

行政機関個人情報保護法45条1項の 適用除外について**

——医療記録の開示請求を中心に——

曾我部真裕*

目 次

はじめに

- 1 従来の裁判例等
- 2 憲法13条との関係について
- 3 本件規定の検討
- 4 診療記録についての検討

おわりに

はじめに

行政機関個人情報保護法45条1項（以下、同法を「行個法」、同条項を「本件規定」という。）は、「第4章〔開示、訂正及び利用停止〕の規定は、刑事事件若しくは少年の保護事件に係る裁判、検察官、検察事務官若しくは司法警察職員が行う処分、刑若しくは保護処分の執行、更生緊急保護又は恩赦に係る保有個人情報（当該裁判、処分若しくは執行を受けた者、更生緊急保護の申出をした者又は恩赦の上申があった者に係るものに限る。）については、適用しない。」と定める。

ほとんど注目されていないが、刑事収容施設の被収容者が、施設の保有

* そがべ・まさひろ 京都大学大学院法学研究科教授

** 本稿は、ある訴訟に関して意見書の作成を求められたことを契機に執筆されたものである。検討の機会を頂いた遠山大輔、池田良太両弁護士には感謝申し上げます。

する保有個人情報の開示請求を求める事案が相当数見られるところ、裁判例及び総務省情報公開・個人情報保護審査会は、本件規定を広く解釈し、不開示決定を容認する立場をとっており、議論の必要性が感じられる。すなわち、こうした解釈は、自己情報コントロール権（憲法13条）を具体化したと理解されている行個法の解釈の在り方としても、憲法論を度外視した行個法の解釈としても、問題が大きいように思われる。

そこで、本稿では、これまでの裁判例を分析しつつ、その問題点を指摘し、新たな解釈の在り方を考えてみることにしたい。この問題は、自己情報コントロール権のように抽象的権利だとされる権利が、憲法上いかなる法的意義を有するのかということを考える素材としても重要だと考える。

1 従来の裁判例等

前述の通り、受刑者をはじめとする刑事施設の被収容者が、当該施設等に保有されている保有個人情報の開示請求を行ったものの本件規定に基づいて不開示決定を受け、その取消を求める事案は相当数存在するが（ある程度本格的に争われた事例でいえば、診療録等の診療記録の開示を求めるものが多い。）¹⁾、本稿の立場と異なり、管見の限りそのすべてが、本件規定を限定解釈することなく広く適用除外を認めている。

裁判例はおおむね同様の内容であり（特徴的な判断については、後に随時触れる）²⁾、最新のものとみられる判決（大阪地判2020年9月11日 LEX

1) 本稿では裁判例に焦点を当てるが、行政不服審査法に基づく審査請求でもこの点は問題となっており、総務省情報公開・個人情報保護審査会は、裁判例と同様、本件規定につき、特段の限定解釈を行うことなく判断している（総務省「答申選（個人情報保護・適用除外）」（https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/singi/jyouhou/tousinsen.html））。同審査会委員であった下井康史は、自身「が所属している部会では頻繁に問題となる」と述べる（下井康史「最近の審査会答申事例から」季報情報公開・個人情報保護67号（2017年）18頁）。

2) 筆者が知りえた裁判例は、以下の通りである（以下では、各判決に付した番号で引用する）。①東京地判2008年1月25日 LLI/DB 判例秘書登載、②東京高判2008年7月9日

／DB 登載）によってこれを見ると、本件規定の趣旨は以下のようなものである。

法45条1項の趣旨は、同項の規定する保有個人情報には、個人の前科、収容歴等の高度のプライバシー情報を含んでおり、これらの情報を開示請求等の対象とすると、例えば、雇用主が、採用予定者の前科の有無、収容歴等を確認する目的で、採用予定者本人に開示請求をさせるなどすることで前科や収容歴等が明らかになり、本人の社会復帰の妨げになるなどの弊害が生じることから、そのような弊害を防止することにあるものと解される。

なお、このような理解は、立法過程で政府参考人から示され³⁾、行個法の所管部局が監修する逐条解説書にも記載のあるものである⁴⁾。ただ、このような前提に基づき、本件規定は例えば、社会復帰が基本的には想定されていない死刑確定者が、刑事事件に係る裁判又は刑の執行に係る保有個人情報の少なくとも中核とは言えない情報である診療情報（診療録）の開示請求を行うような場合にも適用されると広く解釈されてきた（①②判決）。

もっとも、この種の事件では本人訴訟も多く、解釈論が本格的に争われたものは一部であって、議論が尽くされた上での判断とは到底言えないよ

ㄨ LLI／DB 判例秘書登載、③ 東京地判2011年12月20日 LEX／DB 登載、④ 東京地判2012年1月25日 LEX／DB 登載、⑤ 東京地判2012年2月9日 LEX／DB 登載（平成23年（行ウ）第345号）、⑥ 東京地判2012年2月9日 LEX／DB 登載（平成23年（行ウ）第349号）、⑦ 東京地判2016年6月10日 LLI／DB 判例秘書登載、⑧ 東京地判2018年9月21日ウエストロー・ジャパン登載、⑨ 東京地判2019年3月14日ウエストロー・ジャパン登載、⑩ 東京地判2019年11月8日 LLI／DB 判例秘書登載、⑪ 東京高判2019年11月20日公刊物未登載、⑫ 大阪地判2020年9月11日 LEX／DB 登載。このうち、①②⑨⑩⑪⑫が診療録の開示を求めるものであるが、これらも含め、すべてが本件規定の適用を認めている。

3) 第156回国会参議院個人情報の保護に関する特別委員会会議録第6号（2003年5月16日）の松田隆利政府参考人の発言。

4) 総務省行政管理局（監修）、社団法人行政情報システム研究所（編）『行政機関等個人情報保護法の解説 [増補版]』（ぎょうせい、2005年）183頁。

うに思われる。以下では、議論の欠落を多少とも埋めるべく、憲法学の観点も踏まえつつ、この問題について検討を行う。

2 憲法13条との関係について

(1) 概要

周知のように、憲法13条はいわゆる「新しい人権」を導出する根拠となることが学説のみならず判例上も承認されている⁵⁾。そして、「新しい人権」にはプライバシー権も含まれ、その内実は自己に関する情報をコントロールする権利（自己情報コントロール権）であるとするのが通説である⁶⁾。

この権利は原則として「抽象的権利」であって法律による具体化を要するところ、行個法を含む個人情報保護法制によってそれが具体化され、抽象的権利である自己情報コントロール権はこれらの法律の解釈指針になり、場合によってはそれに照らして違憲の評価を受ける場合もあり得るとされている。

こうした考え方によれば、本件規定そのものが憲法上疑わしいと見ることも可能であるし、少なくとも、限定解釈を行うことが必須となる。

5) 最大判1969年12月24日刑集23巻12号1625頁（京都府学連事件）。

6) 佐藤幸治『日本国憲法論 [第2版]』（成文堂、2020年）203頁、芦部信喜（高橋和之〔補訂〕）『憲法（第7版）』（岩波書店、2019年）124頁、長谷部恭男（編）『注釈日本国憲法（2）』（有斐閣、2017年）117頁（土井真一）など。なお、筆者は「自己情報コントロール権」という名称に代えて、「個人情報の保護を求める権利」という名称を提案しているが、本稿の検討の範囲内では特に通説と異なる主張をする意図はないので、さしあたり通説的な名称を用いて論じる（曾我部真裕「自己情報コントロール権は基本権か？」憲法研究3号（2018年）71頁、曾我部真裕、山本龍彦「（誌上対談）自己情報コントロール権をめぐって」情報法制研究7号（2020年）128頁）。

(2) 自己情報コントロール権の性質

① 裁判例による理解

本件規定の解釈に関する裁判例で憲法に言及するものは少ないが、⑧判決は、憲法13条によって行政機関が保有する個人情報の開示請求権が具体的権利として保障されているものと解することはできず、こうした開示請求権は、法が認める範囲の限度において具体的権利として認められているにとどまるとする（⑫判決も同旨だろう）。

本件規定の解釈に関する裁判例において、多少ともまとまった憲法解釈を示している唯一のものは⑪判決である。同判決は、「憲法上明文の規定はない上、その概念については、情報化の進展した社会において、個人情報の保護を十分なものとするため、従来消極的な権利として理解されてきた『プライバシー権』を、より能動的、積極的に理解しようとするものとはいえ、その権利または利益の内容、対象範囲及び外延は明らかではない。『プライバシー権』が憲法上保障される権利として確立しているとしても、『自己情報コントロール権』がこれと同じく確立した権利として憲法上保障されているものとはいいがたい。」とする。

しかし、こうした理解は、以下で見える一般的な憲法論に照らして問題がある。

② 憲法学説における抽象的権利論との対比

自己情報コントロール権は抽象的権利だと言われ、学説も、行政機関が保有する個人情報の開示請求権を具体的権利として保障されているものと理解していない⁷⁾。しかし、それは抽象的権利が単なる理念に過ぎない

7) もっとも、自己情報コントロール権が抽象的権利に尽きるとされているわけではない。公権力の作為によってプライバシー権が脅かされている場合に個人情報の削除を請求することは具体的な法律規定がなくても可能である。判例も、憲法13条の「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」を踏まえ、直接には人格権に基づく妨害排除請求権として、個人情報の削除請求ができることを前提としている（最判2008年3月6日民集62巻3号665頁（住基ネット訴訟））。また、自己情報コントロール権が人格権

ことを意味するものではない。

この点について、長谷部恭男は、次のように指摘している（憲法21条に基づく「知る権利」に関するものであるが、個人情報の開示請求権を含む抽象的権利一般についても妥当する。）。すなわち、法律による具体化が必要だとしても、いったん具体的法令が定められれば、①憲法上の要請はその法令の解釈において考慮されるべきであるし、②立法化された権利のうち中核的な部分が立法府や行政府によって適切な理由もなく縮減された場合に、それが憲法に違反すると判断される余地は十分ある。したがって、憲法上の要請と無関係に立法府が思うがままに情報公開法を創設し、それを行政府が憲法から自由に運用できるというわけではない⁸⁾。

また、芦部信喜は、生存権（憲法25条1項）について、抽象的権利であるとしつつ、同条は国に立法・予算を通じて生存権を実現すべき法的義務を課しており、それが具体化されている場合には、憲法と生活保護法とを一体として捉え、生存権の具体的権利性を論ずることも許されるとする⁹⁾。

さらに、佐藤幸治は、生存権は基本的には抽象的権利だという前提のもと、①生存権は本来的に不確定なものではなく、法律の制定を待つことなく核となる内実をもつこと（たとえば、緊急の医療扶助については憲法を根拠に直接請求できるとする）、②この権利の一般的な実現のためには、法律による具体化が必要であること、換言すれば、国家はこの権利を具体化すべき明確な法的義務を負っていること、③国家がこの種の法律を制定しない場合、その立法不作為により損害を受けた者による国家賠償請求訴訟の対象となること、④この種の法律が制定された場合、それを

↘に基礎を置く権利であり、条例等の範囲でしか請求できないとする限定を設けるのは相当ではないとする裁判例（大阪地判2007年4月26日判タ1269号132頁）や、実際の認容例（金沢地判2005年5月30日判タ1199号87頁、大阪高判2006年11月30日判時1962号11頁）もある。

8) 長谷部恭男『憲法学のフロンティア』（岩波書店、1999年）145頁。

9) 芦部・前掲注6) 279頁。

受けて行政庁の基準設定がなされ、それに基づき具体的処分が行われるが、それらは25条1項との関係で評価され、その処分（さらには法律自体）が1項違反とされるべき場合がありうること、⑤いったん具体化された給付とその水準を正当な理由なく廃止・後退させる場合、その措置は1項違反となること、を指摘する¹⁰⁾。

佐藤のこうした指摘の前提には、具体的権利か抽象的権利かというカテゴリカルな捉え方は適切ではなく、憲法上の権利の効果には複数のものがあり、より個別的に検討する必要があるという考え方がある¹¹⁾。

これに対して、情報公開条例についての判例（最判2001年12月18日民集55巻7号1603頁）は、「条例を制定するに当たり、どのような請求権を認め、その要件や手続をどのようなものとするかは、基本的には（……）立法政策にゆだねられている」とし、その調査官解説は、「知る権利は、それ自体としては抽象的な権利にとどまり、法律による制度化を待つて初めて具体的な権利となるものと解されている。そうすると、国又は地方公共団体が情報公開制度を設けるかどうか、これを設けるとして、どのような請求権を認め、その要件や手続をどのようなものとするかは、立法政策にゆだねられている」と説明するが¹²⁾、「個人情報の開示請求権が具体的権利として保障されているものと解することはできず、こうした開示請求権は、法が認める範囲の限度において具体的権利として認められているにとどまる」といった先に見た本件規定に関する裁判例も、まさに同様の考え方を採用していると言えよう。上記のような調査官解説の抽象的権利の理解は、学説のいうそれとは大きく異なるものである。

このような最高裁の理解においては、抽象的な権利であることは立法の内容や解釈に何ら影響しないこととされており、無意味な存在だとされているが、憲法上の権利がここまで空虚な存在にされてよいのだろうか。こ

10) 佐藤・前掲注6)402頁。

11) 同書401頁も参照。

12) 福井章代「判解」最高裁判所判例解説（平成13年度民事篇（下））879-880頁。

の点、最高裁における個別意見にも、情報公開制度が知る権利の具体化であることを認め、インカメラ審理は公開裁判原則（憲法82条）に反しないことの理由としたものがある（最判2009年1月15日民集63巻1号46頁における泉徳治裁判官の補足意見）。このように、抽象的権利であっても権利として認める以上は、立法指針あるいは解釈指針として一定の要請を含んでいるとするのが正当である。

③ 憲法13条と行個法との関係

ところで、行個法は自己情報コントロール権の具体化法なのだろうか。この点、同法を所管する総務省監修の逐条解説書は、「『プライバシー権』について、判例から一義的な法概念を見出すことは困難である。」「『自己情報コントロール権』は、（……）論者によってさまざまな考え方がみられる。」とした上で、「本法は『プライバシー権』や『自己情報コントロール権』という文言を用いず、あくまで個人情報の取扱いに伴い生ずるおそれのある個人の人格的、財産的な権利利益に対する侵害を未然に防止することを目的」とすると述べる¹³⁾。また、①判決も同書のこの記述を引用しつつ、「自己情報コントロール権が憲法13条により保障されるとともに、これが行政機関個人情報保種法によって具体的権利として保障されているということとはでき」ないとする。

判例や学説上、自己情報コントロール権の概念が確立していないことは、直ちに法律に明記しない理由にはならないから、上記のように述べる実際上の理由は、行個法と憲法との関係を切断したい、すなわち行個法を自己情報コントロール権の具体化法と位置付けることを避けたいとの考えがあるものと思われる。

確かに、行個法の立法者の意図としては、自己情報コントロール権の具体化法ではないということかもしれない。しかし、結論的にはそのような

13) 総務省行政管理局（監修）・前掲注4）9-10頁。

理解はできず、同法は自己情報コントロール権の具体化法だと理解せざるを得ない。以下この点について述べる。

例えば、生存権は抽象的権利であるが、それを具体化する生活保護法に相当する法律が立法されなければ、その立法不存在状態は憲法25条違反となる。つまり、抽象的権利においては、それを具体化する立法を行うことは憲法上の義務なのである（生存権に関しては、前述（2(2)②）の芦部、佐藤の見解の紹介において明言されている）。

すなわち、自己情報コントロール権が憲法上保障される以上、国会はその具体化立法を行う憲法上の義務を負う。その内容に関しては一定の立法裁量が認められるところであるが、自己情報コントロール権の立法指針としての要請を踏まえたものであることが求められる。

ところで、行個法以外に、国の行政機関が保有する自己の個人情報について本人が開示請求する一般的な制度は存在しない。個別的な制度として、戸籍法10条に基づく戸籍謄本等の交付請求など、ごく限られたものが存在するにすぎない。つまり、行個法が自己情報コントロール権の具体化でないとすれば、具体化法が存在しないことになる。

憲法学説上、自己情報コントロール権を具体化する立法義務について言及されることが少ないのは事実であるが、それは、学説が、行個法あるいはその前身である「行政機関の保有する電子計算機処理に係る個人情報の保護に関する法律」（昭和63年法律第95号）を、立案関係者等の説明¹⁴⁾に反して、自己情報コントロール権の具体化法だと捉え、立法不存在だとみなしてこなかったからである。

したがって、仮に行個法が具体化法でないとすれば、生存権について先に述べられたことと同様、立法不存在だとして違憲の疑義が生じることに

14) 行個法については前注参照。昭和63年法については、同法に定める「開示請求権についても、プライバシーの権利の概念として学説などで議論されている自己情報コントロール権に基づく権利として規定したものではない。」とされる（総務庁行政管理局『逐条解説個人情報保護法【新訂版】』（第一法規、1991年）148頁）。

なる。こうした疑義を回避しようと思えば、行個法を自己情報コントロール権の具体化法だと理解するほかないことになる。一種の合憲解釈ということになるが、行個法の規定そのものにそれを妨げるものは見当たらない。

以上からすれば、行個法は憲法13条により保障される自己情報コントロール権の具体化法として、その解釈においてはこの権利の趣旨を十分に考慮する必要がある。具体的には、本規定で問題となっている開示請求権に関しては、自己情報コントロール権の重要な要素であることも踏まえると、開示が原則であり、開示が認められない場合については限定的に解釈されるべきであって、場合によっては開示を妨げる規定が違憲と判断される可能性も排除されない。

④ 小 括

以上より、行個法は自己情報コントロール権の具体化法であって、そのようなものとして解釈されなければならない。以下では、本件規定に関し、以上のような憲法論を踏まえつつ、本件規定の限定解釈の具体的な在り方を検討する。

3 本件規定の検討

(1) 本件規定の合理性

① 概 要

本件規定の立法目的（趣旨）は、前述の通り、本件規定が対象としているような個人の前科、収容歴等の高度のプライバシー情報を含む情報を開示請求等の対象とすると、例えば、雇用主が、採用予定者の前科の有無、収容歴等を確認する目的で、採用予定者本人に開示請求をさせるなどすることで前科や収容歴等が明らかになり、本人の社会復帰の妨げになるなどの弊害が生じることから、そのような弊害を防止することにあるとされて

いる。

しかし、本件規定については、以下のような多数の観点から、その合理性に疑問がある。

② 想定される不利益が抽象的・観念的な想定に過ぎないこと

まず、「雇用主が、採用予定者の前科の有無、収容歴等を確認する目的で、採用予定者本人に開示請求をさせる」といった事態は、どの程度現実的にあり得るのだろうか。裁判例に現れた国の主張、国会会議録、逐条解説等を見ても、本件規定の立法目的について、いま述べた程度以上に具体的な不利益ないし弊害は示されていない¹⁵⁾。

そもそも、雇用主が、採用予定者本人の意思に反し、あるいはその優越的な立場を利用して本人に前科の有無や収容歴等を確認する目的で開示請求をさせることは、少なくとも社会通念上不適切な行為であり¹⁶⁾、場合によっては不法行為を構成し¹⁷⁾、極端な場合には強要罪（刑法223条1項）

15) 前科等の確認目的で開示請求をさせることが懸念されるというのであれば、雇用主が病歴を確認するために開示請求を本人にさせるといったことも懸念しなければならないはずだが、こうした事態に対応する特段の規定は設けられていない。

16) 現行法上、採用の際に前科等を漫然と尋ねることは許されないが（最判1981年4月14日民集35巻3号620頁参照）、採用後の職務との関係で合理性があり（職業安定法5条の4第1項参照）、本人の同意（前科等は要配慮個人情報であり、個人情報保護法16条2項により、取得の際には同意が求められる。）といった諸条件を充たせば、禁止まではされない」と解される。ただ、単に尋ねることと、多かれ少なかれ本人の意思に反して開示請求をさせることは別問題であろう。なお、広く使用されてきた日本産業規格（JIS規格）の履歴書様式例でも、賞罰欄は廃止されている。さらに、最近では、性別や年齢、顔写真の欄をなくすべきだとの声が高まり、2020年7月、上記規格の履歴書の様式例が削除されている（一般財団法人日本規格協会「JIS Z 8303『帳票の設計基準』の解説に掲載されている履歴書の様式例の削除について」（2020年7月17日（<https://webdesk.jisa.or.jp/>））。このように、採用の際に個人情報を取得するについては、必要最小限にとどめるべきだとする社会通念が広がっている。

17) 求職者に一律にこうした要求をすることは、よほど特殊な職業でない限り、明らかに違法であろうし、履歴書等から疑わしい場合にこうした要求をする場合には、すでに疑いが生じているのであって、開示請求によって社会復帰に対する支障となる度合いは小さいだろう（なお、一定程度以上の重大性を有する犯罪の前科がある場合には、インターネッ

に該当するものであって、許されないことである。別言すれば、上記の通り違法となりうるということをもって雇用主のこうした行為は十分抑止可能である。したがって、こうした事態が生じる懸念はきわめて抽象的・観念的な想定に過ぎない。

逆に、仮に本人が真に同意しているのであれば、雇用主には本人の前科等について理解がある等の事情があるものと思われるから、雇用主の要請によって本人が開示請求をしたとしても、社会復帰の妨げにはならないはずである。

以上は、立法の際に具体的な適用状況の検討が不十分だという指摘であるが、それに関連して、⑨判決は、行個法の立案の過程や国会審議をみても、被收容者の診療情報の該当性も含め、本件規定の「刑事事件に係る裁判に係る保有個人情報」の範囲について、詳細に議論・整理がされたとはうかがわれなとしている。⑨判決は、それにもかかわらず、1に述べた立法目的の議論を掘り下げて丁寧な解釈を試みることなく（制定時の議論が不明確であれば、この作業は不可欠であろう。）、文言通り（あるいは、後述からすれば文言を拡張的に）解釈をしている¹⁸⁾。

③ 一律に適用除外とする合理性が疑わしいこと

行個法の定める不開示事由（14条各号）においては、他の個人や法人の権利益や、国等の機関あるいはより広く公の利益が害されることがその根拠となっている。確かに、本人の不利益を理由に不開示とすることも想定されている（同条1号）が、「本号が適用される局面は、開示することが深刻な問題を引き起こす可能性がある場合であり、その運用に当たって

↳トの検索等で容易に判明する)。

18) 同様に、⑩判決は、行個法の「成立過程をみても、被收容者の医療情報について、明示的に議論された形跡はなく、被收容者の医療情報を適用除外規定の対象から除外するという立法者意思を読み取ることはできない。」とするが、本件規定は適用除外規定なのだから、適用除外にすることの合理性が認められるかどうかという観点から解釈をすべきである。

は、具体的ケースに即して慎重に判断する必要がある。」¹⁹⁾。また、「本人の明確な意思に反してかかる情報を不開示にすることには慎重でなければならない」²⁰⁾とも言われる。

そうすると、本件規定の立法目的は、本人の利益の保護を図ろうとする点で14条1号と共通点があるところ、不開示事由として個別事案ごとの判断に委ねるのではなく、一律に適用除外とする合理性が問われなければならない。しかし、前述（3(1)②）のように雇用主が前科等の確認目的で開示請求を本人にさせるという事態は通常想定できないことのほか、犯罪を行ったという事実自体は、少なくとも一定の犯罪について、行為の時点から一定期間は公共性のある情報として社会に流通することが認められているのであり（刑法230条の2第2項など参照）、服役後等も事実上流通し続けている。そして、最高裁もその公共性を承認しているのであって²¹⁾、前科等を完全に秘匿することは事実上困難であるとともにそうすべきものとも考えられていない²²⁾。そうすると、本人の開示請求の利益を奪ってまで一律に適用除外とすることの合理性は疑わしい。

④ 不開示事由と位置付ければ足りること（代替手段の存在）

本件規定の立法目的を達成するための手段に関し、仮に本件規定に定められるような保有個人情報の開示請求を認めることによって弊害が生じるとしても、それは14条各号の不開示事由、とりわけ1号の問題として扱えばよいのではないかということである。この点、行個法の立案関係者から、「本人は、存否を承知しているのが通例であるために存否応答拒否処分を

19) 総務省行政管理局（監修）・前掲注4）81頁。

20) 宇賀克也『個人情報保護法の逐条解説【第6版】』（有斐閣、2018年）491頁。

21) 逮捕歴を示すインターネットの検索結果の表示の削除について、最高裁（最決2017年1月31日民集71巻1号63頁）は例外的な場合に限定しており、有罪判決を受けたのちも相当期間、前科・前歴を示す情報の流通に対して一定の公共性を認めている。

22) 前科等は個人情報保護法上、「要配慮個人情報」であるとされているが、常に秘匿性の高い病歴などとは異なり、本文で見たような特殊性があることに留意が必要である。

行うことは困難であるとともに、仮に存否応答拒否処分により対応しても、やはりその種の情報の存在を暗示する懸念がある。」として、本人の権利利益を嚴重に保護するために適用除外にされているという指摘がある²³⁾。

しかし、指摘されているような本件規定の立法目的からすれば、本人が存否を承知していても存否応答拒否を行うことは可能である(本人が承知しているか否かは明文の要件ではない)し、存否応答拒否によっても対応しきれないほど秘匿性が高い情報かどうかは疑問であることは前述の通りであり、上記指摘に何らかの説得力があるようには思われない²⁴⁾。

⑤ 刑事収容施設の特異性論(特別権力関係論的な発想)では正当化できないこと

本件規定の目的は、上記のもの(社会復帰の利益の保護)に尽きるものではないという考え方もありうる。この点については、立法過程でも特に明示されていないために、論じる必要はないと思われるが、念のための確認である。考え得る別の立法目的としては、刑事収容施設の運営その他刑事司法に関わる各種の事務に対する支障を防止するということがありうる。しかし、こうした立法目的に関しては不開示事由(行個法14条5号、7号等)で対応すればよく、適用除外にするまでの必要性はない。さらに、本件規定の背景となる考えとして、刑事収容施設の特異性論、有体には言えば特別権力関係論的な発想が、あるいはあるのかもしれないが、特別権力関係論はもはや過去の議論であるし²⁵⁾、それでもなお刑事収容施設に

23) 高橋滋ほか(編)『条解行政情報関連三法』(弘文堂, 2011年)685-686頁(藤井昭夫)。

24) なお、筆者として、存否応答拒否決定をすべきだと主張する趣旨ではない。存否応答拒否決定をすべきだというのは、本件規定の前提となる弊害が観念的なものではないという前提をとった場合の立論であり、筆者の前提とは異なる。

25) 佐藤・前掲注6)176-180頁、芦部・前掲注6)107-108頁及び110頁。また、刑事収容施設法の立案関係者による逐条解説(林真琴ほか『逐条解説刑事収容施設法[第3版]』(有斐閣, 2017年))でも、旧監獄法のもとでは多数の訓令・通達に基づいて問題処理

は一定の特殊性があるとしても、不開示事由で対応できる（行個法14条5号では、通常的不開示事由と異なり、行政機関の長の裁量が尊重されている。）。

⑥ 制定時の議論では正当化できないこと

②判決は、「特に医療上の措置に関する情報については、その性質から、本人が望めば開示しても不利益はないと考える余地がないではない」としつつ、本件規定の適用上「一律に同一の取扱いをするのが明確性の観点から相当である」とする。言うまでもなく、個人情報保護法制における不開示事由の規定の仕方は、情報の種類・性質及び開示した場合の不利益等を考慮して類型的になされていることからすれば、過大包摂のリスクを犯してまで明確性の要請を優先させる理由は全くない。また、後述の通り、明確性を確保する限定解釈は容易であり、②判決による上記の指摘は不適切である。

⑦ 本件規定は、行政情報に関する法制において、極めて異例の規定であること

最後に、より巨視的な観点から、本件規定のような適用除外規定は極めて異例のものであることを指摘しておく。すなわち、行個法は、個人の権利利益を保護することを最終的な目的として（1条）、国の行政機関を網羅的に対象とした上で（同法2条1項）、本人に対してその保有する保有個人情報の開示請求を認め（同法12条1項）、大筋ではその合理性に異論のない不開示事由に該当する場合に限って不開示とすることを認める（14条）。

↘を図るといふ、「法治国家における行政として望ましくない状態」（2頁）で、「在監者の権利義務や職員の権限が法律上明確ではなかった」（9頁）のに対し、刑事収容施設法は、「被収容者の権利義務の範囲を明らかにするとともに、その生活及び行動に制限を加える必要がある場合について、その根拠及び限界を定めることを眼目のひとつとするもの」（同頁）として、同法はもはや特別権力関係論を前提としていないことを示唆する。

こうした仕組み自体の適用を除外しているのは極めて例外的な場合に限り、本件規定のほか、刑事訴訟法53条の2第2項で、「訴訟に関する書類及び押収物に記録されている個人情報」が適用除外とされている程度であり、特定秘密保護法にいう「特定秘密」を含む保有個人情報についても、適用除外とはされていない。そして、前述の「訴訟に関する書類及び押収物に記録されている個人情報」については、限定的ではあるものの、刑事確定訴訟記録法によって閲覧が認められている。これに対して、本件規定の対象となる保有個人情報については、開示請求の仕組みが一切存在せず、行政情報に関する法制において、極めて異例の規定となっているのである。

⑧ 小 括

以上からすれば、本件規定の立法目的およびその手段としての一律の適用除外の合理性については、極めて深刻な疑問があり、仮に、一部の論者が主張するように、一定程度の厳格さの違憲審査基準を用いるのだとすれば、規定自体が自己情報コントロール権の具体化立法として違憲の評価を受けてもおかしくはない。

そこまで厳格な審査をせず、立法裁量のある程度認める見地からしても、少なくとも、本件規定は限定的に解釈されるべきだということになり、現在の裁判例がとっているような立場は、到底正当化できないと思われる。

さらに、裁判例がとってきているような、憲法の要請を度外視するような観点からしても、⑦で見たような、行個法、及びより広く行政情報に関する法制全体における本件規定の異例の規定たる地位を踏まえ、①ないし⑥で見たような本件規定の基本的な不合理性を踏まえると、本件規定を限定的に解釈する必要性は明らかであろう。

そこで、以下、具体的な限定解釈の在り方について述べる。

(2) 限定解釈の試み①（過去の被收容者への限定）

① 過去の被收容者への限定

実は、限定解釈の試みは既に存在する。宇賀克也は、「刑若しくは保護処分²⁶⁾の執行」としての收容に関連して、「現に收容されている者についてまで、本項の定める適用除外の理由が該当するかについては、検討する必要がある²⁶⁾とする。また、牧田潤一郎も、「現在の收容者について適用除外の趣旨は妥当せず、開示を認める方向で検討すべきであろう」とする²⁷⁾。下井康史は、本件規定の括弧書に、「当該裁判、処分若しくは執行を受けた者」とある点に着目し、これは、「收容されたことのある者」を意味するのであって現に收容されている者は含まれないと解するのが文言上は素直であるとする²⁸⁾。また、総務省の逐条解説書も、明確ではないが、こうした解釈をとっている可能性があるとする。

しかし、下井は、続けて、「『現に收容されている者』でも、例えば仮釈放中の者が就職活動を行うことは十分に考えられよう。死刑確定者であっても、再審等による社会復帰の可能性は否定できない（……）。再審決定が出されれば大きく報道されるのが通常であるから、現実感の乏しい話ではあるが、無視できる事情とも言い難い。』。現に收容されている者も含むという裁判例や総務省審査会の立場は、「条文の文言から離れた解釈であるが、立法趣旨を踏まえれば、このように拡張して解釈すべきということになろうか。」と述べる。しかし、このような拡張解釈をすべきでないことは前述の通りである。下井が仮釈放中の者や死刑確定者について指摘する点は、前者に関しても本件規定が想定する弊害が生じるのは観念的な想定に過ぎない。

以上より、まずは少なくとも、本件規定の文言以上に拡張的な解釈をと

26) 宇賀・前掲注20) 623頁。

27) 右崎正博ほか（編）『新基本法コンメンタール 情報公開法・個人情報保護法・公文書管理法』（日本評論社、2013年）354頁（牧田潤一郎）。

28) 以下の引用も含め、下井・前掲注1) 19-20頁。

るべきではなく、「刑(……)の執行」としての収容に関連して、現に収容されている者については適用除外とはならないというべきである。

② 「刑事事件若しくは少年の保護事件に係る裁判」の解釈

ところで、裁判例においては、被収容者に関する保有個人情報につき、本件規定の「刑(……)の執行」に係る保有個人情報に当たるだけでなく「刑事事件若しくは少年の保護事件に係る裁判」に係る保有個人情報にも当たるとするものがある(①⑨⑩⑫判決など)。その理由は、⑫判決によれば、「刑事施設における被収容者の処遇は、勾留状の発付や懲役等に処する旨の判決等の刑事事件に係る裁判の内容を実現させるために必然的に付随する作用であることからすれば、刑事施設における被収容者の処遇に係る個人情報は、同項の『刑事事件に係る裁判に係る保有個人情報』に当たる」というものである。

しかし、このように広く解した場合、検察官等の行う処分、刑の執行など45条1項に定める他の項目に係る保有個人情報も「刑事事件(……)に係る裁判」に係る保有個人情報に含まれることになってしまい、文理解釈としても妥当でないことは明らかであり、被収容者の処遇に関する保有個人情報は、もっぱら「刑(……)の執行」に係る保有個人情報として捉えなければならない。

③ 小 括

以上から、現に収容されている者の処遇に関する情報には、本件規定による適用除外は及ばないと解釈すべきである。このような解釈は、刑事収容施設の運営の透明性の確保にも資するはずである。

4 診療記録についての検討

(1) 概 要

ここでは、裁判例でもしばしば問題となる被收容者の診療録等の診療記録²⁹⁾の開示請求に関し、上記とは別の角度から検討する。診療情報の本人への伝達に関しては、個人情報保護法制の枠組に加え、医療界において具体的な取組が進められており、一定の水準が形成されていることから、被收容者による保有個人情報の開示請求の文脈においても、こうした水準を考慮する必要があるからである。

そして、刑事收容施設法56条が、「刑事施設においては、被收容者の心身の状況を把握することに努め、被收容者の健康及び刑事施設内の衛生を保持するため、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるものとする。」としていることにかんがみ、診療情報の開示についても、社会一般の水準を確保するような解釈が求められる。これは、2で述べたような憲法的な考慮を行うのであればもちろんその要請であるが、そうでないとしても、診療情報の本人への伝達の重要性を踏まえた法令解釈としても求められることである。

(2) 法 令 等

① 刑事收容施設法及びマンデラ・ルールズ

まず、刑事收容施設法56条は、上記の通り、「社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるもの」としている（以下、「同等性基準」という³⁰⁾）。

29) なお、本稿では「診療記録」「診療情報」という用語を、原則として、後述の「診療情報の提供等に関する指針」と同様の意味で用いる。

30) この用語は、松田亮三「刑事收容施設における医療アクセス・質保証に向けて」立命館産業社会論集54巻4号（2019年）1頁によるものである。「社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な」という文言は、必ずしも同等性を意味するものではないと読む

また、1955年に国連犯罪防止・刑事司法会議（「 kongress」と通称される。）において採択され、1957年に国連経済社会理事会において承認されたのち、2015年、同じく国連犯罪防止・刑事司法会議での議論を経て国連総会においてその改正が採択された「被拘禁者処遇最低基準規則（Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners）」（以下、「マNDERA・ルールズ」という。）は、被拘禁者に対する医療の提供が国家の責務であり、被拘禁者が社会と同じ水準の医療を無償で受けられなければならないという基本原則を定め（24条）、上記の改正により、「被拘禁者が要求したときは、自己のファイルに対するアクセスが認められなければならない。」とされた（26条³¹⁾。さらに、「医師（……）と被拘禁者との関係は、地域社会において患者に適用される倫理上および職業上の基準と同じ基準によって支配されるものとする。」と規定し、特に、自己の健康に関する被拘禁者の自律性と、インフォームドコンセントの厳守を挙げている。

いうまでもなく、この規則は国連総会決議であるにとどまるもので、また、国際慣習法として成立しているわけでもないから、日本に対して法的義務を課すものではないが、国内法令の解釈指針としては機能すべきものである³²⁾。

ㄨことも不可能ではないが、刑事収容施設法の立案関係者による逐条解説書にも「刑事施設における保健衛生及び医療も、医療法を始めとする医療法規の適用を受け、一般の病院・診療所に求められている水準の措置を講じなければならないことは当然であるとされている。」（林真琴ほか・前掲注25）221頁）。したがって、同法56条「同等性基準」と呼ぶことに差支えはないだろう。

31) もっとも、ここでいう「アクセス」については、「口頭等により当該情報に接することができることでも足り、必ずしも書面を閲覧できることまでを意味するものではないとの見解が議長から示されている」との指摘もある（杉山多恵「被拘禁者処遇最低基準規則改正について」刑政1486号（2016年）85頁）。この議長の見解が示された文脈や詳細について精査する必要があるが、常に口頭でよいという趣旨だとは限らないだろう。

32) 最高裁は、日本に対して法的拘束をもたない外国法や国際法規等を参照している（例えば、最大決2013年9月4日民集67巻6号1320頁（非嫡出子相続分違憲決定））。

② 同等性基準について

さて、刑事収容施設法56条の同等性基準に戻り、「社会一般の保健衛生及び医療の水準」について簡単にみてみると、まず、厚生労働省から「診療情報の提供等に関する指針」（2003年9月12日医政発第0912001号。以下、「指針」という。）が発出されており、その1項には、診療情報³³⁾の提供が持つ意義が示されており重要である。すなわち、積極的な診療情報の提供には、「医療従事者等が診療情報を積極的に提供することにより、患者等が疾病と診療内容を十分理解し、医療従事者と患者等が共同して疾病を克服するなど、医療従事者等と患者等とのより良い信頼関係を構築する」といった意義があることが示唆されている。

そして、一般原則として、「医療従事者等は、患者等にとって理解を得やすいように、懇切丁寧に診療情報を提供しよう努めなければならない。」（指針3項）。また、「医療従事者等は、患者等が患者の診療記録の開示を求めた場合には、原則としてこれに応じなければならない。」（指針7項(1)³⁴⁾。

次に、個人情報保護法制に関しては、病院等における個人情報保護法の具体的な運用の際の留意点等を示すために、個人情報保護委員会及び厚生労働省から、「医療・介護関係事業者における個人情報の適切な取扱いのためのガイダンス」（以下、「ガイダンス」という。）が発出されている。こうした事情から、ガイダンスは国、地方公共団体、独立行政法人等が設置する医療施設等は対象外としているが、「医療・介護分野における個人情報保護の精神は同一であることから、これらの事業者も本ガイダンスに十分配慮することが望ましい。」とされている³⁵⁾。

33) ここで「診療情報」とは、「診療の過程で、患者の身体状況、病状、治療等について、医療従事者が知り得た情報」を指す（指針2項）。

34) ここで「診療記録」とは、「診療録、処方せん、手術記録、看護記録、検査所見記録、エックス線写真、紹介状、退院した患者に係る入院期間中の診療経過の要約その他の診療の過程で患者の身体状況、病状、治療等について作成、記録又は保存された書類、画像等の記録」を指す（指針2項）。

35) ガイダンス2頁。

個人情報保護法28条1項に基づいて、保有個人データたる診療情報の開示請求がなされた場合には、原則として開示しなければならないが、同条2項所定の事由が存する場合には不開示も認められるが、「個別具体的に慎重に判断することが必要である。」とする。また、「保有個人データである診療情報の開示に当たっては、『診療情報の提供等に関する指針』の内容にも配慮する必要がある。」とされている³⁶⁾。

(3) 「被收容者の診療記録の取扱い及び診療情報の提供に関する訓令」 について

① 訓令の概要

刑事収容施設の被收容者の診療情報については、標記の訓令（平成19年2月14日法務省矯医訓第816号）が定められている。これによれば、医療従事者は、患者たる被收容者に対して、現在の症状及び診断傷病名、処置及び治療の方針、処方する薬剤に関する情報（名称、種類又は内容、服用方法、効能及び特に注意を要する副作用）、手術や侵襲的な検査を行う場合にはその情報（概要、危険性、行わない場合の危険性及び行った場合の合併症発生の可能性の有無）といった事項に関する診療情報を提供するものとするとしている（同訓令14条1項）。また、診療情報の提供方法は、原則として口頭によるものとするとしている（同訓令15条）。

② 訓令が同等性基準に反していること

こうした取扱いは、複数の点で、同等性基準に反している。まず、この訓令の上記の項目を、上記の「診療情報の提供等に関する指針」と比較すると、前者には後者（6項）にある予後や代替的治療法といった項目が欠けているし、後者には「懇切丁寧に」（3項）、「丁寧に」（6項）説明しなければならないという記載もない。

36) 以上につき、ガイダンス55頁。

また、指針3項は、「診療情報の提供は、(1)口頭による説明、(2)説明文書の交付、(3)診療記録の開示等具体的な状況に即した適切な方法により行われなければならない。」としているが、これは、診療情報を適切に提供する方法として、診療記録の開示をしなければ適切に診療情報を提供したことにはならない場合があることを示唆している。そうすると、診療記録の開示をそもそも定めていない上記訓令をもってしては、適切な診療情報の提供を十分行えない場合があることになり、同等性基準に反する。

さらに、現実的な必要性に関して一言すれば、日本の刑事収容施設の医療体制が非常に深刻な問題を抱えていることは、政府自身も認めるところであり³⁷⁾、重い疾病を抱える被収容者に関しては、適宜、外部の専門医の支援を受ける現実的な必要性が極めて高い。その際、外部専門医が患者を直接診察したり検査を行ったりすることが困難なことが多い以上、収容施設において作成した正確な診療録や検査結果を開示することは不可欠である³⁸⁾。

マンデラ・ルールズを参照するまでもなく、刑事収容施設法の立案関係者が述べる通り、「被収容者は、刑事施設への収容によって行動の自由を制限され、生活の全般にわたり規制を受けるのであるから、その生命及び健康の維持は、何にもまして、刑事施設の重要な責務である。」³⁹⁾。収容施設において重い疾病に対応できる医療体制を整備できないのであれば、外部専門医の援助を適切に得られるようにすべきであって（診療情報の開示は相対的に軽微なコストで実施しうる方策だろう。）、収容施設側の問題を

37) 法務省において、「矯正医療の在り方に関する有識者検討会」が設置され、2015年に「矯正施設の医療の在り方に関する報告書」が取りまとめられており、その冒頭に、矯正医療は、「まさに『崩壊・存亡の危機』にある」と述べられている。

38) ②判決は、上記訓令及びその細則を定める通知の存在を挙げ、「少なくとも、本人の受けた医療に関する情報については、本人に対して直接の情報提供がなされるための具体的な運用が図られているといえる」とするが、外部の専門医の判断を仰ぐのに、被収容者が口頭で説明を受けた内容を伝えることでは不十分なことは言うまでもない。

39) 林ほか・前掲注25) 217頁。

被収容者に転嫁することは許されまい。

以上からすれば、診療に関する保有個人情報の開示を認めなければ、刑事収容施設法56条の同等性基準を充たすことはできず、ひいては、マンデラ・ルールズの趣旨にも反することにある。

③ 小 括

こうした結論を避けるためには、3で示したような、現に収容されている者については本件規定による適用除外が及ばないとする解釈を採用することが適当である。仮にこの解釈を採用しない場合には、診療記録は、本件規定の対象として適用除外となる保有個人情報には該当しないという解釈を行う必要があるが、念のためこの点についても簡単に述べる。

(4) 診療記録は本件規定の対象として適用除外とはならないとする 解釈について（限定解釈の試み②）

① 本件規定の立法目的との関係

まず、1で見たような本人の社会復帰の利益の保護という本件規定の立法目的との関係では、すでに述べたように、開示請求を認めることによってこうした利益が害されるおそれは観念的・抽象的なものであって適用除外を正当化するには不十分である。仮に、このようなおそれが多少はあるとしても、診療情報の開示を受けることは適切な診療を受ける上で重要であり⁴⁰⁾、それに対する利益が優越するため、やはり診療情報の開示を否定する理由にはならないはずである。

40) このことは、裁判例においてすら認められている。すなわち、①①①②判決は、「本人が適切な医療措置を受けるために、自らの受刑中に受けた医療上の措置に関する個人情報の開示を強く希望することがあることは理解できる」とする。また、②判決は、「自己を本人とする保有個人情報、特に医療上の措置に関する情報については、その性質から、本人が望めば開示しても不利益はないと考える余地がないではない。」とする。

② 反対論の検討

次に、⑨⑫判決においては、原告に対して個別具体的な検討をせずに行われた本件処分は違憲であるとの原告の主張に対して、被告が「法45条1項の適用の可否を個別具体的に審査することは、法の予定しないところである」と主張する。確かに、個人情報保護法制における開示請求においては、請求の理由など、請求者側の具体的な事情を問わないものとされているから、こうした事情を考慮して本件規定の適用の有無（や、より一般的には開示の可否）を判断すべきではない。しかし、いま問題にしているのは診療記録について本件規定の適用対象とすべきかどうかということであり、これについては情報自体の性質から判断可能である。

また、診療記録に関しては、刑事収容施設においても、処遇に関する他の情報とは異なって独立した管理がなされているのであるから（前述のように、診療記録・診療情報については独立した訓令が発せられているのは、そのことを前提としている。）、診療情報を本件規定の適用対象外とする解釈をとっても、ある保有個人情報が本件規定の適用対象となるか否かの判断に困難をきたすことはない。

(5) 小 括

以上より、3で示したような、現に収容されている者については本件規定による適用除外が及ばないとする解釈を採用することが適当である。仮にこの解釈を採用しない場合には、診療記録は、本件規定の対象として適用除外となる保有個人情報には該当しないという解釈を行う必要があるが、こうした解釈も十分に成立する。

おわりに

以上の検討からすれば、本件規定は、憲法13条で保障される自己情報コントロール権の解釈指針としての効力を踏まえ、少なくとも限定解釈され

るべきである。また、こうした憲法解釈を前提としないとしても、行個法が原則として保有個人情報の開示請求を認めており、不開示、さらには本件規定のような適用除外は例外であるところ、本件規定の合理性は疑わしいのであるから、その観点からも限定解釈がなされるべきである。

以上を踏まえた具体的な限定解釈の方法としては、2つの方向性が考えられる。まず、本件規定の文言を尊重し（その意味では限定解釈とは言えないが、それは措く）、「刑（……）の執行」としての収容に関連して、現に収容されている者については適用除外とはならないし、また、被収容者の処遇に関する保有個人情報は、「刑事事件（……）に係る裁判」に係る保有個人情報にも当たらないと解釈すべきである。

次に、診療情報に着目する場合、診療情報たる保有個人情報（すなわち、診療記録）については、本件規定の合理性が疑わしいなかで、開示を受ける利益が明らかに優越するため、本件規定の適用は及ばないと考えるべきである。

【付記】 市川正人先生には、研究分野（表現の自由）の共通性もあり、筆者が大学院生の頃から折に触れてご指導を頂いてきた。また、近年は、教育研究活動の中で憲法訴訟分野についても触れることが少なくなき、その際にも市川先生のご業績から多くを教えられた。このたび立命館大学をご退職されるに当たり、これまでの学恩に深く感謝するとともに、末永いご健勝をお祈り申し上げたい。