

機関番号：12401

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2008～2010

課題番号：20530046

研究課題名（和文） 不公正な消費者取引行為を包括的に排除・防止する施策の研究

研究課題名（英文） Research on comprehensive measures and legislations to eliminate unfair business practices against consumers

研究代表者

本城 昇 (HONJO NOBORU)

埼玉大学・経済学部・教授

研究者番号：10282419

研究成果の概要（和文）：日本の消費者行政体制が改革・一元化され、日本の消費者政策と法制度は強化される機運にある。そのような状況において、海外の先進国の消費者取引法制度とその運用状況を知悉し、それら諸国よりも立ち後れた日本の消費者取引法制度をどのように具体的に改善し、強化すべきか検討することは、重要かつ緊急の課題となっている。本研究は、米国、EU及び韓国の不公正な消費者取引の法制度とその運用状況を調査し、日本における不公正な消費者取引を包括的かつ効果的に排除・防止する法制度の整備のあり方を考察したものである。

研究成果の概要（英文）：The Japanese administrative agencies in charge of consumer policy were fundamentally reformed and unified. And there is a tendency for the Japanese consumer policy and its legal system to be strengthened. Under these circumstances, it is quite important and urgent that we get to know thoroughly consumer transaction legislations and their enforcement of advanced foreign countries, and that, according to this information, we consider and examine how the Japanese consumer transaction legislations which lag behind those countries should be improved and reinforced.

This study researched legal systems and their enforcement regarding unfair consumer transactions in the United States of America, the European Union and Korea, and then considered desirable improvement of the Japanese legal system to eliminate and prevent unfair consumer transactions in Japan comprehensively and effectively.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2008年度	1,300,000	390,000	1,690,000
2009年度	1,300,000	390,000	1,690,000
2010年度	700,000	210,000	910,000
総計	3300,000	990,000	4,290,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・社会法学

キーワード：消費者政策、消費者法、不公正な消費者取引

1. 研究開始当初の背景

平成17年度から19年度の間、科学研究費の基盤研究（C）として「消費者を欺瞞する取引行為に対する有効な施策のあり方に関する研究」が認められ、米国及びEU（欧

州連合）の政策及び法制度を概括的に調査研究した。その結果、欧米先進国では、同科研費による調査研究対象の欺瞞的な消費者取引行為のみならず、それに該当しない欺瞞性のない行為を含む不公正な消費者取引行為

全体を遺漏なく包括的に排除・防止する法制度（行政規制、民事及び必要に応じて刑事の法制度）の整備が進展し、実効性ある形で同行為全体の排除・防止を図ろうとしていることが分かった。

ところが、日本では、消費者行政が基本的に縦割り行政であったことも深く関係して、消費者法制や消費者施策が総合的、全体的な視点から整備されてきておらず、断片的、後追いの対応になっており、未だに欧米先進国のように不公正な消費者取引行為全体を遺漏なく包括的に排除・防止する法制度の整備の進展がみられない状況であった（この状況は、現在もほとんど変わっていない）。

市場経済を健全に発展させ、その良好なパフォーマンスを確保する上で、消費者が不公正な消費者取引により不利益を被ることなく商品・サービスを適正に選択でき、安心して取引できることは、不可欠であり、悪質商法等の消費者問題の深刻化の中で、ますます重要な政策課題となると考えられた。

2. 研究の目的

本研究の目的は、消費者取引市場における公正な取引・競争秩序の確保の観点から、海外の消費者取引法制度の状況を調査研究し、日本の状況を踏まえて、不公正な消費者取引全体を包括的かつ効果的に排除・防止する法制度のあり方を考察することにある。

3. 研究の方法

すでに、平成17年度から19年度の前記科学研究費によって進めていた米国、EU及びEU主要国（英国、フランス、ドイツ及びスウェーデン）の状況の調査・研究をさらに進展・深化させ、その日本の政策への利用可能性を向上させることとした。

また、日本では、当時、消費者行政を一元化し、消費者庁を設立する構想が打ち出されたことから、消費者行政一元化という点では先んじている韓国の状況を調査し、消費者行政一元化の経緯と不公正な消費者取引の規制の状況を把握することとした。

それとともに、日本における不公正な消費者取引全体を包括的に排除・防止する法制度のあり方を考察した。

4. 研究成果

米国、EU及びEU主要国と韓国における不公正な消費者取引に対する取組みを調査研究した結果を整理するとともに、これらを踏まえて、今後の日本の不公正な消費者取引に対する取組みの課題を考察すると、次の点が指摘できる。

1 EUの動向

(1) 不公正な消費者取引を包括的に対象と

する法制度の整備

EUの消費者保護指令は、消費者利益を確保するためのルールと執行のメカニズムに関するものに分かれるが、EUは、前者の消費者利益を確保するためのルールについては、横断的な一般的ルールの整備を図るとともに、個別分野・個別販売方法を対象としたルールの整備も図ってきた。この一般的ルールと個別分野・個別販売方法のルールの双方を整備・充実しようとするアプローチは、不公正な消費者取引に対するきめ細かな対処を可能なものとし、その実効性のある排除・防止に寄与する。

特に、不公正な消費者取引の場合、経済構造や経済環境の変化により、新たなサービスや業際分野、あるいは新たな販売方法や取引方法が発生し、それまでの個別分野や個別販売方法のルールでは有効に対処できない場合が多いので、その対象からこぼれ落ちてしまう不公正な消費者取引について一般的なルールによりあらかじめ出来る限り漏れなく対処できるようにしておく必要がある。個別分野・個別販売方法のルールは、その業種や販売方法の実態に即したきめ細かな対処を可能にする利点があるものの、それ故に、実態に即したきめ細かな規定が必要なだけに、新たに発生する不公正な消費者取引の行為類型に即応しにくい面があり、どうしても後追いの対応になる可能性がある。その意味で、EUは、個別分野・個別販売法のルールの整備・強化のみならず、一般的なルールの整備・強化を図っていることは、極めて妥当なことといえる。

近年におけるEUとしての一般的なルールの整備・強化の典型は、2005年の不公正な商慣行に関するEU指令の採択であり、EUは、これにより、商品又は役務の取引に関し、消費者の取引決定を歪め、消費者に不利益を与える不公正な消費者取引を包括的にかつ漏れなく排除・防止しようとしている。また、EUは、1993年に採択した消費者契約に関する不公正な契約条項に関するEU指令とそれ以外の3EU指令（消費者用製品の保証（制定99年）訪問販売（制定85年）及び通信販売（制定97年）の指令）を抜本的に統合した新たな指令を設けようとする動きも見せており、EUの執行機関である欧州委員会は、2008年10月、その新指令案である「消費者の権利（consumer rights）に関するEU指令」案を公表している。

(2) 消費者法の執行力の強化

EUは、消費者利益を確保するためのルールの整備・強化のみならず、消費者法の執行力の強化も図っている。前記の不公正な商慣行に関するEU指令は、加盟国に対して、不

公正な商慣行に対処するために十分でかつ効果的な手段を整備することを求め、その対処にかかわる機関や団体に対して必要な法的権限を付与することを求めた（第11条）。このため、例えば、英国は、同EU指令への対応として制定した「2008年不公正な取引からの消費者保護規則」において、不公正な商慣行に該当する違反行為に対して新たに刑事罰を設け、フランスは、同EU指令への適合を図る消費者法典の改正において、攻撃的な商慣行に該当する違反行為に対して新たに刑事罰を設けている。

EUの執行のメカニズムに関するルールとしてのEU指令は、まだ1998年に採択された消費者利益の保護のための差止めに関するEU指令のみであるが、同指令により、加盟国の消費者団体等に対して、誤認惹起広告その他の広範な不公正な消費者取引について差止命令を裁判所又は行政当局に求めることができる差止請求権が付与され、この面での消費者法の執行力が強化された。もっとも、この差止請求権の行使だけでは、不公正な消費者取引を行った事業者は、差し止められるまでに同取引により獲得した不当な利益を懐に入れたままであることができる。事業者のやり得を防ぐためには、その不当な利益を何らかの形で吐き出させる必要がある。このため、ドイツでは、独自に、2004年に大改正された不正競争防止法において、違反行為者が獲得した不当な利益を国庫に支払わせ、違反行為による儲けを剥奪する利益剥奪請求権の制度が創設され、差止請求権が付与されている消費者団体等に対して、この請求権が付与されることになった。この利益剥奪請求権は、個人の損害の填補に資するものではないが、不公正な消費者取引をより効果的に抑止するための一つの試みとして注目される。

勿論、実効性ある消費者救済制度が整備されれば、不公正な消費者取引は当然効果的に抑止されることになる。EUでは、前述のとおり、消費者団体などに差止請求権が付与されたが、そのみならず、消費者の損害賠償請求権の実効性を確保し、消費者個人の損害の填補を容易にするため、クラスアクションあるいは消費者個人の損害賠償請求権を消費者団体等が代表する形での損害賠償請求訴訟の遂行といった消費者被害を集団的に救済する効果的で効率的な制度が整備されていくことが必要である。あるいは、これら以外にも、ドイツのような消費者団体などへの利益剥奪請求権の付与、消費者保護当局が消費者に代わって事業者に損害賠償を請求できるような父権訴訟制度、効果的な集団的なADR（裁判外紛争解決手続）等の制度を整備することが考えられる。

このため、EUの欧州委員会は、2008

年11月、そうした種々の対応の選択肢を記載した「消費者の集団的救済に関するグリーンペーパー」を公表し、今後、この分野でどのような制度を整備すべきか検討していくとしている。EUは、実効性のある消費者の集団的救済の包括的な整備にも乗り出す動きを見せている。

（3）消費者保護当局の権限の拡充と相互協力

EUにおいて、消費者法の執行力の強化という点で忘れてはならないのは、2004年に制定された消費者保護当局の協力に関するEU規則である。同EU規則により、加盟国の消費者当局は、他の加盟国の消費者保護当局からの情報提供、調査及び措置の要請に対して協力しなければならない義務を負うことになった。

このため、同EU規則を円滑に施行するため、加盟国各国は、自国の消費者保護当局の調査権限や措置権限を強化せざるを得なくなった。このため、英国を例にとると、事業法第8編の改正が行われ、差止訴権を行使する際の公正取引庁を中心とする行政機関の調査権限が強化され、それらの行政機関に対して立入調査権限などが付与された。また、不公正な商慣行に関するEU指令に対応するために制定された「2008年不公正な取引からの消費者保護規則」において、不公正な商慣行に該当する行為について、公正取引庁を中心とする行政機関に対して同様の調査権限が付与されたのみならず、刑事罰が設けられ、それら行政機関が刑事訴追の対象とすることが可能になった。

2 米国の動向

EUの動向をみてきたが、それを整理してみると、不公正な消費者取引全般をできる限り包括的に漏れなく対象とする法制度を整備し、また、民事的救済、刑事制裁及び行政規制の3つの側面からの対応を強化して消費者法の執行力を強化し、併せて、中心となる行政機関の権限を拡充・強化する傾向にあると見ることができる。こうした傾向は、米国でもほぼ同様に見られる。

米国では、連邦取引委員会法第5条に「不公正な又は欺瞞的な行為又は慣行」を違法とするとの規定があり、この規定により、連邦取引委員会が不公正な消費者取引を包括的に排除・防止してきた。この規定は、1938年の改正により、同法第5条に追加されたものであるが、この規定は、「欺瞞的な行為又は慣行」のみならず、「不公正な行為又は慣行」も違法としている。この「不公正な行為又は慣行」の規定が存在することにより、「欺瞞的な行為又は慣行」の規定では対象とすることができない領域の不公正な消

費者取引が対象とできるようになっている。
不公正な商慣行に関するEU指令は、誤認惹起商慣行や攻撃的な商慣行といった不公正な商慣行を包括的に対象にしようとするものであるが、米国では、すでに昔から、その対象領域は、この「不公正な又は欺瞞的な行為又は慣行」を違法とするとの規定でカバーされてきた。

連邦取引委員会は、現在、これらの規定を積極的に活用しているが、「不公正な行為又は慣行」については、その概念が不明確であるため、この規定を独立して活用するようになるのは、1970年代以降のことである。同委員会は、この「不公正な行為又は慣行」の規定があるために、欺瞞性はないとはいえ、消費者利益を侵害する不当な行為、例えば、威迫・困惑等の高圧的な販売方法、不招請勧誘その他の迷惑行為にも対処してきている。

電話勧誘販売 (telemarketing) における不招請勧誘についてみれば、同委員会は、2003年に同委員会の取引規制規則である電話勧誘販売規則に基づき全米 Do - Not - Call 制度を設け、電話勧誘を受けたくない電話番号を消費者から同委員会に登録させ、電話勧誘業者がその登録された電話番号に不招請勧誘電話をかけることを禁止する規制（その電話番号に電話をした事業者には1通話につき1万1000ドル以下の民事制裁金が賦課される）を実施している。同委員会がこの制度を構築できたのも、「不公正な行為又は慣行」の規定を運用する権限を有していたことによる。

連邦取引委員会が米国の消費者政策の中心となり得たのは、連邦取引委員会法第5条の「不公正な又は欺瞞的な行為又は慣行」を違法とするとの規定があり、それを同委員会が積極的に運用してきたことが大きい。しかし、そのみならず、注意しなければならないことは、1960年代から1970年代前半の消費者運動の高まりを背景に、同法の強化改正が行われ、1973年の改正により同委員会が裁判所に暫定的又は永久的差止命令を求めることができる第13条(b)項の規定が同法に設けられたことである。

この第13条(b)項は、同委員会の運用する法律の違反行為について、その審判手続前及び係属中において、これを禁止することが公共の利益であると信ずる理由があるときは、連邦地裁などに暫定的差止命令を求めて提訴できるとしている。そのみならず、ただし書で「さらに、適切な事件において (in proper cases)、委員会は、永久的差止命令を求めることができ、かつ、相当の立証のあった後、裁判所は永久的差止命令を発することができる」としている。

この永久的差止命令により終局的な消費者救済を図ることを決定づけた判決は、シン

ガー事件である。1982年、同事件の控訴裁判所は、定型的な (routine) 詐欺事件については、同委員会が永久的差止命令を求め、地裁が永久的差止命令とそれを補助する救済を命ずる権限を持つと判示した。ここで、定型的な (routine) とは、第13条(b)項ただし書の中の「適切な事件において (in proper cases)」のことであり、これは、新規の解釈、複雑な証拠の提出、緻密な立証を必要とするといった場合ではない事件であると解される。そうした争点の含まれる事件であれば、同委員会が最初に考慮する必要があるため、この第13条(b)項の手続によることができず、従来どおり、第5条(b)項に基づく自らの行政審判手続を開始しなければならない。

連邦取引委員会は、上記判例以降、第13条(b)項ただし書を活用することによって悪質商法に対して効率的かつ効果的に対処できることになり、同委員会が同ただし書に基づき提訴した事件数は、1980年代から2004年春までで約1000件に達し、金銭裁定額は、1997年から2003年までの間だけで15億ドルを超えた。

また、同委員会は、第13条(b)項ただし書訴訟に併せて、刑事制裁を必要とする悪質商法について連邦、州及び地方政府の刑事当局と連携して対処してきている。同委員会は、2003年12月に、第13条(b)項に係る法運用を強化するため、刑事連携ユニット (Criminal Liaison Unit) を設け、悪質商法に対して同項ただし書訴訟による民事的救済と並行して刑事当局の協力を得て刑事制裁も求める積極的な動きもとっている。

3 韓国の動向

韓国では、2008年2月に消費者基本法が公正取引委員会に移管され、日本よりも早く消費者行政の一元化が実現している。公正取引委員会は、これにより、消費者取引行政のみならず、消費者安全、消費者支援等の消費者行政も統括することになった。

この消費者行政の一元化の過程で注目されることは、公正取引委員会が、自己の所管する不公正な消費者取引を対象とする法律を整備・充実し、それに対する規制を実効性ある形で着実に強化していたことである。すなわち、表示広告公正化法においては、不実証表示規制、消費者にとって重要な情報を事業者が開示させる重要情報告示制度等の規定が整備され、約款規制法については、公正取引委員会の是正命令等による不当な約款規制や約款適正化のための標準約款制度が整備された。また、訪問販売法については、法の対象となる販売・取引方法の拡大と課徴金制度の導入等の行政規制の強化とともに、

消費者被害の迅速かつ実効ある救済を図る観点から、消費者被害補償保険契約制度と同保険事業のための共済組合の設置、自律的消費者被害紛争調停制度等の規定が整備され、電子商取引消費者保護法についても、訪問販売法と同様の規定が設けられた。こうした積み重ねと創意工夫があり、公正取引委員会への消費者行政の一元化が実現した。

4 日本の課題

日本においても、消費者政策を強化するため、2009年5月、内閣府の外局として消費者庁を創設し、同庁に各省庁の所管している消費者関係法の権限を集め、同庁による一元的な消費者行政を推進する体制を整備する一括法案が成立した。

それまで、日本の消費者行政体制の最大の問題点は、経済産業省等の産業を育成する各省庁が消費者行政も担当してきたことであった。産業の利益を優先し、消費者利益の確保に熱心でなかったこれら省庁が、食品や製品の安全問題や悪質商法問題が起こるたびに、その消費者行政の権限と組織・予算を拡大してきたといっても過言ではない。その所管する法制度は、対症療法的に後追いする形のもので、かつ、省庁の所管による縦割り型の不十分なものであった。こうしたことが影響し、日本の消費者行政は、先進国の中で立ち後れた状況にあった。しかし、消費者行政を一元化する消費者庁の設置により、消費者利益を侵害する行為を全業種横断的に漏れなく整合的に効果的に防止していく方向によりやく舵が切れようとしている。

こうした状況とこれまで紹介してきたことを踏まえ、不公正な消費者取引の公正化への日本の政策的課題を述べると、次のような点が指摘できる。

(1) 不公正な消費者取引を包括的に対象にできる法制度の整備

日本では、特定商取引法については、訪問販売や電話勧誘販売等、問題の多い特定の販売分野や販売方法を対象に対症療法的に強化改正されてきたといっても過言ではない。また、景品表示法についても、その対象が虚偽・誇大な表示に限定されている。消費者契約法についても、契約締結過程をも対象とするものの、契約にかかわる分野に限定されているのみならず、純粹の民事ルールである。これら日本の消費者取引関係法は、対象となる分野や取引が限定されており、不公正な消費者取引全体を漏れなく包括的に対象にできるものとはなっていない。

勿論、問題の多い特定の分野や特定の販売・取引方法について特化した規定は、その業種や販売・取引方法の実態に即したきめ細かな対処を可能にする利点があるが、前述の

とおり、それ故に、実態に即したきめ細かな規定が必要なだけに、新たに発生しうる行為類型に即応しにくい面があり、後追いになることも否定できない。

特に、不公正な消費者取引の場合、経済構造や経済環境の変化により、新たなサービスや業際分野、あるいは新たな販売方法や取引方法が発生し、それまでの個別分野や個別販売・取引方法のルールでは有効に対処できないすき間がどうしても発生し、その対象からこぼれ落ちてしまう不公正な消費者取引が発生する。このため、そうしたルールのすき間をなくし、不公正な消費者取引全体に漏れなく対処できるよう、不公正な商慣行に関するEU指令のように、一般的なルールにより、業種横断的に包括的に不公正な消費者取引を排除・防止できるある程度抽象性のある規定を整備しておく必要がある。

(2) 消費者取引関係法の執行力の強化

次に、民事的救済、刑事制裁及び行政規制の3つの側面から対応を強化する形で、日本の消費者取引関係法の執行力を強化することも必要である。

①民事的救済

日本では、2006年の消費者契約法の改正により適格消費者団体に差止めの団体訴権が付与されたが、その訴権行使に関する活動業務に対して公的支援があるわけでない。これは、ドイツで、差止訴権を行使する消費者団体が政府から多額の補助金を受けている状況とは大きく異なる。団体訴権を付与するだけでなく、ドイツのようにその訴権行使に関する活動に公的支援がなければ、適格消費者団体は、その活動コストを賄うことが難しく、訴権行使に関する活動を活発化させることは難しい。

また、民事ルールの実効性を確保しようとするなら、不公正な消費者取引を差止め、被害が拡大することを防止するだけでなく、不公正な消費者取引によって事業者が得た不当な収益を吐き出させ、それまでに消費者が被った被害の回復も必要である。それがなければ、不当な行為を行った事業者に不当な利益が滞留するばかりでなく、事業者は「やり得」となり、不公正な消費者取引を繰り返すことになる。したがって、消費者の損害賠償請求権の実効性を確保し、消費者個人の損害の填補を容易にするとともに不当な収益を吐き出させるため、クラスアクション又は消費者個人の損害賠償請求権を消費者団体が代表する形での損害賠償請求訴訟の遂行といった消費者被害を集団的に救済する効果的で効率的な制度や不当な収益を吐き出させる形の消費者被害回復制度等が整備される必要がある。あるいは、行政機関が被害

者に代わって消費者被害救済のための訴訟を提起する父権訴訟制度のようなものを設けることも考えられる。

②行政規制

日本では、1990年代から規制緩和政策が積極的に推進された。消費者行政もその影響を強く受けて、その間、民事ルールの整備は進んだものの、行政が消費者取引に関与・介入する規制の強化・充実が怠られた。米国やEUでは、日本と比べると消費者政策が積極的に推進された。EUでは、これまで比較的弱かった行政機関の権限が拡充・強化される傾向にある。

日本の消費者取引関係法は、前述のとおり、不公正な消費者取引全般を包括的に対象とするものとはなっておらず、米国やEUよりもかなり遅れたものとなっているので、包括的に対象にできる法制度の整備が必要であるが、その際、民事ルールの充実のみならず、規制緩和政策の中で怠られた行政規制の強化も必要である。行政機関が強制調査権限を行使し、悪質な事案や複雑な事案、あるいは広範囲にわたる事案を迅速に調査し、不公正な消費者取引による消費者被害を最小限に食い止め、消費者被害の迅速な救済にも寄与させることは、問題の迅速な解決と不当な行為の発生の防止のために重要である。

③刑事制裁

米国では、1996年の刑法改正により、詐欺罪全般について、裁判所が刑の宣告とともに被害者の損害額の回復を命じなければならなくなり、これとも関係して、連邦取引委員会は、前述のとおり、連邦取引委員会法第13条(b)項に係る法運用を強化するため、刑事連携ユニットを設け、悪質商法に対して、同項ただし書訴訟による民事的救済と並行して刑事当局の協力を得て刑事制裁も対象とする積極的な動きをとっている。

日本では、2007年に「犯罪被害者等の権利利益の保護を図るための刑事手続に付随する措置に関する法律」が改正され、刑事事件の被害者が当該事件の係属する裁判所に対し、その弁論の終結までに、損害賠償命令の申立てをすることができるようになった。しかし、詐欺罪一般は、これらの対象となっていない。

今後、日本において、不公正な消費者取引の防止と消費者被害の救済に資するため、刑事制裁を必要に応じて強化するとともに、米国のように、この面の被害者の救済制度も改善・拡充していく必要がある。また、不公正な消費者取引を規制する行政当局と刑事当局の連携も強化していくことも必要である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計5件)

- ①本城 昇、「韓国における不公正な消費者取引行為の規制(下)」、『国民生活研究』、査読有、第49巻第3号、2009年、24—42頁。
- ②本城 昇、「韓国における不公正な消費者取引行為の規制(上)」、『国民生活研究』、査読有、第49巻第2号、2009年、24—48頁。
- ③本城 昇、「EUにおける不公正な消費者取引行為の規制(下) —EU指令・規則のEU主要国の動向—」、『国民生活研究』、査読有、第48巻第1号、2009年、1—25頁。
- ④本城 昇、「EUにおける不公正な消費者取引行為の規制(中) —EU指令・規則のEU主要国の動向—」、『国民生活研究』、査読有、第48巻第3号、2009年、1—26頁。
- ⑤本城 昇、「EUにおける不公正な消費者取引行為の規制(上) —EU指令・規則のEU主要国の動向—」、『国民生活研究』、査読有、第48巻第1号、2008年、1—18頁。

〔学会発表〕(計0件)

〔図書〕(計1件)

- ①本城 昇、日本評論社、『不公正な消費者取引の規制 米国・EU・韓国の法制を中心に』、2010年、274頁。

〔産業財産権〕

○出願状況(計0件)

○取得状況(計0件)

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

本城 昇 (HONJO NOBORU)

埼玉大学・経済学部・教授

研究者番号：10282419

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：