

民法（債権関係）の改正に関する要綱案の原案（その2） 補充説明

目次

第28	定型約款	1
1	定型約款の定義	1
2	定型約款による契約の内容の補充	2
4	定型約款の変更	4

第 28 定型約款

1 定型約款の定義

定型約款の定義について、次のような規律を設けるものとする。

定型約款とは、定型取引（ある特定の者が不特定多数の者を相手方として行う取引であって、その内容の全部又は一部が画一的であることがその双方にとって合理的なものをいう。以下同じ。）において、契約の内容を補充することを目的としてその特定の者により準備された条項の総体をいう。

（説明）

1 部会資料 83-1 からの修正点

部会資料 83-1 第 28 の 1 の案に対しては、企業間取引において用いられる約款が基本的には定型約款には含まれないことを更に明確になるように修正すべきであるとの指摘や労働契約が除外されることがより分かりやすくなるようにすべきであるとの指摘を含め、実質的な規律内容をよりイメージし易い定義とする観点からの修正を検討すべきであるとの指摘があった。

このような指摘を踏まえ、1 では、不特定多数の者を相手方として行う取引であるという点を要件とすることとしている。不特定多数の者を相手方として行う取引であることに関しては、従前は例示として位置付けられていたが、それを独立の要件という位置付けに改めるものである。すなわち、労働契約は、相手方の個性に着目して締結されるものであり、この要件を充足しないため、労働契約において利用される契約書のひな型は定型約款に含まれないことがより明瞭になるものと考えられる。なお、一定の集団に属する者との間で行う取引であれば直ちに「不特定多数の者を相手方とする取引」に該当しないというわけではなく、相手方の個性に着目せずに行う取引であれば「不特定多数の者を相手方とする取引」に該当し得ることを前提としている。

2 事業者間の取引において利用される約款等の位置付けについて

定型約款の定義については、事業者間の取引において利用される約款や契約書のひな型が基本的には含まれないようにすべきであるとの意見があるので、この点について検討する。今回の案によれば、定型約款の定義の該当性については、①ある特定の者が不特定多数の者を相手方として行う取引であるか否か、②取引の内容の全部又は一部が画一的であることがその双方にとって合理的なものか否か、③定型取引において、契約の内容を補充することを目的としてその特定の者により準備された条項の総体であるか否かという 3 点を判断することになる。事業者間で行われる取引は、相手方の個性に着目したのもも少なくなく (①)、また、その契約内容が画一的である理由が単なる交渉力の格差によるものであるときには、契約内容が画一的であることは相手方にとっては合理的とはいえないものと考えられる (②)。このほか、契約内容を十分に吟味するのが通常であるといえる場合には、「契約の内容を補充する」目的

があるとはいえない(③)こともあるものと考えられる。以上から、事業者間のみで行われる取引において利用される約款や契約書のひな型は、基本的に、定型約款の定義には該当しないとの結論が導かれると考えられる。

これに対し、事業者同士の取引については、形式的な基準によって定型約款から除外すべきであるとの意見もある。しかし、例えば、預金規定やコンピュータのソフトウェアの利用規約のようなものについては、相手方が法人であることのみを理由として適用除外をする理由に乏しく、更に定義を狭めることについては反対する旨の意見も強いことから、採用することとしていない。

2 定型約款による契約の内容の補充

定型約款による契約の内容の補充について、次のような規律を設けるものとする。

(1) 定型取引を行うことの合意(3において「定型取引合意」という。)をした者は、次に掲げる場合には、定型約款の個別の条項についても合意をしたものとみなす。

ア 定型約款によって契約の内容を補充することの合意をしたとき。

イ 定型約款を準備した者(以下「定型約款準備者」という。)があらかじめその定型約款によって契約の内容が補充される旨を相手方に表示していたとき。

(2) (1)の条項には、相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する条項であって、当該定型取引の態様及びその実情並びに取引上の社会通念に照らして民法第1条第2項に規定する基本原則に反して相手方の利益を一方向的に害すると認められるものは、含まないものとする。

(説明)

1 組入要件の在り方について

(1)は、部会資料83-1第28の1(1)の案を基本的に維持するものであるが、意味内容をより明瞭にする趣旨で表現を整理したものがある。

2 組入要件の特例について

部会資料83-1第28の2(1)(注)では、旅客鉄道事業に係る旅客運送の取引その他の一定の取引について、定型約款準備者が当該定型約款によって契約の内容が補充されることをあらかじめ公表していたときも、当事者がその定型約款の個別の条項について合意をしたものとみなす旨の特例規定を民法とは別途に設ける旨を記載していた。これは、(1)イの表示すら困難である取引のうち、取引自体の公共性が高く、定型約款による契約内容の補充の必要性が高いものであれば、厳格に表示を要求することなく定型約款の内容を契約内容とすることは、かえって利用者の利益にも資

すると考えられるからである。

この特例については、要綱案の案文としては取り上げていないが、民法の一部を改正する法律の施行に伴う整備として、民法以外の法律に特例規定を設ける改正を行うことを予定している（この特例規定の具体的な配置に関しては、法制的な観点から、現在、関係省庁と検討・調整中である。）。

この特例規定の具体的な対象として検討中のものとしては、①鉄道・軌道・バス等による旅客の運送に係る取引、②高速道路等の通行に係る取引のほか、郵便事業や電気通信事業関係の取引等がある。

3 組入れからの除外規定について

部会資料 83-1 第 28 の 2 (2) の案に対しては、信義則（民法第 1 条第 2 項）違反の有無を判断基準としている点で、契約内容とならない範囲が現状よりも政策的に拡張されることにつながるおそれがあるとして、公序良俗（同法第 90 条）違反の有無を判断基準とすべきであるという意見があった。

現在の裁判実務においては、信義則のほか、当事者の合理的意思解釈などの手法を駆使して不適切な内容の条項が当事者を拘束しないと結論を導くものも数多く見られる（最判昭和 62 年 2 月 20 日民集 41 卷 1 号 159 頁、最判平成 5 年 3 月 30 日民集 47 卷 4 号 3262 頁、最判平成 15 年 2 月 28 日集民 209 号 143 頁等）。また、特定の条項の内容を検討した上で、契約書に署名押印したことのみでは当該条項について合意があったとは認めず、当該条項についての合意が明確であることを要するものもある（最判平成 17 年 12 月 16 日集民 218 号 1239 頁）。すなわち、定型約款中の条項に当事者が拘束されるか否かについては、当該条項の内容面における不当性のみに着目するわけでもなく、相手方が当該条項の存在を明確に認識していないことを加味した上で、当該条項の内容の相当性を消極的に評価し、その結果として相手方がこれに拘束されないとの判断が行われているものもある。

今般の改正において、定型約款の内容について合意があったとはいえないものについても、法律の規定により合意があったものとみなす旨を定めることとしている（2 (1) 参照）が、このことにより相手方の認識の程度を加味した上で当該条項の不当性を広めに判断するという上記のような裁判実務の運用が困難になるおそれがあることから、これに対応するために (2) の規定を設けようとするものである。このことからすれば、その判断基準は、民法第 1 条第 2 項に規定され、最も包括性・抽象性の高い指導的理念を示した条項である信義則によることとするのが適切である。前掲最判平成 17 年 12 月 16 日の原審では、最高裁で合意の成立が認定されなかった条項につき、合意の成立を認定した上で公序良俗違反ではないと判断されていることから、公序良俗違反の有無を判断基準とすることは適当ではないと考えられる。そして、どのような条項がこれに反して組入れの例外となるかどうかは、法定された考慮事由を

踏まえつつ、個別的に判断される枠組みとすることが適当であると考えられる。

また、理論的にも、合意があることを前提としつつその効力を否定しようとするのが公序良俗の規定であるところ、部会資料83-1第28の2(2)の規定は、個別条項についての合意がないことを前提としつつ、一定の範囲の条項を除いた上で合意の効力を認めようとするものである以上、公序良俗の法理を前面に出すことは、理論的にも説明が付きにくいとの指摘もある。

以上を踏まると、組入れからの除外の規定の在り方については、部会資料83-1第28の2(2)を維持するのが適当であると考えられるが、どうか。

なお、(2)については、個別の事案の判断において、消費者契約法第10条と結論に違いが生ずるかどうかが疑問があるとの指摘があったが、消費者契約法第10条では同法の趣旨を踏まえて信義則違反の有無が判断されるのに対し、(2)では定型約款の特殊性を踏まえた判断がされることになるため、結論に違いが生ずることがあり得ると思われる。すなわち、(2)では、定型約款に特有の考慮事情として、「定型取引の態様」が挙げられているが、これは、契約の内容を具体的に認識しなくとも定型約款の個別の条項について合意をしたものとみなされるという定型約款の特殊性を考慮することとするものである。また、「(取引)の実情」や「取引上の社会通念」を考慮することとされているが、これは信義則に反するかどうかを判断するに当たっては、当該条項そのもののみならず、取引全体に関わる事情を取引通念に照らして広く考慮することとするものであり、当該条項そのものでは相手方にとって不利であっても、取引全体を見ればその不利益を補うような定めがあるのであれば全体としては信義則に違反しないと解されることになる。そして、このような考慮事由が定められていることから、消費者と事業者との間の格差に鑑みて不当な条項を規制しようとする消費者契約法第10条とは、趣旨を異にすることが明らかになっているものといえる。

4 定型約款の変更

定型約款の変更について、次のような規律を設けるものとする。

- (1) 定型約款準備者は、次に掲げる場合には、定型約款の変更をすることにより、変更後の定型約款の条項について合意があったものとみなし、個別に相手方と合意をすることなく契約の内容を変更することができる。ただし、定型約款にこの4の規定による定型約款の変更をすることができる旨が定められているときに限る。
 - ア 定型約款の変更が、相手方の一般の利益に適合するとき。
 - イ 定型約款の変更が、契約をした目的に反せず、かつ、変更の必要性、変更後の内容の相当性、定型約款に変更に関する定めがある場合にはその内容その他の変更に係る事情に照らして合理的なものであるとき。
- (2) 定型約款準備者は、(1)の規定による定型約款の変更をするときは、そ

の効力発生時期を定め、かつ、定型約款を変更する旨及び変更後の定型約款の内容並びにその効力発生時期をインターネットの利用その他の適切な方法により周知しなければならない。

(3) (1)イの規定による定型約款の変更は、(2)の効力発生時期が到来するまでに(2)による周知をしなければ、その効力を生じない。

(説明)

部会資料83-1第28の4の案に対しては、定型約款にその変更をすることができる旨の定め（以下「特定変更条項」という。）があることが定型約款の変更の要件とされていることについて、特に施行日時点で既に締結されている契約に係る定型約款（以下「旧定型約款」という。）で特定変更条項が定められていないものについて、変更をすることができなくなるおそれがあるとの指摘があった。

(1)から(3)までは、基本的に部会資料83-1第28の4の案を維持するものであるが、上記の指摘については、以下のような経過措置を設けることによって対応することを検討している。

まず、新法の適用範囲について、(1)から(3)までの変更に関する規定は、改正法施行前に締結された契約であっても、改正法施行後に変更しようとする場合については、適用することとする。定型約款の変更に関する現状における法律関係が不明確であるため、新たに設けたルールを適用することが取引の当事者双方の利益に資すると考えられるからである。

その上で、旧定型約款に変更条項が定められていない場合には、定型約款準備者は、定型約款を含む今回の改正法全体の施行日までの間に限り、施行準備として、個別に相手方と合意することなく当該定型約款に特定変更条項を定めることができることとする。契約の類型による限定は特に付さないことを想定しているが、ここで定めた特定変更条項に基づく定型約款の変更は、特定変更条項を定める変更自体の効力発生日から6箇月を経過するまでは、することができないこととする。特定変更条項を定めたとしても、具体的な変更の可否については(1)の要件の下で判断されることになるため、相手方の利益が不当に害されるおそれはないといえるものの、旧定型約款に変更条項が置かれていなかったために当該旧定型約款はおよそ変更されないものであると期待した相手方がいた場合を想定し、そのような相手方は、その期間内に取引の非継続を選択するなどの対応をすることを可能にしようとするものである。