

個別論点の検討

第1 . 「勧誘」要件の在り方	1
第2 . 不利益事実の不告知	6

第1 「勧誘」要件の在り方

1. 消費者契約法専門調査会におけるこれまでの検討

消費者契約法専門調査会（以下「専門調査会」という。）では、「勧誘」要件の在り方について、専門調査会において検討が行われ、消費者契約法専門調査会中間取りまとめ（以下「中間取りまとめ」という。）では、以下のように取りまとめられた¹。

【中間取りまとめ（抜粋）】

事業者が、当該事業者と消費者との間でのある特定の取引を誘引する目的をもってした行為については、それが不特定の者を対象としたものであっても、それを受け取った消費者との関係では、個別の契約を締結する意思の形成に向けられたものと評価することができると考えられる。そこで、事業者が、当該事業者との特定の取引を誘引する目的をもってする行為をしたと客観的に判断される場合、そこに重要事項についての不実告知等があり、これにより消費者が誤認をしたときは、意思表示の取消しの規律を適用することが考えられるが、適用対象となる行為の範囲については、事業者に与える影響等も踏まえ、引き続き検討すべきである。

中間取りまとめについて集中的な意見受付を実施するとともに、関係団体に対するヒアリングも行われた（以下「意見受付・ヒアリング」という。）。

【意見受付・ヒアリングにおける主な意見】²

- ・「事業者の一定の行為により消費者が誤認」した場合は、「契約の申込み又はその承諾の意思表示を取り消すことができる」とする本法の目的に照らせば、広告が勧誘にあたるかどうかは問題ではなく、広告が、取引にあたって消費者を誤認させることがあるかどうかこそが問題です。物やサービスを売ることを主目的とする広告が、消費者を誤認させて取引に向かわせることは、ごく一般的に起こっていることであり、そのことによるトラブル、被害も多数寄せられているところです。本法の目的を達成するために、広告等による誤認があった場合の取り消し規定の導入を求めます。
- ・確かに、インターネットの普及などにより、現行の勧誘の要件が現実には合わないという事態が発生していることは理解できる。しかしながら、「勧誘」「重要事項」「不利益事実不告知」の要件の拡張は、一方で外縁についての予測可能性を大きく損ない、規範が規範として機能せずに、強い萎縮効果を招いてしまう懸念がある。この懸念は、特に小売業の現場では強く感じるが、とりわけ「不利益事実の不告知」に色濃く現れるものであり、「言わねばならぬこと」の対象場面・対象内容が、実務を担っている平均的な担当者レベルで認

¹ 中間取りまとめ9頁。

² 第22回専門調査会資料1「個別論点の検討(10)」〔消費者庁提出資料〕1頁。

識されることが期待できる程度に明確になっていなければ、行為規範としての意味を持ちえない(「事業者」と言っても、個々の消費者に対応する直接の当事者は、経営者ではなく各従業員であることに注意が必要である。)

- ・ある広告等が不当勧誘規制の対象となるかどうかは、行為態様、消費者への働きかけの程度、広告等の記載事項等を総合考慮するという実質判断にならざるを得ず、具体的かつ明確な取消しの規律を適用する判断基準を立法することは困難であると考えられる。
- ・広告スペースは極めて限定的な大きさであり、当該商品・役務に関するデメリットを含めた要素を全て取り込むことは事実上不可能である。にもかかわらずかかる改正がなされた場合、消費者が広告において重要事項が要素として欠けていると判断した場合には取消しを主張し、訴訟提起がなされる可能性がある。「広告しか見ていない」との消費者の主張を事業者が否定することは極めて困難である。

意見受付・ヒアリングにおいて寄せられた意見を踏まえ、第22回専門調査会において更に検討がなされ、消費者契約法専門調査会報告書(以下「専門調査会報告書」という。)において取りまとめられた³。

専門調査会報告書では、下記のとおり取りまとめがなされ、取消しの規律の適用対象となる行為の範囲について、引き続き、事業活動に対する影響について調査するとともに、裁判例や消費生活相談事例を収集・分析して、検討を行うべきであるとされた。

その後、「勧誘」の解釈について判示した最高裁判決が出された。

【専門調査会報告書(抜粋)】

「勧誘」要件の在り方に関しては、消費者の契約締結の意思の形成過程に瑕疵を生じさせたか否かが重要であり、その手段・方法は、必ずしも特定の者に向けたものでなければならぬわけではないと考えられる。

不特定の者に向けた働きかけは非常に多様であり、媒体並びに内容及び表現手法も様々であることに鑑みると、取消しの規律の適用の対象となる行為の範囲として、いかなるものを含めるかについて、現時点ではコンセンサスを得ることは困難である。

「勧誘」に不特定の者に向けたものが含まれない旨を示したと考えられる裁判例がある一方で、「勧誘」に不特定の者に向けたものが含まれることを前提としたと考えられる裁判例もある。そこで、これらの裁判例の双方を適宜紹介しつつ、必ずしも特定の消費者に対する働きかけでなければ「勧誘」に含まれないというわけではないことを逐条解説に記載すること等により、事業者や消費者、消費生活相談員等に周知するとともに、当面は、現行の規定の解釈や具体的な事案におけるその適用を通じて対応することが考えられる。

³ 専門調査会報告書 11 頁。

2. 「勧誘」の解釈に関する最高裁判決⁴

(1) 事案の概要及び訴訟経緯

ア 事案の概要

適格消費者団体であるX(原告・上告人)が、健康食品の小売販売業等を営む事業者であるY(被告・被上告人)に対し、自己の商品の原料の効用等を記載した新聞折込チラシ(以下「本件チラシ」という。)を配布することが、優良誤認表示(不当景品類及び不当表示防止法(以下「景品表示法」という。)第10条第1項第1号⁵)に当たるとして景品表示法第10条第1項、又は不実告知(消費者契約法(以下単に「法」という。)第4条第1項第1号)に当たるとして法第12条第1項及び第2項に基づき、上記効用等の記載をすることの差止め等を求めた事案であり、本件チラシの配布が法にいう「勧誘」に当たるか否かが争われた。

イ 訴訟経緯

【第一審判決】(京都地判平成27年1月21日)

本件チラシの表示が、景品表示法第10条第1項第1号所定の優良誤認表示に当たるとして、本件チラシに景品表示法第10条第1項に基づき差止めが認められた。なお、法第12条第1項及び第2項に基づく差止めも併せて請求されていたが、この点については判断されなかった。

【控訴審判決】(大阪高判平成28年2月25日)

Yが、問題とされた表現を含む本件チラシについて、第1審判決後に配布を一切行っていないことから、優良誤認表示を現に行い又は行うおそれがあるとは認められず、景品表示法第10条第1項による差止めの必要性があるとはいえないとして、同項に基づく差止請求を棄却した。

また、法第12条第1項及び第2項にいう「勧誘」には不特定多数の消費者に向けて行う働きかけは含まれないとして、本件チラシの配布は不特定多数の消費者に向けて行う働きかけであり、「勧誘」に当たるとは認められないとし、同各項に基づく差止請求を棄却した。

⁴ 最判平成29年1月24日(裁判所ウェブサイト参照)。

http://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail2?id=86454

⁵ 現行の景品表示法第30条第1項1号。

(2) 判示内容

上記控訴審判決を受けたXの上告受理申立てに対し、最高裁判所は以下のとおり判示した。

「...上記各規定⁶にいう『勧誘』について、法に定義規定は置かれていないところ、例えば、事業者が、その記載内容全体から判断して消費者が当該事業者の商品等の内容や取引条件その他これらの取引に関する事項を具体的に認識し得るような新聞広告により不特定多数の消費者に向けて働きかけを行うときは、当該働きかけが個別の消費者の意思形成に直接影響を与えることもあり得るから、事業者等が不特定多数の消費者に向けて働きかけを行う場合を「勧誘」に当たらないとしてその適用対象から一律に除外することは、上記の法の趣旨目的⁷に照らし相当とはいえない。

したがって、事業者等による働きかけが不特定多数の消費者に向けられたものであったとしても、そのことから直ちにその働きかけが法12条1項及び2項にいう「勧誘」に当たらないということとはできないというべきである。」

「2 .」記載の最高裁判決によって、不特定多数の消費者に向けられた働きかけであったとしても、消費者に向けた働きかけが個別の消費者の意思形成に直接影響を与える場合には「勧誘」に該当する可能性があることが示されたと考えられる。

以上を踏まえ、「勧誘」要件の在り方について、どう考えるか。

⁶ 法第4条第1項ないし第3項、法第5条並びに法第12条第1項及び第2項を指す。

⁷ 法第1条を指す。

【参考条文】

消費者契約法（平成 12 年法律第 61 号）

（差止請求権）

第十二条 適格消費者団体は、事業者、受託者等又は事業者の代理人若しくは受託者等の代理人（以下「事業者等」と総称する。）が、消費者契約の締結について勧誘をするに際し、不特定かつ多数の消費者に対して第四条第一項から第三項までに規定する行為（同条第二項に規定する行為にあっては、同項ただし書の場合に該当するものを除く。次項において同じ。）を現に行い又は行うおそれがあるときは、その事業者等に対し、当該行為の停止若しくは予防又は当該行為に供した物の廃棄若しくは除去その他の当該行為の停止若しくは予防に必要な措置をとることを請求することができる。ただし、民法及び商法以外の他の法律の規定によれば当該行為を理由として当該消費者契約を取り消すことができないときは、この限りでない。

2 適格消費者団体は、次の各号に掲げる者が、消費者契約の締結について勧誘をするに際し、不特定かつ多数の消費者に対して第四条第一項から第三項までに規定する行為を現に行い又は行うおそれがあるときは、当該各号に定める者に対し、当該各号に掲げる者に対する是正の指示又は教唆の停止その他の当該行為の停止又は予防に必要な措置をとることを請求することができる。この場合においては、前項ただし書の規定を準用する。

- 一 受託者等 当該受託者等に対して委託（二以上の段階にわたる委託を含む。）をした事業者又は他の受託者等
- 二 事業者の代理人又は受託者等の代理人 当該代理人を自己の代理人とする事業者若しくは受託者等又はこれらの他の代理人

不当景品類及び不当表示防止法（昭和 37 年法律第 134 号）

第三十条 消費者契約法（平成十二年法律第六十一号）第二条第四項に規定する適格消費者団体（以下この条及び第四十一条において単に「適格消費者団体」という。）は、事業者が、不特定かつ多数の一般消費者に対して次の各号に掲げる行為を現に行い又は行うおそれがあるときは、当該事業者に対し、当該行為の停止若しくは予防又は当該行為が当該各号に規定する表示をしたものである旨の周知その他の当該行為の停止若しくは予防に必要な措置をとることを請求することができる。

- 一 商品又は役務の品質、規格その他の内容について、実際のもの又は当該事業者と同種若しくは類似の商品若しくは役務を供給している他の事業者に係るものよりも著しく優良であると誤認される表示をすること。
- 二 商品又は役務の価格その他の取引条件について、実際のもの又は当該事業者と同種若しくは類似の商品若しくは役務を供給している他の事業者に係るものよりも取引の相手方に著しく有利であると誤認される表示をすること。

第2．不利益事実の不告知

1．消費者契約法専門調査会におけるこれまでの検討

不利益事実の不告知（法第4条第2項）については、専門調査会において検討が行われ、専門調査会報告書では、以下のように取りまとめられた⁸。

【専門調査会報告書（抜粋）】

故意要件が定められていることについては、消費生活相談において、事業者が不利益事実を「知らなかった」又は「わざとではなかった」と言い張ることであっせん交渉を拒絶するなど、あっせんの支障になっているという指摘がある。上記のような裁判例の現況や、利益となる旨のみが告げられ、それと結びついた不利益事実が告げられていない以上、全体として見れば誤った情報を提供したといえることを踏まえると、事業者の主観的要件について、故意要件を削除することのほか、故意のみならず過失又は重過失により不告知が行われた場合に拡張することが考えられる。

先行行為要件については、不告知が許されない不利益事実の範囲を明確にした上で、同要件を削除し、特定商取引法と同様に故意の不告知による取消しを規定することが考えられるほか、先行行為要件を何らかの形で緩和することも考えられる。

不利益事実の不告知に関する規律の在り方については引き続き検討を行う必要があり、具体的には、不実告知の適用範囲との関係の整理を含めた類型化、事業者の主観的要件の削除又は拡張、先行行為要件の削除又は緩和等について、裁判例や消費生活相談事例を収集・分析し、事業活動に対する影響等も踏まえた上で検討を行うべきである。

このように、これまでは、不利益事実の不告知の要件の中でも故意要件（ ）及び先行行為要件（ ）の在り方についての検討が行われ、引き続きの検討課題とされていたものである。

本資料においては、改めて現行法第4条第2項の要件を検討したうえで、その問題点を分析し、対応策の考え方を整理して示すこととしている。

⁸ 専門調査会報告書 14 頁。なお、～ は便宜上付したものであり、報告書には付されていない。

2. 現行法第4条第2項の規律

本論点を検討するにあたって、考え方を整理するため、まず法第4条第2項によって定められている不利益事実の不告知の要件、とりわけ対象となる事業者の行為について、改めて検討する⁹。

法第4条第2項の規定は下記のとおりである。

【参考条文】

消費者契約法（平成12年法律第61号）

（消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し）

第四条（略）

2 消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対してある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨を告げ、かつ、当該重要事項について当該消費者の不利益となる事実（当該告知により当該事実が存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る。）を故意に告げなかったことにより、当該事実が存在しないとの誤認をし、それによって当該消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。ただし、当該事業者が当該消費者に対し当該事実を告げようとしたにもかかわらず、当該消費者がこれを拒んだときは、この限りでない。

現行法の規律は、事業者の行為として不利益事実の不告知が存在することを要件としているが、法第4条第2項にいう不利益事実の不告知とは、不作為だけではなく、事業者の作為もまたその中に含むものである。

すなわち、「当該消費者に対してある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨を告げ」ることが要件として定められているのである（先行行為要件）。

現行法では、事業者によるこのような先行行為（作為）と「故意に¹⁰告げなかったこと」という不作為が「かつ」で結ばれており、事業者の行為として法第4条第2項にいう不利益事実の不告知が存在するというのは、このように作為と不作為が組み合わさった行為全体が存在する場合をいうものと考えられる。

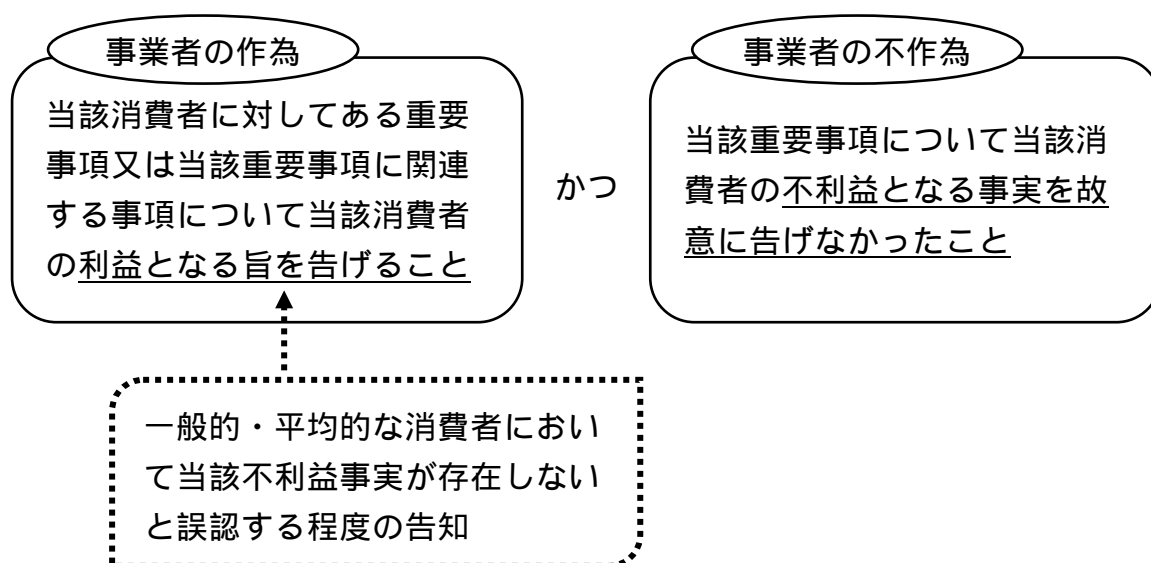
⁹ 消費者契約法の逐条解説については平成29年2月に改訂され、消費者庁ウェブサイトにおいて公表されている（以下「逐条解説」という。）。法第4条第2項についての記載は37頁。
http://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/consumer_contract_act/annotations.html

¹⁰ 逐条解説においては『「故意に」とは、「当該事実が当該消費者の不利益となるものであることを知っており、かつ、当該消費者が当該事実を認識していないことを知っていながら、あえて」という意味である。』と記載している（38頁）。

そして、「故意に告げなかったこと」の対象となるのは「当該重要事項について当該消費者の不利益となる事実」とされるが、この「不利益となる事実」は「当該告知により当該事実が存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る」と限定されている。

言い換えれば、法第4条第2項による取消しの対象となるのは、先行行為として、一般的・平均的な消費者において当該不利益事実が存在しないと誤認する程度の告知があった場合である¹¹と考えられるのである。

【不利益事実の不告知とは】



¹¹ 逐条解説においても、「当該重要事項に関連する事項」と「ある重要事項」との関連性について、『實際上この「事項」は、一般的・平均的な消費者が不利益事実が存在しないと誤認する程度に「ある重要事項」に密接にかかわりつながるものである。』と記載している。そして、本文に記載したとおり、「ある重要事項」を含めた先行行為の告知全体についても、同様に、一般的・平均的な消費者が不利益事実が存在しないと誤認する程度の告知が求められるものと考えられる。

3. 要件の見直し

(1) 不利益事実の不告知の課題

既に専門調査会において示したように、平成 25 年に消費生活相談員を対象に行われた調査では、35.2% (2355 人中 830 人) が「消費生活相談への対応において、あまり利用していないと思う法律の規定」として不利益事実の不告知(法第 4 条第 2 項)を挙げている。さらに、あまり利用していないと思う規定の 1 位として不利益事実の不告知(法第 4 条第 2 項)を挙げた人のうち 71.6% (450 人中 322 人) が、利用しない理由として、「事実の確認が困難」であることを、25.8% (450 人中 116 人) が「適用対象となる範囲が厳格すぎる」ことを挙げていた¹²。

この点について、さらにその問題点を明らかにするため、平成 29 年 1 月から 2 月にかけて、消費者庁において全国の消費生活センターに勤務する消費生活相談員に対してアンケート調査を実施した¹³。

このアンケート調査の結果によれば、『「不利益事実の不告知」の規定は利用しやすいですか』との問について「利用しにくいと思う」と回答した消費生活相談員 689 人に対して、「不利益事実の不告知が利用しにくいと思う理由」を尋ねた¹⁴ところ、以下のような結果となった。

- ・『「利益となる旨を告げ」(先行行為)の要件の認定判断が困難である』が 383 人(55.6%)
- ・『「故意」の要件の認定判断が困難である』が 597 人(86.6%)
- ・「不利益事実の不告知を行う事業者がほとんどいない」が 35 人(5.1%)
- ・「その他」が 32 人(4.6%)
 - 【「その他」と回答した場合の理由の主な例】
 - ・消費者は告げられていないといっても、事業者が説明したと反論し、告げなかったことの証明は難しい。
 - ・事業者の言い分と消費者の言い分が異なる場合には、告げられた内容の立証が難しいから。

すなわち、「利用しにくいと思う」と回答した消費生活相談員のうち、597 人(86.6%)が、その理由として『「故意」要件の認定判断が困難であること』を挙げており、このような結果から、消費生活相談現場において活用するという観点

¹² 総務省行政評価局「『消費者取引に関する意識等調査』結果報告書」(平成 26 年 4 月)本文 16~17 頁。

¹³ 各都道府県を通じて消費生活相談員にウェブ上のアンケートフォームを周知し、各消費生活相談員が当該アンケートフォームに回答を入力する方法にて実施。有効回答数は 1373。

¹⁴ 複数回答可とした。

において、故意要件の在り方の見直しが最も重要な課題であることが明らかとなっていると考えられる。

この点について、「故意」要件が問題となり得る具体的な相談事例としては下記のような事例が存在する。

相談事例 半年前から不動産仲介業者に「日当たりと風通し重視」と伝えた上で賃貸住宅を探していた。隣が空地になっている戸建借家が見つかり日当たりが良かったので契約した。鍵の引き渡しを行ったが、借家の隣の空地に住宅が建つことが分かった。隣に家が建つことは聞いていなかったため不動産仲介会社と契約した不動産会社に尋ねると2社ともに「家が建つことは知らなかった」と言われた。しかし借家の地主と空地の地主は同一人物であり、借家を内見した時に仲介業者や不動産会社が知らなかったとは考えにくい。隣に家が建つことを知っていれば契約しなかった。¹⁵

なお、訴訟にまで至った場合には、上記のような先行行為が具体的な告知として認定されることを前提として、故意の認定に際しては、具体的な事実を摘示せずに結論として故意があるとする例¹⁶や、事業者が消費者の誤認を認識し得たことから、故意を認定（推認）した例¹⁷がみられている。しかし、他方で、不利益事実の不告知に関する裁判例の中には、必ずしも具体的な先行行為を明示的に認定することなく、故意要件が認められる場合に取消しを認めた例¹⁸もみられており、このような事案を念頭におくと、故意要件の在り方は訴訟においてもなお課題となるものと考えられる。

（２）課題への対応策

上記のような課題について、最も端的な対応策は故意要件を削除するという考え方であるが、消費者契約法の立法当初は、故意要件を置くことで取引の安定性に配慮したものと考えられるところ、単純に故意要件を削除することについては慎重な検討を要するものと考えられる。

故意の立証が実際には困難であるため、取消しを認めてもよいはずの場合にそれが実現できないということに問題があるとするならば、例えば、事業者に重大な過失がある場合に、故意がある場合と同様の効果を認めることとすれば、少な

¹⁵ PIO-NET 情報。

¹⁶ 神戸地姫路支判平成 18 年 12 月 28 日（第 8 回消費者契約法専門調査会参考資料 1 掲載事例 3 - 1）。

¹⁷ 東京地判平成 22 年 2 月 25 日（第 8 回消費者契約法専門調査会参考資料 1 掲載事例 3 - 2）、東京地判平成 20 年 10 月 15 日（第 8 回消費者契約法専門調査会参考資料 1 掲載事例 3 - 4）。

¹⁸ 大阪地判平成 23 年 3 月 4 日（第 8 回消費者契約法専門調査会参考資料 1 掲載事例 3 - 6）。

くとも立証の困難に起因する問題に対処することができると考えられる。

また、このように重過失を要件とすることとすれば、先行行為と不利益事実の不告知の認定に関する従来の実務の取扱いをより容易に実現することが可能になると考えられる。例えば、先行行為が具体的な告知として認定される場合において、具体的な事実を摘示せずに結論として故意があった例や、事業者が消費者の誤認を認識し得たことから、故意を認定(推認)した例においては、重過失を認定することは容易であるため、より文言に即した形で同様の結論を導くことが可能になる。また、具体的な先行行為を明示的に認定することなく、故意要件が認められる場合に取消しを認めた例においても、故意に準じる重過失を認定することができれば、より容易に同様の結論を導くことができると考えられる。

したがって、対応策としては不利益事実の不告知の主観的要件を「故意又は重大な過失¹⁹」とすることが考えられる。

このように事業者に重過失のある場合を規律の対象に含めた場合には、消費生活相談の現場から指摘されているように、事業者が不利益事実について「知らなかった」等と言ってその故意を否定したとしても、消費者の側で、事業者の重過失を基礎付ける客観的な状況を示すことによって要件の該当性を主張することも可能となると考えられ、とりわけ相談現場において法第4条第2項の規律の活用可能性が高まるものと考えられる。

例えば、「眺望・日当たり良好」という事業者の説明を信じてマンションの一室を購入したところ、実は隣接地に建設計画があり、半年後には隣接地に建物ができて眺望・日照が遮られるようになったという事例において、当該事業者が「そのような建設計画の存在は知らなかった」と主張して拒否し、交渉が進まないというような場合にも、隣地の建設計画の説明会が当該事業者も参加可能な形で実施されていたという事情や、当該建設計画は当該事業者以外の近隣の不動産事業者において共有されていた情報であったなど、建設計画について専門家である事業者であれば容易に知り得たという状況を示すことで、相談現場においても交渉を進めていくことが考えられることとなる。

¹⁹ 法第8条の解説部分であるが、逐条解説においては「重大な過失とは、相当の注意をすれば容易に有害な結果を予見することができるのに、漫然看過したというような、ほとんど故意に近い著しい注意欠如の状態をいう(大判大正2年12月20日民録19輯1036頁参照)」と記載している(99頁)。

以上を踏まえ、不利益事実の不告知に関し、例えば下記のように、法第4条第2項の主観的要件に重過失を追加するという考え方について、どう考えるか。

(法第4条第2項)

消費者は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、当該消費者に対してある重要事項又は当該重要事項に関連する事項について当該消費者の利益となる旨を告げ、かつ、当該重要事項について当該消費者の不利益となる事実(当該告知により当該事実が存在しないと消費者が通常考えるべきものに限る。)を故意に又は重大な過失によって告げなかったことにより、当該事実が存在しないとの誤認をし、それによって当該消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができる。ただし、当該事業者が当該消費者に対し当該事実を告げようとしたにもかかわらず、当該消費者がこれを拒んだときは、この限りでない。