

連鎖販売取引に対する刑事規制について

垣 口 克 彦

目 次

はじめに

- I マルチ商法の問題性
- II 訪問販売法による刑事規制
- III 連鎖販売取引における不当勧誘罪
- IV マルチ商法に対する刑事規制の改善策
むすびにかえて

はじめに

マルチ商法がアメリカからわが国へ上陸し、その後、深刻な被害を伴いながら、またたく間に全国的に蔓延し、一挙に社会問題化したときに、「消費者保護」の見地から、それに対する法規制の実施が強力に要請されたのであるが、その出発点において、このような形で問題の把握がなされたことはまさしく妥当かつ的確な判断であったといえる。なぜならば、マルチ商法組織の加盟者は法律上はすべて商人であるため、「マルチ商法問題」には、通常の消費者問題とは若干次元を異にする面があるとはいえ、その被害者は本来商取引に不慣れで経験の乏しい一般消費者であり、そのような意味において、この問題は、究極的にはやはり消費者保護の問題として位置づけられるべきであるからである。

さて、上記の要請に応じて訪問販売法が制定され、マルチ商法に対する法規制が消費者保護の理念を踏まえて実施されることになり、そこでは刑法もまた一定の役割を演じることが期待されているのではあるが、従来、マルチ商法に対する刑事規制の方式がどのようなものであ

り、そこには、どのような問題点が含まれているのかは必ずしも十分に明らかにされてはいない。

そこで、本稿は、マルチ商法（連鎖販売取引）に対する刑事規制がその中に含みもつ問題性を解明し、その改善策を示すことを狙いとするものである。

I マルチ商法の問題性

1. マルチ商法の日本上陸と社会問題化

いわゆるマルチ商法とは「マルチレベル・マーケティングプラン（多階層販売方式）」の略称である。この商法はアメリカにおいて誕生したものであるが、わが国へは昭和44、45年頃に自動車用品や化粧品等を扱う外資系企業によってもたらされ、その後急速に国内企業による諸種の商品販売に波及した。当時、わが国では「ねずみ講」と呼ばれる悪質な利殖組織の蔓延という現象がみられ、それがマルチ商法を拡大させる背景の下地を形成していたということもあり、またたく間にこの商法は日本全土に広がるとともに、各地に被害者を続出させ、昭和48年頃には、早くも「マルチ商法問題」という形で社会問題化するに至った¹⁾。

マルチ商法の形態にはそれを採用する企業によって差異があるが、そこに共通してみられる基本的特色は、①実質的にはセールスマンにあたる加盟者を法律形式的には独立の企業者として扱う、すなわち普通は固定給や歩合給を得て働くセールスマンが法律形式的には商品を自己

の計算で仕入れて再販売する卸売商または小売商として扱われていること、②このような加盟者を複数のレベルに区分し、上級のレベルほど多額の出資または商品購入を資格要件とする反面、商品の割引率、リベート等を多くするという形で有利な待遇をすること、③加盟者の収入源として、上記のような商品の流通から生じる中間マージンのほかに、新規加盟者の募集または下位のレベルの者を上位レベルに昇進させること（リクルート）によって多額の利益をあげうる仕組みであり、その旨を宣伝すること、にある²⁾。したがって、マルチ商法においては、セールスマンに相当する加盟者がねずみ算式に自己増殖していくところから、それは「ねずみ講式販売方法」とも呼ばれ、また加盟者全体の組織がピラミッド状になるところから「ピラミッド・セリング」などとも呼ばれる。

2. マルチ商法の問題点

上述のような基本的特色を有するマルチ商法は、つぎのような問題点を包含している。

① リクルートの有限性——加盟者の利益は、大別して自己または下位のレベルの者の商品販売によるものとリクルート料収入とから成っているが、前者についてもリクルートした新規加盟者に対する商品販売に伴う利益の占める比重が大きく、結局のところ加盟者の利益はリクルートの成否に左右される面がきわめて強いといえる。

加盟者は、組織に加盟または組織内で昇進するに際して、リクルート料、保証金、商品の買取り等のため相当多額の出資が必要であり、その早期回収を目ざすことになる。この場合、商品販売利益に比較してリクルート料が高く設定されているほどリクルートに伴う直接的利益を目ざして新規加盟者の勧誘が活発に展開されることになる。しかしながら、リクルートの対象になる人数には限りがあり、しかもそれは組織の拡大とともに加速度的に困難さを増していくことは明らかである。このため、組織が大きくなるにつれて急速に投資の回収がむずかしく

なる。

② 不公正な勧誘方法——マルチ商法の最も基本的な特徴はリクルート機能にあり、組織への加盟または組織内における昇進の勧誘に当たって行きすぎた方法が用いられることが多い。特異な成功例の引用、催眠的手法の利用等によって商品市場の将来性やリクルートの可能性について、誤った情報を与えるとともに、加盟契約の内容や将来の昇進の条件については明確な情報を与えず、組織に加盟すれば必ず利益があると信じこませる例が多い。

③ 経済的損失——マルチ商法においては、組織に加盟し、または組織内において昇進する場合には一定額の出資が前提条件になっているが、この投資の内訳を見ると商品購入代金やリクルート料のほかに一定期間に一定額の売上げを達成できなければ返却されないという条件で払い込まれる保証金等が含まれている。さらに広義の投資としては、教育、訓練のための研修を義務づけ、過大な授業料を支払わせるという形態もあげられる。しかし、このような投資を行なった加盟者は、現実には、リクルートの有限性の他に商品販売の不振等からくる困難に直面し、所期の利益を確保できないばかりか、自己の投資分すら回収できなくなるケースが多い³⁾。

しかも、実態的にみて組織の加盟者には商業の経験が乏しい主婦、学生、サラリーマン等のいわゆる一般消費者が大きな比重を占めているために、以上のようなマルチ商法の問題点が一層増幅されることになる。そのために、マルチ商法の被害の実態はまさしく悲惨なものである。すなわち、その被害の態様は、望まざる転職、失業、高利の借金返済から始まり、友人喪失、親子・夫婦間の不和、一家離散などの家庭破壊、あげくは自殺にまで至る。人間が生きていくうえで不可欠であり、本来は最も強い絆である基本的信頼関係をさえ破綻させるに至るマルチ商法の被害の実態に直面しながら、それを欲に目がくらんだ自業自得の仕業として放置するようなことは決して許されないであろう⁴⁾。

Ⅱ 訪問販売法による刑事規制

1. 訪問販売法の制定

上述のようにマルチ商法が社会問題化する中で、政府においてもその対策が検討された。通商産業省の産業構造審議会流通部会は、昭和48年11月、その中に特殊販売小委員会を設け、検討を開始した。その結論を、同流通部会は昭和49年12月に「特殊販売の適正化について」と題する答申にまとめ、通商産業大臣に提出したが、この答申の基本的な考え方は、マルチ商法については、実質的な禁止措置を講じることが必要であるが、その具体的措置としては、一方でその損害を被ることのないように予防措置を講じるとともに事後的な救済策も十分用意されなければならない、というものである。通産省では、この答申を受け、1年余にわたる立法作業を続けた結果、「訪問販売」および「通信販売」の規制とともに「マルチ商法」についての規制を盛り込んだ「訪問販売等に関する法律案」を昭和51年4月1日に国会に提出した。同法案は、一部消費者にとって有利な方向での修正を経て、最終的には同年5月21日参議院本会議において可決され、成立し、同年12月3日から施行されるに至った⁶⁾。

訪問販売等に関する法律（訪問販売法）は、マルチ商法自体を違法として全面的に禁止するのではなく、一定の個別的な行為規制と民事救済の側面から取引の公正と被害の防止を図ろうとしているのであり⁷⁾、罰則は行為規制の実効性を担保するために設けられている。そして、この点が、2年後の昭和53年10月に成立した無限連鎖講防止法によるねずみ講の規制（全面禁止・その罰則担保）に対比して注目されるべきところであるが、ねずみ講と共通する反社会性を有するものでありながら、単なる行為規制に止まったのは、商品販売組織としてのマルチ商法には、商品流通に伴う正当な利益（中間マージン）の取得という要素がいくらかは含まれているからであるといわれている⁸⁾。

すなわち、同法は、第3章「連鎖販売取引」において、まず、マルチ商法を連鎖販売取引という形でとらえ、その定義規定（11条）を置いたうえで、つぎに、①連鎖販売取引における不当な勧誘の禁止（12条）、②不当な勧誘が行なわれるおそれがある場合の停止命令（13条）、③連鎖販売取引についての広告の際の事項の表示（14条）、④連鎖販売取引における書面の交付（15条）、⑤連鎖販売取引における契約の解除（クーリング・オフ制度）（16条）に関する各規定を設け、そして④ないし④については、その違反行為を処罰するための罰則（22条、23条1号、2号、4号）を定めているが、⑥は民事的救済規定であるので、罰則の定めはない。その他に、同法は、主務大臣に連鎖販売業者に対する報告徴収、立入検査権限を付与する規定（17条）を設け、これについての罰則（23条5号）も定めている⁹⁾。

ところが、上述のような訪問販売法による連鎖販売取引の規制方式に関して、同法は前述の産業構造審議会流通部会の答申における基本的な考え方を受け継ぎ、連鎖販売取引（マルチ商法）を実質的に禁止することを目ざしているとする有力な見解がある¹⁰⁾。しかし、訪問販売法による連鎖販売取引（マルチ商法）の規制方式は連鎖販売取引（マルチ商法）自体を対象とした「実質的禁止」というほどに強力なものではなく、むしろ基本的には訪問販売や通信販売に対するのと同様に個別的な行為規制に止まると解するのが同法の解釈論としては一層正確ではないかと思われる¹¹⁾。何よりも、実質的禁止を強調する見解は、訪問販売法が訪問販売や通信販売の公正化とともに「連鎖販売取引の公正化」をも目ざすことを明らかにした目的規定（1条）と調和しがたいのである（なお、上記の実質的禁止を強調する見解は、連鎖販売取引における不当勧誘罪（12条、22条）の存在とその機能に着目するのであるが、この点については後述（Ⅲ-2.）する）。

2. マルチまがい商法の出現と訪問販売法の改正

昭和51年の訪問販売法の制定により、一時は数百を超えるといわれていたマルチ商法組織も減少の傾向をたどり、低調となった¹²⁾。ところが、その後、同法の要件を潜脱する「マルチまがい商法」と呼ばれるものが出現するに至った¹³⁾。すなわち、昭和51年立法当時における、商業知識に乏しく商取引に不慣れな一般消費者が連鎖販売組織に加盟して再販売不能な大量の在庫を抱え込むという典型的な被害の態様を念頭において、訪問販売法は「連鎖販売業」を、それは物品の販売事業であって、特定負担、特定利益という条件のもとで物品の再販売をする者と取引をするものをいうと定義したために、委託販売、紹介販売、役務提供事業に係る連鎖組織を規制対象にすることができなかったのである。そこで、消費者保護の立場から訪問販売等に対する規制の強化・拡充を図るための昭和63年5月の訪問販売法一部改正に際して、「マルチまがい商法」をも法規制の対象にすることができるよう、連鎖販売業の定義(11条)が役務の提供または委託を受けて物品の販売を行なう者との取引にまで拡大され、また物品の販売や役務の提供の相手方を紹介する者との取引も対象に加えられた。

連鎖販売取引との関係においては、上述の定義規定の拡大が昭和63年改正の最重要課題であったが、同時に連鎖販売取引における不当な勧誘等の禁止(12条)に関して、従前の重要事項の不告知・不実告知の禁止(1項)に加えて、威迫・困惑の禁止(2項)が新たに規定され、その他に主務大臣による指示に関する規定(15条)が創設された。また、それにとまって各規定の条文上の配置も整備された¹⁴⁾。

そこで、昭和63年改正後の訪問販売法による連鎖販売取引に対する行為規制とその罰則担保の全体を改めて整理すると、つぎのようになる。すなわち、同法は、①不当勧誘等の禁止(12条)、②広告の規制(13条)、③書面交付義務(14条)、④主務大臣による指示(15条)、⑤

主務大臣による取引停止命令(16条1項)、⑥クーリング・オフ(17条)に関する各規定を設け、①と⑤の違反行為には1年以下の懲役または100万円以下の罰金を科し(22条)、②ないし④の違反行為には50万円以下の罰金を科している(23条)。なお、前記違反行為には、いわゆる両罰規定が定められている(24条)¹⁵⁾。

Ⅲ 連鎖販売取引における不当勧誘罪

1. 連鎖販売取引に対する刑事規制における不当勧誘罪の位置づけ

前述のように訪問販売法は連鎖販売取引について各種の行為規制を設け、それを罰則で担保することになっているが、それらの中で、連鎖販売取引に対する刑事規制という観点から最も注目されるべきものは、連鎖販売不当勧誘罪(12条・罰則22条)の存在である。すなわち、同罪の機能は連鎖販売取引に対する刑事規制において特別に重要な意義を有するものと考えられる。

さて、訪問販売法は、その12条に連鎖販売取引についての禁止行為を定め、連鎖販売業の統括者または勧誘者が連鎖販売取引契約の締結について勧誘をするに際し、または同契約の解除を妨げるため、連鎖販売業に関する事項であって、連鎖販売取引の相手方の判断に影響を及ぼすことになる重要なものにつき、故意に事実を告げず、または不実のことを告げること(1項)と、同契約を締結させ、またはその解除を妨げるため、人を威迫して困惑させること(2項)を禁止し、そして禁止違反の重要事項不告知・不実告知と威迫・困惑を22条の規定に基づいて処罰することになっている。

12条の規定の趣旨については、マルチ商法の問題点として、取引を行なわせるための勧誘等に際し誤った情報や不正確な情報による勧誘、強引な勧誘等により、本来商取引に不慣れで経験の乏しい一般消費者の意思決定を歪めるような不当な手段が用いられることが挙げられているところから、このような不当な行為を禁止

し、そうすることによって取引相手の損害発生
の未然防止を図ろうとするものである、という
ように説明されているのであるが¹⁶⁾、同条の禁
止行為もやはり連鎖販売取引の公正化（1条＝
目的規定）を目ざす全体としての行為規制の一
環として捉えられなければならない。すなわ
ち、連鎖販売取引の公正化を通じての損害防止
が不当手段禁止の狙いであるということに注意
を要すると思われる。したがって、連鎖販売取
引の勧誘等の際の重要事項不告知・不実告知罪
および威迫・困惑罪の保護法益はあくまでも
「連鎖販売取引の公正」と解されるべきであ
り¹⁷⁾、前者について、それを刑法典上の詐欺罪
と同様の保護法益と解することは妥当ではない
と考えられる¹⁸⁾。

ところが、他方で、重要事項不告知・不実告
知罪については、連鎖販売取引に対する刑事規
制の全体を見通すという観点からは、それがた
えば連鎖販売取引における書面不交付罪（14
条・罰則23条1号）のような、その他の個別の
行為規制を担保する罰則の違反であって比較的
軽微なもの（形式犯的な違反類型）と刑法典に
規定された詐欺罪（侵害犯）のいわば中間に位
置する、という認識が成り立つのであって、そ
れゆえに同罪は、その機能面においては、詐欺
類似行為または詐欺罪の前段階的行為の処罰と
いう役割を果たすことになる¹⁹⁾（もっとも、同
罪が独自に果たしうる、このような機能の幅が
実際には必ずしも広いものでない、という点に
ついては後述（2.）する）。

なお、重要事項不告知・不実告知の処罰とい
う方式は、その他の各種商取引の適性化ないし
公正化を目的とする行政取締法規においても採
用されているところであり、宅建業法（47条1
号・罰則80条）、海外先物取引規制法（9条・
罰則17条）、預託取引法（4条・罰則14条）等
にその例が見られる。

2. 重要事項不告知・不実告知罪の機能

さて、前述の、訪問販売法がマルチ商法の実
質的禁止を目ざすという点を非常に強調する見

解は、この重要事項不告知・不実告知罪の存在
とその機能に着目し、マルチ商法の実情につい
ての正確な情報が勧誘を受ける者に十分に提供
されさえすれば、誰もこのようなものに参加し
ないのであるから、重要事項の不告知と不実告
知の処罰を徹底すればマルチ商法の実質的禁止
に通じる、という判断を示している²⁰⁾。

そこで、連鎖販売取引（マルチ商法）に対す
る刑事規制という領域において重要事項不告知
・不実告知罪が果たしうる役割とその限界が明
らかにされなければならないが、12条に規定さ
れた「重要な事項」とはきわめて抽象的な表現
であって、その意味するところは概念的には必
ずしも明確ではなく、具体的には個々の事例に
即して判断されなければならないのであるから
、以下において、重要事項不告知・不実告知
罪該当性が問題になるような若干の典型的な行
為を取り上げ、それらの行為が同罪を構成する
か否かを検討することにする。

① 連鎖販売業の経営が破綻の危機に瀕して
いるのであって、利益の獲得がほぼ不可能であ
るのに、それを秘して勧誘する行為

本来、連鎖販売業の組織としては、新規加盟
者を募集し、または下位のレベルの者を上位レ
ベルに昇進させるために勧誘するに際して、連
鎖販売業を営む本部会社の経営状態についてま
で告知義務を負うわけではなく、当該経営状態
が極端に悪化しているという特段の事情がない
かぎり、たとえ毎月の新規加盟者が数名程度に
止まるとしても、そのことを告知すべき義務は
ないといえる。

しかしながら、連鎖販売業がすでに破綻に瀕
しているとすれば、そのような事情は「重要な
事項」として告知義務の内容になるのであって
、それを告げない行為は重要事項不告知罪を
構成する。なぜならば、このような事情は取引
するための意思決定の重要な要素となる事項で
あり、もしもそのような事情が判明していれば
、当該取引をしなかったであろうという関係
が客観的に認められうる事項であるからであ
る²¹⁾。

② 商品に欠陥があるか、または商品の性能が類似のものと比較して著しく劣るにもかかわらず、それを秘して勧誘する行為

連鎖販売業が取り扱う商品のなかには、商品価値のきわめて低いものが少なくないということとはしばしば指摘されているところであるが、商品の欠陥性、不良性は販売活動や新規加盟者のリクルートをきわめて困難なものとし、やがて当該連鎖販売業の運営を行き詰まらせることになる。したがって、商品に欠陥があるとか、商品の性能が類似のものと比較して著しく劣るという場合には、そのような事実について告知義務が存在するといわなければならないのであり、それを告げない行為は重要事項不告知罪を構成する。ましてや、商品の欠陥性、不良性を単に秘匿していただけてはならず、むしろ品質、性能が類似商品よりも優れているというように虚偽の事実を告げた場合に重要事項不実告知罪が成立することはいうまでもない。

ただし、重要事項不告知罪との関係において、つねに商品の品質・性能一般について告知義務が存在するとまではいえないことに注意を要する。

③ 新規加盟者の勧誘が無限に可能であり、確実に利益を獲得しうるように申し向ける行為

リクルートには客観的な限界があり、やがて連鎖販売業は破綻することが必至であるにもかかわらず、このリクルートの有限性を告知しないことは、それ自体が重要事項不告知罪を構成すると考える見解があるかもしれない。しかしながら、通常、勧誘者が勧誘に際して、その後の新規加盟者の勧誘が無限に可能であると申し向ける場合、それはリクルートに計数上の限界がないことを意味しているのではなく、単に加盟者の努力によって、いくらでも新規加盟者の獲得ができるという程度の意味であるにすぎない。したがって、上記④のような特段の事情がなく、加盟者の努力如何によっては新規加盟者のリクルートが可能な状態であるかぎり、勧誘の無限性を口にする行為はそれだけではいまだ重要事項不告知はもとより、不実告知にも当た

らないと考えるべきである。

つぎに、利益獲得の確実性を申し向ける行為については、たとえば勧誘に際して多額の利益をあげた特異の成功者の例を紹介するというケースが考えられる。この場合、一般の商慣習として、利益をあげている者の例を引用することは常道であって、それ自体は不実告知には当たらないと思われる。しかしながら、当該連鎖販売業の実情としては、加盟者の中にそれほど多額の利益を獲得した者が存在しないにもかかわらず、著しく誇大な成功例をつくりあげて、それを引用したり、あるいは一部の成功者の陰には出資金の回収さえできない多数の被害者が存在するにもかかわらず、あたかも加盟者全員が利益を獲得しているというように虚偽の事実を告げて勧誘する行為は重要事項不実告知罪を構成するといえる。

④ 昇進すれば確実にリクルート料が入るかのように断定的判断を提供する行為

勧誘者が加盟者に対し組織内の昇進を勧誘する際に、昇進すれば確実にリクルート料が入るかのように断定的判断を与え、その結果、加盟者が昇進契約を締結したものの、期待どおりの利益を獲得しえないというケースが存在する。この場合、勧誘者の言ったことが決して実現不可能なことではなく、加盟者の必死の努力によって実現可能でもあったという場合には、これに特段の事情が付け加わらないかぎり、それだけで不実の告知に当たるとはいえない。

なお、勧誘に際して、当該連鎖販売取引をすることにより利益を獲得しうることが確実にあると誤解させるような断定的判断を提供することは、主務大臣による指示（15条）という行政措置の対象になる²²⁾。

以上の検討により、重要事項不告知・不実告知罪の積極的運用によって、たしかにかつて社会問題化したようなきわめて悪質な連鎖販売取引（マルチ商法）のかなりのものに対し刑事制裁を科することが可能ではあるが、しかしながら刑法法規厳格解釈の原則もあって、やはり罰則の適用は慎重にならざるをえず、それゆえに

同罪の機能には自ずから一定の限界があり、同罪はそれだけで連鎖販売取引（マルチ商法）を絶滅させることができるほど強力な武器にはなりえないことが明らかになったと思われる²³⁾。

また、重要事項不告知・不実告知罪による処罰は、改めて指摘するまでもなく、当該取引が11条において定義された連鎖販売取引に該当しないかぎり不可能であり、同条の要件を潜脱するような形態のものには適用しえないことにも注意を要する。

ところで、上述の検討で取り上げた重要事項不告知や不実告知が、新規加盟者を欺罔して、連鎖販売取引名下に取引料、加盟料、保証金等を騙取する目的で行なわれる欺罔行為に該当する人が多いと考えられるが、その場合には、その目的を達したか否かで詐欺罪または同未遂罪が成立することになる。そして、重要事項不告知・不実告知罪と詐欺罪等の関係は観念的競合の関係に立つと考えられる²⁴⁾²⁵⁾。

この点について、マルチ商法の場合には、勧誘者による不当な勧誘はしばしば説明会等で複数の一般消費者を相手として行なわれ、勧誘を受ける者の中にもその勧誘に応じない者もあり、またその虚偽性を看破しながら一攫千金を夢みて取引に応じる者があるというように、必ずしも勧誘の受け止め方が一様ではなく、そのため詐欺罪成立の要件となる欺罔行為の立証、認定が容易でないというケースが予想されるのであり、その場合には、たしかに重要事項不告知・不実告知罪が詐欺罪の補完的機能を果たすことがありうと思われるのであるが²⁶⁾、その機能する範囲はそれほど広いものとも考えられないのである。なぜならば、詐欺罪における「欺罔」概念に該当しないような重要事項不告知・不実告知がどれほど多く存在しうるのは疑問であり、詐欺罪の成立を認めることが困難と判断されるようなケースについては、その多くの場合において、重要事項不告知・不実告知罪の成立もまた同様に微妙であるといわざるをえないからである²⁷⁾。

また、マルチ商法のような悪質な商取引に対

しては消費者保護という観点から、被害が拡大する以前に早期の段階で介入することによって事態を解決することがとくに必要であるから、犯罪事実の立証も比較的容易である重要事項不告知・不実告知罪の積極的活用が期待される、とする見解も存在しうが²⁸⁾、訪問販売法において決してその存在それ自体が禁止されているのではないマルチ商法の場合に、実際にどれほど早期の段階で介入しうものかは疑問であるといわざるをえない。すなわち、現実的には、捜査当局が行政取締法規違反だけを楯にして摘発を行なうということは少なく、ある程度現実の被害が拡大してから、その実質的被害を摘発するために、詐欺罪訴追の手段として行政取締法規違反を活用することが多いと思われる²⁹⁾。

最後に、昭和63年の改正で新設された威迫・困惑罪も、近時社会問題化した異常に執拗であり、また強引な勧誘行為の防止のために一定の役割を果たすものであるが、それだけでマルチ商法の絶滅を可能にするようなものではない。

Ⅳ マルチ商法に対する刑事規制の改善策

1. マルチ商法への無限連鎖講防止法の適用

前述のような訪問販売法によるマルチ商法の規制がマルチ商法による被害の防止のために一定の効果をもたらすことも事実ではあるが、それはマルチ商法自体を対象とした「実質的禁止」というほどに強力なものではなく、マルチ商法の絶滅を完遂するための武器としてはいまだ不十分なものであるといわざるをえない。

ところが、他方で、ある種の形態のマルチ商法には、ねずみ講（無限連鎖講）というピラミッド組織それ自体の全面禁止およびその罰則担保という一層強力な刑事規制の方式を採用した無限連鎖講防止法（「無限連鎖講の防止に関する法律」）の適用が十分に可能であり、この場合には、当該組織の開設・運営および加入勧誘に刑罰が科せられることになっている³⁰⁾。すなわち、マルチ商法組織の実体が商品販売に名を

借りた金銭配当組織であり、それが「無限連鎖講」(同法2条一定義規定)の要件を満たす場合には、当該組織は同法の適用対象になりうるということである。そして、同法のこのような運用はすでに判例³¹⁾・学説³²⁾の認めるところであり、さらに一步を進めて、社会的実態としてのマルチ商法組織であって、そこでは金銭配当組織の要素と商品販売組織の要素が併存しているようなシステムを同法の適用対象に取り込むことも理論的には十分に可能であると思われる。

このようにマルチ商法に対しては、その実体に応じて、訪問販売法による行為規制が加えられる場合と無限連鎖講防止法による一層強力な刑事規制が直接的に及ぼされる場合とがある。ところが、「連鎖販売取引ないしマルチ商法」と「無限連鎖講ないしねずみ講」という一組の概念のそれぞれを概念的に区別することはもちろん可能であるとしても、現実に運営されているピラミッド型のシステムをいずれかに明確に分類することは必ずしも容易ではないということから、ピラミッド組織に対する規制を目的にする二つの法律の守備範囲は錯綜した状況に陥っているのであり、それは何らかの交通整理を必要とする段階に達しているといわざるをえない。

2. ピラミッド組織規制立法の必要性

ところで、従来より、社会的経済的弱者である一般消費者の保護という観点からマルチ商法に対する刑事規制の強化を求める声は非常に強いといえる。すなわち、全面的な禁止立法の不可欠性や重罰化の必要性が指摘されているのである³³⁾。それゆえに、現時点において、原点に立ち戻り、マルチ商法に対する刑事規制のあり方を再検討することも必要ではないかと思われる。

さて、訪問販売法は、その1条(目的規定)において「この法律は、訪問販売及び通信販売に係る取引並びに連鎖販売取引を公正にし、…国民経済の健全な発展に寄与することを目的

とする」と規定し、訪問販売や通信販売の公正化とともに、明らかに「連鎖販売取引(マルチ商法)の公正化」をも意図している。しかしながら、システム自体にねずみ講と基本的に同質の違法性を内在させているマルチ商法の公正化はまったく不可能であるか、たてそうであってもきわめて困難である³⁴⁾³⁵⁾。したがって、そもそも同法がマルチ商法をそれとは本質的に異なる訪問販売や通信販売と同列視していることに重大な疑義があるといわざるをえない³⁶⁾。

そこで、マルチ商法に対する刑事規制の改善という問題の本質的ないし根本的な解決策としては、マルチ商法と訪問販売・通信販売とを峻別し、両者を明確に別個の規制対象とするためにマルチ商法を訪問販売法の対象から切り離したうえで、それ自体を全面的に禁止し、かつ禁止の実効性を罰則で担保することが考えられる³⁷⁾。すなわち、これは、マルチ商法についても、無限連鎖講防止法と同様の一層強力な刑事規制の方式を導入するということであるが、それゆえに、この場合には、マルチ商法に対する刑事規制を、「ピラミッド組織」として共通の反社会性を有するねずみ講に対するそれと一体化することが望ましいと考えられる³⁸⁾。

上述のような方向で、あらゆる形態のピラミッド組織の開設・運営および加入勧誘を禁止処罰する抜本的、包括的な「ピラミッド組織規制立法」が検討されるべきであるが、もちろん、この場合には、マルチ商法とねずみ講という二つの形態を包括した「ピラミッド組織」ないし「無限連鎖組織」という社会的実態をどのような法概念で捉え、それをどのように定義づけるか、という問題を始めとして、いくつかの困難が予想される。そして、この点に関しては、たしかに、すでに訪問販売法の立法過程において、マルチ商法そのものの禁止を罰則によって担保する方式が検討の対象になりながら、このような方式については、きわめて厳格な構成要件が要求され、たとえばフランチャイズシステムのような類似商慣行との関係から、立法技術的にみて法制化は相当困難であるのみならず、

その実効性についても疑問が残るという理由で、その採用が断念されたという経緯もある³⁹⁾。しかしながら、その後、この場合と基本的に同質の立法技術的困難を伴ったと思われる無限連鎖講防止法が大方の賛同を得て制定され、同法は定義規定に問題を残しながらも、その積極的運用により相当程度の実効性を保持しているという現実もあり、またマルチ商法について現に上記の方式を採用する外国の立法例も存在するのであるから⁴⁰⁾、現時点において、今回は前述のようなピラミッド組織ないし無限連鎖組織について、全面禁止・罰則担保方式の導入を再度改めて根本的に検討し直すことは十分に意義のある事柄であり、また本質的な問題解決のためには是非とも必要な事柄でもあると思われる⁴¹⁾。

むすびにかえて

上述の論旨から明らかなように、「消費者保護」の理念を踏まえての、マルチ商法（連鎖販売取引）に対する刑事規制の強化・拡充が本稿のライトモチーフになっている。それゆえに、本稿については、このような立論のあり方それ自体に対する批判が予想されるところである。すなわち、「マルチ商法問題」の解決という場合にも、民事法規が私人の利益保護や取引秩序維持のために大きな役割を演じるべきであり、また民間の自主規制措置や各種の行政措置等によって不公正な取引の抑止がはかられるのであるから、刑罰手段はこれらの諸手段では十分でないときに登場する「最後の手段」(ultima ratio)であるべきこと(刑法の謙抑性・補充性)を忘れてはならない、ということである⁴²⁾。

たしかに、刑法の謙抑性・補充性を棚上げにして、過剰な刑事規制を志向することは決して望ましいことではない。しかしながら、現代社会におけるマルチ商法等の欺瞞的取引（ないし悪徳商法）による消費者被害の深刻さと各種行政措置等が現実には果たしうる機能の不十分さに直面しながら、いたずらに刑事制裁行使の理念

にのみ硬直的にこだわり、それを現実を無視した拱手傍観的態度の正当化の理由に用いることも許されることではないであろう。現在の消費者被害の現状は、最後の手段としての刑法が文字通り被害防止のための「最後の砦」となることを期待されているという段階にまで達している。

そこで、基本的に上記のような現状認識に立って、行政措置等に必ずしも十分な効果を期待できないような場合には、刑事制裁は従来の意味での補充的性格の働きを超えて、一定の限度でこれらの措置のいわば「代替手段」として用いられる必要が生じる、という指摘がすでになされている⁴³⁾。したがって、現代社会における消費者保護の問題は、たとえ部分的にであるにせよ、刑事制裁行使のあり方に修正を迫るものともなっている。それゆえに、このような動向に対する一定の態度表明がなされるべきであろう。しかしながら、ここに示されたような大きな課題は一朝一夕には解決されえない性質の問題であるから、ここでは「消費者保護刑法」への本格的取り組み⁴⁴⁾の必要性和その重要性を指摘することをもって本稿のむすびにかえることにしたい。

注

- 1) マルチ商法の実態とそれが包含する問題点については、竹内昭夫「マルチとネズミ講」ジュリスト645号38頁以下、池田耕平「ねずみ講・マルチ商法等の特殊経済犯罪」石原一彦・佐々木史朗・西原春夫・松尾浩也編『現代刑罰法大系2・経済活動と刑罰』(昭和58年)143頁以下、大深忠延「マルチ商法による被害の発生と規制のあり方」マルチ訴訟弁護団編『マルチ商法と消費者保護』(昭和59年)186頁以下、生田治郎「マルチ商法と不法行為責任」山口和男編『裁判実務大系16巻』(昭和62年)531頁以下、日野正晴「マルチ商法における法適用上の諸問題」捜査研究25巻5号81頁以下、松永栄治・浜孝明・高池俊子・市川守・橋迫重夫・永井文昭「起訴事例に見る悪徳商法詐欺事犯の実態」法務総合研究所研究部紀要32号70頁以下、および堺次夫『マルチ商法とネズミ講』(昭和54年)等参照。その他に吉峯啓晴「弁護始末記——あるマルチ商法被害事件

——」時の法令1030号15頁以下も参照。

なお、アメリカにおけるマルチ商法の実態とその法規制については、竹内昭夫「ピラミッド式販売の法的規制」国際商業1973年10月号89頁以下参照。

- 2) 大阪地判昭55・2・29判時959・19。竹内・前掲注1) ジュリ 39頁、池田・前掲注1) 158—159頁。
- 3) 通商産業省産業政策局編『マルチ商法、通信販売、訪問販売等の規制の方向』(昭和50年) 11—12頁。なお、大阪地判昭56・4・24判時1009・33、竹内・前掲注1) ジュリ40—41頁参照。
- 4) 大深・前掲注1) 188頁参照。
- 5) マルチ商法組織の具体例については、前掲注2)、注3)の2つの大阪地裁判決参照。
- 6) 訪問販売法制定の経緯については、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の解説』(平成元年) 3頁以下、竹内昭夫『新版特殊販売規制法』(昭和61年) 1頁以下、山田守・増田照行「訪問販売等に関する法律」平野龍一・佐々木史朗・藤永幸治編『注解特別刑法4巻経済編』(昭和57年) 1頁以下、35頁以下、鶴田六郎「訪問販売等に関する法律」伊藤栄樹・小野慶二・荘子邦雄編『注釈特別刑法5巻経済法編Ⅱ』(昭和59年) 405頁以下等参照。
- 7) 池田・前掲注1) 160頁。
- 8) 竹内・前掲注1) ジュリ47頁、芝原邦爾「経済刑法研究④ 無限連鎖講(ねずみ講)防止法」法律時報58巻8号90頁。
- 9) 個別の行為規制とその罰則担保については、村田成二「訪問販売等に関する法律について」法律のひろば29巻9号57頁以下、村田成二・富田真光『訪問販売等に関する法律』について」ジュリスト617号106頁以下、竹内・前掲注6) 98頁以下、山田・益田・前掲注6) 37頁以下、鶴田・前掲注6) 419頁以下参照。
- 10) 竹内・前掲注1) ジュリ41頁以下、同・前掲注6) 99頁、芝原邦爾「経済刑法研究⑥ 悪質商取引と行政取締法規違反の処罰」法律時報58巻9号62頁。同「経済刑法研究⑩完 消費者保護と刑法の役割」法律時報59巻3号88頁。
- 11) 長井 圓「連鎖販売取引と無限連鎖講に対する刑事規制の限界」NBL364号7—8頁。
 なお、奥村忠雄・本間輝雄・内田英夫編『消費者問題概説〔改訂版〕』(平成2年) 140—141頁は、訪問販売法は連鎖販売取引の「合法性」を認めつつ、個別的な行為規制の措置を定めている、と明言する。
- 12) 池田・前掲注1) 160頁。
- 13) 竹内昭夫『「マルチまがい」の法規制』NBL350号6頁以下、折田泰宏「マルチまがい商法の現状と

救済」自由と正義37巻7号27頁以下参照。

- 14) 訪問販売法の一部改正については、大野敏久「訪問販売法の改正概要」警察公論44巻2号52頁以下、北島多門「訪問販売法の改正について」ジュリスト913号49頁以下、木村陽一「訪問販売等に関する法律の一部を改正する法律」法令解説資料総覧83号6頁以下、三好正司「改正訪問販売法の概要」法律のひろば41巻8号31頁以下、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 11頁以下および「訪問販売等の規制の強化」法学セミナー401号4頁等参照。
- 15) 現行訪問販売法による個別の行為規制とその罰則担保については、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 161頁以下参照。なお、會田正和「訪問販売等に関する法律違反事件をめぐる捜査上の問題点(上)(下)」捜査研究39巻6号79頁以下、7号51頁以下も参照。
- 16) 通商産業省産業政策局消費経済課・前掲6) 175頁。
- 17) 鶴田・前掲注6) 427頁。
- 18) 重要事項不告知・不実告知罪の保護法益を刑法典上の詐欺罪と同様の保護法益と解するのは、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 180頁、山田・増田・前掲注6) 49頁。
 ところが、他方で、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 91頁は、必ずしも明確にはないが、訪問販売法5条の2、1項違反の重要事項不実告知罪の保護法益を「訪問販売取引の公正」といった点に求めているようである。しかし、そうであるならば、同書が12条1項違反の重要事項不告知・不実告知罪の場合にその保護法益を5条の2、1項違反の重要事項不実告知罪の場合とは異なった視角で捉えようとする理由が問われることになるであろう。
 なお、神例康博「消費者取引と刑事規制——重要事項不告知・不実告知行為を中心として——」日本大学大学院法学研究年報20号136頁以下は、重要事項不告知・不実告知罪の保護法益を「消費者の財産処分意思形成の自由」と解すべきである、とする注目に値する見解を示しているが、この見解に対する筆者の評価はここでは留保しておきたい。
- 19) 連鎖販売取引に対する刑事規制における重要事項不告知・不実告知罪の位置づけとその役割については、芝原・前掲注10) 法時59巻3号88—89頁、同・前掲注10) 法時58巻9号62頁参照。
 なお、會田・前掲注15) 捜査研究39巻7号60頁は、重要事項不告知・不実告知罪は「詐欺罪の未遂的形態を独立の構成要件としたものである」とする。
- 20) 竹内・前掲注1) ジュリ43頁、同・前掲注6)

- 107頁以下、芝原・前掲注10) 法時58巻9号62頁。
なお、熊崎勝彦『「訪問販売等に関する法律」運用上の二、三の問題点』捜査研究27巻10号13頁参照。
- 21) 宮崎地判昭54・4・12 (IBCマルチ 商法事件第一審判決) (鶴田・前掲注6) 424頁) 参照。
- 22) 重要事項不告知・不実告知罪の成立範囲については、片岡 聰「悪徳商法(マルチ取引の不当勧誘)と犯罪」『民・商事をめぐる犯罪200問』(昭和61年) 230頁以下、鶴田・前掲注6) 423頁以下、山田・増田・前掲注6) 48—49頁、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 179—180頁等参照。ここでは、とくに片岡判事の、同罪の成立範囲を慎重に画する優れた分析に大いに啓発された。なお、會田・前掲注15) 捜査研究39巻7号56頁以下も参照。
- 23) 内田博文「戦後のわが国における近代刑法史研究(九)」神戸学院法学17巻2号71頁は、「新しい加盟者が出てきた場合には、12条違反(勧誘における重要事項の不告知、不実告知)があったと考えてまず間違いない」とするような解釈について、「刑法学的にみた場合、このような解釈が許されるかは疑問であろう。かなり無理があるように思われる。このような無理を犯さない限りその目的を達成しえないというのであれば、同法(訪問販売法—筆者注)をもって『マルチ商法』の規制に成功したとは必ずしもいえないであろう」とする。これは、重要事項不告知・不実告知罪の果たしうる機能の限界を指摘したものとして妥当な見解であろう。
- 24) 鶴田・前掲注6) 426—427頁。なお、會田・前掲注15) 捜査研究39巻7号60頁、山田・増田・前掲注6) 49頁、通商産業省産業政策局消費経済課・前掲注6) 180頁参照。
- 25) マルチ商法に詐欺罪と重要事項不実告知罪の両罪の成立が認められた事例としては、富山地判昭63・4・25(長井 圓「マルチ商法に詐欺罪 および連鎖販売不実告知罪の成立が認められた事例(金沢「アイリーン」事件)」NBL430号36頁)。
- 26) 鶴田・前掲注6) 427頁参照。
- 27) 長井・前掲注25) 39頁は、欺罔に該当しない重要事項不告知・不実告知はほとんど成立しないように思われるので、重要事項不告知・不実告知罪は詐欺罪の周辺または前段階を規制する機能に乏しい、とする。
- また、マルチ商法について、勧誘の会場の雰囲気や異常な興奮状態に高め、組織に加入して努力すれば誰でも多額の利益を得ることができる等と説得して入会を決意させ、商品購入代金等の名目で金銭を取得しても、それだけで詐欺罪の成立を認めることは一般には困難な場合が多い、といわれているが(芝原・前掲注10) 法時58巻9号60頁)、このようなケースについては重要事項不告知・不実告知罪の成立も同様に微妙であるといわざるをえないのである。
- なお、重要事項不告知・不実告知罪立証の困難性を指摘するものとして、吉峯・前掲注1) 20頁、21頁参照。
- 28) 芝原・前掲注10) 法時58巻9号63頁参照。
- 29) 海外先物取引規制法の罰則との関係で、この点を指摘するものとしては、神山敏雄「先物取引をめぐる刑事責任」判例タイムズ701号136頁。
- 30) この点の詳細については、本稿と対をなす別稿「無限連鎖講に対する刑事規制について」犯罪と刑罪8号掲載予定を参照されたい。
- 31) E・Sプログラム事件に関する東京地判昭57・5・13判タ480・170、東京高判昭58・7・28高刑集36・2・247、判時1105・154、最決昭60・12・12刑集39・8・547、判時1182・156、福井印鑑ねずみ講事件に関する福井地判昭60・10・8(佐藤辰弥『＜福井＞印鑑ねずみ講とクレジット契約』12頁)。
- 32) 多田善利「無限連鎖講——いわゆるネズミ講」警察公論41巻6号50頁、折田・前掲注13) 30頁、岩本雅郎「ベルギーダイヤモンド商法とマルチ規制」NBL335号42頁、青年法律家協会弁護士・学者合同部会大阪支部編『利殖商法と被害の救済』(昭和60年) 39頁、芝原・前掲注8) 91頁、長井・前掲注11) 11頁等。
- 33) たとえば岩本・前掲注32) 43頁、大深・前掲注1) 196頁等参照。
- 34) マルチ商法のシステム自体に内在する違法性については、芝原・前掲注10) 法時59巻3号87—88頁参照。
- 35) 竹内・前掲注1) 41—42頁および同・前掲注6) 99頁は、「公正なマルチ商法」というのはあたかも「安全なペスト」、「無害なコレラ」というように概念矛盾である、とする。
- 36) この点については、光澤滋朗「マルチ商法、紹介販売および訪販法」同志社商学38巻2号55頁参照。
- 37) このような方向での改善策については、光澤・前掲注36) 56—57頁、松本恒雄「訪問販売法と消費者保護」法律時報60巻8号16頁注22)、同「紹介型マルチ商法の違法性について」中川 淳先生還暦祝賀論集刊行会編『民事責任の現代的課題』(平成元年) 272頁、荒川重勝『「ピラミッド」組織の違法性』立命館法学201・202号891頁参照。なお、吉峯・前掲注1) 21—22頁も参照。
- 38) 訪問販売法と無限連鎖講防止法を統合した形での問題の解決を提唱するのは、芝原・前掲注8) 91頁、それを支持するのは、伊藤 進「特殊販売」加藤一郎・竹内昭夫編『消費者法講座第4巻』(昭和

63年) 153頁。

- 39) 通商産業省産業政策局・前掲注3) 12—13頁, 竹内昭夫「特殊販売と消費者保護(二)」月刊クレジット219号14頁, 同・前掲注1) 41頁, 村田・前掲注9) 54頁参照。立法技術的困難性については, 芝原・前掲注10) 法時59巻3号88頁も参照。
- 40) 竹内・前掲注39) 14頁参照。
- 41) この場合, すでに訪問販売法の立法過程において議論されたフランチャイズシステムとの区別という問題もあるが, その他に, 現時点においては消費者被害を発生させていない各種の「消費者参加型商法」の組織であって, ピラミッド組織(無限連鎖組織)に類似するものの取り扱いをどうするのか, という問題が生じることになる。しかし, ここでは, このような問題点の存在を指摘しておくにとどめる。なお, 三好・前掲注14) 36頁参照。
- 42) 板倉 宏編『企業犯罪・ビジネス犯罪』(昭和56年) 4—5頁参照。なお, 芝原邦爾「財産の刑法上の保護」『岩波講座 基本法学3——財産』(昭和58年) 249—250頁, 平野龍一「現代における刑法の機

能」『刑法の基礎』(昭和41年) 115頁以下参照。

43) 芝原・前掲注10) 法時59巻3号88頁。

44) すでに, この種の課題への取り組みを開始したものとして, 長井 圓「消費者取引に対する刑事規制の限界」神奈川大学法学研究所研究年報8号121頁以下, 神山敏雄「刑法からみた消費者保護(上)(下)」国民生活1991年1月号82頁以下, 2月号76頁以下, 川合昌幸「消費者保護」ジュリスト852号38頁以下, 芝原・前掲注10) 法時59巻3号86頁以下, 神例・前掲注18) 107頁以下参照。なお, 神山敏雄・大山 弘「ワークショップ『消費者保護と刑事法の役割——経済取引を中心に』」刑法雑誌30巻3号135頁以下も参照。

【付記】この論文は, 文部省から平成元～2年度の科学研究費の助成を受けて行なわれた共同研究「総合研究(A)「経済犯罪の研究」」における研究成果の一部である。

(1991年4月9日受理)