

と対比すると、不当条項の内容は著しく限定されている⁽¹⁾。

以上のような審議の経過を経て、消費者契約法において不当条項(8条ないし10条)が規定されたわけであるが、その内容は第17次国生審最終報告におけるものよりさらに限定されている。ただ、後述のように、これまで軽過失による債務不履行責任の排除は一応有効と考えられていたし、瑕疵担保責任の排除も認められている(民法572条)ことからすれば、これらを全面的に排除する条項を一律に無効とする8条の規定は、従来の民法による契約条項の無効という効果を拡大したものと考えられる。

II 8条1項

1 趣旨

民法では、当事者に故意又は重過失がある場合に、その債務不履行責任を免除することは公序良俗に反して無効と考えられているが、他方、軽過失にとどまる場合には免責特約も一応有効と考えられている⁽²⁾。

しかし、現実の消費者契約においては、契約内容は事業者によって「約款」等の形で一方的に作成されているのが通常であり、また、事業者は当該商品やサービスの内容について専門的知識を有していることから、あらかじめ自らを負う可能性のある危険を回避すべく免責条項を設けていることが多い。他方、消費者はそのような危険を通常知りえないので、そのような免責条項が設けられると消費者にとつて予期しえない不利益を不当に課されることになる。

このような消費者と事業者との間の情報や交渉力の格差に着目し、8条1

(注1) 山本敬三「消費者契約立法と不当条項規制」NBL686号14頁。

(注2) 山本豊「消費者契約法(3)一不当条項規制をめぐる諸問題」法教243号57頁。

項1号では事業者が本来負うべき債務不履行責任について、それを全面的に免除する条項は無効としたものである⁽³⁾。

2 解説

(1) 「事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任」

一般に、消費者契約において事業者の債務不履行により消費者に損害が発生した場合には、事業者は民法415条により消費者に対して損害賠償責任を負うが、本条項の適用があるのは事業者に債務不履行に基づく損害賠償責任が発生する場合である⁽⁴⁾。その要件としては、①債務不履行の事実、②事業者の帰責性(故意又は過失)、③消費者の損害の発生、④債務不履行と損害との間の因果関係が必要とされている。

なお、本号は、文理上、債務不履行による損害賠償責任の排除条項を対象としており、その他の義務(例えば保管義務や原状回復義務など)の排除条項は対象としていない。しかし、そのような契約条項は10条の対象となる⁽⁵⁾。また、8条の類推適用も検討されてよい。

(2) 「全部を免除する」

「全部を免除する」とは、事業者が、損害賠償責任を一切負わないとすることを意味する。例えば、「事業者に故意又は重過失があつても、一切損害賠償責任を負わない」、あるいは「事業者に軽過失がある場合には、一切損害賠償責任

(注3) 一般に軽過失の場合の免責が問題となるが、無過失責任の免責についても、本条が適用される。消費者庁解説179頁、落合誠一「消費者契約法」118頁(有斐閣、2001)。

(注4) なお、本法制定後の判例であるが、最判平14・9・11民集56巻7号1439頁は、郵便法68条及び73条のうち、書留郵便物について、業務従事者の故意又は重大な過失によって生じた損害について不法行為責任や国の国家賠償法に基づく損害賠償責任を制限または免除している部分は、憲法17条に違反するとした。

(注5) 金銭債務の不履行の場合、同要件は不要である(民法419条2項後段)。なお、前掲(注3)参照。

(注6) 山本豊・前掲(注2)57頁。

を負わない」などとするとする条項は、いずれも本号にあたる。反対に、全部免除ではなく、「事業者の損害賠償責任を一定の限度に制限し、一部のみ損害賠償責任を負う」という一部免除の条項、例えば、「通常損害のみ損害賠償責任を負い、特別損害については負わない」などという条項は、本号にはあたらない(ただし、事業者が故意又は重過失がある場合は、1項2号にあたる⁶⁾)。

具体的な事例をあげてみると、①駐車場賃貸借契約における「当社の駐車場内での事故については一切責任を負わない」という条項⁶⁾、②スポーツクラブ契約における「当クラブ内で発生した人的・物的損害について、当クラブは一切の責任を負わないものとする」という条項、③インターネット上のモール(仮想商店街)の会員登録規約における「当社のモール内の各サービスの中断・遅滞・中止等によって発生する損害について、当社は一切の責任を負わない」という条項、④プロバイダ(インターネット接続業者)の会員規約における「当社は、当社が提供するデータ等、他者が登録するデータ等について、その完全性、正確性、適用性、有用性等に関し、いかなる責任も負わない」という条項等は、本号にあたりと考えられる。さらに、⑤電話サービス契約約款における「当社の責めに帰すべき事由により電話サービスの提供をしなかったときは、その電話サービスの提供がまま利用できない状態あるいはそれと同程度の状態にあることを当社が知ったときから24時間以上その状態が継続したときにかぎり、損害賠償をする」という条項は、これが電話サービスがまま利用できないのが24時間未満であれば、事業者が帰責任があっても一切の損害賠償責任を負わないという趣旨と解されれば、本号にあたることになる。

(注7) もともと、脱法的に損害のごく一部以外についての免責を規定しているような場合、本条の適用が問題となる(落合・前掲(注3)118頁)。

(注8) 契約条項において、「責任を免除する」との文言が使用されている必要はない(落合・前掲(注3)119頁)。

(3) 効果

本号にあたる免責条項は、無効となる。条項が無効となるということは、もともと当該条項がなかったものとされることがであるから、事業者は損害賠償責任を免除されなくなる。そこで、事業者は、民法等の規定に基づき、原則どおりの債務不履行責任を負うことになる⁶⁾。

(4) 裁判例

東京地判平20・7・16(金法1871号51頁,消費者法ニュース78号203頁)は、外国為替証拠金取引(FX取引)の事業者が定めたコンピュータシステムの故障や誤作動等によって生じた損害からは免責されるという約款条項につき、8条1項1号に照らして、コンピュータシステムや通信機器の障害により顧客に生じた損害のうち、真に予測不可能な障害や事業者の影響力の及ぶ範囲の外で発生した損害といった事業者に帰責任の認められない事態によって顧客に生じた損害について事業者が損害賠償の責任を負わない旨を規定したものである、事業者とヘッジ先とのカバール取引が事業者の責めに帰すべき事由により成立しない場合にまで事業者を免責する規定ではないと判示し、8条1項1号の趣旨を踏まえて免責条項を限定解釈している。

Ⅲ 8条1項2号

1 趣旨

事業者が提供する商品やサービスの内容によっては、事業者が義務履行上の危険が大きなものや、債務不履行の損害額が通常予想されるものより過大になることもある。そのような場合に事業者がある程度免責されたり、賠償額を通常予想される範囲に限定することが合理的な場合もある。

(注9) 野々山宏「免責条項はどう扱われているか」法ゼミ549号33頁。

しかし、債務不履行について事業者が故意又は重過失がある場合は、事業者の帰責性が大きく、そのような場合にまで免責するのは、そもそもの契約の趣旨に反し、また、消費者の不利益のもとに事業者を保護する合理性はないので、たとえ一部であっても免責を認めるような条項は無効としたものである。

2 解説

(1) 「当該事業者、その代表者又はその使用する者」

「当該事業者」とは、事業者が法人その他の団体であれば当該団体であり、個人事業者であれば当該個人のことである。

「その代表者」とは、事業者が法人その他の団体である場合の代表者のことであり、株式会社における代表取締役、財団・社団法人の代表理事、宗教学人の代表役員等がこれにあたる。

「その使用する者」とは、法人や個人商店の従業員のような事業者の履行補助者のことである。履行補助者とは、報酬の有無、期間の長短を問わず、事業者の選任によりその指揮監督のもとに事業者の行う事業に従事する者をいう。

(2) 「一部を免除する」

「一部を免除する」とは、事業者の損害賠償責任を制限し、本来の損害賠償額の一部しか賠償しないとすることである。例えば、「損害賠償額は〇〇万円を限度とする」、「損害賠償額は次の基準による」などのように、損害賠償額の上限を定めたり、基準額を定めたりする条項がこれにあたる。なお、たとえ事業者が故意又は重過失ある場合でも、損害賠償責任を一部免責するのではなく全部免責する条項は、本号ではなく1号が適用される。

具体的事例としては、①標準旅行業約款における「当社は、手荷物について生じた損害については、旅行者1名につき15万円を限度として賠償する」という条項、②航空運送約款における「当社が賠償の責任を負う場合の賠償

第8条 (事業者の損害賠償の責任を免除する条項の無効) 147

額は、旅客1名につき600万円を限度とし、手荷物、装着品について生じた滅失毀損等に対し、当社が賠償の責を負う場合の賠償額は、旅客1名につき15万円を限度とする」という条項(東京地判昭53・9・20判時911号14頁参照)③宅郵便運送約款において「当社は、荷物の滅失・毀損による損害については、故意又は過失の有無にかかわらず、荷物の価格を送り状に記載された責任限度額の範囲内で賠償する」との条項、④「当ホテルは、宿泊客が持ち込んだ物品又は現金ならびに貴重品であってフロントに預けなかったものについて、滅失・毀損等の損害が生じたときは、宿泊客からあらかじめ種類および価格の申告のなかった場合には、30万円を限度としてその損害を賠償する」という条項(最判平15・2・28判時1829号151頁を参照)等は、本号にあたりうる。

(3) 効果

本号に該当する一部免責条項は、無効となる。条項が無効となれば、事業者は損害賠償責任を制限することはできなくなり、民法等の債務不履行の規定が適用され、債務不履行責任を負うことになる。故意・過失を区別することなく一部免除を規定している場合に、故意・重過失にかぎって無効とするか、条項全部が無効となるかが問題となるが、条項全部が無効となると解すべきである。9条は一部無効を明確に規定するが、8条には無効に対する限定がないことや、できるだけ適正な条項の作成を業者にながすには、条項全部が無効となると解すべきである(annota)。なお、形式上は本号に該当しない一部免責条項であっても、免責の程度が信義則に反する程度に著しい場合には、10条によって無効となりうる⁽¹⁰⁾。

また、約款中に「免責条項が法令により無効となった場合に、当該条項は法律上最大限認められる限度で適用される」旨の特約条項(いわゆるサルベ-

(注10) 野々山・前掲(注9)33頁。

(注11) 反対=山本豊・前掲(注2)63頁。

(注12) 同旨=落合・前掲(注3)121頁。

(注13) 消費者庁解説201頁。

ジ条項)において例があるが、かかる特約条項は、8条等における当該条項の全部無効の効果を濫脱する趣旨のものであるから、消費者に一方的に不利益な条項として、10条により無効と解される。よって、上記のような特約条項の存在は全部無効という上記結論に影響を与えないものと解する。

(4) 裁判例

東京簡判平17・4・27(最高裁HP)は、クーリーニング組合の定めた賠償基準が8条1項2号により無効となるか否かが争われた事案において、原告の事業者に対する損害賠償請求の法的根拠は瑕疵担保責任(民法634条2項)であって債務不履行責任ではないという理由のもと当該事案では8条1項2号の適用は問題とならないと判示し、約款の有効無効を真正面から判断しなかつた。

IV 8条1項3号

1 趣旨

事業者の債務の履行に際して発生した不法行為についても、1号・2号の債務不履行の場合と同様、一般に情報量や交渉力等の点において優位にたつ事業者が、事前に一方的に有利な免責条項を定めておく場合が多いため、消費者に不測の損害が発生するおそれ大きい。また、同一の事実関係に基づいて事業者の債務不履行責任と不法行為責任が競合的が発生する場合もあろうが、債務不履行責任の全部免責条項が無効とされていることとのバランスからしても、事業者の債務の履行に際してなされた不法行為による損害賠償責任を全面的に排除する条項は無効としたものである。

2 解説

(1) 「民法の規定による責任」

「民法の規定による責任」とは、民法709条のほか、一般法人78条、23条～26条、111条～118条、166条～169条、198条(法人の不法行為責任)、民法715条(使用者責任)、717条(土地工作物責任)、718条(動植物占有者責任)等がこれにあたる。また、製造物責任法(PL法)等民法の不法行為の特則と考えられる損害賠償責任も、これにあたりと考えられる⁽¹⁴⁾。

(2) 「全部を免除する」

「全部を免除する」とは、1号の場合と同様、損害賠償責任を一切負わないとすることである。

(3) 効果

本号にあたる全部免責条項は、無効である。条項が無効となれば、民法等の一般原則が適用され、不法行為の規定にしたがい責任を負う。

(4) 裁判例

東京地判平24・3・5(判例集等未登載。平成22年(ワ)第47338号事件)は、原告と被告は原告が所有する建物及び借地権を被告に譲渡する条件について合意書を作成したが、譲渡が実現しなかつたことから、原告が被告に対して契約締結上の過失を主張して損害賠償を求め、被告が、マンション計画地の権利者との間の権利調整が不調に終わったときは原告は損害賠償請求をしない旨の上記合意書の条項に該当するとして争った事案において、当該条項は、事業者の債務不履行又は不法行為により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除する条項であるから、消費者契約法8条1項3号に該当する条項に当たると認められると判示した。

(注14) 落合・前掲(注3)122頁は、同法を実質的意義の民法に属する法律であるとして、同条の規定そのものの問題点を指摘し、拡張解釈等により商法の規定もこれに含まれるべきであるとす。

V 8条1項4号

1 趣旨

消費者契約における事業者の債務の履行の際の不法行為についても、被害者の損害額が通常予想されるものより過大になることもある。そこで、そのような場合に事業者の不法行為責任を一部免責し、賠償額を通常予想される範囲に限定することも合理性がある場合があると考えられる。

しかし、不法行為について事業者に故意または重過失がある場合は、事業者の帰責性が大きく、そのような場合にまで消費者の不利益のもとに事業者を保護する合理性はないので、たとえ一部であっても免責を認めるような条項は無効としたものである。

2 解説

- (1) 「当該事業者、その代表者又はその使用する者」
2号の解説と同様である。
- (2) 「民法の規定による責任」
3号と異なるのは、本号では民法717条の土地工作物責任及び民法718条の動物占有者責任は含まれないという点である。すなわち、本号においては、加害行為者の「故意又は重大な過失」という主観的要件が必要であるところ、民法717条および718条は、いずれも人の加害行為に基づく責任ではなく、物による加害の責任を規定するものであるから、本号の適用がないのである。したがって、具体的には、民法709条、715条や旧民法44条1項であった一般社団法人及び一般財団法人に関する法律の規定のことを意味することになる。
- (3) 「一部を免除する」
「一部を免除する」とは、事業者の損害賠償責任を一定の限度に制限すること

とをいう。

(4) 効果

本号の一部免責条項は無効であり、無効となれば民法等の不法行為の規定(709条等)が適用され、事業者は不法行為責任を負うことになる。

〈8条1項1号ないし4号の過失責任に関する適用関係表〉

	軽過失	重過失
一部免責条項	8条に規定なし	無効(2・4号)
全部免責条項	無効(1・3号)	無効(1・3号)

VI 8条1項5号

1 趣旨

本号は、有償契約である消費者契約において事業者の瑕疵担保責任の全部を免除する契約条項を無効とするものである。

民法570条(の準用する民法566条)は売買の目的物に隠れた瑕疵があったとき、その瑕疵によって契約の目的を達成できない場合に買主の契約解除権を、その他の場合の買主の損害賠償請求権を定める。同条は、同法559条により、他の有償契約に準用されている。また、同法634条は、請負契約の仕事の目的物に瑕疵があるときは、注文者は請負人に対して瑕疵が重要でない場合において修補に過分の費用を要する場合は、瑕疵の修補請求権を有すること、また、修補に代え、又は、修補と同時に損害賠償請求権を行使しうることを定める。

前記各条項は、任意法規であり、原則として同条項の内容を特約により変更することは可能である(もともと、同法572条本文をはじめとする制限はある)が、消費者契約における特約の限界を定めたものが本号である。

コメンタール消費者契約法〔第2版増補版〕

2001年4月10日 初版第1刷発行
2010年3月31日 第2版第1刷発行
2015年6月25日 第2版増補版第1刷発行

編者 日本弁護士連合会
消費者問題対策委員会

発行者 塚原秀夫

発行所 髯商事法務

〒103-0025 東京都中央区日本橋茅場町3-9-10
TEL 03-5614-5643・FAX 03-3664-8844(営業部)
TEL 03-5614-5649(書籍出版部)
<http://www.shojihomu.co.jp/>

落丁・乱丁本はお取り替えます。 印刷/ヨシダ印刷㈱
© 2015 日本弁護士連合会 Printed in Japan

Shojihomu Co., Ltd.

ISBN978-4-7857-2307-1

*定価はカバーに表示しております。