

第5章 ドイツにおける複合契約の新たな展開

—— 結合契約・関連契約における撤回の貫徹 ——

寺 川 永

目次

- 一 はじめに
- 二 結合契約
- 三 関連契約
- 四 近時の動き
- 五 結びにかえて

一 はじめに

近年、わが国ではいわゆる「複合契約」¹⁾をめぐる、活発な議論が繰り広げられている。周知のように、古くは第三者与信型消費者信用取引を中心に、さらにはリゾートマンションの売買契約と会員権契約の解除が問題とされた最判平成8年11月12日民集50巻10号2673頁を契機として、複合契約を対象とする研究(以下では、「複合契約論」とする。)が大きく展開されることとなった²⁾。その後も

1) 周知のように、「複合契約」なる概念の外延は、学説においても確定されていない。しかし、少なくとも2人以上の当事者が複数の契約を締結し、または複数の給付を目的とする契約を締結することで形成される法律関係を「複合契約」と称するものが多い。本稿においても「複合契約」という表現を用いる際には、そうした法律関係も含む広い意味で用いることにしたい。

2) 複合契約論については、中舎寛樹「多角的法律関係の法的構造に関する覚書」名法227号(2008年)185頁-216頁や、岡本裕樹「複合契約取引論の現状と可能性」加賀山茂還暦記念『市民法の新たな挑戦』(信山社、2013年)523頁-547頁が複合契約に関するこれまでの議論を整理し、分析している。そして、これらの文献を踏まえて、過去の複合契約論をめぐる段階をそれら

複合契約論の展開は継続的になされ、最近では、多数当事者によって形成される契約関係を「多角的契約関係」³⁾と捉え、総論的アプローチまたは各論的アプローチから様々な分析が試みられ、複合契約論の深化に大きく寄与することとなっている⁴⁾。

ところで、ドイツでは判例の蓄積や学説の議論を経て⁵⁾、1990年に、第三者与信型消費者信用取引に関わる規定が、ドイツ民法典(以下、条文引用の際には「BGB」とする。)の特別法である消費者信用法⁶⁾に規定されることになった。現在では、「結合契約 Verbundene Verträge」⁷⁾に関する規定としてドイツ民法典に

ゝぞれ「第一ステージ」、「第二ステージ」および「第三ステージ」に分け、近時の動向も踏まえて分析を加えるものとして、都筑満雄「複合契約論のこれまでと今後」椿寿夫編『三角・多角取引と民法法理の深化』別冊 NBL161号(2016年)68頁以下が有益である。

3) 例えば、椿編・前掲書に掲載された一連の論文。また、ドイツの第三者与信型消費者信用取引については、川地宏行「第三者与信取引と多角的法律関係」椿編・前掲書88頁-97頁、とりわけ93頁以下を、さらにドイツにおける複合契約に関する議論については、藤原正則「ネットワーク取引——ドイツ法でのネット契約論——」椿編・前掲書130頁-139頁を参照した。

4) さらに、中舎寛樹「抗弁の接続と多角取引——給付関連性説と多数当事者間契約論」名法270号(2017年)163頁-181頁は、多角取引現象の実体に鑑みて、多数の当事者によってひとつの取引共同体が作られているのに近いという認識に基づいて、多数当事者の合同行為的な意思表示によって契約が成立するという法律構成を提唱する(165頁以下)。すなわち、対立しあう意思表示としての申込みと承諾の合致により成立する二当事者間契約の原則を相対化するために、契約が、二人以上の当事者間で確定された合意事項にすべての当事者が「同意」することによって成立するという(167頁)。

5) なお、信用契約について撤回権が導入されたのは、1974年の第2次割賦販売法改正(Zweites Gesetz zur Änderung des Abzahlungsgesetzes v. 15. 5. 1974, BGBl. I S. 1169.)に端を発する。この点を含め、その後の撤回権に関わる立法上の展開については、丸山絵美子「ドイツ消費者信用契約における撤回・返品制度」クレジット研究30号(2003年)76頁-127頁、特に77頁-84頁を参照した。

6) 1990年12月17日の消費者信用法(Verbraucherkreditgesetz v. 17. 12. 1990, BGBl. I S. 2840.)。

7) Verbundene Verträge の訳語について付言しておきたい。平田健治「第三者与信型割賦販売契約ならびに与信契約の解消と清算のあり方についての覚え書き」阪法64巻5号(2015年)1034頁脚注(3)によれば、Verbundene Verträge について「結合二契約」との訳語をあてているのは、「単に結合契約と訳した場合には、別個独立した契約相互の結合の趣旨が出にくく

規定が置かれ(BGB358条およびBGB359条)、さらに、「関連契約 Zusammenhängende Verträge」という契約類型の規定が新たに設けられている(BGB360条)。他方、EUにおいては、ドイツを含む各加盟国に対して数多くのEU指令の国内法化が求められており、上記のような立法の動きは、そうした国内法化の流れと無関係のものではない。その中でも特に消費者権利指令⁸⁾の国内法化により、撤回権の適用範囲の拡大にあわせて、結合契約と関連契約における撤回の貫徹(Widerrufsdurchgriff)⁹⁾が、従来から重要な制度とされている抗弁の貫徹(Einwendungsdurchgriff)¹⁰⁾とともに、BGB358条からBGB360条までの規定

ゝいたためである」という。また、「ドイツ法上は、あくまで独立した二契約の存在が議論の前提であり、この点は、学説の大勢も同様である」とする。また、渡辺達徳「消費者信用における『結合された契約』——撤回権および抗弁の貫徹・既払い金の返還をめぐる——」クレジット研究30号(2003年)144頁によれば、売買契約等と信用契約との結合を示す訳語としての語感から「結合された契約」を充てている。上記の見解はいずれも Verbundene Verträge について、その内容を正確に捉える試みとして傾聴に値するが、本稿では「結合契約」または「結合した契約」の訳語をあてることにしたい。

8) 2011年10月25日の消費者の権利、理事会指令93/13/EEC並びに欧州議会及び理事会指令1999/44/ECの改正、並びに理事会指令85/577/EC並びに欧州議会及び理事会指令97/7/ECの廃止に関する欧州議会及び理事会指令2011/83/EU (OJ L 304, 22. 11. 2011, p. 64-88.)。消費者権利指令の国内法化については、拙稿「ドイツにおけるEU消費者権利指令の国内法化」中田邦博＝鹿野菜穂子編『消費者法の現代化と集团的権利保護』(日本評論社、2016年)253頁-303頁〔初出：関法64巻5号(2015年)37頁-92頁〕および条文の翻訳については、寺川永＝馬場圭太＝原田昌和(訳)「〔資料〕2011年10月25日の消費者の権利に関する欧州議会及び理事会指令」中田邦博＝鹿野菜穂子編『消費者法の現代化と集团的権利保護』(日本評論社、2016年)551頁-588頁〔初出：関法62巻3号(2012年)436頁-476頁〕を参照した。

9) 論者によっては、撤回の拡張(Widerrufserstreckung)と呼ぶこともあるが、本稿では特に断り書きのない限り、「撤回の貫徹」と呼ぶことにしたい。

10) 抗弁の貫徹については、中舎・前掲注4をはじめとして、千葉恵美子「割賦販売法上の抗弁接続規定と民法」民商法雑誌創刊50周年記念『特別法からみた民法』(民商93巻臨時増刊2)(1986年)280頁-308頁など、古くから多くの先達による議論の蓄積がある。ドイツでは抗弁の貫徹に関する規定としてBGB359条があるが、本稿では、まずは撤回の貫徹に関する結合契約および関連契約の基本構造について検討することにし、抗弁の貫徹を含めた検討は他日に期したい。

に整理され、現在に至っている。

そこで、本稿では、複合契約に関するドイツ民法典の規定をめぐる現在の法状況を確認するために、まずは結合契約および関連契約における撤回の貫徹に関する BGB358条と BGB360条の変遷をたどることにしたい。なお、結合契約に関する BGB358条(およびその旧規定となる消費者信用法9条)については、従来から多くの先達により検討され、非常に示唆に富む研究が繰り広げられてきており¹¹⁾、本稿の検討はそうした議論の蓄積を超えるものではない。本稿では、あくまで関連契約を定める BGB360条との関係での検討に留めることにしたい。

また、EU 指令の中でもとりわけ消費者権利指令の国内法化に伴う法改正に焦点を当てて紹介することにした。2014年6月13日に消費者権利指令の国内法化及び住居あっせん法の改正に関する法律¹²⁾が施行され、これを契機として、結合契約および関連契約¹³⁾について BGB358条から BGB360条までの規定に整理されることになったからである。その後も、居住用不動産信用指令¹⁴⁾の国内法化により、これらの規定は若干の修正を受けることになったが、この点についてはごく簡単にではあるが、近時の動きとして取り上げることにしたい。なお、特に断り書きのない限り、ドイツ民法典の規定は現行の条文とする¹⁵⁾。

11) 例えば、ドイツの割賦販売法および消費者信用法について論じるものとして、川地・前掲注3 145頁脚注3)に多数の文献が挙げられている。

12) 2013年9月20日の消費者権利指令の国内法化及び住居あっせんの規律に関する法律の改正に関する法律(Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechtlichrichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung v. 20. 9. 2013, BGBl. I S. 3642.)。

13) なお、関連契約については、BGB360条の規律内容に類する規定として、保険契約法(Gesetz über den Versicherungsvertrag v. 17. 8. 2017 (BGBl. I S. 3214.) 9条(撤回の効果)にあるが、本稿では検討の対象外とする。

14) 2014年2月4日の居住用不動産に関する消費者信用契約並びに指令2008/48/EC及び規則(EU) No 1093/2010の修正に関する欧州議会及び理事会指令2014/17/EU (OJ L 60, 28. 2. 2014, p. 34-85.)。

15) 本稿では、2016年3月11日の居住用不動産信用指令の国内法化及び商法規定の改正に関する法律(Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie und zur Änderung handelsrechtlicher Vorschriften v. 11. 3. 2016, BGBl. I S. 396.)が2016年3月21日に施行され、

二 結合契約

1 条文の変遷

かつては、1894年に制定された割賦販売法¹⁶⁾に定める法規制について、ドイツ連邦通常裁判所(以下、「BGH」とする。)による判例法理を通じて、買主＝消費者に対する保護が試みられてきた¹⁷⁾。とりわけ抗弁の貫徹については、1986年に成立した消費者信用指令¹⁸⁾の国内法化に際し、1990年に制定された消費者信用法に導入されることになった。すなわち、消費者信用法9条に「結合取引 Verbundene Geschäfte」との表題のもとに、売買契約など融資の対象とされた取引と信用契約である融資取引は、法的に独立していながら経済的な一体性を形成することから「結合取引」という関係を構成し(1項)、その結果、撤回の貫徹(2項)および抗弁の貫徹(3項)という法定の効果をもたらす、というものであった。また、売買以外の融資の対象とされた取引のために締結される信用契約については、消費者信用法9条1項から3項までの規定が準用される旨が定められていた(4項)¹⁹⁾。

2002年のドイツ民法典における債務法改正により、消費者信用法9条に定める「結合取引」は「結合契約 Verbundene Verträge」にその名称が改められ、BGB358条およびBGB359条に規定されることになった。このとき、2002年1月1日に債務法現代化法²⁰⁾が施行されるまで有効であった、消費者信用法9条の他

ゝた時点での文言を前提としている。

16) 1894年5月16日の割賦販売取引に関する法律(Gesetz betreffend die Abzahlungsgeschäfte v. 16. 5. 1894, RGBl. S. 450.)。

17) この点の経緯については、渡辺・前掲注7 128頁-147頁に負うところが大きい。

18) 1986年12月22日の消費者信用に関する加盟国の法規定、規則及び行政規定の近似化のための理事会指令87/102/EEC (OJ L 42, 12. 2. 1987, p. 48-53.)。

19) 渡辺・前掲注7 131頁。

20) 2001年11月26日の債務法現代化法(Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts v. 26. 11. 2001, BGBl. I S. 3138.)。

に、通信販売法 4 条²¹⁾や一時的居住権法 6 条²²⁾の各規定も BGB358条に統合されることになった。これにより、それまで特別法上の規定として別個に規定されていた撤回権の要件と効果に関する規定の多くがひとつにまとめられることとなった。その意味では、「将来起こり得る EU 指令の国内法化によって生じる負担の軽減」²³⁾に適うものであったといえるだろう。なお、2002年 1 月以降、「信用契約」なる概念は用いられず、消費者信用契約における撤回権について定められていた消費者信用法 7 条に該当する規定は、消費者消費貸借契約における撤回権として BGB495条に引き継がれ、この規定が支払猶予その他金融援助、ファイナンスリース契約、分割払取引に準用されることとなった²⁴⁾。その一方で、BGB359条が、抗弁の貫徹について定めていた消費者信用法 9 条 3 項の内容をほぼそのまま引き継いだものとなっていた²⁵⁾。

その後、BGB358条は、数度にわたって法改正を経験することとなったが、その多くは、消費者権利指令15条²⁶⁾の他に、2008年消費者信用指令²⁷⁾ 2 条 2. (h)²⁸⁾

21) 2000年 6 月27日の通信販売法(Fernabsatzgesetz v. 27. 6. 2000, BGBl. I S. 897.)。

22) 1996年12月20日の居住用建物の一時的居住権の譲渡に関する法律(Gesetz über die Veräußerung von Teilzeitnutzungsrechten an Wohngebäuden v. 20. 12. 1996, BGBl. I S. 2154.)。一時的居住権法に関する成立過程および近時の動きについては、上河内千香子「ドイツにおけるタイムシェアリング契約の法規制」駿河台25巻2号(2012年)97頁-116頁が詳しい。

23) *Mathias Habersack*, Das neue Recht der verbundenen Verträge, in: Festschrift für Eduard Picker zum 70. Geburtstag, Mohr Siebeck, Tübingen, 2010, 327-340, 327.

24) この点について、丸山・前掲注 5 82頁を参照した。

25) *Mathias Habersack*, in: Münchener Kommentar zum BGB, Band 2: Schuldrecht - Allgemeiner Teil BGB §§ 241-432, 7. Auflage 2016 (以下では、MüKoBGB/*Habersack*, 7. Aufl. 2016とする。), BGB § 358, Rn. 3.

26) 消費者権利指令第15条 撤回権の行使が付随契約に与える効果

1. 2008年消費者信用指令2008/48/EC 第15条の妨げとなることなく、消費者が、この指令の第 9 条から第14条までの規定に従って通信取引契約又は営業所外契約において撤回権を行使するときは、この指令の第13条 2. 及び第14条に規定する場合を除いて、付随契約は、消費者にいかなる費用も生じさせることなく、自動的に終了するものとする。

2. 加盟国は、付随契約の終了に関する詳細な準則を定めるものとする。

および15条²⁹⁾、通信金融サービス指令³⁰⁾ 6条7.³¹⁾ならびに(一時的居住権契約に

27) 2008年4月23日の消費者信用契約及び理事会指令87/102/EECの廃止に関する欧州議会及び理事会指令2008/48/EC (OJ L133, 22. 5. 2008, p. 66-92.)。2008年消費者信用指令およびその条文の翻訳については、谷本圭子「2008年ヨーロッパ消費者信用指令(2008/48/EC)について」立命336号(2011年)441頁-499頁を参照した。

28) 2008年消費者信用指令第2条2. :

この指令は、次の契約には適用しないものとする。

[(a)~(g)省略]

(h)2004年4月21日の金融商品市場に関する欧州議会及び理事会指令2004/39/EC 第4条1. に定義される投資会社又は指令2004/39/ECの附則IのC節に掲げる金融商品のひとつ若しくは複数に関係する取引を行うことを投資者に認めることを目的とする指令2006/48/EC 第4条に定義される信用機関との間で締結される信用契約であって、信用貸しを認める投資会社又は信用機関が、そのような取引に関わる場合

[(i)以下省略]

29) 2008年消費者信用指令第15条:

1. 消費者は、物品又は役務を提供する契約に関して、共同体法に基づき撤回権を行使したときは、結合した信用契約(a linked credit agreement)に拘束されないものとする。
2. 結合した信用契約により目的とされる物品若しくは役務が提供されない、部分的にしか提供されない、又は、その提供のための契約に適合していない場合において、消費者が提供者に対して法的救済を求めたが、その提供者が法又は物品若しくは役務を提供する契約に従い満足を得る権利を有することができなかったときは、消費者は与信者に対して法的救済を求める権利を有するものとする。加盟国は、どの範囲で及びどの条件の下で前文に定める法的救済が行使可能とするかを決定するものとする。
3. 本条は、提供者からの物品又は役務の取得が信用契約の融資によるものであったときは、消費者が提供者に対して有することができる請求権に関して与信者に共同で、及び個別に責任を課している国内規定の妨げとなるものではない。

30) 2002年9月23日の消費者金融サービスの通信マーケティング並びに理事会指令90/619/EEC、理事会指令97/7/EC及び理事会指令98/27/ECの修正に関する欧州議会及び理事会指令2002/65/EC (OJ L 271, 9. 10. 2002, p.16-24)。

31) 通信金融サービス指令第6条7. 後段:

第三者と役務提供者の取り決めに基づく役務提供者又は第三者の役務によって提供される役務に関して、特定の金融サービスに関する通信取引契約に別の通信取引契約が付加される場合において、この付加的な通信取引は、消費者が第6条1. に定める撤回権を行使するときは、いかなる罰則を受けることなく、撤回されるものとする。

関する)タイムシェアリング指令³²⁾11条³³⁾の国内法化との関係で行われたものである。

まず、結合契約の要件を定める BGB358条 3 項について、欧州私法裁判所の判決³⁴⁾を契機として、融資によって不動産等を取得する場合の規定(3 項 3 文)が加えられた³⁵⁾。また、かつて BGB358条 2 項 2 文には、融資の対象とされた取引に関する撤回権が、BGB495条に基づく撤回権(消費者消費貸借契約における撤回権)と競合する場合の準則が定められていた。これによれば、消費者が融資の対象とされた取引を撤回できるときは、BGB495条に基づく撤回権が排除されるというものであった。しかし、このような内容を有していた BGB358条 2 項 2 文は、消費者消費貸借契約の締結以前に撤回期間は開始しないとする2008年消費者信用指令14条 1 .³⁶⁾の趣旨に沿うものではないとの批判があった。そこで、この規定

32) 2009年1月14日のタイムシェア、長期用休暇商品、転売及び交換契約の一定の側面に関する消費者保護に関する欧州議会及び理事会指令2008/122/EC (OJ L 33, 3. 2. 2009, p.10-30.)。

33) タイムシェアリング指令第11条 1 . :

加盟国は、消費者が一時的居住権契約又は長期用休暇商品に関する契約を撤回する権利を行使するときは、認める場合には、これらの契約に付随するすべての交換契約又はその他付随契約が、消費者にはいかなる費用も生じさせることなく自動的に終了することを確保するものとする。

34) EuGH, Urteil vom 13. 12. 2001, NJW 2002, 281. この判決では、訪問販売取引として締結された不動産を担保とする融資取引(不動産担保信用契約)について、訪問販売指令(1985年12月20日の営業所外契約における消費者保護に関する欧州議会指令85/577/EC (OJ L 372, 31. 12. 1985, p. 31-33.) 5 条に定める撤回権が消費者に認められるべきであるなどとされ、訪問販売取引にも該当する不動産担保信用契約について消費者の撤回権を認めなかったドイツ連邦通裁判所の判例(BGH, Beschluß vom 30. 11. 1999, NJW 2000, 521.)での解釈を修正することとなった。詳細は、丸山・前掲注 5 83頁。

35) 2002年7月23日の上級地方裁判所における弁護士による代理権の改正に関する法律(Gesetz zur Änderung des Rechts der Vertretung durch Rechtsanwälte vor den Oberlandesgerichten v. 23. 7. 2002, BGBl. I S. 2850.)25条 1 項 7 号による。

36) 2008年消費者信用指令第14条 1 . :

消費者は、理由を付すことなく、信用契約を撤回するために14暦日間を有するものとする。
この撤回期間は、次に掲げる時から開始するものとする。 ↗

の適用を制限する当時の BGB358条 2 項 3 文とともに、削除されることになった³⁷⁾。

その後、BGB358条 1 項、3 項 1 文、2 文および 4 項 2 文について、その適用範囲が「消費者消費貸借契約」に限定することなく、事業者と消費者との間の「有償の消費貸借契約」のすべてに拡大された。また、BGB358条 2 項が、BGB495条 1 項に基づいて消費者消費貸借契約が撤回される場合にのみ適用されることが明らかにされた³⁸⁾。

そして、消費者権利指令の国内法化に伴い、BGB356条をはじめとする返品権に関する規定が削除された³⁹⁾。BGB358条 1 項から 3 項までの規定は、文言としては、改正前の BGB358条 1 項から 3 項までの規定と同一である⁴⁰⁾。そして、BGB358条 4 項では、撤回後の清算に関わる規定の引用条文が修正され(1 文)、有体の記録媒体によらずに供給されるデジタル・コンテンツの供給について融資を受ける契約、および割賦供給契約に関する規定が新たに設けられた(2 文および 3 文)。さらに、BGB358条 5 項では、BGB358条 2 項から 4 項までの規定の適

ㄨ (a) 信用契約の締結日

(b) 消費者が第10条に従って契約条項、契約条件及び情報を受領した日が、この段の(a)に規定する日より遅いときには、その日

37) 2010年 7月24日の消費者消費貸借契約の撤回の情報に関するひな型の導入、消費者消費貸借契約における撤回権に関する規定の改正及び消費貸借あっせん法の改正に関する法律 (Gesetz zur Einführung einer Musterwiderrufsinformation für Verbraucherdarlehensverträge, zur Änderung der Vorschriften über das Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensverträgen und zur Änderung des Darlehensvermittlungsrechts v. 24. 7. 2010, BGBl. I S. 977.)による。MüKoBGB/*Habersack*, 7. Aufl. 2016, BGB § 358, Rn. 20.

38) 2011年 7月27日の通信取引契約の撤回における価額賠償及び結合契約に関する規定の調整に関する法律 (Gesetz zur Anpassung der Vorschriften über den Wertersatz bei Widerruf von Fernabsatzverträgen und über verbundene Verträge v. 27. 7. 2011, BGBl. I S. 1600.)による。MüKoBGB/*Habersack*, 7. Aufl. 2016, BGB § 358, Rn. 4.

39) 拙稿「ドイツにおける EU 消費者権利指令の国内法化」269頁。

40) *Christian Grüneberg*, in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, 77. Auflage 2018(以下では、Palandt/*Grüneberg*, 77. Aufl. 2018とする。), § 358 Rn.1.

用除外として、融資を受けて金融商品を取得する場合について規定されることとなった⁴¹⁾。

2 要件

結合契約が認められるためには⁴²⁾、まず、①消費者が、消費貸借契約と並んで、もう一方の契約を締結していなければならない。そして、②消費貸借の全部または一部が、他の契約の融資のために利用されるものでなければならない。さらに、③消費貸借契約と融資の対象とされた契約とが経済的に一体をなしていること（以下では、「経済的一体性」とする。）が要件として求められている。経済的一体性の有無がBGB358条3項2文によって確定されないときは、その他の事情を勘案して、この要件がBGB358条3項1文によって肯定されるか否かが検討されることになる。判例では「結合要素」という徴表が用いられてきた⁴³⁾。そのような徴表の具体例として、二つの契約が同時に締結されていた場合以外にも、裁判例では、契約書が一体となっていた場合⁴⁴⁾、貸主と事業者が同一の販売組織に関与する場合⁴⁵⁾、貸付の用途が特定の取引の融資に限定されている場合⁴⁶⁾、撤回権に関する説明において結合取引の存在が指摘されていること⁴⁷⁾などが示されてきた⁴⁸⁾。

結合契約は、通常であれば、売買契約または請負契約である。BGB358条2項は、

41) もっとも、この規定は、消費者権利指令の国内法化以前のBGB359a条3項の規律内容を引き継いだものにすぎない。

42) 渡辺・前掲注7 133頁。川地・前掲注3 93頁以下も参照した。

43) 渡辺・前掲注7 135頁。これには、信用が完全に具体的な目的物や役務を取得するためのものと定められていることを意味する消費貸借の「目的結合」が含まれる、という。

44) BGH, Urteil vom 9. 2. 1978 - III ZR 31/76, NJW 1978, 1427, BGH, Urteil vom 15. 1. 1987 - III ZR 222/85, NJW 1987, 1698.

45) BGH, Urteil vom 18. 12. 2007 - XI ZR 324/06, NJW-RR 2008, 1436.

46) BGH, Urteil vom 15. 12. 2009 - XI ZR 45/09, BGHZ 184, 1 = NJW 2010, 531.

47) KG, Urteil vom 9. 11. 2007 - 13 U 27/07, WM 2008, 401.

48) Palandt/*Grüneberg*, 77. Aufl. 2018, § 358 Rn. 12.

BGB358条5項が適用できない場合に限り、会社の持分を融資によって取得する場合⁴⁹⁾、不動産の共同所有権を取得することを予定する民法上の組合⁵⁰⁾にも適用される⁵¹⁾。融資による不動産の取得には、BGB358条2項が、同条3項3文に従ってのみ適用される。消費貸借契約と結合した契約として残余債務保険⁵²⁾がある。この他にも、婚姻またはパートナーシップのあっせんに関する契約や旅行契約も該当する⁵³⁾。これに対して、積立型生命保険の場合も、保険料が全額一回払いで支払われず、貸金によって全部または部分的に融資を受けるときには適用されないが⁵⁴⁾、後述の関連契約について定める BGB360条が適用される余地はある⁵⁵⁾。

3 効果

結合契約の場合、消費者が売買契約を撤回すると、BGB358条1項により、消費貸借契約も効力を失う。他方、消費者が消費貸借契約を撤回すると、BGB358条2項により、売買契約も効力を失う。つまり、いずれか一方の契約を撤回すれば、他方の契約も自動的に効力を失うことになる。このような撤回の貫徹が結合契約に認められることになるが、経済的に結合した(複数の)契約は法律行為の一体性を形成することはない。そうではなく、それぞれの契約は法的に独立したままである。これは、結合契約の法形式に関する分離論または分離原則(Trennungstheorie, Trennungsprinzip)に基づくものである⁵⁶⁾。そして、このように撤回の貫徹について定める BGB358条1項および2項により、さらには抗弁

49) BGH, Urteil vom 4. 4. 2017 - II ZR 179/16, NJW 2017, 2675.

50) BGH, Urteil vom 17. 9. 1996 - XI ZR 164/95, BGHZ 133, 254 = BGH NJW 96, 3414.

51) Palandt/Grüneberg, 77. Aufl. 2018, § 358 Rn. 7. さらに、MüKoBGB/Habersack, 7. Aufl. 2016, BGB § 360, Rn. 14. も参照した。

52) BGH, Urteil vom 15. 12. 2009 - XI ZR 45/09, BGHZ 184, 1 = NJW 2010, 531, BGH, Urteil vom 18. 1. 2011 - XI ZR 356/09, NJW 2011, 1063.

53) MüKoBGB/Habersack, 7. Aufl. 2016, BGB § 358, Rn. 12.

54) BGH, Urteil vom 5. 5. 2015 - XI ZR 406/13, BGHZ 205, 249 = NJW 2015, 2414.

55) Palandt/Grüneberg, 77. Aufl. 2018, § 358 Rn. 7.

56) 分離論については、川地・前掲注3 94頁以下。

の貫徹について定める BGB359条により、二つの契約が法的に結合することになる⁵⁷⁾。

撤回によって売買契約と消費貸借契約の双方が効力を失うと、貸主が売主に売買契約にかかる金銭を交付済みであれば、BGB358条4項により、売買契約の撤回によって消費者との間に生じる売主の権利義務を貸主が承継するので、消費者は貸主に対する既払い金返還請求権を取得する⁵⁸⁾。つまり、結合契約の清算については、それぞれ一方の契約が撤回されなかったのであれば適用されたであろう規定が適用されることになる。販売形式とは関係なく BGB355条3項が準用され、結合契約の態様に応じて BGB357条から BGB357b 条までの規定が準用される。消費貸借契約の清算に基づいて生じる利息および費用の支払請求権について、供給契約が撤回され、消費者と事業者との間で清算がなされる場合には、BGB358条4項5文により、消費者にその責任を負わせることはできない。貸金が結合契約の融資の一部にしか用いられないときには、価額賠償に関する BGB358条4項2文は当該部分にのみ適用されるのであって、借主に支払われたそれ以外の部分には適用されない⁵⁹⁾。

三 関連契約

1 条文の変遷

BGB360条は、消費者権利指令の国内法化にあたって、既に2008年消費者信用指令の国内法化の際に導入されていた BGB359a 条1項および2項⁶⁰⁾について、

57) Palandt/*Grüneberg*, 77. Aufl. 2018, § 358 Rn. 19.

58) 川地・前掲注3 94頁。

59) BGH, Urteil vom 18. 1. 2011 - XI ZR 356/09, NJW 2011, 1063.

60) 2009年7月29日の消費者信用指令、決済サービス指令の民法部分の国内法化及び撤回権並びに返還権に関する規定の再編成に関する法律(Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie, des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdiensterichtlinie sowie zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht v. 29. 7. 2009, ↗

その内容を改めたうえで導入したものである。BGB359a 条は、次のような規定となっていた⁶¹⁾。

(BGB359a 条)

- (1) 結合取引の要件が充足されなくとも、撤回される契約に基づく事業者の物品又は給付が消費者消費貸借契約に正確に表示されているときは、BGB 358 条 1 項及び 4 項が準用される。
- (2) BGB 358 条 2 項及び 4 項は、消費者が消費者消費貸借契約と直接関連して締結した付随給付(Zusatzleistungen)に関する契約にも準用される。
- (3) BGB358 条 2 項、4 項及び 5 項並びに BGB359 条は、金融商品の取得の融資に用いられる消費者消費貸借契約には適用されない。
- (4) 融資による対価が200ユーロ以下であるときは、BGB359 条は適用されない。

まず、BGB359a 条 3 項および 4 項は、結合取引の適用範囲を制限するものであった。上述のように、消費者権利指令の国内法化により結合取引の名称は「結合契約」に改められ、これらの規定は現在では BGB359 条 2 項に規定されている。

これに対して、BGB359a 条 1 項および 2 項は、一定の条件の下で結合取引の適用範囲を拡大することとなっていた。具体的には、結合取引の要件が充足されていなくても、撤回される契約に基づく事業者の物品または給付が消費者消費貸借契約に正確に表示されている場合(1 項)および消費者消費貸借契約と直接に関連して締結した付随給付に関する契約の場合(2 項)には、結合取引に関する BGB358 条が準用されるというものであった。

BGB360 条は、BGB359a 条 1 項および 2 項とともに、通信取引契約に関する旧 BGB312f 条および一時的居住権契約に関する旧 BGB485 条 3 項をひとつにまとめ

↳ BGBl. I S. 2355.)による。

61) 条文の翻訳にあたって、法務省民事局参事官室(参与室)編『民法(債権関係)改正に関する比較法資料』別冊 NBL146号(商事法務、2014年)232頁を参照した。

たものである⁶²⁾。このように、それぞれの法律で別個に規定されているものではあったが内容的には同じ規定をひとつの条文にまとめることに対しては「単純化効果 Vereinfachungseffekt」を達成できたとして、肯定的な評価が得られている⁶³⁾。また、消費者権利指令15条の他にも、2008年消費者信用指令3条(n)⁶⁴⁾、14条4.⁶⁵⁾および15条、通信金融サービス指令6条7.ならびにタイムシェアリング指令11条1.に定めるEU法の準則がBGB360条に一括して国内法化されたことになる。もっとも、「付加される」契約(通信金融サービス指令6条7.)、「付随的な」給付に関する契約(2008年消費者信用指令14条4.)および「結合した」契約(2008年消費者信用指令15条)および「付随」契約(消費者権利指令15条)のように、それぞれの指令に定める文言が異なるため、また、「付随」という概念はすでにドイツ法において用いられていたため、これと区別するために「関連」契約という文言が用いられることとなった⁶⁶⁾。

62) Carsten Herresthal, in: Manfred Löwisch (Hrsg.), Staudinger BGB, Neubearbeitung 2016 (以下では、Staudinger/Herresthal (2016)とする。), BGB § 360, Rn. 3 f.

63) Christiane Wendehorst, Das neue Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie, NJW 2014, 577-584, 583.

64) 2008年消費者信用指令第3条(n)：

「結合した信用契約」とは、以下の場合の信用契約をいう。

- (i) 当該信用が専ら特定物品の供給又は特定役務の提供のための契約を融資するために用いられ、かつ
- (ii) それら二つの契約が客観的に見て経済的一体性を形成する場合。経済的一体性は、物品供給者又は役務提供者自身が消費者のために信用を融資する場合、あるいは、それが第三者により融資されるときは、与信者が信用契約の締結又は準備に関連して供給者又は役務提供者の協力を利用する場合、もしくは、特定物品又は特定役務の提供が信用契約中で明白に特定されている場合に、存在するとみなされるものとする。

65) 2008年消費者信用指令第14条4.：

信用契約に関連する付随的なサービス(an ancillary service)が第三者と与信者との間の取り決めに基づき与信者又は第三者により提供される場合において、消費者が本条に従い信用契約の撤回権を行使するときは、消費者はその付随的なサービスに関する契約(the ancillary service contract)に拘束されないものとする。

66) Staudinger/Herresthal (2016), BGB § 360, Rn. 4.

BGB360条は、2013年3月6日の連邦政府草案⁶⁷⁾とは、BGB360条1項2文において、撤回の貫徹の効果としての清算について明文化し、準用の対象となる規定をBGB358条4項2文および3文にまで拡張している点で異なる。また、BGB360条1項3文では、法務委員会勧告⁶⁸⁾でBGB357b条2項が維持された点を考慮して、消費者が一時的居住権契約または長期用休暇商品に関する契約を撤回するときは、消費者は関連契約についていかなる費用も負わない旨を定めている。さらに、BGB359a条1項および2項とは異なり、BGB360条は2008年消費者信用指令の国内法化のみならず、その他の指令の国内法化に関わるすべての消費者契約に適用される一般規定と解されている⁶⁹⁾。以下では、この関連契約の要件と効果について、より詳細にみていくことにしよう。

2 要件

(1) 撤回権が有効に行使されたこと

BGB360条1項によれば、消費者がある契約を撤回した後、これと一定の関係を有する契約に拘束されないことを定める。したがって、消費者が前者の契約の締結を目的とする意思表示を有効に撤回したこと、すなわち前者の契約について有効に撤回権を行使したことが前提となる⁷⁰⁾。例えば、適切な撤回期間内に撤回がされていなければならない。ただし、関連契約そのものについて撤回権が認められているか否かは問題とならない⁷¹⁾。

67) Gesetzentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung v. 6. 3. 2013, BT-Drucks. 17/12637.

68) Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses v. 12. 6. 2013, BT-Drucks. 17/13951 S. 68.

69) MüKoBGB/*Habersack*, 7. Aufl. 2016, BGB § 360, Rn. 2.

70) *Andree Hönninger*, in: Maximilian Herberger / Michael Martinek / Helmut Rüßmann u.a. (Hrsg.), *jurisPK-BGB*, 8. Aufl. 2017 (以下では、*Hönninger*, in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., *jurisPK-BGB*, 8. Aufl. 2017とする。), § 360 BGB, Rn.5.

71) *Domenik Henning Wendt / Barbara Lorscheid-Kratz*, Das Widerrufsrecht bei „zusammenhängenden Verträgen“, BB 2013, 2434, 2436.

(2) BGB358条に定める結合契約の要件を充足していないこと

BGB360条1項1文に基づく撤回の貫徹が認められるためには、BGB358条に定める結合契約の要件が充足されないことを必要とする。したがって、BGB360条は結合契約の要件を定めるBGB358条3項に対して補充的な立場にあり、受け皿的な性質を有すると解されている。上述のように、結合契約の場合には、消費者が消費貸借契約と融資の対象とされた契約を締結していたときに考慮される。BGB358条1項および2項により、消費貸借契約の撤回が融資の対象とされた契約にその効力を及ぼし、また、融資の対象とされた契約の撤回が消費貸借契約にその効力を及ぼすことになるからである。これに対して、経済的一体性に関する要件が充足されていなくても、撤回される契約の事業者と第三者との間の取り決めにに基づき第三者によって給付が提供される限り、撤回の貫徹は、BGB360条1項によって考慮される⁷²⁾。

したがって、当該契約が関連契約に当たるか否かは、まずBGB358条3項に定める結合契約の要件が充足されているか否かを検討したうえで考慮されることになる。結合契約に当たらないことが明らかになれば、BGB360条の適用が問題となり、さらに、その効果としてBGB358条4項1文から3文までの規定が準用されることになる⁷³⁾。

(3) 撤回される契約との関連性

関連契約は、撤回される契約との関連性を示していなければならない(BGB360条2項1文)。何が「関連性」に該当するかについては、規定の文言からは明らかでない。立法者によれば、BGB360条は、撤回の貫徹に関する従前の規定をひとつにまとめるとともに、消費者権利指令15条の規定を国内法化するものであった。ドイツ民法典に別個に規定されていた撤回の貫徹について統一的な要件を置

72) Staudinger/Herresthal (2016), BGB § 360, Rn. 5.

73) Hönninger, in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.6.

くことが念頭に置かれていたのであって、内容の変更は立法者の意図するところではなかった⁷⁴⁾。BGB360条の定める関連性は、複数の契約が、例えば、具体的な参照指示を介して、内容上の結びつきを示しているときに認められると解されている⁷⁵⁾。したがって、通例であれば、事実上の関係もしくは経済的な関係だけで足りる。つまり、撤回される契約の当事者によってもう一方の契約の給付が提供されるときに、そうした関連性が認められることになる。

なお、第三者によって給付が提供され、そうした提供が主たる契約の事業者が第三者との間で締結した、明示的または推断的な(konkludent)合意に基づくものであるとき(BGB360条2項1文)にも、関連給付であると解される。例えば、オンライン・プラットフォームにおいて、会費負担付の会員資格に関する契約が、このプラットフォームを通じて第三者と締結した契約を伴うものであれば、後者の契約は関連契約であると考えられる。一時的居住権に関する契約(タイムシェアリング契約)の場合には、関連契約は、旅行施設の役務提供事業者との間で締結される⁷⁶⁾。BGB360条2項2文は、消費貸借契約の適用範囲を拡大している。撤回される契約の給付が消費貸借契約に正確に表示されているときにも、この消費貸借契約がもっぱらその融資に用いられて締結されたものである限りにおいて、消費貸借契約は関連契約であると解されることになる⁷⁷⁾。

(4) その他

BGB360条の文言からは明らかではないが、次の2点を指摘することができる。

①当事者の同一性。BGB360条2項1文によれば、関連契約は、第三者と撤回契約の事業者との間の取り決めに基づき同一の事業者または第三者との間で契約

74) BT-Drucks. 17/12637, 66.

75) *Wendt/Lorscheid-Kratz*, aa.O., 2436.

76) *Hönninger*, in: *Herberger/Martinek/Rüßmann u.a.*, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.8.

77) *Hönninger*, in: *Herberger/Martinek/Rüßmann u.a.*, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.9.

が締結されているときにのみ認められる。したがって、結合契約の場合と異なり、関連契約の場合、基本的には同一当事者間、すなわち、消費者と事業者との間の二つの契約が問題となる⁷⁸⁾。このような制限を設けているのは、まったく関与していない事業者にとって撤回の予見不可能な結果から、その事業者を保護するためである⁷⁹⁾。また、事業者と接触のない第三者は、さらなる契約の存在を予見するのは難しいためであるとされている⁸⁰⁾。

②両契約の時間的な関係。BGB360条の文言からは、撤回契約と関連契約が同時に締結されているものでなければならないかは明らかではない。BGB360条2項2文の場合に、契約が必ずしも同時に締結されているものでなければならないというわけではないということを立法者が前提としているのは明らかである⁸¹⁾。

関連契約の場合には時間的な関係を考慮する必要性は、既に旧BGB312f条の立法理由で指摘されていた。すなわち、追加された契約としての法性決定には、とりわけ、契約が時間的に密接した中で締結されたかどうかが重要である⁸²⁾。関連契約は、撤回される契約がなければ意味をなさない性質を有するものであるから、撤回は、通常の撤回期間である14日を過ぎた後になって締結された関連契約には、撤回される契約の撤回が貫徹されることはないといえる⁸³⁾。

3 効果

(1) 関連契約への撤回の貫徹

BGB360条1項1文により、一方の契約が撤回された後は、消費者はこれと関連する契約に拘束されることはない。したがって、BGB355条3項に基づいて、

78) *Daniel Matthias Klocke*, Grundfälle zu den verbundenen und zusammenhängenden Verträgen, JuS 2016, 975-980, 978.

79) BT-Drucks. 17/2764, 19.

80) *Wendt/Lorscheid-Kratz*, aa.O., 2436.

81) BT-Drucks. 17/12637, 68.

82) BT-Drucks. 17/5097, 27.

83) *Wendt/Lorscheid-Kratz*, aa.O., 2437.

主たる契約が撤回されると関連契約の給付も遅滞なく返還されなければならない。その他の効果については、BGB357条からBGB357b条までの規定により、販売形式または契約目的に応じてそれぞれ異なるとされている。有体の記録媒体に含まれないデジタル・コンテンツに関する契約の場合、BGB358条4項2文に定める価値の減少に対する価額賠償の規定が適用される。また、関連契約の事業者は、契約締結時に複写物および確認書に関するBGB312f条に定める内容を考慮しなければならない⁸⁴⁾。

消費者権利指令の国内法化後も、BGB360条1項には、抗弁の貫徹に関するBGB359条の準用が定められていない。たしかに、2008年消費者信用指令15条2.第2文によれば、加盟国は、「どの範囲で及びどの条件の下で前文に定める法的救済が行使可能とするかを決定する」ことができる。しかし、加盟国には、2008年消費者信用指令3条(n)(ii)にいう結合契約を完全に適用から外すことは認められていない。したがって、その限りではBGB360条は指令に違反しているとの指摘がなされている⁸⁵⁾。

主たる契約の撤回が、これと関連する契約から自動的かつ完全に法律上の原因を取り去ることになるのか、あるいは、消費者に単に契約を解消する権利が認められているにすぎないのかは条文から明らかではない。消費者権利指令15条(さらにはタイムシェアリング指令11条)は、すべての「付随契約は……自動的に終了する」と定める。これによれば、有効に撤回権が行使されたときに法律上の原因が自動的かつ完全に失われることになる。BGB358条について、結合契約は他方の契約の撤回によって捉えられ、その限りにおいて、さらに撤回をする必要がないとの見解もあるが、主たる契約の撤回によって消費者が不利にならぬように、BGB360条の場合には慎重な態度を示すものもみられる⁸⁶⁾。

84) *Hönninger*, in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.11.

85) *Hönninger*, in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.12.

86) *Wendt/Lorscheid-Kratz*, aa.O., 2437.

(2) 撤回の貫徹の効果に関する説明

結合契約に関する BGB358条 5 項のように、関連契約の場合には、撤回の貫徹の効果に関する一般的な説明義務について規定されていない。金融サービスに関するものではない営業所外契約および通信取引契約については、撤回の貫徹の効果を説明すべきとする準則が存在しない⁸⁷⁾。他方、消費者権利指令の適用範囲の対象外とされていた、金融サービスおよびタイムシェアリング契約については、そのような説明に関する規定がみられる。

金融サービスに関する営業所外契約および通信取引契約については、関連契約が認められないときは、撤回の貫徹に関する情報を省略することができる⁸⁸⁾。一時的居住権契約または長期休暇型商品に関する契約の場合、事業者は撤回の貫徹に関する説明義務を負う⁸⁹⁾。撤回の貫徹の効果に関する説明は、基本的に、主たる契約の説明の中でのみ予定されたものにすぎない。撤回は、主たる契約から関連契約に向かって貫徹することができるにすぎないからである。また、関連契約に関して、独立した撤回権を認める必要はないからである⁹⁰⁾。

(3) 説明がない場合または説明が不適切な場合の効果

撤回の効果に関する説明がなかった場合または適切に説明がなされなかった場合には、営業所外契約および通信取引契約の場合、永久的な撤回権は認められない。撤回期間は、BGB356条 3 項 2 文によれば、BGB355条 2 項 2 文または

87) BGB356条 3 項、ドイツ民法典施行法(以下、条文引用の際には「EGBGB」とする。)246a 条 § 1 第 2 項。

88) EGBGB 246b 条 § 2 第 3 項に関する附則 3、金融サービスに関する営業所外契約及び通信取引契約における撤回権の説明に関するひな形 7：

この契約と関連する契約がないときは、以下の説明は省略することができます：

「この契約を撤回する場合には、あなたは、この契約と関連する契約が、当社又は第三者によって、当社並びに第三者との間の合意に基づいて提供される給付に関係するときは、もはやその契約に拘束されることはありません。」

89) BGB356b 条 2 項、EGBGB 242条 § 1。

90) *Wendt/Lorscheid-Kratz*, aa.O., 2437 f.

BGB356条2項に定める時点から2か月と14日間である。同様のことが、BGB356a条3項により、BGB481条以下に定める契約、すなわちタイムシェアリング契約、長期休暇型商品ならびに仲介契約および交換システム契約にも適用される。なお、BGB356条は通信教育契約にも準用される⁹¹⁾。

四 近時の動き

近年、特に目立った動きとしては、消費者権利指令の他に居住用不動産信用指令の国内法化がある。居住用不動産信用指令そのものに結合契約または関連契約の準則は含まれていない⁹²⁾。しかし、この指令の国内法化にあたって、結合契約および関連契約に関するドイツ民法典の規定も修正されることになった⁹³⁾。

具体的には、BGB360条2項2文により、無償の消費貸借にもBGB360条は適用されることになった⁹⁴⁾。従来は、無償の消費貸借契約、すなわち0%金利の融資(0%-Finanzierung)であっても抗弁の貫徹などのBGB358条以下の規定が適用されるかどうかは明確ではなかった⁹⁵⁾。そこで、居住用不動産信用指令の国内法化において、BGB360条2項2文に定められていた「消費者消費貸借契約」との関連性を、事業者と消費者の間の「消費貸借契約」に置き換えている。こうすることで、この規定が、BGB491条1項に定める消費者消費貸借の他に、BGB514

91) 2000年12月4日の通信教育受講者保護法22頁の脚注97)の(Fernunterrichtsschutzgesetz v. 4. 12. 2000, BGBl. I S. 1670.) 4条。BR-Drucks. 498/13, 29.

92) *Frank Rosenkranz*, Das Umsetzungsgesetz zur Wohnimmobilienkreditrichtlinie und die verbundenen Verträge, NJW 2016, 1473-1477, 1473.

93) ドイツにおける居住用不動産信用指令の国内法化については、*Rosenkranz*, aa.O. また、*コージマ・メラー* (益井公司(訳))「金融取引法における消費者保護の現状——特に契約締結前の注意義務について——」日法83巻1号(2017年)205頁-232頁も参照した。

94) *Hönninger*, in: *Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB*, 8. Aufl. 2017, § 360 BGB, Rn.9.

95) 0%金利の融資については、*Patrick Nölscher*, *Widerrufs-undEinwendungsdurchgriff bei 0%-Finanzierungen*, *VuR* 3/2017, S. 93-98. を参照した。

条 1 項⁹⁶⁾に定める事業者と消費者との間の無償の消費貸借にも適用されることになった。無償の融資と関連する契約にも、二つの契約の間に大きな依存関係 (maßgebliche Abhängigkeitsverhältnis)がこの場合にも認められることを理由として、撤回の貫徹が認められることになった⁹⁷⁾。

したがって、例えば、通信取引における消費物品売買の融資に無償の消費貸借が用いられる場合において、消費者が BGB355条および BGB312g 条 1 項に基づいて前者の売買契約を撤回するときは、BGB358条 1 項によって、撤回の効力が無償の消費貸借契約にも及ぶことになる。他方、融資の対象とされた契約ではなく、消費者が BGB514条 2 項に基づいて無償の消費貸借契約を撤回するときは、この撤回が、BGB358条 2 項により融資の対象とされた契約にも及ぶことになる。また、無償の消費貸借契約は、BGB360条 2 項 2 文の要件を充足し、関連契約となる可能性があり、融資の対象とされた取引の撤回の影響を受ける可能性がある⁹⁸⁾。

96) BGB514条：

- (1) BGB497条 1 項及び 3 項、BGB498条、BGB505a 条ないし BGB505c 条並びに BGB505d 条 2 項ないし 4 項は、事業者による消費者への無償の貸金の交付を目的とする契約に準用される。前文は、BGB491条 2 項 2 文 1 号で定める範囲には適用されない。
- (2) 本条 1 項により無償の消費貸借契約であるときは、消費者に BGB355条に基づく撤回権が認められる。前文は、撤回権が BGB312g 条 1 項により認められるとき及び BGB495条 2 項 1 号に該当する契約であるときは、適用されない。事業者は、EGBGB246条 3 項に基づく意思表示をする前に、消費者に対して適時に撤回権に関する情報を提供するものとする。事業者は、消費者に対して、ドイツ民法典施行法に関する附則 9 に定める撤回権の説明に関するひな形を適切にテキスト形式で記入し、伝えることで前文に定める義務を果たすことができる。

97) Staudinger/Herresthal (2016), BGB § 360, Rn. 5.

98) Peter Bülow/Markus Artz, Unentgeltliche Kreditverträge - ein neues Paradigma im deutschen Verbraucherprivatrecht, ZIP 2016, 1204, 1207.

五 結びにかえて

以上の考察により、次の点を確認することができる。まず、結合契約の場合、古くから特別法に定められていた規定が、ドイツ民法典における債務法改正によってBGB358条以下の規定に挿入された。他方、関連契約の場合、EU指令の国内法化の流れで生まれた規定ではあるが、その射程も含めていまだ十分に明らかにされているとは言いがたい。そのような中、とりわけ消費者権利指令や居住用不動産信用指令による修正を受けながら、これらの規定の重要性が高まっているように思われる。特にBGB358条に定める結合契約の要件が充足されない場合にも、BGB360条に定める関連契約としての可能性が認められることから、わずか一条の規定とはいえ、その意義は小さくはないものと思われる。

また、撤回権との関係では、結合契約の場合、撤回の貫徹が規定されており、判例による分析等を経てその機能も明らかにされつつあるが、関連契約の場合、そのような状況にはいまだ至っていない。また、学説での議論もさほど盛んなものとはいえない⁹⁹⁾。関連契約の場合、主たる契約と従たる契約という、主従関係が比較的明確なものとなっているがゆえに、主たる契約の撤回が当然に従たる契約にも及ぶという理解がなされているのかもしれない。しかし、この点に関する根拠が十分ではなく、よりいっそうの議論の展開が望まれる。

翻って、わが国において、2017年に成立した改正民法について、その立法過程の中では、抗弁の接続や複数契約の解除について議論されたこともあった¹⁰⁰⁾。

99) 各種コンメンタールによる条文注釈を除けば、わずかに *Wendt/Lorscheid-Kratz*, a.a.O. や *Klocke*, a.a.O. (同論文は、同名のタイトルで結合契約に関する *Daniel Matthias Klocke*, *Grundfälle zu den verbundenen und zusammenhängenden Verträgen*, JuS 2016, 875-882. がある)において分析されているにすぎない。

100) 例えば、民法(債権関係)改正の議論では、同一当事者間の複数の契約のうち、一つの契約の不履行に基づく複合契約全体の解除の他にも、密接な関連性がある複数の法律行為の一つが無効になった場合に、その法律行為が無効であるとすれば当事者が他の法律行為をしな

しかし、結局のところ、導入されることなく現状のまま、引き続き判例法理に委ねられることになった。むろん、ドイツの場合においても消費者契約が念頭に置かれているのであり、民法典に消費者法の規定を統合するか否かの議論そのものも否定された今般の改正議論においては、抗弁の接続に関する規定も導入することは難しいといえるだろう。ただ、冒頭にも述べたように、複合契約についてなお活発な議論が繰り返される昨今の状況に鑑みるに、こうしたドイツの動きもまた、複合契約の法理を考える一助になるのではないかと思われる。ドイツ民法典に規定された結合契約や関連契約に限らず、その他の複合契約についても議論を整理する必要がある。今後の課題としたい。

〔関連条文（試訳）〕

【BGB358条】 撤回される契約と結合した契約

(1)消費者が事業者による物品の引渡し又はその他の給付の提供に関する契約の締結を目的とする意思表示を有効に撤回したときは、消費者はその契約と結合した消費貸借契約の締結を目的とする意思表示にも拘束されない。

(2)消費者がBGB495条1項又はBGB514条2項1文に基づいて消費貸借契約の締結を目的とする意思表示を有効に撤回したときは、消費者はその消費貸借契約と結合した物品の引渡し又はその他の給付の提供に関する契約の締結を目的とする意思表示にも拘束されない。

ゝかったと合理的に考えられるときは、その他の法律行為も無効となる旨の規定を設けることが提案されていた(民法(債権法)改正検討委員会『債権法改正の基本方針』(商事法務、2009年)70頁、147頁以下および344頁以下)。そして、中間試案第11の2では「同一の当事者間で締結された複数の契約につき、それらの契約の内容が相互に密接に関連付けられている場合において、そのうち一の契約に債務不履行による解除の原因があり、これによって複数の契約をした目的が全体として達成できないときは、相手方は、当該複数の契約の全てを解除することができるものとする。」とされていた。商事法務編『民法(債権関係)の改正に関する中間試案の補足説明』(商事法務、2013年)137頁、稲田和也＝高井章光「民法(債権関係)改正『見送り』事項に関する実務的検討(上)——契約条項見直しを中心に」NBL1107号(2017年)14頁-23頁、特に17頁以下も参照した。

(3) 物品の引渡し又はその他の給付の提供に関する契約と消費貸借契約が本条1項又は2項に従って結合しているのは、貸金の全部又は一部が別の契約の融資に用いられ、かつ両契約が経済的一体性を形成するときである。特に、事業者自身が消費者の反対給付のために融資をするとき、又は第三者による融資がなされている場合において貸主が消費貸借契約の準備若しくは締結に際して事業者の協力を得るときは、経済的一体性が認められる。融資による不動産又は不動産に相当する権利の取得においては、貸主自身が当該不動産若しくは不動産に相当する権利を調達するとき、又は貸主が貸金を利用させるという立場を超えて事業者の協力によって当該不動産若しくは不動産に相当する権利の取得を促し、事業者の譲渡益の全部若しくは一部を自らのものとし、プロジェクトの企画、宣伝若しくは実行において譲渡人の役割を引き受け、若しくは譲渡人を一方的に有利に扱う場合に限り、経済的一体性が認められる。

(4) 結合契約の清算には、販売形式とは関係なく BGB355条3項が準用され、結合契約の態様に応じて BGB357条から BGB357b 条までの規定が準用される。結合契約が有体の記録媒体によらずに供給されるデジタル・コンテンツの供給に関する契約であり、かつ、事業者が BGB312f 条に従って契約の複写物又は確認書を消費者に交付していたときは、消費者は、BGB357条9項と異なり、BGB356条5項2文及び3文に定める要件の下で、撤回までに供給されたデジタル・コンテンツについて価額賠償をするものとする。結合契約が、通信取引又は営業所で締結された割賦供給契約であるときは、BGB355条3項に加えて BGB357条も準用される。その他の結合割賦供給契約には BGB355条3項及び BGB357c 条が準用される。ただし、本条1項の場合において、消費者に対する消費貸借契約の清算に基づく利息及び費用の支払請求権は除外される。撤回の効力が生じた時に貸金が事業者に支払われていたときは、貸主は、撤回の効果について、消費者との関係において結合契約から生ずる事業者の権利及び義務に加わる。

(5) 本条2項及び4項は金融商品の取得の融資に用いられる消費貸借契約には適用されない。

【BGB359条】 結合契約における抗弁

(1)消費者は、結合契約に基づく抗弁によって、自らが結合契約を締結した相手方である事業者に対し、自らの給付を拒絶し得る限りにおいて、貸金の返還を拒絶することができる。ただし、当該抗弁が、消費貸借契約の締結後に事業者と消費者との間で取り決められた契約変更に基づくときは、この限りではない。消費者が追完を請求できるときは、消費者は、当該追完ができなかったときに貸金の返還を拒絶することができる。

(2)本条1項の規定は、金融商品の取得の融資に用いられる消費貸借契約又は融資による対価が200ユーロ以下である消費貸借契約には適用されない。

【BGB360条】 関連契約

(1)消費者がある契約の締結を目的とする意思表示を有効に撤回し、かつ結合契約の要件が充足されないときは、消費者はその契約と関連する契約の締結を目的とする意思表示にも拘束されない。関連契約の清算には、BGB358条4項1文から3文までの規定が準用される。消費者が一時的居住権契約又は長期用休暇商品に関する契約を撤回するときは、消費者は、関連契約についていかなる費用も負わない。BGB357b条1項2文及び3文は準用される。

(2)関連契約は、これが撤回される契約との関連性を示し、かつ第三者と撤回される契約の事業者との間の取り決めに基づき同一の事業者又は第三者により提供される給付に関係するときは、認められる。事業者が消費者に提供する貸金が、専ら撤回される契約の融資に用いられ、かつ撤回される契約に基づく事業者による給付が消費貸借契約に正確に表示されているときにおいても、当該消費貸借契約は関連契約である。