慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	電気通信サービス利用契約における2年縛り・自動更新・解約金条項規制 : 競争不全市場における約款・契約条項の適正化に関する検討
Sub Title	The regulation of telecommunications service contracts : 2 years' duration, automatic renewal clauses and cancel fee
Author	丸山, 絵美子(Maruyama, Emiko)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2020
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.93, No.10 (2020. 10) ,p.69 (42)- 110 (1)
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20201028-0110

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

電気通信サービス利用契約における 2 年縛り・自動更新・解約金条項規制

――競争不全市場における約款・契約条項の適正化に関する検討――

丸　山　絵　美　子

Ⅰ　はじめに
Ⅱ　電気通信サービス利用契約の適正化に係る議論の展開
　――総務省設置の研究会等における検討と電気通信事業法改正
　1　2015 年の電気通信事業法までの展開
　2　2019 年の電気通信事業法改正への展開
　3　ここ 10 年の展開の分析
Ⅲ　いわゆる 2 年縛り・自動更新条項・解約金条項規制の展開と法学的評価
　1　検討の観点
　2　携帯電話利用契約における解約金条項関連判決の分析
　3　2019 年電気通信事業法改正による「行き過ぎた期間拘束の是正に関する措置」に至るまでの議論
　4　規範・実現主体の役割分担・協働の観点からの考察

Ⅰ　はじめに

本稿は、競争不全市場における約款・契約条項の適正化に関する検討の一つとして、電気通信サービス利用契約における、2 年縛り・自動更新・解約金条項に関する規制の展開を取り上げ、事後的な法的評価を試みるものである[1)]。モバイル通信の普及、携帯からスマートフォンへの移行という変化とともに、電気通信サービスの利用が飛躍的に増加する中、契約の適正化にかかわる問題は常に生じてきた。とくに解約金条項に関しては、消費者契約法に基づく条項無効をめぐる訴訟が提起され、電気通信事業者勝訴の形で終結

した後に、総務省における検討会等において、２年縛り・自動更新・解約金条項の在り方が競争促進にかかわる検討課題の一つとして精力的に検討され、制度的対応の議論が進んでいった。この展開は、既存の法規範による試行錯誤を通じ、議論の主戦場を変えながら、契約適正化の実現に寄与する最適な法規範形成と実現主体が模索されていく過程として、興味深い検討材料を提供していると考える。さらに、解約金条項の問題は様々な契約領域において現在でもトピックであり続けており[2)]、電気通信サービス利用契約における契約条項の適正化に関する展開の意義を法学的観点から整理しておく意味は、この点においてもある、と考える。

検討の順番としては、まず、所管行政庁である総務省の検討会等において、電気通信サービス利用契約[3)]に関する問題状況をどのように把握して議論をし、契約の適正化に関しどのような措置・対応をしてきたのか整理・分析することを通じて、この領域の法政策的展開の特徴を確認しておく（Ⅱ）。その

1）　競争不全市場における約款・契約条項の適正化に着目する理由は、競争法と民事法の関係について考察を深めつつ、競争が活発な市場における約款・契約条項の適正化との相違を検討することにある。競争不全市場における約款・契約条項の適正化に関する検討としては、本稿のほか、サービス内容・契約条件の一方的変更の問題について、すでに、拙稿「エネルギー供給契約における料金変更―定型約款変更規定に関する一検討―」法学研究 92 巻 10 号 146 頁を公表している。サービスや契約条件の一方的変更や一方的終了の問題は、不当条項規制や個別同意取得の在り方という観点から以前より論じられてきたが、平成 29 年の民法改正（平成 29 年法律第 44 号による改正）によって、民法に定型約款の変更に関する規定が導入され、その射程や解釈、消費者契約法や定型約款以外の契約における法規範との関係が問われている。現実に起こり得る問題に即した具体的検討がまさに必要とされている。

2）　新型コロナウィルス禍において、移動やイベントの自粛がされる中、このリスクを事業者・顧客のいずれが、どの範囲で負担すべきかという問題が、キャンセル料徴収の可否という形で問題とされ続けている。これは、緊急事態に直面した政府がどこまできめ細やかに経済活動に介入すべきかという問題でもある。こういった昨今の状況における、契約リスクの問題を認識しつつ、本稿においては、平時の状況を前提とした検討を行っている。なお、解約時に一定額の金銭支払を顧客に義務づける条項については、違約金条項、キャンセル料条項など様々な名称が用いられているが、本稿では、解約金条項という名称を用いて検討することとする。

うえで、いわゆる 2 年縛りと自動更新及び解約金条項に関する規制の展開にフォーカスし、法的な評価を試みる（Ⅲ）。

Ⅱ　電気通信サービス利用契約の適正化に係る議論の展開
――総務省設置の研究会等における検討と電気通信事業法改正

電気通信サービスの利用に関する苦情相談の増加を背景に、勧誘・説明および契約内容にかかわる契約の適正化について、所管行政庁である総務省に設置された研究会・ＷＧ（ワーキンググループ）などによって検討が行われてきた。その検討の主たる内容や法改正等による対応の概要について、まずは、2 年縛り・自動更新・解約金条項の問題に限定せずに、ここ 10 年の展開を広く確認することを通じて、この領域における問題の把握の仕方と法政策的展開の特徴を把握することから始めよう[4)]。

1　2015 年の電気通信事業法までの展開

(1)　利用者視点を踏まえた ICT サービスに係る諸問題に関する研究会「電気通信サービス利用者の利益の確保・向上に関する提言」（2011 年 12 月）

総務省に設置された「利用者視点を踏まえた ICT サービスに係る諸問題に関する研究会」の下に「電気通信サービス利用者ＷＧ」（2010 年 9 月から 2011 年 9 月まで 10 回開催）が設置され、その検討に基づき、「電気通信サー

3)　本稿における電気通信サービス利用契約とは、有線、無線その他の電磁的方式により、符号、音響又は影像を送り、伝え、又は受けることを可能とするサービスの利用契約であり、自宅や職場における固定型の電話やインターネットなどの通信サービス利用契約、スマートフォンや携帯電話等を利用してのモバイル通信サービスの利用契約を念頭に置いている。

4)　電気通信事業法の歴史的経緯と性格を知る手掛かりとして、武智健二・林秀弥『オーラルヒストリー電気通信事業法』（勁草書房、2015 年）があり、本稿が取り上げる以前の電気通信事業法の展開を知る上で興味深い。

ビス利用者の利益の確保・向上に関する提言」が公表された。2010 年当時、総務省に寄せられた苦情相談では、携帯電話・インターネット通信サービスについて、契約・提供条件、料金トラブルが多かった。また、PIO-NET に登録された苦情相談によれば、光ファイバーの電話勧誘に関する苦情が増加し、電気通信サービスについては、解約、電話勧誘、説明不足の相談が多くなっていた。また、70 代以上の契約者について相対的に相談割合が高いという分析が示されている。提言の具体的な内容として、①広告表示については、「特典強調」に問題が多く、自主規制の効果をみながら制度的対応を検討すること、②勧誘については、代理店等における勧誘の適正化を図る対応を事業者に求めること、③説明のあり方については、わかりやすいモデル例の作成・公表やセット販売についての説明を具体化するとともに、適合性の原則を踏まえ高齢者・未成年者に配慮した説明を自主規制などにおいて事業者は検討することが望ましいこと、④契約締結後の対応の在り方については、契約解除条件や解約料の相談が多いため、契約条件の約款への明記、条件の周知が必要であるとされるとともに、改善されない場合にはクーリングオフの導入といった制度的対応をすべきこと、⑤苦情処理・相談体制などその他の事項についても提言が行われていた[5)]。

5)　この後の時期において、消費者委員会が、「電気通信事業者の販売勧誘方法の改善に関する提言」（2012 年 12 月 11 日）を行っている。そこでは、加熱した販売勧誘活動、販売奨励金による過度の実績追求といった状況において、契約締結時の説明不足、高齢者にとって不必要な契約締結の勧誘、電話・訪問販売形態のトラブル、理解不足による解約への不対応や違約金請求、セット販売と解約時の費用負担、２年縛りと更新時の消費者の認識欠如などの問題があることが指摘されている。対応として、「電気通信サービス利用者の利益の確保・向上に関する提言」にある自主基準による対応では疑問があること、自動更新の問題については、更新時に再確認を行う必要性とともに、長期間契約という契約形態の妥当性も再検討されるべきと指摘されている。明確な改善が見込めない場合、①電気通信事業法等で特商法レベルの消費者保護規定を設け、適合性に配慮すべきという規定を導入すること、又は②電気通信事業者の役務提供契約について特商法の適用除外を廃止し、店舗販売においても消費者保護を実現するため①と同様の措置をとることを検討し実施することが求められている。

(2)　利用者視点を踏まえたICTサービスに係る諸問題に関する研究会「スマートフォン時代における安心・安全な利用環境の在り方に関するＷＧ　最終取りまとめ　スマートフォン安心安全強化戦略」（2013年9月）

総務省に設置された「利用者視点を踏まえたICTサービスに係る諸問題に関する研究会」の下に設置された「スマートフォン時代における安心・安全な利用環境の在り方に関するＷＧ」（2012年12月～2013年6月まで計13回開催）は、「電気通信サービス利用者の利益の確保・向上に関する提言」（(1)を参照）を踏まえつつ、電気通信サービスの適正な提供のあり方、さらにアプリ利用に関する新たな課題について検討を行った。

中間とりまとめ（2013年4月）の段階では、電気通信サービスの適正な提供のあり方について、自主的取り組みの進捗はあるものの、苦情相談は増加していることが指摘されている。苦情相談分析として、a）携帯電話サービスについては、①解約関連（セット販売、自動更新、端末割賦払）、②説明不足（取引条件理解困難など適合性原則、サービス提供エリア情報、端末割賦情報）、③価格・料金関連（不要なオプション、高額パケット）の苦情が紹介され、b）モバイルデータ通信サービスについては、①解約関連（セット販売）のほか、②電話勧誘に関する相談が顕著となっていた。c）光ファイバーについては、①電話勧誘の問題の大きさが指摘され、②解約関連、③説明不足にも分類され得る苦情相談が多い状況が示されている。そして、今後の論点として、a）携帯電話サービスについては、①サービス内容について、提供エリア・品質等の表示、複雑な料金プラン、必然性が不明確な複数のサービス・アプリ提供についての対応、②勧誘・販売について、契約締結前の注意点の提示、適合性原則に配慮した説明、③契約後・使用方法については、高価格・料金への注意喚起が挙げられるとともに、2年縛り・自動更新に関しては、更新時期通知の対応が進められていることが紹介されている。b）モバイルデータ通信サービスについては、①サービス内容について、提供エリア・品質等の表示、複雑な料金プラン、電波が届かない等のトラブルの対応、②勧誘・販売について、不適切な話法やセット販売等のわかりやすい説明、c）光ファ

イバーについては、執拗な電話勧誘の是正、高齢者への配慮が論点として挙げられている。さらに、スマートフォンのアプリ利用による新たな課題という切り口で、ソーシャルメディア利用の課題が指摘されている。

最終取りまとめとなる「スマートフォン安心安全強化戦略」（2013 年 9 月）では、「CS 適正化イニシアティブ～スマートフォン時代の電気通信サービスの適正な提供を通じた消費者保護～」が盛り込まれ、今後の方向性の中で、「制度的な対応の検討」という項目が設けられた。そこにおいて、自主規制の取り組みにもかかわらず、利用者からの苦情・相談の件数は増加傾向にあり、電気通信事業法における消費者保護ルールを見直し、所要の規定を設ける等の制度的な対応の検討に着手すべきであると述べられている。留意点として、①苦情相談の多様性からは再勧誘禁止やクーリングオフだけでは十分とはならないこと、電気通信サービスの特性を踏まえた包括的な検討が必要であること、②苦情相談は、契約解除料等料金プランに係るものや通信速度等の広告表示に係るものなど事業者間競争や競争政策にも密接にかかわる事情も勘案する必要があること、が述べられていた。

(3)「ICT サービス安心・安全研究会報告書　～消費者保護ルールの見直し・充実～～通信サービスの料金その他の提供条件の在り方等～」（2014 年 12 月）

「ICT サービス安心・安全研究会」が 2014 年 2 月から開催され、その下で「消費者保護ルールの見直し・充実に関する WG」が設置され、その中間取りまとめ（2014 年 7 月）を受けて、さらに研究会による検討を重ね報告書がまとめられている。

「中間取りまとめ」では、2013 年度において増加し続ける苦情相談について以下の分析が示された。まず、a）携帯電話サービス、b）モバイルデータ通信、c）光ファイバー別の分析においては、a）b）において、サービス品質のわかりにくさ、無料・抱き合わせなど販売勧誘活動時や契約時の説明の問題、高齢者等の理解など適合性の原則に関するもの、期間拘束・自動更新付契約に関するもの、販売奨励金や料金に関するものが多数を占める。c）

については、電話勧誘・訪問勧誘など販売勧誘活動に関する苦情が多くを占め、契約解除料の苦情も多いことが示されている。自主的取り組みだけでは足りず、制度的対応が必要という評価がされる。電気通信サービスは、日常生活に不可欠、技術が高度複雑で進展も早い、契約内容が高度多様複雑という前提のもと、販売勧誘形態の問題、実際に利用してみないと品質がわからないという問題、情報非対称と交渉力格差の拡大の中、契約時にすべての契約内容を把握するのは利用者にとって困難という基本的な性質があることが指摘される。そして、❶消費者保護ルールの充実のための個別論点として、①説明義務等の在り方については、適合性原則を採り入れた説明、契約後内容確認を可能とする仕組みなどの必要性、②契約関係からの離脱ルールの在り方として、不実告知取消し、クーリングオフ、更新時の解約可能性の確保などの必要性、③販売勧誘活動の在り方については、代理店を含め、再勧誘禁止の制度化が適当、④苦情相談体制の在り方について、第三者機関設置による ADR 等に取り組む方向性が示された。そのほか、❷通信サービス料金等の在り方について、販売奨励金等や SIM（Subscriber Identity Module Card: 加入者識別モジュールカード）ロック（大手通信会社の販売する端末にはその会社でしか使えないようロックがかけられていること）、MNO（Mobile Network Operator: 自前の基地局を介してサービスを提供する移動体通信業者）等による協調的寡占、MVNO（Mobile Virtual Network Operator: MNO の回線を借りてサービスを提供する仮想移動体通信事業者）の新規参入・成長の阻害状況、長期利用者と乗り換え頻繁者間の不公平、キャッシュバックに対するオプション条件の付加といった問題状況が指摘され、多額のキャッシュバックの適正化という方向性が示された。また、SIM ロックについては期間拘束・自動更新と相まっての囲い込み問題が指摘され、料金プランの設定の仕方とともに検討の必要性が指摘されていた。

「ICT サービス安心・安全研究会報告書」（2014 年 12 月）では、ほぼ「中間取りまとめ」における報告が踏襲されている。

❶消費者保護ルールの充実のための個別論点として、次の考え方が示されている。

①説明義務等の在り方については、①–1 適合性原則を踏まえた説明の必要性を制度化すること、①–2 わかりやすく記載された書面交付の必要性の制度化とともに、利用者によってはその自発的同意の下での電子媒体も可能とすること、①–3 広告表示については、電気通信事業法及び景表法に基づく迅速的確な法執行を測ることが適当とされている。

②契約関係からの離脱ルールの在り方として、②–1 不実告知等を理由とする取消しの前提として、重要事項の具体的列挙、禁止行為違反による誤認取消について検討すること、また、内容・取引条件とならない動機に関する事項についても不実告知禁止を検討することが適当であるとされている。②–2 初期契約解除ルールを、販売形態によらずに導入すること、利用があった部分の対価請求などについては、制度的手当により基準の明確化を図ることが適当であるとされている。初期契約解除に伴う端末等の取扱いについては、制度化はまずは行わず、SIM ロック解除等の取り組み状況を注視するものとし、これに起因する苦情相談が発生した場合に、改めて検討する、オプション契約については対象とする方向で検討するのが適当とされている。②–3 期間拘束・自動更新付契約については、説明の仕方の改善、更新月での通知がされる予定ということなので、初期解除ルールの導入効果もみながら、必要に応じて更に検討するとされている。

③販売勧誘活動の在り方については、再勧誘禁止の制度化、代理店などの勧誘の適正化を担保する仕組みの検討が必要とされ、代理店監督制度を置くことも適当とされている。

④苦情相談処理体制の在り方について、民間型第三者機関における ADR の取り組み・検討にあたっての留意点も示されている。

❷通信サービス料金等の在り方について、次の考え方が示されている。

①販売奨励金等については、適正な競争阻害、長期利用者との関係での不公平が指摘されるものの、まずは自主的な適正化を促すとされている

② SIM ロック解除等については、利用者囲い込みの問題等が指摘され、ロックをかけないか、一定期間経過後解除に応じるのが適当とされている。

③モバイルサービス料金体系については、多様な料金プランの提供、自分

にあったプランが選択できるようにすることが適当とされている。

(4) 2015 年 5 月 22 日「電気通信事業法等の一部を改正する法律（平成 27 年法律第 26 号）」による改正[6)]

この改正によって、利用者保護に関し、①書面の交付義務、②8 日間の初期契約解除制度、③不実告知等の禁止、④契約や勧誘を受けることを希望しない利用者への再勧誘の禁止、⑤代理店に対する指導等の措置義務が導入された。さらに、省令等において、以下のことが規定された。高齢者等配慮が必要な利用者に対して、その知識、経験、契約目的に配慮した説明を行う義務や 2 年縛りについて自動更新される時に利用者に事前通知をする義務、初期契約解除制度や電波状況等の確認措置の説明義務である。①の書面交付に関して、通信サービスの種類、料金内訳、支払時期・方法、解約条件、通信制限等の記載、複雑な料金割引については仕組みを図で示すこと、有料オプションサービスについて、名称・料金・解約条件等の記載の義務。②に関し、対象となるサービスと解除時の支払額の上限。⑤に関し、苦情の適切な処理、委託の中止措置などの義務づけ、代理店が独自に提供するオプションについても書面化を担保。④に関しては契約上の軽微な変更を求める行為などを例外とすること。

---

6) この改正実施後、電気通信事業法改正後の制度の実効性を確保するため、2016 年 9 月から消費者保護ルール実施状況のモニタリング定期会合が継続的に行われている。定期調査と分析が行われ、年度ごとに「評価・総括」が公表されている。サービス種類（MNO か FTTH か等）、発生チャネル（店舗か電話勧誘か等）、発生要因（通信料金・割引の説明不足かどうか等）、発生時期（契約初期かどうか等）などの項目を設定して、電気通信サービスに係る苦情相談件数等の分析が行われ、また、販売現場における説明状況に係る実地調査（覆面調査）も実施され、説明不足等に対する迅速な改善指導に結びついている。（平成 28 年度評価・総括、平成 29 年度評価・総括、平成 30 年度評価・総括まで参照。https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/ict_anshin/index_03.html）。

2　2019 年の電気通信事業法改正への展開

(1)「モバイル市場の公正競争促進に関する検討会報告書」(2018 年 4 月)

2017 年 12 月に、モバイル市場における MVNO を含めた事業者間の公正競争を更に促進し、利用者の需要に応じた多様なサービスの提供や料金の低廉化を通じた利用者利益の向上を図るための方策について検討を行うため、「モバイル市場の公正競争促進に関する検討会」が立ち上げられた。その報告書では、MVNO が MNO と競争する前提として、①ネットワーク提供条件の同等性確保、②中古端末の国内流通促進、③利用者の自由なサービス・端末選択の促進が提言されている。①については、グループ内サブブランドの優遇がされないことの担保・ネットワーク提供条件の透明化、接続料金算定の適正性、事業者間移転の円滑化・引き止め機会が発生しない手続、MNO の迷惑メール設定における MVNO の同等性確保、②については、中古端末市場の形成・促進、SIM ロック解除のガイドライン改正、③利用者の 2 年期間拘束について 24 か月を超えた支払が必要となる制度設計の改善(行政指導で改善)、いわゆる「4 年縛り」(端末 48 回割賦＋指定料金プラン＋下取り機種変更・プログラム加入を条件とする 25 か月以降の旧端末残債務免除)の撤廃、利用実績にあわせたサービス選択の確保、MNO から販売店への値引き額の実質的指示が改善命令の対象となることを明確化するなどであった。

(2)　モバイル市場の競争環境に関する研究会「中間報告書」と ICT サービス安全・安心研究会　消費者保護ルールの検証に関するＷＧの「中間報告書」(2019 年 4 月)

2018 年 10 月から「モバイル市場の競争環境に関する研究会」が設置され、情報通信を取り巻く環境の変化を踏まえつつ、❶利用者料金その他の提供条件と❷事業者間の競争条件の両面から、取り組むべき事項が検討される。検討の過程において、「ICT サービス安全・安心研究会　消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」との合同会議も開催され、2019 年 1 月 17 日 に、「モバイルサービス等の適正化に向けた緊急提言」が公表される。2018 年 10 月以

降、それぞれ 3 回にわたりヒアリングを行い、検討を重ねてきた結果として、電気通信サービスの在り方については、利用者視点に立ち、①利用者がニーズに合ったサービスや端末を選択できるようにすること、②事業者間の公正な競争を促進することにより利用者利益の確保を図ること、③技術進歩の成果を利用者が速やかに享受できる環境を整備することという 3 つの基本的な視点から検討を進めることが重要であるとして、緊急提言がなされ、検討が進められた。

2019 年 4 月に、「モバイル市場の競争環境に関する研究会」の「中間報告書」と「ICT サービス安全・安心研究会　消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」の「中間報告書」が公表される。「モバイル市場の競争環境に関する研究会」の「中間報告書」では、❶利用者料金その他の提供条件に関する事項として、①シンプルで分かりやすい携帯電話に係る料金プランの実現：通信料金と端末代金の完全分離、行き過ぎた期間拘束の是正、②販売代理店の業務の適正性の確保：販売代理店への届け出制の導入等、③利用者の理解促進：拘束期間の支払総額の目安提示、④広告の適正化：自主チェック強化、⑤中古端末の国内流通の促進；利用者情報消去などのガイドライン、⑥利用者料金等のモニタリング、について措置が講じられることが適当ないし期待されるとしている。①②については、緊急提言に盛り込まれた事項として、電気通信事業法の改正として提案されている。❷事業者間の競争条件に関する事項としては、①接続料算定の適正性・透明性の向上：「将来原価方式」による算定の実施、審議会へのインカメラでの算定根拠報告を実施、②ネットワーク利用の同等性確保に向けた検証：接続料等と利用者料金との比較検証の実施、③音声卸料金の適正性の確保、④セルラー LPWA の提供、⑤ MNO によるネットワーク提供に係るインセンティブの付与、⑥第二種指定電気通信設備制度の全国ＢＷＡ事業者への適用が挙げられている。

「消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」の「中間報告書」では、2015 年消費者保護ルールの実施状況と評価として、一定の効果が認められるものの、苦情が依然として高水準とし、さらなる取り組みが必要とされるとして、❶シンプルで分かりやすい携帯電話に係る料金プランの実現：通信料金と端末

代金の完全分離、行き過ぎた期間拘束の是正、❷販売代理店の業務の適正性の確保：販売代理店への届け出制の導入等について電気通信事業法改正の提案がされる。そして、個別の論点として、①料金プランの理解促進、②手続時間の長さへの対応、③広告表示の適正化、④不適切な営業を行う販売代理店等への対策、⑤高齢者トラブルへの対応、⑥法人契約者トラブルへの対応、⑦そのほか成年年齢引き下げや青少年フィルタリング利用の促進、在留外国人による利用の円滑化が挙げられている。

(3)　2019 年 5 月 17 日「電気通信事業法の一部を改正する法律（令和元年法律第 5 号)」による改正

総務省では「モバイル市場の競争環境に関する研究会」や「ICT サービス安心・安全研究会 消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」での議論を踏まえつつ、緊急提言を受けて、通信料金と端末代金の完全分離、行き過ぎた囲い込みの是正等を内容とする法案を、2019 年 3 月に第 198 回国会に提出し、5 月 10 日に成立、5 月 17 日に公布された。

モバイル市場の競争の促進関係として、通信料金と端末代金の完全分離、期間拘束などの行き過ぎた囲い込み是正のための制度が整備された。具体的には、対象となる移動電気通信役務として、携帯電話サービス、全国 BWA サービス（広帯域移動無線アクセスシステム［Broadband Wireless Access］の略で、無線を用いた高速データ通信の標準規格のこと）を指定、対象となる電気通信事業者として、MNO と MVNO のうち利用者の数の割合が 0.7％を超えるものが指定される。①完全分離に関する措置（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 16 関係）として、法の規定において、端末を販売等する際の通信料金を、端末を販売等しない場合よりも有利にすることを禁止し、通信役務の利用者に対する端末販売等に際しての一定の利益提供を禁止したうえで、省令において、通信役務の継続利用及び端末の購入等を条件として行う利益の提供を一律禁止とし、通信役務の利用及び端末の購入等を条件として行う利益の提供につき 2 万円を超えるものを禁止するとした（廉価端末、通信方式変更・周波数移行により端末が使用できなくなる利用者に販売される端末、在

庫端末を例外とする）。②行き過ぎた拘束期間の是正措置（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 17 関係）に関しては、法律の規定として、通信契約の解除を行うことを不当に妨げることにより電気通信事業者間の適正な競争関係を阻害するおそれがあるものとして、総務省令で提供条件を禁止するとされた。省令では、契約期間上限：2 年（違約金がない場合を除く）、違約金上限：1000 円（税抜き）、期間拘束のない契約の提供：1 年を超える又は更新可能な期間拘束契約を提供する場合、期間拘束のない契約も選択肢として提供することの義務づけ、期間拘束の有無による料金差上限：170 円 / 月（税抜き）、自動更新：次の条件 1）～ 4）のいずれかを満たさない自動更新を伴う契約の禁止 1）契約締結時において、期間満了時に期間拘束を伴う契約で更新するかどうかを利用者が選択できること、2）1）の選択によらず料金その他の提供条件が同一であること、3）契約期間満了時において期間拘束を伴う契約で更新するかどうかを利用者が改めて選択できること、4）違約金なく契約を解除可能な更新期間が少なくとも契約期間の最終月、翌月及び翌々月の 3 か月設けられること、長期利用割引等の条件：利益提供の範囲＝ 1 か月分の料金（税抜き）／年、が定められた。

その他、販売代理店への届け出制を導入することで、不適切な業務是正の実効性を担保する制度が整備された。また、事業者・販売代理店の勧誘の適正化のために、自己の名称・勧誘目的を告げずに勧誘する行為等が禁止された（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 13 関係）。例外は店舗販売では、自己の名称は明らかなので告げる必要はなく、電話勧誘販売・訪問販売・通信販売では、別件に続く電気通信役務の勧誘のときのみ、自己の名称を省略できるものとされた。

(4)「モバイル市場の競争環境に関する研究会　最終報告書」(2020 年 2 月)

(2) の中間報告書から、(3) の改正電気通信事業法の施行を経たうえで、「モバイル市場の競争環境に関する研究会　最終報告書」(2020 年 2 月）が公表される。

その冒頭では、モバイル市場において、MNO３社の市場シェアが９割を占め、寡占的協調の色彩が強いといった特徴、利用者料金の高止まり、自由なサービス選択の阻害、利用者間の不公平が指摘されるとともに、これまでの電気事業法改正による規律強化に言及されたうえで、検討にあたっては、「利用者のニーズに合ったサービス・端末の選択の確保」、「事業者間の公正な競争の促進による利用者利益の確保」、「技術進歩の成果を利用者が享受できる環境の確保」を基本的な視点として設定し、❶利用者料金に関する事項と、❷事業者間の競争条件に関する事項の両面について検討・取りまとめを行ったとされている。中間取りまとめの後、関係者の取り組みに関する課題や５Ｇ時代への移行を見据えて、議論を深めたことが説明されている。

❶利用者料金に関する事項としては、以下の対応を行うことが適切とされている。①改正事業法の施行について、違反事業者への迅速適切な措置、利用者の改正法適合プランへの移行促進、代理店手数料体系の見直し、固定通信サービス等のセット販売の動向を注視、②行き過ぎた囲い込みの是正に関し、SIM ロック解除・MNP（Mobile Number Portability: いわゆるナンバーポータビリティー。電話番号をそのまま移転先の電気通信サービス事業者のところで利用できる制度）のウェッブ手続の簡素化、手数料の在り方を継続的に検討、③端末市場の活性化について、流通する中低価格帯や中古端末多様化を注視、中古端末民間事業者団体の支援（認証制度の開始）、MVNO・個人取引を含む流通促進方策の検討、が対応の方向性として掲げられている。そのほか、④通信料金等の総額表示の実現、⑤広告表示適正化・事業者団体取り組みへの支援、⑥改正法施行後の状況の評価検証のモニタリング体制整備が掲げられている。

❷事業者間の競争条件に関する事項としては、①５Ｇ導入当初の課題として、MVNO への情報提供、接続料に与える影響の検証、MNO 間の相互利用やネットワーク整備懈怠等が生じないかの注視、②本格的な５Ｇ時代における課題として、新サービスを MVNO も提供できるよう API の利用による効率的なネットワーク利用の方策、③ eSIM（遠隔で加入者情報の書き換え可能な端末埋め込み型の SIM）普及への対応、④接続料算定の適正性・透明

性の向上等について検証を行うこと、が掲げられている。報告書のフォローアップについて、総務省が状況を注視し、更なる取り組みが必要な場合には積極的に検討を進めていくことが適当とされている。

3　ここ 10 年の展開の分析

(1)　契約適正化の議論促進の背景

あとで見るように、携帯電話利用サービス契約における 2 年縛りと解約金条項をめぐる民事訴訟では、2012 年から 2013 年に、下級審判決において電気通信事業者勝訴の判決が続いた。2014 年の最高裁判決は、この問題について実質判断を回避したが（Ⅲ2 参照）、その後、総務省に設置された研究会等において、解約金条項も含めた電気通信サービス契約の適正化が精力的に議論されてきたと評価できる。

総務省における検討の背景として、電気通信サービス利用契約をめぐる高止まりの苦情相談件数を挙げることはできるものの、政治的判断の影響が少なくないと考える。すなわち、2015 年 9 月に、安倍晋三首相（当時）が、「携帯料金などの家計負担軽減は大きな課題である」と発言し、当時の総務大臣に携帯料金値下げの検討を指示したこと、2018 年 8 月に、菅義偉官房長官（当時）が、日本の大手携帯事業者には競争が働いていないと指摘し、携帯電話の料金は今より 4 割程度下げる余地があると発言をしたことなどが、電気通信サービス契約の料金とそれにかかわる契約条件について、行政庁主導で、積極的な議論を促進できた要因の一つであると考えられる。

また、いわゆる悪質商法などと異なり、監督・交渉をしていく対象事業者が明確であり、事業者の性格もいわゆる中間層ないし従順層に分類される事業者であったため[7)]、業規制として契約の適正化の議論を進めやすい領域であったと言えよう。

---

7)　この概念については、中川丈久「日本における公的規制・民事裁判・自主規制」論ジュリ 25 号（2018 年）178 頁参照。

(2)　規制のステップ

電気通信サービス利用契約の適正化においては、問題とされた状況を解決するにあたり、まずは自主的な対応を促し、それによっても問題が解決されないと評価される場合には、制度的対応を行うというステップが踏まれることが多いことを確認できる。ただし、このような規制の進め方を、社会的混乱を回避して漸進的に政策目的の実質的実現を図ろうとするソフトロー・アプローチ[8)]に属するものとして一括りにして評価してよいかは、慎重であるべきと思われる。というのも、電気通信事業の領域でみられた漸進的な規制の進め方は、社会的混乱を回避し定着のプロセスを踏んだというよりも、業界全体が足並みをそろえて政策目的及び世論に合致する制度設計を自主的に実現することに困難があり（この点において、中間層ないし従順層の事業者であり、行政庁とそれなりの意思疎通が可能であったとしても、銀行業界などとは異なる特徴があるのではなかろうか)、あくまで制度的対応の前段階として、業界側の準備や規制の射程の見極めのステップが踏まれた可能性があるからである。

(3)　契約適正化と市場競争不全の解決という政策目的

次に指摘できることは、2012 年の消費者委員会の提言にみられるように、説明不足や２年縛りといった問題は、特商法レベルの消費者保護規定という文脈での議論が行われていたところ、そのような議論と排他的ではないものの、総務省における研究会やＷＧにおいては、解約金や料金プランにかかる問題は、事業者間競争・競争政策に密接にかかわることを意識する必要性があるとして、議論が展開していった。寡占的協調の色彩が強いといった特徴が指摘され、競争を活性化させるために、消費者の選択や価格・サービス内容による乗り換え促進が重要視されたことに、総務省における検討会等における目的設定と消費者の位置づけの特徴を見て取ることができる。

---

8)　荒木尚志「労働法におけるハードローとソフトロー：努力義務規定を中心に」ソフトロー研究第６号（2006 年）25 頁。

消費者保護政策と競争政策をどのような関係にあるものと捉え、どのような規範や実現主体を通じて、目的実現を図っていくべきかという視点は、電気通信サービス利用契約の適正化に係るいずれのトピックにおいても、重要なものとなると考える。この点は、Ⅲにおいて、考察を深めることとする。

Ⅲ　いわゆる 2 年縛り・自動更新条項・解約金条項規制の展開と法学的評価

1　検討の観点

いわゆる 2 年縛り・自動更新条項・解約金条項の問題については、2012 年に、解約金条項が消費者契約法 9 条 1 号ないし 10 条を根拠に無効となるかを争う訴訟が提起され、事業者勝訴という形で、終結した。このような訴訟を契機に、比較的早い時期から、解約金条項の民事的な有効性という問題は検討されてきた。その後、総務省における検討を経て、2019 年の電気通信事業法の改正によって、1000 円という金額での違約金上限規制が導入されることになるが、かかる規制に至るまでには、「モバイル市場の公正競争促進」という観点から、「利用者の選択自由確保」・「行き過ぎた囲い込みの是正」という文脈で議論が展開していったことに注目する必要があると考える（主として、「モバイル市場の競争環境に関する研究会」とその下に置かれた「ITC サービス安全・安心研究会　消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」において集中的に議論された）。

2 年縛り・自動更新条項・解約金条項という問題は、契約内容の規制に際しての考慮要因、違約金条項を規制する規範を具体化する主体や執行主体を誰にするのが適切かという問題を提起するものであり、民法・消費者契約法・業法・競争法（独禁法）という法体系（規範具体化主体や執行主体の割り振りを伴う体系）の中で、いかなる目的・価値実現のために、どのような法制度設計を描き、実現主体の役割分担を行うべきかが問われていたと考える。

以下では、まず、消費者契約法[9)]を根拠条文とする訴訟について分析し、次に、2 年縛り・自動更新条項・解約金条項という問題にフォーカスして、

2019 年の電気通信事業法改正に向けて行われた検討を確認し、2 年縛り・自動更新条項・解約金条項という契約内容について、日本において用意されている消費者契約法や民法（定型約款規定）、競争法（独禁法）、業法を前提に、役割分担・協働という観点を意識した分析を加えることにする。

2　携帯電話利用契約における解約金条項関連判決の分析[10)]

(1)　取り上げる判決

消費者契約法 9 条 1 号ないし 10 条違反を根拠に、適格消費者団体が差止めを求め、あるいは個人が解約金条項無効を前提に支払い済みの解約料の不当利得返還請求をした事案の判決として、次の 7 つを取り上げる。

【NTT ドコモ事件】

①京都地判平成 24・3・28 判時 2150 号 60 頁金商 1402 号 31 頁

②大阪高判平成 24・12・7 判時 2176 号 33 頁金商 1409 号 40 頁

③最決平成 26・12・11 LEXDB 文献番号 25505628

【KDDI 事件】

④京都地判平成 24・7・19 判時 2158 号 95 頁金商 1402 号 31 頁

⑤大阪高判平成 25・3・29 LEXDB 文献番号 25501380

【ソフトバンク事件】

---

9)　判決や学説で言及されている消費者契約法は当時の条文であることをお断りしておく。請求の根拠となっている消費者契約法 10 条については、同法の平成 28 年改正によって、「法令中の公の秩序に関しない規定」、いわゆる任意規定には法律の明文のみならず、一般的な法理等も含まれることを明らかにする趣旨で「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」を挙げるという改正が行われている。もっとも、この改正は、ここでの検討に直接影響を及ぼすものではなく、消費者契約法に言及するにあたって、とくに平成 28 年改正前といった表記はせず、必要に応じて、注記することとした。

10)　筆者は 2013 年の時点において、関連する 6 つの下級審判決を分析している（丸山絵美子「携帯電話利用契約における解約金条項の有効性」名大法政論集 252 号（2013 年）312–295 頁［横書き版 187–204 頁］）が、ここでは素材を同じくしつつ、業法展開も含めた観点から最終的な分析を行うものである。

⑥京都地判平成 24・11・20 判時 2169 号 68 頁
⑦大阪高判平成 25・7・11 LEXDB 文献番号 25501529

(2) NTT ドコモ事件

［事案の概要］

被告Y（NTT ドコモ）が提供している携帯電話利用サービス契約のうち、「ひとりでも割 50」、「ファミ割 MAX50」というプランでは、契約期間を 2 年の定期契約としたうえで、基本使用料金を通常の契約の半額とし、この 2 年の期間内に消費者が解約をする場合（当該期間の末日が属する月の翌月を除く）、消費者死亡後の一定期間内に解約する場合や中途解約と同時に一般契約の身体障がい者割引を受けることになった場合等を除き、Yに対し、9975 円（消費税込み）の解約金を支払わなければならないと規定していた（「当初解約金条項」）。

そして、この契約は 2 年が経過すると自動的に更新され（「自動更新条項」）、消費者は、2 年に 1 度の更新時期に解約を申し出ないと、同額の解約金を支払わなければならないとされていた（「更新後解約金条項」）。

当初解約金条項及び更新後解約金条項について、消費者契約法 9 条 1 号または 10 条違反を根拠に、Y に対して、適格消費者団体X（団体X）は、消費者契約法 12 条 3 項に基づく差止めを求め、2004 年以降の時期に定期契約を締結し解約金を支払った個人であるXらは、不当利得返還請求を求めて訴えを提起した。

［判旨の概要］

①判決の概要

（ⅰ）本件解約金条項の性質について、本件解約金は対価の金額を設定するもので、法による規制の対象外であるなどのYの主張に対し、「本件解約金条項は、消費者が本件契約の契約期間内に解約した場合にYに対し一定額の金員を支払うべき義務があることを規定したものであると認められ、契約上の対価についての合意ではないことは明らかである」として、消費者契約法 9 条 1 号及び同法 10 条を基準とする審査が及ぶことが判示される。

（ⅱ）消費者契約法９条１号該当性について、定期契約を締結した顧客を一体として判断することを前提に、「平均的な損害」の額は、「基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額」を基準に算定できるとする。その理由は以下の通りである。消費者は、標準基本使用料金をＹに対して支払うべきところ、２年間の契約期間内に中途解約しないことを条件として、50％の値引きを受け、割引後基本使用料金を支払い、Ｙは、消費者が２年間の安定収入を前提に、割引率を 50％と設定したものと考えられる。したがって、消費者が中途解約した場合、役務を提供した期間の標準基本使用料金と割引後基本使用料金との差額はＹに生じた損害ということができ、これは更新後契約についても変わらない。なお、消費者契約法９条１号は、民法 416 条１項によれば請求し得る損害全てについての請求を許容するものではなく、機会の喪失による損害が生じるような場合を除き、履行利益を平均的な損害の算定の基礎とすることはできないとし、Ｙには機会の喪失による損害は考えられないので、基本使用料金の中途解約時から契約期間満了時までの累積額については、「平均的な損害」の算定の基礎とすることができないと述べる。以上により、平均的な損害は、2160 円に 14 か月を乗じた３万 240 円となり、9975 円を下回るので、本件解約金条項は消費者契約法９条１号に該当しないとした。なお、更新後の解約金条項についても同じ判断が妥当するとされている。

（ⅲ）消費者契約法 10 条の該当性について、まず、同法同条前段における「公の秩序に関しない規定」の解釈にあたり、民法は、委任契約及び準委任契約（民法 651 条１項）のほか、雇用契約（同 627 条１項）及び請負契約（同 641 条）においても、役務の提供を受ける者がいつでも契約を一方的に解除することができると規定しており、役務の提供を受ける者に対して一方的な解約権を付与することによって、経済的な不効率を回避するとの基本的な考え方が存在するものとできるので、本件解約金条項は消費者契約法 10 条前段に該当するとされる。

消費者契約法 10 条後段該当性については以下のように述べる。1）消費者が割引条件に違反した場合に一定の金額を支払うことは、その金額が合理的

な範囲にとどまっている限り、およそ法律上の原因が何ら存在しないとか、およそ経済的合理性が何ら存在しないとかいうことはできない。2）標準基本使用料金は実質的な価格として機能しており、消費者には実質的な選択が存在しないとは言えない。3）9975 円は「平均的な損害」を超えるものではなく、合理的な範囲にとどまっている。4）解約権の制限が生じる期間は不当に長いとはできない。さらに、5）カタログ等には本件契約内容に関する説明がある。以上の観点から、消費者契約法 10 条後段には該当しないとされる。なお、更新後の解約金条項もまた消費者契約法 10 条後段に該当しないとされている。

②判決の概要

①判決とおおよそ同じ判断を示し、消費者契約法 9 条 1 号の解釈として、基本使用料金の割引分の契約期間開始時から中途解約時までの累積額についてのみ、平均的な損害の算定の基礎とできることを前提に、具体的金額については、平均割引額を 1837 円として、平均的な契約継続期間を 13.5 か月として 24800 円を平均的な損害とした。補足的な説明として、平均的な損害は債務不履行を理由とする損害賠償における損害とは同じではないこと、競争阻害等による経済的損失は競争政策・立法政策で解決される事柄であること、通常の契約における標準基本使用料金が実質的な対価として機能していないということはできず、本件契約の解釈として値引きではなく値下げとは言えないことなどに言及されている。

③判決の概要

実質判断を示さず、上告不受理とした。

（3） KDDI 事件

［事案の概要］

被告 Y（KDDI）が提供している携帯電話利用サービス契約の 2 年の au 定期契約では、同契約が自動更新される前に、更新月以外において定期 au 契約の解除があったときは、Y に対し 9975 円の解約金を支払う旨の条項（「解約金条項」）があった。解約金条項が消費者契約法 9 条 1 号及び 10 条によっ

て無効であるとして、Ｙに対して、適格消費者団体Ｘは、解約金条項の差止めを請求し、解約金を支払っていたＸら個人は、不当利得返還請求に基づき支払った解約金の返還を求めて訴えを提起した。

［判旨の概要］

④判決の概要

（ⅰ）消費者契約法９条１号該当性について、解約金条項が解除に伴う損害賠償の予定又は違約金条項に該当することを前提に、平均的な損害は、民法 416 条にいう通常損害を定型化するもので、約定解除権行使に伴う損害賠償の範囲も民法 416 条によるものと等しく、履行利益の賠償と解されるとする。そして、解除事由、時期等により同一の区分に分類される同種の契約における平均値を求める方法によって行うべきであるとし、具体的には、ARPU（通信事業者の１契約あたりの１か月の売上げを表す数値）を基礎に、節約費を差し引き、これに解約時から契約期間満了までの期間を乗ずる方法により行うのが相当であるとする。そのうえで、解約時期の違いが１か月の範囲内であれば、Ｙに生じる平均的な損額の額に著しい差異が生ずるとまでは評価できないこと等を考慮し、解約時期を１か月毎に区分して平均的な損害を算定すべきであるとする。これによると、23 か月目以降に解約した場合、超過部分が生じ、その部分は消費者契約法９条１号によって無効となるとした。

なお、割引額の累積を基礎とする考え方については、契約期間満了に至った瞬間に減金的損害が０円となるというのは、不自然であり、契約の継続期間が長くなるほどＹの期待が実現される関係にあるはずであり、基本使用料金の値上げによって平均的な損害の額を操作できるのは妥当ではないとされている。

（ⅱ）消費者契約法 10 条前段該当性については、委任契約・準委任契約及び請負契約等の役務提供を給付内容とする契約において、役務の提供を受ける者が、役務の提供者に生じる損害を填補する限り、不必要となった役務の受領を強いられることはないという一般法理を定めているとし、解約金条項は、解約に伴いＹに生じる損害の有無及びその多寡にかかわらず、一律に一

定の金員の支払い義務を契約者に課す点において、消費者の権利を制限し、消費者の義務を加重しているとした。消費者契約法 10 条後段該当性については、1）2 年という期間は著しく長期と言えない、2）9975 円は、消費者契約法 9 条 1 号によって無効となる部分以外は、合理的な範囲の額にとどまっている、3）契約書、説明書類、パンフレット等に解約金や更新についての説明があり、解約金の支払いに関する明確な合意が認められること、を挙げ、平均的な損害を超えない部分は、信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものではないと判示している。

⑤判決の概要

（ⅰ）消費者契約法 9 条 1 号該当性の判断で、④判決と異なる点として、1 か月毎に区分するのではなく、2 年の期間を一つの区分としたうえで、平成 21 年度以降の ARPU 平均値と契約者の平均解約時期によって平均的な損害の額（4 万 9640 円）を算定し、9975 円は平均的な損害を超えないとされる。

（ⅱ）消費者契約法 10 条後段該当性判断においては、④判決の考慮要因のほか、Xの主張に答える形で、定期契約ではない通常契約を選択する消費者が、個人契約者全体の 16.69%（444 万人）いるため、通常契約の基本料金の実態がないとは言えないこと、MNP 制度は事業者による解約制限を禁じるものではないことに言及されている。

(4) ソフトバンク事件

［事案の概要］

被告Y（ソフトバンク）が提供している携帯電話利用サービス契約の 2 年の定期契約「ホワイトプランN」では、同契約が自動更新される前に、更新月（契約期間満了の翌請求月。初回更新のみ期間満了の翌請求月から 2 か月間）以外の解約があったときは、Y に対し 9975 円の解約金を支払う旨の条項（「解約金条項」）があった。なお、更新月の翌月と翌々月の基本料金は無料とするとされている。解約金条項が消費者契約法 9 条 1 号及び 10 条によって無効であるとして、Y に対して、適格消費者団体Xは、解約金条項の差止めを請求し、解約金を支払っていたXら個人は、不当利得返還請求に基づき支

払った解約金の返還を求めて訴えを提起した。

［判決の概要］

⑥判決の概要

（ⅰ）対価それ自体等の中心条項には消費者契約法９条及び10条の適用はないところ、解約金条項の性質について、２年間解約しなければ発生しない解除料は、事前の当該プランに組み込まれて、対価を構成するものとは言えず、契約時に消費者が解除料を契約の主要な目的や役務の対価と捉えているとは言い難いとして、中心条項ではないとする。

（ⅱ）消費者契約法９条１号該当性について、解約金条項が解除に伴う損害賠償の予定又は違約金条項に該当するとし、また、平均的な損害を算定するためには、逸失利益も考慮されるべきとする。そして、２年という期間の定めのある契約であることから、平均的な損害算定にあたり、２年間を一つの区分とすべきとしたうえで、逸失利益を検討するにあたって、通信料等による利益は、消費者の使用量により金額が変動し、解約を志向する消費者は使用量を抑制する可能性があることからすれば、通信料等に関する収入と費用を除き、基本使用料、オプション料、保証料金などの固定的な費用基礎に算定するという立場を示す。契約残期間や逸失利益が１割程度変動することを考慮しても、平均的な損害の額は9975円を上回ることになるとした。

（ⅲ）消費者契約法10条前段該当性については、大量・定型的な携帯電話の利用契約である点で、当事者双方の対人的信頼関係、信任関係を基礎とする準委任契約そのものとは言えないが、法律行為以外の事務の委託とみることもできるため、準委任契約類似の無名契約として、民法651条を参考に考えると、事由のいかんを問わず更新月など以外の場合の解除に一律に金銭的負担を課している解約金条項は前段要件を満たすとする。消費者契約法10条後段該当性については、1）基本使用料金が安くなっているという利益があること、2）申込内容確認書、重要事項説明書、ウェッブサイトに解約金の説明があり、解約金条項について十分に認識したうえで契約を締結したと言えること、3）解約金は平均的な損害を下回るものであること、4）更新月と翌月は無料で解約できること、5）MNPは期間制限を設けるプランや解

除料などの金員が発生することを禁じるものではなく、また、解約金のかからないプランが形骸化しているとまでは言えず、消費者に選択の自由がないとまでは言えないことを挙げて、10 条後段の要件を満たさないと判示している。

⑦判決の概要

（ⅰ）消費者契約法 9 条 1 号該当性について、⑤判決と類似の判断を示しており、まず、2 年区分を用いることについては、大規模インフラをもって不特定多数の顧客に対し定員を限定せずに提供されるサービスであり、契約目的に代替可能性のある類型の契約ではなく、2 年間の中途解除に対して一括して解約金が定められているのも不合理ではないと述べて、平均的な損害についても 2 年という時期区分を前提とする見解に立つ。そして、平均的な損害の額は、民法 416 条にいう通常生ずべき損害と同義であって、ARPU を基礎に、平均的な残期間を乗じた額が平均的な損額の額であるとして、9975 円はこれを超えないとし判示している。

（ⅱ）消費者契約法 10 条前段該当性について、④⑤判決と同様の判断をし、後段該当性については、⑥判決と同様の要因を挙げて、10 条後段には該当しないとしている。

(5)　判決分析――違約金等条項としてのアプローチ

すべての事件におけるいずれの判決も、本件解約金条項は消費者契約法 9 条 1 号にいう違約金等条項に該当するとしている。そのうえで、平均的な損害の額を超えるか否かの判断を行いつつ、平均的な損害について異なる解釈を示す。①②判決は、解約時までの基本使用料金の割引分の累積額を損害とするが、③④⑤⑥⑦判決は基本的には全期間の履行利益賠償が平均的な損害の算定の基礎とする考え方を採用する。そして、④判決（時期的区分を 1 か月として 23 か月目以降の解約金は平均的な損害を超えるとして一部無効とした）以外、すべての判決が 9975 円は平均的な損害を超えないとした。

まず、①②判決の採用した、割引の清算という観点であるが、④判決によって疑問が提起されている。すなわち、契約継続期間が長くなるほど定期

の期間に一定の収入が得られるという携帯電話会社の期待に沿うはずであるのに、期間満了直前に平均的な損害が最も大きくなり、期間満了に至った瞬間平均的な損害が０円になるというのは、不自然である、と。学説においても、同様の疑問が示されている[11)]。筆者自身は、後に述べるように、本件解約金条項を違約金等条項と性質決定し、平均的な損害の額を基準としてその有効性を考えるアプローチ自体に否定的な立場であるが、仮に、通常利用料金と割引料金という選択肢が現実に機能している場合に、定期契約の中途解除時に割引の清算を行うこと自体は、過量販売等に該当するような取引でない限り、禁止されるものではないと考えている[12)]。しかしながら、これも後に言及するように、本件解約金条項はその金額からしても、割引の清算を目的とする条項ではないと言えよう。

次に、③④⑤⑥⑦判決が採用する、定期期間中の利用料金による逸失利益を平均的な損害の算定の基礎とする考え方については、①②判決において、履行利益賠償を平均的な損害の算定の基礎とすることに対し、機会の喪失による損害が生じるような場合を除き、履行利益を算定の基礎にすべきではないと説明されていた。これは、消費者が望まない契約から離脱することを容易にするため、消費者契約法９条１号は、民法 416 条１項の規定する債務不履行に基づく損害賠償よりも、賠償額を制限する法理を採用している、という理解に基づく。①②判決の示したこの考え方は、森田宏樹による消費者契約法９条１号の分析を参考としているものと考えられる。森田の分析は、消費者契約法９条１号は、消費者契約の履行前解除において、損害賠償の額は原状回復賠償に限定されるという解釈を示すものである。森田の検討においては、クーリングオフの機能補完という観点にも言及されていることから、

11）大澤彩「携帯電話利用契約における解約金条項の有効性に関する一考察―役務提供契約における商品設計のあり方と民法・消費者法―」NBL1004 号（2013 年）21 頁。

12）丸山・前掲注 10）297–295 頁［202–204 頁］。この点に関連して、割り引いた基本料が、むしろ本来の基本料であるという指摘（井上健一「判批」ジュリ 1467 号（2014 年 11 月）92 頁）は、すなわち通常使用料金が選択的価格として機能していないという指摘と理解でき、事実認定とその評価の問題となる。

この考え方が、ただちに、定期契約期間内における解約に対する解約金に妥当するものではないことに留意を要するが、定期期間中に得られるはずの利潤への期待がそのまま法的保護に値するかを問題視できる。そして、学説では、定期の全期間について期待された利潤について、大量取引の性質等を考慮して最低限のものとすべきとしたうえで、その清算という観点から、残期間が短くなるほど、解約料は低くなるべきとする見解が少なくなかった[13)]。

なお、すべての判決が、違約金等条項であることを前提に、消費者契約法 9 条 1 号とともに、同法 10 条該当性について検討している[14)]。しかし、消費者契約法 10 条と同法 9 条はいわば一般条項とそれを具体化する特別の規定という関係に立つので、違約金等条項に該当するとしたうえで、消費者契約法 9 条 1 号の適用を認めるのならば、同じ違約金等条項という性質決定を前提に、重ねて同法 10 条で審査する必要はなく、異なる判断に至る場合には、矛盾を生じることとなろう。

そもそも、定期期間内の解約時期に左右されない大手通信業者一律の 9975 円の解約金は、その額・設定の仕方から、履行利益の喪失の補塡を直接的に目的とするもの[15)]でも、割引の清算を直接の目的とするものでもなく、定期契約自体の維持と解約抑止を主目的とするものと考えられる。各事業者に生じる損害の塡補というのであれば、各事業者で異なるべき解約「金額」が同額となっている点においても問題が大きい。もっともここで、準委任型契約の任意解除権の要件・効果の発想を転用し履行利益賠償を否定して損害を 0 円あるいは事務手数料的な僅少額とする判断は、定期契約という商品設計の否定につながるため、政策的議論なしに民事裁判によってこれに踏み切ってよいかは、裁判所としても躊躇が生じた可能性もある[16)]。

(6)　民事裁判によるその他のアプローチの可能性

(5)では、解約金条項を違約金等条項として位置づけたうえで、消費者契

13)　大澤・前掲注 11）23 頁、井上・前掲注 12）93 頁、城内明「判批」新・判例 Watch14 号（2014 年 4 月）90 頁。

約法9条1号及び同法10条によってアプローチする場合の問題を指摘し、民事裁判によって2年の定期契約の解約における平均的な損害を0円あるいは僅少額と判断することに懸念が生じ得ることを指摘した。

学説では、消費者契約法9条1号を適用規範としつつ、経過期間（1か月

14） 次のような判断が示されている。消費者契約法10条前段における「民法、商法その他の法律の公の秩序に関しない規定」の解釈にあたり、委任契約・準委任契約（改正前民法651条1項）のほか、雇用契約（同627条1項）及び請負契約（同641条）から、役務の提供を受ける者に対して一方的な解約権を付与することによって、経済的な不効率を回避するとの基本的な考え方が存在できるとし（①②判決）、あるいは委任契約・準委任契約及び請負契約等では損害を塡補する限り、不必要な役務の受領を強いられない法理が定められているとし（③④⑥判決）、さらに、準委任における民法651条が参考になるとされる（⑤判決）。そして、いずれも、一律に一定の金銭的負担を課す本件解約金条項は、消費者の権利を制限し義務を加重しているとされ、10条前段該当性が肯定されている。

次に、消費者契約法10条後段該当性については、判決によって考慮要因に若干の違いはみられるが、すべての判決が、9975円は平均的な損害を超えない合理的な範囲の額にとどまっていることを考慮要因としている。そのほか次の要因が言及されている。①②判決では、割引条件に違反した場合の一定金額の支払は合理的範囲内である限りで経済的合理性がないとは言えないこと、標準基本使用料金という選択肢が実質的に存在しないとは言えないこと、カタログ等に契約内容に関する説明があること。③判決は、2年という期間が著しく長期とは言えないこと、契約書・パンフレット等に解約金や更新の説明があり、解約金の支払について明確な合意があると認められること。④判決も、2年は著しく長期とは言えないこと、通常契約と比較して定期契約を選択できること、契約書等に割引と解約金等について説明があること。⑤判決は、基本料金が安くなる利益が消費者にあること、申込内容確認書等に解約金の説明があること、更新月と翌月は解約金なしに解約できること、通常プランが形骸化しているとまでは言えないこと。⑥判決は、申込内容確認書等に説明やチェック欄があること、他プランを選択する顧客もいること、料金の優遇があること、更新月には負担なく解約できること、である。

15） 大澤・前掲注11）21頁以下は、残期間の利用料金清算条項として危険負担（改正前民法536条2項）及び任意解除に伴う履行利益賠償（改正前民法641条など）に言及のうえ、大量取引故の限定という発想による金額制限を提案するが、履行利益の塡補を目的とする条項であるという性質決定は共通することになるものと考える。

16） 丸山絵美子「判批」消費者法判例百選［第2版、別ジュリ249号］110頁、112頁。

毎）による損害額の逓減の提案がみられたところであるが、そのような具体的かつ詳細な契約の設計まで民事裁判で行ってよいかについては、見解は分かれ得よう。筆者自身は、解約金条項を、消費者の解約を事実上抑止する条項として、金額のほか、割引プランと通常プランの選択肢が機能しているか否か、更新時に解約の機会が十分に確保されているか、拘束期間が長すぎないかなどをも考慮要因として、2 年縛りにおける解約金条項の不当性として、他の契約条件も総合考慮要因として挙げたうえで消費者契約法 10 条によって不当性を判断し、解約金条項の無効化を通じて全体としての新たな商品設計を促すという方向性もあり得るものの、世界標準の上限でもあった 2 年という期間や 9975 円という金額、当時の端末ディスカウント等との関係をも考慮すると、消費者契約法によって解約金条項だけを無効とし、原状回復というサンクションを課すことが妥当とまではただちに言い難いと考える[17]。

通信市場における競争・顧客の乗り換え不全、契約条件の複雑化（通信サービスと端末販売の未分離問題を含む）、キャッシュバックによって頻繁に乗り換えを行う顧客のみ利益を得る構造、更新の在り方[18]などに問題の根源があったとすると、民事裁判によって解約金条項のみを無効とするよりも、その他の諸問題への措置も考慮しつつ将来に向けて通信市場における契約設計をしたほうがよいという判断もあり得る。

その後、通信市場の在り方については、次にみるように、総務省において検討が重ねられ、モバイル市場における競争の促進と利用者利益の保護をコンセプトに、電気通信事業法が改正された（「モバイル市場の競争環境に関する研究会最終報告書」参照）。違約金上限額 1000 円の設定（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 17）や通信料金・端末代金の完全分離（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 16）といった措置については、対象事業者の範囲（電気通信事業法施行規則 22 条の 2 の 14・22 条の 2 の 15）や違約金額の適切さなどに

17） 丸山・前掲注 16）112 頁。

18） 執行秀幸「判批」私法判例リマークス 48 号（2014 年）49 頁は当時の評釈において更新通知などの対応の必要性を説いていた。

ついて事後評価されていくことになる。政策的判断によって設定された1000円という違約金上限額は、消費者契約法９条１号にいう平均的な損害とただちに一致するものではないと考える。どのような政策的判断の下で、解約金条項等に規制が加わったのか。具体的にみていくことにしよう。

3　2019年電気通信事業法改正による「行き過ぎた期間拘束の是正に関する措置」に至るまでの議論

(1)　利用者視点からのサービス検証タスクフォース

2015年５月、「ICTサービス安心・安全研究会 消費者保護ルールの見直し・充実に関するＷＧ」の下に、利用者視点からのサービス検証タスクフォースが設置され、「ICTサービス安心・安全研究会報告書」(2014年12月）において示された消費者保護ルールの見直し・充実の方向性に基づく新たな消費者保護ルールの導入を見据え（Ⅱ1(3)参照)、期間拘束・自動更新付契約の在り方の利用者視点からの検証等を行うため、利用者視点からのサービス検証タスクフォースが設置された。2015年の電気通信事業法の改正では、書面交付における契約条件のわかりやすい説明や自動更新時における事前通知義務などの措置はされたものの、期間拘束・自動更新・解約金そのものについて、契約条件規制的な措置は導入されず、検討は引き続き行われるという状況であった。

第１回会合（2015年５月20日）の時点において、大手事業者すべて、更新月を１か月から２か月に延長し、更新月告知メール送信の措置をとっていることが確認される。

第２回会合（2015年５月27日）では、期間拘束契約の導入経緯・目的・内容、解約金9500円の根拠、店頭での説明内容等について事業者各社から説明があり、概ね、次の通りであった。①導入経緯、目的等については、長期利用による収益の安定、長期利用による開通工事費の回収、長期契約によって割引を受けたいというニーズに応じたもの、契約初期に通信料値引き、端末値引きを行っていることへの対応、競争事業者も期間拘束プランを提供しているという市場動向であった。②自動更新については、契約更新手続の手

間の削減や契約更新漏れを防止するためなどの理由が挙げられている。③解約金の額の根拠については、期間途中での解約によって発生する逸失利益よりも低く設定している、逸失利益及び実費開通工事費用の合計よりも低く設定している、契約初期の通信料値引き、端末値引きを考慮して設定などの説明が行われているなどの説明がされた。

構成員からの疑問提起としては、逸失利益の算出根拠、解約金の額の根拠が不明確ではないか、停止条件付での解約の意思表示（更新月に解約することの予約）ができないのは不適当ではないか、期間拘束のキャッシュバックにより、解約金の意味がなくなっているのではないか、自動更新に関する顧客の有効な同意があると言えるかといった観点が示された。

第 3 回会合（2015 年 6 月 17 日）では、解約金の額の根拠となっている逸失利益について、用意したサービスは他の利用者に振り向けられていて、無駄になったとは言えないのではないか、という質問について、事業者各社から、利用者数に制限のない設備産業の特性として、特定の顧客の解約と他の顧客の新規契約に関係性がないこと、解約料は契約条件の構成要素の一つであり、料金プランの一部として一体不可分であること、料金プランは、採算性や競争環境等を総合的に勘案したものであり、採算性とは、設備コストや運用コスト（新規・買換時等における新規獲得・維持のためのコスト）等も考慮した中長期的収支であること、顧客は、通常の契約と 2 年契約を比較検討したうえで 2 年契約を選択し、通常の契約を選択した顧客にとって、2 年契約を途中解約した場合に解約金を請求することは、納得感が高いものと考える、との説明がされる。「解約の事前申込みについて」は、事前申込みを行ってから更新期日までの間に顧客の意思に変更等があることが想定され、実際に利用を終了するタイミングで意思確認を行うことが望ましい旨の説明がされている。「解約金 9500 円の目的・根拠について」は、解約によって生じる平均的損害の一部を回収することが目的であり、分かりやすさを考慮し、解約金の額に解約時期による差は設けていないといった説明がされる。

北構成員から、欧米のポストペイドのプランでは、日本と異なり、端末補助金を回収するための拘束契約となっており、拘束期間終了後は、いつでも

違約金なく、解約や低料金プランへの変更等が可能となること、EU ではユニバーサル指令により、①24 か月を超える契約を締結しないこと、②最長でも 12 か月以内の契約も提示することが義務付けられており、各国でこれらが国内法制化されていること、2013 年に提案された欧州電子通信単一市場規則（案）では、契約期間が自動的に延長される場合には、1 か月以上前に通知しなければならず、契約者から反対がない場合は、いつでも違約金なく解除可能な期間の定めのない契約とみなされる等の規定が入っていること、米国では、事業者側で加入期間に応じた解約金の導入が進んだことから、規制導入の動きはなく、事業者間競争により、端末補助金・契約期間拘束のないプランへの移行が進んでいることが紹介される。

大澤構成員からフランスの状況等について、2008 年の消費法典の改正により、電子通信サービスの契約について、①最低契約期間の上限を 24 か月とする、②12 か月以上の最低契約期間付契約において期間満了前の無理由での解除を認め、その際に請求できる金額の上限を残期間に支払われるべきであった利用料金の 4 分の 1 とする、③12 か月以上の最低契約期間付契約を提示する場合、12 か月を超えない最低契約期間を伴うサービスを「信用を失わせない」取引方法で提示しなければならない、④契約期間の満了日又は残りの契約期間等を消費者に送付する請求書に記載するといった義務が課されていることが紹介された。

舟田構成員から競争政策の観点等から、携帯市場における大手 3 社の期間拘束・自動更新という取引条件が独禁法上「公正な競争を害するおそれ」（＝競争減殺）に当たるかについては、①3 社間の協調的寡占を作り出し、解約金がキャリア変更のコストを高くし、MVNO に対する参入障壁ともなっており、競争減殺をもたらしている、②3 社間での競争は激しく、MVNO に対する反競争的効果だけをもって競争減殺をもたらしているとするのは難しい、との議論が考えられ、個人的には②の意見に傾いているものの、競争政策上、期間拘束・自動更新という取引条件が 3 社の協調的寡占と関連しているのではないかという問題は残ることなどが指摘されている。

第 4 回会合（2015 年 6 月 29 日）では、筆者自身、参考人として報告及び質

問に対する応答を行った。そこでは、期間拘束・自動更新付契約における解約金条項の性質・目的は、解約を制限することにあるのではないか、解約金の額からすれば、履行利益（利潤）の補塡、割引分の清算にはその目的がなく、信頼利益を限度とする場合には高額なのではないか。消費者契約法 10 条後段との関係では、圧力的誘導的価格差がある場合、他の選択肢が実質的に機能せず、キャッシュバックによる流動を除いて（キャッシュバックによる流動化は、サービス自体の質や料金による選択でない点で問題）、流動（乗り換え）について考える必要があり、技術革新の速い領域では 2 年は長く、消費者契約法 10 条違反となるかはともかくとして、2 年を一括りに一定の解約金を設定する条項の合理性には疑問があることなどを指摘した。

事務局からの論点整理も示され、論点① 期間拘束のないプランについて十分に説明がされていないのではないか、論点② 期間拘束のないプランの料金水準が禁止的ではないか、論点③ 利用者のプラン選択は機能しているか、論点④ 2 年を超える期間拘束は問題ではないか、論点⑤「公正競争を害するおそれ」があるのではないか、論点⑥ 解約金の算定が合理的ではないのではないか、論点⑦ 契約時点で 2 年後の期間拘束契約の更新を約束させるのは問題ではないか、論点⑧ 自動更新後の実質「値上げ」は納得されないのではないか、が示された。

第 5 回会合（2015 年 7 月 8 日）では、事務局より、「期間拘束・自動更新付契約に係る論点とその解決に向けた方向性（案）」が示され、そこでの意見も踏まえ、7 月 16 日に「『期間拘束・自動更新付契約』に係る論点とその解決に向けた方向性」が提言される。その内容は、まずは自主的取り組みを強く期待しつつ、改善が期待できない場合はガイドライン策定等が検討されるべきとするものであるが、①期間拘束のないプランの選択が著しく低い状況から利用者の選択が実質的に機能していない疑念があり、事業者には説明や料金水準の検討が必要であること、②一律の解約金の合理性は疑わしく、加入期間による段階的提言や入院・海外赴任などへの対応が検討されるべきこと、③技術革新や競争環境の変化が激しい電気通信分野において、長期の拘束は利用者の合理的選択を妨げている疑念があり、期間拘束が自動更新さ

れないプランなどの検討が必要といったことが指摘されていた。

なお、最終回の第６回会合（2016 年１月 20 日）では、期間拘束・自動更新付契約に係る動向として、更新月のプッシュ通知の実施状況、更新月の延長の準備状況、自動更新しない新プランの創設について報告、質疑が行われている。

(2)「モバイル市場の公正競争促進に関する検討会」

2015 年の電気通信事業法の改正（初期契約解除制度や再勧誘禁止等の制度的対応が行われた）後、競争の促進政策が強化される流れの中、「モバイル市場の公正競争促進に関する検討会」が立ち上げられる。MNO 関連の MVNO とその他の MVNO の競争上の同等性確保という問題のほか、競争市場の前提としての利用者の自由な選択が一つの着眼点とされ、２年縛りや４年縛り（端末 48 回割賦と料金プランと機種下取りによる旧端末 25 か月以降の債務免除などの契約条件を複合させ縛る）の問題が取り上げられることとなる。ここでは期間拘束・自動更新・違約金をめぐる議論にフォーカスする。

第１回会合（2017 年 12 月 25 日）では、事務局資料（資料 2–1）により、2016 年６月１日当時、大手携帯電話事業者は、当初から期間拘束がないプランと２年の定期契約プランを提供し、また、２年経過後、期間拘束なしとなるプランと更新月２か月の自動更新プランを提供し、自動更新プランの場合は、更新時特典や利用期間年数に応じた割引を受けられる状況にあったものの、料金および解約方法・条件に関する苦情相談件数が多く、実際の契約時の説明においては、期間拘束・自動更新以外のプランの紹介がなかったり、期間拘束・自動更新・解約金について十分な説明がされていなかったことがモニタリングの結果として示される。会合における議論では、タスクフォースでの検討にも言及されながら、日割りになっていない問題、リマインド通知導入について検証の必要性などが指摘された。

第２回会合（2018 年１月 15 日）では、MVNO、中古端末事業者、消費者団体へのヒアリングが行われ、囲い込み関連についても意見が述べられている。その中で、MNO３社では端末割賦を伴うバンドル契約が主流であり、

機種変更の時期・割賦割引が終了する時期・無料解約期間が異なっているため、消費者からすると非常に解約がしづらい構造になっていること、24 か月を超える端末割賦において自社で機種変更すると残債免除になるが、他社へ MNP をした場合は残債が残ることから、実質的な解約金として MNP 利用の障害となっていること、が指摘される。

第 3 回（2018 年 1 月 22 日）、第 4 回（2018 年 1 月 30 日）会合では、これまでの議論のまとめの提示と事業者ヒアリングが行われ、その中に、「利用者の期間拘束・自動更新について」の項目が掲げられている。

第 5 回（2018 年 1 月 30 日）、第 6 回（2018 年 4 月 20 日）会合では「モバイル市場の公正競争促進 に関する検討会報告書（案）」が示され、期間拘束に関連することとしては、移行阻害の問題があるとの認識の下、その緩和又は解消という方向性が示され、2 年契約満了時点までに、解約金又は 25 か月目の通信料金のいずれも支払わずに解約することができる措置、期間拘束の自動更新の有無による利用者への提供条件の格差を縮小、説明不十分のモニタリング結果についてフォローアップ実施、MNO による残債免除施策について対応の強化が挙げられ、また、端末代金の値引き・キャッシュバックは利用者の流動性を阻害するため、その是正も示された。

「モバイル市場の公正競争促進に関する検討会報告書」では、期間拘束に関し、現在の MNO 各社の仕組みでは、このような利用期間拘束がある場合、2 年間で契約を終了して他事業者へ乗り換えようとするときには、24 か月目までに解約して違約金を支払うか 25 か月目又は 26 か月目に解約して解約した月の月額料金（一部の料金を除き、日割計算されない）を支払う形態しか選択肢がなく、いずれにおいても、利用者は、2 か月分の通信料よりも多い金額を MNO に支払わなければならないという問題点が精緻に分析され、残債免除等施策は、スイッチングコストの上昇につながるものであり、総務省では、競争条件への影響についてモニターし分析する必要があるとされ、端末購入補助については、販売店による独占禁止法抵触の可能性がある事案について公正取引委員会との連携や端末購入補助ガイドラインの見直しなどが掲げられた。

(3)「モバイル市場の競争環境に関する研究会」/「ICT サービス安心・安全研究会 消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」

同時期に、モバイル市場の競争環境に関する研究会と ICT サービス安心・安全研究会 消費者保護ルールの検証に関するＷＧにおける検討が行われることになり、両側面から、期間拘束・自動更新・解約金の問題が取り上げられている。

モバイル市場の競争環境に関する研究会では、第１回会合（2018 年 10 月 10 日）において提示された主要な論点案の１つに、利用者による事業者選択に関する事項が掲げられ、利用期間拘束及び自動更新を伴う契約の再検証が挙げられた。スイッチングコストを引き下げ、利用者による自由なサービス・事業者選択を確保するため、期間拘束及び自動更新の在り方について検討することが必要ではないかという観点である。

「モバイル市場の競争環境に関する研究会」/「ICT サービス安心・安全研究会 消費者保護ルールの検証に関するＷＧ」の検討は、2019 年の電気通信事業法改正をもたらしたが、その改正後に、最終報告書が取りまとめられている。

そこでは、2019 年改正を前提に、期間拘束契約の撤廃の動き、プラン移行時における解約金の免除、移行促進に向けた割引施策の実施状況などに言及されたうえで、執行確保とともに、新事業法適合契約の移行促進について、利用者が新事業法適合契約により有利になるにもかかわらず、漫然と自動更新を続けることがないようにする必要があるとされている。継続的な見直しの必要性のところでは、セット割への懸念が示され動向監視が必要とされている。行き過ぎた囲い込みの是正については、期間拘束・解約金に対する措置が行われたが、さらに、利用者の強引な引止めや SIM ロック解除状況を継続的に注視していくべきとされている。

(4)　2019 年改正電気通信事業法による期間拘束・自動更新・解約金への対応

2019 年改正によって、期間拘束・自動更新・違約金問題に対する制度的

対応がなされたが、改正による禁止行為の規律の対象となる移動電気通信役務としては、携帯電話サービスと全国 BWA サービスが指定され、対象となる電気通信事業者としては、MNO、MNO の特定関係法人そして利用者数の割合が 0.7％を超える MVNO である。

行き過ぎた期間拘束の是正に関する措置としては、電気通信事業法 27 条の 3 第 2 項 2 号、施行規則 22 条の 2 の 17 によって、通信契約の解除を行うことを不当に妨げることにより電気通信事業者間の適正な競争関係を阻害するおそれがあるものとして総務省令で定める提供条件が禁止された。省令の内容は次の通りである[19)]。

①契約期間の上限は 2 年とする（違約金の定めがない場合を除く）。

②解約金の額の上限は 1000 円（税抜き）とする。

③期間拘束のない契約の提供として、1 年を超える又は更新可能な期間拘束契約を提供する場合、期間拘束のない契約も選択肢として提供しなければならないものとする。

④期間拘束の有無による料金差の上限は月 170 円（税抜き）とする。

⑤自動更新は、1）～ 4）のいずれかを満たさない場合は禁止される：1）契約締結時において、契約期間満了時に期間拘束を伴う契約で更新するかどうかを利用者が選択できること。2）1）の選択によらず料金その他の提供条件が同一であること。3）契約期間満了時において、期間拘束を伴う契約で更新するかどうかを利用者が改めて選択できること。

⑥長期利用割引等の特典について、利益適用の範囲が 1 年について 1 か月分の料金（税抜き）であること。

②の解約金 1000 円という上限を定めるに際しては、スイッチングコストを下げ、競争を促進させるという目的の下、解約金の水準を最低限にする必要があるとされ、総務省において利用者アンケート 6000 人を行った結果、乗り換え意向がある者（2847 人）のうち、解約金支払いの意思のある者

19） 総務省総合通信基盤局「電気通信事業法の一部を改正する法律の施行に伴う関係省令等の整備について」（令和元年 6 月）参照。

（1758 人）について、8 割を超える者が許容できる解約金のレベルは 1000 円となるという結果が参酌されている。

④については、定期契約に対して期間の定めのない契約を実体のある選択肢とするという目的の下、6 か月以内に事業者や通信契約を見直す利用者にとって期間拘束のない契約が選択肢となるよう、6 か月分の通信料金の差と 1000 円の解約金の水準とは均衡するように料金差の上限を設定したというものである。

4　規範・実現主体の役割分担・協働の観点からの考察

(1)　役割分担・協働論と電気通信サービス利用契約の展開の評価

契約規範の形成・契約規制を最適に行うためには、事前 / 事後の観点や規範の形成主体・権限配分の観点から検討することの重要性が論じられている[20)]。たとえば、消費者法を素材とする検討において、一定水準以上の深刻な被害を救済するという場面では、具体的事実に接する裁判所による介入・インセンティブを有する被害者による訴えを端緒とする民事訴訟のルートが適切になり得るが、社会政策的問題を扱う場合には専門的な機関の判断や自主規制が適切となり得ることもあるという指摘がある[21)]。また、少数者の利益保護が問題となる場面では、スタンダード型の規範により裁判所が具体的内容を決定することが望ましいことが多いとされているが、日本の消費者契約法における一般条項の解釈適用においては、裁判所は慎重な姿勢を示す傾向があるという分析が行われている[22)]。

２年縛り・自動更新・違約金条項規制について、日本においては、まず、解約金条項にフォーカスし、消費者契約法 9 条 1 号及び同法 10 条を用いて、

20)　吉政知広「消費者法分野における民事立法の形式をめぐって（上）」法時 92 巻 1 号（2020 年）105–107 頁、松田貴文「消費者契約の協働的形成に関する一考察（下）」法時 92 巻 4 号（2020 年）102–104 頁参照。

21)　松田・前掲注 20）104 頁。

22)　吉政知広「消費者法分野における民事立法の形式をめぐって（下）」法時 92 巻 2 号（2020 年）105 頁。

私人・適格消費者団体の民事訴訟の提起により、裁判所が規範を確定することによる、契約適正化が試みられた。解約金の少額性は私人に対し訴訟提起のインセンティブをそれほど与えるものではないが、適格消費者団体や消費者保護に取り組む弁護士によって手続きは開始された。ここに、団体訴訟制度を導入した意義を見出すことができる。もっとも、一般条項である消費者契約法 10 条のみならず、同法 9 条 1 号の「平均的な損害」の額についても、明確な基準が予め定まっていない[23]という状況下において、下級審においては事業者勝訴としつつ理由づけが分かれ、最高裁判決は法解釈を示さなかった。このような判断となった原因として考えられるのは、一つは、委任型契約の任意解除権の要件・効果を参照し履行利益賠償を否定して損害を僅少額とする判断は、定期契約という商品設計の否定につながり得るため、精緻なデータと政策的議論なしに踏み切ってよいかは、裁判所としても躊躇が生じたのではないかということ、もう一つには、行動経済学による研究において指摘されているように[24]、電気通信サービス利用契約にみられる問題の根源には、取引条件の複雑性、通信サービスと端末販売の未分離、キャッシュバックによって頻繁に乗り換えを行う顧客のみ利益を得る構造、消費者の近視眼や現状維持ヴァイアスへのつけ込みなどにあったとすると、民事裁判によって解約金条項のみを無効とするよりも、その他の諸問題への措置も考慮しつつ将来に向けて通信市場における契約設計をしたほうがよいという

23） 丸山・前掲注 10）295 頁［204 頁］では、消費者契約法 9 条 1 号は一般条項的に機能してしまう可能性という問題を指摘していた。

24） オレン・バー＝ギル著・太田勝造監訳『消費者契約の法と行動経済学』（木鐸社、2017 年）第 4 章携帯電話（沖野眞已・谷みどり・太田勝造訳）263–342 頁は、アメリカにおける携帯電話サービス利用契約における、三部構成料金、ロックイン条項、純然たる複雑性という特徴が市場の失敗・社会厚生上のコストをもたらし、市場による解決では限界があることを、行動経済学により説明している。西内康人『消費者契約の経済分析』（有斐閣、2016 年）250–251 頁注 103）では、携帯電話サービス利用契約における複雑性や消費者の自信過剰、近視眼といった問題を指摘するとともに、技術革新に応じて新たな商品・サービスが生み出され契約内容が発生している領域では、政省令による精緻化も探られるべきことが指摘されていた。

判断があった可能性もある。

(2)　規範内容形成における個人（権利）と市場（政策）――隙間問題という課題

電気通信サービス利用契約の適正化に関しては、Ⅲ3でみたように、データや調査を行いながら、総務省の検討会等において精力的に検討が行われ、漸次的に制度整備がなされていった。その要因としては、政府の方針との合致があったことも指摘したところである。さらに、政策目的としての市場における競争促進（それによるイノベーションの促進）、利用者の選択を機能させない複合的な問題要因を考慮した場合、消費者契約一般や取引一般に影響を与える法規範の形成よりも、業法を通じて法規範を形成し、事前事後評価を経て、最適化を目指しての試行錯誤を繰り返す方法が適切であったとも言えよう。

もっとも、一般的には、行政機関が常に契約の適正化に介入するインセンティブを有するわけではなく[25)]、私人・適格消費者団体が契約の適正化に向けた法規範形成や執行の端緒となって、法規範形成・契約規制に働きかける重要性は、消費者契約全体に関して言えば、少なくないと考える。とりわけ、業法・競争法・民事法の隙間に落ちているような問題状況については、私人・適格消費者団体による問題提起は重要となると考える。その際、消費者契約法の一般条項などを用いた訴訟をする場合には、将来の商品・取引設計や問題を抱えていない消費者に対する影響を最小限とするような解釈論について、工夫を凝らす戦略が重要となると考える。たとえば、射程を最低限に抑えた解釈論を展開しつつ、立法による解決を促すような戦略である。そういった戦略を採る場合、さらに問題となるのは、民法・消費者私法規範の形成にあたり、競争政策を考慮要因として取り込めるのか、いかに取り込めるのか、である[26)]。電気通信事業法による期間拘束、違約金上限、自動更新等に対する規制（Ⅲ3(4)参照）が実現したのは、寡占的協調の色彩のある

25)　吉政・前掲注 22）104–105 頁参照。

市場における競争・乗り換えの促進という政策目的があったからこそであった。民事訴訟では、伝統的な民事法的思考に則った場合、消費者契約法 10 条によっても、無効とすることに判断が分かれ得るような場合、競争不全の状況を無効化に傾く一つの考慮要因としてよいかについて、Ⅲ2(2)で紹介した③判決などは、競争阻害等による経済的損失は競争政策・立法政策で解決される事柄である、として否定的な立場を示していた。しかしながら、独禁法違反とまではいかないが、現実として、たとえば、消費者の選択が過度に機能不全に陥るような取引特性があり、事業者側がサービス内容と価格でイノベーションを起こさない状況に陥っているのであれば、競争不全を一つの考慮要因としたうえで、立法を促すような、射程を最低限に抑えた解釈論を、司法が一般条項を通じて行うことは考えられてよい。それでもなお、民事法による巻き戻しサンクションが制裁としては適切ではないという場合もあり得る。そういった事態を考えた場合、独立した機関（委員会）が、問題視できる契約条項について、消費者全体の利益を考慮しつつ、将来に向けての契約規範形成・契約規制（過去について巻き戻さずに将来に向けて契約設計する）を提言し、事業者や業界とのコミュニケーションを通じて、契約設計の基本理念や契約条項の最低ラインを了解しあい、適正化を促進するような仕組みが考えられる[27]。もっとも、日本においてこのような行政的手法導入のハードルが高く、立法のインセンティブも生じ難いとすれば、適格消費者団体の差止にかかわる規範形成・制度設計において、従順層・中間層事業者との信頼関係の構築と適格消費者団体の活動に対する多面的支援を促す検

26） 従来から、競争政策と民法として論じられてきた問題である。この問題については、①競争政策の目的達成のために民事規整を併用する発想と②市民社会の自己規制として私人による競争政策の実現を正当化する発想があると整理したうえで、競争という視点を入れる意味を精緻に検討する田村善之の分析が注目される（田村善之『知財の理論』（有斐閣、2019 年）72 頁以下参照［初出、2007 年］）。

27） 参考となる制度として、フランスにおける濫用条項委員会がある。フランスにおける濫用条項委員会については、大澤彩『不当条項規制の構造と展開』（有斐閣、2010 年）に紹介・検討、とくに 167–168 頁、334–350 頁、364–369 頁、466–468 頁の叙述を参照。

討が必要であろう。

※　本稿は、公益財団法人 KDDI 財団 2018 年度研究助成「約款規制とユニバーサルサービス」の研究成果の一部である。