

は し が き

消費者契約法は、消費者契約を規律する法律であり、消費者に契約締結の意思表示の取消しや、不当な内容の条項の全部または一部の無効を主張することを認め、さらに、適格消費者団体に差止請求権を認めている。2000（平成12）年に成立後、数次の改正によって、消費者の権利主張の拡充を進めてきた。

しかし、同法の改正は、現在、壁に突き当たっていると言われる。その大きな要因は、消費者を取り巻く取引環境の変化である。高齢化の進展などにより認知機能が不十分な消費者の割合が拡大していることや、SNSやAIなどの技術の進展により人間の限定合理性や認知バイアス等が容易に攻撃され、消費者に不利益で不公正な取引が広範に生じやすい状況が発生している現在、消費者とはどのような存在であるかという根本に立ち返って検討する必要がある。

本書は、こうした問題意識の下、成立後25年を迎えた消費者契約法の現在の姿を伝えるとともに、同法のあるべき未来についても考察を及ぼすものである。

本書に特色があるとすれば、以下の点を挙げることができよう。

第1に、本書は、消費者契約法のテキストである。テキストとして、同法の成立過程や改正経緯を確認しつつ各制度の趣旨や機能を立法の沿革や判例に依拠して叙述し、まずは同法の現在の姿を読者に正確に伝えることを目指している。それを実現するため、必要に応じて内容の要約を施しつつ、政令・内閣府令・ガイドラインを含めた消費者契約法に関するほぼすべての条文を本書に盛り込むように努めた。

第2に、消費者契約法全体を対象とする解説書は多くなく、しかも、それらは、コンメンタール（逐条解説）の形で叙述されている。これに対して、本書は、消費者契約法上の各制度が、同法の立法や改正の際にどのような社会関係を背景に、消費者と事業者の関係をどのように規律しようとしていたかという観点から、消費者契約法の各規定が拠って立つ理念や考え方をより横断的・体系的に叙述することを志向している。こうした検討は、同法のあるべき未来を

構想するに当たって重要であり、消費者契約法のテキストが担うべき役割であると考えている。

第3に、本書は、検討の対象を消費者契約法の各規定に限定せず、消費者契約法を軸に、現在の消費者法の問題状況を捉え、今後の消費者契約法の在り方を探ることを意図している。これは、冒頭に述べた問題意識をふまえ、消費者を取り巻く取引環境の変化を、消費者契約法を含めた消費者法の進展という角度から捉え、そこでの消費者契約法の果たすべき役割を考察しようとするものである。

第4に、本書は、消費者とはどのような存在であるか、という冒頭に述べた問題意識をふまえ、消費者を取り巻く現在の取引環境の下では、「消費者の脆弱性」にどう対応するかが重要な課題であるという観点から、同法1条の目的規定に「消費者の脆弱性に鑑み」といった文言を追加することを提案するなど、壁に突き当たっているとされる消費者契約法改正につき、一定の提言を行っている。

消費者契約法に立ちはだかる壁を突破するための営みとして、「消費者法の現状を検証し将来の在り方を考える有識者懇談会における議論の整理」が2023（令和5）年7月に消費者庁から公表された。それを受けて、同年12月から、内閣府消費者委員会において、「消費者法制度のパラダイムシフトに関する専門調査会」が設置され、現在、審議が継続中である。本書は、消費者庁の上記報告書は参照・引用しているが、専門調査会の審議状況については、まだ最終報告書が出ていないことと、本書の執筆時期との関係で、参照・引用に及んでいない。専門調査会の最終報告書が取りまとめられた後には、いよいよ消費者契約法の改正作業に移ることが予想される。こうした時期に本書が刊行されることにわずかなりとも意味があるとすれば幸いである。

第5に、本書を多くの読者に手に取っていただけるよう、叙述の仕方を工夫した。本書の多くの箇所では、各制度等における「概要」を説明した上で、詳しい解説に入っている。消費者契約法をはじめて学ぶ人は、まず「概要」の部分を読むことによって、同法がどのような法律であるかをおおむね理解することができるであろう。また、本書には多くのColumnを付している。Columnには、同法の基本的な解説を補うものもあるが、多くは、消費者を取り巻く取引

環境の変化を背景にした、同法の立法目的や適用範囲、取消しや無効、差止請求に関する発展的ないし個別的な問題を扱うものである。この部分は、現在の消費者契約法の限界を意識しつつ、その活用を図ろうと腐心している実務家の方々や、行政に携わっている方々に役立つことを目指している。

このような意味で、消費者トラブルの解決に携わっている弁護士や司法書士、消費生活相談員、消費者トラブルの当事者である消費者や事業者の方々、消費者問題・消費者法の将来を見据える行政・立法関係の方々や研究者の方々、そして、もちろん消費者契約法のテキストとして、消費者法を学ぶ学生の方々に、本書を読んでもらいたいと考えている。

私が研究者としてほぼ最初に取り組んだ論文（「フランス契約法における詐欺・錯誤と情報提供義務(1)～(3・完)」民商法雑誌 102 巻 2 号～4 号（1990 年））は、10 年後の消費者契約法の成立につながる問題意識を展開したものであった。その後もこの問題に関心を持ち続け、消費者契約法成立後も、同法の改正審議に加わる機会を得るなどして、同法の 25 年の歩みに伴走することになった。

その間、充実した教育・研究環境を提供いただいた勤務校関係各位、とりわけ刺激に満ちた教員生活を与えていただいた早稲田大学の同僚教員・学生各位、また、現在在籍する法律事務所関係各位、内閣府消費者委員会など各行政機関関係各位、適格消費者団体関係各位、執筆の機会をいただいた出版関係各位に対して、お礼を申し上げる。

有斐閣の山下訓正氏から本書出版のお声をかけていただいてからずいぶん時間が経ってしまった。その間、山下氏にはご心配をおかけしつつ周到なご配慮をいただいた。ここに改めてお礼を申し上げる。

2025 年 5 月

後 藤 卷 則

- (3) 平成 21 年改正 38
- (4) 平成 25 年改正 39
- (5) 平成 28 年改正 39
- (6) 平成 29 年改正 40
- (7) 平成 30 年改正 41
- (8) 令和 4 年改正 43

Column I-10 消費者法の現状を検証し将来の在り方を考える有識者懇談会 44

第 2 節 消費者契約法の立法目的47

1 消費者契約法の目的47

- (1) 消費者契約法の立法目的と目的規定の重要性 47

- (2) 情報・交渉力の格差とその是正 48

Column I-11 消費者契約法の合憲性 49

Column I-12 市場の失敗 51

- (3) 消費者像の深化と立法目的の見直しの必要性 53

Column I-13 平均的な消費者と脆弱な消費者 59

Column I-14 消費者の脆弱性が問題となる各種の場合 64

Column I-15 適合性原則 66

2 消費者契約法の立法目的の見直し68

Column I-16 脆弱な消費者と適合性原則 70

Column I-17 消費者のエンパワーメントによる格差是正 71

Column I-18 デジタル化の進展と消費者契約法 72

Column I-19 事業者の多様性の考慮 73

第 3 節 消費者契約法の適用範囲76

1 消費者・事業者の定義76

- (1) 事 業 76

- (2) 事業として又は事業のために契約の当事者となる場合における個人 77

- (3) 法人その他の団体 85

- (4) 消費者概念のあるべき方向性 86

Column I-20 消費者法の目的と生活者としての消費者 86

Column I-21 「金銭を支払う人」として以外の「消費者」 88

- (5) 消費者の定義の解釈基準の提示 88

(6) 事業者間契約の規律	89
Column 1-22 外国法の状況——消費者的事業者をどう扱うか	91
(7) 消費者間契約の規律	93
Column 1-23 取引 DPF 消費者保護法	94
2 消費者契約の定義	95
3 適格消費者団体の定義	96
Column 1-24 消費者庁長官への委任	96
第4節 事業者および消費者の努力	98
1 事業者の努力義務	98
(1) 努力義務の意味	98
(2) 努力義務規定	98
Column 1-25 条項使用者不利の原則	100
2 消費者の努力義務	106
3 努力義務違反の効果	107
Column 1-26 消費者契約法3条1項の努力義務違反——裁判例	107
第5節 他の法律との適用関係	110
1 消費者契約法と他の法律との適用関係	110
2 民法・商法との適用関係	110
(1) 概 要	110
(2) 民法96条との適用関係	111
3 民法・商法以外の他の法律との適用関係	111
Column 1-27 個別法の規定と消費者契約法4条の適用関係	112
Column 1-28 「別段の定めがあるとき」の解釈	113
第2章 消費者の取消権	115
第1節 総 説	116
1 不当勧誘行為の三類型	116
2 勧 誘	116
(1) 広告等が「勧誘」に当たるか	116

Column 2-1	広告等による表示を「勧誘」と認めた事例	118
Column 2-2	景品表示法と消費者契約法	119
Column 2-3	インターネット広告に対する法規制	121
Column 2-4	「勧誘」に関する最高裁判決と今後の課題	122
(2)	勧誘をするに「際し」	123
第2節	誤認による意思表示の取消し	124
1	誤認の種類	124
2	不実告知	124
(1)	概 要	124
(2)	重要事項について事実と異なることを告げること	125
(3)	主観的評価	125
(4)	事実反するか否かの判断時期	126
(5)	不実告知と債務不履行	127
(6)	裁 判 例	127
3	断定的判断の提供	130
(1)	概 要	130
(2)	断定的判断を提供すること	130
(3)	将来における変動が不確実な事項	130
(4)	裁 判 例	131
4	不利益事実の不告知	132
(1)	概 要	132
	Column 2-5 当該重要事項に関連する事項	133
(2)	利益告知と不利益事実の不告知との関係	134
	Column 2-6 利益告知と不利益事実の不告知の関係—— 裁判例	135
	Column 2-7 不利益事実の不告知における故意の必要性—— 裁判例	139
第3節	困惑による意思表示の取消し	141
1	総 説	141
(1)	概 要	141
(2)	平成30年改正前	141
	Column 2-8 困惑類型の限定に対する批判	142
(3)	平成30年改正	143

(4) 令和4年改正	143
2 不 退 去	144
3 退 去 妨 害	145
4 消費者を任意に退去困難な場所に同行しての勧誘	146
(1) 概 要	146
(2) 勧誘することを告げずに	147
(3) 任意に退去することが困難な場所であることを知りながら	147
(4) 当該消費者をその場所に同行し	147
5 威迫する言動を交えた相談の連絡の妨害	148
(1) 概 要	148
(2) 威迫する言動	149
(3) 内閣府令で定める方法	150
6 経験の不足による不安をあおる告知	150
(1) 概 要	150
(2) 社会生活上の経験が乏しいことから	151
(3) 消費者の願望の対象となる事項	152
(4) 過大な不安	152
(5) 知りながら	153
(6) 不安をあおり	153
(7) 正当な理由がある場合	153
(8) 当該消費者契約の目的となるものが当該願望を実現するために必要である旨を告げること	153
7 経験の不足による好意の感情の誤信に乗じた破綻の告知	154
(1) 概 要	154
(2) 社会生活上の経験が乏しいことから	154
(3) 好意の感情	154
(4) 同様の感情を抱いているものと誤信	155
(5) 知りながら	156
(6) これに乗じ	156
(7) 関係の破綻の告知	157
8 判断力の低下による不安をあおる告知	157
(1) 概 要	157
(2) 加齢又は心身の故障によりその判断力が著しく低下している	158

(3) 生計、健康その他の事項に関し	159
(4) その現在の生活の維持に過大な不安を抱いていることを知りながら	159
(5) 不安をあおり、正当な理由がある場合でないのに	159
9 霊感等による知見を示して不安をあおる告知	160
(1) 概 要	160
(2) 霊感その他の合理的に実証することが困難な特別な能力による知見として	160
(3) 当該消費者又はその親族の重要な事項について不安をあおり、又はそのような不安を抱いていることに乗じて	161
Column 2-9 消費者法の対象主体の広がり	161
(4) 当該消費者契約を締結することが必要不可欠である旨を告げ	162
Column 2-10 不当寄附勧誘防止法	162
Column 2-11 信者との間の不起訴の合意の有効性、献金の勧誘の違法性	164
10 契約前の義務実施・契約目的物の現状変更	165
(1) 概 要	165
(2) 義務の内容の全部若しくは一部を実施	166
(3) その実施又は変更前の原状の回復を著しく困難にする	166
11 契約前活動の損失補償請求	167
(1) 概 要	167
(2) 前号に掲げるもののほか	168
(3) 当該消費者契約の締結を目指した事業活動	168
(4) 特別の求め	168
(5) 損失の補償を請求する旨を告げる	168
Column 2-12 不招請勧誘規制と消費者契約法	169
第4節 過量な内容の消費者契約に係る意思表示の取消し	171
1 総 説	171
2 適用要件	172
(1) 過量な内容の消費者契約	172
(2) 過量性を認識しながら勧誘をすること	174
(3) 事業者の勧誘により消費者が意思表示をすること	175
3 裁判例	175

第5節 重要事項	176
1 「重要事項」の意義と法改正	176
(1) 概 要	176
(2) 平成28年改正	178
2 裁 判 例	180
(1) 下級審裁判例	180
Column 2-13 重要事項——裁判例	180
(2) 最高裁判決	182
Column 2-14 金の先物取引における将来価格の「重要事項」該当性	183
3 重要事項の拡張可能性	184
Column 2-15 重要事項該当性の否定例	186
第6節 取消権の行使期間等と取消しの効果	188
1 取消権の行使期間等	188
(1) 取消権の行使期間	188
Column 2-16 心理的な困惑状態が継続していると認められる事例	190
Column 2-17 消費者契約と法定追認	192
(2) 取消権の制限	193
2 取消しの効果	194
(1) 概 要	194
Column 2-18 取消構成では導けない効果への対応	194
(2) 取消権を行使した消費者の返還義務	196
(3) 原状回復義務の内容	197
Column 2-19 使用利益の返還——裁判例	201
3 取消しと第三者の保護	202
(1) 第 三 者	202
(2) 善意無過失	202
(3) 民法との差異	202
第7節 媒介の委託を受けた第三者・代理人	203
1 媒介の委託を受けた第三者	203
(1) 概 要	203

- (2) 読み替え規定 204
- (3) 媒介をすることの委託 204
- (4) 裁 判 例 205

Column 2-20 フレジット契約と販売業者の「媒介の委託を受けた
第三者」該当性 206

2 代 理 人208

- (1) 概 要 208
- (2) 民法 101 条との関係 208
- (3) 受託者等の代理人 209
- (4) 消費者の代理人が事業者である場合 209

第 3 章 消費者契約の条項の無効.....211

第 1 節 総 説212

1 民法における不当条項規制212

- (1) 平成 29 年民法改正前 212
- (2) 平成 29 年改正民法による定型約款における不当条項規制 214

2 消費者契約法における不当条項規制216

第 2 節 消費者契約法における不当条項規制217

1 事業者の損害賠償の責任を免除する条項等の無効218

- (1) 事業者の債務不履行責任を免除する条項 218
- (2) 事業者の不法行為責任を免除する条項 221

Column 3-1 消費者契約法 8 条 1 項の 3 号と 4 号の適用関係
223

- (3) 事業者の債務不履行責任・不法行為責任に関する決定権限付与条項
224
- (4) 事業者の契約不適合責任を免除する条項等 225
- (5) 一部免責条項のうち免責の範囲が不明確である条項 227

2 消費者の解除権を放棄させる条項等の無効228

- (1) 概 要 228
- (2) 消費者の解除権を放棄させる条項 228
- (3) 消費者の解除権の有無に関する決定権限付与条項 229

3 事業者に対し後見開始の審判等による解除権を付与する条項の無効...230

(1) 概 要	230
(2) 8 条の 3 の適用対象	230
Column 3-2 後見, 保佐, 補助	231
4 消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効等	232
(1) 9 条 1 項 1 号の概要	232
(2) 損害賠償の額を予定し, 又は違約金を定める条項	234
(3) これらを合算した額	234
(4) 解除に伴う	234
(5) 解除の事由, 時期等の区分に応じ	236
Column 3-3 民法 420 条 (賠償額の予定) と消費者契約法 9 条 1 項 1 号	237
(6) 平均的な損害	238
Column 3-4 大学以外の学校等の入学辞退の場合	243
Column 3-5 携帯電話利用契約における解約金条項	246
Column 3-6 冠婚葬祭互助会契約における解約金条項	251
Column 3-7 LP ガス供給契約の解約と消費者契約法 9 条 1 項 1 号	253
(7) 平均的な損害の額の立証責任	256
(8) 9 条 1 項 2 号	258
5 消費者の利益を一方的に害する条項の無効	259
(1) 概 要	259
(2) 第一要件 (前段要件)	261
(3) 第二要件 (後段要件)	262
(4) 第一要件と第二要件の関係	262
(5) 10 条の適用例	264
Column 3-8 敷引特約の有効性——他の解決方法	265
Column 3-9 敷引特約——平成 23 年 3 月判決と 7 月判決の比較	266
Column 3-10 賃貸借契約における継続性の保障と更新料	267
Column 3-11 消費者契約法 10 条における約款条項の不当性判断	269
(6) 中心条項の取扱い	277
(7) 定型約款における不当条項規制との関係	280
(8) 消費者契約法 10 条違反の効果	282

Column 4-9 適格消費者団体の認定、監督等に関するガイドライン
316

2 認定の要件	317
(1) 法 人 格	317
(2) 団体の目的及び活動実績	317
(3) 体制及び業務規程	319
(4) 理事及び理事会	322
(5) 差止請求関係業務を適正に遂行することができる専門的な知識経験	324
(6) 経理的基礎	326
(7) 差止請求関係業務以外の業務	327
(8) 業務規程の記載事項	327
(9) 欠 格 事 由	328
3 認定の手続	329
(1) 申 請 書	329
(2) 添 付 書 類	329
(3) 認定の申請に関する公告および縦覧等	333
(4) 認定の公示等	335
4 認定の更新と失効	335
(1) 認定の有効期間	335
(2) 更新の基準・手続	336
(3) 変更の届出	336
(4) 認定の失効	337
5 合併、事業の譲渡、解散、業務の廃止	338
(1) 合 併	338
(2) 事業の譲渡	339
(3) 解 散	341
(4) 業務の廃止	341
6 差止請求関係業務等	341
(1) 差止請求権の行使等	341
(2) 消費者の被害に関する情報の取扱い	347
(3) 秘密保持義務	347
(4) 氏名等の明示	348

(5) 判決等に関する情報の提供	348
(6) 財産上の利益の受領の禁止等	348
(7) 差止請求関係業務以外の業務	349
7 監 督	349
(1) 帳簿書類の作成及び保存	349
(2) 財務諸表等の作成, 備置き, 閲覧等及び提出等	354
(3) 報告及び立入検査	357
(4) 適合命令及び改善命令	357
(5) 認定の取消し等	358
(6) 差止請求権の承継に係る指定等	360
8 補 則	363
(1) 規 律	363
(2) 官公庁等への協力依頼	363
(3) 内閣総理大臣への意見	364
(4) 判決等に関する情報の公表	364
(5) 適格消費者団体への協力等	365
9 罰 則	367
(1) 49 条	367
(2) 50 条	368
(3) 51 条	368
(4) 52 条	369
(5) 53 条	370
第 3 節 訴訟手続等の特例	373
1 書面による事前の請求	373
2 訴訟の目的の価額	374
3 管 轄	374
(1) 概 要	374
(2) 差止請求訴訟の土地管轄	374
(3) 行為地管轄	375
4 移 送	375
5 弁論等の併合	376
6 訴訟手続の中止	377

7 間接強制の支払額の算定	378
---------------------	-----

第5章 消費者法の体系化・現代化と消費者契約法

379

1 消費者法の現代化	380
------------------	-----

- (1) 「消費者契約に関する検討会報告書」と「有識者懇談会の整理」
380

Column 5-1 消費者法に何が必要か 381

- (2) 消費者法の体系化と現代化 382

2 消費者契約法と消費者関連法	383
-----------------------	-----

Column 5-2 悪質事業者による多数消費者被害と公私協働 384

3 消費者契約法と民法	389
-------------------	-----

- (1) 消費者契約に関する民事ルールの民法典への取込み 389

Column 5-3 「消費者契約の特則」の消費者契約法における再検討
390

- (2) 民法改正と消費者契約法改正 391

- (3) 規範創造における民法と消費者契約法 402

Column 5-4 様々な規制手法と消費者契約法 403

4 消費者法における円環的規範創造と消費者契約法	403
--------------------------------	-----

Column 5-5 消費者関連法と民法 404

Column 5-6 消費者法に固有なルールの探求 406

事 項 索 引 409

判 例 索 引 415

第 1 章 総 論

第1節 消費者契約法の成立と改正

1 消費者契約法の意義

消費者契約法は、消費者と事業者との契約，すなわち消費者契約を規律する法律である。事業者と消費者の間には、商品やサービスなどに関する情報の格差がある。また、事業者は、知識、経験の豊富な人材を用いて交渉に当たることができるため、交渉力についても消費者より優位な立場にある。消費者契約は、契約当事者間にこのような「情報の質及び量並びに交渉力の格差¹⁾」が存在する契約である。

そのため、消費者契約では、消費者が十分な知識、情報をもたないで契約をし、あるいは言葉巧みな勧誘によって、よく考えないで契約をしてしまうといったことが起こりやすい。

そこで、消費者契約法は、消費者と事業者の間の情報・交渉力の格差を踏まえ、一定の場合に、消費者に契約締結の意思表示の取消しを認め、あるいは不当な条項の全部又は一部の無効を主張することを認めることにより、消費者の不利益を回復するための民事ルールを導入した。これにより、事業者に適正な契約締結を促し、消費者契約の適正化を図ることが意図されている。

Column I-1 複合的な法領域としての消費者法

日本には「消費者法」という名前の法律が存在するわけではない。消費生活に関するトラブルには、消費者取引をめぐるトラブルや消費者の安全をめぐるトラブルなどがあるが、これらの消費者トラブルを予防し、また、発生したトラブルの事後的な解決を図るための諸法規が多数存在し、これらをトータルに捉え、消費者の権利や利益を確保するための法が、消費者法である。

消費者法には、行政法的な要素（例えば、特定商取引に関する法律（特定商取

1) 消費者契約法1条参照。以下、本書において、便宜上、この意味で「情報・交渉力の格差」ということがある。

引法)における業務停止命令), 民事法的な要素(例えば, 消費者契約法における消費者の取消権), 刑事法的な要素(例えば, 食品衛生法における罰則規定)がある。また, 供給者による公正かつ自由な競争を通じて消費者が良質で廉価な商品・役務の提供を受けることができるという意味では, 消費者法には競争法的な側面もある。さらに, 消費者法には消費者の紛争処理を扱う手続法的な側面もある。消費者法は, このように複数の法領域にまたがる複合的な法である。

これに対応して, 消費者法を規律するルールにも, 行政ルール, 民事ルール, 刑事ルールなど, 各種のものがある。

各種のルールのうち, 「民事ルール」は, 私人間の権利義務関係を定める「私法ルール」であるが, それに従わない場合に, 無効・取消しなどの民事的な効果が主ずることから, 「民事ルール」と呼ばれることが多い。消費者契約法は, 消費者法に民事ルールを導入する法律である。

消費者契約を規律するための立法的対応としては, ①事業者が使用する「約款」に着目して約款規制の問題として考察する方法(ドイツ, 韓国など)と, ②事業者と消費者の格差に着目して, 「消費者契約」の規制の問題として考察する方法(フランスなど)がある²⁾。日本では, 伝統的には, ①の問題として論じられることが多かったが³⁾, そこでの議論も踏まえつつ, より広く消費者契約の特徴に対応した契約の適正化を図ることを意図して, ②の方法が採用された⁴⁾。

消費者契約法は, 2000(平成12)年4月28日に成立し, 同年5月12日に公布された(平成12年法律第61号)。施行されたのは, 2001(平成13)年4月1日である。

2) ドイツや韓国では約款規制法があり(ドイツでは, 約款規制法が1976年に成立し, 2001年に民法(BGB)に吸収される形で引き継がれた。韓国では1986年に約款規制法が成立した。BGB305条~310条, 韓国約款規制法3条, 6条~14条), フランスには消費者・事業者間の規律を定める消費法典(1993年成立)がある。

3) 多くの研究がある。河上正二『約款規制の法理』(有斐閣・1988年), 石原全『約款法の基礎理論』(有斐閣・1995年), 山本豊『不当条項規制と自己責任・契約正義』(有斐閣・1997年)など。

4) その後, 平成29年改正民法によって, 「定型約款」の規定が新設され(同法548条の2~548条の4), ①の方法(民法)と②の方法(消費者契約法)が併存することとなった。

同法は、その後、2006（平成18）年に、消費者団体に差止請求権を認める消費者団体訴訟制度を導入した。この法改正により、一定の要件を満たす消費者団体（適格消費者団体）が事業者等に対して消費者契約法上の不当な行為の差止請求をすることができることになった。この制度は、少額・拡散的・多数被害という消費者取引の特質に鑑み、同種紛争の未然防止・拡大防止を図って消費者の利益を擁護することを目的として、適格消費者団体が、事業者等による不当な行為について、その停止や予防等を求めることを認めるものである。

2 消費者契約法成立の背景

消費者契約法が成立した背景として、①消費者契約に関する被害の増加、②規制緩和と市場メカニズム重視社会への転換、③民事ルール導入の必要性、④外国法の摂取といった諸点を指摘することができる。

（1）消費者契約に関する被害の増加

消費者契約法が成立した背景として、まず、消費者契約に関するトラブルや被害の増加を挙げることができる。

消費生活センターおよび国民生活センターに寄せられた消費者相談の多くは全国消費生活情報ネットワークシステム（略称PIO-NET）に収集される。その相談件数は、1989（平成元）年度は16万5697件であったが、その後増加を続け、1998（平成10）年度には41万5306件に達した。そのうちの販売方法および契約・解約に関するものの件数は、1989年度が10万6900件、1998年度が33万5991件と、相談全体に占める割合も増加しており、1989年度の64.5%に対し、消費者契約法が成立する前々年度である1998年度には、全体の81.0%となっていた⁵⁾。

Column 1-2 消費者契約法成立までの消費者問題の展開

1 終戦～1960年代

終戦（1945（昭和20）年）からしばらくの間は経済混乱期である。この時期には、主婦たちによる不良商品追放運動など、生活防衛的・生活維持的な性格の消費者運動が展開された。その後、経済混乱期から豊かな社会への移行期が

5) 消費者庁遂条解説 623 頁。

到来するが、この時期に、粉ミルクの製造過程で使用した食品添加物に混入されていたヒ素が原因で、130名の乳児が死亡した「森永ヒ素ミルク事件」（1955（昭和30）年）、睡眠薬ないし妊婦のつわり防止薬の成分であるサリドマイドにより先天性の奇形をもった子どもが誕生した「サリドマイド事件」（1958（昭和33）～1962（昭和37）年）などの「欠陥商品」問題が起こり、また、鯨肉が牛肉ロース大和煮と表示されていた「にせ牛缶事件」（1960（昭和35）年）を契機として、「不当表示」問題に関心が集まった。

この時期に自動車、電気製品などが割賦で大量に販売されるようになったのに伴い、割賦販売法が制定された（1961（昭和36）年）。

これに続いたのは、経済の発展・科学技術の進歩によって生じた豊かさや便利さと引き換えに、インフレ経済の進行による物価の上昇などの高度経済成長のひずみが生じた時期である。この時期に、農林省（1963（昭和38）年）と通産省（1964（昭和39）年）が相次いで専管課である消費経済課を設置し、経済企画庁に消費者行政を総合調整する機関である国民生活局が設置された（1965（昭和40）年）。また、わが国の消費者保護施策に基本的な枠組みを与える「消費者保護基本法」が制定された（1968（昭和43）年。消費者保護基本法は、2004（平成16）年に抜本的な改正をして、名称も「消費者基本法」に改められた）。

2 1970年代～1980年代前半

続いて、消費者問題の多様化・複雑化の時期が到来する。販売組織が、子会員・孫会員・曾孫会員というようにピラミッド状に階層が増加するにつれて上部の会員に多額の利益が得られるとして勧誘する「マルチ商法」による被害が1970年代から社会問題化し、また、訪問販売・通信販売が広範に行われるようになったことから、「訪問販売等に関する法律」（訪問販売法。現、特定商取引に関する法律）が制定された（1976（昭和51）年）。

また、1980（昭和55）年代前半には、豊田商事事件など「現物まがい」商法の被害が多発した。

さらに、貸金業者による過剰貸付け・高金利・過酷な取立てなどによる「サラ金被害」の社会問題化に伴って、「貸金業の規制等に関する法律」（貸金業法）が制定され、「出資の受入、預り金及び金利等の取締に関する法律」（出資法）が一部改正された（1983（昭和58）年）。

クレジットによって商品を購入した購入者が販売業者に対して有する抗弁権

(同時履行の抗弁権など)をクレジット会社に対して主張することができるか否かについては、販売業者・購入者間の売買契約とクレジット会社・購入者間の立替払契約が密接不可分の関係にあり、販売業者とクレジット会社が提携関係にあることなどを理由として、抗弁権の接続を認める判決が積み重ねられてきていたが、割賦販売法の改正により抗弁権の接続が立法上認められた(同法旧30条の4)のもこの時期である(1984(昭和59)年)。

3 1980年代後半～2000年

1980年代後半からは、消費者を取り巻く社会的・経済的環境は急激に変化し、エステティックサロン、外国語会話教室、警備保障契約、結婚情報サービスなど、商品ではなくサービス(役務)を対象とする「サービス取引」の増加に伴い、これをめぐるトラブルが増加した。

また、抗弁権接続問題をめぐるトラブルは、割賦販売法旧30条の4の創設後も後を絶たず、さらに、販売業者が消費者の名義を借りたり冒用したりしてクレジット契約をする「名義貸し」や、「過剰貸付け」などの「ローン・クレジット」をめぐる問題が重要な課題となった。それに加え、1990年代後半になると、各種の金融商品の違法・不当な勧誘などによる被害や、「インターネット」関連トラブルへの対応も必要になってきた。

この時期を特徴づけるのは、消費者取引の多様化・複雑化に伴う消費者契約をめぐるトラブルの大幅な増加であり、これに対応するために、特定商取引法や割賦販売法等の個別立法による消費者保護の強化が図られた。しかし、個別立法による対応には限界があり、消費者契約に横断的に適用される立法が必要となっていた。

こうした状況を背景にして、消費者契約法が成立した(2000(平成12)年)⁶⁾。

(2) 規制緩和と市場メカニズム重視社会への転換

また、消費者契約法が成立した背景として、事業活動に対する行政庁による規制を削減し、事業者の自律的な事業活動を活発化させることを目指す規制緩和の推進を挙げることができる。

消費者行政は、経済企画庁が消費者行政を総合調整する機関である国民生活

6) その後の今日に至るまでの状況を含めた消費者事件と立法の進展につき、日弁連講義30～37頁〔齋藤雅弘〕、宮下＝寺川＝松田＝牧＝カライコス7～14頁〔宮下修一〕。

局を設置する（1965（昭和40）年）などして徐々に進展したが、その際の規制手法は、監督官庁による規制行政によっていた。この時期は、経済の高度成長期に当たり、政府の経済政策運営は、目指すべき方向性を行政が提示して民間部門を誘導するという観点から、主な政策手法として、事前規制や行政指導等が用いられた。

しかし、こうした規制行政は、事業者の創意と工夫による自立的な事業活動を阻む。1980年代後半からのバブル経済が1990年代初頭に至って崩壊し、経済の低迷期に入ったことを背景に、自立的な事業活動の推進の必要性が顕著になり、規制緩和を推進し、市場メカニズムを重視する社会への転換が必須になった。その結果、事業者に対する規制を撤廃ないし緩和しようというのが、規制緩和の流れである。

この流れは、市場に対する行政の介入を最小限にとどめることにより、行政組織の肥大化を抑制して国家財政の立て直しを進めようとする政府の方針と、行政規制の削減により事業者の新規参入や新製品の開発など経済活動の自由化と活性化を期待する産業界の意向が合致した結果であり、規制緩和を推進し、市場メカニズムをより重視する社会への転換が世界的な潮流になった。

消費者契約法は、このような社会的要請を背景にして成立した。市場メカニズムを十分に機能させるためには、取引当事者が満足できる取引が行われることが重要であり、そのためには、市場参加者である取引当事者間を直接的に規律する民事ルールの充実・強化が要請されるからである⁷⁾。こうした状況において、消費者契約法の成立には、社会経済システムをより市場メカニズム重視の社会へ転換させるための環境整備の一環としての意味があった⁸⁾。

Column 1-3 規制緩和の必要性と留意点

規制緩和の必要性として、第1に、規制にはコストがかかるから、国家の過剰な介入は望ましくないという点が挙げられる。伝統的経済学、とりわけ新古典派経済学の市場モデル（一般均衡モデル）の枠組みは、市場メカニズムは

7) 落合誠一＝及川昭伍監修・国民生活センター編集『新しい時代の消費者法』（中央法規出版・2001年）7頁〔落合誠一〕。

8) 落合177頁。

自律性を持っており、市場参加者が互いに独立して自己利益の最大化を追求していれば、市場は自動的に均衡に達するというものである。公的な介入や規制を排除せよという主張は、こうした市場モデルが基礎になっている⁹⁾。1980年代に入り、肥大化した国家財政の立て直しを図るべく、行政改革・民営化を説く流れが大きくなったことが、このような考え方が強調されるようになってきたことの背景にある。

第2に、消費者取引の多様化に伴い、事業者がなすべき行為の水準について意見が分かれ、何が適正な規制かを決定することが困難になっているという事情がある。規制の水準を事前に決めるよりも個々のケースごとに諸般の事情を考慮しつつ、事後的な紛争解決の場で、なされるべきであった行為の水準を決めていくほうが、全体としてコストがかからないといえよう¹⁰⁾。

もっとも、消費者の生命・身体の安全性については、事後的救済を強化するからといって事前の規制を軽減してよいということにはならない。わずかに危険性があっても安価な商品を選択する自由を消費者に確保すべきだという考え方もあり得るが、安全性を保証された商品のみが市場に流通することが許されるとするほうが、むしろ実質的な選択に費やす時間的余裕が生まれる¹¹⁾。事前規制は事業者側にとってコストがかかるが、事前審査をパスした場合の利益は非常に大きくなるため、事前規制によるほうが開発に対するインセンティブが増大するというメリットもある¹²⁾。生命・身体に関するリスクについては、消費者自身が回避することが困難で、ひとたび被害が生じた場合には容易に回復することができないから、事前規制により危険な商品やサービスを市場から

9) 「市場」の意義や問題点につき、金子昭彦＝田中久稔＝若田部昌澄『経済学入門〔第3版〕』（東洋経済新報社・2015年）27～46頁、519～520頁。また、経済が成長するためには、市場メカニズムを有効に活用することが必須条件であることに付き、伊藤元重『ゼミナール現代経済入門』（日本経済新聞出版社・2011年）180頁。

10) 大村 289 頁。そこで、販売方法や取引条件については、あまり厳しく事前規制せず、事後的な救済に委ね、簡易・迅速・廉価な紛争解決制度の充実を図るという方法が考えられる。ただし、販売方法や取引条件についても、悪質性が強いものはあらかじめ市場から排除する必要がある（大村 286 頁）。

11) 大村 286 頁。規制を「よい規制」と「悪い規制」という観点から多角的に分析する論文として、森田修「消費者契約法の法政策学的検討」NBL678号（1999年）11頁以下参照。

12) 「消費者契約法と規制緩和」研究会『「消費者契約法と規制緩和に関する基本問題」報告書』（安田火災記念財団叢書 No. 60）（1999年）22頁。

ㄥ 排除することを考え方の基本とすべきである。

(3) 民事ルール導入の必要性

(ア) 業法による対応 上記の(2)とも重なるが、消費者契約法が立法された背景として、業法による対応の限界を指摘することができる。消費者法は、伝統的には、業法中心の規律を行ってきた。業法とは、監督官庁による事業者・事業活動の指導権限を定める法律であって、監督官庁の事業者に対する事前規制・行政指導をその中核とし、監督官庁と事業者との法律関係を規律する行政ルールである。業法に属する法律には、宅地建物取引業法、貸金業法、保険業法など、多数のものがある。特定商取引法や割賦販売法も業法の一つであるが、特定の業種というよりも特定の取引手法を規制対象とするものであり、その適用対象はかなり広い。

Column 1-4 特定商取引法、割賦販売法

——消費者取引に関する規律の広がり

消費者取引に関する紛争の解決においては、消費者契約法だけでなく、特定商取引法や割賦販売法の適用が問題となることが少なくない（その場合の民法・消費者契約法との適用関係については、本章第5節参照）。そこで、特定商取引法と割賦販売法がどのような場合に適用され、どのような規律を定めているかの概観を示すことにする。

1 特定商取引法

特定商取引法は、「訪問販売等に関する法律」として、1976（昭和51）年に制定された。当初は訪問販売、通信販売、連鎖販売取引、ネガティブオプションを規制対象としたが、その後、電話勧誘販売を規制対象とし（1996（平成8）年）、特定継続的役務提供を規制対象に加えた（1999（平成11）年）。

さらに、2000（平成12）年の改正では、いわゆる内職商法・モニター商法を業務提供誘引販売取引として規制対象とし、法律の名称も特定商取引法（正式名称は「特定商取引に関する法律」）に変更された。

同法が適用対象とする取引類型は、いずれも消費者被害が多発し、そのような被害を生じさせている販売業者や役務提供事業者の事業活動に対して、被害の予防や救済の観点から適正な規制を加え、あるいは民事上の権利義務関係の

調整を図るべきことが社会的にも強く求められるような取引を類型化したものである。そのため、消費者被害の実態やその後の被害の増加などに対応するために、順次、新たな取引類型が追加され、また、取引類型の中での修正がなされてきた。

2004（平成16）年改正では、近年の悪質な消費者トラブルの増加を踏まえて、行政規制の強化に加え、各取引類型の特性を踏まえた適切な民事ルール（勧誘時における事業者の不実告知や故意の事実不告知に基づき、消費者に取消権を認める等）を整備することが要請され、これを踏まえた改正が行われた。

2008（平成20）年改正は、とりわけ大きな改正であり、①悪質訪問販売行為に対する規制強化とともにこれを助長するクレジット業者の責任を強化することを目的として、政令指定商品・役務制を廃止し、原則適用方式とし、適用除外となる役務を指定すること、②訪問販売において、勧誘を受ける意思を確認する責務を定め、拒否者に対する勧誘を禁止すること、③訪問販売について過量販売解除権を設けること、④事前の承諾を得た顧客以外には電子メール広告の送信を禁止することなどを内容とする改正がなされた。

その後、買取業者が消費者の自宅等を突然訪問して、貴金属・宝飾品・着物など比較的高価な物品の買取りを強引に勧誘する「訪問購入」に対する規制（2012（平成24）年）、指定権利を特定権利に改めること、承諾のないファクシミリ広告の送信を禁止すること、電話勧誘販売に過量販売解除権を導入すること、業務停止命令の対象事業者の役員等に対し別主体による業務の禁止命令を設けることなどを内容とする改正（2016（平成28）年）、インターネット通信販売において、申込みの「最終確認画面」（申込みを確定する直前の画面）の表示がわかりにくいために、定期購入だと気づかずに申し込んだ場合に、取消しを認める制度の導入、契約書面等について、消費者からの事前の承諾があれば、電子メールやWebからのダウンロード形式等を利用した電磁的方法での交付を可能にすることなどを内容とする改正（2021（令和3）年）などが行われた。

2 割賦販売法

割賦販売法は、代金後払いの販売信用取引として、割賦販売（2条1項、2章）、ローン提携販売（2条2項、2章の2）、信用購入あっせん（2条3項・4項、3章）を規定するほか、前払式の販売信用取引として、前払式割賦販売（2章3節）や前払式特定取引（2条6項、3章の2）を規定している。

同法は、自動車、電気製品などが割賦で大量に販売されるようになったのに伴い、代金を2か月以上の期間にわたり、かつ3回以上に分割して受領することを条件として、政令で指定された商品（指定商品）を販売する場合を対象として、1961（昭和36）年に制定された。

その後、前払式特定取引の許可制、クーリング・オフの新設、ローン提携販売についての手当てなどの改正を経た後、個品割賦購入あっせん契約をめぐるトラブル多発を受けて、1984（昭和59）年に、抗弁権の接続規定が置かれた。さらに、1999（平成11）年には、指定権利、指定役務も規制対象になり、また、ローン提携販売についても抗弁権の接続が認められた。

多く利用され、實際上重要なのは信用購入あっせんである。これは、購入者と販売業者以外の第三者が与信をするものであり、包括式と個別式の区別がある。この区別は、クレジットカード等（クレジットカードを提示して用いる場合だけでなく、インターネットにおいてクレジット決済を行うために、ID・会員番号・有効期限等の情報（「番号、記号、その他の符号」）を入力して用いるような場合も含まれる）の利用を前提とするかどうかであり、カード等の利用を前提とする「包括信用購入あっせん」（包括クレジット）と、カード等を利用せずそのつどクレジット契約（立替払契約）をする「個別信用購入あっせん」（個別クレジット）がある。私たちがクレジットカードを用いて買物をする場合が包括信用購入あっせんである。

個別信用あっせんと包括信用購入あっせんについて多くの規定が設けられており、取引社会の変化に応じて頻繁に法改正が行われている。

とりわけ2008（平成20）年改正は大きな改正であり、①信用購入あっせんについて、割賦要件を廃止して、2か月以上の後払いであれば1回払いでも適用対象とする、②特定商取引法と同様に、政令指定商品・役務制を廃止する、③一定の場合に、クレジット会社が適正与信義務を負う等、行政規制を強化する、④販売業者が個別信用購入あっせんを利用する一定の場合に、購入者がクレジット会社に支払った既払金の返還を求めることができる民事ルールを導入することなどが規定された。

包括信用購入あっせんについては、2008年改正で、クレジットカードの不正使用に対処すべく、包括クレジット業者または2月払購入あっせンを業とする者は、従業員、退職者等が容易にクレジットカード番号等を漏えいまたは不正な手段で取得できないよう、クレジットカード番号等の適切な管理のため

に必要な措置を講ずる義務を負うことが定められた。

これに加えて、近年クレジットカードを取り扱う加盟店におけるクレジットカード番号等の漏えい事件や不正使用被害が増加していることに伴い、2016（平成28）年改正でクレジットカード番号等取扱契約締結事業者について、登録制を導入し、加盟店に対しクレジットカード番号等の適正な管理や不正利用の防止を義務づけるなどの法改正が行われた。さらに、近年、決済テクノロジーが進化するなかで、クレジットカード分野において多様なサービスが登場するとともに、与信審査に関してもAIやビッグデータを利用した審査が可能となっていることを背景に、審査手続の高度化に対する対応、従来のクレジット会社等のみでなく、決済システムにおいて大量のクレジットカード番号等を取り扱う事業者（決済代行業者、QRコード決済事業者、ECモール事業者等）にも、クレジットカード番号等の適正管理を義務化するなどの改正がなされた（2020（令和2）年）。

業法の基本的な目的は、当該事業の健全な発展であり、消費者利益の確保はその直接の目的ではない。業法に違反した場合の効果は、原則的に行政的・刑事的なものであって、民事的效果を伴わない¹³⁾。そのため、業法における消費者の救済は、反射的・間接的なものにとどまり、契約の効力の否定など私人間（事業者・消費者間）の権利義務に直接的な効果をもたらすものではない。

もっとも、近時においては、行政上の諸法令に違反する行為の私法上の効力の問題として、業法が定める規定に違反する契約自体を総合的に判断して契約が無効になるかどうかを決しようとする学説も有力であるが、無効とする基準については考え方が分かれており、判例上も明確な基準が示されてきたわけではない¹⁴⁾。

こうした事情を背景に、事業者・消費者間の紛争における民事的效果につい

13) 業法の中にも例外的に民事的效果を有する規定（民事ルール）が存在する。一定の短期の期間内であれば、消費者が何らの理由なくいったん成立した契約の申込みを撤回し、または契約を解除する制度（クーリング・オフ制度）がその例であるが、この制度は消費者がきちんと考えて意思決定をすることが困難であると考えられるような例外的な場合に認められるにすぎない。

14) 大村敦志『契約法から消費者法へ』（東京大学出版会・1999年）163頁以下、四宮和夫＝能見善久『民法総則〔第9版〕』（弘文堂・2018年）302頁以下。

ては、それが不法行為になるか、詐欺の要件を満たすか、といった民法の諸規定、すなわち、既存の民事ルールが適用できるかどうかの問題として争われてきた。

また、業法による規制は、監督官庁ごとの「縦割り行政」を反映した業種ごとの規制であるため、多種多様な事業が展開され、多様な消費者被害が発生している状況に適切に対応することは困難である。消費者被害への業法による対応については、以上のような限界がある。

Column 1-5 消費者庁と消費者委員会

縦割り行政を排し、消費者行政の一元化を実現する組織として、消費者庁と内閣府消費者委員会が、2009（平成21）年に設置された。

1 消費者行政の一元化

消費者保護基本法の下で、消費者保護関係法は次第に整備されたが、各省庁が制定し、運用する業法による縦割り行政の弊害や産業優先の運用姿勢はなかなか改善されなかった。

例えば、ガス湯沸かし器による一酸化炭素中毒死亡事故や、エレベーターの誤作動による死亡事故が発生していたのに、その情報が各機関に分散したまま集約されず、事業者や行政機関による対策が遅れてさらに被害を生じさせていた。

その原因究明や再発防止を推進する担当部局がないため、消費者の生命・身体被害に関わる重大事故が発生しても迅速な行政措置に結びつかないという問題が指摘された。

そこで、政府は、2008（平成20）年6月27日付け閣議決定（「消費者行政推進基本計画」）において、消費者行政一元化を推進することを宣言した。

こうした基本認識の下で、消費者行政の一元的な新組織として消費者庁と消費者委員会が創設された。

2 消費者庁・消費者委員会の役割

2009年5月に「消費者庁及び消費者委員会設置法」、「消費者庁設置法及び消費者委員会設置法の施行に伴う関係法律の整備に関する法律」および「消費者安全法」が制定され、同年9月1日に消費者庁と消費者委員会が業務を開始した。

消費者庁の主な役割は、①消費者事故情報を一元的に集約・分析し、公表す

る、②消費者事故の防止のため行政措置が必要な場合は、関係府省庁へ所管の法律に基づく措置の実施を求める、③消費者に身近な各種の法律を所管（共管を含む）する、④既存の法律では対応できないすき間事案に対処するため、すき間事案について事業者に対する立入調査や勧告を行うなどである。

消費者委員会は、消費者庁から独立して政府の消費者行政全体の監視・提言役として職務を行う機関である。民間人の委員による合議体組織であり、必要に応じて部会や専門調査会等を設けて調査・審議を行う。

消費者委員会の主な権限は、①各種の消費者問題について、自ら調査・審議を行い、消費者庁を含む関係省庁の消費者行政全般に対して意見表明（建議等）を行う、②内閣総理大臣、関係各大臣、消費者庁長官の諮問に応じて調査・審議を実施する、③消費者問題全般について内閣総理大臣に対し勧告・報告要求する、などである。

現在、消費者庁、消費者委員会を中心に、消費者行政が推進されている。

(イ) 民法による対応 このような業法による対応の限界を克服するために、民法の諸規定、具体的には、錯誤（同法95条）、詐欺・強迫（同法96条）、公序良俗（同法90条）、信義則（同法1条2項）、不法行為（同法709条以下）などの民事ルールが積極的に活用されてきた。

しかし、民法は、近代市民社会の法として、個人が自由意思に基づいて自律的に自己の法律関係を形成することができること、そのための手段として契約があり、契約に関しては、契約自由の原則の下で、契約当事者間の合意に基づいて、原則として自由に法律関係を形成することができることを基本に置いている¹⁵⁾。そのため、民法の諸制度のみに依拠して消費者契約の適正化を図ることには無理がある。消費者契約法が立法された背景として、こうした民法による対応の限界を指摘することができる。

なお、民法でカバーできない部分には、商法のルールがあるが、商法は商人・商行為を基本的な規制対象としており、民法と同様に、消費者の存在を十分に意識するものにはなっていない¹⁶⁾。

(a) 錯誤 平成29年改正前の民法（以下「改正前民法」という）は、法律

15) 四宮＝能見・前掲注14) 10頁以下。

16) 落合176頁。

行為の「要素」に錯誤がある場合には意思表示は無効であると規定していた(改正前民法95条)。そして、消費者の錯誤の多くを占める動機の錯誤に対する同条の適用に関しては、動機に錯誤があっても原則として顧慮しないとしつつ、動機が表示されて法律行為の内容になった場合には要素の錯誤になり得るとするのが判例の立場であった(最判平成元・9・14家月41巻11号75頁等)。この定式の下で、消費者契約において消費者の動機が表示されることは多くないことから、消費者による錯誤無効(現、取消し)の主張は、認められにくい状況にあった。

そこで、学説には、事業者による勧誘行為の影響の下で契約締結に至った表意者の意思表示においては、消費者の内心の意思や動機を重視すべきであるという観点から、消費者の認識と客観的事実の不一致があればそれだけで錯誤無効を認め得るという見解¹⁷⁾や、消費者取引における消費者の錯誤の判断においては消費者に動機の錯誤があれば常に錯誤無効を認めるべきであるとする見解¹⁸⁾も主張された。しかし、これらの学説においては、消費者の錯誤を他の錯誤と別扱いする理論的根拠が示されていたわけではなく、このように錯誤の適用を拡張することが、伝統的な錯誤論と整合するかどうかも問題であった。

Column I-6 民法95条と消費者の錯誤

——民法における消費者という属性の考慮

消費者の錯誤をどう扱うかは、消費者契約法成立以前に盛んに議論された。しかし、消費者保護のために錯誤の適用を拡張することには上記のような理論的難点があり、それが消費者契約法の成立を促したという面がある。

それでは、消費者契約法が成立し、さらに、平成29年改正民法によって錯誤規定が見直された現在においては、消費者の錯誤を問題にする意味はなくなったのであろうか。

1 改正前民法下の判例と改正民法における基礎事情錯誤

改正民法は、従来の「動機の錯誤」に相当する「法律行為の基礎とした事情についてのその認識が真実に反する錯誤」(基礎事情錯誤。改正民法95条1項2

17) 長尾治助『消費者私法の原理』(有斐閣・1992年)104頁。

18) 伊藤進「錯誤論——動機の錯誤に関する一考察」山本進一教授還暦記念『法律行為論の現代的課題』(第一法規出版・1988年)27頁以下。

号)について、「その事情が法律行為の基礎とされていることが表示されていたときに限り」(同条2項)、取消しの可能性を認める。

この改正民法95条2項は、動機の錯誤に関する従来の判例の趣旨を踏まえたものとされている¹⁹⁾。そこで、改正前民法95条に関して判例が要求した、「動機の表示」と「法律行為内容化(法律行為の内容とされること)」が、改正民法95条においてどう関係づけられるかが問題となる。

改正前民法下、表意者が相手方に自分の動機を伝えていた場合でも、動機が表示されて法律行為の内容とされたとはいえないとして、改正前民法95条の適用を否定した判決があり(最判昭和37・12・25集民63号953頁)、最高裁判決にも、動機が表示されても法律行為の内容にならない場合を明らかにするものがある(最判平成28・1・12民集70巻1号1頁、最判平成28・12・19判タ1434号52頁)。これらの判決では、当該動機が一方当事者の単なる動機にとどまらず、当該法律行為の内容に取り込まれたと評価し得るかどうかという点が問題とされている²⁰⁾。

改正民法95条2項が、このような判例法理を受け継いだ規定であるとする、基礎事情錯誤においても、動機(法律行為の基礎とした事情)の「法律行為内容化」という観点から錯誤取消しの可否を判断することになる。

この「法律行為内容化」の判断の際には、表意者の行為態様だけでなく、相手方の行為態様、当事者の属性(消費者か事業者かなど)、当事者の情報収集能力の差、動機に係る事情の種類(契約の定型的内容に当たる事情かどうか)、表意者と相手方双方の錯誤の除去可能性などが重要な考慮要素となると指摘されている²¹⁾。その意味で、消費者契約における消費者の錯誤であることは、基礎事情錯誤において取消しが認められる方向の判断要素の一つとなる。

2 改正民法における当事者の属性の考慮

もっとも、改正民法において、消費者という属性が考慮されるかは、必ずしも明らかではない。改正民法の審議過程では、消費者契約など、当事者間に格

19) 筒井健夫＝村松秀樹編著『一問一答 民法(債権関係)改正』(商事法務・2018年)22頁。

20) 鹿野菜穂子「改正民法における基礎事情錯誤(動機の錯誤)の『表示』要件について——民法95条の改正経緯と近時の最高裁判決を手がかりに——」池田眞朗先生古稀記念論文集『民法と金融法の新時代』(慶應義塾大学出版会・2020年)303頁以下。

21) 原田昌和「契約締結過程の規律と消費者法——誤認型不当勧誘を中心に」NBL1199号(2021年)19頁。

差がある契約に関しては、信義則（同法1条2項）等の規定の適用に当たって、その格差の存在を考慮しなければならない旨を規定することが提案されていたが²²⁾、立法化は見送られた。その理由は、「民法に特定の属性に基づく規律を設けることは民法の基本法としての性格を大きく修正する」などの批判があったためである²³⁾。その意味では、改正民法は、当事者の属性を考慮することを消極視しているようにも見える。

しかし、改正民法において、消費者（さらには高齢者・知的障害者・若年者等）に対して、その属性に応じた配慮をする途が閉ざされたわけではない²⁴⁾。改正前民法における動機の錯誤について、前掲最判平成28・1・12は、信用保証協会と金融機関との間で保証契約が締結されて融資が実行された後に主債務者が反社会的勢力であることが判明した場合につき、保証契約の両当事者は、それぞれ融資と信用保証を業とする法人であるから、主債務者が反社会的勢力であることが事後的に判明することを想定でき、その場合に保証協会が保証債務を履行しないこととするのであれば、その旨をあらかじめ定めることも可能であったとして、信用保証協会による錯誤無効の主張を退けている。ここでは、金融機関と信用保証協会との保証契約に係る動機の錯誤の判断に当たって、契約当事者の属性が重視されている。しかも、この判決は、改正法案が国会に提出された（2015（平成27）年3月31日）後に現れた判決である。

このような判例の動向からすると、改正民法においても当事者の属性を考慮に入れた錯誤の判断はなお維持されるといえよう²⁵⁾。

(b) 詐欺 詐欺による意思表示は取り消すことができる（民法96条1項）。詐欺が成立するためには、詐欺をする側に、相手方を錯誤に陥らせようとする故意と、その錯誤に基づいて意思表示をさせるようとする故意の2つの故意が必要であり、この故意は、意思表示をした者の側で立証しなければならない。また、欺罔行為は違法なものでなければならないが、取引社会では多少の誇張や駆け引きは許される。さらに、判例・通説は、沈黙も信義則上告知する義務

22) 中間試案第26, 4。

23) 部会資料75A, 4頁。

24) 大村敦志『民法のかたちを描く』（東京大学出版会・2020年）220頁。

25) 後藤巻則「改正民法における合意をめぐる攻防」中田裕康先生古稀記念『民法学の継承と展開』（有斐閣・2021年）550頁以下。

がある場合には詐欺を成立させるとするが、実際に沈黙による詐欺に基づいて取消しを認めた判決はごくわずかである（東京地判昭和53・10・16下民29巻9～12号310頁等）。学説も、「相手方の不知を利用し、沈黙によって錯誤におとし入れるか、または、相手方が現に錯誤に陥っているのを沈黙によってさらにその程度を深めることは、いずれもそれ自体欺罔行為となりうる」とするものであり、また、自分で原因を作ったことについての沈黙は詐欺に当たるが、原因たる事実に関係のない者が相手方の不知を利用しても詐欺にならないとして、告知義務の有無を重要な判断基準としており²⁶⁾、学説においても詐欺の成立を認める場合は限定される。

これに対して、消費者契約においては、事業者・消費者間に情報・交渉力の格差があるため、この点を考慮し、信義則の観点から事業者の義務をより厳格に解し、詐欺の成立を広く認めることが要請される。そこで、事業者は消費者に対する一定の情報提供義務を認め、この義務違反を詐欺と評価して契約の取消しを認めるべきだとする学説も主張されていた²⁷⁾。消費者契約法における誤認取消しは、このような詐欺取消しの要件を緩和する意味をもつ。

(c) 強迫 強迫による意思表示は取り消すことができる（民法96条1項）。しかし、強迫とされるためには、強迫者の故意、違法な強迫行為、強迫行為による畏怖が必要であり、強迫が成立する場合は比較的狭い。これに対して、外国には、経済的に強者の立場にある者が自己に有利な契約を締結させる場合にも、「経済的強迫」として契約の効力を否定する例があり²⁸⁾、日本でも、外国法を参考にした強迫概念の拡張の可能性が指摘されてきた²⁹⁾。消費者契約法

26) 我妻栄『新訂民法総則 民法講義Ⅰ』（岩波書店・1965年）309～310頁、川島武宜＝平井宜雄編『新版注釈民法(3)』（有斐閣・2003年）474頁以下〔下森定〕。

27) 横山美夏「契約締結過程における情報提供義務」ジュリ1094号（1996年）135頁。同論文は、情報提供義務は、詐欺における欺罔行為の違法性判断の基準となる概念であるとする。

28) 及川光明「強迫の法理の史的考察——英米契約法の強迫理論の前提として——」比較法学27巻1号（1993年）77頁以下、笠井修「イギリス契約法における経済的強迫の規制」帝京法学16巻1号（1986年）207頁以下、吉田和夫「イギリス契約法における経済的強迫」早稲田法学会誌37号（1987年）227頁以下、川元主税「イギリスにおける経済的強迫」九大法学77号（1999年）652頁以下。

29) 内田貴『民法Ⅰ 総則・物権総論〔第4版〕』（東京大学出版会・2008年）88頁参照。

における困惑取消しは、このような強迫取消しの要件を緩和する意味をもつ。

(d) 公序良俗違反 公序良俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効である(改正前民法90条。現90条は、「事項を目的とする」を削除)。公序良俗に反する場合としては、伝統的に、人倫に反するもの、正義の観念に反するものなどが挙げられてきたが、その後、公序良俗違反により達成しようとする目的は、人倫を中心とした社会正義の実現といったことから取引当事者の利害調整や健全な取引環境の確保といった点に移ってきた³⁰⁾。とりわけ、消費者保護の目的で、不当な内容ないし取引態様の契約に対して民法90条を適用する裁判例が増加した。公序良俗違反は、もともとは契約内容の不当性を問題とする法理であるが、民法90条の一般条項としての性格上、多様な要素を考慮し、成立した契約の内容の不当性のみならず、契約の成立過程における当事者の違法行為をも視野に含めることが可能であり、判例も契約内容のみならず契約締結に至る勧誘行為まで含めて公序良俗違反の判断をするに至った³¹⁾。

Column 1-7 暴利行為の判断の進展

公序良俗違反の一類型として、暴利行為が重要な役割を果たしている。

暴利行為を無効とすることは、民法90条の理解として確立しているが(大判昭和9・5・1民集13巻875頁等)、1980年代半ば頃から、下級審裁判例および学説において、特に消費者取引や投資取引に関する紛争に対処するため、暴利行為の考え方をより積極的かつ柔軟に活用しようとする動きがみられるようになった³²⁾。

暴利行為は、意思決定過程に関する要素(主観的要素)と法律行為の内容に関する要素(客観的要素)の相関関係によって不当性を判断し、法律行為の無

もっとも、例えば、全面的に元請会社に依存している下請会社に対して納入する製品の価格を市価より安くしなければ取引を停止すると告げる場合のように、独占禁止法や下請代金支払遅延等防止法に違反する場合を念頭に置いている。

30) 椿寿夫=伊藤進編『公序良俗違反の研究』(日本評論社・1995年)81頁〔中舎寛樹〕。

31) 最判昭和61・5・29判タ606号46頁など。椿=伊藤編・前掲注30)71頁〔中舎〕。

32) 判例および学説については、後藤巻則「公序良俗規定の意義と機能」安永正昭=鎌田薫=能見善久監修『債権法改正と民法学Ⅰ』(商事法務・2018年)313頁以下、同「消費者取引と暴利行為」早稲田大学法学会編『早稲田大学法学会百周年記念論文集第二巻 民事法編』(成文堂・2022年)27頁以下。

効を導く考え方であり、契約自由の行き過ぎを是正し、当事者間の給付の均衡を確保する判例法理である。

しかし、暴利行為に関する裁判例をみると、消費者取引や投資取引などの場面において、事業者が不当な勧誘手段により契約を締結し、利益を得るというタイプのもの、すなわち暴利行為の主観的要素を重視するものが増えている。具体的には、説明義務違反、判断力低下の状態の利用、抑圧状態の利用、人間関係（恋愛感情等）の利用、適合性原則違反などの観点から契約の無効が認められている³³⁾。これらの「現代的暴利行為」では、暴利行為の判断において、判断力の低下など、法律行為をするかどうかを合理的に判断することができない事情があることを不当に利用して、相手方の意思決定の自由を奪う点を問題視している。少なくとも現代的暴利行為においては、他方当事者の「著しく過当」な利益の獲得といった点は、相手方の不合理な判断や他方当事者の不当な介入を基礎づける要素といった側面が強くなっている。そこでは、相手方の意思決定過程における他方当事者の不当な介入という点こそが本質的な問題点とされていると考えられる³⁴⁾。

なお、暴利行為は、平成29年改正民法において立法化が見送られたことを受けて、同種の規定を消費者契約法に導入することが審議され、消費者契約法の平成28年改正における過量契約取消権（4条4項）の導入や、平成30年改正における困惑類型の追加（同条3項）に結びついたという経緯がある³⁵⁾。

このように勧誘の不当性を含めて公序良俗違反を判断する方法は、優越的地位の濫用や欺瞞的・強要的取引など、民法が規定する詐欺・錯誤・強迫に該当しない取引の効力を否定する手法として重要な意義をもつ。最高裁においては、公序良俗違反の適用事例が大きく拡大しているわけではないが、拡大への進展を示すと思われる判決が現われている³⁶⁾。

(e) 信義則 権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなけ

33) 後藤・前掲注32)「公序良俗規定の意義と機能」327頁以下、同・前掲注32)「消費者取引と暴利行為」27頁以下。

34) 山本敬三『民法講義Ⅰ 総則〔第3版〕』（有斐閣・2011年）275頁、川島＝平井編・前掲注26)108頁〔森田修〕。大村117頁も参照。

35) 第5章3(2)ア参照。

36) Column 2-11 参照。

ればならない（民法1条2項）。この原則（信義則）は、社会で共同生活を送る一員として、互いに相手方の信頼を裏切らないように、誠意をもって行動しなければならないという原則である。信義則に関する裁判例は1920（大正9）年頃から見られるようになったが（大判大正9・12・18民録26輯1947頁等）、民法に信義則に関する規定が置かれたのは、戦後の1947（昭和22）年であり、信義則を民法全体の一般原則として規定した（同法1条2項）。信義則は、民法全体の指導原理であるが、実際には、契約の場面で多く用いられる。契約は、当事者相互の信頼関係を基礎として成り立っていることから、当事者相互が相手方の信頼に応じて行動することが強く求められるからである。

判例による信義則の適用事例をみると、当初は、債務の履行やその受領に関し当事者に一定の協力義務を課すものや、不動産賃貸借の解除を制限する機能を有するものなど、法の厳格な適用から生ずる弊害を緩和するために用いられたが、1960（昭和35）年頃から信義則により契約上の義務を拡張する傾向が現れた。とりわけ1980年代に入ると、消費者契約の場面での信義則の適用が注目されるようになった³⁷⁾。例えば、事業者の義務の設定、消費者の債務内容の限定などの場面の信義則の適用である。

また、不当な内容の約款・契約条項につき、信義則に基づいて当該契約内容を制限的に解釈する判決、当該契約条項に基づく主張が当該事情の下で信義則違反とする判決、さらに進んで、不当な契約条項を信義則に違反するとして無効と判断する判決もある³⁸⁾。

しかし、信義則は、本来的には「権利の行使及び義務の履行」（民法1条2項）の場面で適用される原則である。そのため、信義則にどこまで広い機能を認めることができるかは、慎重に検討する必要がある。

(f) **不法行為** 事業者による消費者の勧誘の不当性を、事業者の説明義務違反などを根拠として、不法行為（民法709条以下）に基づく損害賠償の問題として処理する判決が多数ある。不法行為責任を追及するメリットとしては、契約当事者である企業以外に代表者や従業員の不法行為責任も追及できること

37) 日本における信義則の展開につき、内田貴『契約の時代』（岩波書店・2000年）43頁以下。

38) 山本（豊）・前掲注3）89頁。

や、過失相殺により割合的处理が可能であることを挙げることができる。

しかし、前者については、企業との契約の効力を否定しつつ代表者や従業員の不法行為責任を認めることは不可能ではない。また、後者についても、一部無効論等の活用により法律行為法においても割合的解決をすることは可能である³⁹⁾。

また、消費者が引き渡したものが金銭であれば、契約の効力を否定してその返還を請求することと不法行為による損害賠償を請求することとは大差ないが、例えば事業者の強迫行為によって土地を手放してしまったような場合には、土地を取り戻すためには契約の効力を否定する必要がある。

さらに、当該契約は有効としつつ、同時に、この契約を成立させた業者の不法行為責任を肯定した判決がみられるが、そこでは、一方で、違法な勧誘行為によって成立した契約の有効性を認めているにもかかわらず、他方で、その勧誘行為を不法行為と評価して、契約が無効であるときと同様の損害賠償請求を認めており、法律行為法と損害賠償法という二つの制度間での矛盾ではないか、と指摘された。そのため、このような場合には、端的に契約の効力を否定すべきであるとする見方もある。

このように見てくると、消費者契約の効力を否定する民事ルールの必要性は少なくないといえる。

Column I-8 評価矛盾問題——不当勧誘と法律行為法・不法行為法

不当勧誘の場面で不法行為責任の追及を認める裁判例の中には、契約の有効性を維持しつつ、不法行為に基づく損害賠償責任を認めたものがある（大阪地判昭和47・9・12判時689号104頁、大阪高判平成3・9・24判時1411号79頁、仙台地判平成3・12・9判時1460号125頁等）。

もっとも、このように契約の効力について言及する裁判例はむしろ少数であり、契約の効力について触れることなく不法行為に基づく損害賠償責任を認める裁判例が多い（東京地判平成2・3・29判時1381号56頁、名古屋簡判平成5・6・30判タ848号266頁等）。

そのため、契約の効力を維持しつつ、その契約を成立させた者の行為が不法

39) 山本敬三『公序良俗論の再構成』（有斐閣・2000年）289頁、潮見佳男『契約法理の現代化』（有斐閣・2004年）31頁。

行為となると言えるのかという疑問が提示された⁴⁰⁾。これを認めることは、契約の効力を維持しながら、契約に基づく給付を保持するという状態を損害賠償によって覆すことであるから、実質的には契約の効力を否定しているのに等しく、そこには、法律行為法と不法行為法との制度間での評価矛盾があるという指摘である。そのため、このような場合には、契約の無効・取消しにより問題解決を図るべきであり、不法行為の成立は認められないとする見方もある⁴¹⁾。

このような評価矛盾論に対しては、これに疑問を呈する学説もある。すなわち、法律行為法はすべての違法な行為に「無効・取消し→原状回復」という救済を与えているわけではなく、救済には、侵害の程度に応じて様々な段階があってよく、無効・取消原因がないからといって、その結果有効とされた契約による給付を法があらゆる面で積極的に適法・正当と評価するものではないとする⁴²⁾。また、違法評価を受ける契約締結態様が種々存在し得るなかで、法律行為法は一定の場合についてのみ契約の取消しまたは無効という救済手段を与え、それ以外の場合には損害賠償のみが許容されていると解することは可能であると指摘する⁴³⁾。

もっとも、評価矛盾論に立つ見解も、契約の無効・取消しによる問題解決を図るべきであるとしつつ、一部無効や信義則による履行請求の減縮などを認めることによって、法律行為法でも割合的解決を行うことは可能であるとし⁴⁴⁾、他方、評価矛盾論を批判する見解も、規範や制度間の競合の場合に相互の調整の必要性自体を否定するものではない⁴⁵⁾。いずれの見解も、規範や制度間の調整が必要であることは認めているが、その上で、既存の要件論・効果論をどこまで固定的なものとするかの違いが、二つの立場の差異をもたらしていると言えよう⁴⁶⁾。

その意味では、評価矛盾論の提言内容は、法律行為法・不法行為法それぞれ

40) 松岡和生「判批」判評174号(1973年)25頁、河本一郎「証券・商品取引の不当勧誘と不法行為責任」上柳克郎先生還暦記念『商事法の解釈と展望』(有斐閣・1984年)493頁以下。

41) 潮見・前掲注39)30頁以下。

42) 松岡久和「原状回復法と損害賠償法」ジュリ1085号(1996年)92頁。

43) 横山・前掲注27)136頁。

44) 潮見・前掲注39)31頁。

45) 松岡・前掲注42)92頁、横山・前掲注27)135頁。

46) 道垣内弘人「請求権競合論から制度間競合論へ」ジュリ1096号(1996年)109頁。

の制度固有の論理に譲れない部分があるかどうかといった点についての根本的な検討を通して、むしろ法律行為法・不法行為法の立法論において考慮されるべき余地が大きいと言えよう⁴⁷⁾。

消費者契約法の制定による消費者への取消権（4条）および無効主張権（8条～10条）の付与は、消費者被害の救済を法律行為法によって図る立法を実現させたが、今日、立法論として、消費者契約法に損害賠償規定を導入することも議論の対象となっている。法律行為法の柔軟化（法律行為法で割合的处理を行うなど）がどこまで可能かといった点に関わる問題であり、不当勧誘における法律行為法と不法行為法の関係を問題とした制度間競合の議論は、今日の消費者契約法の将来構想の議論に連なっている⁴⁸⁾。

（8）民法による解決の限界と消費者契約法 民法上の諸規定は、人一般に適用される抽象的な規定であり、消費者を十分に意識したものとはならない。消費者をターゲットとした、より具体的で明確なルールが必要であり、しかもそれは、消費者契約に広く適用される包括的なルールであることが要請される。消費者契約法は、この要請に応える法律である。

（4）外国法の摂取

消費者契約法の立案作業は、上記のような消費者被害の実態と、それに対する法的な対応が不十分であることを踏まえたものであるが、同時に、当時の諸外国の法状況を参照したものでもあった。

消費者契約法制定当時の諸外国の法制を、「契約締結過程の規律」と「契約内容の規律」に分けて概観すると、以下のような状況にあり⁴⁹⁾、これを踏ま

47) 山本豊「契約準備・交渉過程に関わる法理（その1）——情報提供義務」法教334号（2008年）72頁。

48) Column 2-18 参照。

49) ここでは、消費者契約法の制定当時の諸外国の状況を概観する（引用する条文も当時のものである）。消費者契約法成立当時の外国法の状況につき、潮見・前掲注39）411頁以下。その後の諸外国の法状況については、大澤彩『不当条項規制の構造と展開』（有斐閣・2010年）、本城昇『不公正な消費者取引の規制』（日本評論社・2010年）、中田邦博＝鹿野菜穂子編『ヨーロッパ消費者法・広告規制法の動向と日本法』（日本評論社・2011年）、川和功子「英国における不公正条項規制について（1）（2・完）」同志社法学64巻6号・8号（2013年）、菅富美枝『新消費者法研究』（成文堂・2018年）、中田邦博＝若林三奈＝潮見佳男＝松岡久和編『ヨーロッパ私法・消費者法の現代化と日本

著者紹介 後藤 卷則（ごとう まきのり）

1952 年 生まれ

1976 年 早稲田大学法学部卒業

1985 年 早稲田大学大学院法学研究科博士後期課程単位取得退学
獨協大学法学部教授，早稲田大学大学院法務研究科教授
等を経て，

現 在 早稲田大学名誉教授，弁護士，博士（法学）

東京都消費生活対策審議会会長，消費者庁消費者契約法の運用状況に関する検討会座長，日本消費者法学会理事長，内閣府消費者委員会委員長等を歴任。

【主著】

消費者契約の法理論（弘文堂・2002 年）

アクセス消費者法〔第 2 版〕（日本評論社・2007 年）（共著）

割賦販売法（勁草書房・2011 年）（共著）

消費者契約と民法改正（弘文堂・2013 年）

消費者法判例インデックス（商事法務・2017 年）（共編）

契約法講義〔第 4 版〕（弘文堂・2017 年）

条解消費者三法〔第 2 版〕（弘文堂・2021 年）（共著）

消費者契約法

2025 年 7 月 20 日 初版第 1 刷発行

著 者 後藤卷則

発行者 江草貞治

発行所 株式会社有斐閣

〒101-0051 東京都千代田区神田神保町 2-17

<https://www.yuhikaku.co.jp/>

装 丁 高野美緒子

印 刷 株式会社精興社

製 本 牧製本印刷株式会社

装丁印刷 株式会社享有堂印刷所

落丁・乱丁本はお取替えいたします。定価はカバーに表示してあります。

©2025, Makinori GOTO.

Printed in Japan ISBN 978-4-641-23340-9

本書のコピー，スキャン，デジタル化等の無断複製は著作権法上での例外を除き禁じられています。本書を代行業者等の第三者に依頼してスキャンやデジタル化することは，たとえ個人や家庭内の利用でも著作権法違反です。

JCOPY 本書の無断複写（コピー）は，著作権法上での例外を除き，禁じられています。複写される場合は，そのつど事前に，（一社）出版者著作権管理機構（電話 03-5244-5088, FAX 03-5244-5089, e-mailinfo@jcopy.or.jp）の許諾を得てください。