

EU 消費者法

—契約法に関する消費者保護指令を巡って(1)—

角 田 光 隆

目次

1. 序言
2. 欧州条約と消費者保護
 2. 1 欧州共同体条約
 2. 2 欧州連合条約及び欧州連合機能条約
3. 消費者保護に関する共同体法の系譜
 3. 1 消費者政策と欧州条約
 3. 2 消費者政策と個別の決議，計画，戦略
 3. 3 消費者保護に関する規則，指令，決定
4. 消費者保護指令と構成国法
 4. 1 営業所以外で交渉された消費者契約
 4. 2 パック旅行，パック休暇，パックスツアーに関する契約
 4. 3 消費者契約における不公正約款
 4. 4 遠隔地契約（以上，本号）
 4. 5 消費財の売買及び保証契約
 4. 6 消費者保護指令の改正状況とその他の指令
 4. 7 構成国法の構造
5. 消費者保護指令と欧州司法裁判所の判決
6. 共通の参照枠組み草案の系譜と内容
7. 共通の参照枠組み草案と消費者の権利に関する指令案
8. 消費者の権利の執行と救済方法
9. 共通の参照枠組みと消費者法の展望

10. 結語

1. 序言

欧州連合（EU）における消費者保護に関する政策と法は、最高規範としての欧州条約を基点として個別の決議、計画、戦略に基づき個別の規則、指令、決定と欧州司法裁判所の判決によって具体化されてきた。

したがって、本稿はまず、欧州条約、個別の決議、計画、戦略、個別の規則、指令、決定、欧州司法裁判所の判決を論ずる。主たる検討の対象は、契約法に関する消費者保護指令である。

欧州連合における消費者保護に関する政策と法は、欧州連合のレベルだけで貫徹されていない。欧州連合という名の通り、欧州連合を構成する個別の国家のレベルによっても消費者保護に関する政策と法は貫徹されるのである。

したがって、次に、構成国の法状況を論ずることにする。主たる検討の対象は、契約法に関する消費者保護指令についての民法、消費者法、商法その他の特別法である。ただし、すべての構成国を採り上げず、オーストリア、ドイツ、フランス、イギリスを主たる対象とする。

このような欧州連合及び構成国のレベルの法状況を踏まえて、さらに、ヨーロッパ私法に関する共通の参照枠組み草案（Draft Common Frame of Reference）を採り上げる。本草案は契約法を中心とした私法分野の消費者保護指令に修正を迫るものであり、民法、消費者法、商法その他の特別法に大きな影響を与えるものである。本草案が正式採択された場合には、採択された共通の参照枠組みを検討することにする。

最後に、消費者の権利の執行と救済方法について論ずる。実体法は、手続法を含めた実施体制を伴うことによって効果を発揮する。共同市場の観点から各構成国間の実施体制を論ずることにする。

以上の研究方針は、「EU 消費者法を中核に置き、その他の共通の法原理も含めて、構成国とヨーロッパ共同体という二重性を持った現時点のヨーロ

ツパの私法の全体像を明らかにすること」を主張したことの延長線上にある。⁽¹⁾

このような主張したのと同時にまたはその後で、「欧州民事法典研究グループの不法行為法理論」⁽²⁾、「EUにおける製造物の安全性と欠陥商品の責任—日本法への示唆」⁽³⁾、「EUにおける金融サービスと消費者保護」⁽⁴⁾、「欧州民事法典研究グループの売買法に関する比較法的考察—国連国際物品売買条約との比較」⁽⁵⁾、「欧州契約法原則と国際商事契約原則との比較—欧州委員会の文書—」⁽⁶⁾、「消費者保護の観点から見たサービス提供者の法的課題に関する比較法的研究—日本における介護事故の法的対応—」⁽⁷⁾、「EU諸国における契約法の諸原則に関する比較法的考察—契約の成立と解釈(1)(2)」⁽⁸⁾、「欧州共同体における契約法の改革とその意義—契約の成立に関連する諸問題」⁽⁹⁾、「欧州事務管理法の原則と我国の事務管理法—事務管理の要件」⁽¹⁰⁾、「消費者

(1) 「EU 私法の展開（2完）」北大法学論集第55巻第2号，北海道大学大学院法学研究科，2004年，373頁。

(2) 「欧州民事法典研究グループの不法行為法理論」環境・公害法の理論と実践，日本評論社，2004年，361頁。

(3) 「EUにおける製造物の安全性と欠陥商品の責任—日本法への示唆」信州大学法学論集第4号，信州大学経済学部，2004年，159頁。

(4) 「EUにおける金融サービスと消費者保護」国際経済法と地域協力，信山社，2004年，367頁。

(5) 「欧州民事法典研究グループの売買法に関する比較法的考察—国連国際物品売買条約との比較」信州大学法学論集第5号，信州大学経済学部，2005年，65頁。

(6) 「欧州契約法原則と国際商事契約原則との比較—欧州委員会の文書—」信州大学法学論集第6号，信州大学大学院法曹法務研究科，2006年，1頁。

(7) 「消費者保護の観点から見たサービス提供者の法的課題に関する比較法的研究—日本における介護事故の法的対応—」平成17年度信州大学法科大学院地域連携事業報告書，信州大学法科大学院，2006年，102頁。

(8) 「EU諸国における契約法の諸原則に関する比較法的考察—契約の成立と解釈(1)」信州大学法学論集第7号，信州大学大学院法曹法務研究科，2006年，1頁。「EU諸国における契約法の諸原則に関する比較法的考察—契約の成立と解釈(2)」信州大学法学論集第10号，信州大学大学院法曹法務研究科，2008年，1頁。

(9) 「欧州共同体における契約法の改革とその意義—契約の成立に関連する諸問題」信州大学法学論集第8号，信州大学大学院法曹法務研究科，2007年，29頁。

保護の観点から見たサービス提供者の法的課題に関する比較法的考察」⁽¹¹⁾、「欧州共同体の現行契約法の諸原則—第1章乃至第7章」⁽¹²⁾、「ヨーロッパ私法の諸原則と日本法—第1巻乃至第3巻」⁽¹³⁾、「フランスの欧州契約法の諸原則と日本法」⁽¹⁴⁾、「フランスの債務法改正案と欧州契約法の諸原則」⁽¹⁵⁾を執筆した。

これらの論考において予告したより詳細な検討は、別著「EU 私法」の中で日本法と比較しながら再論することにした。

2. 欧州条約と消費者保護

2. 1 欧州共同体条約

2001年に締結されたニース条約によって修正された欧州共同体条約⁽¹⁶⁾（以下、TECとする）第2条は、「共同市場及び経済・金融連合の確立と共通政策の実施または活動」によって、たとえば、「経済活動の調和的でバランスのある持続的な発展」や「生活水準と生活の質の向上」を達成することを共同体の活動の目的としている。

それ故、TEC第3条は第1項(h)で、共同市場の機能化のために構成国法

(10) 「欧州事務管理法の原則と我国の事務管理法—事務管理の要件—」信州大学法学論集第9号，信州大学大学院法曹法務研究科，2007年，179頁。

(11) 「消費者保護の観点から見たサービス提供者の法的課題に関する比較法的考察」平成18年度信州大学法科大学院地域連携事業報告書，信州大学法科大学院，2007年，126頁。

(12) 「欧州共同体の現行契約法の諸原則—第1章乃至第7章」信州大学法学論集第10号，信州大学大学院法曹法務研究科，2008年，89頁。

(13) 「ヨーロッパ私法の諸原則と日本法—第1巻乃至第3巻」信州大学法学論集第11号，信州大学大学院法曹法務研究科，2008年，43頁。

(14) 「フランスの欧州契約法の諸原則と日本法」信州大学法学論集第12号，信州大学大学院法曹法務研究科，2009年，97頁。

(15) 「フランスの債務改正案と欧州契約法の諸原則」信州大学法学論集第13号，信州大学大学院法曹法務研究科，2009年，1頁。

(16) European Union, Consolidated Versions of the Treaty on European Union and of the Treaty establishing the European Community (2002) Official Journal of the European Communities (2002/C325/01) (http://europa.eu/abc/treaties/index_en.htm)

の接近を挙げている。それと共に、TEC第3条は第1項(t)で、消費者保護の強化を行うことを挙げている。したがって、構成国法の接近と消費者保護は事業者と消費者が関与する共同市場において、「経済活動の調和的でバランスのある持続的な発展」と「生活水準と生活の質の向上」のために両立するものと考えられているのである。

しかし、TEC第5条第2段は、補完性の原則を規定している。それ故、欧州共同体は、TEC第2条の目的を構成国よりは欧州共同体によって十分に達成できる場合にだけ活動するのである。しかも、TEC第5条第3段は比例性の原則を規定しているので、欧州共同体は、TEC第2条の目的を達成するために必要な範囲内で行動することになるのである。

TEC第153条は、個別的に消費者保護に関して規定している。ここでは、健康・安全・経済的利益の保護、情報提供や教育に対する権利、団体の組織を掲げ、域内市場の完成に関連した法の接近に関する措置と構成国の政策の補完に関する措置を行なうこととしている。構成国が欧州共同体よりも厳格な措置を行なうことは否定されていない。

TEC第14条は、法の接近による域内市場の確立のための措置の採択を欧州共同体に委ねている。この規定を受けて、欧州理事会はTEC第95条における法の接近に関する措置をTEC第251条に従って行なうことになる。法の接近に関する調和立法手続きは、TEC第94条乃至第97条に規定されている。法の接近に関する措置の中に、TEC第249条乃至第256条における規則の制定、指令の発布、決定、勧告、意見の伝達がある。契約法に関する消費者保護に関する措置としては、指令が多い。

2. 2 欧州連合条約及び欧州連合機能条約

2007年に締結された欧州連合条約（以下、TEUとする）及び欧州連合機

(17) Consolidated Versions of the Treaty on European Union and of the Treaty on the functioning of the European Union, Council of the European Union, Brussels, 30 April 2008 (OR.fr) 6655/1/08 REV 1 (http://europa.eu/abc/treaties/index_en.htm)

能条約⁽¹⁷⁾（以下、TFEU とする）においても、TEC と同様の諸規定が存在する。

TFEU 第 2 条第 2 項は、欧州連合と構成国の特定領域での共有権能を規定している。TFEU 第 4 条第 2 項の(f)で、消費者保護がその共有権能の中に入っている。TFEU 第12条は、消費者保護の政策的重要性を指摘する。消費者保護の個別規定は、TFEU 第169条において定められている。この規定は、TEC 第153条と同様に、健康・安全・経済的利益の保護、情報提供や教育に対する権利、団体の組織を採り上げ、域内市場の完成に関連した法の接近に関する措置と構成国の政策の補完に関する措置を規定している。構成国が欧州共同体よりも厳格な措置を行なうことは否定されていない。

TFEU 第169条は、域内市場の完成に関連した法の接近に関する措置を定める TFEU 第114条を援用している。TFEU 第114条では、消費者保護に言及した部分がある。TFEU 第114条は、域内市場の機能の確立または確保のための措置に関する TFEU 第26条に関連している。法の接近に関する調和立法手続きは、TFEU 第114条乃至第118条で規定されている。法の接近に関する法形態の中に、TFEU 第288条乃至第299条における規則の制定、指令の発布、決定、勧告、意見の伝達がある。

ただし、TEC 第 5 条第 2 段と第 3 段において規定されていた補完性の原則と比例性の原則が、それぞれ TEU 第 5 条第 1 項及び第 3 項と TEU 第 5 条第 1 項及び第 4 項に対応して存在している。

3. 消費者保護に関する共同体法の系譜

3. 1 消費者政策と欧州条約

本稿のタイトルが示すように、ここで論ずる消費者政策は主として消費者契約に関連したもので、その他の食品安全と保健の分野などは除外してある。まず、消費者政策の根拠となった2001年以前の欧州条約の推移を見ておくことにする。⁽¹⁸⁾

TEC や TEU 及び TFEU において、共同市場の発展に関連して消費者政

策が執られてきたことが示されている。このことは、消費者政策が始まった1970年代から受け継がれているものである。

1957年に締結された欧州経済共同体条約（以下、TEECとする）は必ずしも消費者保護を規定しているわけではなかった。しかし、消費者政策に関連するものが、たとえば、条約前文の生活・労働条件の改善、第2条の生活水準の向上、第39条の農産物の合理的な価格、第86条の消費者にとって不利益な製品、市場、技術的進歩の制限に表れていた。

1972年にフランスで開催された加盟国首脳で、その生活水準の向上は消費者の健康、安全、経済的利益であると解釈された。

1975年に「消費者保護及情報政策のための欧州経済共同体の予備計画に関する1975年4月14日の理事会決議」（以下、予備計画とする）が閣僚理事会で採択された。この決議の内容によれば、健康、安全、経済的利益、救済、情報及び教育、意見表明に関する消費者の権利が確認された。この権利に対応して消費者政策の目標が策定されていた。

1986年に締結された単一欧州議定書は第18条でTEEC第100a条を新設して、第100a条第3項は健康、安全、環境保護のほかに消費者保護を規定していた。この規定は、TEEC第100a条第1項を受けているので、域内市場の確立と機能化のための構成国の法の接近化が消費者保護の領域でも行われるべきことを示唆しているのである。

1992年に締結された欧州連合条約に伴って改定された欧州共同体条約第129a条は、高水準の消費者保護を共同体の目的として、域内市場の完成に関連した第100a条に基づく措置と構成国の政策の補完措置を定めたのである。

1997年に締結された欧州連合条約に伴って改定された欧州共同体条約第153条は、健康、安全、経済的利益、情報と教育に関する権利、団体の組織

(8) Geraint Howells/Thomas Wilhelmsson, EC Consumer Law, Ashgate/Dartmouth, 1997, pp.6-16.

Paolisa Nebbia/Tony Askham, EU Consumer Law, Richmond, 2004, pp.5-36.

欧州連合のホームページ (http://europa.eu/abc/treaties/index_en.htm)

を採り上げて、域内市場の完成に関連した第95条の措置と構成国の政策の補完に関する措置を規定しているのである。

この条約を受けた2001年に締結された現行の TEC は前述したとおりである。2004年に締結された欧州憲法条約は発効しなかったので採り上げることはしない。

3. 2 消費者政策と個別の決議、計画、戦略

前述したように、1975年に予備計画が閣僚理事会で採択された。その後、1981年に1975年の予備計画を追認する「消費者保護及情報政策のための欧州経済共同体の第2次計画に関する1981年5月19日の理事会決議」が閣僚理事会で採択された。同様に1986年の「消費者の利益の保護及び促進のための欧州経済共同体の政策の将来の方向に関する1986年6月23日の理事会決議」と1989年の「消費者保護政策の再開のための将来の優先事項に関する1989年11月9日の理事会決議」が出されている。これらの決議は1975年と1981年の理事会決議に比べて域内市場における消費者の利益に重点を置いている。1989年の決議は、他の共通政策で消費者の利益を含めること、消費者団体の組織化の改善、物とサービスの一般的安全性の向上、物とサービスの品質に関する情報提供の改善、法的救済に対するアクセスの改善を求めている。

欧州委員会の行動計画が1990年乃至1992年（欧州経済共同体の消費者保護政策のための3ヵ年行動計画）、1993年乃至1995年（欧州委員会の第2次3ヵ年行動計画）、1996年乃至1998年（消費者政策の優先事項）、1999年乃至2001年（消費者政策行動計画）にそれぞれ実施された。また、欧州委員会の消費者政策戦略が2002年乃至2006年に実施された。新しい消費者政策戦略が2007年乃至2013年に実施されているところである。この消費者戦略に関連して、「消費者政策の分野における共同体の行動計画を確立する」決定が2006年に下されている。⁽¹⁹⁾

2007年乃至2013年に実施されている消費者政策戦略は⁽²⁰⁾、消費者の権限を強めること、価格・選択肢・品質等に関する消費者の利益を増進すること、

重大な危険と恐怖から消費者を保護することを目的にしている。

これらの目的を達成するために、消費者市場と構成国の消費者政策の監視、消費者保護法の改善、消費者保護法の執行と救済手段の改善、消費者に対する情報提供と消費者教育の改善、他の政策と規律に消費者政策を十分に含めることが優先事項とされた。

これらの中で、消費者保護法の改善については、2007年に採択された消費者共同体法 (Acquis) の再検討に関するグリーン・ペーパーを採り上げて、欧州契約法の共通の参照枠組みに言及している。タイムシェアリング指令の修正案、新たな消費者信用指令案、消費者金融サービスの遠隔取引指令の再検討、一般製品安全指令の再検討、EU レベルの消費者団体の政策参加と構成国レベルの消費者団体の援助が検討課題となっている。

消費者保護法の執行と救済手段の改善については、不公正な商取引慣行に関する指令を構成国法に置換すること、消費者保護及び製造物の安全性に関する法の執行機関による市場監視等の協力関係の構築、消費者保護の相互協力に関する規則の実施、代替的紛争解決制度に関する勧告の推進、差止指令の再検討が課題として提出されている。

3. 3 消費者保護に関する規則、指令、決定

ここでは主として消費者契約の分野に関する共同体の派生法を採り上げ、これに関連する私法分野に関する派生法に言及することにする⁽²¹⁾。この場合に域内市場の全体構造及び派生法を論ずる必要があるが、この詳細につい

(19) Geraint Howells/Thomas Wilhelmsson, op.cit.(18). pp.6-16.

Paolisa Nebbia/Tony Askham, op. cit.(18). pp.5-36.

欧州連合のホームページ (http://ec.europa.eu/consumers/strategy/index_en.htm)

(20) Commission of the European Communities, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the European Economic and Social Committee, EU Consumer Policy strategy 2007-2013, Empowering consumer, enhancing their welfare, effectively protecting them, {SEC(2007)321} {SEC(2007)322} {SEC(2007)323}, Brussels, 13.3.2007, COM(2007)99 final.

(http://ec.europa.eu/consumers/strategy/index_en.htm)

て本稿では除外してある。

1985年に欠陥のある製造物の責任に関する指令が発布された。この指令は1999年に改正されて、未加工の農産物も適用の対象とした。同じく1985年に営業所以外で交渉された契約に関する指令が発布された。この指令は再検討のうえ、2008年に新たに提案されている消費者の権利に関する指令案に統合されている。

1987年に消費者信用に関する指令が発布された。この指令は1990年と1998年に改正された。2002年に新たな改正案が提出され、検討後2004年に修正された改正案が提出された。2008年に消費者のための信用契約に関する指令が発布された。

1990年にはパック旅行等に関する指令が発布された。現在この指令は再検討されているところである。

1991年に航空運送の搭乗拒否に関する補償制度についての規則が制定された。この規則は2004年に改正されて、そのタイトルを搭乗拒否だけでなくフライトの取消または長い遅延に対する乗客の補償と援助に変更している。

1993年に消費者契約における不公正な約款に関する指令が発布された。この指令は再検討されて、2008年に提案された消費者の権利に関する指令案に統合されている。

1994年に不動産の利用権の売買契約に関する指令が発布された。この指令は再検討のうえ、2009年に新たな指令が採択された。

1997年に国境を越えた資金の移転に関する指令が発布された。同じく、1997年に遠隔地契約に関する指令が発布された。この指令は再検討されて、2008年に提案された消費者の権利に関する指令案に統合されている。

1998年には製品の価格表示に関する指令が発布された。この指令は、1979年の食料品及び1988年の非食料品の価格表示を統合したものである。

1999年に消費者動産売買及び保証に関する指令が発布された。この指令も再検討されて、2008年に提案された消費者の権利に関する指令案に含まれて

(2) 欧州連合のホームページ (http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm)

いる。同じく、1999年に電子署名に関する指令が発布されている。この指令は2008年に改正された。

2000年には、自動車事故の民事責任に関する保険についての指令が発布された。この指令は、1973年と1988年の当該指令を改正したものである。さらに2005年に再改正された。

同じく2000年に、電子商取引に関する指令が発布された。電子通信ネットワークとサービスに関しては、2002年に5個の指令が発布された。枠組み、認証、アクセス、サービス、個人データとプライバシーの保護に関する指令である。これらの指令は再検討中で、欧州委員会の文書が公表されている。

2000年に商取引の支払遅延の防止に関する指令も発布されている。しかし、2009年に欧州委員会から商取引の支払遅延の防止に関する指令に関する改正案が出されている。

2000年に食料品のラベル・表示・広告に関する指令が発布された。この指令は修正されて、2006の指令が最近の改正指令である。非食料品のラベル等については、織物の2007年の改正指令、履物の2006年の改正指令、化粧品の2003年の改正指令、洗剤の2006年の改正規則、危険な物質の2006年の改正指令、危険な調合剤の2004年及び2006年の改正指令などを挙げることができる。

2001年に、住宅ローンの譲渡担保に関する行動原則についての合意事項が事業者と消費者の間で締結された。2005年に欧州委員会のグリーン・ペーパーが公表された。2002年に金融の担保物件に関する取り決めに関する指令が発布された。

2002年に、1997年に制定された航空運送事故に関する責任についての規則が改正された。同じく、2002年には、遠隔地の消費者金融サービスに関する指令が発布された。この指令は1990年、1997年、1998年に出された指令の改正である。2006年にこの指令の再検討のための欧州委員会の文書が出されている。

同じく2002年に生命保険に関する指令が発布された。保険の仲介に関する指令も発布された。

2003年にインサイダー取引に関する指令が発布された。この指令を実施するための指令が2003年に発布された。インサイダー情報の定義及び開示に関する指令と投資情報の公平な提供等に関する指令である。さらに2004年に再改正された。その後も再検討が続行している。また、これらの指令に関連するものとして、2003年の見積書に関する指令、2004年の金融証券市場に関する指令、2004年の情報の透明性に関する指令がある。2004年に株式の公開買い付けに関する指令も発布された。

2005年には、不公正な商取引慣行に関する指令が発布された。同じく2005年に公共サービスの補償に関する国家の援助についての決定が下された。次の年である2006年には、域内市場のサービスに関する指令が発布された。

2006年に、飛行機旅行における障害者の権利に関する規則が制定された。これに関連して、2007年に鉄道の乗客の権利と義務に関する規則が制定された。

同じく、2006年に誤認広告及び比較広告に関する指令が発布された。この指令の最初のもは、1984年に発布されていた。

2008年に消費者の権利に関する指令案が公表されている。この指令案は前述したように4個の指令を統合したものである。

同じく2008年に支払制度の市場専門家グループに関する決定が下された。この決定に関連する支払制度の共同体の派生法には、2007年の域内市場の支払いサービスに関する指令、2006年の資金の移転に伴う弁済者に対する情報提供に関する規則、2002年の信用会社等の補充的監督に関する指令、2001年の国境を越えたユーロでの支払いに関する規則、2000年の電子マネー会社に関する指令、2000年の信用会社に関する指令、1998年の決済制度に関する指令、1997年の電子支払による取引に関する勧告がある。また、2005年には、マネーロンダリング等に関する指令が発布された。

4. 消費者保護指令と構成国法

4. 1 営業所以外で交渉された消費者契約

4. 1. 1 営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令

1985年12月20日に営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令が採択された⁽²²⁾。当該指令は、構成国法に置き換えられている。

まず、当該指令の内容に言及した上で、構成国法の現状を論ずることにする。構成国法はすべてを対象とせず、オーストリア法、ドイツ法、フランス法、イギリス法の主要国に限定することにする。

当該指令第1条第1項乃至第4項は、適用対象となる契約または申込みを定めている。当該指令第2条は、消費者概念と事業者概念を定義している。

当該指令第3条第1項は、当該指令第1条第1項乃至第4項によって適用対象となった契約の中で、さらに特定の金額を超えた支払いのある契約に限定して適用対象とすることを定めている。この規定は、構成国にその導入の選択権を与えている。当該指令第3条第2項は、適用対象とならない契約を定めている。当該指令第3条第3項は、当該指令第1条第2項に関する構成国の選択権を規定している。

当該指令第4条は、契約の撤回権に関する書面の交付と、当該指令第1条第1項乃至第4項に対応した当該書面の交付時を定めている。構成国は、事業者が当該書面を交付しない場合における保護措置を講ずる必要がある。

当該指令第5条第1項は、消費者の撤回権の行使方法を定めている。通知は発信主義で、構成国法の手続きによる。当該指令第5条第2項は、第1項を受けて撤回権の行使の結果としての免責効果を定めている。

当該指令第6条は、撤回権の放棄に関する規定である。当該指令第7条は当該指令第5条第2項以外の撤回権の行使の効果を規定しているが、当該指令には詳しい準則を定めていない。これは構成国法による。

当該指令第8条は、当該指令の内容よりも良い規定を構成国に定めることを許容している。当該指令第9条は、当該指令を構成国法に置き換える措置

(22) Council Directive 85/577/EEC of 20 December 1985 to protect the consumer in respect of contracts negotiated away from business premises
(http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm)

を定めている。当該指令第10条は、当該指令の名宛人に関する規定である。

4. 1. 2 オーストリア法

営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令についてのオーストリア法は、消費者保護法である。⁽²³⁾

消費者保護法の実体規定は42条から成る。営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令についての部分は、その一部である。

当該指令第1条第1項は、消費者保護法第1条第1項、第3条第1項、第3条第2項、第3条第3項第1号に相当する。消費者保護法第1条は、適用領域を定めた規定である。消費者保護法第3条は、消費者の撤回権に関する規定である。第3条第1項は、営業所以外で契約の意思表示をした場合を規定する。第3条第2項は、消費者を宣伝旅行や路上における個人的約束で営業所に連れて行った場合などを規定する。第3条第3項は消費者に撤回権が認められない条件を示し、消費者自身が事業者と交渉した場合などを規定している。

当該指令第1条第2項は、消費者保護法第3条第3項第1号に相当する。当該指令第1条第2項の趣旨は、消費者保護法第3条第3項第1号の反対解釈から導き出される。

当該指令第1条第3項は、消費者保護法第3条第1項、第3条第2項、第3条第5項に相当する。第3条第5項は、事業者が営業規則に違反した場合に消費者が申し込みなどを撤回できる場合を定めている。当該指令第1条第4項は、消費者保護法第3条第1項に相当する。

当該指令第2条における消費者概念は、消費者保護法第1条第1項第2号に相当する。他方で、当該指令第2条における事業者概念は消費者保護法第1条第1項第1号に相当し、第1条第2項と第1条第3項を斟酌して決定で

(23) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Konsumentenschutzgesetz (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

きる。第1条第2項は事業概念を定め、第1条第3項は取引概念を定めている。

当該指令第3条第1項は、消費者保護法第3条第3項第3号に相当する。第3号は営業所以外の場合が15ユーロで、営業所の場合は45ユーロを超えないこととしている。

当該指令第3条第2項の趣旨は、消費者保護法第1条の適用領域の中で言及されていない。しかし、当該指令第3条第2項(c)は、消費者保護法第3条第3項に同じではないが類似している。当該指令第3条第3項は、消費者保護法第3条第3項第1号に相当する。第1号は、消費者自身が事業者と交渉した場合を規定している。

当該指令第4条は、消費者保護法第3条第1項に相当する。当該指令第4条は、契約の撤回権を記載した書面を7日以内に事業者から消費者に交付することや契約の詳細事項を定めることを指示している。ただし、当該指令第1条第1項乃至第4項に応じて、当該書面の交付時期が異なる。しかし、消費者保護法にはこのような分類は存在しない。

当該指令第5条第1項は、消費者保護法第3条第1項及び第3条第4項に相当する。第3条第1項は、契約の撤回権を記載した書面を受領した日から7回以内に撤回の意思表示を行なうべきことを定めている。第3条第4項は、撤回の意思表示に関する発信主義を規定している。当該指令第5条第2項は、消費者保護法に該当規定を持たない。

当該指令第6条については、消費者保護法に完全に適合するものがない。しかし、消費者保護法第2条第2項は、消費者に不利な契約条項を無効とする。この規定が当該指令第6条に相当するであろう。

当該指令第7条は、消費者保護法第4条に相当する。第4条は、事業者が返還する受領物、利息、必要費、有益費、消費者が返還する受領物、使用料、減少した価値の賠償、受領物の返還不能の場合の価値の償還を規定している。事業者または消費者は損害賠償請求もできる。

4. 1. 3 ドイツ法

営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令についてのドイツ法は、民法典、投資法、民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則、不正競争防止法である。⁽²⁴⁾

当該指令第1条第1項は、民法典第312条第1項及び第3項に相当する規定を持っている。民法典第312条第1項は、事業者と消費者の間の契約の締結において第1号乃至第3号の事由があれば、消費者に契約の撤回権または返還請求権を与えている。民法典第312条第1項第1号と第2号は、当該指令第1条第1項の事業者の主催した旅行と事業者による消費者の自宅や勤務地への訪問に該当する。しかし、民法典第312条第1項第3号は当該指令第1条第1項ではなく、ドイツ法の独自のものである。民法典第312条第1項第3号は、交通手段等の公共の場における予期しない接触に基づいて事業者と消費者の間で契約の締結をした場合を規定している。

また、民法典第312条第3項第1号は、消費者の自発的な注文を促す事業者と消費者間の交渉の場合における契約の撤回権または返還請求権の消費者からの剝奪を規定している。これは、当該指令第1条第1項における事業者の訪問が消費者の要請による場合を除外していることに一致している。

当該指令第1条第2項は、民法典に相当する明文規定を有していない。当該指令第1条第3項と第4項も同様であるが、民法典第312条第1項第3号に類似規定を持っている。

当該指令第2条は、消費者概念と事業者概念を規定している。この規定に相当するのは、民法典第13条及び第14条である。第13条は消費者概念を定め、

(24) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Buergerliches Gesetzbuch (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Investmentgesetz (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Verordnung ueber Informations- und Nachweispflichten nach buergerlichem Recht (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

第14条は事業者概念を定めているが、事業者概念に権利義務能力を持つ人的会社を含めていることに特色がある。

当該指令第3条第1項は、民法典第312条第3項第2号に相当する。第312条第3項第2号は、40ユーロを超えない場合に撤回権または返還請求権がないとする。

当該指令第3条第2項は、民法典第311b条第1項、第312条第1項第2文、第312条第3項、第312条第3項第1号、第312条第3項第3号、第312a条、第356条、投資法第126条に相当する。

第311b条第1項は、公証人の認証を必要とする土地の譲渡・取得契約に関する規定である。この規定を受けて、第312条第3項第3号がある。この規定は、公証人の認証を条件として消費者に撤回権または返還請求権がないとしている。

第312条第1項第2文は、民法典第356条に基づいて返還請求権を消費者に与えている。この場合は、恒常的な関係が事業者と消費者間に存在する場合を指している。第356条は、返還請求権が発生するための厳格な条件を課している。

第312条第3項は、保険契約の場合に消費者の撤回権または返還請求権を剥奪する。第312a条は、投資法第126条が適用される場合に第312条の撤回権または返還請求権を除外している。したがって、証券契約については、第126条によって規律される。

第312条第3項第1号は、消費者からの事前の要望によった事業者の説明の場合も消費者の撤回権または返還請求権を除外する。この規定は、第312条第1項第1号における消費者の自宅または勤務先の場合を受けている。

当該指令第4条第1文及び第2文は、民法典第312条第2項、第355条第2項、民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則に相当する。

第312条第2項は単に撤回権または返還請求権の法律効果を消費者に知らせることを規定している。第355条第2項は、撤回権の始期に関連して消費者に告知される撤回権の名宛人等を規定している。ただし、伝達手段の必要

に応じて告知することとしている。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第14条第1項は、第355条第2項に関連付けて撤回権の告知についての雛形を提示している。

当該指令第4条第3文は、民法典第355条第2項及び第3項に相当する。第355条第3項は、撤回権の消滅時期及び始期などを規定している。ただし、第355条第2項は、当該指令第4条第3文のような細分化をしていない。

当該指令第4条第4文は、同じく民法典第355条第3項に相当する。当該指令が言う情報提供がない場合の保護措置を、第355条第3項は、撤回権が消滅しないことと告知がされないことの対応関係で捉えている。

さらに当該指令第4条第4文は、不正競争防止法第3条、第8条、第9条、第10条に相当する。第3条は、消費者に情報を提供して判断させることを目的としている。これを損なう場合は、不正な法律行為となる。この規定を受けて、第8条が不正な法律行為の排除または不作為の請求を、第9条が損害賠償の請求を、第10条が利益の剝奪を規定している。

当該指令第5条第1項は、民法典第312条第1項第1文に相当する。この規定は民法典第355条に依拠しているので、当該指令は第355条にも相当する。第312条第1項第1文は、消費者に撤回権が発生する諸条件を規定する。第355条は特に第1項第2文である。この規定は、通知の発信主義を定めている。

当該指令第5条第2項は、民法第346条、第347条、第348条、第355条第1項第1文、第357条に相当する。第346条は、解除権の効果一般を規定している。第347条は、解除後の収益及び利用に関する規定である。第348条は、解除から生じた義務の履行に関する規定である。第355条第1項第1文は、撤回権による意思表示の無効を規定している。第357条は、撤回等の効果を定めている。民法典は詳細に撤回権の効果を規定している。

当該指令第6条は、民法典第312f条に相当する。第312f条は、消費者に不利になるような諸規定の適用の仕方をできないことを定めている。この点から撤回権の放棄ができないことを導き出すことができる。

当該指令第7条は、民法典第346条、第347条、第348条、第355条第1項第1文、第357条に相当する。これらの諸規定は、前述したとおりである。当該指令第7条は、前述した当該指令第5条第2項と同じ趣旨である。

4. 1. 4 フランス法

営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令についてのフランス法は、消費法典と商法典である。⁽²⁵⁾

当該指令第1条第1項は、消費法典第L121-21条に相当する。第L121-21条の第1段落は、個人の住居や勤務先で物またはサービスの訪問販売を行う者についての規定である。第L121-21の第2段落は、物またはサービスの取引に予定されていない場所や集会・小旅行における取引を規律している。

第L121-21条の第1段落に規定されていたように、消費者が訪問を要求した場合を除外していない。したがって、当該指令第1条に規定されていた消費者の要求しない場合は、消費法典にないのである。

当該指令第1条第2項、第3項、第4項は、消費法典に置換規定を持たない。同様に、消費者が訪問を要求した場合を除外していない。

当該指令第2条の消費者概念及び事業者概念は、消費法典に置換規定を持たない。しかし、商法典第L121-1条以下は商人概念を定義している。これらの諸規定が当該指令の事業者概念と重なると評価できる。

当該指令第3条第1項は、消費法典に置換規定を持たない。当該指令第3条第2項は適用除外規定である。当該指令第3条第2項a号は不動産の取引に関するが、消費法典に置換規定を持たない。

当該指令第3条第2項b号は家庭内の動産の消費に関する規定で決まった配達人によって供給されるものであるが、消費法典第L121-22の第2段落に

(25) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。
Code de la consommation (<http://www.legifrance.gouv.fr/home.jsp>)
Code de commerce (<http://www.legifrance.gouv.fr/home.jsp>)

相当する。

当該指令第 3 条第 2 項 c 号, d 号, e 号は, 消費法典に置換規定を持たない。c 号は, 事業者のカタログを参考に契約を締結した場合を定める。d 号は, 保険契約の場合を定める。e 号は, 証券契約の場合を定めている。

当該指令第 3 条第 3 項も同様に, 消費法典に置換規定を持たない。第 3 条第 3 項は, 消費者が事業者の訪問を要請した物またはサービスに指令の適用を除外できることを定めている。

当該指令第 4 条第 1 文及び第 2 文は, 消費法典第 L121-25条と第 R121-3条乃至第 R121-6条に相当する。第 L121-25条は, 消費者が注文または契約から 7 日以内に撤回できること, 期間の計算方法, 撤回権の放棄を定めた契約条項の無効, 第 L121-27条の場合の適用除外を定めている。

第 R121-3条は, 第 L121-25条との関連で撤回権の行使のための切り離せる書面の交付とその旨の記載事項に関して規定している。第 R121-4条は, 第 L121-24条における書面に記載される住所や, 第 L121-25条における書面の送付の効果を規定している。後者では売主の抗弁事由も定められている。第 R121-5条は, 第 L121-24条における書面に書かれるその他の記載事項を指摘している。第 R121-6条は, 前述した第 R121-4条と第 R121-5条における記載事項の限定列举を指摘し, これ以上の記載事項を許容していない。

当該指令第 4 条第 3 文 a 号乃至 c 号は, 当該指令第 1 条第 1 項乃至第 4 項に対応した通知の交付時期を定めている。この規定に相当する消費法典の置換規定はない。しかし, 消費法典第 L121-23条は, 契約締結時を示唆している。当該指令第 4 条第 4 文は, 消費法典第 L121-28条に相当する。

当該指令第 5 条第 1 項第 1 文は, 消費者の撤回権と権利行使の期限を定めている。権利行使の期限は, 撤回権の書面の受領日から 7 日以内である。この規定に相当するものは, 消費法典第 R121-3条乃至第 R121-6条である。これらの条文の内容は前述したとおりである。

当該指令第 5 条第 1 項第 2 文は, 撤回権の権利行使を発信主義とする。この規定に相当するものは, 消費法典第 L121-25条である。ただし, この規定

は必ずしも発信主義を明示しているわけではない。

当該指令第5条第2項は、撤回権の効果を定めている。しかし、この規定に相当するものは、消費法典にない。

当該指令第6条は、撤回権の放棄ができないことを定めている。この規定に相当するものは、消費法典にない。

当該指令第7条は、撤回権の行使の効果を定めている。この規定に相当するものは、消費法典にない。当該指令第5条第2項と同様である。

4. 1. 5 イギリス法

営業所以外で交渉された消費者契約に関する指令についてのイギリス法は、消費者の家庭または勤務先等で締結された契約の撤回に関する規則である。⁽²⁶⁾

消費者の家庭または勤務先等で締結された契約の撤回に関する規則（以下、契約撤回規則とする。）が2008年に制定・施行された。この規則は、規則の名称が示すように、当該指令に忠実に対応しているものである。

当該指令第1条第1項は、契約撤回規則第5条に相当する。ただし、第5条は(c)において、事業者の訪問中または小旅行中に締結された契約でなく、事業者の訪問または小旅行の間における消費者の申込み後に締結された契約であることを明記している。また、当該指令は消費者が要望した事業者の訪問を適用除外としているが、契約撤回規則第5条にはこのような例外規定を置いていない。しかし、契約撤回規則第6条第1項(d)は、消費者が要望した事業者の訪問中に締結された第6条第1項(d)が指定する3種類の契約または訪問中になされた申込み後に締結された第6条第1項(d)が指定する3種類の契約に適用されない場合を許容している。したがって、契約撤回規則が全て

(26) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。The Cancellation of Contracts made in a Consumer's Home or Place of Work etc. Regulations 2008 (<http://www.opsi.gov.uk/stat.htm>)

の事業者の訪問に適用されるのではない。

当該指令第1条第2項は、契約撤回規則第6条第3項(b)に相当する。当該指令第1条第3項及び第4項は、契約撤回規則に同様の文言を見出すことができない。しかし、それらの条項は、契約撤回規則第5条(c)に相当するであろう。

当該指令第2条は、契約撤回規則第2条第1項における消費者概念及び事業者概念に相当する。

当該指令第3条第1項は、契約撤回規則別表3第6項に相当する。この規定によれば、契約撤回規則は35ポンドを超えない契約に適用されないことになる。

当該指令第3条第2項a号は、契約撤回規則別表3第1項に相当する。別表3第1項は、不動産の建設、売買、レンタル契約や、(a)乃至(c)以外の不動産契約を適用除外とする。(a)乃至(c)は、当該指令第3条第2項a号の中で当該指令の適用される場合と符合している。

当該指令第3条第2項b号は、契約撤回規則別表3第2項に相当する。別表3第2項は、家庭内の食料品等に関する契約を適用除外としている。

当該指令第3条第2項c号は、契約撤回規則別表3第3項に相当する。別表3第3項の中の(a)は、事業者のカタログを読んで契約を締結した場合を適用除外とする。別表3第3項の中の(b)は、契約の継続性がある場合を適用除外としている。別表3第3項の中の(c)は、カタログと契約書の両方に物品の返還権と契約の撤回権を知らせる通知が含まれている場合を適用除外とする。

当該指令第3条第2項d号は、契約撤回規則別表3第4項に相当する。別表3第4項は、保険契約を適用除外としている。

当該指令第3条第2項e号は、契約撤回規則別表3第7項及び第8項に相当する。第3条第2項e号は単に証券契約としか書いていないが、別表3第7項及び第8項は投資取引などのような当該規制活動に関するものを適用除外とする。第8項には当該規制活動と投資の定義があり、金融サービス市場法との関連性も斟酌すべきであるとする。

当該指令第3条第3項は、契約撤回規則に明文規定を持たない。当該指令第4条第1文及び第2文は、契約撤回規則第7条第2項、第7条第3項、別表4に相当する。第7条第2項は、消費者の撤回権を記載した書面の交付や、書面の交付時を契約締結時または申込時（第5条(c)の場合）とすることを規定している。第7条第3項は、詳しく書面の内容を規定している。別表4は、第7条第3項を補充する形で撤回書面の内容を定めている。

当該指令第4条第3文は、契約撤回規則第7条第2項に相当する。第7条第2項は、第4条第3文に規定されている契約締結時よりも遅くない時期とする場合を含んでいない。

当該指令第4条第4文は、契約撤回規則第7条第6項に相当する。第7条第6項は、契約を強行できない場合として撤回権の書面を交付していない場合と情報提供していない場合を挙げている。その他に、刑事上の制裁を定める契約撤回規則第17条以降を採り上げることができる。

当該指令第5条第1項は、契約撤回規則第8条に相当する。第8条は、撤回期間内の撤回通知、撤回された契約の効果、撤回書面と消費者の撤回意思、撤回通知の相手方を規定している。また、通知の発信主義に関連して郵便の場合は投函を基準にし、E-mailの場合は発信を基準にしている。契約撤回規則第9条は撤回期間の終了前の履行の開始に関する特則で、第8条の撤回権の行使を可能とするが消費者に代金支払い義務がある。

当該指令第5条第2項は、契約撤回規則第8条第2項に相当する。第8条第2項は、撤回された契約の効果を規定している。

当該指令第6条は、契約撤回規則第15条に相当する。第15条は撤回権を放棄できないことを直接規定していないが、消費者の利益に反する契約条項を許容していない。

当該指令第7条は、契約撤回規則第9条乃至第14条に相当する。第9条は、特殊な契約の場合における撤回の効果を規定する。第10条は、金銭の返還、金銭の返還のための物品の留置権、担保権の消滅を定める。第11条は、連結したクレジット契約の撤回とその効果を定めている。第12条は、貸金の返済

及び利息の支払に関する規定である。第13条は、物品の返還等を規定する。第14条は、物品の下取りがなされていた場合における契約の撤回の効果を規定している。

4. 2 パック旅行、パック休暇、パックスターに関する契約

4. 2. 1 パック旅行、パック休暇、パックスターに関する指令

1990年6月13日にパック旅行、パック休暇、パックスターに関する指令が採択された⁽²⁷⁾。当該指令は、構成国法に置き換えられている。当該指令の内容に言及した上で、構成国法の現状を論ずることとする。構成国法はオーストリア法、ドイツ法、フランス法、イギリス法の主要国に限定する。

当該指令第1条は、当該指令の目的規定である。当該指令第2条は定義規定で、パッケージ、主催者、小売業者、消費者、契約を定義している。第3条以降が実質規定である。

当該指令第3条第1項は、消費者に誤解を与える情報の提供を禁止している。当該指令第3条第2項は代金及び情報の読み易さ、理解しやすさ、正確さを求めると同時に、その情報の内容を規定している。たとえば、その情報とは、運送の目的地、宿泊設備のタイプ、食事の計画、旅行計画、パスポートに関する情報、金額、最低人数などを指している。さらにパンフレットに含まれている詳細事項が拘束力を持つ条件も規定している。

当該指令第4条第1項は、第3条第2項を受けて主催者と小売業者が消費者に対する情報提供義務を規定している。第4条第1項(a)は、パスポート及びビザや健康に関する情報に関する規定である。第4条第1項(b)は、旅行出発前の適切な時期に提供する情報に関する規定である。たとえば、中間の滞在地及び滞在時間、主催者及び小売業者の代理業者の氏名・住所・電話番号、未成年者の旅行の場合における接触の方法、保険などの情報である。

当該指令第4条第2項は、契約に適用される原則を定めている。たとえば、

(27) Council Directive 90/314/EEC of 13 June 1990 on package travel, package holidays and package tours (http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm)

付属書の内容を契約に含めること、契約条項を事前に書面その他の方式で開示すること、予定より遅れた予約または契約が認められることなどである。

当該指令第4条第3項は、パック旅行の予約の譲渡と譲渡人及び譲受人が負担する代金及び追加費用の支払いに関して規定している。

当該指令第4条第4項(a)は代金の改定に関する規定で、その事前の情報提供、計算方法、斟酌事由を定めている。同項(b)は、出発20日前の代金増額の禁止を規定している。

当該指令第4条第5項は、出発前に代金等の変更があった場合における消費者への通知義務を定めている。これによって消費者は契約の撤回またはその変更の承諾をすることになる。消費者はいずれかの選択の決定を相手方に連絡する必要がある。

当該指令第4条第6項は、第4条第5項による契約の撤回や主催者側の契約の取消の場合における消費者の権限を定めている。たとえば、代わりのパック旅行等の提供や代金の返還で、補償金も請求できる。

当該指令第4条第7項は、出発後にサービスの提供ができない場合における主催者が行うべきパック旅行の継続措置、契約上のサービスと実際のサービスの差額の補償、帰宅の手配などを定めている。

当該指令第5条第1項は、構成国に主催者または小売業者側の債務の履行確保の措置を求めている。

当該指令第5条第2項は、構成国に主催者または小売業者側の債務不履行があった場合における保護措置を要求している。ただし、免責事由や当事者間の契約または国際条約による賠償金の制限が認められている。当事者間で制限できる賠償金は、人身傷害以外の損害に関するものである。

当該指令第5条第3項は、第1項及び第2項の免責条項を認めていない。当該指令第5条第4項は、消費者に課されるサービス提供者等による債務不履行の告知義務を規定している。これは、事前の契約上の記載事項となっている。

当該指令第6条は、苦情処理の早期解決を主催者等に求めている。当該指

令第7条は、主催者または小売業者の破産の場合における保証措置を定めている。

第8条乃至第10条は、当該指令の構成国法への置換に伴う諸規定である。第8条によれば、指令よりも消費者にとって有利な国内法を作ることが許されている。

当該指令には付属書が添付されている。たとえば、契約に含まれるものとして、目的地、滞在期間、運送手段、往復の日時・地点、宿泊施設関連事項、催行最低人数及び中止告知期限、旅行計画、滞在・小旅行その他のサービスの内容、主催者等の氏名・住所、パック代金・代金改定及び手数料等の表示、支払方法、消費者が告知する場合の条件、苦情告知期間などである。

4. 2. 2 オーストリア法

パック旅行、パック休暇、パックツアーに関する指令についてのオーストリア法は、一般民法典、消費者保護法、旅行事務所の安全規則、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則に関連する。⁽²⁸⁾

当該指令第1条は、旅行事務所の安全規則第1条第2項に相当する。ただし、後者はオーストリアに事務所を置く主催者に限定している。

当該指令第2条における「パック旅行」の定義は、消費者保護法第31b条第2項に直接的に定義されておらず、「旅行の主催」の定義に含まれている。しかし、旅行事務所の安全規則第2条第1号と旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第1条第2項は、当該指令第2条と同じものを定めている。国内の法律の間の相違が存在する。

(28) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。

Allgemeines buergerliches Gesetzbuch (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

Konsumentenschutzgesetz (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

Reisebuerosicherungsverordnung (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

Ausuebungsvorschriften fuer das Reisebuerogewerbe (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

当該指令第2条第1項における同じパック旅行の中の複数の部分的な請求書の作成と当該指令の適用の有無は、消費者保護法第31b条第2項第1号に規定されている。

当該指令第2条第2項における「主催者」の定義は、消費者保護法第31b条第2項第2号に相当する。また、それは旅行事務所の安全規則第2条第2号にも相当する。前者は自己の名で契約または提供することと、自分が主催した旅行を提供することという2つの面から定義しているが、後者はパック旅行を自分や仲介業者を介して行なうという面から定義している。両者の趣旨は類似しているが、パック旅行という言葉が入っている部分以外に定義の表現方法が異なる。

当該指令第2条第3項にある「小売業者」の定義は、消費者保護法第31b条第2項に明確に定められていない。しかし、旅行事務所の安全規則第2条第3号に「仲介業者」の定義があり、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第1条第1項及び第2条第1項に「仲介業者」の文言を見つけることができる。

当該指令第2条第4項にある「消費者」の定義は、消費者保護法第31b条第2項になく、同項第3号に「旅行者」の定義を置いている。また、旅行事務所の安全規則第2条第4号に「予約者」の定義を置き、第5号に同じく「旅行者」の定義を置いているだけである。

当該指令第2条第5項は「契約」の定義を置いているが、消費者保護法第31b条第2項、旅行事務所の安全規則第2条、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第1条にそのような定義を見出すことができない。

当該指令第3条第1項は消費者に誤解を与える情報を提供してはならないとするが、この規定に相当するものはない。しかし、一般民法典第871条及び第872条における錯誤の場合をその規定に類似するものとして採り上げることができる。

当該指令第3条第2項第1文は、パンフレットを利用する場合に提供され

る情報の内容に関する規定である。この規定に相当するものは、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第2条である。しかし、第3条第2項第1文よりも第2条の方が提供される情報を広く規定している。第2条は、明瞭な読みやすい正確な記載を求める対象として会社の内容・住所・商品名、普通契約約款、旅行代金、目的地、運送手段、宿泊施設、食事、旅程、パスポート・ビザ、最低の参加人数などを指摘している。

当該指令第3条第2項第2文におけるパンフレットにある詳細事項の拘束力に相当する規定は、一般民法典第922条の趣旨に含まれている。第922条は物に関する担保責任の規定である。

当該指令第4条第1項(a)は、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第3条第1号乃至第3号に相当する。第3条第1号乃至第3号は、パスポート・ビザ、当該文書の入手期間、衛生警察の手続きなどを定めている。

当該指令第4条第1項(b)は、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第3条第4号及び第5条に相当する。第3条第4号は、旅行保険を定めている。第5条は、出発・到着時間、運送手段の座席、地域の代理店の名称・住所・電話番号、未成年者が旅行する場合における親権者への連絡先の開示などを規定している。

当該指令第4条第2項(a)は、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第4条に相当する。第4条は、旅行契約の確認書に旅行代金、運送手段、宿泊施設、食事、旅程、最低の参加人数、目的地、出発・帰宅の日時及び場所、見物、代金の事後の変更、特約、会社の内容、瑕疵の発見後の告知、担保請求の期限などを規定している。

当該指令第4条第2項(b)は、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第3条、第4条、第6条第4項に相当する。第3条第1項乃至第4項は前述したとおりで、第5項は普通契約約款を規定している。第4条も前述したとおりである。第6条第4項は、普通契約約款の書面の交付を主催者に義務付けている。

当該指令第4条第2項(c)は、旅行事務所の業務の執行規定に関する経済的事項についての規則第4条第4項に相当する。第4条第4項は出発6日以内の予約の場合で、第1項乃至第3項の適用範囲を限定したものである。

当該指令第4条第3項は、消費者保護法第31c条第3項に相当する。第31c条第3項は、旅行契約の譲渡に関する規定である。この譲渡は、特定の条件を満たした場合にだけ認められている。

当該指令第4条第4項は、消費者保護法第31c条第1項に相当する。第31c条第1項は出発20日以内の旅行代金の増額を認めず、代金の変更を認める場合の条件を規定している。この条件とは、増額及び減額の両者の場合が記載されていて、その計算方法が正当な根拠のある場合である。

当該指令第4条第5項は、消費者保護法第31c条第2項に相当する。第31c条第2項は、契約の重要な条件を変更した場合における契約の変更承諾または契約の撤回に関する規定である。その旨の主催者の告知義務と旅行者の回答義務を定めている。

当該指令第4条第6項は、消費者保護法第31d条に相当する。第31d条は、旅行者の契約の撤回または主催者の取消しの場合における他の同等の旅行に対する旅行者の参加権を定めている。また、旅行者は損害賠償も請求できるが、例外は旅行最低人数に達せず期限どおり取り消した場合と取消しの原因が不可抗力であった場合である。

当該指令第4条第7項は、消費者保護法第31e条第1項、一般民法典第932条、第1042条に相当する。第31e条第1項は、出発後に契約内容が履行されない場合における予防措置と旅行者の帰宅措置を規定している。その他の援助も主催者に求められている。

第932条は、第31e条第1項に対応する一般民法典における担保責任を規定している。第1042条も同様であるが、旅行者の損害賠償請求を基礎付けるであろう。

当該指令第5条第1項は、消費者保護法第31e条第3項と第31f条に相当する。第31e条第3項は、主催者に帰責事由のある契約内容の不履行に対す

る旅行者の損害賠償請求権を規定している。第31f条は、第31e条第3項に関連した損害賠償請求権の時効期間と旅行者にとって不利益な合意の効力を定めている。

当該指令第5条第2項は、消費者保護法第31e条第1項及び第3項と第31f条に相当する。第31e条第1項と第3項は、前述したとおりである。第31f条は前述したことのほかに、第6条第1項第9号の言う免責条項の無効と第9条の言う担保請求権の減免の禁止等を旅行契約に適用している。

当該指令第5条第3項は、消費者保護法第31f条に相当する。第31f条は、前述したとおりである。

当該指令第5条第4項は、消費者保護法第31e条第2項に相当する。第31e条第2項は、契約内容の瑕疵に対する旅行者の告知義務を定めている。しかし、その前提として主催者が事前にそのことを告知するように書面で求めておかなければならないとする。

当該指令第6条は、消費者保護法第31e条第1項に相当する。第31e条第1項は前述したとおりである。

当該指令第7条は、旅行事務所の安全規則第1条及び第3条に相当する。第1条は、主催者の破産の場合における支払済代金の返済と旅行者の帰宅、当該規則の適用の条件、主催者の破産の条件を規定している。この規定を受けて、第3条が危険の対処方法に関する一般規定を定め、具体的に旅行者のための支払済代金の返済等の保証を定めている。

4. 2. 3 ドイツ法

パック旅行、パック休暇、パックスツアーに関する指令について、ドイツ法では、民法典、価格表示規則、不正競争防止法、民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則が関連している。⁽²⁹⁾

当該指令第1条は、当該指令の目的規定である。この規定に相当するものは、ドイツ法に見当たらない。

当該指令第2条は、パッケージ、主催者、小売業者、消費者、契約の定義

規定である。民法典に同様の定義規定はない。しかし、それらの定義は旅行契約に関する民法典第651a条の文言解釈によって明らかにされる。第651a条第1項にパッケージ、主催者、消費者、契約に相当する文言を発見することができる。たとえば、Reise, Veranstalter, Reisende, Vertragである。また、第651k条第3項及び第4項に小売業者に相当する文言がある。たとえば、Reisevermittlerである。第2条第1項第2文にある同じバック旅行の中の複数の部分的な請求書の作成と当該指令の適用可能性に関する部分は、民法典にない。

当該指令第3条第1項は、民法典第305c条、第307条第1項、第651a条第3項、民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第4条第1項、価格表示規則第1条、不正競争防止法第5条に相当する。

第305c条は、予測不可能な普通契約約款が契約の内容にならないことを規定している。この観点から、誤解を招く情報を除くことができる。同様のことは、第307条第1項にも当てはまる。この規定は、不明瞭で理解しにくい不適切な普通契約約款を無効としている。

第651a条第3項は、旅行主催者が旅行者に発行する旅行確認書及びパンフレットの記載内容を定めている。より詳細に、このことは民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第4条第1項に規定されている。この規定はパンフレットの記載内容が読みやすく明瞭で正確であることを求め、この対象を法定している。たとえば、旅行代金、支払額、残額の弁済期、目的地、運送手段などである。パンフレットの内容の変更は可能であるが、契約前に知らせておく必要があり、代金の変更の場合として輸送コストの高騰の

(29) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。

Buergerliches Gesetzbuch (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz ueber die Preisangaben (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Verordnung ueber Informations- und Nachweispflichten nach buergerlichem Recht (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

場合などが法定されている。

価格表示規則第 1 条は、最終消費者に物またはサービスを提供または宣伝する場合における代金及び代金に関連する売買の内容、給付内容、品質の表示などを規定している。不正競争防止法第 5 条は、多様な誤解を招く取引行為を規制している。

当該指令第 3 条第 2 項第 1 文は、民法典第 651a 条第 3 項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 4 条第 1 項に相当する。また、当該指令第 3 条第 2 項第 2 文は、同様に民法典第 651a 条第 3 項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 4 条第 1 項に相当する。

民法典第 651a 条第 3 項は、契約締結時または締結後遅滞なく交付する旅行確認書等について規定している。この旅行確認書とパンフレットは、法定の記載事項を必要とする。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 4 条第 1 項は前述したとおりである。

当該指令第 4 条第 1 項第 a 号は、民法典第 651a 条第 3 項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 5 条に相当する。

民法典第 651a 条第 3 項は前述したとおりである。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 5 条は、旅行主催者による契約締結前の情報提供義務を定めている。たとえば、パスポート及びビザの要件、衛生警察上の手続きを情報提供する義務がある。

当該指令第 4 条第 1 項第 b 号は、民法典第 651a 条第 3 項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 8 条第 1 項に相当する。

民法典第 651a 条第 3 項は前述したとおりである。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第 8 条第 1 項は、旅行の出発前に提供すべき情報を規定している。たとえば、出発・到着時間、交通機関の座席、旅行主催者の地域代理人の氏名・住所・電話番号、などである。また、未成年者の外国旅行において親権者等に未成年者の滞在地の連絡先を知らせる義務も定める。

当該指令第 4 条第 2 項第 a 号は契約内容を規定し、民法典第 651a 条第 3

項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第6条第2項に相当する。

民法典第651a条第3項は前述したとおりである。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第6条第2項は、旅行確認書の内容を定めている。たとえば、第4条第1項に基づく旅行代金、支払方法、輸送手段、宿泊、食事、旅程、最低参加人数などである。

当該指令第4条第2項第b号は、民法典第651a条第3項と民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第6条第1項及び第3項に相当する。

民法典第651a条第3項は前述したとおりである。民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第6条第1項は、契約締結時または契約締結後遅滞なく交付する旅行確認書に関する規定である。第6条第3項は第1項を受けて、普通契約約款の契約締結前の告知を規定している。

当該指令第4条第2項第c号は、民法典に基づく情報提供及び説明義務に関する規則第6条第5項に相当する。この規定は第1項乃至第4項が適用されない場合で、旅行出発直前に予約をした場合である。

当該指令第4条第3項は、民法典第651b条に相当する。この規定は、旅行者の契約の譲渡を定めている。この契約の譲渡は旅行の出発前までで、旅行主催者の異議申し立てが可能である。契約の譲渡人と譲受人は連帯債務者になることも定めている。

当該指令第4条第4項は、民法典第651a条第4項に相当する。第651a条第4項は、旅行代金の増額をできる条件を規定する。しかし、出発20日以降の値上げが認められていない。

当該指令第4条第5項は、民法典第651a条第5項に相当する。第651a条第5項は、旅行主催者による旅行の条件の変更または旅行の取消の告知義務、一定額以上の旅行代金の増額や旅行内容の重大な変更における旅行者の解除権、同価値の他の旅行に関する旅行者の請求について定めている。

当該指令第4条第6項は、民法典第346条、第651a条第5項、第651f条、第651j条に相当する。

消費者の撤回または旅行主催者の取消の場合における消費者の権利の部分は、契約の解除権の効果を定める第346条に対応している。第651a 条第 5 項は前述したとおりである。

補償金の請求の部分は、第651f 条に相当する。この規定は旅行代金の減額または契約の解除の場合における旅行主催者の帰責事由を条件とする損害賠償に関するものである。また、旅行の挫折または重大な侵害の場合における相当な補償を認めている。

しかし、補償金を請求できない場合は、まず、普通契約約款が無効な場合を規定する民法典第308条第 3 号の反対解釈から出てくる場合、すなわち、正当な理由があれば契約を解除できる合意がある場合である。このことは第 4 条第 6 項における催行最低人数を下った場合に該当する。

次に、不可抗力がある場合の契約の解除を規定する民法典第651j 条の場合である。この規定は、旅行契約の欠陥に基づく解除を定める民法典第651e 条における解除の効果に関する第 3 項及び第 4 項を適用するとする。

当該指令第 4 条第 7 項は、民法典第638条第 3 項及び第 4 項、第651c 条、第651d 条、第651e 条第 4 項に相当する。

契約上のサービスと実際のサービスの差額の補償に関して、第638条第 3 項及び第 4 項が関連する。この規定は、報酬額の減額方法と、減額された報酬額以上の金額を支払った場合の返済を定めている。

代替的な旅行の手配に関して、第651c 条が関連する。この規定は保証された性質を持った旅行の提供を明示したうえで、そうでなかった場合の除去対策や、期限内に除去対策をしなかった場合における旅行者の除去対策と費用償還請求を定めている。

第638条第 3 項及び第 4 項及び第651c 条と関連して、民法典第651d 条を採り上げることができる。この規定は、保証された性質がなかった場合における瑕疵の存続中の旅行代金の減額を定めている。しかし、不注意により瑕疵の通知をしない場合は別である。

民法典第651e 条第 4 項は、旅行主催者による追加費用の負担で契約解除

後の旅行者の帰宅等に関する措置を定める。

当該指令第5条第1項は、民法典第651c条、第651d条、第651e条、第651f条に相当する。

民法典第651c条及び第651d条は、前述したとおりである。第651e条は、第651c条の瑕疵のために契約の解除ができる場合を定めている。旅行主催者は第638条第3項を参考にして補償を請求できるが、この場合も旅行者の利益の有無に従って補償請求の可否が問われる。前述したように、旅行主催者による追加費用の負担で契約解除後の旅行者の帰宅等に関する措置も定める。

第651f条は旅行者の損害賠償請求権に関する規定で、旅行代金の減額や契約の解除の場合にも可能である。無駄になった休暇期間の補償も認められている。

当該指令第5条第2項は、民法典第276条、第278条、第651f条、第651h条に相当する。

第651f条は、前述したとおりである。この規定に関連して、債務者の責任を規定している第276条、債務者が法定代理人と履行補助者の行為に対する責任を規定する第278条を採り上げることができる。第651h条第1項は、人身損害以外の損害の賠償制限を規定している。当事者の合意で旅行代金の3倍を損害賠償の上限にすることができる2種類の場合を認めている。第651h条第2項は、損害賠償責任の減免に関する国際条約等の援用可能性を規定している。困難に陥っている消費者の迅速な援助については、民法典に該当規定がない。

当該指令第5条第3項は、民法典第134条、第305条乃至第310条、第651m条に相当する。

第651m条は、第651a条乃至第651l条から逸脱した当事者間の合意を承認していない。ただし、時効は条件付で承認されている。その他に関連規定として、法律の禁止規定に反する法律行為の効果を定める第134条、普通契約約款の扱いに関する第305条乃至第310条がある。これらの諸規定は、旅行契

約に適用されるであろう。

当該指令第 5 条第 4 項は、民法典第 651d 条と第 651g 条に相当する。第 651d 条第 2 項は、瑕疵の通知がない場合における旅行代金の減額を認めていない。また、第 651g 条第 1 項は、第 651d 条の請求権に関する旅行の終了後 1 ヶ月以内の権利主張についての規定である。

当該指令第 6 条は、民法典第 651c 条に相当する。第 651c 条は、前述したとおりである。苦情処理の早期解決がこの規定の趣旨に現れている。

当該指令第 7 条は、民法典第 651k 条に相当する。第 651k 条は、支払不能または破産手続きの開始の場合における旅行代金及び費用の返済などを定めている。

4. 2. 4 フランス法

パック旅行、パック休暇、パックスツアーに関する指令についてのフランス法は、主として観光旅行法典に関連する。旅行または滞在の組織及び売買に関する活動の実施条件を定める命令 94-490 号や旅行または滞在の組織及び売買に関する活動の実施条件を定める 1992 年 7 月 13 日法 92-645 号も関連したが、法改正が行われて観光旅行法典に同様の規定が新たに定められている。⁽³⁰⁾

当該指令第 1 条は観光旅行法典に該当規定を持たないが、売買契約の側面について法 92-645 号第 14 条乃至第 22 条で規定されていた。しかし、これらの諸規定は、観光旅行法典第 L211-7 条乃至第 L211-15 条に定められている。

当該指令第 2 条第 1 項は、観光旅行法典第 L211-2 条と第 R211-5 条に相当する。第 L211-2 条は、パック旅行の定義を定めている。この規定に示されているように、パック旅行は内容、時間、代金の支払形態という 3 個の部分から捉えられている。

他方で、当該指令第 2 条第 1 項にある同じパック旅行の中の複数の部分的

(30) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Code du tourisme (<http://www.legifrance.gouv.fr/home.jsp>)

な請求書の作成と当該指令の適用可能性に関する部分は、第 R211-5条に規定されている。ただし、旅行主催者または小売業者ではなく、売主となっている。

当該指令第 2 条第 2 項は、旅行主催者の定義規定である。この規定は、観光旅行法典第 L211-1条及び第 L211-2条に相当すると解釈できるが、直接的に旅行主催者に相当する言葉があるわけではない。しかし、第 L211-10条、第 R211-6条、第 R211-7条、第 R211-8条に旅行主催者や売主の用語が出てくる。

当該指令第 2 条第 3 項は、小売業者の定義規定である。この規定も、観光旅行法典第 L211-1条及び第 L211-2条に相当すると解釈できるが、直接的に小売業者に相当する言葉はないのである。同様に、第 L211-10条などには旅行主催者や売主の用語が出てくる。

当該指令第 2 条第 4 項の消費者概念及び第 2 条第 5 項の契約概念の定義は、観光旅行法典に規定されていない。ただし、観光旅行法典第 R211-6条や第 R211-7条には消費者という概念が出てきている。また、契約概念については、民法典第1101条に契約の一般的な定義規定がある。

当該指令第 3 条第 1 項は、観光旅行法典に該当規定を持たない。しかし、売主が提供する情報内容については、観光旅行法典第 L211-8条以下で規定されている。

当該指令第 3 条第 2 項は、観光旅行法典第 L211-9条と第 L211-10条に相当する。第 L211-9条は、第 L211-8条を受けている。第 L211-8条は、売主が提供する情報内容として、運送と滞在に関するサービス内容や、代金及び契約の破棄に関する情報などを挙げている。しかも、これらの情報内容は契約の締結の前に書面で知らせる必要がある。

これらの情報内容は第 L211-9条によって売主の義務となっている。ただし、契約前に知らせてあれば、それらの情報内容の修正が可能である。

第 L211-10条は、契約内容に関する規定である。契約内容として、旅行主催者・売主・保証人・保険者の氏名と住所、サービス内容、当事者の権利及

び義務が挙げられている。これらの契約内容の記載は強制的なものである。

当該指令第4条第1項(a)は、観光旅行法典第L211-9条に相当する。この規定は、前述したとおりである。当該指令第4条第1項(b)は、直接的に観光旅行法典に当てはまる規定を持たない。ただし、前述した諸規定と内容的に重なっていると評価できる。

当該指令第4条第2項(a)は、観光旅行法典第L211-10条、第R211-6条、第R211-8条に相当する。第L211-10条の内容は、前述したとおりである。

第R211-6条は、契約の締結前に書面によって売主が消費者に提供する情報を定めている。その情報とは、代金、日程、その他のサービス内容である。

第R211-8条は、契約書の作成・署名及び契約書の保持と契約条項の内容について規定している。契約条項の内容は20項目で、たとえば、売主等の氏名及び住所、目的地と滞在期間、運送の手段、宿泊及び食事その他のサービスなどである。

当該指令第4条第2項(b)は、観光旅行法典第L211-10条と第R211-6条に相当する。第L211-10条と第R211-6条については、前述したとおりである。当該指令第4条第2項(c)は、観光旅行法典に該当規定を持たない。

当該指令第4条第3項は、観光旅行法典第L211-11条と第R211-9条に相当する。第L211-11条は、契約の譲渡と、譲渡人及び譲受人の連帯責任を定めている。第R211-9条も同様な内容であるが、買主が売主に通知する手続きを定めている。

当該指令第4条第4項(a)は、観光旅行法典第L211-12条と第R211-10条に相当する。第L211-12条は代金の変更を原則として認めないが、例外として条件付で代金の改定の可能性を定めている。しかし、出発30日前の値上げはできないとする。第R211-10条も類似の内容である。

当該指令第4条第4項(b)は、観光旅行法典第L211-12条に相当する。第4条第4項(b)は20日前であるが、第L211-12条は30日前に変更している。

当該指令第4条第5項は、観光旅行法典第L211-13条と第R211-11条に相当する。第L211-13条は、契約内容が出発前に外部要因で履行できず、また

は、代金の重大な変更があった場合における事後措置に関する規定である。

第 R211-11条も同様の規定であるが、売主の修正案を受け入れて作成された契約書への署名や代金の決済方法を特に定めている。

当該指令第 4 条第 6 項は、観光旅行法典第 L211-14条、第 L211-16条、第 R211-6条、第 R211-12条に相当する。

第 L211-14条は、出発前に売主が契約を解除した場合における支払金全額の返還に関する規定である。第 L211-16条は、専門的な民事責任を規定するとともに、買主に帰責できる場合などの免責される場合を列挙する。

第 R211-6条の中では、旅行グループの最低数・最大数の部分で最低数に達しない場合である。第 R211-12条は、第 L211-14条と同様に、売主による取消の通知と買主が受領する支払い金及び賠償金を規定している。売主からの代替案の提案も認めている。

当該指令第 4 条第 7 項は、観光旅行法典第 L211-15条と第 R211-13条に相当する。第 L211-15条は、出発後に契約内容が履行できない場合における代替のサービスの提供や代金の決済などを規定している。

第 R211-13条も同様であるが、契約の重要な部分を履行できない場合における売主の義務を定めている。

当該指令第 5 条第 1 項は、観光旅行法典第 L211-16条第 1 文に相当する。第 L211-16条第 1 文は、契約上の債務の適切な履行に対する責任を規定する。

当該指令第 5 条第 2 項の中で第 1 文は、観光旅行法典第 L211-16条第 2 文に相当する。前述した第 L211-16条の免責される場合がそうである。

当該指令第 5 条第 2 項の中の第 2 文は、第 3 者の行為に帰責できる場合と不可抗力の場合における消費者の迅速の援助を定めている。この消費者の迅速な援助の部分については、観光旅行法典に直接該当する規定がない。

当該指令第 5 条第 2 項の中の第 3 文は、国際条約によって制限される賠償金について定めている。この部分については、第 L211-16条の第 1 文の最後に該当規定があると評価できる。

当該指令第 5 条第 2 項の中の第 4 文は、人身傷害以外の損害賠償の制限を

規定している。この部分については、観光旅行法典に直接該当する規定がない。

当該指令第5条第3項及び第4項については、観光旅行法典に直接該当する規定がない。当該指令第6条も同様である。

当該指令第7条は、観光旅行法典第L211-18条と第R212-28条に相当する。義務及び登録の条件を規定する第L211-18条の中で、また、旅行の代理人の免許を規定する第R212-28条の中で、当該指令第7条と類似のことが定められている。

4. 2. 5 イギリス法

パック旅行、パック休暇、パックツアーに関する指令について、イギリス法では、1992年のパック旅行、パック休暇、パックツアーに関する規則が関連する。この規則は、1995年と1998年に改定されている。⁽³¹⁾

当該指令第1条は、当該規則第3条第1項に相当する。当該指令第1条では、共同体地域内におけるパック旅行となっているが、当該規則第3条第1項では、イギリス（イギリス連合王国）地域内となっている。

当該指令第2条は、当該規則第2条に相当する。当該規則第2条第1項は、パンフレット、契約、指令、申込み、旅行主催者、契約の相手方、パッケージ、小売業者に関する定義を定めている。当該規則第2条第2項は、消費者に関する定義を定めている。したがって、このような概念の定義に関する限り、当該規則第2条は、当該指令第2条よりも広く概念の定義をしていることになる。

当該指令第2条第1項にある同じパック旅行の中の複数の部分的な請求書の作成と当該指令の適用可能性に関する部分については、当該規則第2条第

(31) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。The Package Travel, Package Holidays and Package Tours Regulations 1992, 1995, 1998 (<http://www.opsi.gov.uk/stat.htm>)

1項(i)に相当するものがある。当該規則第2条第1項(ii)は、消費者の要望に適合した組み合わせのパッケージを除外しないことを明示している。

当該指令第3条第1項は、当該規則第4条に相当する。当該規則第4条は、旅行主催者または小売業者が消費者に誤解を与える情報を与えることを禁じ、この禁止に違反した場合に損害賠償の余地を認めている。

当該指令第3条第2項第1文は、当該規則第5条と別表1に相当する。当該規則第5条は旅行主催者と小売業者が消費者に対してパンフレットを利用する条件を規定し、刑事上の責任を負担することを定めている。別表1は当該指令第3条第2項に列挙されている情報内容に対応しているが、消費者が出発地点に遅れた場合や旅行主催者等が破産した場合における取り決めに追加している。

当該指令第3条第2項第2文は、当該規則第6条に相当する。当該規則第6条はパンフレットの詳細事項を黙示の保証または約款と認めている。

しかし、例外として、旅行主催者等が破産した場合に関する取り決めがある場合や、詳細事項の変更が契約前後に相手方が知っているか合意していた場合は除外されている。

当該指令第4条第1項(a)は、当該規則第7条に相当する。当該規則第7条は当該指令第4条第1項(a)と同様の内容を規定しているが、旅行主催者等が破産した場合における取り決めに追加している。

当該指令第4条第1項(b)は、当該規則第8条に相当する。当該規則第8条は当該指令第4条第1項(b)と同じであるが、相違点は当該規則第8条に、16歳以下の子どもと明示して未成年者の年齢を特定していること、保険証書を受領する義務がある場合以外において保険証券に関する情報を提供すること、情報提供しない契約の相手方に刑事上の責任を課していることである。

当該指令第4条第2項は、当該規則第9条と別表2に相当する。当該規則第9条は当該指令第4条第2項と同様であるが、当該指令第4条第2項(a)及び(b)の内容、すなわち、当該規則第9条第1項の内容を契約の黙示条件・条項としていることや、この黙示条項の違反がスコットランドでは契約の取消

しとなりうることを示している点が相違点として挙げることができる。当該規則の別表2は、当該指令の付属書と同じである。

当該指令第4条第3項は、当該規則第10条に相当する。当該規則第10条は、パック旅行の予約の譲渡に関する黙示条項があることを前提としている。

当該指令第4条第4項は、当該規則第11条に相当する。当該規則第11条は当該指令第4条第4項と同様であるが、相違点は出発20日前に代金の増額ができないとする当該指令第4条第4項(b)の部分が当該規則第11条第3項では30日前に修正されていること、代金増額のパーセントに関する規定を新設したことである。

当該指令第4条第5項は、当該規則第12条に相当する。当該規則第12条は、当該指令第4条第4項の内容に関する黙示条項の存在を認めている。

当該指令第4条第6項は、当該規則第13条に相当する。当該規則第13条は当該指令第4条第6項と内容的にほぼ同じであるが、その内容を黙示条項という形で当事者の契約の中に挿入している。消費者が契約の不履行に対して補償金を請求できる相手方については、当該指令第4条第6項では旅行主催者または小売業者としていたが、当該規則第13条では旅行主催者だけに限定されている。

当該指令第4条第7項は、当該規則第14条に相当する。当該規則第14条は当該指令第4条第7項と内容がほぼ一致しているが、当該指令第4条第7項の内容を黙示条項という形で当事者の契約の中に挿入している。

当該指令第5条第1項は、内容的に当該規則第15条第1項と同じである。当該指令第5条第2項も、内容的に当該規則第15条第2項乃至第4項と第7項と同じである。

当該指令第5条第3項は、当該規則第15条第5項に相当する。当該規則第15条第5項は、国際条約による賠償金の制限と人身傷害以外の損害の賠償金の制限に関する規定を侵害しないことを定めている。しかし、当該指令第5条第3項は、人身傷害以外の損害の賠償金の制限に関する部分だけを定めている。その他は同じで、当該指令第5条第1項及び第2項の免責条項を認め

ていない。

当該指令第5条第4項は、内容的に当該規則第15条第9項と同じである。当該指令第6条も、内容的に当該規則第15条第8項と同じである。当該規則第15条第6項は、当該規則第15条第7項及び第8項に関する内容を黙示条項とする。この規定は、当該指令にはない。

当該指令第7条は、旅行主催者または小売業者の破産の場合における保証措置を簡単に定めているにすぎない。この内容自体は、当該規則第16条第1項に相当する。

しかし、当該規則第16条第2項で特別規定がある。すなわち、当該規則第16条第1項の場合と1972年の民間航空規則が適用される場合以外に、当該規則第17条、第18条、第19条、第20条、第21条に基づく取り決めをしておく必要がある。第17条及び第18条は、保証に関する諸規定である。第19条は、保険に関する規定である。第20条及び第21条は、信託金に関する諸規定である。

当該規則第16条第3項は、第1項または第2項に違反した場合における刑事上の責任を規定する。当該規則第16条第4項は、第3項の例外規定である。

当該規則第16条第5項は、前述した当該規則第17条乃至第21条を適用させるための契約の履行条件を定めている。

4. 3 消費者契約における不公正約款

4. 3. 1 消費者契約における不公正約款に関する指令

消費者契約における不公正約款に関する指令は、1993年に欧州理事会で採択されたものである⁽³²⁾。当該指令は全11か条で、対象となる契約約款の定義に関する付属書を伴っている。

当該指令は、構成国法に置き換えられている。当該指令の内容に言及した上で、構成国法の現状を論ずることにする。構成国法はオーストリア法、ドイツ法、フランス法、イギリス法の主要国に限定する。

(32) Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts (http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm)

当該指令第1条は、当該指令の目的及び適用範囲を定めている。第1条第1項によれば、売主または供給者と消費者の間で締結された契約を当該指令の適用対象としているが、しかし、第1条第2項によって適用対象から外される領域が定められている。

当該指令第2条は、不公正約款、消費者、売主または供給者についての概念の定義をしている。

当該指令第3条は、第1項で未交渉の契約約款が不公正と判断される条件を示している。この条件は、信義則違反、権利・義務の重大な格差、消費者の不利益という3個の要素からなっている。第2項では契約約款が未交渉と判断される条件を示している。この条件とは、契約約款の事前の作成と、契約約款の内容に対する干渉の不可能性である。この条件は、契約約款の一部について交渉があったことによって左右されるものではない。その契約の残部に当該指令が適用されることになる。第3項は、付属書の性格を述べている。付属書では、不公正約款の実例が示されている。

当該指令第4条は、契約約款の不公平か公平かの判断要素を規定している。この判断要素とは、物またはサービスの性質、契約の締結に付随する事情、当該契約または当該契約に関連する別の契約におけるそれらの性質や事情以外の契約約款である。しかし、契約の主たる対象や代金及び報酬の妥当性は、契約約款の評価において除外されている。

当該指令第5条は、契約約款が書面に記載された場合における作成の仕方や解釈方法を規定している。その作成方法は、明瞭さと理解しやすさを基準とする。また、契約約款の意味の解釈は、消費者にとって有利な解釈となる。

当該指令第6条は、不公正約款の非拘束性、不公正約款を取り除いた契約の存続、非構成国法の選択によって消費者の保護を奪われないことを規定する。

当該指令第7条は、不公正約款の防止のための手段を設けるべきこと、構成国法で訴えることができる規定を設けるべきこと、その救済手段を個別的にまたは連带的に売主または供給者に対して行使できるようにすることを定

めている。

当該指令第8条は、当該指令よりも消費者保護になる厳格な規定を設けてよいことを示唆している。当該指令第9条は、当該指令の適用に関する欧州委員会の報告書の提出についての規定である。

当該指令第10条は、指令の置き換えの期限と期限後の契約への適用などを規定する。当該指令第11条は、当該指令の名宛人を定めている。

付属書は、当該指令第3条第3項に基づいて作成されたものである。その対象となっている消費者にとって不利な契約約款は、17個である。すなわち、(a)消費者の死亡または人身傷害に関する法的責任を排除または制限する約款、(b)債務の不履行に対する消費者の権利の不適切な排除または制限をする約款、(c)契約約款の履行が売主または供給者の意思次第になっている約款、(d)消費者が契約の締結または履行をしない場合に支払代金を保有する約款で、売主または供給者が契約を取り消しても消費者に賠償をしないことを条件とするもの、(e)債務を履行していない消費者に高額な賠償金を求める約款、(f)売主または供給者が任意に契約を解除でき提供していないサービスの代金を保有する約款、(g)重大な理由なく合理的な通知なしに不確定期限の契約を解除する約款、(h)期限付きの契約を一方向的に延長する約款、(i)契約前に知ることができなかった事項に拘束する約款、(j)契約上の特定の理由なしに一方向的に変更する約款、(k)物またはサービスの特徴を理由なく一方向的に変更する約款、(l)引渡時に物の代金を決定するか物またはサービスの代金を増額する約款で、契約代金よりも高額であるにもかかわらず契約撤回権を与えないもの、(m)物またはサービスの契約適合性や契約約款の解釈権限を売主または供給者に与える約款、(n)代理人によってなされた約束を制限し特定の方式に従わせる約款、(o)消費者だけがすべてを履行する約款、(p)消費者の同意なく債権及び債務の譲渡権限を与える約款、(q)訴権その他の救済手段の行使を排除または制限する約款である。

しかし、重大な理由なく合理的な通知なしに不確定期限の契約を解除する契約約款、または、契約上の特定の理由なしに一方向的に変更することを内容

とする契約約款については、金融サービスの場合につき条件つきで不公正な契約約款とはならない。このことは、売主または供給者が不確定期限の契約の条件を変更する場合にも当てはまる。

重大な理由なく合理的な通知なしに不確定期限の契約を解除する契約約款、契約上の特定の理由なしに一方的に変更する契約約款、引渡時に物の代金を決定するか物またはサービスの代金を増額する約款で、契約代金よりも高額であるにもかかわらず契約撤回権を与えないものが、不公正な契約約款と判断されない場合がある。これは、譲渡証券等の取引、外国通貨の売買契約等の場合である。

引渡時に物の代金を決定するか物またはサービスの代金を増額する約款で、契約代金よりも高額であるにもかかわらず契約撤回権を与えないものの中には、価格の変更の仕方が明瞭な物価スライド条項を含まない。

4. 3. 2 オーストリア法

消費者契約における不公正約款に関する指令についてのオーストリア法は、一般民法典と消費者保護法である。⁽³³⁾

当該指令第1条第1項は、一般民法典第864a条、第879条第1項乃至第3項、第915条、消費者保護法第1条第1項、第6条に相当する。

第864a条は異常な内容の契約約款を契約内容としない条件を定めているが、売主または供給者と消費者の間の契約も含む一般的な規定である。

第879条第1項における公序良俗に違反する契約が無効の場合、第2項における無効と判定される4個の特定の契約で、特に軽率・理解不足・未経験等を悪用した場合、第3項における普通契約約款または契約書にある条項が無効となる場合も一般規定である。したがって、供給者と消費者の間の契約

(33) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。
Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (<http://www.ris.bka.gv.at/>)
Konsumentenschutzgesetz (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

を含む。

同様に、第915条における不明瞭な表現の意見表示が不利に解釈されるとする部分は一般規定であって、供給者と消費者の間の契約を含む。

このように一般民法典における不公正約款に関する部分は、特に供給者と消費者の間の契約に限定されたものではないが、供給者と消費者の間の契約に適用されることになろう。

消費者契約における不公正約款に直接関連する規定は、事業者と消費者概念を定めている消費者保護法第1条第1項と、第1条第1項を受けた不公正な契約内容を規定した消費者保護法第6条である。第6条は、前述した一般民法典第879条にも従っている。

適用除外を定めている当該指令第1条第2項は、一般民法典及び消費者保護法の中に該当規定を持っていない。

当該指令第2条(a)は、不公正約款の定義規定である。この規定は当該指令第3条における契約約款を指定しているので、第3条で言及する。当該指令第2条(b)の消費者概念は、消費者保護法第1条第1項第2号に相当する。当該指令第2条(c)の売主概念または供給者概念は、事業者概念を定めている消費者保護法第1条第1項第1号と事業者概念を定めている消費者保護法第1条第2項に相当する。

当該指令第2条(a)と第3条第1項における不公正約款の概念は、一般民法典第879条第1項、第2項第4号、第3項や消費者保護法第6条に相当する。

第879条は、第1項で公序良俗違反の契約を無効としながら、第2項で具体例を挙げている。特に第2項第4号は、軽率・強制状態・理解力の弱さ・未経験・興奮状態を条件付きで悪用した契約を無効とする。第3項は、普通契約約款または契約書にある条項が無効となる場合を規定する。これらの条項から不公正約款の輪郭を把握することができる。

しかし、消費者保護法第6条は、その不公正約款を具体的に記述している。第6条第1項の契約約款は無条件に無効となるもので、たとえば、不適切に長い期間または十分に特定されていない期間を内容としている約款、消費者

の特定の行為を意思表示と結び付ける約款、事業者の重要な意思表示が消費者の所に事実反して到着したものと扱う約款、消費者からの意思表示が厳格な方式や特別な到達条件を必要とする約款、契約時の報酬金よりも高額な報酬金を事業者の要求だけで可能とする約款、消費者の給付拒絶権を排除または制限する約款、消費者の留置権を排除または制限する約款、消費者の相殺権を排除または制限する約款、人身損害または故意・重過失で生じたその他の損害に対する事業者の賠償責任を排除または制限する約款、事業者の給付の契約適合性を判断する権限を事業者側に与える約款、必要のない証明責任を消費者が負担する約款、消費者の物に対する権利の短期消滅に関する約款、消費者の遅延利息の利率を年5%よりも多く超過する約款、錯誤または行為基礎の脱落に関する権利を事前に排除または制限する約款、不必要な債権の取立費用または払込費用の支払いを遅滞後に請求できる約款である。

しかし、第6条第2項の契約約款は個別的に交渉した場合を除き、当該契約約款は無効となる。たとえば、事業者の不当な契約解除に関する約款、事業者の義務または契約を第3者に転嫁する権利を事業者自身に与える約款、事業者が給付内容を一方的に変更または免れる約款、契約後2ヶ月以内の給付の報酬金を一方的に高額にする約款、事業者の物的損害賠償責任を排除または制限する約款、手附金に関する消費者の権利を排除または制限する約款、当事者間の法的紛争を仲裁裁判官によって解決してもらう約款である。

第6条第3項は、契約約款または契約書を明瞭さと理解しやすさを条件として有効とするものである。

当該指令第3条第2項における契約約款が未交渉と判断される条件を示している部分は、一般民法典第864a条、消費者保護法第6条第2項及び第3項に相当する。

第864a条は前述したように、異常な内容の約款が予測できなかった場合に無効とすることやその約款が事前に告知されていた場合を除くことから判断して、契約約款が未交渉の場合であることを推定できる。

第6条第2項は直接的に、契約約款が交渉済みである場合を除外している

ことや、第6条第3項が契約約款の不明瞭さや理解しにくさを無効とすることから、契約約款が未交渉の場合であることを推定できる。

当該指令第3条第2項における契約約款の一部が交渉され残部が未交渉であった場合でも当該指令が残部に適用されるとする部分は、直接的に関連する規定を発見できない。しかし、消費者保護法第6条第2項における契約約款を交渉済みである場合を除外としていることや、第6条第3項が契約約款の不明瞭さや理解しにくさを無効とすることから、未交渉であった契約の残部は無効となるのではないかと解釈できる。

当該指令第3条第2項における標準約款が交渉されたとする証明責任を売主または供給者に負わせている部分は、消費者保護法第6条第2項に相当する。しかし、第3条第2項の方は単に証明責任の負担だけを規定しているに過ぎないが、第6条第2項の方は証明責任を果たさなかった場合に契約約款の無効を明示している。

当該指令第3条第3項は、消費者保護法第6条第1項及び第2項に相当する。しかし、前述したように、両者の不公正約款の実例がまったく同じであるわけではない。第6条第1項及び第2項で挙げられていない不公正約款は、第6条第3項かあるいは一般原則を定め第6条第1項でも挙げられている一般民法典第879条に戻ることになるであろう。

当該指令第4条第1項は、一般民法典第879条と消費者保護法第6条に相当する。これらの条文の内容は前述したとおりである。しかし、第4条第1項が示すような契約約款を不公正と判断する際の諸要素は、一般民法典第879条と消費者保護法第6条に個別的に挙げられているわけではない。

当該指令第4条第2項は、一般民法典と消費者保護法に該当規定を持たない。一般民法典第879条と消費者保護法第6条において、積極的に契約約款の不公正を判断する基準が個別的に定められていたわけではない。このことは消極的に契約約款の不公正を判断する際の除外基準も定めていないことに結び付いている。

当該指令第5条は、一般民法典第869条及び第915条と消費者保護法第6条

第3項に相当する。第6条第3項は、前述したように契約約款または契約書を明瞭さと理解しやすさを条件として有効としている。第915条は、契約約款の作成者不利扱いの原則を示唆している。第869条は、契約の同意の性格を述べている。自由、真剣、特定、理解しやすく意思表示することを契約の成立要件としている。

当該指令第6条第1項における不公正約款の非拘束性と不公正約款を取り除いた契約の存続について、消費者保護法第2条第2項と第6条に相当する。第2条第2項は、消費者に不利益な合意を無効とする。第6条は前述したとおりである。

当該指令第6条第2項における非構成国法の選択によって消費者の保護を奪われないことについては、消費者保護法第13a条に相当する。第13a条は、外国と関連する消費者契約の準拠法の選択に関する判断において消費者に不利益とならないこと、一般民法典第864a条及び第879条第3項と消費者保護法第6条の適用可能性を規定している。

当該指令第7条は、消費者保護法第28条乃至第30条に相当する。第28条、第28a条、第29条は、不作為の訴えに関する諸規定である。第30条は、不正競争防止法の適用に関する規定である。

当該指令の付属書で採り上げられていた消費者にとって不利な契約約款は、一般民法典第1336条、消費者保護法第6条、第7条、第10条に相当する。個別的にそれらの対応関係を示しておく。付属書の内容と第6条の内容は前述したとおりである。

付属書の(a)は、第6条に相当する。人身損害または故意・重過失で生じたその他の損害に対する事業者の賠償責任を排除または制限する約款である。故意・重過失で生じたその他の損害の部分は異なる。

付属書の(b)は、第6条の消費者の給付拒絶権を排除または制限する約款、消費者の留置権を排除または制限する約款、消費者の相殺権を排除または制限する約款に相当する。付属書は、相殺権を含めて一般的に消費者の権利の不適切な排除または制限としている。

付属書の(c)は、第6条の不適切に長い期間または十分に特定されていない期間を内容としている約款と、事業者の不当な契約解除に関する約款に相当する。第6条には付属書のような一般的な規定は存在しない。この趣旨を汲んで個別的に規定しているにすぎない。

付属書の(d)は、第7条に相当する。第7条は、事業者の手附金の保有または返還請求と消費者の補償金の支払に関して裁判官による改定を定めている。付属書は第7条よりも一般的な形式で定めている。

付属書の(e)は、第1336条に相当する。第1336条は、違約金の支払に関する規定である。違約金の高さについて裁判官による改訂の余地を認めている。債務者が消費者であれば、違約金の支払及び違約金を越える賠償金の支払について交渉の余地を認めている。ただちに債権者に違約金の支払及び違約金を越える賠償金の支払を求める権利を認めているのではない。

付属書の(f)は、第6条の事業者の不当な契約解除に関する約款に相当する。しかし、(f)の提供していないサービスの代金を保有する部分は、第6条の同じ個所に規定されていない。

付属書の(g)は、あえて該当するものを挙げるとするならば、第6条の事業者の不当な契約解除に関する約款に相当する。「合理的な通知なしの不確定期限の契約」に直接的に該当するものはない。

付属書の(h)は、第6条の不適切に長い期間または十分に特定されていない期間を内容としている約款に相当する。両者は実質上同じになると評価できる。

付属書の(i)は、第6条第2項の契約約款を個別に交渉した場合を除き、当該契約約款が無効となるとする部分や、第6条第3項の契約約款または契約書を明瞭さと理解しやすさを条件として有効とする部分に相当する。第6条第1項及び第2項の具体例を示している部分には直接該当するものはない。

付属書の(j)は、第6条の契約時の報酬金よりも高額の報酬金を事業者の要求だけで可能とする約款や事業者が給付内容を一方的に変更または免れる約款に相当する。第6条の前者の部分は、報酬金という具体的な契約約款に言

及している。

付属書の(k)は、第6条の事業者が給付内容を一方的に変更または免れる約款に相当する。この給付内容の中に物またはサービスの特徴が含まれるであろう。

付属書の(l)は、第6条の契約時の報酬金よりも高額な報酬金を事業者の要求だけで可能とする約款に相当する。しかし、付属書の中の引渡時に物の代金を決定するか物またはサービスの代金を増額する約款で、契約代金よりも高額であるにもかかわらず契約撤回権を与えないものは、第6条の該当部分にはない。逆に、第6条の該当部分に例外規定を置いている。これは、報酬金の減額も定めていること、報酬金の変更事由の明記と正当性、事業者の要求だけで変更しないことである。このような部分は、付属書にはない。

付属書の(m)は、第6条の事業者の給付の契約適合性を判断する権限を事業者側に与える約款に相当する。しかし、付属書の中の契約約款の解釈権限に関する部分は、第6条の該当部分に規定されていない。この点は、給付の合意への合致性にかかわることである。

付属書の(n)は、第10条第1項の代理権の制限及び第3項の事業者または代理人の無方式の意思表示を排除できない部分に相当する。しかし、付属書の中の約束を特定の方式に従わせることについては、第10条の該当部分にない。

付属書の(o)は、第6条の消費者の給付拒絶権を排除または制限する約款及び消費者の留置権を排除または制限する約款に相当する。付属書の方は一般的に規定しているが、第6条の方は給付拒絶権及び留置権のような個別的な規定の仕方をしている。

付属書の(p)は、第6条の事業者の義務または契約を第三者に転嫁する権利を事業者に与える約款に相当する。

付属書の(q)は、第6条の必要のない証明責任を消費者が負担する約款、錯誤または行為基礎の脱落に関する権利を事前に排除または制限する約款、当事者間の法的紛争を仲裁裁判官によって解決してもらう約款に相当する。錯誤または行為基礎の脱落に関する権利主張の部分は、第6条に特有のもので

ある。

付属書の中の金融サービス、譲渡証券等の取引、外国通貨の売買契約等の場合に関する例外部分の諸規定は、一般民法典や消費者保護法に相当する規定を持たない。

付属書の中の最後の物価スライド条項の部分は、第6条における契約時の報酬金よりも高額な報酬金を事業者の要求だけで可能とする約款の例外部分である。特に報酬金の変更事由の明記と正当性に該当する。

4. 3. 3 ドイツ法

消費者契約における不公正約款に関する指令についてのドイツ法は、民法典、民法施行法、消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律、保険契約法である。⁽³⁴⁾

当該指令第1条第1項は、民法典第310条第3項に相当する。第1条第1項の売主または供給者と消費者の間の契約の部分は、第310条第3項の事業者と消費者の間の契約に該当する。

当該指令第1条第2項は、民法典第307条第3項に相当する。どちらも当事者間の合意事項の手段となった契約約款に対してのみ当該指令あるいは民法典第307条、第308条、第309条が適用されるとする。第307条は契約約款の内容統制に関する規定、第308条及び第309条は契約約款の禁止事例に関する規定である。

当該指令第2条は、民法典第13条、第14条、第307条に相当する。第13条

(34) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Buergerliches Gesetzbuch (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Einfuehrungsgesetz zum Buergerlichen Gesetzbuche (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz ueber Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts-und anderen Verstoessen (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz ueber den Versicherungsvertrag (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

は、消費者概念を規定している。自然人であることと、営業活動または自立した職業活動でないことが重要な要件となっている。第14条は、事業者概念を規定している。自然人・法人・権利能力のある人的会社、営業活動または自立した職業活動が重要な要件である。第307条は、契約約款の無効の条件を信義則違反と不適切な不利益としている。不明瞭さと理解しにくいことだけで不適切な不利益は充足されるが、その他に、法律上の規定の重要な趣旨と矛盾しているか、契約の目的の観点から重要な権利・義務を制限しているかどちらかが満たされれば良い。

当該指令第3条第2項第1文は、民法典第305条と第310条に相当する。第305条第1項は、契約約款を事業者が事前に作成した契約条件として事業者と消費者の間で個別的に交渉したものでないものとして定めている。第310条第3項第1号及び第2項も同様の趣旨であるが、より詳細に契約約款の意味を定めている。たとえば、消費者が契約約款を自ら採用した場合を除くとして、また、契約約款を何度も利用するのではなく、1回しか利用しない場合を含むとする。

当該指令第3条第2項第2文及び第3文は、民法典第305条第1項第3文に相当すると推測する。契約約款の一部が交渉され残部が未交渉であった場合でも当該指令が残部に適用されるとする部分は、第305条第1項第3文が契約約款でない判断条件として個別的に交渉されたことを挙げているので、この場合から残部が交渉されていなければ残部は規制対象の契約約款となることを推測できるのである。しかし、標準約款が交渉されたとする証明責任を売主または供給者に負わせている部分は、第305条第1項第3文から直ちに読み取ることができない。この条文の解釈に依存することになる。

当該指令第3条第3項は、民法典第308条及び第309条に相当する。第308条及び第309条は具体的に契約約款が無効な場合を規定している。したがって、それらの諸規定は第3条第3項のような付属書の性格付けについて述べているのではない。その意味で第307条が機能してくるであろう。

当該指令第4条第1項は、民法典第307条第1項及び第2項と第310条第3

項第3号に相当する。第307条第1項及び第2項は前述したとおりである。第310条第3項第3号は、第307条第1項及び第2項を受けながら契約の締結の付随事情も挙げている。

当該指令第4条第2項は、民法典第307条第3項に相当する。第307条第3項は、当事者間の合意事項の手段となった契約約款に対して第307条、第308条、第309条が適用され、その他の契約約款が不明瞭さや理解しにくさを根拠に無効となるとする。第4条第2項の内容を直接的に規定しているのではないが、解釈上同じような結論になる可能性がある。

当該指令第5条は、民法典第305c条第2項と第307条第1項に相当する。第305c条第2項は、作成者不利扱いの原則を規定する。第307条第1項は、第2文で不適切な不利益の判断基準の中で不明瞭さや理解しにくさを挙げている。したがって、契約約款は、明瞭で理解可能なものでなければならないことになる。

当該指令第6条第1項は、民法典第306条、第307条、第308条、第309条に相当する。第6条第1項は、不公正約款の非拘束性や不公正約款を取り除いた契約の存続を規定している。第307条は前述したとおりである。第308条は契約約款の無効事例を取り上げ、第309条は法律から逸脱できたとしても無効となる契約約款の事例を定めている。これらの規定は、第306条を理解するために役立つものである。直接的には第6条第1項の内容は、第306条に相当する。この規定は、契約約款が契約内容にならずまたは無効となった場合における契約の残部の効力及び解釈方法や残部を堅持することに対する契約全体の効力を定めているものである。

当該指令第6条第2項は、民法施行法第29a条に相当する。第6条第2項は単に、非構成国法の選択によって消費者の保護を奪われぬことを規定しているにすぎない。この趣旨を具体化したのが、第29a条である。

当該指令第7条に直接該当する諸規定を見つけることはできない。しかし、第7条の趣旨を具体化した諸規定は存在する。たとえば、前述した第306条乃至第309条がそうである。損害賠償に関する民法典第280条と第311条を援

用することができる。第307条乃至第309条を受けた消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律第1条及び第3条以下を挙げることができる。

当該指令第8条乃至第11条は実体法規定でないので言及しない。付属書に挙げられている契約約款の対応関係を述べておくことにする。

付属書の(a)は、民法典第309条第7号a)に相当する。この規定は、利用者の過失またはその法定代理人・履行補助者の故意・過失を条件としている。

付属書の(b)は、民法典にまったく同じ文言の規定を発見することができない。しかし、民法典第309条第7号b)、第309条第8号に相当するのではないかと思う。第309条第7号b)は、第309条第7号a)以外の損害に対する利用者の重過失またはその法定代理人・履行補助者の故意・重過失による減免責を定めているものである。他方で、第309条第8号は、債務不履行の場合における第7号以外の責任の排除を定めている。たとえば、解除権や瑕疵に対する責任である。

付属書の(c)は、民法典にまったく同じ文言の規定を発見することができない。しかし、民法典第308条第3号に相当するのではないかと思う。この規定は、正当な理由のない利用者の解除権の留保を定めている。

付属書の(d)は、民法典にまったく同じ文言の規定を発見することができない。しかし、民法典第308条第7号に相当するのではないかと思う。この規定は、相手方が契約を取り消す場合に不適切に高額な報酬や賠償を求める場合を定めている。

付属書の(e)は、民法典第309条第5号及び第6号に相当する。第5号は、包括的な損害賠償請求権の合意を規定している。第6号は、違約罰の支払に関する規定である。

付属書の(f)は、民法典第308条第3号及び第7号、第309条第5号に相当する。第308条第3号、第308条第7号、第309条第5号は前述したとおりである。

付属書の(g)は、民法典に該当する規定を持たない。しかし、前述した民法

典第308条第3号に類似している。

付属書の(h)は、民法典第309条第9号c)に相当する。ただし、この規定は、継続的債権関係に限定されるものである。

付属書の(i)は、民法典第305条第2項に相当する。この規定は契約約款が契約内容となる場合を定め、相手方に知らせることを条件としている。

付属書の(j)と(k)は、両者に完全に適合しないが民法典第308条第4号に相当するのではないかと思う。この規定は、約束した給付を変更または免れる利用者の権限を定めている。

付属書の(l)は、民法典第309条第1号に相当する。この規定は、契約の締結から4ヶ月以内の物またはサービスに限定されている。消費者に契約撤回権を与えないという文言は、この規定の中にない。

付属書の(m)は、民法典第307条に相当する。第307条は一般規定であって、個別的に付属書の内容に合致したものではない。

付属書の(n)は、保険契約法第72条に相当する。しかし、保険契約の場合だけで一般的なものではない。民法典に個別的に該当するものはなく、契約約款の内容統制を規定する一般的な内容を持つ民法典第307条を引き合いに出すことができるだけである。

付属書の(o)は、民法典に直接的に該当するものはない。しかし、民法典第308条における利用者だけが一方的に期間延長できる第2号や解除権の留保に関連するが、利用者自身が契約の履行を免れて相手方からの反対給付を返済しないことを定める第8号に相当するのではないかと思う。民法典第307条を援用することもできる。

付属書の(p)は、民法典第309条第10号に相当する。この規定は、利用者と第三者の交換に関する規定である。この中で消費者にとって不利な場合における消費者の同意のない債権及び債務の移転については述べられていない。

付属書の(q)で、事業者にある証明責任を一方的に消費者に負担させることも定められていた。この側面は、民法典第309条第12号に相当する。その他の側面はないので、民法典第307条を援用することになろう。

付属書の中の金融サービス、譲渡証券等の取引、外国通貨の売買契約等、物価スライド条項の場合に関する例外部分の諸規定は、民法典などに相当する規定を持たない。

4. 3. 4 フランス法

消費者契約における不公正約款に関する指令についてのフランス法は、消費法典に集中している。⁽³⁵⁾

当該指令第1条第1項は、消費法典第L132-1条第1段落に相当する。この規定によれば、専門家と非専門家または消費者との間の契約に適用があることが示されている。当該指令は売主または供給者を当事者の一方に置き、他方は消費者だけであった。両者の用語上の相違が若干存在すると言える。当該指令第1条第2項は、消費法典の中に相当するものを発見できない。

当該指令第2条(b)及び(c)は、消費法典の中に定義規定を持たない。しかし、その規定は前述した消費法典第L132-1条第1段落にある専門家と非専門家または消費者に相当し、解釈論によって明らかにされるものと判断される。

また、当該指令第2条(a)及び第3条第1項は、消費法典第L132-1条第1段落にある契約約款の不当性の判断基準を定めている部分に相当する。この部分では、重大な不均衡が不当性の基準として挙げられている。当該指令とは、判断基準が部分的に重なるのみである。

当該指令第3条第2項第1文は、契約約款が個別的に交渉されていない条件を規定している。この条件は、第3条第1項によって契約約款の不当性を判断する基準に内在していた。しかし、消費法典第L132-1条第4段落は、個別的に交渉された契約約款も含めているのである。したがって、この規定は、当該指令第3条第2項第1文とは異なると評価できる。当該指令第3条第2項第2文も、消費法典第L132-1条第4段落の存在から意味を持たない

(35) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Code de la consommation (<http://www.legifrance.gouv.fr/home.jsp>)

ことになる。

当該指令第3条第2項第3文は、個別交渉性の証明責任に関する規定である。この規定に相当するものはないが、消費法典第L132-1条第2段落に契約約款の不当性に関する証明責任の規定がある。この証明責任は、専門家が負担する。

当該指令第3条第3項は、不当と評価される契約約款の付属書に言及している。このような付属書は消費法典第L132-1条に関連してかつて存在したが、法改正によって消費法典第R132-1条乃至第R132-2-1条に新たに規定された。

当該指令第4条第1項は、消費法典第L132-1条第5段落に相当する。ただし、当該指令には、物またはサービスの性質を考慮することが明示されている。

当該指令第4条第2項は、消費法典第L132-1条第7段落に相当する。したがって、両者とも、契約の主たる対象や代金及び報酬の妥当性は契約約款の評価において除外されることになる。

当該指令第5条は、消費法典第L133-2条に相当する。契約約款の作成の在り方について、当該指令は書面の場合という文言を入れている。消費法典第L133-2条には、このような文言を入れていない。他方で、消費法典第L133-2条には、契約約款が「提示され作成される」という文言を入れているが、当該指令は単に「作成される」である。また、契約約款の意味の解釈については両者とも同じである。

当該指令第6条第1項における不公正約款の非拘束性の部分は、消費法典第L132-1条第6段落に相当する。後者は、書かれなかったものとみなすと表現して拘束力のないことを示している。もう1つの不公正約款を取り除いた契約の存続の部分は、消費法典第L132-1条第6段落から導き出すことができるが、消費法典第L132-1条第8段落も引き合いに出すことができる。この規定は、不当条項以外の契約約款の存続を認めている。

消費法典第L135-1条は、当該指令第6条第2項の趣旨を具体化する内容

を持っている。このような趣旨で両者は対応関係にある。

当該指令第7条は、契約約款の不正さを判断するために構成国法で訴えることができる規定を設けるべきであると述べている部分について、消費法典第L421-6条に相当する。ただし、この規定は、1998年の消費者の利益の保護のための差止命令に関する指令を受けている部分を持っている。裁判官による契約約款の削除が認められている。当該指令第8条乃至第11条は、消費法典に該当規定を持たない。

前述したように、当該指令に不当と評価される契約約款の付属書に相当するものが、消費法典第L132-1条に関連する付属書であったが、法改正によってこれが消費法典第R132-1条乃至第R132-2-1条に新たに規定されている。当該指令の付属書と消費法典第R132-1条乃至第R132-2-1条の対応関係を検討しておくことにする。

消費法典第R132-1条第1号は、当該指令の付属書の(i)に相当する。第R132-1条第1号は単に知らなかった場合だけでなく、書面に記載されていなかった場合や他の書面で改変されていた場合も含めている。

消費法典第R132-1条第2号は、当該指令の付属書の(n)に相当する。ただし、第R132-1条第2号は、この約束を特定の方式に従わせる部分を定めていない。

消費法典第R132-1条第3号は、当該指令の付属書の(k)に相当する。しかし、第R132-1条第3号は物やサービスの特徴だけでなく、期間と代金も規定している。

消費法典第R132-1条第4号は、当該指令の付属書の(m)に相当する。ただし、第R132-1条第4号は、売主または供給者の代わりに専門家となっている。

消費法典第R132-1条第5号は、当該指令の付属書の(o)に相当する。両者の相違点を挙げるとするならば、当該指令では消費者となっている部分が、第R132-1条第5号では非専門家または消費者となっている。また、第R132-1条第5号では、専門家の履行しない義務を具体的に挙げている。たとえば、

物の引渡または保証，サービスの供給である。

消費法典第 R132-1条第 6 号は，当該指令の付属書の(a)と，付属書の(b)に相当するのではないかと思う。

第 R132-1条第 6 号は単に，専門家の債務不履行による非専門家または消費者の損害賠償請求権と定めているにすぎない。この文言から，消費者の死亡または人身傷害に関する法的責任を排除または制限する部分には当てはまると思うが，債務の不履行に対する消費者の権利の不適切な排除または制限をする部分も含むとは即断できない。

消費法典第 R132-1条第 7 号は，当該指令の付属書の(f)に相当する。しかし，第 R132-1条第 7 号は，非専門家または消費者から契約解除権を奪うことを定めている。したがって，両者は同一とは言えないが，第 R132-1条第 7 号は当該指令の売主または供給者が一方的に契約を解除できる部分に近いであろう。

消費法典第 R132-1条第 8 号は，当該指令の付属書の(f)に相当する。ただし，第 R132-1条第 8 号は，当該指令の付属書の(f)における売主または供給者が一方的に契約を解除できる部分に直接該当する。この規定は，消費法典第 R132-1条第 7 号とは異なるものである。

消費法典第 R132-1条第 9 号は，当該指令の付属書の(f)に相当する。ただし，第 R132-1条第 9 号は，当該指令の付属書の(f)における契約を解除しながら提供していないサービスの代金を保有する部分に直接該当する。

消費法典第 R132-1条第10号は，当該指令の付属書の(g)に相当する。しかし，第 R132-1条第10号は，非専門家または消費者に対して長い解除の予告期間を設定する場合を規定している。したがって，この文言の形式は当該指令の付属書の(g)における重大な理由なく合理的な通知なしに解除することとは異なるが，専門家にとって解除の予告期間が短いのでこの部分と当該指令の付属書の(g)が近くなる。

消費法典第 R132-1条第11号は，当該指令の中の同じものを発見できない。第 R132-1条第11号は，非専門家または消費者の解除に補償金の支払を条件

としている。

消費法典第 R132-1条第12号は、当該指令の付属書の(q)に相当する。この指令の付属書の(q)における他方当事者にある証明責任を負わせることを述べている部分に直接該当する。

消費法典第 R132-2条第 1 号は、専門家の履行だけが専門家自身の意思次第で良いとする場合を規定している。この規定は、当該指令の付属書の(c)に相当する。当該指令は非専門家、消費者、専門家という用語以外は同一の内容である。

消費法典第 R132-2条第 2 号は、契約を締結または履行しない場合に専門家が相手方から受領した金銭を返却せずまたは相手方に補償をしない場合を規定する。この規定は、当該指令の付属書の(d)に直接該当する。ただし、第 R132-2条第 2 号は、専門家が補償しない場合として非専門家または消費者が支払った同等の金額の他に、同等物の 2 倍の場合も示している点が異なる。

消費法典第 R132-2条第 3 号は、債務不履行の制裁として不釣合いな金額を課す場合を定める。この規定は、当該指令の付属書の(e)に相当する。第 R132-2条第 3 号は、消費者の代わりに非専門家または消費者の用語を使用している。

消費法典第 R132-2条第 4 号は、合理的な期間の通知ない解除権の場合を規定する。この規定は、当該指令の付属書の(g)に相当する。しかし、当該指令の付属書の(g)は不確定期限の契約に限定しさらに重大な理由のない場合に限定している。第 R132-2条第 4 号はこのような限定をしていない。

消費法典第 R132-2条第 5 号は、専門家による一方的な契約の譲渡に関する規定である。この規定は、当該指令の付属書の(p)に相当する。ただし、前者は契約の譲渡と言い、後者は債権及び債務と述べている。

消費法典第 R132-2条第 6 号は、専門家による一方的な約款の変更の場合で消費法典第 R132-1条第 3 号以外の場合を規定している。この規定は、当該指令の付属書の(i)に相当する。ただし、当該指令の付属書の(i)の契約における特定の理由ない場合は、第 R132-2条第 6 号に規定されていない。

消費法典第 R132-2条第 7 号は、契約の履行日の明記に関する規定である。この規定は、当該指令の付属書に直接該当するものを持たない。

消費法典第 R132-2条第 8 号は、非専門家または消費者が契約を解除する条件の厳格化に関して規定する。この規定は、当該指令の付属書に直接該当するものを持たない。しかし、当該指令の付属書の(b)や付属書の(f)に相当するのではないかと思う。

消費法典第 R132-2条第 9 号は、証明手段の不当な制限に関する規定である。この規定は、当該指令の付属書の(q)に含まれている。

消費法典第 R132-2条第10号は、司法上の訴権の行使などの排除または妨害に関する規定である。この規定は、当該指令の付属書の(q)に含まれている。第 R132-2条第10号には、上訴の方法の排除または妨害もあるが、当該指令の付属書にはない。また、紛争の解決を選択的な方法で行うことも含まれているが、当該指令の付属書に規定されていない。ただし、当該指令の付属書の(q)のその他の救済手段の排除または妨害に含めることができるであろう。

消費法典第 R132-2-1条は、適用除外事由を定めている。この規定は、当該指令の付属書における不公正な約款が挙げられている次の 2 の部分に相当する。両者の対応関係を示しておくことにしよう。

消費法典第 R132-1条第 3 号と消費法典第132-2条第 4 号及び第 6 号の適用されない場合とは、有価証券・金融証券などの取引や外国為替・トラベラーズチェックなどの取引の場合である。

この第 R132-1条第 3 号と第132-2条第 4 号及び第 6 号の適用されない場合は、当該指令の付属書の中の 2 の(c)に相当する。しかし、第 R132-1条第 3 号と第132-2条第 4 号及び第 6 号の適用されない場合には、不確定期限の契約に限定していないことや引渡時に物の代金を決定するか物またはサービスの代金を増額する約款で、契約代金よりも高額であるにかかわらず契約撤回権を与えないものを指摘していない相違点がある。その他に、第 R132-1条第 3 号及び第132-2条第 6 号と当該指令の付属書の契約約款の範囲に相違点を見出すことができる。

消費法典第 R132-1条第 3 号及び消費法典第132-2条第 6 号は一方的な契約約款の変更に関するもので、金融サービスにおける利率と料金の変更などについての契約約款にとって不利益なものでないとする。これらの諸規定は、当該指令の付属書の中の 2 の(b)に相当する。ただし、金融サービス以外の場合には、当該指令の付属書は単に契約条件の変更と言っているが、消費法典の方は代金の変更に限定している。その他に、第 R132-1条第 3 号及び第132-2条第 6 号と当該指令の付属書の契約約款の範囲に相違点を見出すことができる。

また、第 R132-1条第 3 号及び第132-2条第 6 号は、技術発展に関する契約の一方的変更に関する契約約款にとって不利益なものでないとする。当該指令の付属書に該当するものがない。

消費法典第 R132-1条第 8 号及び消費法典第 R132-2条第 4 号は専門家にとって一方的に有利な解除権の行使に関するもので、不確定期限の金融サービス契約を一方的に終了させる場合に関する契約約款にとって不利益なものでないとする。これらの諸規定は、当該指令の付属書の中の 2 の(a)に相当する。ただし、消費法典の方は、契約の任意解除権を専門家に与えて相手方に与えない契約約款も対象としている。

4. 3. 5 イギリス法

消費者契約における不公正約款に関する指令についてのイギリス法は、消費者契約における不公正約款に関する規則である⁽³⁶⁾。当該規則は1999年に制定されて、2001年に修正された。

当該指令第 1 条第 1 項における売主または供給者と消費者の間の不公正な契約約款の部分は、当該規則第 4 条第 1 項に相当する。

(36) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999, 2001 (<http://www.opsi.gov.uk/stat.htm>)

当該指令第1条第2項の例外規定は、当該規則第4条第2項に相当する。ただし、第4条第2項は、イギリス以外の構成国法やイギリスで効力を持つ欧州共同体法を追加している。他方で、国際条約に関して当該指令に明記している運送分野を書いていないという特徴を持つ。

当該指令第2条及び第3条第1項は、用語の定義規定である。不公正約款、消費者、売主または供給者に関する定義は、当該規則第3条第1項及び第5条第1項に相当する。ただし、当該規則第3条第1項は、それら以外の用語についても定義している。

当該指令第3条第2項第1文は、個別的に未交渉の約款と評価される条件に関して規定している。この規定は、当該規則第5条第2項に相当する。ただし、第5条第2項には、事前に定められた標準約款の用語が書かれていない。

当該指令第3条第2項第2文は、契約約款の一部の交渉が残部に及ぼす影響の有無を規定している。この規定は、当該規則第5条第3項に相当する。

当該指令第3条第2項第3文は、個別交渉の証明責任の所在に関する規定である。この規定は、当該規則第5条第4項に相当する。

当該指令第3条第3項は、付属書の性格を定めている。この規定は、当該規則第5条第5項に相当する。当該指令の付属書は、当該規則の別表2に相当する。

当該指令第4条第1項は、不公正約款の評価方法を規定する。この規定は、当該規則第6条第1項に相当する。

当該指令第4条第2項は、不公正約款の評価が及ばない領域を定めている。この規定は、当該規則第6条第2項に相当する。

当該指令第5条第1文は、契約約款の明瞭性と理解しやすさを定めている。この規定は、当該規則第7条第1項に相当する。

当該指令第5条第2文及び第3文は、消費者にとって有利な契約約款の解釈と適用除外を定めている。この規定は、当該規則第7条第2項に相当する。

当該指令第6条第1項は、不公正約款の無効と契約残部の拘束力を定めて

いる。この規定は、当該規則第8条に相当する。

当該指令第6条第2項は、非構成国法を選択した場合における消費者の保護措置を規定している。この規定は、第6条第2項を具体化した内容を定めている当該規則第9条に相当する。

当該指令第7条第1項は、不公正約款の利用を防止する手段の創設を構成国に課す規定である。この規定を具体化するものが、当該規則第10条以下にある。ここでは契約約款に対する不満を処理する機関や差止命令などが規定されている。

当該指令第7条第2項及び第3項は、法的救済手段を定めている。この規定を具体化するものが、当該規則第12条に定められている差止命令である。

当該指令第8条乃至第11条は、当該規則に対応規定を持たない。当該指令の付属書は、不公正約款の実例を挙げている。この付属書に相当するものが、当該規則の別表2である。当該指令の付属書と当該規則の別表2の内容は同一である。したがって、イギリス法の特色は、主として当該規則第10条以下にあると評価できる。

4. 4 遠隔地契約

4. 4. 1 遠隔地契約に関する消費者保護についての指令

遠隔地契約に関する消費者保護についての指令は、1997年に欧州理事会及び欧州議会で採択されたものである⁽³⁷⁾。当該指令は全19か条で、通信手段と金融サービスに関する付属書を伴っている。

当該指令は、構成国法に置き換えられている。当該指令の内容に言及した上で、構成国法の現状を論ずることにする。構成国法はオーストリア法、ドイツ法、フランス法、イギリス法の主要国に限定する。

当該指令第1条は目的規定で、消費者と供給者の間の遠隔地契約を規制対

(37) Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in respect of distance contracts
(http://europa.eu/pol/cons/index_en.htm)

象にしている。当該指令第2条は定義規定で、遠隔地契約、消費者、供給者、遠隔離通信手段、通信手段の運営者に関する定義を定めている。

当該指令第3条第1項は、適用除外に関する規定である。たとえば、金融サービスの場合、自動販売機等が利用される場合、公衆電話による遠距離通信の場合、不動産の建設または売買等の場合、競売の場合である。

さらに、第2項が示すように、当該指令第4条、第5条、第6条、第7条第1項の適用されない場合がある。たとえば、消費財の供給契約の場合と宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約の場合である。野外のレジャーに当該指令第7条第2項が除外される場合もある。

当該指令第4条は、契約締結前の情報提供に関する規定である。第1項は、情報の内容について規定している。たとえば、供給者自身の情報、物またはサービスの情報、代金の支払及び物の引渡等に関する情報、撤回権に関する情報、通信手段の費用に関する情報、申込等の有効期間に関する情報、契約の期間に関する情報に分類できる。

第2項は、情報提供の仕方に関する規定である。この方法は、明瞭で理解しやすい方法である。第3項は、電話による話し合いのはじめに提供される情報提供の内容を定める特則である。この内容は、供給者に関する情報と取引目的である。

当該指令第5条は、供給者自身の情報、物またはサービスの情報、代金の支払及び物の引渡等に関する情報、撤回権に関する情報に対する書面等による確認の規定である。確認の時期は、契約前に確認されていた場合を除いて履行中または引渡時である。しかし、確認の内容の最低条件を指摘している。すなわち、撤回権の行使に関する情報、供給者の営業所の住所に関する情報、アフターケアに関する情報、契約の解除に関する情報は不可欠である。

この第1項を受けた第2項は、遠隔地通信を利用したサービスの適用除外を定めている。しかし最低限度、供給者の営業所の住所に関する情報は提供される。

当該指令第6条は、第1項で、7日間の撤回権を認めることを定めている。

ただし、物の返還費用は消費者が負担する。撤回権の起算点について詳細な規定を置いているが、物の場合は受領日で、サービスの場合は契約締結時または第5条の言う契約締結後の確認書等の受領日を基本としている。しかし、第5条の義務が履行されない場合は、撤回権の行使期間が3ヶ月となる。この起算点は、物の場合については受領日で、サービスの場合については契約締結時である。7日間は少なくとも7日間であるので、それ以上の期間を設定できる。また、7日は、7労働日を意味する。他方で、3ヶ月は、労働日という用語を利用していない。

第2項は、供給者の義務を定める。消費者の支払った金銭の償還義務が中心となる。30日以内という期限がある。

第3項は、撤回権を行使できない場合を規定している。たとえば、すでに履行された場合、代金が金融相場に左右される場合、履行の対象が個性的な場合、履行の対象が返還不能な場合、履行の対象が滅失・毀損しやすい場合、消費者が開封したAV機器等の場合、新聞等の場合、賭け事の場合である。

第4項は、クレジット契約の解除に関する規定の整備を構成国に促すことを定めている。この規定は、撤回権の行使に伴うクレジット契約の解除に関するものである。

当該指令第7条は履行に関する規定で、第1項で30日以内の履行を供給者に課している。第2項は、供給者が履行した物またはサービスが利用できなかった状態に関する情報提供と消費者が支払った金銭の払い戻しについて定めている。

第3項は、同価値の品質と代金を有する物またはサービスの提供を供給者に義務づけている。この場合の撤回権の行使における返品のコストは、消費者ではなく供給者が負担する。これは、前述した第6条の原則とは異なる。これらの情報は消費者に提供されることが定められている。

当該指令第8条は、不正利用されたカードによる支払に関する消費者保護を定めている。消費者は、支払の取消と金銭の返還を求めることができる。

当該指令第9条は、押し付け販売を禁じている。物またはサービスが供給

されて消費者が反応しなかったとしても、同意とは評価されず契約は成立しない。

当該指令第10条は、消費者の事前の同意を必要とする通信手段と、消費者の異議がないそれ以外の通信手段に関して規定している。したがって、供給者が利用できる通信手段に対して消費者保護の観点からの制限がある。

当該指令第11条は、指令の遵守のための適切かつ効果的な手段、そのために団体訴訟を提起できる規定の創設、供給者に事前情報の存在等の証明責任を課すこと、指令の趣旨に反する慣行を止めるための措置、自主規制団体による自発的な監督と紛争解決を定めている。

当該指令第12条は、消費者が権利を放棄できないことや非構成国法を選択した場合の消費者保護措置を定めている。

当該指令第13条は、本指令に優先する特別法の適用を定める。当該指令第14条によれば、指令よりも厳格な規定を定めることができる。当該指令第15条は、指令の置き換え規定である。当該指令第16条は、指令に基づく規定等の情報提供を定めている。当該指令第17条は、消費者の不満を解消するシステムの開発について規定している。当該指令第18条は、指令の施行日を定める。当該指令第19条は、指令の名宛人に関する規定である。

4. 4. 2 オーストリア

遠隔地契約に関する消費者保護についての指令に関するオーストリア法は、一般民法典と消費者保護法にある。⁽³⁸⁾

当該指令第1条は、消費者保護法に同一の規定を持たないが、消費者保護法第1条第1項及び第2項の事業者と第1条第1項の消費者の間の法律行為、消費者保護法第5a条第1項の遠隔地契約の定義に相当するのではないかと

(38) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (<http://www.ris.bka.gv.at/>)
Konsumentenschutzgesetz (<http://www.ris.bka.gv.at/>)

考える。

当該指令第2条の遠隔地契約、消費者、供給者、遠距離通信手段は、消費者保護法第5a条第1項の遠隔地契約、消費者保護法第1条第1項及び第2項の事業者、消費者保護法第1条第1項の消費者、消費者保護法第5a条第2項の遠距離通信手段に相当する。

ただし、細かい点で両者に相違点が存在する。消費者保護法第5a条第1項の遠隔地契約の定義の中に、当該指令に書かれている契約締結時までまたは契約締結時を含めてという用語が存在しない。また、消費者保護法第5a条第2項の遠距離通信手段の中に、当該指令の付属書Iの通信手段に相当するものが含まれている。それは、付属書という形態を採用していないのである。

当該指令第2条にある通信手段の運営者は、消費者保護法第1条及び第5a条に類似の概念を見出すことができない。

当該指令第3条第1項における一般的な適用除外規定は、消費者保護法第5b条に相当する。しかし、この規定の中に当該指令にある公衆電話による遠距離通信手段の場合が存在しない。

当該指令第3条第2項における第4条、第5条、第6条、第7条第1項の適用されない消費財の供給契約の場合は、消費者保護法第5c条第4項第1号、第5d条第3項、第5f条第7号、第5i条第3項に相当する。

第5c条第4項第1号は、第5c条第1項及び第2項で消費者のための事前情報の提供が除外される契約を定める中で、消費財の供給契約に言及している。第5d条第3項は、第5d条第1項及び第2項の確認書等の交付に関連して、消費財の供給契約を除外している。第5f条第7号は、撤回権を持たない場合を定める中で、消費財の供給契約に言及している。第5i条第3項は、事業者が30日以内に履行しなければならない場合に関連して、消費財の供給契約を除外している。

当該指令第3条第2項における第4条、第5条、第6条、第7条第1項の適用されない宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約の場合は、消費者保

護法第5c条第4項第2号、第5d条第3項、第5f条第7号、第5i条第3項に相当する。

第5c条第4項第2号は、第5c条第1項及び第2項で消費者のための事前情報の提供が除外される契約を定める中で、宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約に言及している。第5d条第3項は、第5d条第1項及び第2項の確認書等の交付に関連して、宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約を除外している。第5f条第7号は、撤回権を持たない場合を定める中で、宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約に言及している。第5i条第3項は、事業者が30日以内に履行しなければならない場合に関連して、宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約を除外している。

当該指令第4条第1項乃至第3項は、それぞれ消費者保護法第5c条第1項乃至第3項第1文に相当する。

第5c条第1項は、契約の意思表示前に消費者に与えられる事前情報に関する規定である。第5c条第2項は、事前情報の提供の仕方に関する規定である。第5c条第3項第1文は、電話の遠距離通話における情報提供の内容と時期を示している。

当該指令第5条は、消費者保護法第5d条に相当する。第5条第1項第1文は、第5c条第1項第1号乃至第6号の情報に関する確認書等の交付を定めている第5d条第1項に相当する。第5条第1項第2文は、消費者に与えられる不可欠の情報を規定している第5d条第2項に相当する。第5条第2項は、第5d条第3項第1文の適用除外規定ではなく、第5d条第3項第2文の事業者の住所地の部分に相当する。

当該指令第6条第1項は、撤回権に関する消費者保護法第5e条及び第5g条第2項に相当する。

第6条第1項第1文は、撤回権の所在と7労働日の期間を定めている第5e条第1項及び第2項に相当する。消費者の負担を定める第6条第1項第2文は、第5g条第2項に相当する。ただし、後者は当事者間で合意があった場合に限定している。撤回権の起算点を定める第6条第1項第3文は、第5e

条第2項及び第3項に相当する。事業者が情報提供義務に違反した場合の撤回権の期間やこの期間内に情報提供義務を履行した場合の撤回権の期間と起算点を定める第6条第1項第4文乃至第6文は、第5e条第3項に相当する。

当該指令第6条第2項は、撤回権を行使した場合の効果を定めている消費者保護法第5g条に相当する。しかし、後者は、消費者が支払った金銭の償還だけを定めているのではない。必要費及び有益費の償還義務も定めている。しかし他方で、消費者は受領したものの返還や利用料及び利用に伴う価値減額分を支払うことになる。前述したように、返還費用は消費者の負担である。さらに、消費者が受領したものの返還ができない場合などには、価値の返還を行なうことになる。損害賠償も可能である。

当該指令第6条第3項は、撤回権がない契約を定めている消費者保護法第5f条に相当する。ただし、後者は、第7番目に第5c条第4項第1号及び第2号に場合を指摘している。すなわち、消費財の供給契約と宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約である。

当該指令第6条第4項は、クレジット契約も撤回権の対象となることを定める消費者保護法第5h条に相当する。第5h条は、構成国が詳細な規定を置くことを要請されていたので、これに対応した内容を定めている。

当該指令第7条第1項及び第2項は、消費者保護法第5i条第1項及び第2項に相当する。しかし、当該指令第7条第3項は、消費者保護法に該当規定を持たない。

第5i条第1項は事業者が30日以内に注文に応ずることを定めるが、消費者の申込を拒絶する場合を定めている点が当該指令と異なる。第5i条第2項においても、30日以内という制限を定めていないことや消費者の申込を拒絶する場合を定めている点が当該指令と異なる。第5i条第3項は、消費財の供給契約と宿泊・運送・料理・レジャーに関する契約についての適用除外規定である。

当該指令第8条は、消費者保護法第31a条に相当する。ただし、後者は、カードのデーターの不正利用も明記している。

当該指令第9条は、一般民法典第864条第2項と消費者保護法第32条第1項第5号に相当する。第864条第2項は、反応しないことを同意とならないと言う以上のことを定めている。たとえば、不招請の物の保持、利用、消費も含まれているのである。第32条第1項第5号は、物やサービスの提供をしないことや金銭の請求をしないことを定め、刑事罰を課している。これらのことは、構成国に要請されていたことである。刑事罰を課していることに特徴がある。

当該指令第10条については、消費者の同意があるか明確な異議がないという条件付の通信手段の利用に関する同じ規定を消費者保護法に発見できない。

当該指令第11条は、消費者保護法第28条、第28a条、第29条、第30条、第32条に相当する。第28条、第28a条、第29条は、不作為の訴えに関する規定である。第30条は、不正競争防止法の適用・不適用に関する規定である。第32条は、刑事罰の規定である。これらの諸規定によって、司法的・行政的救済が可能となっている。しかし、当該指令における供給者の証明責任及び自主規制団体による自発的な監督と紛争解決については、消費者保護法に該当規定がない。

当該指令第12条は、消費者保護法第2条第2項、第31a条に相当する。第2条第2項は一般的に、消費者に不利な契約を無効とする。第31a条は個別的に、カードに関連して消費者に不利な契約を認めていない。当該指令における非構成国法の選択に関する部分については、消費者保護法第13a条で準拠法の選択基準を示している。

当該指令第13条以下の規定は、第15条を除いて消費者保護法に該当規定を持たない。詳しくは言及しないことにする。

4. 4. 3 ドイツ法

遠隔地契約に関する消費者保護についての指令に関するドイツ法は、民法典、不正競争防止法、民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則、民法施行法、消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴え

に関する法律に関連する。⁽³⁹⁾

当該指令第1条は目的規定で、消費者と供給者との遠隔地契約を対象としている。このことは、民法典第312b条以下の適用対象となる遠隔地売買契約を明示している民法典第312b条第1項に相当するのではないかと思う。

当該指令第2条は、遠隔地契約、消費者、供給者、遠距離通信手段、通信手段の運営者を定めている。この規定に相当するのは、民法典第13条、第14条、第312b条第1項及び第2項である。第13条と第14条は、一般的に消費者と事業者を定義している。第312b条第1項は、前述したように遠隔地契約を定義している。ただし、文言は、遠隔地売買契約となっている。第312b条第2項は、遠距離通信手段を定義している。しかし、オーストリア法と同様に、通信手段の運営者の定義は、民法典に見当たらない。

当該指令第3条第1項の適用除外規定は、民法典第156条、第312b条第3項、第312d条第4項第5号に相当する。

第312b条第3項は、一般的な形式で適用除外規定を定めている。しかし、金融サービスを含んでいない。第312b条第3項は競売も含んでいないが、競売による契約の締結を扱った第156条の規定と関連した第312d条が、第4項第5号で撤回権の存在しない遠隔地売買契約の1つとして競売を規定しているのである。

当該指令第3条第2項は、民法典第312b条第3項に相当する。第3条第2項は、同指令の第4条、第5条、第6条、第7条第1項を適用しない場合

(39) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Buergerliches Gesetzbuch (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Verordnung ueber Informations- und Nachweispflichten nach buergerlichem Recht (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Einfuehrungsgesetz zum Buergerlichen Gesetzbuche (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

Gesetz ueber Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts- und anderen Verstoessen (<http://www.gesetze-im-internet.de/>)

として2つの適用除外規定を持っている。しかし、第312b条第3項は、一般的な形式の適用除外規定となっていることに注意を要する。

当該指令第4条第1項は、民法典第312c条第1項と民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則第1条第1項に相当する。第312c条第1項は契約の意思表示の前に事業者が消費者に情報を提供すべきことを述べて、第1条第1項がかなり詳細な12個の提供すべき情報を規定している。

当該指令第4条第2項は、民法典第312c条第1項に相当する。しかし、第312c条第1項は、遠距離通信手段の明瞭性、理解しやすさ、取引目的を指摘して情報を提供すべきことを述べているにすぎない。当該指令が述べているその他の信義則や未成年者の保護原則を規定していない。

当該指令第4条第3項は、民法典第312c条第1項と民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則第1条第1項及び第3項に相当する。第312c条第1項は第4条第3項とほぼ同じ内容を規定しているが、第1条第1項と結び付いた第1条第3項はさらに詳しく電話による話し合いにおける情報提供の条件を規定している。

当該指令第5条第1項第1文は、民法典第312c条第2項、民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則第1条第4項、民法典第126b条に相当する。

第312c条第2項は、事業者が消費者に契約上の諸規定を確認書に記載して伝えることを義務付けつつ、特に金融サービスと、その他のサービス及び物の引渡に分けてその交付時期を規定している。

第1条第4項は、第312c条第2項を受けて提供すべき情報の内容を定めている。まず第1条第1項の情報、金融サービスに特有な第1条第2項の情報、その他のサービスと物の引渡の場合の情報というように分けて規定している。

第126b条は、法律によって要求された確認書を交付する場合の形式について規定している。この部分は、第5条第1項第1文の最初の確認書の形式に当てはまる。

当該指令第5条第1項第2文は、確認の内容の最低条件を規定している。このような限定はしていないが、その規定に相当するものは、民法典第312c条第2項と民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則第1条第4項である。第5条第1項第1文と同様に、第1条第4項から、第1条第1項第10号と第14条も関連する。これらの諸規定は、撤回権と返還請求権に関するものである。第14条に関連して、撤回権の告知方法が付属書2で定められている。

当該指令第5条第2項は、民法典第312c条第2項第2文に相当する。第5条第2項はサービスを適用除外しているが、第312c条第2項第2文の場合も同様である。

当該指令第6条第1項第1文は、民法典第312d条第1項と第355条第1項に相当する。第312d条は撤回権及び返還請求権について一般的に規定している。第312d条第1項第1文は、消費者の撤回権の帰属を規定している。第355条第1項は、理由なしの撤回権の行使による契約からの解放と撤回権の行使方法を定めている。撤回権の行使期間は、2週間である。

当該指令第6条第1項第2文は、民法典第357条に相当する。当該指令は消費者に物の返還費用を負担させているが、第357条第2項によれば、事業者がその返還費用を負担する場合と、第312d条第1項第1文の撤回権の場合に消費者が返還費用を負担する場合がある。当該指令は消費者の唯一の負担を返還費用としているが、第357条及び関連規定によれば消費者の負担をそれだけに限定しているわけではない。

当該指令第6条第1項第3文は、民法典第312d条第2項に相当する。この規定によれば、情報提供義務の履行前、物の受領前、サービスの契約締結前の他に、継続的な物の交付の場合を斟酌して、物の最初の交付前を導入している。撤回権の情報の場合は、第355条第2項による。

当該指令第6条第1項第4文は、民法典第312d条第2項の他に、民法典第355条第3項に相当する。第355条第3項によれば、事業者が撤回権に関する情報提供義務を履行していない場合は、撤回権は消滅しないとする。

当該指令第6条第1項第5文は、民法典第355条第1項及び第2項に相当する。第355条第1項によれば、撤回権の行使期間は2週間である。しかし、撤回権自体の情報提供がなされるべき場合について、第355条第2項によって撤回権の行使期間が1ヶ月となる場合がある。

当該指令第6条第2項は、民法典第286条第3項と第357条に相当する。30日以内の支払金の返済については、第357条第1項第2文が第286条第3項を準用しつつ認めている。前述したように、当該指令は消費者に物の返還費用を負担させているが、第357条第2項によれば、事業者がその返還費用を負担する場合と、第312d条第1項第1文の撤回権の場合に消費者が返還費用を負担する場合がある。その他に、ドイツ法は、第346条と第347条によってそれ以外の撤回の効果を承認している。

当該指令第6条第3項は、民法典第312d条第3項及び第4項に相当する。第312d条第3項第2号は、金融サービス以外のサービスの提供において消費者の同意を得る場合を規定している。第312d条第4項第5号は競売による遠隔地売買契約に関する規定で、第6条第3項の中には定められていない。第312d条第4項第5号以外の規定は両者とも同じである。

当該指令第6条第4項は、民法典第358条に相当する。第358条は、物またはサービスの提供に関する契約と消費者ローン契約との関連性を規定している。第358条は、第6条第4項よりも詳細な規定である。

当該指令第7条第1項は、民法典第271条及び第308条に相当する。第7条第1項は30日以内に債務の履行義務を負わせている。しかし、第271条は、期間が特定されていない限り直ちに履行することを要求している。第308条第1号は、契約約款において不適切に長い期間または十分に特定されていない期間を無効とする。したがって、ドイツ法は、30日以内という制限をしていないことになる。

当該指令第7条第2項は民法典と同じ規定を持たないが、民法典第275条、第323条、第326条第5項、第346条に相当する。第275条は、給付が不能な場合等を規定する。第323条は、給付をしないか給付が契約に適合しないかの

いずれかの場合に解除できることを定める。第275条と第323条は、第7条第2項の物またはサービスを利用または獲得できない場合に相当する。第326条第5項は、第275条と関連して債権者の解除権を定める。第346条は、解除の効果を定め受領したものの返還を規定する。この規定は、第7条第2項の金銭の払戻しに相当する。ただし、第346条は、30日以内に払戻しすることを定めているわけではない。第7条第2項の消費者への情報提供義務は、これらのドイツ法の諸規定に定められていない。

当該指令第7条第3項は、民法典に基づく情報提供義務及び説明義務に関する規則第1条第1項第6号に相当する。この規定は、品質または価格が同価値のものを給付する留保約束を消費者に告知する義務を定めている。この場合の返却費用は第7条第3項によれば供給者が負担する。この点は、第357条第2項において、事業者がその返還費用を負担する場合と、第312d条第1項第1文において消費者が返還費用を負担する場合がある。

当該指令第8条は、民法典第676h条に相当する。この規定は、信用会社の費用償還請求の観点から定められているものである。第8条は、消費者の観点から支払いの取消と金銭の返済を定めているからである。

当該指令第9条は、民法典第241a条に相当する。その他に、不正競争防止法第3条、第7条第1項、第8条に相当するのではないかと思う。第241a条は、不招請の給付の場合に消費者に対する請求権がないことを規定する。第3条は不正行為の禁止に関する一般規定である。この規定と関連して、第7条第1項は、法律行為が不当な場合を定めている。第8条は、不正行為の除去または不作為の訴えに関する規定である。

当該指令第10条第1項は、不正競争防止法第3条、第7条第2項第3号、第7条第3項に相当する。第3条は前述したとおりである。第7条第2項第3号は、第10条に挙げてある機器の他に電子ポストを追加している。第7条第3項は、電子ポストを利用した場合における消費者にとっての期待不可能な負担を判定する基準を示している。

当該指令第10条第2項は、第7条第2項第1号に相当する。この規定は、

第7条第2項第2号及び第3号以外の機器を利用した場合を規定する。

第7条第2項第1号、第2号、第3号の条文を斟酌しただけでも、解釈の仕方によって第10条第2項と同一の結論に到達するが、具体的な機器の挙げ方は不正競争防止法の方が明瞭である。

当該指令第11条第1項及び第2項は、不正競争防止法第3条、第8条、第9条、第10条、消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律第2条第2項第1号、第3条、第4条に相当する。当該指令は概括的な規定で、個別的な詳細な規定ではない。しかし、これらの不正競争防止法や消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律の諸規定は、完備した詳細なものである。

不正競争防止法第3条は、不正な法律行為の不当性を判定する基準を定めている。第8条は、不正な法律行為に対する除去請求権と不作為請求権に関する規定である。第9条は、不正な法律行為に対する損害賠償請求権に関する規定である。第10条は、不正な法律行為による利益の剝奪に関する規定である。

消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律第2条は、消費者法に違反する行為に対する不作為請求権の根拠規定である。第2条第2項第1号は、遠隔地売買契約に言及している。第3条及び第4条は、不作為請求権の帰属主体を定めている。

当該指令第11条第3項(a)について、民法典第355条第2項に該当する部分が存在する。しかし、後者は期限に関する証明責任を事業者に負担させているだけである。その他のことは言及していない。第11条第3項(b)は、指令の趣旨に反する慣行を止めるための措置に関する規定である。この規定に相当する内容を定めたものはない。しかし、前述した不正競争防止法や消費者の権利侵害及びその他の侵害における不作為の訴えに関する法律とともに、遠距離通信法などの行政法上の諸規定を採り上げることができる。

当該指令第11条第4項は、自主規制団体による自発的な監督と紛争解決に関する規定である。紛争解決については、消費者の権利侵害及びその他の侵

害における不作為の訴えに関する法律第14条が相当すると考えてよい。

当該指令第12条は、民法典第312f条と民法典施行法第29a条に相当する。第312f条は、消費者に不利益な合意を認めていない。第29a条は、当該指令に関連して準拠法の選択についての規定である。

当該指令第13条の具体例として、民法典第312b条第3項第2号と結び付いた不動産の交換利用権の売買契約における購入者の保護に関する指令や、消費者に提供される製品価格の表示に関する消費者保護についての指令がある。

当該指令第14条以下については言及しない。

4. 4. 4 フランス法

遠隔地契約に関する消費者保護についての指令に関するフランス法は、主として消費法典にある。⁽⁴⁰⁾

当該指令第1条における消費者と供給者の間の遠隔地契約の部分は、消費法典第L121-16条に相当する。この規定によれば、当事者が同時に存在しない消費者と専門家の間の物の売買またはサービスの提供と表現されている。

当該指令第2条は、消費法典第L121-16条に相当する。この規定には、当事者が同時に存在しない消費者と専門家間の物の売買またはサービスの提供、消費者、専門家、遠距離通信手段の用語がある。しかし、これらの用語の定義はない。また、通信手段の運営者の用語はここに存在しない。ただし、消費法典第L121-19条第2項に遠距離通信手段の運営者の用語が出てくる。

当該指令第3条第1項は、消費法典第L121-17条に相当する。しかし、この規定は、金融サービスについて定めていない。金融サービスは特別に消費法典第L121-20-8条乃至第L121-20-14条で規律されている。

当該指令第3条第2項は、消費法典第L121-20-4条に相当する。しかし、

(40) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。Code de la consommation (<http://www.legifrance.gouv.fr/home.jsp>)

この規定は、消費財の提供の場合において定期的な巡回の他に頻繁な巡回も含めている。また、戸外のレジヤーに関する特則に言及していない。第 L121-18条及び第121-19条は、宿泊・運送・料理の提供・レジヤーに関する電子手段による契約の場合に適用されるとする。したがって、第3条第2項と異なっている部分があることが分かる。

当該指令第4条は、消費法典第 L121-18条に相当する。第 L121-18条の内の第4条第1項に該当する部分の申込時に必要な供給者の情報は、売主の氏名、電話の連絡先、住所などのように細かく定めている。物またはサービスの性質に関する情報はない。代金自体に関する情報もない。引渡費用の情報や支払・引渡・履行の方式の情報は同一である。撤回権に関する情報は、その存在の他に撤回権の期限や不存在が追加されている。申込等の有効期間に関する情報、遠距離通信手段の費用に関する情報、契約の有効期間に関する情報は同一である。

第 L121-18条の内の第4条第2項に該当する部分は存在するが、信義則や未成年者のような同意能力のない者の保護について言及されていない。第 L121-18条の内の第4条第3項に該当する部分は同一である。

当該指令第5条第1項は、消費法典第 L121-19条第1項に相当する。第5条第1項は、確認の時期の1つとして履行中の適切な時期を定めている。しかし、第 L121-19条第1項には「履行中」という言葉がないが、「有効期間内」という言葉があるので履行中とほぼ同じであろうと判断する。

確認書等で提供される情報は、第 L121-18条等に規定されている。前述したように、第 L121-18条における情報が当該指令第4条のと異なっていれば、第 L121-19条第1項で提供される情報は、第5条第1項で提供される情報と異なることになる。

その他の確認情報として、撤回権の行使に関する情報、供給者の営業所の住所に関する情報、アフターケアに関する情報、契約の解除に関する情報は、第5条第1項と第 L121-19条第1項で同じである。

当該指令第5条第2項は、消費法典第 L121-19条第2項に相当する。両者

の文章自体は異なるが、内容は同じである。当該指令第5条第3項における通信手段の費用負担者に関する規定は、当該指令に見当たらない。

当該指令第6条第1項は、消費法典第L121-20条第1段落に相当する。第6条第1項と異なっている部分は、消費者が身動きできない場合などにおける撤回権の行使期間について、7日以上の期間が許される場合を定めていることである。

撤回権の行使期間の起算点は両者とも同じであるが、第6条第1項にあったサービス契約における確認書等で提供される情報が実際に提供された日を起算点とする場合については第L121-20条に規定されていない。

しかし、第L121-20条における7日目が土日祝日等に該当した場合の期間の延長は、第6条第1項に規定されていない。

当該指令第6条第2項は、消費法典第L121-20-1条に相当する。ただし、第L121-20-1条は、利息の発生、支払手段の多様性、専門家の提案による他の返済方法を規定している。この点は、第6条第2項にない。

当該指令第6条第3項は、消費法典第L121-20-2条に相当する。ただし、金融市場の変動について、第6条第3項では供給者が制御できないという修飾語が入っている。

当該指令第6条第4項は、消費法典第L311-25-1条に相当する。ただし、第6条第4項は、本契約を撤回した場合にクレジット契約も取り消されるとするが罰金なしという条件を付加している。第L311-25-1条は罰金の他に費用もなしとし、例外的に消費者が費用を負担する場合を認めている。この点が異なっている。

当該指令第7条は、消費法典第L121-20-3条に相当する。第L121-20-3条は、第7条とは異なった詳しい規定である。第L121-20-3条第1段落によれば、契約締結前の期限の告知、契約締結時からの給付義務の履行、期限不遵守の場合の売買の解除と返金がまず定められている。しかし、この履行の部分は第7条になく、第7条第1項は30日以内に債務を履行することを述べているにすぎない。

第7条第2項は、第L121-20-3条第2段落に相当する。しかし、消費者が返金を受ける場合に、第L121-20-3条第2段落は利息も受けられることを定めている。第7条第3項は、第L121-20-3条第3段落に相当する。ただし、押し付け販売に関する規定が第L121-20-3条第3段落にないだけである。

第L121-20-3条第4段落は専門家による完全な履行に対する責任を定め、第L121-20-3条第5段落は専門家の免責の条件を規定する。

当該指令第8条に相当する規定について、消費法典第L311-20条以下にクレジットに関する諸規定があるが、しかし第8条に合致する規定を発見できない。

当該指令第9条は押し付け販売の禁止に関する規定で、消費法典第122-3条に相当する。ただし、第122-3条が物やサービスの提供を受ける義務などが消費者にないことや専門家が消費者から受け取った金銭があれば利息を含めて返済することを明示していることが相違点として挙げることができる。

当該指令第10条は、消費法典第121-20-5条に相当する。ただし、第121-20-5条は、消費者の同意を必要とするものとして、自動電話、ファクス、電子郵便を個別的に明示している。その他に、第121-20-5条は関連する詳しい諸規定を置いている。

当該指令第11条は、消費法典における遠隔地契約の部分の中に該当する諸規定を持っていない。当該指令第12条における非構成国法を選択した場合の消費者保護措置に関する部分は、消費法典第L121-20-15条に相当する。しかし、当該指令第12条における消費者が権利を放棄できない部分は、消費法典第L121-20-16条が公序に言及しているので、この規定に相当するのではないかと判断することができる。ただし、第L121-20-16条は、条文の構造から第L121-20-15条と関連する規定と捉えることができる。

当該指令第13条以下の諸規定について詳しくは言及しないことにする。

4. 4. 5 イギリス法

遠隔地契約に関する消費者保護についての指令に関するイギリス法は、遠

隔地売買の消費者保護規則である⁽⁴¹⁾。2000年に制定されたが、2005年に修正されている。

当該指令第1条における消費者と供給者の間の遠隔地契約に関する部分は、当該規則第4条における遠隔地契約に相当する。第1条の「消費者と供給者の間の」の部分は、第3条に規定されている遠隔地契約の定義に含まれている。

当該指令第2条の用語の定義は、当該規則第3条及び別表1に相当する。第3条は第2条で採り上げられている遠隔地契約、消費者、供給者、遠隔離通信手段、通信手段の運営者の用語だけでなく、その他の用語も定義している。別表1は、遠隔離通信手段のリストである。

当該指令第3条第1項は、当該規則第5条に相当する。ただし、第5条は、不動産の売買またはその他の権限の処分と建物の建築を分けて規定している。その他は同じである。

当該指令第3条第2項は、当該規則第6条第2項及び第19条第8項に相当する。ただし、第3条第2項は野外のレジャーに当該指令第7条第2項が除外される場合を規定し、情報提供と金銭の返済の両者に言及している。しかし、第19条第8項は第19条第2項(b)を適用しないとし、金銭の返済の場合だけを想定している。

当該指令第4条第1項は、当該規則第7条第1項に相当する。両者は同じ情報を消費者に提供すべきことを定めている。

しかし、第7条第1項は、最初に申し込んだ物またはサービスが利用できなかった場合における代わりの物またはサービスと、契約を撤回した場合における代わりの物の返却費用の負担者の両者に関する情報提供を追加で規定している。契約を撤回した場合における代わりのサービスの償還費用については、ここに規定されていない。

(41) EU Consumer Law Acquis Database (<http://www.eu-consumer-law.org/index.html>)

ただし、当該条文の内容を確認し法改正などの事情を斟酌して補充しつつ自ら分析した。The Consumer Protection (Distance Selling) Regulations 2000, 2005 (<http://www.opsi.gov.uk/stat.htm>)

当該指令第4条第2項は、当該規則第7条第2項及び第3項に相当する。両者とも同じ内容であるが、第4条第2項の取引目的の部分が第7条第3項に相当する。当該指令第4条第3項は、当該規則第7条第4項に相当する。

当該指令第5条第1項第1文は、当該規則第8条第1項に相当する。ただし、第8条第1項は、契約の履行中の確認書等による情報提供の場合についてサービスの場合に限定することを明記している。この点が第5条第1項と異なる。

当該指令第5条第1項第2文は、当該規則第8条第2項に相当する。ただし、第8条第2項は、撤回権の行使に伴う物の返還請求の通知や物の返還費用の負担者に関する情報を新たに定めている。その他に、第5条第1項第2文によれば、撤回権を行使できない場合として挙げられているサービスの履行が開始した場合について、第8条第2項は撤回権が行使できないとまでは書いておらず、その撤回権の行使の仕方に関する情報提供の問題としている。その他の情報は同じである。

当該指令第5条第2項は、当該規則第9条に相当する。ただし、第9条第2項は、供給者の住所と営業所を分けて規定している。

当該指令第6条第1項第1文は、当該規則第10条第1項、第11条第2項、第12条第2項に相当する。

第10条第1項は、期間内に撤回通知を出すことを定めているにすぎない。第10条第2項乃至第5項は、撤回通知の効果、撤回通知の書面性、撤回通知の仕方の適切さについて規定している。

第11条第2項は、撤回期間を引渡の翌日から起算して7労働日とする規定である。第12条第2項は、撤回期間をサービス契約日の翌日から起算して7労働日とする規定である。

当該指令第6条第1項第2文は、当該規則第17条第8項における物の返還に言及している部分に相当する。ただし、明確に費用負担の文言が書かれているのではない。

当該指令第6条第1項第3文における物の引渡の場合の撤回権の起算点は、

当該規則第11条第1項及び第2項に相当する。第11条第1項は、契約締結日を標準としている。ただし、第11条第2項によれば、確認書等による情報提供の場合には消費者が物を受領した日の翌日を標準としていることがわかる。

当該指令第6条第1項第3文におけるサービスの提供の場合の撤回権の起算点は、当該規則第12条第1項及び第2項に相当する。第12条第1項は、契約締結日を標準としている。ただし、第12条第2項によれば、契約締結日の翌日を起算点にすると書いてある。

当該指令第6条第1項第4文は、確認書等による情報提供義務を履行しなかった場合における撤回期間と起算点を規定する。この規定は、物の場合につき当該規則第11条第4項、サービスの場合につき当該規則第12条第4項に相当する。

第11条第4項によれば、撤回期間は3ヶ月7労働日とする。物を受領した日の翌日を起算点とする。第12条第4項によれば、撤回期間は3ヶ月7労働日とする。契約締結日の翌日を起算点とする。

当該指令第6条第1項第5文は、規定どおり確認書等による情報提供をしなかったが3ヶ月以内に当該情報の提供があった場合における撤回期間と起算点を定めている。この規定は、物の場合につき当該規則第11条第3項、サービスの場合につき当該規則第12条第3項及び第3A項に相当する。

第11条第3項によれば、撤回期間は7労働日で、当該情報を受領した日の翌日を起算点とする。同様に、第12条第3条によれば、撤回期間は7労働日で、当該情報を受領した日の翌日を起算点とする。

第12条第3A項は第12条第3条を制約するもので、7労働日の終了前に履行が開始し、当該情報を履行期間中に提供した場合における撤回期間と起算点を定めている。この規定によれば、撤回期間は7労働日で、当該情報を受領した日の翌日を起算点とする。この7労働日終了前に履行されていれば、履行日で終わるとする。

当該指令第6条第2項は、当該規則第14条に相当する。第14条第1項は金銭の返済を定め、第14条第3項は返済の期限を定める。最長で30日以内とする。

第14条第1項及び第3項以外は、第6条第2項にない詳細な規定である。たとえば、第14条第2項は、消費者とクレジット契約を締結した者が支払った金銭について規定している。これも返済の対象となる。第14条第4項は、担保の消滅または返還に関する規定である。第14条第5項は、消費者が物の返還費用を負担しない場合における供給者の限定的な費用負担に関する規定である。第14条第6項は、第14条第5項が適用されない場合を規定する。この場合は、消費者に物の拒絶権がある場合や不公正約款が問われている場合を指している。第14条第7項も同様である。これは注文品の代りの物が提供された場合である。第14条第8項は、クレジット契約の定義規定である。

当該指令第6条第3項は、当該規則第13条に相当する。ただし、サービスの提供について、第13条第1項(a)(ii)は、供給者による当該情報提供義務を追加している。

当該指令第6条第4項は、当該規則第15条及び第16条に相当する。第6条第4項は、本契約が撤回された場合におけるクレジット契約の取消しに関する規定を定めることを構成国に求めていた。これに従った諸規定が、第15条及び第16条である。第15条は、本契約が撤回された場合におけるクレジット契約の取消しに関する規定である。第16条は、取消し後に原則として信用供与額を返済するが、その利息の支払義務はないとする。

当該指令第7条第1項と第2項は、それぞれ当該規則第19条第1項と第2項に相当している。ただし、第19条第2項は、履行期間を特約で設けることができることを追加している。

当該指令第7条第3項は、当該規則第19条第7項に相当する。ただし、第7条第3項にあった撤回権を行使した場合における物の返還費用の負担者と押し付け販売に関する規定が、第19条第7項にない。

当該規則第19条第3項乃至第6項は、クレジット契約があった場合における金銭の返済、金銭の返済の期限、不履行の契約の消滅、担保の消滅または返還について規定している。第19条第8項は、野外のレジャーの場合における金銭の返済ができない条件を規定する。

当該指令第8条は、当該規則第21条に相当する。第8条は、不正利用されたカードに関する消費者保護のための措置を構成国に求めていた。第8条と同様の内容は、第21条第1項及び第2項に規定されている。第21条におけるその他の条項は、訴訟手続きにおける証明責任の所在や消費者信用法との関連性を規定している。

当該指令第9条は、当該規則第24条に相当する。第8条と同様に第9条も、構成国にしかるべき措置を求めていた。第9条と同様の内容は、第24条第1項乃至第3項に相当するが、詳細な条件を定めている。第24条におけるその他の条項は、刑罰規定、送り状その他の書面の意味、不招請物品・サービス法との関連性を定めている。

当該指令第10条は、当該規則に当てはまる規定を持たない。しかし、プライバシー及び電子通信規則第19条乃至第21条に当該指令に相当するものがある。

当該指令第11条における証明責任の所在を定める第3項(a)などを除いて、第11条の諸規定は、当該規則第26条、第27条、第28条に相当する。第26条は、苦情処理に関する規定である。第27条は、差止命令に関する規定である。第28条は、実施団体に関する規定である。

当該指令第12条第1項は消費者が権利を放棄できないことを定め、この部分は当該規則第25条第1項に相当する。この規定は、消費者保護に矛盾する契約条項を無効とする。

当該指令第12条第2項は非構成国法を選択した場合の消費者保護措置を定め、この部分は当該規則第25条第5項に相当する。この規定は、当該規則を適用すべきことを定める。

当該指令第13条は、当該規則第6条第1項及び第3項に相当する。これらの諸規定は、不動産の交換利用権の売買契約における購入者の保護に関する指令とパック旅行、パック休暇、パックスツアーに関する指令を優先することを定めている。

当該指令第14条以降は当該規則に相当する規定を持たず、詳しくは言及できない。