

【講 演】

宗教法制研究所主催 講演会 「宗教と消費者保護－靈感商法を中心に」

宮 下 修 一

- 一 はじめに
 - 1 今回の講演にいたるまでの経緯と自己紹介
 - 2 今回の講演の目的——宗教と消費者保護との関係
- 二 宗教をめぐる消費者被害の実態
 - 1 統計からみる消費者被害の全体像
 - 2 宗教関連の消費者被害
 - (1) 「開運商法」による被害
 - (2) 「開運商法」に分類されない被害
- 三 宗教トラブルと信教の自由との関係
 - 1 信教の自由とその制約——2つの最高裁大法廷判決
 - 2 民事上の責任追及と信教の自由の関係——近時の下級審裁判例から
- 四 宗教トラブルにおける民事的救済を実現するための法的構成
 - 1 不法行為
 - 2 債務不履行
 - 3 公序良俗違反
 - 4 錯誤による無効、詐欺・強迫による取消し
 - 5 民法以外の法理による対応
- 五 不法行為に基づく損害賠償責任の追及
 - 1 不法行為における違法性判断基準
 - (1) 違法性判断における当事者間の事情の総合的考慮の必要性
 - (2) 当事者間の事情を総合的に考慮した裁判例
 - 2 献金等の宗教行為と不法行為の成否
 - 3 宗教法人に対する責任追及の可否
 - (1) 民法715条（使用者責任）に基づく責任追及
 - (2) 民法709条に基づく責任追及
- 六 公序良俗違反に基づく責任追及
 - 1 公序良俗違反とは何か
 - 2 下級審裁判例にみる公序良俗違反の判断
 - (1) 勧誘行為の公序良俗違反性
 - (2) 不返還特約の公序良俗違反性
 - 3 システム構築上の責任と公序良俗違反の可否

- 七 消費者契約法・特定商取引法の適用可能性
 - 1 消費者契約法による救済
 - 2 宗教トラブルへの消費者契約法上の契約取消権適用の可否
 - (1) 宗教と消費者契約の関係
 - (2) 契約取消権による救済
 - 3 宗教トラブルへの特定商取引法上のクーリング・オフおよび契約取消権適用の可否
 - (1) 特定商取引法に基づく刑事事件判決と民事的救済への影響
 - (2) 特定商取引法上のクーリング・オフと契約取消権
 - 4 消費者契約法・特定商取引法上の契約取消権の適用関係
 - 5 消費者契約法上の契約条項の無効による救済
- 八 おわりに

一 はじめに

1 今回の講演にいたるまでの経緯と自己紹介

みなさん、こんにちは。ただいまご紹介にあずかりました、静岡大学の宮下でございます。本日はたいへんお忙しい中、お越しいただき本当にありがとうございます。今回こちらにお伺いした経緯を若干申し上げますと、本日司会を務めてくださっている伊藤栄寿先生に研究会でお目にかかった際に、宗教法制研究所というところで、宗教をめぐるトラブルと消費者保護の関係について何か話してほしいというご依頼をいただきました。本来であれば、私のような者がお伺いするのは分不相応だと思ったのですが、昔からいろいろとお世話になっている伊藤先生からのご依頼ということもあり、本日ここに参った次第です。

先ほどご紹介をいただきましたので、私の研究しているテーマについてはおわかりいただけたかと思いますが、元々は民法の契約法が専門です。そのなかでも、契約を締結する段階における情報提供義務・説明義務について研究をしていました。契約というのは、どうしても知識や交渉力の違

う人の中で結ばれることが多いものですから、そういう場合に力の弱い側が情報を十分に得られないことが原因となって、トラブルになることも少なくありません。例えば、事業者と消費者との契約を考えていただくと、一番わかりやすいと思います。その意味では、消費者というのは、トラブルに巻き込まれやすい。そこで、そういったトラブルが起らないように、契約を結ぶときには、事業者から消費者に必要な情報や説明をきちんと提供しなければならないということがよくいわれます。それでは、このことを法的にどう義務付けるか、あるいは根拠付けるか。この点については、実は民法の世界の中でいろいろと議論をしているのですが、まだ結論がひとところに定まっていないという感じとなっています。そこがちょっと面白いかなと思って、情報提供義務とか、説明義務に関する研究を始めました。その成果をまとめさせていただいたのが、先ほど、伊藤先生にご紹介いただいた『消費者保護と私法理論——商品先物取引とフランチャイズ契約を素材として』（信山社、2006年）という本です。この最初の研究テーマとの関係で、消費者保護に関する法律の研究に、少し力を入れるようになりました。そこで、本日、こういう形で、お呼びをいただいたという次第です。

2 今回の講演の目的——宗教と消費者保護との関係

本日、これからは、宗教をめぐるトラブルのうち、とりわけ消費者被害とかかかっているものを中心にお話ししていきたいと思います。

宗教と申しますと、なかなか難しい世界です。みなさんもいろいろと信じているものがあるかと思います。先ほどお伺いしたのですが、この大学も、元々は、曹洞宗にゆかりのある大学とのことです。実は、私の妻の父親も、浄土真宗本願寺派、いわゆる西本願寺ですが、そこの三河にある末寺の住職を務めております。このように、私自身も宗教にふれる機会があったということも、本日お呼びいただいた一つのご縁になったのかなと

いうふうにも思っております。

そこで、宗教というのは、まさに人の心にかかわる問題でありまして、なぜこれが消費者被害という問題になってしまうのか、ということをもまず考える必要があります。

最初にお話しした事業者と消費者のように、契約を結ぶ当事者の間には、通常は、非常に大きな力の差があるため、片方がいったことをもう片方がそのまま呑み込んで契約を結んでしまうといったことがしばしばあります。

宗教というものも、一種そういうところがあります。つまり、宗教関係のいろいろなありがたい話を聞くと、何かそれに従わなければいけないのではないかという、そういう心理的な強制みたいなものが働くことがあるわけです。

私がお伺いの大学にお伺いすることになったのは、伊藤先生の依頼を受けたからですが、私には伊藤先生のお断れないという一種の心理的な強制が働いていたのかもしれないかもしれません。もちろん、伊藤先生と私の間には宗教的な関係は何もないのですが、心理的な強制という観点からすると、人間、誰しもそういう場面が一度はあるのではないのでしょうか。さらに、ここで宗教というものを介すると、それに関する話は、やはり人間の心の中に深く入り込んでくるというところがあるので、非常にやっかいな問題につながっていきます。

宗教をめぐる問題は、本当にいろいろあります。例えば、自分の息子や娘が信者になって「出家」をしてしまい、その後はもう家には帰って来ないということもあります。その場合には、親が宗教団体に対して、子どもが連れ去られたとって人身保護請求などがなされることもしばしば起こります。そういったトラブルも、もちろんあるわけです。

ただ、本日は、そのような人身にかかわるトラブルではなく、どちらかという、宗教をきっかけにして、大金を献金させたりとか、あるいは宗教関係のいろいろなものを買わせたりとか、そういったことによって高額

宗教法制研究所主催 講演会「宗教と消費者保護－靈感商法を中心に」（宮下修一）
なお金を巻き上げること自体を目的とすること、いわば宗教名目での非常
に悪質な商法ともいうべきものについて、消費者被害という観点からお話
をしていきたいと思えます。

二 宗教をめぐる消費者被害の実態

1 統計からみる消費者被害の全体像

まず、宗教をめぐる消費者被害の実態についてみてみたいと思えます。
毎年、国民生活センターが『消費生活年報』という雑誌を発行していま
す。

この『消費生活年報』は、国民生活センターと日本の各地にある消費生
活センターに寄せられた相談内容を取りまとめたものが掲載された雑誌で
す。

例えば、愛知県には、消費生活センターという名前ではありませんが、
「県民生活プラザ」という名前の消費生活相談窓口が、県内各地に設けら
れています。⁽¹⁾また、名古屋市にも独自の消費生活センターがあります。こ
のほかの県内各市町村にも、消費生活相談窓口を設けられているところ
があります。⁽²⁾

そういったところでは、実は相談を文字通り山のように受け付けているわ
けです。それでは、具体的には、どれくらい受け付けているのでしょうか。

(1) 愛知県の「県民生活プラザ」は、中央（名古屋市）、尾張（一宮市）、海部（津
島市）、知多（半田市）、西三河（岡崎市）、豊田加茂（豊田市）、新城設楽（新城
市）、東三河（豊橋市）の8カ所に設置されている。

(2) 名古屋市以外の愛知県内の各市町村で消費生活相談窓口を設けているのは、
豊橋市（消費生活相談室）、岡崎市（消費生活相談室）、一宮市（消費生活相談窓
口）、半田市（消費生活相談室）、春日井市（市民生活課消費生活相談室）、豊川市
（消費生活センター）、豊田市（消費生活センター）、小牧市（消費生活相談室）、
岩倉市（相談室）、扶桑町（産業環境課）である。

全国各地の消費生活センターに寄せられた相談は、ネットワーク回線で国民生活センターにあるホストコンピューターに集約されることになっています。

このネットワークのシステムを、「全国消費生活情報ネットワーク・システム」といいます。略称は、P I O - N E T (パイオネット) です。

先ほどご紹介した『消費生活年報』の2009年版には、前年の2008年度にこのP I O - N E Tを通して国民生活センターに寄せられた情報の統計が掲載されています。⁽³⁾

それによれば、1年間で93万8,720件の相談が寄せられたという数字が出ています。すなわち、だいたい100万件前後の相談を、全国各地の消費生活センターで受け付けているということになります。この93万8,720件という数字を、仮に1年365日とすると1日あたり約2,572件、さらに、1日24時間、1時間60分という形で単純に計算していくと、1分あたり約1.79件、日本全国のどこかの消費生活センターで電話が鳴っているということになるわけです。もちろん、消費生活センターは、受付時間が決まっていますから、当然、夜中にやっているわけではありませんし、休日もありますから、実際には1分あたりの件数はもっと多くなります。今、私が⁽⁴⁾話を始めて10分ちょっと経ちましたけれども、このわずかな間にも、日本中の消費生活センターで電話が鳴り響いているというような感覚でよいかと思います。

(3) 以下の数字は、独立行政法人国民生活センター編『消費生活年報2009』（国民生活センター、2009年）10～11頁による。

(4) もっとも、近時は、土曜日・日曜日も相談を受け付けている消費生活センターも存在する。愛知県内では、中央県民プラザ、名古屋市消費生活センター（ただし、電話相談のみ）、豊田消費生活センターがある。

2 宗教関連の消費者被害

(1) 「開運商法」による被害

そのうち、宗教絡みのトラブルについてしてみると、まずは「開運商法」というのがあります。“開運”というとても非常に運がよいような感じがするのですが、実はこれにひっかかった人は、非常に運が悪いといえます。実際には、これを購入すれば運勢が開ける、あるいは購入しなければ不幸になるなどのセールストークを用いて、商品やサービスを購入させるわけです。

具体的には何を買わせるかという点、印鑑やアクセサリーが典型例です。アクセサリーというと、何かきらびやかなものを想像するのではないかと思いますけれども、例えば、身に付けると運が開けるといふ怪しいブレスレットとか、そういったものもアクセサリーに入ってきます。それから、他の室内装飾品というのもあります。例えば、この絵を買えば素晴らしく運がよくなるとか、誰それの書いた素晴らしい書を買えば運がよくなるとか、そういったものがここに含まれます。このほか、より直截に仏具や神具を購入させる場合もあります。さらに、物を売るというわけではありませんが、あなたは運が悪いからその悪い運を取り払ってあげますといって祈禱をするという、いわばサービスの提供をする場合もあります⁽⁵⁾。

こういったものに、実は結構な数の方がひっかかっています。日本全国で、この「開運商法」がらみで相談に来た方の数は、2008年度の1年間だけで2,901件にのぼります。もちろん、国民生活センターに集約された全国各地の消費生活センターに相談に来た方の数だけです。相談に来ていな

(5) 2008年度中にP I O - N E Tに寄せられた相談の対象となっている商品・サービスは、具体的には次の通りである(以下、「開運商法」にかかわる相談についてのデータは、すべて国民生活センター編・前掲注3)40~41頁による)。なお、(カッコ)内の数字は、開運商法に関する相談に占める割合を指す。①祈禱サービス(34.6%)、②印鑑(20.1%)、③アクセサリー(9.4%)、④他の室内装飾品(5.3%)、⑤仏具・神具(5.0%)。

い人がもっとたくさんいるはずですから、実際に巻き込まれている人はさらに多くなるはずで

すが、相談者の内訳をみると、相談者の性別がわからない場合もありますが、男性よりも女性が圧倒的に多く、6 倍ぐらいの数字になっています。それから、平均年齢をみると、50代を超えた方が非常に多くなっており⁽⁶⁾ます。

やはり、50代くらいになってきますと、老後に不安があるとか、あるいは健康に不安があるとか、そうしたことが多くなってきますから、こうした状況につけ込んで不安を煽って物やサービスを購入させるということが、このような傾向からわかるのではないかと思います。

また、女性の方の場合、本来は男女共同参画という観点からするとあまり望ましい姿ではないかもしれませんが、どうしても主婦の方が多くなります。50代くらいになると、だいたい子育ても一段落している方が多いのではないかと思います。慌ただしかった日常が少し落ち着いて将来の不安をなんとなく抱えている、そのあたりの年代層の方が、狙い目になっているともいえるのではないのでしょうか。

次に、被害金額をみると、平均契約金額が96万1,207円、契約をしたうえですでに相手に支払いをしてしまったという平均既支払金額が76万2,880円となっています。宗教関係のお金を支払うということを契約というのはちょっと変な感じを受けるかもしれませんが、このような形でひっかかると、だいたいみなさん100万円前後支払ってしまいます。100万と聞くと、まあそんなものか、と思う方もいるかもしれませんが、実は、これからお話をしていく具体的な事例の中では、最高額が2億4,000万くらいになるものもあります。次から次に、いろんな名目をつけてお金を取っていつて累積されて大きくなったわけです。一時に2億というのはなかなか出せないでしょうけれども、1回に何十万、何百万、場合によ

(6) 性別による相談の内訳は、男性458件（平均年齢：50.6歳）・女性2,398件（平均年齢：50.2歳）・不明：45件となっている。

では何千万とかだと意外に出してしまう人もいます。

（２）「開運商法」に分類されない被害

ところで、これまで紹介してきた「開運商法」の2,901件という数字をどうみるかということなのですが、実は、ここで開運商法という分類をしているのは、各地の消費生活センターの担当者が相談を受けた時に、「あっ、これは開運商法だな」と考えて分類したデータに基づいているのです。そこで、『消費生活年報』で他の項目をみてみると、「アクセサリー」をめぐるトラブルが7,768件、「祈とうサービス」をめぐるトラブルが2,198件と、かなり数の相談が寄せられています。⁽⁷⁾

このほかにも、詳細はわかりませんが、宗教団体が朝鮮人参などの食品を販売すれば食品購入ということになって、別の分類にカウントされますし、あるいは宗教団体が健康不安を解消しますとって食品を売れば、健康食品という形で分類されたりすることもあるでしょうから、実は、宗教名目の消費者被害はもっと多いのではないかと考えられます。

それから、先ほど被害額が億単位になることがあると紹介した際に、一時にはそんなには出さないけれども、少しずつだとお金を出す人がいると申し上げました。実際に、消費者取引の世界では、「次々販売」という手法もあります。これは、悪質な商法を行う業者には、ものすごいネットワークがあって、もちろん同じ業者が同じ人を騙す場合もあるのですが、同じように悪質商法を行っている別の業者が同じ人を騙す場合もあります。要するに、一度こういう消費者被害にひっかかってしまうと、不思議なことに次も似たような消費者被害にひっかかってしまうことが多いのです。そういう人を狙って、どんどんどんどん次から次に悪質業者がやってくる。同じ業者がやってくるだけならまだしも、先ほど申し上げたように、違う業者、また違う業者、要するに横のネットワークがあって、あの

(7) 国民生活センター編・前掲注3) 37頁。なお、「アクセサリー」については、同件38～39頁で詳しく紹介されている。

人はひっきりやすそいぞという情報が流れると、みんなわーっとやってくる。もちろん、わーっといっぺんに来ると、結局すぐにお金が払えなくなるということになるのですが、そのあたりは悪質業者はよく考えていて、日を置いてやってくるものですから、つついとお金を払ってしまう。ところが、累積するとものすごい金額になるわけです。そういった手法が、「次々販売」です。

さらに、「二次被害」というものもあります。これは、1回消費者被害に遭った人に、あなたの被害を取り返してあげるから、とりあえず私に50万払ってください、などといって、被害を受けた人の心理につけ込んでさらにお金を巻き上げるというような場合です。

何億の被害に遭っている人は、50万円で被害を取り戻せるなら安いものだと思うのかもしれないのですが、実はそういう不安な心理につけこまれて、また被害に遭ってしまうというケースが多いのです。⁽⁸⁾

こういうことが、宗教をめぐるトラブルの実態なのです。⁽⁹⁾

(8) 「次々販売」や「二次被害」による被害の実態については、国民生活センター編・前掲注3) 40~41頁を参照。

(9) 宗教トラブルの実態については、消費者法ニュース発行会議編『消費者法ニュース別冊 宗教トラブル特集』(消費者法ニュース発行会議、2003年) 5~88頁、日本弁護士連合会編『消費者法講義(第3版)』(日本評論社、2009年) 468~474頁を参照。特に、前者の文献の89頁以下では、33件にのぼる裁判例の全文が紹介されており、きわめて有用である。また、宗教と消費者弁護団ネットワーク編著『宗教名目による悪徳商法——日弁連報告書にみるその実態と対策』(緑風出版、1996年) 135~224頁、日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『宗教トラブルの予防・救済の手引』(教育史料出版会、1999年) 20~33頁も参照。

三 宗教トラブルと信教の自由との関係

1 信教の自由とその制約——2つの最高裁大法廷判決

明るい昼過ぎであるにもかかわらずあまり明るい話ではなくなってきましたけれども、これからますます暗くなる話をしなければなりません。申し訳ないのですが、引き続き話を聞いていただければと思います。

憲法の授業でももちろん勉強された方がほとんどだと思いますけれども、憲法20条には、「信教の自由」が定められています。その1項には、「信教の自由は、何人に対してもこれを保障する。いかなる宗教団体も、国から特権を受け、又は政治上の権力を行使してはならない」と書かれています。

憲法上の議論でよく問題になるのは、政教分離との関係で、むしろこの後の20条3項(国等による宗教的活動の禁止)かもしれませんが、ここで問題となるのは、1項です。戦前は、国家神道といって、国が一種の宗教を強制したことがありましたから、そういうことのないようにこのような規定が設けられました。これは、非常に重要な基本的人権の一つであると、憲法の授業でも習ったのではないかと思います。

ただ、それでは信教の自由があるから何をしてもよいのだということになるのでしょうか。私が信じる宗教のとおりに行動しているのだ、信教の自由がある以上、それを人に邪魔だてされるいわれはないといって、何でもやってよいのかというと、なかなかそういうわけにはいかないわけです。

消費者保護のケースとは少しずれますけれども、そのことが問題になったのが、殉職自衛隊員合祀違憲訴訟です。

愛知県にも護国神社というのが名古屋城の近くにありますが、これは戦争等で亡くなった方々をおまつりする施設です。この護国神社の親みたいなものが、東京の靖国神社ということになります。

この護国神社には、実は、自衛隊員が亡くなった場合にも、戦前の軍人と

同じように合祀という形で、魂がまつられることになっています。しかし、これは困るということで、家族の方から合祀はやめてくれ、そもそもそういうことをするのは憲法違反ではないかと、訴えが提起されたわけです。

その裁判の最高裁大法廷判決（最大判昭和63年6月1日民集42巻5号277頁）では、次のように判示されています。まず、昭和48年の最高裁大法廷判決（最大判昭和48年12月12日民集27巻11号1536頁）を引用して、「私人相互間において憲法20条1項前段及び同条2項によつて保障される信教の自由の侵害があり、その態様、程度が社会的に許容し得る限度を超えるときは、場合によつては、私的自治に対する一般的制限規定である民法1条、90条や不法行為に関する諸規定等の適切な運用によつて、法的保護が図られるべきである」と述べています。ですから、信教の自由が侵害された場合で、その侵害が社会的に許容しうる限度を超えるときは、民法上の法理により、民法1条2項にいう信義則や3項にいう権利濫用による侵害行為の禁止、あるいは90条にいう公序良俗違反による侵害行為の無効、さらに709条にいう不法行為に基づく損害賠償などで、そうしたことに対処することも予定されています。⁽¹⁰⁾

この判決の最後のところでは、次のように述べられています。「信教の自由の保障は、何人も自己の信仰と相容れない信仰をもつ者の信仰に基づく行為に対して、それが強制や不利益の付与を伴うことにより自己の信教の自由を妨害するものでない限り寛容であることを要請しているものというべきである」。

この部分を逆にいうと、信教の自由の保障は、信仰に基づく行為が「強制や不利益の付与を伴うことにより自己の信教の自由を妨害するもの」であれば、それに対して寛容である必要はない、すなわち責任追及をすることが可能であるということになります。こういった形で、信教の自由といっても絶対的なものではありませんよと、最高裁の判決が出されているわけです。

(10) この点については、日本弁護士連合会編・前掲注9）475頁を参照。

これより時代を遡る判決で、本来は刑事事件の判決ですので、今日の主題である民事的な話とはちょっと次元が違うかもしれませんが、「加持祈祷傷害致死事件」というのがあります。

加持祈祷というのは、「護摩」を焚くなどして悪霊を追い払うという儀式をすることですが、場合によっては、悪霊退散などといって、体中をたたいたりすることもあるわけです。軽くたたいているうちはよいのですが、そのうちに、それこそ何か取り憑いたようにバンバンとたたいていたら祈祷を受けていた人が亡くなってしまったという事件です。

この事件で、被告人側は、要するに加持祈祷は宗教行為だからそういった人が亡くなるようなことがあっても私は罰せられないのだと主張したわけですが、裁判所では、当然それは認められませんでした。具体的には、昭和38年の最高裁大法廷判決（最大判昭和38年5月15日刑集17巻4号302頁）は、次のように述べています。ここでも、「憲法20条1項は信教の自由を何人に対してもこれを保障することを、同2項は何人も宗教上の行為、祝典、儀式または行事に参加することを強制されないことを規定しており、信教の自由が基本的人権の一として極めて重要なものであることはいうまでもない」として、まずは原則論を提示しています。しかし、一番最後のところで、「信教の自由の保障も絶対無制限のものではない」と述べて、信教の自由であっても、行き過ぎた行為はやはり規制されるのだということを明言しています。

2 民事上の責任追及と信教の自由の関係——近時の下級審裁判例から

最近でも、同じような判決が出されています。もっとも、最近はあまり最高裁まで争われることはないのですけれども、京都地方裁判所で今年の7月に出たかなり新しい判決があります（京都地判平成21年7月8日判時2064号98頁・消費者法ニュース81号323頁）。ここで問題になったのは、

「因縁切り」祈祷料や「集い」参加料という、聞いただけで怪しそうなものです。

この事件では、ある人のところに何人かが集まって、「集い」という宗教的な集まりをしていたのですが、そのうちに参加者の中から、是非、霊験あらたかなあなたに私の因縁を切ってほしいという依頼があったのだそうです。それでは因縁を切りましょうということで、その人は、祈祷料を集めていろいろやっていたということなのですが、どうもそれは一種の詐欺なのではないかということで、数名の元参加者から損害賠償の請求がなされたという事案です。

裁判所は、この事件で次のように判示しました。

「宗教的活動は、信教の自由の一形態として保障されるが、社会的相当性を逸脱する場合には、違法な行為となり得るところ、行事への勧誘や祈とうへの勧誘について、祈とうなどをしないことによる害悪を告知することにより、いたずらに参加者の不安や恐怖心を発生させたり、助長させたりして、被勧誘者の自由な意思決定を不当に阻害し、祈とう料などについて過大な支払をさせた場合には、その行為は、社会的相当性を逸脱し、違法な行為となるというべきである」。

このように述べたうえで、不法行為に基づく損害賠償を認めているわけです。

ちょっと注意していただきたいのは、例えば宗教団体が、信教の自由というのを振りかざして、多少違法なことをしてもよいではないかというのはダメだよ、ということはもちろんなのですが、もう一つの大きな柱として、信教の自由があるとはいっても、社会的にみておかしなものは否定されるのだよ、ということがあげられます。

さらにもう一つ重要なこととして、先ほどご紹介した判決の「被勧誘者の自由な意思決定を不当に阻害」という点です。本来は、信教の自由

というのは、何か自分が信ずるものがあるというのであれば、それは自分で決めるのだということが前提になっています。

ご承知のように、憲法13条では、幸福追求権が規定されています。この幸福追求権の一番大事な内容というのは、自分で自分のことを決める、それができてこそ人間は幸せになれるということ、すなわち自己決定権なのだと思います。

大分雑駁な言い方になっておりますので、本来はもう少し憲法の議論を正確にフォローしていただいた方がよいのですが、いずれにしろそういう自己決定権が、憲法上は非常に大切な原理となっているわけです。

ですから、信教の自由というのも、本来は、自分の信ずる宗教というのは人に強制されない、自分が信ずるところは自分で決めるのだということが、根本にあるはずで。それなのに、他人から強制されて信ずるものを決めさせられるということ自体に大きな問題が潜んでいるわけです。

もっとも、ここが難しいところなのですけれども、そうはいつでも宗教というのは、やはりいろいろな人に自らの宗教に入信しませんかと勧誘しなければなかなか広がらないというところがあります。その意味では、勧誘しない限り広がらないのだから、ある程度勧誘が行われるのは仕方がない。しかし、それが社会的にみて不相当な形で行われたことにより、自分の自由な自己決定権が、不当に阻害されるということがしばしば起こるわけです。

つまり、勧誘されて自分で信じるかどうかを決めるというのはよいのですが、そうではなくて、勧誘によって無理やり引きずり込まれるというのは、自己決定という観点から大きな問題があるわけです。さらに、強引にということではなくても、例えば、あなたが私の宗教を信じないと死ぬかもしれないというような、相手の不安を煽り立てておいて最後だけ自己決定を委ねる形でその宗教を信じるかどうかを決めさせることもいけないということになるわけです。

このように、宗教にかかわるトラブルが生じた場合には、相手方の自由な意思決定を阻害しているか否かということが、宗教行為をした側の民事

責任を追及するための一つの大きなポイントになってくると思います。

ところで、もちろん何か宗教を騙って、詐欺的な行為をしているというような場合には、これはもう警察に捕まえてもらった方がよいのではないかとする場合もあると思います。しかし、仮にそうしたことをした者が警察に捕まったとしても、自分の支払ったお金が返って来るかという、なかなか返って来ないというのが現実です。最近では、被害者にそのように騙し取られたお金を返すという仕組みも作られてきていますが、返ってくる場面も限られています。また、返って来たとしても、そこで返って来るお金というのは最終的に確定するまでに時間がかかりますし、なにより返って来ない部分もかなり大きいわけです。⁽¹¹⁾

ですから、なかなか難しいのは事実ですけれども、現状を考えると、やはり本来被害に遭った人がもっとも望んでいるのは、こういうと言い過ぎかもしれませんが、自分が支払ったお金を返してくれということだと思います。⁽¹²⁾

(11) 2006年に改正された被害回復給付金支給法（正式名称：犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律）に基づく「被害回復給付金支給制度」がこれにあたる。具体的には、組織的犯罪処罰法（正式名称：組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律）により没収された犯罪被害財産、追徴されたその価額に相当する財産および外国譲与財産（外国の裁判等により没収・追徴された財産のうち、日本国が犯罪被害財産として外国から譲与を受けたもの）をもとに被害回復給付金を支給して、被害者の財産的被害の回復を図るものである。詳細については、飯島泰「『組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律の一部を改正する法律』及び『犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律』の概要等」ジュリスト1319号（2006年）82～86頁、飯島泰＝谷滋行＝親家利仁＝平城文啓「『組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律の一部を改正する法律（平成18年法律第86号）』及び『犯罪被害財産等による被害回復給付金の支給に関する法律（平成18年法律第87号）』の解説」法曹時報59巻8号49～140頁、9号17～114頁、10号（以上、2007年）95～153頁を参照。

(12) 消費者庁企画課が2010年9月に公表した「集団的消費者被害救済制度研究会報告書」によれば、「被害回復給付金支給制度」により被害者に対する支給手続が開始されたのは、ヤミ金融、振り込め詐欺、融資保証詐欺などに関する事案で、2010年8月1日までに22件にのぼっている（同報告書13頁）。なお、本報告書は、消費者庁のホームページで閲覧可能である（アドレス：<http://www.caa.go.jp/planning/pdf/100914body.pdf>〔2010年9月30日現在〕）。

四 宗教トラブルにおける民事的救済を実現するための法的構成

1 不法行為

そういうことを考えると、現行の法制度の中で、民事的救済を何とか図っていかなければなりません。その方法をいくつか考えてみたいと思います。⁽¹³⁾

まずは、民法709条に定められている不法行為です。この条文を使って、違法な手段を用いて実際に勧誘した者の責任を追及することが可能です。

それから、実際に勧誘した者に問題がある場合には、そのような勧誘を何のためにしているかということにも目を向ける必要があります。こういうケースでは、元々は宗教団体に献金などをさせようとして問題になるということが通例でしょうから、やはりそうした形でお金を集めている本家本元の宗教団体に責任を問わなければならない場面も出てくるでしょう。

そこで使われるのが、民法715条の使用者責任です。宗教団体の使用者責任をどのように追及するかというと、要するに、勧誘をしている者をその宗教団体のいわば被用者と考えたうえで、使用者である宗教団体が、被用者のした不法行為について責任を負う。こういう仕組みになっています。

最近は、この使用者責任を理由として宗教団体の民事責任が問われることが多いのですが、そもそも使用者責任という法理は、勧誘した者に本来は問題があって、宗教団体がその人の責任を代わりに負うという代位責任を前提にしたものです。

しかし、そもそも、例えばある宗教団体を信じた人が勧誘をしたけれども、実はその宗教団体では勧誘マニュアルなどが用意されていて、こうい

(13) 宗教トラブルをめぐる民事的救済の手段について概説したものとして、日本弁護士連合会編・前掲注9) 474～490頁、宗教と消費者弁護団ネットワーク編著・前掲注9) 91～118頁および165～177頁を参照。

う勧誘しなさいよとそこに書かれているというような場合には、直接、宗教団体自体の責任を認めた方がよいのではないだろうかという議論もあります。そこで、このような場合には、宗教団体に対して、民法709条を根拠にして、直接、責任を追及するという方法が考えられます。

2 債務不履行

それからもう一つ、債務不履行も考えられます。宗教関係のトラブルでは、勧誘を受けた者が、宗教にかかわるお札や道具など、いろんなものを買わされたりするわけです。これは、一種の宗教団体に対する寄付のようにもみえる場合もあるのですが、実態としては、そうしたものを買って、それに対する代金を支払っているということがほとんどです。このような場合には、そうしたものの購入は、一種の売買契約といえるのではないのでしょうか。その場合に、いわば本来はまったく効能のないものをあたかもあるように説明したということで、売買契約に基づく説明義務違反という形で債務不履行責任を追及することも考えられます。もっとも、実際には、そういった契約上の説明義務というものがいったい何なのかということを目指していくのはなかなかたいへんなこともあって、実際には、あまり利用されていないというところもあるかと思います。

3 公序良俗違反

それからもう一つ、さきほどもちょっと出てきた公序良俗違反による無効ですが、これについては、後の六で詳しく検討したいと思います。

4 錯誤による無効、詐欺・強迫による取消し

それから次に、錯誤による無効、さらに詐欺・強迫による取消しについ

で取り上げたいと思います。

錯誤というのは、民法95条に定められていて、簡単に言ってしまえば、勘違いして物を買ってしまうという場面で問題になります。具体的には、そうした物の売買契約を無効にすることができます。また、詐欺や強迫があったことを理由に、民法96条に基づいて、同様に売買契約を取り消すこともできます。

これらは、本来、非常に強力な手段ではあるのですが、要件が厳格でなかなかその適用が認められにくいといわれております。錯誤については、要素の錯誤がある場合に無効となると、民法95条に規定されています。ただ、宗教トラブルにおいては、購入した物自体の性質というよりも、これを購入すれば幸せになるというような、その購入の前提となる動機に問題がある場合が多いでしょう。ただ、通説・判例によれば、その動機は相手方に表示されなければ、要素の錯誤にはならないとされているわけです。また、詐欺や強迫については、それぞれ欺罔行為または強迫により表意者を錯誤に陥らせようとする故意と、その錯誤により意思表示をさせようとする故意という、いわば「二段の故意」をそれらの法理による取消しを主張する者が立証しなければならないとされているのですが、現実問題としては、そのような立証をすることはかなり難しいでしょう。したがって、錯誤にしろ、詐欺・強迫にしろ、意思表示にかかわる規定は、直接にはなかなか使いにくいというのが現実です。⁽¹⁴⁾

ただ、詐欺を直接の理由にして取消しを認めることはたしかに少ないのですけれども、次の五で詳しく検討する不法行為の違法性を認定する際に、相手方による詐欺行為が考慮されることがあります。すなわち、相手方の詐欺があったから違法であるという理由で、不法行為による損害賠償が認められることがよく行われるのです。

(14) 錯誤および詐欺・強迫法理の理論的問題点については、宮下修一「消費者保護と私法理論——商品先物取引とフランチャイズ契約を素材にして」(信山社、2006年) 4～5頁および79～88頁。

例えば、平成9年に東京地裁で出された判決なのですが、「中国人気功師宇宙パワー事件」というのがあります（東京地判平成9年5月27日判時1636号78頁）。これは、なかなかすごい事件でして、医師資格がないのに「気功医師」と称し、かつ学位もないのに「医学博士」と称していた中国人の女性気功師が、その手や身体から患者に対して「宇宙パワー」というのを送り込むと病気が治るという触れ込みで宣伝をしたところ、それを信じた人たちが多額のお金を支払ってしまったというものです。今から考えると、聞いただけで怪しいと思うのですが、テレビ番組や書籍で「超能力で難病を治す」と宣伝されたものですから、多くの人がそれを信じてしまったわけです。ところが、実際には、この女性気功師には、博士号はおろか医師資格もなく、また、治療にもどうやら何の効果もなかったようです。そこで、こうしたことが不当な利益を受ける詐欺的行為にあたるとして、30名に及ぶ被害者から、女性気功師に対し、不法行為に基づく損害賠償請求が提起されました。

裁判所は、被告である女性気功師の行為は、「難病又は回復困難な症状に悩み、治療効果が生ずることを願う患者から治療費ないし指導料名下に多額の金員をだまし取る詐欺行為であるということが出来る」としたうえで、不法行為に基づき合計1億円余にのぼる損害賠償責任を認めています。⁽¹⁵⁾

5 民法以外の法理による対応

それから、今から10年前の2000年に、消費者契約法という法律ができました（2001年施行）。この法律により、消費者が契約を取り消したり、不当な条項の無効を主張することができるようになりました。

(15) ちなみに、この事件では、当初は、番組で女性気功師を紹介したテレビ局と番組製作会社も共同被告とされていたが、その後弁論が分離され、最終的には、本文で紹介した東京地裁判決の後に、連帯して合計6,000万円を支払う旨の和解が成立したとのことである（判時1636号78～79頁のコメントおよび消費者法ニュース発行会議編・前掲注9）42～44頁〔中所克博執筆部分〕を参照。

宗教法制研究所主催 講演会「宗教と消費者保護－霊感商法を中心に」(宮下修一)

また、昔は訪問販売法(正式名称:訪問販売等に関する法律)といていた特定商取引法(正式名称:特定商取引に関する法律)では、いわゆるクーリング・オフ、すなわち一定の期間内だと契約を無条件に解約できるという制度、さらに消費者契約法と同様に取消しをすることができるという制度も用意されています。

これらの点は、後の七で改めて検討します。

五 不法行為に基づく損害賠償責任の追及

1 不法行為における違法性判断基準

(1) 違法性判断における当事者間の事情の総合的考慮の必要性

これまでに述べた諸法理のうち、宗教トラブルに関する民事的責任の追及手段としてよく使われる不法行為と公序良俗違反、それから今後使われる可能性が高いであろう消費者契約法と特定商取引法を活用した問題解決の方法についてお話をしていきたいと思います。

まず、現在、このような宗教関係の問題が起こった場合に一番よく使われるというか、裁判所というよりもむしろ、原告についている弁護士が一番よく使うのが、不法行為です。

不法行為は、民法709条の条文上は、①故意または過失、②他人の権利または法律上保護される利益の侵害、③損害の発生、④(相当)因果関係の存在といった要件をみたさなければ責任追及できないのですが、最近の民法の議論においては、生命、身体あるいは物権などの明確な権利侵害以外の場合には、違法性があれば、不法行為と認めてもよいのではないだろうかという見解も強くなってきています。

ただ、この場合の問題は、違法な行為とは何かということです。この違法であるかどうかという判断が意外と難しいのです。

それでは、裁判所は、行為が違法であるということをどういうふうに決めるのでしょうか。実際には、当事者間の具体的な事情を総合的に考慮して、違法性の有無を判断するということになります。何かわかったようなわからないような感じを受ける方も多いでしょうが、逆にいえば、違法性を判断する一義的基準は存在しないということを意味します。

(2) 当事者間の事情を総合的に考慮した裁判例

この点について参考になるのが、平成19年の東京地裁判決（東京地判平成19年5月29日判タ1261号215頁）です。この判例は、統一教会（正確には世界基督教統一神霊教会）といわれる宗教団体をめぐる訴訟の一つです。統一教会をめぐっては、実は、現在も日本全国各地で訴訟が起こされていますが、いろいろと昔から訴訟が多いところです。

やや長くなりますが、判決を紹介しておきます。まず、判決は、宗教活動そのものは、原則として違法なものではないという原則論を示します。

「一般に、宗教団体が、当該宗教団体の宗教的教義の実践として、あるいは、布教の一環として、献金を求めることや、宗教的な意義を有する物品の販売を行うこと自体は、信教の自由の一樣態としての宗教活動の自由として保障されなければならないものであって、これを殊更に制限したり、違法と評価することは厳に慎まなければならない。

また、献金や、物品等の対価の支払いなど、一定の金員の出捐を決意するに至る過程において、他者からの働きかけが影響することは当然の事理というべきである上、金員の出捐を勧誘するに際して、勧誘者が、当該宗教団体における教義等に基づく、科学的に証明し得ない様な事象、存在、因果関係等を理由とするような吉凶禍福を説き、金員を出捐することによって、そうした吉凶禍福を一定程度有利に解決することができるなどと被勧誘者に説明することについても、その説明内容がおよそ科学的に証明できないことなどを理由として、直ちに虚偽と断じ、あるいは違法と評価

することもすべきではないし、予め相手方の境遇や悩み等を把握した上で、そうした悩み等を解決する手段として、献金等の金員の出捐を含む宗教的教義の具体的実践を勧誘することも、直ちに違法と評価されるものではない。」

ですから、宗教というと、信教の自由がまずは原則としてあるわけですから、ちょっと何か自分の信じる宗教の勧誘をしました、あるいは、ちょっとその宗教にかかわるものを売りましたと、それだけで違法な行為というのは無理ですよと、こういう話なのです。

ところが、判決は、そうした勧誘や販売が違法になる場合があると続けます。

「しかし、当該勧誘が、献金等を含む宗教的教義の実践をしないことによる害悪を告知するなどして、殊更に被勧誘者の不安や恐怖心の発生を企図し、あるいは、不安や恐怖心を助長して、被勧誘者の自由な意思決定を不当に阻害し、被勧誘者の資産状況や、生活状況等に照らして過大な出捐をさせるようなものであると認められるような場合には、当該行為が形式的には宗教的活動の名の下に行われているとしても、もはや社会的相当性を逸脱したものとして違法の評価を免れないというべきである。したがって、社会的相当性を逸脱して不法行為となるか否かの判断は、当該勧誘が被勧誘者の不安や恐怖心の発生を煽り、助長するような内容のものであるか否か、被勧誘者の資産状況や、生活状況に照らして過大な出捐をさせるようなものであるか否かを社会通念に従って総合的に判断してされるべきものである。」

ここで、ちょっと一つ注意をしていただきたいことがあります。先ほどまでお話をしてきたところでは、自由な意思決定を阻害したかどうか、これが違法性、すなわち行為が違法であるか否かという判断基準になるとい

うことでした。

この判決では、それにもう少し付け加えて、不安や恐怖心の発生を煽ることは、いわば自由な意思決定を阻害したということにつながるとしています。そこはよいのですが、問題は、その次です。

判決では、さらに被勧誘者、すなわち勧誘された人の資産状況や生活状況に照らして過大な出捐をさせたことが違法性判断基準とされています。つまり、勧誘された人にとって、非常に多くのお金を出させる、あるいは非常に多くの財産を出させる——出させるのはお金に限りません。土地などを提供させるという場合もあります——かどうかが、違法性の判断基準として、もう一つ付け加わるわけです。実際に、この判決では、そういう基準を付け加えて、例えば百万円単位の献金をしたような場合には違法である、しかし、数万とか数十万円とか、その程度の場合には違法ではないと、こういうような判断をしています。理由は、もちろんそれぞれの場合によって具体的な事情を考慮して若干異なるのですけれども、献金したお金の額の大小によって、違いが出てきているのです。この事件では実際に、合計で4,200万円ものお金を、いろいろな名目で出すようにしむけられています。

このように、献金等として支払ったお金の金額が大きいか大きくないかを、社会的に見て非常に大きなお金かどうかということで判断をするわけですが、その際に、もう一つ基準になるのは、お金が単に多いことだけではなくて、献金等をした人の資産状況や生活状況⁽¹⁶⁾などです。

そうすると、この事件では、献金等をした人はそれなりの資産を有しているということもあってか、裁判所が、ある程度の小さなお金は返ってこなくても仕方がないという判断をしているようにもみえるわけです。

ただ、金額の多寡によって違法性の判断が変わるというのは、やはりちょっと不思議な感じがします。そもそもそういった勧誘自体が、不安や

(16) 宗教トラブルをめぐる裁判例では、被害金額が高額であるか否かが考慮されるという点を指摘するものとして、日本弁護士連合会編・前掲注9) 480頁。

恐怖心を煽る違法な行為だと、その段階でもう違法だといっているのにもかかわらず、最終的に違法であるかどうかは、支払ったお金の金額で考えるというわけです。

そうすると、例えば私が宗教名目の悪質商法を創始したらどうするかというと、毎回不安を煽りたてて、毎週5万円ずつとるという方法をとります。そうすると、いくらになりますかね。1ヵ月20万ですから、1年間で240万です。1人だったらそんなものかと思うかもしれませんが、何人もそういうふうによれば、どんどんどんどんお金が貯まっています。しかし、お金を支払った人に、詐欺だといわれたときには、「いや、そんな大した額ではないでしょう。あなたたちはお金持ちなのだから」と、先ほどの判決の論理を使えば、言い逃れができてしまうわけです。

本当にそれでよいのでしょうか。これは、私が常々疑問に思っているところなので、ここであえて指摘させていただきました。

2 献金等の宗教行為と不法行為の成否

ところで、そもそも献金等の宗教行為も不法行為とされる場合があるのでしょうか。宗教関係の物を売ったりするというのは、いってみれば売買契約ともいえますから、その勧誘態様等によっては(取引的)不法行為になるとされるのはよいのですが、献金というのは、ある意味で純粋な宗教行為のような気もするわけです。献金とはいわなくても、実際に「お布施」とか、そういうものを支払うということはよくあることです。

こういったものが、はたしてそもそも不法行為になるのだろうかということが争われたのが、平成18年に出された東京地裁判決(東京地判平成18年10月3日判タ1259号271頁)です。これもやはり統一教会がらみの事件なのですけれども、昭和13年生まれ的女性が、平成4年から15年までの12年間にわたって、信者として献金をしたり、いろいろな物を購入したという事件です。ここでは、最初の勧誘のやり方がかなり問題になっています。

この事件では、宗教であることを隠して、手相や姓名判断というのをしませんかということで、つまり、ああこんな手相では駄目です、こんなお名前では不幸になりますよということで近づいたわけです。

ここで何がすごいかというと、あなたのもっているお金を清めないといけないからといって、まず1,000万円を借りるという形にして、1,000万円を受け取りました。当然、借りたものなので返さなければならないはずですが、ところが、なんと、お払いは終わりましたが、やはりあなたが本当に不幸から逃れるには献金しなければならないと仕向けたわけです。そういうことで、結局借りたお金を、借用書まで書いたにもかかわらず、あなたに献金をするということにしてそれに振り替えてしまったのです。

その後も同じようなことを繰り返して、そのうちに、いよいよ直接献金をさせたり、さらにペンダントや絵画や印鑑、さらに高麗人参茶といったものを買わせるようになってきたわけです。

判決では、まずは、「特定の宗教の信者が、当該宗教の教義を広め、さらには当該宗教の布教活動に伴って献金等一定の金員の出えんを勧誘することは、その方法が法の許容するものである限り、信教の自由由来する宗教活動の一環として当然許容されるものであり、これにより法律上の責任を生じることはない」と述べて、すでに紹介した判決と同じように、宗教活動自体は、原則としては不法行為を構成しないと述べます。しかし、判決は、それに続いて次のように述べています。「献金や物品購入を勧誘する行為が、相手方に害悪を告知したり、心理的な圧力を加えるなどして、殊更に相手方の不安、恐怖心等をあおるなど、相手方の自由な意思決定に制限を加えるような不相当な方法でされ、その結果、相手方の正常な判断が妨げられた状態で過大な献金がされたと認められるような場合には、当該勧誘行為は、社会的に相当な範囲を逸脱した行為として、違法と評価されるものといわざるをえない。」

結局、献金や物を買わせたこと自体は基本的には問題ではなくて、その勧誘のやり方が違法である、つまり、不適切な勧誘によって相手方の正常

な判断を妨げるかどうか、それによって自由な意思決定を妨げるかどうかというところがポイントです。したがって、献金というのは宗教的な行為だから、それだけで違法性はないのだ、というふうにはやはりいえないとというのが裁判例の立場だといえるかと思います。

3 宗教法人に対する責任追及の可否

(1) 民法715条（使用者責任）に基づく責任追及

ところで、こういう宗教関係の問題では、まず上部の組織である宗教団体があって、そのの信者として所属する人たちが自分の信じる宗教を広めようということをやっているいろいろな活動からトラブルが生じることも多いわけです。

ところが、こうした場合に、ほとんどの裁判例では、まず実際に勧誘にあたった信者一人一人に具体的な問題、すなわちその勧誘が違法であるというような問題があって、その信者が所属している宗教団体が、それらの信者に対するきちんとした指導などをしていないではないかということを経由して、民法715条という使用者責任を認めるのが一般的です。

民法715条は、次のような条文です。

「ある事業のために他人を使用する者は、被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。」

この条文では、主に二つの要件が問題となります。

一つは、「ある事業のために他人を使用する者」、すなわち当事者の一方が「使用者」であることが必要なのですが、そもそも宗教団体は人を使用しているのか、すなわち使用者といえるのかという点が問題となります。

もう一つは、「事業の執行について」という点です。すなわち、宗教団体に信者になるように勧誘することが、「事業の執行」といえるのか、それ以前に、そもそも勧誘が宗教団体の「事業」といえるのかという問題が出てきます。

まず第一点について、裁判例では、このような場合には、労働者のような使用関係はないかもしれないけれども、いろいろ上部の宗教団体の指示に基づいて行動しているということを認めたくえて、使用者－被用者という使用関係が存在するとしています。

それから第二点についてですが、こういう宗教団体が行っている活動は、いわば継続的に行われている活動であってそれは一種の事業である、すなわち、勧誘行為も事業の執行にあたる⁽¹⁷⁾として、民法715条の責任を認めるわけです。

実際に、先ほど1(2)でご紹介した平成19年の東京地裁判決も、2でご紹介した平成18年の東京地裁判決も、使用者責任を認めています。例えば、平成18年判決では、次のような判示をしています。

「宗教団体は、信者が第三者に加えた損害について、当該信者との間に直接の雇用関係がなくても、当該信者に対して直接又は間接の指揮監督関係を有しており、かつ、当該加害行為が当該宗教法人の宗教活動等の事業の執行につきされたものと認められるときは、民法715条により使用者責任を負うと解するのが相当である。」

そのうえで、実際に勧誘した信者は、宗教団体そのものではなく、そのブロック・地区ごとの連絡協議会・信徒会などに所属して宗教団体との指揮命令関係はないとする宗教団体側の主張に対して、宗教団体の具体的活動——例えば、①連絡協議会や信徒会は当該宗教団体の教義の伝道・教育等を目的としていること、②教域（地域）別の献金達成一覧表が作成されていること、③献金が行われた際に宗教団体主催の献金式が行われていること、④多額の献金をした者に対して宗教団体の本部から感謝状が贈られていること、⑤献金がすべて宗教団体に交付されていること——を勘

(17) 宗教トラブルにおいて使用者責任を追及する際の要件を検討するものとして、日本弁護士連合会編・前掲注9) 482～484頁。

案して、信者の活動に当該宗教団体の指揮監督が及びうる関係にあり、献金勧誘行為はその事業の執行につきなされたものとしているのです。

実は、もう一つの平成19年判決は、宗教団体そのものだけではなく、宗教団体の関連会社による勧誘行為が問題となっていますが、それは宗教団体の教義に基づきあるいはその実践というべき行為であって、その明示ないし黙示の指揮監督のもとで行われていた事業の執行の一環であったというべきであるとして、やはり使用者責任を認めています。

(2) 民法709条に基づく責任追及

ところが、よくよく考えてみると、上述のような判示内容を前提にするならば、宗教団体に対して直接、あなたたちがおかしなことをやっているからいけないのだというふうについて、709条に基づく責任をとるように求めることも可能ではないでしょうか。

要するに、違法な行為は宗教法人自体がしているのだ、勧誘している人ももちろん違法な行為をしているかもしれないけれど、そもそもそれは宗教法人自体がそうするように指示しているのだというように訴えることも可能ではないでしょうか。ところが、実際にそのように訴えた場合には、なかなか認められないという実態があります。

それはなぜかというところ、そういう宗教をやること自体は違法なことではないし、宗教法人のいろいろな活動そのものが違法なわけではない、ただ、その活動の中で具体的に個別に勧誘した人の行為に問題があるからこれが違法なのだと、このようにいうわけです。

実際、(1)で改めて紹介した二つの判決でも、民法709条に基づいて直接の責任を追及するという主張が原告からなされたのですが、いずれも否定されました。例えば、平成19年判決は、次のようにいっています。

「一般に宗教団体の信者による行為が、直ちに宗教団体そのものの行為と評価できるものではなく、本件においてX（原告）が主張する宗教団体

から献金等の勧誘をすることの指示がされたなどの事実を前提としても、Y（被告宗教団体）そのものの行為ということとはできない。したがって、XのYに対する民法709条を理由とする主張は理由がない」。

ところが、(1)で紹介した平成19年判決の判示内容をよくみてみるとわかるように、必ずしもそうも言い切れないのではないかと思います。

実際には、勧誘にあたった人に対して、その人たちに良心があるかどうかは別にして、やっぱり宗教団体の中にもいろいろな位というか、地位がありますから、その組織の上の方にいる人から下の方にいる人に対して指示が出されるわけです。場合によっては、こういう勧誘をしなさいというマニュアルまであるのです。

例えば、少々話はそれるかもしれませんが、私が研究室にいと、静岡大学の研究室はダイヤルインで、しかも電話番号が公開されていますので、ほぼ毎日のように、勧誘の電話がかかってくる。最近では、東京の一等地にあるマンションを投資目的で買いませんか、というのが多いです。どういうわけか、大学教員というのは金持ちだと勝手に勘違いしているようですが、当然、全然そんな余裕はないので、誘われたら困るわけです。だいたい私など、投資目的でマンションを買うどころか、自分で家を建てられなくて、築40数年になる大学の宿舎に住んでいますから、それどころではありません。

このような電話がかかってくると、本当に何かよく訓練されていて、会ったこともない人なのに、向こうからえらく親しげに、「ああ宮下さんですか、〇〇です」と話してくるわけです。もちろんこちらとしては、誰だお前は、というような感じになるのですが、相手は、とにかくいろいろと矢継ぎ早にしゃべるのですね。

最初のうちはなんとなく聞いていたのですけれど、なにもアクションを起こさずに聞いていると、全然話が終わらないものですから、最近ではできるだけ早く切るようにしています。

ただ、よくよく考えると、こちらがああいえばこういうという形で、電話の向こう側でずいぶん慣れた感じで話をしているのですね。つまり、電話をかけてくる側には、マニュアルがあって、それを見て、というよりも、マニュアルだけをみてしゃべっていることがわかるわけです。ちなみに、悪質商法などの現場では、よくこういうことが行われるのですが、しばしば新人がそれをさせられるわけです。そういう新人は、ちょっとこちらがマニュアルにない質問をすると、うっ、と止まるのですね。ところが、ベテランがかけると、さすがにそのようなことはありません。聞いていると、あやうく引き込まれそうになってしまうわけです。もちろん、それこそ相手の思うつぼなのですが。

私も、マニュアルにないと思われることをしゃべってみたことがあります。そうしたら、新人は、そこで電話が切れることがある。しかし、ベテランは違います。一度、「ああ、先生、専門家みたいですね。よく、そんな詳しく法律のことをご存じですね」といわれたことがあります。さすがに、「あたり前だ、本当に専門家なんだから」といいましたけれども。

だいたい話がそれましたが、いずれにしても、勧誘をする人というのは、マニュアルにとどまらず、勧誘をするために、実際にものすごい教育を受けている場合があるのです。

宗教トラブルの話に戻ると、宗教団体なども実際にマニュアルに従って、その勧誘の仕方を毎日毎日訓練されて、それを実際にやっているわけですし、場合によってはチームを組んでやったりすることもあるわけです。

そうなってくると、やはり宗教法人そのものが組織的に違法な勧誘をするシステムを作り上げているわけですから、そこに問題があるということ、不法行為の責任を追及するという方法も考えるべきではないかと思えます。

実際、先ほど紹介した平成19年判決では、709条の適用は否定しつつも、「献金等勧誘行為はいずれも、Y(被告宗教団体)の教義に基づきあるいはその実践というべき行為であって、明示ないし黙示のYの指揮監督のも

とで行われていた」としているわけですから、本来であれば、709条で勧誘行為につきYに直接の責任を認めても不思議ではなかった事案といえます。

また、平成18年判決・平成19年判決と同じ統一協会がらみの判決で、709条にふれることなく、715条の使用者責任は認められたものがあります（東京地判平成20年1月15日判タ1281号222頁）。その判示の中では、「実態を総合的に勘案するならば、本件で問題となっているような各信者による物品販売行為や献金勧誘行為等は、Y（被告宗教団体）の資金集めとしての側面が大きく、直接、間接にかかわらず、Yの指示、指導の下に行われていたものであることは明らか」であると認定されています。そうであるならば、本来は、宗教団体自体が、このような販売・勧誘システムを構築していることの直接の責任を負うべきではないでしょうか。

この点のシステム構築上の責任ということについては、次の公序良俗違反のところ（六三）でもう少し詳しく述べたいと思います。

六 公序良俗違反に基づく責任追及

1 公序良俗違反とは何か

宗教トラブルで活用可能なもう一つの条文は、民法90条の公序良俗違反です。民法90条は、次のような条文です。

「公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。」

この「公の秩序又は善良の風俗」というのを縮めて「公序良俗」というわけですが、これがいったい何なのかというと、意外と難しく、もうかなり前から議論がなされているわけです。民法の教科書を何冊か並べてみても、この部分はみんな書き方が違うのです。公序良俗にあたる場合にはこういう場合とこういう場合があるのだと、だいたい似たようなことが書いて

であるのですが、みんなちょっとずつ書き方が違うのですね。そうなる
と、どれが本当だと信じてよいかわからなくなります。少々言い過ぎかも
しれませんが、いわば、公序良俗というのに、その内容自体を秩序立てて
理解するのはなかなか難しい状態にあるといえるのかもしれない。

2 下級審裁判例にみる公序良俗違反の判断

(1) 勧誘行為の公序良俗違反性

宗教トラブルにおいても、この公序良俗違反が問題になる場面がありま
⁽¹⁸⁾す。具体的には、いわゆる「ヤマギシズム」をめぐる平成14年の東京高裁
判決（東京高判平成14年2月27日判時1792号63頁）を例にとって考えてみ
ましょう。この「ヤマギシズム」は宗教といえるかどうか自体が非常に難
しいところもあるのですが、「無所有共用一体」という理念に基づいて、
そこに参加する全員が自分個人の財産をすべて供出して、みんなで共通の
財産をもって、それでみんなで協力して生きていこうという考え方に基
づいているものですから、一種の宗教色を帯びているということはやはりい
えるでしょう。各地にその理念に従って作られた「ヤマギシ会」の施設が
あります。

先ほどの判決は、ヤマギシ会の活動に参画する際に、自宅などの不動産
や預金などを合計約2億5,000万円も出資した人が、同会から脱退した後
に、出資した財産の返還を求めたという事案に関するものです。

判決では、まず、こうした活動への参画を勧誘すること自体が公序良俗
違反にあたるかどうか争われましたが、この点は否定されました。具体
的な判示は、次の通りです。

「ヤマギシズムは、『無所有共用一体』の理想社会の実現を目的とし、そ

(18) 宗教トラブルにおいて公序良俗違反による無効が主張される可能性を指摘す
るものとして、日本弁護士連合会編・前掲注9) 486～487頁。

のために「無所有」及び「無我執」を基本理念としており、Y（被告・控訴人）は、そのようなヤマギシズムを実践しようとする人々からなる団体であるところ、ヤマギシズムの上記の基本理念は、これに賛同する者が賛同している者ら同士の間で実践する限りにおいては、様々な自由や財産権を保障し、個人の尊重をうたっている我が憲法下の法秩序の下においても、あえて公序良俗に反するとまでいうことはできない。したがって、……勧誘がヤマギシズムへの理解を求め、これに賛同し、かつ、全財産の出捐を含めて実践をするよう働き掛けることを目的としたとしても、その目的のゆえに、そのような勧誘が社会的相当性を欠くということとはできない。」

ちなみに、すでにご承知のように、さまざまな自由とは基本的人権のことですが、これは憲法上、いろいろな形で保障されています。また、財産権は、憲法29条で保障されています。それから、個人の尊重とは、憲法13条により保障されています。こういう点からすると、勧誘すること自体が公序良俗に反しているとはいえないというわけです。

（2）不返還特約の公序良俗違反性

ところが、ここではもう一つ問題になっていることがあります。それは、ヤマギシ会に参画をする際に、それに基づく出資財産を返還しないという特約が結ばれるという点です。先ほどいったように、同会に参画する際には、「無所有共用一体」という理念に基づいて、自分のもっている財産を全部抛出して、その一員になります。しかしながら、途中でもしかするとそれに合わないからやめたいという人がいるかもしれません。ところが、あなたは最初の会の理念に賛成して入って来て全部の財産を抛出したのだから、後になって返してなどといわないでくださいね、ということで、こういう不返還特約を結ばせるわけです。

この点について、（1）で紹介した平成14年の東京高裁判決は、次のようにいいます。

「本件参画契約のうちX(原告・被控訴人)がY(被告・控訴人)を脱退する場合にいかなる事情があってもXの出資した財産を「一切」返還しないとする部分(以下「不返還約定」という。)は、「一切」返還しないとする点において公序良俗に反するものといわなければならない。」

それでは、そうした特約があればただちに公序良俗に反するとして無効になるかということ、ただちにそうとはいえないのですね。要するに、参画している間は自分のためにも一応その財産は使われるということですから、そういうことを考えると、簡単に全面適用するわけにはいかないというわけです。そこで、続いて裁判所は、次のように判示します。

「しかし、前記のとおり、Xの出資した財産は自らのためだけに使われるのではなく、他の構成員のためにも共用され、さらには、Yの活動のためにも使用されることを承知の上で出資されたものであり、この出資自体を社会的相当性を欠くものということができないことは前判示のとおりであるから、不返還約定が当然に全部公序良俗に反して無効であるとか、出資された財産からXのために使用され又は既にXに返還された金額ないし財産を除いた残り全部を返還すべきであり、そうしなければ公序良俗に反するとまでいうことはできない。不返還約定がどの範囲で公序良俗に反するとされ、YがXに対してどの範囲で財産を返還すべきかは、上に述べた諸点からの考慮に加え、出資した財産の価額、Yに参画していた期間、参画中にXが受けた利益の有無・程度、Xの家族状況、年齢及び稼働能力、Yの資産状況等の具体的事情を合わせ考慮して、慎重に判断する必要があるものといわなければならない。」

このように、基本的には一切返還しないという約定はやはりダメである、しかし、それでは、逆に一切返還しないというのはダメなのだから、宗教団体側は全部返還しなければならないのかということ、そうではないでしょう、と。つまり、出資をしていた間、要するに会に参加していた間

は、自分のためにもその資産を使ったのだから全部返してとはいえませんよ、というのが、この判決の内容なのです。

この判決では、結局どうしたかという、約 2 億 5,000 万円のうち、1 億円限度で返還してもらえということになりました。

ただ、この不返還特約というものの自体が、実は、現在ですと、消費者契約法で規定されていることにも絡んで問題となってくるところです。これについては、後の七でまたお話をいたします。

3 システム構築上の責任と公序良俗違反の可否

ところで、先ほど五三(2)のところで、宗教トラブルにおいては、宗教団体自体が違法な勧誘を行うシステムを構築している可能性があるということを指摘しました。ここではシステムという言葉を使っていますが、もし宗教団体が違法にそうした勧誘システムを作り出したといえる場合には、それ自体が不法行為にあたるということにとどまらず、公序良俗違反で無効になるということもできると思います。

さらに、そもそも宗教団体が、献金勧誘行為や商品販売行為により多額の集金をするシステムを作り上げたといえる場合もあるかもしれません。具体的には、これは五三(2)で述べたマニュアルなどを作って、人の不安を煽り立て、さらに駆り立てて、お金を巻き上げるシステムを作っているという場合には、そういったシステムを作っていること自体を公序良俗違反であるとして無効にするという方法もあると考えられます。

実は、これは私が宗教とは無関係の場面で提言したことをもとにしており⁽¹⁹⁾ますが、ここでは時間の都合で、そういった可能性もあるよということ、一言お知らせするにとどめたいと思います。

(19) 「違法な“収益獲得”システムの構築」・「違法な“勧誘”システムの構築」が公序良俗違反を構成するという考え方の詳細については、宮下修一「『おまとめローン』契約の有効性(1)～(2・完)」国民生活研究48巻2号(2008年)35～55頁、3号(2009年)44～66頁を参照。

七 消費者契約法・特定商取引法の適用可能性

1 消費者契約法による救済

さて、次は、消費者契約法、それから特定商取引法に基づく責任追及の可否にふれていきたいと思います。

まず、消費者契約法というのは、四五でも述べたように、2000年に公布され、2001年に施行されたものです。

この法律は、「『保護』から『自立』へ」という動きをふまえて作られたものです。みなさんは、「消費者」と聞くと「保護」という言葉を反射的に返すことが多いのではないかと思います。実際に、これまでは、国という大きな機関が、要するに個々の弱い消費者を守ってやるぞ、と、こういう姿勢でした。ですから、このようにするためにはどうしたらよいかというと、守られるべき消費者は弱い存在なのだから、その人たちを守るために事業者が悪いことをさせないようにしよう、その一方で、事業者にこういうことをやってはいけない、ああいうことをやってはいけないという形で、規制をかけてきたわけです。

ところが、そうした規制が網の目のように全部きちんとかかっていたらよいのですが、網が、実は破れていたとか、網の目が大きくてすり抜けてしまうなど、結局なかなかうまく規制ができないという問題が生じました。

また、もう一つ、1990年代半ばぐらいになると、アメリカから、日本は国内で規制ばかりしているから、外国の企業が自由に参入できないのではないかと外圧が増えてきて、規制緩和という流れが起きました。

ところが、規制緩和というのは、当然のことながらすべての規制にかかわってくる問題です。そうすると消費者保護は、今までいろいろな業者の不当な行為が規制されることによって成り立っていたわけですから、その規制がなくなってしまうと、いわば何もなしに裸で放り出されるというこ

とになってしまいます。

そこで、発想を変えようではないかという考え方が出てくるわけです。つまり、そういうふうには規制をして、いわばお城みたいな城壁を作っても、消費者被害を全面的に防ぐのはなかなか難しいので、消費者には自分で頑張ってもらおうという考え方です。ただ、自分で頑張ってくれといっても、そのままでは相手に戦いを挑むことはできません。そこで、法律を整備して、消費者自身に武器、例えば槍とか刀とか、それから盾などをもたせて、自分で自分の身を守るようにする必要があります。これがまさに、「消費者の『保護』から『自立』へ」という流れなのです。

そういう流れの中で、消費者と事業者との間の契約が、もし不当に結ばれたような場合には、強力な武器を与える、つまり、場合によっては消費者に契約取消権を与えたり、消費者に不利な契約条項を無効にするという手段を備えた消費者契約法が制定されることになったのです。⁽²⁰⁾

2 宗教トラブルへの消費者契約法上の契約取消権適用の可否

(1) 宗教と消費者契約の関係

さて、話を本題に戻します。宗教トラブルへの消費者契約法の適用を考える際に、まず問題となるのは、そもそも宗教に関連する事柄は、事業者と消費者の契約といえるのかという点です。

消費者契約法2条では、「消費者」・「事業者」・「消費者契約」の定義がそれぞれなされています。まず、「消費者」とは、「個人（事業として又は事業のために契約の当事者となる場合におけるものを除く。）」（1項）とされており、また、「事業者」とは、「法人その他の団体及び事業のために契約の当事者となる場合における個人」（2項）とされています。さらに、

(20) 以上の消費者契約法制定の経緯については、消費者庁企画課編『逐条解説 消費者契約法（第2版）』（商事法務、2010年）3～31頁、宮下・前掲注14）33～44頁の記述およびそこの引用文献を参照。

「消費者契約」とは、消費者と事業者との間で締結される契約のことをいいます。

ここでは、そもそも「宗教団体」が事業者といえるかが問題となりますが、消費者庁が出している『逐条解説 消費者契約法』という解説書では、事業者には宗教法人が含まれると書かれています⁽²¹⁾。

次に、宗教的な道具を購入するというのは、見方によっては宗教行為の一部とみられるかもしれませんが、別の見方によっては、物を購入する契約ともみることができまから、消費者契約であるということができるとでしょう。

問題は、入信とか献金という行為が契約にあたるのかという点です。私はこの宗教を信じていて、この宗教に入りますというときに、それは見方によっては、神との間の契約といえるのかもしれませんが、そういったことが近代的な法律の意味の契約でいえるのかというのは、たしかに難しいところがあります。

しかし、入信や献金についても、やはり具体的な事情をみた場合には、一種の事業者と消費者の間の契約と捉えることができる場合もあるのではないのでしょうか。例えば、宗教を信じるということ自体を契約というのは難しいとしても、それを前提に自らの財産を拠出するという行為は、一種の贈与契約と捉えることができるからです。

このように考えれば、宗教行為が消費者契約とされる場面は、決して少なくはないと思います。

(2) 契約取消権による救済

①消費者契約法4条の規定内容——「誤認類型」と「困惑類型」

それでは、具体的な消費者契約法による救済について考えてみましょう。消費者契約法には、大きく2本の柱があります。一つは消費者契約法4条に規定されている契約取消権です。それから、もう一つは、消費者契

(21) 消費者庁企画課編・前掲注20) 82頁。

約法8～10条に規定されている不当条項の無効です。

ここでは、まず最初に、消費者契約法4条に基づく契約の取消しについてお話をします。

消費者契約法4条には、大きく二つの類型があります。一つが「誤認類型」、もう一つが「困惑類型」です。

まず、「誤認類型」というのは、いわば詐欺まがいあるいは錯誤まがいの場合といえましょうか。要するに、詐欺のように人を騙したとは言いきれないかもしれないけれど、騙したに近いような場合は、従来の民法上の法理ではなかなかカバーしきれなかったのですが、そういう場合であっても消費者の側から契約を取り消すことができるという制度が設けられました。この「誤認類型」には、三つの場合があります。

その一つ目が、重要事項についての不実告知です（4条1項1号）。すなわち、当事者の一方が契約の成否にかかわるような重要な事情について事実と異なることを告げて相手方を誤信させることをいいます。

二つ目は、断定的判断の提供です（4条1項2号）。例えば、「絶対儲かります」、「絶対損はさせません」というように、変動が不確定な事実について、それがあたかも確実であるかのように断定的な判断を相手方に提供することをいいます。

最後に三つめは、重要事項についての不利益事実の故意による不告知です（4条2項）。これは、契約を結ぶ時にこれをいったら契約を結んでもらえないだろうと考えた当事者の一方が、そうした相手方にとって不利益になるような事実を意図的に告げなかったという場合です。

次に、「困惑類型」というのは、強迫とまではいえないまでも、ある意味では脅されたということに近い行為で、それによって消費者が戸惑ってしまったという場合にも取消しというのを認めるという制度です。この「困惑類型」には、二つの場合があります。

一つ目は、事業者の不退去です（4条3項1号）。これは、消費者の家に業者がやって来て——押売りのようなものを想定していただくといひの

ですが——、帰れといってもなかなか帰らないという場合です。

二つ目は、事業者の退去妨害です(4条3項2号)。先ほどとは逆に、今度は業者が何か展示会をやっているというので、消費者がその会場に行ったところ、いろいろなものを勧められてしまったものの、いらぬから帰ろうと思いその旨を告げたにもかかわらず、店員に囲まれて帰してもらえないという場合です。

②不実告知・故意による不利益事実の不告知

以上で述べてきた二つの類型で認められている契約取消権の行使は、それぞれ、ここで検討している宗教トラブルの場合に非常に有用な問題解決手段になると考えられます。「困惑類型」ももちろん活用可能ではあるのですが、やはり宗教トラブルでは、人のある意味で欺罔するという側面が強いことを考慮すると、「誤認類型」を活用した解決の方が多くなることが予想されます。

まず、不実告知、あるいは故意による不利益事実による不告知についてです。

例えば、宗教というものにまつわっていろいろなものを勧誘された、具体的にはこのままだと不幸になるからこの壺を買いなさいといわれて購入したところ、そもそもその前提となるこのままだと不幸になること自体がいわば事実ではないという場合には、まさに契約締結の対象となる壺の「質」にかかわる情報、すなわち重要事項(4条4項1号)に関する不実告知にあたるといえるでしょう。

あるいは、実際には、壺は非常に安いものを偽装したものであるのに、これは非常に霊験あらたかで高価な壺ですよといって消費者に購入させた場合には、二束三文の壺なのに高価な壺であるという不実のことを告げているとして、やはり壺の「質」に関する重要事項に関する「不実告知」とも構成できるし、逆に、本来は、そういう二束三文の壺であるのに、あえてそういう重要事項について不利益な事実を告げなかったという不利益事

実の不告知というようにも構成できるでしょう。

このように、宗教的なものであっても消費者契約法上の契約取消権の規定を用いた解決は十分に可能であると考えられます。

ただ、宗教的なものと直接関係しているわけではなく、商品先物取引に関するものですが、近時の最高裁の判決では、不実告知や故意による不告知の対象となる重要事項の範囲を狭く捉えようとする考え方が、採用されました。⁽²²⁾この結論は、従来の下級審裁判例や学説が苦勞して築いてきた法理を無に帰するようなもので、私自身はかなり疑問をもっているところなのですが、時間の都合もありますので、詳細は、私の書いた論稿に譲るといふ形でお許しいただければ幸いです。⁽²³⁾

③断定的判断の提供

それから、もう一つ、断定的判断の提供についても検討することにしましょう。

これは、先ほど申し上げましたように、将来における変動が不確実な事項について、「必ず儲かります」とか、「絶対損はさせません」とか、そういう断定的な判断というのを提供した場合を指すものです。

これについては、実際に宗教がらみで問題になったケースがあります。もっとも、純粋な宗教ということではなく、「易学」をめぐるトラブルです。

(22) 最判平成22年3月30日裁判集民事233号311頁、裁時1505号1頁、判時2075号32頁、判タ1321号88頁、金判1341号14頁（速報版）・同1344号14頁。

(23) 宮下修一「消費者契約法4条の『重要事項』の意味——最高裁判所平成22年3月30日判決を受けて」国民生活研究50巻1号（2010年）80～90頁。なお、不実告知および不利益事実に関する学説・裁判例の動向については、同「消費者契約法の改正課題——契約取消権および情報提供義務を中心に」法律時報79巻1号（2007年）91～92頁、同「消費者契約法4条における契約取消権の意義——その現状と課題」静岡大学法政研究11巻1＝2＝3＝4合併号（2007年）70～79頁および84～88頁、同「消費者契約法4条の新たな展開（1）・（2）——『誤認類型』・『困惑類型』をめぐる議論と裁判例の動向」国民生活研究50巻2号91～139頁、50巻3号（以上、2010年）21～53頁を参照。

この易学については、一昨年から、実はいろいろとトラブルが明るみに出てきています。具体的には、新聞の折り込み広告を見て鑑定会に訪れた消費者に対して、易鑑定をしたうえで、あなたや家族が不幸になります、と申し向けて、高額な祈祷料をとった団体が、2008年3月に後の3で触れる特定商取引法違反で3カ月間の業務停止命令を受けたり、その後、裁判⁽²⁴⁾で損害賠償請求が認められたりしています⁽²⁵⁾。

こうした易学の受講契約の効力をめぐって争われたのが、平成15年の神戸地裁尼崎支部の判決です(神戸地判尼崎支判平成15年10月24日消費者法ニュース60号58頁・214頁、兵庫県弁護士会ホームページ「消費者判例検索システム」〔アドレス：http://www.hyogoben.or.jp/hanrei/hanreihtml/040730_02.html (2010年9月30日現在)〕)。この事案は、自らの境遇に不安を感じている女性が易学院との間で締結した易学受講契約と、それにとまなう改名・ペンネーム作成、印鑑製作などの付随契約のうち、後者の付随契約について、運勢や将来の生活状態も「将来における変動が不確実な事項」となり、消費者契約法4条1項2号の断定的判断の提供にあたるとして、契約取消しを認めた事例です。

もっとも、その控訴審判決(大阪高判平成16年7月30日兵庫県弁護士会

(24) 行政処分の具体的な内容については、経済産業省のホームページで閲覧可能である(アドレス：http://www.no-trouble.jp/images/pdf01_32.gif (2010年9月30日現在))。

(25) 大阪高判平成20年6月5日兵庫県弁護士会ホームページ「消費者判例検索システム」(アドレス：<http://www.hyogoben.or.jp/hanrei/hanreihtml/080605.html> (2010年9月30日現在))は、易鑑定を受けた者からそれを行ったものに対する439万円余の損害賠償を認めた原審判決(神戸地洲本支判平成19年12月25日兵庫県弁護士会ホームページ「消費者判例検索システム」〔アドレス：<http://www.hyogoben.or.jp/hanrei/hanreihtml/071225.html> (2010年9月25日現在)〕)を是認したものである。具体的には、易断に鑑定料の支払いまたは祈祷その他の宗教的行為に付随して祈祷料の支払いを求める行為はただちに違法とはならないが、相手に対して不吉な事実を次々と告げ、ことさらに相手の不安を煽ったうえで、供養をすれば相手やその子らに生じる害悪を取り除くことができるかのように装ってその旨を信じさせ、正常な判断が妨げられた状態で、鑑定料もしくは祈祷料名下に著しく高額な金員を支払わせたものであり、社会的に相当な範囲を逸脱した違法なものといわざるをえないと判示した。

ホームページ〔アドレス：上記第一審判決と同じ（控訴審判決に引き続いて第一審判決を掲載）〕は、「将来における変動が不確実な事項」とは財産上の利得に影響するものであり、漠然とした運勢、運命は含まれず、断定的判断の提供はなかったとして、消費者契約法 4 条 1 項 2 号の適用を否定しました。

この点は、学説でもちょっと争いがあるところです。条文をよく読むと、「物品、権利、役務、その他の当該消費者契約の目的となるものに関し、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その他の将来における変動が不確実な事項につき断定的判断を提供すること」とあるので、どうしても、「変動が不確実な事項」というのは、収益や利益にかかわる事項に限定して考える方がよいのではないかという考え方もあります。実際、控訴審判決は、そうした考え方に従ったともいえます。ただ、この点は、学説では、有力な異論が示されています。

私自身も、「変動が不確実な事項」の対象をもう少し広げて考えてもよいのではないかと考えています。つまり、第一審判決の方にちょっと共感をもっているのですが、しかし条文の体裁からすると、限定して捉えるのはやむをえないところがあるのは事実です。したがって、将来的には、収益・利益にかかわらず、契約締結に影響を与えるような事項について断定的判断の提供がある場合には取消しが可能となるという形に体裁を改めることも必要だ⁽²⁶⁾と思います。

なお、消費者契約法 4 条 1 項 2 号の適用を否定した先ほどの控訴審判決では、事業者側に公序良俗違反があったとして、最終的には契約無効と判示されている点には留意しておくべきでしょう。

④事業者の不退去・事業者による退去妨害

それから、自宅に宗教の勧誘に来てなかなか帰らないとか、あるいは宗

(26) 以上の断定的判断の提供をめぐる議論については、宮下・前掲注23) 国民生活研究50巻 2号105～110頁を参照。

教施設を訪れたところそこに連れ込まれてなかなか帰してもらえないとか、そういう状況で献金をさせられたり、物を買わされたりした場合には、事業者の不退去あるいは事業者による消費者の退去妨害ということにあたり、契約の取消しが可能となると考えております。ただ、この点は、時間の都合もあるので、省略します⁽²⁷⁾。

3 宗教トラブルへの特定商取引法上のクーリング・オフおよび契約取消権適用の可否

(1) 特定商取引法に基づく刑事事件判決と民事的救済への影響

それから、もう一つ、消費者がらみで絶対に忘れてはいけない法律が、特定商取引法です。

特定商取引法は、訪問販売、通信販売、電話勧誘販売、マルチ商法などの連鎖販売取引、エステティックなどの特定継続的役務提供契約、内職商法などの業務提供誘引販売取引などを規制する法律です。この法律では、すでに四五で申し上げたように、クーリング・オフや契約取消権などの民事的効力をもつ規定もありますが、前の2(2)③でふれたように、営業停止命令などの行政処分を課す規定もありますし、場合によっては、刑事処分を科す規定もあります。

平成21年の東京地裁判決(東京地判平成21年11月10日消費者法ニュース83号289頁)は、これも統一協会がらみの刑事事件なのですが、実際には信者の経営する会社がキャッチセールスの手法により、印鑑を売ったという事件です。

この事件では、懲役1年6カ月、執行猶予4年という重い刑罰が科されました。

具体的にどういうことが問題になっているかという、特定商取引法と

(27) 困惑類型をめぐる裁判例・学説の動向については、宮下・前掲注23) 静岡大学法政研究89～94頁、同・「消費者契約法4条の新たな展開(3)」国民生活研究50巻4号(2011年)掲載予定を参照。

いう法律は、人を脅したり、あるいは戸惑わせたりして物を購入させることを禁止しているのですが、この判決では、客から聞き出した悩みごとと先祖の因縁をからめて不安を煽り、因縁を断ち切るためには印鑑を替える必要があるとして購入を執拗に勧め、不安を利用して購入を即断させ即座に現金を支払わせるなどしたことから、威迫・困惑による勧誘がなされたと認定されています。

ここで、ちょっと注目しておきたいのは、この宗教団体の関連会社では、マニュアルや講義によって販売員に周知された方法がとられており、「相当高度な組織性が認められる継続的犯行の一環」であるという指摘がなされている点です。

ちなみに、この事件では、宗教団体そのものではなく、その信者の経営する会社、すなわち社員全員が信者となっている会社の行為が問題となっています。これは、刑事事件の判決ですから、すぐに民事上の責任が問題となるわけではありませんけれども、関連会社の行為に特定商取引法が適用されて刑事罰が科されたということですから、その行為に対する民事的救済を求める場面においても、特定商取引法が適用される可能性があるというふうについてもよいと思います。

(2) 特定商取引法上のクーリング・オフと契約取消権

さて、(1)でとりあげた平成21年の東京地裁の刑事事件判決では、キャッチセールスが問題となっています。これは、道を歩いている人を捕まえて、すなわちキャッチして、ちょっと近くまで来ませんかといって勧誘をするという手法です。この場合の民事的効力を考えると、まずは特定商取引法上のクーリング・オフの規定の適用が考えられますが（同法9条）、クーリング・オフの期間を超えてしまいそれが行使することができなくなっても、不実告知や故意による不利益事実の不告知があった場合に

宗教法制研究所主催 講演会「宗教と消費者保護－靈感商法を中心に」(宮下修一)
は、契約を取り消すことが可能です(同法9条の3)⁽²⁸⁾。

すでに、(1)で述べたように、無店舗販売という形で宗教にかかわるものを販売したような場合には、特定商取引法の適用が可能な場合があるので、これらの規定も宗教トラブルに巻き込まれた場合の民事的救済手段としては、非常に有用だと思われます。

4 消費者契約法・特定商取引法上の契約取消権の適用関係

ところで、先ほどとりあげたキャッチセールスの場合を例にとると、事業者が消費者との間で最終的に契約を締結するわけですから、消費者契約法の対象にもなるし、特定商取引法の対象にもなるわけです。もちろん、消費者契約法は消費者契約の一般法であり、特定商取引法は消費者契約のうち無店舗販売を中心とした特定の取引に関する特別法と考えられますから、両者で同様の規定が存在する場合には、特定商取引法の規定が優先適用されます(消費者契約法11条2項)。

具体的には、クーリング・オフの規定は特定商取引法にしかありませんが、不実告知と故意による不利益事実の不告知があった場合の契約取消権の規定は、消費者契約法にも特定商取引法にも同じような規定がありますので、特定商取引法の規定が優先的に適用されます。もっとも、断定的判断の提供や事業者の不退去・事業者による消費者の退去妨害の規定は消費者契約法にしかありませんから、その場合には消費者契約法の規定が適用されることとなります。

このように、消費者契約法と特定商取引法というのは、その適用場面が重なりあうことからすると、非常に密接に関係しているといえるでしょう。

もっとも、特定商取引法の契約取消権の規定は、2004年の特定商取引法

(28) 特定商取引法上のクーリング・オフおよび契約取消権の内容については、「消費者庁取引・物価対策課＝経済産業省商務情報政策局消費經濟部消費経済政策課編『平成21年版 特定商取引に関する法律の解説』(商事法務、2010年)、圓山茂夫『詳解 特定商取引法の理論と実務(第2版)』(民事法研究会、2010年)等を参照。

の改正で導入されたものです。

特定商取引法では、訪問販売などの特定の取引につき、かつ、不実告知と故意による不利益事実の不告知があった場合に限り契約取消権の規定が新設されました。その意味では、消費者契約法よりも適用範囲が狭いはずなのです。

ところが、特定商取引法の方が消費者契約法にくらべて契約取消権の対象となる「重要事項」の範囲が広がっているのです、実は、特定商取引法上の契約取消権の方が使いやすくなっているという実態があります。ということかということ、【表】をご覧くださいればわかるかと思いますが、特定商取引法では、不実告知についてだけですけれども、下の（f）というところに書いてある「顧客が契約の締結を必要とする事情」、すなわち契約の動機付けになる事情まで含めることになっています。

要するに、消費者契約法は、条文上は、消費者契約の締結のきっかけになったことに不実告知があったとしても契約の対象とはならず、契約の締結を左右するような重要事項にそれがあった場合にのみ取消の対象となるのですが、特定商取引法は、契約の締結に際しては重要な情報とはいえないかもしれないけれども、その契約締結の動機付けになる、すなわちきっかけになるようなことについて不実告知があったとしたら契約を取り消せると、こういうふうになっているのです。

しかも、特定商取引法が対象としている訪問販売などの無店舗販売を中心とする取引は、消費者トラブルが問題となる契約の約半数を占めており、⁽²⁹⁾同法の規定が使用される頻度も高まっています。

この点について、現在、消費者委員会の委員長も務めている一橋大学の松本恒雄先生は、「特商法の方が使い勝手がいい」とまでおっしゃっています。⁽³⁰⁾

(29) 国民生活センター編・前掲注3) 15～17頁。

(30) 加藤雅信＝加藤新太郎＝松本恒雄「消費者契約法の現在」加藤雅信＝加藤新太郎編著「現代民法学と実務（中）」（判例タイムズ社、2009年）298頁（松本恒雄発言）（初出は、加藤雅信＝加藤新太郎＝松本恒雄「鼎談 民法学の新潮流と民事実務（第11回）消費者契約法を語る」判例タイムズ1206号〔2006年〕15頁）。

実は、2004年の特定商取引法改正で契約取消権が導入されたのは、同法に特有の問題が存在するからではなく、消費者被害の急増を受けて、先ほど述べたように、消費者トラブルが問題となる契約の約半数に適用される特定商取引法を改正してそれに対応しようと考えられたからです。そうすると、消費者契約法は、本来、消費者契約法の一般法なものですから、まさに、同じような考えがあてはまるのではないのでしょうか。したがって、私自身は、特定商取引法と同様にいわゆる動機付けを含む範囲まで重要事項の適用範囲を拡大して、現状よりも「使い勝手がいい」ようにした方がよいのではないかと考えております。ただ、時間の都合もありますので、このあたりも私の書いた論稿⁽³¹⁾に譲らせていただければ幸いです。

いずれにしろ、宗教問題については、消費者契約法や特定商取引法でも解決することができる可能性があるということは、強調しておきたいと思います。

(31) 宮下・前掲注23) 法律時報92～93頁、同・静岡大学法政研究96～99頁。

【表】 不実告知・故意による事実の不告知の対象範囲

取消規定	不実告知・故意による不告知の対象範囲
消費者契約法 4条	「重要事項」=下記(A)・(B)のうち、契約締結の判断に重要な影響を及ぼすべきもの(4条4項本文) (A)契約の目的となるものの質、用途その他の内容(4条4項1号) (B)契約の目的となるものの対価その他の取引条件(4条4項2号)
特定商取引法 9条の3(訪問販売[2008年改正前9条の2])【※1】 (不実告知・故意による不告知双方で対象となる事項)	6条1項(不実告知/下記(a)~(g))・6条2項(故意による不告知/下記(a)~(e))[(f)・(g)除く]に掲げられている事項【※2】 (a)商品の種類、性能・品質/権利・役務の種類、内容/その他省令で定めるもの [=商品の効能、商品の商標・製造者名、商品の販売数量、商品の必要数量、役務・役務にかかる権利の効果(経済産業省令6条の2)](6条1項1号) (b)商品・権利の販売価格、役務の対価(6条1項2号) (c)商品・権利の代金、役務の対価の支払時期・方法(6条1項3号) (d)商品の引渡時期、権利の移転時期、役務の提供時期(6条1項4号) (e)クーリング・オフに関する事項(6条1項5号)
↑	
↓	(f)顧客が契約締結を必要とする事情(=動機付け)に関する事項(6条1項6号) (g)(a)~(f)以外の契約に関する事項で、顧客等の判断に影響を及ぼすことになる重要なもの [=「重要事項」](6条1項7号)
(不実告知のみで対象となる事項)	

【※1】 このほか、24条の2(電話勧誘販売)、40条の3(連鎖販売取引)、49条の2(特定継続的役務提供)、58条の2(業務提供誘引販売取引)で同様に契約取消権が認められており、その対象となる事項については、21条1項(電話勧誘販売)、34条1項(連鎖販売取引)、44条1項(特定継続的役務提供)、52条1項(業務提供誘引販売取引)にそれぞれ規定がある。その詳細はそれぞれ異なるが、煩雑さを避けるために、ここでは訪問販売のみを比較対象とする。

【※2】 6条2項では、6条1項1号~5号の事項のみを故意による事実の不告知の対象とするため、故意による(f)・(g)の事実の不告知があっても、契約を取り消すことはできない(なお、6条1項・2項に違反する行為は刑事罰・行政処分の対象となるが、(f)・(g)に関する行為については、行政処分のみを対象となる)。

5 消費者契約法上の契約条項の無効による救済

ところで、消費者契約法に戻って、もう一つ、消費者に不利な契約条項の無効に関する規定の活用を検討する必要があります。具体的に問題になるのは、六2(2)で紹介した平成14年の東京高裁判決で争われた、宗教に対する出資金の不返還特約の有効性です。この不返還特約というのは、宗教に入る際に、あなたのもっている財産を全部出してください、もっとも、それらの財産はあなたがこの宗教をやめるときも返しませんよ、とい

う条項なわけです。

この点については、同法10条の「消費者の利益を一方的に害する条項」にあたるということで、その条項を無効にするということも考えられます。ですから、もしこれが可能になれば、わざわざ公序良俗違反を持ち出さなくてもよいということになります。

もちろん、10条では、民法または商法上の任意規定の適用による場合に比して消費者の権利を制限し、または消費者の義務を加重する条項であることが条件となっていますから、特に比較対象となる任意規定がどのようなものであるか、さらに信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものといえるかどうかが問題となります。これらの点についても、もちろん具体的な事案の内容によりますが、積極的な活用を図ることも考えてよいのではないのでしょうか。

もう一つは、消費者契約法9条の「消費者が支払う損害賠償の額を予定する条項等の無効」、すなわち、事業者の「平均的な損害の額」を超える部分の損害賠償をさせる条項が入っている場合に、それを無効にするという規定です。本当であれば、契約をやめたとしたら1万円しか損害が生じないはずなのに、もしあなたが途中で契約をやめたら10万円の損害賠償をさせます、という条項が入っていて、それが有効だったとすると、本来もらってはいけない9万円が懐に入ってくることになります。こういう問題のある契約条項については、効力をなくしますよ、と消費者契約法の9条で定めているわけです。

宗教とは若干離れますが、実際にこの点で問題になったのが、いわゆる学納金返還訴訟です。みなさんが大学に入る際に支払う入学金や授業料について、とりあえずすべて先に支払わせておいて、その後、やはり他の大学へ行くという人には、入学金も授業料も返しません、という不返還特約が用意されていました。そこで、これが消費者契約法9条の「平均的な損害の額」を超える損害賠償額の予定にあたるか否かが争われたわけです。

結果的には、最高裁は、入学金については返さなくてもよいけれども、4月1日になる前に入学辞退をした受験生には、事前に徴収した授業料を返さなければならないと、簡単にいえば、そういう判決を下しました。⁽³²⁾

このような判決を前提にすると、先ほどの宗教に入信する際に出資した財産の不返還特約についても、ある程度、共同生活等で自分の使った分の金額は差し引くとしても、全額について返さないというのは、一種の平均的な損害を超える損害賠償の額を予定している条項であると考えて、その超える部分について無効にして、大部分の出資財産を取り戻すことが可能になるのではないかと、こういうふうに考えております。

時間の都合もありますので、ちょっとこのあたりも端折る形になってしまいましたが、またみなさんの方で、消費者契約法9条・10条の条文をみながら、考えていただければと思います。

八 おわりに

いよいよ「おわりに」ということですが、時間の都合もありますので、最後にこれまでの話をごくごく簡単にまとめさせていただきます。いろいろとお話をさせていただきましたけれども、宗教にかかわるトラブルについては、一種の消費者問題として解決することができる可能性が非常に大きいと思われます。

そういう中で、今までは民法上の諸法理、具体的には不法行為や公序良俗違反などの法理による解決が試みられてきたわけですが、消費者問題として捉えるならば、近時、整備が進んでいる消費者契約法や特定商取引法を使ってトラブルを解決する途もあるのではないのでしょうか。

(32) 最判平成18年11月27日民集60巻9号3437頁・3597頁・3732頁。学納金返還訴訟をめぐる状況を概観するものとして、日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『コンメンタル消費者契約法（第2版）』（商事法務、2010年）534～545頁を参照。

ただ一方で、やはり「信教の自由」との関係についても考えていく必要があります。消費者保護という観点から被害者の救済を図ろうとすることは、一種の信教の自由、すなわち、今度は宗教団体側にいる人々の信教の自由を、ある意味で侵害することになるわけです。そういう点もちろん考慮する必要がありますが、ただ、それ以上に勧誘される側の自由な意思決定の確保という視点から、信教の自由というものをもう一度捉え直してみるといっても、たいへん重要なことになるのではないかと思います。「自由な意思決定の確保」という観点からすれば、勧誘される者にとっての「信教の自由」の尊重と、「消費者としての権利」の尊重とは、双方とも共通する思想のうえに権利主張がなされていると捉えることも可能だからです。今後は、そうした「自由な意思決定の確保」という視点から、宗教トラブルにおける民事的救済のあり方を考えていく必要があると感じています。

本来は、もう少し余裕をもって終えるつもりだったのですが、つつい話しすぎてしまい、結局、ほとんど時間の残りがなくなってしまいました。たいへん申し訳ありません。時間の都合で十分にお話ができなかったところがあったことも含めて、深くお詫び申し上げます。

私の話は、これで終わらせていただきます。長らくおつき合いいただきましたことに、心から御礼申し上げます。どうも、ご静聴ありがとうございます。

【付記】

本稿は、2010年6月21日(月)に、愛知学院大学宗教法制研究所で行った講演の原稿に注を付加するとともに、加筆・修正を施したものである。当日は、学生諸氏の聴講も多く、基本的な概念をかみ砕いて話す必要があったが、本稿では、そのような部分は基本的に削除することにした。また、講演原稿という性格上、注は最低限必要と思われるものにとどめてある。この点、ご寛恕いただければ幸いである。

また、本講演の内容は、平成20～22年度科学研究費補助金（若手研究（B）・課題番号20730061）の研究成果の一部であることも付言しておきたい。

なお、本講演にあたっては、愛知学院大学法学部の山野嘉朗教授（宗教法制研究所長）、飯野賢一准教授、伊藤栄寿准教授、鈴木慎太郎専任講師、武田典浩専任講師、村上康司専任講師に、格別のご助力を賜った。とりわけ、伊藤准教授には、講演会の日程調整・会場設営・講演録の執筆等にして、ひとかたならぬご配慮を賜った。記して深甚なる謝意を表する次第である。