

預託商法被害と特定商品等の預託等取引契約に関する法律の 改正の在り方に関する意見書

2013年（平成25年）3月14日
日本弁護士連合会

第1 はじめに

消費者庁は、2013年3月4日から4月2日まで、「特定商品等の預託等取引契約に関する法律施行規則の一部を改正する内閣府令（案）についての意見募集」を実施している。

しかしながら、安愚楽牧場事件をはじめとする様々な預託商法被害の防止策としては、上記施行規則改正案は余りにも断片的である。

よって、当連合会は、同法の改正を含む抜本的な法制度の見直しに直ちに着手することを求めて本意見を提出するものである。

第2 意見の趣旨

1 和牛預託商法などの預託商法被害を効果的に防止するため、「特定商品等の預託等取引契約に関する法律」を、次のように改正すべきである。

(1) 適用対象について、政令指定商品制を廃止するとともに、次のような要件による「預託利益誘引販売取引」とする。

- ① 商品・役務・権利等を預託することにより財産上の利益を收受し得ることをもって誘引し、
- ② 当該預託に係る商品・権利の購入代金、役務の対価等の負担を伴う、
- ③ 当該商品・権利の販売又は役務の提供の取引。

(2) 規制内容について、次の規定を追加する。

- ① 広告について、法定記載事項の表示義務及び誇大広告の禁止。
- ② 不招請勧誘の禁止。
- ③ 毎年度の業務・財務状況報告書を契約者に交付する義務。

会計監査人監査による監査の義務付け並びに預託取引の特性を踏まえた公正妥当と認められる企業会計基準の利用義務。

- ④ 預託商品の存在及び権利関係並びに事業者の業務・財産状況による元本欠損のおそれに関する説明義務の導入。不実の告知・不告知による契約につき契約取消権を付与。将来の利益提供条件が不確定な契約における断定的判断の提供の禁止。

- ⑤ 預託商品等の分離保管義務の導入。
 - ⑥ 預託商品等の存在及び預託利益収受の広告・説明・契約条件につき、合理的根拠資料の提出要求権限を導入。
 - ⑦ 都道府県に行政規制権限を委任。
- (3) 主務庁による破産申立権限を導入する。
- 2 「預託利益誘引販売取引」に該当する取引のうち、契約者ごとの預託商品の権利の特定がない場合は金融商品取引法の「集団投資スキーム」の定義にも該当し、その適用を妨げないことを規定すべきである。併せて、一定の政令指定商品に関する「預託利益誘引販売取引」を行う特定事業者については、事業者に対する許認可・登録制を含む継続的な監督制度を伴う法制度を併存的に整備すべきである。

第3 意見の理由

1 預託商法被害と特定商品預託取引法の制定

(1) 豊田商事事件

「特定商品等の預託等取引契約に関する法律」（以下「特定商品預託取引法」という。）は、豊田商事株式会社による現物まがい商法（預託商法）被害の反省から1986年に制定された法律である。

豊田商事事件は、訪問販売の方法により、「金は値上がり確実。自宅で保管するのではなく当社に預けて運用すれば賃借料を支払うので銀行より有利。」などと勧誘し、金地金を顧客に販売する契約を締結するとともに、その金地金を事業者が預託を受けて、年10%の賃借料の支払と5年後の満期日には金地金の返還又は時価で買戻しを行う旨約する取引であった。しかし、実態は、豊田商事には金地金の保有も運用もなく、金地金の預かり証（純金ファミリー契約証券）を交付して資金を集めただけの現物まがい商法であった。豊田商事は、約4年間にわたり営業活動を展開した挙句、1985年に破綻し、約3万人、約2000億円の被害を発生させた。

倒産から1年以上経過して、元役員に対し詐欺罪による強制捜査が行われ、最終的に詐欺罪による有罪判決（大阪地裁平成元年3月29日判決）が下されたが、顧客から集めた資金はほとんどが散逸しており、破産手続を通じて被害額の1割ほどしか配当されなかった。

(2) 特定商品預託取引法の特徴

豊田商事事件の反省から、商品等の預託商法の被害をより早期に防止・救済できるようにするため、預託商品の存在や利益配当の営業実態の存否を解

明するまでもなく、預託取引に対して一定の行為規制を加える方策として、1986年に特定商品預託取引法が制定された。

特定商品預託取引法の特徴は、政令指定商品等の預託等取引契約に対し、許認可登録制は設けることなく、①正確な情報提供（書面交付義務、業務・財務書類閲覧等）、②契約離脱権（クーリング・オフ、中途解約権）、③行為規制（不当行為の禁止等）を定めている。

ア 適用対象

「預託等取引契約」の定義は、3か月以上の期間にわたり政令指定商品・指定権利を預託することにより、財産上の利益（期間経過後における一定の価格での買取りを含む。）を提供することを約する契約と規定している（同法第2条）。

法律制定の契機となった現物まがい商法の仕組みと比較すると、顧客の商品の預託を受けることにだけ着目しており、その商品等を販売する取引部分は要件とされていない。このことは、規制対象となる取引形態が広い一方で、規制内容が強化しにくい要因となっていると考えられる。

政令指定商品・権利としては、法律制定当時にトラブルが発生していた「貴石、宝石、貴金属、これらを用いた装飾品」、「盆栽、鉢植えその他の観賞用植物」「スポーツ施設等利用権」に限られていた。その翌年（1987年）に、英会話教室会員権の預託商法が発生したことから、「語学指導施設利用権」を指定した。さらに、1996年頃から和牛預託商法被害が発生したことにより、1997年に「家畜」を追加指定した。その後、健康食品や絵画、IP電話中継局などを取引対象とする預託商品が発生したが、政令追加指定の対応はなかった。

そして、消費者庁は、2012年10月31日、磁気治療器、健康食品、携帯電話充電器等を追加する政令改正案を公表し、検討している。

まさに被害の後追いを今も繰り返している状態である。

イ 規制内容

特定商品預託取引に対する規制内容は、以下のとおり、書面交付義務、クーリング・オフ及び中途解約権、勧誘行為規制等を中心とするものであり、特定商取引に関する法律（以下「特定商取引法」という。）の連鎖販売取引や業務提供誘引販売取引に近い内容だといえる。

立法当時、許認可・登録制を導入するか否かが議論されたが、特定商品預託取引は、一定の業態ないし業界として定着している分野ではないため、業務・財務基盤等に関する開業要件を事前に設定・審査することは困難で

あることから、導入は見送られた。その代りに、契約者に業務・財務書類の閲覧・謄写の権利を付与することにより、業務・財務状態の開示と不安があるときは中途解約により契約から離脱できるという方法を採用した。

(ア) 情報提供に関して

- a 契約締結前の概要書面及び契約締結時の契約書面の交付義務（同法第3条）
- b 業務及び財務書類の備置義務、閲覧・謄本請求権の付与（同法第6条）

(イ) 契約離脱権に関して

- c クーリング・オフ14日間（同法第8条）
- d 中途解約権保障、違約金10%規制（同法第9条）

(ウ) 行為規制及び行政権限に関して

- e 重要事項の不告知、不実の告知の禁止（同法第4条）
- f 指示対象行為の規制（同法第5条）
- g 報告徴収・立入調査権（同法第10条）
- h 業務停止命令・指示処分（同法第7条）

2 その後の預託商法被害と特定商品預託取引法の問題点

(1) 主な預託商法被害と特徴

豊田商事事件をはじめとする預託商法被害は、商品等の売買契約と預託契約を組み合わせた取引形態が多数を占めており、出資の受入れ、預り金及び金利等の取締りに関する法律（以下「出資法」という。）第2条の預り金禁止の脱法形態のものが多くを占める。

取引対象商品は、貴金属、スポーツクラブ会員権、家畜等、政令指定商品以外にも、健康食品、IP電話中継局、絵画、コンテナ、携帯電話サイトなど、多種多様である。

被害規模の大きさも重要な特徴であり、豊田商事事件（被害者数約3万人、被害額約2000億円）、八葉物流事件（被害者数約4万5000名、被害額約1500億円）、安愚楽牧場事件（被害者数約7万3000名、被害額約4207億円）など、我が国の大規模消費者被害の歴史に残る事件が、預託商法の手口を用いていることが分かる。

(2) 大規模被害に至る要因

預託商法が大規模被害事件に発展しやすい要因としては、次のような要因が考えられる。

第1に、一般に利殖商法は消費者の判断を歪めやすい取引であると言われ

ているが、とりわけ預託商法は元本保証又は安定運用型の取引として展開するため、消費者の判断を歪めやすいと言える。預託対象商品が存在していれば、少なくともその市場価値相当額の財産は確保されているという信頼感に結びつきやすいと言える。

第2に、営業活動を展開して利益配当を継続している間は、消費者としては事業者の営業実態に疑問を抱いて相談・調査の行動に結びつきにくいと言える。むしろ、営業実態を問題にして破綻させると自らの支出金額の回収ができなくなるため、騒ぎ立てないことを望む方向となりがちである。

第3に、特定商品預託取引法の適用対象となる事案であっても、和牛預託商法の被害事例にみられるように、被害拡大防止を図ることができなかつた実状がある。これは現行法の規制内容だけでは決定的に不十分であることを示すものといえる。

3 法改正の在り方

預託商法のこうした被害実態に鑑み、現行特定商品預託取引法が不十分であることは明らかであり、速やかに次のような改正を行うべきである。

なお、以下の法改正事項の内容は、利殖商法として共通性が認められる特定商取引法の連鎖販売取引及び業務提供誘引販売取引の規制内容を参考にしつつ、投資商品としての特徴を踏まえて不動産特定共同事業法の規制内容の一部を参考にした。

(1) 適用対象の見直し「預託利益誘引販売取引」

現行の特定商品預託取引法第2条の適用対象である「預託等取引契約」から、次のような要件による「預託利益誘引販売取引」に改正すべきである。

- ① 商品・役務・権利等を預託することにより財産上の利益を收受し得ることをもって誘引し、
- ② 当該預託に係る商品・権利の購入代金、役務の対価等の負担を伴う、
- ③ 当該商品・権利の販売又は役務の提供の取引。

大規模被害が発生した預託商法は、いずれも消費者が元々保有している商品等を預託する契約ではなく、預託による利益收受を誘引文句として預託対象商品等を販売する投資型の取引形態である。したがって、こうした取引形態を定義規定に反映することが適切である。なお、預託利益の收受のみを要件とするものではないので、「3か月以上の期間にわたり」との要件は不要である。

これに伴って、消費者が元々保有している商品等の預託を受ける取引は適用対象から外れることになるが、従来の被害実態としては規制の必要性

がそれほど認められないし、大規模被害に発展する可能性は高くないと考えられる。

(2) 政令指定商品制の廃止

商品等預託商法は、様々な商品、権利等を利用して展開されてきたが、特定商品預託取引法は政令指定商品制を採用していたため、被害の後追いを繰り返してきた。したがって、預託利益誘引販売取引を規制する場合は、政令指定商品制を廃止することが被害防止の必須事項である。

特定商取引法も、連鎖販売取引や業務提供誘引販売取引のように利益の提供と商品等の販売を組み合わせた取引形態が定義規定により限定されているものについては指定商品制を採用していない。それと比較して見ても、「預託利益誘引販売取引」に指定商品制を維持することは不要かつ有害である。

なお、特定商取引法は、平成20年改正により商品と役務については政令指定性を廃止したものの、権利については「施設を利用し又は役務の提供を受ける権利」（特定商取引法第2条第4項、第33条第1項等）という限定を加えているため、利益提供を受ける権利はこれに含まれない可能性が高い。しかし、商品等預託商法又は預託利益誘引販売取引は、権利を預託の対象としてこれを運用する取引も十分に想定されることから、権利の限定も併せて廃止すべきである。

政令指定商品制を廃止した場合に、適用除外とすべき物品ないし事業分野があるか否かを検討する必要が生じる。例えば、不動産の預託取引については、別に「不動産特定共同事業法」が制定されているので、本法の適用対象からは除外した上で、不動産特定共同事業法の規制内容を見直すことを検討すべきである。

また、預託利益誘引販売取引は金融商品取引法の「集団投資スキーム」に該当するケースも考えられる。例えば、金地金の預託取引は、売買契約と賃貸借契約という形式をとっても、預託した時点で所有権が事業者側に移転する混蔵寄託となるため、集団投資スキームの要件にも該当するものと考えられる。もっとも、預託利益誘引販売取引は、契約形式に着目した規制対象の設定であるのに対し、集団投資スキームは投資の仕組みに着目した規制対象の設定であり、登録制等の規制手法も異なることから、金融商品取引法の適用対象取引を適用除外とするのではなく、重複適用とすべきである（後述5参照）。

(3) 広告規制の導入

現行の特定商品預託取引法には広告規制がない。しかし、和牛預託商法は、

雑誌広告等で宣伝活動を展開していたし、近年はインターネットを利用した様々な利殖商法が横行していることから、広告規制を加えるべきである。

広告規制は、誇大広告の禁止とともに、重要事項の記載義務の規定が不可欠である。記載事項としては、連鎖販売取引や業務提供誘引販売取引の例にするとおり、利益収受を表示するときはその計算根拠を表示すべきである。

(4) 不招請勧誘の禁止

預託利益誘引販売取引は、リスクのある投資商品であるが、事業者の登録制がないため、訪問販売や電話勧誘販売など不意打ち勧誘により受け身の立場で契約を締結することは、極めて危険である。したがって、事前の要請がない消費者に対しては、不招請勧誘を禁止すべきである。

(5) 業務・財務状況報告書交付義務の導入、会計監査人監査による監査の義務付け並びに預託取引の特性を踏まえた公正妥当と認められる企業会計基準の利用義務

特定商品預託取引法には、業務・財務書類の備置義務及び契約者の閲覧・謄写権（同法第6条）が規定されているが、過去の預託商法被害の事例を見ると、同法が適用される事案においてもこれが十分に活用されてこなかった。その原因としては、契約者の多くは、現に利益配当が実行されている間は経営実態に疑問を抱いて業務・財務書類を調査しようという行動に進まないのが通例であると考えられる。

消費者庁は、2013年3月4日、施行規則改正案を公表し、施行規則で定める概要書面の記載事項及び業務・財務帳簿の記載事項について、取引残高、預託商品の保有数等の財務情報を追加する改正を提案した。もちろんこうした記載事項を追加することは適切であると考えられるが、これだけでは事業者の経営実態を早期に適切に把握することは困難である。

そこで、投資商品の特徴を踏まえるならば、不動産特定共同事業法や金融商品取引法において義務付けられている開示方法を参考にして、業務・財務の運用実績を記載した報告書を毎年1回契約者に交付することを義務付けるべきである。取引開始時には適正に事業を展開しようとしていても、途中から不健全になる事業者も生じうることを踏まえれば、事業継続中の報告義務は不可欠である。

また、消費者庁の上記施行規則改正案は、会計監査人監査による監査は任意とした上で、監査の有無を表示する義務にとどまるが、これでは取引の公正さを客観的に確認することはできない。しかも、商品等預託取引の公正さを確保するためには、一般的に許容される会計基準の範囲内で裁量的に選択

できることでは不十分であり、商品等預託取引の特性を踏まえた公正妥当な会計基準を施行規則に定めることが必要である。

(6) 預託商品の存在及びその権利関係並びに事業者の業務・財産状況による元本欠損のおそれに関する説明義務の規定、不実の告知・不告知による契約についての契約取消権の付与、将来の利益提供条件が不確定な契約における断定的判断の提供の禁止

商品預託取引は、集団投資スキームと共に通性が高いことに照らして、投資商品の内容及び事業者の倒産リスクの説明義務を規定することが必要である。とりわけ、事業者の許認可・登録制がないことを踏まえれば、事業者の倒産リスクが高いことを具体的に説明することを義務付けるべきである。

現行の特定商品預託取引法は、不実の告知及び故意の不告知による契約について契約取消権の規定がない。しかし、預託利益の提供に関する説明が不実であった場合に、商品等の販売契約部分も含めて取消しができるかどうかは、複合契約の一体的処理の問題であるから、明確な規定を設けることによって救済が容易になる実益がある。

預託取引の中には、元本・利益の提供条件が確定しているケースと将来の提供条件が不確定なケースとがある。このうち将来の利益提供条件が不確定な契約においては断定的判断の提供を禁止すべきであり、その効果として、契約取消権も加えるべきである。

契約取消権に関する一体的処理を規定することにより、預託利益提供契約の後発的不履行の場合の債務不履行解除（民法第541条、第543条）についても、一体的な解除ができることが導かることとなる。

(7) 預託商品等の分別管理義務

商品等の預託取引を適正に運営するためには、預託に係る商品・役務・権利又は預託商品等を調達するために受領した金銭を、事業者の固有財産とは区別して分離保管することが不可欠である。したがって、不動産特定共同事業法第27条や金融商品取引法第40条の3と同様に、預託に係る財産の分別管理を義務付けるべきである。

(8) 合理的根拠資料の提出要求

特定商品預託取引法には、報告徴収・立入調査権（同法第10条）、業務停止命令・指示処分（同法第7条）の行政規制権限が定められているが、和牛預託商法に見られるようにこれが十分に機能してこなかった。

その原因としては、①事業活動継続中は消費者からの情報提供が少ないと、②預託商品等の保有・運用実態や利益配当見込み等の営業実態の把握は

容易でないことなどが考えられる。

そこで、第1に、消費者からの情報提供については、前述(5)の業務・財務状況報告書の交付義務を通じて消費者が検討できる情報を増やすことが、行政機関による情報収集にも資すると考えられる。

第2に、預託商品の保有・運用実態や利益配当見込みについては、広告表示、契約締結時の説明及び契約条件において利益提供条件に関する合理的根拠資料の提出要求を規定すべきである。不当景品類及び不当表示防止法（以下「景品表示法」という。）は、商品・役務の内容に関する広告表示について合理的根拠資料の提出要求を定め、相当期間内に提出されないときは不当表示とみなす旨規定し（景品表示法第4条第2項），特定商取引法も、商品・役務の内容に関する不実の告知等の調査に当たり合理的根拠資料の提出要求と提出がないときは不実の告知とみなす旨規定している（特定商取引法第6条の2等）。預託利益誘引販売取引においては、預託対象商品の保有状況及び預託利益の收受に関する事項が、事業者において当然に把握している情報であり、合理的根拠資料の提出要求の対象とすべきである。許認可・登録制を採用した事業分野であれば、対象事業者に対し毎年度の業務・財務状況報告書の提出義務を定めているのが通例であるが、預託利益誘引販売取引には許認可・登録制を導入しないことから、毎年度の報告書提出義務に代えて、合理的根拠資料の提出要求を通じて、適正な業務・財務体制の確保を求める意義がある。

(9) 行政規制権限の都道府県への付与

特定商品預託取引法の行政権限は、当初は経済産業省が、現在は消費者庁が所管している。しかし、消費者庁の法執行体制は人的に脆弱であり、和牛預託商法の例を持ち出すまでもなく十分に機能してこなかったことが明らかである。

そこで、行政権限を都道府県にも付与すべきである。特定商取引法の行政権限も、消費者庁及び経済産業局のほか、都道府県にも付与されており、近年は国の行政処分件数を大幅に超える実績を上げている（2011年度：国の業務停止命令・指示処分43件、都道府県82件、2010年度：国53件、都道府県135件）。都道府県が地域における相談苦情の情報に基づき早期に調査・処分を行うことにより、被害の拡大防止が期待できる。なお、都道府県による行政処分が当該都道府県のみにしか及ばないとの問題点が、特定商品取引法においても指摘されているところであり、商品預託取引はこれを是正する必要が一層大きい。

4 主務庁による破産申立て

商品預託商法被害は、事業者が営業活動を展開して利益配当を継続している間は、契約者としては事業者の営業実態を解明する行動に結びつきにくい上、営業実態を解明して破綻させると自らの拠出金の回収ができないため、ますます行動を控えがちとなる。また、一部の契約者が問題点を把握しても、個人の被害回復のために事業者に対し破産申立てを行うことは予納金等の手続費用の負担が困難である。

そこで、主務庁が報告徴収や立入調査や合理的根拠資料の提出要求を通じて、当該事業者が預託を受けた財産の運用によっては利益配当の履行が不能であると認められる場合、さらには取引高に見合う預託対象商品等を保有しておらず預託財産の運用という実態が認められない場合は、主務庁による破産申立てを認めるべきである。

現在消費者庁において、消費者被害の救済に資するため行政による財産保全措置の導入が検討されているところであるが、過去の大規模消費者被害の典型である商品等預託商法被害について、預託利益誘引販売取引に対する行政の破産申立権を付与することが立法事実としても必要性が高くかつ効果的である。

5 金融商品取引法その他の関連法との適用関係の整理

(1) 金融商品取引法「集団投資スキーム」との関係

商品預託商法は、商品の預託を受けて運用し利益配当を行う点で、金融商品取引法の「集団投資スキーム」と競合するケースがある。特定商品預託取引法の預託等取引契約は、商品等の預託を受けて、預託に関し財産上の利益を供与する取引であり、所有権の移転の有無を要件としていないのに対し、集団投資スキームは、組合契約等による権利のうち出資又は拠出した金銭を充てて行う事業から生ずる収益の配当を受ける取引であり、顧客が金銭を拠出し受託事業者が運用対象商品の所有権を有するものが想定されていると考えられる。そうすると、所有権移転型の預託商法は、特定商品預託取引法の預託等取引契約(改正後の「預託利益誘引販売取引」)と金融商品取引法の両方に該当することとなる。これに対し、契約者が預託対象商品の所有権を保持している取引契約であれば、預託利益誘引販売取引のみが適用されることとなる。

預託等取引契約が金融商品取引と共通性が高いことから、事業者に対し許認可・登録制を設ける考え方も傾聴に値する提案である。もっとも、商品預託商法は業種・業態として定着している分野でないケースが大半であり、業務・財務基盤等に関する開業要件を事前に設定・審査することは困難であると考えら

れること、許認可・登録制を導入する場合は、適用対象となる取引や事業者の要件を明確化する必要が高いことから、すき間事案が生ずるおそれがある。そこで、本意見書では、許認可・登録制ではなく、業務・財務の開示義務、合理的根拠資料の提出要求、中途解約権の保障等の方法を提案するものである。

そこで、改正法に、「金融商品取引法の適用を妨げない」旨の規定を設けることにより、預託商品の権利の特定がない場合は「集団投資スキーム」の定義に該当し得ることを明確にしておくべきである。

(2) その上で、家畜その他預託取引が現に存在する一定の政令指定商品に関する「預託利益誘引販売取引」を行う特定事業者については、事業者に対する許認可・登録性を含む継続的な監督制度を伴う法制度を併存的に整備すべきである。こうして指定商品制を廃止して脱法を認めない「預託利益誘引販売取引」規制と、特定の商品預託事業に関する継続的な監督制度を伴う事業者規制法の二段構えの法制度を整備することによって、効果的な被害防止対策となる。

この場合の主務官庁は、当該物品の主務官庁だけでなく、金融商品取引の性質を有することを踏まえ、金融庁の共同所管とすることが適切である。

(3) 出資法第2条「預り金の禁止」との関係

契約者から商品の預託を受け、これに関して利益を供与する約束があれば、実際に商品があるかどうかは問わず「商品等預託取引」又は「預託利益誘引販売取引」に該当し、その契約高に見合う対象商品が存在しない場合には実質的に金銭の預託と評価できる。商品等預託商法のうち、元本保証型の利益配当約束を行った事案で取引対象商品が存在しない場合は、出資法第2条の「預り金の禁止」にも該当し罰則の対象となる。「商品等預託取引」又は「預託利益誘引販売取引」は契約形式に着目した規定であり、預り金の禁止は取引の実質に着目する規定であるから、両者は重複適用される。なお、性質は出資金であるのに勧誘において元本保証の説明をした場合は、出資法第1条に該当し罰則の対象となる。

以上の解釈・運用は現行法でも承認されているところであるが、刑事罰則による取締りだけでなく、行政庁による破産申立権の付与等、被害の未然防止及び被害救済の方策についても早急に検討が必要である。

以上