

# ビデオカメラによる継続的監視（七・完）

鈴木 一 義

はじめに

第一章 アメリカ合衆国及びイギリスなどにおけるビデオ監視の動向

第一節 アメリカ合衆国における動向（以上、本誌第126巻第9・10号）

第二節 イギリスにおける動向

第三節 その他の諸国における動向

第四節 適法要件の検討（以上、本誌第126巻第11・12号）

第二章 我が国におけるビデオ監視の動向

第一節 ビデオ監視などを巡る議論情況（以上、本誌第127巻第1号）

第二節 裁判例の検討

一 (12)（以上、本誌第127巻第2号）

二（以上、本誌第127巻第9・10号）

第三節 ビデオ監視を規制するための判断ファクターなどの考察

一

二

三（以上、本誌第128巻第3・4号）

四

おわりに（以上、本号）

四 (1) 以上の許容要件・判断ファクターの適用はまず判例に委ねるのが妥当と考える。写真撮影・ビデオ撮影の場合は、典型的に法定されて強制の処分に該当すると言えるか、直ちに明瞭とは言えないから<sup>329)</sup>、個別

329) 酒巻匡・前掲書『刑事訴訟法 [第2版]』33頁など。

事案をどの程度考慮するか否かについては争いがあるであろうが、事例の集積を待ち、ある程度議論が熟してから、必要度に応じて立法を検討する形が相当であろう<sup>330)</sup>。この点は、民主主義を背景に多数決でその時々国民の声を反映して行くべき事柄については法律で、立憲主義を背景に少数者の声を尊重すべきとか、時代を超えた価値を反映して行くべき事柄については憲法でと言うことになる<sup>331)</sup>が、国会と裁判所はどちらが上で、どちらが下ということはないけれども、価値選択には国会が裁判所よりも一般的には適切と言える<sup>332)</sup>(また、原告・被告、訴追側・被告人以外の色々

330) 強制処分該当して行く必要がある捜査手法については当然立法が必要であるが、任意捜査であっても立法による規律を図って良い領域も存するであろう。池田公博・前掲『「強制処分法定」の根拠と適用基準』396頁、緑大輔・前掲『捜査法における明文規定の必要性和その規律の密度』32頁など。また、鈴木一義『捜査の研究(三・完)』『法学新報』第117巻第1・2号(平成22年)76頁。

331) 例えば、山尾志桜里『立憲的改憲』(平成30年 筑摩書房)135頁[山尾]など。

332) この点、最高裁平成29年大法廷判決は、裁判所が工夫を加えることによって新しい捜査方法に対する令状を創り出すことを明確に拒否した(この点について、渡邊英敬「GPS捜査をめぐる問題点」『警察学論集』第70巻第11号[平成29年]91-2頁、笹倉宏紀(司会)・前掲「強制・任意・プライバシー [続]」72頁[稲谷龍彦。本判決は、様々な選択肢が存在し得る原則的な場面においては、最適な捜査機関統制を具体化するの立法府の役割だという態度を明確に打ち出している」と読むことが出来ると述べる]などをも参照)が、最高裁の方向転換の理由について、①情報技術の発展によってプライバシーが密かに広範囲に探索される傾向に対する警戒感が働いたのかも知れないという点、②立法の時代という背景を指摘するものとして、後藤昭「法定主義の復活?」『法律時報』第89巻第6号(平成29年)5-6頁。猶、近時、アメリカ合衆国においては、高度な科学技術を用いた、プライバシーが問題となる捜査活動の法的規律は、裁判所による第四修正の解釈によるのではなく、議会による対処の方が適切であるという主張が有力に展開されている(例えば、實原隆志・前掲『「GPS捜査」の憲法上の問題』6頁以下など参照)が、これには異論も呈されている。池亀尚之「情報技術の高度化と犯罪捜査(4)」『愛知大学法学部法経論集』第221・第222号(令和2年)119頁以下。更に、事實的・経験的事象

な人に影響を及ぼす場合には、裁判所によるトップダウンは適切でないことが多いであろう<sup>333)</sup>。ただ、この点を前提として、不適切な立法がなされたりした場合、その修正の役割は裁判所にもあり、また、より良い立法を制定するために、個別事案において論点を整序しておく役割を裁判所に求めておくことに問題はないと言えよう（議会が制定した法の解釈を行うのは法律家なのであり、民意に立脚する議会と法律家が緊張感を持って対峙するのが良いと言えよう<sup>334)</sup>）。我が国の場合は法律が大陸法方式で作られていて書かれていないことはやっていけない一方で、アメリカ合衆国では、英米法方式で書かれていないからやって良いと解されているところ、デジタル時代・ネット時代に我が国の対応が遅くなるとの指摘も見られるが<sup>335)</sup>、新たな捜査活

---

に関わる点について裁判所に議会よりも判断能力があるかについては、アメリカ合衆国でも議論がある。山田哲史「新技術と捜査活動規制（2・完）」『岡山大学法学会雑誌』第65巻第2号（平成27年）193頁以下。

333) 山尾志桜里・前掲書『立憲的改憲』209頁〔井上達夫〕など。更に、最高裁の判断において、内容が事後的に検証出来ない上、検証出来る部分でも科学的・合理的でない認定がなされる傾向が強まっていると主張する見解も存する。岡口基一『最高裁に告ぐ』（平成31年 岩波書店）190頁など。猶、瀬木比呂志『檻の中の裁判官』（令和3年 KADOKAWA）135頁以下、280頁、310頁以下、また、242頁以下、313-4頁〔裁判所は、証拠評価が微妙な事案や価値に関わる事柄が問題になる事案について厳正且つ客観的な判断を下すべきで、新たな社会的価値の創造を図るべきだが、かかる大きな正義の実現については及び腰で現状追従的傾向が強いと述べる〕をも参照。

猶、別の観点であるが、裁判官が独立して一人一人で判断するよりも、何人かで話し合った方が良い答が出て来るのではないかという見解が裁判所関係者から、従前より主張されていたという。御厨貴『後藤田正晴と矢口洪一』（平成28年 筑摩書房〔初出平成22年〕）97頁、143-4頁。

334) 山尾志桜里・前掲書『立憲的改憲』320-1頁〔駒村圭吾〕など。

335) 坂村健『イノベーションはいかに起こすか』（令和2年NHK出版）32頁以下など。同書195-6頁〔英米はやってみて不都合があれば裁判で救済するという認識を示す〕。また、デジタル化への法的対応に我が国が遅れているのは、英米中心にソフトローの文化があるのに対し、我が国ではハードローの文化があ

動に機動的<sup>336)</sup>且つ適切に対応するためには、書かれていないけれども真にやってはいけないのかについて、議会と法律家が対話を戦わせる必要があると言えるであろう。

(2) かかる観点からは、プライバシーデザインなどは基本的に立法に委ねることが望ましいと思われるが、GDPRのデータ保護影響評価では、処分前に、必要性・比例性評価等を行って、予期されるリスク対処手段を想定しており、これは捜査機関の内部規範によってコントロール可能の筈である。特に捜査におけるビデオ撮影などでは、事前の内部規範による

---

り、その文化の違いが影響しているのではないかと指摘するものとして、東京大学未来ビジョン研究センター『未来探究2050』(令和3年 日経BP) 327頁[五神真(猶、かかる考え方は、実業界からも従前より夙に指摘されている。例えば、稲盛和夫『生き方』[平成16年 サンマーク出版] 121-2頁は、日本の法律はドイツをモデルにしており基本的に成文法であるが、教条的になり易い欠点があるのに対して、アメリカ合衆国は判例法であるから、条文にそれ程関わらずに原理原則に照らし合わせて、素早く意思決定出来、非常にスピーディに交渉を進めることが出来ると述べている)。尤も、同様にハードロー中心のドイツが比較的上手く適応しているように見えることを考えると、行政のあり方が不都合だったのかも知れないとも述べる]。宇野重規『民主主義とは何か』(令和2年 講談社) 31頁は、(特にコロナ対応を主として念頭に置くが)民主主義は緊急事態に適切に対応出来るかとの問題を提起し、特に同書263-4頁は、安全・経済・自由は同時に実現が難しく、この難局を民主主義が如何に乗り越えて行けるかが今後の最大のテーマになるだろうと述べる。更に、柔軟に迅速に議論を解決すべき課題を扱うファストトラック(手段の問題など)については法整備を迅速に進め、慎重に議論を重ねて行くスロートラック(価値の問題など)については数年単位でじっくり議論するなどというように、問題の切り分け・振り分けが重要とするものとして、東京大学未来ビジョン研究センター・前掲書『未来探究2050』201頁以下[宍戸常寿]。猶、日本は判例法国と言っても良い位、判例の拘束力が強く、ヨーロッパの大陸法の国等よりも、寧ろアメリカ合衆国に近いとの認識を示すものとして、例えば、宍戸常寿・大屋雄裕・小塚莊一郎・佐藤一郎・前掲書『AI社会と法』33頁[小塚]。

336) 通信分野等において、我が国の立法の速度が遅いとされていることについて、若江雅子『膨脹GAFAsとの闘い』(令和3年 中央公論新社) 37頁など。

統制が、実際上の観点から相当であろうと思われる<sup>337)</sup>。

(3) 「おわりに」で触れるように、監視のためのコストと利益の分析を適切に行って、監視のための基準を策定するのは、行政機関が望ましいという見解もある<sup>338)</sup>。ただ、これに対しては異論もあり、また、行政が有効に機能しない場合も想定しなければならない。この点、議会が、高度の専門家から成る組織を独自に擁して、行政の行為を冷静に評価するという工夫も欧米で試みられており、我が国においても評価する見解が見られる<sup>339)</sup>。いずれにせよ、議会における熟議については従前より懐疑的な意見もあり<sup>340)</sup>、アメリカ合衆国の議会では、最終的に妥協と協調を強いら

---

337) 小向太郎・石井夏生利『概説GDPR』（令和元年 NTT出版）117頁，113頁など。

338) 犯罪捜査でなく、戦争の文脈になるが、戦争遂行技術が専門化を進める時、参加者の大多数が非専門家である議会制民主主義のシステムはそれを効果的にコントロールすることが出来るかも問われることになろうとも論じられている。長谷部恭男『戦争と法』（令和2年 文藝春秋）192頁参照。また、当然のことながら、内閣に法案提出権がある我が国では行政官が實際上ルールメイキングの機能を担うことは不可避とも言えよう（例えば、相原博昭・奥原正明『日本のタコ壺社会』〔令和2年 日経BP・日本経済新聞出版本部〕139頁など）。一方、アメリカで法案を議会へ提出する権限があるのは、連邦議会議員だけである。中林美恵子『トランプ大統領とアメリカ議会』（平成29年 日本評論社）117頁など。

339) 神里達博『リスクの正体』（令和2年 岩波書店）93頁。

340) 例えば、マックス・ウェーバーは熟議デモクラシーの決められない危険性に目を向けていたという。野口雅弘『マックス・ウェーバー』（令和2年 中央公論新社）203頁。ウェーバーは普通選挙法を擁護したが、大衆の積極的な政治参加を期待した訳ではなく、寧ろ選挙権の民主化（普通選挙）に伴い、権力が名望家や個々の議員から、政党組織の頂点にいる少数者・指導者に集中すると考え、人民主権にも直接民主主義にも懐疑的であったとされる。山本圭『現代民主主義』（令和3年 中央公論新社）28頁以下。トクヴィルより前はデモクラシーとは衆愚政治と同一視され、否定的な意味で用いられることが殆どであったが、20世紀になり、戦争に貢献する以上、国民に政治的発言権も認めら

れる極限に迄議論が尽くされているものの、我が国の場合、そこ迄には至っていない<sup>341)</sup>とか、アメリカ合衆国では判例法主義でありその行き過ぎに

---

れるべきであるとして、デモクラシーの正当性が急速に高まったとされる。宇野重規『西洋政治思想史』（平成25年 有斐閣）180頁以下、194頁以下など。

341) 中林美恵子「時代の風」毎日新聞令和2年12月27日朝刊2面〔主に、合衆国の歳出法と日本の次年度予算の決定過程を比較する〕。中林美恵子・前掲書『トランプ大統領とアメリカ議会』131頁以下、菊池哲郎『現代「生きがい論」講座』（平成26年 祥伝社）146-7頁など（猶、菊池哲郎『日本経済はどこで間違えたか』〔平成26年 イースト・プレス〕218頁以下は、議院制を二院から一院に変更するなど、国会に全てを任せるのでなく代替出来る制度を編み出すことが必要ではないかという点を示唆する）をも参照。一方で、アメリカ合衆国のように大統領と議会で政党が異なり、意見がねじれると議院内閣制の日本よりも立法成立の速度が遅れる事態もあり得よう。久保文明・金成隆一『アメリカ大統領選』（令和2年 岩浪書店）など。また、議会等で党指導部が個々の政治家を統制出来ない政党規律の弱さゆえに党内に混乱が生じ、それと二大政党の拮抗情況と特別多数の賛成を必要とする政治制度の二つとが相俟って、連邦レベルでは、政策が形成出来ない「決められない政治」が一層の混迷を深めている（例えば、社会文化的な争点について社会への干渉が避けられる傾向にある）とも指摘される。岡山裕『アメリカの政党政治』（令和2年 中央公論新社）216頁、230頁以下。

更に、今の日本政治は、強過ぎる官邸が国会や官庁や独立機関を弱くしており（この点については、岸宣仁『財務省のワル』〔令和3年 新潮社〕、前川喜平・山田厚史『前川喜平「官」を語る』〔平成30年 宝島社〕29-30頁、82頁、160頁以下、196-7頁など）、課題の複雑化と専門化が求められているにもかかわらず政治家や官僚機構はそれを解決出来ていない（この点については、葛西敬之他「危機のリーダーの条件」『文藝春秋』令和3年11月号156-7頁〔片山杜秀』など参照）。また、表の対立軸（憲法と日米同盟その他多様な価値観・理念に基づく分断）が機能せず競争が働かないので権力闘争が裏に潜り、説明が困難になって一般的議論が成り立ちにくくなっていて、少数者だけが熱心に政治に参加するという意味で政治が有権者の実態を十分に反映していない—と説く見解として、三浦瑠璃『日本の分断』（令和3年 文藝春秋）187頁以下、195頁。一度閣議決定した内閣提出法案について内閣は修正に関与出来ず、また政府が円滑な法案審議を期するために与党との間で事前審査制度が長年の慣

よって政治部のインセンティブが奪われることが懸念されているのに対し、我が国ではそもそも政治部門における議論・議会制民主主義が不充分

---

行となっており、政策・法案の実質審議が国民の目の届かない政府・与党内で行われて国会審議の形骸化が進み、且つ総裁権限の強化によって党内審議も官邸の意向を反映するものとなりがちになったと指摘する見解として、中西寛「令和の時代の国会改革」毎日新聞令和3年4月11日朝刊2面（これに対して、橋下徹『実行力』[令和元年 PHP研究所] 42頁は、事前審査制は党内の反対意見を抑えながら組織を纏めるのに必要不可欠なプロセスであると述べる）。石破茂『政策至上主義』（平成30年 新潮社）62頁以下は、自民党内でのそれ迄の議論を踏まえずに政府部内のみで決定される政策が多いように思われ、これでは論理的説得力は弱くなると指摘する。その他、総裁権限の強化によって国会内での議論が活発化しないなどの問題点を指摘するものとして、例えば、内田樹他『もの言えぬ時代』（平成29年 朝日新聞出版）180頁 [田原総一郎]、小林よしのり・田原総一郎『日本人なら知っておきたい天皇論』（平成29年 SBクリエイティブ）31-2頁 [田原総一郎]、平野貞夫『衆議院事務局』（令和2年 白秋社）72頁、古賀茂明・佐高信『官僚と国家』（令和3年 平凡社）77頁以下、内田樹・姜尚中『新世界秩序と日本の未来』（令和3年 集英社）36頁以下、牧原出「菅首相の新型コロナ対策で見たこと」毎日新聞令和3年8月31日2面 [インタビュー。官邸を中心とした集権的な政治主導は外交と経済では機能するが、内政分野で地方の声を吸い上げるのには適合的でないとする]、松岡亮二『教育論の新常識』（令和3年 中央公論新社）273頁以下 [末富芳] など。これらに対しては、政権のリーダーシップが強いことは悪いことでなく、寧ろ野党が強くなって政権の暴走をチェックすることが重要であるなどとの批判が提起されている。橋本徹『大阪都構想&万博の表とウラ全部話そう』（令和2年 プレジデント社）22頁、168頁など。

他方、日本文化に弁論を重視する伝統がない乃至慣れていないとは屢々指摘されることではあろうが（例えば、桜井万里子・本村凌二『集中講義！ギリシア・ローマ』[平成29年 筑摩書房] 97頁、199頁以下 [ローマ帝政期の社会に最も肉迫した江戸後期にあっても藩校で弁論術が重んじられた形跡はなく、言葉の力が十分に認識されていなかったのではないかとする]、前川喜平・谷口真由美『ハッキリ言わせていただきます！』[平成31年 集英社] 32頁以下、與那覇潤『歴史なき時代に』[令和3年 朝日新聞出版] 144-5頁 [一現実論議をしなかったか否かは別として一村の寄合などに見られるように、意思決

である<sup>342)</sup>との指摘もある点には留意を要すると言えよう。

定の責任を曖昧にするために、資料を残さずに場の流れで決まった形を装う側面が日本の会議にある点を指摘する]、工藤勇一・鴻上尚史『学校ってなんだ!』[令和3年 講談社] 90頁 [工藤。日本人は対話から合意を目指す民主主義を理解出来ていない点を指摘する] など)、議会におけるかは擱くとして、我が国に熟議の伝統がない訳ではない(そもそも、民主主義の考え方自体、西欧の啓蒙思想に独特のものではない[欧米の方が、我が国に比して、人々が集まって政治について議論するシーンは多く見られる点は指摘されるが。小川仁志・萱野稔人『闘うための哲学書』(平成26年 講談社) 358頁以下など]。兼原信克『歴史の教訓』[令和2年 新潮社] 185頁など)。例えば、渋沢栄一の青年期にも、少人数の仲間内であったとは言え、じっくり話し合った結果、物事を決めて行く熟議民主主義と言えるような方法が採られていたという(また、渋沢が設立に関与した会社の株主総会も、全会一致迄粘り強く参加者の説得に努める熟議民主主義に則ったものであったという)。木村昌人『渋沢栄一』(令和2年 筑摩書房) 37頁, 146頁以下, 更に327頁など。その他、明治元年の「五箇条の誓文」の第一条「広く会議を興し、万機公論に決すべし」は、制定当初は近代西欧の議会制民主主義迄想定されていた訳ではなかったにせよ、その後の歴史は、「万機公論に決すべし」が重要なスローガンとなって機能したと説く見解として、片山杜秀『「五箇条の誓文」で解く日本史』(平成30年 NHK出版) 26-7頁など [他方、グローバリゼーションの時代になると、国民の纏まりは二の次になるから、民主主義もないがしろにされることになろうとする。同書237頁]。この点、井上章一・磯田道史『歴史のミカタ』(令和3年 祥伝社) 65頁 [磯田] は、日本の権力は、公儀・輿論・公論といった構成員による多数意見の尊重・多数決原理・多数意思への同調圧力に頼ろうとする傾向がある旨指摘し、また、犬飼裕一『世間体国家・日本』(令和3年 光文社) 55頁以下, 80頁以下などは、日本社会の精神的基盤はキリスト教ではなく、神道・仏教・儒教であり、人と人との間の関係性を問うことに注力して来たため、宗教的内面よりも世間体を重視するようになり、結果として、日本人は同調圧力に屈し易いと述べる。

342) 猶、テレワークの法制化に関して、ドイツでは我が国以上に活発な論議が展開されているが、その背景に、ドイツでは全てを企業の自由裁量に任せることには慎重で、政府が法律によってまず枠組みを作る傾向がある点を指摘するものとして、熊谷徹『ドイツ人はなぜ、毎日出社しなくても世界一成果を出せる



（4）結局は、従前から主張されているように、民主主義は絶対的に優れている政治形態である訳ではなく、相対的に優れた政治形態に過ぎないという認識は必要であろう。一般的な価値選択・ルールを定めることについては可能で、且つ相対的に適していようが、あらゆる事例を想定することは出来ない<sup>343)</sup>。また、特に、現代は情報革命による格差が進行しており、政治的に不安定になって、民主主義の国程危機に直面し易いとの指摘も見られる<sup>344)</sup>。立法の内容をバランスの取れたものにするためには、仮に事前審査体制が強いのであるのであれば、議員と官僚との間での綿密な協議

---

のか』（令和3年 SBクリエイティブ）137-8頁（熊谷徹『びっくり先進国ドイツ』[平成19年 新潮社（もと平成16年）] 140頁は、何事も法律できっちり規制しようとする政府のやり方にはとてもドイツ的なものを感じる旨指摘する）など。その他、ドイツでは、我が国と比較すると、国家機関が個人の基本権、そこから派生した権利と緊張関係にある新たな科学技術の成果を捜査手法として活用するに当たっては、都度、迅速に立法措置を講ずる傾向にある点を指摘するものとして、中野目善則・四方光編著『サイバー犯罪対策』（令和3年 成文堂）292頁以下[四方光・中野目善則・滝澤誠]など。

343) 國分功一郎『近代政治哲学』（平成27年 筑摩書房）239頁など参照。

344) 富山和彦・田原総一朗『新L型経済』（令和3年 KADOKAWA）47-8頁、155頁以下など参照。その事実認識については必ずしも首肯出来るものではないが、中国の観点から、アメリカ合衆国の民主主義の問題点を説くものとして、劉明福（発刊当時、中国人民解放軍国防大学教授）・加藤嘉一『日本夢 ジャパンドリーム』136頁以下[劉]。前提として、民主主義が十分に機能するには、全国民が自国の政治を自分事として考えられる程度の国のサイズが必要なのではないかと説くものとして、古市憲寿『樂觀論』（令和3年 新潮社）101頁。これに対して、葛西敬之他・前掲「危機のリーダーの条件」197頁[葛西]は、非常時においては、民主主義国もトップダウンの手法を採り入れるが、民主主義の良さは時に応じてどの方向にもギアチェンジ出来る幅の広さであると述べ、本田由紀『「日本」ってどんな国?』（令和3年 筑摩書房）200頁以下は、民主主義は確立されたものでなく、人々の不断の意思と行動によって維持されなければたやすく壊れてしまうが、市民参加と権力者に対する監視の観点から、何が起きているかを良く見てどうしたいかを表現する営みを継続して行くことが重要であると論ずる。

がきちんとなされている場合は、まずそれ自体は良しとすべきであるが、次に内閣提出法案の審議の充実、行政府監視機能の強化が必要であろうし、国会における与野党の意見調整の模索も重要であろう。また、内閣が強いリーダーシップを発揮するようになれば、同様に、政府を監視する国会の任務も重要性を増し<sup>345)</sup>、野党が公開の場における質疑を通じて行政の問題点を明らかにすることで国民の注意を喚起することが必須になるものと思われる<sup>346)</sup>。その機能が不十分な場合は、司法(裁判所)が立法を是正す

---

345) 池上彰・佐藤優『未完の資本主義』(令和3年 中央公論新社)46頁, 211頁以下, 218頁以下など参照。猶, イタリアにおける新型コロナ対応を主たる素材として, イタリアでは, 従前から行政権の側による緊急政令による立法に慣れて来ており, ヴィデオカメラによる制御など, 行政権が立法権の代わりとなつて, 民主主義を基礎付けている権力分立という原則を事実上廃止している等と警鐘を鳴らす見解として, ジョルジョ・アガンベン [高桑和巳 訳]『私たちはどこにいるのか?』(令和3年 青土社 原著2020)100頁, 61頁以下, 84頁, 95頁, 140頁以下, 191頁以下など。無論, 行政を国会が監視・監督する必要性は従前から認識・議論されている。國分功一郎・前掲書『近代政治哲学』237頁以下など(古市憲寿・國分功一郎『社会の抜け道』[平成25年 小学館]42頁[國分]は, 民主主義は立法府が決めたことを行政機関が執行するという建前に基づいているが, それは虚偽で, 基本的に物事を決めているのは行政であると述べる。國分巧一郎『来るべき民主主義』[平成25年 幻冬舎]13頁以下, 131頁以下, 山口那津男・佐藤優『公明党』[令和3年 潮出版社]13頁[コロナ対策の過程で行政権の優位性が高まり, 民主主義が機能不全に陥る可能性がある旨指摘する], 佐藤優・山口二郎『異形の政権』(令和3年 祥伝社)61頁以下をも参照)。また, 行政が法律の趣旨を誤った解釈によって運用した場合は, 裁判所がそれを正さなければならないことは当然である。

346) 大山礼子『日本の国会』(平成23年 岩波書店)第2章・第3章, 217頁以下。猶, 増山幹高『立法と権力分立』(平成27年 東京大学出版会)179頁以下, 196頁以下, 41-2頁をも参照[議院内閣制における国家の役割は, 与党が立法の全ての責任を負い, 野党はその責任を追及し, 政権の受け皿として自らを位置付け, 選挙において有権者に選択の機会を提供することにあるとする]。また, 反面, このように相当のエネルギーを掛けて立法作業を行う以上, コスト・ベネフィットの観点からは, かかるコストを掛けるだけの捜査技術の開発に焦点

ることが必要となることもある。また、逆に、既に紹介したような論者が主張するような問題点が、若干ではあっても司法に仮にあるとするならば、国会・行政がその部分を補う必要があることも当然と言えよう。結局、言う迄もないことであるが、司法・行政・立法の三権分立と相互の抑制・均衡が前提となる<sup>347)</sup>。国会と裁判所と行政が協働することによって、社会全体のダイナミズムを生み出し、また意思決定のプロセスの検証を積み重ねて行けるとも言い得るのではないかと思われる<sup>348)</sup>。

---

を当てるべきとも言い得るようにも思われる。前田雅英「『WJ』判例コラム特報」第101号（平成29年）「広域窃盗事犯の尾行とGPSを用いた追跡捜査」7頁など参照。

347) 兼原信克・前掲書『歴史の教訓』200頁など。但し、増山幹高・前掲書『立法と権力分立』34頁以下は、我が国の国会の立法手続はアメリカ連邦議会の委員会中心主義が導入されているものの、議会制度としての根本的原理は権力分散による抑制と均衡よりも、（権力の集中度が緩和されてはいるものの）イギリス議会に典型的な議院内閣制の権力融合にあり、国会が言論の府であったとして、議院が主体的に法案を作成せず、法案に関して審議や討論をしないとしても、国会の立法機能が必ずしも損なわれている訳でなく、行政機関の作成した法案が国会議員にとって満足の行くものであるならば、立法権と行政権が一体化しているのであり、国会において法案の審議・討論をわざわざする必要はないと述べる。

348) 鈴木・前掲「無人機（unmanned aerial vehicle）の研究（三）」第四章第五節。また、佐伯仁志「刑法解釈における司法と立法の対話」酒巻匡・大澤裕・川出敏裕編著・前掲書『井上正仁先生古稀祝賀論文集』93頁以下、緑大輔・前掲「捜査法における明文規定の必要性和その規律の密度」38-9頁。更に、四方光「サイバー犯罪の現状と課題」『罪と罰』第58巻第3号（令和3年）18頁は、サイバー犯罪に関して、英独とも異なり、社会経済への変化に対応して、立法府と裁判所がある意味分担して対応している我が国においては、両者がある程度柔軟な対応を取らないと、日々急速に進歩するサイバー空間の変化に対応出来ないことになってしまうのではなかろうかと述べる。中野目善則・四方光編著・前掲書『サイバー犯罪対策』10頁〔中野目・四方〕、319頁以下〔中野目〕をも参照〔サイバー空間の変化は速く、従来の刑事手続法では対処出来ない犯罪事象が屢々生じる点などに鑑み、立法論の重要性が格段に高まる（猶、この点につい

## おわりに

一 (1) 監視カメラの増加により、捜査手法も、初動捜査が周辺の聞き込みから始まるという従前のアプローチから、現場周辺の防犯カメラ・監視カメラの記録をとにかく集めて回るといったアプローチに変化したとされる<sup>349)</sup>。監視カメラと犯罪捜査とは連動している面が大きいと言えよう<sup>350)</sup>。

---

ては、例えば、高市早苗『美しく、強く、成長する国へ。』[令和3年 ワック株式会社] 144-5頁などを参照)と共に、既存の法律の条文の本質に沿った解釈による柔軟な対応の必要性も高まる等とする]。

訴追延期制度の文脈において、パブリック・コメント等を活用しながらガイドラインや行政規制をリバイズすることが、民主主義的アカウンタビリティを果たしながら重層的な民主主義に基づく法の支配を確立する上で重要な意味を持ち、また、それらによって革新的な論点に至った場合にはより民主主義的正統性の高い立法において議論が尽くされるべきである、これらの民主主義的解決が不十分・不適切である可能性は充分あるので、適正手続を求める権利を裁判所が保障する等の方法によって民主主義的な決定そのものの質を補う必要性は論を俟たないが、必要な規制や立法を検証しながら整備して行く過程は、より正統性の高い法の支配へと繋がるであろうと述べるものとして、稲谷龍彦「ポスト・ヒューマニズムにおける刑事責任」宇佐美誠編『AIで変わる法と社会』(令和2年 岩波書店) 132-3頁。

349) 賀来泉・前掲書『社会を変える防犯カメラ』59頁以下、江崎澄孝・毛利元貞『取調べ・職質に使えるヒント集』(平成26年 東京法令出版) 93頁、河合潔「警察の政策はどこから来てどこに向かうのか」小山剛・新井誠・横大道聡編『日常のなかの〈自由と安全〉』(令和2年 弘文堂) 51頁「今や防犯カメラの画像収集なしの捜査は考えられないとする」など。加藤康榮編著・前掲書『警察官のためのわかりやすい刑事訴訟法 第2版』52頁も、日常生活に欠かせないスーパーマーケット、コンビニエンスストア、金融機関の現金自動預払機(ATM)には防犯カメラが必ず設置されており、更に自動車にはドライブレコーダーやイベントレコーダー(EDR)が広く設置されるようになっていて、写真やビデオの撮影は、捜査機関が積極的に実施する場合と捜査機関以外が撮影したものを捜査機関が入手する場合(実際には電子データの形で入手する場合が多い)

(2) かかる監視カメラについては、既に検討したように、防犯・犯罪捜査の必要性というメリットと、監視対象者のプライバシー侵害というデメリットがある<sup>351)</sup>ため、メリットを相対的に重視すれば、①日本社会の

---

の両方があり、寧ろ後者の重要性が高まっている旨指摘する。また、民間の設置するカメラは、このように犯罪捜査において威力を発揮すると共に、それと重なるが、テロ対策の初動の切り札として警察によって活用されたり、重大事故その他災害発生時にも使用されている。今井良『テロvs.日本の警察』（平成29年 光文社）73頁など。因みに、平成13年当時は、路上強盗等が発生しても個人の家に設置された防犯カメラが少ない上に警察はその場所を殆ど把握していなかったため、コンビニの防犯カメラ画像を求めたが、当時はインターネットでコンビニの場所を瞬時に調べる状況に至っておらず、生活安全課からコンビニの台帳を借りて来るという形で、まだまだアナログの時代であったとされる。服藤恵三『警視庁科学捜査官』（令和3年 文藝春秋）155頁など。この点に関連して、現在では、事件が発生し、速く場所を特定したい時、多くの防犯カメラのいずれから確認して良いのか、警察犬が被疑者の足取りから防犯カメラを絞り込むヒントをくれると指摘されている。鈴木博房『警察犬アンズの事件簿』（令和2年 岩崎書店）68頁。以上のような形で防犯カメラは犯人追跡・特定に有用であるが、裏付けのための捜査も必要となるため、警察の業務量は増えているという。野地秩嘉『警察庁長官』（令和3年 朝日新聞出版）50頁以下。防犯カメラが少ない地区もあるため、被疑者の逃走経路を割り出すためには、刑事の勘を含めた、映像解析を踏まえたりレー捜査が重要となっていることを示すものとして、毎日新聞令和3年10月17日朝刊27面など。

猶、中国においても、児童誘拐犯罪の解決の決め手として大通りに備え付けられた監視カメラが決め手となったという事例を示すものとして、宮崎紀秀『習近平 vs 中国人』（令和2年 集英社）94頁以下。

350) 無論、公安捜査とも連動していると言えよう。防犯カメラではないが、オウム真理教事件において、麻原彰見逮捕のために、警視庁公安部は1995年ゴールデンウィーク頃から10日間、八王子市郊外にあるオウムの秘密アジトとされるアパート周辺二か所で監視態勢に入り、その際、超遠望自動撮影ビデオカメラや暗視装置、盗聴されないデジタル式秘密通信装置などが完備されていたという。一橋文哉『オウム真理教事件とは何だったのか？』（平成30年 PHP研究所）75-6頁。

351) 更に、管理出来ていない野良の防犯カメラがどんどん増えて来るという情況

秩序は、相手の人格・価値に対する信頼よりも、社会・集団の中での監視を前提としての、集団規範からの逸脱リスクを低減させるという形での安心によって維持されて来たが、最近は相互監視機能が低下して安心社会が崩壊しつつあるため、この失われた安心を取り戻そうとして相互監視を代替する存在として監視カメラに期待する。ゆえに、日本社会は監視カメラに親和性がある<sup>352)</sup>、②社会を構成する全員が等しく監視対象となり、そ

---

なって来ると、サイバー攻撃を行う者に乗っ取られ、攻撃の踏み台として使われたり、撮影画像を改竄されることにもなるとの懸念も表明されている。宍戸常寿・大屋雄裕・小塚莊一郎・佐藤一郎編著『AI社会と法』264頁 [谷脇康彦]。更に、既に触れているが(第二章第二節一(17))、防犯カメラ画像の比較による異同識別に関する問題性について、例えば、古橋将「防犯カメラ映像を用いた異同識別鑑定」後藤昭編集代表・前掲書『裁判員時代の刑事証拠法』157頁以下を参照。

352) この点に関連して、阿部潔・成実弘至編・前掲書『空間管理社会』22頁以下、35頁以下 [阿部潔] は、安全を確保するために監視カメラによって人々が見守られ、禁止でなく自由に行動することを奨励され、何らかの問題を惹起するような出来事が生じる危険性から未然に守られているのだとしたら、そのような社会状況は個々の人にとって決して嫌なものではない筈で、それゆえ近年の監視強化がさしたる抵抗もなく受け入れられて行く理由が明らかになると捉え、また、監視する権力に対して我々が鈍感になった訳でなく、規律訓練による権力でなく、個人の自由を尊重しつつ自由な個人のデータを捕捉して行く管理社会としての権力が現代では中心的な位置を占めつつある(但し、このような社会では、空間の自由が保障されている範囲において、人々は自由に行為し表現することが出来るけれども、何等かの出来事がそもそも発生しないよう、空間の自由の抑圧が図られており、見知らぬ他者との思わぬ関わりを生み出すような空間の自由が失われつつあることになる)ため、我々は監視が引き起こす問題に対して、微かな違和感以上のものを抱きにくいと述べる。

他方、高橋直哉・前掲書『刑法基礎理論の可能性』267頁以下、272頁以下は、犯罪が横行して人々が安心して暮らせない状態では他者への信頼も覚束なくなり、まず安全が確保されて初めて他者を信頼する基盤が整うという意味で、防犯カメラは他者への信頼を確保するための手段として一定の役割を果たし得るが、その他者への信頼は事実上のものに止まるため、徒に防犯カメラが増殖す

のようなものとして平等である社会は、自分が誰かに見られているだろうとの想像を余儀なくされる点で端的に不快であろうが、根柢なき取り扱いの差異が存在しない故に正義に適っており、その中で各個人は各々の生き方を追求する自由を保障され、自己の人生に対する暴力的な侵害が防がれるだろうという信頼も持つことが出来るという点で、理想的とは言えないけれども、次善の選択肢として或いは受忍可能な状態として、積極的に評価し得る<sup>353)</sup>などの評価がなされる<sup>354)</sup>。しかし、上記のようなデメリットもあるため、そこを相対的に重く見れば、(i) エビデンスの面からは、監視カメラよりも街灯を明るくした方が犯罪が減る可能性は高く<sup>355)</sup>、また、街づくりという観点からも、防犯カメラよりも街灯の方が副作用が少なく、人々や街並みに優しい（防犯カメラは景観を損なうし<sup>356)</sup>、街灯を明るくした方

---

ることになれば、表面的には平穏が保たれているように見えても、その根底には常に相互不信の根が伏在していることになり、防犯カメラだけではお互いを理解し尊重し合えるような社会は生まれないと述べる。永井良和・前掲書『スパイ・爆撃・監視カメラ』220頁以下も、多くの監視カメラに囲まれていれば、特に疚しいことを心に持っていないくても、何となく自分は信じられていないのだという気分になり、人間が他者と共存する可能性を閉ざしたり、削いだりする（ゆえに、監視カメラをあらゆる場面に導入する必要はない）との認識を示す。

353) 大屋雄裕・前掲書『自由か、さもなくば幸福か?』215-6頁, 233-4頁。

354) アメリカ合衆国では、民家の軒先に設置された監視カメラはインターネットに接続され、スマホを通じて映像を何時でも確認出来るだけでなく、専用の動画投稿サイトに監視カメラの映像を投稿し、シェアしてエンターテインメントとして楽しむことがブームとなったり、市民のプライバシー意識は急速に変容しているとも指摘されている。NHKスペシャル取材班・前掲書『やばいデジタル』170頁以下。

355) また、監視カメラの犯罪抑止力の問題にも関わるが、監視カメラを設置した地区で犯罪が減少してもその分カメラ未設置の地区に犯罪が移行するだけでないかとか、監視カメラで見られていることに慣れてしまえば、計画的な犯罪はともかく、激情的な犯罪を抑制する効果は薄いとす等の批判が見られる。武内謙治・本庄武『刑事政策学』（令和元年 日本評論社）65頁。

が町全体の往来が活性化して、町が活性化される)<sup>357)</sup>、(ii) 犯罪捜査でなく、犯罪予防目的だと、ある特性値のデータを持つ人物のグループが、AIによって犯罪予備軍として行政当局に把握されるとすれば、深刻な差別や冤罪を招く<sup>358)</sup>、というようにも評される。監視カメラに監視されることで、相

---

356) 猶, ヨーロッパなどにおいて美しい街の景観が作り出されているのは土地利用に関する自由が制限されているためで、欧米民主主義では、調整措置が地方自治、最終的には住民自治に委ねられているが、日本ではこの調整措置が欠けているとされる。岩田規久男『「日本型格差社会」からの脱却』(令和3年 光文社) 344頁以下など。因みに、一般論として、ハイテク技術と美的な伝統は、我が国において他国よりも調和が取れていると指摘する見解として、吉崎達彦『気づいたら先頭に立っていた日本経済』(平成28年 新潮社) 73頁。

357) 荻上チキ・浜井浩一『新・犯罪論』(平成27年 現代人文社) 75頁以下。但し、捕まるリスクを高めるアプローチとして街路の照明を改善するとか防犯空間を設計すること等も重要であるが、監視カメラは、顕著ではないにせよ、若干の犯罪減少に繋がり、駐車場や公共交通機関など、場所によっては、他の場所(都市や街の中心部)よりも遥かに効果的であることが判明していると論じられる。ティム・ニューバーン(岡邊健監訳)『サイエンス超簡潔講座 犯罪学』(令和3年[原著2018年] ニュートンプレス) 154頁以下、159頁など。

358) 西垣通・河島茂生・前掲書『AI倫理』218-9頁、また、210-11頁[河島]、山本龍彦「ロボット・AIは人間の尊厳を奪うか?」弥永真生・宍戸常寿編『ロボット・AIと法』(平成30年 有斐閣) 84頁以下など。この点について、人間には自由意志(思)などなく、全て事前に決まっていることが起こるだけだと考えるならば、AIの予測こそが正解であるとの見解が成り立ち得るが、現状の法治国家システムではこの立場は受け入れ難いものであろうと主張されている。妹尾武治『未来は決まっており、自分の意志など存在しない。』(令和3年 光文社) 86-7頁。猶, 大屋雄裕「ロボット・AIと自己決定する個人」弥永真生・宍戸常寿編・前掲書『ロボット・AIと法』59頁以下。顔認証技術が装備されれば、特定の集団に焦点が当てられ、合理的な根拠のない取り扱いの差異が発生するのではないかという懸念も生じ得るであろう。デイヴィッド・ライアン(田畑暁夫 訳)『膨張する監視社会』(平成22年 青土社) 155頁以下など。また、技術的課題として、顔認証技術については、白人に比べて黒人に対する識別の精度が低いという意味で人種間の偏見が反映される恐れがあるとの懸念が



示されていると指摘するものとして、NHKスペシャル取材班・前掲書『やばいデジタル』120頁。山本康正『2025年を制覇する破壊的企業』（令和2年SBクリエイティブ）103-4頁等をも参照。星周一郎「安全とプライバシー」『法学教室』第479号（令和2年）9頁も、公共空間の街頭犯罪の未然防止や犯罪発生時の証拠収集を目的としてカメラを設置して、被撮影者の個人識別が可能な高画質の映像を取得するという防犯カメラの通常設置・運営は、個人情報保護法の基本枠組みを充足した利用となり、その合理性にも社会一般の大方の理解が得られているが、同じ防犯等の目的であっても、その目的達成に必要な範囲での利用として顔認証機能を導入するとなると、プライバシーへの懸念が完全には解消されておらず、当該利用に十分な理解が得られている段階には現状では至っていない（但し、特定される目的が大規模なテロ活動の防止となると、顔認証機能利用への合意はより得やすくなるかも知れない）と述べる。因みに、次世代コンビニチェーン「アマゾン・ゴー」の店舗の天井には多数の監視カメラが設置されていて（多数である点の程度については、論者によって評価は分かれるであろうが。山本康正『テクノロジーの教科書』[令和2年日経BP・日本経済新聞出版本部]118頁など参照）、顧客がQRコードをかざして入店した瞬間から当該顧客の行動は逐一カメラで追跡されることになるが、これに対する違和感や抵抗感が顧客から聞かれないのは、顔認識システムを採用していないためであると推測する見解として、小林雅一『仕事の未来』（令和2年 講談社）127頁（亀井卓也『5Gビジネス』[令和元年 日本経済新聞社]208頁も、アマゾン・ゴーは来店客の顔画像をシステムとして保持しないことでプライバシーに関するリスクを回避する目的で、顔認証ではなくカメラ間の連携によって来店客を識別していると捉えている〔但し、ラスベガスなどカジノでは、犯罪対策上必要な点が大きいためであろうが、顔認証付カメラでカジノ全体を監視しているようである。警察政策学会ゲーミング政策研究部会『IR、カジノに関するミニフォーラムの記録』（令和3年）11頁以下など〕。尤も、中華人民共和国の電子マネーは、QRコード決済の次の段階である顔認証に進みつつあるとされる。野口悠紀雄『リープフロッグ』[令和2年 文藝春秋]14頁など。同書34頁、222頁は、中華人民共和国はビッグデータ収集に関して社会的制約がなく、国民もプライバシー保護にそれ程神経質でなく、また、顔認証は悪い人を捕まえられるから良いことだと捉えられていると述べる。他方、違和感・抵抗感は格別、顔認証機能を搭載した監視カメラの大量配備によって、高速道路上のタクシー・自転車・バイク等が速度制限を守り、歩行者

が信号を守り、街に散乱していたゴミが消えるなど、中国人の行動パターンが変わりつつあることを指摘するものとして、倉澤治雄『中国、科学技術覇権への野望』（令和2年 中央公論新社）138-9頁、赤間清広『中国 異形のハイテク国家』（令和3年 毎日新聞出版）32頁以下〔元来、街の至る処に監視カメラ網が張り巡らされていることもあって、新型コロナ対応のための健康コード普及に際しても市民に諦めの空気があり、また、交通マナー向上は必要であり、最新鋭の監視カメラによる路上監視とAIを駆使した最新システムで違反者を特定して行く手法は、確かに有効であるものの、それによって市民において恐怖感、晒し者にされたという精神的ショックが生じるであろう旨を指摘する。同書22頁なども参照〕。更に、中国では幼児誘拐防止に顔認証システムを採用した監視カメラ（天網）が期待されており、また、子どもの安全を守るために学校の制服にチップを埋め込んで監視するシステムについても支持する声は少なくないと述べるものとして、村山宏『中国 人口減少の真実』（令和2年 日本経済新聞出版社）65-6頁、中国人にもデータプライバシーの意識はあり、コロナ接触確認アプリを巡っては批判の声が上がっているなど不必要な情報収集することを法的に規制するようになっているが、統制と監視が治安の改善という形で、個人の幸福にも繋がる形で技術の社会への実装が進んでいる面もあり、現地での技術社会への受け止め方は、一般にかなり楽観的であるとする見解として、伊藤亜聖『デジタル化する新興国』（令和2年 中央公論新社）174頁以下、210頁以下。第一章第三節三（1）をも参照。福田直之『内側から見た「AI大国」中国』（令和3年 朝日新聞出版）72頁以下も、中国においては、①衣食住を満足させてくれば庶民は政府を支持する（政府の対応が権利侵害に該当するかを考える西欧とは異なる）伝統的文化の存在、②中国には国民一人一人の生涯の経歴・賞罰等を記録して行政が管理する人事檔案があり（また、現時点では、取得率100%に近い、ICチップが組み込まれている身分証明カード〔ID〕によって、身分証を提示する度にデータセンターのサーバにある個人情報と照合されるが、これこそが中国が監視社会と言われる所以であると評されている。柯隆『「ネオ・チャイナリスク」研究』〔令和3年 慶応義塾大学出版会〕151-2頁、99頁、254頁以下。堤未果『デジタル・ファシズム』〔令和3年 NHK出版〕110頁以下、137頁以下などをも参照。ただ、既に触れた点とも重なるが、近時は個人情報の大規模な漏洩や詐欺事件発生を受けて個人情報の重要性を感じる人も増えているという。この点については、近藤大介『未来の中国年表』〔平成30年 講談社〕35頁などをも参照）、中国人は

もともと個人情報には誰かに見られているものだという意識が強い（近藤大介・前掲書『未来の中国年表』136頁をも参照。また、中国人は監視社会と言っても自分に直接的被害がない限りは他人の行動に無関心であり、自分と同じマンションに現体制の転覆を訴える法輪功住民が住んでいても放っておく人が多いと説かれる〔安田峰俊『現代中国の秘密結社』（令和3年 中央公論新社）173頁。因みに、同書205頁は、法輪功を破壊的カルトと迄は捉えず、荒唐無稽な神秘主義集団・プロバガンダに長けた反共政治集団・のほほんとした健康サークルという三つの顔を持ち、それらが不可分の関係にあると把握する〕。尤も、この点についても、柯隆・前掲書『「ネオ・チャイナリスク」研究』77-8頁は、普通の中国人達は、日々の生活の中では自由と民主主義は自分と無関係と考えるけれども、都市再開発において自分の家が何の事前通告もなく強制的に取り壊されたりすると沈黙を守ることが出来なくなると述べる）という点から、プライバシーへの保護意識が薄く、2016-18年に急速に普及した監視カメラは2019年の報告で世界の監視カメラの54%（4億1580万台）に至り（テロ対策や交通管理といった名目で、顔認証システムを組み込んだ監視カメラシステムを一路構想の参加国の都市に供与し、そのデータ管理を請け負うことも開始しているとされる。河野太郎『日本を前に進める』〔令和3年 PHP研究所〕80頁など）、当局とAI企業が協力してネットワークを構築しており、警察は治安向上に手応えを感じたと分析する（著者自身は監視カメラに囲まれた生活は気持ちが悪かったと述べ、また、2020年の新型コロナウイルスに対する初動の言論統制がもたらした災厄の記憶は鮮明で、国民が中国共産党と政府を見る目もコロナ禍を経て変わっている筈であると論じる。同書90頁など。この点、中国では、顔認識技術に関するルールが整備されておらず、社会中に懸念の声が上がり、2021年の「3・15晚会」において、コーラー〔KOHLENER〕やBMWのディーラー等が店内に設置されるカメラを通じて、顔認識技術で来店顧客を対象にID番号を付けた上、無断で店内の活動の様子を分析することが取り上げられ、社会的批判を受けた。また、中国初の顔認識紛争案件と呼ばれる訴訟事件は、2021年4月の二審判決において、裁判所は、顔認識情報がセンシティブであり、その取扱いにおいて一層配慮する必要があると認めた一方、被告である杭州市野生動物園が指紋認識での会員入園を顔認識方式に変更し、会員の顔認識情報を収集することについて、個人情報保護の観点から必要性、適法性等を判断しなかった。これらを承けて、2021年7月28日、最高人民法院は、「顔認識技術を利用した個人情報取扱の関連民事事件審理における法律適用の若干問題に関

する規定」[司法解釈]を公布し[同8月1日から施行]、顔認識情報に関する民事事件における責任の認定、立証責任分配、救済方法、定型約款等について、裁判上のルールを定めており、これは顔認識情報の取扱いの適正化に重要なガイダンスと位置付けられている。ここでは、「顔情報」は「民法典」第1034条に定める「生体認識情報」に該当すると明確に定め、顔認識情報取扱の適法性事由について、「告知+同意取得」の規則をベースに、「単独同意の取得」が必要であると規定し、司法解釈第4条は、「同意取得」の有効性を判断する要素として、顔認識情報の取扱いは、「商品又はサービスに必須である」ことを条件としている。また、立証責任に関し、司法解釈第6条は、「請求をする者が立証責任を負う」という原則に基づき、情報取扱者が、自らの顔認識情報取扱活動が「民法典」第1035条第1項[個人情報取扱にあたり、適法、正当、必要の原則に従い、過度の取扱いをしてはならず、且つ相応の適法性根拠を具備すること]に適合することを主張する場合、自ら立証しなければならない旨を定めている。このルールに基づく、訴訟活動において、原告の立証責任がある程度軽減されるとされる[以上、方達法律事務所2021年8月中国法速報に拠る])。中国は、上記でも触れたように携帯電話の位置情報等のビッグデータを国が管理しており、加えて人々の行動を細かく把握する監視技術を持っているため、国全体で対応しなければならない非常事態では中国の体制は大きな力を発揮するが、情報統制が強化され易いという欠点があるとの主張が有力であるが(例えば、阿古智子『「法の支配」議論を』毎日新聞2001年1月3日朝刊5面など。阿古智子『香港 あなたはどこへ向かうのか』[令和2年 出版舎ジグ]245頁は、中国の一部の大学の授業は監視カメラで監視され、国家分裂の容疑などの裁判の証拠として提出される等、中国では権力の一方向的な監視技術の使用によって恐怖政治が広まりつつある旨指摘する。更に、半藤一利・池上彰『令和を生きる』[令和元年 幻冬舎]173頁以下[池上]も、国家の監視が厳しくなれば中国人のマナー改善に資するとして擁護する向きもあるが、結局人々は共産党に逆らわなくなり、委縮して生きようになると評する。佐藤優『危機の正体』[令和2年 朝日新聞出版]48頁以下、手嶋龍一・佐藤優『菅政権と米中危機』[令和2年 中央公論新社]177頁・179頁[手嶋]。中国では、今ではデジタル監視システムなしに治安の維持は考えられないが、これは恐怖政治に通じる強権体制そのものであると評する]、茂木誠『テレビが伝えない国際ニュースの真相』[令和2年 SBクリエイティブ]62頁以下、藤原帰一・石田衣良『世界一ポップな国際ニュースの授業』[令和3年 文藝春秋]88-9頁、

102-3頁〔藤原。中国は共産党独裁の問題として個人情報と逐一把握して管理する社会であるが、従前よりも暮らしぶりが豊かになったので、庶民の党中央委員会・一党独裁体制への信頼感はあるものの、身近な市町村レベルの党幹部には呪詛にも似た感情を持っているのではないかと述べる〕、金子勝『人を救えない国』〔令和3年 朝日新聞出版〕80頁〔中国はオンラインとオフラインの融合を通じて、スマートフォンが感染症を防止するシステムを構築しつつあるが、反面で、24時間個人を徹底的に監視するディストピアを生み出す危険性を孕んでいると述べる〕、福島香織『ウイグル人に何が起きているのか』〔令和元年6月 PHP研究所〕14頁以下、83頁以下、159頁以下、榎本泰子『「敦煌」と日本人』〔令和3年 中央公論新社〕290頁〔ウイグル民族の心の首都カシュガルは、嘗てのNHK「シルクロード」では「民族の十字路」と讃えられたが、21世紀の今日、漢族の警官や顔認識監視カメラに守られ、更に監視アプリのダウンロード等を強制された「中国の町」と化した点を指摘する（この点などを懸念し、アメリカは顔認証や声紋認証技術が中国の市民監視に利用されないように、2018年、輸出管理改革法を制定し、アメリカの新興・基盤的技術について包括的規制を行うための制度作りに向かっている。読売新聞取材班『中国「見えない侵略」を可視化する』〔令和3年 新潮社〕47頁以下、144頁以下など）。その直接の契機には、2014年6月にウルムチ南駅で起きた、習近平に対する爆破テロ事件があったとされる（内田樹・姜尚中・前掲書『新世界秩序と日本の未来』153頁は、この国民監視システムによる治安維持費は10年程前から国防予算額を超えている〔内田〕と述べる。柯隆・前掲書『「ネオ・チャイナリスク」研究』3頁などをも参照。福島香織・上掲書54-5頁など〕などをも参照。また、中国人のその感覚をどのように評価すべきかは見解が分かれるであろうが、1989年の天安門事件後、中国人学生と話しても、「我々が悪かった、政府に迷惑をかけた」としか言わず、天安門事件の話はタブーになったという。ウスビ・サコ『サコ学長、日本を語る』〔令和2年 朝日新聞出版〕46-7頁など。）、これに対しては、中国の資本主義は国家資本主義で日本が先駆者とも言え、ドイツにもこの現象はあり、これは資本主義内部の競争であり、中国の監視資本主義は一概に悪ではないという見解も見られる（丸山俊一・NHK「欲望の時代の哲学」制作班『マルクス・ガブリエル危機の時代を語る』〔令和2年 NHK出版〕30頁、205頁、210頁以下〔マルクス・ガブリエル、張旭東〕。また、アリババは国家資本主義のもとでとてつもないビッグデータを集めている〔猶、この情報は国家情報法によって政府に提供され得る〕が、第四次産業革命のた

めには、政府の果たす役割が極めて重要であると評するものとして、竹中平蔵『平成の教訓』[平成31年 PHP研究所] 329-30頁[但し、日本政府に中国等の真似は出来ないとする]。また、ポスト・コロナにおいて、デジタル化は必須であり、そのために共通インフラデータベースなどが必要と説く見解として、例えば、梅屋真一郎『コロナ制圧』[令和3年 日経BP・日本経済新聞出版本部] 217頁以下など)。この点に関して、感染症対応にフォーカスするが、ウィルスなどに対抗するために強靱な監視社会を作ったとしても、新たなウィルスがその社会の弱点を突く形で現れるから、市民が互いにエンパワーメントし、高め合える民主的社会の方が強いとするものとして、聖教新聞報道局編『危機の時代を生きる』(令和3年 潮出版社) 20-1頁[山本太郎]。他方、アメリカ合衆国のデータ支配も強力で、アマゾン、スマートフォン、グーグル検索、フェイスブック利用で個人情報が管理され、流通するので、個人への融資に際しての与信額などは極めて容易になるという事態も進行しているし、市民への監視行為を行う政府機関を、合衆国の大手報道機関が擁護している側面もあるとも指摘されている。山口正洋『日本経済への最終提言177』(令和2年 朝日新聞出版) 242-3頁、ニコラス・スカウ[伊藤真 訳]『驚くべきCIAの世論操作』(平成30年 集英社インターナショナル) 242頁、山崎文明『情報立国・日本の戦争』(平成27年 KADOKAWA) 134-5頁など。加谷桂一『中国経済の属国ニッポン』(令和3年 幻冬舎) 177頁以下は、アメリカ合衆国では、近年は民間のIT企業がAIを駆使することで公的諜報機関を上回る能力を発揮して政府の活動を支援するようになっており(デジタル通貨へのシフトの遅れに関して、フェイスブック関係者が合衆国公聴会で伝えている点について、山本康正『銀行を淘汰する破壊的企業』[令和3年 SBクリエイティブ] 147頁など)、高度な個人情報データベースを作成している点を指摘しており(尤も、中国にも同様の企業が存在しており、政府の諜報活動を一必ずしも政府と一体となってテクノロジーが開発されている訳ではないが一支援していると述べる)、また、浜田和幸『イーロン・マスク 次の標的』(令和3年 祥伝社) 156頁以下、169頁によれば、アメリカ合衆国では、国土安全保障省(Department of Homeland Security)が、個人のDNA情報や顔・指紋・眼球の虹彩などをデータベース化するシステム(バイオメトリクスデータ)を構築しようとしており、これはアマゾンのクラウドを用い、軍需産業であるノースロップ・グラマンが受注しており、また、中国は合衆国国内の保健衛生関連会社への投資・提携・買収によってアメリカ人の健康を左右する個人データを大量に入手している可能性が高い

旨が述べられている（その他、堤未果・前掲書『デジタル・ファシズム』33頁以下、63頁以下など）。これらの点については、ドイツや欧米における監視と中国における監視の程度・意味を比較することも必要と言えよう（例えば、テロ対策等でもサイバー空間への取組が重要となっており〔2020年12月にロシアによるサイバー攻撃によって合衆国史上最悪の被害が発生するなど、サイバー攻撃は新しい戦争の重要な一部となっている。廣瀬陽子『ハイブリッド戦争』（令和3年 講談社）166頁以下、二見龍『自衛隊は市街戦を戦えるか』（令和2年 新潮社）19頁以下、渡部悦和『中国人民解放軍の全貌』（平成30年 扶桑社）207頁以下、55頁以下（通常戦のみならずサイバー戦、心理戦などを駆使する超限戦について言及する）、岩田清文他『自衛隊最高幹部が語る令和の国防』（令和3年 新潮社）89頁以下、小泉悠『現代ロシアの軍事戦略』（令和3年 筑摩書房）54頁以下、140頁（国家が暴力を用いて行う古い戦争に対して、ロシアが行っているのは、ドローン攻撃やサイバー攻撃等、多様な主体と方法を混在させて行うハイブリッド戦争と捉えられることもあるとする。筆者自身は、中心的手段はあくまで正規の軍事力であると捉える。同書183頁以下）、宮家邦彦『米中戦争』（令和3年 朝日新聞出版）128頁以下、141頁以下など）、アメリカ合衆国国家安全保障局〔NSA〕は、UKUSAシグント同盟との協力関係を活用して、世界を覆うシグント資料収集システムを構築しているとされる。茂田忠良「テロ対策に見る我が国の課題」『警察政策学会資料第113号〕〔令和2年〕27頁以下、エドワード・スノーデン他『スノーデン 監視大国日本を語る〕〔平成30年 集英社〕第一章〔スノーデン 国谷裕子〕・第四章〔ジョセフ・ケナタッチ〕など。また、中国はIT技術の利便性・生産性を理解し、それを発展させようとしていると同時に、インターネットによって外国サイトに市民がアクセスすれば言論統制・言論誘導が困難になり、政府にとって脅威となり、共産党支配の根幹を揺るがしかねないとの懸念を抱いているとも指摘されている。柯隆『中国「強国復権」の条件〕〔平成30年 慶應義塾大学出版会〕267頁以下など〔同書131頁以下は、中国に欠けているのは「自由、人権、民主」である旨指摘し、エドワード・ルトワック（奥山真司 訳）『ラストエンペラー 習近平』（令和3年 文藝春秋）12頁以下、73頁以下は、この傾向は習近平政権になってから強まったと述べる。また、松本利秋『知らないではすまされない地政学が予測する日本の未来』（令和3年 SBクリエイティブ）84頁以下など〕参照。一方、出口治明『自分の頭で考える日本の論点〕〔令和2年 幻冬舎〕377頁は、中国のシステムの本質は共産党による一党独裁と言うよりも、エリー

ト官僚が文書行政で全国を統括する中央集権国家というグランドデザインにあり [テクノクラート主導の中国独裁的的制度について、渡部悦和編著『日本の有事』(平成30年 ワニ・プラス) 265-6 頁。また、天児慧『中華人民共和国史新版』(平成25年 岩浪書店) 199頁以下など]、一党独裁でありながら結構自由な面があって、表向きの政治体制は違っていても、内実は同じという意見もあると述べる [そもそも、従前から、経済が大きくなれば、基本的には自由競争をベースにしながらか、必要ところは社会的観点からチェックしなければならないため、監視しつつも自由に活動させるという意味で、自由主義経済か統制経済か、資本主義か社会主義かという二者択一的な問題の立て方は間違いであるとも主張されていた。例えば、半藤一利『昭和史をどう生きたか』(平成30年 文藝春秋) 327頁 (辻井喬)、池上彰・的場昭弘『いまこそ「社会主義」』(令和2年 朝日新聞出版) 150-1 頁 (池上・的場)、170頁以下、183頁 (的場)。現在の中国の政治経済体制は、権力が定めたルールの裏を積極的にかく民間企業の自由闊達さを許容するだけでなく、それがもたらす多様性を寧ろ体制維持に有用なものとして積極的に利用して来たように思える (権威主義的な政府と非民主的な社会と自由闊達な民間経済とが一種共犯の関係にある) と述べるものとして、梶谷懐『中国経済講義』(平成30年 中央公論新社) 223-4、250頁。中国人は色々管理されているが感染は抑えられて自由に活動しているように見えるなど、各々の社会は各々のやり方で自由と秩序のバランスを取っていると捉える見解として、辰井聡子「平らな鏡で世界を見れば 第8回 (最終回)」『書齋の窓』2021年9月号8頁。また、従前より、中国共産党トップダウン型の統率過程でメディアの反日報道や民衆の反日感情をある程度抑えており、そのガバナンスをある程度評価する見解 (但し、経済的改革進行という意味での政治改革は不可欠と考える) はビジネス界に多かったとも指摘されていた (加藤嘉一『たった独りの外交録』[平成26年 晶文社] 155頁以下)。これらに対しては、国際社会が中国式を少しずつ容認して行き、その結果、世界のスタンダードが中国に寄ることを懸念する見解も有力であり (宮崎紀秀・前掲書『習近平 vs 中国人』247頁など。2020-1年時点で、中国の権威主義的体制を自由民主主義的体制よりも支持する議論がかなりあるとの指摘として、読売新聞取材班・前掲書『中国「見えない侵略」を可視化する』172-3頁。また、欧米は中国の国家資本主義に対抗するため、保護主義的産業政策を一部で取り入れる方向に舵を切ったとも指摘される。同書221頁など。更に、これに対して、共産党一党独裁体制・監視体制は今後維持が難しくなると論じるものとして、丹羽宇一郎



当の安心感がある<sup>359)</sup>ために嫌悪感を抱くことは殆どないと考えるか、や

『会社がなくなる!』[令和3年 講談社] 167頁以下など)、民主主義諸国でも監視は行われ、情報公開が徹底されている訳ではないけれども、それを批判するメディアや市民団体が存在するのに対して、中国では報道の自由もない点は大きな違いである旨は夙に指摘されるところである。例えば、坂東賢治「木語」『毎日新聞』令和3年6月17日朝刊2面、エマニュエル・トッド『パンデミック以後』（令和3年 朝日新聞出版）12頁、53-5頁（アメリカの民主主義は権力を牽制する仕組みがあるから、中国の全体主義より強固ではないとか、フランスでもマクロン政権はデモを規制する警察官に対する撮影を禁止する法律を制定しようとするなど、全体主義システムが登場する潜在的可能性はあるものの、フランス人は個人主義的だから、中国のような全体主義的体制を作ることには出来ないと述べる。猶、同書45頁以下では、コロナ禍によって中国の脅威が顕在化したがる、人口動態上の弱みから中国の優位は一時的であろうと捉える）、池上彰・的場昭弘・前掲書『いまこそ「社会主義」』155-6頁（池上 など）。いずれにせよ、これらについて、専門家間でコンセンサスは取れていないであろう（東京大学未来ビジョン研究センター・前掲書『未来探究2050』117頁 [伊藤亜聖] など参照）が、体制・思想の違いにかかわらず、情報公開・情報共有が必須とされることは当然であろう。池上彰・的場昭弘・前掲書『いまこそ「社会主義」』234頁 [的場]。そして、中国においては私法領域と公法領域とで法の支配の浸透度合いは異なる点は夙に指摘されるが（小口彦太『中国法』[令和2年 集英社] 17頁以下など）、2021年1月1日より施行された中華人民共和国民法典は、人格権編第6章においてプライバシー権を規定し、プライバシーを自然人のプライベート生活の安寧及び他人に知られたくないプライベート空間・プライベート活動・プライベート情報を言うとしている（第1032条第2項。孫海萍編著『新しい中国民法』[令和3年 商事法務] 249頁以下など）ので、これに伴い、事態に若干の変化が認められて行くかも注視して行くべきと思われる。猶、各国間のプライバシーの意識については、宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』202頁以下、129頁以下をも参照 [ドイツのヘッセン州ではプライバシーの意識が高く、街中で防犯カメラを見付けるのは困難であったのに対し、アメリカ合衆国マサチューセッツ州では、学生は日・独の学生に比して私事を晒け出すことに非常におおらかな印象を受け、プライバシーには表現の自由で反論して来たという]。

359) 一般的には、危機が深まる程、国家による介入・規制が専門家から要請され、

はり一定の嫌悪感を持つと考えるかについては、論者の受け止め方もあり、一義的な解を期待することは困難と思われる。しかし、メリットを相対的に重視する見解においても、政府側に対するガバナンスの確保は課題とされており<sup>360)</sup>、監視カメラの活用について日本では法的整備が不充分であって、民間が設置したカメラを公的機関が管理するという方向での議論が主で、市民が政府や大企業によるデータの管理・監視をどのようにチェックするかという方向での政府の側を監視する側面でのルール作りは不十分であるとも指摘されている。かかる指摘を受け止めた上で、更なる手当てを図って行くべきであろう。監視による安全を非常に重視する立場に立ったり、人の頭の中で考えていることをAIにより推定出来る時代が近付いていることを強調する立場に立ったとしても、人には仮面を付けて生きる権利がある（例えば、監視カメラに捕捉されている領域とは別の領域でも生きる権利は当然あるであろう）という意味でプライバシーは人にとって不可欠な

---

人々も個人の自由の制約を受け入れると言えよう。例えば、一そこで論じられている気候変動の内実が地球温暖化なのか、寒冷化なのかについては、見解は分かれるようであるが（鎌田浩毅『首都直下地震と南海トラフ』〔令和3年 エムディエヌコーポレーション〕157頁、171-3頁、出口治明・前掲書『自分の頭で考える日本の論点』85頁以下、星野智「現代はアントロポセン〔人新世〕の時代なのか?」『白門』第846号〔令和3年〕2-3頁など。また、短期的な話ではないが、世界人口が減少すれば温暖化の問題は解消される方向に傾くであろう。河合雅司『世界100年カレンダー』〔令和3年 朝日新聞出版〕6頁など。更に温暖化自体をロシアなどは歓迎しているとも指摘されている。佐藤優『佐藤優の裏読み! 国際関係論』〔令和3年 毎日新聞出版〕123-4頁など一尤も、短期的には温暖化とする見解が有力であろう。広井良典『無と意識の人類史』〔令和3年 東洋経済新報社〕77頁、山本康正『世界を変える5つのテクノロジー』〔令和3年 祥伝社〕など一斎藤幸平『人新世の「資本論」』（令和2年 集英社）280頁など。猶、監視社会は犯罪の抑止や捜査に有益である以上に人々を優しくすると共に、市民だけでなく国家や権力も監視するという点を指摘する見解として、古市憲寿・前掲書『楽観論』131頁。

360) 大屋雄裕・前掲書『自由か、さもなくば幸福か?』215頁。

権利であると考えれば<sup>361)</sup>、データ管理者が個人を追跡することを規制することは、人が仮面を付けるためにも合理的と言え<sup>362)</sup>、データの保存期間・態様などの観点で規制を図って行くことは重要と考えられる。

そして、この点においては、警察に対する民主的統制という社会安全政策論のアプローチも参考になるように思われる。本アプローチは、安全と（プライバシーなどの）権利目的のどちらを選択するかという二項対立の視点のみから論じるのではなく、安全と権利自由の双方の両立を目指し、警察に対する民主的統制の諸制度をより効果的に機能させることにより警察に対する信頼を向上させることで、捜査権限の強化等に対する国民の理解を得られ易くすることを企図する<sup>363)</sup>。防犯カメラで言えば、警察が設置・

---

361) 藤原静雄「令和～個人情報の方行」『警察政策学会ニュースレター』第41号（令和2年）2頁。

362) 監視カメラの議論とは異なるが、ローン審査に際し、申請者のネット上での購入データを基に金利を設定するといった実務が行われており（山本康正・前掲書『銀行を淘汰する破壊的企業』81頁以下、90頁以下など）、これらデータの保存期間については短期間に限定するといった縛りは掛けにくいであろうから、かかる情報が捜査機関に提供されれば、監視カメラのデータ保存期間だけを限定しても、監視社会への牽制のためには必ずしも有効とは言えない。しかし、かかる場合でも、インターネットなどの世界で幾つもの自分（ペルソナ）を生きたり演じ分けるために、データ監理者が個人を追跡することを規制したり、追跡出来ないように技術的手段で保障することが重要であり、また、複数のデータ監理者間の結託を防いだり、データ監理者が寡占化しないように競争させるための構造・制度を導入する努力は重要且つ必要であると思われる。小泉雄介「監視社会とプライバシー：リトルブラザーの共存する世界へ」『日本セキュリティ・マネジメント学会誌』第32巻第2号（平成30年）20頁以下など。更に、分散型IDについて、野口悠紀雄『データエコノミー入門』（令和3年PHP研究所）147頁以下。

363) より広く、諜報活動・情報活動についても、国民の権利を守るためには選挙で選ばれた国会が諜報活動・情報活動をきちんと監視する仕組みを持つていなければならぬと指摘するものとして、例えば、手嶋龍一・佐藤優『公安調査庁』（令和2年 中央公論新社）217頁以下。

管理するものについて、当該カメラの管理・運用基準等を都道府県公安委員会等の規則等によって定め、当該公安委員会が管理・運用状況を監督し、地方公共団体や私人が設置する防犯カメラについて、地方議会における条例の制定等を通じて管理・運用基準等（特に、映像データを警察等に提供する場合の基準等）を明確化することが考えられると論じられている<sup>364</sup>。また、捜査機関対犯罪者とか、プライバシー対安全という二項対立的な観点で刑事手続を捉えるのではなく、経済的観点から捉えて、プライバシーの侵襲を最小限に抑えつつ、安全の効能を最大限にするという形で、様々な監視手段の真のコストと利益を理解するべきとの見解も主張されている<sup>365</sup>。かかる見解の中でも更に立場は分かれるであろうが、一つの見解は、かかるコストと利益の分析を適切に行って、監視のための基準を策定するのは、行政機関が望ましいとする<sup>366</sup>。その下に、よりコストの低い監視

---

364) 小林良樹『犯罪学入門』（令和元年 慶応義塾大学出版会）152頁以下、53頁など。第一章第三節で触れた議論とも重なるが、カメラ画像で人の容姿に自動的にぼかしを入れ、事件・事故が発生した場合にのみそのぼかしを取ることで、それ以外の時に撮影された人々のプライバシーへの干渉をほぼなくす方法が一つのベストプラクティスであり、重要なイベントや特に警戒を要する場所において一時的監視を行い、個人データの保存期間を限定するのであれば、プライバシー保護の観点から必要性・比例性が認められるとする見解として、宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』159-60頁。

365) Ric Simmons, *Smart Surveillance*, 2019, Cambridge University Press, United Kingdom, 184.

366) その理由として、裁判所は、監視技術のコストと利益を正確に測定するように制度設計されていないため、許容されるプライバシーの程度を測定せずにゼロサムで判断しがちであり、その意味では、プライバシーが何かについて、立法府の方が、コスト分析に関する情報を入手し易いなど、判断に適しているけれども、監視技術が急速に発達しているため、立法府が裁判所や捜査機関に提示する指針も大まかなものとならざるを得ないという点が掲げられている。Ric Simmons, *Smart Surveillance*, supra at 184-6 189. 猶、予防的観点に基づく刑事司法に関する議論として、稲谷龍彦「予防的刑事司法」『法学セミナー』第788号（令和2年）119頁など。

手段に対しては、捜査機関が収集出来る情報の総量を制約するための経済的障壁を除去することになる点で批判も強いけれども、監視のためのコストが低く効率的な手段は原則として望ましく、行為パターンを分析して犯罪行為発生の可能性が高いパターンを発見するアルゴリズムと組み合わせることによって、収集技術に伴うプライバシーコストを下げる事が出来るとする<sup>367)</sup>。

二 そして、かかる、主として防犯型の監視カメラについて主張されている内容のかなりの部分は、捜査のための監視カメラの活用にも当て嵌まると思われる。ただ、捜査の場合は、個別事案に対するものであるから、社会を構成する全員が等しく監視対象となり、そのようなものとして平等である社会は、根拠なき取り扱いの差異が存在しない故に正義に適っているとも言える防犯カメラの場合に比して、公正性の面で人々の支持は得にくい面はあるであろう。しかし、監視対象者の適切な設定という点を必要性の側面で適正に判断して行くのであれば、治安の維持という点でのカメラの有用性は防犯カメラの場合と共通して相応に認められていると言い得るから、諸ファクターの衡量の結果として活用が相当と認められる場合も相応にあるものと考えられる。

三 このように、カメラへの信頼を維持するためには、監視・撮影行為の必要性和相当性という枠組みで規律した上で、事後的保管方法も担保して行く必要がある。また、既に触れたように、顔認証技術のリスクも大きな問題であるから、これに対して適正な規制を図る必要は高いと思われる<sup>368)</sup>。かかるアプローチが奏功すれば、安全と自由のバランス、更に「安

---

367) Ric Simmons, *Smart Surveillance*, supra at187-8.

368) 2020年6月、アマゾンには、顔認証技術についてアメリカ合衆国内に規制が殆ど存在せず、議会での十分な議論が必要として、自社の顔認証技術について警察による利用を1年間停止すると発表した。NHKスペシャル取材班・前掲書『やばいデジタル』175頁（クーリエ・ジャポン編『変貌する未来』[令和3年 講談社]54頁をも参照）。その他、アメリカ合衆国及びヨーロッパの状況について、

全も自由も」が実現されるものとする。安全と自由という言葉は抽象的なので、突き詰めれば、犯罪からの市民の保護（そのためのデータの活用）と、市民のプライバシー保護の二択または両立をどのように合理的な形にして行くかということこそが問題であろう<sup>369)</sup>が、現在、ビジネスの世界等においては、データの利活用とプライバシー重視の要請を両立させるサービスが登場しつつあり、これには、既に触れたデータ・ガバナンスの発想が重要となる。即ち、データ分析がし易い利用方法・管理方法を決めた上で運用を評価することになる<sup>370)</sup>。かかる発想法からの示唆を受けて

---

宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』162頁以下。アメリカ合衆国では、このようにプライバシー・権利等に関する問題が浮かぶと、研究等がストップするのに対して、中華人民共和国ではかかるストップは生じないと指摘するものとして、山本康正・前掲書『2025年を制覇する破壊的企業』103-4頁、福田直之・前掲書『内側から見た「AI大国」中国』100頁以下、75頁、205頁以下〔アメリカ合衆国では顔認識は有色人種にありがちな誤認識や差別を助長すると捉えるのに対して、中国では顔認識が治安を向上させ、巨大な防犯市場が生まれてAI企業が利益を得るという効果を重視する（更に、2018年河南省で顔認識が可能なハイテク眼鏡が犯罪捜査に使われ始め、新型コロナウイルス対策で更に進化しているという。尤も、映像認識可能なカメラは、点検工程作業などにおいて我が国の大手メーカー等にも採用が広がっているとされる）と述べる〕。また、欧米では顔認証情報の取り扱いそのものを明確に法律等で規制する動きがあるのに対して、我が国では顔認証情報そのものに特別に課せられる規制がなく、また、顔認証機能を用いた行政機関による監視についてもその実態が明らかでない部分も多く、欧米に比べて議論が公にされていない印象を受けるとも論じられている。岡田淳・北山昇「顔認証技術を用いたbiometric dataの利用と公共空間におけるプライバシー（上）（下）」『NBL』第1182号（令和2年）33頁以下、同第1183号（令和2年）52頁以下。

369) 生命の安全とプライバシーを比較するのであれば前者が優先されると考えるのは当然であろうが、生命が重要であると判断することによって、直ちにプライバシーがゼロになる訳ではなく、プライバシーをどのように劣後させるのか、そのさせ方が重要であると説く見解として、若江雅子・前掲書『膨脹GAFAsとの闘い』242頁。

370) 第三節三（4）。志度昌宏、三菱ケミカルホールディングス先端技術・事業開

捜査法の領域でも検討を深めて行くことが求められる段階に至っていると  
 言えよう。捜査方法の分野では、まずは適正な利益衡量により、安全と自

---

発室DXグループ・前掲書『DXの教養』105頁・107頁など。例えば、個人データの取得に関する同意のみならず、その第三者提供を含めた個人データの利用・取扱いに係るユーザーの同意も得られれば、マーケティング資産としての個人データの活用範囲は広がることになるとされ（田中道昭・前掲書『2025年のデジタル資本主義』165頁など）、また、個人情報の利活用のためには、情報の利用目的とその範囲を明確にし、出来れば第三者の監督の下における適切な管理がなされることが必要である（寺田麻佑「アフターコロナ時代の個人情報の利活用と保護」『法学セミナー』第787号〔令和2年〕82頁など）と説かれる。

アメリカ合衆国では企業を主軸としたデータ支配が進んでいるが、市場価値の創出について優位性がある一方で、公共的側面とバランスを取ることは容易でなく、中華人民共和国ではデータがトップダウンで一元的に利用される傾向にあって（これはウィルス対策などには有効な印象を与える。この点について、熊谷徹『パンデミックが露わにした「国のかたち」』〔令和2年 NHK出版〕244頁以下など）、一步誤ると全体主義的な監視国家の成立に繋がってしまう恐れがある（この点について、宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』178頁以下など参照）。また、EUのGDPR（一般データ保護規則）は、データ・ガバナンスに大きな変化を促す意味で重要な意味を持っているが、データをどのように流通させるかという具体的なルールやシステムの運用に難点を抱えている（経済にブレーキをかけ過ぎる）。そこで、我が国のデータ・ガバナンスとしては、これら三者の長所をバランス良く導入する「第四の道」を模索すべきとの見解も主張されている。この見解は、匿名化だけでは有効な活用が出来なかったり、同意を至上命令とすると（この点、我が国でも同意を取得すべきとする見解が一般的であろう。例えば、現在の我が国において、健康寿命を延ばすために医療・介護・健康データをデータベース化することは急務としばしば説かれるが、本人同意の上であることが前提となっている。滝田洋一『今そこにあるバブル』〔令和29年 日本経済新聞出版社〕223-4頁など参照）スピード感が削がれて身動きが取れなかったりする局面もあるので、柔軟性を持たせるために、誰がどの範囲のデータを使ったのかを後から検証出来るようにして同意なしでも使える条件を定めておくとか、巨大なシステムを作ってそこにデータを吸収して行くのではなく、個人を軸にしたデータ運用・相互運用可能性・データ可搬性・安全性等の条件を確保して、異なるシステム間でも連携出

由双方の実現を図って行くべきであろうが、加えて、捜査目的等を事前に対象者に通知してその同意を得るといったアプローチは捜査の性質上採ることは出来ないとしても<sup>371)</sup>、事後的に監視対象者に監視内容を理解させて<sup>372)</sup>透明性を担保し<sup>373)</sup>、また、保管段階で情報の利用目的・範囲を明確に

---

来るようにする設計等を提言する。宮田裕章『共鳴する未来』(令和2年 河出書房新社)76頁以下。野口悠紀雄・前掲書『データエコノミー入門』147頁以下をも参照。

371) 嘗ては、オービスⅢに関して、予告を充分に行わずにスピード違反処罰を行なう場合、囲捜査類似の問題を生じ、手段の相当性に大きく影響を与えるであろうとの問題提起もなされていた。庭山英雄「オービスⅢ事件の研究(2)」『中京法学』第14巻第1号(昭和54年)39-40頁。

372) ドイツにおける裁判例を分析して、秘密裡の介入も介入強度を高め、比例原則の審査密度が上昇すると説く見解として、玉蟲由樹「捜査機関の情報活動とプライバシー」前掲書『犯罪と刑罰 第27号』150-1頁。対象者が監視されているかいないのか分からない場合、常に規律ある生活を送るようになり、権力が一人一人の心の中に内面化されてしまうという影響も生じると説かれる(この点是对象者の生産性を高めるので、必ずしも抑圧的に作用する訳ではないが、これに伴い、不安感・負担感も発生するとすれば、プライバシー権侵害になり得ない訳ではない。中曾久雄・前掲「GPSとプライバシー権」250頁など)。例えば、小川仁志・萱野稔人『闘うための哲学書』(平成26年 講談社)250頁以下など。この点、例えば、新型コロナウイルスに関して感染防止拡大のために国家が追跡アプリを活用したとしても、市民に対し、新型コロナウイルスについての科学的な情報開示が行われるならば、かかるオープンな姿勢の政府を市民は信頼するのではないかとも説かれる。佐藤優・前掲書『危機の正体』51頁など(宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』148頁以下は、欧州データ保護機関は、感染者との接触を確認するための追跡アプリ開発の条件である、①データ処理が明確且つアクセス可能なルールに基づいて行われる、②正当な目的に関する必要性と比例性の証明、③独立した監督体制の存在、④個人に対する効果的な救済の利用という四要件は諜報活動を含む安全対策に伴う個人データ保護の要件であり、緊急時であっても、この四要件を遵守して人間本位のデータ環境を設計すべきと述べる)。また、安全保障のための情報収集活動の文脈で、プライバシーかセキュリティかという問いの立て方でなく、個人情報的大量収集・大量



する<sup>374)</sup>と共に、保管方法に異議を述べる事が出来るなどといった自己

監視をどのようにコントロールすべきなのかという問いの立て方こそが重要であり、そのために情報収集という事実を国民に知らせることが大切であると説く見解として、エドワード・スノーデン他・前掲書『スノーデン 監視大国日本を語る』172頁以下 [国谷裕子]、テロ対策において「自由」と「安全」のバランスが非常に重要であるが、国民の理解が得られない対策は結局はうまく行かないと論じる見解として、板橋功「テロ対策～地下鉄サリン事件、在ベルー大使公邸占拠事件、9.11事件等」『警察政策』第22巻（令和2年）76頁など。猶、プライバシー権を、自己決定理念を中核とした自己情報コントロール権から、客観的な適正さを問題にする適正な自己情報の取扱いを受ける権利へと再構成した上で、「適正な自己情報の取扱い」の内容として、告知・弁解・防禦の機会の保障などを抽出することは可能ではないかと説く見解として、音無知展『プライバシー権の再構成』（令和3年 有斐閣）237頁以下 [適正な自己情報の取扱いを受ける権利の内、適正取扱い担保措置に当たる部分に限っても、自由権或いは国務請求権と一律に性格付け出来ない]と述べる。同書206頁以下]。

373) 宮下紘・前掲書『プライバシーという権利』153頁以下。社会安全確保という公共財の供給にとって重要となるためには、評価者である国民にとってそれが合理的か、透明であるか、明確であるかといった観点からの理解の形成が必要と述べる見解として、上代庸平「社会安全確保の費用対効果」小山剛・新井誠・横大道聡編・前掲書『日常のなかの〈自由と安全〉』90頁以下。民事に関わるAI技術の文脈で、消費者の不安を救済するために、AIに関わる技術・データに透明性を持たせる点を重視するものとして、宍戸常寿・大屋雄裕・小塚荘一郎・佐藤一郎・前掲書『AI社会と法』27頁 [佐藤]。より一般的に、科学者が技術の安全性につき発信し、人々の心に安心を醸成して行くことが重要であると説くものとして、東京大学未来ビジョン研究センター・前掲書『未来探究2050』195頁 [川原圭博]、また、クーリエ・ジャポン編・前掲書『変貌する未来』63頁以下 [マイクロソフト・ナデラCEOの発言として、テクノロジーへの信頼を高めることが、テクノロジーで変化をもたらすことと同等に最重要の課題と考えていることを指摘する]、222頁以下 [バランティアの事例で、プライバシーを保ちながら人命を救うために、ユーザーがアクセス出来る情報は見ても良いと許可されている情報だけに限られること、誰かが見る権限を持たない情報を見ようとしたらそれが分かるように追跡記録を作り出すことが、一悪用される危険性はあるもの—ソフトウェアの主要なセキュリティ機能である

決定の余地を認めることなどが検討課題となろう<sup>375)</sup>。

（日本比較法研究所嘱託研究所員）

- 
- と考えられている点を指摘する]をも参照。そもそも監視されていることに全く気付かないような状況があれば、結局巧妙に監視されているように人々が認識するようになって委縮効果が生じ、一方でそれに対抗して自律を促進するためには自己情報に関する告知が重要であると論じられることについて、例えば、音無知展・前掲書『プライバシー権の再構成』114頁、163頁など。そもそも主権を立法権によって定義する考え方の根本にあるのは公開性であると論じるものとして、國分巧一郎・前掲書『来るべき民主主義』124頁、142頁。更に、意見公募手続履践の重要性を示唆する見解として、乾直行「監視型警察活動におけるルール形成・序説」『一橋法学』第20巻第2号（令和3年）560頁以下。
- 374) 既に触れたように、アマゾン・ゴーは来店客の顔画像をシステムとして保持しないことでプライバシーに関するリスクを回避しようと企図している。亀井卓也・前掲書『5Gビジネス』208頁、123-4頁。データ駆動社会において、収集したデータの管理には厳しい制限と基準作りが求められると主張するものとして、岸田文雄『岸田ビジョン』（令和3年講談社〔初出令和2年〕）39頁など。
- 375) バルセロナ市のプロジェクト「デジタル民主主義」においては、何故データを使用するのか、どのような条件等のもとで使用するのかといった点を説明する透明性の必要性について議論されているという。NHKスペシャル取材班・前掲書『やばいデジタル』185頁。また、宮田裕章『データ立国論』（令和3年PHP研究所）191頁以下、194頁は、個々人の意思が反映された社会契約を多層的に結ぶことが重要であり、情報の共有と人々の参加を社会の中で常に循環させて行くことがこれからの民主主義のエンジンとなると論じる。猶、行政に対するガバナンスが課題となる中で、警察について、情報公開法制の確立、第三者機関を通じたチェックの対象化など、市民による警察のコントロールのための手法が少しずつ広がりつつあると指摘されており（田村正博「警察法の60年」『警察学論集』第67巻第7号〔平成26年〕73頁以下など）、監視カメラについてかかる方向での模索も期待されよう。