

電子商取引と書面性

吉 田 和 夫

1 はじめに

インターネットやその他ネットワーク環境下でいわゆる電子的商取引を行う場合には、必然的に従来の紙中心の取引とは異なった問題やリスクを伴う。起こり得る様々な問題の中でも、最大の問題は、法的、技術的に完全なセキュリティシステムおよび支払システムが確立していないことである。また、他にも、証明ないし証拠力、契約能力、認証(authentication; attestation; notarization)などもクリアしなければならない問題として存在している。たとえば、契約当事者の特定、文書到達の正確さの確保、文書内の個人情報の保護などをとって、法的、技術的問題は少なくない。

特に、インターネットのような開かれたシステムの下で商業化がさらに進めば、ますます多くの契約が電子的に締結されるようになることは疑いない¹⁾。さらに、いわゆる EDI (electronic data exchange) のケースでは、申込側側のコンピュータが“transacriion set”と呼ばれる、事前に用意されたメッセージを単に送信し、受け手のコンピュータは同様のフォーマットを用いたプログラムを通じて対応する。伝達された申込の内容が、受け手側コンピュータが承諾すべくプログラムされた条項と合致すれば、受け手側コンピュータが“acceptance transaction set”の形で承諾する旨のメッセージを送信し、最終的に契約締結過程は完了する²⁾。このように契約上の申込と承諾だけを見ても、メッセージの交換

の時点では、人間の意識的な介入なしになされることも起こり得る³⁾。

アメリカ法においては、契約上の義務の発生や内容の解釈に関するコモンロー上、あるいは統一商事法典上の要件が、基本的コンピュータ技術と関連して、いかなる範囲でどの程度の修正が必要となるに至っているかということに関する理解が重要となっている。本稿では、電子商取引の信頼性を確保するための技術的手段と、形式を扱う伝統的契約法、コモンロー上の契約法の原則とが如何に調和させられつつあるかを概観する。

2 契約締結プロセス

(1) 具体例

電子的契約のもっとも基本的な状況としては、たとえば、買主による承諾を期待して、ユーザーのスクリーン上に売主が売買価格を表示するというように、ユーザーの画面上のメッセージという形で契約条項の一部または全部を含む申込行為がなされ、それに対するキーボードやマウスを使った人の操作による承諾がなされるといったケースを想定することができよう。コンピュータを介して契約が締結される場合であっても、電話やファクシミリ等を利用したときのように、人間と人間との間に機械が介在しているだけで、意思表示の交換が即時的または直接的になされている場合には、基本的には通常の意味表示に関する法が適用されるところと考えてよい⁴⁾。

契約に関する一般的原則からすると、一定の要件が充足された場合に契約上の義務が発生することとなることは当然であって、アメリカ法流にその要件を定義すれば、契約締結には、交換と約因に関する当事者の相互的合意の表示を伴う交換取引 (bargain) が必要だということになる⁵⁾。もっとも、相互的合意が確立され得る方法には多くのものがあ

り⁸⁾、交換取引の要素がいまだ顕在化していない場合であっても約束を強制するための理論的メカニズムも存在している⁹⁾。とはいえ、伝統的契約締結分析は、申込と承諾を特定することから始め、申込と承諾という形で表された交換が、契約締結過程を形成することとなる。

(2) 電子的契約締結の特殊性

電子的取引では、申込者は承諾方法を明確に指定できるということが重要な意味を持つことがあるとされる。すなわち、1) 申込では、承諾の際には文言によって積極的な回答がなされるべきこと、または特定の行為を行うかあるいは行わないかという形で承諾がなされるように求めることができ、2) 申込では、文言または状況によって別段の定めのない限り、当該状況下で合理的な手段または態様での承諾がなされるべきことを求めることができる¹⁰⁾。

また、不特定多数を対象にホームページ上に商品やその価格を表示し、顧客側はマウスやキーボードを使って契約プロセスを進めるという形で売買契約を想定すると、契約成立に関して争いとなり得るのは、第一に申込の解釈、すなわち広告行為やクレジットカードの場合に見られるような、申込と申込の誘引との区別、第二に申込の名宛人の特定である。英米法上、広く一般に向けた広告における陳述は、伝統的に申込ではなく申込の誘引と解釈されている¹¹⁾ので、表面上、承諾がなされたかのように見えるケースであっても、広告の中で表示された条件に基づいた売却を拒絶することは契約違反とはならないと解される余地があり、そうだとすると、契約締結を意図した買主からの申込の拒絶という形式となるにすぎない。

ただし、この一般的ルールは、たとえば「早いもの勝ち first come, first served」¹²⁾といった表現を伴った確定的価格の広告のように、表現中で契約を締結する明確な意思が明らかにされている場合には適用され

ない。有名な古典的ケースがイギリスにおける *Carlill v. Carbolic Smoke Ball Co.*, 1 Q. B. 256 (1893) である。このケースでは、広告所定のインフルエンザの予防薬（スモークボール）を使ったにもかかわらずインフルエンザにかかった人には100ポンド支払うとの広告がなされ、約束の意思の証拠として、1000ポンドを特定の銀行に預託することも広告された。判旨によると、当該広告中の文言の性質は、極めて多数の被申込者のリスクを引き受ける意思を証明するものであるとされた¹¹⁾。

このように、申込と申込の誘引を区別するときに、申込の本質的特徴は、申込者がそれ以上の交渉なしに、提示した条件あるいは条項そのものの承諾によって拘束されるところを意図していることであるとされる¹²⁾。契約法第二次リステイメントも、広告は通常は申込ではなく申込の誘引であると推定する旨の規定を有している¹³⁾。しかし、第一に、広告を通じて申込を行うこと自体は可能であること、第二に申込といえない広告であっても、最終的な契約の一部を構成する約束または表示となり得ることは認められている¹⁴⁾。

電子的に伝達されるメッセージは、社会の不特定多数に対して、広告された条件にしたがって、後に個々の取引関係に入る可能性のある非常に多数の人々に届くことを意図した上でなされ得ることから、クレジットカード会社が用意するクレジットカードに関する契約条項と類似しているという指摘がある¹⁵⁾。たとえば、判例によれば、「アメリカにおける支配的見解によれば、クレジットカードの発行は信用を拡大するための申込にすぎない」¹⁶⁾とされ、一般に、クレジットカードの契約条項は、カードによって表象された信用へのアクセスを許諾する、強制力を伴った義務を生じさせることはないとされる¹⁷⁾。このような理解からは、「クレジットカードの関係は、正当に分析するならば、所持者が物品もしくはサービスを購入し、または現金を得るためにクレジットカードを

使うときに現実に締結される一連の片務契約のための機会を作り出すことを内容とする、カード発行者からの申込と見るべきである」¹⁸⁾とされ、まず撤回可能な契約の申込があり、カード所持者が当該クレジットカードを使用する際に承諾がなされるものと見るべきであることになる¹⁹⁾。

以上のように、一般的な見解に従うならば、広告およびクレジットカードのケースにおける表示ないし陳述は申込の誘引として理解することができ、商品やサービスに関して画面上に表示される説明はそれらと共通性を有するものとされ、結論的には申込ではなく申込の誘引であるとされるようである。その場合、キーの打鍵、マウスのクリック、あるいは一定の種類のメッセージを送るという行為という行為を求める画面上の表示等が、顧客たる相手方を誘引するものであるとすれば、メッセージの名宛人である顧客側の行為が申込となり、コミュニケーションの送り手である業者側から自動的になされた反応が承諾となる。

少なくとも業者側の対応の過程が自動化されているのが常態と考えられる以上は、申込ないし申込の誘引を行うコンピュータシステムが、実際には名宛人として意図ないし予測されていなかった人に申込ないし申込の誘引を行ってしまうように、予期しえない方法で機能することも考えられる。このような環境下では、実際にメッセージを受け取ってしまった顧客が自らに向けられたものと解釈することが客観的にも合理的と思えるケースでは、仮に誤った対応であったとしても一定の保護が必要であろう。そこで、特に、EDI 市場への参加者が受け取ったが実は誤って表示されたことが後に判明したメッセージは、もし申込のために想定された取引において表示されたものであり、かつ受け手による解釈が EDI 取引セットで規定された解釈に合致するならば、申込として法的にも有効とされるべきであると解されている²⁰⁾。

(3) 契約の解釈問題

電子的商事契約においても、通常の契約の場合と同様に、申込内容と承諾内容に共通して含まれている事項に基づいて契約が成立しているはずである。そこで、まず争いとなっている契約上の権利、義務内容を決定するには、契約内容となる事項を決定する前提として、申込と承諾の内容を解釈することが必要となる²¹⁾。ただし、電子的契約では、電子商取引状況におけるコンピュータのメッセージが通常の契約と対比すると簡潔であり、当該状況と関係を有している場合にのみ意味を持つにすぎないこともあることなどから、特有の契約解釈紛争が起りやすい側面を持つ。特に、完全に自動化された電子商取引上では、コンピュータの伝達内容は、当該コンピュータのプログラム・コード、トランスレーション・テーブルの意義、および EDI 取引セットのようなデータ構造の定義、などと関連付けられることによってのみ、ある意味を有することにもなり、一つの取引セットによってコード化されたメッセージに対して一つの意味が与えられ、また別の取引セットによって別の意味が与えられる²²⁾。

契約解釈にあたって、電子商取引であるが故に生じ得るある意味での曖昧さを解決するためには、以下の三つの点を考慮すべきであるとの指摘がある。

第一に、申込と承諾に対して通常は付属的な文書やデータが、申込と承諾、ないし契約に編入されるか否か、契約の文書自体の一部として考えられるべきか否か、を決定することが必要である²³⁾。このことは、証拠という観点からすると、通常は外的な文書のどのバージョンに関連すると考えるのが相当かといった問題に関する対立が生まれる可能性がある。たとえば、申込者は、申込で、ある製品および価格と、あるコードを同視するテーブルを編入する意図であるとしても、コンピュータ上で

メンテナンスされたテーブルは、刻々と変動することが意図されており、情報内容の変更時点も含めて、實際上立証は困難とならざるを得ない。また、たとえこの場合のテーブルが契約の一部だと認定されたとしても、さらに裁判所は当該テーブルとの関連の程度や、実際に契約の際のメッセージにあるコードと関連付けられているのか否かを決定しなければならないであろう²⁴⁾。

第二に、自らの債務を履行する際の当事者の実際の行為に対しても、大きなウェイトが置かれなければならない²⁵⁾。すなわち、このことが意味するのは、もし特定のメッセージが常に両当事者からある種の行為を正当化するものとして扱われてきているならば、行為が繰り返されるときにそれを予期しているものとして解釈されるべきだということである²⁶⁾。

第三に、義務内容は電子商取引固有の「取引慣行」「取引慣習」で決定されることがある²⁷⁾。取引慣行に何らかの形で言及しておくことは、新しい技術が契約締結と履行に用いられる場合に特に重要な意味を有する。特に、新しい技術が特別の技術を使い、自然言語的な意味を持たないがコンピュータなら解読できるコードを使うことで、コミュニケーションが容易になるからである²⁸⁾。

3 書面性の要件

(1) 書面と詐欺防止法

伝統的に、英米契約法においては、遺言に関する法律や財産権に関する法律におけるのと同様に、契約締結時に一定の形式ないし要式を要件とすることによって、申込と承諾、契約の解釈に関して紛争が生じる領域を結果的に狭めてきたという特徴を有する。たとえば、詐欺防止法(Statute of Frauds)が1677年にイギリスで制定され、一定の契約類型

については、書面化され、かつ債務者の署名がない限り、契約に基づく裁判上の救済は受けられないものとされた²⁹⁾。詐欺防止法は、基本的にはアメリカのほとんどの州でそのまま継受されている。

また、詐欺防止法以外にも、契約内容の解釈について紛争が起こった場合に、その解決のために考慮することのできる情報伝達の領域を制限する口頭証拠のルール（parol evidence rule）の適用があり、所定の契約は捺印証書でなされなければならないという要件、および捺印契約は一定の効力を有するという要件、一定の契約は認証（attest）されなければならないという要件、一定の契約上の義務は公証（notarize）されなければならないという要件などが課されている契約類型においては、それぞれの要件充足の認定に関して、要式性と書面性が争点となり得る。

（2）要式性の意義

上記それぞれについては、歴史的沿革的な背景を有し、ある程度までは一定の技術と関連しているところ、契約に関する様々な技術が時代を経て変化してくると、各形式それぞれに関する理解および適用の方法も当然変わってこざるを得ない。たとえば、情報技術を利用して、ある契約について契約法が適用され履行されるとき、所定の契約について形式ないし要式が用いられた当初の目的を理解することから始めなければならない、そうした前提に立って、おのおのの形式ないし要式を考察し、新しい技術状況でそれが何を意味するものと解すべきか、を決定しなければならない局面も生まれてくる³⁰⁾。たとえば、要式の中の一つである署名について、契約法の署名に代表される形式には、三つの異なった機能があるとの指摘がある。第一に証拠機能、第二に警告機能、第三に伝達手段（channeling）としての機能である³¹⁾。他に、保護機能が付け加えられる場合もある。

まず、電子商取引で使用される新しい技術は、伝統的な意味における証拠的機能を果たし得るであろうか。ここでは、具体的には内容改変の可能性と本人（行為者）の特定が問題となってくる。EDI 取引では、当事者間でトーディング・パートナー合意（TPAs）と呼ばれる契約的合意がなされる。TPAs は、電子的データの相互交換においてしばしば使われるが、様々な形式での電子メールなど、それ以外のデータ形式でも有用であるとされる³²⁾。また、TPAs は、1) 電子的取引の強制可能性を支える、2) 混乱や潜在的誤解を減少させる、3) 当事者間の責任を分配する、4) 信頼性とセキュリティーの義務を定義する、5) 教育ツールおよびインプリメンテーションのためのチェックリストとして役立つ、6) 監査とコントロールの機構を提供する等の特徴を有し、それ故、望ましいものとし次第に認識されつつあり、EDI 取引の分野で採用されるケースも増えている³³⁾。

また、技術的にも公開鍵暗号（public key encryption）の登場は、電子的状況へ適用されようとしている伝統的形式よりも、むしろ証拠としては有利な面も持つ。技術的裏付けを持つデジタル署名は、印刷されたハードコピーにプリントされた手書き署名の電子的複製よりは、証拠力としては強いとも考えられる。とはいえ、コンピュータで読み取り可能なメディアのほとんどは、本質的に改変可能である。すなわち、もし認証の技術として暗号が用いられている場合は別とするとしても、紙の上の記録内容がそれ以前の時点における記録の内容と同一であるということを立てることに対比するなら、コンピュータ・ファイルの内容が、それ以前の時点でのファイルと同一であると立証することは、より困難であることも否定できない。このような本質的な改変可能性がある以上、コンピュータを介した表示形式は、こと証拠的機能としては、紙上に表された契約よりも弱くならざるを得ず、取引の交渉相手の持つ、伝

達および貯蔵メディアとしての特性に対する信頼は弱いものとなる³⁴⁾。

電子的契約の出現によって、形式の持つ伝達手段としての機能についても若干考え直す必要が生じる。伝統的契約は、その文書自体で自己完結した単一の文書であって、理念上は、違反に関する請求の紛争解決に迫られた当事者と裁判所は、専ら単一の文書について対象とすることによって、契約上の義務や権利を決定することができる³⁵⁾。しかし、電子的契約の慣習では、別個独立したメッセージおよびファイルが契約内容を構成することになるのであり、この点、あえて複数の文書にわたって契約内容を分けて規定することは、伝統的契約ではほとんどあり得ない³⁶⁾。

警告的および保護的機能という点でも難点がある。EDI取引を行うためにプログラミングされたコンピュータは、当事者の側の反応がない場合であったとしても、取引行為に自動的な対応を繰り返す。たとえ、契約条項が開示され、以後の法的効果について警告があったようなケースでも、できうる限り画面から画面へと素早く移っていくことに慣れてしまった性急なユーザー像を想定すると、警告がなされたとしても簡単に無視されることになろう。もっとも保護的機能は、電子的契約に関する技術によってある程度強化することも可能であり、児童が親権者の同意なしに一定のファイルおよび議論の場にアクセスすることを禁じるプロバイダ側からの配慮は、保護的機能の一つのモデルであるとされる³⁷⁾。

(3) 詐欺防止法との関係

さらに、伝統的に詐欺防止法の規定する要件に該当するタイプの契約については、書面の作成と署名が要求され、統一商事法典 (§2-201(1)) は「価格500ドル以上の物品の売買契約は、本条に別段の定めがある場合を除き、書面によらない限り、訴えや抗弁でそれを主張し、裁判で救

済が与えられるものとして用いることはできない。ここで書面とは、両当事者間に売買契約が締結されたことを十分に示し、かつ有効な契約の存在を否定する当事者またはその権原ある代理人もしくは仲立人の署名のあるものでなければならない。この書面は、合意された条項の一部を欠き、またはそれを不正確に記載してあるとしても有効とされるが、書面に記載された量を超えて契約の存在を主張することはできない³⁸⁾と規定する。同様の要件は信用状³⁹⁾、保証⁴⁰⁾、security interest⁴¹⁾に関しても存在する。

契約締結の形式の一つとして、書面は認証のための証拠的要件として重要な役割を果たし、伝統的な意味における署名は、同様に警告的機能および伝達手段としての機能にも資する⁴²⁾。現行の電子的契約システムは、署名した者と関連付けられた事実を署名自体とリンクすることによって、署名の証拠的機能を果たそうとしている。このことは、電子的資金移動またはキャッシュカードに関連する個人特定番号（personal identification number）といったパスワード形式によって、または公開鍵暗号（public key encryption）を通じたデジタル署名を行う際に用いられる秘密鍵（private key）によって、あるいは電子的個人認識カード上の磁気テープを読み取ることによっても達成され得る⁴³⁾。より単純に、一方当事者からの求めに応じて署名する意思がある場合には、自身の署名となることを理解した上で、所定のスペースにフルネームをタイプすることを求める画面上のメッセージに要求されることもある。少なくとも通常は署名とする意思のもとになされた何らかのマークと定義される⁴⁴⁾が、以上の方法のいずれも、「署名」としては扱われる余地があると考えるべきであらう⁴⁵⁾。

4 むすびにかえて

電子的契約へのと伝統的契約ルールの適用を考えると、重視すべきポイントとしては、第一に改変防止や伝達内容に含まれる個人情報の保護、第二に本人の同一性の確認があげられよう。前者については、偽造防止のためには公開鍵暗号技術が有力と見られる。

公開鍵暗号は、秘密鍵の私的な交換を必要としない点で、単一鍵暗号より優れており、コードブックの交換も不要なことがその理由として上げられている。単一鍵暗号にもスピード面におけるメリットはあるものの、事実上、利用は既知の当事者間の比較的少数者を含む閉ざされた環境に限定される⁴⁶⁾。公開鍵暗号は予め特定されていない潜在的顧客のいる開かれた環境、すなわち電子的契約がもっともよく使われる可能性の高い局面においてにおけるメッセージの秘密性という利益を提供する。ただし、公開鍵暗号に関連するいくつかのリスクと困難も存在する。一つは公開鍵を管理する基盤が必要なことであって、送り手は受け手の公開鍵を決定する信頼できる手段を有していなければならず、受け手は送り手の公開鍵を知るための信頼し得る手段を有していなければならない。そのような基盤がない場合、偽造者は顧客であるとの虚偽の主張を行い、真の顧客に属する公開鍵であると主張して自らの公開鍵を送ることも可能となる。この問題を解決するためには、何らかの認証機関を介在させることが必要となる。もう一つのリスクは、公開鍵利用者が、権能のない当事者に秘密鍵を公開してしまうかもしれないことである。もし偽造者が他者の秘密鍵にアクセスした場合、偽造防止のためのデジタル署名の信頼性は損なわれる。また、もしメカニズム上失われた秘密鍵の承認を必要とし、偽造のリスクを通知を怠った鍵喪失者に移すとしなない限りは、参加者は自分の秘密鍵を無くしたという偽りの主張をなしえ、そのことは拒絶防止のためのデジタル署名、公開鍵暗号技術の有用

性を損なう恐れがある⁴⁷⁾。

また、付帯的な問題としては、第一に、公開鍵暗号に関するもっとも魅力的な手段は他の特許権に抵触する可能性があり、特許の有効性とその境界に関する議論は決着していないことが指摘されている。少なくとも問題となっている特許権が消滅するまでは、特許を得た暗号化技術の売主はロイヤリティーの支払いなしの特許権侵害の責任を問われるリスクを負担する⁴⁸⁾ことが大きなデメリットとなることは否定できない。第二に、合衆国商務省は、安全保障を理由として、輸出禁止措置を受ける可能性のある軍需品リストに公開鍵暗号技術をあげている。当該輸出制限は外国の取引相手との間で公開鍵暗号を使うことを禁止してはいないが、暗号アルゴリズムおよびある鍵管理手順を含むソフトウェアの輸出を禁じている⁴⁹⁾。

後者については、本人の同一性確認に関連して、近時ユタ州において注目すべき立法 (Digital Signature Act)⁵⁰⁾がなされた。本法は、基本的にデジタル署名を法的にも承認するもので、他の州に先立つ、初めての立法であり、重要な意義を有するものであるが、詳しくは、別の機会に扱うこととしたい。

- 1) 電子的手段は、契約締結、申込に対する承諾だけでなく、保証、表示、免責ないし拒絶 (repudiation) 等を行うためにも用いることができ、さらにはインボイスや支払指示、雇用契約に基づく指示、証券の移転、流通証券、船荷証券等の商取引でも用いられる (Henry H. Perritt, Jr., *Law and the Information Superhighway* 376-378 (1996))。
- 2) Michael S. Baum & Henry H. Perritt, Jr., *Electronic Computing, Publishing and EDI Law* (1991)。
- 3) Tom Allen & Robin Widdison, *Can Computers Make Contracts?*, 9 Harv. J. Law and Tec. 25 (1996) ; Marc E. Szafran, Note: A Neo-Institutional Paradigm for Contracts Formed in Cyberspace: Judgement Day for the Statute of Frauds, 14 Cardozo Arts & Ent. L. J. 491 (1996)。
- 4) 夏井高人『裁判実務とコンピュータ』63頁 (日本評論社, 1993年)。さら

に、複数のコンピュータを介した契約締結プロセスについて、同書では、コンピュータ通信を介した意思表示または契約締結に対して対話者間の契約締結に関する法が適用されるか否かは、意思表示伝達処理がなされるのに要する時間の長短によって決せられるべきではなく、複数のコンピュータ間を転送中にデータが消滅した場合について、その途中に介在しているコンピュータ・システムの構造およびファイル領域に対する支配権の帰趨によって決せられるとの見解が述べられている（同書、64頁）。

- 5) Restatement (Second) of Contracts §17(1).
- 6) 「履行の開始または提供のための当事者による約束は合意を表すことができる」(Id. §18.), 「同意する旨の表示は、書面もしくは口頭での言葉、またはそれ以外の作為もしくは不作為によって行うことができる」(Id. §19).
- 7) Id. §17 cmt. e は、交換取引なしの非要式契約の例を上げる。また、同§90 は、合理的な損失を伴う信頼を理由として約束が強制される場合の約束的禁反言を規定する。
- 8) Id. §30 (1981) ; Perritt, *supra* note 1, at 379.
- 9) Id. §26 cmt. b. は、コミットメントの表現が明白であるならば申込となる可能性はあるものの、一般的に見て広告行為は、原則としてそれだけでは売買の申込としては充分ではないとする。また、Mesaros v. United States, 845 F.2d 1576 (D.C. Cir. 1988) も、「[広告] 受け手には何ら承諾能力を与えない、単なる通知、申込の誘引でしかない」と述べる。学説としても、Williston, A Treatise on the Law of Contracts §27 (3d ed. 1957) は、「もしある価格で商品を販売する旨の広告がなされるとき、それは申込とは言えず、購入の意思を有する者の、当該価格で特定の品質を受け入れる旨の陳述によって契約が成立することはない。そのような広告は、申込ではなく、ある取引に入るよう促す単なる陳述であるとの解釈がより望ましい」として同様の見解を示す。
- 10) Restatement (Second) of Contracts §26 cmt. b, illus. 1&2 では、申込としての広告と、申込とはならないと認定された広告を比較している。Steinberg v. Chicago Medical Sch., 371 N. E. 2d 634 (Ill. 1977) では、医大受験生が医大のパンフレットの明示的 invitation に応じて願書を提出したが、当該カタログに予め示された通りの評価を大学側が行わなかったという事案において、契約違反の請求原因が存在すると述べ結論として、願書の提出と受験料の支払は受験申込であるとし、願書受理と受験料の受領によってその申込に対する承諾がなされたものとした。
- 11) 当該広告はいくつかの点で曖昧であることは判決の認めるところであるが、結論的には、「法の観点からすれば、この広告は所定の条件を履行する者全てに対して100ポンドを支払う旨の申込であって、条件の履行は申込に対する承

- 諸となる」(1 Q. B. 256, at 262) とされた。
- 12) 望月礼二郎『英米法 [改訂版]』316-317頁 (青林書院, 1985年)。
 - 13) Restatement (Second) of Contracts §26.「もちろん一般大衆に向けられた広告によって申込を行うことは可能であるが、通常は、何らかの拘束的文言、またはそれ以上のコミュニケーションがなくとも何らかの行為を行うというための誘引が存在しなければならない」(Id. §26 cmt. b)。
 - 14) Id.; Id. cmt. f; Id. §24.
 - 15) Perritt, *supra* note 1, at 381.
 - 16) Garber v. Harris Trust & Sav. Bank, 432 N. E. 2d 1309, 1312 (Ill. App. Ct. 1982).「カードを使用する度に片務契約が締結される」(In re Ward, 857 F. 2d 1082, 1087 (6th Cir. 1988)) とする判例もある。
 - 17) Perritt, *supra* note 1, at 381.
 - 18) in re Ward, 857 F. 2d 1082, 1087 (6th Cir. 1988)
 - 19) 「クレジットカード発行は、クレジットの申込を構成するが、カード所持者がカードの使用によって申込を承諾する前であれば、申込者はこれを撤回することができる」(Feder v. Fortunoff, Inc., 494 N. Y. S. 2d 42 (App. Div. 1985)).
 - 20) Perritt, *supra* note 1, at 382.
 - 21) Restatement (Second) of Contracts §200, introductory note; cmt. a.
 - 22) Perritt, *supra* note 1, at 383.
 - 23) Id.
 - 24) Id.
 - 25) 「合意に、各当事者が履行の性質についての知識および異議を述べる会を有した上で継続的履行が含まれる場合は、異議なしに受領されまたは黙認された一連の履行には、合意の解釈にあたって重要なウェイトが置かれる」(Restatement (Second) of Contracts §202(4))
 - 26) しかし、Restatement (Second) of Contracts §202(4)が「異議なくして受領されまたは黙認された一連の履行」に言及していることは注意されるべきである。もし実際の行為を相手方が知らない場合、相手方としては異議を述べる機会はなく、相手方が知らない行為は解釈の局面において重要性を減少させるにすぎない可能性もある。このことは明らかに、二つのコンピュータ・エージェントが互いに交渉し、何かトラブルが起こったときに、一方の当事者の主張によれば自らの意図したことではなくそのトラブルの発生自体を知らないといわれるといったケースでも起こり得る。コンピュータシステムを介して行われる一連の履行は、解釈問題を解決する際のウェイトを減少させるにすぎないとも考えられる (Perritt, *supra* note 1, at 384)。
 - 27) 「合理的であるならば、約束または合意に対する当事者の意思の表示は、互

- いにかつ互いの一連の履行，取引慣行，取引慣習に一致するような形で，解釈される」(Restatement (Second) of Contracts §202(5))
- 28) Restatement (Second) of Contracts §202, cmt. e. は，解釈にかかわる紛争解決のための一般的な文言の用法の重要性に言及する。しかし「このルールは反対証拠がない場合の解釈ルールである」ことも明言されている。
- 29) 樋口範雄『アメリカ契約法』138頁以下参照 (1995年，弘文堂)。具体的には，①遺言執行者または遺産管理人が，死者の債務につき，自らの財産から弁済するという契約，②保証契約，③婚姻を約因とする契約，④土地の売買または土地に関する権利の売買契約，⑤契約締結後1年以内に履行が終了しない契約，⑥価格10ポンド以上の動産の売買契約が該当する。「6つの種類の契約は，相互に論理的関連性はなく，当時，このような種類の契約で，詐欺的訴訟が多く問題になったのだらうと推測されている (樋口，同書，139頁)。
- 30) Perritt, *supra* note 1, at 386.
- 31) Lon Fuller, Consideration and Form, 41 Colum. L. Rev. 799 (1941).
- 32) Baum & Perritt, *supra* note 1, at 49.
- 33) *Id.* at 49-50.
- 34) Perritt, *supra* note 1, at 386.
- 35) 当事者は integration clause を契約中に規定し，外的な事項の主張は意図しないことを確認することが多い。Restatement (Second) of Contracts § 210参照。
- 36) Perritt, *supra* note 1, at 387.
- 37) *Id.* at 388.
- 38) 樋口，前掲書141頁。
- 39) U. C. C. §5-104(1)は「信用状は書面において，発行者が署名したものでなければならず，裏書は書面において裏書銀行が署名したものでなければならない。信用状または裏書の文言の修正は，発行者または裏書銀行が署名したものでなければならない」と規定する。
- 40) *Id.* §8-319は，明示的に詐欺防止法の要件を保証の売買に拡張している。
- 41) *Id.* §9-203.
- 42) Perritt, *supra* note 1, at 389.
- 43) 日本でも「電子現金」方式の電子商取引の本格的実験も開始された (<http://www.commerce.or.jp/dcash/index.html>)。
- 44) 1 U. S. C §1は，「別段の定めのある場合を除き，制定法の意味を決定する際には，『署名』…は，当事者が署名であることを意図して行ったマークを含む」と規定する。
- 45) Perritt, *supra* note 1, at 390.
- 46) 単一鍵暗号は典型的には電子的資金移転メッセージの安全を保護するため

に用いられ、電子的資金移転が起こる閉ざされた環境を与えられると、単一鍵技術は十分な保護を提供する (Perritt, *supra* note 1, at 395, n70)。

47) *Id.* at 395.

48) *Id.* at 396.

49) *Id.*

50) 1995 Utah Laws ch. 61 §§1-27, codified at Utah Code Ann. §46-3-101 to §46-3-504. Development : Recent Legislative Developments in Utah Law, 1995 Utah L. Rev. 1157 (1995).