

宅地建物取引業からみた消費者契約法の解説

岡本正治法律事務所 弁護士 宇仁 美咲

本稿は、最近事話題になることの多い消費者契約法について、宅地建物取引業の観点から弁護士の宇仁美咲先生に前号よりご執筆いただいているもので、3回に渡る連載予定の2回目となります。

| | | |
|---|------------------------------------|----|
| 目次 | 令和4年通常国会改正 | 60 |
| 4 断定的判断の提供 | 令和4年臨時国会改正 | 60 |
| 趣旨 | 要件 | 60 |
| 断定的判断の提供による取消しの要件 | 不動産取引における困惑類型による取消し | 61 |
| 消費者契約を「勧誘をするに際し」 | 不動産売買における1号から4号、9号、10号による救済 | 61 |
| 「将来における変動が不確実な事項」 | 【東京地判平31.4.11 2019WLJPCA 01116004】 | 62 |
| 主観的要件 | 不動産売買における5号から8号による救済の可能性 | 64 |
| 【札幌高判平20.1.25 判時2017号85頁。上告審は最判平22.3.30 判時2075号32頁】 | 困惑類型における宅建業法による救済 | 65 |
| 断定的判断の提供に関する紛争事例 | 消費者契約法4条と宅建業法による監督処分 | 65 |
| 【東京地判平24.3.27 2012WLJPCA 03278001】 | 6 消費者契約法4条による取消しの効果 | 66 |
| 【東京地判平31.4.17 消費者法ニュース123号268頁（控訴審は東京高判令元.9.26 消費者法ニュース123号272頁）】 | 消費者契約法4条による取消しと第三者 | 66 |
| 【東京地判平26.4.24 2014WLJPCA 04248024】 | 消費者の負担する原状回復義務 | 66 |
| 【東京地判平28.3.1 消費者情報478号28頁】 | 7 消費者契約法に基づく取消権の行使期間 | 66 |
| 【東京地判平28.1.22 2016WLJPCA 012206010】 | 民法126条との違い | 66 |
| 5 困惑による意思表示の取消し | 令和4年臨時国会改正 | 66 |
| 類型 | 8 媒介業者・販売代理による勧誘 | 67 |
| 改正の経緯 | 9 民法・商法との関係 | 67 |

4 断定的判断の提供

趣旨

断定的判断の提供（消契4条1項2号）による取消しは、誤認による意思表示の取消しの一つです。「断定的判断」とは、確実でないものが確実であると誤解するような決めつけ方を言います¹。

消費者は、商品（モノやサービス）に関して十分な情報を持っておらず、仮に、情報を持っていたとしても十分にそれを評価することができません²。そのため、現時点で不確実な事項について事業者から断定的判断の提供を受けると、消費者が将来の見通しについて自らの評価で自律的に判断をする機会を奪われます。このような状態でなされた意思表示は、消費者の自律的判断に基づく決定とはいえないため契約の取消しを認めるのです³。

民法では、断定的判断の提供は、動機の錯誤または詐欺で扱われます。動機の錯誤は、表意者が法律行為の基礎とした事情について表示されていたときに限り取消することができます（民法95条2項、1項2号）。表示が不分明なため、民法の錯誤では救済されない場合でも、断定的判断の提供（消契4条1項2号）に当たれば、取消することができます⁴。

断定的判断の提供による取消しの要件

断定的判断の提供による取消しは以下の要件を備える必要があります。

消費者契約を「勧誘をするに際し」

将来における変動が不確実な事項につき事業者が断定的判断を提供すること。当該提供された断定的判断の内容が確実であるとの消費者の誤認
これによって消費者が消費者契約の申込みまたは承諾の意思表示をしたこと
二重の因果関係の存在（と及びとの間の因果関係）

消費者契約を「勧誘をするに際し」

断定的判断の提供による取消しの場合にも、他の誤認による意思表示の取消しと同様、断定的判断の提供が「勧誘をするに際し」行われることを要します（RETIO129号59頁参照）。

「将来における変動が不確実な事項」

断定的判断の提供は、「将来における変動が不確実な事項」についてなされる必要があります。消費者契約法4条1項2号では、

将来におけるその価額

将来において当該消費者が受け取るべき金額

の2つを挙げています。あくまで例示ですから、これらに限られません。やのほか消費者の財産上の利得に影響するものであって将来を見通すことがそもそも困難であるものは、「その他の将来における変動が不確実な事項」に含まれます⁵。

1 逐条解説41頁。

2 大村敦志「消費者法 第4版」(有斐閣、2011年4月)21頁。

3 潮見佳男編著「消費者契約法・金融商品販売法と金融取引」(経済法令研究会、2001年5月)39頁〔潮見佳男〕

4 四宮和夫＝能見善久「民法総則(第9版)」(弘文堂、2018年3月)283頁。

5 逐条解説40頁。

主観的要件

消費者庁解説では、断定的判断の提供についての主観的要件は示されていません。断定的判断の提供は、主観的認識を要しない不実告知と同じ消費者契約法4条1項に規定されています。4条1項では主観的要件が明記されていないことに照らすと、事業者の主観的認識に関わらず、将来における変動が不確実な事項について確実であると誤解させるような決めつけ方がなされれば断定的判断が提供されたことになると考えられます。

事業者の主観的認識を要しないという意味で、4条1項による取消しは民法の詐欺取消しよりも認められる範囲が広いことになりそうです。しかし、実際には、断定的判断の提供がなされる場合は、事業者に故意があることがほとんどです。そこで、事業者に故意がある場合に限って言えば、詐欺取消しの場合よりも救済範囲広がっているわけではなく、むしろ、「重要事項」とされる事項が限定的な分だけ（消契4条5項）民法の詐欺取消しによる救済よりも狭いといえ、4条1項の意義は、消費者が事業者の故意を証明しなくてもよいという点に見出すことが可能であろう⁶との指摘があります。

「断定的判断の提供」

消費者庁解説に掲載されている事例⁷では、

- ・事業者の非断定的な予想ないしは個人的見解を示すこと（例えば、「この取引をすれば、100万円もうかるかもしれない」と告知すること）

- ・消費者の判断の材料となるもの（例えば、「エコノミストA氏は、『半年後に、円は1ドル=120円に下落する』と言っている」という相場情報）について真実のことを（そのまま*筆者注）告げること

は断定的判断の提供には当たらないとされています。

金の先物取引に関する事案で、事業者の外務員の勧誘を「断定的判断」に当たらないとした裁判例があります。

【札幌高判平20.1.25 判時2017号85頁。上告審は最判平22.3.30 判時2075号32頁】

〔事案の概要〕

消費者は、金の先物取引の受託等を目的とする会社の外務員が、消費者に対し「買えば官軍、売れば賊軍」、「買った者勝ちだと思います」などと記載されたファクシミリ文書を送付し、金の相場について、今後上昇するとの断定的判断を行ったとして主張し、不当利得返還請求をした。原審は、消費者契約法4条1項2号（断定的判断の提供）には当たらないとしたが、4条2項（不利益事実の不告知）の取消しを認めた。破棄差戻。

〔判旨〕

控訴審では、「買主は、外務員から商品先物取引の仕組みや相場の変動により多額の損失を負うリスクについて、本件基本契約の締結の際に当たり説明を受けていることが認められ」、「絶対ということはないことを理解していたことが認められる」、「ファクシミリの文書の表現は、外務員が、金相場の値動きからみて今後さらに金の値が

6 前掲四宮 = 能見282頁。

7 逐条解説41頁。

上がると自己の相場観を述べて取引を勧誘し、金の需要が増大する可能性を示す新聞記事を挙げ、仮にそうなった場合の世界的な金需要の増大や仮に金の相場が原油同様に7倍になった場合に想定される値段を示したうえで、金取引の有望性を述べて取引を勧誘する趣旨のもので」「その表現それ自体が、一般的にみて、利益が生じることが確実であると誤解させるようなものとは認められない」として、断定的判断の提供（消契4条1項2号）に当たるとの主張は認めなかった。

最高裁もこのような事実関係によれば、外務員が消費者に対し断定的判断の提供をしたということとはできないとして、原審の判断を是認したが、将来における金の価格は「重要事項」に当たらないとして消費者契約法4条2項に基づく取消しも認めなかった。

断定的判断の提供に関する紛争事例

不動産取引に関する裁判例では、断定的判断の提供に当たることのみに基づいて取消しを主張するものは見当たりません。不実告知（4条1項1号）、断定的判断の提供（4条1項2号）、不利益事実の不告知（4条2項）、錯誤取消し（改正前は錯誤無効）、詐欺取消しを併存的に主張したり、いずれかを予備的請求として主張したりするのが通常です。

不実告知（1項1号）と不利益事実の不告知（2項）は、適切な情報提供がなされていないなかったという意味で、重要事項の説

明義務違反ですから、訴訟においては、どのような事実告知を受けたか、受けなかったか、その事実が当該契約において重要事項と言えるかを契約締結の経緯や契約目的に照らして主張立証していくこととなります。

断定的判断の提供（1項2号）は、提供された情報についての評価に問題がある場合です⁸。消費者庁解説では、非断定的な予想や個人的見解、相場情報について真実を告げることは「断定的判断の提供」に該当しないとされています。しかし、実際の取引において、事業者から提供された情報が非断定的な予想や個人的見解に当たるのか、それとも4条1項の「断定的判断」に当たるのかの区別は非常に難しいものがあります。特に、消費者は、客観的には事業者の担当者の個人的見解や非断定的な予測であっても、これに影響を受けて意思表示をしてしまいがちです。断定的な予測であるとするには、事業者や担当者の言辞だけではなく、当事者の属性や契約締結の経緯、契約の趣旨を具体的に主張して立証しなければなりません。さらに、提供された情報についての“評価”に関わるということは、消費者側の認識と裁判所の認定とが一致するとは限らないということでもあります。そのため、断定的判断の提供のみで法律構成をすることは、予測が立ちにくいという点でもかなりの危険を伴います。

不動産の売買においては、事業者の断定的判断の提供が問題になる場合は、適切な情報提供がなされていないことが多く、不

8 前掲「消費者契約法・金融商品販売法と金融取引」36頁〔潮見佳男〕では、「前者は「自己決定の基礎となる事実（情報）の表明」であるのに対して、後者は、「自己決定の基礎となる評価の表明」である点で異なるものである。前者は情報格差にかかわり、後者は交渉力格差にかかわる。厳密に言えば、後者は「情報の提供に関する民事ルール」と呼ぶに値しない。そして「事実の表明」を不当とする際の基礎と「評価の表明」を不当とする際の判断枠組みも異なるものである」としている。

実告知や不利益事実の不告知として法律構成することが可能です。同一の事実が別の要件を満たすことも少なくありません。消費者契約法4条1項から4項の効果はいずれも取消しですから、消費者としては、どの法律構成であっても構わないとも言え、別の要件にも該当するのであれば、敢えて法律構成を一つに絞らず、該当可能性がある法律構成を全て主張立証するのが普通です。

【東京地判平24.3.27 2012WLJPCA03278001】

〔事案の概要〕

買主（消費者）は、事業者から不動産投資を勧められて2件の不動産を購入したが、「仮に10年後や20年後に不動産を売却する場合でも、今の物件価格から売却査定価格が10%ダウンしていたとしてもローンの残債を返して利益が出て損はない」、「万が一のことがあっても損しないようになっている」などと告げられたとして、重要事項について不実の事実を告げられ、かつ、断定的判断の提供として消費者契約法4条1項、2項による売買契約の取消しを求めた事案。

〔判旨〕

物件1及び2の客観的な市場価格を提示していないこと、家賃収入が30年以上に亘り一定であるなど非現実的なシミュレーションを提示し、原告に月々の返済が小遣い程度で賄えると誤信させたこと及び原告が不動産投資をするに当たっての不利益な事情を十分説明していなかったとして、不利益事実の不告知（消契4条2項）による取消しを認容。

* 取消しは認めしたが、断定的判断の提供を理由としたものではない。

【東京地判平31.4.17 消費者法ニュース123号268頁（控訴審は東京高判令元.9.26 消費者法ニュース123号272頁）】

〔事案の概要〕

売主（事業者）は、投資用マンションの勧誘において、ローンの返済期間中実質1万円弱の負担で済むかのような説明をし、確定申告をすれば節税効果も高いなど投資のメリットのみを強調し、マンション投資についての空室リスク、家賃滞納リスク、価格下落リスク、金利上昇リスク等を説明せず、マンションを購入させた。さらに、その2か月後に、複数のマンションに投資することのメリットのみを強調して投資用マンションの購入を勧誘し、売買契約を締結させた。買主（消費者）は、売主（事業者）の営業担当者の勧誘行為の違法性（不利益事実の不告知、詐欺的な勧誘、断定的判断の提供、説明義務違反等）を主張し、不法行為（民法715条）に基づく損害賠償請求をした。

〔判旨〕

売主に使用者責任（民法715条1項）を認めたが、担当者の勧誘は不利益事実の不告知、詐欺的な勧誘、断定的判断の提供に当たる行為があったとまでは言えないとした。

買主は、「これまで不動産の購入や投資を一切経験したことがなく、投資に充てることのできる自己資金も僅か150万円程度にすぎなかったから、このような属性を有する原告に対し、多額のローン債務を負担させてまで各2000万円超のマンション投資を勧誘する担当者としては、少なくともマンション投資についての空室リスク、家賃滞納リスク、価格下落リスク、金利上昇リスク等をわかりやすく説明すべき注意義務を負っていた」。担当者がこの説明を怠っ

た以上、売主の事業の執行についてなされた担当者の勧誘には違法行為（説明義務違反）があった。

〔東京高裁の補足的判断〕

裁判所は、売主業者が法令上要求される重要事項説明書に加えて、「告知書兼確認書」を示し、説明の上、買主の署名捺印等を得ているから説明義務違反はないと主張したことについて補足的判断を示している。

「告知書兼確認書」には、不動産価格が変動すること、賃料収入は保証されないこと、計算例の値も保証されないことなどが記載されていたが、証人尋問によれば、その内容を説明した旨の証言はなく、仮に説明したとしても、「告知書兼確認書」による説明に先立ち、各種リスクが生じないか無視できるほど小さいかのような不適切な説明を具体的な計算式等に基づいて詳細に行っていたことにより買主の投資判断を誤らせたことが明らかである。契約締結に至る経緯を全体的にみれば、上記「告知書兼確認書」は、売主が説明義務違反を問われないために体裁を整えただけの書面に過ぎないというほかない。

〔事案についてのコメント〕

この事案は、もともと、使用者責任という不法行為責任に基づく損害賠償請求をしたものです。不利益事実の不告知と断定的判断の提供は、不法行為の要件としての違法性を基礎づける事実として挙げられており、消費者契約法4条による取消しを求めた事案ではありません。

控訴審判決は、「告知書兼確認書」の交付に先立つ各売買の勧誘の時点において、不適切な説明がなされたことによって買主の投資判断を誤らせたことを重く見ています。契約締結に至る経緯を全体的にみて説

明義務違反が認められる場合、いわば“後付け”で「告知書兼確認書」を交付し、買主がこれに署名していたとしても、そのみでは説明義務違反が払拭されるわけではないとしたことは、不動産取引における宅建業者の説明がどのようなものでなければならぬかを示すものとして示唆に富みませぬ。事業者の消費者に対する説明の適切性は、宅建業法35条による重要事項説明だけに求められるのではなく、契約全体として消費者が判断を誤ったまま契約を締結しないようにする必要があるのです。

【東京地判平26.4.24 2014WLJPCA04248024】

〔事案の概要〕

投資用マンション3件の売買契約において、買主は、消費者契約法4条（不利益事実の不告知、断定的判断の提供）による取消し、錯誤無効（改正前民法95条）不法行為（説明義務違反）に基づく損害賠償請求をした。請求棄却。

〔判旨〕

不利益事実の不告知については、将来における対象物件の価格のような変動が不確実な事項は「重要事項」に当たらない。

断定的判断の提供については、マンションの売却価格がローン残債を下回ることはない旨の発言をした事実は認められない。

錯誤無効については、「税金の還付を受けるから月々の返済額が家賃収入で賄えなくても損をすることはない」旨の発言をした事実は認められない。

【東京地判平28.3.1 消費者情報478号28頁】

〔事案の概要〕

ウェブサイトを通じて知り合った売主の従業員の勧誘により、被告会社を媒介として売主から投資用マンションを購入した

が、詐欺的デパート商法であり、売買契約の締結を勧誘する際、修繕積立金や収支予測等に関して誤った内容の収支シミュレーション表を見せ、これに基づく情報提供を行うことにより、不正確な計算に基づく収支見込みを伝えたとして、不実告知（消契4条1項1号）や断定的判断（同項2号）の提供、不利益事実の不告知（同条2項）に当たるとして、消費者契約法に基づく取消しを求め、さらに、断定的判断の提供、不実告知、又は不利益事実の不告知を伴うものであるから、公序良俗に反し、又は不法行為に当たると主張して、不法行為に基づく損害賠償請求をした。

〔判旨〕

- ・不法行為に基づく損害賠償請求は一部認容。

従業員は、契約締結に係る意思決定に重要な影響を及ぼすと考えられる事項について誤った見込みを提供し、かつ、必ずしも代金額に見合った投資価値を有するとはいえない不動産の購入を勧誘したものであり、収支シミュレーション上の誤謬に気づくことなく、その内容が収支予測の目安となりうるものであると誤信して売買契約を締結するに至ったものと推認されることから、従業員による売買契約締結の勧誘行為は売買契約に係る買主の意思決定を誤らせたものとして不法行為に該当する。

- ・消費者契約法による取消しは認めず。

収支シミュレーション表が、将来の収支予測を内容とするものであって、確定的な事実を記載したものでなく、これを示された買主において確定的な事実であると認識するおそれがないことはその内容上明らかであるとして「事実と異なること」を告げる行為や「断定的判断」の

提供、「当該消費者の不利益となる事実」を告げない行為に当たらない。

【東京地判平28.1.22 2016WLJPCA012206010】

〔事案の概要〕

居住用マンションの売買契約を締結し、手付金を支払った買主が、売主は契約の締結に係る勧誘をするに際し、居室を賃貸に出した場合に金利変動の可能性や住宅借入金等特別控除の手続についての説明をしなかったこと等を理由に、消費者契約法4条により取消し（不実告知、断定的判断の提供、不利益事実の不告知）、又は説明義務違反があったとして手付金の返還を請求した。請求棄却。

〔判旨〕

- ・不実告知

「将来、本件不動産を賃貸することを確定的に予定していたものではなかった」買主に対し、「不動産を賃貸に出した場合に、ローンの金利が変更される可能性について説明しなかったことが法4条1項1号所定の重要事項についての不実の告知に該当するということはできない」。

住宅借入金等特別控除の適用の要件が記載されている書面を交付しており、「担当者が口頭で本件不動産を賃貸に出した場合に同控除の適用が受けられない旨を説明しなかったからといって、法4条1項1号所定の重要事項についての不実の告知に該当するということはできない」

- ・断定的判断の提供

「本件不動産を所有していれば資産として損することはない」などと誤認したとは認めがたい。

- ・不利益事実の不告知

金融機関の担当者がローンについて説

明を行っており、将来賃貸に出した場合にローンの金利が変更される可能性があることにつき重要事項に該当するということはできない。不動産を賃貸に出した場合に、住宅借入金等特別控除の適用が受けられない旨を説明しなかったからといって、不利益事実の不告知には該当しない。

5 困惑による意思表示の取消し 類型

消費者契約法4条3項は、困惑による意思表示の取消しを規定しています。消費者が事業者の不当な勧誘行為により困惑し、それによって契約を締結した場合です⁹。

この類型は、契約を締結しないと危害を加えると申し向けて相手方を脅かし、畏怖の念から契約締結の意思表示をした民法96条の強迫と類似します。事業者が危害を加えたとの意図がなく、消費者の方も畏怖までは抱かないけれども困惑した結果、契約を締結したという場合は、強迫（民法96条1項）は成立しません。しかし、消費者が事業者の不適切な勧誘行為に影響されて自らの欲求の実現に適合しない契約を締結したのであれば、契約の成立についての合意の瑕疵は重大で決定的です。そこで、消費者契約法では、事業者から消費者への不適切な強い働きかけの回避に関する民事ルールを設けました¹⁰。

困惑による意思表示の取消しには、以下

の類型があります。

消費者に心理的負担を抱かせる言動等によるもの

- ・不退去（1号）
- ・退去妨害（2号）
- ・契約前の義務実施・契約目的物の現状変更（9号）
- ・契約前活動の損失補償請求（10号）

退去妨害と同程度の不当性のある行為¹¹

- ・勧誘をすることを告げずに、退去困難な場所へ同行し勧誘する（3号）
- ・契約締結の相談を行うための連絡を威迫する言動を交えて妨害する（4号）

消費者が合理的な判断ができない事情の利用

- ・経験の不足による不安をあおる告知（5号）
- ・経験の不足による好意の感情の誤信に乗じた破綻の告知（6号）
- ・加齢等による判断力の低下の不当な利用（7号）
- ・靈感等による知見を用いた告知（8号）

改正の経緯¹²

不退去（1号）と退去妨害（2号）は、消費者契約法制定時から規定されていました。

平成30年改正では、消費者が事業者の不適切な勧誘行為に影響されて自らの欲求の実現に適合しない契約を締結する¹³など消費者契約の特性を踏まえ、「困惑」を要件

9 福島成洋・上野一郎・玉木貴広・杉田果穂「消費者契約法改正の概要」(NBL1224号70頁)

10 逐条解説52頁、前掲四宮＝能見284頁。

11 逐条解説55、56頁。

12 改正の経緯と今後の課題については、山本敬三「2022年消費者契約法改正と今後の課題 ～」(NBL1230(2022.11.15)号4頁以下、1231(2022.12.1)号23頁以下、1232(2022.12.15)号33頁以下、1234(2023.1.15)号10頁以下が詳しい。前掲「消費者契約法改正の概要」68頁以下。

13 逐条解説52頁。

としながら困惑と結びつく事業者の不当性の高い行為を類型化し、明確かつ具体的な要件をもって消費者に意思表示の取消しを認める規定が新設されました（現行5号から現行10号）¹⁴。

令和4年には、2回の改正がなされました。「消費者契約法及び消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律の一部を改正する法律」（令和4年6月1日法律第59号、令和4年6月1日公布、令和5年6月1日施行（ただし、適格消費者団体の事務に関する改正規定及び消費者裁判手続特例法に関する改正規定については、令和5年10月1日施行。以下、「令和4年通常国会改正」という。）と「消費者契約法及び独立行政法人国民生活センター法の一部を改正する法律」（令和4年12月16日法律第99号、令和4年12月16日公布、令和5年1月5日施行。以下、「令和4年臨時国会改正」という。）です¹⁵。

令和4年通常国会改正

超高齢社会の進展により、高齢者である消費者の保護がより重要な課題となっています。令和4年4月1日から成年年齢が引き下げられたことで、若年成人の消費者被害の予防や救済も喫緊の課題です。さらに、平成30年改正の付帯決議では、契約の取消権の拡充についてさらなる改正を視野に入

れた検討が求められていました¹⁶。

そこで、退去妨害と同程度の不当性のある行為として、退去困難な場所に同行して勧誘する行為（3号）契約締結の相談を行うための連絡を威迫する言動を交えて妨害する行為（4号）契約前に目的物の現状を変更し、原状回復を著しく困難にする行為（9号）が追加されました¹⁷。

令和4年臨時国会改正

世界平和統一家庭連合（旧統一教会）による高額な物品販売と献金による問題を受け、改正前の6号は必ずしも活用されていないことを踏まえ、取消権を行使できる範囲を拡大し、議員立法として制定されました¹⁸。

要件

困惑類型（4条3項）による取消しは、以下の要件を満たす必要があります。

消費者契約の「勧誘をするに際し」事業者の一定の行為（不退去・監禁・不安をあおる等）

消費者に困惑が生じたこと

これによって消費者が契約の申込みまたはその承諾の意思表示をしたこと

二重の因果関係の存在（と の間の因果関係、 と の間の因果関係）

各要件事実の主張・立証責任は、消費者側の負担となります¹⁹。

14 逐条解説52頁。

15 消費者庁ホームページ https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_system/consumer_contract_act/

16 大橋賢也「実務のための令和4年改正消費者契約法の考え方 改正消費者契約法4条3項および8条3項について」（NBL1228号（2022.10.15）26頁以下。

17 逐条解説55、56頁。

18 逐条解説56頁。

19 前掲「消費者契約法・金融商品販売法と金融取引」33頁〔潮見佳男〕

不動産取引における困惑類型による取消し

不退去（1号）や退去妨害（2号）は、平成12年に消費者契約法が制定された当時から設けられています。しかし、制定後20年以上経過しますが、不動産取引における紛争で、不退去や退去妨害を理由とした取消しの可否を争点とした裁判例は、下記【東京地判平31.4.11 2019WLJPCA01116004】のほかは見当たりません。また、平成30年改正によって新設された現行5号から10号を争点とする不動産取引に関する裁判例も見当たりません。

賃貸借契約は継続的契約ですから、事業者である土地や建物の賃貸人は目的物を使用収益させる義務を負います。1回の滞納では解除は難しく、催告を経て契約を解除しても、任意の明渡しがなされなければ強制執行が必要です。したがって、不適切な勧誘行為により消費者を困惑させてまで契約を締結させる事案は少ないと考えられます。

不動産売買において、消費者契約法4条3項による取消しが見られない理由は、大きく二つあります。一つは、不動産が高額な財産であるため、買主が消費者である場合には、金融機関からの融資を受けなければ購入できず、融資審査の過程で事業者の不適切な勧誘行為が判明する可能性があることです。もう一つは、消費者契約法4条3項が行為類型を分類して細分化し、各要件を個別具体的かつ詳細に規定しているために、要件として求められている行為態様

が不動産売買の取引の流れや宅建業者の勧誘行為に当てはまりにくいことです²⁰。

不動産売買における1号から4号、9号、10号による救済

不動産は高額な財産ですから、消費者が買主となる場合には、融資を得ないと購入できないことがほとんどです。1号から4号、9号、10号では、消費者は、本当は契約を締結したくないと考えていますから、融資申込手続をなかなか行わないとか、金融機関による審査に積極的に努力せず、融資が実行されないことはあり得ます。融資を受けられなければローン特約による解除ができます。ローン特約が設けられていない契約や、買主が融資成立に向けた努力をしなかったとしてローン特約解除ができない場合は、決済期日に残代金の支払いができず、売主（事業者）が債務不履行解除の上、違約金請求する可能性はあります。しかし、売主が、違約金請求訴訟を提起すると、不当な勧誘行為により契約締結に至った経緯を白日の下にさらすこととなります。下記裁判例では、買主は「消費者」（消契2条1項）に該当しないとして消費者契約法の適用外とされたものの、契約締結に至る経緯や、契約締結後違約金支払書を作成するまでの経緯を丁寧に認定し、売主業者の担当者による不適切な勧誘行為に照らし、違約金全額の支払請求を認めることは当事者の公平を著しく損ない不当なものとして、約定では売買代金額の2割であった違約金の額を1割に減額しました。

20 釜谷理恵「実務のための令和4年改正消費者契約法の考え方（3・完）今後の改題と改正への展望」（NBL1232号（2022年12月15日））58頁では、「法4条3項各号は、事業者の行為態様を個別具体的かつ詳細に定めているため、文言の拡張解釈等の柔軟な解釈により救済を図ることに限界がある。その結果、実質的には法4条3項各号と同程度の不当性を有する消費者を困惑させる行為であっても形式的には各号の要件に該当しないため、消費者は契約を取り消すことができない」と指摘されている。

消費者契約法4条3項各号の要件に該当しない場合でも、契約締結に至る経緯から売主の勧誘行為の不当性を認めて、違約金を減額した下記の判断は、困惑類型における消費者の救済を検討する際の有効な指針になります。

【東京地判平31.4.11 2019WLJPCA01116004】

〔事案の概要〕

消費者とマンションの売買契約を締結した売主業者が、買主の契約違反によって解除したとして、買主に対し、違約金条項に基づき、売買代金額の20%に相当する違約金の支払いを求めたところ、買主が、錯誤無効（改正前民法95条）、消費者契約法4条2項、同条3項1号、信義則違反の主張をした事案。請求した違約金額を1割に減額し、一部認容。

〔認定事実〕

売主業者の担当者Aは、平成28年8月3日、電話でマンションの購入を持ち掛け、翌4日には松江市内にある買主の社員寮を訪れて購入を勧めた。

買主は、当初は購入に前向きであったが、8月中には契約締結には至らなかった。

Aとその上司で宅地建物取引士の資格を有するBは、9月2日に松江市を訪れ、3日に面会を求めた。買主は、メールで「またの機会にしてもらえませんか」と伝えたが、AとBとは9月4日午前7時前に買主の社員寮を訪れ、売買契約の締結を求め、20分弱程度の滞在時間の中で、玄関で、売買契約書を作成し、Bが重要事項説明も行った。

売買契約の際、違約金についての説明はされたが、買主に契約書の写しは交付されず、売買契約書上は手付金の額が10万円とされていたが、手付金の授受は行われず、

手付解除の期限についても特に合意されなかったため空欄になっている。

融資承認予定日は9月27日とされていたが、買主は、融資に間に合うように必要書類の収集、提出を行わず、銀行との面談予定日である9月28日の前日（27日）の夜になって、体調不良で28日に検査が必要になったとしてメールでBに伝え、その後音信不通となった。

AとBは、9月30日夕方頃から買主の社員寮で買主の帰宅を待ち、午後10時頃に酒に酔った状態で帰宅した買主に対し、売買契約を解約するのであれば書面を作成してほしいなどと説明や説得を30分以上続けて、持参した契約解除通知書と436万円の違約金を支払う旨の覚書に署名をさせた。

〔判旨〕

売買契約成立の際に違約金も含めて重要事項説明は行われているから、違約金についての合意も成立し、買主の契約違反により売主が売買契約を解除したと言え、売主業者は買主に対し、売買契約書の違約金条項に基づき違約金の支払請求ができる。

消費者契約法の適用の可否：

買主は、投資用のマンションを既に3件所有し、さらに投資用として本件物件を購入しようとしたものであるとして、「消費者」（消契2条1項）に当たらない。仮に、その点を措くとしても、買主が「重要事項」にあたると主張する融資承認期限について、売主業者の担当者が不利益となる事実を故意に告げなかったとは認められないし、買主が退去すべき意思を表示したにも関わらず、売主業者の担当者が退去しなかったとは認められない。

信義則違反：

前日に買主から面会の先延ばしの希望をメールで伝えられていたにもかかわらず、

9月4日の午前7時前という時間帯に社員寮を訪れて、20分弱の滞在時間で本件売買契約書の作成と重要事項説明を行った売買契約締結の経緯は、買主に慎重な検討と判断をさせるための配慮を著しく欠くものであったといわざるを得ない（なお、Bは宅地建物取引士であり、当然にかかる配慮をすべき立場にある。）。

マンションの購入に必ずしも積極的ではなかった中で売買契約を締結してしまった買主にとっては、手付解除は、契約を解消する重要な手段であるが、契約締結時に手付金の授受がされず、手付解除の期限も定められないなど、手付解除についての取決めが曖昧にされており、売買契約書の写しも交付されなかったことから、買主は、手付解除の可否について検討や交渉することを思いつくこともなく、融資申込手続を懈怠するという契約不履行に及んでしまった。

解除通知書が作成された9月30日から2か月後に、第三者に売却できていることから、原告に実際に生じた損害は、436万円という違約金の額に比べて比較的軽微なものである。

436万円の違約金を支払う旨の覚書は、売主業者の担当者が、事前の連絡なく夜に買主の社員寮に押し掛け、売買契約書の写しを交付されていなかった買主に対し、契約書を示すなどして違約金条項について改めて説明することなく、書面を作成して欲しいなどと30分以上にわたって説得して作成させたものであり、買主がその内容を正

確に把握、理解して作成されたものということとはできないから、覚書によって被告が436万円の違約金を支払う旨の意思表示をしたと認めることはできない。

売主業者が消費者に対し、「約定の違約金全額の支払を求められることができるというのは、当事者の公平を著しく損ない、不当なもの」といわざるを得ないとして、請求できる額は、信義則上、売却代金の1割に相当する218万円と認めるのが相当である。

不動産売買のような消費者契約は、売主が事業者で買主が消費者であることがほとんどですが、不動産の売買では、売主が消費者で買主が事業者という場合も珍しくありません。

昨今は、都市部におけるマンション用地の不足から、消費者を売主、事業者を買主とする土地の売買において不退去や退去妨害に該当する事案が現実には起こっているとされています²¹。事業者が土地の購入を目的として、土地所有者である消費者との間で、不退去や退去妨害の結果、消費者を困惑させて売買契約を締結させようないわゆる“押し買い”の事案においては、不退去（消契4条3項1号）や退去妨害（同項2号）を理由とした取消しにより救済できる可能性があります。

また、事業者の行為態様に照らすと3号以下に規定されている要件に該当することが難しい事案であっても、不退去（1号）や退去妨害（2号）による取消しが消費者救済の有効な手段となる可能性もあります²²。

21 地上げの対象となっている土地上の建物賃借人に対する交渉の不当性を指摘したものとして、NHKクロージアアップ現代・初回放送日2023年4月3日午後7時30分

<https://www.nhk.jp/p/gendai/ts/R7Y6NGLJ6G/blog/bl/pkEldmVQ6R/bp/pjyb7pg203/>

22 前掲大橋28頁では「新3号は、要件を細分化し、各要件を厳しく設定しているため、被害者救済に活用することが難しいという点で、問題がある」と指摘し、「消費者が退去の意思を示しているのであれば、従前の

困惑類型（消契4条3項）には、消費者に心理的負担を抱かせる言動等によるものとして、契約前活動の損失補償請求（10号）があります。消費者庁解説では、「不動産販売の勧誘で会ってほしいと言われてファミレスで3回会って食事しながら説明を受けた。食事代は事業者が支払った。不動産の見積額が高いので4回目の面会時に契約を断ると、飲食代の領収書を見せながら『契約してくれなければ大損だ』と言った」（事例4-50）²³事例が挙げられています。

しかし、不動産という高額な目的物の売買を検討している消費者にとっては、ファミリーレストランでの3回分の食事の領収証を見せてもそれほどインパクトがあるとは思えません。「契約してくれなければ大損」と申し向ける行為は、滑稽ではあっても困惑を生じさせたりはしないのではないかと考えられます。仮に、消費者に困惑が生じたとすれば、損失の補償を請求されたからではなく、「では、払います」と言ったのに聞き入れてもらえず、帰るに帰れず、契約締結を迫られて、困惑に陥ったことによる方がありそうです。そうだとすれば、10号ではなく、2号の退去妨害による取消しが素直です。

不動産売買における5号から8号による救済の可能性

5号は、願望の実現に過大な不安を抱く対象が、「イ 進学、就職、結婚、生計その他の社会生活上の重要な事項」「ロ 容姿、体型その他の身体の特徴又は状況に関する重要な事項」に限定されています。不動産取引において考えられるのは、「生計

その他の社会生活上の重要な事項」についての願望の実現についての不安でしょう。問題は「過大な不安」という要件です。「消費者の誰もが抱くような漠然とした不安を抱いているにとどまるような場合は、本要件の対象とはならない」²⁴ことから、訴訟で争われた場合には、この要件が争点になるのではないかと考えられます。

6号は、「当該消費者契約を締結しなければ関係が破綻する」ことを告げることを要件としています。恋愛心理を逆手にとった悪質な勧誘行為が信義誠実の原則に著しく違反するものとして不法行為に基づく慰謝料請求を認容した事案はありますが【東京地判平26.10.30（金融商事判例1459号52頁、RETIO129号61頁）】、交際が実現するかのような期待を抱かせ、その感情を利用して契約を締結させたものです。【東京地判平28.3.1 2016WLJPCA03018007、RETIO129号61頁】も好意を抱いていることをほめかす態度で投資用マンションの購入を勧誘したものです。不動産は、高額な財産ですから、「買ってくれなければ別れる」と告げられると、却って心情を疑われて怪しまれ、契約締結にいたらない可能性がありますし、「（所有している不動産を）売ってくれなければ別れる」と言われると、怪しさの度合いはさらに増します。このように、不動産売買では、「破綻することになる旨を告げる」要件を満たす場合は少ないのではないかと考えられます。

7号についての消費者庁解説は、「物忘れが激しくなるなど加齢により判断力が著しく低下した消費者の不安を知りつつ『投資用マンションをもっていなければ定期収

退去妨害を理由とした取消し（2号）を活用すべきである」としている。

23 逐条解説79頁。

24 逐条解説64頁。

入がないため今のような生活を送ることは困難である』と告げて当該消費者に高額なマンションを購入させた」事例を挙げています（事例4 - 42）²⁵。しかし、消費者は融資を受けなければ高額な投資用マンションを購入することができないのが普通です。「加齢により判断能力が著しく低下した消費者」が融資審査を経て融資を受けられるかどうかは予測ができません。

むしろ、加齢により判断力が著しく低下した消費者が契約の取消を検討しなければならないのは、消費者が売主となる場合です。自宅を売却させられて住むところなくなるというケースでは救済の必要性は非常に高くなります。しかし、7号は、消費者の判断力が著しく低下していることのみを要件としていません。そのため、「生計、健康その他の事項に関し其の現在の生活の維持に過大な不安を抱いていること」を、「知りながら」、「その不安をあおり」という要件が争点となると思われます。現実の紛争において、この要件を満たすことが難しくても、一連の事業者の勧誘行為が全体として信義に反し違法なものとして不法行為に基づく損害賠償請求をし、事業者の行為の違法性を示す要素として主張することは検討すべきです。

8号は、いわゆる靈感商法のように高額な物品販売と献金による問題を受けて取消権を行使できる範囲が拡大されました。不動産売買でも適用の可能性はあります。しかし、融資を受けられるだけの社会的信用がある消費者に対しては、調達してきた不動産を売るよりも献金させる方が事業者にとっては簡便です。むしろ、本号が機能す

るのは、消費者が所有している不動産を廉価で売却させる等、消費者を売主とした売買契約であると考えられます。

困惑類型における宅建業法による救済

消費者契約法4条3項は、民法96条の強迫とまでは言えないまでも、事業者の不適切な勧誘行為により困惑した結果、自らの自由な意思による契約を締結できなかった消費者を契約取消しにより救済するものです。

消費者の自由な意思による契約の確保という消費者契約法と同じ目的を有しながら、事業者の行為態様ではなく、申込みや承諾の「意思表示の場所」という客観的な基準をもって取消しを認めたのは宅建業法37条の2のクーリング・オフの規定です²⁶。消費者契約法4条3項の要件を満たすか否かが争いになる場合であっても、宅建業法37条の2では取消しが可能なことがあります。ただし、宅建業法37条の2は、宅建業者が売主である場合の規定ですから、宅建業者が買主である場合には適用されません。

クーリング・オフによる取消しができるのは、申込みの撤回等を行うことができる旨及びその方法等所定事項を記載した書面を交付して告知を受けた日から起算して8日を経過するまでです。書面を交付して告知しないと起算されませんから、いつまでもクーリング・オフ解除ができます（大阪地判昭63.2.24判時1292号177頁）²⁷。

消費者契約法4条と宅建業法による監督処分

消費者契約法4条各項の要件は、具体的

25 逐条解説71頁。

26 岡本正治 = 宇仁美咲「三訂版逐条解説宅地建物取引業法」(大成出版社、2022年2月)694頁以下。

27 前掲岡本 = 宇仁710頁。

で明確です。その結果、不動産の売買において消費者契約法4条による取消しが認められると、宅建業者の不適切な勧誘行為の態様が極めて具体的に明らかになります。

宅建業者の不適切な勧誘行為は「業務に関し取引の公正を害する行為をしたとき又は取引の公正を害するおそれが大であるとき」(宅建業法65条1項2号)に該当し、これによって消費者に損害が発生した場合には「業務に関し取引の関係者に損害を与えたとき又は損害を与えるおそれが大であるとき」(同項1号)として指示処分の対象になります。さらに、宅建業者の行為の態様によっては、「宅地建物取引業に関し不正又は著しく不当な行為」(同条2項5号)として、業務停止処分の対象になります。

6 消費者契約法4条による取消しの効果

消費者契約法4条による取消しと第三者

消費者契約法4条1項から4項による取消しをしても、事業者の不適切な勧誘行為があったことについて善意無過失の第三者には対抗できません²⁸。ですから、売主である消費者が土地建物の売買契約を消費者契約法4条により取消しても、第三者に転売されているときには、土地建物は消費者のもとには戻ってきません。そこで、宅建業者に対して不法行為に基づく損害賠償請求をして損害の回復を図ることになります。

消費者の負担する原状回復義務

消費者契約法による取消権を行使した消費者が負担する原状回復義務は、現存利益

に限定されます。これは民法121条の2の特則であり、平成28年改正法で新設されました。

7 消費者契約法に基づく取消権の行使期間

消費者契約法4条1項から4項に定める取消権の行使期間は、追認をすることができる時から1年間、当該消費者契約の締結の時から5年を経過したときです(消契7条)。制定当初は、短期消滅時効は6月でしたが、平成28年改正法で1年に延長されました。

民法126条との違い

消費者契約法の取消権は、民法126条よりも短く設定されています。民法126条では、取消権の行使期間は、「追認することができる時から5年間」、「行為の時から20年」です。

消費者契約の一方の当事者である事業者の行う取引は、反復継続的に行われるという特質をもつため、迅速な処理が求められ、かつ、取引の安全確保、法律関係の早期の安定に対する要請が高いことと消費者契約法は、民法の定める場合よりも取消を広く認めるものであることによります²⁹。

令和4年臨時国会改正

靈感等による知見を用いた告知に係る勧誘に対する取消権(4条3項8号)については、当該勧誘を受けた場合に靈感等による正常な判断を行うことができない状態から抜け出すためには相当程度の時間を要するという指摘などを踏まえ、取消権の行使

28 逐条解説99頁。

29 逐条解説118頁。

期間が伸長されました（施行日：令和5年1月5日）。

追認することができる時から3年
 契約締結時から10年
 現行の取消権について時効が完成していないものにも適用。

8 媒介業者・販売代理による勧誘³⁰

事業者から媒介の委託を受けた宅建業者が、消費者契約法4条所定の不当勧誘行為を行って事業者と消費者との売買契約を締結させた場合、消費者は当該契約を取消することができます（消契5条1項）。マンション等の販売代理業者が不当勧誘行為を行った場合も同様です（同条2項）。

不適切な勧誘行為をした媒介業者が消費者と事業者のいずれから委託を受けていたかには関わりません。例えば、双方媒介において媒介業者が買主たる消費者に対して4条所定の勧誘行為を行った場合には、消費者は以下の請求ができます。

売主業者に対しては、消費者契約法4条に基づき売買契約を取消し、不当利得返還請求。売主業者に、媒介業者の勧誘行為の事情を認識しつつ放置している等の違法行為がある場合には売主に対しても不法行為に基づく損害賠償請求。

媒介業者に対しては、媒介契約に基づく善管注意義務、忠実義務を果たさなかったことによる債務不履行に基づく損害賠償請求、故意または過失により消費者契約法4条による勧誘という違法行為を行い、これによって損害を被ったとして不法行為に基づく損害賠償

請求。

なお、消費者庁解説では、媒介契約を取消しうるとされています³¹。媒介契約は消費者契約ですから、取消しは可能です。しかし、媒介契約は、売買契約成立という成果の完成をもって目的達成により終了していますから、媒介契約がいまだ終了していませんとして争点を1つ増やして消費者契約法4条による取消しを検討するよりも、違法な媒介行為によって損害を被ったとして不法行為に基づく損害賠償請求や債務の本旨に従った履行をしなかったとして債務不履行に基づく損害賠償請求をする方が被った損害の回復という意味では実際的です。

9 民法・商法との関係³²

契約の取消し及び契約条項の効力につき、消費者契約法に規定がない事項については、民法・商法が適用されます（消費者契約法11条）。消費者契約法と民法・商法の規定が競合する場合には、消費者契約法が優先して適用されます（消費者契約法11条）。その意味では消費者契約法と民法・商法とは特別法と一般法の関係に立ちます。

しかし、消費者契約法4条1項から5項までの規定は、消費者契約の申込みまたは承諾の意思表示に対する民法96条の規定の適用を妨げるものと解してはならない（消費者契約法6条）と規定されており、消費者契約法4条による取消しとともに、民法96条による取消しの主張も可能です。この意味では、通常の特例法と一般法との関係とは異なります。

（次号へつづく）

30 逐条解説105～110頁。

31 逐条解説112頁。

32 逐条解説181頁。