

## 論文の内容の要旨

論文題目 情報法の価値と理論

氏名 山口 いつ子

本論文全体を貫くテーマは、「情報法」という観念ないし構想をその基底において支える価値と理論とは何か、ということである。情報に関する包括的な法カテゴリーとして、日本では1960年代以降に進展した社会の情報化に伴って生じる先端的な法的課題に対し、従来の法領域を横断する形で、より総合的・体系的に課題を捉えようとする、「情報法」という新たな法分野が発展してきている。ここでは、今日、日本を含む多くの国々において、インターネットやユビキタス・ネットワークに象徴される情報通信技術の急激な発達によって次々と課題が提起され、その対応としての法制度整備が進められてきた一方で、情報をめぐる様々な法制度を互いに結び付け関連付ける、この法分野の「共通の要素」とは何かが見え難くなっている状況にある。こうした中で、従来の法分野の枠のみならず国境をも本来的に越える「情報」が現代社会において有する重要性や広がりを考えれば、情報をめぐる諸課題に対して、その都度のさしあたりの制度的な対応措置を重ねていくだけでは決して十分ではなく、情報に関連する諸制度のあり方を中長期的に方向付けていくような基本原理を明確にしておくことが求められるはずである。

このような問題意識に基づき、本論文は、情報に関する様々な課題の中でも、情報の「自由」、「規制」及び「保護」のあり方が問われる幾つかの具体的場面に着目し、アメリカとイギリスの議論を主な素材として検討を加えることを通じて、そこでの課題解決において考慮されるべき基本的な価値原理や、拮抗する諸価値の微妙な調整を図るための概念と論理技術を探求することを目的としている。

本論文は、問題意識と考察の目的・範囲・手続等を示した序章、考察の本体となる第1章から第4章、及びこれらの考察からの示唆をまとめた結語から構成される。

第1章と第2章は、情報の「自由」を支える理論的基礎を探求する手掛かりとして、情報の自由に含意される価値の中でも、「表現の自由」に焦点を当てて、主に憲法学の視点から考察を進める。ただし、表現の自由は、多くの民主主義諸国において最も重要な憲法上の権利の一つとして意義付けられるとともに、そこでいう「表現」は「情報」としばしば同義に広範な射程を有するものとして解釈されてきており、表現の自由の意義と限界をめぐる議論の豊かな蓄積の中に、情報の自由を支える価値と理論の原型を見出すことができるからである。第1章では、折にふれ戦後日本の表現の自由論の準拠とされてきたアメリカ合衆国憲法第1修正上の表現の自由をめぐる議論を主な素材として、表現の自由を憲法で保障することのそもそもの意義・根拠を問いかける「原理論」の展開の歴史を紐解いていく。そこで浮かび上がるのは、アメリカにおいて、J. ミルトンや J. ミルといったイギリスの古典的議論を源とし、O. ホームズと L. ブランダイスの名の下で「伝統」として概括されて受け継がれてきた、ある一つの思考枠組みである。それは、ホームズとブランダイスの言葉を用いれば、「私達が忌み嫌い、致命的なものを孕むと信じる意見」であっても、「思想の自由な交換」や「市場での競争」に委ねられるべきであって、政府による「抑制」は例外的な場合に限られる、という原理であり、また、悪しき言論に対しても、政府による「抑圧」ではなく、「より多くの言論」を以て対抗すべきであるとする「モア・スピーチ」の考え方である。そして、こうした「自由」の基本枠組みは、その基底において、真理への到達、民主主義的な自己統治、個人の自己の能力の発達、個人の尊厳と選択、といった複数の価値原理の組み合わせによって支えられていることを論証していく。

第2章では、伝統的な「自由」の基本枠組みの限界を厳しく問い直すものとして、とりわけ1980年代以降に論じられた、(1) 性的表現や差別的言論、商業的言論、選挙運動資金支出等のいわば「周縁的」言論、及び(2) 表現活動や情報流通のための「メディア」の自由と規制をめぐる幾つかの現代的な問題状況について検討する。ここで注目されるのは、これらの限界領域において、自由が目指すべき価値の実現に向けて実験的ともいうべき新たな視点や思考のアプローチが果敢に試みられてきたことであり、それらの分析は、「自由」の本質を逆照射する作業という性格を持っている。

第3章は、こうした従来法の法における表現活動ないし情報流通の「自由」と「規制」のバランスが、近年、インターネット等の情報通信技術の発展に伴い、改めて問い直されてきている状況を、引き続きアメリカにおける表現の自由をめぐる議論をベースとしながら描き出していく。そこでは、まず、日本の「情報法」の観念と一部オーバーラップする、アメリカにおける「サイバー法 (cyberlaw)」という概念の展開過程を分析する。それを通じて、ネットをめぐる先端的課題に領域横断的に取り組もうとするサイバー法概念には、(1) 関連する法の全体を照らし出す基本的な価値規範は何か、といった基本原理についての考察を活性化させるとともに、(2) 既存の法が抱えていた問題点を明確にし、これまで

の法枠組みを今日的な視点から問い直すという、二つの意義ないし機能があることを明らかにする。その上で、より具体的に、(1)「プロゴスフィア」の台頭の下で、記者の証言拒絶等の「特権」が争われる事例における公正な裁判の実現と報道・取材の自由との調整、(2)個人情報ないしプライバシーの保護とメディアの自由との調整、(3)著作権の保護と表現の自由との調整、という三つの調整場面について考察する。そこで明らかになるのは、インターネット等の情報通信技術の発達が、従来の法が抱えていたジレンマや対抗利益間の緊張をさらに深刻化させている状況であり、法が実際に執行され運用されるエンフォースメントの場面において諸利益間のバランスを図るためには、法のそもそもの基底にあるはずの価値原理ないし国家や市場の役割に関する統治哲学に立ち返った検討が求められるということである。そして、こうした調整課題の中でも、その取組みにおいて、単に法解釈論的な作業のみならず、社会や政治経済、文化など多方面にわたる知的営為の総合が求められている喫緊の課題の一つとして、知的財産権の保護のあり方を第4章で改めて論じていく。

第4章は、情報を「財産」として保護することの意義、根拠、及びそのための理論体系とはいかなるものか、を問いかける。ここでは、知的財産権の中でも産業財産権の核ともいえる特許に焦点を当て、イギリスにおける議論を主な素材としつつ、適宜、アメリカでの議論も取り上げながら、知的財産ないし知的財産権に関する基本的な概念の意味、淵源、本質論と理論体系、正当化事由について考察するとともに、「特許能力のある発明」の範囲をめぐる具体的な争点について検討を加えている。これらの考察は、知的財産権と自由な情報流通との調整における均衡を図るに際しては、知的財産という概念に内包されている私的権利と公共の利益との間の緊張関係、そして、知的財産の保護の理由付けにおいて陥りがちな循環論法に、留意しておく必要があることを示唆する。また、情報の本来的な「自由」に対して過度の負担を課すことなく、財産としての情報を「保護」する法の理論体系をいかにして構築していくかということには、複雑に絡み合う諸利益に広く目配りした難しい価値判断が求められ、それは、知的財産法のみならず情報法の領域一般においても共有される課題であることが示される。

結語においては、情報法のさらなる成熟に向けて、これまでの考察から引き出される示唆を、次の三つにまとめている。すなわち、(1)社会において情報が自由に流れることの原理的な価値や意義を確認しておくことが、情報に関する諸課題に取り組む上での共通の出発点となること、(2)サイバー法概念に見出さる前述の二つの意義ないし機能は、「情報法」の観念を論じる上でも基本的に共有されていると考えられること、(3)従来の法領域を横断する形で生じてくる情報や情報通信技術に関する様々な個別具体的な課題を解決するための一般原則を示すことは困難であるものの、そこで対立する利益間の調整と均衡を図るにあたり共通して留意されるべき点は、個別の法分野で受け継がれてきた思考枠組みや論法を援用する際に、かりにそれが価値中立的な外貌を有するものであっても、そこに一定の立場に有利に作用する価値判断が含まれている可能性を看過してはならないこと、

である。そもそも情報は、個別の法分野のみならず国境をも本来的に越える性質を有することから、例えば、個人情報の保護がメディアの自由に、著作権の保護が表現の自由に、あるいは知的財産権の保護が情報の自由に与える影響といったように、情報に関する課題に対するある一つの法領域での対応が他の法領域における自由や権利等に予測できない影響を及ぼしうる場面もあり、しかもその影響は他の国の制度に及ぶ可能性も存在する。それゆえに、現代社会において情報が自由に流れることの原理的な意義についての確認を基盤として、情報法の観念を支える「共通の要素」となるべき価値と理論についての認識を深めておくことは、日本とはまた異なる社会背景や価値前提の下で組み立てられている法体系を持つ国や地域と協調しながら、対立する価値や利益間の調整と均衡を図ろうとするときにも、共通の議論の土俵を提供してくれるものと考えている。