

総務省  
情報通信法学研究会  
通信法分科会

個人データの対価的位置づけ  
(EUの状況)

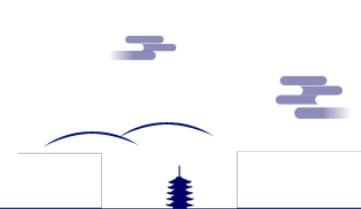
カライスコス アントニオス  
京都大学大学院法学研究科准教授

2023年2月15日(水)

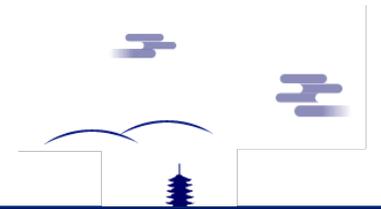


# 報告の流れ

- 1 簡単な自己紹介
- 2 デジタル・コンテンツ供給指令に至るまでのEU消費者法の展開
- 3 デジタル・コンテンツ供給指令および関連指令等の概観
- 4 デジタル・コンテンツ供給指令における個人データの対価的位置づけ
  - 4-1 序
  - 4-2 個別の諸問題
- 5 むすびに代えて

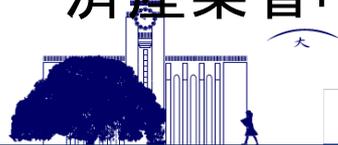


# 1 簡単な自己紹介



# 簡単な自己紹介

- アテネ大学法学部卒業、アテネ大学大学院法学研究科修士課程修了(修士(法学))
- 元 アテネ弁護士会所属弁護士
- 早稲田大学大学院法学研究科修了(博士(法学))
- マラヤ大学(マレーシア、クアラルンプール)法学部客員准教授、タマサート大学(タイ、バンコク)法学部客員准教授、スオール・オールソラ・ベニンカーサ大学(イタリア、ナポリ)法学部客員准教授
- 日本消費者法学会理事、特定非営利活動法人消費者支援機構関西理事、総務省情報通信法学研究会構成員、消費者庁「ステルスマーケティングに関する検討会」委員(2022年12月まで)、経済産業省「消費生活用製品の安全確保に向けた検討会」委員

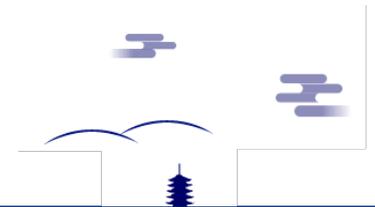
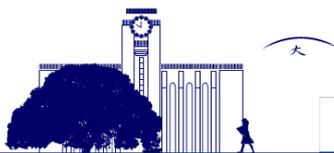


# 簡単な自己紹介

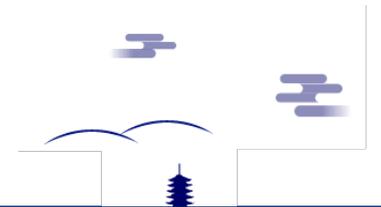
▪ Fellow of the European Law Institute (Austria), Member of the scientific board of Mediterranea International Centre for Human Rights Research (Italy), of the scientific committee of the European Journal of Privacy Law and Technology (Italy), of the international editorial committee of the Journal of Liberty and International Affairs (Republic of North Macedonia), of the editorial board of the Journal of Law, Market and Innovation (Italy)

書籍:

- ⇒ 『ストウディア消費者法』(有斐閣、2022年)[共著]
- ⇒ 『不公正な取引方法と私法理論—EU法との比較法的考察』(法律文化社、2020年)[単著]
- ⇒ 『これからの消費者法—社会と未来をつなぐ消費者教育』(法律文化社、2020年)[共著]
- ⇒ Outline and New Developments of Japanese Inheritance Law (Adam Marszarek, 2021)[共著]

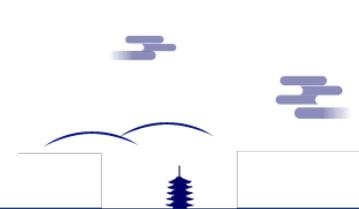
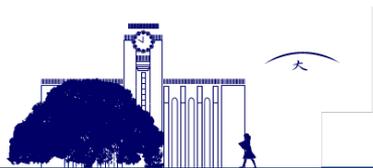


## 2 デジタル・コンテンツ供給指令に至るまでの EU消費者法の展開



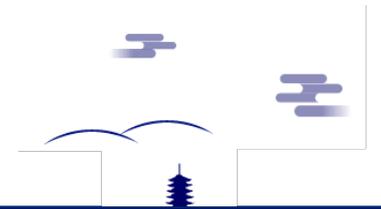
# EU消費者法の展開

- 2011年の「ヨーロッパ共通売買法 (Common European Sales Law)」に関する規則提案
  - ⇒ 「選択的な手段」として想定
  - ⇒ 加盟国の強い反対に遭って最終的に撤回 (2014年、2019年)
    - ※ 加盟国の契約法への介入、平準化の実現に対する懸念
    - ※ 通信取引契約への適用範囲の限定の方向性
      - ◇ その後の展開に大きく影響

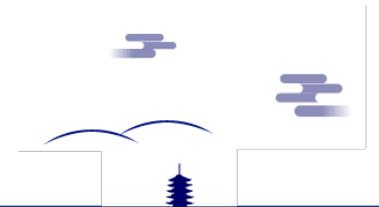


# 2つの指令の採択

- デジタル・コンテンツ供給指令(EU) 2019/770と物品売買指令(EU) 2019/771
  - ⇒ 同じ日(2019年5月20日)に採択
  - ⇒ 平準化の領域を絞った結果
    - ※ デジタル・コンテンツおよびデジタル・サービスについては、加盟国の国内法が基本的に整備されていない
    - ※ 物品売買(特に適合性要件と救済手段)については、越境取引の需要がある
  - ⇒ 建前としての、加盟国契約法への不介入と、実際の状況



### 3 デジタル・コンテンツ供給指令 および関連指令等の概観



# デジタル・コンテンツ供給指令の概要

- 適用範囲

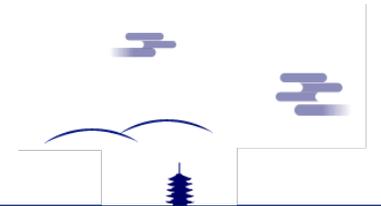
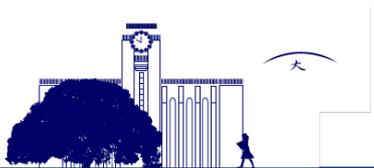
⇒ デジタル・コンテンツまたはデジタル・サービスの供給に関する事業者と消費者との間の契約に適用(1条)

- 適合性

⇒ デジタル・コンテンツまたはデジタル・サービスの、契約への適合性に関する要件を定めている

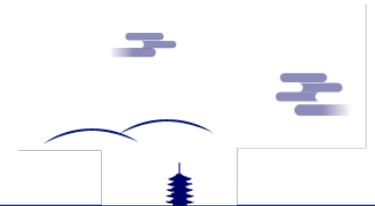
- ※ 主観的要件(7条)

- ※ 客観的要件(8条)



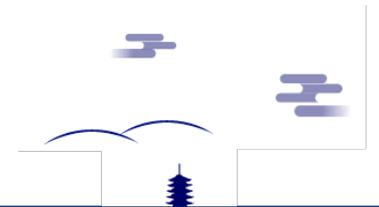
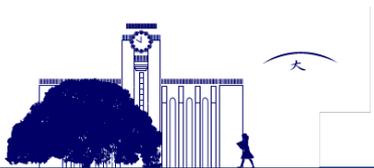
# デジタル・コンテンツ供給指令の概要

- 適合性欠如に対する救済手段
  - ⇒ 契約に適合させる権利、代金の比例的減額を受ける権利、契約を解消する権利(14条以下)
  - ⇒ 解消の場合における事業者と消費者の義務(16条以下)
- デジタル・コンテンツまたはデジタル・サービスの変更(19条)
- 完全平準化(4条)
- 同指令が規定しない限りにおける契約の成立、有効性、無効または効果(契約解消の効果を含む)に関する加盟国の一般契約法に影響を与えない(3条10項)



# 物品売買指令との関係

- 物品売買指令とデジタル・コンテンツ供給指令に定められている消費者の救済手段は、ほぼ同様
  - ⇒ デジタルと非デジタルにおける同程度の消費者保護の確保
- 「デジタル要素を伴う物品」の場合の、デジタル要素の適合性欠如は、物品の適合性欠如として取り扱われる



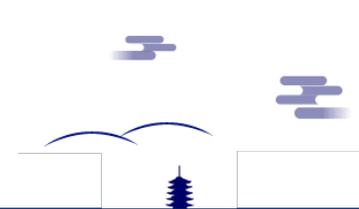
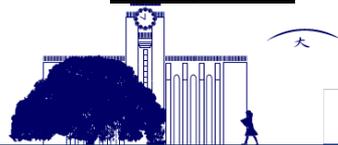
# パラレルな展開としての消費者権利指令の改正

- 消費者権利指令2011/83/EU

⇒ 主に、①消費者に対する事業者の一般的な情報提供義務、②通信取引契約および営業所外契約における、消費者に対する事業者の特別の情報提供義務、③通信取引契約および営業所外契約における消費者の撤回権について定める

⇒ 現代化指令(EU) 2019/2161によって改正

※ 消費者権利指令の適用範囲を、事業者が消費者にデジタル・コンテンツを供給し、または供給することを約し、かつ、消費者が事業者に個人データを提供し、または提供することを約する場合にも拡大(消費者権利指令1a条)



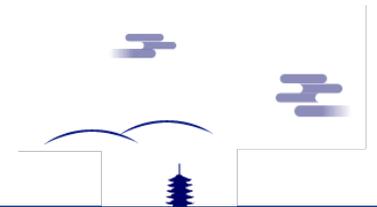
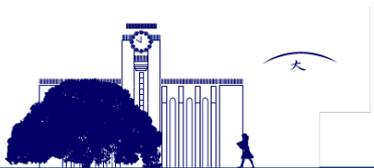
# モデル準則等における取り扱い

- これまでのモデル準則(ヨーロッパ契約法原則(PECL)、共通参照枠草案(DCFR))には、個人データを提供することでデジタル・コンテンツ等の供給を受ける契約については、関連条文なし

⇒ ヨーロッパ共通売買法の前文(18)における言及

※ このような取引慣行の存在を確認

※ ヨーロッパ共通売買法の適用は、デジタル・コンテンツについて代金が支払われているのかに左右されるべきではない

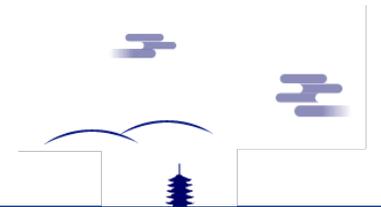


# GDPR

- 一般データ保護規則(EU) 2016/679

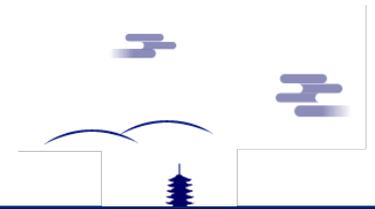
⇒ 個人データ処理の適法性のための要件等を定める

※ 本報告との関係で特に重要となるのは、データ主体による「同意」



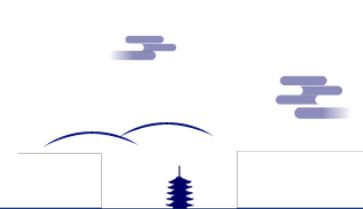
# 消費者保護法と個人データ保護法の交錯という問題

- EUでは、消費者保護法と個人データ保護法の交錯について、既に多くの指摘がされている
  - ⇒ たとえば、個人データの処理に関する同意と、同意を得た後で不公正取引方法が行われた場合
- デジタル・コンテンツ供給指令における個人データの対価的位置づけは、契約法と個人データ保護法との交錯という問題をより明らかにしている



# 関連文献等

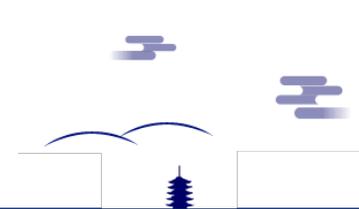
- 馬場圭太「消費者契約における個人データの定位:EU消費者私法における『反対給付としての個人データ』の展開」現代消費者私法の理論と実務研究班『消費者私法の現代的課題』(関西大学法学研究所、2021年)1頁以下
- 消費者庁新未来創造戦略本部国際消費者政策研究センター「デジタル社会における消費者法の比較法研究」海外有識者インタビュー記録概要(1)」プログレッシブ・レポート(オンライン)
- カライスコス アントニオス＝寺川永＝馬場圭太訳「デジタル・コンテンツ及びデジタルサービス供給契約の一定の側面に関する指令(EU)2019/770」ノモス45号(2019年)121頁以下



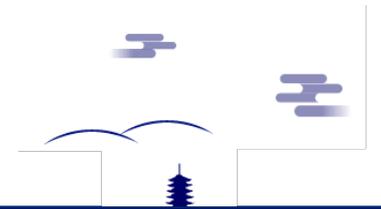
# 関連文献等

- 寺川永＝馬場圭太＝原田昌和訳「2011年10月25日の消費者の権利に関する欧州議会及び理事会指令」中田邦博＝鹿野菜穂子編『消費者法の現代化と集団的権利保護』（日本評論社、2016年）551頁以下
- 中田邦博＝カライスコス アントニオス＝古谷貴之「EUにおける現代化指令の意義と不公正取引方法指令の改正(1)(2)」龍谷法学53巻2号209頁以下、53巻3号293頁以下
- ユルゲン・バーゼドー（カライスコス アントニオス訳）「ヨーロッパ契約法—ヨーロッパ共通売買法（CESL）への道、それを超えて」川角由和ほか編『ヨーロッパ私法の展望と日本民法典の現代化』（日本評論社、2016年）29頁以下

## 4 デジタル・コンテンツ供給指令における 個人データの対価的位置づけ



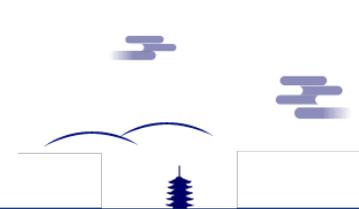
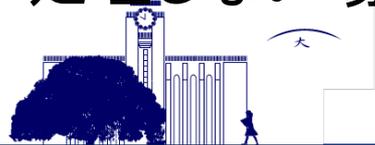
# 4-1 序



# デジタル・コンテンツ供給指令3条1項

「1. この指令は、事業者が消費者にデジタル・コンテンツ又はデジタル・サービスを供給し、又は供給することを約し、かつ、消費者が代金を支払い、又は支払うことを約する契約に適用する。

この指令は、事業者が消費者にデジタル・コンテンツを供給し、又は供給することを約し、かつ、消費者が事業者に個人データを提供し、又は提供することを約する場合にも適用する。ただし、事業者が、消費者が提供する個人データを、この指令に従いデジタル・コンテンツ若しくはデジタル・サービスを供給することのみを目的として、又は事業者が服する法的要求事項を遵守することを可能とするために処理し、かつ、事業者がそのデータを他の目的で処理しない場合については、この限りでない。」



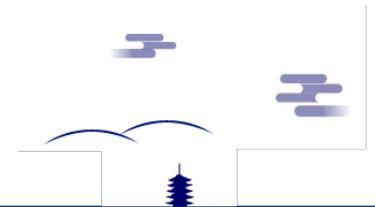
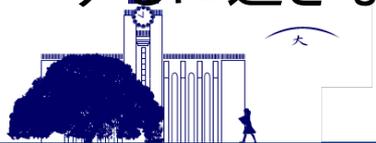
# デジタル・コンテンツ供給指令3条1項

- 前文における限定

⇒ 前文(24)

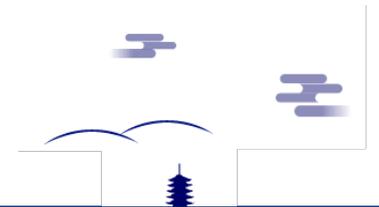
「デジタル・コンテンツ又はデジタル・サービスは、消費者が事業者に代金を支払う代わりに個人データを提供するときも供給されることが多い。そのようなビジネス・モデルは、市場のかなり広い範囲で、様々な形で行われている。個人データの保護が基本的権利であること及びそのために個人データを商品commodityとみなすことができないことを完全に認めつつ、この指令は、消費者が、そのようなビジネス・モデルの文脈で、契約上の救済手段を与えられることを確保するべきである。」

⇒ ただし、前文には法的拘束力がなく、あくまでも規定の解釈を提供するに過ぎない



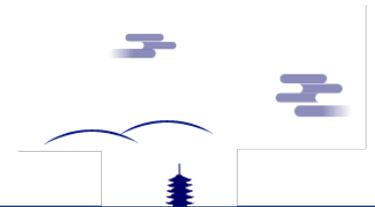
# デジタル・コンテンツ供給指令3条1項

- 指令提案の内容からの変遷
  - ⇒ 指令提案とは異なり、個人データの提供が「反対給付」であるとはされていない
- 対価的な位置づけを有するものとする<sup>こと</sup>で、消費者の適切な権利保護を確保
  - ⇒ cf. 14条6項
    - ※ デジタル・コンテンツ等が代金と引き換えに供給される場合には、消費者は、適合性の欠如が軽微でないときのみ、契約を解消する権利を有する



# 個人データを提供するという慣行

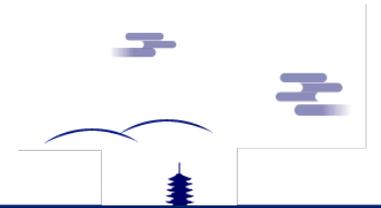
- デジタル環境ではすでに確立されている慣行
  - ⇒ インターネット上のいわゆる「フリー・サービス」について、デジタル・コンテンツ供給指令によってもたらされたパラダイム転換
    - ※ 広告主、サービス提供者、ユーザー
    - ※ これまでの広告や契約条項の誤認惹起的性質？
- 個人データの処理に関するユーザーの同意
  - ⇒ サービス提供とは独立したもの？
    - ※ 批判



# 個人データの定義

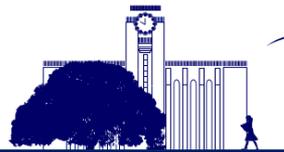
- デジタル・コンテンツ供給指令2条8号

⇒ GDPR4条1号における定義を参照

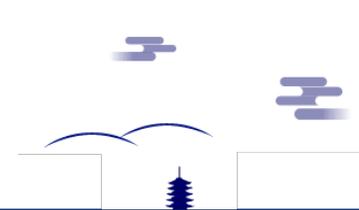


# ドイツ民法(BGB)における新规定

- BGBにおける国内法化
  - ⇒ 312条1a項:適用範囲の拡大
  - ⇒ 327条3項:適用範囲の拡大
  - ⇒ 327q条:
    - ※ 1項:消費者による、契約締結後における個人データ関連の権利行使は、契約の効力に影響しない
    - ※ 2項:消費者による同意の撤回等があった場合の、事業者による解約権
    - ※ 3項:消費者による個人データ関連の権利行使があった場合における、事業者による損害賠償請求権の行使の排除



## 4-2 個別の諸問題

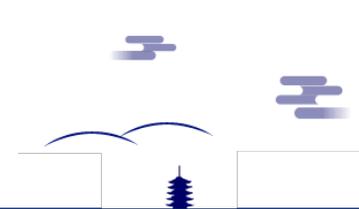


# 契約の成立

- デジタル・コンテンツ供給指令には、個人データと引き換えにデジタル・コンテンツ等が供給される契約の成立に関する規定が置かれていない

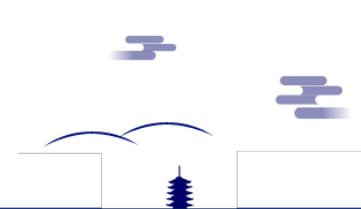
⇒ 国内法に委ねられている

+ ローマ I 規則(EC)No 593/2008の3条、4条、6条



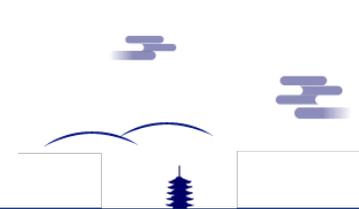
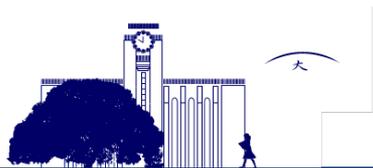
# 契約の成立

- 基本的に、サービス提供者側からの申込み
  - ⇒ 事業者の約款、ウェブサイト上の記載、サービス全体の外観から、サービス提供者が個人データを対価とする契約を締結しようとしているのかを判断
  - ⇒ ドイツ法の場合：客観的な基準に基づく解釈(BGB157条)
  - ⇒ 平均的なサービス利用者が、「無償」でのサービス提供をどのように理解するのか



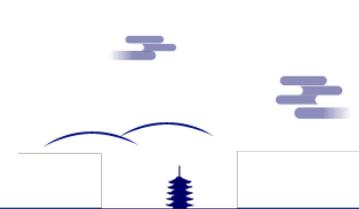
# 契約の成立

- ユーザー側（消費者側）の承諾は、明示的なもの（ボックスをチェックする場合等）や黙示的なもの（サービスを利用し始める場合等）でありうる
  - ⇒ ドイツ法の場合：取引慣行上、承諾の意思表示が期待されない場合には、承諾の意思表示がなくても、契約は成立する（BGB151条第1文）
  - ⇒ ドイツ法の場合：判例は、そのようなサービスの利用開始を、規約に従ってサービスを利用するという申込みに対する承諾として捉える傾向にある
- サービス提供者によるユーザー（消費者）の個人データの処理は、提供者が利用者による承諾をすでに確認していることを示す？



# 契約の効力

- 契約の効力は、引き続き国内法によって規律される
  - ⇒ デジタル・コンテンツ供給指令3条9項
- 未成年者との契約の場合の問題点
  - ⇒ 未成年者によるインターネットの利用の頻度に照らして、実務上において重要な問題
  - ⇒ ドイツ法の場合：親による同意が必要
    - ※ 同意が不要となる例外（単に利益を得る場合、お小遣いを用いる場合（BGB110条））に該当しない



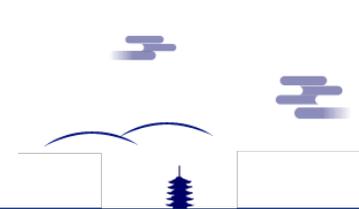
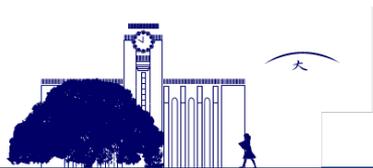
# 契約の効力

- 未成年者との契約の場合の問題点

⇒ GDPRにおける、個人データ処理に対する同意年齢(16歳)との関係

※ 加盟国は、13歳を下回らない限りにおいてより低い年齢を設定できる

※ 定められている年齢に満たない場合には、親権者による同意等が必要



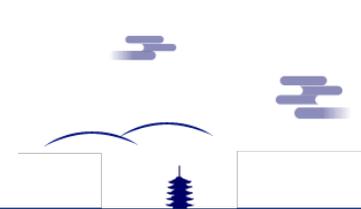
# 契約の効力

- GDPRの同意の有効性が前提とされているのか
- デジタル・コンテンツ供給契約における個人データの提供と個人データの処理に関する同意は、分離できるのか？

⇒ たとえば、個人データの処理に対する同意はできるが、契約に関する承諾が単独ではできない未成年者の場合

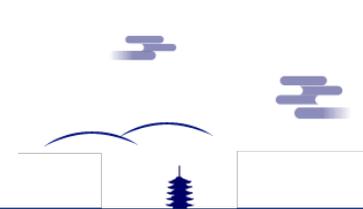
※ 契約は効力を有しないが、個人データ処理への同意は有効？

cf. GDPR7条3項



# 契約の効力

- 消費者による同意の撤回後の、サービス提供者がそれまでに得た利益の問題
  - ⇒ GDPR7条と8条は、主に単独の同意に焦点を当てている
  - ⇒ 契約については、関連する国内法規定が優先される？
  - ⇒ 個人データの経済的価値を算定することの困難性
  - ⇒ ドイツ法の場合 : cf. 327q条3項



# 契約の効力

- GDPR7条4項の問題

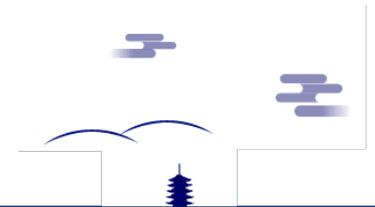
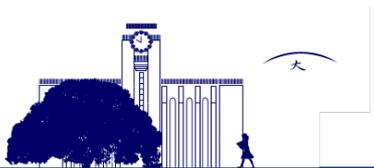
⇒ デジタル・サービス供給指令3条8項

※ GDPRが優先される

※ GDPRは、単に「utmost importance」としているに過ぎない

◇ したがって、個人データの処理に同意する当事者が、その同意をどのような状況で行ったのかが問題となる

**例:** 競合する入手可能なサービスが他にあるのか、消費者にとってのサービスの重要性の程度、事業上の利用と私的利用のいずれであるかなど



# 個人データ提供請求権

- 事業者による、契約に基づく、消費者に対する個人データ提供請求権について、指令には規定がない

cf. GDPR21条

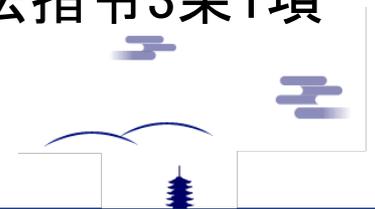
⇒ 総務契約である以上、データ提供請求権(⇔データ提供義務)が存在するのが通常である

⇒ 他方で、そのことによって、個人データの処理に対する同意を撤回する権利が損なわれてはならない

※ 既存の法でも、同様の状況が存在する

- 事業者に対して正確な個人データを提供し、その正確性を維持するユーザー(消費者)の義務

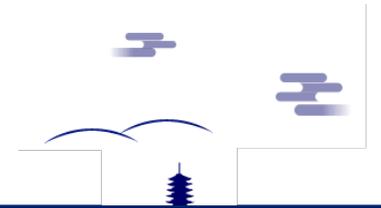
⇒ そのような定めのある約款・規約と、不公正取引方法指令3条1項に基づく契約条項の不公正性審査との関係



# 個人データ提供請求権

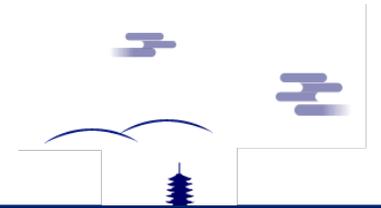
ドイツ法の場合：

- 事業者は契約を解除できる(BGB323条)
  - 事業者は、損害賠償請求権を行使できる(BGB281条)
- ⇒ しかし！ 327q条3項



# 個人データの正確性

- 消費者が提出したデータが不正確である場合に関する規定なし
  - ⇒ 契約類型による
    - ✖ ドイツ法の場合：ライセンス契約として捉えれば、不適合性については賃貸借契約の規定を類推（判例および学説）
      - ◇ BGB536条、536a条、543条



# 不当条項規制との関係

- 不当条項規制としての側面

⇒ 不公正契約条項指令93/13/EEC

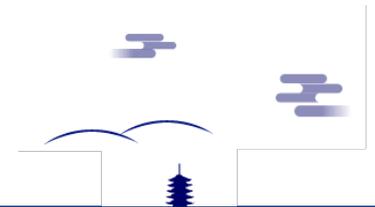
※ 不公正性審査の内容(3条)と、除外される「main subject matter」(4条2項)

◇ 個人データに関する同意と、個人データの提供は、「main subject matter」に該当するため、審査の対象とならないのか？

◇ 個人データに関する同意と、個人データの提供が不公正性審査の対象とならないとしても、これらに関連する特定の条件(契約条項)は、対象となる

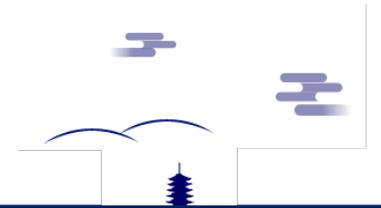
……平易かつ分かりやすい文言を用いる必要性(4条2項)

+ GDPR7条2項

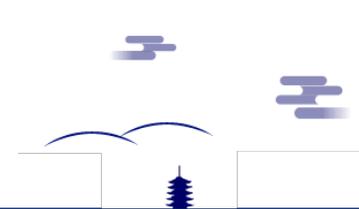


# 契約終了後の個人データの取り扱い

- デジタル・コンテンツ供給指令13条、16条
  - ⇒ 利用の停止、ポータビリティ
- 事業者側による終了については、国内法
  - ⇒ ドイツ法の場合：327q条2項
    - cf. 327q条3項

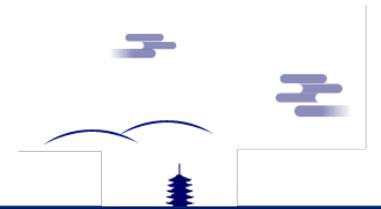


## 5 むすびに代えて



# むすびに代えて

- 対価的位置づけを有するものとしての個人データ
- 消費者保護法と個人データ保護法との交錯という問題
- 日本法における現状と課題



ご清聴いただき誠にありがとうございます

[karaiskos@ymail.ne.jp](mailto:karaiskos@ymail.ne.jp)

