

### 現代における民法と消費者法の関係についての 考察：不当条項規制論を手がかりに

大澤, 彩 / OHSAWA, Aya

---

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

科学研究費補助金研究成果報告書

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

5

(発行年 / Year)

2010-05

## 様式 C-19

## 科学研究費補助金研究成果報告書

平成22年 5月24日現在

研究種目：若手研究（スタートアップ）  
 研究期間：2008～2009  
 課題番号：20830098  
 研究課題名（和文） 現代における民法と消費者法の関係についての考察－不当条項規制論を手がかりに－  
 研究課題名（英文） The research about the relation between Civil law and Consumer law  
 - through the study of unfair contract terms-  
 研究代表者  
 大澤 彩 (OHSAWA AYA)  
 法政大学・法学部・准教授  
 研究者番号：30510995

## 研究成果の概要（和文）：

本研究においては、民法学において現下の課題となっている民法と消費者法の関係につき、消費者契約法による不当条項規制の問題点をその民法による規制との関係をも視野に入れて検討することで、1つの見方を提示した。具体的には、近時の日本の裁判例の分析から、日本同様、消費者保護立法によって不当条項規制が行われているフランス法の制度史研究、さらに不当条項規制の具体的なツールとして期待されている不当条項のリスト化に関するフランスの最新の法改正の動向など、多様な観点からの研究を行った。その成果は、5に掲げる論文や学会報告によって発表した。

## 研究成果の概要（英文）：

This research is about the relation between Civil law and Consumer law, which is a very important problem nowadays in Civil law, examining unfair contract terms in Japan and France. Particularly, this research focused on the following topics : some cases related to unfair contract terms in consumer contracts in Japanese law, the history of the development of the control system of unfair contract terms in French law, and the establishment of the lists of unfair contract terms in French law. The results are all published in some law journals.

## 交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,000,000	300,000	1,300,000
2009年度	1,000,000	300,000	1,300,000
年度			
年度			
年度			
総計	2,000,000	600,000	2,600,000

研究分野：民法

科研費の分科・細目：民事法学

キーワード：民法、消費者法、フランス法

## 1. 研究開始当初の背景

近時、民法（債権法）改正をめぐる活発な

論議において、一般法たる民法と特別法によって形成されている消費者法との関係が問

題とされている。その際、具体的な場面としてとりあげられているものとして不当条項規制論がある。不当条項規制については2000年の消費者契約法成立以降、特別法による規制が中心となっているが、同法による規制には多くの解釈論的・立法論的問題点が残されている（本研究代表者は2007年に東京大学に提出した博士論文「不当条項規制の構造と展開—フランス法との比較から—」の中ですでにこの点を分析している）。また、消費者契約法による不当条項規制に関しては近時学納金返還請求訴訟を中心として多くの裁判例が出され、その中で同法の問題点もさらに浮き彫りとなっており、一方で学説では不当条項のリスト化の提案など、新たな制度的枠組みを目指す動きも見られる。それらの議論は消費者契約法という特別法の枠内にとどまらず、民法による規制と消費者契約法による不当条項規制とはいかなる関係にあるか、さらには、民法の中に消費者契約法による不当条項規制の規定を盛り込むことができるかなど、民法による規制との関係をも視野にいたったものであり、このことから不当条項規制に内在する問題の解決に止まらず、より広く民法と消費者法の関係を検討する必要性が高まっている。

## 2. 研究の目的

以上のように活発な議論が見られる不当条項規制論を素材に、本研究は現在の我が国の不当条項規制の問題点を、本研究代表者が一旦博士論文の形で提示したものにさらに詳細な補足を加え、解釈論、立法論、制度論など多様な観点からあるべき不当条項規制システム枠組みを総合的に提示することを目的としている。また、上記「総論」では扱うことができなかった違約金条項論や免責条項論などの「各論」の検討はもちろん、近時の不当条項規制論で消費者契約法同様、裁判例が頻出し、民法や消費者契約法との関係で研究の必要性が高まっている特定商取引に関する法律における違約金条項規制にも着目する。

これによって、消費者契約法、特定商取引法による不当条項規制が民法との関係でいかなる意味をもつか、さらに言えば、近時、民法（債権法）改正検討委員会等で提案されているように、仮に消費者契約法の不当条項規制枠組みを民法に導入すればいかなる問題が生じるかを検討することにより、民法と消費者法の関係というより一般的な課題に向けた議論への一定の示唆を導くことが本研究の目的である。

## 3. 研究の方法

(1) まず、不当条項の中でも近時、裁判例が頻出し、実務上も重要な問題となっている

契約の中途解約時の違約金・損害賠償額の予定条項につき、近時の不当条項規制をめぐる重要裁判例である最高裁平成18年11月27日判決（いわゆる学納金返還請求訴訟）、および、最高裁平成19年4月3日判決（英会話教室の解約時の精算規定）を分析し、さらに、これまでの日仏における違約金・損害賠償額の予定条項をめぐる学説や特別法制定過程の議論を詳細に検討することで、中途解約時の違約金・損害賠償額の予定条項の規制法理についての一定の示唆を導く。その際、消費者契約法9条1号の「平均的な損害」をめぐる議論はもちろん、近時学説で注目されている特定商取引法による違約金条項規制に特に着目する。具体的には、特定商取引法という業法が私法上の効力にも影響するのかという、いわゆる取締規定違反行為の効力論にも目を配った議論を展開する。

(2) 次に、これまでに研究代表者が検討してきた日仏比較不当条項規制総論につき、近時の議論をフォローした上で公表するとともに、同論文以降の日仏両国における立法・判例の動向について調査・検討を行う。具体的には、フランスの2008年消費法典改正による濫用条項リストを定めるデクレの制定につき、国内で入手しうる仏語文献はもちろん、フランスにおける現地調査（資料収集、INC（国立消費研究所）や濫用条項委員会におけるインタビュー・資料収集）を行い、最新の情報・資料に基づく分析を進める。

(3) さらに、以上の検討と平行して、フランスにおける民法による不当条項規制にあたっての法解釈上の問題やフランス債務法改正草案での不当条項規制のあり方など、フランスで消費法典による濫用条項規制と民法典による濫用条項規制の関係がいかなるものとしてとらえられているか、また、民法典による濫用条項規制法理に残された課題や今後の方向性についても検討を加える。

(1) から (3) の研究成果については、本研究代表者の出身大学である東京大学の『法学協会雑誌』や、勤務校である法政大学の『法学志林』等で公表する。

## 4. 研究成果

### (1) 不当条項規制・総論

まず、本研究代表者の博士論文である「不当条項規制の構造と展開—フランス法との比較から—」というテーマにつき、日本法部分に近時の裁判例分析を付け加え、フランス法部分については特に民法による濫用条項規制との関係につき補足をを行った上で（例として、事業者間契約における濫用条項規制をめぐる学説・判例の状況や、フランス債務法改正草案をめぐる動向を付け加えた）、日本

における特別法による不当条項規制のあり方の展望、その民法による不当条項規制との関係につき一定の示唆をまとめた上で公表した（成果③）。同論文の内容については、2009年日本私法学会において個別報告を行い、多くの研究者から有益な教示を得た上で（成果⑧）、さらに修正を加え、2010年秋に有斐閣より『不当条項規制の構造と展開』として上梓すべく脱稿済みである。本研究成果は、これまでドイツとの比較が中心であった日本の不当条項規制・約款規制論に、従来必ずしもまとまった形では展開されていなかったフランス法との比較研究を付け加えた点、また、近時民法改正や消費者契約法見直しの論議の中で重要な論点となっている不当条項規制のあり方につき、具体的な提案を行っている点で、民法学・消費者法学のみならず、実務にも裨益するものであると考える。

（2）不当条項規制関連裁判例の分析、および不当条項規制・各論への取り組み

上記「総論」と平行して、近時の不当条項規制関連の重要な判例のうち、いわゆる学納金返還請求訴訟（最二小判平成18年11月27日）を詳細に分析し、消費者契約法9条1号の「平均的な損害」という基準では一定の違約金・損害賠償額の予定条項にしか対応することができず、今後立法によって新たな規制基準を設ける必要があることを導いた。具体的には、同判決につき、東京大学民事判例研究会で報告し、その成果を判例評釈として公表した（成果⑥）。

また、上記学納金返還請求訴訟の分析に加え、英会話教室の中途解約時の対価不返還条項の効力が特定商取引法49条に照らして問題となった最判平成19年4月3日判決をも視野に入れ、中途解約時の違約金・損害賠償額の予定条項の規制のあり方につき、「消費者契約法・民法・特定商取引法」という異なる法律で規制法理に違いがあることの意義、およびそれら相互の影響に着目して、現代における違約金・損害賠償額の予定条項の規制法理について検討する論文を公表した（成果⑤）。違約金・損害賠償額の予定条項については、日本では公序良俗規定による規制法理を中心とした議論が1980年代に展開されていたものの、その後の1990年代になされた訪問販売法（現：特定商取引法）改正による中途解約時の精算に関する規定をめぐる議論をも含めた包括的な検討には乏しいこと、その一方で、近時消費者契約法9条1号の「平均的な損害」概念をめぐる議論が頻出していることから、これらを包括した検討を行った点で本研究には重要な意味がある。今後は以上の論文で行った日本法の現状分析から得られた示唆をふまえ、フランス法との比較・検討を行う予定である。

（3）不当条項規制をめぐる近時の動向の検討

成果③で効果的な不当条項規制を行うための方法の1つとして指摘した、個別具体的に不当とされる条項のリストを法律や政令等で設けるという方法について、近時日仏ともに学説や実務において具体的にリスト化を目指す動きが見られる。このうち、本研究ではフランスにおいて2008年の消費法典改正によってデクレによって制定された不当条項リストにつき検討を行った。具体的には、成果③で同改正に至るまでの経緯（例として、2000年以降の学者・実務家による研究会におけるリスト化の提案や、濫用条項委員会が2001年に提示した不当条項リストを定めるデクレの案）を示し、その経緯にさらに2008年の消費法典改正に向けた議会での審議内容を加えた上で、2008年の消費法典改正及びそれを受けて2009年のデクレによって成立した濫用条項リストのブラック・リスト及びグレイ・リストの内容とその限界につき紹介した（成果②）。これによって、近時日本でも有力に主張されている不当条項のリスト化について考える際の一例を示した。今後は日本における学説による不当条項のリスト化に向けた提案を詳細に検討した上で、具体的にどのような内容の条項をリスト・アップする必要があるのかを検討したい。

（4）民法との関係をめぐる議論

日本の消費者契約法による不当条項規制の背景にある法理として、民法上の基本原則である「信義則」や「公序良俗」をあげることができる。すなわち、日本の消費者契約法成立に至るまでの議論は、従来契約条項を規制する際の有力な法理として考えられてきた「信義則」や「公序良俗」を、有効な不当条項規制を行うための規制基準としていかに具体化するかというものであった。しかし、実際に成立した消費者契約法には、条文上残された限定的な文言や、「信義則」という文言をそのまま基準として残した点など、不明確さ及び使いにくさが存在している。これは、民法の一般法理を特別法で具体化する際の限界や問題点を示唆するものである。

一方、フランスの濫用条項規制の背景にあるのも「濫用」法理という一般法上の法理であった。フランスにおける濫用条項規制論も同法理をいかに具体化するかを模索するものであったが、フランスでは幾度かの消費法典改正を経て、「濫用」法理を出来る限り具体化してきた。もっとも、裁判官による事後規制の際の解釈基準として具体化するだけでなく、濫用条項規制において重要な事前規制をも可能にするべく団体訴訟制度や濫用条項委員会の勧告等、消費法という特別法による多様な規制が展開されている点にフ

ランスの特徴があり、この点は民法典では限界のある規制システムを実現するために消費法が果たしうる役割が重要なものであることを示している。その一方で、消費法典の基準が民法典による不当条項規制にあたって裁判官の解釈に影響を与えていることや、近時フランスで提案されている債務法改正草案においても規制基準として盛り込まれている点、さらに、2008年の消費法典改正によって商法典にも消費法典 L132-1 条の濫用条項規制基準と同様の文言が採用されるなど、消費法が一般法たる民法に与えている影響も見逃せない。

以上の両国の検討から、不当条項規制を民法ではなく消費者法によって行うことには、事前規制の可能性を広げることなどからも大きな意味があること、その一方で、特別法による規制基準が民法による不当条項規制の基準に影響を与えており、ひいては消費者法と民法の相互発展をもたらしうることを結論として提示した（以上の成果として、成果③があり、近時のフランスでの商法典改正については成果②で触れている）。

以上の民法と消費者法の可能性をふまえた上で、成果③では一般的な形でしか示すことができなかった、一般法たる民法による不当条項規制の可能性・問題点につき、フランスにおける「事業者間契約における濫用条項規制論」を参考にさらなる検討を行った。具体的には事業者間契約における責任制限条項を民法典 1131 条のコーズの規定によって書かれざるものとした、フランスの有名なクロノポスト判決（破毀院第 1 民事部 1996 年 10 月 22 日）を紹介し、同判決以降の事業者間契約における濫用条項規制をめぐる判例や学説の動向の概要を示した論文を脱稿した（拙稿「事業者間契約における責任制限条項の効力—クロノポスト判決（破毀院商事部 1996 年 10 月 22 日判決（Bull. civ. IV. n° 261））」金山直樹ほか編『フランス判例民法の軌跡（仮題）』（法律文化社、2010 年秋出版予定））。フランスのクロノポスト判決については、従来コーズ規定の観点から検討する論文は存在したものの、事業者間契約における濫用条項規制の観点から検討したものは乏しいため、同論文はフランスにおける事業者間契約の濫用条項規制について一資料を提供した点に意味がある。また、クロノポスト判決については、コーズの規定の適用に当たって『「当事者間の不均衡」をもたらす条項を書かれざるものとすべき』、という消費法典による濫用条項規制の背景にある考え方の影響が見られるという指摘がフランスで存在していることに着目し、民法による不当条項規制に不当条項規制特別法の規定が与えている一例を紹介した点で、今後の日本における民法と消費者法との関係を考える上

での有益な一素材を提供したとすることができる。

##### 5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計 7 件）

①大澤彩、取立行為を苦にして債務者が自殺した場合におけるヤミ金融業者の不法行為責任（大阪地判平成 21・1・30）、金融・商事判例増刊『金融・消費者取引判例の分析と展開』、査読無、2010 年、50—53 頁

②大澤彩、フランスにおける濫用条項のリストについて—2008 年の消費法典改正および 2009 年のデクレの紹介—、法学志林 107 巻 2 号、査読無、2009 年、37—78 頁

③大澤彩、不当条項規制の構造と展開（1）～（7・完）—フランス法との比較から—、法学協会雑誌、査読有、126 巻 1 号 1—98 頁、126 巻 2 号 356—461 頁、126 巻 3 号 627—717 頁、126 巻 4 号 862—953 頁、126 巻 5 号 955—1048 頁、126 巻 6 号 1216—1305 頁、126 巻 7 号 1351—1438 頁、2009 年

④大澤彩、合意違反の建物建築工事と「瑕疵」概念（最判平成 15・10・10）、現代消費者法、査読無、2 号、104—111 頁、2009 年

⑤大澤彩、違約金・損害賠償額の予定条項の規制法理（1）—最近の中途解約に関する判例を契機として—、法学志林、査読無、106 巻 4 号、19—101 頁、2009 年

⑥大澤彩、判批（最高裁判所民事判例研究民集六〇巻九号〔平成 18. 11. 27 判決〕）、法学協会雑誌、査読無、125 巻 9 号、2123—2149 頁、2008 年

⑦渡邊隆浩、大澤彩、小川陽子、他、薬物アレルギーの既往を有する患者に対する抗生剤投与後の対応—抗生剤投与後ショック発症死亡事件（最高裁平成 16 年 9 月 7 日判決）、病院、査読有、67 巻 9 号、826—831 頁、2008 年

〔学会発表〕（計 1 件）

①大澤彩、不当条項規制の構造と展開、日本私法学会個別報告、2009 年 10 月 11 日、成蹊大学（東京都武蔵野市）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

大澤 彩 (OHSAWA AYA)  
法政大学・法学部・准教授  
研究者番号：30510995

(2) 研究分担者

( )  
研究者番号：

(3) 連携研究者

( )  
研究者番号：