

消費者保護ルールの見直し・充実に関するWG

「議論の取りまとめ(案)」 に対する意見

弁護士 齋藤雅弘

説明義務に関する検討項目

1. 適合性原則への対応

- ・ 適合性の原則に従い、説明をすべき旨を省令に規定することは賛成
- ➡ 省令の規定ぶりが、一般的なものになるのは止むを得ない→その分、ガイドラインの充実が必要

2. 説明事項・方法

- ① 説明対象は、現行制度を引き継ぐことは賛成（但し、縮小傾向にあるサービスも現に提供されている以上、今回の省令改正において除外するべきではない）
- ② 期間拘束・自動更新付契約の更新時の可否判断に必要な事項を説明義務に加えることは賛成

書面交付義務に関する検討項目

1. 対象サービスの範囲

- ① 説明義務の対象サービスを書面交付義務の対象とすべきことに賛成
 - ② 契約内容の変更についても、当該変更内容につき書面交付義務の対象とすべきことに賛成
 - ③ 書面交付義務の対象から除外する契約については、当該契約がいずれかの場合に限るべきである
 - (ア) 営業として
 - (イ) 営業のため
- ➡利用者としての要保護性の観点からみて、法人の種類が非常に多様、多数であることから「法人格」の有無を適用のメルクマールにすべきではなく、同様に「事業」の種別・性質及び規模等の多様性を踏まえると「事業性」の有無で区別するのは相当ではない

書面交付義務に関する検討項目

2. 書面記載事項

- ① 説明義務の対象事項に加え、契約の特定に必要な事項、料金に関連する事項及び有料オプションについて記載対象とすべきことには賛成
- ② 電気通信事業者の指導義務との関係で言えば、契約締結の取次、媒介、代理をした事業者名の記載も必要とすべき（特商法5条書面で言えば「販売担当者名」に相当）
- ③ 期間拘束・自動更新付契約における複雑な割引の仕組み等についての記載をすべきことは賛成するが、その場合、割引の仕組み、解約時の利用者の負担額およびその計算並びに根拠を分かり易く記載すべきである

書面交付義務に関する検討項目

3. オプションサービスの記載

- ① 無料サービスを除くことは基本的に賛成だが、無料サービスが電気通信サービスと牽連性があり無料サービスの自由な解約が制約されるものは対象とすべき
- ② 対象とすべきオプションサービスは、契約した電気通信サービスに付随したり、補完するサービスが対象とすべきは当然であるが、解除・解約にともない牽連性のあるサービスは役務の種類が異なっても対象とすべき
- ③ 原則として法律上の書面交付義務を負う電気通信事業者の提供するサービスが対象となるが、同事業者が媒介等するものも含むべきことは賛成（但し、媒介等は法律上ではなく事実上で足りるとすべき）
- ④ 媒介・代理・取次店の独自オプションを指導義務で担保する場合、ガイドライン等においてベストプラクティスとして明示されたい

書面交付義務に関する検討項目

4. 書面の記載・交付の方法

- ① 同一書面に一覽性のある形態、方式で交付すべきことに賛成
- ② 原則として1通であるべきだが、例外的に複数通になる場合は、**末尾**に紹介した裁判例の判示するところからしても、その相互の一体性がそれぞれの書面から明確かつ容易に認識できる態様、体裁、形式のものとするべき
- ③ ガイドライン等においてベストプラクティス等を含め、明示することは賛成

初期契約解除制度に関する検討項目

移动通信サービスの契約を初期解除制度の対象から外すのは**反対**である

➡ 理由は次頁以下

初期契約解除制度に関する検討項目

1. 初期解契約解除制度の対象に係る議論・検討の前提

① 初期解契約解除制度に関する事業法の規範構造

- 改正事業法の規定は、適用対象を省令に委任しているが、規定ぶり（下位の法規範である省令による「除外」）からして、事業法26条1項1号、2号に該当する電気通信役務の契約は原則として全て解除権の対象とし、その例外を省令で定めることを可能とするという規範構造である
- これを前提にすると、解除権の対象外とするのは例外であり「例外は厳格に解する」という法の一般解釈原則が妥当する

初期契約解除制度に関する検討項目

② 取引類型（販売形態）を分けて議論すべき

- ・ 仮に解除権の例外を検討する場合、「移動通信サービス」の契約一般を除外するのではなく、取引類型（販売形態）を分けて議論すべきであり、移動通信サービスであっても、訪問販売及び電話勧誘販売については除外の対象とすべきではない
- ・ この点は、WG構成員の中でもそれほど反対意見はないのではないかと思われる
- ・ 訪問販売や電話勧誘販売では、除外の議論の前提となっている自主的取組状況等において、勧誘を前提にする取引における苦情等への対応は考慮されていない以上、原則（前頁）に戻り、例外は厳格に解すべきだからである

初期契約解除制度に関する検討項目

2. 初期解契約解除制度（以下「本制度」）の根拠と除外論の論拠

① 初期契約解除権の趣旨と根拠

- ・クーリング・オフも含め本制度のような無理由解除権の根拠としては、通常、不意打ち性と契約や取引の目的となるものの複雑性や認識困難性による契約意思の不全性が根拠とされ、事業法も電気通信役務の勧誘の不当性だけでなく、契約の複雑性・理解困難性や提供される役務の内容、性質の不確実性や認識困難性を根拠にして本制度の導入が説明される

初期契約解除制度に関する検討項目

- **しかし、無理由解除制度の根拠は不意打ち性と契約や取引の目的となるものの複雑性や認識困難性による契約意思の不全性だけではなく、電気通信事業者と利用者間の情報格差及び交渉力の格差も踏まえ、次の点が指摘できる**（拙稿「消費者撤回権の活用の実際と機能」現代消費者No.16、26頁以下、消費者法〔利用者保護法〕制において、情報格差、交渉力格差が特別民事ルールを正当化する根拠となることについては角田美穂子「消費者契約法一条の私法体系上の位置づけに関する覚書」『津谷裕貴追悼論文集』140頁参照)
 - (ア) **人の限定合理性を補完するもの**
 - (イ) **市場ルールとして事業者に公正な行動を要請させる**
 - (ウ) **交渉力格差の是正**
- **(ア) は行動経済学的根拠、(イ) と (ウ) は市場法的根拠と言える**

初期契約解除制度に関する検討項目

- 無理由解除制度の根拠には、電気通信役務とその契約にみるような情報（役務の実質や契約条件に関する）格差のみならず、以上のような交渉力の構造的不均衡（市場の不公正さ）を埋める機能もある
- 今回の改正事業法は、解除の効果について
 - (ア) 提供済みの役務の対価の請求を認める
 - (イ) 工事費等の負担を利用者に求めるなど、結局、初期契約解除権がみとめられることは、即ち「2年縛り」のない契約の解約と実質的には同じもの＝「2年縛り」のない契約を締結したのと同じもの
- 期間拘束・自動更新付契約の実態は、市場のいびつさを示す象徴というべきであり、そうである以上、初期契約解除権には交渉力格差の是正という趣旨目的もあり、かかる市場の問題を是正する目的もあって導入されたという立法事実を踏まえて適用対象の切り分けを考えるべき

初期契約解除制度に関する検討項目

3. 以上を踏まえ、適用の除外を検討するに…

① いわゆる「お試し」サービスには、次の問題がある

(ア) 通話についてお試しができない事業者がある

(イ) 契約を解除するには、顧客からみて通信サービスに不十分な事情があることを必要とし、事業法の初期契約解除制度が無理由の解除権を認めていることと対比して、権利の保護に大きな格差がある

(ウ) 事業者のヒアリングでは、運用上、利用者の主張のみで解除に応じている事業者もあるとのことであるが、かかる運用（つまり無理由解除に応じる）が法的規範（約款や利用規定等）で担保されておらず、恣意的（あるいは現場裁量的）な運営が可能であり、さらに紛争や苦情の原因となりうる

初期契約解除制度に関する検討項目

- ② 移動通信サービス取引の実態からしてキャリア及び代理店業界の現状の取組では賄えない次の問題がある
- (ア) 苦情、相談のデータ等を元に改善傾向にあるとのプレゼンもあるが、これらには家電量販店や監督や指導の目の届かない複数次の下流の取次店での情報が反映されていないのではないか
- (イ) 消費者相談の窓口での相談では、家電量販店や路上に机を出して勧誘する類の取次店での**勧誘**や契約を巡り、苦情等が寄せられている現実がある
- (ウ) 電気通信サービスでは、技術革新のスピードが速く、次々新しいサービスやそれに対応する端末機種等が登場し、**その度に**、これを巡って**過当な販売競争**が繰り返されてきたが、これら商流や取引環境の変化による苦情、トラブルは今後の推移を把握しなければ判断できない以上、事業法の原則に忠実であるべき

初期契約解除制度に関する検討項目

4. 対価請求の範囲

- ① 基本的には、サービス利用料、工事費及び事務手数料を認める方法で止むを得ないと考えるが、いずれの費目も同種のサービス提供契約において合理的かつ平均的な金額に制限するべきである
- ② また、実質的に解除権を制限させる効果となるような金額は認めるべきではない(この点は、特定商取引法49条の違約金制限条項についての最判平19・4・3判時1976号40頁：NOVA事件の判旨参照)

代理店に対する指導等の措置義務に関する検討項目

- ・ **基本的には、とりまとめの方向に賛成であるが、次の点を考えるべき**
 - ① **代理店、取次店となる契約締結時に指導、措置の内容の徹底（指導遵守義務の契約内容化）**
 - ② **家電量販店、併売店への実行性の高い指導、措置**
 - ③ **利用者からの苦情や相談を受け付けた場合の迅速かつ適切な対応が可能な仕組み作り**

交付書面の一体性に関する判例

1. 特定商取引法（訪問販売法）

- ・訪問販売における法定書面の通数については、消費者保護という法の趣旨を貫徹するためには、訪問販売法5条所定の記載が一通の文書に記載されることにより、消費者が契約内容を確認し、当該契約を維持するかクーリングオフを行うか判断し、行動することができるようにすべきであるから、同5条所定の書面の記載要件は厳格に解すべきであり、記載要件が欠けている場合に、他の文書の記載をもってこれを補完することができるかと解すべきでない」と判示した例（東京地判平16・7・29判時1880号80頁）

2. 貸金業法

- ① 貸金業法17条の契約書面は、原則として1通の書面でなければならず、複数の書面による場合は、基礎となる書面に記載のない貸金業法17条所定の事項がいかなる書面によって補完されているかが明確になっている必要があるとする判例（東京高判平13・1・25判時1756号85頁）
- ② 「各回の支払金額」欄には「別紙償還表記載のとおりとします。」との記載があり、償還表は本件各契約書面と併せて一体の書面をなすものとされ、各回の返済金額はそれによって明らかにすることとされている各契約書面が貸金業法17条所定の事項を記載した書面とはいないとした例（最判平19・7・13判時1984号26頁）