



Title	< 判例評釈 > 将来の変動する不確実な事柄に関する言明と不利益事実不告知
Author(s)	牧, 佐智代
Citation	新世代法政策学研究, 20, 257-271
Issue Date	2013-03
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/52493
Type	bulletin (article)
File Information	20_07.pdf



[Instructions for use](#)

《判例評釈》 将来の変動する不確実な事柄に 関する言明と不利益事実不告知

平成22年3月30日最高裁第三小法廷判決（平成20年（受）第909号損害賠償・立替金請求事件）、一部破棄自判・一部破棄差戻し、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、金判1344号14頁、金法1911号50頁¹

牧 佐智代

【事実の概要】

X（原告・控訴人・被上告人）は、平成17年11月頃、商品先物取引業を

¹ 本判決に関する評釈として、宮下修一・国民生活研究50巻1号（2010年）80頁、河津博史・銀法718号（2010年）55頁、後藤卷則・TKCローライブラリー速報判例解説民法（財産法）No. 41（2010年）、土橋正・青山経営論集45巻2号（2010年）93頁、三枝健治・民商143巻3号（2010年）128頁、池田清治・現代消費者法10号（2011年）88頁、吉永一行・法セミ675号（2011年）120頁、角田美穂子・民商144巻1号（2011年）98頁、松本恒雄・リマークス43号（2011年）54頁、佐賀義史・『平成22年度主要民事判例解説（別冊判タ32号）』（2011年）106頁がある。原審判決に関する評釈として、谷本誠司・銀法687号（2008年）53頁、青野渉・消費者法ニュース76号（2008年）245頁、今西康人・リマークス38号（2009年）34頁、黒沼悦郎・金判1324号（2009年）7頁、泉日出男・大憲論叢（西日本短期大学）48巻（2010年）35頁がある。

また、本判決を契機とした論稿として、平田元秀「消費者契約法上の断定的判断の提供と故意の事実不告知との関係について——最判平成22年3月30日を素材として」津裕裕貴弁護士追悼論文集『消費者取引と法』（民事法研究会・2011年）317頁、尾島茂樹「民法（債権法）改正と消費者・補論——消費者契約法4条の『重要事項』に関する覚書」金沢法学54巻2号（2012年）113頁、山本哲生「消費者契約法における誤認に基づく取消しの対象」北大法学論集63巻3号（2012年）308頁がある。

営むY株式会社（被告・被控訴人・上告人）の外務員から金の商品先物取引の勧誘を受けるようになり、同月24日に売買取引委託契約（以下「本件基本契約」という。）を締結した。Xは当時64歳の男性であり、化粧品製造販売等を業とする株式会社の代表取締役であった。また、投資経験は、相当以前に一度株式の現物取引をしたことがあるのみで、商品先物取引の経験はなかった。

本件基本契約締結に際して、Y社外務員は商品先物取引の仕組みや相場の変動により多額の損失を負うリスクがあること等についての説明を行った他、Y社営業管理担当課長よりXの意思確認と商品先物取引に関する理解度を確保するための電話がなされている。この電話確認において、Xは、「断定的判断の提供の禁止」を理解しているかどうかについて確認された際、「それはないさ、分かってる。そんなこと言ったらみんな買うべ。だってそんなことないの知ってる。」と回答し、自らの株式取引の経験にも言及した上で、取引の注文は自己判断で行い意に沿わない勧誘ははっきり断る旨回答した。

本件基本契約締結後、Y社外務員はXに対し、金の相場についての情報を提供するなどして金先物取引の勧誘を行っていたが、Xは取引を決断するには至らなかった。そこで、同年12月7日、Y社外務員は、東京金の値動きを示した表に自書で「一般的に…勝てば官軍負ければ賊軍ですが、現在の金相場は…買えば官軍売れば賊軍???買った者勝ちだと思います。年内2400円～2500円目標???」と記載したファックスをXに送信した。さらに、同月10日、ロシアが外貨準備に金の占める割合を倍増させたとの日本経済新聞の記事に自書で「10%まで比率を高めた場合500tの新たな需要が見込めます。ロシアだけでなく他国も含めると3000t規模になります。原油は7倍になりましたが、金も7倍になりますと、1750ドル（6751円）です。ひじょうに夢とロマンがあります。」と記載したファックスを送信した（以上2枚のファックスを併せて以下「本件ファックス」という。）。

同月12日、Y社外務員はXに午前と午後の2度電話をかけ、金の値段がストップ高をつけていることを告げて取引を始めるよう勧めた。その後しばらくして、XからY社外務員に電話をして、「1500万円を振り込んだから金を200枚買ってくれ。」と伝え、10月限・200枚の買建玉を行った（以下「本件取引」という。）。ところが、翌13日に、金の価格が急落しストッ

プ安となったため、14日、XとYは対応を検討し、200枚の買建玉を手仕舞いすることとした²。最終的に3139万円の差損金が発生し、委託証拠金1500万円を控除した残額1639万円をYが東京工業品取引所に立替払いをした。

そこで、Xは、Y社外務員による勧誘態様は a) 断定的判断の提供および b) 新規委託者保護義務違反による違法なものであるとして不法行為に基づく損害賠償（委託証拠金相当額1500万円、弁護士費用200万円）を求めて提訴した。他方、Yは、立替金の支払いを求めて提訴し、両事件が併合審理された。

第一審（札幌地判平成19年5月22日金判1285号53頁）は、Y社外務員による勧誘において不法行為を構成するような違法な行為があったとは認められないとしてXの請求を棄却し、かえってYの請求を認めXに立替金の支払いを命じた。

Xが控訴。Xは、主位的に、Y社外務員による勧誘態様が消費者契約法4条1項2号の断定的判断の提供ないし同条2項の不利益事実不告知にあたるとして、本件取引の買い注文委託の意思表示の取消しを理由とした不当利得の返還を求め、予備的に、a) 断定的判断の提供、b) 新規委託者保護義務違反、c) 説明義務・助言義務違反、d) 過当取引の各行為態様が不法行為ないし債務不履行にあたるとして損害賠償を求めた。主位的請求につき、Xは、第一に、Y社外務員による本件ファックスの勧誘言辞が消費者契約法4条1項2号にいう断定的判断の提供にあたる、第二に、Y社外務員が、本件ファックスにおいて金の相場が今後も上昇していく旨を告げた一方で、東京市場の金の価格が国際的な金の価格として一つの指標となるロコ・ロンドン市場と比較して異常に高くなっていること、およびそれら両市場の異常な価格乖離への懸念から東京工業品取引所において相場の高騰を抑制するために臨時増証拠金をかけるべきか否かが本件取引の3日前である12月9日に検討されていたこと等の相場暴落の可能性を示す事実を告げなかったことが、同条2項の不利益事実不告知にあたる主張し

² 一方で、Xは、同日から19日にかけて、訴外A商品先物取引会社に連絡し、Yに委託した取引で損失が出ていることを相談した上で、金および白金の商品先物取引を委託し、同取引により702万440円の利益を上げたことが一審では認定されている。

た。

原審（札幌高判平成20年1月25日判時2017号85頁）は、Xの主位的請求を認容し、原判決を取り消し、Yの請求を棄却した。まず、消費者契約法4条1項2号の断定的判断の提供については、本件基本契約の締結にあたりXは相場に絶対ということはないことを理解していたことが認められる上、Y社外務員は自己の相場観や相場の状況を伝えたものであり、情報提供の限度を超えて相場が上昇することが確実であると決めつけるような断定的な表現を使って勧誘したとは認められず、むしろXは提供された情報を踏まえて自らの判断により本件取引に及んだことが推認されるとし、その主張を斥けた。他方、同条2項の不利益事実不告知については、その主張を容れ、本件取引の取消を理由とする不当利得返還請求を認めた。すなわち、「一般の個人が、自己資金を遙かに上回る取引が予定される商品先物取引を行う目的は、相場の変動による差金取得にあると認められるから、本件取引において、金の相場、すなわち将来における価格の上下は、本件取引の『目的となるものの質』（消費者契約法4条4項1号）であり、かつ、消費者たる顧客が当該契約を『締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの』（同項柱書）であるから、消費者契約法4条2項の重要事項にあたる」とした上で、Y社外務員が現在の価格状況等を根拠に金の相場が上昇すると自己判断を告げてXにとって利益となる旨を告げる一方で、将来の金相場の暴落の可能性を示す事実は何ら言及しなかったことは、売買差損を生じさせるおそれのあることを示す「不利益となる事実」が存在しないとXに誤認させたものであるとした。

そこで、Yは、原判決が「金の相場、すなわち将来における価格の上下」を本件取引の「目的となるものの質」と解したのは、消費者契約法4条2項の「重要事項」についての解釈を誤ったものであること等を理由として上告受理申立てをなした。

【判旨】

一部破棄自判、一部破棄差戻し。

「消費者契約法4条2項本文にいう『重要事項』とは、同条4項において、当該消費者契約の目的となるものの『質、用途その他の内容』又は『対

価その他の取引条件』をいうものと定義されているのであって、同条1項2号では断定的判断の提供の対象となる事項につき『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』と明示されているのとは異なり、同条2項、4項では商品先物取引の委託契約に係る将来における当該商品の価格など将来における変動が不確実な事項を含意するような文言は用いられていない。

そうすると、本件契約において、将来における金の価格は『重要事項』に当たらないと解するのが相当であって、YがXに対し、将来における金の価格が暴落する可能性を示す…事実を告げなかったからといって、同条2項本文により本件契約の申込みの意思表示を取り消すことはできないというべきである。

これと異なる原審の判断は、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。」

「また、前記事実関係によれば、Y社外務員がXに対し断定的判断の提供をしたということではできず、消費者契約法4条1項2号に基づく取消しの主張に理由がないとした原審の判断は正当として是認することができるから、Xの同法に基づく取消しの各主張は、いずれも理由がない。したがって、原判決中Y敗訴部分は破棄を免れず、Xの主位的請求は棄却すべきである。そして、Xの予備的請求の当否及びYの請求に対する信義則違反の主張の当否について更に審理を尽くさせるため、Xの予備的請求及びYの請求につき、本件を原審に差し戻すこととする。」

【検討】

一、はじめに

消費者契約法4条2項における不利益事実不告知とは、事業者が「ある重要事項又は当該重要事項に関連する事項」について当該消費者の「利益となる旨」を告げ、かつ、「当該重要事項」について当該消費者の「不利益となる事実」を故意に告げないことと定義されている。すなわち、不利益事実不告知行為は、あくまで「重要事項」に関してなされなければならない。そして、本判決においては、「将来の金の価格」が「重要事項」に該当するか否かが直接的な争点となっている。

「重要事項」とは何かについては同法4条4項において定義されており、④「契約の目的となるものの質、用途、その他の内容」（同項1号）または⑤「契約の目的となるものの対価その他の取引条件」（同項2号）であって、⑥「消費者の当該消費者契約を締結するか否かについての判断に通常影響を及ぼすべきもの」（同項柱書き）をいう³。すなわち、④または⑤であって、かつ⑥の関係にある。

この「重要事項」概念に関しては、立法当初より、その文言の形式的解釈を超えて「動機」ないし契約締結の「前提となる事情」が含まれるか否か議論のあるところであり⁴、また、正面から重要事項該当性が争われた

³ 消費者庁企画課編『消費者契約法〔第2版〕』（商事法務・2010年）142頁。

⁴ ④において「内容」の例示として「質」・「用途」が挙げられていることから、動機錯誤の内の性状錯誤に対応する形で、一部動機に関わる事柄を包含していると解される（山本豊「消費者契約法(2)」法教242号（2000年）89頁）のに対し、縁由の錯誤の意味での「動機」や「契約締結の前提となる事情」が対象から外れている点を批判し克服すべく次のような様々な学説が見られる。

第一に、④と⑤は例示に過ぎないと解する立場がある。例えば、④と⑤は重要事項についての単なる例示に過ぎず⑥に該当すれば足りると解するもの（山本敬三「消費者契約法と情報提供法理の展開」金法1596号（2000年）12頁、同「消費者契約法の意義と民法の課題」民商123巻4=5号（2001年）513頁、千葉恵美子「金融取引における契約締結過程の適正化ルールの構造と理論的課題」金法1644号（2002年）37頁）や、同じく④と⑤は例示と解すべきことに加えて、動機に関する事柄を排除すると消費者契約法の規定は動機の錯誤無効よりも適用範囲が狭くなる可能性があり、かようなことは消費者契約法の立法趣旨に反するとして、動機が表示された場合には契約の要素に含まれるとする動機錯誤に関する解釈論が消費者契約法の重要事項においても妥当すると解するもの（池本誠司「不実の告知と断定的判断の提供」法セミ549号（2000年）20頁）がある。

第二に、文言の解釈として④⑤を例示に過ぎないと端的に解することは困難であるとしつつも、しかしながら、④の「質」や「用途」概念を広く捉えることにより、多くのものは当該契約の目的に関する告知であると捉えることが可能であるとの見解がある（道垣内弘人「消費者契約法と情報提供義務」ジュリ1200号（2001年）52頁）。

さらには、下級審裁判例の動向や特定商取引に関する法律とのバランスを理由として、消費者契約法の法改正を唱える立場もある（佐々木幸孝「消費者契約法裁判例の展開と課題」法時79巻1号（2007年）87頁、宮下修一「消費者契約法の改正課題」

裁判例は多くないものの、下級審裁判例においては文言の形式的解釈から離れたものも見られる⁵ 6。

法時79巻1号(2007年)93頁、同・前掲注(1)93頁、同「消費者契約法4条の新たな展開(3・完)」・後掲注(6)国民生活研究50巻4号69頁)。

以上の他に、日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『コンメンタール消費者契約法〔第2版〕』（商事法務・2010年）89～90頁および93頁は、上記諸説を総合した主張を行っている。すなわち、第一に、現行法の文言解釈として㊦㊧を例示とみることが困難であることは認めつつ、消費者契約法の法目的および動機に関する被害事例の多いことに鑑み、㊦㊧を可能な限り広く解釈すべきこと、第二に、民法の動機錯誤に関する判例理論とパラレルに考えて4条4項1号の解釈においても動機が表示されれば内容に含まれると解すべきこと、第三に、重要事項の限定はそもそも過度な限定であり、法改正によって㊦㊧は㊨の例示とされるべきであると主張している。

⁵ 例えば、①大阪高判平成16年4月22日消費者法ニュース60号156頁（宝飾品の売買契約において、仮に他店で販売されるとしたらいくらの値がつけられるかという「一般小売価格」が、㊦の「質ないしその他の内容」かつ㊨に該たるとして重要事項性を認容し、不実告知による取消を認容。）、②神戸簡判平成16年6月25日 LEX/DB 文献番号25437409（このままでは今使用している電話機が使えなくなるとの虚偽の事実を告げられて通信機器のリース契約を締結した事案において、不実告知による取消しを認容。）、③福岡地判平成16年9月22日裁判所ウェブサイト（マンションの売買契約において、ペットの飼育が可能であるか否かは買主にとり契約締結の可否に関する重要な事項であったが、先行行為としての利益告知がなかったとして不利益事実不告知を否定。）、④東京地判平成17年3月10日 LEX/DB 文献番号25463934（不必要な床下換気扇や防湿剤の販売・耐震補強システムの設置工事を行ういわゆる点検商法において、本件商品設置の「必要性および相当性」が重要事項にあたるとして、不実告知による取消を認容。）、⑤福岡地判平成18年2月2日判タ1224号255頁（マンションの売買契約において、眺望が良いという利益告知のみをし眺望を遮る電柱および送電線の存在という不利益事実を告げなかったとの主張に対し、故意要件の不充足により不利益事実不告知を否定。）、⑥東京地判平成21年6月19日判時2058号69頁（包茎手術に関する診療契約および立替払契約において、亀頭コラーゲン注入術が医学的に一般に承認されたものではないことを告げなかったとして、不利益事実不告知による取消を認容。）、⑦名古屋地判平成21年12月22日消費者法ニュース83号223頁（土地の測量契約および広告掲載契約において、当該土地の「売却可能性」が㊦の「用途その他の内容」にあたるとして、不実告知による取消を認容。）がある。

このような中、最高裁において初めて重要事項概念の問題が取り扱われたところ、本判決は、「将来の金の価格」が重要事項の⑦⑧⑨のどこに該当し得るのか、あるいはなぜ該当しないのかを論じることによってではなく、断定的判断の提供に関する4条1項2号と、不利益事実不告知に関する4条2項および4項との文言比較により、4条2項本文にいう重要事項にあたらぬとの結論を導いた。

本評釈は、かかる本判決の判断枠組みが本件事案の特質に起因したものであることを明らかにすることにより、本判決の意義を論じる。

二、裁判例

本件で重要事項該当性が争われた「将来の金の価格」とはすなわち将来の「変動する」「不確実な」事柄である。つまり、本件は単に「将来の」事柄について不利益事実不告知がなされた事案ではなく、将来の「変動する」「不確実な」事柄についてなされた言明を不利益事実不告知の問題として争うことが可能かが問題となっている。よって、将来の変動する不確実な事柄について——典型的には相場変動する取引において——不利益事実不告知が争われている裁判例がここでの検討対象となる。

1. 利益告知と断定的判断の提供との重複

こうした裁判例においては、不利益事実不告知が主張されるだけでなく断定的判断の提供が併せて主張されていること、そしてこの断定的判断の提供との関係において一つの特徴が存していることが分かる。すなわち、不利益事実不告知と断定的判断の提供の評価対象たる勧誘態様の重複性である。

①東京地判平成20年1月21日判タ1304号228頁は、イラクとアメリカの

⁶ 消費者契約法4条に関する裁判例について網羅的検討を行うものとして、宮下修一「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号(2007年)63頁、同「消費者契約法消費者契約法4条の新たな展開(1)～(3・完)——『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、3号(2010年)、4号(2011年)、同「消費者契約法をめぐる裁判例の動向」現代消費者法14号(2012年)4頁がある。

間で戦争が起こりそうであり、またそうなれば原油や石油製品の価格が上がり灯油の値段も上昇するため利益が得られる旨述べたことが断定的判断の提供にあたりと主張されると共に、かかる言明が「利益告知」にあたるとして不利益事実不告知の主張がなされている。また、本件と同じく平成17年12月の金相場暴落の時期になされた商品先物取引の事案である、②横浜地相模原支判平成20年2月21日先物取引裁判例集53号108頁、③大阪地堺支判平成20年5月30日先物取引裁判例集54号44頁、④福井地武生支判平成20年6月10日先物取引裁判例集53号151頁、⑤東京高判平成20年7月16日先物取引裁判例集53号135頁（②の控訴審）、⑥大阪高判平成20年12月18日先物取引裁判例集54号88頁（③の控訴審）、⑦福井地判平成22年2月4日先物取引裁判例集58号494頁においては、「金の価格は値上がりする。リスクはあるが、まず大丈夫だ。」「金が値下がりするはずがない」といった言辭が断定的判断の提供にあたりと主張されると共に、これらの「金が値上がりする旨の」言辭が買建を委託する顧客にとって「利益告知」にあたりと主張されている。

このように、ある一つの勧誘態様が、断定的判断の提供に該当する可能性のある行為として位置づけられると同時に、不利益事実不告知の先行行為たる利益告知行為として位置づけられるという意味において、断定的判断の提供と不利益事実不告知の重複が生じていることが特徴として挙げられる。

2. 利益告知と不利益事実の対応関係——表裏型と両立型

(1) このような特徴を共通項として有する一方で、これら裁判例は2つに分類することが可能である。それは、「利益告知と不利益事実の対応関係」という視点による区分である。

(2) そもそも、裁判例や消費者契約法の解説書において不利益事実不告知に該当すると考えられている事案を検討すると、この「利益告知と不利益事実の対応関係」の異なる2つの類型が混在していることを指摘することができる。

一つは利益告知と不利益事実が客観的な同一事象における表裏の関係にある場合である。例えば、不利益事実不告知の典型例としてしばしば挙げられる、「眺望がよい」と告げて当該不動産の売買契約締結を勧誘した

が隣地に眺望を遮るマンションの建築計画があることを告げなかった事例がこれに該当する⁷。ここでは、隣地にマンションが建つという告知されなかった不利益事実により、眺望がよいという告知されていた利益状況が否定される関係にある。つまり、先に告知された利益状況を「打ち消す原因となる事実」が不利益事実となっている。このように不利益事実が先行する利益告知と両立せず相矛盾する関係にあるのは、「眺望がよい・悪くなる」、「静か・静かでなくなる」というように、同一事象の表裏の関係に利益告知と不利益事実があるためと考えられる（「表裏型」・「A型」とする。）。

これに対し、利益告知と不利益事実とが矛盾せずに両立する場合もあり得る（「両立型」・「B型」とする。）。例えば、立案担当者による逐条解説に挙げられている、医療保障の充実という利益告知がされたが終身保険部分の減額という不利益事実が告げられなかったという事例である⁸。ここでは医療保障が充実していることと終身保障額が減額されることは矛盾しない事実である。つまり、終身保障額の減額は確かに不利益であるが、医療保障の充実という先に告知されていた利益状況を否定するものではない。告知されなかった事実は確かに消費者にとっての不利益状況を生じさせるが、一方で告知されていた利益状況は存続する。ここでの不利益事実は先行する利益状況を「打ち消す原因となる事実」ではなく、告知された利益状況と不利益事実は両立する事柄だからである。ただし、矛盾せず

⁷ 消費者庁企画課編・前掲注(3)120頁の事例4-19。他に、落合誠一『消費者契約法』（有斐閣・2001年）83頁の「静かな」環境と告げて別荘の購入を勧誘したが深夜まで騒音のするライブハウスの建築計画を告げなかったという事例や、福岡地判平成18年2月2日判タ1224号255頁（全室オーシャンビューと宣伝していたが眺望を遮る電線等が存在していたことを告げなかった。ただし故意要件が欠けるとして結論としては否定。）などがこれにあたる。

⁸ 消費者庁企画課編・前掲注(3)121頁の事例4-20。他に、東京地判平成21年6月19日判時2058号69頁（亀頭コラーゲン注入術が医学的に一般に承認された術式でないという不利益事実を告げなかったとして取消しを認容。判文からは当該不利益事実に対応する利益告知が何か必ずしも明らかでないが、仮に「見栄えがよくなる」と告げたことが利益告知であるとして、医学的に一般に承認されていない術式であることと見栄えの善し悪しとは両立する事柄である。）などがこれにあたる。

に両立するとは言っても、「利益告知により存在しない」と考えられる程度には関連性があることが求められることとなる。つまり、不利益事実は一般平均的な消費者が当該利益「告知により」存在しないであろうと通常考える事実でなければならないという要件の充足性判断は、この両立型においてこそ意義を有するのである。

(3) さて、将来の変動する不確実な事柄について不利益事実不告知が争われた上記裁判例に視線を戻すと、この2つの区分がここでも妥当している。

上記裁判例①においては、灯油が値上がりするため利益が得られるという利益告知の反面として告げられなかった不利益事実として、㉔商品先物取引の危険性、㉕両建の危険性が主張されている。相場の値上がりという利益状況と、当該取引の危険性という不利益事実は、同一事象における表裏の事柄ではなく両立する事柄である。よって、前出の分類に従えば両立型たるB型に位置づけられるところ、相場変動取引という事案の特異性を踏まえて、派生の意でB'型とする。

他方、裁判例②③⑤⑥で主張されている不利益事実は、㉖東京工業品取引所における価格とロコ・ロンドン市場との価格の異常な乖離、㉗一般顧客の委託玉のほとんどが買玉であるのに対し、取引員の自己玉はほとんど売玉である事実、㉘臨時増証拠金徴収預託の措置がとられるおそれのあることであり、これらは「相場暴落の可能性を示す事実」・「相場の値下がり」の要因となる事実」として主張されている。「相場上昇」という利益状況と表裏の関係にある「相場下落」の「要因となる事実」、言い換えれば利益状況を「打ち消す要因となる事実」が不利益事実として主張されており、ここでの利益告知と不利益事実は両立しない相矛盾する事柄である。よって、表裏型たるA型に位置づけ得るところ、同じく派生の意でA'型とする。

裁判例④⑦では、㉙ないし㉚の相場下落を基礎づける事実（A'型）と、㉛商品先物取引における価格変動予測の困難性・損失回避の困難性・情報収集の困難性が不利益事実として主張されている。㉜の各種困難性は、相場上昇という利益告知の反対事象たる相場下落の要因となる事実ではない。つまり、㉜は利益告知と両立するB'型である。よって、A'型の不利益事実（㉙㉚㉛）とB'型の不利益事実（㉜）の混在した事案となっている。

(4) このように、利益告知と不利益事実の対応関係によって、A'型（㉙

③⑤⑥及び④⑦の一部)とB'型(①及び④⑦の一部)の性質の異なるものがあるところ、しかしこれら全ての裁判例において不利益事実不告知は否定されている。

B'型において不利益事実不告知が否定された理由は、当該不利益事実について説明がなされており顧客も理解していた(①)、利益告知により存在しないものと通常考える事実にあたらぬ(④⑦)ことである。①はやや異なった視点から否定するものであるが、④⑦の理由付けに見られるように、B'型は利益告知と不利益事実が両立する類型であるため、不利益事実が一般平均的な消費者が当該利益「告知により」存在しないであろうと通常考えるものであるかという要件の充足性判断に不利益事実不告知の成否がかからしめられているとみることができ、B型の派生たるB'型の性質と合致するところである。

他方、A'型において不利益事実不告知の主張を認めない理由付けは様々である。価格上昇の相場予測に一定の合理性があるため価格下落の可能性を示す事実を「故意に」告げなかったとは言えないとしたもの(③⑥)や、相場変動取引において市場には多種多様の価格変動要因が存在するから、値下がり要因と同時に値上がり要因も存在しており、値下がり要因は値下がりを通ずる原因事実にならずともならないから「不利益事実にあたらぬ」としたもの(②⑤)など、様々である。

(5) このような中、相場変動市場における商品の将来の価格は重要事項にあたるか、というこれまでとは異なった角度から、不利益事実不告知を否定する本判決が登場した。

三、本判決の分析

1. 事案の特徴

(1) 本件では、価格上昇の根拠となる事実情報(ロシアが外貨準備に金の占める割合を倍増させたとの日本経済新聞の記事)を提供した上で価格上昇の相場予測を告げた勧誘態様が、一方では、「断定的に」なされたことと捉えることにより断定的判断の提供行為として位置づけられ、他方で、「利益となる旨の告知」と捉えることにより不利益事実不告知の「先行行為」として位置づけられている。

すなわち、ある一つの勧誘態様が、断定的判断の提供に該当する可能性

のある行為として位置づけられると同時に、不利益事実不告知の先行行為たる利益告知行為として位置づけられるという意味での、断定的判断の提供と不利益事実の重複性という特徴を、本件も有している。

(2) また、本件で不利益事実として主張されているのは、①東京工業品取引所における金の価格が、ロコ・ロンドン市場における価格と極端に乖離していたこと、②東京工業品取引所において臨時増証拠金徴収に関して検討がなされていたこと、③本件取引当時に買玉のほとんどが一般委託者に集中しており、商品取引員の自己取組高が低かったこと等であり、これらは「相場暴落の可能性を示す事実」として挙げられている。

よって、価格上昇の利益告知と、その客観的な同一事象の反対側面たる価格下落を不利益状況と捉えており、A'型に位置づけられる。

2. 将来の変動する不確実な事柄と表裏性

(1) しかし、ここで純然な表裏型たるA型ではなく、その派生たるA'型であることが重要な意味を持つてくる。すなわち、A'型の価格上昇・下落という表裏性は、相場変動する取引に由来する性質、将来の変動する不確実な事柄自体が内包する性質である。相場変動取引において価格は将来上昇するか下落するかの常にどちらかであって、上昇・下落の表裏性は相場変動の本質そのものである。上昇・下落の両方の可能性が常にあるということが、変動性・不確実性そのものに他ならないと言い換えることもできる。つまり、将来の「変動する」「不確実な」事柄とは、「反対事象の存在可能性が常に前提」とされているということである。

それ故、将来の変動する不確実な事柄について、ある一方の事象について言明したとしても、当該言明は、「反対事象が存在しない」・「反対事象を現実化させる要因事象が存在しない」ということを含意していない。故に、消費者がもともと有している、「将来の変動する不確実な事柄とは『反対事象の存在可能性が常にある』ものである」との認識をゆがめるものではない。反対事象つまり価格下落の存在可能性が常にあることを認識しているのであるから、価格下落を現実化させる要因すなわち不利益事実の「存在可能性」を認識していることとなる。

故に、A'型は、ある利益となることを告げて不利益事実がないとの誤認を生じさせ、その誤認を是正するための措置つまり不利益事実の告知をし

なかったという勧誘態様の枠組み、つまり不利益事実不告知の問題枠組みにそもそもなじまない。

(2) ただし、消費者がもともと有している、「将来の変動する不確実な事柄とは『反対事象の存在可能性が常にある』ものである」との認識をゆがめる勧誘態様があり得る。それこそが断定的判断の提供である。

将来変動する不確実な事柄は、本来常に「上昇・下落」という表裏の存在する事象であるにもかかわらず、表になるということを断定的に告げたため、裏の事象はそもそも存在しない・あるいは裏が現実化する可能性が極めて低いという誤った認識を形成してしまうことがある。これは「反対事象の存在可能性」という変動性・不確実性自体の認識をゆがめるものである。これこそ不確実な事柄を確実であると誤認させる勧誘態様を問責する、4条1項2号の断定的判断の提供の射程とするところである。

(3) そして、このように「反対事象の存在可能性が常にある」という認識がゆがめられることによって、ある一方の事象についての言明は「反対事象が存在しない」ということを含意することとなり、不利益事実が存在しないとの誤認を生じさせ得る。つまり、断定的判断の提供が認められてはじめて、A'型においては不利益事実不告知の勧誘態様の問題として検討するための素地が整うのである。

3. 本判決の意義

(1) 以上より、第一に、本判決が、「重要事項」概念の拡張の可否という視点から「動機」ないし「前提情報」として「将来の金の価格」が包含されるか否かを論じるのではなく、断定的判断の提供との文言比較という判断枠組みを有することは、至極妥当であると評価できる。第二に、本判決は、将来の金の価格は重要事項に該当しないと判断することを通じて、そもそも不利益事実不告知として取り扱う問題ではないとの判断を示したと解されることとなる。第三に、不利益事実不告知ではなく断定的判断の提供の射程とする問題であるとの指摘を含意するものと解されることとなる。

(2) 第二および第三の点を敷衍すると、既に述べた通り、A'型において、断定的判断の提供がなかったのであれば、「反対事象の存在可能性が常にある」との認識はゆがめられていない状況であるから、ある一方の事

象について言明したという態様を不利益事実不告知で問責する前提を欠く。本件さらには上記裁判例のA'型の全て——いずれも断定的判断の提供を認めていない——において、不利益事実不告知の主張を認めなかった実質的理由はここにあると考えられる。

また、仮に断定的判断の提供が認められるときに限り不利益事実不告知の適用を検討することを許容したとして、断定的判断の提供による意思表示の取消しが認められている状況で同じ法律効果を招来する不利益事実不告知をあえて重ねて検討するメリットは見出しがたい。それどころか、両条項の適用の検討の余地を残しておくことにより、万が一、断定的判断の提供は否定されたのに不利益事実不告知が認められるという状況（本件原審はまさにそうである。）が発生すれば、そこでは「反対事象の存在可能性が常にある」との消費者の認識に対する当該勧誘の介入性に関する判断において評価矛盾が生ずることとなる。であれば、なおさら、断定的判断の提供の問題としてのみ扱い、不利益事実不告知による検討の余地を残す必要性は存しない。

以上から、重要事項に該当しないとの判断を通じて、不利益事実不告知の問題として取り扱う余地を残さなかった本判決の判断は妥当である。

(3) このように、本件では、条文解釈上の手がかりとして重要事項該当性が一見問題とされているに過ぎず、その実質は、不利益事実不告知と断定的判断の提供の射程・棲み分けを意識したものと理解すべきである。

(4) なお、本判決は、相場変動する取引においてなされた勧誘態様について不利益事実不告知の主張そのものを封じるものではない。すなわち、あくまでA'型における不利益事実不告知の適用を否定したものであって、B'型については今後検討の余地がある。

* 本稿は、平成23～25年度科学研究費助成事業（学術研究助成基金助成金）・若手研究(B)による研究成果の一部である。