

契約条項無効の可能性

…クレジットカード約款の紛失・盗難条項について

弁護士 野々山 宏

1 はじめに

2001年4月に施行された消費者契約法は、施行2年を経て裁判所の判断が出はじめています。集団提訴された大学入学辞退者の入学金・授業料返還訴訟の判決が本年7月に京都地裁であり、また一つ判例が加わった。この判決については、茶木弁護士の別項で詳しく解説されているので参照されたい。

消費者契約法制定にあたっては、同法は不当勧誘の是正に対してよりも、不当契約条項の是正についての方が効果が大きいであろうことを指摘していたが、その後の判例の流れは同法が約款規制法としての機能を十分に果たしていることを伺わせる。共著で出版した「Q&A消費者契約法」(ぎょうせい)において、不当契約条項の例として、15種類の契約が消費者契約法では無効となる可能性があることを指摘した。その中には裁判で判断が求められている条項(入学金・授業料の不返還条項、事前キャンセル料条項、賃貸借契約の原状回復条項、スポーツクラブの免責条項など)や、交渉等で実際に解決が図られている条項(上記訴訟となっているもののほか、ペットの死亡免責条項、レンタルビデオの返還遅延料条項など)が報告されている(参考文献・尾崎敬則「消費者契約の活用事例と留意点」自由と正義2003年4月号87頁。国民生活センター「消費者契約法関連事例集」。野々山宏他編「Q&A消費者契約法」ぎょうせい118頁ないし147頁)。

今後、指摘されている契約条項の中から、訴訟等が行われていくと考えられるが、その一つに、クレジットカード約款がある。

2 クレジットカード約款の紛失・盗難条項とは

クレジットカードは通常は表面にカード会員の名前と番号が印字され、裏面にサインをすることとなっている。クレジットカードの利用者が実際にカード会員本人かどうかの確認は、クレジットカードの所持の事実と裏面のサインの照合によって行われる。しかし、実際には利用明細へ記入するサインとクレジットカード裏面のサインの照合は全く行われないか(電話やインターネットでもクレジットカードを利用できるが、その場合には所持の事実も確認されない)、きわめておざなりである。このような取り扱いのために、クレジットカードの不正使用が後を絶たない。このようなおざなりな本人確認しかな原因の一つに、クレジッ

トカード約款の紛失・盗難条項を挙げることができる。クレジットカード約款の紛失・盗難条項は各社によって様々であるが、現状では以下の二つの型が主流である。

(1) 届け出免責条項型

I クレジットカードの盗難紛失その他によって、他人にカードが使用された場合の損害は、全部カード会員が負担する。

II Iに関わらず、カード会員が盗難紛失の事実を所轄警察署とカード会社に届けたときには、カード会社が届けを受けた日から60日前以降に発生した損害について、カード会員の負担する支払い義務を免除する。

III 但し、たとえ届けがあっても以下の場合にはカード会員の支払い義務を免除しない。

- ① 紛失盗難がカード会員の故意、または重大な過失によって生じた場合
- ② カード会員の家族、同居人、留守人等カード会員の関係者によって使用された場合
- ③ 戦争、地震など著しい社会秩序の混乱の際に紛失盗難が生じた場合
- ④ クレジットカード約款・利用規約に違反している状況において紛失や盗難が生じた場合
- ⑤ カード会員が書類提出を拒んだり、カード会社が行う被害状況調査の協力を拒んだ場合

(2) 保険金支給免責型

I クレジットカードの盗難紛失その他によって、他人にカードが使用された場合の損害は、全部カード会員が負担する。

II Iに関わらず、カード会員またはカード会社が加入しているカード盗難保険が支払われる場合は、(保険で填補されない部分も含めて)カード会員の支払い義務を免除し、損害はカード会社が負担する。

III 但し、たとえ保険の支払いがあっても以下の場合にはカード会員の支払い義務を免除しない。

- ① 紛失盗難がカード会員の故意、または重大な過失によって生じた場合
- ② カード会員の家族、同居人、留守人等カード会員の関係者によって使用された場合
- ③ 戦争、地震など著しい社会秩序の混乱の際に紛失盗難が生じた場合
- ④ クレジットカード約款・利用規約に違反している状況において紛失や盗難が生じた場合
- ⑤ カード会員が書類提出を拒んだり、カード会社が行う被害状況調査の協力を拒んだ場合

この条項の特徴は、第1に他人使用の場合であっても、故意・過失の有無にかかわらずすべての損害を原

則としてカード会員が負担するとなっていること、第2に届け出または保険の支払いなど、一定の場合にはカード会員を免責することになっていること、第3にカード会員に落ち度がある場合などには、その免責を認めないこと、特に、家族の使用の場合には、カード会員の関与の有無にかかわらず免責を認めていないこと、第4に販売店の本人確認行為については、何ら考慮が払われていないこと、である。

3 盗難・紛失条項のカード会員の無過失責任条項の有効性

他人がカード会員に無断でカードを使用した場合には、カード会員は契約をしていないのであるから、カード会員は責任を負わないはずである。上記条項Ⅰはこれに反してカード会員の故意過失を問わずカード会員の責任としている。このような条項は、消費者契約法10条に反する可能性がある。

消費者契約法が制定される以前は、公序良俗違反(民法90条)となるかが議論されていた(岸憲治「クレジットカードの盗難」金融法務事情733号4頁、清水巖「クレジットカード取引の法構造3」法律時報48巻2号185頁、橋本英史「近親者(親子・兄弟・妻)によるクレジットカード利用」現代裁判法体系23消費者信用取引198頁、齊藤大巳「クレジットカードの不正使用」現代裁判法体系23消費者信用取引217頁など)。学説は概ね、クレジットカード契約におけるカード会員の基本的義務として使用・保管義務を認め、これを根拠に、他人使用はこの義務違反を推定させるとして、上記条項Ⅰの合理性を認める傾向にある。

判例においては、上記条項Ⅰの条項単独ではなく、Ⅱ、Ⅲを併せて全体で判断しており、いずれもいわば、上記Ⅱ、Ⅲの条項があることを条件に公序良俗違反ではないとしている(東京地判平3.8.29、大阪地判平5.10.18、札幌地判平7.8.30、名古屋地判平12.8.29など)。

しかしながら、上記Ⅰのような条項は、上記Ⅱ、Ⅲの条項が規定されていたとしても、消費者契約法10条に反して無効と判断されるべきと考える。上記Ⅰの条項はカード会員に無過失責任を認めたものである。学説は、他人による不正使用はカードの使用・保管義務違反を推定させるとしているが、推定だけで完全な無過失責任を認めるのはカード会員の義務を一方的に加重するものである。義務違反の推定を根拠とするのであれば、カード会員の無過失であることの反証を許す規定をおくべきであって、完全な無過失責任の根拠とはならない。上記条項Ⅱの存在も、あくまでもカード会社が保険によって賠償が得られる場合には、カード会員に請求しないというものであって(届け出免責

条項型の届け出も保険請求の前提条件である)、無過失の反証とは無関係である。使用・保管義務違反を推定することを根拠とすることと、上記Ⅰ条項の無過失責任は理論的整合性がない。

さらに、この条項は販売店やカード会社の対応や、過失の有無を全く考慮していない。クレジットカードの裏面には本人確認のためにサインをするのが一般であるが、販売店でそのサインの同一性を確認することはまれである。これは、この条項の存在があるからである。クレジットカードの不正使用がカード会員の無過失責任となっているため、販売店は最低限の本人確認すらする必要はなく、カード会社も本人確認に対する販売店への管理をする必要がなくなっている。明らかなサインの違い、女性名での男性の使用など、販売店の落ち度で不正使用がされることはまれではない。カード会員が無過失で盗難にあった場合はもちろん、過失があった場合にも、販売店の本人確認義務違反やカード会社の販売店管理義務違反があった場合にすべての責任をカード会員に負わせるのは不当である。上記条項Ⅰ存在はこれらの義務違反を全く免責している。そのため、上記条項Ⅰはクレジットカードの不正使用を助長しているといえる。

また、消費者契約法8条は債務不履行や不法行為において消費者に損害が生じた場合に一切の事業者の責任を免責する条項を無効としている。上記Ⅰ条項は直接事業者の損害を免責する規定ではないが、消費者に無過失責任を負わせることは反面事業者の義務違反を一切免責することになっており、消費者契約法8条の趣旨からも消費者契約法10条違反と考えられる。

なお、判例は販売店の義務違反があった場合に、信義則、権利濫用や過失相殺を適用して消費者の責任を限定しているものがあるが(大阪地判平5.10.18、札幌地判平7.8.30、名古屋地判平12.8.29など)、正面から無過失責任を改めるべきである。

4 盗難・紛失条項の家族等使用責任条項の有効性

上記条項Ⅱは消費者を救済する規定であり、その存在は判例や学説では、上記条項Ⅰの不当性を治癒する条項と評価されている。

上記条項Ⅲのうち、紛争となり裁判例がいくつかあるのは、②の家族等関係人の使用はカード会員の免責を認めない条項である。家族、同居者などの関係者はたとえ無断持ち出し、無断使用についてカード会員が無過失の場合でも免責を認めず、原則通りカード会員の負担としている。この条項の根拠は、家族や同居者等は安易にカードの占有移転が行われることがあり得るが、カード会社において、カード会員の家庭事情に踏み込んで使用・保管義務違反を立証することは困難であるからとされている(前記橋本論文213頁)。

しかし、そうだとすると、これもカード会員の反証を許すと解釈されるべきであるし（前記橋本論文213頁）、そのような解釈が許されないのであれば、消費者契約法10条に反する不当条項と考えるべきである。

また、この盗難・紛失条項が裁判上問題となるのは、所持人が記入したサインがカード裏面のサインと全く異なっていたり、所持人が男性または女性であるのにカード会員の名前が女性または男性の名前であるなど、販売店において本人使用でないことが容易に判明している場合である（大阪地判平5.10.18、札幌地判平7.8.30など）。これらは販売店において過失が存すると認められる場合である。前述したように判例は、信義則、過失相殺の法理で、一定の責任限定をしている。このような判例の態度は販売店の義務違反の有無に関わらず、家族等の使用の場合にはたとえ無過失であってもすべての負担をカード会員に負わせる上記条項Ⅲ②の条項が、具体的妥当性にかける場合があることを明らかにしている。

判例は、上記条項Ⅲ②の条項の有効性そのものは認めているが、消費者契約法制定後の今日では、消費者契約法10条に違反しているかが改めて問われるべきであり、過失責任あるいは少なくとも無過失の反証を許す条項にすべきである。