

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

—「AIと法」の余白—

永石尚也

【要旨】

本稿は、道徳的媒介アプローチ以後の技術哲学の観点から、特定の技術が持つ、アーキテクチャを媒介としたプライバシーの意味の形成プロセスについて取り扱う。

ある技術が生まれたとき、従来プライバシーに属するとされてきたその保護されるべき範囲はしばしば変動する。その技術的環境の変動は、単にプライバシーを脅かすのみならず、プライバシーが有する諸価値についての常識の盲点を浮き彫りにする。例えば情報社会論がプライバシーと自由の関係について明らかにすることで警鐘を鳴らしてきたように、プライバシーの価値と射程について問い直すといった公共的な議論を惹起しもある。しかし、このような議論が始まる前に、すでに技術を媒介とするプライバシーの位置、意味、重要性はしばしば変更されている。本稿は、法的課題としてのプライバシーの意味と重要性がまさに形成されるアーキテクチャおよび時間的プロセスを、技術哲学的アプローチに基づき取り扱う。

以下、個人権的に構築されたプライバシー論とは別の視座、つまりはプライバシーの価値と保護のための手法を議論する手前において、プライバシーと社会の関係、プライバシーと「我々」のかかわりを見る。第1節においてプライバシーをめぐる背景について概観したのち、第2節では主に、プライバシーと内面生活・親密圏の形成および社会秩序の形成について哲学的に考察したトマス・ネーゲルの秘匿論を中心に、プライバシーのもつ多元主義的な内面生活・公的秩序の共存機能について概観する。その上で、第3節で監視カメラの設置から運用に至る調査研究をもとに、監視カメラの設置をめぐるやり取りの中で、住民のプライバシー観とその構成が具体的に変容させられたプロセスについて、ブルーノ・ラトゥールが提唱したアクター・ネットワーク・セオリーおよび存在様態探求と重ねて分析する。そうすることで、技術を媒介したプライバシーの環境依存的な性格のもとでの変形にかかわる

動的プロセスを取り扱うことが可能となり、プライバシーの可塑性な性格とともにある社会の変化を、相互に関連づけながら取り出すことが可能となる。最後に、第4節において、フェルベークの道徳的媒介アプローチを元にプライバシーの変形プロセスを統御する規範について整理を試みる。本稿の展望として、プライバシーの主体基底的性格を維持した人間観の保全を導き出すが、この問いが「法」に相対する個人像によって可能となることを、ジェレミー・ウォルドロン¹⁾の解釈するロン・フラーの見解に遡って描出する。

1. はじめに

本稿は、道徳的媒介アプローチ以後の技術哲学の観点から、特定の技術が持ち、あるいは関係するアーキテクチャ（行為形式的又は制約的な物理的・技術的構造）を媒介としたプライバシーの意味の形成プロセスについて取り扱う。

ある技術が生まれたとき、従来プライバシーに属するとされてきたその保護されるべき範囲はしばしば変動する。その技術的環境の変動は、単にプライバシーを脅かすのみならず、プライバシーが有する諸価値についての常識の盲点を浮き彫りにする。例えば情報社会論がプライバシーと自由の関係について明らかにすることで警鐘を鳴らしてきたように、プライバシーの価値と射程について問い直すといった公共的な議論を惹起しもある。そこでプライバシーの「権利」は、監視や統治を通じた個別的な介入対象として、あるいは統計的な操作対象として、場合によっては「統計的であるにもかかわらず、しかし、記名的で個別的」¹⁾な管理対象として人間をまなざす諸権力へと抵抗するための起点をなすと考えられてもいる。GDPRを背景にしたクッキー取得に対する透明性確保やAIによる「評価」、「差別」をめぐる議論において、自己情報管理を含むプライバシーの「権利」がこうした取得や評価に対する一定の歯止めをなすとの期待が寄せられているのは、こうした理解

1) 東浩紀『情報環境論集—東浩紀コレクションS』（講談社、2007年）102-103頁、「情報自由論」第7回を参照。

の現れであろう。

ただし、本稿はむしろ「権利」の語法による限界、即ち、デイヴィッド・ライアンの言葉を借りれば「生活様式としての監視文化」に着目する。本稿が着目する点は、プライバシーについて技術外在的立場から取り扱うのではなく、プライバシーの意味と重要性がまさに形成されるアーキテクチャ²⁾および時間的プロセス³⁾の中で取り扱う方法である。プライバシーの価値根拠をどこに見るにせよ、それが単に個人の感覚や同意によって取捨選択されるものというよりは⁴⁾、むしろ自由な取捨選択を可能とする条件をなしており、それゆえに集合的な価値⁵⁾を持つことは広く認められつつある。リスク社会においては数多くの技術への依存が分極的なことから、個

2) デイヴィッド・ライアン（田畑暁生 訳）『監視文化の誕生 社会に監視される時代から、ひとびとが進んで監視する時代へ』（青土社、2019年）第5章および第6章を参照。ある技術的環境が採用されることで意思的・非意思的に選択されるプライバシーの概念の問題と、特定の技術的環境に依存した自由やリスク、プライバシーの範囲の決定の問題とは別の水準の問題である。本稿での議論は前者、すなわち後者の議論の条件をなしている技術的環境が決定される場面におけるプライバシーの概念とその境界、その構成・変形のプロセスについての議論である。

3) L. A. ポール『今夜ヴァンパイアになる前に—分析的実存哲学入門』（名古屋大学出版会、2017年）100-112頁、「時間的に広がりのある自己」および安藤馨『統治と功利』（勁草書房、2007年）226-254頁、「8.3 還元主義的人格観」を参照。これに加えて、Roger Crisp, "Utilitarianism and the Life of Virtue" *The Philosophical Quarterly* 42 (167), (1992), pp. 139-160 は、意思決定手続きと正しさの基準としての功利主義を峻別することで、徳の功利主義を導く。

4) ローレンス・レッシングへのインタビュー「ローレンス・レッシングに聞く、データ駆動型社会のプライバシー規制」MIT TECHNOLOGY REVIEW Japan (2019年7月29日)を参照。<https://www.technologyreview.jp/s/154785/interview-with-lessig-privacy-regulation-in-the-data-driven-society/>

5) ダニエル・ソロブ『プライバシーなんていらない!』（勁草書房、2017年）55頁を参照。「プライバシーは社会的利益に対抗する個人の切り札ではなく、社会自身の規範と価値に基づく個人の保護である。プライバシーは単純に社会的コントロールから個人を解放する方法ではない。それ自体が社会の規範に由来する社会的コントロールの一形態である」。この点は合衆国憲法の修正4条と修正14条のいずれによって、つまりは人権保障と国家権力の統制のいずれの側面から刑事捜査規範を理解するかという点にもかかわる。この点について本邦における強制処分法定主義を「制度的差止命令」の一種として理解するものとして、稲谷龍彦『刑事手続きにおけるプライバシー保護：熟議による適正手続の実現を目指して』（弘文堂、2017年）299-300頁を参照。

別的な安全性が技術的に確保されたとしても、多くの利用者には判断できないリスクが侵入し、判断そのものが外部化されざるをえない。例えば、プライバシーについてある決定者が選択をするとき、決定者が決定することに加え、決定者が決定した集合的な帰結を一定程度受容することを含めて、すでにプライバシーの意味と領域が変更されている事態⁶⁾は想像に難くない。

もとよりウォーレンとブランドイスによる「プライバシーの権利」なるものが、19世紀末、印刷の技術（メディア）の進展による社会と個人の情報力関係が変更されていった事態⁷⁾に端を発したことを想起せねばならない。プライバシーは技術の進展とともに、権利化とその侵害、そして制約の再定義と概念の再編が同時に進行してきたために、例えば「プライバシーを保護する」という一言においても相反する要請を含みこむことができってしまう。ここから、プライバシーを保護する手立てはこれまで構築されてきた法概念の分析による場合でも、技術的な「解決」に委ねる場合でも、ともに相反する要請が新たな状況を生じさせつつある事態に対応するには十分ではない。技術哲学における蓄積に基づけば、技術への同行 (technology accompaniment)⁸⁾によって、技術が潜在的に変えてしまうプライバシーの

6) ローレンス・レッシングへの前掲インタビュー「ローレンス・レッシングに聞く、データ駆動型社会のプライバシー規制」(2019)では、プライバシーの問題を明確に同意ではなく、「誠実さ」という社会規範の侵食の危険性に見ている。「データについての用途が適切で不適切なものを割り出し、それらを義務付け、ごくわずかな用途（例えば新しい領域やコンテキスト、脆弱性）に限ってのみユーザーの判断に委ねることを始めていく必要があるでしょう。そしてユーザーが答える質問のスコープをもっと積極的に制限しなければいけません。なぜなら、「誠実さ」という基本的な社会規範を蝕むわけにはいかないからです」。知的財産に関するものではあるが、類似の議論として、ジョナサン・ジットレインが指摘する「知的負債」と、それへの対応としての（企業秘密を含む各種）情報と情報環境の設計（データセットやアルゴリズムの図書館・大学への第三者預託）があげられる。

7) この点は、白田秀彰との私的なやりとりにも負っている。

8) ピーター＝ポール フェルベーク『技術の道徳化：事物の道徳性を理解し設計する』（法政大学出版局、2015年）278頁。この技術進展と意思決定に委ねられる領域の変更、情報力関係の時間的変遷に関して、シーラ・ジャサノフ（渡辺千早・吉良貴之監訳）『法廷に立つ科学』（勁草書房、2015年）の第8章第1節「プライバシーの意味を作り出す」を参照。「アクター・ネットワーク」を参照しながらジャサノフは、裁判の場を、科学・技術の専門家、法曹、一般人など各種アクターがともに「知識

意味の変遷をたどり⁹⁾、いわばプライバシーをめぐる攻防の「土俵」を複数に分岐させる必要がある。そうすることで、現在の技術環境に存在しているだけで匿名性が奪われるというその環境¹⁰⁾に対して、公共空間の公共性を担保するための、「他者に対する完全な予期を諦める」¹¹⁾、「計算不可能な」¹²⁾匿名性へと場を与えることができる。のちに見るように、ネーゲルはフロイトの内部検閲に言及しながら、「誰もが立ち上がり、頭数に入れられるべきだ」という要求¹³⁾であり、精神的窒息から抜け出すことにプライバシーの本体となる問題を見出していた。本稿の結論を先取りするなら、

の産出に携わる共通のプロジェクト（時間的な幅を持つ押し引きのプロセス）として捉える。そこでは、技術の媒介によって起こった様々な人間行動の大きな変化についての「問題枠組みを作り、安定させる（あるいは時に失敗する）にあたっての裁判所の役割」が論じられている。

9) ローレンス・レッシング『Code: Version 2.0』（翔泳社、2007年）225頁 [第9章]を参照。ここでレッシングは「意味を保存するための翻訳」なる憲法解釈技法を論じている。「摩擦こそはプライバシーの最高の友」というフレーズに現れているとおり、プライバシーを取り巻く技術環境・アーキテクチャにおいて従来の「摩擦」の要素が変更されれば、その環境変化の中でも合衆国憲法の前テクストの意味を保存できる解釈が求められるというわけだ。ただし、本稿でとる媒介的アプローチは、司法において憲法の前テクストを起草者の前提としていた状況の差異・変化に基づいて前テクストの意味を保存する読みというよりは、技術が現に用いられる設計・使用にまたがる（いわば執行の）プロセスにおいて、多元主義的な卓越性の発揮を促す正義構想に親和的であるだろう。

10) 東浩紀・濱野智史（編）『ised 情報社会の倫理と設計 倫理篇』（河出書房新社、2010年）317-318頁 [第5回討議]にある白田秀明の発言を参照。ここでは近代法が主には人間の行為を統御し、反面として人間存在には立ち入らない術として発達してきた一方で、近年の情報環境は行為と存在を共に表現する情報を媒介として、存在に対する直接の介入を可能にしている、とする指摘がなされている。

11) 斎藤純一『公共性』（岩波書店、2000年）42-43頁。

12) ジャック・デリダ『法の力』（法政大学出版局、1999年）59頁、ジャック・デリダ（鶴岡哲訳）「正しく食べなくてはならない」あるいは主体の計算』『主体の後に誰が来るのか』（現代企画社刊、1996年）166-170頁。ここでは計算、プログラム、因果関係、仮言命法に対して、単独的な（計算不可能なもの）の試練を横断しないような倫理・政治的決定および責任などというものはないとされる。デリダはさらにこの非人間的な責任（応答可能性）を、人間により多くの「尊厳」を与える、とする点も、本稿ののちの議論と関連する。

13) Th. Nagel, "Concealment and Exposure", *"Philosophy and Public Affairs"* 27 (1): 3-30 (1998), ch. 5.

「なぜ完全ではダメなのか？」¹⁴⁾の問いへは、人間の私的・公的両面にわたる多様な完成¹⁵⁾を阻害するから、と応えることになる。

以下、個人権的に構築されたプライバシー論とは別の視座、つまりはプライバシーの価値と保護のための手法を議論する手前において、プライバシーと社会の関係、プライバシーと「我々」のかかわりを見る。第二節では主に、プライバシーと内面生活・親密圏の形成および社会秩序の形成について哲学的に考察したネーゲルの秘匿論を中心に、プライバシーのもつ多元主義的な内面生活・公的秩序の共存機能について概観する。その上で、第三節で監視カメラの設置から運用に至る調査研究をもとに、監視カメラの設置をめぐるやり取りの中で、住民のプライバシー観とその構成が具体的に変容させられたプロセスについて、ラトゥールが提唱したアクター・ネットワーク・セオリーおよび存在様態探求と重ねて分析する。そうすることで、技術を媒介したプライバシーの環境依存的な性格のもとでの変形にかかわる動的プロセスを取り扱うことが可能となり、プライバシーの可塑的な性格とともにある社会の変化を、相互に関連付けながら取り出すことが可能となる。最後に、第四節において、フェルベークの道徳的媒介アプローチを元にプライバシーの変形プロセスを統御する規範について整理を試みる。本稿の展望として、プライバシーの主体基底的性格を維持した人間観の保全を導き出すのが、この問いが「法」に相対する個人像によって可能となることを、フラー・ウォルドロンの見解に遡って描出する¹⁶⁾。

14) 大屋雄裕『自由か、さもなくば幸福か？ 二一世紀の〈あり得べき社会〉を問う』（筑摩書房、2014年）155頁。

15) Nagel, "Concealment and Exposure", (1998), sec. 5 に加えて, Raz, *The Morality of Freedom*, Oxford (1988) p. 329 およびジョセフ・ラズ「自由・寛容・加害原理」および「リベラリズム・懐疑・民主制」（ともに『自由と権利』（勁草書房、1996年）所収）の多元主義、寛容および卓越主義の関係についての箇所を参照。

16) AIと法の論議は、緻密に技術とグローバル化に伴っているように見える。しかし、そこで問題視される事柄そのものは、技術が進んだがゆえに古典的なプライバシー観・自己決定観からみて自然に問題視されるものがビックアップされているようにも見える。本稿のもう一つの狙いは、このような議論の場において、秘匿の問題から発して媒介的アプローチに至る視座が導入されることで、プライバシーを論じる初手における躓きの石となることを企図している。一つの導きの糸となるの

2. プライバシーの境界をめぐる押し引き——ネーゲルの秘匿論

(1) プライバシーとプライバシー権

21世紀以後のプライバシーの議論は、安全との比較衡量において最も先鋭化したと言える。とりわけ米国においては911以後、安全とプライバシーとのトレードオフが強調され、安全に重きを置いた判断が進んだ¹⁷⁾。その一方で、トレードオフを誰が決するか、司法、立法、行政のどの部門がトレードオフの（第一次的乃至終局的な）決定権を有するかという権限配分の問題にほぼ無批判に局所化された¹⁸⁾結果、トレードオフの統制を通じたプライバシー保護手法についての議論は停滞してきた。グローバル化に広がる危機管理を背景に、リスクそのものではなく予防へ¹⁹⁾、つまりは早期の介入、予防、および先行的な措置による安全性保証を担う「安全ドグマ security dogma」へのパラダイム転換は、上記のトレードオフ図式、決定者、保護手法の妥当性についての練り上げを宙吊りさせる傾向を、現在でもむしろ助長させつつある²⁰⁾。さらにこの図式は安全のみならずあらゆる分

は、L. A. ポール『今夜ヴァンパイアになる前に』（2017年）の補論において展開されている変容の経験と意思決定に関する議論である。

17) Richard Posner, *Law, Pragmatism, and Democracy*, Harvard University Press (2005), 298.

18) Eric A. Posner & Adrian Vermeule, *Terror in the Balance: Security, Liberty, and the Courts*, Oxford (2007), 5-12.

19) デイヴィッド・ライアン『膨張する監視社会 個人識別システムの進化とリスク』（青土社、2010年）77-83頁、デイヴィッド・ライアン『監視文化の誕生 社会に監視される時代から、ひとびとが進んで監視する時代へ』（青土社、2019年）を参照。

20) Ulrich Sieber, "The New Architecture of Security Law-Crime Control in the Global Risk Society", In U. Sieber, V. Mitsilegas, C. Mylonopoulos, E. Billis, & N. Knust, *Alternative systems of crime control: national, transnational, and international dimensions* (Vol. S 161, pp. 1-35). Berlin: Duncker & Humblot. (2018) は、ここに伝統的な責任刑法から危険防止のための予防的刑法への転換を見る。その上で、実体法・手続法および刑事法外の各種の制裁（例として、行政制裁、危険防止措置、情報調達制度、狙い撃ちの制裁、公私協同）とこれらの組み合わせにおける法の支配の不在をみている。グールド「刑罰を用いない強制」もあわせて参照。関連して、ヨハネス・カスパール『予防刑法における比例性と基本権保護』との関連については今後の検討を要する。

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

野に拡張される傾向を持つ。アイデンティティを含む「生活のあらゆる領域に国家が触覚を伸ばしている」国家の下において、「そのプロセスが実際には分岐し、混乱している」²¹⁾。それゆえに、安全のみならず、潜在的にはあらゆる分野において、「予防」をテコにしたプライベートなものの収集・管理の放縦化を招くというわけだ²²⁾。

ここには、一つの隘路を見ることができる。印刷技術の大衆化と共に現れたメディアの腐敗に対抗するウォーレンとブランドイスによる論文²³⁾以来、権利としてのプライバシー²⁴⁾は私人相互間レベルにおける「一人にしてもらう権利」として捉えられ、その後、対公権力レベルにおいても「個人的事項の開示を回避する権利」および「一定種類の重要な決定を独立して行う権利」が承認されるに至ったものの、プライバシーの権利化の経路が、同時に個人化²⁵⁾および共同体化²⁶⁾の両極に引き裂かれる傾向を強めていった

21) Nikolas Rose, *Powers of Freedom: Reframing Political Thought*, (Cambridge University Press, 1999), pp240-246では、この事態を「分散化したアイデンティティ安全保障化の過程」と呼ばれる。ニコラス・ローズ『魂を統治する: 私的な自己の形成』(以文社, 2016年)もあわせて参照。この点について、「例外状態と法研究班」による成果(2013および2016)についてもあわせて参考とした。

22) ライアンが『膨張する管理社会』(2010年)205頁で述べる「アイデンティティが身元特定によって曇らされない未来」と関連して、あらゆるところで予測が先回りするこの帰結として、我々の意思決定と行動もまた分岐し、混乱することになり、結果として複雑性の縮減の機能をシステムに移譲することになる。「多様な規範意識を共存させ、かつ衝突を避けるための技術的解決」に見えるフィルタリングを個人が求めるように、「自由」から逃げ込むために情報管理に対する過剰な依存が現れる可能性を描出するのが東浩紀『情報環境論集』(2007年)91頁[第6回]である。同様の論点はレッシグ『Code: Version 2.0』(2007年)によっても論じられている。そしてこれが自由からの逃走というよりも、近代的主体の像をフィクションとしてすら成立させづらくする要因となることを後に論じる。

23) Samuel D. Warren & Louis D. Brandeis, "The Right to Privacy", *Harvard Law Review*. 4 (5) (1890), 193-220.

24) 権利としてのプライバシーについての以下の記述は、新保史生『プライバシーの権利の生成と展開』(成文堂, 2001年)およびそれへの白田秀彰の論評(Hotwired連載)に多くを負っている。

25) この点について、「一般市民の病的な精神状態の問題」へのすり替えによって、憲法的な課題を回避する傾向を指摘するものとして、山本龍彦『プライバシーの権利を考える』(信山社, 2017年)ii頁を参照。

26) Robert Post, "The Social Foundations of Privacy: Community and Self in the

2. プライバシーの境界をめぐる押し引き

ことである²⁷⁾。この傾向は、私事の公開やセンシティブ情報の同意なき開示といった問題のみならず、情報システムやデータベースの構造・アーキテクチャに議論の重心を置く構造論的転回²⁸⁾以後においても、なお強まっている。構造論的転回においては、情報システムやデータベースの不可避性をもとにシステム・コントロールあるいは構造要求としての客観的側面が強調される一方、その不可避性が(どの時点の、誰にとっての)不可避性かが精査されることなく、収集・蓄積される情報そのものは個人化・共同体化を強めつつ、透明性と公正性に基礎付けられた制度的な構造的デュープロセス(組織法的統制)へと議論がスライドしていくためである²⁹⁾。本邦において、裁判所が必ずしも区別していないプライバシーと「プライバシーの権利」とを理論的に峻別する見解においても、プライバシーの状態は、専ら消極的な内面生活・他者から隔絶された自己存在・生活状態として規定され、他者との

Common Law Tort", (1989), 960においては政治的討議空間の前提条件としての「礼節のルール」が論じられる。関連して、Robert Post, "Three Concepts of Privacy", (2001), 2087および浅野有紀「プライバシーの権利における公法と私法の区分の意義」『佐藤幸治古希記念論文集・国民主権と法の支配』(成文堂, 2008年)も参照。なお本節の末尾で論じるように、本稿ではプライバシーの個人的側面でも共同体的側面でもない、公私区分を絶えず引き直し、自己自身を完成させるための秘匿性と暴露の両面を保障するものとしての側面を提示する。

27) 最も極端なものとしてはポズナーにおける財産権的構成がその例である。Posner, "Privacy Surveillance and Law" *University of Chicago Law Review*: 75 (1) 245およびベッカーとポズナーの間でなされた2005年5月8日のブログ記事"Posner on Privacy"に詳しい。そこでは信用を失わせる(かもしれない)事実についての隠蔽について、一種の不正行為ではあるが、法的処罰を擁するほど有害なものではなくかつ自己も相手方も通常防衛ができるため、専ら取引コストの観点から、重要な事項に関する非開示を制限することで非開示のインセンティブを低減させることが主張されている。<https://www.becker-posner-blog.com/2005/05/posner-on-privacy.html>

28) 山本龍彦『プライバシーの権利を考える』(2017年)8頁[第1章]。

29) 山本龍彦『プライバシーの権利を考える』(2017年)9-11頁, 15頁[第1章]を参照。山本は住基ネット事件最高裁判決(裁判平成20年3月6日民集第62巻3号665頁)において住基ネットシステムの構造が審査されたこと、すなわち「住基ネットのシステム上の欠陥により外部から不当にアクセスされるなどして本人確認情報が容易に漏洩する具体的な危険はないこと」のほか「本人確認情報の適切な取扱いを担保するための制度的措置を講じている」との箇所を、司法審査をなす裁判所の能力の問題としても重視している。

コミュニケーションを前提としてプライバシー状態を確保するというプライバシー権の背景へと退いている³⁰⁾。

このように相対立する諸価値や(テクノロジーの信頼性、検証困難性、社会的整序³¹⁾などを含む、意図的/非意図的な)諸コストとのバランスを決する手法は、予防的アプローチの限界を画する原理を(少なくとも内在的には)持たない³²⁾。プライバシーの個人化の下では、プライバシーの範囲は後退を余儀なくされざるを得ないし、プライバシーの共同化の下では、個人間の諸格差³³⁾が反映される形で環境照応的な自己の形成・変容³⁴⁾が制約される

30) 竹中勲「憲法13条と自己人生創造希求権」『佐藤幸治先生古稀記念「国民主権と法の支配」』(成文堂、2008年)1頁以下を参照。

31) ライアン『膨張する監視社会』(2010年)26頁では次のように説明する。「監視権力の大きな部分が、コンピュータによって拡大した「社会的整序 Social Sorting」能力にかかっている。市民を適切なカテゴリーに位置付ける方法がより洗練され、自分の権利や特権を最大限に利用したり、例えば公正さのような価値や法の下での平等も維持しやすくなるという利点はある。しかし同時に、こうした正確な社会的整序は、多くの市民が望んでいない副作用ももたらす。例えば、不明確な基準による差別だ。すでに社会の隅に追いやられている人たちが、とりわけ不利益を被ることになる可能性が高い。」他の箇所ではこうした整序の持つ、影響の広範性、グループごとの別異取り扱い、条件、サービス提供の問題、そして成員認定と包摂・排除の問題が指摘される(59頁)。合わせてDavid Lyon, "Surveillance as social sorting: computer codes and mobile bodies", in David Lyon (eds), *Surveillance as Social Sorting: Privacy, Risk and Automated Discrimination*, Routledge, (2005)。

32) 以上について、山本龍彦『プライバシーの権利を考える』(2017年)の第1章脚注67, 69を参照。そもそも司法上の権利論である以上は、プライバシーの保護というのは原理的に個人化と共同化の中で本文中に述べた考慮事項の最も望ましいバランスを絶えず図ることであるという考えは十分に成り立つ。ただし本稿の中心的関心は個人化と共同化に引き裂かれた議論によって導かれる、意思決定の背景の変更に、「我々」自身の変容とにある。即ち、プライバシー状態がプライバシーを取り巻く環境との相互関係によって変質している現在の状況に対する反省にある。

33) ウルリッヒ・ベック『危険社会：新しい近代への道』(法政大学出版局、1998年)第一部第一章を参照。ただしベックの想定していた諸例に反して、現代においてリスクの配分は平等ではないことには留意する必要がある。この点についてはライアン『膨張する監視社会』(2010年)190-196頁における「社会的整序」についての議論を参照。そこでは遠隔的、相互運用可能な性質、カテゴリー的性質、(身体的・行動的な)複数リスク統合的性質、排他的性質をもとに、対象を区分けしながら管理するIDシステムについて論じている。

34) L. A. ポール『今夜ヴァンパイアになる前に』(2017年)140-153頁[補論]では、ビッグデータやビッグモラルティから距離をとった意思決定のコミットメントの

ためである³⁵⁾。ここにおいてライアンのいう「身体が国境となる」事態が加速する³⁶⁾。

(2) 制度としての権限分配とプライバシー

ここで、プライバシーの権利が運用される段階で、現実の人々の中の諸格差および構造的差別を反映したことで望ましい均衡点から外れてしまった例として、CHA事件(シカゴ市住宅公団事件)をごく簡単に取り上げる³⁷⁾。この事例はいわゆる公権力による私的情報の収集・蓄積の問題でもあるが、同時に憲法的なプライバシー権論³⁸⁾が文字通りに運用されることで却って人種差別を助長・延命させ、反射的に(プライバシーを含む)各種の価値の空

意義と、その前提となる根本的同定問題、そして応用事例としてのインフォームドコンセントの役割問題について論じている。

35) 東浩紀『情報環境論集』(2007年)198頁[情報自由論第14回]。例えばここでは、「私的な管理社会」・「私的な排外主義」の問題は、司法上においては端的に場を持たなくなってしまうだろう。私的に集められたデータが及ぼす効果とそれに応じた対応についても見解は分かれているものの、ライアンにならば、①無害論(デビット・プリン, transparent society, 大屋のミラーハウス論)、②負担論(見られる負担の事実的な重みの違い、アカウントするものの負担の違いに無配慮となる)、③多様性排除論、④プロフィール差別による操作論(オスカー・ガンジー「panoptic sort」)、⑤プロフィール差別による不平等論・ゾーニング論などが挙げられる。

36) ライアン『膨張する監視社会』(2010年)188-189頁を参照。関連して捜査そのものではなくとも、一般に収集されたデータに対する事後的な取り扱いが不明な場合における個人の意思決定がゆがめられる点について、捜査関係事項照会にかんする規律や行政調査に関する規律について多方面から検討の余地がある。曾和『行政調査の法的統制』(2019)補論2「刑事捜査と行政調査」もあわせて参照。

37) 事例の分析については稲谷龍彦『刑事手続きにおけるプライバシー保護』(2017年)167頁以下および稲谷龍彦「近代刑事司法の現代的課題(2)」法学セミナー64(6)(2019年)、113-114頁を参照。本稿での関心は、事例と事例が惹起した多くの憲法学者たちによる議論そのものではなく、プライバシーの価値を論ずる際の前提となる人間観を取り出すためである。

38) 合衆国憲法修正第4条の価値をどこに求めるかの問題に由来する。いくつかの代表的な立場を列挙すれば、①正当化されない負担の除去を求める効用根拠(ボズナー)、②尊厳(スカリア)か、③国の強制力を制限する理念(スタンツ)に求められるだろう。そして今回のCHA事件においても③を強調するならば、修正第14条による手続的保障の問題としてプライバシーの問題を論じることでもできる。稲谷もまた制度的差止命令 institutional injunctionsを通じた違法行為是正を論じている稲谷龍彦『刑事手続きにおけるプライバシー保護』(2017年)215頁脚注492をあわせて参照。

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

転を招いた事態が現れている。後に見るように、ここから導き出されるのは、プリンシパルエージェント問題としての権限配分と、その動的な組み替えの可能性である。

さて、ごく簡略に事件について述べるならば、以下の通りである。CHAは低所得者層向けに高層公共住宅を供給していたが、外的環境から隔絶されていたことなどの物理的条件・アーキテクチャによって、程なく薬物取引の温床となり、ギャングの温床となった。住宅においては「犯罪が社会構造を弱め、弱められた社会構造がより多くの犯罪を生み出す」仕組みが整えられていたというわけだ。プライバシーが問題となったのは、上記の治安状況を改善するために「犯罪一掃作戦」が敢行され、公共住宅出入口の封鎖、群れ以上および事前予告のない各戸の無差別搜索、搜索によって発見された銃器・薬物の欧州および違法居住者の退去（事後処置として、警備員と銃器探知機の設置、訪問者のアクセス制限、居住者の問題のケアなど）がなされたことである。多くの住民の視点からはこれらの取組みは好意的に受け止められたものの、上記と同様の作戦が再び行われたことから、作戦（特に搜索）の違憲性が争われたわけである。

この作戦には当然、プライバシーの帰属先を強制的に変更させる点に問題がある。実際に判決では作戦停止が命じられたわけだが、着目すべきはその理由の箇所にある。「CHAの住宅に居住する多くの者は、その悲しい経験に基づいて、より大きなコミュニティが彼らに通常の法的保護を与えていないだろうと明確に確信し、自らの権利を捨て……彼らの隣人の権利も同様に停止するよう明らかに当裁判所に求めている。……（しかし）街の別の場所における人民の権利の侵食は、究極的には我々の個人の権利を台無しにしてしまう」。すなわち、現に法的な救済を受けられていない人種的マイノリティ集団に、自ら問題を解決し、プライバシーという「善」を享受できるようになるべきだ、とする判断³⁹⁾がなされたと言える。言い換えれば、司法部門の役割が強制的な「善」の再配分にはないことが確認されたことになるわけ

39) 稲谷龍彦「近代刑事司法の現代的課題(2)」(2019年)114頁。

2. プライバシーの境界をめぐる押し引き

だが、当然このことが差別的司法の維持にもつながっていることを見越すことはできない。

その上で、本稿がこの事例で着目するのは、プライバシーをめぐる争いが、公権力が個人のプライバシーに対峙しているという局面ではなく、共同体が特定の少数者のプライバシーを制限することによって共同体の「善」を確立しようとした、個と共同体の緊張関係である。この共同体に属するものたちはアメリカ社会との関係ではマイノリティであることを共有する一方で、そのマイノリティの間における「善」へのアクセスが異なる分布を示す場合、さらにその共同体内で相対的に劣位に置かれたものが他の構成員のプライバシーを制約することで自らの置かれた環境を改善しようとするインセンティブが、事件および判決文には現れている。これは劣位に置かれたものが不合理であるのではなく、全く合理的にプライバシーを含む「権利を捨て」ざるを得ない事態を示す。しかし、まさにこの連鎖が生じてしまえば、「究極的には我々の個人の権利を台無しに」する。公正な制度の運用が、運用によって「公正に」除外され続けた者を生み出す場合には、その制度は公正性とは別のインセンティブを生み出してしまふ。

ここから国家という「力の支配」を抑止する（エージェンシー問題を解決するためのプライバシーの利用が、社会的強者の専横という別の「力の支配」の構造を維持することを同時に避ける必要がある⁴⁰⁾。それゆえに求められるのは、第三者機関による透明性・公正性の維持・監視はもちろんのこと、こうした内部におけるプライバシーの合理的放棄の要求を生じさせる閉じた構造を回避するための、制度的設計と権限配分の動的な組み替えである。

現在、プライバシーを巡って問題になっているケースは、プライバシーの領域が技術に相関して半ば自動的に拡大するため、反対にそれを効率よく、一貫して、正当に⁴¹⁾保護すべきだ、あるいは同意の再構築を目指すべきだ⁴²⁾、という観点⁴³⁾や、「不完全に理論化された合意」⁴⁴⁾があらわにする

40) 稲谷龍彦『刑事手続きにおけるプライバシー保護』(2017年)283頁。

41) デイヴィッド・ライアン『監視スタディーズ—「見ること」「見られること」の社会理論』(岩波書店、2011年)289-317頁〔第9章〕。

曖昧さについて「我々」が決定を下さなくてはならないと言う観点⁴⁵⁾のいづれからも逃れる。解決すべき課題として、構成員相互の不信と非協力によって自らの「善」と自らを構成する価値⁴⁶⁾とを放棄することを促す制度と環境の相互作用の失敗にこそ、問題の根がある。

(3) 環境との相互作用を果たすプライバシー

ではプライバシーを放棄しないでいられる制度と環境の相互作用をいかに

42) 例えば GDPR の規律はこの筋に沿ったものである。あわせて池貝直人『情報社会と共同規制：インターネット政策の国際比較制度研究』（勁草書房、2011年）におけるプライバシー保護ポリシーに関する議論を参照。

43) そういう問題ももちろんある。近時のクッキーをめぐる攻防はこの例である。レッシグの検索記録に関する『Code: ver. 2.0』（2007年）285頁〔第11章〕以下の記述を参照せよ。「検索エンジン以前には誰も好奇心の記録など持っていなかった。（中略）いまやこうした質問全ての一覧があって、少なくとも犯罪的意図に関する証拠としては使えるものだ。この一覧に対する政府の関心は高まる。最初は政府の要求もかなり無害なものだろう……そしてそれほど有害ではなく、犯罪もあまり有害でない時、要求は単にこれが法執行の効率を高めるためだというだろう。「法が嫌いなら変えればいい。だが変わるまでは、こちらとしては執行させていただきますよ」というわけ。要求がだんだんエスカレートするのは目に見えているし、避け難いし、その誘惑は極めて大きい。」。

44) Sunstein, *Legal Reasoning and Political Conflict*, Oxford (1996), 35-61.

45) レッシグ『Code: ver. 2.0』（2007年）361頁〔12章〕以下の箇所を参照。「社会の観点からすると市民たちが自分に関心のない問題をあっさり無視するようになったらひどいことになる。まさにその市民たちは、まさにそうした問題を処理するためにリーダーを選ばなきゃならないんだから」。

46) レッシグ『Code: ver. 2.0』（2007年）279-280頁（第11章）「ジョナサン・ジットレインが『スタンフォード法学レビュー』で発表した論文（引用者注：Jonathan L. Zittrain, “What the Publisher Can Teach the Patient: Intellectual Property and Privacy in an Era of Trusted Privication”, (2000)）で述べたように、プライバシーの問題と著作権の問題とは全く同じだ。どちらでも「自分の」データなのに「自分の」コントロールが失われた部分がある。著作権の場合、それは著作権作品の複製となるデータだ。プライバシーだと、それは自分について何かを表すデータだ。どちらの場合も、インターネットがこうしたコントロール喪失をもたらした。（中略）プライバシーだと、保護の反対側にある価値観（セキュリティ、対テロ戦争）は説得力もあるし、よく理解されている。（中略）だが、著作権と同様に、プライバシーを保護するバランスも再建できる。法でも技術でも、ずっとプライバシーのある（そして安全な）デジタル環境をもたらせるような改訂は存在する。こうした改訂が実現するかどうかは、サイバー空間の規制の力学と、プライバシーという価値観の重要性とをどちらも認識できるかどうかにかかっている。」。

作り出すか。以下では、国家と社会的権力という「力の支配」の除去という課題とともに、プライバシーの問題を論じるにあたり、秘匿 (concealment) と暴露 (exposure) がそれぞれもつ公的側面・私的側面にかんするネーゲルの見解⁴⁷⁾とヌスバウムの批判を検討する。この両者は、プライバシーがもつ自己の形成・完成という主題を扱っており、このことが制度と環境の相互作用を積み出す余地を生み出すためである。

さてネーゲルは、プライバシーについて二つの観点から論じている。一つは、①公共的領域から破壊的な題材を遠ざけることであり⁴⁸⁾、もう一つは、②外部からの視線が持つ内面生活への壊滅的效果から保護することである⁴⁹⁾。①の例としては、対話を促進するための知や無知の装い、沈黙・黙秘といったもの、より具体的には、会話における敬意・丁寧さや政治における性的題材の排除などが挙げられる。これに対して②の例としては、他者による個人的な感情や空想などを行いうること、さらには自己意識による抑制や恥ずかしさに苛まれることなく妨げられない場の両方を持つことが挙げられよう⁵⁰⁾。

この主張は一見すると、従来の公私区分論同様に、①については公的な領域として秘匿が制限される反面で暴露が強化されるのに対して、②については秘匿が強化される一方で暴露が減退すると考える議論と同様に見えるかも

47) 以下、ネーゲルのプライバシー論として、Nagel, “Concealment and Exposure”, *Philosophy & Public Affairs*, 27 (1) (1998) pp. 3-30 (以下、「CE」とする。)を中心にしながら、“The Shredding of Public Privacy” *Times Literary Supplement* (1998), 14, および Nagel, “Nussbaum on Sexual Injustice” *Concealment and exposure: and other essays*, Oxford University Press, (2002) を参照しながら、ネーゲルのプライバシー論を概観する。

48) この一例として、議論対象を限定する討議制限規則（ギャグルール）を参照することができる。ギャグルールについてルーマン『リスクの社会学』（新泉社、2014年）325頁注(8)および『社会の道徳』（勁草書房、2015年）281-297頁を参照。これについて井口暁『ポスト311のリスク社会学』（ナカニシヤ出版、2019年）329-336頁の解説が参考になる。

49) Nagel, CE, sec. 4.

50) 例えば、Nagel, CE, sec. 4の次の箇所を参照。「表面が剥がされた状態で苦境に立っている人々を見たいという差し出がましい欲求は、そのような暴露から保護されなくてはならない人間のニーズの裏面なのだ」。

しれない⁵¹⁾。実際、例えばヌスバウムは、ネーゲルの論の問題をプライバシーの社会的機能（礼儀正しさと敬意によって衝突を回避すること）に特化して見ることで、次のように批判する。「ネーゲルの主張は次のように言わなければならずである。つまり「正常な人」はただあまりに多くの破壊的要素を受け入れることができない、よって、個人の自由という体制のために社会が支払われなければならない対価は、脆弱なマイノリティに自分を隠匿するように不平等な要求を押し付けることである、と」⁵²⁾。すなわち、正常とされる人であれば隠す選択と公にする選択の両方を有することになる一方で、異常とされる人については自分自身を隠す選択のみが保護されることに行きつくが、ネーゲルの議論はこの非対称な構造を温存することになる、という批判である。

ヌスバウムは、このように「自分の何らかの側面を本人は隠すことを望まなくても、隠蔽することを強いられる」点に課題を見出し、隠蔽を自由の否定と結びつけたものとして理解する。しかし、むしろネーゲルが、こうした「暴露を公的領域に、隠匿を私的領域に押し込める」図式を別の形へと鑄直していることにヌスバウムは無頓着である⁵³⁾。ネーゲルが念頭に置いてい

51) もちろんネーゲル自身が（やや誤解を招くものとして）「リベラルな社会秩序における自制的要素の擁護」としてしまっていることはこの誤解の一端であるものの、ヌスバウムの理解は半ば恣意的とも取れる抜き出し（ch. 6 note 29 は Nagel, CE pp. 17-20 の「二つの方向性」に関する二箇所の引用をつないでいる。）によって、ネーゲルの論文が提示している「二つの方向性」の密接な関係について言及しないまま、一方の公共的領域における破壊的要素の排除のみを取り上げている。むしろネーゲルは、ヌスバウムがあえて引用から省いた箇所において、「この沈黙（reticence）の称揚に対する自然な反対意見というのは、現状を保護しすぎており、混乱に憤る保守的な勢力に一種の文化的拒否権を与える、というものだ」と確認した後、ヌスバウムの批判を取り上げている。実際、ヌスバウムが省いた箇所に挿入されているのが、「公の顔」と一致するべきではない感情またはセクシュアリティを持つ生活という課題であり、引用箇所直後に置かれているのが、「嘘」をつくことが自らを守るために部分的にせよ合理的になってしまう情報環境に対する批判である。

52) マーサ・ヌスバウム『感情と法』（慶応技術大学出版会、2010年）372-382頁 [第6章第4節「恥辱と個人のプライバシー」]。

53) おそらくヌスバウムは、「個人が単に社会的または政治的存在であってはならないこと」というネーゲルの多元主義に基づく問題関心を見越している。cf. Nagel, CE ch. 3「平等はもっと激しい露出を支持するだろうか？ 強固な階層がなかったな

るのは、①公共的領域の形成が（社会的圧力によって）抑圧されることを回避することと、②私生活の形成が（社会的圧力によって）抑圧されること⁵⁴⁾を共に回避することである。むしろヌスバウムのような「暴露」主義こそが全てを「共通の場の集合的規範」の対象にしてしまうのであり、その暴露と秘匿との間で「嘘」をつかずに自らの内面生活を形成するという課題を無化してしまう。人が自由に露出できるということを他者に求めうる環境は、同時に、露出していないものが残されているという信頼を損ねてしまう（露出を求めないものに嘘をつかせる）環境を構築してしまう。その懸念から、ネーゲルは次のように述べていた。

「滑らかにフィットする公共的な表面（顔）の顕著な効果の1つは、露出（させられている）という感覚から人を保護することにある。決して不正直であることや欺瞞的であることを強いられることなく、露出という感覚から人を保護すること。（中略）それこそが、自由の感覚によって自身の内的生活をリードできるようにしてくれる。自身の内的生活が目に見えないかのように、たとえそれが可視的であったとしても、あたかもそうではないかのようにすることで。」（Nagel, CE, ch. 2）

これはある種の保守的な姿勢であることは認められる一方で、ネーゲルは、これこそが文明を通じた秘匿と暴露の複雑な発展（とそれによって守られた自由の感覚が可能とする内面生活の形成）をもたらすとする。

なぜかといえば、これらなしには、公共的領域においても私生活において

らば、私たちはお互いに自分の考えを伝え、感じていることを示す余裕があるとア prioriに考えるかもしれない。しかし、物事はそれほど単純ではない。（中略）本当の問題は、各人の人生のどれだけが他のすべての人の関心事であるかにあり、それは平等の概念だけでは解決しない。平等は、プライバシーの範囲を拡大または縮小すること、公共空間による私的領域の任意の拡大縮小幅と組み合わせることができらる」。

54) Nagel, “Nussbaum on Sexual Injustice” (2002) の末尾を参照。「社会構造は自己の核心の奥深くまで到達しうるが、通常はそれを置き換えるものではない。ベッドの中において、人々の心と体に実際に起こっていることを隠蔽する動機と機会はほとんど無限である。そのため、この主題に関する信頼できる情報を得るのはほとんど不可能である。反面として、明らかにされたものは、社会的規範が公共に影響力を保持しているものに強く影響される」

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

も共に退行が生じてしまうためである。公的領域も私生活も共に、別の仕方ではあれ、スキャンダラスで検閲的な視線によって歪められる⁵⁵⁾。さらにはそうした視線は公的領域と私生活の差異を無化し、混濁させることによって、集合的な考慮を混乱させる事項を含めて、すべてを応答すべき地位に置いてしまい⁵⁶⁾、紛争の解決を遠ざけてしまう⁵⁷⁾。

以上より、一見したところの図式とは逆に、ネーゲルは、①においては望ましい「暴露」の範囲を制限することによって、②においては不可欠な「暴露」の範囲を拡充する⁵⁸⁾ことによって、公的領域および私生活のそれぞれにおいて、ともに複雑なペルソナを構築しようとする。言い換えれば、自制⁵⁹⁾

55) Nagel, *The Shredding of Public Privacy* (1998) の以下の箇所を参照。「個人が公共の目に見えるところに暴露したものと、親密な関係の者にのみ公開したもの（またはだからこそ非公開にしたもの）との間の区別というのは、常に崩壊の危機に瀕している社会的な関係が瓦解することなく、自分自身と同じくらい複雑な生き物同士が対話できるようにするために不可欠なものなのだ。私たちそれぞれが持つ内面生活というのは、思考、感情、空想、衝動といったものが繁茂するジャングルである。それらすべてを表現してしまえば、あるいは、表現せずとも互いの心を読むことができてしまえば、文明は不可能であった。文明化された成人なるものを形作るには、関連する公共フォーラムで受け入れられるものに表現を制限するための学習能力と、公共の表面の保護の下ではるかに抑制されない明確な内的・私的生活の発展が必要なのだ。なお、自己を変容させる経験について、L. A. ポールは前掲書(2017年)において、「新たな自己という未知のジャングル」に突入するか否か、という自己変容の問いを提示している。

56) Nagel, CE sec. 3における「集合的に（彼らがコンタクトを取るときはいつでも、個人間で進行する言説、行為、正当化の企図に参加している）全ての参加者によって応答されるべき事項のカテゴリー」の箇所を参照。

57) Nagel, CE sec. 3「潜在的に紛争の源となるものは、一切公開されないという意味ではない。紛争をなんとかし、集合的に解決したり、または解決不能であることを明らかにしたりするため、紛争をうまく顕在化させるとというのが、多くのやりとりの目的である。しかし、沈黙にかかる慣習がうまく設計されていれば、沈黙に対する集団的または公的な反応の要求が上記の出会いの目的を妨げてしまう題材は除外されることになる」。

58) Nagel, CE sec. 4「特定の他者へとある形で自らを晒すこと（exposure）は、公的な顔を保存することとは矛盾する。しかし、親密さというのは、内面生活を分節化するのに重要な役割を果たす。というのも、親密さというのは孤独の中で行うとは別の形で、公に晒すとは異なる感情を探求させてくれるのであり、また親密な相手の持つ類似した感情（あるいは部分的には相手から自分自身への感情）を学ばせてくれるためである」。

3. プライバシーの構成をめぐる押し引き

とともに自由を練り上げるプロセスが要されるのであり、虚構性や秘密⁶⁰⁾を暴露することによる単純化の拒否が見て取れる。

このようにネーゲルは、単にプライバシーの価値根拠についての論点追加をしたのではなく、「秘匿」したか否かを明らかにしなくてよい文化が不可欠であることを主張する⁶¹⁾。単に公的に受け入れ可能なペルソナを脱ぐ場所を確保するのみならず、内なる嘘の連鎖によって公的なペルソナが剥がし難くならないように、環境と自己との距離を整える必要がある⁶²⁾。

3. プライバシーの構成をめぐる押し引き——監視カメラの媒介性

(1) 秘匿性の変容

このように人間は、（恐怖をもち、安全を希求し、その反面として他者を見通せるものへと変えたい……などの欲求に結び付けられる）動物性を基礎にしてい

59) Nagel, CE Sec. 5「リベラルは文化を統御するために戦うべきではない。そして、リベラルは、法へのリベラルの態度を統制している自制と同様に、文化的な自制という形式を保持すべきだ。この形式こそがまさに、プライバシーの価値のうち、最も大きな概念なのである」。

60) Nagel, CE sec. 1では内面生活を「カオスとしか言いようのない、言葉のあやによって特徴付けられる豊饒さ」と表現する。

61) Nagel, CE sec. 3「沈黙するかどうかを選択させる文化により、個人は公的に受け入れられない多くのことを自分自身にさえ認め、他の人が精神的なクローゼットに似たような形をしたものを持っていることを知ることができる。沈黙がなければ、文明化プロセスの要素として、抑圧、つまり自己自身からさえ隠さなければならなくなったものが、より必要になってしまう。すべてを公言する必要がある場合、容認できる公的人格に合わないものは内部的に拒否される傾向があるのだ」。このようにネーゲルは、環境に応じて、割り振りの線引きが前進したり後退したりする瞬間において、公私領域の保持を何に基づいて行うべきかを決する選択的文化を提示する。

62) Nagel, CE sec. 2「公的に受け入れられるペルソナが必要だ……ということは、内面にも過度に共鳴してしまう。分離（division）の習慣が確かなものとして発達するまで、順応しようとする外部の努力は内なる虚偽をもたらす。外側に表現しなくてはならない自分自身そのものにならねばならない、という望み薄な努力を続ける際には。しかし、外部からの要求が大きすぎる場合、この問題は永続になる可能性がある。このように明らかに、外部のペルソナは常に内側の生活にいくらかの要求を課す。それが十分に滑らかにまたは十分に快適に適合しない場合、内側に深刻な抑圧または歪みが必要とするかもしれない」。

ながら、調和的・共存的な文明と内面生活を練り上げるにあたって、たえず露出されるものと隠されるものを選択し、自己表現の新たな形を生じさせる必要がある⁶³⁾。もともと法の基底に安全性・管理の要請があることを指摘したとしても、公的領域における多元性と、内面生活を練り上げていく営みの複雑性に到達することはない。憲法学者の蟻川の言葉を借りれば、権力からの束縛以前に「自らの所属する集団のしがらみ」から自己を引き剥がすことができるかどうか⁶⁴⁾が問われるのであり、自ら抑圧してしまいがちな内面を曝け出すことができる複雑な関係をいかに多層的に構築するかが問われる。このような暴露と秘匿のための手段を、公的領域と私生活の二つの層のあいだにいかに配置しうるか。その方法と程度についての視座として二重の秘匿性が要求されるのである。

プライバシーをめぐる議論が現在の制度・環境をベースとした保護に引きずられがち一方で、自制と自由を組み合わせた実践としてのプライバシーという描像⁶⁵⁾は、例えば情報空間において、表現を介して公的領域と私的

63) Nagel, CE sec. 1 末尾。

64) この意味で、ネーゲルの両義的な議論は、蟻川恒正の近年の議論に近似する。例えば蟻川恒正「憲法学に「個人」像は必要か」『尊厳と身分：憲法的思惟と「日本」という問題』(岩波書店、2016年)248頁では、政教分離の事例をもとに、憲法学が従前標榜してきた自己決定する個人像とは別に、「自らのアイデンティティを主張し貫徹する個人」を提示している。そこで提示される個人というのは、たとえ文化的少数派に属する場合であろうとも「自らの文化的アイデンティティを公共空間の中で主張し貫徹する」ことを自ら抑制することができる個人」でありつつ、文化的多数派に属する人たちに対しても「自らの文化的アイデンティティを公共空間の中で主張し貫徹する」ことを抑制するよう要求することができる個人である(べきだ)と主張する。言い換えれば、権力からの束縛以前に、「自らの所属する集団のしがらみ」から自己を引き剥がすことができるかどうかに、自律的個人の試金石を見出す見解である。

65) 本文中では詳述できなかったものの、『万民の法』におけるロールズと『品位ある(decent)社会』におけるマルガリートは、本論における親密性や礼節の問題を蝶番として、比較に当たって有益な見解を提示している。ジョン・ロールズ『万民の法』(岩波書店、2006年)253頁においてロールズは、包括的教説の融和不能性をかかえたままの公共的理性の共有、身分、階層的地位あるいは民族、ジェンダー等に由来する融和不能性を抱えたままの公共的理性の共有という課題は乗り越え可能であり、融和不能性に由来する紛争は、道理にかなった政治的正義の構想による検討によって解決が目指されるものであるとする。アヴィシヤイ・マルガリート『品位

領域の区分の消滅が語られる中⁶⁶⁾でも、秘匿性と暴露性の埋め込みの要請という形で現代的な論点を形成するはずである。

このように理解された秘匿性の動性に従って、実際にプライバシーをめぐる境界は、どのように遷移してきたのだろうか。とりわけ、技術を媒介⁶⁷⁾として彼らが他者に対しても秘匿性や他者への態度はいかにして閉じ、また再び開かれるのか。まずは、具体的な監視カメラの設置から運用プロセスにまたがる「当事者の語り」に着目した近時の調査研究⁶⁸⁾を一つの例として、プライバシーと秘匿性に対する態度の変化を取り出す。

(2) 監視カメラが作り出す循環と他者への視線

対象は一つのローテク事例、複数の繁華街に設置された商店会の監視カメラ設置・運用である⁶⁹⁾。そもそもなぜ監視カメラが設置されるのか。決して低額ではなく、設置後もメンテナンスや運用に費用がかかる監視カメラを

ある社会〈正義の理論〉から〈尊重の物語〉へ』(風行社、2017年)では、プライバシー侵害の脅迫、不本意の妥協、逸脱者の排除、親密さの破壊、大切な帰属の感覚の破壊といった側面を見ることで、被治者たちの立場の弱さにつけ込むために、「互いを支援し合う人々が織りなすデリケートな関係の中に深く入り込もうとする」(202頁)ことで、人々の関係性を(礼節を欠いた形で)決定づける至高の存在とされる点に課題を見出している。

66) 東浩紀・濱野智史(編)『ised 情報社会の倫理と設計 倫理篇』(2010年)第3回、第5回では、公的空間と私的空間がネット上においては同列になってしまうことを基礎として、存在の匿名性と表現の匿名性という二つの区分、さらには表現の匿名性の中の行為的表現と存在的表現という区分を導入することで、秘匿性が担保されたコミュニケーションの可能性を提示している。東が前掲「情報自由論」において「匿名のまま公共空間にアクセスする権利」を提唱している点は興味深い。なお、上述したネーゲルの議論においては権利としての構成が意図的に避けられている点に留意されたい。

67) フェルベーク『技術の道徳化』(法政大学出版局、2015年)152頁。フェルベークはこうして現れる自己と環境とが共に現れる関係を、人間—技術連合体と呼ぶ。行為者の行為は、一方では技術によって促され、決定された行為として現れるとともに、他方では、技術を媒介として能動的に専有化する=カスタマイズして使うことで発生する自己形成的な行為として現れる。

68) 朝田佳尚『監視カメラと閉鎖する共同体』(2019年)。以下、第二節の記述は、主として朝田の調査結果の要約・解釈を敷衍したものである。

69) 以下の記述については、朝田佳尚『監視カメラと閉鎖する共同体：敵対性と排除の社会学』(慶應義塾大学出版会、2019年)77-107頁[第3章]を参照。

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

導入する正当化の理由とは何か。ある聞き取り調査によれば、語り手も十分に理解しておらず、すでに流布している一般的な意見の反復（犯罪予防、迷惑行為予防、「外国人」への不安等）にとどまるものが多かったが、設置の発端が私企業の地域貢献のための助成金や行政による補助金によるものであったケースの聞き取りにおいては、とりあえず設置することが委員会レベルで合意形成されたのちに、費用面や懸念に対処するために、より正当化がしやすい別の理由（来街者の調査、災害時や防災訓練時の街路の状況確認、効率的な商店会運営等）を事後的に追加したものもあった。実際、設置側にとって説得は、抽象的な不安感を基にした波及的な効果（安全な商店会のイメージ、防犯による地価上昇等）をもたらず蓋然性が高く、理由への疑義がそこまで大きく提示されるわけでもなかったとされる。この調査において興味深いのは、さらに進んで上記の理由が事後的に生成・強化されるという点である。ある語り手は、実際に監視カメラを設置した後に「これまで商店会とは全然関係ない、知らないような犯罪がある」ということを語るようになり、反対にそのような効果が特段見当たらない語り手は「まあ効果がないなら、それに越したことはないでしょ。なんにもないんならそれが一番いいことですよね」という語りで、正当化の理由を付加している。調査者の朝田によれば、監視カメラは設置してしまえば性質上、いつかは必ず逸脱行為を撮影することになるのであり、それを初めから想定していたかのような理由が遡及的に構成されること、さらには仮に何も起きていなければそれも監視カメラの正当化の理由としてしまう説明がなされることが、監視カメラの持つ「与件化」機能であるとする。つまりは、効果の検証に先立って正当化の語りを誘引づけ、現状を固定化する危険を監視カメラに見いだすことができるのである⁷⁰⁾。

70) これは時に矛盾した正当化事由自体の衝突も生み出す。例えば、監視カメラは「事件解決の糸口になり、抑止力もある。撮影画像はこれまで万引きなどで警察の照会があった5回しか見ていません」という語りがあるが、朝田によれば、この理由づけは誤っている。「解決の糸口になったならば抑止力が働かなかったことを示すし、抑止力になっていれば事件は起きていないはずだから」（同上）である。朝田が着目するように、こうした語りを聞く際には、地域社会の不確実性を何らかの形で解消

3. プライバシーの構成をめぐる押し引き

ではなぜこのような語りがなされるに至るのか⁷¹⁾。朝田によれば、こうした語りを惹起するにあたっては、現在のプライバシーへの配慮による監視カメラの分析者と設置者の分離という点が挙げられる。つまり、現代の監視カメラでは、映像の分析は捜査機関という外部に委託されている。そのために住民はその評価や再検証の機会が与えられておらず、捜査機関のイニシアティブに沿って「防犯」のために監視カメラの映像にアクセスするだけの存在となる。そして捜査機関からの依頼を受ける時には必ず逸脱者が画面の中におり、「偏在する逸脱」をまなざすことで、防犯主体としての理由と意識を作り出す。とりわけ、逸脱者であっても通常は単なる生活者でありながら、捜査機関のイニシアティブに沿って画面の中に反復して映し出される際には、「逸脱や犯罪を行うまさにその場面の文脈」のみが誇張され、一方的な嫌悪と見下しの対象として「象徴化」されることになるのである。

以上のように監視カメラは、単に継続的に映像として記録することによるプライバシーの制約を生み出すのみならず、設置する選択を誘導されながら、一度設置されてしまえば、一連の手続きの下で「敵対性」を蓄積し続ける装置として、まなざすものを防犯的主体へとつくり変える機能を有する。「監視カメラが設置されれば、人びとは個人的な思いとは関わりなく運用のために集結し、監視カメラから得た異物の映像を解釈して、それがもたらさうリスクを減少させようと努力する。それは公的には、個別に組織されたボランティアな団体が犯罪不安を減少させるために立ち上がったと表象されるだろう」⁷²⁾。

(3) 技術を通じたプライバシーの変容

本稿の関心の下で上記調査研究が興味深い点は、他者に対する視線を技術を媒介として虚構的に組成しながら、同時に、共同体における状況の定義を

する手段だと結論づける機能（循環的な正当化機能）を付与されている点にこそ注目すべきであるだろう。

71) 以下の記述は朝田佳尚『監視カメラと閉鎖する共同体』（2019年）109-132頁〔第4章〕を参照。

72) 朝田佳尚『監視カメラと閉鎖する共同体』（2019年）129頁。

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

現実化させ、固定化させてしまう、という点にある。監視カメラは現実の状態を映すわけだが、生活者の一部の現実のみを、一方的にまなざすもの側で強化する形で映し出すことで、正当化にほぼ失敗しない「語り」を再生産し続けるのである⁷³⁾。

この点が、他者からの公的領域における「秘匿」と他者への私的領域における「暴露」を組成しようとする前節での議論と接続される。全てを可視的にする欲望は、同時に、自己と他者間にあるいくつもの「秘匿」された部分を公的領域においても私的領域においても協同して構築する営みを無化してしまうためである⁷⁴⁾。

ここで、ブルーノ・ラトゥールの『存在様態研究』⁷⁵⁾を参照することには意義がある。すでに存在する様々な還元論を批判してきたラトゥールは、その主要なテーゼとして、社会と自然、人間と非人間とを区別することなく「個々の存在者の有無や働きや性質は他の存在者との関係によってのみ規定される」というアクター・ネットワーク・セオリー (ANT) を主張していた。ANTに基づけば、法的なテキスト／コンテキストにおけるプライバシー概念は取り出しうる一方で、私たち自身が含まれているプライバシーの実践は、私たち自身を取り巻く技術や他者、他者との接触の方法の中でしか規定しえないものになる。プライバシーがある、あるいはプライバシーはこ

73) 朝田はこのことを浜松満「ト占と解釈」(1983年)の用語から「閉じたト占」と呼んでいる。第4章脚注(5)で指示されているように、これはマシーセン“The Viewer Society”(1997)の「シノプティコン」に通じる。有名な他者に対するマスメディア的な衆人監視は、むしろまなざす側の主体性を組み替えているという点に、この概念の要点がある。

74) 朝田はこれを、「異物を通じた「私たち」の正当性という呪術を、しかもそれがまさに私たち自身によって構成されていることを見つめ直す」(180-181頁)と表現する。本稿では取り上げることはできなかったが、その一端を、第5章で展開している。なお、法的統制を逃れるものとしての、アーキテクチャを介した自動執行性(いびつな)納得供給の仕組み、および争う場の不在の問題について、松尾陽(編著)『アーキテクチャと法』(弘文堂、2017年)座談会「法学におけるアーキテクチャ論の受容と近未来の法」もあわせて参照。

75) Bruno Latour, *An Inquiry into Modes of Existence*, Harvard University Press (2013) およびこの点についての解説を含む、久保明教『ブルーノ・ラトゥールの取説』(月曜社、2019年)の第4章を参照。

3. プライバシーの構成をめぐる押し引き

ここまで制約されてしかるべきだという規範的見解は、ANTによれば、他のアクターの形式と物質性を伴う「循環する指示」が安定的に形成されることで、あらゆる媒介項(アクター)を省略できる場合にのみ暫定的に妥当なものとなる⁷⁶⁾。しかし、プライバシーのような他者の変容を前提とした関係性において、プライバシーの領域が暫定的に妥当する、即ち「循環する指示」が安定的に形成される事態は想定しづらく、その指示のネットワークは絶えず問い直されることになる。『存在様態研究』は、上記の還元不可能性を前提にしながら、精神的なもの、不可視のもの、虚構的なもの等にかんしても同様に、世界の分節化の諸形態を取り出す方法を示している点で、プライバシー把握にかんして有益な描像を提供する⁷⁷⁾。

この描像は、技術哲学における技術—人間の連合体論にも接続されるだろう⁷⁸⁾。ある技術は、主体と客体を媒介し、行為と経験の解釈を変更する媒介として現れる。「人工物は、ある行為に対して因果的な原因になることはできても、道徳的な原因になることはできない」⁷⁹⁾とする見方は、自由意志が制度や技術に支えられ、行為者が自らの行為を媒介として能力を構成する「主体」であるために必要十分な意志的ファクターとする見方とは齟齬を来す。そこでは、「技術的行為の中で、時間、空間、アクタントの種類は全て一緒に畳み込まれる」⁸⁰⁾であり、それは設計者の意図にも使用者の意図にも還元されることはない。「技術の道徳的役割は、技術が自分の機能し

76) これと関連した一つの例として現在のAI技術を用いたくずし字解析など市民科学(Citizen Science)への関心の高まりは、とりわけ歴史的資料の保存や大量データの選別などの場面において、媒介項を増やすことで研究の前提を構成する環境を変更する一つの筋道となるものと解釈できる。この点については、Martina Franzenの講演“Same but Different - Citizen Science in the Social Sciences and Humanities”(2019年9月26日)を聴く機会があり着想を得た。

77) Bruno Latour, *An Inquiry into Modes of Existence*, (2013) 203-238を参照。あわせて、マニグリエバトリス(近藤和敬訳)「形而上学的転回? : ブルーノ・ラトゥール『存在様態探求 近代人の人類学』について」現代思想44(5)(青土社、2016年)。

78) 本節の以下の記述に関しては、拙稿・博士論文「リスク社会における可能性概念についての法哲学的考察」第3章の要約であり、詳細は同章を確認されたい。

79) フェルベーク『技術の道徳化』(2015年)75頁。

80) フェルベーク『技術の道徳化』(2015年)81頁。

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

ている環境や使用者との関係という文脈の中でのみ現れてくる」⁸¹⁾ ことになる。監視カメラの例を想起すれば分かるように、監視カメラはその性質上、「敵対性」を蓄積する装置として現れるのであり、装置の設置から運用のプロセスを見るならば、決して機械的に映像を映すだけの装置ではなかったのである⁸²⁾。そして、ネーゲルが主張していたように、プライバシーの根幹に位置する自己と他者との相互に秘匿を与え合う契機というのは、カメラを媒介にしたコミュニケーションにおいては失われてしまうのである。そこではネーゲルが述べた「表面が剥がされた状態で苦境に立っている人々を見た」という差し出がましい欲求」(CE, ch. 4) が、まなざすもの自身の主体性を変更しているものであり、「そのような暴露から保護されなくてはならない人間のニーズ」(同上) が、自己と他者の自由を作り出すために、技術—人間の連合体の中に埋め込まれなくてはならないことになる。

このような自己によらない自由の行使について、フーコーは、「自己は、自己の外部にある疎遠な権力によって規制されるのではない。権力の関係やネットワークそのものが自己であり、主体なのである」と述べていた。これは、フーコーの自由観を直接に示す。フーコーの自由観においては、権力は抑圧ではなく、行為の産出によって定義される。権力は抑え付けるのではなく、ある仕方で行為させる。「権力関係を定義するのは何かと言えば、この関係が他者に直接、無媒介に働きかけるのではなくて、他者の行為に働きかけるような行為の容態だということである。すなわち、権力関係とは、行為に対する行為であり、なされるかもしれぬ、あるいは現実になされる、未来もしくは現在の行為に対する働きかけなのである。暴力の関係は、身体や物に働きかける」。フーコーは、こうした媒介関係そのものが自己であり、自由を構成すると述べる。つまり、自らの自由は、こうした権力関係の内部に

81) フェルベーク『技術の道徳化』(2015年)94頁。

82) 稲谷龍彦「技術の道徳化と刑事法規制」松尾陽編(2017年)『アーキテクチャと法』93-128頁を参照せよ。

「非難はあるべき人間の行為との関係で決定され、技術的人工物の存在態様そのものがより良いものに生まれ変わるという形での、いわば事物の存在態様そのものへの責任追及は少なくとも直接的な関心の外に置かれる」。

4. プライバシーの変形をめぐる押し引き

における経験と行為の形成を前提とするのである⁸³⁾。本節で見てきたテクノロジー(それによるゾーニングや敵対性の蓄積)は、議論機会(争う機会)を排除するのみならず、テクノロジーが構成する「区分」を自明視させることで、経験と行為の相互的形成の機会を奪う危険をも内包している。

冒頭以来で見てきたように、情報技術の進展は主として、その裏面としての社会の情報化・監視化や大衆の不安感といった公的な表象の下で語られてきた。その一方で、前節で述べたように秘匿性に関する議論は、公共領域における言説の構築と私的領域における自己関係・他者関係の形成に関することは十分に省みられていない。プライバシーに関する議論がこの公的な表象と公的領域の言説、そしてミクロな関係の構築を同時に取り扱わざるをえない以上、実際の当事者が関与する中で経験的な語りを変容する研究を追うことで、当事者から離れた技術を介した秘匿性に関する議論へも論点を提供することができるようになる⁸⁴⁾。

4. プライバシーの変形をめぐる押し引き

(1) 秘匿性と人格性

このようにプライバシーの課題は、個人の権利にも共同体の公益にも還元されることなく、技術的な媒介を通じて個人が他者と関係する揺れ動きのなかで、複数の公的・私的な人格を両立させる技術—人間の連合体を再構築することにある。かつてハンナ・アレントは、privateの語源privoを経て「欠如privative」状態に遡り政治的な生(活動)がdepriveされた状態を見出した⁸⁵⁾。公共から奪われたもの、それが私的な財産であり私的領域

83) これを、オノラ・オニール『正義の境界』(みすず書房、2016年)第1章、第2章の自発性と自律性に関する議論と比較することは有益である。

84) ライアン「技術決定論的ではない形で、新たなテクノロジーの採用がまた違った帰結をもたらすことを観察しておくのは有益だろう。こうしたシステム(引用者注:ここではIDカードとデータベースの連携)を使う人々の外観および振る舞いも、テクノロジーとの相互作用によって変化するかもしれない」。

85) ハンナ・アレント『人間の条件』(ちくま学芸文庫、1994年)87-88頁。なお、本稿でも「他者によって見られ聞かれることから生じるリアリティを奪われている」というアレントの問題関心を否定するわけではなく、私的領域の意味を「秘匿」に

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

なのだから、反面として、公共の領域の復権がなされねばならないというわけだ。しかし、本稿の関心に従えば、従来のプライベートをめぐる議論において取り残されていたのは、アレント的活動ではなく、私的・公的に複数の人格を構築し、技術を媒介として能動的に自己を「占有化 customize」⁸⁶⁾する、環境との相互作用である。

例えば、こうした人格の複層性を考慮することで、プライバシーの議論を超えて、「自由か、幸福か」⁸⁷⁾という問いにかんする3つのシナリオへの応答をなすことができるかもしれない。大屋は、19世紀以来の統制のモードの変更（そこにはグローバル化と技術も含まれる）から、近代的社会のほか、新しい中世、統治功利主義、そして相互監視が徹底されたミラーハウスという3つのシナリオを描くわけだが、ミラーハウスについてはプライバシーを譲渡するか否かの「全か無か」論ではない形で、私的な「秘匿」領域の確保を求める、あるいは紛争を顕在化して争い、解釈する場⁸⁸⁾をつくることができる。

プライバシーに限って言えば、ここでは帰結としての3つのシナリオからの選択が問題なのではなく、その移行期における自己・他者関係の変容と緊張とが問題なのであり、その緊張関係において技術を媒介とした個人の人格が駆り立てられる相互不信・相互監視のインフレーションを止めることが求められる。プライバシーを侵害する監視・アーキテクチャへの警戒と制約原理を探るのみならず、プライバシーの推移を見守り、アーキテクチャと同伴することでプライバシーの置かれた環境と自己とをともに練り上げる⁸⁹⁾……そのような統治（へ）の戦略への要求である⁹⁰⁾。現在において求められる

限定せず、「暴露」が共存した形で復権させることを試みている。この意味で、アレントの no man's land 概念についての大胆な読みを展開した山本理顕『権力の空間／空間の権力 個人と国家の〈あいだ〉を設計せよ』（講談社、2015年）は本稿の関心からしても興味深い。

86) フェルベーク『技術の道德化』（2015年）152頁。

87) 大屋雄裕『自由か、さもなくば幸福か?』（2014年）。

88) この「争い、解釈する」場について、松尾陽（編著）『アーキテクチャと法』（2017年）座談会「法学におけるアーキテクチャ論の受容と近未来の法」を参照。

89) Jeremy Waldron, *Dignity, Rank, and the Rights*, Oxford, (2012) p. 238.

4. プライバシーの変形をめぐる押し引き

べきは、AIによる可視化・差別への警鐘と共に、そもそもその可視化・差別化に抗う根拠としての人工物とともに構築し合う道德性のありよう（存在様態）の探求である。我々の自由や市場そのものが導かれてしまう相互不信と、それによって既存される価値を明示化し相互の承認へと至る経路を探る必要がある⁹¹⁾。

(2) 尊厳、人格、プライバシー

以上で見てきたように、プライバシーは個人の自由と同意に還元されない。プライバシーと技術との連携は、直接に個人の自由と同意を変容させるにとどまらず、個人の自由と同意を支えていたチャンス（機会であり偶然性）⁹²⁾や関係性（自己に対するものと他者に対するもの）を変容させる。プライバシーの欲望が、自分以外の誰かによる、他者への監視の高まりを促すように⁹³⁾。個人の自律が構築される環境を変えてしまう権力の下では、匿名性ゆえに構築される関係性の局面⁹⁴⁾が不可視なままに無化される。それゆえに、関係性の局面を保持しつつ、複雑性を一定程度縮減する起点は、自己と他者の間にある自由な空間の根拠⁹⁵⁾を支える環境に求められる。

90) レッシング『Code: ver. 2.0』（2007年）474頁および482頁。

91) この点について、ウェンデル・ウォラック、コリン・アレン（岡本慎平、久木田水生訳）『ロボットに倫理を教える』（名古屋大学、2018年）第1-4章を参照。

92) これを東は前掲『情報自由論』第12回で「個人情報に奪われない権利を奪われる」と表現する。つまりは「個人情報を収集し分析することでしか公共空間の開放性を確保できない、この社会の原理」のことを指す。対案として出すのが「匿名のまま公共空間にアクセスする権利」であり、「何者としても記されないことを望む弱い権利」である。これは「選択しないという選択」そのものというよりは、選択するかしないかの手前に留まるチャンスの保障として捉えられるだろう。

93) ライアン『監視社会』（青土社、2002年）40頁およびライアン『監視スタディーズ』（2011年）289頁以下〔第9章「データ・差別・尊厳」〕を参照。東はこれを、匿名の敵を仮想することによる、無限の相互監視の高まりとして描出する。プライバシーとセキュリティが匿名性を追い込むという図式である。第13回の「相互不信のインフレーション」も参照せよ。

94) デリダ「傷つける真理」現代思想2004年12月号、青土社（2004年）72頁ではこのことを「他者性の本質そのもの、それこそが秘匿なのです」とする。

95) 守中高明「秘密からパッションへ」現代思想2004年12月号、青土社（2004年）156頁を参照。「ある絶対的な非—応答の権利。（中略）秘密の次元を、内面の自由

構造的に相似の議論として、井上達夫は「社交体における自我は負荷なき自我ではなくまさに「位置ある自我」であるが、自己の「位置」を構成的共同体の「共通善」や、その他諸々の訓導的・治療的テロスの下にはなく、公民的営為を培う作法の伝統の内にもつのである」⁹⁶⁾と述べていた。共通善でも、訓導的・治療的テロスでもなく、また公民的営為そのものでもなく、「公民的営為を培う作法の伝統」のうちに求めるということの意味するところを、プライバシーの問題に重ねるならば、私的領域と公的領域の複層性によって高められる尊厳の伝統と数多くの共通点を持つことは自然だろう。

ここで近時、「尊厳」についての検討を幅広く加えているウォルドロンは、シティズンシップの尊厳⁹⁷⁾、つまりは「自らの利益を超えて、全員の利益に公正に堪えるような政策や法律や枠組みに注意を向ける責任というものに向かい合おうとする個人の能力に対して我々が示す尊敬」に裏付けられたものとして尊厳を把握する。これもまた、単に正義にかなった政策や法律や枠組みのみならず、それに「注意を向ける責任に向き合おうとする個人の能力」とともにあることによって、帰結から一定の距離を保ったところに自己を求める点で、井上の自我論と共通する。この帰結として、権利の語法とは区別された尊厳の語法に基づく、プライバシーの絶えざる変形のプロセスを導くことができる⁹⁸⁾。

以上のものとして保持するとき、すなわち、一定の条件が揃えば「告白」され、露見し、従って、踏み込まれ、さらには操作され、誘導される可能性を遮断できないものとしての「内面」から逃れ出し、私自身にとっても接近不可能な場に引きこもりあるいは露出している、そんな秘密の次元を形成するとき、初めて人は、民主主義の空間を開き、そこにおいて他者と関係することができるのだ。他者への責任＝応答可能性を基礎付けるのは、そのような秘密を持つ他者の尊重に他ならない。来るべき民主主義の、自由の空間の根拠（なき根拠）としての秘密……」

96) 井上達夫『共生の作法』（創文社、1986年）第5章第3節参照。

97) ジェレミー・ウォルドロン（上野大樹訳）「シティズンシップと尊厳」思想（1114）、岩波書店（2017年）、127頁を参照。

98) 比較として、ジェレミー・ウォルドロン（谷澤正嗣・川岸令和訳）『ヘイトスピーチという危害』（みすず書房、2015年）を参照。

(3) 「秘密そのものの秘密裏の可能性」が求める個人像

またウォルドロンは別の箇所でも次のように述べる。「自己適用は、法システムが作動する仕方の重要な特徴である。法システムは、普通の人間個人である主体を回避し出し抜くこと（short-circuiting）によってではなく、むしろ主体を使用すること（using）によって、作動する。法システムは、実際的理解と自己抑制と自己監視と彼らが掴み理解することのできる規範に関連させて自己自身の行動を調整することについての人々の能力を信頼している」⁹⁹⁾。プライバシーを守ろうとするならば、単に権利の語法に回収するのではなく、制度と環境の相互作用がなされるように重み付けを与える尊厳を持った人格の構築として、その企てを遂行する必要がある。プライバシーとは法の内在道徳の諸原則とその企て（enterprise）の向かう先そのもの（人が人である条件＝尊厳）である¹⁰⁰⁾。ここでウォルドロンが尊厳について論じる時に、法内在道徳が単に不正の回避のみならず、法内在道徳の企てこそが人間の尊厳を尊重することに他ならないと信じていたと述べ¹⁰¹⁾、フレーの以下の箇所を引いていることを想起すべきである。

99) Jeremy Waldron, *Dignity, Rank, and the Rights*, (2012) p. 237.

100) ロン・フレー『法と道徳』（有斐閣、1968年）「法をたんにその権威の形式的な源泉について見るのではなく、法を支える活動という観点から理解してゆこうとする立場は、時として、言語が通常持っている限度を無視した言葉の使い方をするもの、という感じを与えるかもしれない。しかし、私の考えでは、このような難点はこの立場をとることによって（色々の事柄における）本質的な類似点を識別することが可能になる、という利点によって相殺されるであろう。すなわち、この立場をとることによって、労働組合や大学の中で不完全な形で実現されている法体系の方が、裁判所のどんな判決よりも、しばしば私たちの生活に対してより深い影響を及ぼすことがある、ということが理解しやすくなるであろう。……制度の内部規律の色々な手段に対して司法審査をすることは、もちろんあからさまな不正義を正す時にもっとも顕著な役割を果たすわけだが、長い目で見れば、その司法審査というのは、組織や団体が、今後はもはやそうした司法審査を受ける必要さえない、と言える雰囲気を作り出す時にもっとも有用なものとなりうるだろう。」（172頁・原著p. 129）これは、法を「目標追求的な企て（enterprise）」とする理解、とりわけ法律制度の目的が穏当な「人間行動を一般的な諸規則のガイダンスとコントロールに服させる」という理解の帰結である。

101) Waldron, *Dignity, Rank, and the Rights*, 236.

4 プライバシー・監視・アーキテクチャ

「人間行動を規則の支配に服せしめるという企てに乗り出すことは、必然的に、次のような人間観に与することを意味する。すなわち、人間は規則を理解し、それに服従することが可能であり、自らの怠慢について、責任を負うところの、責任ある行為主体である。法の内在道徳の原理からの背反は全て、責任ある行為主体としての人間の尊厳に対する侮蔑である」¹⁰²⁾

すなわち、法の内在道徳が意義を失う時というのは、人間が責任ある行動を成し得ないという見解が通用してしまうとき、すなわち、「尊厳に対する侮蔑」がもはや侮蔑として通用しなくなったときである。公正な裁判することが意味を失い、ただ対象に働きかけ、条件付け、反面として「自分の仕事を簡便化」できれば良いということになる場面において、「市民が自己決定的な行為主体として演ずべき役割」の縮減がそこに生じる。

実体的自然法の中心的かつ明白な原理の候補としてフラーがあげる内容は「人々が自ら知覚し、感じ、願うところを相互に伝え合うのに用いるコミュニケーションの経路を、開き、維持し、完全なものとして保持せよ」というものである。ここに、プライバシーを保持するための義務の契機¹⁰³⁾を読み込むことは可能だろうか。もしもそれ自体のうちに義務の要素を内在させている「権利を鍛える」契機¹⁰⁴⁾の存在¹⁰⁴⁾を読み込むことが可能であるのだとすれば、(裁判官の独立義務を普遍的な義務へと拡張する) ウォルドロン¹⁰⁵⁾の尊厳論と同様に、プライバシーの問題の本体が、尊厳を生み出す「秘密そのものの秘密裏の可能性」¹⁰⁵⁾と「検閲に対する検閲」¹⁰⁶⁾を要求する「秘匿」の問題

102) ロン・フラー『法と道徳』219頁(原著p.162)。

103) 職責を遂行するために要請された職業上の義務=受命者集団の自律的判断について蟻川は論じているが、ネーゲルが理解するプライバシーにおいては、まさに外部化した制度に加えて、自らの公的生活と私的な生活の中で「秘匿」と「暴露」の両面を複雑に絡み合わせることが求められていたのであった。

104) 蟻川恒正「命令」と「強制」の間 脚注22および蟻川恒正「プライバシーと思想の自由」も参照。

105) ジャック・デリダ『アポリア 死す「真理の諸限界」を“で／相”待-期する』(人文書院、2000年)162-163頁を参照。「政治実践の中で、立法活動の中で、そして国際問題の運営の中で秘密に与えられた地位は、公法と公共空間から、また国家の公共性あるいはres publicaから、公的ではないがだからといって私的でもない共同体の一地帯を保護する。それは法に所属しないが、事実¹⁰⁶⁾に属するのでも自然的

4. プライバシーの変形をめぐる押し引き

にあることへと通じるはずである。

野蛮に属するのでもない。これら基礎的な諸対立や区別の全てに先立って、これら批判的な境界確定の全てに先立って、秘密そのものの秘密裏の可能性は法的—政治的空間への哲学者の熟慮した介入の場そのものを定め、実はそれを規定する」

106) 本項では取扱えなかったものの、デリダにおいては「暴露」ならざる「公言」professionの問題が大学論の中で取り上げられる。ジャック・デリダ『哲学への権利2』(みずず書房、2015年)「空位の講座」を参照。「純粋理性と力の自由な行使、国家が自由に行使する力との間に何らかの制度が介在し、その媒介を担う場において検閲の可能性-その必要性と正当性-が立ち現れる。制度が検閲を用いるとか検閲を受けるとさえいふべきではない。制度という概念は、そこに検閲機能を組み入れることなく構築することができないのだ。実践理性の純粹法則が義務を課さなければならぬのは、ひとえに自由な敬意によってたたえられる限りである。(中略)論じるべき問題は、最良の検閲とは何かということになる。ある教師にとって、あるいはある有限の存在にとって、検閲はけっして取り除かれることなどなく、戦略的な計算だけが存在する。つまり検閲に対する検閲だけが存在するのである。」(72-73頁、92頁)。

よく知られた「脱構築とは制度という概念が常に問題となる制度的実践である」(ジャック・デリダ『哲学の権利1』(みずず書房、2014年)75-76頁)という一節は、大学を筆頭としたすべての研究の場が「全てを公的に言う権利」と「すべてを(公的に)言わない権利」の両方から発して、現在の即応的な言葉を越えた、遅延された言葉を紡ぐための、自己破壊と再構成の運動を示していることになるだろう(ジャック・デリダ『条件なき大学』(月曜社、2008年)13頁および17頁)。この論点についても別稿を期したい。