

提言

I T 社会の法システムの最適化



平成23年（2011年）8月29日

日本学術会議法学委員会

「I T 社会と法」分科会

この提言は、日本学術会議法学委員会 I T 社会と法分科会の審議結果を取り
まとめ公表するものである。

日本学術会議法学委員会 I T 社会と法分科会

委員長	池田 眞朗	(第 1 部会員)	慶應義塾大学教授
副委員長	堀部 政男	(連携会員)	一橋大学名誉教授
幹 事	野澤 正充	(連携会員)	立教大学教授
	大村 敦志	(連携会員)	東京大学教授
	小泉 直樹	(連携会員)	慶應義塾大学教授
	園田 寿	(連携会員)	甲南大学教授
	土佐 和生	(連携会員)	甲南大学教授
	松村 良之	(連携会員)	千葉大学教授
	松本 恒雄	(連携会員)	一橋大学教授

要 旨

1 作成の背景

新たな知識情報社会への転換に向けて、平成 22 年5月 11 日に、高度情報通信ネットワーク社会推進戦略本部が「新たな情報通信技術戦略」を公表した。その重点戦略は、①国民本位の電子行政の実現、②地域の絆の再生、及び、③新市場の創出と国際展開であり、その実現のために問題点を明らかにし、法的な側面からの検討を行う必要がある。また、平成 23 年3月 11 日に発生した東日本大震災は、これらのIT戦略が、震災からの復興とその後の「安心・安全・持続可能」な社会に向けて、どのような意義を有するか、修正する場面はないか、を問うものとなった。そこで、本提言は、上記の「新たな情報通信技術戦略」の法的側面からの検討に加えて、法システムの観点からみた、この大震災の克服を含めた新たな「最適IT社会」の実現への意見を提示するものである。

2 現状及び問題点

今後の「最適IT社会」を考えるうえでは、まず、(1)新たな情報通信技術をどのように活用すべきか、という問題がある。この観点から、本提言では、スマートエネルギーネットワークとクラウドコンピューティングを取り上げる。また、(2)IT戦略では、電子行政の基盤として、共通番号制度の導入が予定されている。この共通番号制度をめぐるのは、個人情報の保護をどのように図るか、ということが重要な課題である。さらに、(3)情報通信技術を活用した法教育のあり方とそれを実現させる環境の整備が課題となる。そして、(4)喫緊の課題としては、東日本大震災からの復興という要請に、「最適IT社会」がどのように応えるべきか、という点を挙げることができる。

3 提言等の内容

(以下の内容は上記の「新たな情報通信技術戦略」に対応している。)

(1) 新たな情報通信技術の展開

- ① 東日本大震災後の新しい国作りにあたって、再生可能エネルギーの導入を含む、電気・ガス・熱等のエネルギー全体の最小最適利用を促進する観点から、スマートエネルギーネットワークをどのように構築してゆくか、それを実現する立法をどう行うか、が、喫緊の課題である。
- ② クラウドコンピューティングに関しては、クラウドサービスの利用契約から生じる問題と、データの保管から生じる問題とがある。前者に関しては、明確な契約を当事者間において定めておくことが望ましい。また、後者に関しては、データの漏えいに対して顧客が業者の不法行為責任を追及しうる。いずれにしても、インフラを根拠とした責任の制限を認めるべきではない。

③ クラウドコンピューティングにおける著作物の利用主体をどう考えるべきかについては、最高裁判例の射程を見定めつつ、新規事業の円滑な発展を期すべく検討されるべきである。

(2) I T 社会における個人情報の保護

- ① 共通番号制度の導入に当たっては、住基コード以外に新たな番号制度が必要か、共通番号の可視化利用が成りすまし犯罪を誘発することにならないか、給付付き税額控除導入に納税者番号が必要か、また、分野別に異なる番号を限定利用することの可否などを、十分に議論しなければならない。
- ② 共通番号制度は、大災害時に被災者救援・震災地復興に貢献する側面もある。その導入に当たっては、十全の個人情報保護措置、とりわけ第三者機関設置が必須である。その機関は、独立性が確保され、また、今後、個人情報保護全般を対象とすべきである。
- ③ I T 社会におけるプライバシー権は、「自己の情報をコントロールする権利」という側面のほかに、そのコントロールができない場合に、「自己の情報が保護されることを期待する権利」としての側面を有している。

(3) I T 社会における法教育

「法教育」の推進という観点から、デジタル化された教材・情報の整備、I T を利用した生涯学習、法教育の素材・内容としての I T リテラシー、法参加に至る自律的な法学学習を支える I T 環境の整備が重要である。

(4) 地域の絆の再生と新市場の創出

重要課題となる中小企業の構造的・安定的な資金調達のために、コンピュータ化された動産・債権譲渡登記の改善によって在庫動産担保や売掛金担保の更なる強化をはかり、在庫の確認と物流の確保のために I C タグを活用し、決済と融資の効率化のために電子記録債権の活用を推進し、それらに対応可能なように中小企業の I T 格差の解消をはかる。

(5) まとめ— I T 社会の「最適化」の視点

「新たな情報通信技術戦略」の実施に際しては、次の点を考慮すべきである。① I T 社会のマクロ的把握(エネルギー政策、クラウドコンピューティング)とミクロ的把握(国民生活、個人情報等)のバランスを図るとともに、②短期的視点(震災対応も加えた、より緊急性の高い問題)と長期的視点(持続可能な安心・安全な社会の構築、それを支える教育の問題)を区別すべきである。そして、①②を踏まえて、東日本大震災の復興の要請から、緊急性を見直し、「戦略」中の優先順位付けを最重視しつつ、「国民本位の地域行政」という観点に徹して、本提言が各論で示した施策等を、費用対効果の高い形で行うべきである。

目 次

はじめに	1
1 総論－IT化施策の目的と効果	2
2 スマートエネルギーネットワークの法戦略	3
3 クラウドコンピューティングに伴う民事上の課題	5
4 クラウドコンピューティングにおける著作物利用の主体	7
5 「共通番号制度」についての再検討	9
6 共通番号制度と個人情報保護	11
7 IT社会におけるプライバシー権と不法行為による保護	13
8 IT社会における法教育	15
9 復興から新市場の創出へ－中小企業の資金調達の観点を中心に	19
おわりに－本提言のまとめ	21

〈参考〉IT社会と法委員会審議経過

平成 22 年

3月26日	IT社会と法分科会（第1回）	今期の活動計画について
7月22日	IT社会と法分科会（第2回）	IT戦略について
10月22日	IT社会と法分科会（第3回）	報告テーマについて

平成 23 年

2月9日	IT社会と法分科会（第4回）	報告書の作成について
5月14日	IT社会と法分科会（第5回）	報告原稿の検討
6月4日	IT社会と法分科会（第6回）	報告書の検討

はじめに

日本学術会議第 20 期の第一部法学委員会におかれた「IT 社会と法分科会」は、平成 20 年 7 月に、『電子社会における匿名性と可視性・追跡可能性—その対立とバランス—』と題する報告を公表した。情報の流通と保護のバランスを論じて、これからの電子社会の適切な発展のための施策と留意点を提示したものである。第 21 期の本分科会は、それに引き続き、高度情報通信ネットワーク社会推進戦略本部（略称 IT 戦略本部）が平成 22 年 5 月に発表した「新たな情報通信技術戦略」を分析して、それに法的根拠づけを行うことを目的とする研究を開始した。ただ、そのとりまとめの段階に入った平成 23 年 3 月 11 日に発生した東日本大震災は、本分科会の目的設定に（さらには IT 戦略本部の「新たな情報通信技術戦略」自体にも）、再検討を促すこととなった。

もちろん、IT 戦略の基本的な方向性（国民本位の地域行政等）は適切であるとしても、短期的には、「復興」という重要な要素が加わり、中長期的には「安心・安全・持続可能」という視点がより重視されることになったと考えられる。

また、ミクロ的には国民個人々の生活環境の整備やそれにかかわる教育の問題、マクロ的には国の情報通信網やエネルギー政策の問題など、国民レベル、国家レベルの両面から改めて IT 戦略の見直しをする必要があると考えられる。

もちろん、共通番号制度など、現在検討されあるいは準備を進められている施策については、それ自体の論点整理の問題はそのまま存続するが、それに何か力点の置き方を変えなければならない部分があるか等の検証も行っておく必要がある。

本提言は、それらの複数の視点から、東日本大震災を乗り越えての新たな「最適 IT 社会」の実現のための提言を、IT 戦略本部に対して（また関連する省庁に対して）行おうとするものである。ちなみにここでいう「最適」とは、技術革新による効率や便利さの向上のみを追うのではなく、国民の安心安全により配慮した情報通信技術の導入や、その新制度導入の際の費用対効果等にも配慮した、総合的に最も望ましい社会構築を意識した概念である。

構成は、以下 1 の総論で IT 化政策の目的と効果について述べた上で、2 以下の各論では、第 1 に新たな情報通信技術の展開と社会を論じ、スマートエネルギーネットワークやクラウドコンピューティングの問題を検討する（2 から 4）。第 2 に、IT 社会における個人情報の処理を扱い、共通番号制度の問題と国民 ID 時代に向けたプライバシーや個人情報保護の問題を検討する（5 から 7）。第 3 に、IT 社会における法教育の問題を論じ（8）、第 4 に、地域の絆の再生と新市場の創出の絡み合った問題として、中小企業を中心とした地域経済の活性化の問題を論じる（9）。そして、末尾のおわりにでは、本提言のポイントをまとめる。

1 総論— I T 化施策の目的と効果

高度情報通信ネットワーク社会推進戦略本部（略称 I T 戦略本部）が平成 22 年 5 月に発表した「新たな情報通信技術戦略」においては、「新たな民主権の確立」を副題に掲げて、重点三本柱として①国民本位の電子行政の実現②地域の絆の再生③新市場の創出と国際展開を挙げ、その三本柱の実現のために、

- ・ 府省縦割りを排し政治主導により機動的に実行できるよう本部体制を見直し
- ・ 従来と比べ、期限を切り、より具体的に
- ・ 新成長戦略と連携

という 3 点のポイントを挙げている。

このうち、上記①については、これまでの電子行政が、国民本位の制度設計でなかったために、利用率が相当に低く、十分な効果を上げていなかったこと、また、各省庁がバラバラにシステムやデータベースを構築したために、費用対効果という点でも大いに疑問の残る結果となっていたことが反省されなければならないと思われる。縦割り行政の欠点を克服するために、たとえば内閣官房などがイニシアティブをとって、国レベルの I T 化システムの統合や最適化を図るべきであろう。そして、「国民本位」ということが単なるスローガンに終わらないためには、利用者たる国民の I T レベルを確認して、制度の「使いやすさ」を重視した設計に留意すべきであろう。

②については、まさに東日本大震災がこのことの重要性を強調する結果となった。緊急時にも平時にも安定的に地域社会を支える情報通信技術の開発が喫緊の課題となっている。そして、この問題を「国民本位で」検討する場合に一つの重要な示唆を与えるのが、日本学術会議第 20 期の「I T 社会と法分科会」が 2008 年 7 月に公表した報告『電子社会における匿名性と可視性・追跡可能性—その対立とバランス』に示された、「電子社会は、電子技術、ネットワーク技術の著しい進展とともに、匿名の社会のようで、可視性の高い社会という、微妙な均衡の上に成り立っている」（同報告 2 頁）という認識であろう。公的情報の伝達・共有のシステムの強化と同時に、私的・個人的情報の活用と保護のバランスが、「匿名性」と「可視性」という要素の勘案の上にはかかれなければならないからである。

③については、国内市場については、復興から新市場の創出へというプロセスがどのようにスムーズに連続性を持って進められるかという観点が重要であろう。またそこでは、上記の「新成長戦略と連携」というポイントも意識されなければならない。そして、この分野での I T 法の役割は、おそらく国内的には中小企業の資金調達への支援が中心となり、一方で国際展開という意味では、大企業を中心とした I T 化取引システムの国際基準への適合支援、という方向に向かうと思われる。

2 スマートエネルギーネットワークの法戦略

(1) スマートエネルギーネットワークとは何か

スマートエネルギーネットワーク（以下、「SEN」という。）には、現在、広く了解された明確な定義はない。ここでは、電力に係るスマートグリッド（以下、「SG」という。）を含み、ガス体エネルギー及び熱のネットワーク等をも組み込み、住宅・オフィス・工場等への面的広がりを有しつつ、ICT（Information and Communication Technology：以下、ITと同義で用いる。）による各種センサー及び「見える化」技術等を通じて、一定地域全体としてのエネルギーに係る需要と供給を高度かつ自律的に制御し、その最小最適利用を促進する技術、商品、概念等の総称とする。なお、ここで、SGとは、ICTを活用して電力需給を自律的に調整する機能を持たせつつ、省エネ・コスト削減・信頼性及び透明性の向上を目指した新しい電力網（系統及び配電網）の総称とする。現在、両者の関係は必ずしも明確ではないが、個々の要素技術（電力系統、コジェネレーション（LNGタービンによる熱電併給）、燃料電池、蓄電技術、スマート住宅、スマートメーター、電気自動車、これに利用されるICT）をめぐる競争は、業態を越えて広範に広がりにつつある。

(2) 現況

従来、わが国において、SENないしSGは、環境政策及び電気・ガス事業政策の観点から、省エネ・省コストによるCO₂削減等を目的として、電気事業においては風力・地熱・バイオマス等の再生可能エネルギー（特に太陽光発電）の利用、それを支える系統安定化、分散型電源の管理、配電自動化、ビル・住宅・工場等の省エネ化、電気自動車、蓄電技術、需要家との通信による「見える化」によるデマンドコントロール等を中心に、またガス事業においても同じくバイオガス等の再生可能エネルギーの利用、コジェネレーション機器等の稼働に伴う熱利用、それを支える導管網の整備、ビル・住宅・工場等の省エネ化、需要家との通信による「見える化」によるデマンドコントロール等、さらにはSGを含む一定地域全体としてのエネルギーに係る需要と供給の制御とその最小最適利用を中心として、その構想が論じられてきた。また、地域EMS（Energy Management System）、BEMS（Building EMS）、HEMS（Home EMS）、電気自動車の充電ネットワーク等の実証実験も行われてきている。

(3) 東北地方太平洋沖地震を踏まえてのSENの意義

加えて、本年3月11日に発生した東北地方太平洋沖地震（以下、「東日本大震災」という。）以降、被災地の復興ビジョンにおいて、SENないしSGは、過疎化・高齢化に対応するコンパクトシティのデザインと並んで、地球環境と調和した各コミュニティのエネルギー需給を、法システムとして、

新たにどのようにデザインしていくべきかという課題への回答として、復興構想の喫緊の主題の1つになる。

また、今後、未曾有の大惨事となった東日本大震災および東京電力福島第1原子力発電所事故（以下「福島原発事故」という）の経験を経て、わが国のエネルギー政策及び環境政策に係る法システムの基本に据えられてきた原子力発電のあり方は、根本的に問い直され得る。供給サイドの観点では、経済社会全体の原子力発電への依存度を低下させ、LNGの一層の利用、太陽光・風力・バイオマス等の再生可能エネルギー及び分散型エネルギーの積極的な利用、またその奨励等への政策シフトが考えられる。また、需要サイドでの節電・省エネの観点から、人々の暮らし方・産業での電力消費の形態等を含め、強制的な供給遮断（例、スマートメーターを導入すれば可能）等を含むエネルギーの最小最適利用のあり方が、産業需要家・家庭等でのデマンドコントロールと共に、検討されることが考えられる。このような法システム上の根本的な政策転換を支え、かつ貫く有効な手段・考え方・具体的装置としても、SENないしSGの意義と役割は非常に大きい。

(4) 今後の課題

しかし、今後、わが国でSENないしSGを積極的に構築していくには課題もある。1つには、現在、再生可能エネルギーの利用については、主として太陽光発電に絞ってその普及促進が図られており、余剰電力の買取制度も導入されてきたところ、風力・地熱・バイオガス等その他の再生可能エネルギーやコジェネレーション等の抜本的かつ可及的速やかな利用・導入をどのように図るかについて、買取制度の拡大等その奨励策も含めて立法化が待たれる（参照、電気事業者による再生可能エネルギー電気の調達に関する特別措置法案）。2つには、こうした分散型エネルギーの既存の電力系統または導管ネットワーク等への引き込み・利用の条件等（託送料金を含む）のあり方についても、電力等における従来の構造分離を伴わない日本版規制改革と呼ばれる法システムに軌道修正が必要になるかもしれない。3つには、大口・家庭を問わず、需要家に対するエネルギーの使用量の「見える化」と最小最適規模利用へのインセンティブ付与が重要になると思われ、各種分散型エネルギーの買取料金の市場化の手法の開発と並び、電気料金・ガス料金の体系及び水準の変更のあり方、スマートメーター等による強制遮断等を含むデマンドコントロールの導入等に係る新たな法システムが必要になろう。

一定地域での、このような多数・多種多様な需要家の束とエネルギー供給主体の束（同一主体が需給両面で主体ともなり得る）とを結ぶ、双方向・多方向での瞬時に利便性が高く、かつ信頼性の高い情報のやりとりにおいて、ICTの役割は決定的に重要である。現在各々閉じられた各種エネルギーのネットワークを横断的につなぎ、かつ価格をシグナルとした需給両サイドで

のエネルギーの最小最適規模での需給マッチングの達成のために、その意味で“スマート”にするために、ICTの高度かつ柔軟な利用は不可欠である。なお、SENの構築にあたっては、各政策の部分最適が必ずしも全体最適を自明に導くとは限らないことに留意し、不断の検証を行いつつ政策展開を図らなければならない。

最後に、政府においては、早急に、わが国の産業インフラの競争力維持・強化を前提に、以上を含む総合エネルギー政策及び目指すべき経済社会の指導像を示すことが極めて重要である。また、とりわけ被災地の復興計画で、それらと環境政策及び成長戦略をつなぐ論理を明確に示すことが求められている。

3 クラウドコンピューティングに伴う民事法上の課題

(1) クラウドコンピューティング

クラウドコンピューティングは、「新たな情報通信技術戦略」では、「クラウドコンピューティングサービスの競争力確保等」が個別課題として上げられているだけでなく、他の諸課題の実現の前提となる基盤整備という側面においても数カ所で言及されている横断的な課題である。

さらに、東日本大震災やその後の福島原発事故による計画停電において、企業や自治体が自らサーバーを維持してデータを保管する必要のないクラウドコンピューティングが、事業継続計画（BCP）やリスクマネジメントの観点からも改めて注目を集めている。

クラウドコンピューティングに明確な定義はないが、数年前に注目されたSaaS (Software as a Service)が、アプリケーション・ソフトウェアを中心に考えられていたのに対して、認証や課金等のためのプラットフォーム、ハードウェア、さらには業務上のデータの預託をも含めて理解されている。

クラウドコンピューティングから生じる法律問題は、クラウドサービス業者提供のハードウェアやソフトウェアの利用契約から生じる問題と、データセンターでのデータ保管から生じる問題に大別できる。後者は、個人情報保護、知的財産保護（4参照）、データの搜索や押収などの刑事法、各種行政規制などの多様な問題を含む。とりわけ、行政機関向けのクラウドサービスについては、機密保持等の特別の配慮が必要となる。したがって、クラウドコンピューティングの普及に向けては、技術基盤、ビジネスモデルの確立と並んで、法制度の基盤整備が必要である。

(2) 契約上の問題点

クラウドサービスの当事者間における契約上の紛争の解決のためには、クラウドサービスに関する契約が民法の定める典型契約のいずれに該当する

のかがまず手がかりになる。クラウドサービスを構成するハードウェア、ソフトウェア、データのそれぞれについて検討する必要があるが、これら3つが一体となっているところに特徴があるから、1つの混合契約としての非典型契約と考えるのが適切であろう。この点は、法制審議会が審議中の民法債権法改正において、民法に規定する典型契約を新たに増やすか、またどのように再編成するかを議論ともからむ。

ただし、契約の法性決定に紛争解決をすべて委ねるよりは、クラウドサービス業者としてどの範囲で品質を保証し、また責任を負うかについてのサービスレベルアグリーメント（SLA）をあらかじめ契約で定めておくことが、紛争予防と利用者からの業者選択に資する。消費者向けのサービスでは、業者の責任を不当に免責・軽減する条項は消費者契約法上無効となる。

事業者向けのクラウドサービスにおいても、利用者たる事業者が顧客がいる場合、すなわち、B-B-BやB-B-Cの場合について、特段の検討が必要である。クラウドサービス業者は事業者の履行補助者として、その過失については事業者が顧客に対して責任を負うことになる。運送業者等の独立性の高い履行補助者については、別扱いする理論もあるが、クラウドサービス業はまだそこまでの認知を得ていないと思われる。

また、クラウドサービスを電力、電気通信、鉄道などと同レベルの社会インフラと位置づけるかどうかも論点となる。インフラ性を強調して、責任の限定を主張する立場もあるが、標準化も進んでおらず、業規制も存在しないことから、現段階ではインフラ性を過度に強調すべきではなからう。

クラウドサービスの標準化が行われておらず、したがって容易に乗り替えることができないという性質から、事業の主要部分をクラウドサービスに依存している場合には、クラウドサービス業者から、一方的に契約解除や契約条件の変更を迫られた場合に、利用者である事業者の事業の継続が危ぶまれることになる。いわゆるロックインの問題であり、競争法上の考慮とともに、契約法上も利用者保護が求められることになる。

(3) データ保管上の問題

ここでは、クラウドサービス事業者のデータセンターで保管している個人情報、セキュリティの脆弱性等の過失が原因で漏えいした場合を考える。

まず、事業者や行政機関が、顧客や住民の個人情報をクラウドサービスを利用して処理し、保管する場合に、それが個人情報保護法でいう「取扱いの委託」（24条4項1号）なのか、「第三者への提供」（23条1項）なのか、いずれにも該当しない自己取扱いなのか問題となる。第三者提供にあてれば、情報主体の同意がない場合は原則として違法になるが、委託であれば同意は不要であるものの、必要かつ適切な監督が求められる。クラウドサービス業者が独立した立場で個人情報を処理したり、利用したりしているわけではな

いので、自己取扱い性が高いと考えられ、個人情報匿名化、断片化されて分散保管されるのであれば一層第三者提供とはいいがたくなる。

次に、クラウドサービスの利用者である事業者が、漏えいした個人情報の情報主体である顧客に対して債務不履行責任等を負い、その求償を利用者がクラウドサービス業者に対してすることができるのに加えて、情報主体である顧客がクラウドサービス業者の不法行為責任を追及することもできる。前述のように、インフラを根拠とした責任の制限は時期尚早であろう。

(4) 国境を越えるクラウドコンピューティング

クラウドサービス業者が海外の業者である場合は、裁判管轄や準拠法、さらにそれぞれの国の公的規制の問題が発生する。クラウドサービス業者が国内業者であったとしても、データ処理やデータ保管の施設を海外に置いている可能性もあり、この場合もとりわけデータ保管や移転をめぐって同様の涉外問題が起こる。ルールのハーモナイゼーションや国際ルールの取り決めを進める必要がある。

4 クラウドコンピューティングにおける著作物利用の主体

(1) 課題

高度情報ネットワーク社会推進本部「新たな情報通信技術戦略」3.(3)は、デジタルコンテンツ市場の飛躍的拡大を課題の一つとして掲げ、同3.「コンテンツのデジタル・ネットワーク化」において、「著作権法上の課題の総合的な検討」を行うべきであるとしている。

コンテンツのデジタル化・ネットワーク化に伴う著作権法上の課題は数多いが、なかでも、近年、クラウドコンピューティングにおける著作物の利用主体をどう考えるべきかについて注目が集まっている。

クラウドコンピューティングを利用したサービスにおいては、コンテンツをユーザーのPC上に保存するのではなく、事業者が提供するクラウドサーバー上にコンテンツを蓄積しておき、ユーザーがコンテンツを利用したいときにその都度PC、携帯電話など好みの端末に呼び出す形式が採用される(コンテンツ預け型)。

この種のサービスの提供に際しては、著作物の複製、送信可能化、公衆送信が行われるが、はたして、サービス提供事業者が逐一それらの著作権処理を担う必要があるのか、それとも、ユーザーの私的行為の範囲にとどまり、私的複製、個人間送信として著作権処理は不要であるのかが、円滑な事業展開にとって大きな鍵となる。

著作物の利用主体をどう評価するかについては、従来より、著作権法学上さまざまな議論がある。昭和63年の最高裁「クラブキャッツアイ」判決は、

カラオケスナックにおける音楽著作物の利用主体は、物理的に歌唱している客ではなく、客の歌唱を管理して利益をあげているカラオケスナックであると認定した。

一方、物理的に歌唱しているのは客であるが著作物の利用主体は店であるとする右「カラオケ法理」については、伊藤正巳判事少数意見が「擬制的にすぎる」と指摘して以来、学説上批判が根強いところである。

そのような中、平成 23 年 1 月に最高裁は「まねきTV」「ロクラクII」の両事件の上告審判決を下し、学説の批判を斥け、著作物の利用主体を規範的に認定すること自体は法解釈の一般的手法にすぎず問題はない、との方針を改めて示した。

「まねきTV」「ロクラクII」両判決の公表後、早くも、「両判決は、わが国におけるクラウドコンピューティング展開の障害となりうる」との声も聞かれるところであり、「知的財産推進計画 2011」においても、焦点の一つとなろう。

(2) 提言

第一に、両判決の射程について、慎重に検討する必要がある。すでに公表されている最高裁調査官の解説によれば、両判決の射程は、本件事案である地上波テレビ転送サービスを核とする比較的狭いものとどまる。

第二に、両判決の射程外にある新規事業について、最高裁判決の趣旨をどこまで及ぼしていくべきか問われることになろう。

最高裁によれば、著作物の利用主体は、各事例において、事業者とユーザーのイニシアティブのいずれが「枢要」なものであるかを総合考慮して決定される。この基準によれば、コンテンツ預け型のうちの多くは、ユーザーのイニシアティブが上回っていると評価されることになろう。一方、利用者によるコンテンツの取得自体について事業者の関与が不可欠である、と評価される場合には、事業者が著作物の利用主体とされる場合もあろう。

このように、今回の最高裁判決が、クラウドコンピューティングに与えるインパクトについて、さらに精査が必要となろう。

5 「共通番号制度」についての再検討

現在、政府は、すべての国民に対して重複しない番号を付与し、その番号を公的年金・医療・介護・雇用保険のような社会保障や納税などの分野で利用する「共通番号制度」の構築を進めている。本年1月には、制度導入に向けた基本指針もすでに発表されており、平成27年からの利用開始に向けて、本年中に法案を提出する予定であるという。

共通番号制度の狙いは、すべての国民の所得や資産に関するデータを正確に把握することによって、適正な課税や社会保障給付を実現することである。すなわち、低所得者層への税の還付のみならず、福祉や行政サービス、医療などの分野で1つの共通番号でさまざまな個人情報処理されることから、利便性・効率性は高まり、経済的なメリットも大きいとされている。

問題は、さまざまな個人情報が一元的に管理されることで、それが漏えいした場合には回復不可能なプライバシー侵害を引き起こすということである。政府の基本方針でも、この問題は最優先の取り組み課題とされ、個人情報の保護体制を監視する第三者機関の設置が明記されている。しかし、本年3月の福島原発の絶望的な事故や最近のソニーの史上最大数の顧客情報漏えい事件のように、技術を過信することが取り返しの付かない過ちにつながることを肝に銘じるべきである。

すでに住基ネットが稼働しており、全国民には11桁の番号が付与されている。しかし、この番号は一定の事務でのみ利用することになっており、民間利用も禁じられている。これに対して、「共通番号」は、広範な事務に利用することが想定されており、また、将来は、金融機関での口座開設などでの本人確認にも使えるようにするなど、民間利用も前提とされている。国民のすべての経済活動には基本的にこの番号が付いてくることから、国の基本的なすがたが大きく変わることになる。「共通番号制度」は、国民・住民の人格権や情報主体としての地位へ重大な影響を与えるものであり、また、自治体の個人情報保護政策に大きな影響を及ぼす制度である。このような構造的な政策転換について、自治体、国民・住民のコンセンサスが得られているとは、必ずしも言えないのではないか。

さらに、東日本大震災と福島原発事故という、いわば未曾有の国難とも言うべき事態を前にして、被災地の復興、被災者の救済、福島原発事故の処理が国家の最重要課題であるところ、6000億円を超えられている「共通番号制度」導入によって新たに発生する行政費用の問題、また制度の導入で真に適正な課税が実現可能なかどうかなど、政府には、制度構築による費用と効果の関係について国民への説明責任が求められている。特に以下のような点について、政府は、改めて国民に説明すべきである。

① 住基コード以外に新たな番号制度が必要なのか

共通番号制度が、政府が言うように電子政府、行政の電子化推進が狙いであるとしても、すでに、住基ネットを基盤とした電子認証ツールを備えた住基カードがある。新たに共通番号や国民ID〔カード〕制を導入する必要性はあるのか。電子行政サービスについては、それを利用したい国民・住民の選択にゆだねられるべきではないのか。個人情報を中心集権的に管理する「共通番号制度」は、民主党政権が唱える「国民が主役」や「地域主権」の政権公約に矛盾しないのか。日本国憲法第13条〔個人の尊重〕や第22条〔転居移転の自由、移動の自由〕をはじめとした各種の自由権の侵害につながらないのか。

② 共通番号の可視化利用は成りすまし犯罪を誘発することにはならないのか

すでに住基カードの成りすまし申請取得や濫用といった問題が現実になっている。しかし、住基番号がなりすまし犯罪に使われた事例は現在まで報告されていない。これは、住基番号が住民本人と行政庁以外の第三者が容易に知り得る、目に見える番号の仕組みになっていないからである。これに対して、「共通番号」は可視化し一般に公開して使うことが想定されており、これが番号自体を使った成りすまし犯罪の多発につながらないのか。

③ 給付付き税額控除導入に納税者番号が必ず必要なのか

いわゆるワーキングプアを支援する仕組みとして給付付き税額控除制度が必要であると言われている。給付付き税額控除制度の導入には正確な所得把握が必要となる。しかし、「共通番号制度」を構築することによって、個々人の正確な所得把握を実現することがはたして可能なのだろうか。海外でも給付付き税額控除を採用していながら納税者番号制度を採用していない国もある。

④ 分野別に異なる番号を限定利用するセパレートモデルの何が不都合なのか

年金・介護・医療・納税など、分野別に異なる番号を限定利用するセパレートモデルは非効率との意見がある。しかし、効率性や利便性を優先して、憲法上保障されている国民・住民の基本的な人格権を犠牲にすることがあってはならない。この人権保障のための一定の非効率こそが国民・住民の自由権を護る砦となる。しかも、すでに住基ネットがあり、各限定番号は実質的にリンク（接合）可能である。このようなセパレートモデルの何が不都合なのか。

以上のような点について、十分な議論がなされないと、われわれは将来に「負の遺産」を残すことにもなりかねないのである。

6 共通番号制度と個人情報保護

(1) 番号制度に対する懸念と対応策

社会保障・税に関わる番号制度が導入されようとしている。共通番号制度と呼ばれることがある。これに対し、反対意見、批判的な意見、懸念などが表明されている。そのうち、懸念については、①国家管理への懸念、②個人情報の追跡・突合に対する懸念、③財産的被害への懸念、であると整理されている（社会保障・税に関わる番号制度に関する実務検討会「社会保障・税番号要綱」（2011年4月28日）4頁）。しかし共通番号制度は、大災害時に被災者救援・震災地復興に貢献する側面もある。

番号制度の成否は、上記の懸念にどのような制度的対応及びシステムの対応を図ることができるかにかかっている。この問題は、社会保障・税に関わる番号制度に関する個人情報保護WG（以下「WG」）で検討されてきたので、それをも踏まえながら、論じることにする。前述の懸念への対応は、次のようになっている。

○ 国家管理への懸念

- ・ 制度上の保護措置—第三者機関の監視、自己情報へのアクセス記録の確認
- ・ システム上の安全措置—個人情報の分散管理、「番号」を用いない情報連携

○ 個人情報の追跡・突合に対する懸念

- ・ 制度上の保護措置—法令上の規制等措置、第三者機関の監視、罰則強化
- ・ システム上の安全措置—「番号」を用いない情報連携、アクセス制御、個人情報及び通信の暗号化

○ 財産的被害への懸念

- ・ 制度上の保護措置—法令上の規制等措置、罰則強化
 - ・ システム上の安全措置—アクセス制御、公的個人認証等
- これらの中で重視されているのが、「第三者機関」である。

(2) 第三者機関のグローバル・スタンダード

プライバシー・個人情報保護における第三者機関（独立監視機関）は、ヨーロッパ諸国、カナダ、オーストラリア、ニュージーランドなどでは、早くから設置されてきた。アメリカの連邦取引委員会（Federal Trade Commission, FTC）もその中でプライバシー・個人情報保護を所管しており、独立監視機関であるにとらえることができる。

日本は、個人情報保護の独立監督機関を欠いているため、この分野では世界的に「仲間はずれ」の状況にある。残念ながら、そのような認識すらない。

第三者機関といわれているのは、一定の要件を備えているものでなければならない。それは、次のようなものである（「資格に関する委員会の基準及び規則並びに認定の原則」（2001年9月25日データ保護プライバシー・コミッショナー国際会議採択（2010年10月29日データ保護プライバシー・

コミッショナー国際会議改定))による)。

- 適切な法的根拠に基づいて設置された公的機関であること。
- 個人データ保護・プライバシー保護に関する法律の施行について監督権限を有すること。
- 所掌事務を定めている法律が、データ保護・プライバシーに関する国際的な枠組みに準拠していること。
- 適切な範囲の法的権限を有していること。
- 適切な自主性・独立性を有していること。

また、1995年10月24日採択のEU (European Union) データ保護指令は、日本でいう第三者機関に相当する「監視機関」について、7項にわたって要件を規定しているが、その第1項で「この機関は、委任された職権を遂行する上で、完全に独立して (complete independence) 活動しなければならない」としている。

(3) 第三者機関の設置予定と課題

社会保障・税に関わる番号制度において個人情報保護は、極めて重要であり、とりわけ、日本の個人情報保護法制では、これまで議論されながらも、採り入れられなかった第三者機関 (独立監視機関) の設置は、必須である。

社会保障・税に関わる番号制度に関する政府・与党社会保障改革検討本部において、2011年1月31日に決定した「社会保障・税に関わる番号制度についての基本方針」でようやく第三者機関の設置が明記された。日本でも第三者機関の設置予定が明確になったといえる。

これを受けて、WGにおいては、その具体化について検討してきた。その結果に基づいて、2011年6月30日に、政府・与党社会保障改革検討本部で決定された「社会保障・税番号大綱」は、第三者機関の設置の必要性、その権能などを掲げるに至っている。

重要なポイントは、第三者機関のグローバル・スタンダードを踏まえながら、「独立性」を確保できる第三者機関を日本で設置することである。

しかし、現在構想されている第三者機関が対象とするのは、共通番号に係る個人情報に限られる。今後、第三者機関が個人情報保護全般を対象とすることができるよう、各方面で検討されるべきである。それについて、日本学術会議においても議論し、提言することが、新たな「最適IT社会」を構築する上で、極めて重要な意味を持っていることを認識する必要がある。

7 IT社会におけるプライバシー権と不法行為法による保護

(1) プライバシー権の伝統的な理解

プライバシー権とは、古典的には、「私生活をみだりに公開されないという法的保障ないし権利」（ひとりにしておいてもらう権利）であると定義された（東京地判昭和39・9・28下民集15巻9号2317頁参照－「宴のあと」事件）。この定義からも明らかなように、プライバシー権は、消極的な権利として捉えられていた。しかし、1960年代以降、コンピュータの普及に伴い、個人情報の収集とその利用という新たな事態が生じ、プライバシー権も、「自己の情報をコントロールする権利」という、より積極的な権利として定義されるようになった。そして、1970年代には、プライバシー権は、自己決定権として憲法上の権利であることが承認された。

(2) 不法行為法による保護の要件

プライバシー権が侵害された場合には、金銭による損害賠償のほか、差止めも認められる。しかし、謝罪広告については、プライバシーの侵害が、名誉毀損におけると異なり、社会的評価の低下を要件としないため、一般的には否定に解されている。

問題となるのは、どのような場合にプライバシーの侵害が認められるかである。この問題につき、上記の「宴のあと」事件判決は、次の三つの要件を提示した。すなわち、公開された内容が、①私生活上の事実または私生活上の事実らしく受け取られるおそれのある事柄であること、②一般人の感受性を基準にして当該私人の立場に立った場合、公開を欲しないであろうと認められる事柄であること、③一般の人々に未だ知られていない事柄であることを必要とする。しかし、最高裁は、より端的に、事実を「公表されない法的利益」と「公表する理由」との比較衡量によって、プライバシー侵害の違法性を判断している。例えば、最高裁は、区長が弁護士照会に応じて原告の前科等を報告した事件につき、前科等は、「人の名誉、信用に直接にかかわる事項であり、前科等のある者もこれをみだりに公開されないという法律上の保護に値する利益を有する」とし（最判昭和56・4・14民集35巻3号620頁）、また、前科等を著作物において実名で公表した事件についても、前科等の事実は、「その者の名誉あるいは信用に直接にかかわる事項」であるとした。しかし、「前科等にかかわる事実については、これを公表されない利益が法的保護に値する場合があると同時に、その公表が許されるべき場合」もあり、公表する理由よりも「公表されない法的利益が優越する」場合には、不法行為が成立するとしている（最判平成6・2・8民集48巻2号149頁－「逆転」事件）。そして、また、最高裁は、週刊誌による実名類似の仮名を用いた少年犯罪の報道について、犯人情報と履歴情報は「他人にみだりに知られたくない（原告）のプライバシーに属する情報である」としつつ、平成6年判決

を引用し、「プライバシーの侵害については、その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為が成立する」とした（最判平成 15・3・14 民集 57 卷 3 号 229 頁）。

ところで、従来のプライバシー侵害の事案は、いずれも表現の自由との調整が問題となるものであり、比較衡量の手法が妥当した。しかし、今後の I T 社会におけるプライバシー侵害の問題として懸念されるのは、個人情報の流出であり、この場合には表現の自由との調整という問題は生じない。この点において参考となるのが、比較衡量の手法を用いずにプライバシー権を保護した最高裁平成 15 年 9 月 12 日判決（民集 57 卷 8 号 973 頁－早稲田大学江沢民講演会事件）である。その事案は、大学が主催した中国主席の講演会の参加者名簿を参加者の同意なく警視庁に提出したものであり、最高裁は、学籍番号・氏名・住所・電話番号のような「個人情報についても、本人が、自己が欲しない他者にはみだりにこれを開示されたくないと考えることは自然なことであり、そのことへの期待は保護されるべきものであるから、本件個人情報は、プライバシーに係る情報として法的保護の対象となる」とした。そして、参加者に「無断で本件個人情報を警察に開示した同大学の行為は、（参加者）が任意に提供した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、（参加者）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」と結論した。この判決では、個人情報の「適切な管理についての合理的な期待を裏切る」ことがプライバシーの侵害に当たるとされている。

(3) 今後の I T 社会におけるプライバシー権

2015 年 1 月からの利用が予定されている共通番号制度は、個人の医療や年金に関する記録、所得に関する内容など、その扱う情報が多岐にわたり、流出による危険性が問題となる。また、近時は、大企業による顧客情報の流出も問題とされている。それゆえ、個人情報の適切な管理が不可欠であり、仮に情報が流出した場合には、「適切な管理についての合理的な期待」が裏切られたものとして、プライバシー権の侵害が認められる。ただし、東日本大震災のような緊急時に、犠牲者の身元を確認するためにその所持していた携帯電話の契約者名を公表することは違法ではなく、不法行為には該当しない。

以上のような不法行為法による保護の要件からは、プライバシー権は、自己の情報が適切に管理・保護されることを期待する権利として捉えることができる。この考えは、プライバシー権を「自己情報保護期待権」とする見解と軌を一にする。すなわち、I T 社会におけるプライバシー権は、「自己の情報をコントロールする権利」という側面のほかに、そのコントロールができない場合には、「自己の情報が保護されることを期待する権利」としての

側面をも有していると考えられる。

8 IT社会における法教育

「新たな情報通信技術戦略」は、「教育分野の取組」として、「i) 双方向でのわかりやすい授業の実現、ii) 教職員の負担の軽減、iii) 児童生徒の情報活用能力の向上」を視野に入れて、「学校教育を実現できる環境を整える」とした上で、具体的には「各種情報端末・デジタル機器等を活用したわかりやすい授業」や「デジタル教科書・教材などの教育コンテンツの充実」をあげるとともに、「公民館、図書館等の社会教育施設の活用、放送大学、eラーニング等によるリテラシー教育の充実など、生涯学習を推進する」としている。

「IT社会と法」という観点から見た場合、以上の取組は、今日における「法教育」の推進と関連づけて、推進されるべきものと考えられる。以下においては、法教育の現状を概観した上で(1)、デジタル化された教材・情報の整備(2)、生涯学習との連携(3)、法教育の素材・内容としてのITリテラシー(4)、積極的な法学習と法参加(5)、について提言する。

(1) 法教育の現状

司法制度改革の大きな枠組みの中で、国民と司法との関係の強化のための施策が講じられている。司法へのアクセス(ADRなど)や司法への参加(裁判員制度など)などが進められているが、一連の政策の基盤となるべき施策として、司法を含む法一般につき、国民の意識・認識を高めることが求められる。そのための方策が「法教育」である。「法教育」とは、専門家育成の観点から行われる「法学教育」とは異なり、市民教育の一環として、全国民を対象になされる法の教育を指す。

このような意味での「法教育」の必要性は、法曹界(最高裁や日弁連など)や教育現場(社会科教師)から説かれるとともに、行政(法務省や文部科学省)においても認識されるようになってきている。たとえば法務省では、法教育研究会を設置して教材を開発し、続いて法教育推進協議会を設置し、法教育の普及に努めている。文部科学省においても、小中高等学校の新指導要領において、法の教育につき、従来よりも格段に立ち入った言及をしている。また、法学界・教育学界の双方から参加者を得て、「法と教育」学会も設立されるに至っている。

(2) デジタル化された教材・情報の整備

教育現場において「法教育」を推進する際に直面する問題点の一つとして、教材や情報の不足が挙げられる。法教育は意識的に展開されてから間もない

こともあって、教材の開発が十分でなく、また、様々な実践例に関する情報を取得することも容易ではない。

そこで考えられるのは、法教育に関する教材や情報を集約し、デジタル化した形で提供することである。このような試みはすでに一部で始まっているものの、まだ、適切な規模にはなっておらず、また、その試み自体が必ずしも十分に知られているとはいえない。

今後なすべきことは、教材開発については、①法教育教材の開発の促進、②開発された教材の収集・整理・公開、③教材の実際の利用法・利用例の収集・整理・公開、④教材改良のための場の設定などである。また、情報提供については、④各種イベントや各地の関係団体等の動向に関する広報システムの確立、⑤講師派遣などの仲介システムの確立などである。以上を行うためには、法教育情報センターのような組織を設立することが望ましい。

なお、デジタル化は災害等によって教材の配布・入手が困難になった場合に大きな威力を発揮することを付言する（教材に限らず、デジタル化による実務書の提供についても同様である）。

(3) 生涯学習との連携

「法教育」の対象として、これまで念頭に置かれてきたのは、主として小中高等学校の児童生徒であった。もちろん、児童生徒に対する法教育は重要であるが、これと並んで、生涯学習（社会教育）の一環として法教育を推し進めることが必要である。

その理由は二つある。一つは、直接的な理由である。消費者被害のうち高齢者が占める割合は依然として大きい。それゆえ、高齢者に法的な知識だけでなく法的な素養を身につけてもらうことは、喫緊の課題である。今日では様々な法情報はデジタル化した形で提供されることを考えると、IT機器に習熟してもらうことも必要である。もう一つは、間接的な理由である。法教育に普及のもう一つの障害として、その担い手が不足していることが挙げられる。小中学校の教員の多くは、法学部で法を学習した経験を持つわけではないからである。他方、団塊の世代が退職しつつある今日、地域社会には学習意欲を持つ退職者が少なくない。その中には法学部出身の人々や職業生活において法律に関係した人々も多数含まれている。こうした人々に法学を再学習してもらうとともに、自分たちの孫の世代に伝えてもらうことができるならば、法教育は大きな広がりを持つことになる。

後者の観点からは、次のような施策が考えられる。第一に、放送大学や地域の社会教育施設において、成年向けの法教育講座を開設すること、第二に、そうした講座の中には「法教育サポーター」の養成講座を含めることである。これによって、自ら学ぶ者が同時に教える者になり、世代から世代に法を伝

えていくことが可能になる。なお、こうした法教育講座の講師としては、各地の弁護士・司法書士の協力を得るほかに、法科大学院生をボランティアとして起用することが考えられる。そのためには法科大学院において、法教育の授業を開設することが望ましい。

(4) 法教育の素材・内容としての I T リテラシー

これまでに法教育の素材として用いられてきた事例は、さまざまな法領域にわたる。しかし、今日の若い世代に関心を惹き学習の効果をあげるには、ネット関係の素材（名誉毀損事件など）が有効なようである。また、I T 社会においては、インターネットの利用に関連して市民が法律問題に巻き込まれることが増えている。

以上の点に鑑みるならば、法教育の授業においてネット関連の問題をとりあげることは、素材としても有効であるだけでなく、法的な意味での I T リテラシーを高める上でも必要なことであると思われる。たとえば、安全・安心に関するデマ情報の識別にかかわる問題などが取り上げられるとよい。今後の教材開発においては、以上の点に留意することが望まれる。

(5) 積極的な法学習と法参加

司法制度改革審議会意見書(2001年)では、統治主体たる国民の積極的な司法への参加と、その前提として、学校教育その他の場面における国民の学習機会の充実が強調されている。それと「新たな情報通信技術戦略」を結びつければ、①法を学ぶとは、単なる受動的な法的知識の獲得ではなく、より能動的で、法参加と結びつくものであり、②そのような能動的な法教育を、I T 技術が支えるということであろう。

① 積極的な法学習

法を学ぶとは、単にテキスト的な知識を書物、授業などで獲得することではない。能動的で法参加と結びつく法の学習は、双方向的な学び、つまり、教師と学習者とのインタラクティブな学習、そして学習者同士で互いに教え合う、ということが重要である。そのような学習を通じて、テキスト的な知識を超えた、適切な法的判断力を身につけることができる。そしてこのようなインタラクティブな学習には、さまざまな I T 環境、I T ツールを利用することが不可欠であろう。

ア 法学上の問題については、唯一の絶対的な正解というものはないから、そこでは、クラスの討論の中で最適な解に収束させていくということが試みられなければならない。そのことは、学習者は、自らの立ち位置を確認し（自分の判断の自己モニタリング）、それを修正していくことを意味する。このような学習においては、学習者の意見は授業、討論の進

行とともにダイナミックに変化する。そのような中で、教師と学習者、そして学習者の中での双方向コミュニケーションを可能にし、このダイナミックな変化をモニタリングし、集団討論のプロセスを適切にコントロールするために、IT技術が不可欠なのである。現在、討論の途中での賛否の分布を知るための非常にプリミティブなITツールが開発され、授業で使われることもあるが、今後は、各参加者の議論の内容を集約し、それをリアルタイムで参加者に伝えるより高度なIT機器が必要とされる。それによって、双方向授業、集団討論を通じて、法的学习を深化させることができる。

イ このような法的学习は、より高度なIT機器とネットワーク環境が提供されることにより、1カ所に集まったクラスで行われるだけでなく、将来的には地理的に離れた人々が、ネット上で学習することを可能にするであろう。

② 法参加

法学习の目標は、「法を知り、法に従う」ではなく「法参加」である。それは民主主義社会における市民に期待されたイデオロギー的標語にとどまるものではない。そのもっとも象徴的で可視的なケースが裁判員裁判への参加である。現在、模擬裁判が各地（高校における活動など）で試みられているが、模擬裁判を実践することはコストや時間の関係で必ずしも容易ではない。

模擬裁判への参加が、法参加を促すための学習として重要な営みであるとするならば、それを容易にするために、IT技術を用いたコンピュータネットワーク上の仮想空間上で、ある種のロールプレイゲームとしてそれを可能にすることの意義は大きいと思われる。さらに、仮想空間上でのロールプレイ、シミュレーションを用いた法参加に結びつく学習は、裁判員裁判に限られるわけではなく、多くの場面で可能である。このような学習を通じて法参加に積極的な市民を作り上げていくことが可能であろう。

さらに、今回の東日本大震災と福島原発事故を踏まえれば、ロールプレイ、シミュレーションの場面として、災害にあったときなどの緊急時における、法的判断、法的行動などを取り上げることも意味があるだろう。

9 地域の絆の再生と新市場の創出—中小企業の資金調達の観点を中心に

(1) 動産や売掛金担保の更なる強化

近年、従来の不動産（土地・建物）担保による資金調達への過度の依存からの脱却がひろく論じられてきた。もともと、不動産保有が十分でない中小企業の場合、いったん極度額まで抵当権設定すれば、それ以上の融資を得られる道が閉ざされる。その上にリーマン・ショックを経て東日本大震災が起これ、中小企業の資金調達手段の確保には、さらなる工夫が求められている。この点、支払いの繰り延べや無担保融資は、復興時の緊急措置としては有効であっても、それだけでは復興後の健全な中小企業育成・新市場創出にはつながらない。

したがって、構造的かつ継続的に中小企業の資金調達を確保し、ひいては地域経済を活性化するためには、やはり流動資産（売掛金や在庫）をいかに活用するかという問題になろう。いわゆる動産債権担保融資（ABL、流動資産一体型担保融資）の拡大が急務となる（注、ABLについては、米国ではすでに大企業を含めた実績のある資金調達手法として確立しており、我が国では中小向け融資として2005年から開始されている。中小企業の具体的規模については限定せずに論じられているが、在庫管理や取引先把握等について融資金融機関がモニタリングを行っていくのが特徴であるため、それに耐えるデータ管理ができていく企業であることが必要と考えられる。平成23年6月には日本銀行が中小・ベンチャー企業を対象としたABL等に5000億円の新貸出枠を設定する旨発表したことが報道されている〔23年6月15日付け日本経済新聞参照〕）。

これを法システムの観点から具体的に言えば、取得した流動資産の第三者への対抗要件を十分な公示力をもって確保する、債権譲渡登記、動産譲渡登記の使い勝手の改善と機能強化の検討が必要となろう。これらは、譲渡情報を法務局のコンピューターに登録するもので、平成10年に債権譲渡特例法によって創設された債権譲渡登記は、すでに平成17年の段階で、登記債権件数が1年間で45,231件、同じく登記債権個数で68,780,354個という実績を示し、その後も利用が順調に増加して、いまや非常に重要な公示制度となっているが、平成16年に動産債権譲渡特例法に増補して創設された動産譲渡登記のほうも、動産担保にそれまでになかった可視的な公示機能を与える手段として現在成長中である。ただ、両者はいずれもオンライン化申請まで実現しているのだが、平成22年の経済産業省のアンケートによれば、まだオンライン利用は非常に少ない。動産譲渡登記の見直しは政府の「新成長戦略」（平成22年6月18日閣議決定）に挙げられているものであり、債権譲渡登記の普及に続く動産譲渡登記の発展は、一つの課題となろう。

ただし、動産譲渡登記に関して、目的適合的に占有改定よりも強い登記に

しようとするのであれば、法理論的に言って、本来の第三者対抗要件である引渡しとの関係からすれば、占有改定のほうを弱くする（第三者対抗要件としない）ことが必要と思われる。現在の物権法実務を大きく改変する作業は長期的な課題として、まずは現行登記制度の使い勝手の改善や、在庫動産の評価基準のガイドライン作成などが緊急の作業と理解されるべきである。

(2) 在庫の確認と物流の確保

動産担保融資を推進するためには、①在庫評価システムの確立②I C タグの活用が必要と考えられる。ことにI T 化の観点からいえば、I C タグの活用は、在庫管理に役立つとともに物流の確保に資するもので、動産担保融資以外でも企業の速やかな資金調達に大変有用と考えられる。これらについても法的・制度的支援を考えるべきである。普及段階の政府補助や、流通の可視化のためのタグ使用の義務付けないし奨励等が考えられる。I C タグ自体は、すでに相当の分野で商品に付されて使用されており、肉牛等に付される例もある。タグの低コスト化によって、さらに進展が見込まれる。

(3) 電子記録債権の手形代替利用と担保活用の確立

商品の所在・移転はI C タグで管理して、売掛金は電子記録債権として管理するというのが、取引電子化のひとつの目標形態であろう。平成19年に公布された電子記録債権法は、すでにいくつかの電子債権記録機関が稼働を始めているが、平成24年5月に予定される、全国銀行協会の全金融機関加入型記録機関『でんさいネット』が業務を開始すると、急速に手形を代替するものとして普及する可能性がある。もちろん手形代替は電子記録債権の機能の一つにすぎないが、手形代替にもまず大きな利点がある（手形の紙の管理・交換という手間がいらぬ、印紙税が不要、手形と異なり分割弁済等の処理も簡単にできる。記録機関の電子データさえ確保できれば、手形を遺失した場合の不都合等が起こらない等）。

ただ手形代替には、大企業には確実にメリットがあるが、納入側の中小企業にはそれほど新しいメリットが生まれるわけではない。納入側の資金調達のためには、中小企業の資金調達手段として現在広く行われている売掛債権担保融資を電子記録債権でもできるようにする（電子担保）のが一つの目標であろう（なお、電子記録債権には、持ち合いの債権を相殺し支払等記録をして相殺の正確な記録を残すという利用法があり、これは企業グループ内のC M S（キャッシュ・マネジメント・システム）に活用できる。実際の資金移動なしにファイナリティのある決済ができるという意味で画期的であり、災害時の処理を考えても、普及を検討すべきである）。

(4) 中小企業のI T 格差の是正

以上の意見の実現のためには、中小企業に一定のI T レベルのあることが前提となる。動産債権担保融資の場合も、少なくとも融資を受ける企業が会

計処理や売掛先・在庫の管理をデータ化できていることが必要である。災害地の企業に対しては、ITレベルの回復のための一定の公的支援があつてし
かるべきであり、もともとITレベルの整っていない企業には、個別の企業
努力にゆだねるだけでなく、公的なIT導入教育の必要もある。さらに、全
国規模の施策においては、IT（ないしICT）後進地域があつてはならな
い。いずれにしても、国のIT施策の基本として、費用対効果を十分に意識
し、実際に「利用される」制度の創設を第一義的に考え、「利用する」国民の
側の環境整備に配慮するべきである。またそのことは、震災復興の現時点に
おいては、より強く意識されなければならないであろう。

おわりに — 本提言のまとめ

以上の考察から、我が国の復興と新成長のためには、単なる「最新」「最先端」
の追求ではなく、「持続可能な安心・安全」の実現のための社会修補や社会強化
を意識しつつ情報技術革新を取り込む「最適」IT化社会の構築を目指すこと
が必要と考えられる。IT戦略本部の「新たな情報通信技術戦略」が、重点三
本柱として①国民本位の電子行政の実現②地域の絆の再生③新市場の創出と国
際展開を掲げているのは方向性として適切であるが、さらに、法的側面から見
たIT社会の最適化を考えるならば、同「戦略」の実施に対して示唆すべきポ
イントは、以下の3点にまとめられよう。

〔ポイント1〕

IT化に係る法システムのマクロ的把握（エネルギー政策、クラウドコンピ
ューティング）とミクロ的把握（国民生活の便宜と個人情報等）のバランスを
とる。

〔ポイント2〕

短期的視点（震災対応も加えた、より緊急性の高い問題）と長期的視点（持
続可能な安心・安全な社会の構築、それを支える教育の問題）をはっきりと区
別する。

この二つのポイントは、もちろん相互に関連する。また、たとえば、一般的
には長期的視点に分類される教育の問題の中にも、震災対応のシミュレーショ
ン教育など、対応を急ぐべきものもあろう。いずれにしても、IT施策におい
ては、国家的インフラ整備の問題と、国民個々の利益・権利の保護の問題をバ
ランスよく目配りする意識が必要である。

〔ポイント3〕

上記2ポイントを踏まえた優先順位づけと、費用対効果の重視を徹底して立
法等の施策を行う。

国のIT施策は、東日本大震災の復興という要請から、緊急性の順位付けを最重視し、さらに、これまでのIT施策の中で利用度の低いものについてその理由を詳細に分析して、費用対効果の高いものを設計していくべきである（また、今回の大震災の教訓から、さまざまなITツールの災害に対する強さ弱さも十分に検証して、施策に反映させるべきであろう）。言うまでもないことながら、これまで以上に、税金の無駄遣いと評される結果は許されないということを強調しておきたい。また、上記のIT施策を実現するための特別法、時限立法等の制定について、国民のニーズを汲んで迅速に対応することが肝要である。

以上