

平成16年（行ウ）第372号 住基ネット受信義務確認等請求事件

原告 杉並区

被告 国 ほか1名

準備書面（7）

平成18年1月17日

東京地方裁判所民事第38部合A2係 御中

被告国及び同東京都指定代理人

被告国指定代理人

被告東京都指定代理人

第 1	「行政法規解釈のあり方」について	5
第 2	「地方自治法制との関連」について	7
第 3	「個人情報保護法制との関連」について	11
第 4	「住基法 30 条の 5 の解釈」について	32
第 5	「原告の裁量権行使の適法性」について	34
第 6	結語	35

被告らは、本準備書面において、原告準備書面(5)における主張に対し、必要と認める限度で反論する。

なお、略称等は、本準備書面において初めて用いるもの以外は、従前の例による。

第1 「行政法規解釈のあり方」について

- 1 原告は、①「個別行政法律の行政根拠法条については、体系的解釈をすべきことが強く意識されていなければならず、「各法条を個別に文理解釈するわけにはいかず、関係法制全体に渡る体系的な解釈を、事柄の性質に照らした『条理』に適う解釈として行う必要があることになる（体系的条理解釈）。」、②「以上のような行政法規解釈のあり方については、今次の行政事件訴訟法改正により新設された同法9条2項の規定からも根拠付けられる」、（上記規定及びこれを準用する規定）「自体は特定事項に関する条項であるが、行政法規に関する体系的解釈の必要性を確認的に例示したものと解される」、③住基法の各条項を解釈する際には、「住基法全体のなかでの位置付け」を明らかにすることのほか、「地方自治法制の法体系との関わり」や「個人情報保護法制の法体系との関連」も重要な意味を持ち、「これらの関連する法体系との整合的かつ合理的な解釈が求められている」などと主張する（原告準備書面(5)3ないし5ページ、甲第33号証（兼子仁博士作成の平成17年10月28日付け鑑定意見書。以下「兼子意見書(2)」という。）3ないし7ページ）。
- 2 しかし、被告ら準備書面(6)（8ページ）で主張したとおり、法令の解釈を行う際には、立法者の意思を表すものとして、その規定の文理を十分尊重すべきものであり、「体系的解釈・総合的解釈」の名の下に、規定の文理を全く離れた恣意的な解釈をすることは許されないとわなければならない。本人確認情報の送信につき原告に裁量権が認められるべきである旨の原告の主張は、住基法30条の5第1項及び2項の規定の文理に明らかに反し、これを無視するものであり、この点のみをみても失当であることが明らかである。

3 また、行政事件訴訟法9条2項は、取消訴訟の原告適格に関し、処分又は裁決の相手方以外の者について、同条1項に規定する法律上の利益の有無を判断するに当たって、裁判所が考慮すべき事項を定めるものであり、法令の規定の解釈の在り方一般について一定の指針を示すものなどではないことは、立法の経緯からも明らかである。したがって、同法9条2項は、「行政法規に関する体系的解釈の必要性を確認的に例示したもの」などではなく、この点に関する原告の上記主張は、失当であることが明らかである。

4 さらに、被告ら準備書面(6)(8ないし15ページ)において詳述したとおり、行政サービスの向上と行政事務の効率化のために、全国的な本人確認システムである住基ネットを導入するという改正法の趣旨及び目的からすれば、住基法30条の5の解釈に当たり、各市町村が独自の判断による個々の事務処理をしてもよいとする余地があると解釈することは、到底許されない。このことは、以下の第2及び第3で述べるとおり、地方自治法制や個人情報保護法制等を考慮したとしても変わるものではない。

この点、恩給法(大正12年法律第48号)は、平成17年法律第6号によって、すべての住民について住基ネットを利用して恩給事務に関する本人確認事務が実施されることを前提として、恩給権者に係る失権等の届出義務に関する規定が削除された(乙第9号証の1ないし3)。これは、住基ネットによって、漏れのない、正確な本人確認情報が提供されることを大前提としているものであり、このような関連法令の改正経緯に照らしてみても、住基法30条の5が、市町村長に対し、一部の住民について本人確認情報を通知しない裁量権を認めているとの解釈は成り立ち得ないことは明らかである。

しかるに、原告は、改正法の趣旨及び目的や改正法を踏まえた関係法令の改正等について何ら言及せず、専ら「地方自治法制の法体系との関わり」や「個人情報保護法制の法体系との関連」から、本人確認情報の送信につき原告に裁量権が認められるべき旨を強弁するにすぎず、このような解釈方法が不相当で

あり、採用できないことは明らかである。

第2 「地方自治法制との関連」について

1 原告は、住民基本台帳事務は自治事務であるから、住民基本台帳制度は、「全国的な統一性よりも、『地方公共団体の自主性及び自立性が十分に発揮されるように』（地方自治法1条の2第2項）設計されているというべき」であり、「市区町村は、住民基本台帳法の解釈運用についても、地域の特性に応じて事務処理をする裁量権が与えられているというべき」であると主張する（原告準備書面(5)5ないし8ページ、甲第34号証（阿部泰隆博士作成の平成17年10月25日付け鑑定意見書。以下「阿部意見書(2)」という。）3ないし6ページ）。

2 しかし、住民は、市町村（特別区を含む。以下同じ。）及びそれを包括する都道府県の構成員であり、住民としての各種の権利及び義務を有するのみならず、あらゆる行政の対象となるものであり、これを正確に記録しておくことは、自治行政の基礎である（松本英昭・新版逐条地方自治法113ページ）。そこで、地方自治法13条の2は、「市町村は、別に法律の定めるところにより、その住民につき、住民たる地位に関する正確な記録を常に整備しておかなければならない。」と定め、これを受けて住基法が住民基本台帳制度について詳細な定めを設けている。

すなわち、住基法は、「市町村（特別区を含む。以下同じ。）において、住民の居住関係の公証、選挙人名簿の登録その他の住民に関する事務の処理の基礎とするとともに住民の住所に関する届出等の簡素化を図り、あわせて住民に関する記録の適正な管理を図るため、住民に関する記録を正確かつ統一的行う住民基本台帳の制度を定め、もつて住民の利便を増進するとともに、国及び地方公共団体の行政の合理化に資する」（同法1条）ことを目的とするものである。

そして、住民票の記載事項は、住民の氏名、生年月日、性別、住所、世帯の構成、戸籍の表示、選挙人名簿の登録、国民健康保険、介護保険、国民年金及び児童手当に係る資格等多岐にわたっている（同法7条）。したがって、住民基本台帳は、これを直接管理する市町村のみならず、都道府県や国の行政機関等が住民に関する事務の処理を行う際に、法律の定めるところに従い幅広く活用されることが想定されている。

また、住民基本台帳は、住民基本台帳の一部の写しの閲覧（同法11条）、住民票の写し等の交付（同法12条）など、住民の居住関係の公証を行うための基礎としても活用されている。この住民の居住関係の公証という作用は、行政機関への届出等を行う際に必要とされるだけでなく、私人間における取引の安全等を支えるという重要な社会的機能をも有する。

- 3 このように、住民基本台帳制度は、市町村の事務処理のみならず、都道府県及び国の行政機関等において利用され、私人間における取引の安全にも資する多岐にわたる機能を果たすべきものである。これらの機能を果たすためには、市町村長の行う住民基本台帳事務が、住基法に基づき、正確かつ統一的に実施されることが必要不可欠である。このため、住基法は、市町村長が、「常に、住民基本台帳を整備し、住民に関する正確な記録が行われるように努めるとともに、住民に関する記録の管理が適正に行われるように必要な措置を講ずるよう努め」るべき責務（同法3条1項）を定める一方で、同法の目的を達成するため、国又は都道府県が必要な指導等を行うべきことを定めている（同法31条）。

この点について、最高裁判所平成11年1月21日第一小法廷判決（判例時報1675号48ページ）は、「住民票は、選挙人名簿の作成の基礎資料となるほか、住民に関する記録として様々な手続に広く利用される書類であるから、各市町村が独自の法令解釈に基づいて区々な事務処理をすることは望まし

いとはいえず、できる限り統一的に記録が行われるべきものである（住民基本台帳法一条参照）。そのため、国が市町村に対し住民基本台帳に関する事務について必要な指導を行うものとされている（同法三一条一項）」などとした上で、各市町村長は、特段の事情がない限り、国が住民基本台帳の記載方法等に関して定めた住民基本台帳事務処理要領により事務処理を行うことを法律上求められていたということが出来る、と判示している。

4 以上のとおり、住民基本台帳事務においては、正確かつ統一的な事務処理の実施が必要不可欠であり、市町村ごとの個別の対応が住基法上許されないことは明らかである。

そして、このことは、改正法にも当然妥当する。また、改正法は、住民の利便を増進するとともに、国及び地方公共団体の行政の合理化に資するため、住民票コードをもとに、市町村の区域を越えた住民基本台帳に関する事務の処理及び国の機関等に対する本人確認情報の提供を行うための体制を整備すること、換言すれば、行政サービスの向上と行政事務の効率化のために、全国的な本人確認システムである住基ネットを導入することを行政目的とするものである。したがって、住民の一部にでも不参加があると、改正法が予定する行政コストの削減や市町村における住民基本台帳事務の効率化などという効果の達成が著しく困難となってしまう（被告準備書面(6)12, 13ページ）。

このことに照らせば、住基ネットシステムの運用における統一的な事務処理の必要性は、より一層高まったというべきである。

原告らは、前記1のとおり、住民基本台帳事務が自治事務であることを理由として、市区町村にその事務処理についての裁量権が与えられている旨の主張をする。しかしながら、自治事務は、「地方公共団体が処理する事務のうち、法定受託事務以外のものをいう」（地方自治法2条8項）とされているとおり、法定受託事務以外の広範な事務をいうのであって、自治事務であることから直ちにそのすべての事務処理についての裁量性を導き出せるような性質のもので

はない。この点については、松本英昭・新版逐条地方自治法32ページにおいても、『自治事務』については、『自治事務』という用語ゆえに、地方公共団体がまったく自由に執行できる事務であるとか、国のいささかの関与も許されるべきではないというような議論が行われることがある。しかしながら、『自治事務』は、様々な性格を有する事務の総称であり、地方公共団体にどのような裁量があるのかとか、国がどのような関与を行うことができるのかということについては、本法の第1条の2、本条第11項から第13項などの規定、更には、関与の基本原則（法245条の3参照）を踏まえた法律やこれに基づく政令の規定するところによつて定まるものである。」と指摘されているところである。

そして、地方自治法1条の2第2項において、国は「全国的に統一的に定めることが望ましい国民の諸活動」、「全国的な規模で若しくは全国的な視点に立って行わなければならない施策及び事業の実施」等の「国が本来果たすべき役割」を重点的に担うものとされているが、その具体例としては、「全国的に統一して定めることが望ましい国民の諸活動若しくは地方自治に関する基本的な準則に関する事務」として、「私法秩序の形成等公正取引の確保、生活保護基準、労働基準、地方公共団体の組織及び運営の基本など」が挙げられる（松本・前掲書12ページ）。住民基本台帳事務は、正にこのような性質を有する事務であり、それ故に、国は住民基本台帳事務について法律を定め、これに基づいて地方公共団体に対し、正確かつ統一的な事務処理を求めているのである。

本件で問題となっている通知事務は、上記2ないし4で述べたとおり正確かつ統一的な事務処理の実施が必要不可欠なものであるから、全国的に統一的に定めることが望ましいものであつて、たとえ自治事務といえどもこのような要請からの制約を免れないものである。

原告らの主張は、以上の点を考慮せず、自治事務であることから直ちに事務についての裁量性を導くものであつて失当である。

5 このように、住基法においては、正確かつ統一的な住民基本台帳事務の実施という行政目的が最重要視されるべきであり、これを達成するため、住基法は、住民基本台帳事務の実施に関し、市町村、都道府県、国の行政機関等の役割分担を定めているところである。

したがって、住民基本台帳事務が自治事務であることのみを強調して、「市区町村は、住民基本台帳法の解釈運用についても、地域の特性に応じて事務処理をする裁量権が与えられている」などと解することは許されず、原告の前記1の主張は、失当であることが明らかである。

第3 「個人情報保護法制との関連」について

1 原告は、①住基法30条の5を始めとする住基法の体系的な解釈をする際には、OECDにおいて1980年に採択された「プライバシー保護と個人データの国際流通についてのガイドラインに関する理事会勧告」中で定められた8原則（以下「OECD8原則」という。）、自己情報コントロール権及びこれらを前提とする個人情報保護法制との関連が考慮されなければならない、②「自己情報コントロール権の原理」に照らせば、個人情報の目的外利用・提供を行う際には、「あくまで本人同意こそが優先されるべき原則」であり、「住基ネット接続の法条を個人情報保護法制の原理原則と体系的に解釈する場合には、国民個々人の本人側の判断・意向をそれ相当に重んずる解釈運用であることが必要であり」、③住基法30条の5第1項に基づく住基ネットを通じた本人確認情報データの送信は、目的外利用・提供に該当するなど主張する（原告準備書面(5)8ないし14ページ、兼子意見書(2)7ないし13ページ）。

2 しかし、住基法30条の5の規定について解釈を行う際には、立法者の意思を表すものとして、まず当該規定の文理自体が尊重されるべきであるし、当該規定が新設された趣旨及び目的、すなわち、改正法の趣旨及び目的が重視されなければならないことは、上記第1、4記載のとおりである。原告の前記1の

主張は、この点を看過するものであり、このような解釈方法は不相当である。

3 そもそも、以下に述べるとおり、住基法は、OECD 8原則を踏まえた厳重な保護措置を講じているから、住基法の規定の内容がOECD 8原則の内容に照らして不相当であるとはいえないし、殊更その文理に反した解釈をしなければならない理由もない。

(1) OECD 8原則の内容は、以下のとおりである（乙第10号証（以下「堀部意見書」という。）4，5ページ）。

① 収集制限の原則

個人データの収集には、制限を設けるべきであり、いかなる個人データも、適法かつ公正な手段によって、かつ適当な場合には、データ主体に知らせ又は同意を得た上で、収集されるべきである。

② データ内容の原則

個人データは、その利用目的に沿ったものであるべきであり、かつ利用目的に必要な範囲内で正確、完全であり、最新に保たなければならない。

③ 目的明確化の原則

個人データの収集目的は、収集時より遅くない時点において明確化されなければならない。その後のデータの利用は、当該収集目的の達成又は当該収集目的に矛盾しないかつ、目的の変更ごとに明確化された他の目的の達成に限定されるべきである。

④ 利用制限の原則

個人データは、明確化された目的以外の目的のために開示、利用、その他の使用に供されるべきではないが、(a)データ主体の同意がある場合、又は(b)法律の規定による場合は、この限りではない。

⑤ 安全保護の原則

データは、その紛失又は不当なアクセス・破壊・使用・修正・開示の危険に対し、合理的な安全保障措置により保護されなければならない。

⑥ 公開の原則

個人データに係る開発、運用及び政策については、一般的な公開の政策が取られなければならない。個人データの存在、性質及びその主要な利用目的とともにデータ管理者の識別、通常の住所をはっきりさせるための手段が容易に利用できなければならない。

⑦ 個人参加の原則

個人は、(a)データ管理者が自己に関するデータを有しているか否かについて、データ管理者又はその他の者から確認を得る権利がある、(b)自己に関するデータを、合理的期間内に、もし必要ならば過度にならない費用で、合理的な方法で、かつ自己に分かりやすい形で自己に知らしめることができる権利がある、(c)上記二つの要求が拒否された場合には、その理由が与えられること及びそのような拒否に対して異議を申し立てることができる権利がある、(d)自己に関するデータに対し異議を申し立て、その異議が認められた場合には、そのデータを消去、修正、完全化、補正させることができる権利を有する。

⑧ 責任の原則

データ管理者は、上記諸原則を実施するための措置に従う責任を有する。

(2) 以下に述べるとおり、住基法においては、OECD 8原則を踏まえた厳重な保護措置が講じられている。

ア 民間での利用の禁止

(ア) 住基法は、民間部門には情報提供できないよう法令で提供先を公共部門に限定しているが（住基法30条の6ないし30条の8、別表）、これは、OECD 8原則のうち、③目的明確化、④利用制限、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

(イ) また、住基法は、民間の者が他人に住民票コードを告知するよう求めることを禁止しているが（住基法30条の43第1項）、これは、①収

集制限及び⑥公開の各原則に対応するものである。

(ウ) さらに、住基法は、民間の者が契約の相手方に住民票コードを告知するよう求めることを禁止するとともに、住民票コードの記録されたデータベースを作ることを禁止し、これに違反する行為をした者に対し、都道府県知事は中止の勧告及び命令をすることができるものとし、命令違反には罰則を科しているが（住基法30条の43第2項ないし5項、44条）、これは、①収集制限及び⑥公開の各原則に対応するものである。

イ 指定情報処理機関サーバや都道府県サーバでの保有情報の限定

住基法は、指定情報処理機関サーバ（電気通信回線を通じた送信又は磁気ディスクの送付の方法並びに磁気ディスクへの記録及びその保存の方法に関する技術的基準（平成14年総務省告示334号）。乙第7号証。以下「セキュリティ基準」という。）第1-4記載の事務を行うための指定情報処理機関の使用に係る電子計算機（「全国サーバ」ともいう。）や都道府県サーバ（セキュリティ基準第1-3記載の事務を行うための都道府県知事の使用に係る電子計算機）において保有する情報を本人確認情報に限定しているが（住基法30条の5第1項）、これは、①収集制限、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

ウ ネットワークの外部への情報提供の限定

住基法は、行政機関に提供する場合でも、提供先機関と利用事務が法律で具体的に列挙されたものでなければ、提供できないようにしているが（住基法別表）、これは、③目的明確化、④利用制限、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

エ 行政機関に対する保護措置義務

(ア) 住基法は、情報提供を受けた者に安全確保措置義務を課しているが（住基法30条の33）、これは、⑤安全保護、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

(イ) また、住基法は、情報の提供を受けた者の、法律で規定された利用事務以外の目的への本人確認情報の利用を禁止し（住基法30条の34）、これによって、行政機関が住民票コードの入ったデータベースを目的外の他のデータベースとデータマッチングすることが禁止され、一か所にあらゆる個人情報が集積されることはないこととなるが、これは、④利用制限、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

(ウ) さらに、住基法は、情報の提供を受けた関係職員に通常よりも重い罰則付きの守秘義務を課しているが（住基法30条の35、42条）、これは、⑤安全保護、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

オ 情報漏洩防止

(ア) 住基法は、本人確認情報の漏出等を防止するために、市町村長、都道府県知事、指定情報処理機関及び本人確認情報の提供を受けた国の機関、地方公共団体の機関等における本人確認情報等の安全確保措置義務を課しているが（住基法30条の29、30条の33、36条の2）、これは、⑤安全保護、⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

これを踏まえて、総務省は、セキュリティ基準によって具体的な基準を定めた（乙第7号証）。例えば、外部からの侵入を防止するため、専用回線の利用、通信データの暗号化、通信相手となるサーバとの相互認証等を義務付けるほか、また、本人確認情報の提供等のため、他のネットワークと接続する場合は、ファイアウォールを設置し通信制御を行うことを義務付けている。また、内部職員の不正利用を防止するため、操作者識別カードやパスワードによる厳格な確認を行い、正当なシステム操作者だけが端末機を操作できるようにする、操作履歴を保存し法令を遵守していることを監査する、研修を実施する等の措置を講じている。

(イ) また、住基法は、全国センター（指定情報処理機関）の職員を含め、関係職員に通常よりも重い罰則付きの守秘義務を課しているが（住基法

30条の17, 30条の31, 42条), これは, ⑤安全保護, ⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

カ 市町村における住民基本台帳システムの保護

住基法は, 市町村に, 住民基本台帳等の事務処理に当たっての安全確保措置義務を課しているが(住基法36条の2), これは, ⑤安全保護, ⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

市町村では, ネットワーク接続用のCS(コミュニケーションサーバ(セキュリティ基準第1-2参照))を導入して, 住民基本台帳システムのホストコンピュータに直接つながらないようにしている。これにより, 外部からのホストコンピュータへの侵入を防ぐとともに, ホストコンピュータがネットワーク障害のトラブルの影響を受けないようにしている。また, 住民基本台帳システムから必要な時だけ必要な情報に限って送られるように, 限定制御をかけている。

キ 制度運用に関する住民参加等

住基法は, 住民からの苦情の適切な処理に努める(住基法30条の41, 36条の3)とともに, 自己の情報の開示請求, 訂正等の申出の手続を設けているが(住基法30条の37, 30条の40), これは, ⑥公開, ⑦個人参加及び⑧責任の各原則に対応したものである。

ク 記録の最新性及び正確の確保

住基法は, 市町村の住民基本台帳の記録が変わるたびに, 電気通信回線で都道府県に送信することとし(住基法30条の5第1項, 第2項, 30条の11), また, 都道府県が相互に連絡し合い, 二重のコード設定等の誤った記録がないかを確認することとしているが(住基法30条の7第2項), これは, ②データ内容, ⑥公開及び⑧責任の各原則に対応するものである。

(3) 堀部政男教授(以下「堀部教授」という。)も, 上記(2)とおおむね同旨

の説明をした上で、住基法においては、OECD 8原則を踏まえた個人情報保護措置が適切に講じられていると評価している（乙第10号証（堀部意見書）5，6ページ）。

なお、兼子意見書(2)においては、「住基法には元来個人情報保護の観念が不十分であった」ため、「住基法と保護条例の関係が解釈問題」となっているものであり、住基法30条の5の規定を解釈する際には、「本件出訴時に未施行ながら公布済みであった国の個人情報保護法制の原理原則に照らした体系的解釈が、個人情報取扱いの「条理」原則を踏まえて行われるべき」であるとの意見が述べられている（甲第33号証5ないし7ページ）。

しかし、住基法は、国の個人情報保護法等との関係では、「それらが一般法であるのに対して、住民基本台帳法は、特別法ということになる。」のであって、「法の適用順序でいえば、特別法は、一般法に優先するということになるので、住民基本台帳ネットワークシステムの関係の個人情報は、まずは住民基本台帳法によって保護されることになり、住民基本台帳法に規定がなければ、一般法で保護される。」ことになる。また、「地方公共団体の個人情報保護条例との関係では、法律が条例よりも上位の規範であるので、住民基本台帳法が優先する」（乙第10号証（堀部意見書）3，4ページ）。したがって、住基法の規定について、住基法の一般法にすぎない国の個人情報保護法等や、効力において住基法に劣後する個人情報保護条例の内容に照らして、あえてその文理を離れた解釈を採るべき必要性はない。

4 原告は、「自己情報コントロール権の原理」に照らせば、個人情報の目的外利用・提供を行う際には、「あくまで本人同意こそが優先されるべき原則」であるなどと主張する（前記1②）。

しかし、以下述べる通り、原告らの主張の前提となる自己情報コントロール権は、実体法上の権利とは認められず、仮にこれが認められるとしても、住基ネットは自己情報コントロール権を侵害するものではなく、住基ネットを利

用して本人確認情報の提供を行うために、本人の同意が優先されなければならないものではない。

(1) 自己情報コントロール権は、実体法上の根拠がない上、その実質的な内容、範囲及び法的性格についても様々な見解があり、権利としての成熟性が認められないものであるから、そもそも実体法上の権利とは認められないものである。

ア 自己情報コントロール権を実体法上の権利として定めた法文は存在しない。先ごろ成立した行政機関個人情報保護法は、開示請求権、訂正請求権及び利用停止請求権を明文で定めており（同法12条、27条、36条）、これらの権利は、その内容において、原告の主張する自己情報コントロール権と共通するものを含んでいるが、これらの規定は、実体法上既に存在する自己情報コントロール権を確認的に定めたものではない。このことは、同法の法案に対する国会審議において、政府側から、自己情報コントロール権については、その内容、範囲及び法的性格に関し、様々な見解があり、明確な概念として確立していないことや、表現の自由等との調整原理も明らかでないことから、法案に明記することは適切ではないとの答弁がされたことから明らかである（平成15年4月8日衆議院会議録21号5ページ・乙第12号証）。その上、同法については、『プライバシー権』について、判例から一義的な法概念を見いだすことは困難であり、「自己情報コントロール権」についても「論者によって様々な考え方がみられる」として、同「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して、個人情報の取扱いに関する規律と本人関与の仕組みを具体的に規定するものである」と解説されている（総務省行政管理局監修「行政機関等個人情報保護法の解説」（増補版）9、10ページ）。

イ 自己情報コントロール権を肯定する見解においても、自己に関するすべての情報がその権利の対象となるものと考えたのでは、広範にすぎることが明らかである。このため、例えば佐藤幸治教授は、高度にセンシティブな個人的かつ私的な情報（固有情報）とセンシティブ性の低い情報（外延情報）とを区別し、保障の程度に相違があることを示唆しようと試みていとされるが（芦部信喜「憲法学Ⅱ人権総論」380ページ）、この試みに対しては、固有情報と外延情報の区別は必ずしも明確でないなどの批判がある（松井茂記「プライバシーの権利について」法律のひろば41巻3号38ページ3段目）。

また、自己情報コントロール権を肯定する見解に対しては、名誉とプライバシーの双方を包括して保護の対象とすることにより、その区別をあいまいにしてしまい、その結果、真実性の抗弁の妥当範囲等についての的確な説明が困難になるとの批判もある（阪本昌成『「人格権」に基づく自己情報の訂正請求権」ジュリスト829号49ページ3段目から50ページ1段目）。

そして、自己情報コントロール権を肯定する見解が、個人情報の開示請求権・訂正請求権といった請求権的内容を認める点については、そもそも憲法13条の文言解釈を逸脱するものではないかとの疑問がある上、このような内容の請求権をプライバシーの権利に包括することは民事法上極めて困難であるとされており、開示請求権・訂正請求権をプライバシー権に含める見解においても、具体的権利性は否定するのが通例である。

ウ 以上のとおり、自己情報コントロール権を肯定する見解には問題点が少なくなく、自己情報コントロール権の概念はいまだ不明確であるから、自己情報コントロール権を実体法上の権利として承認することは相当でない。

プライバシーの法的保護の内容は、「みだりに私生活（私的生活領域）

へ侵入されたり、他人に知られたくない私生活上の事実又は情報を公開されたりしない」利益として把握されるべきであって、プライバシーに属する情報をコントロールすることを内容とする権利とは認められない。

エ なお、兼子意見書(2)においては、最高裁判所平成15年9月12日第二小法廷判決(民集57巻8号973ページ)が「自己情報コントロール権の条理法原則」を示しているとの意見が述べられている(甲第33号証10ページ)。

しかし、同判決は、問題とされた個人情報について、専ら「本人が、自己が欲しない他者にはみだりにこれを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」ことを理由として、当該情報がプライバシーに係る情報であることを肯定したものにすぎず、これが自己情報コントロール権を実質的に保障するものでないことは明らかである。

(2) また、以下に述べるとおり、自己情報コントロール権説に立つ論者も、住基ネットの運用が直ちに自己情報コントロール権を侵害するものではないとの見解を表明している。

ア 長谷部恭男教授は、その意見書(乙第11号証。以下「長谷部意見書」という。)において、本来プライバシー権が個人の私生活上の自由を保護するものであって、個人の公的活動領域をも含めて当然に保護するものではなく、また、私的生活領域にかかる自己情報についてさえ、情報主体たる個人がそのすべてについてコントロールすることは事実上不可能であるとして、「自己情報コントロール権」として把握されるプライバシーには本質的な限界があると指摘する。

その上で、本人確認情報のセンシティブィティは高いものとはいえないから、公権力によるその収集や処理が許されるか否かは、原則として、正当な政府利益があり、情報の収集や処理が当該政府利益の実現のために必

要であり、かつ、その実現手段として合理的な場合であるとする、緩やかな審査基準に服することになるところ、本人確認情報が、住民基本台帳法の認める行政事務の処理において、本人確認のために必要な情報であることは明らかであるとしている。

イ 松井茂記教授は、自己情報コントロール権説の立場からプライバシーを把握した上、コアの個人情報と周辺的な個人情報とに分け、それを制約する法令の違憲性判断基準に区別をつけるべきであるとする考えを採られているが、住基ネットについて、次のように述べられており、個人情報をコントロールする権利あるいは「自己の存在にかかわる情報を開示する範囲を選択できる権利」が直ちに侵害されるとは考えていない（「住民基本台帳法の改正とその問題点」ジュリスト1168号84ページ以下）。

(ア) 個人情報の収集・取得の段階では、4情報は、コアの個人情報とはいえないから、国民の本人確認のシステムを整備し、住所を把握するという目的は重要な政府目的と考えられ、そのために住民の住所や移動に関する個人情報を統一的包括的に収集・取得し、管理・利用することは必要最小限度の手段とあってよいから、プライバシーの権利を侵害するものということは困難である（松井・前掲ジュリスト1168号88ページ1段目及び2段目）。

(イ) 住民票記載の個人情報を統一的に管理するために、一定の番号を使用すること自体をプライバシー権の侵害とすることは困難である。しかし、住民票コードの利用により、個人情報が目的外に利用されたり外部に流出した場合、個人情報が大量かつ一度に不当に利用・開示される危険性がある。この点、改正法は、関係者に守秘義務を課し、目的外利用を規制しているが、これらの措置が実効的に執られるならば、住民票コードを利用すること自体をプライバシー権の侵害ということは困難である（松井・前掲ジュリスト1168号89ページ2段目ないし4段目）。

(ウ) 本人確認情報のオンラインでの利用については、目的外の利用が禁じられ、秘密保護の措置が十分執られている場合には、本人確認に必要最小限度の個人情報をオンラインで利用することそれ自体をプライバシー権の侵害とすることは困難である。この点、改正法は、秘密保護の措置が執られており、目的外利用を禁止していることから、本人確認情報のオンラインでの利用は許されるとする（松井・前掲ジュリスト1168号90ページ4段目ないし91ページ2段目）。

ウ 内野正幸教授は、自己情報コントロール権説によりながら、住基ネットについて、次のように述べられている（「プライバシー権論と住民基本台帳番号制」ジュリスト1092号30ページ以下）。

(ア) プライバシー権の侵害に関しては、①侵害そのもの、②侵害の具体的おそれ、③侵害の抽象的おそれとを区別することができる。

そして、①プライバシー権の侵害そのものは、不法行為に基づく損害賠償請求の文脈では保護の対象となるような具体的損害（精神的損害を含む。）を個人が被った場合にはじめて成立し、この場合、加害行為が公権力であるときには、憲法13条違反になる。

これに対し、②プライバシー権の侵害の具体的おそれは、プライバシー権の侵害を合法的若しくは容易に引き起こさせるようなシステムが設定された場合に、いわば実害の発生を待たずに成立する。

また、③侵害の抽象的なおそれは、違法かつ困難な作業を通じて初めてプライバシー権の侵害を引き起こし得るようなシステムが設定された場合に対応するものであるが、そのような抽象的なおそれがあるにとどまる場合には、違憲にも違法にもなり得ない（内野・前掲ジュリスト1092号31ページ3段目以下）。

(イ) コンピューターによる個人情報の管理に関しては、盗用や悪意の利用のおそれがある上、そうした悪用が発見され難いという点で、コンピュ

ーターによらない場合に比して、プライバシー権の侵害のおそれより大きいことが問題とされているが、「悪用」を防ぐための法的及び機械工学技術的なシステムが余り備わっていない場合には、プライバシー権の侵害の具体的なおそれを語る余地があるが、そのようなシステムがかなり備わっているのであれば、せいぜいプライバシー権の抽象的なおそれを語り得るにとどまる（内野・前掲ジュリスト1092号31ページ4段目）。

(ウ) 住基データは、プライバシー周辺情報にほかならず、したがって、目的や手段が正当であれば、それを他の行政機関に提供しても、プライバシー権の侵害にはならない（内野・前掲ジュリスト1092号32ページ4段目）。

5 また、原告は、「住基法30条の5第1項に基づく住基ネットを通じた本人確認情報データの送信」は、目的外利用・提供に該当することが明らかであるなどと主張する（前記1③）。

(1) しかし、堀部教授も述べているとおり、そもそも住基法の目的の一つである「居住関係の公証」（同法1条）とは、「住民の住所、世帯等の居住関係について公に証明することであり、その証明の相手方として住民本人のほか、に国や地方公共団体の各種行政機関等が予定されていることは、その最終目的が住民の利便の増進や国や地方公共団体の行政の合理化とされていることから明らかであり、「この目的を達成するために各市区町村において住民基本台帳が整備されているのであって、その記載事項の一部である本人確認情報を同法別表に掲げられた国の行政機関等に対し別表に掲げられた行政目的のために提供することは、住民基本台帳の本来の目的の範囲内での個人情報利用である」と解すべきである。そして、OECD8原則との関係においても、「この限りにおいて、住民基本台帳ネットワークシステムを通じて本人確認情報を通知・提供することにつき、OECD8原則に照らして個

別の住民の同意を得ること等が求められているとは考えられない。」のである（乙第10号証（堀部意見書）6，7ページ）。

- (2) この点について、兼子意見書(2)においては、本人確認情報の行政利用は、「国会立法の次第によって広がる法的可能性があり、現に2002年8月の第1次稼働時に93事務であったものが同年12月には264事務に増加した」が、「個人情報の目的外利用・提供を本人同意に代わる意味合いで例外的に容認する手続として、国会による法律の制定を全く無条件的に位置づけることはでき」ないとの意見が述べられている（甲第33号証12，13ページ）。

しかし、住基ネットを利用した本人確認情報の国の機関等への提供を認める旨の法律又は条例は、当然のことながら、国会ないし地方公共団体の議会において、国民ないし住民の意思に基づいて制定されるものであり、国民ないし住民が不必要と認めた場合には、当該法律又は条例は制定されず、国の機関等において本人確認情報の提供を受けることはできないことになるのであるから、法改正によって本人確認情報を利用することのできる行政事務の種類が拡大されたことは、何ら問題視されるべきものではない。

- (3) 兼子意見書(2)においては、「現行法制における住基ネット情報の多目的利用に関しても、すでにその個人名寄せによるプライバシー侵害の可能性が問擬されて」おり、「この点は、住基ネットの適用違憲を判示した判決（金沢地裁平成17年5月30日）において強調されたところである」との意見が述べられている（甲第33号証12，13ページ）。

しかし、以下に述べるとおり、現行の住基ネットにおいて、行政機関による大規模なデータマッチングや名寄せが行われる具体的危険は存在しないことが明らかである。

なお、以下、「データマッチング」とは、複数の個人情報ファイルに含まれる電子データを比較、検索及び結合することをいうものとし、「名寄せ」

とは、当該個人の氏名を用いて複数の個人情報ファイルに含まれる電子データの検索等を行うことをいうものであり、データマッチングの一態様を指すものとする。

ア 住基ネットによる本人確認情報の利用、提供の態様

(7) 住基法では、住基法別表の事務を行うため本人確認情報を受領した者（受領者。住基法30条の33第1項参照）は、当該事務処理の遂行に必要な範囲内で、受領した本人確認情報を利用し、又は提供することとされている（住基法30条の34）。

したがって、当然のことながら、この規定の定める範囲内で本人確認情報と他の個人情報ファイルに含まれる電子データを比較、検索及び結合すること（データマッチング）は許される（以下、上記範囲内において本人確認情報を利用、提供することを「目的範囲内の利用等」という。）。

(4) 例えば、地方公務員等共済組合法第3条1項にいう地方公務員共済組合（以下「組合」という。）は、受給権者の生存の事実又は氏名若しくは住所の変更の事実の確認等のために必要な場合には、都道府県知事（指定情報処理機関）から本人確認情報の提供を受けることができる（住基法30条の7第3項、30条の10第1項3号、別表第一の十九の項、住民基本台帳法別表第一から別表第五までの総務省令で定める事務を定める省令1条19項）。

なお、住基ネットが導入される以前は、組合から受給権者等に対して年1回現況届の提出を求め、これにより受給権者等の生存状況等を確認していたが、住基ネットの活用により、現況届の提出が廃止されただけでなく、従前は年1回であった現況確認が住基ネットを通じて支給期ごとに行われることとなったため、年金の過誤払いやこれに伴う返納の督促等の事務も大幅に軽減され、行政事務の合理化が進められている。

そして、戦傷病者戦没者遺族年金給付（厚生労働省社会・援護局）、恩給給付（総務省人事・恩給局）、共済年金給付（国家公務員共済組合連合会）、国民年金・厚生年金給付（社会保険庁（平成18年度からの活用を予定））等においても、地方公務員共済年金と同様に、住基ネットの活用による行政事務の大幅な合理化が推進されている。

- (ウ) また、都道府県知事は、旅券法に基づく一般旅券の発給の申請の受理、その申請に係る事実についての審査又はその申請に対する応答等のために必要な場合には、本人確認情報を利用することができる（住基法30条の8第1項1号、別表第五第五号、住民基本台帳法別表第一から別表第五までの総務省令で定める事務を定める省令5条5項）。

なお、住基ネットが導入される以前は、一般旅券の発給申請を受理する際には、申請者に住民票の写し等の添付を求め、これにより確認作業を行っていたものであるが、住基ネットの活用により住民票の写しの添付が不要となり、申請者の負担が軽減されるとともに、行政事務の合理化が推進されている。

- (エ) 以上のとおり、住基ネットの活用により、各種の事務について住民の負担の軽減と行政事務の合理化が推進されているが、住基ネットの運用以前においても、国の行政機関等がこれらの事務を遂行する際には、市町村から、住基法12条に基づき当該市町村の住民の住民票の写しの交付を受けるなど、住民基本台帳に係る住民に関する情報を住基ネット以外の方法で受領した上、従前から保有する当該機関の事務に係る住民に関する情報と住基ネット以外の方法で受領した住民基本台帳に係る住民に関する情報とを照合し、必要な行政目的を達していたのであって、住民に関する情報の取扱いは、住基ネットを利用する場合と全く同じである。

したがって、そもそも住基ネットを通じた本人確認情報の提供が行わ

れることによって、住民に関する情報の取扱いについて住基ネットの運用以前と特に異なる事態が生じるものではなく、そのことによって人格権侵害の具体的危険が増大したなどということもない。

イ 住基法等が目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングを禁止していること

(7) 住基法30条の34

住基法30条の34は、受領者は、当該本人確認情報の提供を受けることが認められた事務の処理以外の目的のために、受領した本人確認情報の利用又は提供をしてはならない旨を明確に規定し、目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングを禁止している。

(イ) 行政機関個人情報保護法8条3項

行政機関は、特定された利用目的の達成に必要な範囲を超えて個人情報を保有してはならないし（行政機関個人情報保護法3条2項）、行政機関の長は、利用目的以外の目的のために保有個人情報を自ら利用し、又は提供してはならないのであるから（同法8条1項）、行政機関は、これらの規定によっても、目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングを禁じられている。

なお、行政機関個人情報保護法8条2項2、3号は、一定の要件の下で利用目的以外の目的のために保有個人情報の利用、提供を認める規定であるが、同条3項は、「前項の規定は、保有個人情報の利用又は提供を制限する他の法令の規定の適用を妨げるものではない」と規定する。そして、住基法30条の34は上記のとおり、本人確認の利用、提供を同法所定の事務処理に必要な範囲に限定しており、同条はこの「他の法令の規定」に該当するため、行政機関個人情報保護法8条2項に優先して適用されることとなる。したがって、本人確認情報については、結局、住基法30条の34が適用されることになり、目的範囲内の利用等に当

たらないデータマッチング，すなわち，受領者における同法所定の事務処理に必要とされる限度を超えた本人確認情報の利用及び提供は，全面的に禁じられているのである。

(ウ) まとめ

以上のとおり，住民票コードを用いたデータマッチングや名寄せについては，それが住基法に規定された事務の目的を超えて行われる場合には，本人確認情報の目的外利用に該当するものとして，同法30条の34等によって絶対的に禁止されている。

ウ 違反行為に対する罰則等が規定されていること

目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングを行うことは，住基法30条の34所定の職務上の義務の違反に該当するため，懲戒処分の対象となる（国家公務員法82条及び地方公務員法29条）。

また，行政機関の職員が，目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングや名寄せを行うために，本人確認情報に関する秘密が記載された文書，図画又は電磁記録を収集した場合には，「その職権を濫用し，専らその職務以外の用に供する目的で」行ったものとして，1年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処せられることになる（行政機関個人情報保護法55条）。

さらに，目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングや名寄せを行わせるために，指定情報処理機関の役員及び職員（住基法30条の17第3項），本人確認情報の提供を受けた国の機関等の職員が，その知り得た本人確認情報に関する秘密を他の国の機関等に漏らした場合には，公務員の守秘義務違反等に該当し，刑罰の対象となる（国家公務員法109条12号，100条1項，2項，地方公務員法60条2号，34条1項，2項，行政機関個人情報保護法53条，54条，住基法42条）。

エ 違反行為に対する第三者機関の監視が規定されていること

住基法30条の9第1項は、「都道府県に、第30条の5第1項の規定による通知に係る本人確認情報の保護に関する審議会を置く」こととしている。この審議会は、「この法律の規定によりその権限に属させられた事項を調査審議するほか、都道府県知事の諮問に応じ当該都道府県における第30条の5第1項の規定による通知に係る本人確認情報の保護に関する事項を調査審議し、及びこれらの事項に関して都道府県知事に建議することができる」ものとされている（同法30条の9第2項）。したがって、この審議会は、正に目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングや名寄せに対する第三者機関としての監視の役割を担っている。

また、同法30条の15第1項は、「指定情報処理機関には、本人確認情報保護委員会を置かなければならない」とし、この委員会は、「指定情報処理機関の代表者の諮問に応じ、第30条の11第1項の規定による通知に係る本人確認情報の保護に関する事項を調査審議し、及びこれに関し必要と認める意見を指定情報処理機関の代表者に述べるることができる」ものとされ（同法30条の15第2項）、上記審議会と同様、第三者機関としての監視の役割を担っている。

さらに、セキュリティ基準（乙第7号証）第6-8(1)-ウ及びエは、都道府県知事は、本人確認情報の提供先である国の機関等における本人確認情報の管理状況について報告を求め、適切に管理するよう要請することができ、市町村長も、都道府県知事を経由して上記のような報告等を要請することができる」と定めており、この点においても、国の機関等が本人確認情報を不適切に扱うことを防止する制度的な担保がされている。

オ 住基ネットの制度上の仕組みに照らしてみても、法の許容しないデータマッチングが行われる具体的危険が皆無であること

平成17年4月1日現在で、本人確認情報の提供が認められている事務は275事務あるが、これらの国の機関等の保有する情報を一元的に管理

する主体は、存在しない。本人確認情報を記録、保有する指定情報処理機関は、住基法別表で定める国の機関等に対し、その求めに応じて本人確認情報を提供することは予定されているものの（同法30条の10）、指定情報処理機関には、国の機関等からその保有する本人確認情報以外の住民に関する情報を収集し、これを管理することができる権限は付与されておらず、国の機関等もそのような情報を指定情報処理機関に対し提供する権限や義務は認められておらず、指定情報処理機関において、国の機関等が保有する情報を結合することは不可能である。

また、住基ネットは、それぞれの機関がそれぞれ受領した本人確認情報を分散して管理することを制度として予定しており、実際上も、指定情報処理機関及び本人確認情報の提供を受けた国の機関等は、それぞれ分散して情報を管理しており、これらの機関が分散管理している情報を統一的に収集し得る主体もシステムも存在しない。

そうすると、金沢地方裁判所平成17年5月30日判決（甲第29号証）が述べるような「住民個々人の多面的な情報が瞬時に集められ、比喩的に言えば、住民個々人が行政機関の前で丸裸にされるが如き状態」が生じるためには、個々の国の機関等が住基法別表の事務処理を行うために管理している個人情報について、これらを扱う公務員が、法令上の根拠もないのにあえてこれを他の国の機関等に提供し、当該機関等がこれを統一的に集約管理した上で、同法30条の34に違反して本人確認情報を利用して名寄せやデータマッチングを行うか、あるいは、何者かが、不正アクセス防止法に違反して、多数の国の機関等から個人情報を盗取し、これを統一的に集約管理することが必要であり、なおかつ、個人の多面的な情報が瞬時に集められる情報管理システムを構築しなければならない必要があるが、このような事態はおよそ想定できるものではない。

カ 住基カードの利用が法の許容しないデータマッチングをもたらすもので

ないこと

住基カードの内部構造は「住基ネットのエリア」と「独自利用のエリア」に分かれており、住基ネットのエリアには、住民票コード及び住基ネットに関するアプリケーションのみが格納されており、このエリアには相互認証を行った上でないとアクセスができないよう設計されている（住民基本台帳カードに関する技術的基準（総務省告示392号）。以下「住基カードセキュリティ基準」という。乙第13号証。）第2-2-(3)及び(6)。他方、独自利用のエリアには、印鑑証明や施設利用等、市町村が独自に住基カードを利用するためのアプリケーションが格納されている。したがって、住基ネットのエリアに格納されている住民票コードにアクセスするためには、相互認証を経る必要があるが、市町村の独自利用によるサービスを提供する機関は、当該認証を受けることのできる権限を付与されていない（同基準第4の1-(4)）。

したがって、独自利用によるサービスを提供する機関は、住民票コードが存在しない独自利用のエリアを利用してサービスを提供するのであり、サービスを享受した住民の住民票コードが記録に残ることはあり得ないから、住基カードを使用したことによって、住民票コードを用いた名寄せが行われる危険性も存在しない（乙第14号証14、15、31、34ページ）。

キ 小括

以上のとおり、住基法や行政機関個人情報保護法等の関係法令は、目的範囲内の利用等に当たらないデータマッチングや名寄せを絶対的に禁止するとともに、これに違反した場合には懲戒処分や罰則を科し、第三者機関による監視も実施するなどといった制度的な保障をしている。また、住基ネットの制度上の仕組みに照らしてみても、法の許容しないデータマッチングが行われる具体的危険は皆無であるし、住基カードの利用がデータマ

ッチングをもたらすものでもない。

したがって、目的範囲内の利用等を超えて行政機関が持っている個人情報
がデータマッチングされ、住民票コードをいわばマスターキーのように
使って名寄せされる具体的危険などおよそ想定できないことが明白である
(乙第11号証(長谷部意見書)5, 6ページ)。

(4) 兼子意見書(2)においては、現行の住基ネット法制は、「住民票コードの
民間告知を事業者が求めることを間接罰則づきで禁じている(30条の43
第1・2・5項, 44条)。」が、「納税者番号制を立法化する際に住基ネッ
トシステムが格好の前提になるであろうことは、公知のところ」であり、「立
法政策の変更によって、納税者番号制をはじめとする住基ネット情報の民間
利用を期することが望ましいという考え方が出てきうる」のであって、「こ
れは「現行の住基ネット法制が抱える法制的な矛盾問題にほかならない」と
の意見が述べられている(甲第33号証13ページ)。

しかし、上記意見は、将来の立法政策の変更があり得る点を指摘するにす
ぎず、現行の住基法の規定を解釈するに当たり、このような立法政策の変更
の可能性を考慮する必要がないことは明らかである。

6 以上のとおり、住基法30条の5の規定を解釈する際に、「個人情報保護法
制との関連」が考慮されるべきであるとの原告の前記1の主張は、失当である
ことが明らかである。

第4 「住基法30条の5の解釈」について

1 原告は、住基法30条の5の規定を解釈する際には、「当該条項のみならず、
憲法、地方自治法、個人情報保護法制上の原理原則などをふまえた体系的解釈
がなされなければ」ならず、「住基法36条の2第1項との体系的解釈」も重
要であるなどとした上で、「住基法30条の5は、市区町村長に対し、住基ネ
ット接続に際し、地域の特性に応じた適切な管理措置を果たすための一定範囲

の裁量の余地を認めている」と主張する（原告準備書面(5)14, 15ページ, 甲第33号証（兼子意見書(2)）5, 13, 14ページ）。

しかし、原告の上記主張が失当であることは、前記第1ないし第3及び被告準備書面(6)（7ないし17ページ）における主張に照らして明らかである。

2 原告は、住基法30条の5第1項の末尾が「するものとする」と規定され、同条第3項の末尾が「しなければならない」と規定されていることに照らせば、「市区町村には、合理的な理由があれば、一定の情報を送信しない裁量権がある一方で、この通知を受けた都道府県の方は、送信されたものをそのまま受診する義務があり、これを拒否する裁量権は一切ないという結論になる。」と主張する（原告準備書面(5)15ないし17ページ, 甲第34号証（阿部意見書(2)）6, 7ページ）。

しかし、法令解釈上、「するものとする」という用語は、「しなければならない」という義務付けと全く同義語として用いられることもあるほか、多岐にわたる用例があるとされており（長谷川彰一「法令解釈の基礎」180ページ）、阿部意見書(2)が引用する田島信威「最新法令用語の基礎知識（改訂版）」（ぎょうせい）102ページにおいても、同意見書の引用箇所（甲第34号証10ページ）の直後において、「するものとする」という用語の多岐にわたる用例について分類して触れた上で、「このように、単なる語感から『ものとする』が付け加えられている例はときどき見られるので、『ものとする』という語尾の言葉が出てきたときには、以上のどの意味で使われているかをよくみきわめなければならない」との指摘がなされている。また、同意見書が引用する「林修三『法令用語の常識』（日本評論社）50ページにおいても、同意見書の引用箇所（甲第34号証10, 11ページ）の次の段落において、別の用例を紹介したうえで、「これらの場合の『・・・ものとする』は、もちろん、ものごとの立前・原則をあらわしたものであり、しかも、規定の性質からいって、場合によりその例外を認めるという趣旨のものではなく、（中略）断定的に規定

してもよいところを、ことばのあやないし語呂から、『・・・ものとする』としたにすぎないものと考えらるべきであろう」と述べられている。阿部意見書は、これらの文献について部分的に引用したうえで「少なくとも、『しなければならぬ』という言葉と意識的に使い分けられている場合には、日本の法令用語では、例外裁量を認める趣旨である」などと断定的に述べるが、このような断定が早計であることは、上記の文献からも明らかである。

住基法においても、同法30条の5以外に、同法5条、8条、9条3項、12条の2第4項ないし6項、15条1項、18条、20条2項、21条、24条の2第5項、28条、28条の2、29条、29条の2、30条、30条の2第1項、2項、30条の3第3項、30条の6、30条の7第1項ないし10項、30条の8第2項、30条の10第3項、5項、30条の11第1項、2項、4項、5項、7項、9項、30条の20第1項、2項、30条の27第1項、30条の34、30条の40、31条1項、3項、34条1項、改正法附則1条2項、3条、4条、6条等において、～する「ものとする」という用語が用いられているのであって、住基法30条の5において、「するものとする」という用語と「しなければならぬ」という用語が意図的に使い分けられたことを認めるに足りる資料等は存在しない。

したがって、同条1項において「するものとする」という用語が用いられていることから直ちに、同項の規定について原告が主張するような裁量権が認められるとの解釈を行うべきことになるものではない。被告ら準備書面(6)(8ないし15ページ)において詳述したとおり、同項の文理や改正法の趣旨及び目的等に照らせば、上記のような原告の解釈が不当であることは明らかである。

第5 「原告の裁量権行使の適法性」について

原告は、住基ネットの運用に関する原告の行為は、杉並区という地域の特性に応じた「必要な措置」であり、原告の住民の意向を踏まえても適法であるな

どと主張する（原告準備書面(5) 17ないし20ページ，甲第33号証（兼子意見書(2)） 15ないし17ページ，甲第34号証（阿部意見書(2)） 7，8ページ）。

しかし，原告の上記主張は，住基法30条の5第1項について一定の裁量権が認められることを前提とするものであり，このような前提自体が失当であることは，これまで述べてきたところから明らかである。

第6 結語

以上のとおり，原告準備書面(5)における主張はいずれも失当であるから，速やかに訴え却下ないし請求棄却の判決がされるべきである。