

いわゆる「預託商法」について抜本的な法制度の見直しを求める意見書

第1 意見の趣旨

いわゆる「預託商法」のうち、事業者による物品販売と、販売業者ないしその関連業者が収益の配当を約して当該物品の預託を受けることが一体的に行われている形態の取引については、金融商品取引法にいう「集団投資スキーム」に該当するものとして、同法における各種規制の適用対象になることを明確にするよう、金融商品取引法及び関係法令を改正すべきである。

第2 意見の理由

1 問題の所在

(1) 預託商法の定義と問題点

「預託商法」とは、消費者が購入した商品を、販売業者ないしその関連会社に預託して運用を委託し、運用に基づく配当その他の経済的利益を受ける取引をいう。この預託商法による被害事例のほとんどは、消費者が業者から商品を購入すると同時に購入した商品を業者に預託する形態がとられ、商品が消費者に引き渡されないために、消費者としては、商品の購入ないし現存を確認することができない。

預託商法にはこのような危険性が内在しているため、上記形態に付け込む悪質業者が多く、これまでも、購入したはずの商品が実際には存在せず、また運用の実態を欠いている「ペーパー商法」にまつわる被害が繰り返し生み出されてきたのである。

(2) ジャパンライフ株式会社（以下「ジャパンライフ」という。）による新たな大規模消費者被害の発生

そして、ジャパンライフは、主に高齢者をターゲットとして、「レンタルオーナー制度」（顧客が磁気治療器を購入し、購入した商品をジャパンライフに預託し、同社が第三者にレンタルすることによって、顧客にレンタル料が支払われるという内容であった）を展開してきた。このジャパンライフについても、顧客から預託を受けた商品個数に対し、第三者にレンタルしていた商品個数が10分の1程度に止まり、在庫もほとんどないなどの問題があったことが明らかとなっており、まさに、上記預託商法に内在する危険性が顕在化した被害といえる。

その上、ジャパンライフは、消費者庁から上記事由等を理由に約1年の間に、4度にわたる業務停止等の行政処分を立て続けに受けたにもかかわらず、業態を変えたことにより行政処分の適用外であると強弁して事業を継続し、その後、2017年（平成29年）12月26日に、銀行取引停止処分を受けて事実上の倒

産状態に陥ったほか、2018年（平成30年）3月1日に、債権者申立てにより東京地方裁判所で破産手続開始決定がなされるに至っている。

そして、報道等によれば、ジャパンライフの被害者は全国で約7000人、被害総額は約2400億円に及ぶとされている。これは、わが国における大規模消費者被害として安愚楽牧場事件（被害者約7万3000人、被害総額約4207億円）に次ぐ金額であり、豊田商事（被害者数約3万人、被害総額約2000億円）と併せて、被害規模で上位3件（ワースト3）がいずれも預託商法によるものであり、今回も、高齢者を中心として甚大な被害が再び発生してしまったのである。

2 「預託商法」についての現行の法制度とその問題点

この預託商法については、豊田商事事件を契機として制定された「特定商品等預託等取引契約に関する法律」（以下「預託法」という）により規制されている。預託法は、3か月以上の期間にわたり、政令指定商品の預託及び当該預託に関し財産上の利益を供与することを約し、契約者がこれに応じて当該商品を預託することを約する契約を預託等取引と定め、これに対し、①正確な情報提供（書面交付義務、業務・財務書類閲覧等）、②クーリング・オフ、中途解約権を定め、③行為規制（不当行為の禁止）を定めているほか、行政権限として、指示対象行為の規制（同法第5条）、報告徴収・立入検査権（同法第10条）、業務停止命令・指示処分（同法第7条）を定めている。

しかしながら、預託法による規制は、政令指定商品にしか及ばないことから、業者が指定した商品以外の商品を利用して預託商法を行った場合は、預託法が適用されないことになる。主務官庁は、立入検査、業務停止命令を行うことができるものの、預託商法においては消費者への配当が続いている間は、問題が顕在化しないことから、検査の端緒をつかみにくく、その結果被害が拡大することになる。

また、預託法では、業者の事前登録制や、行政庁による恒常的・継続的な業務実態把握の制度、業者に対する全面的な業務停止制度や登録の取消制度、会計監査人監査の義務付け、行政庁の破産申立権限等の制度がないため、その制度の不備を利用して、預託商法の名の下で「ペーパー商法」が繰り返されてきたのである。

このように預託法制定後も、預託商法の被害が繰り返されている実態に鑑みると、現行の預託法の法規制では不十分といわざるを得ない。

3 金融商品取引法による各種規制を及ぼすべきである

そこで、預託商法被害を防止するためには、専ら商品の販売と販売する業者が配当を約して預託を受けることが一体的に行われる類型を、金融商品取引法の「集団投資スキーム」に該当すると明確化する法改正を行うべきである。

また、現行法令では、購入物品拠出型集団投資スキームの対象として、競争用馬のみが指定されている（金融商品取引法第2条に規定する定義に関する内閣府令第

5条) ところ、かかる条文を形式的に解釈する限り、競走馬以外の物品を対象とする預託商法は、集団投資スキームの規制対象に該当しないことになるが、かかる類型を包括的に金融商品取引法の「集団投資スキーム」として規制する旨を明確化する法改正をすべきである。

これは、現在の預託商法が投資取引となっている実態に即している上、金融商品取引法において既に整備されている各規制・制度をそのまま活用でき、法執行の強化という点でも現行の預託法による規制よりも実効性が期待できるからである。

具体的には、以下のような、金融商品取引法における各種規制（登録制等）を及ぼすべきである。

(1) 登録制

預託法では、業者の事前登録制がなく、事業者が利益配当を継続している間は、事業者の営業実態に疑問を抱いて相談調査等の行動をとる意識を持ちにくく、被害が顕在化しにくい。その一方で被害が顕在化しない間に、事業者の財政的基盤が時間の経過とともにますます劣化し、被害が拡大していくことがある。

そこで、被害拡大の効果的な防止のためには、継続的・定期的な財務的基盤・業務実態のモニタリングこそが重視されなくてはならない。

金融商品取引法では、集団投資スキーム持分の自己募集を行う者は第二金融商品取引業者として登録を受けなければならないとしている（同法第29条）。

登録審査にあたっては、当該スキームが出資法以下の金融法制に照らし許容されるものか否かについても確認する仕組みとし、出資法に抵触するおそれがあるような場合には登録を認めないという制度運用も可能であるし、無登録業者に対する罰則は5年以下の懲役、500万円以下の罰金（併科あり）であり、違反業者に対する迅速な対応が可能である。

(2) 行為規制

被害拡大防止のためには、預託法における行為規制のみでは不十分であり、金融商品取引法における行為規制が課されるべきである。

第二種金融商品取引業者には、顧客に対する誠実義務（金融商品取引法第3条1項）、名義貸しの禁止（同法第36条の3）、広告等の規制（同法第37条）、契約締結前の書面の交付（同法第37条の3）、契約締結時等の書面の交付（同法第37条の4）、断定的判断の提供の禁止（同法第37条第2号）、説明義務（同法第38条第6号、金融商品取引業等に関する内閣府令第117条第1号）、適合性の原則等（同法第40条）、分別管理が確保されていない場合の売買等の禁止（同法第40条の3）、金銭の流用が行われている場合の募集等の禁止（同法第40条の3の2）の各行為規制が課せられることから、被害拡大の防止が期待できる。

(3) 主務官庁による監督等

預託商法は、主務官庁による検査の端緒をつかみにくいことから、主務官庁が恒常的かつ継続的に監督していく必要がある。

第二種金融商品取引業者に対しては、以下のとおりの監督権限が整備されている。

すなわち、集団投資スキーム持分について、募集・売上の届け出をしようとする者は、貸借対照表、損益計算書、その他の財務計算に関する書類については公認会計士、監査法人による監査証明を要求している（同法第193条の2第1項）。

また、金融庁、証券取引等監視委員会等に金融商品取引業者をはじめ広範な関係者に対する検査権限を与えており（同法第194条の2第1項）、行政庁が不適切と判断した場合には業務停止等を超えて登録の取消処分を行うことができ、一定範囲については刑事罰も科している（同法198条の6）。

これにより、主務官庁による恒常的かつ継続的な監督を行うことが可能となる。

(4) 契約類型別によらない行政処分

預託商法は、対象となる商品が多種多様であるだけでなく、契約形態もさまざまであるから、事業者は、ある特定の契約形態について業務停止等の処分を受けても、形式上の契約形態を変更して実質的に同じ預託商法を継続することができてしまい（現に、ジャパンライフは、消費者庁から預託等取引契約や訪問販売について預託法に基づいて行政処分を受けると、形式的に契約形態を業務提供誘引販売に変更して預託商法を継続する等した）、契約類型別に行政処分を行うという枠組みでは、事業者が同様の事業を継続することを効果的に抑止することができない。

預託商法を集団投資スキームとして金融商品取引法を適用できれば、問題のある預託商法については、緊急禁止・停止命令（同法第192条）により一回的な処分による全面的な業務停止を行うことが可能になる。

(5) 破産申立権限

主務官庁による検査の結果、事業者が多額の債務超過に陥っていることが判明したとしても、預託法の枠組みでは、事業者による自己破産や債権者破産がなされなければ、事業継続及び被害の拡大を防止することができない。

金融庁には、金融商品取引業者に対する破産申立の権限があり（金融機関等の更生手続の特例等に関する法律490条1項。なお、かつては監督庁が破産申立できるのは証券会社に対してだけであったところ、2010年（平成22年）に同条等が改正され、金融商品取引業者全般に拡大された。）、金融取引業者が債務超過状態にあることが判明した時には被害拡大や財産散逸を防ぐため、破産申立てにより清算手続に移行させる権限を行政庁に付与している。

(6) これらの金融商品取引法等における各規制が預託商法に及べば、預託法における不十分な法規制とは異なり、預託商法による被害を効果的に防止することが大いに期待できるのである。

4 まとめ

以上より、ジャパンライフのような甚大な消費者被害が、預託商法の名の下で再び繰り返されないよう早急な法改正による手当が必要である。

よって、「預託商法」のうち、事業者による物品販売と、販売業者ないしその関連業者が収益の配当を約して当該物品の預託を受けることが一体的に行われている形態の取引を金融商品取引法の「集団投資スキーム」に該当するものとして、同法における各種規制の適用対象になることを明確にするよう法令を改正すべきである。

平成31年3月13日

熊本県弁護士会

会長 猿渡健司