

鴨川

暑中お見舞
申し上げます



「弁護士費用の敗訴者負担」問題について

坂 元 和 夫

1 はじめに

わが国では、法的紛争に巻き込まれた人は、誰でも自分で訴訟を起こすことが出来るし、訴訟を起こされた人は、誰でも自分で応訴することが出来ます（本人訴訟）。

しかし、訴訟は、専門技術的などころがあるので、法律専門家である弁護士に訴訟追行を委任することもできます。弁護士を委任するからしないかはその人の自由ですから、それに要した弁護士費用は自分で負担するのが民事訴訟法上の原則になっています。

ところで、司法制度改革

審議会は、司法へのアクセスを容易にするためだとし、弁護士費用を敗訴者に負担させる制度を導入すべきだとの結論を出しました。これに対しては、既に弁護士会をはじめ各方面から強い反対意見が出ています。

今回は、この問題について、若干の解説をしたいと思います。

2 積極説の論拠

弁護士費用を敗訴者に負担させるのを原則とすべきだとする考え方は、次のような論拠を挙げます。

● 権利目減り論

例えば、一〇〇万円を貸した人が弁護士に依頼して、返済をしない借主に対して訴訟を起こしたとします。貸主は、判決を得て借主から一〇〇万円を回収することができましたが、弁護士報酬に一五万円を要したとすると、手元には八五万円しか残りません。つまり、一〇〇万円が八五万円に目減りしたことになります。このような結果は、借主が任意に支払わなかったから提訴せざるをえず、弁護士にも依頼することになったのだから、目減り分を敗訴当事者の借主に負担させるのが正義公平に合するとするのです。

● 乱訴抑制効果

取るに足らない訴えを提起した者に対し、これに応訴せざるを得なくなった相手方の弁護士費用を負担させるようにすれば、乱訴（あるいは乱上訴も）を抑えることができるという理由です。

● 訴訟費用負担の

一般原則の類推

民事訴訟法は、訴訟費用（申立手数料、送達費用、証人に支払う旅費・日当、当事者・代理人の出廷旅費・日当、書類作成費用など）は、敗訴者の負担とする原則を採用しています。これは、権利目減り論のいう正義公平の観点や乱訴抑制という政策的考慮によるものだと言われています。弁護士費用もこれらの費用と性格を同じくするので、これを訴訟費用化して敗訴者負担とすべきだということです。

3 検討

積極論の論拠は、それ自体は間違っていないと考えられます。訴訟を追行するための経費である弁護士費用を敗訴者に負担させることにより、権利者に目減りした権利を回復させることは素朴な正義感情に合致します。また、誰が見ても通りそうにない取るに足らない訴えのために、国民の血税で運営される訴訟手続が利用されることは、国民感情が許しません。さらに、民事訴訟法が訴訟費用を手続利用者である当事者の負担とし、当事者間では敗訴者に負担させると定めていることには合理性があり、弁護士費用についても、これと同様の扱いをしようとすることには一理があります。

しかしながら、弁護士費用を原則として敗訴者に負担させる制度にすると、看

過でない重大な弊害が生じます。敗訴者負担が、ほとんどの訴訟に内在する敗訴リスクによる負担を倍加させることから、権利者に提訴を躊躇させ、かえって国民の司法へのアクセスを阻害する危険があるからです（副作用としての萎縮効果）。

私達の日常経験からしても、提訴前に勝訴が確実に見込める事件は、むしろ少ないと言ってよいと思います。わが国では、約束事を必ずしも書面化しない習慣が根強く残っているため、訴訟において供述証拠に頼らざるをえないことが多いのですが、もともと証言の信用性が高くないうえに、最近では陳述書という作文でもって証言に代える慣行を一般化させたため、判決に対する信頼度が低下しています。また、証拠の事前収集開示制度（ディスカヴァリー）がないため、相手方の手持ち証拠が分からないまま手探りで提訴しなければなりません。これらの事情から、わが国では特に事前に訴訟の勝敗予測をつけることが難しく、常に敗訴リスクを念頭に置きながら提訴の決断をしなければならぬのが現実なのです。

それに加えて、敗訴の場合に相手方の弁護士費用までも負担しなければならなくなると、権利者が敗訴リスクを恐れて提訴を諦めることが間違いなく起こります。構造的に勝訴率の低い行政訴訟や、公害環境保護とか消費者被害などの問題提起型の訴訟では、状況はさらに厳しくなるでしょう。

正当な権利者が権利救済を受けることを諦めて泣き寝入りすることを余儀なくされる現象が一般的に起こるような社会は、道義的頹廢が進み、秩序維持が困難になるでしょう。弁護士費用を原則として敗訴者に負担させる考え方は、角を矯

めて牛を殺す愚を犯すものと言わなければなりません。

4 アメリカの場合

わが国と同じくアメリカでも、弁護士費用は、それぞれの当事者が負担するのが原則です（アメリカン・ルール）。しかし、司法へのアクセスをより容易にする

目的で、判例あるいは制定法により、一定の場合に例外として敗訴者に弁護士費用を負担させる努力が積み重ねられてきました。その法理には、次のような類型があります。

「不誠実な訴訟追行」

これは、不誠実に訴訟を行った敗訴者に勝訴者の弁護士費用を負担させる法理です。この「不誠実」の要件は、かなり柔軟に解釈されており、嫌がらせのための訴訟や濫用的裁判所利用も含み、わが国の「不当訴訟」（提訴や応訴それ自体

が不法行為となる場合）よりもかなり広いと言われています。

「コモン・ファンド理論」

これは、自己及び他人のために共同の財産を回復した者がその弁護士費用を回復財産から回収できるとする法理です。

「私設司法長官理論」

これは、公共政策の実現を目的とした訴訟の勝訴原告に敗诉被告からの弁護士費用の回復を認める理論です。この理論に基づき、公民権法など多くの法律で、それぞれの立法目的の実現を促すために弁護士費用の敗訴者負担を定める例が増えつつあるようです。

この場合、法律が単に敗訴者負担のみを規定しているても、判例により、原告の提訴への萎縮を防止するため、勝訴原告には無条件でその弁護士費用を被告に転嫁することを認めるが、勝

诉被告には、原告の訴えが明らかに取るに足らず不合理であるときに限ってそれを認めるダブルスタンダードが確立されています。

「正義への平等なアクセス法」

当事者双方の力量が構造的に不均衡である場合のうち、被告が国（合衆国）で原告が一定の資格要件を満たす中小規模の会社や市民の場合に、原告勝訴のさいの弁護士費用を被告である国（合衆国）に負担させる法律です。

5 審議会最終意見について

アメリカでは、このように、弁護士費用の各自負担の原則を堅持しつつ、判例や個別の制定法により、これを敗訴者に負担させることが適当な例外の場合を広げていくという手堅い手法をとっています。不誠実訴

訟の場合は、事柄の性質上、原告と被告を問わない双面的な敗訴者負担ですが、それ以外は、すべて原告の提訴意欲を助長させるための片面的な敗訴者負担なのです。

ところが、司法制度改革審議会は、中間報告において広範な原則的負担の基本方針を打ち出しました。しかし、世論の批判を受けて、最終意見ではトーンを弱め、「訴提起を萎縮させることのないよう一律に導入することなく」、「一定の要件のもとに」敗訴者に負担させるとしています。

この最終意見の読み方が一つの問題です。法務大臣が国会答弁で、これは中間報告の原則的負担の方針を変えたものではないという趣旨の答弁をしているのに対し、審議会の佐藤幸治会長は、中間報告の趣旨として、はっきりと原則的負担をとると言ったものではないのにそのような受け取り

れ方をされたので、最終意見で誤解のない表現に改めたのだというような説明をしています。審議会が中間報告で基本的な考え方を打ち出し、最終意見ではこれに沿ってまとめるという方針をとったために、佐藤会長もこのように説明せざるをえなかったのでしょうか、今後の立法過程において、最終意見の読み方が論議を呼ぶことになることは間違いないと思います。

ところで、審議会の審議経過を振り返ってみますと、官側出身の委員と財界代表の委員及びこれに同調する学者委員は、弁護士費用の敗訴者負担制度の導入を強硬に主張し、中間報告から最終意見に至るせめぎ合いにおいて、諸団体から寄せられた反対意見を敢えて無視し、市民代表委員や弁護士出身委員の反対意見に対しても字句修正以上には耳を傾けず、原則負担の基本姿勢を崩そうとしま

んでした。佐藤会長がまとめた最終意見は、この両方の意見を折衷した苦心の作であることは理解できます。

財界と官側（最高裁・法務省）は、何故、この問題について特に強硬な姿勢をとったのでしょうか。それは、この問題が今後の司法運営のうえで財界と官側の利害にきわめて大きな影響を持つことを彼らが認識しているからにほかなりません。

賢明な彼らが敗訴者負担による提訴意欲への萎縮効果という副作用に気がつかない筈はないので、むしろ、経済的・社会的な強者である国や財界が弱小階層（市民）からの提訴を恐れて、これを抑えるために提訴の萎縮効果を狙ったのだとみる方が当たっているように思われます。

冷静に観察すれば、司法制度改革審議会の結論が国や財界などの利益代表と消費者や労働者などの一般市民代表とのせめぎ合いによ

る政治力学の所産であることは否定することのできない現実です。それでも、一般市民側が委員構成において少数であったにもかかわらず、中心的な改革項目において成果を上げたことは賞賛に値します。ただ、周辺ないし各論項目とされ、重大な意義をはらんでいるものの一つが弁護士費用の敗訴者負担問題なのでした。

6、今後の課題

これからは、立法準備段階を経て、舞台は国会に移ります。立法過程におけるせめぎ合いは、敗訴者に負担させる「一定の要件」の中身をどうするかを巡って行われることになります。これを萎縮弊害のない場合に限る厳格な内容にすれば、それ以外はこれまでどおり各自負担となり問題はないのですが、緩く規定す

れば敗訴者負担が原則になってしまうからです。

私達は、この問題がそもそも「裁判所へのアクセスの拡充」のための方策として提起されたことを想起する必要があります。訴提起を促進させるための敗訴者負担ということになれば、前に述べたアメリカにおける各種の片面的負担制度がまさにこれに当たります。敗訴者に負担させる「一定の要件」は、このような片面的負担が適当な訴訟類型を中核とするものでなければなりません。

（注）この小論は、山城崇夫桐蔭学園横浜大学教授の論文を参考にしました。

以上





夏の夕暮れの思い出

山崎浩一

僕は、時々、時間があると、夕方に御苑をジョギングしますが、先日も心地よい疲労感に浸りながら御苑の芝生にゴロンとなり、青から茜色にグラデーション

している空をぼんやり眺めていました。ふと、真夏の草の匂いを吸いながら、こんなふう空を見上げて、沸き上がる人道雲の力強さや、吸いこまれるように黒く輝く夜空の神秘に心を奪われていた子どもの頃の記憶が蘇ってきました。

僕が小学校時代を過ごした

のは千葉県の寒川という漁村の面影を残す京葉工業地帯の町でした。家と海の間には粉塵を巻き上げて大型ダンプが走る産業道路があり、近所のおばさんはサリの貝を開いて身を取り出す仕事をしていました。

この頃は、ザリガニ採り、野球、ペーゴマなど、とにかく毎日暗くなるまで遊び回る毎日でした。危険な遊びほど面白く、どぶ川にメートル置きに架かる幅一〇センチメートルくらいのコンクリートの梁を渡る遊びでたまに川に落ちたり、ヤ

スを細い木の先につけてお互いに投げ合ったりしました。この時には僕の投げた槍が友達のすねにグサリと刺さり、血だらけになりました、こっちが青くなったこともあります。

また、他人の庭木の無花果を採ったり、駄菓子屋のガムを盗んだこともありました。

親は、勉強しろとは言いませんでしたが、子どもには少なくとも教育の機会だけは与えようとしたようで、英会話、絵画教室、書道を習わせましたが、どれも中途半端に終わりました。特に、絵画教室は最短記録で、たった一回でやめました。英語会話は周りがよくできる子供ばかりで嫌になったこともあり、親には英会話教室に行っているといいなから学校の庭で遊んでいたのを近所の人に見つかり、善意の密告をされて、結局やめることができませんでした。

小学校時代の同級生で記憶に残っているのは、F君でした。彼は何故か知りませんでした。おばあさんと暮らしていました。いつも汚れて汗くさいすえたような臭いのする服を着ていました。ややグレートところのある悪童でした。

何故か僕は彼からいじめられた記憶がありません。僕が学級委員をしていて、校長先生などというあだ名をつけられるような子どもだったためか、母が彼を家に呼んで家の風呂に入れたりにしていたためかはわかりません。ある日は彼は金色に光るモデルガンをみせて、これやるよといったことがありました。僕は我を忘れてずしりと思いモデルガンを手にしました。おばあさんにもらったのか、もしかしたら店から盗ったものかもしれないということも考えましたが、とにかくそれが欲しくてそのまま貰いま

した。当時の僕には彼にとっても大事なはずのモデルガンを僕にくれた彼の気持ちを思いやることなど全くできませんでした。

ある日、相変わらず彼の悪行が静まらず、友達の一人的デコッパチというあだ名の癪癪の強い奴が「Fにはがまんできない、一緒にやつつけよう」と持ちかけてきました。僕は個人的には恨みはないのですが、デコッパチとは一番仲がよかったことで断れずに応じました。この企てに参加したのはいつもいつもへらへら笑っているオナラというあだ名の友達でした。たまたま婦人道が一緒に、何を言われても断ることのできない性格でした。そんな情けない三人組が恐怖の悪童を懲らしめようというのです。

何度かのチャンスを逸した後、いよいよ決闘の日です。デコッパチが戦線を布告して殴り掛かうとした

瞬間、Fのケリがデコッパチの急所に命中し、あわれデコッパチは急所を抑えてダウンしました。デコッパチは苦しうに「お前らもやれよ」といいましたが、僕とオナラは気まずそうに顔をみあわせるだけでした。それを見て、Fはその場から立ち去りました。

そんな、Fも、小学校の五年くらいから、メキメキ

と水泳で頭角を現しだしました。これまで褒められたことのなかった彼が全校の水泳大会ではクラスの代表として出場し、見事な活躍をしたのです。水の上をすべるような見事な泳ぎでした。水泳の授業の時の彼は自信に満ちて学級委員長のようにはクラスを仕切っていました。

子ども時代は、僕だけで

なく、大抵の子は分別がなく、わがままで、大人になつて思い返すと情けないことの繰り返しの日々だといつてよいのではないでしょう。悪いことや失敗、卑怯なことをした後で初めて自覚的にその意味を理解してきたように思います。そして、結構、子ども同様の社会があつて、いろいろな迷惑やかけひきのある中で

自分というものを作ってきたのだなと思います。子ども時代は、自然や身の回りの物すべてが遊びの対象であり、それから強烈なインスピレーションを受けていました。それに比べて今の生活は、パソコンに向かい、仕事の処理に追われて、夕立があつたことすら気づかないこともあり、雲の変化に見入るとい

うことなどありません。もちろん仕事のやり甲斐はあります。でも、やり甲斐とか、何かをする意味などということは全く考えずに無邪気に遊んだ子ども時代が懐かしくもあります。夕日が西山に完全に隠れ、あたりが暗くなりだした頃に、僕は起き上がって背中の芝生を払って事務所に向かって駆け出しました。



ITの「光と陰」

尾 藤 廣 喜

□パソコンを始めて二年

かつて「古代人」といわれ、ワープロさえ打てなかった私が、周りから責められ、遅ればせながらもパソコンを使い始めてから約二年が経ちました。

今では、仕事の面でも、

私生活の面でも、パソコンは必要不可欠の存在になっています。

例えば、「メール」は、手紙のように、形式を気にする必要がなく面倒な点が少ないこと、電話と違って時間を気にせずいつでも送信できること、送信された

内容を直ぐに取り出して利用できること、メールリング・リストを利用して、一度に多数の方と情報の交換ができることなど、通信手段としての利便さには、格別のものがあります。

また、「インターネット」を利用すれば、新しい法律の内容や通達を入手できたり、外国の裁判の情報や政府の審議会の審議状況が瞬時にわかるなど、情報に気軽に接することができ、大助かりです。

しかし、このような情報技術（IT）には、利便さという「光」の部分だけでなく、大きな落とし穴が「陰」の部分としてあることも忘れてはなりません。

□ITの「陰」の部分とは

「インターネット」は、このように誰でも情報を簡単に発信することができるところから、問題点として、第一に、無責任な事実や偽った情報を出したり、また、そうでなくても一部に偏っ

た情報を出したりすることも簡単にできることがあげられます。

このため、いわゆる電子商取引などでは、注文したものと、送られてきたものとが違うという苦情が寄せられたり、不動産取引等で、肝心の重要事項が十分告知されないまま取引がなされたりする深刻な消費者問題があります。極端な例では、注文した商品が送られないという事態さえ起きることがあります。

第二に、情報が広く、しかも内容の点検なく出され、痕跡が把握できにくいところから、犯罪行為の温床になりやすいことがあげられます。

インターネット上でわいせつな画像を流す「わいせつ物公然陳列罪」が横行したり、名誉毀損の明らかな情報を匿名で流したり、さらにはいわゆる出会い系サイトによる売春、インターネットで青酸カリを入手しての自殺、認可を受けていない薬物や麻薬等の譲渡なども記憶に新しいところでしょう。

第三に、人と人との面談による情報提供と違って、一部の切り取られた情報が、しかも匿名で、直接に障害なく届けられるところから、親密感が醸し出されやすく、反面、誤解に基づく人間関係も作り出されやすく、人間関係、特に男女関係でのトラブルが多発しています。

第四に、根本的なところでは、コミュニケーションの手段として、直接に人と人が接触するのではなく、メール等の機械を通じた間接的な伝達方法に偏り、一日中携帯電話やパソコンに釘付けであったり、パソコン通信でしか対話をしないといういわゆる「モバイル人間」が増えていることに象徴される、コミュニケーション障害の恐れです。

□「陰」の部分への対応策
政府は、二〇〇〇年（平成十二年）一月二十九日にいわゆるIT基本法を制定して、高度情報通信社会を作っていくための基本理念、基本指針等を定めていますが、これは、先に述べました「陰」の部分についての対策が十分に意識された基本法にはなっておりません。

まず、緊急に、電子メール取引についての市場ルールの確立等を内容とした消

費者保護についての法整備が必要です。この点では、既に制度化されている米国の統一電子取引法（UETA・一九九九年）やEFTの電子商取引指令（DOEC・二〇〇〇年）などが参考になるでしょう。

その場合、特に、コンピュータ処理により情報が簡単に集められることから、個人情報保護については、より厳重な管理の制度化が図られる必要があります。

さらに、インターネットを舞台とする犯罪については、一九八七年（昭和六十二年）に刑法の一部が改正されて、電磁的記録不正作出罪などが、新たに処罰されることになりました。また、一九九九年（平成十一年）八月には、「不正アクセス禁止法」が成立しています。しかし、この法律でも、コンピュータに対する不正なアクセスだけが規制の対象になっていないにすぎません。

しかも、表現の自由の保障の關係で、検閲が憲法上禁止されているところから、インターネット犯罪の事前差止めは極めて困難なことです。

そのため、事後の規制を強めるため、インターネットの接続業者であるプロバイダーの刑事責任を認める特別の規制法も必要でしょうし、サイバーポリスといわれる警察の警備体制の充実も大切です。

□インターネット教育のあり方

また、メル友殺人やインターネットによる人間関係のトラブルなどについては、インターネットによる情報の偏りのおそれや匿名の人間が機械を使用して人的関係を作ることの危険性に対する社会教育も必要なことでしょう。

そして、何よりも、インターネットはあくまで手段であって、人間にとって最

も大切なことは、機械を使いこなして、より充実した、高い精神生活を送ることであるということであろう後の世代に伝えていくかが真剣に模索、実践されなければなりません。

このほかにも、インターネットを利用した国際取引にどう対応するか、電子マネーへの対応など、さまざまな問題を抱えた「IT」化に、われわれ法律家もどう対応すべきか、大きな曲がり角にきているようです。





妊婦生活一〇カ月

中村 多美子

昨年、一月に妊娠が判明してからというものの、私の生活は、大きく変わってしまいました。法律時問題などをかっこよくまとめようと思っても、頭を駆けめぐるのは、「つわり」や「母乳」や「陣痛」といった出産をめぐる言葉ばかり。。

というわけで、あきらめよく、ここは、産休のご挨拶に代えて、私の妊婦ライフを振り返ってみたいと思います。

🍼妊娠二カ月

病院で「おめでたですよ」と言われるまで、自分に赤ちゃんができるなんてぴんと来なかった私は、盛大に(?) お酒を楽しんでいま

した。どうも実感がわかなくて、自宅に帰って夫に報告すると、夫の方は大喜び。家族など周囲の方々に報告するうちによりやく、「そっか、赤ちゃんがお腹にいるんだなあ」と認識するに至りました。このころは、体調もよく、はりきって禁酒に挑戦し、食欲も旺盛にがんばってました。

🍼妊娠三カ月から五カ月

そんな私の妊婦ライフも、妊娠三カ月に入ると激変します。そう、「つわり」です。最初が快調でしたし、事務局の先輩ママ達も、それほど「つわり」に苦しんでた印象がなかったのので、まさか私が「つわり」に苦しもうとは思っても見ませ

ませんでした。ところが、一日中が二日酔い状態、お酒はおろか、何ものどを通りません。B先生に勧められたカステラを事務所で煩張ってなんとかしのぐのですが、椅子に座ってパソコンを叩いているだけなのに、こみ上げてくる気持ちの悪さはいかんともしがたく、胃炎になって、初めて胃カメラを飲む始末。

こうなつては格好なんてつけてはいられませんから、粗相があつては大変と、法廷にもゴミ袋を握りしめて出廷します。かつて、事務所に在籍されていたST先生は、そんな私に「まあ、五カ月過ぎれば、うそのようにおさまるものよ。」と余裕のアドバイスをくださったので、毎日念仏のように「五カ月、五カ月」を唱えて、耐え抜くこととなりました。

🍼妊娠六カ月から八カ月

いわゆる安定期に入る

と、不思議とつわりはおさまるもので、そこそ食欲も出てきて、普通に仕事もこなせるようになります。ただ、長時間、椅子に座っているのはしんどいので、自宅に持ち帰って仕事をすることが多くなり、自宅のダイニングは、ほとんど事務所のデスク状態。

現金なことに、つわりがおさまるとお酒が飲みたくなるのが人情というもので、「ちょっとだけ」を言い訳に、夫の冷たい視線を浴びながら、ちびちび楽しめるようになりました。胎動もなかなか活発で、徐々に普通の服も着れなくなったので、事務局先輩ママ達のマタニティをお借りしてたら、弁護士には見えなかったらしく、法廷でしつこく人定質問を受けてしまいました。

🍼妊娠九カ月、そして臨月

いよいよお腹も大きくなって、誰が見ても「妊婦！」

という体型になってきました。すると、不思議と街でも同じような妊婦の格好をした女性がやたらと目に付くようになるもので、出生率の低下が言われているものの、結構妊婦っているもの、結構妊婦っているもの、なんだなあ、なんて妙なことに感心したりしていました。

また、いかにも「妊婦」な私にも、いろんな人が声をかけてきます。道ばたで信号待ちしていると通行中のおばさんが、タクシー乗っていると運転手さんが、法廷に行くとき書記官さんが、「そろそろですか?」。そのたびに、いよいよ出産なんだなあ、実感するのでした。そういうわけで、何とか無事に臨月となりました。この原稿を書いています七月一三日は、予定日まであと一〇日というところで、妊娠がわかったときには、出産までは長い長い道のりのように感じてましたが、過ぎてみれば、あっという間だった気がします。

消費者契約法

今年四月から消費者契約法が施行されました。

消費者契約法は事業者と消費者との契約取引につき必ず守らなければならない最低の統一ルールを定めたもので、消費者が契約を取り消したり、契約の条項の効力を否定したりできる範囲を拡大したものです。

まさに消費者の強い味方として登場した法律です。

内容としては、第一に、事業者から、重要な事項について事実と異なることを告げられたり、逆に告げるべき事実をあえて告げられなかったため、消費者が誤解をした場合には契約を取り消すことができます。

また、将来の価格等の変動が不確実なのに断定的な判断を示される等により消費者が誤解した場合にも、

契約を取り消すことができるとされています。

たとえば、証券会社の勧誘員から、この商品を購入すれば絶対に儲かるといわれたのに、損が生じた場合などがこれに当たり、契約を取り消すことができます。

また、自宅等でしつこく勧誘され、帰ってほしいといっても聞いてもらえず根負けして契約したような時も契約を取り消すことができます。

第二に、事業者の損害賠償責任を免除することや法律の規定よりも消費者の権利を制限したり、消費者の義務を重くして消費者に不利になる契約をした場合は無効になります。それ故、「商品に瑕疵（欠陥）があっても一切責任は問わない」等の条項は無効ですし、不当に高額な損害賠償額の予定の合意も高額な部分について無効になります。