



## 「デジタル社会における消費者法制の比較法研究」 —デジタル化された取引における消費者の正当な利益の確保のために—

リサーチ・ディスカッション・ペーパー  
RESEARCH DISCUSSION PAPER

松本 恒雄、川和 功子、芦野 訓和、馬場 圭太、永岩 慧子  
滑川 翔太、生嶋 倫子、千葉 朝美、高橋 優実

2025年3月



消費者庁新未来創造戦略本部国際消費者政策研究センター  
International Consumer Policy Research Center (ICPRC)  
Strategic Headquarters for Frontiers of Consumer Policy  
Consumer Affairs Agency, Government of Japan

本リサーチ・ディスカッション・ペーパーは、全て研究者個人の責任で執筆されており、消費者庁の見解  
を示すものではありません。  
(問合せ先：088-600-0000)

本リサーチ・ディスカッション・ペーパーは、新未来創造戦略本部国際消費者政策研究センターの研究者等により行われた研究の成果を取りまとめたものです。学界、研究機関等の関係する方々から幅広くコメントを頂き、消費者行政における政策立案の基礎資料として役立てることを意図して発表しております。なお、全て研究者個人の責任で執筆されており、消費者庁の見解を示すものではありません。

# デジタル社会における消費者法制の比較法研究 —デジタル化された取引における消費者の正当な利益の確保のために—

## リサーチ・ディスカッション・ペーパー

## 目次

第1. はじめに	3
第2. デジタルプラットフォーム提供者の法的責任の一端 —EU・ドイツにおける2024年の判例の検討—	4
	芦野 訓和 客員主任研究官（専修大学教授）
第3. オンライン上の契約解約と消費者保護 —ドイツにおける議論の展開を中心に—	19
	永岩 慧子 客員主任研究官（龍谷大学准教授）
第4. フランス法における電子的手段による契約解約の簡易化 —3クリック・ルールの導入—	34
	馬場 圭太 客員主任研究官（関西大学教授）
第5. 消費者法の観点から見たプロファイリングに基づくパーソナライズド・マーケティングとその規制 —パーソナライズド・プライシングを中心に—	45
	松本 恒雄 客員主任研究官（一橋大学名誉教授、弁護士）
第6. 「デジタル公正性に関するEU消費者法の適合性チェック」における消費者の脆弱性についての議論	64
	川和 功子 客員主任研究官（同志社大学教授）

## 第1. はじめに

社会のデジタル化の進展に伴い、健全なデジタル取引環境を確保し、消費者の利益を守るために、世界各国で法整備が進んでいる。消費者庁新未来創造戦略本部の国際消費者政策研究センターでは、デジタル社会に対応する消費者法の動きに着目し、EU 法に加えて英米法などを踏まえて研究するため、松本恒雄一橋大学名誉教授を筆頭に川和功子同志社大学教授、芦野訓和専修大学教授、馬場圭太関西大学教授、永岩慧子龍谷大学准教授の5名の客員主任研究官により「デジタル社会における比較消費者法研究会」（以下、「本研究会」という。）を発足した。その成果として、デジタル・コンテンツ取引における契約適合性の要件や売主の責任、及び無償のサービス契約における消費者からの個人データ提供の対価性等について、EU 法との比較法的考察を、2023 年 6 月にリサーチ・ディスカッション・ペーパーとして公表した<sup>1</sup>。

その後も、社会のデジタル化はますます進み、特に取引の方法のデジタル化が促進されている。その結果、大手オンラインショッピングモールや SNS サイト等の仲介サービス企業が、取引環境の提供において大きな力を持つようになった。仲介サービス企業の一定の責任について各国で法整備が始まっている。

また、AI の利用によるプロファイリングに基づいて個別化された商品・サービスや取引条件の消費者への提案やダークパターン等、従来の取引では想定されていなかった手法も次々に現われている。これらの問題は、消費者の自主的で合理的な意思決定を歪める可能性も指摘されている。

こうした社会背景を踏まえ、本研究会では、デジタル化された取引に着目して近時の国際的な動向を研究することとし、2024 年 9 月には中間報告を公表した。本稿はそこから更に内容を深めるべきテーマや、この他にも研究すべき議論を扱い、より精緻な形で最終報告（リサーチ・ディスカッション・ペーパー）として公表するものである。デジタル化に伴う新たな課題とそれに対応する近時の国際的な動向は、国内の政策立案に携わる者や研究者のみならず、消費者や事業者にとっても関心を引くテーマとなっていると考えている。また、デジタル化された取引は、容易に国境を越えて行うことが可能であり、発生する問題も各国で同一又は類似すると考えられる。消費者保護の観点からは、世界各国の法制度と調和した解決方法が望まれることから、本稿がそうした政策立案の参考の一つとなることを期待する。

---

<sup>1</sup> 本研究会のこれまでの成果物は、消費者庁ウェブサイトに掲載されている。

[https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research\\_006](https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research_006)

## 第2. デジタルプラットフォーム提供者の法的責任の一端 —EU・ドイツにおける2024年の判例の検討—

芦野 訓和 客員主任研究官（専修大学教授）

1. はじめに
2. DPF の概念
  - (1) 日本
  - (2) EU
  - (3) 本稿での定義
3. 対象とする DPF と問題となる法的問題
  - (1) 対象とする DPF
  - (2) DPF の構造と法的問題
4. ドイツにおける DPF 提供者の法的地位・責任をめぐる法理
  - (1) はじめに
  - (2) 妨害者責任(Störerhaftung)法理
  - (3) 自らのものとする(Zu-Eigen-Machen)法理
5. 2024年に下された DPF 提供者をめぐる EU およびドイツの判例
  - (1) はじめに
  - (2) DSA 第33条に定める「超巨大オンラインプラットフォーム」該当の適否
  - (3) DPF 利用者に対する DPF 提供者自身の行為に関する責任
  - (4) DPF 利用者の他の DPF 利用者への行為に関する DPF 提供者の責任
  - (5) DPF 利用者の第三者への行為に関する DPF 提供者の責任
6. 検討
  - (1) はじめに
  - (2) DPF 整備責任
  - (3) DPF 管理・運営責任
7. むすびにかえて

### 1. はじめに

デジタルプラットフォーム（以下、「DPF」と記す（以下同）。ただし、用語としての定義を問題とする際には「デジタルプラットフォーム」と記す）を利用した取引の発展については、こんにちではあらためて述べる必要はないであろう。DPF を利用した関係（本稿では、DPF を介在する法的関係全体を「DPF 関係」と称す）は、従来の取引形態の枠組みにとどまらないものであり、それゆえに、その法的構造をどのように理解するか、そこでの取引に関与するプラットフォーム提供者（「DPF 提供者」）、プラットフォームを利用

し出品する事業者（「DPF 利用事業者」）、DPF 上の取引で購入などを行う購入者（「DPF 購入者」）、さらには検索エンジン利用などによるオンラインコンテンツの利用者などの各関与者の法的地位、責任などをどのように考えるかについては現時点では必ずしも明らかではない<sup>1,2</sup>。

この点につき我が国では、インターネットを利用した取引という点に着目し、「電子商取引等に関する様々な法的問題点について、民法をはじめとする関係する法律がどのように適用されるのか、その解釈を示し、取引当事者の予見可能性を高め、取引の円滑化に資することを目的」として「電子商取引等に関する準則」が2002（平成14）年に経済産業省により策定され、その後も改訂が重ねられ、現在ではオンラインプラットフォームに関する論点についても解釈が示され<sup>3</sup>、法的規制に関しては、2016年頃から政府により検討が行われ、いくつかの法律が制定され施行されている<sup>4</sup>。

また、学問的にも様々な観点から研究が行われ、それにより法的側面にとどまらない様々な問題点が指摘されるとともに解明も進んできており<sup>5</sup>、筆者も DPF をめぐる法的問題のうち DPF 提供者の法的責任の観点から DPF 提供者の責任について検討を行いその研究の一端を公表した<sup>6</sup>が、未だ途上であるといえる。

視野を海外にも広げた場合、DPF を利用した取引の発展は世界的な傾向であることから、各国においても、既存の法理論を利用した法規制、立法などで対応が図られている。そのことから、本研究会においても、諸外国の動向にも目を向け、法制度等を深掘りし、消費者法政策の基礎資料とすべく研究を重ねてきている<sup>7</sup>。

本稿は、DPF 提供者の法的地位・責任を2024年に下されたEU およびドイツの判例について概要を紹介し、それまでの判例法理における位置づけについて検討することにより、DPF 提供者の法的責任の一端を明らかにすることを試みるものである。

## 2. DPF の概念

### （1）日本<sup>8</sup>

<sup>1</sup> その原因については、後述2（3）を参照。

<sup>2</sup> なお、本稿では DPF 提供者に対し、それを利用する者を総称して「DPF 利用者」と称す。

<sup>3</sup> 本準則は、「電子商取引、情報財取引等をめぐる現行法の解釈の指針として機能することを期待する」ものである。

<sup>4</sup> わが国の法状況について簡単には、芦野訓和「デジタルプラットフォームの法的構造と提供者の法的責任」日本法学88巻4号（2023年）50-53頁を参照。

<sup>5</sup> 総合的なものとして、千葉恵美子〔研究代表〕「プラットフォームビジネスとしての電子商取引をめぐる法規整の在り方」（基盤研究（A）、課題番号19H00569）が2019年から2023年まで進められてきた。その研究成果の一端はすでに2023年の日本私法学会シンポジウム「デジタル社会の進展と民事法のデザイン」（千葉恵美子ほか）で公表され、千葉恵美子編著『デジタル社会の進展と法のデザイン』（商事法務、2023年）として公刊されている。

<sup>6</sup> 芦野・前掲注(4)35頁以下。

<sup>7</sup> これまでの研究成果の一端は、すでに消費者庁のホームページ上で公表されている。

[https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research\\_006](https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research_006)

<sup>8</sup> この点については、芦野・前掲注(4)で論じており、ここでは本稿に必要な範囲で引用するにとどめる。

「デジタルプラットフォーム」という用語は多義的でありその意味は必ずしも明確ではないことはこれまで指摘されていたが、ひろく「インターネットに関連するサービスを提供する場を広く指すもの」としての呼称が定着しつつあり、近時ではコンテンツの提供者と利用者がインターネットを利用する際の共通基盤の意味で用いられることが多いとされる<sup>9</sup>。DPF の法的規制に関しては、DPF の特徴を踏まえながら政府の各機関で議論されてきたが、2021（令和3）年2月1日より施行されている「特定デジタルプラットフォームの透明性及び公正性の向上に関する法律」では、「『デジタルプラットフォーム』とは、多数の者が利用することを予定して電子計算機を用いた情報処理により構築した場であって、当該場において商品、役務又は権利を提供しようとする者の当該商品等に係る情報を表示することを常態とするもの……を、多数の者にインターネットその他の高度情報通信ネットワーク……を通じて提供する役務をいう」（同法第2条、括弧書は……で省略した）と定義づけられ、ある程度の集約は見られてきていると思われる。しかしながら、多様性を有する DPF はこの定義だけでは必ずしも捉えきれるものではなく、なお議論がなされている状況である。

## （2）EU

「プラットフォーム」あるいは「オンラインプラットフォーム」「デジタルプラットフォーム」という用語が多義性を持つことはわが国特有のことではなく、EUにおいてもそのことは同様である<sup>10</sup>、例えば EU デジタル市場規則（2022/1925/EU、以下「DMA」）第2条第2項の「コアプラットフォーム(core platform)」の定義および EU デジタルサービス規則（2022/2065/EU、以下「DSA」）第3条(i)の「オンラインプラットフォーム(online platform)」の定義は必ずしも一致するものではない。さらには、改正ネットワーク・情報システムの安全に関する指令（2022/2555/EU）第6条第33項には、「ソーシャルネットワーキングプラットフォーム (social networking services platform)」の用語があるが、これは IT セキュリティ上の用語であり、前述のものとは一致しない<sup>11</sup>。

## （3）本稿での定義

わが国において、「デジタルプラットフォーム」という用語が法的に多義的なことは、公正取引委員会の報告書が指摘<sup>12</sup>するように、DPF が①両面市場とネットワーク効果、②低い限界費用と規模の経済性、③DPF がもたらす便益の多様性、④集中化という種々の

<sup>9</sup> 芦野・前掲注(4)37、38頁およびそこであげられている諸文献を参照。

<sup>10</sup> EU 法における概念の多様性について指摘する近時の文献として、Martin Schmidt-Kessel, Verantwortung digitaler Plattformen, Versuchen einer vertragsrechtlichen Perspektive des Service by Design, VersR 2024, S.1241ff.

<sup>11</sup> Schmidt-Kessel, aaO.n.10, S.1244.

<sup>12</sup> 公正取引委員会「デジタル・プラットフォーマーの取引慣行等に関する実態調査報告書（オンラインモール・アプロードストアにおける事業者間取引）」（2019年）6、7頁。

特徴を持ち<sup>13</sup>、DPF取引全体が様々な側面を有することから、DPF取引のどの部分・側面に着目するかによりその法的問題性も異なるからだろう。それゆえに、DPFに関する法的諸問題をめぐる議論は多種多様なものとならざるを得ない。

この点につきシュミット＝ケッセル教授は、EU法において、プラットフォームの法的、特に契約法上の適用範囲やその問題に関する研究がこれまで不完全であったことを示す論稿の中で、その理由として、プラットフォームおよびそれをめぐる法的諸問題とその検討（以下、「プラットフォーム法」）に関して、プラットフォーム法は多次元的な多様性が学術的なアプローチを複雑化させることを指摘する。すなわち、プラットフォーム法はその対象が多様であり、法的諸問題への学際的アプローチも多様であること、さらには、法的視点も多様性に富んでいることを指摘する<sup>14</sup>。

プラットフォームのこのような特徴からはそれを一義的に定義づけることは難しく、また、本稿では、『全体の場』の提供者としてのDPF提供者の責任を検討することから、DPFを「インターネットを介してデジタル形式でサービスが提供され、そこに複数の利用者が存在・関与することを可能とする『場』」とひろく定義づけ、様々な「デジタルプラットフォーム」を含み得るものとする。

### 3. 対象とする DPF と問題となる法的問題

#### (1) 対象とする DPF

前述のように DPF を定義づけた場合、そこには様々なものが含まれることになる。DPF に関しては、着目する側面によりいくつかの分類が見られる。例えば、DPF が取り扱う内容の利用形態から、マッチング型と非マッチング型に分類されることがある。マッチング型 DPF は利用者をマッチングし、利用者間での取引を誘引するものであり、典型例としてオンラインショッピングモールや、インターネットオークション、フリーマーケットなどがこれ含まれる。非マッチング型 DPF はそのようなマッチングを行わない DPF であり、典型例として SNS などのソーシャルメディアが含まれる<sup>15</sup>。

一方、本稿が主たる対象とする EU 法（ドイツ法を含む）での DPF の概念的枠組みについて、シュミット＝ケッセル教授は、利用者間の関係にも着目し、4つのグループに分けています。すなわち、① DPF 利用事業者から DPF 購入者への販売や役務の提供などのサービスに関する契約を仲介するオンライン仲介サービス（プラットフォームサービス規則（2019/1150/EU）第 2 条第 2 項、DMA 第 2 条第 5 項参照）、② 利用者によってアップロードされたコンテンツの保存と公衆へのアクセスを目的とするオンラインコンテンツの共有

<sup>13</sup> この点については、芦野・前掲注(4)39、40 頁も参照。

<sup>14</sup> Schmidt-Kessel, aaO.n.10, S.1242f.

<sup>15</sup> この点につき、芦野・前掲注(4)40、41 頁、芦野訓和「デジタルプラットフォームにおけるプラットフォーム提供者・利用事業者間の契約の修了」椿寿夫編『《契約の修了》を開拓する』（商事法務、2023 年）348 頁、およびそこであげられている諸文献を参照。

サービスプロバイダ（著作権指令(2019/790/EU)第2条第6項参照）、および動画共有プラットフォームサービス（視聴覚メディアサービス指令(2010/13/EU)第1条第1項(a)参照）、③ソーシャルネットワーク（DMA第2条第7項に定義規定あり）、④オンライン検索エンジン（DSA第3条(j)に定義規定あり）に分類できるとしている<sup>16</sup>。

前述の通り、本稿では『場』の提供者としてのDPF提供者の責任を検討すること検討することから、これらすべてのDPFを対象とする。

## （2）DPFの構造と法的問題

### ア DPFの構造

DPF提供者が問われ得る法的責任を想定する前提として、DPFを前述のように広く捉えた場合のDPFの構造を確認する<sup>17</sup>。

DPFでは、まず、DPFを構築・開設したDPF提供者とDPF利用者との間で利用契約が締結される。この利用契約はDPF提供者が予め用意した約款にもとづいて行われる。この利用契約にもとづいてDPF利用者はDPFを利用する事になる。DPFがマッチング型の場合には、DPFを介在してDPF利用者間で契約が締結される（図を参照）。



### イ DPFで問題となるDPF提供者の責任

DPF利用をめぐっては、DPF提供者とDPF利用者との間の契約責任が問題となる<sup>18</sup>ほかに、DPF利用者間の契約で法的問題が生じたときにDPF提供者は何らかの責任を負うか（DPF購入者に対するDPF利用事業者の契約不適合責任や不法行為責任）、DPF利用者がその行為によりDPF利用者以外の第三者の権利を侵害した場合にDPF提供者も何らかの責任を負うか、ということが問題となり得る。

<sup>16</sup> Schmidt-Kessel, aaO.n.10, S.1246.

<sup>17</sup> この点について、芦野・前掲注(4)42、43頁も参照。

<sup>18</sup> この関係において、DPFを仲介者とした場合でも、適切な情報提供の義務、DPFを利用して購入しようとする者が検索機能を利用した場合の、公正性の侵害の責任など様々なものが考えられる。この点につき、前掲のシュミット＝ケッセル論文は仲介者の観点から想起しうるEUおよびドイツ法上の責任につき詳細に例示、検討している（Schmidt-Kessel, aaO.n.10, S.1254ff.）。

## 4. ドイツにおける DPF 提供者の法的地位・責任をめぐる法理

### (1) はじめに

このような DPF 関係における法的問題について DPF 提供者の責任を認めたわが国の判例は現時点では見受けられない<sup>1920</sup>。

一方で、ドイツでは、DPF 提供者をめぐる法的問題について判例法理が形成されてきている<sup>21</sup>。以下、概観する。

### (2) 妨害者責任(Störerhaftung)法理

#### ア 妨害者責任(Störerhaftung)法理の生成

そのひとつが妨害者責任法理である。妨害者責任(Störerhaftung)法理とは、ある者が他人が有する権利の侵害行為を行った場合に、その侵害行為を妨害しうる者に対し、自らが直接に権利侵害を行った者でなかったとしても、一定の責任を認める法理である。この責任は、「ネガトリア防御請求権に基づく寄与責任 Beteiligungshaftung の特殊形態」であるとされる<sup>22</sup>。その起原は 1950 年代の連邦通常裁判所の判例に遡ることができる<sup>23</sup>。その嚆矢とされるのが、1955 年の著作権法に関する判決（Grundig-Reporter 事件<sup>24</sup>）で

<sup>19</sup> DPF を利用して DPF 利用事業者からモバイルバッテリーを購入した DPF 購入者が、モバイルバッテリーを原因とする出火により損害を被り、DPF 利用事業者との間での和解契約を超えてなお損害が残ったとして DPF 提供者に第 1 次的に債務不履行にもとづき、第 2 次的に不法行為にもとづき、第 3 次的には商法 14 条又は会社法 9 条の類推適用により、損害賠償を請求した事案につき、1 審である東京地方裁判所は否定し（東京地判令 4・4・15 判タ 1510 号 241 頁）、その後、2 審の東京高等裁判所は DPF 購入者の控訴を棄却し、最高裁判所も上告を棄却した（高裁・最高裁は判例集未搭載）。

<sup>20</sup> なお、DPF 関係における法律問題にも参照となり得るものとして、現実の店舗の事例であるが、スーパーマーケットにテナントとして出店していた販売店から購入したインコにより購入者の家族が損害を被ったとして、購入者がスーパーマーケットに損害賠償を請求した事案につき、最高裁が商法 14 条または会社法 9 条の類推適用によりスーパーマーケットの責任を認めたもの（最判平 7・11・30 民集 49 卷 9 号 2972 頁）、全国紙に掲載された広告を見て不動産を購入した者が販売会社の倒産により不動産の引渡しや内金の返還を受けることができなかつたとして広告を掲載した新聞社に損害賠償請求をした事案につき、最高裁が一般論として、「新聞広告は、新聞紙上への掲載行為によってはじめて実現されるものであり、右広告に対する読者らの信頼は、高い情報収集能力を有する当該新聞社の報道記事に対する信頼と全く無関係に存在するものではなく、広告媒体業務にも携わる新聞社並びに同社に広告の仲介・取次をする広告社としては、新聞広告のもつ影響力の大きさに照らし、広告内容の真実性に疑念を抱くべき特別の事情があつて読者らに不測の損害を及ぼすおそれがあることを予見し、又は予見した場合には、真実性の調査確認をして虚偽広告を読者らに提供してはならない義務があつ」とした（最判平 1・9・19 集民 157 号 601 頁、本事案については否定）ものがある。

<sup>21</sup> ドイツの判例法理の概要・展開についてわが国に紹介するものとして、アンスガー・オーリ（中田邦博＝カライスコス・アントニオス訳）「ドイツ不正競争防止法の現代的展開」中田邦博ほか編『ヨーロッパ私法・消費者法の現代化と日本私法の展開』（日本評論社、2020 年）360 頁以下、ハンス＝ユルゲン・アーレンス（浦川道太郎監訳・一木孝之訳）「ドイツにおける妨害者責任」比較法学 44 卷 3 号（2011 年）49 頁以下、川地宏行「デジタルプラットフォーマーの法的地位をめぐるドイツの法状況」千葉恵美子編著『デジタル社会の進展と法のデザイン』（商事法務、2023 年）66 頁以下などがある。

<sup>22</sup> アーレンス・前掲注(21) 51 頁。寄与責任については、脚注(11)を参照。

<sup>23</sup> Frey, Immaterialgüterrechtsverletzungen, 2018, S.197.

<sup>24</sup> BGH GRUR 1955, 492.

ある<sup>25</sup>。本事案における原告は、ドイツの作曲家との契約にもとづき演奏権を管理・行使をする者であり、被告はテープレコーダー録音機を製造したメーカー（Grundig）である。連邦通常裁判所が問題としたのは、ラジオ放送で流された原告の管理する音楽著作物を録音することが、たとえその著作物から収入を得る意図なしに個人的な使用のためだけにテープに録音されたとしても、著作権法上原告に与えられている使用権の侵害を侵害したことになるのか、そして、製造したメーカーも何らかの責任を負うのかということであった。この点につき連邦通常裁判所は、被告が製造・販売した録音機を個人使用で著作物を録音するために使用することはこの複製が著作権法の特別規定によって正当化される場合にのみ正当化されるとし、さらには、録音機製造メーカーの製造・販売という行為と著作権侵害との間に因果関係が認められることから、録音機製造メーカーも複製を行った者と同様に違法であるとした。したがって、その録音機の利用により著作権侵害が行われることについて知っていたか知るべきであり、他者に対し複製という著作権違反行為のために必要な手段を提供しその者が複製を行うことを可能にする者は、そのような侵害行為が行われないような「安全措置(Sicherungsmaßname)」（ここでは、ラジオ放送の複製が著作権法上禁止されていることを販売に際して説明すること）を講ずる責任を負っているとした。その後、連邦通常裁判所は商標権侵害をめぐる 1957 年の判決<sup>26</sup>において、妨害者責任法理をさらに発展させた。

この妨害者責任法理は、オンライン上で他人の行った権利侵害に対して、これを妨害し得る者である DPF 提供者にも一定の責任を負わせるという形で適用されるようになった<sup>27</sup>。例えば、2004 年 3 月 11 日の判決<sup>28</sup>では、インターネットオークションにおいて、偽のブランド時計が出品されていることを知ったそのブランドのメーカーが、商標権侵害を理由としてインターネットオークション運営会社に対し出品差止めおよび損害賠償を請求した事案で、ドイツ連邦通常裁判所は、インターネットオークション運営会社は妨害者として権利侵害を差止めることができるとして差止めを認めた。ただし、この妨害者責任は限定的なものであり、妨害者に課せられる調査義務は実現可能な範囲に限定され、出品前に権利侵害の調査義務を課すことは過大な要求であるが、権利侵害の事実を指摘された後には、当該商品の出品を遅滞なく差止め、再発防止を講じる義務を負うとした。

#### イ その後の展開

その後、2022 年 6 月 2 日に下された連邦通常裁判所の 3 つの判決（ドイツでは、原告となったホスティングプロバイダの名前から、「YouTube II」事件<sup>29</sup>、「uploaded II 事件」

<sup>25</sup> 本判決については、アーレンス・前掲注(21)55 頁も参照。

<sup>26</sup> BGH GRUR 1957,352. 本判決については、アーレンス・前掲注(21)57, 58 頁も参照。

<sup>27</sup> Frey, aaO. n.23, S.197ff. この点については、アーレンス・前掲注(21)49, 50 頁も参照。

<sup>28</sup> BGHZ 158,236. 本判決は、川地・前掲注(21)69 頁で紹介されている。

<sup>29</sup> BGHZ 234, 56.

<sup>30</sup>、「uploadedIII事件」<sup>31</sup>と呼ばれる）により、プロバイダ（ここではホスティングプロバイダ）の責任が拡張されることになった。これらの判決は、それぞれ異なる事実関係にもとづくものである。YouTube II事件では、ユーザーが他人の著作権を侵害する楽曲を映像と共にYouTubeにアップロードしたことにつきYouTubeが責任を負うのかが、uploaded II事件では、他人が有する一般公開に関する独占的権利を侵害する書籍（ファイル）を、uploaded（親会社はCyando）が提供するユーザーホスティングおよび共有サービスのサーバに保存しダウンロードリンクをオンラインで公開したことにつきuploadedを運営するCyandoが責任を負うかが、uploadedIII事件では、uploadedが提供するサービスを介して他人が権利を有する音楽をダウンロード可能にしたことにつきuploadedを運営するCyandoが責任を負うかというものであり、いずれも他人の権利を侵害するファイルがホスティングプラットフォームにアップロードされた場合に、ホスティングサービスプロバイダは責任を負うかが争われた事案である。

これらはドイツ著作権法上の問題であるが、ドイツ著作権法は2019年のEU著作権指令(2019/790/EU)にもとづいて改正されていることから、連邦通常裁判所はこの問題について欧州司法裁判所に付託し<sup>32</sup>、それに対し、欧州司法裁判所は2021年6月21日の判決（「YouTube and Cyando」事件<sup>33</sup>）でプラットフォームの責任について以下のように回答した。すなわち、DPF提供者が責任を負うのは、（A）権利侵害がなされているものの伝達においてDPFが必要不可欠な役割を果たしており、（B）DPF提供者が特定の義務に違反している場合であり、そのような義務には、①DPF提供者が特定の侵害行為に気づいた時点で、権利侵害の方法で利用可能となったコンテンツを迅速に削除またはブロックすること、②DPF上の侵害行為に信頼性を持って効果的に対処するための適切な技術的措置を採用すること、③故意に権利侵害を助長しないことなどが含まれる。

ドイツ連邦通常裁判所は、前述の3つの判決において、この欧州司法裁判所の判決ほぼ沿う形で判断を下し、ホスティングプロバイダは、権利保有者から明白な権利侵害がホスティングサービスを介して行われていることを通知された場合には、①権利保有者が特定したファイルへのアクセスをブロックまたは削除することにより権利侵害を防止し、さらには同一のファイルのアップロードを防止する義務、②今後同様の権利侵害行為が行われることを予防する義務を負うとした。これらの判決は、従来の判例法理をさらに進めた

---

<sup>30</sup> BGHZ 233, 373.

<sup>31</sup> BGHZ 234, 37.

<sup>32</sup> EU加盟国内の訴訟でEU法の解釈や効力が争点となったとき、加盟国の裁判所は訴訟手続を停止し、欧州司法裁判所に付託し、EU法の解釈や効力について統一的な判断を求めることができる。その後、欧州司法裁判所がEU法問題について裁定を下し、それをもとに加盟国の裁判所は手続を再開し終局判決を下すことになる。これは「先決裁定preliminary」と呼ばれる（小学館『JapanKnowledge』を参照）。

<sup>33</sup>

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=243241&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2612100>

(変更を加えた)といえよう。すなわち、ホスティングプロバイダが注意義務に違反した場合、そのホスティングプロバイダは、利用者による他人の著作権侵害行為について削除し、防止するだけでなく、今後同様の侵害行為が行われることを予防する義務までを明示的に負わせている。

### (3) 自らのものとする(Zu-Eigen-Machen)法理

ドイツ判例法におけるもう一つの責任法理が「自らのものとする(Zu-Eigen-Machen)法理」である。ドイツ判例法において、デジタルコンテンツプロバイダは、自身のコンテンツについて責任を負うだけでなく、「自身のものとした (zu Eigen gemacht hat)」コンテンツについても責任を負う<sup>34</sup>。この判例法理は、インターネット上の書き込みなどによって人格権などを侵害された者が、その書き込みがなされた DPF の提供者に対して責任を追及できるかという事案において用いられる法理である。匿名での書き込みがなされた場合、実際に書き込みを行った者に対して訴訟を起こすことは困難であることから<sup>35</sup>、そのプラットフォームを管理する DPF 提供者に対し責任追及ができるかが問題となる。このような場合に、DPF 提供者は前述の妨害者責任法理により間接的な責任を負うが、さらに、行為者（加害者）に相当する直接的な責任を追及できるかが問題となる。

2017年4月4日の判決<sup>36</sup>では、口コミポータルサイトに書かれた口コミについてポータルサイトを運営する DPF 提供者が責任を負うかが争われた。事案は、病院口コミポータルサイト上に、あるクリニックについてそのクリニックで治療を受けた患者が仮名で非難する口コミを書き込み、その後、そのクリニックから削除を求められたポータルサイトを運営する DPF 提供者が、書き込んだ者に相談することなく、一部を削除、一部を書き込みするなどして文章を変更し、それをクリニックに伝えたが、これを不十分としたクリニックが原告となり DPF 提供者を訴えたというものである。本事案につき連邦通常裁判所は、DPF 提供者は問題となる書き込みを「自己のものとして」受け入れたことから直接責任を負うとした。その理由としては以下の通りである。ドイツ・テレメディア法7条1項では、ポータルサイトの提供者は、問題となる書き込み・評価が自身の情報である場合にのみ責任を負うが、この情報には自分自身によるものだけでなく、第三者による投稿であっても、DPF 提供者が自身のものとしたものも含まれる。「自らのものとする (Zu-Eigen-Machen)」は、DPF 提供者がそのウェブサイト上に掲載されたコンテンツに明白な責任を負っている場合に想起され、すべての関連する状況を総合的に考慮し客観的に判断

<sup>34</sup> Hager in: Staudinger, Eckpfeiler des Zivilrechts, 9. Auflage 2024, T. 314., BVerfG NJW 2004, 590, 591; NJW-RR 2010, 470, 473 Rn 67; BGHZ 132, 13, 18; 199, 237, 248 Rn 19; 209, 139, 145 Rn 17; BGH NJW 2010, 760, 761 Rn 11; 2012, 2345 Rn 11; 2015, 3443, 3444 Rn 25; 2017, 2029, 2030 Rn 18; 2022, 3072, 3074 Rn 23; GRUR-RS 2020, 1913 Rn 38 ff; 2020, 1914 Rn 38 ff; 2020, 1917 Rn 38 ff.

<sup>35</sup> Solmecke, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Multimedia-Recht, 45.

<sup>36</sup> NJW 2017, 2029.本判決は、川地・前掲注(21)71,72 頁で紹介されている。

されるが、これまでの判例法理<sup>37</sup>からは DPF 提供者がそのポータルサイトに投稿された口コミの内容の完全性と正確性に関し編集を行った場合には「自らのものとした」といえ、直接的な責任を負うとした。

## 5. 2024 年に下された DPF 提供者をめぐる EU およびドイツの判例

### (1) はじめに

上記のように形成されてきたドイツの判例法理であるが、前述の YouTube II 事件などのように新たな進展が見られる。とりわけ 2024 年は、EU データ法 (Date Act)(2023/2854/EU) や DSA などの EU レベルでの様々な法規制が効力を有するようになっただけでなく、判例法の焦点が再びオンラインポータルの運営者 (DPF 提供者) に当てられた年であったとの指摘がある<sup>38</sup>。以下、2024 年に下された DPF 提供者の法的地位・責任をめぐるいくつかの判例を概観する。

### (2) DSA 第 33 条に定める「超巨大オンラインプラットフォーム」該当の適否

—欧州司法裁判所 2024 年 3 月 27 日決定<sup>39</sup> (EuGH①) —

DSA は第 3 条で「仲介サービス」の定義を定め、その中に「導管サービス」、「キャッシングサービス」、「ホスティングサービス」の 3 つを含めている。そして、「オンラインプラットフォーム」とは、ホスティングサービスであって、当該サービスの受領者の要求により、情報を保存し、公衆に広めるものを指す（ただし、その活動が他のサービスの軽微かつ純粹に付随的な特徴または主要サービスの軽微な機能であり、客観的および技術的な理由により当該他のサービスなしでは使用できず、かつ当該特徴または機能を当該他のサービスに統合することが本規則の適用を回避する手段ではない場合はこの限りでない）

(第 3 条(i)) と定めている。DSA のもとでは、プラットフォーム (DPF 提供者) は、DPF を適切に整備するための様々な義務を負うが、さらに、一定の要件を満たす「超巨大オンラインプラットフォーム」(第 33 条)に該当する場合には、超巨大オンラインプラットフォームは違法コンテンツの流通などに関し特にリスクを有し、その甚大な影響力を有するという理由から、追加的な義務を課されている(第 33-43 条)<sup>40</sup>。したがって、DPF 提供者にとって、自身が「超巨大オンラインプラットフォーム」に該当するか否かは大きな問題となる。

欧州委員会が 2023 年 4 月 25 日の決定で Amazon は DSA 第 33 条第 4 項の超巨大オンラインプラットフォームに該当するとしたことに対し、Amazon がこの決定の無効を求め

<sup>37</sup> BGHZ 209, 139. ただし、事案としては否定された。本判例については、川地・前掲注(21)71 頁を参照。

<sup>38</sup> Mitterer/Wiedemann/Thress, BB 2025, S.3.

<sup>39</sup>

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=284262&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

<sup>40</sup> 芦野・前掲注(4)48-49 頁。

たが、最終的に欧州司法裁判所は、Amazon は超巨大オンラインプラットフォームに該当するとの決定を下した。これにより、Amazon は、オンライン広告に関する詳細な情報を記載した広告アーカイブを公表する義務を負うことになった。

### (3) DPF 利用者に対する DPF 提供者自身の行為に関する責任

－条件付支払義務の明示義務(欧州司法裁判所 2024 年 5 月 31 日判決)<sup>4 1</sup> (EuGH②) －

本件において欧州司法裁判所は、DPF 利用者が契約を締結するために使用するウェブサイト上のボタンには、たとえ支払義務が条件付であったとしても、支払義務を明確に示す文言が付されなければならないと判断した。

具体的な事案としては以下の通りである。借主は、ドイツ国内法により請求可能な家賃に上限が設定されている住宅の賃貸借契約を締結した。その上限を超えた場合には、借主は過払家賃の返還を受けることができる。家賃を払いすぎたと感じた借主は、最大賃料上限を超えた場合に借主が家主に対して主張できるすべての権利の譲受人として行動できる代理契約の締結をウェブサイト上で提案する債権回収サービス提供会社にウェブサイトを通じて債権回収を依頼し、過剰家賃の払戻しを受けることができた。この債権回収サービスプロバイダ (DPF 提供者) の一般利用規約には、債権回収が成功した場合には、節約できた家賃の 3 分の 1 を借主から受け取ることができると記載されていたが、ウェブサイト上の「家賃減額を申請する」という注文ボタンにはこの支払義務の可能性についての記載はなかった。そこで、債権を回収された側である家主が、債権回収サービスプロバイダと借主との間の契約は、債権譲渡に関するドイツ民法 (BGB) 第 312j 条第 3 項<sup>4 2</sup>に違反し無効であると主張した。この点につき、ベルリン地方裁判所はこのような注文ボタンが EU 消費者保護法の要件に従う必要があるかを欧州司法裁判所に付託した。欧州司法裁判所は、そのようなボタンには支払義務の可能性も明確に示されていなければならぬと判断した<sup>4 3 4 4</sup>。

---

<sup>4 1</sup> <https://dejure.org/ext/9cac93edef44fcbff85360922546c774>

<sup>4 2</sup> BGB312j 条 3 項「第 2 項による契約（事業者の有償の給付を目的とする電子取引における消費者契約：筆者注）の場合、事業者は、消費者が注文によって支払義務を負うことを明示的に確認できるような方法で注文状況を整えなければならない。注文が「押しボタン」を介して行われる場合、事業者のこの義務は、このボタンが「支払義務を伴う注文」という文言またはこれと同等の明確な文言により容易に判別できるよう表示されている場合にのみ、履行されたものとする。」

<sup>4 3</sup> ただし、このボタン表示が BGB312j 条に適合しているかどうかについては判断していないことから、この点については今後ドイツ国内において判断されることになる。

<sup>4 4</sup> 類似する事例として、2022 年 4 月 7 日の欧州司法裁判所判決は、宿泊予約オンラインポータルサイト上の「予約を完了する」というボタンに支払義務が発生することを明示すべきであるとした。

(<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=257497&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=2463001>)。

#### （4）DPF 利用者の他の DPF 利用者への行為に関する DPF 提供者の責任

—DPF 利用者（本件では出品者）の表示に関する DPF 提供者の調査義務（連邦通常裁判所 2024 年 10 月 23 日判決 I ZR 13/24）<sup>4546</sup>（BGH①）—

本件において、ドイツ連邦通常裁判所は、DPF 利用者が出品した商品に競争法上の違反があった場合に、DPF 提供者はその通知を受けた場合に、それを適切に削除するだけでなく、将来起こりうる同様の違反を防止する義務を負うとした高等裁判所の判断を維持した。前述の通り、YouTube II 事件以前は「通知と削除」の原則が適用され、DPF 提供者は通知が行われた場合にのみ、削除対応することが求められるのが原則であった（もっとも、第 2 審で DPF 提供者は、このような包括的責任は、児童保護や製品安全など、特に保護に値する場合にのみ適用されるべきであり、本件では当たらないと主張した）が、本判決は、DPF 利用者による競争法上の違反の再発を防止するための予防措置も講ずる必要があるとし、DPF 提供者の義務を拡張した。

#### （5）DPF 利用者の第三者への行為に関する DPF 提供者の責任

—DPF 上の著作権侵害に対する DPF 提供者の責任（ドイツ連邦通常裁判所 2024 年 10 月 23 日判決 I ZR 112/23）<sup>47</sup>（BGH②）—

本件では、ドイツ連邦通常裁判所は、オンラインマーケットプレイス上に他人の著作権を侵害する画像が使用されていた場合に、DPF 提供者はそれを削除するとともに、同一の画像を検索し削除すべき義務があると判断した。

事案は以下のようなものである。オンラインマーケットプレイス上で販売されていたテレビを紹介する製品画像上（テレビ画像上）に、ある写真家（著作権者）が撮影した画像が著作権者の同意もなく著作権者の帰属表示なしで表示されていたことから、写真家が DPF 提供者に警告し、その後それは削除された。しかし、その製品画像は他の DPF 利用事業者によっても利用されておりそれはそのまま残っていたことから、写真家が DPF 提供者に対し、DPF 提供者は同一の画像がほかにも使われていないか検索し、発見した場合には削除すべきであったのにそれを怠ったとして、損害賠償請求をした。これに対し、ドイツ連邦通常裁判所は、オンラインマーケットプレイスの運営者（DPF 提供者）は、侵害が明確に示された後は、技術的および経済的に合理的な範囲内で、同様の侵害がないかを調査し、それを発見した場合には、侵害コンテンツをブロックまたは削除する義務がある

<sup>45</sup> <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=2024&Seite=19&nr=139796&anz=3568&pos=575>

<sup>46</sup> 本判決については、すでに高等裁判所までの概要について公表している。芦野訓和「出品事業視野の表示に関するアマゾンの調査義務」『プログレッシブ・レポート デジタル社会における消費者法制の比較的研究—デジタル化された取引における消費者の正当な利益の確保のために—』2 頁。詳細は、そちらを参照願いたい。

([https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research\\_006/assets/caa\\_futurer101\\_241108\\_01.pdf](https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research_006/assets/caa_futurer101_241108_01.pdf)) を参照。

<sup>47</sup> <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&Datum=2024&Seite=19&nr=139432&anz=3568&pos=574>

と判断した（ただし、この確認義務は、同様の方法で提示される出品にのみ適用される）。

## 6. 検討

### （1）はじめに

以上、2024年に下されたDPFをめぐる欧州司法裁判所およびドイツ連邦通常裁判所の決定・判決を概観してきたが、これらに共通することは、DPF提供者はDPF関係全体に多大な影響力を有する者であり、DPFを適切に整備・管理・運営する義務を負っているということであろう。

### （2）DPF整備責任

前述の通り、DMA、DSAなどの法規制により、DPF提供者にはDPF関係を整備する一定の義務を負うことが明記され、さらには「超巨大オンラインプラットフォーム」に該当する場合には、その影響力からさらなる義務を負うことになる。EuGH①は、Amazonが「超巨大オンラインプラットフォーム」に該当するとして、DSA上の追加的な義務を課されることを明らかにした。これにより、AmazonはDPF関係全体の環境を整備しそれに関し透明性が求められることになった。また、EuGH②は、消費者にとってわかりやすい環境を整備することをDPF提供者に求めており、今後は消費者の支払義務およびその可能性に関するDPF提供者の明示の表示が進められていくことになろう。

### （3）DPF管理・運営責任

前述4（2）イのYouTube II事件は、著作物の公衆への伝達を目的とした動画共有サイトおよび共有ホスティングプラットフォーム上に他人の著作権を侵害する画像（動画を含む）がアップされていたにもかかわらずこれを削除せず放置した場合にDPF提供者は一定の要件のもとにその責任を負うとして、ホスティングサービスを対象とするものであったが、この判例法理が他のタイプのプラットフォームプロバイダにも広がるかが注目されていた。この点につき、BGH①およびBGH②は、この法理がオンラインマーケットプレイス提供者にも適用されることを明確にした。すなわち、オンラインマーケットプレイス提供者は、法律違反の明確な兆候があった場合に、技術的および経済的に合理的な範囲で、そこに提供された物（画像等を含む）に同様の違反がないかを確認し、それを確認した場合には、違反コンテンツをブロックまたは削除する義務を負うことになる。BGH①は、これらの判例法理を進展させた2022年のYouTube II事件で示された法理の対象を広げたものといえよう。今回の判決で、この法理がAmazonのようなマッチング型DPF提供者にも適用されることが明らかになった。そして、すでにYouTube II事件で示されていましたように、DPF提供者は、明白な権利侵害がDPF上で行われていることを通知された場合には、それを削除するだけでなく、さらには今後同様の権利侵害行為が行われることを

予防する義務を負い、そのために確認・調査すべき義務を認めている。同様に BGH②も、侵害が明確に示された後は、「技術的および経済的に合理的な範囲内で、同様の侵害がないかを調査する義務」まで踏み込んでいる。このような DPF 提供者の DPF 整備義務は今後広がることが予想される。しかしながら、動画共有および共有ホスティングプラットフォームとオンラインプラットフォームとの違いにも注意する必要があり、この点について、今回のドイツ連邦通常裁判所の判断が、さらにどこまでの射程範囲を有するかについては、ドイツ国内でも議論があるようである。この点については、今後の検討課題としたい。

## 7. むすびにかえて

本稿では、2024 年に下された DPF 提供者をめぐる欧州司法裁判所およびドイツ連邦通常裁判所の判断を検討することを目的に、これまで構築・展開してきたドイツ判例理論を概観し、2024 年の判例について位置づけを検討した。そこから明らかになったことは、DPF 提供者は DPF が適切に利用されるよう様々な責任負い、それは特定の種類の DPF に限定されない（もっとも、それぞれの特殊性については考慮が必要だろう）傾向はさらに拡大してきているということである。このような DPF 提供者の責任については別稿ですでに検討したところである<sup>48</sup>。簡単に述べるならば、DPF 関係においては、「各利用契約における合意と共に、取引構造やそこから生じるネットワーク効果も要素として含めた全体的な合意とそれに対する同意により全体が形成され、その合意から導き出される効果として各当事者は DPF を適切に運営・利用する相互協力責任」が生じ、「この義務は、DPF 取引に参加する全員が、同じ目的のために協力し共に働く責任ということから、総体的に『協働責任』と呼ぶことができ」、そして、「DPF 提供者はこの協働責任の一環として『DPF 整備・管理・運営責任』を負っている」<sup>49</sup>といえるということである。そのような責任を DPF 提供者が負うことは、EU における DMA、DSA などの様々な法規制にも見ることができる。今回の EU およびドイツの判例は、この協働義務の具体的な内容の一例としてあげることができよう。

なお、「DPF 購入者に対する DPF 利用事業者の契約不適合責任について DPF 提供者が何らかの責任を負うか」という問題に関し判断を下した判例については、未だ見つけることができていない。この問題につきドイツでは、2024 年 2 月 2 日に第 65 回カールスルーエ・フォーラムが、「デジタルプラットフォームの法的問題(Rechtsfragen digitaler Plattformen)」というテーマで開催され、その際、本研究会でもこれまで様々な場面で連携してきた、バイロイト大学マーティン・シュミット=ケッセル教授により行われた講演（「デジタルプラットフォームの責任—サービス・バイ・デザインの契約法上の観点からの責任—(Verantwortung digitaler Plattformen Versuch einer vertragsrechtlichen

<sup>48</sup> 芦野・前掲注(4)60 頁以下を参照。

<sup>49</sup> 芦野・前掲注(4)62 頁。

Perspektive des Service by Design)」)<sup>50</sup>では、契約法上の観点から DPF 提供者の責任についてドイツ民法の具体的規定の適用可能性の検討が行われている。DPF 提供者の契約法上の責任について様々な有益な示唆に富んでおり、今後本研究会を中心に、シュミット＝ケッセル教授も含めた EU およびドイツの有識者との間でもインタビュー・意見交換を行うことにより、さらに研究を深めていき、わが国の法制度のさらなる発展に寄与していきたい。

---

<sup>50</sup> 前掲注(10)はその講演録である。

### 第3. オンライン上の契約解約と消費者保護 —ドイツにおける議論の展開を中心に—

永岩 慧子 客員主任研究官（龍谷大学准教授）

#### 目次

1. はじめに
2. ドイツにおける解約告知ボタンに関する規定の導入
  - (1) 立法の背景と経緯
  - (2) BGB 第 312j 条との関係
  - (3) 電子商取引における解約告知方法の提供義務 (BGB 第 312k 条)
3. 解約告知ボタンをめぐる裁判例の状況
  - (1) 裁判例の概要
  - (2) 裁判例の検討
4. まとめにかえて
  - (1) ドイツにおける議論の整理
  - (2) 日本法への示唆

#### 1. はじめに

インターネットを介した取引が消費者にとってますます身近かつ重要なものとなる中、オンライン上での契約の締結が容易であるのとは対照的に、契約関係の解消は困難である場合が多いという問題への対処は、各國において共通の課題となっている。とりわけ、いわゆるサブスクリプション契約といった継続的契約において、事業者による意図的で悪質なビジネスモデルは、深刻な消費者被害を生じさせうる。EUでは、2011年の消費者権利指令 (2011/83/EU)において、電子商取引における契約締結時、注文の場面でウェブサイトが備えておくべき内容等について、事業者の義務を定めている（指令第 8 条第 2 項・第 3 項）。また、2023 年 11 月 22 日に採択された EU 指令 (2023/2673/EU<sup>1</sup>) で改正された消費者権利指令第 11a 条は、オンラインユーザーインターフェースを用いて締結された隔離者間契約において、「契約を撤回する」といった文言が記載されたボタンを使用することで、消費者がオンライン上で撤回権行使できるようにする義務を事業者が負うことを新たに規定した。他方、今まで、契約の解約に関する共通ルールは示されていない状

---

<sup>1</sup> Directive (EU) 2023/2673 of the European Parliament and of the Council of 22 November 2023 amending Directive 2011/83/EU as regards financial services contracts concluded at a distance and repealing Directive 2002/65/EC, <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2023/2673/oj>

況にある<sup>2</sup>。

ドイツは、EU 加盟国の中では先立って、2021 年 8 月 10 日に成立した「公正な消費者契約のための法律」<sup>3</sup>において、ドイツ民法（以下「BGB」とする）を改正し、消費者を過度に長期に契約に拘束するような継続的契約の問題への対応を示した。そこでは、①自動更新条項を原則として禁止するなどの約款規制の強化（BGB 第 309 条第 9 号の改正）と、②電子商取引における容易な解約告知方法の提供を事業者に義務づけるルールの導入（BGB 第 312k 条<sup>4</sup>の新設）が行われている。これらの改正内容について、本研究の中間

<sup>2</sup> 2024 年 10 月 4 日に公表された、欧州委員会による「デジタル公正性に関する EU 消費者法のフィットネス・チェック」EUROPEAN COMMISSION, COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT FITNESS CHECK of EU consumer law on digital fairness {SEC(2024) 245 final} - {SWD(2024) 231 final} の中では、デジタル・サブスクリプション契約における解約の困難性をめぐる問題が挙げられており、EU 消費者法における検討が進められることが予想される。

<sup>3</sup> Gesetz für faire Verbraucherverträge BGBl. Teil I Nr.53 (2021) S.3433. 本改正法の全体像については、拙稿「継続的契約をめぐるドイツ消費者保護立法の動向」消費者法ニュース 135 号（2023 年）131-133 頁、同「ドイツ債務法における近時の改正動向」消費者法研究 14 号（2023 年）221 頁以下を参照。

<sup>4</sup> BGB 第 312k 条 電子商取引における消費者契約の解約告知

- (1) 消費者がウェブサイト上で電子商取引における契約を締結することが可能であり、その契約が事業者が有償の給付(entgeltlichen Leistung)について義務を負う継続的債務関係の発生に向けられる場合、事業者はこの規定に従う義務を負うものとする。次に掲げる場合には、この規定は、適用しない。
  1. 解約告知について、テキスト形式よりも厳格な形式が法律で排他的に規定されている契約
  2. 金融サービスに関するウェブサイトまたは金融サービスに関する契約
- (2) 事業者は、消費者が、前項第 1 文に従いウェブサイトで締結されうる契約の通常又は特別な解約告知のための意思表示を、ウェブサイトで解約告知ボタンにより提示しうることを確保しなければならない。この解約告知ボタンは、わかりやすい(gut lesbar)ものでなければならず、「契約の解約告知はこちら(Verträge hier kündigen)」という文言と異ならないか、又はそれに相当する明白な表現で表示されなければならない。このボタンは、次に掲げる内容を備えた確認画面(Bestätigungsseite)に消費者を直接に導くものでなければならない。
  1. 次に掲げる情報を提供するよう消費者を促し、かつ可能とするものでなければならない。
    - a) 解約告知の種類及び特別な解約告知の場合には解約告知の理由
    - b) 消費者の明確な識別可能情報
    - c) 契約の明確な表示
    - d) 解約告知によって契約関係を終了させる時点
    - e) 解約告知の確認の迅速な電子的な送信を事業者に可能とする情報
  2. 確認画面は、消費者が解約告知の意思表示を提示することが可能な確認ボタンを備えていなければならない。この確認ボタンは、わかりやすいものでなければならず、「今すぐ解約告知する(jetzt kündigen)」という文言と異なるいか、又はそれに相当する明白な表現で表示されていなければならない。  
このボタン及び確認ページは、永続的に利用可能であり、直接かつ容易にアクセスできるものでなければならない。
- (3) 消費者は、確認ボタンのクリックにより提示した解約告知の意思表示を、その意思表示を行った日時とともに、解約告知の意思表示が確認ボタンのクリックにより提示されたことを認識できるように、耐久性のあるデータ記録媒体に保存することができなければならない。
- (4) 事業者は、消費者に対し、解約告知の意思表示の内容、到達日時、及び解約告知により契約関係が終了する時点を、即時に、電子的方法でテキスト形式により確認しなければならない。確認ボタンのクリックにより提示された解約告知の意思表示は、事業者に対して、その提示後直ちに到達したものと推定する。

成果においてその概要を紹介したが<sup>5</sup>、本稿では、このうち、デジタル的な手段を用いた解約告知方法の提供をめぐる問題を取り上げ、2022年7月1日の施行から2年半余りが経過したドイツの学説および裁判例の状況を整理し、日本法への示唆を得ることとしたい。

## 2. ドイツにおける解約告知ボタンに関する規定の導入

### (1) 立法の背景と経緯

「公正な消費者契約のための法律」において、解約告知方法の提供を定めるBGB第312k条は、政府草案の段階では提案に含まれておらず、その後、バーデン＝ヴュルテンベルク州の消費者委員会の意見をもとに、連邦参議院の勧告<sup>6</sup>および法務委員会による提案で導入された<sup>7</sup>。バーデン＝ヴュルテンベルク州の消費者委員会で参照されたフォルツハイム大学の消費者研究センターの調査では、オンラインマーケティングの分野において、消費者の契約締結が容易になされるように設計されているのに対し、契約の解約に関しては、消費者に対する多くの妨げが存在しているとの問題が指摘されている<sup>8</sup>。事業者による解約手続きの意図的な妨害の例としては、消費者が特定の手段でしか解約できないようにする、解約において事業者の確認を必要とする、会員カードの返送など解約後の手続きを求めるといったことが挙げられている<sup>9</sup>。このような解約をめぐる問題への対応としては、①契約期間や解約条件に関する明確かつわかりやすい情報提供、②解約手続きの容易さ、が確保されなければならず、とりわけ、契約締結時と比べて解約時に消費者に過大な負担を課すことは許されないことが強調された<sup>10</sup>。

また、政府草案に対するドイツ消費者団体連盟(vzbv)の意見書では、解約告知の証明

- 
- (5) 消費者が解約告知の意思表示の際に、契約関係を終了させる時点を提示しなかったときは、疑わしい場合において、可能な限り早い時点で解約告知の効果が生じるものとする。
  - (6) 第1項及び第2項によりボタン及び確認画面が提供されない場合は、消費者は、その解約告知のためのボタン及び確認画面が提供されなければならない契約を、解約告知期間を遵守することなくいつでも解約告知することができる。これは、消費者が特別な解約告知が可能な場合について、影響しない。

<sup>5</sup> 抽稿「継続的契約の解消をめぐる問題-近時のドイツ法改正からの示唆-」消費者庁プログレッシブ・レポート「デジタル社会における消費者法制の比較法研究」(2024年)5頁以下。

<sup>6</sup> BT-Drs. 19/26915, S. 42.

<sup>7</sup> Stellungnahme 55/2020 sowie 59/2021 zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge ; Vgl. Brönneke, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge sowie begleitender Anträge (BT-Drs: 19/26915 sowie 19/17449, 19/17451, 19/26630), S.1ff.

<sup>8</sup> センターの調査では、消費者には現状維持を選びやすい心理的傾向があり、解約プロセスにわずかな妨げがあるだけでも解約を躊躇する傾向があるといった行動経済学の知見からの分析も示されている。Vgl.Brönneke, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge sowie begleitender Anträge (BT-Drs: 19/26915 sowie 19/17449, 19/17451, 19/26630), S.2ff.

<sup>9</sup> Vgl.Brönneke,Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge sowie begleitender Anträge (BT-Drs: 19/26915 sowie 19/17449, 19/17451, 19/26630), S.3,4.

<sup>10</sup> Brönneke, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge sowie begleitender Anträge (BT-Drs: 19/26915 sowie 19/17449, 19/17451, 19/26630), S.4.

をめぐる問題が挙げられている<sup>11</sup>。これによると、消費者が解約告知を事業者に通知した場合に、事業者が解約告知の通知を受け取っていないと主張するなどのトラブルが生じているとして、電子的な方法に限らず、解約告知の意思表示についての自動的な受領確認と消費者への送付を事業者に義務づけるべきであると提案されている。

なお、BGB 第 312k 条の新設前の規定の状況としては、事業所外および通信販売契約における情報提供義務について規定する BGB 第 312d 条第 1 項、民法施行法（以下「EGBGB」とする）第 246a 条 § 1 第 1 項、同条 § 3 に基づき、事業者は、契約期間や解約告知の条件に関する情報を消費者に提供する義務があるとされていた。しかし、具体的にどのように契約解約を行うべきかについては、事業者に委ねられていた<sup>12</sup>。

## （2）BGB 第 312j 条との関係

上述のように、BGB 第 312k 条は、契約の締結と同じように、契約の解約も容易でなければならぬという考えに基づくものであり<sup>13</sup>、電子商取引における注文場面について、事業者の情報提供や注文ボタンが備えておくべき内容を定めた BGB 第 312j 条<sup>14</sup>と、規定構造上パラレルな点を有する。BGB 第 312j 条は、消費者権利指令（2011/83/EU）第 8 条第 2 項・第 3 項を国内法化した規定である。

BGB 第 312k 条は EU 法に由来しないドイツ独自の規定であるが、その解釈をめぐって、BGB 第 312j 条に関する議論がしばしば参照される<sup>15</sup>。もっとも、注文ボタンに関し

<sup>11</sup> Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Den Alltag der Verbraucher endlich fairer machen, S.11.

<sup>12</sup> EGBGB 第 246a 条第 1 項では、消費者に通知しなければならない事項として、事業者の電子メールアドレスが規定されているが、これも解約告知の意思表示を行うための手段として位置づけられたものではなかった。

<sup>13</sup> BT-Drs. 19/30840, S.15.

<sup>14</sup> BGB 第 312j 条 電子商取引における消費者に対する特別な義務

- (1) 事業者は、消費者との間で電子商取引をするためのウェブサイト上で、BGB 第 312i 条第 1 項に基づく情報に加え、遅くとも注文が行われる際に、配達制限の有無及び認められる支払方法について、明確かつわかりやすく情報を提供しなければならない。
- (2) 消費者に支払義務のある電子商取引において、事業者は、消費者に対し、民法施行法第 246a 条 § 1 第 1 項第 1 文第 1 号、第 5 号から第 7 号、第 8 号、第 14 号及び第 15 号に基づく情報を、消費者が注文をする前に、直接に、明確かつわかりやすく、目立つ方法で提供しなければならない。
- (3) 事業者は、消費者が自己の注文で支払義務を負うことを明確に確認できるように、前項の規定に従い、契約における注文状況を形成しなければならない。ボタンを介して注文が行われるときは、第 1 文による事業者の義務は、このボタンが「支払義務を伴う注文(zahlungspflichtig bestellen)」という文言と異ならないか、又はそれに相当する明白な表現で表示され、わかりやすく記されているときにのみ果たされる。
- (4) 第 2 項に基づく契約は、事業者が前項に基づく義務を果たした場合にのみ、成立する。
- (5) 契約が、もっぱら個別的な通信によって締結される場合は、第 2 項から前項までの規定は、適用しない。第 1 項及び第 2 項に基づく義務は、金融サービスに関するウェブサイトまたは金融サービスに関する契約については、適用しない。

本規定の訳出について、古谷貴之「社会・経済のデジタル化と消費者保護－『アマゾン・ダッシュボタン』による注文の法的問題とドイツ裁判所の違法判決をめぐる議論－」産大法学 53 卷 3・4 号（2020 年）426、427 頁を参考にした。

<sup>15</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(443).

て厳格な要件を定める BGB 第 312j 条は、ウェブサイトを通じた取引における不意打ち的契約締結に対する消費者保護を目的とするものであるのに対し<sup>16</sup>、BGB 第 312k 条の目的は、解約告知手続きを容易にすることである。そこで、解約告知の手続においては、不意打ち保護の必要性は相対的に低く、その厳格性も緩和しうるとの指摘がある<sup>17</sup>。BGB 第 312j 条に関するこれまでの議論をどこまで BGB 第 312k 条の解釈に転用しうるかをめぐつては、限定的に解すべきとの見解もあり<sup>18</sup>、論者によって違いがみられる。

### （3）電子商取引における解約告知方法の提供義務（BGB 第 312k 条）

#### ア. 適用範囲

BGB 第 312k 条は、2022 年 7 月 1 日以降に行われる解約告知について適用される。すなわち、時間的な適用範囲の基準となるのは、継続的契約の締結時点ではなく、解約告知の時点である。BGB 第 312k 条第 2 項から第 4 項が規定する事業者の義務が適用されるためには、以下の要件をすべて満たす契約である必要がある（BGB 第 312k 条第 1 項）。①電子商取引（BGB 第 312i 条第 1 項第 1 文参照）に該当する消費者契約であること、②物品の定期的な供給または役務の定期的な提供を目的とする継続的債務関係であること、③ウェブサイトを通じて契約の締結が可能であること、④事業者が「有償給付（entgeltliche Leistung）」義務を負うものであること、である。

②の要件が示すように、BGB 第 312k 条は、サブスクリプション契約やモバイル通信契約のような継続的債務関係の解約における消費者保護を目的としたものであり、継続的契約ではないオンライン取引には適用されない。

③の要件に関しては、解約告知の対象となる契約が実際にウェブサイトを通じて締結されたものかどうかは問題にならない。解約告知の時点で、事業者がウェブサイトを通じた契約締結を可能にしているかが判断の対象となる。ここで、「ウェブサイト」の解釈が問題となるが、BGB 第 312j 条第 3 項の解釈に基づき、広義に解するべきとされる<sup>19</sup>。このような見解によると、スマートフォンアプリやインターネットに接続されたテレビなどにおいて、電子商取引における継続的契約を締結するために使用可能なグラフィカルユーザーインターフェースが含まれる<sup>20</sup>。また、ウェブサイトは、事業者自身が運営するものに限られず、仲介プラットフォームのように第三者が運営するウェブサイトを通じて契約締結の可能性を提供している場合を含む<sup>21</sup>。

④「有償給付」に関しては、無償のお試し期間の経過後に自動的に有償の契約に移行す

<sup>16</sup> Vgl.BT-Drs. 17/7745, 1.

<sup>17</sup> Vgl.Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(449).

<sup>18</sup> Maume in : BeckOK BGB, Hau/Poseck 72. Edition Stand: 01.11.2024 § 312k Rn.4.

<sup>19</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(444).

<sup>20</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(444).

<sup>21</sup> BT-Drs. 19/30840, S.16.

るような場合にも、この要件を満たす<sup>22</sup>。なお、デジタル・コンテンツ指令（EU 2019/770）および物品売買指令（EU 2019/771）の国内法化で追加されたBGB第312条第1a項は、「有償給付」には、消費者が個人データを提供する契約を含むとしているが、BGB第312k条が対象とする契約の範囲については、学説上、見解が分かれている。BGB第312j条第2項は、消費者に「支払義務」のある契約を対象としており、BGB第312k条について立法者が異なる適用対象を定めたという事情は伺えないことなどから、BGB第312k条も金銭的対価の支払義務を負う場合に限定されるとの見解がある<sup>23</sup>。これに対し、個人データの提供を伴う契約の発展などに照らし、これらの契約も対象とすべきとの主張<sup>24</sup>もみられる。後者の見解によれば、SNSの会員契約なども適用対象に含まれうことになる<sup>25</sup>。

BGB第312k条は、契約において解約告知がテキスト形式よりも厳格な法律上の形式要件に基づいて行われる場合（BGB第312k条第1項第2文第1号）や、ウェブサイトが金融サービスに関するものである場合、または当該契約が金融サービス全般に関する契約である場合（BGB第312k条第1項第2文第2号）には適用されない。

#### イ. 2クリックによる解約告知の完了

BGB第312k条は、解約告知ボタンと確認ボタンという2つのボタンをクリックすることで、消費者による契約の解約告知が完了するという方法を採用している。それぞれが備えておくべき内容などの要件が具体的に定められており、そこで規定のあり方や用語について、BGB第312j条と共通性がある。ここでいうボタンの定義について、BGB第312j条の政府草案理由書では、「利用者がアクションを実行したり、システムにフィードバックを提供したりすることを可能にするすべての視覚的な操作要素」を指すと説明されており<sup>26</sup>、解約告知についても同様に解される。

解約告知ボタンは、解約告知の手続きを行うページに案内するボタンであり、解約告知そのものを行うためのものではない。このボタンは、消費者が自己のデータを入力する確認画面に「直接」導くものでなければならない（BGB第312k条第2項）。そして、解約

---

<sup>22</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(445).

<sup>23</sup> Wendehorstは、「有償給付」の用語を用いたのは立法上の誤りであり、BGB 312j条2項と同様に「支払義務」と解されるべきであるとしている。Vgl. Wendehorst in : Münchener Kommentar zum BGB 9. Auflage 2022, § 312 k Rn.4. 同様の立場として、Brönnecke/Föhlisch/Tonner/Buchmann/Panfili, Das neue Schuldrecht, 2021, § 7 Rn. 32 ; Sümmermann/Ewald, Das Gesetz für faire Verbraucherverträge, MMR 2022, 713 (715) ; Maume in : BeckOK BGB, Hau/Poseck 72. Edition Stand: 01.11.2024 § 312k Rn.14.

<sup>24</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(445) ; Stadler in : Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch 19. Auflage 2023 BGB § 312k ; Kloß, Zur Geltung und Umsetzung des § 312 k BGB bei In-App-Kündigungen, VuR 2024, 326(328).

<sup>25</sup> Stadler in : Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch 19. Auflage 2023 BGB § 312k.

<sup>26</sup> BT-Drs. 17/7745, S.12.したがって、必ずしも物理的なボタンを指すものではなく、仮想的な操作ボタンやタッチパネル上のアイコンなど、他の形式の操作要素も対象に含まれ、ボタンの意味は広義に解釈されるべきであるとされる。Vgl. Wendehorst in : Münchener Kommentar zum BGB 9. Auflage 2022, § 312j Rn. 25.

告知ボタンは、「契約の解約はこちら」という文言やそれに相当する明白な表現で示された、わかりやすいものでなければならない（同項）。後掲する裁判例でも問題となった事案があるが、消費者にとって見つけづらく配置されているものや、視覚的に認識しづらい表示である場合には、これらの要件を満たさない。

解約告知ボタンのクリックで表示される確認画面は、消費者が自身の個人情報や解約告知に関連する情報を入力できるものでなければならない（BGB 第 312k 条第 2 項第 1 号）。そこで必要な情報とは、a) 解約告知の種類および特別の解約告知の場合にはその理由、b) 消費者の識別可能な情報（通常の場合、氏名および住所）、c) 契約の明確な指定（注文番号や契約番号）、d) 解約告知によって契約関係を終了させる時点、e) 事業者から消費者への解約告知の確認の迅速な電子的送信を可能とする情報（通常の場合、E メールアドレス）である。これらの項目は必須であり、実質的には、消費者に対して事業者への情報提供義務を課すものであるとの指摘もある<sup>27</sup>。もっとも、d) 契約の終了時点に関しては、消費者が解約告知の際に契約関係を終了させる時点を提示しなかった場合、可能な限り早い時点で解約告知の効果が生じるとする規定が置かれている（BGB 第 312k 条第 5 項）。

確認画面の形式的要件として、確認画面は、消費者が解約告知の意思を表示するための確認ボタンを有していなければならない。確認ボタンは、最終的に解約告知を確認し、完了させるボタンである。解約告知ボタンと同様に、確認ボタンは、「今すぐ解約告知する」という文言やそれに相当する明白な表現で示された、わかりやすいものでなければならない（BGB 第 312k 条第 2 項第 2 号）。

2つのボタンと確認画面は消費者が永続的に利用可能で、直接かつ容易にアクセスできるものでなければならない（BGB 第 312k 条第 2 項第 4 文）。永続的な利用可能性について、一時的な技術的不具合やシステムの更新、バグ修正や保守作業などによる短期間の利用不可は問題とならない<sup>28</sup>。直接かつ容易なアクセス性に関しては、解約告知ボタンや確認画面にアクセスする前に、消費者が事業者のウェブサイトでアカウントを作成することを求めることが BGB 第 312k 条の規定に反するかについて議論の余地があるとされるが、BGB 第 312k 条の要件を満たさないと指摘するものがある<sup>29</sup>。この点については、後掲の裁判例においても問題となった事案がある。

#### ウ. 解約告知の確認と消費者のもとでの保存

消費者が事業者に示した解約告知は、その日時とともに消費者のもとで耐久性のあるデータ記録媒体に保存することができるようにならなければならない（BGB 第 312k 条第 3 項）。これは、ドイツ消費者団体連盟からも提案されていたように、消費者の解約告知が事業者に到達したことを確認可能とし、消費者による解約告知の事実の証明困難を解消し

<sup>27</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(448).

<sup>28</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(449).

<sup>29</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(450).

ようとするものである。BGB 第 312k 条第 4 項により、事業者は、消費者からの解約告知に対し、解約告知の意思表示の内容、到達日時、および契約関係が終了する時点を、即時に、電子的な方法でテキスト形式によって確認しなければならない。確認ボタンのクリックにより提示された解約告知の意思表示は、事業者に対して、その提示後直ちに到達したものと推定される（BGB 第 312k 条第 4 項）。

## エ. 事業者の義務違反

事業者が、以上の解約告知ボタン、確認画面および確認ボタンを、BGB 第 312k 条第 1 項・第 2 項の要件を満たすように提供しなかった場合、消費者は、その契約を解約告知期間の遵守なくいつでも解約告知することができる（BGB 第 312k 条第 6 項）。解約告知通知の保存（BGB 第 312k 条第 3 項）および解約告知の確認（BGB 第 312k 条第 3 項）に関する義務違反は、BGB 第 312k 条第 6 項の効果を導くものではない<sup>30</sup>。

なお、このような義務違反の効果は、解約告知期間についての不当な制約を回避する点では意味があるが、不当に長い解約告知期間に対しては、約款規制による保護も置かれており、重要性は大きくないとの指摘がある<sup>31</sup>。また、即時の解約告知を認めたとしても、事業者にはほとんど経済的損失が発生しないといった理由から、どの程度事業者へのインセンティブとなりうるのか、その実効性には懸念も示されている<sup>32</sup>。

このほか、BGB 第 312j 条と同様に、BGB 第 312k 条も電子商取引における消費者保護の特別な義務を定めているということから、不正競争防止法（UWG）第 8 条および第 3 条第 2 項に基づき、差止請求の対象となりうると解される<sup>33</sup>。

さらに、ドイツ法では、EGBGB 第 246e 条 § 1 に消費者契約に関する消費者の利益侵害に対する制裁金としての過料（Bußgeld）に関する規定を置いている。これは、消費者権利指令の制裁に関する規定であり、条文上、BGB 第 312k 条の規定に対する違反は含まれていない。これに対し、BGB 第 312k 条の規定の趣旨から、EGBGB 第 246e 条 § 1 が定める消費者の利益侵害に該当すると考えるべきであるとの見解がある<sup>34</sup>。

## 3. 解約告知ボタンをめぐる裁判例の状況

BGB 第 312k 条に関しては、消費者保護団体による多数の訴訟が提起されており、すで

---

<sup>30</sup> Vgl. Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(451).

<sup>31</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(451).

<sup>32</sup> Wendehorst, Münchener Kommentar BGB 9.Aufl., 2022, § 312k Rn. 32, 33; Maume in: BeckOK BGB, Hau/Poseck 72. Edition Stand: 01.11.2024 § 312k Rn. 42.

<sup>33</sup> Brönnecke/Föhlisch/Tonner/Buchmann/Panfili, Das neue Schuldrecht, 2021, § 7 Rn. 57; Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(451).

<sup>34</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(451). また、Maume は、BGB 312k 条に違反した場合について、EGBGB 246e 条 § 1 に相当する規定を設けなかったことは残念であると述べている。Vgl. Maume in: BeckOK BGB, Hau/Poseck 72. Edition Stand: 01.11.2024 § 312k Rn. 45.

にいくつかの判決が示されている。以下では、①ウェブサイトのデザイン、②BGB 第 312k 条が定める解約告知方法に追加的な解約告知方法、③消費者に関する追加的情報の取得が問題となったものを挙げることにしたい。

### （1）裁判例の概要

#### ①ウェブサイトのデザイン

- ・ ケルン地方裁判所 2022 年 7 月 29 日決定<sup>35</sup>

消費者が解約告知ボタンをクリックした後、確認画面に進む前に、顧客番号とパスワードによるログインを求めるウェブサイトのデザインが問題となった事案。本決定は、解約告知ボタンは、直接に確認画面に移行するものでなければならないとして、BGB 第 312k 条第 2 項第 2 文が定める要件を満たしていないとした。

- ・ ミュンヘン地方裁判所 2023 年 11 月 16 日判決<sup>36</sup>

有料テレビ・プロバイダーである Sky のウェブサイトで提供されていた解約告知ボタンのデザインが問題となった。本判決は、解約告知ボタンが、別の項目「その他のリンクを表示」の背後に隠されており、また、契約締結ボタンは青色の背景で目立つように表示されていたのに対し、解約告知ボタンは小さく、灰色の背景で表示されていたことから、BGB 第 312k 条の要件を満たさないとした。

- ・ デュッセルドルフ高等裁判所 2024 年 5 月 23 日判決<sup>37</sup>

「契約を解約告知する」というボタンをクリックすると、消費者は、解約告知のためのページに進む前に、認証を求められるログイン画面に移行し、登録済みの顧客の場合は、ユーザー名とパスワードを入力する必要があり、未登録の場合、契約口座番号と郵便番号を入力する必要があった。この認証手段のいずれかを選択し、ログインボタンをクリックしなければ、解約告知することができないということが問題となった事案。本判決は、BGB 第 312k 条は、解約告知のプロセスを二段階の構造で規定しており、解約告知ボタンを押すことで移動する確認画面は、単一のウェブページで構成されていなければならず、事業者がウェブサイト上で提供している解約告知プロセスの設計は、少なくとも三段階となっており、BGB 第 312k 条第 2 項第 3 文に違反しているとした。

- ・ ニュルンベルク高等裁判所 2024 年 7 月 30 日判決<sup>38</sup>

「ドイチュラント・チケット」を販売している交通会社のウェブサイトで、解約告知ボタンは、顧客アカウントにログインした場合にのみアクセスできるものであったという事

---

<sup>35</sup> LG Köln, Beschluss. vom 29.7.2022 - 33 O 355/22

<sup>36</sup> LG München I, Urteil. vom 16.11.2023 - 12 O 4127/23

<sup>37</sup> OLG Düsseldorf, Urteil. vom 23.5.2024 - 20 UKI 3/23

<sup>38</sup> OLG Nürnberg, Endurteil vom 30.7.2024 - 3 U 2214/23

案。事業者は、チケットを購入するためには顧客アカウントを作成するのであるから、解約告知ボタンもアカウントへのログイン後に配置することが正当化されると主張した。本判決は、アカウントにログインしなければ表示されない解約告知ボタンは、性質上ログインが必要なサービスの場合にのみ許容され、そうではない場合には、BGB 第 312k 条第 2 項に違反すると述べ、トイチュラント・チケットは、ログインしなくとも利用可能であるとして、事業者の義務違反を肯定した。

### ②追加の解約告知オプション

- ・ コブレンツ地方裁判所 2023 年 3 月 7 日判決<sup>39</sup>

携帯通信会社のウェブサイトで、2つの解約告知手続きが提供されていた事案。本事案において、消費者は、「契約を解約告知する」というボタンをクリックすると、BGB 第 312k 条に従った確認画面にアクセスすることができ、このページには、解約告知に必要な情報を入力するためのフォームがあり、その上には「解約告知フォーム」と記載されていた。また、このページ内には、確認ボタンも置かれていた。一方、「解約告知フォーム」の上には、「解約告知されるとは残念です」というメッセージと共に、「簡単に数クリックで解約告知できます。解約告知アシスタントをご利用ください」というテキストが記載されており、その下には「解約告知アシスタント」のボタンが設置され、さらに「無料のコールバック」「電話での問い合わせ」「専門家とのチャット」「オファーを見る」といった選択肢も表示されていた。「解約告知アシスタント」のボタンをクリックすると、新しいウインドウが開き、消費者は、「コントロールセンター」にログインするため、顧客番号またはユーザー名とパスワードの入力が求められ、この手続きがキャンセルされると、元の確認画面に戻る仕組みになっていた。このような解約手続きの組み合わせについて、消費者保護団体は、BGB 第 312k 条に違反すると主張した。これに対し、本判決は、BGB 第 312k 条は、事業者がウェブサイト上で独自の解約告知のプロセスを設けることを禁止しておらず、この独自のプロセスが BGB 第 312k 条の要件を満たさない場合でも、BGB 第 312k 条に基づく解約告知方法が別途置かれている限り、BGB 第 312k 条が定める義務の違反はないとした。

### ③消費者に関する追加的情報の取得

- ・ コブレンツ地方裁判所 2024 年 2 月 27 日判決<sup>40</sup>

消費者がオンラインで解約告知を行った場合に、この解約告知を有効なものとするためには、14 日以内に事業者と電話で確認する必要があり、それを行わない場合、契約関係は継続すると通知された事案。事業者は、第三者による不正な解約告知のリスクがあるとして、BGB 第 312k 条に基づく解約告知であっても、解約告知の意思が実際に消費者本人に

---

<sup>39</sup> LG Koblenz, Urteil vom 7.3.2023 - 11 O 21/22

<sup>40</sup> LG Koblenz, Urteil vom 27.2.2024 - 11 O 12/23

よるものであることを確認する必要があると主張した。本判決は、消費者からの解約告知を受領した後に、消費者に対し、電話による確認を求める行為は、UWG 第 5 条が定める誤認惹起的取引行為に該当し、不当であるとした。他方、BGB 第 312k 条に基づく解約告知ボタンによる解約告知後、不正防止のために消費者に確認を求ることは許容され、場合によっては必要となることもあるとした。このような措置の評価は、個別の事例ごとになされるべきであり、本事案では、電話による確認は認められないと判断した。

## （2）裁判例の検討

以上のように、BGB 第 312k 条をめぐっては、すでに複数の裁判例が示されており、その解釈において未解決の点が少なくないことが伺える。①ウェブサイトのデザインに関しては、消費者にアカウントへのログインを求めるようなウェブサイトの設計が「直接かつ容易にアクセスできる」ものという要件を満たすか否かが争われている事案が多数みられた。これまでに示された裁判例の状況としては、解約告知ボタンから確認画面に移行する前にログインを求めるような段階を差し挟むことは認められないとするなど、BGB 第 312k 条が定める 2 クリックでの解約告知方法の提供の確保が重視されているようである。他方、ニュルンベルク高等裁判所 2024 年 7 月 30 日判決では、サービスの利用自体にログインが必要であるような場合には、「直接かつ容易なアクセス」であると判断される可能性を留保しており、提供されるサービスの種類によっては、アカウントへのログインを求めることが許容される可能性もある。なお、ログイン後の解約告知に対しては、必要な情報があらかじめ入力されているなど、手続きの迅速性という観点から消費者の利益となるとの指摘も学説上みられる<sup>41</sup>。

BGB 第 312k 条は、解約手段の選択肢を拡大することであり、消費者がこの方法のみで解約告知しなければならないよう強制するものではない。②に挙げたコブレンツ地方裁判所 2023 年 3 月 7 日判決では、追加的な解約告知手続きを置くこと自体は禁止されていないことが確認されている。もっとも、複数の解約告知手段の提供が消費者にとってわかりやすいものであるか、解約告知の不当な妨げにならないかについては問題となるように思われる。

アカウントへのログインをめぐる問題にも関連するが、BGB 第 312k 条が定める簡易な解約告知方法に対しては、不正な解約告知への懸念も生じる。③に挙げたコブレンツ地方裁判所 2024 年 2 月 27 日判決が示したように、第三者による不正な解約告知のリスクを回避するため、解約告知の意思が実際に消費者本人によるものであることを確認する必要性は否定されず、そのための具体的な方法については、今後も個別の事案において問題となることが予想される。

---

<sup>41</sup> Sümmermann/Ewald, Das Gesetz für faire Verbraucherverträge, MMR 2022, 713 (717)

#### 4. まとめにかえて

##### (1) ドイツにおける議論の整理

###### ア. BGB 第 312k 条の意義と課題

BGB 第 312k 条の導入は、消費者に対して、オンラインで容易に契約を解約告知する方法を提供するものであり、その詳細な規定は、解約手続における透明性・確実性を高めるものであるといえる。また、従来から問題となっていた解約手續の完了に関する証明についても、消費者が必要な情報を確認できるようにすることで、消費者保護を強化する重要な意義があるといえよう。

他方、学説および裁判例の状況から、BGB 第 312k 条については、解釈に委ねられた問題が少なくないことが明らかとなる。とりわけ、個別のウェブサイトにおける解約告知方法が BGB 第 312k 条第 2 項が定める要件を満たすかどうかをめぐっては、オンライン上で取引される物品やサービスが多岐にわたり、ウェブサイトのデザインや設計も多様であることを背景に、事業者と消費者の主張の対立が生じており、裁判所による具体的判断を必要としている状況がみられる。

また、BGB 第 312k 条に対しては、當時利用可能な電子メールアドレスを解約手段として設けるだけで十分だったのではないかとの指摘がある<sup>42</sup>。この点、2 クリックの解約告知方法においては、容易さを提供するだけでなく、消費者の慎重な意思決定を確保することも意図されている<sup>43</sup>。したがって、操作ミスや性急な行動によって消費者が意図しない解約告知を行うことを防ぐという目的を重視するのであれば、二段階のプロセスは必須であり、より容易なプロセスのみの提供では十分ではないということになろう。もっとも、アカウントへのログイン後の解約手続きをめぐる議論からも伺えるように、消費者にとってどのような方法が容易であり、何が解約を妨げるかという点も、一律に判断することは難しいようと思われる。

実効性という観点からは、義務違反に対する効果も重要である。BGB 第 312k 条は、事業者の義務違反に対して、時期を問わない解約告知を消費者に可能とするにとどまるが、消費者権利指令の制裁に関する規定である EGBGB 第 246e 条 § 1 を適用し、消費者契約に関する消費者の利益侵害に対する制裁金としての過料を課すべきであるとする見解もみられたところであり、さらなる議論の展開が注目される。

###### イ. EU 法との関係

EU 法との関係もまた問題となる。BGB 第 312k 条に対しては、それがドイツ独自の規定であるということに対し、オンライン取引が国境を超えて行われるという現状を踏まえると、EU 法において共通のルールが必要であるとの指摘がみられる<sup>44</sup>。容易な解約方法

<sup>42</sup> Güster/Booke, Kündigungsbutton-Pflicht bei Dauerschuldverhältnissen, MMR 2022, 450(452).

<sup>43</sup> Stiegler, Der Kündigungsbutton, VuR 2021, 443(447); Vgl. Brönneke/Föhlisch/Tonner/Buchmann/Panfil, Das neue Schuldrecht, 2021, § 7 Rn.41.

<sup>44</sup> Güster/Booke, Kündigungsbutton-Pflicht bei Dauerschuldverhältnissen, MMR 2022, 450(452).

の提供は、ドイツのほか、フランスにおいても新たな規定が導入されているが、それらの規定には異なる点も少なくない<sup>45</sup>。

ここで、はじめに述べた、EU法における撤回権に関する新たな規定の動向についても触れておきたい。2023年11月22日に採択されたEU指令（2023/2673/EU）は、消費者権利指令（2011/83/EU）を改正し、隔地者間金融サービス契約指令（2002/65/EC）を廃止するものである<sup>46</sup>。改正された指令の内容は、2026年6月19日から加盟国の国内法のもとで適用されなければならない。

新たに設けられた消費者権利指令第11a条によると、オンラインユーザーインターフェース<sup>47</sup>を用いて締結された隔地者間契約の場合、事業者は、消費者が「撤回機能

（withdrawal function）」を用いて、契約を撤回できるようにしなければならない。撤回機能とは、消費者から事業者に対する撤回の表明をオンラインで行うことを可能にするものである。この撤回機能は、「撤回はこちら」という文言、またはそれに相当する明白な表現で示された、わかりやすい方法で表示しなければならず、撤回期間中、永続的に利用可能であることも求められる。また、オンラインユーザーインターフェース上に目立つよう表示し、消費者が容易にアクセスできるようにしなければならない（消費者権利指令第11a条第1項）。オンライン上の撤回の表明は、消費者がa)氏名、b)撤回を希望する契約の詳細、c)撤回の確認が消費者に送信される電子的手段の詳細に関する情報を容易に提供および確認できるものでなければならない（同条第2項）。さらに、消費者がオンライン上の撤回の表明を入力した後、事業者は、確認機能（confirmation function）によって、消費者がそれを提出できるようにする必要がある。この確認機能についても、「撤回を確認する」という文言、またはそれに相当する明白な表現で示された、わかりやすい方法で表示しなければならない（同条第3項）。消費者が確認機能を作動させた場合、事業者は、不当に遅延することなく、撤回内容およびその提出日時を含む、撤回を受領した旨の通知を耐久性のあるデータ記録媒体で送付する義務を負う（同条第4項）。消費者は、撤回期間が満了する前に、本条が規定するオンライン上の撤回の表明を提出した場合、撤回期間内に撤回権行使したものとみなされる（同条第5項）。

消費者権利指令第11a条とBGB第312k条は、撤回と解約という異なる場面に関する規定であるが、契約からの離脱につき二段階の手続きを定めるなど、規定のあり方において類似性がみられる。この点、ドイツにおいては、消費者権利指令の改正が、BGB第312k

<sup>45</sup> フランスの状況については、本リサーチディスカッションペーパーの馬場圭太「フランス法における電子的手段による契約解約の簡易化－3クリック・ルールの導入－」を参照。

<sup>46</sup> 従来、消費者権利指令は、明示的に金融サービス契約を適用除外とし、隔地者間金融サービス契約指令に消費者保護規定を置いていたが、規定の重複や、金融サービス契約のデジタル化を理由として、消費者権利指令に金融サービス契約における消費者保護規定が統合されることとなった。

<sup>47</sup> 「オンラインユーザーインターフェース」は広義に解されるべきとされ、「ウェブサイトまたはアプリケーション」が挙げられている（指令前文37）。

条に影響を与える可能性に言及するものもあり<sup>48</sup>、EU消費者法との関係も注視する必要がある。

## （2）日本法への示唆

日本では、サブスクリプション契約を含む継続的契約をめぐる問題への対応として、2022年6月1日に施行された特定商取引法（以下、「特商法」とする）の改正において、詐欺的な定期購入商法の規制強化が図られた。特商法第12条の6は、通信販売において事業者が用意した手続による契約の申込みを「特定申込み」とし、その手続で申込みを受ける場合について、申込書面または最終確認画面に表示すべき事項を定めるとともに、消費者を誤認させるような表示を禁止している。この最終確認画面において、解約が容易であるような表示をしておきながら、実際には煩雑な手続を要する場合は、表示義務違反となる可能性がある<sup>49</sup>。特商法第12条の6に違反する場合、消費者は、特定申込みの意思表示を取り消すことができる（同法15条の4）。さらに、特商法第12条の6に違反する行為は、適格消費者団体の差止請求の対象となる（同法第58条の19第2号、第3号）ほか、行政処分（同法第14条、第15条、第15条の2）と刑事罰（同法第70条第2号、第72条第1項第4号、第74条第1項第2号）の対象となる。このように、契約の申込み段階での情報提供を中心とする規制が強化されたが、実際には、詐欺的な定期購入商品の被害件数はむしろ増加している状況がみられ、改正法に対する脱法的な手口の急増への対処や中途解約権確保の必要性などが指摘されている<sup>50</sup>。

ドイツにおけるBGB第312k条は、契約関係からの離脱を容易にする手段を確保するものであるのに対し、2022年の特商法改正は、通信販売の申込み段階における表示事項に対する規制であり、いかなる解約手段を提供するかは、なお事業者に委ねられている<sup>51</sup>。日本においても、広告や申込み段階における規制に加えて、継続的契約関係の容易な解約方法に関する検討は必要であるように思われる。また、ドイツの新たな規定では、解約手続の完了に関する証明困難性という問題への対応が行われている点も参考になろう<sup>52</sup>。もっ

<sup>48</sup> Maume in : BeckOK BGB, Hau/Poseck 72. Edition Stand: 01.11.2024 § 312k Rn.5.

<sup>49</sup> 消費者庁「通信販売の申込み段階における表示についてのガイドライン」〈[https://www.no-trouble.caa.go.jp/pdf/20220601la02\\_07.pdf](https://www.no-trouble.caa.go.jp/pdf/20220601la02_07.pdf)〉9頁。解約手続に関する表示と異なり、実際には煩雑な手続を行う必要があった事案について、行政処分が行われている。消費者庁ニュースリリース「特定商取引法の通信販売分野における執行状況について」（2025年1月16日）

〈[https://www.caa.go.jp/notice/assets/consumer\\_transaction\\_cms203\\_250116\\_01.pdf](https://www.caa.go.jp/notice/assets/consumer_transaction_cms203_250116_01.pdf)〉9頁参照。

<sup>50</sup> この点について、日本弁護士連合会「インターネット上の詐欺的な定期購入被害の激増への対処を求める意見書」（2023年9月15日）〈<https://www.nichibenren.or.jp/library/pdf/document/opinion/2023/230915.pdf>〉参照。

<sup>51</sup> もっとも、解約の制約は、それが表示されていたとしても、消費者の権利を不当に制限し、またはその義務を加重するような条項であるとして、消費者契約法によって無効となる可能性がある。消費者庁「通信販売の申込み段階における表示についてのガイドライン」〈[https://www.no-trouble.caa.go.jp/pdf/20220601la02\\_07.pdf](https://www.no-trouble.caa.go.jp/pdf/20220601la02_07.pdf)〉7頁も参照。

<sup>52</sup> 場面は異なるが、消費者庁は、特商法の最終確認画面の表示内容をスクリーンショットなどを活用し、証拠として残すよう呼びかけている。消費者庁チラシ「ちょっと待って!!そのネット注文"定期購入"ですよ!」

とも、事業者が提供するウェブデザインに踏み込んだドイツの法規制については、上述のように、オンライン取引が多様であり、ウェブデザインもまたさまざまな選択肢がありうことから、個別の事案ごとの具体的な判断を必要とするという課題もある。また、ドイツの議論から、解約告知の方法を容易にすることは、消費者による安易な解約告知のほか、第三者による不正な解約告知というリスクを伴うという点にも留意する必要がある。これらの問題について、今後の裁判例や議論の動向を引き続き注視することが有用であると考える。

なお、日本の議論では、中途解約権確保の必要性が挙げられていたが、BGB 第 312k 条は、あくまで解約告知手段の提供に関するものであり、消費者の解約権を基礎づけるものではない。この点について、冒頭で述べたように、ドイツでは、BGB 第 312k 条と同時に改正された BGB 第 309 条第 9 号において、消費者が 1 か月の予告期間でいつでも解約告知できるとする場合に限り、黙示の自動更新条項を認めるといった規定を定め、約款規制によって一定の対応を図っている状況がある<sup>53</sup>。このような改正の実効性も含め、契約関係の解消をめぐる法規制のあり方を検討する必要があろう。

---

〈[https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer\\_transaction/specified\\_commercial\\_transactions/assets/consumer\\_transaction\\_cms202\\_220209\\_10.pdf](https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_transaction/specified_commercial_transactions/assets/consumer_transaction_cms202_220209_10.pdf)〉

<sup>53</sup> 本稿では取り上げることができなかったが、拙稿・前掲注（5）5 頁以下において、BGB 第 309 条第 9 号の概要を紹介した。

## 第4. フランス法における電子的手段による契約解約の簡易化 －3 クリック・ルールの導入－

馬場 圭太 客員主任研究官（関西大学教授）

### 目次

1. はじめに
2. 購買力法
  - (1) 目的と適用範囲
  - (2) 規律の内容
3. 2つの適用デクレー 3 クリックによる契約解約の導入－
  - (1) 保険契約等の解約方法
  - (2) 消費者契約の解約方法
4. まとめにかえて

### 1. はじめに

2022年、フランスでは、購買力の保護のための緊急措置に関する2022年8月16日の法律第1158号<sup>1</sup>（以下、「購買力法」という）が可決された。購買力法は様々な規定を含む総合的な立法であるが、その一部（第2章）が消費者保護に割り当てられ、さらにその中に、契約の解約（第1節）と違法な取引方法への対策（第2節）に関する規定が置かれた。本稿では、この法律によって電子的手段を用いた契約解約を容易にするための措置が講じられたことに着目し、その内容を紹介するとともに若干の検討を行いたい。

今回導入された新制度は、同法のみによっては完結せず、解約の具体的な方法について、後に定める適用デクレ<sup>2</sup>によって補充されることが予定されていた。それらに対応するものが、電子的手段による契約の解約及び規約からの脱退の技術的方法に関する2023年3月16日のデクレ第182号<sup>3</sup>および電子的手段による契約の解約の技術的方法に関する2023年3月31日のデクレ第417号<sup>4</sup>である<sup>5</sup>。フランスにおける電子的手段による契約解約の簡易

<sup>1</sup> Loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat, JORF n° 0189 du 17 août 2022. <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000046186723/>

<sup>2</sup> 適用デクレ(décret d'application)とは、首相に制定権限がある行為形式であり、日本の政令に相当するものである（北村一郎編『アクセスガイド外国法』（東京大学出版会、2004年）96頁以下〔北村一郎〕）。

<sup>3</sup> Décret n° 2023-182 du 16 mars 2023 relatif aux modalités techniques de résiliation et de dénonciation des contrats et règlements par voie électronique, JORF n° 0065 du 17 mars 2023.

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000047314374>

<sup>4</sup> Décret n° 2023-417 du 31 mai 2023 relatif aux modalités techniques de résiliation des contrats par voie électronique, JORF n° 0125 du 1 juin 2023. <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000047613963>

<sup>5</sup> なお、これらの法令が定める規定は、2023年6月1日に施行され、事業者は9月1日までに法令に適合する措置を

化の全容を知るためにには、これら3つの法令をあわせて理解する必要がある。以下では、制定の時系列に従って、その法令の内容を追っていく。

## 2. 購買力法

### (1) 目的と適用範囲

購買力法は、消費法典の中で電子的手段による契約解約に関するルールを定めており<sup>6</sup>、あらゆる消費者契約に適用される一般規定として、消費法典第 L.215-1-1 条を新設した。

この規定が導入された目的は、法律の名称にも示されているように、購買力保護のための消費者保護であり、その一環として、消費者が契約を解約することが困難な場面において解約を容易にする措置をとったものであると説明されている<sup>7</sup>。

契約の解約方法は EU 指令の国内法化措置の対象ではなく、EU 消費者権利指令<sup>8</sup>の前文 52 が「本指令は、消費者が、事業者に対して、契約を解消する意思を通知すべき方法に関する国内規定には影響を与えないものとする」としていることから、フランス独自の立法を定めることは同指令に反しないと解されている<sup>9</sup>。

その適用範囲について、同法は、消費法の領域だけでなく、保険（保険法典第 L.113-14 条 II）、共済組合 (mutuelle. 共済法典第 L.221-10-3 条)、および労使共済制度 (institution de prévoyance. 社会保障法典第 L.932-12-2 条、第 L.932-21-3 条) にも拡げている。また、消費法典第 L.215-1-1 条には、第 L.215-3 条が適用されることから、この規律は、消費者契約だけでなく、事業者・非事業者間契約<sup>10</sup>にも適用される。

条文解釈の問題として、同条が通信契約<sup>11</sup>のみに適用されるのか、それともその他の契

---

講じるよう求められた(DGCCRF, Communiqué de presse N° 896 - Entrée en vigueur de la résiliation en ligne des contrats en trois clics, 01/06/2023)。これらの規定は、施行日において継続している契約にも適用される。

<sup>6</sup> この点は、議論のあるところである。LOISEAU は、このような方針を、一般法よりも消費者特別法を充実させることによって問題の解決にあたろうとするフランス法の悪い傾向であると批判している(Grégoire LOISEAU, « La résiliation des contrats par voie électronique », CCE 2022, comm. 84, p. 1)。

<sup>7</sup> 同法の立法理由(Exposé des motif, article 7)は、この規定は「競争にインパクトを与え、インフレが続く状況の中で消費者が容易に契約を解約して（とりわけ価格の面で）より有利な契約を選択することができれば、消費者と企業との間の関係を改善することに繋がる」とする。

<sup>8</sup> Directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, JO L 304 du 22.11.2011, p. 64-88. <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2011/83/oj>

同指令の日本語訳として、寺川永=馬場圭太=原田昌和「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」中田邦博ほか編『消費者法の現代化と集団的権利保護』(日本評論社、2016年) 551頁以下がある。なお、同指令はその後、指令(EU)2019/2161、指令(EU)2023/2673、および指令(EU)2024/825によって改正されている。

<sup>9</sup> Sabine BERNHEIM-DESVAUX, « Les incidences en droit de la consommation de l'adoption de la loi dite pouvoir d'achat », CCC 2022, comm. 162, p. 2 ; Thibault DOUVILLE, « La résiliation par voie électronique », D 2022, p. 1602.

<sup>10</sup> フランス法における非事業者(non-professionnel)の概念については、大澤彩「いわゆる「消費者的事業者」に関する一考察」国民生活 60巻2号(2020年) 93頁以下を参照。

<sup>11</sup> 消費法典第 L.221-1 条は、通信契約(contrat à distance)を「契約の締結まで 1 又は複数の通信技術を用いて、事業者と消費者が物理的に同時に対面することなく、通信販売又は通信役務提供の組織化されたシステムの枠内で、事業者と消費者の間で締結される契約」と定義する。

約にも適用されるのかについて議論されているが、本稿では詳細に立ち入らない<sup>12</sup>。

## (2) 規律の内容

消費法典に新たに創設された第 L.215-1-1 条は、次のように定める。

第 L.215-1-1 条 契約が電子的手段によって締結されたとき、又は、その他の手段によって締結されたが、事業者が、消費者による解約の日に、消費者に対して電子的手段による契約の締結可能性を提供していたときは、その解約は、この手段によってすることができるようになる。

このために、事業者は、消費者に対して、契約の解約に必要な通知及び所作を電子的手段によって行うことを可能にする無償の機能性を提供する。消費者が契約の解約を通知したとき、事業者は、消費者に通知の受領を確認し、かつ、持続的媒体で合理的な期間内に、契約が終了する日付及び解約の影響を通知する。

デクレは、特に、消費者の身元情報及び第 2 項に掲げる機能性への容易、直接的、かつ恒久的なアクセスを担保する技術的方法（それらの提示方法及び使用方法）について定める。デクレは、消費者が提供しなければならない情報について定める。

同条第 1 項は、消費者が電子的手段によって契約を解約することができるようになるためには、①当該契約が電子的手段によって締結されたこと、または、②他の手段で締結されたけれども、消費者が解約した時に、事業者が消費者に対して電子的手段による契約の締結可能性を提供していたことを要求している。

②の要件は、消費者が電子的手段によって契約を締結することができる状態になっていたことを意味し、それは実際には、事業者が、通信契約を締結するための自動化された、または少なくとも組織化されたシステムを提供していることであるとされる<sup>13</sup>。

また、それらの要件を満たした場合に、消費者は、電子的手段による解約を強制されるわけではなく、書留郵便その他の方法による解約も認められなければならないと解されている<sup>14</sup>。

同条第 3 項が定めるように、消費者が無償で実行することができる機能性への容易、直接的、かつ恒久的なアクセスを担保する技術的方法の具体的な内容は、この法律では定められておらず、後に制定される適用デクレによって補充されることになっていた。デクレの内容がどのようなものになるかこの時点では明らかではなかったようであるが、同条第 2 項が定める手順、すなわち、①消費者が事業者に解約を通知しただけでは契約は解約さ

<sup>12</sup> この点につき、通信契約に限定されず電子的手段によって締結されたすべての契約に適用されるとの見解が示されている(DOUILLE, *supra note 9*, p. 1603)。

<sup>13</sup> LOISEAU, *supra note 6*, p. 2.

<sup>14</sup> LOISEAU, *supra note 6*, p. 1.

れず、②事業者は、通知を受領したことを消費者に確認すると同時に、持続性のある媒体で合理的な期間内に、契約が終了する日と解約によって生じる影響を消費者に通知しなければならないとするプロセスは、電子的手段による契約の締結方法について定める民法典第 1127-2 条と類似していることが指摘されていた<sup>15</sup>。

民法典第 1127-2 条<sup>16</sup>によれば、第 1 段階として、消費者は注文を事業者に送信する。しかしそれだけでは契約は成立せず、第 2 段階として、消費者が、事業者から送信された注文内容を最終的に確認することによって契約が成立する。この 2 段階の操作は、PC では 2 回のマウスクリックによって実行されることから<sup>17</sup>、ダブルクリック(double clic)と呼ばれている<sup>18</sup>。このダブルクリック・ルールは、操作ミスにより消費者が望まない契約を結ぶリスクを回避することを目的として設けられたものであり<sup>19</sup>、これによって消費者は、過度に重い手続きを負担することなく、操作ミスのリスクから実効的に保護されると評価されている<sup>20</sup>。

購買力法が導入した電子的手段による契約の解約方法も、概ね肯定的に評価されている<sup>21</sup>。事業者が消費者による契約解約を妨げる行為は攻撃的取引方法（消費法典第 L.121-6 条第 2 項 4°）に該当する余地があり<sup>22</sup>、これと新規定との関係が問題となりうるが、契約解約における諸問題への対応として攻撃的取引方法に関する既存の規制だけでは不十分

<sup>15</sup> また、2021 年にドイツで導入された継続的契約の解約告知に関するダブルクリック・ルール(BGB 第 312k 条)の影響も受けているとされる(DOUVILLE, *supra* note 9, p. 1602)。

<sup>16</sup> 民法典第 1127-2 条は、次のように定める。

「第 1127-2 条 契約は、申込みの相手方が終局的な承諾を表明するために注文を確認するに先立って、その者がその注文の詳細及びその総額を確認し、生じ得る誤りを訂正する可能性を有していたときでなければ、有効に締結されない。」

申込の表意者は、電子的手段によって、不当に遅滞することなく、その者に送られた注文の受領を通知しなければならない。

注文、申込みに対する承諾の確認及び受領通知は、それらが送られた当事者がアクセスすることができるようになつた時に受領されたものとみなす。」

<sup>17</sup> この仕組みは、消費者側が 2 回の意思表示をするよう要求される点で諾成主義との整合性に疑念が生じるようにも見えるが、これは、承諾を外形化しているにすぎないのであって、両当事者の意思の合致により契約が成立するという考え方を変更するものではないとされる(Suzanne LEQUETTE, Droit numérique, LGDJ, 2024, n° 665, p. 362 ; Douville, *supra* note 9, p. 1603)。

<sup>18</sup> これは 2004 年デジタル経済信用法(LCEN)によって創設されたフランス独自のルールであるが、電子商取引指令(2000/31/EC)第 10 条第 2 項を介してこのようなルールを導入することが暗に推奨されていた(Philippe STOFFEL-MUNCK, « La réforme des contrats du commerce électronique », JCP G 2004, I, 1341, p. 1436)。

<sup>19</sup> Jérôme HUET, « Encore une modification du code civil pour adapter le droit des contrats à l'électronique : Loi LCEN n° 2004-575 du 21 juin 2004 », JCP G 2004, I, 178, p. 2086.

<sup>20</sup> LEQUETTE, *supra* note 17, p. 362.

<sup>21</sup> LOISEAU, *supra* note 6, p. 1 ; BERNHEIM-DESVAUX, *supra* note 9, p. 1 ; Cédric HÉLAINE, Loi pouvoir d'achat : aspects de droit de la consommation, Dalloz actualisé 13 septembre 2022.

<sup>22</sup> 消費法典第 L.121-6 条第 2 項 4° は、攻撃的取引方法に該当するか否かを判断する際の考慮要素の 1 つとして、消費者が契約の終了を望んでいるときに、事業者が消費者に対して「重大な又は不均衡な非契約上の障害」を課していることを掲げている。同条に照らせば、契約解約の場面で、事業者が契約方法を不当に複雑なものにする行為は、攻撃的取引方法に該当する可能性がある。

であること<sup>23</sup>や新規定は、攻撃的取引方法と比較して、実行された行為を個別に評価することなくサンクションを課すことができる点で優れていることが指摘されている<sup>24</sup>。

なお、消費法典第 L.215-1-1 条の規定に違反する行為には、自然人については 15,000 ユーロ、法人については 75,000 ユーロを超えない額の行政罰金が科される（第 L.241-3-1 条）。

### 3. 2つの適用デクレ－3 クリックによる契約解約の導入－

#### （1）保険契約等の解約方法

2023 年 3 月 16 日のデクレ第 182 号は、保険契約等の解約に関する技術的な手続き、とりわけ通知の機能性について定めるものである。同デクレは、民間保険だけでなく、共済組合（共済法典第 D.221-1 条）と労使共済制度（社会保障法典第 D.932-6 条、第 D.932-7 条）にも同様のルールを設けている。本稿では、説明の重複を避けるため、保険契約の規定のみを取り上げることにする。

同デクレにより創設された保険法典第 D.113-7 条は、次のように定める。

---

<sup>23</sup> DOUVILLE, *supra* note 9, p. 1602.

<sup>24</sup> BERNHEIM-DESVAUX, *supra* note 9, p. 1.

第 D.113-7 条 I.- 第 L.113-14 条 II に定める契約解約の通知の機能性は、次の記載によって保険契約者に表示される：「あなたの契約を解約する」、又は曖昧さがなく読みやすい文字で表示された同等の表現。

この機能性は、保険契約者が利用するオンラインインターフェースから直接的かつ容易にアクセスすることができる。この機能性は、契約の解約条件の一般的注意喚起（場合により、告知期間の存在及びこの操作が保険契約者にもたらす影響）を含む。

II.- 保険契約者を特定し解約請求を明確化するために、前掲の解約の機能性は、次の項目を含む。

1° 自然人である保険契約者の名及び姓、法人の場合は社名又は商号、及びその他保険契約者の特定を可能とするのに厳密に必要な要素、並びに、保険者が持続的媒体によって解約通知の受領を保険契約者に確認させることができる連絡方法。

2° 保険契約者及び当該契約を特定するために保険契約者に事前に伝達した参照情報。例えば、契約番号や保険がカバーするリスク。

3° 少なくとも次の理由を含むリストの中から選択される解約理由：「満期による解約」及び「その他（保険契約者がご入力ください）」。ただし、効力を有する法律上又は契約上の規定があるときは、この限りでない。

4° 解約の原因である事象の日付。ただし、効力を有する法律上又は契約上の規定があるときは、この限りでない。

III.- II に定める項目に入力した後、保険契約者は、その有効な契約解約通知を行う前に、提供した情報を確認し修正することができるよう、その解約請求の要旨を表示するページにアクセスする。

保険契約者は、前項に掲げるページから直接的にアクセスすることができる機能の実行によりその契約解約通知を確認する。その機能は、ページ上で、次の記載とともに表示される：「私の解約請求を確認する」、又は曖昧さがなく読みやすい文字で表示された同等の表現。

このデクレは、購買力法に続いて、デジタルデバイスを利用する保険契約者による保険契約の解約を簡易化することを目的とするものである。そのためには、契約者がそのような機能性を容易に特定することができなければならず、その方法として、事業者は、曖昧さがなく読みやすい文字でその存在を表示しなければならない。そして、契約者は、利用しているオンラインインターフェースから直接的にその機能性にアクセスすることができなければならず、さらに必要がある場合には、契約者は、その際に、契約の解約条件を確認することができなければならないと定められた。

この規定に従うと、オンライン上で契約を解約しようとする保険契約者は、①まず、解約通知を行うための機能性をクリックする（第 D.113-7 条 I）。②次に、同条 II 1° から 4° までに定める複数の項目に記入するよう促される。それらの項目への記入を終えると、

保険契約者は、解約請求の要旨が表示されたページにアクセスすることができ、そのページを確認した上で、必要があれば、記入した情報を修正することができる。③そして最後に、保険契約者がこの要旨のページから直接アクセスすることができる機能を実行することによって、契約解約通知を確認する（同条III）。

このように、デクレが定める要件は、実際には、保険契約者が3回クリックを行うことによって充足されることから、3クリック(trois clics)と呼ばれる<sup>25</sup>。

## （2）消費者契約の解約方法

2023年3月31日のデクレ第417号は、保険契約等を対象とする第1のデクレに加えて、消費者契約を対象として契約解約の具体的な方法を定めるものである。このデクレは、購買力法が目的としていた消費者の購買力保護の観点から、契約解約を簡易化するための諸措置においてより中核的な位置づけが与えられるものである。

このデクレは、消費法典に次の3箇条を創設した。

第D.215-1条 第L.215-1-1条に定める契約解約の機能性は、次の記載によって消費者に表示される：「あなたの契約を解約する」、又は曖昧さがなく読みやすい文字で表示された同等の表現。

この機能性は、消費者が電子的手段によって契約を締結することができるオンラインインターフェースから直接的かつ容易にアクセスすることができる。

機能性は、読みやすく理解しやすい仕方で、契約解約の条件（特に、場合により、告知期間や解約補償金の存在）及び解約の影響に関する情報を表示することができる。

事業者は、その解約の通知の段階で、消費者に対し、この条に定める機能性にアクセスするために個人アカウントを作成するよう強制しない。ただし、消費者に対し、消費者が既に作成した自己の個人アカウントを、このために用いるよう求めることができる。

<sup>25</sup> Service-Public.fr, « Résiliation « en 3 clics » : application et étapes ». <https://www.service-public.fr/particuliers/actualites/A16599>

第 D.215-2 条 I.- 解約する契約を特定するために、第 L.215-1-1 条に定める解約の機能性は、事業者に次の情報を提供し、又はその正確さを確認することを可能にする項目を含む。

1° 消費者の名及び姓、又は、契約が法人と締結された場合には、その社名若しくは商号。

2° 事業者が解約通知の受領を確認することを可能にする電子的アドレス、又は、それが存在しないときは、郵送先。

3° この契約の名義人及び当該契約を特定するために、事業者が契約名義人に事前に伝達した参照情報。例えば、顧客番号や契約番号。

4° 希望する解約日。ただし、効力を有する法律上又は契約上の規定があるときは、この限りでない。

5° 電子通信サービスについては、解約する回線の電話番号。

II.- 効力を有する法律上の規定又は契約の条項を考慮して、契約がその名義人により中途解約された場合において、その解約条件が、特に消費法典第 L.215-1 条最終項、第 L.224-37-1 条又は民法典第 1218 条の適用により、正当な理由の存否に依拠しているときは、第 L.215-1-1 条に定める解約の機能性は、消費者がこの理由を記載することを可能にし、かつ、消費者がこの理由に関して提出しなければならない証拠書類を消費者に知らせる項目を含む。

前項に定める項目は、電子的アドレスを記載するか、解約の正当な理由の証拠書類を非物質的な形式で事業者に送付することを可能にする機能性を含む。これに加えて、消費者がこの証拠書類を事業者に送付することができる郵送先も記載する。

第 D.215-3 条 第 D.215-2 条に定める項目に入力し又はこれを確認した後、消費者は、その解約通知を行う前に、提供した情報を確認し、場合により修正することができるよう、その解約の要旨を表示するページにアクセスする。

消費者は、事業者に対し、第 1 項に定めるページから直接的にアクセスすることができる機能の実行により契約の解約を通知する。その機能は、ページ上で、次の記載とともに表示される：「解約の通知」、又は曖昧さがなく読みやすい文字で表示された同等の表現。

消費者契約の解約方法についても、保険契約等に関する第 1 のデクレと同様に、3 クリック・ルールが採用されている。すなわち、消費者は、①まず、利用するオンラインインターフェース上の表示をクリックして解約の機能性にアクセスし（第 D.215-1 条）、解約に

必要な情報を事業者に提供するか、自らがそれらの正確さを確認する<sup>26</sup>（第 D.215-2 条）。

②次に、それらの情報を確認し、必要に応じて修正するために、解約請求の要旨にアクセスする（第 D.215-3 条）。③そして最後に、消費者は、要旨のページから直接アクセスすることができる機能を実行して、解約通知を行う（第 D.215-3 条）。

一方、第 1 のデクレとは異なる点を 2 つ指摘することができる。1 つは、消費者契約の解約では、消費者が個人アカウントを利用する場合が想定されていることである（第 D.215-1 条第 4 項）。消費者が無用で過度な負担を負うことなく契約を終了させることができるようにすることが一連の改正の目的であることからすれば、電子機器を利用するすべての者の電子的手段による解約プロセスを簡易化することが重要であり、解約に不可欠とは言えない手続きを消費者に課すべきではない。このような観点からは、解約のためだけに、消費者に対して個人アカウントを作成させることは過度な負担だということになる。これに対し、消費者が事前に個人アカウントが作成していた場合には、事業者が消費者に対しそのアカウントを解約のために利用するよう求めることは過度な要求とは言えない<sup>27</sup>。このようなルールが導入されると、実務上、事業者が、消費者に対し、解約時の個人アカウントの利用を義務づける条項を契約締結時に挿入することが予想されるところであり、そのような条項が有効であるかどうかは解釈上の問題として残されている。

もう 1 つは、契約の中途解約の条件が正当な理由の存在に依拠している場合に関するルールである。そのような場合に当たる例として、①最初の契約更新日を経過すれば、利用者がいつでも無償で契約を解消することが認められるテレビ視聴サービス契約（第 L.215-1 条第 5 項）、②利用者について過剰債務手続が開始した場合に中途解約が認められるインターネット接続・通話契約（第 L.224-37-1 条）、③不可抗力が発生した場合（民法典第 1218 条）が列挙されている。これらの場合には、事業者は、消費者が正当な理由を容易に説明することができ、そして、場合により、その証拠書類を容易に提出することができる状況を整えなければならない。電子メールその他の機能性等の非物質的方法によって証拠書類を送付することができれば、それらの手段が用意されていない場合と比べて、通常は書類の提出が容易になる。しかし、当該消費者にとってそれらの方法で書類を送付することが困難である場合やそのような方法が馴染まない場合もある。そのようなときのために、郵送によって書類を送付するための郵送先が解約の機能性に記載されなければならないと定

<sup>26</sup> 消費者が情報の正確さを「確認する」と定められていることから、事業者は、契約締結時に収集した情報をあらかじめ項目に記載しておくこともできると解されている（Fanny BINOIS, *La résiliation des contrats conclus par voie électronique est ouverte !*, Dalloz actualité 06 juin 2023.）。

<sup>27</sup> Grégoire LOISEAU, « La résiliation par voie électronique des contrats de consommation », CCE 2023, comm. 71, p. 1.

フランス・情報処理及び自由に関する全国委員会(CNIL)は、デクレ案に関する答申の中で、契約を解約するプロセスにおいて個人アカウントを利用することは必要不可欠とは言えず、例えば、暗号化された HTTPS プロトコルを用いれば、解約に必要な個人情報を収集することができるとの見解を示していた(Délibération 2023-049 du 25 mai 2023 portant avis sur un projet de décret relatif aux modalités techniques de résiliation des contrats par voie électronique. <https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000047621972>)。

められている（第D.215-2条II第2項）。

#### 4. まとめにかえて

フランスにおいても、消費者が契約を解約しようとする際に、事業者が、消費者に対して、書留郵便の送付を要求すること、オンラインでの解約は認めるものの複雑な手続きを課すこと、消費者の意欲を失わせるために多くの書類の送付を要求すること、あるいは解約手続をなかなか進めないと指摘されている<sup>28</sup>。このような現状に鑑みれば、3クリックによる解約の導入が消費者保護の実効性を一定程度高めることは疑う余地がないであろう<sup>29</sup>。また、事業者側にも、このルールが設けられたことにより、契約の解約処理コストを引き下げることができるという利点があると指摘される<sup>30</sup>。さらに、比較法の観点からは、契約解約の際の個人アカウントの開設や証拠書類の送付方法に関するルールを設けている点は目新しく、参考になる。

その一方で、理論的に疑問が残る点がないわけではない。とりわけ、電子的手段を用いて契約を締結する際には2回のクリックで足りるにもかかわらず、解約する際に3クリックが求められるのはなぜなのか、とりわけ、3回目のクリックにあたる解約通知が独立して要求されるのはなぜかについて一定の説明が必要であるように思われる<sup>31</sup>。契約を締結するときよりも、解約するときの方が、消費者に大きな不利益をもたらす恐れがあるのであれば、解約時の手続をより重くすることも理解できるが、そのことは自明とは言えないであろう。

また、電子的手段を用いた消費者契約がしばしば国境を越えて行われることを考慮すると、フランスにおけるこのような動きがEU私法の文脈の中でどのように位置づけられるかという視点も重要であろう。電子的手段による解約の簡易化は、ダークパターン対策の一環として捉えることもできる<sup>32</sup>。そのような観点からは、EUや他国のダークパターン関連立法との比較検討が必要となるであろう。その本格的検討は今後の課題とせざるを得ないが、フランス法と併行して、次のような動きが見られることを指摘しておきたい。

第1に、前述したように、2021年の改正によりドイツ民法典の中で電子商取引における

---

<sup>28</sup> Douville, *supra* note 9, p. 1602.

<sup>29</sup> もっとも、実際に十分な実効性を発揮することができるかどうかは、解約後の処理を定める約款の内容しだいであるとの指摘もある(Muriel FÉRAUD-COURTIN, Philippe LORANT, Adélie GRIMALDI, « La résiliation « en 3 clics » : nouvel outil au service des consommateurs ». <https://blog.avocats.deloitte.fr/la-resiliation-en-3-clics-nouvel-outil-au-service-des-consommateurs>)。

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> BINOISは、法文の定めに反して行われるワンクリックの解約が有効であるかどうかという問い合わせを投げかけている(*supra* note 26)。しかし、管見の限り、この点に関して、踏み込んだ議論は展開されていない。

<sup>32</sup> Marie Potel-Saville, « Dark Patterns : l'étau législatif se resserre (enfin ?) sur les interfaces manipulatrices ou trompeuses », Revue pratique de la prospective de l'Innovation 2022, Dossier 19, p. 46.

解約告知ボタンの提供義務が定められた<sup>33</sup>。第2に、2023年11月に消費者権利指令を改正する指令<sup>34</sup>が採択され、消費者権利指令に、オンラインインターフェースによって締結された通信契約における撤回権の行使方法に関する規定（第11a条<sup>35</sup>）が導入された。ドイツ民法典も消費者権利指令もダブルクリック・ルールを採用しており、ドイツおよびEUのダブルクリック・ルールとフランスの3クリック・ルールの関係をどのように説明するかがここでも問われることになる。

---

<sup>33</sup> この改正の詳細については、本リサーチディスカッションペーパーの永岩慧子「オンライン上の契約解約と消費者保護－ドイツにおける議論の展開を中心に－」を参照。

<sup>34</sup> Directive (UE) 2023/2673 du Parlement européen et du Conseil du 22 novembre 2023 modifiant la directive 2011/83/UE en ce qui concerne les contrats de services financiers conclus à distance et abrogeant la directive 2002/65/CE, JO L, 2023/2673, 28.11.2023. <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2023/2673/oj>

加盟国は、この指令の規定を2025年12月19日までに国内法化し、2026年6月19日までに施行するよう義務づけられている。

<sup>35</sup> 消費者権利指令第11a条は、次のように定める〔本稿では指令とフランス法の比較を行うため、指令のフランス語版を参照して翻訳した〕。

「第11a条 オンラインインターフェースを用いて締結された通信契約の撤回権の行使

1. オンラインインターフェースを用いて締結された通信契約について、事業者は、消費者が撤回機能を使用することによっても契約を撤回することができるようとする。

撤回機能は、「ここから契約を撤回する」という言葉、又は曖昧さがなく容易に読み取ることができる同等の表現を含む。撤回機能は、撤回の期間が続く限り永続的に利用することができる。撤回機能は、消費者が見やすく容易にアクセスすることができる仕方でオンラインインターフェース上に表示される。

2. 撤回機能は、消費者がオンラインで撤回請求を送信することができるようとする。その請求の中で、消費者は、事業者に対し、契約を撤回する決定を通知する。このオンライン撤回請求は、消費者が次の情報を容易に提供し、確認することができるようとする。

- a) その名
- b) 消費者が撤回しようとする契約を特定することを可能にする情報
- c) 撤回の確認が消費者に送信される電子的手段に関する情報

3. 第2項に従って消費者がオンライン撤回請求を記入した後、事業者は、消費者が確認機能を使用してそれを事業者に提出できるようにする。

この確認機能は、容易に読み取ることができ、「撤回を確認する」という言葉のみ、又は曖昧さがない同等の表現を含む記載を伴う。

4. 確認機能が消費者によって実行された後、事業者は、消費者に対し、過度に遅延することなく、持続的媒体によって、撤回の内容及び提出日時を含む受領確認を送信する。

5. 消費者が、適用される撤回期間が経過する前に、この条が定めるオンライン撤回請求を提出した場合には、消費者は、その期間内に撤回権行使したものとみなす。」

## 第5. 消費者法の観点から見たプロファイリングに基づくパーソナライズド・マーケティングとその規制—パーソナライズド・プライシングを中心に—

松本 恒雄 客員主任研究官（一橋大学名誉教授、弁護士）

### 目次

1. 通信販売におけるマス・マーケティングとパーソナライズド・マーケティング
  2. コンシューマーズ・インターナショナルの調査結果
  3. EUにおける規制
    - (1) 一般データ保護規則
    - (2) AI法
    - (3) デジタルサービス法
    - (4) 消費者権利指令
    - (5) 不公正取引方法指令
    - (6) 子ども向けマーケティングについての特別の規制
  4. 中国における規制
    - (1) 中国電子商取引法
    - (2) 中国個人情報保護法
  5. 日本における規制
    - (1) 個人情報保護法
    - (2) 特定商取引法
    - (3) 消費者契約法
    - (4) 景品表示法
    - (5) 独占禁止法
    - (6) 取引デジタルプラットフォーム消費者保護法
    - (7) AI事業者ガイドラインとAI研究開発活用推進法
  6. むすびにかえて
- 
1. 通信販売におけるマス・マーケティングとパーソナライズド・マーケティング  
オンラインでの消費者取引は、商品や権利の取引であれ、役務の取引であれ、基本的に、「特定商取引に関する法律」（特定商取引法）の通信販売に該当する。すわなち、特定商取引法における通信販売の定義は、「販売業者又は役務提供事業者が郵便その他の主務省令で定める方法（以下「郵便等」という。）により売買契約又は役務提供契約の申込みを受けて行う商品若しくは特定権利の販売又は役務の提供であつて電話勧誘販売に該当しないものをいう」（同法第2条第2項）とされており、内閣府令によって「電話機、ファクシミリ装置その他の通信機器又は情報処理の用に供する機器を利用する方法」（特定商取引

法施行規則第2条第2号)ほかが列挙されているので、インターネットを利用する場合も当然に通信販売に該当する。この定義は契約の申込みがインターネットを利用して行われる場合と郵便や電話によって行われる場合とを同列に置いている。

特定商取引法が「訪問販売等に関する法律」(訪問販売法)として制定された1976年当時の通信販売は、通信販売用のカタログ専門誌や新聞、雑誌、テレビ等で提供された広告から消費者が自ら商品を選んで、別途、郵便や電話で注文するというものであった。その結果、特定商取引法が前提とする通信販売も、広告を掲載するマスメディアを前提とした、いわばカタログ通信販売であった。そのため、訪問販売法制定当初から、訪問販売と連鎖販売取引については勧誘に関する規制が中心であったが、通信販売においては、勧誘規制は皆無であり、広告規制のみが置かれていた。このような状態が、インターネット通信販売が全盛となった現在においても、前述のように契約の申込みがインターネットを利用して行われるという点でのみ、郵便や電話の場合と共通であるととらえて、電話勧誘販売に該当しない限り、郵便や電話による申込みと同じ規制ルールのままに置かれてきた<sup>1</sup>。

これは、「広告」も「勧誘」も、民法の契約法上は、ともに「申込みの誘引」と位置づけられるとはいえる、「広告」は不特定・多数の者への誘引・働きかけ、「勧誘」は特定の者への個別的な誘引・働きかけと考えられていたことによる。すなわち、1976年当時の通信販売においては、事業者による広告と、消費者からの申込みとが、時間的にも場所的にも切り離されていて、「勧誘」と呼ぶことのできる個別的な接触がなかったことに由来する。そのため、通信販売は、対象消費者に対して同じ商品・サービスが同じ販売条件で広告され、提供されるというマス・マーケティングを前提としていた。

このことが、「通信販売」の政府による公式英語訳が、「以下『郵便等』という」との条文上の略記文言に引きずれられている感もあるが、"mail order sales"であって<sup>2</sup>、特定商取引法に一部対応している後述のEU消費者権利指令で使われている"distance contract"あるいは"distance sales"といったより普遍的な用語ではないことにも現れている。

2021年に、定期購入商法対策のための「特定申込み」(申込み画面を販売事業者が用意している通信販売の申込み)制度が導入された。これは、「お試し〇〇円」などと記載されており、試しに安い価格で購入できると信じさせておいて、実際は、高額の定期購入契約になっているという商法に対する規制として、事業者が申込み画面を設定している「特定申込み」の場合について、広告中の義務表示事項に加えて、「当該契約に基づいて販売する商品若しくは特定権利又は当該役務提供契約に基づいて提供する役務の分量」の申込み画面への表示義務を課し(特定商取引法第12条の6第1項)、契約の申込みとなることや表示義務の対象とされた事項について誤認させる表示を禁止するとともに(特定商取引法第12条の6第2項)、誤認させる表示があった場合の申込者の取消権を定める(特定商

<sup>1</sup> 詳しくは、松本恒雄「インターネット時代における通信販売規制のあり方」消費者法ニュース138号(2024年)5頁参照。

<sup>2</sup> <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/ja/laws/view/3340>

取引法第15条の4)。これは、広告規制のみであったインターネット通信販売に、勧誘段階規制が少し加えられたと評価することもできる。

現在のオンラインでの消費者取引は、伝統的なマス・マーケティングタイプもあるが、個々の消費者相手に個別化された商品やサービス、販売条件で購入を勧誘するものが増えてきている。というよりは、インターネットのユーザーである個々の消費者にとっては、他の消費者にどのような商品・サービスが提案されているか、とりわけ、取引条件がどうであるかは、まったくわからないのが通常である。取引条件については、ネット広告経由でオンライン上の店舗にアクセスする場合のみならず、消費者が積極的にオンライン上の店舗にアクセスする場合でも同様である。

個々の消費者向けに個別化されたパーソナライズド・マーケティングが可能となるのは、自社との購買履歴のみならず、年齢・職業等の情報や、第三者クッキーによって得た情報、サイト閲覧履歴や検索履歴等を収集して<sup>3</sup>、興味や関心、経済状況等の分析、すなわち消費者のプロファイリングが行われているからである。そして、プロファイリングは、AI技術の急速な発展により一層精緻に行うことが可能となっている。

こうしたパーソナライズド・マーケティングにより、消費者は十分な選択肢が与えられず、自主的な意思決定を阻害される可能性があり、このことは消費者の自己決定権の侵害につながるおそれもある。

以下では、消費者のプロファイリングに基づくパーソナライズド・マーケティングのうち、価格を消費者ごとに個別化するパーソナライズド・プライシングの問題を中心に、個別化の前提となるプロファイリング及びその技術基盤としてのAIの問題も含めて、EUと日本におけるそれらの規制について、消費者法の観点から取り上げる。その際、プロファイリングに関連する中国法にも若干目を向ける。

消費者への働きかけにおける個別化は、取引対象や取引条件のみならず、対象消費者が誤導されやすいようなユーザーインターフェイスを提供するという、いわゆる「パーソナライズド・ダークパターン」も可能となってきている<sup>4</sup>。

---

<sup>3</sup> このうち、無料サービスの利用による情報収集については、松本恒雄「デジタル社会における無償の消費者契約について」リサーチ・ディスカッション・ペーパー『デジタル社会における消費者法制の比較法研究』(消費者庁国際消費者政策研究センター、2023年、

[https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research\\_006/assets/future\\_caa\\_cms201\\_230726\\_01.pdf](https://www.caa.go.jp/policies/future/icprc/research_006/assets/future_caa_cms201_230726_01.pdf) 64頁で検討した。

<sup>4</sup> インターネットの閲覧画面のユーザーインターフェイスで、ユーザーに十分な情報と選択の可能性が与えられていないであろう決断に導くものが、ダークパターンあるいは欺瞞的デザインと呼ばれる。OECDの報告書“Dark commercial patterns”, OECD Digital Economy Papers, No. 336 (2022、<https://doi.org/10.1787/44f5e846-en>、消費者庁による日本語訳として「OECD ダーク・コマーシャル・パターン」[https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer\\_research/international\\_affairs/assets/consumer\\_research\\_cms209\\_230327\\_01.pdf](https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_research/international_affairs/assets/consumer_research_cms209_230327_01.pdf)）は、行為の強制、インターフェイス干渉、執拗な繰り返し、妨害、こっそり、社会的証明、緊急性などの類型を挙げており、特定商取引法の2021年改正のきっかけとなった定期購入商法は「こっそり」の一例である。

## 2. コンシューマーズ・インターナショナルの調査結果

マッチングサイトを国際的に運営している Tinder の有料プレミアムサービスである Tinder Plus については、オーストラリアの消費者団体 CHOICE が、年齢の異なった 60 人の消費者への調査から、実際の価格差が 5 倍にも上ることを 2020 年に報告していた<sup>5</sup>。

消費者団体の国際組織であるコンシューマーズ・インターナショナル（Consumers International、CI）は、このオーストラリアでの調査を踏まえ、Mozilla 財団の支援を得て、2021 年 5 月から 9 月にかけて、ニュージーランド、米国、オランダ、韓国、インド、ブラジルの 6 カ国において調査を行った<sup>6</sup>。各国ごとに、年齢層（18～29 歳、30～49 歳、50 歳以上）、男女、性的指向（異性愛、同性愛）、居住地（都市、地方）から抽出された各國 96 人（韓国のみ同性愛差別についての社会的事情から性的指向を除外して 48 人）の消費者をミステリーショッパーとして Tinder のサイトにアクセスさせ、所定事項を記載した申込み後に提示された期間 1 か月の Tinder Plus のサービス契約の価格を米ドル換算で比較したものである<sup>7</sup>。

表1 各国で提示された価格のバラツキ

国	平均価格	最低価格	最高価格	価格差	提示価格数	参加者数
ニュージーランド	\$15.35	\$4.95	\$24.54	+395.8%	25	96
米国	\$14.92	\$4.99	\$26.99	+440.9%	9	96
オランダ	\$16.46	\$4.45	\$25.95	+483.1%	31	96
韓国	\$15.33	\$5.16	\$22.36	+333.3%	26	48
インド	\$8.09	\$4.52	\$10.25	+126.8%	19	96
ブラジル	\$3.49	\$3.02	\$3.61	+19.5%	2	96

先進 4 カ国では、最低価格と最高価格の差が 3 倍から 5 倍と大きい。提示された異なった価格も、ブラジルでは 2 通りにすぎないが、オランダでは 96 人に対して 31 通りも提示されている。韓国は母数が 48 なので、26 通りということはオランダ以上に細かく個別化されていることが推測される。

<sup>5</sup> Saimi Jeong, “Tinder Charges Older People More”, CHOICE, 11/08/20, <https://www.choice.com.au/consumers-and-data/data-collection-and-use/how-your-data-is-used/articles/tinder-plus-costs-more-if-youre-older> 同調査の日本語での紹介として、WEB ニッポン消費者新聞「【豪州】出会い系 Tinder、利用料に 5 倍の差 違法性を指摘」(<https://www.jc-press.com/?p=5293>) がある。

<sup>6</sup> <https://www.consumersinternational.org/news-resources/news/releases/new-research-consumers-worldwide-concerned-by-opaque-online-pricing/>

<sup>7</sup> 現在、日本で提供されている Tinder のサービスでは、サービス内容に従った価格がホームページに表示されているので、申込み後に提示される割引価格の比較であると思われる。

表2 各国で提示された価格の年代別平均

国	平均価格 (18~29歳)	平均価格 (30~49歳)	平均価格 (50歳以上)	30~49歳と18~29歳との差
ニュージーランド	\$11.17	\$17.73	\$17.32	+55.1%
米国	\$11.81	\$16.96	\$15.94	+42.4%
オランダ	\$9.98	\$20.08	\$19.41	+103.2%
韓国	\$9.03	\$18.11	\$18.85	+100.6%
インド	\$5.03	\$9.47	\$9.73	+88.3%
ブラジル	\$3.44	\$3.52	\$3.49	+2.3%
国際平均				+65.3%

先進4カ国とインドで価格差が一番はっきりと現れているのは、年齢によるものであり、若年層には安く、中高年層には5割増しから2倍の価格となっている。これは、年齢が上がれば収入が上がる可能性があり、ある程度想定できる結果である。

Tinderでは、申込みに際して、ユーザーに名前、年齢、性別、性的指向、居住地を入力させるが、年齢以外では、性別で最大6.5%、性的指向で最大10.6%と小さく、居住地でも27.3%の差がついているにすぎない結果となっている。しかし、提示された価格のばらつき状況からは、Tinderが提示価格を算定するにあたってユーザーの上記以外の個人データをも考慮したアルゴリズムで計算しているのではないかとの指摘が報告書ではされている<sup>8</sup>。

その後、2022年に409人のTinderユーザーについての調査結果がスウェーデン消費者協会(Swedish Consumers' Association)から公表されたこともあり<sup>9</sup>、2022年6月から、Tinderのパーソナライズド・プライシングの問題について、欧州委員会と加盟国の消費者保護機関からなる消費者保護協力ネットワーク(Consumer Protection Cooperation Network、CPC)の間で話し合いがもたれ、2024年3月に以下のようないい合意ができたことが欧州委員会から公表されている<sup>10</sup>。すなわち、Tinderは、①消費者に明確かつ事前に通知することなしに、年齢に基づく個別化された価格設定を適用しないこと、②プレミアムサービスの料金割引が自動化された手段で個別化されていることを消費者に明確に通知すること、③消費者に個別化された割引(personalized discount)が提供される理由、たとえば、消費者がTinderのプレミアムサービスを通常価格で購入する意思がなかったからといった理由を消費者に通知することをTinderは約束している。

<sup>8</sup> CI報告書17頁。

<sup>9</sup> <https://www.sverigeskonsumenter.se/media/xwpluqa1/rapport-tinder-0222.pdf>

<sup>10</sup> [https://assets.mofoprod.net/network/documents/Personalized\\_Pricing.pdf](https://assets.mofoprod.net/network/documents/Personalized_Pricing.pdf)

### 3. EUにおける規制

#### (1) 一般データ保護規則

2016年に公布された一般データ保護規則（General Data Protection Regulation、GDPR）<sup>11</sup>では、保護対象となる「個人データ（personal data）」とは「識別された自然人又は識別可能な自然人（「データ主体」）に関する情報」を意味し、「識別可能な自然人とは、特に、氏名、識別番号、位置データ、オンライン識別子のような識別子を参照することによって、又は、当該自然人の身体的、生理的、遺伝的、精神的、経済的、文化的又は社会的な同一性を示す一つ又は複数の要素を参照することによって、直接的又は間接的に、識別されうる者をいう」と定義されており（同規則第4条(1)）、日本の個人情報保護法上の「個人情報」より広い。そして、GDPRは、そのような個人データの取得・利活用について厳しい規制をしており、原則として、取得においてデータ主体からの明確な同意が必要である（同規則第12条）。

ダイレクトマーケティング（direct marketing）の目的での個人データの取扱いは、一般に正当な利益のために行われるものとみなすことができると考えられている（同規則前文(47)）。そのことにより個人データの取扱いが適法になったとしても（同規則第6条第1項(f)）、データ主体には、ダイレクトマーケティング目的での個人データの取扱い及びダイレクトマーケティングに関係する範囲内でのプロファイリングに異議を述べる権利があり（同規則第21条第2項）、異議の申出以降、そのような目的での個人データの取扱いは禁止される（同規則第21条第3項）。その前提として、個人データ取得時点で「予定されている個人データの取扱いの目的及びその取扱いの法的根拠」についての情報をデータ主体に提供する義務がある（同規則第13条第1項(c)）。なお、GDPRでいうプロファイリングとは、「自然人と関連する一定の個人的側面を評価するための、特に、当該自然人の業務遂行能力、経済状態、健康、個人的嗜好、興味関心、信頼性、行動、位置及び移動に関する側面を分析又は予測するための、個人データの利用によって構成される、あらゆる形式の、個人データの自動的な取扱いを意味する」と広く定義されている（同規則第4条(4)<sup>12</sup>）。

さらに、プロファイリングについて、データ主体との契約に基づく場合やデータ主体の明確な同意に基づく場合及び法令によってデータ管理者に認められている場合を除き、「データ主体は、当該データ主体に関する法的効果を発生させる、又は、当該データ主体に対して同様の重大な影響を及ぼすプロファイリングを含むもっぱら自動化された取扱い

<sup>11</sup> <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj/eng> 個人情報保護委員会による日本語訳として、前文について、<https://www.ppc.go.jp/files/pdf/gdpr-preface-ja.pdf>、条文について、<https://www.ppc.go.jp/files/pdf/gdpr-provisions-ja.pdf> 参照。

<sup>12</sup> GDPRにおけるプロファイリング規制について、詳しくは石井夏生利「プロファイリング規制」ジュリスト1521号（2018年）32頁、石井夏生利「GDPRにおけるプロファイリング規制の概要」『自由と正義』70巻6号（2019年）15頁、山本龍彦「プロファイリング等自動処理による人間疎外的決定への対応」法とコンピュータ36号（2018年）45頁参照。

に基づいた決定（a decision based solely on automated processing）の対象とされない権利を有する」とされる（同規則第 22 条第 1 項・第 2 項）。

そして、その前提として、データがデータ主体から取得された場合にせよ、第三者から取得された場合にせよ、データ管理者は、「プロファイリングを含め、第 22 条第 1 項及び第 4 項に定める自動的な決定が存在すること、また、これが存在する場合、その決定に含まれている論理、並びに、当該取扱いのデータ主体への重要性及びデータ主体に生ずると想定される結果に関する意味のある情報」をデータ主体に提供しなければならないとされる（同規則第 13 条第 2 項(f)・第 14 条第 2 項(g)）。

何が同規則第 22 条にいう「同様の重大な影響」に当たるかは GDPR では明確化されていない。ただし、「自動化された個人に対する意思決定とプロファイリングに関するガイドライン（Guidelines on Automated individual decision-making and Profiling for the purposes of Regulation）」<sup>13</sup>によると、①関係する個人の環境、行動又は選択に重大な影響を与える決定、②データ主体に対し長期の又は恒常的な影響を及ぼす決定、③極端な場合には、個人の排除又は差別に繋がる決定などはこの要件を満たすとされ、パーソナライズド・プライシングに関しては、「個人データ又は個人的な性格に基づく差別的料金に繋がる自動化された意思決定は、例えば、もしか外な料金によって誰かの商品やサービスの購入を実質的に妨げるならば、これは重大な効果を持つことになりうる」とされている。したがって、購買行動が実質的に妨げられるほどの差別的な価格でない限り、同規則第 22 条には該当せず、同規則第 21 条による異議を述べる権利を行使できるに止まるであろう<sup>14</sup>。

## （2）AI 法

2024 年 6 月に公布された AI 法（Artificial Intelligence Act）<sup>15</sup>は、AI システムのはらむリスクを、許容できないリスク、ハイリスク、限定的リスク（透明性リスク）、最小リスクの 4 段階に分類し、許容できないリスクのあるシステムについては禁止し、ハイリスクのシステムについては様々な厳しい規制を課し、限定的リスクのあるシステムについては透明性の義務のみを課し、最小リスクのシステムについては特段の規制をしないというリスクベースアプローチをとっている。さらに、汎用 AI システム（General Purpose AI）については、別の規制が用意されている。

人の行動を歪めるためにサブリミナルな技法を用いた AI システム、人の年齢や障害などの脆弱性を悪用する AI システム、データが収集された文脈と無関係な文脈でソーシャルスコアリングを行う AI システムなどは禁止される（同法第 5 条第 1 項）ので、このようなプ

---

<sup>13</sup> 個人情報保護委員会による日本語訳として、[https://www.ppc.go.jp/files/pdf/profiling\\_guideline.pdf](https://www.ppc.go.jp/files/pdf/profiling_guideline.pdf) 参照。

<sup>14</sup> 前掲注 5 の CI の報告書 31 頁でも、パーソナライズド・プライシングに対して GDPR はほとんど執行されていないと評されている。

<sup>15</sup> <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2024/1689/oj/eng>

ロセスで行われるプロファイリングも禁止されることになる。

原則としてハイリスクに分類されるAIシステムは付表IIIに列挙されているが、一定の要件を満たせばハイリスクとは評価されない（同法第6条第3項1文）。ただし、自然人のプロファイリングを行うAIシステムについては常にハイリスクAIに分類され（同法第6条第3項3文）、例外規定は適用されない。

ハイリスクAIシステムについては、リスクマネジメントシステムの確立（同法第9条）、データセットの管理とデーガバナンス（同法第10条）、技術文書の管理（同法第11条）、記録保管（同法第12条）、透明性と利用者への情報提供（同法第13条）、人間による監督（同法第14条）、正確性・堅牢性・サイバーセキュリティ（同法第15条）などが義務づけられる。さらに市場投入後のモニタリングも求められている（同法第72条以下）。

### （3）デジタルサービス法

2022年に公布されたデジタルサービス法（Digital Services Act、DSA）<sup>16</sup>は、オンライン上の偽情報や違法コンテンツ、違法・有害な活動を防止するために、SNS、コンテンツ共有プラットフォーム、オンラインマーケットプレイス、アプリストアなどのオンライン上の仲介サービス提供者（intermediary service provider）を規制するものである。仲介サービスは、導管サービス、キャッシングサービス、ホスティングサービスに分類され、それぞれに免責の要件が定められている。とりわけ、ホスティングサービスに属するオンラインプラットフォームとオンライン検索エンジンについて様々な規制が課されており、そこにはパーソナライズド・マーケティング関連の規制も含まれている。

オンラインプラットフォーム提供者は、サービスのユーザーを欺き、または操るような方法でインターフェイスを作成すること、すなわち、ダークパターンの利用を禁止されている（同法第25条第1項）。さらに、GDPR第9条1項に定められている「人種的若しくは民族的な出自」ほかの特殊な種類の個人データを使用したプロファイリングに基づく広告を行うことが禁止されている（同法第26条第3項）。また、オンラインプラットフォームが、特定のユーザーが興味を持つと思われる商品・サービスを推奨するレコメンダーシステム（recommender system）を利用している場合、オンラインプラットフォーム提供者は、レコメンダーシステムで使用される主要なパラメータと、ユーザーがこれらの主要なパラメータを変更または影響を与えることができる方法を、分かりやすい言葉で利用規約に定めなければならない（同法第27条第1項）。

EU域内で月に4500万人以上のユーザーがいる超大規模オンラインプラットフォーム提供者及び超大規模検索エンジン提供者（同法第33条第1項）が、レコメンダーシステムを利用する場合には、プロファイリングに基づかないオプションを少なくとも1つはレコメンダーシステムの中で提供しなければならない（同法第38条）。さらに、超大規模オンライン

---

<sup>16</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R2065>

プラットフォーム提供者及び超大規模検索エンジン提供者は、広告が1つまたは複数の特定のグループ宛に提供されている場合、すなわちターゲティング広告の場合には、その目的のために利用されている主要なパラメータ、及び該当する場合にはそのような特定のグループの1つまたは複数のグループを除外するために利用されている主要なパラメータを、ユーザーが入手可能な状態にしておく必要がある（同法第39条第2項(e)）。

#### （4）消費者権利指令

2011年に公布された消費者権利指令（Consumer Rights Directive）<sup>17</sup>は、消費者取引における情報提供義務、契約方式、撤回権その他の消費者の権利を定めるものであるが、2019年に公布された「EU消費者保護規則の実効性強化及び現代化に関する指令」（現代化指令）<sup>18</sup>によって、消費者権利指令第6条第1項に(ea)が追加された。すなわち、隔地者間契約（distance contract）及び営業所外契約（off-premises contract）においては、「価格が自動的決定（automated decision-making）に基づいてパーソナライズされている場合には、その事実」（同指令第6条第1項(ea)）の消費者への通知が義務化された。事業者は、自動的決定やプロファイリングに基づいて特定の消費者に提示する価格をパーソナライズすることはできるが、その事実を消費者に通知する義務があることを意味している（現代化指令前文(45)）。

#### （5）不公正取引方法指令

2005年に公布された不公正取引方法指令（Unfair Commercial Practices Directive）<sup>19</sup>は、不公正な取引方法の禁止を宣言し（同指令第5条第1項）、不公正とされる場合の大一般条項として、ある取引方法が職業上の注意の要求事項に反し、かつその取引方法が平均的消費者の経済行動を実質的に歪め、または歪めるおそれがある場合と定めている（同指令第5条第2項）。その上で、特に、誤認惹起的取引方法（misleading commercial practices）と攻撃的取引方法（aggressive commercial practices）という2類型について不公正な取引方法にあたるとする（同指令第5条第4項）。そして、誤認惹起的取引方法についての中間的な一般条項（同指令第6条・第7条）と攻撃的取引方法についての中間的な一般条項（同指令第8条・第9条）を定めている。加えて、いかなる場合にも不公正とされる取引方法のブラックリスト（同指令第5条第5項）として、付表Iに、23種の誤認惹起的取引方法と8種の攻撃的取引方法を列挙していた。2019年には、前述の現代化指令によって、

<sup>17</sup> 2011年制定時点における規定は、<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2011/83/oj/eng> 指令の日本語訳として、寺川永＝馬場圭太＝原田昌和「[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」関西大学法学論集63巻3号（2012年）1208頁参照。

<sup>18</sup> <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/2161/oj>

<sup>19</sup> <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2005/29/oj/eng> 2019年の現代化指令によって改正された不公正取引方法指令の日本語訳として、中田邦博＝カライスコスアントニオス＝古谷貴之「EUにおける現代化指令の意義と不公正取引方法指令の改正(2)」龍谷法学53巻3号（2020年）1037頁参照。

付表 I の誤認惹起的取引方法のブラックリストに新たに 4 類型が付加されるとともに、第 11a 条が追加され、不公正な取引方法によって被害を受けた消費者による損害賠償や減額請求、契約解消といった民事効果についても導入することが加盟国に求められている。

もっとも、総計 35 種になった不公正な取引方法のブラックリストには、パーソナライズド・マーケティングやパーソナライズド・プライシングに関連した方法を明確に不公正とする規定は存在しない。誤認惹起的取引方法に関する中間的一般条項である同指令第 6 条第 1 項に基づき、「(d)価格若しくは価格を算定する方法又は価格に関する特別な優遇措置の存在」について、「全体としての表現方法を含む何らかの方法によって平均的消費者を誤認させ、若しくは誤認させるおそれがある場合（その情報が事実として正確である場合を含む。）において、そのいずれによるものであっても、平均的消費者にこれがなければ行わなかったであろう取引上の決定を行わせ、又は行わせるおそれがあるときは、誤認惹起的である」を適用してどこまで対応できるかになる。

#### (6) 子ども向けマーケティングについての特別の規制

EU では子どもないし未成年者向けのマーケティングに対しても、いくつかのレベルで一定の規制が行われている<sup>20</sup>。たとえば、GDPR では、脆弱な層に対しては特別の保護が求められており、子どもについても、「マーケティングの目的、その子ども（children）に関するパーソナリティ若しくは個人プロファイルの作成の目的での子どもについての個人データの使用、及び子どもに対して直接に提示されるサービスを利用する際の子どもの個人データの収集に対して」、特別の保護が適用されなければならないとされる（GDPR 前文(38)）。

そして、子どもがインターネット上のゲーム等のサービスを利用する際にその個人データの問題が生じやすいことを念頭に、GDPR は、一定の「情報社会サービス（information society service）」の提供との関係では、16 歳未満の子どもについては、親権者の同意が個人データ取得の適法性の要件となると定めている（GDPR 第 8 条）。また、個人データ管理者に、個人データの取扱い等に関する情報提供に際して、相手方が子どもである場合の適切な措置を求めており（GDPR 第 12 条第 1 項）。さらに、策定が奨励されている行動規範に、「子どもに対して提供される情報及び子どもの保護、並びに、子どもに対して親権者としての責任を負う者から同意を得るための方法」についても記載することを求めている（GDPR 第 40 条第 2 項(g)）。

デジタルサービス法は、未成年者（minor）との関係に限定してではあるが、オンラインプラットフォーム提供者が、広告受領者が未成年であることを合理的に認識している場合に、未成年者の個人データのプロファイリングに基づいて、そのインターフェイス上で未成年者に対して広告を行うことを禁止している（DSA 第 28 条第 2 項）。ここでのプロフ

<sup>20</sup> 詳しくは、カライスコス・アントニオス「EUにおける若年者の消費者保護」国民生活研究 64 卷 2 号（2024 年）1 頁参照。

アイリングの対象となるデータに、大人の場合のような限定（3(3)記載の DSA 第 26 条第 3 項）はない。

さらに、不公正取引方法指令は、子ども向けマーケティング一般という広い視点からではあるが、子ども（children）に対して、広告対象の商品を購入すること、または広告対象商品を購入するように親等を説得することを勧めることを、攻撃的取引方法として禁止している（同指令付表 I の 28）。

#### 4. 中国における規制

##### (1) 中国電子商取引法

2018 年に制定された中国電子商取引法<sup>21</sup>には、「電子商取引経営者は消費者の趣味や嗜好、消費習慣等の特徴によって消費者に商品又はサービスの検索結果を提供する場合、当該消費者にその個人の特徴に応じていない選択を同時に提供し、消費者の合法的権益を尊重し、平等的に保護しなければならない」（同法第 18 条第 1 項）との規定が存在している。

すなわち、商品・サービスを選択しようとしている消費者の過去の行動履歴などのプロファイリングから、消費者に最適と思われる商品・サービスを提示するだけではなく、当該消費者の選択の自由を確保するために、それ以外の他の商品・サービスも提示することを求めている。本条には取引条件についての記述はないので、パーソナライズド・プライシングを除く、パーソナライズド・マーケティングが対象となっているように思われる。

もっとも、提示される他の商品の選択の仕方によっては、販売業者としてぜひ購入させたい商品をいっそう際立たせるという効果、いわゆる「デコイ効果」が生じかねない点に注意が必要であろう。

##### (2) 中国個人情報保護法

2021 年に制定された中国個人情報保護法<sup>22</sup>は、「個人情報をを利用して自動的な決定を行う場合には、決定の透明性並びに取扱いの結果の公平性及び公正性を保証しなければならず、個人に対し取引価格等の取引条件において不合理な差別的待遇をしてはならない」（同法第 24 条第 1 項）として、不合理で差別的なパーソナライズド・プライシングを明確に禁止している。

また、同法第 24 条第 2 項は、「自動的な決定の方法で個人に対し情報配信又は商業宣伝を行う場合、その個人的特徴に基づかない選択項目又は簡便に拒否する方法をそれと同時

<sup>21</sup> 同法の日本語訳として、ジェトロ「中華人民共和国電子商取引法」

（[https://www.jetro.go.jp/ext\\_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/regulation/20190101\\_jp.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/regulation/20190101_jp.pdf)）、金安妮「中国における電子商取引法の制定（日中対訳〔仮訳〕付）」武蔵野法学 11 号（2019 年）31 頁があり、他の関連法規とも合わせた日本法との比較については、松本恒雄「日本法から見た中国電子商取引法—消費者保護を中心に」池田真朗ほか編『中国電子商取引法の研究』（商事法務、2022 年）217 頁参照。

<sup>22</sup> 個人情報保護委員会による日本語訳として、「中華人民共和国個人情報保護法 仮日本語訳」

（[https://www.ppc.go.jp/files/pdf/china\\_pipl\\_provisional-ja.pdf](https://www.ppc.go.jp/files/pdf/china_pipl_provisional-ja.pdf)）参照。

に提供しなければならない」として、プロファイリングにより個別化された情報配信や商業宣伝を行う場合は、個別化されていない情報配信や商業宣伝を同時にを行うこと、あるいは、個別化された情報配信や商業宣伝を簡単に拒否することが可能な形で行うことを義務づけている。もっとも、これらの義務の前提として、個人に提供される情報配信や商業宣伝が個別化されていることの表示まで義務づけている趣旨であるか否かは文言からは明らかではない。

さらに、同法第 24 条第 3 項は、「自動的な決定が個人の利益に対し重大な影響をもたらす場合、個人は個人情報取扱者に対し説明を要請する権利を有し、かつ個人情報取扱者が自動的な決定の方法のみに基づき決定を行うことを拒否する権利を有する」として、個人の利益に重大な影響を与える自動的な決定に対して、より厳しい対応を示している。ここでも、個人が権利として説明を要請したり、決定を拒否したりするためには、自動的な決定である旨の表示が前提になると思われる。

## 5. 日本における規制

### (1) 個人情報保護法

個人情報保護法における個人情報の取得に関する規制は緩やかであり、利用目的をできるだけ特定する必要はあるが（同法第 17 条第 1 項）、利用目的が事前に公表されていれば、本人通知は必須ではない（同法第 21 条第 1 項）。利用目的との関係では、同法の 2020 年改正によって新設された「個人情報取扱事業者は、違法又は不当な行為を助長し、又は誘発するおそれがある方法により個人情報を利用してはならない」（同法第 19 条）との規定が存在する。ただし、パーソナライズド・マーケティングを違法または不当とする規定は同法にも、他の法規にも存在しない。

個人情報保護委員会による「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン（通則編）」（2025 年 3 月一部改正）<sup>23</sup>では、「『違法又は不当な行為』とは、法（個人情報の保護に関する法律）その他の法令に違反する行為、及び直ちに違法とはいえないものの、法（個人情報の保護に関する法律）その他の法令の制度趣旨又は公序良俗に反する等、社会通念上適正とは認められない行為をいう」として、法令違反や公序良俗違反等に限定的に解釈されている。

他方、個人情報保護委員会による「『個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン』に関する Q & A」<sup>24</sup>（2024 年 3 月 1 日更新）では、「利用目的の特定」（同法第 17 条第 1 項）との関係で、「いわゆる『プロファイリング』といった、本人に関する行動・関心等の情報を分析する処理を行う場合には、分析結果をどのような目的で利用するかのみならず、前提として、かかる分析処理を行うことを含めて、利用目的を特定する必要があります」（19 頁）とされていることから、プロファイリングをしてパーソナライズド・マ

<sup>23</sup> [https://www.ppc.go.jp/files/pdf/temp250324\\_guidelines01.pdf](https://www.ppc.go.jp/files/pdf/temp250324_guidelines01.pdf)

<sup>24</sup> [https://www.ppc.go.jp/files/pdf/2412\\_APPI\\_QA.pdf](https://www.ppc.go.jp/files/pdf/2412_APPI_QA.pdf)

一ケティングに利用する目的であることを公表しておかないと、取得の際に本人にその旨を通知しない限り、利用目的の通知・公表義務（同法第21条第1項）違反と評価される可能性がある。

もっとも、そもそも、氏名等の個人を特定する情報（個人情報）や個人関連情報ではない形で行動履歴が取得されている場合、個人情報保護法上の規制はない。

2023年から行われている、いわゆる3年ごと見直しの作業においても、「高度なデータ分析を通じ、本人の権利利益に影響を与える活動が多様化・拡大する中で、プロファイリングなどデータ処理結果を使用して本人に働きかける事業活動であって、本人の権利利益に相当な影響を与え得るものについて、類型的な利用目的規制や本人の関与の強化を通じて、本人の権利利益の保護の実効性を高めることが必要か」<sup>25</sup>という問題提起は行われているものの、2025年3月までの個人情報保護委員会の公表文書を見る限り、引き続き検討課題とされるに止まっている。

## （2）特定商取引法

冒頭記載のように、特定商取引法は、通信販売におけるパーソナライズド・マーケティングを想定していないことから、「特定申込み」に該当する場合を除いて、広告規制以外の特段の規制を用意していない。特定のユーザーとの関係でのみ申込受付時間を見限して、カウントダウンが行われ、申込みを促す手法もある。

そのような中で、2023年8月には、チャットを利用した場合に限定してはあるが、内閣府消費者委員会から、「チャットを利用した勧誘の規制等の在り方に関する消費者委員会意見」<sup>26</sup>が発出され、「特定商取引法の通信販売において、チャットを利用して事業者が消費者の契約締結の意思の形成に影響を与える行為に対して、勧誘の規制等の導入に向けた検討を行うこと」が提言され、行政規制として、「訪問販売及び電話勧誘販売規制を参照し、再勧誘の禁止のほか、不実告知や故意の事実不告知等の事業者による不当性の強い行為については禁止行為とし、適合性原則違反等については指示対象行為とすること」が求められている。

## （3）消費者契約法

### ア 不実告知または不利益事実の不告知

事業者と消費者との間で締結される売買契約や役務提供契約における価格は、消費者契約法上、当然に「重要事項」である（同法第4条第5項第2号）が、パーソナライズド・

<sup>25</sup> 個人情報保護委員会2024年10月16日決定「個人情報保護法のいわゆる3年ごと見直しの検討の充実に向けた視点」7頁

(file:///C:/Users/tsune/OneDrive/%E3%83%89%E3%82%AD%E3%83%A5%E3%83%A1%E3%83%B3%E3%83%88/minaoshi\_jyujitsunimuketashiten\_r6.pdf)。

<sup>26</sup> [https://www.cao.go.jp/consumer/iinkaikouhyou/2023/0810\\_iken.html](https://www.cao.go.jp/consumer/iinkaikouhyou/2023/0810_iken.html)

プライシングでは当該消費者に対する価格として、「事実と異なることを告げる」行為（同法第4条第1項第1号）がされているわけではないので、意思表示を取り消すことはできない。そこで、次に、他の消費者に提示されている価格と自己への提示価格が異なること、とりわけ自己への提示価格が他の消費者に対する提示価格より高額であることを告げないことが、消費者契約法第4条第2項の「不利益事実の不告知」にあたるかが問題になる。しかし、まず他の消費者への提示価格との差が同条同項のいう「不利益事実」に当たるかどうかの点で疑問があることに加え、通常は、同条同項適用の前提としての「当該消費者の利益となる旨」が同時に告げられているわけではないので、適用は困難であろう。

#### イ チラシ・カタログ広告と勧誘

消費者契約法の基本的な構造として、第2章第1節「消費者契約の申込み又はその承諾の意思表示の取消し」では、「事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し」、一定の行為をしたことにより、消費者を誤認あるいは困惑させ、あるいは当該消費者にとって過量であることを知って販売した場合に、消費者に意思表示の取消権が与えられている（同法第4条）。従来、ここでの「勧誘」は、消費者契約法より古くからある特定商取引法の訪問販売や電話勧誘販売における「勧誘」と同様に考えられており、「特定の者に向けた勧誘方法は『勧誘』に含まれるが、不特定多数向けのもの等客観的に特定の消費者に働きかけ、個別の契約締結の意思の形成に直接に影響を与えていたとは考えられない場合」は「勧誘」に含まれないというのが消費者庁の解釈であり、広告、チラシ、パンフレットなどの配布は「勧誘」にあたらないとされてきた<sup>27</sup>。

ところが、適格消費者団体が、消費者契約法第12条第1項・第2項に基づき、事業者による新聞折り込みのクロレラチラシ配布の差止請求を申し立てた事件で、最高裁平成29年1月24日判決（民集71巻1号1頁）は、上記の解釈に基づきチラシ配布は「勧誘」に当たらないとして請求を棄却した原審の「勧誘」の解釈部分について、「事業者等による働きかけが不特定多数の消費者に向けられたものであったとしても、そのことから直ちにその働きかけが『勧誘』に当たらないということはできないというべきである」とした。その理由として、最高裁は、「事業者が、その記載内容全体から判断して消費者が当該事業者の商品等の内容や取引条件その他これらの取引に関する事項を具体的に認識し得るような新聞広告により不特定多数の消費者に向けて働きかけを行うときは、当該働きかけが個別の消費者の意思形成に直接影響を与えることもあり得るから、事業者等が不特定多数の消費者に向けて働きかけを行う場合を上記各規定にいう『勧誘』に当たらないとしてその適用対象から一律に除外することは、上記の法の趣旨目的に照らし相当とはいえない難い」からであるとする。ただし、事業者がチラシ配布を中止しており、今後も行わないと明言していることから、上告自体は棄却している。

<sup>27</sup> たとえば、消費者庁消費者制度課編『逐条解説・消費者契約法〔第2版補訂版〕』（2015年、商事法務）109頁。この記述は、同書の最新版である第5版（2023年、商事法務）47頁では削除されている。

その後、自動車メーカーによる車両の燃費の不正表示が行われた事件（三菱自動車燃費不正事件）で、購入者のメーカーに対する不法行為に基づく損害賠償請求は認めなかつたものの、売買契約においてカタログの表示または販売店の従業員の説明により重要事項である燃費について不実告知があったとして、消費者契約法第4条第1項に基づく取消しを認める大阪地裁令和3年1月29日判決（裁判所ウェブ）が現れている。ここで、販売店の従業員によるものであれば伝統的な勧誘における不実告知であるが、「カタログの表示」についても不実告知が認められるとしている点は、上記最高裁判決の延長上にある。

したがって、現在では、パーソナライズド・マーケティングのみならず、マス・マーケティングの場合でも、民事ルールとしての消費者契約法の適用は排除されないということである。

#### （4）景品表示法

「不当景品類及び不当表示防止法」（景品表示法）の「表示」は、「顧客を誘引するための手段として、事業者が自己の供給する商品又は役務の内容又は取引条件その他これらの取引に関する事項について行う広告その他の表示であつて、内閣総理大臣が指定するもの」（同法第2条第4項）とされており、「誘引」という用語が使用されている。そして、「不当景品類及び不当表示防止法第二条の規定により景品類及び表示を指定する件」（定義告示、2009年）では、次のようにたいへん広く対象とされている。すなわち、①商品、容器又は包装による広告その他の表示及びこれらに添付した物による広告その他の表示、②見本、チラシ、パンフレット、説明書面その他これらに類似する物による広告その他の表示（ダイレクトメール、ファクシミリ等によるものを含む。）及び口頭による広告その他の表示（電話によるものを含む。）、③ポスター、看板（プラカード及び建物又は電車、自動車等に記載されたものを含む。）、ネオン・サイン、アドバルーン、その他これらに類似する物による広告及び陳列物又は実演による広告、④新聞紙、雑誌その他の出版物、放送（有線電気通信設備又は拡声機による放送を含む。）、映写、演劇又は電光による広告、⑤情報処理の用に供する機器による広告その他の表示（インターネット、パソコン通信等によるものを含む。）。

このように、景品表示法による表示規制は、マス・マーケティングだけではなく、パーソナライズド・マーケティングに対しても適用可能となっている。

パーソナライズド・プライシングに限定すると、一般に、会員割引や初めて購入する者への割引、高齢者割引、セット割引、期間限定セール、数量限定セール、需要の異なる時期や時間帯に応じて価格を変えるダイナミック・プライシングなどは、購入者によって価格に差が生じても問題のない商慣行とされている。ただし、そこで、表示されている価格差が実際には存在していなかったり、あるいは事実に反した内容であったりした場合には、景品表示法第5条第2項の有利誤認としての不当表示に該当する可能性がある。もっとも、特段の理由を告げることなく、単に個々の消費者に価格を提示しているだけでは、景品表

示法の適用は困難であろう。

#### （5）独占禁止法

「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」（独占禁止法）には不公正な取引方法としての「差別的対価」に関する規定があり、「不当に、地域又は相手方により差別的な対価をもつて、商品又は役務を継続して供給することであつて、他の事業者の事業活動を困難にさせるおそれがあるもの」が禁止されている（同法第2条第9項第2号）。もっとも、相手方ごとの対価の個別化は、競争事業者の顧客にのみ低価格を提示するような場合を除き、他の事業者の事業活動を困難にしているとはいえないから、同号にいう「差別的対価」には当たらない。

また、独占禁止法は、不公正な取引方法として、「優越的地位の濫用」を禁止している（同法第2条第9項第5号）。公正取引委員会が2019年に公表した「デジタル・プラットフォーム事業者と個人情報等を提供する消費者との取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の考え方」<sup>28</sup>では、無料のサービスでも消費者が個人情報を提供している場合、消費者は「取引の相手方」に当たり、プラットフォーム事業者がその利用目的を知らせずに個人情報を取得することは、優越的地位の濫用として問題となるとしている。ただし、プラットフォーム事業者が利用目的を知らせずに、あるいは知らせている利用目的とは別の目的で取得した個人情報を利用していることを理由に、公正取引委員会が独占禁止法を執行したという公表例はない。さらに、パーソナライズド・プライシングの目的で個人情報を利用することを告げずに、パーソナライズド・プライシングを行うことが優越的地位の濫用にあたるのかは明らかでない。

#### （6）取引デジタルプラットフォーム消費者保護法

2021年に制定された「取引デジタルプラットフォームを利用する消費者の利益の保護に関する法律」（取引デジタルプラットフォーム消費者保護法）は、EUのデジタルサービス法に一部対応したものと位置づけることもできるが、パーソナライズド・マーケティングに関するルールは存在しない。同法第6条に基づく官民協議会においても、この問題は取り上げられていない。

#### （7）AI事業者ガイドラインとAI研究開発活用推進法

AIの開発や提供、ビジネス利用に関しては、法的拘束力のない「AI事業者ガイドライン」<sup>29</sup>が2024年4月に、経産省・総務省の共同で公表されているにとどまる。これは、日本がG7議長国として、2023年10月にまとめた「高度なAIシステムを開発する組織向けの広島プロセス国際指針」及び「同行動規範」の国内ガイドライン化の側面を有している。

<sup>28</sup> [https://www.jftc.go.jp/dk/guideline/unyoukijun/dpfgl\\_files/220401\\_dpfgl.pdf](https://www.jftc.go.jp/dk/guideline/unyoukijun/dpfgl_files/220401_dpfgl.pdf)

<sup>29</sup> <https://www.meti.go.jp/press/2024/04/20240419004/20240419004-1.pdf>

る。

同ガイドラインでは、基本理念として、①人間の尊厳が尊重される社会（Dignity）、②多様な背景を持つ人々が多様な幸せを追求できる社会（Diversity and Inclusion）、③持続可能な社会（Sustainability）が掲げられている。また、共通の指針として、①人間中心、②安全性、③公平性、④プライバシー保護、⑤セキュリティ確保、⑥透明性、⑦アカウンタビリティ、⑧教育・リテラシー、⑨公正競争確保、⑩イノベーションが掲げられている。パーソナライズド・マーケティングとの関係では、とりわけ、④プライバシー保護、⑥透明性、⑦アカウンタビリティが重要である。

その後、2025年2月4日に政府のAI戦略会議とAI制度研究会の合同会議で「中間とりまとめ（案）」が承認され<sup>30</sup>、2025年2月28日には「人工知能関連技術の研究開発及び活用の推進に関する法律」案が国会に提出されている<sup>31</sup>。そこでは、基本的施策としての「調査研究等」（同法案第16条）の中で、「国は、・・・不正な目的又は不適切な方法による人工知能関連技術の研究開発又は活用に伴って国民の権利利益の侵害が生じた事案の分析及びそれに基づく対策の検討・・・を行い、その結果に基づいて、研究開発機関、活用事業者その他の者に対する指導、助言、情報の提供その他の必要な措置を講ずるものとする」との調査に基づく指導や公表という緩やかな規制が予定されている。

## 6. むすびにかえて

EUと日本の法制を比較すると、EUでは行政規制にせよ、民事ルールにせよ、様々に整備が計られてきているのに対して、日本では、パーソナライズド・プライシングやそれを含むパーソナライズド・マーケティング、さらにそれらのベースとなるプロファイリングやAIの利用に対する法規制はほとんど存在していない状況である。

そのような中でどのように対応していくべきかを考えると、もっとも穏やかなアプローチとして、少なくとも、パーソナライズド・プライシングであることの消費者に対する表示あるいは情報提供を事業者に求めて、消費者に冷静な価格評価をさせるようにするべきであると思われる。このことは、EUにおける規制の通底にある考え方と一致している。また、中国法にも同様の発想が見てとれる。

実際、2.で紹介したCIの報告書でも、事業者や政府に対する勧告としては、透明性と情報に対する消費者の権利が第一に強調されている。また、欧州委員会とTinderとの合意においても、パーソナライズド・プライシングについての消費者への明確かつ事前の通知、自動化された手段で個別化されていることの通知、個別化された割引の理由の通知が求められている。日本の個人情報保護法でも、少なくともパーソナライズド・マーケティングの目的でプロファイリングをしていることの公表は求められている。

EUでは、パーソナライズド・マーケティングとは異なった文脈ではあるが、2019年の

---

<sup>30</sup> [https://www8.cao.go.jp/cstp/ai/ai\\_senryaku/13kai/shiryou1.pdf](https://www8.cao.go.jp/cstp/ai/ai_senryaku/13kai/shiryou1.pdf)

<sup>31</sup> [https://www.cao.go.jp/houan/pdf/217/217anbun\\_2.pdf](https://www.cao.go.jp/houan/pdf/217/217anbun_2.pdf)

現代化指令により、不公正取引方法指令の付表 I のブラックリストに 11a が加えられた。すなわち、「11a 消費者のオンライン検索質問に対して、有料広告であることあるいは検索結果内において製品のより上位のランキングを達成するために特別の支払をしていることを明確に開示せずに、検索結果を提供すること」が、誤認惹起的取引方法に該当するとして明確に禁止された。日本でもこのような場合は、2023 年に景品表示法第 5 条第 3 号に基づき不当な表示として指定された「事業者が自己の供給する商品又は役務の取引について行う表示であって、一般消費者が当該表示であることを判別することが困難であると認められるもの」に該当し、いわゆるステルス・マーケティングとして製品・サービスの供給者の不当表示となる可能性がある。

パーソナライズド・マーケティングの規制にせよ、ステルス・マーケティングの規制にせよ、消費者が自主的な判断をするにあたって必要な情報の開示を求めるという発想の前提として、契約締結に際しての自己決定権（意思決定の自由）という人格権を、デジタル社会における必須の権利として構想することが可能であると思われる<sup>32</sup>。EU では、このような権利が GDPR や AI 法を通じて、憲法レベルの基本的人権に近い扱いがされているという側面もある。伝統的な契約締結上の過失法理の適用も考えられなくはないが<sup>33</sup>、この問題に関しては人格権的アプローチの方が適切であろう。人格権は民法の不法行為による保護法益があるので、場合によっては、一定の法的権利行使も可能となる。

また、日本では、子どもからの個人情報の収集や、それに基づく子ども向けのマーケティングに対する規制が皆無であることも特徴的である。消費者一般に対するパーソナライズド・マーケティングやパーソナライズド・プライシングとそれに伴うプロファイリングの問題についてはさておくとしても、少なくとも子ども向けマーケティングについての実効力のある規制を考えるべきであると思われる<sup>34</sup>。

この点では、2021 年に採択された国連児童の権利委員会一般的意見 25 号<sup>35</sup>も、「V. 締約国による一般的実施措置 J. 商業広告およびマーケティング」の個所において、「41. 締約国は、子ども向けのおよび子どもがアクセスできる広告およびマーケティングを規制

<sup>32</sup> 松本恒雄ほか座談会「消費者法のあり方をめぐって」現代消費者法 60 号（2023 年）36 頁において、カライスコス教授も、パーソナライズド・プライシングやターゲティング広告によって、「消費者がたとえば価格面で不利益を被ったり、必要な情報を遮断されたり、あるいは本来であれば合理的な適正な意思決定プロセスであるべきものが歪められたりしているという事情があります。このような問題は、今まで議論されてきたような欺瞞的な商法や、悪質商法の勧誘に住所とか電話番号とかメールアドレスが利用されてきたというようなものとは完全に別次元の問題として生じています」と指摘している（同 67 頁発言）。

<sup>33</sup> 丸山絵美子「パーソナライズド・プライシング—情報法・競争法・消費者法の交錯」法律時報 96 卷 10 号（1924 年）68 頁は、パーソナライズド・プライシングに関する情報の不提供は常に消費者の契約締結の判断を左右するものでもないから、契約締結前の信義則上の義務違反と評価することは難しいとする。

<sup>34</sup> 民間団体によるこのような自主的試みとして、Save the Children Japan と Global Compact Network Japan が有識者の協力を得て策定した「子どもに影響のある広告およびマーケティングに関するガイドライン」（2023 年増補版、<https://www.savechildren.or.jp/partnership/crbp/pdf/fm2023.pdf>）がある。

<sup>35</sup> <https://www.unicef.org/bulgaria/en/media/10596/file>. 平野祐二氏による日本語訳として、[https://img.atwiki.jp/childrights/attach/334/45/CRC\\_GC25\\_Japanese.pdf](https://img.atwiki.jp/childrights/attach/334/45/CRC_GC25_Japanese.pdf) 参照。

する際、子どもの最善の利益を第一次的に考慮するべきである。スポンサーシップ、プロダクトプレイスメントおよび商業的動機による他のあらゆる形態のコンテンツは、他のあらゆるコンテンツと明確に区別されるべきであり、かつ、ジェンダーまたは人種に基づくステレオタイプを固定化させるようなものであるべきではない」としたうえで、「42. 締約国は、実際の属性または推定された属性のデジタル記録（グループデータもしくは集約データ、相関分析によるターゲティングまたは嗜好性プロファイリングを含む）に基づいて子どもたち（年齢を問わない）を商業目的のプロファイリングまたはターゲティングの対象とすることを、法律で禁止するべきである。製品、アプリケーションおよびサービスの販売促進を目的としてニューロマーケティング、感情解析、没入型広告ならびに仮想現実および拡張現実の環境下における広告に依拠する慣行についても、子どもたちに直接または間接に働きかけることを禁止することが求められる」と述べていることが、大いに参考になる。

## 第6. 「デジタル公正性に関する EU 消費者法の適合性チェック」における消費者の脆弱性についての議論

川和 功子 客員主任研究官（同志社大学教授）

### 目次

1. はじめに
2. デジタル市場の現状
3. 消費者保護の観点から問題となる取引方法と消費者の脆弱性について
4. 不公正取引方法指令（UCPD）に関する議論について
5. 2024 年適合性チェックにおける「脆弱な消費者」の概念についての評価と UCPD について
6. まとめにかえて

#### 1. はじめに

本稿は、欧州委員会による「欧州委員会スタッフ作業文書:デジタル公正性に関する EU 消費者法の適合性チェック」（以下 2024 年適合性チェック）<sup>1</sup>の、デジタル環境の取引市場における、子どもを含む脆弱な消費者の保護に関する法的問題を巡る議論を中心に検討することを目的としている。この中でも、不公正取引方法を評価する基準となる脆弱な消費者に配慮した規制を多く有する不公正取引方法指令（UCPD）<sup>2</sup>に関する評価については、今後における脆弱な消费者的法制度に影響を与えると考えられることから、UCPD と脆弱な消費者に関する議論をいくつか取り上げて紹介していく。

欧州委員会は 2020 年 11 月に公表された「新消費者アジェンダ」<sup>3</sup>において、オンラインとオフラインの平等な公平性を確保するため、追加的な規制またはその他の措置が必要であるかについて分析することを宣言している。加えて 2021 年の「新消費者アジェンダに

---

<sup>1</sup> Commission (EC), ‘Commission Staff Working Document, Fitness Check of EU Consumer Law on Digital Fairness’ SEC(2024) 245 final, SWD 231 final (Commission (EC) 2024)(2024 Fitness Check).

<sup>2</sup> Directive 2005/29/EC of The European Parliament and of the Council of 11 May 2005 Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market and Amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council [2005] OJ L 149/22 ('UCPD'). 翻訳資料として中田＝カライスコス＝古谷 資料「EUにおける現代化指令の意義と不公正取引方法法指令の改正(1)(2)」龍法 53 卷 2 号 209 頁以下、53 卷 3 号 293 頁以下(2020)。

<sup>3</sup> Commission (EC), ‘Communication from the Commission to the European Parliament and the Council New Consumer Agenda Strengthening Consumer Resilience for Sustainable Recovery’ COM/2020/696 final (Commission (EC) 2020).

に関する理事会」<sup>4</sup>は、消費者にとって信頼性が高く、安全でかつ公正なデジタル環境を確保するための、デジタル時代が提示する課題を踏まえた、未来にわたって有効な規制の必要性を協調している。その後、既存の EU 消費者法が、デジタル環境でどのように最大限に活用できるかについて説明した委員会通知<sup>5</sup>を経て、既存の主要な消費者法がデジタル環境における高度な消費者保護を確保するために引き続き適切であるか、変更が必要であるかであるかを判断するために、2022 年からデジタル公正性に関する EU 消費者法の適合性チェック作業が開始された。この適合性チェックは、2024 年 6 月まで、EU 法が EU の政策目標の達成にどの程度貢献したかといった観点から政策的な分野における包括的な評価を行うものとして、消費者と事業者向けに適用される UCPD、消費者権利指令 (CRD)<sup>6</sup>、不公正契約条項指令 (UCTD)<sup>7</sup>について検討している。評価される期間としては 2017 年から 2023 年が設定されている。この文書の性質については、一般的な性質のものであり、欧州委員会も、欧州委員会を代表して行動する者も、文書の内容について責任を負わないとされる。また、表明された見解は、欧州委員会が欧州司法裁判所に対して取る可能性のある立場を予断するものではないとされる。2024 年適合性チェックは、2017 年の欧州委員会の消費者法の適合性チェック<sup>8</sup>および 2017 年の CRD 評価<sup>9</sup>において、デジタル分野における消費者保護の観点から、問題を引き起こす可能性のある新しいデジタル慣行（取引方法）に焦点をあてることの必要性が指摘されたことを踏まえ、デジタル環境に対応した指令の適用等に着目した評価となっている<sup>10</sup>。

2024 年適合性チェックは、まず、EU では、欧州連合基本条約 (TFEU<sup>11</sup>) 第 114 条、

---

<sup>4</sup> Council of the European Union, 'Council Conclusions on the New Consumer Agenda' 2021/C 154/05 (Council of the European Union 2021).

<sup>5</sup> Commission (EC), 'Review of EU Consumer Law' <[https://commission.europa.eu/law/law-topic/consumer-protection-law/review-eu-consumer-law\\_en](https://commission.europa.eu/law/law-topic/consumer-protection-law/review-eu-consumer-law_en)> accessed 10 January 2025.

<sup>6</sup> Directive (EU) 2019/2161 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 Amending Council Directive 93/13/EEC and Directives 98/6/EC, 2005/29/EC and 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council as Regards the Better Enforcement and Modernisation of Union Consumer Protection Rule [2019] OJ L 328.

<sup>7</sup> Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on Unfair Terms in Consumer Contracts [1993] OJ L 95/29.

<sup>8</sup> Commission (EC), 'Results of the Fitness Check of consumer and marketing law and of the evaluation of the Consumer Rights Directive' <<https://ec.europa.eu/newsroom/just/items/59332/en>> accessed 2 January 2025.

<sup>9</sup> Commission (EC), 'REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL on the application of Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council' COM/2017/0259 final

<[https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs autres\\_institutions/commission\\_europeenne/com/2017/0259/COM\\_2017\(2017\)0259\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs autres_institutions/commission_europeenne/com/2017/0259/COM_2017(2017)0259_EN.pdf)> accessed 2 January 2025.

<sup>10</sup> Commission (EC), 'Consumer Protection Cooperation (CPC) Survey 2024' (Commission (EC), 2024)

<[https://ec.europa.eu/news/consumer-reports-show-need-strengthened-enforcement-eu-level-2024-07-25-0\\_en](https://ec.europa.eu/news/consumer-reports-show-need-strengthened-enforcement-eu-level-2024-07-25-0_en)> accessed 1 January 2025, 1-2.

<sup>11</sup> Consolidated Version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2012] OJ C326/47.

第 169 条、及び欧州連合基本権憲章<sup>12</sup>第 38 条は、高度な消費者保護を要求しており、UCPD、UCTD、及び CRD は消費者保護を目的とする規制として域内市場の適切な機能に貢献しているとする。

## 2. デジタル市場の現状

デジタル市場への消費者参加について、2024 年には、EU27 か国の 16 歳から 29 歳の若者の 89.86%がソーシャルメディアネットワークを利用しており<sup>13</sup>、全世界の平均的な消費者は 1 日あたり 143 分をソーシャルメディアに費やしているとされている<sup>14</sup>。また、ソーシャルメディアにおけるインフルエンサー・マーケティングの世界市場価値は、2016 年と比較すると、2021 年には 700%増加し、140 億米ドルに達している<sup>15</sup>。2018 年の時点で、ヨーロッパのビデオゲーム市場は 210 億ユーロの価値があり、ビデオゲームで使用されるルートボックスから得られる収益は、2025 年までに 200 億米ドルを超えると予想されている<sup>16</sup>。

## 3. 消費者保護の観点から問題となる取引方法と消費者の脆弱性について

前述の 3 つの指令の範囲内にある、問題となるマーケティング慣行・取引方法としては、ダークパターン、中毒性のあるデザインおよびゲーミング、パーソナライゼーション、ソーシャルメディア、デジタル契約が挙げられている<sup>17</sup>。

ダークパターンとは、デジタルインターフェースやシステムアーキテクチャの構造、設計、機能を通じて展開される商取引であり、消費者がそうでなければ取らなかつたであろう決定を下すように影響を与える可能性のあるものであると定義される<sup>18</sup>。欧州委員会の 2022 年のダークパターン調査によると、EU の消費者が使用する最も人気のあるウェブサ

<sup>12</sup> Charter of Fundamental Rights of the European Union [2012] OJ C326/391.

<sup>13</sup> Eurostat, 'Individuals - Internet Activities' (Eurostat, 2025)

<[https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/isoc\\_ci\\_ac\\_i/default/line?lang=en](https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/isoc_ci_ac_i/default/line?lang=en)> accessed 1 January.

<sup>14</sup> Statista, 'Global Daily Social Media Usage for 2024' (Statista, 2025)

<<https://www.statista.com/statistics/433871/daily-social-media-usage-worldwide/>> accessed 1 January 2025.

<sup>15</sup> Statista, 'Global Influencer Marketing Market Value 2021' (Statista, 2022)

<<https://www.statista.com/statistics/1092819/global-influencer-market-size/>> accessed 1 January 2025, 13.

<sup>16</sup> Juniper Research, 'Video Game Loot Boxes to Generate \$20 Billion in Revenue by 2025' (Juniper Research, March 2021) <<https://www.businesswire.com/news/home/20210308005767/en/Juniper-Research-Video-Game-Loot-Boxes-to-Generate-over-20-Billion-in-Revenue-by-2025-but-Tightening-Legislation-Will-Slow-Growth>> accessed 1 January 2025.

<sup>17</sup> 2024 Fitness Check, p. 18. EU における子ども向け広告・マーケティング規制については、川和功子「子ども向け広告・マーケティング規制（欧米との比較）」法とコンピュータ学会報告（2024 年）参照（同志社法学 佐々木典子教授、佐伯祐二教授退職記念論集に掲載予定論文）。

<sup>18</sup> 2024 Fitness Check, 18. Commission (EC), Directorate-General for Justice and Consumers, 'Behavioural Study on Unfair Commercial Practices in the Digital Environment: Dark Patterns and Manipulative Personalisation' (Publications Office of the European Union 2022). <[https://europa.eu/publications/behavioural-study-unfair-commercial-practices-digital-environment\\_en](https://europa.eu/publications/behavioural-study-unfair-commercial-practices-digital-environment_en)> accessed 2 January 2025. (hereinafter, 'Behavioural Study on Dark Patterns'), 20.

イトやアプリの 97%が少なくとも 1 つのダークパターンを展開しており、最も一般的なパターンには、情報の非表示、選択アーキテクチャでの誤った階層の作成、同じリクエストの繰り返し、困難な解約、強制登録が含まれている<sup>19</sup>。同委員会の 2022 年のダークパターン研究の行動実験では、ダークパターンにさらされると、消費者の好みと矛盾する選択をする確率が高まることが示され、一貫性のない選択をする平均数値は、脆弱な消費者で 51%、平均的な消費者で 47%に上昇し、高齢の消費者や教育レベルの低い消費者がより大きな影響を受けたことが指摘されている<sup>20</sup>。

中毒性のあるデザインおよびゲーミングについては、評価期間中にソーシャルメディアやビデオゲームなどの製品の市場規模と消費者の利用が増加している<sup>21</sup>。2023 年 12 月 12 日に公表された欧州議会の「オンラインサービスの中毒性設計と EU 単一市場における消費者保護に関する決議」によると、中毒性のあるデザインが消費者に与える可能性のある悪影響については、特に若い消費者のメンタルヘルスに影響を及ぼすことが懸念されている<sup>22</sup>。中毒性のあるデザイン機能は、消費者の脆弱性を意図的に利用し、消費者がアプリケーションに多くの時間を費やし、意図したよりも多くの消費をするよう仕向けられているとする<sup>23</sup>。

パーソナライゼーションにつき、2023 年の消費者条件スコアボード（Consumer Conditions Scoreboard : CCS）<sup>24</sup>では、消費者の 70%が自分の個人データがどのように使用され、共有されているかについて懸念しており、よりリスクの高い脆弱な消費者、特に子供に関する個人データの場合に関連して懸念が高まっていることが指摘される<sup>25</sup>。

ソーシャルメディアについては、消費者が新しい製品やサービスを発見し、購入するのに役立っている反面、商業的通信であることを明確に開示するという要件の違反が広まっていることが指摘される<sup>26</sup>。EU の消費者当局による 2024 年の消費者保護ネットワーク（Consumer Protection Cooperation : CPC）調査では、共有されたコンテンツの商業的性質を体系的に示したインフルエンサーはわずか 20%であったとされる<sup>27</sup>。政策提言などを行

<sup>19</sup> Behavioural Study on Dark Patterns, 27.

<sup>20</sup> ibid 103.

<sup>21</sup> ibid 20.

<sup>22</sup> European Parliament resolution of 12 December 2023 on addictive design of online services and consumer protection in the EU single market (2023/2043(INI)) [2023] OJ C459/12, para c.

<sup>23</sup> ibid para I.

<sup>24</sup> Commission (EC), 'Consumer Conditions Scoreboard 2023 Edition' (Publications Office of the European Union, 2023) <[https://commission.europa.eu/system/files/2023-10/consumer\\_conditions\\_scoreboard\\_2023\\_v1.1.pdf](https://commission.europa.eu/system/files/2023-10/consumer_conditions_scoreboard_2023_v1.1.pdf)> accessed 5 January 2025, 7

<sup>25</sup> BEUC, 'Personalised Pricing: An Investigation into Fairness and Privacy Concerns' (2023) BEUC Report <URL> accessed 5 January 2025, 10.

<sup>26</sup> 2024 Fitness Check, 22

<sup>27</sup> Commission (EC), 'Investigation of the Commission and consumer authorities finds that online influencers rarely disclose commercial content' (Brussels, 14 February 2024). Commission (EC), 'Biennial Report on the Consumer

っている消費者団体である欧州消費者機構(BEUC)が行った2023年調査によると、消費者の44%が、インフルエンサーが詐欺や危険な製品を宣伝しているのを見かけたことがあるとされ、インフルエンサー・マーケティングの明白なリスクにもかかわらず、インフルエンサー・マーケティングを経験した消費者の半数以上(53%)は、その後に製品やサービスを購入したと回答している<sup>28</sup>。消費者の61%がウェブサイトやアプリから購入を迫られることがあると回答し、40%が意図していなかった商品やサービスを購入してしまったと回答している<sup>29</sup>。

デジタル契約の観点からは、サブスクリプションエコノミー市場の拡大に伴い、解約の困難さや、不公正条項の増加といった問題が指摘されている<sup>30</sup>。

さらに、商業的通信が消費者がメンタルヘルスに与える影響についての言及もなされている。欧州委員会は、2023年の「メンタルヘルスへの包括的なアプローチに関するコミュニケーション」において、メンタルヘルスへの包括的なアプローチとして、社会的、経済的、攻撃的なマーケティングによる圧力といった商業的要因の役割が認識されなければならないことにつき強調している<sup>31</sup>。

#### 4. 不公正取引方法指令(UCPD)に関する議論について

前述のように本文書は3つの指令について検討することをその目的としているが、消費者の経済的行動を歪める不公正取引方法であるかの評価に関連して、消費者の脆弱性に着目した規定を多く有するUCPDについての議論は特に注目される。そこで、まずUCPD規制について簡略に紹介し、その後、関連する議論を紹介する。

UCPDは事業者の取引方法の不公正性を評価するため一般条項を採用している。さらに、ブラックリストとガイダンスにより、その執行性が高められている。第5条第1項は不公正取引方法を禁止する。2項(a)は取引方法が職業上の注意の要求事項に反する場合に不公正であると規定する。2項(b)は、平均的消費者の、または取引方法が特定の消費者集団を

---

Protection Cooperation (CPC) Network' (Commission (EC), 2024) <[https://commission.europa.eu/news/consumer-reports-show-need-strengthened-enforcement-eu-level-2024-07-25-0\\_en](https://commission.europa.eu/news/consumer-reports-show-need-strengthened-enforcement-eu-level-2024-07-25-0_en)> accessed 1 January.

<sup>28</sup> BEUC, 'New Survey Shows Digital Environment Needs Urgent Changing to Be Fair to Consumers' (BEUC, 2023) <[https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/BEUC-PR-2023-039\\_New\\_survey\\_shows\\_digital\\_environment\\_needs\\_urgent\\_changing\\_to\\_be\\_fair\\_to\\_consumers.pdf](https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/BEUC-PR-2023-039_New_survey_shows_digital_environment_needs_urgent_changing_to_be_fair_to_consumers.pdf)> accessed 1 January 2025, 12. (2023 BEUC Survey).

<sup>29</sup> 2023 BEUC Survey, 11.

<sup>30</sup> ECC-Net, 'Subscription traps in Europe: Study into public experiences of subscription traps in six countries' (2017) <<https://ecc.lt/wp-content/uploads/2024/03/13acc3dc5787ac963b839ed34a690045.pdf>> accessed 2 January 2025. Commission (EC), 'Factual summary – public consultation on the Fitness Check of EU consumer law on digital fairness' (Commission (EC), 2023) <[https://commission.europa.eu/law/law-topic/consumer-protection-law/review-eu-consumer-law\\_en](https://commission.europa.eu/law/law-topic/consumer-protection-law/review-eu-consumer-law_en)> accessed 6 January 2025 ('2023 EC Public Consultation').

<sup>31</sup> Commission (EC), 'Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on a comprehensive approach to mental health' (COM(2023) 298 final, 7 June 2023), 3.

対象とするときは、その平均的構成員の経済的行動を、当該の商品に関して実質的に歪め、またはゆがめるおそれがある場合の取引方法について不公正であるとする。第 5 条第 3 項は、年齢等の理由により特に脆弱な消費者の経済的行動を実質的に歪めるおそれがある場合、取引方法は不公正であるとする。前文 19 は、消費者が年齢など一定の特性を有する場合、その集団の平均的な構成員の観点からその取引方法を評価することにより、消費者の適切な保護が確保されるとする。4 項(a)は誤認惹起的取引方法、4 項(b)は攻撃的取引方法について不公正であると規定する。付表 I はいかなる場合においても不公正とみなされる取引方法のリストを含む。付表 I の 11 は事業者が宣伝費を支払った商品を宣伝するために、メディア内の編集コンテンツを使用した場合において、そのことをコンテンツ内または消費者が明確に識別できる画像または音声で明らかにしなかったことについて、誤認惹起的取引方法にあたるとする。22 は、事業者がその事業に関連する目的のために行動していないことを主張し、もしくはそのような印象を与えること、または、消費者であるとの虚偽の表示(*falsely represent*)をすることについて誤認惹起的方法にあたるとする。

UCPD のガイダンスにおいては、脆弱性のリストは第 5 条第 3 項に規定されるものに限定されず、文脈に依存する脆弱性も含み、脆弱性の多面的な形態は、デジタル環境において、社会-人口統計学的特性 (socio-demographic characteristics) だけではなく、興味、嗜好、心理的プロファイル、気分等の個人的または心理的特性についてのデータ収集等により、さらに深刻化するとしている<sup>32</sup>。また、ビデオゲーム、モバイルゲーム、オンラインゲームについては、その取引方法が、特に UCPD 第 5 条第 3 項に基づき特別な保護を受ける子どもやティーンエージャーといった脆弱な消費者にとって、公正性に懸念を生じさせる可能性があるとしている<sup>33</sup>。

ゲームにはゲーム内プロモーションおよび広告が含まれ、それが隠されたマーケティングとなるリスクを高めていることから、商業的要素がゲームプレーから十分に明確に区別できるものでない限り、第 6、第 7 条の誤認惹起的取引方法となる可能性があるとする。ダークパターンについては、ひとつのボタンが非常に目立つといったように重要な情報を視覚的に隠したりすることも、第 6、第 7 条の誤認惹起的取引方法となる可能性があるとする<sup>34</sup>。パーソナライズ広告に関しては、消費者の行動または思考に関するデータに基づいたパーソナライズされた説得的慣行が消費者の知識なしに採用された場合、不公正である可能性のある慣行と判断される可能性があるとする<sup>35</sup>。付表 I の 7 は、非常に限られた期間のみ又は非常に限られた期間に特別な条件のみで商品を購入することができる旨の虚偽の表示をすること、付表 I の 11 は、販売促進のために事業者が代金を支払ったことを明確にしないこと、付表 I の 11 a は、有料広告であること又は特別な支払をしていること

<sup>32</sup> UCPD Guidance, 35 and 100.

<sup>33</sup> ibid 103.

<sup>34</sup> ibid 101.

<sup>35</sup> ibid 100.

を明確に開示しないこと等について誤認惹起的取引方法であるとする。

UCPD 第 8 条は、商品に関する平均的消費者の選択または行動の自由を著しく歪め、またはゆがめるおそれがある困惑行為、強制(有形力の行使を含む)または、不当な影響を用いる行為が、平均的消費者に、これがなければ行わなかったであろう取引上の決定を行わせ、または行わせるおそれがあるときは、攻撃的とみなすと規定する。第 9 条は取引方法が、困惑行為、強制又は不当な影響を用いるものであるかどうかを判断するために考慮される事情について規定する。第 9 条(c)は、事業者が認識している、消費者の判断を損なうような重大な特定の不幸(misfortune)または事情について、事業者が付け込んだかどうかが考慮されるとしている。この場合、消費者の年齢など特定の脆弱さが考慮される。付表 I の 28 は、広告に、子どもに対し、広告された商品を購入するよう直接促すこと、または子どものために広告された商品を購入するように子どもの親や両親を説得するよう直接促すことを含めることについて攻撃的取引方法にあたるとする。

## 5. 2024 年適合性チェックにおける「脆弱な消費者」の概念についての評価と UCPD について

上記のように、UCPD は「脆弱」とされる消費者は「平均的な消費者」よりも高いレベルの保護を保証されることを前提とした規制である。2024 年適合性チェックは、UCPD を含めた指令の有効性は、特に「消費者」の法的基準を含む、フレームワークの基盤となる中心的な法的概念の制約にも影響を受けているとする。「脆弱な消費者」の範囲は拡大する傾向にあり、2019 年の CCS の調査において、年齢、健康、貧困等の理由で自分が脆弱であると信じる消費者が 2016 年の調査と比較して増加し、43%にも達しているとされる。EU 消費者法に対する批判としては、従来から「平均的な消費者」の法的定義が、デジタル社会環境であるといったことに関する認識が薄い消費者行動の現実と調和しておらず、脆弱な消费者的定義が厳格で狭すぎ、少数の、従来から脆弱な消費者グループを反映しているにすぎないことが指摘されている<sup>36</sup>。この件に関し、BEUC の「デジタル消費者市場における構造的非対称性」と題する 2021 年の報告書<sup>37</sup>は、消費者がデジタル環境において脆弱化する「デジタル脆弱性」に着目し、平均的・脆弱的消費者概念について再考すべきであると指摘している。「デジタル脆弱性」は、継続的なデータ収集およびオンラインにおける消費者行動ならびに反応の分析によって引き起こされる可能性があり、デジタルマーケットプレイスは、個人差や個人的なバイアスにつけこむために設計された、構造的・権力の不均衡と選択アーキテクト (choice architect : 決定に影響を与える選択肢の設計)

<sup>36</sup> Commission (EC), 'Consumer Conditions Scoreboard 2019' (Publications Office of the European Union 2019), 56.

<sup>37</sup> N. Helberger, O. Lynskey, H-W Micklitz, P. Rott, M Sax, and J. Strycharz, 'EU Consumer Protection 2.0: Structural Asymmetries in Digital Consumer Markets' (2021) <<https://www.ivir.nl/publications/eu-consumer-protection-2-0-structural-asymmetries-in-digital-consumer-markets/>> accessed 13 January 2025. 詳細は川和功子「デジタル社会における消費者の脆弱性：「デジタル脆弱性」に向けて—特集 デジタル社会における消費者法の課題：日本消費者法学会第 15 回大会資料」現消 56 卷 5 頁(2022)。

によって特徴づけられる。オンラインにおける消費者と売主の相互作用における、選択アーキテクトが、個人の消費者をターゲットとするための脆弱性を特定、誘発し、さらに作出する場合があり、このデジタル脆弱性はデジタル市場のすべての消費者にあてはまると思われる。

2024 年適合性チェックに際しておこなわれたパブリックコンサルテーションによる調査結果においては、ステークホルダーの 51%が、デジタル環境における消費者の実際の行動をよりよく反映するべく、「平均的な消費者」または「脆弱な消費者」の法的基準を適応させるように求めている<sup>38</sup>。2024 年適合性チェックは、「平均的な消費者」の規範的な抽象化とデジタル環境における消費者行動の現実との間の不一致の増大が、EU 消費者法の有効性を損なっていることを示唆しているとする<sup>39</sup>。UCPD はその前文において、精神的または身体的な虚弱性、年齢、信じやすさ、といった性質を例示して脆弱な者であるとしているものの、UCPD およびその他の EU 消費者法において「脆弱な消費者」についての一般的な定義は存在していない。UCPD における脆弱な消費者の性質は、非網羅的なものであって、その概念は動的かつ状況に応じた方法で解釈できるとしている<sup>40</sup>。利害関係者からは、脆弱性に関して、以下の様な指摘がなされているとする。①拘束力のないガイドンスのこういった解釈が法的確実性を確保するのに十分であるかどうか。②脆弱性が特定の技術や商慣行の使用から生じるものであると理解することができるのかどうか十分に明確ではないのではないか。③現在の定義が、人種、民族、性別、性的指向、宗教、信念などにより、差別、排除、嫌がらせ、またはもしくは標的となるリスクにさらされている脆弱な消費者に対応できないのではないか。④年齢についての言及があるにもかかわらず、デジタル環境において活動している子どもや未成年者の脆弱性に十分な焦点が当てられていないのではないか<sup>41</sup>。ただし、事業者とビジネス組織のほとんどは、基礎的なデジタル技能を有しない消費者、障害者、弱視のユーザー等、アクセシビリティに関する点も含めて、脆弱および平均的な消費者の概念は、十分であると感じている一方で、消費者団体はこの考えに反対している。この点につき、判例法や執行措置が、法的確実性を提供する可能性は低く、2017 年の適合性チェックにおいても、UCPD 第 5 条第 3 項の脆弱な消費者に関する条項は、実務において限定的な関連性しか有しておらず、ほとんどの国内裁判所および執行当局は、適用に消極的だとしており、その後の進展もみられないとする。この理由は、第 5 条第 3 項の要件が、①消費者が脆弱な消費者の明確に識別可能なグループの一部である必要があり、②その取引方法は、そのグループ内における個人を対象とし、消費者に対する損害は、事業者によって、合理的に予見可能できるものでなければならないことを課すものであるからとされる。脆弱性について法改正を行わなければ、脆弱性の解

---

<sup>38</sup> <sup>8</sup> Factual Summary, *see supra* note 3 0 , fig. 6.

<sup>39</sup> <sup>9</sup> 2024 Fitness Check, 46.

<sup>40</sup> <sup>0</sup> *ibid* 99.

<sup>41</sup> <sup>1</sup> 2024 Fitness Check, 47.

釈は不確実なままで、それぞれの法の規制目的は異なっているものの、一般データ保護規則 (GDPR)<sup>42</sup>、デジタル・サービス法(DSA)<sup>43</sup>AI 法 (AIA)<sup>44</sup>等の脆弱性の概念とも異なっていることが問題となる可能性もある。評価期間において、問題となる取引方法が増加したことと、消費者の脆弱性をきめ細かいレベルで対象とする可能性が高まっていることから、デジタル環境における「平均的な消費者」と「脆弱な消費者」に関する規定は、デジタル環境における有効性を確保するために、さらに明確化、または修正する必要があるかもしれないとされる。

## 6. まとめにかえて

消費者保護の観点から問題となる取引方法について、不公正性の評価の基準となる脆弱な消費者に関する規制を置く UCPD に関する 2024 年適合性チェックの評価については、今後における脆弱な消費者に関する法制度に影響を与えていくものと考えられ、今後の動向が注目される。

2024 年適合性チェックにおいて、デジタル環境における問題のある取引方法としては、ダークパターン、中毒性のあるデザインおよびゲーミング、パーソナライゼーション、ソーシャルメディア、デジタル契約があげられており、これらが脆弱な消費者に与える影響や今後の方向性への示唆について検討が加えられている点は示唆に富む。

脆弱な消費者、デジタル社会における子どもの保護については、EU において多くの報告書等が公表されているが<sup>45</sup>、とりわけ欧洲委員会の「子どものためのより良いインターネットのための欧州戦略 (BIK)」<sup>46</sup>、「子どものためのより良いインターネットのための欧州新戦略 (BIK+)」<sup>47</sup>、「ソーシャルメディア、オンラインゲーム、モバイルアプリケ

<sup>42</sup> Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC, O.J. (L 119) 1 (GDPR).

<sup>43</sup> Commission Regulation 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services and amending Directive 2000/31/EC, O.J. (L 277) 1 (DSA).

<sup>44</sup> Commission Regulation 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828, 2024 O.J. (L 12.7.2024) 1 (AIA).

<sup>45</sup> 詳しくは前掲・川和注(17)参照。

<sup>46</sup> Commission (EC), 'European Strategy for a Better Internet for Children' (Communication) COM (2012) 196 final, 2 May 2012. Commission (EC), 'European Strategy for a Better Internet for Children' (BIK) COM (2012) 196 final (BIK).

<sup>47</sup> Commission (EC), 'A Digital Decade for Children and Youth: The New European Strategy for a Better Internet for Kids (BIK+)' (Communication) COM (2022) 212 final (BIK+). See also Commission (EC), 'European Declaration on Digital Rights and Principles for the Digital Decade' COM/2022/28 final, Commission (EC), 'European Parliament resolution of 26 November 2019 on children's rights on the occasion of the 30th anniversary of the UN Convention on the Rights of the Child' (2019/2876(RSP)), OJ C 232, 16 June 2021, 2-1, Commission (EC), 'Council conclusions on Media Literacy in an Ever-Changing world' 2020/C 193/06 OJ C 193, 9 June 2020, 23–28, Commission (EC), 'Council Recommendation Establishing a European Child Guarantee' ST 9106 2021 INIT.

ーションを通じたマーケティングが子どもの行動に与える影響に関する研究」(以下「子ども向けオンライン・マーケティング」)<sup>48</sup>が参考となる。さらにゲント大学の法と技術(Law and Technology)研究グループの研究者によって執筆され、欧州委員会の「子どものためのより良いインターネット(BIK)」イニシアティブ<sup>49</sup>の枠組みのもと、欧州委員会のために、欧洲スクールネット(EUN)<sup>50</sup>によってデジタル・ヨーロッパ・プログラム(Digital Europe Programme (DIGITAL))の資金提供によりコーディネートされた「研究レポート：オンラインにおける子どもと若者に向けた操作的なデジタル・マーケティング手法・現時点におけるEUの法的枠組みの下での権利と責任」(以下、「操作的デジタル・マーケティング手法報告書」)<sup>51</sup>が、子ども向けの広告・マーケティング規制について取り扱うものとして参考となる。

「操作的デジタル・マーケティング手法報告書」は、広告リテラシーは年齢によって改善するものの、12歳以下の子どもは巧みなマーケティング戦略に特に脆弱であり<sup>52</sup>、デジタル・マーケティング手法に関しては、12歳以上の子どもも同様に脆弱性を有する場合がある<sup>53</sup>。とする。デジタル事業者による説得のための戦略として、①統合(integration)、②相互作用(interaction)、③パーソナライゼーション(personalisation)、④感情(emotion)といった戦略(方策)がしばしば組み合わせて採用され、子どもの広告に対するリテラシーに重大な課題をもたらしているとされる<sup>54</sup>。さらに具体的なマーケティング手法(marketing practices)として、①インフルエンサー・マーケティング、②ゲーム内マーケティングが強い影響力を有しているとする<sup>55</sup>。デジタル・マーケティングの分野においては、単一のマーケティング手法に分類することができない横断的な重要性を有する、③感情的な反応を利用した、神経マーケティング調査(Neuromarketing research)<sup>56</sup>および、

<sup>48</sup> Commission (EC), 'Study on the Impact of Marketing Through Social Media, Online Games and Mobile Applications on Children's Behaviour' (March 2016) <[https://commission.europa.eu/publications/study-impact-marketing-through-social-media-online-games-and-mobile-applications-childrens-behaviour\\_en](https://commission.europa.eu/publications/study-impact-marketing-through-social-media-online-games-and-mobile-applications-childrens-behaviour_en)> accessed 16 August 2024.

<sup>49</sup> Commission (EC), 'European Strategy for a Better Internet for Children' (BIK) COM (2012) 196 final.

<sup>50</sup> EUNは、欧洲を中心とした34の教育省が加盟する非営利団体でのネットワークである。Commission (EC), 'European Schoolnet' <[https://maritime-forum.ec.europa.eu/node/933\\_en](https://maritime-forum.ec.europa.eu/node/933_en)> accessed 16 August 2024.

<sup>51</sup> V. Verdoort and E. Lievens, '(Manipulative) Digital Marketing Practices Targeted at Children and Youth Online: Rights and Responsibilities under the Existing EU Legal Framework' (2024) <<https://www.betterinternetforkids.eu/adwiseonline>> accessed 16 August 2024 (Manipulative Digital Marketing Practices).報告書は表明された見解は必ずしも欧州委員会の見解ではないとの注記がなされている。

<sup>52</sup> E. Rozendaal and M. Buijzen, 'Children's Vulnerability to Advertising: An Overview of Four Decades of Research (1980s–2020s)' (2022) 42 *International Journal of Advertising* 78, 78.

<sup>53</sup> B. Zarouali et al., 'Adolescents' Advertising Literacy and Privacy Protection Strategies in the Context of Targeted Advertising on Social Networking Sites: Implications for Regulation' (2020) 21 *Young Consumers* 351, 357. SNS上のターゲット広告における広告リテラシーは16歳ごろに成年と同様のレベルに達すると結論付ける。

<sup>54</sup> Manipulative Digital Marketing Practices, 7.

<sup>55</sup> ibid.

<sup>56</sup> C. Morin, 'Neuromarketing: The New Science of Consumer Behavior' (2011) 48 *Society* 131, 133.

感情分析およびターゲティング<sup>57</sup>が採用されている<sup>58</sup>。さらに AI の進歩は、感情的な反応を利用したマーケット手法をさらに効果的かつ広範なものとするとされる<sup>59</sup>。単一のマーケティング手法に分類することができない横断的な重要性を有する、感情利用型マーケティングについて、神経マーケティングの研究は、脳内の潜在的なメカニズムにアクセスすることで、無意識のレベルで、消費者の意思決定に影響を与える方法を見つけることを目的としている<sup>60</sup>。このようなマーケティング手法は、消費者が合理的な消費者行動を回避して、消費者があまり認識していない感情が意思決定において重要な役割を果たすよう、設計されている<sup>61</sup>。

このように、デジタル環境において問題となる取引方法は、増加傾向にあり、ますます巧妙に、デジタル技術を駆使し、脆弱な消費者の感情に訴えかけて意思決定に影響を与えるものとなっており、子どもに対する影響はより深刻なものとなっている。このような技術が消費者の意思決定に与える影響についてさらなる検討が加えられ、子どもを含む脆弱な消費者概念について、より具体的な指針が示されることにより、UCPD の効率的な運用が達成されると考えられ、今後の展開が注目される。

---

<sup>57</sup> D. Clifford, 'Citizen-Consumers in a Personalised Galaxy: Emotion Influenced Decision-Making, a True Path to the Dark Side?' (KU Leuven Centre for IT & IP Law, CiTiP Working Paper 31/2017, 2017) 5, 9.

<sup>58</sup> Manipulative Digital Marketing Practices 7.

<sup>59</sup> ibid.

<sup>60</sup> Morin (n 5 6) 133.

<sup>61</sup> E. Laureckis & A.M. Miralpeix, 'Ethical and Legal Considerations in Research Subject and Data Protection' in A. R. Thomas et al. (eds), *Ethics and Neuromarketing: Implications for Market Research and Business Practice* (Springer, 2017) 99.