

曾我部真裕
(京都大学)

sogabe@law.kyoto-u.ac.jp

自己情報コントロール権は基本権か？

情報法制研究会第8回シンポジウム
2019/2/17

Agenda

はじめに

I 自己情報コントロール権説について

II 自己決定・同意

III コントロール

おわりに

＊本報告は、曾我部「自己情報コントロールは基本権か？」憲法研究3 号（2018年）71頁に基づくもの（ごく一部を追加・修正）。本文はフッタに表示のURLからご覧になれます（月末まで）。

はじめに

- かつて、個人情報保護法制は憲法・行政法研究者及び一部実務家
が取り組む課題であるにとどまってきた。関心も公的部門の規制が中心。
- しかし、近年は実務上極めて重要な課題となり、法的問題も実務的
なものが中心に。また、民間部門の規制が圧倒的関心事に。
- その結果、一部を除き、公法研究者の出番はほとんど消滅。
 - この点は、個情法、行個法解釈を巡る争いが訴訟で解決されないことによって一
層そうになっている。
 - ちなみに、2019年2月4日に個情法28条の開示請求権の範囲を巡って最高裁
で口頭弁論が実施された。

はじめに

- 他方で、個人情報保護のためのルールが複雑化する傾向も見られ、個人情報を保護する目的は何かという問いは依然として念頭においておく必要がある。
- その観点からは、憲法のプライバシー権の構造を巡る議論はなお一定の貢献をうる可能性。
- また、ヨーロッパでは個人情報保護は憲法上の基本権であることが日本でも強調されていることから、憲法論を持ち出す必要性はなお残されている。
- そこで、本報告では、憲法上のプライバシー権の構造について、「自己決定・同意」と「コントロール」の観念に着目しつつ、改めて若干の検討。

はじめに 本報告の結論

- 自己決定・同意といった要素は、必ずしも本質的な要素ではなく、個人情報への不当な取扱い及びそれに起因する不利益を防止するための手段。
- 自己決定・同意の要素と関わる情報開示の範囲選択に関わるコントロールも、手段的性格。
- プライバシー権 = 自己情報コントロール権とする通説は、少なくともネーミングにおいてミスリーディングであり、例えば、「個人情報の保護を求める権利」とでも呼ぶほうが適切。

I 自己情報コントロール権説について

- 憲法学説の主流：自己情報コントロール権説
 - ・ プライバシー権は憲法13条で保障され、その内容は自己情報のコントロール可能性にあるとするもの。
 - ・ 同様のプライバシー権理解は私人間にも通用し、その結果、個人情報保護法制を、自己情報コントロール権を具体化したものとして理解するのが憲法学の趨勢。
- これに対して、個情法、行個法等の立法者は、プライバシー権の抽象性・多義性等を理由に、これを明示的に否定。
- 学説上も、自己情報コントロール権説に対しては根強い批判あり。

I 自己情報コントロール権説について

- 自己情報コントロール権説の主唱者である佐藤幸治の議論
 - ・ 自己情報コントロール権としてのプライバシー権は、個人が道徳的自律の存在として、自ら善であると判断する目的を追求して、他者とコミュニケーションし、「自己の存在に関わる情報を開示する範囲を選択できる権利」である。
 - ・ 他方、自己情報コントロール権説の中からも、このような佐藤の理解が、なお私生活の保護を中心とする古典的プライバシー権との連続性を有しており「データ・バンク社会」に適合的なものではない等の重要な批判がある
- ここでは自己情報コントロール権説における自己決定・同意の要素と、コントロールの範囲の要素とに着目。

Ⅱ 自己決定・同意

- 自己情報のコントロール可能性を重視する背景には、自己情報の取扱いを本人が決定するという自己決定の観念がある。
 - ・ 実際、日本の論者にも、ドイツの憲法判例で確立した情報自己決定権と自己情報コントロール権とを類比して論じる者が少なくない。
- しかし、こうした自己決定の要素に関しては、次のような疑問。
 - ・ 実定法上、それがどの程度貫徹されているのか？
 - ・ そもそもなぜ自己決定が必要なのか？

Ⅱ 自己決定・同意

- まず、実定法上、自己決定がどの程度貫徹されているのか？
 - 個情法の例では、個人情報取得のために同意は必須とはされていない（17条1項参照）。
 - 要配慮個人情報については原則として同意を要するとされるが、例外が広範に認められている（17条2項）。
 - また、第三者提供を除く個人情報の取扱いについても、特定された利用目的の範囲内であれば、本人の同意は不要である（16条1項）。
 - 第三者提供については事前の同意を要するが、やはり例外が広く認められており（23条1項）、また、場合によってはオプトアウトでよいとされる（同条2項）。
- このように、個情法において同意が果たす役割は限定的である。行個法に至ってはさらにその余地は限られている。

Ⅱ 自己決定・同意

- もっとも、同意の位置づけが不十分である背景には、個人情報法・行個法が自己情報コントロール権の具体化立法ではないという立法者の考えがあり、この点がまさに個人情報法・行個法の問題点なのだという評価もあろう。
- そこで、GDPRを簡単に見てみる。
 - GDPRは、「自然人は自らのパーソナルデータのコントロールを有するべきである」としており（前文7項）、日本流に言えば自己情報コントロール権説の具体化であると言える。

Ⅱ 自己決定・同意

● GDPR

- GDPRは、「自然人は自らのパーソナルデータのコントロールを有するべきである」としており（前文7項）、日本流に言えば自己情報コントロール権説の具体化であると言える。
- GDPRの6条1項は、個人情報取扱いが適法となる事由を列挙。①同意はその筆頭にあるが、そのほか、②契約の履行のために必要な場合、③法的義務の遂行のために必要な場合、④データ主体又は他の自然人の重要な利益を保護するために必要な場合、⑤公共の利益又は公務の遂行において必要な場合、⑥管理者又は第三者の正当な利益のために必要な場合が列挙されており、同意なき取扱いも認められている。
- 他方、GDPRにおいて注目されるのは、同意に基づく場合以外の取扱い事由（上記②から⑥まで）に一定の絞りがかけていること。

Ⅱ 自己決定・同意

- 以上の通り、実定法においては、同意不要な場合が、日欧で広狭に差があるものの、相当な範囲で認められている。
- 自己情報コントロールのうち、自己決定・同意の要素は必ずしも貫徹されていない。
- GDPRについては、同意の原則に対する正当化可能な制約だと位置づけることも不可能ではないだろうが、個人情報についてはそれも難しいのではないか。
- しかし、「自己決定が十分に認められていない」という批判が憲法学説から声高になされてきたわけではない。

Ⅱ 自己決定・同意

- 実は、自己情報コントロール権説は、もともと、必ずしも厳格な内容を求めるものとして想定されていないようである。
- 佐藤幸治は、「プライバシーの権利とは、プライバシーを絶対視し、やみくもに自己情報をコントロールしようとするのではなく、人が社会にあってなお自律的存在として生きる上で通常必要と思われる種類・範囲の自己情報を一般に可能と思われる方法を通じて実効的にコントロールできるようにしようとするもの」とし、自己情報コントロール権をもともと、かなり相対的なものとして捉えているように見える。

Ⅱ 自己決定・同意

- 拙稿公表後のよりクリアな論考として、松前恵環「個人情報保護法制における『通知・選択アプローチ』の意義と課題」InfoCom REVIEW72号。
 - ・「通知・選択」アプローチは、重要な原則とされてきたが、①実効性への疑義、②認知的な限界、③選択の可能性が実質的にはないこと、といった問題を抱える。
 - ・この問題は、ディスプレイがないなどにより通知・選択の困難なIoT環境においては深刻化。「通知・選択」の確保のため一定の対応は必要だが限界がある。
 - ・そもそも、「通知・選択」に支配的な地位を認めることには理論的な疑問あり。
 - ・ OECD 8 原則など初期のFIPPsでは、同意はそれほど重視されておらず、これが90年代以降に変化。
 - ・ プライバシー概念理解としても、自己情報コントロールは諸側面の 1 つにとどまるとする見解も有力。

Ⅱ 自己決定・同意

- 松前恵環「個人情報保護法制における『通知・選択アプローチ』の意義と課題」InfoCom REVIEW72号（続き）。
 - 「通知・選択アプローチ」を用いる場面と用いない場面との切り分けが重要。
 - 処理される個人情報の性質ないし種類、個人情報の処理形態ないし態様、問題となる個人情報の処理行為が個人の権利利益に及ぼす影響、消費者と事業者との関係性など、具体的な文脈に即して総合的な考慮。
 - 「手続的」規制から「実体的」規制へ
 - F. H. ケイト「消費者プライバシー保護原則」は、指導的な原則として「害悪の防止」を掲げ、とりわけ「利用」行為に焦点を当てて「有害な利用」を規制する必要性を説く。

Ⅱ 自己決定・同意

- そうすると、自己決定・同意の要素は、それ自体が重要だというわけではないのではないか。
- 尊厳死の自己決定のように、それ自体が人格的自律に深く関わるようなものとは異なり、プライバシーの文脈での情報自己決定は、ごく一部のセンシティブ情報を除けば、それ自体が人格的自律に関わるものでは必ずしもなく、手段的なものだとして理解される。
- 個人情報に関する社会通念上不当な取扱い及びそれに起因する不利益を防止するのが目的であり、自己決定・同意の要素は基本的にはそのための手段ではないか。

Ⅱ 自己決定・同意

- そうだとすれば、同意以外の方法で個人情報の不当な取扱い等を防止できるのであれば、それはそれで構わないのではないか？
- さらに言えば、個人情報の不当な取扱い等を防止する手段として同意が有効なものかについては疑問もある。
 - 個人が日常生活のあらゆる場面でプライバシーポリシーを読み熟慮した上で同意を行うという想定はフィクションとしても維持不可能。
 - 事前同意にこだわらず、オプトアウト方式、実体的規制など幅広い制度設計の選択肢をとりうる方がよいのではないか。

Ⅲ コントロール

- 佐藤説にあっては、コントロールとは、情報開示の範囲の選択のことだと捉えられているようである。
- この「情報開示の範囲の選択」には、個人情報の伝達の場合に加え、伝達を受けた組織での内部利用の場合、さらにこの組織が第三者に提供するような場面あたりは含まれそうであり、これらの場面において本人のコントロールが及んでしかるべきであるとする主張だと理解できる。
- 他方で、個人情報保護法制の標準装備である個人情報の開示請求、訂正請求、利用停止請求といった本人関与に関わる諸権利はそこには含まれないように見える。
- 自己情報コントロール権に後者を含める構成ももちろんあり得るだろうが、いずれにしても、両者は区別可能であることがうかがわれる。

Ⅲ コントロール

- ①情報開示の範囲選択に関わるコントロールと、②本人関与に関わるコントロールとの違いに着目。
- ①は、自己決定・同意の要素と関連するものとして、同じく前項で述べたような重大な問題点ないし限界はあるが、ひとまず、自己情報コントロール権の中核だと言える。
 - ・ただし、前述の通り、手段的な性格がある。
- ②は、自らの個人情報に不当・違法な取扱いを受けていないかチェックを行うための権利である。したがって、さらに手段的な色彩が強い。
- とはいえ、取扱いに係る膨大な個人情報の取扱いの適正を効果的に担保する方法としては、個人情報保護法制にある様々な措置と並び、このような本人関与に関わるコントロールという手段は有効であることから、個人情報保護法制の標準装備に位置づけることは極めて妥当。

おわりに

- 以上からすれば、自己情報コントロール権のうち、自己決定・同意といった要素は、必ずしも本質的な要素ではなく、個人情報への不当な取扱い及びそれに起因する不利益を防止するのが目的であり、自己決定・同意の要素は基本的にはそのための手段。
- また、この自己決定・同意の要素と関わる情報開示の範囲選択に関わるコントロールも、同様に手段的な性格がある。さらに、本人関与に関わるコントロールは、手段的な性格がさらに強い。
- したがって、個人情報の社会通念上不当な取扱い及びそれに起因する不利益を防止するためにほかに適切な手段があれば、必ずしも同意にこだわる必要はないということになり、実際に実定法もそのようになっている。

おわりに

- したがって、個人情報社会通念上不当な取扱い及びそれ起因する不利益を防止するためにほかに適切な手段があれば、必ずしも同意にこだわる必要はないということになり、実際に実定法もそのようになっている。
- もちろん、有効な同意があれば実定法の規定のあり方にかかわらず個人情報の取扱いが許されることになるが、これは本人の利益保護を目的としている以上当然のことで、このことを捉えて自己情報コントロール権の現れだとする必要はない。
- 同意の要素は、現にそうなっているように見える通り、立法的な制度設計の際に重視すべき原則の1つとして位置づけるのが適當。

おわりに

- 以上からすれば、プライバシー権とは自己情報コントロール権のことである通説は、少なくともその名称においてミスリーディングであるように思われる。
- その意味では、例えば、EU基本権憲章8条1項と同様に、個人情報
の保護を求める権利 (right to the protection of personal data,
droit à la protection des données à caractère personnel)
と呼ぶほうが適切ではないか。

蛇足

- ところで、EU基本権憲章は、日本ではプライバシー権としてまとめて捉えている内容を2つの条文で保障している（二元的構成）。
- 上記の8条のほか、7条では私生活及び家族生活の尊重を求める権利を保障している。
- 両者重なる部分はあるが、やはり基本的には区別は可能かつ必要であり、プライバシー権を自己情報コントロール権に一本化してしまうことが困難であることを示すもの。

ご清聴ありがとうございました。

<https://bit.ly/2SL95QP>