

訪問販売法におけるクーリング・オフ制度

景 山 弘

岡山理科大学教養部

(1990年9月30日 受理)

1) クーリング・オフ制度の意味

いわゆるクーリング・オフ制度について、消費者トラブルの相談を処理する行政機関の参考資料では平易にこう説明している。「クーリング・オフとは『頭を冷やす』という意味です。訪問販売などのケースでは、消費者が受動的な立場におかれ、セールスマンのうまい話に左右されて、購入意思が不安定なまま契約の申込みや締結に至り、後日契約の履行や解約をめぐる紛争が生じることが少なくありません。このため、消費者に本当に必要な契約かどうか冷静に考える期間を認め、契約の申込み又は契約の締結後でもこの期間内であれば、消費者が書面で通知することにより、無条件で申込みの撤回又は契約の解除を行うことができる制度（無条件解約制度）。¹⁾」

また、「契約を締結した一定期間内であれば、違約金や取消料を支払うことなく、契約を解消することができるとの撤回権を消費者に認める制度である。…そこで、『のぼせた頭を冷やして』平常の状態に、改めて意思決定をなさしめようとするもの。²⁾」とか「契約の申込みをしたり、契約を締結した消費者が、一定期間内に無条件でその申込みを撤回し、契約を解除できる制度。契約内容を十分に理解せずに契約したり、相手方の強引な勧誘により契約締結を強制されたりした場合に、消費者に再考する機会を与えるもので、熟慮期間、再考期間などと訳されることもある。³⁾」と説明している。

もともと、クーリング・オフ期間 (a cooling off period) という言葉は、「労働争議などで緊張を和らげるための期間」(ラングハウス英和大辞典) と訳されているように、「一般には紛争の両当事者が特定の行為をしてはならない期間で、労働法では、労働組合又は会社が他方に対して苦情を申し出てから一か月は、労働組合はストライキをしてはならず、また会社もロックアウトをしてはならないが、この1か月の期間をいう。⁴⁾」され、(in industrial disputes) compulsory delay before a strike, to allow a compromise to be reached (OXFORD Advanced Learner's Dictionary) のことを指していたものと思われる。

したがって、この制度自体は比較的新しく、1962年に the English Committee on Consumer Protection (the Monlony Committee) が行った勧告にその起源をもつとされている。モロニー委員会は、この制度は全く斬新なものであり、「概念においてラディ

カル」であるとしながらも、訪問販売における割賦払による買主もしくは賃借人は、クーリング・オフの権利について告知してある書面を郵便で受領してから、72時間内に合意を撤回することが認められなければならないと勧告した。そして、この勧告は、英国において the Hire-Purchase Act 1964に採用され、改正を経て the Hire-Purchase Act 1965にも採用された。しかし、英国においては、クーリング・オフ期間は、消費者がその契約もしくは申込みをキャンセル（cancel）することが制定法によって許されている期間と解されているが、クーリング・オフの法的性格について明らかにされてきていないようである⁵⁾とされている。

しかし、このラディカルな制度は、消費者トラブル救済のための重要な制度として、その後、各国の販売取引法に受け入れられるところとなった。

このように、クーリング・オフ制度そのものが法令上に規定されるようになったのは、比較的最近のことであるが、この言葉のもともとの意味を離れて、今日まではモロニー委員会が勧告で述べたように、全く斬新な制度として各国の取引規制法のなかで、その要件・規定などはそれぞれ異なるものの、消費者保護にとって欠くことのできない最も有効かつ重要な手段として立法化され、その機能を発揮してきている。

わが国においても、割賦販売法の昭和47年改正によって初めてクーリング・オフ制度が導入された。

2) わが国におけるクーリング・オフ制度の展開

わが国では、「割賦販売法（昭和38年法律158号）」の昭和47年改正（法72）により、初めて「営業所以外の場所において、割賦販売（第4条の2）やローン提携販売（第29条の4で第4条の2の規定を準用）の方法で指定商品を販売する契約の申込みや締結を行った場合、申込みの撤回や契約を解除することができる。」と規定された。

その後、消費者トラブルの多発化に伴い、「訪問販売等に関する法律（昭和51年法律57号）」（以下「訪問販売法」という）が制定されて、クーリング・オフ制度が訪問販売（第6条）及び連鎖販売取引（第17条）にそれぞれ規定されることとなった。そして、今日では消費者被害の救済の見地からクーリング・オフ制度の適用の主流は、むしろ各種の悪徳商法の横行による被害が喧伝された訪問販売取引をめぐる、主として展開されてきたといっても過言ではない状況であった。

クーリング・オフ制度のその後の展開について述べると、取引契約の実態の相違等から、クーリング・オフ期間の長短あるいは規定内容等に違いはあるものの、当時続々と発生をみた消費者トラブルに対処すべく、種々の取引規制法に盛り込まれるところとなった。

最初、誇大広告等の弊害が目立った宅地建物取引に関して、「宅地建物取引業法（昭和52年法律178号）」が昭和55年の改正により、「事務所等以外の場所においてなされた買受けの申込みの撤回等を行うことができる（第37条の2）」の規定が、続いて「積立式宅地

建物販売業法（昭和56年法律111号）」において、「売買以外の契約に基づいて行う積立式宅地建物販売の申込みの撤回等を行うことができる（第40条，宅地建物取引業法第37条の2の規定準用）」の規定がそれぞれ新設された。

ついで、前述の割賦販売法が昭和59年の改正（法49）により、従来適用されていなかった割賦購入あっせん販売にもクーリング・オフの規定（第30条の6，同法第4条の3の規定準用）が適用されることになり、信用供与取引分野におけるクーリング・オフ制度は一層の拡充が図られることになった。

そして、昭和50年代後半から60年代にかけて、例の豊田商事事件の発生が世間を騒がせたが、その現物まがい商法の被害を二度と起こさないよう防止を図る意味で、「特定商品等の預託等取引契約に関する法律（昭和61年法律62号）」が制定され、そのなかに「預託取引契約の解除を行うことができる。（第8条）」規定が置かれた。

さらに、消費者被害は鎮静化を見せ始めたとはいうものの、トラブルの手口・内容が多様化、複雑化し、ますます悪質化した状況に対応するため、訪問販売及び通信販売に係る問題点及び消費者保護のための施策の在り方を審議・検討していたが、その分析結果等を踏まえて、訪問販売法の改正法案の立法作業を進め、昭和63年3月、同法案は第112回国会に提出された。この法案は、商品販売のみならず、権利の販売やサービス・役務の提供を含めた規制対象・範囲の拡充やクーリング・オフの適用範囲・規定の整備拡充などを骨子としていた。しかし、国会審議の過程において、当初案に盛り込まれていなかったクーリング・オフ期間の延長——59年改正により7日間とされた期間が、さらに延長されて8日間となった——の修正（割賦販売法も同様に延長される）を加えて成立した。

このように、各種取引規制法に盛り込まれたクーリング・オフ制度について概観してきたが、このほか、冠婚葬祭互助会、通信販売（訪問販売法で規制対象となっているが、クーリング・オフ制度は規定されていない）、新聞販売、生命保険の各取引に関しては、現在、それぞれの業界で倫理綱領や規約等を定めて、自主的な規制を行っている。⁶⁾

各取引内容別に、根拠法・基準及びクーリング・オフの期間等を示せば、次のとおり

クーリング・オフ制度の概観

	取引内容	法律・基準	期間	適用範囲
法規制	訪問販売	訪問販売等に関する法律（51年成立，63年改正）	8日	指定商品，サービス，権利
	割賦販売	割賦販売法（36年成立，59年改正）	8日	指定商品
	宅地建物取引	宅地建物取引業法（27年成立，63年改正）	8日	業者が売主となる宅地・建物
	投資顧問業	有価証券に係る投資顧問業の規制に関する法律（61年成立）	10日	有価証券投資サービス。ただし清算義務あり。
	マルチ商法	訪問販売等に関する法律（51年成立，63年改正）	14日	すべての商品・サービス
	現物まがい商法	特定商品等の預託等取引契約に関する法律（61年成立）	14日	指定商品・施設利用権
	海外先物取引	海外商品市場における先物取引の受託等に関する法律（58年成立）	14日	指定市場・商品
自主規制	冠婚葬祭互助会	特に定めず国生審56年勧告により理事会で決定（63年改正）	8日	冠婚葬祭に係る役務
法規制	通信販売	(社)日本通信販売協会倫理綱領実施基準（59年）	7日，8日，10日	通信販売による商品・サービス
	新聞販売	新聞の訪問販売に関する自主規制規約（61年）	8日	新聞
	生命保険	特に定めず約款に記載（49年以降，平成元年改正，外資系は別）	8日，10日	生命保険（外資系は10日）

3) 積極的な販売戦略としての無店舗販売の現状

消費需要の高度化・多様化、情報伝達手段の発達、大量生産・大量販売に伴う販売業者による積極的な販売戦略等を背景として、従来の販売業者の店舗において業者と購入者とが対面して行ういわゆる「店舗販売」のほかに、店舗の枠を越えて店舗外に進出する「無店舗販売」による消費者取引が多様な形態をとりつつ急速に増加してきた。

住居、路上等で販売行為を行う「訪問販売」、各種の情報伝達手段を利用して販売業者と購入者とが対面せず取引する「通信販売」といった販売方法が広範に普及を見せたほか、こうした販売形態以外にも自己増殖的な販売組織作りを特徴とした「連鎖販売取引」などの多様な無店舗販売が行われてきている。さらに、これらの販売方法に組み合わせてクレジットカードなどを利用した割賦支払方法が多用され、なかでも訪問販売、通信販売の方法による売上高の伸びは著しい。

訪問販売法が制定された昭和51年当時、訪問販売及び通信販売における売上高は、それぞれ約6800億円及び2800億円であったが、昭和59年には1兆9800億円及び7600億円、さらに昭和62年には2兆4000億円及び1兆1500億円と飛躍的な伸びを示した。これを小売業全体の売上高に占める割合で見ると、それぞれ約2.2%及び1%のシェアを占めるに至っている。⁷⁾

また、訪問販売を行っている企業数は、(株)日本訪問販売協会に加盟する約1500社のほか、アウトサイダーも同数程度存在していると推定されているほか、160万事業所の小売業者のうち、一部の店舗事業者も訪問販売形態による販売活動を行っていると思われる。前記協会が加盟会員に対して行った調査結果によると、その55%が昭和50年以降に設立されており、近年急速に成長を遂げたものが多い。訪問販売員（セールスマン）数は協会の推計によると約100万人に上るとみられている。

次に、通信販売を行っている企業数は、(株)日本通信販売協会の推定によると、約1200社から1500社である。同協会の加盟会員に対し行った調査によると、資本金1億円未満の中小規模企業が約半数を占めており、中小企業のものについては専業形態をとっているものが大部分である⁸⁾とされている。

無店舗販売における販売取引類型は、悪質な販売方法や不公正な契約などをめぐっていろいろの消費者被害やトラブルを発生させ、いずれも消費者保護を図る必要がある。もっとも、その必要性はそれぞれの取引類型で異なる。訪問販売においては買う用意のない者が突然訪問した販売員によって、心ならずも売買契約の締結を余儀なくされる点で、予め買う用意を整えて店舗に行き売買契約に臨む場合とは心構えが違ふことが消費者保護の理由であろう。また、通信販売では買主が広告だけをたよりに売買契約を締結するため、広告に不実の記載があったり、必要な事項が記載されなかったりすることによって買主が被害を被る危険から消費者保護の必要がある。こうした事由でこれら契約については、割賦販売法や訪問販売法による保護規定が設けられて対処してきた。

訪問販売そのものは、適切なルールのもとに、適正に遵守されてさえいれば、消費者にとってこれほど便利なものはない。例えば、富山の置き薬や御用聞き販売のように、われわれの日常生活にとって有用な機能を果たしている。また、消費者の住所が辺鄙な処で商店街での買い物が不便であるとか、子供や病人がいるために在宅を強いられている人などによって、訪問販売は商品等を購入する消費者に不可欠な販売方法であるといえる。

このような訪問販売において被害やトラブルの発生が多発する要因としては、①こうした販売形態に対して消費者が慣れておらず十分な対応ができていないこと、②訪問販売及び通信販売は、こうした消費者の不慣れにつけ込む余地の大きい販売方法であること、③こうした販売形態自体が未だ未成熟な段階にあるためこれらの業界の倫理姿勢ができていないこと、④販売業者と消費者との接触がその場限りにとどまることが多いため、事務的な問題解決が行われにくいことなど⁹⁾があげられている。

ここで、昭和63年の改正法施行の翌12月に総理府が行った「消費者問題」に関する世論調査のうち、調査項目「訪問販売について」の調査結果によると、

I) この1, 2年くらいの中に、あなたや家族が訪問販売の勧誘をうけたことがあるかどうか聞いたところ、あると答えた者が52.1%, ない・わからないが47.9%となっている。過去の調査結果と比較すると、訪問販売の勧誘を受けたことがある者は、昭和58年の調査以降減少傾向にある。性・年齢別、職業別に見ると、訪問販売の勧誘を受けたことがある者は女性の30代、主婦が多い。訪問販売の勧誘を受けたことがある者(1194人)に訪問販売によって商品やサービスを購入したことがあるかどうか聞いたところ、購入した商品やサービスとして「毛布、寝具」を挙げた者が10.4%で最も多いが、他の商品やサービスを挙げた者は数%以下と少なく、訪問販売の勧誘を受けても商品やサービスを購入しなかった者は59.5%となっている。また、商品やサービスを購入したことがある者(475人)が、被害を受けた商品やサービスとして挙げた第1位は「消火器」となっているが、それでも4.2%と少なく、他の商品やサービスを挙げた者も少ない。一方、被害を受けたことがない者は72.4%であった。

II) 訪問販売についてどのように考えているか聞いたところ、「業者やセールスマンが信用できないので利用したくない」(37.5%), 「買物は近くの店で十分なので必要ない」(30.0%), 「手元に商品が届くまで不安なので利用したくない」(14.4%), 「衝動買いをしてしまうので利用したくない」(6.2%)と訪問販売を敬遠する意見は88.1%と多いが、「家庭にいながらにして商品を購入できるので便利である」(5.2%), 「買物の時間を他に利用できる所以で便利である」(2.1%)と訪問販売を歓迎する意見は7.3%と少ない。前回の調査結果と比較すると、訪問販売を敬遠する意見がやや増加していた。

III) キャッチセールスやアポイントメントセールスの周知状況は、「キャッチセールスを知っている」者が17.5%, 「アポイントメントセールスを知っている」者が2.4%, 「キャッチセールス、アポイントメントセールスとも知っている」者が26.6%となっており、新種

のセールスを知っている者は46.5%、知らない者は50.7%となっている。新種のセールスを知っている者（1064人）に、被害状況を聞いたところ、被害を受けた商品やサービスを挙げた者は極めて少なく、被害を受けたことがない者は92.7%であった。¹⁰⁾

本稿では、昭和63年の法改正によって一段と消費者保護の強化が図られた訪問販売を中心として、訪問販売法第6条に規定するクーリング・オフの制度が、消費者保護の視点からみて最も有効かつ重要な手段として、また、実効性ある消費者被害の救済策として果たすべき役割について考察を進めてみることにしたい。

4) わが国の訪問販売法による規制

訪問販売法第2条は訪問販売の定義として『訪問販売』とは、①営業所など通常の店舗等以外の場所で行われる商品等の販売又は役務の提供。②特定の方法により誘因した顧客（例えばキャッチセールスやアポイントメントセールスなど）に対する通常の店舗等で行われる商品等の販売又は役務の提供をいう」とされており、いわゆる戸別訪問販売の概念規定を一步踏み出した取引にまで広く対象とすることとしている。さらに、従来の「指定商品の販売」だけに限らず、サービスの提供を受けることを内容とする契約を、保養施設等の利用権などの「指定権利の販売」と英会話指導、白蟻駆除などの「指定役務の提供」と区分して追加規定され、その範囲を拡大した。この対象及び範囲の拡充は消費者トラブルの多発に対処して規定されたものである。（なお、指定商品・指定権利・指定役務とは、第2条3項で、国民の日常生活に係る取引において販売される物品や施設を利用し又は役務の提供を受ける権利の販売や有償で提供される役務で、政令に定められているものをいう。）

訪問販売にあっては、商品の購入又は役務の提供を受ける者（以下「消費者」という。）が取引条件を確認しないまま取引行為をしてしまったり、取引条件が曖昧であるため、後日両当事者間にトラブルを引き起こしたりすることが多い。そこで同法第4条及び第5条において、契約の申込み段階又は契約締結の際、消費者に対して取引条件を明らかにする一定の事項を記載した書面（クーリング・オフの広告を含む）を交付することを販売業者又は役務提供事業者（以下「販売業者等」という。）に義務付けている。この両規定は契約内容を明確にするとともに、後日の紛争が起こらないよう防止するだけでなく、後述するとおり、この書面交付はクーリング・オフ期間の起算点としての意味を持つ重要な規定でもある。この書面の交付は売買契約の効力発生要件ではなく、書面を作成交付しないことについては罰則の適用があるものの、わが国では口頭の合意でも、契約は成立する諾成契約の原則がとられ、その上でクーリング・オフなどの規制が図られているのである。¹¹⁾

訪問販売においては、消費者は受動的な立場に置かれ、取引の契約にあたって締結の意思形成が販売業者の言辞に左右されたり、不意打ち的な勧誘に惑わされたりして、購入契約の意思が不安定なまま契約の申込みや締結を行うこととなって、後日その履行や解約を

めぐって消費者トラブルが発生してきた。このような紛争に対処するためクーリング・オフ制度が設けられたのである。すなわち同法第6条において、「訪問販売取引において販売業者等と売買契約若しくは役務提供契約の申込み又は締結した消費者は、一定の場合を除いて、第4条又は第5条の書面を受領した日から8日以内であれば、書面によりその契約の申込みの撤回又は契約の解除を行うことができる」されている。さらに、同条では契約の申込み又は解除によって発生する法律効果について、消費者保護の見地からその負担とならないよう、契約の解除に伴い生ずる一般法上の法律効果の特例措置として、第2項以下に例えば費用負担の面で販売業者等に転嫁するなど規定を設け、クーリング・オフ制度の実効的な運用がなされることを期待しているのである。

このほか、「訪問販売において契約の解除等に伴う損害賠償額の特約等の場合における額の期限」(第7条)、販売業者等と購入者等との間の適正なルールを形成するための前提条件を整備するための規定(第3条)、違法・不当な行為の禁止(第5条の2)、主務大臣の指示や業務停止命令の規定(第5条の3・4)のほか、罰則が設けられるなどの訪問販売をめぐる諸規制の規定がある。

5) 訪問販売における消費者保護の法的な必要性

今日のように取引の仕組みが複雑になり、市場が不透明になるにつれて、消費者取引の分野でも民法等の市民法の基本原理である自由と平等を実質的に維持し、消費者が本当の意味での自己決定を下すことができるようにするためには、消費者のためにも特別な手だが、諸制度や諸施策のうえでも必要になってきた。そこで、特別法の制定により、消費者に一定のハンディを与えて、実質的な平等をはかる必要が生じてきた。例えば、そのようなものとして、訪問販売法や割賦販売法などを指摘することができる。しかし、ここで注意しなければならないことは、消費者取引あるいは消費者紛争の領域では、市民法の原理の実質的な維持が必要だということである。換言すれば、消費者の自由な意思決定の保障が必要なのであるとされる。¹²⁾

では、訪問販売においては、何故消費者の自由な意思決定が不可能であるのか理論的に解明されて、そのうえで法的保障措置が講じられなければならないであろう。

既に述べたように、訪問販売等における消費者保護のための施策の在り方を検討した『訪問販売等問題研究会』の「訪問販売等の現状と今後の在り方」と題した報告書の骨子は、63年の法改正の原案に盛り込まれたが、訪問販売取引において消費者保護が図られるべき理論的根拠を明確に示しておらず、単なる弱者保護的な“恩恵”と考えているふしが窺われるとして、次のような見解が述べられている。「訪問販売とは家族団欒の場いきなり押しかける攻撃的な取引であり、消費者をして不意打ち的に契約締結に追い込む取引である。ここでは消費者は主体的な意見形成をする間もなく契約締結へと誘発される。それゆえ、訪問取引においてはその不意打ち的な性格を考慮するならば、消費者に冷静な契

約締結意思を確認させる手段が担保されていてこそ実質的な契約自由の原則（契約締結の自由）にかなうのである。その意味でクーリング・オフ制度は、まさにこのような不意打ち性に起因するものとして——業者側に何ら咎めるべき事由がなかったとしても——訪問取引において消費者に構造的に保障されていなくてはならない性格のものとする。そして、訪問販売は、今述べたような不意打ち的性格を有するばかりでなく、攻撃的であり、かつ契約内容や商品・役務の性質について、業者と消費者との間の情報量に格段の差がある取引形態でもあるところから、詐欺的なセールストークが行われたり、あるいは必要な事項を告知されなかったりすることにより、消費者が不必要な商品等を買わされる危険性を常に孕むものである。¹³⁾」

この見解と同様、消費者の意思形成の不完全性を述べるものとして、「販売業者の店舗を訪れる顧客は、少なくとも適当な商品があれば購入しようというつもりであり、売買契約について心の準備ができていたが、これに対して訪問販売取引においては消費者たる顧客は、商品購入の準備ができていないにもかかわらず、突然販売員の訪問を受け、その巧みな、そしてしばしば攻撃的なセールスによって、つい商品を買わされていたりする。こうした不意打ち状況において形成された買主の意思形成はある意味で不完全であり、それゆえ、訪問販売の買主を保護する必要があるとし、さらにそれに加えて訪問販売員の売り方が攻撃的になりやすいことも特徴であるとされ、店舗を訪れた顧客であれば、商品を買いたくなければ店舗を立ち去れば良い。しかし、訪問販売では家の中に入り込んだ販売員を立ち去らせることが容易でなく、結局根負けして契約してしまうことも多い。¹⁴⁾」と。

これらの訪問販売における販売業者等と消費者の不平等・隔差や消費者側の非自律性を挙げて、「当初に代金の一部を頭金として支払えば、目的物の引渡を受けられるため、ひとびとは衝動に駆られて、軽はずみに売買契約を結びやすい。しかも、心理学の成果を応用した販売戦略が開発され、容易に人を購入の泥沼へと追い込むという事情が加わる。その際、伝統的な意味における詐欺や錯誤、いわんや意思無能力を認定することは、至難の業に属する。いな、不可能というべきであろう。それでもなお、ここに自律的な意思決定をみることは不適切である。そこで、『のぼせた頭を冷やして』平常の状態、改めて意思決定をなさしめよう」とするものである。さらに、「現代社会においては、ほとんどの場合、事業者と消費者の間には、経済力や情報量などにおいて大きな隔差があり、この点で両者の間には実質的に不平等が存在するということができる。生まれの人間である以上、消費者は生きていくためにもろもろの物質・役務の提供を受けなければならず、そのために自己の意に反してでも、事業者の提示する条件（契約内容）を鵜呑みせざるをえないという状況が一般的である。これを放置するときは、実質的不平等を促進することとなり、人格(自由な意思をもつ人間)を否定してしまうことになりかねない。そこで、国家が社会的弱者である消費者にテコ入れをして、ほんとうに自由な意思決定を確保しようとする。そのために制定されたのが、消費者保護のためのもろもろの法律なのである。¹⁵⁾」と

論じられている。

こうした見解は、一般法としての民法の特別法として位置付けられる訪問販売法等は、契約の成立のためには、対等者間の単なる合意だけで足りるとする民法の立場をとらず、販売業者に対して、消費者を有利な立場に立たせたり、一定の事項を記載した書面の交付を義務付けたりするなど、一般原則に対する特則の理論的根拠として首肯できよう。

このほか、訪問販売という取引方法が、需要の存しないところに需要を創り出そうとする攻撃的商法である以上、消費者の利益を保護するため訪問販売業全体について一定の規制を加えることもやむをえないとする¹⁶⁾ 注目すべき主張もある。

6) クーリング・オフの法的構成とその効果

1962年、モロニー委員会が、最初にクーリング・オフについて勧告したことは既に述べた。その後イギリスでは、the Hire-Purchase Act に消費者側の解除権がはっきりと明文化されていたが、1974年の消費者信用法に吸収されて廃棄された。消費者信用法で、その立法を準備したクロウザ委員会が、信用取引に関する訪問販売の特殊性を説き、その規制の必要性を強く主張した。そして、「契約書となるべき書面に署名した日の翌日から14日以内であれば解除することができる」旨を規定（第68条）しており、「概念においてラディカル」なクーリング・オフが受け継がれてきてはいたものの、クーリング・オフの法的性格については明らかにされないままであったようである。

訪問販売の場合は、商品等に関する知識に乏しい消費者は購入の意思形成が不完全なまま契約を締結するに至っているものである。そのような消費者を保護・救済するため最も有効な手段としては、契約を成立させないこととするか、あるいは、一旦成立した契約の解除を認めることにするか、二つの方式が考えられる。

すなわち、消費者の不完全な意思形成を熟させる意味で、契約は即座に成立したとしないうで、一定の熟慮期間内に消費者から取消権の行使がなかった場合にはじめて契約が効力をもつとするウォーニング・オン方式（warning on）か、それとも、一旦成立した契約を一定の熟慮期間内に無条件で解除して、遡及して契約は成立していなかったとする解除方式かである。

ウォーニング・オン方式を採用する立法例としては、ドイツで、1986年5月施行の「訪問販売およびこれと類似する取引の取消に関する法律（以下「訪問取引法」という）」第1条が『取消権（Widerrufsrecht）』として、「契約締結に向けられた意思表示は、顧客がこの意思表示を2週間以内に書面によって契約の相手方に対して取り消さない場合にはじめて効力を生ずる」と規定する。

この規定では、訪問販売等によって締結された契約は、消費者にとって常に一定の心理的な圧迫の下に締結されたものであるから、当事者の意思表示の合致によって直ちに契約が成立するわけではなく、契約締結に向けられた消費者の意思表示は、消費者が販売業者

等に対してクーリング・オフ期間内に取消さない場合にはじめて効力を生ずる、という理論構成のもとに規定されている。

しかし、このように構成されるクーリング・オフは、まさにウォーニング・オンであって、契約の締結に向けられた消費者の意思表示の取消し（ここでいう「取消し」は「撤回」の意味である）であるから、契約を解除して契約関係が遡及的に巻き戻されて締結以前の状態になるということは回避される。そして契約の成立と効力の発生を妨げる法律行為上の意思表示であり、その限りで、契約の成立と効力の発生を阻止する形成権の一種であると考えられる。その意味において、消費者はクーリング・オフの期間が経過するまでの間、その意思表示（申込みあるいは承諾）に拘束されない自由を有する有利な立場にたつとともに、契約がいまだ有効に成立していないと構成するので、その間消費者は契約上の義務の履行を強制されないと説明される。後述の解除方式に比べて、消費者にとって、既に引き渡された商品等の危険負担や現存の利益に基づく不当利益返還請求の問題が生じないから、有利な方式といえるであろう。一方、クーリング・オフ期間中の契約は“不確定的な無効”であり、この不確定的な無効は、クーリング・オフの行使により、あるいはクーリング・オフされることなしにクーリング・オフの期間の満了によって除去されること¹⁷⁾になるので、反射的に販売業者等は商品の引き渡し、あるいは役務の提供をクーリング・オフ期間経過後まで見合わせる事となる。

解除方式を採用する立法例としては、わが国の訪問販売法をはじめとして、ドイツ法系諸国を除く、各国の訪問販売法の規定にみられる。

わが国の訪問販売法は、クーリング・オフをもって、「一定期間（8日）内であれば、消費者は販売業者等に対して、申込みの段階にあっては申込みの撤回を、契約の締結に移行した後には契約の解除をそれぞれ行うことができる」（同法では、以下「申込みの撤回等」というとされているが、申込みの撤回に比べ契約の解除の事例が多いこと及び記述の便宜上などから、撤回を含めて、本稿では単に「解除権」という）（第6条）と規定する。

この解除権の規定は、消費者の一方的な意思表示で、申込みの撤回又は契約の解除を行うことができる形成権である。この形成権の法的性格については、訪問販売法を一般私法の民法に対する特別法として位置づけて考え、申込みの撤回については、申込みの撤回に一定の期限を加えた民法第521条1項に対する特則として、特別法（訪問販売法第6条）による撤回権と、また、契約の解除については、特別法（訪問販売法第6条）によって取得した解除権に基づいて、当事者の一方的な意思表示だけで契約関係を遡及的に解消できる民法第540条1項の規定する法定の解除権と構成する。¹⁸⁾

この制定法が特別に規定した解除権と考える見解と同様に考える見解として、「申込み又は契約の成立によって生ずる拘束力の離脱」¹⁹⁾とか、「理論的には申込み及び契約の拘束力に対する重要な例外である」²⁰⁾と説く主張がある。

しかし、わが国の訪問販売法のクーリング・オフについて、学説は、一般にそのような法定の解除権と考えられているのではないかと推測されるが、この点について明確にしている。

こういった法定の解除権とみる見解に対して、クーリング・オフ期間中の両当事者の法律関係に着目して、消費者は引き渡された商品の危険負担を負わねばならないこと、クーリング・オフ前の商品利用による利益の現存が不当利得が成立することから、無条件、無負担で契約解除とならない点を指摘され、クーリング・オフは合意がクーリング・オフ期間継続して初めて契約が成立し、その効力を生ずるのであって、クーリング・オフは契約成立のための熟成期間という全く新しい法律制度であって、契約解除とは異なるものであるとする²¹⁾主張や消費者保護のため、無条件、無負担で契約の拘束力からの離脱とする保護法的理解を批判して、「熟慮期間」という言葉の語感に沿って、十分な意志形成の熟成を保障するための制度と考え、クーリング・オフは契約の未成立を主張する権利として構成されるが、そのような概念がまだ成熟していないので、やむなく、一旦成立した法律行為の効力を否定する論理としての解除ないし撤回という法的概念を用いざるをえなかったとする²²⁾主張がされている。

いづれにせよ、これらの見解は、わが国の訪問販売法第6条に定める解除権の理論的構成としてではなく、クーリング・オフの法的構成をクーリング・オフ期間中の法律関係をどう考えれば、クーリング・オフの趣旨、目的に沿った理論構成となるかの説明であると理解すれば、首肯しうる主張であると思われる。

クーリング・オフされたとき、その法的効果は契約をはじめから法律要件たる効果をもたなかったものとする（契約の遡及的失効）である。したがって、消費者がその契約によって、販売業者等に対して代金を請求されている場合に、まだ支払っていないときは支払う義務を免れる。クーリング・オフ前に、既に履行がなされている場合には、お互いに返還しなければならない。契約関係は遡及的に巻き戻されて締結以前の状態になるので、受領したものは法律上の原因なくして保有することとなって不当利得となるからである。そして、この義務が現状回復義務である。

例えば、ドイツの訪問取引法が、取消権を行使した場合の消費者の返還義務について詳細な規定を定め、ドイツ民法の解除規定（BGB350条、351条）と比べて、消費者にとって取消権を行使しやすいように有利な規定を定めているのに対して、わが国の訪問販売法は、解除権を行使した場合の効果について一般原則に対する特則や特例措置は定められているものの、特別な明文規定は置かれていない。このため、民法で規定された両当事者対等の一般原則が適用されることとなり、意志形成の不完全なまま契約締結を余儀なくされた消費者にとって、その救済に欠ける事態をまねく結果とならないような消費者保護の目的に沿った適性な解釈・運用が望まれるところである。

I) 現状回復義務について

1) 商品の売買契約がクーリング・オフされたときは、解除した消費者は商品の原物があれば、その物を返還すればよい、その際、返還を受ける販売業者等は返還された商品の価値の低下や減少を理由に、損失補償を含む損害賠償、違約金の支払いを請求できない(第6条3項)し、さらに、商品や権利の引取り又は返還に要する費用を負担しなければならない(同条4項)としており、消費者のクーリング・オフ行使に有利な規定となっている。

一方、商品の原物が消費者の許において滅失・毀損したときの返還規定はない。代替物があれば、それを返還すればよいが、それも無い場合は民法上の原則に従う。説が分かれているが、その滅失・毀損が消費者の責に帰すべからざる事由(天災など)による場合にも、なお解除当時の価格で返還すべきものとする説もあるが、消費者の責に帰すべき事由に基づく場合に限るのが妥当であろう。²³⁾ この消費者の責に帰すべき事由による価額返還義務は損害賠償でなく、現状回復義務と考えられているから、同条3項の規定には抵触しないと考えられる。²⁴⁾

なお、学説は、消費者が目的物に必要な費を支出したときは、その全額を、また、有益費を支出したときは、販売業者等の選択により、その額又は現存の増加額を、償還すべきであるとされている。しかし、訪問販売に係るクーリング・オフのときは、販売業者等の選択ではなく、消費者の選択とすべきであろう。

また、消費者が支払った代金の返還について、法定利息(商事利率)が付される。

ドイツの訪問取引法第3条第1項は、「取消がなされたとき、当事者双方は互いに相手方に対して受領した給付を返還する義務を負う。取消権は受領した目的物に関する毀損、滅失その他の返還不能によっては、消滅しない。顧客に毀損、滅失その他返還不能について責に帰すべき事由があるときには、顧客は契約の相手方に対して減少した価値または価額そのものについて賠償しなければならない」と取消の効果について定めている。この規定の趣旨は、わが国の訪問販売法の解釈・運用にあたっても妥当すると考えるべきであろう。

前規定において、「取消権は受領した目的物に関する毀損、滅失その他の返還不能によっては、消滅しない。」の規定が設けられていることにも注意すべきである。わが国の民法は第548条(解除権者の行為等による解除権の消滅)に、解除権を有するものが、自己の行為又は過失によって著しく契約の目的物を毀損し、若しくはこれを返還することができないようにし、又は加工若しくは改造によってこれを他の物に変じたときは、解除権は消滅すると規定されている。前述したように、この場合価格による現状回復義務を認めることもできるが、それでは相手方に充分の利益を与えることができないから、むしろ解除権を消滅させる方が公平だという理由による²⁵⁾とされている。ところが、訪問販売法は何故かこの規定の適用を排除していない。短期間のクーリング・オフ期間内には起こりえないとする主張もあるが、規定不知の消費者にとって絶無とは言い切れないのではなからうか。したがって、ドイツ訪問取引法の規定と同趣旨の規定を設ける措置が講じられないと実質

的な消費者救済に欠けることとなろう。

2) 不当利得の処理について

クーリング・オフ前に商品を消費・使用した場合の使用料などは、不当利得となるからやはり返還義務を生ずる。しかし、販売業者等からの不当利得の返還請求が無条件で認められるとすると、消費者はクーリング・オフを行使しにくくなる場合もでてくる。したがって、クーリング・オフ期間中に消費者に商品を引き渡したときは、販売業者はその商品を試用させるために引き渡した（試験売買）と考えて、消費・使用しても、消費者は損害賠償の責任も負わないし、消費・使用によって消費者が現存利益を得たとしても、法律上の原因なくして利得したものではないから、不当利得は成立しない²⁶⁾と説く見解がある。しかし、使用料の場合は妥当するであろうが、前述したように、滅失・毀損の場合の価額返還義務についてまでは説明できないと思われる。

また、クーリング・オフによって、仮に当該商品を利用することによって得られる利益があった場合には、民法上の不当利得返還請求で調整されることを認めながらも、クーリング・オフ期間（8日以内）という短期間であるため、通常、当該商品を利用することによって得られる利益（不当利益）はほとんど発生しないとする前述の見解があるが、解除権者の行為による解除権の消滅と同様、その発生が絶無とは言い切れないのではなかろうか。

一方、既に役務の提供、権利の行使により、施設が利用され役務が提供されている場合でも、それに伴う対価その他の金銭または権利の行使により得られた利益（不当利益）の返還請求は、消費者保護とならないため、認められないとする特例が規定されている。（同条5項）。この規定により、クーリング・オフ期間内に役務を提供するとクーリング・オフによって業者は代金の請求ができないこととなるから、その反射的效果として、クーリング・オフ期間内の役務提供は見送られることとなる。早急な役務の提供を求める消費者はクーリング・オフを行わないことを確約して提供を受ける以外に方法はない。

クーリング・オフされる役務提供契約の性質によっては、その効果が非遡及となるもの（民法第620条、第652条等）があるため、クーリング・オフの効果の例外規定を設けて、入会金等の返還義務を明定した（同条6項）。

3) 土地、建物等の現状変更の無償回復について

取付工事等の特定の役務においては、クーリング・オフ逃れを狙って、契約締結後直ちに壁に穴を空けるなど役務提供業者の不当行為が考えられることから、クーリング・オフの効果の特例として、役務の提供により消費者の土地、建物等の現状が変更されたときには、業者に対して無償で現状回復をすることを請求できる（同条7項）。

4) 消費者に不利な特約の禁止

片面的強行規定として、消費者にとって不利な特約についてはこれを排除する（同条8項）。

7) クーリング・オフの行使

A) クーリング・オフの適用除外

訪問販売第6条でいうクーリング・オフができなくなる場合として、次の3つの場合を掲げている。

I クーリング・オフ期間の経過

「クーリング・オフができる旨が書面で告げられた日を含む8日間が経過すると、クーリング・オフはできない」(第6条1項1号)。したがって、クーリング・オフ期間は第4条又は第5条書面により告知を受けた曜日の翌週の同一曜日が「応答日」となり、消費者にとってクーリング・オフの終了日が判り易くなった。

この期間延長は、消費者保護の見地から望ましいことであるが、反面、昭和63年改正によって拡大された規制対象取引のうち、役務提供契約の場合に、クーリング・オフを恐れる業者が期間経過までは仕事にとりかからないことが考えられる。このため、早く仕事をしてもらいたい消費者や消費者側から業者に依頼してすぐにも役務等の提供を受けたい場合(諸外国の立法例には、「事前の要請」に基づく場合、訪問販売の定義から除外する規定を設けてクーリング・オフはできないとされるが、わが国ではこの場合も訪問販売であるとされて除外規定が設けられていないから、クーリング・オフの対象となる)には不利益な側面があり、長期間のクーリング・オフ期間はデメリットが考えられる。とすれば、この8日は適当な期間といえるだろうか。諸外国の立法例では、アメリカでは3日(真夜中まで)、イギリス及びドイツは14日(イギリスの消費者信用法第68条;ドイツの訪問取引法第1条・通信販売法第4条)、その他の国の立法例の多くは7日となっている。このデメリットに対して、例えば英会話サロンで英会話の講習を受ける契約など商品や役務の種類によっては、契約を維持すべきか解消すべきかの判断を直ちにすることは困難なのではなかろうか。ドイツの通信教育法が典型的に示すように教材など役務の内容如何によって、クーリング・オフ期間が不合理な期間とならないよう検討されるべきであって、一概に論ぜられないのではなかろうか。

もっとも、期間を単に延長してみても、商品の使用又は役務提供業者が役務提供を開始しないと、契約を維持すべきかどうか判断ができない場合もあり、現在、期間を計算する起算日が第4・5条の書面を消費者が受領した日からとされているが、商品売買契約の場合は商品受領のとき、役務提供契約の場合は役務提供開始のときをそれぞれ起算日とするのが適当であるとする主張もある。しかし、このような商品の受領又は役務の提供を受けてみないと契約を維持するかどうか判断できないというのは、何も訪問販売だけに限られたものではないという反論もなされるであろう。一旦合意して締結した契約を、相手方から履行がなされた後、自分の欲していた契約でないとして消費者が一方的に解除するのは、私法の一般原則——瑕疵担保責任など別の事由——で解決されるべきものと考えられ、クーリング・オフ制度本来の目的から逸脱していると言わざるをえない。しかし、訪問販売に

におけるクーリング・オフ制度が意思表示の不完全性に起因して認められているとすれば、売買の際に商品の性質・内容等の給付内容が十分に開示されていないことが、消費者の意思表示が不完全なまま契約締結に至る一因ではなかろうか。

専門的知識に乏しい消費者に対して、契約締結のための準備段階において販売業者等が十分な説明を行っていないという過失を理由とした解約権の主張がなされている。この点、現在、クーリング・オフ制度が認められていない通信販売（訪問販売法に規定されているが、商品の到着後一定期間内の返品可能という業界の自主規制に委されており、そのため、勿論アウトサイダーにはこの規制は及ばない）において消費者は商品を広告だけで判断せざるをえない場面での、クーリング・オフ制度の要否の問題に関連する主張でもある。

クーリング・オフ期間経過後は、法的にはクーリング・オフができなくなり、無能力、詐欺若しくは錯誤による取消・無効や不正行為による損害賠償請求などが消費者被害救済の方途のみ残されることとなるが、長期継続的な契約においてクーリング・オフ期間経過後も解約を行うことができるよう「中途解約権」も主張されている。前述の解約権と同様、今後検討されるべき事項であろう。

II 消耗品の使用若しくは一部を消費したとき

「いわゆる消耗品を使用、消費してしまった場合には、クーリング・オフができない」（第6条1項2号）。商品のうち、その使用若しくは一部の消費により価額が著しく減少するおそれのある消耗品の場合、一度開封したり、その一部を使用ないし消費しただけでも、その商品価値が全くなってしまうものが多い。このような消耗品についてその使用、消費後においてもクーリング・オフを認めることは販売業者等に不合理な負担を負わせることとなるので、消費者の一方的なクーリング・オフは行うことができないとしている。

III 小額現金取引の除外

いわゆる現金取引（第5条2項）とは、契約締結の際に、商品等の引き渡しなどが行われ、消費者が現品を確認した上で代金を支払い、その結果相互の債務の履行が完了した以上契約の解除はできないという考え、あるいは履行完了後契約の解除を認めれば、法的安定性を害するといった考え方に基づいて、昭和63年の改正前はクーリング・オフの適用が認められていなかった。こうした主張に対しては既に批判が提起されていた。

しかし、最近の消費者トラブル実態をみると、いわゆる現金取引をめぐって現金売買ならばクーリング・オフを行うことができないということになると、とにかく消費者を銀行まで連れて行っても支払わせようとする強引な取引が行われるようになる。昭和63年の法改正により、現金取引にもクーリング・オフを認めるように改正されたが、しかし、販売業者等の現状回復義務に伴うコストを考慮して、一定金額（3,000円）以下の取引についてはクーリング・オフは行うことができないとされた。

B) クーリング・オフの行使

「クーリング・オフを行うには、申込みの撤回又は契約の解除する旨を記載した書面を

相手方に発信した時に、その効力を生ずる」(第6条本文及び2項)。消費者の一方的な意思表示によって契約の解除等ができる形成権は、消費者保護を目的とする趣旨に沿って、行使方法については書面主義が、また、その効力発生については発信主義がそれぞれ採用されている。

書面主義について、①口頭によるクーリング・オフを認めるかどうか。電報・電話はどうか。②契約解除等の通知書面の書式・記載内容及び文例等はどうあるべきかが、消費者保護の目的を損なわないような運用方法となっているか検討されなければならない。

①訪問販売法第6条で「書面により」と規定されているのであるから、明らかに口頭によるクーリング・オフの効力は否定されねばならないであろう。しかし、法律の規定が書面によるクーリング・オフを要求しているのは、期間内にその行使が行われたかどうかについて、後日紛争が生じないよう証拠保全のためとする趣旨から考えると、口頭であれ、電報であれ、期間内にクーリング・オフを行使したことが明らかに立証できる場合にはその効力を認めるべきではなかろうか。

判例は分かれているが、あくまでも書面によるべきだとして電話による解除を認めなかった事例——結局はクーリング・オフの制度、趣旨をどうとらえ方によると思われるが——「クーリング・オフは『書面により』行うことができると規定されており、その趣旨とするところは、この制度が契約当事者の一方の単独行為により、合意によって成立した契約の拘束を免れることを認めるものであるから、その行使の方式を厳格にし、かつ、その効果の発生について後日紛争が生じないようにするためにあるものと解される」²⁷⁾として、クーリング・オフを認めなかった事例もあるが、「一方、契約の申込みを撤回するといわなくても、教材受領拒絶の態度から明らかに申込みの撤回をしたものというべきである」として、クーリング・オフの期間内にその行使がなされたから、書面によらなくてもその効力を認めるのが相当であるとする事例や同じ教材に関して同趣旨の事例²⁸⁾があり、前述したように、口頭のクーリング・オフは立法上の問題から認められなかったものの、消費者の意思形成の不完全な契約からの離脱というクーリング・オフ制度の趣旨及び消費生活の実態から考えても、第三者立ち会いによる手渡しなど、証明可能な行使方法を認めるなど、必ずしも書面によらなければならないとすることなく、法的知識に乏しい消費者にとって過重な方法とならないよう運用されなければならないであろう。

②解除通知の書面の書式・記載内容及び文例等に関しては、法令上に一切規定されていない。後日解除の有無をめぐる紛争が起こらないよう証拠となるものであり、また、クーリング・オフは合意によって成立した契約の拘束から、消費者が一方的に離脱するものであるから、全く自由であるとは考えられず、一定の必須的記載事項があると考えられる。

この件に関しての判例はほとんど見当たらないが、招待旅行先の和服展示即売会で購入した消費者が出した解除通知のなかで、「何卒御事情察知くださいませとご了承いただきたく、おことわり旁々お願い申し上げます」と最後に結んだ文面が問題とされた事例で、

判例は「招待旅行の礼や感謝の気持ちも述べられているが、前記の文面から本件売買契約を解除する意思は十分表現されていること、販売業者もこの消費者の意思が十分汲み取れるはずであることは明らかである」として消費者保護の立場に立つとみられるものがある。²⁹⁾

こういった事例からも察せられるとおり、記載様式・内容等に、法令上何らの規定を持たないことは、平素から法的知識に乏しく、日常生活でこうした書式に慣れていない消費者にとって極めて不親切である。このため、クーリング・オフを行うに当り、解除通知の書面記載の方法が判らない消費者が消費生活センター等行政機関に相談する事例が多いと聞く。これら行政機関は、それぞれの取引に応じた適切なモデル文例を用意して対応している。³⁰⁾

諸外国の立法例によると、契約締結時に、解除の通知のためのハガキを契約書と一緒に消費者に交付することを義務づけたり（アメリカのかなり多くの州の立法例）、権利行使を容易に行わせるための切取式用紙を契約書に添付すべきことを義務づけたり（フランス）、法令の付則に「解除様式」の見本を示したりするなど、消費者がクーリング・オフ行使の利便に配慮した規定が見受けられる。いずれの方式をとるにせよ、わが国においても、法令上消費者保護を図るための実効性ある措置が法令上設けられる必要がある。

次に、第6条2項は「発した時」と規定し、民法第97条の到達主義の原則に対して、発信主義を定めている。実質的にクーリング・オフ期間の8日間を消費者の検討期間として確保しようとするものである。消費者は、この8日間のうちに解除等の書面を発送すればよく、販売業者等への到達が8日を経過した後であっても、解除通知は有効である。

一般原則を定める民法の到達主義に対して、発信主義としたことにより、消費者は解除書面送付中の危険負担を免がれる。消費生活センター等の行政機関では、証拠保持の点で配達証明付き内容証明郵便を利用するよう指導しているが、もっとも簡便な方法、例えば電報や電話（ただし、通話先番号・日時の証明が可能な場合のみ）による方法も検討される必要があるのではなかろうか。

諸外国の立法例では、ほとんどの国で発信主義が採用しており、契約の解除等の通知は電報や電話によるものでも有効であるとしている。

8) 実効性ある問題解決策としてのクーリング・オフ制度

訪問販売において、多発する消費者被害に対処して消費者にいかに実効的な救済を与えるかに尽きるといえよう。それはいかに安く解決できるか、換言すれば、裁判訴訟に持ち込まないで救済される方が講じられているかの問題である。

このような救済を目的とするクーリング・オフ制度は、消費者に周知・徹底していて効率的な運用が図られなければならないこと、さらに、禁止行為として規定されている事項が具体性を欠いていたり、クーリング・オフ行使の成立要件を絞ったりして適用されたり

すれば、これを潜脱せんとする脱法行為に対してそれぞれ適切な対応策が準備されていないなければならない。

まず、クーリング・オフ制度の周知状況について、再び総理府の世論調査によってみると、訪問販売によって品物を購入する場合、契約書を受け取った日から数えて8日以内であれば、文書によって解約することができる制度（クーリング・オフ）を知っている者は66.5%、知らない者は16.6%、聞いたような気がするかと答えた者は16.9%となっている。これを過去の調査結果と比較すると、クーリング・オフ制度を知っている者は調査するごとに増加し、今回調査で3人のうち2人まで周知されている。年齢別に見ると、クーリング・オフ制度を知っている者は30代、40代が多い。³¹⁾

この調査で判るとおり、知っていないと答えた者が多い70歳以上の高齢者（過半数以下）及び、クーリング・オフの被害が多いといわれる20歳代以下の若年層（最近は10歳未満にもクーリング・オフ関連相談が増えているといわれている）に対して、クーリング・オフ制度を含めた契約に関する知識の普及など消費者教育の推進を図る要があろう。

次に、全国各地の消費者生活センターに寄せられたクーリング・オフ関連相談は、昭和63年度には、訪問販売法の改正の影響を受けてやや減少したものの、新たに「クーリング・オフ回避」や「クーリング・オフ悪用」の相談が目立ってきた³²⁾といわれている。

その状況を昭和63年における相談当事者年齢別クーリング・オフなどの関連相談件数で示せば、下表のとおりである。

これに対処するため、巧妙に消費者の行おうとするクーリング・オフの妨害等から、消費者を救済する実効的な方策として、「脱法行為の禁止」条項が、わが訪問販売法に付け加えることが検討されるべきではなかろうか。

この場合の、ドイツ訪問取引法第5条1項の規定「この法律は、その規定が他の表現によって回避される場合にも、適用されなければならない」が参考となる。

この意味では、現在、訪問販売の規制対象となっていない電話勧誘販売について、これは世界各国共通の問題となっているところであるが、1970年6月、既に、ドイツ連邦最高裁判所では、電話広告について自由競争の範囲を逸脱しているとして、不正競争防止法第1条に違反するとする判決を下しており、又、フランスでは、文書による契約の義務づけを、アメリカでも規制のあり方を検討しているといわれているが、わが国においてもその弊害が目立ってきたことから、早急な規制が検討されて然るべきではなかろうか。

ともあれ、脱法行為の禁止規定とともに、法的にも消費者救済手段が重畳的に保障されてこそ、実効性あるクーリング・オフ制度といえるのではなかろうか。

クーリング・オフ関連相談件数（63年度）

当事者 年 齢	クーリング・オフ関連相談		クーリング・オフ回避関連相談		クーリング・オフ等合計相談		全 相 談	
	件 数	構成比	件 数	構成比	件 数	構成比	件 数	構成比
10歳未満	9	0.0	1	0.0	10	0.0	134	0.1
10歳代	571	2.8	81	3.0	652	2.8	5,692	3.8
20歳代	6,512	31.4	1,184	43.8	7,696	32.8	38,359	25.3
30歳代	3,762	18.2	509	18.8	4,271	18.2	32,166	21.3
40歳代	2,765	13.3	262	9.7	3,027	12.9	26,934	17.8
50歳代	2,150	10.4	230	8.5	2,380	10.2	20,164	13.3
60歳代	2,285	11.0	216	8.0	2,501	10.7	11,026	7.3
70歳代	1,497	7.2	101	3.7	1,598	6.8	4,866	3.2
80歳代	420	2.0	30	1.1	450	1.9	1,133	0.7
90歳代	9	0.0	1	0.0	10	0.0	47	0.0
無回答	744	3.6	91	3.4	835	3.6	10,829	7.2
合計	20,724	100.0	2,706	100.0	23,430	100.0	151,350	100.0

(注) P I O - N F Tによる

参考文献

- 1) 岡山県消費生活センター「訪問販売等に関する消費者相談実務必携」(平成元年2月) 14頁
- 2) 石田喜久男「契約の拘束力」『現代契約法大系第2巻』 9頁
- 3) 新法律学辞典(第3版) 318頁
- 4) 英米商事法辞典 190頁
 なお、本稿に記述したほか、「売買に関しては買主が売買契約を締結することができる期間を意味するとし、米国の訪問販売法の例を挙げている」
- 5) 浜上則雄「訪問販売法における基本問題」『現代契約法大系第4巻』 303頁
- 6) 青山三千子「クーリング・オフと消費者相談」より、月刊「国民生活」 36頁
- 7) 通商産業省産業政策局消費経済課編「改正増補訪問販売等に関する法律」 11頁
- 8) 西村雅夫「訪問販売等に係わる消費者トラブル」ジュリスト(No.901) 29頁
- 9) 通商産業省産業政策局消費経済課編「前掲書」 4頁
- 10) 総理府広報室編 月刊「世論調査」(平成元年8月号)
- 11) 道田信一郎「契約社会」アメリカと日本の違いを見る 60頁
- 12) 経済企画庁国民生活局消費行政第1課編「学校における消費者教育の新しい視点」 59頁
- 13) 本田純一「西欧諸国の立法例と日本での法改正のあり方」ジュリスト(No.901) 17頁
- 14) 能見善久「消費者売買(訪問販売・通信販売)」ジュリスト(No.948) 55頁
- 15) 石田 〇 「前掲論文」 98頁
 「くらしの中の法と日本人の法意識」 4頁
- 16) 池本誠司「訪問販売法改正日弁連シンポジウム」ジュリスト(No.897) 58頁
- 17) 浜上 〇 「前掲論文」
- 18) 岩波大六法「民法第521条及び第540条」の参照条文欄を見よ。
 有斐閣『六法全書』「民法第540条」の参照条文欄に同旨。
- 19) 能見 〇 「前掲論文」 57頁
 森島昭夫「訪問販売等問題研究会報告書について」ジュリスト(No.901) 17頁
- 20) 新法律学辞典(第3版) 318頁
- 21) 浜上 〇 「前掲論文」 311頁
 なお、同教授はフランスの学説として「売買一方の予約」、「停止条件付契約」「解除条件付契約」、「契約の成立は熟慮期間の経過のとき」の各見解を紹介されて、本稿に記述したような説を述べられている。
- 22) 清水 誠「クーリング・オフと契約」月刊国民生活(平成2年2月号) 10頁
- 23) 我妻 栄「債権各論上巻」(民法講義V) 205頁
- 24) 能見 〇 「前掲論文」 59頁
- 25) 我妻 〇 「前掲書」 195頁
- 26) 浜上 〇 「前掲論文」 309頁
- 27) 昭和62, 5, 8 大阪地裁(判タ665号) 217頁
- 28) 昭和63, 3, 18 大阪簡裁(判時1294号) 130頁
 昭和62, 6, 5 古川簡裁(NBL431号) 49頁
- 29) 昭和63, 12, 1 神戸地裁(判時1321号) 149頁
- 30) 岡山県消費生活センター「前掲必携」 35頁以下
- 31) 総理府調査室編「前掲調査」
- 32) 青山 〇 「前掲論文」 40頁

The Provision of Cooling-off Setting for Law on the Door-to-Door Sales

Hiroshi KAGEYAMA

Faculty of Liberal Arts and Science

Okayama University of sciences

Ridaicho1-1, Okayama 700.

(Received September 30, 1990)

In general speaking, the consumer without enough knowledge and careful precaution is made a contract for purchasing commodities by such unexpected door-to-door salesman as being skillful for inducing the consumer.

In this case, the cooling-off clause which is provided by the law on the door-to-door sales is for its relief from such enforced contract as made by both parties or as might be unilateral.

The existence for the provision of cooling-off is effective to revoke the consumer's offer or to cancel such contract by him in this cooling-off period.

This paper presents the basic problem of it and refers to its legal force and validity.

As a consequence, this paper states a step toward its necessary measures against an evasion or misuse of law, and also for an avoidance of such contract as an undue influence and for promoting the consumer's knowledge on the cooling-off clause because their trouble cases are so often raised.