

EU消費者権利指令における撤回権の範囲規定

廣瀬 孝壽

Der Anwendungsbereich des Widerrufsrechts in EU-Verbraucherrechte-Richtlinie Koju HIROSE

1. はしがき

2011年10月25日付「消費者の権利に関する欧州議会及び理事会指令 (Richtlinie 2011/83/EU) (以下、EU消費者権利指令という)」が、2011年12月12日に発効した。このEU消費者権利指令は、2013年12月13日までに加盟国各国の国内法に転換されなければならないことになる。

EU消費者権利指令に関しては、2008年10月8日に提案された「消費者の権利に関する欧州議会及び理事会の指令に関する提案 (Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Rechte der Verbraucher) ¹⁾」を中心として、様々な議論がなされてきた。当初のこの2008年の指令提案は加盟国取引条件の統一化の傾向が強かったが、加盟国の反対意見により修正が加えられている。当初の提案は、訪問販売指令 (Richtlinie 85/577/EWG)、通信販売指令 (Richtlinie 97/7/EG)、不正条項指令 (Richtlinie 93/13/EWG) 及び消費者動産売買指令 (Richtlinie 1999/44/EG) の内容を改訂して統合し、消費者保護レベルを高く統一化することを目的としていた。EU加盟国間の規定を統一化する理由としては、インターネットの普及などにより消費者取引の国際化が増加する傾向にあるという現状において、特にEU加盟国間の交流を促進するため、EU加盟国間での規定の相違をなくして円滑に消費者取引を行えるようにするという理由がある。しかし、最終的にEU消費者権利指令において統合されたのは訪問販売指令 (Richtlinie 85/577/EWG) と通信販売指令 (Richtlinie 97/7/EG) のみとなっている。加盟国各国における国内法への転換はこれから行われるため、今後加盟国各国において国内法への転換に向けて様々な論点が指摘されることが予測される。

本稿においては、EU消費者権利指令の撤回権の範囲を概説し、次に、ドイツ国内の議論を中心に、撤回権の範囲に関する問題点を分析する。具体的には、2010年11月3日のドイツ連邦通常裁判所判決及び同判決に対する学説を概説し、EU消費者権利指令における問題点を分析する。同判決の特徴は通信販売における検査権の範囲に関して一定の見解を示したところにある。ドイツ民法312d条1項によれば、消費者は、通信販売において撤回権を有しているため、撤回期間内であれば撤回できるということになるが、このとき商品を検査することによって商品の価値が減少したとしても、消費者はその価値減少分を償還しなくて

よいというのがドイツ民法357条3項の規定である。同判決で問題となったのは、商品を検査することによって大幅に価値が減少したとしても、消費者には無償の検査権があるかという問題である。同判決の論点を中心に、EU消費者権利指令を分析する。

「消費者撤回権をめぐる法と政策²⁾」は、2012年の日本消費者法学会のテーマでもあり、近年日本でも重要な課題として注目されつつあるテーマでもある。

2. EU消費者権利指令における撤回権の適用除外について

EU消費者権利指令の適用対象となる契約は、消費者と事業者との間で締結される通信販売契約又は営業所外契約であるが、適用する契約内容を指定する指定契約 (商品・役務) 制ではなく、適用しない契約を適用除外する方式で定められている。適用除外という方式の利点として、適用除外していない新種の契約が適用範囲に入るという利点がある。

EU消費者権利指令そのものの適用除外として3条3項の規定があり、また、撤回権の適用除外として16条の規定がある。

撤回権の適用除外の例として、16条(d)「すぐに腐敗し、又はすぐに期限切れとなる可能性のある商品を引き渡す場合、」があり、ドイツ民法312 d条4項1号にも同様の内容が規定されており、「すぐに腐敗し、又はすぐに期限切れとなる可能性のある商品の引き渡し」が適用除外として規定されている。たとえば、すぐに腐敗する食品などを使用した場合は、撤回できないということになる。腐敗した食品は、撤回されて返送されたとしても商品価値はなく、売主はこれを再販売することはできない。

このように使用されることによって商品価値が大幅に減少する商品が適用除外として規定されている場合もあるが、商品価値が大幅に減少する商品すべてを適用除外とする規定はないため、商品価値が大幅に減少する商品であっても撤回が可能となる場合が残されていることになる。この点に問題はないかについて、具体例を分析することとする。

以下は、EU消費者権利指令3条3項及び16条の試訳である。

< EU消費者権利指令 > 3条3項

3. この指令は、次の契約には適用しない、

- (a) 公共住宅、児童保育又は永続的若しくは一時的に保護を要する家族若しくは個人に対する長期養護を含む補助金の供給及び賃貸を含む、社会福祉事業に関する契約、
- (b) 国民保健制度による提供に限定されない、2011/24/EU指令3条aによる保健事業に関する契約、
- (c) 富くじ、カジノ賭博及び賭け事を含む、金銭的価値のあるものを要求する賭博に関する契約、
- (d) 金融サービスに関する契約、
- (e) 不動産の所有権又はその他の権利の設定、取得又は移転に関する契約、
- (f) 新規建物の建設、既存建物の大改築及び居室の賃貸に関する契約、
- (g) パック旅行に関する1990年6月13日90/314/EWG指令の適用範囲に含まれる契約、
- (h) 特定の一時使用契約、長期旅行商品契約並びに再販売及び交換契約における消費者保護に関する2009年1月14日欧州議会及び理事会指令2008/122/EG指令の適用範囲に含まれる契約、
- (i) 公的機関が独立して公平に法律上の義務を負い、かつ、包括的に法的情報提供を行うことにより、消費者が十分に法的に吟味して法的効果を認識することによって契約を締結するようにする、その公的機関のもとで加盟国の法律に従い締結される契約、
- (j) 消費者の住居、滞在地又は勤務先に事業者が反復継続して定期的に供給する、食品、飲料、その他日々必要とされる家庭用物品に関する供給契約、
- (k) 第8条第2項、第19条及び第22条の規定を除く、旅客運送契約、
- (l) 自動販売機又は自動化された営業所の利用によって締結された契約、
- (m) 公衆電話を利用するために公衆電話によって通信事業者との間で締結された契約、又は、消費者によって行われた個別の電話、インターネット又はファックスの利用に関して締結された契約。

<EU消費者権利指令> 16条 撤回権の適用除外
加盟国は、以下の場合の通信販売契約及び営業所外で締結された契約において、第9条から第15条の撤回権を定めない、

- (a) 役務の全部が提供された役務提供契約であり、契約の全部が事業者により実行されたならば撤回権を失うことの消費者による事前の明確な同意及び承諾通知がなされた後に履行が開始された場合、
- (b) 商品又は役務の提供であって、事業者が制御することができない金融市場の変動にともなって価格が変動し、かつ、この変動が撤回期間内におこりうる場合、
- (c) 商品が、顧客の特注によって製作されて引き渡された場合、又は、明らかに個人的な要求に合わせて製作され

て引き渡された場合、

- (d) すぐに腐敗し、又はすぐに期限切れとなる可能性のある商品を引き渡す場合、
- (e) 密封された商品が、引渡し後に開封され、健康保護又は衛生上の理由から返還に適さなくなった場合、
- (f) 引渡し後に他の物と分離できなくなる性質を有する商品を提供する場合、
- (g) 価格が売買契約の締結時に合意され、その引渡しに契約締結から30日を経過した後にのみ行われ、時価が事業者によって制御することができない市場の変動に依存する酒類を提供する場合、
- (h) 消費者が、緊急の修補又は保守を行う目的で事業者が訪問することを明確に要求した場合(但し、この訪問の際に、事業者が、消費者が明確に要求した役務以外の役務を提供し、又は修繕若しくは修理を行うために使用する必要がある交換部品以外の商品を提供した場合の、これら追加的な役務又は商品について、消費者は撤回権を有する)、
- (i) 密封された状態で音声若しくはビデオ記録媒体又はコンピュータのソフトウェアが引き渡され、引渡し後に開封された場合、
- (j) 新聞、雑誌又はグラフ雑誌の予約契約を除き、新聞、雑誌又はグラフ雑誌を提供する場合、
- (k) 契約が競売により締結される場合、
- (l) 居住以外の目的での宿泊における役務提供、商品の運送、レンタカー提供、料理及び飲料の提供並びにレジャーに関連して役務提供がなされる場合であり、かつ、その提供に関して特定の期限又は期間が予定されている契約の場合、
- (m) 有体の記録媒体によらずに提供するデジタルコンテンツを提供する場合であり、かつ、この履行により撤回権を失うことの消費者による事前の明確な同意及び承諾通知がなされた後に履行が開始された場合。

3. 通信販売における検査権の範囲(ドイツ判例分析)

2010年11月3日に、連邦通常裁判所は、通信販売における検査権(Prüfungsrecht)の範囲に関して、特定の家具(ウォーターベッド)についてはあるが判断を下している(ウォーターベッド判決³⁾)。この判決の特徴は、消費者に非常に有利な結果となったということである。以下に、拙稿において既に紹介した内容を引用しつつ概説する⁴⁾。

ドイツ民法312d条1項により、消費者は、通信販売において撤回権を有している。撤回期間内であれば撤回できるということになるが、このとき商品を検査することによって商品の価値が減少したとしても、消費者はその価値減少分を償還しなくてよいというのがドイツ民法357条3項の規定である。ウォーターベッド判決においては、商品を検査することによって大幅に価値が減少し、ほとんど商品価値がなくなったとしても、消費者には無償の検査権がある

とする判決を下している。すなわち、「通信販売でウォーターベッドを購入した消費者は、これを撤回した場合、検査目的でベッドのマットに水を満たしたことにより生じた価値減少分を償還する義務を負わない。」とする判決を下している。

このウォーターベッド判決に関しては、弁護士であるカーステン・フェーリッシュ氏により、以下のような解説がなされている⁵。

法規定に関しては、「これらの法規定が、現在のオンライン販売及び通信販売の実状にも対応できるかは、疑問である。いずれにせよ、1997年以降は、通信販売における無償の検査権は指令をその根拠としているが、この指令は当時のテレフォンショッピングに基づいている。製品の性質、検査報告、顧客評価及び有名なブランド品の格安価格について調査をする上で、当時の消費者はまだインターネットを利用していなかった。⁶」とする見解を述べる。

本判決は、特殊な事例に関する判決ではあるが、検査権の拡張に関して柔軟な見解を示していると説明されており、「連邦通常裁判所の見解によれば、消費者はまた、欧州司法裁判所（メスナー判決の見解）と一致して、通信販売契約締結により購入した商品を視認し、かつ、試用する機会をもつことができる。これは、分解された状態で配達された家具が取り出されて組み立てられることを前提としており、場合によっては、吹いて膨らませる、ポンプで空気を入れる、その他、マットを水で満たす今回の事件のように、充填物を満たすことが前提とされている。購入した家具が組み立てられれば、消費者は十分な印象を得られるからであるとされる。⁷」と述べられている。すなわち、検査のための使用が可能ということになる。

立法者に対する批判としては、「立法者は、原則として物の検査によってだけでは著しい価値減少は生じないという単純な印象を抱いていたらしいが、これは経済的には的確ではない。以上のことは、たとえば、暖炉の点火、チェーンソーによる伐採又はサーフボードでのサーフィンなどの多くの場合と同様に、今回の判決の事実を示している。これらの製品を検査することは使用することによってのみ可能となるのであり、そのほとんどが経済的に減少することとなる。⁸」と述べられている。

尚、店舗販売との比較については、次のように述べられている。すなわち、「通信販売指令の検討理由14によれば、通信販売における消費者を、できる限り常設の店舗で取引したのと同様のことができるようにすることとなっている。」と述べ、「店舗販売での購入に典型的であるとされるのは、そこに見本が陳列されていることであるとされ、その見本によって顧客は商品の直接的な印象を得ることができ、そして、試用することもできるとされる。⁹」と説明されている。

以上は拙稿の一部概説であり、検査権の範囲に関する最近の判決及びその判決に対する批判的な見解はすでに紹

介されている。商品によって、検査の必要性や価値減少の度合いも異なることから、検査権の範囲や除外規定に関する詳細な議論が必要であることも分析されている。

本稿において更に指摘したい論点は、消費者保護の強化が事業者の売り上げ増加に貢献するかという論点である。消費者保護の強化に伴い安心して通信販売を利用する消費者が増えることにより通信販売業界が売り上げを伸ばせば、商品価格の低下も期待できるとも考えられる。一見すると事業者の負担を増やす法規定があることによって商品の価格上昇が心配されるとしても、最終的に事業者の売り上げ増加に伴う商品価格低下によって実質的に消費者の利益が保護されるという、消費者にとっても事業者にとっても有益な結果になるとすれば、事業者の負担を増やす法規定は必ずしも事業者にとって不利益な法規定とはならず、しかも、消費者を保護する法として機能することにもなる可能性がある。以上の可能性に関しては、詳細な資料調査に基づく研究が必要であると考えられる。研究の成果は別稿をもって論じることとしたい。

4. ドイツ法の動向

ドイツ民法において検査（Prüfung）については、使用等による収益（Nutzungen）に関してではなく、価値減少（Verschlechterung）に関して規定が存在していたのみであったが、以下に述べるように、後に収益（Nutzungen）に関する規定（新312e条）を追加する立法がなされた。ドイツ民法357条3項は、「消費者は、346条2項1文3号の規定にかかわらず、遅くとも契約締結時において、テキスト方式により、その法律効果を提示されていたときは」、同1文において、「用途にそった物の使用によって生じた価値減少に関して価値償還をしなければならない」としながら、同3文において、「その価値減少がもたら物の検査（Prüfung）に起因するときは、1文は適用されない」としていた。2011年8月4日に、この条文は一部改正されてドイツ民法357条3項1文となり、「価値減少がその物の性質（Eigenschaften）及び機能状態（Funktionsweise）の検査（Prüfung）を超える取扱い（Umgang）に起因する場合」とする表現に変更されている。

そして、この2011年8月4日ドイツ民法改正時に新312e条が追加され、事業者が一定の場合に使用等による収益（Nutzungen）を消費者に対して請求できないことが明文化された。

以上の改正は消費者保護を強化するものであり、今後の判例・学説等の動向に注目したい。

5. EU指令の動向

2008年10月8日に提案された「消費者の権利に関する欧州議会及び理事会の指令に関する提案」にもドイツ民法

357条3項と同様の内容があり、同提案17条2項1文において、「商品の価値減少が商品の性質 (Eigenschaften) 及び機能性 (Funktionieren) の検査 (Prüfung) に必要でない、商品の取り扱いに起因する場合にのみ、消費者は、その価値減少の責任を負う。」とする規定が提案されている。尚、同提案17条2項2文において、「消費者が事業者により第9条bに従って撤回権について教示されなかったときは、この限りでない。」と規定されている。これは、消費者への教示(消費者に「撤回権があること」を教え知らせること)が重要であることを強調する規定であり、この規定に違反して事業者が教示をしなかった場合、事業者は消費者に返還請求をできなくなる。但し、同提案17条2項1文の「性質 (Eigenschaften) 及び機能性 (Funktionieren) の検査 (Prüfung)」とする表現は変更され、「2011年E U消費者権利指令」14条2項において、「特質 (Beschaffenheit)、性質 (Eigenschaften) 及び機能状態 (Funktionsweise) の検査」とする表現で規定されている。

また、E U消費者権利指令は消費者保護を強化する傾向にあり、商品価値が大幅に減少する商品すべてを適用除外とする規定はない。ドイツ法を改正する際には、指令よりも消費者に不利な法規定を制定することはできないため、今後、E U消費者権利指令のドイツ国内法化がどのような影響を与えていくかについて、その動向に注目したい。

6. 日本法との比較

日本法においては、「特定商取引に関する法律 (以下、特定商取引法という)」において、通信販売及び訪問販売に関する法規制がなされている。日本法の特徴は、撤回権に関して、通信販売と訪問販売とで異なる法規制がなされているということである。

訪問販売の場合、業者が突然訪問してくるという不意打ち性があるため、消費者保護の度合いが強い。特定商取引法9条は、訪問販売の場合いわゆるクーリング・オフを消費者に認め、使用利益も事業者負担としている。

一方、通信販売の場合、消費者はカタログ等で商品選択をする時間は有しており、業者が突然訪問してくるという不意打ち性がないため、消費者保護の度合いが弱い。特定商取引法15条の2は、通信販売の場合いわゆる返品制度と呼ばれる特殊な解除制度を消費者に認めているため、事業者は事前に広告で「返品を認めない」という特約をすることが可能であり、また、使用利益も消費者負担となっている。

日本において、通信販売業者は、サービス向上の一手段として実際には返品を認めていることが多い。但し、EUやドイツほどの多種多様な商品すべてに返品が認められているわけではない。返品制度が一般化すれば通信販売業界の信頼度が高まり顧客も増加する可能性が高まるが、悪質な消費者とのトラブルの増加なども考えられる。また、

自主的な規制から強制的な法規制に移行することが日本の通信販売業に良い影響を及ぼすかも考慮する必要がある。ヨーロッパと日本の経済状況や文化の違いに配慮することも重要と考える。

以上のほか、消費者が瑕疵による解除とクーリング・オフとを適切に使い分けることができるのかなど、いくつかの問題があるが、本稿では問題提起をするにとどめ、詳細な研究は今後の研究において行うこととしたい。

以下は、日本法及び関連条文の試訳である。

<日本法><特定商取引法>

(通信販売における契約の解除等)

第十五条の二 通信販売をする場合の商品又は指定権利の販売条件について広告をした販売業者が当該商品若しくは当該指定権利の売買契約の申込みを受けた場合におけるその申込みをした者又は売買契約を締結した場合におけるその購入者(次項において単に「購入者」という。)は、その売買契約に係る商品の引渡し又は指定権利の移転を受けた日から起算して八日を経過するまでの間は、その売買契約の申込みの撤回又はその売買契約の解除(以下この条において「申込みの撤回等」という。)を行うことができる。ただし、当該販売業者が申込みの撤回等についての特約を当該広告に表示していた場合(当該売買契約が電子消費者契約及び電子承諾通知に関する民法の特例に関する法律(平成十三年法律第九十五号)第二条第一項に規定する電子消費者契約に該当する場合その他主務省令で定める場合にあつては、当該広告に表示し、かつ、広告に表示する方法以外の方法であつて主務省令で定める方法により表示していた場合)には、この限りでない。

2 申込みの撤回等があつた場合において、その売買契約に係る商品の引渡し又は指定権利の移転が既にされているときは、その引取り又は返還に要する費用は、購入者の負担とする。

<ドイツ民法>357条3項1文

消費者は、346条2項1文3号の規定にかかわらず、次の場合に限り物の価値減少に関する価値償還をしなければならない、

1. 価値減少がその物の性質 (Eigenschaften) 及び機能状態 (Funktionsweise) の検査 (Prüfung) を超える取扱い (Umgang) に起因する場合であり、かつ、
2. 消費者が遅くとも契約締結時において、テキスト方式により、その法律効果を提示されていた場合。

<E U消費者権利指令>14条2項

商品の価値減少が商品の特質 (Beschaffenheit)、性質 (Eigenschaften) 及び機能状態 (Funktionsweise) の検査に必要でない、商品の取り扱いに起因する場合にのみ、消費者は、その価値減少の責任を負う。消費者が事業者に

より第6条1項hに従って撤回権について教示されなかったときは、商品の価値減少の責任を負わない。

<ドイツ民法>312e条1項1文

商品引渡しに関する通信販売契約の場合、消費者は、357条1項とは異なり、次の場合に限り法定解除の規定に従って収益(Nutzungen)の価値償還をしなければならない、

1. 消費者が、性質(Eigenschaften)及び機能状態(Funktionsweise)の検査を超える方法で、その商品を使用した場合であり、かつ、
2. 消費者が事前に事業者によって法律効果を提示され、かつ、撤回権又は返還権に関する360条1項又は2項による教示を受けたか、又は、両方ともその他の方法で知った場合。

7. 結びにかえて

通信販売契約撤回の際に消費者に償還義務が発生する基準として、商品の検査を超えた使用については価値償還義務があるとするEU指令の基準がある。EUにおいてはこの基準が採用されることとなるが、問題となるのは、検査を超えた使用とはどの程度の使用をいうのかということである。上記ドイツ判例の示した見解が適用範囲内の商品に対する一般的な基準となれば、消費者は使用による商品の価値減少分の償還を心配することなく、安心して商品の検査ができることになる。しかし、他方で事業者は、消費者の撤回によって返送された商品の価値が大幅に減少しているためにこの商品の再販売ができなくなるという負担がある場合も想定しなければならない、この負担があることを前提に販売事業をしなければならないことになる。上記ドイツ判例の示した見解が他の適用範囲内の商品すべてにも適用されるのかは注目したい。

また、事業者の過大な負担を減少させる手法として、適用除外という法技術があるが、EU指令は一部の特殊な商品を指定するのみで、適用除外を大幅に拡大する傾向にはないようである。しかし、適用除外を拡大して事業者の負担を減少させるか、それとも、高額な支払から消費者を解放するかは慎重に検討しなければならないであろう。事業者の負担が重くなれば、事業者は商品の価格を上昇させることによって負担分を回収しようとする可能性があり、消費者は低価格で商品を購入することが困難となる可能性がある。一方で、通信販売を利用する消費者が増えることにより通信販売業界が売り上げを伸ばせば、商品価格の低下も期待できるとも考えられる。一見すると事業者の負担を増やす法規定があることによって商品の価格上昇が心配されるとしても、最終的に事業者の売り上げ増加に伴う商品価格低下によって実質的に消費者の利益が保護されるという、消費者にとっても事業者にとっても有益な結果になるとすれば、事業者の負担を増やす法規定は必ずしも

事業者にとって不利益な法規定とはならず、しかも、消費者を保護する法として機能することにもなる可能性がある。

消費者保護とは何かということを考察する上で、消費者にとって都合の良い規定が本当に消費者を保護する法となるかを判断しなければならず、事業者の行動予測は重要な判断要素となる。本稿において紹介したドイツ判例は、このような判断をするための有益な事例であると考えている。また、消費者保護を強化する傾向にあるEUにおいて、特に本稿において分析したEU指令の撤回権の範囲に関する法規定が通信販売業界にとっても有益な規定となり、結果として消費者にとって有益となるかが重要になると考える。今後、市場の動向を含め、多角的な視点での研究が必要となるであろう。本稿は、このような多角的な今後の消費者保護法研究の一助となるものと考えている。

¹ 右近潤一「ヨーロッパ私法の新たな動向—消費者の権利に関する指令提案について—」京都学園法学59号(2009年)、右近潤一「消費者の権利に関する欧州議会及び理事会の指令に関する提案(試訳)」京都学園法学60・61号(2009年)において詳細に分析されている。

² 日本消費者法学会第5回大会資料として、山本豊「消費者撤回権をめぐる法と政策」現代消費者法No.16(2012年)、村千鶴子「消費者撤回権をめぐる日本法制度の現状」現代消費者法No.16(2012年)、齋藤雅弘「消費者撤回権の活用の実態と機能」現代消費者法No.16(2012年)、万場徹「通信販売における返品制度の利用実態と課題」現代消費者法No.16(2012年)、松岡久和「消費者撤回権と民法法理」現代消費者法No.16(2012年)、石川博康「消費者撤回権をめぐる近時の国際的動向」現代消費者法No.16(2012年)、山本豊「消費者撤回権の正当化根拠」現代消費者法No.16(2012年)。

³ BGH, NJW 2011, 56.

⁴ 廣瀬孝壽「ドイツにおける通信販売契約撤回に関する消費者保護の動向」北九州工業高等専門学校研究報告45号(2012年)116~117頁において既に紹介されている内容を概説する。

⁵ Carsten Föhlisch, Reichweite des Prüfungsrechts im Fernabsatz, NJW 2011, 30.

⁶ Carsten Föhlisch, a. a. O. S. 30.

⁷ Carsten Föhlisch, a. a. O. S. 31.

⁸ Carsten Föhlisch, a. a. O. S. 31.

⁹ Carsten Föhlisch, a. a. O. S. 32.

(2012年11月12日 受理)