については、先ほどお話がありました新聞購読契約以外にも問題事例があると思えますので、この点について御確認のうえ追記賜りたいと思えます。

以上です。

○座長 他にございますでしょうか。

報告書の項目ごとの御意見をいただきましたが、これで御意見は出たということでしょうか。

○座長 どうもありがとうございました。

本日いただいた御意見を踏まえ、次回の検討会において事務局から改めて報告書の案をお示しし、これについて議論をしていただき、その上で取りまとめを行いたいと思えます。

それでは、最後に事務局から連絡事項をお願いいたします。

○須藤課長補佐 皆様、本日も活発な御議論をありがとうございました。

次回第9回の検討会は、9月30日に開催する予定でございます。時間は13時からを予定しております。一応2時間ということを考えてはいるのですがけれども、時間の延長につきましては、別途皆様の御予定も伺った上で調整させていただければと思えます。会場等の詳細が決まりましたら、皆様に御連絡させていただきます。

事務局からの御連絡事項は、以上でございます。

○座長 それでは、本日はこれで閉会とさせていただきます。

皆様、どうもありがとうございました。第9回の検討会もよろしくお願いいたします。

(以上)