

Title	現代国家における自由と安全
Sub Title	Freedom and safety in modern states
Author	小山, 剛(Koyama, Go)
Publisher	慶應義塾大学
Publication year	2018
Jtitle	学事振興資金研究成果実績報告書 (2017.)
JaLC DOI	
Abstract	本研究では、現代国家における自由と安全にかかわる諸問題について広く検討を加えた。本研究の主たる検討課題の一つは、GPS捜査をはじめとして情報処理技術が発達をみせるなか、秘匿性の高くない単純個人情報への憲法的保護の望ましい在りようを探ることである。最高裁は近年、令状なしで行われたGPS 捜査を違法であると判断し、さらに立法的な手当てを要求した。本研究では、ドイツ連邦憲法裁判所の諸(裁)判例を検討することにより、公権力による種々の捜査手法・情報収集活動の特質に着目した、憲法・ 刑訴法の諸原則に適合する立法的な措置について明らかにする。さらに、こうした刑事手続における自由と安全の問題を考察するのと同時に、広く「安全」をめぐる問題と自由との間のバランスについて検討を加えることも、本研究の主軸の一つである。 本研究の初年度にあたる平成29年度においては、『判例時報』誌上において近時の(裁)判例について理論的検討を加えつつ、論文集や慶應義塾の大学紀要において論文を発表したほか、研究会や学会において本研究にかかわる研究報告をおこなった。 判例時報2328号(2017年6月)では「自衛隊情報保全隊事件控訴審判決(仙台高判平成28・ 2・ 2判時2293号18頁)」について検討を加えた。第一審と控訴審の判断を相互に比較しつつ、その法的構成のなかに現れる「自己情報コントロール権」の構想自体に一定の限界が存することを指摘し、これに対してドイツにおける「情報自己決定権」という構想が有用であることをドイツ連邦憲法裁判所の判例を参照しつつ明らかにした。この問題意識をさらに発展させ、日本の最高裁が下した「GPS捜査違法判決(最大判平成29・ 3・ 15刑集71巻3号13頁)」に関する考察を加えた「転換点としてのGPS捜査判決?」を、法学研究91巻1号(2018年1月)で執筆している。また、こうした研究成果を「市民生活の自由と安全」研究会(2017年8月：於・ 広島大学)において発表し、質疑応答をおこなった。 情報処理技術の発展に対する単純情報の憲法的保護への研究を進める一方で、国家の責務としての「安全」についても理論的検討を加えた。その成果は、「第三者行為論と国の基本権保護義務」判例時報2341号(2017年10月)や、「エバーハルト・グラビッツの基本権論」戸波江二先生古稀記念『憲法学の創造的展開上巻』(信山社, 2017年12月)において公表した。 Freedom and Safety in Modern States This research aims to study the issues on "freedom and safety" in modern states from various perspectives. One of the main themes of the research is to find the way the constitutional protection for not-highly confidential personal information should be, in the era of the unprecedented development of information technology, exemplified in investigations with GPS technology. The Supreme Court of Japan held that the warrantless investigation using GPS was illegal, and demanded the legislation for such investigation. This research, referring to the legal cases of German Federal Constitutional Court shows what kind of legislature would be compatible with the principles of the Constitutional Law and the Code of Criminal Procedure, considering the characteristics of various types of investigation and information gathering. Also, I am working on issues which need a balance between "safety" and "freedom". In the first year of this research, the 2017 academic year, I published some theses on recent related legal cases in Hanrei Jihou, some journals, and Bulletin of Keio University, while making reports at academic societies, as described below. In Hanrei Jihou, No. 2328, I made a note on a legal case on the Self-Defense Forces Intelligence Security Command (Sendai High Ct. Feb. 2, 2016 ; Hanrei Jiho, No. 2293, p.18). The comparative analysis of the decisions of the lower court and the high court revealed the limits of the concept of "self-information control rights", used by both of these courts, and suggested that the concept of "informational self-determination" in Germany would be useful, referring to the cases of German Federal Constitutional Court. To develop this theory further, I contributed an article on the case on

	the investigations using GPS (71 Keishu 3, p. 13 (S. Ct., G.B., March 15, 2017)) in Hogaku Kenkyu, Vol. 91, No. 1. Furthermore, I made a presentation and had a question and answer session on these findings at a society for research at Hiroshima University in August, 2017. While making a research on constitutional protection for not-highly confidential personal information as described above, I also studied on the issue of "safety" as duty of a state. Among these published results are "The Theory of Third-Party Act and the State's Duty to Protect" (Hanrei Jiho, No. 2341, p. 141) and "The Theory of Constitutional Rights by Eberhart Grabitz" (Tatsuro Kudo et.al, The Creational Development of the Study of Constitutional Law, Volume 1(Tokyo, Shinzan-sha, 2017)).
Notes	
Genre	Research Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=2017000001-20170095

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

研究代表者	所属	法学部	職名	教授	補助額	500（特B）千円
	氏名	小山 剛	氏名（英語）	Go Koyama		
研究課題（日本語）						
現代国家における自由と安全						
研究課題（英訳）						
Freedom and Safety in Modern States						
1. 研究成果実績の概要						
本研究では、現代国家における自由と安全にかかわる諸問題について広く検討を加えた。本研究の主たる検討課題の一つは、GPS 捜査をはじめとして情報処理技術が発達をみせるなか、秘匿性の高い単純個人情報への憲法的保護の望ましい在りようを探ることである。最高裁は近年、令状なしで行われた GPS 捜査を違法であると判断し、さらに立法的な手当てを要求した。本研究では、ドイツ連邦憲法裁判所の諸（裁）判例を検討することにより、公権力による種々の捜査手法・情報収集活動の特質に着目した、憲法・刑訴法の諸原則に適合する立法的な措置について明らかにする。さらに、こうした刑事手続における自由と安全の問題を考察すると同時に、広く「安全」をめぐる問題と自由との間のバランスについて検討を加えることも、本研究の主軸の一つである。 本研究の初年度にあたる平成 29 年度においては、『判例時報』誌上において近時の（裁）判例について理論的検討を加えつつ、論文集や慶應義塾の大学紀要において論文を発表したほか、研究会や学会において本研究にかかわる研究報告をおこなった。 判例時報 2328 号（2017 年 6 月）では「自衛隊情報保全隊事件控訴審判決（仙台高判平成 28・2・2 判時 2293 号 18 頁）」について検討を加えた。第一審と控訴審の判断を相互に比較しつつ、その法的構成のなかに現れる「自己情報コントロール権」の構想自体に一定の限界が存することを指摘し、これに対してドイツにおける「情報自己決定権」という構想が有用であることをドイツ連邦憲法裁判所の判例を参照しつつ明らかにした。この問題意識をさらに発展させ、日本の最高裁が下した「GPS 捜査違法判決（最大判平成 29・3・15 刑集 71 巻 3 号 13 頁）」に関する考察を加えた「転換点としての GPS 捜査判決？」を、法学研究 91 巻 1 号（2018 年 1 月）で執筆している。また、こうした研究成果を「市民生活の自由と安全」研究会（2017 年 8 月：於・広島大学）において発表し、質疑応答をおこなった。 情報処理技術の発展に対する単純情報の憲法的保護への研究を進める一方で、国家の責務としての「安全」についても理論的検討を加えた。その成果は、「第三者行為論と国の基本権保護義務」判例時報 2341 号（2017 年 10 月）や、「エバーハルト・グラビッツの基本権論」戸波江二先生古稀記念『憲法学の創造的展開 上巻』（信山社、2017 年 12 月）において公表した。						
2. 研究成果実績の概要（英訳）						
Freedom and Safety in Modern States This research aims to study the issues on “freedom and safety” in modern states from various perspectives. One of the main themes of the research is to find the way the constitutional protection for not-highly confidential personal information should be, in the era of the unprecedented development of information technology, exemplified in investigations with GPS technology. The Supreme Court of Japan held that the warrantless investigation using GPS was illegal, and demanded the legislation for such investigation. This research, referring to the legal cases of German Federal Constitutional Court shows what kind of legislature would be compatible with the principles of the Constitutional Law and the Code of Criminal Procedure, considering the characteristics of various types of investigation and information gathering. Also, I am working on issues which need a balance between “safety” and “freedom”. In the first year of this research, the 2017 academic year, I published some theses on recent related legal cases in Hanrei Jihou, some journals, and Bulletin of Keio University, while making reports at academic societies, as described below. In Hanrei Jihou, No. 2328, I made a note on a legal case on the Self-Defense Forces Intelligence Security Command (Sendai High Ct. Feb. 2, 2016; Hanrei Jiho, No. 2293, p.18). The comparative analysis of the decisions of the lower court and the high court revealed the limits of the concept of “self-information control rights”, used by both of these courts, and suggested that the concept of “informational self-determination” in Germany would be useful, referring to the cases of German Federal Constitutional Court. To develop this theory further, I contributed an article on the case on the investigations using GPS (71 Keishu 3, p. 13 (S. Ct., G.B., March 15, 2017)) in Hogaku Kenkyu, Vol. 91, No. 1. Furthermore, I made a presentation and had a question and answer session on these findings at a society for research at Hiroshima University in August, 2017. While making a research on constitutional protection for not-highly confidential personal information as described above, I also studied on the issue of “safety” as duty of a state. Among these published results are “The Theory of Third-Party Act and the State’s Duty to Protect” (Hanrei Jiho, No. 2341, p. 141) and “The Theory of Constitutional Rights by Eberhart Grabitz” (Tatsuro Kudo et.al, The Creational Development of the Study of Constitutional Law, Volume 1(Tokyo, Shinzan-sha, 2017)).						
3. 本研究課題に関する発表						
発表者氏名 （著者・講演者）	発表課題名 （著書名・演題）	発表学術誌名 （著書発行所・講演学会）	学術誌発行年月 （著書発行年月・講演年月）			
小山剛	「自衛隊情報保全隊事件控訴審判決」	判例時報 2328 号	2017 年 6 月			
小山剛	「憲法と民法の関係」	鄭州大学法学部	2017 年 6 月			
小山剛	「新しい人権（環境条項）」	衆議院憲法調査会	2017 年 6 月			
小山剛	「『憲法上の権利』の論じ方」	広島大学法科大学院講演会	2017 年 7 月			

小山剛	「『些細』な個人情報の憲法的保護」	「市民生活の自由と安全」研究会	2017 年 8 月
小山剛	「Verfassungskonforme Auslegung」	日独憲法対話 2017(フライブルク)	2017 年 9 月
小山剛	「第三者行為論と国の基本権保護義務」	判例時報 2341 号	2017 年 10 月
小山剛	「GPS 捜査違法判決とドイツ憲法判例」	ドイツ憲法判例と実務研究会	2017 年 10 月
小山剛	「エバーハルト・グラビッツの基本権論」	『戸波江二先生古稀記念 憲法学の創造的展開 上巻』(信山社)	2017 年 12 月
小山剛	「脱原発と財産権」	法律時報 90 巻 1 号	2018 年 1 月
小山剛	「転換点としての GPS 捜査判決？」	法学研究 91 巻 1 号	2018 年 1 月
小山剛	「武器の非対等」	警察政策学会ニュースレター 37 号	2018 年 1 月
小山剛	「嘉手納基地訴訟と第三者行為論」	嘉手納基地訴訟検討会	2018 年 2 月