

平成27年1月21日

〒163-0833

東京都新宿区西新宿二丁目4番1号

ミサワホーム株式会社 御中

特定非営利活動法人消費者被害防止ネットワーク東海

理事長 杉浦市郎

(連絡先) 〒460-0002

名古屋市中区丸の内2丁目18番22号

事務局長 外山 孝司

(TEL: 052-265-9258、FAX: 052-265-9259)

## 差止請求書

拝啓 時下ますますご清栄のこととお慶び申し上げます。

さて、平成26年7月、貴社に対し当法人から申し入れをさせていただき、貴社から同年8月26日、同年11月26日に回答をいただいております。

しかし、民法改正を視野に各種条項の見直しを検討しているとの理由によって、現在まで規約の変更をしたとの連絡を貴社からいただいております。

したがって、当団体は貴社に対し、消費者契約法41条1項の請求として本差止請求書を差し出します。

本書が到達したときから1週間を経過した後は、当団体は、貴社に対して消費者契約法の定める差止請求に係る訴えを提起することができます。

つきましては、本差止請求に対して、本書到達後1週間以内に文書で貴社の対応をご回答ください。

参考までに、貴社と同様の条項が規定された契約書を使用していた大手住宅建設会社に対し、消費者機構日本が差し止め請求を送付したところ、条項を改訂した事例があります。

なお、回答の有無及び回答内容は公表することがあることを申し添えます。

## 第1 請求の要旨

当法人は、貴社に対し、貴社が、消費者との間で売買契約を締結するに際し、下記趣旨の条項を含む契約を締結する意思表示を行わないこと、同内容が記載された書面、電子データを破棄すること及びこれらを貴社内で周知徹底させる措置をとることを請求します。

### 記

#### 第38条（債務の履行に着手するまでに甲が解除したときの特則）

- 1 乙が本契約に定める債務の履行に着手するまでの間に、甲が、前条第1項により本契約を解除した場合であっても、同項ただし書に定める乙の損害額は、工事請負代金の5%相当額とします。ただし、乙の損害が工事請負代金の5%相当額を超えるときは、乙は、その超過額を甲に請求することができるものとします。
- 2 前項において「債務の履行に着手する」とは、現場において本工事に着手すること、または本工事の材料もしくは設備機器を第三者に発注し、もしくは自ら生産に着手することをいうものとします。

## 第2 紛争の要点

### 1 契約書38条に規定する損害

契約書38条1項によれば、注文者は、貴社が債務の履行に着手する前に解除した場合、注文者は損害金として工事請負代金の5%を貴社に支払うことになっています。

規定に従えば、工事請負代金が3000万円の場合であれば150万円、4000万円の場合であれば200万円が損害金となる計算になります。

### 2 消費者契約法9条1項

消費者契約法9条1項1号は以下のように規定しています。

第9条 次の各号に掲げる消費者契約の条項は、当該各号に定める部分について、無効とする。

- 一 当該消費者契約の解除に伴う損害賠償の額を予定し、又は違約金を定める条項であって、これらを合算した額が、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の額を超えるもの 当該超える部分

同条項は、契約の解除にともなう損害賠償の予定を定めた場合には、解除にともない当該事業者が生ずべき平均的な損害を超える部分は無効となるとするものです。

### 3 契約書38条の規定が消費者契約法9条に反すること

契約書の規定では、すべての工事請負契約について工事請負代金の5%が損害となるとみなされています。

#### (1) 解除の時期の問題点

しかし、解除の時期にかかわらず一律に工事請負代金の5%が損害となるとも考えられません。

#### (2) 工事請負代金に比例することの問題点

また、解除の場合に貴社に発生する損害が、工事請負代金に比例して5%ずつ発生するとは考えることができません。たとえば、貴社に発生する損害が3000万円の工事請負代金の場合150万円、4000万円の工事請負代金の場合200万円となりますが、損害金が工事請負代金に比例していくとは、考えられません。

工事着工前の請負契約の解除の際に一定額の違約金を支払う旨の規定について、消費者契約法が適用され平均的損害を超えている部分は無効となるとした裁判例があります(名古屋高裁平成23年10月27日判決)。

### 4 結論

したがって、貴社の違約金を定めた38条のうち平均的な損害を超える部分は無効となるといえます。