

特集：家計管理相談と貸付事業の一体的な支援の在り方

市場における消費者脆弱性の制御・解消についての一考察

菅 富美枝*

抄 録

本稿は、さまざまな脆弱性を有する消費者を、市場において公正に取り扱うための法制度・社会制度について、検討するものである。特に、消費者が「特定の文脈・状況・環境において」有する「状況的脆弱性」概念に着目することによって、その制御・解消に向けた環境・ツール作りという観点に立って、考察を行う。具体的には、①市場における一定の「取引手法に関する脆弱性」、②個別具体的な契約締結場面における「状況・関係性についての脆弱性」、そして、③情報の取得・理解、情報を用いた意思決定など「選択・決定に関する脆弱性」について、論じていく。こうした分析は、貸付けサービスの文脈における「脆弱な消費者」に対する支援のあり方をめぐって、金融サービスへのアクセス保障のため、市場における「ビスポーク」型の商品・サービス提供の提唱へと繋がる。現代社会において、以上のような視点に立った市場の変化—国際規格化—が求められている。

キーワード：状況的脆弱性、脆弱な消費者、金融サービスへのアクセス保障、国際規格、ビスポーク型の商品・サービス提供

社会保障研究 2020, vol.5, no.2, pp.209-224.

I はじめに

本稿は、いわゆる「脆弱な消費者」に対して法がどのような支援体制を提供できるかについて、「(消費者)脆弱性 (consumer vulnerability)」とは何かを見極めた上で、その制御・解消に向けた環境・ツール作りという観点から、検討を行っていくものである。さらに、特集テーマとの関連性を意識して、貸付けサービスの文脈において「脆弱な消費者」に対する支援のあり方について、主と

して金融サービスへのアクセスの保障の観点から、考察を行う。

こうした観点に立った実践的研究としては、英国での取り組みが比較法的に見て進んでいると考える¹⁾。そこで、本稿では、英国において2010年頃から始まった脆弱な消費者に提供される商品やサービスの規格化をめぐる動き、及び、2014年頃から始まった²⁾金融サービスの公正な提供に向けた改革の動きを追うことで³⁾、わが国への示唆を得たいと考える。

ここで、「脆弱な消費者」とは、個人的境遇が原

* 法政大学経済学部 教授

¹⁾ イギリス消費者法体制の概要については、拙著『新消費者法研究—脆弱な消費者を包摂する法制度と執行体制』(2018年、成文堂)を参照。

因で、事業者による配慮が不十分である場合に不利益を蒙る可能性が特に高い者（‘someone who, due to their personal circumstances, is especially susceptible to detriment, particularly when a firm is not acting with appropriate levels of care’）と定義されている⁴⁾。2018年7月17日には、金融サービスについての規制機関である「金融行為機構（Financial Conduct Authority：以下、FCA）」によって、脆弱性を有する消費者への配慮を法的義務化すべきか否か、あるいは、ほかに相応しい代替手段とは何かに関するコンサルテーションペーパーが発表され（2018年11月2日まで意見聴取）⁵⁾、それを受けて2019年4月23日にはフィードバックコメントが発表され、2020年5月現在も議論が続けられている。

II 「消費者脆弱性」をめぐる諸問題

一 「脆弱な消費者」の概念にみられる変化

最近のイギリス消費者法においては、「脆弱な消費者（vulnerable customers）」という概念をめぐって、むしろ「脆弱な状況にある消費者（customers in vulnerable circumstances）」という用語を用い、そうした状況の改善に向けて社会をあげて取り組むべきとの意識転換を図ることが提唱

されている。この背後にあるのは、ある特定の集団としての「脆弱な消費者」という人為的な概念を否定し（「カテゴリー基底のアプローチ（category-based approach）」の否定）、消費者が直面している現実——すなわち、外的環境の問題性——に目を向けることによる問題認識の転換である。

例えば、イギリスにおける製品・サービスの開発や提供についての指針となる「英国規格（British Standard: BS）」において、消費者脆弱性とは、「ある消費者が、不当販売や搾取を受ける大きなリスクにさらされていること、あるいは、サービスにアクセスしたり、利用したり、救済を求めるにあたって不利な状況に置かれていること」と定義されている（BS18477, section 2.7）。

こうした立場は、消費者脆弱性の原因を一定の特徴を有する集団に帰属させる立場を批判し、消費者脆弱性とは、むしろ、市場の失敗の結果であるととらえる⁶⁾。ある人が市場において脆弱な状況に陥るか否かは、本人の属性と、市場におけるアクセシビリティ⁷⁾、アフオーダビリティ⁸⁾、アベイラビリティ⁹⁾の相互作用の結果次第であると考えるのである。そこで、生活必需品やサービスを提供する事業者や規制者に目を向けなければ、消費者の自律支援を声高に主張しても功をなさない

²⁾ 2014年には、FCAによって、消費者信用と脆弱な状況下にある消費者との相互関連性に関する調査報告書が出されている（FCA, *Consumer Credit and Consumers in vulnerable circumstances* (2014)）。

³⁾ 2015年2月23日、FCAによって、消費者脆弱性の定義や意識の向上に関する最初の報告書（FCA, *Occasional Paper No 8: Consumer Vulnerability* (2015)）が発表されている。

⁴⁾ 同上。FCAによる2017年度事業計画書（FCA, *Business Plan 2017-18* (2017)）においても、同様の定義が用いられ、脆弱な消費者は自動化されたサービスの下では疎外される危険性が高いこと、事業者による脆弱性の察知、柔軟かつその人に合わせたサービス提供、わかり易い商品開発、料金の明確性の重要性が指摘されている。さらに、2017年の報告書（FCA, *Consumer Approach* (2017)）では、先に出された報告書（FCA, *Mission: Our Future Approach to Consumers* (2017)）に続いて、中長期（3年から5年）にわたるFCA全体の消費者脆弱性及び金融サービスに対する取り組みについて、基本指針が示されている。

⁵⁾ <https://www.fca.org.uk/publication/discussion/dp-18-05.pdf>

⁶⁾ Stearn, J., *Tackling Consumer vulnerability: An action plan for empowerments* (Consumer Focus, 2012)。

⁷⁾ 市場でアクセシビリティが阻害される例として、視覚障害を有する人にとって視覚表示しかない銀行ATM機の導入、車いす利用者にとって盗難を避けるため運転手が運転台から離れることを禁じるバス会社の方針、高齢や慢性的疾患を有する人々にとって旅行保険への加入不許可が挙げられる。

⁸⁾ 例として、オンライン決済やデビットが利用できない人々にとってのエネルギー料金の割高制度。

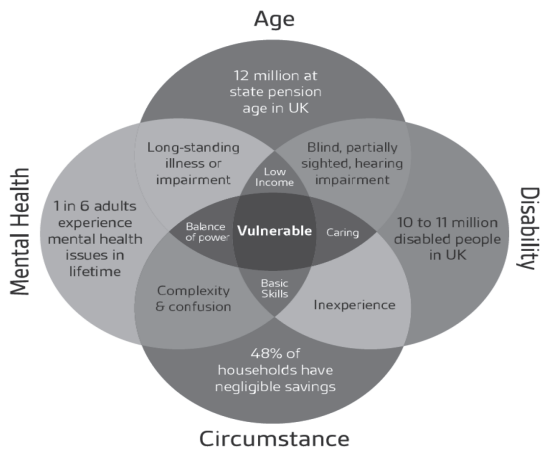
⁹⁾ 例として、欲しいものを探す際にあちらこちらを回って条件の比較をできるだけ時間やリソースのない人、電車の便の悪い地方に住んでいて車がない人、ネットワークコネクションがない人にとってオンラインショッピング。

と指摘される¹⁰⁾。このように考えるとき、「脆弱な消費者」をめぐる問題とは、消費者法にとってマージナルな問題ではなく、市場の全体構造の関連するまさにメインストリームの問題であるとの認識につながっていく¹¹⁾。

詳細は別稿(拙著、注1、第2章)に譲るものの、EU消費者法においても同様に、「2012年5月22日のEU議会における決議(European Parliament resolution of 22 May 2012)」において、「脆弱性」とは、当該消費者が置かれている外的環境との関係で、当該状況において(のみ)脆弱であるととらえる「状況的脆弱性」概念が示されている。すなわち、「脆弱性」を、消費者に内在する静的なもの(a static characteristic)ととらえるのではなく——言い換えれば、「脆弱な消費者」という特別なカテゴリーに属する人が存在しているのとらえるのではなく——、当該消費者の有する(あるいは、有しない)能力やスキルと、彼らがその中で行動しているところの広い外部環境との相互関係でとらえている¹²⁾。

また、「消費者脆弱性」を実証的に分析する調査がEU委員会によって委託実施されており、従来の「平均的消費者」と「脆弱な消費者」を二項対立的に区分するとらえ方が疑問視され、平均的消費者の中にも「脆弱要素」の潜在的な存在・兆候が認められる点が指摘されている。その結果、「脆弱性」の定義を、当該消費者の個人的特徴(のみ)

The Vulnerability Landscape
Survey date: BS 18477: 2010



図

に焦点を当てたものから、当該消費者の置かれた状況全体を考慮に入れたものへと転換すべきことが指摘されている¹³⁾。

さらに、「脆弱な消費者」を集団のカテゴリーとしてとらえてきたそれまでの動きに対する新たな理解として、2016年5月25日には、「2005年不公正な取引行為に関するEU指令」についての改正指針が示されている¹⁴⁾。同指令5条3項において、「脆弱性基準(the vulnerability criteria)」に関して、消費者脆弱性とは多面的(multi-dimensional)であり、また、個人的特徴(例 年齢や性別)が脆弱

¹⁰⁾ Stearm, J, “Consumer vulnerability is market failure” in Hamilton, K. Dunnett, S., and Piacentini, M. (edd), *Consumer Vulnerability-Conditions, contexts and characteristics* (2018), at 66-76.

¹¹⁾ 以上、イギリス・レスター大学法学部を拠点とした「消費者及び生活必需サービス研究所(Centre for Consumers and Essential Services)」による報告書(*Consumer Vulnerability---Mainstream, not Marginal*) (2016) 参照。そこでは、「包摂的なサービス提供が規範(norm)となり、事業者の日々の業務の一部となるべきである」ことが主張されている。

¹²⁾ 特に、情報の取得、理解、情報を用いた意思決定をめぐって、同決議は、「用意された情報にアクセスできない、または、評価ができない」(para. 9)、「受け取った情報を理解できない、または、利用可能な選択肢を確信(をもって援用)できない(カッコ内著者注記)」「苦情や救済申立てのためのスキームがあることに気づいていない」ことなどを例としてあげているが(para. 10)、これらの記述は、特に認知上の障害を有している消費者に多く当てはまると思われる。同様に、この点に注目するものとして、Waddington, L. “The Protection of Consumers with Disabilities in the European Union: Persons with Disabilities as Active Participants in the Internal Market” *ANED 2012 Task 3 synthesis report* (December 2012). <http://www.disability-europe.net/content/aned/media/ANED%202012%20-%20Task%203%20-%20synthesis%20report%20-%20consumer%20protection%20FINAL.doc>

¹³⁾ European Commission, *Consumer vulnerability across key markets in the European Union* (2016).

¹⁴⁾ Commission staff working document, Guidance on the implementation/ application of Directive 2005/ 29/ EC on Unfair Commercial Practices. SWD (2016) 163 final.

性に寄与する程度も、状況によって異なるとされている。

以上の知見に従い、本稿においては、消費者が「特定の文脈・状況・環境において」有する脆弱性に注目し、「状況的脆弱性」の問題とその解消という視点に立って、議論を展開したいと考えている。その際、消費者が一般的に脆弱な状態に陥りやすいと考えられる状況を「リスク要因 (risk-factor)」にとらえ、解消に向けた対策を探る「リスク要因」アプローチをとる。そして、制御・解消を試みるべき具体的リスクとして、① (市場における一定の)「取引手法に関する脆弱性」、② (個別具体的な)契約締結場面における「状況・関係性についての脆弱性」、そして、③ 情報の取得・理解、情報を用いた意思決定など「選択・決定に関する脆弱性」についてみていく。以下、順に検討する。

Ⅲ (市場における一定の)「取引手法に関する脆弱性」と消費者保護のあり方 —「不公正な取引行為からの消費者の保護に関する2008年(2014年改正)規則」

1 概要

イギリスにおいて、「2005年不公正な取引手法に関するEU指令」を国内法化したものとして、「2008年不公正な取引行為からの消費者の保護に関する規則 (Consumer Protection from Unfair

Trading Regulations 2008)」がある。同規則は、不公正な取引行為を、刑事罰をもって規制するものであったが、2014年に改正され、民事効(第一の柱として、契約の解消・支払同意の撤回、あるいは、代金減額請求に関する権利、第二の柱として、損害賠償請求権の保障)を導入した。その結果、「Consumer Protection (Amendment) regulations 2014: 以下、「2008年(2014年改正)規則」は、市場の規制や取引行為の規制、事業者の刑事責任追及を超えて¹⁵⁾、初めて契約法の分野に大きく踏み込むものとなった。

2 民事救済の対象となる行為

民事救済の対象となる行為は、「誤解を与える行為 (misleading actions)」(Reg., 5)¹⁶⁾、及び、「攻撃的な行為 (aggressive actions)」である (Reg., 7)¹⁷⁾。以下、順に概要を説明する。

(1) 誤解を与える行為と不作為

前者の点について、「誤解を与える不作為 (misleading omissions)」(Reg., 6)は、直接的には、民事救済の対象となる「禁止行為」とはされていない (Reg., 27B参照)。

不作為の場合の民事責任をめぐることは、事業者側から強い反対があった。確かに、純粋な不作為については民事責任を問われるべきでない。しかし、不作為と作為の線引きは明確ではない。そこで、事業者による商品やサービスの提示の仕方

¹⁵⁾ 悪質業者の摘発・検挙・証拠収集、さらには被害回復に向けた交渉など、同規則の実施を担う、各地方自治体に設置された「取引基準課 (the Trading Standards Service)」の果たす役割については、拙稿「イギリスにおける消費者被害対策—訪問販売規制等を中心として (1) (2)」『消費者法ニュース』102号 (2015年) 37頁・103号 (2015年) 96頁、および、拙稿『ヨーロッパの広告規制⑧ イギリス (1) 刑事規制』REPORT JARO 2016年9月号 (2016年) 18頁を参照。

¹⁶⁾ 当該取引行為 (広告による表示も含まれる) に誤った情報が含まれていること、すなわち、製品の存在・性質、主な特徴、事業者のかかわりの程度、当該行為の動機、販売過程の性質、事業者または製品のスポンサーや認証に関する直接・間接の表示・表象、価格または値段の算定方法、買得であること、サービス・部品・取替・修理の必要性、事業者の性質・属性・権利、消費者の権利・リスクのいずれかの点 (Reg., 5 (4)) について、真実に反する情報が含まれていること、あるいは、たとえ事実として正しかったとしても、当該取引行為や表現が全体として (its overall presentation in anyway) 平均的消費者を騙し、または騙すおそれがあること (Reg., 5 (2) (a))。

¹⁷⁾ なお、「2008年(2014年)改正規則」附則1 (いわゆる「ブラックリスト」) に挙げられた31の行為について、すべての禁止行為が自動的に消費者に救済の権利を与えるわけではない。あくまで、それらの行為がなければ、「平均的消費者」は異なる意思決定をしたであろうと思われる程度に達していなければ民事救済の対象とはならない (Reg., 5 (2) (b))。

が、単なる沈黙を超えて、「表現全体 (the overall presentation) として」「平均的な消費者」に当該製品・契約・事業者が特定の性質を有しているかのような期待を抱かせるようなものとなった場合には作為と同様に扱う、というのが法制度改革委員会の見解である (paras 7.21-7.24)。したがって、事業者に対して一般的な情報開示義務を課すものではないとはいえ、伝統的・二者択一的な作為/不作為を超えて、実質的には、多くの(従来の)不作為が、個別・具体的に、誤解を与える「行為」として認定されることが期待されている (paras 3.9 & 5.10, 7.21-7.28)。

なお、不作為とは、重要な (material) 情報を隠すことと同義であるが、「重要である」か否かの判断は、「平均的な消費者」を基準として、「平均的な消費者」であれば必要とするあらゆる情報とされている¹⁸⁾。

(2) 攻撃的な行為

次に、後者について、「攻撃的な行為」とは、ハラスメント、強制力、不当な影響力の行使によって、平均的な消費者の選択の自由や行動の自由を大きく (significantly) 歪める、あるいは歪めるおそれのある行為であり、それらがなければ締結しなかったであろうと思われる契約内容の意思決定をさせ、あるいはさせるおそれのある行為である。ハラスメント、強制力、不当な影響力の行使の認定にあたっては、① 行為のタイミング・場所・性質・執拗さ、② 脅迫的・虐待的な言葉やふるまい、③ 意識的に、当該消費者の固有の不遇な状況を、製品に関する消費者の判断を歪める程度にまで濫用するものであるか、④ 消費者の契約解除権やほかの事業者と契約する権利などの行使を不当に妨害するものであるか、⑤ 法的に許されない脅迫を行うものであるか、が考慮される。

(3) 因果関係の立証

消費者が救済を受けるためには、事業者による禁止行為 (既述) の実践が、契約締結や支払の同

意を意思決定するにあたり「重大な要素 (significant factor)」となったことを立証する必要がある (Reg., 27A (6))。この点に関して、法制度改革委員会の解釈は、誤解をまねく供述を見たり聞いたり、あるいは攻撃的な勧誘行為を経験し、それによって影響を受けたことについて証拠を提示することで足りるとしている (para. 7.115)。すなわち、当該禁止行為がなかったならば契約締結をしなかったということの立証までは求められていない (paras 7.85 & 7.89)。したがって、当該禁止行為の程度が、「平均的な消費者」が契約締結や支払を意思決定するにあたり、「十分に深刻な (sufficiently serious)」影響を与えるものであったことを立証しさえすれば、因果関係の認定として十分であると解されている。

3 考察

ここで、本稿の主題である「脆弱な消費者」についていえば、「特定のグループをねらった商法」(Reg., 2 (4))、「精神的・身体的障害や、年齢、信じ込みやすさゆえに特定の取引方法に対して耐性が弱く、事業者にもそのことを合理的に予測することが期待される場合」(Reg., 2 (5) (a)) には、「平均的な消費者」を、「そうしたグループにおける平均的な消費者」として読み替えることが規定されている (Reg., 2 (5))。カテゴリー基底的な規定となっている理由は、本規則が2005年EU指令を忠実に国内法化させたものであることによる。

だが、イギリスにおける執行の現場において、「特定のグループ」や「平均的」という概念が事業者の責任追及を阻むほどに狭義の意味で解釈・運用されるという手法はとられてこなかった。むしろ、実際の法の執行の場面において、判断能力の低下した独居の高齢者や知的障害者を狙い撃ちにした悪質な商法を展開する事業者¹⁹⁾に対しては、「当該」消費者が、その(時、有していた)脆弱性にどのようにつけこまれたかに焦点を当てることによって、厳格な責任追及、及び、被害回復が行われてきたのである²⁰⁾。こうした姿勢は、因果関

¹⁸⁾ 「重要な情報」については、Reg. 6 (3) & (4) が指針 (a guidance) を与えている。

係の立証が被害消費者にとって不利・負担とならないためにも、極めて重要と考える。

IV (個別具体的な) 契約締結場面における「状況・関係性に関する脆弱性」と消費者保護のあり方

1 概要

前節では、一般的観点から、市場における一定の取引行為が、脆弱性を有する消費者に対して不利に働く場合についてみてきた。本節では、個別具体的な観点に立って、二当事者間の特殊な関係性が、脆弱性を有する消費者に不利に働く場合について検討する。

この点について、イギリス契約法上、当事者間に知識、経験、立場、交渉力等の点で格差がみられたり、また、特殊な影響力が働いている等、契約締結にあたって有利・不利が生じている特定の状況への「つけ込み」すなわち「状況・関係性の濫用」が疑われる不合理な内容の契約について、助言を契約法の中に組み入れながら契約の有効性

を論じる法理が認められる。以下、考察する。

2 「つけ込み」の推認と立証責任

当事者間に格差が生じている場合に締結された契約の有効性をめぐっては、伝統的に、主として「非良心的取引 (unconscionable bargaining) による取消」の法理がかかわってきた。

「非良心的取引」とは、契約当事者間に何らかの意味での不均衡・不平等・格差がある場合に、そうした「境遇や状況から生じた力を非良心的に用いること (すなわち、つけこみ) を指す²¹⁾。そして、「非良心的取引」法理とは、そうした不均衡・不平等・格差が客観的に認定できる場合に、立証責任を契約の有効性を主張したい側に課し、一方だけを不合理に利するよう見える契約が、それでもなお「公平、正当かつ合理的」であることを立証できない限り、契約は取り消されるとする法理である²²⁾。

そして、その周縁には、もう一つの伝統的な法理である「過度の影響力 (undue influence) の行使」法理が常に位置してきた²³⁾。さらに、昨今の

¹⁹⁾ 近所を見回り、前庭などに手入れの行き届いていなような住居を探して玄関ブザーを鳴らし、独居の高齢者や知的障害者を見つけると、親しげに屋根修理・庭の手入れ・前庭の駐車スペース (車回し) の舗装・ソーラーパネルの設置といったサービス提供を執拗にもちかけ、現金で一部金支払いを要求してすぐさま作業を始めてしまうといった手口がよく聞かれる。その後は、途中で作業を中止してしまったり、不十分な作業を施したり、終了後に過大な料金を請求するといったふうである。

²⁰⁾ 「取引基準課」は、証拠の収集 (捜索・差押え) や起訴権限を有し、悪質な事案について、警察と協力しながら、犯人の身柄確保、証拠収集など、起訴に向けての準備活動を積極的に行ってきた。また、イギリスでは、「2002年犯罪による収益に関する法律 (the Proceeds of Crime Act 2002)」の下、「財産回収庁 (Assets Recovery Agency (ARA))」と呼ばれる機関によって不法に取得された財産の取戻しが行われており、被害回復等にあってきた。秘匿財産の行方を追跡するため、特別な調査官も置かれている。また、裁判官は、その裁量により、「刑事上の賠償命令 (criminal compensation order)」(「2000年刑事裁判所権限法 (Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000)」130条)を下すことで、実刑に代えてあるいは実刑とともに、被害者への賠償を果たさせることもできる。ただし、「2008年 (2014年改正) 規則」に基づく、民事上の権利救済については、形式的には、取引基準課の管轄外である。

²¹⁾ *Boustany v Pigott* (1995) 69 P & CR 298. この点に関連して、単なる「交渉力の不均衡」の存在のみでは契約の取消根拠として不十分であるとする *Bundy* 判決 (*Lloyds Bank v Bundy* [1975] QB 326) をめぐる判例学説の展開については、拙著『イギリス成年後見制度にみる自律支援の法理』(ミネルヴァ書房、2010年)、第2章参照。

²²⁾ *Earl of Aylesford v Morris* (1873) LR 8 Ch App 484, at 491; [1861-73] All ER 300, at 303において、セルボーン判事 (Lord Selborne) が判示した。また、*Fry v Lane* (1888) 40 Ch D 312において、ケイ判事 (Kay J) によって、エクイティ裁判所が契約を取り消す三要件として、当該契約が、「貧しく無知な (poor and ignorant) 者」によって、「著しく低い価格 (considerable undervalue) で」、「独立した助言者を得ることのない (no independent advice) 状態」で行われたことが判示されている (at 322 & 333)。同法理の現代的な展開としては、*Alec* 判決 (*Alec Lobb (Garages) v Total Oil* [1983] 1 WLR 87) において、ミレット判事は「一方当事者が極めて不利な立場にある」場合としており、属人的な表現から属性的な表現へと変化がみられることが窺える。さらに、当該不利が生じた原因について、「貧困、無知、助言の欠如である」とその他を理由とするとを問わず」と表現している点で、広がり認められる。

判例法の展開において、「非良心的取引」法理と「過度な影響力の行使」法理とは、適用場面を重ねつつ柔軟に援用されてきた²⁴⁾。

具体的には、一方が他方に優越しているという客観的状況がある場合に、劣位にある側に助言が与えられないということは、交渉中の契約に関する評価（すなわち、各自にとっての損得計算）をめぐって、劣位にある側の優越的地位にある者への依存を強く推認させるものであると解されてきた²⁵⁾。密室的な環境の中で、相手の言うままに契約内容を評価させられ、自律的な思考のないままに契約交渉が進められたことが、助言が与えられなかったという事実から推認され（その結果、契約の有効性に疑念が生じる）、ととらえるのである。

なお、ここで想定されている助言とは必ずしも事務弁護士（ソリシタ）などの専門家に限られるものではない²⁶⁾。重要なのは、相手が中立かつ適切な助言を受けていることの確認が、契約の有効性を主張する前提として求められているという点である²⁷⁾。ただし、その確認を行えば、必ずしも自ら助言を行ってなくとも、相手方は影響力から解放されているとして、契約の有効性が認められる²⁸⁾。他方、いくら助言が与えられて

いるようにみえても、それが中立性を欠くものであれば、影響は除去されておらず、したがって、相手方への依存状況は是正されていないとみなされる²⁹⁾。

さらに最近では、保証契約事案を中心として、保証契約締結の背景に主債務者からの「過度の影響力の行使」があったのではないかと疑われる状況が客観的に揃っている場合³⁰⁾に、保証債権者に「擬制認識」を推認して立証責任を転換し、（過度な影響力の行使がなかったと信じたことについて）立証責任を負わせるといった同法理の拡張が注目される。その結果、保証債権者が、保証債務者が適切な助言を実際に受けていたことを確認するなど、影響力の中和・解消に向けて一定の行為をしなかったことが、保証契約取消の根拠とされうる³¹⁾。こうした判例の積み上げによって、部分的にせよ「助言」が契約法の中に位置づけられつつあるように見える³²⁾。

3 考察

以上の点に関連して、「共通参照枠草案（the Draft Common Frame of Reference: DCFR）」³³⁾では、II-7:207条の「不公正なつけ込み」の項において³⁴⁾、一方が他方に依存していたり信頼関係が存

²³⁾ 「非良心的取引」法理と「過度な影響力行使」法理との峻別と統合については、拙著、前掲注1、第7章参照。

²⁴⁾ 例えば、*Burch*判決（*Credit Lyonnais Bank Nederland NV v Burch* [1997] 1 All ER 144）において、ミレット判事は、「過度な影響力の行使」法理も「非良心的取引」法理も、実際の適用の有無を判断する場面においては、締結された契約条項から不適切性が推認されるという点で、両者は共通点を有しているとする（at 15c-d, 153）。

²⁵⁾ MacMilan, C., “Contract Terms Between Unequal Parties in Victorian England” in L. Gullifer and S. Vogenauer (edd), *English and European Perspectives on Contract and Commercial Law* (2014) 15, at 21.

²⁶⁾ 確かに、事務弁護士を立ち合わせるのが一般的であればあるほど、事務弁護士が同席していないということは特に注意されるべきこととなり、「裁判所は、実際には何があったのだろうかかと精査するようになる」とされる（*Cresswell v Potter* [1978] 1 WLR 255, at 258）。だが、助言者に何らかの資格を要求することはないというのが判例法の立場である（*Curson v Belworthy* (1852) 3 HLC 742）。

²⁷⁾ *Humpherys v Humpherys* [2004] EWHC 2201 (Ch) では、被告に一方的に有利な内容となっている契約の有効性をめぐって、当該契約の当事者間において、一方が他方に信頼と信用を置いてきたという既存の関係性があり（本事案では、母子関係）、弱い立場にある原告（母親）が支配的な立場にある被告（息子の一人）に精神的に依存しているという関係性が継続している場合に、「過度な影響力の行使」が推定され、原告が中立かつ包括的な助言を受けていたことを立証できない限りそうした推定は覆がえられないとして、契約の取消しがみとめられた。

²⁸⁾ 独立した助言を通して、過度な依存が是正された（cured）ならば、推定は覆されるとするものとして、Birks and Chin “On the Nature of Undue Influence” in Beatson & Friedman (edd), *Good Faith and Fault in Contract Law* (1997).

²⁹⁾ 十分かつ有意義な助言だけが、不当な影響から本人を解放しうるとするものとして、Bigwood, R., *Exploitative Contracts* (OUP, 2003), at 265-6.

³⁰⁾ 上述の*Burch*事案（雇用主の負う事業運営上の借金について、被雇用者が自己所有の居住用不動産に、不必要に過大な法的責任を負う内容の担保を設定した）も、こうしたケースの一例である。

在しているなど、自律的に意思形成をすることが困難な状況にある場合に、そうした状況につけこんで³⁵⁾、「過度な利益」や「著しく不公正な地位」を得た場合、契約を取り消しうることが規定されている。そして、自律的に意思形成をすることが困難な状況として、イギリス法における「過大な影響力行使」法理を想起させる要件—すなわち、「依存」、「信頼関係」、「経済的強迫」、「窮迫の必要性」——が挙げられている。同様に、「非良心的取引」法理を想起させる要件—すなわち、「浅薄」「無知」「無経験」「交渉術の欠如」——が挙げられている。

ただし、イギリスの判例法においては、契約内容の一方的な不利は、支配的な立場にある者による「過度の影響力の行使」を立証する一要素にすぎない。逆に言えば、過度の影響力の行使が直接的に認められれば、契約内容をみるまでもなく（たとえ、それが契約の取消しを主張する側に有利な内容であったとしても）、契約を取り消し得る。

また、イギリスの判例法においては、さまざま

な背景事情によって交渉力の弱い状況にある者が、契約締結にあたって、当事者間に存在する認識・経験上の非対称性を濫用される可能性を制御しうるものとして、「助言」が用意されていることをみた。そのため、助言が存在しなかった場合には後に契約が取り消される可能性が残る一方、適切な助言が存在した場合にはその可能性を払拭することができることから、両当事者に対して契約締結へと動機づけしうる法設計となっている³⁶⁾。そこで、典型的に交渉力が弱いとみられやすい人々が、契約締結場面から一律に排除されてしまう危険性を抑えることが可能となっている³⁷⁾。こうした視点は、本人（側のみ）の問題として扱われてきた「契約締結過程における脆弱性」を、弱者保護という視点を離れて、当事者が織りなす文脈の中において取り扱うことを可能にしているととらえることができよう³⁸⁾。

なお、前節Ⅲで見てきた内容は、攻撃的な言動や誤認を惹起するような言動によって契約締結が引き出された場合に限定して、契約の有効性を問うものであった。そこで、裁判上は主として、そ

³¹⁾ この点について、多くの批判を受けながらも、いまや保証契約の成否をめぐるリーディングケースとなっているものとして、*Etridge*判決が注目される（*Royal Bank of Scotland Plc v Etridge* (No 2) [2001] UKHL44）。同判決において、「助言」の存在は、「過度な影響力の存在」の推定を覆すための不可欠の要素ととらえられている。同判決において、ニコルス判事は、「弱い立場にある者に対する不利の度合いが大きければ大きいほど反証が成功するために求められる説明に説得力の高さが求められる」と判示している。

³²⁾ *Etridge*判決・前注において、貴族院（現在の最高裁判所）により、契約内容が、説明を要するほどに通常のものとは異なり、当事者間に信頼関係が存在している場合に、契約の有効性を保持したい側がとるべき手順が挙げられているが、それらはいずれも、相手方のための助言を確保することに向けられていた。すなわち、①当該契約を有効に行うためには事務弁護士が関与する必要があることの説明、②事務弁護士が関与したことの確認、③事務弁護士が必要十分な説明を行ったことの確認、④契約締結に向けた本人の最終意思の確認である。

³³⁾ 本草案に関する日本の文献としては、クリスティアン・フォン・パールほか『ヨーロッパ私法の原則・定義・モデル準則 共通参照草案 (DCFR)』（法律文化社、2013年）がある。

³⁴⁾ このほか、PECL, Article 4: 109 [Excessive Benefit or Unfair Advantage] や、Common European Sales Law Article 51 [Unfair exploitation] にも、同様の規定がみられる。

³⁵⁾ 主観的には、相手のそうした状況を「知っていた」か、客観的にみて「知りえた」と認められる場合を指す。

³⁶⁾ この点に関連して、*Etridge*判決を、契約交渉過程に入るにあたり、後から「過度の影響力の行使」やそのほかの「非行」を理由として契約の有効性が失われることを防ぐために、（交渉力の強い側にある者は）どういった手続きをとるべきかを示したものとして評価するものとして、Wightman, J., “From individual conduct to transactional risk” in Unconscionability in M.Kenny, J. Devenney and L. O’Mahony (eds) *Unconscionability in European Private Financial Transaction—Protecting the Vulnerable* (CUP 2010) 99, at 119-121.

³⁷⁾ そもそも、判断能力の不十分な人々を安易に契約締結の相手方から排除することは「2010年平等法」が禁ずる差別に当たりうる。

³⁸⁾ 同様に、「非良心的取引」法理や「過度な影響力の行使」法理などを、一方当事者の弱者性ではなく、契約のコンテキストの問題としてとらえるものに、Capper “Protection of the vulnerable in financial transactions” in *Unconscionability in European Private Financial Transaction* (n 37 above), at 167.

うした言動の有無が争点となるものであった。それに対して、本節で見てきた内容は、一方当事者が他方当事者の交渉力を凌駕している場合や、特殊な関係性のために一方が他方当事者の自律的判断に不当な影響を与えている場合に、そうした広い意味での状況の濫用によって契約締結が引き出されたのではないかと疑われる場面一般にかかわっており、射程範囲が広い。

そして、濫用の認定に関して、既述の通り、最近の判例によって、劣位にある側に助言が与えられなかったという事実をもって、密室的な環境の中で相手方に評価・判断を誘導され、自律的な思考のないままに契約締結に至らしめられたことが推認される傾向が強まっている。そこで、実質的に、裁判上の争点は、助言等によって影響力が解消されたこと（その結果、濫用がなかったこと）の立証の問題となる。

こうした規定や立証責任のあり方は、「過量販売取消権」が導入されたとはいえ、その適用範囲の限定から、依然として民法上の公序良俗違反による無効など一般規定に委ねられる部分を残している日本法に、示唆を与えようように思われる³⁹⁾。

V 情報の取得、理解、及び、情報を用いた意思決定など「選択・決定に関する脆弱性」と消費者支援のあり方

1 概要

これまでのところで、わが国において、脆弱性を制御・抑制・解消しうる法制度の構築を検討するにあたり、一定の取引行為を（脆弱性へのつけこみが）類型的に（あるものとして）禁じ、かつ、そうした行為によって引き出された契約の有効性を否定したり、また、二当事者間における特殊な状況・関係性につけこまれて締結された契約の有効性を否定する法規定や判例法理についてみてき

た。本節では、同様の目的の達成のため、より積極的な手段をとる方向性について検討する。

この点に関連して、EU法において、既述の通り、「2012年5月22日EU議会における決議（the European Parliament resolution of 22 May 2012）」において、「脆弱性」とは、当該消費者が置かれている外的環境との関係で、当該状況において（のみ）脆弱であるにとらえる「状況の脆弱性」が示されている。中でも、情報の取得、理解、情報を用いた意思決定をめぐる、同決議は、「用意された情報にアクセスできない、または、評価ができない」（para. 9）、「受け取った情報を理解できない、または、利用可能な選択肢を確信（をもって援用）できない（カッコ内著者注記）」「苦情や救済申立てのためのスキームがあることに気づいていない」ことなどを脆弱性の例としてあげているが（para 10）、これらの記述は、特に認知上の障害を有している消費者に多く当てはまると思われる⁴⁰⁾。

このように、消費者脆弱性とは「状況依存的」であることを前提とする場合、濫用されうる状況を想定して（事前または事後に）制御・抑制するという手法もさることながら（前節までの考察）、より積極的に解消を図るべく、選択・決定に際して支援を試みるという手法もあるように思われるのである（本節における考察）。

2 契約締結と支援、見守り

この点に関連して、「自己決定支援」という発想に着目したい。自己決定支援とは、主に、制限行為能力制度の廃止・縮減や、代理・代行決定の枠組みに依拠した法定後見制度の抑制的利用を唱える、昨今の成年後見制度改革の中で登場してきた概念である⁴¹⁾。成年後見人が即座に代理を行ってしまうことは、被後見人などの社会的包摂という観点から望ましくない、という認識が背景にあ

³⁹⁾ こうした問題意識に立った日本法の現行の立場に対する批判的分析については、拙著、前掲注1、第9章を参照。

⁴⁰⁾ 同様に、この点に注目するものとして、Waddington（前掲注12）参照。

⁴¹⁾ 自己決定支援の発想に立って、あるべき成年後見制度を論じるものとして、拙稿「意思決定支援の観点からみた成年後見制度の再考」法政大学大原社会問題研究所＝菅編著『成年後見制度の新たなグランドデザイン』（法政大学出版局、2013年）、及び、拙著、前掲注1、第8章参照。

る。

自己決定支援とは、懇切丁寧な情報提供、特に、本人が得意とする意思疎通方法を用いるといった支援者の努力によって、本人自身が決定できるように環境整備を行うことを指している点が、本稿の趣旨との関係においても示唆的である。契約締結の文脈における自己決定支援に限定してその具体化を考えると、①懇切丁寧な情報提供、特に、本人が得意とする意思疎通方法を用いるといった支援者の努力によって、②契約を締結するかしないか、締結するとすればどのような内容の契約にするか、あるいはいずれの契約条件を選択するかについて、本人自身が吟味、取捨選択することを手助けし、その結果、③最終的に自ら決定できるよう支援すること、となる。

ここでの「支援者」について、成年後見の文脈に限定すれば、主に、法的代理権限を有する後見人ということになる⁴²⁾。だが、本稿の趣旨に即して、成年後見の審判を受けているか否かにかかわらず、脆弱性を（一時にせよ、継続的にせよ）有している人々に対する消費者に対する支援について考えるとき、その場面において適切に支援を提供できる人と広くとらえることができる。この点については、次節で考察する。

また、直接的な支援とは異なるものの、イギリスの地方自治体の中には、「隣人見守りシステム(Nominated Neighbours Scheme)」が整えられているところがある⁴³⁾。「隣人見守りシステム」とは、あらかじめ信頼のおける隣人を指定しておき、訪問販売に際してまずはその隣人の元に行くようにと指示するステッカー（例えば、「あなたを知れません！私が指名した隣人があなたの身元を確認した上で、同伴してくれます。まずは、〇〇さんのところへ行ってください。我々は訪問販売で購入することはありません。」）を（郵便受けや窓に）

掲示することによって、不招請の訪問販売に備えておくというものである⁴⁴⁾。その趣旨は、一人で不招請勧誘の訪問販売業者に対応することを防止する（密室化をさける）、というものである。

これにより、不招請訪問販売の中で消費者が若干の関心をもつ内容のものについて耳を貸す際であっても、密室化によって「不公正な取引行為」、「状況・関係性の濫用」が生じるのを防ぐために、あらかじめ指名しておいた隣人見守り員が同席してくれるという社会システムが可能となる。指名を受けた隣人は、業者とともに本人のもとに向かい、決して一対一にしないことが求められている。具体的には、勧誘場面に立ち会い、勧誘終了後は本人のもとを離れるまで業者を完全に見送るといった役割が期待されている。こうした取り組みも、脆弱な消費者を取引の場から隔離するのではなく、取引に安全にかかわることを保障するメカニズムの一案として、傾聴に値するように思われる。

3 考察

本節では、個々の消費者の具体的なニーズの積極的な充足による脆弱性の解消について考察してきた。これらは、市場における一定の行為類型が一般的に消費者の脆弱性を生み出しうると考えられる場合にそうした行為を禁じるアプローチや、具体的な当事者間の事情によって脆弱性が生み出されている場合にそうした状況の濫用を禁ずるアプローチとは異なっている。ただし、前節IVでみてきたように、相手方の脆弱性を濫用していないということの立証のために助言の存在が有効であることに着目するとき、その違いはさほど大きなものではないことにも気づかされる。

そうであるとはいえ、前節IVで想定されていた助言が平均的なものであったのに対して、本節で

⁴²⁾ なお、比較法的にみれば、成年後見の文脈においても、支援者を、法的代理権限を有する者に限っている法体系ばかりではない。詳細は、拙著、前掲注21を参照。

⁴³⁾ 拙著、前掲注1、第6章、参照。

⁴⁴⁾ 不招請の訪問による販売行為自体は、直接的な法規制を受けていないものの、消費者の拒絶の意思が明示されている場合に執拗な訪問を続けることは「攻撃的な販売方法」の要件を充足する場合があります、刑事責任を問われる行為となる（「2008年規則」（既述））。そして、消費者による拒絶の意思表示の一つとして、「訪問販売お断り」ステッカーが活用されており、これと組み合わせる形で「隣人見守り制度」が用意されている。

想定されている「情報支援」や「決定支援」は、特に脆弱性を有している個々の消費者の具体的なニーズを補う意味合いをもつ。そこで、支援する側に求められるスキルは、おのずと高くなることが予想される。

このように、脆弱な状況は誰にでもいつでも起こりうるという意味で、脆弱性の普遍性を説き、普遍的・平均的なアプローチによる脆弱性の解消が求められる一方、個々の消費者が求める具体的なニーズをかなえるべく、より踏み込んだ解消の仕方が求められる場合があることも確かである。この意味で、普遍的・平均的なアプローチとともに、個別的なアプローチが求められる。だが、同時に、できるだけ個別的なアプローチが求められる状況が縮減されるよう、予め、市場における商品やサービスの提供の仕方自体を個別化しておく——いわば、個々の消費者のニーズに敏感に 대응できる「ビスポーク」型の商品・サービスの提供——という理想に近づくことができるならば、さらに進んだ解決の糸口がみえてくるように思われる。以下、考察する。

Ⅵ 「脆弱性」の解消に向けて——市場に求められる変化

1 概要

「脆弱な消費者」の観点に立つとき、検討すべき事柄として、商品やサービスの「規格」——すなわち、「脆弱な消費者」の観点に立った商品開発やサービス提供のあり方——が問題となる。2017年2月、国際標準化機構（ISO）では、2012年のCOPOLCO総会においてカナダから出された提案を受けて、「脆弱な消費者」に注目した国際規格化が承認された。カナダからの提案は、バンキング・オンブズマンが受けた主要な苦情元として高齢者、移民、メンタルヘルスで問題を抱える人が多いことから、そうした人々への適切なサービス対応の実現を念頭に置いた、国際規格/指針文書

の開発を提案するというものであった。

こうして、脆弱な消費者の観点に立った商品・サービスの規格化（Inclusive service - Identifying and responding to consumers in vulnerable situations）の推進が進められてきた（Project Committee 311）⁴⁵⁾。その際の基盤となったのが、イギリスにおいて2010年に出されたBS18477（The standard for Inclusive Service Provision---requirements for identifying and responding to consumer vulnerability「2010年包括的なサービス提供のための基準」である⁴⁶⁾。同規格は、自主基準ではあるものの、企業側に対して、商品・サービスのデザインに加えて、サービス提供のあり方（例 商品やサービスのわかり易さや利用し易さ、契約の透明性、相談窓口へのつながり易さ、窓口スタッフの研修、苦情サービスへの対応）において、顧客の脆弱性への配慮を推奨してきた。サービス提供にあたって同規格をベンチマークとした最初の機関は、「金融オンブズマンサービス（Financial Ombudsman Services：以下、FOS）」であり、2013年には、BSIによって、FOSを模範例とした報告書が出されている⁴⁷⁾。私企業としては、電力供給にかかわるWestern Power Distribution社が、BS18477を最初に取り入れている（2014年）。

脆弱な消費者のニーズの充足という視点に立った商品・サービス提供のあり方を考えるとき、特に、情報提供の細やかさを考えるとき、サービス提供者は、前節Ⅴでみてきたような広義の意味での「支援者」となりうることになる。この視点は重要であると同時に、Ⅲ、Ⅳでみてきたように顧客の自律的判断に不当な影響力を与えうる存在でもあることに、十分注意する必要がある。

わが国においても、2018年5月に「ISO/PC311（脆弱な消費者）国際規格化対応国内委員会」が設置されており、今後の発展が見守られる。

2 借財へのアクセス

次に、特に本号の特集に関係する、金融サービ

⁴⁵⁾ <https://www.iso.org/committee/6614775.html>

⁴⁶⁾ <http://www.standardscentre.co.uk/bs/BS-18477-2010/>

⁴⁷⁾ BSI, *Providing fair, flexible and inclusive services* (2013).

スへのアクセス保障について考察する。この点について、たしかに、信用は、ユーティリティや教育とは違って、私企業が適正な競争の中で提供するものであって、一般的なサービス提供義務を負う内容のものではないかもしれない。

だが、借財にアクセスできない人々は、生活に必要なものを入手できず、よりよい教育、健康増進をあきらめざるを得ないなど、消費者として極めて脆弱な立場に追いやられるとする指摘がある⁴⁸⁾。特に、自宅購入のための抵当権設定契約において、消費者脆弱性は、こうした属性を有する消費者の福祉にさらなる影響を与えるとする見解がある⁴⁹⁾。さらには、新型コロナウイルスの感染拡大の影響を受けて2か月以上にわたり都市封鎖された状況において、日々の食料品や日用品の購入のためにクレジットカードによる借財（英国では、一般に、利率20%）に依存せざるを得ない低所得の人々が多数存在するという実態がある。このように、公正なサービスの提供の実現が期待されているという点では、金融サービスとほかの生活必須サービスとに異なる点はないと考えられるのである⁵⁰⁾。

この点について、英国では生活維持に密接に関

連する重要なセクターごとに「規制者」が置かれているが、エネルギー分野におけるOfgem⁵¹⁾、テレコミュニケーション分野におけるOfcom⁵²⁾、水道分野におけるOfwat⁵³⁾分野に並んで、金融サービスについては、FCA（前出）が任に当たっている⁵⁴⁾。これら規制者の役割として、公正な取引や競争の確保、消費者への情報提供に加えて、供給の構造自体への介入（例 価格構造や商品タイプの設定）が期待されている⁵⁵⁾。さらに、消費者からの苦情の受付・処理については、裁判外紛争手続きの一環としてオンブズマン制度が置かれており、金融についてはFSO（前出）⁵⁶⁾が担っている。

また、一定の人々（のみ）が通常の消費者信用から排除されているとすれば、それはどのような基準によるものか、そこに恣意性がないかを疑うことも、重要な視点であろう。そこで、本人の返済意思・能力についての信用度に問題の原因があるとしてきた従来の見解に対して、むしろ市場のあり方そのものが脆弱性を生み出しているのではないかととらえ、問題の原因を供給者側に求める——例 過去のサンプルに従って作られた自動的なスコア表を適用することによる問題性——見解がある⁵⁷⁾。この見解は、政府の政策、業界基準、不

⁴⁸⁾ Canboto, A & Dibb, S., “Unpacking the interplay between organizational factors and the economic environment in the creation of consumer vulnerability” in Dunnett, S., Hamilton, K., and Piacentini, M., (edd) *Consumer Vulnerability* (2018) at 129.

⁴⁹⁾ Domurath, I., *Consumer Vulnerability and Welfare in Mortgage Contracts* (2017).

⁵⁰⁾ Centre for Consumers and Essential Services, “Tackling consumer vulnerability: regulator’s powers, actions and strategies (Research report for Citizen Advice)” (2014).

⁵¹⁾ <https://www.ofgem.gov.uk/about-us/how-we-work/working-consumers/protecting-vulnerable-consumers>. 2017年4月にエネルギー分野において脆弱性を有する消費者に向けた価格キャップ制が導入されて以来、年間3億ポンドが消費者のために節約されたとされる。

⁵²⁾ <https://www.ofcom.org.uk/about-ofcom/what-is-ofcom/consumer-vulnerability>

⁵³⁾ <http://www.ofwat.gov.uk/publication/vulnerability-focus-report/>; https://www.ofwat.gov.uk/wp-content/uploads/2016/03/prs_pre20160218vulnerabilityslides.pdf

⁵⁴⁾ (収入面、学歴、職業資格などの点で)脆弱性を有する顧客を狙い撃ちして適切な配慮を怠ったために制裁金が課された事案(総額、4580万ポンド)については、<https://www.fca.org.uk/publication/final-notices/santander-uk-plc.pdf>; <https://www.fca.org.uk/publication/final-notices/axa-wealth-services-ltd.pdf>を参照。

⁵⁵⁾ 例えば、高齢で、借家に住み、低収入の人々は、エネルギーサービス供給者を有利に変更することができず、結果的により多くの支払いをしている(「貧困による割増価格(poverty premium)』)との批判に対して、Ofgemによる介入の必要性が検討されてきた。さらに、2018年12月には、こうした「ロイヤルカスタマー」が市場から実質的に受けている「ロイヤルティペナルティ」について市民団体(シティズン・アドバイス)からの調査要請(スーパーコンプレインツ)を受け、CMAによって、携帯電話、ブロードバンド、貯蓄口座、住宅用譲渡抵当権、家財保険の分野において、消費者脆弱性の問題と関連付けた調査が実施されている(<https://www.gov.uk/government/news/cma-publishes-loyalty-penalty-update>)。

況なども、一定の脆弱性を有する人々の貸付サービスへのアクセスに負の影響を与えようとしている。例えば、新型コロナウイルスの感染拡大の影響が色濃く出ている英国社会においては、今後、支払猶予（当初の3か月間から6か月間に延長）を認められた脆弱な消費者の信用スコアの機械的・一律的な格下げが危惧されている⁵⁸⁾。

さらに、イギリスでは、判断能力の不十分な人々が口座開設（自動的に、一定限度までの借財枠の設定がされる場合が多い）やローン設定を希望している場合について、改革が進められてきた⁵⁹⁾。そもそも、事業者が障害などを起因とした脆弱性を有する消費者に対して適切な情報提供を行うことは、契約締結前の段階における「2010年平等法（the Equality Act 2010）」上の「合理的配慮（reasonable adjustments）」義務として構成されている⁶⁰⁾。

具体的には、2011年9月、旧公正取引庁（the Office of Fair Trading：以下、OFT）により、インフォームド・コンセントのさらなる実質化を求める指針「意思決定能力—債権者のための指針

（Mental Capacity – OFT guidance for creditors）」が
出され、「自己決定支援」の理念（既述）が強く意識された内容となっている⁶¹⁾。OFTの組織改編後は、FCAによって、判断力の欠如の疑われる顧客への「公平かつ適切な（fair and appropriate）」対応の仕方などについてハンドブック（*Consumer credit source book: CONC*）が作成されている（Section 2.10: Mental Capacity guidance）⁶²⁾。

同様に、金融オンブズマンサービスを提供するFOSが英国規格BS18477（既述）を採用している理由は、さまざまな脆弱性に起因した異なるニーズを持った顧客を「一人の個人」として「公正に」取り扱うためには、「時には異なる取り扱いが求められる（“you have to sometimes treat people differently”）」という記述に表れている⁶³⁾。

さらに、FCAによって、2019年7月23日、金融サービス業界に向けた指針の草案「脆弱な顧客の公正な取り扱いに関する事業者のための指針（案）（draft guidance for firms on the fair treatment of vulnerable customers）」が公開された⁶⁴⁾。同指針草案の作成にあたっては、「顧客の公正な取り

⁵⁸⁾ <http://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ombudsman-news/127/127-vulnerable-consumers.html>；http://www.financial-ombudsman.org.uk/about/diversity_policy.html；<https://www.financial-ombudsman.org.uk/files/2789/equality-standard-2016.pdf>。2016年から2019年までのアクションプラン（FOS, Our equality, diversity and inclusion action plan 2016-2019）について、<https://www.financial-ombudsman.org.uk/files/2788/actionplan-2016.pdf>参照。

⁵⁷⁾ Canboto, A & Dibb, S., “Unpacking the interplay between organizational factors and the economic environment in the creation of consumer vulnerability” in Dunnett, S., Hamilton, K., and Piacentini, M., (edd) *Consumer Vulnerability* (2018) at 129.

⁵⁸⁾ 新型コロナウイルスパンデミック下における脆弱性を有する消費者に対する不利益な取り扱いの禁止については、2020年度FCA計画書（FCA, *Business Plan 2020/21*）の中でも示されている（<https://www.fca.org.uk/publication/business-plans/business-plan-2020-21.pdf>）。

⁵⁹⁾ 貸金の分野における、脆弱性を有する顧客の公平な取り扱いとインフォームド・ディシジョンの確保のあり方（例 具体的なスタッフ教育）について、貸金業界における自主規制として、Lending Services Board (LSB), *Standards Development Review Customers in Vulnerable Circumstances* (April 2016) を参照。

⁶⁰⁾ さまざまな事業者に向けて、「平等及び人権委員会（Equality and Human Rights Commission: EHRC）」から出された指針については、https://www.equalityhumanrights.com/sites/default/files/a_guide_to_business_and_human_rights_1_1.pdfを参照。特に、金融機関に向けた部分については、FCA, *Consumer Vulnerability--Occasional Paper 8* (2015), at 74を参照。ただし、FCAは、直接的に2010年平等法の執行について責任を負っているわけではなく、あくまで、障害などの特徴を有した消費者が事業者によって不公正に取り扱われている場合に、「顧客の公正な取り扱い」を求めるFCA原則と2010年平等法違反とが重なり合う場面として、関与するものである（その限りにおいて、FCAからEHRCに個別に情報提供を行うことはあるが、個人情報保護の観点から、情報共有がシステムの認められているわけではない）。なお、2019年5月には、英国庶民院（下院）の選定委員によって構成されたTreasury select committee (TSC) によって、FCAの平等法上の役割が強調されている。

⁶¹⁾ 具体的には、簡略版〔イーजीリード〕の作成や、助言員の設置、従業員に対する聞き直しの手法の教育、意思決定に脆弱性を有する顧客に対する考慮期間の付与などが示されている。

⁶²⁾ このほか、CONC, section 7.2.3, 8.2.7も参照。

扱い」という「2000年金融サービスと市場に関する法律 (Financial Services and Markets Act 2000: FSMA)」, 及び, 金融サービスの規制に関する基本原則 (PRIN) 第6原則⁶³⁾を確認し, ①脆弱な顧客のニーズの把握, ②そのために必要とされるスタッフ教育, ③多様な脆弱性を背景とした多様な顧客ニーズに実践的に応えることの3点に焦点をあて, サービス・商品のデザイン, 顧客とのコミュニケーション, 問い合わせ・相談窓口などについて好ましいと考えられる実践例を具体的に挙げるとともに, 広く意見を求め (2019年10月までの3か月間), また事業者に対して指針が与える影響, 指針を取り入れるにあたってのコスト・ベネフィット計算など, 現場の視点や声の反映を意識したものとなっている (フィードバックをまとめ, 2020年末までに最終版指針が発表される予定)⁶⁶⁾。

Ⅶ むすびに代えて—消費者脆弱性の制御から解消へ

本稿ではイギリス法を素材として, 消費者が有するさまざまな脆弱性に着目し, それらを普遍的に解消する方策として, 第一に, 彼らの脆弱性につけ込もうとする人々の行為に対して事前・事後に規制をかけるアプローチについて考察した。第二に, 多様なニーズを有する消費者をできるだけ多く市場から排除せずむしろ包摂できるよう, 脆弱性を個別に補うことによって「公正な取り扱い」を実現しようとする市場のあり方に目を向けた。後者について, 脆弱性を有する個々人のニ

ズに着目するという点では個別具体的アプローチであるが, 市場において予め合理的配慮が (想定し得る限り) 最大限に整っていれば, 個別の配慮を申し出る必要性はその分だけ減ることから, 前者のとする普遍的アプローチへと昇華されていく関係にあるといえる。両アプローチがあつてこそ, 人々は脆弱性を有しながらも, 市場へと包摂されることが可能となろう (消費者脆弱性の制御から解消へ)。

また, 両アプローチはいずれも, あらゆる背景を有する消費者の主體的に決定する権利の保障を意味している。やや単純化して述べるならば, 事業者側が消費者の誤信・誤解を招くような広告を自粛し, 内容のわかりにくいサービスや製品を売り出さないように注意を払い, むしろ消費者の理解を助けるような商法を心掛け, 万一の苦情に備えて誠実に待機する姿勢を整えていけば, 消費者はその脆弱性の有無にかかわらず主體的な決定を行うことができるはずなのである。これがかなっていないということ, すべて消費者の側の責任にしてよいものだろうか⁶⁷⁾。

これに関連して, 2018年9月25日, 競争及び市場局 (Competition and Market Authority: CMA) 代表者 (Chief Executive) によって事業者たちに対して行われた講演が注目される。講演の中で, 脆弱性の普遍性を確認するとともに, 事業者と有利な条件で交渉するだけのリソースや時間がないためにより脆弱な状況にある人々 (例 精神障害, 障害, 低収入, 高齢, 子育て中の人) が直面している問題を市場の問題と考え, ユーティリティやバンキング, 保険以外の広い分野において取り組ん

⁶³⁾ BSIによるFOSに関する報告書, 前掲注47) 参照。さらに, 金融機関の業種団体による指針については, British Banking Association (BBA), *Improving outcomes for customers in vulnerable circumstances* (Feb 2016) を参照。

⁶⁴⁾ <https://www.fca.org.uk/publication/guidance-consultation/gc19-03.pdf>

⁶⁵⁾ <https://www.fca.org.uk/about/principles-good-regulation>

⁶⁶⁾ なお, 指針は法的拘束力を持つものではないものの, 指針に従って行動していれば関連する法規や法的要請を遵守しているものとして扱われる。 www.fca.org.uk/publication/handbook/readers-guide.pdf

⁶⁷⁾ こうした視点に関連して, リサ・ワディントン (マースリヒト大学教授) は, みずからの講演の中で, 「国連障害者権利条約12条は, 障害を有する人に対して, 自立して決定ができるよう適切な支援を提供することを目指している。適切な支援を受けた状況において, もはや彼らに不利はなく, 彼らは「脆弱」ではない。支援の下で, みずから市場に参加することができ, 「特別な保護」など, 必要ないのである。」と述べている (講演『「脆弱な」消費者の市場参加支援を実現するために—「脆弱性」と市場における「合理的配慮」について考え, 議論しよう』2018年3月31日於法政大学)。

でいくこと、消費者が抱えている脆弱性を「察知 (identifying)」し、それに「対応する (addressing)」ことについて、こうした取り組みこそが真の競争を可能にし、さらに評判を高め、その結果、余分な立法や執行を経ることなく、事業者も利益を得るものとして、協力が呼びかけられた⁶⁸⁾。これに関連して、講演の中で、「原則型規制 (principle-based regulation)」の重要性が強調され、具体例として、「顧客を公平に扱う」というFCA基本原則が、執行の場面のみならず、事業者における日常的な活動の場面において実行されるにあたって大きな役割を果たしている点が評価されている。2019年2月には、報告書「Consumer Vulnerability: Challenges and Potential Solutions」⁶⁹⁾において、消費者脆弱性と向き合うことはCMAにとって非常に重要な主要課題であることが確認され、これまでに実施されたCMAの対応 (例 介護施設⁷⁰⁾や葬儀サービス、ウィルスソフトの契約更新をめぐる問題や、精神障害、身体障害、加齢、低所得から生じる脆弱性をめぐる問題) についてまとめられている⁷¹⁾。

以上、本稿は、「脆弱な消費者」とは、特定の状況下において相手方事業者による配慮が不十分である場合に、不利益を蒙る可能性が高い消費者と定義づけることから始め、その際、消費者脆弱性を個人に帰属 (起因) させるのではなく、相手方

事業者の個別具体的な対応を含む市場の側の問題ととらえ、その制御と解消に向けた基本的アプローチの提示と検証を試みてきた。本稿の最初で述べた通り、金融サービス分野が有する極めて高い専門性と人々の日常や人生設計に深く長期的にかかわることに鑑み、英国では現在、同分野に従事する事業者に対して、サービス提供にあたって合理的な配慮とスキルをもって行うべきこと (duty of care) や顧客の利益を損ねて利益をあげてはならないこと (duty of fiduciary) 等を示す「新たな責務 (a New Duty)」を設けるべきかの議論が続けられている。なお一層、脆弱性の制御と解消に向けた業界全体の動きが加速化することを切に願うとともに、わが国における社会変革に向けた示唆を得ることができればと考える。

【注記】

本稿は、JSPS科研費19K01403「消費者脆弱性の制御をめぐる比較法政策学的研究—脆弱な消費者を包摂する契約制度」による研究成果の一部である。

なお、脚注において引用したURLについては、すべて、2020年6月8日に最終アクセスしたものである。

(すが・ふみえ)

⁶⁸⁾ <https://www.gov.uk/government/speeches/addressing-the-challenges-that-vulnerable-consumers-face>

⁶⁹⁾ <https://www.gov.uk/government/publications/consumer-vulnerability-challenges-and-potential-solutions/consumer-vulnerability-challenges-and-potential-solutions>

⁷⁰⁾ 拙稿「不公正な契約条項をめぐるイギリス消費者法の執行体制—高齢者専用住宅・施設への入所・入居をめぐる「公正性」への問題を中心として」*経済志林*86巻3・4号、277頁参照。

⁷¹⁾ 「脆弱な消費者」に関して2018年にCMAによって実施された一連の対応については、<https://www.gov.uk/government/publications/vulnerable-consumers#history>を参照。さらに、2019年度、2020年度のCMA計画書においても、脆弱な消費者への対応 (例 事業者による濫用へのつけ込みの防止、及び、市場の公正) が主要課題として挙げられている。

How Can We Manage and Control the Consumer Vulnerability in Markets?

SUGA Fumie*

Abstract

This article examines the socio-legal system which can treat consumers with various vulnerabilities more fairly in markets. The focus is placed on the relatively new concept of “situational vulnerability”, and the control and elimination of such situational vulnerabilities will be explored by establishing appropriate socio-legal environment against them. For this purpose, firstly, the vulnerability in commercial practices is to be analyzed. Secondly the vulnerability in the process of concluding contracts is to be analyzed. Thirdly the vulnerability in making trading decisions with information is to be analyzed. In the context of providing financial services, through these analyses, vulnerable customers should have access to tailored merchandises adopted for their needs. As a result, consumers, whether they personally have vulnerabilities or not, will be able to find themselves adequately included in markets, and make informed-decisions without exploitation and also excessive protection. In contemporary society, particularly from the perspective of the ISO, the transformation of market in this way is required.

Keywords : Situational Vulnerability, Vulnerable Consumers, the Access to Financial Services, ISO, Tailored (bespoke) Merchandises and Services

* Professor of Law at Economics Faculty, Hosei University