

平成29年4月28日  
日本証券業協会

## 消費者契約法専門調査会の検討に関する意見について

### <はじめに>

前回の関係団体へのヒアリング(平成27年10月16日)においても申し述べたことですが、消費者契約法の見直しにあたっては、既に個別の業法(金融商品取引法等)で規定されている事項に関連する事項について、事業者の適切な経済活動を阻害しないかとの観点等からの検証に加え、当該業における事業者と消費者の関係における特性や、すでに整備されている当該業に係る個別の業法との関係性も整理していただきたいと考えます。

金融商品取引業は、対象となる取引の多様性や専門性に鑑み、国民経済の健全な発展及び投資者の保護に資するために金融商品取引法及び関連政省令に加え、当協会が制定する自主規制規則が幅広くかつ詳細に規定されているところです。消費者契約法専門調査会の検討にあたって、優先的に検討すべき論点として挙げられている契約締結過程や、契約条項に関する論点、消費者に対する配慮義務に関する論点等についても取引類型ごとにその特性及び投資者の適合性に配慮した規制が実施されています。

消費者契約法の改正により、これらの法令諸規則に対して重畳的に規制がなされた場合、金融商品取引業者にとって多大な負担を生じさせるだけでなく、その負担の一部が投資者のコストとなってしまうおそれや、双方に混乱を生じさせるおそれもあるのではないかと考えます。

本書では、消費者契約法専門調査会の第30回会合から第35回会合までに消費者庁より示された対応案に対する意見として、当協会の協会員の実務に影響が想定される点に絞って意見を述べさせていただきますが、上記の状況をお汲み取りいただき、今後のご検討をいただきたく存じます。

## < 論点に対する意見 >

### 第1 合理的な判断をすることができない事情を利用して契約を締結させる類型

- ・金融商品取引業者等は、投資者に対し、法令・規則に基づく説明や、投資者保護を目的とする情報提供を行うが、当該情報提供等が結果として取引の勧誘に結びついた場合などに本条が適用されないことが明確になるよう配慮をお願いしたい。

(理由)

- ・第31回会合において示された消費者契約法第4条第3項に第3号を追加する案について、案及び案のいずれにも「消費者に生じえる損害又は危険を殊更に告げること」と規定されている。
- ・金融商品取引業者等は金融商品取引を行うに際して、当該金融商品に関するリスク事項等を説明することを金融商品取引法や金融商品販売法等で義務付けられているだけでなく、販売後の金融商品の状況に大きな変動等があった場合には、適時適切な情報提供に努めることが金融庁の作成した監督指針で求められている。
- ・当該情報を提供するにあたっては、必ずしも別の金融商品の勧誘と直接つながるものではないため、「勧誘をするためのものであること」を告げるとは限らないが、提供した情報への対応として顧客が金融商品取引を行うことは十分に想定される。当該情報がリスクや損失に関するものであった場合でも、一連の行動と結果は正常な商取引であると考え、法令・規則に基づく説明や、投資者保護を目的とした場合や、アフターフォローとしての情報提供が、結果として取引の勧誘に結びついた場合について、本条が適用されないことを明確にするよう配慮をお願いしたい。

### 第2 不当条項の類型の追加

#### 1. 消費者の後見等の開始を解除事由とする条項

- ・リスクの大きい金融商品を取引する場合には、投資者の後見等が開始された場合、適合性の原則に基づき、以降の新規契約を停止するとともに、既存の契約を解除(金融商品の売却を含む)する場合がある。これは、契約を存続させることにより、投資者の損害が大きくなるおそれがあること、その結果として証券会社が責めを負うおそれがあるためである。契約を解除することが投資者保護に資する場合もあることから、当該条項を一律無効とすることのないようにご検討をお願いしたい。

(理由)

適合性の原則について

- ・金融商品取引法等において、金融商品取引業者等に対しては商品性やリスク、手数料等重要な事項についての説明義務が課せられているとともに、投資者の適合性に配慮した勧誘が求められる。一方で、金融商品取引は最終的には投資者の自己責任が原則である。
- ・自己責任原則は、投資者が説明を理解できることが前提となるため、金融商品取引業者等がいかに説明を尽くしても金融商品のリスク等が理解できないと考えられる顧客については、一定の取引を行ってはならないものと考えられている。(いわゆる狭義の適合性原則)

- ・特に取引の仕組みが複雑であったり、リスクが大きいと判断されたりする取引については、本協会規則によって取引開始基準を設け、当該基準に適合した顧客と取引することを義務付けている。そのため、例えば、信用取引については、成年後見制度の登録が行われた顧客の場合は、取引開始基準に抵触する蓋然性が高いため、信用取引の新規契約を行わず、既存の信用取引契約等についても解除(信用取引口座を閉鎖)いただくことを求めている会社も多いと考えられる。

#### 裁判事例について

- ・最近の裁判事例でも、「証券会社が未成年者の後見人に対してリスクが大きい金融商品を勧誘し、損失が生じた」として、当該未成年者自身が成年に達した後に、損害賠償請求訴訟が提起された事案において、「未成年被後見人の財産については、未成年者が成人に達するまでの必要な費用に充てて、その生活を維持し、成人に達したときにはこれを引き渡して生活の補助とすべきものであるから、相当な経費の支払を除いては、これを保全し、その確保を図ることが大切であって、資産運用をして増殖する必要はなく、元本割れのリスクがある商品を購入するのは相当でないし、リスクの大きい商品に投資をすることは許されないものというべきである。以上によれば、リスクの大きい金融商品の取引は、未成年者の意向と実情に反する明らかに過大な危険を伴う取引といわざるを得ないところ、証券会社の担当者が、未成年後見人として本件取引を行おうとしていることを認識しながら、リスクの大きい金融商品を勧誘し、購入させたことは、適合性の原則に違反するものとして不法行為に該当する」という趣旨の判決が出ている。(東京高裁 平成 28 年 11 月 30 日判決 平成 28 年(ネ)3806号)
- ・このため、顧客の後見等が開始された場合は、リスクの大きい金融商品の取引については、後見人等が取引の継続を望んだとしても、適合性の原則に基づき、新規契約を行わず、既存契約を解除(信用取引口座を閉鎖)する場合がある。また、信用取引口座の閉鎖を行う際に、未決済の建玉がある場合は、契約解除条項に基づき、建玉を決済するよう後見人に求める会社も多いと考えられる。これは、上記裁判例の判決理由において、「被後見人との間でリスクの大きい商品に投資することは許されない」との考え方が示されていることを踏まえると、信用取引の建玉を決済しないまま取引を継続していた場合に、例え、後見人の了承を得ていたとしても、裁判で証券会社の責任を問われる可能性も否定できないことから、証券会社としては、そのようなリスクを負うことはできないという理由があると考えられる。

#### 契約を継続するよりも解除することが投資者保護に資する例

- ・上記裁判例のように、後見人が了承していても、契約を解除(リスク商品を売却する)ことの方が、被後見人の保護に資する場合があると考えられる。
- ・さらに、信用取引や FX 取引など価格変動が大きな商品は、顧客との間で意思疎通が限定的になることに伴って、建玉を放置せざるを得ない場合、顧客が損失拡大リスクを負うことになるため、契約を解除することは顧客の利益にも適うと考える。
- ・個々の対応については、顧客の状況やそれまで行ってきた取引の内容等に即して検討されるものではあるが、金融商品取引においては、適合性の原則に基づき、投資者の保護のために契約を解除する必要性が高い場合があるため、投資者保護の観点等で規定する契約解除条項まで、一律に無効とすることのないようご検討をお願いしたい。

## 2. 解釈権限付与条項・決定権限付与条項

### 市場の公正性・健全性を確保する目的で規定する契約解除条項について

・市場の公正性や健全性を確保するため、金融商品取引業者等は、不公正な取引等を行う投資者を市場から速やかに排除することにも努めなければならない。この観点からは、必ずしも投資者と不公正取引について合意がなくとも、金融商品取引業者等の判断により排除する必要があることから、そのための条項について、一律無効とすることのないようご検討をお願いしたい。

(理由)

- ・金融商品取引業者等は、投資者保護に努めるとともに市場の公正性や健全性の確保にも努めなくてはならない。そこで、顧客が反社会勢力であることが判明した場合や、顧客が不公正取引を行っている場合などは、速やかに市場から退出してもらう必要がある。
- ・不公正取引であることの認定は最終的にはご当局に判定していただくことになるが、それには長い時間がかかる。また、不法行為を行っている顧客が契約を破棄することに関して金融商品取引業者と合意することは考えづらい。仮に合意したとしても、そこまで待っていると、その間に不正行為が継続されてしまうおそれが高くなる。このため、必ずしも投資者と合意がない場合であっても、不公正な行為が継続されてしまわないよう速やかな排除を行う必要がある。そこで、取引に先立ち、予め締結する取引約款等において、当該約款に規定する事項に違反した場合は、金融商品取引業者等の判断により契約を解除する旨を盛り込むことが一般的である。規定事項には、反社会的勢力ではないことや法令等に違反しないことが含まれているが、その判定は金融商品取引業者が行うことになる。
- ・また、不公正取引が疑われる場合、証券会社では、まず、顧客に対してヒアリングや注意喚起などを行い、それでもなお同様の取引が継続される場合に取引を停止し、契約を解除していることが多い。この場合、顧客が「不公正取引ではない」と主張したとしても、金融商品取引業者は、法令により、不公正取引と知りながら受注をすることが禁止されていることから、この段階に至っての異議は原則として受け付けない。
- ・このように、市場の公正性や健全性を確保する目的において規定する契約解除条項についてまで、無効とされることのないよう明確化をお願いしたい。
- ・なお、第32回の専門調査会における議論では、「消費者が異議を述べることを排除する」という要件の意味について、「事業者の説明義務を求めるものである」という趣旨の発言もあったが、反社会的勢力の排除のための条項を適用する局面では、金融商品取引業者とその役職員の身体・生命の安全上、説明は困難である。また、マネーロンダリングと疑われるような取引について、当局に届出が必要となるが、犯罪の予防、鎮圧又は捜査その他の公共安全と秩序の維持のため、当該届出を行ったことを顧客に伝えてはならないと法令により規制されており、説明は不可能である。このように、説明義務も課すべきではない場合もあることについて配慮をお願いしたい。
- ・また、上記の不公正取引の排除以外でも、法令改正や社会的環境の変化等に基づく取引制度改正が生じる場合の約款改正の場合も、一部の顧客の不同意に対して異議を受け付けることが必要とされると合理的改正ができなくなるおそれがある。

### 3. サルベージ条項

- ・金融商品取引契約において、サルベージ条項は一般的にはないと思われるため、特段コメントはない。

### 4. 軽過失による人身損害の賠償責任を一部免除する条項

- ・金融商品取引契約において、軽過失による人身損害の賠償を一部免除する条項は一般的にはないと思われるため、特段コメントはない。

### 第3 「平均的な損害の額」の立証に関する規律の在り方

- ・金融商品取引契約において、違約金の支払いに関する約款条項は一般的にはないと思われるため特段のコメントはない。ただし、事業者が資料提出を義務付ける規律などについては、消費者による本規定の濫用を防止するための方策についても慎重に検討いただきたい。

### 第4 条項使用者不利の原則

- ・消費者による本規定の濫用を防止するための方策を慎重に検討いただきたい。

### 第5 「勧誘」要件の在り方

- ・消費者契約法改正は見送られる方針であるとのことであるため、特段コメントはない。

### 第6 不利益事実の不告知

- ・現行実務とそれほど齟齬はないとのことであるので特段コメントはない。
- ・ただし、無用に適用範囲を拡大することのないようお願いしたい。

(理由)

- ・金融商品取引法では、取引のリスクや手数料等に関する説明が記載(必要な記載事項は法令により定められている)された契約締結前交付書面の交付及び顧客の適合性に応じた説明が義務付けられているほか、金融商品販売法においても、顧客に説明すべき重要事項が定められている。さらには、取引の種類等によっては本協会規則を受けたガイドラインにおいて重要事項として説明すべき事項や方法について示している。
- ・現行法において、一般的には金融商品取引業者等が、これらの法令規則等に規定された義務を履行している限りにおいて、この不利益事実の不告知が問われることはないという理解しているが、法改正を行う場合においても考え方を変えないようお願いしたい。

## 第7 困惑類型の追加

- ・金融商品取引契約においては、顧客の意向を受けて、金融商品の受渡し前に先行して取引のための準備(役務の提供)を行う場合がある。本条を拡大解釈することにより、正常な商取引まで取消が可能という誤解を与えないように慎重にご検討いただきたい。

(理由)

- ・顧客の要望を受け、金融商品を個別に組成する場合においては、組成する商品の条件等について顧客と相談し、顧客から購の意思表示を受けた後、金融商品取引法上の取引契約の成立(約定)に至る前に、金融商品取引業者が金融商品の仕入れや組成などの準備を行う必要がある。一定の段階以降で購入意思の取消し等が行われると、準備を行った金融商品取引業者には大きな損失が生じるおそれがあることから、投資者には一定時点からの取消しはできない旨を説明し、同意の上で準備を始める。
- ・投資者と合意のうえで行う、金融商品の仕入れや組成を行うことは困惑類型には該当しないと考えられるので、本条項の追加については、条項の濫用や、正常な商慣習を歪めることがないよう慎重に検討いただきたい。
- ・また、「当該行為(義務の履行に相当する行為)に関連する行為」の範囲は明確ではないため、当該文言を削除いただきたい。

## 第8 消費者に対する配慮に努める義務

- ・金融商品取引法等により適合性の原則など、法令等で顧客への配慮義務が課されている業界について、現行どおりの対応で問題ないことを確認したい。

(理由)

- ・金融商品取引業者等は、金融商品取引法で適合性の原則が求められている。また、各社においては、その実現のため、本協会規則により作成が求められる「顧客カード」に基づき、顧客の知識、経験、財産の状況、投資目的等に応じて、勧誘する商品を選定し、適切に勧誘を行っている。若年成年についても、投資経験や金融資産が少ないことなどが従来への対応でも織り込まれており、投資者保護のために十分な手当てがなされているものとする。
- ・消費者に対する配慮に努める義務は、適合性の原則がない業界に対する規制であり、金融商品取引法など、法令で適合性の原則が定められている業界については、現行どおりの対応で問題がないことを確認したい。

以上