OUKA
The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	複合契約の一つとしての第三者与信型割賦販売契約の清算のあり方
Author(s)	平田, 健治
Citation	阪大法学. 2015, 65(3), p. 55-64
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/75440
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

複合契約の一つとしての
第三者与信型割賦販売契約の清算のあり方

平田健治

一　はじめに

契約の原型は二当事者であり、民法典の典型契約の大部分はそれを前提として構成されている。ところが、現代では、多様な複合契約[1]が増え、それがもたらす法的問題も増えてきた。そこで解決が求められているのは、二当事者のルールでは十分に対処できない現象である。

第三者与信型割賦販売契約の特徴は、二当事者契約が関連ないし結合しているところにある。二つの契約における給付内容は、販売と与信であり、後者が前者を支える形に結びついている。二当事者であれば、売主が直接与信する形になるが、ここでは、与信の機能は、売主から離れ、与信者と買主の別契約になっているが、その機能としてはつながっている状態である[2]。

このような場合には、各契約の解消原因は同一とは限らず、その態様も一様ではない。そこで、消費者保護の観点からは、解消原因ないしトリガを共通化ないし連動させた上で、清算関係を単純化、一体化する要請が語られ、

一部は立法化されている。すなわち、清算ルートを法定化することで透明化する工夫（日本など）、清算当事者を与信者に集中させ、二当事者に縮減する工夫（ドイツ）、代金相当額の清算は、売主、消費者、貸主と流れるが、消費者の貸主への返済について売主に保証させうるという工夫を施す（フランス）などがみられる。三当事者関係のままで、二当事者契約の同時履行関係に類する関係を実現させようとする試み[3]もあるが、比喩としてはともかく、実用性に乏しいと言わざるを得ない。

そして、そのような規範的動きの基礎には、この契約類型特有の締結過程の事情が働いている。すなわち、販売契約締結過程において、販売者が与信契約締結の勧誘ないし代行を行う事情である。これゆえに、二契約は、結合契約として、規範として解消の連動性を運命づけられたり（ドイツ）、二つの契約の解消原因が重なりやすいように案配することで事実上連動を実現するなどの工夫（日本）がなされている。

さらにその基礎には、二契約への機能的分業のリスクを事業者側に再転嫁させるべきだという評価がある。

二　研究の経緯

筆者の問題意識の出発点は、二〇〇八年の割販法改正であった。ここにおいて、第三者与信型割賦販売契約にかかわる（一部の）与信契約に、クーリングオフ、過量販売解除権、不実告知取消権が導入され、筆者はその分析と合わせて、解消と清算の問題を検討した[4]。ドイツ法は、既に、結合取引という客観的要件の下にクーリングオフにおける清算の一体化が図られ、他方では、与信者の主観的態様にもとづく保護も補充的に認められていた。日本の改正内容も、このような二元的要素が救済手段に流れ込んでいた。しかし、清算方法の法定は、必要最小限の対処という立法スタンスからの限界があり、そのカバーする範囲を超える場合の清算方法は解釈に委ねられた。筆者は

その際に、改正を含め既存のルールはどのように活用できるか、できないのかが問題となるのかを論じた。

それに続き、消費者信用に関する改正提案を立法の進展と合わせ検討した[5]。ここでは、改正提案が念頭に置く悪質決済代行者排除問題が、一般法理をゆがめているのではないかという危惧を述べた。

以上の検討で、現実の取引（これ自体がそれぞれの国の法的環境に依存する多様性を持っているが）に対する規律が各国で異なり、しかも刻々変動していく場合に、その問題を一般法理として検討することの困難さが露呈された。すなわち、あまりに一般に法理を語っても、現実の規範状況と離れた無意味なものとなるが、かといって現在の現実に即しすぎても、現象に対する個別対応に傾きすぎるものとなり、法理ではなく、個別の政策提案に縮減されてしまう恐れがある。このようなジレンマの中で、何を語ればよいのかが問題となる。

三　二〇〇八年改正にみる解消原因と清算方法の関連

まず、二〇〇八年の割販法改正を、解消原因と清算方法の関連という視角で振り返るとどうであろうか。

まず、販売契約が訪問販売等に該当し、信用契約が個別信用購入あっせんに該当する場合の信用契約のクーリングオフ権。ここでは、販売契約に関しては、特商法でクーリングオフが認められている場合の一部であり、問題は、信用契約の帰趨であり、それをここで独立に認めた（当初は、この類型でも、書面の記載事項の内容を重ねることで、どちらにもクーリングオフ権が発生する手法を考えていた）。さらに、信用契約のクーリングオフが販売契約のみなしクーリングオフとして効果を生じさせることで、信用契約側からに限定されてはいるが、二契約の同時解消[6]と清算に道を開き、清算方法を消費者やあっせん業者の利益に配慮しつつ、法定した。片面的ではあるが、一体的処理の必要がクーリングオフ連動という構成に素直に反映されている場合と言えよう。

第二に、訪問過量販売について、販売契約の解除権、信用契約の解除権を認めるもの。ここでは、みなし連動の構成は取られず、個別の契約の解除権にとどまっているが、客観的要件が重なるため、一体的清算はその限りで確保可能であり、その際の清算方法は、第一の場合と同じに規律されている。

第三が、販売業者が販売契約もしくは信用契約の重要事項について、信用契約締結勧誘に際し、不実告知等をした場合の信用契約取消権。ここで特徴的なのは、販売業者が与信契約勧誘に際しての不適切な行為をしたことが、一体的清算処理ルール適用の前提とされていることである。すなわち、与信契約の取消権は販売業者という勧誘代行者の行為の与信業者への帰責という形で、与信契約にも（取消権発生）、販売契約にも（一体的処理への包摂）、影響を与える。他方では、それ以外の与信契約解消原因は、一体的処理ルールを発動させない。また、取消権を発生させる重要事項は、特商法、割販法ともに契約の動機にも及んでおり、両契約の一体的処理は、この側面にも現れている。

四　現行の個別規定の法欠缺

消費者保護を進展させるという観点での各類型の拡張可能性（後掲**五**）とも関連するが、二〇〇八年改正後の現行法が有する法欠缺を補充するないしは改正の趣旨に現実の規定を対応させるという作業も解釈学にとって重要である。

第一類型で言えば、信用契約のクーリングオフによる販売契約のクーリングオフ連動は、信用契約のクーリングオフの際に両契約が有効に存在していることを前提とする。そのため、販売契約が特商法の規定により、先にクーリングオフされていた場合には、割販法の要件を満たさず、連動は生じない[7]。しかし、経産省の解説書は、清算

ルールの類推適用を肯定する。

第二類型ではどうか。ここでは、一体的清算のルール適用は、与信契約解除が販売契約のクーリングオフもしくは過量解除の前であることを前提とする。立法者の理解によれば、販売契約が先にクーリングオフもしくは過量解除されると、特商法上の清算規定がまず適用され、あとならば、割販法のルールが優先すると考え、その調整規定を置いている。すなわち、販売契約が先に解消された場合には、販売業者が購入者に立替金等の返還義務を負うため、それに対応させ、あっせん業者は立替金を購入者から返還請求できる規定を置き、逆に、あっせん業者は販売業者からは請求できない規定を置く。他方では、与信契約が先に過量解除された場合には、割販法の一体的清算規定に合わせて、特商法の役務提供事業者の義務内容を一部変更している。もっとも、この規定ならびに経産省の解説に対しては、鋭い疑問[8]が提起されている。確かに、解説が調整の必要の根拠とする特商法九条六項は、役務提供事業者に限定された規定であり、物品販売事業者には関係しておらず、また第三者与信関係を規律対象から除いている特商法の性質上、「役務提供契約に関連して金銭を受領」とある場合の金銭は、与信業者からの立替金受領を含まないと解するのが、素直かつ合理的と思われる。第一類型と同じように、解消の先後を問わず、類推適用を介して、一体的清算ルールを妥当させることが簡明である。

第三類型はどうか。与信契約の取消しをした時点で、販売契約が無効の場合に限定されているが、先後を問わずに一体的処理を認める方向、与信契約の取消し事由を消費者契約五条を介して不退去もしくは退去妨害にもとづく取消し[9]にも拡張する方向が考えられる。

五　各解消類型の拡張可能性

それでは、各解消類型の適用範囲の拡張可能性はどうだろうか。二〇〇八年改正は、立法担当者も認める通り、一体的処理の方向へ向けた改正の最初の一歩的なものであり、審議会での検討に参加した研究者は、さまざまな観点からの拡張の可能性を指摘している。

第一の訪問販売等に関係する信用契約のクーリングオフは、特商法の規律する諸特定商取引類型全部ではなく、限定されており、この点を拡張することが、また、片面的連動を双方的連動に拡張することが、さらには、信用契約の態様を個別信用購入あっせん以外にも拡張することが考えられる。

第二の過量販売解除権は、特商法、割販法ともに、客観的要件[10]で立法化されたが、特商法の要件を主観化することで、割販法との連携（一体的処理）を実現しやすくすることが考えられることが指摘されている。また、対処の必要性が高い訪問販売に限定されている点を、さらに他の特定商取引に拡張することも考えられる。

第三類型では、前述のように、一体的清算ルール適用の前提が限定されていたことが問題となる。立法者の説明[11]では、与信契約の取消権発生原因が販売業者への帰責を含むものであることを必要とし、それが清算処理に与信契約のみならず、販売契約をも巻き込むことの正当化になっている。しかし、これは、両契約の独立性を強調した立場からのものであり、逆に、両契約ないしその給付の客観的依存性、目的手段性を強調すれば、そのような限定は不要となる。現に、この清算ルールを原則的なものと考える立場[12]があり、この立場の基礎には、客観的依存性そのものによる正当化があるだろう。

仮にそう考えないで、一体的処理は上記の限定された場面に限られ、それ以外は一般の清算ルールに委ねられる

とすれば、この類型は、いわゆる二重欠缺の調整問題と言える。すなわち、調整は、販売者と消費者、消費者と与信者という各契約当事者間でそれぞれなされるのが原則となる。ただ、ここでは、㈠割販法の抗弁接続が機能しその限りでの一体性を保護される場面と、㈡そうでない場面に分かれる。㈠の場合には、消費者の与信者に対する利得を販売者に対する利得返還請求権と構成し、与信者はその譲渡を請求できるにすぎないとする必要がある(13)。㈡の場合には、消費者の与信者に対する利得は与信相当額となり、消費者は販売者の無資力リスクを負担し、与信者は、販売者の無資力リスクに加え、消費者の無資力リスクを負担することになる。

二契約のいずれかのみが解消される場合の調整はどうか。クーリングオフの場合は、原則として連動するので、この問題は生じない。無効・取消しないし解除の場合に生じうる。無効・取消しでは、販売契約のみ無効の場合と、与信契約のみ無効の場合に分かれる。販売契約のみ無効の場合では、購入者は販売業者から立替金返還を受け、さらには抗弁接続が適用される場合には、与信業者に対して支払拒絶ができる。与信契約のみ無効の場合では、購入者は与信業者から立替金相当額の返還請求を受け、既払金返還請求ができる。解除の場合も同様である。

より一般的には、第一類型でも触れたが、「特商法の諸類型」に「個別信用購入あっせん」という、販売、与信の二つの要素をそれぞれ限定して組み合わせられている点について、それぞれの限定を外し、一般化することが考えられる(14)。ただ、後者を一般化し、カード取引などを包摂すると、販売契約とそれに対する与信という個別的対応関係がとりにくくなるための問題をかかえることになる（抗弁の対抗問題において、既に発生している問題であり、みなし弁済などの方法で擬制的に対応させている）。

さらに、事業者間契約などの場合への拡張の可否が問題となる。特商法も割販法も営業のための購入もしくは与信を適用排除しているため、清算ルールの直接適用はないが、類推適用は問題となりうる。

六　消費者保護規定の正当化

二〇〇八年改正の割販法で新設された諸規定を種々の観点から検討してきた。そこに共通するのは、清算における消費者法ルールの内容を問うものであった。さらに、その基礎には、消費者法だから、一般法ルールとは異なるルールが与えられることへの自明な正当化が置かれていたと思われる。その点について、もう一歩意識的な検討が必要と思われる。ここでは、消費者の何らかの構造的脆弱性を個別類型的に析出した各取引における、クーリングオフ権付与において典型的に現れる、いわば特商法的保護と、販売契約と目的手段の関係にある与信契約から見た、一体的清算ルールなどの、いわば割販法的保護が、保護の観点を異にしつつ、関連しつつ並存している。にもかかわらず、それぞれが別の特別法であるため、統合的な連携ルールを形成することがむずかしい事情がある。

保護の対象は、消費者であるが、連鎖販売取引や業務誘引販売取引に見られるように、そこでは、販売等の業務を行うものが含まれる。マルチ商法や内職商法の被害者は形態としては販売等を行うとしても、その実態が消費者に準ずるものとして、特商法の保護規定の対象となっている。この発想を類推すれば、消費者の定義で論じられているように、情報量や交渉力の格差の点から消費者に準じうる保護対象、例えば中小企業、個人事業者、非営利法人などへの拡大が考えられる。

＊　本稿は、全国銀行学術研究振興財団二〇一一年度助成金（研究テーマ、消費者複合契約の清算と不当利得）の成果の一部である。

（1）複合契約という用語の多義性については、岡本裕樹・加賀山還暦『市民法の新たな挑戦』（二〇一三年）五二三頁以下。また、多角的法律関係ないし三角取引（多角取引）という観点からの研究もある。椿・中舎編『多角的法律関係の研究』（二〇一二年）、椿寿夫・ＮＢＬ一〇四八号四頁、一〇五〇号四四頁、一〇五一号四一頁。

（2）この点については、欧米は、販売と与信が別契約であることは同じとしても、関連の態様が、日本の割販法で言えば、ローン提携販売に当たるのに対し、日本の普及の現状は、信用購入あっせんが大部分である違いがあり、以下の議論においても念頭に置く必要があろう。

（3）P.Heermann, Drittfinanzierte Erwerbsgeschäfte: Entwicklung der Rechtsfigur des trilateralen Synallagmas auf der Grundlage deutscher und U.S-amerikanischer Rechtsentwicklungen, 1998. 売買における売主が消費貸借の契約仲介者として機能するB-Geschäft を、ヘルマンは三面・条件付シナラグマ関係（trilaterales konditionelles Synallagma）と捉え、三つの給付連鎖の一つが無効となると、他の二つも合わせて無効となり、各当事者間での返還関係を生じさせると理解する。すなわち、消費貸借については、銀行と売主、売買客体については、売主と割賦買主、既払の分割返済金については、買主と銀行間において。しかも、この返還関係は、消費者保護による求償貫徹ではなく、条件付シナラグマの原則の帰結として、商業目的の買主にも認められるとする。他方、買主が売主に頭金を支払った場合には、この給付は三面シナラグマによっては把握されず、売買当事者間で返還される（以上は、S.252ff.）。

（4）拙稿・阪大法学六一巻三・四号（二〇一一年）七二九頁以下。

（5）拙稿・阪大法学六四巻五号（二〇一五年）一〇二一頁以下。

（6）したがって、立法者の説明（経済産業省商務情報政策局取引信用課編『平成20年版割賦販売法の解説』（二〇〇九年）一九七頁）によれば、特商法においてクーリングオフが認められていない通信販売については、割販法においても、クーリングオフは設けられなかった。

（7）同時の場合は、「現に効力を有する」の要件を満たすとされる。

（8）圓山茂夫『詳解特定商取引法の理論と実務』〔第3版〕（二〇一四年）二四七頁、二七五頁。なお、日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『改正特商法・割販法の解説』（二〇〇九年）一四五頁は、この規定は注意規定的なものであり、民事ルールを別途作る趣旨ではないと理解している。

（9）前掲・日弁連解説（注（8））一四五頁。

（10）前掲・経産省割販法の解説（注（6））二一六頁は、消費者の契約締結意思に瑕疵はないことから、契約は一旦有効に成立し、その解消のための法定解除権であると説明する。

（11）前掲・経産省割販法の解説二二二頁以下。個別信用購入あっせんのみが包括信用購入あっせんと比べ、この場合により重い負担を負う理由は、個別信用購入あっせん業者と販売業者との間にはより密接な関連があり、より徹底して販売業者を調査可能である事情を挙げる。また、特商五類型に与信した場合に限定する理由を、典型的に消費者被害が発生しやすい場合であることから、それ以外の購入の場合と比べて、より重い責任を負担させても不当とは言えないとして、被害の頻度のみに依拠したややトーンダウンの説明となっている。さらに、クーリングオフ連動に対応する制度を設けない点も、クーリングオフでは連動は、与信契約のクーリングオフ時に、販売契約のクーリングオフ期間が経過している場合を考えて設計されているのに対して、取消しでは、そのような酷な事態は生ぜず、与信契約のみを取り消すという事態はもともと予定されているとする。

（12）前掲・日弁連解説一四四頁。

（13）前掲・拙稿阪大法学六一巻三・四号七四〇頁。

（14）例えば、鈴木尉久「クレジット利用の特定継続的役務提供契約の中途解約時の清算」『弁護士実務研究』（藤井還暦記念）（二〇一二年）二〇五頁以下は、表題のテーマについて、規定がないため、中途解約権行使の後の清算が、消費者と役務提供業者の間にとどまる問題を扱った後、消費者保護の観点で、解除の連動や一体的清算の可能性を示唆する。