

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 26 年 6 月 11 日現在

機関番号：14301

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2013

課題番号：24730055

研究課題名(和文) サイバースペースにおける刑事手続 - 通信記録開示手続を中心に -

研究課題名(英文) Criminal Procedure in the Cyber Space-Focused on the Disclosure of the Communication Record

研究代表者

稲谷 龍彦 (INATANI, TATSUHIKO)

京都大学・法学(政治学)研究科(研究院)・准教授

研究者番号：40511986

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,600,000円、(間接経費) 780,000円

研究成果の概要(和文)：サイバースペースにおける犯罪の増加に対応するために必要な捜査手法や制度について、経済学・心理学・哲学等の知見を基に、学際的な研究手法を用いて研究し、従来よりも簡易かつ確実に情報を収集し、かつ正確に処理するための手続とそれを可能にする組織・制度を法的に整備することと、このような情報収集および情報処理が、適切かつ有効に行われるよう検証・監督するための組織・制度を法的に整備することの両方が必要不可欠であると結論づけた。本研究の特色は、通信の秘密と安全とを二者択一的に捉えるのではなく、両者を高い次元で共に実現するための実践的な法政策の基礎を、学際的手法に基づく幅広い検討を通じて提供する点にある。

研究成果の概要(英文)：In order to respond the increase of cyber crimes, I survey the appropriate policy concerned with criminal procedure, based on the interdisciplinary approach, such as law and economics, law and psychology, and philosophy of law. As a result, I conclude that legal amendment, which enables the law enforcement to access and process the accurate database of third party more conveniently than now and also establishes the institution or organization which enables the feedback and supervise the law enforcement activity concerned with the personal data, is absolutely necessary. The distinct character of the research is to provide the framework to practical political decision in order not to make the choice between the right to confidential communication and the social security as they were ambivalent, but to embody the ideal of both principle coherently in the higher dimension, through the interdisciplinary probe.

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・刑事法学

キーワード：刑事訴訟法 新しい捜査手法 情報法 制度論

1. 研究開始当初の背景

(1) 研究開始時、我が国においては、サイバー空間における刑事手続について、通信の秘密についての憲法学説を所与の出発点とし、そこから法教義学的演繹によって結論を導くものがほとんどであり、憲法学的前提を疑う、ないし他の方法論を試みる研究はほとんど見られなかった。

(2) そのため、本研究が主たる関心を持って取り組むこととした通信記録の保存・開示等の手続についても、憲法的に重要な権利に含まれるため当然に消極的に解すべき、あるいは、非常に重い手続によって重要な権利を保護すべきであるという発想が主流であった。

(3) しかしながら、サイバー犯罪の増加と深刻化が今後容易に予想されることからすれば、サイバー犯罪の摘発にとって最低限の武器ともいえる通信記録の保存や開示手続が整備されていないことは、それ自体深刻な事態であること、情報の欠缺は不適切な見込み捜査を引き起す原因となりうることといった実践的問題に加え、理論的にも、現実空間における行動の監視は、仮にこれが相当詳細に行われても一般に強制の処分とされないにもかかわらず、サイバー空間における基本的な行動監視処分と考える通信記録の追跡は、直ちに強制の処分とされてきたことには論理の飛躍が存在する疑いが強いことから、通信の秘密の哲学的・政策的基礎についての再検討を伴う、包括的研究が必要であると考えられた。

(4) また、インターネットがいわゆる犯罪インフラと化してしまうことへの懸念が表明されていることからすれば、サイバー空間における刑事手続の整備が、犯罪インフラとしてのインターネットの改善にとってどのような意義を有するのかという、刑事政策的意義についても検討の余地があると思われる。

2. 研究の目的

研究の目的は、第一に、通信の秘密の哲学的・政策的基礎についての再検討を行い、その成果を、とりわけサイバー犯罪対策にとって必要不可欠な通信記録の保存・開示という問題領域において、刑事手続法の解釈論と立法論に反映させることである。第二に、いわゆる犯罪インフラ化が懸念されるインターネットに関する刑事手続法の整備が、犯罪抑止にとってどのような意味を持ちうるのかを明らかにすることである。

3. 研究の方法

研究の方法としては、第一に、既にサイバー空間における刑事手続の整備について相当の蓄積があるアメリカ合衆国、及びドイツ連邦共和国の文献を精読・分析するという比較法的手法を採用することとした。第二に、本研究は制度の整備と犯罪の抑止効につい

ての哲学的・法政策的基礎研究を伴うものであるため、かかる基礎研究に関連する文献についての精読・分析を行うこととした。第三に、インターネットについての技術的知識を必要とするため、この問題についての文献の精読・分析を行った。なお、立法事実を探るためのインタビュー調査については、最終的に国内・国外において、実務家の協力を得ながら量的には少ないものの、一応実施することが出来た。

4. 研究成果

本研究の成果は、主として以下の三点に要約することが出来る

(1) 第一に、本研究の当初の目的と関連する重要な成果として、刑事手続法についての新たな分析視角を得ることが出来、その視角から通信記録の保存・開示手続について具体的提言を伴ってアプローチすることが出来るようになったというものが挙げられる。すなわち、従前刑事手続法の目的は、抽象的に実体的真実発見と人権保障との調和とされるのみであり、その政策的帰結の評価基準をいかに設定すべきかという議論はほとんどされてこなかった。1で指摘した、通信の秘密についての法教義学的演繹から、やや論理の飛躍が見られる解釈論を展開するという典型的傾向はこのような議論状況の端的な反映である。これに対し、本研究は、刑事手続法を、犯罪捜査についての人的・物的資源の適正な投入を可能とするための制度設計に関わる法規であると捉えることで、この問題についての新たな視角を提示した。すなわち、本研究においては、捜査上生じうる不合理な人権侵害を、捜査機関の認知的バイアスなしいエージェンシーシラックに起因する問題であると捉え、これらの問題を低減しつつ、しかしなお捜査機関の人的・物的資源の有効な投入を可能としうる制度、とりわけ従前プライバシー保護の文脈でその効用が過大視されがちであった令状主義に替わりうる制度について検討した。本研究はこのように刑事手続法を捉え、従来の方教義学的アプローチより生産的な議論の基礎を提供し、解釈論・立法論の幅を広げることによって、実践的にも、理論的にも従来の研究と一線を画す重要性を持ちうるものである。

(2) 第二に、本研究は制度の整備と犯罪の抑止効との関係についての問題に取り組むことを通じて、犯罪抑止のメカニズムについての新たな知見を基礎とした、新たな研究の方向性を捕まえることに成功した。本研究は、素朴な合理的選択論モデルを基礎として、刑事手続法の整備が犯罪摘発率の向上に寄与することから、犯罪抑止にとって重要な意味を持ちうるのではないかという想定を出発点として、制度の整備と犯罪の抑止効の問題に取り組んだ。しかしながら、研究の進捗により、合理的選択論モデルでは実証的観点から犯罪の抑止効について説明できない事象

が多すぎるという現実に直面し、研究の根本部分から見直しを余儀なくされた。しかしながら、その成果は予想以上に実りのあるものであった。すなわち、まず、そもそも合理的選択論自体が究極的には神学に由来し、啓蒙期に確立された一種の思想であることを突き止め、その価値を相対化することに成功した。次に、犯罪行動の惹起が、多くの場合認知フレームによって与えられる行動傾向に基礎付けられていると考えられること、そのため、犯罪の抑止にとっては認知フレームの変更、いかえれば行動の意義づけの変更が重要な意味を持ちうるという近時の刑事政策学の成果と、認知フレームや意味が世界と人との関係性の規定と関係しているという認知言語学的成果、さらには世界の理解にとって肉体的感覚が重要な意味を果たしているという認知科学的成果などを従来の刑事法学に取り込むことにより、全く新しい刑事法学を展開することの出来る可能性に気がつくことが出来た。これらの個々の研究成果は、学際的研究の進んだ合衆国において、あるいは規範的認知的保障を重視する近時のドイツ刑法学において、刑事法学に取り込まれつつあるところではあるが、その重要性にもかかわらず、包括的な研究は未だなされていない。現時点においては、あくまでこれらの成果を総合することによる新たな刑事法学の可能性に気がついたという成果に過ぎないが、この可能性を追求することは、国際的にもインパクトのある法学研究に繋がる可能性があると考えている。この意味で、本研究は当初考えていたより遥かに大きな実りをもたらす可能性を秘めたものであった。

(3) 第三に、本研究は比較法という方法論についての再検討を促すものであった。従前、我が国の法学研究においては、制度母法であるという理由によって、あるいは先進的制度を有するという理由によって、欧米先進国の関連法規が参照され、そこからの示唆という形で議論を展開する論文が多数見られた。本研究も出発点において、そのような、今から振り返ればナイーブといわざるを得ない視点を有していた。しかしながら、このようなアプローチには無数の疑問が伴ってしかるべきであった。そもそも母法とは何なのか、特定可能なのか。先進的とはどのような事態を指しているのか。制度同士を比較するために必要な視点とはどのようなものなのか。示唆とは具体的には、何を意味するのか。本研究においては、(2) で述べた犯罪抑止功の問題を取扱ったことを契機として、これらの問題に正面から取り組むこととなった。というのも、率直に言って統計的数字を前提とする限り、日本の刑事司法はアメリカやドイツ、あるいはフランス等の頻繁に参照され、示唆を受けてきた欧米先進諸国より、遥かによく機能していることが否めないからである。刑事手続法において頻繁に比較されるアメリカ合衆国との関係では、合衆国の犯罪発生率

は日本とは比較にならないほど高く、また冤罪として取り上げられる事例も、日本とは比較にならないほどお粗末な事例ばかりである(複数のアリバイ証言と完全に矛盾する犯行が是認されたなど)。したがって、少なくとも刑事手続法に関する限り、比較法についての方法論を深めること無く、他国の制度を紹介することの意義は真剣に問われる必要があると考えられた。このような観点から、比較法方法論についての文献を渉猟し、精読・分析した結果として、基本的に欧米においても比較法はマージナルな地位におかれることが多く、一部の例外的な研究を除いて、一種帝国主義的なユニバーサリズムに陥るか、反対に安易に比較不能論に陥るものが多く、決してレベルが高いとは思われないこと、むしろ相対的に、明確に言語化されていないものの、日本の先行研究の方が、明らかにレベルが高いと考えられるものが多いことなどが判明した。以上の成果は、比較法方法論について、日本の蓄積した文献を整理・分析し、海外の文法に沿って紹介するだけで、国際的に高い評価を受けうる研究が可能であること、また一部例外的な比較法についての優れた文献を批判的に検討することにより、比較法を基礎として発展してきた日本法学根本的なあり方について、更なる発展を期すべく再検討する余地があり得ることを示していると考えられる。これは主たる研究テーマという観点からは完全に副次的な成果ではあるが、その潜在的インパクトの大きさから特に記すこととした。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計0件)

〔学会発表〕(計0件)

〔図書〕(計2件)

稲谷 龍彦『刑事手続におけるプライバシー保護』(弘文堂 2016年刊行予定)(出版自体は確定)

稲谷 龍彦「警察における個人情報への取扱い」大沢 秀介・山本龍彦・新井 誠・横大道 聡・大林 啓吾・稲谷 龍彦・小谷 順子・星 周一郎・永野 秀雄・小向 太郎・湯浅 壘道・手塚 崇聡・石井 徹哉・四方光・岩切 大地・小谷 賢・上代 庸平『入門・安全と情報(仮題)』(成文堂・2015年刊行予定)

〔産業財産権〕

○出願状況(計0件)

名称:

発明者:

権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

○取得状況（計0件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等
なし

6. 研究組織

(1) 研究代表者

稲谷 龍彦（京都大学大学院 法学研究科
准教授）

研究者番号：40511986

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：