

平成28年（ワ）第1708号 不実告知等差止請求事件

（次回期日：平成29年6月13日午前11時30分）

原 告 特定非営利活動法人ひょうご消費者ネット
外10名
被 告 株式会社ベルカディア

平成29年6月1日

上記原告ら訴訟代理人弁護士	鈴	木	尉	久
同	富	本	和	路
同	浦	本	真	希
同	木	村	裕	介
同	大	橋		慧

神戸地方裁判所第5民事部合議A係 御 中

準 備 書 面 （ 4 ）

第1 はじめに

本準備書面においては、現在審理対象とされている不実告知行為もしくは不当条項の使用を、被告が「現に行い又は行うおそれがある」（消費者契約法12条1項、3項）との要件の具備に関して、被告第2準備書面第2第1項における被告の主張に対する反論を行う。

第2 「現に行い又は行うおそれがあるとき」の解釈

1 クロレラチラシ配布最高裁判決

被告は、第2準備書面において、最高裁平成29年1月24日第三小法廷判決（クロレラチラシ配布差止め等請求事件。以下、本判決を「クロレラチラシ配布最高裁判決」という）を示し、①本件訴訟の差止め対象となっている、別紙契約条項目録1乃至3（以下、別紙契約条項目録1を「本件契約条項1」という。2以下も同様。）とは異なる内容である本件契約条項4が記載されている「イベント参加チケット」を使用していること、②今後は、本件契約条項1乃至3が記載された「イベント参加チケット」を使用しない旨を明言した、ことをもって、本件において、消費者契約法12条1項及び3項の「現に行い又は行うおそれがある」の要件に該当しないと主張する。

確かに、クロレラチラシ配布最高裁判決では、原審判決（大阪高裁平成28年2月25日。判例時報2296号81頁）が認定した①（原審口頭弁論終結日までに）差止めの審理対象となった表現を含むチラシの配布が行われなくなり、同表現を含まないチラシに変更して配布が行われていること、②被告が今後も審理対象とされたチラシを配布する予定がないことを明言したとの事実を引用し、『前記事実関係等によれば、本件チラシの配布について上記各項にいう「現に行い又は行うおそれがある」ということはできない』と判示し、上告人（適格

消費者団体)の上告が棄却された。

しかしながら、クロレラチラシ配布最高裁判決で『前記事実関係等によれば』と判示されているとおり、差止めの審理対象とされた不当な行為若しくは不当条項の内容や、事業者によりこれらの使用が中止された経緯、中止後の対応等、諸般の事情を事案ごとに検討すべきである。個別事情を検討することなく、単に、①差止め対象となった不当な行為の中止、②今後、当該不当な行為を行わないことの明言があれば、消費者契約法12条の「現に行い又は行うおそれがあるとき」に該当しないとして請求が棄却されるとなると、訴訟提起後に事業者等が簡単に対応できることとなり、同条に基づく差止め請求は形骸化してしまう。

2 制度趣旨をふまえた解釈

消費者契約法12条において適格消費者団体に差し止め請求が認められた趣旨は、消費者の被害の発生及び拡散を防止し、消費者の利益擁護を図るためである(法1条)。被害当事者による事後的な個別対応では、消費者被害阻止と予防に限界が認められるため、平成18年の法改正で適格消費者団体に差止請求権が認められた。以上の制度設計に鑑み、消費者の権利侵害が実施される可能性が否定できない場合には、差止請求権の行使を認めるべきであることから、「現に行」っている場合に限定せず、「行うおそれがあるとき」にも差止請求権が認められたのである。

この点、消費者庁が作成・公開している逐条解説では、消費者契約法12条1項及び3項の「おそれがあるとき」の解釈として、『現実に差止請求の対象となる不当な行為がされていることまでは必要でなく、不当な行為がされる蓋然性が客観的に存在している場合をいう。』と説明されている(甲14。なお、消費者契約法4条「勧誘」要件の解釈

については、クロレラチラン配布最高裁判決が紹介されている。同判決もふまえた上で、当該部分については上記説明が維持されている)。仮に、訴訟継続時において①差止め対象となった不当な行為が中止され、②今後差止め請求対象の行為をおこなわない旨を明言していたとしても、なお、「不当な行為がされる蓋然性が客観的に存在する」と評価できる場合は、差止め請求が認容されるべきである。

そして、本件では、現在においても、被告により不当な行為がされる蓋然性が客観的に存在する。以下詳述する。

第3 「おそれがある」と評価すべき被告の対応

1 被告が本件契約条項1乃至3の不当性を争っていること

被告は、現在、本件契約条項4が記載されている「イベント参加チケット」を使用しているとのことである。しかし、被告は、本件契約条項4を採用するに至った後も、本件契約条項1乃至3が記載された「イベント参加チケット」の同意書欄に署名押印を求めることの消費者契約法4条1項1号、同法10条該当性を争っている（被告第2準備書面第3）。よって、被告が再び、「イベント参加チケット」において違法性がないと考えている本件契約条項1乃至3を使用する蓋然性が客観的に存在するといえる。すなわち、消費者契約法10条に抵触する条項を内容とする「同意書」に署名を求める方法で、消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示を行うおそれが客観的に存在している。

そして、被告は現在においても、「イベント参加チケット」を消費者に送付すること及び消費者に署名を求める「同意書」を取得する行為自体は止める意向がないのであるから、不実告知に該当する勧誘行為を行うおそれが客観的に存在するといえる。すなわち、消費者契約

法に抵触しないと被告が考えている本件契約条項 1 乃至 3 を内容とする特約が記載された「イベント参加チケット」を消費者に送付し、当該条項を内容とする「同意書」に自署して旅行開始にあたり持参するよう求め、かつ当該条項を含む「イベント参加チケット」の記載時効の遵守を求め、もし「同意書」に自署して持参しない場合には、旅行に参加することができない旨を告知するおそれが、客観的に存在する。

2 被告が短期間に文言変更を繰り返していること

被告による本件契約条項 4 が記載された「イベント参加チケット」の使用開始時期は定かではない。少なくとも、被告第 1 準備書面が提出された平成 28 年 11 月 22 日時点では、本件契約条項 3 が記載された「イベント参加チケット」が使用されていたはずである。そして、同準備書面で被告は、原告からの求釈明に対し、本件契約条項 3 を変更する具体的予定はないと明言していた。しかし、それから約 4 ヶ月後の平成 29 年 3 月 6 日付被告第 2 準備書面において、同意書の記載は既に本件契約条項 3 から同 4 に変更されていると明らかにしたのである。

そして、被告の主張に基づくと、原告ひょうご消費者ネットが最初に申し入れを行った平成 26 年 7 月 30 日から現在までの間、「イベント参加チケット」の同意欄の文言を 4 回変更している。

原告ひょうご消費者ネットとの交渉を通じて本件契約条項 1 から同 2, 3 というように、対処療法的な変更しか提案されなかったこと（後述のとおり、実際には変更すらなされなかった）、変更の予定がないと本訴訟において明言していた本件契約条項 3 までも変更された事実をふまえると、今後も被告が同意書の記載内容を変更し、不実告知（消費者契約法 4 条 1 項 1 号）もしくは不当条項（同法 10 条）

に該当する不当な行為をなす蓋然性が客観的に存在するといえる。

3 現実に被告は、説明と異なる「イベント参加チケット」を使用していたこと

(1) 被告は、本件契約条項 1 乃至 3 が記載された「イベント参加チケット」を現在は使用しておらず、今後も使用する予定はないと主張する（乙 2）。原告の求釈明に対する回答に基づくと、各契約条項の使用期間は次のとおりである。

本件契約条項 1 平成 27 年 4 月 2 日頃～平成 28 年 1 月 28 日頃

本件契約条項 2 平成 28 年 1 月 29 日頃～平成 28 年 6 月 15 日頃

本件契約条項 3 平成 28 年 6 月 16 日頃～ ※終期不明

しかし、実際には、被告第 1 準備書面での求釈明に対する回答とは異なり、本件契約条項 3 に改訂したとして、同文言が記載されたイベント参加チケット（甲 10）を原告ひょうご消費者ネットに送付してきた平成 28 年 6 月 17 日以降も、被告は旅行者に対し、本件契約条項 1 が記載されたイベント参加チケットを送付していたのである。

(2) 甲 15 の 1, 2 は、個人原告である戸田理子が、友人と共に平成 28 年 8 月 28 日開催の被告主催のツアーイベント「シャワークライミング大山阿弥陀川」に申し込んだ際に、被告から送付されてきたイベント参加チケットである。送付は、入金後の平成 28 年 8 月 12 日であった。当該ツアーは、最少催行人数が達成できず被告より解約されたため、原告戸田理子らは、ツアー当日の集合場所で、チケットの同意書欄への署名について被告担当者とやりとりすることはなかった。

甲 15 の 1, 2 の同意書欄は、本件契約条項 1 が記載されている。しかも、同意書欄の右横及びチケット裏側の右上の 2 箇所、イベ

ント参加前に同意書への署名を行う必要がある旨、同意書への署名がない場合はイベントに参加できない旨が明記されている。

すなわち、「同意書」への署名を拒み本件契約条項1を内容とする特約を締結しないでおく自由がないかのような不実の告知と、「同意書」への署名を拒み本件契約条項1を内容とする特約を締結しない場合は、被告から旅行サービスの提供を受けられないかのような不実告知を継続している（訴状5頁参照）。

また、消費者の生命・身体に対する被害について、被告の債務不履行又は不法行為による損害賠償責任を一部免責する内容の本件契約条項1は不当条項に該当する（訴状6～8頁参照）。

被告第1準備書面での回答は、契約条項1の文言が記載されたイベント参加チケットは、平成28年1月28日ころまでに使用が終了しているというものであるが、実際には本件契約条項1の文言が記載されたイベント参加チケットは、平成28年1月28日ころから半年以上経過しても引き続き使用されていた（甲15の1, 2）。

しかも、被告は、本件契約条項1から3に変更したのではなく、間に本件契約条項2が記載されたイベント参加チケットを使用していると平成28年4月7日付回答書で明言していた（甲8 2頁、第2第1項）。さらに、甲8号証の回答書では、『「ご署名がない場合、イベントには参加していただけませんのでご注意ください。」とのチケット裏面の記載は、手違いで残っているものであり削除します。』と宣言していた（甲8 2頁第2第2項(1)）。そして、同回答書を受けて、原告ひょうご消費者ネットが、修正後の現在使用中のイベント参加チケットを送付するように依頼したところ、平成28年6月17日付で、同意書欄の文言を本件契約条項3に修正し、チケット表面同意書欄横と裏面右上の注意書きを削除したイベント参加チケ

ットを送付してきた（甲 9， 10）。

にもかかわらず、被告は、実際には、遅くとも平成 28 年 8 月 12 日まで本件契約条項 1 及びチケット表面同意書欄横と裏面右上の注意書きが記載されたイベント参加チケットの使用を続けていたの
である。これらの経緯に照らすと、被告が原告に対してその都度使用している
と主張（本件訴訟前の主張も含む）してきたチケットと、実際に使用されている
チケットが客観的に違うものであることは明白であり、被告の主張と事実の齟齬は、
被告が甲 8 号証で弁解していた「手違い」で済ますことなどできない。なお、仮に
手違いであったとしても、安易に手違いを起こすようでは「行うおそれ」がある
ことになる。

原告ひょうご消費者ネットは内閣府から認定を受けた適格消費者
団体であり、不特定かつ多数の消費者の権利利益確立及び被害の発生や
拡大防止のために差止め請求権が認められている。原告ひょうご消費者
ネットから被告へのこれまでの申し入れは、消費者契約法の趣旨及び法文に
基づき、いわば消費者の代表的立場からなされたものであり、事業者として
真摯に検討・対応することが求められる。しかも、原告ひょうご消費者
ネットは、適格消費者団体としての活動の趣旨に基づき、被告への申し
入れ及び被告からの回答は、ホームページにて公表する旨を、文書送付
ごとに明示している。

しかしながら、被告は原告ひょうご消費者ネットからの申し入れに、
実態を伴わない対処療法的な回答を続けた挙げ句、客観的事実と異なる
回答まで行った。本件に対する被告の姿勢は、消費者対応としてあまり
にも不十分である。

- (3) 被告の M.O.C.本部事務局課長の島添氏は、陳述書（乙 2 2 頁）
において、「当社としては、イベント・ツアーの参加者の方にとっ

て理解しやすく適切な文言の検討を重ね、その結果、原稿同意書文言を現在使用しておりますので、過去使用同意書の内容の同意書が印刷された「イベント参加チケット」は、現在当社では使用しておらず、また、過去使用同意書を同意書の文言として今後使用する予定は一切ございません。」と明言している。

本件契約条項1から2, 3への変更に関しても、「イベント・ツアーの参加者の方にとって理解しやすく適切な文言の検討を重ね」た結果であると思われるが、過去使用同意書の内容の同意書が印刷された「イベント参加チケット」が半年以上にわたって使用されていた。その上で、原告ひょうご消費者ネットへは、本件契約条項1から2に変更済みであると、平成28年4月7日付回答書にて回答し、平成28年6月17日には、現在使用中の「イベント参加チケット」として、本件契約条項3が同意書欄に記載されたチケットを送付してきたのである。

以上の経緯をふまえると、島添氏の上記陳述は、到底信用できない。仮に、現在は本件契約条項4に記載されたイベント参加チケットを実際に使用しているとしても、これまでの被告の実態を伴わない表面的な対応をふまえると、本件訴訟対応が終了すると、再び、本件契約条項1または同2, 3に記載したイベント参加チケットないしこれらに準じる不当条項・不実告知となるイベント参加チケットを再び使用する蓋然性が客観的に存在しているといえる。

- 4 以上の本件の具体的事情に基づくと、たとえ被告が、①差止め対象となった本件契約条項1乃至3とは異なる文言が記載されている「イベント参加チケット」を現在使用し、②今後、本件契約条項1乃至3が記載された「イベント参加チケット」は一切使用しない旨を明言したとしても、被告において、不当な行為を「現に行いまたは行うおそ

れがある」ことは明らかである。

以 上

契 約 条 項 目 録

- 1 私は、M. O. C. のイベントに付随する危険を十分理解かつ認識し、万が一、私自身の生命・身体または財産に対して被害が生じた場合は、貴社の故意または過失による場合を除き、貴社に対する責任追及は放棄し、全て自己責任とすることに同意します。

但し、募集型企画旅行契約の場合には、私は、標準旅行業約款に基づき貴社の定める国内（または海外）募集型企画旅行条件書に規定される特別補償に関する請求権を放棄するものではありません。

- 2 私は、M. O. C. のイベントに付随する危険を十分理解かつ認識し、万が一、私自身の生命・身体または財産に対して被害が生じた場合は、貴社の故意または過失による場合を除き、貴社に対する責任追及は放棄し、全て自己責任とすることに同意します。

但し、私は、貴社が定める標準旅行業約款と同一の旅行業約款若しくは関連法規上認められる権利を何ら放棄するものではありません。

- 3 私は、M. O. C. のイベントに付随する危険を十分理解かつ認識し、万が一、私自身の生命・身体または財産に対して損害が生じた場合は、貴社の責めに帰すべき事由によって損害が生じた場合を除き、貴社に対する商法及び民法上の債務不履行責任及び不法行為責任の追及は放棄し、全て自己責任とすることに同意します。

但し、私は、貴社が定める標準旅行業約款と同一の旅行業約款若しくは関連法規上認められる権利を何ら放棄するものではありません。

- 4 私は、M. O. C. のイベントは自然の中での活動であり、予測不能な危

険を伴うこと、万が一、私自身の生命・身体または財産に対して損害が生じた場合は、貴社の責めに帰すべき事由によって損害が生じた場合を除き、貴社は商法及び民法上の債務不履行責任及び不法行為責任を負わないこと、またその意味で自己責任となることを十分理解かつ認識し、ここに同意します。

但し、私は、貴社が定める標準旅行業約款と同一の旅行業約款若しくは関連法規上認められる権利を何ら放棄するものではありません。

以上