

論文内容要旨

「中途解除と契約の内容規制」

丸山 絵美子

1 問題意識 —— 序論

契約において一定の期間にわたり給付をすること、あるいは一定の時間の経過を要する給付を完了することを合意した場合、“合意は拘束する”と単純に考えれば、期間の満了や給付の完了まで当事者は契約に拘束されることが帰結されるように思われる。

しかし、契約締結時に、期間の定めのような契約の継続を志向するかのような意思の表明があったとしても、中途での契約解消を認める任意法規または強行法規として中途解除権（契約の成立後、期間の途中や給付完了前でも、将来に向けて任意に契約を解消できる権利）が存在する場合、そのような規定が設定されているカテゴリーに属する契約においては、当該契約の期間満了や給付完了は必ずしも期待できなくなる（日本民法では、任意法規として、委任に関する民法 651 条、請負に関する民法 641 条、強行法規として特定商取引に関する法律 49 条などがある）。そして、任意法規または強行法規として中途解除権が設定される契約や導入の理由は、諸外国において違いがみられる。

また、中途解除の可能性が合意によって排除されたと解釈できる場合でも、長期にわたる契約の継続に対して強行法規が上限を引くことがある（日本民法では、賃貸借の民法 604 条、雇用の民法 626 条 1 項などがある）。事情変更の原則や、やむを得ない事由による解除法理に加えて、存続期間に上限を引くという形で当事者の解放をもたらす法規範の存在を確認できる。しかし、このような規定の導入範囲も諸外国において一致していない。

継続的な拘束に法はどのように対応すべきか。上述の通り、民事法においては、存続期間に上限を引く強行法規を置く方法、任意法規あるいは強行法規として中途解除権を設定する方法がみられる。これらの法規定は、どのような目的・意義を有し、期間等を定めた当事者の意思、契約規範という観点から、どのように整理されるべきなのか。契約類型横断的に、民法から消費者法を視野に入れ、中途解除権や存続期間の上限規制について、立法論・解釈論を展開する際の基本的な視座となる考え方を探求し、かつ各論的個別問題の解決を提示することが課題となる。

第 1 部は、拘束的な存続期間の設定に対し、強行的に上限を引く法規定や判例法理について検討を行う。この問題について豊富な法規定や判例を擁するドイツ法を検討の素材とし、比較法の示唆を踏まえて、契約による継続的拘束に対する上限規制アプローチの意義について検討を行う。

第 2 部は、任意法規・強行法規としての中途解除権について、その正当化根拠、あるべき損害賠償の内容を検討する。委任・役務提供契約などの具体的規定の検討を出発点に普遍化できる考え方を探求する形で考察を進める。

第 3 部は、第 2 部と関連する形で、任意法規としての中途解除権を排除・制限する契約条項の不当性を判断するにあたり、期間拘束に伴う価格の低額化は考慮されるべきなのか、また、強行法として規制を導入する際に、商品内容・価格設定の自由を確保するという要請と、いかに調整が可能なのかを検討する。

2 長期拘束と契約の内容規制 ―― 第1部

第1部では、存続期間に上限を引く強行法規の目的・意義、目的に対する手段としての妥当性について検討を加えている。

ドイツ法は、このアプローチを採用する具体的規定が日本法よりも多く、また、関連する夥しい数の判決の蓄積があり、一定の判例法理が形成されている。

ドイツ民法典（BGB）やその他の法典に、①強行法規として、30年の賃貸借の存続期間規制（BGB544条）、5年の雇用の存続期間規制（BGB624条）、商法典における競業避止特約の上限規制（HGB74a条）、垂直的協定における競争制限行為の規制（Vertikal-GOV5条）があり、これらは財産や経済活動の処分自由を確保することを目的とする規定と理解できる。すなわち、自己に帰属する財産や労働力の処分自由性が長期拘束の合意により奪われることを回避する目的を有するものと分析できる。それに加えて、ドイツでは、②10年の金銭消費貸借の存続期間規制（BGB489条1項2号）や、保険法における保険契約の存続期間規制（VVG11条）、約款における存続期間条項規制（BGB309条9号a）が存在し、これらは、情報劣位にある側（債務者、顧客、消費者）の予見能力の限界をも考慮して、小規模な支出レベルでの処分自由を確保しようとするものと分析できた。そして、いずれの法規制についても、取引実務の需要とのミスマッチ、ルールとしての硬直性、上限までは拘束しようとする反作用の問題が確認できるところであった。

具体的規定の適用がない長期拘束の合意に対し、ドイツの判例は、一般条項（BGB138条、307条）を用い、一定期間を超える存続期間を無効とするというアプローチで対処してきた。長期拘束合意に介入する際の着眼点として、まず、合意における「競争制限的な要素」が析出できる（競業他社との取引を排除する形でのビール供給契約や遊戯機械設置契約など）。このような長期取引では、相手方の先行投資と長期拘束とに均衡がとれているかを問題とする均衡アプローチが採用され、判例法理の形成により、最長拘束限度は20年といった特定性の高いルールが形成されていた。ただし、この種のアプローチが採用されている判決では、同時に、取引必要性へのつけ込みや個人事業主の職業選択の自由に対する過度の制約も背後で考慮されていることが窺われるような事案であった。次に、競争制限的な要素が析出されない長期拘束合意については、投資回収の必要性の有無、個人の経済活動への制約の有無が着眼点とされ、そして消費者契約では長期予見の限界なども考慮され、一定の上限を超える存続期間を無効とする方法が採用されていた。

立法者が、合意による長期の拘束に対し一定の上限数値を強行法的に設定する上限規制アプローチは、ドイツでは古くからの長期取引の普及や、それに対処する判例法理の影響を受ける形で、近時まで好んで用いられてきた。上限規制は、①自己に帰属する財産処分の自由・経済活動の自由の確保という目的、そして、②情報劣位にある契約当事者の長期固定支出からの保護という目的により、合意による長期拘束への介入を行うものであるという分析を行った。当該ルールが強行法規として所与の条件とされることにより、市場参加者に、確実な計算可能性をもたらすことになるが、自由な契約内容形成の余地を狭め、また具体的数値の正当化が困難であるという問題を抱える。そして、ルールの硬直性の高さ、時代の変化による陳腐化、一般条項運用時の反作用などのデメリットを考慮すれば、長期拘束が問題を孕む場合でも、このアプローチによる法的介入の選択を支持する必要性は乏しいとの結論に至った。具体的法規定の射程外となる取引に対し、一般条項によって長期拘束に対応す

るドイツの判例法理は、その介入時の着眼点（「競争制限的要素」、「取引必要性へのつけ込み」、「個人の職業選択自由への過度の制限」、「投資の回収の必要性」、「消費者の予見の限界」、「事業者の計算可能性」）において、一般条項の解釈における有益な指針を示す。しかし、最大基準値を設定する判例法理には、明文の上限規制と同様、硬直性、過剰・過少規制の問題が伴い、むしろ、総合判断アプローチによって、長期性の程度を複数の考慮要因の一つとして位置づけたほうがよいとの結論に至った。

そして、継続的拘束への法の対応としては、上限規制と異なる方法としての、中途解除権アプローチが検討されるべきことになる。

3 中途解除の自由と不当条項規制 —— 第2部

(1) 第2部の考察方法

第2部の検討課題は、まず、任意法規としての中途解除権の目的、正当化根拠、効果面での損害賠償請求権のあるべき内容を明らかにし、当事者の意思や契約規範との関係を整理することにある。また、強行法規としての導入はどのような場合に正当化されるのかを明らかにすることにある。そして、各論的な規定や問題の検討から出発し、普遍化できる考え方を探求する形で検討が行われる。

(2) 任意法規としての中途解除権の正当化根拠（第1章、第2章、第3章）

まず、解除の自由を広く認め、比較法的にも類似の規定を確認できるものの、解除自由の射程が諸外国において異なる委任・役務提供契約における中途解除規定に着目した。中途解除権の正当化根拠として、信頼概念に言及するだけでは、精緻さを欠くという問題意識から、日本法およびドイツ法の沿革的検討、伝統的学説、共通参照枠草案（DCFR）、日本の民法（債権関係）改正を契機に行われた議論状況を参照し、次の正当化の観点を導出した。①ひとつ目は、財産や労働力の有効活用を促進するという観点から中途解除権を根拠づける発想である。これは、被解除者（役務提供者等）に、契約通りの履行が行われた状態と比較して経済的損失を与えない内容の効果論（損害賠償請求権の付与）を基本的には伴う。期間の定めなどを合意しても、契約の継続自体に被解除者が利益を有さず、経済的損失が補償されれば足りる状況にあり、契約の目的物たる財産や労働力を有効活用できるのは被解除者であるという場合には、中途解除権を排除する合意が行われない限り、財産や労働力の有効活用を促進する方向で契約規範が確定されるべく、当該契約における役務受領者側の中途解除権が認められるべきことになる。委任・役務提供契約のほか、継続的消費者契約一般における消費者の中途解除権としても普遍化の可能性があるという考察を示した。②ふたつ目は、自己利益についての自己コントロールを確保するという観点からの中途解除権の正当化である。法律行為を委託する委任や、寄託といった契約類型に妥当する。この場合も、受任者側の不利益は損害賠償によって調整されるべきであるが、解除権行使への躊躇が望ましくない契約類型において、不利な時期の解除ゆえの損害に賠償内容を限定することもあり得るとした。

そして、二つの中途解除権を正当化する視点は、従来の、民法 651 条に関する裁判例を分析する視点としても一定の意義を有するとの考察を行った。

そのうえで、立法論としては、被解除者に損失を被らせない内容の損害賠償を伴う中途解除権が、委任を含めた多様な役務提供契約の任意規定として設定される方向が支持される

とした。ただし、民法の典型契約とは別の視点、解除予測の可能性を考慮しての損害軽減の観点から、個別性の強い取引と多数定型取引という類型を立て、後者において損害賠償の額を抑制する解釈論・立法論を展開する方向性を示した。

(3) 強行法規としての中途解除権の可能性（第2章）

強行法規として中途解除権を導入することの正当化や具体的な規定内容の設計については、特定商取引に関する法律の規制と関連判例の分析をてがかりに考察を進めた。強行法規化は、被解除者が契約の継続自体に利益を有さず（身分保障、生活基盤確保が問題とならず）、取引特殊な投資の回収の必要性もない場合に、解除者の情報劣位のため、被解除者に有利な契約内容が形成されやすい場面で正当化され得るとした。

(4) 有期固定金利与信における期限前弁済と損害賠償（第3章）

そして、財産や労働力の有効活用を促進するという観点から中途解除権を根拠づける発想は、委任・役務提供契約にとどまらない射程を有することを、有期固定金利の信用供与契約を取り上げることによって示した。ドイツの関連法規規定の変遷、判例、学説、DCFRの検討から、典型的な与信に着目すれば、借主が当該資金を要さなくなった場合、残与信期間これを有効活用できるのは貸主であり、貸主は貸付金を借主にとどめること自体に利益を有するわけではなく、期限前弁済権が任意法規として設定されるべきことを示した。そして、期限前弁済損害金については、①個別案件性が強い長期固定金利与信では、履行利益賠償を原則とするものの、②多数顧客向けの中・短期の固定金利与信では、マス取引全体の中で期限前弁済割合の予測が可能であり、賠償額を低額化する解釈論が考えられるとした。

(5) 中途解除に伴う損害賠償と消費者契約法9条1号（第4章）

消費者契約において消費者に中途解除が認められる場合でも、事業者は原則として損害賠償請求が可能である。転売などによる損益相殺的な処理や代替取引が観念できる場合には、賠償額は低額化するものの、さらに、代替取引が観念できない（無制限に契約が可能であり代替性が語れない）取引でも、多数消費者を相手として、中途解除割合を計算できるような消費者契約では、履行利益の獲得を事業者は期待すべきではないとの考察を示した。日本法においては、消費者契約法9条1号の解釈適用を通じて、このような解決を行うことが考えられるとした。

(6) 任意法規としての中途解除権の意義、強行法規としての中途解除権の導入指針

第2部の検討課題に対する結論の要点は次の通りにまとめられる。

任意法規としての中途解除権は、財産や労働力の有効活用を促進するという観点から、契約の相手方が契約の継続自体に利益を有さず、損害賠償請求権の付与という形で経済的損失が補償される限りにおいて、任意法規としての設定が正当化され得る。このような利害状況が妥当する契約においては、単に期間の定めや報酬合意があっただけでは、中途解除できるという任意規範の補充は覆らず、損害賠償を伴う中途解除は可能という内容で契約規範は確定される。解除者が支払うべき損害賠償の内容については、個別性の強い取引か、多数顧客を相手とする定型取引かという類型化に着目し、後者において、賠償額を低額化する解釈論を展開する方向を示した。

強行法規としての中途解除権の導入は、被解除者について契約の存続保障への配慮が不要であり、また解除者が構造的な情報劣位にある（将来の予見に限界があり、長期拘束に誘導される傾向にある）場合に、正当化の可能性が出てくるという考察を示した。

4 価格の低額化と中途解除・不当条項規制 ―― 第3部

第3部では、第2部に関連して、中途解除権を排除または制限する契約条項の規制を検討するにあたり、期間拘束に伴う価格の低額化を考慮すべきなのかという問題、強行法規としての中途解除規定が存在する場合、価格の低額化の問題をいかに扱うべきかという問題を、検討の課題とした。

ドイツにおける価格論拠をめぐる議論の検討、価格論拠にかかわる具体的な判例をみることにより、不当条項規制において、価格の低額化は原則としては顧慮されないという考察を示した。その理由は、期間拘束を理由に低額化していることの客観的検証が困難であり、割引分と不利益との均衡がとれていないこともあること、低額化による有効性を肯定すると付随条項の劣化を招くことにある。

ただし、例外的に、価格の低額化が条項の有効性判断の方向に考慮されるべき事例もある。①一つは、免責・責任制限条項について議論されてきた、顧客の一部にのみ高額な損害が発生する可能性のある取引において、これを事業者が全面的に負担するとすれば、経費の著しい増加に結びつき顧客全体に価格転嫁されざる得なくなる場合である。このような場合には、1)顧客自身による損害発生に対する現実的対応可能性と、2)潜在的顧客間の平等確保を根拠に、価格の低額化を、免責条項等の有効性要因として考慮することが考えられる。②二つ目は、異なる価格と異なる契約条項とが結びつけられ、顧客が割引価格と不利な条項の組み合わせを選択している取引形態である。事業者は顧客の対応能力や嗜好に関する情報がない場合、事業者が顧客に自己選択させる契約設計をすることは認められてよい。そして、顧客が、条項によってもたらされる不利益について、十分な情報と理解の下、自ら一定の契約条件を選択したという契約締結時の事情が、条項有効化の正当化根拠となり得るという考察を示した。

この考察を、具体的に、2年の期間拘束を伴う携帯電話利用契約における中途解除に伴う違約金条項を素材に、検証した。条項の目的・内容から、この違約金条項の審査は、消費者契約法10条によるべきものとしたうえ、同条後段要件において、携帯電話利用サービスには相性や適合性にかかわる不確実性は少ないこと、2年は著しく長すぎるとまでは言えないこと、そして、期間の定めがないという条件に結びついた標準基本料金と、2年の期間拘束による割引価格という選択肢が実質的に機能しているとの事実認定ができれば、選択的価格であったことが、条項を有効とする方向で考慮されたとした。審査にあたっては、顧客の属性を踏まえ、選択肢が過度に誘導的なものとなっていないか、予見の及ばない過剰な不利益が顧客に割り当てられていないかは、留意されるべきことを指摘した。

強行法規として中途解除権が行使される場合に、既履行給付について割引が行われていた場合、その清算を認めてよいかという問題について、原則として、割引の差額清算は、長期数量割引を可能とするために、認められてよい。しかし、いわゆるNOVA事件で最高裁が示した解決（契約時の単価で清算すべきとするルール）も、事業者からの相当額の違約金の請求が許容される規制設計を前提に、事業者の脱法を回避しつつ、中途解除を当初より意図するような消費者を排除し、長期数量割引という商品設計の維持を可能とする規制設計の選択肢として、評価できるという考察を示した。