

2021年（令和3年）10月13日

消費者庁消費者制度課 御中

大阪弁護士会
会長 田中 宏

「消費者契約に関する検討会報告書」に関する意見募集（パブリックコメント）に対する意見書の提出について

去る9月21日に公示された「消費者契約に関する検討会報告書」に関する意見募集について、別紙のとおり当会の意見書を提出しますので、よろしくお取り計らいください。

以上

「消費者契約に関する検討会報告書」に関する意見募集（パブリックコメント）に対する意見書

第1 消費者の取消権について

1 困惑類型の脱法防止規定（報告書5～6頁）

法第4条第3項各号のうち、不退去（第1号）、退去妨害（第2号）、契約前の義務実施（第7号）及び契約前活動の損失補償請求（第8号）は、契約の容や目的が合理的であるか否かを問わず、本当は契約を締結したくないと考えている一般的・平均的な消費者であっても、結局、契約を締結してしまう程度に消費者に心理的な負担をかける行為であり、この点に不当性の実質的な根拠があると考えられる。しかし、これらの規定に列挙された行為に形式的に該当しないものであっても、これらの不当性の実質的な根拠に照らすと、同様に扱うことが必要と考えられる場合もある。そこで、上記4つの各号と実質的に同程度の不当性を有する行為について、脱法防止規定を設けることが考えられる。

具体的には、上記4つの各号の受皿であることを明確にすることにより、これらと同等の不当性が認められる行為を捉えることを明らかにしつつ、例えば、その場で勧誘から逃れようとする行動を消費者がとることを困難にする行為という形で類型化することで、事業者の威迫による（威力を用いた）言動や偽計を用いた言動、執拗な勧誘行為を捉えることが考えられる。その際は、対象となる行為をある程度具体化した上で、正当な理由がある場合を除くなど、評価を伴う要件もあわせて設けることで、正常な事業活動については取消しの対象にならないよう調整することが可能な規定とすることが考えられる。

また、上記4つの各号のうち第7号及び第8号については、規定上第8号が第7号の受皿規定となっており、脱法防止規定を設けることが難しいのではないかという意見があったが、この点については、第8号の要件を整理し直すことによって第8号を脱法防止規定とすることも考えられる。

他方、靈感等による知見を用いた告知（第6号）は、消費者の心理状態やこれに関する事業者の認識が要件とされていない点で上記4つの各号と共通するものの、消費者が契約を締結したいと考えるよう誘導するものである点において異なるものであることから、受皿となる脱法防止規定の対象とはしないことが考えられる。

さらに、法第4条第3項各号のうち、経験の不足による不安をあおる告知（第3号）、経験の不足による好意の感情の誤信に乗じた関係の破綻の告知（第4号）及び判断力の低下による不安をあおる告知（第5号）については、消費者の属性や心理状態を要件としており、当該消費者が有している合理的

判断ができない事情が判断の対象となるが、そのような事情は多様であって受皿となる脱法防止規定を設けることは困難であると考えられる。

なお、脱法防止規定の法制化に当たっては、取消しの要件を明確にすることが望ましいという意見があった一方で、脱法防止のための受皿規定という性格上一定の抽象度が必要であり、過度に明確性を求めるあまり受皿としての意味が乏しくなるような規定は望ましくないという意見もあった。また、消費者の心理状態に着目した規定により救済され得る事例を見極めた上で、法第4条第3項第3号から第5号までの受け皿となる脱法防止規定も検討すべきとの意見もあった。

【意見】

脱法防止規定を設ける提案には賛成である。ただし、消費者契約法4条3項3号から5号の脱法防止規定を設けないことには反対である。消費者契約法4条3項3号から5号についても脱法防止規定を設けるべきである。

さらに一步進んで、不当勧誘全体についての包括的な取消規定を可及的かつ速やかに導入すべきである。

【理由】

取消しが可能となる不当な勧誘行為の受皿のための脱法防止規定の制定は高く評価でき、基本的に賛成する。

ただし、強迫類似型に限定した脱法防止規定の制定は、その目的達成に不十分である。つけ込み困惑型の取消権(消費者契約法4条3項3号から5号)は、個別具体的かつ詳細であるため、要件に該当しない事態が生じており、受皿となる脱法禁止規定を設ける必要性が高い。

平成30年6月12日参議院法務委員会の成年年齢引き下げに伴う附帯決議では、成年年齢引き下げを施行するにあたって、つけ込み型不当勧誘取消権を創設することについて検討を行い、必要な措置を講ずるとされていることから明らかなおり、若年者の保護は十分配慮されなければならない。また、若年者だけでなく、孤立している高齢者に対しても、悪質商法被害が増加することが予想される近時においては、つけ込み困惑型の取消権の受皿となる脱法禁止規定がより一層必要となる。

つけ込み困惑型については、当該消費者が有している合理的判断ができない事情が判断の対象であり、一定の共通する要素を抽出することが可能である。この点、合理的判断ができない事情は多様であり、受皿となる脱法禁止規定を設けることは困難であるとされているが、脱法防止のための受皿規定という性格上、抽象度の高い規定となることは当然であり、実務や裁判例の積み重ねによって詳細を明らかにすることが可能である。

さらに、今後、商品やサービスの内容・取引形態が一層複雑化・多様化することによって、上記脱法禁止規定では対応できない事態が生じると考えられるため、不当勧誘全体についての包括的な取消規定を設けるべきである。

2 消費者の心理状態に着目した規定（報告書7～8頁）

事業者が、正常な商慣習に照らして不当に消費者の判断の前提となる環境に対して働きかけることにより、一般的・平均的な消費者であれば当該消費者契約を締結しないという判断をすることが妨げられることとなる状況を作成し、消費者の意思決定が歪められた場合における消費者の取消権を設けることが考えられる。

具体的には、正常な商慣習に照らして不当に消費者の判断の前提となる環境に対して働きかける行為としては、例えば、消費者の検討時間を制限して焦らせたり、広告とは異なる内容の勧誘を行って不意を突いたり、長時間の勧誘により疲弊させたりする勧誘手法を組み合わせ、あるいは過度に用いることにより、消費者が慎重に検討する機会を奪う行為を規定することが考えられる。その際、正常な商慣習については、契約の性質や類型に照らして判断されるべきと考えられる。また、消費者が慎重に検討する機会を奪う行為については、上記のような勧誘手法の組合せや過度の利用が問題であることに照らすと、事業者の行為を細分化するのではなく、組み立てられた一連の行為を総合的に捉えるべきである。また、正当な理由がある場合を除くなど、評価を伴う要件もあわせて設けることで、正常な事業活動については取消しの対象にならないよう調整することが可能な規定とすることが考えられる。

【意見】

本提案には賛成である。

【理由】

現行法上の取消権の要件に必ずしも該当しない、事業者が消費者の思考を不当に誘導して契約を締結させた場合の取消権の制定であり、賛成する。

3 消費者の判断力に着目した規定（報告書8～10頁）

判断力の著しく低下した消費者が、自らの生活に著しい支障を及ぼすような内容の契約を締結した場合における取消権を定めることが考えられる。

具体的には、この規定は、契約の当事者には契約自由の原則（民法（明治29年法律第89号）第521条）がある中で、当該契約が当該消費者に及ぼす

影響に着目した取消権を定めるものであることから、対象となる契約は消費者保護の観点から真に必要な範囲に限定すべきである。そこで、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を対象とすることが考えられ、例えば、自宅を売却し、しかも、今後住むところがないような場合や、自身の労働によって新たに収入を得ていくこと期待できない中で貯蓄や年金収入の大半を消尽してしまう場合が想定される。その際、過量契約取消権（法第4条第4項）のように契約の目的となるものの量に着目するものではなく、質に着目するものであること、当該契約によって直ちに生活が成り立たなくなる場合だけでなく、当該契約によって将来にわたる生活に著しい支障を及ぼす場合も捕捉すべきであること、代理人が本人に代わって意思表示をした場合や被保佐人が保佐人の同意を得て意思表示をした場合などは取消しの対象とならないことを明確にすべきである。

同じ内容の契約でも、消費者によってその生活に著しい支障を及ぼすかどうかは異なる可能性があり、その契約が当該消費者の生活に著しい支障を及ぼすこととなることについての事業者の認識を要件とすることが必要である。もっとも、事業者の悪意を消費者が立証することは困難であることから、契約が当該消費者の生活に著しい支障を及ぼすことについて事業者が悪意がある場合及び悪意と同視される程度の重過失がある場合に限り取り消すことができる旨の規定とすることが考えられる。

また、消費者の判断力に関する事業者の認識については、判断力が著しく低下している消費者について特に自己の生活に著しい支障を及ぼす契約に限って取消権を認めるという趣旨や、判断力に関する認識を要件とすると本規定案による救済の範囲が大幅に縮減されると考えられること、民法上、意思能力を有しなかったときは、意思無能力についての相手方の認識の有無に関係なく契約が無効となること（民法第3条の2）に照らし、消費者保護の観点から、要件としないことが考えられる。

【意見】

判断力の著しく低下した消費者の取消権の制定には賛成する。ただし、本提案の要件のうち、取消しの対象となる契約を「自らの生活に著しい支障を及ぼすような内容の契約」に限定する点及び契約が当該消費者の生活に著しい支障を及ぼすことについて事業者が悪意・重過失がある場合に限定する点は反対である。特に、取消しの対象となる契約であることについての事業者の悪意や重過失を要件とすることは、そのことによって、実務上、取消権が全く機能しないことになりかねないので、事業者の過失を含むべきである。消費者の判断力に関する事業者の認識を要件としない点は賛成する。

過量契約取消権（法第4条第4項）のように契約の目的となるものの量に着

目するものではなく、質に着目するものであること、当該契約によって直ちに生活が成り立たなくなる場合だけでなく、当該契約によって将来にわたる生活に著しい支障を及ぼす場合も捕捉すべきであることを明確にしておくことは賛成する。

なお、成年年齢引き下げに対する対応としては、判断力低下以外の、知識経験の不足や断りにくい状況の作出に対応した規定が不可欠であり、つけ込み困惑型の脱法防止規定と一体で整備されるべきである。

【理由】

過量契約以外にも、判断力が著しく低下した消費者の取消権を設けることに賛成である。ただし、取消しの対象となる契約を「自らの生活に著しい支障を及ぼすような内容の契約」に限定すると、不法行為や公序良俗違反と評価できるような場合しか対象にならず、救済範囲が極めて狭いものとなる。重要なのは、現在実際に多数生じている高齢者等の被害事例を対象とし、これを救済できる要件とすることである。例えば、多数の被害事例が報告されている経済的合理性を欠いた保険契約勧誘、高齢者には不要で求めてもいない高額な高機能スマホ・タブレット販売事例などについても救済される必要がある。このような観点からは、生活に著しい支障を及ぼす契約のみならず、対価的に不均衡な契約や、当該消費者の契約目的と合致しないような内容の契約も対象とすべきである。

また、取消しの対象となる契約であることに関する事業者の認識を悪意や重過失に限定すると、実務上、取消権が全く機能しないことになりかねない。特に、取消しの対象となる契約を「自らの生活に著しい支障を及ぼすような内容の契約」に限定するのであればなおさら、事業者は、契約締結過程において相当程度のやり取りをすることが通常であり、事業者の予見可能性を損なうことにはならない。

なお、障害者差別解消法の改正によって、障がいをもつ消費者に対する事業者による合理的配慮の提供が法的義務とされたことに鑑みれば、事業者が、消費者に判断能力の著しい低下があることについて、悪意や重過失がある場合には、「自らの生活に著しい支障を及ぼすような内容」でなくとも、一般的に不合理な内容の契約であれば、契約の取消しを認めるべきである。

4 過量販売取消権における「同種」の解釈（報告書 11頁）

「同種」の範囲は、過度に細分化して解すべきではなく、過量性の判断対象となる分量等に合算されるべきかどうかという観点から、別の種類のものとして並行して給付を受けることが通常行われているかどうかのみならず、当該消

消費者が置かれた状況に照らして合理的に考えたときに別の種類のものとみることが適切かどうかについても、社会通念に照らして判断すべきである旨を逐条解説等によって明らかにすることが考えられる。

【意見】

本解釈には賛成である。

【理由】

過量契約取消権における「同種」の解釈にあたり、「別の種類のものとして並行して給付を受けることが通常行われているかどうか」という基準を形式的に適用しないことは、過量契約の規定の制定目的からして当然である。

第2 「平均的な損害」について

1 「平均的な損害の額」の考慮要素の列挙（報告書13頁）

「平均的な損害」を算定する際の主要な考慮要素として、当該消費者契約における商品、権利、役務等の対価、解除の時期、当該消費者契約の性質、当該消費者契約の代替可能性、費用の回復可能性などを列挙することにより「平均的な損害」の明確化を図ることが考えられる。これにより、消費者が具体的に主張立証すべき対象が明確化されるとともに、事業者が違約金条項を定める際の参考となるため、事業者にとっても有益と考えられる。その際、「平均的な損害」の考慮要素については、法第9条第1号に網羅的かつ一律に定めることが困難な部分もあり、また事業者による新しい商品・サービスの開発等のイノベーションを阻害しないよう、あくまで例示列挙であることを明確にすべきと考えられる。

【意見】

「平均的な損害」を算定する際の主要な考慮要素を列挙すること、列挙された考慮要素が例示列挙であることを明確にすることに賛成する。

主要な考慮要素として、解除の時期、当該消費者契約の性質、当該消費者契約の代替可能性、費用の回復可能性のほか、契約の目的、解除の事由も列挙すべきであるが、当該消費者契約における商品、権利、役務等の対価を列挙することについては慎重に検討すべきである。

【理由】

(1) 「平均的な損害」の算定に係る考慮要素を列挙することは、判断基準の明確化に資するものといえる。もっとも、考慮要素を網羅的かつ一律に定める

ことは必ずしも容易でないことから、考慮要素として挙げられた事項は例示列挙にとどまると考えられる。

(2) 「平均的な損害」を算定する際の主要な考慮要素としては、本提案で列挙された事由のほか、「契約の目的」（当該消費者向けに限定された給付内容か否か等）、「解除の事由」（消費者の債務不履行による解除か否か、解除権留保によるものか否か、合意解除なのか否か等）もその判断に影響し得る。よって、これらも主要な考慮要素として明記すべきである。

過大な損害賠償請求の抑止という法9条1号の趣旨及び同号の立法経緯からすると、事業者の逸失利益が含まれるとの解釈は本来妥当ではない。「平均的な損害」に逸失利益が含まれる場合があるとしても、それは、解除の事由、時期の区分のほか、契約の目的等に照らして、他の消費者との契約において代替ないし転用される可能性のない場合に限られるものと考えられるところ、主要な考慮要素を列挙するとの本提案は、「平均的な損害」に逸失利益が含まれる場合の判断基準を一定程度明確にするものといえる。

(3) 逸失利益は当然には「平均的な損害」に包含されるものではないことなどからすると、対価を考慮要素として挙げるのが適切かは疑問があり、慎重に検討すべきである。違約金条項も含めた契約内容が価格設定の要素となっている契約についても、「平均的な損害の額」を超える場合があり得ることなどについて留意すべきである。

2 解約時の説明に関する努力義務の導入（報告書13～14頁）

事業者が違約金条項について不当でないことを説明する努力義務を課すことが考えられる。

まず、説明の時期については、①違約金条項がトラブルとなりやすいのは、実際に事業者が消費者に対して違約金を請求する場面等であること、②消費者が違約金について事業者に対して説明を求めている場合にまで事業者が義務を課す必要はないことから、事業者が消費者に対して違約金条項に基づいて違約金を請求する場合等において、当該消費者から説明を求められた場合に限定することが考えられる。

次に、説明の内容については、どのような考慮要素及び算定基準に従って「平均的な損害」を算定し、違約金が当該「平均的な損害」の額を下回っていると考えたのかについて、その概要を説明することが考えられる。その際、具体的な金額などは営業秘密に該当する可能性がある上、消費者も具体的な金額についてまで説明を求めていると思われるため、例えば、算定基準として逸失利益が平均的な損害に含まれると考えたかどうかを説明することが想定され、逸失利益が具体的に何円であると算出したのかまで説明する必要はないと考えら

れる。また、契約対象となる商品等の原価として材料費や人件費を積み上げて解約金を定めたのであって（原価以外に再販売できないことによる損失も生じていることから）「平均的な損害」を下回ることは明らかである等との説明も考えられるところであり、この場合においても具体的に原価やその内訳が何円であるかまで説明する必要はないと考えられる。もっとも、消費者が「平均的な損害」の額との関係で違約金がどのように定められているのかではなく、違約金の合理的根拠そのものの説明を求める場合にあっては、事業者においても、違約金を定めるに当たって考慮した要素や算定の基準の概要、違約金の考え方等をもって、違約金の合理性を説明することが考えられる。この点、6. で後述するとおり「平均的な損害」を基準とすること自体について揺らぎが生じていることに照らしても、「平均的な損害」のみに依拠しない努力義務の規定とすることが考えられる。

最後に、この義務の効果については、①どのような場合に義務に違反したこととなるのか基準を明確に示すことが困難であること、②「平均的な損害」の額については、事業者の業態、ビジネスモデルにより多種多様な要素、考え方等が存在するため、説明内容や説明方法について事業者の創意工夫に委ねる必要性が高く事業者が説明すべき範囲等について明確に定めることも難しいことから、説明に努める義務（努力義務）にとどめるべきと考えられる。

また、努力義務への取り組み方としては、個々の消費者に説明する方法のほか、ホームページ等で説明する等様々な方法があり得ることについて逐条解説等で示していくことが望ましいと考えられる。

なお、取消権の発生等の法的効果を定める必要まではないが、努力義務ではなく法的義務であることを明らかにすべきとの意見もあった。

【意見】

事業者には違約金条項について不当でないことの説明義務を課すことに賛成である。但し、同義務は、単なる努力義務ではなく、法的義務とすべきである。

説明時期について、「事業者が消費者に対して違約金条項に基づいて違約金を請求する場合等において」説明義務を課すことは賛成するが、その場合に限定することには反対する。実際に事業者が違約金等を請求する場合に限らず、事業者からの請求がなくても、消費者契約締結後に消費者が違約金条項の内容について説明を求めた場合も説明義務を課すべきである。

説明の内容について、どのような考慮要素及び算定基準に従って「平均的な損害」を算定し、違約金が当該「平均的な損害」の額を下回っていると考えたのかについての概要であることに反対する。これらを具体的に説明するものとするべきである。

【理由】

- (1) 事業者の消費者に対する情報提供義務を定めた法3条1項2号の趣旨からすると、消費者契約締結の勧誘時ではなく、消費者契約締結後に「平均的な損害」の額が問題となった場合にも、事業者には上記義務が認められるところ、本提案はこれに沿うものといえるし、事業者に対し過度な負担を課すものでもない。
- (2) 事業者が消費者に対して実際に違約金等を請求する場面等で違約金条項の内容が問題となる場合が多いとしても、法3条1項2号の趣旨からは、そのような場合に限定する理由はない。事業者による違約金の請求の有無にかかわらず、消費者契約締結後に消費者が事業者に対し「平均的な損害」の額の算定根拠等についての説明を求めた場合には、事業者は当該義務を負うものとすべきである。
- (3) 消費者が事業者に対し「平均的な損害の額」について説明を求める趣旨は、具体的に、①平均的な損害の額、②その考慮要素及び算定根拠、③逸失利益が含まれる場合にはその理由、を把握し、事業者の請求する違約金等の金額の適法性を判断するためであり、「概要」といった抽象的な事業者の考え方の説明を受けただけでは不十分であり、上記の趣旨に応えたものとはいえない。したがって、事業者が説明すべき内容は、具体的に、どのような考慮要素及び算定基準に従って「平均的な損害」を算定し、違約金が当該「平均的な損害」の額を下回っていると考えたのかという点であるとすべきである。
- (4) 事業者に対し違約金条項の説明義務を課したとしても、単なる努力義務にとどまるのでは、その適切な履行を期待できないことから、当該義務を法的義務とすべきである。

3 違約金条項について在り方に関する検討（報告書15頁）

「平均的な損害」の考え方について、違約金条項に関する消費生活相談事例や差止請求訴訟の実例も参考にし、関係する事業者、業界団体や適格消費者団体等の意見も踏まえつつ、法学、経済学等の観点から違約金条項の在り方に関する検討を行い、逐条解説等により随時示していくことが考えられる。

なお、違約金条項について一定の考え方を示すことにより、事業者による新たな商品・サービスの開発等のイノベーションを阻害しないように留意する必要があるとの意見もあった。

【意見】

本提案に賛成する。

【理由】

「平均的な損害」の考え方については、裁判例上も一義的に明確なものとなっていないなど、未だ明確な基準が確立されているとはいえない。よって、種々の観点から違約金条項の在り方について検討を行った結果を逐条解説等で随時示していくことは、消費者にとっても有益で望ましいものといえる。

4 立証責任の負担を軽減する特則の導入（報告書15～16頁）

主張立証の負担の軽減を図るに当たっては、訴訟上の新たな規律を設けること、すなわち、特許法（昭和34年法律第121号）第104条の2の規定等を参考として、「平均的な損害」の額に関する違約金条項の効力に係る訴訟において、事業者が、その相手方が主張する「平均的な損害」の額を否認するときは、その事業者は自己の主張する「平均的な損害」の額とその算定根拠を明らかにしなければならないこととする規定、いわゆる積極否認の特則の規定を設けることが考えられる。

もっとも、「平均的な損害」の額とその算定根拠には営業秘密に該当し得る情報が含まれている可能性もあり、事業者が当該算定根拠を明らかにすることが困難である事例が存在することも考えられる。さらに、「平均的な損害」の額について消費者側が具体的な主張を行わない等、いわゆる濫訴に該当する事例が発生する可能性もある。そこで、これらの「相当の理由」が存在する場合には、事業者が当該算定根拠について明らかにする必要があるようにする規律とすべきと考えられる。

積極否認の特則の利用主体については、法第25条等により秘密保持義務が課されており、厳格な情報管理体制の構築が求められている適格消費者団体（法第13条第4項）及び特定適格消費者団体（消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特則に関する法律（平成25年法律第96号）第65条第5項）に限定することで事業者が明らかにした情報が不正に利用されることを防止し、よって事業者の情報の不正利用に関する懸念を払拭することが考えられる。また、実際にも「平均的な損害」の額及びその算定根拠には粗利益、原価、再販率などの情報が含まれており、当該内容を用いて立証活動を行うには相応の専門性と労力負担が求められるため、適格消費者団体及び特定適格消費者団体に利用主体を限定することが現実的であると考えられる。

さらに、適格消費者団体及び特定適格消費者団体が積極否認の特則により知った情報についてその目的外利用が禁止されることを明らかにすべきであるとともに、裁判実務においては、裁判記録の閲覧等制限の制度が適宜活用され

るべきと考えられる。

なお、違約金条項に関する訴訟は消費者個人が訴訟当事者となる事例があることから、利用主体を限定すべきでないとの意見もあった。また、積極否認の特則は文書提出命令の特則と共に導入することにより機能するため、文書提出命令の特則についても同時に導入する必要があるとの意見もあった。さらに、訴訟構造が必ずしも同じではない中で特許法等と同様の制度を持ち込むことは難しいとの意見もあった。

【意見】

いわゆる積極否認の特則の規定を設けることに賛成する。なお、「相当の理由」が存在する場合には、事業者が当該算定根拠について明らかにする必要があるようにする規律とすべきとの点については、反対はしないが、その要件及び適用は厳格にすべきである。

積極否認の特則の利用主体を適格消費者団体及び特定適格消費者団体に限定するとしていることには反対する。消費者を利用主体とする特則規定を設けるべきである。

平均的な損害の主張立証責任の負担の軽減を図るにあたっては、特許法105条から105条の7の規定と同様の規定を設けるか否かにつきさらに検討すべきである。

【理由】

(1) いわゆる積極否認の特則規定を設けることは、「平均的な損害の額」を算定・考慮した解約料条項の作成を事業者に対し促す効果が期待できるほか、裁判所に対し積極的な訴訟指揮を促すことも容易になることから、「平均的な損害の額」に関する立証負担の軽減を一定程度図ることができるといえる。なお、「相当の理由」が存在する場合には、事業者が当該算定根拠について明らかにする必要があるようにする規律とするとの点について、反対はしないが、消費者等の立証責任の負担軽減を図るとの改正の趣旨からすれば、その要件及び適用は厳格にされなければならない。

(2) そもそも、今回の法改正の議論の出発点は、消費者であれば誰もが負担することとなる法9条1号の立証負担軽減のための制度の導入にある。しかし、積極否認の特則の利用主体を適格消費者団体等に限ると、違約金条項に関する訴訟においては消費者個人も当事者となり得るにもかかわらず、消費者個人については、平均的な損害の主張立証責任の負担の軽減が図られないこととなる。

そもそも個人の尊厳を掲げる日本国憲法下において、ある団体を通さないと権利実現が図れないというような制度設計は、現訴訟制度の根幹を揺るが

しかねないものである。

また、「平均的な損害」の額及びその算定根拠には粗利益、原価、再販率などの情報が含まれており、当該内容を用いて立証活動を行うには相応の専門性と労力負担が求められることを理由として、利用主体を適格消費者団体等に限定するとされているが、そもそも「この『平均的な損害』は、当該消費者契約の当事者たる個々の事業者に生じる損害の額について、契約の種類ごとに合理的な算出根拠に基づき算定された平均値」（消費者庁「消費者契約法逐条解説」150頁）であるとされており、必ずしも事業者における現実の粗利益等の情報が含まれるわけではないと思料される。さらに、消費者個人の場合であっても、弁護士等の訴訟代理人に依頼することによって、相応の専門性と労力負担を補うことは可能である。

したがって、当然消費者を利用主体とする特則規定を創設すべきであり、適格消費者団体及び特定適格消費者団体のみが利用主体となるような制度設計には反対する。

(3) 「平均的な損害」の額とその算定根拠には営業秘密に該当し得る情報が含まれている可能性があるという点については、利用主体を消費者契約法第25条等により秘密保持義務が課されている適格消費者団体等に限定するという方法ではなく、特許法において、原告の権利保護と被告の営業秘密保護の調整を図る規定として、特許法105条から105条の7まで詳細な規定が設けられていることから、平均的な損害の主張立証責任の負担の軽減を図るため、特許法と同様の規定を設けられないか検討すべきである。

5 将来の検討課題（報告書16～17頁）

「平均的な損害」に係る立証責任の負担を軽減するために、文書提出命令の特則及び「平均的な損害」の額の立証責任の転換等については、法第9条第1号に考慮要素を列挙することの効果、「平均的な損害」の説明に努める義務及び積極否認の特則の運用実態を踏まえて、それでも「平均的な損害」に係る負担の軽減が不十分であると判明した場合に、将来改めて検討することが考えられる。

また、文書提出命令の特則について導入を検討する際には、営業秘密が含まれている可能性のある文書を開示する義務を負うという性質に鑑み、特許法等と異なる部分があることを踏まえつつ秘密保持命令の導入等の営業秘密の保護に関しても改めて検討する必要があると考えられる。

さらに、「平均的な損害」を違約金の策定やその相当性判断の基準とするものの当否についても問題提起がされてきており、「平均的な損害」という概念自体から見直す必要についても意見があった。すなわち、消費者の多様なニ

ズに対応するために同じ商品・サービスについて複数の価格を設定する場合においては、違約金条項も含めた契約内容の全てが価格設定の要素となっており、必ずしも損害の発生を前提として違約金を定めていない商品・サービスも生じてきているところ、そのような場合には、まず当該商品・サービスの価格設定の在り方が考慮されるべきであり、「平均的な損害」の額との関係のみで違約金の規律を考えることは、新しい商品・サービスの提供や多様な価格設定を阻害するとの指摘や、「平均的な損害」に焦点を当てた議論は、事業者の経営形態や取引実態からかけ離れているとの指摘があり、さらには「平均的な損害」という基準の立て方自体を変えることで、現在生じている種々の問題を軽減できる可能性も考えられる。そこで、上記の各制度改正後の実務の状況や違約金条項についての在り方の提示の進捗状況も踏まえて、「平均的な損害」の概念を見直すことを将来的に検討課題とすることが考えられる。

【意見】

「平均的な損害」に係る立証責任の負担軽減措置としての文書提出命令の特則を今回の改正において導入すべきである。これを将来改めて検討するとの提案には反対する。なお、文書提出命令の特則の導入を検討する際に、営業秘密の保護について改めて検討すること自体は反対しないが、秘密保持命令の導入については慎重に検討すべきである。

事業者が「平均的な損害」の立証責任を負うとする立証責任の転換規定の導入を見送ることに反対する。可及的かつ速やかに実現すべきである。

「平均的な損害」の概念を見直すことを将来的に検討課題とすることには異論はない。

【理由】

(1) 適切な証拠資料の提出の必要性からすると、積極否認の特則規定が創設されるのみでは不十分であり、「平均的な損害の額」の立証責任を負う消費者等の事業者に対する文書提出命令申立の特則も併せて導入することによって、実質的に、「平均的な損害」の額について、事業者に積極的な主張立証活動を行わせる制度として運用されることが期待される。

裁判記録の閲覧制限（民訴法92条）等により、営業秘密に係る資料の漏洩防止に対する対処は可能だが、それでもなお営業秘密保護の制度を検討する必要があるということであれば、当該制度について検討することについて反対まではしない。もっとも、検討に際しては、特許法等と異なる部分があることをふまえつつなされる必要があることは本提案も指摘するとおりである。そして、秘密保持義務の効力の重大性等からすると、同制度の導入の是非については慎重な議論を要するというべきである。

(2) 通常、消費者は「平均的な損害の額」を立証するために必要な資料を持っておらず、訴訟等において事業者に対して資料の開示を要求しても、拒否されるか、結果的に開示されたとしても開示までに時間と労力等の大きな負担を負うことになる。しかも、消費者が資料不足のために立証に失敗すれば、違約金額が平均的な損害の額を超えるかどうか事実が不明であるにもかかわらず、消費者が敗訴することにもなってしまう。他方で、事業者は、平均的な損害の額を算定した上で違約金の額を定めているはずなので、事業者が立証責任を負担させたとしても、その際に利用した資料を用いれば済む問題であるから、過重な負担になることはない。したがって、法9条1号の「平均的な損害」の立証責任を転換して事業者に存在することを明確に規定する法改正が、本来求められることであって、立証責任の転換を図る法改正を可及的かつ速やかにすべきである。

(3) 「平均的な損害」の概念は、必ずしも明確ではなく、「平均的な損害」の概念に関する議論をすることは法律関係の明確化を図る上でも有用であることから、「平均的な損害」の概念を見直すことを将来的に検討課題とすることについて異論はない。

第3 不当条項等について

1 サルベージ条項（報告書19～20頁）

事業者の損害賠償責任の範囲についてサルベージ条項が用いられる場合には、消費者の事業者に対する損害賠償責任の追及を抑制してしまい、法第8条の目的が大きく損なわれることとなりかねない点に不当性があると考え、事業者の損害賠償責任の範囲を軽過失の場合に一部免除する旨の契約条項は、これを明示的に定めなければ効力を有さない（サルベージ条項によっては同様の効果を生じない）こととする規定を設けることが考えられる。

その際、事業者が何を明示的に定めれば良いのか明確化する必要があるが、例えば、事業者が、軽過失の場合に損害賠償の限度額を定めるのであれば、明示的に、「当社の損害賠償責任は、当社に故意又は重大な過失がある場合を除き、顧客から受領した本サービスの手数料の総額を上限とする。」等の契約条項とすることが求められると考えられる。

ただし、サルベージ条項の問題は理論的には事業者の損害賠償責任の一部免除に関わる場合に限定されないことには留意する必要があるが、「法律上許される限り」という留保文言は契約内容の不透明さという点で非常に問題があり、法第3条第1項第1号との関係で問題があること等を逐条解説等で示すことも必要と考えられる。また、事業者の損害賠償責任の一部免除条項以外のサルベージ条項についても規律を設ける必要があるかについては、具体的に問題あ

る使用事例が相当程度確認された際に検討課題とすることが適切と考えられる。

なお、ある責任制限について判例や学説による評価が定まっていないときや、国際的に展開するサービスにおいて各国の判例や学説などの状況が把握し切れない場合などに万一紛争が生じたときには、裁判所の判断に従うことをあらかじめ明記し、ある条項や規約の一部が裁判等で無効となっても、それ以外の部分は有効性が維持されることを確認するような条項については不当性があるとはいえないという意見もあった。また、「法律上許される限り」という留保文言は、法第3条第1項第1号との関係においても、これを使用したことのみをもって直ちに問題があるものではないという意見もあった。

【意見】

事業者の損害賠償責任の範囲を軽過失の場合に一部免除する旨の契約条項はこれを明示的に定めなければ効力を有さない（サルベージ条項によっては同様の効果を生じない）こととする規定を設けることに賛成する。

事業者の損害賠償責任の免除条項以外のサルベージ条項規定を設けないことは反対である。サルベージ条項が問題となるのは、事業者の損害賠償責任の免責条項の場合に限られないことから、係る場合の措置に限らず、サルベージ条項を全部無効とする規定を設けるべきである。

【理由】

いわゆるサルベージ条項（本来であれば全部無効となるべき条項について、その条項の効力を強行法規により無効とされない範囲で有効とする趣旨の条項）が用いられると、裁判所の判断がない限りどの範囲で無効となるか不明確となり、その結果消費者が条項の文言の存在から権利行使ができないと誤解するなど、消費者が不利益を受けるおそれがある。また、適正な内容の約款条項を策定するという事業者の意欲を削ぐものである。消費者に無効の立証責任を迫ることになりかねず、結果的に消費者が泣き寝入りせざる得なくなることも容易に想像できる。

よって、サルベージ条項については現実的な弊害あるいは危険性が著しいことから、消費者の利益を不当に害する契約条項として無効とすべきである。よって、事業者の損害賠償責任の免除条項に係るサルベージ条項を不当条項として一定の措置をするとの同提案には賛成する。

もっとも、サルベージ条項が問題となるのは事業者の損害賠償責任の免除条項の場合に限られず、サルベージ条項は上記のとおりの問題を含む条項であることから、使用事例の相当程度の確認を待つまでもなく、サルベージ条項については全部無効とする規律を設けるべきである。

2 所有権等を放棄するものとみなす条項（報告書20～21頁）

法第10条の第1要件の「法令中の公の秩序に関しない規定」（任意規定）には明文の規定のみならず一般的な法理等も含まれることを踏まえ、平成28年の法改正により、「消費者の不作為をもって当該消費者が新たな消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたものとみなす条項」が例示されたが、所有権等を放棄するものとみなす条項についても、権利の放棄は権利者の意思によるという私法の明文の規定によらない一般的な法理と抵触する場面が見られることを踏まえ、法第10条の第1要件に例示することが考えられる。

契約条項の使用例を踏まえると、例示すべき権利については、擬制の対象となる権利の中核的なものは所有権と考えられることから、消費者の所有権に係るものとするのが考えられる。また、みなされる消費者の行為については、権利放棄意思の前提事実が消費者の作為とも不作為とも解釈できる例が見られることから、法第10条の第1要件の例示はそのいずれかに限定すべきでないと考えられる。

また、所有権等を放棄するものとみなす条項には、所有権以外の権利についても放棄の対象とする使用例が見られるところ、これらも法第10条の第1要件を満たすことを逐条解説等によって明らかにする必要があると考えられる。また、所有権等を放棄するものとみなす条項であっても法第10条の第2要件の適用等により不当性が否定される場合として、例えば、明示的な作為をもって意思表示が推定されるような場合や、然るべき手続や段階・期間などを経ている場合、あるいは消費者の保護の必要性がある場合などについても、逐条解説等で一定の考え方を示すことにより、事業者及び消費者の予見可能性を高めることも考えられる。もっとも、所有権等を放棄するものとみなす条項には、法律上事業者に動産類の処分が認められている場合について同様の規定を行う例が考えられるところ、このような場合は法律に基づき動産類の処分が有効に行われるのであって、契約条項の効力が問題とされなければならない場面ではないと考えられる。

なお、法第10条の第1要件の例示について、これが不当条項の例示であることを踏まえ、不当性が高い契約条項を例示するものであると考えるのであれば、例示に際しては「法令に基づく場合を除き」等の要件を設けるべきとの意見もあった。

【意見】

消費者の作為又は不作為をもって、所有権等を放棄することとみなす条項を、法第10条の第1要件を満たす契約条項の例示として追加すること、及び所有

権以外の権利についても法第10条の第1要件を満たすこと、特に不当性が高い意思表示擬制条項の一類型を例示的に法文化したものであることを逐条解説等によって明らかにすることに賛成する。

【理由】

そもそも、意思表示は、自己にある法律効果が及ぶことを自覚して行われるものであることから、消費者が何ら意思表示をしていないにもかかわらず、一定の作為又は不作為をもって当該消費者の意思表示を擬制するという契約条項は、消費者が明確に意図しないうちに一定の法律効果を生じさせ、消費者が不測の不利益を被る可能性があることから、任意規定等と乖離しており、法10条の第1要件を満たす条項に該当するものといえる。そして、このような不当な意思表示擬制条項は、所有権の放棄を定める条項に限られるものではない。所有権の放棄擬制条項は、不当性が高い意思表示擬制条項の一例にすぎない。

したがって、本提案に基づく法改正をするに当たっては、本来は意思表示擬制条項一般が法10条の第1要件を満たすことや、その中でも特に不当性が高い意思表示擬制条項の一類型を例示的に法文化したことを逐条解説に明記すべきである。

3 消費者の解除権の行使を制限する条項（報告書22～23頁）

少なくとも、契約条項の定めのみをもって、消費者の解除権の行使を制限するものと評価できる契約条項が存するのであれば、このような契約条項について消費者契約法上の不当条項規制によって対応すべきと考えられる。もっとも、これらは常に無効とすべきものではないことを踏まえて、法第10条の第1要件の例示とすることが考えられる。

具体的には、解除に伴う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し、さらに、その範囲の判断を画するため、「本人確認その他の解除に係る手続に通常必要な範囲」等として、必要な範囲の典型例を具体的に示すことが考えられる。また、これに加えて、当該消費者契約の締結の際に必要とされた手続等と比して、消費者の労力又は費用を加重することを要素とすることも考えられる。

法第10条の第1要件に例示すべきものとしては、任意規定と乖離しているというだけでなく、不当性が認められる相応の蓋然性があるものとすべきと考えられるが、他方、例示部分を除いた法第10条の第1要件としては、任意規定との乖離、すなわち「法令中の公の秩序に関しない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」であれば要件該当性が認められると考えられるため、この点については逐

条解説等で明確にすべきと考えられる。

なお、法第10条の第1要件の例示に際しては、正常な事業活動で用いられる契約条項が無効とならないように留意する必要があるという意見がある一方で、そのような考慮は法第10条の第2要件によってなされるべきものであるという意見もあった。また、「本人確認」を必要な範囲の典型例として示すと、契約の類型により本来厳格な本人確認が必要ないと思われる場合であっても、個人情報提供を受けなければ契約の解除に応じない等として悪用される恐れがあるとの意見や、法第10条の第1要件の例示について、これが不当条項の例示であることを踏まえ、不当性が高い契約条項を例示するものであると考えるのであれば、例示に際しては「法令に基づく場合を除き」等の要件を設けるべきとの意見もあった。さらに、消費者が解除権を容易に行使できないという不当性を生じさせるのは解除手続における事業者側の体制や運用の問題であって、契約の条項の問題ではないため、法第10条の第1要件の例示として掲げるべきではないという意見や、解除権の行使を制限する条項を法第10条の第1要件の例示として掲げることは消極的であるが、仮に掲げるとしても、例示の内容は、事業者が実質的に解除を妨げていると評価され得るものとすべきであり、そのような観点から、例えば、消費者の解除権の行使を事業者の受理その他の事業者の行為に係らしめる条項とすべきとの意見もあった。

【意見】

消費者の解除権の行使を制限する契約条項について、消費者契約法上の不当条項規制によって対応すべきとの本提案に賛成する。

【理由】

法10条の第1要件は、任意規定と比較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であればこれを満たすところ、解除権の行使方法を定め、また約定解除権行使の場合にも適用される民法540条1項は、解除の意思表示の方法を特に限定していない。したがって、消費者の解除権行使を限定ないし制約する条項は、それだけで法10条の第1要件を満たすものである。

よって、消費者の解除権行使を制限する条項を第10条の第1要件の例示に追加するという方向性について賛成する。

4 消費者の解除権に関する努力義務（報告書23～24頁）

上記のような問題は、事業者が消費者の解除権の行使のために必要な情報を、消費者が解除権を行使する時点において十分に提供できていないために生

じている場合が多いと考えられる。この点、法第3条第1項第2号によって事業者に求められる情報提供の努力義務はあくまでも勧誘時のものであるが、事業者側から見れば、契約の締結の際に一番大きなエネルギーが割かれるところ、消費者側から見れば、契約の締結の際には契約への期待があるため大きな負担が生じない一方で、契約を解除する際には大きな負担が生じることから、解除に関する情報提供は契約締結時だけでなく、消費者が契約を解除する際にこそより丁寧になされる必要があると考えられ、これを努力義務とする規定を設けることが考えられる。

また、単に消費者の解除権の行使のために必要な情報の提供にとどまらず、例えばサポート体制の構築に見られるような、消費者による解除権の行使が円滑に行われるための配慮も有益と考えられるところ、消費者が解除権の行使を円滑に行える様々な手法による配慮を含めて努力義務の内容とすることが考えられる。

なお、上記のような運用の原因は、事業者が消費者の解除権の行使を意図的に妨げていることに原因がある可能性もあるところ、これに対しては法的義務及び当該義務違反への制裁により対処することが適切であるという意見もあった。他方で、これが行為規制の規定を持たない消費者契約法で対処すべき問題であるか否かは慎重な検討を要するという意見も見られた。

【意見】

消費者が契約を解除する際に、事業者が消費者の解除権の行使のために必要な情報を提供する努力義務の規定を設けること、及び消費者が解除権の行使を円滑に行える様々な手法による配慮を含めて努力義務の内容とすることに賛成する。ただし、解除権の行使のために必要な情報を提供したとしても、それにより必ずしも解除権行使方法を制限することが認められるものではないことを明記すべきである。

【理由】

消費者が契約を解除する際の負担軽減を図るという点から、事業者に対し、消費者の解除権行使のための必要な情報を提供する等の努力義務規定を設けることに賛成する。もっとも、本来、消費者の解除権行使方法の制限条項は法10条に反するものとして無効となりうるものであることから、解除権の行使のために必要な情報を提供したとしても、実質的に解約権行使を困難にするものである場合は、解除権行使を制限するものとして不当条項となり得ることを前提とすべきである。

5 将来の検討課題（報告書24頁）

以上の論点のほか、本検討会では第三者が消費者取引に介入する契約条項についてもその不当性について議論が行われた。同条項については、使用される場面が限定的であることを踏まえると、現時点においては一定の対応を採ることとはされなかったが、将来の検討課題として引き続きその実態を注視することが考えられる。

【意見】

本提案に賛成する。

【理由】

第三者が消費者取引に介入する契約条項については、デジタルプラットフォームを介した取引の拡大等に伴い、今後益々重要となることが想定される。よって、消費者取引の公正性の確保のため、今後もその実態を注視するとともに、契約条項の検討を続けていく必要がある。

第4 消費者契約の条項の開示について

1 定型約款の表示請求に係る情報提供の努力義務（報告書25～26頁）

事業者は、消費者契約の条項として定型約款を使用するときは、消費者契約の締結について勧誘をするに際し、定型約款の表示請求権の存在及び行使方法についての必要な情報を提供することを努力義務として定めることが考えられる。

もっとも、定型約款を使用する事業者の多くは、消費者が定型約款の内容を容易に知ることができるようにするための措置を講じているものと考えられ、この場合には、別途、定型約款の表示請求権についての情報提供を行う必要はないと考えられる。そこで、事業者が上記の措置を講じている場合には、定型約款の表示請求権に係る努力義務を負わない旨を明らかにすることが考えられる。

【意見】

定型約款の表示請求権の存在及び行使方法についての必要な情報を提供することを努力義務として定めるに留まる規律を設けることには反対する。法的義務として「定型約款の開示義務」を確認すべきである。

【理由】

契約は当事者の意思の合致により成立するが、消費者が契約に向けた意思を

形成するためには、契約を締結することでどのような法的拘束力が生じるのか示されなければならない。それは定款も同様であり、定款が法的拘束力を有することを正当化するためには、消費者が契約締結時にいつでも約款の内容を知ることができる状態にする必要がある。そうすると、単なる努力義務では足りず、法的義務として定型約款の開示義務を設けるべきである。

また、努力義務にとどめてしまうと、事業者側において、消費者が個別具体的に開示請求するまで開示しなくてもよい、という誤った認識を持ちかねない点が危惧される。事業者側への誤ったメッセージにしないためにも、法的義務にするべきである。

ところで、この表示請求は、消費者が意図しない契約に拘束されることを防ぐためのものである。したがって、消費者が表示請求しないことをもって、消費者に対して不利に扱うことがあってはならない。すなわち、現実的に考えて、消費者が契約締結前に定款を十分に読み込み、また理解するというのは少ない。そうすると、消費者が自らの意思で定型約款の開示請求権を行使することはあまり期待できない。他方で、消費者契約においてトラブルが生じたときに、事業者側から、定款が存在することをもって、表示請求権を行使せず事前に確認しなかった消費者に落ち度があるという主張がなされる可能性がある。消費者保護の観点から求められる表示請求を、事業者が逆手にとって本末転倒である。したがって、このような事態を回避するためには、事業者に法的義務として定型約款の開示義務を設けることが相当である。

2 適格消費者団体の契約条項の開示請求（報告書26頁）

事業者が不特定かつ多数の消費者との間で不当条項を含む消費者契約を締結している疑いがあると客観的な事情に照らして認められる場合には、適格消費者団体は、どのような不当条項の疑いがあるのか、またそれに関係しうる条項・内容としてどのようなものが考えられるのか等の開示を求める趣旨を示して、当該事業者に対し、当該事業者が不特定かつ多数の消費者との間で使用している契約条項の開示等を求めることができる仕組みを設けることが考えられる。消費者契約の条項の適正化という観点からすると、消費者団体と事業者が協働してより良い契約条項を作っていくよう促すことが重要であり、そのためにも、適格消費者団体が契約条項の開示を請求することができるようにすることが有益である。

もっとも、事業者に不合理な負担が生じることを避けるため、事業者が不特定かつ多数の消費者との間で使用している契約条項の内容を消費者が容易に知ることができる状態に置く措置を講じている場合には、適格消費者団体は開示を求めることができない旨を明らかにすることが考えられる。

【意見】

開示請求権を定めることについては賛成する。ただし、認定を受けた適格消費者団体がなす開示請求であるから、事業者に不合理な負担が生じることを避けるための措置を規定することについては、反対する。

【理由】

適格消費者団体が差止請求権の行使を検討する場合、まずは消費者からの情報収集を行う。しかし、消費者から提供される情報が十分であることはまずなく、また最新の情報であるかどうかも担保されていない。

そうすると、適格消費者団体において独自に契約条項を入手できるようにする必要があり、そのためには適格消費者団体に開示請求権を認めるのが相当である。

なお、適格消費者団体が開示を必要とする情報は約款にとどまらない。そうすると、事業者が「約款さえ開示すればよく、他の資料を開示する必要はない」という誤った解釈をしないよう、条文の文言への工夫、ガイドラインの策定、逐条解説への明記などが求められる。

ところで、本規定案は、事業者に不合理な負担が生じることを避けるための措置を併せて規定することとしている。しかし、このような措置は不要であり反対である。そもそも、法律で認められた適格消費者団体が、契約条項の開示請求権を行使したところで、事業者が不合理な負担が生じることがおよそ観念しえない。法律で定められた差止請求権等の行使のために最新の情報を収集することが必要なのは当然である。したがって、適格消費者団体に対して開示請求を拒めるような措置を規定することは反対である。

第5 消費者契約の内容に係る情報提供の努力義務における考慮要素について（報告書27～28頁）

これらの要素（引用注：年齢、知識及び経験）は消費者の理解の不十分さを伺わせる手掛かりであるから、これらの要素を総合的に考慮し、消費者の理解に応じた情報提供を行うべきであり、「年齢」だけで画一的な対応をすべきではない旨も明らかにすることが考えられる。

他方、消費者の「生活の状況」及び「財産の状況」については、一般的には消費者の理解の程度との関連性が低いため、考慮要素とはしないことが考えられる。

以上を踏まえ、法第3条第1項第2号については、事業者が知ることができた個々の消費者の年齢、知識及び経験を総合的に考慮した上で情報を提供すべ

きである旨を明らかにすることが考えられる。

【意見】

本規定を設けることについては賛成する。もっとも、「年齢」を考慮要素として明文化することにより、事業者に免責の口実を与えることになりかねないため、「年齢」が、知識及び経験を判断する際のメルクマールであることを逐条解説等で明らかにすべきである。

なお、消費者契約の内容に係る情報提供は、努力義務ではなく法的義務とされる必要がある。

【理由】

法3条は、消費者が理解を深めた上で当該契約を締結するかどうかを判断できるようにするためのものであるから、事業者の消費者に対する情報提供は、個々の消費者の理解力・判断力等に応じて、実質的に行われなければならない。

この点、「年齢」という要素は、個々の消費者の理解力・判断力等を推測する要素であることから、「年齢」を考慮要素として追加することが相当である。

しかし、「年齢」を考慮要素として明文化することにより、事業者に免責の口実（〇〇歳以下であるから勧誘・販売に問題はないと考えた等）を与えることになりかねない。また、一定の年齢で線引きされることになれば、当該年齢に満たないが理解力・判断力に問題のある消費者の保護が不十分になる可能性もある（実際、証券取引において、一定年齢で線引きされることにより、当該年齢に満たない消費者に対して問題のある商品が勧誘・販売されるという事態が生じている。）。さらには、「年齢」という要素が過大に考慮され、当該消費者の経験や心身の状況等の本当に考慮しなければならない要素が軽視されることも予想される。「年齢」を考慮要素として明文化した場合、このような弊害が生じることが懸念される。

そこで、逐条解説等により、個々の消費者の理解力・判断力を考察するにあたり、当該消費者の年齢がメルクマールであることを明らかにすべきである。

なお、障害者差別解消法の改正によって、事業者による障害を有する消費者に対する合理的配慮の提供が法的義務とされたことに鑑みれば、消費者契約法3条1項2号に定める情報提供義務は、努力義務でなく法的義務とされる必要がある。

以上