

第6章 消費者の金融取引紛争をめぐる解決制度の動向と課題

——民事裁判およびADRを中心として——

青山善充

1 はじめに

投資信託、外貨預金、デリバティブなど多様な金融商品の普及に伴い、近年、主婦や学生を含む消費者が気軽に銀行、保険会社、証券会社等、金融商品販売業者との間で金融取引⁽¹⁾を行うようになり、これをめぐるトラブルも増大する傾向にある。こうした紛争を迅速適正に解決することができなければ、被害を被ったと訴える消費者を救済することができず、ひいて健全な金融市場の発達はありえない。

果たして日本の裁判制度は、消費者が金融取引を行う過程で金融商品販売業者との間で生じたトラブルを有効適切に解決する方策を、実体法レベルおよび訴訟法レベルで講じているだろうか。また、近時、「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」（いわゆるADR促進法）の施行によってその利用が奨励されているADR（Alternative Dispute Resolution）は、この分野で有効適切に機能しているだろうか。

本稿は、このような問題意識に支えられて、消費者の金融取引紛争をめぐる解決制度——民事裁判およびADR——に関する近時の動向を概観し、その課題を考察するものである⁽²⁾。

順序として、まず、本稿の背景として、消費者の金融取引の分野における近時の法整備の進展を、主として紛争解決の観点に重点をおいて概観する⁽²⁾。次いで、消費者の金融取引をめぐるトラブルの特徴を抽出し、それとの関係でその解決方法としての裁判とADRの位置づ

(1) 本稿で「消費者」とは、消費者契約法2条1項の定義に従い、個人（ただし、事業としてまたは事業のために契約の当事者となる場合を除く）を指す。これは、「金融商品の販売等に関する法律」（以下、金融商品販売法という）2条4項の金融商品の販売の相手方たる「顧客」より狭い概念である。本稿で「金融取引」とは、金融商品販売法2条の金融商品の販売・購入、さらにその運用・管理をいう。したがって、通常の預貯金、信託、保険契約を含んでおり、金融商品取引法が規制対象としている有価証券やデリバティブ取引に限定していない。紛争の解決という観点から見ると、これらを区別する意味はないからである。「金融商品」という言葉も、広く金融取引の対象となる商品（投資商品）という意味で用いる。また、「金融商品販売業者」とは、これら金融商品の販売等を業として行う者である（金融商品販売法2条3項）。

(2) 近時の動向とは、最近数年の動向である。それ以前については、本金融法務研究会報告書（4）『消費者との銀行取引における法律問題について』（2002年5月）所載の山下友信教授による「紛争解決制度」（67頁以下）参照。

けを検討し（3）、最後に、この種の紛争解決としての民事裁判、民事調停およびADRの動向と課題を考察する（4）。

2 消費者の金融取引トラブルに関する法整備の進展

（1）消費者契約法から金融商品取引法まで

1980年代のいわゆるバブル経済の時代には、金融機関が個人投資家に対して十分な説明をしないまま、変額保険や株式投資信託などのリスクの高い金融商品を販売し、その多くがバブルの崩壊とともに元本割れになって、金融機関と個人投資家の間にトラブルが多発した。また、近年は、1996年から始まった金融ビッグバンにより銀行・保険・証券間の相互参入に伴い、多種多様な金融商品が登場し、これが投資知識の乏しい一般投資家、すなわち消費者に提供されるようになり、その結果として金融商品の取引を行った消費者と銀行等との間にトラブルが増加する傾向にある。

そこで、近時、このようなトラブルを迅速適正に解決し、さらにその発生を防止して消費者の保護を図ろうという法整備が進んできた。法整備の進展を時系列で整理すると、ほぼ次の通りである。

a 消費者契約法とその改正

消費者契約法（平成12年法律61号、平成13年4月1日施行）⁽³⁾は、消費者と事業者との間に情報格差、交渉力格差があることにかんがみ、①事業者の不当勧誘行為によって契約を締結した消費者にその取消権を認めるとともに（4条～7条）、②消費者契約中の一定の不当条項の当然無効を定めた（8条～10条）。消費者基本法（昭和43年法律78号）が抽象的な理念、基本的施策を明らかにしたにとどまるのに対比すれば、消費者契約法は、消費者の権利利益を契約法のレベルで実質化したものといえるであろう。

平成18年の消費者契約法の改正（法律56号）により、団体訴権制度が導入され、大いに注目されている（平成19年6月7日施行）。これは、内閣総理大臣によって認定された適格消費者団体に、不当勧誘行為や不当条項の使用の差止請求権を付与し（12条）、差止請求訴訟に関する民事訴訟法の特則（41条以下）を定めたものである（詳しくは、後述（2）b参照）。

(3) 消費者契約法の制定や改正の経緯、各条の解説として、内閣府国民生活局消費者企画課編『[新版] 逐条解説消費者契約法』（商事法務研究会、2007年）参照。

b 金融商品販売法とその改正

「金融商品の販売等に関する法律」(平成12年法律101号)⁽⁴⁾は、消費者契約法の施行と同時に(平成13年4月1日)に施行された。消費者契約法がすべての消費者契約を対象とするのに対して、この法律は、金融商品の販売のみに焦点を絞っているが、共通の理念をもち、重なり合う部分も多い。

主要な内容は、①販売業者は販売の際に顧客に対して重要事項について説明しなければならないこと(3条)、②販売業者はその説明をしなかったことによって顧客に生じた損害の賠償責任を負うこと(4条)、③損害額は元本欠損額と推定すること(5条)、④販売業者は販売に係る適正な勧誘方針を定め公表しなければならないこと(現9条)、である(詳しくは、後述(2)a参照)。

同法は、後述する金融商品取引法の制定に伴い、改正された(平成18年法律66号、平成19年9月30日施行)。主な改正点は、対象たる金融商品の範囲を拡大したこと(2条)、販売業者の説明義務の範囲・程度を拡充したこと(3条)、断定的判断の提供を禁止する条文を追加したこと(新4条)である。

c 仲裁法およびいわゆるADR促進法

新仲裁法(平成15年法律138号、平成16年3月1日施行)およびADR促進法、すなわち「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」(平成16年法律151号、平成19年4月1日施行)は、司法制度改革審議会意見書(平成13年6月)⁽⁵⁾に基づき、司法制度改革推進本部の「仲裁検討会」「ADR検討会」による審議を経て成立したものである⁽⁶⁾。

仲裁は、当事者間の取引に関して仲裁合意がある場合に、その取引から生ずる紛争について、仲裁廷が下した仲裁判断が確定判決と同一の効力をもつ(仲裁法45条1項)ことから、裁判に代わる終局的解決を保障するものであり、国際取引紛争などについて特に有効な解決方法である。しかし、消費者仲裁合意(消費者と事業者との仲裁合意)については、消費者の側で仲裁合意を解除して、裁判その他の紛争解決方法を選択する余地を残した(仲裁法附則3条)ことから、消費者の金融取引トラブルに仲裁が用いられる可能性はそれほど高いとは言えない。

これに対して、ADRは、当事者の合意を基礎とする手続であり、この手続を利用したか

(4) 金融商品販売法の制定の経緯および各条の解説として、岡田則之＝高橋康文編『逐条解説金融商品販売法』(金融財政事情研究会、2001年)参照。

(5) 司法制度改革審議会意見書については、ジュリスト1208号「特集・司法制度改革審議会意見書をめぐって」(2001年9月)参照。

(6) 私は、この二つの検討会の座長を務めた。青山善充「仲裁法の制定を振り返って」JCAジャーナル2003年10月号2頁、および、同「ADR法の成立と日本におけるADRの今後の展望」JCAジャーナル2005年3月号2頁参照。

らといって終局的解決が保障されるわけではない。しかし、裁判や仲裁と異なり、柔軟な手続によって妥当な結論に到達する可能性を秘めた解決方法である。ADR促進法は、一定の要件を備えたADR機関には、法務大臣が適格性を認証し、認証を受けた機関の紛争解決手続には、時効の中断その他の法的効果が付与されることにしている（ADR促進法25条～27条）。

d カード預金者保護法

固有の金融取引トラブルとはいえないが、関連するものとして、カード預金者保護法、正式には「偽造カード等及び盗難カード等を用いて行われる不正な機械式預貯金払戻し等からの預金者の保護等に関する法律」（平成17年法律94号、平成18年2月10日施行）に触れておく。

この法律（5条）は、いわゆるスキミングによる偽造カードや盗難カードを用いた預貯金の不正引出しによって被害を受けた預金者が、自身無過失または軽過失であれば、金融機関に対して被害の全額（無過失の場合）または4分の3（軽過失の場合）の補填を求めることができるとするものである（重過失の場合は請求できない。過失があったことの証明責任は金融機関が負う）。この法律の施行とこれに伴うCD、ATMによる払出金額制限などの措置によって、偽造カード、盗難カードによる被害が沈静化してきた、といわれている。本稿のテーマからはややリモートであるが、預金者保護の具体的施策の一つである。

e 金融商品取引法

証券取引法（昭和23年法律25号）を改正した金融商品取引法（平成18年法律65号）は、平成19年9月30日に全面施行された。

数年に及ぶ金融審議会（特に、金融分科会第一部会）の審議を経て制定されたきわめて大部な法律であるが⁽⁷⁾、本稿のテーマとの関係に限定して言えば、金融商品を幅広く対象とする横断的な投資者保護法制（いわゆる投資サービス法制）を構築した点が重要である。この部分の内容は次の通りである。①金融先物取引法など既存4法律を従来の証券取引法に統合し、幅広い金融商品を対象とするものとなったことから、法律の題名を金融商品取引法と改めたこと、②金融技術の進展により既存の投資者保護法制の対象とならない金融商品が出現していることから、規制対象商品の範囲を拡大したこと、③従来、証券取引法のほか金

(7) 金融審議会の審議の経緯・内容については、金融庁のホームページに詳しい。金融商品取引法の骨格を定めたのは、平成17年12月22日の金融分科会第一部会の報告「投資サービス法（仮称）に向けて」であった。金融商品取引法については、すでに多くの書籍が出ているが、黒沼悦郎『金融商品取引法〈第2版〉』（日経文庫、2007年）、神田秀樹監修『Q&A金融商品取引法の解説』（金融財政事情研究会、平成19年）、六川浩明ほか『要点解説金融商品取引法』（中央経済社、平成19年）参照。本文の以下の記述は、金融庁パンフレット『新しい金融商品取引法制について——利用者保護と公正・透明な市場の構築に向けて——』（平成18年9月、金融庁HP：<http://www.fsa.go.jp>）による。

融先物取引法・商品投資に係る事業の規制に関する法律・有価証券に係る投資顧問業の規制等に関する法律などの業法ごとにその業務（有価証券・デリバティブ取引の販売・勧誘、投資助言、投資運用、顧客資産の管理）が登録制または認可制によって細分化されていたものを、登録制による金融商品取引業に一本化し、規制対象業務の横断化を図ったこと、④そのような横断化を図る一方で、業務内容の範囲に応じ金融商品取引業を4業務に区分し、相互の参入規制を柔軟化したこと、⑤投資者保護のために、金融商品取引業者が遵守すべき行為規制として、広告等の規制（金融商品取引法37条）、契約締結前・締結時の書面交付義務（37条の3、37条の4）、各種禁止行為の明定（38条、38条の2）、損失補填の禁止（39条）、適合性の原則の明定（40条）など、規定の整備を図ったこと、⑥とりわけ本稿との関係で注目すべきものとして、いわゆる自主規制機関である認可または認定金融商品取引業協会（67条、78条）が投資者からの苦情の解決およびあっせんを行う（77条、77条の2、78条の6、78条の7）ほか、それ以外の民間団体も内閣総理大臣の認定を受けて、認定投資者保護団体として苦情の処理およびあっせんに当たることができる（79条の12、79条の13）としていること、などである。

（2）金融商品販売法と改正消費者契約法による救済システムの改善

ここで、上述した金融商品販売法と改正消費者契約法による消費者救済システムについてやや詳細に考察しよう。前者は、個々の消費者による事後的救済である損害賠償請求を容易にすることを目的とし、後者は消費者団体による損害発生の事前の防止を目的とする点で異なるが、相まって消費者救済システムの改善をもたらす点で共通している。

a 金融商品販売法による損害賠償請求

消費者と金融機関等との間の金融取引紛争をめぐる民事訴訟は、これまでは、消費者が原告になり金融機関等を被告として、民法709条により、金融機関等の違法な行為によって損害を被ったとしてその賠償を求める形をとるのが通常であった。この場合には、消費者は、①金融機関等に消費者の権利利益を侵害する違法行為があったこと、②それが故意または過失によること、③行為と損害の発生との間に因果関係があること、および、④損害額、のすべてについて、自分の側で証明責任を負担しなければならなかった。

しかし、金融機関等との間に著しい情報格差、交渉力格差のある個々の消費者にこの一般原則を適用することは、消費者の権利利益の保護を極めて困難にし、実質的に救済に道を閉ざすに等しい、との批判があった。

そこで、金融商品販売法は、民法709条の原則に対して特則を設けた。すなわち、消費者（顧客）の側で、①金融商品販売業者が説明義務のある重要事項（金融商品販売法3条）

の説明をしなかったことまたは禁止されている断定的判断の提供等（4条）を行ったことだけを主張・立証すれば、販売業者は損害を賠償する責めに任ずることとし（5条。過失は不要）、その場合には、②元本欠損額をもって、「重要な事項について説明をしなかったこと又は断定的判断の提供等を行ったことによって当該顧客に生じた損害の額と推定する」ものとした（6条。因果関係と損害額の証明責任の転換）。

金融商品販売法の制定は、これによって、これまで証明責任の壁によって阻まれがちであった消費者（顧客）の権利利益の救済を格段に容易にしたものであり、その意義はきわめて大きい。このように損害賠償請求権の要件事実の一部についてその証明責任を転換するという法技術は、自動車損害賠償保障法3条（過失の証明責任の転換）、製造物責任法4条（過失の証明責任の転換）、特許法102条、103条（損害額、過失の推定）、などに見られたが、その法技術を受け継ぎ、それをさらに一步前進させたものである。

ただ、販売業者が「重要事項について説明をしなかったこと」「断定的判断の提供等を行ったこと」の主張責任・証明責任が消費者側にあることには、変わりがない。消費者は、将来のトラブルに備えて、取引の際に、どのような経緯でその取引を行ったか、その際どの程度の時間をかけてどのような説明を受けたか、等について記録を残し、受け取った説明資料を保管しておく周到さが必要となろう。

問題は、消費者側に証明責任のある「重要事項について説明をしなかったこと」の認定である。販売業者から、その金融商品の販売に際して消費者が押印した「重要事項について説明を受けました」とする書面が提出されたからといって、その一事だけで反証が成立するわけではない。重要事項の「説明は、顧客の知識、経験、財産の状況及び当該金融商品の販売に係る契約を締結する目的に照らして、当該顧客に理解されるために必要な方法及び程度によるものでなければならない」（2条2項。いわゆる適合性の原則）からである。

b 適格消費者団体による差止請求⁽⁸⁾

平成18年改正の消費者契約法が適格消費者団体による団体訴権制度を導入したことは前述した。司法制度改革審議会意見書も、少額多数被害への対応として「団体訴権の導入、導入する場合の適格団体の決め方等については、法分野ごとに、個別の実体法において、その法律の目的やその法律が保護しようとしている権利、利益等を考慮して検討されるべきである」（Ⅱ第1の7（4））と提言していたところであり、消費者保護法の分野で最初にそれが実現したことになる。

団体訴権導入前の消費者契約法においても、その消費者契約が不当な勧誘行為によって締

(8) 消費者団体訴訟については、ジュリスト1320号「特集・消費者団体訴訟制度の創設」（2006年10月）参照。

結された場合には消費者に取消権を認め（4条～7条）、また、消費者契約中の消費者にとって有害な不当条項は当然無効とされていた（8条～10条）。それは確かに、消費者と事業者との間で提起される個別訴訟——消費者からする損害賠償請求、事業者からする契約の履行請求、など——の場において消費者側に有力な武器（請求原因または抗弁）を与え、消費者の事後的救済を容易にするものであったが、事業者の不当勧誘行為や不当条項の使用を未然に禁圧する直接的効果をもつものではなかった。

改正消費者契約法は、ドイツの団体訴権の制度を参考にして、この点の改善を試みた。すなわち、内閣総理大臣の適格認定を受けた消費者団体に対して、その固有の権利として、個々の事業者の行う不当勧誘行為および不当条項の使用の差止請求権を与え（12条）、かつ、適格消費者団体は消費者の利益のために差止請求権を適切に行使しなければならないことを義務づけたのである（23条）。認定のための要件で特に重要なものは、不特定多数の消費者の利益擁護活動を相当期間継続して行ってきた実績である（14条2項2号）。差止請求権の内容としては、単に当該行為——不当勧誘行為、不当条項の使用——の停止を求める（差止め）だけでなく、その予防や当該行為に供した物の廃棄・除去その他必要な措置を求めることも、その中に含まれる（12条）。

法律が施行された平成19年6月7日から同年12月末日までに適格認定を受けた消費者団体は、4団体である⁽⁹⁾。

さて、この適格消費者団体に対する差止請求権の付与をどのように受け止めるべきか。総論的にいえば、平成8年の新民事訴訟法の立法段階で一部で強く主張された、欠陥商品の購入などによって生ずる少額多数の被害者の救済のシステムとしてアメリカのクラスアクションの導入が、経済界の強い反対で見送られ、選定当事者制度の僅かな拡充にとどまったことを思えば、団体訴権の導入は、民事訴訟法の救済システムの今後の動向を占うものとして画期的なことである。

しかし、問題も多い。今後適格認定を取得する消費者団体がどれだけ存在するか——これまでのところ、地域的団体が多いようである——、その団体による差止請求訴訟がどれだけ提起されるかは、現在のところなお未知数である。理論的にも、①差止請求権を適格消費者団体の固有の権利としながら、一つの消費者団体が同一事業者に対して差止勝訴確定判決を

(9) NPO法人消費者機構日本（住所東京都千代田区）、NPO法人消費者支援機構関西（大阪市）、社団法人全国消費生活相談員協会（東京都港区）、NPO法人京都消費者契約ネットワーク（京都市）の4団体。内閣府HP：<http://www.consumer.go.jp> による。なお、NPO法人消費者ネット広島（広島市）が、適格認定を申請中とのことである。これらの団体の活動実績としては、外国語学校・予備校・不動産業者・結婚情報サービス業者等に対する是正の申入れ、電話相談、行政機関等に対する意見書の提出、研修会・シンポジウムの開催、などが挙げられている。

得れば、他の団体は差止請求をなしえなくなる効果（12条5項2号）を訴訟法的にどう説明するか、②同一の消費者団体が、一方で認証紛争解決事業者として消費者紛争のADR手続きを行いつつ、他方で適格消費者団体として差止請求権を行使することができるか、などの問題が残る。

しかし、そのような問題を抱えつつも、この制度が有効に機能するか否かは、二つの意味できわめて重要である。第1は、差止めにとどまらず、次の段階として団体訴権による損害賠償請求への道を開くものとなりうるか、第2に、日本の救済システムを「損害の事後の救済から事前の防止へ」進展させる契機となりうるか、である。今後の推移を注視すべきである。

3 消費者の金融取引トラブルの特徴と裁判・ADRの位置づけ

(1) 消費者の金融取引トラブルの特徴

消費者と銀行、保険会社、証券会社など金融商品販売業者との金融取引をめぐるトラブルは、一般的にいえば、次のような特徴を有すると考えられる。ここで「トラブル」とは、単なる苦情の申出から法的解決の申立てまでを含み、本稿では「紛争」より広い意味で用いている。

a 取引対象に由来する特徴

- ① 「金融商品」（その意味については、前注1）は、例えば家電製品のような可視的な動産と異なり、目に見えない権利であり、その仕組みも通常の預貯金や保険のように比較的単純なものから有価証券やデリバティブのように複雑なものまである。仕組みが複雑な商品は、消費者がそれを購入し保有し続けるだけでは、それに問題・瑕疵・欠陥があっても、それを発見しにくい。いわば金融商品は、トラブルを潜在的に抱え込みがちな商品なのである。
- ② トラブルの発生時期について言えば、トラブルが発生するのは、購入した金融商品が消費者の理解・期待に反し、所期のサービスが受けられないことが分かった時であり、それは特に相場の変動による市場リスク（金融商品販売法3条1項1号2号）、発行者の資産変動による信用リスク（同3条1項3号4号）が発生した場合であることが多い。このようにトラブルが購入時から時間を経て発生する場合には、購入時の交渉の記憶や証拠が残っていないことが多い。
- ③ トラブルの原因は、販売業者側に起因するものばかりでなく、消費者側に起因するものも多いが、上記の金融商品の特性を反映して、トラブルの最大の原因は、販売に際して業者がその商品の特性を十分に説明したかをめぐるものである。これは、トラブルが「言った」「言わない」の水掛け論になりがちで、紛争解決の基礎をなす事実認定が困難

であることを示すものである。

b 係争金額から見た特徴

金融商品をめぐるトラブルは、高額なものもあるが、少額紛争も多い。高額な紛争については、通常の民事訴訟による解決でそれほど不都合はない。これに対して、少額紛争については、それに見合う安くてスピーディな解決制度を用意する必要がある。被害の救済を求めようとする消費者も、その解決のために、被害額に比して不相応に多くの費用と時間がかかることが分かった場合には二の足を踏み、いわば泣き寝入りとなろう。泣き寝入りによって鬱積した不満は、やがてその堆積によって金融市場や紛争解決制度に対する不信として跳ね返ってくるであろう。

c 紛争当事者から見た特徴

① 金融商品をめぐるトラブルは、それを購入した消費者がクレーマーとなって、それを発行または販売した業者を相手に物申すという構図が典型的パターンである。ところが、この両者の間には著しい情報格差、交渉力格差が存在するから、既存の対等当事者同士の紛争解決制度をそのまま当てはめればすむというものではない。情報格差、交渉力格差を織り込んだ解決制度を工夫するの でなければ、実質的に公平な制度とはいえないであろう。

② この種のトラブルは、法律的に白黒の判定ができる問題であるよりも、消費者の誤解や販売業者側担当者（従業員）との感情的対立に起因してこじれているものも多い。

d 紛争解決に当たって必要な能力から見た特徴

① 金融商品が多様化・複雑化してくると、そのトラブルを解決するためには、法的知識経験だけでなく、金融商品、金融市場、金融取引についての専門的知見が必要となる場合が多い。

② 両当事者間にささくれだった感情的対立や強いしこりが存在する場合には、それを解きほぐし修復することが必要である。そのためには、当事者の言うことに辛抱強く耳を傾けて解決点を探り、時に粘り強く説得して、事案を落ち着くところに落ち着かせる能力が、特にADRによる解決の場合には必要となる。

(2) 消費者の金融取引トラブルの解決制度としての裁判とADR

a 紛争解決制度としての民事裁判とADRの特徴

民事裁判は、いうまでもなく、応訴強制に基づく強行的な紛争解決手続であり、国民は等しく裁判を受ける権利を有する。しかし、あらゆる法的紛争に民事訴訟が最も適合的かといえそうではない。むしろ、私的自治の支配する領域における私人間の紛争は、当事者の話

し合いにより解決されることが本来望ましい。裁判は、それを使い勝手のよいものとするために不断に改善を図らなければならないことは当然であるが、私人間の話し合いによる解決が困難な場合の受け皿として機能すれば足りると考えることができよう。しかし、従来の日本の紛争解決システムは、裁判所だけが紛争解決の唯一の許された場であるかの如く、民事裁判はもとより、ADRも裁判所で行われる民事調停、家事調停だけがもっぱら行われてきた。行政型ADRや民間型ADRは、多種多様なものが存在するが、一部の機関を除き、必ずしも十分に機能してこなかった。

このような状況を改善すべく、司法制度改革審議会意見書は、「司法の中核たる裁判機能の充実に格段の努力を傾注すべきことに加えて、ADRが、国民にとって裁判と並ぶ魅力的な選択肢となるよう、その拡充、活性化を図るべきである」(Ⅱ第1の8(1))との提言を行い、これに基づいて民間型ADRを拡充・活性化するためにADR促進法が制定されたことは前述の通りである。

さて、民事裁判とADRとを比較した場合、その特徴はどうか。裁判は、いうまでもなく、全国一律の制度たる・裁判官による・法律に準拠した・厳格な手続による・公開の・裁断型紛争解決手続である。これに対して、ADRは、①司法型ADRを除き、全国一律性はなく、多種多様なADR機関が存在し、当事者はその中からADR機関を選択することが可能で、その必要がある、②裁判官ではない各分野の専門家の知見を活かすことができる紛争解決手続である、③解決の基準も、法律だけでなく条理や実情に添った結論を模索することができる、④手続も、当事者の自主性を活かした柔軟で簡易な手続で行うことができ、それだけ迅速廉価に行うことができる、⑤非公開だからプライバシーや営業秘密が保護される、⑥裁断型ではなく、当事者の合意に基礎を置く和解型紛争解決手続である、という特徴を有する。

b 金融取引トラブル解決における民事裁判とADRの棲み分け

消費者の金融取引トラブルの特徴、および、民事裁判とADRの紛争解決手続としての特徴を踏まえて、ここで、金融取引トラブルの分野での民事裁判とADRの適合性を検討しよう。

民事裁判は、前述した裁判手続の特徴から、次のような事件には適合的である。(i) 係争金額が比較的高額である紛争は、厳格な裁判手続によって時間と費用をかけても、引き合う。(ii) 多くの類似事案のために法律的基準の明確化が必要な紛争の場合についても、裁判が適合的である。非公開の和解型手続であるADRにおいては、そこでの結論は先例として機能しないからである。さらに、(iii) その紛争解決に相応しいADR機関が見つからない場合には、民事裁判に持ち込まざるを得ない。また、(iv) 当事者の合意が得られず、ADRによる解決が不可能な紛争は、すべて民事裁判が受け皿にならざるを得ない。

しかし、そうした場合を除けば、消費者の金融取引トラブルの解決手続としては、ADR

のほうがより適合的であると言ってよいように思う。

その理由は、第1に、消費者の金融取引トラブルが、一般に少額紛争であることである。少額紛争は安いコストでスピーディに解決されなければならないが、裁判手続は少額訴訟でさえこの点への対応がなお十分でなく、これに対して、ADRは工夫次第では迅速廉価に合意調達が可能であるからである。

第2に、この種の紛争の解決には、金融商品の専門家の知見を必要とすることである。民事裁判においても専門委員制度があるが、主宰者はあくまでも裁判官であり、これに対して、ADRでは金融商品について専門的知見を有する者が手続実施者として手続を主宰することができるからである。

第3に、この種の紛争は、一方が全面勝ち、他方が全面負けという一刀両断の裁断型結論よりも、その中間的な和解型結論のほうが相応しいと思われることである。金融商品をめぐる紛争は、販売業者が十分に説明したか否かの争いになりやすく、証拠が乏しいことがその特徴であり、民事裁判では、その場合には証明責任の所在に従って勝敗が決せられるが、ADRでは、その点も考慮に入れた和解による解決が図られるからである。

第4に、消費者と販売業者とでは訴訟追行力に著しい格差があることである。もともと対等当事者間の紛争を対象とし、武器平等を基本とする民事裁判では、当事者間の格差への対応に限界があるのに対して、ADR手続では、初めから消費者にハンデを与え、ゲタを履かせることによって両者間の実質的平等を確保する制度の組み立てや運用も可能であるからである。

第5に、この種の紛争は、法的問題をめぐる対立よりも、感情的なこじれが大きなウェイトを占めることが多いことである。公開の法廷で主張をぶつけ合う民事裁判では、感情のこじれを修復することは困難であるが、ADRでは、当事者に非公開の話し合いの場を提供することによって感情の修復を図ることも可能である。

第6に、この種の紛争の顕在化には、単なる苦情から一定の金銭請求まで多様な段階を経ることである。裁判では、訴状を提出する最初の段階で、「請求の趣旨」として求める裁判の結論（主文）を明確に表示することが求められるから（民訴法133条1項）、紛争として顕在化し成熟したものしか、受け付けてもらえない。しかし、この種の紛争は単なる誤解や思いこみに起因するものも多いから、初めは相談・苦情として受け付けたもののなかで、中立的な第三者によるあっせん・調停が必要なものは、ADR手続に乗せるという手続構築が望ましい。そのためには同一機関が相談・苦情からADR（あっせん・調停）までを——もちろん、相談・苦情とADRとの間には内部的な壁を設けなければならないとしても——扱う体制が有効なことである。

4 消費者の金融取引をめぐる紛争解決制度の課題

(1) 消費者の金融取引紛争解決制度としての民事裁判と民事調停

a 民事訴訟による場合の訴訟上の工夫

消費者の金融取引トラブルが民事訴訟という形で裁判所に持ち込まれた場合、それを迅速公正に解決するためには、実体法の手当てばかりでなく、手続法上の工夫が必要である。

- ① 選定当事者による訴訟追行 消費者の金融取引トラブルは係争金額が比較的小さいことが多く、単独ではコストの関係から裁判手続に乗りにくい。しかし、同一の販売業者が十分な説明をしないまま多数の消費者にリスクの高い金融商品を販売し、その結果多くの消費者に元本欠損が出たという場合には、一人ひとりの損害は少なくとも、全体として見れば膨大な額になるから、被害者を一つのグループにまとめて裁判に持ち込む方法として、選定当事者の制度（民訴法 30 条）を利用することができる。共同の利益をもつ多数の消費者がその中から全員のための原告を選定し、選ばれた選定当事者が訴訟をする方法である。この方法によれば、訴訟にかかるコストを抑えつつ、グループ全体として多額に上る損害を回復することができる。

平成 8 年の新民事訴訟法制定の際に、アメリカのクラスアクション（誰でもクラスの代表者と名乗り出ることができ、それに加わることを肯んじない者がクラスから出ていく opt-out 方式）の導入が議論されたものの、結局否定され、従来通りのシステム（選定者となる者の個別的同意を要する opt-in 方式）が維持されたが、追加的選定（民訴法 30 条 3 項）が明文で認められたことによって、この制度はやや使い勝手がよくなった。

- ② 少額訴訟の選択 個々の消費者が個別に損害賠償請求をする場合に、請求額が 140 万円以下なら簡易裁判所の管轄になる。簡易裁判所の手続は、地方裁判所のそれよりも、もともと簡易であるが（民訴法 270 条以下）、そのうち請求額が 60 万円以下なら、原告の選択に従い、少額訴訟の方式（民訴法 368 条以下）を利用することができる。少額訴訟では、原則として一回の期日ですべての主張、証拠を審理し、迅速に判決する建前になっている。金融取引紛争の訴額が少なく、証拠が書証や同行証人だけで決着がつくのであれば、少額訴訟は有効な紛争解決方策である。

- ③ 専門委員の活用 金融取引紛争が専門的知見に基づく判断を要する場合には、裁判所は、平成 15 年の民事訴訟法の改正（法律 108 号）で導入された専門委員の活用を図るべきである（民訴法 92 条の 2 以下）。全国の裁判所にプールされている専門委員の総人数は 1,567 人、分野別では、医事関係 730 人、建築関係 496 人、知的財産権関係

207人、その他134人（平成19年4月1日現在）⁽¹⁰⁾であり、金融取引関係が「その他」の中にどれ位含まれているか不明である。最高裁判所に望まれるのは、今後の事件数の推移に応じて、金融取引関係の専門委員の増員を図ること、および、現在簡裁では専門委員をほとんど使っていないが、簡裁でも必要に応じて専門委員の活用を図ること、である。

④ 訴訟上の和解 消費者の金融取引紛争の特徴が前述のようなものである（3（1）参照）ことを考えれば、一旦訴訟になっても、最後は訴訟上の和解で終結するのが望ましいことが多いから、裁判所はタイミングを図って和解勧試（民訴法89条）を行うべきであろう。

⑤ 差止請求訴訟 適格消費者団体に付与される差止請求権は、裁判所における不作為命令または作為命令（予防、廃棄・除去）を得てこれを強制執行することによって初めて実効性をもつ。執行力がないADRの場合において差止請求権が行使されることは考えにくいから、訴訟という紛争解決の場合は、差止請求権にとって重要である。

b 民事調停による消費者の金融取引トラブルの解決

地方裁判所および簡易裁判所の民事調停も、性質からいえば一種のADRであるが（司法型ADR）、裁判所で行われるものであることから、ここで扱う。消費者の金融取引紛争の解決に、民事調停はどれだけ有効に機能しうるであろうか。

現在、民事調停事件は、簡裁・地裁を合わせた平成18年の総新受件数が304,036件（うち、簡裁302,528件、地裁1,508件）、事件別内訳では、特定調停が259,297件（全体の85%）、一般29,991件（10%）、宅地建物6,325件（2%）、商事4,557件（1.5%）、交通3,476件（1%）、その他390件（0.1%）である⁽¹¹⁾。金融取引トラブルの調停は、もしあるとすれば上記の「商事」または「一般」の一部に含まれているものと推察されるが、全体から見ても少数である。他方、民事調停委員は、平成19年4月1日現在、全国で14,009人であるが⁽¹²⁾、その職業別員数を見ても、金融取引トラブルの専門家が配置されているか否かは不明である。要するに、これまで金融取引トラブルが民事調停によって有効に処理されてきた形跡は窺えない。

しかし、この種のトラブルは、一般的に言えば民事裁判よりもADRによる解決がより適格的であることは、前述の通りであり、今後、トラブルの増大に伴い、その一部が民事調停に持ち込まれてくる可能性は否定できない。裁判所としては、その場合には、その分野の専

(10) 最高裁判所事務総局編『裁判所データブック2007』24頁。

(11) 最高裁判所事務総局編『平成18年司法統計年報（民事・行政編）』61頁、63頁。

(12) 最高裁判所事務総局編『裁判所データブック2007』23頁。

門家の調停委員を増やす等の対策が必要となろう。

(2) 消費者の金融取引紛争解決制度としてのADR

a 金融取引をめぐるADRのこれまでの実状

銀行、保険会社、証券会社等は、それぞれ業界団体をもち、業界団体が消費者からの様々な相談や苦情を受けつける体制を整えている。例えば、全国銀行協会は、全国51か所の「銀行とりひき相談所」を設け、「苦情の受付と解決促進に関する規則」(平成11年9月14日制定)に従って、様々な相談、照会、苦情を受け付けている⁽¹³⁾。社団法人日本損害保険協会でも、損害保険調停委員会を設け、「損害保険に関する苦情・紛争解決支援規則」(昭和40年10月1日制定)に従って契約者の保険会社に対する苦情・紛争の処理を行っている⁽¹⁴⁾。日本証券業協会では、「証券あっせん・相談センター」を設け、相談・苦情については電話で対応し、あっせんについては全国で9地区の「証券あっせん・相談センター」で「協会員と顧客の紛争等のあっせんに関する規則」(昭和48年7月2日制定)に従って対応している⁽¹⁵⁾。

次の表は、日本の代表的な金融業団体である全国銀行協会、全国貸金業協会連合会、日本損害保険協会、生命保険協会および日本証券業協会が、2006年度に受け付けた相談件数および行った紛争解決支援件数である。これを見ると、どの業界団体においても相談件数に比して紛争解決支援件数が異常に少ないことに驚かされる。

	相 談 件 数	紛争解決支援件数
全国銀行協会	42,083	2
全国貸金業協会連合会	59,589	実施せず
日本損害保険協会	91,139	17
生命保険協会	11,112	20
日本証券業協会	7,456	168

(金融トラブル連絡調整協議会調べ)

かねて金融庁は、金融業団体のADRが有効に機能していない事情を背景に、平成12年9月に「金融トラブル連絡調整協議会」を設け、金融分野における裁判外紛争処理制度の改

(13) 銀行とりひき相談所および「苦情の受付と解決促進に関する規則」は、全国銀行協会のHP：<http://www.zenginkyo.or.jp>で見られる。

(14) 損害保険調停委員会および「損害保険に関する苦情・紛争解決支援規則」は、日本損害保険協会HP：<http://www.sonpo.or.jp>で見られる。

(15) 証券あっせん・相談センターおよび「協会員と顧客の紛争等のあっせんに関する規則」については、日本証券業協会HP：<http://www.jsda.or.jp> 参照。

善のために協議を重ねてきた⁽¹⁶⁾。特に、重要な成果として注目すべきは、この協議会の下に置かれた「苦情・紛争処理のモデルに関するワーキンググループ」が「金融分野における業界団体・自主規制機関における苦情・紛争解決支援のモデル」(平成14年4月25日)を作成公表したことである。これは、業界団体・自主規制団体が定めるべき規則を苦情解決支援規則と紛争解決支援規則に分け、それぞれの規則の盛り込むべき事項を詳細に摘示したものである⁽¹⁷⁾。多くの業界団体は、その後、このモデルに従って苦情解決、紛争解決支援の規則の整備を進めてきた。金融トラブル連絡調整協議会の議論の積み重ねが、金融商品取引法の認定投資者保護団体制度の新設に繋がったと見ることができよう。

b 金融取引紛争をADRで解決しようとする機運

前述の通り、消費者の金融取引紛争の解決にとって、ADRは一つの有効な手法である。これまでの問題は、金融分野におけるADRが十分に機能してこなかったことにある。ところが、平成19年に入って、この分野においてADR機関を立ち上げ、または既存の機関を活性化して、金融取引紛争をADRで解決しようとする機運が急速に盛り上がってきた。そのきっかけは、同年4月1日にADR促進法が、9月30日に金融商品取引法が施行されたことによるところが大きい。

気運の盛り上がりには三つの動きがあり、背後には法務省、金融庁、内閣府という三つの省庁が関連している。

第1は、既存のADR機関がADR促進法(5条)に基づく「認証紛争解決事業者」として法務大臣の認証を取得する動きである。この制度が施行された平成19年4月1日から同年12月末日までに認証を受けた機関は、7団体で、いずれも金融取引紛争とは関係がなかった⁽¹⁸⁾。ところが、最近になって、日本証券業協会が近く法務大臣による認証を申請することが報じられた⁽¹⁹⁾。日本証券業協会は、すでに認可金融商品取引業協会(金融商品取引

(16) 金融トラブル連絡調整協議会は、金融審議会第一部会ホールセール・リーテイルに関するWG報告「金融分野における裁判外紛争処理制度の整備について」(平成12年6月9日)の指摘を受けて、①個別紛争処理における機関間連携の強化、②苦情・紛争処理手続の透明化、③苦情・紛争処理事案のフォローアップ体制の充実、④苦情・紛争処理実績に関する積極的公表、⑤広報活動を含む消費者アクセスの改善、などの事項について協議を重ねてきた。同協議会のメンバー、各回の審議の内容については、金融庁HP：<http://www.fsago.jp> 参照。

(17) これについては、山本和彦「裁判外紛争処理制度(ADR)」ジュリスト増刊「新しい金融システムと法」(2000年11月)46頁、同「ADR法制とADR機関ルールの在り方」ジュリスト1230号74頁、1231号161頁(2002年)参照。

(18) これまで法務大臣によって認証された機関は、日本スポーツ仲裁機構(スポーツに関する紛争)、大阪弁護士会(民事に関する紛争)、財団法人家電製品協会(製造物責任等に関する紛争)、財団法人自動車製造物責任相談センター(製造物責任等に関する紛争)、京都弁護士会(民事に関する紛争)、大阪土地家屋調査士会(土地の境界に関する紛争)、社団法人日本商事仲裁協会(商取引に関する紛争)の7団体である。

(19) 朝日新聞平成19年12月24日朝刊。

法 67 条)として投資者からの苦情の解決およびあっせんを行うべきものとされ(金融商品取引法 77 条、77 条の 2)、現にその業務を行っているが、この業務について、監督官庁たる金融庁とは異なる法務大臣から ADR 促進法に基づく認証を得ようというのであるから、注目が集まるのは当然である。

法務大臣により紛争解決事業者として認証されれば、時効の中断(ADR 促進法 23 条)、訴訟手続の中止(24 条)等の効果が認められるから、認証を受けることの意味は大きい。

第 2 は、各種業界団体が商品取引法(79 条の 7)に基づく「認定投資者保護団体」として内閣総理大臣(実際には、金融庁長官。金融商品取引法 194 条の 7)の認定を受ける動きである。金融商品取引法は、自主規制機関以外の民間団体(例えば、消費者団体、NPO 法人、各種業界団体)も認定投資者保護団体として苦情解決、あっせんに当たることを認めているが、早速、制度発足の初日(平成 19 年 9 月 30 日)に認定第 1 号となったのは社団法人生命保険協会であり、社団法人損害保険協会や全国銀行協会がこれに続く動きを見せている。また、在京の四大法律事務所の弁護士らが中心になって結成した「金融 ADR・オンブズマン研究会」⁽²⁰⁾も認定投資者保護団体設立の意欲を示している。

第 3 は、国民生活センターを消費者紛争に関する行政型 ADR 機関にしようとする動きである。これは、内閣府(国民生活局)に設けられた「国民生活センターの在り方等に関する検討会」の最終報告(平成 19 年 9 月)にその方向性が盛り込まれ、それを受けた国民生活審議会消費者政策部会の決定「国民生活センターによる消費者紛争解決制度の在り方について」(平成 19 年 12 月)によって具体化された⁽²¹⁾。これによれば、①国民生活センターが和解の仲介と仲裁を柱とする ADR 機能を有すべきである、②国民センター ADR の対象は、その適切な解決が全国的に重要な問題に係る紛争とする、③センターに公正中立な第三者からなる委員会を設け、事案ごとに委員長または当事者が指名する委員または特別委員によって紛争解決手続を行う、④ ADR の手法としては、和解の仲介と仲裁とする、⑤和解の仲介に一定の時効中断効があるものとし、訴訟手続の裁量的中止も認める、というものである。一言でいえば、中央建設工事紛争審査会による建設請負契約をめぐる紛争処理(建設業法 25 条以下)のような行政型 ADR を創設しようとするものである。

この動きは、かねて行政改革推進本部が進めている独立行政法人の整理合理化——国民生活センターも独立行政法人である——の動きとも関連するようであるが、平成 19 年 12 月

(20) 犬飼重仁＝田中圭子編著『日本版金融オンブズマンへの構想——認定投資者保護団体制度を生かす道——』(レキシスネクシス、平成 19 年) 261 頁以下に詳しい。

(21) 「国民生活センターの在り方等に関する検討会最終報告」および「国民生活センターによる消費者紛争解決制度の在り方について」は、その報告書全文、審議の経緯・内容、参考資料とも、内閣府の HP : <http://www.cao.go.jp> で見られる。

24日付け閣議決定「独立行政法人合理化計画」によれば、国民生活センターの在り方については、「消費者・生活者の視点に立った行政への転換を進めていく中で、国民生活センターが、消費者問題全体に取り組む中心的な存在となるよう、今後の在り方について、国民生活審議会の意見も聞きつつ検討し、平成19年度内に結論を得る。」とされた。注目のセンターのADR機関化については、「消費者紛争の迅速・適正な解決と同種紛争の未然防止のために、裁判外紛争解決制度の整備については、認証紛争解決事業者の発展を阻害しないこと、法的効果の付与の必要性、国民生活センターが対象とする紛争の範囲等について十分に検討することとする。」との項目が盛り込まれた。したがって、このまま推移すれば、遠からず、国民生活センターによる消費者紛争一般を対象とする行政型ADRが誕生する見通しとなった。

c 金融取引紛争におけるADRの課題

さて、このような動きを背景として、ここで消費者の金融取引紛争におけるADRの課題を整理して見よう。

第1に、方向性が決まった国民生活センターのADR機関化をどう見るか、という問題がある。いわゆる準司法機関が軒並み整理統合の対象になっている時代に、行政型ADRを新たに設けることは、行政改革の趣旨に反するという反対論は、確かに一理ある。厚生労働省が行うべきかにつき一時議論のあった医療過誤に関するADRは、結局、平成19年9月、東京の三弁護士会が合同で「医療ADR」を発足させることになった⁽²²⁾。しかし、医療ADRと消費者ADRとは、係争金額の点でも事件数の点でもまったく異なる。

今後消費者の権利利益の擁護をより重視していくべきことが時代の要請であり、消費者紛争をADRによっても適正に解決すべきことが国の責務であることを考えれば、それを純粹の民間型ADRに期待することは財政上の問題から非現実的である。したがって、国民生活センターという独立行政法人をしてこれを営ましめることは、窮余の選択肢として当然ありうることである。

問題は、今後の制度設計である。一種の行政型ADRであるから、その手続に、公害等調整委員会や中央建設工事紛争審査会のような時効の中断や訴訟手続の中止等の効果（公害紛争処理法36条の2、42条の25、42条の26、建設業法25条の16、25条の17参照）を与えるとすれば、それに見合う独立した公正中立なADR機関を作らなければならないであろう。また、国民生活センターADRといういわば巨大なADRが始動することによって、既存の行政型および民間型ADR——これらの機関も多かれ少なかれ消費者紛争を対象とし

(22) 読売新聞平成19年9月7日朝刊。

ている——を圧迫することのないよう、扱う事件は他の機関が及び得ない事件（いわばスキマ事件）に限定すべきであろう。

また、その制度設計は、消費者被害救済が国際的広がりをもっている現状から、ISO（国際標準化機構）のADR規格⁽²³⁾に可能な限り準拠したものとすべきである。

第2の問題は、法務省所管の「認証紛争解決事業者」によるADRと金融庁所管の「認定投資者保護団体」によるADRとの法的効果の差異をどう見るか、である。繰り返し述べるように、前者にはその手続に時効の中断や訴訟手続の中止という法的効果が付与されているが（ADR促進法25条、26条）、後者にはそのような効果はない。金融取引トラブルのADRはすべて金融庁所管の認定投資者保護団体によって行われるというなら、この点を特に問題とする必要はないが、現に日本証券業協会のように法務大臣の認証を受ける機関が出てきた場合には、その差異をそのままにしておいてよいか、という問題である。

これについては、認定投資者保護団体のADRにも、同様の効果を認めるべきであるとの考えも成り立つが、それだけ認定の要件および審査手続がハードにならざるをえない。私は、制度が発足したばかりの現時点では、現状のままでよいのではないかとやや楽観的に考えている。もちろん、日本証券業協会以外の業界団体である認定投資者保護団体が、同時に認証紛争解決事業者になりうることに問題がない。しかし、一つの団体が金融庁の認定と法務省の認証との双方を得ることは事務作業の点だけからいっても容易なことではない。時効の中断の効果は、自己規制機関や業界団体のADRであれば、その会員（対象事業者）に対して、消費者（顧客）が手続の打ち切りから一定期間以内に訴えを提起したときは時効の援用をしない旨の縛りをかけることは不可能ではないと思うからである。この点は、消費者団体やNPO法人が認定消費者保護団体になった場合には、問題が出てこようが、その時になって考えればよい。訴訟手続の中止は、もともと裁判所の裁量であるから、規定の有無はそれほど大きな問題ではない。

第3に、金融業界がそれぞれ認定投資者保護団体としてADRに乗り出す場合に、どのような苦情解決や紛争解決のための規則を作り、その体制を整えるか、は大きな問題である。規則については、前述のように「金融分野の業界団体・自主規制機関における苦情・紛争解決支援のモデル」があるとはいえ、それはあくまでもモデルにすぎない。それぞれの処理体制（例えば、全国各所でADR手続を行うのか、本拠地のみか、その団体で完結的に処理するのか、一部を弁護士センターなどに外出しするのか）や扱うトラブルの範囲（例えば、窓販商品のトラブルは販売者が扱うか、発行者が扱うか、苦情の解決と紛争の解決の区別をど

(23) ADRに関するISO規格については、山田文「裁判外紛争解決手続に関するISO規格（NW I 10003/D I S）の概要」JCAジャーナル2007年1月号40頁、2月号2頁参照。

う定義づけるか) が異なれば、規則も変わってこざるを得ない。

要するに、それぞれの団体の営むADR手続が公正中立性、透明性、簡易迅速低廉性をもち、消費者からの信頼を確保することができるかは、すべて今度の各団体の取り組みにかかっているといえよう。残念ながら、本稿の段階（平成19年12月）では、それを占う術はない。

5 おわりに

平成19年は、いわば「ADR元年」であった。ADR促進法や金融商品取引法の認定投資者保護団体の制度が発足し、さらに国民生活センターのADR機能の充実が閣議決定された。その中で、本稿の対象とした消費者の金融取引紛争の解決制度としてのADRは、まさに激しく動きつつある。

そのため、本稿は、そういう動向を概観することに多くの精力を取られ、それぞれの問題についてじっくり検討する余裕を見つけることができなかった。私としては、いずれ暫くして事態が落ち着いてから、本稿で指摘した課題や問題点について検討する機会をもちたいと考えている。