

2005年(平成17年)7月19日

総理大臣 小泉 純一郎 殿
法務大臣 南野 知恵子 殿
衆議院議長 河野 洋平 殿
参議院議長 扇 千景 殿
自由民主党 御中
公明党 御中
民主党 御中
日本共産党中央委員会 御中
社会民主党 御中
内閣府 御中

大阪弁護士会
会長 益田 哲生

消費者団体訴訟制度の在り方についての意見書

第1 はじめに

国民生活審議会消費者政策部会のもとに設置され、1年余りにわたって審議を重ねてきた消費者団体訴訟制度検討委員会により、本年6月、「消費者団体訴訟制度の在り方について」と題する報告書(以下、「最終報告書」という。)がとりまとめられた。

同報告書の冒頭にも指摘されているとおり、悪質商法等による消費者被害は、一貫して増加傾向を示しており、また、次々に新手の手法が現われている。このような消費者トラブルへの対処策として、被害事例を迅速に捕捉して被害を最小限に食い止めるという視点から、消費者の利益を代表する団体自身により消費者被害の防止を図るという制度の導入が急がれる。

消費者団体訴訟制度は、我が国においては他の分野の法律に先駆けて初めて導入される画期的な訴訟制度であり、早期の制度創設を強く支持するものである。

他方、最終報告書には、差止対象の選定や管轄に関して重大な問題点がある。また、最終報告書は、消費者団体訴訟制度を行政による事業者規制に代わる市場メカニズムの活用の一環ととらえるとともに、弊害の発生をおそれてか、消費者団体の消費者代表性や組織的基盤の確保について高いハードルを設ける一方で、「市場メカニズム」の回復のためのプレイヤーとして、いわば公益的活動を行う消費者団体への行政の資金的援助や消費者団体自身が活動資金を確保する仕組みの整備といった観点が希薄である。その意味で、適格消費者団体の監督行政機関の視線からの制度設計である嫌いがある。

実効性ある制度の立ち上げのために、当会は、以下のとおり意見を申し述べるものである。

第2 訴権の対象について

1 差止対象に関する意見

(1) 差止の対象とすべき実体法の規定について

まず、最終報告書の「第2 1ないし2項」は、本制度の対象となる実体法につき消費者契

約法を基本とすることが適当であると述べている。

しかしながら、消費者契約法の規定の他にも、少なくとも民法1条2項、同90条、同96条については当然に加えるべきであると考えられる。なぜならば、消費者契約法は民法の特別法の関係にあり、消費者保護の見地から民法よりも緩やかな要件で取消権の行使が可能となっている。消費者契約法の立法にかかわった旧経済企画庁（現総務省）も、同法が民商法で対応できない被害救済を目的に制定されたことを明言しており、同趣旨は消費者契約法6条からも明らかである。にもかかわらず、より悪性の強い民法上の詐欺・強迫に該当する場合には、消費者契約法の規定に該当しなければ差止が出来ないというのはいかにも不合理である。

民法90条、96条違反の行為は消費者契約法の規定による差止で対応可能との反論も考えられるが、消費者契約法4条が民法96条に違反するすべての行為態様を包摂するものではないことは明らかである。また、消費者契約法10条が不当な契約条項を無効とする一般条項であるのに対し、民法90条は同条を根拠に契約そのものの無効を導く場合もあるのであって、契約全体として明らかに不当であっても、その不当性が契約条項に反映されていない場合等の被害を防止するためには、消費者契約法違反のみを差止の対象にすれば足りるものではない。他方、これらを差止の対象に加えたところで、事業者の正当な事業活動を阻害する等の結果を生ずることはおよそ考えられない。

この点、最終報告書では、「これらの規定の具体性・明確性を踏まえ、慎重に検討する必要がある。」としているが、現行民法典は明治29年成立して以来長きにわたって使用されてきた法規範であり、すでに多くの学説・判例法の蓄積があるところである。1年以上の長期にわたって審議を続けながら、これ以上なにを「慎重に検討」するのか全く理解に苦しむところであり、少なくとも民法1条2項、同90条、同96条の適用に関して特段の問題が生ずる可能性は皆無である。

次に、最終報告書ではこの点についてどのような立場をとっているか、必ずしも明らかではないが、消費者契約法11条2項により、消費者契約法に個別法の規定が優先的に適用される場合でも本法による差止の対象とすることを明記すべきであるし、消費者契約法と個別法規が抵触関係に立たない場合も含め、個別法規の消費者保護に関する規定については、それが同時に消費者契約法の規定にも違反するときは、差止の対象とすべきである。

なぜならば、第一に、特別法に消費者団体による差止訴訟に関する特別規定がない限り、一般法である消費者契約法を適用すべきことは当然である。第二に、消費者契約における私法ルール遵守の実効化という、消費者団体訴訟制度の趣旨は消費者契約法11条2項の適用を受ける個別法にも当然及ぶべきであるが、すべての個別法において消費者団体訴訟制度の規定をおくことは非現実的かつ煩瑣であるし、個別法の各所轄官庁の立法を待つとの姿勢は消費者被害救済の観点からも不当である。実際にも、司法制度改革推進計画（平成14年3月閣議決定）により、経済産業省は特定商取引法違反行為の差止について検討をすることとなったが、最近閣議決定された消費者基本計画において、同省は向こう5年間の検討課題としてすら差止訴訟の立法を掲げていない。同法には、クーリングオフ、不実告知による取消等消費者保護に関する重要な私法ルールが規定されているが、これらに違反する行為の差止が否定されるとすれば、制度の実効性は大幅に減殺されるであろう。第三に、個別法の適用により違法と評価される行為について、差止の範囲外という事業者有利の効果が与えられることは、同条が予定しているところではない。消費者契約法と多くの個別法は、立法の順序でいうと、個別法が先に立法されている。本来、消費者契約法の立法を受けて、個別法を

消費者契約法の趣旨に合致すべく改正すべきかどうか再検討すべきであるが、実際にはそのような作業は一部を除き進んではいない。

かかる現状で個別法について一律に差止の対象から除外することは適切とは思われない。

以上の問題を具体例から考えても、例えば、近時裁判例等において消費者契約法10条違反との判断が続いている不動産賃貸借契約の原状回復条項については、消費者団体訴訟制度が創設された場合、団体訴権による差止請求が可能であるのに対し、明確な法令違反である借地借家法26ないし28条（法定更新等）に違反する契約条項については、同条違反を根拠に差止請求できないという不合理な結論となる。

(2) 具体的に差止請求の対象とすべき行為等について

最終報告書は、「第22項(2)」において、差止の対象について、不当な契約条項の使用と不当な勧誘行為を対象とすると述べており、このうち、不当な契約条項については、一部無効の契約条項を含むとしている。消費者トラブルの要因が、主として定型的な契約条項やマニュアル化された勧誘行為によるものによるものであることから見て、被害の未然防止や拡大防止の見地からこれらを差止対象と定めることには賛成であり、また、たとえ一部無効の契約条項であっても、不当性を有することに変わりはなく、消費者トラブルの要因として看過することが出来るものではないから、同じく賛同できるものである。

次に、同報告書「第22項(3)」は、具体的に差止請求の対象とすべき行為等を挙げている。

この点について、まず基本的考え方として「事業者の不当行為が消費者全体の利益に影響を及ぼす可能性がある場合に差止めを認める必要がある」とされているが、このような要件を設けることは不要であろう。事業者の行為が消費者契約法に違反しており、同違反が今後も継続するおそれがあるという事実だけで差止の要件としては十分であるはずであって、原告にそれ以上の立証の負担を強いるべきではないし、「違反はしているが、消費者全体の利益に影響を及ぼす可能性がない」などという抗弁を認める必要もないからである。

また、代理人や受託者等を差止の相手方とする点や「認可約款」に対する差止を容認する点についても賛同できるものである。

他方、同報告書は、不当約款の「推奨行為」について、推奨の程度がさまざまであることや萎縮効果を理由として、慎重に検討するとしている。消費者被害を防止するために差止めを認めることに意味のある推奨行為なのか、それとも当該推奨行為を差止めても有効に消費者被害の防止に繋がらないものであるかは、差止を求める主体が取捨選択し、最終的には裁判所の判断に委ねればよいことである。事業者団体などの推奨行為が事業者に与える影響力の大きさを考えるときにその行為を差止の対象から外すべき理由はないものとする。また、消費者基本法6条において、事業者団体には、消費者との信頼を確保するための自主的な取り組みを求められているのであって、差止請求の可能性があることを理由に、推奨約款等の自主的なルール作成への取り組みを躊躇することがあってはならないのは当然のことである。消費者基本法において、新たに市場のプレイヤーとして積極的役割を果たすべきものと期待されることとなった消費者団体が、消費者団体訴訟制度を担っていこうとするときに、同じく消費者基本法上独立のプレイヤーとしての役割を期待されている事業者団体が、あえてその行動の責任を免れ、役割を放棄すること自体明らかに不当である。

実際にも、事業者団体が推奨している約款が不当である場合、使用業者に対する個別の差止訴訟によって約款の適法性を判断するよりも、推奨する事業者団体に対する訴訟を提起し

た方が紛争を一時的かつ実効的に解決することができる。

2 損害賠償に関する意見

- (1) 最終報告書は、第1、第4項（同報告書4頁）において、損害賠償制度の導入について慎重に検討すべきとの意見を述べているが、早急に制度の導入に向けての検討を開始すべきである。

そもそも本検討委員会においては損害賠償制度についての実質的議論はほとんど行われていない。これは、差止制度の早期実現のために、検討委員会の初期の段階で訴権の内容に関する論点を差止訴訟に限定したことによるものである。かかる経過であるにもかかわらず、実質的な議論もなしに「慎重に検討」との消極的な結論を導いていること自体が不当である。

- (2) 確かに、請求権行使の要件や従来の不法行為理論との整合性等、制度の実現のために検討すべき問題は多い。しかしながら、消費者トラブルには、少額多数被害という特徴ゆえ個別訴訟による事後的救済が困難なものが多く、従って、差止請求の方法のみによっては悪質事業者に対する抑止策として十分とは言えない。そして、少額多数被害の救済の困難性という問題は、更なる悪質事業者の参入につながるばかりか、最近ではもはや正当な事業活動の体裁すら有しない、架空請求等の犯罪行為が多数発生しており、大きな社会問題となっている。小規模多数被害の実効的救済のための制度の創設は緊急の課題であり、消費者団体による損害賠償請求制度はその選択肢の一つとして早急に検討を開始すべきである。

- (3) 消費者団体が、日々、生じる消費者トラブルに対処するために多大な労力を費やさざるを得ない状況を考えると、個々の消費者の損害を離れて、消費者団体自体にも独自の損害が生じていると見ることが出来よう。また、消費者団体による損害賠償請求権を一種の課徴金と考えたり、あるいは、事業者による不当な利得の剥奪のための請求権と考え、消費者利益の担い手である消費者団体や、あるいは同団体から独立の消費者基金等を創設し、同基金に対する支払を求めることも検討すべきである。

より本質的には、訴権の行使に相当の経済的人員の出捐を伴うにもかかわらず、差止請求がその行使によって消費者団体に経済的利益をもたらさないという問題がある。このことは、団体訴訟制度が実効的に機能するかを考えたとき避けては通れない問題であり、実効化のためには制度の担い手である消費者団体が積極的かつ適切に権利行使をできるような制度設計が必要である。この点後に述べる行政による助成等のほかに、上記のとおり消費者団体ないし消費者基金が損害賠償請求権の帰属先となる制度の創設についても早急に検討すべきであると考えられる。

第3 適格消費者団体の要件について

1 基本的な考え方について

最終報告書は、適格消費者団体の要件として、ア．消費者全体の利益を代表して消費者のために差止請求権を行使できるか（消費者利益代表性）イ．差止請求権を行使しうる基盤を有しているかどうか（訴権行使基盤）ウ．不当な目的で訴えを提起するおそれはないか（弊害排除）の3つの観点を示している。

この観点自体は妥当なものであるが、適格消費者団体の要件を過度に限定すべきではないと考える。近年、商品・サービスに関する消費者トラブルが急増しており、全国消費生活情報ネットワークシステムに登録された件数は、1994年が23万4022件であったのに

対し、2004年度においては177万5522件へと10年間で約7.6倍になっている（最終報告書資料2）

このように全国津々浦々に被害が発生している状況下では、団体訴権の担い手となる消費者団体は特定少数ではなく多数存在することが望ましい。消費者団体訴訟制度は、行政による事業者に対する規制から、市場メカニズムによる消費者被害の未然防止・拡大防止を企図するものである以上、厳格に過ぎる要件を設けることで、団体訴訟制度の担い手となる消費者団体の数が極端に制限され、また意欲ある者が新たに訴権を担う団体を創設することを抑制することになると被害者保護の目的を十分に達せられないことが強く懸念されるからである。

実効性ある制度運営のためには、制度導入時には、各高裁所在地に最低一個以上、将来的には各都道府県に一個以上の適格消費者団体が存在することが望ましい。特に地方の消費者団体の実情に見合った制度設計が求められる。

確かに、本制度がわが国に前例のない制度であり、その導入に関する懸念を払拭するため、最終報告書が弊害除去の側面を強調することは理解できないではない。しかし、消費者団体及び団体訴訟制度が今後の消費者契約の適正化に必須の制度であるとの認識に立つのであれば、適格消費者団体を何から何まで法令で縛るような発想は妥当でないというべきである。

2 適格消費者団体に法人格は必要と考える。

最終報告書は、権利能力なき社団に該当するかどうかは個々の裁判において判断されるため、法人格を有しない団体を適格消費者団体として認めることは、制度の安定性を欠くとしている。

この考え方に賛成する。確かに、わが国においては、法人格を有しない消費者団体が消費者保護運動の担い手となってきた歴史があり、適格団体に法人格を不可欠の要件としないことにも一定の合理性はある。しかし、適格団体には、制度的に一定の透明性が求められることも事実であり、その透明性確保の手段として法人格を要求することは合理的である。従前の消費者団体が会員団体として適格消費者団体を創設することも可能であるので、非法人団体を適格団体から除外することによる弊害も大きいとはいえない。

3 団体の目的について

最終報告書は、団体がその定款等において規定する団体の目的に消費者全体の利益擁護が掲げられている必要があるとする。しかし、これによると、生協は構成員の相互扶助を目的とすることから除外されることになるが、生協の消費者運動で果たしてきた役割、組合員数2000万人を超える生協連の規模を考えれば、このような理解は疑問である。

最終報告書においては、構成員や被害者を離れた「消費者全体の利益」なる概念が実在するかの如き前提に立ったと思われる記述が散見される。しかし、そもそも、消費者団体の活動においては、最初から消費者全体の利益擁護を希求するというよりも、その活動を通じて接した個々の被害事例について救済のための活動をし、その過程において当該問題を消費者問題としてとらえていく。すなわち、一見個別被害の救済と思われるものでも、その集積が消費者全体の利益の向上につながっていくのである。消費者団体のこれらの活動の過程を顧みず、形式的かつ抽象的に「消費者全体の利益」を観念することは、消費者団体の自由かつ自主的な取り組みを促進する意味ではむしろ有害であろう。

消費者トラブルが急増する昨今の状況のなかで、消費者被害の未然防止・拡大防止を図るためには、必ずしも定款上消費者全体の利益擁護が明示されている場合に限定する必要はなく、団体の目的が消費者全体の利益擁護と相反することが明白である場合に、これを除外するとすれば足りる。

4 団体の規模

最終報告書は、団体の規模の判断に当たっては、当該団体の構成員数（会員数）の規模ではなく、人材の確保、情報収集・分析体制、独自の事務局といった体制面や当該団体の行っている事業活動の内容（受益範囲や規模等）が重要な指標となる、とする。そして、人的基盤の項において、「単に情報収集や分析・検討を行う体制が整備されているだけでなく、消費者問題や法律問題についての専門的知識や経験等を備えた人材（消費者生活員、弁護士、司法書士等）が確保されていることが必要である」としている。

しかし、現状の大多数の消費者団体にとって、消費者問題や法律問題についての専門的知識や経験等を備えた人材を確保して、独自の事務局という体制面を具備することは必ずしも容易ではない。また、そのような人材を確保しなくとも、訴訟が具体的に問題となった時点で、外部の弁護士や消費者問題の専門家に相談して検討すれば、十分に消費者被害の防止を図ることができる。したがって、最終報告書の要件は、適格団体の要件を著しく狭めるものとして賛成できない。

他方で、濫訴の弊害排除の要請にも配慮することが必要であるが、その担保として適格団体について人数要件を設ける場合、団体の規模については、100名以上の構成員を有することを要件とすることが妥当と考える。

5 活動実績

適格団体の消費者利益代表性を判定する要素として相当期間の活動実績を要求することには賛成である。もっとも、本制度が新たに創設されることに鑑みればその期間は不必要に長期であるべきではなく、概ね一年程度が妥当である。また、最終報告書では、任意団体が法人格を取得した場合について任意団体時代の活動実績を考慮すべきとするが、現状では、消費者団体が複数連携して、自らの団体は存続しつつ、新たに適格団体を設立する場合（例えばNPO法人「消費者機構日本」）が想定されており、かかる場合にも各加盟団体の活動実績を勘案すべきであろう。

6 事業者からの独立性

最終報告書は、消費者全体の利益を擁護するという消費者団体訴訟制度の趣旨に鑑みると、事業者等からの独立性を要件とする必要があるとする。

確かに、消費者団体が事業者の意のままに訴権を行使することは、制度の信頼性を揺るがすものといえなくもない。その意味では事業者の影響を一定程度排除することには合理性がある。しかし、事業者からの独立性を厳格にするあまり、活動資金確保のために事業活動を行っている消費者団体や生協、個人事業者としての弁護士・司法書士などが、適格団体の運営に責任をもって関われない事態を招来することは避けるべきである。これらの消費者団体等を排除してしまうことは、急増する消費者トラブルを市場メカニズムによって抑止するという制度目的にそぐわない。

また、最終報告書では、特定事業者（団体）の影響にある者が、競業他社に不当な訴えを提起するおそれがあるとする。「不当な」訴え提起が許されないことは当然であるが、そもそも、違法・不当な契約条項や勧誘を使用する競業他社に対し、適法・公正な企業活動を行う事業者（団体）が、これを排除しようとすることはむしろ望ましいことであって、その観点から現在公正取引委員会において、事業者団体訴権を含む団体訴訟制度の導入に向けての検討が進められているところである。したがって、消費者団体への事業者（とりわけ非営利事業者）の影響がいかなる弊害を引き起こすかについては、冷静かつ実証的な議論が望まれるところである。

当面は、消費者全体の利益擁護のため、営利目的の事業者からの影響を排除すべく営利目的の事業者からの独立性を要件とするべきである。また、最終報告書では同一業界関係者の割合について制限することを検討すべきとしているが、仮に同一業界関係者の割合について制限する場合であっても、構成員の割合についてまで制限を課すことは団体の自治に対する過度の干渉であると考える。最終報告書が資料として引用する公益法人の例もあくまで役員の構成に関する制限である。

7 適切な組織運営体制

最終報告書は、組織運営体制として「独自の事務局」を必要としたうえ、人的基盤として、消費者問題や法律問題についての専門的知識や経験等を備えた人材（消費者生活相談員、弁護士、司法書士等）の確保が必要であるとする。しかし、「4団体の規模」の項で述べたように、人的基盤、財政基盤、組織運営体制についての要件をいたずらに厳格化することは、適格団体の要件を著しく狭め、団体訴権制度の実効性を失わせるもので、賛成できない。

確かに、適切な組織運営体制が必要であるという考え方そのものは妥当であるが、これは、NPO等の法人格や100名以上の構成員、後述するような行政による適合性判断によって十分に確保されると考える。

なお、最終報告書は、消費者団体の健全な財政運営を強調する一方で、行政の資金的援助については全く言及していない。この点については後述する。

8 反社会的存在等の排除

最終意見書に賛成である。もっとも、企業活動から反社会的存在を排除するためには、企業自身の取り組みが重要である。

9 適格要件の適合性判断の在り方

最終報告書は、行政があらかじめ適格要件への適合性を公正かつ透明な手続の下に判断すべきである、とする。

この考えには賛成である。ただし、審査が迅速に行われるべきことと、消費者団体の自由な活動が制約されない配慮が必要である。この点は、組織運営体制について要件を厳格化しなければ、ある程度達成できるものと思われる。なお、審査のため第三者機関の設置については、適格団体についていかなる要件を定めるかにより、その是非を判断すべきである。

10 事後的担保措置

(1) 最終報告書は、消費者団体制度を適正に運営していくためには、要件適合性が維持されて

いることを担保する仕組みを整備し、適格要件を満たさなくなった団体が差止請求権を行使することのないようにすることが必要である、とする。そして、具体的措置として、更新制、報告書の提出、立ち入り検査に加え、事業活動や活動資金について情報公開・開示を行うべきだとしている。

事後的担保措置を設けること自体は賛成である。ただし、適合性判断の場合と同じように、審査の迅速性と消費者団体の自由な活動が制約されない配慮が必要である。具体的には、更新制を設けるにしても、適格要件に軽微な瑕疵があるにすぎない場合は、直ちに更新拒絶をするのではなく、一定期間の間には是正するように勧告を行い、それでも瑕疵が治癒されない場合に更新拒絶をするような配慮が必要である。

適格団体に対する外部監査の導入は、適格団体として想定される消費者団体の財政規模を無視した空論といわざるを得ない。導入には強く反対する。

(2) 適格団体の責務規定、行為規範を設けることには反対する。

適格団体が適法・適切に権利を行使すべきことは当然であるが、何をもちて適法・適切な権利行使であるかは、第一次的には当該団体において決定すべき事柄である。そもそも第12回検討委員会で議論の俎上にあがった他の法令の法人の行為規範の例についても、弊害等が実際に発生した、あるいはその蓋然性が高いとの立法事実もないのに、行為規範が設けられている例はない。むしろ、かかる行為規範にかこつけて事業者等が消費者団体の活動に介入したり、みずからの違法な活動に対する責任追及を回避しようとするにより生ずる弊害の方が懸念されるところである。不適法な行為を繰り返す団体に対しては、適格団体の認定の取消等による対処をすれば足りると思う。

第4 訴訟手続のあり方について

1 消費者団体相互の関係について

(1)) 既判力の範囲、) 同時複数提訴の可否、) 請求の放棄・訴訟上の和解の可否の点につき、最終報告書の提案に賛成する。

最終報告書は、) 既判力の範囲を当該事件の当事者限り、) 同時複数提訴を可能、) 請求の放棄・訴訟上の和解を可能とするものである。差止請求権が適格消費者団体毎に認められたものであることを前提とすれば、上記提案はいずれも民事訴訟法の原則に即応するし、実質的にも、上記提案内容が消費者団体訴訟制度の妨げとなるおそれはない。

(2) 一方、最終報告書では、訴えを提起しうる適格消費者団体が複数存在することから、上記のように民事訴訟の原則を採用した場合に、他の適格消費者団体による提訴などにより、紛争の蒸し返しが生じたり、事業者に過大な負担が生じるおそれがあるとし、このような問題を解消するために適格要件の厳格化、不適切な訴訟の提起を防ぐ制度などの必要性を指摘している。確かに、適格消費者団体が複数存在することによる不都合には何らかの対処を考える必要があるが、その対処がいやしくも消費者団体訴訟制度の発展を阻害することがあってはならない。これらの点は、各論点において詳述するが、こと消費者団体訴訟制度の黎明期にあって事業者に不当・過大な負担を負わせるような訴訟が実際に提起されるかは甚だ疑問である。とりわけ最終報告書が掲げる限定的な適格団体の要件の下で、全国各地で同一内容の差止訴訟が頻発することを想定すること自体非現実的である。基本的には消費者団体訴訟制度の運用を見守りながら、今後の改正に委ねる方向性が望ましいものと思料する。

2 差止判決の実効性確保について

- (1) 最終報告書は、判決の周知・公表の重要性を指摘し、その手法として、適格事業者による消費者への自主的かつ積極的な情報提供が基本となるが、公的機関による情報提供の仕組みについても検討の必要があるとする。この考え方には賛成であり、情報提供機関としては独立行政法人国民生活センターが適当である。

一方、個別消費者による、差止判決の援用制度の採否については、従前から意見が分かれていたところであるが、最終報告書においても慎重な検討が必要との意見を述べるにとどめられている。

しかし、差止判決の実効性を確保し、消費者団体訴訟制度をより有意義な制度とするためには、判決援用制度の採用が必要である。消費者団体訴訟制度は、不当な約款使用等による消費者被害をその差止判決により未然に防止することを第一の目的とするが、それに止まらず、多くの被害者が生じながら、少額ゆえに個別の訴訟提起が困難な消費者事件について、事業者の約款・行為の違法性を確認することにより、被害者の救済を少しでも容易にすることにも目的を有するものである。特に消費者団体による損害賠償請求制度の検討が緒に就いてすらいないう現状では、悪質業者からの被害回復は、今なお消費者各個人の手になんぞ得ないが、判決の援用制度の採用により、このような行動が少しは容易になるものと思われる。

3 制度運営の円滑化について

- (1) 事業者との事前交渉

最終報告書では、事業者との事前交渉を不要としており、この点賛成する。また、警告書の送付については、訴えの提起に先立って警告書が送付される場合が通常であろうが、義務を法定する必要があるかは疑問である。仮に事前通知を義務化する場合には、緊急性を要する事案についてどう考えるかや、そもそも警告書が届かない、あるいは受領しない事業者に対する手当が必要であろう。

- (2) 管轄裁判所の決定

) 最終報告書は、差止訴訟について、被告事業者の普通裁判籍所在地を管轄する裁判所を基本とするとし、合意管轄など一定の例外を認める必要があるとする。

被告の普通裁判籍に管轄が存在すること及び合意管轄が認められることに異論はないが、管轄裁判所が上記に限られることには強く反対する。消費者団体訴訟制度においては、その特性から理論的に考察しても、実際上の制度の便宜を考えると、当該約款の使用された土地及び勧誘の行われた土地及びそれらの行為が行われるおそれのある地に管轄を認める必要が明らかに存在する。

) 最終報告書は、原則として被告の普通裁判籍に限定する根拠として 事業者の不当行為が行われる地もしくは行われるおそれのある地に管轄を認めると、事業者の行為は不特定多数の消費者になされるものであるから結果的に全国津々浦々において訴え提起が可能となり、事業者の利益を著しく害すること、 同時複数提訴を制限しないことによって生じうる弊害（あらゆる地における訴えが同時に複数の地で発生）を最小限にするためにも管轄裁判所をある程度限定する必要があること、が挙げられている。

) しかし、 については、事業者が当該地において行為を行う蓋然性が必要となるのであって、津々浦々という事態にはならない。また、被害も事業活動を行っている地で発生し

ており、不当勧誘や不当契約条項使用の証拠も事業活動を行っている地に存在する。事業者が当該地で事業展開する以上、展開した地域での応訴の負担を被るのはむしろ当然なことといえる。

そもそもわが国では、民事訴訟法5条1号（義務履行地の裁判籍）により、同法4条の原則と例外が事実上逆転しており、実際にも事業者の大半は、自らの本店所在地ないし営業所の所在地の裁判所で消費者に対する訴えを提起している。そのような現状において、事業者の応訴の負担のみをことさらに考慮することに合理性があるとは思われない。

また、実際の事案においては、差止訴訟と同時に、個別消費者からの個別訴訟も提起されるはずであり、それは金銭の給付訴訟が多いであろうから、實際上、被害消費者のいる地で同一論点について応訴をせざるをえないのであって、事業者にとって特に負担というわけではない。

さらに実務においても、不正競争防止法違反の侵害差止請求事件について、最高裁決定平成16年4月8日は、民訴法5条9号は「不法行為に関する訴え」につき、当事者の立証の便宜等を考慮して「不法行為があった地」を管轄する裁判所に訴えを提起することを認めている。消費者団体訴訟制度は事業者の消費者利益を害する不当な行為を差し止めるものであり、この決定の趣旨がまさしく妥当するもので、この最高裁決定の趣旨からも行為地に管轄を認めるべきである。

さらに に関して、前述のとおり、現在議論されている適格消費者団体の要件からすれば、現実には事業者が耐えられないほどの負担となる多数の訴訟が同時に提起されることは考えにくい。あまりに不合理な同時複数提訴は移送・併合手続を定めることによっても対処可能であり、管轄の限定によって問題を解決しようとするのは本末転倒である。

）実際上も、審理において被害消費者の尋問が必要な場合がある。具体例でいうと、被害者が沖縄にいるのに、被告の本店が東京であるために東京でしか訴訟ができないとすると実際上尋問はできないし、審理に著しい障害が発生する。また、勧誘者が現地営業所の従業員である場合、同人が尋問のために東京に赴くのも全く無意味なことである。このような事態になれば消費者団体訴訟制度は実質的には機能せず、地方の消費者被害については結局従前どおり個別訴訟のみによって被害救済が図られ、消費者団体訴訟制度はほとんど利用されないということにもなりかねない。

以上のとおり、裁判管轄を事業者の普通裁判籍に限るとする案は、本制度の実効性を全く没却してしまうおそれが大であり、本制度を実効的に機能させようとする立場からは、裁判管轄に関する最終報告書の内容については絶対に容認できない。

）むしろ、消費者団体訴訟制度において、約款使用地や違法な勧誘の行われた地が管轄裁判所となることを特別裁判籍の規定により明定すべきである。特別裁判籍は、事件の内容に即して定められる裁判籍であるが、証拠の所在、当事者間の便宜などを考慮して定められる。消費者団体訴訟制度においては、証人としての消費者や勧誘者等の証拠は約款の使用地又は勧誘の行われた土地に存在するし、事業者はその場所で約款を使用し又は勧誘を行っていたのであるから、事業者に対する不意打ちという批判も該当しない。このような点から、民事訴訟法における特別裁判籍の規定とのバランスを考えれば、消費者団体訴訟制度において上記の特別裁判籍を設けることが合理的である。

）なお、事件が異なる審級に属する場合には併合ができないことから、移送による解決が不能であるとする意見もあるが、それは審級自体の問題であり、そもそもある高等裁判所

の管轄する地方裁判所に事件が係属している場合にも併合が出来ないのだから、管轄を被告の普通裁判籍に限定する根拠とはなり得ない。

同時複数提訴の問題を解消するために管轄を制限することは理論的に全く結びつかないし、同時に複数の提訴がされない場合にも適格消費者団体の管轄の利益が制約されてしまう結果を生むのだから方策として欠陥があることは明白であろう。

(3) 訴額の算定

差止請求について、最終報告書は、非財産権上の訴えと同様の扱いとするとしており、これに賛成する。

4 不適切な訴えの提起に対する措置

(1) 最終報告書では、消費者団体訴訟制度の濫用防止に万全を期す観点から、不当な目的でなされる訴えについて、その提起自体を認めない仕組みを必要としているが、反対である。このような仕組みとして想定されうるのが、()消費者団体訴訟提訴の際の担保提供制度、()訴権濫用事案における訴えの却下制度であるが、やはりいずれも不要である。

(2) 上記のような仕組みを設けるか否かは、不当な目的による訴訟が提起される可能性、不当な目的による訴訟が提起された場合の不利益、上記制度を設けることによる弊害、上記制度以外の方法により不当な目的による訴訟を防止できないか等の観点からの総合的考察が必要である。

この点、まず、不当な目的による訴訟提起の可能性が極めて低い。とくに適格消費者団体に金銭的請求権を認めない制度下においてはどのような目的による提訴を「不当な目的」と想定できるのかすら不明である。また、最終報告書も指摘するように、消費者団体についての的確な適格性要件の設置・判断や適格消費者団体による情報公開によって、上記のような不当な目的による訴訟は防ぎうるはずである。厳格な適格要件を満たす団体が、「不当な目的」による濫訴を頻発するなどという事態は想像に苦しむ。そして、仮に不当の目的で提訴を受けた事業者は、正当に応訴すれば棄却判決を得うるのだし、あまりにひどい行動を見せる団体が仮にいたとしても、損害賠償請求（及びその保全措置）や監督庁に対する不適格意見の提出により個別的に対処すれば足り、またこのような行動が濫訴防止の十分な抑止力になるものと思われる。

第5 制度の実効性を高めるための方策について

1 適格消費者団体の自主的な取組みの重要性

基本的には、最終報告書の考え方に反対するものではない。しかし、次に述べるとおり、消費者団体の自助努力の必要性は、行政の支援の必要性を否定する免罪符となってはならないことはいうまでもない。

2 環境整備の方向性

(1) 制度の実効性を高めるために、適格消費者団体が差止請求権をより行使しやすい環境を整備する必要がある。そして、この環境整備は、情報面・人材面のみならず、資金面についても行われる必要がある。

最終報告書では、金銭面については、消費者団体の自助努力の方法について言及するほか特に触れていないが、国又は地方公共団体においても適格消費者団体に対し、政府の財政面での援助や税制面での配慮等、環境整備がなされる必要がある。とりわけ、最終報告書のよ

うに適格団体の「消費者全体の代表性」を強調する立場（本意見書はこれに賛同するものではないが）からは、高度の公共性を有する適格団体に資金的援助をすることは行政の当然の責務であるはずである。

消費者基本法は、第3条及び第4条には、消費者行政における国及び地方公共団体の責務が定められているが、消費者団体訴訟制度が我が国に根ざした制度となるためにも、とりわけ初期段階においては、国又は公共団体による資金的援助が必要である。

また、最終報告書も指摘するとおり、ファンド（消費者基金等）の活用も資金面の環境整備において有益であると考える。

（２）情報面における環境整備について

国民生活センターの保持する情報について、消費者団体が広く活用できるように法整備すべきであり、最終報告書の方向性に賛成する。

同センターの所持する情報は、消費者被害救済のために極めて重要な資料である。過去の消費者被害においても、同情報を有効活用できれば被害の拡大を防止できたのではないかという事例も多数存在する。そもそも行政情報は市民のために利用されるべきであり、被害情報は現在以上に積極的に開示・活用すべきである。

以上