

第4章 定型約款に関する規定（548条の2、および、548条の3に限る）について

山田 誠一

1 はじめに

(1) 検討対象

民法の一部を改正する法律（平成29年法律第44号）によって改正された民法（以下、「改正法」という）中の定型約款に関する規定は、3か条ある。本報告では、そのうち、以下の2か条を扱う。定型約款の合意に関するもの（548条の2）と、定型約款の内容の表示に関するもの（548条の3）である。

第五款 定型約款

（定型約款の合意）

第548条の2 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。）を行うことの合意（次条において「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（定型取引において、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いう。以下同じ。）の個別の条項についても合意をしたものとみなす。

- 一 定型約款を契約の内容とする旨の合意をしたとき。
- 二 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を契約の内容とする旨を相手方に表示していたとき。

2 前項の規定にかかわらず、同項の条項のうち、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、その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的に害すると認められるものについては、合意をしなかったものとみなす。

(定型約款の内容の表示)

第 548 条の 3 定型取引を行い、又は行おうとする定型約款準備者は、定型取引合意の前又は定型取引合意の後相当の期間内に相手方から請求があった場合には、遅滞なく、相当な方法でその定型約款の内容を示さなければならない。ただし、定型約款準備者が既に相手方に対して定型約款を記載した書面を交付し、又はこれを記録した電磁的記録を提供していたときは、この限りでない。

2 定型約款準備者が定型取引合意の前において前項の請求を拒んだときは、前条の規定は、適用しない。ただし、一時的な通信障害が発生した場合その他正当な事由がある場合は、この限りでない。

また、民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律（平成 29 年法律第 45 号。以下、「整備法」という）は、鉄道営業法（明治 33 年法律第 65 号）⁽¹⁾、軌道法（大正 10 年法律第 76 号）、海上運送法（昭和 24 年法律第 187 号）、道路運送法（昭和 26 年法律第 183 号）、航空法（昭和 27 年法律第 231 号）、道路整備特別措置法（昭和 31 年法律第 7 号）、および、電気通信事業法（昭和 59 年法律第 86 号）のそれぞれの一部を改正する旨を定めた⁽²⁾。

- (1) 整備法による改正後の鉄道営業法 18 条ノ 2 は、「鉄道ニ依ル旅客ノ運送ニ係ル取引ニ関スル民法（明治 29 年法律第 89 号）第 548 条の 2 第 1 項ノ規定ノ適用ニ付テハ同項第 2 号中「表示していた」トアルハ「表示し、又は公表していた」トス」との定めをしている。整備法による改正後の軌道法 27 条ノ 2（路面電車、モノレール等による旅客運送取引）、海上運送法 32 条の 2（フェリー等による旅客運送取引）、航空法 134 条の 3（飛行機による旅客運送取引）、道路運送法 87 条（乗合バス等による旅客運送取引）、道路整備特別措置法 55 条の 2（高速道路等の通行に係る取引）、および、電気通信事業法 167 条の 2（電気通信役務の提供に係る取引）も同様の定めをしている。
- (2) この点については、「鉄道の乗車契約や高速道路の通行契約等においては実際上定型約款が準備されていることが通例であるが、都心の駅等で IC カードを使って鉄道の自動改札を通過する場合や、ETC を利用して高速道路を通行する場合を念頭に置くと、その都度、定型約款による旨の表示を適切にすることは実際上容易ではないし、事前に合意しておくことも困難な場合がある。他方で、これらの取引については、容易かつ迅速にその利用契約の成立を認める公共的な必要性も高いといえる。そこで、整備法においては、…あらかじめその定型約款を契約内容とする旨を公表すれば足りる旨の特則が設けられている」と説明されている（村松秀樹＝松尾博憲『定型約款の実務 Q&A』（2018 年）12-13 頁。筒井健夫＝村松秀樹編著『一問一答民法（債権関係）改正』（2018 年）250 頁も、同じ趣旨のことを述べている）。また、中田裕康『契約法』（2017 年）38 頁は、この点について、「運送、道路の通行・利用、電気通信事業関係の取引については、特則がある。これらの取引については、②の表示〔定型約款を準備した者があらかじめその定型約款を契約内容とする旨を相手方に表示すること〕すら困難であるが、取引自体の公共性が高く、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ため、新 548 条の 2〔改正法 548 条の 2〕第 1 項 2 号の「表示していたとき」は、「表示し、又は公表

(2) 検討の方法

改正法中の定型約款に関する規定が、どのような効果を与えるものであるかを見ると、以下の通りである。

548条の2第1項は、「合意をしたものとみなす」という効果を与えていて、同条2項は、「合意をしなかったものとみなす」という効果を与えている。そこで、同条1項については、どのようなとき、何について、合意したものとみなすのかを明らかにし、同条2項については、どのようなとき、何について、合意をしなかったものとみなすのかを明らかにする。

続けて、548条の3第1項は、本文で、「示さなければならない」という効果を与え、ただし書で、「この限りでない」と定めて、本文の効果（「示さなければならない」）を阻却している。そこで、同条同項については、どのような場合に、誰が、どのように、何を示さなければならないのかを明らかにし（本文）、あわせて、どのような場合に、本文にもとづいて与えられる「示さなければならない」という効果が阻却されるのか（ただし書）を明らかにする。なお、同条2項は、本文で、「前条の規定は、適用しない」と定め、前条（548条の2）の規定の効果（合意をしたものとみなす⁽³⁾）を阻却し、ただし書で、「この限りでない」と定めて、本文の効果（合意したものとみなすことを阻却すること）を阻却している。そこで、548条の3第2項については、どのような場合に、548条の2にもとづいて与えられる「合意をしたものとみなす」、または、「合意をしなかったものとみなす」という効果が阻却されるのか（本文）を明らかにし、あわせて、どのような場合に、本文にもとづいて与えられる効果が阻却されるのか（ただし書）を明らかにする。

そこで、以下では、まず、「定型約款の合意」に関する規律（548条の2）について検討し、その後で、「定型約款の内容の表示」に関する規律（548条の3）について検討することとする⁽⁴⁾。

していた」とされる…。つまり、事前の公表で足りる」とする。

- (3) 548条の3第2項本文が定める「前条の規定」は、548条の2であり、同条には1項および2項があるため、548条の3第2項本文により、適用しないとされるのは、文言上、548条の2第1項および2項と考えられる。しかし、同条2項は、「合意をしたものとみなす」旨を定めている同条1項が適用される場合に意味を有するものであるため（「前項の規定にかかわらず、…ものについては、合意をしなかったものとみなす」ものであるから）、ここでは、548条の3第2項本文により適用しないとされるものとしては、548条の2第1項のみをとりあげることとする。
- (4) なお、改正法の立案過程における「民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）」（平成25年3月 法務省民事局参事官室）においては、「第30 約款」において、「1 約款の定義」、「2 約款の組入要件の内容」、「3 不意打ち条項」、「4 約款の変更」および「5 不当条項規制」が取り上げられた（商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間

2 定型約款の合意（548条の2）

（1） どのようなとき、何について、「合意をしたものとみなす」か（1項）

548条の2第1項は、定型取引を行うことの合意をした者が、定型約款を契約の内容とする旨の合意をしたとき（1号。以下、[場合1]とする）、または、定型取引を行うことの合意をした者が、定型約款を準備した者（定型約款準備者）があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示していたとき（2号。以下、[場合2]とする）、「定型約款の個別条項」についても合意をしたものとみなすと定めている。この定めにより、まず、[場合1]については、定型取引を行うことの合意をし、定型約款を契約の内容とする旨の合意をした場合、定型約款の個別条項について合意をしていなくても、定型約款の個別条項についても合意をしたものとみなし、当事者は、定型約款の個別条項にしたがい権利を有し、義務を負うことになる⁽⁵⁾。また、[場合2]については、定型取引を行うことの合意をし、定型約款準備者があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示していた場合⁽⁶⁾、定型約款の個別条項について合意をしていなくても、さらに、定型約款を契約の内容とする旨の合意（[場合1]を参照）をしていなくても、定型約款の個別条項についても合意をしたものとみなし、当事者は、定型約款の個別条項にしたがい権利を有し、義務を負うことになる⁽⁷⁾。

試案（概要付き）』（別冊 NBL/No.143）128-132頁）。

- (5) 中田・前掲注(2) 38頁は、[場合1]について、「包括的な合意があり、通常の契約の成立を認めることができることさえある状況である」とする。また、村松＝松尾・前掲注(2) 22-23頁は、「新法[改正法]においては、定型約款を利用して契約を成立させるためには、…定型約款を契約の内容とする旨の合意をしていた…場合において、契約の当事者において定型取引を行う旨の合意がされたことを要するとし、この要件を満たす場合には、定型約款に記載された個別の条項の内容について相手方が認識してい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す旨の規定を新設しています」とする（筒井＝村松・前掲注(2) 241頁も、同じ趣旨のことを述べている）。
- (6) 定型約款を契約の内容とする旨の表示について、「ここでの「表示」とは、取引を実際に行おうとする際に、顧客である相手方に対して定型約款を契約の内容とする旨が個別に示されていると評価ができるものでなければならない。定型約款準備者のホームページなどにおいて一般的にその旨を公表するだけでは足りず、インターネットを介した取引などであれば契約締結画面までの間に画面上で認識可能な状態に置くことが必要である」と説明されている（筒井＝村松・前掲注(2) 250頁。村松＝松尾・前掲注(2) 70頁も、同じ趣旨のことを述べている）。なお、表示される対象について、村松＝松尾・前掲注(2) 71頁は、「定型約款の内容ではなく、飽くまでも、ある取引にある約款が使用されて契約の内容になることが表示されていれば足りる」とする。
- (7) 中田・前掲注(2) 38頁は、[場合2]について、「重要である」とし、「[「定型約款を契約内容とする旨の表示」が、定型取引合意に先立って（「あらかじめ」）なされなければならない

そこで、定型取引とは何かが問題となる。定型取引とは、「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」(548条の2第1項柱書き)。「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」とは、ある取引主体が取引の相手方の個性を重視せずに多数の取引を行うような場面を抽出するための要件である⁽⁸⁾。具体的には、「企業が複数の労働者と締結する労働契約は、相手方の能力や人格等の個性を重視して行われる取引であるため、「不特定多数の者を相手方として行う取引」には該当しない」と考えられている⁽⁹⁾。他方で、預金取引⁽¹⁰⁾、住宅ローン取引⁽¹¹⁾、および、保険取引⁽¹²⁾は、不特定多数の者を相手方とする取引に当たると考えられている。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

(ここに契約内容化への合意の契機がある)」とする。村松＝松尾・前掲注(2)22-23頁は、「新法[改正法]においては、定型約款を利用して契約を成立させるためには、…定型約款準備者があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示していた…場合において、契約の当事者において定型取引を行う旨の合意がされたことを要するとし、この要件を満たす場合には、定型約款に記載された個別の条項の内容について相手方が認識してい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す旨の規定を新設しています」とする(筒井＝村松・前掲注(2)241頁も、同じ趣旨のことを述べている)。

- (8) 筒井＝村松・前掲注(2)243頁(村松＝松尾・前掲注(2)28頁も同じ趣旨のことを述べている)。
- (9) 筒井＝村松・前掲注(2)243頁(村松＝松尾・前掲注(2)28頁、61頁も同じ趣旨のことを述べている)。また、労働契約について、中田・前掲注(2)37頁は、「「不特定多数の者を相手方として行う取引」という要件により、労働契約(相手方の個性に着目して締結される)の契約書ひな型等は除外される」とする。
- (10) 預金取引について、村松＝松尾・前掲注(2)51頁は、「預金取引においては、反社会的勢力に該当する者との間で契約を締結しないといった条項があることを除けば、契約締結の可否やその条件について顧客によって違いが生ずることは想定されないため、不特定多数の者を相手方とする取引に当たると考えられます」とする。
- (11) 住宅ローン取引について、村松＝松尾・前掲注(2)54頁は、「住宅ローン取引においては、貸付額が個別の顧客の収入や購入対象の不動産の価値によって異なりますが、その判断が相手方の資質等の個性に着目して行われるわけではなく、一定のモデルに従って機械的に行われているという取引実態にあるといえます。このことを前提とすれば、住宅ローン取引は、不特定多数の者を相手方として行う取引に該当すると考えられます」とし、「融資金額や利率が顧客ごとに異なっても、定型取引該当性が否定されない」する。
- (12) 保険取引について、村松＝松尾・前掲注(2)55頁は、「保険取引は、基本的には、相手方の個性に着目することなく、契約締結の可否やその条件を決するものであるため、不特定多数の者を相手方として行う取引であるといえます」とする。なお、ここでは、生命保険取引においては、顧客の病歴等によって、契約締結の可否等が決まるが、その判断は、一定の基準に従って機械的に行われるものであり、また、損害保険取引においては、自動車保険であれば、契約者の年齢や事故歴を踏まえて保険内容等が決められるが、この判断も画一的に行われるものであり、いずれも個性に着目して行われる取引ではないと説明されている(村松＝松尾・前掲注(2)56-57頁)。

のとは、「定型約款を利用しようとする定型約款準備者だけでなくその相手方（顧客）にとっても取引の内容が画一的であることが合理的であると客観的に評価できる場合に限られることを表すものである」⁽¹³⁾。具体的には、預金取引については、「多数の預金者との間の契約内容を画一化することによって円滑迅速な預入れ・払戻しを実現することが可能となっており、また、預入れ・払戻しのためのコストを低減することができるという利益を預金者も享受している」ため「定型取引の要件を充足する」とされ⁽¹⁴⁾、住宅ローン取引については、「画一的な契約管理によって、利率や手数料等の取引コストが低減する等の利益を顧客が享受している場合には、取引の内容の全部又は一部が画一的であることが当事者双方にとって合理的なものである」とされ⁽¹⁵⁾、また、保険取引については、「大数の法則や収支相等の原則に基づいて成り立っており、その主要な契約内容が画一的でなければ商品として成立しないという性質を有しているため、取引内容の全部又は一部が画一的であることが当事者双方にとって合理的なものである」とされている⁽¹⁶⁾。

次に、定型約款とは何かが問題となる。定型約款とは、「定型取引において、契約の内容とすることを目的としてその特定の者〔不特定多数の者を相手方として行う取引をする者〕により準備された条項の総体をいう」（548条の2第1項柱書き）⁽¹⁷⁾。「当事者の一方が契約内容を補充する目的で、事前に作成していた定型的な契約条項を対象とすることを示すものである」⁽¹⁸⁾。具体的には、預金規定（普通預金や定期預金の預金規定、および、当座勘定規定）⁽¹⁹⁾、住宅ローン取引の契約書ひな型⁽²⁰⁾、および、保

(13) 筒井＝村松・前掲注(2)243頁。「約款を利用して画一的な契約内容を定める客観的な必要性が乏しい取引において、事業者がいわゆる約款を作成していたとしても、「(取引)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」であるとはいえないので、定型約款には該当しない」（筒井＝村松・前掲注(2)245頁）。

(14) 村松＝松尾・前掲注(2)51頁。

(15) 村松＝松尾・前掲注(2)54頁。

(16) 村松＝松尾・前掲注(2)55頁。

(17) 筒井＝村松・前掲注(2)245頁は、「新法〔改正法〕は、代金などの給付内容を定めた条項も定型約款に該当し得るという考え方を前提としている」とする。

(18) 筒井＝村松・前掲注(2)244頁。

(19) 村松＝松尾・前掲注(2)51頁。中田・前掲注(2)37頁は、定型約款から、「預金規定…は、事業者間取引であっても除外されないだろう」とする。潮見佳男『民法（債権関係）改正法の概要』（2017年）226頁は、預金規定は、「〔定型約款〕の定義に該当するであろう」とする。また、債権法研究会編『詳説改正債権法』（2017年）403-404頁〔浅田隆〕も、預金規定は、定型約款であるとする。

(20) 村松＝松尾・前掲注(2)54頁。債権法研究会・前掲注(19)406頁〔浅田〕は、「住宅ローン契約書に関しては、金額やライフイベントにおける重要性にもかんがみ、契約条件など相応の説明や審査を実施するのが通常である。よって、このような商品や審査・契約締結実態がある場合は、…〔定型約款〕には該当しないであろう」とする。

険約款⁽²¹⁾は、定型約款に該当する。

(2) どのようなとき、何について、「合意をしなかったものとみなす」か(2項)

548条の2第2項は、前項(同条1項)の規定にかかわらず、同項の条項(「定型約款の個別の条項」)のうち、「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、その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的に害すると認められるものについては、合意をしなかったものとみなす」と定めている。「不当条項及び相手方に不意打ちとなる条項を排除するための規定である」⁽²²⁾。「定型約款の個別の条項が信義則に反すると認められるか否かについては、その考慮事由が法定されており、「その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」総合的に判断される」⁽²³⁾。具体的には、「相手方に対して過大な違約罰を定める条項、定型約款準備者の故意又は重過失による損害賠償責任を免責する旨の条項など、その条項の内容自体に強い不当性が認められるものや、売買契約において本来の目的となっていた商品に加えて想定外の別の商品の購入を義務付ける不当な抱合せ販売条項など、その条項の存在自体を相手方が想定し難く、その説明などもされていないために不当な不意打ち的要素があるものなどが想定される。なお、不当性の判断に当たっては、個別具体的な相手方ごとに諸事情が考慮されるため、特定の相手方との関係でのみ合意をしなかったものとみなされることもあり得る」と説明されている⁽²⁴⁾。

(21) 村松＝松尾・前掲注(2)55頁。潮見・前掲注(19)226頁は、生命保険約款、および、損害保険約款は、「「定型約款」の定義に該当するであろう」とする。

(22) 中田・前掲注(2)39頁。また、村松＝松尾・前掲注(2)91頁は、「定型約款についての不当条項規制においては、①当該条項の内容面での不当性と、②当該条項を相手方(顧客)が認識・予測困難であったという不当性(不意打ち的要素)の両面が考慮されることになります」とする。

(23) 筒井＝村松・前掲注(2)253頁。さらに、筒井＝村松・前掲注(2)253-254頁は、考慮事由である「定型取引の態様」について、「信義則に反する不当な条項であるか否かの判断に当たっては、定型取引の一般的な特質[客観的に見て画一性が高い取引であるといえることなどから、相手方である顧客においても約款の具体的な内容を認識しようとまではしないのが通常であるという特質]を考慮すべきことを明らかにし、かつ、その観点から不当性の審査が行われるようにするため、「定型取引の態様」を考慮事由として明記している」とし、同じく「定型取引の実情」については、「例えば、保険取引や電気供給取引といった定型約款が利用されている個別の取引類型における実情を具体的に見たときに、その条項を設ける必要性や相当性が低く、一般にそのような条項を設ける例も多くないことなどは、信義則違反と判断する一要素として考慮されることになる」とする(村松＝松尾・前掲注(2)96-97頁も同じ趣旨のことを述べている)。

(24) 筒井＝村松・前掲注(2)252頁(村松＝松尾・前掲注(2)91頁も同じ趣旨のことを述べている)。

なお、548条の2第2項（定型約款に関する規定）と消費者契約法10条との関係は、次のようなものである。まず、定型約款に関する規定は、消費者と事業者との間の消費者契約に適用対象を限定しないため、「事業者間の取引であっても、新法〔改正法〕第548条の2〔第2項〕は、適用され得るもの」である⁽²⁵⁾。「信義則違反の有無の判断についても、新法〔改正法〕においては、顧客である相手方が約款の個別の条項の内容を認識しないまま取引が行われるという定型取引の特質が重視されることになるのに対し、消費者契約法第10条においては、消費者と事業者との間に交渉力や情報等の格差があることを踏まえて判断される点において、主たる考慮要素に違いがある…。…導かれる結論に違いが生ずることがあり得る」⁽²⁶⁾。

3 定型約款の内容の表示（548条の3）

（1） どのようなとき、何を、示さなければならないか（1項本文）

548条の3第1項本文は、定型取引を行い、又は行おうとする定型約款準備者は、定型取引の合意の前、相手方から請求があった場合（〔場合3〕）には、遅滞なく、相当な方法で定型約款の内容を示さなければならないと、または、定型取引の合意の後相当の期間内に⁽²⁷⁾、相手方から請求があった場合（〔場合4〕）には、遅滞なく、相当な方法

(25) 村松＝松尾・前掲注(2)105頁。

(26) 村松＝松尾・前掲注(2)105-106頁。中田・前掲注(2)39-40頁も、548条の2第2項と消費者契約法10条について、両者は、「判断構造が異なる」、「趣旨も異なる」としたうえで、「具体的な帰結が異なることもありうる」とする。他方で、村松＝松尾・前掲注(2)106頁は、「ある特定の契約条項について、新法〔改正法〕第548条の2第2項と消費者契約法第10条の両方の要件に該当する際には、当事者は両者を選択的に主張することが可能であり、また、裁判所としてもこれを選択的に採用することが可能である」とする。

(27) 「相当の期間内」については、村松＝松尾・前掲注(2)113頁が、「定型取引合意の後、いつまでも定型約款の内容を示さなければならないとすると、定型約款準備者に過度の負担を課すおそれがあるため、この請求〔相手方からの請求〕は定型取引合意の後「相当の期間」内にされる必要があるとしています」とし、そのうえで、「この「相当の期間」の具体的な意義は、個別の事案の具体的な状況に応じて判断されることとなります。とはいえ、定型約款の内容を知る必要があるのは、約款を利用した取引に係る権利義務について紛争が生ずるケースですから、一般的な消滅時効期間を踏まえても最終の取引時から5年程度は顧客からの表示請求に対応する必要があるものと考えられます」とする。

(28) 「相当な方法」については、村松＝松尾・前掲注(2)110頁が、「「相当な方法」としては、…、定型約款を印刷した冊子を郵便等で送付するといった方法や、その電子データを電子メール等で送付する方法などが考えられます。また、定型約款を印刷した冊子などを顧客の面前で示すことなども当然にこれに該当します。…このような事業者〔顧客への情報提供の目的で、事業者が使用している定型約款を自社のホームページに掲載している事業者〕が、…定型約款の表示の請求を受けた場合には、ホームページのURLを伝えるなどすることも、「相当な方法」に該当します」とする。

で⁽²⁸⁾ 定型約款の内容を示さなければならないと定めている⁽²⁹⁾。ここで求められているのは、「定型約款の内容自体の表示」であり⁽³⁰⁾、548条の2第1項2号が定める「定型約款を契約の内容とする旨の表示」(2(1)参照)とは、別のものである。「これは、定型取引の当事者に定型約款の内容を知る権利を保障する必要があることから、定型約款準備者による定型約款の内容の表示義務を定めているものであるが、取引の前だけでなく、取引後にも表示義務を認めている」⁽³¹⁾ ものである⁽³²⁾。

(2) どのようなとき、1項本文の効果が阻却されるか(1項ただし書)

548条の3第1項ただし書は、定型約款準備者が、既に相手方に対して、定型約款を記載した書面を交付し、または、定型約款を記録した電磁的記録を提供している⁽³³⁾場合は、同条同項本文の効果は、阻却される(「この限りでない」と定めている。この場合、「相手方の表示請求があっても、これに応ずる必要はない」⁽³⁴⁾。

(3) どのようなとき、548条の2の規定は、適用しないか(2項)

548条の3第2項本文は、定型約款準備者が定型取引合意の前において、同条1項の請求(相手方からの定型約款の内容の表示請求)を拒んだときは、前条(548条の2)の規定は適用しないと定めている⁽³⁵⁾。548条の2第1項の効果は、「定型約款の個

(29) 村松＝松尾・前掲注(2)109頁は、「ここでは、定型約款準備者に定型約款の内容の表示に関する民法上の義務が発生する根拠が定められているものです」とする。

(30) 中田・前掲注(2)38頁。

(31) 筒井＝村松・前掲注(2)255頁(村松＝松尾・前掲注(2)108頁も同じ趣旨のことを述べている)。

(32) 定型約款の内容を表示するために必要な費用が問題となるが、村松＝松尾・前掲注(2)115頁は、「顧客からの請求に応じて定型約款の内容を表示する法律上の義務を定型約款準備者は負っていることからすれば、その費用は基本的に定型約款準備者が負担すべきです(新法[改正法]第485条本文参照)」とする。

(33) 筒井＝村松・前掲注(2)256頁は、「電磁的記録によって提供したと評価することができるためには、顧客が電磁的記録中のデータを管理し、自由にその内容を確認することが可能な態様で行われる必要がある」とする(村松＝松尾・前掲注(2)112頁も同じ趣旨のことを述べている)。

(34) 筒井＝村松・前掲注(2)255頁(村松＝松尾・前掲注(2)108頁も同じ趣旨のことを述べている)。「定型約款準備者の負担が過大になることを防ぐため」である(筒井＝村松・前掲注(2)255頁(村松＝松尾・前掲注(2)108頁も同じ趣旨のことを述べている)。

(35) 債権法研究会・前掲注(19)425頁〔浅田〕は、「実務上は、本条文[548条の3第1項]に基づく開示請求が実際にあった場合に、業法上の説明書類とは別に、定型約款を適時に開示する体制を構築しておく必要がある。さらに、事前開示請求権拒絶を理由とした契約無効の主張を防止するために、一定の場合には開示事実を挙証できるよう管理態勢も整備しておくことも検討に値しよう」とする。

別条項についても合意をしたものとみなす」である（2（1）参照）ため、定型約款準備者が定型取引合意の前において、相手方からの定型約款の内容の表示請求を拒んだとき⁽³⁶⁾は、定型約款の個別条項について合意をしたものとはみなされないことになる⁽³⁷⁾。「取引を開始する前に相手方から定型約款の表示請求がされていたにもかかわらず、定型約款準備者がこれを拒絶していた場合には、仮にその後取引が行われたとしても、定型約款の個別の条項について合意をしたものとみなすという法的効果（新法〔改正法〕第548条の2第1項）を付与することは適切ではない」⁽³⁸⁾からである⁽³⁹⁾。

548条の3第2項ただし書は、一時的な通信障害が発生した場合その他正当な事由がある場合は、同条同項本文の効果は、阻却される（「この限りでない」と定めている。この場合、相手方からの定型約款の内容の表示請求を拒んでも、548条の2の規定は適用される⁽⁴⁰⁾。「一時的な通信障害が発生した」について、具体的には、「通信障害が発生していたため、適時に定型約款の内容を表示することができなかったが、そのまま定型取引が行われたケースなどが想定されています」と説明されている⁽⁴¹⁾。

(36) 「拒んだとき」については、筒井＝村松・前掲注（2）256頁は、「拒絶」した場合は、定型約款準備者が明示的に定型約款の開示を拒んだ場合のみならず、開示の請求を受けたにもかかわらず、相当期間を経過しても何の回答もしていない場合のように、拒絶の意思を明示していなくとも、定型約款準備者の対応状況から拒絶していると評価することができる場合も含むものである」とする（村松＝松尾・前掲注（2）120頁も同じ趣旨のことを述べている）。

(37) 中田・前掲注（2）39頁は、「みなし合意の規定は適用されない」とする。

(38) 筒井＝村松・前掲注（2）255頁（村松＝松尾・前掲注（2）109頁も同じ趣旨のことを述べている）。

(39) さらに、村松＝松尾・前掲注（2）119頁は、「特に取引を行う前には、取引を行うか否かの判断に当たって、契約の内容とみなされる定型約款の内容を知ることが重要であることに鑑み、定型約款準備者が〔表示〕義務を履行しなかったために内容を知る機会が失われた以上、定型約款準備者に対して一定のサンクションを課すこととしたものです。そして、定型約款の個別の条項について合意があったものとみなされないことになる結果、契約の重要な部分が失われることから、その契約は全体として無効となると解されます」としたうえで、「この規定〔548条の3第2項〕は、顧客である相手方の保護のための規定であるため、契約の不成立を主張することができる者は基本的に相手方に限定されるものと解されます」とする。

(40) 村松＝松尾・前掲注（2）122頁は、「そのこと〔拒絶〕について正当な事由があるのであれば、〔改正法548条の2第1項の規定によって〕合意があったものとみなされます」とする。

(41) 村松＝松尾・前掲注（2）122頁（さらに、「停電等を理由とした一般的な通信障害のほか、自社のホームページを利用した定型約款の表示を想定していたが、実際には、そのホームページに一時的な障害が発生していたといったケースも、事情によっては「正当な事由」に該当し得ると考えられます」とする）。

(4) 定型取引合意の後の表示請求を拒絶した場合について

548条の3第2項は、定型取引合意の前に、相手方から定型約款の内容の表示請求があった場合について、定めるものである（(3)参照）。3（1）において述べた[場合3]についてである。548条の3第2項は、定型取引合意の後相当の期間内に、相手方から定型約款の内容の表示請求があった場合、すなわち、3（1）において述べた[場合4]については、触れていない。そこで、定型約款準備者が定型取引合意の後相当の期間内に、相手方からの定型約款の内容の表示請求を拒んだ場合、どのような効果が生ずるかが問題となる。

立案担当者は、「定型約款準備者が、取引後に定型約款の内容の表示を請求されたにもかかわらず、これを正当な事由もないのに拒絶していた場合については、特別の規定を設けていないが、この場合にも、定型約款準備者は約款の内容を表示すべき債務を負うから、相手方は定型約款準備者に対し、その強制的な履行を請求することができるほか、その債務の不履行により生じた損害の賠償を請求することが可能である（新法[改正法]第415条）」との考え方を示している⁽⁴²⁾。これに対しては、「正当な理由なく拒絶をしたときは、信義則上、約款の内容たる条項の援用が否定されると解しうる」との意見がある⁽⁴³⁾。さらに、「債務不履行による解除の可否は、不履行の軽微性の評価によることとなるが（新[改正法]541条但書）、少なくとも消費者契約においては、軽微とはいえないと評価する余地があろう…」との指摘がされている⁽⁴⁴⁾。

(42) 筒井＝村松・前掲注(2)256頁（村松＝松尾・前掲注(2)118頁も同じ趣旨のことを述べている）。さらに、村松＝松尾・前掲注(2)119頁は、「取引を開始した後に定型約款の内容の表示を拒絶したとしても、このような効果[改正法548条の2第1項の規定による合意の擬制の効果が付与されないこと]は発生しません」とする。

(43) 中田・前掲注(2)39頁。また、沖野眞己「約款の採用要件について―「定型約款」に関する規律の検討」『日本民法学の新たな時代』（2015年）579頁は、「改正法案[改正法と同じ]においては、契約締結前の開示拒絶については548条の2の適用排除という効果を定めるのに対して、契約締結後の開示拒絶については効果は明定されていない。契約締結後については、548条の2の適用が排除されることはないこと、義務違反に対する損害賠償請求は可能であることは部会[法制審議会民法（債権関係）部会]において言及されているが、損害賠償請求については損害の立証が困難であって実効性に疑問がある。正当な事由のない「拒絶」の場合には、信義則上、約款内容たる契約条項の援用が否定されるという効果もありえよう」と述べている。

(44) 中田・前掲注(2)39頁。