

## 環境オプトイン方式の提案(センシング Webプロジェクトの今後の方向性)

2010年3月1日  
牧野総合法律事務所弁護士法人  
弁護士牧野二郎

1

## センシングWebの法的課題

- 1 プライバシー侵害の危険性
- 2 個人情報保護法の視点から
- 3 犯罪者による悪用の危険(片面幫助)から

2

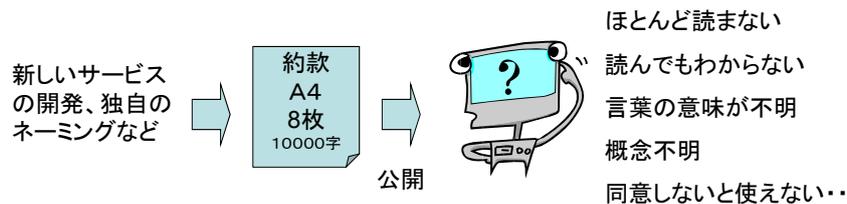
# 1 プライバシー侵害の危険性

- 見ることにとどまらない(カメラの性能か?)  
聞くこと(盗聴)、位置を知ること(検知)、動きを知ること(追尾)、情報察知(温度など)、匂い感知もあるかもしれない  
⇒従って、よく見なければよい、という問題でもない  
GPSなどが利用された環境では、ユーザの知らない間に行動情報が取得される危険も指摘されている。  
今田美幸他「ユビキタスネットワーク環境におけるプライバシー保護手法LooM」2
- 問題は何か
  - ◎ プライバシーとは、個人の視点から
  - ◎ 人によって感性が異なるので、範囲も異なる(法的不安定さ)
  - ◎ 一律の規定は困難・・・プライバシー法が立法できない  
米国もビデオプライバシー保護法などセグメントに限定
  - ◎ 予測可能性が低い?  
⇒ 安全サイドを取れば、オプトイン(同意・承諾)を選択する  
⇒ ビジネスは進まない、普及促進を阻害

3

## 約款による対応の形骸化・無力化

約款への合意で、プライバシー侵害はなくなるか



- オプトインであっても、オプトアウトであっても、内容を詳細に記載して、それを告知説明し、同意をとり、あるいは同意を擬制するとする対応は、利用者にとっては、実は何の役にも立たないのである(ローレンス・レッシング著 山形浩生翻訳『CODE VERSION 2.0』319頁「ウェブにわかりにくい文言をちまちま並べ立てても、ウェブをサーフィンする消費者たちが有益な選択をする役にはまったく立たない。」)
- 訴訟リスクをどう見るか

4

## 判例の慎重な対応に注意

＜警察の公権力行使に対する規制理念として、プライバシー概念が機能＞

- 防犯カメラの設置の合法性が争われた事件  
警察が犯罪発生率の高い大阪市愛りん地区内に15台の監視カメラを設置して、遠隔操作して監視していたものであるが、警察による撮影行為は任意手段によるものであるが影響力が大きく注意を要するとして、5つの要件（①目的が正当であること、②客観的かつ具体的な必要性があること、③設置状況が妥当であること、④設置及び使用による効果があること、⑤使用方法が相当であること）をあげて、すべての監視カメラを検討した結果、集会などが行われる公民館前に設置された監視カメラが労働組合の活動に事実上の支障となり、結社の自由や団結権に深刻な影響があるとともに、プライバシーの利益を侵害すると判断し、1台の撤去を命じる判決を行った。
- 判決「人が公共の場所にいる場合は、プライバシーの利益はきわめて制約されたものにならざるを得ないが、公共の場所にいるという事によってプライバシーの利益が全く失われると解するのは相当でなく、もとより当該個人が一切のプライバシーの利益を放棄しているとみなすこともできない。したがって、監視の態様や程度の如何によってはなおプライバシーの利益を侵害するおそれがあるというべきである。」
- 東京山谷地区において監視カメラを設置した事案でも、「みだりにその容貌等を撮影されない自由」を憲法13条の保障するプライバシーの権利のひとつとして認めつつも、犯罪の蓋然性、証拠保全の必要性と緊急性がある限りで監視カメラによる記録は許されると判断した（東京高裁昭和63年4月1日判決（確定） 判例時報1278号152頁、東京地裁昭和62年9月29日判決 山谷地区監視カメラ事件参照）

5

## 判例その2 公的施設の場合

＜公的施設管理行為とプライバシー概念の関係＞

- 高速道路の料金所などでの撮影行為等が問題とされた事案では、特定の情報収集のための撮影等により識別情報（顔や容姿）が同時に捕捉されたとしても、個人識別情報は記録せず、また長期間保存しない、との理由から告知や個人情報保護手続きが省略できると判断された。（東京地方裁判所平成13年2月6日判決 Nシステムによる情報収集の違法性が問われた事件 一時性と厳格管理を理由として国の責任を免除 東京高等裁判所平成13年9月19日判決 同上事件の控訴審判決）

6

## 判例の立場 その3

### <民間利用目的の撮影とプライバシー概念の関係>

- コンビニの経営者が設置目的のために使用するのではなく、警察の捜査協力要請にこたえて提供することが許されるかが問題とされた事案  
裁判所は、まず、カメラの設置と録画に対して、「**店内に設置された防犯ビデオカメラによる撮影、録画には強制的な要素が存在しない**」ことも考え併せれば、コンビニエンスストアにおける防犯ビデオカメラの撮影、録画の違法性は、前記のとおり**目的の相当性、必要性、方法の相当性等を考慮して判断するのが妥当**とした上で、本件ケースでの撮影、録画は目的の相当性等が肯定されると判断した。そして、警察に提供した行為については、コンビニ内の犯罪の立証であれば、本来の目的の範囲内であって提出は当然とし、かつ、民間人が捜査協力することは妥当であるとして本件提出についても違法ではないと判断(名古屋高等裁判所平成17年3月30日判決 コンビニ録画テープ提出事件 石村修 「コンビニ店舗内で撮影されたビデオ記録の警察への提供とプライバシー」専修ロージャーナル 第3号2008.1)
- 目的外利用の事例  
東京地方裁判所平成18年3月31日 判例タイムズ209号60頁 防犯ビデオ画像流用事件  
防犯ビデオの映像を、写真週刊誌に掲載した場合、防犯ビデオの設置目的を超えて違法に肖像権を侵害したと判断。  
前提として肖像権のあることを認め、それはビデオショップ内の撮影においても適用されると判断。さらに容貌からは特定できない場合①その公表だけでは撮影により直接肖像権が侵害されたとはいえない、②説明、読者が理解できる場合には人格権「肖像権に近接した人格的利益」侵害となる、と判断。

7

## 1 自己情報コントロール権の視点から

- 現代のプライバシー概念は「従来の伝統的な『ひとりにしておいてもらう権利』とする消極的・受動的なものから現代的な『自己に関する情報の流れをコントロールする個人の権利』とする積極的・能動的な要素を含むものへと展開してきている」(堀部政男『プライバシーと高度情報化社会』岩波新書 2005年4月5日60頁)
- 自己の行動の観察や記録による情報(行動情報、行動履歴など)も、基本的には自身の管理することができるはず。可能な限り管理することが重要である。
- 自己に関する情報の全ては制御できないが、制御できる範囲を広げる方向性が望ましいのではないか

8

## 2 個人情報保護法の視点から

- プライバシーと個人情報保護の関係  
個人の権利保護と、事業者規制法の違い
- 個人情報保護法は事業者規制法  
個人情報を収集・管理する個人情報取扱事業者の義務  
目的告知、適正取得、安全管理、第三者提供制限、従業員・委託先に対する管理責任など
- 個人情報とは・・・生きている個人に関する一切の情報
- 識別情報・・・特定の人を、他から識別できる情報  
写真、動画なども個人を特定して、識別できることから、個人情報と見られる  
センシングWeb情報もまた、個人情報収集であるとするべきか  
ただし、匿名化されていれば、個人情報ではないと考えられる

(匿名情報に関する参考資料:匿名データの作成・提供に係るガイドライン 総務省  
統計局 統計法及び、改正関連ガイドライン

「この法律において「匿名データ」とは、「一般の利用に供することを目的として  
調査票情報を特定の個人又は法人その他の団体の識別(他の情報との照合に  
よる識別を含む。)ができないように加工したものをいう(2条12項)。

9

## 3 犯罪者による悪用の危険(片面幫助)

- ストリートビューの場合 要人狙い撃ち準備  
誘拐犯の手助け  
⇒重要人物の周り排除、ワシントン排除など  
可能な限り、不正目的での利用を妨害する対応
- センサ情報を提供すると、様々な犯罪が引き起こされる危険があるのではないか
- どこまでの情報を取るのか、何の目的で開示するか、どの様な利用を認めるか＝利用規制は可能か
- 一度公開したら、返還、消去は不可能と見ること  
名誉毀損、肖像権侵害、誘拐罪などに利用されないように

10

# 情報収集と利用との調整の考え方



環境情報: 大量の、流動し、個別同意を取ることが困難な外形的情報  
 重要性ゆえに利用可能とする方法:

実質的に同意といえるような環境整備、同意が擬制できる環境整備

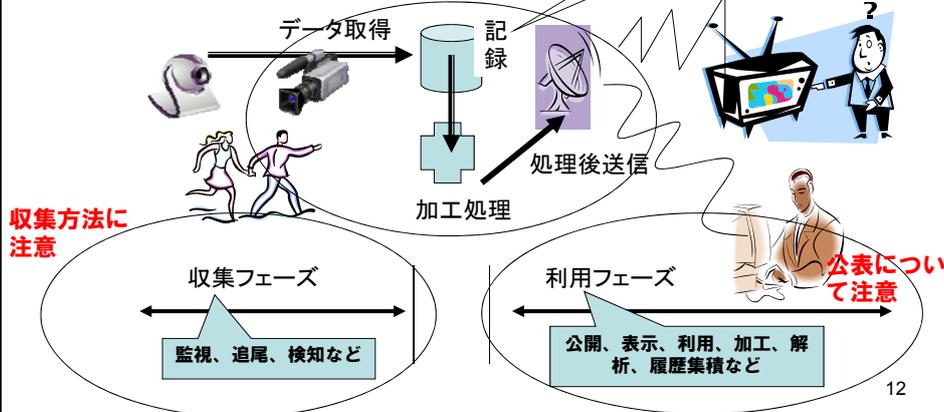
<オプライン(同意して利用)で考えた場合の結論は...>しかし中間があるはず



# 解決の道筋はあるのか

1 実世界情報のみの抽出手法

2 必要情報のモデル化抽出手法



## 解決すべき課題

- 不意打ち防止……訴訟リスクの回避でもある  
そのための説明責任 利用目的の公表と同じ脈絡にある  
約款の公表も同じ
- しかし、約款などは、現実には誰にも読まれていない??  
⇒形骸化が進んでいる(楽天問題)
- 約款を示しても意味・効果はない  
⇒不意打ち感もぬぐえないし、訴訟リスクも回避できないと  
思われる……ではどう対処するのか
- しかし、同意を取る(オプトイン)は実務的に無理がある
- 黙って取得、その後加工、匿名化  
……少々無理があるのではないか

匿名化の議論有り 現在進行中 パーソナル情報・ライフログと関連

13

## では、オプトアウトでいけばよいのか いけるのか?

- オプトアウトとは、まず情報を収集してしまい、その後、拒否したい人は拒否  
の意思を明示して、消去を要求する、米国Webビジネスの基本的な手法  
メリット: 事業がすぐに始められ、成功する可能性が高い。  
Googleブック検索などが典型例
- オプトアウトは、まず収集する点で、違法といわれる危険性がある……違法  
精神からは採用困難。行政も否定的判断。
- オプトアウトの可能性がないわけではないが……  
収集する情報が匿名情報である場合には、特に同意なくても抵抗はな  
い……との調査結果がないわけではない。しかし、匿名のオプトアウトというの  
は、実は概念矛盾であって、採用できない。  
単に匿名情報の取得という意味でしかない。

匿名情報……個人識別ができず、特定の個人に結びつかない情報  
匿名化……個人情報として取得した情報⇒切り離し加工⇒匿名情報  
匿名化した情報は、非個人情報として利用可能か←議論有り

14

## 技術的対策の課題

- 隠蔽技術の有効性(本人が同定されていないかどうか)がどのように証明され、被観察者に説明されるのか。  
仮に説明可能としても、被観察者が同定できないのであれば、被観察者への説明は困難ではないか、同意などは有効といえるか
- 可逆性、すなわち実装された隠蔽技術は本当に可逆性(隠蔽部分の解明可能性)を持たないものか、必要性によっては可逆となる可能性はないのか、捜査の必要・令状での強制捜査の場合はどうか？
- 被観察者(サービス利用者)の選択可能性の保障がなされるか、プライバシーの観点から拒否権を保証すべきではないか
- 当該センシングWebの安全性の点検、監査、および記録データの隠蔽性の監査、保障は確実に確保されるのか、どのように担保されるのか

15

## 「監視」という視点からの批判

- 「監視は、しばしば人々の自由や創造力を阻害し、あるいは行動を躊躇わせる冷却効果を持つ。」

と主張され、また、隠れて監視した場合には気づかれないため直接的な冷却効果はないとしても、気づかれない分、さらに収集される情報の増加をきたし、潜在的リスクは拡大し、

「監視する者と監視される者との間のパワー・バランスを崩すといった社会構造上の問題をも生み出す」

と指摘される

(小林直三「プライバシー権の概念化と新たな分類—プラグマティック・アプローチとその具体化—」大阪経済法科大学法学研究所紀要第40号(2007年)41頁)

16

## 「環境オプトイン」の提案

- 提案の基礎

- 1 環境への接近という視点

### 危険接近の法理

公害訴訟等においては、危険を知らながら、そして避けることができたのに、あえて避けずに接近した場合には「危険接近の法理」「免責の法理」「減額の法理」「ニューサンスへの接近」といった理論で過失相殺的にバランスを取る主張が行われてきた(最高裁判所判決 1995年(平成7年)12月26日厚木基地騒音訴訟、名古屋高裁金沢支部判決2007年4月16日小松基地騒音訴訟、神戸地裁判決1987年7月31日三菱難聴事件)

説明責任、告知による理解の推定

約款揭示の形骸化対策

17

## 提案

- 2 対等性、透明性、選択性(拒否権)の保証

- 3 判例の基準を尊重する

「目的の相当性、必要性、方法の相当性等」の検討

- 4 事後の判断基準(判例の基準)と、環境設計基準(事前判断)の区分がないと、サービスが実施できない

18

## 環境オプトインの内容

- 環境としての設定、認識可能性の保証
- 認識可能な表示、直感的に理解できる表示
- 場所自体が認識を体現

「大相撲の観戦にあつて、観客は、『砂かぶり(溜まり席)』に座る場合は、『砂かぶり』の席は土俵周辺であるため常時テレビカメラで撮影され、相撲を観戦する観客の様子として全国放送されることを認識」

「利用者がその環境を理解して入った場合には、危険接近の法理類似の『環境合意』の法理とでもいうべき理論によって、同意されたことを理由として、プライバシーの収集が適法とされる、とみることができる」とする考え方

- 拒否すべき環境の内容の説明と、拒否権の保障(他の選択肢の提供)が、この考え方をとる場合のポイントとなる

19

## 環境オプトインとは

- 3つの選択があったとする… それを理解して進行すれば

たとえば「約款変更」…一方的だが  
合意はあるか？  
実行したら、合意と見るはず



そこで提示されるのが環境因子  
進むメリット、デメリットが示される  
管理者や、目的が示される  
条件が環境因子(環境条件)として表示される  
カメラがある、記録される、消せる、サービス等  
これらの条件が、一瞬で理解できるような仕組みが必要

条件表示 ⇒ 理解 ⇒ 進行・選択 ⇒ 同意と判断 ⇒ サービス

20

## 環境をマークで表示



公共用部分分煙認証施設



茨城県

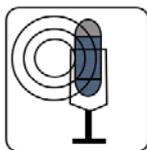


マーク	新名称
BY	表示
⊘	非営利
⊘	改変禁止
⊘	継承

21

## プライバシーの視点から

- 「環境合意」においては、環境に入る前に直感的に理解することが必要であり、一瞬のうちに条件を理解できる表示が最良である。テレビ放映される場合、監視し記録する場合、といった事情が理解できる図案が望ましい。



22

## 個人情報保護の視点から

- 個人情報を事業に供する目的で収集保管する事業者の場合には、情報収集事業者の氏名、連絡先情報、更には収集された情報の種類や形態、利用方法や管理方法、処分などに関する個人情報保護法の定めに従った対応も同時になされる必要がある
- しかし、個人情報(個人データ)を6ヶ月以内に消去する場合には、保有個人データとはしない(同法2条5項)ので、責任が制限されるという特例がある。ただし個人情報に関する責任などは遵守する必要がある。
- 個人情報ではない形で取得することで、同法の適用を排除することもできる。当初から、個人情報としてではなく、取得すること。

23

## 安全性の制度的保証

- 履行確保の方法としては、行政による監査と強制、ないし第三者独立機関による監視が考えられる。
- 現在のプライバシー侵害は権利性が弱く、原告適格が確保しにくいいため、個人による訴訟や権利主張による規制、けん制を期待する事が極めて困難。
- 特に匿名化、モデル化した場合には、特定しにくいいため、プライバシー侵害を追及できない面がある  
(特定できない場合でも、プライバシー侵害は考えられる。顔が映らないように工夫された盗撮行為など)
- 多くの国民の立場を代位して規制を実施すべきである。この点は、個人情報保護法が採用する行政指導型の枠組みが参考となると思われる。

24

## センシングWebプロジェクトの 今後の方向性について

- 接触者のプライバシー保護  
←ポイントは、予測可能性の保証、対等性の確保、不意打ち感の徹底排除による不安感のない環境整備＝システムとして設定  
そのためには
  - 1 右脳に訴えて、直感的理解を促進  
大人も子どもも理解できる環境づくり  
ただし、マークなどによる客観化が必須
  - 2 透明性の確保
  - 3 第三者機関監査実施＝プライバシー・コミッショナーが必要  
自主的な審査機関の設置と、審査内容の公表など

この分野は、確定した回答などない世界なので、議論しながら進めることが重要と思います。

完