

15-30  
提出

令和2年（ネ）第109号 マイナンバー離脱等請求控訴事件

控訴人 坊真彦 外

被控訴人 国

### 控訴審第8準備書面

2022年4月13日

名古屋高等裁判所 金沢支部 御中

控訴人ら訴訟代理人

弁護士 岩淵正 明



#### 第1 はじめに

本準備書面は、福島至名誉教授の意見書（甲81）に基づく主張書面であり、控訴理由書14頁「第4 個人情報による人権侵害の危険性に関する誤り」の内容に関連するものである。

以下、「監視捜査」（第2）、「マイナンバーを利用した監視捜査」（第3）、「監視捜査の法的性質と法規制」（第4）、「現行法の問題点」（第5）の順に、現行のマイナンバー制度が控訴人の情報プライバシー権を侵害する危険性について詳述する。

#### 第2 監視捜査

監視捜査とは、「物理的な法益侵害（英米法にいう trespass）を伴うことなく、人の動静を同時的に監視し、あるいは事後的に追跡する（再構成する）捜査手法を指すもの」である（甲82。笹倉宏紀『監視捜査』をめぐる憲法学と刑訴法学の対話 総説」法律時報87巻[2015年]5号58頁）。現代情報通信技術の飛躍的發展に伴い、監視捜査は包括的、網羅的な個人情報の収集ができるようになり、その問

題点の指摘が相次いでいる。

捜査で得た情報の用いられ方に着目した場合、捜査の手法は、大きく3つに分類される。第1に、指紋やDNA型のように、特定の人物について、身元・同一性を確認するために、当該人物について得た情報を、他の情報と照合するもの（第1類型）。第2に、特定の人物についての情報を獲得し統合、解析することによって、当該人物についてさらなる知見を得ようとするもの（第2類型）。第3に、対象人物を特定せずに多数の者に関する大量の情報を統合し、解析することを通じて、捜査対象とすべき人物を浮上させるもの（第3類型）と分類されている（甲83。笹倉宏紀「捜査法の思考と情報プライバシー権」法律時報87巻〔2015年〕5号75頁）。

### 第3 マイナンバーを利用した監視捜査

#### 1 マイナンバーに結びつけられる個人情報

内閣府のホームページによれば、「マイナンバーは、社会保障、税、災害対策の3分野で、複数の機関に存在する個人の情報が同一人の情報であることを確認するために活用され」と説明され、現時点において、年金、雇用保険、医療保険の手続きや生活保護、児童手当その他福祉の給付、個人の給与所得や株式等金融資産に関する所得などの情報がマイナンバーを通じて活用されている。それに加えて、2025年までに別の分野にも利用対象を広げる予定であることが報じられている（甲84。「マイナンバー利用、25年度までに拡大 デジタル重点計画」日本経済新聞夕刊2021年12月24日）。

さらに、マイナンバーカードを所持する個人については、自治体サービス、e-Tax等の電子申請、各種民間のオンライン取引等（オン

ラインバンキングなど)に利用できることとされ、2021年10月以降は健康保険証として用いることができるようになった上、2024年度末までには運転免許証との共通利用のほか、さまざまな国家資格や各種免許とマイナンバーの連携を採る予定であると報じられている(甲76)。また、さらにマイナンバーカード上では、市区町村等多目的利用を行うことが可能で、印鑑登録証明などのほか、図書館カード、検診・健康診断等、各種ポイント、地域通貨などの利用が実際に行われている。

このように、マイナンバーには様々な情報が紐づけられており、それが拡大する方向にある。特に、マイナンバーカードを取得し利用すると、さらに情報が集積されていく。

## 2 マイナンバーを利用した監視捜査の可能性

捜査機関は、マイナンバーのデータベースの関連情報について開示を受けることによって、税や所得に関する情報、年金等の情報を容易に取得することが可能である。また、マイナンバーカード所持者については、マイナンバーに基づいて、病院の診察歴や投薬歴、ワクチン接種歴、キャッシュレス決済による購買歴、図書館の利用歴など、生活履歴に関する情報を取得することが可能であり、これらの情報量は膨大なものに及び、網羅的な質を有し、しかも無限定に拡大しうる。

したがって、捜査機関は何らかの方法でマイナンバーに紐づけられる膨大な情報の開示を受けることができれば、相当な程度(個人の宗教的信条や思想等を把握することができる程度)の監視捜査を実現できる状況にある。マイナンバー情報を用いて行う監視捜査は、対象者を特定した後の捜査(前述の第2類型)であることが多いと思われるが、物品やサービス等の購入履歴や図書利用履歴のデータベースの利

用可能性を考えるならば、第3類型の監視捜査にも利用できると考えられる。

#### 第4 監視捜査の法的性質と法規制

##### 1 強制処分と任意処分

刑事訴訟法では、捜査の法的性質については、まず当該捜査が強制処分なのか、任意処分であるのかが峻別される。

強制処分であれば、強制処分法定主義にしたがって、法律上あらかじめ定められた要件と手続きに基づいて行われなければならない。また、強制処分を具体的に実行するには、令状主義に服さなければならず、事前の司法審査が必要となる。

これに対し、任意処分は定型的な捜査活動ではないことなどを理由に、特に具体的に法律に定められることなく、捜査機関の裁量によって行うことができるとされている。ただ、任意処分は、捜査の「必要性や緊急性なども考慮したうえ、具体的状況のもとで相当と認められる限度において許容されるもの」（最決昭和51年3月16日刑集30巻2号187頁）と理解されてきた。

強制処分法定主義は、市民の自由や権利を守るため、立法によるコントロールを要するとするものであり、令状主義は、市民の自由や権利を具体的に守るため、司法によるコントロールを要するとするものである。これに対し、任意処分をめぐる法規制は、立法によるコントロールも司法によるコントロールも希薄である。

##### 2 監視捜査の法的性質、法規制

密行性の高い監視捜査については、任意処分として法律による統制を不要とした場合、当該手段により得られた情報は、起訴されて公判廷に

証拠として提出されないかぎり、裁判所や対象者の眼に触れることはない。また、監視捜査の対象者は、被疑者・被告人に限られず、無関係な多数の第三者に及ぶ可能性も高い。そうすると、たとえ公判廷に監視捜査の結果が証拠として提出されたとしても、それは被告人や事件関係者の情報に限定され、それ以外の対象者には知らされない。また、監視捜査による情報の取得行為のみならず、収集された情報がいつまで保管され、その後どのように利用されるか、外部的な統制を全く受けない。

このような監視捜査の特性に照らし、「監視型の捜査手段が任意処分にとどまるのは、その手段から典型的に生ずる利益侵害が、情報の取得およびその後の利用を捜査機関の裁量に委ねても支障のない程度に収まる場合に限定するのが妥当であろう。そして、その限度を超える侵害性が典型的に生ずる場合には強制処分ととらえるべきである。」(甲85。三島聡「GPS装置による動静監視の解釈論的検討」季刊刑事弁護89号〔2017年〕119頁)と指摘されている。

GPS捜査の最高裁大法廷判決事件(最大判平成29年3月15日刑集71巻3号13頁)は、捜査対象者の自動車に密かにGPS端末を取り付け、その所在を検索して移動状況を把握するという方法により行われたGPS捜査について、「個人の行動を継続的、網羅的に把握することを必然的に伴う」ことから、個人のプライバシーを侵害し得るものであり、公権力による私的領域への侵入を伴うものであるとして、強制処分に当たると判示した。最高裁は、そのようなプライバシー侵害性がGPS捜査には典型的に生ずるのであるから、捜査機関の裁量に委ねるわけにはいかず、強制処分ととらえたと解することができる。

また、近時では、これまでの実務・裁判例・刑事訴訟法学説は、警察の情報実務について、もっぱら情報取得時のインパクトに着目し、かか

る情報取得の法的正当性に焦点を当ててきたことが指摘され、情報の保存・集積や利用・解析の段階のプライバシー権の侵害という問題に議論が及んでいないという問題提起がなされている。

警察が保管する無罪判決が確定した原告の指紋及びDNA型、顔写真のデータの削除を命じた名古屋地裁の判決（名古屋地判令和4年1月18日）は、憲法13条によって保障されるみだりに指紋の押捺を強制されない自由やみだりにDNA型の採取を強制されない自由は、取得された後に利用されない自由をも含意しているとした。そして、取得した指紋やDNA型のデータベース化は、情報漏出の危険や、どのように使われるかわからないことへの不安による萎縮効果があることからすれば、みだりに使用されない自由に対する侵害があるとした上で、指紋及びDNA型がデータベース化され、半永久的に使用される場合、国民の私生活上の利益に対する制約が看取できると判示した。また、当該情報の取得・保管の根拠となる指掌紋規則等は、データベースの運用に関する要件、対象犯罪、保存期間、抹消請求権について規定がなく、指紋やDNA型、写真がみだりに使用されない自由の保護の観点からは脆弱な規定に留まっていると指摘している。

監視捜査による情報取得が任意処分にとどまる場合であっても、情報取得後の蓄積・保存・利用には濫用のおそれがあることから、蓄積・保存・利用の段階について、法律による規制が必要である。

## 第5 現行法の問題点

### 1 現行の捜査

刑事訴訟法上、マイナンバーに紐づけられた特定個人情報を捜査機関が取得する捜査活動は特に規定されていない。したがって、そのよ

うな捜査は強制処分ではないと位置付けられており、任意処分として行われる扱いとなる。

特定個人情報取得の任意処分は、刑事訴訟法 197 条 2 項の規定に基づき、マイナンバーの情報提供ネットワークシステムを管理する総務大臣（あるいはそのネットワークに接続している公務所等の長）に対し照会することになると考えられる。他方で、行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律 19 条 15 号は、明文で「刑事事件の捜査」が行われるときには、特定個人情報の提供を受けることができる旨を定めている。したがって、捜査機関からかかる照会があれば、総務大臣（もしくは関係公務所等の長）は、特定個人情報の主体に全く通知することなく、その情報を提供することになると考えられる。このような捜査は隠密に行われ、その情報がどう蓄積・保存・利用されるのかは、捜査機関外部からは何のコントロールも受けないといえる。

## 2 法律による規制の不十分性

マイナンバーに紐づけられる個人の情報は拡大しつつあり、マイナンバーカードを取得、利用すると、病院の診察歴や投薬歴、ワクチン接種歴、キャッシュレス決済による購買歴、図書館の利用歴など、際限なく個人情報が関係づけられていく。こうしたことから、マイナンバーに紐づけられる個人情報を捜査機関が取得する監視捜査は、「個人の行動を継続的、網羅的に把握する」ことをかなり可能にするといえる。この情報量は相当量に上るといえ、情報取得時点において、この監視捜査は直ちに強制処分と評価されると考えられる。したがって、強制処分法定主義に基づき、あらかじめ刑事訴訟法によってその要件や手続を定めておかなければならず、これは、憲法 31 条の適正手続

の保障が要求するところである。また、たとえ情報取得時点では強制処分ととらえることができない場合であっても、その後の情報の蓄積・保存・利用に関しては濫用のおそれがあり、法律によって統制する必要がある。その統制を求める根拠は、憲法13条が保障する情報プライバシー権の保障にある。

いずれの場合であっても、捜査機関が情報主体の承諾なくマイナンバーを利用して情報を取得する行為については、国は、あらかじめその処分を具体的に法律によって規律する義務を負っている。したがって、現行法の規定は法律による規制としては不十分であり、違憲、違法である。

## 第6 結論

マイナンバーは、個人に固有の不変IDであり、個人はその番号から逃れられない。したがって、マイナンバーを起点として名寄せすれば、確実に当該対象者の痕跡情報を網羅的に取得することが可能となる。他方で、このような重要な情報価値が紐づけられるマイナンバーについて、捜査として用いる場合には、ほとんど法的規制を受けないという現状があり、このような状況は適正手続の保障に反するといえる。

マイナンバーを用いた監視捜査を任意処分で行うことを認めると、捜査機関がいつ、どこで、誰に対する情報を取得し、蓄積し、保存し、利用しているか、情報の主体も含めて、全く外部からは探知、統制できない。たとえその監視捜査が強制処分の性質を有して実行されたとしても、チェックをすることもできない。

GPS捜査の最高裁大法廷判決事件は、たまたま被疑者の関係者が



車両に取り付けられていたGPS端末装置を発見したことから、この捜査が発覚した。これは、当該捜査に部分的に物理的法益侵害（対象車両にGPS端末装置を付着させた行為）があったからである。これに対し、公務所等照会の方法を用いてマイナンバーの特定個人情報を得る行為は、物理的法益侵害がなく、およそ情報の主体に発覚することはない。

以上に述べてきたとおり、捜査機関はマイナンバーを基点に個人情報を無限定に収集する危険性がある。そのような捜査活動に対し法的規制を行っていない現状に照らすと、マイナンバー制度が控訴人の情報プライバシー権を侵害する危険性は重大なものであり、原判決は、控訴人の情報プライバシー権の侵害の危険性の程度を過小に評価している。

以上