

平成27年(ワ)第34010号

平成28年(ワ)第9404号

マイナンバー(個人番号)利用差止等請求事件

原告 関口博ほか40名

被告 国

準備書面(3)

2017年(平成29年)11月7日

東京地方裁判所民事第26部合議2係 御中

原告ら訴訟代理人 弁護士 水 永 誠 二

同 瀬 川 宏 貴

同 出 口 か お り

同 小 峰 将 太 郎

はじめに

被告は、住民基本台帳ネットワークシステム（以下、「住基ネット」という。）に関する平成20年3月6日最高裁判決（以下、「平成20年最高裁判決」という。）の基準を、本件でもそのまま当てはめて、マイナンバー制度は合憲であり、原告らの主張は認められないと主張する。

しかし、被告の依って立っている合憲論の基準とその当てはめは、平成20年最高裁判決の「基準」を、①事案の前提となる制度内容が根本的に異なることを無視して、②形式的に当てはめてようとしている点において失当である。

以下、本準備書面において、以下の点について述べる。

第1において、本件で問題となるマイナンバー制度は、平成20年最高裁判決の対象である住基ネット制度とは根本的に異なる点について述べる。

第2において、①第1で明らかにした本マイナンバー制度の特徴点を踏まえて、平成20年最高裁判決で示された考慮要素を比較するならば、むしろマイナンバー制度が合憲であるとは評価できないという結論になることについて述べる。

次に、②平成20年最高裁判決は、個人の私生活上の自由の1つとして、「何人も個人に関する情報をみだり第三者に開示又は公表されない自由」に限定して保障したのではなく、むしろ、最高裁のその他の判決を合わせ考えるならば、最高裁は、私生活上の自由の保障の一環として、「個人に関する情報をみだりに第三者に収集、保存、利用、提供されない自由」を保障していると考えべきことについて述べる。

さらに、③平成20年最高裁判決が示す具体的危険が認められるか否かの考慮要素からするならば、本マイナンバー制度にはシステム技術上又は制度上の不備があることにより、上述した自由に対する具体的危険性が認められ、利用の差し止めが認められるべきことについて述べる（なお、第3では、それらの具体的危険性のうち、地方税の特別徴収制度には、システム技術上又は制度上の不備が著しく、具体的危険性が高いことについて、別項を設けて述べる）。

最後に、第4において、平成20年最高裁判決がデータマッチングを行う主体も

システムも存しないと述べていることに関連して、“ビッグデータ”が利活用される現代社会においては、コンピュータを用いたデータマッチングとプロファイリングの危険性が飛躍的に高まっていること、及び、現代的プロファイリングにおいて容易確実に個人データを名寄せする機能を有するマイナンバー（共通番号）制度の危険性が高いことについて述べる。

第1 本件マイナンバー制度は、住基ネット制度とは根本的に異なる

1 根本的に異なる点

(1) 平成20年最高裁判決の判断対象である住基ネット制度と、本件の判断対象であるマイナンバー制度は、確かに、両制度ともに、住民票を有する国民と外国人全員に、重複しない、唯一無二の個人識別番号を付する点では同一性を有する。マイナンバー(個人番号)は、住基ネットで付された住民票コードを暗号変換して作られる番号であり、住民票コードと1対1の対応関係にあるからである。また、両番号は、住民票の記載事項でもある(マイナンバーは住民基本台帳法7条8の2号、住民票コードは同条13号。)

(2) しかし、両制度(両番号)は、以下のように重要な点で根本的に異なる。

ア 第1に、住民票コードは行政内部でしか利用しない番号であるのに対し、マイナンバーは広く民間でも収集保管された上、官に提供される番号(民・従業員など→民・事業者など→官・税務当局などで利用される番号)である。

両番号制度にこのような根本的な違いが生じるのは、その制度目的が大きく異なることによる。

住基ネット制度は、地方公共団体の共同のシステムとして、住民基本台帳のネットワーク化を図り、本人確認情報を各地方公共団体が共有することにより、全国的に特定の個人情報の確認ができる仕組みを構築し、市町村の区域を越えて住民基本台帳に関する事務処理を行おうとするものであるとされる。それゆえ、住民票コードは、行政内部での利用しか予定されていない。

これに対し、マイナンバー制度は、本来、「税と社会保障の一体改革」の為に、マイナンバーをいわゆる「納税者番号」として利用することにより「より正確な所得の捕捉」をすることを前提に、社会保障や税の給付と負担の公平化を図るとともに、「(所得に応じて) 真に必要な者に、必要な社会保障を給付する」ことを実現するための「社会保障番号」としても利用するものとして創設すると説明されていた(甲1・『マイナンバー制度の導入趣旨』部分参照)。「納税者番号」としての利用であるから、民間部門で広く使われることが前提となる。すなわち、雇用や報酬支払い等の現場である民間事業者から給与や報酬等の支払いの金額を支払調書に記載して税務当局に提出する際に、「納税者番号」を記載してもらえば、たとえその者が多数箇所からの支払いを受けていても、(今までのように氏名、住所で名寄せするよりも)「番号」を基に、容易・確実に名寄せでき、その合計所得額を捕捉し易い。そして、この合計所得額が、本人からの申告と合致しているかをチェックし易い。よって、所得は正確に捕捉できるようになり、所得申告のゴマカシができにくくなる。このように説明されていたのである。

以上のような目的を実現するためには、すべての事業者等において、その支払先からマイナンバーを収集することが必要とされる。そのため、訴状7頁で指摘したように、全国で4百万以上というマイナンバー付きの給与等に関するデータベースが出来上がることになるのである。

イ 第2に、住民票コードはデータマッチングを目的としない番号であるとされるのに対し、マイナンバーはデータマッチングを目的とした番号である。

アで述べたような方法により捕捉した「正確な所得」を基にして、税を公平に徴収したり、所得の少なさに応じて真に必要な人に必要な社会保障給付を給付するために、それらの社会保障給付関係の個人情報を正確・確実に整理するための個人識別番号(いわゆる「社会保障番号」としてもマイナンバーを利用し、税と社会保障という2つの分野の個人情報

を正確にデータマッチングすることを目的として、マイナンバー制度は創設されたとされる。その意味において、マイナンバーはそもそもデータマッチングを目的とした番号なのである。

ウ 第3に、住基ネット制度はデータマッチングのシステムを有しないのに対し、マイナンバー制度はデータマッチングを目的とした情報提供ネットワークシステム（情報提供NWS）を有する。なお、上述したマイナンバー制度の目的からするならば、国税庁が情報提供NWSに接続しないことは不思議であるが、国税庁が情報提供ネットワークシステムに接続することは当初から予定されていない。国民等の税情報（所得情報）は、地方自治体が保有する地方税情報を利用することとされているからのようである。

エ 第4に、以上述べた目的の違いから、住基ネット制度では、番号（住民票コード）と紐づけられた個人情報（氏名、住所、生年月日、性別及びそれらの変更情報）だけであるのに対し、マイナンバー制度においては、番号（マイナンバー）と紐付けられる情報が、勤務先やそこでの給与額、地方税額、扶養家族、障害の有無・内容、社会保障給付の有無・内容、預貯金額とその預け先金融機関名等、極めて秘匿性の高い情報に及んでいる（なお、将来的には、病名や診療内容が推知できるレセプト情報などとも紐づけられる）である。

オ 第5に、住民票コードは自由に変更できる番号であるのに対し、マイナンバーは原則生涯不変の番号である。

カ 第6に、利用されるICカードの券面に住民票コードは記載されなかったのに対し、マイナンバーカードにおいては、券面（裏面）にマイナンバーが記載される（なお、顔写真の券面への掲載も選択制ではなく、必須とされている）。

2 マイナンバー制度における「正当な行政目的」

平成20年最高裁判決が、住基ネット制度の合憲性判断の要素として、正当な行政目的を有していることをあげているので、ここで念のためにマイナンバー制度の制度目的の正当性、妥当性について述べる。

上記の「より所得の正確な捕捉」「真に必要とする者に必要な社会保障の給付」という目的は、「納税者番号」と「社会保障番号」を利用することでは実現できないことは、以下に述べるように明らかである。そして、その点は政府自身も、

「(2) 番号制度の限界

一方、そのような制度改革と併せても、全てが完全に実現されるわけではない。例えば、全ての取引や所得を把握し不正申告や不正受給をゼロにすることなどは非現実的であり、また、『番号』を利用しても事業所得や海外資産・取引情報の把握には限界があることについて、国民の理解を得ていく必要がある。」

と明確に述べて、認めているところである(社会保障・税番号大綱—主権者たる国民の視点に立った番号制度の構築—) 政府・与党社会保障改革検討本部 2011年6月30日・19頁)。

すなわち、第1に、マイナンバーは国内の取引にのみ適用されるものであり、富裕層が利用することの多い海外での取引は対象外になっているため、マイナンバー制度は役に立たない(もちろん、海外資産も対象外である)。

第2に、国内取引においても、低率の分離課税がなされる取引(例えば、株式の譲渡利益に対する課税は20%)が存するため、番号制がなくても、税の徴収は確実になされるが、累進課税になっていない。実際に、年間の申告所得金額が一億円を超えると、急激に所得税の割合は減少している(末尾添付の所得税負担率の表参照・2017年01月06日【政策解説】「民進党税制改革の基本構想」を決定より引用)。

第3に、マイナンバーでは資産を把握することはできない(平成30年から預貯金口座にマイナンバーの紐付けが開始されるが、それとて完全実施では

ないし、それ以外の資産はマイナンバーと紐付けされていない)。

以上のような“抜け穴”が存するため、例えば、広大な不動産を有し、株の配当所得が数千万円存するような人であっても、特定口座を利用して源泉分離課税を選択している人は、申告所得がゼロということもあり得るのである。つまり、正確な所得の捕捉や公平な税負担の実現は、税制自体の問題であり、番号制の問題ではないのである。

そして第4に、「事業所得」は、売上げから経費を除いたものとなるが、その経費に含まれるか否かは自己申告によらざるを得ず、「納税者番号制」を導入しただけでは正確な所得の捕捉は不可能である。

第5に、何よりも、社会保障はつまるところ予算の問題であり、予算がなければ必要としている人に必要な社会保障給付はなされないのである。しかも、ホームレスで住民登録を抹消されているという、もっとも社会保障給付が必要な人にはマイナンバーがないため、それを利用した社会保障給付ができないという深刻な問題点も内包している。また、そもそも、仮に住民票を有していても、日本においては、生活保護水準以下の所得しか無いにもかかわらず、生活保護の対象となっていないという「生活保護世帯の捕捉率」が極めて低いという厳然たる実態も存する（厚生労働省の推計でも研究者の推計でも、捕捉率は、所得だけで判定すると1～2割、資産を考慮しても2～3割にとどまっていると言われる）。

以上述べたことだけでも、本マイナンバー制度が、3で述べるように、プライバシーに多大な負担をかけているにもかかわらず、そして、民一民一官の中間に位置する民（事業者等）に、メリット無しに安全管理義務等の極めて重い負担をかけているにもかかわらず、制度創設の本来の目的達成のために効果的な方法であるとは、評価し得ないものなのである。

3 相違点をもたらす危険性の飛躍的増大

上述したように、マイナンバー制度は制度創設の目的を達成するには極めて不十分な制度であるにもかかわらず、上述のような目的の下、①マイナンバーに紐付けられる情報の秘匿性の高さ、②利用目的の合理性・的確性、③民間でも広く利用される点など、住基ネットとは根本的に異なる制度として作られたため、以下に述べるようなプライバシーに対する危険性の増大をもたらしている。

(1) 漏洩の危険性

マイナンバーは、民－民－官で利用する番号であるから、広く民間で収集・保存された上、官に提出される番号とならざるを得ない。住民票コードが官（行政）の中でしか利用されない番号であったのに比べると、マイナンバーが漏洩する危険性は飛躍的に高くなる。かつ、このマイナンバーは、民間にも保管されているセンシティブな個人情報を名寄せするキーとなる番号であるから、その不正収集、不正利用（闇のデータベース作りなど）のインセンティブも高い。

(2) センシティブな個人情報のデータマッチングの危険性も飛躍的に高くなる。

上述したように、マイナンバーと紐付けられる個人情報は、税関係情報や社会保障関係情報であり、誰が、どこで働き、幾らの所得を得ているのか、扶養家族の存否、障害の存否、社会保障給付の内容等を推知しうる個人情報と結びついているから、それらがデータマッチングされる危険性も高まることになる。

(3) 利用事務の拡大が予定されている。

マイナンバーの利用事務は、法律で定めないとはいけないとされてはいるが、そもそも既に税と社会保障分野の多数の事務で利用が開始されている。そして、その利活用を制限する原則的な基準は存しない。むしろ、その利活用の促進が国家戦略とされているから、今後益々いろいろな個人情報と紐付けられることが予想されるのであり、データマッチングされうるプライバシー情報は益々増加してゆくことにならざるを得ない。

(4) 法律が改正されれば、これら全ての情報が一元的にデータマッチングされてしまう危険性が存する。

(3)で述べたように、マイナンバーの利用事務には、それを制限する原則は存しない。ドイツの1983年12月15日連邦憲法裁判所判決のような憲法的な歯止めも存しない（原告ら準備書面（1）・6頁参照）。したがって、例えば番号法第19条13号「その他政令で定める公益上の必要があるとき」には、条文上何らの限定が存しないことなどからすると、今後、例えば、「テロ対策」などの名目で、疑わしい人物を洗い出すために、マイナンバーを利用して収集した情報をデータマッチングして、スクリーニングを行うなどの利用が許されてしまう等の危険性も存する。

また、現在の個人情報保護委員会の監督権限が、刑事事件に関する警察の利用などには及んでいないこと（番号法19条13号、36条）等に鑑みるならば、このような利用分野の場合、それをチェックすることも非常に困難である。

4 小括

以上より、住基ネット制度とマイナンバー制度は、重要な点で根本的に異なる制度であることは明らかである。

第2 住基ネット判決とマイナンバー制度の違憲審査

マイナンバー制度が、憲法13条で保障された自己情報コントロール権を侵害し違憲であることは、すでに訴状等で述べた通りである。

被告は、平成20年最高裁判決（以下、「住基ネット判決」ともいう。）に基づき、マイナンバー制度が合憲であると主張するが、住基ネット判決の考慮要素を比較検討するならば、むしろマイナンバー制度は違憲である。以下、詳述する。

1 住基ネット判決の概要と考慮要素

住基ネット判決は、「憲法13条は国民の私生活上の自由が公権力の行使に対しても保護されるべきことを規定しているものであり、個人の私生活上の自由の一

つとして、何人も、個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由を有する」ことを認めた。その上で、住基ネットがその自由を侵害するものであるかについて、以下の考慮要素を検討した。

ア 本人確認情報の機微性、秘匿性の程度

①住基ネットによって管理、利用等される本人確認情報は、氏名、生年月日、性別及び住所から成る4情報に、住民票コード及び変更情報を加えたものに過ぎないことを前提に、

②4情報は人が社会生活を営む上で一定の範囲の他者には当然開示されることが予定されている個人識別情報、変更情報も、転入・転出等の異動事由、異動年月日及び本人確認情報にとどまるもので、これらの情報はいずれも、個人の内面に関わるような秘匿性の高い情報とはいえない、

③これらの情報は、住基ネット導入以前から、法令に基づき必要に応じて他の行政機関等に提供され、その事務処理に利用されてきた、

④住民票コードは、上記目的に利用される限りにおいて、その秘匿性の程度は本人確認情報と異なるものではない、

と認定した。

イ 侵害や危険性の有無・程度

⑤本人確認情報の管理、利用等は、法令等の根拠に基づき、住民サービスの向上及び行政事務の効率化という正当な行政目的の範囲内で行われている、

⑥住基ネットのシステム上の欠陥等による漏えいの具体的危険はない、

⑦受領者による本人確認情報の目的外利用又は漏えい等は、懲戒処分又は刑罰をもって禁止されていること、

等を理由に、「住基ネットにシステム技術上又は法制度上の不備があり、そのために本人確認情報が法令等の根拠に基づかずに又は正当な行政目的の範囲を逸脱して第三者に開示又は公表される具体的な危険が生じているということもできない」とした。

さらに、

⑧住民票コードで個々の住民の個人情報に名寄せ可能となるデータマッチングについても、「データマッチングは本人確認情報の目的外利用に当たり、それ自体が懲戒処分の対象となるほか、データマッチングを行う目的で個人の秘密に属する個人情報を保有する事項が記録された文書等を収集する行為は刑罰の対象」となること、「現行法上、本人確認情報の提供が認められている行政事務において取り扱われる個人情報を一元的に管理することができる機関又は主体は存在しないこと」等から、住基ネットの運用によって具体的な危険が生じているということとはできないとした。

住基ネット判決は、以上の要素を考慮して、住基ネットは憲法13条により保障された上記自由を侵害するものではないと結論付けたのである。

2 住基ネット判決の考慮要素を比較検討すればマイナンバー制度は違憲である

第1で述べた住基ネットとマイナンバー制度との違いを踏まえて、住基ネット判決の考慮要素とマイナンバー制度の要素とを比較検討するならば、次のように、マイナンバー制度は、憲法13条により保障された上記自由を侵害するといわなければならない。

ア マイナンバーと紐付けられた個人情報の機微性、秘匿性の程度

①マイナンバーと紐付けられて管理・利用等される個人情報は、上記の4情報や異動履歴情報に限らず、勤務先及び給与額、地方税額、扶養家族、障害の有無・内容、社会保障給付の有無・内容、預貯金額とその預け先金融機関名など、行政目的に限定することなく、民間利用を含めた極めて機微性・秘匿性の高い個人情報である（甲1・「マイナンバーの利用範囲」参照）。さらに、将来的には、病名や診療内容が推知できるレセプト情報などとも紐付けられることが決まっている（甲15）。

②これらの個人情報、収入や社会保障に関する情報等、人が社会生活を行う上で他者への開示を予定していない情報であり、預貯金額やその入出金情報は個人の行動・生活状況を知りうるものであるから、個人の内面に關わる秘匿性の高い個人情報である。

③これらの情報は、必ずしもマイナンバー制度導入以前から、法令に基づき必要に応じて他の行政機関等に提供され、その事務処理に利用されてきたものとはいえない。加えて、今後さらに新たな個人情報と紐付けすることも想定されている。

④マイナンバーは、民間部門でもひろく上記個人情報と紐付けされており、“悪用しやすい”番号であるため、その秘匿性の程度は本人確認情報と異なるものであるとは到底評価できない。

イ 侵害や危険性の有無・程度

⑤マイナンバー付き個人情報の管理、利用等は、形式的には法令等の根拠に基づいているとはいえ、その範囲は税と社会保障分野だけでも極めて広範であり、国民等にとって予想が付きにくい上、今後ますます利用範囲が広がることは確実である。そして、住民サービスの向上及び行政事務の効率化という目的が掲げられているが、自治体等の窓口ではかえってマイナンバーと本人確認の手続きが厳格になるなどして不便になっているという現状があるほか、後述のようにマイナンバー付き住民税特別徴収税額通知の誤配等の被害すら発生している。

⑥マイナンバー制度のシステム上の欠陥等による漏えいの具体的危険は高い。

上述したように、民間企業等でも利用されることが予定されていることに加えて、住民票コードと異なり、マイナンバーは各個人から事業主等を介して行政機関に提供することを予定した民－民－官の制度であることや、民間企業等が各個人から提供されたマイナンバーだけでなく、マイナンバーと関連づけられた個人情報を取得することも予定される制度であることからすれば、システム面においても、行政機関内のシステム（情報提供NWS）に欠陥等が見当らなければ具体

的危険が無いということにはならない。マイナンバーを管理する民間を含めたシステム全体について欠陥等がないかを調査し、対策することは到底不可能である以上、漏えいの具体的危険があると見るほかない（この点、後述第3等でも具体的に述べる）。

⑦受領者によるマイナンバーと紐付けされた個人情報（特定個人情報）の目的外利用又は漏えい等は、懲戒処分又は刑罰をもって禁止されているとはいえ、実効性が住基ネットの場合と比較して極めて低い。

行政機関のみにおける利用等を前提とした住基ネットと異なり、マイナンバー制度では、多種多様な民間企業の従業員等がマイナンバーやこれと紐付けられた個人情報の受領者・取扱者として関与することになるが、これらの民間企業の規模は様々で、統一したコンプライアンス体制を採用することもできず、研修が徹底できるとも考えられない。個人情報の目的外利用や漏えい等は秘密裡に行われ、目的外利用や漏えい等の瞬間に周囲が気付いてこれを取り締まることは不可能なのであって、漏えいからしばらく経って、漏えいした個人情報等を不正利用される被害が生じたときに初めて発覚することもしばしばある。したがって、たとえ、法律上、受領者による目的外利用や漏えい等を刑罰等で禁止したとしても、現実的な規制は不可能、少なくとも、住基ネット制度のように行政機関内だけでの規制で足りる場合と比較して大幅に規制の程度は低下すると言わざるを得ない。

⑧マイナンバー制度は、住基ネット制度と異なり、そもそも個人情報のデータマッチングを目的とした制度であり、この点もまったく異なる。

以上のように、住基ネット判決における考慮要素を比較検討するだけでも、マイナンバー制度は到底私生活上の自由する具体的危険性の存しない制度とは評価し得ないものである。

3 憲法13条と公権力による個人情報を収集・管理等されない自由について

- (1) 住基ネット判決は、住基ネットにより行政機関が住民の本人確認情報を収集、管理、利用又は開示・提供する行為と憲法13条との関係について、「憲法13条は、国民の私生活上の自由が公権力の行使に対しても保護されるべきことを規定しているものであり、個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由を有するものと解される（最高裁昭和40年（あ）第1187号同44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625号参照）。」と判示して、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」が法的保護に値する権利・利益であるとした。
- (2) しかし、住基ネット判決は、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」のみに限定して保障したものであるとは考えられない。何故なら、同事案において原告らは、原告らの同意無く、本人確認情報を市町村から府や県、府や県から地方自治情報センターに提供することは自己情報コントロール権を侵害するものであるとして、その禁止等を主として求めたものであり、また、その争点も漏えいや目的外利用の具体的危険性が主とされたことから、漏えいや目的外利用により生じる個人に関する情報の開示・公表のおそれを念頭に置いて、最高裁は「第三者に開示又は公表されない自由」について判断したと考えられるからである。
- (3) そして、むしろ最高裁の以下に挙げる従前の判決も踏まえて検討すれば、憲法13条により、「個人の私生活上の自由」として、個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由のみならず、収集・管理・利用されない自由をも保障しているというべきである。

ア 京都府学連事件判決

住基ネット判決が引用する最大昭44年12月24日判決（京都府学連事件）は、警察官がデモ参加者の容貌を写真撮影した行為が問題となった事案である。同判決は、「・・・憲法13条は、『すべて国民は、個人として尊重される。

生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。』と規定しているのであって、これは、国民の私生活上の自由が、警察権等の国家権力の行使に対しても保護されるべきことを規定しているものといえることができる。そして、個人の私生活上の自由の一つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう、姿態（以下「容ぼう等」という。）を撮影されない自由を有するものというべきである。・・・少なくとも、警察官が、正当な理由もないのに、個人の容ぼう等を撮影することは、憲法13条の趣旨に反し、許されないものといわなければならない。」と判示し、「個人の私生活上の自由」の一つとして、「その承諾なしにみだりにその容ぼう・姿態を撮影されない自由」が、憲法13条により、国家権力の行使に対しても保護されるべきことを認めた。

住基ネット判決が、本人の承諾なき個人の容ぼう等の写真撮影の可否という公権力による個人情報の収集過程について判断した京都府学連事件判決を引用したことからすれば、住基ネット判決は、承諾なくみだりに個人に関する情報を収集されない自由を否定したものとは考えられない。

イ 指紋押捺事件判決

最高裁は、最三小平7年12月15日判決（指紋押捺事件）判決において、「指紋は、指先の紋様であり、それ自体では個人の私生活や人格、思想、心情、良心等個人の内心に関する情報となるものではないが、性質上万人不同性、終生不変性をもつので、採取された指紋の利用方法次第では個人の私生活あるいはプライバシーが侵害される危険性がある。このような意味で、指紋の押なつ制度は、国民の私生活上の自由と密接な関連をもつものと考えられる」とした上で、「憲法13条は、国民の私生活上の自由が国家権力の行使に対して保護されるべきことを規定していると解されるので、個人の私生活上の自由の一つとして、何人もみだりに指紋の押なつを強制されない自由を有するものというべきであり、国家機関が正当な理由もなく指紋の押なつを強制することは、同上

の趣旨に反して許されず・・・」と述べて、「みだりに指紋の押捺を強制されない自由」が憲法13条により、国家権力の行使に対して保護されることを認め、また、「採取された指紋の利用方法」の問題点についても指摘した。

- (4) 以上のように、最高裁は、個人情報収集・管理・利用についても、憲法13条の保障の範囲内と考えていると評価できる。

なお、最高裁はまた、以下の判例において、繰り返し個人に関する情報をみだりに開示・公表されない利益が、法的に保護される旨判示してきた。

ア 前科照会事件判決

最三小昭56年4月14日判決（中京区役所前科照会事件）は、中京区長が弁護士法23条の2に基づく照会に対して、前科等を回答したことが問題とされた事案について、「前科及び犯罪経歴（以下「前科等」という。）は人の名誉、信用に直接かかわる事項であり、前科等のある者もこれをみだりに公開されないという法律上の保護に値する利益を有するのであって、市区町村長が、本来選挙資格の調査のために作成保管する犯罪人名簿に記載されている前科等をみだりに漏えいしてはならないことはいうまでもないところである。」と述べて、「前科等をみだりに公開されない利益」が法律上保護に値することを認めた。

イ ノンフィクション「逆転」事件判決

最三小平6年2月8日判決（ノンフィクション「逆転」事件）でも、「ある者が刑事事件につき被疑者とされ、さらには被告人として公訴を提起されて判決を受け、とりわけ有罪判決を受け、服役したという事実は、その者の名誉あるいは信用に直接にかかわる事項であるから、その者は、みだりに右の前科等にかかわる事実を公表されないことにつき、法的保護に値する利益を有するものというべきである。この理は、右の前科等にかかわる事実の公表が公的機関によるものであっても、私人又は私的団体によるものであっても変わるものではない。」と判示されており、みだりに前科等を公表されない法的利益があることを認めている。

ウ 早稲田大学名簿事件判決

さらに最二小平 15 年 9 月 12 日判決（早稲田大学名簿事件）判決は、次のように判示している。

「本件個人情報、D 大学が重要な外国国賓講演会への出席希望者をあらかじめ把握するため、学生に提供を求めたものであるところ、学籍番号、氏名、住所及び電話番号は、D 大学が個人識別等を行うための単純な情報であって、その限りにおいては、秘匿されるべき必要性が必ずしも高いものではない。また、本件講演会に参加を申し込んだ学生であることも同断である。しかし、このような個人情報についても、本人が、自己が欲しない他者にはみだりに開示されたくないと考えることは自然なことであり、そのことへの期待は保護されるべきものであるから、本件個人情報は、プライバシーに係る情報として法的保護の対象となるというべきである」。

すなわち、前科等のように秘匿性の高い情報だけでなく、必ずしも秘匿性の高くない個人情報であっても、みだりに自己が欲しない他者にはみだりに開示されないという利益が法的保護に値する旨判示したものと見える。

エ 法廷イラスト事件

最一小平 17 年 11 月 10 日判決は、「人は、みだりに自己の容ぼう等を撮影されないということについて法律上保護されるべき人格的利益を有する。」とした上、さらに「また、人は、自己の容ぼう等を撮影された写真をみだりに公表されない人格的利益も有すると解するのが相当」とし、「人は、自己の容ぼう等を描写したイラスト画についても、これをみだりに公表されない人格的利益を有すると解するのが相当である」などとした。

- (5) 以上のように、最高裁は、憲法 13 条により、私生活上の自由の 1 つとして、個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由はもとより、みだりに収集・保管・利用されない自由も保障していると解すべきである。

特に、個人の日常生活とコンピュータによる情報処理とを切り離すことができ

なくなり、個人の私生活に関する様々なデータが生み出され、収集・保存され、利用される現代社会において、公権力による個人に関する情報の収集・保存・利用を、個人の私生活上の自由として憲法上保障することは重要な意義を有する。

4 マイナンバー制度の特質

マイナンバーは、国民全員に（悉皆性）、それぞれ異なる番号を付番し（唯一無二性）、かつ、番号は原則として生涯を通じて変わらない（生涯不変）ことから、住所・氏名・性別・生年月日といった基本4情報で個人を特定していたこれまでと異なり、マイナンバーで迅速かつ正確に特定及び確認が可能になる（なお、住民票コードも国民全員に異なる番号を付番したが、いつでも変更することができた。）。この点で、マイナンバーは指紋と同様の性質を有しており（上述の指紋押捺事件判決参照）、マイナンバーが行政事務に止まらず民間に開放されて利用範囲が拡大するほど、マイナンバーと紐付けられた個人情報が増え、個人の私生活に関する様々な情報がマイナンバーに紐付けられ、漏えいの危険にさらされるようになる。

マイナンバー制度によって収集、管理、利用される個人に関する情報は、住基ネットと異なり情報の性質や種類に制限がなく、法律や規則で認められさえすれば、新たな種類の情報の取扱いも認められることになる。住基ネットのように「人が社会生活を営む上で一定の範囲の他者には当然開示されることが予定されている個人識別情報」の範囲にとどまらず、より秘匿性の高い個人情報を含むことになることは確実である。

したがって、マイナンバー制度の合憲性を検討するに際し、マイナンバー制度が取り扱う情報の性質を検討するに当たっては、住基ネット判決の視点に加えて、マイナンバーの指紋類似の性質及びマイナンバーに紐付けられる情報が行政機関における情報に限定されておらず、民間を含めた利用拡大が予定され、秘匿性の高い個人情報とマイナンバーとの紐付けが予定されていることを考慮する必要がある。

ある。

5 「みだりに」の判断基準

- (1) 住基ネット判決は、どのような場合に「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」が侵害されたことになるのか、一般的な基準を提示してはいない。同判決が示した上述の考慮要素から判断することになるろう。
- (2) この点、憲法13条は、前段で「個人の尊厳」原理を定め、これを受けて後段で、人格的自律の存在として自己を主張し、そのような存在であり続ける上で重要な権利・自由を包括的に保障する権利（幸福追求権）を定めたものと解されている（佐藤幸治「日本国憲法論」175頁）ことを踏まえると、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」が憲法13条により保障されるという以上は、個人の尊厳ないし人格的自律の存在が脅かされるような態様で個人情報を取り扱われ、又はその具体的な危険性がある場合には、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」が侵害されることになる可言えよう。このことは、「みだりに収集・保管・利用されない自由」についても同様である。
- (3) そして、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」が憲法13条により保護されていると解される以上、かかる自由を侵害する態様で個人情報に現に取り扱われ、又は取り扱われる具体的な危険性がある場合には、事後的な救済だけでなく、事前の差止が認められるべきことは当然である。

最三小平14年9月24日判決（「石に泳ぐ魚」事件）も、「公共の利益にかかわらない被上告人のプライバシーにわたる事項を表現内容に含む本件小説の公表により公的立場にない被上告人の名誉、プライバシー、名誉感情が侵害されたものであって、本件小説の出版等により被上告人に重大で回復困難な損害を被らせるおそれがあるというべきである」と判示して、本件小説の出版等の差

止請求を認めた原判決を維持している。

6 コンピュータネットワークシステムにおける番号制度

マイナンバー制度が個人の主観的な権利である憲法13条で保障された自由を侵害するかを検討するに際しては、現代社会は、個人に関する情報がコンピュータで管理され、保存・蓄積され、ネットワークを介して利用・提供されるというコンピュータ・ネットワークシステム社会であることを踏まえる必要がある。

コンピュータの性能が高度化・高速化し、大量の個人情報の蓄積及び利用、ネットワークを介した収集・提供が可能になった現代においては、情報の流れが余りに高速化、複雑化、不可視化するために、そのやりとりが「法令等」に書かれた利用範囲から逸脱し、個人に見えないところで個人情報が収集され、保管され、利用される事態が生じかねない危険が格段に高まる。

とすると、第1に、このようなコンピュータ・ネットワークシステムが個人の憲法上の自由を侵害しないかを検討する際には、このシステムで取り扱う個人に関する情報の種類や取り扱う目的の正当性を検討することに加えて、このシステムについて技術上及び法制度上の不備がないかにも着目する必要がある。

住基ネット判決が、住基ネットが個人の憲法上の権利を侵害するかを検討するに際し、「住基ネットにシステム技術上又は法制度上の不備があり、そのために本人確認情報が法令等の根拠に基づかずに又は正当な行政目的の範囲を逸脱して第三者に開示又は公表される具体的な危険が生じている」事態が存するか否かを考慮要素としたのも、その点を踏まえたものと考えられる。

同判決の最高裁判例解説において、「住基ネットで取り扱われる本人確認情報の秘匿性の程度、行政目的の相当性、システム技術上又は法制度上の不備による情報漏えい又は目的外利用の具体的な危険性の有無、程度等に照らし」て判断したと解説されているのも（増森珠美・民事篇平成20年度141頁、163頁）、このようなコンピュータ・ネットワークシステムの特質を考慮してのことである。

第2に、「システム技術上又は法制度上の不備」を検討する際、マイナンバー制度の場合、その検討対象は、行政庁内部の「情報提供NWS」だけに限られない。何故なら、住基ネットにおいては、住民票コードは、基本的に市区町村、都道府県、地方自治情報センター（全国センター）の内部においてのみ利用されていたのに対し、マイナンバーシステムにおいては、民—民—官の間で広く利用されているからである。法制度上利用されることが前提となっている全ての範囲において、不備が存しないか否かが検討対象とされなければならない。

具体的には、個人情報の収集・管理・利用・保存について、情報漏えいやデータマッチング、プロファイリング等の具体的危険がないかを技術上及び法制度上検討し、外部からのサイバー攻撃や想定できる人為的攻撃やミス等で簡単に漏えいするおそれのあるコンピュータ・ネットワークシステムであったり、個人情報の取扱者の範囲が広く目的外利用の制限やデータマッチングの禁止が実効的でない等の場合には、上述した個人の私生活上の自由の侵害として、憲法13条に反すると判断すべきである。

この点について、次回、マイナンバー制度の技術上及び法制度上の問題点を詳述する。また、マイナンバー制度の法制度上の問題点のひとつとして、従前から原告らが指摘してきたマイナンバー付き住民税特別徴収税額通知の送付の問題があり、これについては緊急に是正すべきであるため、第3で別途論ずる。

第3 マイナンバー付き住民税特別徴収税額通知の送付の問題

1 問題の所在

上記第1及び第2(5)でも述べたとおり、マイナンバー制度では、行政機関内部のみならず、民間においてもマイナンバーを利用することが予定されており、マイナンバーが「民—民—官」の間を流通するよう制度設計されている。したがって、マイナンバー制度の危険性を審査するにあたっては（平成20年最高裁判決の判示でいえば「個人に関する情報をみだりに第三者に開

示又は公表されない自由」を侵害するかの審理にあたっては)、マイナンバー付き個人情報[・]が流通する全過程において、「システム技術上又は法制度上の不備」による漏えい等の危険がないかについて審理されなければならない。

マイナンバー付き特別徴収税額通知の送付の問題についても、民(事業者)から官(地方税徴収者)への流通をスムーズにするための、官(市区町村)から民(事業者)への通知という流通過程の問題であり、これはマイナンバーの制度上予定されているものであるから、その過程における漏えい等の危険がないかについて審理されなければならない。

2 原告の主張

マイナンバー付き特別徴収税額通知の送付については、原告準備書面(2)第3においてその違憲性を主張したところである。

すなわち、普通郵便での送付は、誤配達、誤開封、休眠会社等への送付などによる漏洩の危険があること、送付の目的は極めて抽象的かつ曖昧なものに過ぎないこと、多くの自治体が漏洩のリスク等を理由に特別徴収税額通知書に個人番号を記載しないとしていること、にもかかわらず国・総務省は、市区町村に対しマイナンバー付き特別徴収税額通知を送付するよう繰り返し通知等を出していることなどの事実を指摘し、以上の事実からすれば、マイナンバー付き特別徴収税額通知の送付は、正当な目的無く、かつ目的との手段との関連性もなく、個人のプライバシー権・情報コントロール権を制約するものであり、憲法13条に反し違憲であると主張したところであるが、平成20年最高裁判決の考慮要素に沿っても、「個人に関する情報をみだりに第三者に開示又は公表されない自由」を侵害するものであるといわなければならない。

なお、国・総務省は、平成29年5月にも、市区町村に対し、再度マイナンバー付き特別徴収税額通知を送付するよう通知を出している(甲11)。また、原告が危険性を指摘したとおり、平成29年7月6日時点で、全国97

の自治体で589人分のマイナンバー付き特別徴収税額通知の誤送付が発生している（甲12）。また、市民団体の別の調査では、平成29年9月30日時点で全国104の自治体で687人分の誤送付が発生している（甲13）。

3 被告の主張

これに対し、被告は、第2準備書面18頁において、「仮に特別徴収税額通知を送付することにより情報漏洩の危険などの問題が生じるとしても、それは番号制度そのものとは別次元の人為的ミスなどを原因とするものであり、仮に同通知の送付について問題があるとしても、それによって必然的に番号制度自体が問題のあるものとはいえない」等主張する。

4 原告の反論

しかしながら、前記のとおり、マイナンバー付き特別徴収税額通知の送付は、マイナンバー制度が予定している「官」から「民（事業者）」への流通過程の問題であり、制度そのものの問題である。被告自身、同通知書の送付は、番号法19条1号の規定に基づくものであると説明しており（甲7）、制度そのものとは別次元の問題などという主張は言い逃れというほかない。

人為的ミスを完全に防ぐことは困難かもしれないが、人為的ミスがあっても情報漏洩等が生じないようにする制度となっているか、または、一定の人為的ミスがあることは当然予想されるリスクであるから、このようなミスが発生しても被害が許容できる範囲に収められるように制度設計されているかが問題であって、この点が本件で審理されるべき点なのであり、人為的ミスが即情報漏洩に結び付くとか、他の様々な機微情報を名寄せできるマイナンバー（共通番号）の漏洩に結びつくようでは安全な制度とは言えないのである。

全国97（104）の自治体で589人（687人）分のマイナンバー付き特別徴収税額通知の誤送付が発生していることは、マイナンバー制度がこのような意味での安全性を備えていないことを裏付けるものである。

第4 現代的プロファイリングの危険性

1 はじめに

現代においては、事業所や金融機関、官公庁も含め多くの場所で個人に関する情報が大量に保持・管理されている。そこにおいては、市販されているデータベース管理ツールや従来のアプリケーションで処理することが困難なほど巨大で複雑なデータ（いわゆるビッグデータ）の集積がなされている。

そのようなビッグデータ社会において、プライバシーにとって最大の脅威はプロファイリング（人物像の形成と類型化）である。特にコンピュータのアルゴリズムを利用した自動的プロファイリング（現代的プロファイリング）である。平成20年最高裁判決が指摘する「システム技術上又は法制度上の不備」による漏えい等の危険性という中には、当然、「漏えい」だけではなく、このような「現代的プロファイリング」によるプライバシー等の侵害の危険性も含まれる。以下、甲14号証の山本達彦教授の論文を参考にその特徴と危険性について論じる。

2 現代的プロファイリングとは

(1) 現代的プロファイリングの意義・特徴

2016年4月14日に欧州議会本会議で、「EUデータ保護規則（General Data Protection Regulation）」が可決された（2018年施行予定）。そこにおいてはプロファイリングの定義を「自然人に関する特定の個人的側面を評価するために、特に、当該自然人の職務遂行能力、経済状況、健康、個人的選好、関心、信頼性、行動、位置、もしくは動向を分析または予測するために、個人データを用いて行うあらゆる形式の自動化された個人データを処理」（すること）とされている。

現代的プロファイリングは、従来の古典的なプロファイリングと以下の点で大きく異なる。

①プロファイリングの際に用いられるデータ量

いわゆる「ビッグデータ」は、データの量、多様性、データ作成と処理の速度、データの価値、において従来のものと差異がある。そのなかでも、とりわけデータの量は古典的なものとは大きく異なり膨大なものである。

②手続の自動性

古典的プロファイリングでは、複数のデータから人間が経験則や自らの勘を頼りに対象者の個人的側面を予測することも多かった。他方、現代적プロファイリングでは、アルゴリズムの構築場面などでは、人間の一定の関与が要求されるが、対象者の個人的側面の予測・評価場面では、基本的に人間の関与は必要とされない。

③科学的信憑性

現代적プロファイリングは、豊富なデータ量と人間の直感を配した自動処理によって行われるため、その結果についての科学的信憑性が一般的に高くなる。確率的判断に過ぎないプロファイリング結果と対象者そのものとのギャップが縮減される。その結果、自らのプロファイリング結果に対し、その否定が困難となっている。

④予見困難性

人間が予定し難い意外性の高いデータが広く用いられる傾向がある。例えば、特定のサプリメントの購入から、ユーザーの妊娠の有無などを予測することが可能である。

⑤項目の広範性・細目性

現代적プロファイリングにおいては、①や②で述べたデータ量の豊富さや、手続の自動性を背景にかなり広範・詳細な項目について予測可能となる。上記で、ユーザーの妊娠の有無についての予測を挙げたが、ユーザーの購入の時期に関する履歴や他の関連商品の履歴と組み合わせて出産予定日まで予測することが可能となっている。

(2) 現代的プロファイリングの利用場面

上記の現代的プロファイリングが利用される場面として、大きく次の3つが挙げられる。

ア 公的部門における利用

公的部門における利用として、まず、警察による犯罪防止のための犯罪者予測を挙げることができる。例えば、既にシカゴ警察は、様々な経験的データから、暴力犯の実行者と犠牲者を予測するアルゴリズムを構築し、これを適用して、潜在的な暴力実行者等をリスト化している。

また、行政の分野では、テロの危険性から航空機への搭乗を拒否すべき者をリスト化した“*No Fly List*”がその作成過程でプロファイリングを利用しているとされる。

イ 民間部門による利用

民間部門における利用として、企業によるターゲティング広告のための選好プロファイリングが挙げられる。

ここでは、ユーザーの購入履歴や閲覧履歴などから、当該ユーザーの選好が予測されている。複数のショップでの購入履歴や、ウェブサイトを跨いだ閲覧履歴を収集し、それらを統合できれば当該ユーザーに関するより多くの個人的事項について、より精度の高いプロファイリングが可能である。そこにおいては、妊娠の有無や精神状態といったセンシティブな情報についてもプロファイリングが可能となっている。

ウ 政治部門による利用

政治部門による利用としては、ユーザーの閲覧履歴や図書の購入履歴などのオンライン行動、投票記録などを混ぜ合わせ、かなりの正確性をもって、個人の政治的思考について、把握することが出来る。選挙活動において、そのプロファイルが重要なものとなることは言うまでもない。

3 現代的プロファイリングの法的問題・危険性

(1) プライバシー権の侵害

現代的プロファイリングの問題として、まず挙げられるのが、プライバシー権の侵害である。個人の私生活を覗き見することは伝統的に同権利の侵害を構成するものと考えられてきた。また、個人は自己のセンシティブ情報を誰に開示するかを自ら主体的に選択・コントロールできるとする最近の権利理解に従っても、本人の同意なくセンシティブ情報を取得することは同権利の侵害を構成するものと解される。この点、プロファイリング結果は確率的推論に過ぎず、その結果が「真実」と合致しないことはある。しかし、東京地裁昭和39年9月28日判決、いわゆる「宴のあと」判決が「一般の人が…当該私人の私生活であると誤認しても不合理でない程度に真実らしく受け止められるものであればそれはなおプライバシーの侵害としてとらえることができる」と述べていることからすれば、一定の精度がビッグデータにより担保されたプロファイリング結果は「真実らしく受け取られる」情報であると解され、その限りにおいて、プライバシー権の侵害を構成する。

(2) 選挙権の侵害、選挙の公正の揺らぎ、民主主義の弱体化

2(2)ウで挙げた政治部門におけるプロファイリングと、その結果に基づく個人標的的な選挙運動ないし選択的な情報フィード(およびそれによる投票行動の誘導)は選挙権や選挙の公正といった民主主義の根幹部分とも関連する。

選挙権の適切な行使や選挙の公正には、有権者に正当や候補者に関する情報が「適正に」あるには「自由かつ均等に」伝達されること、それにより自らの思想等に基づき自主的・主体的に決定することが求められる。しかし、政治的プロファイリングの結果をもとに、個人に偏向的な情報を送ることによって、有権者の心理状態に働きかけをして、主体的な判断過程

をゆがめ、投票行動を秘密裡に操作することが、選挙の公正を脅かし得る。

(3) 平等原則・個人の尊重原理との抵触

人生での重要場面でのプロファイリングは人種的少数派等の歴史的被差別集団に対する差別や排除を助長し得る。例えばビッグデータ分析から、特定の人種と保険リスクとの相関関係が明らかになったとき、個人の保険リスクをより正確に予測するためには、アルゴリズムに人種的要素を組み込むべきということになるが、この人種考慮的アルゴリズムに基づくプロファイリング結果は当該人種に属する者に類型的・一般的な不利益を及ぼし得る。(例えば、特定人種の保険リスクが高いとなれば、その人種一般に対して、保険への加入を断ったり、保険料を値上げするなどあり得よう) その結果、少数人種に対する差別につながり、平等原則を害するおそれが生じるのである。

また、プロファイリング結果が真実らしく受け止められ、科学的信憑性も高いことから、プロファイリングという確率的判断によって、個人の特性が決定づけられる。人工知能がはじき出した「確率」によって概括的・抽象的・事前的に判断され、人生の重要な機会を奪われ、自律的な生き方を妨げられることは十分に考えられる。これは、憲法の基本原理である「個人の尊重」(13条)と鋭く対立するものであろう。

4 マイナンバー制度下における現代的プロファイリング

そもそも、現代の高度情報化社会においてプライバシー権の議論をする際に最も懸念されたことは、国民の情報が集積・連結・統合・分析され、それにより国民の個人的側面が知らぬ間に暴かれることであった。それは要するにプロファイリングである。

そして、マイナンバーはまさに、現代的プロファイリングのインフラであり、マイナンバーを活用した場合の現代的プロファイリングによる個人

の権利侵害の危険性は極めて高い。個人データを名寄せする機能（データマッチング）を有するマイナンバー制度の下では、プロファイリングは容易・確実となる。すなわち、マイナンバーはすでに多くの情報と紐づけられており、今後も紐づけされるデータは増えてゆく。そこにおいて、データの集約は正確性を持って行われる。膨大なデータ量とデータの正確性という、まさに現代的プロファイリングの要素を備えたインフラである。このような状況の下で、現代的プロファイリングによる人権侵害の危険は抽象的な危険でなく、具体的危険へと化しているのである。

この点について、「システム技術上又は法制度上の不備」がないか否かが検討されなければならない。

以上