

# 博士学位論文審査要旨

2013年2月20日

論文題目： 捜査機関による情報収集活動の高度化とその法的規律の在り方

学位申請者： 池亀 尚之

審査委員：

主査： 司法研究科 教授 洲見 光男

副査： 司法研究科 客員教授 三井 誠

副査： 法学研究科 教授 川崎 友巳

要 旨：

本論文は、国家機関による個人情報の取得・使用が許容される限界について、憲法学上、活発な議論が行われているが、「応用憲法」と呼ばれる刑事手続法の分野においては、これまでのところ、捜査対象者の個人情報を獲得することによる権利侵害性に関する議論は十分に行われてきていないとの認識に基づき、アメリカ合衆国における議論を検討・参照しつつ、新たな視点から、わが国における捜査機関による情報収集活動に対する法的規律の在り方を考察するものである。

本論文は、まず、日本国憲法35条及びその母法であるアメリカ合衆国憲法修正4条に関する判例・学説を検討することにより、日本国憲法35条は「自律性を有する個人にとって必要な個人の生活の安全」という実体的権利を保障した規定であることを明らかにしている。次に、アメリカでいわれている「モザイク (mosaic) 理論」(個々の情報の蓄積による情報価値の変容(集合効果)を承認する考え方を内容とする)に依拠して、憲法の保障する「生活の安全」が侵害されたかどうか、またどの程度侵害されたかは、収集される情報の「全容(totality)」(属性、総量、詳細さの総合)によって測定されるべきであるとするとともに、憲法上の権利を実効的に保障する法理としてアメリカ連邦最高裁が採用している「予防 (prophylactic) 法理」に示唆を受け、対象者の「生活実態・人物像」の把握に繋がる情報の獲得が可能となり、かつ司法的抑制が相当であると判断される段階で「生活の安全」は侵害されると解すべきであると主張し、最後に、本論文は、こうした規律を、GPS追跡装置を使用して対象者の位置情報を収集する捜査機関の活動に適用し、「位置情報取得等のための令状」を提案するなどして、その具体化を試みている。

以上のとおり、本論文は、刑事訴訟法学の分野において、今日の情報社会における捜査機関による個人情報の収集活動のもつ権利侵害性を新たな視点から考究し、情報収集活動に対する法的規律の在り方を考察した点で理論的意義をもっているとともに、わが国の社会と法文化にも十分配慮した、法的規律に関する具体的提案を試みている点で実践的な意義をも有するものである。

よって、本論文は、博士(法学)(同志社大学)の学位を授与するにふさわしいものであると認められる。

## 総合試験結果の要旨

2013年2月20日

論文題目： 捜査機関による情報収集活動の高度化とその法的規律の在り方

学位申請者： 池亀 尚之

審査委員：

主査： 司法研究科 教授 洲見 光男

副査： 司法研究科 客員教授 三井 誠

副査： 法学研究科 教授 川崎 友巳

要 旨：

審査委員は、2013年1月28日、午後1時から同2時30分まで、良心館444号教室において口頭試問を行った。学位申請者は、本論文の問題意識をはじめ内容及び関連事項に関する多岐にわたる質疑に対し、終始的確な応答を行い、当該分野及び関連領域に関する専門知識を十分に有するとともに、高度の学術的考察力を備えていることを示した。また、学位申請者は、本論文の執筆に当たり、外国文献として英語の文献を多数資料として用いており、この分野において必要な英語力を十分にもっていると判断した。

よって、総合試験の結果は合格であると認める。

# 博士學位論文要旨

論文題目： 捜査機関による情報収集活動の高度化とその法的規律の在り方  
氏 名： 池亀 尚之

## 要 旨：

1 個人情報保護法制、住基ネット・共通番号制、遺伝情報を含まない DNA 型データベース——ひとつひとつは特定人について多くを明らかにしない、「プライバシー外延情報」や「単純個人情報」と呼ばれる情報の国家機関による取得・使用の限界について、憲法学上の議論が隆盛である。これに対して、「応用憲法」とも呼ばれる刑事手続法においては、この種の情報収集が、余りに捜査機関限りの裁量に委ねられ過ぎてきたと思われる。これは、一つには人的・物的捜査資源の有限性により、情報収集活動に一定の制約があるはずであるという認識に起因していると思われるところ、アメリカ合衆国における情報法の第一人者が指摘しているとおり、情報テクノロジーの高度化によりって監視・検索に要する費用が劇的に低下したことにより、そのような「事実上の保護」は、もはやほとんどないに等しいといってよい。アメリカ合衆国においては、情報法・プライバシー法の領域のみならず、刑事手続の領域においても、情報社会において情報収集活動による「プライバシーの危機」が生じているという認識の下、とりわけ、公共空間における、捜査機関による単純個人情報の収集の法的規律の在り方についての議論が盛んである。本稿は、そのような合衆国における議論を参照しつつ、犯罪捜査のために行われる情報収集活動の法的規律の在り方を考察するものである。

2 本稿は、まず、捜査機関による情報収集活動の適切な法的規律を考えるに当たって、その根本規範である憲法 35 条が「個々人の生活の安全」という実体的権利を保障し、さらには、「公共の福祉」による権利保障の限界が認められる他の自由権保障規定とは異なり、「公共の福祉」と「個々人の生活の安全」の評量の結果としての「権利保護の解除の具体的条件」——「正当な理由」の存在——までもが憲法自体に明記されている上、その条件の審査が、独立の司法機関によって行われることまでも規定している「捜査活動の統制規定」であること、この「個々人の生活の安全」とは、一般論としては、「自律性—自己の人格（心的特性）全体を形成・維持する人間の能力—のある個人」にとって必要な「個人生活—誰はばかることなく意識（感覚・感情・事実認識）を形成し、それに沿って活動できる領域—」の「安全—危険のない状態—」であることを明らかにした。

このような「安全」が「侵され」（憲法 35 条 1 項）ることが、警察権の統制原理として作用するところ、同条項が適用される捜査活動——「侵入、搜索及び押収」——との関係でこの権利利益の保障が解除されるのは、同条 1 項・2 項に明記されているとおり、原則として、捜査活動に直接携わらない「司法官憲」（裁判官）が「正当な理由」——搜索押収については、「ある特定事件に犯罪の嫌疑があること、差し押さえるべき物の存在」——に基づいて発付した「令状」による場合である。このような枠組みの下で、捜査活動の法的規律を考える上で起点となるのは、憲法 35 条が保障する具体的権利に与える捜査活動の「強度」（保障される法益に対する侵害の度合い＝「侵害性 invasiveness」）であると考えるのが自然であり、その強度が一定レベル以上に達する場合（「侵され」る場合）には、「侵入、搜索及び押収」、すなわち、刑事訴訟法 197 条 1 項但書の「強制的処分」に当たり、事前に、そのような強度を持つ捜査活動の実施に「正当な理由」があるかどうかの審査を受けなければならない＝「侵害性」に見合った正当化要素を備えなければならない。他方で、「強制的処分」に当たらない場合であっても、その「侵害性」に見合った正当化要素を備えなければならないことには変わりはない。

3 このように、侵害性が一定レベル以上に達する場合には、「侵入、搜索及び押収」（強制捜査）に当たり、事前に、そのような強度を持つ捜査活動の実施に「正当な理由」があるかどうかの審査を受けなければならないし、それに至らない捜査活動（非強制捜査）であっても、「正当な理由」ほどではないにしろ、その捜査活動の「侵害性」に見合った正当化要素を備えなければならないところ、情報収集活動の「侵害性」を測るに当たっては、どういった情報が収集されるのか—収集される情報の「全容 totality」—が適切に判定されなければならない、収集される情報の全容を適切に判定するには、合憲性判断の対象となる捜査活動によって収集される情報の「属性 type」と「総量 volume」、「詳細さ details」が「総合的に」考慮されなければならない。

4 このような「総合考慮」により「単純個人情報」の収集の「侵害性」を測定するに当たって、とりわけ困難な問題を生じさせるのは、特定の個人についての情報には「集合効果 aggregation effect」・「相乗効果 synergy」があることである。すなわち、例えばある人のクレジットカードの使用履歴情報を収集する場合、一回ごとのクレジットカードの使用情報の集合がその人の生活実態を露見させ得るように、ある種の「属性」の情報のうち一定の「詳細さ」を備えたものが集積することにより、情報の「属性」の「変容」が生じるのである。ひとつひとつは特定人について多くを明らかにしない「単純個人情報」の収集の「侵害性」は大きくないかもしれないが、変容後の「属性」を踏まえて、収集される情報の「全容」を判定しなければ、情報収集活動の「侵害性」を適切に測ったことにはならないはずなのである。というのも、個人の自律に不可欠な「全生活行程に関する情報を当人のみが把握できる状態」が憲法 35 条の保障する「安全」の一内容であり、生活実態・人物像の他者による把握は、まさにこのような「安全」への脅威だからである。

しかし、そもそもこのような主張は、情報収集活動の「侵害性」の判定に当たって、ある種の「属性」の情報のうち一定の「詳細さ」を備えたものについて、取得され「得る」情報の「総量」を算入することを認めることにより、取得される情報の「属性」が「集合効果」によって「変容」することを問題視しているところ、個別の情報取得時には特定の個人に対する「具体的害悪」（生活実態・人物像の他者による把握）が発生しているとは言い難い。確かに、高度化する情報処理プロセスにおいては、蓄積と分析が強く結びついたり、さらには結び付けられた情報の共有化までもが瞬時に可能になっていたり、人為的作業の要否が異なったりすることにより、特定の個人に対する「具体的害悪」の発生時点を正確に捕捉することは極めて困難ないし不可能であるものの、特定の個人への具体的害悪が発生しない段階で、なぜ憲法上の権利に対する制限となり、それを根拠とした法的規律が発動されるのかは自明ではないのである。

この点で、本稿は、「憲法違反の探知を補ったり、憲法違反に対する保護を強化したりするという手段としての目的のために、裁判所が自覚的に生み出した法理論上のルール」という「予防法理」が、憲法上のルールとして、「予防措置の必要性」及び「予防措置の相当性」が認められる場合には正当化されること、「一見すると具体的害悪のなさそうな個々の情報が集積された場合に、損害を生じさせる全体像が明らかになる」という「mosaic 理論」も、このような「予防法理」として捜査活動の統制ルールとして正当化される場合があることを明らかにした。

そうすると、「予防法理」である「mosaic 理論」の必要性・相当性が認められる場合には、取得される情報の「総量」の考慮に当たって、情報取得時点では一見すると特定の個人について多くを明らかにしない情報のみを取得するように思われても、取得され「得る」情報の「総量」が算入されることになり、個人情報の集合効果によって生じる「属性」の「変容」を考慮した上で、収集される情報の「全容」を判定し、その収集活動の「侵害性」を測らなければならないことになる。

もっとも、このような予防的な法的規律の発動は、憲法上の権利の保護の強化につながる、すなわち、保護の不足・欠如が補われる一方で、過剰な保護、すなわち、予防法理がなければ保護されないはずの範囲に憲法上の保護が生じる場合や予防法理がなければ憲法上許容されるはず

の規制や政府の活動が許容されなくなる場合が生じるところ、「予防措置の相当性」が認められるには、このような不都合な点を考慮した上で、「予防措置の必要性」に見合った内容・効果を生じさせる「熟慮の上の選択」が行われなければならない。本稿は、「特定の自然人の生活動作の情報」の「収集」に「予防法理」である「mosaic 理論」が適用される場合、その「収集」の「初め」からではなく、「7 日間以上」の「収集」に予防的な法的規律—情報収集活動の憲法 35 条による制約—を発動するのが「熟慮の上の選択」として適切であると主張する。

その上で、このような「予防法理」である「mosaic 理論」を取り入れた情報収集活動の法的規律を、近時のアメリカ合衆国において問題となっている GPS 技術を使用した「位置情報」の収集活動—所在把握捜査—にあてはめ、新たな「強制的処分」の「法定」（刑事訴訟法 197 条 1 項但書）が必要であるとの立場から、「位置情報等取得のための令状」を提案する。