

# 民事救済としての△忘れられる権利▽について

野々村 和喜

## I はじめに

本稿は、近時日本でも大きな関心を集め、すでにいくつか裁判例も現れている△忘れられる権利▽に関して、民事法の観点から検討しようとするものである。

この△権利▽に関して最初に注目を集めたのは、Google検索サービスのサジェスト機能（利用者の検索効率を上げるために、膨大な検索履歴データを基に、キーワードの入力途中でそれを予測し、かつ別の語句を組み合わせて、検索語句の候補を表示・提案する機能）に関して、ある個人名を入力した際に、その人物を中傷する投稿が検索結果の上位に表示されることとなる検索語句が提案される状況において、当該人物がGoogle社に対し、そのような検索キーワード候補が以後表示されない措置をとることを求めて差止仮処分を申し立て、これが認容されたケースであろう。<sup>①</sup>さらに

二〇一四年頃からは、サジェスト機能ではなく、特定の人物の名誉ないしプライバシーを害する内容を含んだウェブページへのリンクおよびリンク先の内容の一部抜粋（いわゆるスニペット）が検索結果として表示されることについて、当該人物がそのような検索結果の不表示を求めた仮処分申立について、これを認める例が続いてきている。<sup>(2)</sup>

このような救済に対する要求の高まりは、おそらく次のような事情が背景にあるからであろう。すなわち、一九八〇年代以降絶え間なく、かつ急速に技術進歩を続けているインターネットという情報環境は、もはや、情報の発信源から不特定多数へと向けられた一方的な情報経路にとどまらなくなっている。いまやそれは、インターネットにアクセスできる全ての人々によって、一種のデータバンクとして、日常のかつ能動的に利用されている（いわゆる Web 2.0）。人物に関するネット上の情報は、それがどのような内容であれ、その人物に対して能動的に評価を下すうえでの素材となり得、（たとえば口コミサイトの問題にとりわけ象徴されるように）<sup>(3)</sup> 社会生活を営むうえでの他者との関係形成を直接左右しうる。それゆえに、自己に関するネガティブな情報がネット上に存在する、あるいは存在し続けることは、従来以上に受け入れがたいものとなっていると思われるのである。

ところで、日本の裁判例においては、この△権利▽を私法上の請求権として構成することにあまり疑問を持たれていない。しかし、マスメディアや情報プラットフォーム提供者（インターネットネット掲示板など）といった表現行為者側に位置付けられる者ないしはコンテンツプロバイダーを相手方とするのではなく、上記のように、むしろ既存情報の利用面への法的コントロールが求められているという点に特徴を見出すときには、少し前からヨーロッパで議論を呼んでいる「right to be forgotten」<sup>(4)</sup>との共通性を意識せざるを得ないだろう。後者は、二〇一二年に欧州委員会が公表したEU個人データ保護規則提案<sup>(4)</sup>において世界に先駆けて提案され（なお同提案は、審議・修正を経て二〇一五年一月一日に「三者合意」<sup>(5)</sup>の後、二〇一六年四月二十七日に採択、同月五月四日に交付され、二〇一八年五月二十五日からの施行が予定

されている)、その後の二〇一四年五月には、欧州司法裁判所が、右規則提案の前身となる個人データ保護に関するE C指令(95/46/EC)<sup>(6)</sup>の解釈を通じてこれを認める判断(いわゆるGoogleスペイン判決)<sup>(7)</sup>を下したことで、一挙に国際的関心を集めることとなったものである。

ヨーロッパにおける「right to be forgotten」<sup>(8)</sup>がもともと個人データ保護法制、なかでもデータ主体のデータ管理者に対する消去権の展開である一方で、日本では、類似の「権利」が、個人の人格面への干渉に対する民事救済としての構成を与えられている<sup>(9)</sup>。この相違自体も興味深い<sup>(9)</sup>が、民事法の観点からみて興味深いのは、そもそもこの種の「権利」への欲求が、自己の名誉・プライバシーを侵害するインターネット上の表現それ自体ではなしに、ネット上にすでに存在し他者との関係形成に悪影響を及ぼしうる「情報の利用可能性」をコントロールすることへと向けられているという実質にある。すなわち、個人に対する法的救済・利益保護の当否の判断が、別の個人の行為およびそれを通じて追求される利益との間の衡量ではなく技術進歩とそれが利用されることの社会的意義ないし効用に直接対峙させられるという意味において、この「権利」を「私法」の枠組みに落とし込もうとすることについては、やや不透明な部分が存在しているように思われるのである<sup>(10)</sup>。そこで本稿では、「Googleスペイン判決に至るまでの「right to be forgotten」の経緯を辿り、日本の議論の状況に照らし合わせてみることで、日本で注目されつつある「民事救済としての忘れられる権利」の意義について簡単な検討を加えてみたい<sup>(11)</sup>。なお本稿は、民法理論としてこの「権利」の当否を論じたり、説得力ある民法上の法律構成を与えることを意図するものではなく、今後の議論の下準備として、日本における動向をやや引いた観点から観察しようというに止まる<sup>(12)</sup>。

(1) 東京地決平成二四(二〇一二年)三月一九日(未公表、毎日新聞同月二五日付朝刊)。後に、差止請求本案訴訟の控訴審(東京高判平成二六(二

民事救済としての△忘れられる権利▽について

同志社法学 六八巻七号 九七四 (三二二二)

○一四) 年一月一日(未公表)において原告請求が棄却され(同紙翌日付朝刊)、現在上告審係属中である。

(2) 東京地決平成二六(二〇一四)年一〇月九日(未公表、日本経済新聞翌日付朝刊)がおそらく最初の肯定例である。なお、このような検索エンジン事業者に対する検索結果表示差止請求の事案は、確認しうる限り、原告会社名で検索を試みると同社を「悪質・悪徳」などと評するインターネット掲示板等がその概要とともに検索結果として表示されることについて、Google 日本人に対し、検索結果中の上記中傷文言の削除を求めた事案で、検索サービスを運営しているのは同社米国法人であるとして被告の削除義務を否定した東京地判平成二二(二〇〇九)年一月六日(Westlaw ジャパン文献番号2009WTLJPCA11068002)が最も早い。その後、否定例が続いていたところ、前記ケースを皮切りに肯定例が現れ始めている。後掲注(90)の一覧も参照。

(3) 最判平成二八(二〇二六)年五月三日(未公表)は、飲食店口コミ情報サイト『食べログ』において自店に対する否定的コメントを投稿された原告が、同サイト運営事業者に対し、当該コメントのみならず、自店に関する情報の掲載そのものの差止めを求めた事案である(請求棄却した原判決を維持)。

(4) European Commission, 'Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation)', COM (2012) 11 final (個人データ処理における個人の保護および当該データの自由な移動に関する欧州議会および欧州理事会規則(一般的個人データ保護規則))。提案。

(5) Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) [2016] OJ L119/1 (個人データ処理における自然人の保護および当該データの自由な移動に関する欧州議会および欧州理事会規則(一般的個人データ保護規則))。

(6) Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data [1995] OJ L281/31 (個人データ処理における個人の保護および当該データの自由な移動に関する欧州議会および欧州理事会指令)・庄司克宏「EUにおける『個人データ保護指令』—個人データ保護と域外移転規制—」横国七巻二号一四三頁(一九九九年)が全体の日本語訳を提供しているほか、内藤光博「EUにおけるプライバシー権の保障に関する一考察—一九九五年EU個人情報保護指令について—」専所二五号一七頁(二〇〇二年)が考察を加えている。

(7) Judgment of 13 May 2014, *Google Spain*, C-131/12, EU:C:2014:317.

(8) ここで、EUデータ保護指令および規則における用語のうち本稿で頻出するものの定義を念のために挙げておく。まず、「個人データ」とは、「氏名」・「ID番号」・「位置情報」・「オンライン識別子」や、当該自然人の肉体的、生理的、「遺伝的」精神的、経済的、文化的もしくは社会的なアイデンティティに特有の要素を一つ以上参照することによって、直接または間接に、ある自然人を識別し、または識別しうる」データであり、「データ主体」は当該データにより識別され(うる)「自然」をいう(指令二条(a)、規則四条(1)参照)。「」部分は規則で追加されている文言。データ「管理者 controller」とは、「単独で、または他者と共同して、個人データ処理の目的および手段を決定する自然人、法人、公的機関、政府機関その他の団体」(指令二条(d)および規則四条(8)参照)をいい、データ「処理 processing」とは、「自動化された手段かどうかを問わず、収集、記録、系統化、「構造化」・保管、改造・修正、検索、参照、使用、伝送・普及その他の方法で利用可能にすることによる開示、整序・結合、「制限(プロッキング)」、「消去・破壊など、個人データに施されるあらゆる操作」(指令二条(b)、規則四条(2)参照)。「(」部分は規則で置き換えられている文言をいう。

なお、日本の個人情報保護法は、個人情報保護法を基本法に、民間事業者による個人情報の取扱いは同法で具体的に規律し、公的部門(国の機関、独立行政法人、地方公共団体)のそれについては各別の規律を用意する点で構造上大きな違いがあるが、民間事業者に関する限りで上記各用語に日本法上の用語を対応させれば、「個人情報」(同法二条一項)、「本人」(同条六項)、「個人情報取扱事業者」(同条三項、個人情報を容易に検索できるような体系的に構成した情報の集合物(個人情報データベース等)を事業の用に供する者、個人情報の「取扱い」である。もともと、EUの規律が、個人データの処理そのものを規律する仕組みであるのに対して、日本の個人情報保護法は、個人情報データベース等の利用方法を規律し、そのことを通じて間接的に「個人データ」(データベース等を構成している個人情報、個人情報保護法二条四項)の保護が図られる仕組みである点で大きく異なり、単純な比較はできない。EUデータ保護規則委員会提案に関して、日本の二〇一五年改正の動きと対比しつつ紹介するものとして、石井夏生利「EU一般データ保護規則提案の動向(1)」(3)「NBL二〇二五号三〇頁、同一二九号三〇頁、同一〇三二号一八頁(二〇一四年)。

(9) なお、二〇一五年九月の個人情報保護法改正において、取扱事業者が保有する個人データ(個人情報データベース内の個人情報)につき、その内容が事実と異なる場合の訂正・追加・削除(同法改正後二九条一項)、本人の同意なしに目的外に取り扱われている場合または本人の同意なしに取得された場合の利用停止・消去(同法改正後三〇条一項)、および本人の同意なしに第三者提供されている場合の提供停止(同条三項)に関し、それぞれ、本人が個人情報取扱事業者に対する「私法上の請求権」を有する旨が明確化された(未施行)。仮に、のちに検討するEUデータ保護指令の解釈と同様に考えたとすれば、△忘られる権利▽との関係では三〇条一項の消去請求権が受け皿となり得よう。しかし、検索エンジン事業者は「個人情報データベース等」を独自に保有し利用するものではなく「個人情報取扱事業者」に当たらないという見解も有力なようである。

(10) 現在のところ日本では、△忘られる権利▽は、憲法学・行政法学、とりわけ個人情報保護法制の観点からこれを論じたものがほとんどである。

なかでも先駆的な文献として、宮下紘「忘れられる権利」をめぐる攻防」比叢四七巻四号一九頁(二〇一四年)、同「プライバシー権の復権―自由と尊厳の衝突」(中央大学出版部、二〇一五年)を挙げる(なお、後者については、本稿執筆にあたって参照できていないことを予めお断りせねばならない)。他方、民法の観点から検討を加えるものとしては、上机美徳「忘れられる権利とプライバシー」札法二五巻一五頁(二〇一四年)、同「不法行為法と『忘れられる権利』」奥田喜道編著『ネット社会と忘れられる権利―個人データ削除の裁判例とその法理』四一頁(現代人文社、二〇一五年)がみられる程度である。

- (11) なお、EU法レベルの「right to be forgotten」に関しても、フランスにおける「忘却権 droit à l'oubli」をはじめとして、その他各国国内法の法発展が前史として控えており(フランスの議論については、伊藤英一「情報社会と忘却権―忘れることを忘れたネット上の記憶」法研八四巻六号一八三頁(二〇一一年)を参照)、また他方では、この種の法的救済の是非をめぐっては大西洋を挟んで根本的立場の相違が存在することも早くから紹介されている(宮下・前掲注(10)を参照)。日本における△忘れられる権利▽の行方を包括的に検討する上では、その前史としてこれらも検討の視野に収めるべきであるが、本稿では、まずはGoogleスペイン判決の内在的分析を通して「right to be forgotten」と私法の枠組みとの接点を探ることに照準を合わせた。

- (12) 民法解釈の技術としては、最近のプライバシー保護法理の再検討の流れに沿って「自己像に対する権利」や「社会の関心から免れる自由」のようなものを観念し、そこに民事救済としての△忘れられる権利▽の基礎を見出ししていくという方向は当然想定されよう。このような方向に位置づけ得る最近の文献としては、山本敬三「前科の公表によるプライバシーの侵害と表現の自由」民商二二六巻四二五号六一一頁以下(一九九七年)、水野謙「プライバシーの意義―『情報』をめぐる法的な利益の分布図」NB L九三六号二九頁以下(二〇一〇年)、曾我部真裕「自己像の同一性に対する権利」について」論叢一六七巻六号一頁以下(二〇一〇年)など。しかし、△忘れられる権利▽の文脈では、法益論の展開が不可欠である一方で、その保護措置を私人に義務付けることの当否ないし正当性も大きな問題となろう。例えば「一定の情報へのアクセスを容易にすること」を他人の法益に干渉する行為と捉えることができるかどうか、そうした解釈技術の背後にある決定の是非、逆に言えば、そうした点に注意した場合の私法の意義ないし限界が他方の問題となりうるように思われるのであり、その部分に光を当ててみようというのが本稿の意図に他ならない。

## II 個人データ保護の根拠に関する展開

欧州評議会で一九五〇年に採択され、その三年後に発効した欧州人権条約<sup>13)</sup>第八条一項は、「何人も、私的生活、家庭生活、住居、および通信の尊重について権利を有する」と定めている。また二〇〇一年のEU基本権憲章<sup>14)</sup>には、七条で右と同内容が、そして八条一項で「何人も、自己に関する個人データの保護に対する権利を有する」との定めが置かれている。リスボン条約体制(二〇〇九年発効)以降のEUでは、これらの規定はEU第一次法に位置付けられ、ひろく私的領域(プライバシー)保護の出発点とみなされている<sup>15)</sup>。二〇一四年のGoogle判決において、「right to be forgotten」の実定法上の根拠規定は、EU第二次法たるデータ保護法制のもとでデータ主体がデータ管理者に対して有する「消去権(right to erasure)」(指令一二条(b))<sup>16)</sup>に求められているが、この消去権の制度も、現在では上記基本権保護の下に位置付けられ、解釈される<sup>17)</sup>。

もつとも、少なくとも右欧州人権条約の調印当時は、コンピュータにより自動化された大量のデータ処理、そうした技術革新がもたらす社会的な効用ならびにその反面で個人が被る不利益のリスクが如何なるものかという問題はまだ顕在化していなかったし、これに加えて、インターネットを介したデータの収集・蓄積・伝播とりわけ、情報自体は正確で、かつ、少なくとも公衆にアクセス可能となった時点では当該情報を公開することがならぬ違法でなかった情報<sup>18)</sup>がもたらす問題までもが、個人のプライバシー保護の範疇に属する問題として、当初から念頭に置かれていたわけでないことには注意をしなければなるまい。たんに個人データ保護(ひいてはプライバシー)が基本的権利とされていることにEU法の先進性を見出し、日本との差異を強調して満足するのではなく、①個人データ保護の享受がどのようにして基本的権利にまで高められ、②そこからさらに「right to be forgotten」(インターネット上の自己情報の消去を求め

る一般の権利)へと歩みをすすめる際にどのような考慮が存在したかにこそ目を向けて、それらを、日本での議論の土俵となつている民事法の論理・枠組みと重ね合わせ、両者の接点を探る必要がある<sup>19)</sup>。そこで以下では、まず右①に関して、現在のE.U.データ保護法制に思想的基礎——個人に帰属する基本的権利としての個人データ処理からの保護——を提供したドイツの展開を簡単に確認する。

## 1 戦後ドイツのデータ保護立法

コンピュータによる自動化されたデータ処理がもたらす問題状況を視野に収め、個人データ処理のあり方を具体的に規律した世界初の立法は、ドイツ・ヘッセン州のデータ保護法(一九七〇年九月三〇日制定)<sup>21)</sup>であるとされている。その後、一九七七年一月二七日にはドイツ連邦データ保護法(以下、BDSG)<sup>22)</sup>が制定されたのに続き、ドイツ国内各州で続々とデータ保護法が制定された<sup>23)</sup>。二〇世紀後半のごく短期間にこれら立法が集中したのも、通信技術・情報技術の急速な発達、およびそれを用いた国家活動の拡大に抗する形で、それまでの、主としてマスメディアによる私的領域への干渉からの自由ないしは「放つておいてもらう権利」としての私生活・プライバシーの尊重から、より積極的に、自己情報をコントロールする権利を確立する必要性への、最初のプライバシー概念へと、当時の問題関心が展開を見せたことに符合するものである<sup>24)</sup>。それに加えて、とくにドイツで顕著な立法展開がみられたことに関しては、戦前のナチスによる個人情報の蓄積・管理がもたらした悲劇的結末への猛烈な反省の存在が背景にあるとの指摘も、繰り返しなされて<sup>25)</sup>いる。

これら諸立法の詳細に立ち入って紹介することは本稿の目的を外れるので割愛するが、これら初期の立法に共通する特徴は、いずれも、個人データ処理におけるデータ濫用 Missbrauch の防止に照準が合わせられていたことにある。

例えばBDSG一条は、一九七六年の立法当初、次のような目的規定を置いていた。すなわち、「データ保護の任務は、個人識別データの保存、送信、修正および消去（あわせてデータ処理）における濫用の危険性から当該データを保護し、もって保護に値するデータ主体の利益 *schutzwürdige persönliche Belange* が害されることを防止することにある」。立法理由においても、終局的には私的領域 *Privatsphäre* または人格権 *Persönlichkeitsrecht* の保護が目的であるが、これらは相対的な概念であり一般的に定式化できないがゆえに、「個人識別データの保護を通じて間接的にのみ」保護されると説明されるにとどまっていた<sup>(26)</sup>。BDSGは個人の人格権保護を旗印に適用範囲を大きく広げたが、それでも当初の個人データ保護立法の課題は、急速に発達する情報通信技術による個人データの容易な伝播およびデータの正確性維持の困難を前にして、直接的には、そうした技術的特徴をいかに制御するか（いわゆるアクセス・コントロールとアク્યラシー・コントロール）にこそ向けられていたわけである<sup>(27)</sup>。

こうした立法目的は、データ主体に付与された具体的な権利、すなわち、自己に関する不正確・不必要な情報の訂正・凍結・消去を求める権利の建付けに、明確に反映されている。すなわち、制定当初のBDSGでは、データ処理者を三種（政府機関その他の公的機関、自然人・私法人、事業目的の自然人・私法人）に分類した上でそれら類型ごとに規定が整備されたが、いずれの類型にも共通して置かれた「データの訂正、利用停止、消去」に関する規定（同法一四条、二七条、三五条）は、ほぼ共通して次のような内容と順序で規定された<sup>(28)</sup>。

- ① 不正確なデータは訂正しなければならない（各条一項）
- ② 真実性に争いがあり、真偽を確定できないデータは、利用を停止しなければならない（同一項一文）
- ③ 収集目的に照らして不要になったデータや、収集から五年を経過したデータは、利用を停止しなければならない（同一

項二文)

④ データの必要性がない場合において、当該データを消去してもデータ主体の不利益にならないときには消去することができる (同三項一文)

⑤ データが不正 *misleading* に取得された場合、または上記③ (利用停止すべきデータ) の場合において、データ主体から消去を求められたときは、当該データを消去しなければならない (同三項二文)

民間セクターによる個人データ処理に限り、いわゆるセンシティブ情報がデータ主体の人格に関わるものとして原則消去の対象とされていたこと (同法三五条三項三文) を別にすれば、上記のように、データ主体からの求め (請求) に応じて当該データを消去する義務は、正当なデータ処理目的として許される範囲が尽きたところで初めて生じ、しかも利用停止の次に位置付けられていた点はとりわけ注意を要する。制定当初のBDSGにおいて、自己情報に対するデータ主体の権利は、個々のデータ主体に帰属する法的利益への侵害の効果として直接生じる権利というよりも、データ処理者によるデータ濫用の防止を担保する手段として (これにより、間接的に個人の利益の保障が図られるものとして) 位置付けられるにとどまっていた。

2 国際的調和の必要性

ところで、ドイツ・ヘッセン州の立法からの一〇年間で、旧西側の民主諸国では、次々に個人データ保護立法がされたが、そのことは必然的に、各国立法の乱立によって国境を越えた情報の移転・流通が阻害され、国際的な経済活動・経済発展の大きな障害となりうるとの懸念を生じさせた。そうした状況を受けて、一九八〇年にOECD (経済協力開発機構) が策定・公表したものが、「プライバシー保護ガイドライン」である。<sup>30)</sup> 同ガイドラインは、経済発展を過度に

阻害しない公正な個人データ保護法制がいかなるものであるべきかという観点から、各国法制の調和を目指し、それまでの各国立法において共有され、今後も共有されるべき原則（いわゆるプライバシー八原則）を提示したものである。同ガイドラインは、加盟国に国内法化を義務付ける拘束力こそもないが、日本も含め、その後の各国立法の展開に影響を与えたとされている（ちなみに、日本で個人情報保護法が制定されたのは二〇〇三年である）。

データ主体の消去権との関係では、独立した原則として盛り込まれた「個人参加原則」が重要である<sup>(31)</sup>。もともと、このような「個人参加」が如何なる理由で保障されねばならないのかという点については、当時の各国立法の傾向ないし共通項であるという以上の明確な理由を引き出すことは難しい。というのも、右ガイドラインにおいては、プライバシー八原則が、情報の自由な流通と「human right」<sup>(32)</sup>との調整の必要性を繰り返したつてはいるものの、それはあくまで、国際的経済発展を促進するための法規律の調和という観点に立つものであり、高度な情報処理社会における個人のプライバシーの意義や正当性を掘り下げた上で規範を定立することを目的とするものではないからである。それゆえ、個人データ保護法制の基礎ないし目的に関して、このガイドラインが、個人の基本的な権利の保護ないし人格の尊重をデータ保護法制の第一次的目的へと格上げする方向に明確な舵を切り、その後の議論や立法を理論的にも牽引するものだったとは言えない<sup>(33)</sup>。

### 3 個人の基本的権利としてのデータ保護へ

「データ主体の参加」がいかなる理由から要請されるのかという点に関して、ヨーロッパの個人データ保護法制の展開に大きな影響を与えた転換点の一つは、一九八三年のドイツ憲法裁判所判決（国勢調査法判決）である<sup>(34)</sup>。同事案は、一九八三年のドイツ国勢調査法が、収集された個人データと他の届出記録等との照合による既存データの訂正、あるいは

は、収集データの他の行政機関が管掌する行政政策決定ないし行政事務遂行のための提供および利用を認める規定（同法九条）等を置いていたところ、従来ない情報処理技術の進歩がもたらしうる個人の基本権侵害の重大さに鑑みて、連邦憲法裁判が同法に基づく国勢調査を全面的に延期し、それら規定の合憲性を包括的に審査するものであった。<sup>(35)</sup>

原告の主張は多岐にわたるが、本件で連邦憲法裁判が直面した実質的な問題は、簡潔にまとめれば次のようなものである。すなわち、当時のBD SGによれば、正当な行政目的による個人データの収集・処理は、厳格に特定された目的の下に許される（これによりデータ主体の人格権は間接的に保障され、データ主体は、当該目的外の利用・濫用をコントロールする限度で、いくつかの権利を有する）との一般論を念頭に置きつつ、①国勢調査において、統計目的のデータ収集・処理という側面が有する特徴（最初から特定のデータ処理目的を設定することの本質的困難さ）と、②発達した情報処理技術によりもたらされる個人の人格権への危険性（九条に基づくデータ提供を受けた各行政機関においてどのように既存データと照合されるのか、または各機関のそれぞれの行政事務のためにどのように利用されるのかについて明確に特定されておらず、むしろいずれの場合にも、各行政機関の管掌する事務のために目的の拘束を受けることなく利用される可能性の存在）の双方を踏まえたときには、データ収集・処理の目的の特定とその手段との関連性により適切なデータ処理の範疇に収まっている否かを判断するという従来の枠組みでは、個人データの濫用をモはや制御することができない。そのような認識を前提に、国勢調査法の合憲性をいかなる観点から評価すべきかが問われることとなったのである。<sup>(36)</sup>

右問題に対する裁判所の判断は、次のようなものであった。国勢調査をはじめとする「統計目的による個人データの収集および処理」は、統計の本質上、事前に明確に特定できない目的のために利用されることを認めざるを得ない。同時に他方で、情報技術の発達によるデータ処理の自動化は、個人データが相互に結合されることによって新たな個人像

が一方的に作り出されることを可能とし、そうして作り出される情報の正確性や利用について個人がコントロールを及ぼすことは不可能であるために、人格権の保障にとつて特別な保護が要請される。それゆえ、国勢調査法が定める個人データ処理は、目的と手段それ自体が憲法に適合しているかどうか（目的に照らし不要な情報の申告を求めているないかどうか）ということに加えて、提供される情報の「結合可能性 Verknüpfungsmöglichkeiten ないし使用可能性 Verarbeitungsmöglichkeiten」すなわち、個人のコントロールが及ばないところで新たな個人像が創出される可能性が適切に限界づけられているかどうかという点にも着目しなければならない<sup>(37)</sup>。そして、この後者の限界づけをどのように評価するのが次の問題となるが、この文脈で連邦憲法裁判所が説いたのが、情報自己決定権 *Recht auf informationelle Selbstbestimmung* の観念であった。

連邦憲法裁判所は、情報自己決定権の意義を次のように述べている。すなわち、データ処理の自動化によって「人格の自由な展開にとつて、現在のデータ処理の諸条件のもとで、個人データの無制限な調査、保存、利用、提供から個人を保護することがその前提になっている。すなわち、個人データ処理に対する個人の保護は、基本法一条一項と相まった同二条一項の基本権「一般的人格権」の範疇に含まれる。この基本権によって、個人は、自己の個人データの開示、利用について原則として自ら決定する権能が保障されているのである」<sup>(38)</sup>。

右判決は、統計目的による個人データ処理に関して、国勢調査法の違憲審査を扱ったものだが、転換点と呼ぶに相応しい意義は、連邦憲法裁判所が、たんに従来からの枠組み、すなわち一定の意味を持つ個人情報流通をデータ処理の目的拘束によってコントロールするという観点<sup>(39)</sup>から人格権保障を審査したのではなく、発達した情報処理技術がはらむ危険性、すなわち「それじたい重要でないようにみえる情報でも、使用可能性および結合可能性ゆえに新たな意味を持ちうるのであり、その限りでは、もはや『重要ではない』データ<sup>(40)</sup>というものは存在しない」との認識のもと、上述のように、一

般的人格権の一内容としての「情報自己決定権」を審査基準の最前面に押し出した点にある。<sup>(14)</sup>

一九九〇年のBDSG大改正<sup>(15)</sup>はこの判断を受けたものであり、新たな目的規定は、「個人識別データの取扱いによって個人の人格権が害されることから保護すること」にあると書き換えられ（一九九〇年改正BDSG一条一項。現行法も同じ）、この目的に沿って、同法が規定する個人の権利も大幅に強化されることとなったのである。データ主体の権利（開示請求、訂正、消去、利用停止を求める権利）は排除または制限され得ず（同六条一項）、不正に収集されたデータまたは不必要なデータは「原則として消去」されなければならない（同二〇条二項および三項、三五条二および三項）、データ主体の人格権保護をより前面に押し出した規律に変更された。<sup>(16)</sup>

(13) Council of Europe, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 November 1950, ETS 5.

(14) European Union, Charter of Fundamental Rights of the European Union, 26 October 2012, 2012/C 326/02 [2012] OJ C326/391.

(15) Schorkopf, Frank, *Höchstpersönliche Rechte*, in: Ehlers, Dirk (Hrsg.), *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, 4. Aufl., 2014, § 16, Rn. 14 ff.

(16) EUデータ保護指令は後述IIIを参照。

(17) Streinz, Rudolf, *Europarecht*, 9. Aufl., 2012, Rn. 731 ff. (777); Herdegen, Mathias, *Europarecht*, 17. Aufl., 2015, s. 179 ff.

(18) Schorkopf (Fn. 15), Rn. 39 ff.

(19) なお、各国の個人データ保護法の整備からEUデータ保護指令（一九九五年）およびEU基本権憲章八条（二〇〇〇年）へと至る展開に並行するかたちで、ヨーロッパレベルでも、一九八〇年頃から二〇〇七年のリスボン条約体制確立までの間に、欧州人権裁判所（ECtHR）および欧州司法裁判所（ECJ）によっても、欧州人権条約八条（私生活の尊重）の下で個人データ保護に関する判例法が形成されてきた。後者の展開については、vgl. Siemen, Birte, *Datenschutz als europäisches Grundrecht*, 2006, 79 ff. の展開もEU個人データ保護法制を支える重要な柱であることに疑いなく、本稿ではGoogleスペイン判決に至るEU法の検討に視野を限定する。

(20) 本稿では、第二次大戦後再統一までの西ドイツも「ドイツ」と表記する。

- (21) Hessisches Datenschutzgesetz vom 07.10.1970, GVBl. I 1970, 625. ちなみに国家レベルでは、一九七〇年にスウェーデンが世界初のデータ保護法を制定した。
- (22) Gesetz zum Schutz vor Missbrauch personenbezogener Daten bei der Datenverarbeitung (Bundesdatenschutzgesetz – BDSG) vom 27.01.1977, BGBl. I 1977, 201.
- (23) なお、各州のデータ保護法は、公的機関によるデータ処理を適用対象とし、さらにその多くは電算処理のみを適用対象とするものだった。
- (24) この展開については、佐藤幸治「現代社会とプライバシー」有泉亨監修・伊藤正己編『現代損害賠償法講座』五三頁（日本評論社、一九七二年）、松井茂記「プライバシーの権利について」ひろば四一巻二号（一九八八年）など参照。
- (25) von Caemmerer, Ernst, Wandlungen des Deliktsrechts, in: *ders.* et al. (Hrsg.), *Hundert Jahre deutsches Rechtsleben*, 1960, Bd. II, 104 ff.; *James Q. Whitman*, *The Two Western Cultures of Privacy: Dignity Versus Liberty*, 113 Yale L.J. 1151, 1164 (2004).
- (26) RegE BDSG, BT-Drucks. 7/1027, 22. Vgl. dazu Bull. Hans Peter, *Informationelle Selbstbestimmung – Vision oder Illusion?*, 2. Aufl., 2011, 27 ff.
- (27) RegE BDSG (Fn. 26), 16 f. Vgl. Seidel, Ulrich, *Persönlichkeitsrechtliche Probleme der elektronischen Speicherung privater Daten*, NW 1970, 1581.
- (28) 民間セクターによるデータ処理に関しては、以下の規律に加えて、健康状態、刑事犯罪、法令違反、宗教的・政治的意見に関するデータ（いわゆるセンシティブ情報）は、真実性が証明されない限り消去しなければならない旨の規定もあった。§ 35 Abs. 3 S. 1 BDSG 1977 a.F.（同じ規律は現行法三五条二項二号に維持されている）。
- (29) 一九八〇年の時点で、当時のOECD加盟二四カ国のうち一〇カ国（スウェーデン、オランダ、アメリカ、フランス、カナダ、ドイツ、ノルウェー、デンマーク、オーストリア、ルクセンブルク）で、何らかの個人データ保護立法がされていた。
- (30) OECD (2002), *OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*, OECD Publishing, Paris [hereinafter cited as *OECD Guidelines*]（二〇〇二年に改訂されているが、八原則は一九八〇年の策定当初から変更はない）。
- (31) *OECD Guidelines*, para. 13 (Personal Participation Principle; 個人参加原則)。内容は次の通りである。
- 「13. 個人には以下の権利を付与すべきである。
- (a) データ管理者その他の者に、データ管理者が自分に関するデータを持っているかどうかを確認する権利
- (b) 自分に関するデータを、

民事救済としてのへ忘れられる権利について

民事救済としての忘れられる権利について

同志社法学 六八巻七号 九八六 (三三三四)

1. 合理的な期間内に、
  2. 費用がかかるとしても、過度にならない費用で、
  3. 合理的な方法で、かつ、
  4. 自分に分かりやすい形で、自分に伝えられる権利
- (c) 上記(a)および(b)の要求が拒否された場合には、その理由を知らされ、および、そうした拒否に対して異義を申し立てることが出来る権利
- (d) 自分に関するデータについて異議を申し立て、および、その異議が認められた場合にはそのデータを消去、修正、完全化、変更させる権利」
- (22) OECD Guidelines, Preface.
- (23) OECD Guidelines, Explanatory Memorandum para. 61.<sup>27</sup> 明確に、この点の説明を避けている。
- (24) BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 – Az. 1 BvR 209/83, 289/83, 362/83, 420/83, 440/83, 484/83, BVerfGE 65, 1 – *Volksabstimmung*. 同判決の紹介として、鈴木庸夫＝藤原静雄「西ドイツ連邦憲法裁判所の国勢調査判決」ジュリハ一七号六四頁、八一八号七六頁（一九八四年）、平松毅「自己情報決定権と国勢調査—国勢調査法一部違憲判決」ドイツ憲法判例研究叢編『ドイツの憲法判例（第2版）』六〇頁（信山社、二〇〇六年）がある。
- (25) BVerfG, Urt. v. 13.4.1983 – Az. 1 BvR 209/83 und 269/83, BVerfGE 64, 67; BVerfGE 65, 1 (Fn. 34), 3 f. なお、問題となった一九八三年国勢調査法の規定は、鈴木＝藤原・前掲注(34)ジュリハ一七号六八頁以下が翻訳を提供している。
- (26) BVerfGE 65, 1 (Fn. 34), 46 ff.
- (27) BVerfGE 65, 1 (Fn. 34), 42 f. und 46.
- (28) BVerfGE 65, 1 (Fn. 34), 43. なお、高度情報処理社会の到来を念頭に、自己情報の処分それ自体に対する決定権をプライバシーの中心に据える考え方は、ALAN WESTIN, *PRIVACY AND FREEDOM 7* (New York: Atheneum 1967) に示される。
- (29) どのような枠組みは、インターネット記事やドキュメンタリー番組において問題となった一般的人格権の内容としての「公共における人物描写を自ら決定する権利」の延長に位置しているように見える。BVerfG, Urt. v. 14.02.1973 – Az. 1 BvR 112/65, BVerfGE 34, 269, 277 – *Sonnyja*; BVerfG, Urt. v. 05.06.1973 – Az. 1 BvR 536/72, BVerfGE 35, 202, 220 – *Lebach*.
- (30) BVerfGE 65, 1 (Fn. 34), 45.

(41) 国勢調査判決が、情報処理技術がもたらす情報そのものへの新たな意味づけやそれらの統合による人物像の創出が人間の尊厳へ及ぼすインパクトの重大さを懸念していることは明白だが、あらゆる個人に関するデータの流通がそうした危険をはらむとし、個人データの処分を総じてデータ主体の決定権に委ねる必要があるとした点に対しては、伝統的な領域理論(Sphärentheorie) (個人の生活領域を、その社会的関連性に照らして段階的に区分し、絶対的な保護から比例原則による緩やかな保護まで各段階に応じた保護を考慮する考え方) との不整合ないしは人格権の著しい相対化をもたらすとの批判もある。Schneider, Hans, Anmerkung zu BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 (Fn. 34), in: DÖV 1984, 161 ff.

(42) Gesetz zur Fortentwicklung der Datenverarbeitung und des Datenschutzes vom 20.12.1990, BGBl. I 1990, 2954. 一九九〇年改正BDSGの紹介として、野村武司「改正ドイツ連邦データ保護法」東社二二二頁(一九九三年)。

(43) 一九九〇年改正BDSGにおけるデータ主体の権利に関する規定(二〇条および三五条―両条の見出しも「データの訂正、消去および利用停止」に変更された)の内容を整理すれば、次のとおりである。なお、二〇条は公的機関、三五条は民間セクターおよび競争的事業目的の公機関によるデータ処理に関する規定であり、従来の三分類から二分類に変更された。

- ① 不正確なデータは訂正しなければならない。(各条一項)
- ② 次の場合には、データを消去しなければならない。(各条一項)

- ・データが不正 (missbräuchlich) に保存されている場合 (同一項一項)
- ・センチティブ情報 (健康状態、刑事犯罪、法令違反、宗教的、政治的意見に関するデータ) であって保存者により真実性が証明されない場合 (三五条二項二号)

- ③ 次の場合には、データの消去にかえて利用停止を講じることができる。(各条三項)

- ・法令または契約上の保存期間に抵触する場合 (同一項)
- ・データを消去するとデータ主体の不利益となる場合 (同一項)
- ・データの消去が不可能または過分の費用を必要とする場合 (同一項)

- ④ 真実性に争いがあり、真偽を確定できないデータは、利用を停止しなければならない。(各条四項)

(各条五項以下は省略)

民事救済としての「忘れられる権利」について

### III EUデータ保護法と right to be forgotten

#### 1 承前

個人データ保護法上でデータ主体に付与される各種の権利（データ処理の適法性を支えるデータ主体の同意、データ取得・保存を知らされる権利、データの訂正・消去・利用停止を求める権利をはじめとするアクセス権）が、当初から、究極的にはデータ主体の人格権保障に向けられたものであったことに疑いの余地はない（前述IIを参照）。もともとその過程では、たとえばドイツでは、情報社会の発達に伴って、いわば人格の内面や私生活領域の秘め事と社会との接触をみずからコントロールする権利（放っておいてもらう権利）から、将来に向けての自己の人格イメージ形成をコントロールする権利への展開がみられ、これを基礎として、個人データ保護法が定めるデータ主体の権利に新たな意味が吹き込まれた。仮に、データ保護法の権利規定がこうしたデータ主体の基本的権利ないし情報自己決定権の直接的効力としてあらわれるのだとすれば、もちろん例外的な制約はありうるにせよ、問題のデータがメディア上で公表されたのであれ検索結果リストに表示されているのであれ、一種の物権的な支配権限に基づく自己情報の消去請求権として理解する余地も出てこよう。あるいは、右のようなデータ主体の情報自己決定権の内実が、個人データ保護法に内在する利益衡量を経てはじめて明らかとなるのだとすれば、インターネットや検索エンジンといった情報社会を支える技術を紹介して、関係当事者の利益がどのようにに絡み合うのか、現代社会においてこれらの技術がデータ保護法上どのように扱われるべきかについての判断が必要となってくる。

二〇一四年五月一三日、ECJの先行判決<sup>(4)</sup>（以下、Googleスペイン判決）は、インターネット上に公表されている個人データについて、データ保護法上の消去権に基づき、データ主体が、検索エンジン上で自己の名前と当該情報との

関連付けを切断すること（自己の名前を用いた検索の結果リストに当該情報へのリンクが表示されないようにする措置）を、検索エンジン事業者に対して要求する権利を認めた。しかもその権利は、リンク先の情報じたいが消去されるべきものか否かに関係なく、検索エンジンの検索結果のみに関して独立して要求しうるとされた。同判決は、EU加盟国に国内法化が義務付けられていたデータ保護指令<sup>15</sup>（以下、データ保護指令または単に指令）の解釈を示したもののだが、個人データ保護法制の下で検索エンジンによる自動的・機械的処理がどのように位置付けられ、当該事業者にいかなる法的責務が課され得るかが初めて問題とされた点で、極めて重要な意義を有している。とりわけ、右のようなデータ主体の権利を容認すれば、インターネットにおける情報（判決によれば、公表することじたいは違法でない情報も含まれる）へのアクセスが事実上遮断されることになる。そのような制約が、個人データ保護法のいかなる解釈によって正当化されたのか、この点を確認してみるのは、日本において展開をみせつつある私法上の検索結果表示差止請求権の意義や限界を考えるうえでも意義深いと思われる。

同判決は、また、事前に提出され考慮された法務官意見と全く異なる解釈・判断を示した点でも話題になった。両者の相違点は、まさに本稿の右関心に沿うものであるから、以下では、法廷意見の構造を法務官意見と対照することにより、両者の特徴をみてみることにする。

## 2 データ保護に関するEC指令（一九九五年）と基本的権利

判決の詳細に入るまえに、データ保護指令と基本権保護の関係、および同判決で解釈の対象となった諸規定を確認しておく。第一に、同指令の正当性は、EU法の補充性から、加盟国のデータ保護法制の乱立が域内市場統合の障害であり、これを除去する必要性が存在することに求められる（EC設立条約一〇〇a条、現EU機能条約一四条<sup>16</sup>）。他方

で本指令は、次のとおり、一条の一項で、自然人の基本的権利と自由の保護を個人データ保護の第一次的目的として謳いあげている。<sup>(47)</sup>

第一条（本指令の目的）

- 1 加盟国は、本指令に従って、自然人の基本的権利および自由、ならびに特に個人データ処理に関わる自然人のプライバシーの権利を保護しなければならない。
- 2 加盟国は、一項に基づいて付与される保護と結びついた理由により、加盟国間の個人データの自由な移転を制限または禁止してはならない。

先にみたドイツでの展開の継受といった単純な関係を認めることには慎重であるべきとはいえ、初期の個人データ保護法制との比較で見れば、すくなくとも、個人データの濫用防止（間接的に個人の利益を保護）という構造から、個人の基本的権利の保護のための制度へという方向を意識して一步を踏み出したものである。

これとの関連では、さらに、次のEU法の展開にも注意が必要である。すなわち、ECは、域内市場の創設を使命としてきたから、従来、独自の基本権カタログを持つてはいなかった。しかし、その権限領域が拡大し、EU法のポリシーが増大するにつれて、EU法の優先性と加盟国の憲法秩序との間に一定の緊張関係が生じ、とりわけドイツでは、国内における「EU法の合憲性」がしばしば議論になってきた。<sup>(48)</sup> そうした状況の中で、ECJにより、「加盟国に共通する憲法的伝統および国際条約（特に欧州人権条約）」に基づくEU法の審査・判断が積み重ねられてきたが、その後、EU条約（一九九二年署名、一九九三年発効）旧六条二項において、欧州人権条約が保障する人権および加盟国に共通する憲法的伝統がEU法の一般原則である旨が宣言され、さらに現在は、（欧州憲法条約が頓挫した後の）リスボン条

約（二〇〇七年署名、二〇〇九年発効）によって同条が大きく改正され、<sup>(49)</sup> 欧州人権条約およびその後のEU基本権憲章に、「EUの基本条約と同一の価値」すなわち一次法としての拘束力が付与されるに至っている。

データ保護指令との関係では、先に挙げた欧州人権条約八条（私生活および家庭の尊重）一項、これと同一内容のEU基本権憲章七条に加え、個人データ保護の権利に関する同憲章八条が重要であることは言うまでもないが（いずれも前掲）、本指令の解釈においては、それら基本権規定（とくに二〇〇七年以降は、個人データ保護の権利の保障）が、EU個人データ保護法制の基礎に位置することとなる。<sup>(51)</sup>

しかし第二に、データ保護指令がEC設立条約一〇〇a条（現EU機能条約一一四条）を根拠とするものである以上、自然人の基本的権利および自由の保護が指令の目的に掲げられたこと自体に問題がないわけではない。というのも、かねてよりECJがEU法と基本権保護の調整に取り組み、最終的にリスボン条約によってEUの基本権尊重に実定法上の根拠が与えられたとはいえ、それらは、基本条約に定められたEUの権限を拡大するものではない。データ保護指令に関していえば、同指令は、域内市場におけるモノ・ヒト・サービスおよび資金の自由移動の保障のための立法権限<sup>(52)</sup>に基づくものだからである。

この権限問題は、例えば、二〇一三年の *Osterreichischer Rundfunk* 判決<sup>(53)</sup> で問題とされている。同事件は、公法人の監査に関し、監査結果の公表を前提として、氏名を含む従業員の入収入等の情報を収集・提供する旨を定めるオーストリア国内法の規定をめぐって、同規定が域内市場（ここでは労働者の移動の自由）を阻害する規定と言えるのか否か、仮にこれが否定されるならば、そもそも本指令を適用する余地がないのではないかが争点の一つとなったものである。

同事件において Tizzano 法務官意見は、次のように述べている。すなわち、本指令の前文では、「個人の基本的権利を保護する必要性を考慮し、『高いレベルの』保護を確保することを目的とする」と<sup>(54)</sup>とされているけれども、「それら前文

の文脈および目的は、なおも本指令の終局目的、すなわち個人データの自由な移動の支援という目的の達成に向けられたものであって……、個人の基本的権利の保護それ自体が本指令の独立の目的ではない〔強調ママ〕<sup>(55)</sup>と。そして判決においても、「〔データ保護指令〕は、……個人データの処理に関し、個人を保護する国内規定の調和を通じて個人データの自由な移動を確保することを目的としたもの」であり、一条二項がその旨を定めていると強調されている<sup>(56)</sup>。

以上のように、EU法はあくまでその権限内の立法において個人の基本的権利を保護しなければならないものであつて、したがつて、個人データ保護指令の解釈にあたつても、データ主体の基本的権利の保護それ自体から実体的な請求権が生じるのではなく、自由な情報流通を保障する一方でデータ主体の基本的権利を保障するためにどのような枠組みが採用されているのか（そうした観点からみて、データ主体に付与された権利がどのような内容であるのか）、という観点から望まなければならない。

以上のほか、やや冗長になるが、解釈の対象になつたデータ保護指令の具体的規定を以下に掲げる。

#### 第六条「データの質に関する原則」

- 1 加盟国は、個人データが次の各号に定めるようなものでなければならない旨を規定しなければならない。
  - (a) および (b) (省略)
  - (c) 個人データが収集され、および／または、二次処理される目的との関係で十分かつ有意であり、過剰でないこと
  - (d) 正確性が、かつ必要な場合には更新が、維持されること。不正確または不完全なデータが、収集または二次処理される目的に照らして削除または訂正されることを確保するために、あらゆる合理的措置がとられなければならないこと
  - (e) データが収集または二次処理される目的のために必要な限度を越えない期間、データ主体の身元確認が可能な

形態で保存されるものであること（以下省略）

2 一項が遵守されることの確保は、データ管理者の責任に属する。

第七条「データ処理が正当なものであるための基準」

加盟国は、個人データの処理は次の各号に定める場合に限って許される旨を規定しなければならない。

(a) (e) (省略)

(f) データの処理が、管理者または当該データが開示される一以上の第三者による正当な利益の追求のために必要である場合。ただし、それらの利益よりも、第一条一項に基づいて保護が要請されるデータ主体の基本的権利および自由のための利益が優越するときは、この限りではない。

第二条（アクセス権）

加盟国は、すべてのデータ主体に対し、管理者から、次の各号が定める事項を得るべき権利を保障しなければならない。

(a) (省略)

(b) データの処理が本指令の規定を遵守していない場合に、特にデータの質において不完全または不正確であることを理由として、当該データを適宜に訂正、削除またはブロックすること

(c) (省略)

第十四条（データ主体の異議申立権）

加盟国は、データ主体に対し、次の各号に定める権利を付与しなければならない。

(a) 第七条(e)および(f)で言及されている場合には少なくとも、いかなる時点においても、データ主体の個別的な事情に関するやむを得ざる正当な理由に基づいて、自己に関するデータの処理に対して異議を申し立てる権利。（中略）異議が正当なものであるときは、管理者によっておこなわれている処理は、以後当該データを含むことができない。（以下省略）

### 3 Google スペイン事件 E C J 先行判決 (二〇一四年)

#### (1) 事実関係と争点

一九九八年初め、スペインの A 社が発行する全国紙に、社会保険の債権回収に関連する不動産競売手続についての公告記事が掲載され、その中で X が競売物件の所有者として表示されていた。その後、同日付の新聞は電子版としてオンラインでアクセス可能な状態におかれ、これにより、Google 検索において X の氏名を入力すると、上記記事ページへのリンクとともに、それが競売手続の記事である旨が検索結果として表示されるようになった。X は、二〇〇九年一月以降、A 社および Google スペイン法人に対して苦情を申し立てたがいずれも奏功しなかったため、二〇一〇年三月五日、スペインのデータ保護法<sup>(57)</sup>に基づいて、同法を管轄するスペイン個人データ保護局 (A E P D) に対し、A 社には当該記事中の個人情報<sup>(58)</sup>の削除または変更を、Google スペイン社および米 Google 社には当該記事中の個人情報<sup>(58)</sup>が検索結果に含まれないよう消去または隠蔽するとともに、当該記事へのリンクの削除を命ずるよう申し立てた。

A E P D は、同年六月三〇日、A 社に対する申立てについては労働・社会政策省の命令に基づく公示であるとの理由で排斥したうえで、Google 両社に対する申立てを認容した。これに対して Google 両社が、当該決定を不服としてスペイン国内裁判所に提訴したところ、同裁判所が、データ保護指令の制定後に発達した検索エンジン技術が問題となる本件では検索サービス事業者が同指令上のように扱われるべきかについて疑義があるとして、同指令の解釈について E C J に先決決定を求めたのが本件である。

E C J に対して照会された事項のうち、「right to be forgotten」に関係するのは次の五点であった<sup>(58)</sup>。

- ① インターネット上で提供されている検索エンジン (ネット上の既存情報の所在を特定し、それらの情報を自動的にイン

デックス化し、一時的に情報を存したうえで、検索エンジン利用者の指示に該当する情報を探し出してリストを提供するプロセスからなる<sup>(39)</sup>は、そこに個人データが含まれる場合には、指令二条bの「データ処理 (processing of data)」に該当するか。

② 検索エンジン運営者は、指令二条dの「データ管理者 (controller)」に該当するか。

③ 監督官庁 (スペインの場合はAEPD) は、指令に定められたデータ主体の権利 (指令二条bおよび指令一四条1a) のために、問題の情報が掲載されたウェブページ管理者に事前または同時に問い合わせることなく、検索エンジン事業者に対して直接、問題の検索結果の消去を命じることができるか。

④ 検索エンジン事業者の消去義務は、問題の情報が第三者によって適法に公表され、ウェブページ上で公開され続ける場合には、排除されることがあるか。

⑤ 指令二条bおよび一四条aが定めるデータ主体の権利は、第三者のウェブページで公開されている個人データに関し、データ主体が、当該情報はインターネット利用者に知られるべきではないと望むことを理由に、(当該情報のインデックス化をやめさせるため) 検索エンジン事業者に対して行使しうる権利にまで拡張されるか。

このうち①と②は、検索エンジンやその事業者がそもそも個人データ保護法の適用対象か否かに関するものであり、③と④では、仮にそうであるとしても、検索エンジンが情報の媒介者たる性質を考慮したときに、情報源たるウェブページ管理者の責任との調整を考慮する必要があるのかどうか問われている。そして⑤は、上記いずれもが肯定的に答えられるとしても、データ保護法上のデータ主体の権利を、「忘れてほしい」という意思を保護する権利と捉えることが許されるのかどうかという問題である。「right to be forgotten」の用語は、登場以来その意義が明確とは言い難いが、少なくとも本件との関連では、上記⑤の意味、すなわちインターネット上にある自己に関する情報を一般公衆による容

易なアクセスから遮断してほしいというデータ主体自身の意思決定を保護する権利として用いられ、問題化されていることは、十分注意に値しよう。

## (2) 先行判決の構造

上記事項に対するE.C.J.の判断は、データ主体の基本的権利および自由（とくにプライバシー）の保護の要請に強く彩られたものとなっている。その判断は、大きく分けて三つの部分からなる。

まず、データ保護法における検索エンジンおよび事業者の位置付け（上記①および②）に関して、E.C.J.は、指令二条(b)および(d)の文理（本稿注⑧）も参照）によれば、未公開データであることや、データの内容に変更を加えることなどは要求されていないから、インターネット上の情報の探索、自動的インデックス化、一時保存、検索ユーザーの指示に従って利用可能なものにして提供するという一連の操作が同条(b)の定める「データ処理」に該当することも、そのようなデータ処理の目的と手段を検索サービス事業者自身が決定している以上は同条(d)の「管理者」に該当すること<sup>(9)</sup>も、いずれも明らかだとする。ここでは、検索エンジン事業者をデータ媒介者intermediaryとして位置付け、ウェブページ管理者の一次的責任を強調する見解を否定し、検索エンジンそれ自体について独立のデータ管理者としての責任を負うべき立場にあるとしているわけだが、これは、つぎのような、インターネットという情報環境を個人のプライバシーに対する特別な脅威であるとの認識に拠っている。

E.C.J.によれば、「検索エンジンは、データ主体の氏名を用いた検索を行うあらゆるインターネット利用者（もしも検索エンジンがなければ当該ウェブページに到達することさえできない利用者も含まれている）に個人データへのアクセスを可能にするものであり、その意味で、データの隅々まで行き渡らせる決定的な役割を担っていることは争う余地がない。そして、検索エンジンがおこなうインターネット上の情報の収集・再構成……は、インターネット利用者が個

人名を用いて検索すれば、その検索結果リストを通じて、インターネット上で発見された特定個人に関する情報の体系化された概要が示され、当該データ主体の多少なりとも詳細な人物像 Profile を利用者に獲得させるといふ結果をもたらしうる。それゆえ検索エンジンのおこなっていることは、プライバシーおよび個人データに対する基本的権利に対して重大な影響を及ぼし、しかもそれはウェブページのもつ影響に比べて追加的な影響を及ぼすのであって、検索エンジンの運営者は、自己の責任、権限および能力の範囲において、……みずからの活動が指令95/46が定める要件を充足するように確保しなければならない<sup>(65)</sup>。このように、個人のプライバシーに対する特別な脅威をもち、その脅威はウェブページそれ自体がもつ脅威に対して追加的かつ重大であるがゆえに、その追加的部分に対応する責任を、独立に負うべき地位に置かれるというのである。

以上の考え方は、必然的に、ウェブページ管理者の責任との関係ないし調整（上記①③および④）の検討においても整合的に貫かれている。すなわち、ウェブページ管理者の責任をまず問題とすべきであり、検索エンジンは情報を媒介するに過ぎないという見解もある中で、ECJは、検索エンジンが持つプライバシーへの重大かつ追加的な脅威を何度も繰り返し強調したうえで、検索エンジン自体が追求する利益は、原則としてデータ主体の基本的権利保障の必要性を上回ることなく<sup>(66)</sup>、かつ、ウェブページ管理者とは別個に検索サービス事業者のみに向けられた権利を認めなければデータ主体の基本的権利の保護が十分に達成されえないがゆえに、指令一二条(b)（および一四条(1)(a)）に基づき、検索結果からの個人データの消去を求める権利を、原則として認めうると結論づけている。ECJは、ここでの問題に、検索エンジン自体がもたらすプライバシーへの追加的脅威が、検索エンジン事業者によって追求される利益によって正当化され得るかどうかという視野で臨んでいるのであり、一定の例外を除いて、個人の基本的権利との間で衡量されるべきは検索エンジン事業者による「経済的利益」の追求にとどまり、表現の自由等との慎重な衡量が要求されるウェブペー

ジ管理者によるデータ処理の正当性とは本質的に異なるものと捉えられている。<sup>69)</sup>

もつとも、個人データの消去権を定める指令一二条(b)は、特にデータの質(六条(1)(d)が定める完全性と正確性)の確保を念頭に置いた規定ぶりになっているところ(上述2を参照)、このままでは、データ主体のプライバシー保護の優越を理由とするデータ消去を導くことに論理的な困難が残る。というのも、検索エンジンは、通常はインターネット上の情報について正確なリストを提供してくれるのであり、仮に参照先データの内容が正確なのであれば、正確な情報の拡散が個人のプライバシーに影響を及ぼすという状況に対し、指令がそうしたデータ処理の規律をも目的としているのかどうか解釈上の問題となるからである。この点に関してECJは、従来の判決において個人のプライバシーの保護を考慮して解釈されねばならないと判示されてきたこと、現在では基本権憲章七条および八条によって個人のプライバシーならびに個人データ保護が要請されることを挙げ、指令六条、七条、一二条、一四条および二八条がこの要請を特に反映した規定であるとの理解を示したうえで、<sup>70)</sup>一二条(b)が定める権利について、特徴的な解釈を示している。すなわち、同条の権利は、これはあくまでも例示的であり、基本的権利の保護要請に照らして、データ処理がその他の要件に合致していない場合にも、やはり消去を求める権利が生じうる。<sup>71)</sup>具体的には、本件で問題となりうるのは六条(c)~(e)および七条(f)が定める基準である。

データ主体自身の意思決定の保護を根拠とする消去要求の可否(上記①⑤)は、以上の解釈に沿って判断されている。本件では、一二条(b)および一四条(1)(a)が定める権利はあくまで問題のデータ処理が指令の求める要件に合致していない場合に限り認められるべきであるという意見も提出されていたなかで、ECJはこれを受け入れて、次のように判断した。すなわち、六条(c)~(e)によれば「時の経過により、当初は正確かつ適法だったデータ処理でも、当該データが、収集または処理された目的に照らしてもはや不必要となったときは、指令の要求に合致しないデータ処理となる」<sup>72)</sup>のであ

り、また七条(f)によれば「個人データ処理は、処理がおこなわれる全期間にわたって指令七条に基づく正当性を備えていなければならない<sup>(76)</sup>」。前記の解釈に沿って、データ処理がこれらの基準に合致しない場合には、一二条(b)に基づくデータ主体の請求により、検索結果に含まれた情報およびリンクは消去されなければならない。本件においては、問題のデータのセンシティブティ、および公開から一六年が経過していることを考慮すると、検索エンジン事業者のデータ処理目的に照らして不必要であり、もはやデータ主体の利益を上回る正当性を失っている。そして、このように解することとは、(検索エンジンの利用者が情報にアクセスする権利が特に考慮されるべき例外的な場合を除いて) 一般的にはデータ主体の権利が検索エンジンの経済的利益および利用者の情報アクセス権に優先すると評価すべきことからも是認される<sup>(76)</sup>と。

#### 4 Jaskinen 法務官意見との比較

##### (1) Google ス페인判決の特徴

日本では、Google ス페인判決について、ECJが「欧州人権条約への加入を控え、まさに基本権を保障する『憲法』裁判所としての役割を自覚<sup>(76)</sup>」して、「憲章七条及び八条を解釈する中で、データ主体……の権利を保障した」ものと評価するものがある<sup>(76)</sup>。もともと、指令一二条(b)に基づくデータ主体の消去権を、データ主体の意思(インターネット上にある自己に関する情報を一般公衆による容易なアクセスから遮断してほしいというデータ主体自身の意思決定)を保護する権利と捉えなかったことに端的に示されているように、ECJは、データ保護指令の具体的規律において如何なる権利と義務の配分が行われているのか、そしてそこでの規定の解釈が基本権憲章の要請に適切であるかを審査するといふ姿勢(法務官意見の注から)を崩すものではなかった。

データ保護指令の目的としてのデータ主体の基本的権利保障への言及は、Google スペイン判決においては、第一に、一二条(b)の定めるデータ主体の権利(消去請求権)の要件として遵守されるべき指令の規定の範囲を押し広げ、同権利が、データの正確性・完全性の欠如のみならず、指令六条(c)～(e)および七条(f)の要件への不適合(データ処理目的からの逸脱または正当性の欠如)によっても認められるべきであることを明らかにしたこと、そして第二に、各規定の要件充足を判断する際にデータ主体の基本的権利の保護要請が考慮されなければならないから、本件で問題となった検索エンジン事業者に対する関係では、一定期間を経過した情報の検索結果表示は、原則としてデータ主体の基本的権利保障が検索エンジン事業者の経済的利益に優先するがゆえに、指令の要件に合致しないデータ処理にあたるとの評価を導くうえで、これら判断を正当化する根拠として援用されたものである。その限りでは、たしかに、データ保護法の具体的規定の解釈へ基本権憲章による個人のプライバシー保護の要請がさらに深く食い込むかたちで、データ主体の権利が強化されたということができる。

しかしそうした基本的権利保障の要請をテコにした権利強化は、これまでは保障されていなかった新たな利益をプライバシー概念に持ち込んだというものではない。検索エンジンのデータ保護法上の地位が初めて問題となった本件において、「情報の発信」ではなく、検索エンジンを通じて「広範囲の情報の拡散」を従前のプライバシーの権利に対する新たな脅威として位置付け、ウェブページ管理者の責任とは独立したデータ管理者「いまや、自己の活動が固有に有するデータ主体の基本的権利に対する脅威について、みずから責任を負担すべき者」と位置付けたことが、本判決の決定的に重要なポイントであると思われる。そしてこの点について、ECJとは反対の見解を述べ、検索エンジン事業者に対して検索結果リストからの自己情報の消去を求める権利を認めるべきではない(それゆえ、検索結果の消去を求める権利も否定されるべきである)、とされていたのが、Jaskinen 法務官(以下、法務官)意見である。<sup>(17)</sup>

## (2) 法務官意見と先行判決の分岐点

法務官はまず、一九九五年以降のインターネット技術の発達が、データ保護指令の制定当初は想定され得なかつた事態であることを強調する。この点を問題視することなく、仮に盲目的な文理解釈に陥れば、検索エンジンのみならず、インターネットを介したありとあらゆるデータアップロード・ダウンロードが個人データを含みうる限りで「データ処理」に該当しうることとなり、その利用者はことごとく「データ管理者」に該当することとなる（スマートフォンを用いたタブレット端末を利用した新聞の購読や、調査のための判決のダウンロードさえも、出発点としては全てデータ保護法の適用を受けることになる）。このような事態は、比例原則、過剰介入禁止の観点から問題を生じうる。それゆえ、たとえ指令制定当初には包括的定義を採用することで十全な権利保障を期したのだとしても、それは当時の情報技術を前提とした決断であり、改めて、インターネットという情報流通環境にデータ保護指令の規律がどのように及ぶべきか、「個人データの保護、情報社会がどこを指すのかについての首尾一貫した理解、そして、インターネット環境において経済活動をする者さらにインターネット利用者一般が有する正当な利益との間で、適切で合理的で調和のとれた均衡点が見出されなければならない」と<sup>(78)</sup>。

データ保護指令における検索エンジンの位置付けを検討する前提として、法務官は、次の点を確認している。<sup>(79)</sup> 第一に、検索エンジンは、本件で問題となった検索機能に限って言えば、あらかじめインターネット上のウェブページをインデックス化したり一時保存されたウェブページの内容をスニペットとして表示するなど、必ずしもユーザーが検索する都度に直接情報を引っ張ってくる訳ではないといえ、新たな情報コンテンツを生み出すものではない。他方で第二に、インターネット上に公開される個人データにつき、データ管理者として責任を負う地位にあるのは、本来的にはウェブページ管理者である。そしてその地位は従来の伝統的メディアの発行者の責任と変わるところがない。<sup>(80)</sup>

これらを前提として、なおも次の二点で、個人データ保護の権利の過小保護が問題となり得る<sup>(81)</sup>。すなわち、第一に、インターネット上では、問題となる個人データの転載ないし再公開がきわめて容易におこなわれうる<sup>(82)</sup>ところ、それら全てのウェブページ管理者に連絡をつけることは困難または不可能になりうる（EU法の適用が不可能な場合さえありうる）ことであり、第二に、インターネット利用者の情報アクセスは検索エンジンを介しておこなわれるのが通常である（そうでなければ、きわめて困難または不可能である）ところ、氏名を入力するだけで当該個人に関連する情報をきわめて効率的に検索・収集することができ、検索エンジンの利用者は特定個人の人物像を容易に獲得できてしまうことである（こうした人物像の形成への憂慮は、まさに現代のデータ保護法制の動機である）。それゆえに、本件において「検討を要するのは、インターネット検索エンジンの事業者は、みずからの検索エンジンを通じてアクセス可能な第三者のウェブページ上で公開されている個人データに関して責任を負うのか否かであり、言い換えれば、検索エンジンのような情報サービス提供者について、商標ないし電子商取引に関する判例が認めるような『二次的責任』を認めるべきか否かである」<sup>(83)</sup>。

このように、法務官は、先行判決と同様、検索エンジンが個人のプライバシーに対する追加的で特別な脅威をもつとの認識を共有しながらも、先行判決では、そこから検索エンジン事業者の独立の責任が正当化された（前述3）を参照）のに対して、法務官は、ウェブページ上の情報についての補充的・二次的な責任を検索エンジン事業者に課すことが正当化されるかどうかの問題であると位置付けた。法務官は、インターネット上に公開された情報の探索、自動的インデックス化、一時保存、検索ユーザーの指示に従って利用可能なものにして提供するという検索エンジン上の一連の操作が指令二条(b)の定める「個人データ処理」に該当することには異論を唱えていない。問題は、検索エンジン事業者を、データ保護指令の下でデータ主体の利益を考慮する義務を負うべき「データ管理者」に該当するか否かである。

### (3) 法務官意見の概要

データ保護指令におけるデータ管理者の一般的意義について、法務官は、次のような理解を提示する。「データ保護指令は、『個人データの処理についての目的と手段を決定する』者と定義している」(強調ママ)のであり、個人データが紛れ込んでいる可能性があるデータを処理する者ではない。すなわち、「指令全体の枠組み、……ならびに管理者に課される個々の義務は、管理者が個人データに当たる一定のカテゴリに属する情報が存在することを認識しており、管理者が、データを個人データとして処理することを念頭に置いた目的のためにそれら情報を処理している状況において、そこで処理される個人データについて管理者が責任を引き受ける *responsibility of the controller over the personal data* という観念に基づいている」(強調ママ)<sup>(83)</sup>。具体的にいえば、指令六条や七条は、みずからが処理しているデータが個人データであることを認識せず、個人データ処理を念頭に置いた目的をもってデータ処理しているわけではない者に、指令への準拠、他者の利益への考慮を求めることは過剰な負担を強いるというべきである。

こうした理解に即して検索エンジンを位置付ければ、検索エンジン事業者は、みずからが運用する検索エンジンがウェブページ上に置かれた膨大なデータを自動的・機械的・網羅的に処理する中で、指令の規範に準拠して処理すべき個人データが一定の統計的な割合で含まれることしか認識していない。個々の具体的な個人データを事前に取り出して指令の規範に準拠した対応をとることは実際上不可能である。そのような検索エンジンに指令が適用されるとすれば、検索エンジンの運用そのものが指令によって課されている義務に違反する活動であるということになる<sup>(84)</sup>。それゆえ、例えばウェブページ管理者が組み込んだロボット排除コードの指示に従わなかったり、自己のサーバに一時保存しているウェブページの内容をその管理者からの要請に反して更新しないとといった例外的かつ個別の場合に、当該ウェブページ上の情報を検索結果に反映させることについてデータ管理者として独自の責任を負うことはあり得るとしても、一般的<sup>(85)</sup>

には上記の理由から、検索エンジンはデータ管理者に当たらないと解釈するべきであると考えられる。<sup>86)</sup>

以上のような解釈は、検索エンジン事業者の補充的・二次的責任の正否の問題であるという視点の下で、次のような検索エンジンの機能の理解から導かれている。すなわち、検索エンジンは、ウェブページ管理者が本来的に責任を負うウェブページ上の情報について、インターネット上の所在を知らせるだけであるが、その際に、個々の情報の内容を精査し管理できる可能性がないだけでなく、むしろ検索エンジンは、利用者に対し、インターネット上のどこのような情報が存在しているのかを積極的に提供するわけではなく、検索エンジン利用者のリクエストに応じて的確に回答することが期待されたシステムであって、インターネット利用者が必要とする情報を獲得するための不可欠の基盤となっている。「本訴訟で問題となっているようなデータ保護の問題は、インターネット利用者がデータ主体の氏名を検索エンジンに入力して、問題となっている公示記事を掲載した新聞社のウェブページへのリンクが提示されてはじめて生じるものである。このとき、インターネット利用者は、彼自身にしか分らない理由で、公の情報源からデータ主体に関する情報を受け取る権利を積極的に行使しているのである。現代の情報社会において、検索エンジンを利用してインターネット上に公開された情報を検索する権利は、基本的権利を行使する方法の中でも最も重要なものの一つである。……インターネット利用者がある個人に関する情報を検索した時に、もしも、検索結果が当該のウェブページを正しく反映したものでなく、*「bowdlerise」*されたものだったとしたら、彼の情報を得る権利は損なわれてしまうだろう〔強調ママ〕<sup>87)</sup>、と。

繰り返し強調しているように、先行判決は、検索エンジンを介した情報の広範囲の拡散が個人の基本的権利に及ぼすインパクトの大きさに着目し、ウェブページ上の情報の正当性とは切り離して、当該検索エンジン固有の個人データ管理の責任を導いた。しかし、法務官の立場からみれば、そのような負担は、インターネット上でみずからが必要とする

情報に的確にアクセスする利用者の権利を歪めるものであって、認められるべきではない。もちろん、先行判決も、検索エンジン利用者の利益を全く無視したわけではない。例外的に、情報がもつ意味によって評価が異なりうるとしている。しかし、時が経過しさえすればあらゆる検索結果が消去されるのではないとしても、どの情報が消去されるべきでどの情報が消去される必要があるのかの判断を、検索エンジンが原則として負う消去義務の例外に位置付け、検索エンジンの責任において情報の精査を要求すること自体が、インターネットという情報流通技術の意義を危うくさせるものである。(それゆえ法務官は、いわゆる通知と削除の原則「notice and take down」による原則免責とするルールも<sup>(28)</sup>も消極的に評価している。)

(44) *Google Spain, supra note 7.*

(45) *Directive 95/46/EC, supra note 6.*

(46) EC設立条約100a条は、EU理事会に、ヒト・モノ・サービスおよび資金の自由移動が保障された域内市場の実現に向けた立法措置( EC設立条約7a条) については、諮問手続きにより、域内市場の創設および機能を目的とした各加盟国内法調和のための立法措置をとる権限がある旨を定めていた。現行のEU機能条約でも、欧州議会の権限が強化されていることを除き、同内容が引き継がれている。

(47) なおヨーロッパでは、一九八〇年のOECDガイドラインを受けて、一九八一年にヨーロッパ評議会がデータ保護条約が調印されている。Council of Europe, *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data*, Strasbourg, 28.11.1981. 同条約は、OECDの成果(前掲注(36))との協調の下に起草されたものである( paras. 14-16)。同条約の第一条では、「締約国の領域内において、個人データの自動処理に関し、すべての個人の権利と基本的自由、とりわけプライバシーの権利の尊重を保障する」旨の目的規定が置かれた。データ保護指令は同条約をモデルにしたとされており、その目的規定も引き継がれたものである。

(48) 特にドイツでは、EU法の優先性に関し、一時は、ドイツ基本法に匹敵する基本権カタログがない限り、二次法の合憲性をドイツ憲法裁判所自ら審査するとの立場が採られ( *BVerfGE 37, 271 – Solange I* )、その後のECJの姿勢(前掲注(19))に大きく影響を及ぼしたとされている。Vgl. *dazu Zulegg, M., Zum Verhältnis nationaler und europäischer Grundrechte*, *EuGRZ* 2000, S. 511.

- (4) Consolidated Version of the Treaty on European Union art 6, [2008] OJ C115/13, at 19.
- (5) See text accompanying notes 13 and 14.
- (6) Streinz (Fn. 17), Rn.64, 79, 731.
- (7) Treaty establishing the European Community art 7a, [1992] OJ C224/6, at 10.
- (8) Judgment of 20 May 2003, *Osterreichischer Rundfunk*, Joined Cases C-465/00, C-138/01 and C-139/01, EU:C:2003:294.
- (9) Directive 95/46/EC, *supra* note 6, recital 2, 3, 10.
- (10) Opinion of AG Tizzano delivered on 14 November 2002, Joined Cases C-465/00, C-138/01 and C-139/01, EU:C:2002:662, paras. 51-53. なお、Tizzano 法務官が重視しているのは、データ保護指令 recital 79<sup>54</sup>である。
- (11) *Osterreichischer Rundfunk*, *supra* note 53, para. 39. なお、判決では、自然人の基本的権利の保護を本指令独立の目的とみた上での解釈を避けつつ、「労働者の移動の自由の行使に直接または十分な関連を有する状況にしか適用できない」と解すべき理由はない」とされて、同事件への本指令の適用自体は認められた。See *id.*, para. 41.
- (12) 当然ながら、同法はEUデータ保護指令を国内法化したものである。
- (13) *Google Spain*, *supra* note 7, para. 20.
- (14) したがって、以下本稿で「検索エンジン」と表記する際は全て「ロボット検索エンジン」の意味である。
- (15) *Google Spain*, *supra* note 7, paras. 27, 28.
- (16) *Id.*, para. 33.
- (17) 本件では、当事者のほか、スペイン、ギリシャ、イタリア、オーストリア、ポーランド各政府と、欧州委員会が意見を提出していたところ、Google 社は、インターネット上の情報を選択することがないこと、および処理されるデータの内容について認識せず、データ内容を管理することがないことを理由に、ギリシャ政府は、一時保存メモリーまたはキャッシュメモリーに技術的必要性を超えてデータを保存していた場合を除いて、検索エンジン事業者はデータ管理者に該当しないとの意見を提出していた。*Id.*, paras. 22, 24.
- (18) *Id.*, paras. 36-38.
- (19) *Id.*, paras. 80, 83, 87.
- (20) *Id.*, para. 81.

- (66) *Id.* para. 84. ウェブページ上のコンテンツはきわめて容易に複製・再公開され得ることに加えて、ウェブページ管理者がEU法の適用を受けるとは限らなことを挙げる。
- (67) *Id.* para. 81. 「検索結果リストからのリンクの消去は、問題となる情報によっては、当該情報にアクセスする潜在的な関心をもつインターネット利用者の正当な利益に影響を及ぼす」ことがあるから、「原則として、データ主体の権利がインターネット利用者の利益にも優越することは真実であるが、例外的なケースでは、一方で、問題となる情報の性質や当該情報のデータ主体の私生活に対するセンシティブティ、他方で、当該情報を得ることについての一般公衆の利益やデータ主体の社会的な地位・役割がどのようなものであるかによって、この原則的衡量は変わり得る」とする。
- (68) *Id.*
- (69) *Id.* paras. 85, 86. ウェブページ上でのデータ公開が正当性を否定されない場合でも、検索エンジンによるデータ処理は「第一に、データ処理を正当化する正当な利益が異なり、第二に、データ主体にもたらされる影響（とくに私生活関係にもたらされる影響）は必ずしも同じではない」ことからすれば、それぞれの利益衡量の結果は異なり得るといふ。
- (70) *Id.* paras. 68, 69.
- (71) *Id.* para. 70.
- (72) *Id.* para. 90. データ主体の意思決定のみを理由に消去を認めるべきではないとの意見を提出していたのは、グーグル社のほか、ギリシャ、オーストリア、ポーランド各政府、および欧州委員会である。
- (73) *Id.* para. 93.
- (74) *Id.* para. 95.
- (75) *Id.* paras. 94-98.
- (76) 中西優美子「GoogleとEUの『忘れられる権利（削除権）』自研九〇巻九号一〇三頁（二〇一四年）。
- (77) Opinion of AG Jääskinen delivered on 25 June 2013, C-131/12, EU:C:2013:424.
- (78) *Id.* 28-31. このように、指令制定当初に想定されなかったインターネットの発達を理由に、実質的な再解釈をおこなったのは、Googleスペイン判決が初めつづはなす。See Judgment of 6 November 2003, *Lindqvist*, C-101/01, EU:C:2003:596, paras. 67-70（適切な保護基準を持つ第三国に対してでなければ、処理中または処理予定の個人データを転送できない旨を定める指令二五条に関して、スウェーデン国内のサーバーに設置した自己のホームページに個人データをアップロードし、他国からもアクセスが可能であるときに、適切な保護基準のない第三国にデータ転送したと解すべきか

民事救済としての忘れられる権利について

民事救済としての△忘れられる権利▽について

同志社法学 六八巻七号 一〇〇八 (三一五六)

が問題となった事例).

- (7) AG Opinion, *supra* note 77, paras 33-43.
- (8) 情報の発信者であるうえに、検索エンジンによる情報拡散をコントロールする手段として、自らの情報コンテンツへの検索エンジンによる探索・インデックス化を制限する手段(いわゆる「robots.txt」)を有しているからである (*Id.* para. 41).
- (18) *Id.* paras. 44, 45.
- (32) *Id.* para. 46.
- (33) *Id.* paras. 80-82
- (74) *Id.* para. 90
- (95) *Id.* para. 93.
- (98) *Id.* para. 89.
- (98) *Id.* paras. 130-131.
- (98) *Id.* para. 133

#### IV 結びにかえて——忘れられる権利と民法

(二)まで、ヨーロッパにおける個人情報データ保護法制の展開を簡単に辿り、Google ス페인判決の理解を試みてきたが、最後に、日本での△忘れられる権利▽をめぐる議論の様子に重ね合わせて、気になる点を書き留めておきたい。

日本では、検索エンジンを通じて提供される情報について、当該情報がインターネット利用者の目に触れることで被害を受けているとする主張する者(X)が、検索エンジン事業者(Y)による当該情報の消去を求める場合、一般に、XのYに対する当該情報表示差止め of 仮処分の申立てという形態がとられている。そして、ヨーロッパとは異なつて、個人情報保護法二〇一五年改正前二五条は本人から取扱事業者に対する請求権を定めた規定ではないと解されていた<sup>(89)</sup>

ともあり、私法上の人格権（名誉ないしプライバシー）侵害を理由とする差止請求権という構成がとられる。

具体的な事案のパターンとしては、①検索エンジンのサジェスト機能により、Xの氏名を検索キーワードとして入力し始めると、Xの氏名と他の語句との組み合わせが検索キーワード候補として表示され（以下、サジェスト表示）、特定のサジェスト表示を選択して検索を実行すると当該検索語句に関する記述があるウェブページが検索結果リストの上位に現れる場合において、特定のサジェスト表示の消去を求めるケースと、②Googleスペイン判決と同様に、Xの氏名を検索キーワードにして検索エンジンを利用した場合に、検索結果として表示されるウェブページへのリンクおよびスニペット（内容一部抜粋）のうち、特定のウェブサイトに関するものの消去を求めるケースがある（現在までにそれなりの数の裁判例が見出されるが、未公表のものが多くを占めるので、それらの詳細な分析は他日を期すほかないが、備忘のために脚注に列挙する。以下、本文で各判決に言及するときは、それぞれに付した番号で表示する。<sup>90</sup>）。

Googleスペイン先行判決および法務官意見で交わされた議論と比較して、日本の裁判例における最大の特徴は、検索エンジンによる一定の情報（サジェスト、検索結果としてのURL、ウェブページタイトル、スニペット等）の表示それ自体が検索エンジン事業者の表現行為と捉え得るか否かを問題とする裁判例が多いこと、そして、検索結果の消去義務を認めた例は、ごく最近のものも含めて、こうした構成をとるものが大変多いことである（【1・1】、【1・2】、【1・3】、【5・1】、【9・2】、肯定例として【6】、【7・2】、【8】、【9・1】）。この構成によれば、検索エンジン事業者は、インターネット上の侵害情報発信者に位置付けられることになるだろう。そうすると、プロバイダ責任制限法3条1項ただし書に該当し、被害者に対する損害賠償責任については免責されないことになりそうであるが、検索エンジン事業者が、コンテンツプロバイダーよりも厳格な責任規範に服するという帰結は、議論の経緯（本来はウェブページ上の情報内容について管理する地位にない検索エンジン事業者の責任を新たに見出すことを試みてきた文脈）から

すると、すわりの悪い帰結であるようにも思われる。

第二に、他の構成として考えられるのは、検索エンジン事業者の表現行為による人格権侵害ではなく、サジェスト表示ないし検索結果を表示することを介してインターネット利用者が侵害情報を含むウェブサイトにアクセスしやすくなるという行為をとらえて、これによる人格権侵害を問題とする構成であり、これに即して判断する例もある(【1・2】、【1・3】、【4】)。Google ス페인判決に似た構成であるが、このような「行為」によって侵害される「人格権」の内実については、さらに突っ込んだ検討が必要であるように思われる。時の経過と関係がある利益なのか、「更生を妨げられない利益」を援用して消去を認めるものもあるが問題は逮捕歴等に限られるのか、Google 判決が採用した「情報の拡散」の違法性(検索エンジンの責任の対象を情報内容それじたいからは切り離す構成)と同じなのか違うのかなど、すくなくとも日本では、欧米と比べてプライバシーの観念についての議論が豊かであるとは言い難い<sup>(9)</sup>、今後さらに議論が必要であろう。

最後に、上記二点との関連でいえば、仮に、検索エンジンが個々の表示情報の内容につき原則として発信者としての責任を負い、あるいは、インターネットの利用者が特定の侵害情報を含むウェブページにアクセスしやすくなることによって生じる被害者の不利益につき原則として責任を負うべきだとした場合に、インターネット上の情報の探索にとつて検索エンジンが網羅的インデックス情報に基づき提供する検索結果が不可欠なものとなっていることも考慮すれば、個々の情報内容に閏知せず利用者が求める情報の所在を的確に提供するという検索エンジンに期待された役割や信頼性はそれだけ損なわれることになる。こうした規範の立て方は、検索エンジン利用者の情報を獲得する権利を制約するものであることは否定できないであろう。私法の枠組みの下では、「本件違法な」情報による侵害を除去することの是非判断が先行し、「本件のように違法な」情報を閲覧できなくなることが利用者の知る権利を不必要に制限するものか否

かという論法がとられることさえある（例えば、【1・2】や【6】の視点）。しかし、Google ス페인判決と法務官意見の対話にみられたように、被害者の利益の内実の解明とともにもう一つ、検索エンジンの社会的な役割をどのように捉えるのか（インターネット社会の知る権利の一部ともいえるべき不可欠の装置なのか、個々の情報についてそれらを拡散する情報発信者側のアクターなのかであり、この点の判断を回避する方向として、Google ス페인判決がとった特定の情報の「拡散」の当否のみを問題にすることもありうる）に関する態度決定を避けて通ることはできないのであり、この点を可視化した議論が必要であるように思われる。すでに紙幅が尽きているので詳細は後日の検討に譲るが、認識と対応 notice and take down に基づく例外的差止め基準を示す判断【2】、【3】、【4】、【5・2】、検索結果として表示される情報を特定の意味内容を持つものとして表示する検索エンジン事業者の「意思」の存否を問題にして表現行為性を判断する例【1・3】、【3】、【7・1】や、検索エンジンのシステムを構築主体であることを理由に主體的表現行為とみる例【7・2】など、解釈論的には様々な論点に散らばってはいるが、いずれの背後にも、インターネット社会とそこでの検索エンジンの位置付け（一般的に、利用者一般にとつての正当な情報獲得手段として最大限保護すべきか、知る権利の制約を伴っても個々の情報流通についての管理を課すべきか）という根本的な態度決定が控えていることを意識しなければなるまい。

以上本稿では、日本でこれから始まる「忘れられる権利」をめぐる議論のために、出発点として、最も影響を受けていると思われる Google ス페인判決を中心にした経緯を辿り、日本での現状に対する雑感を記した。情報技術の発達はどこまでとどこを知らず、現在は、ビッグデータの国際的移転を含め、国際的実体ルールの主導権を争う状況に入っている。そうした中で、EUがいち早くデータ保護ルールの包括的改定案を世界に示し、その流れの中で出された Google 判決のインパクトはとりわけ大きなものであった。日本における民法上の「忘れられる権利」も、そうした現

実の流れの中にあることを意識しないわけにはいかない。本稿は、この点を記憶にとどめるための覚書きである。

(89) 改正前五条一項に基づく情報開示請求の事案で、同法は私法上の請求権を定めていないとして棄却した例として、東京地判平成一九(二〇〇七)年六月二十七日判時一九七八号二七頁。

(90) 請求に対する結論および裁判年月日のみ列挙する。【1】のみサジェスト表示の事案で、他は検索結果リストの消去が求められたケースである。

【1・1】(肯定) 東京地決平成二四(二〇二二)年三月十九日(未公表)

【1・2】(肯定) 東京地判平成二五(二〇二三)年四月十五日(未公表)

【1・3】(否定) 東京高判平成二六(二〇二四)年一月十五日(未公表)

【2】(否定) 検索結果 東京地判平成二五(二〇二三)年五月三〇日(未公表)

【3】(原則否定) 東京地判平成二二(二〇二〇)年二月十八日(Westlaw ジャパン文献番号2010WJLJPCA02188010)

【4】(原則否定) 検索結果 東京地判平成二三(二〇二二)年二月二十二日(未公表)

【5・1】(否定) 東京地判平成二五(二〇二三)年五月二〇日(未公表)

【5・2】(否定) 東京高判平成二五(二〇二三)年一月三〇日(未公表)

【6】(肯定) 東京地決平成二六(二〇二四)年一月九日(未公表)

【7・1】(否定) 京都地判平成二六(二〇二四)年八月七日判時二六四号七九頁

【7・2】(肯定) 大阪高判平成二七(二〇二五)年二月十八日(未公表)

【8】(肯定) 東京地決平成二七(二〇二五)年二月二日(未公表)

【9・1】(肯定) さいたま地決平成二七(二〇二五)年二月三日判時三二八二号七八頁

【9・2】(肯定) 東京高決平成二八(二〇二六)年七月二日(未公表)

(91) 日本の民法法の文脈における「プライバシー」概念は、今なお、私事をみだりに公表されない利益(あるいは、「私」の領域に干渉されたり覗き見されない利益、放っておいてもらう権利、平穏生活権など)と捉えるのを基本として、さらなる展開可能性(とりわけ、総合考慮の是非と、名誉保護との関係)の議論の途上にあると思われるが(潮見佳男『不法行為法Ⅰ(第二版)』一九四頁以下(信山社、二〇〇九年)など参照)、これに対し、

ヨーロッパで「プライバシー」の用語ないし観念は、例えばドイツの領域理論 *Sphärentheorie* の展開にも現れているように、より広く、社会的存在としての個人が不当な干渉を受けない権利（「個」の尊重）として、しかも公私法の両面で、一貫して捉えられるに至っている。五十嵐清『人格権法概説』一九四頁以下（有斐閣、二〇〇三年）も参照。

（脱稿後に、村田健介「忘れられる権利」の位置付けに関する「考察」岡法六五卷三・四号八三〇頁（二〇一六年）、宇賀克哉「『忘れられる権利』について」検索サービス事業者の削除義務に焦点を当てて「論及ジュリ」一八号二四頁（二〇一六年）に接した。前者は、「我が国で『忘れられる権利』と結びつけて議論されている事件の多くは、今のところ、名誉毀損又はプライバシー侵害の成否の問題に帰着している」ことを確認しつつ、仮に検索エンジンは侵害主体でないと考えるなら「当初は法律上の根拠に基づいて適法に公表され、今日においても私事性を回復していないが、当該根拠が時の経過によって失われている場合」の消去請求の可否と問題となるが、これは「『私』の情報を『私』の都合でコントロールし得る可能性を当然のことと認めるか否かを再考させる一つの契機」になるとする。また後者は、本稿Ⅳの第二で挙げた場面で、検索エンジンを「情報の媒介者として位置付けるべき」であるとしつつ、そうであるとしても「リンク先のウェブページの情報が名誉毀損やプライバシー侵害に当たる場合、人格権侵害を理由として、リンクの削除を請求することとは認められるべきと思われる」とする。いずれも被害者の実効的救済を考えれば検討不可避であり、それだけ民法理論に課題が突きつけられている。）