

令和3年9月27日

特定商取引法の書面の電子化について

弁護士 高芝利仁

このレジュメは、第1回特定商取引法等の契約書面等の電子化に関する検討会（資料を含む）（2021年7月30日）、第1回ワーキングチーム会合（特定商取引法等の契約書面等の電子化に関する検討会）（提出資料を含む）（2021年8月31日）等において示された契約書面等の電磁的方法による提供についての考え方、意見の概要を、私の理解と視点で整理し、それを踏まえて、第2項⑧および第3項⑦で、今後の方向性とポイントについて意見を述べさせていただきます。

1. 検討の前提

① 書面の「種類」と「交付時期」による分類

申込書面（訪問販売、訪問購入）

「直ちに」交付する

概要書面（連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売取引）

「契約を締結するまでに」交付する

申込書面（電話勧誘販売）、契約書面（訪問販売、電話勧誘販売、連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売取引、訪問購入）

「遅滞なく」交付する

② 改正特商法は、紙面での書面交付を原則としつつ、消費者の承諾を得た場合に限り、例外的に電磁的方法による書面提供を可能とする

2. 真意に基づく承諾を確保する方法（承諾の実質化）

「政令で定めるところにより」

消費者から明示的な承諾を取得する方法

① 「取引の態様」から承諾の取得の方法を分類する考え方として示された一案

A：オンラインで完結する取引 → 原則として、電子メール等の電磁的方法による承諾の取得

B：それ以外の取引 → 紙面での承諾の取得

(注)A、Bは、便宜上付した、本レジュメ限りの符号です。

② 上記①の考え方によった場合の書面の類型化についての考え方

- A1書面 「オンラインで完結する取引」の書面のうち、原則どおり、電子メール等の電磁的な方法による承諾の取得が認められると考えられる書面
- A2書面 「オンラインで完結する取引」の書面であっても、例外的に、紙面での承諾の取得など、より厳格ないし慎重な承諾の取得が求められると考えられる書面
- B書面 「オンラインで完結する取引」以外の取引の書面

(注)A1、A2、Bは、便宜上付した、本レジュメ限りの符号です。

③ 消費者が、十分な情報提供を受け、承諾の意義・効果を理解した上で、真意に基づく明示的な意思表示を行う場合に限定されるべきとする考え方

【承諾を得る際の明示事項についての考え方】

- ・電磁的方法の種類及び内容について
 - 電子データで情報提供する方法
 - 電子メールにPDFファイルを添付して送信する方法等
 - 磁気ディスク、CD-ROM、DVD、USB等の媒体に記録して交付する方法
 - ファイルへの記録方式
 - 添付ファイルを使用する場合の使用ソフトウェアの形式、バージョン
- ・電磁的方法で提供されるものが契約内容を記した重要なものであること
- ・契約書面等を受け取った時点がクーリング・オフの起算点となること
- ・同意の撤回について
 - 消費者が一旦契約書面等の記載事項の電磁的方法による提供について承諾をした場合でも、その後、電磁的方法による提供がされる前であれば紙面による書面交付を受けることができること
 - ただし、当該申出の後に当該相手方から再び承諾を得た場合は、この限りでないこと

(明示事項として、検討を求める意見)

- ・書面の交付が原則であること
- ・消費者の承諾がある場合のみ電磁的方法による提供になること
- ・契約内容、商品（役務）名、数量、代金額及びクーリング・オフ事項等

の重要事項

- ・消費者が希望する場合、または、消費者が一定の年齢以上の場合、家族などの契約者以外の第三者の同意を得た上で、当該第三者のメールアドレスにも電子書面を送付すること

【上記①の考え方によった場合の明示の方法についての考え方】

A1 書面

電子メール等の電磁的な方法により明示

A2 書面及びB 書面

紙面を交付して明示する

- ← 紙面により承諾を得る場合は、紙面を交付して明示することが可能

④ 上記①の考え方によった場合の消費者から明示的な承諾を取得する方法について

A1 書面

電子メール等の電磁的な方法による承諾の取得を認める考え方

- ・「オンラインで完結する取引」の書面については、原則として、電子メール等の電磁的な方法による承諾の取得が認められるとする考え方
- ・オンラインで受講する英会話等の取引の書面については、電子メール等の電磁的な方法による承諾の取得を認めるとする考え方

A2 書面

紙面による承諾を取得し、その控えを交付する考え方

- ・「オンラインで完結する取引」の書面であっても、より厳格ないし慎重な承諾の取得が求められると考えられる書面については、紙面による承諾を要件とする考え方
- ・「概要書面」は、事前に消費者に正確な情報提供するための重要なものであるとする意見

B 書面

紙面による承諾を取得し、その控えを交付する考え方

- ・対面での取引など「オンラインで完結する取引」以外の取引の書面については、紙面により承諾を取得することとする考え方

(承諾として認められないとする考え方、意見)

- ・消費者から明示的に返答・返信がない場合
- ・口頭、電話による承諾
- ・ウェブページでチェックを入れるだけの承諾
- ・SNSによる承諾
- ・「承諾する」との欄にあらかじめチェックが入っているデフォルト設定

- ・消費者から返答・返信がなければ承諾があったものとみなすこと
- ・契約の約款の中に電子書面の承諾文言を記載すること
- ・爾後の取引についても一括して承諾する包括的承諾

⑤ 承諾のための前提条件として確認が必要との意見

ハードウェア

パソコン、タブレットを保有していること

ソフトウェア

電子書面（添付の PDF ファイル）を開けること

（その他の意見）

- ・スマートフォンは対象外とする意見
 - パソコン、タブレットに比べ画面と容量が小さい、契約内容の一覧性が低い、スクロールが必要
- ・印刷機能のあるプリンターを保有していること

⑥ 承諾の取得の時期（上記 1. ①）

申込書面（訪問販売、訪問購入）

「直ちに」交付する必要があるので、承諾もその前に取得する必要がある
概要書面（連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売）

「契約締結の前までに」交付する必要があるので、承諾もその前に取得する必要がある

申込書面（電話勧誘販売）、契約書面（訪問販売、電話勧誘販売、連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売取引、訪問購入）

「遅滞なく」交付する必要があるので、承諾もそれまでに取得する

⑦ 立証責任

クーリング・オフの起算点の関係では、有効な承諾を得たことの立証責任は事業者にある

⑧ 上記①～⑦を踏まえた今後の方向性とポイントについての意見

- 「承諾の取得」の要件設定に当たっては、一律の検討ではなく、「取引の種類（訪問販売、電話勧誘販売、連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売取引、訪問購入）」「書面の種類（申込書面、概要書面、契約書面）」に応じた各別の検討が求められる
- 「承諾の取得」の要件設定は、承諾の有効・無効の判断基準となるものであるので、「承諾の取得」の要件の解釈に関するトラブルを避けるため、客観的な

要件とすることが求められる

- c、上記①の「取引の態様」から承諾の取得の方法を分類する考え方については、「オンラインで完結する取引は、原則として、電子メール等の電磁的な方法により承諾を取得することに合理性がある」と考えられるので、上記①の考え方に基づき「承諾の取得」の要件設定を行うことは、検討に値すると考えられる
- d、上記①の考え方によった場合、上記②～④中のA1書面、A2書面の区分については、「承諾の取得」の要件を明確にするため、「取引の種類（訪問販売、電話勧誘販売、連鎖販売取引、特定継続的役務提供、業務提供誘引販売取引、訪問購入）」「書面の種類（申込書面、概要書面、契約書面）」等の「類型」により要件設定をすることも一案と考えられる
- e、上記③の「明示事項」、上記④中の「承諾として認められないとする考え方、意見」、上記⑤の「承諾のための前提条件としての確認」についての各考え方、意見は、今後の検討のポイントとなると考えられるが、今般の特商法の改正の趣旨を踏まえて「承諾の取得」の要件設定を検討する際には、上記a、bを踏まえた要件設定を行うことが求められる
- f、「承諾の取得」の要件の解釈に関するトラブルを避けるため、「承諾の取得」の要件についての解釈の指針や事例を示すガイドライン等の整備が期待される

3. 電磁的方法による提供の方法（高齢者等対策を含む）等

「電子情報処理組織を使用する方法その他の情報通信の技術を利用する方法であって主務省令で定めるもの」

① 電子データで情報提供する方法についての考え方

「電子情報処理組織を利用する方法」

電子メールにPDFファイルを添付して送信する方法等

「その他の情報通信の技術を利用する方法」

磁気ディスク、CD-ROM、DVD、USB等の媒体に記録して交付する方法

（電子データで情報提供する方法として認められないとする意見）

- ・消費者が事業者のサイト（ホームページ等）上の契約条項欄にアクセスして確認する方法
- ・電子メールにURLを張り付けてそこからダウンロードする方法

② 「電子情報処理組織を利用する方法」の記載方法についての考え方

紙面による書面と同様に消費者にとって一覧性を保った形で閲覧可能である

必要があるとする考え方

→ 電子メールにPDF ファイルを添付して送信する方法等に限定する
意見

③ 技術的基準を確保すべきとの考え方

- ・出力することにより書面を作成できること
- ・消費者にとって容易に保存可能であること（証拠としての機能）
- ・改変等が行われていないことを確認できること（改ざん防止）

④ 消費者の手元の電子書面のデータの削除、物理的破損、機種変更時におけるデータの移行の失念ないし失敗などに対応する措置を設けるべきとする意見

- ・消費者が電磁的方法による契約書面等の提供について承諾した上で、事業者から電磁的方法による提供を受けた後であっても、消費者が紙面での書面の交付ないし電子書面の提供を求めた場合、事業者は、これに対応する措置を設けるべきとする意見
- ・電子書面をクラウド上で保管し、消費者が、閲覧可能な状態とする措置を設けるべきとする意見

⑤ その他の意見

- ・消費者が電磁的方法による契約書面等の提供について承諾した上で、事業者から電磁的方法による提供を受けた後であっても、事業者が消費者の求めに応じて紙面での書面交付をすることは妨げられないとする意見
- ・消費者が電磁的方法による契約書面等の提供を求めても、事業者は紙面での書面交付をすることは妨げられないとする意見
- ・消費者が受信したことを認識できるようにすべきとする意見
- ・消費者が受信したことを事業者が確認する措置を講ずべきとする意見
- ・対面取引の場合、その場で、消費者が閲覧したことを事業者が確認すべきとする意見
- ・問合せのメールフォームを設置すべきとの意見
- ・クーリング・オフのためのメールフォームも併せて消費者に送信すべきとの意見
- ・クーリング・オフの期限の前にリマインドメールを送信する措置を設けるべきとの意見

⑥ 高齢者等の取引についての考え方

高齢者、デジタル機器に不慣れな人などが本意でない取引をしてしまうこと

がないよう、下記のような場合、家族などの契約者以外の第三者の同意を得た上で、当該第三者のメールアドレスにも電子書面を送付すべきとの意見

- ・ 本人が求めた場合
- ・ 一定の年齢以上の方の場合

⑦ 上記①～⑥を踏まえた今後の方向性とポイントについての意見

- a、「電磁的方法による提供の方法」の要件設定は、電子書面の提供として有効・無効の判断基準となるものであるので、「電磁的方法による提供の方法」の要件の解釈に関するトラブルを避けるため、客観的な要件とすることが求められる
- b、上記①中の「電子情報処理組織を利用する方法」としては、上記②の「記載方法についての考え方」とおり、「一覧性を保った形で閲覧可能」とすることが重要であると考えられるので、電子メールにPDFファイルを添付して送信する方法等に限定することは適切と考えられる
- c、書面交付義務は、行政処分のみならず、クーリング・オフの起算点、罰則とも関わってくるので、電子書面の提供の有効・無効は、当該電子書面を提供した時点で判断されるべきと考えられるが、今般の特商法の改正の趣旨を踏まえて「電磁的方法による提供の方法」の要件設定を検討する際には、この点も踏まえた要件設定を行うことが求められる
- d、上記③の「技術的基準の確保」、上記④の「電子書面のデータの削除等に対応する措置」についての考え方、意見については、前提となる技術的な課題等の整理がなされた上で、それを踏まえた検討が進められることになると考えられるが、上記⑤の意見、上記⑥の「高齢者等の取引」についての検討結果とともに、今般の特商法の改正の趣旨を踏まえて「電磁的方法による提供の方法」の要件設定を検討する際には、これらの検討の結果及び上記 a～c を踏まえた要件設定を行うことが求められる
- e、「電磁的方法による提供の方法」の要件についての解釈に関するトラブルを避けるため、「電磁的方法による提供の方法」の要件についての解釈の指針や事例を示すガイドライン等の整備が期待される