

プライバシー権と個人情報保護法制の関係に関する 一試論

村上康二郎*

概 要

プライバシー権と個人情報保護法制の関係をどのようなものとして捉えるのかについては、以前から議論がある。従来、憲法学では、プライバシー権を自己情報コントロール権と解し、プライバシー権と個人情報保護法制を一元的に捉える見解が通説であったといえる。これに対して、情報法学では、プライバシー権と個人情報保護法制を切り離し、両者を二元的に捉える見解も有力に主張されている。本稿は、プライバシー権と個人情報保護法制の関係について、これまでの議論を整理し、検討した上で、筆者なりの方向性を示そうとするものである。

1 はじめに

プライバシー権と個人情報保護法制の関係をどのようなものとして捉えるのかについては、以前から議論があるが、最近、さらに議論が活発化してきている。従来、憲法学では、プライバシー権を自己情報コントロール権と解し、プライバシー権と個人情報保護法制を一元的に捉える見解が通説であったといえる。これに対して、情報法学では、プライバシー権と個人情報保護法制を切り離し、両者を二元的に捉える見解も有力に主張されている。本稿は、プライバシー権と個人情報保護法制の関係について、これまでの議論を整理し、検討した上で、筆者なりの方向性を示そうとするものである。

プライバシー権と個人情報保護法制の関係をどのようなものとして捉えるのかという問題は、一見すると、単なる理論的な問題に過ぎないのではないかという疑問が持たれるかもしれない。しかし、両者の関係をどのように捉えるのかということは、単なる理論の問題にとどまるものではない。両者の関係を一元的に捉える場合には、個人情報保護法制の改正や解釈・運用は、プライバシー権に適合したものでなければならないということになる。また、場合によっては、プライバシー権の内容が個人情報保護法制から影響を受けるということも考えられるところである。これに対して、両者の関係を二元的に捉える場合には、個人情報保護法制の理念は何なのかということが問題になるし、それがどのような理念なのかによって、個人情報保護法制の改正や解釈・運用が影響を受けることになる。このように、プライバシー権と個人情報保護法制の関係をどのように捉えるのかという問題は、実務にも影

* 情報セキュリティ研究科 教授

響を与えるものであり、重要なものであると考えられる。

以下では、まず、プライバシー権と個人情報保護法制の関係に関する初期の議論状況を紹介する(第2章)。次に、憲法上のプライバシー権と個人情報保護法制の関係に関するその後の議論の発展を取り上げる(第3章)。そして、最近の議論状況を紹介した上で(第4章)、最後に、筆者なりの試論を展開することにしたい(第5章)¹。

2 プライバシー権と個人情報保護法制の関係に関する初期の議論状況 ―一元的構成説と二元的構成説の対立―

我が国において、プライバシー権と個人情報保護法制の関係が議論されるようになったのは、「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律」(以下「行政機関電算処理個人情報法」という。)が制定された1988年頃以降のことであり、特に活発に議論されるようになったのは、「個人情報の保護に関する法律」(以下「個人情報法」という。)が制定された2003年頃以降のことである。2章では、このような初期の議論状況について見ていくことにする。

2.1 一元的構成説

憲法学の通説的見解は、プライバシー権を自己情報コントロール権であると解し、自己情報コントロール権を実現するための法制度ないし自己情報コントロール権を具体化した法制度が個人情報保護法制であるというように解している。プライバシー権と個人情報保護法制をできるだけ一体的に捉えようとする立場であり、一元的構成説と称することができる。

この立場を代表するのが佐藤幸治の見解である。佐藤幸治は、プライバシー権を自己情報コントロール権と捉える見解を提唱した。佐藤は、「プライバシー固有情報」については、公権力が取得・利用・開示することが原則的に禁止されるが、「プライバシー外延情報」については、正当な目的のために正当な方法を通じて取得・保有・利用しても、権利侵害にはならないとした²。このように解した上で、「いわゆる個人情報の保護は、あくまでもこのプライバシーの権利の保護のためのものであることを明確に認識すべきである」と述べている³。また、プライバシーの権利の「十全な実現のためには、法律により、政府諸機関に対して、個人に関する情報の取得収集、保有および利用・伝播の各段階について規制を加える」必要があるとしている⁴。松井茂記も、一元的構成説の立場に立っており、「個人情報保護制度が必要な理由は、何よりも個人のプライバシーの権利にある」と述べている⁵。

このような一元的構成説の立場に立つ場合には、個人情報保護法制は、プライバシー権、特に自己情報コントロール権の内容に沿ったものであることが要請されることになる。佐藤幸治は、行政機関電算処理個人情報法は、プライバシー権を実現するという「要請に答えようとするものであるはあるが、その不十分さは否めない」として⁶、行政機関電算処理個人情報法の内容を厳しく批判していた。一元的構成説によれば、個人情報保護法制は、自己情報コントロール権の内容に沿ったものであることが要請され、不十分な場合には、改正すべきであるという議論になりやすいということになる。

2.2 二元的構成説

憲法学では、一元的構成説が通説であるが、情報法学では、二元的構成説も有力に主張されている。個情法が 2003 年に制定された頃の初期の二元的構成説を代表するのが、鈴木正朝の見解である。鈴木は、①個情法が、直接書面取得のように、本人の同意を得ることができる場合にも、利用目的の明示にとどめ、本人同意を要求していないこと、②本人同意を利用目的の変更と第三者提供の場合に限定して求めており、本人同意を例外的に定めているに過ぎないこと、③開示の求めの対象を保有個人データに限定していることなどを指摘する。その上で、「こうした点を考慮すると、法が自己情報コントロール権の考え方を積極的に導入しようとしているようには解しえない」と主張している⁷。これは、プライバシー権と個情法を切り離し、それぞれ独立した法制度であると解するもので、二元的構成説の立場ということがいえる。

もっとも、その後、2010 年の時点において、鈴木正朝は、少し立場を修正している。「一元的構成説」か「二元的構成説」かを対立軸にするのではなく、「一元的解釈」か「二元的解釈」かを対立軸にするようになっている⁸。そして、「一元的解釈は、本人保護に資するところが大きい点で大変魅力的ではあるが、それは立法論として展開すべきである。現行個人情報保護法の解釈としては、二元的解釈を基礎とせざるを得ない」と述べている⁹。これは、文字通りに読めば、解釈論としては二元説が妥当であるが、立法論としては一元説が妥当という立場になる。基本的には二元説ではあるが、立法論としては一元説を妥当としている点で、一元説に歩み寄っているところがある。

以上のような二元的構成説ないし二元的解釈の立場に立つ場合、個情法の目的は、プライバシー権の保護ではないということになるため、個情法の法理念は、何のかということが問題となる。しかし、これらの論稿が公表された時点では、プライバシー権とは別個の法理念は、必ずしも明確には示されていないかった。

2.3 立案担当者の見解

学説上、上記のような対立があるとして、行政機関電算処理個情法や、個情法の立案担当者は、どのような立場に立っているのか。

まず、行政機関電算処理個情法の立案担当者は、同法の目的である「個人の権利利益」には、「プライバシーとして議論されることが多い次のものが含まれる」とし、①「個人の秘密が公開されないこと」、②「誤った又は不完全な情報によって自己に関し誤った判断がなされないこと」、③「自己の情報を知ること」の 3 つをあげていた¹⁰。ここでは、「プライバシーとして議論されることが多い」という微妙な表現がなされており、一元的構成説か二元的構成説か割り切れない立場になっている。

次に、個情法の立案担当者は、個情法の法目的である「個人の権利利益」について、「個人情報の取扱いの態様いかんによって侵害されるおそれのある『個人の人格的、財産的な権利利益』」であるとし、「プライバシーはその主要なものであるが、それに限られない」としている¹¹。そして、自己情報コントロール権については、「内容、法律上の効果等が明確でないため、これをそのまま条文に規定することは、一義的で安定した制度を整備する観点から適当でない」とする。また、プライバシー権についても、「法律にそのまま用いることができるような明確な内容と限定性を備えているとは言い難い」としている¹²。ここで注意

しなければならないのは、「プライバシーはその主要なものである」といっているように、プライバシーと全く無関係であるとはいっていないということである。また、自己情報コントロール権や、プライバシー権の考え方についても、内容が不明確なので、条文に規定していないということであって、これらの考え方や概念が、不要であるとか、不当であるといった批判をしているわけではない点についても、十分な注意が必要である¹³。プライバシーとの関連性は認めているが、やはり、一元的構成説とも二元的構成説とも割り切れない立場ということになるであろう。

なお、2022 年に改正された「個人情報の保護に関する基本方針」は、個人情報法の「第 3 条は、個人情報がプライバシーを含む個人の人格と密接な関連を有するものであり、個人が『個人として尊重される』ことを定めた憲法第 13 条の下、慎重に取り扱われるべきことを示す」としている。これは、読み方によっては、一元的構成説と読めなくもないが、プライバシー権を具体化したものが個人情報法であるとまではいっていないので、上述の立案担当者の見解に近いと見ることもできる。

2.4 検討

このように、一元的構成説と二元的構成説が対立してきたが、議論の前提として、1 点留意する必要がある。それは、プライバシー権と個人情報保護法制では、法的性質ないし法的位置づけが異なるということである。前者は憲法上の人権や民法上の権利であるのに対し、後者は、行政法である。二元的構成説は、この法的性質の違いを強調してきたところがあるが、一元的構成説も、この点は当然の前提にしているものと考えられる。プライバシー権と個人情報保護法制では法的性質が異なることを前提としつつ、両者をどれぐらい関連付けて捉えるのかということが、一元的構成説と二元的構成説の対立点になっているものと考えられる。

この点を踏まえた上で、一元的構成説と二元的構成説のいずれが妥当なのかが問題となるが、筆者としては、両説はいずれも極端なところがあり、これらのいずれとも異なる立場もあり得るのではないかと考えている。この点については、後に、5 章において詳しく論じることにした。

3 憲法上のプライバシー権と個人情報保護法制の関係に関する議論の発展 —個人情報保護法制がプライバシー権に与える影響—

上述したように、憲法学では一元的構成説が通説になっている。このような一元的構成説を基本的に前提にしつつ、2010 年代の後半ぐらいから、憲法上のプライバシー権と個人情報保護法制の関係について、新たな議論の展開が見られるようになった。つまり、個人情報保護法制がプライバシー権に影響を与えるのかということが、議論されるようになってきたのである。

3.1 山本龍彦説と曾我部真裕説の対立

初期の一元的構成説は、まず、憲法上のプライバシー権を論じ、それに適合するように

個人情報保護法制を設計すべきであるという議論をしてきた。しかし、その後、それとは反対に、プライバシー権の内容を検討する際に、個情法の規定を参考にするような議論が展開されるようになってきた。

曾我部真裕は、プライバシー権について、個情法などの実定法の規定を参考にした議論を行っている。曾我部は、個情法では、個人情報の取得のために同意が必須とはされていないこと、第三者提供については同意を要するが、例外が広く認められていることなどを指摘し、実定法では「自己情報コントロールのうち、自己決定・同意の要素は貫徹されていない」とする¹⁴。このように、実定法の規定を参考にして、自己情報コントロール権説を批判し、プライバシー権は、「個人情報の保護を求める権利」であるとする見解を主張している¹⁵。このように曾我部は、プライバシー権の内容を検討する際に、個情法の規定を参考に行っている。これは、個情法の内容がプライバシー権の議論に影響を与えるという立場であると考えられる。

このような曾我部説を批判したのが、山本龍彦の見解である。山本は、曾我部説は「逆立ちした議論」であると批判する。つまり、「憲法上のプライバシー権が『自己決定』を本質的要素としているならば、筋としては、それに対応していない実定法の方が批判されるべき」とするのである¹⁶。山本説は、憲法上のプライバシー権を自己情報コントロール権であると解し、この自己情報コントロール権に適合するように、個情法を設計すべきであるという立場であり、この点では、初期の一元的構成説と同様の立場ということになる。

3.2 検討

憲法理論の一般的な考え方としては、憲法の最高法規性(憲法 98 条 1 項)や、国法秩序の段階構造の観点から¹⁷、山本龍彦説が基本的には正当であると評価されることになるであろう。一般論としては、憲法上の人権の内容をまず考えて、それを具体化するように実定法を整備すべきであるというのが穏当な考え方ではある。しかし、プライバシー・個人情報保護の分野は特殊なところがあり、曾我部説のように、個情法の内容がプライバシー権の議論に影響を与えるという考え方も、成り立つ余地があるように思われる。

曾我部は、自説の論拠として、個情法が自己決定・本人同意を貫徹していないことについて、憲法学説が声高に批判してきたわけではないということをあげている¹⁸。確かに、この点も根拠になり得るものと考えられるが、やや消極的な根拠になっているように思われる。この点については、もう少し積極的な論拠が必要であろう。

その意味で注目されるのが、實原隆志の見解である。實原は、憲法と個人情報保護法制の関係を検討した論文において、「憲法上の権利の保護を実効的なものとするための仕組みは、最高法規である『憲法』から『上から順』に作られるとは限らない」とする¹⁹。そして、憲法上の権利の保障は、「憲法と一般法(令)、判例の間での相互作用の過程を経て様々な形態で体系化されるに至るものであり、その過程で一定の措置・機関・法令に憲法との関連性が生じることがある」とするのである²⁰。このような實原説は、ドイツにおける憲法上の権利(情報自己決定権)と一般法(連邦データ保護法)の関係に関する議論を基礎としたものであり²¹、本稿とは問題意識や論理展開を異にするものではある。しかし、結果的に、一般法である個情法が憲法上のプライバシー権に影響を与える可能性を認めることになるものと考えられ、その意味で、参考になる見解であると考えられる。

あるいは、別の論理にはなるが、次のような論拠もあり得るかもしれない。つまり、個人情報法の規定内容に、間接民主制を通じて、一種の擬制ではあるものの、国民のプライバシー意識や一般人の感受性が現れているところがあるため、それを憲法上のプライバシー権が考慮すべきであるという考え方である。曾我部説のように、憲法学説が個人情報法の規定を声高に批判してこなかったというだけでは、やや消極的であるが、個人情報法の規定に国民のプライバシー意識が体现されているとすれば、より積極的にプライバシー権への影響を根拠づけることができるように思われる²²。

4 最近の議論状況

プライバシー権と個人情報保護法制の関係に関する議論は、最近、さらに活発化している。一元的構成説の立場、一定の関連性を認める立場、二元的構成説の立場などが主張されている。以下、順に見ていくことにしたい。

4.1 最近の一元的構成説 —森亮二説—

最近の学説の中で、一元的構成説の立場に立つものとしては、森亮二の見解をあげることができる。森は、個人情報保護法制がプライバシー保護を考慮して改正されてきたということを指摘する。具体的には、要配慮個人情報の概念を取り入れた 2015 年改正を取り上げた上で、「個人情報保護法は、特定の個人を識別することができる情報についてその性質を問わず一律の規制の対象とするルールから、情報の性質に着目して異なるレベルの規制の対象とするルールに変容している」とする²³。そして、「同法の制度設計を考える上で、個人識別性の有無のみならず、情報の要保護性や機微性の程度に着目することは避け難いことであり、本法を正面からプライバシーの保護を目的とするものとして位置付けることには、相応の合理性があった」とするのである²⁴。この森の見解は、プライバシー権と個人情報法が密接な関係を有すると解する立場であり、その点では、初期の一元的構成説とほぼ同様の立場に立っているものと考えられる²⁵。

4.2 最近の一元的構成説 —實原隆志説—

最近の学説の中で、一元的構成説の立場に立つものとしては、他にも、實原隆志の見解がある。實原は、プライバシー権という言葉は使わないものの、京都府学連事件判決、住基ネット判決、前科照会事件判決などを取り上げた上で、「個人に関する情報をみだりに扱われない自由」が憲法上の権利として保障されているとする²⁶。この「個人に関する情報をみだりに扱われない自由」は、一般的な理解によれば、プライバシー権に相当するものといつてよいであろう。

そして、實原は、「個人情報保護法も憲法上の権利の保護とその制限、その制限の正当化という過程にあるものとみることができる」とする²⁷。これは、ドイツにおける議論を参考にしたものであるが、憲法上の権利(プライバシー権)と個人情報法が密接な関係を有すると解する立場であるといえる。さらに、實原は、「個人情報保護法を憲法との関連性をふまえて解釈することが、個人情報保護法の関係規定の解釈・運用において一定の帰結を導くこともある」としている²⁸。

このような實原の見解は、まず、憲法上の権利(プライバシー権)を考えて、それに沿って個情法が解釈・運用されるべきであるとする点で、初期の一元的構成説と類似した立場になっている。もっとも、前述したように、権利保護の仕組みが「憲法から『上から順』に作られるとは限らない」とする点で、従来の一元的構成説とはやや異なっている。

4.3 一定の関連性を認める見解

最近では、明確に一元的構成説の立場に立っているわけではないが、プライバシー権と個情法の間に一定の関連性を認める見解も見られるようになってきている。それが、2023年に公開された個人情報保護委員会の顔識別機能付きカメラシステムに関する報告書である²⁹。この報告書は、肖像権侵害やプライバシー侵害に関する判例や裁判例を取り上げた上で、「不法行為の成否を評価するに当たり考慮される要素は、個人情報保護法上も不適正利用の禁止規定(法第19条)や適正取得規定(法第20条第1項)の解釈などにおいて、考慮すべきである」とする。そして、「顔識別機能付きカメラシステムを利用するに当たっては、個人情報保護法を遵守するのみならず、肖像権やプライバシー保護の観点からも留意する必要があるし、そのような観点を個人情報保護法の適用においても考慮すべきである」とするのである³⁰。これは、個情法の19条や20条1項といった規定の解釈について、肖像権やプライバシー権に関する判例を考慮すべきとするものであり、個情法とプライバシー権の間に一定の関連性があることを認めた見解であるといえるであろう³¹。

4.4 最近の二元的構成説 —高木浩光説—

ここまでは、一元的構成説や一元的構成説寄りの見解を取り上げてきたが、最近の学説の中にも、二元的構成説の立場に立つものがある。それが、情報学者の高木浩光が主張する見解である。

高木は、データ保護法制の理念として、自己情報コントロール権などのプライバシー権をあげる見解、すなわち一元的構成説を批判する。そして、ヨン・ビングや、フリッツ・ホンディウスといった北欧の研究者の学説を積極的に取り上げる³²。その上で、データ保護法制は、『意思決定指向利益モデル』に基づくものであり、その保護する法的利益の核心は、個人に対して行われる意思決定に際して求められる『関連性の原則』にある」という独自の見解を主張している³³。

このように高木説は、基本的には、ヨン・ビングの見解から強い影響を受けているが、ビングの見解を大幅に修正ないし発展させているところがある。高木は、最近になって、個人データ保護の法目的について、核心的保護利益、手段的保護利益、副次的保護利益の3つに段階分けをする見解を主張するようになってきている³⁴。まず、核心的保護利益は、「個人データ処理による個人に対する評価・決定の適切性確保の利益」とであるとする。次に、手段的保護利益には、「データ対象者が自己データの開示・訂正・利用停止を請求できる利益」が含まれるとする。そして、副次的保護利益には、「秘密保持の利益、勧誘拒否の利益、自己の情報を知る利益、私的領域保護の利益」が含まれるとする³⁵。そして、高木は、個人データ保護は差別の排除を主要な趣旨としており、それを達成する仕組みが「関連性」の要求であるとして、非差別や関連性を特に強調している³⁶。

このような高木説は、個情法の法目的は、プライバシー権とは異なるものであるとするも

のであり、まさに二元的構成説の立場であるといえる。また、初期の二元的構成説とは異なり、プライバシー権とは異なる独自の法目的を明確にしようと試みている点に特徴がある³⁷。

5 考察

ここまで、初期の一元的構成説と二元的構成説の対立状況、その後の憲法学における議論の発展、最近の議論状況について見てきた。5章では、これらの学説に検討を加えた上で、筆者なりの試論を展開することにした。

5.1 一元的構成説に関する検討

これまで見てきたように、従来、憲法学では、一元的構成説が通説とされてきたし、最近の学説においても、一元的構成説が有力に主張されている。しかし、プライバシー権と個人情報保護法制の間には、様々な相違があるため、完全に一元的構成を貫くのは、必ずしも容易ではないように思われる。以下では、両者の相違をいくつか取り上げることにする。

5.1.1 形成過程の観点から見た相違

プライバシー権と個人情報保護法制では、法的性質が異なるということは2章において述べた通りである。つまり、前者は憲法上ないし民法上の権利であるのに対し、後者は行政法であるということである。この点とも関連するが、さらに、両者では、形成過程の点に相違がある。憲法上のプライバシー権または民法上のプライバシー権は学説によって法理論的に議論され、形成される。また、判例、裁判例の蓄積によって具体化される側面がある。

これに対して、個情法は立法政策的に内容が定められる点で、形成過程が異なる。個情法を制定する際には、様々な立法政策的観点を考慮する必要がある。例えば、プライバシー権については、裁判においてプライバシー権侵害が問題となった際の基準になるという側面が強いが、個情法は、個人情報保護委員会が監督・執行をする際の基準になるという側面があるため、基準の明確性がより強く要求されるところがある。

5.1.2 比較法的観点から見た相違

次に、プライバシー権と個人情報保護法制では、比較法的にどのような国・地域から影響を受けてきたのかという点で相違がある。我が国のプライバシー権論は、アメリカの学説・判例に強い影響を受けてきたといつてよいであろう。憲法学において自己情報コントロール権説を提唱した佐藤幸治の見解は、もともと、アメリカの1960年代の議論から強い影響を受けたものである³⁸。最近の有力説である山本龍彦説や、音無知展説などもアメリカの議論から強い影響を受けている³⁹。確かに、ドイツの「情報自己決定権」を参考にした学説も一部において主張されているが⁴⁰、やはりアメリカの議論を参考にした学説が主流になっているといえる。

これに対して、個情法については、最近では、EUの一般データ保護規則（以下「GDPR」という。）の影響が、次第に強くなってきている。これは、日本の個情法がGDPRの十分性認定を取得することを目標として改正作業などを行ってきたからである。このよう

に、プライバシー権はアメリカから影響を受けているのに対し、個情法は EU から影響を受けるようになっており、一種のねじれが存在する点が大きな問題になっている。この点が、プライバシー権と個情法を純粋に一元的に把握することを難しくしているところがあるように思われる。

5.1.3 実践的観点から見た相違

また、プライバシー権と個人情報保護法制では、実践的ないし実務的な観点から見て、どの程度、具体的で詳細なルールを示してきたかという点で相違がある。従来のプライバシー権論が、個情法の立法や解釈に対して十分な指針を示してきたかについては、疑問がある。むしろ、個情法やそのガイドラインの方が具体的かつ詳細なルールを定めている場合が多い。例えば、対象となる情報の範囲がどの程度、明確にされてきたのかという問題がある。プライバシー権論では、プライバシー情報については、固有情報と外延情報に分けるといった議論がなされたり⁴¹、あるいは判例・裁判例において問題となった情報について散発的に議論がなされたりしてきた。しかし、プライバシー情報の範囲が、十分に明確化されてきたのかについては、疑問がある。これに対し、個情法では、個人情報の定義が 2 条において明確に定義されており、さらに、「個人情報の保護に関する法律施行令」1 条および 2 条、「個人情報の保護に関する法律施行規則」2 条から 5 条、「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン(通則編)」(以下「通則 GL」という。)2 章において、詳細な定めや記述がなされているところである。

もっとも、分野によっては、プライバシー権に関する学説・判例が詳細に発展しており、個情法の解釈・運用の指針として参考になる場合がある。例えば、肖像権については、判例、裁判例が蓄積してきており、具体的な基準が示されるようになっている。前述したように、個人情報保護委員会の顔識識別機能付きカメラシステムに関する報告書は、肖像権侵害やプライバシー侵害に関する判例、裁判例を取り上げた上で、「個人情報保護法上も不適正利用の禁止規定(法第 19 条)や適正取得規定(法第 20 条第 1 項)の解釈などにおいて、考慮すべきである」としているところである⁴²。しかし、このような場合は、どちらかというといわゆる例外的であり、プライバシー権に関する学説・判例よりも、個情法の規定やそのガイドラインの方が詳細かつ具体的なルールを定めている場合が多い。

以上に見てきたように、プライバシー権と個人情報保護法制では、様々な点に相違があるため、一元的構成を完全に貫くことは、必ずしも容易ではないものと考えられる。

5.2 二元的構成説に関する検討 ―最近の学説を中心に―

先に、2 章において述べたように、初期の二元的構成説は、プライバシー権と個情法を二元的に捉えつつも、個情法の法目的を明確には示していなかった。その意味では、個情法の法目的について、プライバシー権と異なる独自の理念を示そうと試みている最近の二元的構成説(高木浩光説)が注目されるところである。高木説は、プライバシー権や、個人情報保護法制に関する国内外の多くの文献を参照しながら議論を展開しているが、高木説についても、なお、いくつかの課題が残されているものと考えられる。

5.2.1 プライバシー権と個人情報保護法制の発展の歴史

高木説は、OECD プライバシーガイドライン(以下「OECD ガイドライン」という。)、特に OECD8 原則に注目している⁴³。高木は、OECD ガイドラインの制定過程に関する多くの歴史的資料を渉猟した上で、同ガイドラインは、プライバシー保護を目的とするものではなく、欧州のデータ保護の考え方に立脚したものであるということを主張している。もっとも、そのような理解の仕方には、異論の余地があるところである。

歴史的には、1960 年代のアメリカにおいて、アラン・ウェスティンやアーサー・ミラーによって、情報プライバシー権の議論が発展し⁴⁴、それらが公正情報実務原則 (Fair Information Practice Principles) (以下「FIPs」という。)に対して影響を与えた⁴⁵。このような情報プライバシー権や、FIPs の考え方が、少なからず、OECD8 原則にも影響を与えたと見るのが穏当である。つまり、OECD8 原則は、アメリカの情報プライバシーの考え方や欧州のデータ保護の考え方の両方の影響を受けているものと考えられる。

この点については、コリン・ベネットの著書『Regulating Privacy』が参考になる⁴⁶。同書は、欧米主要国の個人情報保護ないし個人データ保護に関する法政策がどのような点で収斂しており、どのような点で乖離しているのかということを詳細に記したものである。ベネットは、この著書において、アラン・ウェスティンやアーサー・ミラーの学説、つまりアメリカの情報プライバシー権に関する学説が、FIPs の成立に大きな影響を与えたとしている⁴⁷。また、FIPs の考え方を明確に示した最初期の重要な文書として、1973 年の合衆国保健教育福祉省の報告書がある⁴⁸。この報告書も、アラン・ウェスティンやチャールズ・フリードによる情報プライバシー権の定義を明示的に引用した上で、FIPs に関する 5 つの原則を記述している⁴⁹。そして、ロバート・ゲルマンは、OECD ガイドラインは、FIPs という言葉を使用していないが、FIPs を中核的な原則 (core principles) として採用したものであるということを述べている⁵⁰。

以上からすれば、ウェスティンやミラーなどの情報プライバシー権の考え方が、FIPs に影響を与え、さらに、FIPs が OECD ガイドラインに影響を与えたと見るのが堅実であると考えられる⁵¹。

5.2.2 保護利益の段階分けの是非

高木説は、ヨン・ビングの見解をベースにしたものである。ビングは、データ保護に関する決定指向の考え方を主張しており、データ保護とは、「自己に影響を与える可能性のある決定において、自己の個人データの使用について個人が有する様々な利益の保護である」と述べている⁵²。そして、その利益は 3 つあるとする。第 1 は、適切な決定がなされるように、決定者が自己に関する適切な個人データを利用し得るようにする利益である。第 2 は、秘密保持の利益である。第 3 は、公開性の利益であり、どのような個人データが、どのような目的で、どのような組織によって利用されるのかを知る利益である⁵³。

高木説は、このようなビングの見解から強い影響を受けつつも、ビングの見解をそのまま支持するのではなく、独自の体系化をはかっている。すなわち、個人データ保護の法目的について、核心的保護利益、手段的保護利益、副次的保護利益の 3 つに段階分けをする。そして、個人に対する評価・決定の適切性確保という核心的保護利益が最も重要であり、それ以外の利益は、あくまで手段的なもの、副次的なものに過ぎないとするのである。

注目される見解ではあるが、このような段階分けは不要ではないかと考えられる。高木説は、OECD8 原則を参考にしたものであり、核心的保護利益というのは、基本的に、OECD8 原則の中の第 2 原則に由来するものである。しかし、OECD8 原則を見ても、外見上、8 個の原則がフラットに書かれており、第 2 原則が核心的で一番重要な原則であるという書きぶりにはなっていないし、OECD ガイドライン全体を見ても、第 2 原則が一番重要であるということを示唆するような記述は存在しない。また、仮に、8 原則の間に何らかの優劣があるとしても、一番重要度の高い原則が 2 番目に書かれているというのは、不自然なところがある。OECD8 原則の 8 つの原則については、特に優劣はないものと見るのが素直であると考ええる。なお、OECD ガイドラインの説明覚書には、OECD8 原則について、「これらの諸原則で想定されているデータ処理におけるさまざまな業務と段階との間の区別はいくぶん人為的であるので、これらの諸原則は一括して取り扱われ検討されることが重要である」との記述がある⁵⁴。8 原則は、できるだけ一体的に取り扱われるべきとするものであり、この点も、8 原則については特に優劣はないということを示唆しているように思われる。

5.2.3 プライバシー権への包摂の可能性 —佐藤幸治説と阪本昌成説の対立—

高木説が主張するように、関連性のないデータに基づいて差別的な評価・決定がなされたり、不正確なデータに基づいて不当な評価・決定がなされたりしないという利益は重要なものである。ただ、これらもプライバシー権の問題として捉えることは可能であると考えられる。

この点は、プライバシー権の問題に関する、佐藤幸治説と阪本昌成説の対立が関係している。阪本昌成は、「プライバシーの中心的構成要素は、自己について何らかの決定がなされるさいに、その決定の基礎として利用されうる個人情報、適切なものであることに対してもつ個人の利益である」と主張した⁵⁵。これは、ヨン・ビングの見解と酷似した見解である⁵⁶。このような考え方を基礎としながら、その後、阪本は、プライバシー権を「社会的評価からの自由」として捉える見解を主張した⁵⁷。しかし、これに対しては、評価を受けることが問題なのではなく、「他者に知られたくない自分に関する情報が他者の手中に入ってしまったこと」それ自体が問題なのであるという批判がなされた⁵⁸。佐藤・阪本論争を経て、憲法学説上は、佐藤幸治の自己情報コントロール権説が通説になったという経緯がある。しかし、不適切な情報に基づいて不当な評価・決定を受けない利益も、プライバシー権に含めることは可能であると考えられる。

我が国の従来の自己情報コントロール権説は、基本的に、自己情報の流れに対するコントロールを重視してきたところがあるが、自己情報の内容ないし適切性に対するコントロールも含めるのが妥当であると考ええる。自己情報の内容ないし適切性に対するコントロールが可能になれば、不適切な情報に基づいて、不当な評価・決定がなされることを防ぐことができるからである。

この点に関する補強的根拠として、以下の 2 点をあげることができる。1 つは、1973 年の合衆国保健教育福祉省の報告書である。同報告書は、「個人を特定できる形で個人に関する情報を含む記録は、どのような記録の内容になるのか、そして個人を特定可能な情報について、どのような開示および利用がなされるのかの判断に関与する権利が個人に

認められるような手続によって統制されなければならない」(傍点筆者)としている⁵⁹。これは、自己情報の流れと内容の両方に関与する権利を認めていると読むことが可能である。もう 1 つは、情報プライバシー権の主唱者の 1 人であるアーサー・ミラーの見解である。ミラーは、その著書『The Assault on Privacy』の第 2 章において、情報プライバシー権を定義した後に、プライバシーへの脅威として次の 2 つの点を強調している⁶⁰。すなわち、①誰が自己情報プロフィールにアクセスできるのかに関するコントロールの喪失、②自己情報プロフィールの正確性に関するコントロールの喪失である。②の方は、正確性に限定されているが、自己情報の内容に対するコントロールも認めるべきという方向性が示されている。

5.2.4 個人に対する差別の排除という観点

高木説は、ヨン・ビングの見解を主に参考にしており、ビングと同様に、特に、関連性の原則を重視している。そして、関連性のないデータに基づいて、差別的な評価・決定がなされない利益を特に強調している⁶¹。

このように、高木説は非差別の観点を重視するが、非差別の観点は、佐藤幸治説においても、一面において、考慮されているところがある点に注意する必要がある。佐藤説によれば、プライバシー固有情報とは、「道徳的自律の基本にかかわる情報」であり、「個人の心身の基本に関する情報(いわゆるセンシティブ情報)、すなわち、思想・信条・精神・身体に関する基本情報、重大な社会的差別の原因となる情報」のことである⁶²。ここでは、「重大な社会的差別の原因となる情報」が含まれており、固有情報の定義という観点で差別の問題が考慮されていることになる。

また、プライバシー権に関する裁判例においても、非差別の観点を考慮しているものがある⁶³。まず、「石に泳ぐ魚」事件の控訴審判決は、幼小時に静脈性血管腫に罹患したという事実について、「この疾患に対する社会的な認知度は低く、他人から奇異な目で見られるなど興味本位の取扱いや差別の対象となり易い」という認定を行った。その上で、「これを無断で公表することは、障害それ自体の苦痛のうえに、更に、他人の好奇の眼や差別によって苦しめられている者の精神的苦痛を倍加する不法な行為であって、人格権の著しい侵害として、当然にプライバシーの侵害に当たる」と判示している⁶⁴。

また、「全国部落調査」出版差止訴訟の東京地裁判決は、「ある個人の住所又は本籍が本件地域内にいることが他者に知られると、当該個人は被差別部落出身者として結婚、就職等の場面において差別を受けたり、誹謗中傷を受けたりするおそれがある」とした。そして、「ある個人の『住所又は本籍が本件地域内にいること』は、みだりに他人に知られたくない情報として当該個人のプライバシーに属する情報に当たると認めるのが相当である」と判示している⁶⁵。

このように、プライバシー権論においても、固有情報の範囲や、プライバシー権侵害の認定などにおいて、非差別の観点が考慮されているため、プライバシー保護とデータ保護の異質性をあまり過度に強調することは相当ではないように思われる。

5.3 私見

5.3.1 プライバシー権と個人情報保護法制の相互参照関係

ここまで、5 章では、一元的構成説と二元的構成説の両者について、最近の学説を中心に検討を加えてきた。これまで述べてきたように、一元的構成説、二元的構成説のいずれについても、やや極端なところがあるものと考えられる。従来、憲法学では、プライバシー権を自己情報コントロール権と解し、プライバシー権と個人情報保護法制をできるだけ一体のものとして捉える一元的構成説が通説とされてきた。しかし、上述したように、プライバシー権と個情法を完全に一元的に把握することについては様々な課題が残されている。他方で、二元的構成説のように、両者が全く無関係とするのも、これまでのプライバシー権や個人情報保護法制の発展の歴史からいって不自然であり相当ではない。このように、一元的構成説、二元的構成説のいずれも極端に過ぎるため、その中間に落としどころがあるのではないかと考えられる。また、3 章で述べたように、プライバシー権が個情法に影響を与えるだけではなく、個情法がプライバシー権に影響を与えるという側面も肯定されるべきである。これらを考慮すると、プライバシー権と個人情報保護法制は、相互に参照しあうような関係、つまり相互参照関係にあると考えるのが妥当である⁶⁶。なお、相互参照関係といっても、個情法が憲法上のプライバシー権を実現する側面を有することを否定する趣旨ではない。古典的な一元的構成説との違いは、プライバシー権と個情法との関係をやや緩やかに捉える点、個情法がプライバシー権に影響を与えることを肯定する点などにある。その意味では、修正一元的構成説という呼び方もできるかもしれない。

5.3.2 共通の参照モデルとしての OECD8 原則

このように、プライバシー権と個人情報保護法制が相互参照関係にあるとしても、単に、相互参照関係というだけでは、なかなか両者が進むべき方向性が明確にならない恐れがある。そのため、プライバシー権と個人情報保護法制の両者にとって議論の共通の基盤となるような参照モデルが必要になると考えられる。その参照モデルとしては、OECD8 原則が妥当であると考えられる。OECD8 原則は、FIPs の中でも、最も重要度が高く、世界的に大きな影響を与えているものである。OECD ガイドラインは、1980 年に定められたが、30 周年を契機として、2013 年に改正が行われた⁶⁷。しかし、その際、OECD8 原則については、何ら変更が加えられなかった。このことは、OECD8 原則の普遍性を示しているものと考えられる。また、我が国の個情法の立案担当者が執筆した書籍も、我が国の個情法が、OECD8 原則を参照して制定されたものであるということを示している⁶⁸。

先に、一元的構成説について検討を加えた際に、我が国では、プライバシー権の議論がアメリカから影響を受けているのに対して、個情法については EU からの影響が強くなっており、一種のねじれが存在する点が問題になっているということを指摘した。その意味でも、プライバシー権と個人情報保護法制の共通の参照モデルを OECD8 原則とすることは理にかなっているものと考えられる。というのは、OECD ガイドラインは、EU とアメリカのプライバシー、個人情報保護に関する法政策の対立を調整するということを意図して作成されたところがあるからである⁶⁹。OECD8 原則は、アメリカの情報プライバシーの考え方、EU のデータ保護の考え方の両者を踏まえた内容になっており、我が国において、プライ

バシー権と個人情報保護法制の共通の参照モデルとするのに適しているものと考えられる。

このように、筆者の見解は、プライバシー権と個人情報保護法制の関係を相互参照関係と捉えるものであるが、プライバシー権の内容を議論する際に、OECD8 原則を参照する学説としては、他に、曾我部真裕の見解がある。曾我部は、プライバシー権を「個人情報の保護を求める権利」と解しつつ、その内容について、OECD8 原則を参照する見解を主張している⁷⁰。また、高木浩光説も個人データ保護の理念としてではあるが、OECD8 原則を重視する立場である。したがって、OECD8 原則を重視するという意味では、曾我部説も高木説も共通しているところがあるといえる。曾我部説と高木説の違いの1つは、OECD8 原則について、核心的なものとそれ以外のものというような段階分けを行うかどうかにある。この点については、筆者は、8 原則をフラットに捉える曾我部説の方が妥当であるとする。

5.3.3 相互参照関係説の具体的な帰結

最後に、プライバシー権と個人情報保護法制の関係について、上記のような相互参照関係説の立場に立つ場合に、具体的にどのような帰結が導かれることになるのかについて、見ていくことにしたい。

(1) プライバシー権に関する議論

相互参照関係説の立場に立つ場合には、まず、プライバシー権の定義を検討する際に、OECD8 原則や、個情法の規定の内容を参考にすることが可能になるものと考えられる。

ここで重要になるのは、OECD8 原則や、個情法は、必ずしも本人同意原則を貫徹しているわけではないということである。まず、OECD8 原則であるが、①収集制限の原則においては、「適当な場合には、データ主体に知らせめ又は同意を得た上で、収集されるべきである」としているが、常に同意を得て収集すべきであるとはしていない⁷¹。③利用制限の原則においても、同意が必要となるのは、「明確化された目的以外の目的のために」利用する場合だけである。また、個情法では、要配慮個人情報の収集には、原則として本人同意が必要であるが、通常個人情報の収集には、必ずしも本人同意は必要ではない(個情法 20 条)。通常個人情報について、本人同意が必要となるのは、目的外利用や第三者提供などの場合に限られており、限定的である(個情法 18 条、27 条)。公的部門においては、本人同意が必要となる場合は、さらに限定されている。このように、OECD8 原則でも、個情法でも、同意原則は貫徹されていない。

プライバシー権については、憲法学では自己情報コントロール権説が通説とされてきた。「自己情報コントロール」を字義通りに捉えれば、本人同意が原則とされるはずであるが、そのような立場は、同意原則を貫徹していない OECD8 原則や個情法の規定とは親和的ではない部分がある⁷²。これに対して、筆者は、情報プライバシー権を自己情報コントロール権、自己情報適正取扱権、私生活非公開権の 3 つに類型化した上で、自己情報コントロール権はあくまで、例外的な権利であるとする見解を主張している⁷³。この見解は、プライバシー固有情報については、自己情報コントロール権が認められ、本人同意が原則となるが、プライバシー外延情報については、自己情報適正取扱権のみが認められ、本人同意は必ずしも必要ではないとするものである。このような見解は、要配慮個人情報の場合と通常個人情報の場合を区別している個情法の規定と整合的である。したがって、この見

解は、上記のような相互参照関係説と親和的であると考えられる。

これに対しては、固有情報と外延情報で扱いに違いを設けるべきではないという批判がなされる可能性がある。しかし、①我が国では、自己情報コントロール権説の中でも、佐藤幸治説や土井真一説⁷⁴のように、固有情報と外延情報を区別する考え方が有力であったこと、②EUのGDPRでは、「特別な種類の個人データ」が特に厳格に保護されていること（GDPR9条）、③OECDガイドラインでも、各国において、センシティブ情報を特別扱いすることを排除しているわけではないこと⁷⁵、などから私見の立場にも相当な合理性があると考えられる。

さらに、プライバシー権、特に情報プライバシー権の具体的な内容を検討する際にも、相互参照関係説によれば、OECD8原則や、個情法などを参考にした議論が可能になってくものと考えられる。1つの例として、以下の点をあげることができる。プライバシー権については、山本龍彦によって、いわゆる構造審査説ないしシステム・コントロール説が有力に主張されている⁷⁶。プライバシー権の保障のために、構造審査が必要になるとする点については、示唆に富むものであり、基本的に妥当な見解であると考えられるが、具体的にどの程度の構造が必要とされるのかについては、必ずしも十分な議論がなされていない。これについては、相互参照関係説によれば、個情法の安全管理措置に関する規定（個情法23条）や個人情報保護委員会のガイドライン（通則GL3-4-2）などを参考にすることが可能になるものとする。

（2）個人情報保護法制に関する議論

以上は、プライバシー権に対して、OECD8原則や個情法が影響を与えるという議論であるが、相互参照関係説では、反対方向の議論も重要である。つまり、相互参照関係説によれば、個情法の解釈・運用について、プライバシー権に関する判例・学説を参考にすることが可能であると考えられる。前述したように、個人情報保護委員会の顔識識別機能付きカメラシステムに関する報告書は、肖像権侵害やプライバシー侵害に関する判例、裁判例を取り上げた上で、「個人情報保護法上も不適正利用の禁止規定（法第19条）や適正取得規定（法第20条第1項）の解釈などにおいて、考慮すべきである」としている⁷⁷。この点は、従来の一元的構成説によれば、肖像権、プライバシー権に関する判例・裁判例の基準が個情法19条、20条の解釈に直接適用されるということになるであろうが、相互参照関係説の場合も、肖像権、プライバシー権に関する判例、裁判例が19条、20条の解釈に当たって考慮され得るということになるであろう。

また、上記のような相互参照関係説は、個情法の改正議論にも影響を与える可能性があるものと考えられる。本稿執筆時点において、個情法の3年ごと見直しに関する議論が、個人情報保護委員会において進められている⁷⁸。3年ごと見直しに関する詳細な検討は、本稿の課題を超えるものであるため差し控えることにするが、以下の2点については指摘しておくことにしたい。

第1に、OECD8原則の第2原則、つまりデータ内容の原則が現行の個情法において十分に反映されているのかという問題がある⁷⁹。筆者の見解は、相互参照関係説の立場に立ちつつ、OECD8原則を、プライバシー権と個人情報保護法制の共通の参照モデルにすべきとするものである。OECD8原則の第2原則は、関連性、正確性、完全性、最新性を定めている。これに対して、個情法の民間部門に関する規定（22条）は、正確性と最新性しか規定していないため、関連性と完全性についても法制化をする方向で検討するの

が妥当である。また、公的部門に関する規定(65 条)は、正確性についてしか規定していないため、関連性、完全性、最新性についても法制化をする方向で検討するのが妥当である。なお、個情法の 22 条、65 条には、「利用目的の達成に必要な範囲内」においてとの記述があるが、これは正確性などを確保すべき範囲を指定しているに過ぎず、OECD8 原則などにおいて定められている関連性とは異なるものと考えられる⁸⁰。

第 2 に、いわゆるプロファイリングなどの自動決定について、個情法に明文の規定を設けるかどうかという問題がある⁸¹。現行の個情法には、不適正利用の禁止規定(19 条、63 条)など、プロファイリングに関係しうる規定がいくつかあるが⁸²、プロファイリングを正面から規制する条文は存在しない。先に述べたように、筆者の立場は、関連性のないデータに基づいて差別的な評価・決定がなされたり、不正確なデータに基づいて不当な評価・決定がなされたりしないという利益は重要であり、これらもプライバシー権の問題として捉えることが可能であるというものである。このようなプライバシー権に関する考え方は、個情法の改正においても考慮されることが望ましいものとする。そのため、GDPR22 条(プロファイリングを含む個人に対する自動化された意思決定)の規定などの国際的な動向を参照しつつ、我が国の個情法にも、プロファイリングに関する明文の規定を設けるのが妥当であるとする。コンピュータによる自動的な意思決定が行われる場合には、機械学習のアルゴリズムによって、不正確な判断や差別的な判断がなされる恐れがあることを考慮することが重要である。

6 おわりに

本稿では、プライバシー権と個人情報保護法制の関係について、初期の一元的構成説と二元的構成説の対立、その後の憲法学における議論の発展、最近の議論状況を紹介した上で、筆者なりの試論を展開した。筆者の見解は、プライバシー権と個人情報保護法制の関係については、相互に参照しあうような関係、すなわち相互参照関係として捉えるべきであるとしつつ、両者の議論にとって共通の基盤になる参照モデルを OECD8 原則に求めるというものである。

もっとも、相互参照関係説の立場に立ちつつ、OECD8 原則を参照モデルとする見解であっても、OECD8 原則が概括的な内容となっていることもあり、そこから導かれる帰結については、一定の幅があることは否めないであろう。プライバシー権の定義ないし内容に関する議論をする際に、私見は、情報プライバシー権を自己情報コントロール権、自己情報適正取扱権、私生活非公開の 3 つに類型化する立場に立っている。これは、相互参照関係説の立場から、個情法の民間部門に関する規定との親和性を重視したところがある。これに対して、相互参照関係説であっても、個情法の公的部門に関する規定との親和性を重視する立場に立つのであれば、プライバシー権、特に私人対公権力の場合のプライバシー権については、「個人情報の保護を求める権利」(曾我部説)や、「適正な自己情報の取扱いを受ける権利」(音無説)にとどめるべきという考え方もあり得るかもしれない。この点については、筆者としては、むしろ個情法の公的部門に関する規定に、要配慮個人情報を厳格に保護する条文を導入するのが望ましいのではないかと考えている。もっとも、この点は、見解が分かれうるところであり、今後も、議論が必要であろう。

本稿では、プライバシー権と個人情報保護法制の関係について、相互参照関係説の立

場に立ち、共通の参照モデルを OECD8 原則とする試論を展開した。もっとも、そこから導かれる具体的な帰結については、一定の方向性を示したものの、まだ議論が不十分な部分が残されている。この点については、本稿を契機として、今後、さらに議論が発展することを期待したい。

注

- [1] なお、プライバシー権と個人情報保護法制の関係の問題については、前提として、プライバシー権を自己情報コントロール権として捉えるのか、それとも伝統的プライバシー権として捉えるのかというプライバシー権論が関係してくる。もっとも、この問題については、すでに別稿(村上康二郎「情報プライバシー権の類型化に向けた一考察」情報通信政策研究 7 巻 1 号(2023) II-1~II-22 頁)において詳論したため、本稿では取り上げないことにする。本稿は、この別稿の立場を補強することを1つの目的とするものである。
- [2] 佐藤幸治『憲法(第3版)』(青林書院、1995)454-455 頁。同『日本国憲法論(第2版)』(成文堂、2020)202-210 頁も参照。なお、佐藤幸治は、自己情報コントロール権は、基本的に私人間にも及ぶという立場に立っている(佐藤幸治『現代国家と人権』(有斐閣、2008)274 頁、447 頁参照)。
- [3] 佐藤・前掲注(2)『現代国家と人権』465 頁。
- [4] 佐藤・前掲注(2)『憲法(第3版)』455 頁。
- [5] 松井茂記「個人情報保護基本法とプライバシーの権利」ジュリスト 1190 号(2000)41 頁。他に、一元的構成説の立場に立つものとして、三宅弘＝小町谷育子『個人情報保護法―逐条分析と展望―』(青林書院、2003)3 頁などがある。
- [6] 佐藤・前掲注(2)『憲法(第3版)』455 頁。
- [7] 堀部政男監修＝鈴木正朝『個人情報保護法とコンプライアンス・プログラム』(商事法務、2004)40-41 頁。
- [8] 鈴木正朝「個人情報保護法とプライバシーの権利―『開示等の求め』の法的性質」堀部政男編『プライバシー・個人情報保護の新課題』(商事法務、2010)61 頁以下。
- [9] 鈴木・前掲注(8)68 頁。なお、初期の論争では、2003 年時点の個情法における開示の求めの法的性質についての論争が関係していたが、この点については、2015 年改正によって立法的に解決されたため、本稿では深入りしないことにする。
- [10] 総務庁行政管理局監修『逐条解説個人情報保護法(新訂版)』(第一法規、1991)41 頁。
- [11] 園部逸夫・藤原静雄編＝個人情報保護法制研究会『個人情報保護法の解説(第三次改訂版)』(ぎょうせい、2022)60 頁。
- [12] 園部＝藤原・前掲注(11)61 頁。
- [13] 立案担当者の見解については、板倉陽一郎「個人情報保護法とプライバシー―懲戒請求者リスト証拠提出事件を題材として―」情報法制研究 12 号(2022)15-16 頁も参照。
- [14] 曾我部真裕「自己情報コントロール権は基本権か？」憲法研究 3 号(2018)73-75 頁。
- [15] 曾我部・前掲注(14)75-77 頁。
- [16] 曾我部真裕＝山本龍彦「(誌上対談)自己情報コントロール権をめぐる」情報法制研究 7 号(2020)138-139 頁〔山本龍彦発言〕。
- [17] 芦部信喜＝高橋和之補訂『憲法(第8版)』(岩波書店、2023)13 頁は、「国法秩序は、形式的効力の点で、憲法を頂点とし、その下に法律→命令(政令、府省令等)→処分(判決を含む)」という順序で、段階構造をなしている」とする。なお、宋戸常寿「法秩序における憲法」『憲法学の現代的論点(第2版)』(有斐閣、2009)27 頁も参照。
- [18] 曾我部・前掲注(14)74-75 頁。
- [19] 實原隆志「個人情報保護法制と憲法」情報法制研究 12 号(2022)40 頁。
- [20] 實原・前掲注(19)40 頁。

- [21] ドイツにおける情報自己決定権と一般法の関係に関する議論については、本稿の課題を超えるものであるため、深入りすることはできない。この点については、實原・前掲注(19)43-46頁を参照。
- [22] なお、私人間の場面についてではあるが、佃貴弘「日本のプライバシー法における信認義務の有用性—Privacy as Trust 論の関連概念を整理して—」北陸大学紀要 55 号(2023)141 頁も興味深い議論を行っている。つまり、医師の注意義務について、業法上の義務やガイドラインに着目する学説を参考にして、プライバシーについても個情法の規定を考慮すべきであるとするのである。
- [23] 石井夏生利＝曾我部真裕＝森亮二編『個人情報保護法コンメンタール(第2版)第1巻』(勁草書房、2025)7 頁〔森亮二執筆〕。
- [24] 石井＝曾我部＝森編・前掲注(23)7 頁〔森執筆〕。
- [25] 森亮二は、最近進められている個情法の3年ごと見直しにおいても、一元的構成説の立場に立っていることがうかがわれる見解を述べている。森亮二「3年ごと見直し『再検討にあたっての視点の例』について」(https://www.ppc.go.jp/files/pdf/241203-2_hearing_material-4.pdf)は、個情法の法目的である「権利利益については、プライバシーその他の権利利益という従来の解釈が引き続き妥当する」としている。
- [26] 實原・前掲注(19)40 頁。
- [27] 實原・前掲注(19)40 頁。
- [28] 實原・前掲注(19)41 頁。
- [29] 個人情報保護委員会「犯罪予防や安全確保のための顔識別機能付きカメラシステムの利用について」(2023)。
- [30] 個人情報保護委員会・前掲注(29)21 頁。
- [31] なお、板倉・前掲注(13)18 頁は、プライバシー侵害の実質がある場合に個情法違反となるかという問題について、「不適正利用禁止条項の明文によって、肯定される」とする。
- [32] 高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ(6)—法目的に基づく制度見直しの検討—」情報法制研究 12 号(2022)50 頁以下、61 頁以下。
- [33] 高木・前掲注(32)82 頁。
- [34] 高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ(9)—法目的に基づく制度見直しの検討—」情報法制研究 16 号(2024)96 頁。
- [35] 高木・前掲注(34)111-112 頁。
- [36] 高木・前掲注(34)112-127 頁。
- [37] 2022 年時点の高木説(前掲注(32))について分析を加えたものとして、成原慧「差別と選別—プライバシーとデータ保護の間—」有斐閣 ONLINE2023 年 1 月(2023)がある。なお、2024 年時点の高木説(前掲注(34))では「選別」ではなく「差別」という言葉が使われるようになっている。
- [38] 佐藤・前掲注(2)『現代国家と人権』259-423 頁。
- [39] 山本龍彦『プライバシーの権利を考える』(信山社、2017)3-46 頁、音無知展『プライバシー権の再構成—自己情報コントロール権から適正な自己情報の取扱いを受ける権利へ—』(有斐閣、2021)49-245 頁。なお、筆者自身もアメリカの学説を参考にした議論を行っている。村上・前掲注(1)Ⅱ・1～Ⅱ・22 頁参照。
- [40] 小山剛「転換点としての GPS 捜査判決?」法学研究 91 卷 1 号(2018)1 頁、同『憲法上の権利の作法(第3版)』(尚学社、2016)99-103 頁、實原隆志『情報自己決定権と制約法理』(信山社、2019)など。
- [41] 佐藤・前掲注(2)『憲法(第3版)』454-455 頁。
- [42] 個人情報保護委員会・前掲注(29)21 頁。
- [43] 高木・前掲注(32)57-71 頁。OECD8 原則では、①収集制限の原則、②データ内容の原則、③目的明確化の原則、④利用制限の原則、⑤安全保護の原則、⑥公開の原則、⑦個人参加の原則、⑧責任の原則が定められている。なお、OECD ガイドラインについては、堀部

- 政男他『OECD プライバシーガイドライン—30 年の進化と未来—』(JIPDEC、2014)を参照。
- [44] これらの学説については、石井夏生利『個人情報保護法の理念と現代的課題—プライバシー権の歴史と国際的視点—』(勁草書房、2008)283-299 頁、村上康二郎『現代情報社会におけるプライバシー・個人情報の保護』(日本評論社、2017)59-73 頁など参照。
- [45] FIPs の意義や歴史については、以下を参照。Robert Gellman, *Fair Information Practices: A Basic History, version 2.30* (2024), <http://bobgellman.com/rg-docs/rg-FIPshistory.pdf>.
- [46] COLIN J. BENNETT, *REGULATING PRIVACY: DATA PROTECTION AND PUBLIC POLICY IN EUROPE AND THE UNITED STATES* (1992). 訳書として、C. J. ベネット著(江夏健一監修＝土屋彰久訳)『プライバシー保護と行政の対応—欧米 4 カ国の国際比較—』(文眞堂、1994)があるが、以下では、原著のページ数で引用する。
- [47] BENNETT, *supra* note 46, at 96-97.
- [48] U.S. Department of Health, Education and Welfare, *Records, Computers and the Rights of Citizens: Report of the Secretary's Advisory Committee on Automated Personal Data Systems* (1973).
- [49] *Id.* at 39-41.
- [50] Gellman, *supra* note 45, at 12. *See also*, Woodrow Hartzog & Neil Richards, *Privacy's Constitutional Moment and the Limits of Data Protection*, 61 B.C. L. REV. 1687, 1699-1705 (2020).
- [51] 高木説も、高木・前掲注(32)の公刊後に立場に変化が生じてきているように見える。高木浩光「個人情報保護から個人データ保護へ(7)—法目的に基づく制度見直しの検討—」情報法制研究 13 号(2023)114 頁、特に 133 頁では、データ保護に関する基本原則の起源は、1973 年の合衆国保健教育福祉省の報告書が提示した FIPs にあるとしており、欧州対アメリカという単純な図式ではなくなっているように思われる。
- [52] Jon Bing, *The Council of Europe Convention and the OECD Guidelines on Data Protection*, 5 MICH. J. INT'L L. 271, 275 (1984).
- [53] *Id.* at 275-276.
- [54] 「OECD プライバシーガイドラインの説明覚書」(1980)の第 7 項(収集制限の原則)に関する記述(堀部他・前掲注(43)259 頁参照)。
- [55] 阪本昌成『プライバシーの権利』(成文堂、1982)151 頁。
- [56] 阪本自身、ビングの論文から「深い示唆を得た」と明言している。阪本・前掲注(55)166 頁。ビングの論文としては、以下のものがあげられている。Jon Bing, *A Comparative Outline of Privacy Legislation*, 1978 COMPARATIVE LAW YEARBOOK 149 (1978).
- [57] 阪本昌成『プライバシー権論』(日本評論社、1986)1-16 頁。
- [58] 小林節「名誉権・プライバシーの権利とその保護」ジュリスト 884 号(1987)193 頁。佐藤・前掲注(2)『現代国家と人権』484 頁も参照。
- [59] U.S. Department of Health, Education and Welfare, *supra* note 48, at 41.
- [60] ARTHUR R. MILLER, *THE ASSAULT ON PRIVACY: COMPUTERS, DATABANKS, AND DOSSIERS* 25-38 (1971). なお、同書の訳書として、アーサー・ミラー(片方善治＝饗庭忠男監訳)『情報とプライバシー』(ダイヤモンド社、1974)がある。
- [61] 高木・前掲注(34)112-127 頁。
- [62] 佐藤・前掲注(2)『日本国憲法論(第 2 版)』204 頁。
- [63] この点は、成原・前掲注(37)が指摘していることである。
- [64] 東京高判平成 13 年 2 月 15 日判時 1741 号 68 頁。
- [65] 東京地判令和 3 年 9 月 27 日平成 28(ワ)12785 号。
- [66] 「相互参照関係」という表現については、2022 年 12 月に開催された情報ネットワーク法学会第 22 回研究大会におけるプライバシー法理論研究会の分科会(登壇者:音無知展、松前恵環、成原慧)における議論(特に音無知展発言)から示唆を得た。もっとも、音無知展「個人情報の適正な取扱いとは何か」山本龍彦監修・音無知展＝山本龍彦編『プライバシー』(法律

- 文化社、2025) 119-132 頁は、プライバシー権と個人情報法の関係をより強く捉えているような印象を受ける。
- [67] OECD ガイドラインの改正については、堀部他・前掲注(43) 41-167 頁参照。
- [68] 園部・藤原編・前掲注(11) 148 頁には、OECD8 原則と個人情報取扱事業者の義務規定の対応表が掲載されているし、146 頁以下の各義務規定の解説においても、参考として関係する OECD8 原則が記載されている。
- [69] 堀部政男『プライバシーと高度情報化社会』(岩波書店、1988) 65-66 頁。石井・前掲注(44) 301 頁も参照。
- [70] 曾我部真裕「憲法上のプライバシー権の構造について」毛利透編『講座 立憲主義と憲法学(第3巻) 人権Ⅱ』(信山社、2022) 13-22 頁。
- [71] 本稿は、OECD8 原則の訳文については、原則として、堀部他・前掲注(43) 225 頁以下に依拠している。
- [72] この点に関する問題意識は、曾我部・前掲注(14) 73-74 頁と基本的に共通している。なお、音無・前掲注(39) 204-205 頁も参照。
- [73] 村上・前掲注(1) Ⅱ-1～Ⅱ-22 頁。
- [74] 土井真一「国家による個人の把握と憲法理論」公法研究 75 号(2013) 11-16 頁。
- [75] 「OECD プライバシーガイドラインの説明覚書」(1980) は、第 7 項(収集制限の原則)に関する説明において、「これは、個人データの無制限な収集を制止することになる制限を設けるよう立法者に勧告することを表している。制限の性質については、明確化できないが、次の事項と関連している」とし、その事項の 1 つとして、「各加盟国の伝統・国民性により特にセンシティブなデータの指定」というものをあげている(堀部他・前掲注(43) 260 頁参照)。
- [76] 山本・前掲注(39) 7-11 頁。
- [77] 個人情報保護委員会・前掲注(29) 21 頁。
- [78] 個人情報保護委員会「個人情報保護法 いわゆる3年ごと見直しについて」(<https://www.ppc.go.jp/personalinfo/3nengotominaoshi/>)
- [79] 高木浩光『個人情報保護法のいわゆる 3 年ごと見直しの検討の充実に向けた視点』に対する意見」(2024) (https://www.ppc.go.jp/files/pdf/241121_hearing_material-3.pdf) 参照。
- [80] 前掲注(68) で指摘したように、個人情報法の立案担当者は OECD8 原則を参考にして、個人情報法を立案したものと考えられるが、本稿の問題意識は、OECD8 原則の実現・具体化が不十分なのではないかという点にある。
- [81] プロファイリングの問題については、山本・前掲注(39) 141-151 頁、257-277 頁、石江夏生利「プロファイリング規制」ジュリスト 1521 号(2018) 32-37 頁、福岡真之介他『AI プロファイリングの法律問題—AI 時代の個人情報・プライバシー—』(商事法務、2023) など参照。
- [82] 大島義則「個人情報保護法におけるプロファイリング規制の展開」情報ネットワーク・ローレビュー 20 巻(2021) 31-49 頁参照。