

## 資料に関する委員意見

※主として資料2・3に関するもの

・ 沖野委員	2 頁
・ 垣内委員	3 頁
・ 河村委員	4 頁
・ 小浦委員	6 頁
・ 後藤委員	7 頁
・ 高橋委員	10 頁
・ 坪田委員	11 頁
・ 遠山委員	13 頁
・ 西田委員	15 頁
・ 平尾委員	16 頁
・ 山下委員	18 頁
・ 渡辺委員	19 頁

## 第 21 回事前送付資料について（コメント）

沖野眞己

### 1. 立証負担の責任を軽減する特則における営業秘密の保護

特に文書提出命令の特則を導入する場合に秘密保持命令を導入するという 12 頁の提案に基本的に賛成。ただし、前回、遠山委員からご指摘のあった、この点についての説明をしたいと考える事業者が、開示した情報の扱いについての懸念なく、説明ができるようになると、いう点について、どのように対応されることになるのかも検討する必要があると思われる。

### 2. 解除権の行使を制約する条項

8 頁の提案について、「解除に係る手続に必要な範囲」を超えるものかどうかの判断基準が不透明に思われる（次段落参照）。※にあるように、その例として「本人確認」を入れたほうがいいのではないか。

また、たとえば、契約の申込みはオンラインで行っているが、解約・解除は電話のみの対応とする条項について、解約・解除の意思を確実に把握し、各種の情報提供を行うために、電話によることとしているが、しかし、電話はなかなかつながらない、というような場合、この要件に該当するかどうかの判断は、電話がなかなかつながらないという、回線数、応答者などの体制整備状況も含めて、判断されることになるのかどうか。また、仮に、そのような体制整備は第 2 要件の問題であるということになり、さらに、仮に、上記の事情から必要な範囲を超えていない、と判断されると、およそ 10 条の第 1 要件に該当せず、第 2 要件の該当性判断にならないようにも思えるが、そうではなく、例示には当たらないだけで、第 1 要件該当性（当該条項があることによってない場合（デフォルト）よりも消費者の権利を制限し、義務を加重するものかどうか）の判断は一般論として行いうる、という理解でよい

か。

## 「立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護」等に関する意見

2021年7月14日

垣内秀介

### 1. 「立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護」について

事務局提案に賛成する。

資料9頁に記載の立法の経緯からも窺われるよう、積極否認の特則は秘密保持命令と一体不可分というわけではない。もちろん、秘密保持命令の制度が導入された場合には、「相当な理由」の解釈が厳格なものとなることを通じて、積極否認の特則がより強力な規律となることが期待できるが、当初は積極否認の特則のみを導入し、その運用状況をみた上でより強力な規律を導入することにも、一定の合理性があると思われる。

なお、文書提出命令の特則と秘密保持命令との関係についても、基本的には同様の指摘が可能であり、秘密保持命令の規律を欠くからといって文書提出命令の特則に意味が全くないということにはならないと考えられる。もっとも、提出義務の例外となるべき「相当の理由」が広範に認められる場合には、あえて特則を設ける意味が相當に減殺されることは否定できないことから、文書提出命令の特則を設ける場合には、秘密保持命令の制度を合わせて導入することが合理的であろう。

### 2. 「解約権の行使を制約する条項」

事務局提案に基本的に賛成する。

資料8頁の提案のように、「解除に係る手続に必要な範囲を超えて、消費者に労力又は費用をかけさせる方法に制限する条項」ということであれば、10条の第1要件の例示との位置づけも可能なように思われる。もっとも、「必要な範囲」との文言はやや漠然としているようにも思われ、事業者が必要と考えるもののが全てこれに含まれるとするような解釈がされる場合には、実際上機能し得ない規律となってしまうおそれがある。そのため、例えば資料6-7頁で紹介されているような本人確認義務を主として想定しているのであれば、「法令の規定に基づき必要な範囲」などのように文言上でその趣旨を明確化するか、あるいは、解説等において具体的な解釈の指針を示すことが必要になるものと思われる。

## 「立証責任の負担を軽減する特則、解除権の行使を制約する条項」について

2021年7月16日検討会資料

河村耕平

### 立証責任の負担を軽減する特則

「積極否認の特則を導入した上で、秘密保持命令は付けない」という方向性にすべきと考える。

事務局資料にあるように、秘密保持命令は特許法等における規律に鑑みても文書提出命令の特則と合わせて導入されるべきであり、そうなると実務上の消費者への負担が大きくなりすぎる。現状では「平均的な損害」の額に関して事業者が圧倒的な情報優位を持ち、立証コストが低いにも関わらずその立証責任が事実上全く無い状態であり、「平均的な損害」の立証に関する消費者の負担は経済効率性の上でも明らかに加重である。従って「積極否認の特則」のみを導入することで、事実上、価値の極めて高い営業秘密については事業者が敢えて開示しないよう動機づけることは、非対称情報下での効率的な情報開示にかなっている。

なお、事業者が「平均的な損害」の額を開示しない場合には、裁判所が事業者に一定程度不利な判断を示すことで「価値の高い営業秘密は開示される、価値の低い営業秘密は開示されない」という効率的な情報開示が達成されることを改めて強調したい。裁判所が情報開示の有無をその判断に影響させない場合には、事業者は「価値の高い営業秘密も、価値の低い営業秘密も開示しない」ことになり、これは経済的に非効率であるばかりでなく、（現状そうであるように）消費者にとって不当に不利な状況を作り出すことになる。

### 解除権の行使を制約する条項

事務局提案に賛成。契約解除に対しある程度のハードルを設けること自体は、安定的で安価なサービス供給を可能にするなど経済効率性の観点から必ずしも好ましくないとは言えない。しかし提案に「必要な範囲を超えているが、消費者にかけさせる労力又は費用の程度が低い場合は、第2要件に該当せず、第10条により無効とはならない」とあるように、提案にある第1要件の例示と、現行の第2要件と合わせて、解除権を不当に制限するような事態を防ぐ効果があると考える。

なお、本人確認を例示に含めることは「必要な範囲」の解釈を過度に狭める可能性が危惧されるため、必要無いと考える。

## 第21回消費者契約法に関する検討会意見

2021年7月14日

小浦道子

### 1. 立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護

そもそも、事業者は、高額なキャンセル料などが発生した際、消費者が支払うキャンセル料の根拠として、「平均的な損害」の額を超えてないことをきちんと説明するのが、あるべき姿ではないかと思います。

積極否認の特則を導入しても、事業者は「相当の理由」により裁判において営業秘密を明らかにする必要がなく、営業秘密の保護が図られると考えます。しかし、裁判において事業者に「相当の理由」を多用されてしまうことを懸念しており、文書提出命令の特則もあわせて導入していただきたいと意見を述べてまいりました。その際、あわせて秘密保持命令の導入もやむを得ないかと思っておりました。しかし、11ページに掲載されている実務運用においては事前協議も必要で、罰則もかなり重いものであることが分かり、消費者には過重な制約をかける規定になると思います。以上より、「平均的な損害」の額については、「相当の理由」を付して積極否認の特則を導入するのであれば、秘密保持命令を入れずとも文書提出命令の特則も導入いただきたいと思います。

### 2. 解除権の行使を制約する条項

事務局提案に賛成します。

解除権の行使を制約する条項が明確になっており良いと思います。逐条解説等で、解除に係る手続きに必要な範囲に本人確認などを含めて例示していただければと思います。ただし、本人確認については契約によって不必要的場合もありますので、必要以上に本人確認を求められるような事態にならないよう、また本人確認の手続き自体を過重なものにされないように注意いただければと思います。

## 第21回消費者契約に関する検討会に対する意見

令和3年7月14日  
消費者契約に関する検討会委員 後藤 準

### 1. 訴訟上の特則における営業秘密の保護

事業者の営業秘密、特に、平均的な損害額を算出するために根拠となるような情報、例えば、部門や商品ごとの利益率・解約率・人件費率・諸経費率などは、競争優位の確保や取引先との交渉などの観点において、機密性が非常に高いものの、基本的には数字の情報であるので、裁判で見聞きすれば、特許のように専門知識がなくても、あるいは書面で示されていなくても、理解できてしまうため、特許に比べても、厳密な保護が必要なものであると考える。

特に、事業や収支の構造が単純であり、商圈が狭い中小企業・小規模事業者では、営業秘密に関わる数値が漏洩した時の影響は顕著であるため、営業秘密の漏洩は事業の存続に関わる問題である。

仮に、敗訴の腹いせに消費者側がネット等に裁判上で知りえた営業秘密等を漏洩し、ライバル企業がそれを見て、対抗商品を開発し売り上げが下落したとしても、あるいは、漏洩した機密をみた地域の顧客から「儲かってる」などの指摘を受けて、価格を下げるを得なくなつたとしても、消費者側からの漏洩との因果関係を立証することは困難であり、企業は泣き寝入りをせざるを得ない。

以上の観点から、平均的な損害額に関わる営業秘密の保護には、特許法以上の保護が必要であり、仮にご提案のとおり「相当の理由」により、営業秘密を明らかにする必要がないのであれば、規定上、そのことを明示するべきである。

文書提出命令の導入については、現状のご提案内容では反対する。

### 2. 解除権の行使を制約する条項

提案に反対する。

方向性は理解できなくはないが、前回の案と同様、事業者の立場からは、どのような場合が「必要な範囲を超えて」というのが不明確であり、どのような方法が該当するのかが不明である。

また、労力又は費用をかけさせる方法とあるが、労力や費用については、個人差（例えば、事業所に出向いて解約する場合の交通費等）があるため、どこを基準として条項を作成すればよいか、事業者はよくわからない。

いずれにしろ、どのような運用基準になるかが不明確であり、相当な混乱が予想されるため、現状の提案の内容に対しては反対する。

### 3－1 困惑類型の脱法防止規定

提案の方向性は理解できる。

ただし、消費者契約法第四条第三項の類型ごとに「正常な商習慣に照らして不當に当該消費者の行動を制約することにより」などの規定を加えても、前回の「取引上の社会通念に照らし、消費者が当該消費者契約を締結しない旨の判断をすることを妨げる行為」と、大きく変わったようには感じられず、いずれにしろ、どのような行為が規制の対象となるのかという点については、やはり不明確であると感じる。

前回も意見申し上げたが、包括的な脱法防止規定では、通常の事業活動に影響が避けられないのであれば、事例に掲げてあるような「強迫的な言動」や「度重なる電話での勧誘」や「長時間の拘束」などの具体的な行為を規制できる規定にする必要があると考えられる。

### 3－2 心理状態に着目した規定

今回の提案には反対する。

前回の比較的具体的な提案について、更に明確化をはかるようご意見をしたところであるが、今回、「正常な商習慣に照らして不當に消費者の判断の前提となる環境に対し働きかける」や「消費者の意思決定が歪められた」という明確化には程遠い提案がされたことに戸惑いを禁じ得ない。

これまでの議論を踏まえ、前回の提案に基づき、明確化をはかるよう検討すべきであると考える。

### 3－3 判断力の不足に着目した規定

「当該消費者の生活を将来にわたり成り立たなくするような契約」というのは、前回の「当該消費者の生活に将来にわたって不可逆的な支障を及ぼすものである内容の消費者契約」と何が違うのか不明であるが、要件として更に明確化する必要があると考えられる。

また、事業者の認識については、「事業者の悪意又は惡意と同視される程度の重過失がない」となり、前回の「善意でかつ過失がないとき」に比べて厳格化されたが、いずれにしろ、判断力が不足している相手に対して、悪意又は重過失が

なかつたことを証明することは困難なのではないか。

加えて、「消費者の判断力を客観的に判断する」というが、判断する方法やその実効性は不明確であり、また、契約時に遡って判断力が低下していたと判断されるリスクもあり、事業者から見ると、あまりにも、高齢者との高額な契約をすることに対して、負担するリスクが大きすぎると感じるため、具体的な判断方法や取消が認められる期間など、更に検討が必要であると感じる。

## 第 21 回消費者庁検討会メモ

立教大学 高橋 美加

### 1 立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護について

文書 12 頁のご提案に賛成します。秘密保持命令の内容如何によるところがありますが、文書提出命令により強制された情報開示義務を前提とするならば、特許法に類似する厳しい秘密保持命令も正当化できるかと思いますが、積極否認の特則のみの場合、事業者側の説明を求めるに止まるわけですから、営業秘密に関する部分の開示が強制されるとまでは言えないのではないかと思います。他方、消費者契約に関して秘密開示に伴う事前協議が想定できるか、といわれると、たとえば特定の事業者団体と適格消費者団体との間の交渉はありうる所かもしれません、他方交渉可能性があるとは思われないケースも多いのではないかと推察されます。まずは積極否認の特則の運用でどの程度対処できるかを見極めることには十分な意味があると思われます。

### 2 解除権行使を制約する条項について

文書 8 頁のご提案に賛成します。消費者に労力又は費用をかけさせる方法、という文言の中に、運用面の不誠実な対応を併せて読み込むものとして理解しました。不当条項規制においてもその趣旨が伝わるようにガイドライン等で補充されるのが望ましいのではないかと思います。また解除にかかる手続に関して「本人確認その他」という例示を入れることについても意味があると思いますが、資料にお示しいただいた犯収法等は資金洗浄規制との関係で要請される本人確認であり、無権限者によるなりすまし防止という解除における本人確認の趣旨からは外れるであろうことは蛇足として付加しておきます。

## 7月16日 消費者契約に関する検討会 意見

公益社団法人全国消費生活相談員協会  
坪田 郁子

### 1. 立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護

事務局の提案に方向性としては賛成です。

積極否認の特則が導入されることは前進だと考えます。しかし、積極否認の特則を設けても、事業者は「相当な理由」により、営業秘密であるとして明らかにしないことが考えられます。「相当な理由」であるか否かについては、事業者側の認識と消費者側の認識との差異が懸念されることから、「相当な理由」について、消費者に不利益がないよう、逐条解説において示してください。

また、秘密保持命令は重い罰則規定となっています。積極否認の特則と併せて、このような重い規定を設けると、むしろ積極否認の特則の効果が委縮されてしまうと考えます。

一方、「相当な理由」があるとし、事業者側が明らかにしない場合、文書提出命令の特則により、営業秘密を明らかにすることを求める際には、秘密保持命令によって営業秘密の漏洩への不信感を払しょくすることで、適正な文書提出を促すことにつながるを考えます。

なお、特許の場合は、発明内容について双方専門家として対立しますが、消費者紛争では、

紛争の一方当事者である消費者側は営業秘密を知ったことによる、自らの生業に対する利益はありません。目的は高額な解約料に納得せず適切な解約料を支払うためです。適格消費者団体は、秘密保持が制度的に担保されています。したがって、もし利用主体が適格消費者団体に限られるのであれば、秘密保持命令の導入が必要であるかどうかについては慎重に検討する必要があると考えます。適格消費者団体の活動を阻害することがあってはなりません。また、利用主体を一般の消費者まで広げた場合であって、秘密保持命令を導入する際においても、罰則規定において特許法と同様である必要はなく、消費者契約法の趣旨を踏まえた適正なものとしていただきたいと考えます。

### 2. 解約権の行使を制約する条項

事務局の提案に、方向性としては賛成です。

「必要な範囲を超えて」とありますが、「必要な範囲」は、資料6～7ページにある根拠法令があるものに限るのか、それとも法令に基づくもの以外でも、一定の条件のものを含むのかについて、明らかにしないと混乱すると思われます。

また、「消費者に労力又は費用をかけさせる」とありますが、どの程度の「労力」と

「費用」を想定しているのでしょうか。仮に「一般的消費者」「平均的消費者」を想定した場合、年齢、

知識、経験、体力等も含めて、多様な消費者がいる中、どこに基準をおいたものであるかを明らかにする必要があるとともに、いわゆる脆弱な消費者と考えられる層に対する考慮も必要であると考えます。

### 3 その他（取消権について）

7月2日の資料24ページにある事務局提案について。

「b …事業者が善意でかつ過失がないときを除く形で」については、維持していただきたいと考えます。「重大な過失」となると、相談現場においては、「通常の事業者であれば気付かない。重大な過失ではない。」と事業者から主張されることが予測されます。消費者契約法逐条解説では、「重大な過失」について、「僅かの注意をすれば容易に有害な結果を予見することができるのに、漫然と看過したというような、ほとんど故意に近い著しい注意欠如の状態をいうとされている」と記載があり、その判例が示されています。「ほとんど故意」の場合のみであれば、消費生活センターでのあっせんにおいて、これまで救われなかつた被害の救済に対して有効に活用できません。これまでと変わりがないといえます。事業者は取引のプロとして、「ほとんど故意」でなければ問題なし、とすることには納得できません。取引の機会を逸する問題と深刻な消費者被害の防止と救済とを比較して検討すると、その取引における「リスク」は高齢者と取引をする事業者側が負うことが妥当であると考えます。

7月2日の資料19ページ。「(i) 判断力の著しい低下に関する事業者の主観は要件としない」

及び同資料24ページcについて。

是非維持していただきたいと考えます。一方で、主観的要件を排除した場合における客観的な基準の明確化については、非常に慎重に検討する必要があると考えます。医学的検査の下、一定の数値が基準にならざるを得ない点は理解できるものの、高齢者の中には、検査を受けること自体を拒否する方もいます。また、僅かに基準の数値ではないことにより、救われない消費者も発生します。この種の議論は、「前提」「蓋然性」「推認」ということなしにはできないのかもしれません、そうであれば現実に発生している判断力が不十分な高齢者の様々な被害の実態について検証を行い、これまで救済されなかつた事案について効力を発するような基準となるよう、慎重に検討していただきたいです。

## 第21回「消費者契約に関する検討会」各論点に対する意見

2021年7月14日  
消費者契約に関する検討会 委員  
遠山 優治

### 1 - 0. 総論

- 商品・サービスの価格設定は消費者の多様なニーズに対応するため多様化しており、解約料の水準も必ずしも損害の発生を前提としてあらかじめ定めているものではない。また、商品・サービスの価格設定は、当該商品・サービスの品質・性能や当該事業者の経営戦略等と密接につながっており、営業秘密そのものといえる。
- 実際の取引からかけ離れた擬制的な概念である「平均的な損害」のみに偏った議論を行うのではなく、契約締結にあたり、事業者が解約に関する規定を明確にし、消費者が納得して契約することが重要である。

### 1 - 1. 立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護

- 特許権侵害訴訟等は、権利者が自らの権利の侵害を争うものであり、権利者はその侵害の可能性や侵害内容について相応の合理性をもった主張が可能である一方、当該権利者の被害は、侵害行為が続く限り拡大する。これに対し、消費者契約法9条1号は、当該契約を締結した消費者が契約を解除した場合の解約料（損害の発生を前提としてあらかじめ定めた場合における事業者の損害）に関する規律であり、これは当該商品・サービスが提供された場合に当該消費者の支払う対価を超えることはなく、当該消費者の権利を一方的に侵害するものではない。そのため、特許法等の制度をそのまま当てはめることは、やはり適切ではないのではないか。
- 例えば、「営業秘密が含まれることまたは消費者の主張に合理性がないことその他の相当の理由」とするなど、営業秘密にあたる場合や消費者の主張に合理性がない場合には、「相当の理由」により営業秘密を明らかにする必要がないことなどを明らかにしていただきたい。
- または、主体を適格消費者団体に限定し、適格消費者団体の秘密保持義務を定める消費者契約法25条に目的外利用の禁止を追加するとともに、民事訴訟法92条の閲覧等の制限が確実に適用されるよう対応いただきたい。
- 文書提出命令の特則の導入については反対である。

## 2. 解約権の行使を制約する条項

- 前回の消費者庁資料に挙げられていた「解約権の行使を制約する条項」の例は、商品・サービスの特性に応じて相応の理由があつて定められているものであり、その他の事例を含め、契約条項の内容のみで不当条項となるものではない。
- 運用によって解約できないことが問題であり、「法令中の公の秩序に関する規定の適用による場合に比して消費者の権利を制限し又は消費者の義務を加重する消費者契約の条項」の例示において「必要な範囲」「労力又は費用をかけさせる」とし、第2要件の解釈として「労力又は費用の程度が低い場合は、該当しない」とされても、事業者の予見可能性は極めて低く、消費者庁資料8頁の提案には反対である。

以上

## 「立正責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護、解除権の行使を制約する条項」

令和3年7月13日  
西田公昭  
立正大学心理学部対人・社会心理学科

### I 立正責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護

事務局案に賛成。「平均的な損害」の額の算出根拠を示すのは、事業者側の責務であり、たとえ営業秘密が漏れるリスクがあろうとも、一般的に消費者が理解を超えるようなキャンセル料金を要求する以上は、必要だと思う。消費者の心理を推測すると、詳細で正確な算定根拠を知りたいのではなく、大まかな理解ができれば、営業の秘密にあたる部分的な事項については知らずとも納得できることが多いのではないだろうか。そう考えると、文書提出命令の特則や秘密保持の命令のような制度を導入するまでもないと考える。ただし、それでも秘密保持の命令を制度化するべしとの判断をするならば、文書提出命令の特則は必要要件と見なすべきであろう。

### II 解除権の行使を制約する条項

事務局案に賛成。消費者側にとって、速やかに解除したいのに、その方法が明記されていなかったり、わかりにくく手続きがあつたりしている現状を鑑みると必要な対応である。また、繋がりにくく電話や店舗に赴く必要があると言う事態は、心理的な焦燥感を高めるし、交通費や通信費のコストあるいは面倒な文書作成によって解約の自由を妨げられていると感じているだろう。本人確認は大事な手続きではあるが、それを盾にされて、必要以上の心理的負担が大きくさせられ、解約を妨げている現実は、憂慮すべきである。

以上

# 第21回検討会・意見

2021年 7月 13日

弁護士 平尾嘉晃

## 第1 立証責任の負担を軽減する特則における営業秘密の保護

1 秘密保持命令は、文書提出命令の特則が導入され、かつ、利用主体が一般消費者にも拡大された場合に初めて導入するか否かを検討すべきものである。

また、その際には、特許法や不正競争防止法などで想定されている競合他社からの訴訟提起と同列に考えていいのかを改めて検討するべきである。

### 2 「相当な理由」について

特許法や不正競争防止法では、文書提出命令が導入されているため、文書提出命令の但し書き「正当な理由」で論じられているところであるが、新・注解 不正競争防止法(第3版 下巻 1083頁～)(2012年 株式会社青林書院)では、「侵害訴訟の当事者双方は、互いに競争者、競業者であることがよくあり、書類の所持者は、営業秘密を理由として、その提出を拒もうとすることが多い。」という問題に対して、営業秘密を「正当な理由」に該当するという見解があるとしつつも、それを十把一絡げにするのではなく、以下のとおり、具体的場面に即して考えるべきとする見解があることを指摘している。

「一方、消極説は、営業上の秘密に属する書類はすべて提出を拒否することについて正当な理由があるということになれば、本条はほとんど実益がないことになるから、少なくとも、侵害行為に関する限りにおいては、営業秘密の抗弁は成り立たないというべきであろう、とする。」

「文書が営業秘密を示している場合にこれに該当するのかということが問題となるが、商品の原価というものが通常、営業秘密に該当することに鑑みると、侵害行為がなされたことが明らかであり、かつ、損害額の証明に侵害者の文書が必要である場合には、商品の原価が営業秘密であるとの一事を以てみだりに正当な理由があると解すべきではない。」

消費者契約法9条1号では、現に、事業者が違約金を定める条項を作成・使用している場面なのであるから、営業秘密の一事を以て「相当な理由」をみだりに認めるべきではなく、「相当な理由」の適用範囲は、慎重かつ厳格に判断されるべきである。

## 第2 解除権の行使を制約する条項

1 解約にあたって慎重な本人確認が要請される取引類型(金融取引など)もあるが、全ての取引でそれがいえるわけではない。「本人確認」という名目が、解約を免れるため悪用される危険があることにも十分に注意するべきである。

2 解約にあたって個人情報の提出を求めるることは、個人情報保護の観点からみると、消費者にとって制約となる。これも、「本人確認」という名目が濫用されないよう、十分な注意が必要である。

## 第3 困惑類型の脱法禁止規定

1 第20回検討会で提案されたものであれば賛成できるが、これをさらに限定する

ような提案であれば、脱法禁止規定としての存在意義が薄れるとともに、平成30年6月12日参議院消法務委員会の成年年齢引き下げに伴う附帯決議の要請にも応えることにならず、反対である。

- 2 法4条3項3～5号の脱法禁止規定が必要な点は、前回意見したとおりである。

#### 第4 心理状態に着目した規定

- 1 提案の中にある「その場において契約をするか否かを判断するよう求め」でいう「その場」とは、場所的概念ではないことを明らかにするべきである。そうでないと、本契約が対面契約等に限定され、本来の趣旨を没却することになる。
- 2 若年者に多い、情報商材被害のような、もうけ話で一方的に期待感をあおられた場合でも、焦って判断するような状況に置かれた消費者と同様、冷静かつ十分な判断ができない状況となる。そのような心理状態に着目した規定が、平成30年6月12日参議院消法務委員会の成年年齢引き下げに伴う附帯決議の要請からも必要である。

#### 第5 判断力の不足に着目した規定

- 1 本提案は、特に、a. の要件が限定的に過ぎる。  
ただし、b. の主観的要件が、提案のような形であれば、一定の意味のある規定といえ賛成である。しかし、「過失がないときを除く形」という提案が「重大な過失がないときを除く形」とすることには反対である。  
「重大な過失」については、法4条2項の逐条解説(第4版)で、「ほとんど故意に近い著しい注意欠如の状態をいうとされている。」と記載されているところ、このような限定を設けては、もはや実務上機能しない規定となる。
- 2 前回も意見したが、「当該消費者の生活に将来にわたって不可逆的な支障を及ぼすものである内容の消費者契約」については、特に高齢者は、現在の蓄財を将来の生活原資とすることから、現時点では直ちに生活に支障を及ぼさない場合であっても、将来の生活に支障を及ぼす可能性があれば該当することを明らかにするべきである。
- 3 c. については、判断力の低下につき、客観的基準を設ける点については賛成するが、例として挙がっているもののうち(2)は不適当である。

そもそも、MMSE 検査では、20点未満は中程度の知能低下とされている。

京都地判平成2年6月26日は、身元保証契約締結の2か月前に、既に MMSE 検査で中程度の知能低下(15点)と診断されている場合、契約締結時には意思無能力であったと判断するものである。

このように、現行の意思無能力の規定でも、身元保証契約といった必ずしも財産的棄損を伴わない契約類型であっても、MMSE で中程度の知能低下の場合は、契約は無効とされるのである。

そうすると、a. のような契約の限定しつつ、さらに取引から半年以内に MMSE 検査で15点を下回っていたこと、というする例は、現行の意思無能力と同じことを言う、あるいは、現行の意思無能力よりさらに取消を制限するものであって、不適当である。

## 第 21 回消費者契約検討会に関する委員意見

山下純司

### 1. 立証負担の責任を軽減する特則における営業秘密の保護

事務局の提案に賛成する。今回の提案は、営業秘密について開示を義務づけているわけではなく、事業者がキャンセル料の算定根拠について、営業秘密に関わるという理由で開示を拒絶することは認められるものと理解している。開示を強制しないのであれば、秘密保持命令は不要である。現在の提案のままで秘密保持命令を導入すれば、消費者に重い責任を負わせることになり妥当ではない。

### 2. 解約権の行使を制約する条項

事務局の提案の方向性に賛成する。

解約権の行使の制約は、運用の問題も大きいが、契約条項で解約権を制限している場合も考えられるので、このような条項をおく意味がある。消費者契約における解約の手続については、障害のある消費者の解約が困難になったりする可能性を考えると、本来は無方式であることが望ましいと考えるが、契約の性質や事務の必要性から、合理的な範囲内で手続に枠をはめる必要があること自体は理解できる。問題は、必要以上に手続を複雑にして解約を制限するような条項であり、こうした場合を例示としてあげる事務局提案の方向に賛成する。

以上

# 第 21 回 消費者契約に関する検討会

## 意見

アジアインターネット日本連盟 渡辺

### 1. 立証負担の責任を軽減する特則における営業秘密の保護

今回のご提案は、資料 P2 にある積極否認の特則の導入を前提に、事業者は「相当の理由」があれば営業秘密を開示する必要がなくなるため、秘密保持命令やその違反に対する罰則までは規定しないというものであると理解しておりますが、ご提案には反対いたします。

まず、前回積極否認の特則について議論した際、事務局からは先の消費者団体ヒアリングにおいて立法事実は示されたとの見解をお示しいただいたところですが、特則の必要性が明確になったとは言い難いと考えています。ヒアリングにおいて言及のあった事例では、事業者側は、「平均的見積額・再販率・粗利率など、具体的な数字をもって、…(略)…「平均的な損害」の額を超えない」との主張を行っていたとあります。従いまして、事業者側は、営業秘密の保護といった相当な理由がある部分を除きつつ金額や計算方法を明らかにしているように思われ、この事例をもって積極否認の特則の必要性が示されたとは言えないと考えます。消費者団体側において平均的な損害についての主張を整えにくい場合があることは理解しますが、消費者や消費者団体側がしっかりと説明を行い、それに対して事業者側もしっかりと反論を行えばよく、新たに特則を導入する必要はないと考えます。

次に、仮に積極否認特則が導入される場合について意見を述べさせていただきます。前回の議論において他の委員の方々からもご指摘がありましたが、事業者に積極的な情報の開示を促していくためには開示した情報の保護は重要です。現在のご提案では、特則の利用主体は適格消費者団体と消費者となっておりますが、これまでの検討会でも繰り返し指摘があったように、消費者にも様々な方がおられますので、仮に秘密保持命令の制度を設けたとしても、一般的な消費者を利用主体に含めるのは難しいのではないか、やはり利用主体は適格消費者団体に限るべきではないかと考えます。また、事業者に積極否認が求められるとしても、それは、消費者団体がしっかりと説明を行った後であることを明確にしていただき、営業秘密に当たる場合だけでなく、合理的ではない主張に対しても、積極否認を求められることはないと明確にしていただきたいと思います。

なお、利用主体を適格消費者団体に限るとした場合にも、消費者契約法第25条における秘密保持義務は、訴訟法上の秘密保持義務と異なるものであるというこれまでのご指摘を踏まえて、秘密保持命令やその違反に対する罰則を規定すべきではないかと考えます。

### 2. 解約権の行使を制約する条項

ご提案については反対いたします。理由といたしましては、今回のご提案では、法令上求められる本人確認などが第1要件に該当しないことは明確になったと考えますが、他方で、どのような「条項」が「解除に係る手続きに必

要な範囲を超えて、消費者に労力又は費用をかけさせる方法に制限する条項」に該当しうるのかについては明らかではありません。また、前回も意見書にて述べさせていただきましたが、問題の所在は契約の「条項」というよりは、電話が通じにくいといった「運用」にあるように思われます。そのため、最終的には裁判所の判断であるにしても、まずはこの検討会としてどのような「条項」が不当であると考えているのか、少なくとも複数の具体的な例を挙げる必要がありますし、そのような不当な「条項」がどれほど現実に使用されているのかも踏まえて今回のご提案の是非を議論すべきであると考えます。なお、そもそも、法第 10 条 第 1 要件は判例等の積み重ねによりルールが設けられるべきであり、明文で例示を規定した場合にかえって柔軟な解釈が困難となるおそれがあるため、例示を増やすよりは裁判規範に委ねるべきとも考えます。

また、今回のご提案に関し、契約の「条項」そのもののみならず、「運用」の面も第1要件該当性を判断するにあたって考慮するということであれば、「運用」は評価の問題であり、「条項」に関する客観的事実の問題である第1要件の例示としては適当ではないと考えており、その点についても反対いたします。

以上