

個人情報・プライバシー・通信の秘密 －憲法から見た

情報法制研究会 第8回シンポジウム

2019.2.17

東京大学大学院法学政治学研究科教授

宍戸 常寿

はじめに —情報をめぐる政策と法

情報・データ政策の目標・課題

人口減少、少子高齢化、グローバル化、
過疎化と過密化の進行.....

情報・データ政策がすべての政策領域と融合

情報・データ政策の目標

1. 多様な情報・データ流通の自由
 - ・ 表現の自由、知る権利
2. 情報・データの保護
 - ・ 個人情報
 - ・ プライバシー
 - ・ 営業秘密
 - ・ 知的財産権
3. 情報通信サービスの供給の確保
 - ・ 通信の秘密、通信の自由
 - ・ ユニバーサルアクセス
 - ・ 消費者保護

利活用の
ための保護

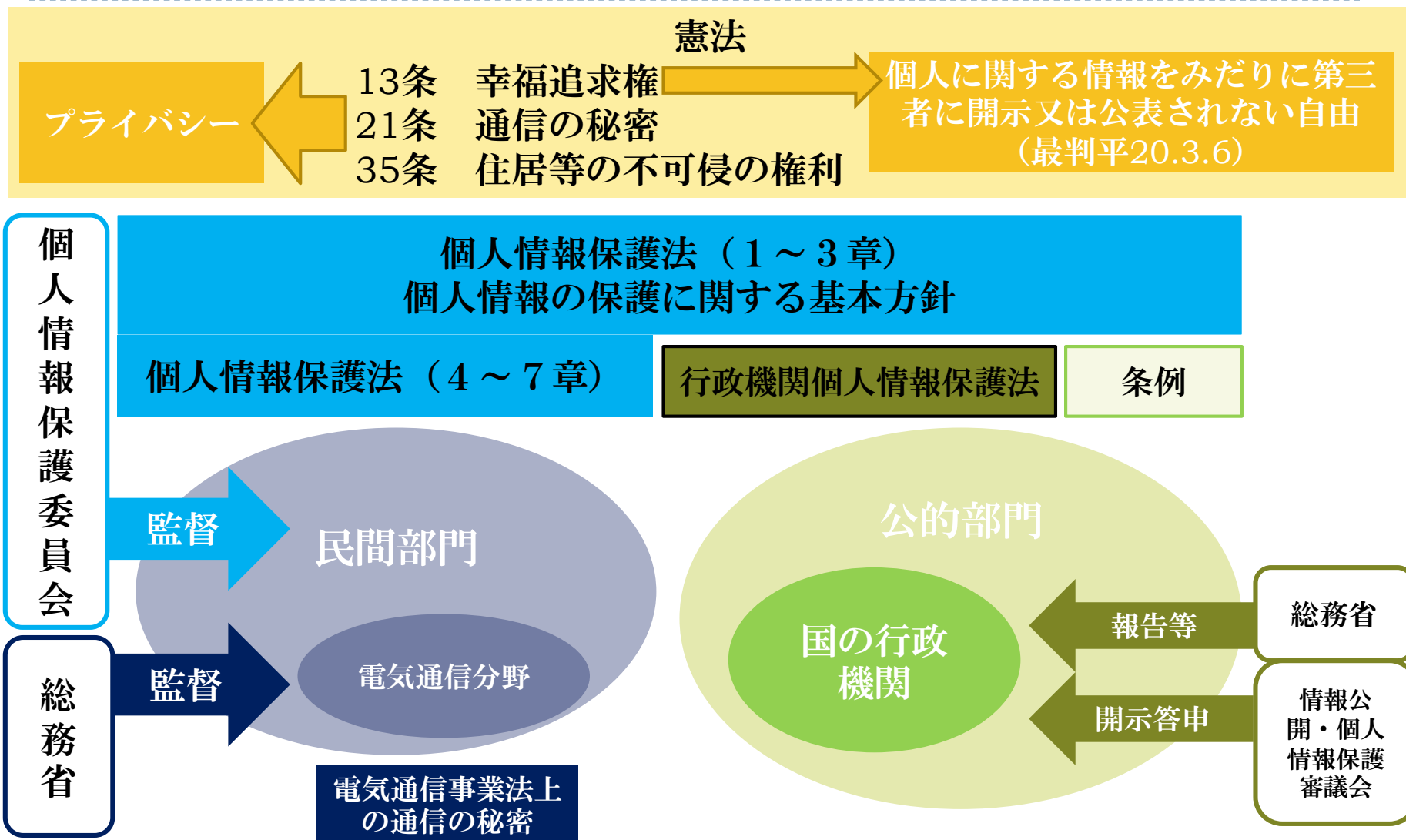
情報・データ政策の課題

社会的に必要な情報・データの生成
流通する情報・データの質の確保

保護すべき情報・データとは何か？
保護の実現・救済の方法

低廉・安全・機能のバランス
供給の負担の配分

個人情報保護・プライバシー・通信の秘密



プライバシー

プライバシーの概念

- ✓ 個人の私生活に対する国家権力の介入の制限
 - 憲法21条2項：通信の秘密
 - 憲法35条：住居・書類・所持品について侵入・搜索・押収を受けることのない権利
- ✓ 科学技術の発展に伴う、新たな私生活の侵害とその危険
→ 私生活それ自体を内容とするプライバシー権の主張
- ✓ プライバシーの保障の広がり
 - 世界人権宣言12条：自己の私事（privacy）、家族、家庭若しくは通信に対して、ほしいままに干渉されない権利
 - 比較憲法プロジェクト：167カ国の憲法・人権法がプライバシー・私生活の自由を明文で保障
 - アメリカ・カナダ・日本：判例によってプライバシーを保障

私法上の人格権としてのプライバシー

- ✓ 私法上の人格権としてのプライバシー
 - 最判平成7・9・5判時1546号115頁（思想信条）
- ✓ 表現の自由との調整
 - 東京地判昭和39・9・28下民集15巻9号2317頁（宴のあと事件）
 - 最判平成6・2・8民集48巻2号149頁（ノンフィクション「逆転」事件）
 - 最判平成15・3・14民集57巻3号229頁（長良川事件）
 - 総合比較衡量、社会の正当な関心事
- ✓ 肖像権
 - 最判平成17・11・10民集59巻9号2428頁
 - 受忍限度論、プライバシーへの合理的期待
- ✓ インターネット上の検索エンジンの検索結果の削除
 - EUの「忘れられる権利」はデータ保護法上の削除請求
 - 日本では、人格権侵害を理由とする仮処分による差止め
 - 最決平成29・1・31民集71巻1号63頁（前科）
比較衡量においてプライバシーの利益が上回ることが明らかである場合は削除

公権力に対する防御権としてのプライバシー

✓ 公権力との関係に関する判例

- 最大判昭和44・12・24刑集23巻12号1625頁（肖像）
- 最判昭和56・4・14民集35巻3号620頁（前科）
- 最判平成7・12・15刑集49巻10号842頁（指紋）

✓ 最大判平成29・3・15刑集71巻3号13頁（GPS捜査）

- プライバシーが強く保護されるべき場所や空間、個人の行動の継続的・網羅的把握
- 合理的に推認される個人の意思に反してその私的領域に侵入する捜査手法であるGPS捜査は、個人の意思を制圧して憲法の保障する重要な法的利益を侵害する

✓ 検討

- 情報の内容・性質、取得・利用・提供の目的・必要性等の総合的衡量

自己情報のコントロール

- ✓ 情報処理技術の発達、データバンク社会による人格的生存への脅威
- ✓ 自分が特定の文脈で開示した情報の適正な利用、管理を求める権利
 - 機微性の高い情報（思想・信条等）に限らず個人識別情報（氏名・住所等）を含め
 - 早稲田大学講演会事件（最判平成15・9・12民集57巻8号9頁）
 - ベネッセ事件（最判平成29・10・23判時2351号7頁）
- ✓ 多様な社会生活に不可欠な「絆」としてのプライバシー（長谷部）

データ保護を求める権利とプライバシー

✓ 「私生活の平穩」と「データ保護の権利」の異同

欧州基本権憲章

7条（私的生活および家族生活の尊重）

あらゆる人は、私的なならびに家族の、生活、住居および通信を尊重される権利をもつ。

8条（個人情報の保護）

1 あらゆる人は、自らに関する個人情報を保護される権利をもつ。

2 当該情報は、関係する人の同意にもとづいて、もしくは法の定める正当な理由にもとづいて、特定された目的のために公正に処理されなければならない。あらゆる人は、自らに関する収集された情報を入手する権利をもち、当該情報を修正させる権利をもつ。

3 これらの準則の遵守は、独立機関による統制に服するものとする。

- ✓ 最判平成20・3・6民集62巻3号665頁（住基ネット事件）
 - 個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由
 - 情報漏洩等の具体的な危険の審査
- ✓ 情報システム・情報ネットワークシステムにおける適正な構造の確保
- ✓ 実体的な条件の法定、適正手続の確保、保護を監督する組織の独立性等、他の諸利益の調整は立法権の責務

個人情報保護法制

個人情報取扱事業者の義務

個人情報

- 利用目的の特定
- 利用目的による制限
- 適正な取得
- 取得に際しての利用目的の通知・公表
- 苦情の処理

特定された
目的への拘束

二次利用にとっての
障害

個人データ

- データの正確性、最新性の確保
- 安全管理措置、従業者監督、委託先監督
- 第三者提供の制限
- 外国にある第三者への提供の制限
- 第三者提供にかかる記録の作成等、
第三者提供を受ける際の確認等

事業者単位で第
三者提供を判断

「黙示の同意」等
同意への過重な負荷

保有個人 データ

- 開示等に必要な手続等についての公表
- 本人からの求めに対して開示、訂正、
利用停止等に応じる義務

公的部門における個人情報の保護

保有の制限等(3条) ⇒ 不必要な取得の禁止、必要最小限の保有

個人情報を保有するに当たっては

利用
目的

(例)「～受給申請の審査のために利用する。」

1. 法令の定める所掌事務を遂行するため必要な場合に限る
2. 利用目的をできる限り具体的・個別的に特定
3. 利用目的の達成に必要な範囲内での保有
4. 変更する場合には、変更前の利用目的と相当の関連性を有すると合理的に認められる範囲内で

1. 氏名
2. 年齢
3. ~~性別~~
4. …

(例)～受給の要件に「性別」は入っていない。
⇒保有しない。

利用目的の明示(4条)

原則



書面で取得
する場合

利用目的
の明示



例外

・利用目的が明らかであるとき等

(例) 許認可申請(当該許認可申請の事務処理のみに利用する場合)

9

利用及び提供の制限

原則

保有個人情報の利用目的以外の利用・提供は禁止(8条〔9条〕1項)

例外

※本人の同意がなければ目的外利用・提供ができない制度ではない

1. 法令に基づく場合(8条〔9条〕1項)

(例) 刑事訴訟法197条2項に基づく捜査事項照会など

2. 本人の利益や社会公共の利益がある場合等(8条〔9条〕2項)

① 本人の同意／本人に提供

② 行政機関(独法等)内部の利用

③ 他の行政機関等への提供

④ 行政機関等以外の者への提供

+

「相当な理由」(注1)

+

「相当な理由」(注1)

+

専ら統計の作成又は学術研究の目的のために提供

本人以外の者に提供することが明らかに本人の利益になるとき

「特別の理由」(注2)

(注1): 社会通念上、客観的にみて合理的な理由

(注2): 行政機関に提供する場合と同程度の公益性があるなど、本来行政機関等で厳格に管理すべき個人情報を、行政機関等以外の者に例外的に提供することが認められるに値する「特別の理由」(「相当な理由」より更に厳格な理由)

本人又は第三者の権利利益を不当に侵害するおそれがないことが前提

捜査関係事項照会問題

- ✓ 法令に基づく個人情報の取扱いとされてきた
- ✓ 照会に対応する過程で取得した情報は保有個人データではない→個人情報開示請求の対象外
- ✓ 電気通信ガイドラインは通信の秘密に属する事項については照会に対する提供は不相当と説明
- ✓ E U 十分性決議においてこの点は重視 (116,129)



- ✓ 広汎な個人データを取り扱う企業が、透明性レポートの取り組みは求められる
- ✓ 捜査関係事項照会による情報の取得、管理の両面で、一定の規律が必要
- ✓ 公的部門に対する独立かつ実効的な監督の必要

- 「情報銀行」については、昨年7月、情報通信審議会において、一定の要件を満たした者を社会的に認知するため、民間の団体等による任意の認定の仕組みが望ましいとの提言。
- 認定の仕組みを有効に機能させるため、昨年11月より総務省・経産省では合同の検討会を立ち上げ、「情報信託機能の認定に係る指針ver1.0」をとりまとめ。（6/26に最終版公表）

＜認定基準の基本的な考え方＞

- 「認定基準」は一定の水準を満たす事業者を認定する仕組みのためのものであり、当該認定によって消費者が安心してサービスを利用するための判断基準を示すもの。
- **消費者個人を起点としたデータの流通（コントロールできる機能の充実）、消費者からの信頼性確保**に主眼を置く。

＜主な指針案の内容＞

①認定基準

- ✓ 経営面の要件
- ✓ セキュリティ基準
- ✓ ガバナンス体制（相談体制、諮問体制等）
- ✓ 個人情報の取得方法や利用目的の明示
- ✓ 利用者がコントロールできる機能
- ✓ 損害賠償責任

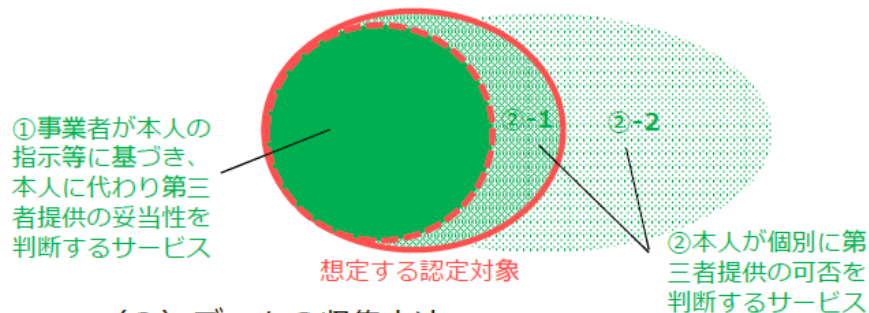
②モデル約款の記載事項

- 委任関係に関する契約上の合意について、具体的な条件をモデル約款として示す
- ✓ 業務範囲
 - ✓ 情報銀行が担う義務
 - ✓ 事業終了時等の扱い
- （個人情報保護法上も有効な同意に）

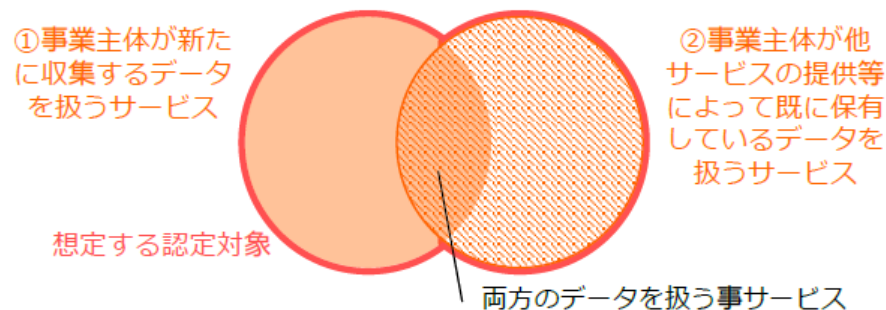
③認定スキーム

- ✓ 認定団体の適格性
- ✓ 審査の手法
- ✓ 認定証
- ✓ 認定内容に違反した場合の対応
- ✓ 認定団体と認定事業者の契約
- ✓ 認定団体の運用体制

（1）個人情報の提供に関する同意の方法

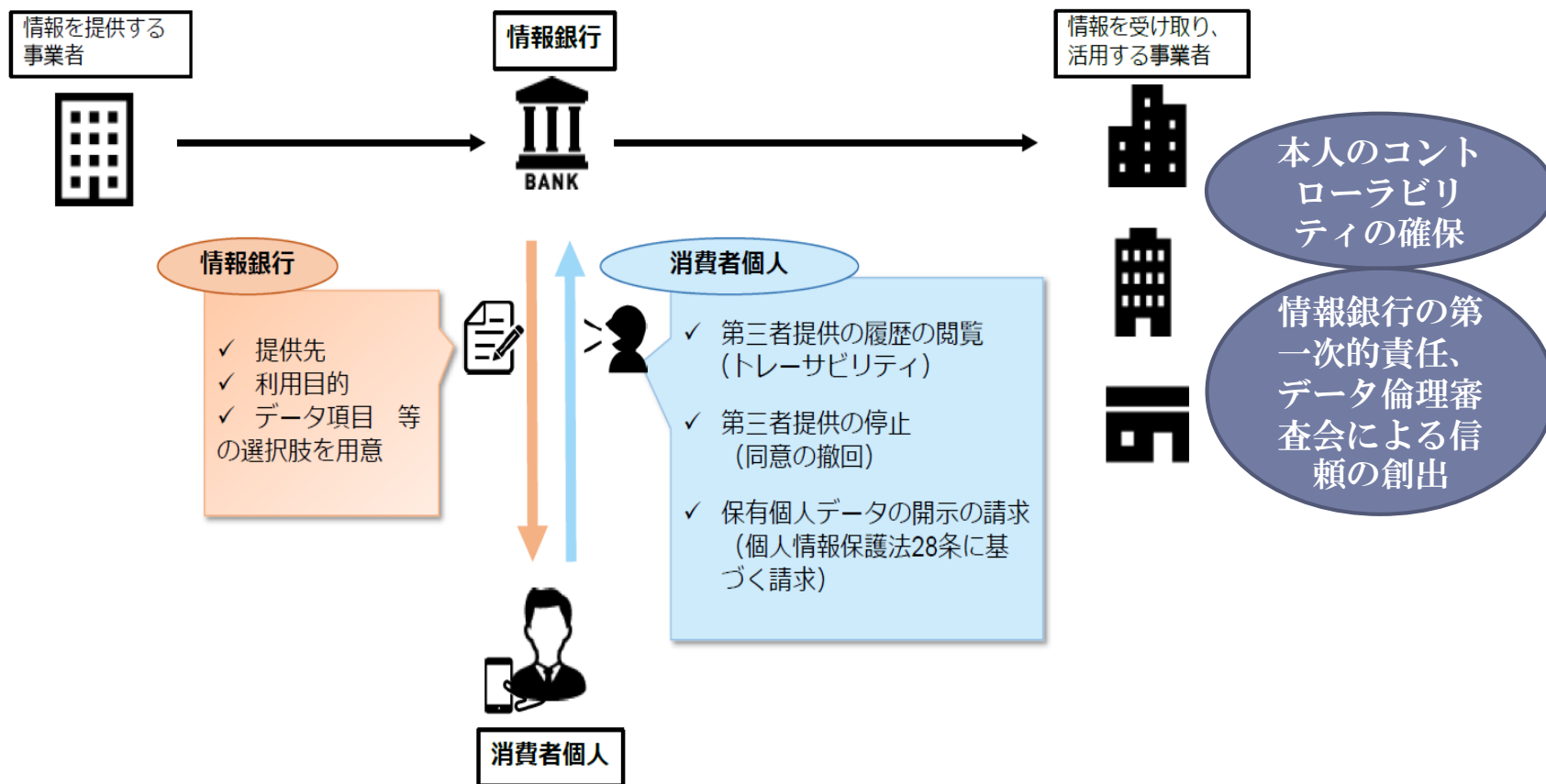


（3）データの収集方法



「情報銀行」の試み

- 操作が容易なユーザインターフェイス (UI)の提供により、以下の機能を実現



現状と課題

- ✓ パーソナルデータの流通・利活用を進めるために、
本人のコントロールを確保する必要がある点に認識が深まってきている
- ✓ **「同意」の客観化**（情報の性質や文脈）
→GDPRにおける「契約」「正当な理由」等による正当化と、同意を超える保護の要請
- ✓ 利活用を見据えた流通促進とデータ生成（取得）は道半ば
- ✓ **公的部門における取扱い、民間部門・公的部門の間のデータの移動に対する規律の明確化が必要**
- ✓ 情報・データ流通の担い手の「**信頼**」の創出が鍵

通信の秘密の保護

- 「通信の秘密」は、通信が人間の社会生活にとって必要不可欠なコミュニケーション手段であることから、表現の自由の保障を実効あらしめるとともに、個人の私生活の自由を保護し、個人生活の安寧を保障する（プライバシーの保護）ため、憲法上の基本的人権の一つとして、憲法第21条第2項において保障されている。
- 日本国憲法の規定を受け、電気通信事業法第4条において、罰則をもって「通信の秘密」を保護する規定が定められており、電気通信事業法上「通信の秘密」は厳格に保護されている。

通信の秘密の範囲

通信の秘密とは、①個別の通信に係る通信内容のほか、②個別の通信に係る通信の日時、場所、通信当事者の氏名、住所、電話番号等の当事者の識別符号、通信回数等これらの事項を知られることによって通信の存否や意味内容を推知されるような事項全てを含む。

※ 東京地裁判決H14.4.30は、「電気通信事業法第104条【注：現行法では第179条】の「通信の秘密」には、通信の内容のほか、通信当事者の住所・氏名・電話番号、発受信場所、通信の日時・時間・回数なども含まれると解する。」と判示している。

通信の秘密の侵害

通信の秘密を侵害する行為は、以下の3類型に大別されている。なお、通信の秘密の保存自体も侵害に該当し得る。

- **知得**＝「積極的に通信の秘密を知ろうとする意思のもとで知り得る状態に置くこと」
- **窃用**＝「発信者又は受信者の意思に反して利用すること」
- **漏えい**＝「他人が知り得る状態に置くこと」

通信の秘密と個人情報の保護

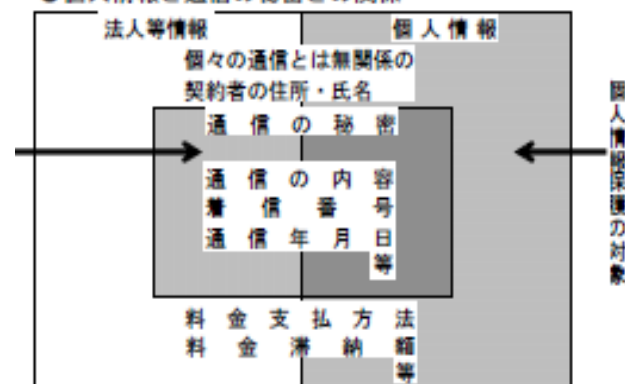
第1条

本ガイドラインは、電気通信事業の公共性及び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ことに鑑み、通信の秘密に属する事項その他の個人情報の適正な取扱いに関し、電気通信事業者の遵守すべき基本的事項を定めることにより、電気通信役務の利便性の向上を図るとともに、利用者の権利利益を保護することを目的とする。

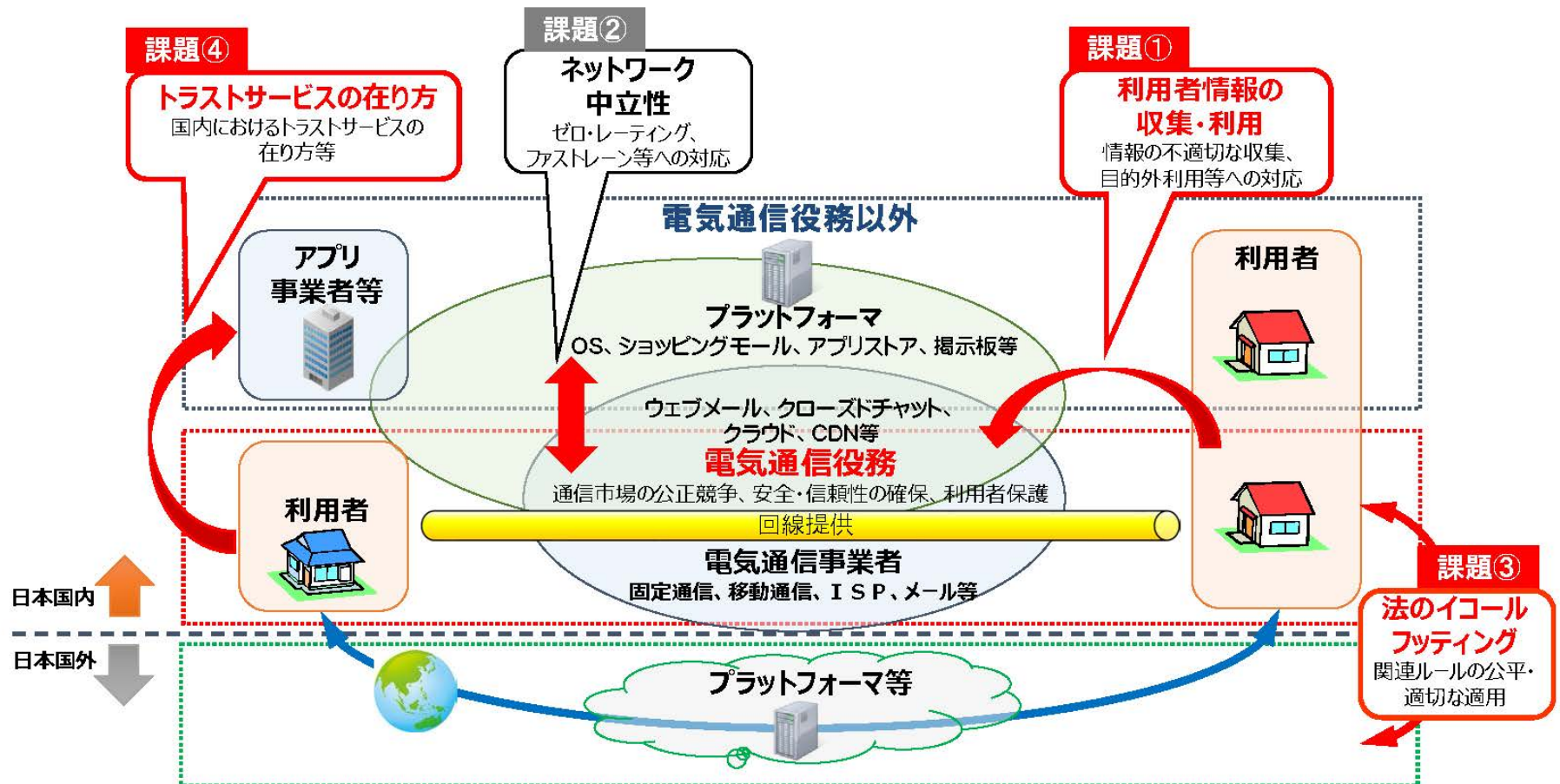
電気通信事業は、通信の秘密と直接関わる事業であって極めて高い公共性を有しており、また、プライバシー保護を必要とする情報を取り扱うことも想定されることから、そこで取り扱われる個人情報を保護する必要性は大きい。また、電気通信役務の高度化・多様化は、大量かつ高度に処理された情報の迅速かつ広範囲な流通・利用を可能とする高度情報通信社会を実現し、その結果、国民生活に大きな利便性をもたらしているが、その反面、これらの電気通信役務の提供に伴い取得される個人情報が不適正な取扱いをされたり、これらの電気通信役務を利用して個人情報が不適正な取扱いをされると、個人に取り返しのつかない被害を及ぼすおそれがある。

こうしたことを踏まえ、本ガイドラインは、法及び法第7条第1項の規定に基づく「個人情報の保護に関する基本方針」（平成16年4月閣議決定。平成28年10月一部変更。）、通信の秘密に係る電気通信事業法（昭和59年法律第86号）第4条その他の関連規定並びにプライバシー保護の観点踏まえ、電気通信事業者に対し、通信の秘密に属する事項その他の個人情報の適正な取扱いについてできるだけ具体的な指針を示すことにより、その範囲内での自由な流通を確保して電気通信役務の利便性の向上を図るとともに、利用者の権利利益を保護することを目的として、法第6条及び第8条並びに電気通信事業法の関連規定に基づき具体的な指針として定めるものである。

●個人情報と通信の秘密との関係



- 近年のデータ流通環境においては、グローバルなプラットフォームの存在感の高まりや、サービス・機器のグローバル化が進展。また、上位レイヤ事業者がネットワークレイヤに進出する一方で、従来のネットワークレイヤ事業者も他レイヤに進出するなど、レイヤを超えたサービスの一体提供が進展。

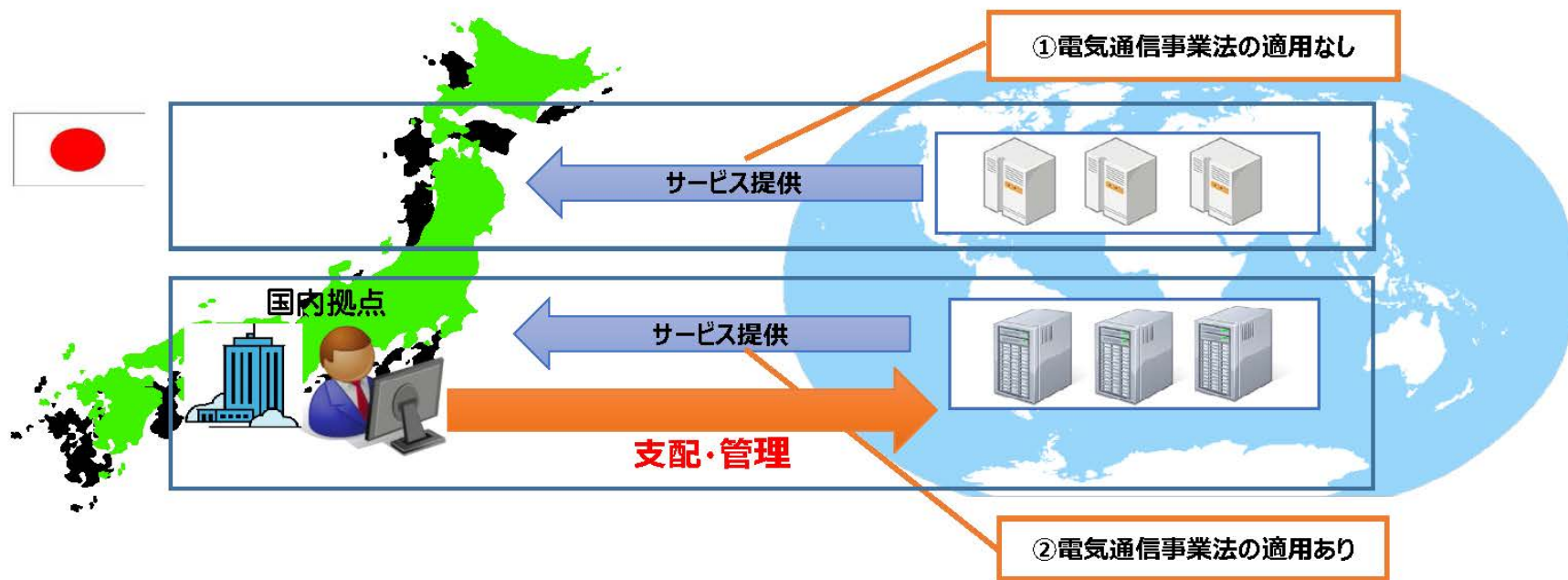


電気通信事業法における域外適用

- 電気通信事業法は、電気通信設備に着目した規律であるが、電気通信事業法上「電気通信設備」の設置場所について限定はない。
- ある者が国外に電気通信設備（サーバ等）を設置していたとしても、国内に拠点を置いて当該電気通信設備を支配・管理している場合には、電気通信設備を用いて他人の通信を媒介する役務を提供しているとして、電気通信事業法の規律が及ぶ。
- 反対に、国外にサーバを設置しており、国内で当該サーバについて何ら支配・管理していない場合には、国内向けの事業を行っていたとしても、電気通信事業法の規律は及ばない。

（出典）平成26年5月13日 参議院総務委員会 政府参考人答弁に基づき作成

【国外にサーバを設置した場合の電気通信事業法の適用に関するイメージ例】



総務省資料

プラットフォームサービス研究会中間報告書案

基本的視点

- ① プラットフォームサービスは新たなサービスの創出を促し、イノベーションを促進するための社会基盤として今後更に重要な役割を果たしていくと考えられることから、利用者情報以外の情報も含めた自由なデータ流通の確保を図ることにより、プラットフォーム機能によるユーザの便益の最適化が図られること
- ② 一方で、プラットフォーム機能が十分に発揮されるようにするためにも、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
- ③ 自由なビジネス環境の実現を通じたイノベーションの促進と利用者のプライバシー保護とのバランスを確保すること

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

1. 利用者情報のグローバルな流通の進展に対応するための規律の適用の在り方
2. 電気通信サービス・機能とプラットフォームサービス・機能の連携・融合等の進展に対応するための規律の適用の在り方
3. プラットフォーム事業者による、規律に従った適切な取扱いを確保するための方策の在り方
4. 欧米におけるプライバシー保護法制を始めとする国際的なプライバシー保護の潮流との制度的調和に係る政策対応

利用者情報のグローバルな流通の進展に対応するための規律

今日国外のプラットフォーム事業者のプレゼンスが増大し、多くの利用者がこれらの事業者が提供するプラットフォームサービスを利用している状況や国外のプラットフォーム事業者による利用者情報の大量流出事案が相次いでいる状況に鑑みると、国外のプラットフォーム事業者による利用者情報の適切な取扱いの確保がなされなければ、利用者が安心してサービスを利用することができなくなり、ひいてはプラットフォームサービスに対する利用者の信頼の確保が図られず、プラットフォームを通じた多様なサービスの普及による電気通信の健全な発展と国民の利便の確保に支障が生じ得ると考えられる。

したがって、我が国の利用者を対象にサービスを提供する場合には、提供主体が国内か国外かに関わらず等しく利用者情報及び通信の秘密・プライバシーの保護に係る規律を適用することにより、我が国の利用者の利用者情報の適切な取扱いが確保されるようにすることが適当である。

また、国内外の事業者間の公平性を確保し、イコルフットィングを図る観点からも、国内か国外かに関わらず、利用者情報及び通信の秘密等に係る規律が等しく適用されることが適切であると考えられる。

具体的には、国外のプラットフォーム事業者が、我が国の利用者を対象として電気通信サービスと同様の、又は類似したサービスを提供する場合についても、電気通信事業法に定める通信の秘密の保護規定が適用されるよう、法整備を視野に入れた検討を行うとともに、併せてガイドラインの適用の在り方についても整理することが適当である。

電気通信サービス・機能とプラットフォームサービス・機能の連携・融合等の進展に対応するための規律

また、ガイドラインの適用関係等の明確化に関して、端末情報を行動ターゲティングのために取得・利用する手法としては、広告事業者等がウェブ上の行動履歴を把握・分析するために利用するサードパーティクッキー等の仕組みがあり、それぞれの技術的特性や利用実態も異なることから、**現状では、これらが一律に電気通信事業者の取扱中に係らない行為とは言い切れないが、今後更に技術的特性や利用実態の把握を行い、明確化を図っていくことが適当である。**

他方、利用者の端末情報の適切な取扱いを確保することにより、利用者が自らの端末を用いて安心して通信サービスを利用できるようにすることは重要と考えられる。すなわち、利用者の端末情報が、OS事業者、通信事業者、プラットフォーム事業者、アプリ事業者等によって、利用者の意思に反して取得・活用されているとすると、**通信の秘密の対象であるか否かに関わらず、プライバシー上の適切な保護を検討する**余地が生じ得るところ、端末情報の適切な取扱いの確保のための具体的な規律の在り方については、**e プライバシー規則（案）の議論も参考にしつつ、今後引き続き検討が必要と考えられる。**なお、M2M（Machine-to-Machine）通信、すなわちモノとモノとの間のデータのやりとりも今後飛躍的に増大すると想定されるが、これらM2M通信の中には利用者のプライバシーに直接に関わらないものもあり得るところ、M2M通信への通信の秘密に係る規律の適用の在り方についても検討することが適当である。

脚注14) 検討アジェンダ（案）の提案募集において「Web等のターゲティング広告に係るアクセス履歴の取得に対する規制は、…（中略）…通信の端点で得られているだけの履歴を通信の秘密として拡大解釈することは避けるべき。通信の秘密侵害は直罰が科される重罪であり、単なるWeb等の履歴の取扱いにすぎないものには馴染まない。仮に辻褃合わせのために通信の秘密に係る規制を緩めた場合、厳格に捉えるべき本来の通信の秘密概念を形骸化させることになりかねない」との意見が寄せられており、こうした意見にも留意することが望ましい。

結びに代えて

個人情報保護とプライバシー

- ✓ プライバシー＝私生活上の自由・平穩を内容とする基本的人権
- ✓ 個人情報保護＝事業者による個人情報の取扱いに対する行政規制
- ✓ データ保護の局面では、両者は重なり合う
→分野横断的・手段的な保護の側面
背後にある実質的文脈・関係を問う必要
- ✓ プライバシーは情報の内容・性質・文脈等に
応じ保護の要請が変化、自己情報のコントロールを求める
- ✓ 個人情報保護法制は、個人情報の有用性・行政の適正・円滑な運営とのバランスを取る一般的な規制

次の個人情報保護法改正の論点

保護強化のための
ルール・体制

2000個問
題への対応

公的部門
への監督

国際的調和への継続的取組

ePrivacy Rule
への対応

個人識別符号等
の見直し

「補完ルール」の
立法的裏付け明確化

データポータビリ
ティ

プロファイリ
ング

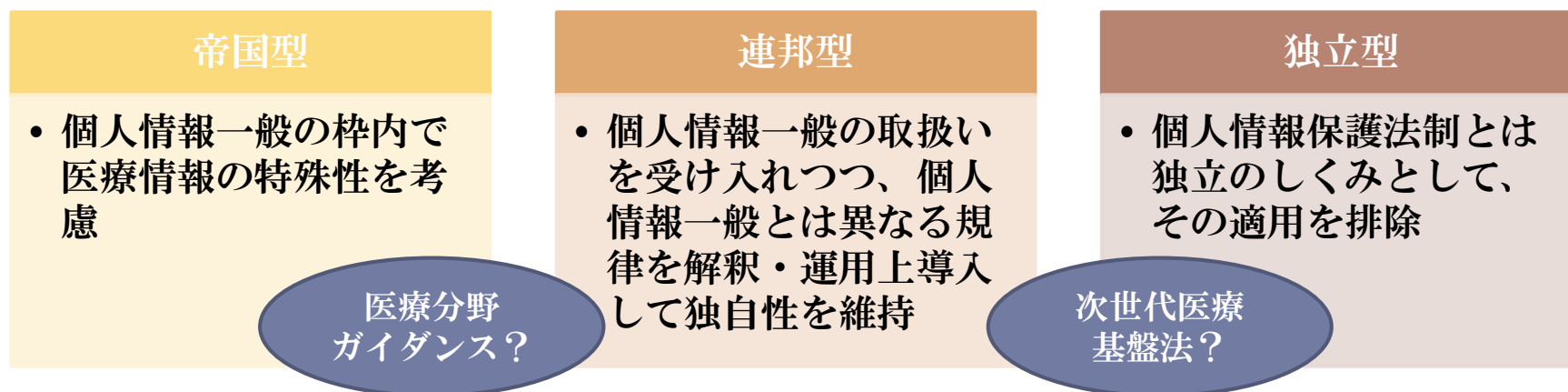
民間の積極的取組
を支援する仕組

認定個人
情報保護
団体制度
の利活用
(共同規
制化)

委員会の体制・執行権限強化
(課徴金制度)

法秩序全体を見通す必要性

- ✓ 個人の人格尊重の理念（憲法13条、個人情報保護法3条）に立った法制全体の発展が必要
- ✓ そもそも自己情報コントロールに立っていない個人情報保護法を、プライバシー法へと強化するか？逆に、データ保護法として位置づけた上で、他の法律による充実を図るか？
- ✓ 個人情報保護委員会が、司令塔としてプライバシー政策をも所管すべきか？あるいは他の重要会議？
- ✓ 電気通信分野と個人情報保護法、医療・介護分野と個人情報保護法



ご清聴ありがとうございました。