

今回は、民法改正法案について、定型約款（521条～548条）を中心に取り上げる。対象条文には、定型約款以外にも多くの論点があるが、紙幅が限られることから、当該法案ポイントの紹介と金融実務への影響に関するコメントのみとさせていただきます。なお、民法改正法案の条項については条文番号のみ記載している。

「民法改正法案」(521条～548条)の主要な改正点

定型約款

改正のポイント

- ① 特定の当事者（定型約款準備者）が不特定多数の者を相手にする画一的な取引（定型取引）を行うにあたって、そのために定型約款準備者により準備された条項の総体を「定型約款」と定義した。

債権法の改正ポイントと銀行実務への影響

第8回

定型約款など (民法改正法案521条～548条の4)

経済法令研究会 債権法改正研究会

大井総合法律事務所 弁護士 中野 頼房

なかの・よりふさ ●1986年東京大学文学部卒業、国家公務員第一種試験（法律職）合格、中央官庁での勤務を経て、国内大手信託銀行に入社、国内外の拠点において融資営業・融資審査等の従事。07年弁護士登録、第二東京弁護士会民事介入暴力対策委員会委員。

経済法令研究会 債権法改正研究会

民法（債権法）改正について、特に銀行業に与える影響や実務対応に関して、銀行業務の経験を有する等、銀行実務に精通している弁護士を中心として検討会・意見提言等を行っている。

- ② 定型約款の適用にあたっては、相手方による個別の合意が無い場合でも、定型約款準備者による定型約款を適用する旨の事前の表示があれば、拘束力が認められる。
③ 定型約款のうち相手方の権利を不当に制限する条項については、合意がなされていないものとみなされる。
④ 定型約款準備者は相手方に対して定型約款を表示する方策を講じる必要がある。
⑤ 定型約款の変更は、相手方の一般の利益に適合する場合、または、必要性・相当性があり、合理性が認められる場合は、たとえ相手方の個別の合意がなくても有効である。

1 民法改正案の解説 (1) 定型約款条項新設の背景 現代の大規模な消費社会にお

いては、企業等から画一的な財やサービスの提供を需要者（主として消費者をいうが、法人がこれに当たることも多い）が受ける際に、財等の提供側の作成する約款が契約内容の詳細を規定しているという現実があるにもかかわらず、約款の拘束力の根拠やその変更の際の取扱いについて、民法典に何らの規定がない状態が続いていた。また、海外の法制においては約款についての諸規定がすでに手当てされてきており、日本の法制化の遅れも指摘されているところであった。そのため、消費者団体や弁護士会を中心に約款に関する規定の創設が主張されてきたが、一方、産業界からは民法における約款に関する規定の制定が、約款による取引の効力を制限することにもなりかねないという懸念から消極的な意見が多く出された。また、研究者からも個々の当事者の意思表示を契約の拘束力の源泉とするという近代的な民法の大原則から、約款の拘束力の根拠に対して批

判的な指摘が行われた。今般の債権法改正の作業においても、それぞれの立場からの約款に対する意見の違いの解消は容易ではなく、要綱仮案（平成26年8月）の段階では定型約款の取扱いには「保留」となっており、規定の創設が危ぶまれる状況であったが、最終的に本年2月の要綱案において、新設すべき条項の内容が明らかにされたものである。

(2) 定型約款の定義

定型約款とは、定型取引（ある特定の者が不特定多数の者と相手方として行う取引であって、その内容の全部または一部が画一的であることがその双方にとつて合理的なもの）の契約の内容と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言う（548条の2）とされている。いわゆる約款と称されるものの中で、法制審議会における議論を経て、「不特定多数」を相手にする取引に関するものであること、「画一的であることが双方にとつて合理

的であること」等の限定が加わったものである。その具体的な例は現段階では必ずしも明瞭ではないが、後述するように必ずしも契約締結時点で定型約款の内容が明瞭に相手方に認識されていることまでは求められていないこと、定型約款の変更には相手方それぞれの同意は不要であることからいって、一般的には契約締結の際に調印の対象となる契約書本体とは相当の独立性を有してその裏面や別紙・別冊等の形で「約款」、「規定」等の名称で記載される条項の総体を指すものと考えられる。

なお、法制審議会の議論においても、いわゆる契約書の「ひな型」の類は、当事者が普通はきちんとその内容を交渉するものである（すなわち画一的とはいえない）という観点から定型約款の定義には該当しない旨が述べられている。

(3) 定型約款の契約への組込み要件

定型約款が契約の内容とされ

るためには、必ずしもその旨の合意が当事者間でなされる必要はないものの、定型約款準備者があらかじめ定型約款を契約の内容とする旨の表示を行う必要がある（548条の2第1項）。なお、かかる「表示」がどのような態様で行われるべきかについての条文上特段の規定はなく、取引の種類によって求められる明瞭性等は変化するものと考えられる。

(4) 不当条項の禁止

定型約款の条項のうち、相手方の権利を制限し、または相手方の義務を加重する条項であって、その定型取引の態様およびその実情ならびに取引上の社会通念に照らして信義誠実の原則（1条2項）に反し相手方の利益を一方的に害するものについては、合意をしなかったもの（すなわち拘束力が認められない）とみなされる（548条の2第2項）。

(5) 定型約款の内容の表示

定型約款の内容について、定型約款準備者は、相手方に対し

て契約締結の際に事前に書面の交付（電磁的記録を含む）を行う、または、相手方の請求に基づき契約締結の前または契約締結の後相当の期間内に相当の方法で示す必要がある（548条の3）。

(6) 定型約款の変更

定型約款準備者は、①その変更が相手方の一般の利益に適合するとき、または、②契約目的に反せず、かつ、変更の必要性、内容の相当性、定型約款を変更することがある旨の事前の定めの有無等に照らし合理的なものであるときは、それぞれの相手方の合意を得ずに、定型約款の変更を変更することができ、変更後の内容が契約の内容となる（548条の4）。

2 銀行実務への影響

(1) 定型約款への該当性

通常の銀行取引で用いられている書式のうち、どのようなものが定型約款とされ、本項の規定の規律に服するかは、現状では必ずしも明確ではない。た

だ、民法の条文において、定型取引における財・サービスの提供者（定型約款準備者）とその需要者（相手方、なお、個人消費者に限られてはいない旨に注意が必要）という立場の違いが明確に分けられて認識されている（対等な当事者とは言い難い面が大きい）こと、定型約款の変更には相手方の合意は必ずしも必要とされていないこと、法制審議会の審議においても、産業界からの出席者等と中心に定型約款の範囲を相当程度限定すべきであるという主張がなされてきたことを考えると、少なくとも銀行と顧客の間で締結される文書のひな型の類で個々の顧客の実情において条文の変更の余地が多少でもあるもの（与信取引における銀行取引約定書等も含む）は除外されると考えられる。一方、受信取引を中心として、「普通預金取引規定（約款）」等の名称で、取引の詳細を約款的な文書に譲る取扱いが行われている場合は、当該規定や約款が定型約款に該当するこ

とになると考えられる。

(2) 契約締結にあつての表示

定型約款が契約の内容とされるためには、当事者間の合意のないときは、定型約款準備者が相手方に対してあらかじめ定型約款を契約の内容とする旨を表示する必要がある（548条の2第1項2号）。かかる条文の策定にあつては、法制審議会での審議の最終段階に至るまで、議論が続けられていたが、相手方（多くは消費者）の明確な意思表示が無くても拘束力が維持されるための正当化の根拠として最終的には定型約款準備者による表示を要することとされたものと考えられる。そうであるとするれば、相当程度明確な表示が求められるというべきであり、預金口座の申込等にあつても、申込書等に「別途に定められた約款による」旨が顧客にわかりやすい形で明記されていることが要請されるものと考えられる。なお、現在の窓口実務においては、預金口座開設の際に、コピーの交付等の方法に

より規定等の表示が行われているものと考えられ、ほぼ要請をクリアしているとも思われるが、もしその交付の趣旨（当該規定等が契約の一部を形成する）が明確に顧客に表示されていないとすればその点で問題が生じ得るものと考えられる。

(3) 定型約款の表示の程度

定型約款の内容の表示の方法については、電磁的記録によることもできる旨が定められている（548条の3）。そうであれば、銀行のホームページにおいて約款・規約等の閲覧ができるようにされていけば、一応は要件を満たすといえる。ただし、そもそも相手方が到達可能な状態で表示がなされていないのであれば、ホームページ上の案内方法等については一般の相手方が容易に到達できるように配列されているべきであるし（この点、法制審議会においても消費者からのアクセスに対するたらい回しのリスクが懸念されていた）、ホームページ等の電磁的

方法による情報収集に習熟していない顧客（例えば高齢者）に対応するべく、請求に応じて紙ベースでの対応が行えるような態勢を取るべきであることは言うまでもない。

(4) 定型約款の変更にあつての留意点

定型約款準備者が定型約款の変更を行うにあつて、個々の相手方の合意を要しないことについては、すでに再三にわたりに述べているところである。しかし、変更の内容が相手方の一般の利益に適合する場合（548条の4第1項1号）を除き変更内容が契約の条項に組み込まれるための考慮要素として、もともとの定型約款に条項の変更の可能性が有る旨の定めが存在するかという点も含まれている（548条の4第1項2号）。変更の可能性に関する定めが無効が定型約款の変更の有効性の唯一のメルクマールでないとは考えられるものの、受動者の立場に置かれた相手方（その多くは消費者）の保護という観点か

らは、定型約款の中に変更についての事前の予告がなされていることが望ましく、今後の約款・規定等の改訂にあつては、十分な確認を行うことが求められる。

なお、法制審議会の議論においては、例えば、インターネットバンキングの取引限度額の制限を強化することは、一般論としては顧客にとつて不利益な取扱いであり、極端に一日あたりの取引上限額を削減するような規定変更が行われた場合は、契約の目的に反する場合も考えられ、合理性を欠くとも看做されかねない旨の懸念が銀行出身の委員から述べられている。しかしながら、一方で、振り込め詐欺の被害を防止する等の取引安全に関する社会的要請も日増しに強くなる現況においては、インターネットバンキング取引において相当の規制をすることは表面的には顧客の利便性を制限する場合であっても、合理性をもつ場合が多いものと考えられる。

また、定型約款が不特定多数の者を相手方とする定型取引に用いられることを前提とされることから、銀行のあるサービスが縮小傾向にあり、契約の相手方が減少していくような局面で、当該サービスの顧客が少数かつ特定となった場合においても銀行は定型約款の変更を一方的に行うことができるかが問題となる。しかしながら、定型取引における「不特定多数を相手方として行う」とは必ずしも取引対象人数の多寡のみを問題とするのではなく、取引の特性が相手方の個性に着目しないものであるかどうかの問題であると解されている。実際に、銀行取引においても、性質上取引先が限定されるような取引等においては、ある新規取引を募集した結果、比較的少数の顧客しか獲得できない場合や当初は相当数の顧客が獲得できた場合であっても商品特性が時代の要請や税制等の規制に合わなくなり顧客が減少する場合も往々にして生じ得るが、これらの場合であつて

も、取引の内容が相手方の個性に着目しない、画一的なものであれば、顧客が少数となったという一事をもって、変更に関する個別の同意を必要とするとは考えるべきでない。ただし、顧客の数が少数であるということは、一般論としては顧客の個性に着目されやすい状態にあるということは留意されるべきである。すなわち、もし、取扱いの当初から比較的少数の顧客しか望めない特殊性の高い取引に関するものであれば、たとえ、「約款」またはそれに類する名称の規定で利用されていたとしても定型約款の定義に当てはまらない場合も生じ得るし、また、当該取引の性格から定型約款であると解される場合であるが事後的に顧客が少数となった場合において、個々の顧客への説明・説得を行うことが可能であるにもかかわらず、それを経ずに定型約款の比較的重要な部分の変更を一方的に行うことは合理的な変更と解釈されない危険性を有すると考えるべきであ

(5) 不当条項とみられないため  
の配慮

銀行取引において、顧客にとって不意打ちであり、社会通念に照らし相当でない取引が行われる可能性は一般的には少ないとは考えられる。しかしながら、例えば新種の預金商品で、一定の条件で解約が制限される、あるいは、満期が自動的に延長される等の在来の預金商品に比べて特殊な制限が加えられる場合には、定型約款上の文言が不当条項とみなされる可能性も絶無ではない。かかる指摘を回避するためには、当該商品の商品特性を事前に顧客に周知して、顧客にとつてのリスクの所在を明確にして顧客の注意を喚起することがまず不可欠である。そうすることにより、そもそも取引が顧客にとつて不当・不意打ちであるという指摘を回避する余地が広がる。また、契約の際にも、特に重要な条項については定型約款とは別途の確認書等の徴求することに

より顧客に対して重畳的に情報を提供することを検討すべき場合もあるものと思われる。

- Ⅲ 「民法改正法案」(521条、548条)
- Ⅳ 「民法改正法案」(521条、548条)におけるその他の主な改正点

■ 契約に関する基礎原則

1 民法改正案の解説

(1) 契約自由の原則の明文化  
何人も、法令の定めがある場合を除き、契約をするかどうかに決定するかの自由を持つ旨が明らかにされた(521条)。また、契約の成立にあたり、法令に特別の定めがある場合を除き、書面の作成その他の方式を具備する必要が無い旨も明らかにされた(522条2項)。

(2) 履行の不能が契約成立時に生じていた場合の責任  
契約に基づく債務の履行がそ

の契約の成立の時にすでに不能であった場合においても、債権者はその履行不能によつて生じた賠償を債務者宛に請求できる旨の規定が新設された(412条の2第2項)。

2 銀行実務への影響

契約自由の原則は、すでに解釈上当然とされてきた内容が明文化されたにすぎず、また、公益性の観点から、銀行は少なくとも受信取引においては、顧客の属性を云々して取引を差し控えることは少ないかもしれない。しかしながら、一般論としては銀行といえども誰を相手方として契約を締結するかは、原則として自由に判断できることと考えられる(相手方選択の自由)。例えば、反社会的勢力やその関係者に対する預金口座開設を謝絶する際には、かかる原則によることができることは言うまでもなく(京都地判平成11・11・29判例タイムズ1069号154頁参照)、かかる観点から、かかる原則が明文化さ

れた意味合いは大きいと言える。

■ 契約の成立

1 民法改正案の解説(申込者の死亡等に関する箇所についてのみ述べる)

申込者が申込みの通知を發した後に死亡し、意思能力を有しない常況にある者となり、又は行為能力の制限を受けた場合において、申込者がその事実が生じたとすればその申込みは効力を有しない旨の意思を表示していたとき、又は、その相手方が承諾の通知を發するまでにその事実が生じたことを知ったときは、その申込みは効力を有しない(526条)。従前の旧525条をほぼ引き継ぐ内容ではあるが、旧規定では死亡と行為能力の喪失のみを対象としていたところ、行為能力の制限や意思能力の喪失という客観的な事実をも対象としている点で、能力に制限がある者への配慮を表し

ている。

2 銀行実務への影響

従来であれば、申込者が申込みの後において急病等で意思能力を失った場合であっても、成年被後見人にならない限り、申込み自体は有効と解さざるを得なかった。また、申込み後に保佐(11条)、補助(15条)の審判を受けた場合であっても同様に原則として申込み自体は有効であると解さざるを得なかった。しかし、改正案においては、申込者が前記各類型に当てはまる旨を銀行が知った場合も含めて申込みは効力を失うのであり、銀行としては契約締結後における申込者本人およびその親族等とのトラブルを回避する観点からは、高齢者やその他の意思能力に懸念のある顧客と契約を締結するにあたっては今まで以上に申込者の認知力の状況や申込み時以降の行為能力に係る審判の状況を確認する必要があると言える。

■ 第三者のためにする契約

1 民法改正案の解説

(1) 第三者のためにする契約の成立等

第三者のためにする契約は、その契約の成立の時に当該第三者が現に存しない場合または第三者が特定していない場合であっても、そのためにその効力を妨げられない(537条2項)。第三者のためにする契約の締結時において、その受益者が現存している必要がないことは判例上確立していると言える。例えば、最判昭和37・6・26民集16巻7号1397頁においては設立中の法人を受益者とする第三者のためにする契約を有効と判断している。また、現在誕生していない胎児を受益者とする第三者のためにする契約も有効と解されている。本条項はかかる判例法理を明文化したものである。

(2) 要約者による解除権の行使

第三者のためにする契約により受益者に権利が発生した後に、要約者(受益者にある者が現に存しない場合)が受益者に対する債務を履行しない場合は、要約者(受益者にある者が現に存しない場合)は受益者の承諾を得なければ、契約を解除することができない(538条2項)。

要約者が債務を履行しない場合の要約者による解除の可否については考えが分かれていたが、受益者が要約者に対して履行を強制することができるのであるから、契約の解除の可否も受益者の意思によるべきであるという考えに基づき、立法により疑義を解決するものである。

2 銀行実務への影響

債務者間において営業譲渡が行われ、銀行債務も含む債務全般が譲受会社に承継された場合、この関係を銀行を含む債権者を受益者とする第三者のための契約と捉えて銀行が譲受会社

に対して受益者として直接に請求を行うことが出来るとされている(札幌地判平成24・12・18金融・商事判例1424号56頁)が、前記条項の新設により、譲渡会社が銀行に無断で営業譲渡契約を解除することが許されないことが明らかになったといえる。