

はしがき：プライバシー権論の見取り図

各章に入る前に、紙幅の都合からごく簡単にではあるがプライバシー権を巡る議論の流れと課題を概観するとともに、各章の位置づけを示したい。

1 プライバシー権を巡る議論の流れ

歴史的に見れば、プライバシー権は、個人情報⁽¹⁾の取扱い（主に公表）などによって阻害される「私生活」という実質的な活動又は法益に着目して、民法上の不法行為法から形成されてきた。ゆえに、例えばプライバシー権発祥の地であるアメリカでは私生活への有形的な妨害も、プライバシー侵害の類型に含まれてきた。日本で先駆けとなった『宴のあと』事件判決⁽²⁾に示された「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」も、対象となる個人情報を「私生活」に限定している。

その後、アメリカでの議論に呼応して、日本では1970年に個人情報の取扱いにより一層焦点を当てた自己情報コントロール権説（以下、「コントロール権説」という）が憲法学説として現れ、これが憲法学においては通説となっていく⁽³⁾た。権利の定式又は内容としては、センシティブな情報を主たる対象としつつも、私生活に限られない、幅広い個人情報を対象とするとともに、取扱態様に関しても公表のみならず収集、利用、集積及び提供の全過程について取扱いを許すか否かを自己決定する権利を認めるものである。

もっとも1980年代には、コントロール権説に対して異が唱えられ、客観的に不当な評価からの自由説とでも称しうる見解⁽⁴⁾が示された。これは、提唱者が自身の考える立法論的なプライバシー権と私法上のプライバシーを統合したもの

(1) William L. Prosser, "Privacy," *Cal. L. Rev.*, Vol. 48, p. 383.

(2) 東京地判昭和39年9月28日下民集15巻9号2317頁。

(3) 佐藤幸治『現代国家と人権』（有斐閣、2008年）259頁（初出1970年）。

(4) 阪本昌成『プライバシー権論』（日本評論社、1986年）3-11頁。

であり、前者の本質について「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⁽⁵⁾が、適切なものであることに対してもつ個人の利益である」とされる。他方、後者は、孤立状態の保護も含めて他者に知られたくない個人情報又は私的空間に対する相当な要求であるとされる。近年も、個人情報保護の文脈では上記の立法論的なプライバシー権を重視すべきであるとする、不当な選別（決定）からの自由説が見られる⁽⁵⁾。

憲法学では2010年代以降になると、コントロール権説もそれを批判する見解も、「なぜプライバシー権を保障するのか」という保障根拠、そして同権利の定式・内容の点の双方について、従来よりも拡張する必要があると論じるに至る。

コントロール権説では、保障根拠について提唱当初は、自己情報のコントロールを通じた、私生活の重要な一側面たる親密関係を形成する活動の保護を重視していた⁽⁶⁾。しかし、2010年代以降は、ドイツにおける情報自己決定権も参照しつつ、保障根拠について、思想・良心に関わる活動や学問又は信教に関わる活動など、自己情報のコントロールを通じて実質的又は実効的に保護される活動は関係形成又は私生活に限られないとする理解が示されている⁽⁷⁾。

また、権利内容についても、提唱された当初は「自己に関するセンシティブ情報の取扱いを自己決定する権利」が主に想定されていた。しかし、近年は「自己情報」をセンシティブさに応じて固有情報、中間的な情報、外延情報の3つに分け、「コントロール」も本人の意思が反映される程度が強いものから弱いものまで含めて①取扱いの決定権、②取扱いをチェックする権利、③適正な取扱いを受ける権利、④適切な情報システムを求める権利の少なくとも4つ

(5) 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年）49頁。

(6) 親密関係に限定せず、より広く人間関係全般を自由に形成する活動の保護へと保障根拠を拡張しようとした、自己イメージコントロール権説があるが、権利内容はコントロール権説と重なる。棟居快行『人権論の新構成』（信山社、1992年）190頁。

(7) 土井真一「国家による個人の把握と憲法理論」公法75号（2013年）17-19頁。山本龍彦『プライバシーの権利を考える』（信山社、2017年）23-44頁も参照。

の内容を含むとして、自己情報とコントロールの組み合わせを精緻化させている⁽⁸⁾。例えば、基本的に固有情報は①～④の全てが保障されるが、外延情報は②～④のみが保障される。また、個人情報に関する法制度や情報システムといった「システム」を統制することの重要性が現代において高まっていることなどが強調されている⁽⁹⁾。

ところで、先述した不当な評価や選別（決定）からの自由説については、それらが意思決定に至る際の判断過程のみを問題にする点に疑問が呈されている⁽¹⁰⁾。初めから特定個人に対して不利益な意思決定を行っている状況において、その実行過程で個人情報を不当に用いる場面や、個人情報の管理が杜撰なせいで個人情報が漏洩して情報主体が不当な個人情報の利用の危険に晒される場面も考えられる。

そこで、保障根拠を個人情報を用いて課される不利益全般の防止へと拡張した上で、権利内容を意思決定過程に限定することなく、個人情報の取扱いを含む意思決定の実行過程等にも拡張する見解が現れている。このような見解は、個人情報の保護を求める権利や、個人情報の適正な取扱いを受ける権利を提唱する⁽¹¹⁾。これらは、客観的に適正な取扱いを権利内容の周辺の一要素とするコントロール権説に対して⁽¹²⁾、それを中核的要素と捉えるべきことを主張する点に特徴がある。

さらに、英米法における信認関係という法的構成に着目し、それを個人情報保護に応用しようとする議論が、アメリカで有力化しているのみならず日本でも見受けられる。例えば、コントロール権説を補完するものとして、対国家の関係では個人の権利を前提としない（客観法上の）原則又は義務、私人間の関係では信義則上の義務という観点から、非センシティブ情報に関する適切な取

(8) 土井・前掲注(7) 11-16頁。

(9) 山本・前掲注(7) 7頁以下。

(10) 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年）39頁。

(11) 曾我部真裕「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。音無・前掲注(10) 238-239頁。

(12) ただし、近時のコントロール権説は、個人情報を取扱う構造・アーキテクチャの重要性を、自己決定の実効的保障の観点から強調する。

扱いの要請を捉える見解がある⁽¹³⁾。

民法学におけるプライバシー侵害による不法行為に関する近時の議論状況に目を向けると、プライバシーという人格的利益を統一的に捉えようとするのではなく、類型化して論じるものが多い。例えば、①私事への干渉から私生活の平穩を保護する類型、②本人に対する他者の判断枠組みを変質させる行為から社会生活（≠私生活）の平穩を保護する類型、③個人情報保護に関わる類型の3つに分類する立場がある⁽¹⁴⁾。③類型について、コントロール権説が採られることもあるが⁽¹⁵⁾、民法学では同説が通説化していないと思われる⁽¹⁶⁾。また、「個人情報保護法に違反した自己情報の取扱いを受けない」という権利利益を不法行為法上観念する可能性を示す見解も見られる⁽¹⁷⁾。①類型に見られる私生活の平穩について憲法学の検討は手薄であり、民法学から学び得るとともに、③類型については民法学において議論が盛んというわけではなく、民法学と憲法学との協働が有益であろう⁽¹⁸⁾。

上述した不法行為の文脈にとどまらず、個人情報保護法（以下、「個情法」という）と憲法には繋がりがある。個情法3条は公的部門か民間部門かを問わず、基本理念として「個人情報」は、個人の人格尊重の理念の下に慎重に取り扱われるべきと定める。このことは、個情法が、各人が1人の人格として尊重されるがゆえに保障される基本的人権（憲法13条参照）と地続きであることを示している⁽¹⁹⁾。

(13) 齊藤邦史『プライバシーと氏名・肖像の法的保護』（日本評論社、2023年）50頁、101頁。

(14) 窪田充見編『新注釈民法（15）債権（8）』（有斐閣、2017年）526頁以下〔水野謙〕。

(15) 潮見佳男『不法行為I〔第2版〕』（信山社、2009年）200頁、吉田克己『デジタルプラットフォーム事業者と消費者』土田和博『デジタル・エコシステムをめぐる法的視座——独占禁止法・競争政策を中心に』（日本評論社、2024年）20頁など。同説と整合するものとして、社会の不当な関心からまぬがれる自由が論じられることもある。山本敬三「前科の公表によるプライバシー侵害と表現の自由」民商116巻4・5号（1997年）615頁。

(16) 近年の裁判例や議論について、建部雅「プライバシー」窪田充見ほか編著『事件類型別不法行為法』（弘文堂、2021年）323頁参照。

(17) 板倉陽一郎「個人情報保護法違反を理由とする損害賠償請求に関する考察」情報ネットワーク11巻（2012年）1頁。

(18) なお、民法学からの近時のアプローチとして、「特集 プライバシーに関する不法行為を支えるもの」法律時報97巻4号（2025年）に所収の各論稿を参照。

このように、プライバシー権を巡っては憲法、民法、個情法、そしてここで言及する余裕はないが刑事訴訟法や行政法などの様々な法分野が相互に関連しているのである。

2 プライバシー権論の課題

以上を踏まえ、重要と思われる今後の課題を2点だけ指摘しておきたい。

(1) 個人情報保護法とプライバシー権の関係

第一に、個情法とプライバシー権の関係の解明が挙げられる。行政法や情報法の立場から個情法を考察する論者や立法関係者は多くの場合、プライバシー(権)又は自己情報コントロール権は個情法1条にいう「権利利益」の一つに過ぎないと考える⁽²⁰⁾。他方、憲法学は、上記の通り自己情報コントロール権(又は個人情報に関する権利)を保障する根拠を、多種多様な権利利益の実質的・実効的な保護にあると広く捉えることから、同権利を具体化するものとして個情法を捉える⁽²¹⁾。

この両者の溝を埋める鍵は、「私生活の平穩」又は「私生活上の自由」(以下、「私生活の平穩等」という)における私生活概念の解明であろう。例えば、憲法学では、個人情報保護と私生活保護を区別する二元的立場から、「私生活の平穩等としてのプライバシー」は、個情法1条にいう「権利利益」の1つであるとともに、「個人情報に関わるプライバシー権」が実質的・実効的に保護する権利利益の1つでもあるとして、整理できることが示唆されている⁽²²⁾。逆に、個人情報保護と私生活保護はもはや切り分けがたいことを指摘する見解もある⁽²³⁾。しかし、いずれの立場にせよ、私生活とは何かがいまだ解明されていな

(19) 例えば、「個人情報の保護に関する基本方針」(平成16年閣議決定)を受けて、山本龍彦「AI法制と憲法——EUのAI法制から何を学ぶか?」自由と正義75巻6号(2024年)16頁。

(20) 高橋滋ほか編著『条解行政情報関連三法〔第2版〕』(弘文堂, 2023年)571頁〔上村進〕, 岡村久道『個人情報保護法〔第4版〕』(商事法務, 2022年)55頁, 富安泰一郎=中田響編著『一問一答令和3年改正個人情報保護法』(商事法務, 2021年)98頁等。

(21) 長谷部恭男編『注釈日本国憲法(2)』(有斐閣, 2017年)126頁〔土井真一〕等。

(22) 土井・前掲注7)18頁。二元的立場からプライバシー権を私生活保護として捉える見解として、加藤隆之『プライバシー権保障と個人情報保護の異同——イギリス, アイルランド, 日本の比較法的検討』(東洋大学出版会, 2022年)397頁。

い。情報の問題からはやや離れることからこの情報法講座第3巻では詳しく検討しないものの、私生活概念の範囲は、不法行為責任の成立範囲に関しても問題となるため、公法と私法にまたがる重要な論点である。

(2) 自己決定型の権利と適正取扱い型の権利の実質的な違い

第二に、自己決定型の権利と適正取扱い型の権利の違いの解明が挙げられる。意外かもしれないが、自己情報の取扱いをやめるように取扱主体に対して求める場面においては、個人情報の取扱いに関して自己決定型の権利を採るか、適正取扱い型の権利を採るかには、立場によっては裁判規範としての実質的違いがあまりない可能性がある。自己決定型の権利は、意に反する個人情報の取扱いがあれば直ちに権利の制限を認め、当該制限の違法性又は違憲性が阻却される可能性を審査する際に、個人情報を取り扱う目的の適切さ（正当か、重要か及び未達成か）と、当該目的にとって当該取扱いが関連し（目的達成に寄与し）、必要であり（より不利益の小さい代替措置がなく）、相当なものである（達成される目的利益が不利益を上回る）かが考慮される（このような審査を比例原則や目的手段審査と呼ぶ）。他方、適正取扱い型の権利は、上記の考慮を権利の制限があるかどうかを判断する段階で行うことで、例えば不当な目的があるため権利の制限がある、あるいは、目的に関連しない取扱いがあるため権利の制限がある、といった形で判断することが想定できる。⁽²⁴⁾

このように自己決定型の権利であっても、裁判で用いられる規範としての作用を考えるならば、目的と関連しない取扱いの形で情報主体に対する不当な評価や選別を排除することは可能であり、比例原則を満たさないという意味で不適正な個人情報の取扱いを排除することも可能である。

では、どこに違いが出るのか。違いの生じる場面として少なくとも、(ア) 制度設計や利益衡量の指針、(イ) 行為規範（裁判所の判断を仰ぐ前に自ら取るべ

(23) 山本龍彦『〈超個人主義〉の逆説——AI社会への憲法的警句』（弘文堂、2023年）149頁。

(24) もっとも、適正取扱い型を支持する見解でも、個人情報の取扱いがあれば権利の制約を一旦すべて認める立場もある。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『立憲主義と憲法学〔第3巻〕人権Ⅱ』（信山社、2022年）17頁。また、適正取扱い型を採った上で、主作用としての取扱いと副作用としての取扱いを区別することによって、裁判規範としてより分節化された分析が可能になるとするものとして、本書第5章第2節参照。

き行動を判断する際の規範)、(ウ) 権利を制限しない又は手厚く保護する政策決定をした場合の帰結が挙げられよう。(ア) に関しては、主体性又は自己決定の理念がどこまで紛争解決などにおいて有効か、また、適正取扱い型の権利がより有効な代替案を提示できるかが評価の要になろう。(イ) については、自己決定型の権利から導出される同意原則が、許容されるべき個人情報の取扱いを私人間の生活や行政活動の現場で阻害するか否か、また、適正取扱い型の権利が明確な行為規範を示せるか否か、に帰着しよう。

さらに、(ウ) のように国家がプライバシー権を制限しない(又は私人間で手厚く保護する) ときには、次の点に関する理解によって違いが生じうる。

(i) 対等関係を想定するか依存関係を想定するか

主に私人間の関係を念頭に置きつつ、個人情報の情報主体と取扱主体の関係が対等であると考えれば、情報主体それぞれに自己情報の取扱いに関する自己決定権を配分し、自己責任の下で自己情報の取扱いの許否を判断させることによって、一種の市場原理が働き、パレート最適になることが期待できる。他方、情報主体が取扱主体に依存せざるを得ない関係であると捉えるならば、自己決定型の権利を設定することは弱い立場にある情報主体に不利に作用するおそれがある。⁽²⁵⁾ 依存関係と捉える立場からは、信認関係の応用や、⁽²⁶⁾ 独占禁止法における優越的地位の濫用による規制、⁽²⁷⁾ 権力分立などの権力関係の統制手法の応用⁽²⁸⁾ といったアプローチが見受けられる。

(ii) 複数の主体が競合しがちであると想定するか否か

また、仮に情報主体がそれぞれ真意に基づいて合理的に自己決定できる場面を想定したとしても、個人情報を一種の資源と捉えた上で、しばしば複数の個人情報thatが組み合わされて用いられたり単一の個人情報に複数の情報主体が含ま

(25) もっとも、自己決定型の権利が、ある依存関係において、実質的な自己決定を支援するための仕組み・アーキテクチャを積極的に要請することも考えられる。

(26) 齊藤・前掲注(13) 87頁、佃貴弘「Privacy as Trust 論における Trust の意味——プライバシー保護での信認義務の内容画定のために」北陸大学紀要53号(2022年) 118頁等。

(27) 泉水文雄「独占禁止法」(有斐閣, 2022年) 528頁以下。

(28) 高橋正明「私人間における権利の保障」山本龍彦=横大道聡編著『憲法学の現在地——判例・学説から探究する現代的論点』137頁(日本評論社, 2020年)。関連して、山本健人「デジタル立憲主義と憲法学」情報法制研究13号(2023年) 56頁。

れたりするといえるならば、個々の情報主体に自己情報の取扱いに関する拒否権（自己決定権）を配分することによって、資源の利用が過少となる「アンチコモンズの悲劇」に陥るおそれがある。これはコントロール権説を採用すべきでない方向に作用しよう。他方、適正な取扱いであれば、当該「悲劇」を回避できるものの、適正な取扱いの内容を人々の利益状況を維持・向上させられるように上手く設定する必要があるだろう。

3 各章の位置づけ

最後に、以上の議論状況において、各章がいかなる位置づけにあるかを簡潔に述べたい。

第1部実体論に含まれる第1章から第6章は、プライバシー権をいかなる権利として捉えるべきかに関わる論考を扱う。第1章（原田伸一郎）は、仮想空間における活動に際して生じるプライバシー問題の全体像を、プライバシー権論の展開過程で現れた私生活の平穏や自己情報コントロール等の複数の視点に沿って描写する。

第2章（小久保智淳）は、科学技術によって認知過程が把握可能になりつつある現状とそれに対応すべく提唱されているメンタル・プライバシーなどの議論を明快に解説し、情報システム的人間観から対応策を発展させようとしている。

第3章（高橋和広）は、日本の自己情報コントロール権におおよそ相当するドイツの情報自己決定権を素材とし、その沿革と理論状況を丹念に検討することを通じて、自己決定型の権利を設定することの意義や是非を問うものとなっている。

第4章（板倉陽一郎）は、懲戒請求者リスト提出事件に関する裁判例を分析するとともに、行政実務にも目を向けることによって、個情法の明文だけでは違法と判断される個人情報取扱いが適法となる可能性を探索する。

第5章（音無知展）は、適正取扱い型の権利を採用する際に、その内容の不明確さが指摘されてきたことから、憲法判例や個情法に関する裁判例の検討を通じて、その内容を具体化する作業を試みるものである。

第6章（山本龍彦）は、山本の見解と音無の見解を詳細に比較することを通じて、自己決定型の権利と適正取扱い型の権利の共通点を確認したうえで、両者の根源的な対立点を解明しようとするものである。

第2部救済論を担う第7章・第8章は、いかなるプライバシー権を観念するにせよ、行政又は司法を通じてその侵害をいかに是正できるかという救済の観点を扱う。救済論は実体論と比べて議論が従来手薄であったことから、本書を契機に更なる進展が期待される。第7章（安永祐司）は、プライバシー権侵害に対する司法的救済と行政的救済の現状を詳細に記述し、それぞれが抱える課題を示した上で、他の法分野にも目を配りながら様々な改善策の可能性を模索している。

第8章（沼本祐太）は、行政救済に関連し、個情法の執行に重要な役割を占める個人情報保護委員会が、いかなる理由から独立行政委員会として正当化されるのかを、政府の失敗や司法の失敗の観点から問う。

第3部立法論（展開と過程）では、プライバシーに関する立法活動とその過程に焦点を当てる。第9章（石井夏生利）は、プライバシー・データ保護法の世界的な展開とその思想の多様性を明らかにした上で、越境データ移転制限とデータ・ローカライゼーションに着目しながら国際協調の可能性を検討する。

第10章（小川有希子）は、日本における個情法の立法過程の状況とその課題を確認した上で、ロビー活動規制について欧州を参照するなどし、議会制民主主義と調和的なマルチステークホルダー・プロセスの可能性を探っている。

本書によってプライバシー権に関わる議論の発展に少しでも貢献できれば望外の喜びである。

2025年4月

編者 音無知展＝山本龍彦