



# 「AI 技術の応用と法的課題」に関する各報告へのコメント

中川, 丈久

---

**(Citation)**

立命館国際地域研究, 59:63-72

**(Issue Date)**

2024-10

**(Resource Type)**

departmental bulletin paper

**(Version)**

Version of Record

**(Rights)**

発行元の許可を得て登録しています。

**(URL)**

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/0100495522>



## &lt;論 文&gt;

「AI技術の応用と法的課題」に関する各報告への  
コメント

中 川 丈 久\*

Comments on individual reports on 'Application of AI technologies and  
legal issues'

Takehisa Nakagawa

Regarding Professor Kano's presentation, I describe what kind of generative AI would be needed for legal professionals to support their distinctive legal reasoning. Professor Kakumoto's presentation has inspired me to briefly compare several possible approaches to the legal status of near-future AI services. My comment on Professor Oda's presentation is that it would be interesting to distinguish between privacy invasion by surveillance cameras themselves and by AI image analysis. With regard to Professor Zhu's presentation, I explain the current regulation of digital platforms in Japan and try to make an institutional proposal for the substantiation of consumer consent as suggested by Professor Zhu.

**Keywords** : generative AI, legal reasoning, facial recognition, AI's legal status, consumer consent

キーワード : 生成 AI、法的推論、顔認証、AI の法主体性、消費者同意

## 1. 狩野報告へのコメント

(1)はじめに——法律家の「理解」とは

現状では生成 AI は人間の代替でなく、人間の補助として活用されている。いわゆる「弱い

---

\* 神戸大学法学研究科教授

AI]である。そのようなAIを想定しつつ、本コメントはAI for lawyersの姿を想像することとしたい。

生成AIは人間のような「理解」をしてアウトプットしているわけではないと言われる。ではそもそも人間の日常生活における「理解」（アウトプットすなわち結論を導く手順）とはどのようなものか。次の二種類があると思われる。

- ①自分が結論を得る手順（経験値や慣行に倣う・直観・自分なりの計算・選好嗜好の反映・動機等）という意味での「理解」。
- ②他人に結論を説明する手順（正当化や弁明のロジック）という意味での「理解」。

このふたつは、紛争処理に携わる法律家（弁護士・裁判官）の活動においても同じである。法的推論は、次のようにまったく異なる二種類がある。

- ①法律家は、意識・無意識を問わず、法令や判例に限らない様々な要素に影響されて結論を得ている。その諸要素（少なくとも意識している部分）という意味での「理解」。
- ②法的三段論法（法解釈+具体的事実+あてはめ）という意味での「理解」。

上段下段いずれの①②であっても、ブラックボックスといえればブラックボックスであり、生成AIのする推論が隔々までは説明しきれないのと似ている。人間だから整然とした判断をしているわけではない（合理性の権化のように見えるかもしれない法律家であってさえ!）ということをまずは確認しておきたい。

下段に示した法律家の①は、いまから100年前に米国で起きたリアリズム法学が言い出したことで、現在では法律業界での共通理解となっている。たとえば、法律家個々人の経験値（類似事案との照らし合わせ）のほか、各法律家の社会的立ち位置（受けた教育、階層、性別、世代等）からくる正義感、その他何等かの動機によっても、結論は影響される。法律家が「座りのよい結論」「直感で答えがわかる」というのは、こうした判断であり、ブラックボックス性を否認しない。この観点から、裁判官行動論（判決理由を裁判官の経歴などから読み解く）などの法社会学の研究分野が形成されている。

法律家の②（法的三段論法）は、①で得た結論を、他人ないし社会に説明するために使うロジックとして有用であると法律家が考えている説明の仕方である。裁判の準備書面や判決理由などといった文書に記されているのが②である。

法的三段論法は、次のように多種多様な選択肢の組合せである。第一に、利用すべき条文の選択（同じ結論を得るのに複数の条文を使いうることがある）、第二に、条文の解釈の選択（条文の解釈は複数ありうる）、第三に具体的事実の抽出と評価（具体的事実のうちどれを重視す

るかにより、“真実の姿”（ストーリー）は変わってくる。悪人にも善人にも描ける）である。このように様々な操作可能性がある点で、法的三段論法もまたブラックボックス性を否めない。ただ、どのような操作をしているのかは、法律家同士であればすぐにわかる。

法的三段論法は、リアリスト法学からは形式法学と揶揄されるが、実際問題として社会的な討議や合意形成のためにはこのロジックを用いるほかない（一般的なルールに照らして答えを正当化するという論法は、日常生活でも非常によく使われる）。それゆえ現在でも法的三段論法が、法学教育・実務の圧倒的な中心である。

法律初学者は、①の経験値のないまま、②だけを学習する。その後、法律家となってから経験値①を積みあげ、やがて①と②を行ったり来たりしながら、結論とその説明を整えていくプロの法律家となるのである。

プロの法律家にとって①②は、ほぼ同時平行しているとともに、行ったり来たりの関係でもある。まずは、①では、各人の経験値（多数の類似事案を知っていること）から、紛争の結論を直ちに導きつつ（場合によっては、クライアントの意向、自分の出世などの個人的動機にも影響されつつ）、その結論の正しさを他人（紛争相手、裁判所など）に説得するために、②の法律論に沿った説明ができるかも検討している（どのようなロジックで説明すれば、少なくとも法律関係者は納得するか）。

法律家は、①で出た結論を②で正当化しきれないと考えた場合、①で出た結論を修正することが通例である。他方、②の理解では正当化しきれないものの、①で出た結論がとて“魅力的”であるときには（自分の正義感から、または、クライアントがその結論に固執し、クライアントを失いたくないという動機や、裁判官として後世に何かを残したいという動機から）、あえて②の論証を十分にはせず①をそのまま結論とすることもある。最高裁判決も、②で説明しきれないが、①が魅力的であるときには、②を十分には説明しないことさえある。とくにハードケース（結論がどちらにもなりうる困難な問題）を取り扱うとき、その傾向は顕著である。

## (2)機械学習と法律家の「理解」

生成AIは紛争処理を担う法律家（弁護士や裁判官）にとって、どのような助けとなるだろうか。機械学習が、法律家の①の機械化、そして法律家の②の機械化をめざすことは非常に有用であると思われる。ただ、①についてはイージーケースを対象に、②についてはハードケースを対象にするのがよいのではないか。以下そのイメージを述べてみる。

第1に、①の機械版として自然言語処理をするAIを考えるならば、それは、事実関係と結論（判決が正当とした結論＝正解）の対応関係の予測向上をめざす機械学習、つまり事実関係だけから判決の結論を予想するAIとなるであろう。ちょうど、ガン細胞を発見する画像診断AIのイメージである。

単純事案（民事少額訴訟のイメージ。典型的な紛争パターン）に限定するならば、この製品化

が可能であるように思われる。誰でも使える素人向けの裁判シミュレーションが可能となり、和解が生まれやすくなるかもしれない。

第2に、AI化は②の機械版を作ることであると考えられる。それは、理由付けと結論の対応関係の予測向上をめざす機械学習といえるのではないか。紛争事案についての種々の結論（不法行為責任あり・なし、債務不履行あり・なし、等）それぞれを正当化する様々な説明の仕方の選択肢を提供するAIである。たとえば、「AとBとCの事情があるので、契約解除には正当理由がある」「しかしDの事情がある限りにおいては、契約解除は正当ではない」といったような、理由付けと結論だけの様々なバリエーションを生成するAIである。

こうしたAIは、民刑事の複雑事案や、ほぼ常に複雑な行政事件などで使う意味がある。プロの法律家にとって、複雑事案では、AIが出す結論が正しいかには関心がない。結論がどちらに傾くかわからない複雑事案で、より説得力ある主張が作れるのはどちらの結論なのかに関心事である。AIが提供するいくつかの理由付けの説明を見比べて、人間（法律家）はそれをさらに修正し、もっと説得力を感じるものに作り上げていく。法律家が思いつかない理由の組合せをAIが選択するかもしれない（法律業界にとってもブレークスルーとなりうる。囲碁AIが定石発想の限界を示したように）。かくしてプロの法律家にとって、②の生成AIはよいcopilotとなると思われる。

### (3)機械学習と立法作業

以上は、紛争解決の場面での機械学習の利用であるが、もうひとつ、立法作業での機械学習への期待もありうる。立法には次の三つの作業が必要である。

- ア) 法制度が必要である、法改正が必要であるという意欲を官邸や省庁幹部職員がもつこと
- イ) 制度設計の仕方に関するノウハウ（既存の条文を使い回すのが霞が関の常である）
- ウ) 新立法を国会に対して正当化する説明として、なぜその政策目的が必要か、それを実現できるだけの政策手段になっているかの説明

この作業を機械化するAIとして、どのような製品があるとよいだろうか。

まずは、ア)の立法意欲の根拠となる調査にAIの助力が得られるのではないか。たとえば、クレジットカード被害の現状を推計するAIや、ソーシャルメディアでの闇バイトや詐欺広告への反応数を推計するAIなどである。

次に、イ)の選択肢についてもAIの助力が期待できるのではないか。たとえば、過去の立法例のパターン認識から、どのような法制度の選択肢があるかを提示してくれることは、非常に役立つ。なお、デジタル庁では法令間の齟齬を機械的に発見できないかを考えているとのことである。

最後に、ウ)について、法改正が政策目的の実現にどれだけ資するかの予想（遵守率予測）、社会経済的な影響の予想（利用者や販売量への影響予測）である。ただ、機械学習以前に、こ

の予測ができるほどのエビデンスとなるデータが集められていない点が問題である。

このようなAIが開発されれば、中央省庁、政党、ロビイストなどが使うことになるであろう。多くの選択肢が簡単に得られ、立法の恣意や怠慢を見張るのに役立つと思われる。

## 2. 角本報告へのコメント

### (1)はじめに——どんな近未来を描くか

角本報告の問いは、近未来において、現在よりも遥かに発達したAI——汎用AIだろうか——が出現した場合に、そのようなAIを民事取引法上どのように位置付ける選択肢がありそうかの解釈論及び立法論である。

近未来において私達は、どのような能力をもつAIをどのように使うのか、様々な想像ができる。たとえば、「こんなことができる製品、こんなイメージの服が欲しいから、探して買ってにおいて」「こんなトレーニングをしたいから、適当なジムを探して年間契約をしておいて」とAIに頼むというように、パーソナルアシスタント的な機能をAIが果たす状態を想像するのであれば、本人の代理としてAIが検索、交渉をして、契約を行うことになるのかもしれない。また、デジタルツインを構成して本人の体調をすべてチェックし必要な薬などを指示するAIをイメージするのであれば、代理というよりはむしろかかりつけ医師のような存在であり、人の体調管理AIということになる。さらに、人がAIを体内に装着して、AIの判断を自らの判断として発信するようになるかもしれない。こうなるともはや人とAIは一体である。

角本報告が想定するのは、パーソナルアシスタント的なAIではないかと思われる。以下それをもとにいくつかコメントしていきたい。

### (2)AIの製造・保守管理者の責任

角本報告では取りあげないこととしているが、まず考えるべきはやはり、AIサービスの提供者がそれをどう設計するか、保守管理者がどうプログラムをアップデートしたり修正したりすることまでが、法的に要求されるかである。

私は、製品やサービスの安全にかかる消費者庁の消費者安全調査委員会の委員を長年務めている。そこでは、消費者の誤使用を当然に組み込んで製品やサービスの設計をするべきだという哲学が、出発点にある。人がAIにどのようにミスリーディングな指示を与えるのか、認知機能が衰えていたり、一時的ディプレッションで混乱している人が、どのようにおかしい指示をAIに与えるのかなど、様々な誤使用の場面をあらかじめ想定したうえで、AIがそれをどこまで自分で修正したり、本人の要求を押し止めたりする機能をもつべきか、また、取引にあたり自分はAIであることを契約相手に伝える機能をもつべきかなどといった、様々な設計をすることが、パーソナルアシスタントAIの商品化にあたっては必要と考えられる。

以上は、消費者法の観点からみたAI設計面への要求ということになるであろう。こうした設計ができるならば、消費者のうち一定の脆弱性をもつ者を守るために、パーソナルアシスタントAIの利用が望ましいという法制的姿さえ描くことができる。後見人的役割を果たすAIというイメージである。

### (3) AIの法主体性

パーソナルアシスタントAIを考えるにあたっては、そもそもAIが、法的な意味で代理人たりうるのか、契約を締結する資格を有するのかという問題を考える必要がある。これが角本報告の関心事である。いくつかのアプローチが考えられる。

第1に、AIを自然人になぞらえるアプローチが考えられる。民法3条の権利能力、同法3条の2の意思能力、同法4条以下の行為能力が備わっていると解しうるか、ないしはそのように擬制する立法をするべきかである。

権利能力については、AIを法律関係の帰属主体にする必要があるならば、政策論としてこれを肯定する余地はあるだろう。意思能力について、Bing AI (GPT4) なら人間の7歳程度の判断能力はあると言われているようであるが、そもそも人の判断の仕方と、AIの判断の仕方(アルゴリズム)は別ものなので、そのような比較に意味があるのか疑問である。むしろ、意思能力をどのような水準のAIに認めることが望ましいかという政策論になりそうである。行為能力についても、消費者法的要請などに鑑みて範囲設定するほかないであろう。

このように考えると、権利能力、意思能力、行為能力という概念建てをAIについて用いること自体に無理があるのではないかとも思えてくる。自然人は自然人であるがゆえに、ロマンティックに、権利能力・意思能力・行為能力を語れるのであって、自然人を離れたらもはやこのような概念を用いて議論する意味はないのではないか。

第2に、AIを法人になぞらえるアプローチもありうる。民法34条(法人の能力)「法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた目的の範囲内において、権利を有し、義務を負う」という規定をみるとわかるように、法人概念は必要に応じて法的に創り出すものである。他方で、法人として適切に運営がなされるよう、法人の種別(会社、NPOなど)に応じたガバナンスが必要とされる。しかしAIは組織・団体ではないので、機械にガバナンスという言葉を用いる必要があるのかという疑問がある。AIが暴走しないようにどのような設計をすればよいかということだから、それを(組織の)ガバナンスという枠組みで議論する必要があるのか、ということである。

第3に、そうすると、AIに法的取引の主体性を認める必要があるという政策論的合意が社会にあることを前提とすると(その合意がなければ、話は始まらない)、自然人でも法人でもない、第3の存在として、AIという法的存在を一から法的に作り上げるほかないのではないか。そもそもAIが私的自治を享受すべきであるとも思えないので(人権の享受主体でもない)、自

然人や法人に引きつけて考える必要はないように思われる。

具体的には、前項で消費者法的な要求事項として述べたことを取り込んで設計されたパーソナルアシスタントサービス AI (AI が締結可能な契約類型や契約成立要件の限定なども、保守管理者が適宜アップデートする形で組み込む) なるものを定義し、それに限り (ないし認可制で) 法的主体性を認める旨を、消費者契約法など特定の法令で個別に決めていくというアプローチになるのではないだろうか。その際には、取引先に AI であることを伝えたくて、hallucination を理由とする契約取消しも双方から可能とするなどといった法制度の整備も必要と思われる。

### 3. 小田報告について

#### (1)はじめに ——カメラ映像の取得か、そのペルソナ分析か

小田報告は、人の顔を画像認識し分析をするための AI 利用にかかる中国での諸問題を取りあげる。顔認証について日本では以前から、街角の監視カメラによるプライバシー侵害の問題が議論されてきた。こちらは古典的な問題である。

他方、監視カメラで得た映像を AI を用いて分析し、容姿や服装、歩き方などから、大量にかつ瞬時に各人のペルソナ分析可能なデータベースを作り上げることができそうである。こちらは現代的な問題である。

そのどちらがどう問題であるのかを分けて検討する必要があるであろう。前者よりも後者のほうが、不法行為性の度合いは一気に高まっていると感じられるからである。

#### (2)監視カメラという古典的問題

監視カメラによる撮影が権利侵害となるのではないかという問題は、日本では30年ほど前にとくによく議論された。監視カメラには、道路や公園などの公的空間に設置されたものと、店舗や工場、学校、エレベータなど私的空間に設置されたものがあるが、マンションや一戸建ての監視カメラのように敷地と道路の双方を写すものもある。官公署の建物内部の監視カメラも、公的空間と私的空間の双方に及ぶものである。

どこに設置されているかにかかわらず、さしあたり、道路や公園、官公署の受付けなど、誰でも立ち入ることができる場所における通行の状態を映し出すものを、街角の監視カメラと呼ぶことにすると、そこに映り込むことが、プライバシー権の侵害であるかが議論されたのである。

こうした監視カメラは、機能的には低性能のものが一般的で、一定期間 (たとえば24時間、48時間) 映像を撮りためると、それを上書き消去する形でまた次の時間帯の記録が始まるというように使われている。また、監視カメラが作動している旨をわかりやすいところに記すこと、

撮影した映像の目的（犯罪確認）以外に利用しないことなどを明示することも多い。

このように日本では、映像の残留時間が短く、ごく限られた目的（犯罪確認）にしか使わないことを条件として、監視カメラの使用についてはプライバシー侵害というほどではないという共通理解が形成された。その結果、現在ではとくに問題視されることもなく、非常に大量の街角監視カメラが設定されている。犯罪者や逃走車の目撃情報になることから、むしろ治安維持のために積極的に設置されているといってもよい。

### (3)画像分析をする監視カメラという現代の問題

街角カメラはこのように問題性があまり高くないとされてきたのであるが、このカメラ映像がデジタル化され、しかも画像認識AIを利用することができるとなると、次元の異なる新たな問題が生じる。

道路を通行する個人のペルソナ分析が可能となり（どのような服装が好きか、カバンはどのようなものか、誰と一緒に歩くか、何時にどのあたりを歩くか、どのような店に入るか等々）、それをさらに他のデータベースと連結することにより、個人のほぼあらゆる情報を特定することができるようになりかねないからである。SNSやe-Commerceにおいてデジタル・プラットフォーム事業者が、利用者の閲覧特性からパーソナライズド広告を打っているのと同じことが、通行者の監視カメラ映像とそれ以外のデータベースを連携することでも可能となるのである。

そうすると私達は、SNSを使ったり、アマゾンで買い物をしたりするときだけでなく、街を歩くときにもターゲティングの材料を提供していることとなる。監視カメラを設定する者が、その映像を、政府なり、デジタル・プラットフォーム事業者なりに販売すれば、こうした大規模なペルソナ分析が可能となるのである。

監視カメラはプライバシー侵害かといった古典的な問題設定——せいぜい犯人が逃走する姿をみる程度——とは異なる大きなプライバシー問題があることを、小田報告は中国を素材に指摘する。同じことは日本でいつ起きても——あるいはもう起きていても——不思議ではないから、共通の課題である。

## 4. 朱報告について

### (1)はじめに

朱報告の問いは、デジタル社会の持続的形成のため、パーソナルデータをビッグデータとして円滑に利活用するための仕掛けが必要ではないかというものである。

プライバシー保護のために、個人情報をも本人の同意のもとに使えばよいというのが一般的な考え方であるが、いうまでもなく私達は、よく理解して同意しているわけではない。同意しな

くは次のページに進めないで、とりあえず同意しているし、そもそもプライバシーポリシーは非常に長く、かつ抽象的であるので、よくわからないまま、同意している。朱報告は、こうした同意の陳腐化をふまえ、同意の実質化を狙って、「信託」という仕組みを提案しているものと理解した。そこでこのコメントではそのアイデアを私なりに展開してみたい。あわせて、デジタル・プラットフォーム事業者規制に関する日本法の現状をお話ししておきたい。

## (2)同意の実質化問題

消費者法でよく指摘される場所であるが、私達の「同意する」のクリックは形式化し、機能していない。このことを踏まえ、朱報告がする提案をヒントに、日本音楽著作権協会(JASRAC)の著作権信託と似た仕組みを作るとどうなるかを考えてみたい。

第一に、自分のパーソナルデータ提供の同意をしないの権利を信託する契約(同意権信託契約)というコンセプトを作る。この契約において受託事業者は日頃から、本人があらかじめ指定するカテゴリーのサイトを巡回し、個人情報がどのように使われているか、どこに提供しているかを調査する義務を負う。

第二に、本人が同意ボタンを押す場面になったときには、ワンクリックで受託事業者を呼び出し、この受託事業者が本人に代わり、同意・不同意を決め、同意するならば個人情報を使用してよい範囲を決める(これは瞬時にする必要があるから、AIによる処理が必要となる)。受託事業者が調べきれない「よくわからない相手先」の場合は、保留という判断をする。その場合、本人は、受託事業者にも不可知な相手先であることを理解したうえで、同意するかどうかを決めることとなる。もし受託事業者が、ほとんどの主要サイトについて調べられているのであれば、例外に過ぎない「よくわからない相手先」は危険サイトであるとして、同意する人が激減することが期待される。

第三に、こうした同意信託制度を使う、使わないは本人の自由である。よくわからない同意をするのはイヤだと考える人が増えることを期待しての事業化である。この経費を誰が負担するかであるが、サイトを訪れる人があらかじめ委託料を支払うビジネスモデルと、個人情報取扱いが安心できるので同意するよう勧めたという理由でサイト側に対価を請求するというビジネスモデルの両方がある。前者は、サイト訪問者がその対価に見合う仕事をしていると考えるか、後者は、サイト側と受託事業者のなれ合いをどう防ぐかという課題がある。

## (3)デジタル・プラットフォームの日本法における規制の現状

日本のデジタル・プラットフォーム事業者規制の現状は次のとおりである。

第一に、デジタル・プラットフォーム事業者と、そこへの出品者や広告出稿者との関係について、独占禁止法の優越的地位濫用の規制が行われている。

第二に、個人情報保護法により、個人情報の目的外利用に対する規制が行われている。前項

で述べた信託制度は、これをもう一步進めた制度作りである。

第三に、法令違反の商品やサービスがデジタル・プラットフォームで流通しないように、また、ヘイトスピーチやフェイク画像など、法令違反といえるかどうかは微妙だが流通するべきではない表現が流通しないように、デジタル・プラットフォーム事業者が、出品物やメッセージなどを調査摘発し削除するべきかが議論されている。私人による私人の監視という、いわゆるゲートキーパー規制を導入するべきか否かである。

このうち、危険商品や、商品・サービスの広告が不当表示にあたる場合については、取引デジタル・プラットフォーム消費者保護法4条により、消費者庁長官が、具体的な商品や表示を指摘して削除等の「要請」をすることができる。アマゾン等のデジタル・プラットフォーム側も、自分達のサイトにこうした商品や表示があることを嫌っており、行政からの「要請」があれば喜んで対応したいというスタンスである。そのため、削除等を「命令」するまでもなく、「要請」するだけで問題は解決されるだろうと考えて立法されているのである。

他方、同法に基づく官民協議会では、取引デジタル・プラットフォームにおける購入者と出品者の間のトラブルに、デジタル・プラットフォーム事業者がどのような関わりをもつべきかが引き続き議論されている。

このほかの問題として、SNS系デジタル・プラットフォームに流れる闇バイトや詐欺広告、そしてフェイク画像等の取扱いがある。闇バイトや詐欺広告などは、表現の自由との軋轢もないので、デジタル・プラットフォーム事業者側が削除に応じてもよさそうに思われるが、現時点ではそのような動きはない。取引系デジタル・プラットフォームと対照的に、まだ対応がなされていないというのが現状である。

なお、シンポジウム当日は、小田報告と朱報告について中国法制に関する質問をしたが、いずれも原稿で丁寧な説明がされているので、本コメントからは除外した。