

## 「報告書における消費者契約法の改正に関する規定案」 および消費者契約法の見直しに関する意見

2017年9月15日  
一般社団法人 新経済連盟

### 【意見の対象①】

全体

#### <意見>

- ・立法事実の確認が不十分である。現行法のアプローチではなぜ限界があるのかについて明らかにすべきである。
- ・消費生活相談の事例収集や内容分析の手法を改善すべきである。

#### <理由>

これまでの消費者契約法専門調査会等において、「このような事例がある」「消費生活相談の現場で使いにくい」といった紹介や発言はあったものの、そのような事例に対して、消費者契約法以外の現行法によるアプローチをすると具体的にどのような解決が図れるのか、どのような点が障害となって、どのようなことができないのか、十分な分析がなされておらず、相談員の知識の問題であるのか、解釈の幅の問題であるのか、法令の不備の問題であるのか、明らかになっていない。それらが明らかにならなければ、問題と解決法が結びつかず、立法事実の有無が確認できない。

既に判例や解釈が存在していて、その判例や解釈を相談現場でうまく活用できていないのであれば、相談員への情報提供や教育の機会等を充実させるべきである。

また、現在のPIO-NETへの情報収集や記録の仕方、分析の方法等が立法事実の確認に十分であるとは考えにくく、詳細な分析ができるように改善すべきであると考えます。

### 【意見の対象②】

1 法第3条第1項関係(1) および専門調査会報告書 第2 6. 条項使用者不利の原則

#### <意見>

- ・条項使用者不利の原則について、立法事実がない。裁判において裁判官が判断すればよく、今後の明文化にも反対。

#### <理由>

専門調査会の議論においても、学術的側面や、海外での事例等をもとに当該原則の明文化を求める意見があったのみであり、実務面においてそのような原則の明文化が求められる立法事実は見受けられなかった。通常、裁判において裁判官は各種事情を総合的に判断して条項解釈を行っており、明文化の必要性はない。明文化することによりかえって裁判外での実務において本来の趣旨と違う受け取られ方をされかねず、明文化には反対である。「条項の解釈について疑義が生ずることのないよう」とする規定についても、消費者にとって明確になるよう配慮することに加えて規定する必要はない。

### 【意見の対象③】

#### 1 法第3条第1項関係 (2) および 平成29年8月8日付消費者委員会答申

##### <意見>

- ・消費者委員会の答申内容に反対。
- ・「年齢」を「知識及び経験」とは別の考慮要素にしてしまうということは、「知識及び経験」の状況に関わらずあらゆる消費者契約において、消費者の年齢を聞いてもいいという世の中を許容することになる。
- ・「資力に適した」を考慮要素に入れることに反対。

##### <理由>

人の判断力は、年齢によってのみ判断できるものではないし、成年である限り年齢によってのみ判断されるべきものでもない。「年齢」を「知識及び経験」とは別の考慮要素にしてしまうということは、「知識や経験」が影響しにくいものも含め、あらゆる消費者契約において「あなたは何歳ですか」と消費者に聞くのが当然という社会を許容することになり、不適切である。従って、本年8月8日付消費者委員会の答申書にある、「当該消費者契約の目的となるものについての知識及び経験」のほか、「当該消費者の年齢」を考慮要素にすべきという意見には強く反対する。

また、「商品及び役務の提供について」の考慮要素として「当該消費者の資力」に適しているかどうかを含める意見についても、自信が持つ資力のうちどのくらいを当該消費者契約に費やすかは消費者の自由意志に委ねられるべきであり、反対である。

### 【意見の対象④】

#### 2 法第4条第2項関係

##### <意見>

重大な過失を主観的要件に加えることで、具体的にどのように相談現場での対応における問題が解決するのか明確にすべきであり、明確にできないのであれば追加することに反対。

<理由>

これまでも、事業者が故意を否認している場合に客観的事実から故意を認定した裁判例があったのであれば、相談現場において、「客観的事実から故意といえる」と主張できたはずである。「事業者に故意はなかったと主張されたらそれ以上先に進めない」ということであつたならば、本報告書のような措置を講じても、相談現場では「事業者に重大な過失はなかったと主張されたらそれ以上先に進めない」ことになる。つまり、何が問題なのか分析ができておらず、相談現場でどのように使いやすくなるのか示されていない。

【意見の対象⑤】

3 法第4条第3項関係 (1) (2) および専門調査会報告書 第2 2.

<意見>

・(1) について、消費者が何かに対する不安を解消するために契約する商品や役務は多数存在する。客観的に見て誰もが困惑する程度の悪質事案に絞るべき。

・(2) について、「手法」に着目しているものであり、消費者契約法で対処すべきではない。特商法で対処すべき。恋愛感情によって契約を結ぶのは「困惑」とは限らない。「告げる」には黙示は含まれないことを明確にすべき。

・専門調査会報告書において、「従来、民法により被害の救済が図られていると考えられるが、どのような場合に救済されるかが必ずしも明確ではなく」とあるが、分析不足である。

・「生活に不必要な商品・役務」の契約をするかしないかは契約自由の原則を重視すべき。また、既に過量契約の取消は前回改正で追加されている。あくまで「悪質性の高いつけ込み型勧誘類型」を整理し、要件設定すべき。ただしこれも「手法」に着目するなら特商法で対処すべき。

・「年齢」のみによって「合理的判断をすることができるか否か」を判断すべきでない。

<理由>

・(1) について

消費者が何かに対する不安を解消するために、安心したいから契約する商品や役務は数多く存在する。例えば、自分が病気になった場合や事故を起こした場合等に備えて契約する保険もそうであるし、何かに対して自分のスキルが足りていないと不安を感じその不安を解消するために通う教室等もそうである。こういった不安を解消・軽減するために契約を勧めること自体に悪質な点があるわけではない。よって、取消を認めるほどの悪質性があるケースがあるとすれば、事業者から示される「消費者にとっての不安の源」の内容が虚偽の場

合か、不安の煽り方が社会的に許容される程度を超えて、客観的に見て誰もが困惑するような場合のみのはずである。しかし、前回改正において「消費者契約の目的となるものが当該消費者の生命、身体、財産その他の重要な利益についての損害又は危険を回避するために通常必要であると判断される事情」についての不実告知が取消事由になっており、残る問題があるとすれば後者についてである。

(1) 案によれば、取消権を認めるべき「不安の煽り方」が「正当な理由なく強調して告げる」という要件によって判断されることになるが、どのような事情があれば「正当な理由がある」といえるのか、どのような場合に「強調して」といえるのか、明らかになっていない。専門調査会において紹介された相談事例はいずれも詳細が不明であり、立法事実の確認も不十分であることから、要件として「正当な理由なく強調して告げる」が適切であるか疑問である。客観的に見て誰もが困惑する程度の悪質性が高い事案に限られるよう、要件を明確化すべきである。

また、「強調して告げる」に黙示が含まれないことを明らかにすべきである。

・(2) について

専門調査会において紹介されたデート商法等の相談事例はいずれも、事業者の勧誘行為そのものというよりも、「販売手法」に着目すべき事案である。また、「恋愛感情」によって契約を結ぶことを「困惑した」と捉えることには無理があり、意思表示の瑕疵と捉えることは本来的な解決に結びつかない。「販売手法」こそが悪質性を見出すべき点であり、特定の販売手法に着目して行為規制や取消権の設定を議論するのであれば、消費者契約法ではなく、特定商取引に関する法律において当該手法をどのように規制できるのか議論すべきである。

なお、(2)の「告げる」について、黙示によるものも含めるべきという意見もあるが、恋愛感情は一方的に抱くことが可能なものであり、仮に恋愛感情があったとしても、相手方がそれを利用していることが客観的に明らかな場合に限定しない限り事業者の予見可能性が担保できない。黙示によるものは含めるべきでない。

・専門調査会報告書について

専門調査会において紹介された相談事例は、類型化や要件設定を検討できるほどの詳細な情報が含まれておらず、また、現行法のアプローチをした場合にどんな主張が可能か、どこに限界があるのかといった検討もなされていない。さらに、そのアプローチの結果裁判でどのように判断されたかの事例もない。明確でないのは明確にしようと試みていないからであって、明らかな分析不足である。

・ある商品や役務を契約するに際し、自由意思に基づくものである限り、「客観的に見て生活に必要かそうでないか」はその契約の正当性を判断する理由にはなり得ない。また、既に過量契約の取消は前回改正で追加されている。現行法で対応できない「悪質性の高いつけ込み型勧誘類型」にはどんなものがあるのか、事案の分析をしたうえで整理し、契約自由の原則を重視したうえで要件設定すべきである。ただしこれも、分析・整理の結果「販売手法」

に着目すべきものであるならば、消費者契約法ではなく特定商取引に関する法律で対処すべきである。

また、専門調査会報告書において「当該消費者の年齢又は障害による判断力の不足に乗じて」という案について触れられているが、判断力の不足は年齢のみによって判断することは不可能であり、年齢を判断基準とすべきでない。

#### 【意見の対象⑥】

#### 3 法第4条第3項関係(3)(4)

##### <意見>

・(4)について、「何となく断りきれない」「何となく気が引ける」というようなものを対象とすべきでない。また、「契約を締結することを目的とした行為」の範囲が広すぎる。悪質性の高い事案に限られるよう要件設定すべき。

##### <理由>

「何となく断りきれない」「何となく気が引ける」といった事情は、完全に消費者の内心の事情であり、事業者には予見することができない。また、そのような内心の事情があった場合に取消権を認めることになれば、消費者が「断る」「要らないという意味を表示する」といった行動をしなくても取り消し得ることになってしまい、取引の安定性を著しく害することになるばかりでなく、消費者に意思表示をするよう促進することもできない。このような事情を取消権の根拠とすべきではない。

そのような観点で(4)の案を見ると、まず、「当該事業者が当該消費者と契約を締結することを目的とした行為」が具体的にどのような行為を指すのかが明確でなく、事業者が販促のために行うおよそ全ての行為が該当してしまう可能性がある。事案分析を行い、どのような行為を指すのかが明確にしたうえで、悪質性の高い事案に限定されるよう要件設定をすべきである。

さらに、「当該事業者が当該消費者と契約を締結することを目的とした行為」を実施するのは、事業者が一方的に当該行為を行う場合だけでなく、消費者の求めに応じて行う場合も想定されるところ、取消権を認めるべき行為の態様が「正当な理由なく強調して告げる」という要件によって判断されることになるが、どのような事情があれば「正当な理由がある」といえるのか、どのような場合に「強調して」といえるのか、明らかになっていない。専門調査会において紹介された相談事例はいずれも詳細が不明であり、立法事実の確認も不十分であることから、要件として「正当な理由なく強調して告げる」が適切であるか疑問である。客観的に見て誰もが困惑する程度の悪質性が高い事案に限られるよう、要件を明確化すべきである。

## 【意見の対象⑦】

## 4 不当条項の種類の追加関係 (1) (2)

## &lt;意見&gt;

- ・(1) について、当該契約が継続できないことが消費者にとって著しく不利益となる場合に限るべき。
- ・(2) について、当該条項の追加に強く反対する。8条の潜脱を問題とするのであれば8条に書くべきであって、新たな不当条項として規定すべきではない。また、現在の要件は絞り込みが不十分であり、現行法の8条によって不当条項となる条項と同視しうるものに限るという要件を加えるべき。
- ・専門調査会報告書第2 5.(6) について、いわゆるグレーリストを設けるか否かについても、事案の分析や種類の整理が足りず、立法事実が不足している。また、諸外国においては取消権とは結びついていないものが多いこと、ごくまれに結びついているものも、取消権を認める要件が厳しいことに注意すべきである。

## &lt;理由&gt;

## ・(1) について

当該論点について、専門調査会で紹介された事例は、不動産の賃貸借契約の一例だけであり、そもそも消費者契約法で広く手当てすべき立法事実が認められないところ、仮に成年後見制度の普及や、信義則に反して消費者の利益を一方的に害する条項の無効を意図するのであれば、当該消費者契約を継続できないことが消費者にとって著しく不利益になるようなものに限定すべきである。専門調査会でも複数の委員から意見があったとおり、後見開始等の審判を受けたことをもって既に締結している契約を継続しないことや、新たな契約申込みを防ぐことが、事業者にとっても消費者にとっても利益となりうる場合が確かに存在する。たとえば、馬券等の公営競技の投票券をインターネットや電話で購入できるサービスにおいて、基本契約と個別の投票券売買契約があり、基本契約で会員になった消費者が各売買契約を締結するような仕組みの場合、後見等開始の知らせを受けて事業者側が当該消費者の会員資格を失わせることで新たな投票券の購入ができないようにすることは、信義則に反し消費者の利益を一方的に害するものとはいえない。現在の案はそういった、本来無効とすべきでない条項まで無効としてしまう可能性があり、「合理的な判断ができない事情」によって締結した契約は取消しできるようにすべきとする意見とも矛盾するものである。従って、仮に不動産の賃貸借契約の一例をもって新たな不当条項の種類を追加するとしても、「消費者契約が、物品、権利、役務とその他の消費者契約の目的となるものの対価を消費者が支払うことを内容とし、当該消費者契約を継続しないことが当該消費者にとって不利益となることが明らかな場合において」等とすべきである。

## ・(2) について

多数の消費者が関わるサービスを提供するに際し、ある消費者の行為が他の消費者の利益を害する可能性がある場合に、当該行為を行っている、あるいは行う可能性が高い消費者を排除するために、条項の解釈や当事者の権利・義務の発生要件該当性の決定を事業者側で一次的に行うことは、当該サービスの安全性や健全性を保つために必要であって、一律に無効とすべき事情はない。

現行法 8 条を潜脱するような条項が「不当条項規制である法第 8 条により無効となるものではない」とする報告書の記載が事実であるか疑問であり、本来は類型そのものの不当性ではなく恣意的かつ不合理な運用による不当性に着目すべき事案であると考え。また、8 条の潜脱を問題視するのであれば、新たな類型として追加するのではなく、8 条において、「付与し消費者にとって一方的に不利益な決定をすることによって 8 条各号と同視できる条項」等と規定すべきである。ただし、そもそも運用の問題であって条項自体の問題でないならば、「類型そのものが不当」となる不当条項にすべきではない。

・専門調査会報告書第 2 5. (6) について

今後いわゆるグレーリストについて検討する場合には、まず、事例の紹介だけでなく、紹介事案の分析や類型の整理をきちんと行ったうえで、立法事実の有無を精査し、例外なく無効とは言い切れないが 8 割～9 割がた無効であるといえる程度に要件を絞る必要があると考えており、これまでの議論のような、一つの事例をもって「類型として無効」とするよう検討を行うべきでない。また、諸外国の事例については、必ずしも取消権と結びついておらず、取消権が認められる場合でも、行使期間や原状回復義務等、条件があることにも着目した上で調査すべきである。

【意見の対象⑧】

5 法第 9 条第 1 号関係

<意見>

- ・立法事実がない
- ・「事業の内容が類似する同種の事業者」については、推定が働く程度の類似性が求められるべきであるから、類似性の要件は厳しくすべき。事業規模だけでなく、市場内での立ち位置等も加味すべき。
- ・立証とは、類似する同業者のキャンセル料一覧や規約を提示するだけでは足りず、当該類似する事業者が生ずべき平均的損害であることを証明しなければならないことを明確にすべき。
- ・事業の内容が類似する同種の事業者が複数存在し、各事業者における解約料にバラつきがある場合、そのうちの解約料が安い 1 事業者についてのみ立証しても推定が働かないことを明確にすべき。

<理由>

事業者が契約締結にあたって提示していた違約金が平均的損害を超えている、つまり、高すぎると消費者側が主張する場合に、なぜ高すぎると考えるのかを消費者側で主張立証すべきなのは当然であり、また、本来は訴訟指揮に委ねるべきところ、立証が難しいケースがあることをもって、立法事実があるとするのは誤りである。

また、ある事業者における解約時の平均的損害が、他事業者の平均的損害をもって推定しようとするためには、単に「同業者」というだけでは足りず、事業規模、他に行っている事業、当該商品・役務の市場における立ち位置等も含め、販売戦略やコスト構造が同様であると言える程度に似通っている必要がある。たとえば、市場内シェアの低い事業者が、市場内シェアの高い事業者との競争力を高めるため、違約金を低く抑えて新規顧客獲得に注力するといった手段を取ることはありうることである。

専門調査会において、類似する同業者のキャンセル料一覧や規約を提示することを「立証」と捉えているように思われる発言もあったが、当然ながら、仮に事業の内容が類似する同種の事業者がいたとしても、当該事業者が顧客に対して提示している違約金が当該事業者に生ずべき平均的損害であることを証明しなければいけないことを明確にすべきである。

さらに、ある市場に同業者が複数存在する場合、それぞれの事業者が提示する違約金が同一でなく、金額にばらつきがあることもありえ、その場合、たとえ同業者の中で一番違約金が安い事業者に生ずべき平均的損害を立証できたとしても、推定は働かないはずである。

【意見の対象⑨】

専門調査会報告書 第3 1. 「勧誘」要件の在り方

<意見>

・勧誘に広告が含まれるという考え方に反対。広告に問題があるなら、広告について勧誘とは別に検討すべき。

<理由>

不特定多数に向けた広告の中にも勧誘が無いとは言い切れないという判決を受け「判例の蓄積を待つ」という意見の委員が多いようであるが、「勧誘」と「広告」は本来概念や態様を異にするものであり、「勧誘」と「広告」を混同して扱うべきではないと考える。現状では両者が混同し、不特定多数の広告に関して裁判規範としても行為規範としても予見可能性が無い状態である。

広告が問題であるならば、「不特定多数に向けた広告」にどんな問題があった場合に、現行法でどのようなアプローチが可能か、限界はどこにあり、取消を認めるべき事案がどのようなものなのかといった検討を今後慎重に行っていく必要がある。



また、取消を認めるべきケースについて委員間でも共通認識が全く得られていなかったことに留意すべきである。

【意見の対象⑩】

専門調査会報告書 第3 2. 約款の事前開示

<意見>

・専門調査会において事務局から案が出されていたような、「契約締結のプロセスに入っていない段階において、消費者が事業者と一切のコミュニケーションを取らなくても予め全ての条項や約款を入手できるようにする」という考え方に反対。

<理由>

専門調査会においては、どのような場面を想定して、何を「事前開示」するのか、「事前開示」とは「何の前」であるのかといった共通認識のないまま議論が進んでおり、事務局から出されていた「事前開示」の案は、「契約締結のプロセスに入っていない段階において、予め締結の可能性がある全ての消費者契約について、消費者が事業者と一切のコミュニケーションを取らなくても、条項や約款を入手できるようにする」という内容であったと認識している。そのような考え方は、事業者に過度な負担を強いるものであり、同意できない。

以上