

2006年(平成18年)1月16日

内閣府国民生活局消費者団体訴訟制度検討室
法律案骨子意見募集担当係 御中

大阪弁護士会
会長 益田哲生

「消費者団体訴訟制度」に関して公表された法案骨子に対する意見書

意見の趣旨

「消費者契約法の一部を改正する法律案(仮称)の骨子(「消費者団体訴訟制度」の導入について)」における消費者団体訴訟制度は、消費者被害の救済・未然防止にとって画期的であり、基本的には評価できるものであって、平成18年通常国会における実現を強く求める。

しかしながら、その具体的内容において下記の点は同制度の実効性を著しく損なうものであり、当会はその是正を強く求める。

- 1 他の適格消費者団体による確定判決等が存する場合、同一事件の請求は原則としてできない、としている点に関しては、民事訴訟法の基本原則どおりとすべきである。
- 2 裁判管轄について、事業者の普通裁判籍、営業所などの所在地のほかに、不当条項を含む契約書等が使用された、あるいは不当勧誘行為がなされた行為地を管轄地に含めるべきである。
- 3 差止めの対象となる実体法に消費者契約法4条、8～10条のほかに、少なくとも民法96条、90条、借地借家法の強行規定を含めるべきである。
- 4 不当条項の「推奨行為」を差止め対象とすべきである。
- 5 差止め請求の要件として「不特定かつ多数」とするが「又は」とするか、要件設定上必要な配慮をすべきである。
- 6 制度を実効性あらしめるために消費者団体に対する積極的な支援を行うべきである。
- 7 消費者団体による事業者への金銭請求を視野に入れ、5年後の見直し措置についての付則を設けるべきである。

意見の理由

1 総論

消費者団体訴訟制度に関して、当会は1998年9月12日のシンポジウム「消費者のための消費者契約法の制定を求めて」(近畿弁護士会連合会消費者保護委員会と共催)において、消費者契約法の重要な実効化策として同制度を紹介するとともにその制定を提唱し、2005年7月19日付当会「消費者団体訴訟制度の在り方についての意見書」や、同年11月25日の近畿弁護士会連合会大会決議においても、消費者契約法の改正課題として消費者団体訴訟制度の早期実現を求めている。

他方、2001年に施行された消費者契約法は、様々な立法上の問題点はあるものの、実務において積極的な活用がなされた結果、消費者被害救済に一定の成果を挙げている。

しかし、国民生活センターの統計資料等からは、同法施行後も、消費者被害に関する苦情・相談事例は増加の一途をたどり、その多くが消費者契約に関する事例であることからしても、同法の成立に

より被害の未然防止が実現したとは言い難い。

また、敷金返還訴訟等において、裁判上無効とされた契約条項を、当該事業者や同様の約款を使用している事業者が使用し続けるといった事態が散見され、個別訴訟における被害救済の限界が指摘されるところである。

その意味で、今回の法案骨子において、消費者団体訴訟制度の実現が具体的なものとなったことは画期的であり、消費者被害の未然・拡大防止に資するものとして基本的には評価できるもので、平成18年通常国会における立法化を強く求める。

しかしながら、その具体的内容において次項以下の点は同制度の実効性を著しく損なうものであり、その是正を強く求める。

2 確定判決後の他団体提訴の遮断について（法案骨子 第23（注）部分について）

(1) 法案骨子では、「他の適格消費者団体による確定判決等が存する場合、消費者団体は同一事件の請求は原則としてできない」とされているが、これは事業者側の勝訴判決に既判力を超える効力を認めることになる点で、現行民事訴訟法の基本原則に相容れない制度といわざるを得ない。

そもそも、国民生活審議会消費者政策部会の最終報告書（平成17年7月23日付、以下「国生審最終報告」という）は、「既判力の範囲」について当該事件の当事者限りとし、他の適格消費者団体には及ばないとしていた。

かかる国生審最終報告の考え方は、現行民事訴訟法の基本原則に整合的であることはもとより、本制度の差止請求権がそれぞれの適格消費者団体に認められた固有の権利と考えられていることからすれば妥当な結論である。

むしろ、法案骨子の再訴制限効は、国生審最終報告の内容を無視したものであり不当である。

(2) この点、複数の消費者団体に訴権が認められる場合、重複訴訟や蒸し返し訴訟、不当な訴訟などが懸念されるとして、その濫用防止措置として法案骨子のような再訴制限が必要であるとの異論も考えうる。

しかし、法案骨子のような再訴制限によりその目的を実現することは短絡的であり、まずは、以下のような具体的弊害を指摘しうる。

そもそも訴訟物が同一であっても争点が同一とは限らない。

例えば、ある契約条項につき前訴で法9条違反が問題となっていたが、後訴において10条違反が問題となる場合や、前訴・後訴ともに10条違反の場合においてもその比較対象となる民商法の規範が異なる場合がこれにあたる。

前訴では、被害が軽微で差止めの必要性が認められなかったが、その後被害が多発して後訴においては差止めの必要性が満たされる場合がある。

勧誘に関しては、前訴で事業者が勧誘の存在を否定して勝訴したが、その後、同一の勧誘が行われる場合がある。

差止訴訟においては、大部分のケースで現実の被害者が証人として存在することになるが、この証人の供述や裁判所に与える印象、個々のケースの被害実態によって当然結論は変わってくる。

例えば、前訴では、当該条項の問題点について実際に被害を申し出る者が少なかったため、裁判所が不当性を認定しなかったが、その後、時間の経過により契約条項の問題点が顕在化し、同様の被害を訴え出る者が続出したため、消費者団体が再訴を申し出るようなケースも考えられる。

約款の文言は常に一定の抽象性を有しており、一定の解釈の幅を有している。事業者が解釈方法を変えることにより、一度適法と判断された約款を不当な解釈に利用する可能性もある。

(3) 本制度は、契約条項や勧誘の違法性を審査するという意味で客観訴訟的側面を有しているが、あくまで個々の適格消費者団体が有する差止請求権の存否を決するものであるから、審理の対象も個々の適格消費者団体ごとに異なるものである。

しかも、当事者主義をとる民事訴訟制度のもとでは、当事者の訴訟活動や提出する証拠、あるいは時期的な要素によって判決内容は変わりうる。すなわち、消費者契約条項の不当性判断や勧誘の不当性判断は、完全に客観的であることなどあり得ず、その時々¹の社会常識等によって変化するのである。

例えば、消費者契約法施行前の学納金訴訟においては公序良俗違反の主張がことごとく退けられてきたが、同法施行後は、同法施行前の事案についても公序良俗違反の主張を採用して学納金返還を認める判決が現れている（大阪高等裁判所平成16年9月10日の2判決、最高裁ホームページ参照）。また、同法10条も「信義誠実の原則に反するか」という判断要素をその要件に包含しているため、かかる影響は当然存するところである。

ましてや差止訴訟における差止めの必要性等に至っては、判断の基準時が変われば、その当否も当然に変わってくるはずであり、「同一訴訟の蒸し返し」はむしろ例外的であるから、一見明白な「紛争の蒸し返し」と考えられるような不適切な提訴がなされた場合にのみ、民事訴訟の一般原則によって棄却すれば足りる。

(4) 現在の個別訴訟制度においては、別個の当事者間に既判力は及ばないため、紛争は一回的に解決しない。ただ、同一争点について裁判所の判断が確定し、それが社会通念上受け入れられれば、先例を形成していくにすぎない。あるいは、法的判断が最高裁判例となれば、当該判断に裁判所が拘束されることにより、拘束力が生ずる。これらはいずれも再訴禁止効の効果ではない。同一争点の不当な蒸し返しについては、例外的に再訴を棄却する等の制度設計で十分であり、原則再訴を禁止する必要はまったくない。

消費者訴訟では、先駆的な事件において、いくつかの敗訴判決を経るなかで、裁判所が消費者被害の実態を徐々に理解し、その後画期的な判決により実務の取扱いが変わるといった過程が幾度となく繰り返されてきた。その意味で現行制度下においてすら、「紛争の一回的解決」は保証されていないし、無分別に再訴を禁止することはむしろ有害である。にもかかわらず、再訴禁止効によってこれを事実上保証するのは、「事業者の事業活動の予測可能性を確保するための団体訴権」にもなりかねない。

(5) 敗訴した消費者団体以外の適格消費者団体の固有の権利が手続的保障なしに奪われる結果になる点でも不当である。

仮に、法案骨子のような再訴制限が導入されれば、適格消費者団体は、自らの差止活動だけでなく、他団体の差止活動の妥当性を終始監視しなければならないことになる。これは適格団体が一体であるかの如き発想、あるいは、いわば「再訴禁止効の鎖」で適格団体相互をつなぎ管理するという発想に基づく制度設計である。

しかし、消費者団体訴訟制度の導入の制度趣旨は、「行政規制による消費者保護から私法ルール²の活用へ」、あるいは消費者団体を市場の監視者³とすることによる「市場メカニズムの活用」という点にある。

そして、かかる制度趣旨を実現するためには、異なる適格消費者団体が、それぞれの視点で市場を監視することによってこそ公正な消費者取引が実現するのであり、各消費者団体が自由かつ自主的な判断に基づき訴権を行使することが不可欠であるが、法案骨子のような再訴を制限する制度設

計の下ではその活動に対して萎縮的效果（敗訴をおそれて差止訴訟を提起することを躊躇する）をもたらすことになる。

- (6) 本制度においては濫訴防止の観点から提訴できる適格消費者団体の要件等が検討されており、その意味で不適切な提訴の抑制に有効な措置がとられており、ことさら民事訴訟法の一般原則の例外を設ける必要はない。

また、法案骨子のような後訴を遮断する制度は、本制度を既に採用している諸外国においてもとられていない。

このような民事訴訟法の基本原則に相反する特異な制度を、何らの具体的な議論を経ないままに導入することには強く反対する。

3 裁判管轄について（法案骨子 第2 3 について）

この点、国生審最終報告書が、裁判管轄について「事業者の普通裁判籍の所在地を管轄する裁判所を基本とする」とし、事業者の普通裁判籍以外の管轄を認めることに消極的な姿勢をとっていたことからすれば、今回の法案骨子において事業者の営業所等に裁判管轄を認めたことは評価しうる。

しかしながら、本制度がより有効に機能するためには、事業者が不当な行為を行い、または、行うおそれのある地を管轄する裁判所に土地管轄を認めるべきである。

すなわち、遠隔取引である電話勧誘販売や通信販売、インターネット取引などによる消費者被害は増加傾向にあり、また、対面販売においても、アポイントメントセールスやSF商法等、各地を巡回する販売形態が存在している。このような取引では被害発生地に営業所等がないことも多く、むしろ問題のある事業者ほど営業所を有していない傾向があるが、例えば、ある地方で多くの被害が出ているにもかかわらず、本店が別の地にあるために、被害が発生している地元の消費者団体が、事業者の本店所在地に赴き提訴しなければならないとすることは、地元の消費者団体に過大な負担を強いるものであり、不合理である。

そもそも、当該事業者が事業活動を実際に行っている場所は勧誘行為を行い、契約を締結している場所である。被害は事業活動を行っている地で発生し、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。

わが国の法制上義務履行地の裁判籍が存在し、また、事業者の多くは約款において合意管轄の定めをおいているため、多くの事業者は、その本支店の所在地において消費者に対する訴えを提起している現状において、消費者側から提起される訴訟についてのみ、事業者の負担を考慮して裁判管轄を限定することは公平を失する。

加えて、実際には、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。

したがって、行為地の管轄を認めても、事業者にとって特に不合理な負担はない。

4 差止請求の対象となる実体法規について（法案骨子 第2 1について）

法案骨子は、差止対象となる実体法を消費者契約法4条、8～10条に限定している。

確かに、消費者契約法が差止の根拠となる実体法規の中心であることに異論はないが、消費者団体が消費者全体の代表として差し止めるべき事案は、同法違反に尽きるものではない。

まず、民法の詐欺、強迫行為、公序良俗違反は、消費者契約法が規定する行為よりも悪質な行為であるが、消費者契約法は、そのすべて類型を包摂しているわけではないから、これらの行為についても差止対象に加えるべきである。

また、消費者保護に関する法令違反についても、それが消費者契約に関するものである限り、差止対象とすることが整合的である。

例えば、借地借家法の強行法規については消費者契約法の特別法ともいうべきものであるところ、不動産賃貸借契約に関する差止請求に関し、一見明白に借地借家法に違反している契約条項が差止対象とならず、かえって借地借家法に直接規定のない契約条項については消費者契約法10条違反等で差し止めうるということは明らかに不合理であるから、借地借家法違反については差止対象とすべきである。

5 推奨行為について（法案骨子 第2 1について）

法案骨子では、いわゆる「推奨行為」を差止対象としていないが、推奨行為も差止対象とされるべきである。

消費者契約法の施行後も、事業者ないし事業者団体による不当約款の推奨行為は後を断たない（銀行取引約款のひな形、建物賃貸借契約の原状回復条項など）他方、ドイツ、イギリス、オランダ等の外国法制では推奨行為の差止ないし撤回（推奨受領者に対して条項が無効であることを通知することなど）請求が認められている。

このような推奨行為の実態や外国法制にかんがみると、事業者及び事業者団体の推奨行為は差止・撤回請求の対象とされるべきである。

むしろ、推奨行為を差止対象から除外することは、適切な紛争当事者の選定の観点からも妥当でない。例えば、不動産仲介業者の推奨約款などは、多くの家主は仲介・管理業者に勧められて使用しているのが実態であり、かかる場合には、事業者たる仲介業者を当事者とすることがむしろ紛争解決のために適切といえる。

6 消費者団体に対する支援について（法案骨子 第2 2について）

法案骨子では、適格消費者団体への財政的支援については何ら言及していない。

しかし、本制度の公益性に鑑みれば、少なくとも制度初期の段階では適格団体への補助金の支給等を検討すべきである。

法案骨子は消費者団体に、組織には強固な財政的・人的基盤を要求し、適格団体に対し行為規範の遵守等を求め、加えて、事業者からの金銭取得を制限している。他方で、団体に対する経済的には全く援助を想定していない。

確かに、適格団体の自主性を軽視することは、本制度の根底にある、「市場メカニズムの促進（ないし回復）による消費者取引の健全化」という発想と整合せず、それ自体には賛成できないが、法案骨子のように適格消費者団体に高度の公益性を要求するのであれば、行政がそれに見合う財政支援等を行うべきであろう。

また、営利を目的とする一般事業者に対しては、産業育成の目的のもとに各種補助金・給付金等が支給されていることと比較すれば、適格消費者団体に対し全く財政的支援がないことは明らかに均衡を欠く。

さらに、本制度がわが国で前例のない制度である以上、消費者団体の参入を促す意味で、少なくとも制度創設初期の段階においては適格団体の創設を容易にする施策がとられなければならない。

その他、適格団体に対する情報面での支援等も必要である。

7 その他の事項について

(1) 差止請求の要件について（法案骨子 第2 1について）

法案骨子は差止請求の要件として「不特定かつ多数」とするが、特定多数あるいは不特定少数の

場合でも差止めの必要性が認められる場合があることから、本要件を削除するか、少なくとも「不特定又は多数」とすべきである。

例えば、特定多数との疑いが生ずる例としては、ある団体が構成員に不実告知や断定的判断を行い物品を購入させている場合や、事業者がパンフレットで不実告知を行っている場合に、「これは説明会に会場した特定の顧客にしか配布していない」と弁解した場合等が考えられる。

また、「多数」の主張立証は、事業者の協力がなく困難なことが多く、これを差止請求権行使の不可欠の要件とすることは不適切である。すなわち、「立証責任がないから、釈明にも一切答えず、資料の提出にも一切応じない。」などといった現行消費者契約法9条1号において生じたのと同じ問題が起こりうる。

たしかに、不特定・多数の要件設定は、消費者団体訴訟制度の性質上必要なのかも知れないが、実際にこの要件について厳格に考えることは不毛かつ有害ですらある。

例えば、事業者が「多数でないから差止めの要件は満たさない。しかし、当該契約条項が不当であることは認める（あるいは、違法ではないがこの条項は将来は使用しない）」との態度を取った場合、差止めに関する限り、紛争は実質的に解決することとなる。他方、「多数でないから差止めの要件は満たさない。当該契約条項は違法ではない。今後も使用する。」と主張した場合、当該条項（あるいは権誘）は、今後継続的に使用されるおそれがあるわけであり、まさに差止めの存否の判断が必要となるからである。

したがって、この不特定・多数要件については、要件自体を排除するか、あるいは、少なくとも立法技術上「不特定又は多数の利益のための提訴でないこと（特定かつ少数の利益のための提訴であること）」を事業者側の抗弁事由とすべきである。

(2) 適格団体の活動実績要件について（法案骨子 第2 2(1) アについて）

活動期間については1年程度とすべきであり、また、加盟団体の活動実績も考慮すべきである。

(3) 適格要件としての「公益法人」について（法案骨子 第2(1) イについて）

法案骨子においては、適格消費者団体の適格要件として「特定非営利活動法人又は公益法人であること」が掲げられている。

ただ、周知のとおり、内閣官房行政改革推進本部において検討中の公益法人制度改革においては、公益法人制度を廃止し、準則主義の下における一般的な非営利法人制度とする方針が示され、また、制定予定の新法は平成20年度中に施行することが予定されるなどしている。

今回の法案骨子においては、適格消費者団体の適格要件としての「公益法人」と上記公益法人制度改革において検討されている一般的な非営利法人制度、その中の公益認定法人制度及び移行期間中の特例民法法人制度との関係が何ら示されておらず、不明であるが、当然のことながら、上記公益法人制度改革の動向をも加味して、検討されるべきである。

(4) 適格団体の遵守事項について（法案骨子 第2 2(2) アイウについて）

法案骨子は、適格団体に対し行為規範の遵守等を求めている。

このうち差止請求権を適切に行使する義務と濫用の禁止については、内容次第によっては不当な制約となるおそれがある。例えば、不当条項が存在する場合、適格団体が差止請求権の行使を義務づけられるような解釈にもなりかねない。また、事業者側からも「なぜ我社にだけ差止請求するのだ」などといった不毛な反論を招来するおそれがある。訴権行使団体は民間団体である以上、あくまで自主的判断に基づいて差止請求権を行使することを保障すべきであろう。

また、他の適格団体との連携協力についても同様の問題がある。各適格団体はあくまで自主的に

差止請求権の行使やその連携について判断すべきであり、連携を義務づけるべきではない。今回の制度上、適格団体を認定するのは行政であるが、他の認定団体の活動方針が合致しないような場合もあり得るからである。特に前述の再訴禁止効が認められた場合、「連携」といいながら、適格団体が他の団体の活動を相互監視するような制度設計となり極めて問題である。

(5) 金銭上の利益の授受の禁止について(法案骨子 第2 2(2) クについて)

差止判決や和解契約の潜脱行為(些細な文言を変更する等)に対する対策として、間接強制等は極めて重要であり、法案骨子で制限される金銭授受に、和解違反による違約金や間接強制が含まれないことは当然である。

むしろ、より根本的には適格団体が金銭上の利益を得ることを罪悪視するものであってはならないというべきである。制度設計としても、従前の違反行為に対する和解金の授受を禁止すると、事業者は、消費者団体と和解するよりも、差止判決が確定するまでは、当該約款を使い続けた方が経済的に有利ということになり、法令遵守のためのインセンティブが働かないことから、少なくとも、提訴後の約款使用や勧誘継続に対するサンクションを検討すべきであろう。

(6) 差止請求権行使以外の業務について(法案骨子 第2 2(2) ケについて)

法案骨子では、これについても限定的に解しているが、訴権行使団体の財政的基盤について全く手当がない中で、業務の内容を徒に制限するものであり問題である。

(7) 提訴前の事前通知について(法案骨子 第2 3 について)

提訴前の事前通知は、差止請求権行使の要件として不要である。また、事業者の受取拒否の場合のみならず、所在不明等意思表示が到達しない場合の手当が必要である。

8 制度の見直しについて

国生審では、消費者団体が個々の被害者に代わって損害賠償請求する制度の導入については、時間的制約から検討外とされたが、近年の消費者被害の急増、選定当事者制度等が少額多数被害を特徴とする消費者被害の回復に必ずしも有効に機能しているとはいえない実情等からすれば、少額大量被害類型等について消費者団体が個々の被害者に代わって損害賠償請求する制度の創設は、消費者被害救済の選択肢として早急に検討する必要がある。

また、真に事業者の不当行為を抑制するためには差止請求だけでなく、消費者団体訴訟による、消費者個々の損害賠償請求権を前提としない、事業者の不当行為によって得られた不当利益の剥奪制度の実現も不可欠である。

わが国では、暴力団や総会屋の存在から、団体による金銭的な請求を罪悪視する傾向があるが、不公正な手段で収益をあげた事業者から利益を剥奪し、これを適格消費者団体や、これを支援する基金が公益的な活動に用いることは、上記反社会的集団による活動とは全く異なるものであり、同列に論じるべきではない。

外国法制においても、金銭請求権の性質やその帰属先、用途については様々ではあるものの、同趣旨の制度が存在する。したがって、消費者団体自身による金銭請求についても緊急に検討を開始すべきである。

このような課題の検討を含め、団体訴訟制度はわが国におけるはじめての導入であることから、施行後5年を目途に消費者団体訴訟制度を見直す旨を付則として規定すべきである。

以 上