

## 割賦販売法における消費者保護に関する一考察 ～特定商取引法上の取引類型との関係における消費者保護について～

梶 浦 桂 司

1. はじめに
2. 改正割賦販売法の行政規制に関する概要
3. 改正割賦販売法の民事規制に関する概要
4. 結びにかえて

### 1. はじめに

第168回通常国会において「特定商取引に関する法律および割賦販売法の一部を改正する法律」が成立し、平成20年6月18日に公布されている。これによって特定商取引法（以下、「特商法」とする）と割賦販売法（以下、「割販法」とする）が改正されている。とりわけ、本稿では割販法について検討を加えていくものである。

平成20年の改正割販法は、悪質な勧誘行為に基づく販売行為が不適切なクレジット取引によって助長され、消費者契約における多くのトラブルが、通信販売を除く訪問販売など特商法上の行為類型（以下、「特商法上の訪問販売等5類型」とする）における店舗外取引に関する個品割賦購入あっせん（現行法では、「個別信用購入あっせん」という用語が用いられているが、以下、「個別クレジット」とする）において生じ、さらに販売業者・役務提供事業者（以下、「販売業者等」とする）による不適切な勧誘行為に基づく販売行為による場合が多いということから改正されている。この際、消費者が、特商法上の訪問販売等5類型に基づく商品の販売や役務の提供等を得るために個別クレジットが利用される場合において、

個別信用購入あっせん業者（以下、「個別クレジット業者」とする）の不適切な加盟店管理と不適正与信が、消費者被害を拡大していると言われていた。監督官庁である経済産業省は、個別クレジット業者の加盟店管理について要請などを行い、また、業界においても自主ルール等による改善を図っていたが<sup>1</sup>、その実効性は不十分であることから、平成20年に割賦法が特商法と抱き合わせて改正されることとなった<sup>2</sup>。

割賦法においては、行政規制とともに消費者との関係で重要な民事規定が導入し、不当な勧誘行為に基づく販売行為に伴いクレジットが利用されることにより消費者が過剰債務に陥らないよう保護する制度が設けられている。すなわち、行政規制として、個別クレジット業者は、加盟店契約の締結に先立って、販売店が特商法上の禁止行為に該当する行為を行っていないか、消費者契約法により販売契約等を取りけすことができるような不当な勧誘行為に基づく販売行為を行っていないかどうかという観点から、加盟店の調査を行わなければならないものとされ、この場合の調査事項及び調査結果は法定書面において開示されるものとされている。そして、不当勧誘行為が行われていることが判明した場合には、個別クレジット業者は、購入者との間に個別クレジット契約を締結してはならないという義務が課され、クレジットが加盟店による不当な勧誘行為に基づく販売

1 例えば、「割賦購入あっせん業者における加盟店管理の強化・徹底について」（日本クレジット産業協会会長および全国信販協会会長宛、平成16年12月2日）が挙げられる。なお、従来は、民事上も個別クレジット業者が加盟店管理義務を一般的に負っているとは解されていなかった（例えば、大阪高判平成20年4月23日判例時報2019号39頁（2008年）参照）

2 当該改正法に関する解説としては、渡辺真幸＝松田洋平＝乃田昌幸＝戸塚悠二＝小山綾子「『特定商取引に関する法律』・『割賦販売法』の改正の概要」ジュリスト1364号86頁（2008年）以下、小山綾子「割賦販売法改正の概要」銀行法務2152巻9号5頁以下（2008年）、池本誠司「改正割賦法・特商法の解説（1）・（2）」消費者法ニュース77号133頁以下（2008年）・78号108頁以下（2009年）、船矢祐二「割賦販売法改正法案の正しい読み方」月刊消費者信用26巻4号12頁（2008年）以下などがある。

を助長しないように業者に対する規制が整備されている。

また、購入者の個別クレジット業者に対する既払金の返還請求について、重要な民事規定が定められた。特商法上の訪問販売等5類型に属する販売方法に基づいて締結された販売契約等について、販売店が個別クレジット契約の締結を勧誘する際に行った不実告知や事実の不告知によって、購入者が誤認したときは、当該個別クレジット契約の取り消しを認め、販売契約等もその効力を有しない場合には、既払金の返還請求権が認められることとされた。さらに、特商法においても過量販売契約の撤回権が法定されたことに伴い、割販法においても与信の対象が過量販売に該当する場合には、当該個別クレジット契約を撤回することを可能とし、この場合に既払金返還請求権を確保することとしている。

そこで、本稿では、加盟店の不当な勧誘行為に基づく販売行為に伴う与信の防止と、これに関する消費者の保護という観点から割販法上の個別クレジット業者の加盟店調査義務と購入者に対する既払金返還義務に関する意義を考察していくこととする。

## 2. 改正割賦販売法の行政規制に関する概要

### (a) 加盟店の不当勧誘行為の調査義務と与信の禁止

個別クレジット業者は、支払可能見込額の調査義務と共に、加盟店の勧誘行為調査義務が課されることとなった。具体的には、個別クレジット業者に対して、特商法上の訪問販売等5類型（訪問販売、電話勧誘販売、特定連鎖販売個人契約、特定継続的役務提供契約、業務提供誘引販売個人契約）に関する販売等について加盟店が不実告知や事実の不告知に該当するような不当な勧誘行為を行っていないかどうかの調査を義務付け（割販法35条の3の5第1項）、その調査結果について記録を作成して保存するよう義務付けるとともに（同条2項）、その結果、加盟店による不当勧誘行為が判

（龍法 '11）43 - 4, 234（1686）

明した場合には、原則として与信を禁止した（同法35条の3の7）。これに対して加盟店側には、個別クレジット業者の調査に協力するべき努力義務が課されている（同法35条の3の6）。

個別クレジット取引では、加盟店は代金回収のリスクを一切負うことなく、購入者に対する代金を、個別クレジット業者から一括での立替金として受け取ることができるため加盟店は、購入者からの代金回収を円滑に行われるために適切な勧誘行為を行うインセンティブに欠け、また包括クレジット契約のように与信限度額があらかじめ設定されていないために、契約額が高額になる傾向にあることから、消費者被害が高額になりやすい。このような場合に、既に特商法や消費者契約法において、一定の行為規制がなされているが、これらの規制のみでは消費者の被る被害実態からみて不十分であり、また十分に機能していない。このような状況の下でずさんな与信審査が行われると、判断能力の低下している高齢者をはじめとして、主体的な購入意思に乏しい消費者に対して、加盟店による強引かつ執拗で悪質な勧誘行為が助長される危険性は否定できない<sup>3</sup>。

また、クレジット取引は、加盟店を通じて与信サービスを提供し、収益が得られる仕組みになっており、特に個別クレジット取引においては、加盟店が、販売契約の締結の際に、個別クレジット契約の勧誘や申込みの取次ぎを行っているのが一般的である。したがって、個別クレジット業者は、加盟店による個別クレジット契約の取次ぎによって、購入者との個別クレジット契約の締結を行い、経済的利益を得る立場にある。さらに、個別クレジットでは、与信審査は加盟店から持ち込まれてくるクレジット契約や個別契約の審査等を通じて、当該加盟店に関する情報を一定程度以上

---

3 加盟店が訪問販売等特商法上の誘引性の強い販売方法を用いた場合に限定しているのは、こうした場合に消費者被害が頻発していることを受けて事前防止の措置であることは言うまでもない。この点につき江頭憲治郎『商取引法（第6版）』131頁（弘文堂、2010年）。

認識し得る立場にあり、加盟店の業務の状況や勧誘方法等について事前の情報収集は可能な立場といえる。

そこで、割販法の改正によって、個別クレジット業者に対する記述のような規制を設けたのである。

調査の方法及び調査事項については、経済産業省令の定めるところによる。個別クレジット業者が、特商法上の訪問販売等5類型に当たる取引を行う販売業者等と新規に加盟店契約を締結しようとする場合には、当該販売業者等に対して、①基本的情報、②商品・役務の内容、③履行体制、④特商法上の処分状況、⑤苦情処理体制、苦情の発生状況、その内容について調査を行う（割販法施行規則75条1号、同法を以下「割販規則」とする）。この際、当該調査は、加盟店契約の締結に先立って行われなければならない（同法76条1号）。

また、個別クレジット業者が、購入者から特商法上の訪問販売等5類型に当たる契約に係る個別クレジット契約の申し込みを受けた場合には、①商品・役務の内容等、契約内容等に関する事項、②クーリング・オフ、③連鎖販売取引及び業務提供誘引販売取引関連、④その他の特商法および消費者契約法に規定する行為に関する事項について調査を行う（同法75条2号）。その際、当該調査は、申し込みを受けた後、相当な期間をおいて電話その他の方法により購入者に対して行うものとされている（同法76条10項）。

#### (b) 個別クレジット契約に関する調査義務と書面交付義務

個別クレジット業者は、特商法上の訪問販売等5類型に関する個別クレジット契約の申込みをした購入者および契約を締結した購入者に対して、それぞれ遅滞なく法定事項の記載された書面を交付しなければならず（割販法35条の3の9第1項・第3項）、それぞれ申込時書面には、当該契約に関する割販法35条の3の5第1項所定の調査対象事項を記載する必要がある

(同法35条の3の9第2項3号)、また、契約締結時書面には、当該調査結果に関する事項を記載する必要がある(同法同条4項3号)。このように、書面の交付主体が個別クレジット業者と加盟店(販売業者・役務提供事業者)に明確に分離し、交付すべき書面の記載事項などについてもそれぞれ規定を分けて整理されている(同法35条の3の8・35条3の9第1項・第3項)。従来も一定の内容を記載した書面の交付が義務付けられていたが(改正前割賦法30条の2第5項)、当該書面交付に関して個別クレジット業者と加盟店とがそれぞれどのような内容の行為義務を負っているのかが不明確であり、また両者がどのように義務や責任を分担し、また担保しているのかの法律関係も不明確であった。したがって、現行割賦法では、それぞれの業者に課される義務を明確に規定し、かつ既述の加盟店管理に関する情報の開示を求めたのである。

#### (c) 違反した場合の効果

加盟店調査に係る事項を記載した法定書面の交付義務及び調査に係る記録の作成保存義務に関する違反は、50万円以下の罰金に処せられる(割賦法53条3号・4号)。加盟店調査義務及び与信禁止の違反に対しては、業務改善命令の対象となる(同法35条の3の21) 現行割賦法は、個別クレジット業者に対しても、登録制を導入し(同法35条の3の23)、登録要件として割賦法の順守やクレーム処理のための社内体制が整っていることを要件の一つとしている。この社内体制とは、既述の加盟店調査義務の円滑に実施できる体制やその他の個別クレジットの構成かつ的確な実施を確保するために必要なものとして、割賦法もしくは経済産業省令に基づく体制が整備されていると認められない法人は、登録が認められない旨、規定されている(同法35条の3の26第1項9号・割賦規則66条)。登録個別クレジット業者がこのような社内体制の整備がなされていないと認められた場合には、業務改善命令の対象となる(割賦法35条の3の31)。これにより、個別クレ

ジット業者に課されている既述の加盟店調査義務等を順守する社内体制の整備の実効性を担保しているのである。なお、個別クレジット業者に登録制が導入されたことに伴い、行政処分として、業務停止命令や業務改善命令が規定され（同法35条の3の32第2項・35条の3の21・35条の3の31）、各種義務の履行状況を確認するために業務に関する報告徴収（同法40条2項）や立入検査（同法41条1項～4項）ができるものとしている。このように登録個別クレジット業者に対する行政監督は、個別クレジット業者に対して各種の義務が課されたことに伴い、その実効性を確保するために監督官庁が監督するための権限や措置が導入されたものである。

### 3. 改正割賦販売法の民事規制に関する概要

訪問販売や電話勧誘販売などで個別クレジット契約が利用される場合、消費者は、手元に現金がない場合であっても高額商品の購入が可能となるが、消費者は、基本的に受動的な立場におかれ、消費者が、主体的に契約締結の意思表示をすることは少なく、消費者の被る被害額の高額化が、非常に多く見られる。

しかし、商品等の販売契約等と個別クレジット契約とは別個の契約であり、従来商品等の販売契約のクーリング・オフをした場合、支払停止の抗弁権（抗弁権の接続）を主張して、個別クレジット業者に対する未払金の支払を拒絶できるものの、購入者は個別クレジット業者に対してすでに支払い済みである既払金の返還を個別クレジット業者に対して求めることはできなかった。そこで、個別クレジット契約についても販売契約とともにクーリング・オフし得る制度が必要であるとされたのである<sup>4</sup>。したがって、

4 産業構造審議会割賦販売分科会基本問題小委員会「報告書」（平成19年12月10日）、本報告書については、山本豊=渡辺達徳=神作裕之=丸山絵美子=船矢祐二=吉村直泰「割賦販売法の大改正－産業構造審議会割賦販売分科会基本問題小委員会

ここでは既払金の返還ルールについてどのような規定が整備されたのかについて概観することとする。

## (a) 抗弁権の接続との関係

### (a) -1 立法の経緯

旧割賦販売法においては、個別・包括を問わずクレジット契約を利用した販売契約に取消・解除等の事由が存在する場合においても、クレジット契約の効力には影響を及ぼさないものとされ、購入者はあくまでも未払金の支払いを拒絶できるだけであった（改正前割賦法30条の4）。したがって旧割賦法下においては、販売業者が個別クレジット業者を利用して違法な販売契約を購入者との間で締結し、その後当該販売契約が取り消されるなどした場合でも、クレジット業者には既払金の返還義務がないことから、販売業者の倒産等により購入者が損害賠償を受けられないときには、消費者被害の救済が不十分になるという問題があった<sup>5</sup>。

また、クレジット業者が既払金返還責任を負担しないことから、加盟店が違法な販売方法を継続的に行っていることをクレジット業者が察知した場合であっても、直ちに加盟店契約を打ち切ることに伴い販売業者が倒産すると、過去の購入者が、当該問題に気づき支払停止の抗弁権の主張を誘発する可能性があり、クレジット業者側は、個々の購入者から支払停止の抗弁の主張をされるまで、販売業者が存続していた方が債権回収には有利に働くとする判断がなされやすく、不当勧誘行為を繰り返す加盟店を調査しようとするインセンティブは働かず、結果として違法な販売活動を行う加盟店が見過ごされ、消費者被害が拡大してしまうという状況があった。

---

報告を受けて－」クレジット研究40号（2008年）6頁以下参照。

5 旧割賦法下での抗弁権の接続に関する改正、特に平成11年の割賦法改正までの経緯については、都筑満雄『複合取引の法的構造』（2007年）241頁以下参照。

このような状況を受けて、昭和59年に割賦法が改正された際に、指定商品の個別クレジットについて、購入者が販売契約上の抗弁を持ってクレジット業者に対する支払いを拒絶することを認める、いわゆる抗弁権の接続が、旧割賦法30条の4に規定されるにいたった。当該抗弁権の接続に関する規定は、販売契約上の商品が引き渡されないなどのトラブルを基本的にクレジット業者と加盟店との取引関係の密接性、購入者の支払教説への期待、そしてクレジット業者が加盟店を監督することができ、損失が分散される機能を有することからもうけられたのである<sup>6</sup>。

#### (a) -2 抗弁権の接続の限界

当該抗弁権の接続には、以下のような限界が生じていた。まず、適用対象取引が指定商品の割賦購入あっせんに限定されていたことである。この点につき、平成11年の割賦販売法改正の際に、指定権利やローン提携販売等にも適用対象が拡大されたことに伴い、一定の範囲で解決が図られた。しかし、当該改正以降もトラブルが解消されることはなかった。そしてこの点は、抗弁権の接続に関する次の限界に関連している。すなわち、旧割賦法30条の4所定の「抗弁」とは、クレジット業者からの支払い請求を拒むための主張を意味し<sup>7</sup>、販売契約が消滅したとしても、クレジット業者から加盟店に対する立替払契約は存続し、購入者のクレジット会社に対する支払停止の主張のみが認められるとされており、判例上、旧割賦法30条の4に基づいて既払金の返還を認めたものはなかったということである。

しかし、この時期のトラブルとして顕著なものは、加盟店の悪質な商法に関するものである。例えば、ダンシング・モニター商法事件のように加盟店が破たん必至の商法について、クレジット業者の加盟店調査の懈怠が

---

6 詳細については、通商産業省産業政策局消費経済課編『昭和59年改正による差新割賦販売法の解説』（1986年）190頁以下参照。

7 通商産業省産業政策局消費経済課（前掲注6）193頁以下参照。

著しい場合に、クレジット業者に共同不法行為責任を認定した裁判例<sup>8</sup>、違法な次々販売に対するクレジット契約の与信審査に際して、クレジット業者の調査義務の懈怠が著しい場合に、クレジット契約について公序良俗違反またはクレジット業者の不法行為に基づく損害賠償を認めた裁判例<sup>9</sup>などがあり、これらの判例では、クレジット業者からの既払金の返還が損害賠償や不当利得返還請求として認められている。

また、販売業者の行為がクレジット契約の媒介に該当し、媒介者に消費者契約法4条所定の取消事由がある場合には、消費者契約法5条、4条に基づき、クレジット契約の取り消しが可能であるとし、その結果として、クレジット業者に対する既払金について不当利得として返還請求した裁判例<sup>10</sup>などがあり、既払金の返還を実現する判例も現れていた。

しかし、いわゆる公序良俗の認定については、例外的な判断となりやすく、また消費者契約法5条の適用についても販売契約の内容に関する誤認や契約締結の必要性に関する誤認の場合に、当該事項が、クレジット契約の重要事項として評価することが可能か否かについては見解に対立があった。

そこで、加盟店の不当勧誘行為によって販売契約とともに個別クレジット契約が締結され、個別クレジット業者が利得を得る仕組みであることを前提に、不当勧誘行為がなされた場合には、販売契約とともに個別クレジット契約についても取り消しを認めるとともに、個別クレジット業者に

8 例えば、静岡地裁浜松支判平17・7・11判例時報1915号88頁（2005年）。また一連のダンシング事件に関する裁判例については、都筑満雄「モニター商法と抗弁の接続」三重大学法経論叢24巻1号143頁以下（2006年）参照。

9 例えば、高松高判平20・1・29判例時報2012号79頁（2008年）、大阪地判平20・4・23判例時報2019号39頁（2008年）。

10 例えば、キャッチセールスによる退去妨害の契約事例については、札幌地裁平17・3・17消費者法ニュース64号209頁（2005年）があり、不必要なりフォーム工事における既払金返還請求の事例については、小林簡判平18・3・22消費者法ニュース69号188頁（2006年）等がある。

既払金に関する返還責任を負わせることとした。

(b) 不実告知等による誤認に基づく取消権

旧割販法下においては、販売契約に関して解除・取り消し・無効などの抗弁自由が存在する場合には、購入者は、個別クレジット業者に対して未払金の支払いを拒絶する支払停止の抗弁権（旧割販法30条の4）を持って対抗していた。しかし、当該規定は既払金の返還には及ばないため、個別クレジット業者は、加盟店の違法行為を知りえても、自らの債権回収を優先しがちであり、加盟店の調査へのインセンティブが弱いことが指摘されてきた。そこで、個別クレジット契約を利用した特商法上の訪問販売等5類型の契約締結に際して、不実告知等があった場合に、購入者に対して個別クレジット契約の取消権を認め、個別クレジット業者が既払金の返還責任を負わなければならないものとした。

(b) -1 規制の概要

割販法においては、特商法上の訪問販売等5類型に関して個別クレジット契約が締結されるに際して、販売契約または個別クレジット契約に関する不実告知等があった場合に、個別クレジット契約の取消権が認められている（割販法35条の3の13から35条の3の16）。ここでは、訪問販売または電話勧誘販売（割販法35条の3の13第1項各号）を前提に概観していくこととする。

訪問販売または電話勧誘販売による販売契約等に関して、販売店等が個別クレジット契約の締結について勧誘する際に、当該個別クレジット契約に関する重要事項や、契約締結を必要とする事情または個別クレジット契約の締結の判断に影響を及ぼす重要事項について、不実告知などをした場合において、購入者は、当該告げられ内容が事実であるなどと誤認し、誤認に基づき個別クレジット契約の締結をしたときは、当該個別クレジット

契約を取り消すことができる（割販法35条の3の13第1項）。この際の不実告知などの対象事由としては、クレジット代金の支払総額（同条同項1号）、各回ごとの支払額、支払時期および方法（同条同項2号）、クレジット契約締結の判断に影響を及ぼす重要事項（同条同項6号）が規定され、さらに、販売契約に関する事項である商品の種類（同条同項3号商品の引渡時期（同条同項4号）の他に、販売契約に関する事項であって、購入者の判断に影響を及ぼすことになる重要なもの、つまり、個別クレジット契約の締結に限らず販売契約の内容に関する事項や購入の必然性に関する事項（同条同項6号）も含まれることが規定されている。

ここで、消費者契約法4条4項の「重要事項」の意義につき、契約締結の動機に関する不実の告知は含まないとする立場（限定説）<sup>11</sup>を前提とした場合、販売契約に関する事項は個別クレジット契約の取消事由とはならないことから、割販法35条の3の13は創設的な規定と解される。これに対して、重要事項の内容を幅広くとらえ、「契約内容」または「取引条件」の意味について実態を踏まえて可能な限り拡張的に解釈すべきであるとする立場（拡張説）<sup>12</sup>や、契約内容または取引条件は重要事項の例示と解釈すべきであるとする立場（例示説）<sup>13</sup>がある<sup>14</sup>。これらの立場によれば、割販法は、消費者契約法5条との関係で、確定的規定と解される。

また、特商法上の5類型に関して、不実告知もしくは故意による事実の不告知によって、取消の対象となる事項は、それぞれ異なることから割販法も取引類型ごとに訪問販売・電話勧誘販売（割販法35条の3の13）、特定

11 内閣府国民生活局『築城開設消費者契約法』（2000年）105頁参照。

12 道垣内弘人「消費者契約法と情報提供義務」ジュリスト1200号52頁（2001年）参照。

13 山本敬三「消費者契約法の意義と民法の課題」民商法雑誌123巻4＝5号505頁（2001年）、後藤卷則「消費者契約の法理」202頁（弘文堂、2002年）など。

14 学説に関する網羅的な検討などについては、清水巖「クレジット契約と消費者の抗弁権」『現代契約法体系第4巻』291頁以下（有斐堂、1985年）参照。

連鎖販売取引個人契約（同35条の3の14）、特定継続的役務提供等契約（同35条の3の15）、業務提供誘引販売個人契約（同35条の3の16）とそれぞれ規定している。

これらのうち、特定連鎖販売個人契約については、特定負担（同35条の3の14第1項4号）と特定利益（同条同項6号）に関する事項が規定され、特定継続的役務提供については、関連商品（同35条の3の15第1項4号）に関する事項が規定され、長無提供誘引販売個人契約については、特定負担同35条の3の16第1項4号）と業務提供利益（同条同項6号）に関する事項が規定されている。

なお、不実告知の適用対象については、購入者の判断に影響を及ぼすこととなる重要なものとされており、包括条項が置かれているのに対して、故意による事実の不告知については、対象事項が拡散する恐れがあることから、包括条項を除外している。このような取扱いは、特商法9条の3等においても同様である。

個別クレジット契約が取り消され、かつ販売契約等が初めから無効である場合には、購入者は個別クレジット業者に対して支払った既払金の返還を請求することができる（割販法35条の3の13第4項）。この場合、個別クレジット業者は、購入者に対して、販売業者に立替払いした立替金を請求することができず（同条2項）、販売業者は、個別クレジット業者に対し交付を受けた立替金相当額を返還しなければならない（同条3項）。

## （b）-2 既払金返還責任導入への理論構成

既払金返還責任を導入するに際しては、個別クレジットのみならず包括クレジットを含むクレジット契約は、販売契約の代金支払いを目的として手続き的に不可分一体であり、経済的にも密接な関連性が存在することを根拠に、販売契約とクレジット契約との効力が連動して消滅するものとすべきであるとするいわゆる不可分一体性論を理論構成の根拠とすべきであ

るとの考え方があった。しかし、この不可分一体性論については、最高裁において、旧割販法30条の4が、購入者保護の観点から創設的に抗弁対抗を認めたものであるとの判断を示していることから<sup>15</sup>、不可分一体の取引であるという実質論をもってクレジット契約の効力が、直ちに販売契約の効力と連動するという法的効果を導くことは、立法論においても支持を得られにくい状況であったと言える。また今回の改正に際しては、特商法上の5類型と結びついて被害を発生させている個別クレジットについて個別クレジット業者の責任強化という実質的な政策判断から、規制対象も個別クレジットに絞られ、包括クレジットも含めた不可分一体性論による立法化は、採用されなかったものと考えられる。

これに対して、適正与信義務を規定したうえで、当該義務違反があった場合に既払金返還責任が発生するという考え方があった。この考え方は、クレジット業者の適正与信義務を新たに規定することを前提として、当該義務に違反した場合に、取引上の信義則違反を根拠として、民事上の責任として既払金相当額の損害賠償責任をクレジット業者に対して負わせるという考え方である。しかし、この考え方に対しては、クレジット業者と加盟店との間の取引実態や加盟店調査の実態という両者の内部的事情を購入者の側で立証することの困難性が指摘され、採用されなかった。

以上のような議論を経て、個別クレジット契約について媒介者の法理（消費者契約法5条）を根拠として、既払金返還責任を導入すべきであるとの考え方が採用された。消費者契約法5条は、事業者が、消費者契約の締結の媒介を第三者に委託して営業を展開した場合、媒介者が、消費者契約法4条に該当する不当勧誘行為を行ったとき、購入者は、委託元事業者に対して契約の取り消しを主張することができる旨、規定している。個別クレジット契約を利用する販売業者（加盟店）は、販売契約を締結するに際して、購入者との間で個別クレジット契約についても支払条件などの交渉

15 最判平2・2・20判例時報1354号76頁（2000年）参照。

を行い、申込書面が作成される時には補助をして個別クレジット業者へ当該書面の提出を行っている。これは、個別クレジット契約締結に関する業務につき、あらかじめ個別クレジット業者と販売業者とが加盟店契約などの継続的な提携関係を結び、委託している関係がみられることから、販売業者が媒介者に該当するものと解されている<sup>16</sup>。

### (c) クーリング・オフ制度

訪問販売などで個別クレジットが利用される場合には、購入者等は契約締結に際して常に受動的な立場に置かれ勧誘者からのセールストークなどに大きく左右される。最近では、個別クレジット契約の契約書自体の不備に起因するトラブルの也多発している。また、旧割販法下においては販売契約のクーリング・オフをした場合に、支払停止の抗弁権（旧割販法30条の4）を主張して、個別クレジット業者に対する未払金の支払いを拒絶することができるものの、既払金については個別クレジット業者に返還を求める制度自体存在しなかった。さらに、旧割販法下においては、販売契約等がクーリング・オフされる仕組みが取られており（旧割販法4条の4第1項）、しかも、特商法上のクーリング・オフに関する規定が、割販法の規定に優先するものとされていたことから（同条8項1号）、割販法上のクーリング・オフ制度は事実上空洞化していた<sup>17</sup>。そこで、個別クレジット契約についても販売契約と共にクーリング・オフすることが可能な枠組みが必要とされ、割販法に導入されることとなった。

割販法は、特商法上の訪問販売等5類型に関して個別クレジット契約が締結された場合に、販売契約のみならず個別クレジット契約について申込みを撤回または契約を解除することができる、いわゆるクーリング・オフ制度を導入した。また、個別クレジット契約をクーリング・オフした場

16 山本豊ほか（前掲注4）23頁以下参照。

17 山本豊ほか（前掲注4）19頁[山本豊発言]

合、関連販売契約も同時にクーリング・オフしたものとみなされるものとされた。すなわち、訪問販売・電話勧誘販売に関する個別クレジット契約（割販法35条の3の10）、連鎖販売（店舗等を用いず個人間で行われるものに限る）・特定継続的役務提供等契約・業務提供誘因販売契約（事業所等によらないで行う個人取引に限る）に関する個別クレジット契約（同35条の3の11）の5類型について、クーリング・オフ制度が導入され、同時にクレジット利用販売契約もクーリング・オフされたものとみなされるのである。ここでは、訪問販売または電話勧誘販売（同35条の3の10）を前提に概観していくこととする。

販売業者が、訪問販売または電話勧誘販売の方法により、販売契約等の申込みを受けまたは契約を締結した場合には、購入者は、個別クレジット契約の申込みの意思表示を書面により撤回し、または個別クレジット契約を解除することができる（割販法35条の3の10第1項）。クーリング・オフ期間については、割販法35条の3の9所定の法定書面を受領した日から8日（特定継続的役務提供契約は8日、特定連鎖販売個人契約・業務提供誘因販売個人契約は20日である（同35条の3の11第1項1号、2号、3号））以内であり（同35条の3の10第1項）、クーリング・オフの通知は、発信主義が採用されていることから、当該クーリング・オフ期間内に発信すればよく、期間内に到着する必要はない（同条第2項）。したがって、個別クレジット契約がクーリング・オフされた場合には、その効力が発生する法定書面を発信する時点において、現に効力を有する販売契約等もまた、購入者が、当該書面を発信した時に撤回・解除されたものとみなされ、個別クレジット契約と販売契約等がともに消滅することを原則としている（同条第5項）。ただし、購入者が当該書面において反対の意思表示をしているときは、販売契約等を残すことができることとし、購入者に選択権が与えられている（同条第5項ただし書き）。この結果、購入者は、個別クレジット業者に対してのみクーリング・オフの通知をすればよく、販売業者への通知は、

個別クレジット業者が行わなければならないものとされている（同条第4項）。ちなみに、当該通知義務違反は、改善命令の対象となる（同35条の3の21）。

そして、クーリング・オフの行使により個別クレジット契約が撤回・解除され、かつ、販売契約等も解除され、または既述のみなし規定に基づく販売契約等も解除されたときは、購入者の個別クレジット業者に対する既払金返還請求権が認められる一方（同35条の3の10第9項）、個別クレジット業者は、購入者に対して損害賠償請求ができず（同条第3項）、また、個別クレジット業者は、購入者に対して個別クレジットによって得られた利益に相当する金銭等の支払いを請求することができない（同条第7項）。個別クレジット業者から販売業者等に対して交付された金額は、販売業者等から個別クレジット業者に返還されるべきものとされる（同条第8項）。他方、個別クレジット業者から交付されたものを除き、購入者から販売業者等に対して交付された金銭については、販売業者等が速やかに購入者に対して返還しなければならないとされている<sup>18</sup>（同条第13項）。

#### （d）過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等

訪問販売においては、過量販売やいわゆる次々販売による被害が多発しており、このような被害事例において、消費者は、一度契約すると度重なる勧誘が行われる。また、強い不意打ち性と心理的圧迫を伴う訪問販売においては、断りにくい状況の下で消費者が、不必要な商品等を購入させられ、さらに業者が入れ替わり立ち替わり来訪して、被害の拡大をもたらす場合が多かった。加えて、判断力の低下した高齢者に対する過量販売の被害も多く発生していた。これらの被害の多くは、個別クレジット契約を締

---

18 個別クレジット契約のクーリング・オフに伴う清算ルールについては、中崎隆「改正割賦販売法におけるクーリングオフ・取消しと三者間清算ルール」月刊消費者信用312号（2009年）14頁以下参照。

結させられることにより、消費者が、現金の持ち合わせがない場合であっても生じており、このような場合には、既述のように過量な販売契約が公序良俗違反により無効とされたとしても、個別クレジット契約は当然には無効とならず、消費者は、支払停止の抗弁権により未払い金についての支払拒絶を主張し得るにすぎない場合が多かった<sup>19</sup>（旧割販法30条の4）。

そこで、2008年の特商法改正において訪問販売による過量販売契約について販売量に着目した外形的事実によって、消費者に対して解除権を認めたことに伴い（特商法9条の2）、過量販売に利用された個別クレジット契約についても、勧誘行為の不当性の有無にかかわらず、解除することができるものとされた（割販法35条の3の12）。

すなわち、訪問販売により締結された通常必要とする分量を著しく超える商品の売買契約等の申込者等は、特段の事情がない限り当該契約の申し込みの撤回や契約の解除をすることができるが（特商法9条の2第1項）、この際、個別クレジット契約を利用した購入者は、当該契約の締結の日から1年以内であれば、当該個別クレジット契約の解除をすることができるものとされた（割販法35条の3の12第1項）。この様に、クレジットの対象である訪問販売契約が、特商法9条の2第1項各号所定の過量販売に関する解除の要件を充足していれば足り、個別クレジット業者の過失を要件としていない。つまり、個別クレジット業者には、個別クレジット契約の締結に際して、個人信用情報機関の利用義務が定められており（割販法35条の3の第3項）、個別クレジット業者が、当該義務を履行し過去の契約歴を調査すれば、通常、過量販売に対するクレジットを防止することが可能であるからである。ただし、当該解除権は、購入者に当該特定契約の締結を必

19 次々販売に関する事案につき、与信業者に対して不法行為に基づき既払金相当額の損害賠償を命じたものに、高松高判平20・1・29判例時報2012号79頁（2008年）以下がある。本件の判例評釈として芦野訓和「判批」金融商事判例1336号154頁（2010年）以下がある。

要とする特別の事情があった場合には解除権が制限される（同35条の3の12第1項ただし書）。

そして、当該解除権の行使により販売契約および個別クレジット契約が撤回・解除されたときは、購入者の個別クレジット業者に対する既払金返還請求権が認められる一方（同条第6項）、個別クレジット業者は、購入者に対して損害賠償請求ができない（同条第3項）。また、個別クレジット業者は、購入者に対して立替金相当額の請求することができず（同条第4項本文）、個別クレジット業者から販売業者等に対して交付された金額は、販売業者等から個別クレジット業者に返還されるべきものとされる（同条第5項本文）。ただし、個別クレジット契約の解除より先に過量販売契約を解除した場合はこの限りではない（同条第4項ただし書、5項ただし書）。他方、個別クレジット業者から交付されたものを除き、購入者から販売業者等に対して交付された金銭については、販売業者等が速やかに購入者に対して返還しなければならない。すなわち、役務提供契約が当該解除権の行使により解除された場合、役務提供事業者は、購入者が支払った提供済み役務の対価相当額を購入者に返還しなければならないが（特商法9条6項・9条の2第3項）、この場合、当該役務提供事業者は、個別クレジット業者に対して立替金の返還義務を負っていることから（割販法35条の3の12第5項）、購入者への代金返還義務のうち、個別クレジット契約業者から受領した立替金相当額を除外することとされている（同条第7項）。これに対して、商品販売契約が当該解除権の行使によって解除された場合の購入者の支払った頭金の返還については、割販法上明文規定が置かれていないが、過量販売に関する個別クレジット契約が解除された場合、販売業者は、個別クレジット業者に対して立替金の返還義務を負うことから（同条第5項）、販売業者が、購入者から直接受領した頭金等の金銭については不当利得として返還する義務がある。

#### 4. 結びにかえて

割賦法は、2008年の特商法との抱き合わせの改正により個別クレジット契約のクーリング・オフ（割賦法35条の3の10）、過量販売における個別クレジット契約の解除（同35条の3の12）、不実告知等による取消（同35条の3の13）が民事規定として導入され、個別クレジット業者に対する既払金返還責任等の清算規定が定められている。しかし、当該清算規定は、包括的ではなく、また適用除外規定があること、さらには消費者契約法5条に基づく取消権の行使も想定されることから、割賦法上の清算規定が直接適用されない場合の清算処理について、問題が生じ得る。そこで、この問題について若干の検討をすることで、本稿を結ぶこととする。

まず、不実告知等による誤認に基づく取消権に関する清算ルールについてであるが、個別クレジット契約が不実告知等により取消された場合、個別クレジット業者から購入者への立て替え金相当額の返還請求は認められず（同35条の3の13第2項）、販売業者から個別クレジット業者へ返還するものとし（同条第3項）、既払金は、個別クレジット業者から購入者へ返還するものと規定されている（同条4項）。次に、クーリング・オフを行使した際の清算ルールについてであるが、割賦法35条の3の10第5項に基づいて個別クレジット契約が解除されたことに伴い販売契約も解除されたものとみなされた場合、個別クレジット業者から購入者に対する立替金相当額の返還請求は認められず（同35条の3の10第7項）、販売業者から個別クレジット業者に対して返還するものとし（同条第8項）、また既払金については、個別クレジット業者から購入者に対して返還するものとしている（同条第9項）。さらに、過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等の清算ルールについてであるが、個別クレジット契約が過量販売により解除された場合、個別クレジット業者から購入者に対する立替金相当額の返還請求は認められず（同35条の3の12第4項本文）、販売業者から個別

クレジット業者へ返還するものとしている（同条第5項本文）。ただし、これらの清算については、個別クレジット契約の解除前に販売契約が、クーリング・オフまたは過量販売により解除された場合には、この限りではない（同条第4項ただし書、第5項ただし書）。また、既払金は、個別クレジット業者から購入者へ返還するものとし（同条第6項）、販売業者は、立替金以外の受領金を購入者に返還するものとしている（同条第7項）。各清算ルールについて再度概観したが、不実告知等による誤認に基づく取消権、クーリング・オフに関しては、過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等の清算ルールで見たような、割販法35条の3の12第4条ただし書や第5項ただし書に該当する規定が設けられていない。

したがって、まず、不実告知等による誤認に基づく取消権を行使した際の清算ルールについては、割販法35条の3の13第2項所定の「販売契約がはじめから無効である場合」とは、個別クレジット契約と販売契約との取消の後先が問われないのか、そして消費者契約法5条が適用される不退去・退去妨害による個別クレジット契約の取消の場合の清算ルールをいかにするべきかが問題となる。次にクーリング・オフを行使した際の清算ルールについては、個別クレジット契約と販売契約とを同時にクーリング・オフによって解除した場合や販売契約を個別クレジット契約よりも先にクーリング・オフにより解除した場合の清算ルールをどのようにすべきかに関して明文規定を欠いていることから、その清算ルールをいかにするべきかが問題となる。さらに、過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等の場合の清算ルールについては、既述の通り割販法35条の3の12第4項ただし書、第5項ただし書に該当する場合に、その清算ルールをいかにするべきかが問題となる<sup>20</sup>。

割販法が改正されたことに伴い、個別クレジット契約を撤回・解除・取

---

20 不当利得の清算関係の詳細については、藤原正則「不当利得の清算と多角的法律関係」法律時報1009号108頁以下（2009年）がある。

消することができる場合を法定し、特商法上の特定の販売方法に関して個別クレジット契約が締結された際に、不実告知等による誤認に基づく取消権、個別クレジット契約のクーリング・オフ、そして過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等を法定している。割賦法に基づいて個別クレジット契約が解除・取消される場面は、販売業者の勧誘行為に起因して購入者が解除権・取消権を行使するのであり、販売契約についても同じ事由によって解除権・取消権が行使される場合である。つまり、購入者の解除権・取消権の行使によって、販売業者に対する代金債務自体は、遡及的に存在しないこととなり、かつ購入者には立替払による利得は生じていない状態となるのに対して、販売業者には立替金相当額の不当利得が生じている状態となるため、個別クレジット業者は、販売業者に対して不当利得に基づく返還請求を行うことが可能となると考えられる。この場合において、個別クレジット業者が販売業者に対して交付した立替金相当額の損害を購入者に負担させるということは、実質的にみて妥当ではない。というのも、当該損害は、立替金についての当事者であり、加盟店契約を締結し継続的に提携関係にある個別クレジット業者と販売店との間で不当利得に基づく返還請求として清算したほうが公平性を備えていると考えられるからである<sup>21</sup>。

さらに、割賦法上の既払金の返還に関する規定の趣旨は、個別クレジット業者と販売店との加盟店契約に基づく実態に着目し、消費者契約法5条

21 個別クレジット契約の三面関係において、個別クレジット契約が撤回・解除または取り消された場合に、個別クレジット業者に対する既払金返還請求権が直ちに認められるわけではない。しかし、割賦法は、販売契約等も消滅していることを前提に、清算ルールとして消費者の既払金返還請求権を規定している。さらに、既払金返還請求権の実効性を確保するために個別クレジット業者は加盟店に対して立替金等の返還請求をすることができ、他方で個別クレジット業者は、購入者に対して当該与信により得られた利益に相当する金銭等の支払い請求をすることができないものとして不当利得返還請求権を排除している。この点につき、江頭（前掲注3）137頁（注8）参照。

の媒介の法理に基づき販売契約時に瑕疵がある場合に、購入者が個別クレジット契約の解除権・取消権を行使することにより、個別クレジット業者に対して既払金の返還義務を負わせることが妥当であると考えに基づくものである。したがって、個別クレジット契約が、解除・取消されることに伴う立替金の清算ルールについても、既述のように購入者にリスクを負わせるのではなく、個別クレジット業者のリスク負担の下、販売業者との間で清算させることが割販法の規定している清算ルールとの関係で妥当と考えられる。この見解については、個別クレジット契約と販売契約との解除・取消しの後先に関係なく妥当するものと解する。

したがって、まず、不実告知等による誤認に基づく取消権に関する清算ルールについては、個別クレジット契約と販売契約との取消の後先に関係なく、また消費者契約法5条が適用される不退去・退去妨害による個別クレジット契約の取消の場合についても同様の取り扱いをすべきであると解する。次にクーリング・オフを行使した際の清算ルールについては、割販法53条の3の10第5項により、個別クレジット契約のクーリング・オフに伴って、販売契約もクーリング・オフされたものとみなされる場合を前提としているが、個別クレジット契約と販売契約とが同時にクーリング・オフされた場合、そして、販売契約を先にクーリング・オフした場合においても同様の取り扱いをするべきであると解する。さらに、過量販売契約に関する個別クレジット契約の撤回権等の清算ルールについては、個別クレジット契約の解除前に割賦販売法35条の3の12第4項ただし書、第5項ただし書の規定にかかわらず、他の場合と同様に個別クレジット業者と販売業者との間で立替金相当額の清算を行うべきものであると解する。

基本的に割販法が規定する清算ルールは、実際に生じた金銭の移動を巻き戻すものであり、当事者の合理的意思にも合致しているものと考えられ、かつ、消費者保護の観点からも公平性が担保されているものと解される。