

# 個人情報 の 誤用 に 起因 する 損害 の 発生 と 賠償 額 の 算定

加藤 隆之

個人情報 の 誤用 に 起因 する 損害 の 発生 と 賠償 額 の 算定

- 一 問題の核心
  - (一) プライバシー権侵害と損害の発生
  - (二) 個人情報の誤用と損害の発生
- 二 EUにおける個人データ保護法違反と損害賠償請求
  - (一) GDPRにおける民事責任の概要
  - (二) GDPR違反と損害賠償の範囲
- 三 イギリス及びアイルランドにおける個人データ保護法違反と損害賠償請求
  - (一) *Johnson v Medical Defence Union* 控訴院判決
  - (二) *Collins v FBD Insurance Plc* 控訴院判決
  - (三) *Google Inc v Judith Vidal-Hall* 控訴院判決
- 四 日本における個人情報の誤用と損害賠償請求
  - (四) データ保護法違反に基づく損害賠償と不法行為に基づく損害賠償

- (一) 従来の判例の流れ
  - (二) 新しい判例の流れ
  - (三) ベネッセ事件における精神的損害の否定
- 五 考察
- (一) 個人情報情報の誤用と精神的損害
  - (二) 日本の特異性
  - (三) 均衡を失した過大な責任
  - (四) 従来型プライバシー権侵害訴訟との比較

## 一 問題の核心

### (一) プライバシー権侵害と損害の発生

#### (a) 人格権侵害に基づく損害賠償請求

不法行為法に基づく損害賠償請求が認められるためには、故意又は過失に基づく違法な権利侵害行為であると評価されただけでは不十分である。さらに、その違法な行為によって不法行為の相手方に「損害」が生じなければならぬ。不法行為法上、「違法な権利侵害」と「損害」は異なる要件である。この「損害」の内容は、一般に、財産的損害と精神的な損害に分けられている。財産的損害とは、経済的不利益のことであり、精神的損害とは、被害者の感じた苦痛、苦悩のことである。

不法行為によって、「生命、身体、財産」が侵害された場合には、「財産的損害」が生じることは必然である。だが、「生命、身体、財産以外の権利」が侵害された場合には、「財産的損害」が生じることは蓋然ですらない。

それゆえ、後者の場合には、精神的損害の発生を問題とせざるを得ないと解されているのである。このようなケースの好例が、人格権侵害の場合である。この場合に、財産的損害がなければ損害賠償が認められないというのは、人格権を全く尊重していない見解であり、妥当でない。

ところが、人格権侵害は、財産権侵害と異なり、物理的に目に見える形で侵害行為が認識できるわけでもなく、また、その侵害に伴って生じる精神的損害も客観的に認識できるものでもない。このことは、人格権のひとつであるプライバシー権や個人情報の保護を受ける権利を侵害された場合にもあてはまる。そこで、プライバシー権や個人情報の保護に関するケースを参考にして、精神的損害が生じる境界線を見極めるのが本稿の目的である。

(b) プライバシー権侵害によって財産的損害が生じた場合

プライバシー権侵害によって財産的損害が生じた場合、加害者がその被害者に対して損害賠償責任を負うことについて異論はない。たとえば、警視庁の警察官に採用された者が、同意していないにもかかわらずHIV抗体検査を実施され、陽性結果が出たことから退職勧奨を受け、退職を余儀なくされたという事件がある。この事件について、東京地裁は、当該検査を実施する客観的かつ合理的な必要性が認められ、かつ、検査を受ける本人の承諾のある場合という要件を満たさない違法なものであるとして、国家賠償請求を認容した（東京地判平成一五・五・二八判タ一一三六号一一四頁）。

アイルランドの *Gruy v Minister for Justice* 高等法院判決も、プライバシー侵害によって財産的損害が生じたケースである。この事件は、短期間自宅に滞在させることとなった甥の前科情報を警察がジャーナリストに漏えいしたため、住民から脅迫されるところとなり、その後、自宅から離れたダブリンのB & Bで六か月間過ごすことを

余儀なくされたというものである。

なお、古典的な①侵入型といわれるケースが、財産的損害発生の種類に含まれるか否かについては争いがある。たとえば、個人の自宅や敷地に侵入する行為は、住居侵入罪（刑法一三〇条）にあたり、公権力がこの行為をなすには、原則として令状がなくてはならず（憲法三五条、刑事訴訟法二二八条）、その手続を経ない行為が不法行為に基づく損害賠償請求の対象となることについて争いが無い。このような行為は、プライバシー侵害であると同時に財産権の侵害であるともいえる。このいずれを保護法益、保護対象の中心とするかについて争いがあるが、そのいずれの要素も排除することは困難であるように思われる。

(c) プライバシー権侵害によって財産的損害が生じなかった場合

プライバシー権侵害によって財産的損害が生じることが必然ではないから、それが生じない場合であっても、精神的損害を根拠として損害賠償が認められなければならない。このようなケースとして、②覗き見型といわれるケースがあげられる。つまり、物理的な侵入を伴わない私生活の盗撮行為や私的な通信の傍受は、その行為自体によって財産的損害をもたらさないが、損害賠償が認められる。また、住居や浴場を覗き見したものは軽犯罪法二三号で処罰され得るし、盗撮行為は多くの条例で処罰される（たとえば、東京都の公衆に著しく迷惑をかける暴力的不良行為等の防止に関する条例五条一項）。

さらに、ここに③私生活暴露・秘密漏えい型も加えることができる。私生活暴露型では、暴露する情報入手のために②の類型に属する行為を行っていることも多いが、とりわけ、得た情報を他人に暴露することはプライバシー侵害の度合いが強くなる。「宴のあと」事件（東京地判昭和三九・九・二八下民集一五卷九号二三一七頁）、

ノンフィクション『逆転』事件（最三小判平成六・二・八民集四八巻二号一四九頁）、「石に泳ぐ魚」事件（最三判平成一四・九・二四集民二〇七号二四三頁）をはじめとするメディアによる私事の公表のケースでは、精神的損害に対する慰謝料請求が認められてきた。ここで重要な要素は、「メディア」による「私生活」（私事）の「公表」ということである。②と③はいずれも、科学技術及びメディアの発達により、物理的侵入なしに私生活の情報を入力し、それを広く公表することが可能となったことよって生じた事態である。

③の類型は、イギリスにおいて、信任違反 (breach of confidence) を訴訟原因として私的な情報の誤用 (misuse of private information) にあたるものとして争われてきた。たとえば「入院中の姿」(Kaye)「治療行為」(Campbell)、「結婚式」(Douglas)、「性的な関係、フィアンセの死にまつわる事項」など (McKennith)、「性的な行為」(Mostly)、「子どもの写真」(Murray Weller) などは、重要な私事をメディアが暴露するというものであった。

②と③の両方に跨るケースとして、渡辺恒雄氏の自宅内におけるガウン姿を盗撮して週刊文春が掲載した行為が争われた事件（東京地判平成一七・一〇・二七判時一九二七号六八頁）、モーニング娘。のメンバーが制服で通学する様子や実家周辺などの写真掲載が争われた事件（東京高判平成一八・四・二六判時一九五四号）などがある。③の類型としてあげたイギリスのケースは、Kaye 判決を除いて、こちらに分類するのがより正確だろう。

また、イギリスの *Gulati v MGN Ltd* 高等法院判決や<sup>⑩</sup>アイルランドの *Herrity v Associated Newspapers* 高等法院判決<sup>⑪</sup>も、同様のケースである。前者は、*Daily Mirror*、*Sunday Mirror*、*People* 紙を発行する MGN 社が著名人に対して大規模な電話傍受を行い、それに基づく記事を作成、公表したという事件である。後者は、妻と神父との関係を疑った夫が、私立探偵を雇い、両者の間の通話内容を傍受し、その録音記録と写真を新聞社へ渡し、その新聞社がこの夫の主張に基づいた記事を作成、公表したという事件である。

「秘密漏えい型」としては、医師が患者の同意なくかつ患者がまだ見ていない法医学上の結果をコンサルタントの精神科医及び一般開業医 (general practitioner) に送付したことが問題となった、イギリスの *Cornelius v de Taranto* 判決<sup>(12)</sup>、また、警察が、ソリシタ事務所の敷地への搜索令状が出されたという情報を含む機微情報をジャーナリストへ漏えいしたことが問題となった、アイルランドの *Hanahoe v Hasssey* 判決<sup>(13)</sup> や *Gray* 判決が、この類型にあてはまる。

最後に、①から③のいずれかの類型に当てはまることもあるが、そのいずれにも当てはまらない場合であっても、プライバシー侵害が認められる類型として、④公権力濫用型がある<sup>(14)</sup>。たとえば、既にみた、警視庁HIV検査事件は、この類型にあてはまる。また、イギリスの *Wainwright v Home Office* 貴族院事件も、①から③のいずれの類型に分類させることは難しいが、公権力濫用型である。この事件では、刑務官の一人が原告の一人のペニスの包皮を引っ張るためにそのペニスに触れたことについて、内務省は、それが不法な身体接触 (battery) にあたることを認めた<sup>(15)</sup>。

他方、警察官による共産党の幹部宅の電話傍受に対する国家賠償請求において違法性を認めた東京高判平成九・六・二六 (判時一六一七号三五頁) は、②の類型であるが、公権力を濫用した行為ともいえる。また、アイルランドの *Hanahoe* 判決及び *Gray* 判決は、③の類型であるが、公権力濫用型でもある。

## (二) 個人情報保護の誤用と損害の発生

### (a) 個人情報の誤用とは何か

これまで、「私的な情報の誤用」と「個人情報 (データ) の誤用」とを意識的に区別して用いてきた。プライ

バシー権侵害としてあげられる伝統的なケースが、「私的な情報の誤用」にあたる。これらのケースの多くが「個人情報の誤用」を含むものであるが、それらがデータ保護法違反となるかについては別問題である。

現在は若干揺らぎつつあるが、イギリスの判例が、メディアによる私生活の暴露に対する損害賠償請求を信託違反に基づいて検討する際に、伝統的に *misuse of personal information* といわずに、*misuse of private information* といってきたことには相応の理由があった。つまり、単なる基礎的な「個人情報の誤用」ではなく、公表がはばかれるような「私的な情報の誤用」といつてきたのである。こうした場合に、財産的損害が生じなくとも、損害賠償が認められることについては、エクイティ及びコモン・ローの蓄積によって、まさに共通理解の基盤 (*common ground*) となっているだろう。

他方、「個人情報(データ)の誤用」という言葉は、画定した規範的意味を有しない。また、個人データの誤用⇨個人データの保護法の違反というわけでも必ずしもない。個人で情報又はデータは、一般的にいえば、私的な情報を包摂するものと考えられるが、ここでは、両者の違いを明確にするため、通常は、基礎的な個人情報のみを含むものとする。

基礎的な個人情報は、人々の間である程度流通し、利用されているため、そうした情報の誤用は、イギリスに限らず、多くの国々で近年まで訴訟で争われることがなかった。しかし、状況は変化しつつある。その理由は、いうまでもなくコンピュータやインターネットなどの技術の進化である。「進化」という言葉では足りないかもしれない。革命といえるような、これまででは考えられなかった情報収集や処理が、こうした技術を使ってできるようになっている。その結果、基礎的な個人情報であっても、その取得や利用などを巡り訴訟が生じるようになったのである。

## (b) 個人情報の誤用によって財産的損害が生じた場合

個人情報の誤用によって財産的損害が生じた場合であれば、損害賠償が認められることについて争いはない。たとえば、ストーカー被害にあっていた女性が、逗子市の市役所に情報制限を要請していたにもかかわらず、その職員が調査会社の者に対して住所を漏らし、その住所情報をもとに、ストーカーをしていた男性がこの女性を殺害したという痛ましい事件がある。その被害者の損害賠償請求権を単独で相続した夫が、プライバシーを違法に侵害され、精神的苦痛を受けたと主張して一〇〇〇万円の慰謝料を逗子市に求めて提訴したところ、横浜地裁の横須賀支部は、一〇〇万円の範囲でその請求を認めたのである（横浜地裁横須賀支判平成三〇・一・一五判例集未搭載（裁判所HPに掲載））。

この判決では、一〇〇万円の範囲で損害賠償を認めた理由として、被害者は本件情報漏えいに起因して加害者にその生命を奪われるという回復できない重大な被害を受けたが、その被害が生じたことについては、加害者の故意による殺害行為が介在していること、担当者は、被害者の夫を装って電話を架けてきた調査会社の者から、税金の支払に関する書類が来たので確認したい旨の嘘の申出を受けて情報漏えいをしたのであり、その相手方の真の目的を知らなかったことをあげている<sup>16</sup>。

このように、この類型で損害賠償が認められることに争いはなくとも、予見可能性や因果関係は問題となり得る。なぜなら、相手方が情報をいかに利用するかなどあらゆる影響、事情について情報保有者が予測することは不可能だからである。しかし、仮に、このような痛ましい結果が生じなかった場合であったとしても、損害賠償は認められるべきであろうか。つまり、住所情報の漏えいがあったものの、ストーカーの手に渡るようなことがなかったような場合である。



(c) 個人情報の誤用によって財産的損害が生じなかった場合

この場合が、本稿のテーマの核心である。EUのGDPRも、同規則違反に対する損害賠償請求を認める条文を置いているが、個別具体的なケースでそれを認めるかについては、もちろん中立的な立場である。また、イギリス、アイルランドでは、個人データの誤用——両国では、一九九八年データ保護法制定以後、個人データをその保護の対象としてきた——によって財産的損害が生じていなかったような場合に、積極的に精神的損害を肯定していこうという傾向は認められない。とりわけ、イギリスはこの点について慎重である。ところが、日本の判例や学説は比較的安易に損害賠償を認める傾向にある。このような見解については、次のような疑問がある。

ひとつは、受忍限度の範囲の精神的損害は、不法行為法上「損害」と認められないはずであるが、基礎的な個人情報の誤用は、情報主体に全く実害をもたらさないケースも多く、いかなる場合に精神的損害が認められるか明らかとされていない。いかなる場合に、損害賠償請求が認められるための「損害」要件充足されるのかについて、ある程度画定されなければ、多くの個人情報を扱うようになっていく現代では、責任の範囲が異常に拡大する可能性がある。

もうひとつは、伝統的なプライバシー権侵害のケースとの整合性である。判例を中心に形成されてきたプライバシー権侵害のケースは、類型的に損害賠償を認めるにふさわしいものといえよう。しかし、個人情報の誤用のケースは、非常に多様な形態があり、いかなる誤用であっても損害賠償を認めるべきであると考えられることはできない。このことは、個人情報保護に関する権利がプライバシー権と同程度の権利と認められるかという原理的な問題を内包している。

## 二 EUにおける個人データ保護法違反と損害賠償請求

### (一) GDPRにおける民事責任の概要

イギリスとアイルランドの個人データ保護制度は、EUの加盟国である以上、EUの制度によって強い影響を受けている。イギリスについては、二〇一六年六月二三日のEUを離脱するという国民投票の結果を受けて、EUとの離脱交渉が続けられているが、それが難航していることは周知の事実である。もともと、その交渉が成功し、離脱が実現したとしても、イギリスが欧州の経済圏で活動していく以上、EUのデータ保護制度を遵守していくものと予想される。

そこでもまず、EUのデータ保護違反に対する損害賠償制度をみてみる。EUでは、従来、一九九五年のデータ保護指令<sup>(17)</sup>二三(一)条において、指令違反に基づく損害賠償について定めていた。<sup>(18)</sup>この指令では、損害の範囲について明示されていなかったが、財産や身体に対する損害 (pecuniary and physical damages) 及び名誉権侵害に基づく損害 (reputational injury) が含まれることに争いはなかった。しかし、精神的損害が含まれるのかについては、必ずしも明らかではなかった。そのため、以下にみるように、この指令の解釈をめぐって、イギリスやアイルランドの裁判所で争われるようになったのである。

その後、このデータ保護指令に代わって、加盟国を直接義務づける一般データ保護規則 (General Data Protection Regulation (GDPR)<sup>(19)</sup>) が制定され、二〇一六年五月二四日に発効し、二〇一八年五月二五日から施行されている。この規則は、EU域外に存在する企業などに対しても適用される条項を含んでいることから日本

でも話題となっている。

このGDPR八二条では、同規則に違反に対する民事責任について指令よりも詳細な規定をおいている。<sup>20</sup>同一項では、①規則違反行為、②因果関係、③有形的又は無形的損害 (material and non-material damage) の要件を満たす場合に、当該損害を受けた者が管理者 (controller) 又は処理者 (processor) から賠償を受ける権利を有すると定めている。

この損害賠償の権利行使は、加盟国の管轄裁判所に提訴することによってなすことができる。また、処理者は、本規則の義務違反のほか、管理者の適法な指示に反する行為をとった場合に、その取扱いによって生じた責任を負うものとされている (二項)。さらに、管理者又は処理者が帰責事由を欠いている場合には、損害賠償責任を負わないと定められていることの反対解釈として、これらの者の④故意又は過失も求められている (三項)。

なお、以上の四要件は、基本的に、一九九六年のEU個人データ保護指令二三条の立場を継承したものであるが、同指令における賠償の責任主体は、管理者に限られていた。また、指令には存在しなかったが、複数の管理者や処理者によって、損害が生じた場合には、被害者救済の実効性確保の見地から、その関与者の各主体が全責任を負うものとし (四項)、その全額を支払った管理者又は処理者は、他の関与者に求償できる (五項) という規定がGDPRでは加えられた。日本の共同不法行為法と同じ発想である。

このように、GDPRは、個人データ保護規則違反に対する民事賠償を明確に規定したのである。日本では、個人情報保護法に損害賠償の規定を置くことはしておらず、個人情報保護法違反の場合には、不法行為に基づく損害賠償請求に委ねていることと対照的である。<sup>21</sup>

## (二) GDPR違反と損害賠償の範囲

GDPRは規則 (Regulation) であるから、そのまますべての規定が法的拘束力を有し、加盟国において直接に適用される (EUの機能に関する条約 (Treaty on the functioning of the European Union) 二八八条二項)<sup>(22)</sup>。よつて、指令 (Directive) と異なり、規則の場合、通常、加盟国が国内法の制定などそれ以上の措置をとる必要はない。指令では、その内容を達成するための方法や手段を加盟国に委ねている。

たとえば、GDPRと共に定められた警察及び刑事司法の権限に関する指令 (Police and Criminal Justice Authorities Directive, PCJAD)<sup>(23)</sup> は、刑事法の執行を目的として扱われる個人データを保護することを目的としたものであるが、その五六条では、同指令に従って制定された国内法の規定に反する違法な個人情報取扱いによって有形的又は無形的損害を被った者の損害賠償に関する規定を定めるよう加盟国に求めている<sup>(24)</sup>。他方、GDPR八二条では、PCJAD五六条のように、加盟国が必要な立法を定めるといふ形にはなっておらず、主語を被害者にして、その者が損害賠償を受けるべき (shall) という定めがなされている<sup>(25)</sup>。

ところで、このような規定ぶりについて、トリニティ・カレッジ・ダブリンの Eoin O'Dell 教授は、現在形の has ではなく、不確定的な (contingent) 意味をもつ shall を使用していることが問題であると指摘している<sup>(26)</sup>。すなわち、この文言では、いかなる方法で原告が損害賠償を求めることができるのかについて疑問が生じるのである。原告がその請求をする前に更なる手続が必要であることが明らかであるという。また、損害には精神的損害が含まれるべきであり、実際、EUの公用語である二四の言語で示されているGDPRのうち、一九の言語では、単純に現在形が使用されているという<sup>(27)</sup>。

しかし、これはあまり意味のある批判とはいえない——この言葉が古臭く、不明瞭であるため、法律用語とし

て利用すべきでないという批判が主にアメリカ合衆国でなされていることはさておき<sup>(28)</sup> ではないだろうか。損害賠償が認められるための手続が各国で異なることは当然ともいえるし、具体的に損害賠償が認められる範囲についても各国で異なる可能性がある。すなわち、いかなる手続を経て、また、いかなる範囲で精神的損害が認められるのかについては、依然として各国の解釈、判断に委ねられているのである。損害賠償に関するGDPRの条文では、明らかに不十分な点が多く存在するのであり、それらの事項について加盟国の国内法や司法的判断が常に不要となるわけではない。

つまり、損害賠償が認められるためには、加盟国の法律制度に従った手続が必要である。GDPRは、損害賠償が認められる大枠としての実体的要件についてのみ定めているのであるから、このことは当然の帰結である。損害賠償請求の手続的要件については、立法によるのか、判例法によるのか、司法による救済の前に行政機関による措置をとるのかなど、加盟国の国内的措置に委ねられているのである。

損害賠償が認められる範囲についても同様である。もっとも、GDPR八二条一項では、「有形的」又は「無形的」損害を被った者が損害賠償を請求できるとなっており、その具体的内容は明示されていないが、「無形的」損害には精神的損害を含むという点に関しては、次の理由から明確と考えるべきである。

まず、一九九五年のEUデータ保護指令二三条一項では、単に損害(damage)について賠償を与えるとしていたが、GDPRでは、あえてその内容を二つに分けた趣旨は、精神的損害を含むことにあると考えるのが自然である。また、法的拘束力を欠くものの、GDPR本体の解釈指針として示されているリサイタルの第一四六段落では、管理者等が責任を負うべき損害概念は、EU司法裁判所の判例に照らして、同規則の目的を十分反映する形で広く解釈されなければならないと明記している。GDPRで「無形的」という表現があられたことは、

各国の制度によって *moral damage*、*intangible damage*、*non-pecuniary damage* など様々な表記があることに配慮したものである。よって、EUの加盟国が、精神的損害を損害の範囲から完全に放擲してしまうことは、GDPR違反となると解すべきである。

しかし、精神的損害の意味を含む実体的要件について、解釈の幅が加盟国の間でまったく容認されないとまではいえないように思われる。たとえば、個人データを取扱う者の故意や過失の内容、精神的損害における受忍限度の範囲、因果関係の理解などの要件が、EU加盟国で共通のものである保証はない。この点に関する加盟国の解釈は、最終的に、EU司法裁判所（*Court of Justice of the European Union*）で否定される可能性もあるだろうが、GDPRの規定が不明確な点を残している以上、同裁判所に各国の差異を全く認めないということは考えにくいのではないだろうか。

なお、GDPRのリサイタル第七五段落では、身体的、有形的、無形的損害を生じ得る様々な可能性や程度は、とりわけ次のような要素によるだろうと指摘している。すなわち、当該取扱いが、差別、アイデンティティ窃盗又は詐欺、名誉権侵害、職業上の秘密によって保護されている個人データの守秘義務違反、無権限による匿名化（*pseudonymisation*）の暴露、他の顕著な経済的又は社会的な不利をもたらす場合である。また、民族や人種の出自、政治的見解、宗教、哲学的信念、労働組合員であることに関する個人データが処理される、若しくは、遺伝子、健康、性生活、犯罪歴などのデータの取扱いに関する場合である。

それ以外の要素も、同リサイタルではあげているが、いずれにしても、損害賠償の損害が生じやすいケースを列挙しているのであり、以上のような場合には、損害が生じると断定しているわけではもちろんない。これは当然のことである。精神的損害を含む損害の発生の有無は、事案に依存して判断されるべきものであって、一般的

に語ることはできないからである。

GDP RがEU加盟国で適用され、GDP R違反に基づく精神的損害に対して損害賠償請求が認められるといっても、結局のところ、加盟国の裁判所がそれを認めるか否かは、精神的損害をいかに認定するかによって、大きく左右される可能性がある。精神的損害は、一般人を基準とした受忍限度の範囲内である精神的苦痛を含まないと解されており、この判断こそが、個人データ保護制度違反に対する損害賠償請求が認められる射程を決する肝きまのひとつとなっている。

### 三 イギリス及びアイルランドにおける個人データ保護法違反と損害賠償請求

#### (一) *Johnson v Medical Defence Union* 控訴院判決

##### (a) 事実及び判旨の概要

イギリスでは、一九九五年データ保護指令に従い、一九九八年データ保護法が制定されていた。ところが、同指令の損害賠償に関する規定において、「損害」の内容について明示がなされていなかった。そのため、データ保護法一三(二)条では、精神的損害賠償について、「財産的損害が生じていること」又は「当該違反行為が特目的のための個人データの取扱いに関するものであること」のいずれかの要件を満たさない限り認められないと定めていた。<sup>(29)</sup>つまり、データ保護法違反に対しては、精神的損害に基づく損害賠償請求が一般的には認められていなかったのである。

ところで、個人データの誤用に関する事件については、信任違反を訴訟原因として損害賠償が認められるのであ

れば、それはそれで問題がない。しかし、一九九八年データ保護法違反となるようなケースのすべてが、信任違反の要件を充足するわけではない。そこで、同訴訟原因を利用できないような場合には、データ保護法一三条を根拠として損害賠償を請求することになるのである。

この点が争われた事件として、二〇〇七年の *Johnson v Medical Defence Union* 控訴院判決が重要である<sup>(30)</sup>。この事件の原告（上訴人）Johnson氏は形成外科医であり、被告（被上訴人）は医療保護組合（MDU）である。MDUは互助会であり、その会員に対して助言や援助などを提供している。二〇〇〇年七月までは、MDUが会員に職務上の免責保険を提供していたが、その後、MDUの子会社である保険会社が代理店となってこの業務を引き継いでいる。

Buxton 裁判官が判決を書き、Arden 裁判官は、情報をコンピュータに入力することが、一九九八年法の「取扱い」にあたらないという Buxton 裁判官の主張に反対したが、その他の点については、同裁判官の主張に同調した。Longmore 裁判官は、すべての点において、Buxton 裁判官の主張に同調した。この判決の第一段落では、次のように、本事件の法的核心について指摘している。

本件は、一九九八年のデータ保護法から生じるいくつかの顕著な争点を含んでいる。本件は、プライバシーの保護及び他人のコンピュータにおいて個人データを保有されている個人の完全性 (integrity) と、全く又はほとんど無関係である。後者は、データ保護法の主たる目的であると通常考えられているし、指令ではそのことがより一層当てはまる。むしろ、データ保護法は、契約的な性質の形ではなく、当事者に事実上の権利を作り出し、また、イギリスの国内法にはかつて存在しなかった性質を有するこれらの主要な権利侵害に対する賠



償の権利を作り出している。

つまり、本件は、プライバシーと無関係であるのみならず、データ保護法が保護しようとしている個人の完全性とも無関係であるという。この指摘から、実質的な個人の権利侵害がないにもかかわらず、データ保護法違反という事実だけで、損害賠償請求が認められるかについて問題となっていることが示唆されているといえよう。さらに、本判決は、本件における争いの本質部分について、次のように説明している。

Johnson氏は、MDUの会員資格を不当に剥奪されたために、かつて享受していた保険と職業上の援助を喪失し、そのことにより損害を被ったと主張している。Johnson氏は、契約上又は国内法上、MDUの判断にかなる異議があるうとも、その判断がいかに不当なものであるうとも、それについて不服を申し立てることができないということについては認めている。同氏は、MDUが、彼の会員資格を剥奪する完全なる裁量を有していることを受け入れているが、会員資格の剥奪を導いたMDUの決定は、コンピュータ上に保有されている同氏に関する情報の取扱いや評価を含むものであった。このことが、本件を完全に覆したといわれている。というのも、これによって、Johnson氏は、本件決定自体が不当と主張しているのではなく、その決定を導いた情報取扱いが不当になされたことと主張できるからである。それがデータ保護法違反であったのであり、その違反が会員資格剥奪決定の原因となり、Johnson氏は、その決定によって蒙った損害賠償を求めることができるのである。仮に、彼の請求に理由がある場合には、これらの損害賠償は、コモン・ローに従って計算されるべきものではなく、データ保護法一三条で定められた特別なルールに従って評価されるべきものであることは強調

されてしかるべきである。なお、コンピュータを欠いている場合、データ保護法でも他のイギリス法でも、これらのいずれの主張も維持できない。

このように、本判決は、Johnson氏がデータ保護法違反について争っているという点を明らかにした。そして、本判決は、本件の事実関係について、原審の高等法院判決<sup>③</sup>を引用した。その内容の骨子は次のようなものであった。

MDUは、Johnson氏の当時の年間会員資格が喪失される二〇〇二年三月三十一日以降更新しないことを彼に伝えた。Johnson氏が、MDUからの「追放」と考えたことによる直接的な結果は、彼の職業上の免責保障を自動的に喪失することであった。彼は、医療保護団体（Medical Protection Society、MPS）から、別の保障を速やかに得ることができたが（MPSは、保険契約において、その会員に対して免責保障は提供していない）、彼は、この追放によってより広範な損害を被ったと主張している。彼の損害賠償の請求は、データ保護法一三条に基づくものであり、彼の追放がMDUの不当な個人データの取扱いの結果であるという主張を根拠としている。

MDUは、Johnson氏が、何年もの間、彼の職業生活において多くの事故や申立てに巻き込まれた、すなわち、客体となってきたと主張している。二〇〇一年五月までには、彼の経歴が原因となり、MDUの危機管理部が彼に関する危機評価調査を実施することになった。Johnson氏の点数は、危機評価方針によれば、委員会によってMDUの将来の会員資格の検討を正当化する水準のものであった。その検討の結果が、彼の会員資

格の剥奪であった。

M D U の危機評価方針では、会員に対する申立てがなされたという事実のみに依拠して判断がなされる。つまり、M D U では、その申立ての主張を調査しようとする。また、このことは、他の会員に対しても同様に適用される。仮に、Johnson 氏に関する危機評価を実施する際に彼の個人データを取扱うとしても（このことに対して M D U は異議を唱えている）、彼はそれに同意していた、また、彼のデータが危機管理目的で取り扱われることを彼は知っていた、さらに、その取扱いが定められた方針に従ってなされた公平なものであった、と M D U は主張している。

Johnson 氏のこれに対する反論は、申立ての種類と申立人が主張したという事実によって危機を評価するようになっていく危機管理方針は不合理であり、恣意的な点数評価制度は、本質的に不当であるというものである。M D U は危機評価の際に、彼の側の主張や事情を取り入れ、考慮するべきであったと彼は主張している。彼は、M D U が彼の会員資格を剥奪する絶対的な裁量を有することを受け入れているが、不当な該取扱いがなければ、剥奪という決定はなされなかったであろうという。

以上のような事実関係において、控訴審は、具体的に実施された危機調査について言及し、原審と同様、本件での争点は、次の四点であることを示した。

- ① 本件危機調査は、Johnson 氏の個人データに関する何らかの取扱いを含むものであったか。
- ② 仮にその取扱いが含まれていたのであれば、それは不当なものであったか。

③ 仮にその取扱いを含み、それが公平になされていた場合、本件剥奪決定は、なされなかった可能性が高いか。

④ 仮に、これまでの争点について Johnson 氏の主張が正しければ、(あるとすれば) いかなる範囲で損害賠償請求が認められるか。

簡潔にいうと、これらに対する原審の判断は、①肯定、②些細なとるに足りない点においてのみ肯定、③及び④の争点は生じないが、仮に生じた場合、③に対しては、蓋然性の衡量によって肯定、④に対しては、金銭的損害について一〇・五〇ポンド、精神的損害について五〇〇〇ポンド、そして、(原審の裁判官は反対しているが) 名誉毀損が、仮にデータ保護法における有効な請求項目であれば、その点について一〇〇〇ポンド、というものであった。Johnson 氏は、②、③、④の判示部分について控訴し、被控訴人は、①、③、④の部分について交差上訴 (cross-appeal) した。

控訴審は、MDU の個人データの取扱いが一九九八年データ保護法におけるデータの取扱いを含むものであるかという①の点について、「取扱」(processing) にあたらないと判示した<sup>32</sup>。また、控訴審は、MDU の取扱いは適正なものであり、仮に不正であるとしても、その不正が MDU の決定に影響を与えたとはいえないと判示した。つまり、控訴審は、①から③のすべての点で、原告の請求を退けたのである。

それでも、控訴審は、①本件が一九九八年データ保護法の適用を受けるものであった、②同法における不当な取り扱いがなされた、③その不当な取扱いによって Johnson 氏の MDU 会員資格を失わせる判断がなされたという三つの事実を仮定した場合、Johnson 氏に与えられる損害賠償について検討するとし、次のように判示した。

Johnson氏は、他の組合(MPS)からの保障を得ることができなかったことによる金銭的損害、説明なしにMDUから保障を剥奪されたことによる精神的損害、及び、MDUから保障を剥奪されたことによる名誉毀損を根拠として、損害賠償を求めた。

一九五年データ保護指令二三条の「損害」について、金銭的喪失という根本的な意味を超えて理解する差し迫った理由はない。また、国内法が損害賠償を否定しているにもかかわらず、同指令が、欧州条約(European Convention)第八条のもとで認められている損害賠償を肯定するよう求めていると解すべき理由はない。

一三条の文言によって、精神的損害賠償は、財産的損害が生じた場合にのみ認められるとされていることから、こうした解釈上の争点が、本件において問題となつていのである。このことを念頭に、上告人が主張する三つの損害賠償の項目について検討する。

原審は、唯一の金銭的損害の項目として、MPSとの交渉の際に利用したホテルの朝食代一〇・五〇ポンドをMDUの負担としたが、そのような判断は認められない。Johnson氏は、一三(一)条の損害の証明ができていないので、精神的損害賠償の主張は、そもそも認められない。原審では、本件でこの点に関する証明がなされれば、五〇〇ポンドが与えられると判示したことについて、被告代理人は、様々な類型の個人の損害に対する標準的な措置と比較するとその額が明らかに高すぎると批判した。その批判に同調するが、本判決のそのほかの部分の判示に鑑みると、そのことを理論的に解決することは、裁判所の時間を不当に使うことになりかねない。

精神的苦痛とは異なり、名誉(reputation)による損害は、一九九八年法に示されておらず、また、本法に内在するものと考えられる理由はない。原審は、名誉を根拠にした多くの主張を事実に基づいて否定したが、その

判断について上訴はされていない。しかし、上告人は、イギリス法の名譽毀損に触発されて、名譽が実際に毀損したという証明なしに、彼の評判が低下したに違いなく、そこに経済的な価値が加えられるべきだという推定に依拠している。私は、イギリスの名譽毀損法に特有で、かつ、見る人によっては啓発的とはいえない、このような推定を完全に異なる本法に導入することの準備ができていない。

(b) 名目的損害という抜け道

*MDU* 判決は、一九九八年データ保護法の解釈に関するものであるが、データ保護法違反がもたらす精神的損害について損害賠償を原則として認めないという立場を示した。この判決は、法律問題が生じていることを仮定して——それゆえ、後の *Judith Vidal-Hall* 判決において、この部分が傍論と判断されることになるのであるが——判断しており、若干わかりにくくなっているが、精神的損害のみに基づく損害賠償請求が一九九八年法で認められないこと、また、一九九五年データ保護指令の損害賠償規定が精神的損害を含むと解釈する理由はないことを明確に示した。すなわち、データ保護法違反によって、財産的損害を証明できない場合には、損害賠償が認められないことが明らかにされたのである。

だが、この解釈を堅持すると、財産的損害が生じていないものの、明らかに損害賠償を認めるべきというような場合に不都合が生じる。そこで、イギリスの裁判所は、名目的な財産的損害を認定するという手法を用いた。すなわち、*Halliday v Creation Consumer Finance* 判決では、原告の *Halliday* 氏に対して、名目的な損害賠償として一ポンドを認めただうえで、精神的苦痛を根拠とした損害賠償として七五〇ポンドを認めたのである。<sup>(33)</sup>

この事件は *Halliday* 氏がテレビセットを購入した際に、*Creation Consumer Finances Limited (CCF)* とクレジット

ト契約を締結したのであるが、それ以前のデータ保護法違反を根拠として、CCFを訴えたというものである。地区裁判所 (District Court) の Temple 裁判官は、一五〇〇ポンドをCCFがHalliday氏に支払うことなどの同意命令 (consent order) を出した。

そこで、CCFが支払いをしようとしたところ、Halliday氏のスコットランド銀行の口座が閉じられていたため、CCFはHalliday氏に直接支払い、その後、スコットランド銀行からその金銭を取り戻そうとしたが、拒絶された。それゆえ、CCFはその金銭を取り戻すため、新たにHalliday氏及びスコットランド銀行を提訴した。この手続を行う中で、Halliday氏は、CCFが不正確なデータ入力をし、それによって、そのデータをクレジット照会機関であるEquifaxに送っていたことを知った。このことによって作られた文書は、Halliday氏が二〇〇八年二月から九月の間、信用限度を超えて一五〇〇ポンドの負債があることを示す情報が含まれ、それが利害関係者に提供できるようになっていた。これは、Temple裁判官が出した命令に違反するものであった。

そのため、CCFが新たに起こした訴訟において、Halliday氏は、新たなデータ保護法違反を主張して反訴した。CCFの訴えは取り下げられ (discontinuance)、Halliday氏の主張に対しても反証しなかった。その結果、損害賠償の存否及び額のみが争点として残されたのである。

その後のコモン・ローでも、このHalliday判決のアプローチを採用し、精神的苦痛に対する実質的な賠償を与える入口として、財産的損害に対する名目的賠償を与えるという形をとったものがある (たとえば、*AB v Ministry of Justice* 判決<sup>34</sup>)。しかし、このように、名目的損害を肯定することによって精神的損害に対する損害賠償を認めるというロジックは、実質的に、データ保護法違反による精神的損害のみで、損害賠償を肯定していると評価せざるを得ないように思われる。

(1) *Collins v FBD Insurance Plc* 控訴院判決

## (a) 事実及び判旨の概要

アイルランドでも、イギリスと同様、EU指令を受けて、一九九八年（二〇〇三年改正）データ保護法が制定され、同条七条に損害賠償に関する規定が置かれた。しかし、同規定は不明瞭なものであった。イギリスの規定は明瞭であったが、アイルランドの規定は、損害の範囲のみならず全体的に不明瞭であった。その結果、*Collins* 事件では、データ保護法違反に基づく損害賠償の損害の範囲に精神的損害が含まれるか否かについて争われた。この事件の概要は次の通りである。

原告である *Michael Collins* 氏は、被告である保険会社との間で、自己のビジネスに利用するトラック (*van*) に保険をかけていた。二〇〇八年九月、原告の家に窃盗が入り、その際にトラックが家の前から盗まれた。翌月、原告は、保険証券に基づき保険金の支払いを請求した。被告会社のためにその請求が調査されたが、その調査会社は何ら不審な点はなく支払われるべきであると被告に報告した。その報告を受けて、被告会社は、私立探偵 (*private investigator*) に調査を頼み、この探偵は、原告が窃盗法 (*Theft Act*) の盗品譲受け罪で、二〇〇四年六月に三カ月の懲役刑を受けていた事実をつかんだ。

二〇〇九年一月、原告のトラックは、原告の元に戻った。しかし、被告会社は、保険証券に従って支払いをせず、原告のソリシタからの連絡に返答することもせず、さらに、原告の保険申込書のコピーを提供することもしなかった。二〇〇八年一月には、原告のソリシタが、被告会社に対して、データ保護法四条に従って、申込書原本のコピーを含む原告の書類のコピーを提供するように求めていた。二〇〇九年九月には、同ソリシタが、データ保護法一〇条に基づき、本件に関する苦情について、データ保護コミッションの決定を正式に求めた。



データ保護コミッショナーは、二〇一〇年八月一日付けで、明示された四〇日以内に関連するあらゆる個人データを提供しなかった被告会社の行為がデータ保護法四(一)(a)条に、また、被告会社が二〇一〇年三月二五日に一定の個人データを提供した際に、その他の個人データの提供を拒否する理由及びその拒否に対してコミッショナーに不服を申し立てるデータ主体の権利について、原告のソリシタに通知しかなかった行為が四(七)条に違反すると決定した。

原告のソリシタは、二〇一〇年九月に、私立探偵の利用に関連するデータ保護法違反、及び、Collins氏が関与した本件と無関係な前科事件の情報を含む同氏に関する報告書の作成について、被告会社に調査するよう求めた。その後、データ保護コミッショナーは、二〇一一年四月一四日付で、被告会社が特に二(c) (三)条に違反したという決定を出した。すなわち、Collins氏の個人データの取扱いが、被告会社と処理者である私立探偵との間の契約に従ってなされていなかったうえに、その契約では、データ処理者がデータ管理者の指示にのみ従って、その取扱いがなされることなどが確保されていなかったと指摘した。

また、同決定は、データ処理者が当該取扱いに関する技術的な安全措置及び組織的な措置について十分な保障を提供するように、被告会社が確保せず、かつ、これらの措置をとるよう合理的な措置をとっていなかったと指摘した。さらに、私立探偵を使い、地方裁判所に定められた以外の方法で、前科というセンシティブ情報が記載された裁判記録へのアクセスを確保し、また、Collins氏に関する個人データを不正に入手できないようにするための合理的な措置を被告会社がとらなかったことが、二(c) (三)条及び二(一)条に違反すると指摘した。続けて、同決定は、損害賠償について、データ管理者は、その保有する個人データに関し彼らが負う注意義務を遵守しなかった場合、データ保護法七条の責任を負うとし、この義務違反によって損害を受けたと感じた者は

誰でも、適切な法的助言を求めることができるが、データ保護コミッション・オフィスは、七条の手続をとることに関連する権限及びそのような法的助言を行う権限を何ら有していないと述べた。これらのコミッションの決定に対する不服申し立てはなされなかった。

そこで、原告は、平等の地位に関する法律 (Equal Status Acts)、ネグリジェンス、制定法上の義務違反を含む義務違反、契約違反、データ保護法七条などに基づく損害賠償請求を求めたところ、原審の巡回裁判所 (Circuit Court) は、二〇二二年三月九日に一万五〇〇〇ユーロの損害賠償を認めた。この巡回裁判所では、データ保護法七条に基づく主張のみ審理され、それを根拠に原告へ損害賠償が与えられた。これに対して、被告である保険会社が控訴した。

控訴審で、被告代理人は、データ保護法違反を認め、コミッションの事実認定を受け入れ、その決定を争わなかったことを認めた。しかし、この違反行為によって原告に財産的損害が生じていなかったため、控訴審では、実際の被害が出ていないにもかかわらず (in the absence of evidence of actual loss or damage)、データ保護法七条に基づく損害賠償が原告に認められるかという点を争った。そして、控訴審であるアイルランド高等法院 (High Court of Ireland) の Feeney 裁判官は、次のように、原告の損害賠償請求を否定した。<sup>36)</sup>

データ保護法七条は、制定法上の注意義務を定め、不法行為法の下で義務違反に対する救済を認めている。七条は、個人データの収集やその取扱いについて、不法行為がカバーしていない範囲で、制定法上の注意義務をデータ管理者及びデータ処理者に課している。とすると、結局のところ、本件の問題は、七条で規定された損害賠償が与えられる必要な前提条件として、被った損害の証明を原告に求められるかということである。

データ保護指令で義務付けられていることは、不正な取扱い又は国内法に反した行為によって損害を被った者が、管理者から損害賠償を受け取ることができるという規定を加盟国が置くことである。この義務は、自動的な金銭の支払いにまで及んでいるわけではない。指令二三条は、被害を受けた個人が損害を証明することを前提として、損害賠償を受ける権利を有すると定めている。

データ保護法七条は、同指令をアイルランド法で実施 (transpose) したのである。七条の草案が不完全なものであり、一定程度不正確なものであることは認める。しかし、明らかなのは、七条が、厳格責任又は賠償の自動的な支払いについて定めたものではないということである。この規定は、不法行為の範囲内で注意義務が存在すると定める規定によって、損害賠償を制限しており、データ保護指令に含まれる賠償の義務を越えようとするものではないことを明示している。

注意義務違反による損害賠償を得るためには、原告が、違反行為のあったこと、損害が生じたこと、及び、その違反行為によって損害が生じたことを証明しなければならない。ネグリジェンスという不法行為は、人に対するトレスパスと異なり、損害の証明が必要である。

データ保護法七条を非金銭的損害 (non-pecuniary loss) も含むと解釈することは、定められている範囲又は指令で求められている範囲を超えるものである。イギリスの一九九八年データ保護法二三(二)条は、違反行為による苦痛 (distress) を受けた者の損害賠償請求を認めている。その規定は、指令の要求を超えるものであり、苦痛に対する損害賠償について明示的に定めている。アイルランド法は、そうではない。こうした状況に鑑みると、損害賠償に関する制定法のアプローチが異なるため、イギリスの判例を考慮せずに本件を判断する。

よって、原告は損害賠償を受ける権利を有せず、原審を破棄する。

(b) *Collins* 判決の評価

データ保護法七条は、制定法上の注意義務をデータ管理者 (controller) 及び処理者 (processor) に課しているに過ぎない。文言上は、損害賠償を認めるとはなっていないのである。つまり、*Collins* 判決が指摘するように、不完全かつ不正確な規定であり、解釈の余地が多分に残された規定となっている。また、データ保護指令二三条は、損害 (damage) の内容を明らかにせず、個人データの誤用によってもたらされた損害に対する賠償制度を設けるよう加盟国に求めていた。つまり、この規定も解釈の余地が残されていた。

そこで、*Collins* 判決は、精神的損害に基づく損害賠償請求を限定的に認めるイギリスのような規定がデータ保護法に存在しないこと、また、データ保護指令二三条が精神的損害を認めるよう求めているわけではないことを理由として、データ保護法七条に基づく精神的損害賠償を完全に否定したのである。また、同判決は、データ保護法七条が、厳格責任又は賠償の自動的な支払いについて定めたものではなく、同条を非金銭的損害 (non-pecuniary loss) も含むと解釈することは、データ保護指令二三条の範囲を超えるものであると解釈した。

この判決に対しては、O'Dell教授が、激しく非難している。<sup>37)</sup> すなわち、①データ保護の権利の私的な執行を減じさせ、データ保護制度の実効性を減じさせるものであること、②精神的損害は現実的に生じる損害であり、これと厳格責任とは異なること、③データ保護指令二三条の解釈が、*Leimer* 判決<sup>38)</sup>をはじめとするCJEUの判例に反することを指摘して、O'Dell教授は、原理的にも、国内法としても、ヨーロッパ法としても、*Collins* 判決が誤っていると主張している。<sup>39)</sup>

確かに、*Collins* 判決の解釈は、個人データの誤用に基づく精神的損害賠償請求を完全に否定するものであり、妥当でない。それゆえ、O'Dell 教授の批判も一理あるが、データ保護法七条の規定が曖昧であるがゆえに、司法による権利の積極的創造を回避したという見方もできると思う。すなわち、法の厳格な解釈、運用を基調としているコモン・ローでは、司法判断が法の枠をはみ出すことについて慎重とならざるを得ない。この見地からすると、*Collins* 判決は、強い非難の対象とされるようなケースではなく、むしろ、当該規定の制定者である議会にその非難が向けられるべきともいえよう。

### (三) *Google Inc v Judith Vidal-Hall* 控訴院判決

#### (a) 事実及び判旨の概要

二〇一五年の *Google Inc v Judith Vidal-Hall* 控訴院判決は、<sup>40)</sup> イギリスの一九九八年データ保護法の違反行為によって財産的な損害が生じなかった場合にも、同法一三条のもとにおける損害賠償を請求し得るか否かについて、再び判示した点で重要である。この判決では、当該規定が EU データ保護指令に適合しないと判示したのである。なお、この判決を受けて、*Google* 側は、この敗訴部分について最高裁判所に上訴したが、和解が成立したため、それを取り下げた。

この事件に対する控訴審判決は、*Dyson* 記録長官及び *Sharp* 裁判官によって書かれ、これに *McFarlane* 裁判官が賛同したのであるが、この損害賠償の争点に関して、次の四つの問題点があるとした。

- ① 一三(一)条の「損害」の意味は、一三(二)条の場合を除いて「財産的喪失」であるという *Johnson v*

*Medical Defence Union* は、当裁判所を拘束するか否か。

② データ保護指令二三条の「損害」は、苦痛 (distress) のような非財産的喪失も含むか否か。

③ 仮に (b) が肯定されるのであれば、二三条は、*Marleasing* 原則<sup>(41)</sup>に従って、二三条に適合するように解釈できるか、また、そうすべきか否か。

④ 一二(二)条は、二三条と適合しない範囲で、*Benharbouche and Janah v Embassy of Sudan and others*<sup>(42)</sup>の第六九段落から第八五段落で当裁判所が明示した原則に従って、不適用とすべきか否か。

これらの論点について、同判決では、それぞれ次のように判示した。

① について

MDU 判決の第七四段落では、Buxton 裁判官は、データ保護指令二三条の「損害」には「苦痛」を含むという主張を否定した。(Google 側の代理人である) White 氏は、Buxton 裁判官が、二三条の「損害」は財産的な喪失を指すのであり、苦痛を含まないと判示したと主張している。彼は、この判示は判決理由の一部であり、傍論ではないという。彼は、その判決の第八〇段落にとりわけ重きを置いている。

しかし、Buxton 裁判官は、第五四段落で、(二三条に関する議論を含む) 以下の部分が彼の判決で必要ではないことを明らかにしている。このことは、彼が「三重の仮説」に基づいて損害賠償の争点を検討していることを明らかにしている第七一段落によっても補強されている。第八〇段落を除いて、損害賠償の争点に対する彼の結論は、彼の判断にとって必要なものではない。第八〇段落は、その控訴を棄却する判断に続く後書きである。それは、E C J に付託するか否かの疑問のみに関するものであった。したがって、データ保護法二三条の妥当な解

釈についてMDU判決が述べたことは、傍論であり、当裁判所を拘束しない。

②について

Murray判決において、控訴院は、単なる非財産的損害に対しても一二条が賠償を認められるかについて議論の余地があることを受け入れたかのようであった(第六三段落を見よ)。この争点は、Halliday判決において再び提起された。しかし、データ管理者が、データ保護指令及びデータ保護法一三(二)条の解釈上、名目的損害を「損害」として認めたため、この点について判断されなかった。このケースでは、データ主体が名目的な財産的損害(一ポンド相当)を被ったと裁判所は判断し、精神的苦痛に対して七五〇ポンドの賠償を認めた。その後の多くのケースでも、裁判所はこのHalliday判決のアプローチを採用し、精神的苦痛に対する実質的な賠償を与える糸口として、財産的損害に対する名目的賠償を利用している。

White氏は、二三条の「損害」が苦痛などの非財産的損害、若しくは、法域によっては「モラル上の損害」といわれるものを含まないと主張している。彼は、Data Protection Law and Practice (4<sup>th</sup> ed)の第一四―三四段落におけるRosemary Jayの見解に依拠している。また、彼は、アイルランド高等裁判所におけるCollins判決のFeeney裁判官の見解に依拠している。

データ保護指令が保護しようとしているものは、経済的な権利というよりはむしろプライバシーであるから、仮に、データ管理者によってデータ・プライバシーを侵害され精神的苦痛が与えられた者に対して、同指令が損害賠償を付与しないとすれば、奇妙なことである。苦痛としてのプライバシー侵害こそが損害賠償の中心的な形であると考えられるべきであり、データ主体はその損害に対して実効的救済を受けられなければならない。

加えて、欧州人権規約八条は、個人データの保護に対する基本的な権利の保護について明確な規定をおいている。仮に、その基本的な権利がデータ管理者によって侵害されたにもかかわらず、その責任が免責されることもあるとすれば奇妙なことである。

要するに、データ保護指令二三条は、財産的損害と非財産的損害とを区別していない。同条の「損害」という文言を財産的損害に制限して解釈する言語上の理由もない。より重要なことは、このような制限的解釈は、個人データの取扱いに関するプライバシーの権利を保護するというデータ保護指令の目的を實質的に蝕むものであるということである。

### ③について

本件の問題は、一三(二)(a)及び(b)条が充足されない場合に、苦痛に対する損害賠償を受ける権利を排除することがデータ保護法の基本的な性格であるか否かということである。議会が「意図的」に、損害賠償の権利を制限することを選択したことは明らかである。この苦痛の排除が、議会の見落としてあったとは示唆されていない。

仮に、当裁判所が、苦痛に対する損害賠償の権利を制限するように議会が決断した理由を知っているならば、解釈という名を借りて、議会の明確な意思を覆すことはできない。事実上、当裁判所が、全体の構造にとって中心的な問題について、議会の明確に示された意図に反して立法してしまうことになるからである。当裁判所が、その理由を知らない場合であっても、このことに違いがあるとは考えられない。よって、当裁判所は、指令二三条と適合するように一三(二)条を解釈することはできない。



④について

Tomlinson 氏と Proops 氏は、一三(二)条がEU基本権憲章第七条及び八条によって保障される権利と衝突するという理由で、同規定は不適用とされるべきであると主張している。当裁判所は、彼らの主張を認める。

*Benbarouche* 判決の第六九から八五段落で、当裁判所が述べたように、(i) EU法の下で保障される権利の侵害があつた場合、EU基本権憲章第四七条が適用される、(ii) EU法の権利侵害に対して第四七条によって提供される実効的救済の権利は、EU法の一般原則を構成する、(iii) この一般原則は、水平的効果 (horizontal effect) を有する、(iv) 国内法の規定が第四七条の実効的救済の要件と衝突する場合、国内裁判所は、その衝突する規定を不適用とすることができ、かつ、そうしなければならぬ、(v) (iv) に対する唯一の例外として衝突する国内法の適用が求められるのは、そうしなければ、裁判所が立法体系の構造を再構築しなければならぬ場合である。

White 氏は、この主張に対して三つの反論を主張している。第一に、彼は、EU基本権憲章がEU法で保障される権利を拡張するものではないという。これは、間違いなく正しい。たとえば、*Rugby Football Union v Consolidated Information Services Ltd* <sup>(46)</sup> における Kerr 裁判官による第二六段落をみよ。しかし、Kerr 裁判官が第三〇段落で指摘しているように、憲章第八条はデータ保護指令を基礎としていた。それは、EU法で保障された権利の拡張を意図しているものではなかった。原告は、EU法の権利を拡張するためにEU基本権憲章に依拠しているわけではない。

第二に、White 氏は、一三条は、四〇条及び五五A条と共に読むと、実効的救済を構成するのに十分であるという。四〇条は、データ管理者がデータ保護原則を侵害した又は侵害しようとしていると情報コミッション

(Information Commissioner) が確信した場合、一定の救済的な措置をとるよう又は控えるよう求める執行通知(enforcement notice)を出すことができること、また、五五 A (一) 条では、深刻なデータ保護原則違反行為や相当な損害や苦痛をもたらすような違反行為に対して、情報コミッショナーが金銭的な制裁をデータ管理者に課すことができることについて定めているからであるという。しかし、これらの規定は、苦痛に対する損害賠償を付与するものではない。

第三に、White 氏は、裁判所が、注意深く作られた立法的選択を示すデータ保護法一三(二) 条を単に適用しないということはできないという。この主張の根拠として、彼は、*R (Chester) v Secretary of State for Justice* <sup>(46)</sup> における Mance 裁判官の判示部分に依拠している。この判例は、囚人の選挙権を一般的に禁止していることの合法性に関するものであった。

White 氏は、第七四段落に注意を払っているが、Mance 裁判官は、囚人の選挙権に対する立法的禁止の不適用の可能性について、第七四段落ではなく、第七三段落で扱っていた。Mance 裁判官の理由づけにおいては、仮に囚人の選挙権の禁止を EU 法が許容しないのであれば、適切な途は、その関連する立法を適用しないことであるだろうということが暗に示されている。

一三(二) 条を EU 法と両立させるために必要なことは、同条の不適用であり、それ以上でもそれ以下でもない。その結果は、データ保護法の何らかの要件にデータ管理者が違反した場合、「いかなる」損害に対しても一三(一) 条のもとで賠償が認められるということになるだろう。当裁判所による立法的選択がなされる必要はない。

(b) *Judith Vidal-Hall* 判決の評価

イギリスやアイルランドにおいて、個人情報保護制度違反による精神的損害のみに基づく損害賠償が認められるか否かについては、データ保護指令二三条がそれを求めているか否かの解釈が重要な意味を有していた。この点について、イギリスの *MDU* 控訴院判決、また、アイルランドの *Collins* 高等裁判所判決は否定的に解しているが、*Judith Vidal-Hall* 控訴院判決はこれを肯定的に解釈した。

すなわち、本控訴院判決では、議会が意図的に損害賠償の権利の制限を選択したことを理由に、データ保護指令二三条と適合するようデータ保護法一三(二)条を解釈することはできないとする一方で、(3)についての判示、当該条文がEU法で保障されている権利と両立しないという理由で、当該条文を不適用とすることを認めた(4)についての判示)。その結果、一三(二)条のみが適用されることになり、データ保護法違反の行為から生じる精神的損害を含むいかなる損害に対しても、賠償請求が認められるところとなったのである。

もっとも、*Judith Vidal-Hall* 判決は、損害賠償の訴訟原因が不法行為でなければならぬと定める民事訴訟規則上の争点を解決するために、個人情報の誤用のケースが不法行為といえるかについて争われたケースである。アメリカのカリフォルニア州に存在するグーグル本社を相手にイギリスで訴訟を提起する必要があったからである。つまり、この判決では、損害賠償請求の審理を進めるための前提問題が争われたのであり、精神的損害に基づく損害賠償を本案として審理してこれを認めたものではないということに注意を要する。

それゆえ、*Judith Vidal-Hall* 事件のようなケースで、イギリス司法が、実際に損害賠償を認めるか否か、また、認めるとしても、相当低額なものとなるのか否かについては、今後の動向を注視する必要がある。いずれにせよ、従来型のメディアによる私生活の公表のケースとはいえないような個人データの誤用のケースのうち、いかなる

ケースであれば精神的損害賠償が認められるのか、また、その額の評価をいかに解するのかについては、イギリス及びアイルランドのコモン・ローでは明らかとされていないのである。

(四) データ保護法違反に基づく損害賠償と不法行為に基づく損害賠償

*MDU* 判決及び *Collins* 判決は、かつてのデータ保護法の解釈に関するものであるが、データ保護法違反がもたらす精神的損害について損害賠償を認めないという立場をとった。しかし、この立場は、GDPRの制定を受けて、両国で定められた二〇一八年データ保護法 (*Data Protection Act 2018*) によって否定された。*Judith Vidal-Hall* 判決の趣旨の正当性が、確認されたのである。プライバシー権やデータ保護法違反の行為は、財産的損害をもたらさないことがむしろ基本形であることから、両国の新データ保護法が、損害賠償の範囲に精神的損害を含めたことは正当である。

すなわち、イギリスのデータ保護法の一六八(一)条では、GDPR違反によってもたらされた損害に対して認められる損害賠償には、精神的 (*distress*) 損害が含まれると明記されている。<sup>(47)</sup> また、他のデータ保護立法違反に基づく損害賠償についても、同様の規定がある(一六九条(五)条)。

アイルランドのデータ保護法一一七(一〇)条では、GDPR関連の法規に基づく損害賠償請求の損害 (*damage*) には、そのままGDPRの表現を用いて、*material damage* 及び *non-material damage* が含まれると定められている。<sup>(48)</sup> このアイルランドの表記は、解釈の余地を生みかねないが、GDPRと同様、あえて *non-material* な損害を併記させた趣旨は、精神的損害を含む趣旨と解するのが妥当である。

しかし、これらの立法の制定によって、データ保護制度違反によってもたらされた精神的損害について損害賠

償が直ちに認められると解するのは早計である。二〇一八年データ保護法の当該規定は、データ保護制度違反が、精神的損害をもたらし得ることを示したに過ぎない。いかなる場合に精神的損害が生じるのかについては、沈黙しているのである。Judith Vidal-Hall 判決も、当該事案において精神的損害の発生を肯定したのではなく、当時のイギリスデータ保護法の損害賠償規定が一般的に精神的損害を包摂していなかった点を論難したのである。

そのため、Heledd Lloyd-Jones 氏と Peter Carey 氏は、データ保護法違反に基づく損害賠償の領域が、イギリスでは形成途上にある (evolving) ことを認めている<sup>(49)</sup>。そして、最近のデータ保護法違反に基づく損害賠償のケースとして、次の四つの判例をあげている。

まず、既に見たように、二〇一三年の Halliday 判決は、データ保護法違反を理由に名目的財産的損害を認めたいうえで、精神的損害については比較的少額の七五〇ポンドを認めた。これは、問題のデータ保護違反行為が一回のみであり、かつ、詐欺的若しくは悪意のあるものではなく技術的な誤りであったことが考慮されたためである。このケースは、データ保護法違反の行為に対して、実質的には、精神的損害のみで損害賠償請求を認めたと評することができる。

次に、二〇一四年の *AB v Ministry of Justice* 事件は、原告の妻が亡くなったため、原告が完全な検視が必要か否かに関するデータ主体アクセス申請を法務省に行い、その後も法務省とのやり取りをしたが、それらが遅延したため、精神的損害を被ったと主張して、提訴したというものである。AB のアクセス申請は、一七か月後に回答がなされ、申請のいくつかのデータは、さらに六年もかかって公開された。高等法院の Jeremy Baker 裁判官は、名目的損害を認め、さらに、精神的損害として二二五〇ポンドを認めた。

ただし、Baker 裁判官は、ソリシタである原告が時間と金を費やしていることは明らかであるが、それを計算

して額を明示しようとしていないことを理由に、名目的損害として一般的な一ポンドを認めたのである。つまり、実質的には、名目的ではなく、相当な財産的損害が生じているケースであった。いずれにせよ、データ保護法違反のみによって、損害賠償を認めたケースであることは、*Halliday* 判決と同じである。これら二つの事件は、原告がデータ保護管理者の取扱いに疑問を有し、その疑問を解消しようとするなど時間と金を費やしている点が共通している。

また、例示されている次の二つの判決は、データ保護法違反のみによって損害賠償を認めたケースではないことから、同法違反に基づく損害賠償の指標や指針を導くことが困難である。二〇一六年の *Andrea Brown v Commissioner of Police for the Metropolis and Chief Constable of Greater Manchester Police* 事件は、女性警察官が、直属の上司に伝えずに、病気休暇中にバルバドス（カリブ海にある島国）へ娘と共に旅行に行ったため、規律違反処分の可能性を検討していたロンドン警察（Metropolitan Police Service）が、その権限を用いて、六年間に渡る彼女とその子ども海外渡航歴を国境ターゲティングセンター（National Border Targeting Center）や航空会社にお問い合わせた行為が問題となった（結局、この情報収集後に彼女に対する処分はなされなかった）。

中央ロンドン郡裁判所の *HHJ Luba* 裁判官は、警察の行為の違法性を強調しつつも、営利目的ではないこと、入手した情報が広く拡散されていないこと、医療、資産若しくは個人的な関係と同程度に機微な性質の情報ではないこと、個人データを繰り返し誤用したものではないことを理由として、最終的に九〇〇〇ポンドの損害賠償を認めた<sup>50</sup>。もっとも、この判決では、データ保護法違反のみを根拠としておらず、人権法八条及び私的な情報の誤用という不法行為をも根拠とするものであり、これら三つの法的根拠の関係はまったく明らかとされていない。

また、難民認定又は滞在許可を求めていたリード申請人（lead applicants）、本件の TLT は妻と娘を代表して

申請していた)を含む一五九八人の情報が、内務省 (Home Office) の不注意によってオンライン上公開された二〇一六年の *TLT and Others v Secretary of State for the Home Department* 事件について、Mitling 裁判官は、五名の原告に対して、それぞれ二五〇〇ポンド、三〇〇〇ポンド (二名)、六〇〇〇ポンド、一万二五〇〇ポンドの損害賠償を認めた。<sup>①</sup> Mitling 裁判官は、とりわけ、難民申請の有無に関する情報は、本国からの迫害や殺害の恐怖にさらされる可能性があることなどを考慮し、TLTについては、その経験を「苦痛」(distress) と表現することは誤りであり、矮小化しているが、本件のような場合に損害賠償を算定する呼称がそうなっているので、その言葉を使用するにすぎないとまで述べている。

本件では、被告が、私的かつ秘密の情報の誤用及びデータ保護法違反であること、さらに、精神的損害が生じていればそれを賠償することを認めていたため、損害の存否及びその賠償額が主に争われることになった。つまり、データ保護法違反のみで損害賠償が認められたものではなく、また、コモン・ローとの関係も明らかとされていない。

以上より、データ保護法違反のみに依拠し、財産的損害を肯定し得ないにもかかわらず、精神的損害を肯定したといえるようなケースは、*Halliday* 判決しか存在しないように思われるのである。それゆえ、依然として、この点に関するイギリス司法の立場は不透明である。

## 四 日本における個人情報の誤用と損害賠償請求

## (一) 従来判例の流れ

イギリスとアイルランドでは、プライバシー侵害に関する不法行為に基づく損害賠償請求は、コモン・ローを手掛かりにして追及される。しかし、個人データの誤用の類型は多様であることから、その損害賠償請求のケースを包括的に取り入れることができるコモン・ロー上の訴訟原因は存在しない。そのため、データ保護法の中に損害賠償請求の規定を設ける必要があったのである。

他方、日本では、個人情報の誤用については、イギリスとアイルランドのようなコモン・ローの先例主義という枠がない。そして、民法七〇九条の不法行為は、あらゆるケースを包括的にカバーできるものと解されている。それゆえ、個人情報保護法違反など個人情報の誤用のケースについても、同条を根拠として損害賠償請求ができるのである。

そして、基礎的な個人情報の誤用といえるケースでも、精神的損害が認められたものもある。たとえば、長崎市公立小学校通知表記載事件は、長崎市内の公立小学校において、通知表の様式及び評定記載方法めぐり校長会と教師との争いから、一部の学校では通知表が児童に交付されないという出来事が起きたため、被告が長崎県教育正常化父母の会という実体のない団体の名義で、この教師たちを批判したビラを配布し、そこに彼らの氏名・年齢・住所・電話番号を記載したものである。

この事件について、最高裁は、原審で認められていた名誉毀損の成立を否定したものの、当該個人情報の頒布



行為によって、私生活の平穩などの人格的利益——プライバシー権侵害であるという言及はなかったもの——が侵害されたことを理由として、二万円の損害賠償を認めた（最一小判平成元年二月二一日民集第四三卷一  
二号二二五二頁）。

すなわち、最高裁は、「本件配布行為のうち、担任クラスの児童、その父母及び隣人等から本件ピラの内容につき質問や誤解を受けて困惑し、中には、深夜等に非難攻撃の匿名電話や嫌がらせの無言電話が自宅に繰り返し掛かり、「無能先生は再び氏名公表」などと印刷した差出人名のない葉書が舞い込み、勤務先学校及び自宅付近で右翼団体の宣伝カーのスピーカーにより氏名等を連呼され、家族に対してまで非難の宣伝をされた者がおり、その余の者も、右事実を知り、同様の攻撃を受けるのではないかと落ち着かない気持ちで毎日を送った」という事実を認定し、この事実をもって、人格的利益の侵害（権利侵害）の根拠とし、精神的損害による慰謝料を認めたのである。

この判決では、実際に攻撃を受けていない者についても、慰謝料を認めた。この事件では、「住所、氏名、年齢、電話番号」の記載された「ピラ」が「無差別的に」頒布されたこと、また、実際に非難の電話などの被害を受けた者がいることに鑑みると、攻撃を受けていない者も同様の攻撃を受ける蓋然性が高く、それに対する攻撃を受けていない者の恐怖心も強かったと考えられることから、一般に受忍すべき限度を超える精神的損害があったと考えられるため、この点に関する判旨も妥当である。

また、個人情報が大量に漏えいしたケースではなく、ごく少数の個人情報の漏えいが問題となったケースにおいて損害賠償が認められたケースとして、N T T 電話帳事件がある。この事件は、引越に伴い、原告が N T T に対して氏名、電話番号、住所を電話帳に掲載しないように依頼したにもかかわらず、N T T はこれらを掲載

して配布したうえ、原告のクレームに対し電話帳の一部を回収するなどの方策をとらなかつたため、その行為の違法性が争われたのである。東京地裁は、プライバシーの利益の侵害を理由に慰謝料一〇万円を認めた（東京地判平成一〇・一・二二判時一六四六号一〇二頁）。このように、誤用された個人情報量は、損害賠償にとって決定的な要因ではない。

これらのケースは、個人情報を誤用された者が相当程度具体的な精神的苦痛を受けていることが窺い知れるような場合であった。すなわち、個人情報の誤用に対して、個人的な関わり合いや相当な関係性（*involvement or substantial link*）が存在する場合であったのである。

## （二）新しい判例の流れ

ところが、そのような個人的な関わり合いが存在しないにもかかわらず、自分の情報が単に誤用されたというだけで損害賠償を認めるようなケースが出てきた。この点に関する最高裁判決（又は決定）のうち、公的団体による個人情報漏えいのケースとして、宇治市住民票データ流失事件決定（最一決平成一四・七・一一判例地方自治二六五号一〇頁）、また、私的団体による個人情報漏えいのケースとして、早稲田大学江沢民講演会事件判決（最一小判平成一五・九・一二民集五七巻八号九七三頁）とベネッセ個人情報流失事件判決（最一小判平成二九・一〇・二三判タ一四四二号四六頁）がある。

### （a）宇治市住民票データ流失事件

この事件は、宇治市の与り知らない再々委託先の従業員アルバイトが、二二万件を超える住民基本台帳のデー

タ（住所、氏名、性別、生年月日、転入日、転出先、世帯主名簿）を名簿業者に販売し、同業者がさらに転売したというものであるが、最高裁は、民訴法三一八条一項により受理すべきものとは認められないと判断したため、原審（大阪高判平成一三・一二・二五判例地方自治二六五号一頁以下に掲載、なお、第一審の京都地判平成一三・二・二三についても、同一七頁以下に掲載）の慰謝料一万円を容認するという判断がそのまま確定した。そこで、原審の大阪高裁判決をみてみることにする。

この判決では、本件の住民票データは、被控訴人らのプライバシーに属するものとして法的に保護されるべきものである以上、それが、その支配下から流出し、名簿販売業者へ販売され、更には不特定の者への販売の広告がインターネット上に掲載されたこと、また、控訴人がそれを名簿販売業者から回収したが、完全に回収されたものかどうかは不明であることに鑑みると、本件データを流出させてこのような状態に置いたこと自体によって、権利侵害があったと判示した。

さらに、本判決は、本件データにつきインターネット上で購入を勧誘する広告が掲載されたということ自体でも、それによって不特定の者にいつ購入されていかなる目的でそれが利用されるか分からないという不安感を生じさせたのであるから、精神的苦痛を受けたとしたが、他方、プライバシー権侵害の程度・結果は、それほど大きいものとは認められないこと、控訴人が本件データの回収等に努め、市民に対する説明を行い、今後の防止策を講じたことなどの事情を考慮すると、慰謝料としては、一人当たり一万円と認めるのが相当であると判示した。このように、大阪高裁判決では、いつ購入されていかなる目的で利用されるかわからないという不安感で、一万円の損害賠償を認めたのである。このような考えは、最高裁判決でも支持され、その後の最高裁判決でも、その考えが維持されることになる。

## (b) 早稲田大学講演会事件

宇治市の事件とは異なり、私法人の個人情報漏えいが問題となったケースとして、早稲田大学講演会事件がある。この事件は、早稲田大学が、中華人民共和国の江沢民国家主席の講演会を開催することを計画したところ、警備上の理由から講演会に出席する者の名簿を提出するように警視庁から要請されたため、内部での議論を経て、学籍番号、氏名、住所及び電話番号の記載された名簿を本人の同意なく提出した行為が問題となった。

最高裁は、三対二の僅差ではあるが、参加希望者から承諾を求めなかった早稲田大学の行為が、原告らの「プライバシーに係る情報の適切な管理についての合理的な期待を裏切るものであり、原告らのプライバシーを侵害するものとして不法行為を構成する。」と判示した。つまり、同意のない個人情報の第三者提供は、事例判断的なものとはいえるであろうが、不法行為を構成すると言いつつたのである（なお、この事件当時、個人情報保護法は成立していなかった）。さらに、本判決では、「個人情報の秘匿性の程度、開示による具体的な不利益の不在、開示の目的の正当性と必要性などの事情は、上記結論を左右」しないと述べ、原則的に、不法行為を構成することについて念押しをしたのである。

そして、この判決の差戻審（東京高判平成一六・三・二三判時一八五五号一〇四頁）では、五〇〇〇円の損害賠償を認め、それが確定した。また、この早稲田大学の事件では、別の講演会参加学生も、同趣旨の理由で損害賠償請求を求めているところ、東京高裁は、一万円の損害賠償を認め（東京高判平成一四・一・一六判例集未掲載（裁判所HPに掲載））、最高裁はこの判決を維持した（早稲田大学江沢民講演会事件判決と同日の判決）。この判決では、原告が講演会妨害目的を有していないという理由で、損害賠償額がより高額に認定されたのである。

早稲田大学の事件では、訴えを提起した学生は、同講演会に参加している。それゆえ、当該情報の開示行為に

よって、実害があったとはいえない。実際、反対意見を出した亀山継夫裁判官と梶谷玄裁判官は、「上告人らに実質的な不利益が生じたこともうかがわれない」ため、不法行為を構成しないと主張している。

(c) ベネッセ個人情報流失事件

この早稲田大学事件判決の流れに掉さず判決が、ベネッセ個人情報流失事件判決である。この事件は、通信教育等を目的とする被告ベネッセコーポレーションが管理していた未成年者の氏名、性別、生年月日、郵便番号、住所及び電話番号並びにその未成年者の親（原告）の氏名などの個人情報、ベネッセのシステムの開発、運用を行っていたシンフォームの業務委託先の従業員（シンフォームから見て三次委託先）から外部に漏えいしたことが問題となった。

大阪高裁は、「本件漏えいによって、通常人の一般的な感覚に照らして、不快感のみならず、不安を抱くことがあるものと認められる」が、「そのような不快感や不安を抱いただけでは、これを被侵害利益として、直ちに損害賠償を求めることはできないと解するのが相当である」とし、「控訴人が迷惑行為を受けているとか、財産的な損害を被ったなど、不快感や不安を超える損害を被ったことについての主張、立証はない」ことを理由として損害賠償請求を認めなかった（大阪高判平成二八・六・二九判タ一四四二号四八頁）。

しかし、最高裁は、全員一致で、「本件個人情報、原告人のプライバシーに係る情報として法的保護の対象となるべきであるところ、上記事実関係によれば、本件漏えいによって、原告人は、そのプライバシーを侵害されたといえる。」と判示して、原審を破棄し、これに差し戻した。また、この判決は、続けて、「原審は、プライバシーの侵害による原告人の精神的損害の有無及びその程度等について十分に審理することなく、不快感

等を超える損害の発生についての主張、立証がされていないということのみから直ちに上告人の請求を棄却すべきものとしたものである。そうすると、原審の判断には、不法行為における損害に関する法令の解釈適用を誤った結果、上記の点について審理を尽くさなかった違法がある。」と指摘している<sup>(52)</sup>。

(d) 下級審裁判例の流れ

下級審裁判所も、こうした最高裁の判旨に沿い、個人情報情報の誤用に関する事件について損害賠償を容易に認める傾向にある。たとえば、インターネット接続サービス事業者が管理する顧客情報データベース（住所、氏名、電話番号、メールアドレス、ID等）のメンテナンスなどの業務をしていたため、以前にアクセス権限を与えられていた者が、当該業務終了後に社外から不正にアクセスして顧客情報を取得したというYahoo! BB事件に対して、大阪高裁は、一人あたり四五〇〇円の慰謝料を認めた（大阪高判平成一九・六・二二判例集未搭載<sup>(53)</sup>）。

さらに、エステティックサロンTBCのホームページ経由で無料体験募集に応じて入力された個人情報（住所、氏名、年齢、電話番号、スリーサイズ等）が、委託を受けたウェブサイトの管理者の過失によって、インターネット上で自由にアクセスできる状態に置かれた結果、電子掲示板に内容が転載され、迷惑メールやダイレクトメールが送られるなどの事態になったという事件に対して、東京高裁は、一人あたり三万円の慰謝料を認めたが、同時に、二次被害のなかった者に対しても一万七〇〇〇円の損害賠償を認めた（東京高判平成一九・八・二八判タ一二六四号二九九頁）。

この判決では、「流出した情報がエステティックサービスに係るものであるところから、個々人の美的感性の在り方や、そうしたものに關する悩み若しくは希望といった個人的、主観的な価値に結びつく、あるいは結びつ

くように見られる種類の情報である」ため、「大学在籍に係る個人識別情報の開示に関する慰謝料請求につき判定されるべき場合よりは、通常、より高い保護を与えられてしかるべき種類の情報であると認められる」と指摘している。大学在籍に係る情報に関する説示は、早稲田大学江沢民講演会事件判決を意識したものであろう。

裁判となっていないケースとして、平成二二年四月に判明した三菱UFJモルガン・スタンレー証券による個人情報漏えい事件では、氏名、住所、電話番号、性別、生年月日、職業、年収区分、勤務先名、業種等のおよそ五〇万人の顧客情報が元社員によって名簿業者に売却されていたため、被害者に対して一万円相当のギフト券が送付されたとい<sup>47)</sup>う。

単純計算で総額五億円ほどの負担となるが、漏えいの主体が預金情報等のセンシティブな情報を扱う銀行であり、その顧客情報については、嚴重に管理する必要がある組織であることに鑑みると、当然の負担といえるかもしれない。もともと、このケースは、単純に損害の穴埋めというよりは、顧客の信用維持と顧客離れの回避という目的をも有する行為である。すなわち、精神的損害に対する賠償のケースとして純粹に考えることはできないものとも考えられる。

以上はごくわずかな例であり、不正アクセス、誤送信、USBメモリー紛失、従業員による持ち出し、業務の無許可再委託などの行為によって、個人情報誤用に関する事件が毎年数多く発生している。これらの事件で仮に損害賠償が必要ないとすれば、上記裁判例との違いは何かについて検討されなければならない。

(三) ベネッセ事件における精神的損害の否定

ベネッセコーポレーションによる個人情報の流出事件では、上記の他にも複数の訴訟が提起されているが、こ

のうち被害にあった約一八〇人がベネッセなどに損害賠償を求めた訴訟に対して、平成三〇年六月の東京地裁判決は、ベネッセ側が「おわび」として五〇〇円相当の金券を配布していたという事情も考慮したうえではあるが、その請求を棄却した（東京地判平成三〇・六・二〇判例集未搭載）。この判決では、原告らの損害の有無及びその額について、次のように判示している。

① 個人情報の漏えいの結果、何らかの実害が生じた場合から、単に何らかの抽象的な不安感や不快感にとどまる場合まで様々であり、漏えいした個人情報の内容や個人情報管理していた者の対応によっても精神的苦痛の発生の有無や程度が変わり得るものである。したがって、個人情報の漏えいによる精神的損害の有無及びその程度等については、流出した個人情報の内容、流出した範囲、実害の有無、個人情報管理していた者による対応措置の内容等、本件において顕れた事情を総合的に考慮して判断すべきである。

② 漏えいした本件個人情報のうち、氏名、郵便番号、住所、電話番号、FAX番号及びメールアドレスは、個人識別情報と連絡先であり、生年月日と性別も、日常的に契約等の際に開示することが多く、特定の相手方に対してや特定の場面ではともかく、思想信条や性的指向等の情報に比べ、一般的に「自己が欲しない他者にはみだりに開示されたくない」私的領域の情報という性格は低い情報である。また、出産予定日については、そもそも予定日にすぎず、出産の後、子の生年月日という客観的な情報が存在することになるから、「自己が欲しない他者にはみだりに開示されたくない」私的領域の情報という性格が大幅に低くなるものである。

③ これらの情報であっても、例えば、インターネット上において検索できるような状態にされた場合には、



ストーリーや自己に敵意を持っている人物から容易に検索される可能性があるから、流出された情報の置かれた状況によつては、私的領域の情報としての性格が高まるが、本件において、本件個人情報がかかる状況に置かれたことはどうかはわからない。

④ 本件漏えいにより、五〇〇社を超える名簿業者等に情報が漏えいしたとの発表がある一方、現時点で、ダイレクトメール等が増えたような気がするという程度を超えて、原告らに何らかの実害が生じたことはうかがわれない。

⑤ 被告らが、当時のガイドライン等に明確に規定されていた注意義務に違反したというものではない上、シンフォームは、本件漏えいの発覚後直ちに対応を開始し、情報漏えいの被害拡大を防止する手段を講じ、監督官庁に対する報告及び指示に基づく調査報告を行い、顧客に対しお詫びの文書を送付するとともに、顧客の選択に応じて五〇〇円相当の金券を配布するなどしていたことが認められる。

⑥ 以上本件に顕れた事情を総合的に考慮すると、最も多くの種類の個人情報漏えいした原告らであっても、民法上、慰謝料が発生する程の精神的苦痛があると認めることはできない。

⑦ なお、現代社会においては、企業等が大量の個人情報を保有することは珍しくなく、これらの個人情報が大量に流出する事態は、近年、我が国だけでなく、諸外国においても相当数発生しており、その中には、個人情報を保有していた主体が所在する国だけではなく、他の国に居住している顧客の個人情報が流出している事例もあるところ、米国、英国、フランス及びドイツのいわゆる先進国等においては、本件のように主に個人識別情報が流出しただけでなく、クレジットカード番号等も流出したような事例を含め、これまでに個人情報流出したということだけで損害賠償を命じた裁判例は見当たらない。

この判決は、個人情報情報の誤用による精神的損害を認定する際の要件や方法を詳細に示している点で極めて重要である。現時点では、個人情報情報の誤用に対する精神的損害賠償において、「損害」要件を否定して——過失の有無ももちろん問題となるが、この点については、技術的な要因に関する判断が筆者の能力では困難である——これを認めなかった唯一の判決といえるかもしれない。

もっとも、その後、東京高裁は、この地裁判決を覆し、ベネッセとシンフォーム双方の責任を肯定して、原告に対して一人あたり二〇〇〇〇円の損害賠償を認めた（東京高判令和元・六・二七判例集未搭載（裁判所HPに掲載））。また、東京地裁では、ベネッセの責任を否定したが、シンフォームの使用責任を認めて、原告に対して一人あたり三〇〇〇〇円の慰謝料を認めた判決が複数出されている（東京地判平成三〇・一二・二七判例集未搭載（裁判所HPに掲載）、東京地判平成三一・四・二五判例集未搭載）。さらに、令和元年九月七日には、ベネッセとシンフォーム双方の責任を認め、一人あたり三〇〇〇〇円の慰謝料の支払いを認める東京地裁判決が出た（東京地判令和元・九・七）。このように、この事件に対する判例の趨勢は、依然として、精神的損害を認めるという判断である。

しかし、仮に、企業等が個人情報情報を大量に流出しただけで損害賠償を認めているケースが先進国では存在しないという平成三〇年六月の東京地裁判決の判示⑦の点が事実だとすれば、日本の裁判例が異常であるということになる。その判示では、この判示部分の射程をいかに解するかは、ひとつの大きな問題であるが、イギリスの *Galati v MGN Ltd* 判決や *TLT and Others v Secretary of State for the Home Department* 判決は、その東京地裁判決の示すような個人情報情報が大量に流出されたケースともいえそうである（後者の漏えいの主体は、企業ではなく公権力であるが）。だが、これらは、電話の傍受や難民申請の有無を含む情報漏えいという、いずれも従来型の私

的な情報の誤用のケースにあたるような、プライバシー侵害の程度が非常に大きいものであり、この東京地裁が示唆するようなシンプルで軽微な個人情報漏えいの事件ではない。

ところが、イギリスでは、二〇一四年にベネッセ個人情報流失事件や宇治市住民基本台帳データ流出事件に相当するような事件が生じ、その事件に関する貴族院判決が近々出される予定である。その事件は、Wm Morrison スーパーマーケットの約一〇万人の従業員による国民保健番号、金融機関番号、銀行口座番号、給与明細を含む個人情報のファイルが、悪意のある従業員によってシェアリング・ウェブサイトに投稿されたというものである。イギリスでは、悪意のある第三者の個人情報漏えい行為について会社が代理責任を負うかについて、貴族院で初めての判断がなされるということ注目を集めている。<sup>55)</sup> もっとも、この事件は、ベネッセ事件に比べると、流出した個人情報は、秘匿性の高いものが含まれている。

結局、個人情報の大量漏えいのような誤用のケースであったとしても、事実関係や文脈 (context) が大切なのであって、まさに、東京地裁判決の判旨①のような基準のもとで、精神的損害が認められるケースは存在するといえよう。東京地裁判決の判旨⑦も、これまでの裁判例において、情報の大量漏えいという一事をもって、精神的損害の発生を肯定し、損害賠償請求を認めたケースがないという実態について指摘しているだけであって、これが認められるケースが存在しないと主張しているわけではないと解すべきであろう。

## 五 考察

(一) 個人情報の誤用と精神的損害

(a) 精神的損害肯定説の妥当性

イギリスやアイルランドは、コモン・ローの国であり、不法行為の訴訟原因は先例に従うものとされているから、仮に、データ保護法違反があったとしても、それが既存の訴訟原因に当てはまらない限り損害賠償は認められない。しかし、あらゆるデータ保護違反の行為に対して、既存の訴訟原因によつて救済することはできなかった。アイルランドでは、憲法違反に基づく損害賠償が認められているので、多少事情は異なるが、それでも、データ保護法上の権利が憲法上の権利と認められるかについては未知数であるから、これに基づいて、損害賠償を請求することは容易でない可能性があった。

そこで、両国では、一九九八年データ保護法において、同法違反の行為によつてもたらされた損害を賠償するという規定を置いたのである。しかし、イギリスでは、一定の要件を満たさない限り、その損害の範囲に精神的損害は含まれないことを明示し、アイルランドでは、規定そのものが非常に曖昧であった。その結果、それぞれの損害賠償の規定において、精神的損害が含まれるかについて争われるところとなり、イギリスの二〇〇七年 *Johnson v MDU* 控訴院判決、また、アイルランドの二〇一三年 *Collins v FBD Insurance Plc* 高等裁判所判決は、この点に関して否定的に解釈していたのであるが、イギリスの二〇一五年 *Judith Vidal-Hall* 控訴院判決では、肯定的に解釈したのである。

この争いは、結局、GDPRの制定、また、それに対応するために両国で定めた二〇一八年データ保護法によって終結を迎えることになる。GDPR及び新データ保護法では、データ保護制度違反の行為に対して、精神的損害を含む損害賠償請求を認める規定が置かれたからである。これは、*Judith Vidal-Hall* 判決がその第七七、七八段落で正当に指摘したように、経済的権利を違法に侵害された場合と異なり、個人データの違法な取扱いは、財産に対する損害を直ちにもたらすものではなく、損害賠償によってその保障を十全なものとしようとすれば、精神的損害を基礎とするほかにないことを根拠としている。同様に、表現の自由や信教の自由の侵害など精神的自由の侵害においても、財産的損害の発生は必然ではないから、精神的苦痛に基づく損害賠償が認められている。

もっとも、個人情報の誤用のケースにおいて財産的損害を伴わない場合、精神的損害の発生の有無については慎重に判断すべきである。なぜなら、この点が容易に肯定されるとすれば、他者の情報利用行為を著しく阻害するという効果をもたらすことになりかねないからである。他人の表現活動によって、しばしば我々の気分が害されることがあるが、そのことを根拠として損害賠償が肯定されるとすれば、その他人の表現の自由が侵害されてしまうことと同様の理である。

それゆえ、精神的損害には、社会通念上、一般人が受忍すべきと考えられる、単なる不安感 (anxiety)、懸念 (apprehension)、不快感 (discomfort) などは含まれないと解されている。<sup>(56)</sup> つまり、誰しもが我慢すべき程度の受忍限度内の精神的動揺や負担は、損害賠償請求の損害としては認められないことである。ところが、日本では、宇治市住民票データ流出事件判決、早稲田大学講演会事件判決、一連のベネッセ訴訟判決などをみると、総じて、個人情報の誤用に基づく精神的損害を比較的安易に肯定する傾向にある。

だが、基礎的な個人情報の誤用のケースは、イギリス、アイルランド、日本で認められた従来型のプライバシー

侵害に関するいずれのケースとも異なるものである。それゆえ、個人情報の誤用＝違法性の肯定というテーゼ、また、個人情報の誤用＝精神的損害の発生というテーゼについても、確立してはいないはずである。論理的にみて、個人情報の誤用とみられるケースの射程範囲は広く、その類型が多様であるため、そのすべてで不法行為責任が認められるべきとはいえないはずである。

(b) Lynskey 教授の見解

ところが、学説には、あらゆる個人情報の誤用のケースにおいて、積極的に損害の発生を肯定しようとする見解もある。Lynskey 教授は、無形的損害 (intangible harms) を画定することは、広汎な射程を有する EU データ保護法が他の権利に優位し保護されることを正当化するために必要であると主張している。同教授によれば、データ取扱者に相対して個人が無力であると感ずること、自己表現する個人の能力が害されること、行動が抑制されること、個人の行動が支配されること、及び、個人データの取扱いから将来生じ得る害悪に関する懸念というものが、少なくとも無形的損害に含まれると解されるという。<sup>(57)</sup>

そして、Lynskey 教授は、無形的損害が生じている例として、オンライン上の行動ターゲティング広告をあげている。つまり、Electronic Privacy Information Center (EPIC) のウェブサイトの<sup>(58)</sup>内容を引用し、一方当事者が他方当事者よりも情報を多く有していることによって、情報不均衡の関係が存在していることが原因となり、次のような問題が生じていると指摘している。<sup>(59)</sup>

- ① 個人が自分のデータを利用されることによって害悪が生じることやその深刻さについて、評価することが

困難となること。また、データ保護やプライバシー権の価値について、個人が把握することがより困難となること。

② 責任主体の把握が正確にできないため、個人がそのデータを違法に取り扱われた場合、当該取扱者に責任を追及することがより困難になること。

③ 相手のことがわからないマジック・ミラー効果は、取引において個人を弱者の当事者の立場におくことによつて、個人をシステムの不利にする。

④ 選択肢の幅や当該選択のコンテキストが他人によつてコントロールされており、何の本を読むかという極めて単純な選択でさえ、選択する個人の能力が疑問視されるのであるから、個人の自律権は危機にさらされている。

しかし、Lynskey教授の見解は、基本的に、「オンライン上」の「行動ターゲティング広告」に限定された議論であることに注意を要する。よつて、個人情報の誤用一般のケースにこの根拠を用いることはできない。また、①の害悪はあまりにも抽象的であり、具体性を欠いている。②については、そもそもデータ主体に生じる害悪の問題であるのか疑問である。

さらに、③や④の事項が、消費者に不利益を与えるものと理解されるべきであるのかについても疑問である。

③については、消費者がシステムの不透明な業者とのネット取引から撤退する自由を有しているからである。

④は③とリンクしているが、これについても、ネット以外での取引でも多かれ少なかれみられるものではないかという疑念がある。たとえば、不動産取引において、特定の顧客に特定の物件情報のみを提供することが行われ

ているし、店舗型の本屋においても、特定の本を推薦することもある。さらに、こうした情報提供に応じるか否かは、個人に選択権があり、それをありがたいと思う個人もいるであろうから、必ずしも個人にとって不利益とはいえないように思われる。

Lynskey 教授は、ターゲティング広告では、情報収集を行って顧客に対して値段に差を付けていることを顧客に知らせていないことについても問題であるという。しかし、顧客に伝えるべき情報の範囲を画定することは、難しいように思われる。ネット取引ではない対面販売であっても、不動産、文房具、野菜、魚などについては、価格の駆け引きが行われ、消費者によって異なる価格が提示されることがある。

そして、何よりも Lynskey 教授の見解が問題であるのは、ここで指摘している harm というのは、損害賠償の損害に関する議論というよりも、権利侵害が生じるか否かの要件に近いのではないかとということである。損害に關して、事実說的に考えれば、同教授の議論も有用かもしれない。しかし、そうでなければ、損害が生じているという説明としては、説得力を欠いて——intangible harm が精神的損害とイコールの意味で使われるのかは不明であるが、損害賠償の対象となる harm として議論していることは間違いないように思われる——いる。

もつとも、ネットによるビジネスが従来のそれと異なる新たな問題をもたらしつつあるという点は、多くの研究者が認めるところであり、私も賛成である。それが、個人にいかなる不利益を与えるかについては、さらなる検討を要しよう。また、その不利益が、不法行為法上の不法行為法上の「損害」要件を充足し、民事訴訟を提起できるような帰結をもたらすことができなとしても、その問題の解決に向けた政策的又は立法的な解決を訴えることは可能である。

ともあれ、いかなる研究者も、個人情報の誤用から精神的損害の発生を基礎付ける理論的根拠を提供すること



に成功していないのである。

(c) 事実的な説的な理解の可能性

ここでひとつ問題が残されている。プライバシー権侵害や個人情報の誤用による侵害に対する損害とその侵害がもたらした精神的損害とを区別すべきであるのかという点である。プライバシー侵害に対する損害そのものを認めることは、日本の民法学説のいう事実的な理解であり、その妥当性について異論があるかもしれない。また、プライバシー権侵害そのものに対する権利侵害と精神的損害とを区別することなく、後者の有無や範囲を判断する際に、プライバシーの権利侵害の内容を組み込む形をとることも可能であり、また、多くの場合、そのように考えて損害賠償額が決定されているように思う。しかし、たとえば、次のようなケースを想定してみると両者の区別に意味があるとも考えられるのである。

トレスパスのような自宅への違法な侵入は、プライバシー権違反として損害賠償が認められるべきであろうが、その場合に本人が気づかなかつたとしても、その侵入の態様や程度などに鑑みて損害賠償が認められることになるだろう<sup>60</sup>。また、*AAA v Associated Newspapers Ltd*<sup>61</sup>では、一歳に満たない幼児が通りから秘密裡に写真撮影され、それが出版された事件で、確知できる苦痛がないにもかかわらず、*Nicola Davies* 裁判官は、一万五〇〇〇ポンドの損害賠償を認めた。これらのケースには、精神的損害の有無というよりも、プライバシー権侵害そのものの行為に対して損害賠償が認められているともいえる。

さらに、*Gulati* 高等法院判決の第一一段落において、*Mann* 裁判官は、被告の電話傍受及びそれに続く傍受内容の公開行為に関して損害賠償の請求がなされた点について、被告の行為によってもたらされた「プライバ

シーの権利侵害そのものに対する損害賠償請求」と「精神的苦痛に対する損害賠償」との両方について認めた。<sup>62)</sup> 前者の権利について、具体的には、私生活に関する情報の頒布をコントロールする権利という表現を用いている。いずれにせよ、これらのケースは、基礎的な個人情報誤用というケースではなく、プライバシー権侵害が顕著なケースである。Gulati判決も TTT判決も、個別のケースに応じて相当丁寧にプライバシー侵害の程度を判断しており、前者については、電話傍受行為そのものが直ちにプライバシー侵害と捉えられるが、後者については、内務省の難民申請などの情報漏えい行為そのものが損害をもたらすと直ちに判断されてはならず、その情報漏えいが被害者にいかなる影響を与えたかに関して詳細な検討が加えられている。

ともあれ、理論的には、両者を区別し、精神的損害とは別にプライバシー侵害や個人的な個人情報の誤用そのものに対する損害賠償を肯定するという考えは成り立ちうるように思われる。しかし、それを肯定してしまうと、軽微な個人情報の誤用のケースにおいて、精神的損害の肯定に慎重な立場をとる私見の趣旨が没却される可能性がある。また、プライバシー侵害や個人情報の誤用の場合に限って、そのような立論が可能であるか、それとも、表現の自由や信教の自由など財産権以外の権利や自由が侵害された場合にもそれが可能であるかなどの点も検討しなければならないように思われる。

## (二) 日本の特異性

これまでみたように、個人データの誤用に対する損害賠償請求について、イギリスとアイルランドでは、国内の個人データ保護法の不備もあり、①同法違反の場合に精神的損害を含めるかという解釈論が問題となり、さらに、個別のケースでは、②受忍限度を超えるかという点が問題とされてきた。このうち、①の点に関しては、理論的

にこれを含めないことは不当である。それゆえ、GDPRがその規則違反による損害に精神的損害を含めることを明示し、それに従った国内法がイギリス・アイルランドにおいて制定されたことは、正しい流れといえることができる。

しかし、いかなる場合に、個人データの誤用による精神的損害に対する損害賠償が認められるのか、つまり、受忍限度を超えるかという②の点については、両国のコモン・ローも模索中である。なぜなら、個人データ保護法違反から直ちに、損害の発生が認められるわけではないからである。「違法性」と「損害」の要件は別ということである。

イギリスやアイルランドでは、軽微な個人情報の誤用のケースにおいて、損害賠償を認めたケースは少なくもコモン・ローでは見当たらない。つまり、個人データの誤用についてすべからず損害賠償が認められるわけではないのである。たとえば、イギリスの *Judith Vidal-Hall* 判決が、積極的に基礎的個人情報保護の誤用に対して損害賠償を肯定したと評価することは早計である。

アイルランドの *P.D.P. v HSE* 事件では、医療サービス執行機関 (Health Service Executive) が、性的虐待を行ったと疑われた原告に関する非常に機微な情報を性的被害者の母親に提供したこと、及び、原告に関する調査ファイルの原本を紛失したことが、一九九八年のデータ保護法違反であること、若しくは、公務の失当行為 (misfeasance of public office) にあたることを訴訟原因として争われたが、控訴審は、データ保護法違反について、被害者が未成年であったから、親に事実を伝達することは不可避であり、また、調査原本の紛失は、それ自体で認識可能な (discernible) 損失をもたらさないと判示した (第一六段落<sup>63</sup>)。この判示は、データ保護法違反の行為が、金銭的、財産的損害を直ちにもたらさないことを示唆しているといえよう。

もちろん、イギリスやアイルランドでも、コモン・ローとは別途、制定法によって損害賠償が肯定されたのであるから、データ保護法違反に基づく損害賠償請求が可能であることについて、理論的障壁は解消されている。しかし、それでも、制定法に書かれていない不法行為に関する細かい手続やルールは、コモン・ローに依拠せざるを得ないし、裁判官が、コモン・ローと比較し、それとのバランスを意識することは、日本の裁判官よりも強いうように思われる。だからこそ、データ保護法違反によってもたらされる損害に精神的損害を安易に含めて良いかについて、争いが続いているのである。

ところが、日本では、イギリスやアイルランドのように、コモン・ローにおける先例主義との関係での悩みが少なかった。つまり、先例との関係で、個人情報誤用のケースで損害賠償を認めるべきか否かという点を考える必要性があまりなかったのである。さらに、日本の民法七〇九条は、かなり柔軟な規定であり、そこにあらゆる不法行為を包摂することが可能である。その結果、不法行為法上の違法性の要件と個人情報保護制度違反との関係、個人情報保護制度違反による損害賠償に精神的損害を含めるかといった点については特に意識されることなく、七〇九条の射程に入ることを前提として、緊張感なく処理することが可能性であった。学説も、個人情報は重要であると声高に訴えるものが主流であるため、全体として、「個人情報誤用」違法で損害賠償に値する行為」というテーゼが出来上がっていったように思われるのである。

それゆえ、個人情報漏えいのケースにおいて容易に精神的損害の発生を認める日本の裁判例は、平成三〇年六月二〇日の東京地裁判決がいうように、イギリスやアイルランドと比べると——その他の先進国については、他の研究を待ちたいと思う——異常なものであるように思われる。もちろん、個人情報の漏えいのケースの態様は、バリエーションに富んでいる。そのため、個人情報の誤用のケースだからといって精神的損害の賠償を認めるこ

とができないということではない。だが、肝心なことは、個人情報保護制度違反から、直ちに損害賠償請求が肯定されるわけではないという論理を再認識することである。これを肯定するためには、情報が機微なものであること、または、当該情報の誤用について個人的な関わり合いが少なくとも必要である。

(三) 均衡を失した過大な責任

このように、日本の裁判所は、個人情報の誤用によってもたらされた精神的損害に対して、賠償を容易に認めている。このような判断の傾向も問題であるが、さらに、賠償額が高すぎるのではないかと懸念がある。確かに、一般的にいつて、精神的損害の賠償額の算定は容易でない。財産的損害が生じた場合は、それを経済的に算定することにそれほど困難があるとはいえないが、精神的損害は主観的なものであり、それに対する損害賠償額の算定について客観的指標があるわけではないからである。しかも、慰謝料の付与及びその算定は、裁判所の裁量に委ねられているといわれている。<sup>65)</sup>

結局、違法の程度、侵害の態様、プライバシー権侵害の度合い等を考慮した総合的な判断に委ねるほかに、判例の蓄積によって適切な水準が確保されることを期待するよりほかないかもしれないが、その妥当性を判断するための理論的支柱は必要であり、思考の方向性を見失ってはならないと思う。そうでなければ、個人情報の誤用に関して、際限なく賠償責任が膨張していく虞がある。

たとえば、宇治市住民票データ流出事件では、漏えいの主体が公共団体であったこと、情報の内容も家族構成など機微情報に若干近いようなものまで含まれていたこと、さらに、不特定者への販売広告がネット上に掲載されたことに鑑みると、一人当たり一万円という慰謝料もやむを得ないという評価もあり得よう。しかし、具体的

な被害は全くないこと、請負先が同市との委託契約に故意に違反して再委託を行ったこと、再委託先の再々委託先のアルバイト学生が故意に当該データをコピーしたこと、本件流出と市民一人一人の個人的な関わり合いは存在しないことに鑑みると、仮に損害賠償を認めるとしても高額に過ぎるように思われる。被害を受けた情報主体全員に損害賠償が支払われるとすれば、総額二億円を超える額となるが、妥当であろうか。それとも、それは、市民の税金を還流させるだけでもいいのだろうか。

同様に、早稲田大学講演会事件では、妨害目的を有していなかった講演会の参加者に対して一万円の慰謝料が認められた。とすれば、一四〇〇人ほどの参加者のほとんどが妨害目的を有していなかったのであるから、論理的には、早稲田大学は、一四〇〇万円程度の負担を強いられかねない——もちろん、裁判所の判決は、慰謝料請求を提訴した当事者のみその既判力が及ぶのであるから、それ以外の者に対して大学が支払う義務は生じないが——ということになる。警視庁への警備協力のため、その求めに応じて参加名簿を提供する行為に対して、これほどの負担を強いることは、果たして妥当な価値判断であろうか<sup>66</sup>。これでは、令状など強制的に情報を提供させられる場合は別として、公権力に必要な情報提供を進んで行う者はいなくなってしまうだろう。

また、ベネッセの個人情報流失事件では、業務委託先元社員が顧客情報（氏名、性別、生年月日、住所、電話番号等）を不正に取得し、約三五〇四万件分の情報を名簿業者三社へ売却していたことが判明したため、同社は、個人情報の漏えいが確認された顧客に対するお詫びの品として五〇〇円分の金券を送ったという。ちなみに、実際に不審な勧誘などによる被害を受けていない者に対しても、この金品が送られた。この金券が送られた具体的な人数は不明であるが、三〇〇〇万人で計算すると、一五〇億円ということになる。この額が少なく感じた被害者が、訴訟を提起していることは既にみたとおりである。とすれば、更なる大きな負担がベネッセにのしかか

る可能性がある。

しかし、早稲田大学講演会事件と同様、ベネッセから漏えいされた個人情報の種類にセンシティブな情報（要配慮情報）は含まれておらず、実害もほとんど生じていない。にもかかわらず、本当に何百億円という負担を個人情報保有者にさせるものに負担させるべきであろうか。ベネッセのような大企業は、このような負担に耐えられるのかもしれない。しかし、小規模事業者には、到底、そのようなことは期待できない。たったひとつの些細な個人情報の取扱いに関する事故で、倒産という危機に直面することになりかねないが、それは妥当な価値判断であろうか。

一方、TBC事件では、三万七〇〇〇人の個人情報が出たため、二次被害が生じていないことを前提に一人当たり一万七〇〇〇円で計算してみても、TBCは六億三〇〇〇万円の精神的損害に関する負担が強いられる可能性があるが、この事件については、早稲田大学講演会事件やベネッセ事件と異なり、機微情報に多少は近い情報を含んでいたため、損害賠償を肯定することについても理解できないわけではない。しかし、財産的な損害が全く生じていないにもかかわらず、自己の情報が流出したという事実をもって精神的損害を肯定することは慎重でなければならないように思われる。

また、これらの事件で認められた損害賠償額は、基本的に精神的損害に対するもののみである。それらに加えて通常認められる弁護士費用、そして自己の弁護士費用、顧客の喪失に伴う損害、株価下落に伴う損害、事件の調査費用、安全措置の対策費用など、ひとつの個人情報の誤用によってもたらされる費用は莫大なものとなっている。さらに、近年では、GDPRのように、制裁金（課徴金）を科す制度を日本の個人情報保護法に導入することまで議論されている。

このように、個人情報誤用の対する金銭的な負担の拡張に歯止めがなく、無限の広がりをもつつつある。確かに、個人情報の保有者に伴いその責任が比例的に増大すると解することは論理的であるが、現状は、真にバランスの取れた制度といえるだろうか。軽微な個人情報の誤用に対しても、損害賠償責任を負うとすれば、一人一人に対する損害賠償の額は低額であったとしても、相当高額な負担を強いられる可能性があることに留意すべきである。そこまで、個人情報は大変なものだろうか。プライバシーと同程度に大切な権利なのだろうか。

また、個人情報誤用があった場合、情報主体は、不快、不安の念を有するであろうが、軽微な個人情報保護法違反であり、かつ、実害を全く伴わない基礎的な個人情報の流出などについても、精神的損害の発生を認めるのであれば、原理的には、他人の噂をした者に対しても、損害賠償が肯定されるはずである。個人情報保護法違反とはならない他人の噂話程度には、損害賠償が認められないが、企業の個人情報の誤用については、これが認められるとすれば、違法性の程度ではなく、個人の精神的損害の発生の有無の違いに関して、説明が必要である。そして、それは容易なことのように思われないのである。

#### (四) 従来型プライバシー権侵害訴訟との比較

##### (a) イギリス

私生活の公表や漏えいによるプライバシー権侵害に関するケースでは、イギリスが高額な損害賠償の認定に抑制的な立場をとっているといわれてきた。たとえば、二〇〇一年の *Cornelius v de Taranto* 判決では三〇〇〇ポンドが認められた。また、スーパーモデルであるナオミ・キャンベル氏が薬物中毒であり、その治療のためロンドンのナコーティクス・アノニマス (*Narcotics Anonymous*) の会合に参加しているとの記事をミラー紙が



写真付きで掲載したことが問題となった二〇〇四年の *Campbell v MGN Limited* 判決では、三五〇〇ポンドが認められた。この判決は第一審判決を支持したものであるが、その第一審判決を書いた Morland 裁判官も、控えめな損害賠償額であることを認めていた（第一四〇段落）。

さらに、著名な夫人の個人的なアシスタントを務めていた女性が私的な情報をメディアに漏えいしたことが問題となった二〇〇三年の *Lady Archer v Williams* 判決では、<sup>(67)</sup> 信任違反を理由として、二五〇〇ポンドが認められ、続く、カナダ人の音楽家のかつての友人が彼女に関する私的な事柄の詳細を含む彼女との旅行記を書いて出版したことが問題となった二〇〇五年の *McKinnit v Ash* 判決では、<sup>(68)</sup> 五〇〇〇ポンドが認められた。

ところが、二〇〇八年の *Mosley* 判決以降は、状況が変わってきている。<sup>(69)</sup> この事件は、国際自動車連盟（FIA）の会長であった Max Mosley が、「F1 のボスが五人の売春婦と病的なナチ（判決ではナチ的要素を否定） 乱交パーティをしている」(F1 BOSS HAS SICK NAZI ORGY WITH 5 HOOKERS) という見出しを掲げて自己に関する記事を掲載した News Group Newspapers Ltd を訴えたというものである。高等法院では、六万ポンド（およそ八五〇万円）というそれまでのイギリス司法の中ではみられなかった高額の損害賠償を認めた。

二〇一二年の *AAA v Associated Newspapers Ltd* 判決でも、幼児の写真撮影とその公表に対して一万五〇〇ポンドの損害賠償が認められた。また、個人の健康情報が公開された二〇一一年の *Cooper v Tyrell* 事件について、<sup>(70)</sup> Tugendhat 裁判官は、名誉毀損に対して五万ポンド、私的な情報の誤用に対して三万ポンドの損害賠償を認めた。二〇一三年の *WXY v Gewanter* 判決において、同じく Tugendhat 裁判官は、原告に関する性的な行為、その場での会話、国家元首がテロを支援しているという発言などを含む個人情報を公開したこと、及び、それを更に公開すると脅したことについて、ハラスメントと私的な情報の誤用の双方を根拠とするものであるが、二万四九五〇

ポンドの賠償請求（このうち、五〇〇〇ポンドは懲罰的損害賠償請求）を認めた。<sup>(1)</sup>

さらに、著名なミュージシャンと共にその三人の子どもたちが買い物をしたり、カフェにいる際の写真が新聞社のウェブサイト上に掲載されたことが問題となった二〇一五年の *Weller and Ors v Associated Newspapers Ltd* 判決では、三人の原告の総額ではあるが、一万ポンドの損害賠償が認められた。

そして、二〇一五年の *Gulati v MGN Ltd* 判決では、Mann 裁判官が、電話傍受が広範囲に渡り、組織的で長期間に及ぶものであることを理由として、八人の原告に対して合計二二〇万ポンド（一ポンド一五〇円で計算すると一億八〇〇万円）という極めて高額な損害賠償を認めた。この判決は、プライバシー侵害に対して実質的な損害賠償を認めたものと評価されている。

(b) アイルランド

他方、アイルランド司法は、初期の段階から、損害賠償額を比較的高額に認定する傾向にあったといえるかもしれない。<sup>(2)</sup> まず、二〇〇七年の *Gray v Minister for Justice* では、三人の総額ではあるが、七万ユーロ（およそ八五〇万円）の損害賠償を認めた。もともと、この事件は、警察官が、ジャーナリストに対して違法に情報漏えいし、それが過激な形で報道されたため、原告が自宅ではなくB & Bに半年間住むことを余儀なくされるなど甚大な財産的損害も被っているケースであった。

また、二〇〇八年の *Herrity v Associated Newspapers* <sup>(3)</sup> では、通常の損害賠償及び悪質な行為による損害賠償として六万ユーロ、さらに、懲罰的損害賠償として三万ユーロ、合計九万ユーロ（およそ一一〇〇万円）の損害賠償を認めた。この事件は、違法に電話傍受した通話記録と盗撮した写真を新聞社が入手し、それを三週間に渡っ

て何回も報道したというものであり、プライバシー侵害が深刻なケースであった。

(c) 日本

最後に日本をみると、プライバシー権侵害のみを理由に損害賠償を認めたケースが決して多いとはいえない。下級審判決ながら、プライバシーの分野でランドマークといえる「宴のあと」事件東京地裁判決では、八〇万円の損害賠償請求を認めた（東京地判昭和三九・九・二八下民集一五卷九号二三一七頁）。もっとも、昭和三九年（一九六四年）当時としては、比較的高額な損害賠償額であるといえよう。

ところが、沖縄がアメリカ合衆国の統治下にある時代の陪審制度において陪審員の一人であった伊佐千尋氏が、傷害殺人事件の被告人の実名を小説で公表したことが問題となったノンフィクション『逆転』事件では、第一審で五〇万円の損害賠償が認められ（東京地判昭和六二・一一・二〇判時二二五八号二二頁）、被告が控訴したが、東京高裁は、慰謝料五〇万円の支払を求める限度で認容した一審判決を正当とし、その控訴を棄却し（東京高判平成元・九・五判時一三二三号三七頁）、最高裁は上告も棄却した（最三小判平成六・二・八民集四八卷二号一四九頁）。

作家の柳美里氏が、生まれつき顔面に腫瘍がある友人をモデルとして、事実と虚構を交えながら書いた小説「石に泳ぐ魚」事件では、第一審判決（東京地判平成一一・六・二二判時一六九一号九一頁）が柳氏に対して合計一三〇万円、また、出版社らに対して一〇〇万円の損害賠償を認めた。被告から控訴がなされたが、控訴審はこれを棄却し（東京高判平成一三・二・一五判時一七四一号六八頁）、最高裁は上告も棄却した（最三判平成一

四・九・二四集民二〇七号二四三頁）。この事件は、プライバシー権侵害のみならず、他の人格権侵害も肯定して判断がなされていることから、純粹にプライバシー侵害を根拠として損害賠償請求を認めたケースとはいえない。とはいえ、損害賠償額が低く抑えられていることについては看取できるだろう。

同様に、プライバシー権侵害のみを根拠として損害賠償請求が認められたケースとはいえないが、精神遅滞児施設で発生した園児の死亡事件の犯人として起訴されたものの、無罪が確定した保母が事件の被疑者として特定される過程を描いた小説が問題となった「捜査一課長」事件の第一審判決では、名誉毀損を理由として、文庫判の出版と新書判の出版についてそれぞれ八八万円の損害賠償を認めた（大阪地判平成七・一二・一九判時一五八三号九八頁）。その後、控訴審では、プライバシー権侵害と名誉権侵害を理由として、被告の控訴を棄却し（大阪高判平成九・一〇・八判時一六三二号八〇頁）、最高裁でも、被告の上告を棄却した（最一小判平成一一・二・四判例集未登載）。

また、名誉権とプライバシー権侵害を根拠として損害賠償を認めたケースとして、「『少年犯』残虐」「法廷メモ独占公開」などという表題の下に、仮名を用いて法廷での様子、犯行態様の一部、経歴や交友関係等を雑誌に掲載したことが問題となった長良川殺人事件がある。もともと、この事件では、犯人である少年との同一性が認められることを理由として、第一審が三〇万円の慰謝料を認め（名古屋地判平成一一・六・三〇判時一六八八号一五一頁）、控訴審は、控訴を棄却したものの（名古屋高判平成一二・六・二九判時一七三六号三五頁）、最高裁が、その同一性を否定して、破棄差戻した（最一小判平成一五・三・一四民集五七卷三号二二九頁、差戻控訴審（名古屋高判平成一六・五・一二判時一八七〇号二九頁）では、不法行為の成立が否定された）。

他方、二〇〇万円程度の慰謝料請求が認められるケースも出てきている。中学校の「学年文集」に収録された中

田英寿氏の詩を書籍に掲載し、その半生を描いた『中田英寿日本をフランスに導いた男』事件の第一審判決（東京地判平成一二・二・二九判時一七一五号七六頁）では、プライバシー権侵害により受けた精神的損害に対して二〇〇万円の損害賠償請求を認め、控訴審は被告の控訴を棄却した（東京高判平成一二・一二・二五判例集未搭載）。

また、渡辺恒雄氏の自宅内におけるガウン姿を盗撮して週刊文春が掲載したことが問題となった事件で東京地裁は二〇〇万円の慰謝料を認めた（東京地判平成一七・一〇・二七判時一九二七号六八頁）。歌手のASKA（本名・宮崎重明）氏が、覚せい剤取締法違反（使用）の疑いで逮捕される直前の車内の映像をタクシー会社がテレビ局に提供した行為に対して、東京地裁は、二〇〇万円の慰謝料を認めた（東京地判平成三一・一・一六判例集未搭載）。

凶悪な少年事件について、この少年の実名、顔写真等により本人であることが特定される内容の「ルポルタージュ『幼稚園児』虐殺犯人の起臥」と題する記事を掲載したことが問題となった大阪府堺市通り魔事件の第一審判決でも、二〇〇万円の慰謝料を認めた（大阪地判平成一一・六・九判時一六七九号五四頁）。だが、控訴審では、原審を覆した（大阪高判平成一二・二・二九判時一七一〇号一二二頁）。

このように、限られた裁判例をみる限りではあるが、日本では、プライバシー侵害を理由として認められる損害賠償額は、総じて、高いものとはいえない<sup>74</sup>。だが、この現象は奇妙である。日本では、イギリスやアイルランドと異なり、精神的損害の程度の極めて低いような基礎的な個人情報誤用のケースでも積極的に損害賠償を肯定しているにもかかわらず、従来型のプライバシー権侵害のケースに対しては、これらの国々に比して損害賠償額が低いという現象——この理由は明らかではないが、日本では、真実であれば、他人の私的な事柄を暴いても良いというメンタリティーが少なからず存在する、つまり、真実を求める欲求がやや強いのかも知れず、それは日

本人が高い価値を置く正直さと無縁でないのかもしれない——が生じている。

しかし、*Mosley* 判決の *Eady* 裁判官の指摘をかみしめる必要がある。*Eady* 裁判官は、損害賠償額を判断する最後の二、三段落において、「彼 (*Mosley* 氏) が自分の人生が台無しになった、ということは誇張しているとはとてもいえない。この状況で金銭的賠償ができることは限られている。」と述べ、六万ポンドの賠償を認めただのである (He is hardly exaggerating when he says that his life was ruined. What can be achieved by a monetary award in the circumstances is limited.)。

従来からのメディアである、新聞、雑誌、テレビなどを利用した私生活の公表に対しては、人生全てが破壊されるようなこともあり得るのであるから、そのことを十分考慮して損害賠償が算定されるべきである。<sup>(75)</sup> また、現在では、インターネットの普及により、プライバシー権が大きく侵害される可能性ははるかに高くなっている。そのような媒体を利用した私生活の公開に対しては、高額な損害賠償が認められてしかるべきである。日本では、こうした観点からの法規制がまだまだ不十分である。

他方、私生活の公開という要素を含まず、二次的な被害も、財産的損害も生じていない、軽微な個人情報の誤用のケースで損害賠償を認めることには慎重でなければならぬ。基礎的な個人情報であっても、一旦漏えいするとどのように扱われるかわからず、不安や懸念を感じるものであるから精神的損害を認めるべきと主張する見解もあるが、そのような不安や懸念は、現実的なものであり、かつ、相当程度切迫したものでなければならぬ。

宇治市の事件において、宇治市は個人情報漏えいを防ぐための措置をとるべきであった。しかし、そのことと損害の発生は別問題である。早稲田大学講演会事件において、早稲田大学は、警察への名簿の提供は慎重であるべきであった。しかし、そのことと損害の発生は別問題である。ベネッセ事件において、ベネッセコーポレー

シヨンやシンフォームが個人情報の流失を防げたかもしれない。しかし、そのことと損害の発生は別問題である。なお、以上の私見は、決して、インターネットやコンピュータ関連企業の個人情報の取扱いにまつわる問題を軽視しているのではない。現代のようにコンピュータやインターネット関連の科学技術が非常に発達した現代においては、大量の個人情報をも有する、時に独占的に収集、保存、伝達する企業が出現していることはいうまでもないことである。

すなわち、*Judith Vidal-Hall* 判決の *Sharp* 裁判官が第一三九段落において指摘しているように、（原告代理人の Tomlinson 氏がいうように）「損害賠償の額は小さいであろうが、原理に関する問題は大きい」（*The damages may be small, but the issues of principle are large.*）と指摘している点については十分留意すべきである。とりわけ、最近問題視されている G A F A のような巨大 I T 企業による個人情報の収集や誤用については、大きな問題が含まれており、法規制が検討されてしかるべきである。しかし、そのことと個人の損害賠償を肯定できるのかについては別問題である。

## 注

(1) この事件では、警視庁が本人に無断で H I V 検査を依頼する行為がプライバシー権侵害にあたり、さらに、病院が H I V 検査の実施結果漫然と伝えた結果、退職を余儀なくされたことよって得られるべき収入が途絶えたという財産権侵害が発生している。このような事件において、財産的損害に対して賠償がなされているのか、それとも、精神的損害に対して賠償がなされているのかについては、必ずしも明確でないことも多い。上記判決では、「原告のプライバシー権を侵害したうえ、原告に退職を余儀なくさせたという点でその責任は重大であり、原告の損害を填補する慰謝料の額としては」（傍点筆者）と述べて、東京都に三〇〇万円、自警会に一〇〇万円の賠償責任を認めた（判タ

一二五頁)。

おそらく、財産的損害に関する難しい算定を避けるために、慰謝料という名目で処理したのではなからうか。原告からすれば、損害を穴埋めしてもらえる額が問題であり、その名目は何でもいいということにもなるが、論理的には、財産的損害に対する穴埋めと精神的損害に対するそれとは区別すべきものである。もともと、実際のプライバシー権侵害、個人情報誤用に関する裁判では、様々な事情を勘案して、結局、慰謝料という形で支払いを認めることがほとんどのようである。

- (2) [2007] IEHC 52.
- (3) *Kaye v Robertson* [1990] EWCA Civ 21.
- (4) *Cambell v MGN Limited* [2004] UKHL 22.
- (5) *Douglas v Hello! Ltd* [2003] EWHC 2629 (Ch) CA Civ 353.
- (6) *McKennitt v Ash* [2006] EWCA Civ 1714.
- (7) *Mosley v News Group Newspapers Ltd* [2008] EWHC1777.
- (8) *Murray v Big Pictures (UK) Ltd* [2008] EWCA Civ 446.
- (9) *Weller and Ors v Associated Newspapers Ltd* [2015] EWCA Civ 1176.
- (10) [2015] EWHC 1482 (Ch).
- (11) [2008] IEHC 249.
- (12) [2001] EMLR 12.
- (13) [1997] IEHC 173.
- (14) イギリスでは、一九九八年人権法八条に基づく公的機関に対する損害賠償の請求については、公的機関が正当な行為を継続的に行うことに主眼が置かれるべきであり、損害賠償の付与は必要ではないという判例が主流であるという指摘がある (Matthew Nicklin QC and Chloe Strong, 'Remedies and Sanctions' in N A Moreham and Mark Warby edn., *The Law of Privacy and the Media* (3rd ed) (Oxford University Press 2016) 596-597) で引用されている判例を参照。同書では、他方、プライバシー侵害によって定量化できる財産的損害が生じた場合には、原理的に損害賠償請求が認め



- られない理由はない(という)。
- (15) [2003] UKHL 53.
- (16) 個人情報保護の信奉者は、個人情報の漏えいがあると、生じた結果の主たる原因がそのことにあるかのごとく主張し、個人情報の保護の必要性を声高に唱えることがあるが、妥当でない。確かに、逗子市ストーカー事件のようなことはなくなつて欲しいと誰もが思っているが、遅かれ早かれ、加害者は被害者の居場所を突き止めて殺害行為に及んだかもしれない。また、最も非難されるべき対象は加害者であり、個人情報を扱う者ではない。個人情報を扱う者は、慎重であるべきだが、完璧を求めすぎるのは酷である。よつて、本判決の一〇〇万円という賠償額は妥当であるように思われる。
- (17) Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data.
- (18) “1. Member States shall provide that any person who has suffered damage as a result of an unlawful processing operation or of any act incompatible with the national provisions adopted pursuant to this Directive is entitled to receive compensation from the controller for the damage suffered.  
2. The controller may be exempted from this liability, in whole or in part, if he proves that he is not responsible for the event giving rise to the damage.”
- (19) Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC.”
- (20) “1. Any person who has suffered material or non-material damage as a result of an infringement of this Regulation shall have the right to receive compensation from the controller or processor for the damage suffered.  
2. Any controller involved in processing shall be liable for the damage caused by processing which infringes this Regulation. A processor shall be liable for the damage caused by processing only where it has not complied with obligations of this Regulation specifically directed to processors or where it has acted outside or contrary to lawful

instructions of the controller.

3. A controller or processor shall be exempt from liability under paragraph 2 if it proves that it is not in any way responsible for the event giving rise to the damage.

4. Where more than one controller or processor, or both a controller and a processor, are involved in the same processing and where they are, under paragraphs 2 and 3, responsible for any damage caused by processing, each controller or processor shall be held liable for the entire damage in order to ensure effective compensation of the data subject.

5. Where a controller or processor has, in accordance with paragraph 4, paid full compensation for the damage suffered, that controller or processor shall be entitled to claim back from the other controllers or processors involved in the same processing that part of the compensation corresponding to their part of responsibility for the damage, in accordance with the conditions set out in paragraph 2.

6. Court proceedings for exercising the right to receive compensation shall be brought before the courts competent under the law of the Member State referred to in Article 79(2).”

(21) 韓国でも、個人情報保護法の改正によって、法定損害賠償制度が導入されたようである（藤原夏人【韓国】個人情報保護法の改正―新たな賠償制度の導入―）外国の立法（二〇一五年一月）。藤原氏によると、個人情報処理者の故意又は重過失により個人情報情報が紛失等したときは、損害額の立証なしに三〇〇万ウォン以内の相当額を損害額として損害賠償を請求できるといふ。なお、この改正では、懲罰的損害賠償制度も導入されたといふことである。

(22) “A regulation shall have general application. It shall be binding in its entirety and directly applicable in all Member States.”

(23) Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/988/JHA.

- (24) “Member States shall provide for any person who has suffered material or non-material damage as a result of an unlawful processing operation or of any act infringing national provisions adopted pursuant to this Directive to have the right to receive compensation for the damage suffered from the controller or any other authority competent under Member State law.”
- (25) EUが提案しているPrivacy規則二二条でも、損害賠償について同様の形式をとって定められている。
- (26) Eoin O’Deil, ‘Compensation for Breach of the General Data Protection Regulation’ [2017] SSRN 12.
- (27) *Ibid.* 15-16.
- (28) 二〇一〇年の明瞭文書法 (Plain Writing Act 2010) についてアメリカ合衆国政府が出しているガイドラインの Federal Plain Language (2011) 25-26 では、“Dropping ‘shall’ is a major step in making your document more user-friendly.”とある。
- (29) “13.—(2) An individual who suffers distress by reason of any contravention by a data controller of any of the requirements of this Act is entitled to compensation from the data controller for that distress if—  
(a) the individual also suffers damage by reason of the contravention, or  
(b) the contravention relates to the processing of personal data for the special purposes.”
- (30) [2007] EWCA Civ 262.
- (31) [2006] EWHC 321 (Ch).
- (32) Buxton 裁判官は、仮に、ホテル、医師、床屋などがコンピュータに顧客の予約を保存していた場合、それが自動的な取扱い (automatic processing) を含むものであるから、その部屋割りや予約の順番が個人データの取扱いであるということになれば、そのホテルは、第一データ取扱原則 (公正な取扱い) に従って、誰がより良い部屋を割り当てられるかという部屋割りについても説明しなければならないことになるが、それは、おかしいという (四五段落)。そして、同裁判官は、個人データの自動的な取扱いがいかなる段階で行われようと、一九九八年法の適用を受ける と解すべきかについては確信がもてないという。
- (33) [2013] EWCA Civ 333.
- (34) [2014] EWHC 1847 (QB).

- (35) “For the purposes of the law of torts and to the extent that that law does not so provide, a person, being a data controller or a data processor, shall, so far as regards the collection by him of personal data or information intended for inclusion in such data or his dealing with such data, owe a duty of care to the data subject concerned.”
- (36) [2013] IEHC 137.
- (37) Eoin O’Deil, ‘Compensation for Breach of the General Data Protection Regulation’ 28-32
- (38) Case C-168/00 *Leitner v TUI Deutschland GmbH* [2002] ECR I-2631 (ECJ, 12 March 2002).
- (39) *Leitner* 判決は *Vidal-Hall* 判決でも引用されているが、この判決では、当時の手配旅行指令 (Package Holiday Directive) 五条に基づき、精神的損害に対しても賠償が与えられると判示した。
- (40) O’Deil 教授は、個人データ制度違反の行為に対しては、ほぼすべからず損害賠償が与えられるべきと考えているように感じる。たぶん、*Commission v Portugal* 判決 (Case C-275/03 *Commission v Portugal* [2004] (ECJ, 14 October 2004))、*Stadt Graz* 判決 (Case C-314/09 *Stadt Graz v Strabag AG* [2010] (ECJ, 30 September 2010))、*Dekker* 判決 (Case C-177/88 *Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jonge Volwassenen (JVW-Centrum) Plus* [1990] ECR I-3941 (ECJ, 8 November 1990))、*Drachmpaehl* 判決 (Case C-180/95 *Drachmpaehl v Urania Immobilienservice OHG* [1997] ECR I-2195 (ECJ, 22 April 1997)) では、それぞれの指令違反に対する損害賠償の主張において、相手方の過失を要しなると判示していることをあげ、データ保護指令においても厳格責任を主張し得ると解しているようである (三二頁)。同教授は、損害に関してデータ保護法違反と精神的損害の発生と明言しているわけではないが、個人データの保護を過剰に重視したバランスを失ったと考えていると思われる。
- (41) [2015] EWCA Civ 311.
- (42) Case C-106/89 *Marleasing SA v La Comercial Internacional de Alimentacion SA* [1990] ECR I-4135 (ECJ, 13 November 1990).
- (43) [2015] EWCA Civ 33.
- (44) 本稿一九一二頁を参照。
- (45) “Article 47. Right to an effective remedy and to a fair trial

Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article...

- (45) [2012] UKSC 55.
- (46) [2013] UKSC 63.
- (47) “168 Compensation for contravention of the GDPR  
(1) In Article 82 of the GDPR (right to compensation for material or non-material damage), “non-material damage” includes distress.”
- (48) “(10) In this section –  
‘damage’ includes material and non-material damage;”  
二〇一八年データ保護法一七(一)(二)(四)条では、GDPR違反の行為に対して、データ保護法訴訟 (data protection action) が提起できると、この訴訟は不法行為を基礎とすること、差止め、宣言、損害賠償という救済措置があることなどについて定められている。新たな不法行為の訴訟類型が、立法によって制定されたということである。また、この一七条とほぼ同様の規定が、警察及び刑事司法の権限に関する指令違反の行為に対しても定められている (一一八条)。
- (49) Peter Carey ed., *Data Protection* (5th edn, Oxford University Press 2018) 152.
- (50) (2016) Clam Nos. 3YM09078 & A53YP250 (CC at Central London).
- (51) [2016] EWHC 2217 (QB).
- (52) この判決については、「その判決内容に照らすと、原審のような理由のみから直ちに本件漏えいによるXの精神的損害がないということはできないという趣旨をいうにとどまり、それを超えて、本件漏えいによるXの精神的損害の有無及びその程度等について一定の判断の方向性を示唆するものではないと考えられる。」という指摘がある (判タ一四四二号(二〇一八年)四六、四七頁)。確かに、最高裁は、原審の大阪高裁がプライバシーの侵害による上告人の精神的損害の有無及びその程度等について十分に審理していない点を問題視しているのであるから、そのように考えられるようにも思える。だが、原審は、本件漏えいによって、不快感のみならず、不安を抱くことを認めており、

それだけでは損害賠償を求めることはできないと明確に判示しており、その判決を最高裁が破棄したのであるから、最高裁は、基礎的な個人情報漏えいそのものによっても精神的損害を認め得るという方向性を示唆しているのではないだろうか。

- (53) 大阪地裁は五〇〇〇円の慰謝料を認めていたが（大阪地判平成一八・五・一九判時一九四八号一二三頁）、大阪高裁は、事件直後に、同社が会員に五〇〇〇円の郵便振替支払通知書を郵送していたため、これを賠償の一部弁済として控除し、残りの四五〇〇〇円の慰謝料の支払いを認めたのである。

- (54) <http://www.sc.mufg.jp/company/news/apology/index.html>.

- (55) *Wm Morrison Supermarkets Plc v Various Claimants* 控訴院判決 ([2018] EWCA Civ 2339) には、Morrison 社の「代理責任」(vicarious liability) を認めた原審を維持した。この判決は、「責任」の有無に関する裁判であり、この事件の主たる争点は、Morrison 社に代理責任が認められるかという点にあったため、「損害賠償額」について判断したのではない。だが、この代理責任の有無は、損害とは別にデータ保護責任の拡大に歯止めをかける要因となり得ることであり、今後の検討課題としたい。日本では、民法七一五条一項ただし書を適用して使用者の免責が認められることはほとんどないと解されているが、悪質な従業員による個人情報漏えいなどの行為については、それを見直す契機ともなり得るように思われる。

- (56) *TLT and Others v Secretary of State for the Home Department* 判決の第一五段落では、精神的損害が賠償される閾値(threshold) を超えなければならぬことと *de minimis* (問題とするに足りぬ) principle の原則と呼んでいる。

- (57) *Orla Lynskey, The Foundations of EU Data Protection Law* (Oxford University Press 2015) 211.

- (58) <https://epic.org/privacy/search-engine/>

- (59) *Lynskey, The Foundations of EU Data Protection Law* 212-213.

- (60) 同様の指摘として、Matthew Nicklin QC and Chloe Strong “The act of intruding on a person’s privacy may justify an award of damages in its own right, irrespective of whether any distress has been caused.” (*The Law of Privacy and the Media* (3rd edn, Oxford University Press 2016) 603) を参照。

- (61) [2012] EWHC 2103 (QB).

- (62) “While the law is used to awarding damages for injured feelings, there is no reason in principle, in my view, why it should not also make an award to reflect infringements of the right itself, if the situation warrants it. The fact that the loss is not scientifically calculable is no more a bar to recovering damages for “loss of personal autonomy” or damage to standing than it is to a damages for distress. If one has lost “the right to control the dissemination of information about one’s private life, then I fail to see why that, of itself, should not attract a degree of compensation, in an appropriate case.” の判断は、Arden 裁判官が書いた Raftery 裁判官及び Kitchen 裁判官が賛同した控訴院判決でも支持されている ([2015] EWCA Civ 1291 [39-49])。また、*TIT and Others v Secretary of State for the Home Department* 判決の第一七段落などその跡の判例でも、*Gulati* 判決のこの部分が引用されている。もともと、*TIT* 判決は、原告の代理人も認めているように、その事件に対しては、損害賠償をそのように区別して判断する必要性がないと判示した。
- (63) [2012] IEHC 591.
- (64) 同旨、Bryan M E McMahon & William Binchy, *Law of Torts* (Bloomsbury Professional 2013) 1643-1644 及び注で示された判例や文献を参照。
- (65) 日本について、潮見佳男『債権各論Ⅱ不法行為法第二版増補版』（新世社、二〇一六年）七一頁を参照。イギリスに「*Basil Markesinis, Michael Coester, Guido Alpa and Augustus Ullstein, Compensation for Personal Injury in English, German and Italian Law* (Cambridge University Press 2005) 51を参照。
- (66) 拙稿「個人情報保護制度の遵守とプライバシー権侵害——個人情報保護の第三者提供に関する判例を中心として——」*亜細亜法学*第四六巻一号（二〇一一年）一九、九四頁を参照。
- (67) [2003] EWHC 1670 (QB).
- (68) [2005] EWHC 3003 (QB)（原告の主張を認めた第一審に対して、被告が控訴したが、棄却された（脚注六八））。
- (69) *Mosley* 判決以前でも、裁判外の和解などにおいては、比較的高額な損害賠償が被害者に支払われたと報じられたケースは存在する。たとえば、Michael Douglas と Catherine Zeta-Jones は、二〇〇二年にプライベートなスイミングプールで一緒に泳いでいる写真を MGN 社が *The Sunday Mirror* に掲載したことについて、各々二万五〇〇〇ポンドを受け取ったと報じられている。また、ラジオの DJ である Sara Cox は、彼女とその夫がハネムーン中に裸で

いる写真を二〇〇三年に *The People* 紙に掲載されたことについて、同社と撮影者から五万ポンド受け取ったと報じられている。

(70) [2011] EWHC 3269 (QB).

(71) [2013] EWHC 589 (QB).

(72) アイルランドでは、プライバシーの分野に限らず、司法が損害賠償を高額に認定していると認識されているようである。その結果、濫訴が相次いでおり、法曹関係者からは批判が出ている。裁判所は、こうした批判を三権分立に反するものとして正面から受け止めようとしていないが、一部の裁判官は、賠償額の認定に慎重になっているともいわれている。

(73) [2008] IEHC 249.

(74) もっとも、名誉毀損のケースでは、損害賠償額が高額化の傾向にある。たとえば、ご近所トラブルがあるとの記事に対して、一〇〇〇万円の慰謝料が認められた、大原麗子「女性自身」事件判決（東京高判平成一三・七・五判時一七六〇号九三頁）、アメリカでのトレーニング中にストリップパブに通っていたという記事に対して六〇〇万円（第一審では一〇〇〇万円）の慰謝料が認められた、清原和博選手「週刊ポスト」事件判決（東京高判平成一三・一二・二六判時一七七八号七三頁）、暴力団組長と親密な交際をし、野球賭博に関与したという記事に対して、慰謝料六〇〇万円が認められた、桑田真澄「週刊現代」事件判決（東京高判平成一四・三・二八判時一七七八号七九頁）などがある。名誉毀損の場合、事実（真実）を摘示した場合にも成立し得るが（この場合にはプライバシー権侵害ともなり得る）、事実と異なる報道について認められるケースが多いようである。こうしたケースを含めて、人格権侵害に対して適切な損害賠償額を考えていく総合的研究が必要であろう。なお、名誉毀損における損害賠償額高額化の傾向は、著名人に限られているという分析、主張があり（佃克彦『名誉毀損の法律実務〔第三版〕』（弘文堂、二〇一七年）三三三―三三六頁）、この点も看過すべきではない。

(75) このような観点から、『逆転』、『石に泳ぐ魚』、『捜査一課長』事件は、見直されるべきであるように思われる。また、日本では、不倫や風俗に通う行為など性的な私生活をメディアが公表することについて厳しく咎められない傾向にあるが、この点についても再考されるべきであるように思われる。