

平成 28 年 11 月 16 日 内閣府消費者委員会
第 7 回 民法成年年齢引下げ対応検討WGヒアリング資料

照会事項に対するコメント

京都大学 潮見佳男

適合性の原則について

1 排除の論理としての適合性の原則

適合性の原則は、市場の大衆化と並行して、投資取引において取引耐性に欠ける者を当該商品の市場（商品先物取引・金融商品取引）から排除するための論理として登場してきたものである。

しかも、元来は、投資取引における業者ルール（業法ルール） 当該市場における行為規制 として展開を見て、今日に至っているものである。

- 排除の論理としての適合性の原則を、投資取引の場面を超えて一般化することには、疑問を感じる。
 - ・ 「取引耐性を欠く者を市場から排除することによって保護すべきである」という命題を一般化することの危険性 命題の抽象化・曖昧化
- 投資取引の場合においても、排除の論理としての適合性の原則を民事ルール（民事上の効果と結びついたもの）として展開する場合には、民法の枠組みのもとでの、きちんとした説明が必要である。
- 排除の論理としての適合性の原則を、民事ルールとして幅広に認めたのでは、一般市民を当該商品・役務等の市場から排除することになる。
 - ・ 市場に参加できない市民が商品・役務等にアクセスするための機会を保障する枠組みが必要である。市民を市場から遠ざけ、パターンリスティックに保護するというだけでは足りない。
- 判例 最高裁平成 17 年 7 月 14 日判決（民集 59 巻 6 号 1323 頁）
 - ・ 排除の論理としての適合性の原則
 - ・ 投資取引に特化して枠組み
 - ・ 適合性の原則を業者ルールとして位置付けたうえで、民事ルールとしての不法行為法の枠組みに乗せるためのひと手間を掛けている。
 - ・ 「具体的な商品特性」と 「顧客の投資経験、証券取引の知識、投資意向、財産状態等」の相関的衡量

裁判例が適合性の原則を、投資取引における排除の論理という枠組みを超えて拡張することはありえないのではないか。

2 適合性の原則の拡張

適合性の原則は、今日、業者が顧客の知識・経験、財産の状況、投資目的に適合した形で勧誘（あるいは販売）をしなければならないというルールとしての意味も盛り込まれて説明されることがある。

広義の適合性の原則は、パターンリズムの視点から、顧客の利益を保護するために、顧客の選択・判断・決定過程（意思形成過程）に対し介入し、支援する義務を業者に課すものとして位置付けられている。

広義の適合性に盛られる意味は、多様である。

- a. 商品の勧誘・販売に際しては顧客の投資目的や資産状況に適合した商品を推奨し、販売しなければならないという推奨ルール
- b. 当該顧客に適合する取引のみを勧誘すべき義務
- c. ベスト・アドバイス義務
- d. 推奨に至った経緯・根拠・理由の開示をする義務（指導助言義務）

適合性の原則（狭義）に対する違反を狭く解することで、「顧客の投資経験、証券取引の知識、投資意向、財産状態等」に照らして顧客には問題の金融商品に対する適合性の欠如はないとし、顧客の自己決定原則が支配する領域に具体の事案を導き入れたうえで、当該金融商品を取引する合理的な顧客と比べると適合性の点で劣る者を、説明義務・情報提供義務違反を理由とする損害賠償で救済しようとする傾向がある。

- 広義の適合性の原則に何を盛るのは、論者によって様々である（広義の適合性を説く者も、そこで想定している義務の射程は多様）
- 対象となる取引領域をどのように画するのかについても様々である。
- 広義の適合性の原則により作り出されようとしているのが業者ルールか民事ルールかについても、ごちゃ混ぜの状況にある。
 - ・ 民事ルールとして捉える場合に限定しても、広義の適合性の原則に対する違反の効果について、取引の効力自体を否定するものなのか、損害賠償で処理するのかが判然としない。
 - ・ 広義の適合性の原則を民事ルール（民事上の効果と結びついたもの）として展開する場合には、民法の枠組みのもとでの、きちんとした説明が必要である。
- 消費者を保護するために適合性の原則を取引一般の場面に拡張し、広く認めるべきであるとの考えは、原理・思想として論じるのであれば格別、ルールとして建てるのは危険。

適合性の原則などという言葉を用いずに、ルール化が可能なものについては、「適合性の原則」などという中間項・中間概念をはさまずにルール化を目指したほうがよい。

消費者基本法 2 条 2 項と適合性の原則

〔消費者基本法 2 条 2 項〕

消費者の自立の支援に当たっては、消費者の安全の確保等に関して事業者による適正な事業活動の確保が図られるとともに、消費者の年齢その他の特性に配慮されなければならない。

消費者基本法 2 条 2 項が適合性の原則を体現するものかどうかという問いは、適合性の原則が多義的である以上、生産的な意味を持たない。

- 消費者基本法は、自己決定・自己責任原則を基礎に据えつつ、消費者の自己決定権を保障し、支援するための基本的な枠組みを示している。
- 消費者取引において消費者に対する自立支援を実効性のあるものにするためには、消費者取引における事業者・消費者間の典型的・構造的な情報格差・交渉力格差を是正しなければならない。
 - その際、消費者の年齢（知的・社会的・経済的成熟度）を考慮に入れた情報の提供・判断（意見）の提供が求められる。
- 消費者取引に特有の知的・社会的・経済的成熟性の考慮をする意味はどこにあるか。
 - ・近代民法における意思能力・行為能力の制度
 - ・知的・社会的・経済的成熟性と結び付けられた自己決定能力の欠如
 - ・合理人の知的・社会的・経済的成熟性
 - ・「排除の論理」（取引の効力否定）で作用する自己決定能力 + 行為能力制度による補充
 - ・近代民法では存在しなかった「消費者」という人的類型
 - ・消費者取引 事業者・消費者の構造的格差（情報格差・交渉力格差）が典型的に存在している類型
 - ・事業者・消費者の構造的格差（情報格差・交渉力格差）に起因する知的・社会的・経済的成熟度に係る側面を考慮する必要性
- 消費者基本法 2 条 2 項は、原理を定めた規律である。同項から何か民事上の効果と結びついた具体的な法規範が出てくるものではない。
 - ・消費者取引における典型的・構造的格差を考慮に入れた年齢・知的・社会的・経済的成熟性の重視を宣言するもの
- 消費者基本法 2 条 2 項が適合性の原則を体現するものかどうかという問いは、適合性の原則が多義的である以上、生産的な意味を持たない。

1 基本的な考え方

〔近代民法下での意思能力・行為能力制度〕

知的・社会的・経済的成熟度（自己決定能力）の不足が合理的な意思決定（目標設定・選択・判断・決定）を妨げている。

自律的な自己決定とはいえない。取引の効力を否定 & 行為能力制度による補充
消費者取引における事業者・消費者間の情報格差・交渉力格差が、知的・社会的・経済的成熟度（自己決定能力）の不足から生じる問題を増幅させている。

消費者契約法での独自の処理の必要性

〔消費者契約法のもとでの無価値評価の観点〕

消費者取引における事業者・消費者間の情報格差・交渉力格差が、消費者による自己決定の結果であるとは評価しがたい状況を作り出している。

消費者契約法での対処

- ・不実告知・断定的判断の提供・故意不告知、過量取引、不退去・困惑制度
- ・不当条項規制
- ・〔消費者公序 暴利行為規制（民法 90 条）〕

上記枠組みのもとでも、消費者の知的・社会的・経済的成熟度（自己決定能力）の不足が、事業者・消費者間の情報格差・交渉力格差から生じる問題を増幅させている。

- 近代民法は、理性的に判断をして決定をする能力を有する者（理性人〔合理人〕）が、みずから目標を設定し（動機づけ）、情報を収集して状況を把握し、判断をし、意思決定をするというモデルを基礎に据えている。
- 近代民法は、理性人により意思表示が理性的にされた場合にその自己決定を尊重し、保護している。そのうえで、自己決定結果に対する自己責任を表意者に課している。が、その一方で、理性人により理性的に意思決定がされたとは評価できない場合には、表意者による判断・決定を「自己決定」と評価するに値しないことから、その意思表示・法律行為の効力を否定する制度を設けている。
理性的に判断・決定をすることのできる能力を欠く者のした法律行為の効力を否定する制度としての意思能力の制度（さらに、これを補充するものとしての行為能力制度）
動機づけ・意思形成の過程および意思決定において不完全があった場合に意思表示の効力を否定する制度としての瑕疵ある意思表示の制度（錯誤、詐欺、強迫など）
相手方が表意者の意思の脆弱性につけこんで表意者の自己決定権を侵害する行為をした場合に法律行為の効力を否定する制度としての暴利行為の制度
- 消費者契約においては、事業者・消費者間に情報格差・交渉力格差（消費者の意思脆弱性を含む。）が構造的に存在するという典型的モデルを基礎に据えて、情報格差・交渉力格差のために消費者がした決定の結果を表意者である消費者に帰属させることが正当化されない

場合を制度化し、類型的に規律している。…近代民法にはないモデル

- 現行の消費者契約法の規律において、情報格差・交渉力格差が考慮されているのは、上記・
・ に対応するもののうち、 と の面である。翻って、 の観点は、原理レベルでのものも含め、明示されていない。
- しかし、消費者の知的・社会的・経済的成熟度（判断・決定能力）は、情報収集面にも、動機づけ・意思形成・意思決定面にも、大きな影響を及ぼす。

現行の意思能力制度や制限行為能力制度でこれに対応することには限界がある。

- ・ 6 歳程度の知的・社会的・経済的成熟度が目安といわれる意思能力
- ・ 成年後見制度が十分に機能しているとは言い難い実態
- ・ 18 歳以上の大学生が被害者となる消費者被害の多発

消費者取引被害の実態および消費者取引における事業者・消費者間の情報面・交渉力面での構造的格差を考慮に入れたときに、消費者取引の効力を評価するに当たり、消費者の知的・社会的・経済的成熟度（判断・決定能力）を重視し、それを消費者契約法の規律に取り込むことは、十分検討に値する。

Cf. 民法の意思能力制度の枠組みのもとでの処理 民法（債権法）改正検討委員会試案・解説

2 具体的な制度・準則面への反映

(1) 説明義務・情報提供義務の枠組み

事業者による情報の提供、意見・判断の提供が、消費者の知的・社会的・経済的成熟度の不足（年齢等）のゆえに、事業者・消費者間の構造的な情報格差・交渉力格差を介して、消費者の意思決定（意思表示）に影響を及ぼすことがありうる。

消費者契約の効力を考える際には、消費者の年齢その他の特性に配慮しなければならない（消費者基本法2条2項参照）。

事業者は、消費者の知的・社会的・経済的成熟度（年齢等）に応じた情報の提供、意見・判断の提供をすべきである。

- は、消費者取引における構造的格差を考慮に入れた知的・社会的・経済的成熟性の重視を宣言するもの。民事レベルでのサンクションとは直結しない原理的な位置づけとする。
- は、消費者契約法3条の定める「説明義務」（努力義務）に関するサブ・ルールの性質のもの。これも、民事レベルでのサンクションとは直結しない原理的な位置づけとする。
- そのうえで、 の考え方を反映する形で、消費者契約法4条の規定を解釈・運用する。

(2) つけ込み型勧誘による法律行為に対する効力否定の枠組み

事業者による消費者の意思決定過程への介入が、消費者の知的・社会的・経済的成熟度の不足（年齢等）のゆえに、事業者・消費者間の構造的な情報格差・交渉力格差を介して、消費者の意思決定（意思表示）に影響を及ぼすことがありうる。〔暴利行為のルール〕

暴利行為のルールにより取引の効力が否定されるのは、表意者の意思決定過程への他方当事者のつけ込み型の介入により表意者の自己決定権が侵害されたからである（他方当事者の過大利得は、本質的ではない）。

情報格差・交渉力格差の存在が、消費者の脆弱性へのつけ込みによる取引を招来するリスクを構造的に内包している点にかんがみれば、暴利行為のルールを（少なくとも）消費者契約法に導入することには、意義がある。

その際、消費者の知的・社会的・経済的成熟度の不足（年齢等）に乗じて事業者がした行為の結果として消費者の自己決定権が侵害されていると評価される局面に対応すべく、当該取引の効力を否定するルール中にこの要素を明示することを検討すべきである。

- ドイツ民法 138 条 2 項は、「ある者が当該法律行為により相手方の窮状、経験のなさ、判断能力の欠如または著しい意思の弱さにつけ込んで、みずからのする給付に対して著しく均衡を失する財産的利益を自己または第三者に与えることを約束させ、または現実に与えさせた」場合に、その法律行為を無効としている。
- 法制審議会民法(債権関係)部会では暴利行為のルールを導入することが検討されたものの、民法の一般原則としての導入は断念された。もっとも、審議の際に、消費者契約法において暴利行為のルールを導入することに対しては、否定的な意見は出されていない。
- 暴利行為のルールにおいて決定的なのは、表意者（消費者）の窮状・経験不足・判断能力不足・意思の脆弱性につけ込む（ausbeuten；ausnutzen）行為を他方当事者（事業者）がすることにより、表意者（消費者）の意思決定過程が他方当事者（事業者）によりコントロールされ、自由な自己決定をすることができなかったという点である。
- 上記観点よりみたととき、暴利行為のルールが意味するのは、「他方当事者の不当な介入により、意思決定過程がコントロールされた結果として、表意者の自己決定権が侵害されたゆえに、当該取引の効力を否定する（表意者は、決定結果に拘束されない）」ということである。
- 翻って、他方当事者（事業者）が「暴利（過大な利得）を得た」ということは、表意者のした選択・判断・決定を「自己決定」と評価することができるか否か（他方当事者によって意思決定過程がコントロールされているか否か）を判断する上では、決定的ではない。
Cf. 伝来的には、過大な利得という客観的要素と、窮状・経験不足・判断能力不足・意思の脆弱性へのつけ込みという要素との衡量という枠組み（法律行為の内容の妥当性と行為態様の不当性との衡量という枠組み）を支持するものが多いように思われる。
- 民法（債権法）改正検討委員会試案は、「当事者の困窮、従属もしくは抑圧状態、または思慮、経験もしくは知識の不足等を利用して、その者の権利を害し、または不当な利益を取得することを内容とする法律行為は、無効とする。」との規定を設けることを提案している（【1.5.02】<2>）。その際、「前半の『その者の権利を害し』という部分は、伝統的な定式に

はなかったものである。これは、かならずしも相手方が『不当な利益』を取得するとはいえない場合でも、被害者の『権利』 確立した権利にかぎられず、法律上保護される利益に当たるものも含む が侵害されているかぎり、救済を認める必要があるという考慮に基づく」との解説がされている。

以上