
特集：社会保障における個人情報

人民の，人民による，人民のための情報：個人情報の自由と範囲

大屋 雄裕*

抄 録

個人情報の保護が自己所有権にその基礎を置いてきたことを踏まえ、身体の外部にそれが延長される際に他者との重なり合いが生じ、調整が必要となることを指摘したうえで、その際の手がかりとして自己の情報・自己による情報・自己に対する情報という三つの「相」の概念を導入する。さらに、GDPRに導入された「忘れられる権利」という考え方はこのような差異と、情報それ自体とアノテーションとの区別を踏まえておらず、個人情報をめぐる摩擦の解決として不適切であると指摘する。共和主義者により主張された非支配としての自由という概念を参照し、個人情報保護の目的として他者による恣意的な支配に服さないことの保障を導いたうえで、それと両立可能な個人情報の利活用手法として集計と匿名化を理解することができるかと主張する。

キーワード：プライバシー，自己所有権，忘れられる権利，アノテーション，非支配

社会保障研究 2018, vol.3, no.3, pp.352-364.

I はじめに

例えば自然災害や大規模事故における死者・病院への搬送者の氏名や年齢・性別といった情報は、公益性を重視してただちに公開され、あるいは報道機関等に提供されるべきなのだろうか。個人情報保護法などが定める個人情報にあたる以上は本人（ないし遺族）の同意なく公開できないと考えるべきなのだろうか。この問題をめぐって、最近の北海道地震においても複数の自治体の判断が分かれ、議論の対象となっていたことは、多くの人の記憶にも新しいだろう。

公益性だけではない。情報がビジネスにおける

重要な資源となる時代において、利活用の基礎となる情報の（いわば）囲い込み競争が発生しており、ビッグデータやAIによる分析に立脚した産業開発競争に遅れを取らないため、個人情報の積極的な活用を可能とする制度への要求が産業界からは高まっている。いわゆる情報銀行構想が「日本再興戦略2016—第4次産業革命に向けて」で提言され、2015年の個人情報保護法改正に盛り込まれた背景にも、巨大IT企業によるデータ活用に対抗する意図があったと指摘することは許されるだろう。

もちろんこのような個人情報の利活用に対しては、自己情報に対する個人のコントロール権を空洞化させるとか、プロファイリングを通じた確率

* 慶應義塾大学法学部 教授

的な処理が強まることによって個人の人格的な尊厳、権利を危機にさらすことになるとの批判も強い。個人情報保護の境界、あるいはそれを導く基礎となるべき保護の正当性は、どこに求められるのだろうか。またそれをもとにして社会保障領域における個人情報のあり方について、我々はどう考えるべきなのだろうか。

II プライバシーと自己所有権

まず、個人情報保護に関連する制度としてプライバシー権をとらえた場合、それが自己所有権との密接な関係のもとに誕生したことを我々は踏まえておくべきだろう。周知の通りプライバシーと自己情報をめぐる問題系を切り開いたのは、サミュエル・ウォレンとルイス・ブランダイスの共著によって1890年に発表された論文「The Rights to Privacy」であった〔Warren and Brandeis (1890)〕。ここで重要なのは、スナップショットが可能になったカメラの発明という技術状況の変化に対応し、私生活の平穩への期待を守るものとして主張されたプライバシーが、その正当性を身体と財産に対するコモンロー上の権利に求めていることだろう——「個人がその身体 (person) と財産 (property) において完全な保護を受けるとするのは、コモンローと同じくらい古い原理である」〔Warren and Brandeis (1890), p.193〕。身体に対する現実の傷害である殴打 (battery) の禁止が傷害を生じさせる危険からの保護である暴行 (assault) の規制へと展開していったように、物理的な侵害に始まった保護が不安からの自由へと拡大していったにせよ、その基礎はあくまでも身体と財産という自己所有の対象物の保護であり、かつその根拠もそれらの内在的な性質に——著者たちはその言葉を用いていないが自然本性とそこに由来する自然権のようなものに——求められていると考えることができるだろう。本来必要とされる保護を実現するためにプライバシー権は、「その正確な本質が何であれ、契約や特別の信認

(trust) によって生じるものではなく、対世的なもの」と結論しなくてはならない」と、そこでは論じられているからである〔Warren and Brandeis (1890), p.213〕。人格権が、まさに我々が個人として尊重されるべき人格であるという内在的性質によって保護されるべきものとされ、したがって当事者間の先行的な契約や同意を必要としないのと同様の理解が、ここでは前提されているということになる。

もちろんその後、ここで誕生した概念に含まれる領域がさまざまな判例を通じて拡大し、少なくともアメリカ法においてはもはや統一的な理解が難しいものに変化していることについては、周知の通りである。この問題について常に参照されるウィリアム・プロッサーの古典的な分類〔Prosser (1960)〕はそれを、(a) 分断された私生活への侵入、(b) 知られたくないような私的事実の公表、(c) 人々に事実と異なる印象を持たせるような公表、(d) 氏名そのほかの盗用と位置付けており、特に (c) のように身体と財産に対する自己所有とはかなり色合いの異なる要素がすでに混入しているように思われる。また近年ダニエル・ソローヴが提唱した分類〔Solove (2008)〕は、プライバシー権をめぐる多様な実践の全体が共通かつ統一的な本質に裏付けられているという理解を断念し、それを情報の収集—処理—公表という一連の過程と、そのプロセスに対する他者の干渉という障害へと整理したうえで、それに関連する一連の諸権利の集合と考えることを目指している¹⁾。このような変化を自己所有の保護から自己決定へと要約することも、あるいは可能であるかもしれない。

しかし同時にそれが、常に他者とのせめぎ合いを抱えたものだという点に、ここでは注意しておくべきだろう。ウォレン・ブランダイスの段階においても、例えば公共の関心によってプライバシー権が制約されるべきであるとか〔Warren and Brandeis (1890), pp.214-216〕、他者の発話による場合には（文章表現とは異なり）想定される損害

¹⁾ なお同書におけるウィトゲンシュタインの「家族的類似性」概念 (Familienähnlichkeit; family resemblance) の誤用ないし濫用についてはすでに指摘したので繰り返さない〔大屋 (2016), pp.241-242〕。

が小さく表現の自由がより尊重されるべきだといった議論が展開されている〔Warren and Brandeis (1890), p.217〕。どこまでが自己のものであり、どこからが他人のもの・社会のものなのか、そのあいだにある境界線はどこかという問題意識を、ここにも見て取ることができるだろう。アメリカにおけるプライバシー法理の一つの中心的な問題系となってきた墮胎 (abortion) においても、この境界線問題が焦点となってきたと考えることができる。

すなわち、受精卵から着床した胚、胎児から出生を経て幼児へと成長していく連続的な過程のどこかに境界線——それないし彼が独立した人間となり、生存権を認められる時点——が存在することを前提として、それはいつかと問う視点である。この場合、その境界線の手前であればそれは物ないし母体の一部として完全に自由な処分の対象であり、それを過ぎた時点で完全な人となるので母体のコントロールを外れるということになるだろう。

墮胎の道徳的正当性の問題に関して、おそらく最も多くの人々が支持していると思われるのは、受精後胎児が一定の発達段階に達するまでは墮胎が許されるが、それ以後は許されないとする立場である。(中略) この種の立場が主たる関心を向ける問題は、いうまでもなく、「どこに線を引くか」である。〔井上 (1996a), p.8〕。

しかし、このように自他の関係を境界線において明確に二分割し、絶対的な支配の領域とそれ以外とを卒然と区別することは適切なのだろうか。この問題に対し、女性の自己決定権と胎児の生命権とがともに「一応の権利」(prima facie right)、すなわちそれ自体としては保護に値するものであり、ただほかの権利との調整によって制限され得るものであるという理解のもとで、両者の道徳的葛藤——「両者がともに妥当するにもかかわらず、我々の生が置かれている偶発的諸条件のゆえに両者をともに充足することが(論理的にはなく事実上)不可能な場合」〔井上 (1996b), p.83〕として論じるべきだとしたのが、井上達夫であっ

た。

そこでは、それぞれそれ自体としては正当な二つの権利のせめぎ合いが生じることにより、「女性の自己決定権が胎児の生命権によって限界づけられる可能性だけでなく、胎児の生命権が女性の自己決定権によって限界づけられる可能性も承認」されることになるだろう〔井上 (1996b), p.85〕。例えば女性の頭髪や爪のように完全な自分のもの、ほかの誰かの身体のように完全な他者のものの中に、自身の肉体から発生しその内部にあるものとして母体に属するという側面と、それが独立した他者の生命へと発展しつつあるために他者性を帯びていくという側面が重なり合い共存しているような状態があるはずだというのが、井上の問題提起であった。そこで問題となるような両者の調整については——その典型が墮胎にほかならないのだが——、権利の有無というクリアカットな解決ではなく、双方の権利性を承認したうえで行なわれる比較衡量に委ねるしかないということになるはずなのだ。

Ⅲ 自己情報の三つの相

そして我々は同様に、自己情報についてもその境界線ないし独立性がそれほどは自明でないことを意識すべきだろう。つまり我々は、次のような三つの異なる相を、それについて想定することができる。

(a) 自己の情報 (information of oneself)

例えば私自身の身長や体重、年齢性別や生年月日といった属性の多くは私自身の選択の結果ではなく(あるいは少なくともそれに直結するものではなく)、私自身が直接に意識することのできるものですらないかもしれない。血圧や血糖値のような検査データを考えてみればそれは、間違いなく私に関する情報だが私の意図的な行為に基づくものでもないし、第三者の判断に帰属させることもできない。典型的にはこのように私に関する物理的な観測データを私の情報としてとらえることができるだろう。

(b) 自己による情報 (information by oneself)

これに対し、私がいつどこに行ったのか、そこで何を買ったのか・言ったのかといった私の行為に基づく情報を、私による情報として理解することができるだろう。もちろんそのすべてが事前の意図に基づく行為の結果であるとは限らず、例えば無意識に叫んでいたとか、駅に直接行こうとしていたのにいつもの習慣で手前のコンビニに寄ってしまったというような場合も考えられる。しかしそれでも多くの場合にその行為は私によって説明可能である——たとえ事後的な正当化に過ぎないとしても——という点で、これらは私の情報と異なると言えるだろうし、意図的な選択を行なうとは想定されていない存在 (例えばプラナリア) にも自己の情報 (あるいはそれ自体の情報) があるのに対して自己による情報はないと考えられることも、この区別に意味があることを示しているのではないだろうか。

(c) 自己に対する情報 (information for oneself)

そしてさらに我々は、どちらかと言えばこの私の側に主体性があった前二者とは異なり、それらに対する他者の評価としての情報を想定することができるだろう。私の体重についてどう考え、それを人事評価の一環としてどのように扱うか、私の発言からその人格をどのように評価し、どのような関係を取り結ぼうとするか。あるいは私の一定の行為があったとして (例えば酔っ払って深夜の真っ暗な山道に寝転んでいた黒服の人物に気付かず車に通過し、当該人物を死なせてしまった)、それをどう表現しどう考えるか (「人殺し」と呼ぶのか、むしろ不幸な事故の被害者だと位置付けるのか) 等々が、この領域に属するだろう。

もちろんここでこれらの違いを「相」(Aspekt; aspect) と呼んだのは、それがときに分かちがたく結び付き、一つの情報の異なる見方として併存することを想定したためである。よく知られた錯視図形である「うさぎあひる」——見方によって

ウサギにもアヒルにも見える一つの同じ図形——を題材として、ウィトゲンシュタインや野矢茂樹が「アスペクト知覚」について論じたことを想起しよう [野矢 (1999), esp. pp.159-164]。

私は或る顔を観察していて、突然、その或る別の顔との類似性に気づく。私は、それ [自体] が変化していないということを見ていたが；しかし [今や] 私は、それを [以前とは] 別様に見ているのである。この経験を私は、「アスペクトの認知」と名づける。 [Wittgenstein (1968), Teil II, xi]²⁾

例えば毎朝コンビニに寄ってあんパンと牛乳を買う習慣が私にあるとしよう。そこで蓄積される購買履歴という情報は、一方で私の選択の結果として私による情報であり、他方では店舗側の対応を形作る情報、私に対する情報としての性質を持っていると考えることができるだろう (あんパンと牛乳には常に一定の需要があるので必ず入荷するようにしよう)。もちろんそれは同時に、「それだけの商品を売った」という意味においては店舗側の私による情報、行為の実績であるに違いない。

あるいは「黒人だ」という私の情報が「だから信用できない」という私に対する情報へと緊密に結び付いているような状況も想定できるだろう。その正当性は別の問題として、これらは一つの事態ないし行為が異なった主体において持つ意味、異なる相において描かれた一つの事態だと考えることができる。それは、道ばたで近づいてくる車に向けて手を挙げるという行為が身体的な動作として描写可能であると同時に「彼はタクシーを止めた」という意味を持つ動作としても描写され得ると同様、同じことの複数の側面、異なる視点からの描写として整理されるべきなのである。

ところで自己をめぐる情報というカテゴリーの内部に存在し得るこのような差異は、自己情報のコントロールをめぐるこれまでの議論においてど

²⁾ 引用は黒崎訳 (第2部42頁) に拠った (強調・補足は原文ママ)。

のように理解されてきたのだろうか。そこにおいて例えば、自己と他者の関連のなかで生起する自己による情報・自己に対する情報という類型と自分自身のあり方それ自体である自己の情報とのあいだにある落差については、十分に意識されてきたのだろうか。すでに確認したアメリカにおけるプライバシー法の整理——プロッサーのものであれソローヴのものであれ——がこのような個人情報における質的な差異を想定していないことには、注意しておくべきだろう。そこにあるのは常に自己決定という自己の問題であり、他者はそこに干渉してくる存在・不当な利用を試みる存在であってそれ以上ではない。

個人情報と密接に結び付いたEU的なプライバシーにおいても、例えば2018年5月に施行されたEU一般データ保護規則 (the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679; GDPR) の4条1号が個人情報の定義を「特定され、または特定可能な自然人（データ主体）に関連するあらゆる情報」としているように、特定可能な個人に結び付く限りにおいてさまざまな種類の情報が一括して——その相を問わずに——扱われていると考えることができる。だからこそ、近年注目を集めている「忘れられる権利」(the Rights to be Forgotten)³⁾においても、典型的には自分の過去の犯罪行為に関する記述という他者による・自己に対する情報に対する削除請求の可否がその確立に先立つ時期において問題になっていたのではないだろうか⁴⁾。

IV 忘れられる権利

もちろんこの「忘れられる権利」がGDPRの一

部(17条)としてすでに実現しており、EU圏内において法規範としての性質を備えていることは事実であるし、同規則が個人情報保護において同一の水準を満たさない第三国へのデータ移転を禁じていること(44条・45条)⁵⁾などを通じて域外へも実質的にその影響を拡大しようとする意図を持っていること、現にわが国もこの十分性認定をめぐる協議を行なっており、報道によれば合意に近づいているとされていることから、我々としてもその一定の有効性をすでに認めなくてはならない状況にあることは間違いないだろう。しかし、当の欧州においても「忘れられる権利」への賛否をめぐって激しい議論があったことは、その正当性に一定の論争的な性格がつきまわっていることを示しているのではないだろうか。例えばリベンジポルノや児童ポルノのような類型において「忘れられる権利」が主張されること、あるいは情報それ自体の消去が求められることに対して我々が強い違和感を覚えないのに対し、過去に自分が引き起こした犯罪行為に関する記述においてはそうでないとすれば、その一因は両者のあいだにある個人情報の相としての差異に求めることができるのではないだろうか。

そこに自己による情報と自己に対する情報が重なりあっていると考えることができるならば、他者による自己への評価を自己所有するという「忘れられる権利」の発想自体が矛盾に満ちたものであるように思われる。そもそも自己所有権から導かれる身体の不可侵性は、逆に言えばその外部のものに対する支配権には制約があること、他者との調整においてしか存在し得ないものであることを示しているはずだからだ——まさに自己所有権に立脚したジョン・ロックの所有権論が、自己の

³⁾ インターネット上の検索事業者に対し、自己に関する情報を検索結果から削除することを求める権利として構想された「忘れられる権利」については、EUの立法提案の段階から注目を集めていたが、そのプロセスとは独立にEU司法裁判所の判決(2014年5月13日)によって先行的に認められたことにより、結果としてGDPRにも立法的に盛り込まれることになった。この間の展開については、例えば〔今岡(2015)〕,〔宮下(2018), pp.95-111〕を参照。

⁴⁾ その一例として、ドイツで1990年に俳優ヴァルター・ゼドルマイヤー(Walter Sedlmayr)を殺害した罪で1993年に無期懲役に処され、それぞれ2007年・2008年に仮釈放された二人の男がWikipediaにおける当該事件のページから自己の氏名を削除するよう要求したケース〔Arthur(2009)〕が挙げられるだろう。

⁵⁾ 適切な措置が講じられていることを個別に確認することによるデータ移転も認められている(46条)。

労働の産物に対する所有権というそこから導かれるはずの権利については有名な但し書きを置かざるを得なかったように。

この労働 (labour) は労働した人の疑いもない所有物なのだから、少なくとも共有のものが他人にも十分に、そして同じようにたっぷり (enough, and as good) 残されている場合には、ひとたび労働が付け加えられたものに対しては、彼以外の誰も権利を持つことができない。[Locke (1689), book 2, ch. 5, sec. 27]⁶⁾

しばしば「ロック的但書」(the Lockean proviso) と呼ばれる傍点部は、労働によって私的所有権を原始取得できるとしたロックの所有権論に内在する制約要因だと理解されるのが一般的である。すなわち、他者も自己と同様の所有を享受し得るという実質的保障が存在しない限り、人は外部の事物に対する完全な所有権を獲得することができない。ここで問われているものもまた、他者の権利との両立可能性だと考えることができるだろう。

さらに言うならば、忘却と自己責任、あるいは個人の自己決定権との関係も問題になるだろう。イスラム教徒の女性 (の一部) が着る、目の周囲以外すべての身体を覆う黒い衣服 (ブルカ・ニカブ) について、公共の場における着用が欧州の複数の国で禁止されたことを想起しよう。フランスでは「顔を隠す衣装の公共空間における着用を禁止する法律」(Loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public) が2011年4月から施行され、同様の規制はベルギーやイタリアへと広まっている。そしてその背景にある理念の一つは、同法の正当性をめぐるヨーロッパ人権裁判所での訴訟においてフランス政府が主張したように、人々が「共に生きる」ために必要だという点に求められている [Willsher (2014)]。そこでは自らの顔を示すこと・責任を負うことと、社会の内部において他者と共存することとが、密接な関係を持つ概念として位置付けられているのだ。あ

る意味では近代の基礎的理念とも言い得るこの自己決定的な個人の自己責任という原理と、過去の情報とそれが生み出す責任とから解放されるという「忘れられる権利」の関係は、どのように整理することができるのだろうか。

V 忘却のアーキテクチャ

もちろん「忘れられる権利」が登場した背景にある問題も、それ自体としては理解することができる。かつて印刷媒体を中心にニュースが広がり社会的に共有されていた時代、その媒体としての紙という物理的な存在とともに、そこに化体していた情報もまたその存在を薄れさせ、あるいは消えゆく運命にあった。報道された翌日になれば新聞は店頭から消え去り、もはや購入することはできない。図書館まで足を伸ばせば数週間を確認することができるかもしれないが、それもやがて廃棄されてこの世から消えることになるだろう。縮刷版が刊行されることもあるだろうが、それは図書館のさらに隅にあるどこかの棚に収納され、簡単には人の目に触れないようになっていく。アクセスの可能性、それを実現するために実質的に必要になる時間と労力としてのコストという観点を加味すれば、時間の経過に伴って情報が次第に社会の表舞台から消えていくという効果を生じさせる物理的な環境——必ずしも意図的に構築されたものではないとはいえ、我々の行為選択の可能性自体を制約するものとしてのアーキテクチャが、そこにはあったとすることができるだろう⁷⁾。

ニュースの媒体がやがてラジオやテレビに移っていてもこの状況は変わらなかった、いやむしろ強まったとすることができるかもしれない。電波として発信された情報はどこにも固定されておらず、その内容はリアルタイムに移りゆき、さらには消えゆく運命にあったからだ。我々はもちろん、テレビ文化が瞬時に消えゆくことにより責任追及がきわめて難しくなるようなアーキテクチャ

⁶⁾ 強調は引用者による。

⁷⁾ アーキテクチャとその権力をめぐる理解については、議論を開拓した [Lessig (1999)] に加え、[大屋 (2007a)], [松尾編 (2017)] を参照。

のもとで発展してきたからこそ、その内容をすべて記録し保存するというアーカイブ計画に対してあれほどまでに強く反発しているのではないかと疑ってみることもできるだろう。情報が媒体と結び付いてのみ存在し、その媒体の性質に応じて移動・拡散・保存などに問題を抱え、しかしそれにこそある当事者にとって望ましくない・忘れ去られたい情報が実際に消えていくという状況がメディアのデジタル化以前には存在し、だからこそそれを前提として人生をやり直すことが可能になっていたということは認めるべきだろうし、それが現代の情報技術、典型的には検索エンジンによって困難に直面しているということは事実であるに違いない。

しかしそれが問題であるとして、その対応は「忘れられる権利」、すなわち時間の経過とともにその価値を減じたとされる情報の消去によるべきなのだろうか。そもそも時間の経過はある情報の現在における価値に影響する一つの要因（あるいは重要な要因）であるとしても決定的ではないということは、当の「忘れられる権利」をめぐる議論においても、あるいはわが国において検索結果の消去を求めて提起されたいくつかの訴訟においても、示されていることではないだろうか。宍戸常寿は、検索エンジンに対する削除請求を「忘れられる権利」として論じようとした最近の事件をめぐる最高裁判定（最決平成29年1月31日）が、前科について「時の経過」による保護を認めたノンフィクション『逆転』事件（最判平成6年2月8日）ではなく、公表の社会的意義を重視した長良川事件（最判平成15年3月14日）に比較衡量の準拠点を置いたことに注目している〔宍戸（2017）、p.51〕。同判決は過去の犯罪に関する事実を公表されないことによる利益と公表する理由とを個別的に比較衡量すべきことを示したものだが、その際に考慮すべき要素としては、当該行為者の公表時の年齢や社会的地位、犯罪行為の内容、情報が伝わる範囲とそれにより発生する具体的被害の程度、公表の目的や意義、その社会的状況、公表の必要性が挙げられていた。本決定はそれを前提として、考慮すべき一要素として「時の経過」的なもの（「記

事等が掲載された時の社会的状況とその後の変化」）を加えたにとどまると理解すべきではないかというわけだ。

例えばある人物が「忘れられる権利」に基づいて自分の過去の犯罪履歴が検索結果として表示されないよう求め、その時点においては無名人であるという理由でそれが認められたあとで、公職の選挙へと挑んだ場合を想定してみよう。情報の重要性が状況の変化によって流動的であり得ることを考えれば、それを当事者の自由な決定に委ねてしまうことは適切な結果を生まないのではないだろうか。

VI 情報とアノテーション

重要なのは、ここで問題となっているのが本来は情報それ自体ではなく情報のアノテーション（annotation）だということである。ここでアノテーションとは、情報それ自体とは区別される注釈情報、その情報がどのような起源・履歴、あるいは重要性・価値を持っているかといったメタレベルの情報（情報についての情報）だと考えることができる。

例えばある男性が甘い物好きであり、特に餅の早食いで有名だったという情報があるとしよう。それが彼のごく近い人物、例えば同じ仕事に取り組んだ同僚からもたらされたものか、単なる噂話であるかによってその確実性には大きな違いがあるだろうし、我々はそのようなメタ情報に基づいて対応を変えることだろう。同様に、それがごく最近の話題なのか十年前の話なのか、さらに言えばその後その男性が糖尿病を患ったというような別の情報があれば、やはり重要性に大きな違いが生まれてくるに違いない。だからこそ我々は紙媒体におけるニュースの取扱いを、時間経過というアノテーションに応じて変化させてきたと考えることができるし、そのように機械的で均質な取扱いでは現実の情報の重要性の変化に十分追従できない可能性が意識されてきたからこそ、例えば新聞社が自社の過去記事をそのトピックに応じて分類し切り抜きを延々とファイリングし続けると

というような形で、それを乗り越えようとしてきたと考えることができるだろう。

そしてこのように時間経過というアノテーションが暗黙のうちに我々のアーキテクチャを形作ってきたと考えたとき、過去から現在への時間経過という情報をあえて利用せず、すべてをフラットに配置するという典型的な検索エンジンの整理手法の意義と限界とがともに見えてくることになるはずだ。つまりそれは一方で、我々の物理的環境が我々に強いてくる忘却という圧力に立ち向かい、すべてを保存し可視化するアーキテクチャとしての重要性を備えている。そのもとで我々は、必要な情報、必要になるだろう情報、必要になるかもしれない情報、いつの日か誰かにとって必要になる可能性がないわけでもない情報等々といったものを延々と蓄積し保存し管理するという負担から、あるいは我々人間の記憶を媒体とする情報の保存を続けるために記憶の賦活としての儀式を——ときにはその意義も見失われているままに——繰り返し続けるという負担から、解放されることになったわけだ⁸⁾。現代の我々が記憶しなければならぬのは情報の探し方や関連性・重要性といったメタ情報であり、情報それ自体ではなくなってきた。

しかしそれは同時に、時間の経過というアノテーションをそれが適切に反映できていないということをも意味するのではないだろうか。だからこそ、検索結果にフラットに表示される十年以上前の信用情報に我々が過剰に反応し、人生をやり直す権利に影響が出てくるといった批判が登場するように思われる。しかしそれが問題の本体——あるいは少なくとも我々が正当性を認め得る本体——であるとすればその解決はmore dataとして、すなわちアノテーションに対して正当な考慮を払うか、我々の考慮を促すよう十分な表示を行なうことによって実現されるべきで、情報それ自体というアノテーションとは異なる次元での解決を志向すべきではなかったのではないだろうか。むしろそのように当初から誤った発想に基づいて解決

策を構想したことにより、元となる情報が消去されたあとの復活可能性であるとか、消去可能性に関する判断の負担といった余計な問題を導き入れることになったという評価もまた可能であるように思われる。

例えば検索結果を表示する画面の一部に関連する広告が表示されるとして、その内容が必ずしも求めた検索内容に対応していない可能性があること、あるいは誰かの利益（一般的には広告主の利益）を実現するための誘導が行なわれており、検索を行なった主体が適切に意思決定を行なうために有害でさえあり得ることは事実だろう。しかしそれに対して我々が求める対応は一般的にmore data、すなわち広告には広告であることを表示させる、広告を表示する部分と検索結果の表示を明瞭に区分するといった対応であり、広告自体を禁止し消去してしまうことではないはずだ。情報を見る側が誤認する、あるいは適切に対応できない可能性があるとしても情報自体に手を加えるのは最小限であるべきだ、それが自己決定的な個人の存在を（いまなお理念的には）基盤とする近代社会の基本原則であるべきだという建前を、「忘れられる権利」をめぐる議論においては、再度思い出す必要があるだろう。

例えば「忘れられる権利」が認められる契機となった事件（Case C-131/12 Google v. AEPD, 2014.5.13）のように、過去の信用情報が現在も変わっていないものと認識されることによって、ローンの申込みが銀行に拒絶されるという事例を考えてみよう。問題なのはそこで、不十分・不正確な情報が利用されることによって現時点では不適切な取扱いを受けること、そのように他者の決定に服さなければならないことではないだろうか。だとすればその解決は適切な情報が提供されそれに基づく銀行の意思決定が行なわれるようにすること、あるいは「誤った」意思決定を行なってしまう銀行以外から「正当な」評価を受ける可能性が確保されることを通じて、一方的に特定の他者の判断に従属するよう強制されなくなること

⁸⁾ 我々が共有する物語り (narrative) を確認し維持する手段としての儀式という観点については、[大屋 (2007b)] を参照。

だろう。十分な情報と判断主体の複数性が正しい処方箋になるとすれば、利用可能な情報を削減するという「忘れられる権利」の発想は、まさにそれに逆行するものだという事にはならないだろうか。

そしてこのように、我々自身の情報に対する評価とそれに基づく自己決定のために必要かつ適切な情報が与えられないことに本質的な問題の所在を求めるならば、自己所有に基づく自由な処分権とは異なる問題、すなわち他者による不当な支配から免れる自由としての側面が、自己情報の価値として現われることになるだろう。

Ⅶ 非支配としての自由

自由 (libertyないしfreedom) という概念に、消極的 (negative) と積極的 (positive) という二つの異なる側面があることを明確な形で定位したのが、アイザイア・バーリンであった [Berlin (1969)]。そこでは、自己決定に対して他者から強制・干渉が加えられないこととしての消極的自由と、そのような干渉のあり方をもその範囲に含むだろう社会的意思決定の過程にどれだけ参加・参画し得るかという意味における積極的自由とが対比されていたと考えることができる。このように個人の自己決定が保護 (ないし放置) されることと、集団としての自己決定権とを対比させたいのでバーリン自身は、よく知られているように、後者が暴走することによって前者の領域が侵犯されることへの危惧から、消極的自由の優先性を主張したのであった。バーリンによるこの分類は、自由をめぐるそれ以降の議論が必ず踏まえるべき枠組になっているとすることができるだろう。

そのことを前提として、しかしこれら二つのいわば中間に、両者を統合し・ともに基礎付ける第三の自由が存在すると主張しているのが共和主義 (republicanism) に属する論者、具体的にはフィリップ・ペティットやクエンティン・スキナーといった人々である。彼らは第三の自由の特性を非支配 (non-domination)、他者の恣意的な支配に從属しないことに求めようとしているのだ [Pettit

(1997), esp. ch. 2]。

どういうことか。ペティットによれば、仮にいま私の自己決定に一切制約が加えられておらず、非干渉としての消極的自由が十分に保障されているとしても、私のような状態・地位にあること自体が第三者の恣意的な決定に基づいているとすれば、そこにおける自己決定を真の自己決定として認めるわけにはいかなくなる。例えばいま、気前のいい夫からふんだんに資金を提供され、家事に関するものも含めて何ら義務を負わされることもなく、自由に振る舞ってよいと言われている妻のことを考えてみよう。彼女の選択には現時点で一切の制約が加えられていないのだから、ここには干渉が存在せず、消極的自由は十分に保障されていると考えることができる。しかしその資金と時間を使って彼女がお茶を習い、生け花で部屋を飾り、ケーキを焼いてお茶を出しているあいだはにこやかにそれを見ていた夫の顔色が、「勉強して司法書士の資格に挑戦してみようかしら」と彼女が言い出した瞬間に曇ったとしたらどうだろうか、というわけだ。彼女の自由がまったく保障されたものではなく、夫の好意にのみ頼って存在している以上、その夫が好まないような選択に踏み出すことは彼女にとってきわめて困難であり、彼女としては夫の好意が失われない範囲において選択することしか、実質的には不可能なのではないだろうか。だとすればそこに存在しているはずの可能性、その存在が非干渉としての消極的自由を裏付けているはずだったものは、本当に存在しているのだろうか。

このような観点からペティットは、重要なのはこの例における夫の好意のように恣意的な存在に我々の地位が基礎付けられていないこと、最も典型的には法による保障のように、非人格的なものによって選択可能性が裏付けられていることこそが、より根元的な自由だと主張したのである。いま指摘したように、その手段として最も適切だと想定されるものが法であることから、自己の地位を保障する法の形成へと自ら参画すること——政治的参加を通じた自己実現という積極的自由もまた、非支配としての自由の一環へと結び付けられ

ることになるだろう。このようにして、非干渉と自己決定を統合するものとしての非支配を根元的自由として位置付けるのが、ペティットのプロジェクトだと評価することができる。

Ⅷ 非支配としての情報

さて必ずしも自由概念の理解としてこれを支持するものではないのだが⁹⁾、例えば個人情報の利活用の典型であるプロファイリングをめぐって指摘されているさまざまな問題（その最も包括的なものとして山本龍彦による一連の論考〔山本(2017a), chs. 7, 8, 12〕〔山本(2017b)〕〔山本(2018)〕を挙げることができるだろう）の多くもまた、他者による支配への従属という問題系の一環として理解することができる点には注意する必要があるだろう。つまりそれは一方で、不適切な情報源や不適切な処理による不当な支配の問題であり、他方では適切な情報と処理からでも生じ得る過剰な支配の問題だからである。

例えばスマートフォンから道路に発生した問題を報告するシステムが、所得格差に起因するスマートフォン所有率の差によって低所得層の過少代表を引き起こすという問題は、不適切な情報源に由来するものと理解することができるだろう。過去の実績を忠実に再現するようなプロファイリングを実現したため、これまで人間の判断者が影響されてきた不適切なバイアス——典型的には女性差別や人種差別——の結果をも忠実に再現してしまうという問題は、不適切な処理方法によるものだと考えることができる。どちらの事例でも自動化された判断の影響を受ける個人がその不当性に苦しめられることになっており、是正する必要があることは言うまでもない。しかしそのためには情報源やその処理方法を適切に改善することが必要なのであり、不当に処理されるかもしれない

ことを理由として情報利用を拒否する権利を個人々に与えてしまえば、むしろ情報源の適切性が低下する可能性が高いだろう。問題は支配の正当性が欠けているところにあるのであって、例えば資源の配分に関する社会的な意思決定に個人々が服さざるを得ないという意味においての支配それ自体ではない。

もちろん判断主体それぞれの意思決定が適切に行なわれたとしても、その結果が苛酷なものになるという危険性については、別途考える必要がある。例えば過去の犯罪履歴に関する情報や、それに基づいて当該人物が正社員としての適性を欠くという評価がさまざまな雇用者のあいだで共有されたとすれば、その人物は正規雇用を得ることができず、さらには住宅を借りることすら断られて社会の周縁——ヴァーチャル・スラムへと追いやられることになるかもしれない。だとすれば、「過去の過ちを永遠にデータ上に記憶させ、評価の基礎として使い続けることは、我が国の最高裁がいう「更生を妨げられない権利」を侵害しうる」〔山本(2017b), p.334〕という懸念も当然示されることになるだろう。

しかしこの点については、すでに指摘したようにアノテーションの充実というmore data的な解決が可能ではないかという点に加え、一定の場合にそのような排除は正当なものなのではないかの疑問が付きまとう。ローンの申込みの事例において、検索によって表示される信用情報が現在においても正しく、申請者の経済状態を適切に反映しているとすれば、おそらく銀行は申請を断ることになるだろう。この場合、適切な与信審査能力を備えた金融機関がすべて同様の判断をすればそれは、当該人物には融資を受ける資格が備わっていないということの雄弁な証明にほかならないのではないだろうか。複数の判断主体がそれぞれ異なるであろう観点と判断基準に基づいて意

⁹⁾ その主な理由は、他者による恣意的な支配を問題とする共和主義的な自由概念が法の支配——民主政を通じて制定された一般の規則によって我々の行為可能性が制限されることは正当なもので自由への制約にならないと理解していることにある。この点は、民主政が引き起こし得る多数者の専政への対抗手段として自由をとらえる観点からはまさに本末転倒だと評価されることになるだろうが、もちろん最終的な評価は自由の意義をどこに求めるかという点に依存することになる。

思決定した結果が一致した場合にはその正当性を——少なくとも暫定的に——認めてよいというのは、民主政の基本原則でさえあるように思われる。だとすれば問題はそのような複数性・多様性が存在せず、ある特定の主体・特定の基準の支配を免れる可能性が存在しないという支配の過剰にあるのであり、やはり支配それ自体ではないのではないだろうか¹⁰⁾。

IX 結論—支配とその切斷

さらに言えばここからは、支配の源泉とならないような情報の利用について、この観点から問題にすることはできないという結論が導かれるだろう。その最も具体的なケースが集計化された統計情報、ないし匿名化された情報である。例えばある人物が糖尿病を悪化させ、保険医療を通じた治療を受けていると想定しよう。症状やそれを含む健康状態それ自体は、彼の自己の情報だと考えることができる。しかし同時にそれは、どのような属性を持つ糖尿病の患者がどこにどの程度いてどれだけの社会保障給付を受けているかという側面においては彼に対する情報であり、保険者にとっては自己による情報でもある。このような情報の利活用について、特定し得る個人に関する情報だという理由で当該個人の自由な決定に委ねることは、どれだけ適切なのだろうか。

ここで重要なのは、当事者にとって個人の情報が持つ価値がその固有性——山本龍彦が「余剰」と呼んだものにあると考えられるのに対し、社会の側としてはその属性に関心があるということだろう。プロファイリングとは、例えば「太っている人間は血圧が高い」というように、特定の属性を共有する対象の集団（セグメント）がほかの属性とのあいだに持つ関連性を明らかにする試みであり、そこで個人はさまざまな属性の有無や程度によって記述された「属性の束」へと還元されることになる。だが我々はそのような記述を超えた何か、他人と交換することのできない・かけが

えのないこの私ではないか、というわけだ。

無論、使用するデータ量を増やせば、セグメントはより細分化され、より個人の実態に近づくことになるが、具体的存在としての個人は、どこまで行っても属性の集合としての「セグメント」に還元されないように思われる。〔山本（2017b）、p.331〕

しかしこのことは逆に言えば、プロファイリングにおいて必要なのは匿名化され集計され数値化された属性の束のみであって、それが特定の個人、ある固有名を持った存在へと結び付けられる必要などないということの意味しているはずだ。例えば冒頭のコンビニの例において、重要なのは毎朝あんパンと牛乳を買っていく中年男性が一人存在するという事実であり、それがこの私であることではない。むしろそれが不要だからこそ、情報銀行のように匿名加工された情報によって社会的需要が満たされるという見通しが付いたということにもなるだろう。

そしてこのように、匿名化や集計を通じて情報の主体と情報との関係が切斷されるとすれば、情報の分析から生じた効果が直接的に主体へと戻ることもまたなくなっているはずだ。だとすればそこに支配・被支配の関係は本質的に存在し得ないのであり、非支配としての情報の自由がそれによって危険にさらされることもないということになるのではないだろうか。個人情報保護を目的を、不当な支配・過剰な支配からの自由だと考えるならば、統計的・数量的な分析はまさにその保障の範囲外に置かれるべきなのである¹¹⁾。

すでに確認したように、複数の相が重なりあう領域において我々はそこに境界線を持ち込むことによるクリアカットな解決を強制するのではなく、複数の正当性のせめぎ合いを調整することを目指すべきなのであった。社会保障に関する個人情報という局面においてはその調整が、個人にとって意味を持つ固有性と社会にとっての関心事である属性を区別することによって可能になるように思われる。だとすれば必要なのはその区別が

¹⁰⁾ この点からは逆に、統一・一元化された判断主体によるプロファイリングの危険性が導かれることにもなるだろう。デジタル・レーニズム〔Heilmann (2016)〕との関係について、〔大屋 (forthcoming)〕を参照。

間違いなく行なわれることを可能にするような制度とそこへの信頼を獲得することだということになるだろう。個人の情報がその尊厳に深く関与し得るということを認めたとしても我々は、それと両立し得る利活用のあり方について考えるべきなのである。

参考文献

- 井上達夫 (1996a) 「人間・生命・倫理」江原由美子編『生殖技術とジェンダー [フェミニズムの主張3]』勁草書房, pp.3-26。
- (1996b) 「胎児・女性・リベラリズム—生命倫理の基礎再考」江原由美子編『生殖技術とジェンダー [フェミニズムの主張3]』勁草書房, pp.81-117。
- 今岡直子 (2015) 「「忘れられる権利」をめぐる動向」国立国会図書館『調査と情報—ISSUE BRIEF』854号。
- 大屋雄裕 (2007a) 『自由とは何か—監視社会と「個人」の消滅』筑摩書房。
- (2007b) 「根元的規約主義は解釈改憲を放縦化させるのか」井上達夫他編『立憲主義の哲学的問題地平 [岩波講座憲法1]』岩波書店, pp.283-300。
- (2016) 「言語のゲームとしての法—法学におけるワイトゲンシュタイン」荒畑靖宏・山田圭一・古田徹也編『これからのワイトゲンシュタイン—刷新と応用のための14篇』リベルトス出版, pp.234-245。
- (forthcoming) 「プロファイリング・自由・人格」稲葉・大屋他編『人工知能の研究 [人間社会編]』(仮題) 勁草書房。
- 野矢茂樹 (1999) 『哲学・航海日誌』春秋社。
- 松尾陽編 (2017) 『アーキテクチャと法—法学のアーキテクチャルな転回?』弘文堂。
- 宮下紘 (2018) 『EU一般データ保護規則』勁草書房。
- 山本龍彦 (2017a) 『プライバシーの権利を考える』信山社。
- (2017b) 「AIと「個人の尊重」」福田雅樹・林秀弥・成原慧編『AIが繋げる社会—AIネットワーク時代の法・政策』弘文堂, pp.320-343。
- (2018) 「ロボット・AIは人間の尊厳を奪うか?」弥永真生・宍戸常寿編『ロボット・AIと法』有

- 斐閣, pp.79-101。
- Berlin, Isaiah (1958), “Two Concepts of Liberty”, Inaugural Lecture as Chichele Professor of Social and Political Theory, Oxford University, now in Henry Hardy ed. (2002) *Liberty*, Oxford University Press, pp.166-217. (生松敬三訳 (1971) 「二つの自由概念」小川・小池他訳『自由論』みすず書房, pp.295-390)。
- Arthur, Charles (2009), “Wikipedia sued by German killers in privacy claim”, *The Guardian*, 13 Nov. 2009, <https://www.theguardian.com/technology/2009/nov/13/wikipedia-sued-privacy-claim> (2018年10月1日最終確認)。
- Heilmann, Sebastian (2016), “Leninism Upgraded: Xi Jinping’s Authoritarian Innovations”, *China Economic Quarterly*, vol. 20, no. 4, Gavekal Dragonomics, pp.15-22.
- Lessig, Lawrence (1999), *CODE and other Laws of Cyberspace*, Basic Books. (山形浩生・柏木亮二訳 (2001) 『CODE—インターネットの合法・違法・プライバシー』翔泳社)。
- Locke, John (1689), *Two Treatises of Government*.
- Pettit, Philip (1997), *Republicanism: a Theory of Freedom and Government*, Oxford University Press.
- Prosser, William L. (1960), “Privacy”, *California Law Review*, vol. 48, no. 3, pp.383-423.
- Solove, Daniel J. (2008), *Understanding Privacy*, Harvard University Press. (大谷卓史訳 (2013) 『プライバシーの新理論—概念と法の再考』みすず書房)。
- Warren, Samuel D. and Louis D. Brandeis (1890), “The Rights to Privacy”, *Harvard Law Review*, vol. 4, no. 5, 1890, pp.193-220.
- Willsher, Kim (2014), “France’s burqa ban upheld by human rights court”, *The Guardian*, 1 Jul. 2014, <https://www.theguardian.com/world/2014/jul/01/france-burqa-ban-upheld-human-rights-court> (2018年10月1日最終確認)。
- Wittgenstein, Ludwig (1968), *Philosophische Untersuchungen*, Basil Blackwell. (黒崎宏訳・解説 (1997) 『『哲学的探究』読解』産業図書, 藤本隆志訳 (1976) 『哲学探究 [ワイトゲンシュタイン全集8]』大修館書店)。

(おおや・たけひろ)

¹⁴⁾ 念のために言えば、情報それ自体の匿名化・集計が適切に行なわれたとしても、典型的にはごく症例の少ない病気において想定し得るように、ある属性の束に該当する個体数が限定されることを通じて対象となる個人が事実上特定されてしまう可能性には留意しておく必要があるだろう。支配からの自由を担保することが本質だとすれば、単に形式的に十分な匿名化が行なわれればよいとするのではなく、実質的な関係切断が担保されているかが基準とされるべきだということになる。個人情報の積極的な利活用と匿名加工を結び付けた「医療分野の研究開発に資するための匿名加工医療情報に関する法律」などの解釈・適用にあたっては、この点には注意される必要があるだろう。

Information of the People, by the People, for the People: Liberty and Scope of Personal Information

Takehiro OHYA *

Abstract

Since privacy has its root in self-ownership as is shown in the original paper of Warren & Brandeis, it must be faced with the others to be coordinated when extended to the outside of one's body, as in the case of labor shown in the Lockean Proviso, or abortion in the successive cases in the United States. Introducing the notion of aspect in the philosophy of Ludwig Wittgenstein to differentiate between personal information of/ by / for oneself, the author criticized the idea of the Rights to be Forgotten, incorporated into the GDPR, to ignore the difference both between the aspects of information, and information itself with its annotation. Problems caused by inaccurate or inappropriate annotation can, and shall, be solved by more data basis. Referring to the republican liberty as non-domination, proposed as to connect both the positive and negative understanding of liberty, the author proposed to understand the objective of personal information protection as to secure liberty from arbitrary or excessive control of others. In conclusion, the author insisted that the non-domination of information can be secured by plurality of the subject of judgment or by severing the relation between the information itself and its subject, typically realized by aggregation and anonymization.

Keywords : Privacy, Self-Ownership, Right to be Forgotten, Annotation, Non-Domination

* Professor, Faculty of Law, Keio University