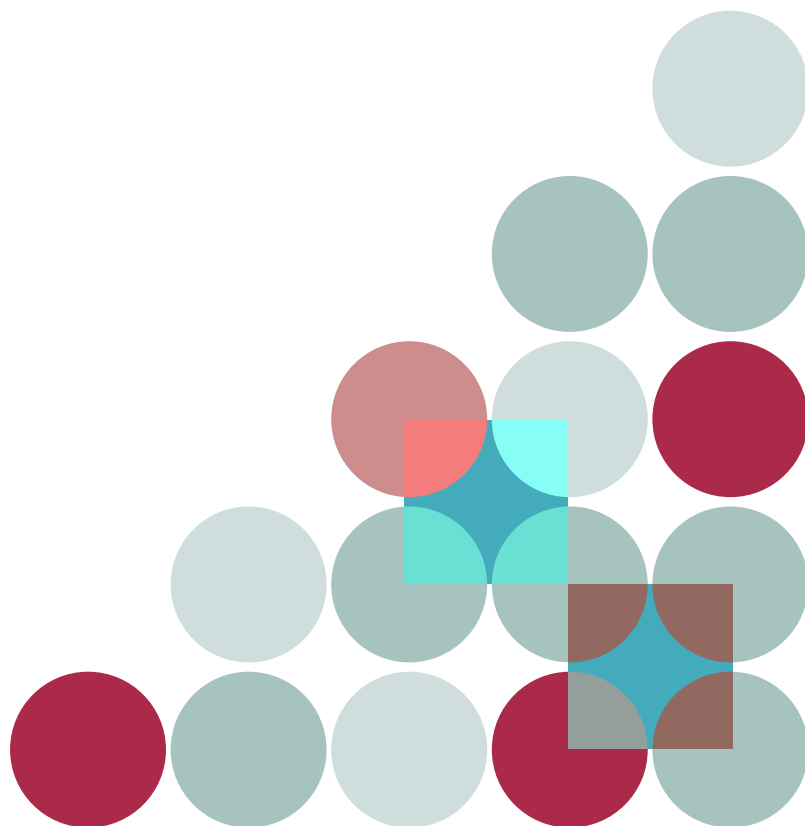


情報法制レポート

第1号

2021.8

鈴木 正朝
高木 浩光
Woodrow Hartzog
横田 明美
阿部 和文
実積 寿也
平野 敬
岩下 直行
折田 明子
庄司 昌彦
藤代 裕之
倉重 公太郎
鳥海 不二夫
加藤 尚徳
木暮 祐一
穴戸 常寿
福島 直央
曾我部 真裕
小塚 荘一郎
(掲載順)



一般財団法人情報法制研究所設立 5 周年記念創刊号

JILIS創立5周年『情報法制レポート』創刊に寄せて

一般財団法人情報法制研究所 理事長

鈴木 正朝

『情報法制レポート』発刊の意義

一般財団法人情報法制研究所（JILIS）は、情報法制に関する政策提言を目的とした研究組織として平成28（2016）年5月14日¹⁾に研究者を中心に11名の発起人で創立した。この度、5年目を迎えるにあたり、雑誌『情報法制レポート』を発刊することとした。年2回（2月・8月）発行の予定である。創刊号である本号は過去5年の活動のとりまとめとなっている。

なお、姉妹団体である情報法制学会（代表：新保史生慶應義塾大学教授）が発行する学会誌『情報法制研究』（編集委員長：山本龍彦慶應義塾大学教授）が年2回（5月・11月）発行の公募査読論文と招待論文等で構成される学術論文集であるのに対して、『情報法制レポート』は、論文に限らず、途中段階で論文形式にとりまとめたディスカッションペーパーと、提言、内外の状況や文献等の紹介、対談・鼎談等も掲載する。

情報法制分野は他の法分野に比して、法解釈論に止まらず立法政策論のウェイトが大きいという特徴がある。また、デジタル社会で日々生起する法的問題にも即時に対応していくべき社会的ニーズが高いとも言えるだろう。時間をかけて調査し理論化を試み一定の結論を得て論文とし、査読を経て公表に至る学会誌の既存スキームだけではなく、早期に課題を提起し仮説を提示することで、広く、関係者と問題を共有し意見を求め、全体での検証を促すことで問題解決に貢献する仕組みも必要である。

その趣旨を徹底するため、ディスカッションペーパー等は『JILIS レポート』として可能な限り早期にJILISのウェブサイト上に掲載し読者の閲覧に供する。その後、JILIS レポートの全部または一部を半年単位で編集して、他のコンテンツと共に『情報法制レポート』に掲載し、Kindle版及び冊子版として出版することとした。デジタル社会において紙媒体でも出版するのは、国会図書館への納本と主要大学図書館等への献本のためであり、執筆者においては正式に業績となるよう対応するためである。

情報法制研究所（JILIS）発足の経緯

ここで情報法制研究所（JILIS）設立の経緯を振り返っておきたい。JILISの母体のひとつとなったものは、超セキュアシステム研究会である。この研究会は、2013（平成25）年に坂井修一先生を代表として、奥村裕一先生、鈴木との共同研究「情報法学・マネジメント論と侵入防止技術の融合による超セキュア情報システム」が、公益財団法人セコム科学技術振興財団の助成研究に採択され研究予算を獲得したことで発足した。

この研究会発足直後に発生したのが2013年6月の「記名式Suica履歴データ無断提供」事案²⁾である。報道された事実をベースに、本研究会においてもその適法性を検討し、元データベースと提供用データファイルにおいて相互の履歴データが「容易に照合」でき個人を識別できる状態にあったことが確認され、研究会に参加していた多くのメンバーによって問題提起されることになった。これに対しては、プライバシー原理主義的解釈であり、日本のビッグデータ政策の進捗を阻害すると批判を浴びることになる。³⁾

こうした問題を解決すべく2013（平成25）年9月に政府のIT総合戦略本部の下に「パーソナルデータに関する検討会」が設置され⁴⁾、宍戸常寿先生と新保史生先生、鈴木他が構成員となり、日本版FTC3条件等を提案する中で個人情報保護法2015（平成27）年改正に向けて走り出すことになった。この流れが「匿名加工情報」新設や、その後の「仮名加工情報」新設につながる。

この検討会の裏では高木浩光先生も加わって担当官との激しい意見交換もあったが、担当官からは、法案起草時に参照できる論文が少なく、学の貢献度が低いとの批判もいただいた。また、2～3年で交代する官僚人事では、専門性の蓄積に限界があり、立法政策においても中長期的な視野で腰を据えて取り組むことが難しい面があった。政府から独立した専門性のある民間シンクタンクの必要性を痛感することとなった。

1) 設立日は「設立記念シンポジウム」（東京大学伊藤国際学術研究センター）の開催日としている。主催者挨拶に坂井修一評議員（東京大学教授）、特別講演に堀部政男一橋大学名誉教授、設立趣旨について鈴木正朝理事長、その他全理事が登壇して報告した。

2) JR東日本株式会社 Suica に関するデータの社外への提供についての有識者会議「Suicaに関するデータの社外への提供についてとりまとめ」（2015年10月）
https://www.jreast.co.jp/information/aas/20151126_torimatome.pdf

3) この批判を受けて、2014（平成26）年に入り、鈴木正朝、高木浩光、山本一郎の当初3人で「プライバシーフリーク・カフェ」を主宰し、ネット等を通じて Suica 事件の違法性をさらに大きく世に問う活動を開始した。その後、板倉陽一郎弁護士が加わることになる。

4) <https://www.kantei.go.jp/jp/singi/it2/pd/index.html>

超セキュア研の研究期間も残すところ1年となり、情報法制研究の継続性を検討する中で、その受け皿となる組織を模索しはじめた。最初に取り組んだのは、学会の設立であった。当時、堀部政男先生と明治大学国際総合研究所の林良造所長に相談し、公益団体と大手企業の協賛を得て立ち上がりそうなところまでは行ったが、企画の詰め甘さもあって頓挫していた。奥村先生からは政策提言の機能があるなら学会ではなく研究所であろうという意見もいただき、コンセプトを見直したところ、LINE社及び十数社の企業の協賛を得ることができ、JILISの立ち上げとなった。

一方、学会構想は、曾我部真裕京都大学教授と宍戸常寿東京大学教授が中心となって情報法制学会として設立された。JILISはその事務局を担うこととなった。

情報法制研究所 (JILIS) 5年間の活動

この5年間、いろいろ活動をしてきたが、中でも平成30(2018)年4月11日に「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」⁵⁾を公表したことは印象深い。「法治国家原理からの逸脱」という強いメッセージを発し、同月22日に「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言シンポジウム」(一橋講堂)を8団体の後援を得て開催し、⁶⁾メディアにも多数とりあげられ世論の一部を喚起し、この動きを止めることに寄与したことは、ある意味、JILISの性格と印象が形成される契機となったように思う。この問題は、その後もダウンロード違法化の対象範囲の見直し等著作権法改正の議論に移り、非公式に与野党の国会議員に意見を求められるようになった。

学術研究を基礎とし、産官民と連携しながら、政策上の課題設定への関与や政策提言を目指す研究者中心の組織(シンクタンク)というコンセプトながらも、それぞれ意見が異なると当然の研究者が、また客観的であるべき研究者が、研究活動と一線を画すべき政策提言を主体的に行うことについての是非と葛藤⁷⁾を秘めながらの暗中模索のスタートであったが、本件を通じて「法治国家(法治主義、法の支配)原理」という価値観やパッションを共有していること、それを蹂躪する勢力が現れれば、自然と一丸となって社会に問題提起し、阻止に向けた言論活動を展開することを皆で実感できたことは得がたい経験であった。

その後もサマータイム制導入に反対しそれを達成し、

個人情報保護法制2000個問題解消に向けた各種要望や学会報告、リクナビ事件の問題提起、個人情報保護法制に関するパブリックコメントを発表したことは、個人情報保護法改正に少なからぬ影響があったように思う。そして現在も、仮名加工医療情報に向けた特別法制定の提案等を行っている。

産学連携では、広告事業者とともに『オーディエンスターゲティング広告における匿名加工情報の利用に関する提言』を出版し、企業データベース事業者とともに、「個人情報保護法令和2年改正に伴う企業データベース事業への影響に関する検討(提言に向けた中間整理)」を公表している。いずれも個人情報保護法上の重要論点に関わる問題提起である。また産官学の連携の成果物として、「捜査関係事項照会対応ガイドライン」を策定した。今後も引き続き、捜査及び各種行政調査権の必要性と人権保障の視点、さらには昨今のLINE事件を分析して安全保障と情報の問題について検討していきたい。

各タスクフォースでは、情報通信法制、青少年ネット利用保護、災害情報活用、資金決済法、人工知能と法律、衛星データ法制、プラットフォーム規制、情報法と憲法などの研究を行っている。その内容の一端はシンポジウムやセミナーの開催を通じて、さらにはJILISホームページを通じて広く公開しているが、今後は本雑誌でも研究成果を公表していきたいと考えている。

最後に、本雑誌に原稿をお寄せいただいた執筆者の先生には厚く御礼申し上げたい。また、本雑誌に収載する5年分の原稿や資料は、有馬初恵初代事務局長が日々の仕事の合間に整理しとりまとめたものである。JILIS事務局の基礎を築いていただいたことを含めて感謝の言葉もない。

その後、JILIS出版の本格的立ち上げに際して、小泉真由子氏に新たに編集長に就任いただいた。本誌の編集が初仕事となる。今後は、『JILISレポート』及び『情報法制レポート』や書籍の発行のほかにも、新たなコンテンツサイトを立ち上げる予定である。想定読者は、主に情報法制を専門とする研究者と法曹、企業関係者であり、政策提言に関しては官僚、政治家であるが、インタビュー、対談、鼎談など一般読者にも広く情報発信していきたいと思っている。

令和3年8月5日

5) JILIS情報通信法制研究タスクフォースの研究主幹である曾我部真裕理事(京都大学教授)中心にとりまとめられた。https://www.jilis.org/proposal/data/2018-04-11.pdf

6) https://www.jilis.org/events/2018/2018-04-22.html

7) 小島立「『ダウンロード違法化の対象範囲の見直し』についての議論を振り返る」情報法制研究6号22-35頁。研究者が審議会での意見表明を超えて政策形成プロセスに関与することについて実体験を踏まえてその意義と悩ましさを真摯にとりまとめている。

目次

JILIS創立5周年『情報法制レポート』創刊に寄せて	鈴木正朝	ii
----------------------------	------	----

特集

個人情報保護法制 高木 浩光

個人情報保護法研究タスクフォースの活動

情報公開制度を活用した個人情報保護法等の立案経緯の分析	2
-----------------------------	---

第2回情報法セミナー in 東京 講演録

提言：就活サイト「内定辞退予測」問題と「信用スコア問題」

個人情報保護法上の検討と法改正に向けての提言	14
------------------------	----

情報法制学会第3回研究大会 講演録

個人情報保護法改正についての提言	22
------------------	----

情報法制学会第4回研究大会 講演録

個人情報保護法制 令和3年改正のその先に向けて	34
-------------------------	----

論考

How Should Facial Recognition Be Regulated? Woodrow Hartzog	46
---	----

ドイツにおける COVID-19(新型コロナウイルス感染症)への立法対応

一連邦と州の権限配分及び行政情報法の視点から 横田 明美/阿部 和文	51
------------------------------------	----

プラットフォーム事業をめぐる競争政策についての論点整理 実積 寿也	67
-----------------------------------	----

講演録・鼎談

第3回 情報法制シンポジウム 講演録

報告：コインハイブ事件横浜地裁無罪判決 平野 敬	78
--------------------------	----

第3回 情報法制シンポジウム 講演録

パネル：「信用スコア問題」 岩下 直行/折田 明子/庄司 昌彦/藤代 裕之/鈴木 正朝(司会)	87
---	----

第2回 情報法セミナー in 東京 講演録

報告：就活サイト「内定辞退予測」問題と労働法 倉重 公太郎..... 99

2018年人工知能と法律タスクフォース

「ドローン技術の今」 鳥海 不二夫(司会)／加藤 尚徳／木暮 祐一／宍戸 常寿／実積 寿也／
福島 直央.....108

報告

2018年情報通信法制タスクフォース

著作権侵害サイトのブロッキングに対する意見表明 曾我部 真裕 118

2019年海外調査報告

情報通信政策研究の最前線(TPRC47)に参加して 実積 寿也 122

2019年災害情報活用に関する法的課題研究タスクフォース

災害時のSNS情報の活用における課題検討 福島直央..... 123

2020年新設タスクフォース

衛星データ法制研究タスクフォースの目的と課題 小塚 荘一郎..... 125

2019年捜査関係事項照会問題研究タスクフォース

資料：「捜査関係事項照会対応ガイドライン」..... 127

JILIS意見書(2016年～2019年)

「個人情報の保護に関する法律施行令の一部を改正する政令(案)」及び
「個人情報の保護に関する法律施行規則(案)」に対する意見..... 134

「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン(案)」に対する意見 144

「医療情報取扱制度調整ワーキンググループとりまとめ」に対する意見..... 160

著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言 163

NTTグループ

「インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について」に
対する意見 165

著作権侵害サイト対策検討における論点整理.....	166
インターネット上の海賊版対策の進め方に関する意見書.....	168
ダウンロード違法化の全著作物への拡大に対する懸念表明と提言.....	172
プラットフォームサービスに関する研究会中間報告書(案)に対する意見.....	176
「デジタル・プラットフォーマー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(案)」に対する意見.....	177

JILIS活動報告(2016年度～2020年度)

一般財団法人情報法制研究所 2016年度活動報告.....	182
一般財団法人情報法制研究所 2017年度活動報告.....	184
一般財団法人情報法制研究所 2018年度活動報告.....	186
一般財団法人情報法制研究所 2019年度活動報告.....	188
一般財団法人情報法制研究所 2020年度活動報告.....	190

特集

個人情報保護法制

情報法制研究所（JILIS）の活動として当初から力を入れてきたのが個人情報保護法制の研究である。個人情報保護法制研究タスクフォースの高木浩光主幹理事を中心に内閣法制局が保有している「法令案審議録」等の情報公開請求による起草時の資料収集と分析を行っている。旧法から新法、関連法令までおよそ8万頁以上になり、政府解釈の理由付け等起草者意思の確認を超えて主要論点の精緻な議論の内容を知ることができた。特集冒頭の論考「情報公開制度を活用した個人情報保護法等の立案経緯の分析」は、その研究方法とその意義について論じている。

次の「就活サイト『内定辞退予測』問題と『信用スコア問題』」は、現行法の忘れてきた主要な法目的が何であったか現行法を分析したものであり、続く2本の論考は、現行法の分析を踏まえて、個人情報保護法改正について提言したものである。

情報公開請求等も駆使し現行法を分析し政策提言につなげるという一つのJILISのスタイルを確立する過程にもなっているということで、特集として4本収載した。本誌後半に収載している「JILIS 意見書」も主に個人情報保護法関連のパブコメに対する意見である。併せて参照いただければ幸いである。

なお、本特集の最後に収録されている「令和3年改正のその先に向けて」と題する論考は、情報法制学会第4回研究大会の報告であるが、当日はそれに続いてのパネルディスカッションがあった。その内容については、『情報法制研究』第9号の横山均／高木浩光／鈴木正朝（司会）「個人情報保護法制 令和3年改正のその先に向けて」（104～118頁）に収載されている。

収載記事

- 情報公開制度を活用した個人情報保護法等の立案経緯の分析
- 就活サイト『内定辞退予測』問題と『信用スコア問題』
- 個人情報保護法改正についての提言
- 令和3年改正のその先に向けて

個人情報保護法研究タスクフォースの活動 情報公開制度を活用した 個人情報保護法等の立案経緯の分析

一般財団法人情報法制研究所 理事
国立研究開発法人産業技術総合研究所 主任研究員

高木 浩光

1. はじめに

情報法制研究所（JILIS）では、「個人情報保護法研究タスクフォース」の活動の一環として、情報公開制度を活用した法律案等の立案経緯の分析を行っている。これまでに、67件の行政文書の開示請求を行い、総計約8万ページの文書の開示¹⁾を受けた（写真1）。

文書の内容はほとんどが開示され、墨塗りによる不開示部分はごく一部に限られており、内閣法制局における予備審査の議事メモが開示されたことから、分析に際して十分に有益な資料となることがわかった。

本稿では、これらの開示文書にどのような内容のものが含まれていて、それが、制定された法律の解釈を巡る議論においてどのように参考となり得るのか、筆者の経験を基に紹介するとともに、開示請求に係るノウハウについても紹介する。

2. 分析の視点と目的

個人情報保護法は、平成15年に成立し、平成27年に初の本格改正を迎えたが、改正に向けた政府主催の懇談会での議論に際して、「個人情報」の定義の解釈が明確でないことが課題とされた。

具体例の一つ挙げれば、定義条文中の「（他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなるものを含む。）」との括弧書きが、誰にとって「照合する」ことを意味するのかさえ、逐条解説書（立案担当者らにより



写真1 JILISで保管している開示文書の写し

出版されたいわば公式な解説）に記載がなく、政府外の識者の間では見解が分かれていた。その改正法案の国会審議において、政府参考人から「日本の場合、これは情報の移転元で容易照合性があるということで解釈が統一されておりまして」との答弁²⁾がなされたが、そのような解釈の統一がどのような理由でなされたのかが謎であり、政府外で議論を深めるためにはこの謎を解明することが不可欠となっていた。

その他にも個人情報保護法には公式に考え方が示されていない数多くの論点が残されており、それらを解明するために、政府の部内文書が参考になるのではないかと考えられ、行政文書の開示を請求したものである。

3. 開示請求した文書

まず最初に、内閣法制局が保有している「法令案審議録」³⁾を開示請求した。

1) 開示実施手数料として計82万円を納めた。

2) 第189回国会国会会議録参議院内閣委員会第10号

3) 公文書管理法が施行された平成23年4月以降では「法律案審議録」又は「政令案審議録」と呼び分けられているが、それまでの分は「法令案審議録」の名称で管理されていた。本稿ではこれらを総称して「法令案審議録」と呼ぶ。

表1 開示された法令案審議録

法令案審議録	行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案（昭和 63 法律 95）
法令案審議録	行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律施行令案（平成元政令 260）
法令案審議録	行政機関の保有する情報の公開に関する法律案（平成 11 法律 42）
法令案審議録	行政機関の保有する情報の公開に関する法律施行令案（平成 12 政令 41）
法令案審議録	個人情報の保護に関する法律案（廃案）
法令案審議録	個人情報の保護に関する法律案（平成 15 法律 57）
法令案審議録	個人情報の保護に関する法律施行令案（平成 15 政令 507）
法令案審議録	行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律案（廃案）
法令案審議録	行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律案（平成 15 法律 58）
法令案審議録	行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律施行令案（平成 15 政令 548）
法律案審議録	個人情報の保護に関する法律及び行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の一部を改正する法律案（平成 27 法律 65）
法律案審議録	行政機関等の保有する個人情報の適正かつ効果的な活用による新たな産業の創出並びに活力ある経済社会及び豊かな国民生活の実現に資するための関係法律の整備に関する法律案（平成 28 法律 51）
法律案審議録	行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律案（廃案）法令案審議録 統計法案（平成 19 法律 53）
法律案審議録	医療分野の研究開発に資するための匿名加工医療情報に関する法律案（平成 29 法律 28）
政令案審議録	「個人情報の保護に関する法律及び行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の一部を改正する法律の施行に伴う関係政令の整備及び経過措置に関する政令案（平成 28 年政令 324）」のうち、第 1 条（個人情報の保護に関する法律施行令の一部改正）に係る部分

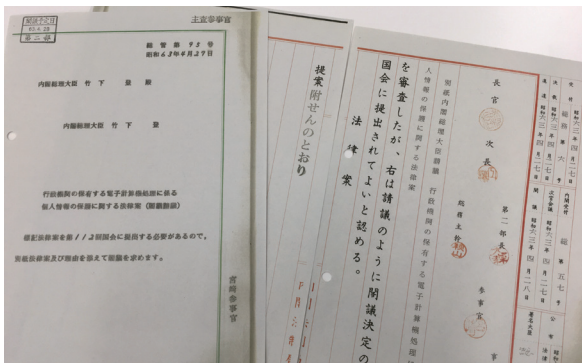


写真2 法令案審議録に含まれる閣議請議書（昭和63年）

文書名は、行政文書ファイル管理簿に記載されており、電子政府の総合窓口「e-Gov」の Web サイトで「行政文書ファイル管理簿」のページから検索することができます。「検索対象（省庁）の選択」で内閣法制局を指定し、例えば、「個人情報の保護に関する法律」で検索すると、「行政文書ファイル名」として「個人情報の保護に関する法律案（廃案）」と「個人情報の

保護に関する法律案（平成 15 法律 57）」の 2 つが見つかる。ここに記載された文書名で請求すれば、補正を求められる⁴⁾ことなく開示決定されるようである。

これまでに請求して開示された法令案審議録を表 1 に示す⁵⁾。

これらはいずれも、開示請求書の送付から 8～12 営業日で迅速に開示決定された。というのも、法令案審議録は、内閣法制局が保有する文書ではあるが、その大部分は、立案当局である他府省庁によって作成されて内閣法制局に提出されたものが綴じられているようで、その部分は、「請求に係る行政文書が〇〇省において作成されたものであるため」との理由で、開示請求が立案当局の府省庁に移送⁶⁾されるようになっており⁷⁾、結局のところ内閣法制局から開示されるのは、「別紙……法律案を審査したが、右は議決のように閣議決定の上、国会に提出されてよいと認める。」とする定型文（写真 2）と、閣議請議書とし

4) 情報公開法(行政機関の保有する情報の公開に関する法律)4条2項は、「行政機関の長は、開示請求に形式上の不備があると認めるときは、開示請求をした者(以下「開示請求者」という。)に対し、相当の期間を定めて、その補正を求めることができる。この場合において、行政機関の長は、開示請求者に対し、補正の参考となる情報を提供しよう努めなければならない。」としている。

5) 表1の最後の項目は、当初の請求とは異なる文書名で開示された。個人情報保護法施行令の改正に係る審議録を得ようと、e-Govの行政文書ファイル管理簿にまだ登録がない時点で、「政令案審議録 個人情報の保護に関する法律施行令の一部を改正する政令案（平成28年）」の文書名で請求したところ、内閣法制局から補正の求めがあり、「その名称の文書は存在しないが、別の名称の政令案の一部のことではないか」との電話連絡があったので、その政令案のうち「第1条（個人情報の保護に関する法律施行令の一部改正）に係る部分」を指定するよう請求を補正した。事前に政令改正令の名称を把握しておくべきであったが、このように情報公開窓口の担当者からの確かな助言を頂くことができた。

6) 情報公開法12条（事案の移送）は、「行政機関の長は、開示請求に係る行政文書が他の行政機関により作成されたものであるときその他他の行政機関の長において開示決定等をするにつき正当な理由があるときは、当該他の行政機関の長と協議の上、当該他の行政機関の長に対し、事案を移送することができる。」としている。

7) 内閣法制局から、開示決定通知書と共に「開示請求に係る事案の移送について（通知）」との文書が届く。移送通知には、移送対象となる文書名として「法令案審議録『〇〇に関する法律案（〇〇年法律〇〇）』のうち、〇〇省から内閣法制局に提出されたもの全て」と記載されている。

表2 開示された立案当局保有の文書

総務省行政管理局が保有する文書

行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案法制局審査資料
 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案関係資料
 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案検討資料（論点整理）
 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案検討資料（専門委員会・協議会）
 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案検討資料（関係法令）
 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案検討資料（OECD、EU等）
 行政機関情報公開法案内閣法制局説明資料
 行政機関情報公開法案関係資料（関係法律との調整）
 行政機関情報公開法案関係資料（各省協議）
 行政機関情報公開法案関係資料（プライバシー）
 行政機関情報公開法案関係資料（情報公開法制定準備室関係）
 行政機関等個人情報保護法案法制局審査資料
 行政機関等個人情報保護法案関係資料（各省協議 H14 年 H15 年協議）
 行政機関等個人情報保護法案検討資料（論点整理）
 行政機関等個人情報保護法案検討資料（旧法関係）
 行政機関等個人情報保護法案検討資料（基本法関係）
 行政機関・独法等個人情報保護法の改正等経緯 行政機関個人情報保護法等改正法案（平成 27 年度）法制局提出資料・審査録
 行政機関・独法等個人情報保護法の改正等経緯 国会審議（第 190 回国会）
 行政機関・独法等個人情報保護法の改正等経緯 基本法改正法案（平成 26 年度）協議案・質問・意見等

個人情報保護委員会が保有する文書

個人情報保護法令等策定関係（平成 11 年度～ 15 年度）
 平成 28 年度個人情報保護法基本方針

て添付された「要綱、法律案、理由、新旧対照条文、参照条文」からなるいわゆる「5点セット」のみ⁸⁾となっており、これらは不開示となり得ない内容であることから、迅速に開示決定されているようである。

移送された残りの部分は、移送先の府省庁で、請求から 30 日後、又は 60 日後（30 日の延長⁹⁾が行われた場合）に開示決定された。分量としては、少ないもので 200 ページ程度、多いもので 3,300 ページほどであった。

内閣法制局から開示される 5 点セットは、法案が国会に提出された時点で既に公開されている内容であるので、分析の目的で閲覧する実益はない。内閣法制局の開示決定をスキップできないものかと、内閣法制局の情報公開窓口にご相談したところ、直接に移送先の府省庁に開示請求しても不存となるので、内閣法制局に対する開示請求として、対象文書を「法令案審議録 ○○に関する法律（○○年法律○○）のうち、○○省から内閣法制局に提出されたものの部分」と指定すればよいとのことだった。

移送先で開示された文書には、法案の立案段階の複数の版の案文が含まれていた。後述するように、これだけでも十分な分析材料となる場合もあるもの

の、立案当局によっては、案文が修正された理由に係る記載が含まれていない場合が多く、法令案審議録を閲覧しただけでは分析の目的を達成できそうにないことがわかった。

そこで、さらなる行政文書の開示を求めべく、対象文書を行政文書ファイル管理簿から探したところ、総務省行政管理局が保有する文書として、「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案法制局審査資料」という名称の文書が見つかった。

「法制局審査資料」とあることから、既に開示されていた法令案審議録の移送部分と同じ内容ではないかとも考えられたが、開示請求してみたところ、重複する部分はあるものの、ほとんど別の文書であることがわかった。

後述するように、結局のところ、この「法制局審査資料」（「法制局説明資料」の名称で登録されている場合もある。）が最も分析に有益な文書であることがわかった。ただし、立案当局によっては、この文書が行政文書ファイル管理簿に登録されていないことがあるようである。

その他に、行政管理局の場合、「○○に関する法律

8) 内閣法制局の開示決定通知書には、「開示する行政文書の名称」として、「法令案審議録『○○に関する法律案（○○年法律○○）』（○○省から内閣法制局に提出されたものを除く。）」として示される。

9) 情報公開法 10 条（開示決定等の期限）2 項。

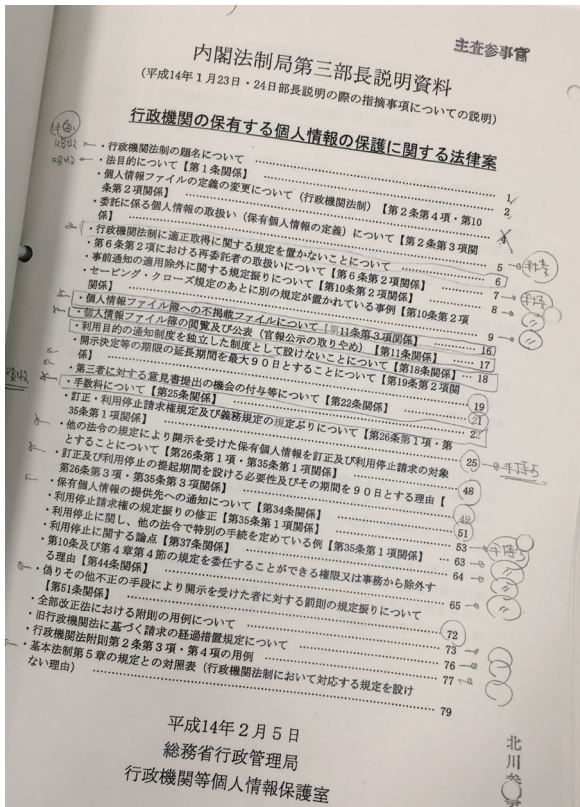


写真3 内閣法制局への説明資料（平成14年）

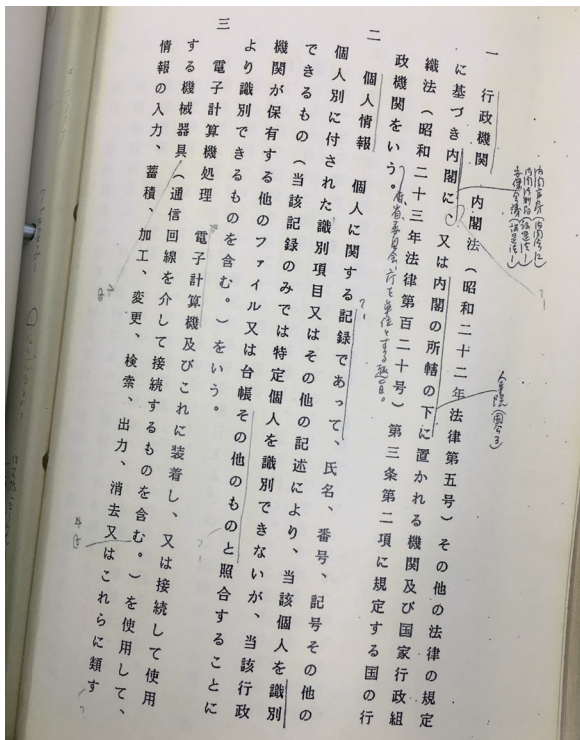


写真4 案文に書き込まれた手書きコメント（昭和62年）

案関係資料」、「〇〇に関する法律案検討資料」のほか、「〇〇法の改正等経緯」といった文書もあった。これまでに請求して開示されたこれらの文書を表2に示す。

これらのうち、法制局審査資料については、分量が多く、3,700～8,200ページほどあった。その一つでは、「著しく大量であり、また、当該文書中における不開示情報の該当性について関係する複数の行政機関に紹介する必要があるため」との理由で、特例延長¹⁰⁾の通知があり、請求から8か月後に開示決定された。

また、「関係資料」や「検討資料」についても、それぞれが3,000ページ前後、多いもので5,100ページほどあった。これらも一部は、同様に特例延長の通知があり、請求から6～10か月後に開示決定された。

これらの文書にどのような内容が含まれていたのかについて、以下で述べる。

4. 内閣法制局保有の法令案審議録

法令案審議録に何が含まれているかは、立案当局によって大きな違いが見られた。

総務省行政管理局が立案当局の場合では、いずれの法案においても、法案の骨格が定まって以降の分の、条文案の複数の版が綴じられているほか、内閣法制局への説明としてまとめられた個別の論点整理の文書（写真3）と、最終的に整理された逐条説明¹¹⁾が含まれている程度の内容であった。

それに対し、内閣官房IT総合戦略室が立案当局の場合の法令案審議録¹²⁾では¹³⁾、「パーソナルデータの活用に関する制度改正大綱」が決定された直後から内閣法制局への相談が始まっていたようで、その初期の素案からの検討内容が綴じられていた。

いずれの場合も、法令案審議録には、法案の案文に対して、手書きのコメントが書き込まれており（写真4）、内閣法制局の指摘事項が手書きされているようである。

分析に際して必要となるのは、その手書きコメントを読み取り、意味を解読することと、その指摘により次の版の案文がなぜそのように修正されたのかを解明することである。ところが、行政管理局の場合では、内閣法制局の指摘を清書した文書はほとんど含まれておらず、修正理由が判然としない箇所が多くあった。

10) 情報公開法11条（開示決定等の期限の特例）は、「開示請求に係る行政文書が著しく大量であるため、開示請求があった日から60日以内にそのすべてについて開示決定等を行うことにより事務の遂行に著しい支障が生ずるおそれがある場合には、前条の規定にかかわらず、行政機関の長は、開示請求に係る行政文書のうちの相当の部分につき当該期間内に開示決定等をし、残りの行政文書については相当の期間内に開示決定等をすれば足りる。」としている。

11) これは法成立後に出版される逐条解説書の原案となるようである。

12) 法律案審議録 個人情報の保護に関する法律及び行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の一部を改正する法律案（平成27法律65）

13) 現在は個人情報保護委員会に移管されており、個人情報保護委員会に移送されて開示された。

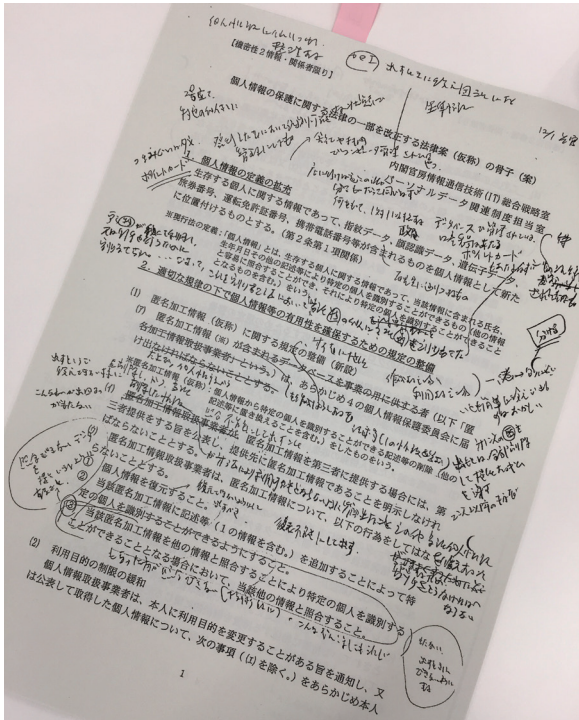


写真5 案文に書き込まれた手書きコメント（平成26年）

例えば、「法令案審議録 行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案（昭和63法律95）」には、写真4のページがあり、個人情報の定義が「第1次案」では「個人に関する記録であって」で始まる文だったところ、「記録であって」の部分に傍線が引かれ、「？」マークがメモ書きされていることから、「記録」とは何を意味するのかを内閣法制局が問い質したのであろうと推測できる。しかし、それがなぜ第2次案で「情報」に変更されたのかは、法令案審議録からでは解明できなかった。

これに対し、IT 総合戦略室の場合では、前掲注12の法令案審議録には、より多くの内容を含む文書が綴じられていた。

このケースでは、平成26年12月の「パーソナルデータに関する検討会」最終回での検討にかけられた「個人情報の保護に関する法律の一部を改正する法律案（仮称）の骨子（案）」の記載ぶりについて、内閣法制局からの指摘が強く反映されていた。特に、個人識別符号の規定ぶりや、匿名加工情報の制度の基本的なあり方について、内閣法制局長官の強い意向が働いており、長官の指摘によって、案が根底から変更された様子（写真5）が記載されていた。指摘事項を清書した文書も、全部ではないようではあるが法令案審議録に綴じられていた。

5. 立案当局保有の法制局審査資料

結局のところ、立案当局が行政管理局の場合では、

内閣法制局の法令案審議録に含まれる文書は、案文の変更のうち節目となる主要な部分に限られるようであり、全体の記録は、行政管理局が保有する「法制局審査資料」の方に綴じられていた。

特に注目すべきは、内閣法制局で予備審査を受けた際の、法制局参事官とのやりとりを克明に記録した議事メモの存在である。

議事メモには、法制局参事官の率直な感想がそのまま記録されており、例えば、「行政機関等個人情報保護法案法制局審査資料」の文書には、「内閣官房の説明紙について」との見出しで、「出来が悪いな。無責任な連中だ。何考えているんだろう。理解不能だ。行政機関を先に国会に出してやるか。そうしたら、どうしても修正しなければならないだろう。」との参事官コメントが記載されており（写真6）、これが何を指しているかは現時点で解明できていないが、基本法（個人情報保護法）と行政機関個人情報保護法の関係を立案経緯から理解する上での重要な一幕のようなものである。

また、「行政機関情報公開法案内閣法制局説明資料」の文書には、「内閣法制局の『法律案審議録』は不開示情報か。」「やはり第5条第6号。法制局の審査事務の適正な遂行に支障を及ぼすということ。」「できあがった法律について、そういうことがいえるのか。その辺りの解釈の整理も必要になってくる。」というやりとりがあり（写真7）、まさにそれが今日こうして開示され、我々は目にすることができている。

前記の、個人情報定義が第1次案で「個人に関する記録であって」とされていたところ第2次案で「記

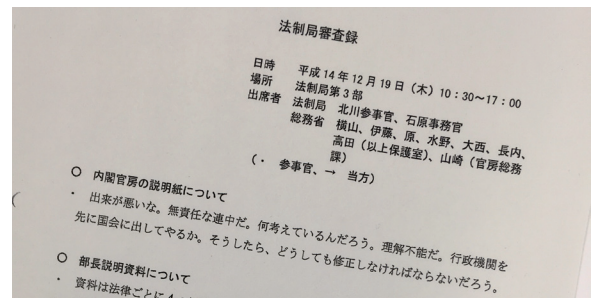


写真6 内閣法制局予備審査の議事メモ（平成14年）

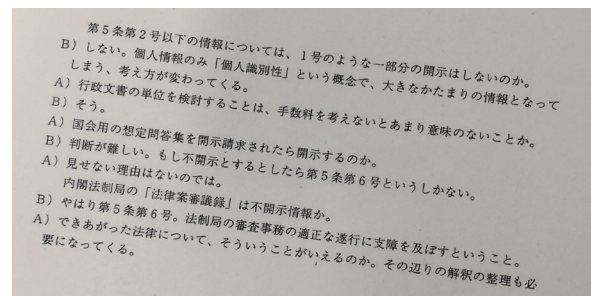


写真7 内閣法制局予備審査の議事メモ（平成9年）

録」が「情報」に変更された件は、この法制局審査資料から理由を解明することができた。議事メモ（昭和62年11月14日付）に、法制局参事官が「記録よりも広いということでもいいのか。」と問うたのに対し、総務庁側が「記録というと、一定の法的価値を有するという意味になる。記録されたもの以外のものも含むということで情報とした。」と答えた様子が記載されていた。

同様に、第2次案で「当該行政機関が保有する他の情報と容易に照合することができ」とされていたところが、第13次案までに「当該行政機関が保有する」が削除されて単に「他の情報と容易に照合することができ」と修正された経緯についても、議事メモ（昭和63年3月22日付）の記載内容から判明した。法制局参事官から「『容易に』とあれば、『……情報を保有する者が』と限定をかける必要はあるか。前広にすぎる感じがする。『当該情報のみでは識別できないが、他の情報と容易に……』とするのがわかりやすいのでは。」との指摘があり、これによって、本来の趣旨を表す限定句が条文から消え、「容易に」の文言で読み込むことにされたのであった。

こうした分析の結果については「情報法制研究」誌に論文として発表¹⁴⁾している。

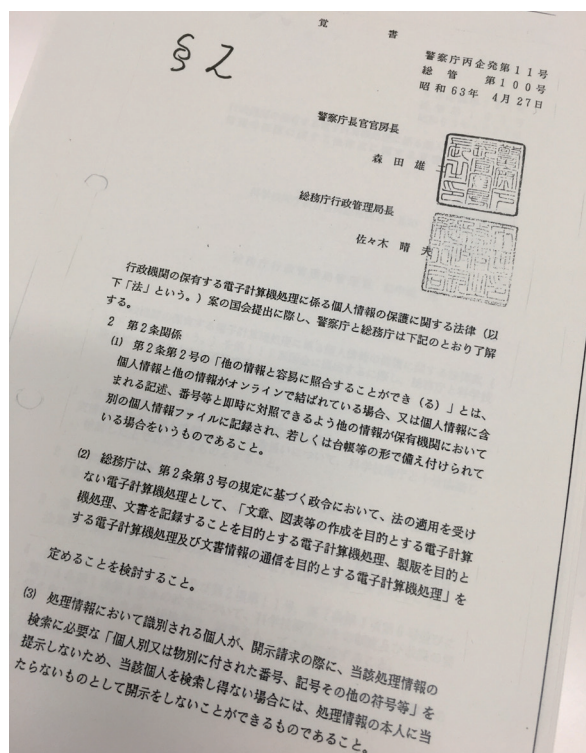


写真8 覚書（昭和63年）

6. 立案当局保有のその他資料

法制局審査資料の他で特に有益だったのは、「関係資料」に含まれている法令協議の文書であった。

法案の最終版ができあがるころ、閣議請議の予定日が差し迫っている時期に、各省に対して意見を求める法令協議が行われる¹⁵⁾。各省は意見の前にまず「〇〇は〇〇と解してよいか」、「〇〇は具体的に何を想定しているか」といった質問を出し、立案当局がこれに回答を返しており、これが「1次質問・回答」としてまとめられている。続いてこの回答に対する再質問とそれへの回答が「2次質問・回答」、さらに3次、4次と質問と回答が繰り返されている。9次質問まで行われていた場合もあった。そして最後に各省から意見が提出されており、立案当局がこれに回答している。

法令協議は短期間に集中的に行われ、回答は翌日には返されている。1次と2次とで矛盾した回答をすれば3次質問で指摘される。質問されたことで法案の曖昧さが発覚し、これに回答することによって初めて解釈が定まったように見受けられる場面もしばしばあった。場合によっては、その場で結論を出すことができなかつたのか、「今後解釈を詰めさせていただきたい。」「御懸念の点については、コンメンタール等で解釈を明らかにすることとしたい。」といった回答で終わっているものも見られた。

そして、法令協議の後、協議の結果を踏まえた、各省部局と立案当局との「覚書」が交わされており¹⁶⁾、その原本又は写しが綴じられていた。

覚書には、逐条解説書には明確には書かれていなかった解釈が、確認的に明記されているものがあつた。

一つ例を挙げれば、前記の「容易に照合」の解釈について、警察庁長官官房長と総務庁行政管理局長との覚書（写真8）には、「警察庁と総務庁は下記のとおり了解する」として、「(1) 第2条第2号の『他の情報と容易に照合することができ（る）』とは、個人情報と他の情報がオンラインで結ばれている場合、又は個人情報に含まれる記述、番号等と即時に対照できるような他の情報が保有機関において別の個人情報ファイルに記録され、若しくは台帳等の形で備え付けられている場合をいうものであること。」と記載されていた。

法制定後に出版された逐条解説書¹⁷⁾では、類似の説

14) 高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ——民間部門と公的部門の規定統合に向けた検討(3)——」情報法制研究第4号74頁以下（情報法制学会、2018）

15) 法令協議とは別に、法案がまだ内閣法制局の予備審査によって流動的である段階で、各省に「意見照会」が行われている場合もあった。

16) 昭和63年の「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案関係資料」と平成11年の「行政機関等個人情報保護法案関係資料」には覚書が含まれていたが、平成15年の「行政機関等個人情報保護法案関係資料」には含まれていなかった。

17) 総務庁行政管理局長監修『新訂版 逐条解説 個人情報保護法』（第一法規、1991）56頁

明がなされてはいるものの、「保有機関において」のニュアンスが欠けており、その結果、「照合する」の主体が誰なのかが判然としない解説になっていた。それが、この覚書の記載からは、「容易に照合」は保有機関において保有されている他の情報との照合のことを指したもの（他機関とのオンライン結合の場合を除けば）とわかり、したがって、照合する主体も必然的に保有機関が想定されていたことがわかる¹⁸⁾。

「関係資料」にはその他に、「国会質問及び答弁書」「想定問答」の文書があり、これに有益なものが含まれていることがあった。議員からの通告を受けて用意したものの質問されず、日の目を見なかった答弁があり、そこにこれまでに知られていなかった重要な見解を示すものがあった。また、大臣答弁や政府参考人答弁では上手く話すことができず、誤解される答弁となったものについて、本来の答弁趣旨を確認できるものがあった。

7. ファイル管理簿に登録のない文書

前記の「容易に照合」の解釈は、廃止になった旧法に関するものであり、これが、平成15年制定の個人情報保護法においても同様に解釈されるとしてよいのかは、平成15年の「個人情報の保護に関する法律案」に係る内閣官房IT総合戦略室（当時は「個人情報保護担当室」が担当）作成の部内文書を調べる必要がある。

しかし、開示された同法の法令案審議録は、前記の立案当局が行政管理局の場合の法令案審議録と同様に、立案後期の検討文書しか含まれておらず、肝心の解明したい部分が含まれていないものであった。

そこで、立案当局保有の「法制局審査資料」や「関係資料」に相当する文書を探したが、行政文書ファイル管理簿にそのような名称の文書は登録されていなかった。それらしきものとして、表2に示した「個人情報保護法令等策定関係（平成11～15年度）」の文書¹⁹⁾があったので、これを開示請求してみた（2017年6月開示）ところ、この文書には、法令協議と国会質問・答弁書は含まれていたものの、「法制局審査資料」に相当するものが含まれていなかった。

もしや、法制局予備審査で詳細な議事メモを作成するのは、行政管理局ならではの堅実な事務遂行に

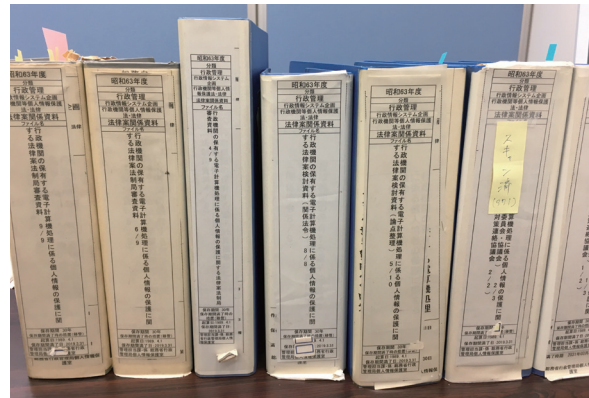


写真9 開示文書の原本を開覧した際の様子

よるもので、内閣官房個人情報保護担当室では議事メモが作成されなかったのだろうかと悲観的に考えもしたが、行政管理局からの開示文書「行政機関等個人情報保護法案検討資料（基本法関係）」（2018年10月開示）に、内閣官房個人情報保護担当室作成の議事メモの一部が含まれていたことから、作成されて存在するはずであることが判明²⁰⁾した。

この文書は、行政機関個人情報保護法を立案するには「基本法」である個人情報保護法の立案状況を知る必要があって、行政管理局が内閣官房から写しを取得していたものと考えられる。

同様に、議事メモ以外にも内閣官房から写しを取得したものと考えられる文書が、行政管理局保有の「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律案検討資料（専門委員会・協議会）」（2017年11月開示）の末尾²¹⁾に含まれており、これらは前記の「個人情報保護法令等策定関係（平成11～15年度）」の文書には含まれておらず、重要なものがいくつも見つかった。

特に、立案初期の検討資料が含まれており、法令案審議録にも綴じられていなかった素案が含まれていることから、分析の目的からして極めて重要な意味を持つ資料であった。しかし、それらの文書も断片的なものようであり、分析作業は全貌をつかむまでには至っていない。

したがって、内閣官房個人情報保護担当室が作成したはずの「法制局審査資料」及び「検討資料」に相当する文書の全部を開示請求するべきところであるが、内閣官房の情報公開窓口で電話でその旨を伝えて、文書名を特定するよう交渉した（2018年9月）

18) 詳しくは前掲注14を参照。

19) この文書は、eGovの行政文書ファイル管理簿では、消費者庁が保有することになっている。消費者庁に開示請求したところ、既に個人情報保護委員会に移管したとのことで、個人情報保護委員会に請求し直すことになった。消費者庁の情報公開窓口との電話（2017年5月）では、eGovの行政文書ファイル管理簿の更新が間に合っていないとの話であったが、本稿執筆時点（2018年12月）でも更新されていない。

20) 行政管理局が保有する法制局予備審査の議事メモで、第1回のメモに、「〇〇補佐へ法制局からの指示です。このように修正して法制局(2部)及び官房総務課(1部)へ配布してください。」と、メモの様式を修正するよう指示した付箋紙が貼られており、このような議事メモは、内閣法制局の指示によって作成されている様子が窺える。

21) 旧法の改正検討の資料としてこれに綴じられたものと思われる。

大分類	中分類	小分類 (行政文書ファイル)	事項	業務の区分	当該業務に係る行政文書の類型	具体例	保存期間	保存期間満了時の措置
法律の制定又は改廃及びその経緯	・行政機関の保有する情報の公開に関する法律の制定又は改廃及びその経緯 ・独立行政法人等の保有する情報の公開に関する法律の制定又は改廃及びその経緯 ・行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律の制定又は改廃及びその経緯 ・独立行政法人等の保有する個人情報の保護に関する法律の制定又は改廃及びその経緯 ・情報公開・個人情報保護審査会設置法の制定又は改廃及びその経緯 ・行政不服審査法の制定又は改廃及びその経緯 ・行政手続法の制定又は改廃及びその経緯 ・特定非常災害の被害者の権利利益の保全等を図るための特別措置に関する法律の制定又は改廃及びその経緯	立案基礎文書	1 法律の制定又は改廃及びその経緯	立案の検討	立案基礎文書	基本方針 基本計画 条約その他の国際約束 大臣指示 政務三役会議の決定	30年	移管
		立案の検討に関する審議会等			立案の検討に関する審議会等文書	開催経緯 語問 議事概要・議事録 配付資料 中間答申、最終答申、中間報告、最終報告、建議、提言 関係団体・関係者への意見聴取 任意のハブコメ		
		関係省庁及び地方公共団体への説明会の開催及び当該説明会の議事			関係省庁及び地方公共団体への説明会の開催及び当該説明会の議事が記録された資料	開催経緯 配布資料		
		立案の検討に関する調査研究			立案の検討に関する調査研究文書	外国・自治体・民間企業の状況調査 関係団体・関係者のヒアリング		
		法律案の審査			法律案の審査の過程が記録された文書	法制局提出資料 審査録		
		行政機関協議文書			行政機関協議文書	各省への協議案 各省からの質問・意見 各省からの質問・意見に対する回答		
		閣議諮議			閣議を求めるための決裁文書及び閣議に提出された文書	5点セット(要綱、法律案、理由、新旧対照条文、参照条文) 閣議諮議書 案件表 配付資料		
		国会審議			国会審議文書	議員への説明 趣旨説明 想定問答 答弁書 国会審議録・内閣意見案・同案の閣議諮議書		
		官報公示その他の公布			官報公示その他の公布	官報公示に関する文書 官報の写し		

図1 総務省行政管理局の標準文書保存期間基準(一部抜粋)より

ものの、調査するとの約束があったまま、本稿執筆時点(2018年12月)までに結果の連絡が来ていない。

また、同様に、平成27年の個人情報保護法改正に係る文書も、立案当局が作成したはずの「法制局審査資料」や「関係資料」に相当する文書が、行政文書ファイル管理簿に見つからない。

これらは個人情報保護委員会に移管されている可能性もあるため、個人情報保護委員会が保有する文書をe-Govの行政文書ファイル管理簿で注意深く検索したが、2018年1月の時点では、そもそも「法」の文字を含む文書が登録されておらず、それどころか、過去2年分の文書が何ら登録されていない状況であった。

そこで、個人情報保護委員会の情報公開窓口で電話でその旨を指摘したところ、「今整理しているところ」との回答だった。年度内には登録されるのだろうかかと待つこととし、8月になってから改めて検索してみたところ、法令等の制定関係では「平成28年度個人情報保護法基本方針」の文書が1つ登録されたのみ²²⁾であった。

この文書と合わせていくつかの文書を開示請求し

た際、個人情報保護委員会の情報公開窓口から請求内容の補正のための電話連絡があった(同年10月)ので、内閣官房の情報公開窓口にも調査を依頼している旨を伝えて、平成15年作成の文書の存在を確認するよう依頼したところ、「(個人情報保護委員会は)設置されて間もない組織であるので、文書の移管作業はまだ途中にある。」との旨の説明があり、まずは内閣官房と個人情報保護委員会とでどちらが担当するか(つまり、開示請求書をどちらに送付すればよいか)について協議して決めて回答するとのことであったが、本稿執筆時点までに連絡がない。

文書の特定方法については、「行政管理局では〇〇という文書名のものが開示された。同様のものがそちらにもあるのではないか。」と交渉したが、その後、各府省庁が定める行政文書管理規則の別表「標準文書保管基準」を参照すればよいことに気づいた。

例えば、総務省の場合、部局毎の標準文書保存期間基準²³⁾が定められており、課長・管理官毎の文書の保存期間の基準が示されている。大分類「法律の制定又は改廃及びその経緯」の下に、中分類として「行政機関の保有する情報の公開に関する法律の制定又

22) 行政文書ファイル管理簿には「平成28年度告示又は内部規程の制定改廃に関する文書」との名称の文書が登録されていたので、これを開示請求したところ、個人情報保護委員会の情報公開窓口から電話連絡があり、「内部規定しか含まれていないから、お探しのものではないのではないか。」とのことであった。個人情報保護ガイドラインの制定に係る文書ではないとのことだったので、請求を取り下げている。

23) http://www.soumu.go.jp/menu_sinsei/koubunsho/kikan.html (2018年12月11日閲覧)

は改廃及びその経緯」等の項目があり、文書毎の保存期間が定められている（図1）。そこに、「当該業務に係る行政文書の類型」として「法律案審査の過程が記録された文書」があり、その具体例として、「法制局提出資料」と「審査録」が示されている。つまり、この基準表が、存在して然るべき文書の一覧表となっている。

内閣官房や個人情報保護委員会にも標準文書保存期間基準が定められている。「内閣官房副長官補室(内政・外政)」の標準文書保存期間基準²⁴⁾には、IT 総合戦略室の標準文書保存期間基準の表²⁵⁾がある。そこには、「法令の制定又は改廃及びその経緯」の下に「法律案の審査の過程が記録された文書」があり、「法制局提出資料」と「審査録」が具体例として示されており、行政管理局と同じである。個人情報保護委員会も、個人情報保護委員会行政文書管理規則の別表第1に「行政文書の保存期間基準」が示されており、内容は同じである。

内閣官房行政文書管理規則（平成23年4月1日内閣総理大臣決定）6条は、「職員は、文書管理者の指示に従い、公文書管理法第4条の規定に基づき、同法第1条の目的の達成に資するため、内閣官房における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに内閣官房の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう、処理に係る事案が軽微なものである場合を除き、文書を作成しなければならない。」とし、2項で「前項の場合において、別表第1に掲げられた業務については、当該業務の経緯に応じ、同表の行政文書の類型を参酌して、文書を作成するものとする。」と定めているから、「法制局提出資料」と「審査録」は作成されているはずと考えられる。

なお、この行政文書管理規則は、行政文書の管理に関するガイドライン（平成23年4月1日内閣総理大臣決定）からの引き写しのようにあり、個人情報保護委員会の同規則も同じである。

8. 開示文書を読み解く際の注意点

法令案審議録や法制局説明資料に綴じられている立案趣旨の説明文書は、途中段階の案についてのその時点での説明にすぎないことに注意が必要である。一見、完成した説明書のように見えても、後に修正

されていたり、破棄されている場合がある。

このことは、平成27年の個人情報保護法改正に係る文書（前掲注12）で特に顕著であった。

前記のように、平成26年12月19日の「個人情報の保護に関する法律の一部を改正する法律案（仮称）の骨子（案）」が作成されるまでは、内閣法制局からの指摘が強く反映されており、特に、個人識別符号と匿名加工情報については、案が根底から変更された様子がある。

詳細は別稿に記す²⁶⁾が、同年12月1日までの案では、匿名加工情報は、個人情報を仮名化する（氏名等と個人識別符号を削除して仮IDに置き換える）だけで作成できるもので、属性データの中身を一切加工せずとも、法律上「匿名加工情報」として扱えば個人情報に該当しなくなるというものだった。これが、その日の内閣法制局長官の指摘により否定され、属性データの中身も加工し、「復元することができないように」加工しなければならない案に変更されていた。

ここで問題となるのが、IT 総合戦略室が内閣法制局に説明するために作成した、「個人情報と匿名加工情報（仮称）の関係性について」、「個人情報と匿名加工情報（仮称）における容易照合性の考え方について」と題する2つの文書である。

これらは、11月までに作成され、12月1日の長官審査で提出されたようである。長官の指摘はこの2つの文書の説明を覆したのであり、それによって、匿名加工情報の制度設計が変更され、この2つの文書に置き換わる新たな文書「匿名加工情報（仮称）に関する規定の整備（新設）について」（12月9日付と推定）が作成され、条文案もこれに従って変更されていた。

第二東京弁護士会（二弁）が翌年10月に出版したQ&A解説書²⁷⁾は、この置き換えられた古い方の文書を参照しており、この点が問題となる。

このQ&A解説書は、「はしがき」において、「本書の特色の一つとして、改正法案の立案資料を情報公開法に基づき開示請求し、執筆の参考とした点が挙げられます。（中略）この内閣法制局への説明資料には、今回の法改正に至る経緯や、立法趣旨、担当者の思考過程が記載されていることから、可能な限り本書の記述に盛り込むことを心がけました。資料それ自体は本書に直接添付しておりませんが、関心あ

24) https://www.cas.go.jp/jp/koukai/hyoujunbunsho/naisei_gaisei.html (2018年12月11日閲覧)

25) https://www.cas.go.jp/jp/koukai/hyoujunbunsho/pdf/naisei_gaisei/k-2.pdf (同上)

26) 高木浩光「匿名加工情報」に係る規定の立案経緯——個人情報保護法平成27年改正及び行政機関個人情報保護法平成28年改正—— JILISレポート1巻3号 <https://jilis.org/report/2018/jilisreport-vollno3.pdf> (2018年12月28日発行予定)。※2021年7月追記：執筆時の予定であったが、予定通りに発行できず、未だ発表に至っていない。

27) 第二東京弁護士会情報公開・個人情報保護委員会編『Q&A改正個人情報保護法——パーソナルデータ保護法制の最前線——』（新日本法規、2015）

る読者の方は、後掲『凡例』を参考に情報公開法に基づき開示請求を行うことにより、同じ資料を入手することができます。」と説明しており、「凡例」には「開示対象資料一覧」が「内閣法制局への提出日時」と共に示され、そこにこれら文書が含まれている。

そして、本編の「Q19 匿名加工情報とは」で、「そうすると、『匿名加工情報』を作成したとしても（中略）、容易照合性要件が満たされ、『匿名加工情報』が同時に『個人情報』であるという状態が生ずるのではないか、との疑義が生じます（開示資料92）。（中略）しかしながら、改正個人情報保護法においては、以下のとおり解釈上、提供元事業者及び提供先事業者のいずれにおいても『匿名加工情報』は『個人情報』に該当しないものと考えられます。」（103頁）、「照合禁止の制度的・法的担保が存在するがゆえに、他の情報と『容易に』照合可能な状態にあるとはいえない、と解することができます（開示資料92）。」（104頁）と書かれており、12月1日の長官審査にかけられた「個人情報と匿名加工情報（仮称）における容易照合性の考え方について」の文書（「開示資料92」がこれに当たる）が参照されている。

この解説が述べていることは、匿名加工情報に係る規定の解釈は、照合禁止義務が規定されたことによって、法解釈上は元データと容易に照合することができないこととなり、個人情報に該当しないこととなるというものであるとするもので、これが内閣法制局で確認された立案当局の見解であるという²⁸⁾のである。しかし、根拠とされた「開示資料92」は長官審査で否定されたものであり、差し替えになった古い説明文書である。

差し替え後の文書にはそのような記載がなく、後に閣議請議の直前になって長官の指摘に対応して作成された別の文書「識別行為の禁止を匿名加工情報の作成者にも課すことについて」（平成27年2月12日付）では、似た文章は存在するものの、ニュアンスの異なる説明がなされている。

そこではまず、「匿名加工情報は、規則で定めるところによる適切な加工によって、特定の個人を識別することができず、かつ、作成に用いた個人情報を復元することができないものであるから、基本的には、作成者を含めたいずれの事業者においても現行

法第2条第1項（中略）に定める「個人情報」とは異なるものとなる。」としたうえで、「そうであるとしても、（中略）作成の元となる個人情報との間に「容易照合性（中略）」が認められ、作成者においては依然として個人情報に該当するのではないか、との疑問が呈されるところである。」とし、「これについては、今回、個人情報保護委員会規則で定める基準に従った加工によっておよそ作成の元となる個人情報との照合が困難な状態にするとともに、（中略）「識別行為の禁止」義務が課され、作成の元となる個人情報に係る本人を識別しないことを担保することとしており、「容易に」照合できるものではないことから、「容易照合性」は否定されると考えられるものである。」と説明されている。

すなわち、長官指摘前の案では、匿名加工基準の規則（後の個人情報保護法施行規則19条）を規定することを予定しておらず、仮名化して匿名加工情報ということにすれば照合禁止義務がかかり非個人情報にできるとする制度設計であったのが、長官指摘後では、非個人情報となるまで加工することによって匿名加工情報を作成することができ、その加工基準を施行規則で定めるという制度に変更したところ、それでもなお照合禁止義務を課すことの必要性は何かと問われ、このような念のための禁止規定であるかのような説明ぶりに変更されたのである²⁹⁾。

二弁のQ&A解説書は、この文書も参照してはいた（「開示資料156」がこれに当たる）が、このニュアンスの違いを汲み取れなかったようである。というのも、二弁が請求して開示された文書と、JILISが請求して開示された法令案審議録とでは、対象とする文書の範囲が異なっていたようであり、そのことが分析の結論を異にする事態を引き起こしたように思われる。

二弁が請求した文書は、平成27年4月7日開示決定の「個人情報保護法の改正（2015年）に関する内閣法制局への全条文に関するご説明資料の最終版（改正部分がわかる資料）」とのこと（Q&A解説書3頁）であり、筆者も、後に同じ文書名で新潟大学法学部情報法研究室が請求して開示されたもの（同年12月24日開示決定）を入手しているので、比較して確認したところ、これには、法令案審議録と同じ文書も含まれてはいるものの、肝心の内閣法制局の手書き

28) 鈴木正朝・高木浩光・藤村明子・大島義則・板倉陽一郎「シンポジウム（第8分科会）個人情報保護・プライバシー関連」情報ネットワーク・ローレビュー講演録編：第15回研究大会講演録（2016年）263頁以下では、二弁Q&A解説書Q19の執筆担当者であった大島が、「開示資料92」を根拠とし、前掲の「照合禁止の制度的・法的担保が存在するがゆえに、他の情報と『容易に』照合可能な状態にあるとはいえない、と解することができる」を「法制局解釈」（図表10）として示し、「内閣法制局の考え方です。」（275頁）と述べていた。ここで大島は、「これは従前の解釈の容易照合性というものから変更はないという説明をされているのですが、法的評価という言葉が、旧法下の解釈では示されていないところが、するつと入っているのです。実質的な解釈の変更があるようにも見受けられる部分です。」と述べており、「従前の解釈から変更はない」との矛盾を指摘しているが、長官指摘によって取り消された説明資料について論じていたわけである。なお、藤村は、この解釈について、「匿名加工情報を作成に用いた個人情報と照合することを禁止している義務規定があるから、容易照合性の問題はそもそも生じないという整理を試みているようです。これにはおかしな印象を持っています。できるけれども、しないというのは、あくまで行為レベルの問題であって、対象となるデータが照合できるような性質を有してしまっているという対象レベルの問題とは別なわけです。」（287頁）と疑問を呈していた。

29) 詳しくは前掲注26を参照。

コメントが書き込まれていない文書ばかりであり、また、指摘事項を清書した文書が含まれていないものであった。

たしかに、請求した文書名が「内閣法制局への説明資料」であるから、その説明の結果を記した文書を含めた請求はしていなかったわけである。もっとも、「説明資料の最終版」を請求したのだから、取り消された説明が含まれていることは想定外だったのかもしれない。

加えて、開示請求のタイミングが早すぎたのかもしれない。平成27年のこの時期（4月7日開示決定とあるので、請求はその1か月前か2か月前と推察される。）は、法案が国会に提出された直後から審議が始まる前までの時点であり、十分な文書整理がなされないままに開示されてしまってこのような結果になったのかもしれない。

法令案審議録が通常どのタイミングで作成されるのかは確認していないが、行政文書ファイル管理簿に記載されるのは、通常国会で成立したある法案の場合³⁰⁾で、その年の年末ごろのようであった。

このように、法案の立案過程を記した行政文書を開示請求することで、成立した法令の解釈を伺い知ろうとする試みは、開示された文書がどの時点のもので、その後どのように評価されているかまで調べなくては、かえって的外れな解釈に辿り着いてしまう危険がある³¹⁾ように思われる。

立案当局側の説明資料だけでは法制局に何を指摘されたのかが見えず、法制局側の審議録だけでは立案当局の修正理由が見えない。両方を突き合わせて分析するか、立案当局側で作成されたはずの「審査録」を入手して検討する必要がある。

こうした事態が個人情報保護法に特有の事情によるものなのか、どの法律においても一般に起き得ることなのかは定かでないが、注意が必要であろう。

また、法制局説明資料のほかには、法令協議の回答文書にも注意が必要のようである。短期間に即答しているためか、複数の質問の間で回答が矛盾している場面が散見された。ある時点の法令協議でこう答えられているからといって、その後もそのように有権解釈がなされていると信じるのは早計のようである。他方、各省と立案当局が交わした覚書で確認された解釈は、一定の確度をもって信用するに値するであろう。

9. 不開示部分の状況

前記のように、法令案審議録や法制局説明資料、法案関係資料は、墨塗りによる不開示部分は少なく、ほとんどの内容が開示されたが、その一方で、合わせて1万ページを超えるような文書を一度に請求すると、特例延長により半年前後開示決定が延長された。延長されるのは、不開示部分がないかの確認のために時間を要することが理由とされている。

今回の開示請求で、不開示となった部分の不開示理由（5条各号）は、主に以下であった。

- 公表していない保有する個人情報ファイルの名称について「外交事務、査証関連事務及び旅券関連事務の適正な遂行に支障を及ぼすおそれがある」として6号柱書きに該当
- 同じく「検察が行う事務及び検察当局の捜査の適正な遂行に支障を及ぼすおそれがある」として4号及び6号柱書きに該当
- 同じく「犯罪の予防、鎮圧又は捜査その他の公共安全と秩序の維持に支障を及ぼすおそれが認められるとともに、個人情報の収集及び活用が困難となり、捜査機関の行う捜査支援・分析事務の適正な遂行に支障を及ぼすおそれがある」として4号及び6号柱書きに該当
- 警察庁及び公安調査庁の職員の氏名が「当該職員及びその家族の生命・身体等への危害が加えられるおそれがあるなど、公共安全と秩序の維持に支障を及ぼす恐れがある」として4号に該当
- 直通電話番号、ファックス番号、内線電話番号、職員のメールアドレスが「公にすることにより、なりすましによる照会のほか、いたずらや偽計等に使用され、国の機関が必要とする際の緊急の連絡や部外との連絡に支障を及ぼすおそれがある」として6号柱書きに該当
- 国家公務員以外の個人の姓が「特定の個人を識別することができるものであり、ただし書きイなしハに該当しているとも認められない」として1号に該当

公表していない個人情報ファイルの名称が不開示となったことは、本件が対象とする法律案の個別の事情として理解できる。

電話番号やメールアドレスは、法令協議でのやり取りや連絡先一覧表の中など多くの箇所に記されて

30) 「法律案審議録 医療分野の研究開発に資するための匿名加工医療情報に関する法律案（平成29法律28）」が、いつe-Govで検索結果に現れるようになるか、時々検索して観測していたことからの経験によるもので、確かではない。

31) 宇賀克也『個人情報保護法の逐条解説〔第5版〕』（有斐閣、2016）は、38条の「当該匿名加工情報を他の情報と照合してはならない」の意義を解説している部分（244頁～245頁）で、法令案審議録に含まれている文書「匿名加工データ（仮）（第2条第7項関係）」（作成日2014年9月22日と推定）と構成が酷似した文章が用いられていることから、根拠として明示されていないもの、同じ文書を参考に書かれたものと推察できる。36条5項の解説部分でも、「このように照合禁止義務が法的に課されているため、匿名加工情報を作成した個人情報取扱事業者において、当該匿名加工情報がモザイク・アプローチの下でも個人情報には該当しないことが法的に担保されることになる。」（240頁）と書かれており、古い方の文書を基にしているようである。

いたが、その全部が墨塗りされるわけではなく、開示された電話番号やメールアドレスもあった。

どうやら、現に使われている電話番号やメールアドレスは不開示となるが、もはや使われていない電話番号やメールアドレスは開示されているようである。現に使われているか否かを確認する作業が行なわれているとすれば、無益な作業を強いているようで気の毒であったので、情報公開窓口からの電話連絡の際に、「電話番号やメールアドレスは全部不開示でいいですよ、こちらの目的には不要ですから。」と告げてみたが、そういうわけにはいかないとの返事だった。

その一方で、ある開示決定では、機械的に公務員以外の個人の姓を不開示にしている様子があり、不開示は失当と思われるものが含まれていた。該当部分をいくつか示すと、「■■先生の本で義務履行確保についてどう書いてあるか見てみるとよいだろう。」「■■画伯の絵の『この絵は、○年○月○日に××で書かれた作品である。』という説明書きに訂正請求があってもよいのではないか。」「■■先生と差しで議論できる人は、霞が関にはそうそういないからな。」「■■が墨塗り部分」などである。

「■■先生の本で」云々は、特定の本について述べたものであって、「■■先生」について述べたものではないし、「■■画伯の絵」が云々は、架空の例を挙げるに際して実在の画伯の名前を借用したにすぎないから、これらを「個人に関する情報」に当たるとするのは、法の趣旨から逸脱していると考えた。

これは、今まさに研究対象としている個人情報概念の根幹に関わる重要な考え方であるので、「先生」や「画伯」が誰であるのかを知りたいわけではないが、この不開示決定には不服があるとして、行政不服審査法に基づく審査請求を行った。結果は追って報告したい。

10. おわりに

以上のように、個人情報保護法を題材に、法案の

立案経緯を情報公開制度を活用して探ることを試みたところ、筆者の当初の予想を超える開示がなされ、十分に検証に有益な情報が得られることがわかった。

一般的な傾向として、当初の案では意義を明確にする条文だったものが、各省からの意見や法制局の指摘で条文が修正された結果、曖昧となり、法令協議ではその意義が確認されるものの、後の逐条解説書で説明されず、政府外の識者がそれを知らずに自由に解釈してしまうということが起きているように思われた。

そのような場合でも、政府内では、立案経緯や覚書を確認することで解釈を確認できるであろう。実際、行政管理局の議事メモには、旧法の立案経緯を調べてそれを根拠に内閣法制局と議論している場面があった。

その点、平成15年の個人情報保護法と平成27年の同法改正法に係る立案当局作成の審査録（議事メモ）が、現在、IT総合戦略室でも個人情報保護委員会でも見つからない（文書を特定できない）状況にあることは、懸念される事態であろう。所管する法の立案経緯を完全に把握できない状況で、正確な法運用ができるのかに疑念が生じる。

また、政府外の識者も、政府の部内資料を見ずして議論していたのでは、空振りとなりかねない。政府内の過去の覚書に反する解釈を前提としたような提案は、受け入れ難く拒絶されることになるはずである。

政府が外部の識者を招く懇談会の場においても、本来は、こうした部内文書を構成員の閲覧に供して、検討の資料とするべきではなかろうか。懇談会の議事録を確認する限り、そのようなことは行われていないように見受けられる。

あるいは、開示請求を待たずとも、法が成立した時点で公開して然るべきものと言えないか。さらには、国会に法案を提出した時点で公開して差し支えないのではないか。国会の審議もこれらの資料を基に論点を組み立てて議論するべきところではないだろうか。



一般財団法人情報法制研究所 理事
国立研究開発法人産業技術総合研究所 サイバーフィジカル
セキュリティ研究センター 主任研究員

高木 浩光 (たかぎ ひろみつ)

コンピュータセキュリティ技術の研究に従事する傍ら、関連する法規に研究対象を広げ、これまでに、不正アクセス禁止法が規制する範囲に関する論点、不正指令電磁的記録に関する罪の解釈を巡る論点について論考を発表してきた。近年は、個人情報保護法の制定過程について情報公開制度を活用して分析し、今後の日本のデータ保護法制のあり方を提言している。著書に「ニッポンの個人情報」（共著、翔泳社）、「GPS 捜査とプライバシー保護」（共著、現代人文社）など。

第2回情報法セミナー in 東京 講演録

提言：就活サイト「内定辞退予測」問題と「信用スコア問題」個人情報保護法上の検討と法改正に向けての提言

一般財団法人情報法制研究所 理事
国立研究開発法人産業技術総合研究所 主任研究員

高木 浩光

ご挨拶・概要

情報法制研究所理事の高木浩光でございます。信用スコアの話もする予定だったのですが、内定辞退予測問題で、数カ月前の話題である信用スコアの問題は霞んでしまった感があります。今日は、それも含めた解決策を提言しようということで、当研究所の理事長であります鈴木正朝先生と一緒に、次期改正への提案を提言として考えてきました。

ちょうど個人情報保護委員会において3年ごとに見直しで個人情報保護法の次期改正が検討されているところでありまして、来年の通常国会に改正案が出るといわれていますから、この9月というのは元の素案が作られ始める大事な時期にあります。タイミングもよかったものですから、そこに打ち込むべく具体的かつ現実的な提案をしようと考えました。

冒頭のパネルの最後で鈴木理事長が述べておりましたように、何をすべきかは、大きな視点で言えば、差別的な取り扱いを禁止することであるとか、人権侵害的な結果を招くような行為を規制していくことであります。それを人権の観点から、憲法に接合したうえで理論的な構成をし、司法も「これこれの場合に問題がある」と入ってこられるような制度に個人情報保護法を持って行かなければならないというわけです。その点、現状は、事業者規制のルールがただ並んでいるだけで、どういう観点でそこに該当する／しないと判断しているのか、その考え方を委員会自身も分かっていない状況にあると思います。

そこを変えるというのが鈴木先生の意見ですが、私はやや別の意見でありまして、差別的であるか否か、人権侵害的であるか否かを線引きするのは難しいと

いう観点から、もっとドライに、まずは、「データによる人の選別」が行われるかという点に着目して、個人情報保護法にその観点をに入れていくのが効果的ではないかと考えたと思います。

「データによる人の選別」という利用目的を法律上に明示的に位置付けることで、結果的にプロファイリングへの対応ともなりますし、リクナビ事案で露呈している問題についても、簡潔な改正で解決の糸口になるのではないかと思います。それを提案したいと思っています。

個人情報保護法の限界

先ほどのパネルでも紹介しました読売新聞9月6日の解説記事は、見出しが「個人情報保護法に限界」となっていました。この「限界」というのは、2つ指摘されておまして、一つは、利用目的の特定と公表はどこまで書けば適法なのかははっきりしておらず、委員会としても違法と言いつらく、「グレー」というコメントが初期の報道でありましたけれども、結局、指導で改善させる程度のことしかできなかったこと。もう一つは、容易照合性の解釈がまだ定まっていないことです。先ほどのパネルでも整理しましたように、cookieのIDに紐付いて集まった履歴、これを求人企業に渡して求人企業側で本人に紐付けて扱うことは、提供側もそれを意図していたにもかかわらず、委員会はこれを個人データの提供とすることを決めかねたということでもあります。求人企業側への執行が終わっていないので、その際に出てくるのかもしれないかもしれませんが、委員会でも担当者によって言うことが違うと以前から聞かされていますし、どうも委

員会のなかで判断ができない状況になっているように思われます。

この容易照合性の議論は、前回の改正の際にも、Suica 事案を経験して、提供元基準だと整理されたわけですが、ある役人の方から、「行政というのは文書主義なので、文書にないことを担当者が勝手に言い出すわけにはいかない」のだと最近になって聞きました。つまり、最初に法律を作ったときに、さまざまな解釈の考え方が内部で文書として作られていて、そういうものが存在する範囲では解釈を出していけないけれども、当時に明確にしきれなかった点は、役人の人たちは後から独自の解釈を打ち出すことができないという面があるようです。そこは法改正をすればよいわけですし、せっきくの改正のタイミングですから、少しの改正をすることによって明確にしていけばいいのではないかとというのが、今日の提言であるわけです。

さらに、今後求人企業側の問題が明らかになってくると露呈しそうな限界として、次の点があろうかと思えます。内定辞退の可能性というスコアを作成することについて、利用目的を特定していたかどうかです。リクナビの事案ですと、リクナビ側から提供を受けていたわけですので、求人事業者側では取得に当たり、取得するからには利用目的を特定しないといけないのですが、マイナビの利用者はどうだったのでしょうか。マイナビの場合は委託を受けて処理しているというのは先ほどのパネルでも確認したとおりです。そうすると、求人企業側は、スコアの取得はしていないことになるのです。自ら持っているエントリーシートを委託で分析して結果をはじき出すのは、新しい情報が作られているわけですが、自ら作ったデータは個人情報の取得ではないという説があります。そうすると、利用目的の特定をしていなかったのではないかと。エントリーシートから得られた能力の評価とか辞退の可能性というデータを、何のために用いるかを求人企業内部で特定していたかどうか、問題にされなければならないと思えます。

具体的な提案

これらを踏まえて、問題点と解決に向けた具体的な提案との関係を整理してみました(図1)。問題となっているのは、「データによる人の選別」という個人データの利用について人々の意識が希薄で、それこそが今回の事案において個人データを保護する理由であるはずなのに、利用目的をそのように特定していないのではないかと、これを解決しなければならないと考えています。それから、先ほど述べたとおり、

問題点と解決提案

- 「データによる人の選別」への意識が希薄
 - 法目的の明確化(1条)
 - 「利用」定義を復活させて利用目的のカテゴリ例示とし「個人の選別」を入れる
- 評価情報生成は取得に当たらない(通説?)
 - 個人データ化する時点を取得とする(内部生成でも)
- 個人情報とは何かへの誤解
 - 「容易に照合することができ」を昭和63年法の初期案に戻す
- 容易照合性への誤解
 - 個人データ定義に「(構成することを予定しているものを含む)」と明確化
- 読まれないスタイルのプライバシーポリシーの横行
 - 利用目的を事業者単位からサービス単位へ変更

図1 問題点と解決提案

評価情報を内部で作成することが取得に当たらないというのが通説のようでありまして、その結果として、利用目的の特定に意識が及ばないという問題を解決する必要があると思います。この2つを合わせて、以下の3つの修正・改正で解決できるのでないかと思えます。

1つ目は第1条の法目的を明確化する。現行法では、「個人の権利利益」という何でも入る用語で書かれているが故に、具体的に何を問題にしているのかが見えなくなってしまっています。目的規定に例示列挙を入れるなどして、個人の権利利益というのがこの法でどういうものを想定しているのかを書き込むのが理想的です。ただ、これは結構ハードルが高いかもしれないとは思っています。

2つ目は、「利用」の用語定義を復活させて、利用目的のカテゴリを例示し、その1つとして「個人の選別」、用語がこれでいいかはともかくとして、それに相当するカテゴリ名を示せばよいのではないかと提案です。これは、あとで詳しく述べます。

もう1つが、内部での生成であっても個人データ化する時点を取得とすべきであるという提案です。これもあとで、詳しく説明します。

この3つによって今回の事案の解決を概ね促せるのではないかなと思います。

そのほかに、冒頭のパネルでも紹介しましたように、いまだ個人情報定義への誤解が多いという問題があります。これは前回の改正の際にも整理されたところですが、容易照合性について委員会でも考えが定まっていない様子がうかがえるので、この際、「容易に照合することができ」の条文を変えてしまえばいい。変えるというと大胆な提案のように聞こえますが、JILISでは情報公開請求により個人情報保護法の立案経緯の数万ページに及ぶ文書を取得して読み込んでおり、その結果わかったのですけれども、「容易に照合」という言葉はただのラベルみたいなもの

でして、元の意味は具体的に文として存在していたのです。その元の文に戻せばいいじゃないかというのが、この提案です。そうすることによってこの解釈が明確になりますし、これは現実的な提案であるはずだと思います。

ついでにもう1つ、「個人データ」定義についても直してはどうか。「個人情報データベース等」に入っているものが個人データとされていますけれども、入れる前の段階のもの、入れることを予定しているものも、本当は個人データにしたかったはずですが、立案経緯を見ると、なんらかの事情でできなかったようでありまして、この際それを直せばいいのではないか。

もう1つの問題点は、プライバシーポリシーがなかなか読めないスタイルになっているものが多いことですが、その原因の1つとして、事業者単位で利用目的を決めれば足りることに現行法上なっていることがあります。これをサービス単位に変更することによって改善されるのではないかというものです。

以上の点について、詳細をこのあと時間のある限り説明します。

データによる人の選別

「データによる人の選別」という利用ですけれども、いかに意識が希薄かを如実に現しているのがこちら

です。

これ（図2）は、内閣官房 IT 総合戦略室がデータの活用を推進するために人々の受容性に関するアンケート調査を行った報告書からです。「企業に提供できる情報の提供条件」として、生活者が「気にしている」とする度合いが高い順に、「自分のプライバシーが保護されること」、「提供したデータの流出の心配がないこと」、「企業によるデータの悪用の心配がないこと」という選択肢が多く選ばれています。他には、「提供したデータが誰に提供されるか明確であること」、「管理体制がわかりやすいこと」が続くのですが、そういう選択肢を用意して質問したものですから、こういう回答しか出てこないわけです。

ここには大事なことが完全に欠けています。それは、個人データの用途が、単に統計量に集計されて全体傾向を分析して商品開発に使われるといったことなのか、それとも、今回のリクナビ事案のように、データが自分の評価として使われて何かしらのデータによる選別を受けるのか、その違いです。これこそが受容性を大きく分ける条件であるはずですが、統計量にするのであれば、自分に影響が及ぶわけではありませんから、「どうぞやってください、ただし安全管理だけはしっかりしてください」と言えるのに対して、自分に影響が及ぶのだとすれば、「これは考えもの」ということになるはずであります。

その区別がこのアンケートにはないわけです。「悪

企業に提供できる情報の提供条件 (提供する条件としてあてはまるもの/特にあてはまるもの)

プライバシー保護、流出や悪用がないことを最も生活者は気にしている。
その他、データ利用の透明性やわかりやすさは重視ポイント

Q2.あなたが、企業等の依頼で個人情報を提供する場合、どのようなことが提供する条件になりますか。
(1) 提供する条件としてあてはまるものをすべてお知らせください
(2) (1)のうち、特にあてはまるものを最大3つまでお知らせください

選択肢ランダムイズ



図2 内閣官房 IT 総合戦略室「我が国におけるデータ活用に関する意識調査」(2019年2月)

用されないこと」という選択肢がそれに近いですが、悪用という言葉もどういう意味に取られるのか、典型的には、迷惑メールであるとか、詐欺のカモリストにされるというのが浮かぶはずですが。そういうものに限らず今回のリクナビ事案のようなものも含めて問題にするとすれば、「悪用」という言い方では捉えきれないと思います。いかに、IT 総合戦略室も含め、個人データの利活用を進めたいといっている人たちが、受容性の意識調査を行うに際してこの2つの区別をしないでやってきたか、これはこの5年間ずっとそうだったと思います。Suica 事案のときからそうでした。

結局、公益性のある用途だったら許す／許さないとか、自分のデータがお金に換えられるのが嫌かといった観点でアンケートをとってしまっていて、それはもはや、データプライバシーという観点からは外れているわけであり、しかも、経済的に損だというようなアンケートをすればするほど、人々には無用に嫌がられて、データの利活用は進まないことになるだけだと私は思うわけです。

利用のカテゴリー

そこで、「データによる人の選別」という概念を法的に明確にしていこうという提案なのですが、具体的に利用のカテゴリーにはどのようなものがあるか、あらためて考えてみました。今述べましたように、統計量への集計の入力とするというのはその1つです。現行法では、ガイドラインのQ&Aにおいて「利用に当たらない」と書かれており、先日とある役人さんはこれを超法規的な解釈だとおっしゃっていましたけれども、そういう解釈をQ&Aに入れることによってつじつまを合わせているのですが、実は公的部門、つまり行政機関個人情報保護法では、ちゃんとそこが明文で除外されています。統計目的で利用するときは目的外利用ができると規定されているのです。GDPRでも、5条において、適法な取り扱いとして、科学研究、歴史研究、統計の目的の処理は目的外利用としないと規定されているわけですし、元々問題にしていないわけです。日本法の民間部門はなぜかそこが書いていないわけですし、これを利用のカテゴリーとして明示的に分ければいいのではないかと考えます。

次の利用のカテゴリーは、「連絡する」ということです。つまり、ダイレクトメールを送るとか、電話をかけて勧誘する、これを嫌がる人も結構いらっしゃいますから、これを区別しておくことはよいと思います。その次は「第三者提供する」です。そして、そ

れとは別に、「データによる選別をする」というカテゴリーを、用語がこれでいいかはともかくとして、何かつくる必要があると思うわけです。

実は、この「利用」という言葉の定義は、情報公開請求で分かりましたけれども、平成15年法の初期の案にそれに相当するものが一時的にありました。「個人情報の処理等」という定義語がありまして、「個人情報を取得、作成又は加工し、蓄積、維持管理し、及び他人に提供すること、その他個人情報の取扱いに関する一連の行為をいう」となっていました。いったんこのように案が書かれたものの、途中で削除されています。削除された理由は、特に必要ないからというわけですが、逆にいえば、入れてもいいわけです。

そこで提案したいのは、これを少し変えて復活させるという案です。「個人情報の利用」を、先ほどのカテゴリーを列挙して定義できないかと考えました。ちなみに、この平成15年法の初期案の「処理等」の定義を見ても、データによる人の選別という概念が抜け落ちているということがお分かりいただけだと思います。このときから、個人情報の問題というのは、取得と作成と蓄積、維持管理、提供の問題としてしか捉えられていなかったと。これこそがそもそものボタンのかけ違いだと思っていたのでありまして、そこを直せばいいのではないかと思うのです。

忘れられた法目的

「選別」と先ほどから言っていますけれども、新しく考え出した言葉ではありませんで、すでに前例があります。2011年の「社会保障・税番号大綱」、今でいうマイナンバー法の元になった大綱ですが、ここに、どういう考え方でマイナンバーの制度を設計するかということが書かれています。個人番号が本意に使われるとどうなるかを示す懸念事項のなかに、「本人が意図しない形の個人像が構築されたり、特定の個人が選別されて差別的に取り扱われたりするのではないかと懸念」とあります。ここでは差別的という言葉も挟まれていますけれども、「選別」の語がここにあったわけです。

それから、先ほどのパネルで紹介しそびれたのですが、かつてこういうものがあったことに最近気づきました。旧労働省の「労働者の個人情報保護に関する行動指針」という文書が、2000年2月にできていました。そこまでに2年くらいかけて検討された報告書が出版されていました。そこにこう書かれています。「使用者は、原則として、個人情報のコンピューター等による自動処理(中略)の結果のみに基づいて、

労働者に対する評価又は雇用上の決定を行ってはいけない」と。

このような規定があったことは意外であり、驚いたのですが、おそらく当時のEUのデータ保護指令の規定を真似たのだらうと思います。この指針が立案された1998年はデータ保護指令が出た1995年の3年後です。単純に真似ただけだったかもしれませんが、労働者の個人データに関する問題がどこで噴出してくるかというのは、実際問題として、データによって何か勝手に決められてしまうことにあるわけです。

先ほどのパネルでも紹介したソフトバンクさんの例でも、Watsonで自動化しながらもちゃんと人手でチェックしているというのが、まさにこの旧指針が言っていた、「自動処理の結果のみに基づく評価・決定をしない」ということに当たります。

このような素晴らしい、今まさに実施すべきことを規定した指針が、その制定から数年後、個人情報保護法が施行されたことによって廃止されてしまいました。代わりに作られた厚労省の個人情報保護ガイドラインには、自動処理に関することはまったく書かれていなかったわけです。

当時この指針の立案に携わった方々は、自動処理に係る規定が必要なことと考えて書かれたはずなのですが、いったん法律が制定されると、法律に書いてあることをそのままガイドラインに落とし、ただ引き写しただけの下位規程を作っていくということがあちこちで起きているようですが、この旧指針の廃止でもそういうことが起きたのだらうなと思います。

今、あらためてこの旧指針の考え方を思い返すべきであり、個人情報保護法の制度にも通則として取り入れたらいいのと思うわけです。個人情報といえば、勝手に取得されるとか、勝手に第三者提供されるということばかり問題にされていますけれども、一番の問題は、データが巡り巡って、何か自分が大事なことをしようとしているときに、相手から一方的にそのデータに基づく選別をされて不利益を被るといことであります。「社会保障・税番号大綱」の言い方でいえば、「本人が意図しない形の個人像が構築されて選別される」ということです。

この問題を避けるために、ただ単純に個人像を構築することそれ自体を禁止するわけにもいかないですから、データの流通を規制することによって、本人の与り知らないところで起きないようにするのが、個人情報保護法の規制のルール、すなわち、取得の制限、第三者提供の制限、漏えいの防止ということだったはずで、ところが、手段ばかりに注目してしまったせいでしょうか、なんのための手段だっ

たかというのを、日本の個人情報保護制度はこの20年忘れてしまっていたのではないかと思うのです。

先ほどのパネルでも紹介したように、1974年の国連事務総長報告書の原文を見つけてきた(図3)のですけれども、ここにまさに、今回のリクナビ事案のようなことが予言されていました。このマーキングした部分に、労働者の評価の話が出てきます。

おそらく、1970年代、80年代、90年代ぐらいまでは、人々はこういう問題をどこかで見聞きして、当然やってはいけないこととして注意していたのではないのでしょうか。70年代というと、「コンピューター怖い」的な感性が元々のきっかけにあったのですが、80年代になってきますとパソコンも普及してきて、もはや誰もコンピューターが怖いなんて言わなくなりました。世代も変わって、この頃のこうした議論を記憶に持たない世代が、今、データの活用に関わってきて、今回のような事案をいけないとも思わずにやってしまったのではないかと思うわけです。

そういう意味で、この提案は、決して今始まったことではなく、昔からそういう趣旨の法律だったことを思い出しましょうという提案であります。

3年ごと見直しの 中間整理との整合性

ちょうど今、個人情報委員会では3年ごと見直しが行われている最中で、中間整理が出ていますので、次に、それとの整合性の話をしようと思います。

今回の中間整理で目玉だと思いますのは、利用停止請求権の強化です。現行法では、違法に取得された場合と違法な目的外利用があった場合に限り停止が請求できるのですが、そうではなく無条件に停止できるようにするものです。無条件といっても、本人が利用するサービスが成り立たなくなるようなケースは、停止せよといわれても困るわけですし、そのあたりの例外は手当てされると思います。

どういう利用停止が想定されているかの例は、日経新聞のリーク記事に載っていました。「ターゲットは拒否するが、ただのダイレクトメールは認める」といった、そういう利用停止請求ができると報じられていました。それはなかなかよいアイデアだなと思います。利用停止請求権の拡張、強化によって、事実上プロファイリングに対応したということが言えるかと思います。

ただ、この5月に委員会にヒアリングに呼ばれてこの中間整理にコメントしたのですが、そのアイデアを実現するには、利用目的に「プロファイリングしています」ということが書かれていないと、停止請求

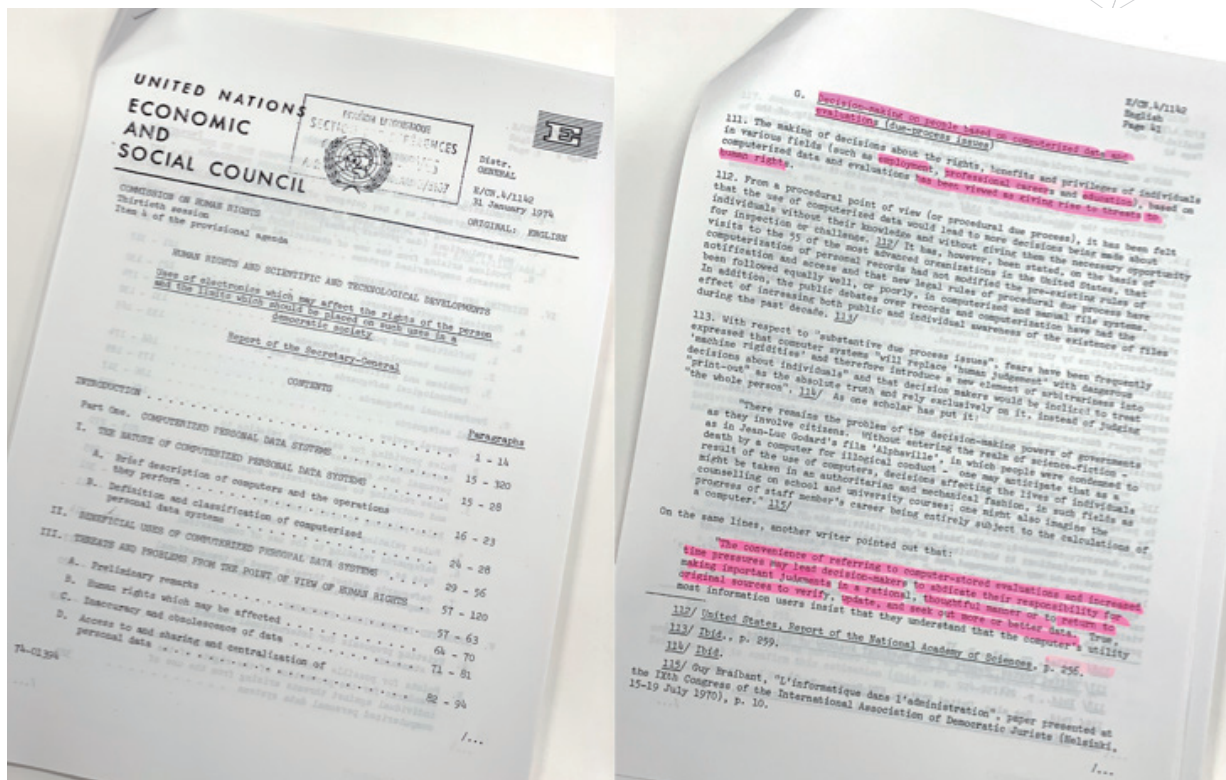


図3 国連事務総長報告書（1974年）

できないはず。プロファイリングのようなものの有無について利用目的に明確に書き分ける義務を課さない、結局これはうまくいかないという指摘をしました。

そして今になって思うに、プロファイリングという言葉を使わずにもっと一般的に言えると思うわけです。つまり、先ほどの提案のように、「データによる選別」という利用の категория が例示列挙されていれば、その当否を特定して通知・公表しなければならないとしてガイドラインで義務を明確にすることができると思うのです。それによってこの利用停止請求も意義あるものになるという点で、この提案は次の改正で想定されていることとも整合すると思っています。

評価の生成と個人データ取得の時点

次の問題ですけれども、評価情報の生成が個人情報の取得に当たらないというのが、どうやら通説のようであります。先ほどのパネルでも出てきた本「HRテクノロジーで人事が変わる」(労務行政、2018)でも、板倉先生の解説パートでそう書かれています。これは、前回改正で、要配慮個人情報の規定がつけられた際に、本人同意なき取得を禁止する一方で、要配慮でない情報から要配慮相当の情報を推知して作り出すことについては、取得に当たらないと、パブコ

メの際にそのような回答が個人情報保護委員会から出たことが背景にあります。

しかし、そもそもその制度設計が失敗だったと私は強く思います。何が問題かといいますと、前回改正の際に、個人情報保護法の施行令におかしな例外が作りこまれたことがそれを如実にあらわしていて、それは、施行令7条の「要配慮個人情報を本人の同意なく取得することができる場合」に「本人を目視し、又は撮影することにより、その外形上明らかな要配慮個人情報を取得する場合」が規定されている件のことですが、具体例でいえば、お店のカウンターで、身体障害者の方が来店されたときに、店員の目視や監視カメラの撮影によって、身体障害者の方であるという事実を知り、録画してしまうと、それが要配慮個人情報の取得になってしまって、「本人同意なく取得してはならない」といわれてもそんなことはできっこないですから、例外として除くと規定されたのです。これは本末転倒もいいところです。

本来問題とするべきは、個人データのレコードの列に要配慮相当のものを作ることであるはず。つまり、差別的な働きをし得る意味を持つデータを作り、そのデータによる人の選別を行うことが問題なのであり、そのようなデータ化を同意なく行うことを禁止すればよかったです。条文でいえば、例えば、「要配慮個人情報を個人データとして取得してはならない。」といった案が考えられます。「として」というの

は、その事業者においてどういう扱いをするかによって決まるということです。これは、事業者の主観で決まるかのようですが、実際はデータのレコードを設計して列を作った時点で客観的に定まるはずです。このような観点から、本来は個人データ化する時点規制すべきだったと以前から考えており、JILISのパブコメ意見でもかつて指摘していたところです。

その話が今日提案していることにも通じているのです。評価情報の生成というのは属性の追加であるということを明確に正面から認めるべきで、個人データとして列を設計するときに利用目的を特定しなければいけないというルールにするべきです。現状それができておらず、取得に当たらないとされてしまう結果、利用目的を特定することに無頓着になってしまい、利用目的を特定しないまま辞退可能性スコアなんていうものを作ってしまふ。「信用スコア」も同様で、少し前に「Yahoo! スコア」が問題になりましたけども、利用目的をはっきりさせないまま既存の個人データを利用してしまふ。それが、個人データの列に入れる時点を取得として、列の利用目的を特定しなければならないとなれば、今回の求人企業の方々も、自分たちが何をやろうとしているのかを、事前に自覚することになったはずで

それなのになぜ、「評価情報の生成は個人情報の取得ではない」が通説になったり、施行令におかしな例外が作られてしまうのか。それはこういうことではないでしょうか。「個人情報を保護する理由は何か」というときに、個人の知られたくない秘密を人に知られることを防ぎたい、だから取得と第三者提供を制限し、漏えいしないよう安全管理措置をさせるのだと、そういう発想を中心に捉えている方々がいらっしゃるのではないかと。その発想にとらわれている限り、いつまでたっても個人データ保護の本来の法目的は見えてこないと思うのです。

もし、データによる選別が常に行われている社会が到来したら、自分のデータが作られないようにしていないと、いつ何をされるか分かったものではないわけですね。今回の事例でいえば、ウェブの閲覧自体を控えるとか、よいスコアがつくように先回りして閲覧するとか、そういうことをしないと自分が不利になってしまう。そんな世界が来たら、人々の行動の自由が阻害されてしまうわけですね。つまり、「プライバシー」といっても必ずしも秘密を守ることを指すのではなく、「データプライバシー」というのは、自由の追求でもあるはずで

その観点で法目的をとらえなおすと、今までのような取得と第三者提供と安全管理の規律ばかり問題にするよりも、よほど重要なのは、データによる選別が行われる部分である

と思うわけです。

容易照合性と 個人データ定義の明確化

さて、時間が迫ってきましたので、残りを簡単に説明します。容易照合性や個人データ定義の明確化もこの際やったほうがいいのではないかとこの点です。

昭和63年法（行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律）が作られるときの立案段階では、「個人情報」定義は次のような条文が予定されていました。「当該機関が保有する他のファイル又は台帳等と照合することにより識別できるものは含むものとする」と。これは、現在の括弧書きに当たるもので、提供元基準であることを示しているのですけれども、元はこういう長い文だったのです。それが、各省との法令協議の段階で、他の機関が保有する情報とオンラインで照合できる場合も含むことにするよう変更され、全部書き下すと長すぎるものですから、これらをひとまとめにして「容易に照合」という1つの言葉でくくってシンプルな条文に変更されたという経緯がありました。元の意味は条文からは消えてしまい、その結果、外野の識者がこの法律を解釈するときに、「容易に」を程度問題と捉えてしまい、照合が簡単か否かという観点で個人情報の範囲を決めようとするようになって、いつまで検討しても答えが見えないという混乱を繰り返してきたわけですね。

立案経緯に戻ればこういう意味だったわけで、提供先で照合されるのを予定して渡している場合も含めることにされていたわけですね。ですので、現行法でも今回のリクナビ事案の「旧スキーム」が容易照合に該当すると十分言えると思うのですけれども、委員会ですらその解釈を決められないというのであれば、誤解が後を絶たないので、この際、これを明確化する改正をすればいいのではないかとこの点です。

そのほか、「個人データ」の定義は、「個人情報データベース等を構成する個人情報」という条文ですけれども、そこに「(構成することとなるものを含む。)」といった括弧書きを加えて、事業者の意図としてデータベースに入れる予定のものは、入れる前の段階から規律の対象にするのがよいと思います。英国法もGDPRも、同じように、「with the intention」や「intended to」というフレーズで規定されています。行政機関個人情報保護法の全部改正（平成15年）の際の法制局審査資料を読むと、法制局参事官が「入力原票の扱いについてどう考えるか」と問いかけて

いたのに、結局入らないままだったという経緯がうかがえます。

この程度のことさえ直せないできた15年だったわけですし、この際、皆様のご賛同をいただいて、直していればいいのではないかと考えております。

サービス単位の プライバシーポリシー

最後に、もう一つは、「サービス単位の利用目的」です。公的部門、つまり行政機関個人情報保護法では、「個人情報ファイル」という用語が使われているのに対して、民間部門では、「個人情報データベース等」という用語で区別されています。これは、民間部門は、一つの事業者について事業者全体でどんぶり勘定で利用目的を特定し通知・公表しておけば足りるとするもので、立法当時、いきなりの規制なので、個人情報ファイルごとに特定する義務を課すのは事業者に酷だということで、どんぶり勘定で済ませられるようにしたという経緯があります。

しかし、法が運用されてもう15年経つわけですし、プライバシーマークのJISでも、事業単位、つまりサービス単位の利用目的を特定することを求めている、実績もあって、誰も困っていないという話も聞きます。リクナビは、プライバシーポリシーはサービス単位で書かれていたので、その点ではこの件に絡んではないのですけれども、ほかの一般的な事業で利用目的が曖昧になる原因になっていますので、ここもついでに直したらいいのではないかなと思います。

以上、このような具体的な提案をさせていただきたいと思いますので、ぜひ議論にご参加いただいて、これを推進していくのがよいと感じいただけるようでしたら、ご賛同の声を頂戴できたらと思います。私からは以上です。ご清聴ありがとうございました。

情報法制学会第3回研究大会 講演録

個人情報保護法改正についての提言

一般財団法人情報法制研究所 理事
 国立研究開発法人産業技術総合研究所 主任研究員

高木 浩光

ご挨拶・概要

情報法制研究所の高木でございます。この枠はJILISの活動からの報告ということで、「個人情報保護法改正についての提言」と題しまして、どちらかと言えば私の意見ということになりますが、これについて述べます。

個人情報保護法の改正については、今年4月にまず「中間整理」が個人情報保護委員会から公表されました。パブコメもありました。5月には有識者ヒアリング（12名+1名）があり、私も呼ばれて、意見を述べたところでした。そうこうしているうちに、8月になりまして、リクナビ事案が発覚したことによって、この法律がそもそも何のためのものだったのかの理解が広まるという事態になりました。これはすぐに論点を整理しなければと、9月に緊急のJILISセミナーを開きまして、その際に個人情報保護法改正についての提言を出していたところでした。そして11月に、改正大綱の骨子が出まして、おととい大綱本体が公表されて、今はパブコメ期間中であるという状況です。

今後どうなるかの見通しは、来年3月には通常国会に法案が提出されて、8月頃に施行令・施行規則改正があって、またその頃にパブコメがあると思います。さらには、ガイドラインの改正があって、再来年には、公的部門との一元化の法案が出てくるのではないかと見ています。

今日お話ししたい内容をざっと図に整理してみました（図1）。JILISで「法の本来の趣旨」は何かを研究していたところ、ちょうどリクナビ事案が発生したことによって、いくつもの教訓が得られたということ。そして、一昨日出た改正大綱の内容、これらが密接にリンクしておりまして、それぞれの矢印のように、ここからこういうことが言えるという関係にあるということ。これらから、リクナビ事案の解決が今度の改正でどう担保されるのかが問われることになるだろうということ。その関係を整理して、「改正大綱の評価」を試みようと思います。そして最後に「次の課題」を述べるという構成になっています。

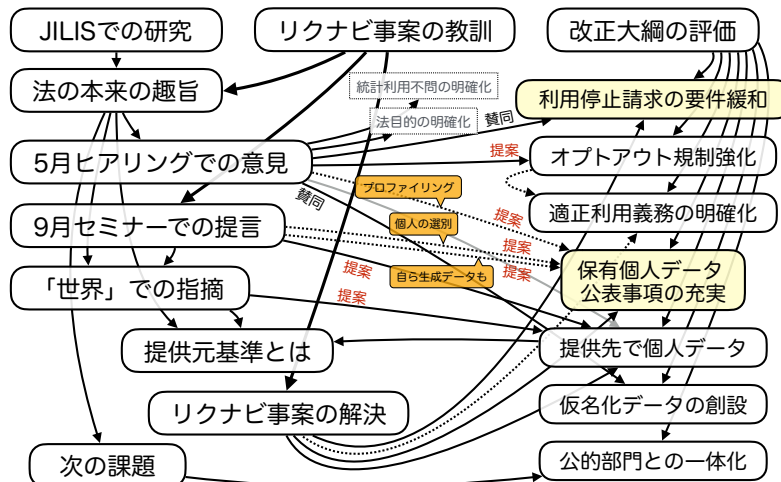


図1 本日のトピック

リクナビ事案の教訓

まず、「リクナビ事案の教訓」ですけれども、端的に言うと、個人情報保護法の本来の趣旨が再確認された、あるいは再発見されたということだと思います。ここでいう本来の趣旨というのは、「データによる個人の選別」を問題とするということ、勝手に選別されないとか、あるいは明示されたうえで選別されるとか、それを拒否するとか、そういったことが本来の意義であり、特に1970年代にはむしろそういうことこそが問題にされていました。リクナビ事案ではデータの正確性の問題、公平性の問題も問われ、昨今HRテックが盛んになっているところに、差別が再生産される問題の指摘も改めて出ています。こういった指摘は、1970年代に大型コンピュータが民間で使われるようになった頃から出ていた問題であるということ、そういった経緯等を過去の資料を漁って調べているところです。

今回のリクナビ事案では、cookieで突合した「旧スキーム」と、氏名等のハッシュ値で突合した「新スキーム」とに区別して、後者は違法であったが前者は違法でなかったという話が出ていたわけですが、それは違うでしょうと思います。法の目的からすれば、「データによる個人の選別」という点ではどちらの方法を使っても結果は同じであるわけですし、そこを区別して法の適用を分けるということとは全くナンセンスであるということに皆さん気づかされたと思います。そもそも、「個人を識別することができる」とはどういう意味なのかということはずっと論点となっていますけれども、個人の選別が可能になるようなものは本来すべてが対象だったはずだと思っています。従来からよく言われる、氏名が含まれているかという、いわゆる「氏名到達性」というのは、個人情報に該当する場合の一例に過ぎなかったわけで、氏名に到達することが要件だったわけではない。その辺の誤解が今日の混乱をもたらしている、その考え方を正していかねばと思っているわけです。特に、「特定の個人を識別する」の「特定の」には実は何ら意味がなかったということが、過去の資料から解明できていますので、ぜひ論文¹⁾をご参照ください。

5月の委員会ヒアリングでの意見

5月の個人情報保護委員会のヒアリングでは何を述べたかと言いますと、こちらに列挙しておりますよう

に、12個の意見を示しました。それぞれが今回の改正大綱で対応されたかどうかを確認していこうと思います。

最初に提案したのは、個人データを統計量に集計して利用するというを法は問題にしていないということを改めて明確にしてほしいということです。現状、Q&Aには記載があるのですけれども、ガイドラインには記載がないので、もっと上位規程で説明してほしいと述べたのですが、これは大綱には対応がないようです。

そして、統計量への集計がなぜ問題とならないのかという観点で、法の目的を具体的に明確化する必要があるとも述べました。法が問題とするのは「個人データに基づいて本人に何らかの影響を及ぼすこと」であって、統計量への集計は本人に影響を及ぼさないのだから問題とならないのだという考え方です。これを整理したうえで、第1条にある「個人の権利利益」のところを、「権利利益」とは何か、その中身を例示列挙するなどして明確化できないかという提案をしたのですが、これも対応がないようであります。

次に、改正の目玉であると当時から目されていた、利用停止請求権の強化です。現行法では、不正に取得されたもの、違法に目的外利用されているものについてだけ、停止請求ができるわけですが、請求できる場合をもう少し広げて、というよりも無条件に広げて、基本的にいつでも請求できるようにするという、同意の撤回に相当するような機能を持たせるという話のように見えました。これは事実上、EUのGDPRにおけるプロファイリング関係の規定に相当するとも言えるんじゃないかと当初思ったのですが、どうも話が違ってきているようでありまして、これについては後で詳しく述べます。

それから、もしそういうことをやるのであれば、その場合には利用目的にプロファイリングの有無を記載することを義務化しておかないと、利用者から見て、拒否しようにもやっているのかやっていないのか分からなければ請求できないですよ、という指摘をして、義務化を提案したところ、大綱に書かれている「保有個人データに関する公表事項の充実」というところでどうも対応されているかのように見えます。

そのほか、「仮名化データ」を創設するという案が出ていましたので、これは大変良い案だということで賛成しておきました。ただ、仮名化データは開示等請求の対象外とするという点で規制緩和だとされているのですけれども、なぜ仮名化データについて

1) 高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ 民間部門と公的部門の規定統合に向けた検討 (3)」情報法制研究 第4号 (有斐閣、2018年11月)

は開示等請求の対象とする必要がないのかという理由を、法目的と関連付けてしっかりと説明してほしいと述べていたのですが、大綱には記載がないようで、おそらく逐条解説などに書かれていくのでしょうか。どういうふうに理由付けすべきかと言えば、「データによる個人の選別」の観点からすると、仮名化されたデータを本人の選別に使うことは禁止される制度になるので、内容が誤っていようが本人には関係ないことなので、訂正も必要ないし、訂正請求のために必要となる開示も必要ないということかと思うのですが、ぜひ解説では明確にしてほしいなと思います。

次に、中間整理では開示請求の誤用とも言えるような例が書き込まれていた件です。たとえば、遺族の方が、亡くなった本人の情報を開示請求したのに、出してくれないので不満がられている事例があると。つまり、失われてしまった情報を見たいという理由でもって開示請求された場合に対応すべきかということが書いてあったのですが、それは法目的と違う話だと指摘しました。開示請求権というのは、誤ったデータによって本人が判断、選別されることを問題として、誤ったデータを訂正させることができるとする訂正請求権があったうえで、そのような誤りの存在を確認するための開示請求であるわけです。「自分の情報を忘れたので開示してください」というような制度ではないと指摘したところ、大綱には無事にそういう記載はなくなっていて、反映されたのかなと思います。

もう1つは、匿名加工情報についてです。「仮ID」を残して提供することを前提とした加工基準が平成27年改正でできてしまったのですが、これのせいで、EUの十分性認定の際に、EUから提供を受けたデータについては「補完的ルール」という上乘規制が出ておりまして、「加工方法等情報を削除すること」が必要とされています。これは対応表を捨てよということであり、そうすると仮IDは提供毎に別IDになるので、仮IDを出すということと同義です。

仮IDの話は一昨年議論したのですが、もともと要らなかったということで高橋さん森先生と合意に至っています。いっそこれも直したらよいのではないかと提案しました。そうすれば、補完的ルールが5個あるところ、5番目の1つを無くすことができると思ったのですが、これも大綱には入っていない。ちなみに、2番目は保有個人データの6か月要件を無くすということで、これは大綱に記載があるので、5個あったうちの1つは今度の改正で減ることになります。さらに減らすために仮IDの件を見直してはどうか。これはガイドライン改正で対応することが必

要となるのですが、来年にその機会がありますので、引き続き指摘していけばよいのではないのでしょうか。

次に、端末を識別して蓄積される「個人に関する情報」の件です。中間整理では、「cookie等について、例えば、一定の要件に該当するものについて個人情報保護法上の個人識別符号とするなど、その位置付けを明確化することも考えられる」としつつも、「慎重に検討する必要がある」と否定的でした。私からは、個人を選別することを利用目的とするものは全て個人データに該当するとしてしまってよいのではないかという提案をしていました。ただ、ハードルが高そうので今すぐできそうもないので、将来のこととして考えてくださいと述べていたところ、後に発覚したリクナビ事案を受けて、一部対応したと言える状況にあると思います。

中間整理には、「多様な機器・サービスから詳細な情報が集積的に統合され、特定の個人を識別でき個人情報と同値になる可能性」との記載、つまり、データがたくさん集まるとそこから特定の個人の識別ができるかもしれないよという記述があったのですが、私からは「そういう問題ではありませんよ」ということを述べました。データから特定の個人が識別できるかという発想は、散在情報としての個人情報があって、公的部門における開示や情報公開制度においてはそういう理屈になりますけれども、ここでは個人情報データベース等を問題にしているので、そういう問題ではなく、あくまで事業者において個人ごとに処理するためのデータとして扱っている場合に該当すると考えるべきということ述べたのです。その点で大綱は、散在情報の考え方に広がってしまうという事態は無事避けられたようです。

私の提案としては、どんなデータであっても、物によって個人を識別するものも含めて、それは自動車のナンバープレートでもいいんですけども、それを用いて個人を識別する目的で扱っている場合には個人データであるとするべきとしていたのです。そして、個人識別符号にcookieを入れる話に対しては、私は反対していました。本筋的には、事業者が事業の意図として個人について処理するためにデータ化しているかどうかで決まるべきであり、情報の種類それ自体で個人識別符号に当たる／当たらないという議論は必要ないという意見を述べたのです。大綱はそちらのほうに行かなかったので、これもよかったなと思っています。

それから、オプトアウト方式による第三者提供を見直してはどうかという意見を述べていまして、詳しくは、個人情報保護委員会の議事録が公開されていますので、私が何を述べたか見ていただければよいの

ですが、これは実はほとんど思い付きで述べたものです。当時、「破産者マップ」が問題になっていた時期でして、あれがオプトアウトをちゃんと行うようになったら合法になってしまい止めようがないという問題がありました。そこで、委員会の裁定によって判断するということをやってはどうか、つまり、実質論に入った判断を委員会で行ってはどうかと述べたところ、予想外にも今回の大綱にそれらしいものが入っています。元から予定されていたことだったのかもしれませんが。

そのほか、「個人データ」と「個人情報」の区別についてヒアリングで苦言を呈しましたが、問題の記述は消滅し、対象が「個人情報」のものを拡大するような方向性は無事出ておりませんし、「SNSにおけるリスクの顕在化」とか「子供の頃から個人情報に関する教育啓発の重要性」といった記載についても、「個人情報保護法の趣旨と違うでしょ」と指摘したところ、その記述も無事に消滅しており、なかなか効いたかなと思っているところです。

9月のJILISセミナーでの提言

その後、リクナビ事案を経て、9月のJILISセミナーにおいて、問題点と解決策をこちらの図(図2)を使って提案をしました。その講演録を先ごろJILISレポートとして公表しました²⁾ので、そちらで内容をご覧くださいいただけます。

どんな提案をし、それぞれどうなったかですけれども、利用目的のカテゴリを例示して「個人の選別」を入れてはどうかと提案しました。

これについては、先ほど述べた大綱の「保有個人データ公表事項の充実」で対応されているようにも見えますが、違うものになりそうな予感もしており、大綱には「処理の方法等」と書かれているのですが、これが何を意味することになるのか、この辺が今後の論点になるかと思えます。後で述べます。

それから、個人データ化する時点を取得とすべきということを述べたのですが、これは、リクナビ事案は外部から買ってきた場合でしたけれども、マイナビのように自らエントリーシートを分析して内定辞退予測をした場合に、その利用目的を特定し通知・公表している企業があるかというところと皆無だろうと思えます。どうやら、個人情報概念の理解が、外部や本人から入手したものだけが個人情報で、自ら作り出した評価情報は、独自に作っている情報に過ぎないから、利用目的を特定して公表する義務がないと

問題点と解決提案

- 「データによる人の選別」への意識が希薄 → • 法目的の明確化(1条)
- 評価情報生成は取得に当たらない(通説?) → • 「利用」定義を復活させて利用目的のカテゴリ例示とし「個人の選別」を入れる
- 個人情報とは何かへの誤解 → • 「容易に照合することができ」を昭和63年法の初期案に戻す
- 容易照合性への誤解 → • 個人データ定義に「(構成することを予定しているものを含む)」と明確化
- 読まれないスタイルのプライバシーポリシーの横行 → • 利用目的を事業者単位からサービス単位へ変更

図2 リクナビ事案の問題点と解決提案

誤解されているようでもあります。

この点は、先ごろの個人情報保護委員会からの追加の勧告・指導の中で、リクナビの利用企業すなわち求人企業に対して指導があった内容が、まさにそのような利用目的の特定、通知・公表をしていなかったと指摘しております。これについても、誤解のないよう明確とするために、大綱の言う「保有個人データに関する公表事項の充実」の中で対応されることになるのかどうか、これは具体的に案が出て来ないとはっきりしないところです。

そして、「容易に照合することができ」という個人情報定義の括弧書きを、誤解されないように、昭和63年法の初期案に戻してはどうかと提案しました。

昭和63年法とは、日本の法律として初めてできた個人情報保護法であり、当時は「行政機関の保有する電子計算機処理にかかる個人情報」だけが対象でしたけれども、その時から個人情報定義に「容易に照合することができ」とあったわけでした、その本来の意義を解明すべく、立案過程を情報公開請求して、内閣法制局での検討の議事メモをすべて読みました。それによって判明したのですが、元々は「当該機関が保有する他のファイル又は台帳等と照合することにより識別できる」という意味だったものが、各省協議の過程で、「他の機関が保有する情報については、オンラインで容易に利用できるもの」も含むこととして対象に追加され、全部を条文に書き下すと長すぎるので、これらを「容易に照合」と縮めただけだった、「容易に照合」はそれを言い換えたラベルだということまで判明しました。

そういうことだったら、これだけ誤解が後を絶たないので、元の長い条文にすればよいのではないですかという提案をしたところです。今回の大綱でこれに対応する様子があるかということについて

2) JILISレポート「第2回情報法セミナー in 東京 講演録 報告：就活サイト「内定辞退予測」問題と「信用スコア問題」個人情報保護法上の検討と法改正に向けての提言」<https://www.jilis.org/report/2019/jilisreport-vol2no9.pdf>

は、リクナビ事案を受けて、例の「提供先で個人データになる場合」の該当性を明確化するという項目が入っていますが、これで対応することになるのかどうか。条文を修正しないでガイドライン改正や逐条解説書の改訂で済みますのか、それとも条文を修正して対応するのかというところは、これからの注目のポイントだと思います。

それから、9月のJILISセミナーでの提言では、個人データ定義に「(構成することを予定しているものを含む)」と入れるべきと述べています。GDPRでもイギリスのデータ保護法でも、「intended to」といった文が定義に入っているわけですし、日本法ではそれを忘れてきたんだと、これも開示資料によれば、法制局で疑問が呈されながらも、放置して入らなかった経緯が見つかっておりまして、この際入れるべきという意見を述べています。これは大綱に入っていないでしょうが、まあ、そこは想定内です。

最後は、利用目的を事業者単位からサービス単位に変更するべきと述べました。これは、公的部門では「個人情報ファイル」という用語で対象になっていて、事務ごとに利用目的を特定して「個人情報ファイル」としなければならないのですが、民間にそこまでの義務を課するのは酷だということで、16年前に個人情報保護法ができた時には、「個人情報データベース等」という別の用語を作って、1つの会社で1つの利用目的があれば足りるという、全事業どんぶり勘定で利用目的を特定すればよいということになっています。このせいで、利用目的の特定が軽んじられて、このような混乱が起きているのが現状だと思いますので、サービス単位あるいは事業者単位で、利用目的を特定することを義務化してはどうか。既にプライバシーマークのJISのほうではそういうことをしていると聞いておりますので、できないことではないはずですが、今回大綱に示されている「保有個人データに関する公表事項の充実」は、そこまでやらないとおそらく意味をなさないだろうと思います。あとでまたちょっと触れます。

「世界」での指摘

そしてもう1つ、10月に出版されました岩波書店「世界」11月号に書かせていただきました³⁾、おかげさまでたくさん読んでいただけたようでして、朝日新聞の論壇時評にも取り上げていただいたと、ありがとうございます。思わぬところに刺さったようでございまして、マスコミの方々にも見ていただいている

様子であります。

この中で何を指摘しているのかというのは、主にリクナビの旧スキームを不問にしたのはダメではないかということで、これについては先日の個人情報保護委員会の追加の勧告・指導で対応されたところで

す。しかも、追加の勧告・指導の中には、「個人データの第三者提供の同意取得を回避しており、法の趣旨を潜脱した極めて不適切なサービス」と書かれております。その「法の趣旨」って何ですかと気になるところ、どこにも書いていないわけですし、本当はその「法の趣旨」を明確にさせていただきたいところです。リクナビ事案を見れば法の趣旨を逸脱していることは明らかということでしょうか。そういう指摘が委員会の指導・勧告の中で出たのは画期的であろうと思います。8月、9月の時点では、委員会は旧スキームを不問にしていたわけですが、その要因として推測できたのは、いわゆる「容易照合性」の「提供元基準」に誤解が多いからではないか。この「世界」の原稿は、そのような誤解を解くように書きました。あとでその件に触れます。

リクナビ事案の解決

以上のような経緯の中で、今回の改正大綱に基づいて法改正がなされるとして、さて、リクナビ事案を踏まえた対策ができたと言えるのかどうかです。来年の通常国会でどんな質問が出そうかと言えば、「リクナビ事案は問題でした。この問題は改正案のどこで解決されるのですか。」という質問でしょう。考えられる答えは次の4点です。

1つ目は、利用停止請求の要件緩和で停止請求ができるようになるのではないかと、つまり、「内定辞退予測を止めてください。ただリクナビを使いたいです。」という請求ができるようになるかどうかということ。

2つ目は、「提供先において個人データとなる情報の取扱い」での対応、これは旧スキームについて解決するというところでよいのでしょうか。

3つ目は、「保有個人データに関する公表事項の充実」が、内定辞退予測スコアというものを作って何々に使いますということ公表しなければならなくなるかどうか、それで足りるのかというところが論点になりそうです。

ちょうど先週、堀部政男情報法研究会のシンポジウムがございましたが、そのパネル討論の席で、委員

3) 高木浩光「〈リクナビ問題の本質〉個人情報保護とは何だったのか——就活支援サイト「内定辞退予測」問題が炙り出すもの」世界2019年11月号(岩波書店、2019年10月)

会事務局の佐脇参事官がご登壇されている中で、お隣にご登壇の石井夏生利先生にどの点が該当しそうかと質問したところ、この1、2、3でしようという同じ見解をいただいています。

その他に4番目として、関係あるかどうか分からないのですが、「適正な利用義務の明確化」という項目が大綱に突然入ってしまっていて、これも候補として考えられるのですが、これの意味するところがよく分かりません。リクナビ事案に関係するのかがよく分からない。これはこの後述べます。

大綱の評価

さて、大綱で示されている各項目について、順に評価していこうと思います。まず、利用停止請求の要件緩和についてです。

利用停止請求の要件緩和

日経新聞はずっと「使わせない権利」と言っていて、どういうつもりなのでしょう。おそらく、4月の初期の報道で「消去請求権を諦めた」という趣旨の記事⁴⁾がありましたので、「使わせない」だけになったということが言いたいのでしょうか。しかし、骨子も大綱も「停止、消去」と書いてあって、消去も含めて対応ということになっています。委員会からすれば「誤報だ」ということになるのではないのでしょうか。

ただ、気になるのは、要件緩和が後退したように見えることです。大綱には「個人の権利利益の侵害がある場合」と書かれていて、「侵害がある」というのはどういうときになるのでしょうか。違法に取り扱われた場合に限って「侵害がある」とすると、今までと変わらないじゃないですかということになるわけですし、どうも雲行きが怪しくなってきました。

この点について、13日に日経コンピュータの記事⁵⁾がたいへん鋭く突っ込んでしまっていて、委員会事務局の幹部が取材に、「思いがけない形でデータが処理されるなど、およそ了解しなかった重大な事案等の場合は利用停止の対象にされるべきではないかと思いつつながら事務局として詰めている」と答えたと報じられています。「思いながら詰めている」……まだ決まっていないうことでしょうか。しかも、この記事は「リクナビ事案を踏まえた」とも書いており、本当にそうであるならば、要件をしっかりと広く緩和したものにしないうとそうはならないのではないのでしょうか。

この記事は続けて、委員会事務局が「迷惑なダイ

レクトメールなどを例に『平穩に過ごす権利や利益を侵害しているといえるものなどを適切に判断する』と説明したとしてしまっていて、やはり雲行きが怪しいと思います。さらに記事は、「主観的な権利や利益を侵害するプライバシー権に近いものを含めた条文にすべきだ」という議論をしている」と委員会事務局が言及したと報じているのですけれども、プライバシー権とは何のことでしょうか。このままだとリクナビ事案の対応にならないおそれもあるように思えます。

なぜ後退してしまったのか、これについては改正が終わってから情報公開請求を行って分析して研究したいと思っています。次の次の改正のために必要な分析だと思っています。

大綱も「個人の権利利益の侵害がある場合を念頭に」と、「念頭に」としてしまっていますから、いまだ決まっていないうことなのでしょう。そこで、具体的にリクナビ事案を当てはめて検討してみましょう。予測スコアの提供は「権利利益の侵害がある」と言えるのかどうか。先週の堀部研シンポジウムでその点を質問したところ、参事官が思わず「権利利益侵害のおそれがある場合」と、「おそれ」に広げて答えてしまわれていましたけれども、「侵害のおそれ」だったら、「データによる個人の選別」というものを「権利利益侵害のおそれ」として含まれるということにできるのか。むしろこの際、「権利利益侵害のおそれ」には「データによる個人の選別」も含むのだということを決めてしまえばよいのではないかと思うところです。ただ、そのために結局は、法第1条にある「権利利益」とは何かという、法目的の趣旨を明らかにしないと始まらないんじゃないのでしょうか。

このことは、GDPRのlegitimate interestsの裏返しの話をしているようにも聞こえます。つまり、「主観的な権利や利益を侵害するプライバシー権に近いもの」が、GDPRにもlegitimate interestsの成立要件として入っているわけですし、29条作業部会のオピニオン⁶⁾の中でも、正当な利益に該当しない例としてターゲティング広告の場合が例示されており、逆に該当する例としてターゲティングしない単なるダイレクトメールの場合が挙げられていたように、データによる個人の選別があるかないかという観点から1つのメルクメールであるはずで

日本で「プライバシー権」と言っている、データによる個人の選別がプライバシー権を侵害するとは誰も今まで言ってきていませんので、ただ「プライ

4) 「『忘れられる権利』見送り 個人情報保護法、利用停止権に対応」日本経済新聞2019年4月25日朝刊

5) 大豆生田崇志「個人情報保護委、リクナビ問題を踏まえデータの利用停止権など拡充へ」日経xTECH、2019年12月13日 <https://tech.nikkeibp.co.jp/atcl/nxt/news/18/06704/>

6) Opinion 06/2014 on the notion of legitimate interests of the data controller under Article 7 of Directive 95/46/EC

バシー権」と言っているだけでは、話はまたしても堂々巡りになってしまうと憂慮する次第です。

適正な利用義務の明確化

次にまいりまして、「適正な利用義務の明確化」という項目が入っています。骨子にも大綱にも、「不適正な方法により個人情報を利用してはならない旨を明確化する」とあるのですが、この「不適正な方法により個人情報を利用」とは何かは全く明らかにされていない状況です。先ほどの日経コンピュータの記事によると、「差別の助長や違法行為が懸念される組織への名簿の提供」が想定の一つだそうです。反社とかでしょうか、犯罪組織にカモリストを提供する場合を言っているのでしょうか。また、「破産者の個人データの不正提供といった例」も想定しているのでしょうか。そういうものを想定しているということだと、だいぶ狭い対象になるのかなと思われれます。犯罪に近いものが対象になるのでしょうか。破産者マップが犯罪に近いかどうかは分かりませんが。

この点、日経新聞の平本記者がツイートされていたところによると、「内定辞退率を算出することはデータの適正利用に明らかに反しているとは認定していない」という回答が委員会から得られたとのことでした。適正な利用義務の明確化はリクナビ事案対応ではないということのようです。リクナビ事案のようなスコアの利用は、一応中立的な用途であって、ある人は受け入れるかもしれないしある人は受け入れられないというようなものであるもので、同意の下で行うとか、利用目的を確実に明確にすることでやっていくべきことであって、この「適正な利用義務」で禁止する趣旨ではないということのようです。

ただ、大綱のこの項目の書き出しは、「昨今の急速なデータ分析技術の向上等を背景に、潜在的に個人の権利利益の侵害につながるものが懸念される個人情報の利用の形態がみられるようになり」となっており、これがリクナビ事案対応ではないという話は矛盾しているようにも見えます。

このあたりが、まだ報道関係者の情報としてしか出てきていませんので、これからおそらく内容が詰めていかれるものと思いますが、注目したいポイントです。

オプトアウトの規制強化

次に、オプトアウトの規制強化については、「オプトアウト規定により第三者に提供できる個人データの範囲を限定する」と書かれているのですが、これもどういう場合を指すのか大綱に何も書かれていない状況です。今まさに検討・調整しているところなのでしょうか。

結局、これら3つの実質要件、①利用停止の「個人の権利利益の侵害（のおそれ）がある場合」、②「適正な利用」義務、③オプトアウト方式を認める「範囲を限定」が新たに大綱に書かれたこととなります。これまで個人情報保護法は形式的な要件ばかりであったところ、初めて実質論に入った要件が出てきたというのは、重要な一歩であると思います。かつの主務大臣制の下ではできなかったことが、個人情報保護委員会として、立入調査権限もある中で、独自に判断して、指導・勧告していく覚悟があるということなのでしょうか。

ただ分からないのは、3つの実質要件が同じものなのか、それぞれ違うものなのか、現段階ではよく分かりません。それぞれその趣旨を含めて明確にする必要があると思います。

保有個人データに関する公表事項の充実

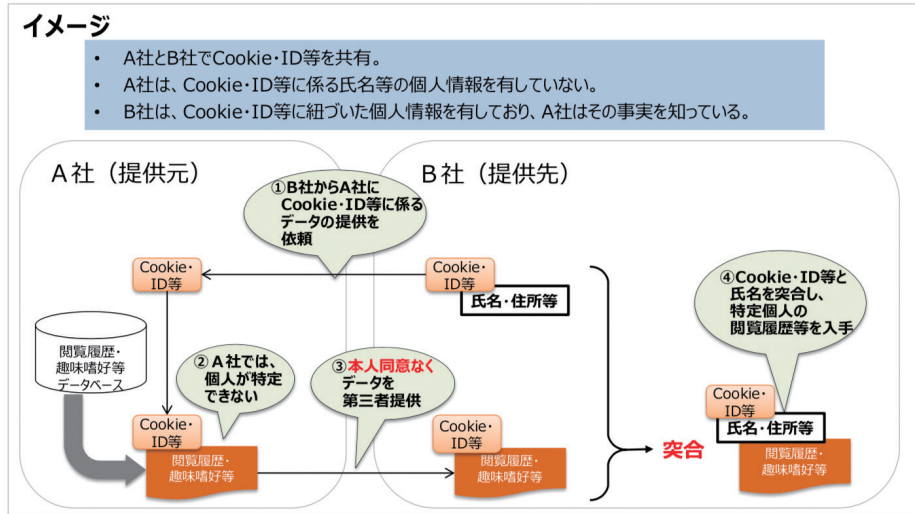
そして、「保有個人データに関する公表事項の充実」についてです。具体的に何を公表させるのかが不明であります。骨子に書いてある内容も大綱に書いてある内容も同じで、「個人情報の取扱体制や講じている措置の内容、保有個人データの処理の方法等」とありますが、この「処理の方法等」というのが何のことか分かりません。これを政令事項として定めることになっています。

報道ではどうなっているかを見てみますと、日経新聞の報道⁷⁾では、「データをどんな手法で扱うか示すよう義務付ける。例えば『AIを使って信用度を格付けしている』などの説明が必要になる。」として、あたかも信用スコアやリクナビ問題の対応であるかのように聞こえますけれども、はたしてこれで足りるのでしょうか。単にAIを使っている／使っていないということが問題なのかどうか。格付けされたものによって本人が選別されるということについて公表させないと、意味をなさないんじゃないかと思えますし、それから、これが事業者単位のどんぶり勘

7) 「ネット閲覧情報の第三者提供 利用者の同意 義務付け 個人情報保護委」日本経済新聞2019年11月28日朝刊

2. 本人同意なきデータの第三者提供

- 提供元と提供先でデータ共有が行われる等の結果、提供先では、個人情報となることを知りながら、提供元では個人が特定できないとして、本人同意なくデータが第三者提供される事例が存在。



※上記の図はイメージであり、実際の事案等をそのまま図示したものではない 53

図3 第127回 個人情報保護委員会（令和元年11月25日）資料1「個人情報保護を巡る国内外の動向」より

定でいいという現行法のままですと、「当社はAIを使っています／使っていません」と公表されてしまい、何の参考にもならないです。やはりデータごとに、つまり事業やサービス単位で示すよう義務付ける必要があります。

このあたりは政令で定められるようですし、その後のガイドラインで明確にしていくのでしょうかから、来年の春以降、夏ごろの戦いになるのではないかと思います。

その点、9月のセミナーでは「利用のカテゴリ」を示したら良いのではないかと提案しました。利用のカテゴリには何があるか、大分類として結局5つしかないのではないかと。1つ目は統計量への集計の入力とすること、これは元々問題にする必要がありません。2つ目は本人に連絡・接触するということ。3つ目がデータによる選別をするということ。4つ目が第三者に提供するという。そして残るはその他サービス自体に必要であるということくらい。このようなカテゴリに名前を付けて、利用目的を示す際にその用語を使うルールにすれば、効果的ではないかと思ったのです。これを、大綱にある「保有個人情報に関する公表事項」において、どのカテゴリに当たるかを示すようにしてはどうでしょうか。

提供先において 個人データとなる情報

次に、「提供先において個人データとなる情報の取扱い」についてです。11月の委員会の資料にこのような図（図3）が載っておりまして、まさにリクナビ事案を想定したものでありましょ、IDが行って戻ってくる場合であります。これが公表された際、日経コンピュータの「リクナビ問題を受けてcookieを扱う場合の規律を検討」との報道を受けて、佐藤一郎さんがTwitterでこんな懸念を示されていました。27年改正時の「準個人情報の議論に戻っているような……」⁸⁾、「Cookie問題の箇所を書いたのは当方ございまして、それだけに今後の議論展開や課題が目に見えよう……」⁹⁾とのこと。しかしこれは誤解があると思います。今回、大綱に書かれた話というのは、「提供元では個人データに該当しないものの、提供先において個人データになることが明らかな情報について……規律を適用する」という書き方になっていて、現行法においても既にこれは個人データ提供だと解釈できる範囲に収まっているものです。

このことは、この法律ができた2003年に出版された逐条解説書にも当初から書かれていたことです。該当部分を読みあげてみますと、「組織的・経常的に相互に情報交換が行われている場合等は、『容易に照

8) https://twitter.com/ichiro_satoh/status/1198904426670350337

9) https://twitter.com/ichiro_satoh/status/1198912585111760896

ガイドライン通則編のパブコメ回答

19	2-1	個人情報	<p>(該当箇所) 通則編 2 定義 2-1 個人情報 (法第2条第1項関係) P6 16行 (*4) (ご意見) 「他の情報と容易に照合することができ」とは、事業者の実態に即して個々の事例ごとに判断されるべきであると解説されているが、容易照合性については提供先が有する情報等によると考えられる。従って、<u>提供元では提供先で「個人情報」に該当するか否かが必ずしも判断できないことから、提供前に、提供元が提供先における容易照合性についてどのように配慮すべきかについて解説してほしい。</u> (理由) 提供元では、<u>個人情報に該当しない情報を提供したと思っても、提供先で保有する情報と照合することにより、個人が特定される場合が想定されるため。</u> 【日本製薬工業協会 研究開発委員会】</p>	ある情報の 情報の 情報の 情報の
		(*4) 個々の事例ごとに判断される情報等による考えられ、 も判断できないことから、 べきかについて解説してほ ;で保有する情報と照合する	ある情報を第三者に提供する場合、当該情報が「他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなる」かどうかは、当該情報の提供元である事業者において「 <u>他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなる</u> 」かどうかで判断します。	回答だけ見たんじゃダメ！ 質問の前提を見ないと！

図4 ガイドライン通則編のパブコメ回答の誤読に注意

合することができ』る場合に当たると考えられる。」とあり、リクナビ事案の「旧スキーム」もこれに該当するでしょう。「相互に」とありますが、A社とB社でIDが行って戻って来てこそ初めて突合が可能なデータ提供なのですから、これはまさに「相互に情報交換が行われている場合」と言うべきでしょうし、「組織的・経常的に」とありますが、事業として行ったのですから、そう言ってよいかと思えます。

委員会のこの資料には、「いわゆる提供元基準」について書かれていて、これは今までに見たことのない文章なので、新しく考え方が整理されたもののだと思われま。その批評はまたの機会にして、この提供元基準には誤解があって混乱していると思うわけでして、それを説明しておこうと思います。

2つの誤解があります。第1の誤解は、提供元基準か提供先基準かというときの提供先基準というのは、岡村先生がNBLに書いていらした¹⁰⁾ことですが、提供の際に提供元での元データとの照合は問題じゃないんだ、提供先だけが問題なんだということをおっしゃっていたんですね。そこが国会で否定されて、「提供元で元データとの照合を問題にすることが答弁されたのであって、提供先を問題にしないとは誰も言っていないのです。

第2の誤解は、平成27年改正時の議論というのは、主に匿名加工情報の議論をしていたものですから、提供先が照合するかどうかを提供元が分からない状況を想定していました。提供先が何をするか分からないけれども、非個人情報として提供してよい

と言える要件として、提供先で照合が可能かを気にする必要はなく、提供元で元データとのデータセット照合ができないほどに加工されていれば足りるとし、提供先での照合は法で禁止するというのが当時の着地点でした。それと異なり、今問題にしているのは、提供元が自ら意図して提供先での照合を予定している場合ですので、前提が違います。

委員会のパブコメ回答に「提供元だけ」とする回答があるとの声がありますが、よく見ていただきたい(図4)。確かに回答だけ見ると、「提供元である事業者において他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなるかどうかで判断します。」と書いてあって、提供元だけで判断するように聞こえますが、質問の方を見なくてはなりません。質問は、提供先でどうなるかが分からないときどうすればいいかを聞いているのですから、この回答はその場合について答えているだけであって、提供元が提供先での照合を予定している場合についてまでそういうことを述べたわけではないのです。提供元でそれを予定している場合には当然に容易照合性があると当時から考えられていたのではないのでしょうか。

JILISの研究として情報公開請求をして明らかになっていることとしまして、容易照合性の意義の確認は、2002年の時点で国会用の想定問答が作られていたことが判明しています(図5)。使われなかったようですけれども、これが明確な考え方を示しておりまして、回答には、「『照合が容易』かどうかは、照

10) 岡村久道「パーソナルデータの利活用に関する制度見直しと検討課題(中)」NBL No.1020(商事法務、2014年)

想定 なぜ現行法では、「照合が容易」なものに限っているのか。

(答)

- 1 「容易に照合することができる場合」としているのは、当該情報のみでは本人を特定できない場合でも、番号別氏名ファイルを電算処理情報、台帳で持つこと等により、本人を容易に特定し得る状態であれば、本法の対象とする趣旨。
- 2 現行法は、電算処理された個人情報を対象としているが、「電子計算機により個人が識別できる情報を処理しているのと同様な状態」にあるものを、個人情報ではないということと本法から除外することが適当でないことから置かれたもの。
- 3 担当者に一々照合しなければ照合できない等、他の情報との照合が容易でないものは、大量・高速処理や、結合・加工の容易性といった電算処理の特徴を有しないことから、本法の対象とする必要性に乏しいことから、「照合が容易」なものに限っているところ。

図5 開示資料 行政管理局「行政機関等個人情報保護法案検討資料(旧法関係)」より

合する『他の情報』の管理状況等を勘案して、『電子計算機により個人情報を処理しているのと同様な状態』であるかどうか「『電子計算機により個人が識別できる情報を処理しているのと同様な状態』にあるもの」と書かれていました。つまり、結果が同じになる場合は分割されてどの組織にであろうと同じことだという考え方を示していたのです。これに立ち返ると、今回のリクナビ事案の旧スキームもこれに該当すると言えるわけです。このように、条文の字面からではなくて、法の本来の趣旨に立ち戻って、「容易照合性」を解釈する必要があると思うのです。

ところで、IJさんから先日インタビュー記事が出ておまして、これからは「いいね！」ボタンを設置したら個人情報保護委員会に届け出なくてはいけなくなるということが書かれていました。どういうことなのか推察するに、最終的に個人データになると知りながらタグ(ボタン)を設置している事業者・ウェブサイトは、個人データの第三者提供となるので、オプトアウトでやっている場合には委員会に届出を行わなければいけないということを指摘されているのでしょう。委員会に届けるというオプトアウトの制度が平成27年改正でできたおかげで、cookie関係の個人データ該当性を単純に拡張するのはまだ現実的ではないという状況が生じています。

私の意見としては、タグやボタンの設置は、自らサイトがデータを取得しているわけではなくて、アドネットワークが自動的に取得するようにセンサーを設置しているだけですので、サイトは取得もしていないし提供もしていないというのが私の整理です。

想定 具体的に、どのような場合を「照合が容易」というのか。

(答)

- 1 「照合が容易」かどうかは、照合する「他の情報」の管理状況等により異なるため、一律に論ずることは困難であるが、一例をあげれば、個人別の番号のみが付されたファイルがあり、これとは別に番号別の氏名リストを電算処理情報や台帳で保有している場合等が考えられる。
- 2 「照合が容易」かどうかは、照合する「他の情報」の管理状況等を勘案して、「電子計算機により個人情報を処理しているのと同様な状態」であるかどうか、個別、具体的に判断する必要がある。

アドネットワークからの「取得の委託」を受け、設置サイトはアドネットワーク事業者から監督されている状況という整理でよいと以前から提案していたところです。ただ、一方で、EUでは「いいね！」ボタンの設置者が joint controller とされ、processor ではないとされた点との整合性など、考えなくてはならないところはあると思います。

仮名化データの創設

次は仮名化データの創設についてです。これ(図6)は、8月28日の岡村先生のツイートですけれども、「来年の通常国会に早ければ出てくるのだろう、私が早くからNBL誌等で提唱していたEU同様の考え方が。」というのは、おそらく仮名化データのことであろうと思います。委員会の先ほどの資料には仮名化データについても整理されており、ヒアリングの際にあった意見が列挙されています。そこに岡村久道氏の意見として、「EUのGDPRと同様の制度として仮名化データを導入すべき、少なくとも第三者提供については導入すべき。」と引用されています。岡村先生は仮名化データは第三者提供できるものとお考えだったようですけれども、GDPRはそうではありません。仮名化データは依然として personal data ですので提供できません。その前提で、我々がこれを大変良い制度だと述べているのは、開示・訂正・利用停止への対応が必要なくなるということをお話ししていたわけでありまして。

これはまさにGDPRとほぼ同じ制度になるという

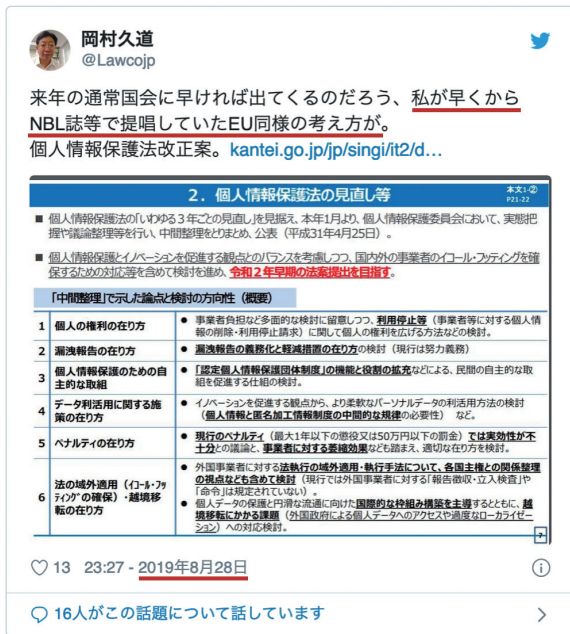


図6 岡村久道氏のツイート

<https://twitter.com/Lawcojp/status/1166718939386146816>

ことであろうと思いますが、骨子・大綱には、「本人を識別する利用を伴わない、事業者内部における分析に限定する」と書かれており、第三者提供するのではなくて内部で使うというものです。内部で使うというのは最終的に統計量に集計されるということです。それなら今までもできたのではないかと疑問に思われるところですが、開示・訂正・利用停止請求の対象から外されるところが大きいわけですし、元データの本来目的の利用を終えた後でも、データを消去せずに温存しておくことができるという点に、利活用を促進する意義があると思います。これは大変良いアイデアだと思っています。

ただ、いくつか障壁が考えられるところでして、これ（図7）は佐藤慶浩さんがツイートされていたことですが、「仮名化情報の新設でガラパゴス化が進む」と。「日本は電話番号が個人情報に該当するかどうかを議論している」と。推察するにご懸念はこういうことでしょうか。これは平成27年改正の匿名加

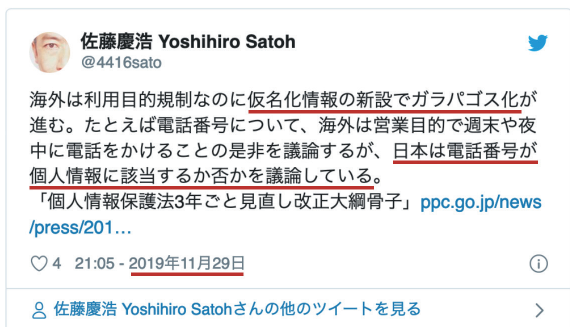


図7 佐藤慶浩氏のツイート

<https://twitter.com/4416sato/status/1200385355834261504>

工情報の創設の際にその問題が生じました。当初は、電話番号を個人識別符号に入れるつもりだったのに、入れられなかった。その結果、匿名加工情報に電話番号が残ってしまうことになる、と。そうすると、匿名加工情報を受け取って、電話をかけることができってしまうということが当時問題になったようでして、同じことが仮名化データでも起きるであろうということを言わんとされているのかなど。

しかし、大綱にあるように、この制度は「本人を識別する利用」を禁止するので、問題とならないはずで、つまり、電話をかけることが「本人を識別する利用」に当たるといことです。「識別できる」と「識別する」は違うわけです。個人識別符号に何を入れるかで問題となったのは「特定の個人を識別することができる」か否かでした。新経連が指摘していたように、電話番号には事業者の電話番号だってあるから、個人を識別できるものかはわからないという批判がずっとつきまとっているわけですね。でも、今回は「本人を識別する利用」を禁止するのです。「本人を識別する」というのですから識別してるんですよ。データから除くのではなく利用を禁じるのだから、難なくできるだろうと思っています。

ちなみに、森先生は別の観点で反対されていました。森先生の5月のヒアリングでのご指摘は、元データを消してしまったら個人データではなくなるから、もともと自由なのであって制度は要らないということです。これはちょっと厄介なところでありまして、仮名化データはなぜ依然として個人データなのかという理由が、現行法に照らすと、事業者内において元データと容易照合性があるからなんだろうと思われます。たとえID等を削除してもデータセット照合による容易照合が可能だからという、Suica 事案を踏まえた平成27年改正の時の理由です。これだけで、元データを消してしまうと、照合先がなくなるので仮名化データが個人データではなくなってしまうわけで、そういうことを森先生は指摘されているのでしょうか。

現行法の解釈論としてはそうならざるを得ないのですが、趣旨からしてそんなふうにははいけないわけでありまして、元データを消しても、仮名化データは依然として仮名化データかつ個人データとして扱われ、安全管理措置が取られないといけないわけですし、これを改正でどういうふうにして手当てするのは見ものだと思います。そもそも、初めから仮名の「仮名データ」（無記名 Suica 等）も、個人データから導出した「仮名化データ」も同じであるわけですし、片方は安全管理が必要で一方は要らないという状況がおかしいと思っています。その辺の解決は将来の課題となるでしょう。

次の課題

最後に今度の改正の次の課題を述べて終わろうと思います。再来年に出てくるであろうと思われる公的部門の集約・一体化法案、来年に検討が始まると思いますけれども、公的部門と民間部門では微妙にルールが異なっておりまして、公的部門では目的内の提供がそもそも制限されていないとか、委託・共同利用のスキームがないとか、例外の構成が違うとか。対象情報の違いとして、「照合することができ」と「容易に照合することができ」の違いがあり、これは何なのか。これは散在情報と処理情報の違いだということは先ほどの論文に書いているのでぜひご覧いただきたいのですが、それを踏まえてぜひ統合を考えていただきたい。情報公開・個人情報保護審査会との関係も問題になるでしょうが、ここも、散在情報と処理情報の関係を踏まえて整理していただきたい。そして、「個人情報ファイル」概念が公的部門にはありますけれども、これに対する規律の意義とは何だったのか。現行ですと、個人情報ファイル簿に登録して公表するだけという制度になっていますけれども、もともとは70年代から懸念されていた自動処理による問題への対応であったはずですが、政府機関がリクナビ事案のようなことをするのは通常想定されませんが、「いいね！」ボタンが政府サイトに設置されている場合はどうなんだ、あるいは、公的機関がアドネットワークみたいなことをやる場合はどうなんだということを踏まえると、やはり、自動処理の問題への対応を「個人情報ファイル」に含ませておく必要があるはずですが、以上、私からはこのように提案する次第です。

質疑応答

【質問者：丸橋透氏】 高木先生が「よく分からない」と言っていた「適正な利用義務の明確化」が私もよく分からなくて、「適正とは認めがたい方法による、個人情報の利用」としているのは、現行17条表題の「適正な取得」と同じ「適正」という言葉を使っているんだけど、GDPRも欧州評議会108号条約も、その部分は“fair”なんですよ。fairと適正が同じか違うかということについて、何かご意見ありますか。わたしはfairをもうちょっとちゃんと書いた方がよいように思っています。

【高木】 ありがとうございます。17条の取得のところはその中身は「偽りその他不正の手段」と要配慮個人情報の取得禁止ですね。「不正の手段」と「不適正な方法」は一応違うと言えは違う。私の意見と

しては、fairとは別の、先ほど述べたGDPRにおいてlegitimate interestsをどういうときに認めるのかと共通する指標のことではないかと思います。そのためには、法目的からの整理をし、「データによる選別」ということを含めた整理をしたうえで、プライバシー権とは別の「データプライバシー」、EUでいう「データプロテクションの権利」というものを考えていく必要がある。それが何なのかを解明しない限り、ここも詰まらないのではないかという気がします。

【丸橋】 そうですね。その上で、不適正な方法というときの、不適正とは何か。情報提供義務やトランスペアレンシーとの関係みたいところを少し整理しないといけないのかなと思っています。ありがとうございます。

（本稿は、2019年12月15日開催の情報法制学会第3回研究大会での報告を元に作成しました。）

情報法制学会第4回研究大会 講演録

個人情報保護法制 令和3年改正の
その先に向けて

一般財団法人情報法制研究所 理事
国立研究開発法人産業技術総合研究所 主任研究員

高木 浩光

前回までのあらすじ

情報法制研究所、JILISの高木でございます。毎年この研究大会では、JILISからの報告枠を頂いておりました、一昨年は、JILISから情報公開請求して開示された個人情報保護法の立案段階の文書を分析する活動について、それまでに判明したことなどをご紹介します。昨年は、次の改正が始まるということで、改正の方向性について提言しました。

昨年はリクナビ事案が立法事実となった年でした。この事案の経験を経て、個人情報保護法の本来の趣旨が再発見されたのではないかと、それは「データによる個人の選別」がもたらす問題のある事態の防止です。この問題認識は元々1970年代からあったにもかかわらず、日本法はそれを忘れてしまっていた。その趣旨をリクナビ事案で思い出せたのではないかと、「法目的を具体的に明確化することが必要」と指摘しました。その後、令和2年の改正法案は無事可決・成立したわけですが、法の条文に法目的が明記されることはないわけですし、今後、ガイドラインやQ&Aなどにおいて法目的の趣旨が明確にされていくのかどうか注目される所です。

そして昨年「次の課題」として挙げていたのは、「公的部門の集約・一体化」が始まるということで、民間部門と公的部門の「ルールの違い」が焦点となるであろうという点でした。このあたりについては、JILISレポート¹⁾にまとめておきましたのでご覧いた

だければと思います。

令和3年改正の次に来る課題

さて、その公民一元化の現在の状況ですが、内閣官房の検討会²⁾で検討されておりまして、8月に「中間整理」³⁾が公表され、来年の通常国会に令和3年改正法案として出てきそうな様子です。以前から指摘されていたいわゆる「条例2000個問題」も順調に解消する方向のよう⁴⁾であります。この公民一元化について私の注目したいポイントは以下の通りです。

第1は、なぜ統一する必要があるのかの理由付けがどう整理されているのか。第2に、医療分野、学術分野の例外がどうなるのか。そして第3は、公的部門と民間部門でルールが異なっている理由が明確にされたという点です。

統一する理由付けですが、中間整理には⁵⁾、「現行法制の縦割りに起因する不均衡や不整合を可能な限り是正する」とあり、「国立病院・民間病院・自治体病院でデータ流通に関する法律上のルールが異なる」という例が挙げられています。こうなりますと、次に来る目標は「データ流通」を実際にさせるといふ展開になっていくはずですが。

これに関係してくる興味深い記述が中間整理にあります。「現行法制の課題」として、医学系研究倫理指針を挙げたうえで、これを「研究主体が公的部門に属するか民間部門に属するかにかかわらず共通し

1) 高木浩光「情報法制学会第3回研究大会 講演録：個人情報保護法改正についての提言」JILISレポートVol.2, No.12 (2019年12月)
<https://jilis.org/report/2019/jilisreport-vol2no12.pdf>

2) 個人情報保護制度の見直しに関する検討会 https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/kojinijyoho_hogo/

3) 個人情報保護制度の見直しに関するタスクフォース「個人情報保護制度の見直しに向けた中間整理」(令和2年8月)

4) 同検討会第10回配布資料(令和2年11月27日)資料1「地方公共団体の個人情報保護制度に関する法制化について(素案)」には、個人情報の定義を一元化し、個人情報の取扱いを国と同じ規律とする案が示されている。その後、意見公募手続にかけられた「個人情報保護制度の見直しに関する最終報告」(令和2年12月)にも同様に記載された。

5) 最終報告にも同様に記載された。

て適用される個人情報の取扱いに関するルール」であるとしながらも、「このような指針等による規律の平準化という手法」をとると、「保護3法で規制の強弱や広狭に差がある場合には、最も強い規制や広い規制に全体を揃えざるを得ず、結果的として規律の厳格化を招く」と指摘されています。このことは、実は私も、この指針の平成29年改正⁶⁾の際にウォッチして助言などしておりました、その状況を目の当たりにしていたところです。

今度の改正で、学術研究の例外として「第三者提供の制限」が例外になるようですが、無条件に第三者提供が許されてよいはずがありませんので、その例外の下で指針のルールを独自に決めることにはなりません。これは、これまでと違って、フリーハンドで独自にルールを作ることができるわけです。これまでの指針の決め方は、上から降ってきた個人情報保護法の改正に合わせて、指針のルールを整合させる改正を繰り返すだけでした⁷⁾。それが今度の改正では、フリーハンドでルールを決めるのですから、どういう考え方で決めたらよいのか迷うことになるはず。下手な基準で第三者提供を許すと国民の理解が得られず反発を招くことになる一方、個人情報保護法の規定をそのまま真似るのでは学術研究を例外にした意味がありません。国際的な整合性も問題となり得るでしょう。このことが、令和3年改正の次に来る課題となることは間違いありません。

公益無罪の無理筋

ここでひとつ逸話を紹介したいのですが、先日、情報ネットワーク法学会の研究大会を拝見しておりましたところ、基調講演で須藤修先生が興味深い指摘をされていました。須藤先生は、「人間中心のAI社会原則」などを紹介しながら、個人データの取扱いについても上手く進めないといけないとご指摘され

る中で、宮田裕章先生が最近提唱されている「公益のためのデータ共同利用権」というのがまずいと仰っていました。この「共同利用権」については、鈴木正朝先生が「昨今まれにみる最悪の意見」とツイートされたのが、先日ニュース記事⁸⁾になっていて、それをご覧になったのでしょうか、須藤先生は「世界と乖離している。人権との関係を整理が必要」と、繰り返し指摘されていました。

何が「昨今まれにみる最悪の意見」なのかは、そのニュース記事をご覧いただくとして、問題となったのは宮田さんがIT総合戦略本部で「21世紀の基本的な人権“データ共同利用権”の確立⁹⁾」と言ってしまったところにあるようです。「相当な公益性がある場合に、データ利用を認めるものとする」と提案されていて、これが世間の反発を招いたわけです。

もう少し彼の提案の真意がどこにあるのか知りたいと思ひまして、調べましたところ、YouTubeで語っておられました¹⁰⁾。GAFAsや中国の話に続いて、「一方で、EUですね、データポータビリティ、right to access、これは基本的な人権になり得るものだが、実は大きな弱点がある。やはり、人々の同意がないとデータが使えないという。そういう世界になると、社会が進まなかった。この中で我々は今、EUとも話をしてもう一歩先に進もうと。」などと語っておられます。つまり、EU法では本人同意がないと個人データが使えず、それでは社会が進まないのだと指摘されています。そのうえで、「アクセス権であったりデータポータビリティの上に、日本とEUで共有権というものを新しい人権として確立しよう。これによってこれまでの独占型のデータとは違う、社会の中でデータを共有していくことができるのではないかと、彼らと一緒に考えています。」と説明されています¹¹⁾。

最近出版されたご著書¹²⁾も確認させていただきました¹³⁾。NCDプロジェクト¹⁴⁾に携わられたご経験から、個人データ活用の意義、とりわけ診療録などの医療

- 6) 人を対象とする医学系研究に関する倫理指針 平成29年一部改正 <https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunva/hokabunya/kenkyuigyoyou/i-kenkyu/index.html> (2021年1月14日閲覧)
- 7) その様子の記録として、「医学研究等倫理指針見直し3省合同会議が迷走、自滅の道へ(パーソナルデータ保護法制の行方 その26)」高木浩光@自宅の日記 2016年11月29日 <https://takagi-hiromitsu.jp/diary/20161129.html>、「医学系研究倫理指針における非識別加工情報の規定は無用の長物(研究倫理指針はどうなった その1)」高木浩光@自宅の日記 2017年5月13日 <https://takagi-hiromitsu.jp/diary/20170513.html> など。
- 8) ITmedia ニュース 「「昨今まれに見る最悪の意見」——デジタル庁の議論「データ共同利用権」に専門家異議 “プライバシーフリーク” 鈴木教授に論点を聞く」 2020年11月27日 <https://www.itmedia.co.jp/news/articles/2011/27/news130.html>
- 9) 「デジタル庁の創設に向けた論点(宮田教授提出資料)」デジタル改革関連法案ワーキンググループ(第2回)(2020年10月28日) https://www.kantei.go.jp/singi/it2/dgov/houan_wg/dai2/giisidai.html
- 10) 東京青年会議所「【新しい日常×宮田裕章教授】NewNormal・新しい日常をつくろう!!【7月例会 part1】」(2020年8月16日) https://youtu.be/nw_z-HgZKlw?t=1172
- 11) 念のため注記しておく、「アクセス権」とは自己の個人データがどのように処理されているか確認できるという本人の権利のことを指し、「データポータビリティ」も自己の個人データを他のデータプラットフォームに移行できるという本人の権利のことを指しているであろうが、「共有権」(あるいは「共同利用権」とされているものは、本人の権利の話のようには見えない。
- 12) 宮田裕章「共鳴する未来 データ革命で生み出すこれからの世界」河出新書(2020年9月30日)
- 13) 125頁には「いまEUと話しているのは、データポータビリティやデータアクセス権、忘れられる権利の上位概念として、データ共有権を確立するべきではないかということです。」とある。
- 14) 一般社団法人National Clinical Database <http://www.ncd.or.jp/>

個人データの活用について重要だと仰っています。それはわかるんですね。加えて、データが「共有財」であるべきとも仰っていて、それもわかります。確かに、非個人データについてみてみると、「自分のところで取ったデータをなぜ君らに渡さないといけないんだ」というような人達もいるでしょうから、みんなですべき「共有財」としてのデータというものがあるのでしょうか。例えば、環境の測定データなどがそうでしょう。その流通を促進するためには何らかの仕掛けが必要だという話は、わかります。

そこはそうなのですが、個人データについては、個人データ保護の点がクリアされていけば、そういう話も出てくるのですが、先に個人データ保護をクリアしなければならないのに、その前提をすっ飛ばして「共同利用権」、ましてやそれを「基本的人権」と言うのはないわあ、ということが今、皆さんから総ツッコミとなっているわけであります。

彼のNCDでのご経験の話は、我々も5年ほど前に彼のところに伺って聞き、なるほどこれは重要な成果を出されていると感心しておりました。ただ、NCDのサイトに、「患者さんご自身から直接同意を頂かずに実施」¹⁵⁾と書かれていたり、「生年月日が含まれるため倫理審査が通らない」¹⁶⁾というQ&Aがあるように、どう適法化の根拠を整理しているのかいまひとつ不明でした。このプロジェクトは、外科医の手術のパフォーマンスをデータベースに記録しておいて、病院や医師の評価を行って、より適切な医療の提供ができる、また医師の認定制度にも使うというものです。その利用形態ならば「病院からの委託」として整理できるかなと考えたのですが、一方で、この集まったデータを研究者が分析して全体の傾向を調べる利用も並行して行われ、論文としてかなりの成果が出ているとのことでした。これらの利用形態が同時に行われているので、「病院からの委託」と整理しようとする、委託から逸脱しているのではないか¹⁷⁾という疑義があり、当時、このことはご本人にお話ししたことがありました。当時は、「仮名化されているから個人情報ではない」とする主張が多方面であり、

個人情報定義の理解が錯綜しておりました¹⁸⁾が、今となっては、仮名化しただけでは個人データである(場合が多い)との理解が磐石となりました¹⁹⁾ので、これは適法なのかという疑問があります。学術研究の適用除外からすれば、分析する側は合法ですが、提供する病院側は適用除外ではない²⁰⁾ので、疑問が残るのですね。

こういった「個人データ保護の制度が障害となってやるべきことができない」的な、そういう苛立ちがあるんだらうと思います。それが見えるだけに、ここで自ら「データ共同利用権」と言ってしまうと、「は？自分にデータ使う権利があると言いたいのか？」と世間の反発を招いてしまうわけで、不用意な発言だったのではないかと、思うわけです。

実は他でも、以前から「公益のためなんだから使わせてほしい」的な主張はあったようでして、平成27年改正の立案段階でも、「適用除外」(当時の50条)を改正することが検討され、「医学の向上という公益目的(個々の医療情報が蓄積され分析されることでもたらされる社会全体に対するメリット)」について当初は検討されていた²¹⁾ようでしたが、途中でボツになっていました。これはどうやら、内閣法制局の法案予備審査の過程で、公益とは何かを明らかにすることが求められ、これになかなか答えられないということがあったようです。また、この令和2年改正に際しても、大綱に「公益目的による個人情報取扱いに係る例外規定の運用の明確化」という項目があるのですが、伝え聞くところによると、業界団体の方々が要望してもなかなか通らなかったというようなことも耳にしますので、公益で突破しようとしても、かなり狭い範囲でしか公益と認められそうにもない様子があります。

統計量への集計と公民での ルールの違い

先ほどの宮田さんのご発言で、EUでは本人同意がないとデータが使えないと言われていましたが、そ

15) NCD「倫理的配慮」http://www.ncdor.jp/about/ethical_considerations.html (2021年1月14日閲覧)

16) NCD「周知方法および倫理審査について」<http://www.ncdor.jp/faq/cat10/> (2021年1月14日閲覧)

17) 個人情報保護委員会「『個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン』及び『個人データの漏えい等の事案が発生した場合等の対応について』に関するQ&A」は、Q5-26-2で、「ガイドライン(通則編)3-4-3の「(1)委託(法第23条第5項第1号関係)」に、個人情報保護法上委託に該当しない場合として記載されている「委託された業務以外に当該個人データを取扱う」事例としては、どのようなものがありますか。」との設問に対し、「事例2」として「複数の個人情報取扱事業者から個人データの取扱いの委託を受けている者が、各個人情報取扱事業者から提供された個人データを区別せずに混ぜて取り扱っている場合」を挙げている。

18) 前掲注7

19) 個人情報保護法令和2年改正で導入される「仮名加工情報」の制度(改正後4章2節)はそのことを意味している。

20) 現行法43条において「個人情報取扱事業者等が第76条第1項各号に掲げる者(略)に対して個人情報等を提供する行為については、その権限を行使しないものとする。」(2項)と規定されているものの、当該行為の違法性が阻却されるわけではない。

21) JILISによる情報公開請求で開示された内閣法制局保有の行政文書「法律案審議録 個人情報の保護に関する法律及び行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の一部を改正する法律案(平成27法律65)」中の「適用除外(第50条学術研究機関関係)」との見出しの文書に記載されている。

ただし集計手段が問題となる

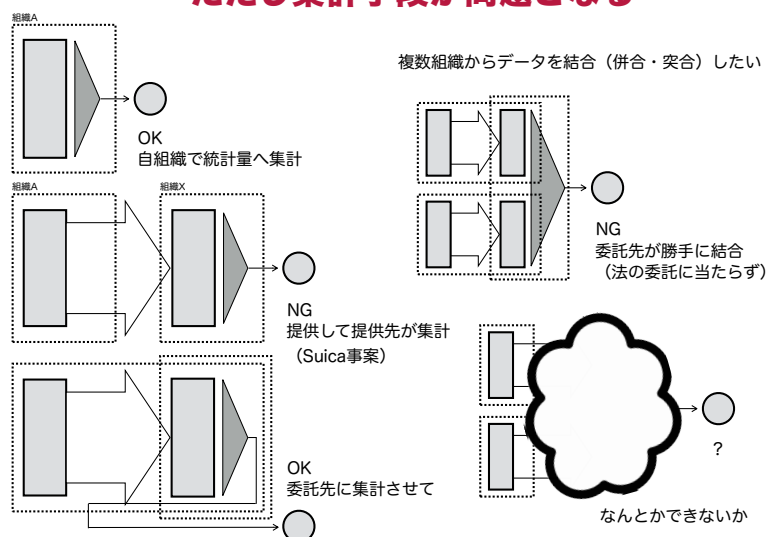


図1 統計量への集計の手段

れはよくある誤解です。GDPRの5条は、目的外利用を原則禁止する一方で、本来の目的で保有されている個人データが既にあるときに、それを統計の目的を達成するためにさらなる処理をすること、つまり統計目的の二次利用をすることを、目的外利用とみなしてはならないと規定している²²⁾のです。

ただ、ここで集計の手段が問題となる(図1)わけです。自分の組織で集計して統計量にするのであれば、これは日本の現行法でもやってよいこと²³⁾であります。ところが、他組織に提供して、他組織で統計量にするという計画を立てたとしても、組織間をまたいだ提供の部分が、日本法では個人データの第三者提供として23条に抵触してしまうのですね。

これがまさに、2013年のSuica事案だったわけです。JR東日本としては、日立製作所が統計量にして販売するという約束なので、自分たちは提供していいだろうと考えたのですが、全体としては問題のない利用であっても、個人情報保護法のルールには違反していたというわけです。これは、日立製作所に委託して集計させてJR東日本が自ら販売すれば適法でした。

しかし、ここで問題となるのは、複数の組織から集めてきたデータを併合・突合して統計量にしたいという場合に、委託を逸脱してしまいます²⁴⁾ので、この方法ではできないわけです。特に医療データの分析

をする際には、元の提供者が病院ですので、病院が自ら分析するわけではありませんので、第三者による分析を何らかの方法で可能にできないか、ということがずっと言われてきたのです。

ここで興味深いのが、今回の公民一元化の中間整理に書かれている次の記述です。第三者提供のルールが民間部門と公的部門とで異なることについて、その理由が明確に書かれました。民間部門では、「ひとたび第三者提供が適法に行われれば、提供元は提供先での情報の利用・管理について責任を負わない」という形なのです。他方の公的部門では、「提供先での情報の利用・管理について一定の責任を負うことが前提とされている」(32頁)のだと。それゆえに公的部門では目的内の提供はそもそも制限されていないというわけです。脚注68に大事なことが書かれていて、「現行制度に関する「公的部門の方が民間部門よりも柔軟な規律となっている」といった理解は必ずしも正確でない。むしろ公的部門においては、個人情報は行政機関等とその周辺部に留まることが想定されており、民間部門のように個人情報が一定のルールの下で転々流通していくことが基本的に想定されていないと考えられる。」と整理されました。

つまり、この図(図2)のように、民間部門というのは、利用目的について自由であり、第三者提供ごとに利用目的が変わってよいわけです。

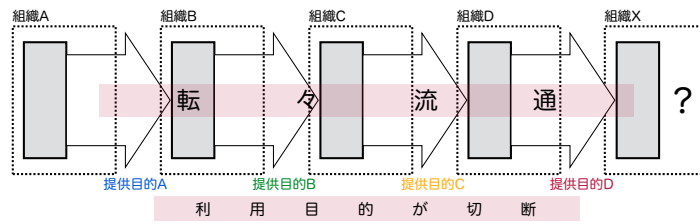
22) Article 5は次のように規定している。「1. Personal data shall be: …… (b) collected for specified, explicit and legitimate purposes and not further processed in a manner that is incompatible with those purposes; further processing for archiving purposes in the public interest, scientific or historical research purposes or statistical purposes shall, in accordance with Article 89(1), not be considered to be incompatible with the initial purposes (purpose limitation);」

23) 個人情報保護委員会「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン」及び「個人データの漏えい等の事案が発生した場合等の対応について」に関するQ&Aは、Q2-5で、「個人情報を統計処理して特定の個人を識別することができない態様で利用する場合についても、利用目的として特定する必要がありますか。」との設問で、「利用目的の特定は「個人情報」が対象であるため、個人情報に該当しない統計データは対象となりません。また、統計データへの加工を行うこと自体を利用目的とする必要はありません。」との考え方を示している。

24) 前掲注17

流通統制の有無

- 民間部門は自由（それ故に同意かオプトアウトの規制）



- 公的部門の暗黙の制限（それ故に同意不要）

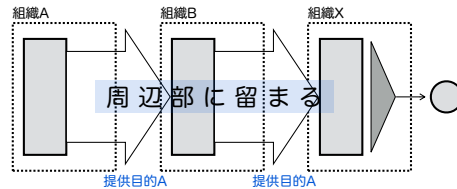


図2 公民でのルールの違い

これは、転々流通によって利用目的が切断されてしまうわけですから、それゆえに、第三者提供の各時点で本人同意が必要とされている、もしくはオプトアウト方式で認められる、もっとも令和2年改正後は二重のオプトアウト提供は禁止となりますが、そういうルールになっているわけです。

それに対し公的部門では、暗黙の制限として利用目的が維持されたまま、委託や再委託による提供、もしくは委託関係にない、例えば別の独立行政法人にデータを渡してその独法が自ら統計量への集計結果を公表するというケースも、全体として妥当な計画になっていれば、適法な利用・提供となるわけです。

このような前提で公的部門のルールは設計されているのに対し、民間部門ではそういう妥当な計画が自主的にできる組織ばかりとは限らないので、それを前提としないルール設計になっているわけですね。

「統制された非選別利用」の提案

さて、先ほど述べたように、令和3年改正後の学術研究等の例外の下での規律のあり方が問われるわけですが、これまでのような個人情報保護法のルールを真似るのでは決められず、そこには何らかの原理原則に基づいたルール設計が必要になりますので、その原理原則を明らかにすることが不可欠です。そこで、我々から提案したいのは、「統制された非選別利用」の考え方です。これは以前から述べてきたことの延長ですが、今回はこのように名付けてみまし

た。まず、「統制された」提供であるということが一つの要件です。「統制」とは、いろいろな意味で使われる言葉ですが、EU法やOECDガイドラインにある controller 概念と同様に、取扱事業者がコントロールしている意味です。現行法の23条5項1号の委託は、「統制された提供」の一種で、一番わかりやすいシンプルなケースです。そして、委託以外にも統制された提供の形態がいくつかあるということを以前から提案しているところです。

先ほど述べたように、民間部門では、第三者提供が行われる毎に利用目的が切断されて受領者が全く自由にできる想定でルールが設計されているため、第三者提供についての統制がありません。それゆえに、目的内の第三者提供であっても本人同意が原則となっているわけですが、公的部門での提供は、当該公的機関による一定の統制が前提となっているために、目的内の提供が制限されていないわけです。これに類するような一定の統制がとられている前提でなければ提供が許され得るとするのが第一の要件です。

もう一つの要件が「非選別利用」、すなわち「データによる個人の選別を伴わない利用」に限るということです。統計量への集計はその一つです。その前提でなければ提供が許され得るとするのが第二の要件です。ちなみに、令和2年改正で導入される仮名加工情報に関するルールもそれを前提としているもの²⁵⁾と言えます。

「統制された提供」の委託以外の例としては、一つには「研究用個人データレジストリ」の形態が挙げ

25) 「データによる個人の選別」を伴う利用を行うためには、選別する個人と選別に用いる個人データとを関連付けて処理する必要があるところ、令和2年改正で導入される仮名加工情報は、当該仮名加工情報に係る本人を識別すること及び本人に連絡することが禁じられることから、仮名加工情報を用いた「データによる個人の選別を伴う利用」はできないことになる。

統制された提供の一例

- 研究用個人データ・レジストリ（データベース）
 - 以前からあちこちで提案している件
 - 委託・共同利用に並ぶ（23条5項4号新設など）

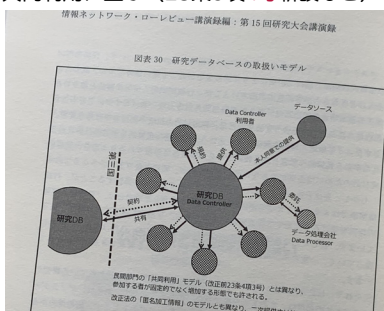


図3 研究用個人データレジストリの形

られます。5年前の情報ネットワーク法学会でお話しした際の私のスライド²⁶⁾から（図3）ですが、学術研究の場では、「レジストリ」²⁷⁾あるいは単に「データベース」と呼ばれている、研究用のデータベースがありまして、これを研究者らに条件付きで利用を許すとする形態が広く一般に見られます。「条件付き」というのは、例えば、委託以外の二次提供を禁止するかどうか、利用目的を一定の範囲の研究に限る、利用を終えた時点で消去する、安全管理措置を求める、研究成果の発表に際して報告や許可を求めるなど、利用規約によって約束させることが行われています。これはレジストリ運営者によって一定の統制がかかっていると言えます。

これが現行法でどの位置付けになるのか。まず、23条5項1号の委託にはあたりません。なぜなら、提供を受けて利用する研究者は自らの発意に基づいて独自の利用をするのであり、レジストリ運営者の指示で作業するわけではないからです。また、同3号の共同利用にもあたりません。なぜなら、共同利用では参加する者が固定的でなければなりません²⁸⁾が、レジストリの利用者は、一定の資格が求められることはあっても、基本的に誰でも参加できる形態だからです。

そうすると、民間部門でのこのような提供形態は23条の第三者提供にあたるわけですので、本人同意かオプトアウトがないとすれば、レジストリ運営者

が学術研究の適用除外で許されているか、あるいは、公的部門のルールが適用される組織が運営していて、目的内の提供として許されているものなのでしょう。本人同意があることにして実施しているところもあるかもしれませんが。どのような範囲まで提供されて、どのように利用されるかまで本人の同意をとっているという場合ですね。ただ、その場合は、本人がどこまで理解して同意しているか、同意の形骸化を招かないかが問題となるでしょう。

我々の提案としては、23条5項に4号を新設してこの提供モデルを法定するとか、特別法で新たに法定してはどうかというものです。具体的には、医学系倫理指針に落とし込んでいく場合と、もう一つは、医療個人データ特別法を立法する場合は考えられます。どちらの場合も、「仮名加工医療情報」の概念を新設することが考えられますが、その際に、ただやみくもに仮名加工医療情報の流通を許すというのではなく、「統制された非選別利用」に限定して、その要件を満たす場合に限り提供を許すようにすることが適切と考えています。

同意なき非選別利用の妥当性

このような提案をしますと、本人同意のない非選別利用は妥当なのか？を問われそうです。これに答えるには、そもそも個人データ保護法制の法目的は何なのかを明らかにする必要があります。

その第1は、「データによる個人の選別からの個人の保護」にあったはずだと思うのです。データや情報それ自体を保護するのではなくです。あくまでも保護するのは「個人」であって、そのための各種ルールだったはず。第2には「秘密の保持」もあるのでしょうか。

ここで、公開情報であっても対象になっている理由を思い出すべきです。「秘密の保持」が目的であるなら公開情報を保護する意義は薄いでしょう。しかし、法目的が「データによる個人の選別からの個人の保護」にあるからこそ、公開情報であっても対象となるのです。公開情報から構築したデータに基づく個人の選別が行われた際に、それは妥当なのか。その個人のごく一面的な情報だけが当該個人の個人デー

26) 情報ネットワーク法学会編「シンポジウム 個人情報保護・プライバシー関連」情報ネットワーク・ローレビュー講演録編第15回研究大会講演録（2016年）308頁

27) GDPRにおいても前文157で「registries」の語が用いられている。

28) 個人情報保護委員会「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）」は、共同利用について、「共同して利用する者の範囲」を、「共同利用の趣旨」は、本人から見て、当該個人データを提供する事業者と一体のものとして取り扱われることに合理性がある範囲で、当該個人データを共同して利用することである。したがって、共同利用者の範囲については、本人がどの事業者まで将来利用されるか判断できる程度に明確にする必要がある。なお、当該範囲が明確である限りにおいては、必ずしも事業者の名称等を個別に全て列挙する必要はないが、本人がどの事業者まで利用されるか判断できるようにしなければならない。」としている。

タとして処理されて選別が行われるならば、その「選別の正確性」²⁹⁾が問われなければなりません。それゆえに、自分の個人データがどのように把握されているのかを確認するために開示を求め、不適切であれば訂正を求め、場合によっては利用停止を求める権利があるということであるはず³⁰⁾です。

そうであれば、逆に、非選別利用であればその法目的からは外れるとも言えるわけです。統計量への集計が目的外利用として問題とならないのは、「誰だかわからないから」ではなく、個人の選別に利用されることのないものだから³¹⁾と言うべきです。このことはEU法でもGDPRにおいて、統計目的は処理の結果が特定の個人に対する評価や決定に使われることのないものだからと説明³²⁾されています。

さらに言えば、この法目的は、個人の自由のためにあるのだということを変更して思うわけです。データが本人に戻って選別されるというのは、不当な選別を受ける恐れがあるということだけでなく、選別の元になるデータが作られることを気にするがゆえに本人の行動の自由が阻害される、そのことこそがデータ保護の根幹であるはずで

このことは、昨年の「リクナビ内定辞退予測」事案がその典型例でありました。就活生が他の会社の求人情報を閲覧していると辞退の可能性が高いと推測されてしまうというのでは、自由に求人情報を閲覧できなくなってしまうわけです。最近、宍戸先生が「データからの自由、データへの自由、データによる自由」ということを仰られていて³³⁾、「データからの自由」が、もしかして同じことを言われているのかもし

れない……と思ったのですが、ちょっと違う³⁴⁾ようですね。逆から言えば、行動が個人データとして記録されるのであって、「データによる個人の選別」がなされない保証があるなら、個人の行動の自由は阻害されないという考えです。

このように言っておりましたところ、「個別化医療に使えないということか」との誤解を受けたことがありますので、少し説明しておこうと思います。

個別化医療は、患者の個人データ、これにはゲノム情報も含まれるでしょう、それに基づいてその患者に最適な治療を施すというものですので、「データによる個人の選別」を伴う利用が前提となります。しかし、そこには分析フェーズと適用フェーズがあるはずで

分析フェーズでは、統計的知見を得るために多数の人の個人データが収集され、分析されます。適用フェーズでは、ある患者さんを治療する段階で、その本人の個人データに対して分析フェーズで得られた統計的知見を当てはめることによって、最適な治療が選択されます。適用フェーズは、インフォームドコンセントにより本人の選択で実施されるのが当然でしょう。したがって適用フェーズで個人データ保護の問題はありません。今ここでの論点は、分析フェーズにおいてどのようにして多数の人の個人データを利用するのか、本人同意を要するのでは十分なデータを利用できないことが課題であるわけです。「統制された非選別利用」で「非選別利用に限る」と言っているのは、この分析フェーズにおいての話で、適用フェーズは話が別です。

「話が別」と言いましたが、分析フェーズで利用さ

29) 単にデータに誤りが含まれていないかということではなく、どのようなデータによって選別が行われているかという観点からの「選別の正確性」。

30) 「行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律」への全部改正（平成15年）に際して、その立案の初期段階において行政管理局で作成された「内閣法制局説明資料」には、「個人情報の開示等制度における処理情報以外の個人情報の取扱い」との見出しの文書中に、「対象情報は、行政文書に記録されている個人情報であって、当該個人情報の利用目的にその本人に対する事務に用いることが含まれるものとする」との記載（行政管理局が保有する行政文書「行政機関等個人情報保護法案法制局審査資料」に含まれる2001年8月22日付の文書中）があった。成案ではこの整理は採用されなかったものの、「本人に対する事務に用いる」ことは「データによる個人の選別」を伴う利用を意味するのであるから、法目的として前記「データによる個人の選別」に類するものが意識されていた様子が窺える。なお、成案でこの整理が採用されなかったのは、対象情報を散在情報の全てにまで拡大する方針に変更され、その主たる理由が、情報公開法において本人開示請求に応じない（「個人に関する情報」を理由に不開示とされる）ことの替わりに個人情報保護法で本人開示請求に応じるという別の法目的が要請されていたこと（前掲の公民一元化「最終報告」の脚注19も同旨）にあり、その法目的からは開示のみが関係するので、「本人に対する事務に用いる」場合に限定されなくなるからであった。しかし、訂正・利用停止に係る規定は「本人に対する事務に用いる」場合に限り意味を成すはずであり、「データによる個人の選別」に類する法目的は成案にも内在していたはずと考えられる。この立案当時の経緯について、高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ——民間部門と公的部門の規定統合に向けた検討(4)——」情報法制研究7号96頁参照。

31) 個人情報保護法令和2年改正で導入される「仮名加工情報」が、保有個人データに係る規定（開示・訂正・利用停止等関係）の対象外とされる（改正後35条の2第9項）のも、仮名加工情報は本人と関連づけて処理することを禁じられるため「データによる個人の選別」を伴う利用が結果的に禁じられる（非選別利用に限られる）ことになる（前掲注25）がゆえに、「データによる個人の選別」に係る法目的はその時点で達成されるので、保有個人データに係る義務が不要となるからであると言える。

32) GDPR前文162は、統計目的の個人データ処理自体はGDPRの対象であり統計的機密性を確保するための適切な保護措置が必要であるとしながら、統計結果は異なる目的で更なる利用がなされ得ることについて、「The statistical purpose implies that the result of processing for statistical purposes is not personal data, but aggregate data, and that this result or the personal data are not used in support of measures or decisions regarding any particular natural person.」と、その妥当性を補足している。

33) 渡部俊也・大江和彦・和泉潔・宍戸常寿「連続シンポジウム「コロナ危機を越えて」⑥情報活用と管理」TOKYO COLLEGE Booklet Series 6（2020年11月16日）には、「宍戸 一般にプライバシーという言葉で議論されてきた問題にはさまざまな複合的な論点が含まれているように思います。1つには、自分がデータとして把握されないことです。私の言い方としては、いわゆる「データからの自由」という問題です。もう1つは、「データへの自由」であり、自分の情報をコントロールすることに自分が関与する権利があると思います。最後は「データによる自由」であり、自分のデータを活用することによって自分に有意義なサービスや人間関係を楽しんで暮らしていくことができるということです。そういった「データからの自由」「データへの自由」「データによる自由」の問題がこれまで複合的にプライバシーという言葉の側面に寄せられてきたように思います。」（36頁）との発言がある。また、第106回個人情報保護委員会（2019年5月21日）議事概要に、宍戸発言として「データへの自由、データによる自由ということも申し上げたが、根源的な人権としてはデータからの自由、個人が最終的に自由にデータ化されない、拒否するという、根源的な人権が、データ主導型の社会に残り続けるのかと思う。この点については私もよく考えていきたいと思っている」とある。

34) 「データからの自由」は「自分がデータとして把握されないこと」「データ化されない、そういうことを拒否するという根源的な人権」を指すようであるが、「データによる個人の選別（からの個人の保護）」は、データ化自体を問題としているのではなく、データを本人に当てはめて用いる時点を問題としている。

れた自分の個人データが、自分の適用フェーズに当てはめられることに問題はないのか、との疑問を持たれるかもしれません。分析フェーズで個人データを利用された人が、将来、適用フェーズで、自分を含む多くの人の行動データから得られた統計的知見を当てはめられることになるかもしれませんが、そうだとすると、元の行動の自由が阻害されるわけではありません。なぜなら、その統計的知見の元となった個々人の行動データに当該個人のもが含まれているとしても、その行動データが統計的知見に及ぼす影響は微々たるものとなりますから、元の行動の自由は保たれるわけであります。問題となるのは本人の行動データを本人に当てはめる場合で、その際には本人同意が必要ですよという話です。

死者を対象としない理由と自治体条例

また、「生存する個人」のみが法の対象になっているのも本当はこの理由からではないかと思うのです。つまり、死者においてこの自由というものはやはり問題となりません。政府の説明では、死者を対象としない理由が、死者は訂正請求を出すことができないからとされている³⁵⁾のですが、できないというのは結果にすぎないわけで、それよりも、法目的の観点で、死者をデータで選別することは問題を引き起こさないとか、選別を気にして自由が阻害される懸念は死者には当てはまらないといった整理をするべきと思うのです。

公民一元化で「条例 2000 個問題」の解消も進むようですが、11月の全国知事会提出資料³⁶⁾によれば、個人情報定義が一元化されることに「支障あり」としている自治体には、「死者に関する情報」が対象とならないことを問題視しているところがあるようで、「遺族等の権利等にも配慮し、新法において死者に

関する情報も含めるべきであり、全国で統一した扱いが必要」と主張されているようです。この方々は、個人データ保護の法目的を何と心得ていらっしゃるのでしょうか。これまでどういう法目的を個人情報保護条例に想定して死者を含めていらしたのでしょうか。

続きには「開示請求の場面や……で実務上の課題が見られるため……」とあるので、情報公開法制の法目的の話でしょうか。たしかに、国の情報公開法も、「個人に関する情報」の1号不開示情報に死者のものも含めているので、死者の本人情報を開示させようとしても、情報公開法でも個人情報保護法でも開示されないという「制度の谷間」³⁷⁾が残っているわけですが、それは情報公開法制の都合の話であって、個人データ保護の法目的を曲解させることになってはいけません³⁸⁾。

あるいは、続きに「死者の情報を個人情報に含めない場合、条例においてどのように保護措置を設けることができるか不明」とあるので、安全管理の話がされているのでしょうか。安全管理は、個人データ保護の大事な義務の一つではありますが、法目的のものではない、あくまでも付随的なものであるはずで、そもそも、安全管理すべきは個人情報に限られません。法人等に関する情報も安全管理しなければなりませんし、他にも漏らしてはならない情報は自治体にもあるでしょう。そうした安全管理の組織内規程は、べつに個人情報保護法制から求められるのを待つまでもなく当然に定めることであり、ご自由にお決めになったらいいでしょ。

正当化スキームの違い

さて、最後にですが、今まさにこのタイミングで、いろいろなアプローチでデータの利活用を可能にしようと提案が出てきているところですので、それぞ

35) 「衆議院議員平野博文君提出死者の人權の保護に関する質問に対する答弁書」(内閣衆質154第155号平成14年8月27日)は、個人情報保護法案が死者を対象としない理由を問われたのに対して、「(略)高度情報通信社会の進展に伴い個人情報の利用が著しく拡大している中で、個人情報の取扱いに関連する個人の権利利益を保護することを目的とするものであるが、ここで課題になっている個人情報の保護は、すぐれて生存する個人についてのものと考えられる。また、個人情報取扱事業者、行政機関及び独立行政法人等における個人情報の取扱いに対するチェックは、個人情報の本人であって初めてこれを正確に行い得るものであるため、個人情報の本人が個人情報の開示、訂正及び利用停止を請求する仕組みとしたものであるが、これらの権利を行使することは、生存していなければ不可能である。これらを考慮すると、「個人情報」の範囲を「生存する個人に関する情報」に限ったのは、立法政策として必要かつ十分なものと考える。(略)」と回答していた。

36) 個人情報保護制度の見直しに関する検討会第10回配布資料(令和2年11月27日)資料4「地方ヒアリング提出資料(全国知事会)」

37) 前掲の公民一元化「最終報告」の脚注19には、「情報公開法制は開示請求者の属性を問わない建前であるため、不開示情報である「個人に関する情報」は、たとえ本人に対してであっても開示することが認められない。他方、現行の行政機関個人情報保護法の前身である行政機関電算処理個人情報保護法の時代には、同法に基づく本人開示等請求の対象は個人情報ファイルに記録された「処理情報」に限られていたため、いわゆる散在情報の本人開示について、「制度の谷間」が生じていた。これを解決するため、現行の行政機関個人情報保護法は、本人開示等請求の対象を散在情報を含む「保有個人情報」に拡大した経緯がある。民間部門の本人開示等請求権の対象は、散在情報を含まない「保有個人データ」であるため、仮に本人開示等請求に係る規律で民間部門と同じにすると、再び「制度の谷間」が生じることになる。」と書かれている。

38) 第105回個人情報保護委員会(2019年5月17日)議事概要にあるように、筆者は、「開示請求権はそもそも何のためにあるのかということを確認しておく必要があるが、誤用や誤解が広まっているように思う。私が耳にした中では、「自分の情報を備忘録代わりに請求して思い出す」、「遺族が本人死亡で不明になった情報を得るために開示請求している」という例があるようだ。今回の中間整理の中にも「家族等への提供に応じないことに関する不満」が挙げられていることから、これについて何らかの手当てをすることを検討しているのかと思うが、本来の開示請求権の目的は、訂正を請求する前段階として、自分の情報が間違っていないかを確認するためとされてきたことからすると、このような用途は誤用に基づく希望ではないか。これに対応してしまうと制度趣旨が混乱してしまうため、慎重に検討していただきたい。」と指摘していた。その後、令和2年改正で民間部門に「家族等への提供」の件が盛り込まれることはなかった。

スキームの比較

同意万能勢	どんな複雑な利用形態でも同意があるからOK	同意の形骸化 人権は？
公益無罪勢	どんな利用も公益ならOK	皆さんお怒り 人権は？
自己情報 コントロール勢	本人の許可でOK	回らない
21世紀の原油勢	対価と交換でOK	一部しか回らない 人権は？
情報銀行勢	本人のためにならOK	一部用途に限られる
APPA	個別に審査してOK出す	一部しか回せない
統制された 非選別利用	非選別利用でかつ適切に 統制された提供ならばOK	

図4 正当化スキームの違い

れのアプローチ、スキームを並べて比較してみました(図4)。

「同意万能勢」とは、どんな複雑な利用形態でも同意があるならOKと発想する人々です。しかし、個人データの本人はその「複雑な利用形態」を理解して同意するのでしょうか。結局、約款にちらっと書いておけば同意があると看做すとか、院内掲示しておけば同意があることにしてしまうというような運用がまかり通ることになり、同意概念自体の形骸化を招くでしょう。

「公益無罪勢」は、先ほど述べましたように、公益のためならどんな利用形態もOKにしたいという発想で、それでは国民の理解が得られないでしょうし、法制局も通らないでしょう。たとえば、「公益のため」としてデータによる個人の選別が行われるとしたら、その選別の妥当性が問われなければなりません。

「自己情報コントロール勢」は、自分に関する情報の流れは自分で決めるという発想で、古くから「自己情報コントロール権」として現在も語り継がれていますが、個人情報保護法はそれを法目的としていません³⁹⁾し、その通りの原則にしまったら、情報は回らなくなってしまいます。そこまで強いコントロールを求めるわけではないという、薄められた自

己情報コントロール権が、近頃は「権」を付けずに「自己情報コントロール」として言われていますが、結局何を基準に薄めるのかははっきりしません。

「21世紀の原油勢」は、世界経済フォーラムの2011年のレポートに引用された「personal data is the new oil of the ……」のフレーズを表層的に捉えて⁴⁰⁾、個人データは資源であり資産だと、物権的に捉えてしまった人々です。たしかに、眠っている個人データを利活用する意義を理解するべきである旨はその通りでしょうけども、物権的に捉えてしまったら情報は回りませんし、人権のことは知らんというのでは困ります。

「情報銀行勢」は、本人の預託により個人データを「運用」という「情報銀行」のビジネスモデルに乗っかる人々ですけれども、真の同意を得た個人のデータのみ利用する前提は確実な様子ですので、短期的には、個人データ保護の観点で問題なさそうで、その点は結構なのですが、本人に対価を還元することを前提としているため、その用途は限られることになるでしょう。長期的には、そのようなビジネスが一般市民に広まるにつれ、個人データ保護を財産権的に曲解する人々が増え、「対価なく利用されるのは自分が損をするからけしからん」的な発想が広まって、

39) 総務庁行政管理局監修『逐条解説個人情報保護法新訂版(第一法規、1991年)は、「自己情報コントロール権(自己の情報の流れをコントロールする権利)というような意味でのプライバシーの権利については、我が国においては、学説においても未だその性格や範囲をめぐって種々の議論がなされている段階であり、本法はそのような考え方をとるものではない。」(148頁)としていたし、現行法については園部逸夫・藤原静雄編個人情報保護法制研究会著『個人情報保護法の解説《第二次改訂版》(ぎょうせい、2018年)も、「自己情報コントロール権」の内容、法律上の効果等が明確でないため、これをそのまま条文に規定することは、一義的で安定した制度を整備する観点から適当でないと考えられる。」(55頁)としている。

40) 崎村夏彦「パーソナルデータは新しい時代の石油か?」(2020年5月23日) <https://www.sakimura.org/2020/05/4637/> は、「このレポートはいろいろな誤解を生んでいるレポートで、作成にあたってAcknowledgeされている33人の一人として責任を感じています。」「この置き方は大変キャッチーであり、人々をこのレポートに惹きつけるのに大きな力を発揮したと思います。しかし同時に、レポートをちゃんと読まない人には大きな誤解も生んだのではないかと思います。特に日本語においては。」「なんとすれば、原油というのは、精製しなければ始末に負えない毒物・環境汚染物質で、扱いを間違えば爆発炎上、漏らせば生態系を破壊、ただし、きちんと精製して注意深く使えば大変な価値を生むものというニュアンスが伝わるのに、石油だと伝わらなくなってしまいますからです。」「また、「資産」という表現も問題です。物権をイメージさせるからです。実はこのレポートにはここ以外にはパーソナルデータを「資産(asset)」という単語に結びつけている箇所は2箇所しかありません。そのうち1箇所は質問としてで、回答では価値(value)という単語しか使っていません。」「わかっている人の間で比喩的に揶揄的に使うのは問題ないのですけどね。たとえば、「あなたはFBの顧客ではなく、商品だ。」と言ったりするのは、皮肉を込めて物権的に表現しているわけで。でも、一般読者は多分額面通りに物権的にとってしまう。」と指摘している。

「情報銀行」以外での個人データ利活用の機会を狭めることになる恐れがあります。

「APPA」は、世界経済フォーラムが2019年12月に発表した「Authorized Public Purpose Access」⁴¹⁾のことで、発案者の藤田卓仙氏によれば⁴²⁾、「データには所有権という観念はない。有体物ではないので、複数の人が同時に持つこともできるし、さらにそれを増やすこともできる。」「同意さえ得れば好き勝手にデータが使えるという誤解が蔓延している点も課題だ。」「APPA（社会的合意に基づく公益目的のデータアクセス）は、「社会的同意」つまり、民主的な過程を経て人々のコンセンサスがまず一番のポイントになる。形式的な同意を個人にとるのではなく、プライバシーと人権の保護を前提に、社会的同意のもとで、一定の条件でさまざまなデータを活用できるようにする。」「データは原則としてデータに関わっている全員のものであるという前提に立ち、関係する全員の話し合いで決めるということだ。ただし、毎回議論することは大変なので、信頼できる機関にデータのコントロールや許諾を委託する。実際の運用状況を含めて、中立的に監視する第三者機関を設置する。」というもののようです。所有権を否定するところや同意の形骸化を指摘するところには首肯するところですが、逐一個別に審査していただく一部しか回せないでしょうし、結局のところ、何をもって利用可とするのかは、「信頼できる機関」「第三者機関」に丸投げし、先送りしているだけで、「機関」での判断の拠り所となるべき基準を示していません⁴³⁾。

以上、これらに対して、我々の提案する「統制された非選別利用」は、「統制された提供」と「非選別利用に限る」との要件で区切ることによって、個人データ保護の本来の法目的を達成しつつ、一定の範囲での個人データの利活用が許されるはずではないか、というものです。

（本稿は、2020年12月5日開催の情報法制学会第4回研究大会での報告を元に作成し、講演時間の都合で説明を省略した部分を中心に、加筆したものです。）

41) 世界経済フォーラム「APPA - Authorized Public Purpose Access: Building Trust into Data Flows for Well-being and Innovation」(2019年12月)
http://www3.weforum.org/docs/WEF_APPA_Authorized_Public_Purpose_Access_JP_2020.pdf

42) Forbes JAPAN「「データは誰のもの？」は成り立たない。個人の権利と公共性の両立へ」(2020年6月12日) <https://forbesjapan.com/articles/detail/35121>

43) APPAの白書本文には、「人権の尊重」「人権への配慮」とあり、「APPAとは、'Privacy by Design'のコンセプトと同様に、(適切な合意に基づくため)信頼が担保され、人権が保障される形での、公的なデータアクセスは許容されるべきであるという主張である。」とされているものの、「rights of individualsもしくは、人権とは何か[42]、なぜ人権は重要か[43]、といったことに関しては本稿では立ち入らない」と書かれており、結局、何をもって「人権が保障される形」となるのかは示されていない。

論考

収載記事

- How Should Facial Recognition Be Regulated?
- ドイツにおける COVID-19（新型コロナウイルス感染症）への立法対応—連邦と州の権限配分及び行政情報法の観点から
- プラットフォーム事業をめぐる競争政策についての論点整理

How Should Facial Recognition Be Regulated?

Professor of Law and Computer Science
Northeastern University

Woodrow Hartzog

Facial recognition systems are being rapidly adopted around the world. Governments are seeking to use them for real-time surveillance, identity authentication, and crime prevention. Industry is seeking to develop facial recognition tools for a wide array of uses in schools¹⁾, shops, airports, places of worship, and virtually every other space in public life. Facial recognition is being pitched as the answer for truancy, shoplifting, violence²⁾, incivility, and a host of other societal problems. To government and industry, facial recognition can make life safe, civil, and easy.


But facial recognition is also the most dangerous and oppressive technology ever invented. It enables intrinsically oppressive surveillance because people will act differently if they know that everything they do is being watched and they are being identified everywhere they go. Yet, oppressive surveillance is just one of the many dangers of facial recognition. The technology also has a disproportionate impact on people of color and other vulnerable populations. Not only do marginalized populations bear the brunt of facial recognition surveillance

first and most intensely, but these systems are also biased³⁾ towards them because they are typically under-represented in the training data and the design process. Facial recognition can also fuel harassment and violence because it makes stalking in real time and online easy, cheap, and compatible with mob behavior.

Facial recognition also is being implemented in systems that are being used to deny⁴⁾ people fundamental rights and opportunities based upon arbitrary tracking of people's movements, habits, relationships, interests and thoughts. Governments are deploying facial recognition as a tool to help them relentlessly and perfectly enforce⁵⁾ even minor laws such as jaywalking and petty theft, which can be suffocating to a society. Facial recognition systems can completely eliminate the practical obscurity⁶⁾ we rely upon to move about in our daily lives and amplifies surveillance capitalism⁷⁾, that is, "the unilateral claiming of private human experience as free raw material for translation into behavioral data."

As facial recognition systems proliferate, a large

- 1) Schools Can Now Get Facial Recognition Tech for Free. Should They? (WIRED)
<https://www.wired.com/story/realtworks-facial-recognition-technology-schools/>
- 2) In the Face of Danger, We're Turning to Surveillance (WIRED)
<https://www.wired.com/story/surveillance-safety/>
- 3) Federal study confirms racial bias of many facial-recognition systems, casts doubt on their expanding use (The Washington Post)
<https://www.washingtonpost.com/technology/2019/12/19/federal-study-confirms-racial-bias-many-facial-recognition-systems-casts-doubt-their-expanding-use/>
- 4) Anonymity, Faceprints, and the Constitution (Kimberly L. Wehle)
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2394838
- 5) 22 eerie photos show how China uses facial recognition to track its citizens as they travel, shop — and even use toilet paper (BUSINESS INSIDER)
<https://www.businessinsider.com/how-china-uses-facial-recognition-technology-surveillance-2018-2>
- 6) Obscurity and Privacy (Evan Selinger, Woodrow Hartzog)
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2439866
- 7) High tech is watching you (The Harvard Gazette)
<https://news.harvard.edu/gazette/story/2019/03/harvard-professor-says-surveillance-capitalism-is-undermining-democracy/>



debate is being waged over how best to regulate them. In this short piece, I argue that, given the high likelihood of abuse, the procedural approaches to regulating facial recognition, such as consent regimes, notice and choice regimes, FIPs-based regimes, and warrant requirements, are doomed to fail. The only way to meaningfully limit the abuses of this technology is to ban it.

One of the most popular proposals to regulate facial recognition is to require that companies get peoples' consent before these systems can be used. Consent is one of the most common and intuitive concepts in all of privacy and data protection law. Unfortunately, it will never protect us. The problem is that meaningful, informed consent for facial surveillance is impossible to achieve at scale. Here's why:

First, consent is an illusion. The consent people give to facial surveillance is usually mediated by technology, which means it cannot help but be engineered to produce particular results. When it comes to consent, design is everything. The realities of technology at scale mean that the services we use must necessarily be built in a way that constraints our choices. Imagine a world where every user got to dictate their own terms in an open text box instead of a boilerplate terms of use. Companies would never get off the ground. Instead, we get boxes to check, buttons to press, switches to activate and deactivate, and other settings to fiddle with. Companies have an incentive for people to give their consent, so it is to their advantage to make users believe the consent they are giving is meaningful.

Interface design also nudges people by sending them signals and making tasks easier or harder which encourage them to act in predictable ways. Companies deploy manipulative 'dark patterns'⁸⁾ in user interfaces to exploit our built-in tendencies to prefer shiny, colorful buttons and ignore dull,

grey ones. They may also shame us into feeling bad about withholding data or declining options⁹⁾. They might simply make exercising consent possible but costly through forced work, subtle misdirection, and incentive tethering.

Requiring companies to ask for peoples' consent as the main way to regulate facial recognition paves the way for abuse and self-dealing at the margins. At scale, these margins matter. Even among those acting in good faith, we are left with the problem of relying on the notion of consent and choice to do more work for us than it's capable of. We risk looking around at the robust new frameworks for data protection, the rules built to encourage meaningful consent over personal information, patting ourselves on the back and saying 'mission accomplished,' when that isn't true. It wasn't even the right mission.

Second, consent requests are overwhelming. To hear people tell it, consent requests are something we can never get enough of. There seems to be no problem in privacy that cannot be remedied by chucking a few more switches, delete buttons, and privacy settings at people. Companies promise more and better consent requests, and then, when privacy harms happen, we collectively decide they should have asked for even more permissions.

Consent requirements are attractive in isolation. Who wouldn't want more power over things that affect our lives? But with this power often comes a practical obligation. If you do not actively deny consent, you are at risk. Companies can take your inaction as acquiescence. As I've written elsewhere, while you might remember to adjust your privacy settings on Facebook, what about Instagram, Twitter, Google, Amazon, Netflix, Snapchat, Siri, Cortana, Fitbit, Candy Crush, your smart TV, your robot vacuum cleaner, your WiFi-connected car, and your child's Hello Barbie?

8) Dark Patterns
<https://www.darkpatterns.org/>

9) Are you sure? — how user interfaces undermine consent (Medium)
<https://uxdesign.cc/how-user-interfaces-undermine-consent-81551cf48777>

Mobile apps can ask users for over 200 permissions and even the average app asks for about five. Imagine if even a fraction of them wanted your permission to use facial recognition technology on top of all that. Many can relate to the experience of a child asking for candy, over and over, until the requests become too much to ignore and we give in, simply to quiet them. Willpower can feel like a finite, vulnerable, and subjective resource, and systems are designed to deplete and erode it. Once our willpower and ability to make choices has been compromised, the consent users have been given is meaningless.

People only have twenty four hours in a day (fewer if you sleep) and every company wants you to make choices. Even if we consolidated all of our choices, the tension between simplicity and nuance inherent in one of the most complex and fraught environments imaginable would seem irresolvable. This is because nuance gets glossed over when companies try to simplify and shorten information. Risk is either hidden through abstraction or made so explicit and voluminous we don't even know where to begin.

This is to say nothing of how ineffectual “notice” and “disclosure” requirements are regarding facial recognition. People often do not see such disclosures and even if they are made prominent have little ability to avoid them if facial recognition becomes ubiquitous. It is difficult for people to avoid stores entirely or even assert their right not to be surveilled at every store they visit. In public places, it might not even be possible to ask people for their consent, even when people want privacy in public. This means sometimes the only actual option for people who do not want to be surveilled will simply be to stay at home. This makes choosing privacy, a fundamental right and precondition for human flourishing, a costly option.

Finally, consent is too narrowly focused on individuals instead of society. Notions of individual consent don't fit well with privacy as a collective value. Just because lots of people

agree to something does not mean it is good for society. When privacy is thought about in such individualistic, transactional terms, peoples' sense of privacy is always being negotiated against what others value.

What makes us think that the collective result of atomized decisions about facial recognition will be best for our overall privacy, anyway? Scholars have noted that a large body of research shows that peoples' privacy preferences are uncertain, contextually dependent, and malleable. The availability of knowledge doesn't necessarily translate into meaningfully informed decisions about being watched.

Lawmakers are often attracted to consent requirements and mandated disclosures, like the warnings in public places that facial recognition is being used, because they are cheap and counterbalance ‘information disparity’—that is, the reality that companies and governments often know much more than those being watched regarding the wisdom of the decisions they make. People are being asked to consider the many different risks of facial recognition for every single encounter or context. This is an impossibly complex calculation to make about future risks and consequences.

If facial recognition is so dangerous that it requires formal permission, and choices can only meaningfully be made in elusive, demanding, and bounded environments with preconditions such as ‘freely given, specific, informed, retractable, and unambiguous,’ then why would we allow companies and governments to engage in what feels like a fiction, even under optimal conditions? If companies and governments ask for consent for face surveillance, they will almost always get it. We need more robust protections against systems as dangerous as facial recognition technologies.

Lawmakers have also proposed looking at the “fair information practices” to regulate facial recognition technology. The FIPs are the set of aspirational principles developed over the past fifty years used to model rules for responsible

data practices. Thanks to the FIPs, data protection regimes around the world, including Japan's new data protection law, require those collecting and using personal information to be accountable, prudent, and transparent. They purportedly give data subjects control over their information by bestowing rights of correction and deletion.

FIPs-based regimes were relatively well-equipped for the first wave of personal computing. The FIPs provide a common set of values, which is necessary as data flows from one country to another at the speed of light. But facial recognition systems push FIPs principles like data minimization, transparency, choice, and access to the limit. They are procedural rules that actually help to authorize and enshrine facial surveillance through permission-granting protocols that slow, but do not stop abuse and widespread surveillance. Key data protection concepts like requiring "legitimate interests" to process data, purpose limitations for the data collected, and data minimization cannot adequately mitigate the harms of facial recognition systems. Even legitimized use of facial recognition for fraud prevention, such as legitimate interests which are not outweighed by the rights of individuals, and processing necessary for performance of a contract or necessary to comply with a legal obligation, is capable of great societal harm. What might result in a net benefit to a particular individual in a specific, limited circumstance will not necessarily benefit society as a whole.

The same procedural critique also applies to proposed search warrant requirements for law enforcement use of facial recognition technologies. While regimes like this often require government actors to seek permission before conducting a limited search based upon probable cause, they do not protect against all the harms of surveillance. Most warrant requests are in fact granted and facial recognition searches on people in public¹⁰ places are regularly considered to not encroach on peoples' privacy, despite evidence¹¹ to the contrary.

Warrants are important safeguards for due process and privacy, but like consent requirements, they will end up only slowing, then further entrenching surveillance systems. This might be acceptable for all other surveillance systems, but it will not be enough for facial recognition technologies, which are uniquely dangerous. Our faces are central to our identity. They are difficult and sometimes illegal to hide. These tools can draw from an existing legacy of photos and videos that link our names and faces. The result is that we will all be watched more closely and more regularly than ever before.

Given the ineffectiveness of consent regimes, fair information practices, and warrant requirements, there seems to be only one remaining strategy to mitigate facial recognition technologies – they must be selectively or outright prohibited. This could be done several different ways, such as prohibiting face prints from being linked to names or being stored in databases, prohibiting real-time face surveillance, prohibiting government procurement of facial recognition technologies, or prohibiting the use of facial recognition and face & affect characterization in particular contexts such as in schools, in an interview or in an employment setting. Governments might issue a blanket prohibition on all types of facial recognition (or at least face surveillance) then grant exceptions for very limited and specific circumstances, such as for use to aid people with disabilities or emergency circumstances.

Whatever approach lawmakers take, it seems clear that the appetite for this technology is quite strong and facial recognition will continue to be adopted and inevitably abused until lawmakers take the technology seriously and treat it as unique. The world has never seen anything like facial recognition. Our privacy and ability to flourish as people and communities depends upon comprehensive and robust rules so that we can simply remain a face in the crowd.

10) The Public Information Fallacy (Woodrow Hartzog)
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3084102

11) The Public Information Fallacy (Woodrow Hartzog)

For more information

Privacy's Blueprint: The Battle to Control the Design of New Technologies (2018)

(Japanese translation by Tatsuhiko Yamamoto, Satoshi Narihara, Takayuki Matsuo, and Mayu Terada through Keiso Shobo Press forthcoming).

Why You Can No Longer Get Lost in the Crowd, THE NEW YORK TIMES(April 17, 2019).

What Happens When Employers Can Read Your Facial Expressions?, THE NEW YORK TIMES(Oct. 17, 2019).



Professor of Law and Computer Science Northeastern University

Woodrow Hartzog

Woodrow Hartzog is a Professor of Law and Computer Science at Northeastern University School of Law and the Khoury College of Computer Sciences. He is also a JILIS Senior Researcher, a Resident Fellow at the Center for Law, Innovation and Creativity (CLIC) at Northeastern University, a Faculty Associate at the Berkman Klein Center for Internet & Society at Harvard University, a Non-resident Fellow at The Cordell Institute for Policy in Medicine & Law at Washington University, and an Affiliate Scholar at the Center for Internet and Society at Stanford Law School.

He is the author of *Privacy's Blueprint: The Battle to Control the Design of New Technologies*, published in 2018 by Harvard University Press (Japanese translation forthcoming with Keiso Shobo Publishing). His book with Daniel Solove, *Breached!: Why Data Security Law Fails and How to Improve It*, is under contract with Oxford University Press.

ドイツにおける COVID-19 (新型コロナウイルス感染症)への立法対応—連邦と州の権限配分及び行政情報法の観点から

一般財団法人情報法制研究所 上席研究員
千葉大学 准教授

横田 明美

大阪市立大学 准教授

阿部 和文

I . はじめに

COVID-19 (新型コロナウイルス感染症) は、公衆衛生分野にとどまらず、広範な分野に影響を与えている。2020年3月からその影響が本格化したドイツにおいてもそれは例外ではなく、急速に規制が強化され、各種の支援策が打ち出された¹⁾。特に、2020年3月27日には計6本の連邦法²⁾が成立し、ドイツにおけるコロナ危機への対応方針を明確にしている。その中でも、「全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」(以下、全国規模流行状況住民保護法)³⁾は、感染症予防法 (Infektionsschutzgesetz - IfSG)⁴⁾を改正して感染症予防に関する連邦の権限を大幅に拡大し、データ保護の観点からも連邦・州の権限に大きな変更を加えている。本稿では、まずドイツ在住者としての視点も交えながら⁵⁾ここまでの状況を連

邦と州の関係と規制枠組みに着目しつつ時系列に基づいて概観し(Ⅱ)、全国規模流行状況住民保護法による改正前の感染症予防法について紹介する(Ⅲ)。そのうえで、全国規模流行状況住民保護法がいかなる点をどのように変更したのかについて概観したうえで(Ⅳ)、連邦と州の権限配分及び行政情報法の観点からの補足と検討を行い(Ⅴ)、若干の所感を述べる(Ⅵ)。きわめて限られた時間と資料に基づく暫定的な論考であるが、動態的な状況を示すものとしてお読みいただければ幸いである。

Ⅱ . 2020年3月から5月上旬にかけてのドイツ国内の状況

以下では、2020年3月から5月上旬までの状況について、概観する⁶⁾。

- 1) 2020年3月末までの予算措置を含む支援策と立法状況の全体像について、泉眞樹子「【ドイツ】新型コロナウイルス感染症対策関連法」外国の立法283-2号(2020.5)4-7頁参照。
- 2) 注3に掲げたもの以外の5本は次の通り。経済安定化基金設置法 (Gesetz zur Errichtung eines Wirtschaftsstabilisierungsfonds (Wirtschaftsstabilisierungsfondsgesetz - WStFG)(BGBI. I S. 543)、2020年連邦補正予算法 (Gesetz über die Feststellung eines Nachtrags zum Bundeshaushaltsplan für das Haushaltsjahr 2020 (Nachtragshaushaltsgesetz 2020) (BGBI. I S. 556)、民事・倒産・刑事訴訟法におけるCOVID-19パンデミックによる影響緩和のための法律 (Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (BGBI. I S. 569)、コロナウイルス SARS-CoV-2を起因とした社会保障への容易なアクセスおよび社会保障サービス提供者の利用と保護のための法律 (社会保障パッケージ) Gesetz für den erleichterten Zugang zu sozialer Sicherung und zum Einsatz und zur Absicherung sozialer Dienstleister aufgrund des Coronavirus SARS-CoV-2 (Sozialschutz-Paket) (BGBI. I S. 575)、病院その他の医療機関の財政負担補償法 (COVID-19-病院救済法) Gesetz zum Ausgleich COVID-19 bedingter finanzieller Belastungen der Krankenhäuser und weiterer Gesundheitseinrichtungen (COVID-19-Krankenhausentlastungsgesetz) (BGBI. I S. 580)。
- 3) 正式名称は Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite (BGBI. I S. 587)。本法と感染症予防法に関連する連邦憲法裁判所決定 (2020年4月20日時点まで) につき、山本真敬「海外法律事情ドイツCOVID-19とドイツの法状況」ジュリスト1546号 (2020年6月号) 71頁参照。
- 4) 正式名称は Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen。
- 5) 共著者の横田明美及び阿部和文はいずれも2019年10月からドイツ (横田はマインツ、阿部はベルリン) で在外研究中である。執筆時点は2020年5月7日までの状況である。なお、全国規模の流行状況における住民保護に関する法律については、既に第二次法 (改正法) 案が閣議決定された (連邦保健省 <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/covid-19-bevoelkerungsschutz-2.html> 2020年4月29日付記事) との報に接したが、その内容は本稿には含まれていない。なお、当該草案段階において、感染症予防法第28条第1項を改正し、「免疫証明書」をもって措置の一部ないし全部免除を認めることができるような内容が含まれており、議論を呼んでいる。
- 6) 以下では、外務省在ドイツ日本大使館及び領事館が在独日本国民向けに発信した情報 (ウェブ掲載版) を主たる資料として提示する。本来はドイツ語での一次資料 (webサイト) を示す必要があるところだが、それらは上書き更新されている場合が多く、典拠とされるリンクが本稿公表後に大きく変動する可能性があるためであるため、それらについては当該時点の固定リンクとなっているもののみ参照している。なお、とりまとめにあたり、ドイツ生活情報百科「新型コロナウイルス関連リンク集」<https://www.seikatsu-joho.de/trouble/corona-links/> (2020年3月17日から随時更新されている) の助けを得た。

1. 3月上旬から3月22日までの情勢

2月26日にイタリアでの感染状況についての報道がされたあと、おおむね3月上旬においては1000人を超える大規模イベントの中止⁷⁾以外は、市民生活にも大きな影響はなかった⁸⁾。

情勢が大きく動いたのは3月12日以降である。同日、連邦政府・各州政府の合意に基づくガイドライン（Leitlinien）が発表され、メルケル首相が記者会見において100人以下の小規模イベントについても中止を推奨し、幼稚園や学校の閉鎖を呼びかけるなどした⁹⁾。各州においても、イベント等（その中には、百貨店の夜間特例営業なども含まれていた）の中止や禁止が相次ぐようになった。そして、3月17日からは、欧州委員会の提案に基づき、EU及びシェンゲン域外からのすべての不要不急の渡航について、入国制限の措置が取られた¹⁰⁾。

連邦政府と各州政府が12日及び16日¹¹⁾に合意したガイドラインが公表された後、3月18日から21日にかけて、各州において、各種の措置を定めた州政令（Verordnung）が発出された。これは後述するとおり感染症予防法第32条に基づいて従前から州政府に与えられている権限に基づいたものである。その内容は、保育所等の閉鎖、生活必需品以外の商店や娯楽施設の営業禁止、レストランの営業一部禁止（夜間営業禁止だけの州もあれば、持ち帰り以外の営業禁止まで至った州もあった）、集会制限（人数はこの時点では5人～10人以上を禁止するものが多かった）等である。この時点での州政令の内容は、各州においてかなりばらつきがあった。

メルケル首相も18日に、事態を真面目（ernst）に、深刻に受け止め、各自が最善の行動をとるよう求め

るテレビ演説を行った¹²⁾。当時の報道では、首相自らがテレビ演説を行うことが異例であることを報じつつ、それと合わせて、若者が大人数での集会を行い警察に解散させられる様子など¹³⁾が対比されていた。

2. 3月22日から4月中旬まで

3月22日に発表された連邦政府・各州政府の合意に基づくガイドラインは、これまでの12日・16日のガイドラインをかなり拡大し、結果としてドイツ全域における統一的な規制の枠組みが出来上がった。各州政府は、このガイドラインの内容を含み、かつ、州独自の規制も加える形で、既に発出した州政令を上書きする州政令を発出した。

3月22日のガイドラインの概要は以下のとおりである¹⁴⁾。

1. 同一世帯に属する者以外の他人との接触を絶対に必要な最小限とする。
2. 公共空間における他人との距離を必ず最低1.5m確保する。
3. 公共空間における滞在は、単身か、同一世帯に属さない者1名の同伴、あるいは同一世帯内に限り認められる。
4. 必要な活動は当然にこの先も可能である（通勤、緊急時ケア（託児、高齢者介護等）、買い物、通院、試験や会議などの重要な約束、他者の支援、個人によるスポーツ、屋外の新鮮な空気を吸うための運動などを例示）。
5. グループによるパーティは公共空間・私的空間を問わず許されない。接触制限違反は秩序局または警察（Ordnungsbehörden und der Polizei）が取り締まり、違反行為については制裁が科される（bei Zuwiderhandlungen sanktioniert werden）。

7) ntv, Länder ordnen Absage von Großveranstaltungen an, 2020年3月10日付,

<https://www.n-tv.de/politik/Laender-ordnen-Absage-von-Grossveranstaltungen-an-article21631384.html>

8) 強いてあげるとすれば、衛生用品や食料品の買ひだめ（「ハムスター買ひ」Hamsterkaufen）であり、2月下旬から3月中旬（一部の衛生用品は4月中旬）まで品薄の状況が続いた。

9) 在ドイツ日本国大使館「ドイツにおける新型コロナウイルス対策（その8）」2020年3月13日付

https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus200312-1.html

10) 在ドイツ日本国大使館「ドイツ入国の一時的制限措置（新型コロナウイルス対策）」2020年3月18日付

https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus180320.html

11) 連邦政府プレスリリース（Pressemitteilung 96）, Vereinbarung zwischen der Bundesregierung und den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Bundesländer angesichts der Corona-Epidemie in Deutschland（2020年3月16日付）

<https://www.bundesregierung.de/breg-de/suche/vereinbarung-zwischen-der-bundesregierung-und-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-bundeslaender-angesichts-der-corona-epidemie-in-deutschland-1730934>

12) 「親愛なるドイツ住民の皆さんへ」（Liebe Mitbürgerinnen, liebe Mitbürger.）から始まり、現状を「東西ドイツ統一以来、いや、第二次世界大戦以来の…一致団結した行動が重要になるような事態（Seit der Deutschen Einheit, nein, seit dem Zweiten Weltkrieg…Herausforderung an unser Land mehr, bei der es so sehr auf unser gemeinsames solidarisches Handeln ankommt）」という点が話題となった。のちにドイツ首相公式サイトに全文が掲載された。

<https://www.bundeskanzlerin.de/bkin-de/aktuelles/fernsehansprache-von-bundeskanzlerin-angela-merkel-1732134>

13) 一例として、NTV, Polizei beendet "Corona-Partys", 2020年3月17日付報道,

https://www.n-tv.de/der_tag/Polizei-beendet-Corona-Partys-article21648265.html

14) 連邦政府プレスリリース（Pressemitteilung 104）, Besprechung von Bundeskanzlerin Merkel mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder zum Coronavirus（2020年3月22日）

<https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus/besprechung-von-bundeskanzlerin-merkel-mit-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-laender-zum-coronavirus-1733266>

日本語訳につき、在ドイツ日本大使館「【緊急】ドイツにおける新型コロナウイルス対策（ドイツ国内の更なる防疫対策）」2020年3月22日付 https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus220320.html を参照しつつ、執筆者の責任において修正を加えた。

6. すべての飲食店は閉鎖される。ただし、配達や持ち帰りによる個人が自宅で飲食するための料理の販売は例外となる。
7. 理髪業、美容サロン、マッサージ業、タトゥー業などの身体のケアに関わるサービス業は、身体の接触を避けられない職種であることから、すべて閉鎖される。ただし、医療上必要な治療は引き続き認められる。
8. すべての事業所、とりわけ人々の交流を伴う事業所において、衛生上の規定を順守することと従業員や訪問客に対する効果的な保護措置を実施することが重要である。
9. これらの措置の適用期間は最短2週間とする。

既に多くの州が21日までの時点で規制を行っていたが、3月22日のガイドライン以降に各州で発出された州政令は、より厳しいものとなった。ガイドラインでいう1-3（公共空間での滞在制限）、5（会合の禁止）、6（飲食店の営業制限）、7（身体的ケア関連業種の閉鎖）が追加され、そのほかにも、美術館や動物園などの閉鎖に関する規律が追加されている。これらの違反は各州の秩序局（Ordnungsamt）によって取り扱われることになった¹⁵⁾。またそれらに対応する制裁金カタログ（Bußgeldkatalog）が整備された¹⁶⁾。

当初、最短2週間という期間で始まった規制は、その後「イースター休暇明け」、つまり4月14日までは延長されることになった。その間、世界各地に休暇等で出国していたドイツ人の帰還が進められていたところ、その入国者に対する14日間の自宅隔離措置（違反に対する制裁付き）¹⁷⁾等の対応が追加された。

3. 4月中旬から下旬にかけての第一次緩和

イースター休暇が明けた4月15日、メルケル首相と各州首相が電話会議を行い、連邦政府と各州政府の新たな合意事項が発表された¹⁸⁾。これは、連邦政府

と州政府の協力状況について確認し告知するだけでなく、市民生活に影響のある措置（5月3日まで）を定めたものであり、5月4日以降の措置については4月30日に協議を行い決定する旨が告知された。市民生活に関わる部分の要旨は次の通りである（番号は原文プレスリリース内のもの）¹⁹⁾。

1. 3月12日、16日、22日に合意した接触制限等の措置は5月3日まで延長する。
2. 引き続き他者との距離を取ることが重要であり、最低1.5mの距離確保及び公共空間における滞在人数制限は続行する。違反は秩序局による取り締まりの対象となる。
4. デジタル・コンタクトレーシング（接触追跡）アプリの導入と、連邦政府・州政府による市民への利用呼びかけを行う。
6. 医療向け保護具の調達と生産増強に関する連邦政府の支援状況の確認と、市民に対し、公共交通機関利用や日常の買い物など、距離を確保できない公共空間におけるいわゆる（非医療用）日常用マスクあるいはコミュニティマスク着用（Tragen sogenannter (nicht-medizinischer) Alltagsmasken oder Community-Masken）が、他者への感染拡大防止のために強く推奨される（wird...dringend empfohlen）。
8. 学校の再開については5月4日以降、卒業試験や進学試験を控えている（高校や小学校の）最終学年等から段階的に行う。保育所の開始については引き続き協議する。大学については、試験のほか、実験・実習室を必要とする実習については特別な衛生管理等を行うことで再開可能とする。図書館及び公文書館は衛生管理、入室制限、待機列の回避措置をすることで条件付き開館を可能とする。
9. 大規模イベントの開催は少なくとも8月31日まで禁止する。
10. 次の区分のサービス業の店舗については、適切

15) 感染症予防法との関係は後述する。秩序違反行為の定義、秩序局のデュッセルドルフ市における現状と養成課程について、河島修一「ドイツにおける秩序違反行為への対応について」警察政策22巻（2020年）246頁以下参照。

16) 一例として、ベルリン市の制裁金カタログを挙げる（2020年4月22日版、5月7日アクセス時点）

<https://www.berlin.de/corona/massnahmen/verordnung/bussgeldkatalog/> 同英語版 <https://www.berlin.de/corona/en/measures/directive/schedule-of-fines/>

17) 隔離措置につき説明する連邦内務省のプレスリリース（2020年4月9日付）（<https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/pressmitteilungen/DE/2020/04/muster-verordnung.html>）参照。なお、同ページには「入国・帰国旅客向けの隔離措置のモデル条項」と「感染症予防法違反の制裁金カタログ」が添付されており、これらが各州の措置に順次取り入れられた。

18) 連邦首相府プレスリリース(2020Nr.124), Telefonschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 15. April 2020 Beschränkungen des öffentlichen Lebens zur Eindämmung der COVID19-Epidemie, <https://www.bundeskanzlerin.de/bkin-de/aktuelles/telefonschaltkonferenz-der-bundeskanzlerin-mit-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-laender-am-15-april-2020-1744228> 日本語訳につき、在ドイツ日本国大使館「ドイツにおける防疫対策（制限措置の緩和にかかる連邦政府と各州政府の合意事項）」2020年4月15日付、https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus160420.html

19) 各項目を執筆者において要約した。なお、住民の生活に関わらない内容については以下の通りである。3.連邦国防軍の派遣、接触追跡のためのロベルト・コッホ研究所と各州保健局の協力関係について、5.週最大65万回のPCR検査が運用可能であることと、それを実現するための連邦政府、ロベルト・コッホ研究所、コミュニティの保健所の協力関係について、7.社会的弱者（特に介護施設、高齢者施設、障害者施設）や脆弱な集団を保護しつつ完全な社会的孤立を招かないための特別な保護措置の必要性について、13.ドイツ国内の全ての企業に、労働安全確保のためのパンデミック計画の策定と実施を求め、そのための支援を連邦労働社会省が中心となって行う。14.混乱した世界的サプライチェーンの回復のための連邦政府（連邦外務省、建築省、国土省）と州政府の協力について、17.ワクチン（Impfstoff）開発の重要性と支援状況、18.入院治療に関するデータベース構築と「WHO連帯トライアル」への関与、大規模な地域研究計画について。

な措置（衛生措置、入場人数規制、待機列の回避及び防護具の使用）を取ることを前提に、再開を認められる。

- ・ 800 平方メートル以下の全ての店舗
 - ・ 自動車取扱業者、自転車取扱業者、書店
11. 身体的接触を伴う業のうち、理髪業については、適切な措置（衛生措置、入場人数規制、待機列の回避及び防護具の使用）を取ることを前提に、5月4日以降営業再開を認める。
 12. 宗教活動がコロナ危機において重要であることに理解を示しつつも、拡散の危険の観点から、教会、モスク、シナゴグ及びその他の宗教施設における会合は、引き続き禁止する。主要な宗教団体との協議を開始する。
 15. 市民に私的旅行や親族を含めた面会のための移動（日帰りを含む）のを自粛する（zu verzichten）よう要請する（auffordern）とともに、ドイツ国内の宿泊施設は明確に観光目的でない場合以外の利用を禁止する。帰国者については引き続きモデル条項に基づく14日間の隔離を実施する。
 16. 流行状況に地域格差があることを考慮した支援策の実施と、今後も包括的な規制を維持すべきか否か、中間緩和後の再導入についての検討状況についての議論がある。
 19. 約2週間おきに感染動態を把握し、措置をその都度決める方針であることと、今回の措置が5月3日のものであることについて確認する。

この合意事項に合わせ、各州政令が改正され、4月23日ごろから、第一次の緩和（Lockerung）に基づく市民生活が始まった。飲食店や理髪店、娯楽施設等は引き続き閉鎖されているものの、小規模店と自動車・自転車業、書店が営業を再開した。

その際特に議論の対象となった事項の一つが、ドイツにおいて従来ほとんど定着していなかったマスクの着用²⁰⁾である。4月初めからドイツ語圏の隣国であ

るオーストリアやドイツ国内においても一部の都市²¹⁾において導入され、マスク着用義務導入の是非についての議論もかなり頻繁に行われていた。4月15日の合意事項の項目6では公共交通機関や店での着用を「強く推奨され」ていたこともあり、各州において着用すべき場所や強制力の程度につき当初は混乱がみられた。しかし徐々に義務化する州が増え、22日には全州において、公共交通機関と買い物の際における着用が義務化された（多くの州で施行は週明け27日からとされた）²²⁾。

この例からもわかるように、合意事項においては「強く推奨」や「自粛」とされているものであっても、各州政令においては義務化や禁止とされているものがみられた。とりわけ、北海に面した観光地を有するメクレンブルク・フォアポンメルン州においては、既に3月17日から同州への休暇目的、研修目的、延期可能な医療サービスの享受目的での私的な旅行を禁止していた（同州内に第一の住居を有しているか、第二の住居を有しかつ職務についているか、同州内の職務についている人だけが例外となる）²³⁾が、これは4月15日合意事項の項目15の内容よりも厳しいものであって、同日以降も維持された。

4. 5月上旬における第2次緩和・第3次緩和

その後、4月30日と5月6日に連邦政府と各州政府の合意がなされた。これらについても連邦と州の関係に関する項目（特に、接触追跡に関する内容）が含まれているが、以下では、住民生活に関連する緩和についてのみ概要を述べる。

4月30日合意（第2次緩和）²⁴⁾では、4月23日以降に行われた第一次緩和による影響を見極めるには時期尚早であるとして、限定的な緩和（宗教活動のための集会、子ども用の遊び場（公園の遊具など）、博物館・動物園などの一部文化施設の再開）にとどまった。

5月6日合意（第3次緩和）²⁵⁾では、新規感染が一定程度落ち着いたこと（1日の新規感染者数が3桁に

20) マスク着用は、3月中旬までのドイツ国内においては医療関係以外の場面ではまったく一般的ではなく、一部、3月上旬から空港周辺の一部地域においてのみ、海外や機内での感染を警戒する乗客がつけている程度であった。4月上旬からは徐々に着用する人が現れたが、義務化以前（強く推奨）段階の4月15日から23日においては、強く推奨されているといっても、着用している人は1割程度であった。

21) 当初は「口保護義務（die Mundschutzpflicht）」という用語が多く用いられていた。イエナ（Jena）がそれを4月2日から導入したことについて報じた当日の記事の例として、Zeit online, <https://www.zeit.de/gesellschaft/2020-04/mundschutzpflicht-atemschutzmaske-coronavirus-infektionsschutz-jena>

22) ドイツ全土でのマスク着用義務導入を報じた記事の例として、BR24, <https://www.br.de/nachrichten/meldung/maskenpflicht-kommt-in-ganz-deutschland.3002bbfbb>

23) 在ドイツ日本国大使館「メクレンブルク・フォアポンメルン州における防疫措置」（2020年3月19日付）
https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus190320-5.html

24) 連邦政府プレスリリース（2020年Nr.144）, Telefonschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 30. April 2020, <https://www.bundeskanzlerin.de/bkin-de/aktuelles/telefonschaltkonferenz-der-bundeskanzlerin-mit-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-laender-am-30-april-2020-1749798> 日本語による抄訳につき、在ドイツ日本国大使館「ドイツにおける防疫措置（制限措置の一部緩和に関する連邦と州の合意）」（2020年4月30日付）、https://www.de.emb-japan.go.jp/itpr_ja/konsular_coronavirus300420-2.html

25) 連邦政府プレスリリース（2020年Nr.151）, Telefonschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 06. Mai 2020, <https://m.bundeskanzlerin.de/bkinm-de/aktuelles/telefonschaltkonferenz-der-bundeskanzlerin-mit-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-laender-am-06-mai-2020-1750988>

減少、再生産数が1未満(0.7台)、10万人あたりの感染者数(一つの郡を除き)が7日間あたり50人以下)を根拠として、大幅な緩和策が打ち出された。他方、規制再導入については、一つの市郡(Landkreisen oder kreisfreien Städten)における過去7日間の新規感染者数が10万人あたり50人以上増の場合、市郡毎に制限措置を再導入するとした(項目3)。

具体的な内容は次の通りである。まず、接触人数制限がやや緩和された(他世帯との接触は、同一世帯に属する複数名との接触までは許容)。また、学校、緊急託児、屋外スポーツ、病院等の外部からの訪問、レストラン・観光目的宿泊施設、劇場等の営業については各州の判断にゆだねるとしつつも、夏前までにすべての児童が1度は登校できるようにすることや、サッカーの1部・2部リーグは無観客試合とすることなど、具体的な緩和案を示しながら段階的緩和を許容する旨が記されている。小売店舗については、衛生管理、面積に応じた入店人数制限、待機列の回避等の措置を講じていれば、第一次緩和の際に要求されていた面積制限を撤廃して、すべての店舗が営業再開できる旨が明記された(項目9)。そのほか広範な事業や項目についても、各州の判断での段階的緩和が行われることになった。

他方、1.5メートルの距離確保、マスク着用義務は当面維持され、他世帯との接触制限は6月5日までの延長が明記された(項目2)。大規模イベントの8月31日までの禁止(項目3)は第3次緩和においても維持されている。

以降、5月6日合意を受けた各州政令の改正により、徐々に制限が緩和されつつあるというのが5月7日現在の状況である。

Ⅲ. 2020年3月27日改正前の感染症予防法の概要

以下では、感染症予防法の概要について、2020年3月27日法による改正前の状況²⁶⁾を前提に概観する²⁷⁾。

1. 感染症予防法の全体構造

感染症予防法は、「ヒトの伝染病を予防し、感染症を早期に発見し、それ以上の拡大を防止す

る(übertragbaren Krankheiten beim Menschen vorzubeugen, Infektionen frühzeitig zu erkennen und ihre Weiterverbreitung zu verhindern.)」という目的を実現するための方策として、伝染病の監視(Überwachung)・予防(Verhütung)・制圧(Bekämpfung)²⁸⁾という大きく3つの段階に応じた制御手法を規定し、その実現のために必要な強制権限や法規命令の授権を定め、そして補償や制裁(刑罰・制裁金)についての定めを置いている。各章の概要は以下の通りである。

第1章(第1条～第3条)は総則であり、本法の目的(第1条)、定義規定(第2条)、情報提供による予防(第3条)で構成されている。定義規定(第2条)のうち興味深いのは、「患者」(Kranker)(第4号)、「患者の疑いがある者」(Krankheitsverdächtiger)(第5号)を定義するだけでなく、「無症状病原体保有者」(Ausscheider)(第6号)や「感染の疑いがある者」(Ansteckungsverdächtiger)(第7号)をも定義している点である²⁹⁾。自覚症状のある「患者」や「患者の疑いがある者」だけでなく、自覚症状がない「無症状病原体保有者」や「感染の疑いがある者」についても本法律の規制が及ぶという点に注意が必要である。以下、本稿において「患者等」とまとめて紹介するときには、自覚症状がない者についても含まれていることに留意されたい。

第2章は3月改正前では「調整と早期発見」の標題が付されていた。ロベルト・コッホ研究所(Robert Koch-Institut)の任務(第4条)と連邦・州の情報共有手続(旧第5条)が定められていたが、両条文ともに大幅な改正がなされた。

第3章(第6条～第15a条)は感染症や病原体のリスクに応じた報告義務や行政機関間での情報のやり取りによる監視体制について定めている。第4章(第16条～第23a条)には「伝染病の予防」の標題が付されており、一般的措置(第16条、強制力のある立入検査等が規定されている)や物品破棄・防除(第17条)、予防接種(第21条、第22条、第23a条)の規定が続いている。第5章(第24条～第32条)は「伝染病の制圧」の標題が付されており、後掲2.において詳述する。第6章(第33条～第36条)は特定の施設・企業・人物に向けられた命令等を定めている。個別分野に応じた対応を定めた第7章(水)、第8

26) なお、その時点の最終改正は2020年2月10日の麻疹予防法(Masernschutzgesetz)(BGBl I S.148)第1条による。同法は2020年3月1日に発効した(同法第4条)。

27) 改正前後を通じた感染症予防法の解説として、Stephan Rixen, Gesundheitsschutz in der Coronavirus-Krise – Die (Neu-)Regelungen des Infektionsschutzgesetzes, NJW 2020, S.1097-1103.

28) 後述するように、内容からすれば各種の感染拡大阻止措置を指している。「制圧」という訳語がやや奇妙に感じられるかもしれないが、原語は「闘う」という意味のある言葉であるため、この訳語をとった。

29) 患者の疑いがある者は「特定の伝染病の存在を示唆するような症状を有する者」(第2条第5号)、無症状病原体保有者は「病原体を排出しており、それにより一般公衆に対する感染源となりうるが、しかし患者でも患者の疑いがある者でもない者」(同第6号)、感染の疑いがある者は「病原体を摂取したと仮定されているが、しかし患者でも、患者の疑いがある者でも、無症状病原体保有者でもない者」(同第7号)と定義されている。

章（食品）、第9章（病原体を取り扱う活動）の後に、組織法上の規定（第10章（官庁の任命）、第11章（EU法との関係））が続く。

第12章（第56条～第68条）では、特殊な事例における補償を定めており、収入減少と予防接種種が想定されている。前者については本法に基づく措置によって収入減少を余儀なくされた者が対象であり、改正前時点では、主として第31条第2文による職業活動の禁止を起因とする収入減少が想定されていた（第56条第1項）。

第13章（第69条）は費用に関する規定、第14章（第70条～第72条）は特則（連邦軍や連邦鉄道局の任務）である。第15章（第73条～第76条）は罰則及び制裁金条項であり、第16章（第77条）は経過規定である。

2. 伝染病の制圧に関する規定

第24条から第32条は、実際に伝染病が広がりつつある状況を想定した規定である。伝染病の特定と治療（第24条）、保健所の調査権限（第25条）、主治医の参加（第26条）、他の監視担当行政機関への保健所の情報提供義務（第27条。他の保健所（第1項）、食品（第2項）、動物（第3項）、レジオネラ菌につきイミシオン法関連（第4項）、医薬品（第5項）、臓器移植（第6項））の規定のあとに、上述Ⅱで紹介した措置の根拠規定が続く。

第28条は保護措置（Schutzmaßnahmen）についての規定である³⁰⁾。患者、患者の疑いがある者、感染の疑いがある者、無症状病原体保有者が確認された（死者がそうであったことが判明した場合を含む）ときに、所轄官庁が第29条から第31条に掲げられた措置のほか、移動の禁止や立入制限（これらにつき必要な条件を付すことを含む）等の必要な保護措置を講じることを定める（第1項第1文）。これには人が集まることそれ自体への制限や、入浴施設や児童福祉施設等（Gemeinschaftseinrichtungen）³¹⁾の閉鎖または一部閉鎖も含まれる（第2文）。なお、強制治療権限は付与されない（第3文）。これらの措置に必

要な限りにおいて、制限される基本権³²⁾は、人身の自由（基本法第2条第2項第2文）、集会の自由（第8条）、移動の自由（第11条第1項）、住居の不可侵（第13条第1項）である（IfSG第28条第1項第4文）。

第29条は観察（Beobachtung）、第30条は隔離・検疫（Quarantäne）について定める。患者等がそれらに従わない場合の強制検査命令及び健康状態・居所等の報告義務（第29条第2項）や閉鎖病院等への強制隔離（第30条第2項）の規定がある。強制隔離については脱走防止のために必要な範囲での没収及び一時保管、信書・小包の開封がなされる（第30条第3項）³³⁾。

第31条は職業活動の禁止について定めており、患者等に対して特定の職業活動の全部または一部を禁止することができる権限を、所轄官庁に与えている（第31条第1項）。

そして第32条は、州政府に対し、第28条から第31条までの措置の条件の下で、伝染病の制圧のための下命と禁止（Gebot und Verbot）につき法規命令を発令する権限を授権する（第32条第1文）。同権限の他の機関への委任も許されている（第2文）。この法規命令により制限される基本権は、人身の自由（基本法第2条第2項第2文）及び移動の自由（第11条第1項）、集会の自由（第8条）、住居の不可侵性（第13条第1項）、信書・郵便の秘密（第10条）である（IfSG第32条第3文）。

3. 改正前における連邦と州の関係

改正前においては、次のように、感染症予防法の実施主体は州政府及び州の行政機関であることが一貫している規定となっていた。第32条に限らず、他の条文においても州政府は法規命令の制定権限を授権されており（例として、第17条）、また組織法の関連からみても、第54条第1文において、「州法上の規定による他の定めがない限り、本法律にいう『所轄官庁（die zuständigen Behörden）』は、州政府が法規命令によって定めるものとする。」とされている

30) なお、第28条第1項は3月の改正で変更を受けた箇所であるが、提案理由においては「規定内容の明確化のための改正」とされている（BT-Drs. 19/18111 Begr. zu Art. 1 Nr. 6 (§ 28 IfSG)）とあり、全体として意味の変更はないと理解されている。厳密に言えば第2文に関して、元の文言の順序を入れ替えたうえで、末尾にあった「必要な保護措置が行われるまで（bis die notwendigen Schutzmaßnahmen durchgeführt worden sind）」という部分が削られた。しかし、その削除により措置の範囲が拡大したというわけではなく、旧規定でも第1文での措置として可能であったと理解できる。以上の説明につき、Rixen, a. a. O.(fn.27), NJW 2020, S.1097ff (1098, 1099)。

31) 直訳すると「共同体の施設」を示す語であるが、本法第33条に定義があり、「主として未成年者が保護されている施設」を指す（例示列举として、1号:全日制保育所及び学童保育所、2号:社会保障法典第8編第43条第1項での許可が必要な児童用デイケア施設、3号:学校及びその他の職業教育機関（Ausbildungseinrichtung）、4号:児童養護施設、5号:青少年用休暇宿泊施設）。

32) ドイツでは基本権の制限を内容とする法律を立法する場合には、その「法律は〔制限される〕基本権を、条項を示して挙げなければならない（muß das Gesetz das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen）」（基本法第19条第1項第2文）ため、原則としてこのような条文が基本権制限を内容とする法令に含まれている。このことを指して「挙示義務」（Zitiergebot）と呼ぶことがある。参照、ボード・ビエロート/ベルンハルト・シュリンク/トルステン・キングレーン/ラルフ・ポッシャー（著）、永田秀樹・倉田原志・丸山敦裕（訳）『現代ドイツ基本権（第2版）』法律文化社、2019年（原著:Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte Staatsrecht II, 31. Auflage, 2015）99頁、欄外番号（Rn.）330-331。

33) 観察・検査に必要な範囲で身体的完全性（基本法第2条第2項第1文）、人身の自由（同第2文）、住居の不可侵性（第13条第1項）が、強制隔離と開封等の範囲内で身体的完全性（第2条第2項第1文）、人身の自由（同第2文）、信書・郵便の秘密（第10条）の基本権が制限される旨明記されている（IfSG第29条第7文、第30条第3項第6文）。

こと、さらに保健所 (Gesundheitsamt) の定義規定 (第2条第14号) においても、「この法律の実施のために州法において設置され、職務医師 (Amtsarzt) が配置された行政機関」とあることから、州の行政機関であることが確認できる。

他方、連邦政府は、ロベルト・コッホ研究所の任務 (各州からの報告を調整し、国際機関と連携し、学術的な研究による支援等を行うこと。旧4条) を除き、危機が発生した場合でさえも、感染症の予防、特に伝染病対策のための補完的権限 (eine ergänzende Zuständigkeit) すら有していなかった³⁴⁾。連邦政府の役割は、連邦・州の間の情報流通に関する計画策定など (旧5条) に限定されていた。

4. 2020年3月における各州の対応と法的根拠

連邦・州の権限分担は以上のように規律されていたため、2020年3月に行われた措置は、いずれも州政府によるものである。つまり、連邦首相と各州首相が合意したガイドラインがあるとはいえ、具体的な法的効果を伴って市民生活に影響を与えたのは、感染症予防法第28条に基づく州政府の (一般) 処分か、第32条に基づく州政府の法規命令としての州政令 (Verordnung) である。それらには制裁金条項が付されていたが、実は感染症予防法の制裁金条項 (第73条) との関係では疑念が持たれている³⁵⁾。というのも、法規命令違反一般についての条項は旧規定には存在しなかったからである³⁶⁾。

IV. 全国規模流行状況住民保護法の概要

以下では、3月27日に成立した全国規模流行状況住民保護法について、連邦議会での提案理由文書 (BT-Drs. 19/18111)³⁷⁾ を中心に紹介する。

1. 提案理由の概要

全国規模流行状況住民保護法の課題と目的は次のとおりである³⁸⁾。これまで、州政府の固有の管轄事項として執行されてきた感染症予防法は、通常の伝染病対策としては十分であった。しかし、新型コロナ

ウイルス SARS-CoV-2 によって引き起こされた新型コロナウイルス感染症 (Covid-19) の感染爆発事件が、流行の緊急時において、公共団体の機能を深刻な危機にさらす可能性を示している。州の境界を越えて (grenzüberschreitend) 広がる伝染病がドイツ連邦共和国全体の公衆衛生に大きな脅威をもたらすものであり、それは州レベルでは限られた範囲でしか対応できないものである。

そのために本法が提示する解決策は、大きく分けて3点ある³⁹⁾。まず、ドイツ連邦議会 (Bundestag) が「全国規模の流行状況」 (eine epidemische Lage von nationaler Tragweite) を認定する (feststellen) こととし、それを要件として、連邦保健省及びその他の機関は、医薬品や個人用保護具などの供給確保や医療システムの人材確保等について、連邦参議院 (Bundesrat) の同意なしに、命令あるいは法規命令により、様々な措置が可能になる権限を与えられる。次に、公的・非公的な連邦機関・州機関が複数関与するヘルスケア関連研究プロジェクトについて、州の境界を越えたプロジェクトについては、「ワン・ストップ・ショップ („One-Stop-Shop“)⁴⁰⁾ の意味におけるデータ保護機関の権限の明確化を行うことで、関係するすべての人の福祉のために、法律の統一的な解釈を実現する。そして、学校・保育施設の閉鎖等に伴い、要保護児童を監護する者にとっての収入減少を補填するために、感染症予防法における補償規定 (第56条以下) の範囲が拡大される、というものである。

2. 条文構造

全国規模流行状況住民保護法は全7条からなる。本稿の課題である連邦・州の権限配分及び行政情報法に関わる内容 (太字下線の箇所) については、3. 以下で詳述する。

第1条は、感染症予防法の改正内容を定めており、具体的には、ロベルト・コッホ研究所の任務 (第4条)、連邦保健省の権限追加 (第5条の全面改正)、全国規模の流行状況時の医療体制 (第5a条の新設)、保護措置 (第28条の文言の明確化)、保育施設・学校の一時閉鎖等に伴う収入減少への補償 (第56条～第58条、第66条)、制裁金条項 (第73条) についてである。

34) Vgl. BT-Drs. 19/18111, S.1.

35) Rixen, a. a. O.(fn.27), NJW 2020, S.1101は、慎重にも「感染症予防法第32条第1文の法規命令に対する違反に対しては、全国規模の流行状況から住民を保護する法律の成立以来、第73条第1a項第24号、第2項が (はじめて(erst)) 制裁金の対象になることを示した」として、この点を指摘する。

36) 第29条第2項第3文立入制限違反に関連する法規命令違反につき第73条第1a項第12号、報告書未提出に関する第73条第1a項第13号のみが、法規命令違反関連の制裁金条項であった。

37) 同法の立法経緯は <https://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP19/2605/260577.html> 参照。

38) BT-Drs. 19/18111, S.1 und S.15.

39) BT-Drs. 19/18111, S.2 und S.15.

40) 9.において後述するように、一般データ保護規則 (EU規則2016/679) 第56条、第60条のモデルの導入を想定しているということである。

第2条及び第3条は、「感染症予防法のさらなる改正」という見出しがついているが、その内容は第1条での感染症予防法改正の段階的廃止である。第7条（発効）と相まって、本法の時限的性質を基礎づける。

第4条は、世界保健規則実施法（IGV-Durchführungsgesetz）⁴¹⁾を改正し、**旅客データの提供要求に関する権限**を、公衆衛生当局に与える。

第5条は、社会保障法典第5編（SGB V）⁴²⁾に第287a条を新設し、2つ以上の州が関係するヘルスケア及び健康研究における**データ保護監督**を定めるものである。

第6条は、建築法⁴³⁾に第246b条を新設し、COVID-19の流行過程における保健目的の事柄のための特別規定として、病院等を迅速に建築することができるよう、事業の実施者が連邦政府、連邦州、地区若しくは市町村又は前記のいずれかとの契約により委託を受けた第三者である場合に限り、必要な範囲に限って、事業許可の例外を認めるものである。

第7条は、本法の発効について定める。第1条第7号から第10号（感染症予防法第56条以下（収入減少への補償関連）の施行日を2020年3月30日から（第7条第2項）とし、第1条の残余、第4条から第6条を公布の翌日から施行する（第7条第1項）とする。

第7条第2項・第3項は、第2条・第3条と組み合わせ、本法での感染症予防法改正の一部を段階的に廃止するものである。第7条第2項により2021年1月1日に施行される第2条は、第1条によって挿入された収入減少に関する補償に関連する規定（第56条1a項等）を廃止する。

そして、第7条第3項により2021年4月1日に施行される第3条は、感染症予防法第5条のうち全国規模の流行状況に伴う各種の強制権限等（第1項から第5項）の規定を削除し、残った規定である連邦保健省の勧告権限（第6項）とロベルト・コッホ研究所の連絡調整権限等（第7項）をそれぞれ第1項・第2項に繰り上げる。さらに、第5a条（医療活動の実施）の全てを削除する。

3. ロベルト・コッホ研究所の任務及び連邦保健省の報告書提出義務（IfSG第4条）

以下では、改正を受けた側の条文に即してその内

容を詳述する。

まず、感染症予防法第2章（第4条～第5a条）の表題が改められ、「調整と全国規模の流行状況」となった。ロベルト・コッホ研究所の任務を定める第4条は、1項が改正され、1a項が新設された。

第1項の改正箇所は、第1文である。旧規定では「ロベルト・コッホ研究所はこの法律の枠内において、伝染病の予防及び早期発見、そして感染症の拡大防止という観念を発展させるという任務を有する。」であったのに対し、新規定は「ロベルト・コッホ研究所（Das Robert Koch-Institut）は、伝染病の予防と感染症の早期発見・蔓延防止のための国の行政機関（die nationale Behörde）である。」と差し替えられている。これは提案理由によれば、任務規定として明確化することで同研究所が「国際機関や他の国の機関と同様に、伝染病の予防と管理に取り組んでいくこと」を明確化する意図がある⁴⁴⁾とされる。なお、それ以降の部分についてはこれまでの規定の順序を入れ替えただけで、内容に大きな変更はない。つまり、同研究所が連邦・州の他の機関等と連携すること、最上級州保健行政機関の要請に応じて職務共助（Amtshilfe）を行うことができること、職務共助の範囲内において個人データを処理する権限があることである。

新設された第4条第1a項は、連邦保健省（Das Bundesministerium für Gesundheit）の報告書提出義務を定めたものである。「連邦保健省は、遅くとも2021年3月31日までに、連邦参議院の参加を得て、新型コロナウイルス SARS-CoV-2による伝染病の知見に関する報告書をドイツ連邦議会に提出しなければならない」（第1文）。その内容は条文上「ロベルト・コッホ研究所の法律的・基盤的（infrastrukturellen）・人的強化のための提案と、必要に応じて、この法律の目的を達成するための追加的な行政機関の提案が含まれているものとする」（第2文）とあるとおり、単に実務的経験や知見を連邦議会に伝えることが目的とされているのではなく、将来的な組織改革を意図したものとされている⁴⁵⁾。

4. 連邦保健省の権限創設（IfSG第5条）

第5条は全面的に改正され、全国規模の流行状況の認定と、それを要件とした連邦法保健省の広範な

41) Gesetz zur Durchführung der Internationalen Gesundheitsvorschriften (IGV-Durchführungsgesetz - IGV-DG)のこと。なお、既に正式名称にもIGV-Durchführungsgesetz vom 21. März 2013 (BGBl. I S. 566), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 587) geändert worden ist (2020年3月27日に成立した法律 (BGBl. I S. 587) 第4条によって最終改正された) と本改正が反映されている。

42) 正式名称は、2020年3月16日法律第2条(Artikel 2 des Gesetzes vom 16. März 2020 (BGBl. I S. 497))で最終改正された社会保障法典第5編(法定医療保険)(Gesetzliche Krankenversicherung) - (Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 1988, BGBl. I S. 2477, 2482)。

43) Baugesetzbuches in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. November 2017 (BGBl. I S. 3634)。

44) BT-Drs. 19/18111, S.19, Zu Buchstabe a.

45) BT-Drs. 19/18111, S.19, Zu Buchstabe b.

権限を定めている。

(1) 全国規模の流行状況の認定・廃止

第1項は、連邦議会が全国規模の流行状況を認定すること（第1文）、その廃止についても連邦議会が権限を有すること（第2文）、廃止は連邦官報（Bundesgesetzblatt）で公布されること（第3文）を定めている。

(2) 連邦保健省の権限

第2項は、その柱書において、「全国規模の流行状況の枠組みの中で、連邦保健省は、州の権限を損なうことなく、以下の権限を与えられるものとする。」とし、第1号から第8号において、連邦保健省の権限を定める。

第1号は、ドイツ連邦共和国への入国にあたり、「特定の脅威となる伝染病に感染する危険性が高いと思われる、とりわけロベルト・コッホ研究所が危険と判断した地域」からの入国に際して、脅威となる伝染病の検出および流入防止を目的としてのみ、入国しようとする者に対する連邦保健省の命令権限を定めたものである。命令内容は、a) 所轄官庁⁴⁶⁾に対して、身分証明書、旅行経路、接触データを提出すること、b) 脅威となる伝染病に関する予防接種・予防措置証明書を提示すること、c) 所轄官庁に対して健康状態に関する情報を提供すること、d) 脅威となる伝染病の存在を示す証拠がないことを示す診断書を提示すること、e) 医師による診察を受診することである。

第2号は、駅や空港などの旅客運送に関する公共交通機関および旅行主催者に、業務上および技術上可能となる範囲内で、脅威となる伝染病の検出および流入防止を目的としてのみ、第1号に基づく命令の実施への協力並びに次に掲げる義務を、命令によって義務づける権限である。その内容は、a) ドイツ国籍を有する者（deutscher Staatsangehöriger）の復路が今後も可能となる範囲内で、特定の国からドイツ連邦共和国への旅客輸送を差し控える（unterlassen）こと、b) バリアフリーな方法で伝染病の危険性とその予防・対策の可能性および連邦外務省（Auswärtiges Amt）の旅行・安全に関する注意を伝えること、c) 本人確認又は患者等⁴⁷⁾の早期発見のために必要な情

報（Angabe）を処理すること、d) 患者等の輸送について所轄官庁に通知し上記c)のデータを提出すること、e) 旅客名簿及び座席表を所轄官庁に提供すること、f) 旅客の医師による健康診断を可能にすること、g) 患者等の病院またはその他の適切な施設への搬送を可能にすることである。

第3号は、伝染病の予防と管理、特定の施設・企業・人の感染予防及び食品を扱う際の係員の健康上の要件に関して、連邦参議院の同意なしに、感染症予防法の規定（及び同法を根拠として出された法規命令）の例外を内容とする法規命令を発する権限を、連邦保健省に与えるものである。

第4号は、医薬品、実験室での診断（Labordiagnostik）、補助具、個人用防護具、消毒用製品の供給を確保するための措置を、連邦参議院の同意なしに、法規命令により行う権限を連邦保健省に与えるものである。a)~g)において例示列挙されている内容をまとめると、当該製品の安全性確保や労働安全に関する各種規定⁴⁸⁾からの逸脱（Ausnahme）を許可する権限⁴⁹⁾と、その権限を所轄官庁に委任する権限を与えること、そして、連邦政府による当該製品の取用や当該製品につき既に締結された売買契約等の履行差止、生産拠点の維持や閉鎖に関する規定⁵⁰⁾を定めることができるとされている。

第5号は、特許法第13条第4項（公共の福祉または連邦の安全のための特許権制限）についての法規命令制定権限を、連邦保健省に与えるものである。

第6号は、第4号の措置につき必要な措置を実施するための権限と、それに関する下級行政機関への指示権限を連邦保健省に与える規定である。

第7号は、外来診療、薬局、病院、検査室、予防・リハビリテーション施設、その他の医療機関における健康管理を維持するための措置を、既存の法律による要件を逸脱して、連邦参議院の同意なしに、法規命令で規定する権限を、連邦保健省に与えるものである。例示列挙されている項目は、a) 社会保障法典第5編等に関連して自治行政パートナー（Selbstverwaltungspartner）に関する法定ガイドライン等の変更や停止、b) 医師免許法の例外を定めて、医学部生が医療上の協力をしたことによって国家医師試験において不利益に取り扱われないように変更

46) 感染症予防法上の「所轄官庁」は上述Ⅲ3.の通り別途定義されているため、これは州の行政機関を指す。

47) 原文では「患者、患者の疑いのある者、感染の疑いのある者及び無症状病原体保有者」とすべて列挙されているが、本稿においてはⅢと同様に「患者等」と略記する。

48) ここで列挙されているのは、医薬品法（Arzneimittelgesetz）、麻薬法（Betäubungsmittelgesetz）、薬局法（Apothekengesetz）、社会保障法典第5編、輸血法（Transfusionsgesetz）およびそれらに基づいて発布された法規命令、医療機器に関する法律の規定および個人用防護具の製造・流通過程や損害賠償責任に関する労働安全衛生に関する規定、薬局の運営を管理する規定である。

49) 提案理由によれば、これらの規定は適合性評価手続（Konformitätsbewertungsverfahren）の例外を想定したものであり、そのような例外を国内措置として認めることは、EU規則（EU）2017/745第59条第1項、第97条、第98条、そしてEU機能条約第114条10項の保護措置、第168条7項の医療に対する加盟国の責任から許容されていると説明されている。BT-Drs. 19/18111, S.20-21, Zu Nummer 4.

50) 価格設定等だけでなく、適切な補償を定めることも含まれている。

することである。

第8号は、外来または入院による介護施設の看護を維持するための措置を、既存の法律による要件を逸脱して、連邦参議院の同意なしに、法規命令で規定する権限を、連邦保健省に与えるものである。例示列挙されているのは、a) 介護施設の連邦法上の法定要件あるいは契約上の要求事項の一時停止または変更、b) 社会保障法典第11編等に関連して自治行政パートナーに関する法定ガイドライン等の変更や停止、c) 介護機関 (Pflegeeinrichtungen)、介護金庫 (Pflegekassen)、メディカルサービス (Medizinischen Diensten) が定期的に行わなければならない業務のうち、要介護者の身体介護措置、介護における監護措置、家事に関する援助以外の部分についての停止・制限である。

(3) 関係省庁の合意、法規命令の有効期限、基本権制限の挙示

第3項は、第2項各号により授権された命令及び法規命令については、それぞれ関連する連邦省庁の合意を必要とする旨を定めたものである。

第4項は、第5条第2項及び第5a条により発出された法規命令の有効期限を定めたものである。連邦議会により「全国規模の流行状況」の認定が廃止されたときか、遅くとも2021年3月31日をもって、法規命令の効力は失効する（ただし、医師国家試験に関する部分は例外あり）。

第5項は、第2項により制限される基本権が身体的完全性の基本権（基本法第2条第2項第1文）であることを示す条文である⁵¹⁾。

(4) 勧告権限・調整権限

第6項は連邦保健省がロベルト・コッホ研究所の勧告を考慮しつつ連邦内での協調行動について勧告を出す権限を有することを定めている。第7項は、ロベルト・コッホ研究所が全国レベルの流行状況が発生した場合において (im Fall einer epidemischen Lage von nationaler Bedeutung) 州間、州と連邦政府、その他の関係当局や機関との間の協力を調整し、情報交換を行う権限を有すること（第1文）及び、連邦政府が、連邦参議院の同意を得て、一般的な行政規則によって (durch allgemeine Verwaltungsvorschrift)

詳細を決定できること（第2文）について定めている。

提案理由には、「第7項では、全国規模の流行状況が発生した際のロベルト・コッホ研究所の特別な役割を明らかにする」（中略）「科学と行政のインターフェースにある (an der Schnittstelle) ロベルト・コッホ研究所には、状況に対処するための重要な任務が与えられる」として、ロベルト・コッホ研究所が科学的知見と情報とを集約して事態に対処することを想定した記述がある⁵²⁾。

なお、上述の通り、この第6項・第7項は、廃止が組み込まれていない条項である。

5. 全国規模の流行状況時の医療体制 (IfSG 第5a条)

新設された第5a条は、全国規模の流行状況の期間内に限り、通常時であれば医学的見地から医師のみが行うことができるとされている治療活動 (heilkundlicher Tätigkeiten) の一部につき、それぞれが職業訓練中に修得した能力の枠内という条件つきで、一定の範囲の医療専門職が行えるようにするための規定である。

第1項第1文では、治療活動を行う権限が与えられる医療専門職が列挙されており⁵³⁾、それは老人看護師 (Altenpflegerinnen und Altenpflegern)、小児看護師 (Gesundheits- und Kinderkrankenpflegerinnen und Gesundheits- und Kinderkrankenpflegern)、看護師 (Gesundheits- und Krankenpflegerinnen und Gesundheits- und Krankenpflegern)、救急救命士 (Notfallsanitäterinnen und Notfallsanitätern)、看護専門職 (Pflegefachfrauen und Pflegefachmännern)⁵⁴⁾ である。

これらの医療専門職が治療活動を行うことができる要件としては、1. 当該専門職が職業訓練で習得した専門知識と自己の能力に基づき、自己の責任においてその時々に必要な措置を行えること、かつ、2. 患者の健康状態 (性質及び重症度) が、全国規模の流行状況という例外的な状況において必ずしも医師による治療行為を必要としないと判断できるときである (第2文)。行われた治療行為は文書化されなければならない (第3文)、さらに、遅滞なく担当医等に報告されなければならない (第4文)。

第2項において、連邦保健省は第1項第1文に列

51) 挙示義務については、前掲注32を参照。

52) BT-Drs. 19/18111, S.24, Zu Absatz 7.

53) 看護職の訳語については、松森直美・笠木恵子「ドイツの看護養育」人間と科学 (県立広島大学保健福祉学雑誌) 13(1)41-49頁 (2013年) 42頁の記述を参考にした。<http://harp.lib.hiroshima-u.ac.jp/pu-hiroshima/file/12162/20131225144602/hofuku13041.pdf>

54) 2017年7月17日の看護職改革法 (Pflegeberufreformgesetz) (BGBl I 2017, S.2581) により、従来老人看護師、小児看護師、看護師の3つに区分されていたものを看護専門職という1つの資格にし、統一された職業教育課程が行われるようになった。この改革の概要につき、連邦保健省ウェブサイト参照 (<https://www.bundesgesundheitsministerium.de/pflegerberufgesetz.html>)。

挙げられている種類以外の医療専門職（その名称使用につき許可を必要とする種類に限られる）についても、法規命令で追加する権限を授権されている。

6. 保育施設・学校の一時閉鎖等に伴う収入減少への補償 (IfSG第56条～第58条、第66条)

感染症予防法第56条以下は、従来から特殊な事例における補償を規定していたところ、第56条に第1a項が新設された。第1a項は、所轄官庁の命令によって保育施設又は学校が一時的に閉鎖・立入禁止がされた場合について、児童（12歳未満あるいは扶養にはいない障害児）の保護者（あるいは里親）が、この期間中自ら児童の世話をしなければならず、その結果として収入減少（Verdienstausfall）を被った場合について、金銭補償を認めるものである。ただ、そのための要件として、請求権者は「他の要求できる保育の可能性がないこと（keine anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit）」を、所轄官庁に対してだけでなく、雇用者に対しても、自ら証明しなければならない（第1文・第2文）。提案理由⁵⁵⁾によれば、同要件の適用範囲はかなり限定されているようである。例えば、保育施設や学校でのいわゆる緊急保育（eine sogenannte Notbetreuung）を要求できる時、もう片方の親を呼び出すことができるとき、他の家族・親族が子供の世話をすることができるとき、または（兄弟姉妹がいる場合は）複数の子供の世話をすることができるときは、同要件には該当しないとされている。また、もともと学校が休業予定の期間（州法で定義された夏休み等）は対象外である（第3文）し、操業短縮手当（Kurzarbeitergeld）⁵⁶⁾の適用があるときも、そちらが優先されるため、本項の補償の対象とはならない。

なお、金額についても特則（第56条第2項第4文）が設けられており、この場合の補償は「最長6週間、収入減少の67%、最大2016ユーロ」と制限されている⁵⁷⁾。

7. 制裁金条項 (IfSG第73条)

第73条の制裁金条項には、大きく分けて2つの規定が挿入された。

まず、連邦保健省による入国希望者や事業者への命令権限（第5条第2項第1号・第2号）に対応して、それらのうち強制執行可能な命令に違反した者に対する制裁金（第73条第1a項第1号）が新設された⁵⁸⁾。

次に、本法に基づく法規命令違反および当該法規命令に基づく命令違反について列挙されていた第73条第1a項第24号において、「第5条第2項第4号c,d,e,g及び第8号c」と「第32条第1文」が追加された。第5号第2項第4号の対応する個所は、連邦保健省による医薬品等の接収や売買契約等の履行差止、あるいは生産拠点に対する措置についての法規命令であり、第8号cは、介護措置等の業務停止・制限に関する措置についての法規命令である。

第32条第1文は、伝染病の制圧のための保護措置について、州政府が発する規則・禁止に関する法規命令のことである。旧法下における州政令の制裁金についての箇所でも上述したとおり、本規定の改正により、州政令の制裁金カタログの法的根拠が明確になった。

なお、これらの上限額はいずれも25000ユーロである（第73条第2項後段）。

8. 旅客データ (PNR) の提供要求 (世界保健規則実施法第12条第5a項の新設)

世界保健規則実施法（IGV-Durchführungsgesetz）とは、世界保健機関（WHO）が制定した世界保健規則⁵⁹⁾をドイツ国内で実施するための法律であり、同法第12条は、接触者の追跡（世界保健規則第23条第1項(a)関連⁶⁰⁾）の規定である。

第12条第5項は、感染症予防法第25条第1項の所轄官庁が、航空会社に対して、〔感染が〕疑われる旅客や関係する旅客に到達するための、およびそれ

55) BT-Drs. 19/18111, S.25, Zu Nummer 7 Zu Buchstabe a.

56) 操業短縮手当については泉真樹子（前掲・注1）45頁及び同4頁注9を参照。

57) これに対して第1項（職業活動の禁止による収入減少）の場合には、最初の6週間については収入減少分と同額、7週目以降については収入減少額が法定健康保険義務に適用される年収限度額を超えないことを条件として、傷病手当金（社会保障法典第5編第47条第1項）の額が支払われる（感染症予防法第56条第2項第1文から第3文）。

58) これに伴い、従来の第73条第1項第1号は第2号になったが、もともとの2号は削除されていた条項であったため、第3号以降については本改正による条文番号の変更は生じていない。

59) ドイツでの説明については、ロベルト・コッホ研究所、Internationale Gesundheitsvorschriften (IGV), https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/IGV/igv_node.html、厚生労働省「国際保健規則日本語（仮訳）」https://www.mhlw.go.jp/bunya/kokusaigyomu/kokusaihoken_jhtmlを参照。

60) 世界保健規則第23条第1項(a)は、前掲・日本語（仮訳）によれば、参加国が到着時・出発時の旅行者に対し、目的地情報、旅程に関する情報、保健上の書類の再調査、非侵襲的な医学検査を要求するという内容である。そのため、国際保健規則実施法第12条は、第1項は旅行者、第2項は航空運送業者に対する情報提供要求に関する規定であり、第3項は航空機内における公衆衛生上の危険またはそのおそれ認められる場合についての規定である。第4項は、被災地から伝染病がドイツ国内に持ち込まれる可能性がある場合において、連邦保健省が航空会社に対し、被災地からのフライトで利用可能なデータを30日間保存することを命じる権限についての規定である。

らの人と接触した可能性のある人についての、その職務の遂行のために必要な連絡先データの提供を求めることができる旨を定めている。航空会社は、遅滞なくデータを提供しなければならない。

新設された第 5a 項は、第 5 項に基づく情報提供要求 (Auskunftsverlangen) に対し、航空会社が要求されたデータを提供せず、適時に提供せず、または不完全なデータを提供したときに対応するための規定である。それらの場合には、権限ある公衆衛生当局は、さらに PNR(旅客データ)法⁶¹⁾第 1 条第 1 項に基づく旅客情報センター (die Fluggastdatenzentralstelle) 又は PNR 法第 1 条第 3 項に規定する機関に対し、〔感染が〕疑われる旅客や関係する旅客に到達するための、およびそれらの人と接触した可能性のある人についての、その職務の遂行のために必要なデータを提供できるよう要求することができる (第 1 文)。旅客データ情報システムにそのようなデータが含まれているときは、要求された機関は、公衆衛生当局に遅滞なく提供しなければならないが、このとき国際保健規則実施法第 5 条に基づいて非個人データ化されたデータ (depersonalisierte Daten) はこの提供から除外される (第 2 文)。この規定は第 4 項での被災地指定がされていることを前提にしているものの、それ以外の地域についても、第 4 項の手順では不十分であるか間に合わないという場合について、PNR 法関連の機関へ情報提供要求を行うことができるとしている (第 3 文)。

9. 2つ以上の州が関係する医学研究についてのデータ保護 (社会保障法典第 5 編第 287a 条)

社会保障法典第 5 編 (法定医療保険) について新設された第 287a 条は、第 10 章 (Zehntes Kapitel) : 保険データ・給付データ、データ保護、データの透明性の第 1 節 (Abschnitt) : 情報に関する原則の第 1 部 (Titel) : データ処理についての原則 (Grundsätze der Datenverarbeitung) の最後に挿入されている。直前の第 287 条は、研究目的でのデータ保存に関しては、疾病金庫 (Krankenkassen) と保険医協会 (Kassenärztlichen Vereinigung) は、データ保護監督機関の許可を得て保存することができる旨を定め

た規定である。

第 287a 条は、ヘルスケア及び健康研究における連邦によるデータ保護監督 (Federführende Datenschutzaufsicht in der Versorgungs- und Gesundheitsforschung) と題されており、条文の全訳は次の通りである。

「二つ以上の州が関係するヘルスケア及び健康研究プロジェクトにおいて、連邦または 2 つ以上の非公的機関あるいは公的機関が管理者 (Verantwortliche) として関与しているときは、連邦データ保護法 (BDSG) 第 27 条が適用される。関与する管理者は主たる管理者 (Hauptverantwortlichen) を指定し、主たる管理者の主たる事務所を管轄する監督機関 (Aufsichtsbehörde) に報告しなければならない。EU 規則 (2016/679)⁶²⁾ の第 56 条及び第 60 条が適用される。」

なお、第 287a 条に基づく行政手続は第 4b 条 (行政手続に関する特則) に組み入れられており⁶³⁾、それにより、同手続について州法による例外を作ること認められない。

州法による例外を認めない行政手続として組み入れたことについて、提案理由⁶⁴⁾は、第 287a 条が、複数機関が関与する州境を超えたヘルスケア及び健康研究プロジェクトを加速させ、簡素化するために、様々なデータ保護監督機関の権限を手続的に調整することを意図した、と説明している。これを州法による逸脱を許容しない法律 (基本法第 84 条第 1 項第 5 文及び第 6 文) として導入する理由は、もし一律の規制がなされなければ、手続要件が細分化 (分裂) し、その結果として研究関連データへのアクセスが困難になり、研究事業の遅延が発生し医療の改善が不均衡になる結果となるから、と説明されている。その解決の糸口として、「すでに EU 規則 2016/679 の第 56 条、第 60 条に基づく規制が、国境を越えた研究について、1 つの当局による拘束力のある規制の必要性を示している。第 4b 条及び第 287a 条は、EU 規則 2016/679 で規定されているデータ保護監督機関の権限についてのワン・ストップ・ショップ (One-Stop-Shop) を、州境を越えた介護・健康研究に適用するも

61) PNR とは Passenger Name Record、つまり乗客予約記録 (旅客名簿記録) のことであり、Fluggastdatengesetz の正式名称は「EU 指令 2016/681 を国内法化するための旅客データ処理に関する法律」(Gesetz über die Verarbeitung von Fluggastdaten zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/681) である。なお、その短縮形について注意が必要となる。同じドイツ語圏であるオーストリアにも同指令に対応する法律があり、PNR-Gesetz で検索するとオーストリアの条文を誤って参照する可能性が高いからである。

62) EU 一般データ保護規則 (英語略称:GDPR、ドイツ語略称:DSGVO) のこと。

63) 提案理由の BT-Drs. 19/18111 においても、また連邦官報 BGBl I S. 587 においても、全国規模流行状況住民保護法第 5 条第 1 号は、社会保障法典第 5 編第 4a 条への挿入となっている。しかし、提出理由における内容説明をみても、また、本稿執筆時点で確認できるオンラインの社会保障法典第 5 編の条文を見ても、この挿入は 4b 条への挿入となっている。そのため、以下では 4b 条への挿入として解説する。

64) BT-Drs. 19/18111, S.27, Zu Artikel 5, Zu Nummer 1.

のである」としている。

第 287a 条それ自体についての注釈では、提案理由はさらに詳細に説明している⁶⁵⁾。ヘルスケア及び健康研究については連邦国家全域の研究プロジェクトが必要であり、また重要である。特に医療機器・医薬品審査 (Arzneimittel- und Medizinprodukteprüfung) 以外の患者データを用いた研究では、そこでは関連するそれぞれの州 (ラント) のデータ保護法、州の病院法、その他の州固有の規範が衝突する結果となる。このような競合状況 (Wettbewerbssituation) は、データ保護法制については連邦法の適用範囲をその都度明確化することによって調整されているが、研究にも同様のことが妥当し、それは州の病院に関する立法によって妨げられてはならない、というのである。

これに関連して提案理由は、本改正がなければどのような困難が生じるのかについても説明する⁶⁶⁾。複数の州が関与する研究プロジェクトについては、通常、それに参加する〔データ保護法上の管理者 (Verantwortliche)⁶⁷⁾ となる〕機関 (die beteiligten verantwortlichen Stellen) については各州のデータ保護監督機関がそれぞれ監督権限を持つ。州境を越えた研究プロジェクトに連邦データ保護法の適用可能性があるというだけでは、この権限の重複 (diese Häufung der Zuständigkeit) を解決することはできない、とも指摘している。

このような州の病院法制をも横断するような立法権限について、提案理由は、「連邦は、経済法、科学の振興、病院財政のための権限の権原 (Kompetenztiteln)⁶⁸⁾ を根拠に、このような州間研究プロジェクトに関する規定を連邦のデータ保護法制に組み込むことに関する立法権限を有している。この規定は、EU 一般データ保護規則 (EU 規則 2016/679) の第 9 条第 2 項第 i) 号及び第 j) 号の開放条項の限界の範囲内である⁶⁹⁾ と確認している。

そのうえで、提案理由は本条の内容について、複数のデータ保護監督機関が関与する場合に主監督機関 (eine federführende Aufsichtsbehörde) を決め、監督機関同士の権限の競合を調整するモデルであると説明する。その手本として、提案理由は、EU

一般データ保護規則それ自体 (EU 規則 2016/679 の第 56、第 60 条) や、いわゆる多施設共同研究の場合の医薬品臨床試験のために発展した主任倫理委員会 (einer Leit-Ethikkommission) の概念 (GCP 規則 (GCP-Verordnung) 第 8 条第 5 項) を参照している。

そのため、社会保障法典第 5 編第 287a 条の手続を説明するときにも、提案理由は、EU 一般データ保護規則第 4 条第 16 号に定義されている「主たる事業所」(Hauptniederlassung) という用語及び同第 56 条・第 60 条を参照して、次のように説明する⁷⁰⁾。すなわち、複数の州が関与する研究プロジェクトにかかわる管理者たち (Verantwortlichen) は、「主たる管理機関」(eine hauptverantwortliche Stelle) を指定したうえで、それについて管轄のある監督機関 (für sie zuständigen Aufsichtsbehörde) にヘルスケア・健康研究における州境を越えた研究プロジェクトの〔管理〕責任を通知する義務を負う。その他の点においても EU 規則 2016/679 の第 56 条及び第 60 条の規定を包括的に参照することは、手続の構造化のために適切で必要なことである。

V. 若干の補足および検討

以下では、連邦と州の権限配分の在り方と、行政情報法の観点から、若干の補足と検討を行う。

1. 州政令による制限

まず指摘すべきなのは、感染症予防法第 32 条に基づく州政令による制限に関する前例についての記述が、ここまでの調査において見当たらなかった点である。旧法下において出版されていた逐条解説 (コンメンタール) においても、第 32 条についての記述は乏しい⁷¹⁾。つまり、感染症予防法において州政令による制限の仕組みは想定されていたものの、それを実際に用いた前例がなかった。そのため、実際に発動された今回のケースのように、区域の点でも、制限される権利の点でも、ここまで広範な規制になるとは予見できていなかった可能性がある。制裁金の根拠条文をめぐる混乱 (上述 III 4.) もここに遠因があると考えられる。

65) BT-Drs. 19/18111, S.27, Zu Artikel 5, Zu Nummer 2, 第1段落。

66) BT-Drs. 19/18111, S.27, Zu Artikel 5, Zu Nummer 2, 第2段落。

67) 一般データ保護規則第4条第7号の「管理者」は英語版 (GDPR) では controller、ドイツ語版 (DSGVO) では Verantwortlicher である。なお、同第8号「取扱者」は英語では processor であり、ドイツ語では Auftragsverarbeiter である。ドイツ語の原意からすればそれぞれ「責任者」「委託処理者」などと訳すべきであろうが、ここはデータ保護法の文脈であるため、英語からの訳語として日本国内において定着している訳に従った。

68) 提案理由においては明示されていないが、基本法第74条第1項第11号、第13号、第19a号のことを指すと思われる。

69) BT-Drs. 19/18111, S.27, Zu Artikel 5, Zu Nummer 2, 第1段落。

70) BT-Drs. 19/18111, S.27, Zu Artikel 5, Zu Nummer 2, 第2段落。

71) 麻疹予防法改正を受けて出版された2つのコンメンタール (Helmut Erdle, Infektionsschutzgesetz, 7. Auflage, 2020 及び Jens Gerhardt, Infektionsschutzgesetz, 3. Auflage, 2020.) のいずれにおいても、第32条の解説は非常に簡素である。なお、2020年4月に出版された Häberle/Lutz, Infektionsschutzgesetz, 1. Auflage, 2020 においては、2020年3月のコロナ危機対応が紹介されているが、やはりそれ以前の例についての記述はない。

州政令による制限に対しては、その名宛人となった者から裁判所に対し法的救済を求める動きが相次いだ。その中でも、第一次緩和（4月15日以降）での州政令において、800平方メートル以下という小売業店舗の営業面積制限（Verkaufsflächenbeschränkung）を置いていたことについては、大型商業施設を有する事業者からの反対が相次いでいた。各地で州政令に対する行政訴訟が提起され、仮救済についての決定が出されており、結論が分かれている⁷²⁾。

2. 改正後の州と連邦の権限配分

改正後の感染症予防法第5条第2項は、その柱書において、「全国規模の流行状況の枠組みの中で、連邦保健省は、州の権限を損なうことなく、以下の権限を与えられるものとする。」として、州の権限を損なわない旨明示している。ここでいう州の権限とはあくまで感染症予防法における州の権限であり、従来と同じく州の「所轄官庁」や「州政令」が中心となる条文構造のことを指している。

他方、立法管轄の観点からは、基本法第31条が「連邦法は州法を破る」として連邦法の優位を定めている⁷³⁾以上、本改正によって感染症予防法上連邦保健省に認められた権限を州法において剥奪することはできないと考えられる。例えば、バイエルン州は本法に先立って、3月25日に「バイエルン州感染症予防法（Bayerisches Infektionsschutzgesetz）」を制定した⁷⁴⁾が、これは連邦感染症予防法第5条により連邦保健省に認められた法規命令の制定権限に基づく命令が出されるまでの間に限って有効であると理解されている⁷⁵⁾。

3. 改正法における連邦保健省の権限

改正法において追加された連邦保健省の権限は、その内容面においても、また法規命令発令についての組織法上のガバナンスの面からも、相当程度強力なものと評価できる。

内容それ自体が強度である例としては、入国者に対して予防接種証明書や伝染病にかかっていないことを示す診断書の提示を求めることができる点（第5条第2項第1号b）、d））が挙げられる。これは、運用によっては、入国時における事実上の「予防接種義務」として作用する⁷⁶⁾ことが想定できよう。

法規命令については、まず内容面の広範さが挙げられる。感染症予防法及び同法に基づく法規命令（第5条第2項第3号）だけでなく、医薬品等の認可や労働安全に関する諸法令及びそれらに基づく法規命令からの例外（第5条第2項第4号）を、関係する連邦各省の同意（第5条第3項）を得るとはいえ、連邦保健省の法規命令のみで規定することができるという点も注目に値する。さらに、今回追加された法規命令の発令権限は、いずれも「連邦参議院の同意なしに」と明記されている。これは、改正を受けていない箇所において、法規命令の発令に連邦参議院の同意が必要とされていることと対照的である⁷⁷⁾。

4. データ保護法制と病院法関連における連邦と州の権限配分の変更

提案理由において繰り返し強調されていた通り、全国規模流行状況住民保護法は公的・非公的な連邦機関・州機関が複数関与するヘルスケア関連研究プロジェクトについての特則を用意している。

(1) ドイツ国内におけるデータ保護法制の一般論

そもそも、ドイツにおいては、他のEU諸国とは異なり、国内の各州においてデータ保護監督機関を設置している⁷⁸⁾。連邦データ保護法（Bundesdatenschutzgesetz, BDSG）第8条で設置されている連邦データ保護監察官（Bundesdatenschutzbeauftragte）⁷⁹⁾とは独立に活動している。基本法に定められた連邦の立法権限からすれば、同法の適用範囲は総則的レベルにおける民間部門（基本法第74条第11号の「経済法」領域）と連邦の行政機関に対してのものであって、州の行

72) 各州政令に対して多数の決定例があるが、ここでは2例のみ挙げる。百貨店KaDeWeがベルリン市政令に対して提起した事件では、仮の救済として、所定の衛生規則等を遵守する限りにおいて、面積制限のない形で百貨店が営業することができると申立てが一部認容された（VG Berlin Beschl. v. 30.4.2020 - VG 14 L 55/20, BeckRS 2020, 8516）。これに対し、百貨店Galeria Karstadt Kaufhofがヘッセン州政令に対して提起した事件では、仮救済の申立てが却けられた（VGH Kassel Beschl. v. 28.4.2020 - 8 B 1039/20, BeckRS 2020, 7280）。

73) 基本法の立法権限規定について参照、村上淳一＝守矢健一／ハンス・ベーター・マルチエケ（著）『ドイツ法入門〔改訂第9版〕』有斐閣、2018年、43-45頁。

74) Bayerisches Infektionsschutzgesetz (BayIfSG) vom 25. März 2020 (GVBl. S. 174, BayRS 212-3-G).

75) Helmut Erdle, Bayerisches Infektionsschutzgesetz (BayIfSG) (前掲注70)の購入者特典追加ダウンロード資料1頁。

76) 予防接種そのものを義務付けるのではなく、予防接種を受けたことの証明書あるいは免疫があることの医学的証明書の提出を義務付けるというやり方は、既に麻疹予防法による改正において導入されている（IfSG第28条第2項は、児童福祉施設等への登園につきそれらを要求する規定）。麻疹予防法による改正の詳細については参照、深町晋也「家族と刑法・ドイツ番外編（第2回）親が子に麻疹の予防接種を受けさせないとき（その1）」書斎の窓667号（2020年1月号）9-19（12-13）頁。

77) 例として、第24条第3文では「連邦保健省は、試験管内診断機器を使用した他の疾患や病原体の検査について、患者のそばで行う迅速検査については第1文が適用されないことを、連邦参議院の同意を得て、法規命令で決定することができる。」と定められている。

78) バイエルン州についてのみ、公的部門の監督機関（BayLfD）と非公的部門の監督機関（BayLDA）が分かれているため、全部で17の州データ保護監督機関がある。vgl. Kürhling / Klar / Sackmann, Datenschutzrecht, 4. Auflage, Springer, 2018, Rn. 695-699.

79) 欧州一般データ保護規則との関係では、複数のデータ保護監督機関を設置している加盟国は一貫性体制における代表を選出する必要があり（第51条第3項）、それを受けて、BDSG第17条は、連邦データ保護監察官が国内の他のデータ保護監督機関を代表することを定めている。

政機関に対しては、あくまで州法が別途の規律を有していない場合に限られる（BDSG 第1条第1項、第2項）。各州はそれぞれ州のデータ保護法（LDSG）を有していることから、州の行政機関に対しては、原則として州データ保護法が適用される。

連邦法の執行については、基本法が特別の規定を認める範囲以外では、原則として州がその固有事務として連邦法を執行する権限を有する（基本法第83条）。そのため、州のデータ保護監督機関は州データ保護法だけでなく、連邦データ保護法を執行する権限をも有する⁸⁰⁾。

さらに、欧州一般データ保護規則、連邦データ保護法の第1部及び第2部、州データ保護法はいわば「データ保護法総論」であり、実際の適用場面においては領域限定の特別法としての「データ保護法各論」も視野に入れなければならない。「データ保護法各論」として想定されているのは、公的部門の一部（EU刑事司法指令とそれに対応したBDSG第3部、また州警察法など）やEU・電子通信プライバシー規則案や連邦電気通信法の一部規定などが想定されている⁸¹⁾が、それらに限られるわけではない。いわゆる行政法各論分野における法においてデータ保護に関する規律が置かれていれば、それらは「データ保護法総論」に対しての特別法となり「データ保護法各論」レベルの議論が必要となる。

(2) 改正法における立法権限と監督権限の両面からの調整

全国規模流行状況住民保護法により挿入された社会保障法典第5編（SGB V）第287a条は、立法権限と監督権限の両面からの調整を行った。

立法権限という観点でいえば、州データ保護法や病院に関係する州法ではなく、連邦データ保護法が適用される点に注目すべきである。これは「データ保護法各論」（特別法）レベルでの調整を行ったものと評価できる。なぜなら、データ保護法各論かつ州法のレベルで規律を受けていたヘルスケア関連研究プロジェクトについて、「州をまたぐ研究」が連邦の立法権限に属することを確認したうえで、研究目的データの一般的なルールである連邦データ保護法第27条を適用することとしたからである。しかも、州法による行政手続の例外を認めない規定（SGB V第4b条）に組み込まれており、さらにこれを州法で

変更することは封じられている。

しかしこれだけでは、連邦データ保護法の執行機関が各州の監督機関であることは変わらないため、監督権限の調整が必要となる。本改正では監督権限を重複させるのではなく、EU一般データ保護規則が構成国間での調整のために用いる「ワン・ストップ・ショップ」制度を、ドイツ連邦内の各州間での調整のために用いることで、一度の手続でクリアできるようにした。つまり、連邦データ保護監督官に代表させる方法（GDPR第51条及びBDSG第17条）ではなく、州間の調整のための手続を置くことで一本化を実現する手法をとった。これは、連邦と州の監督機関間の権限配分を変更することなく、しかし手続一本化のためのルールを形成しようとしたものである。

VI. おわりに

最後に、本稿執筆過程を通しての所感を述べておきたい。

まず、本稿が題材とした改正法の内部構造のレベルにおいても、連邦と州の権限関係が重要な問題として意識されているということである。ややもすると日本での紹介の際には連邦制という前提が等閑視されがちである。しかし、ドイツにおける連邦と州の権限配分は、日本法における国と地方の関係とは根本的に異なる。本稿でも一部紹介したように、州ごとの施策としての規制や給付の内容やその実際の状況にまで目を向けなければ、正確な情勢比較はできないだろう。国際的な比較を行う際には、この点は特に留意が必要である。

また、ドイツ国内における法情報の量や質も、目を見張るものがあった。法学研究者有志が立ち上げたコロナ対策法情報ポータルサイト“Lex corona”⁸²⁾が随時更新されている。法学雑誌においても関連論考が次々と掲載される⁸³⁾だけでなく、新規に法学雑誌が創刊される⁸⁴⁾など、出版界の動きも早い。それは、急激な状況変化に対し、民事・刑事・行政事件の種別を問わず仮の救済を求める申立てが多数行われ、それに対し裁判所が迅速に決定を下しているという状況とも無関係ではない。

新型コロナウイルス感染症の急速な拡大に伴う社会の混乱とそれへの対応は、各国における法政策を

80) Kürhling / Klar / Sackmann, aa.O.(fn.78), Rn.204-205.

81) Kürhling / Klar / Sackmann aa.O.(fn.78), Rn.206-207.

82) 各州の州政令をはじめとする法定立行や立法、裁判例・決定例、専門家による論考（新聞やブログに掲載されたもの）を収集している。
<https://lexcorona.de/doku.php>

83) Rixen前掲注(27)が掲載されているNJW2020年16巻は2020年4月9日発行であり、本号の他の論考の多くもまた、コロナ危機に関連したものである。

84) “COVID-19 und Recht”（COVID-19と法）と題する雑誌の創刊につき、C.H.Beck社のウェブサイト <https://rsw.beck.de/zeitschriften/covur> を参照。

比較するにとどまらず、その法政策の前提を再検討する機会にもなるだろう。本稿では連邦制における国・地方の立法権限・執行権限の観点と、行政情報法の観点からの考察に留まり、また、後者については感染症予防法における情報流過程の全体像についての考察がまだ課題として残っているが、それらについては他日を期すこととしたい。

* 本研究は JSPS 科研費 19K13491（研究代表者：横田明美）及び 18K12632（同：阿部和文）の助成を受けたものです。



一般財団法人情報法制研究所 上席研究員
千葉大学大学院社会科学研究院 准教授
博士（法学）（東京大学）

横田 明美（よこた あけみ）

専門は行政法学。現在、行政情報法と制度設計の関係を中心に検討している。主著は『義務付け訴訟の機能』（弘文堂、2017年）と弥永真生・宍戸常寿（編）『ロボット・AIと法』（有斐閣、2018年）の第5章「ロボット・AIの行政規制」。学習者向けに『カフェパウゼで法学を 対話で見つける〈学び方〉』（弘文堂、2018年）、『法学学習 Q&A』（有斐閣、2019年（共著））がある。

大阪市立大学 准教授
博士（法学）（東京大学）

阿部 和文（あべ かずふみ）

専門は憲法学。主著は『表現・集団・国家一カール・シュミットの映画検閲論をめぐる一考察』（信山社、2019年）、「大統領命令下の「プレス」の自由」（1、2・完）『クルト・ヘンツェルによる評価を素材として』（法学雑誌（大阪市立大学）64巻4号・65巻1号、2019年）。

プラットフォーム事業をめぐる競争政策 についての論点整理

一般財団法人情報法制研究所 理事
中央大学総合政策学部教授、大学院総合政策研究科委員長
LINE みらい財団 評議員

実積 寿也

1. はじめに¹⁾

プラットフォーム事業に対する議論が盛り上がっている。新しいプレイヤーの登場によりエコシステムが大きく変貌し、ドミナントプレイヤーの入れ替えが起きつつあることに加え、一部のプラットフォーム事業者が急速に成長したことでグローバル市場における優位性が圧倒的となったことがその背景にある。現時点における業績と将来の成長期待を反映する尺度であるとされる時価総額でみると、2010年からの10年間でGoogleは4.7倍、Facebookは5.5倍、Amazonに至っては14.5倍の成長を記録している。グローバルな検索市場やソーシャル・ネットワーク・サービス市場はそれぞれGoogleとFacebookが独り勝ちの様相を示していることは周知の事実である。Amazonは、米国の電子商取引市場（2019年）において二位のeBayの市場シェア（6.1%）を大きく超える47.0%のシェアを獲得し²⁾、わが国でも、楽天市場の4,804万人を超える5,004万人のオンラインショッピングサービス利用者を抱え³⁾、トップシェアを達成している。

情報通信技術の進歩とネットサービスの多様化を背景に、固定事業者と比較して緩やかな法規制の下、モバイル事業者は固定とモバイルの回線セットにISP機能を統合した垂直統合型サービスを提供することで、ゆるぎない地位を確立している。その結果、わが国のブロードバンドエコシステムは、モバイル事業者の市場支配力⁴⁾が強まる方向へと進んできた。彼

らが行使用する市場支配力の大きさ（より具体的には寡占化にともなう通信料金高止まりへの懸念の強さ）は、これまでの電気通信政策の枠を超える対処が政策的に要請されるほどである。2018年8月の官房長官発言⁵⁾に端を発する携帯料金値下げへの総務省の取組みは記憶に新しい。

GoogleやFacebook、Amazon、Netflix、楽天といったプラットフォーム事業者は、こうしたモバイル事業者に対する対抗勢力であるという見方が可能である。彼らは、利用者が肌身離さず身に付けているスマートフォンあるいは自宅・オフィスのパソコンを通じて、個人の属性や現在位置、ネット利用に関するデータを広範に集積する。そうして構築したビッグデータを最新の人工知能（AI）を駆使して解析し、個々の利用者に対して最適化されたサービスを提供することで、利用者側に高いスイッチングコストが発生する結果、プラットフォーム事業者は大きな市場支配力を享受できる。データポータビリティが保証されない現状では、事業者の変更はサービス品質の低下をもたらす可能性が高いためである。IoT（internet of things）端末の普及等によって利用可能な情報の量・種類が増加したことも、AI技術に優位性をもつプラットフォーム事業者に有利に働く。その結果、大手プラットフォーム事業者は、グローバル市場において他を圧倒するシェアを獲得し、B2C市場およびB2B市場の両面において、モバイル事業者を凌駕するプレゼンスを得るに至っている。

プラットフォーム機能を提供するのは専業事業者

1) 本稿は2020年3月17日に開催予定であった「第一情報法セミナー in 福岡」に向けた予稿をもとにしている。

2) “These are 2019’s top US retailers by e-commerce sales share” (MarketingCharts, March 5, 2019).
<https://www.marketingcharts.com/industries/retail-and-e-commerce-107599>

3) 「『アマゾン』の利用者数は5,004万人、『楽天市場』は4,804万人【ニールセン調べ】」(Impress Business Media, 2019年6月28日).
<https://netshop.impress.co.jp/node/6600>

4) 市場支配力とは、「『競争価格』を相当程度上回る販売価格を設定する力」(大橋, 2012a, p.47)と定義される。

5) 「携帯料金、『4割下げ余地』官房長官 『業界、競争が働いていない』」(日本経済新聞, 2018年8月21日).
<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO34404810R20C18A8MM8000/>

に限らない。四大プラットフォーム事業者に名を連ねる Amazon が書籍販売からスタートしたことは周知の事実であり、2017年の時点においても、売り上げの35%（704億ドル）を直販サービスが占めている⁶⁾。iTunes や App Store というプラットフォームサービスを提供する Apple はパソコンや携帯端末などの製造業が祖業である。彼らに地位を脅かされつつあるわが国のモバイル事業者側も、プラットフォーム事業者によってネットワークインフラを提供する立場を超え、d マーケットや au WALLET Market というプラットフォーム事業を展開している。

こうしたプラットフォーム事業者の市場支配力に対して各国の競争当局は監視の度を強め、様々な規律付けを検討している。米国連邦取引委員会は、プラットフォーム事業者の反競争的行為への対処を一つのトピックとして2018年9月より業界ヒアリングを続け⁷⁾、2019年2月26日にテクノロジー市場を監視するタスクフォースを立ち上げた⁸⁾。EUにおいても、2019年6月14日にオンライン・プラットフォーム規則⁹⁾を採択するなど規制の整備が進んでいる。わが国でも、2020年2月10日に、わが国最大のeコマースプラットフォームである「楽天市場」に対し、優越的地位の濫用の容疑で公正取引委員会が立ち入り検査を実施し、2月18日には「特定デジタルプラットフォームの透明性及び公平性の向上に関する法律案」が国会に提出された。

本稿では、そうした状況を評価するための基礎資料として、プラットフォーム事業の経済的特徴と、それが競争規制に及ぼすインパクトについて重要なものを整理する。次節では、まず、プラットフォーム事業の経済的特徴についてまとめる。第三節ではプラットフォーム事業の登場が競争政策にもたらしたチャレンジについて、第四節は個人データ利活用に関する政府の取り組みについて議論する。第五節は全体のまとめである。

2. プラットフォーム事業の経済的インパクト

プラットフォームという名詞は多義的である。本稿の対象となるプラットフォームは特にオンライン・

プラットフォーム (online platform) と称されるもので、OECD (2019) では「a digital service that facilitates interactions between two or more distinct but interdependent sets of users (whether firms or individuals) who interact through the service via the Internet (複数以上の独立したユーザー間の相互作用を、インターネット上で展開するサービスを介して支援するデジタルサービス)」(p.20) として定義されている。

複数以上の独立ユーザーを相手とし、その相互作用を支援するということは、プラットフォーム事業が「両面市場 (two-sided market) 性」(Rochet and Tirole, 2003, 2006) と呼ばれる特徴¹⁰⁾を有し、ユーザー間の取引費用の削減をビジネスの主要要素にしていることを意味している。この点では、プラットフォーム事業が果たす本質的機能は、「認証 (authentication)」、「認可 (authorization)」、「決済 (accounting)」の頭文字を連ねた3Aとしてまとめることができる。3A機能に特に着目して議論する場合は、「両面市場プラットフォーム (two-sided platform)」(Evans and Schmalensee, 2007) や、EUのオンライン・プラットフォーム規則のように「オンライン仲介サービス (online intermediation services)」という呼称が用いられることがある。また、プラットフォーム事業のもう一つの特徴は、こうした3A機能をインターネット上で提供することである (オンライン性)。このことは、本事業が、急速に進歩する情報通信技術の恩恵を十二分に受ける地位にあることを意味し、ビジネスモデルや提供サービスの量や質が急速に変化する可能性を示唆している。

このため、プラットフォーム事業は、いくつかのユニークな経済的特性を持つ。両面市場性をもたらすものは、第一に、価格とコストの乖離である。事業者は、間接ネットワーク効果が機能する複数市場を通じて利潤最大化を目指し、各市場の限界費用水準とは独立して価格を決定する。すなわち、ある市場では限界費用以上の価格を、別の市場では限界費用以下の価格を設定し、前者から後者へ内部相互補助を行うことで利潤最大化を実現する。この場合、限界費用がゼロだからといって当該市場の料金がゼロになるとは限らないし、価格がゼロだからといって

6) 「変化する Amazon、『マーケットプレイス』へ資源をシフト：時代遅れとなる小売の中間業者」(DIGIDAY, 2019年2月18日)、<https://digiday.jp/platforms/amazon-chasing-growth-shifting-resources-third-party-sellers/>

7) Hearings on competition and consumer protection in the 21st century (<https://www.ftc.gov/policy/hearings-competition-consumer-protection>)

8) “FTC’s Bureau of Competition launches task force to monitor technology markets” (FTC, February 26, 2019) .
<https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/2019/02/ftcs-bureau-competition-launches-task-force-monitor-technology>

9) “Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services”. OJ L 186, 11.7.2019, p. 57-79.
<http://data.europa.eu/eli/reg/2019/1150/oj>

10) もしくは、多面市場 (multi-sided market) 性。

限界費用がゼロであるわけでもない。また、条件によっては、一方の市場において利用者にマイナス価格、すなわち利用補助金を与えることが最適となる。なお、補助する側と、補助される側は、ネットワーク効果の観点からみた各グループの相対的な希少性によって決定される。

第二に、両面市場で機能する正のネットワーク効果（直接効果、間接効果を問わず）は、市場シェアに関して正のフィードバックループを生み出し、自然独占の源泉となる。すなわち、ある時点で他より大きな市場シェアを得た事業者が、競争を通じて他事業者の顧客を奪ってその規模をますます大きくし、最終的には市場全体を席捲する。また、クリティカルマスの存在により新規に市場参入を試みる事業者は大きな障壁に直面することになるため、一旦、独占に達した事業者は安定した市場支配を享受できる可能性がある。さらに、市場支配の安定化がもたらされた場合は、支配的プラットフォーム事業者の内部効率化インセンティブは過少となり、いわゆる X 非効率性が生まれる可能性もある。なお、プラットフォーム事業者の自然独占の安定性については、利用者に複数のプラットフォーム事業者の利用を許容するか否かに大きく依存することが、大木（2018）によって平易に解説されている。すなわち、利用者が一つのプラットフォームを選択して契約を結ぶシングルホーミング（single-homing）の場合、クリティカルマスの獲得には既存事業者の利用者を自社サービスに乗り換えさせることが必須となるため、参入

障壁の克服は困難であり、市場の集中は不可避となる。それに対して、複数のプラットフォームと同時に契約することが通常となるマルチホーミング（multi-homing）のケースでは、参入障壁の克服は比較的容易で、後発企業でも市場シェアの獲得は可能である。

第三に、プラットフォーム事業のもうひとつの特徴であるオンライン性、すなわち、情報通信技術の活用余地は、従来の取引仲介サービスに必要であったコストの大幅な削減を可能にし、経済全体の効率性を改善する。加えて、固定費メインの費用構造により、規模拡大に対する限界費用を極小（場合によってはゼロ）にする効果を持つため、圧倒的な規模の経済性をもたらす。さらに、多くのプラットフォーム事業は、同一の情報システムの上で、利用者間の取引費用を削減する目的で様々なサービスを束ねて提供するので、範囲の経済性も享受する。これらは、自然独占をもたらす生産サイドの要因である。

第四に、インターネットを活用することは、プラットフォーム機能の利用に地理的な限界が存在しないことと（ほぼ）同義である。このことは、ローカル企業のグローバル市場への参入障壁を大幅に引き下げ、同時に、消費者にとっても財・サービスの選択範囲が飛躍的に拡大することを意味する。参入障壁の低下は、市場のコンテストビリティ性を増すことを通じて競争圧力の増加につながり、プラットフォームの上で展開される取引行為における資源配分効率性を改善する。一方、選択範囲の拡大はプラットフォームユーザーの効用改善の可能性をもたらし、全体の

マクロ経済へのインパクト	<ul style="list-style-type: none"> プラットフォーム事業者は、情報交換を容易かつ迅速にすることで、イノベーションと生産性向上に貢献する。 イノベーション促進、生産性改善、小売事業者の市場アクセスの改善、および市場競争活性化により経済成長が実現する。 多国籍企業による国境を越えた商取引が増大するとともに、それ以外の企業も海外市場への展開を進める。
他事業者へのインパクト	<ul style="list-style-type: none"> プラットフォーム事業者はロジスティクスおよび決済手続きを単純化し費用削減を可能にする。さらに、取引事業者との情報交換を容易とし、ターゲティング広告を実現する。 新規事業者がプラットフォームを活用すれば、オンライン市場への参入が容易になり、グローバル市場から収入を得る道を得られる。さらに、小規模事業者にとっては新たな資金調達の手段となる。これらを通じ起業家精神が発揚される。 一方、プラットフォーム事業者の参入により、多くの企業が市場退出を余儀なくされたり、事業に支障が生じる。
消費者へのインパクト	<ul style="list-style-type: none"> プラットフォームを利用することで、消費者は財・サービスを取得する新しい選択肢を得る。さらに、遠隔地の売り手から商品を購入することが容易になる。
公共サービスへのインパクト	<ul style="list-style-type: none"> プラットフォーム事業者は公共放送、自警団、郵便局、図書館、および公共会議スペースの代替として機能し、これまで公共サービスが果たしてきた役割の見直し（中止・修正など）を余儀なくさせる。
資源配分へのインパクト	<ul style="list-style-type: none"> プラットフォーム事業者は取引費用を低廉化し、今まではなかった形の取引を可能とするため、市場をより効率的なものとする。

出典：OECD（2019, Chap.3）およびDuch-Brown（2017）を基に筆者作成。

図表1 プラットフォーム事業の経済効果

経済厚生にとってプラスとなる。

なお、取引費用の削減は、新技術の導入だけではなく、プラットフォーム事業が収集する膨大な個人データの活用にも由来する。無料サービスの提供と引き換えにユーザーに関するデータを大量に収集し、AIを活用して、仲介サービスの最適化を実現することが可能になっている。

こうした点を考慮すると、プラットフォーム事業がもたらす経済効果は多岐にわたる（図表 1）。

3. 競争政策への影響

プラットフォーム事業については、取引費用の最小化を通じて経済に様々なメリットをもたらすことが期待される一方、事業規模が巨大であるが故の「独占の社会的コスト」には強い懸念が生じている。

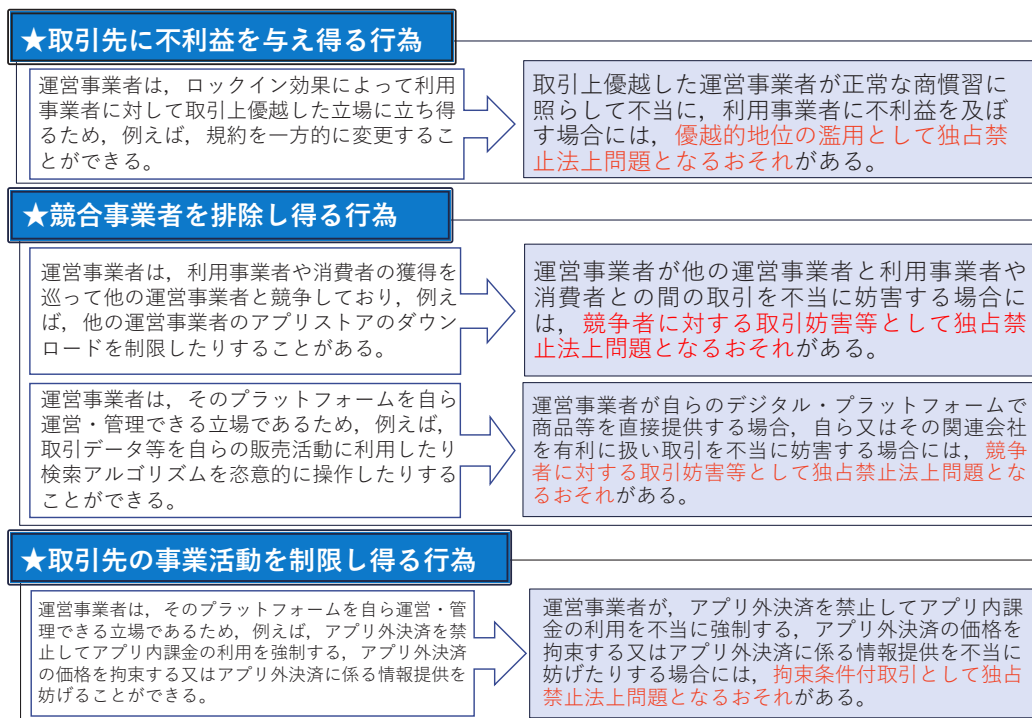
独占事業者がもたらす社会的コストについては、過少生産に由来する短期的な効率性損失（死重損失）、自らの独占的地位維持のためのレントシーキングのコスト、競争圧力の欠如がもたらす経営スラック（X非効率性）、さらには、技術開発やイノベーションへの資源投入が過少となることによる社会的な機会損失が挙げられる（大橋，2012a, 2013）。こうした影響が、問題となっているプラットフォーム市場にとどまらず、独占力レバレッジを通じてコンテンツ生産や端末製造などの隣接市場へと波及していくことも懸

念される。

独占的なプラットフォーム事業について、近年注目を集めているのは、隣接市場との間の B2B 取引における不公正取引（UTPs：“unfair” trading practices）である。Duch-Brown（2017）は、主要な UTPs として、①不公正な取引条件の強要、②取引拒絶、もしくは、アクセス条件の一方的変更、③自社サービスの不当な優遇、④不公正な最恵国条項の挿入、および⑤不透明取引の五つを列挙している。UTPs が存在することで、プラットフォームによる仲介機能の効率性が損なわれる結果、市場取引の不確実性が増大し、取引費用が高み、新規参入が阻害されることにより、B2C 市場における価格高騰と選択肢減少がもたらされる可能性を指摘している。同様の点は、公正取引委員会（2019a）でも懸念されている（図表 2）。

こうした問題の発生を抑止するため、各国の競争当局はさまざまな方策を検討している。競争当局が直面する諸課題については、APEC 経済委員会が、以下の通りリストアップしている（APEC Economic Committee, 2019）。

1. 市場画定と市場構造の定義方法
2. 市場支配力および動的な競争環境の評価方法
3. 関連市場の特定と地理的範囲の限定
4. プラットフォーム事業者の市場支配拡大に対する事後的介入方法



出典：公正取引委員会資料（<https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2019/oct/191031c.pdf>）より抜粋

図表 2 公正取引委員会（2019a）の問題意識

5. 合併事例におけるネットワーク効果の理解
6. B2C 市場における取引の透明性・公正性の確保
7. プラットフォーム事業者の活動を支えるインフラ設備の拡充
8. イノベーション親和的な規制による競争環境の公平性維持
9. 産業別規制との整合性の確保
10. イノベーション支援、プライバシー保護、消費者トラスト確保の間のバランス確保

市場メカニズムによる資源配分効率性の実現を基本戦略とする伝統的アプローチに従うとすれば、規律付けの対象となるのは、一定以上の市場支配力を有するプラットフォーム事業者が反競争的な行為をするケースに限定される。そのため、規律施行にあたっては、まず「一定以上の市場支配力を有するプラットフォーム事業者」の確定が必要となる。この点については、「集中度やマーケット・シェアが十分に小さければ市場支配力は発生し得ないため、集中度やマーケット・シェアが一定水準よりも低いのであれば市場支配力は存在しないと推定することには十分な合理性があり、各国の競争当局はそのような立場を採用している」(泉田他, 2006, p.13)。なお、ハーバード学派が主張する SCP パラダイムは、対象市場で観察される高い集中度やマーケット・シェアが市場支配力の存在を推定させると主張したが、その後、シカゴ学派等による理論修正が行われた結果、「高い集中度とマーケット・シェアの存在が市場支配力を生む」という前提は現在採用されていない。市場支配力を直接計測することが可能であれば、市場を画定するという作業はそもそも不要であるが、多くの場合、そういった直接的アプローチは困難を極めるのが実情である。そのため、市場画定後、市場シェア等を計測し、対象事業者の目星をつけたのち、実際の市場支配力の行使状況を複数の観点から間接的に評価することになる。APEC 経済委員会のリストのうち、「1. 1. 市場画定と市場構造の定義方法」および「2. 市場支配力および動的な競争環境の評価方法」、「3. 関連市場の特定と地理的範囲の限定」は、まさにこうした作業課題に対応する。

以下、作業課題に関連する問題点を指摘する。

3.1. 市場の画定

市場画定について、大橋 (2012b) は、①価格分析、

② SSNIP テスト、③自然実験という三つの手法を挙げている。①は、対象となる複数商品の間の価格の相関関係が一定以上であるか否かをベースに市場画定を行う手法である¹¹⁾。②は、一定の市場における仮想的な独占事業者を想定し、「小幅ではあるが、実質的かつ一時的でない価格引上げ」(SSNIP: small but significant non-transitory increase in prices)を行った場合、利潤が減少しないのであれば、当該市場を対象として画定する手法である。他方、手法③では、人為的ではなく、自然に作り出された疑似的な実験環境を利用して市場画定を実施する。

両面市場性というプラットフォーム事業の特徴は、こうした市場画定作業にとって大きな障害となる。価格とコストの乖離、とりわけ、ゼロ価格の存在は、手法①および②においてキーとなる「価格変化率」の想定を不可能にする。加えて、プラットフォーム事業は複数市場間の取引関係が収益の根源であるため、市場支配力判定の前提となる市場画定には事業全体を視野に入れる必要がある。そのため、例えば Emch and Thompson (2006) では、事業者が直面するすべての市場を一括して扱い、各市場に課される料金の合計を基準として用いることが提案されている。プラットフォーム事業者は事業継続のために事業全体では費用を上回る収入を得る必要があるため、料金の合計は必ず非負の値をとるからである。

市場画定の手段として、価格水準の仮想的な変化ではなく、サービス提供品質の仮想的な変化を用いる手法も提案されている。これは、SSNDQ (small but significant non-transitory decrease in quality) テストと呼ばれ、「小幅ではあるが、実質的かつ一時的でない品質低下」による利潤変化に着目する。ただし、本手法の適用は必要となる品質データ入手の面で大きな困難に直面することが OECD (2018a) で指摘されており、導入にはハードルが高い。また、「品質」の定義自体は困難である。

3.2. 市場支配力の評価

市場支配力については、価格が限界費用と乖離する割合 (ラーナー指数) によって評価されることが多い¹²⁾。限界費用を超える水準に価格を設定してもなお、利潤が最大化されているということは、市場を支配する力があるとみなされるというロジックが背景にある。しかしながら、価格とコストが乖離する両面市場の下では、本手法をそのまま適用することは

11) (<https://www.jftc.go.jp/dk/kiketsu/guideline/guideline/shishin.html>) で採用されている。同指針では、「『小幅ではあるが実質的であり、かつ一時的でない価格引上げ』とは、通常、引上げの幅については5%から10%程度であり、期間については1年程度のものを指すが、この数値はあくまで目安であり、個々の事案ごとに検討されるものである。」(p.11) とされている。

12) ラーナー指数は市場支配力を測定する完璧な指標ではない。関連する経済理論上および実務上の問題点については泉田他 (2006) に平易に解説されている。

意味をなさない。また、ラーナー指数は、不完全競争理論を用いて需要の価格弾力性から推定できるが、ゼロ価格が設定されている場合は適用が難しい¹³⁾。双方向に間接ネットワーク効果が機能する場合、プラットフォーム事業者が一つの市場に限定した形で市場支配力を確立することは不可能であるため(OECD, 2018b)、市場支配力の計測は事業者が直面しているすべての市場を同時に考慮する必要がある¹⁴⁾。

市場支配力の存在自体だけでは競争法上の問題とはならない。当局の介入には、市場支配力の具体的な濫用が必要である。平均費用水準以下の低価格を設定することで、競合他社を市場退出に追い込み、独占状況を確立し、その後に高価格を設定し、利潤最大化を目指すという「略奪価格設定(predatory pricing)」もしくは「bargain then rip-off戦略」と称される行為はそうした濫用の典型である。ここで注意すべきは、従来の評価基準では、略奪価格に該当する水準の低料金(場合によってはゼロ)が設定されていたとしても、両面市場の下では効率的水準である可能性が残るという点である。つまり、コスト割れの低廉な料金であることに着目して是正措置を行った場合、かえって資源配分の効率性を損なう。この点に関し、Behringer and Filistrucchi (2015)は、略奪価格に関する伝統的な判別法である Areeda-Turner テストを修正し、両面市場の不可欠な要素である間接ネットワーク効果を考慮しつつ、関連するすべての市場を視野にいれて適正料金水準を判断する新テストを提案している。

3.3. 非対称な競争環境

プラットフォーム事業者自らが取引対象となる財・サービスの提供主体を兼ねる、あるいは、子会社やグループ企業などの提携主体に財・サービスの提供を行わせ自身のプラットフォーム機能を活用させる場合がある。Netflixによるオリジナルコンテンツの提供や、Amazonの直販事業、Appleによる自社アプリ展開などその具体例は多い。この状況では、プラットフォーム事業者による市場支配力の濫用は非提携主体への不公平な取扱いという形をとる¹⁵⁾。この問題は、電気通信事業における非対称競争の問題と酷似しており、同様の解決を指向するとすれば、プ

ラットフォーム利用条件の合理性・透明性確保、さらには利用条件の約款化などが具体的な方策となる。ただし、公益事業特権や周波数免許などの特権的地位とは無縁であり、かつ、純粋な民間ビジネスであるプラットフォーム事業に対して電気通信事業の場合と同様の要請を行うことは適切とは限らない。プラットフォーム事業を公益事業と考え、伝統的な法規制の網をかけるというドラスティックな方法も想定しうるが、事業者の試行錯誤を通じて市場が大きく成長しつつある今日では、政策担当者側の情報の非対称性の問題により、効率的な帰結を生むことは期待できない。

両面市場の枠組みでは、無料サービスが提供されている市場で不当な取扱いが行われているか否かを判定するためには、他の関連市場の状況を考慮する必要がある。Ratliff and Rubinfeld (2014)は、問題行為が関連市場における相手方の行動を制約しているのでない限り、市場支配力濫用と見なすべきではないと論じている。

3.4. 優越的地位の濫用

ユーザーへの行動制約が、市場支配力、特に取引における「優越的地位の濫用」¹⁶⁾と見なされる場合もある。ただし、これに関して明確な判断基準は見出されておらず、ケースバイケースの判断が必要である(OECD, 2018b)。B2C市場におけるプラットフォーム事業者の優越的地位は、市場占有率の高さとともに、個人個人に向けて最適化されたサービスがもたらすスイッチングコストの高さに由来している。そのため、「未来投資戦略2018」(未来投資会議, 2018)では、「特定のプラットフォームからいつでもユーザーが移籍できるデータポータビリティやオープンに接続されることが可能なAPI開放等」についての基本原則作成が提言され、2019年12月18日発表の「プラットフォーム型ビジネスの台頭に対応したルール整備の基本原則」(経済産業省・公正取引委員会・総務省, 2019)に反映された。

これに加え、同基本原則では、優越的地位の濫用に関する独禁法規制の適用について予見可能性を向上させるべきことが定められ、「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

13) 具体的には、ゼロ価格では市場シェアの計測が困難になり(Evans, 2011)、市場シェアを需要の価格弾力性で除することで求められるケールノー・ナッシュ・モデルの下でのラーナー指数の推定も難しくなる。また、需要が不連続に変化するベニーギャップの存在も市場シェアの推定を困難にする。

14) こういった問題点に対しては現在、様々な解決策が検討されており、例えばOECD(2018b, Chap. 4)では、合併審査で活用可能なUPPI(upward pricing pressure index)とGUPPI(generalized upward pricing pressure index)といった指数が提案されている。

15) 利用条件を競争阻害的にすることがプラットフォーム事業者にとって合理的結論になるとは限らないことは、Farrell and Weiser(2003)が主張するICE(internalizing complementary efficiencies: 補完財効率性の内部化)の考え方で明らかにされている。一方で、ICE原則には重大な例外もあり、それに該当するために反競争的行為が発生する場合は、競争当局の事後的介入が必須となる。

16) 公正取引委員会のウェブサイト(<https://www.jftc.go.jp/shitauke/kousyukai/gaiyou.html>)によれば、優越的地位の濫用とは「自己の取引上の地位が相手方に優越している一方の当事者が、取引の相手方に対し、その地位を利用して、正常な商慣習に照らし不当に不利益を与える行為」とされ、不公正取引の一類型とされている。

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」（公正取引委員会，2019b）へ反映されている。さらに、2020年2月18日には「特定デジタルプラットフォームの透明性及び公平性の向上に関する法律案」が閣議決定され、国会に提出された。同法案では、プラットフォーム事業の透明性と公正性の向上を図るため、取引条件などの情報の開示、運営における公正性確保、運営状況の報告と評価等の措置を講じるとともに、一定規模を超える事業者を「特定デジタルプラットフォーム提供者」に指定し、契約条件の開示や変更時の事前通知等を義務付け、モニタリングの対象とした。

4. データ利活用政策への影響

プラットフォーム事業が実施している個人データの収集・活用の適正化も競争当局にとって大きなチャレンジである。GoogleやFacebook、Amazon、Netflix、楽天に代表される巨大なプラットフォーム事業者は、一般利用者に対して無料で様々なサービスを提供しているが、その際、必要不可欠な生産要素として、膨大かつ詳細な情報を収集している。そのプロセスが優越的地位の濫用に該当する場合、あるいは、データ源もしくはデータベースへのアクセスの独占につながる場合は、競争政策の観点から問題となりうる。

特に、後者については産業政策の観点からも議論の対象となりうる。社会経済活動全般においてAIの活用が進みつつある今日、優良データへのアクセスはサービス品質向上に直結する。ディープラーニングによって鍛えられるAIの能力は、アルゴリズム設計の良し悪しとともに、どういった品質のデータをどれだけ大量に投入したかによって大きく左右される。AIの活用は社会経済のあらゆる局面でメリットをもたらすことが期待されるため、様々なデータを適切に収集・活用し、さらに、その活用の門戸を他事業者に対しても開放していくことは、長期的な社会厚生観点で重要である。この点については、一般社団法人AIデータ活用コンソーシアムが立ち上がるなど、民間事業者による自発的対応が進んでいるが、取り組みが経済全体にもたらす波及効果（外部経済）の大きさや、先行者利得を享受している事業者の協調インセンティブの少なさを考慮した場合、政策的関与は必須である。

情報処理推進機構（2020）によれば、データ流通に関するこれまでの政策的関与は、取り扱うデータ

の性質に応じてアプローチに違いが観察され、市場メカニズムの活用を基本に据えつつ最小限の政策介入を指向している。具体的には、ステークホルダーにとって問題点の所在と対処法が比較的明確なパーソナルデータや特定産業のデータについては取引ルールの整備を行い、市場プレイヤー自身による問題解決に期待する一方、産業の垣根を超えるため民間主導による対処が難しい問題については政府自身がキープレイヤーとなって対応する必要がある。より大きな視点が必要とされるグローバル市場を舞台とするデータの越境流通については、政府の関与はさらに強く、国際機関等を舞台に、個人データを対象とするGDPR（General Data Protection Regulation）やCBPR（Cross-Border Privacy Rules）への対応を基本としつつ、プライバシーやセキュリティに関する信頼を確保しながら、データの自由な流通の実現を目指すDFFT（data free flow with trust）が志向されている。

こういった形にせよデータ利活用について一定の手続き的要件を課すことは、プラットフォーム事業者にとってはコスト上昇を意味する。その結果、生産要素としてのデータの投入量が減少しサービス品質が低下することで、利用者の利便性を損なう可能性が生まれる。特に、プライバシーにかかわる情報については、一般利用者の表明選好（SP：stated preference）と顕示選好（RP：revealed preference）との間に大きな乖離（プライバシー・パラドックス¹⁷⁾）が観察されるため、オプトイン手続きの義務付けを行うと、情報利用が過度に制約されかねない。取引ルールの整備においては、徒にエンドユーザーの合理的意思決定を前提とすることなく、経済厚生最大化とプライバシー保護の両者のバランスをとる制度設計を試みる必要がある。この点については、過度なパターンリズムを避ける観点からも、事業者側からの関連情報の開示を進めるとともに、利用者教育の一層の徹底が要請されよう。

この問題については、個人情報保護法制および競争政策の主管庁である公正取引委員会（2019b）のみならず総務省でも検討が進められている。2019年12月17日に提出された情報通信審議会最終答申（情報通信審議会，2019）では、「自由なデータ流通の確保を通じ、プラットフォーム機能によるユーザー便益の最適化を図られること」、「利用者が安心してサービスを利用できるよう、利用者情報の適切な取扱いを確保すること」、「自由な事業環境の実現を通じたイノベーション促進とプライバシー保護のバランスを

17) 詳細は、Radin（2001）、Schwartz（2000）、Norberg et al.（2007）などを参照されたい。

確保すること」という三つの基本的視点が提示されている。同様の問題は欧米でも検討が進み、いくつかは既に先行実施されており、例えば EU 域内では GDPR 制定以降、プラットフォーム事業者の個人データ利用が厳しく監視されている。2019年1月21日には、不十分な透明性、利用者同意の取得プロセスにおける不備等を理由に、フランスのデータ保護当局である CNIL が Google に 5,000 万ユーロ（約 62 億円）の制裁金を科した¹⁸⁾。ドイツ連邦カルテル庁の場合は、2019年2月7日、Facebook に対し自社 SNS 以外のサイトとの個人データ統合を禁じる命令を発した¹⁹⁾。一方、近年 EU を離脱した英国では、2019年3月に専門家委員会が政策レポート（Digital Competition Expert Panel, 2019）を公表し、デジタル市場ではユーザー自身による個人データ移転を可能にすべきであることや、デジタル市場における競争を促進するために、プライバシー問題には十分配慮しつつも、個人データのオープン利用を推進すべきことを提言しており、利活用を重視する姿勢が垣間見え、他のヨーロッパ諸国とはやや規制のスタンスが異なる。

5. まとめ

プラットフォーム事業がブロードバンドエコシステムにおける存在感を増し、市場競争を歪める可能性が指摘される今日、公正で透明性の高い市場環境を整えるのは、市場経済を標榜する国としては当然であり、そのために必要な規制枠組みを導入することに躊躇う理由はない。

ただし、規制の設計が適切ではない場合、短期的な資源配分効率性が損なわれるばかりか、設備投資やイノベーションへの資源配分が非効率になることを通じて長期的な生産効率改善が過少となる。GAFA をはじめとする大手プラットフォーム事業者は 2019 年度の研究開発投資として日本の民間企業全体の半分強の水準となる 8.1 兆円を費やしていると報道されており²⁰⁾、グローバル経済の生産性改善に大きな貢献をしているものとみられる。不適切な規制によりこのメカニズムが阻害されるようなことがあれば大きな損失である。

そのためには、問題の所在を明らかにし、適切な

規制水準を見極めることが必須であり、政策担当者には実証的なデータに対して強固な理論的考察を行うことを基礎とした EBPM（evidence-based policy making）の実施が期待される。

プラットフォーム事業は今後の国際競争力を支える基盤産業である。そのため、政策担当者には産業政策の視点も要求される。短期的な効率性を重視した行動規制や構造規制は、長期的観点から見た場合、プラットフォーム事業者の国際競争力を削ぐ可能性がある。また、次世代の Google や Facebook の登場を支援するといった経済全般の長期的効率性改善を期待する観点からは、既存のプラットフォーム事業者によるスタートアップ事業者の買収に一定の制約を課すことも要請される。

国際社会における規制のハーモナイゼーションを進めるとともに、規制執行面での国際協力の水準を高めていく努力も重要である。各国の既存仲介事業者が果たしてきた機能がグローバルなプラットフォーム事業者によって代替されつつある点に注目すると、プラットフォーム事業への規制が各国で異なることは、事業者にとってローカル市場への対応コストが高むことを意味し、利用者が得られる便益に負の影響を与える。また、事業者による regulatory shopping、すなわち、自社にとって都合がよい規制を行う政府を選択することが可能となるため、本社機能の誘致をめぐる過度な制度間競争（いわゆる「底辺への競争（race to the bottom）」）が惹起され、国民利益が損なわれる。

同様に、税務当局にとっては、課税の公平性も論点となる。この点に関しては、EU の議論が一步先んじており、欧州委員会は 2018 年 3 月 21 日に発出した資料²¹⁾でグローバルなネット企業に対する課税の問題点を指摘しており、課税強化を主張している。OECD でも 2020 年内に国際的な課税ルールの確立を目指し、議論が進んでいる²²⁾。

最後に、市場環境の急速な変化に対応するため、プラットフォーム規制には柔軟性が要請されることを指摘しておく。情報の非対称性に苛まれる政策担当者の机上で行う政策決定のみに依存している場合、日進月歩で進歩する情報通信技術の恩恵を享受することが望めず、長期的な社会厚生最大化が期待でき

18) <https://www.cnil.fr/en/cnils-restricted-committee-imposes-financial-penalty-50-million-euros-against-google-llc>

19) Facebook の訴えにより、その後、本命令は裁判所で覆された。現在、カルテル庁が上訴中である。

20) 「企業のイノベーション指数 首位はアマゾン、19年度」（日本経済新聞電子版、2020年3月20日）、<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO57029770Z10C20A3EA4000/>

21) “Questions and answers on a fair and efficient tax system in the EU for the digital single market.” https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEMO_18_2141

22) <http://www.oecd.org/tax/beps/>

ない。この点については、政策デザインのプロセスにおいて民間の知見を大いに活用する共同規制²³⁾のアプローチが参考になる。さらに、各事業者が民間事業者であることを考えれば、サービスの利用者側からの適切な選択圧力が機能することも、資源配分最適化のためには重要である。その観点からは、利用者のプラットフォーム・リテラシーを向上することも重要な政策手段となりうる。

参考文献

APEC Economic Committee (2019) “Competition policy for regulating online platforms in the APEC region,” <https://www.apec.org/Publications/2019/08/Competition-Policy-for-Regulating-Online-Platforms-in-the-APEC-Region>

Behringer, S., and Filistrucchi, L (2015) “Areeda-Turner in two-sided markets,” *Review of Industrial Organisation*, 46(3), 287–306.

Digital Competition Expert Panel (2019) “Unlocking digital competition: Report of the Digital Competition Expert Panel,” https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf

Duch-Brown, N. (2017) “The competitive landscape of online platforms,” JRC Digital Economy Working Paper 2017-04, <https://ec.europa.eu/jrc/en/publication/eur-scientific-and-technical-research-reports/competitive-landscape-online-platforms>

Emch, E. and Thompson, T.S. (2006) “Market definition and market power in payment card networks,” *Review of Network Economics*, 5(1), 45–60.

European Commission (2018) “Impact assessment, accompanying the document proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services,” Commission Staff Working Document, SWD 138 final.

Evans, D.S. and Schmalensee, R. (2007) “Industrial organization of markets with two-sided platforms,” *Competition Policy International*, 3(1), 151–179.

Evans, D. (2011), “The antitrust economics of free,” John M. Olin Program in Law and Economics

Working Paper No. 555.

Farrell, J. and Weiser, P.J. (2003) “Modularity, vertical integration, and open access policies: Towards a convergence of antitrust and regulation in the Internet age,” *Harvard Journal of Law and Technology*, 17(1), 85–134.

泉田成美・石垣浩晶・木村友二・五十嵐俊子 (2006) 「商品差別化と合併の経済分析」競争政策研究センター共同研究報告書, CR05-06.

情報通信審議会 (2019) 「電気通信事業分野における競争ルール等の包括的検証 最終答申 平成30年8月23日付け諮問第25号」https://www.soumu.go.jp/main_content/000659635.pdf

情報処理推進機構 AI 白書編集委員会 (編) (2020) 『AI 白書 2020』角川アスキー総合研究所.

経済産業省・公正取引委員会・総務省 (2019) 「プラットフォーム型ビジネスの台頭に対応したルール整備の基本原則」<https://www.meti.go.jp/press/2018/12/20181218003/20181218003-1.pdf>

公正取引委員会 (2019a) 「デジタル・プラットフォーム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・アプリストアにおける事業者間取引)」https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2019/oct/191031_2.html

公正取引委員会 (2019b) 「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」https://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/2019/dec/191217_dpfgl.html

未来投資会議 (2018) 「未来投資戦略 2018—『Society 5.0』『データ駆動型社会』への変革—」https://www.kantei.go.jp/jp/singi/keizaisaisei/pdf/miraitousi2018_zentai.pdf

Norberg, P.A., Horne, D.R., and Horne, D.A. (2007) “The Privacy Paradox: Personal Information Disclosure Intentions versus Behaviors,” *The Journal of Consumer Affairs*, 41(1), 100–126.

OECD (2018a) “Quality considerations in digital zero price markets,” Background note by the Secretariat, [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2018\)14/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2018)14/en/pdf)

OECD (2018b) “Rethinking antitrust tools for multi-sided platforms,” <http://www.oecd.org/daf/competition/Rethinking-antitrust-tools-for-multi-sided-platforms-2018.pdf>

OECD (2019) “An Introduction to online platforms

23) 例えば、欧州委員会は共同規制について「Co-regulation has the advantage of guaranteeing a predictable legal framework while simultaneously giving sufficient flexibility to industry to shape and decide on their voluntary commitments, respecting the speed of innovation.」(EC, 2018, p.45) と評価している。

and their role in the digital transformation,” OECD publishing (DOI:https://doi.org/10.1787/53e5f593-en).

大橋弘 (2012a) 「経済学と競争政策 (第1回) 産業組織と競争政策」『公正取引』, (739), 43-48.

大橋弘 (2012b) 「経済学と競争政策 (第2回) 市場支配力と市場画定」『公正取引』 (740), 60-65.

大橋弘 (2013) 「経済学と競争政策 (第6回) イノベーションと市場構造」『公正取引』 (748), 48-54.

大木良子 (2018) 「情報通信市場と競争 2 オンラインプラットフォームと競争」『季刊 Nextcom』, 33, 12-21.

Radin, T. (2001) “The privacy paradox: E-commerce and personal information on the Internet,” Business and Professional Ethics Journal, 20(3-4), 145-170.

Ratliff, J. and Rubinfeld, D. (2014), “Is there a market for organic search engine results and can their manipulation give rise to antitrust liability?,” Journal of Competition Law and Economics, 10(3), 517-541.

Rochet, J. and Tirole, J. (2006) “Two-sided markets: A progress report,” The Rand Journal of Economics, 37(3), 645-667.

Rochet, J. and Tirole, J. (2003) “Platform competition in two-sided markets,” Journal of the European Economic Association, 1(4), 990-1029.

Schwartz, J. (2000) “‘Opting in’: A privacy paradox,” The Washington Post, 3 Sep, 2000, H.1.



一般財団法人情報法制研究所 理事
中央大学総合政策学部教授、大学院総合政策研究科委員長
LINE みらい財団 評議員

実積 寿也 (じつづみ としや)

郵政省、長崎大学経済学部、日本郵政公社、九州大学大学院経済学研究院を経て2017年より現職。情報通信エコシステムの事象について主として経済学の観点からアプローチ。現在の研究テーマは、ネット中立性、AI、OTTビジネス、プラットフォーム規制。著書に、『ネットワーク中立性の経済学：通信品質をめぐる分析』（勁草書房、2013年）、『OTT産業をめぐる政策分析：ネット中立性、個人情報、メディア』（共著、勁草書房、2018年）、『通信産業の経済学 R1』（九州大学出版会、2019年）などがある。

講演録・鼎談

収録記事

- コインハイブ事件横浜地裁無罪判決
- 信用スコア問題
- 就活サイト「内定辞退予測」問題と労働法
- ドローン技術の今

第3回 情報法制シンポジウム 講演録

報告：コインハイブ事件横浜地裁 無罪判決

電羊法律事務所
弁護士

平野 敬

ご挨拶・要旨

司会 それでは、次のご報告に移りたいと思います。報告「コインハイブ事件 横浜地裁無罪判決」と題しまして、弁護士の平野様よりお話をいただきましたと思います。

それでは、よろしくお願ひいたします。

平野 よろしくお願ひいたします。弁護士の平野です。本日はお集まりいただき、ありがとうございます。

では、まず、自己紹介からいしましょう。私の経歴としては、まず、慶應義塾大学の法学部を出た後、日立製作所に入りまして、日立で働いた後、アイルランドに留学し、その後、アクセンチュアに入ってシステム開発に従事し、アクセンチュアで働きながら夜学で司法試験の勉強をしまして、2018年1月、昨年、独立をしました。現在はインターネット関係とか、システム開発、ゲーム関係の仕事を中心に扱っております。Twitterではこちらのアカウントを運用しております。なかなかの好評をいただいております。

つい先週とった業績ですけれども、UQ WiMAX という、無線ルーターの事件について最高裁で勝つことができました。消費者訴訟でそれなりに前例をつくれたのではないかと考えております。興味のある方は後ほどご検索ください。

本日のお話ですけれども、まず、なぜ「ウイルス罪」というものが生まれたのか、というものを話し、その次に、このウイルス罪の構成要件について話し、構成要件にどのような問題点があるのかというのを考えた上で、コインハイブ事件について話ししていきたいと思ひます。刑法の専門家の方など、私よりはるかに学識のある方が多いので緊張するのですけれども、甘いところはあとで個人的に怒ってください。

なぜ「ウイルス罪」が生まれたか

では、まず、なぜ「ウイルス罪」が生まれたのかということです。法律を専門としていない方もおられるので、まず、刑法の原則から押さえていきましょう。罪刑法定主義というのがあります。憲法31条です。あらかじめ法律によって定められたものでなければ、犯罪として処罰することができないという原則です。この罪刑法定主義から発生する原則として、遡及適用の禁止とか、類推解釈の禁止とか、明確性の要請、上部は常に明確でなければならないといったルールが導かれます。これらのルールから逆算的に考えて、常に「抜け穴」が生じるということもあり得ます。この刑法にはこういう「抜け穴」があつてけしからんという話がよくありますけれども、それはむしろ罪刑法定主義が当然に予定しているものであつて、必ずしも「抜け穴」があるからといって悪いわけではないわけでは、その「抜け穴」が見つかった時点で、改めてそれを埋めるために事後的に手当てがなされるというものです。

例えばですけれども、電気窃盗事件というものがあります。昔の明治時代の刑法366条ですけれども、「他人の財物を窃取した者は、窃盗の罪とし……」という条文があつたのですが、電気は「財物」と言えるのかというのが裁判上、問題になった事件がありまして、一審では、いや、電気も財物だから有罪。当時はエーテル説だったのですけれども、二審では、いやいや、電気というのはエーテルの心臓であるから、物ではないということで逆転無罪となり、明治36年、大審院判決で再逆転有罪となりました。電気というのは、管理可能な財産的価値があるものなので、それは財物と言へる。ただ、こういった解釈はあまりにも牽強附会であるので、明治40年の刑法全

面改正の際にパッチが当てられたわけです。「電気は、財物とみなす」という。これが現在まで引き継がれています。

では、ウイルス罪についてはどうなのか。1987年の刑法に定められていた罪、コンピュータに関する罪はこんな感じでした。器物損壊罪と偽計業務妨害罪、威力業務妨害罪ですね。他人のパソコンを勝手に壊せば、それは当然、器物損壊罪になります。また、パソコンを使って他人の業務を妨害した場合には、偽計業務妨害、威力業務妨害が成り立つでしょう。

1987年、コンピュータがある程度普及してきた段階で、新しい罪が追加されました。電子計算機損壊等業務妨害罪、電磁的記録不正作出・供用罪、電子計算機使用詐欺罪の3つです。

さらに、1999年に不正アクセス禁止法ができて、大体、こんな感じで分かれております。物を壊す、業務を妨害する。コンピュータを騙す。不正アクセス。これらの罪が予定されていたわけです。

ただ、そうすると、物を壊すわけでもなく、業務を妨害するわけでもなく、コンピュータを騙すわけでもなく、不正アクセスするわけではないものは処罰できないわけです。例えばですけども、パソコンの中でバックドアとして機能すると、個人情報勝手にアップロードしてしまう暴露プログラムなど。

2003年にAntinny騒動がありまして、下品で申しわけないのですが、当時、「キンタマウイルス」とか、イカタコウイルスというものがありません。

2004年には京都府警や北海道警の捜査書類が流出したり、2006年には海上自衛隊の訓練情報などが流出してありました。当時、内閣官房長官だった安倍さんがWinnyを使わないよう呼びかけを行うイベントもありました。さらに、2007年、警視庁から大規模な情報が流出し、被害届などを含む1万人規模の個人情報が出回ってしまいました。警察としてはメンツ丸つぶれといったところなんです。

また、当時、並行して、外交上の要請もありました。2003年に欧州評議会サイバー犯罪条約が制定されて、日本はそれに署名はしたのですが、批准ができない状況が続いていたのです。と言いますのも、システムダウンを起こすようなプログラムを実行させるということであれば、既存の電子計算機損壊等業務妨害罪で処罰はできるのですが、そうしたプログラムの製造や頒布が日本の国内工場は禁止されていなかった。そして、サイバー犯罪条約では、そうした怪しいプログラムの製造や頒布自体にも禁止するように求めていたのです。

こうした状況の中、2011年に刑法に第19章の2として、「不正指令電磁的記録に関する罪」という章が

新設されました。大きく分けて3つです。

まず、刑法168条の2、第1項が「不正指令電磁的記録作成、提供」です。誤字があります。第2項が「供用」です。

刑法168条の3が「不正指令電磁的記録取得、保管」罪です。同時になるのですが、電子計算機損壊等業務妨害罪の未遂犯が処罰されるようになりまして、また、刑事訴訟法も同時に改正されて、コンピュータ関係の捜査が警察にとってやりやすくなりました。

構成要件の整理

さて、沿革についてはお話ししたとおりですが、この罪というのはどういう構成要件に成り立っているのかというのを次に考えていきたいと思います。

まず、犯罪構成要件です。刑法を既に学んでおられる方には退屈かもしれませんが、基礎からお話ししていきましょう。犯罪構成要件というのは、ある行為を犯罪として処罰するための必要条件のことです。基本的には条文解釈によって導かれるものです。A、B、C、D、E、すべての条件が満たされた場合には有罪となるという考えです。

例えば、詐欺罪ですけども、刑法246条1項です。「人を欺いて財物を交付させた者は、十年以下の懲役に処する」という条文があります。これを分解して考えますと、「者は」のところまでが構成要件で、「十年以下の懲役」というところが法定刑ですね。この構成要件をばらして考えると、行為者が欺罔行為、人を騙す行為をしたこと。相手方が錯誤に陥ったこと。そして、相手方が財物を交付したこと。1～3に因果関係があること。これらが要件となります。

よく刑法の各論で、この詐欺罪をやったときに話題になるのですが、例えば、無銭飲食です。牛丼屋に入って、最初からお金がないことを知っていて牛丼を注文して食べる。これは無銭飲食として詐欺罪になるのですが、自分の財布にお金があると思込んでいて、牛丼を食べた後で財布を見たらお金がなかった。私もたまにあります。その場ですぐに逃げちゃう。これは、実は不可罰行為に変わります。なぜならば相手を騙す行為をしていないからです。もちろん、民事上の責任は負うのですが、

さて、このように分解して考えると、ウイルス罪の構成要件はどのようなものなのかということを考えていきたいと思います。

まず、条文を見ていきましょう。文字がいっぱいあって目がくらくらしますが、「正当な理由がないのに、

人の電子計算機における実行の用に供する目的で、次に掲げる電磁的記録その他の記録を作成し、又は提供した者は、三年以下の懲役又は五十万円以下の罰金に処する」というものです。わかりにくいので囲ってみました。赤の部分が、「何か」を作ったりしてはいけないというところを理由として高めているわけです。青の部分が「何か」の定義です。

赤の部分を分解すると、こんな感じです。正当な理由がないこと。人の電子計算機における実行の用に供する目的を有していること。「何か」を作成し、または提供することです。

では、「何か」の定義について追いかけてみると、人が電子計算機を使用するに際して、その意図に沿うべき動作をさせず、またはその意図に反する動作をさせるべき、不正な指令を与える電磁的記録、または「も」記述した電磁的記録その他の記録です。

この「何か」というのは「不正指令電磁的記録」というものです。もうちょっとかみ砕くと、こうです。反意図性と不正性に分けることができます。反意図性というのは、意図に沿うべき動作をさせない。または、意図に反する動作をさせる。これらの条件を満たす実行可能ファイルや、ソースコードやその印刷物、これらが何か不正指令電磁的記録として処罰対象となるべきというわけです。

以上のものをガッチャンコしてまとめますと、こうです。正当な理由がないこと。実行供用目的があること。反意図性、かつ、不正性を満たすプログラムを作成・提供すること、供用すること、または取得することが不正指令電磁的記録に関する罪として行われているわけです。

ただ、今の条文を読んでパッとわからない点が幾つかあります。まず、反意図性の部分ですが、人が電子計算機を使用するに際して、その意図に沿うべき動作をさせず、又はその意図に関する動作をさせるべきという点です。「意図」という言葉は出てくるのですが、どんなユーザのどんな使い方を基準に意図を認定するのかという問題があります。

例えばですが、パソコンを買ってきたばかりのおじいちゃんが、何も知らずに電源ボタンを押す。そうすると起動音が鳴り響いて起動する。これだって意図に反する動作です。クリックしたらリンク先に飛んでしまった。これも不慣れた人にとっては、「意図に反する動作」となるかもしれません。

逆に、電子計算機に慣れたユーザであっても、プログラムのすべての機能を理解して使っているわけではないので、何らかの「意図に反する動作」というのが常に起き得るわけです。よくイースターエッグなどがプログラムに埋め込まれているのですが、あれも熟練の人にとってはびっくりするものかもしれませんね。昔、エクセルでレーシングゲームが遊べるイースターエッグが話題になりました。私も遊びましたけれども、何も知らずにあの動作をしていきなりレーシングゲームに入ったら、エクセルのユーザはさぞ驚いたことだと思います。

これについて立法担当者の解説を読みますと、「個別具体的な使用者の実際の認識を基準として判断するのではなく、当該プログラムの機能の内容や、機能に関する説明内容、想定される利用方法等を総合的に考慮して、その機能につき一般に認識すべきと考えられるところを基準として判断する」と言ってい



ます。わかったような、わからないような文章ですが、次、いってみましょう。不正性です。

「不正」とは何かですが、辞書的に考えると、「正しくないこと」です。正しいプログラムというのが当然想定されて、正しくないプログラムというのも当然想定されるわけですが、これはどのようにして考えるべきことなのか。

立法担当者の解説を読みますと、「そのプログラムによる指令が「不正な」ものに当たるか否かは、その機能を踏まえ、社会的に許容し得るものであるか否かという観点から判断することとなる」ということです。

これらをまとめますと、不正指令電磁的記録というのは、プログラムの機能の内容や、機能に関する説明内容、想定される利用方法等を総合的に考慮して、その機能につき一般に認識すべきと考えられるところを基準として、ユーザの意図に反すると認められ、かつ、その意図を踏まえ、社会的に許容し得るものではないと判断されるものということになります。何となく立法担当者の言いたいことはわかりました。でも、この構成要件は問題があるのではないですかというお話です。

構成要件の問題点

まず、構成要件ですけれども、1個1個の条件のことを構成要件要素と言っています。この構成要件要素には2つの類型がありまして、記述的構成要件要素と規範的構成要件要素というのがあります。記述的というのは、構成要件の要素が記述的に規定されており、価値的な評価を要しない。例えば、刑法は199条ですね。人を殺す。人が生きてるか、死んでいるかというのは医学的に結構かつちり鑑定できるものです。心臓の鼓動が止まっているか、自発呼吸があるか、あと瞳孔の反射ですね。この3要件でやって、おおむね人が生きてるか、死んでいるかを判定します。ただ、これ自体についても、実は争いはあるのですけれども、ここでははっきりとできるということにしておきましょう。

これに対して、規範的構成要件要素というのは、その要素の存否を判断するのに規範的な価値判断が必要となるものです。

例えばですが、「わいせつ」です。刑法175条、わいせつ物陳列罪とかあるのですけれども、「わいせつ」というのは何かというのは、条文を見ただけではわからないわけです。チャタレー事件の中で示された基準によりますと、通常人の羞恥心を害し、性的に興奮せしめ、善良な性的道義観念に反するものとさ

れています。が、これ自体もよくわからない基準でして、現場の捜査官に判断できるのかというのは大いに疑問とされるべきところなんです。この結果、何が起きるかということ、現場で独自のルールを作り出して、それによって「わいせつ」かどうかを一義に判定することになります。例えばですけれども、1970年代ぐらいまでは、陰毛が出ているかどうかで「わいせつ」かどうかを判定していました。その結果、例えば、陰毛が出ていなければいいのだろうということで、剃り落としてヌードを撮るとか、あるいは、まだ生えていない子供のヌードを撮るといったことがあったわけです。80年代から90年代にかけて、ヘアヌード解禁という現象が起きますけれども、それ以降は「性器が直接的に描写されているかどうか」というので、もっぱら「わいせつ」かどうかは判断されています。今、ポルノなどを見ますと、この性器の描写というのも、かなり要件がゆるゆるで判断されていて、ちょっとでも隠されていて修正が入っていれば、直接描写はないからOKと流れているようです。

こういったことが「わいせつ」という言葉から当然読み取れないわけで、すごく問題がある条文ですけれども、ウイルス罪についてはどうなのか。

まず、反意図性ですけれども、これは規範的構成要件要素です。コンメンタールに書いてあった言葉ですけれども、「その「意図」についても、そのような信頼を害するものであるか否かという観点から規範的に判断されるべきである」と。つまり、反意図性というのは規範的構成要件要素だということになります。

次に、不正性。これも規範的構成要件要素になります。国会の中で前田雅英先生がおっしゃっていたのですけれども、「この不正なというのはどうしても規範的基準ですのですね。」と。立法者意思としても規範的構成要件要素として定められていたということになります。

脱線しますけれども、前田先生の発言を追いかけてみますと、最後のところですね。「常に新しいものが出てきますから、この領域は、特に初めからきちっと書き込むというのは難しいと思います。」と。明らかに悪いものから処罰して行って、判例の蓄積によって不正性の基準が徐々に社会的につくられていくであろうということをおっしゃっています。個人攻撃になってしまって申しわけないのですが、私はこの言葉を読んだときにすごくがっかりしまして、事例の蓄積によって社会的な基準ができる。そのこと自体はいいとしても、その過程において摘発されてしまった多くの人のことをどう考えているのかと。日本では犯罪が摘発されると、マスコミに名前が出てしまっ

たり、職を失ったり、場合によっては家庭不和が起きて離婚してしまったりすることもあるわけです。結果的に無罪になったとしても、そういった損失というのは取り戻せません。そういった社会的合意が形成される過程における悲劇というのはどのように考えているのかと、これを読んだときに思ってしまうまで、とても悲しくなりました。

さて、本題に戻りますと、ウイルスかどうかというのは、規範的に決まるということが明らかになったわけです。反意図性というのは規範的構成要件要素であり、不正性というのも規範的構成要件要素である。

さて、現場の捜査官がこれを判断できるのかという問題があります。何か明確な基準がつかれるかです。「わいせつ」であれば陰毛が写っているかどうか、性器が写っているかどうかで、ある程度判断はできましたけれども、ウイルスについて、これは判断できるのか。あまり警察の悪口を言ってもしょうがないのですけれども、現場の捜査官というのは高卒で警察大学校を経て警察官になってきているわけで、難しい法律についてよくわかっていない者もたくさんいますし、コンピュータについて専門的教育を受けていない人もいます。そういう人であっても運用できるように法律はつくり込んでいかなければいけないのですけれども、果たして現場の捜査官の視点からしてできるものなのかというのが、私はとても疑問に思います。

さらに実務的なお困るポイントがありまして、まず、第1に、「令状の自動販売機」現象です。裁判所というのは捜査官のことをほとんど抑制できていません。令状の申請が出れば、ポンと令状を出してしまいます。

略式裁判の存在があります。罰金刑以下のものであれば、正当な裁判を経ずに略式で即座に裁判を下してしまうわけです。もちろん、被疑者の同意は必要ですけれども、被疑者としてもあまり長い間裁判で戦いたくないので略式に合意することが多いです。

そして、警察官、検察官、裁判官、弁護士すべてにおいてITの知識が残念ながら不足しているという現状があります。弁護士の中には、それなりにITに強い方もたくさんおられます。私以上にITに強い方はたくさんおられますが、しかし、その多くは、刑事裁判をやっておられないのです。ここにおられる壇俊光先生のような例外はもちろんありますけれども、ITに強い弁護士の多くは企業法務が専門で、留置場に接見に行ってくれたり、警察官と怒鳴り合いながら戦ってくれたりする人ではない。

そうすると、どんなことが起きるのかというと、任意のプログラムが不正指令電磁的記録として摘発さ

れて、弁護士に相談しても有効なアドバイスが受けられず、略式裁判によって有罪判決となるという、困った循環が生じてしまうわけです。コインハイブ事件と同様に、この不正指令電磁的記録が暴走している事件として、Wizard Bible事件と、アラートループ事件というのが、昨年、今年、生じております。本題から外れますので、ここでは詳しくは述べませんけれども、ご興味がおありの方はそれぞれ検索してみてください。

コインハイブ事件はどのように生じたか

では、コインハイブ事件はどのように生じたかについて、お話ししていきたいと思います。まず、コインハイブです。JavaScriptで実装された暗号通貨のマイニングプログラムです。Webサイト閲覧者の計算資源を用いて暗号通貨であるMoneroを採掘させるものです。一般にWebサイトの収益がマネタイズというのは、広告を取るか、または会員制を取るか、二分だったのですけれども、それに代わるマネタイズ手段としていいのではないかとということで開発されたわけです。例えば、Wikipediaがありますよね。私はWikipediaのジミー・ウェルズから、毎年、「寄付してください」というメールが来て、本当に困ったと思っているのですが、毎年、しちゃうのですけれどもね。あれは何で寄付金に頼っているかという、多くの人に知識を伝達したいという建前がありますので、会員制を取ることはできないのです。または、広告を出してしまうと、どうしても広告の出稿主に対する配慮が要請されますので、広告性を取ることもできない。客観中立の百科事典としては、です。ので、寄付に頼らざるを得ないという現状があります。こういったものについては、見ているだけでお金を生むようなシステムがあればいいのではないかと、当然、発想がいくわけです。このコインハイブは、ホームページを見ただけで、バックグラウンドでマイニングのプログラムが作動して、Webサイトの運営者にお金っていくというプログラムです。

流れとしてはこんな感じです。まず、Webサイトの制作者が、コインハイブを含むWebページをWebサーバにアップロードしますと、クライアントのパソコンの中にそのコインハイブのJavaScriptファイルがダウンロードされてきて実行され、その採掘結果がコインハイブサーバに送られて、採掘報酬が還元される。7対3で、Webサイト制作者が7を取ります。コインハイブの運営者が3を取ります。

警察はこれを見て、「これは不正指令電磁的記録な

のでは」と食いついてきました。なぜならば、閲覧者の個別的な承諾を求めずに実行開始するものです。JavaScript ですから、当然ですね。

それから、閲覧者からは、実行していることが認知できないわけです。JavaScript ですから。

そして、採掘された暗号通貨はサイト管理者に与えられるものであって、閲覧者には直接的な利益はない。

そうすると、これは反意図かつ不正な指令なのではと、警察としては当然、判断してくるわけです。

時系列をまとめてみました。2017年9月14日にコインハイブの提供が開始されました。

9月20日、GigaZine に日本語でコインハイブの紹介記事が掲載されました。

9月27日、警察官がネットパトロール中に、コインハイブについて説明しているはてなブログを発見しました。これは不正指令電磁的記録なのではないかという疑いを抱き、上にエスカレートした対応です。11月から12月にかけて、「コインハイブ」などをキーワードにして Web を検索したり、Twitter を検索したりして、コインハイブを利用している者をリストアップしました。

2018年2月から、こうしたものに対する捜索差押をスタートいたしました。

2018年3月28日、被疑者の一人、モロさんが略式で起訴され、罰金刑を命じられました。

この方が、3月29日、納得できずに私のところに相談メールを送ってきました。直ちに面会を行って、これは争う余地はあるのではないかと判断し、4月2日に異議を申し立てて正式裁判に移行しました。

6月9日、読売新聞でコインハイブ関係の摘発が相次いでいるとの報道があり、これを受けて焦った警察庁が、6月14日に「仮想通貨を採掘するツール（マイニングツール）に関する注意喚起」という警告文も発表しました。

2018年中は、ずっと公判前整理手続を行っていました。7回にわたって公判前整理手続が開かれるというのは、こういう言い方は何ですけども、略式でそもそも終わらせたということは、罰金10万円の事件としては非常に異例のことだと思います。

Web サイトはどのような仕組みなのか、JavaScript というのは何なのか、仮想通貨というのはどのようなものなのかというのを、検察官も裁判官もよくわかっていなかったのが、私が一生懸命プレゼン資料をつくったりして、技術的な説明から行いました。

そして、ようやく争点はここら辺なのだねということがわかってきましたので、2019年1月9日に第1回公判期日が開かれ、15日に、ここにもいっしょ

の高木先生をお招きして尋問を行い、17日には被告人質問を行い、2月18日には最終期日で検察官から罰金10万円の求刑があり、3月27日、無罪判決が下されました。

現在、最新の摘発状況を私もフォローアップしていないのですが、2019年4月時点では21名が検挙され、うち少なくとも3名は逮捕、身柄を取られてしまって留置場に入れられたという状況です。うち、正式裁判に至ったのは横浜地裁の件のみです。ただ、先月、Twitter を見ていたところ、少年審判にかけられていた未成年の被疑者が非行事実なしとして、事実上、無罪ですね。そういった処分も下されたようです。

略式裁判で既に罰金刑を受け入れてしまった人も複数おられるようです。処分が決まらないまま捜査継続中の方もおられるそうです。

私はモロさんを含めて、コインハイブ事件で5人の弁護を引き受けているのですが、うち4人はずっと処分保留中のまま、捜査についてもずっとストップしています。

公判での争点

公判で何が争われたのかという争点の問題に移りたいと思います。反意図性ですね。弁護人としては当然、反意図性は認められないだろうという主張になります。なぜならば、サイトの中にどんな JavaScript 回路が設置されているか、閲覧者はあらかじめ知ることができない。それは普通のことです。

そして、JavaScript が Web 上で使用されるときに、個別的に許諾を取る文化はない。本日は東京大学の校舎を使ってこういったイベントを行っておりますけれども、東京大学の Web サイトにも当然、JavaScript コードが置かれています。ここに来ておられる、例えば、新聞社の方々も、新聞の Web サイトの中にも、当然、JavaScript コードはあります。それを実行する際に、個別に許諾を取る文化はないですし、また、閲覧者、新聞のサイトを見るときに、こういう JavaScript が動きますというところを閲覧者が知る方法は基本的にありません。もちろん、技術的に詳しい人が思いっきりその技術を駆使すればできますけれども、そういうことをやっている人はごく少数かと思われれます。何でこのように許諾を取らずに実行することが許されているのか。それは JavaScript という言語の特性からです。

まず、JavaScript というのは、OS の上でネイティブに動くものではなくて、ブラウザが用意したサンドボックスの上で動くものですので、一定の安全性は

担保されています。例えば、ファイルの読み書きなどは基本的にできないものになっています。

そして、ブラウザの設定である JavaScript の実行を拒否することもできるわけです。最近では、JavaScript をオフにすると、インターネットそのものの閲覧が難しくなってしまいますので、オフにしていることはないかと思えますけれども、20 世紀の終わりぐらい、私がよく JavaScript をオフにしてインターネットを閲覧していたものです。

そうした状況を踏まえて考えますと、Web の閲覧者というのは、自分のブラウザで JavaScript が実行されることについて、あらかじめ包括的に許諾していると言えるのではないかと私は考えました。これは弁護人側からの主張です。

検察官の主張としては、当然ながら、閲覧者の意図に反すると主張するわけです。なぜならば、マイニングというのは一般に周知されていない演算である。閲覧者のパソコン上で閲覧と無関係にマイニングをさせるといのは、インターネットの利用に伴伴するものとして一般に閲覧者が認識すべきものとは考えられない。

また、閲覧中、マイニングが行われていることに気づかないから、閲覧中のサイトを閉じたり、別の Web サイトに移動するなどの自衛措置を講ずることもできない。だから、閲覧者の意図に反する問題があると検察官は主張したわけです。

次に、不正性です。今度は逆に検察官の主張からいきましょう。検察官としては、コインハイブは不正な指令であると言っています。

反意図性が認められるものは、原則として不正なプログラムと言えらる。

例外的にごく少数、「正当」なプログラムというものがあ、それは処罰範囲から除外されるけれども、コインハイブはそのような社会的許容性を持っているとは言えない。

さらに、コインハイブを実行すると、パーソナルコンピュータの中央処理装置の処理能力が低下したり、短命化したり、消費電力の上昇などの悪影響が生じるなどの主張を検察官としてはしました。

プログラムを実行すると CPU が、処理能力が低下するとか、短命化するというのは聞いたことがないですね。裁判の中では高木先生がこのことを明確に否定してくださったのですけれども、弁護人としては、当然、これは不正な指令とは言えないであろうと主張しました。

不正というのは、電子計算機の破壊やプライバシーの流出など、権利侵害の危険を伴うものについてのみ「不正」と判断すべきであろう。

「短命化」などについては誤解である。消費電力の上昇などについては他のプログラムについても言えることであり、コインハイブ固有の危険ではないと主張しました。

次に、実行の用に供する目的の部分です。検察官としては、プログラムの機能を認識・認容していれば、「人の電子計算機における実行の用に供する目的」があったと言える。プログラムが不正指令電磁的記録にあたることについての認識は不要である。違法性の認識の問題に過ぎない。

刑法上の概念で、事実の錯誤と法律の錯誤という問題がありまして、事実として何かを勘違いして行を行った場合、行為が阻却されるということがあり得るのですけれども、単に法律の条文の当てはめを誤った場合については、行為は阻却されない。違法性の認識とよく言っています。

プログラムがウイルスであるかどうかというのは、単に違法性の認識の問題であるから、それはこの次の成立に関係ないのだと検察官は主張していました。

弁護人としては、いや、実行の用に供する目的があったというためには、普通のプログラムが不正指令電磁的記録にあたることの認識が必要であると、本件では認められないと主張しました。さっきの違法性の認識の話は、一応「わいせつ」に関する最高裁判例を引っ張ってきている話ですので、この点は苦戦したのですけれども、ただ、心強い味方がありました。この不正指令電磁的記録に関する罪の成立において参議院で附帯決議がなされていたわけです。この附帯決議の中を見ますと、「人の電子計算機における実行の用に供する目的」とは、「単に他人の電子計算機において電磁的記録を実行する目的ではなく、人が電子計算機を使用するに際してその意図に沿うべき動作をさせない電磁的記録であるなど当該電磁的記録が不正指令電磁的記録であることを認識認容しつつ実行する目的」をいう。つまり、ウイルスであるとわかった上で実行させる目的というのがあるのであれば、実行供用目的はないのだというわけです。検察官は何を言っても、「いや、立法者がこう言っているじゃないか」というのは、非常に強いロジックでした。

まとめると、こうです。反意図性、不正性、実行供用目的。こちらに争点がありまして、検察官と弁護人の主張が真っ向から対立しております。

判決の問題点

では、裁判所の判断はどうだったのかと言いますと、反意図性については、反意図性ありという結論でし

た。と言いますのも、一般的なユーザの間で、コインハイブが広告表示等に代わる新たな収益化の方法として認知されていたと認めることはできない。

Webサイトの体裁やサービス内容をもても、マイニングとは無関係。

閲覧者は自分の電子計算機がマイニングに利用されていることに気づかない。

だから、閲覧者がマイニングを認知・容認していたとみることはできない。これが裁判所の判断でした。

不正性です。不正性はないと判断しました。

まず、裁判所が提示した枠組みを見ますと、あるプログラムによる指令が「不正な」ものであるかどうかは、ユーザにとっての有益性や必要性の程度、ユーザへの影響や弊害の度合い、当該プログラムに対する関係者の評価や動向を総合的に考慮して判断するのである。

それを当てはめると、本件についてみると、Webサイトのサービスの質を維持・向上させるためにはお金が必要である。コインハイブを稼働させれば、その資金源となり得るのだから、閲覧者にとってはサイトが存続でき、かつ、質の高いコンテンツが供給され続けるという点で、利益となる側面がある。

マイニングが実行されると、消費電力の増加等の悪影響が生じるけれども、その程度は広告表示プログラムなどの場合と大きく変わることはないので、その影響は閲覧中に限定される。

当時のインターネット界隈のユーザの評価を見ると、コインハイブについて積極的に支持する人もいれば、反対する人もいて、賛否両論に分かれていたものであるから、当時、社会的に許容されていなかったと断定することはできない。これが裁判所の判断です。

以上により、コインハイブはウイルスではないということで無罪が確定したのですけれども、「なお念のために付言すると」という形で、実行供用目的についても判断してくれました。

不正指令電磁的記録に当たることを認識認容しつつ、これを実行する目的があったものと認定するには合理的な疑いが残るといふべきである。よって、実行供用目的もない。

裁判所の判断はこんな感じです。反意図性については、検察官の枠組みを採用し、不正性と実行供用目的については、弁護士側の主張を大きく採用してくれて、弁護士としては2勝1敗というところですね。どこか1つの点でも勝てれば勝ちだったので、この結果については、不満はないのですが、しかし、問題点はあると考えています。

まず、反意図性のところですが、この判断

枠組みが、「個別具体的な使用者の実際の認識を基準として判断するのではなく、当該プログラムの機能内容や、説明内容、想定される利用方法等も総合的に考慮して、その機能につき一般に認識すべきと考えられるところを基準として判断するのが相当である。」立法者の説明どおりのラインを採用しました。

その上で、JavaScriptについてどう考えるのかという点については、「意図に反するかどうかは、プログラム言語一般の性質ではなく、個々のプログラムの機能に照らして判断すべきであり、本罪の成立範囲を不当に限定することにつながる弁護人の主張には賛同できない。」という形でした。

反意図性を判断するためには、枠組みとして、ユーザにおける認知度。Webサイトの体裁やサービス内容との関連性。ユーザが実行に気づくかどうか。これらについて考慮すべきだとしているわけです。

そうすると、認知度が低く、サイトのサービス内容との関連性が低い演算をユーザに明示しない形で実行すると反意図性が認められるというわけです。

そうすると、今後、JavaScriptによってサービスを提供しようとする業者というのは、開発時にこれらの要件について個別的に検討して、反意図性要件にどうなのかということを考えなければならないということになってきます。

例えばですけれども、ユーザに意識させずに実行させたいツール、クリックテールなどのヒートマップツールというのがあります。Webサイトを訪問したときにユーザがどのようにどこをクリックして、どの辺をマウスのポインタをさまよわせて、どのリンクを何回クリックしたかみたいなものを解析するツールですけれども、そういったものについては、巻き添えをくらってしまうのではないかと。

それから、エイプリルフールやイースターエッグですね。ユーザの意表をつくことに意味があるプログラム。毎年4月1日になると、いろいろな企業がエイプリルフールのイベントに合わせて自社のWebサイトをものすごくおもしろい形に変えて、ユーザをだましてくれる。私はとても楽しみにしているのですけれども、そういったものについては、ユーザの意表をつくことに意味があるわけですので、反意図性を自動的に満たしてしまうことになります。

次に、不正性についてです。裁判所が不正性について書いていたのは、こういうことです。「『不正な』指令に限定することとされた趣旨は、電子計算機の使用者の「意図に反する動作をさせる」べき指令を与えるプログラムであれば、多くの場合、それだけで、その指令の内容を問わず、プログラムに対する社会の信頼を害するものとして、その保管等の行為に当

罰性があるようにも考えられるものの、そのような指令を与えるプログラムの中には、社会的に許容し得るものが例外的に含まれることから、このようなプログラムを処罰対象から除外するためである。」

そして、不正性の枠組みというのは、先ほどお話ししたとおり、ユーザにとっての有益性や必要性の程度。ユーザへの影響や弊害の度合い。当該プログラムに対する関係者の評価や動向などを総合的に考慮して判断すると言っているわけです。

これらをガッチャンコして考えますと、反意図性が認められた時点で、デフォルトで不正性が認められやすい方向に傾いてしまうわけです。不正のないことを証明するには、開発者は、ユーザにとっての有益性や弊害の少なさ、関係者から肯定的評価を受けていることについて自己防衛のロジックを構築しておかなければならないことになります。それは非常に開発者にとって負担が大きいのではないかと考えています。

以上のような問題点を踏まえ、控訴審で頑張りたいと思うのですけれども、反意図性の枠組みですね。ここについてはもうちょっと控訴審でいい方向に傾けたいなと思っています。武器としては、大コンメンタールの中にありました。「あるプログラムが使用者の「意図に沿うべき動作をさせず、又はその意図に反する動作をさせる」…ものであるか否かが問題となる場合における、その「意図」についても、そのような信頼を害するものであるか否かという観点から規範的に判断されるべきであると考えられる。」

ユーザの意図に表面的には反するけれども、信頼を害するというほどではない場合には、反意図性は満たさないと、そのように読むことはできます。エイプリルフールのサイトなどもそういうことだと思うのですよね。たしかに、自分の表面的な意図には反しないけれども、別に信頼性を害するほど反しているわけではない。単にびっくりするだけです。これらについては反意図性を認めるほどのものではないのではないかと、大コンメンタールの趣旨からは読み取ることができます。

この点について、地裁判決では十分に判断されていないように見受けられますので、このJavaScriptの特性を踏まえて、控訴審では反意図性の枠組みを見直していきたいと考えております。

司会 コインハイブ事件 横浜地裁無罪判決、平野先生でした。どうもありがとうございました。

(本稿は、2019年6月15日開催の第3回情報法制シンポジウムでの報告を元に作成しました。)

電羊法律事務所
弁護士

平野 敬 (ひらの たかし)

電羊法律事務所所長。第二東京弁護士会所属。慶大院、トリニティカレッジダブリン LLM、筑波大院修了。日立製作所、アクセンチュアを経て現職。システム開発やインターネットトラブル、ゲームに関する法務、著作権問題を専門として扱う。コインハイブ事件主任弁護士。

第3回 情報法制シンポジウム講演録

パネル：「信用スコア問題」

パネリスト

岩下 直行	京都大学 公共政策大学院 教授
折田 明子	JILIS 上席研究員・関東学院大学 准教授
庄司 昌彦	JILIS 上席研究員・武蔵大学 教授
藤代 裕之	法政大学 准教授

司会

鈴木 正朝	JILIS 理事長・新潟大学 教授・理研 AIP
--------------	--------------------------

司会ご挨拶

鈴木 それでは、本パネルの司会を担当させていただきます JILIS の鈴木と申します。今日は庄司先生に総合司会をお願いしておきながら、急遽このパネリストにも加わっていただきました。皆様ご存知のとおり、こー一、二週間いわゆる信用スコア問題というものが急に話題にのぼって参りまして、冒頭のご挨拶で申し上げましたが、4日前にプログラムを変更して、パネルをやろうということになり、本日ご登壇いただいている各先生にご無理を申し上げて、急遽ご報告いただくということになりました。

パネリストの皆さんはもう、既にサイト上でご意見を示されております。藤代先生は Yahoo! ニュースに書かれ、折田先生がご自分のブログに書かれ、庄司先生もブログに書かれるなど、真っ先にネット上で問題提起をされておりました。

支払い状況やサイトの閲覧履歴、書き込みの内容といった、いわゆる個人データを取得して、多分、プログラムによる自動処理によって個人の信用度を数値化して格付決定すると。この信用スコアについて、昨今、Yahoo! さん初め、いくつかの事業者が参入している、または実証実験を始めています。特に Yahoo! さんが大手なものですから、この Yahoo! スコアが始まるということを引きかけとして、信用スコアの生成、利用、提供のあり方についての懸念が、まさにプログラマー中心に、または Twitter 等ネット上で広まっているという状況です。

何がよくて何が悪いのか。信用スコア自体が今後どう社会に影響を与えるのかという点について、早速、何が問題かというところを議論していこうと思

ております。まずは信用スコアとは何か。このことについて真っ先に問題提起されている、または情報銀行などでも信用スコアについての利活用ということに提言されております庄司先生から、最初に事実関係についてご解説いただければと思います。

庄司先生はさまざまな連載をされております。『行政と情報システム』2019年4月号に『『無縁』とパーソナルデータ活用社会』などを発表されておりますね。では、ご準備整ったようですので、お願いいたします。

信用スコアの背景・仕組み ～中国 芝麻信用の事例～

庄司 武蔵大学の庄司です。GLOCOM とか、Open Knowledge Japan とか、あと今日の関係では My Data Japan、それからインターネットユーザー協会 (MIAU) の理事などもやっております。5分ほどで、話を短くやりたいと思います。

「概要：背景、仕組み、事例」というところをまず先にご紹介します。

まず、信用スコアとって、すぐに皆さん思い浮かべられるのは、中国のアリババがやっている芝麻信用だと思います。これを説明すると、背景とか仕組みをご理解いただきやすいと思ひまして、これをまずご紹介します。提供しているのはアリババグループのアントフィナンシャルという会社で、アリペイですね。QR 決済を提供していたりします。そのほかにも、いろいろな、そこに入っているお金を使った資金運用であるとか、ネット銀行であるとか、そしてこのスコアとか、いろいろやっています。

ここでアントフィナンシャルのグループの銀行がやっている融資が象徴的だと思うんですけども、AIを使って、人の関与なしですぐに融資ができるようになっていて、短期貸付で、農民が農機や種を買うために借りられます。

芝麻信用も、アリペイの付帯機能として、自分の信用力を示せなかった人たちのために、こういうものを用意したというのがスタートだそうです。スコア 350 から 950 の範囲でして、外部でも使われているわけですけども、信用するかどうかはどうぞご自由になっっている。真ん中に、図では 627 という数字がありますけれども、総合スコアです。それから 5 つの要素で総合スコアは構成されています。5 つというのは、身元情報、支払い能力、クレジット履歴、人間関係、消費行為の動向です。

消費者のメリットとしてよく言われるのは、シェアリングエコノミーとか、あるいはホテルに泊まったり、病院の予約をしたり、賃貸物件を借りたりするときの優遇です。ものをシェアしてもらおうというときなどに、幾らかお金を預けるデポジットが要らなくなるんですね。あるいは優先的にいい部屋が用意されるとか、そういうようなことだったりします。また、もちろん金利が優遇されるとかもあります。

それから右側にあるように、例えば Airbnb みたいなサービスだと、自分はこれだけちゃんとした人ですよということを示す、社会認証のようにも使われていたりします。

ほかにも中国では、たくさん信用スコアサービスがあります。テンセントもやっています。テンセントのゲームの中での信用スコアというものもあります。そして左下、小さく出ているのが J.Score です。これは日本のもので、みずほ銀行とソフトバンクが 50% ずつ出している会社が、AI スコア・レンディング、AI スコア・リワードということで、いろいろなアンケートや ID 連携で情報をここに集め、AI で判定されたスコアをもとに、金利や借りられる金額が上下する仕組みになっています。

Yahoo! スコアの概要

庄司 そして右側に行きまして Yahoo! スコアですね。Yahoo! スコアは、アリババの芝麻信用と似ていますが、4 分野のスコアと総合スコアで構成されています。4 分野とは、まず本人確認。Yahoo! ID にひもづく住所・氏名・電話番号・メールアドレスなどの情報の登録率、それから電話番号・メールアドレスの有効性、住所確認や本人確認の有無ということで、



どれだけ本人が確認できているかということですね。それから信用行動。ヤフオクにおける取引実績や評価、ショッピングのレビュー回数、知恵袋での活躍度云々ですね。あとは飲食店のキャンセル率とかキャンセル連絡の有無、そういうのが集約されて 1 つの指標になる。それから消費行動です。e コマースサービス、ウォレット、Yahoo! JAPAN カードなどの利用金額等になっています。

そのほか、Yahoo! JAPAN サービス利用ということ、いろいろなサービスの利用頻度などの実績等がもとになっているということになっているのですけれども、これがどのように評価されているのか、そして何点から何点でなっているのかとか、詳しいところはちょっとまだよくわからないですし、自分が何点なのか、あるいは四角形がどんな形になっているのかというのは、現時点では確認できません。それから、Yahoo! JAPAN の ID を持っている、これは生成されるということになっていて、オプトアウトです。デフォルトオンでスコアが生成されているということです。ただ、外部企業に提供するという点に関しては、これはオプトインですね。本人がオーケーすると外部企業にスコアが提供されるようになっていくということです。

7 月 1 日以降、本格始動するようですけども、既に実は実証実験として、昨年の秋、10 月だったかな、この 4 つのサービスには連携が始まっているということのようです。

ということで、まずは駆け足ですけども、どんなものかということをご紹介します。その評価については、また後ほど議論で述べたいと思います。以上です。

信用スコアへの所感

鈴木 どうもありがとうございました。いわゆる信用スコアの大まかな事実関係といいますか、こういった類いのサービスであるというイメージが掴めたか

と思います。

次に藤代先生、ネット上で真っ先に、一番槍といいますか、しかも Yahoo! ニュースで Yahoo! JAPAN 事例をケースとした信用スコア問題について記事にされました。信用スコアを見てどう感じて問題提起されたのか、少しお話いただければと思います。

藤代 藤代です。よろしくお願いします。

一番の問題は、知らない間につくられているということ。この問題に関しては、私が専門家というわけでもなく、普段ここで議論されている方たちが専門家だと思えるのですけれども、そういう方たちがあまり書いていなかったんです。お休みだったということも、もしかしたらあるのかもしれないけれども、結構無風で、何かこれ、このままスルーされて行っちゃおうと、みんな知らない間にスコアがつくられちゃって困るんじゃないかと思ったことがあって、ある意味、仕方なく書いた。逆に言うと何で皆さん書かなかったのかというのを聞いてみたい。何でそんな無反応だったのか。

ネットとかを見ると、気持ち悪いという声が多いんですね。私自身は、スコアをあまりポジティブにはとらえていないんですけれども、あってしかるべきでもある、不可避だろうと思っていて、こういう入り方をすると、今後のスコアの議論にあまりよい結果を生まないんじゃないかという感じもあって、ここはちょっと書いておいて、皆さんに議論してもらいたいと思って書かせてもらいました。

鈴木 折田先生もすぐにネットで反応されておりました。先ほどから、オプトイン、オプトアウトという話が出ておりますが、折田先生は、社会学的に、オプトイン、オプトアウト、プライバシーの観点から調査されていると思うのですが、そのあたり、いかがでしょうか。

折田 オプトアウトかどうかという以前に、まず Yahoo! スコアというサービスがあるということを全然知りませんでした。私は実際、Yahoo! JAPAN をかなり使っております、特に知恵袋は相当ヘビーユーザーなので、もしスコアがついたら高得点スコアになるかもしれませんが・・・ただ、それでも、知らなかったわけです。藤代先生と庄司先生のブログや Facebook のご投稿を拝見して「おっ？」と思って、自分のメールフォルダと Yahoo! メールをチェックしたのですが、お知らせは見つからなかったんですね。こうしたことにびっくりしまして、私もブログを書きました。

初めに書いたブログでは、こういうサービスがあるということをただ書いていただけですが、その後も常に頭から離れない問題があったので、ブログに3つの問題点として並べました。

信用スコアの生成等についての利用者同意

折田 1つには、もう「同意」の枠組みに無理があるのではないかというものです。利用者の理解と同意の問題については、Yahoo!に限ったことではないのですが。この会場の中で、全てのサービスの利用規約、プライバシーポリシーを必ず読んでいるという人、手を挙げていただけますか？

この会場ですら、お一人、お二人・・・のみですね。この質問、私は2010年から担当するすべての授業で聞いていますが、現在まで延べ12名だけです。全然いません。ただ、プライバシーポリシーの分量が多すぎるという指摘もあります。2005年に出版された論文によれば、最大で7,669ワード（A4・16ページ分）、中央値でも2,514ワード（A4・6ページ分）ですね。読むと10分かかるといって指摘がありますし、2010年には、Facebookのプライバシーポリシーがアメリカ合衆国憲法より長いと指摘する記事が出ています。

では読みやすくすればいいのかというと、また違う問題がありまして。たとえば、2013年にKnijnenburgが発表した実証研究によると、既に個人情報フォームに記入されていたら、それは消さないし、空欄であっても記入しない。オプトインするかオプトアウトするかは自主的の判断ではなくて、楽かどうかで決めてしまうという例もありました。サービス提供者側は、規約に全部書いたから読んでよね？という言い分がある一方で、利用者側は読んでいないというとき、その同意は本当に実質的なのかと。ただ、全てのサービスの規約を全部読んで、実質的に同意しろというのを、あらゆる人々に対して求めるのは無理でもあるわけで。サービス側が計算してスコアを出すならば、利用者側も同意していいのかどうかを誰か計算してくれないかということ考えました。

信用スコアの所有者

折田 2つ目には、このスコアは誰のものかという話です。藤代先生が書かれたブログでは、Yahoo! スコ

アを本人に開示するというのは今後やりますと書いてあったのですが、その後、私がアクセスしたときにはそれがなかった。どういうことだろう？と思ってスクリーンショットを撮ったんですが、おそらくまだ社内で調整中なのかもしれません、このスコアのように生み出された情報は誰のものか、というところがわかりませんでした。

例えばYahoo!に限らず、利用者が購買履歴や検索履歴を提供したとして、その結果、「あなたは太りましたね」という情報が戻ってきたら、その太ったという情報は誰のものになるのでしょうか。スコアの場合、人が設計した採点基準でスコアリングされるわけです。たとえば、20点だった、50点だったといったスコアは一体誰の情報なんだろう。自分の情報なのか、それとも自分の情報というのは提供したもので、提供した後に計算され恣意的処理された採点結果としてのスコアは、もう自分のものではないということなんだろうかということに疑問を持ちました。これは法律のご専門の方に伺いたいと思います。

外部連携先における信用スコアの使用

折田 最後、3つ目ですが、最初に申し上げたように、私はYahoo!JAPANのサービスをよく使っています。5とか10のつく日はYahoo!ショッピングで買い物しますし、ついヤフトピは眺めてしまいますし、好きなサービスです。私が仮に、優良Yahoo!ユーザーとして、Yahoo!JAPANが提供するサービスの中だけで評価されるのであれば、わからなくもないのです。これは、ちゃんと支払いをしていれば、信用されるということと同様なのですが、このスコアを提供する「系」広過ぎないか？というところにやや抵抗感というか疑問がありました。

高木先生のブログでご指摘がありましたが、たとえばYahoo!知恵袋の活躍度って何だろうかと。質問者に対してよい回答をして、ベストアンサーがついたとしても、その質問自体へのアクセス数がなかったとすればそれは評価されるのか。あるいは、非常に炎上してどうしようもないコメントであっても、アクセス数が多ければスコアの高いユーザーになるのかなど、全くわからないわけです。そこで稼いでハイスコアユーザーになって、さらに例えばランサーズで仕事をもらいやすくなるとか、どこかでレストランを予約したら何かの特典がもらえるというのは、何か違うんじゃないかなという違和感がありました。

ID連携のときに、Yahoo!スコアを一応オフにでき

るという続報がありましたけれども、初めの時点では、IDを連携した時点で渡すという話でしたし、その先でどう使用されるかは見えません。となると、自分の振る舞いが、連携先のサービスまで影響を及ぼすということになってしまうと、Yahoo!のサービスではおとなしくしようとか、プラットフォームがつくった採点基準に沿った振る舞いしかしなくなってしまうのではないかと、息苦しいなという感想を持ちました。

個人情報範囲と帰属

鈴木 ありがとうございます。壇上で、法学系の研究者は私だけなので、今、折田先生から問題提起ありました部分にちょっとだけお答えしたいと思います。

個人情報保護法の観点で言えば、個人のIDも、本人に帰属する情報も、それは自ら提供したデータに限らず、事業者が取得したデータ、評価的な情報であれ、事実に関する情報であれ、たとえゴミのような情報であれ、事業者側で追加していった情報も含めて、1つの個人に関する情報であり、特定個人が識別できる情報を含む限り1つの「個人情報」であるということになります。データベースに収まった「保有個人データ」については、他の要件を満たせば、開示等の請求の対象となります。

あともう一つ、「個人情報は誰のものか」という問題の立て方なんですけれども、私は非常に問題があるなと思っておりまして、確かに人口に膾炙しやすいとか理解になじみやすいのですけども、私の個人情報は私本人のものだから、私のコントロールの下にあって然るべきだというのは確かにわかりやすい理屈です。なぜわかりやすいかというと、有体物と同じだからでしょう。まさに所有権的モデルと言っていますけれども、固体・液体・気体といった有体物、これが誰のものか、その帰属秩序については、民法の物権法が定めています。これは私のもの、あれはあなたのものという決め方は、子どもでも感覚的にまたは生活体験からシンプルに理解できるのですが、これを情報に当てはめた場合、果たして妥当するかというと、実は物のようにはいかないのかなど。もし個人情報が本人のものなら、例えば、うかつに他人の名前を記述することもできないし、噂話ひとつできませんし、営業日報もつけられません。日々の表現行為もコミュニケーションも他人の個人情報の無断利用ばかりになってしまいますね。

正確に言うと、個人情報は、一部に本人のもので

あると整理できるものもあるかもしれませんが、それ以外の大多数は個人のものと言いきれないものばかりというのが実態だと思います。

それに、誰のものかで整理できるならば、ほとんど民法の理論に溶けてしまいますので、情報法という固有の法分野は要らないくらいになってしまうかもしれません。多分、情報法分野がある理由の1つは、そういった有体物のように帰属の秩序を定められないところにもあるのかもしれませんが。

だから問いかげ自体に問題がある、もう一歩目から、何か異にかかっている感じがいたします。ただ、強弱があれども本人が関与し得る情報であるということとは確かであろうというような気がいたします。

個人情報に基づく類似の評価システム

鈴木 それから、信用スコア全てに弊害があると言ってしまうと問題がありますね。例えば、大学側で学生の点数をつけるというのも、その点数だって本人の個人情報ですが、本人がコントロールできるのかといえば、もちろん本人が納得できないところがあれば、説明をしなきゃならないところはありますけれども、やはり一方が勝手に評価しているというのは、許されています。後で岩下先生にお伺いしたいと思いますけれども、与信情報だって信用情報の一種かもしれません。金融機関は常に借り手の評価をしていますよね。したがって、世の中では一方的に評価し、また特に本人にも開示しないものというのは結構あるように思います。それが流通しているという分野もあると思います。

Yahoo! スコアの個人情報保護法上の問題点

鈴木 その中で、今回何が問題とされているのか。先ほどからオプトインや同意と言われておりますが、個人情報保護法で言えば23条1項柱書の第三者提供における同意というものが、果たしてしっかりとられているのかということがとりあえずは問題になるかと思えます。

それから、利用目的の特定の15条1項の問題とその通知等。この場合、直接書面取得であれば、18条2項の利用目的の明示ということになりますが、今回のYahoo! スコアの場合には、「各種指標、サービス、利用状況等に応じた特典の付与のためのスコアを含

む各種指標を提供します。」となっています。もう一回読みますと、「各種指標、サービス、利用状況等に応じた特典の付与のためのスコアを含む各種指標を提供します。」うーん。わかるようでわからない。信用スコアの今の説明を受けて読めば、ああ、このことかと。社会的にそのビジネスモデルが周知のものであればピンときますけれども、実証実験の段階で、初見の一般ユーザーの方が、この利用目的を見て、自分の個人情報がどのように取り扱われるかイメージできるかという、正直わからないように思います。

個人情報保護法15条1項の特定は、このような曖昧な特定で許すのかという、かつての経産省ガイドラインは許していました。事実上、できるだけ緩く特定することを、運用上、行政裁量で許容していたのも事実であります。そのために、Tポイントカードにしる、何にしる、さまざまな局面で、そんな利用目的でいいのかという問題が惹起されてきたのだらうと思います。だから今までの行政の法解釈のあり方が適正だったかという評価はあると思いますが、一応、その解釈の幅の中で、事業者はできるだけ事業者有利な側に、消費者にとっては不利な側に、その表現が寄っていったところはあったのだらうと思います。このように新しいサービスが始まった場合、その説明を十分に尽くすというのは個人情報保護法上、15条1項の利用目的の特定がいかにあるべきかという議論になるのだらうと思います。

本質的な議論、あとは開示請求に関しては、28条2項1号から3号に規定されているのですが、個人情報保護法上は目的外利用した場合、適正な取得をしなかった場合というように、要件がかなり限定されておりますので、それ以外のことは開示の義務がないということはありません。あとは消費者保護法などでどこまで頑張れるかということでしょうか。

ただ、今の社会の状況の中で、信用スコアサービスをしていこうという場合に、オプトアウトの方に寄っていったり、利用目的が曖昧であったり、同意をしっかりと取得しなかったり、それから開示請求に消極的だつたりということがあれば、社会からの批判、レピュテーションリスクは拡大していくことになるでしょう。ゆえにYahoo!さんは、今後開示に応ずるといような消費者寄りに改善していくアナウンスが出ているようではあります。

実質的な同意の取得に向けたあるべき企業姿勢

鈴木 最後に、一番本質的なものは何かというと、

同意のあり方でしょうか。GDPR 対応の流れがありまして、十分性の認定をとっておりますから、一応 EU 並みになったということにはなっておりますが、実はまだまだそこに至っているとはいえない。個人情報保護法は3年ごとに見直し条項もありますし、世界の潮流に合わせて、これから法改正が続き変容していくと思います。サービスの提供は現行法よりもっと尺が長いわけですから、現行個人情報保護法ガイドラインの解釈ベースで決め打ちしたサービスを設定しておく、後々違法性が出てくるという可能性もあります。世のトレンドを読みながら、GDPR に対する評価、批判はございますけれども、世界の趨勢から言うと、データプライバシーなり、個人データ保護の機運は、環境問題同様にトレンドとしては高まっていくと思います。

GDPR 等との比較の中で、大局的に今後の見通しをつかんでいくのもビジネスのセンスだろうと思いますが、本人に自由が与えられ、利用目的が明瞭に特定され、事前に説明を受けた上で、データ主体の意思表示としての意味のある同意を取得するという、これは道理ですよ。信用スコアがわからないのであればなおさら説明責任を尽くす、インフォームドコンセントを取る企業努力が見えるかどうか企業側の責任がより問われるであろうというのが1点。

個人情報保護法の本来の法目的

鈴木 それから、多分、皆さんお気づきのとおり、個人情報保護法とは一体何を保護するものなのか実はよくわかっていない。手続的な、外形的な規律で埋め尽くされておりますけれども、法目的が曖昧で、何のためにこんなに企業努力をしているのか、消費者も何を救済してもらっているのかわからない。しかし、データによって人間が勝手に選別され、それによって人間疎外的な人権侵害的、権利侵害的な結果や影響が残る場合、プロファイリング等自動処理について、もう既に GDPR は法規制に入っているわけでありまして。パンチカードシステムのようなマニュアル処理、データベース等のコンピューター処理の濫用で、本人に著しい被害が出ないようにまずは予防的に規律する、そこが本来の個人データ保護法制が守るべき法目的だったはずなのに、肝心のそこが欠落した法律だったのではないかと、今は3年ごとに見直しの中で、まさに GDPR の十分性認定の中で問われているのは、まさに本法の本来の法目的を達成するための中核的義務条項が欠落しているのではないかとということです。そこに今回、この信用スコアと

いう問題がポーンと出てきた。市中で、何か気持ち悪いという反応が出てきたけれども、問題を文字化、言語化できずにもやもやしているというのが今の状況だろうと思います。

金融分野における評価情報の利活用 ～米国 FICO スコアの事例～

鈴木 法的な説明としては以上ですが、一方で、日本でこの信用スコアは必要なか。金融機関においては与信情報、信用情報として、CIC などの信用情報機関があり、そこに情報をプールし、それを会員である貸し手が参照し、お金を貸すという、お金の流れを支えている機能があります。そこでの評価が許されて、何ゆえ新規参入の信用スコアという評価情報の流通が、社会の批判を受けるのか。このあたり、日銀にお勤めで、ご紹介するまでもないですけども、初代フィンテックセンター長で、現在、京都大学教授として、このあたりを日々研究されている岩下先生から少し解説いただければと思います。

岩下 かしこまりました。私は主にフィンテックですとか、金融機関のイノベーションという観点から、こうした個人情報、あるいはパーソナルデータといえますか、それらの取り扱いをより活性化していこうという方向からの研究や提言を行っている立場です。そういう観点からすると、実は私は、これまでの先生方と若干立場が違って、今回の Yahoo! スコアの実験も、なかなか1つのトライアルとしていいじゃないかという立場でこちらへ参りましたので、後で袋叩きに遭うかなということを恐れつつも、あえてそういう立場でお話しをさせていただきたいと思います。

多分、この手の信用スコア、クレジットスコアというもののオリジンは、企業向けの格付とかを除いて、個人に対してやり出したのは、30年ぐらい前にフェア・アイザックというアメリカの会社で始めたのが最初です。フェア・アイザック社、FI と書いて、会社でコーポレーションですから、FICO (ファイコ) と書きます。FICO スコアというのは、これはアメリカ人であれば大体誰でも持っているスコアでありまして、これまた1,000点満点です。どうも、1,000点満点というのは FICO スコアから始まったみたいですね。

1,000点満点で680点ぐらいから下がちょっと、いわゆるサブプライムゾーンになって、それより上がちゃんとした借りられる層というような区分けになっているという形のようなようです。基本的に、ソーシャルセキュリティナンバー (SSN)、日本で言うマイナン

パーみたいなのですけれども、これをキーに FICO スコアが記録されていて、それが金融機関と個人との間で共有されます。その共有されたものが、個人が許諾すれば、他の金融機関にも示すことができます。例えば、日本で言うと自動車保険の等級みたいなものですね。保険会社を移るとき、この人はこのぐらいの等級を持っていますから、これぐらい割引してあげてくださいと伝えるのと同じように、この人はこのぐらいのクレジットスコアを持っていますから、金利はこれだけにしてくださいということが、金融機関間でもシェアされる、そういう仕組みが 30 年ぐらい動いてきたわけです。

ただ、FICO スコアはあくまでも、1 つは SSN をベースとするものですから、アメリカの国内にとどまっています。もう 1 つは金融の情報をもとにつくる。つまりクレジットカードを使って買い物をし、そのお金をちゃんと返したかどうか、それだけが FICO スコアの源泉になっています。それを金融で融資するか否かという与信の判定に使っていた。基本的にそれにしか使っていなかったと私は認識しています。最近、ウルトラ FICO スコアなんていう、また別のものが出てきて、中国の芝麻信用に近いものをトライしようという動きは米国にもあるのですが、今のところ FICO スコアといえば、金融オンリーなんですね。

国内の状況 個人信用情報機関による情報共有

岩下 この世界で言うと、日本も同じようなものを持っているわけです。先ほど鈴木先生からご紹介いただいた、全銀と CIC と JICC が持っている信用情報を共有するシステムです。皆さんが、もしカードローンとかを使えば、そういうところに全部記録が行きます。カードローンの利用記録は全部相互に交換していて、この人は何年何月何日生まれか、男性か女性か、どういう名前かという、この 3 情報をキーにして、全てデータベース化されています。したがって、さらに追加でお金を借りようとしたときに、ここに問い合わせが行く仕組みです。これはあらかじめ皆さんが消費者金融からお金を借りるときには、共有されることを同意している信用情報なんですね。

ただ、基本的に金融機関は、この人を信用しているか、お金を貸しているか、貸すなら幾らまで貸しているか、あるいはそのときに金利を幾らにするかということ、審査をするわけですが、その審査結果は信用情報機関とは共有しないんです。審査結果はあくまでも金融機関の内部情報だからですね。

利用者は個人情報の利用状況の開示請求ができますが、全銀や CIC、JICC に尋ねると、あなたは何年何月に、幾ら、どこから借りていますねと。何年何月に借りているのを返しませんでしたねという事実だけが示される。それに対する評価とか、ここで言う点数みたいなものは示されていなかったわけですね。

多分そういうようなことも含めて、従来のやり方を、ある意味踏襲しようとしたのが、今回の Yahoo! スコアだと思えます。彼らも最初はスコアを開示しないとしていました。ただ、そうはいつでも個人の信用情報が、最終的に 1 個の、100 点満点とか 1,000 点満点という点数になってしまえば、それらは当然、独り歩きするわけですから、じゃあ自分は何点なのかということをきちんと示してほしいと思うのは、消費者の心情としてよくわかる話です。

FICO スコアと芝麻信用の違い

岩下 FICO スコアをまねして、中国でアリババが、芝麻信用を作りました。芝麻信用は何に使われているかということ、一部は先ほど庄司さんからご説明のあった与信をするかどうかということにも使われていますけれども、ほかにも例えば、電車のチケットが取れる、あるいは病院の予約ができるだとか、何かいろいろ微妙なところに使われているわけです。中国においては、病院の予約を取るのも大変ですが、芝麻信用が高くて、立派な人であれば早く通るということは、それでしょうがないんだというふうには中国人は諦めているんだと聞いたことがあります。ほんとに諦めるんですかとびっくりしたんですけど、そういうことらしいんです。

それは多分、日本でやったら NG ですよね。問題は、何から情報をつくって何に使うかということ。融資の、借りた返したということだけからつくって、貸す貸さないの判定だけに使っているのが FICO スコア。いろいろなところから情報を得て、いろいろなところに使っちゃっているのが芝麻信用だということです。

個人信用情報を用いることなく 評価する信用スコアの試み

岩下 日本でも、この Yahoo! スコアに限らず、J.Score なんて最近出ていますが、これも同じなんです。これは実は、CIC とか JICC は使っていないんですね。最終的には、貸し出しする金融機関の中では審査に借入履歴を使うのかもしれませんが、借入履

歴の情報をスコアは全く入れていないみたいなんです。

これはなぜかという、要するにこの手のスコアのシステムというのは、大変レガシーで、古くて、インターネットベースで使うには非常に使いにくいシステムなんです。多くのフィンテック企業が、信用情報のデータベースを共用するのは勘弁してくれと言っているのが現状です。そういうことを考えると、今回、新しく生まれてきた Yahoo! スコアが、新しくチャレンジしていることについては、僕は悪いことだとは思いません。ですけれども、当然その場合には、積極的に説明が必要であると同時に、踏み超えちゃいけない線がありそうな感じがします。どこの線を踏み超えちゃいけないかということ、ぜひこの場で議論できればと思います。

鈴木 ありがとうございます。

確かに金融機関からお金を借りる側は、例えば住宅ローンを組むときは、言われた情報は納税関係であれ何であれ全て出して、信用機関に行くというのもしっかり判子をつけて同意します。かつて平成15年に個人情報保護法が出来たときに「共同利用」という条項が入りましたが、これは、まさに1つに、この個人情報情報機関の利用も、一応頭の片隅にあったようですけれども、ふたをあけてみたら、同意ベースで集められるんですね。お金を借りなきゃならない人は、その融資を受けるために、まさにしっかりとした説明を受けて承諾の意思表示をして、自分の情報を出している。その利用目的も金融目的で比較的明瞭に示されていて、金融機関は、金融庁がっちり管理されている。こういう与信という単一業務における利用目的で、金銭消費貸借における必然性のあるところで、信用情報が流通していたというのに対して、いわゆる信用スコアは違う。岩下先生がご指摘されたように、汎用性ある利用内容、人間格付的な方向に流れた、本来サービスに付帯する必然性がないものが、本人の同意も曖昧に流通しようとしている。これは悪に決まっているだろうと私などは思うわけですが、単純かもしれません。庄司先生はいかがでしょう。

信用スコアの可能性

庄司 そうですね、私はどちらかという、できることならいいところに着地して、うまく使えるようになってほしいという立場でもあるのですけれども、アントフィナンシャルが言っていたことを、そのまま、

まず素直に受け取ってみれば、クレジットカードがつかれない人とか、若者であるとか、外国人であるとか、フリーランスでお仕事をしているとか、そういう人でも、評価の仕方によっては、この人はすごく可能性があるとか、今までの、要は金払えるかどうかというのとは違う軸で人を評価することができるということで、ある意味、今までのやり方ではない、人のエンパワーができるのではないかと私は思っています。

実際、中国では、シェアリングのサービスが発展したのと沿って、これが普及したわけですから、人が介在するシェアリングのようなサービスの基盤になり得る可能性を持っているだろうと思います。

今、クレジットカードとかのスコアの話があったけれども、格付みたいなことと言えば、例えば航空会社のステータスですか、マイルをどれくらい乗っているかというので優遇するわけですよ。あれなんかも、一定のステータスになると、何か早くチェックインができるとか、別の部屋で休めるとか、そういうのがあったりして、そういう人にはそういう人向けの、やや富裕層向けの広告が送られてきたりとかして、そういう世界は既にある。それと同じようなことをやっているとも言えると思います。

それから、もうひとつポジティブに考えたいのですが、スコアというのは個人情報、情報銀行なんかで想定しているような、本人の許諾のもとに生データを渡すようなことに比べると、もうちょっと洗練しているように見えます。つまり、例えば私がきょうここに来るまでに、Suica を使って、バスに乗って、電車に乗って来ましたけれども、どこで何時何分にタッチした、タッチしたという情報を全部渡さなくても、大体秋葉原方面から来ました、というような、ぼやかした一時的な情報として渡すわけですね。そういう個人情報の生ではない、一時的な、抽象的な渡し方を実現していて、それは実は、スコアを使う側にとっても、この人どんな人かなということを知りたい時に、何も生データで全部もらって、自分で分析しなくても、余計な細かいデータをもらわずに、一時的な情報をもらって判断できるというような可能性もあるんじゃないかと思ったりもします。

それで、もし仮にスコアが幾つも出てくるのであれば、それはいろいろな評価軸で人が評価されるということになります。私は J.Score も使ってみました、一定のスコアよりも上に行くためには、たくさんビジネス書を読めとか、7,000 歩以上歩けとか、すごい意識の高いことを求められるので、私はあまり、ちょっとなじめないなと思いました。だけど、もうちょっと何かいいのがあったらそっちのスコアを使ってみよ

うかなと思います。そういう可能性も持っているんじゃないかと思います。あえてポジティブなことをいろいろ言ってみました。

オンライン上の行動に基づく オフラインでの評価

鈴木 ありがとうございます。さて、上級国民である折田先生はどうですか。ハイスコアで、どんどんプラスのサービスが提供される側ですよ。

折田 上級国民とは！

鈴木 信用スコアを通じて何かメリットを享受する側ですよ？

折田 ああ、知恵袋をいっぱい使っているということですね。

鈴木 知恵袋でハイスコアな折田先生。

折田 私は庄司先生と同じく、基本的には、スコアは可能性のほうを期待しています。だから、人間を評価する、人間格付で悪だとは言いきれないところがありますが、オンラインでの振る舞いをオフラインで評価することには気持ち悪さを覚えます。オンラインでの振る舞いでは、自己開示がより促進されるとか、オフラインと異なる特徴については長らく社会心理学の分野で実証がされているわけです。オンラインだから相談ができるのもその一つで、知恵袋はまさにそれですよ。質問や回答の履歴は残るけれども、そのサービスの中だけのことですから。それが、現実の生活のことや、お金がからむこと、仕事に結びつくものや評価に結びついてしまうことには非常に違和感があります。

オフライン、現実の生活での行動が与信などのコンテキストで使われることはその通りだと思いますし、オンラインのことも、例えば優良な知恵袋ユーザーが、優良ユーザーとして格付され、オンラインでこの人なら信用できるという話であれば、全く問題なかったのかなと思います。ただ、これがYahoo!IDとTポイント、さらにオンラインとオフラインをつないでしまうことの問題点は、考えておくべきだと思います。

内心の自由・表現の自由への 影響可能性

鈴木 藤代先生いかがでしょう。

藤代 これだけはちょっと。こういう場ができて、議論ができたことによって、私の大半の役割は終わったわけですが、ジャーナリスティックな観点で研究とか活動をやっている人間から言うと、絶対言っておかなければいけないことがあって、今まで1回も出ていないんです。それは内心の自由とか表現の自由というものが、スコアによって制限されていくということが起き得ると。

さっき鈴木先生が長いスパンで、将来的なことを含めて考えてみようというようなことをおっしゃっていましたが、今、香港がああいうことになっていて、これは本当かどうかわかりませんが、発券機に大量に人が並んでいるというツイートを朝見たんですね。つまりSuicaを使ったらデータで参加しているか当局にばれるので、デモに参加するときにSuicaを使わないようなものです。香港の人に聞いたら「中国のサービスを使う人なんていないじゃないですか。筒抜けですよ、大陸に。いつ消えてもおかしくない。人間がね。」と。

じゃあ、日本はそういう国にならないと、ここに人が100%言えるということですか。徹底的に金融とかと違うのは、車とか金融の保険と違うのは、買うときに何かを頼んだりするものじゃないということなんですね。まさしく、私たちが普段、日常的に、非常によく利用しているサービスがスコアをつくっているということが、申し込むものと決定的に違うということです。これがアメリカで、トランプのフェイクニュース、ケンブリッジ・アナリティカの問題に発展していったわけです。マイレージの場合は、究極を言うと飛行機に乗らないという選択もあるわけですよ。僕はサッカーが好きなんですけど、ベルカンプという飛行機恐怖症の選手がいるんですが、ヨーロッパ大陸中心にプレーした。日本だと新幹線を使えばいい。まあ、日本から出られないかもしれないけど。

だけど、もはやインフラなわけじゃないですか。Facebook、Twitter、Yahoo!、そしてLINE。もしくは通信事業者ですね。KDDIとかドコモ。それらの企業はさまざまなデータを持っているわけです。そしてスコアも多分持っている。つくれますからね。そのスコアは一体どう使っているのか。今回のYahoo!は自分で確認すらできなかったわけですよ。そうい

うものが、どんどん外に向かって出ていくと、データを集めた企業が使っていませんと言っている、出ていった先でどう使われるのか分からないわけです。

それがケンブリッジ・アナリティカの問題なわけですから。集めたデータがどこかで使われていたら、例えば私が言論統制を受けたり、飛行機に乗ろうと思ったら全然チェックインができませんみたいな状態になったときに、何が起きているかすら分からないわけですね。そういったときに、スコアを提供した企業は社会的な責任をとってくれるのかというようなところまで、議論をしておく必要がある。それが起こってしまってからでは遅いわけです。そこを含めて、やっぱりどういう社会を私たちの国は望んでいるのかを議論する必要がある。

みんなが中国とかロシアみたいな国になりたいというんだったら、全然良いと思うんですよ。結構ビジネスの競争力が出ると思うんですよ。顔認証とかも、NECの皆さんとかも多分、大ハッピーになると思うんです。全部取れるんでね。データの世界でもう全然勝てないじゃないですか、社員の顔認証とかやっても、10億人分の顔認証を持っているところには勝てないので。競争力の観点からいって、ロシアとか中国のほうが良いという考え方があっていいと思うんです。僕はジャーナリストなので、やっぱりデモクラティックな社会に生きたいと思っているので、もう少し射程の長い議論を、ここを起点にしていったほうが良いんじゃないかと思います。

小括①信用スコアによる人間の格付け

鈴木 ありがとうございます。そして終了予定時刻10分前ですので、会場からもご質問を受けたいと思いますが、今のところ整理しますと、金融目的のように、お金を借りる上で与信情報は必要であるという必然の世界で本人評価情報が動いていた。それからポイントカードのときも議論しましたが、電気屋さんが、自分の顧客の購買履歴をためていって、保守のために使う、お得意様にサービスに使うというときには、あまりプライバシー保護の問題や葛藤は出てこなかった。しかし共通番号のように事業者横断的に展開した途端に、複数の多様な業種の事業者間で同じIDを使っていますから、多種多様な商品役務の購買履歴が分析できるようになった結果、その人の購買からある種の傾向等を推知できるという世界が出てきた。そうした技術によってターゲティング広告も可能になるわけですが、信用スコアも



やはり何か問題があるかもしれない。汎用的目的で、人間の格付け的機能を持ち、事業者横断的な展開をしているというのが従来と異なるところでした。

小括②信用スコアによる行動の誘導

鈴木 それからもう一つは、数百万、数千万の大口になると、もう完全に自動処理による、プログラムによる、さらにはAI的なものが背後にあれば、自動決定されて格付けがプログラムでどんどん一方的になされていく。このサービスから背を向けた人はどうなるか。いや、これには参加したくないという意思決定が、結果的には信用スコアが0点に寄った評価になるんじゃないか。こういうことになると、社会がこういう世界に入っていきますと、みずからの行動をハイスコアに向けて点数を取っていかなくちゃいけない。お受験の世界のメンタリティが出てくるわけです。点数を取るゲームに入っていくわけです。これはケンブリッジ・アナリティカについて先ほど藤代先生から出てきましたが、やはり人間の行動を誘導する、例えば企業にとって、お国にとって、中国共産党にとって、最適と考える人物像に近づけていくというツールにも使えていくんだという、こういう問題提起だったろうと思います。

信用スコア生成等のデフォルトオン設定の適否

鈴木 ちょっと会場からご質問を受ける前に、これもまた一つのアーキテクチャーの問題かもしれませんが、ピントが外れた質問なら恐縮なのですが、そこを研究されている成原先生がいらっしゃいますので、ちょっと今までの議論を聞いてコメントいただければと思います。

成原 ありがとうございます。九州大学の成原です。今、アーキテクチャーの問題として、どこまで論じられるかというのは、なかなかちょっと、自分でも難しいところで、よくわかっていないところがあるのですけれども、何点かアーキテクチャー論の観点からは指摘することができるかと思ひまして、まずデフォルトでオンになっていて、オプトアウトでやめてもらわないといけないという設定になっていたことについては、デフォルトの設定がどちらになっているかによって、多くの人の行動というのは誘導されてしまうので、そういう信用スコアのようなセンシティブな問題について、デフォルトでオンにしておく設定というのはいかがなものかということは言えるのかなとは思ひます。

ただ、ご存じのとおり、現行の日本の個人情報保護法では、Yahoo!さんの行ったように、信用スコアをデフォルトでつけることについては違法ではないというのが現行法としてはそうだと思いますので、仮にそれを問題視するのであれば、立法論としてどんなふうに改めていくのか。あるいは倫理的な問題として改善を求めるのであれば、どういう自主規制の視点をつくっていくのか。そういうことについて議論していく必要があるかと思ひます。

信用スコア規制の考えうる根拠

成原 そこで個人情報の利用一般ではなくて、信用スコアをつけることについて、特に問題なので、何らかの規律が必要だという論を立てるためには、その根拠が必要になってくると思うのですけれども、そうしたときに、これまでの議論でもありましたけれども、気持ち悪いと。1つの直感的な反応としてはあると思うのですけれども、そこをもう少し精緻化、分節化する必要がやはりあるように思ひます。

そこで手がかりになってくるのが、鈴木正朝先生がおっしゃっていたように、自動化された意思決定によって、その人の自立的な判断というのが先取りされてしまう。それでそういう尊厳が傷つけられるかもしれないという問題があるとか、藤代先生がおっしゃったように、表現の自由とか内心の自由に委縮効果が生じるかもしれない。そういう問題が絡んでくるかと思ひます。

ただ、そうしたときに、表現の自由とかにかかわる問題であれば、その信用スコアが、例えばYahoo!知恵袋の回答だとか、Yahoo!のいろいろなニュースへのコメントとか、そういうものとどのように連動しているかによって、どれだけの委縮効果と呼ぶかわ

てくるかと思ひますし、鈴木先生がおっしゃったAIの自動的な意思決定の存在も、将来的にはいろいろな場面で使われてくるかもしれませんけれども、現状で、どこまでのサービスで使われているのかということによってもそのリスクは変わってくるのかなと思ひます。

求められる今後の検討のあり方

成原 あと、確かに先ほどのお話ですと、現状では、作成はデフォルトでオンなんですけれども、第三者に、他の企業に提供する場合には同意が求められるわけですね、現状のYahoo!の仕組みでは。そういう意味では提供される範囲というのは限られているので、現状では、そのリスクは限定的なのかもしれませんけれども、提供の範囲がより拡大していくにつれて、リスクは高まってくるかもしれない。

先ほどのパネルの最後のほうで問題提起があったように、仮に信用スコアを使うのが当たり前で、その信用スコアを上げていくのが当然期待されるんだという社会の仕組みになっていった場合には、点を取るためにこういうことはやめておこうとか、こういう付度をしておこうみたいな意識が醸成されてしまつて、個人の自立的な判断というのが尊重されなくなつてしまつと。全体主義的に誘導されてしまつ。そういう問題が出てこないようにあらかじめ歯どめをかけておく必要があるかと思うのですけれども、そうした将来的なリスクも意識しながら、現状で、現状のYahoo!の行っているサービスにどこまで具体的な問題があるか。両面見据えながら、立法府も含めて、あるいは自主規制のくくりも含めて議論していく必要があるんじゃないかと思ひます。

外部連携先の信頼性の確保

鈴木 成原先生、ありがとうございます。庄司先生いかがですか。

庄司 私は、オプトインの外部提供について、うっかりID連携したときに同意しちゃっていたという人間です。ただそのときは、各種指標を出しますと書いてあって、スコアという言葉はなかったんですね。クリックすると、スコアであることを示す説明が出てきたらしいんですがわからなかった、というのはありました。

それからアーキテクチャーの話で言うと、全然違

考え方ができないかということはずっと思っていました。例えば、今回4つの外部サービスに既に連携していますと言いますが、そのサービスがどれだけ信用できるのかということが全然わからないんですね。その連携サービス先の情報管理はどうかとか、どういう判断を彼らはするのかということです。それこそ企業側の信用度をスコアで見せてほしい、そういう対称性が必要だろうと思います。それができるのであれば、自分のデータを提供しようかどうか、ああ、この企業だったらつき合おうかどうかというような判断ができて、匿名でも生きていける世界がちゃんと残せると思うんです。だから、やっぱりスコアを提供する側の透明性、信用スコア側を信用できるようにするということが多分大事だろうと思います。

まとめ

鈴木 ありがとうございます。申し訳ありません、司会の不手際で、会場にと申し上げましたが、もう時間が残されておられませんので、司会のほうでまとめさせていただきます。最後に庄司先生から、取得し評価する側の企業の信用スコアも見せろとごもつともな意見をいただきました。事業者間を横展開する場合には、やはり信用される範囲に限定すべきという考え方ですね。これは十分性認定のように、人権が保障され、司法救済が得られるという欧米のあたりまえの普遍的な思想的法的基盤の上に乗っているという信頼のおける間において、GDPR並の保護が達成されるのであれば自由に流通させましょう。日米欧3極のデータ流通を確保しようというのもそういう思想がベースにあるのだらうと思いますが、信用できない国に流れるとなると、香港のような抵抗が出てくるということなんでしょうと思います。

事業者間で信用スコアが流通する場合は、それは信頼が担保された事業者間でなければならぬし、利用目的に規律されて、個人の権利利益や個人の尊厳にかかわる自動決定に関しては、本人に明示的な同意、またはそれから逃れる権利を設計せよというあたりも担保する必要があると思います。常に法律や契約に基づいて本人が司法救済を求められる設計をした上で進めていくべきではないか。

信用スコアが社会に提供され定着したから、やはりダメだったと後悔しても、すでに不可逆的で、悪い世の中だと気がついた時にはもはや手おくれということになるのではないかと藤代先生からは問題提起されております。

最終的には民主的決定の問題に帰着するところが大きいと思います。成原先生から立法的な手当ということの言及もありましたが、立法化というと、すぐハードルが高いと思われるでしょうが、実はこの問題は3年ごと見直しの個人情報保護法の法改正が迫っており、年内にはある程度、改正法案の骨子がまとまるのではないとも言われています。今そういう時期にこの問題が出てまいりました。したがって、法目的を明確化せよ、憲法と接続して人権保障的な、憲法具体化法として法改正せよと、中核的な権利や義務は何なのか、やはり信用スコアのようなものに対応することではないか。これはAI時代の前哨戦でもある。こうしたものを規律するための法律ではなかったのかという原点に立ち返って、本当に害悪をなすところは厳重に管理する。それ以外のところは手続的な規律におさめ、利活用を促進するところを配慮する。法目的を明らかにする中で、めりはりのついた保護と利用のバランスに持っていかばいいのではないかと思います。

まさに今日のパネルの意義は、藤代先生から問題提起されたことを受けて、とりあえず全体で論点になっていることを確認して、これからYahoo!さん以外にも幾つかの事業者が名乗りを上げるようですが、不可逆的な問題を秘めているので、悪い社会にならないように、我々は日本の社会を北朝鮮風味の管理社会にしたいのか否かということもよくよく考えて、どうやったらそれを防ぎながら、ハッピーで便利なIT社会になれるのかの線引きを少し考えていきたい。仮に人間スコアを違法、信用スコアを適法とするなら両者を分ける基準は何か、そのための問題提起をはじめた、引き続き議論を続けるキックオフになったということで、本日はこれで終了させていただければと思います。どうもありがとうございました。

(本稿は、2019年6月15日開催の第3回情報法制シンポジウムでのパネルディスカッションを元に作成しました。)

第2回 情報法セミナー in 東京 講演録

報告: 就活サイト「内定辞退予測」問題と労働法

倉重・近衛・森田法律事務所
代表弁護士

倉重 公太郎

ご挨拶・概要

あらためまして、皆さん、こんにちは。ご紹介いただきました弁護士倉重と申します。私は労働法専門にずっとやっております、日本の場合、労働法の弁護士というと会社側と労働者側というふうに分かれるのが通例でありまして、私はずっと会社側の立場で一貫してやっております。こんなに職安法というもの注目される日が来るのかというふうに思っておりました。昔から条文自体は見ていたけれども、あくまでごく一部の業界の方とお話する程度でありまして、こんなに新聞をにぎわせるとは、ということですね。本とかもほとんどないのです。唯一『職業安定法の実務解説』という本がありますけれども今回の解釈については記載がありません。今回お話しするなかでは私の独自の解釈の部分もありまして、当然いろいろ反論があり得るところかとは思いますが、第一部のパネルでもありましたが、職安法の問題は先週急に厚生労働省が出てきて、これを正しく理解するというのがこのあとの提言の部分でも重要かと思っておりますので、ちょうど先週厚生労働省が出した指導というのはどういう根拠に基づいてなされているのかを解説させていただきたいと思っております。

最初に自己紹介ですが、『HRテクノロジーで人事が変わる』という本を、先ほどのパネリストの板倉先生と一緒に書きました。HRテクノロジー、AIも含めて、こういった問題というのはいろいろな分野で問題になっていくと思っております、私も企業の方とよく打ち合わせをしているものから、そういった問題を勉強したいなと思ったのですが、実際本も全然ないですし、いろいろなセミナーも行って見たのですが、これはおたくの会社の宣伝じゃ

ないかというものがばかりでしたので、ちゃんとした本を作りましょうということで、厚労省の方も、経産省の方も、技術の方も含めて本を作ってみました。5年後ぐらいに問題になるかなと思って書いたら、こんなに早く来たかというような感じです。こちらの右側は、つい最近出た私の新刊です。内定辞退予測問題というなかでは、個人情報保護法の問題と先ほどの独禁法の問題がありましたけれども、私は真ん中の労働法領域ということで、職業安定法違反の問題を取りあげていきたいと思っております。

労働法上の問題の所在

端的に、就活サイト側の問題と求人企業側の問題と分かれてくるかと思っておりますけれども、まずはサイト側の位置づけです。これはあとでもお話ししますが、職安法といっても、そのなかのどういう事業者として規制されているのかという問題で、一応「募集情報等提供事業者」という概念があります。あとで中身は解説しますが、インターネット上等に求人情報を集めて載せている人たちに対する規制というのが1つあります。もう一つ「有料職業紹介事業」というものがあり、こちらの規制が今回適用されたところが新しい判断です。個人情報保護委員会とは異なる、独自の判断の部分かと思っております。

最終的には、「有料職業紹介事業」に該当するとすると、これは事業ですから、許可を取り消す、または更新しないということがあって、そうなってくると会社としても存続の危機になり得る、かなり重大な許可権限を握っているところになります。

それから、求人企業側のほうは、まだ戦々恐々としているかもしれませんが、職安法上求人企業として個人情報を適正に取得せよという条項がありますの

で、こちらは今後問題になり得るところだろうと思います。だからこそ、どこの企業も判を押したように「選考には使っていない」という言葉が出てきますけれども、じゃあ選考に使わなかったら本当にいいのか？という問題がやはりあります。そもそも、取得すること自体がどうなのかという問題もあり得るのかなと思っています。最初のパネルにもありましたが、顧客の情報というのは当然厳密に管理されて、また、従業員の情報というのも、給与等も含めて非常にプライバシー性の高い情報ですから、厳密に管理していると思いますけれども、求職者、学生さんたちを含めてこういう方々というのは、ちょうど浮いた存在、エアポケット的な存在になっていたのではないかなというところが、今回の問題の根本かと思えますので、これらの保護についてこれから考えていけないといけないというところです。

職業安定法の目的

職安法とは何かという話ですが、第1条の目的のところに入っておりますけれども、基本的には労働力の需給調整を行う法律です。「経済及び社会の発展に寄与することを目的とする」ということですが、昔は旧職業紹介法というのがあって、規制されておりました。全面的に駄目、国以外やってはいかんということになっていたのです。なぜ規制されていたのかというと、最高裁判決を引っ張ってきましたけれども、職業紹介というのを自由にやらせてしまうと、営利目的のために、嘘をついてあるいは誘拐してやっていたという過去があるわけです。「この会社はすごくいい給料を払うし、3年経ったら故郷に帰れる」といって誘って帰さなかったという事例もあるようですけれども、そういった契約を無理やり成立させて、紹介料をもらうというビジネスが戦前からずっとあったわけで、これらを自由にやらせてはいけないんだということです。労働者に対して「不利益な契約を成立せしめた事例多く、これに基因する弊害も甚しかったことは顕著な事実である」とありますが、顕著の事実というのは裁判上立証不要な事実ということで、裁判官にとって当たり前のことだったわけです。そういう昔の常識があったからこそ厳しく規制されていたというのが、この職業紹介という分野です。

「職業紹介」の定義

定義のところですが、先週金曜日に厚労省が出したのは「当該就活サイトも職業紹介に当たる」というものでありまして、「職業紹介」とは求人および

求職の申し込みを受けて、そして、求人者と求職者との間における雇用関係の成立をあっせんすることです。この「あっせんすること」の定義が非常に曖昧でありまして、何をもちょうどあっせんというのが非常に分かりにくいのです。

「有料の職業紹介」の「有料」とは、お金をもらっていればどんな名目であっても有料です。

「募集情報等提供事業者」の定義

それから、「募集情報等提供」という概念が平成29年から導入されています。募集者の情報と求人者の情報を提供すること自体を規制する法律というのはそれまでなかったのです。入社したら、その人に対する労働条件の明示等の義務があって、これは労働基準法15条で明示しなきゃいけない。あるいは、ハローワーク等で労働条件・採用募集を出す際にも職安法の規制が直接あったのです。あるいは、職業紹介というものを使ってやる場合にもありました。しかし、単にネット上に求人情報を載せているだけで特にあっせんをしていない人たちへの規制がなかったということで、募集情報等提供という概念をつくり、これを業として行う者を募集情報等提供事業者と規定したという経緯になっています。

募集情報等提供事業者とはなにかというと、求人サイトとか求人情報誌というものがこれに当たります。職業紹介事業に当たる場合とは、義務が格段に違います。職業紹介のほうが、義務としては圧倒的に厳しい規制が課せられていて、資本金の要件であったり、一件一件帳簿を作っていないといけなかったり、非常に厳格な規制ですけれども、募集情報等提供事業者は、こういうことをしては駄目というような指針等がある程度です。だからこそ、職業紹介なのか、募集情報を提供しているだけなのかという区別が、のちのち問題になってくるわけです。

職安法における規制の内容

職安法の性格についてですが、職安法5条の4号というのがあります。募集情報等提供事業者に対して指導を行うことができます。最初は、これでいくのかと思っていたのですが、ただ、あくまで指導ができるだけです。一応、必要な報告をさせることができるという規定もあります。それから、5条の4というの、今回のニュースでよく出てくることがありますけれども、求職者個人情報の取り扱いというのがあって、これは職業紹介事業者に対して課せられている規制であります。募集情報等提供事業



者に関しては別の指針によって規制されているので、この5条の4は職業紹介事業者に規制が及ぶという関係にあります。

求職者等の個人情報の取扱い等に関する厚生労働省指針

「職業紹介事業者、求人者、労働者の募集を行う者、募集受託者、募集情報等提供事業を行う者、労働者供給事業者、労働者供給を受けようとする者等が均等待遇、労働条件等の明示、求職者等の個人情報の取扱い、職業紹介事業者の責務、募集内容的確な表示、労働者の募集を行う者等の責務、労働者供給事業者の責務等に関して適切に対処するための指針(平成11年労働省告示第141号)」というのがあります。この指針が今回よく問題に出てきているんです。募集情報等提供事業者に対して、個人情報の収集について、適正に本人から直接収集しなさいということを義務づけている根拠になります。職業紹介事業

者等のなかに募集情報等提供事業者も含まれますけれども、個人情報を収集する際には本人からの直接収集が原則だとしています。

また、同意のもと本人以外の者から収集する場合には、適法かつ公正な手段によらなければならないとしています。適法かつ公正が何かというところが何も書いていませんので、この辺が曖昧だという問題があるかなと思います。

職安法上のその他の規定

それから、職安法のいろいろな規定や罰則、いろいろなところに及び得るという位置づけの問題です。

1番目が、先ほど紹介した報告義務ということで、募集情報等提供事業者や職業紹介事業者に対して、何か問題点があればこういう点を報告せよというように行政として求めることができるという規定があります。

それから、先ほどの指針に反した場合に指導、助言、

勧告、公表というような規定がありますので、これによって指導するのかなと思っています。

それから、改善命令というものがあまして、職業紹介に該当するとなると、改善命令という指導よりも一段重いものが出てきます。どうして重いかというと、改善命令違反だと罰則につながるからです。したがって、単に指導で終わるのか、それとも刑事罰の前提となる改善命令まで行き得るのかということに私は注目していたところです。

あとは、刑事罰ではないですけども、職安法違反事由があった場合に、有料職業紹介事業の許可取り消し問題というのがあります。有料職業紹介は許可行政ですから、許可期間というものがあって、その許可に関しては期間が終われば更新をしなければいけないわけですけども、その更新がなされるのかどうかという点で、許可基準のなかに「個人情報 を適正に管理して、求人者、求職者等の秘密を守る」という規定が入っていますので、今回の一連の対応を見ていると許可基準にも抵触し得るのではないかとという解釈もできるのではないかと思います。

募集情報等提供事業者の責務

募集情報等提供事業者のお話も少しだけしますと、募集情報等提供事業者は何をしなければいけないのかというところですが、あくまで情報提供するだけという位置づけでありますので、不適切な募集、例えば公衆衛生とか有害業務、法令違反業務とか、実際の労働条件と違うとか、そういった募集をしてはいけなくて、事業主に確認して、もし本当に不適切であれば掲載中止等しなければいけないと書いてあります。

その他として、あくまで情報提供をしているだけという前提ですので、苦情は処理しましょう、個人情報を適正に取り扱いましょうというものです。あと、報酬をもらってはいけませんというの、また、労働争議をやっているところに関して「今ストをやっているので募集します」みたいなものはやってはいけないという規制もあつたりします。

これらの義務に関しては、違反した場合には所定の指導、助言ができるというのが、募集情報等提供事業者というものに対する規制であります。あくまで情報を提供するだけだという前提ですので、規制の仕方としては弱いものになっているというのが基本的な考え方です。

職業紹介事業者の責務

一方で、戦前等も含めて規制がされていた職業紹介というものに当たってくると、そもそも大臣の許可が必要ですし、報酬も決められた範囲でしか駄目だったり、あるいは労働条件や募集条件を明示せよということだったり、全件受理する義務があるとか、帳簿の管理というのがものすごく大変です。一件一件の求人、求職事案に対して、全て管理をして保存しておかないといけなくて、これらも違反すると指導、許可取り消し等の問題になり得ます。ですので、職業紹介なのか、募集情報等提供事業なのかということの区別というのは問題になっていくわけです。

職業紹介の該当基準

そういった前提のなかで、あらためて職業紹介の定義ですが、「求人および求職の申し込みを受け、求人者と求職者とのあいだにおける雇用関係の成立をあっせんする」というものです。あっせんとは何かというと、職業紹介事業の業務運営要領という厚労省が作っているパンフレットみたいなものがあるのですが、それによると「求人者と求職者との間をとりもって雇用関係の成立が円滑に行われるように第三者として世話すること」となっています。世話をするという表現ですが、いったい何が世話なのかと、非常にわかりにくいです。昔の判例でいっている内容をそのまま持ってきているので、なかなか法律上の言い方として微妙だなと思うのですけれども、こういう世話という言い方をしています。ただ、募集情報等提供事業者であったとしても、宣伝広告の内容、求人者と求職者の契約内容から判断して、あっせんする行為を事業として行って募集情報提供はあくまでその一部である場合には、全体として職業紹介に該当するというのが、実は前からいられていました。今回は、このケースに当たるということです。

この点はもうちょっと説明しますが、職業紹介か否かの判断が分かれた判例を紹介します。だいたい、刑事事件で、売春関係の事案と工場の事案です。あることないことを言って引っ張ってきた人たちが摘発されているというようなケースです。一番下は、東京エグゼクティブ・サーチ事件というのがあって、スカウトする人、スカウトというのはスカウトする人から電話をかけて転職しませんかと誘ったりするわけですけども、その誘ったりする行為も先ほどの世話というものに当たるという解釈が、最高裁で示されています。いずれもかなり古く、上の3つは昭和20年代とか30年代とかの刑事事件で、平成のも

のが1つだけあります。定義としては非常に曖昧です。

次のスライドの後半のほうに、雇用仲介事業等の在り方に関する検討会というものを載せています。厚労省においても、職安法の規制が古すぎないか、あるいは明確ではない部分が多いのではないかとということで検討会をやっているわけです。先ほどの募集情報等提供なのか職業紹介なのかという区別に関してこの検討会の委員の方からも質問が出て、例えば、募集情報というものがでていて、そのなかで賞与・ボーナスがあるか否かのような記載が空欄だったとしますと。それを、求職者・学生さん等から「この会社はボーナスがありますか」と聞かれて、求人企業側に対して、募集情報を提供している事業者がその点について確認する場合、職業紹介になるのか？という質問があったわけです。それに対して、松本課長という方が、載っていない情報の追加的提供ということであれば、成立に向けての積極的行為と位置づけ、それは職業紹介に該当し得るかと思いき、と回答しています。つまり、問い合わせを受けて、求人企業に対してこの条件はどうなっていますかと確認して求職者・学生等に回答するという行為は、単なる募集情報等提供を越えて、職業紹介だということを言っていたりするわけです。しかし、その次の委員の方が、それは微妙ですねと発言しています。実際に、求人企業に対して、賞与も載せてくださいと最初から言って載っているのであれば、別に問題はない。しかし、一方で、個別の事案のなかで、実際にそのサイトを見た方から、この点はどうなっているのかというサイト主が問い合わせを受けて、求人企業に確認して、表記を追加したりすると職業紹介に当たり得る、のような話をしているわけです。ただ、一応最後に厚労省は補足していて、自ら積極的にそういうことをやっている場合、特に、賞与について学生さんは気にする人が多いので載せたらどうですかというような営業活動をしている場合は職業紹介に当たるといふ言い方をしていますけれども、いずれにせよ判断が極めて曖昧だという関係性にあります。

インターネット上の求人情報等の提供と職業紹介との区分基準

先週行われた厚労省の指導というのは、これから紹介する基準に基づいて職業紹介該当性を判断しているわけです。2000年（平成12年）の「民間企業が行うインターネットによる求人情報・求職者情報提供と職業紹介との区分に関する基準」というものがあり、単なる情報提供なのか雇用関係の成立のあ

せんなのか、すなわち職業紹介として規制するか否かの基準になります。第一部のパネルでも選別・加工というお話が出てきましたが、まさにこれに基づくわけです。

「提供される情報の内容又は提供相手について、あらかじめ明示的に設定された客観的な検索条件に基づくことなく情報提供事業者の判断により選別・加工を行う」という基準ですが、問題は、何をもって選別・加工と判断したのかということところです。実は、この選別・加工の定義というのは全くない状態です。もちろん、厚労省のなかではあるのかもしれませんが、ここの解釈次第では、内定辞退率という要素を加えることが加工に当たるという判断になったのではないかと、そしていずれかにでも該当してしまうと雇用関係の成立のあっせんを行うものとして職業紹介に該当することになり、一段重い規制になってくるという関係になります。ただ、何をもって加工なのかというのは非常に難しく、例えば、ほかの就活サイトでもリコメンド機能等があります。「お薦めの求人、学生さんです」というようなものはいろいろな会社でやっていることだと思いますが、これが全部職業紹介ということになってくると、単にホームページに載せていくだけでは駄目で、全部帳簿につけて、一件一件労働条件を管理する必要が生じて膨大な事務コストがかかり、ビジネスモデル自体を変えなきゃいけない話になります。今回の厚労省の指導というのは、あくまで本件の重大性に鑑みということでありましたけれども、一般的な基準、すなわち何をもってこの選別・加工に該当し、最終的に職業紹介に該当するということになるのかを示さないと、かなり不安です。特に、ちゃんとやろうとしている業者ほど不安になりますよね。元から、そんなの知ったこっちゃないやと、どんどん稼げるうちに稼ぐのだというところはこういうことを勉強する気もないでしょうけれども、ちゃんとやろうとすればするほど難しい。したがって、今回のセミナーの趣旨でもあると思いますが、今回の問題点をちゃんと踏まえて、今後につなげるという意味では、労働法の分野ですと、職業紹介該当性をちゃんと明らかにすべきであると考えます。今説明した基準はあくまで2000年に作られたもので、2ちゃんねるではないですがインターネットの掲示板レベルのものを想定して作っているの、今のAIによるマッチングであるとか辞退率予測であるとか、そういった問題にはつながっていかない、まったく想定していない問題かなと思います。

リクナビ事件において 適用された条文

今回適用された条文ですけれども、職業紹介と情報等提供との区分基準において、先ほど申しあげた選別・加工に当たるとなっています。したがって、職業紹介であるという前提の下、職安法 51 条第 2 項のところに、「業務に関して知り得た個人情報その他、厚生労働省令で定める者に関する情報を、みだりに他人に知らせてはならない」となっていて、みだりに知らせたことになるということでしょう。何をみだりなのかというのは、初の適用事例なので実際よく分からないところもありますから、やはり「みだりに」の範囲を明らかにしていただきたいと思います。ちなみに、「厚生労働省令で定める者」とあるのは、会社の情報、求人側の会社の情報も含むということですので、こういう書き方になります。

職業紹介該当性基準の アップデート必要性

本件は、なんとかナビ問題だけではないと思うのです。いろいろな問題があると思います。マッチングシステムは、今いろいろあります。採用の分野におけるテクノロジーの活用というのは非常にたくさんあります。いろいろなサービスがあるなかで、先ほど出てきた「情報提供者の判断によって、選別・加工」することの意味・範囲次第で、やらなければいけないことがまったく変わってきます。職業紹介か否かに関わりますので、ここを明らかにすることが最も課題になるところかなと思っています。

それから、情報提供なのか職業紹介なのかという基準の 2 つ目、「情報提供事業者から求職者に対する求人情報に係る連絡又は求人者に対する求職者情報に係る連絡を行うこと。」ですけれども、求人情報に係る連絡とか求職者情報に係る連絡、この連絡とはなんなんだろうということです。この基準を作ったときは、個別にメールで問い合わせをしてとか、転職しませんかと電話をかけるとか、そういうイメージで作っていたと思うのですが、今はもうそんなことだけではないし、あるいはシステムで自動的に同様のことをやる場合にはどうなのかという判断は示されていないということになります。

3 つ目「求職者と求人者との間の意思疎通を情報提供事業者のホームページを介して中継する場合に、当該意思疎通のための通信の内容に加工を行うこと。」にいう「通信の内容に加工」というのも、どう



あります。

いずれも 2000 年の基準なので、非常に古いインターネットをイメージして作られています。平成 27 年の時点でも、「もう古い」「2000 年の基準なので技術的にはもうそぐわないところがあるのではないですか」と委員の人から言われているわけです。その際、「2000 年の基準というのは、職安法が改正になって職業紹介の意味が変わったところに線引きをするために作っただけですので、今後アップデートが必要ですよ」という答弁はされているのですけれども、その後まだ明確にはなっていないということです。

求人企業側の問題

あとは、求人企業側の問題についても提起しておきたいと思っています。厚生労働省の「公正な採用選考をめざして」という資料があります。これは特別な規制法があるわけではありませんけれども、どの企業の人事の方もご覧になっている資料で、あえて根拠をいえば憲法 14 条の問題で、採用差別をしてはいけませんというような話になってくるのかなと思っています。まさに出身地域とか人種とか、そういった部分の差別というのを一番に念頭に置いて、あとは思想・信条だとか、労働組合の加入歴だとか、

そもそも情報収集すること自体がどうなのかという
ような話であります。元々個別的な規制法があるわ
けではなくあくまで憲法上の問題ですから、ここに
書いてあるものには限られないのではないかと思う
わけです。例えば、労働分野の判例で見てみると、
HIV の感染を勝手に検査したというような事例が既
にあります。入社時健康診断というのは労働安全衛
生法という法律で義務づけられているのですが、そ
この指定項目にないものを勝手にやってしまったと
いうのも、当然プライバシー侵害です。それから、B
型肝炎についても同じようなことをやって損害賠償
が認容された例があります。そもそも、本籍地の取
得だとか、身元調査だとか、同意を得ていたらいい
のですか？というレベルの問題です。おたくに関し
て、身元調査をさせてもらいます、形式的にいいで
すよといったからやっていいという話ではないのだ
ろうなと思っています。

だとすると、内定辞退率問題というのはどうなの
でしょうか。第一部の最初のパネルで、AI 分析の結
果の精度というか、情報の正確性はどうかという
話がありましたが、前提となる情報がどの範囲な
のか、そしてそれは差別的な要素がなかったか、機
械学習によって分析したといっても占いのレベルを
出していないのではないかと、そういう視点からす
ると、この内定辞退率自体がどうなのかと思うわけ
です。

ただ、結局は、利用目的に関して堂々と語れないも
のが駄目だろうと思います。似たようなものとして、
企業がエンゲージメントをはかろうと、その企業に対
して従業員がどれほどやる気ややりがい、所属する
意義を見いだしているか、こういうものは堂々とや
っているわけです。エンゲージメントをはかるとい
うのは、別に堂々と説明していいと思いますし、むしろ、
それを企業としたってアップさせたいわけですから、
堂々と利用目的を公表して従業員に対してやってい
る。だとすると、今回、学生さんに対して広くやるこ
とが問題で、内定者というのは労働契約が成立して
いますから、内定者に限って従業員と同じようにエン
ゲージメントをはかりますと。エンゲージメントの
スコアが低い人というのは内定を辞退しそうな人な
ので、そういう人に対してはコミュニケーションをす
るかもしれないと、最初からはっきり言っておけばい
いかなと思っています。途中段階でこの内定辞退率
という概念が出てくるのが問題かなと思います。

日本型雇用に起因する 内定辞退予測問題

最後、私が労働法的な視点で申しあげたいのは、
本件の内定辞退率問題は日本ぐらいでしか問題にな
らないのではないかというお話です。そもそもアメリ
カ、ヨーロッパだと、こんな情報は売れるのだろうか
ということ。日本型雇用の特徴として、終身雇
用だとか、年功序列だとか、企業ごとの組合など
というものが挙げられますけれども、新卒一括採用
というのも日本型雇用の大きな特徴として挙げられ
るところです。無垢の人材を、新卒で囲い込んで同期
として育成してポストにつけていく、こういった採用
活動というものをずっとやっていたわけです。経団
連の指針で、いついつから広告開始で、いついつか
採用活動開始で、いついつ内定出すのが解禁でと、
法的拘束力がないものとはいえ決まっていたので
すが、それが一応なくなる見込みです。労使慣行で
大型採用というのが非常に重視されて、さっき第一
部のほうで「大事な新卒をこんなことになってしま
って」という女性の学生さんのコメントが紹介され
ましたが、新卒というものに非常に価値がある社会
だからそういった価値観になるわけです。海外、特に
ヨーロッパとかですと、最初に就職する会社とい
うだけの意識だと思いますので、ポストが空いたらそ
こに入る。だからこそ、学生さんの失業率は高くな
ってたりしますけれども、その分こういった大量に一
括して採用するということがないので、辞退率とい
う概念にならないと思います。普通の日本の企業に
おいては、大量に人員の計画を立てて、採用予定数
を100人とか200人とか決めるわけです。そのう
えで当然何人が辞退しますから、200人と決めたら
二百何十人か採用して、辞退のバッファを入れるわけ
ですけれども、思った以上に辞退されてしまって人
事が怒られると、こういうことが現にあります。だ
からこそ、辞退率といった数字が魅力的に映り得
ることになるのだと思います。これは新卒で、無
垢な人材を大量に採用するというやり方をする雇
用慣行だからこそ問題になるのかなと思いますし、
構造的な問題です。だから、これを買っていた38
社だけを責めるというのは、あまり意味がないこと
かなと思います。

でも、その人事の人にとっても、自分の評価に関
わるとなると、無理というのはどうやって起こる
わけです。違う場面ですけれども、採用と真逆の
退職の場面で、追い出し部屋という問題が、労働
法の領域では一時期いわれたことがあります。日本
の場合、解雇権濫用法理があって解雇の規制とい
うのは非常

に厳しく、その分、自主退職というものを迫る面談等が強行されるわけです。こういったものを退職勧奨といいますけれども、人事の側としてはリストラを何人しなければいけない、しかしリストラとして解雇してしまうと裁判で負ける可能性が高い、だからこそ面談を重ねて退職届を出してもらおうと。ただ、それをやり過ぎちゃって、あまりにも頻度が多く退職勧奨をやるだとか、「会社に寄生するウジ虫が」と言ってしまった裁判例とかもあつたりするのですが、そういう違法な退職勧奨というのもその会社だけが悪いのか？という、解雇規制が極めて厳しいというところから、自主退職という数字を求められる人事の人たちというように、これも構造的な問題だろうなと思っています。個別企業の問題ではなくて、雇用制度の問題かなというところなんです。空いたポスト、必要な人員のみ補充するようなヨーロッパ型のシステムであれば、内定辞退率の問題はそもそも出てこないだろうと思います。新卒時の採用は単に最初に勤めた企業と、そういった雇用慣行にだんだん変わっていくのだとすれば、今後内定辞退率というデータの価値というのは下がっていくのだろうと思っています。

今後の課題

職安法というのは昔作られた法律でありますし、指針や基準は古いのではないかとこのところで、厚労省において「雇用仲介事業等の在り方に関する検討会」というのもありまして、今後、求人・求職者情報提供と職業紹介の区分基準については必要な見直しを行うべきだという提言がもうすでに出ていますけれども、その後具体的なものにはなっていないということです。これを契機に区別というのを現代版にアップデートすることが必要になってくるのではないかなと思います。あと、労働分野においては、労働条件の適正化、明確化というところが必要になってくるというのが特徴的です。

最後に、今後の課題について、テクノロジーの進化によって、単なる情報提供なのか、雇用関係の成立のための世話なのかという区別は、非常に曖昧になっています。そして、どこまでが許される採用行為なのか判断していません。

労働分野から見ると、重要なのは労働条件の明示と個人情報の取り扱いで、先ほどの在り方検討会のなかでも、テクノロジーの進化はもう止まらない、円滑な転職サービスの提供を行うためにもテクノロジーの進化によらざるを得ない、利便性の向上というのは当然あるべきだとされています。一方で、労働条

件明示と個人情報の扱いをちゃんとしていかなければいけないということで規制ありきというのでも好ましくないと個人的には思っています。これだけ採用、配置、退職を巡ってHRテクノロジーが世界的にも流行っているなかで、日本だけが一切使えないとしてしまうというのはあまりよろしくないと思います。ただ、今の基準というのは、せいぜいネット掲示板レベルの2000年代の規制でしかないので、今後アップデートが必要です。厚労省が出てくると、どうしても「ダメ、絶対」のような話になりかねないと思っ

まとめ

労働分野からのまとめですが、日本型雇用が今非常に変わっている途中での問題です。テクノロジーが進化して採用の在り方も変わっているけれども、いまだに昭和型の名残が残っていて一括採用等があるからこそ、辞退率の問題が出てきています。ただ、HRテクノロジーというの、非常に有為、有用性が高いということは変わりませんので、フェアにどの情報を、どういう目的で利用しているか説明できるかが重要ですし、これを理解しようとする姿勢というの、極めて重要なだろうと思います。そういう意味では、労働組合の人たちもしっかり理解していかなければならないのだろうと思っ

て、企業側として「こういうHRテクノロジーを導入しようと思います」という話を労働組合の方に説明するのですが、「はあ、そうですか」とポカーンとしているケースが結構あるのです。全く重要性が分かってもらえないというか、別に労働組合として反対しないという結論なので結果的に導入はできるのですけれども、それで本当にいいのかという話です。先ほどの形式的な同意を取ればいいという問題ではないという話は、社内においても当然当てはまることですから、労使双方ともこの問題をちゃんと理解したうえで、堂々と利用すればいいと思っています。人事の判断というのは、鉛筆なめなめ、経験によってやるというようなところが伝統的に行われてきました。テクノロジーによって、それを数字とデータによって客観的に行おうという取り組み自体は、個人的には推進していくべきだと思っています。今ちょうど働き方改革がいろいろな場面で言われていますけれども、こういったテクノロジーを使って効率化し、客観性を持った人事施策をするということこそ

が、働き方改革であると思っています。一方で、データ保護の在り方、利用目的を隠してやる、しれっと形式的に同意を取りつけてやるというかたちでは、最終的にユーザーあるいは従業員の理解を得られないことは明らかだと思います。ですので、明確に堂々とテクノロジーを使って働き方改革をやっていくべきだというのが、労働分野から見た私の意見ということでございます。というところで、私のお話を終わりにさせていただきます。どうも、ご清聴ありがとうございました。

倉重・近衛・森田法律事務所
代表弁護士

倉重 公太郎 (くらしげ こうたろう)

慶應義塾大学経済学部卒。第一東京弁護士会労働法制委員会 外国法部会副部長。日本人材マネジメント協会 (JSHRM) 執行役員。日本 CSR 普及協会雇用労働専門委員。労働審判・仮処分・労働訴訟の係争案件対応、団体交渉 (組合・労働委員会対応)、労災対応 (行政・被災者対応) を得意分野とする。企業内セミナー、経営者向けセミナー、社会保険労務士向けセミナーを多数開催。著作は 20 冊を超えるが、代表作は『企業労働法実務入門』(日本リーダーズ協会 編集代表)、『なぜ景気が回復しても給料は上がらないのか』(労働調査会 著者代表)。

ホームページ: <https://kkmlaw.jp/>

2018年人工知能と法律タスクフォース 「ドローン技術の今」

一般財団法人情報法制研究所 理事
東京大学大学院工学系研究科 准教授

鳥海 不二夫

2018年の人工知能と法律タスクフォース（主幹理事：筆者）では、様々な研究活動を行ったが、その一環として、2018年5月27日に青森公立大学の木暮祐一先生（青森公立大学 准教授）をお迎えし、同タスクフォース構成員と対談を行った。本レポートはこの対談をまとめたものである。

なお、同タスクフォースは、実積 寿也氏（中央大学 教授）、宍戸 常寿氏（東京大学 教授）、福島 直央氏（LINE 株式会社 公共政策室副室長（当時））、加藤 尚徳氏（株式会社 KDDI 総合研究所アナリスト）から構成されている。

1. ドローンの基礎技術

鳥海 今日は、携帯電話コレクターとしても有名な青森公立大学の木暮先生を交えての対談ですが、メインテーマは携帯コレクションではなく、「ドローンがもたらす未来」で行きたいと思います。

ドローンの最新事情と、ドローンに関する法律の規制の話などについてお話を伺えればと思います。

そもそも、ドローンの技術そのものはそんなに新しいかっていうと微妙なんですよ。でも、こういうものが手軽に使えるようになったことによって、世界が大きく変わると思うので、今までは考えもしなかったようなことができるようになってくるのではないかと期待されています。

こういった技術はこれまでの延長上で何か使おうというアイデアは比較的すぐに出てくるんですが、今まで全くなかったことをドローンがあるからこそできるようになる可能性もあります。それが全く新しい犯罪かもしれないし、サービスかもしれない。そういったものが出来たときにどうすればよいかを考えることが重要かと思っています。今日はそういう話ができたら面白いかなと思っています。



木暮 最初にドローンの定義ですが、無人航空機のことを指します。Unmanned Aerial VehicleでUAVとも言われます。さかのぼればラジコンヘリもドローンの一部と言え、たとえば日本では農薬散布にラジコンヘリが大量導入されていましたから、その数で言えば世界有数のドローン活用国と言えるかもしれません。しかし今や、ドローン界限もしっかり中国メーカーに寡占されている状況です。いわゆるヘリコプタータイプの無人機に比べると、プロペラが4つ（以上）あるドローンは非常に安定して飛行できます。機体の絶妙なコントロールが可能になったことと、GPSなどの位置情報も活用して安定した飛行ができるようになり、そこにいろんな活用の可能性が出てきたということです。

鳥海 このプロペラが4つというのが、重要なんですよね。

木暮 そうなんです。その4つが対向して回転する向きが逆になっています。その4つのプロペラを微妙にコントロールして機体を前後左右や上昇下降させます。

実積 飛行距離はどのくらいですか？

木暮 うちの研究室にあるDJI Phantom 4という機種で、数kmは飛ばせます。

鳥海 通信はどうやっているんですか？

木暮 ドローンの機体とプロポ（コントローラー）が専用のWi-Fiベースの通信で接続されてコントロール

します。もちろん、ちゃんと電波法はクリアしています。

鳥海 専用なんですか。

木暮 ラジコン用微弱無線局に73MHzなどの周波数帯域が割り当てられていましたが、近年は2.4GHz帯などWi-Fiと同じ周波数帯でドローンを運用しています¹⁾。将来的にはモバイル通信ネットワークを使おうという計画があります。そうすると、もう距離も関係なく、理論的には地球の裏側からもコントロールできるようになるはずですよ。

実積 問題はレイテンシ（通信遅延）ですね。5Gになると、スライシングを行うことでレイテンシをとて小さくできる低遅延サービスも提供できるので、ドローンの遠隔制御が可能になります。KDDIがモバイル通信ネットワークを通じてドローンコントロールを成功させています²⁾。

鳥海 東京・名古屋間ぐらい行けますか？

加藤 東京・福岡ぐらいも行けると思っています。

宍戸 国内ぐらいなら何とかなるんですかね。

加藤 国内ぐらいですかね。

木暮 衛星通信ネットワークを使えば、理論上は地球上どこへでもということになります。ただしどう充電するか³⁾。ドローンの充電ポートなどのインフラ整備も必要になってきます。

鳥海 位置情報についてはGPSでやっていると考えていいんですよね？そうするとやっぱり屋内は厳しい？

木暮 そうなります。

鳥海 すると、トンネルの中とか、そういう所の検査とかは難しいですね。

木暮 はい。そこではマニュアル操作でということになっています。結局、ドローンスクールがあるのは、GPSなどの技術に頼らずマニュアル操作を学ぶ教習所みたいなものですよ。GPSや各種センサーなどのアシスト機能なしで飛ばせるところまで訓練を受けます。

実積 Wi-Fiでトライアングレーションを行って測位する技術があるので、それを使えばGPSなしでも自動制御は可能ですね。

木暮 GPS以外に、主要国ごとに衛星位置情報システムを持っていますし、当然ドローンのほうも各種システムに対応していきます。

鳥海 ドローンはセンサーと制御装置の塊ですね。

実積 ところで、ラジコンとドローンは何が違うの？

宍戸 ラジコンは通信が双方向ではないんじゃないですか。

木暮 ラジコンでは、プロポは送信機で、機体のほう

は受信機という扱いです。ドローンは制御のための信号の送信と、機体からの映像の受信と、双方向の通信をしています。もちろん安価なドローン機体は受信だけというのもありそうです。

鳥海 そういうものもあるんですね。

木暮 さらに、ドローンは、従来のラジコンに加え、ジャイロや加速度、気圧、コンパス等の各種センサー類と、マイクロコンピュータ、GPS等の位置情報システムが搭載されたことで、センサーやコンピュータを使って姿勢制御したり機体の移動を自動化したところが大きな違いです。誰でも簡単に飛行させることができるようになりました。

宍戸 電池ではどれぐらい持つんですか。

木暮 うちのドローンはフル充電で15分程度でしょう。

実積 今計画中の有人大型ドローンだと30分くらいらしいです。軽自動車並みの大きさで時速200kmくらいスピードが出る。

鳥海 完全に閉じた空間に乗れるということですか？

実積 時速200kmで、30分飛ぶから片道100kmは飛ぶ。安全面を考慮しても30kmぐらいは航続距離が計算できるので、羽田から千葉の木更津ぐらいまでは届く。制約条件はバッテリー。

鳥海 バッテリーが進化すれば、もうちょっと飛べるようになるということですね。

実積 低速で近場しか飛ばないドローンの中には、有線給電でバッテリーが不要なものもある。

加藤 エヴァンゲリオンみたいな感じですね。

2. ドローンの規制

鳥海 われわれ、ドローンについてあんまり詳しくないので、やっぱり飛ばせる所、飛ばせない所とか、飛ばせる範囲とか、それを使ってどこまでできるのかという問題について、少し木暮先生のほうから解説をいただけるといいなって。

木暮 基本的に飛ばせる所はこの国土地理院「地理院地図」を見ます。赤く塗られた人口集中地区は飛行禁止となります。

鳥海 地図中の赤い所が駄目なんですか。

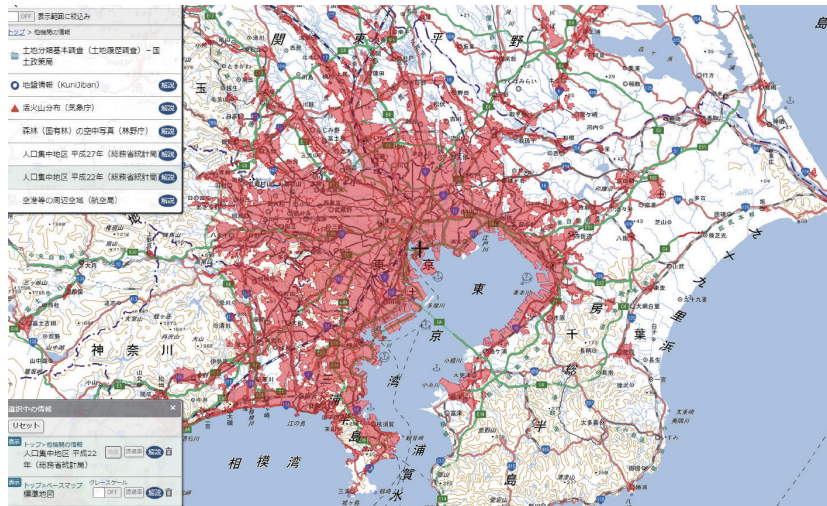
実積 都内はほぼだめですね。

鳥海 ちなみに、これはどうやって決まっているんですか。

1) ドローン等に用いられる無線設備について（総務省）<https://www.tele.soumu.go.jp/j/sys/others/drone/>

2) 「世界初、KDDI「スマートドローン」がモバイル通信ネットワークと3次元地図を活用した完全自律飛行に成功」（2017年11月29日）<http://news.kddi.com/kddi/corporate/newsrelease/2017/11/29/2814.html>

3) 「民間ドローンが初の大西洋横断飛行に成功」（2018年7月13日）<https://www.gizmodo.jp/2018/07/private-drone-trans-atlantic.html>



地理院地図

<http://maps.gsi.go.jp/#8/35.563512/140.339355/&base=std&ls=std%7Cdid2010&disp=11&lcd=kokuarea&vs=c1j0l0u0f0&d=vl>

矢戸 国土交通省が決めているんじゃないでした？

木暮 日本の国勢調査上、基準があって、1km当たり4,000人以上、基本単位区が互いに隣接して人口が5,000人以上となる地区に設定されている。一応、明確に基準があります。

矢戸 航空法の132条2号に人家屋密集地域が定められて、具体的に人口密集地域とは、国土交通大臣が告示で定める国勢調査の結果により人口集中地区であるとされていますね。

木暮 DIDのほかにドローンに関してはさらにもう少し制約があって、空港周辺なども飛ばすことができません。ドローン飛行禁止場所を確認できるアプリなども多数出てきています。

実積 これ、うちの大学（中央大学多摩キャンパス）から飛べるんですか。

木暮 中央大学多摩キャンパスはDIDではありませんので飛ばすことは可能です。ただし、地主の許可を取るのが基本。

鳥海 うちの実家はドローン禁止区域だった。すごく田舎なのに。道路、挟んだら大丈夫なのに。

福島 じゃあ、家の庭で飛ばしたら怒られますよ。

鳥海 気を付けよう…

木暮 日本の国土交通省の航空法のルールでいうと、つまりこの赤く塗られた所では飛ばしちゃいけないわけですが、航空法に基づくドローンの飛行許可・承認手続きを行い、承認を受ければ飛ばすことは可能です。

鳥海 皇居の周りだけ二重に丸が付いているんですけど、これ、何ですかね？

矢戸 これは別の法律で規制がかかっているんです。

福島 23区というか、特に山手線圏内とか、絶対、無理ですよ。

木暮 とはいえ、そこで飛ばさなきゃいけない需要が当然あるので、そのために飛行許可・承認手続きを取ればいいのです。あと、その他のドローンをめぐるルールがいろいろあります。まず150m以上は飛ばしてはいけません。物件投下禁止とか、夜間に飛ばしてはいけないとか、目視で飛ばさなくてはならないとかいろいろあるんですけど⁴⁾。

鳥海 子どもとよく行く公園は飛ばしてもいい公園だった。そこに行って遊ぶことは可能なんですね。

木暮 ただし、地権者の許諾を取っている前提ですね。また、人やモノ、他人の建造物や土地などから30m以上距離を取る必要があります。

加藤 私有地だったらいいんですけど？

木暮 私有地、大丈夫です。

鳥海 公園は駄目なんですか。

木暮 公園の場合は公園の所有者ということになるので、多分、自治体とか。ほとんど許可は出ないと思いますが。

実積 自分の家はいいんですか。

木暮 自分の家は大丈夫ですけど、家から飛び出すとまずい。他人の物件から30m以上の距離を取る必要がありますから、大豪邸でないとかかなり厳しいかと。

実積 自分の家の上空は150mまでOKですか。

木暮 そうですね。

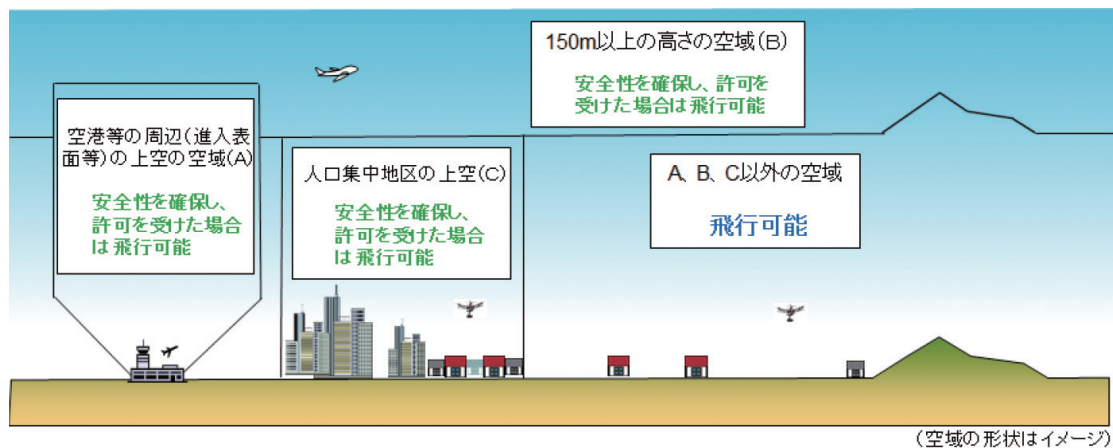
鳥海 飛行禁止区域だと自分の家でもやっぱり駄目？

木暮 禁止区域は駄目です。ただし、前述の許可・承認手続きを取ればOKです⁵⁾。

矢戸 航空法とか、特定の地域は飛ばしては絶対にい

4) ドローン飛行のルール（国土交通省）http://www.mlit.go.jp/koku/koku_tk10_000003.html

5) ドローンの飛行許可申請がオンラインで手続き可能になった。<https://www.dips.mlit.go.jp/portal/>



無人航空機(ドローン・ラジコン機等)の飛行ルール
http://www.mlit.go.jp/koku/koku_tk10_000003.html

けないという法律は、いわゆる公法、お役所的な規制です。それに対して、他人の家の空に入ってはいけないというのは民法の所有権の規制によるので、両方、重畳して適用されます。ですから、自分の家の上でも公的な規制がかかっている所は駄目だし、逆に公的な規制がかかっていない所でも、所有者が駄目だという所に入ってはいけません。

鳥海 難しいですね。飛ばせる場所はそんなにないと思ったほうがいいですよ。

福島 田舎に行かないとないって感じですかね。

実積 青森公立大学はDIDから外れていますので、飛ばすのはOKですね。

木暮 ここは全然、問題ないです。

実積 ただ、飛ばすときには公立大学の許可を得るということですよ？

木暮 研究の一環として、研究室で年間を通じて飛行許可を取りました。もちろん前例が無かったので当初は苦労しましたが、施設利用届としてグラウンドや駐車場の一部などを借りる手続きを行い、またドローンの安全運行に関する書類などを用意して、許可をいただきました。

福島 ドローンの機体が200グラム以上だと飛行許可申請が必要なのですね。

鳥海 でも、さっき200グラム未満だったら規制の範囲じゃないとおっしゃっていたけれど。

木暮 そうです。

鳥海 その場合は、国土交通省の規制外だけど、民法的にはやっぱり規制の中に入る？

宍戸 自分の家の中、住居への侵入と同じ状態ですよ。自分の家の中で勝手に飛ぶなよということです。ただ、常識的に大学は人が出たり入ったりする施設でもあり、またわれわれは研究目的ですから、いちいち学長の許可を取ることなく青森公立大学に入っているわけです。それに対して、研究目的であろうと他人の家の

中にわれわれが勝手に入っていくことはできません。

実積 200グラム未満だったら、さっきの人口密集地区でも飛ばして構わないんですか？

木暮 航空法の観点からは問題ないのですが、実際には人が多い場所で万が一ぶつかったりしたら危ないですし、都心部では警備上の問題から重量に関係なく飛行禁止になっている場所が多いので、飛ばさないほうが良いと思います。

鳥海 その私有地の概念って、上空に及んでいるんですか。どこまでが上空？宇宙の果てまで？

宍戸 果てまではいきません。

実積 上空は所有権自体はあるんだけど、航空機とかは不法侵入と言えないんだよね。

宍戸 言えません。

福島 中国でも北京の市内は駄目ですね。飛行禁止区域。

宍戸 中国について、一つご了解いただきたいのは、日本のような資本主義国家ではないという建前なので、所有権の概念がもともと弱いんですよ。お上が飛ばしていいと決めれば飛ばせるし、お上が飛ばしてはいけないと言ったら飛ばしてはいけないというのが基本です。

鳥海 なるほど。

宍戸 これに対して日本では、お上が飛ばす飛ばさないを決めるのとは別に、土地の所有権が憲法上も民法上も保障されているので、所有者による良い・悪いの問題が出てくる。

鳥海 それって、これになると、荷物をドローンで運ぶとか全然、無理じゃないですか、基本的に。

宍戸 逆に公的に所有権を規制する法律を作ることが考えられます。土地所有権は空に広がっているんだけど、それを制限して、ここから先はお上が飛ばしていいと言った場合には飛ばせるという規制です。

福島 大深度地下法みたいなものを作るということで

すよね？あれは地下でやりましたが、同じことを多分、上空でやるんでしょうね。

鳥海 そしたら、逆にそれをやるまでは事実上、荷物をドローンで配達とかは不可能なんですよ、今のところ。

宍戸 許可されるかどうかですね。

福島 特区とかになるんじゃないですか。

実積 特区はいいんだ。

加藤 逆に言うと、日本のほうがやりやすいんですよ、そういう意味では。法律さえ作っちゃえば。

宍戸 そうですね。

木暮 ちなみに日本のルールではドローンを飛ばしてよいのが150mまでです。150mを超すと飛ばしてはいけないというルール。

鳥海 そもそもあんまり高いところは飛ばしてはいけないんですね。

宍戸 ドローンが制御不能になる高さで、どこに飛んで行くか分からないということだと思います。150mぐらいだと制御不能になった時に落ちていくのがこの範囲だということも含めて、決めているものです。技術的にコントロール力が上がるとか、変な所に飛んでいかなないようにするとか、コントロールを失ったときには空中で爆発させるとか自爆するとかいうような仕組みを入れるとか…

実積 それはそれで怖いな。

福島 そんな仕組みがあるとは。

宍戸 要するに、制御する技術さえ上がってくれば、150という数字はもっと上がることもあると思います。

木暮 プロポからの電波が届く範囲で飛ばせますから、じつは数km上空まで飛ばすことも技術的に不可能ではありません。150mというのは、その上を飛ばす航空機とのすみ分けでしょう。

鳥海 ちなみに、150mというのは地面からですか？ビルの上から飛ばし始めた場合はどうなんですか。

木暮 必ず地面からです。山の上から飛ばす場合は、山の上の地面から。あくまで、そのドローンがいる所の地上高が150m。

鳥海 じゃあ、崖の近くでは飛ばせないということですか。

木暮 崖の方に飛ばすとそうですね。

宍戸 すぐに下に降りなきゃいけない。

加藤 山の上から飛ばすと？

福島 山からさらに150m。

鳥海 150mを超えた場合は、降ろすということではないんですか。

福島 そうでしょうね。

木暮 ただ、いずれにしても、国土交通省の許可を取れば飛ばすことは可能です。許可が出るかどうかは別

として。

実積 許可が取れるということは、東京タワーの上で何か事故が起きたので、ドローンを飛ばして撮影したいというときは、可能ということなんですよ。

鳥海 たとえば、オリンピックの聖火リレーをドローンで追いたいというときに、角度的に私有地に入らないといけない場合がありそうですね。

宍戸 多分。

鳥海 その都度、全部、その私有地の許可を取らなくちゃいけないんでしょうか。

宍戸 その場合は、許可がなくても入ってしまえばいいんですが、それは所有権侵害になっているので、後で損害賠償を求められるということはあると思います。ただし、実際には、たまたま車を運転していて、どうしてもよけるために、一度他人の敷地に入って出ていくこともあるじゃないですか。基本的には、それと同じ世界です。

鳥海 マンションの私有地も本当は入ったら駄目ですよね。

加藤 確かに。

宍戸 憲法29条2項は、財産権の内容は公共の福祉に適合するように法律でこれを定めると書いてあります。これは、日本がブルジョワ国家ではなくて社会国家、福祉国家であるということで、公共の福祉に沿って、公的な理由で、国家が法律で財産権を制限することができることを定めている。ドローンについても、ここから先は所有権侵害と言うなという法律を1本適切に作れば、実はそれで終わりなんです。

鳥海 じゃあ、100mから150mの間、そこはがたがた言うなと言うこともできるわけですか？

宍戸 できるわけです。

鳥海 法律が先になるのか、実情が先なのかというと、やっぱり実情が先で法律が後から付いてくる感じになるんですか。

実積 僕らが念頭に置いているドローンは、はじめは高価な玩具に過ぎなかったはず。小さい空飛ぶおもちゃとして一定のマナーの範囲で楽しんでいたのが、その後、大量に飛び回り、事故も起こすようになって、じゃあ法律で規制しようという話なのだろうと思う。人の頭の上を飛ばす駄目というのも、善光寺の事件があってから議論されたでしょう？首相官邸の屋上で発見された事件の影響も大きいと思う。

福島 3日も4日も発見されなくてね。

実積 だから、技術先行は間違いはない。

宍戸 その意味では、法律で駄目ですよというのと、技術的に禁止できるかということとの関係はちょっと気になります。

実積 禁止って言うのは？

宍戸 技術的に制限機構をドローン自体に入れることになるのか。たとえば、日本で飛ばすにはこの技術を入れておきましょうという話に持っていくのか。

実積 アメリカでは航空路の関係があったりするので、確か最悪の場合は航空管制官の指示で墜落させるみたいなソフトを入れるんじゃないかな。

鳥海 日本の場合、その辺はどうなんですか。

宍戸 今、仕組みはないです。

実積 日本は、ドローンをどう管制するかというのはまだ議論中じゃないかな。アメリカでは、NASA等が航空管制の観点からチェックしているはずなんですけど、日本ではやっているんだっけ？

福島 聞かない。

実積 衝突防止とか、ドローン同士の運行制御はどうするのか。

木暮 送電線も危ないですね。送電線はぶつかる以前に電波が変に混線したりするので、近づかないのが前提になっています。

鳥海 そういうのも技術的に解決するのか、運用で解決するのかという問題で、何となくみんなが法律を守りますだったらそれでいい気がするんですけど、それこそテロリストだったらそんな規制がかかっても守らないと思いますし、そうじゃなくても、うっかりとかもありますよね。

木暮 実質的ということでしょうけど、さっきのDJIのソフトウェアが割と頻繁にアップデートされていて、最近のアップデートで、規制区域はちゃんと警告が出るとかですね。

実積 たとえば、規制区域を飛ばそうとするとバーチャルな壁があるようにそっちに行けなくなる、といった制御はやろうと思えばできるの？

宍戸 それは技術的にはできるのでしょうけど、そのような制御が入っているドローンだけを認証して、それ以外を飛ばしてはいけないという規制をするかどうかですね。

鳥海 例えば、それを国交省がキーを出して、このキーの人はここに入れる、ここには入れないといった規制ができるわけですね。

木暮 そっち側の方が簡単になりますよね。

鳥海 技術的にはそういう形は全然できるんですね。

実積 区域ごとに数量限定でキーを発行し、オークションで割当てるみたいなシステムというのは、経済学者が考えそうな話。

木暮 今のところ、そんなにたくさんドローンが飛んでいるわけではないですし、むしろ訪日観光客が日本の飛行ルールを知らずに勝手に飛ばしていたりします。そっちのほうが問題になっています。

実積 だから規制が入ってくるのは不可避だと思う。自分の家に知らないドローンが飛んできたら嫌だって、みんな、思うでしょうし。

木暮 罰金刑が一応、付いているんですよね。

宍戸 今、規定違反は50万円以下ですね。

木暮 とはいえ、検挙されたのは、福岡で1件かな（対談時点）。無許可のドローン撮影業者がいて、何度も何度も街中で飛ばして、警告もされているんですけど、しょうがないので捕まえたというのが最初の事例で。

鳥海 今はまだそこまでじゃないですけども、これから増えるんですかね。

宍戸 使ってはいけないドローンを勝手に持ってきたら日本ではいけないことになるというのは、技適マークの付いてない端末を日本に持ってきてつなぐのと同じ問題ですね。だから、それをつながらないようにするとか、いろんな対策が考えられます。

実積 妨害電波を発するとか。

鳥海 撃ち落とすとか。

実積 落とすためにどうするかって、それも問題だよな。落っこちた、下にたまたま子どもがいて怪我しちゃったとか。アメリカだと、自分の家に飛んできたドローンを銃で撃ち落としたり捕まったという事案が発生していますね。

宍戸 だから、ドローンによってどういう未来を作るかをみんなで議論しなきゃいけないんです。基本的には、普及させたいんじゃないんですか？

鳥海 たとえば、宅配って誰でも考え付くと思うのでいいと思うんですよ。それを念頭に置いていいと思うんですけど、もっといろんな利用法が多分あるんだろうなという気はするんですよね。その柔軟性を消すようなことをやってもよくない気がするんです。だから、その辺のバランスをちゃんと検討しないと、ドローンの未来はいい方向に行かないのではないかと心配です。

福島 そのときに配慮しなければいけないのは、飛べる高さみたいな話と、撮れる範囲というか、画像とかで、こういうレベルで撮れますみたいな話とか、どういう条件が出てくるんですかね？

実積 ヘリコプターに対する規制で何とかなるでしょう。ヘリコプターよりも厳しくする必要は多分ないと思う。

鳥海 ヘリコプターは、乗ってる人、運転手が無茶な行動をすると自分が死ぬから、多分、ドローンより慎重になるんじゃないでしょうか。

宍戸 小さいドローンのほうでは、もっと無茶ができるので、それをどう対策するかですね。こう使ったら面白いんじゃないかというものがあれば、安全性などを事前にある程度チェックした上で、特区制度のよ



うな形で実証実験をやってみて、どれだけのリスクや問題があったかを確認するスキームを作るのは、確かに重要だと思います。

鳥海 既にネットでいろんなものができるようになったのは、ネットではその辺の規制が緩かったからこそ草の根で色々なものが出てきては死んでいって、生き残ったのが良いサービスだったわけです。適者生存ですね。それを認めないと、あんまり発展性は生まれません。そういう意味では、あんまり最初から規制というふうにしてしまうと結構厳しい気もするけど、だからといって規制なしというのもちょっとどうかという気もするから。

矢野 今のような航空法を含めた規制があることを前提にした上で、それを超えることをやりたいときは申請して、きちんとしていけば許可することにしてほしいと思うんですよね。

鳥海 特区制度は、かなり自由度の高い特区を作るというのはありなのかなという気はしますけど。

矢野 本来、改正航空法の建て付けでは、大臣が許可すれば禁止地域でもいろんなことがやれます。本当の問題は規制の問題よりも、その先の、役人のマインドとか、行動パターンの問題だと思うんですよ。

木暮 私は、国交省の許可は、まだ取っていないですけど（注：対談時点、現在は取得済み）、うちのとある学生は、自分でちゃんと申請して飛行許可を取りました。役人とやり取りしまして、いろいろ修正が入って許可を取ったんです。その学生は通年、包括的に日本全国、飛行禁止エリアを含めて飛行できる。夜間の飛行許可も取りました。

矢野 夜間も取ったんですか。それは、運転技術が高いとか研修を受けたということがまず前提ですよ？

木暮 そうですね。いわゆるドローンスクールを修了しているとすんなり行くようです。あと、最低飛行時間10時間以上というのが目安のようです。

福島 10時間？

加藤 すごいですね。最低飛行時間って、普通のパイロットみたいですね。

矢野 あとは、保険に入っているかという点も個別に判断する、あるいは一般的なガイドラインを作って、こういう枠を満たしていれば許可を出しますというも

のがどんどん出てくれば、許可を出していく中で固まってくるものだと思うんです。

木暮 飛行許可申請もそんなに難しくなくて、駄目というような規制的な観点よりも、ちゃんと安全に飛ばせる人に飛ばしてもらいたいというルールになっている感じです。

加藤 その許可のときは、飛ばす機種というのは指定されているんですか。

木暮 全部、指定です。写真を入れて、所有している機材について申告します。代表的な機材は選択式になっています。機体番号なども登録します。

加藤 特区とかといった場合に、ドローンそのものの実験をする特区とドローンを使ったサービスの特区、多分両方が考えられると思うんですけど、基本的には後者なんですか。今、いろいろ議論が起こっていますけど。

木暮 そうですね。仙台市なんかは、国家戦略特区を取ってドローンをかなり熱心にやっています。ドローンレースもやっていました。ただ、実証環境は、津波で流され今は何も使われていない市有地などでやっています。

3. ドローンの利用

鳥海 ドローンだからこそできることというものはなんでしょう。

実積 ドローンだからようやく見られるようになった景色もありますね。橋の裏側を見ることが簡単にできるようになった。

鳥海 でも、それは見たかったものを見るわけじゃないですか。だから、今まで見たいとも思わなかったものや見えるはずがないと思っていたものを、ドローンを使うと見られるからこそ、こういうサービスをしようぜという発想が出てきたところで、多分変わると思うんですよね。

実積 今のところ、まず目なんだよね、ドローンが提供する機能って。

鳥海 AIも実はほとんど目ですね。画像処理が一番技術が進んでいるといえます。目と目の組み合わせなので、多分、ドローンとAIは相性がすごく良かったんですよ。だから、ここで何か生まれるんじゃないかなという気はする。

実積 IoTの活用方策の一つとして、いろんな機能を持ったセンサーをばらまいて、環境から情報を集めるというのがあります。そういう活用方法を前提とした場合、センサーからの情報が得られなかった地域の上空にドローンを送りこんで、観察を行うという使い

方はありそう。

矢戸 ソーラーパネルだと、1個1個のソーラーパネルにIoTを付けるよりは、定期的にドローンを空から飛ばして、欠けている場所や具合が悪い場所を発見したほうが良い場合もありますよね。

実積 ソーラーパネルって、そもそもそんなに高い所に置かない。ソーラーパネルより高いものって周りがあるじゃない。たとえば木とかね。その上にカメラを置いたほうが安くなるんじゃないかな。

鳥海 木の上にカメラを置くとメンテが大変なので、ドローンを飛ばしたほうが良いと思います。

矢戸 あと、今、うちのマンションが修繕中なんですけれども、一番上が20階まであるんですが、ドローンを使ったらうまくできないかしらって思うんですが。

鳥海 建築業界で、全自動で家を建てるとか、最近できていますよね。そのときの目としてドローンを使うというのはあるかもしれないですね。

実積 隣のビルの監視カメラを使えば済むんじゃないか。

鳥海 監視カメラだと、プライバシーの問題もありそうですね。

実積 その点はドローンだって同じ。空の上を飛んで写真を撮るということは、他のものも映り込むわけだから。

矢戸 一応、総務省の『「ドローン」による撮影映像等のインターネット上での取り扱いに係るガイドライン』（平成27年9月）があります。基本的にはGoogleストリートビューのときのガイドラインを応用した形で作られているものですが、住宅地にカメラを向けないようにするなど撮影態様に配慮すること、プライバシー侵害の可能性がある撮影映像等にぼかしを入れる等の配慮をすること、それから撮影映像をインターネット上で公開するサービスを提供する電気通信事業者においては、削除依頼への対応を適切に行うこと等が定められています。

鳥海 いずれにせよ、監視カメラの代替というレベルだと、あまり劇的な変化ではないですね。

福島 とりあえず、農薬を撒くとかですね。そのぐらいからですかね、まず。

木暮 農薬散布は、日本は得意ですね。

加藤 AI・IoT・ドローンを活用したピンポイント農薬散布テクノロジーというのをOPTiM[®]という会社がやっています。

木暮 実は、その企業が青森県のみちのく銀行と合弁会社「オプティムアグリみちのく」を作り、まさに県内でその実証実験をやっています。

福島 画像解析で害虫の位置が特定されるんだ。



加藤 AIを使って害虫の位置を特定すれば農薬を全体に撒かなくていいわけです。ピンポイントで、ここに虫がいるからやるといって、すごい時間的にもリナブルで。

鳥海 そのドローンはスマートな感じですね。

福島 そうですね。確かにスマートな感じがして面白い。

木暮 農家がドローンを購入する費用負担もきついですし、そもそもドローンで農薬を散布する技量もない。そこで、オプティムアグリみちのくでは、前年の農作物の生産額で全量を買取る代わりに、ドローンソリューションやパイロットを提供するというビジネスモデルを試みています。生産者は新たな負担なく、スマート農業が可能になります。オプティムは買取った農作物を減農薬作物としてプレミアムを付けて独自に販売することで収益を出していきます。

4. ドローン技術の未来

実積 ビジネス的にいうと、どこからお金を回すかだよな。

鳥海 そうですね。今なら「こういう可能性がある」と言えば、ベンチャーキャピタルから引っ張りそうですね。

福島 うちの会社は全然やりますよ、そういうの。ただ、うちの会社がやろうとして、いきなりLINEアカウントやLINEビーコンを使ってやろうと言いだめると、法律上大丈夫かもしれないけれど、レピュテーションリスクが大きいだろうかと、すごく言われるわけですよ。「ベンチャーがやっているようなことをうちの会社もやっているしやりたいんですけど、どうですかね?」と尋ねると、「やるのであればこういう気を付け方をしてください」と、条件がいっぱい付くんです。影響が大きいからこそ気を付けろという趣旨は理解していますが、何かやらせてほしいという気持ちはあります。

矢戸 どこかと協力して、お金を出して、少し関わる形でやって、うまくできたら買うとか、吸収するとい

6) <https://www.optim.co.jp/drone-connect/>

う手もありますね。

実積 ドローンでしかできないことって何かあるの？

鳥海 さっき言っていた群制御でしかできないことがあると思うので、そこのアイデアが、多分、われわれは未知の技術なので、こんなことができるということに気付いていないんですよ。それに気付きたしたときに初めてイノベーションが起きるはず。

宍戸 重たいものでも、数回、バラバラに飛ばして持って行って、上で組み立てるとか。

加藤 ドローンのペットとかって面白そうじゃない？ドローンを犬ぐらい愛嬌があるような感じにして、離すとばばばって戻って来るみたいな。

実積 ワンじゃなくて、ぶうんっていうよ。

福島 自分のことをずっと追いかけて撮影してくれるドローンって開発されたんですって？スキーとかで滑り下りるのを撮りたいです。

宍戸 スポーツへの利用もあるし、それから新しいスポーツが開発されるかもしれません。

鳥海 そうですね。あと、車に1台ずつドローンが付いていたりすると、結構いろんなことができるんじゃないかな。

加藤 駐車時にドローンが上がって全方位で見られるような。

宍戸 もう、自動で駐車できるのではないですか。

鳥海 ドローンが付いていて、必要に応じてドローンが飛び上がって周辺環境を見ながら自動運転すれば、今の自動運転よりいろんなことができるようになると思います。

実積 ドローンを監視プラットフォームとして使おうとする限りは既存技術との代替を考えることになるから、あんまりドラスティックな発展が考えられない。これまでとは全然違うことに使えるんじゃないかという発想が欲しい。空に絵を描くとか。

鳥海 それは面白そう。

実積 真夜中の東京上空に「LINE」って書いてみるとかさ、広告目的で。

鳥海 やってみたいですね。

こういふのは、適当なアイデア出しでもまあまあ考え

られます。これって数人で考えるんじゃないくて、何千人という人が考えれば、もっとすごいアイデアも出てくると思うんですよね。

実積 おもちゃをばらまいて自由に遊ばせるというような感じ。

鳥海 そう。そうやって裾野を広げないと上澄みが出てこないの。そういう形でドローンが広がっていくといいなと思います。

木暮 携帯電話のこの30年の進化って、当初は想像もしていなかったものでした。30年前ってまだショルダーホンですよ。それが今やスマホです。実はドローンの世界も、今ようやくショルダーホンから携帯電話に進化した辺りのところにあるんじゃないかと思えます。プロペラのついたコンピュータとして考えれば、きっとこの先30年で、想像もしていなかったような世界が広がるのではないかと期待しています。

宍戸 それではそろそろ時間ですので、簡単に締めさせていただきますか。

鳥海 いろいろドローンについて学べたことはうれしかったです。

ただ、こういう技術は、やっぱり現在の規制でどこまでできるのかと、今どこまで規制しなくてはいけないかという話と、将来どこまで規制しなくてはいけないのかという話と、それに対して、技術がどう進んでいくのかという予想が、かなり必要ですよ。

そういう意味では、規制しすぎると新しいアイデアは出にくくなるし、こういう技術は、大会社がやるよりはベンチャーの方が得意ですよ。どんな企業でも簡単にどんどん新しいものが開発できるような環境を整える必要がありますね。その意味では、さっきのプライバシーの話などの法律の話も、これなら大丈夫だよねぐらいの解釈ができていくと、一番良いように感じました。

まとめになっていないまとめですが、これで対談は終わりたいと思います。お疲れさまでした。

一般財団法人情報法制研究所 理事
東京大学大学院工学系研究科 准教授

鳥海 不二夫 (とりうみ ふじお)

計算社会科学、エージェントベースシミュレーション、ソーシャルデータ分析、人工知能技術の社会応用などの研究に従事、趣味はネット炎上の観測、ベンチプレスの記録は自称 75kg。

※人工知能研究者よりも計算社会科学研究者と呼ばれたい(本人談)

個人 HP : <http://syrinx.q.t.u-tokyo.ac.jp/tori/>

報告

収載記事

- 著作権侵害サイトのブロッキングに対する意見表明
- 情報通信政策研究の最前線（TPRC47）に参加して
- 災害時の SNS 情報の活用における課題検討
- 衛星データ法制研究タスクフォースの目的と課題
- 資料：「捜査関係事項照会対応ガイドライン（2020年）」

2018年情報通信法制タスクフォース

著作権侵害サイトのブロッキングに 対する意見表明

一般財団法人情報法制研究所 理事
京都大学大学院法学研究科 教授

曾我部 真裕

1. はじめに

一般財団法人情報法制研究所に置かれた「情報通信法制タスクフォース」（主幹理事：筆者）の2018年における活動は、政府において検討の進められたマンガ等の海賊版サイト対策としてのブロッキングに対する提言が中心であった。

まず、4月11日、マンガ等の海賊版サイト対策として、政府がプロバイダに対して問題のサイトのブロッキングを要請することが検討されているのに対して、通信の秘密等との関係での問題があるとして、要請を差し控え、冷静な議論を行うよう緊急に提言を行った（「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」）。¹⁾ また、これに関連して、「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言シンポジウム」を開催した（4月22日）。²⁾

その後、4月27日には、「NTTグループ『インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について』に対する意見」³⁾を、6月3日には、政府において立法の検討が開始されるにあたり、「著作権侵害サイト対策検討における論点整理」を公表した。さらに、10月11日には、海賊版サイトが配信を行うために利用していたCDN（コンテンツ・デリバリー・ネットワーク）に対して開示請求を行うことで、海賊版サイト運営者を特定できる可能性があることが明らかになったことを受けて、「インターネット上の海賊版対策の進め方に関する意見書」を公表した。⁴⁾

以上のような活動を通じて、この問題に対する政策論議に一定の寄与ができたものとする。以下では、これらの提言の概要を紹介する。⁵⁾

2. 「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」(4月11日)

本「緊急提言」は、「このたび政府において検討されているプロバイダに対する著作権侵害サイトのブロッキング要請（…）には、（…）法的に見て大きな問題があり、このような要請を行うことは差し控え、立法前の要請の可否、ブロッキングという措置事態の是非も含めて改めて冷静な議論を行うよう緊急に提言する」ものである。

具体的な問題点としては、第1に、緊急避難（刑法37条）の要件充足性に関する疑問がある。プロバイダによる自主的な措置としてのブロッキングは、通信の秘密の侵害に当たることから、それが例外的に許されるためには緊急避難の要件（現在の危難、補充性、法益権衡）を充たす必要がある。しかし、著作権侵害サイトのブロッキングに関して、これらの要件が充たされているかには不明な点が多いとする。

第2に、法治国家原理からの逸脱である。個人の権利を制限し、あるいは義務を課すためには国会が制定する法律に基づかなければならないとするのが法治国家原理である。政府がプロバイダに対してブロッキングを要請することには重みがあり、プロバイダに対しては事実上の義務付けとして機能するだろ

1) <https://www.jilis.org/proposal/data/2018-04-11.pdf>

2) その紹介として、大島義則「NBL SQUARE『著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言シンポジウム』参加レポート」NBL1122号（2018年）84頁。

3) <https://www.jilis.org/proposal/data/2018-04-27.pdf>

4) <https://www.jilis.org/proposal/data/2018-10-11.pdf>

5) なお、筆者の個人的な意見として、拙稿「海賊版サイトへのアクセス遮断は是か非か」WEBRONZA2018年6月6日 (<https://webronza.asahi.com/politics/articles/2018053100005.html>)。

う。そうだとすれば、事実上、法律に基づかずに義務を課すことになり、法治国家原理の観点からして問題がある。

第3に、通信の自由を支えるプロバイダに対する不合理な負担である。ブロッキングの実効性については疑問が指摘されているにもかかわらず、プロバイダにブロッキングを実施させるとすれば、十分な効果がないのに経済的・法的な負担のみをプロバイダに押し付ける結果となる。

以上を踏まえ、本「緊急提言」では、「著作権保護の重要性を否定するものではないが、本件要請には以上のような重大な法的問題点があることから、政府においては、このような要請を行うことは差し控え、ブロッキングという措置自体の是非も含めて改めて冷静な議論を行うよう提言する。最後に、本件要請が容認されるということになれば、今後、様々な違法サイトに対するブロッキング要請を否定することが困難になり、本提言で指摘したような問題がますます深刻になり、通信の秘密・自由や検閲からの自由、法治国家原理が危機にさらされるおそれらあることを指摘しておく。」とした。

その2日後の4月13日、政府は「インターネット上の海賊版対策に関する進め方について」を決定したが、本「緊急提言」のほか、各種の団体から批判的な声が上がったことを踏まえて、そこでは、ブロッキングの「要請」にまでは踏み込まれなかったが、ブロッキングが適切かつ可能であるとの判断が示されていた。

そして、これを受けて4月23日、NTTグループから「インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について」と題し、「準備が整い次第実施」する旨の発表があった。これに対して本タスクフォースでは、「NTTグループ『インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について』に対する意見」を発表し、このようなブロッキングは通信の秘密を侵害する点で電気通信事業法に違反する疑いが強いと指摘した。

3. 「著作権侵害サイト対策検討における論点整理」(6月3日)

その後、政府においてブロッキングを実施するための協議体(インターネット上の海賊版対策に関する検討会議〔タスクフォース〕)を設置する運びとなったことに合わせ、「著作権侵害サイト対策検討にお

ける論点整理」を公表した。

まず、現行法のもとで可能な法的措置の再精査と実践の必要性を指摘している。これまで出版社側は、海賊版サイトやホスティング事業者、CDN事業者等に削除請求等を行ってきたが功を奏しなかったと説明してきたが、改めて専門家の助言のもとで可能な法的措置を精査・実践することを求めるものである。

第2に、自主的な取組の推進である。具体的には、フィルタリングや、とりわけ、広告収入を絶つための取組の重要性が述べられている。

第3に、ブロッキング立法の課題として、以下の点を指摘している。まず、立法事実の十分な検討として、ブロッキングによって実質的な対策が可能であり、かつ、こうした対策はブロッキング以外の方法では達成できないことが必要であるなどとする。次に、ブロッキング導入の声が他の違法有害情報についても拡大しないような配慮の必要性である。さらに、ブロッキングの制度設計について、いくつかの課題を指摘している。

4. 「インターネット上の海賊版対策の進め方に関する意見書」(10月11日)

10月10日、山口貴士弁護士から、米国ディスクバリー制度を利用した海賊版サイト運営者の特定に成功したという意見書が政府「インターネット上の海賊版対策に関する検討会議」に提出され⁶⁾、合理的な費用負担により短期間で運営者の特定が可能である以上、ブロッキング立法の前提となる立法事実は存在しないと指摘がなされた。

これを受けて本タスクフォースでは「インターネット上の海賊版対策の進め方に関する意見書」を公表し、ブロッキング立法の前提となる立法事実は存在しないこと、関係者が協力して、ブロッキング以外の諸施策からなる総合的な対策を検討することが重要だという指摘を行った。

5. おわりに

政府「インターネット上の海賊版対策に関する検討会議」では、9月19日、「第1次中間まとめ(案)～インターネット上の海賊版サイトに対する総合対策」が提示されたが⁷⁾、委員間での意見の隔たりが大きく、結局、10月30日、「ブロッキングに関する法制度整備については、意見がまとまらなかった」とする「座

6) <https://www.jilis.org/proposal/data/2018-10-11yamaguchi.pdf>

7) https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2018/kaizoku/dai8/siryou1.pdf

長状況報告」が行われた⁸⁾。その結果、ブロックング導入に向けた動きは、少なくとも一旦は停止した。他方で、そこでは、正規版流通の環境整備、リーチサイト規制の法制化、静止画ダウンロード違法化等の海賊版対策の取組を進める必要性が指摘され、その後、官民で様々な検討が進んでいる。

このうちの静止画ダウンロード違法化の問題について、2019年2月8日、JILIS「著作権と情報法制研究タスクフォース」（研究主幹：玉井克哉東京大学・信州大学教授）では、違法なダウンロードの範囲を、「原作のまま」「著作権者の利益が不当に害される場合」に限定すべきとする提案を行った⁹⁾。これに対して、政府はこのような限定をしない規制を定めた法案の国会提出を目指していたが、2019年3月13日、同年通常国会への提出が見送る方針が決定された。

8) https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2019/contents/dai1/siryoul-1.pdf

9) <https://www.jilis.org/proposal/data/2019-02-08.pdf>

一般財団法人情報法制研究所 理事
京都大学大学院法学研究科 教授

曾我部 真裕（そがべ まさひろ）

1974年生まれ、横浜市出身。京都大学大学院法学研究科教授（憲法・情報法）。京都大学法学部、同大学院法学研究科修士課程修了、博士課程中退。司法修習生、京都大学大学院法学研究科講師、准教授を経て2013年から現職。放送倫理・番組向上機構（BPO）放送人権委員会委員、情報法制研究所（JILIS）理事、情報法制学会（ALIS）代表など。著編著に『情報法概説』（共著、弘文堂）、『憲法Ⅰ 総論・統治』『憲法Ⅱ 人権』（共著、日本評論社、2016年）など。

Twitter：@masahirosogabe

ホームページ：<http://masahirosogabe.hatenablog.com/>

2019年海外調査報告

情報通信政策研究の最前線
(TPRC47)に参加して

一般財団法人情報法制研究所 理事
中央大学総合政策学部教授

実積 寿也

TPRCは、情報通信やインターネットをめぐる政策課題をアカデミックな立場から議論する世界最高峰の場の一つであり、大学関係者や大学院生のみならず各国の政策担当者や関連業界の実務担当者、法律家、エンジニアが幅広く集い、二日間にわたり専門的な意見交換を行う。インターネット開発のレジェンドと称される大家が、若手研究者と真剣な議論を繰り広げ、新たな研究のフロンティアが眼前に展開していく状況を体験できる貴重な機会となっている。

その第47回会合であるTPRC47は2019年9月20～21日の二日間にわたり、米国ワシントンDCのアメリカン大学ロースクールにおいて開催された。厳しい採択プロセスを潜り抜けた報告¹⁾が紹介されるペーパーセッションが30、特定のテーマをめぐり3名程度の有識者が議論を繰り広げるパネルセッションが6つ開催されたことに加え、初日のランチとディナーには著名人が招かれキーノートプレゼンテーションが提供された。また、初日夕方には10数枚のポスタープレゼンテーションが披露され、会議参加者の投票によるコンテストが実施されたほか、主催者が指名した特別チームによる学生論文賞の表彰も行われた。

ペーパーセッションは5つ、パネルセッションは3つが同時開催されるため、すべてのプレゼンテーションを目にすることはできない。しかしながら、ペーパーについては発表前に完成原稿提出が義務付けられ、SSRNサイトからダウンロードできるよう設定されているため、参加セッションの選択は比較的容易であり、参加者にとっての利便性は極めて高い。



今回参加したペーパーセッションは、Antitrust（独占規制）、Platforms（プラットフォーム）、Content（コンテンツ産業）、Net Neutrality（ネットワーク中立性）、Blockchain（ブロックチェーン技術）、New Technology（新技術）、Innovation（イノベーション政策）の7つ、パネルセッションは、Mobile Consolidation（モバイル事業者の合併問題）および5G or not（第5世代携帯電話振興策）である。特に興味深かったのは、AntitrustセッションのAlleman et al. 報告（“Multisided Markets and Platform Dominance”²⁾）およびJamison 報告（“Applying Antitrust in Digital Markets”³⁾）、ContentセッションにおけるNoam 報告（“Online Video: Content Models, Emerging Market Structure, and Regulatory Policy Solutions”⁴⁾）、Net NeutralityセッションにおけるGabel et al. 報告（“Net Neutrality and Its’ Repeal: Small Firms’ Shareholders Shrug While Large Firms’ Shareholders Turn”⁵⁾）、およびMobile Consolidation

1) 採択率は公表されていないが、プログラム委員経験者によれば毎回30%以下となっている模様。

2) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3426831

3) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3427450

4) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3427445

5) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3427573

パネルにおける議論であった。各報告の詳細については脚注から論文をダウンロードして確認していただくことで代えるが、いずれも学術的に完成された論文報告というよりも、政策課題に対する新しい分析視覚や、解決フレームワークの提案と呼ぶべきものであり、参加者に今後の研究領域を示すことに主眼が置かれている。先に挙げた各報告は、ブロードバンドエコシステムを支配する巨大プラットフォーム事業者に対する評価と、その活動が生み出す反競争的効果の抑制方策、さらに政府の各種抑制方策がプラットフォームビジネスに及ぼす影響の評価について議論している。特に、Noam 報告は、Netflix などが支配するオンラインビデオ市場において視聴者主権を回復するために、新しい仲介事業者の導入を提案するもので、問題点がないとは言えないものの、目指すところはわが国での展開が始まっている「情報銀行」と同じであり、非常に興味深いものであった。

一方、Mobile Consolidation パネルでは、4 社体制から 3 社体制に移行しつつある米国モバイル市場の競争状況の評価について、価格上昇への懸念を訴える識者と、投資環境の改善によるサービス品質向上の可能性に着目すべきであるという識者の間で見解の対立が見て取れ、翻って 3 社体制から 4 社体制への移行を目指すわが国の携帯電話市場の今後の競争評価方法への示唆が得られた。

以上が、TPRC47 の概要であるが、本会議への参加の神髄は、セッションの合間に長めに設定されているコーヒープレークにある。セッションで提示された分析視点や提案について報告者のもとにコーヒーパー手に集い、次のセッションに遅刻することも厭わず議論を続ける光景は毎年の風物詩である。本会議に参加することで、最新の研究動向を有識者から直接知ることができ、筆者自身の研究にとっては貴重な情報収集の機会となっている。来年も同じ時期に開催される見込みであり、今から楽しみでならない。

一般財団法人情報法制研究所 理事
中央大学総合政策学部教授

実積 寿也（じつづみ としや）

郵政省、長崎大学経済学部、日本郵政公社、九州大学大学院経済学研究院を経て 2017 年より現職。情報通信エコシステムの事象について主として経済学の観点からアプローチ。現在の研究テーマは、ネット中立性、AI、OTT ビジネス。著書に、『ネットワーク中立性の経済学：通信品質をめぐる分析』（勁草書房、2013 年）などがある。

ホームページ：<http://researchers.chuo-u.ac.jp/Profiles/5/0000455/profile.html>

2019年災害情報活用に関する法的課題研究 タスクフォース

災害時のSNS情報の活用における 課題検討

一般財団法人情報法制研究所 研究員 / 事務局次長
国際大学 GLOCOM 客員研究員

福島 直央

1. はじめに—設置の目的

一般財団法人情報法制研究所に置かれた「災害情報活用に関する法的課題研究タスクフォース」（主管理事：江口清貴専務理事）は、2019年に設置、活動を開始した。

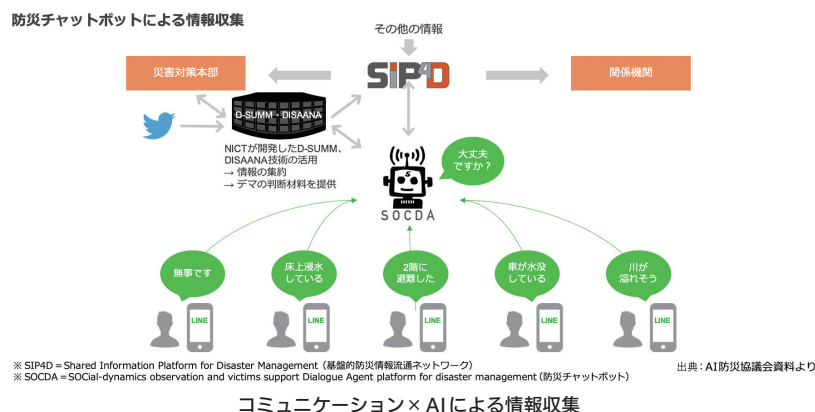
地理特性上、自然災害の多い日本では、災害の発生に対しどのように対応し被害の最小化を図り、復興に向けてのレジリエンスを向上させるかが課題となっている。情報はレジリエンス向上の鍵を握る重要な要素であるが、収集した災害に関する情報の流通のあり方や、個人情報の取り扱いを巡る政策的な課題など、検討すべき点は多い。本タスクフォースでは、具体的な事例研究等を通じて、災害対策と関連する法制度のあり方の研究を行うことを目的として設置されている。

2019年は、本タスクフォースの設置後、同時期に成立した任意団体であるAI防災協議会と連携して、特にSNS上の情報を活用する際の課題について検討を実施した。

2. 防災チャットボットの活用に関する検討

2019年6月に設立したAI防災協議会では、内閣府の戦略的イノベーション創造プログラム（SIP）によって開発中の防災チャットボット「SOCDA」（SOCial-dynamics observation and victims support Dialogue Agent platform for disaster management）を利用した実証実験を複数の自治体で実施している。

このSOCDAでは、スマートフォンアプリ「LINE」を活用して、災害時に災害地域に住んでいる人からAIチャットボットを利用して情報を収集し、その情報をAIで解析、マッピングすることにより、災害地域の状況把握を迅速に行うことを目指している。日本の自治体では通常、119番通報やヘリテレ、防災カメラ等を利用して情報収集を行っているが、これらを用いて大規模災害の状況を把握するには数時間以上の時間がかかる。これを個人が有しているスマートフォンを活用することにより、15～30分等の短時間で情報の把握を行うと共に、情報提供した個人に対しては、



避難所等の情報の案内を行うことが目的である。

本タスクフォースでは、SOCDA が SNS や AI を活用する際に、収集される情報の取扱に関する課題を検討することをまず実施した。

SOCDA で活用する情報について1つ目の課題としてあげられるのが、個人情報や肖像権、著作権等、投稿された情報の権利関係に関する課題である。スマートフォンを用いて情報を収集する際に、SOCDA では各個人に対して近隣の写真を撮影して提供することを求める。これによって、文章から得られる情報以上の情報を得て分析し、より災害の規模を把握するために利用することができる。一方で、写真に写っているのが風景だけであれば個人情報や肖像権等の問題は発生しないが、近くにいる人や、顔が判別可能な形で写っている場合などには、取扱を考える必要がある。また投稿された画像を他の利用者に対して共有する際には、著作権の問題も生じうる。本件課題については、投稿者に対する同意の取得方法や、利用範囲のあり方について検討を実施した。

2つ目の課題として、緊急通報との関係があげられた。自治体が防災チャットボットを運用している場合、防災チャットボットに救助の依頼などが投稿されて受理したときに、それは緊急通報として対処する義務が生じるのかということである。これについては判例の検討や、総務省等の類似事例の検討会の報告等を整理し、12月の情報法制学会において中間報告を実施した。この時点では、民間団体から自治体への情報提供という形式を取ることで緊急通報には該当しないという整理をしているが、今後自治体自身が運用することが求められることを想定した整理を行う必要がある。

3. 被災者支援チャットボットに関する検討

2019年9月の台風15号では、千葉県において大きな被害が生じた。これに関連して、被災者への情報

提供を役所が行うには困難だという状況が生じたことから、千葉県では AI 防災協議会与協力して、AI チャットボットが支援制度の有無等を回答する「被災者支援チャットボット」の提供を開始した。

この被災者支援チャットボットに関しては、AI の精度向上のためにデータ取得を行うことが求められたこと、また、利用者の質問をもとに自治体が設問・回答を充実させることが必要であったことから、個人情報の収集に関する同意の取得方法が課題としてあげられた。本件に課題に関しては具体的に必要となる情報や、必要となる利用範囲を特定することによって同意文を作成し、実際に当該 AI チャットボットにおいて活用を行った。

なお、2019年10月に発生した台風19号においても関東地方では甚大な被害が生じたため、AI 防災協議会は長野県、長野市、福島県等で被災者支援チャットボットを運用している。このときにも本タスクフォースでの整理や、作成した同意文が活用されている。

4. 2020年以降の活動について

防災チャットボットについては、2019年の実証結果を踏まえて、複数の自治体において実導入の動きがある。そのため、2.で述べた緊急通報に関する検討を加速し、自治体が運用する場合の懸念点を解消することで、災害時の情報活用をよりスムーズに行えるようにすることを検討している。

また3.で述べた被災者支援チャットボットに関しても各自治体で採用の動きがある。こちらに関しては同意の取り方等について運用方法についてとりまとめるとともに、現在までに整理した被災者からよくある質問のリストについてのオープンデータ化についても取り組む予定である。

一般財団法人情報法制研究所 研究員 / 事務局次長
国際大学 GLOCOM 客員研究員

福島 直央 (ふくしまなお)

国際大学 GLOCOM にて客員研究員をする傍らで、総合シンクタンク及びコンサルティング会社にて情報通信政策に関する研究・コンサルティングを実施後、民間の通信事業者にて公共政策、CSR に関する責任者として従事。防災分野において、ICT 技術や、SNS 上の情報の利活用について実践・研究を実施している。

神戸市危機管理室においてレジリエンステクノロジーオフィサーとして委嘱を受けており、自治体内においても SNS 上の情報の利活用可能性について検討。

2020年新設タスクフォース

衛星データ法制研究タスクフォースの 目的と課題

一般財団法人情報法制研究所 上席研究員
学習院大学法学部 教授

小塚 莊一郎

1. 衛星データの重要性

近年、宇宙ビジネスが国内外で注目を集めているが、その中でも、リモートセンシング衛星（地球観測衛星）を活用したデータビジネスは、情報産業との融合により、大きく成長しつつある。日本では、衛星リモートセンシング法（衛星リモートセンシング記録の適正な取扱いの確保に関する法律）が平成28年に成立し、翌29年11月に施行された。これを契機として、リモートセンシング衛星の運用事業の構想をはじめ、農業・漁業・災害対策・不動産業などさまざまな利用産業の発展が期待されている。平成29年に政府が取りまとめた『宇宙産業ビジョン2030』（2017年5月12日）においても、衛星データの所在明確化（カタログの整備）やデータ基盤の整備、政府衛星データのオープン&フリー化推進、衛星データの利活用促進が記述された。また、令和2年4月にパブリックコメントに付された『宇宙基本計画（案）』においても、「宇宙を推進力とする経済成長とイノベーションの実現」に向けた取り組みとして、「衛星データ（衛星リモートセンシング・測位）の利用拡大」が掲げられている。

世界的に見れば、衛星データと地上のビッグデータを融合したビジネス、さらには人工知能（AI）によりそれらのデータを解析するビジネスが急速に台頭してきた。これらの事業者は、さまざまな自然現象や経済活動、人の移動などを衛星から観察してデータ化し、地上由来のデータとも統合して分析を実施している。新型コロナウイルス感染症の拡大に際しても、それが経済活動に及ぼした影響について、たとえば都市封鎖や経済活動の停止によって大気や水質の汚染が改善したことなどが衛星データにより確認され、公表された。

2. 衛星リモートセンシングと他のデータ収集の比較

数年前まで、衛星リモートセンシングは、より地表に近接して行われる航空機やドローンからの地表観測（リモートセンシング）に対して効率が悪く、事業化は難しいとも言われてきた。しかし、航空機やドローンは、（公海上空などを除けば）国家の領空内での活動であるから、その国の法令の範囲内でしか実施することができない。これに対して、衛星リモートセンシングは、宇宙活動の自由という宇宙法の大原則（宇宙条約1条）が存在するため、国境にとらわれることなく世界中のデータを収集し、分析の対象とすることができる。ビッグデータとしての活用を想定した場合に、この収集に関する国際的な制約の不存在という特徴は、衛星リモートセンシング活動に、きわめて大きな有意性を与える。衛星の小型化と、それに伴う打上げ用ロケットの小型化が進み、コストが低減するとともに、衛星リモートセンシング事業の将来性は、ますます大きくなってきたと言えよう。

3. 衛星リモートセンシングに関する情報法の課題

こうした中で、衛星リモートセンシングビジネスに関する法的な課題も、一段と重要性を増してきた。宇宙空間からデータを収集するというその活動の性質上、データ保護、プライバシー、知的財産権等の情報法的な側面について検討が求められることは明らかである。ところが、そのような認識が国内外の事業者を意識されているとは言いがたく、宇宙法の研究者の間でも、あまり議論が深められていない。衛星リモートセンシング法やそれに相当する各国の

法令（米国、ドイツ、フランス及びカナダには対応する法律がある）を遵守していれば法的な問題は発生せず、個人情報やプライバシーの問題などは、現在の実用リモートセンシング衛星の分解能では生じないという理解が広く抱かれているようである。

しかし、衛星データと地上データとの融合を進めれば、衛星画像の解像度からは特定されない個人が他の情報との突合により特定される可能性は十分にある。また、オープン&フリー政策により公開されている政府衛星のデータに付加価値を加えた事業者が、どのような形で盗用、模倣等から利益を守られるのかといった問題も、きわめて現実的なものである。こうした課題は、日本を含めた各国の衛星リモートセンシング法制では、まったく規律されていない。それらの法制は、データの収集及び利用について、もっぱら安全保障上の観点から規制するための制度であり、データの主体から見たプライバシーや個人情報の問題や、データを収集した事業者に知的財産権等の保護が与えられるか否かという問題は、規律の対象に含まれていないからである。

4. 検討の方向性

そこで、衛星リモートセンシング事業の実態に即して、プライバシー保護の法的な枠組（憲法・民法）や個人情報保護法制、知的財産法制などがどのように適用されるかを検討し、実務上の課題があればその解決の法則を探ることが求められる。その際には、国による制度の相違をどのように乗り越えるかという点が、大きな課題となるであろう。リモートセンシング衛星は、低軌道に配置され、数時間で地球を一周する（その間に地球が自転するので、同じ地点の観測が可能になるのは、数日後になる）。その結果、プライバシーや個人情報が問題とされる場合には、特定の国の法制のみを前提として議論を進めるわけにはいかない。他方で、すべての国の法制が直接に適用されることになると、衛星データを利用した事業は、実施することが難しくなり、現実的とはいえないであろう。こうした点をどのように克服していく

べきか、情報法制の専門家が取り組むべき課題はきわめて大きいと言わなければならない。

※なお、本タスクフォースの構成員のうち小塚（本稿執筆者）と角田美穂子氏（一橋大学教授）が、令和元年度から、「産業革新に対する法律学のかかわり方：衛星データ産業における人工知能（AI）の利用」を研究課題として科研費（挑戦的研究（萌芽））の交付を受けており、本タスクフォースの活動は、その研究の実施を兼ねる形で行っている。

一般財団法人情報法制研究所 上席研究員
学習院大学法学部 教授

小塚 莊一郎（こづか そういちろう）

東京大学法学部卒業、博士（法学）。千葉大学助教授、上智大学法科大学院教授等を経て、2010年より現職。著書として、『宇宙ビジネスのための宇宙法入門 [第2版]』（佐藤雅彦氏と共著、有斐閣、2018年）、『AIの時代と法』（岩波新書、2019）など。

2019年捜査関係事項照会問題研究タスクフォース 「捜査関係事項照会対応ガイドライン」

一般財団法人情報法制研究所
捜査関係事項照会問題研究タスクフォース
2020年4月11日第1版作成

0. 序文

このガイドラインは、事業者における捜査機関との対応に必要な基本的な考え方を定めることにより、運用指針の明確化を図ることを目的とする。

(なお、JILISにおいては、本ガイドラインとは別に、捜査事項関係照会に関する諸論点について取り纏めを行った報告書を作成しており、そちらを参照されたい。)

1. 適用範囲

本ガイドラインは、捜査機関から捜査関係事項照会を受けた場合において、事業者に適用されるものとする。

なお、事業者においては、人の生命又は身体の保護等の公益的観点から、捜査機関に情報提供をする場合があると考えられるが、本ガイドラインの適用の範囲外とする。

2. 用語の定義

このガイドラインにおいて、次の各号に掲げる用語の定義は、当該各号に定めるところによる。

(1)「捜査機関」とは、刑事訴訟法で捜査の権限と責務を認められた機関をいう。

(2)「事業者」とは、個人情報保護法上の個人情報取扱事業者のうち、個人及び実質的に個人と評価される私的な団体を除いた者のことをいう。

(3)「捜査関係事項照会」とは、捜査機関が、刑事訴訟法第197条第2項の定めに基づき、事業者に対して行う照会のことをいう。

(4)「捜査関係事項照会書」とは、捜査機関が事業者に対し、捜査関係事項照会を行う文書をいう。

3. 捜査関係事項照会制度の概要

3.1 捜査関係事項照会制度の趣旨

捜査機関は、公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めることができる(刑事訴訟法第197条第2項)。このような捜査機関による照会を捜査関係事項照会という。捜査関係事項照会制度が設けられた趣旨は、公務所や公私の団体は、一定の社会的機能を有することから、刑事訴訟法は、これらに対し、事実関係についての報告義務を課したものである(第160回国会衆議院質問第20号(質問趣意書)に対する回答)。

一般に、捜査関係事項照会は、捜査機関から事業者に対し、捜査関係事項照会書を送付することによって行われる。

捜査関係事項照会は、事業者に対して報告義務を課すものの、直接強制ないし間接強制を認めるものではない。そのため、捜査機関による捜査関係事項照会は、任意処分であると解される。

刑事訴訟法上、強制処分(相手方の意思に反して、重要な権利・利益を実質的に侵害・制約するような処分のことをいう。)については、令状によらなければならない(刑事訴訟法第197条第1項但書)。

また、任意処分であったとしても、捜査比例の原則が妥当し、i) 捜査の必要性と、ii) 他方において制約される権利・利益の性質と制約の程度を比較衡量して、相当と許容されるもののみ行うことができる(最決昭和51年3月16日刑集30巻2号187頁参照)。そして、この趣旨は、刑事訴訟法第197条第2項の捜査関係事項照会にも妥当するものと考えられる。

捜査機関による捜査関係事項照会についても、このような刑事訴訟法の判断枠組みにしたがって、運用がなされなければならない。すなわち、①強制処

分については、捜査関係事項照会に拠ることはできず、捜査機関は令状を取得しなければならない。また、②捜査関係事項照会は、捜査の必要性和法益侵害の内容と程度を比較衡量して、相当と許容されるもののみ行うことができる。

3.2 捜査関係事項照会と個人の権利・利益の保護

個人情報保護法は、利用目的の範囲を越えて、個人情報を取り扱ってはならず（同法第16条第1項）、個人データの第三者提供にあたって、原則として本人の同意を必要とする（同法第23条第1項）。ただし、「法令に基づく場合」（同法第16条第3項第1号、第23条第1項第1号）には、例外的に、利用目的の範囲を越えて個人情報（個人データ）の取扱いが可能であり、また、本人の同意は不要とされる。

「法令に基づく場合」とは、法令上、目的外利用ないし第三者提供を行うことについて、根拠が具体的に規定されている場合を含むものと解される。捜査関係事項照会は、「法令に基づく場合」にあたり、事業者は、捜査機関に対し、本人の同意を得ることなく、個人情報（個人データ）について提供を行うことができ、また、捜査機関への報告が利用目的に含まれていなくても問題とならない。

他方で、「法令に基づく場合」とは、法令に基づき、適法になされた捜査関係事項照会に対して、必要かつ相当な範囲で個人情報の提供等を行った場合を意味するものと考えられる。したがって、仮に捜査関係事項照会がなされた場合であっても、例えば、捜査との関連性がない情報等を捜査機関に報告することは、「法令に基づく場合」に該当せず、本人の同意を得ることが必要となる。

また、捜査との関連性がない情報を漫然と開示をした事業者は、本人の権利を侵害したものとして、不法行為責任を負う可能性があることには留意が必要である。

4. 判断基準

4.1 捜査関係事項照会を受けた場合の事業者の対応

4.1.1 基本的な考え方

事業者が、捜査関係事項照会を受けた場合には、①捜査関係事項照会が形式的に適法になされているか、②捜査機関に提供をする情報が捜査との関連性を有するか、を検討した上で、捜査機関に対し、必要かつ相当な報告を行うものとする。

また、上記3.1のとおり、捜査関係事項照会は任意処分であるため、強制処分に該当すると考えられる照会に対しては、応じてはならない。

4.1.2 捜査関係事項照会の形式的な適法性

4.1.2.1 総論

事業者が、捜査関係事項照会に対して報告義務を負うのは、当該照会が適法になされていることが前提である。したがって、捜査関係事項照会が適法になされていない場合には、報告を行ってはならない。

一般に、事業者において、捜査機関の内部手続について知ることは容易ではなく、捜査関係事項照会の適法性について、捜査関係事項照会書の記載内容に基づき、判断を行うよりほかない。そこで、事業者は、捜査関係事項照会がなされた場合には、捜査関係事項照会書の記載内容から、適法性について確認を行わなければならない。なお、書面等の提示なくされた捜査関係事項照会に対しては、事業者から捜査機関に対し、捜査関係事項照会書の交付を求めるべきである。

また、捜査関係事項照会は、現に存在する記録に基づく事実関係の報告を求めるものである。事業者は、事実関係の報告とはいえない照会に対して、応じてはならない。

4.1.2.2 捜査関係事項照会書の確認事項

事業者が、捜査関係事項照会書を受領した場合に、確認を行うべき事項は、以下のとおりである。

- ① 書式
 - ・捜査機関の様式を用いているか。
 - ・管理番号等が付されているか。
 - ・契印が押されているか。
- ② 日付
 - ・記載された日付が相当か（受領をした日時から離れていないか）。
- ③ 名宛人
 - ・名宛人の記載が正確か。
- ④ 作成名義人
 - ・作成者が権限を有する者か。
※一般的には、警察署の所長が権限者とされるため、捜査関係事項照会書は警察署長の名義（ただし、書面上の役職名は「司法警察員」であることが多い。）で作成される。
 - ・権限者の職印（公印）が押印されているか。
- ⑤ 取扱者
 - ・取扱者の連絡先（課〔係〕名、取扱者氏名、加入電話番号（内線電話番号）等）が記載されているか。

4.1.2.3 その他

捜査関係事項照会は、事業者に対して報告を求めるものにすぎない。したがって、事業者は、捜査機関に対して、報告の範囲を越えた行為を行うのは適切でない。例えば、事業者は捜査関係事項照会がなされた場合に、捜査機関に対し、その保有する証拠や書類等（例えば、会計帳簿等）の提出を行う必要はない。

また、捜査関係事項照会は、事業者が現に認識ないし情報を保有している事実関係の報告を求めるものである。したがって、事業者において、新たに調査を必要とする事項について、報告を行うことは適切でない。

また、捜査関係事項照会は、事業者に対し、事実関係の報告を求めるものである。事業者は、事実関係の報告とはいえない事項に対して、回答を行うことは適切でない。例えば、事業者において、捜査機関より法令等の解釈、事業者に対する意見聴取等を受けた場合には、回答を行う必要はない。

4.1.3 捜査との関連性

4.1.3.1 総論

捜査関係事項照会は、具体的な捜査に関して記録に基づき事実関係の報告を求めるものである。捜査との関連性がないか、関連性が疑われるような捜査関係事項照会は、その必要性がない捜査であると考えられるため、捜査関係事項照会の制度趣旨（上記3.1ご参照）に照らし、違法な捜査であると解される。したがって、事業者は、捜査との関連性を有しない情報について、捜査機関に報告してはならない。

一般に、事業者において、捜査関係事項照会書に記載された照会事項から、被疑事実や犯罪の種類、軽重等を判断することは容易ではない。他方で、事業者においては、報告をする情報の種類、内容や分量について把握することは可能である。

そこで、事業者においては、捜査機関に報告をする情報の種類、内容や分量に鑑み、捜査との関連性を有するかを判断する。事業者において、捜査との関連性を有しないことが疑われる場合には、捜査機関に捜査との関連性について明らかにするよう求める等必要な措置を講じなければならない。ただし、捜査は元来秘密に行われる性質を有していることや、捜査機関と事業者との間には捜査状況についての大きな情報ギャップがあることなどに鑑みると、事業者における関連性の審査にあたっては、明らかに関連性が疑われる捜査関係事項照会についてのみ、これに応じようとする事業者の側で、必要な措置を講じるものとする。

4.1.3.2 捜査との関連性に関する確認事項

必要性のない捜査は違法となることから、事業者は、捜査との関連性を有しない情報については、捜査機関に報告をしてはならない。捜査関係事項照会書に記載された照会事項に関して、以下のような事情が存在する場合には、捜査との関連性がないことが疑われる。

- ① 具体的な犯罪との関連性が不明瞭でないか
- ② 照会事項が抽象的ないし不明瞭でないか
- ③ 照会を受けた情報が、不特定多数の個人に関するものでないか
- ④ 照会を受けた情報が、不相当に多量でないか

事業者が、捜査との関連性が明らかに疑われる捜査関係事項照会に対して、報告を行おうとするときには、捜査機関に対して、被疑事実、捜査関係事項照会が必要となる理由その他必要な事由について確認をし、捜査との関連性を明らかにするよう求めなければならない。

事業者は、捜査との関連性が明らかとなった場合には、事業者は、捜査機関に対して報告を行わなければならない。他方で、捜査機関から捜査との関連性が明らかにされない場合には、必要性に乏しい違法な捜査であると解されることから、事業者は、捜査機関に対して報告を行ってはならない。

4.1.4 要配慮個人情報等の機微情報について

個人情報保護法は、要配慮個人情報については、その取扱いによっては差別や偏見を生じるおそれがあるため、特に慎重な扱いが求められる個人情報を類型化したものである。

また、購買履歴や取引履歴等は、要配慮個人情報を推知させる情報を含み得るものである。

捜査機関への報告内容に、これらの情報が含まれる場合には、捜査関係事項照会に対して、より慎重に判断を行うべきである。

4.2 令状の有無

捜査関係事項照会は、任意処分である。他方で、強制処分について、捜査機関は、令状を取得しなければならない（上記3.1ご参照）。したがって、事業者は、強制処分について、裁判所より捜査差押許可状等による令状が発付され、当該令状の提示を受けた場合にのみ、開示等を行わなければならない。そのため、本来は強制処分にあたる捜査について、事業者は、捜査関係事項照会に応じる必要はない。

4.3 通信の秘密

捜査関係事項照会がなされた場合において、電気通信事業者には通信の秘密を保護すべき義務があり（電気通信事業法第179条、有線電機通信法第9条、第14条第1項）、通信の秘密に属する情報（通信内容のほか、通信当事者の住所・氏名、発受信場所及び通信年月日等通信の構成要素並びに通信回数等通信の存在の事実の有無を含む。）については、令状なくして、捜査機関に提供してはならない。

したがって、通信の秘密に属する事項については、捜査関係照会に応じるのは適切でない。

4.4 図書館の貸出履歴

図書館とは、図書、記録その他必要な資料を収集し、整理し、保存して、一般公衆の利用に供し、その教養、調査研究、レクリエーション等に資することを目的とする施設であり（図書館法第2条第1項）、図書館における資料等の利用は、国民の知る権利の保障に資するものである。

図書館は、利用者の氏名及び住所のほか、図書館の利用事実、読書事実、レファレンス記録や複写記録等の情報（以下、「貸出履歴等」という。）を保有する。

このような、図書館における貸出履歴等は、利用者の思想信条を推知し得るものであり、上記の図書館の位置付けを踏まえ、その取扱いには特に配慮を要する。

したがって、図書館に対し、捜査関係事項照会がなされた場合において、貸出履歴等の報告を行う場合には、捜査における必要性を踏まえ、より慎重な判断がなされるべきである。

5. 事業者における体制整備

5.1 事業者の体制構築

事業者は、その事業規模に応じて、捜査関係事項照会に応じるための体制を構築することが望ましい。

事業者は、捜査関係照会に応じるための構築にあたっては、対応責任者について定めるとともに、対応責任者に必要な責任及び権限を付与することが望ましい。

事業者は、捜査関係事項照会に対応するための手順を定め、当該手順に従って捜査関係事項照会に対応すべきである。特に、報告内容に要配慮個人情報が含まれる場合や、例外的な取扱いをする場合には、弁護士等の外部専門家の助言を受ける等、適切

な判断を行うために必要な体制を構築することが望ましい。

5.2 開示記録の保管

捜査関係事項照会に基づく個人データの第三者提供について、事業者は、個人情報保護法上の記録の作成義務等を負わない（同法第25条第1項ただし書）。

しかしながら、事業者は、捜査関係事項照会を受けた場合には、捜査機関に対して報告を行った内容等について事後的に説明をできるように、必要な記録を作成し、保管することが望ましい。具体的には、捜査関係事項照会書の原本及び回答書の原本の保管のほか、事業者において行った手続（照会請求書と事業者のやりとり、事業者内部の手続）について記録することが考えられる。

5.3 教育・研修

事業者は、捜査関係事項照会に対し適切な対応がなされるよう、定期的に教育を行うことが望ましい。教育・研修の内容には、刑事手続法、個人情報保護法その他関係法令に関する教育・研修を含むものとする。

5.4 監査

事業者は、捜査関係事項照会への対応状況について、定期的に監査することが望ましい。監査の実施項目にあたっては、監査計画を策定し、監査の実施、結果の報告及び記録等の手順（以下、「監査手順等」という。）を定めることが望ましい。

5.5 改善

事業者は、捜査関係事項照会への対応について定期的に見直しを行うことが望ましい。捜査関係事項照会への対応についての見直しは、①捜査関係照会に関する運用状況、②監査手順等の実施内容、③法令やガイドライン等の改正の状況、④事業者の事業内容の変化、⑤社会情勢、国民の認識及び技術の進歩等の環境の変化を踏まえて行うことが考えられる。

以上

（参考）調査一覧（第1版）

https://www.jilis.org/proposal/pages/2020-03-17/sousa_01_shiryoichiran.pdf

「捜査関係事項照会問題研究タスクフォース」名簿 (2020年3月現在)

主幹理事

鈴木 正朝 JILIS 理事長・新潟大学教授・理研 AIP

担当理事 (五十音順)

江口 清貴 JILIS 専務理事
宍戸 常寿 JILIS 理事・東京大学教授
曾我部 真裕 JILIS 理事・京都大学教授
高木 浩光 JILIS 理事
名和 利男 JILIS 理事・サイバーディフェンス研究所

担当参与

板倉 陽一郎 JILIS 参与・弁護士

メンバー (五十音順)

猪谷 誠一 JILIS 研究員・博報堂 DY ホールディングス
稲谷 龍彦 JILIS 上席研究員・京都大学准教授
指宿 信 成城大学教授
加藤 尚徳 JILIS 上席研究員・神奈川大学非常勤講師
亀井 源太郎 JILIS 上席研究員・慶応義塾大学教授
生野 聡 JILIS 上席研究員・弁護士
鶴巻 暁 JILIS 上席研究員・弁護士
長田 三紀 JILIS 上席研究員・情報通信消費者ネットワーク
新美 融 JILIS 研究員・LINE 株式会社セキュリティセンター情報セキュリティ室プライバシー戦略チームマネージャ
星 周一郎 首都大学東京法学部長・法学政治学研究科長
丸橋 透 JILIS 上席研究員・明治大学法学部教授

オブザーバー (五十音順)

笠松 浩智 株式会社オリエントコーポレーションリスク統括部情報セキュリティ室課長
坂 明 東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会チーフ・インフォメーション・セキュリティ・オフィサー (CISO)
笹川 豪介 LINE 株式会社セキュリティセンター情報セキュリティ室プライバシー戦略チーム
島根 悟 日本サイバー犯罪対策センター (JC3) 理事

JILIS 意見書

収載記事

- 情報公開制度を活用した個人情報保護法等の立案経緯の分析
- 「個人情報の保護に関する法律施行令の一部を改正する政令（案）」及び「個人情報の保護に関する法律施行規則（案）」に対する意見
- 「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン（案）」に対する意見
- 「医療情報取扱制度調整ワーキンググループとりまとめ」に対する意見
- 「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」の発表
- 「インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について」に対する意見
- 「著作権侵害サイト対策検討における論点整理」
- 「インターネット上の海賊版対策の進め方に関する意見書」
- 「ダウンロード違法化の全著作物拡大に対する懸念表明と提言」
- 「プラットフォームサービスに関する研究会中間報告書（案）」に対する意見
- 「デジタル・プラットフォーマー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（案）」に対する意見

「個人情報の保護に関する法律施行令の一部を改正する政令(案)」及び「個人情報の保護に関する法律施行規則(案)」に対する意見

一般財団法人情報法制研究所

個人情報保護法タスクフォース

(板倉陽一郎、上原哲太郎、江口清貴、菊池浩明、鈴木正朝、高木浩光、丸橋透)

2016年8月31日

意見 1

【規則 2 条】 1 号個人識別符号該当性の適合基準を定める規則 2 条は事業者の意図に左右される規定か

規則 2 条は、1 号個人識別符号に該当するものを定める令 1 条 1 号の「特定の個人を識別するに足りるものとして個人情報保護委員会規則で定める基準に適合するもの」を受けたものであり、「特定の個人を識別するに足りる」基準を示す規定であるはずのところ、案は、「……定める基準は、特定の個人を識別することができる水準が確保されるよう、適切な範囲を適切な手法により電子計算機の用に供するために変換することとする。」としている。「電子計算機の用に供するために変換」は法で既に規定されたことであるから、法及び令との差分は、「水準が確保されるよう適切な範囲を適切な手法により」のみである。「水準が確保されるよう」は令の「足りるものとして」の言い換えに過ぎないから、実質的に規則が定めたと言い得る基準は「適切な範囲を適切な手法により」の部分のみとなっている。

「適切な」とは誰にとっての適切を言うものなのか。事業者が個人を識別する意図を持って当該情報を取り扱う場合(令 1 条 1 号トに当たる指紋認証装置や、同号ロに当たる顔識別カメラを用いる場合がこれに該当する。)には、事業者は目的を達成するために「適切な範囲を適切な手法により変換する」必要に迫られるから、この規定は基準としての意味を成し得る。しかし、事業者が個人を識別する意図を持たずに当該情報を取り扱う場合(特に、令 1 条 1 号イの DNA を構成する塩基配列を取り扱う事業者は、特定の個人を識別する意図を持たずに取り扱う場合が多いと考えられる。)には、当該事業者には「適切な範囲を適切な手法により変換する」理由がなく、「適切な範囲」も「適切な手法」も当該事業者にとっては定まらないものであるから、基準としての体をなさないことになる。

- ①このことから、規則 2 条が基準としての体をなすのは、事業者が個人を識別する意図を持って当該情報を取り扱う場合に限られることになるが、個人情報保護委員会は 1 号個人識別符号の該当性を事業者の個人を識別する意図の有無によって決定されるものとして想定しているという理解でよいか、確認したい。
- ②そうではなく、事業者の意図によらない基準であるというのであれば、基準は客観的に定まるものでなければならず、「適切な範囲」「適切な手法」という表現はそれには不適切であるから、別の表現に修正されたい。
- ③なお、いずれにせよ、「……定める基準は、……ために変換することとする。」との文は、「……ために変換すること」が行為を指しているから、基準を定義する文として国語的に誤りである。別の表現に修正されたい。

意見 2

【令 1 条 1 号ホ】 歩容による個人識別は十分な精度がなくても識別を試みている限りは個人識別符号に該当するということか

令 1 条 1 号ホは、歩容による個人の識別を想定した規定であるが、現時点において、歩容により個人を識別する技術は、一人ひとりの個人を確実に識別するには十分な精度が得られていないのではないかと。

十分な精度がなくても、事業者が個人を識別する意図を持って歩容による個人識別を試みる限りは、1号個人識別符号に該当するという趣旨と理解してよいか、確認したい。

意見 3

【令1条1号へ】静脈による個人識別の方法が限定的すぎる

令1条1号へは、静脈認証システム等による個人の識別を想定して「手のひら又は手の甲若しくは指の皮下の静脈の分岐及び端点によって定まるその静脈の形状」と規定しているが、この規定では、分岐点と端点を用いる以外の方法によるものが該当しないことになる。他の方法も含まれるよう、次のように修正してはどうか。

……静脈の分岐、端点その他の特徴によって定まるその静脈の形状

意見 4

【令1条2号乃至7号及び8号】2号個人識別符号に商品購入に関し割り当てられた符号が規定されないのは法の趣旨に反する

- ① 令1条は、法2条2項の「次の各号のいずれかに該当する文字、番号、記号その他の符号のうち、政令で定めるもの」を受けての規定であるところ、同項2号には、「個人に販売される商品の購入に関し……」が列挙されているにも関わらず、令1条の各号はいずれもこれに該当しない。このような規定は、法が令に委任した趣旨に沿っていないのではないか。
- ② 特に、令1条8号は、「その他前各号に準ずるもの」を規則に委任しているが、「前各号」に「個人に販売される商品の購入に関し……」に当たる符号が1つも含まれていないことから、規則によっても「個人に販売される商品の購入に関し……」に当たる符号を規定できない構成になっている。このような規定のまま今後も「個人に販売される商品の購入に関し……」に該当する符号を個人識別符号として定めないとすれば、法が令に委任した趣旨に反するのではないか。

意見 5

【令1条2号乃至7号及び8号】個人識別符号の限定列挙はそれ以外の符号を排除する趣旨か

令1条2号乃至7号は、2号個人識別符号に該当するものを限定列挙していることから、これら以外のものは、法2条2項2号の「個人に提供される役務の利用若しくは個人に販売される商品の購入に関し割り当てられ又は個人に発行されるカードその他の書類に記載され、若しくは電磁的方式により記録された文字、番号、記号その他の符号」に該当するものであっても、いずれも個人識別符号に該当しないことが、今般の改正によって明確化されたものという理解でよいか、確認したい。

意見 6

【令2条2号】DTC 遺伝子検査の結果が要配慮個人情報に含まれていないが含めるべき

- ① 令2条2号の「健康診断その他の検査」に、DTC 遺伝子検査 (Direct-to-Consumer Genetic Testing) は含まないということか。
- ② 法が要配慮個人情報の規定を設ける趣旨が、「本人に対する不当な差別、偏見その他の不利益が生じないようにその取扱いに特に配慮を要するものとして」であるならば、DTC 遺伝子検査を含めるべきである。

意見 7

【令3条1項3号】個人情報データベース等から除く要件としての「他の情報を加えることなく」の意義が不明確

令3条1項3号は、「生存する個人に関する他の情報を加えることなくその本来の用途に供しているものであること。」

と規定しているが、「加える」が何を指しているのかが明確でない。

この規定は、「個人情報データベース等」から除くものとしての要件であるから、「加える」先は「個人情報データベース等」となり得るデータベースと理解できるが、加える情報が、当該データベースに既に含まれている個人情報の本人に関する他の情報のことを指しているのか、それとも、当該データベースに含まれていない他の個人に関する情報のことを指しているのか、あるいはその両方を指すのか、判然としない。この点を明確にすべく修正されたい。

意見 8

【令 3 条 1 項 3 号】個人情報データベース等から除く要件が不適切であり名簿屋の潜脱行為を許してしまう

- ① 令 3 条 1 項 3 号は、改正前の令 2 条の「次の各号のいずれかに該当するものを編集し、又は加工することなく」に相当するものとして置き換えたものと推察されるが、今改正でこのように変更する理由は何か。
- ② 改正前の「編集し、又は加工することなく」に相当する要件が、令 3 条 1 項 3 号の「生存する個人に関する他の情報を加えることなくその本来の用途に供しているもの」に置き換わっているが、その指す範囲が変わってしまっていないか。変わっているのならどのように変えているのか、その趣旨を明らかにされたい。
- ③ 例えば、改正前の規定では、ある個人についての個人情報の内容を、要約したり、評価したりして、その結果の情報に置き換える処理が行われる場合は、「編集し、又は加工」に該当していたが、これが、改正後の「生存する個人に関する他の情報を加える」に該当するのか、確認したい。該当しないのであれば、該当するように修正する必要がある。
- ④ また、改正前の規定では、データベースから一定の条件で抽出した複数の個人の個人情報を削除する処理が行われる場合は、「編集し、又は加工」に該当していたが、これが、改正後の「生存する個人に関する他の情報を加える」に該当するのか、確認したい。該当しないのであれば、削除によって特定の性質を持つ個人（例えば「夢みる老人」といった）のみを抽出することができ、法の趣旨を潜脱することができてしまうことから、該当するように修正する必要がある。

意見 9

【令 3 条 1 項】氏名・住所居所・電話番号以外を含むものを個人情報データベース等から除くにはさらなる要件を課すべき

- ① 令 3 条 1 項は、個人情報データベース等から除く要件として、改正前の令 2 条に相当するものとして置き換えたものと推察されるが、改正前令 2 条では、同条 1 号の要件により、氏名、住所又は居所、電話番号のみから構成されるものに限って除外していたのに対し、今改正では、それに限らず除外するとしている。その趣旨は何か、明らかにされたい。
- ② その趣旨は、例えば「タレント名鑑」のように、個人に関する詳細なプロフィールの記載された書籍等がこの除外要件に該当するようにするためとして理解できるが、詳細なプロフィールが本人の同意の下で掲載されて発行されているものは、この除外要件に該当しても妥当と言えるのに対し、本人の同意なくオプトアウト方式で掲載されて発行されるものについては、法 2 条 4 項が言う「利用方法からみて個人の権利利益を害するおそれが少ないもの」に該当しない恐れが十分にあるのではないか。その点を委員会はどのように考えているのか、明らかにされたい。
- ③ 本人同意なくオプトアウト方式で掲載されて発行されたものについては、個人情報データベース等から除くのは、改正前令 2 条 1 号の通り、氏名、住所又は居所、電話番号のみから構成されるものに限るべきであり、それ以外の内容から構成されるものについては、本人同意の下で掲載されて発行されている場合に限り、個人情報データベース等から除くものとするべきではないか。

意見 10

【令 6 条】匿名加工情報のマニュアル処理情報は想定しがたい上に目次・索引は付されない

- ① 令 6 条は、法 2 条 10 項の「匿名加工情報を含む情報の集合物であって、特定の匿名加工情報を電子計算機を用いて検索することができるように体系的に構成したもののその他特定の匿名加工情報を容易に検索することができるように体系的に構成したものとして政令で定めるもの」を受けたもので、これは、「個人情報データベース等」の定義

におけるいわゆる「マニュアル処理情報」（法2条4項2号）と平行に、匿名加工情報についてのマニュアル処理のデータベースを規定したものであるが、個人情報については、病院のカルテ等、具体的な該当事例が十分に想定されるのに対し、匿名加工情報について、紙で匿名加工情報を作成、編集、管理することは通常考えられないのではないか。どのような具体例を想定し、どのような必要性を理由として規定したものか、明らかにされたい。

- ② また、従前の規定が、カルテ等のマニュアル処理情報の個人情報データベース等を想定して「目次、索引その他検索を容易にするためのものを有するもの」としてきたのは妥当であったが、匿名加工情報のデータセットについては、氏名がなく、何で検索するというわけでもなく、目次や索引も付されないと考えられることから、令6条の「目次、索引その他検索を容易にするためのものを有するもの」に該当するものが想定し難いのではないか。どのような具体例を想定したものか、明らかにされたい。

意見 11

【令7条1号】目視による取得は要配慮個人情報の取得制限から除外するべきではない

- ① 令7条1号は、「本人を目視し、又は撮影することにより、その外形上明らかな要配慮個人情報を取得する場合」としているが、目視だけで取得に当たると解すべきではないところ、この文は、目視だけで取得に当たるといふ意味か、確認したい。
- ② 撮影についても、撮影用カメラの視界に入ったこと自体が取得に当たるとはならず、録画装置等を用いて記録して初めて取得に当たり得ると解すべきところ、「撮影することにより、……取得する場合」との文は、取得のためにはそうした録画等が必要であることから、当然に録画等を含めているという意味か、確認したい。
- ③ そうであるとするならば、「目視することにより、……取得する場合」とは、どのような場合を言うのか、明らかにされたい。
- ④ 目視による取得の例として、目視して認識した人がメモに書いたり、電子計算機に入力したりすることが考えられるが、このような場合を、要配慮個人情報の取得制限から除外する必要性は何か、明らかにされたい。
- ⑤ 個人情報保護委員会の資料「要配慮個人情報に関する政令の方向性について」では、本号例外を設ける趣旨が、「ある特定の個人が身体に障害を抱えている事実が映像等に写りこんだ場合等の事業者の負担を勘案するもの」とされており、機械による自動取得を例外とする趣旨と推察されるが、目視による取得では、人が手作業をしない限り取得に至らないのであるから、「事業者の負担を勘案する」必要性はなく、これを除外するのは失当ではないか。

意見 12

【令7条1号】「外形上明らかな要配慮個人情報」の取得を取得制限から除外するのは散在個人情報としての取得に限るべき

令7条1号は、「本人を……撮影することにより、その外形上明らかな要配慮個人情報を取得する場合」を、法17条2項の「あらかじめ本人の同意を得ないで、要配慮個人情報を取得してはならない。」の例外とする規定であり、その趣旨は、個人情報保護委員会の平成28年6月3日付資料「要配慮個人情報に関する政令の方向性について」によれば、「ある特定の個人が身体に障害を抱えている事実が映像等に写りこんだ場合等の事業者の負担を勘案するもの」とされている。

確かに、個人情報保護法のこれまでの運用では、防犯カメラ等により録画された映像中に顔画像があれば、個人情報に該当するものとして、15条から18条までの義務がかかる（その一方で、顔の自動識別を行わず、単に録画するだけであれば、個人データに該当せず、19条以降の義務は適用されないという、防犯カメラの適正運用のための規制と言うには中途半端な規律となっていたが。）とされてきたことから、「ある特定の個人が身体に障害を抱えている事実が映像等に写りこんだ場合」は、要配慮個人情報の取得に当たることになる。しかし、顔の自動識別を行わず単に録画するだけであれば、個人データの取得には当たらず、散在個人情報としての要配慮個人情報（散在要配慮個人情報）の取得にすぎない。

本来、個人情報保護法の目的は、世界各国のデータ保護法制と共通するように、個人情報がコンピュータ処理されることによりもたらされ得る個人の権利利益侵害の未然防止にあるはずである。要配慮個人情報について規制を強める趣旨が、「本人に対する不当な差別、偏見その他の不利益が生じないようにその取扱いに特に配慮を要する」（法2条3項）

からであるなら、要配慮個人情報データベース化されて「要配慮個人データ」となり、自動処理されることによって生じ得る本人の不利益こそが、未然防止すべき、法の主たる目的であるはずではないか。

それにもかかわらず、本号は、散在要配慮個人情報の取得のみならず、要配慮個人データとして取得すること（個人データとして要配慮個人情報を取得すること）まで、例外としており、取得を制限しないことになってしまっている。

本号を法 17 条 2 項の例外に加えた趣旨が、「映像等に写りこんだ場合等の事業者の負担を勘案するもの」であるならば、例外とするのは、散在個人情報としての取得に限るべきである。

昨今の情報技術では、映り込んだ映像から顔識別と身体的特徴の自動認識を行い、特定の身体的特徴の人物をデータベース化することが可能となっているのであるから、「外形上明らかな要配慮個人情報」の個人データとしての取得は、法 17 条 2 項の例外として認めるべきではない。

意見 13

【規則 7 条 1 項 2 号】 オプトアウト方式における「本人が確実に認識できる適切かつ合理的な方法」とは如何なるものか

規則 7 条 1 項 2 号は、法 23 条 2 項の規定によりオプトアウト方式で個人データの提供を行う事業者に対して、「あらかじめ、本人に通知し、又は本人が容易に知り得る状態に置く」ことについて、「本人が法第 23 条第 2 項各号に掲げる事項を確実に認識できる適切かつ合理的な方法によること」を求めているが、「確実に認識できる」とは如何な場合を言うものか。

- ① 例えば、Web の行動ターゲティング広告におけるオプトアウトのように、広告自身や広告の貼られた Web サイトのように本人との接点のある場所において表示すれば、この要件を満たすものとして理解してよいか。
- ② 逆に、例えば、いわゆる名簿屋による名簿販売のように、本人が自分の情報が含まれている名簿がどの名簿屋にあるのか知りえないような、本人との接点なく個人情報が収集され提供される場合には、この要件を満たさないものとして理解してよいか。

意見 14

【規則 11 条】 我が国と同等水準にあると認められる外国は施行規則で定めなくてよいのか

法 24 条は、「個人の権利利益を保護する上で我が国と同等の水準にあると認められる個人情報の保護に関する制度を有している外国として個人情報保護委員会規則で定めるものを除く」として、該当する外国の規定を委員会規則に委任しているが、規則 11 条は、法 24 条の別の委任部分のみを受けており、今回の施行規則案にこの部分を受ける規定がない。施行規則とは別の委員会規則で定めることが予定されていると理解してよいか。

意見 15

【規則 11 条 1 号及び 2 号】 国際的な枠組みに基づく認定が対象とする情報の取扱いは個人情報ではなく個人データの取扱いではないのか

規則 11 条 1 号には、「個人情報取扱事業者と個人データの提供を受ける者との間で、当該提供を受ける者における当該個人データの取扱いについて、適切かつ合理的な方法により……」との文があるが、前半の「個人データの提供を受ける者」については、「個人データの提供」で一つの句であるから、提供する者において個人データに該当するものを対向的に受ける場合として理解できる。しかし、続く「当該提供を受ける者における当該個人データの取扱い」については、提供を受けた者において、当該情報が個人データに該当するかが問題となる。

- ① この規定は、提供を受けた者において、当該情報を個人データとして取り扱う（個人情報データベース等を構成する個人情報として取り扱う）場合に限って「適切かつ合理的な方法により……措置の実施が確保されていること」を求める趣旨と理解してよいか。すなわち、提供を受けた者が、個人データでない個人情報（以下、「散在個人情報」と言う。）として取り扱う場合についての「適切かつ合理的な方法により……措置の実施」を求めるものではないと

いう理解でよいか、確認したい。

- ② 他方、同条 2 号では、「個人データの提供を受ける者が、個人情報の取扱いに係る国際的な枠組みに基づく認定を受けていること。」とあり、こちらでは、「個人データの取扱いに係る国際的な枠組み」ではなく、「個人情報の取扱い……」となっている。この規定は、散在個人情報の取扱いも含めた「国際的な枠組みに基づく認定」を受けていることを求める趣旨と理解してよいか、確認したい。
- ③ もしそうであるならば、散在個人情報は、法 2 条 4 項 2 号のいわゆる「マニュアル処理情報」に当たらない紙の情報も含むので、そうした紙の情報の取扱いについてまで対象とした「国際的な枠組みに基づく認定」を求めることになるが、それに該当する「国際的な枠組み」は世界に存在するのか、存在するとすればどこにあるのか、確認したい。
- ④ もしそのような「国際的な枠組み」が存在しないのであれば、本号のこの部分は、「個人データの取扱いに係る国際的な枠組み」と修文するべきではないか。

意見 16

【規則 12 条乃至 18 条】個人データ第三者提供時の確認記録義務の目的は名簿屋対策という理解でよいか

規則 12 条乃至 18 条は、法 25 条及び 26 条の個人データ第三者提供時の確認記録義務に係る規定であるが、そもそもこれらの規定の趣旨は何か。個人情報保護委員会の平成 28 年 3 月 29 日付資料「改正個人情報保護法第 25 条・第 26 条の確認・記録義務の方向性について」には、「名簿屋対策を目的とするトレーサビリティの規定」との記載があり、同資料の最終ページ「＜参考＞対応案①～⑦を前提とした確認・記録義務の基本的な考え方」には、「名簿屋等に対する厳格なトレーサビリティの適用」との記載がある。このことから、これらの規定の趣旨は、「名簿屋対策を目的とする」と理解して差し支えないか、確認したい。

意見 17

【規則 12 条 2 項】「確実であると見込まれるとき」は事業者の意図の有無によって判断されるのか

規則 12 条 2 項は、但し書で、「記録は、一括して作成することができる。」とする条件として、「継続的に若しくは反復して提供したとき」に加え、「継続的に若しくは反復して提供することが確実であると見込まれるとき」も認めているが、「確実であると見込まれる」はどのようにして判断するのか。

- ① 当該事業者の意図として「確実であると見込まれる」ときにこれに当たると理解してよいか、確認したい。
- ② また、「確実であると見込まれる」前の段階で、「継続的に若しくは反復して提供したとき」に一括して作成することが認められているが、これは、一定程度時間が経過した後に過去の分について一括して作成することを認めているという理解でよいか。
- ③ その場合、どの程度の期間、記録を先延ばしにすることが認められるのか、確認したい。

意見 18

【規則 13 条 1 項 1 号ハ】氏名を含まない個人データについて記録作成義務で記録すべき本人を特定するに足りる事項とは何か

- ① 規則 13 条 1 項 1 号ハは、「当該個人データによって識別される本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項」の記録を求めているが、提供する情報の個人情報該当性が、当該情報が個人識別符号を含むことによるのみ該当することとなるものである場合、同号ハは、個人識別符号を記録することを求めるものということか、確認したい。
- ② その場合、該当する個人識別符号が、令 1 条 1 号イの DNA 塩基配列である場合には、DNA 塩基配列を記録しなければならないこととなるのか、確認したい。
- ③ 提供元では、元データを保有している限りにおいては、提供する個人データ（「当該個人データ」）に氏名を含まない場合でも、元データが氏名を含んでいる場合があり、その場合には、当該本人の氏名等を記録することもできると考えられるが、本号ハは、「当該個人データによって識別される本人の氏名その他の……」とあることから、提供

するデータ中の情報を用いて記録事項を用意しなければならないようにも読めるが、これはそのような趣旨の規定か、確認したい。

- ④ そうではなく、「当該個人データによって識別される本人」で一つの句であるから、そのような本人についての、当該個人データ以外の情報（元データ内の氏名等）を用いて記録を作成することも本号ハは認めているものと理解してよいか、確認したい。
- ⑤ あるいは、提供元においては、元データを保有していることを前提に、記録事項には、元データと連結する符号を記録する方法も、本号ハは認めているものと理解してよいか、確認したい。

意見 19

【規則 14 条】 第三者提供に係る記録の保存期間が 1 年と 3 年に区別されている理由は何か

規則 14 条は、1 号では 1 年、2 号及び 3 号では 3 年と定めているが、このように期限を区別した理由は何か、明らかにされたい。

意見 20

【規則 17 条 1 項各号】 「個人情報取扱事業者が法第 23 条第 2 項の規定により提供を受けた場合」は国語的に誤り

- ① 規則 17 条 1 項 1 号に、「個人情報取扱事業者が法第 23 条第 2 項の規定により個人データの提供を受けた場合」とあるが、この「個人情報取扱事業者」は、この文中の「個人データの提供を受けた」者のことを指しているのか、それとも、「法第 23 条第 2 項の規定」による提供者のことを指しているのか。国語的には前者で読むのが自然であろうが、そうすると、「法第 23 条第 2 項の規定により」の主体が誰なのかが不明な文（提供を受ける者に法第 23 条第 2 項の規定が適用されるわけではないので）となる。適切に修文されたい。同項 2 号についても同様である。また、1 号では「規定により」とあるのに、2 号では「規定による」とあり、表記が揺れている。意図して区別したものでないならば修文されたい。例えば以下のようにしてはどうか。
 - 一 個人情報取扱事業者が第三者から法第 23 条第 2 項の規定による個人データの提供を受けた場合
 - 二 個人情報取扱事業者が第三者から法第 23 条第 1 項又は法第 24 条の規定による個人データの提供を受けた場合
- ② 規則 17 条 1 項各号は、1 号及び 2 号では「個人情報取扱事業者が……提供を受けた場合」としているのに対し、3 号では「第三者（個人情報取扱事業者に該当する者を除く。）から……提供を受けた場合」としており、このように区別している理由は何か。3 号の趣旨が、個人等から提供を受けた場合を想定しての規定であることは承知しているが、このように区別して書かれている理由が見えない。もしかして、前記①の点は、前者ではなく後者の理解が正しいのか。であれば、各号は以下のように修文するのが最も自然ではないか。
 - 一 個人情報取扱事業者に該当する第三者から法第 23 条第 2 項の規定による個人データの提供を受けた場合
 - 二 個人情報取扱事業者に該当する第三者から法第 23 条第 1 項又は法第 24 条の規定による個人データの提供を受けた場合
 - 三 第三者（個人情報取扱事業者に該当する者を除く。）から個人データの提供を受けた場合

意見 21

【規則 17 条 1 項 1 号ハ及びニ】 提供を受けた情報を散在個人情報としてのみ保有する場合の記録項目は何か

- ① 規則 17 条 1 項 1 号は、イにおいて「個人データの提供を受けた年月日」としており、この部分については、「個人データの提供を受けた」であるから、個人データ該当性は提供元において個人データであるか否かで判断され、問題とならないが、同号ハには「当該個人データによって識別される」と、同号ニには「当該個人データの項目」との記述がある。これらは、提供を受けた者において「個人データ」に該当するものを指す趣旨か、確認したい。
- ② そうであるならば、提供を受けた者が、当該情報を個人情報データベース等を構成する個人情報とせず、散在個人情報として保有するに過ぎなかった場合には、当該情報は「個人データ」に該当しないものとなるが、その場合、ハ及びニの事項としては何を記録すればよいのか。

- ③ こうした矛盾を回避するには、次のように修文すればよいのではないか。
- ハ 提供を受けた情報によって識別される本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項
 - ニ 提供を受けた情報の項目

意見 22

【規則 17 条 1 項 1 号ハ】 提供を受けた情報が個人情報に該当しない場合の記録項目は何か

規則 17 条 1 項 1 号ハは、「当該個人データによって識別される本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項」の記録を求めているが、提供元において個人データに該当する情報の提供を受けても、提供を受けた者においては個人情報に該当しない情報となっている場合がある。例として、鉄道の乗降履歴を氏名のみ削除した形で提供を受ける場合、大抵の場合に「個人データの提供を受ける」に該当するが、提供を受けた者にとっては、大抵の場合に個人情報に該当しない。

- ① この場合には、提供を受けた者が「本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項」を記録することは（追加の情報を得ない限り）不可能であるが、この場合にはどのような記録を行えばよいのか。
- ② これに関連して、個人情報保護委員会の平成 28 年 7 月 29 日付資料「改正個人情報保護法第 25 条・第 26 条の確認・記録義務の方向性と委員会規則（案）の対応表」には、「【対応案⑥】 受領者にとって個人データに該当しなければ、確認・記録は不要とする。」との記載があるが、その具体例には「事業者 A の営業担当が、取引先を紹介する目的で、データベースとして管理しているファイルから名刺 1 枚を取り出してそのコピーを事業者 B の営業担当に渡す場合。」と書かれており、個人情報であっても個人データとして取得するのでなければ、法 26 条の義務を課さないことにするという意味と捉えられるが、これをさらに進めて、上記のように、提供元で個人データの提供に当たるが、提供を受けた者にとってはそれが個人情報ですらない場合についても、同様に法 26 条の義務を課さないことにする趣旨であると理解してよいか、確認したい。
- ③ そうである場合、鉄道の乗降履歴等の提供を受けた者が、さらに他の事業者によって提供される場合には、トレーサビリティは確保されないことになるが、それでよいのか。上記の資料に記載の「名刺 1 枚」の例では、受領者がデータベース化しないことから、トレーサビリティを続けて確保する必要がないのに対し、鉄道の乗降履歴等の提供を受けた者が、さらに他の事業者によって提供される場合には、データベースとして提供するのであるから、トレーサビリティ確保の制度趣旨からして、目的が達成されないことになるのではないか。

意見 23

【規則 19 条】 匿名加工情報の作成基準の規則 19 条は各号の全てを満たすことを求めるものか

規則 19 条は、「法第 36 条第 1 項の個人情報保護委員会規則で定める基準は、次のとおりとする。」として、各号はそれぞれ「……すること。」と規定しているが、これは、各号のすべての要求を満たすという意味なのか、それとも、各号のいずれかの要求を満たすという意味なのか、どちらでもない何らかの基準なのか、明らかにされたい。

意見 24

【規則 19 条 3 号】 匿名加工情報の作成基準において削除又は置き換えるべき「連結する符号」とは何か

- ① 規則 19 条 3 号は、「個人情報と当該個人情報に措置を講じて得られる情報とを連結する符号」に対する削除又は置き換えの措置を求めているところ、1 つ目の括弧書きで、「現に個人情報取扱事業者において取り扱う情報を相互に連結する符号に限る。」としているが、これは、「現に連結する」ものに限るという意味なのか、それとも、「相互に連結するものに限る」という意味なのか、明らかにされたい。
- ② 3 号には単に「連結する」とのフレーズが 2 回、「相互に連結する」とのフレーズが 1 回出現するが、これらは別の意味なのかそれとも同じ意味なのか。同じ意味であるならば、誤解が生じないように、どちらかに統一して修文されたい。
- ③ なお、「相互に連結する」に該当しないが単なる「連結する」には該当するような連結形態が存在するののかについて注意を要する。すなわち、「片方向に連結する」との概念が意味を成すのかである。暗号論的ハッシュ関数などの一

方向性関数を用いて、元の個人情報と「措置を講じて得られる情報」とを対応づけることが一般的に行われているが、このことを指して「片方向に連結する」に当たると理解されることが想定される。しかし、「措置を講ずる」事業者においては、用いたハッシュ関数の情報（アルゴリズム及び、鍵付きハッシュ関数の場合にはその秘密鍵）を知っていることから、元の個人情報の全てについて演算することにより、「措置を講じて得られる情報」から元の個人情報へと対応づけることも可能であるから、当該事業者においては、「相互に連結する」ことも「片方向に連結する」ことも実質的に同等である。3号は、そのような意味で、「相互に連結する」と「片方向に連結する」とを区別せず、どちらも削除又は置き換えるべき対象として除外していないと理解してよいか、確認したい。

- ④ 上記の①について、「現に連結する符号に限る」とはどのような意味か。過去の時点において連結する符号であったものを、そのまま「措置を講じて得られる情報」の中に残しておいた場合において、対応表（鍵付きハッシュ関数を用いた変換による連結においてはその秘密鍵）を廃棄したことによって現時点では連結しない状態になった場合における、当該符号を除外する意味として理解してよいか、確認したい。

意見 25

【規則 19 条 5 号】「個人情報に含まれる記述等と他の個人情報に含まれる記述等との差異」との文はどう読めばよいか

規則 19 条 5 号には、「個人情報に含まれる記述等と当該個人情報を含む個人情報データベース等を構成する他の個人情報に含まれる記述等との差異」とあるが、若干国語的に読解が難しい。「他の個人情報に含まれる記述等」の部分、当該個人情報に含まれる「他の記述等」とも読めてしまうことが原因と思われる。この文は、「個人情報 A に含まれる記述等」と、それ以外の個人情報である「個人情報 B、C、D、……それぞれに含まれる記述等」との差異を述べているものと理解したが、それでよいか。

すなわち、複数の個人情報（個人情報 A、個人情報 B、個人情報 C、個人情報 D、……）で構成される個人情報ファイル（データセット）があるとき、本号の「個人情報に含まれる記述等」と「他の個人情報に含まれる記述等」との差異というのは、個人情報 A の内容を、同じデータセット中にある個人情報 B、個人情報 C、個人情報 D……それぞれの内容と比較したときの差異という意味と理解してよいか、確認したい。

意見 26

【規則 19 条 5 号】「差異その他の当該個人情報データベース等の性質を勘案し」とは何を指しているのか

規則 19 条 5 号は、「……差異その他の当該個人情報データベース等の性質を勘案し、その結果を踏まえて適切な措置を講ずること。」としているが、「性質を勘案し」というのがどのようなことを指しているのかがはっきりしない。

本号は、一つの個人情報を匿名加工情報として加工するに際し、元のデータセット中の要素となっている各個人情報との対比によって「性質を勘案」せよとしているようであるから、これは、いわゆる k-匿名化や、差分プライバシーに基づくサンプリング及びノイズの付加といった手法が想定されたものと推察されるが、この理解でよいか、確認したい。

意見 27

【規則 19 条 5 号】差異を勘案すべき他の個人情報は一つのデータセットを対象とすれば足りるのかそれとも事業者が保有する全個人データを対象としなければならないのか

規則 19 条 5 号は、「個人情報に含まれる記述等」と「他の個人情報に含まれる記述等」との差異その他の性質を勘案せよとしているところ、差異を勘案すべき「他の個人情報」を、「当該個人情報を含む個人情報データベース等を構成する」ものと規定している。ここで、「個人情報データベース等」が何を指すのが問題となる。

個人情報保護法における「個人情報データベース等」は、行政機関個人情報保護法（行個法）における「個人情報ファイル」とは異なる概念である。行個法の「個人情報ファイル」が、「一定の事務の目的を達成するために……ことができるように体系的に構成したもの」と定義され、行個法 10 条でファイルごとに名称と利用目的の管理が求められているように、用途ごとに一つのファイルとして観念されるものであるのに対し、個人情報保護法の「個人情報データベース等」は、定義に「一定の事務の目的を達成するために……」との要件がなく、用途ごとの管理が求められないもので

「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン(案)」に対する意見

一般財団法人情報法制研究所

個人情報保護法タスクフォース

(板倉陽一郎、上原哲太郎、江口清貴、加藤尚徳、菊池浩明、鈴木正朝、
高木浩光、高橋克巳、丸橋透、湯淺壘道)

2016年11月2日

意見 1

【通則編 2-1p.5】暗号化によって秘匿されていても個人情報であるとされるが、準同型暗号を用いたプライバシー保護データマイニングによるデータ交換は、個人情報の提供に当たらないとみなすべき

法2条1項のガイドラインで、「個人に関する情報とは……であり、……暗号化等によって秘匿化されているかどうかを問わない。」とされている。確かに、個人情報を暗号化したデータが個人情報に該当するかというとき、復号鍵を誰が利用できる状態にあるかといった条件にかかわらず、暗号化された個人情報も個人情報であるとする法解釈が多数説となっていた。これにはクラウドと委託の関係等、様々な論点が関連し、議論の残るところと考えるが、少なくとも、準同型暗号を用いたプライバシー保護データマイニング(Privacy-Preserving Data Mining, PPDm)におけるデータ交換は個人情報(個人データ)の提供に当たらないと解釈されるべく、法律上の位置づけの再整理をお願いしたい。この技術を用いれば、暗号化する事業者と復号する事業者のどちらも、どの情報がどの元情報に対応しているか知り得ることなく、集計などの統計情報を得ることができると期待されている。

意見 2

【通則編 2-1p.5 事例 6】「照合された結果、特定の個人を識別できる場合」との文は法の個人情報定義を逸脱しており、修正が必要

「個人情報に該当する事例」として、「個人情報を取得後に当該情報に付加された個人に関する情報(取得時に生存する特定の個人を識別することができなかったとしても、取得後、新たな情報が付加され、又は照合された結果、生存する特定の個人を識別できる場合は、その時点で個人情報に該当する。)」が示されているが、この文は、「新たな情報が付加され、又は照合された結果」としていることから、「新たな情報が付加され」なくても、「照合された結果」のみで、続く文が成立するという意味になる。

しかし、個人情報の定義は、「他の情報と容易に照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなるものを含む。」としているように、実際に照合するか否かは問わず、仮に照合したら「特定の個人を識別することができることとなるもの」は、「照合することができ」との時点で個人情報に該当するものとしている。

したがって、照合する前に「特定の個人を識別することができなかったとしても」に該当するものが、新たな情報が付加されることなく、「照合された結果」により「その時点で個人情報に該当する」こととなる場合は存在し得ない。言い換えれば、「照合された結果」により「その時点で個人情報に該当する」こととなる場合は、照合する前から個人情報だったと言うべきである。

このように、このガイドラインの文は法の個人情報定義と異なっているので、修正するべきである。例えば以下のように修正してはどうか。

案1: 取得後、新たな情報が付加され、生存する特定の個人を識別できる場合は、その時点で個人情報に該当する。

案2: 取得後、新たな情報が付加され、照合により、生存する特定の個人を識別できる場合は、その時点で個人情報に該当する。

意見 3

【通則編 2-2p.9 イ乃至チ】「認証」の語は、個人識別符号定義の趣旨に合わない用語であり、「識別」に改めるべき

「認証」(authentication)と「識別」(identification)は異なる概念であり、「本人を認証することを目的とした装置やソフトウェア」とした場面における「認証」の語は、一般に他人受入率(FAR)や本人拒否率(FRR)といった指標でその精度が評価されるものを指すこととなり、例えば他人受入率が0.01パーセント以下程度の十分な本人確認精度がなければ「認証を目的とした装置」とは言えないものということになる。それに対して「識別」の語は、そうした限定のない広い概念であり、装置やソフトウェアの使用管理者が「人を他の人と区別して識別したい」との目的を持っていれば該当するものということになる。法が個人識別符号を定義する趣旨からすれば、高度な本人確認精度を有するものに限定する必然性はなく、その用途からして実用性が認められる程度のものであれば足りるとするべきであろう。

具体例で検討すると、例えば、指紋の場合は、まさに指紋認証装置を用いて、事前に本人が登録した指紋との照合によって本人であることを高度な精度で本人確認する用途が主に想定されるのに対し、顔の場合には、万引犯検出用の顔識別カメラのように、本人が事前登録したわけでもないのに、カメラ設置者が一方的に人々を区別して識別する用途が想定され、この場合には必ずしも他人受入率で評価されるような高度な精度は要求されず、これを通常、認証とは呼ばない。法の個人識別符号定義は、後者の場合を該当させる趣旨であるはずであるから、「認証」の語を用いるのは不適切であり、「識別」の語を用いるべきである。なお、前者の指紋認証装置を用いる場合も、「本人を識別することを目的とした装置」に含まれることとなるので、「認証」の語を用いなくても差し支えないはずである。

また、「認証」の語は、法律用語として特別の意味で用いられており、その意義と大きく乖離することは避けるべきとの観点からも、「認証」の語を用いず、「識別」の語を用いるべきである。

意見 4

【令 1 条 2 号乃至 7 号及び 8 号】2 号個人識別符号に商品購入に関し割り当てられた符号が規定されないのは法の趣旨に反する

令 1 条 1 号のガイドラインにおいて、ロ乃至チについては、すべて「本人を認証することを目的とした装置やソフトウェアにより、本人を認証することができるようにしたもの」とされているのに対し、イについてのみ、「……等の遺伝型情報により本人を認証することができるようにしたもの」となっている。

- ①これは、イについては「本人を認証することを目的とした装置やソフトウェア」を用いていない場合にも該当するという意味と理解してよいか、確認したい。また、そのように区別した理由は何か、明らかにされたい。
- ②チは「組合せ」として、「イからトまでに掲げるものから抽出した特徴情報を、組み合わせ、本人を認証することを目的とした装置やソフトウェアにより、」とあるが、イ単体では「本人を認証することを目的とした装置やソフトウェア」を要件としないのに、イを他のものと組み合わせた場合には、これを要件とするということか。そのように区別した理由は何か、明らかにされたい。

意見 5

【通則編 2-2p.9 イ】本人を認証することができるようにしなければ全核ゲノムシーケンスデータであっても個人識別符号に該当しないという理解でよいか

- ①令 1 条 1 号イのガイドラインは、DNA 塩基配列が個人識別符号となる要件として、「……全核ゲノムシーケンスデータ、……等の遺伝型情報により本人を認証することができるようにしたもの」と説明しているが、「本人を認証することができるようにし」ていなければ、全核ゲノムシーケンスデータであっても個人識別符号に該当しないという理解でよいか、確認したい。
- ②顔の写真がそれ単体で法 2 条 1 項の 1 号個人情報であり、顔の特徴情報を抽出して「本人を認証することができるようにしたもの」がそれ単体で個人識別符号であることとの対比で言えば、全核ゲノムシーケンスデータを「本人を認証することができるようにしたもの」が個人識別符号であり、そのようにはしていない元の全核ゲノムシーケンスデータそれ自体は法 2 条 1 項の 1 号個人情報に該当すると理解してよいか、確認したい。

意見 6

【通則編 2-3p.12】推知させる情報にすぎないものは要配慮個人情報に当たらないとあるが、推知したものは要配慮個人情報に当たるのか

法 2 条 3 項のガイドラインは、「次に掲げる情報を推知させる情報にすぎないもの（例：宗教に関する書籍の購買や貸出しに係る情報等）は、要配慮個人情報には含まない。」として、「人種、信条、社会的身分、病歴……」を列挙しているが、

- ①個人情報取扱事業者が、何らかの情報を元に、個人情報の本人について「人種、信条、社会的身分、病歴……」を推知した結果を取り扱うときはどうか。すなわち、個人情報取扱事業者による評価情報として、例えば「個人 A の人種は X であり、個人 B の人種は Y である」などとして取り扱うとき、この情報も要配慮個人情報に含まれないこととなるのか、明らかにされたい。
- ②個人情報保護法の法目的が漏洩対策に限られず、不適切な取扱いにより、本人が差別的に取り扱われることを防止することにもあることに照らせば、推知した情報、すなわち評価情報は、そのように決めつけて取り扱うものであって差別やいわれのない対応につながることから、保護の対象とするべきであり、要配慮個人情報とみなすべきである。（もし、真実である情報源からの情報のみが要配慮個人情報に該当するとするならば、それは、個人情報保護の法目的を漏洩対策に矮小化しているとの非難を免れない。）

意見 7

【通則編 2-3p.14 (8)】医師等により行われた健康診断等は実際に医師等により行われたことを要するのか

令 2 条 2 号は、要配慮個人情報に該当する記述等の一つとして、「本人に対して医師その他医療に関連する職務に従事する者（次号において「医師等」という。）により行われた疾病の予防及び早期発見のための健康診断その他の検査（同号において「健康診断等」という。）の結果」を示しているが、健康診断等の結果がこれに該当するには、実際に医師等により行われたものであることが要件となるのか。それとも、実際に医師等により行われたものでなくとも、一般的に医師等によって行われることとなっている健康診断等の結果であれば該当するという理解でよいか、ガイドラインで明らかにされたい。

意見 8

【令 3 条 1 項 3 号】個人情報データベース等から除く要件が不適切であり名簿屋の潜脱行為を許してしまう

診断等の結果は「医師等により行われた健康診断等の結果」に該当するのか近い将来、人工知能を用いた医療診断システムが医療現場等で活用されるようになると考えられるが、人工知能が人間の手を介在することなく自動的に生成した健康診断等の結果は、令 2 条 2 号が要配慮個人情報に該当する記述等の一つとして示している「本人に対して医師その他医療に関連する職務に従事する者（次号において「医師等」という。）により行われた疾病の予防及び早期発見のための健康診断その他の検査（同号において「健康診断等」という。）の結果」に該当するものとなるのか、該当するとすれば、どのような解釈によるものか、確認したい。

意見 9

【通則編 2-3p.14 (8)】要配慮個人情報である健康診断等の結果から、体重等の単独の数値を抜き出したものも要配慮個人情報ということになるのか

一般に、健康診断等の結果は、各種の情報の集合体で構成されているものと考えられるが、要配慮個人情報である健康診断等の結果から、そこに記述された身長や体重等の単独の数値のみを抜き出したものも、依然として当該個人情報の本人に係る要配慮個人情報であることに変わらないのか、それとも、抜き出したものは要配慮個人情報でない個人情報ということになり得るのか、ガイドラインで明らかにされたい。

意見 10

【通則編 2-3p.15 (9)】 調剤に対する共通ポイント付与サービスは要配慮個人情報の取得に当たるか

令 2 条 3 号のガイドラインとして、「薬局等で調剤を受けたという事実も該当する」とあるが、いわゆる「共通ポイント」サービスの中には、調剤に係る支払いにもポイントを付与しているものがあり、その場合調剤の事実を取得していることとなっていると考えられるが、これは要配慮個人情報の取得に当たるか、確認したい。

意見 11

【通則編 2-4p.17 事例 3)】 「他の従業者によっても検索できる状態にしている」というだけでは「体系的に構成したもの」とは言えない

法 2 条 4 項のガイドラインは、個人情報データベース等に該当する事例として、「従業者が、名刺の情報を業務用パソコン（所有者を問わない。）の表計算ソフト等を用いて入力・整理し、他の従業者によっても検索できる状態にしている場合」を挙げているが、ここで、「他の従業者によっても検索できる状態にしている」ことを条件としているのはなぜか。

これは、続く「個人情報データベース等に該当しない事例の「事例 1」」が、「他人には容易に検索できない独自の分類方法により名刺を分類した状態である場合」と対比させたものということか。確かに、こちらについては、「体系的に構成したもの」と言えない場合の条件として理解できる。しかし、前者について、他の従業者によっても検索できるというだけでは、「体系的に構成したもの」とは言えず、この事例 3) は、個人情報データベース等への該当性を欠くのではないか。

このことは、Google 等の Web の検索サイトが、たとえ、個人の氏名で検索して当該本人の個人情報が表示される状況であっても、当該検索サイトが持つ情報は、「体系的に構成されたもの」とは言えず、個人情報データベース等に該当しないと解釈されてきた（園部編《改訂版》p.53）ことと、同様に解されるべきではないか。他方、表計算ソフト等を用いて整理すれば、通常は、一人ひとりのデータが行ごとに体系的に構成して並べられることとなるであろうから、その場合は、その時点で既に個人情報データベース等に該当すると言うべきではないか。このことは、金融庁ガイドライン Q&A（問 II-5）で、次のように示されてきたところであるので、これと平仄を合わせるべきである。

金融機関における個人情報保護に関する Q&A（問 II-5）より引用：

「検索可能であれば、常に「個人情報データベース等」に該当するわけではありません。例えば、通常のコンピュータであれば、氏名等の文字を手がかりにしてテキスト情報に含まれる個人情報を検索することができますが、それだけでは「個人情報データベース等」には該当しません。個人情報としてのそれぞれの属性（氏名、生年月日等）に着目して検索できるように体系的に構成されている必要があります。コンピュータへの入力がランダムであっても、例えば、表計算ソフトにおいて、氏名の順番はランダムであるものの、列ごとに氏名列、住所列、借入金列というように体系的に構成されており、そのソート機能等を用いて、それらの個人情報を検索できるように再構成することが容易である場合には、「コンピュータを用いて検索できるように体系的に構成したもの」に当たり、「個人情報データベース等」に該当するものと考えられます。」

意見 12

【通則編 2-7p.19】 保有個人データ該当性の循環論法解説を改めるべき

法 2 条 7 項は、「保有個人データ」の定義を「個人情報取扱事業者が、開示、内容の訂正、追加又は削除、利用の停止、消去及び第三者への提供の停止を行うことのできる権限を有する個人データであって、……」としているが、保有個人データに該当すれば、開示、内容の訂正、追加又は削除、利用の停止、消去及び第三者への提供の停止の請求に応じる義務が課されるのに、その対象となる客体の定義自体が、それを行う「権限を有する」ものとされているのは、循環論法的であり、該当性の基準を示せていない。

ガイドラインでは、この法 2 条 7 項の「権限を有する」の噛み砕いた解釈が期待されるどころ、ガイドライン案では、「……に応じることができる権限を有する」としか書かれておらず、説明になっていない。園部編《改訂版》p.65 にあるような解説をガイドラインに記載すべきである。

意見 13

【通則編 3-1-1p.27】情報の項目ごとの利用目的を特定するべきではないのか

法 15 条 1 項（利用目的の特定）のガイドラインにおいて、3-4-3（3）④（p.52）に示されている以下の記述（共同利用における利用目的に関する記述）に相当する記述をここにも記載するべきではないか。共同利用についてはこの記載があるのに、ここでは記載しない理由は何か。

通則編 p.52 より：

「なお、利用目的が個人データの項目によって異なる場合には、当該個人データ項目ごとに利用目的を区別して記載することが望ましい。」

意見 14

【通則編 3-2-2p.32】法 4 章適用除外者により公開された情報の要配慮個人情報取得制限の例外は、その公開の目的を問わないものか

法 17 条 2 項 5 号が、要配慮個人情報の取得制限の例外として、法 76 条 1 項各号に掲げる者その他個人情報保護委員会規則で定める者により公開されている場合を規定していることについて、瓜生「一問一答」p.26 では、「第 76 条第 1 項各号に掲げる者」による公開とは、例えば、報道機関が特定の個人の信仰や前科に触れる報道をする場合がこれに当たり、報道機関であっても、「報道の用に供する目的」（同条第 1 項第 1 号）でないときは、これに当たりません。」としていたが、本件ガイドライン案ではこれに相当する記載がない。これは、瓜生「一問一答」の解釈が取り消され、法 76 条 1 項各号に掲げる者により公開されている場合であれば、いかなる目的での公開の場合でもこの例外に該当するという解釈に変更されたのか。

意見 15

【通則編 3-2-2p.35（5）】公開された要配慮個人情報の間接取得は制限されないのか

「要配慮個人情報、次に掲げる者により公開されている場合は、あらかじめ本人の同意を得ることなく、当該公開されている要配慮個人情報を取得することができる。」とあるが、これは、現に公開されているものそれ自体をその公開されている場所から取得することのみを指すのか、それとも、「次に掲げる者により公開されている場合」であれば、同じ情報を他のどこからでも取得することができるという意味なのか、確認したい。

具体例としては、報道機関により公開されている要配慮個人情報が、事業者 A によって販売されている場合に、事業者 B が事業者 A から当該情報を購入するときこの取得は制限されるのか、されないのか。

意見 16

【通則編 3-2-2p.35（6）】目視により外形上明らかな要配慮個人情報を取得し差別的に取り扱う行為が制限されないことは、法の要配慮個人情報の趣旨に適うものなのか

令 7 条 1 号の「本人を目視し、又は撮影することにより、その外形上明らかな要配慮個人情報を取得する場合」を要配慮個人情報取得制限の例外とすることについて、カメラに映り込んだ場合の他に、目視による取得の例として、本件ガイドライン案は、「事例）」として、「身体の不自由な方が店舗に来店し、対応した店員がその旨をお客様対応録等に記録した場合」を記載しているが、同様に、店員が目視により認識した「身体障害者である」との事実を、差別的に対応するために記録し、その後の対応を差別的なものとする行為は、この法により制限されないということか。そうだとすれば、何のための要配慮個人情報の規定なのか。

このような、理念を欠き、単に形だけ整備したふりをするにすぎない規定を設けることは国際的に通用するものなのか。

意見 17

【通則編 3-2-2p.35】要配慮個人情報の取得制限は、個人データとして取得する場合に限り適用されるものと理解してよいか

「法第 17 条第 2 項に違反している事例」として、「本人の同意を得ることなく、法第 17 条第 2 項第 5 号及び規則第 6 条で定める者以外がインターネット上で公開している情報から本人の信条や犯罪歴等に関する情報を取得し、既に保有している当該本人に関する情報の一部として自己のデータベース等に登録すること」とあるが、これは、個人情報データベース等に登録しなければ、該当しないという趣旨として理解してよいか。法の条文からはそのように解釈することは困難であるが、そのように解釈することに賛同する。

意見 18

【通則編 3-2-3p.36】インターネット上で本人が自発的に公にしている個人情報を保存したら利用目的の公表が義務なのか

法 18 条のガイドラインとして、「本人への通知又は公表が必要な事例」に、「事例 1) インターネット上で本人が自発的に公にしている個人情報を取得した場合（単に閲覧しただけの場合を除く。）」とあるが、この例示の趣旨が、秘密情報に限らず公開情報であっても個人情報保護法の保護対象となることを説明しようとするものであれば、理解できるところであるが、これは、個人情報データベース等を構成する個人情報として取得するのではなく、単に散在情報の個人情報として取得する場合についても、「本人への通知又は公表が必要」ということを意味しているのか。

もしそうだとすれば、インターネット上で本人が自発的に公にしている個人情報（住所や電話番号を含まないものであっても、個人情報に該当し得ることに注意）を保存しただけで、利用目的の通知又は公表の義務が生じることになるが、そのような規則に合理性があるのか疑問である。ほとんどの事業者がそのような義務を果たしていないのではないのか。そのような義務はないのだとすれば、法のどこを解釈すればよいか、明らかにされたい。

意見 19

【通則編 3-2-5p.40】名刺を受け取る行為は法 18 条 2 項の直接書面取得には当たらないのでは

法 18 条 2 項のガイドラインにおいて、「事例 2)」として「一般の慣行として名刺を交換する場合、書面により、直接本人から、氏名・所属・肩書・連絡先等の個人情報を取得することとなるが、……」と書かれているが、18 条 2 項の直接書面取得は、「本人との間で契約を締結することに伴って契約書その他の書面（…）に記載された当該本人の個人情報を取得する場合その他本人から直接書面に記載された当該本人の個人情報を取得する場合は、」と規定されているように、契約書その他の書面に類するような一定の限られた範囲の書面による取得を指すものであって、およそあらゆる書面での取得が該当するものとして解釈してはならないはずであり、名刺はそのような書面から最も遠いものの一つではないか。法解釈を誤っていると考えられるので、別の適切な例に差し替えるべきである。

意見 20

【通則編 3-3-1p.41 ※】「個人データとして使えなくする」とは散在情報化もこれに該当するというのでよいか

「個人データの消去」とは、当該個人データを個人データとして使えなくすることであり、当該データを削除することのほか、当該データから特定の個人を識別できないようにすること等を含む。」とあるが、ならば、当該個人データを、個人情報データベース等から切り離して（非登録の状態にして）、散在情報として孤立した個人情報に分離した場合も、「個人データの消去」に該当するという理解でよいか、確認したい。

意見 21

【通則編 3-4-2-1p.48 (2)】オプトアウトによる第三者提供に際して示すことが求められる「個人データの項目」に名簿等の表題を含めるべき

オプトアウトによる第三者提供に際して、本人に通知し又は本人が容易に知り得る状態に置くことを要するものとされる事項の一つである「第三者に提供される個人データの項目」の例示として、ガイドラインは、「事例 1) 氏名、住所、電話番号、年齢」と「事例 2) 氏名、商品購入履歴」を挙げているが、名簿屋問題として典型的に問題視されてきた事案として、「夢みる老人リスト」であるとか「アダルトグッズ購入者リスト」といった表題を付けた氏名・住所のリストの売買があり、この場合には、その表題自体が、そういう属性の人物であるという意味を持つのであり、その表題自体も「第三者に提供される個人データの項目」の一つとして捉えるべきである。

この記載をしなくてよいとの誤解を生じさせないために、ガイドラインにもそのような事例を記載するべきである。

意見 22

【通則編別添 p.97】安全管理措置の例示中の電子計算機技術に係る記述に、法令用語であるところの「個人情報データベース等」の語を直接用いるべきでない

安全管理措置の「アクセス制御」のところに、「情報システムによってアクセスすることのできる個人情報データベース等を限定する。」との記載があるが、これは、複数の「個人情報データベース等」が存在し得ることを前提とした記述であろう。しかし、法の概念であるところの「個人情報データベース等」は、その単位が事業者で一つとされている（園部編《改訂版》p.51）ことから、このような用法は誤りである。よって、一般的な技術用語であるところの「データベース」あるいは「ファイル」などの語で表現するべきである。

意見 23

【匿名加工情報編 2-1p.4、3-2-1p.10 ※】「復元できないように」「復元することのできる規則性を有しない」とは誰にとって復元できないようにという意味なのか

p.10 の「※」には、「仮 ID を付す場合には、元の記述を復元することのできる規則性を有しない方法でなければならない。」とあるが、ハッシュ関数を用いた場合、ハッシュ関数の種類を知っている者（例えば、当該匿名加工情報を作成した個人情報取扱事業者）にとっては、元データから同じハッシュ関数を再計算する方法で、匿名加工情報から元の記述を復元することができるのであり、加工した事業者にとって復元できる規則性を有すると言える。

このことについて、「※」は、「仮にハッシュ関数等を用いて氏名・住所（中略）から仮 ID を生成しようとする際、元の記述に同じ関数を単純に用いると元となる記述等を復元することができる規則性を有することとなる可能性がある場合には」と、その事実を認めている。

その一方で、「※」は、「元の記述（例えば、氏名＋連絡先）に乱数等の他の記述を加えた上でハッシュ関数等を用いるなどの手法を検討することが考えられる」とし、鍵付きハッシュ関数の使用を推奨しているが、この場合も、当該匿名加工情報を作成した個人情報取扱事業者にとっては、ハッシュ関数の種類と鍵を知っていることとなるから、匿名加工情報から元の記述を復元することができる規則性を有していると言える。

結局のところ、「仮 ID」なるものを作成するときは、作成した個人情報取扱事業者にとっては、復元できる規則性は消滅しない。（そもそも、規則性が生じないようにするのなら、仮 ID 自体が不要である。）

このことから、本件ガイドライン案の趣旨を推察するに、「復元することのできる規則性を有しない」とは、作成した匿名加工情報の提供先の事業者において復元できないという意味、あるいは、作成した匿名加工情報を一般公開した場合の想定される任意の取得者において（一般人基準で）復元できないという意味であって、作成した事業者における復元は問題としていないものであると理解すれば、矛盾しないし、匿名加工情報の趣旨に照らしても合理的である。この理解でよいか、確認したい。

同様に、2-1p.4 にある、匿名加工情報定義の解説において、「「当該個人情報を復元することができないようにしたもの」とは、通常的手法では……匿名加工情報を個人情報に戻すことができない状態にすることをいう。」とあるのも、誰にとって「復元できない」「戻すことができない」という意味なのか。これも、上記からの類推により、匿名加工情報の提供を受けて利用する者にとって、もしくは、作成した事業者自身を除いた任意の匿名加工情報の提供を受け得る事業者において（一般人基準で）「復元できない」「戻すことができない」という意味と理解したが、この理解でよいか確認したい。

意見 24

【匿名加工情報編 3-2p.9 ※ 2、3-4p.19 ※ 1】匿名加工情報として取り扱うためでなければ、匿名加工情報に係る安全管理措置・公表・明示・識別禁止義務についても対象とならないことを明記すべき

法 36 条 1 項のガイドラインに、「※ 2」として、「作成するとき」は、匿名加工情報として取り扱うために、当該匿名加工情報を作成するときのことを指す。したがって、例えば、安全管理措置の一環として氏名等の一部の個人情報を削除（又は他の記述等に置き換え）した上で引き続き個人情報として取り扱う場合、あるいは統計情報を作成するために個人情報を加工する場合等については、匿名加工情報を「作成するとき」には該当しない。」との説明がある。

これは、法 2 条 9 項の匿名加工情報の定義に形式的に該当する情報を作成した場合であっても、匿名加工情報の制度を利用する意思がない場合には、「匿名加工情報として取り扱うために」作成したことに当たらず、よって法 36 条 1 項の「匿名加工情報を作成するとき」に当たらないとの解釈が示されたものとして理解できる。

同様に、法 36 条 3 項のガイドラインにおいても、「※ 1」として、「ここで匿名加工情報を作成したとき」とは」として、同じ説明があり、これも、匿名加工情報の制度を利用する意思がない場合には、「匿名加工情報として取り扱うために」作成したことに当たらず、よって法 36 条 3 項の「匿名加工情報を作成したとき」に当たらないとの解釈が示されたものとして理解できる。

しかし、この解釈は、法 36 条 2 項の安全管理措置義務、法 36 条 4 項の提供時の公表・明示義務、法 36 条 5 項の識別行為の禁止、法 36 条 6 項の公表努力義務についても同様に解されるはずのところ、ガイドラインには示されていない。

この解釈は、匿名加工情報の制度が無用な過剰規制とならないために大変重要なものであり、これらの各義務についても同様に適用されるものと理解しているが、その理解でよいか確認したい。その通りであるならば、これらについてもガイドラインで明記すべきである。

また、法 37 条乃至 39 条の義務が適用される匿名加工情報取扱事業者の該当性（法 2 条 10 項）についても同様の解釈が必要であり、形式的に 2 条 9 項の匿名加工情報に該当する情報のデータベースを取扱う場合であっても、匿名加工情報の制度を利用する意思がない場合には、「匿名加工情報データベース等を事業の用に供している」ことに当たらないとの解釈が示されるべきである。この点についてガイドラインは触れていないので、このことについても明記するべきである。

意見 25

【匿名加工情報編 3-2-1p.10 ※】仮 ID の提供は無用であり、削除して提供することを推奨すべき

p.10 の「※」には、「仮 ID を付す場合には、元の記述を復元することのできる規則 12 性を有しない方法でなければならない。」として、鍵付きハッシュ関数を用いる方法を示し、鍵について「提供事業者ごとに組み合わせる記述等を変更し、定期的に変更するなどの措置を講ずることが望ましい」とあるが、鍵を提供先ごとにバラバラとし、鍵を提供するごとに変更するならば、もはや、仮 ID としての役割を一切果たさなくなる。

言い換えれば、仮 ID とは、提供を受けた者が、提供を受けたデータセットを、別の者から又は別のタイミングで提供を受けた別のデータセットと突合する目的のみ、存在意義のあるものであり、そうした突合が、法 38 条で禁止されている匿名加工情報においては、全く意味をなさないものである。

したがって、匿名加工情報を作成した事業者が、匿名加工情報を提供するとき、仮 ID を残して提供することは、無用な情報を付けたまま提供する行為であるのだから、ガイドラインは、仮 ID の作成方法について解説するのではなく、仮 ID は削除して提供することを推奨すべきである。

もし、仮 ID を残して提供することに提供先での突合以外の目的が想定されるのであれば、仮 ID とは何の目的で作成されるものなのか、その前提を示した上で、仮 ID に言及すべきである。そうしなければ、提供先での突合が許されているとの誤解を招くものとなることが懸念される。

意見 26

【匿名加工情報編 3-2-3p.12】仮 ID は「現に個人情報取扱事業者において取り扱う情報を相互に連結する符号」であるから、p.12 の事例 2) は規則 19 条 3 号に適合しない

規則 19 条 3 号のガイドラインについて、「想定される加工の例」として、「事例 2) 委託先へ個人情報の一部を提供する際に利用するために、管理用 ID を付すことにより元の個人情報と提供用に作成した情報を連結している場合、当該管理用 ID を仮 ID (※ 2) に置き換える。」が示されているが、この仮 ID は何の目的で用いられることを想定しているのか。

仮 ID を作成する目的が、加工の元となった個人情報のデータセットと、作成した匿名加工情報のデータセットとを対応づけて管理するものであるならば、そのような仮 ID は、上記引用部で言うところの「管理用 ID」と同等のものである（「元の個人情報と提供用に作成した情報を連結」する点で共通である）。したがって、「管理用 ID」の削除が求められるのなら、そのような仮 ID も同様に削除が求められることとなる。

すなわち、そのような仮 ID は、「現に個人情報取扱事業者において取り扱う情報を相互に連結する符号」に該当するのであり、規則 19 条 3 号によれば、削除するか他の連結できない符号に置き換えることが求められるのであるから、「事例 2)」は規則 19 条 3 号に適合しない。

そうでないとするれば、仮 ID とは何なのか問題となる。すなわち、「加工の元となった個人情報のデータセットと、作成した匿名加工情報のデータセットとを対応づけて管理するもの」でない仮 ID とは如何なるものか。「事例 2)」で仮 ID への置き換えを示すのであれば、何の目的の仮 ID であるのかその前提を示した上で例示すべきである。

なお、「※ 1」で、「現に個人情報取扱事業者において取り扱う情報」とは、……これから作成する匿名加工情報は含まれない。」とあるが、少なくとも作成が完了した時点においては、上記のような管理用の仮 ID は「現に個人情報取扱事業者において取り扱う情報を相互に連結する」ものとなる点に留意されたい。

意見 27

【匿名加工情報編 3-2-4p.12】 特異な記述等とは、少数の人のみが持ち得る希少な例の情報に限らず、万人が持ち得る希少な例の情報も該当するという理解でよいか

規則 19 条 4 号のガイドラインで、削除すべき「特異な記述等」とは、「一般的にみて、珍しい事実に関する記述等又は他の個人と著しい差異が認められる記述等」と説明されているが、これは、他の個人の多くが珍しくない事実を持つ情報について少数の個人が珍しい事実を持つ場合に限って該当するものか、それとも、全ての個人が珍しい事実を持つ情報についてもその珍しい事実に関する記述等は削除すべき「特異な記述等」に該当することとなるのか、確認したい。

すなわち、前者は、例えば病歴における 1 つの病気の種類を対象情報とした場合がこれに当たり、多くの人々が風邪をひいた経験があるのに対して、症例数の極めて少ない疾患に罹患した人の情報は「特異な記述等」に当たるものとしてガイドラインにも p.13 の「事例 1)」として例示されている。これに対し、後者は、例えば鉄道の乗降履歴の列がこれに該当するもので、具体的に言えば、1 か月間の乗降駅の列「東京→品川、品川→大宮、大宮→横浜、横浜→川崎、川崎→名古屋、名古屋→福岡、福岡→大阪、大阪→新潟、新潟→東京」は、この順に乗降した人は世界に 1 人しかいない可能性が高く、ほとんどの鉄道利用者が同様にこのようなそれぞれの希少な履歴を持っている。この場合も「特異な記述等」として 4 号の削除対象に該当するのか。

意見 28

【匿名加工情報編 3-2-5p.13】 規則 19 条の 1 号乃至 4 号の措置は同条 5 号の措置に優先して先に行う必要があるというものではないのではないか

規則 19 条 5 号のガイドラインで、「匿名加工情報を作成する際には、規則第 19 条第 1 号から第 4 号までの措置をまず講ずることで、特定の個人を識別できず、かつ当該個人情報に復元できないものとする必要がある。」とされているが、「第 1 号から第 4 号までの措置をまず講ずることで」とあるのは、1 号から 4 号の措置は、5 号を実施する前に優先して行わなければならないとの意味か。実際には、5 号さえ実施すれば、結果的に 1 号から 3 号を実施したことになる（場合によっては 4 号まで実施したことになる）こともあり得るのであるから、そのような優先付けを「必要がある」とすべきではない。そのような趣旨の記述ではないことを確認したい。

意見 29

【匿名加工情報編 3-2-5p.15 別表 1】別表 1 の「個人情報相互に含まれる記述」は誤記ではないか

別表 1 の「データ交換（スワップ）」の解説で、「個人情報データベース等を構成する個人情報相互に含まれる記述等を（確率的に）入れ替える」とあるが、ここで「相互」の部分の意味が国語的に不可解である。「個人情報データベース等を構成する 2 つの個人情報についてそれに含まれる記述等を相互に入れ替える」などとしてはどうか。

意見 30

【匿名加工情報編 3-4p.20 ※ 2】「匿名加工情報の利用又は第三者提供をする前に」は「匿名加工情報を自ら取扱う又は第三者に提供する前に」と改めるべき

「※ 2」に「少なくとも匿名加工情報の利用又は第三者提供をする前に匿名加工情報を作成したことを」とあるが、この「利用」とは何のことを指すのか。匿名加工情報の制度趣旨からすれば、第三者提供に並ぶのは、自社内での目的外利用（当初の個人情報について特定していた利用目的以外で利用することを言う）のことを指すものであろう。それ以外の利用を指すものではないことを確認したい。

そうであるならば、誤解を招かないよう、そのように記述するべきである。法の条文通りに記述するなら、36 条 5 項の例に倣い「自ら取扱う」を用いるのが最適であるから、「匿名加工情報を自ら取扱う又は第三者に提供する前に」と修正するのが適切である。

意見 31

【匿名加工情報編 3-4p.20 ※ 2】匿名加工情報を作成したことの公表義務について、「利用又は第三者提供をする前に、一般に十分に知らせるに足りる時間を確保するもの」を要求するのには理由がない

規則 21 条のガイドラインにおいて、「公表は、匿名加工情報を作成した後、遅滞なく」とされている点について、「※ 2」で、「少なくとも、匿名加工情報の利用又は第三者提供をする前に匿名加工情報を作成したことを一般に十分に知らせるに足りる時間を確保するものでなければならない」としているが、その必要性の根拠が明らかでない。

このような開始前の公表義務は、法 18 条の利用目的の通知又は公表の義務において、個人情報の利用を開始した後の公表を認めていることとのバランスを欠くのではないか。

また、開始前の公表義務の例として、法 23 条 2 項のオプトアウトによる第三者提供において、ガイドライン通則編 p.48 の「※ 1」で「本人が当該提供の停止を求めるとに必要な期間を置かなければならない（規則 7 条 1 項 1 号）」とされている規定があるが、こちらは、本人にオプトアウトする機会を設けるという趣旨があるためであるのに対して、匿名加工情報の利用や第三者提供についてオプトアウトの機会を提供されないのであるから、これらを平行に考えることはできず、やはり、「匿名加工情報を作成したことを一般に十分に知らせるに足りる時間を確保する」ことを要求する理由がない。

このようなルールを設けるのであれば、そもそもこのような公表をさせる趣旨を明らかにするべきである。例えば、人々が安心できるための透明性確保が目的なのか、事後的に違反をチェックできるようにすることが目的なのか。そうして明らかにした目的に沿って、公表のタイミングのルールを決めるべきである。

意見 32

【匿名加工情報編 3-5p.21 (2) 事例 1)】「ハードコピー」は死語であるので別の言葉を用いるべき

「匿名加工情報の提供の方法」として「事例 1) ハードコピーを郵送」とあるが、数人でこのガイドラインの読み合わせ会を開催した際、「ハードコピー」が何を意味するのかを思い出すのにしばらく時間を要した。ハードコピーの語は現在では死語とも言われており、何年か前の時点で、画面キャプチャを画像として残すことを指す用例も見られるなど、その意味も定まっていない状況であるから、別の言葉を用いるべきである。

意見 33

【匿名加工情報編 3-6p.22 (1)】「個人情報取扱事業者が自ら作成した匿名加工情報を取り扱う場合」は「個人情報取扱事業者が作成した匿名加工情報を自ら取り扱う場合」と修正すべき

法 36 条 5 項のガイドラインにおいて、「それぞれ次の行為を行なってはならない」として、「(1) 個人情報取扱事業者が自ら作成した匿名加工情報を取り扱う場合」「自らが作成した匿名加工情報を、本人を識別するために他の情報（※ 2）と照合すること。」とあるが、法 36 条 5 項の条文は「自ら取り扱うに当たっては」となっている。ガイドラインは、「自ら」の係る先を法の条文と違う位置に付け替えており、この記述は法を逸脱するものであり、重大な問題がある。

法 36 条 5 項が、「匿名加工情報を作成し自ら当該匿名加工情報を取り扱うに当たって」としているのは、匿名加工情報を作成した個人情報取扱事業者が自社内で目的外利用（当初の個人情報について特定していた利用目的以外で利用することを言う）する場面を想定したものとして解釈するべきであるところ、このような「自ら」の係先の付け替えがなされれば、その目的に関わらず、一度作成した匿名加工情報はいかなる場面でも、他の情報と照合することが禁止されることになってしまう。

これは、実際に、匿名加工情報の制度を活用しようとする事業者にとって障害となる。具体的には、一度作成した匿名加工情報が、後に、第三者提供した先からの指摘などにより、十分に適切な加工ができていないのではないかとの疑義が生じる場面が想定され、その際には、元の個人情報のデータセットとの突合を試みるなどしてその加工の適切性を再検証することになるが、それが 36 条 5 項で禁止されることになってしまう。

そもそも、匿名加工情報を作成した事業者は、元の個人情報を保有しているものであり、作成した匿名加工情報と元の個人情報とを突合することは、当該個人情報の本人らに対して、何ら追加的なプライバシーインパクトも権利利益侵害ももたらさない。もし何らかの理由によりこれらが許されないのなら、匿名加工情報を作成することも許されないはず（なぜなら、匿名加工情報を作成する過程において、元の個人情報のデータセットと突合するのと同等の処理が行われるから）であり、それが許されているからには、このような突合も許されていると解するべきである。

つまり、個人情報取扱事業者が作成した匿名加工情報を自ら取り扱う場合（自社内で目的外利用をする場合）を除き、個人情報取扱事業者が作成した匿名加工情報を元の個人情報と照合することを禁じる理由がなく、禁ずるべきではない。

ガイドラインの文は法の条文に即して記述するべきであり、このような修飾語の係り関係を付け替えて解釈を変えることは慎むべきである。

意見 34

【匿名加工情報編 3-6p.23 事例 2)】「事例 2) 自ら作成した匿名加工情報を、当該匿名加工情報の作成の元となった個人情報と照合すること。」は、「事例 2) 作成した匿名加工情報を自ら取り扱うにあたり、当該匿名加工情報の作成の元となった個人情報と照合すること。」と修正すべき

法 36 条 5 項のガイドラインにおいて、「事例 2) 自ら作成した匿名加工情報を、当該匿名加工情報の作成の元となった個人情報と照合すること。」が「識別行為に当たる取扱いの事例」とされているが、36 条 5 項は無条件にこれを禁止しているのではなく、条文にある通り「自ら当該匿名加工情報を取り扱うにあたっては」との場面を限定して禁じているのだから、この「識別行為に当たる取扱いの事例」も、誤解を広げないよう、条文に即してそのように記述するべきである。

このことに関連し、すぐ下の「※ 1」に、「一方、個人情報として利用目的の範囲内で取り扱う場合を禁止するものではない」との記載があるが、これが、この「事例 2)」の補足として書かれたものなのか、「※ 1」の印が「事例 2)」に付されていないことから、定かでない。これは、「事例 2)」の末尾に「※ 1」を書き忘れたものと理解してよいか。

意見 35

【匿名加工情報編 3-6p.23 ※ 1】36 条 5 項について「禁止するものではない」としている場合の範囲をより適切に説明されたい

法 36 条 5 項のガイドラインにおいて、「※ 1」に、「一方、個人情報として利用目的の範囲内で取り扱う場合を禁止するものではない」との記載があるが、匿名加工情報を作成して第三者に提供を行った事業者が、後に、第三者提供した先からの指摘などにより、十分に適切な加工ができていないのではないかとの疑義が生じた場合に、元の個人情報の

データセットとの突合を試みるなどしてその加工の適切性を再検証する作業が想定されるが、このような場合も、この「※ 1」の「個人情報として利用目的の範囲内で取り扱う場合を禁止するものではない」に含まれるものと理解してよいか。

そうだとすると、しかしながら、このような再検証のための突合は、はたして、「個人情報として利用目的の範囲内で取り扱う場合」と言えるのか、無理があるように思われる。したがって、これが禁止されていないのであれば、この「※ 1」の「禁止するものではない」との範囲をより明確に記載するべきである。

意見 36

【匿名加工情報編 3-6p.23 事例 1】 複数の匿名加工情報を組み合わせて統計情報を作成する場合であっても、識別行為に当たる場合も存在し得るのではないか

38 条及び 36 条 5 項のガイドラインにおいて、「識別行為に当たらない取扱いの事例」として、「複数の匿名加工情報を組み合わせて統計情報を作成すること」とあるが、ひとくちに「複数の匿名加工情報を組み合わせる」といっても、少なくとも 2 つの場合に分けられる。一つは、匿名加工により丸められた属性情報を、他の匿名加工により丸められた属性情報と組み合わせる場合、もう一つは、匿名加工情報の一つひとつの個票（これは、それぞれが「個人に関する情報」に当たる）を、他の匿名加工情報の一つひとつの個票と組み合わせて、同一人の個票を統合することが考えられる。

前者は「識別行為に当たらない取扱いの事例」と言えるが、後者の場合はこれに含まれないと理解しているが、この理解でよいか確認したい。

後者の場合は、「個人に関する情報」と「個人に関する情報」を同一人について突合するものであり、「作成に用いられた個人情報に係る本人を識別するために」照合する行為に該当し得るものと考えられる。

たとえば、個人情報取扱事業者が共通の仮 ID を付して複数の匿名加工情報データベース等を繰り返し流通させた場合（このような仮 ID を付したままの流通が許されることには反対であるが、仮に許されるとすると）、匿名加工情報取扱事業者が複数の匿名加工情報データベース等を取得し、仮 ID を用いて名寄せすることが可能であり、そのような行為は本人の権利利益侵害リスクを高めることになるのであるから、照合行為として禁止されるべきものである。

一方、そのような仮 ID が付されることなく流通している複数の匿名加工情報データベース等を入手した場合に、個人を識別する意図のない方法で個票同士を突合せたところ、結果的に同一人と推定されるデータが見つかった場合、そのデータの特異性等を鑑み、当該データを削除するなどして、二次的な匿名加工情報（法で定義された匿名加工情報に該当するのかどうかはさておき）として流通させることは許容されるべきものではないか。

意見 37

【確認記録義務編 2-1-1p.3】 確認記録義務を適用しないこととする例外条件には全く根拠がない

法 25 条及び 26 条の確認・記録義務が、当該個人データの提供が 23 条 1 項各号に該当する場合には、例外として適用されないこととなっていることについて、ガイドラインはその理由、趣旨を明らかにしていない。

例えば、「人（法人を含む。）の生命、身体又は財産の保護のために必要がある場合であって、本人の同意を得ることが困難であるとき（法第 23 条第 1 項第 2 号関係）」に適用されないと説明されているが、なぜ、この場合には確認・記録義務が免除されるのか、その考え方が理解できない。そもそも、法 23 条 1 項各号は、本人同意なき第三者提供を原則的に禁止する法 23 条 1 項の規定についての例外であるから、「本人同意を得ることが困難であるとき」が含まれているのであって、それに対して法 25 条及び 26 条の確認・記録義務は、本人同意のあるなしに関わらず課すものであるから、本人同意の困難性によって例外の条件とするのは、不合理の極みである。

同様に、「公衆衛生の向上又は児童の健全の育成の推進のために特に必要がある場合であって、本人の同意を得ることが困難であるとき（法第 23 条第 1 項第 3 号関係）」にも適用されないと説明されているが、こうした公益のために「特に必要がある場合」というのは、慎重な判断の上で行うことが求められるものであるから、むしろこういう場合にこそ、提供の記録を残すことは重要であると言うこともできるはずである。

このことから、今改正で導入される確認・記録義務は、根元から崩壊している出来損ないの制度であると言うべきであり、次の法改正で根本から見直すか、廃止するべきものである。

意見 38

【確認記録義務編 2-2-1-1p.7 (1)】 SNS 事業者が主体的に提供を行う場合は「本人による提供」とは言えないが、確認・記録義務が課されない理由をどう理解すればよいか

本件ガイドライン案は、確認・記録義務における「提供者」の考え方として、「事業者が運営する SNS 等に本人が入力した内容が、自動的に個人データとして不特定多数の第三者が取得できる状態に置かれている場合は、実質的に「本人による提供」をしているものである。」とし、確認・記録義務は適用されないとしている。

確認・記録義務を適用しないことには賛同するものであるが、SNS から提供される個人データが、常に「本人による提供」と言えるかには疑問がある。SNS の利用者のプロフィールページは、ブログのページと同様に、確かに「本人による提供」と言ってよいものと言えるかもしれないが、今日の SNS はそのような単純なものばかりではない。例えば、Facebook では、友達の書き込みがシャッフルされて流れるように表示されるが、これがどのような順序で表示され、また表示されないかは、Facebook が独自 19 のアルゴリズムによって決定しているのであり、提供の主体は Facebook と言うべきである。

EU 諸国のデータ保護法では、controller と processor の語で個人情報取扱事業者の役割を区別しており、プロフィールページのような単純な例を「本人による提供」とみなす時は、SNS 事業者を processor とみなすというものと言えるのかもしれないが、Facebook が独自のアルゴリズムによって人々の書き込みを表示するしないを選択しているのは、processor とは言えず、Facebook 自身が controller であると言うべきであろう。

したがって、そのような SNS 事業者が主体的に提供を行う場合には、確認・記録義務はどのような理屈で免除されることになるのか、明らかにされたい。

意見 39

【確認記録義務編 2-2-2-1p.10 (1)】 いずれ個人情報データベース等に格納することを予定して個人情報の提供を受ける場合には「個人データとして提供を受けている」とみなすべき

「個人データには該当しない個人情報として提供を受けた場合、仮に、後に当該個人情報を個人情報データベース等に入力する等したときにおいても、法第 26 条の確認・記録義務は適用されない」とされているが、次のような場合にはどうか。事業者 A が、例えば 5 分毎に 1 回ずつ、個人情報データベース等から取り出した 1 つの個人データを、事業者 B に提供する事業を行っている。提供を受ける事業者 B は、日々、提供を受けた個人情報を個人情報データベース等に入力せず、散在情報の状態で溜め込む。そして、事業者 B は、閉店日である日曜日の夜に、バッチ処理によって、散在情報として溜め込んでいた事業者 A から提供を受けた数千件の個人情報を、個人情報データベース等に入力する。このような場合、事業者 B は、「個人データには該当しない個人情報として提供を受けた場合」に該当するため、確認・記録義務は課されないことになるのか。ガイドラインには、「本来であれば個人データに該当するにもかかわらず、確認・記録義務を免れる目的のために、あえて分断して形式的に「個人データには該当しない個人情報」として提供を受ける行為は、法の潜脱であり、確認・記録義務を免れることはできない。」とあるが、上記の例は、事業者 B の本来の事業の形態であって、「確認・記録義務を免れる目的のために」そうしているものではないとすれば、やはり、確認・記録義務は課されないことになるのか。このような場合には、事業者 B の事業設計として、いずれ個人情報データベース等に格納することを予定して、個人情報の提供を受けているのであるから、「個人データとして提供を受けている」とみなして、確認・記録義務は適用されるものとするべきではないか。

意見 40

【確認記録義務編 2-2-2-1p.10 (2)】 誰にとって「個人を特定できないように」の意味なのかを常に明確にして記述すべき

「受領者にとって個人情報に該当しない事例」として、「事例 1) 提供者が氏名を削除するなどして個人を特定できないようにした個人データの提供を受けた場合」との記述があるが、「個人を特定できないように」とは、誰にとって「個人を特定できない」という意味なのか。これは、受領者にとって「個人を特定できないように」提供者が加工したという意味だと推察するが、それならば、そのように明確に記述すべきである。なぜなら、このような曖昧な記述は、読者に「氏名を削除するなど」すれば一般的に非個人情報化できるものとの誤解を増長させることになりかねないからである。

意見 41

【確認記録義務編 2-2-2-1p.10 (2)】「個人データの提供を受ける」の文が、「提供者による個人データの提供」を受けるとの意味と、受領者が「個人データとして提供を受ける」との意味とで、混在して用いられているので改めるべき

「受領者にとって個人情報に該当しない事例」として、「事例 1) 提供者が氏名を削除するなどして個人を特定できないようにした個人データの提供を受けた場合」との記述があるが、受領者にとって個人情報とならないようにされた情報であるにもかかわらず、「個人データの提供を受けた場合」とはどういうことか。

これは、ここの「個人データの提供を受けた」との文は、「提供者による個人データの提供」を受けたという意味であり、提供者にとって個人データである状況を表したもの（氏名を削除するなどしてもなお個人データの提供となる場合があるため）と推察する。

しかし、そのような解釈に基づく記述は、本節 2-2-2-1 での「個人データの提供を受ける」の解釈と食い違うこととなるので、都合が悪いのではないか。

すなわち、この「事例 1)」の「個人データの提供を受けた場合」との文は、法 26 条の「個人データの提供を受ける際は」と類似の文であるから、「事例 1)」での解釈は法 26 条にも適用されるはずとの類推が働き、法 26 条の「個人データの提供を受ける」についても、提供者にとって「個人データ」であるものが提供され、それを受けると言うのであると解されることとなる。しかし、2-2-2-1 節では、受領者にとって「個人データ」となる場合のみが、「個人データの提供を受ける」と解釈するのだとしているのであるから、矛盾してしまう。

したがって、この「事例 1)」の文章は書き直すべきである。続く「事例 2)」も同様である。

意見 42

【確認記録義務編 2-2-2-2p.11】閲覧することが「提供を受ける」に当たらないとする英断解釈に賛同する

「提供を受ける」の解釈として、「法 26 条の確認・記録義務は、受領者にとって、「第三者から個人データの提供を受ける」行為がある場合に適用されるため、単に閲覧する行為については、「提供を受ける」行為があるとは言えず、法第 26 条の義務は適用されない。」とされているが、単に閲覧する行為が「取得」に当たらないとするのはまだ理解できるところ、「提供を受ける」との語は、国語的に言ってどのように読んでも、提供する側の行為が実行されていてそれを受けたのであれば「提供を受けた」ことになると思えられないが、このようにいくぶん無理のある解釈をすることによって、無用な確認・記録義務が課されることが回避されることは、英断であり、その趣旨に賛同する。

意見 43

【確認記録義務編 4-2-1-1p.21】確認・記録義務のために記録の一部として残した個人情報は、その本来の利用目的を終えた後に消去することなく保管し続けたとしても、法 19 条に違反しないこととなるのか、あるいは、確認・記録義務のために記録の一部として残す場合には、個人情報の利用目的として特定し、通知又は公表する義務が課されるのか

規則 13 条 1 項 1 号ハのガイドラインとして、「実際に提供した個人データ自体に「本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項」が含まれている場合には、当該個人データ自体を保存することをもって「本人の氏名その他の当該本人を特定するに足りる事項」を記録したものとすることもできる。」とされているが、このことと、法 19 条の「利用する必要がなくなったときは、当該個人データを遅滞なく消去するよう努めなくてはならない」とされていることとの関係をどのように考えればよいか。

法 19 条は、特定した利用目的での利用を終えた個人情報は遅滞なく消去せよとしているが、これを確認・記録義務のための記録の一部として残した場合は、規則 14 条及び 18 条は 1 年又は 3 年間の保管を求めている。

一方、法 15 条及び 18 条は、個人情報の利用目的を特定し、通知又は公表しなければならないとしているが、確認・記録義務のために、個人情報を確認・記録義務のための記録の一部として用いることも、利用目的として特定し、通知又は公表しなければならないこととなるのか。

後者の義務が課されることになるのであれば、規則 14 条及び 18 条の保管期限の間、消去しないでいることは 19 条違反とならないことになるが、後者の義務が課されないのであれば、消去しないでいることは 19 条違反となるので

はないか。それでも 19 条違反にならないとすれば、どのような理由によるものか、明らかにされたい。

意見 44

【確認記録義務編 4-2-2-3p.25】規則 17 条 1 項 3 号がどのような場合を指すのか、ガイドラインで明らかにされたい

規則 17 条 1 項 3 号は、「第三者（個人情報取扱事業者に該当する者を除く。）から個人データの提供を受けた場合」について、記録事項を定めたものであるが、この「第三者（個人情報取扱事業者に該当する者を除く。）から個人データの提供を受けた場合」がどのような場合を想定したものか、事例の列挙もないため、このガイドライン案からでは理解が困難ではないか。4-2-2-3 の見出しと、続いて掲載されている表には、「私人からの第三者提供」との記載があるが、この「私人から」と規則 17 条 1 項 3 号との関係が本文で説明されていない。

また、私人からの場合とそうでない場合とで、記録事項にこのような区別を設けた理由が説明されていない。なぜ、私人からの提供の場合には、本人同意がない場合にも「提供を受けた年月日」の記録を必要としないものとするのか、理解できないので、ガイドラインで示すべきである。

意見 45

【外国第三者提供編 2-1p.4】外国にある第三者への個人データの提供を認める旨の本人の同意は原則として当該外国の明示を受けた上で取得されるべきものではないか

図後の第 2 段落において、「本人の同意を得（る）」とは、本人の承諾する旨の意思表示を当該個人情報取扱事業者が認識することをいい、事業の性質及び個人情報の取扱状況に応じ、本人が同意に係る判断を行うために必要と考えられる合理的かつ適切な方法によらなければならない。」とするが、外国にある第三者への提供が制限されている理由は、当該外国における個人情報保護制度が我が国の制度と乖離している可能性があることに求められることから、本人が同意するかどうかの判断に際しては、当該外国がどこであるかは最低限の判断材料である。そうすると、「必要と考えられる合理的かつ適切な方法」としては、原則として、当該外国を明示することが含まれるのではないか。

そこで、「原則として提供先の外国を明示した上で、本人が同意に係る判断を行うために必要と考えられる合理的かつ適切な方法によらなければならない。」としてはどうか。

意見 46

【外国第三者提供編 2-2p.5】「個人情報取扱事業者」に該当する場合には「外国にある第三者」に該当しない」との趣旨如何

13 行目では、「外国の法令に準拠して設立され外国に住所を有する外国法人であっても、当該外国法人が法第 2 条第 5 項に規定する「個人情報取扱事業者」に該当する場合には、「外国にある第三者」には該当しない。」とし、「例えば、外国法人であっても、日本国内に事務所を設置している場合、又は、日本国内で事業活動を行っている場合など、日本国内で「個人情報データベース等」を事業の用に供していると認められるときは、当該外国法人は、「個人情報取扱事業者」に該当するため、「外国にある第三者」には該当しない。」とするが、趣旨が不明である。法 2 条 5 項（個人情報取扱事業者）の定義には「日本国内で」個人情報データベース等を事業の用に供していることは含まれておらず、法 75 条（適用範囲）においても当然にそれが前提であるはずである。

そこで、上記の趣旨を明らかにすべく、以下に回答されたい。

- ① 13 行目の文章「個人情報取扱事業者」に関してのみ、「日本国内で」個人情報データベース等を事業の用に供していることを要件と考えているのか。
- ② この場合の「日本国内で」とは、物理的に個人情報データベース等が日本国内に設置されていることを指すのか。
- ③ 外国法人が日本で活動する場合、少なくとも一人以上の従業員が日本国内にいたことが考えられるが、そのような従業員が所持する端末に個人情報データベース等が一つでも含まれていれば当該外国法人は 13 行目の文章でいう「個人情報取扱事業者」であって「外国にある第三者」には該当しないと解するのか。
- ④ ①ないし③が全て肯定される場合、「外国にある第三者」に含まれるものはほとんどないのではないか。全く日本国内で個人情報データベース等が存在しない者のみについて「外国にある第三者」として規制を及ぼすとするのは、

解釈によって法 24 条の適用範囲を限定し過ぎではないか。

- ⑤①ないし③が全て肯定される場合、欧州の十分性認定との関係で、OnwardTransfer の規制が実質的には全く存在しないものとされ、十分性認定について極めて重大な支障を生ずるのではないか。
- ⑥①ないし③が全て肯定される場合、結論の不当性が明らかであるので、「主として日本国内で「個人情報データベース等を事業の用に供している」と認められるときは」とするのはどうか。

意見 47

【外国第三者提供編 3-1p.6】規則 11 条 1 号「措置の実施が確保されている」については法的拘束力を求める趣旨か

6 頁の事例 1) では「提供元及び提供先間の契約、確認書、覚書等」が挙げられているが、これは、契約としての法的拘束力を求める趣旨か。①法的拘束力を求める場合、「法的拘束力のある」「提供元及び提供先間の契約、確認書、覚書等」として明確にしてはどうか。②法的拘束力を求めない場合、執行可能であることを重視する欧州の傾向からすると、欧州の十分性認定との関係で、OnwardTransfer の規制が適切ではないものとされ、十分性認定について重大な支障を生ずるのではないか。

意見 48

【外国第三者提供編 3-1p.6 事例 1)】「提供元及び提供先間の」は限定し過ぎではないか

6 頁の事例 1) では「提供元及び提供先間の契約」が挙げられており、これは規則 11 条 1 号の「個人情報取扱事業者と個人データの提供を受ける者との間で」を受けたものと思われるが、限定し過ぎではないか。つまり、規則 11 条 1 号は「適切かつ合理的な方法により…措置の実施が確保されている」に係っているが、事例 1) は「契約」に係っている。「適切かつ合理的な方法によ」る「措置の実施」には、例えば、提供元の親会社と提供先の間で、「当該個人データ」以外の個人データ全てについて、法第 4 章第 1 節の規定の趣旨に沿った措置を実施する旨の契約が締結されている場合も挙げられると考えられる。結論としては「提供元及び提供先間の」というのは限定し過ぎであって、事例 1) の文言は「提供元及び提供先間等の」としてはどうか。

意見 49

【外国第三者提供編】クラウド・コンピューティングの取扱いについて明記されたい

外国にある第三者への個人データの提供との関係では、外国にある第三者が提供するクラウド・コンピューティングサービス（クラウドサービス）の利用をどのように考えるべきかが問題となる。政令・施行規則のパブリックコメントでは、512 番の回答等で、「クラウドサービスの内容は契約により異なり得るため一律に規定することはできません。一般論として、契約条項により「外国にある第三者」が個人データを取り扱わない旨が定められており、適切にアクセス制御を行っている場合等においては、当該「外国にある第三者」は当該個人データの提供を受けて取り扱っているとはいえないものと想定されます。」との見解が明らかにされているが、影響範囲が大きいので、ガイドラインで明記するか、Q&A 等で今後明記することを明らかにするべきではないか。

また、上記見解に関し、

- ①クラウドサービス提供者が個人データを個人データと認識せずにクラウドサービスを提供する場合には、委託に該当しないものと理解してよいか。
- ②「契約条項により「外国にある第三者」が個人データを取り扱わない旨が定められており」とは、「個人データとして取り扱わない」という趣旨であって、個人データが含まれている場合は契約を締結しない、という趣旨ではないと理解してよいか。

以上

「医療情報取扱制度調整ワーキンググループ とりまとめ」に対する意見

一般財団法人情報法制研究所
個人情報保護法タスクフォース
(板倉陽一郎、加藤尚徳、鈴木正朝、高木浩光)
2017年1月26日

意見 1

【該当箇所】 p.8

【意見】

本制度が法制化を目指している、匿名加工情報に加工して希望する匿名加工情報取扱事業者に提供する事業(以下、「加工提供事業」と言う。)と、本人のためのサービスである EHR 事業とは、情報管理が混同されることのないよう、明確に区別する必要がある。

【理由】

医療情報匿名加工・提供機関(仮称)が、加工提供事業を行うために、医療機関等から人々の医療等情報を取得し、複数の医療機関等から集めた情報を突合して分析する(匿名加工情報への加工の過程で必要となる分析を言う。)ことが、本人の同意を得ることなく許され得るのは、提供される情報の本人を再識別することが改正個人情報保護法により禁止されており、かつ、分析の結果(分析の過程で得られる情報を含む。)が最終的に統計量に集計されて利用されることのみを目的としていてこそであろう。

これに対し、本件「とりまとめ」p.8に記載されている、「また、医療情報匿名加工・提供機関(仮称)は、個人別の医療等情報の管理に資するよう、本人の同意に基づき、各個人に最適な医療や健康管理を実現するために医療等情報を個人別にまとめて提供できることとする。」とある EHR 事業は、本人を識別して情報を扱う点で、加工提供事業とは性質が根本的に異なるものである。

p.8のこの記載は、加工提供事業と EHR 事業とを同時に行ってよいとする旨であると理解したが、この2つが区別なく混同して行われることにはリスクがあり、そのような危うい状況では、加工提供事業は安易に許されるべきでない。

性質の根本的な違いとは、具体的には、一つには、加工提供事業においては、収集する情報に対して「正確性の確保」(個人情報保護法 19 条 1 項)はさほど厳格には求められない(なぜなら、加工提供事業で取り扱う情報は本人に対して何ら影響を及ぼさないことを前提としていることから、本人に権利利益侵害をもたらさないからである。)のに対し、EHR 事業では、本人に医療等情報をフィードバックすることになるため、言うまでもなく厳格な正確性の確保が求められるという点が異なる。

本件「とりまとめ」では、加工提供事業において、分析の過程で、個人ごとの何らかの属性情報が推定されたとき、例えば、特定の重大疾患に罹患するリスクが極めて高いと判明したときに、本人(又は本人が受診している医療機関等)に当該情報をフィードバックすることが、この制度において許されるのか許されないのかが明らかにされていない。この点が曖昧なままでは、最終的に統計量に集計することのみを目的としているからこそ本人同意なく収集・突合・分析することが許されるという、前提が崩れることになる。

他方、分析結果を本人にフィードバックして、「各個人に最適な医療や健康管理を実現する」ことは、EHR 事業として行えばよいことであり、加工提供事業の中で行う必要がない。

以上の理由から、まず、加工提供事業と EHR 事業とを明確に区別するべきである。前掲の p.8 の記載は、これらを混同して一体的に行うことを許すかのような書き振りであり、看過できない。両事業を同じ機関が同一システムを共有して行うことは認められてしかるべきと考えられるが、ルールの異なる 2 つの事業を同時に行うものとして整理し直

すべきである。その上で、加工提供事業においては、本人へのフィードバックは行わないことをルールとして定めるべきである。

また、前掲の p.8 の記載は、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）が、EHR 事業も同時に必ず行わなければならないことを意味したものではないことを確認したい。

意見 2

【該当箇所】 p.20

【意見】

医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は、安全管理措置として、氏名・生年月日・住所等を削除した仮名化データのみを保有するべきであり、また、「医療情報等の破棄」を実現するために、情報の提供元である医療機関等で対応表を管理する連結可能匿名化の仕組みを用いるべきである。

【理由】

本件「とりまとめ」は、p.20 において、「本人が、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）に対して、医療情報等の破棄（データベースからの消去）を求めることを可能とする。」としているが、削除の要求を受けたとき、どうやって当該本人のデータを特定するのか。氏名・生年月日・住所等の情報を用いるということか。また、本人確認はどのように行うのか。

医療情報匿名加工・提供機関が、氏名・生年月日・住所等の情報を保有するのも明らかでない。この機関は、健康医療に係る個人のあらゆる情報を突合して蓄積することになるから、情報漏洩は重大な権利利益侵害を引き起こすという大きなリスクを孕むものであるから、安全管理措置の一つとして、氏名・生年月日・住所等の情報を保有せず、仮名化した個人データで扱うべきである。

仮名化した個人データで扱う場合にも、本人からの削除の要求に応じるべきであり、要求された個人データがどれであるかを特定するために、情報の提供元となった医療機関等に協力を求めることができるようにするべきである。

また、本人はどこに削除の要求をすることになるのか。本人にとって医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は遠い存在であって、削除をどこに求めればよいかかわからず、制度に対する不信感を持たれてしまうことが懸念される。本人に近い存在は本人が診療等を受けている医療機関等であるから、そうした医療機関等に求めることができる体制とするべきである。また、そのようにすれば、必要な本人確認は自然な形で行われることになる。

要求を受けた医療機関等は、その要求を医療情報匿名加工・提供機関（仮称）に伝達して、これを受けて削除を実施することになるが、どの仮名化データの削除が要求されているのかを特定するためには、提供元の医療機関等で氏名等と仮名（識別子）との対応表を管理する必要がある。すなわち、従前「連結可能匿名化」と呼ばれてきた方法を用いることができるのではないか。

なお、この場合、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）が保有するデータが、仮名化データとなり、当該機関においては個人情報保護法の（保有）個人データ（個人情報）に該当しないものとなり得るかもしれないが、提供元で個人データに該当するものの提供を、本制度の下で受けたものであることを理由に、当該機関においても（保有）個人データに該当するものとみなして、本人からの開示等の請求等への対応を含み、個人情報保護法の義務を適用する制度とするべきである。

意見 3

【該当箇所】 p.20 脚注 11

【意見】

脚注 11 で、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）が匿名加工情報ではない医療等情報の提供を可能としている理由は、個人情報保護法の適用除外の考え方を逸脱しているのではないか。

【理由】

本件「とりまとめ」は、p.20 において、「医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は、「原則として利活用者に対して匿名加工情報を提供することを想定しているが」としつつ、「第三者との関係において、個情法における本人の同意を不要とする例外規定や適用除外に関する規定等に該当する場合には、当該第三者に対して本人の同意なしに匿名加工情報ではなく医療等情報を提供することが可能である」としていることについて、脚注 11 は、「大学その他の学術研究

を目的とする機関等（中略）に対して医療等情報を提供する場合には、個人情報保護委員会はその権限を行使しないこととなる」と、現行法 35 条 2 項の規定を示している。

しかし、委員会が権限を行使しないことは違法性の有無とは無関係である。

委員会が権限を行使しないことをもって、違法行為を推奨してよいものではない。現行法 35 条 2 項は、違法だが個人情報保護委員会が執行しない、ということを奇貨として、事業として日常的に違法な提供を行うような状況を想定していない。脚注 11 の記述は、個人情報保護法の理解を誤ったものではないか。

意見 4

【該当箇所】 p.8

【意見】

医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は匿名加工情報に該当しない統計情報の提供を可能としているのか、明らかにされたい。

【理由】

医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は、匿名加工情報に加工して提供し、提供先に匿名加工情報取扱事業者としての義務（識別行為の禁止）が課されることを前提として、そのための情報の取得・蓄積・突合等が認められているものと理解している。では、匿名加工情報に該当しない統計情報に加工して提供することは、認められるのか、認められないのか、明らかにされたい。

瓜生和久編著「一問一答 平成 27 年改正個人情報保護法」（商事法務）によれば、「統計情報については、『個人に関する情報』とはいえないことから」として、匿名加工情報には当たらないとしている。統計情報に加工されると、提供先に匿名加工情報取扱事業者としての義務がかからないことになるが、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）にそのような提供を認めてよいのか。

意見 5

【該当箇所】 全体

【意見】

医療情報匿名加工・提供機関（仮称）に集中するリスクを低減するため、将来は、暗号を用いたプライバシー保護データマイニング技術を導入することや、集中型ではない分散型の医療 ICT 基盤を目指していくべき。

【理由】

本件「とりまとめ」が提案する構想では、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）にあらゆる人々のあらゆる情報が集められ、突合され、継続的に蓄積されることになる。大量のデータ流出といった事故が起きれば、重大な権利利益侵害が発生することになるから、そのような事態を完璧に防ぐ万全の安全管理措置が計画されているのであろう。しかし、本来は、そうした事故を防ぎ切れなくとも、被害が最小化されるような仕組みの構築を検討するべきではないか。

例えば、複数の医療機関等に跨って保有されている同一人の医療情報等を突合して分析することは、準同型暗号を用いたプライバシー保護データマイニング (Privacy-Preserving Data Mining, PPDm) 技術を用いれば、本件「とりまとめ」が提案するような、データを実際に一箇所に集める必要がない。現時点では、そのような技術が実用化されていないので、その実用化を待たずに、医療情報匿名加工・提供機関（仮称）を先に実現していく必要性は理解できるが、将来には、リスクを低減するため、こうした高度な技術を導入して、情報の集中を避けることも計画していくべきではないか。

また、そうした技術をまだ用いることができないにしても、データを分散させて管理する別案もあり得たのではないか。医療情報匿名加工・提供機関（仮称）は、データが必要とされる前から、あらゆる人のあらゆる分野の情報を集めて準備しておく方式であるがゆえにリスクが高いが、分野ごとに蓄積されているデータを、必要に応じて医学研究者等が必要最小限のデータを集めて突合し、分析を終えたらデータを返却するといった仕組みも考えられ、そちらの方がリスクが低いと言えるのではないか。そうした別案も検討していくべきではないか。

以上

著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する 緊急提言

一般財団法人情報法制研究所
情報通信法制研究タスクフォース（研究主幹：曾我部真裕）
2018年4月11日

このたび政府において検討されているプロバイダに対する著作権侵害サイトのブロッキング要請（以下、「本件要請」という。）には、以下の通り、法的に見て大きな問題があり、このような要請を行うことは差し控え、立法前の要請の可否、ブロッキングという措置自体の是非も含めて改めて冷静な議論を行うよう緊急に提言する。

1. 「緊急避難」（刑法 37 条）の要件充足性に関する疑問

日本国憲法 21 条 2 項後段は、「通信の秘密は、これを侵してはならない。」と定めている。その趣旨を踏まえ、電気通信事業法は、電気通信事業者の取扱中に係る通信の秘密は侵してはならないと定めた上で（同法 4 条）、通信の秘密の侵害に対して罰則を課している（同法 179 条）。そして、ブロッキングは、ユーザーのアクセス先のサイトをプロバイダが逐一確認してそれがブロッキング対象のサイトである場合にアクセスを遮断するものであるから、通信の秘密の「知得」「窃用」の構成要件に該当する。このようなブロッキングは、問題のサイトへアクセスしようとした利用者だけでなく、利用者一般の通信の秘密を「知得」という点で、典型的な通信の秘密の侵害に当たる。例えば、現在自主的な取組として行われているマルウェア感染サイトへのアクセス遮断も、ブロッキング同様、機械的にアクセス先を確認するものであり、利用者本人の明確かつ事後的に撤回可能な同意の下ではじめて、その適法性が許容されてきた。こうした厳格な要件が課されているのは、このような措置が通信の秘密の侵害に該当するからにほかならない。

この点、本件要請においては、緊急避難（刑法 37 条）として違法性が阻却されるため法的には問題がないと整理されているようである。しかし、緊急避難が認められるためには現在の危難、補充性、法益権衡といった要件が必要であるところ、本件要請の想定するブロッキングがこれらを充たすかどうかには疑問が多い。例えば、補充性要件に関連して、警察による摘発や被害者による法的措置の努力が十分に行われているのかどうか不明であるし、法益権衡要件に関しては、著作権という財産権が当然に利用者一般の通信の秘密に優位するといえるのか疑問である。なお、ブロッキングによる通信の秘密の侵害は、通信の遮断すなわち通信の自由（通信を通じて情報を摂取する自由）そのものの侵害をも伴う重大なものであることに留意すべきである。

確かに、現在も児童ポルノに関し、通信事業者の自主的な取組として同様の法的構成でブロッキングが行われているが、そもそも児童ポルノの流通自体が児童の人格に対する重大かつ回復不可能な侵害であることに加え、次に述べるようにブロッキング基準を定めて一定以上の悪質な児童ポルノサイトのみ対象とするなど、緊急避難の要件の充足に疑義のないよう慎重な考慮がなされている点を看過すべきではない。

なお、児童ポルノのブロッキングは、通信事業者が自主的に設立した独立の民間団体（ICSA）がブロッキング基準にしたがい、実際のブロッキングの対象とされる個々のサイトを客観的、公正かつ慎重に判断している。これに対して、本件要請は、政府が 3 つの著作権侵害サイトの具体名を挙げて削除を要請する予定といわれており、憲法の禁止する政府による検閲（憲法 21 条 2 項前段）に該当するおそれがあることにも、留意が必要である。

2. 法治国家原理からの逸脱

個人の権利を制限し、あるいは義務を課するためには法律（又はその具体的な委任を受けた命令）に基づかなければ

ならない。この法治国家（法治主義、法の支配）原理は、日本国憲法 41 条等で定められている重要な原理である。法律という形式によることによって、国民代表である国会議員による公開の場での審議が行われ、また、その内容に問題があれば裁判所による違憲審査等のチェックを通じて国民の権利・自由が守られることになる。しかし、本件要請は次の点において法治国家原理からの逸脱と言わざるを得ず、問題が大きい。

すなわち、本件要請は政府の高いレベルでの検討に基づく重みのあるものであり、プロバイダに対しては事実上の義務付けとして機能することが意図されており、実際、そのように機能するだろう（そうでなければ、要請する意味がない）。にもかかわらず、国民代表たる議員による審議がなされず、行政府での検討においてさえ、議事録の一部が公開されないなど、公開性にも欠けるところがある。しかも裁判所による事後的なチェックも十分にはなされないと見られる（緊急避難が成立するかどうかという点は判断されるが、ブロッキングのスキーム全体に対して裁判所の審査が及ぶ可能性は低い）。

1 でも触れたように、ブロッキングは通信の秘密や通信の自由を侵害し、さらには検閲にも該当する重大な措置であり、政府がそれを（事実上）義務付けることが仮に可能であるとしても、そのための要件や手続について法令による慎重な制度設計が必要なはずである。

以上の問題点は、本件要請を法律制定までの緊急措置だと位置づけたとしても解消されない。むしろ、十分な検討期間がありながら緊急性を理由に法律という形式を潜脱することは、法治国家原理からの深刻な逸脱と理解せざるを得ない。

3. 通信の自由を支えるプロバイダに対する不合理な負担

ブロッキングの実効性については、懐疑的な声が多い。とりわけ、現在の児童ポルノブロッキングで主流となっている DNS ブロッキング方式については、これまでもユーザーに知識があれば回避可能であるとされていたことに加え、最近では回避のための技術的な手段が開発されているため、仮にブロッキングを実施したとしても十分な効果は期待できない。

これに対して、そうだとしても一定の効果はあるのだから、本件要請の必要性を否定する必要はないという考え方もあるかもしれない。しかし、こうした考え方はプロバイダに生じる運用面のコストのみならず、ブロッキングに対する訴訟提起や刑事告訴・刑事訴追のおそれ等の負担を考慮していない点で問題がある。プロバイダはインターネットによる通信の自由を支える現代社会において不可欠なインフラであり、それに不合理な負担を課すことによってプロバイダの活動に悪影響を及ぼすことになれば、ユーザーに対する通信の自由にも負の影響が懸念される。

なお、URL ブロッキング方式は現在のところ回避が困難であるとされるが、同方式の導入・維持には多大なコストを要し、本件要請によって求めうるものではないことは言うまでもない。

4. 結論

著作権保護の重要性を否定するものではないが、本件要請には以上のような重大な法的問題点があることから、政府においては、このような要請を行うことは差し控え、ブロッキングという措置自体の是非も含めて改めて冷静な議論を行うよう提言する。最後に、本件要請が容認されるということになれば、今後、様々な違法サイトに対するブロッキング要請を否定することが困難になり、本提言で指摘したような問題がますます深刻になり、通信の秘密・自由や検閲からの自由、法治国家原理が危機にさらされるおそれすらあることを指摘しておく。

以上

NTTグループ 「インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について」に対する意見

一般財団法人情報法制研究所

理事長 鈴木正朝

2018年4月27日

4月23日にNTTグループから「インターネット上の海賊版サイトに対するブロッキングの実施について」と題して、「サイトブロッキングに関する法制度が整備されるまでの短期的な緊急措置として、海賊版3サイトに対してブロッキングを行うこととし、準備が整い次第実施」する旨の発表がありました。

一般財団法人情報法制研究所（以下 JILIS）としては、本問題について4月11日付けで公表した「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」で指摘した法的課題が依然として解決されていないことに加えて、すでに当該海賊版3サイトへの接続やコンテンツの閲覧ができなくなっている現在の状況においては、事業者が自主的な判断によりサイトブロッキングを実施することは、利用者一般の「通信の秘密」を侵害し、電気通信事業法に違反する疑いが強いと考えております。

なお、4月13日に開催された知的財産戦略本部・犯罪対策閣僚会議において決定された「インターネット上の海賊版対策に関する進め方について」では、NTTグループが対象にしようとしている海賊版3サイトをブロッキングすることについて、緊急避難による違法性阻却が成立するとは明言されていないことを付言します。

JILISでは一般社団法人インターネットコンテンツセーフティ協会と共催で、4月22日に各界の有識者を集めて本問題に関する公開シンポジウムを実施し、サイトブロッキングを含めた著作権侵害対策のあり方について大きな成果を得たところです。JILISではこの成果を踏まえ、通信の秘密や表現の自由に配慮した実効的な著作権侵害対策のあり方を、早期に提言できるものと考えております。

各電気通信事業者におかれましては、電気通信事業法を遵守し、緊急避難を根拠として海賊版サイトのブロッキングを実施することのないよう、そして、JILIS及び他団体の提言を踏まえて整備されるであろう適法かつ実効的な仕組みに基づいて、著作権侵害対策を実施するよう、求めます。

以上

著作権侵害サイト対策検討における論点整理

一般財団法人情報法制研究所

情報法制研究タスクフォース（主幹理事：曾我部真裕）

2018年6月3日

本年4月13日、政府の知的財産戦略本部・犯罪対策閣僚会議は「インターネット上の海賊版サイトに対する緊急方針」（以下、「緊急方針」という。）を決定し、特に悪質な3つの海賊版サイト（及びこれらと同一とみなされるサイト）について、「法制度整備が行われるまでの間の臨時的かつ緊急的な措置として」「ブロッキングを行うことが適当」とした。緊急方針の決定に先立つ4月11日、当タスクフォースは「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する提言」（以下、「緊急提言」という。）を公表し、①緊急避難の要件充足性に関する疑問、②法治国家原理の潜脱、③プロバイダに対する不合理な負担という3つの問題点を指摘し、ブロッキングという措置自体の是非も含めて冷静な議論を行うよう提言を行った。

しかし、緊急方針においては、上記の通り「法制度整備」を行うことを予定し、また、ブロッキングを実施するために関係事業者、有識者を交えた協議体を設置し、早急に必要とされる「体制整備」を行うこととすると述べられたところである。当タスクフォースとしては「緊急提言」にも述べたようにブロッキングという方法には問題が多く、今後の検討がブロッキングありきの形で進むことは決してあってはならないと考える。こうした観点から、本「論点整理」では、今後の「協議体」等での検討において踏まえるべき観点、検討すべき論点を以下の通り整理する。

1. 現行法のもとで可能な法的措置の再精査と実践

緊急方針に至るまでの議論の問題点として、これまでブロッキングを求める出版社側が現行法上可能な法的措置を尽くしたのかどうか不明な点が挙げられる。この点についてはこれまで、海賊版サイトやホスティング事業者、CDN事業者等に削除請求等を行ってきたが功を奏しなかったといった説明がされているが、インターネット技術者や専門の弁護士から、ほかにも取りうる措置が残されているとの指摘がなされている。

したがって、今後の議論の前提として、こうした専門家の助言のもと、改めて現行法のもとで可能な法的措置を精査し、実践することによって、現行法の実効性を見極めることが求められる。

なお、現行法による法的措置に課題があるとすれば、その一部は権利侵害に加担する海外事業者が関わる事案における民事訴訟・執行法制そのものの不備に由来する可能性がある。こうした不備は著作権侵害に限らずインターネット上の権利侵害対策に共通の障害となっているはずであり、より大きな視点から早急に見直しが必要である。

2. 自主的な取組の推進

次に、同じく現行法のもと、関係事業者において自主的な取組を行う余地がないかについても確認する必要がある。日本では、著作権侵害も含め、インターネット上の違法有害情報対策は、フィルタリングをはじめとした自主的な取組を中心としてなされてきたのであり、海賊版サイト対策においてもこうしたアプローチが追求されるべきである。

この点については、特に、海賊版サイトを支えている広告収入を断つための関係事業者の取組が可能かつ有効である。これまで、大手企業の広告が海賊版サイトに限らず、不適切なサイトに表示されることによって当該企業のイメージが悪化するといった事象が問題となってきており、広告が意図しないサイトに表示されないようにする仕組みが必要だという認識が国際的にも高まっている。日本においても広告主の理解のもと、こうした取組が進められるべきであり、このことが海賊版サイト対策としても効果的である。

3. ブロッキング立法の課題

これまで述べたような対応の効果を見極め、十分な効果が見られないことが確認されて初めて、ブロッキングを認める立法の検討に進むべきである。その際には、以下のような課題が検討される必要がある。

(1) 立法事実の十分な検討

ブロッキングが通信の秘密や表現の自由を大きく侵害する措置であり、かつ、(2)で述べるような意味で影響の大きなものであることからすれば、立法事実として、出版社が海賊版サイトによって深刻な被害を被っており、ブロッキングを実施することによって実質的な対策が可能であり、かつ、そうした対策はブロッキング以外の方法では達成できないことが必要だろう。

この点に関しては、海賊版サイトによる被害実態を精査すること（緊急対策決定後に問題の3サイトは閉鎖されたり、接続が不安定になったりするなどの情勢の変化があるが、それによりどの程度売上が回復したかという点も含む。）が必要である。また、ブロッキングには回避策も存在し、万能ではないことから、ブロッキングによってどの程度の効果があるのかを海外事例の調査等を通じて十分に予測することも求められる。

(2) 他のブロッキング主張に対する影響の考慮

ブロッキングは違法有害情報対策のための強力な措置として、これまでしばしばその導入が主張されてきた。しかし、ブロッキングは通信の秘密や表現の自由を大きく侵害する措置であるため、日本ではこれまで児童ポルノについて自主的な取組として行われてきたにとどまる。今回、海賊版サイト対策を理由に立法で認めようとするのであれば、他のブロッキング主張に対する影響について十分な検討を行う必要がある。

著作権侵害に対してブロッキングを認めるのであれば、他の知的財産権侵害対策についても同様の主張がなされるであろうが、これらについても同様にブロッキングを認めるのか（あるいは、その余地を残すような理論構成をするのか）。リベンジポルノや名誉毀損など、他の権利侵害についてどうか。さらに、フェイクニュース対策のような直接的な権利侵害情報ではなく、社会的法益の保護目的の場合かどうか。今回、ブロッキングを広く認めるような理論構成を行うのであれば、幅広いブロッキング要求に途を開き、インターネットの自由は大きな変容を迫られるおそれがあることに十分に思いを致すべきである。

(3) 制度設計における課題

海賊版ブロッキングの制度設計については、多くの検討課題がある。

まずは、著作権保護と通信の秘密・表現の自由との憲法レベルでの較量に基づき、どのような場合であればブロッキングが許されるのかの基本的な決定を行う必要がある。その際、著作権侵害がどの程度であればブロッキングが正当化されるのか（前記のとおりそもそも正当化される場合があるかということ自体が問題ではあるが）、オーバーストッキングのおそれの除去、他の手段が尽くされているのか（補充性）といったことが考慮されるべきである。

その上で、具体的な制度設計についての検討がなされることになるが、その際には、海外の経験も踏まえ、日本の既存の法制度との整合性にも留意しつつ、実効性かつ手続的適正を備えた制度が求められる。

海外事例も踏まえると、裁判所の決定に基づく司法型と、行政機関による命令に基づく行政型、さらには法律では基本的な決定のみを行い、具体的な制度設計は民間に委ねる共同規制型とが考えられる。司法型においては個々のプロバイダごとにブロッキング命令を得なければならないとすれば現実的ではないのではないかと、行政型ではどのようにして判断の中立性・客観性を担保するのか・検閲に当たるのではないかと、共同規制型では多数の事業者のそのスキームへの参加が得られるかどうか等々の課題があり、周到的な検討が求められる。

また、各方式に共通する課題として、費用負担の問題がある。通信事業者たるプロバイダの本来の業務は、ウェブページの内容にかかわらずユーザーの要求に従ってアクセスをさせることにある。ブロッキングは、著作権者の権利保護のために権利侵害者とは評価できないプロバイダに対して多額の負担を課すものであるから、制度設計により国による損失補償（憲法 29 条 3 項）あるいは著作権者による費用負担がなされなければならない。

4. おわりに

おわりに繰り返し述べてきたように、ブロッキングは通信の秘密や表現の自由を大きく侵害する措置であり、その導入を検討するのであれば、それにふさわしい態勢が求められる。事実関係を十分に調査するとともに、法的な課題が多く、法分野にまたがっていることから各法分野の専門家の参加を得て、オープンかつ理性的に検討されることが切に期待される。

以上

インターネット上の海賊版対策の進め方に関する 意見書

一般財団法人情報法制研究所

情報通信法制研究タスクフォース（研究主幹：曾我部真裕）

2018年10月11日

本年4月13日、政府の知的財産戦略本部・犯罪対策閣僚会議は「インターネット上の海賊版サイトに対する緊急方針」（以下、「緊急方針」という。）を決定し、特に悪質な3つの海賊版サイト（及びこれらと同一とみなされるサイト）について、「法制度整備が行われるまでの間の臨時的かつ緊急的な措置として」「ブロッキングを行うことが適当」とした。

これを受けて、本年6月22日より、知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会「インターネット上の海賊版対策に関する検討会議（タスクフォース）」（以下、タスクフォースという）が本日までに8回開催され、インターネット上の海賊版対策について議論がなされてきたところである。タスクフォースでは、ブロッキング以外の手法も含めた総合的なインターネット上の海賊版対策を立案することが求められているが、中間とりまとめ（案）では提案された各手法について議論が深まっていない状況である。他方で、ブロッキングに関しては、導入の前提となる事実関係と法的な整理のあり方との両面について多くの課題が指摘されたにもかかわらず、中間とりまとめ（案）では両論が併記されており、なお拙速な法制化に含みが持たされている状態にある。

さて、ブロッキングは、インターネットを利用する無辜の日本国民全員の通信の秘密を侵害する手法である。そして、通信の秘密は、日本の憲法秩序においてプライバシーだけでなく、表現の自由・知る権利を保護し、安全で安心な通信制度（ISPの公共的役割）を保障する役割を担っていることを、重視する必要がある。したがって、ブロッキングの法制化が憲法違反とならないためには、具体的な立法事実を照らして、重要な公共の利益の実現のためにより制限的でない他に選ぶ手段（LRA）がないことが求められる。

このような観点から、このたび、1.で述べるとおり、ブロッキング法制化の可否に重大な影響を与える事実が明らかとなったことを踏まえて、私たちは、以下の3点について提言する。

1. タスクフォースの設置・検討の前提条件に重大な過誤があったことを認識すべきであること

タスクフォースが設置された目的は、以下の通りである。

昨今、運営管理者の特定が困難であり、侵害コンテンツの削除要請すらできないマンガを中心とする巨大海賊版サイトが出現し、多くのインターネットユーザーのアクセスが集中する中、順調に拡大しつつあった電子コミック市場の売り上げが激減するなど、著作権者、著作隣接権者又は出版権者の権利が著しく損なわれる事態となっている。これら著作権者等の更なる権利侵害の拡大を食い止めるとともに、安全なインターネット環境を実現するため、インターネット関連事業者、コンテンツ産業関連事業者、有識者が集い、従来の対応に加え、新たな対策を緊急に講じるための枠組を検討することとする。

（資料1-1「インターネット上の海賊版対策に関する検討会議（タスクフォース）の設置について」より）

しかし、本年4月13日の緊急方針の対象としてあげられている3サイトのうち、「漫画村」について、当該サイトが利用していたCDN（コンテンツ・デリバリー・ネットワーク）に開示請求を行うことで、侵害者と考えられる個人の特定ができることが明らかとなった¹⁾。この手法を実施した弁護士によれば、この手法は一般的に行いうる手段であり、そのことは、当該サイトが「運営管理者の特定が困難であり、侵害コンテンツの削除要請すらできないマンガを

1) 山口貴士「意見書（ディスカバリー制度を利用した海賊版サイト運営者の特定について）」（2018年10月10日）。

中心とする巨大海賊版サイト」ではなかったことを意味するものである。また、今回この手続に要した期間は訴訟提起から17日間であり、被害に気付いた時点で実施していれば、出版社は多大な被害を負う前に対処が可能であったと考えられる。

また出版社の被害額は緊急方針の別紙で「漫画村」について約3000億円と推計されると記載されているが、JILISが行った情報公開請求で得られた資料によれば、本年3月29日の資料では「大手出版社A社は、直近年度において数十億円以上、割合にして20%～40%程度の売上減の可能性、大手電子書店B社及びC社の売り上げ減は総額20億円以上となる」数十億円の被害という書き方であった²⁾。またこの推計に使われたアクセス件数を提供しているSimilar Webの統計データについて諸外国で正確さについて疑問視されていることを踏まえると、実際の被害額はここまでではなかった可能性が極めて高い。

さらに、タスクフォースの議論においては、第1回の資料からブロッキングが世界42カ国で導入されているとされてきたが、実際にはこのうち少なくとも15カ国において15年間実績無しであることが指摘されている³⁾。これらについては、ブロッキングが制度として導入されていると評価することは難しいと考えられる。

以上のように、タスクフォースがこれまで前提としてきた事実に重大な誤認があったことを認識する必要がある。

2. タスクフォースの議論は新たな前提事実を踏まえて改めてなされるべきであること

1. を踏まえると、タスクフォースの議論のうち、少なくともブロッキングに関するものについては、前提となる事実を見直した上で、再検討が必要である。特に、1. であげられたCDNに対する手法により侵害者の特定と、それに基づいた司法的な手続が可能であることに鑑みると、公共の利益の実現のためにより制限的でない他に選ぶ手段(LRA)があると言えるため、通信の秘密の立法による制約が憲法違反と評価されることに注意する必要がある。また、被害額や諸外国の導入状況も現状では到底「具体的な立法事実」とはいえず、再度の検証が必要である。

3. インターネット上の海賊版に対する総合的な対策を作ること

インターネット上に海賊版が蔓延することによって、漫画家、出版社、映像作家、制作会社等に損害が生じ、ひいては良質なコンテンツの制作環境に悪影響を与えることは明らかである。

1. であげているような手段で侵害者を特定し、その責任を追及することができるにしても、それまでに生じる被害を軽減したり、そもそも海賊版サイトが出現しにくい環境を整備したりするために、実効的かつ総合的な対策を推進する必要がある。前提事実に重大な誤認があったことが判明したことから、ブロッキングについての検討はいったん白紙に戻した上で、中間とりまとめ(案)第2章で記載されている、リーチサイトの違法化や電子出版のダウンロード違法化のための立法も含めた各手法の検討をさらに深めることが必要である。また、タスクフォースでは議論されたものの同(案)では記載されていない民事訴訟法やプロバイダ責任制限法の改正の議論等も排除されるべきではない。あわせて著作権者、出版社、通信事業者等の信頼関係に基づき、情報交換・意見共有などの連携を行う枠組み作りについて検討することが求められる。そのための協力関係の構築には、各当事者間の信頼関係の醸成が不可欠であるところ、ブロッキングの法制化を強行することは、そのような信頼関係を阻害するものであることにも留意すべきである。

以上

なお、本意見書に賛同する団体・有識者は以下の通りである。(2018年10月11日21時現在)

2) 知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会 インターネット上の海賊版対策に関する検討会議(タスクフォース)(第8回) 森委員資料
3) 知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会 インターネット上の海賊版対策に関する検討会議(タスクフォース)(第6回) 森委員資料

タスクフォース構成員

研究主幹

曾我部真裕 JILIS 理事、京都大学教授

構成員

穴戸常寿 JILIS 理事、東京大学教授

新保史生 JILIS 参与、慶應義塾大学教授

丸橋透 JILIS 上席研究員、明治大学教授

成原慧 JILIS 上席研究員、九州大学准教授

森亮二 弁護士

オブザーバ

鈴木正朝 JILIS 理事長、新潟大学教授、理化学研究所 PI

江口清貴 JILIS 専務理事、国際大学 GLOCOM フェロー

板倉陽一郎 JILIS 参与、弁護士、理化学研究所 AIP 客員主幹研究員

上沼紫野 JILIS 上席研究員、弁護士

加藤尚徳 JILIS 研究員

(11 名)

賛同団体一覧 (50 音順)

一般社団法人インターネットユーザー協会

一般社団法人日本インターネットプロバイダー協会

(2018 年 10 月 11 日現在 : 2 団体)

一般社団法人日本ネットワークインフォメーションセンター

(2018 年 10 月 15 日現在 : 1 団体追加、合計 3 団体)

賛同者一覧 (50 音順)

伊藤雅浩 シティライツ法律事務所弁護士

上原哲太郎 JILIS 理事、立命館大学情報理工学部教授

江崎浩 東京大学大学院情報理工学系研究科教授

大橋鉄雄 フリーランス法情報編集者

奥村裕一 JILIS 理事、東京大学公共政策大学院客員教授

楠正憲 一般社団法人 OpenID ファウンデーション・ジャパン代表理事

小寺信良 一般社団法人インターネットユーザー協会代表理事

沢田登志子 一般社団法人 EC ネットワーク理事

清水陽平 法律事務所アルシエン弁護士

庄司昌彦 国際大学 GLOCOM 准教授・主幹研究員

立石聡明 一般社団法人日本インターネットプロバイダー協会副会長・専務理事

田中邦裕 さくらインターネット株式会社代表取締役社長

壇俊光 北尻総合法律事務所弁護士

鶴巻暁 JILIS 上席研究員、弁護士

寺田眞治 慶應義塾大学 SFC 研究所上席所員

鳥海不二夫 JILIS 理事、東京大学大学院工学系研究科准教授

中川裕志 理化学研究所 AIP グループディレクター

長田三紀 全国地域婦人団体連絡協議会事務局長

平林健吾 シティライツ法律事務所弁護士

水野祐 シティライツ法律事務所弁護士

八田真行 駿河台大学経済経営学部准教授

山口貴士 弁護士、カリフォルニア州弁護士

湯淺壘道 JILIS 参与、情報セキュリティ大学院大学教授
横田明美 千葉大学大学院社会科学研究院准教授
吉井和明 弁護士法人 ALAW&GOODLOOP 弁護士

(2018 年 10 月 11 日現在：25 名)

石田慶樹 JPNIC 理事
岩下直行 京都大学教授
岡田昌浩 広島大学准教授
岡本正 JILIS 上席研究員、弁護士
荻野幸太郎 NPO 法人うぐいすりボン理事
奥野弘幸 大阪弁護士会弁護士
奥村信幸 ジョージワシントン大学客員研究員、武蔵大学教授
折田明子 JILIS 上席研究員、関東学院大学准教授
亀井源太郎 慶應義塾大学教授
川村哲二 弁護士
小向太郎 JILIS 参与、日本大学教授
境真良 国際大学 GLOCOM 客員研究員
坂本団 弁護士
園田寿 甲南大学法科大学院教授
田中幸弘 新潟大学教授
寺田麻佑 国際基督教大学准教授、理化学研究所 AIP 客員研究員
徳丸浩 JILIS 上席研究員、EG セキュアソリューションズ株式会社
豊永泰雄 弁護士
中澤佑一 弁護士
長瀬貴志 金沢大学大学院法務研究科教授、弁護士
中村多美子 弁護士
西田亮介 東京工業大学准教授
浜辺陽一郎 弁護士
藤田卓仙 慶應義塾大学医学部特任助教
松田誠司 弁護士
水町雅子 弁護士
山内貴博 長島・大野・常松法律事務所弁護士、弁理士
山田肇 東洋大学名誉教授

(2018 年 10 月 15 日現在：28 名追加、合計 53 名)

奥村徹 弁護士
坂本正幸 法政大学教授
田上嘉一 弁護士
南和行 弁護士
米村滋人 東京大学教授

(2018 年 10 月 25 日現在：5 名追加、合計 58 名)

(全合計 69 名)

ダウンロード違法化の全著作物への拡大に対する 懸念表明と提言

一般財団法人情報法制研究所

著作権と情報法制研究タスクフォース（研究主幹：玉井克哉）

2019年2月8日

1. 提言の要点

いわゆる「ダウンロード違法化」については、刑事罰の対象を限定することとなったと報道されており、その点を裏付ける報告書も公表された（後述第2節参照）が、民事規定についても限定されるべきであり、その趣旨を明確化すべきである。

具体的には、30条1項3号の条文で、「著作権を侵害する自動公衆送信（原作のまま公衆送信されるものに限る。）を受信して行うデジタル方式の複製を、その事実を知りながら行う場合」といったように「原作のまま」のものに限り、加えて、「著作権者の利益が不当に害される場合」に限ることを明記するよう提案する。

これが必要となるのは、現行法が既に違法としている「デジタル方式の録音・録画」に比べて、録音・録画以外の著作物一般の複製においては、複製の態様は実に様々であることから、このような限定なしには副作用が問題となる（後述第3節参照）からである。

なお、この提案は、今回拡張する録音・録画以外の複製に限らず、現行法の対象である「デジタル方式の録音・録画」も含めて等しく限定するものである。この変更が妥当である理由は、次の通りである。

まず、そもそも現行法が「デジタル方式の録音・録画」に限って違法化した趣旨は、それが音質や画質の劣化を伴わないため、作品が丸ごと不正にデジタルコピーされて転々と二次流通する危険性が高いことにあったはずである。したがって、「著作権を侵害する自動公衆送信」との条文は「原作のまま公衆送信される」ことを含意していたと解釈できる。しかし、これが全著作物に拡大されるとなると、「原作のまま公衆送信されるものに限る」との明記がなければ、その趣旨から離れて拡大的に解釈されてしまうからである。

また、「著作権者の利益が不当に害される場合」に限るとするのは、私的使用目的複製を著作権の対象から除外する30条1項の本来の趣旨を確認的に明記するものである。

この二つの要件は現行法においても含意されているのであり、法の趣旨を明確化するために、現行法の対象をも含めてこれらの要件を明記すべきである。

2. 文化審議会著作権分科会小委員会における審議の経緯

情報法制研究所（JILIS）は、昨年4月11日の「著作権侵害サイトのブロッキング要請に関する緊急提言」の発表以来、インターネット上の海賊版対策が、ブロッキング以外の手法によって取り組まれることに期待し、その一つの候補であったいわゆる「静止画ダウンロードの違法・処罰化」についても、その成り行きを見守ってきた。

私的使用のためのダウンロード行為の違法・処罰化は、これまで、平成21年と平成24年の著作権法改正によって、「デジタル方式の録音・録画」に限ってなされてきた。録音・録画の対象となる音楽や映画などの著作物は、その性質からして、作品が丸ごと不正にデジタルコピーされることが著作権侵害行為の中心的な態様となっていたのに対し、「静止画」その他の著作物一般が複製される場合には、複製の態様は実に様々であることから、違法化する対象を録音・録画以外に拡大するに際しては、その対象の範囲が当然に適切に限定されるであろうと信じ¹⁾、文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会（以下「小委員会」という）の議論の動向を静観していた。

ところが、昨年12月からのパブリックコメントを経て、本年1月25日に開かれた小委員会の報告書（案）を取り

1) 小委員会の平成30年11月以降の議論において、適切な限定をかけるべきであるとする委員らの意見が表明されていた様子があったので、当然にこれらが考慮されるものと信じていた。

まとめる会議において、委員らから連名の意見書が提出される²⁾という異例の事態となった。

その会議で配布された報告書(案)の内容を確認すると、対象を限定する具体案(ア)～(カ)について検討がなされたものの、いずれも「課題」があるとして、採用しない理由が列挙されており、本文中で、「直ちに、上記(4)(ア)～(カ)のような形で新たな限定を行うことが適当とは言い難いと考えられる。」などと結論付けられ、「対応すべきと考えられる確たる事例が、パブリックコメントを経ても確認されたとは言い難い」などと記載され、すべての反対意見を退ける形の報告書(案)となっていた。

JILIS(当タスクフォース)において分析したところ、以下(第4節参照)に示すように、小委員会の検討は、保護法益・利益に立ち戻った原理的な考察を欠いており、このことが原因となって、対象範囲を限定しないことによる副作用の指摘を無視するものとなっていることが判明した。

その後、2月5日に公開された「文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会報告書」(以下「報告書」という)を確認すると、民事については「上記(4)(ア)～(カ)の選択肢のそれぞれについてのユーザー保護の効果や課題を踏まえつつ、最適な対象範囲の設定を行うことが適当であると考えられる」とされており(77頁)、また刑事については「民事の要件に加えてさらに要件を加重することが適当である。」(80頁)と記載されている。このことは、ダウンロードを一律に違法化し、かつすべてを刑事罰の対象となるという乱暴な方針は委員会として捨てたようであり、民事・刑事いずれについても何らかの限定を加える方針を示唆するものである。

今回の立法案策定の経緯を鑑みれば、違法化の範囲については「被害実態が明らかな海賊版対策に必要な範囲に限るべきであり(77～78頁)、特に刑事罰については「国民に対して科される最も強力な制裁手段であり、その制定に当たっては極めて慎重な配慮が求められるもの」(79頁)である。報告書(案)から報告書へのこのような変化は、事務局案を漫然と放置することなく、有識者としての職責を果たした委員諸兄の尽力によるものであり、JILISとしても、心より敬意を表するものである。

もっとも、報告書には、なお指摘すべき点が残っている。特に民事の違法化については、「音楽・映像と差異を設けることの不合理性・問題点を指摘する意見も複数寄せられた」(77頁)ことを理由に、「録音・録画と同様の要件の下、対象範囲を著作物全般に拡大(対象行為を複製全般に拡大)していくことが有力な選択肢となる」(77頁)と記載されている。この点は、下記のように、将来に向けて禍根を残しかねないものであって、報告書への転換を明確化し、そうした乱暴な立法方針から明確に転換することを、JILISとしては要望するものである。

3. 無限定で録音・録画以外の複製に違法化を拡大することの副作用

報道ではこれまで「静止画ダウンロード違法化」と伝えられていたことから、世間一般には、音楽・映画のダウンロード行為に加えて、漫画や書籍についての同様のダウンロード行為に範囲を広げるものと理解されているであろう。しかし、小委員会の資料を解読すると、それとはかけ離れたものが想定されていることがわかる。

典型例の一つ挙げれば、ごく一部でも他の著作物の違法な転載(著作権法32条の引用の要件を満たさない転載)を含むような著作物等についてのダウンロードまでもが、違法化の対象となるのである。

このように対象を限定せずに改正された場合の著作権法30条1項3号の条文は、「著作権を侵害する自動公衆送信を受信して行うデジタル方式の複製を、その事実を知りながら行う場合」といったものが予想されるが、「著作権を侵害する自動公衆送信」には、自動公衆送信されることそれ自体による侵害を指しているだけでなく、公表する著作物が他の著作物の著作権や著作者人格権を侵害する場合までもが「著作権を侵害する」ものとして含意されるというのである。

実際、小委員会第8回会議の配布資料【参考資料1】パブリックコメントで提出された御意見を受けた事務局としての考え方(ダウンロード違法化の対象範囲の見直し)(以下「事務局の考え方」という)には、「②著作権侵害等の検証への影響」の節において、「著作権者と無関係の第三者が証拠保全を行う場合には、当然、ダウンロード違法化の対象となり得る」として、この解釈を肯定している。

この「事務局の考え方」の下では、たとえばネット上で名誉毀損や脅迫などの犯罪行為や反社会的行為が行われている場合、将来の告訴や法的措置に備えて原状をまずは保存しておくといった行為が、不用意に行えないこととなる。その種の名誉毀損や脅迫の一部として第三者に著作権の帰属する写真や文章が違法に含まれる場合、ダウンロードして保存することが違法となるからである。

2) 生貝・小島・鈴木・田村・前田「報告書(案)に対する意見書」(文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会平成30年度第8回会議提出資料)は、「報告書(案)が提示する有力な選択肢は、海賊版サイトとは直ちに関係がないような行為にも刑事罰が及ぼされることとなります。」とし、「本委員会においても、本格的な議論が始まってから数か月も経っておらず、(中略)このまま報告書(案)を取りまとめたとしたならば、本委員会に対する国民の期待や信頼を裏切ることになりかねません。(中略)本日、報告書(案)を取りまとめることに反対し、次回以降、引き続き検討することを提言致します。」としている。

「事務局の考え方」は、「第三者の著作権を侵害する部分を外して保存することが可能な場合もあると考えられる」（2頁）などと記載し、報告書も「違法にアップロードされた著作物を外してダウンロードすることによる対応が可能な事例もある」などとするが（70頁）、「可能な場合もあると考えられる」「可能な事例もある」などの脳天気な想定は、およそ机上の空論というほかはない。

同様に、「事務局の考え方」の下では、研究不正を指摘することも困難になる。たとえば、STAP 細胞事件に関連して、ある著者の博士論文の冒頭部分約 20 頁がほとんどそのまま米国の研究機関のサイトからコピー・アンド・ペーストであったことが指摘された。その検証を行うには、当該博士論文をダウンロードせねばならないが、これは他人の著作物を著作権侵害して含むものであるから、「事務局の考え方」の下では、そのダウンロード行為も違法となる。それでは研究不正の検証など一切行うことができない。「事務局の考え方」が言うように「第三者の著作権を侵害する部分を外して保存」したのでは、研究不正の証拠を除外することとなるからである。

小委員会事務局は、このような副作用が生じ得ることを知りながら、「事務局の考え方」の中で、「そもそも、そのような行為は私的使用目的と評価されない場合も多いものと考えられる」とか、「そのような行為を著作権法第 30 条第 1 項において許容する必要性に疑義がある」などとして、正面から検討することを避け、問題を検討しようとする態度すら示していない。しかし、名誉毀損や脅迫の被害者が告訴や法的措置を行う前に証拠を保全したり、心ある研究者が研究不正の証拠を確保したりするのは、私的使用そのものである。

この一事を取ってみても、今回の改正案が必要な検討抜きに行われた、立法原案の策定方法として採るべからざるものを選んだことを裏付けられるといえる。小委員会事務局は、辻褃合わせに終始するあまり、保護法益・利益の観点に立ち戻っての整理を怠っており、元々の法目的を見失っていたと評するほかはない。

4. 「デジタル方式の録音・録画」に相当するのは「原作のまま」の複製である

小委員会事務局は、「デジタル方式の録音・録画」と、録音・録画以外の著作物の複製との間に規律の差を設ける理由がない³⁾としているが、これは誤りである。その理由は次の通りである。

もともと、平成 21 年改正が「デジタル方式の録音・録画」に限って違法化した趣旨は、報告書が言うように、「②アナログに比較して高品質かつ利便性の高いデジタル方式で膨大な規模の複製が行われており、総体として看過できない損害が生じていると考えられること」、「③インターネット上では容易に著作物が送信・拡散され得ること（二次的な拡散を防ぐ観点からダウンロードを制限する必要があること）」（59 頁）が理由とされていたように、デジタル方式の複製は、音質や画質の劣化を伴わないという特性から、違法に複製された著作物が点々流通する危険を捉えて、私的使用に対しても違法化するという考え方のものであったはずである。

これに対し、今回の著作物全般への拡大で対象となるものは、特に文章について言えば、もとより文章は複製しても劣化しないものであって、「デジタル方式の複製」に着目して複製を違法化する理由はない。

この矛盾を露呈させているのが、中間まとめ及び報告書における以下の記載である。「ウェブサイトに掲載されたテキストをプリントアウトする行為や、そこでプリントアウトされたものを更に PDF 化してコンピュータに保存する行為等を含むものではない。」（中間まとめ 43 頁注 37）、「受信した自動公衆送信をそのままコンピュータなどの複製機器に入力するのではなく、途中でアナログ信号に変換し、すぐ再びデジタル変換してコンピュータに複製するような場合は、途中でアナログ変換が経由されているものの、アナログ変換後に一旦記録されていない限り、『自動公衆送信を受信して行うデジタル方式の複製』に該当するものと考えられる。」（報告書 45 頁注 51）。

文章の著作物について言えば、その価値は、直接デジタル方式で複製するのも、間接的にアナログ方式を通して複製するのも、違いがない。このような整理は実に滑稽であり、これを躊躇わず記載した小委員会事務局は、違法化の保護法益・利益を見失っていることを露わにしているといえよう。

このような矛盾が従前の違法化で生じなかったのは、録音・録画については、一般的に、音楽や映画などの作品を丸ごと複製する行為が横行していて、そこが問題とされていたからである。そのことは今回のいわゆる「漫画村対策」における海賊版サイトでの態様にも共通するところであるが、今回の著作物全般への拡大は、前記の通り、作品丸ごとの複製に限られず、違法に転載された断片的な文章を含むものが公衆送信されている場合についてまで、それをスクリーンキャプチャやブラウザのセーブ機能で保存する行為も違法とすることになることから、このような綻びが生じているのである。

3) 報告書には「著作物として保護すべき本来的な価値は、音楽・映像等とそれ以外の間にもとより差はない」（77 頁注 103）などと記載されている。

5. 解決案——「原作のまま」「著作権者の利益が不当に害される場合」に限る

このような「事務局の考え方」の綻びを解消するには、作品が丸ごと複製されることとなるような場合（いわゆる「デッドコピー」）に限って対象とするのが適当である。JILIS（本タスクフォース）としては、「原作のまま公衆送信されるものに限る」とすること、加えて、「著作権者の利益が不当に害される場合」に限定することを推奨したい。

「原作のまま」の要件については、平成 21 年の改正の時点から、趣旨としては本来このような限定が暗に係っていたものと考えられる⁴⁾ のであって、既に規定のある「デジタル方式の録音・録画」についても一律にこのように限定すべきである。たとえば音楽の著作物が剽窃を含むものであり、そのことを証明するため第三者が証拠保全の目的でダウンロードする場合など、前記の文章の剽窃の場合と同様の問題が生じ得るのであり、区別する理由はない。

「原作のまま」がどの範囲までを指すのか、潜脱行為を許すことにならないかといった課題が残され得るが、報告書も、『「原作のまま」については、数ページの場合も含まれるとの考え方もあり得る。』（注 96）、「このような事例については、解釈により対応が可能との考え方もあり得る。』（注 98）としており、刑事罰の対象要件に「原作のまま」を加えるのであれば、民事のこの規定についても同様に解決されるものと期待できる。

なお、現行法の条文からしても、「著作権を侵害する自動公衆送信」との条文に、「原作のまま公衆送信される」との意味が既に含意されていたと解釈（公衆送信することそれ自体による侵害を指しているものと解釈）することもできる⁵⁾ と考えられ、したがって、本提案の「（原作のまま公衆送信されているものに限る。）」との括弧書きを加えるのは、解釈の明確化を図る確認的意義での付加であって、対象の縮小を図る創設的意義のものではないと整理することができよう。

また、「著作権者の利益が不当に害される場合」の要件については、もともと著作権法 30 条 1 項は、報告書（58 頁）も認める通り、「著作者の利益を不当に害しない零細な複製」を許容する趣旨であり（加戸守行『著作権法逐条講義（六訂新版）』）、その範囲を超えるもののみを違法とするのは、やはり確認的な意義を持つものである。この点を現行法が明確な要件として書き込んでいないのは、デジタル方式による録音・録画がなされれば原作のまま転々流通する可能性が高く、そのためほとんど必然的に著作者の利益を不当に害することとなって、そうでない場合というのは考えにくいとの事情に基づくと考えられる。しかし、ダウンロード違法化の対象をすべての著作物に拡大するのであれば、さまざまな態様でのダウンロード行為が問題となるので、そのような想定が成り立つかどうか、確かとはいえない。（また、その点についての詳細な検討も小委員会ではなされておらず、議論が十分ではない。）そのため、本来であれば当然に明記されるべきであったこの要件を、この際、明確化する必要がある。

これらの要件は、報告書においても、刑事罰の対象範囲に関して、『「原作のまま」『当該著作物の提供又は提示により著作権者が得ることが見込まれる利益が不当に害される場合』等の要件により対象行為が海賊版対策に必要な範囲に限定」する方向を示しているところである（80 頁）。しかし、上記の通り、民事的な違法性についてこれらの要件を除外する必要性はない。現行法で既に規律の対象となっているものを含め、これらを要件として明確に立法すべきである。

結び

以上のような次第で、ダウンロードの違法化を全著作物に及ぼすのであれば、民事・刑事を問わず、「原作のまま」かつ「著作権者の利益が不当に害される場合」に限ることを明記するよう提案する。これらは現行法の解釈を明確にするものでもあるので、法の適用対象を可能な限り明確にするとの立法の任務に照らせば、現行法で規律の対象になっているものをも含めた立法とすべきである。

なお、さらに刑事罰の対象を悪質な行為に限定するのであれば、それは、上記のような当然の要件に加え、「反復継続して」などの要件を加えることによって、確保すべきものである（報告書 77～78 頁及びそこに付された注 106～108 参照）。

以上

4) 報告書にも、「音楽・映像も主として作品全体のダウンロードを抑止する観点から違法か・刑事罰化がされたものと考えられるが」（74 頁）との記載がある。

5) 言い換えれば、「事務局の考え方」が「第三者の著作権を買い取る部分を外して保存することが可能な場合もあると考えられる」（2 頁）などと記載した際の解釈が誤りであった（外さなくても違法ではないと解釈すべきであった）ということになる。

プラットフォームサービスに関する研究会中間 報告書(案)に対する意見

一般財団法人情報法制研究所
理事長 鈴木 正朝
2019年3月8日

意見 1

【該当箇所】

第2章電気通信分野における利用者情報の取扱いに係る現状

第1節電気通信分野における利用者情報の取扱いに係る法制度等の現状

1. 通信の秘密の保護

【意見】

電気通信事業法の域外適用については、海外事業者に対して日本国内における国内管理人／代理人の設置を義務付けるなど、実効性ある執行を確保する観点から、引き続き検討が行われることが必要である。

意見 2

【該当箇所】

第2章電気通信分野における利用者情報の取扱いに係る現状

第2節IoT化・デジタル化の進展に伴う電気通信分野における変化の現状

4. 利用者情報の取得・活用に対する、サービス提供者のニーズの高まり

【意見】

データ寡占については、プラットフォーム事業者が事業活動の中で取得してきた情報の持つ商業的価値の大きさ、それに伴い生じる新規参入障壁の度合い、競争政策上の課題などを総合的に考慮した上で検討を進める必要があると考える。

意見 3

【該当箇所】

第3章プラットフォームサービスに係る利用者情報の適切な取扱いの確保に係る政策対応上の主要論点と基本的方向性

第1節基本的視点（利用者情報の利活用とプライバシー保護とのバランス）

【意見】

eIDAS 規則に相当する、包括的かつ国際的にも相互運用可能な法規制を整備することについて賛成する。

以上

「デジタル・プラットフォーマー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(案)」に対する意見

一般財団法人情報法制研究所

個人情報保護法研究タスクフォースその他賛同者

(板倉陽一郎、奥村裕一、江口清貴、加藤尚徳、鈴木正朝、鳥海不二夫、

高木浩光、玉井克哉、長田三紀、丸橋透、山本一郎、湯浅壘道)

2019年9月30日

意見 1

【該当箇所】2頁※部の「個人情報等」の定義

【意見】

考え方は、「個人情報等」とは、個人情報及び個人情報以外の情報をいう」としているが、この文では、「個人情報以外の情報」の句が個人に関係しないあらゆる情報まで含む意味になっており、文全体として無限定の全情報を対象とすることになってしまっている。この文は「個人情報及び個人情報以外の個人に関する情報をいう」などに改めるべきである。あるいは別案として、「個人情報その他の個人に関する情報をいう」との文も考えられる。

【理由】

考え方が、単に対象を「個人情報」とせず「個人情報等」まで広げる趣旨は、我が国の個人情報保護法制における「個人情報」定義が、従前、とかく狭く解釈される傾向があり、例えば、必ずしも実名の登録を要しない Google アカウントに紐付けて記録される情報について、個人情報に該当しないことになりかねないことから、GAFA 等のデジタル・プラットフォーマーを想定した本件考え方案においては、何らかの形でそうした情報も含める必要があるとの事情によるものと推察する。そのような趣旨であれば、個人に関係しないあらゆる情報まで広げる必要はないのであるから、「個人情報及び個人情報以外の個人に関する情報をいう」あるいは「個人情報その他の個人に関する情報をいう」などと記載すれば足りるはずである。「個人に関する情報」とは、個人情報保護法第2条第1項の「個人情報」定義の条文中で用いられている語句であり、ある一人の個人についての情報として記録されるレコードを指している。同法は、そのような「個人に関する情報」のうち、「当該情報に含まれる氏名、生年月日その他の記述等……により特定の個人を識別することができるもの（……ものを含む。）」に限定して「個人情報」と定義していることから、「特定の」の解釈がはっきりしないことなどが原因となって、前記のようにとかく狭く解釈されがちであることから、この要件を外した裸の「個人に関する情報」を含めれば、趣旨に沿った対象とすることができるはずである。なお、ここで言う「個人に関する情報」の「個人」とは、英語で言えば「an individual」のことであり（EU の GDPR や、OECD の プライバシーガイドラインでも同様）、抽象名詞としての「個人」のことではない。したがって、例えば「島根県民数」といった統計量に集計された情報は、「個人に関する情報」に当たらない（当たるとの誤解も巷の一部の解説書には見受けられるため注意が必要）ものである。本件考え方は、統計量に集計された情報まで対象に含める趣旨ではないと推察するので、「個人に関する情報」の語句が趣旨に照らして必要かつ十分であると考えられる。また、正確には、個人情報保護法の「個人情報」定義は「生存する個人」に関するものに限定していることから、同様に本件考え方においても限る必要があるならば、「個人情報及び個人情報以外の生存する個人に関する情報をいう」あるいは「個人情報その他の生存する個人に関する情報をいう」と改めることも考えられる。

意見 2

【該当箇所】 2、4、5、6 頁の「対価」、2 頁の「経済的価値」、5 頁の「経済上の利益」に係る記載

【意見】

考え方は、個人情報それ自体に「経済的価値」を認め、その提供が「経済上の利益」の提供となることを前提とし、消費者においても自身の個人情報がサービスを受けることへの「対価」として認識していることを前提としているが、個人情報保護法が個人情報を保護する理由は、個人情報に経済的価値があることを前提としておらず（後述の【理由】参照）、「個人の人格尊重の理念の下に」（同法第 3 条）「個人の権利利益を保護することを目的」（同法第 1 条）としたものである。考え方のこれらの記載は、個人情報が法により保護される理由が「経済的価値」にあるとの誤解を増長させるものであり、国民に個人情報保護法の目的を見失わせ、同法の運用をさらなる混乱に陥らせる危険がある。同様の混乱と問題点の指摘は、EU においてもなされており、2015 年に欧州委員会が提案した「デジタルコンテンツ供給契約指令案」において「data as counter-performance」（対価としての個人データ）との語が用いられていたことに対し、EDPS（欧州データ保護監督機関）がこれを避けるよう批判して、「counter-performance」の語が削除された経緯（後述の【理由】参照）がある。もし、消費者が自身の個人情報の提供を「対価」として捉えるようになれば、個人情報の利活用が阻害されることにもなる（後述の【理由】参照）ので、個人情報の利活用を促進すべきとする経済産業省その他の政府の方針にも矛盾する自滅的な考え方である。個人情報がデジタル・プラットフォームにおいて「経済上の利益」となることは事実であるが、個人情報に経済的価値を見出すのはデジタル・プラットフォーム側の都合によるものにすぎないのであるから、個人情報それ自体に経済的価値を認めるのではなく、デジタル・プラットフォームにおいて片面的に「経済上の利益」が結果的に生ずることに着目し、それを条件として消費者がサービスを楽しむことを「取引」に該当するものとして整理すれば、本件考え方の目的に足りるはずである。したがって、これらの「対価」「経済的価値」「経済上の利益」に係る記載は次のように改めるべきである。

①「経済的価値」「経済上の利益」については、個人情報それ自体に内在するものと誤解させる記載を避け、デジタル・プラットフォーム側において結果的に生ずるものといった記述に改めること。

②消費者の認識として個人情報が「対価」となるかのような記載を避けるため、「対価」の語を用いないようにし、「消費者が個人情報の提供を条件としてサービスを楽しむ場合」といった記述に改めること。

【理由】

考え方の問題となる記載は以下の部分であり、それぞれ例えば以下のように改めるべきである。

「個人情報等の取得又は利用と引換えに財やサービスを無料で提供するというビジネスモデル」→「個人情報等の取得又は利用を条件として財やサービスを無料で提供するというビジネスモデル」（1 頁）

「個人情報等は……の情報を含み、デジタル・プラットフォームの事業活動に利用されており、経済的価値を有する。」→「個人情報等は……の情報を含み、デジタル・プラットフォームにおいて事業活動に利用することにより経済的価値が生じている。」（2 頁）

「消費者が、デジタル・プラットフォームが提供するサービスを利用する際に、その対価として自己の個人情報等を提供していると認められる場合は」→「消費者が、デジタル・プラットフォームが提供するサービスを利用する際に、自己の個人情報等を提供することを条件とされていると認められる場合は」（2 頁）

「次のような行為を行うことは、対価に対し相応でない品質のサービスを提供すること等により」→「次のような行為を行うことは、消費者が個人情報等を提供することに伴うリスクに対し相応でない品質のサービスを提供すること等により」（4 頁、6 頁）

「消費者がサービスを利用するための対価として提供している個人情報等とは別に、個人情報等の経済上の利益を提供させること」→「消費者がサービスを利用するための条件として提供している個人情報等とは別に、その条件にない個人情報等を提供させること」（5 頁）

個人情報を保護する理由として個人情報に経済的価値があることを前提としていないことは、個人情報漏えい事案についての人格権侵害を理由とする損害賠償請求の裁判例（最判平成 15 年 9 月 12 日民集 57 卷 8 号 973 頁、最判平成 29 年 10 月 23 日判時 2351 号 7 頁参照）が、財産的損害の問題とせず、精神的損害（慰謝料）のみの問題としていることから窺える。

EU での同様の混乱（EDPS による指摘とその後の経過）とは、以下のものである。

2015 年 12 月 9 日に欧州委員会が提案した「Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content」に対し、EDPS が示した「Opinion 4/2017 on the Proposal for a Directive on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content」は、原提案が「the use of data (including personal data) as a “counter-performance other than money”」との概念を用いていることを問題視し、「The EDPS has serious doubts about the use of the notion of counter-performance by the Proposal in the context of the relationships between the consumers and the suppliers.」と批判して理由をいくつか挙げ、「the EDPS considers that the term “data as a counter-performance” should be avoided」として代替案を示していた。これに対し、欧州議会の対応は「There port deletes the term 'counter-performance', criticized by the EDPS, and replaces it with the term 'condition'.」というものであった（[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/635601/EPRS_BRI\(2019\)635601_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2019/635601/EPRS_BRI(2019)635601_EN.pdf)）。

これにたいしての欧州理事会の見解は、「are wording of the text removes reference stop personal data being treated as counter-performance, in order to comply with the EDPS opinion」というものであった。このように、EDPS の指摘が基本的に受け入れられて原案は修正され、この指令案は 2019 年 5 月 20 日に成立した。個人情報（個人データ）の保護を明確に基本権として位置付ける EU と我が国の前提を完全に同一視することはできないにしても、消費者が自身の個人情報の提供を「対価」として捉えるようになると、個人情報の利活用が阻害されることになるという、ビッグデータ利活用の際の具体的な不都合もある。これは次の理由からである。

個人情報保護委員会のガイドライン Q&A の Q2-5 は、「統計データへの加工を行うこと自体を利用目的とする必要はありません」としているように、本来目的で保有している個人情報を元に、複数の個人の個人情報を統計量に集計した「統計データ」を作成して利用することは、そもそも「個人情報の利用」に当たらず、本来目的によらず自由に利用することができるものである。個人情報のビッグデータとしての利活用の多くはそのような利用形態であり、本来それは制限されていないのである。EU の GDPR においても、第 5 条（Principles relating to processing of personal data）の第 1 項 (b) 号において、「further processing for archiving……statistical purposes……shall not be considered to be incompatible with the initial purposes」としており同様である。このようなルールになっているのは、個人情報それ自体に経済的価値を見いだしているわけではないからこそである。我が国においてこのことがあまり理解されておらず、そうした利活用が進んでいない実態がある。その状況で、消費者が自身の個人情報に「経済的価値」を見だし、その提供に「対価」性を認識するようになれば、そうした「統計データ」としてのビッグデータ利活用に対してまで消費者が対価を求めるようになり、利活用が阻害される危険がある。具体例で言えば、2013 年に問題となった JR 東日本の Suica 乗降履歴の日立製作所への本人同意なき販売の事案においてもその兆候が見られた。この事案の問題の核心は、JR 東日本から日立製作所へ第三者提供が行われたという個人情報保護法のルール（第 23 条）に違反したことであり、もし JR 東日本が日立製作所へ個人情報（乗降履歴）の分析を委託して、分析結果である統計データを JR 東日本が自ら販売するのであれば、適法だったのであり、問題のない事業であった。しかし、その法律上の理由が国民に正しく伝えられなかった結果、消費者からは、「自分の情報が勝手に金儲けに使われるのは嫌だ」とか「騒ぎになっているのだから対価をもらって当然だろう」といった声が出ていた。今回、個人情報を「対価」「経済的価値」として捉えるような考え方を政府が広めるようなことになれば、この Suica 事案のように、消費者はますます自身の個人情報の提供・利用に対価を求める（そうでなければ自身の個人情報を提供しない）ようになって、ビッグデータ利活用が阻害されてしまう。それを避けるために、そのような誤った理解が生じないように、本件考え方の記載ぶりを改める必要がある。我が国の個人情報保護法制が EU の GDPR 同様の理念に基づいて設計されているかは必ずしも定かではないが、我が国も EDPS の上記の指摘と同様の考え方に基づかなければ、GDPR による我が国の十分性認定も取り消しの危機に陥るおそれもある。我が国の個人情報保護法制の理念の確認（個人情報がそれ自体が「経済的価値」を持ち「対価」となるものではないことの確認）も合わせてこの際行うべきである。

意見 3

【該当箇所】 4 頁以下で挙げられている「濫用となる行為類型」の各想定例

【意見】

考え方は、「優越的地位の濫用となる行為類型」においていくつかの「想定例」を列挙しているが、そこに例示されている個人情報の具体的な内容が、いずれの想定例を見ても、「消費者の性別・職業に関する情報」「消費者の氏名、メールアドレス、決済情報等」などと、いわゆるデモグラフィック情報に限って例示されており、ウェブサイトの閲覧履歴といった行動履歴の情報についての言及がない。

「個人情報をターゲティング広告に利用することにやむを得ず同意」という記載もあるところ、通常、ターゲティング広告には行動履歴も用いられるのであるから、行動履歴も例示に含めて記載すべきである。

【理由】

我が国の個人情報保護法制に対しては、従前より、国民の誤解が多く見られてきた。氏名・生年月日・性別・住所の 4 情報や電話番号・メールアドレス等の連絡先情報だけが個人情報であるとの誤解が後を絶たない。そこまで極端でなくとも、いわゆるデモグラフィック情報のみが個人情報であって、行動履歴は個人情報でないとの誤解もあるようである。本年 8 月より問題となっている就活支援サイト「リクナビ」の「内定辞退予測」の事案においても、不適切に利用されたのはウェブサイトの閲覧履歴であったが、運営会社にはこれが個人情報に該当しないとの誤解があった様子もある。本件考え方は、「優越的地位の濫用となる行為類型」として例示した「想定例」において、いわゆるデモグラフィック情報に限って例示されている様子があることから、このままの書きぶりでは、デモグラフィック情報のみが個人情報であるとの国民の誤解を増長してしまう危険がある。したがって、そうした誤解を招かないように、想定例の例示に、ウェブサイトの閲覧履歴といった行動履歴の情報についての言及を含めるべきである。

以上

JILIS 活動報告

2016年度～2020年度

収載記事

- [2016年度活動報告](#)
- [2017年度活動報告](#)
- [2018年度活動報告](#)
- [2019年度活動報告](#)
- [2020年度活動報告](#)

一般財団法人情報法制研究所 2016年度活動報告

一般財団法人情報法制研究所 事務局

1. 一般財団法人情報法制研究所の設立

2016年6月23日、一般財団法人として情報法制研究所が設立された。

2. 評議員会

(1) 2016年3月13日、2016年度第1回評議員会を開催し、理事・監事として次の者を選任した。

理事 上原哲太郎、江口清貴、宍戸常寿、実積寿也、鈴木正朝、曾我部真裕、高木浩光、鳥海不二夫、名和利男

監事 丸山満彦

(2) 同年5月14日、2016年度第2回評議員会を開催し、理事として次の者を選任した。

奥村裕一、堀雅文

(3) 同年12月23日、2016年度第3回評議員会を開催し、次期理事・監事として次の者を選任した。

理事 上原哲太郎、江口清貴、奥村裕一、宍戸常寿、実積寿也、鈴木正朝、曾我部真裕、高木浩光、鳥海不二夫、名和利男、堀雅文

監事 丸山満彦

3. 理事会

(1) 2016年3月13日、2016年度第1回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 代表理事・理事長に鈴木正朝理事を選任した。
- ② 専務理事兼事務局長に江口清貴理事を選出した。
- ③ 情報法制研究所を一般財団法人として設立し登記することについて承認した。
- ④ 従たる事務所の開設と事務所賃貸借の件について承認した。
- ⑤ 「一般財団法人情報法制研究所」設立記念シンポジウムの開催について承認した。
- ⑥ 会員制度及び会費について協議した。
- ⑦ 主席研究員及び研究員の委嘱について協議した。

(2) 同年5月14日、2016年度第2回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

① 理事及び参与等への国際会議の旅費宿泊費等の補助について協議した。

② 第1期事業計画案及び予算案について協議した。

③ 評議員会の決定により、理事の選任（追加）について報告があった。

(3) 同年8月17日、2016年度第3回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

① 従たる事務所の開設と設立費用について承認した。

② 顧問及び参与として以下の者を推薦することを決定した。

顧問 辻井潤、前川喜久雄、森田朗

参与 石井夏生利、板倉陽一郎、小向太郎、新保史生、高野一彦、湯浅壱道

③ 正会員の入会について、法人会員2名を承認した。

④ 研究所の組織と運営方針、年間予定について承認した。

⑤ 第1期事業計画及び予算について承認した。

(4) 同年12月23日、2016年度第4回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

① 第1期補正予算について承認した。

② 第2期事業計画について承認した。

③ 第2期予算について承認した。

④ 研究員の選任方法について承認した。

⑤ 情報法制学会への貸与について承認した。

⑥ 次期代表理事・理事長として鈴木正朝理事を選任した。

⑦ 次期専務理事兼事務局長に江口清貴理事を選任した。

4. 「一般財団法人情報法制研究所」設立記念シンポジウム

2016年5月14日、東京大学伊藤国際学術研究センターにおいて、設立記念シンポジウムを開催した。

- 主催者挨拶 坂井修一
- (特別講演) 日本の情報法制研究の歴史・現在・未来—「情報法」提唱者の回顧と展望— 堀部政男
- 情報法制研究所の設立趣旨について 鈴木正朝

- 行政機関等個人情報保護法の改正・改正個人情報保護法の施行準備 宍戸常寿
- 通信の秘密の守備範囲 曾我部真裕
- 個人情報関連法の再編成に向けて 高木浩光
- 自治体セキュリティ強硬化策と番号関係の実務 上原哲太郎
- 経済学的に最適なセキュリティ水準 実積寿也
- ネットコミュニケーションにおけるリスク分析 鳥海不二夫
- サイバーテロ・情報セキュリティ対策 名和利男

5. 第1回情報法制研究所情報法セミナー in 京都

2016年11月5日、京都大学において、情報法セミナーを開催した。

- 趣旨説明 曾我部真裕
- 個人情報保護法制の現状 板倉陽一郎
- インハウス視点のインターネット法制 丸橋透



一般財団法人情報法制研究所 2017年度活動報告

一般財団法人情報法制研究所 事務局

1. 評議員会

2017年12月15日、書面にて臨時評議員会を開催し、監事丸山満彦氏の辞任を承認し、監事として泉原克人氏を選任した。

2. 理事会

(1) 2017年2月19日、2017年度第1回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第1期決算について承認した。
- ② 第2期予算について承認した。
- ③ 基本財産の定期預金への変更について承認した。
- ④ 主席研究員及び研究員の委嘱について報告があった。

(2) 2017年6月17日、2017年度第2回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 研究所のパンフレットについて協議・決定した。
- ② 研究所が請け負う事務局について承認した。

(3) 2017年12月16日、2017年度第3回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第3期事業計画について承認した。
- ② 第3期予算について承認した。
- ③ 旅費規程・謝金規程について承認した。
- ④ 情報法制学会への貸与について承認した。
- ⑤ 年間スケジュールについて承認した。

3. 第1回情報法制シンポジウム

2017年6月17日、東京大学伊藤国際学術研究センターにおいて、情報法制学会と共催で、情報法制シンポジウムを開催した。

- ・挨拶 曾我部真裕
- ・挨拶 堀部政男
- ・パネルディスカッション「無線LANの乗っ取り事案と電波法」 上原哲太郎、小坂谷聡、西口三千、曾我部真裕（司会）
- ・パネルディスカッション「オンラインゲーム業界の資金決済法対応の解決に向けて」 江口清貴、実積



寿也、板倉陽一郎、堀天子、田中幸弘、福島直央（司会）

- ・サイバー脅威動向に関する報告 名和利男
- ・JILIS 個人情報保護法研究 TF の活動と報告 高木浩光
- ・（講演）情報法制研究の対象としての個人情報保護法制の将来像 堀部政男

4. 情報法制研究所情報法セミナー

(1) 第1回情報法制研究所情報法セミナー in 東京
2017年1月31日、東京大学において、情報法セミナーを開催した。



- ・改正個人情報保護法の各種ガイドライン（個人情報保護委員会ガイドライン（四種+漏えい等対応）及び電気通信分野、放送分野、金融分野、信用分野、債権管理回収業分野各ガイドライン）の解説 板倉陽一郎

- EU 一般データ保護規則に関する第 29 条作業部会のガイドライン（データ保護責任者、データポータビリティの権利、管理者又は処理者の主催監督当局の特定）（2016 年 12 月 13 日付）の解説 杉本武重

(2) 第 2 回情報法制研究所情報法セミナー in 京都
2017 年 6 月 10 日、京都大学において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- GPS 捜査事件の弁護活動について 亀石倫子
- GPS 捜査事件最高裁判決について 稲谷龍彦
- 検索サイトによるプライバシー侵害 神田知宏

(3) ゲーム業界向け 資金決済法セミナー
2017 年 9 月 26 日、学術総合センター一橋講堂において、資金決済法セミナーを開催した。

- 開会 松原健二（一般社団法人コンピュータエンターテインメント協会ガイドライン部 会長）
- 来賓挨拶 春原和彦（金融庁監督局総務課 金融会社室室長）
- これまでの経緯について 江口清貴（一般財団法人情報法制研究所専務理事）
- 業界ガイドライン説明・事例集解説 石田 俊樹（一般社団法人日本オンラインゲーム協会）
- ゲーム業界向け欧州一般データ保護規則（GDPR）対応プランのご紹介 福島直央（有限責任監査法人トーマツ）
- 業界ガイドラインに関する Q&A 4 団体 連携資金決済法プロジェクトチーム

(4) 第 3 回情報法制研究所情報法セミナー in 京都
2017 年 12 月 2 日、京都大学において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 穴戸常寿
- AI ネットワーク社会においてプライバシーはそもそも可能か？ 山本龍彦
- プライバシーはなぜ必要か？——「プライバシーなんていらん!?」という問いから考える 成原慧
- 民主主義とプライバシー 工藤郁子
- 移動の自由とプライバシー 生貝直人
- パネルディスカッション

5. 研究大会

2017 年 12 月 16 日、学術総合センター一橋講堂において、情報法制学会と共催で、第 1 回研究大会を開催した。



一般財団法人情報法制研究所 2018年度活動報告

一般財団法人情報法制研究所 事務局

1. 評議員会

2018年3月15日、書面にて評議員会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第2期事業報告承認の件
- ② 第2期決算報告承認の件
- ③ 定款変更承認の件

2. 理事会

(1) 2018年2月4日、2018年度第1回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第2期事業報告について承認した。
- ② 第2期決算報告について承認した。
- ③ 定款変更について承認した。
- ④ 受託単価規程について承認した。
- ⑤ 第3期評議員会の開催について承認した。

(2) 2018年9月22日、2018年度第2回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 秘密保持契約について承認した。
- ② TF運営について承認した。
- ③ JILISレポート発行要項について承認した。

(3) 2018年12月16日、2018年度第3回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 情報法制学会への貸付延長を承認した。
- ② 第4期事業計画案を承認した。
- ③ 第4期予算案を承認した。
- ④ 事務局長として、有馬初恵を選任した。

3. 第2回情報法制シンポジウム

2018年6月3日、東京大学伊藤国際学術研究センターにおいて、情報法制学会と共催で、情報法制シンポジウムを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- ALIS研究報告「AIとガバナンス（規制）の枠組み—規制等に適する分野、適さない分野」 寺田麻佑
- JILIS個人情報保護研究TF報告「個人情報保護法立法資料（情報公開資料請求）分析（中間報告）」

高木浩光

- パネルディスカッション「防災と人工知能（電脳防災コンソーシアム）」 山口真吾、白田裕一郎、鳥澤健太郎、岡本正
- 基調講演「GDPRと充分性認定について」 堀部政男
- JILIS情報通信法制研究TF提言・パネルディスカッション「海賊版サイト対策の論点整理」 曾我部真裕、上野達弘、長瀬貴志、神田知宏、寺田眞治
- JILIS人工知能と法律研究TFパネルディスカッション「人工知能（AI）と法」 鳥海不二夫、武田英明、江間有沙、塩野誠、穴戸常寿、実積寿也

4. 情報法制研究所情報法セミナー

(1) 第4回情報法制研究所情報法セミナー in 京都

2018年7月7日、京都大学において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- インターネット上の情報流通とその社会的諸課題 西田亮介
- フェイクニュースとファクトチェック 楊井人文
- インターネット上でのヘイトスピーチ 上瀧浩子
- 海賊版サイトのブロッキング問題について 穴戸常寿
- パネルディスカッション・質疑応答

(2) 第5回情報法制研究所情報法セミナー in 京都

2018年12月12日、京都大学において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- 人工知能倫理と法制度、社会 中川裕志
- グッドプラクティスとバッドプラクティスから見る人工知能の倫理的課題 久木田水生
- ヒト—自立機器ハイブリッドシステムにおけるユーザの主体感覚の設計 葭田貴子
- 人工知能の開発・利用に関する法制度の整備について—自動運転車への刑事法的対応を中心に 稲谷龍彦
- 質疑応答

5. 研究大会・タスクフォース報告会

- (1) 2018年1月29日、学術総合センター一橋講堂において、「オンライン広告タスクフォース報告会——オーディエンスターゲティング広告における匿名加工情報の利用に関する提言」を開催した。
- (2) 2018年12月16日、学術総合センター一橋講堂において、情報法制学会と共催で、第2回研究大会を開催した。



6. その他シンポジウム

- (1) 2018年4月22日、学術総合センター一橋講堂において、インターネットコンテンツセキュリティ協会（ICSA）と共催で、「著作権侵害サイトのブロック要請に関する緊急提言シンポジウム」を開催した。



- (2) 2018年9月2日、ビジョンセンター永田町において、「サマータイム導入におけるITインフラへの影響に関するシンポジウム」を開催した。
- (3) 2018年9月2日、ビジョンセンター永田町において、「著作権侵害サイトによる海賊版被害対策に関するシンポジウム」を開催した。

一般財団法人情報法制研究所 2019年度活動報告

一般財団法人情報法制研究所 事務局

1. 評議員会

2019年3月25日、書面にて評議員会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第3期事業報告承認の件
- ② 第3期決算報告承認の件
- ③ 第3期役員（理事及び監事）として次の者を選任した。

理事 上原哲太郎、江口清貴、奥村裕一、穴戸常寿、
実積寿也、鈴木正朝、曾我部真裕、高木浩光、
鳥海不二夫、名和利男、堀雅文

監事 泉原克人

2. 理事会

(1) 2019年3月4日、2019年度第1回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第3期事業報告を承認した。
- ② 第3期決算報告を承認した。
- ③ 第3期役員（理事及び監事）の選任（案）について承認した。
- ④ 評議員会の開催（案）について承認した。

(2) 2019年3月末に、持ち回りで2019年度第2回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 理事長に鈴木正朝氏を選任した。
- ② 専務理事に江口清貴氏を選任した。
- ③ 上級研究員・研究員の委嘱を承認した。
- ④ 参与・顧問の委嘱を承認した。

(3) 2019年6月15日、2019年度第3回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第4回情報法制シンポジウム開催について承認した。

(4) 2019年12月15日、2019年度第4回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 情報法制学会への貸付延長について承認した。
- ② 情報法制学会への団体会員入会について承認した。
- ③ 第5期事業計画案について承認した。

- ④ 理事裁量研究予算制度の導入について承認した。
- ⑤ 第5期予算案について承認した。

3. 第3回情報法制シンポジウム

2019年6月15日、東京大学伊藤国際学術研究センターにおいて、情報法制学会と共催で、情報法制シンポジウムを開催した。



- ・ 開会挨拶 鈴木正朝
- ・ 報告「海賊版サイト対策と静止画ダウンロード違法化問題」 小島立
- ・ 報告「コインハイブ事件横浜地裁無罪判決」 平野敬
- ・ パネルディスカッション「信用スコア問題」 岩下直行、折田明子、庄司昌彦、鈴木正朝、藤代裕之
- ・ JILIS 捜査関係事項照会問題研究 TF 報告とパネルディスカッション「捜査関係事項照会の企業対応：論点整理案」 板倉陽一郎、指宿信、加藤尚徳、鈴木正朝、鶴巻暁、新美融、丸橋透
- ・ JILIS 秘密計算技術応用研究 TF 報告とパネルディスカッション「個人データの秘密計算による統計利用」 高木浩光、板倉陽一郎、竹之内隆夫

4. 情報法制研究所情報法セミナー

- (1) 第6回情報法制研究所情報法セミナー in 京都
2019年5月18日、京都大学において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- チャットボットを活用した災害時の情報収集とそれに伴う行政上の課題について 福島直央
- 災害と個人情報一利活用のための政策的課題 岡本正
- インターネット上の海賊版サイト対策と著作権法 前田健

(2) 第2回情報法制研究所情報法セミナー in 東京～就活サイト「内定辞退予測」で揺れる“個人スコア社会”到来の法的問題を考える～現行法の解釈における課題と個人情報保護法改正への提言～

2019年9月9日、一橋大学一橋講堂において、情報法制学会と共催で、情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- パネルディスカッション「就活サイト『内定辞退予測』問題とは」 山本一郎、板倉陽一郎、鈴木正朝、高木浩光
- 報告「行動経済学から迫るプラットフォーム規制：リクナビ事件を題材として」 依田高典
- 報告「就活サイト『内定辞退予測』問題と労働法」 倉重公太郎
- 提言「就活サイト『内定辞退予測』問題と『信用スコア』問題 個人情報保護法の検討と法改正に向けての提言（高木・鈴木私案）」 高木浩光
- 登壇者の統括コメントと質疑応答

(3) 第7回情報法制研究所情報法セミナー in 京都

2019年10月26日、京都大学において、情報法制学会と共催で情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 鈴木正朝
- 「ダークツーリズムと悲劇の承継－アートマネジメントの視点から」 井出明
- 「表現の自由のプラクシス」 駒村圭吾
- パネルディスカッション 曾我部真裕、井出明、駒村圭吾、横大道聡

(4) 第3回情報法制研究所情報法セミナー in 東京～ブロッキング問題高裁判決を考える～

2019年12月22日、ビジョンセンター永田町において、情報法制学会・第二東京弁護士会の後援で情報法セミナーを開催した。

- 開会挨拶 板倉陽一郎
- 「ブロッキング問題高裁判決－訴訟当事者（利用者）から」 中澤佑一
- 判例解説「ブロッキング問題高裁判決」 成原慧
- パネルディスカッション「高裁判決から『ブロッキング』問題を考える」 丸橋透、中澤佑一、成原慧、板倉陽一郎

5. 研究大会

2019年12月15日、明治大学リバティホールにおいて、情報法制学会と共催で、第3回研究大会を開催した。

6. その他セミナー・シンポジウム等

(1) 2019年8月20日、津田塾大学において、堀部政男情報法研究会及び森田朗行政学研究会と共催で、共同シンポジウム「個人情報保護法の見直しと医療・防災における個人情報の利活用」を開催した。

(2) 2019年11月4日、一般社団法人ITヘルスケア学会、一般社団法人ブロードバンド推進協議会と共催で、「モバイルヘルスシンポジウム2019～オンライン診療、オンライン健康管理の国内外最新動向～」を開催した。



一般財団法人情報法制研究所 2020年度活動報告

一般財団法人情報法制研究所 事務局

1. 評議員会

2020年3月9日、書面にて評議員会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第4期事業報告承認の件
 - ② 第4期決算報告承認の件
 - ③ 評議員として次の者を選任した。
 - ・坂井 修一 東京大学情報理工学系研究科 教授 (再任)
 - ・出澤 剛 LINE株式会社 代表取締役社長 (再任)
 - ・中山 剛志 LINE株式会社 執行役員 (再任)
- 任期は2020年2020年3月26日から、2023年度定時評議員会の終結の時までとした。

2. 理事会

(1) 2020年2月25日、2020年度第1回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第4期事業報告を承認した。
- ② 第4期決算報告を承認した。
- ③ 受託研究事業規定について承認した。
- ④ SNS事業者における表現の自由検討タスクフォースの設置について承認した。

(2) 2020年4月1日、2020年度第2回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 研修生制度について承認した。
- ② 参与・上席研究員・研究員への研究活動に対する支援について承認した。
- ③ SNS事業者における表現の自由検討タスクフォースの予算について承認した。
- ④ JILIS 謝金基準単価規定・受託単価規程の改訂について承認した。

(3) 2020年7月30日、2020年度第3回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 第4回情報法制シンポジウム開催報告および2020年度後半開催のイベントについて承認した。
- ② 研究員の新規委嘱について承認した。
- ③ 法人会員の新規入会について承認した。

(4) 2020年11月18日、2020年度第4回理事会を開催し、以下の事項について協議・決定した。

- ① 情報法制学会への貸付について承認した。
- ② 参与研究予算新設について承認した。
- ③ 第6期事業計画案について承認した。
- ④ 第6期予算案について承認した。

3. 第4回情報法制シンポジウム

2020年6月16日～24日、オンラインにて、情報法制学会と共催で、テーマごとに5回に分けて第4回情報法制シンポジウムを開催した。

1. テーマ1「個人情報保護法 改正の行方」
 - ・司会：山本 一郎
 - ・開会挨拶：江口 清貴
 - ・報告1「2020年改正の概要と課題」：板倉 陽一郎
 - ・報告2「個人情報保護法の構想」：鈴木 正朝
 - ・報告3「個人情報保護法制 公民一元化の論点」：高木 浩光
 - ・パネルディスカッション：山本 一郎、板倉 陽一郎、鈴木 正朝、高木 浩光
2. テーマ2「新型コロナ対策 官民のデータ連携・公益活用の実践と課題」
 - ・司会：庄司 昌彦
 - ・開会挨拶：鈴木 正朝
 - ・報告1「LINEの新型コロナウイルス対応」：福島 直央
 - ・報告2「ヤフーの対応」：小柳 輝
 - ・報告3「神奈川県における取り組み」：齊藤 源一郎
 - ・パネルディスカッション：庄司 昌彦、足立 昌聡、江口 清貴、小柳 輝、齊藤 源一郎
3. テーマ3「デマ・フェイクニュース・炎上とどう向き合うか ～コロナ禍で見たソーシャルメディアの課題」
 - ・司会：鳥海 不二夫
 - ・開会挨拶：鈴木 正朝
 - ・報告1「非実在型炎上とその影響」：鳥海 不二夫

- ・報告2「COVID-19で加速するネット炎上のメカニズムと社会的対処」：山口 真一
- ・パネルディスカッション：鳥海 不二夫、江口 清貴、笹原 和俊、三浦 麻子、山口 真一
- 4. テーマ4「プライバシー・COVID-19・デジタルプラットフォーム」
 - ・司会：宍戸 常寿
 - ・開会挨拶：鈴木 正朝
 - ・報告1「接触通知アプリの法的課題」：曾我部 真裕
 - ・報告2「情報自己決定権の現代的な課題」：山本 龍彦
 - ・パネルディスカッション：宍戸 常寿、曾我部 真裕、山本 龍彦
- 5. テーマ5「“香川県ネット・ゲーム依存症対策条例”を考える」
 - ・司会：江口 清貴
 - ・開会挨拶：鈴木 正朝
 - ・報告1「香川県の規制条例とゲーム障害の実際」：井出 草平
 - ・報告2「情報公開請求の結果ーパブリック・コメントのテキスト分析から見えてくるものとは？」：齋藤 長行
 - ・パネルディスカッション：江口 清貴、井出 草平、大島 義則、齋藤 長行、馬場 基尚
 - ・閉会挨拶：鈴木 正朝

4. 情報法制研究所情報法セミナー

- (1) 第1回オンライン情報法セミナー プラットフォームビジネス～何が、なぜ問題か～

2020年9月10日、オンラインにて、情報法制学会・九州法政学会と共催で、第1回オンライン情報法セミナー プラットフォームビジネス～何が、なぜ問題か～を開催した。

1. 開会挨拶及び基調講演
 - ・司会：平山 賢太郎
 - ・開会挨拶及び趣旨説明「プラットフォームビジネスの可能性」：江口 清貴
 - ・「デジタル・プラットフォームの発展と適切な規制のあり方」：後藤 晃
2. 第1部 情報法からの視点
 - ・「情報法からみたプラットフォームビジネスをめぐる問題」：成原 慧
 - ・「個人情報保護法と消費者法からみたプラットフォームビジネスをめぐる問題」：板倉 陽一郎
3. 第2部 経済学からの視点
 - ・「経済学からみたプラットフォームビジネスをめぐる問題」：実積 寿也

- ・「プラットフォームビジネスをめぐる競争分析の現状と課題」：福永 啓太
 - 4. 第3部 独占禁止法からの視点
 - ・「デジタル・プラットフォームを巡る政府全体と公正取引委員会の取組」：寺西 直子
 - ・「プラットフォームの「公正性」～優越的地位濫用・競争者取引妨害の観点から～」：平山 賢太郎
 - 5. 第4部 質疑応答またはパネルディスカッション
 - 6. 閉会宣言
- (2) 第2回オンライン情報法セミナー 発信者情報開示制度改革の課題
- 2020年9月15日、オンラインにて、情報法制学会・次世代基盤政策研究所による後援のもと、第2回オンライン情報法セミナー 発信者情報開示制度改革の課題を開催した。
- ・司会：福島直央
 - ・開会挨拶（開催趣旨・経緯説明）：鈴木 正朝
 - ・報告1「開示請求手続きに沿った現行発信者情報開示制度の法制度上の問題点の指摘」：壇 俊光
 - ・報告2「ISP事業者から見た発信者情報開示制度実務と今後の課題」：野口 尚志
 - ・報告3「発信者情報開示を実現する『新たな裁判手続』」：町村 泰貴
 - ・報告4「インターネット上のヘイトスピーチ被害と求められる対策」：師岡 康子
 - ・報告5「民間相談機関の現状の運用と今後の充実に向けて」：畠山 寛希
 - ・パネルディスカッション・質疑応答：町村 泰貴、壇 俊光、野口 尚志、畠山 寛希、師岡 康子

5. 研究大会

2020年12月5日、オンラインにて、情報法制学会と共催で、第4回研究大会を開催した。

6. その他セミナー・シンポジウム等

- (1) 2020年9月12日～13日、オンラインにて、一般社団法人ITヘルスケア学会主催、一般財団法人情報法制研究所・一般社団法人ブロードバンド推進協議会による後援のもと、「モバイルヘルスシンポジウム2020～医療・ヘルスケアICTの社会実装に向けた最新動向と課題～」を開催した。
- (2) 2020年11月26日、オンラインにて、一般財団法人全国SNSカウンセリング協議会・一般社団法人日本産業カウンセラー協会・一般社団法人全国心理業連合会主催、経済産業省・一般財団法人情報法制研究所による後援のもと、「SNS産業カウンセリングシンポジウム2020」を開催した。

編集後記

■ 編集主幹は、『JILIS レポート』及び『情報法制レポート』の編集方針を決定する役割を担う。小所帯ということもあるので当面、発行人でもある理事長が兼務する。JILIS 研究員を中心に早期に、課題を提起し仮説を提示することで、広く、関係者と問題を共有し意見を求め、全体での検証を促すことで問題解決に貢献するよう時宜にかなったディスカッションペーパー等の論考や提言を JILIS のウェブサイトと本誌を通じてお届けしたい。

JILIS は、学中心に産官連携しての立法政策や政治への働きかけなど学会の役割とは異なる実践的な視点で活動する。また、学会の社会貢献的役割の一部を補完できればと思っている。ただし、役員も研究員も研究者の立場として多様な意見があることから、それを尊重し、政策提言やパブリックコメント等については機関決定せずに連名方式としている。本誌も当然ながら掲載する個々の論考の文責は著者であり、著作権も著者に帰属するという方針であるが、掲載の可否含めた編集全般については編集主幹がその責を負う。

創刊号は創立以来過去 5 年間の成果の一部をとりまとめたものだが、次号からは上述の目的に沿うべく最新の内容でお届けし、号を重ねながら本誌の声価を徐々に高めていければと思っている。ぜひご意見や出稿のご希望などお寄せいただきたい。(鈴木)

■ 2021 年 4 月、鈴木正朝先生から「JILIS で編集長をやりませんか」とお声がけいただいた。鈴木先生とは、これまで 2 冊の書籍『ニッポンの個人情報「個人を特定する情報が個人情報である」と信じているすべての方へ』『情報法オーラルヒストリーシリーズ 1 情報の法社会学一名和小太郎』（どちらも翔泳社）を作った。セミナーも何度か開催した。他にも鈴木先生にはたくさんの計画があった。私もそのお手伝いをしていくつもりだったが、2019 年に私が転職したために、いくつかの企画は塩漬けになってしまった。あれから 2 年が経ち、今回、編集長の任を受けることとなり、至極光栄である。

編集長としての初仕事は、この 5 年の間に制作された JILIS レポート、政策提言、鼎談記事、講演録などの原稿整理に終始した。ほとんどが、初代事務局長の仕事であるという。事務局としての働きと併行しての編集作業は、かなりハードなものだったのではないかと。一緒に働く機会こそなかったものの、引き継いだドキュメントをたどっていく中で、丁寧できめ細かな働きを知った。

創刊号の特集は、高木浩光主席研究員による謎解きの軌跡である。あらためて雑誌として刊行するにあたって、高木氏にも多大なる助力をいただいた。高木氏の緻密さと創意工夫は、研究だけでなくファイル管理や編集作業にも、もれなく発揮されている。

JILIS は、パッションをもった研究者個人のゆるやかな連帯であると認識している。私も研究員たちの伴走者として、情報発信に努めていきたい。(小泉)

情報法制レポート 第1号

2021年8月30日発行

発行人 鈴木正朝
発行所 一般財団法人情報法制研究所出版部 (<https://www.jilis.org/>)
編集長 小泉真由子

装幀 轟木亜紀子
組版 株式会社トップスタジオ

©2021, 一般財団法人情報法制研究所出版部 Printed in Japan
ISBN978-4-9911374-1-9
C3032