

公共の福祉の制限の下に立つものであり、絶対無制限のものでないことは、当裁判所がしばしば判示したところである」。

〈解説〉

本判決は、12条が権利・自由の制限根拠となるとみなしている（最大判昭38.5.15参照）。

## 2. 各論

- ① 12条は、直ちに法的効果を生ずるものではなく、憲法の運用における道徳的指針ないし心構えを示すものであり、12条のみを根拠として、一定の行為を直ちに権利濫用であるとして制限することはできない（通説）。
- ② 本条は、公共の福祉を害する行為を禁じたものであり、公共の福祉を促進するように人権を行使する義務を課したのではない。

## 第13条 ★★★

### 第13条（個人の尊重・幸福追求権・公共の福祉）

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。

### 趣旨

本条は、人間社会における価値の根源が個人にあるとし、「個人の尊重」原理を宣言し、一方では利己主義を排し、他方では全体主義を否定するものである。すなわち、本条は個人の尊厳と人格価値の尊重を宣言したものである（最大判昭23.3.24）。

### 注解

#### 1. 包括的基本権

##### (1) 幸福追求権

【賭博行為：最大判昭25.11.22＝百選 I No.17】

「**賭博行為**は、一面互に自己の財物を自己の好むところに投ずるだけであって、他人の財産権をその意に反して侵害するものではなく、従って、一見各人に任された自由行為に属し罪悪と称するに足りないようにも見えるが、しかし、他面勤勞その他正当な原因に因るのでなく、単なる偶然の事情に因り財物の獲得を僥倖せんと相争うがときは、国民をして怠惰浪費の弊風を生ぜしめ、健康で文化的な社会の基礎を成す勤勞の美風（憲法27条1項参照）を害するばかりでなく、甚だしきは暴行、脅迫、殺傷、強窃盗その他の副次的犯罪を誘発し又は国民経済の機能に重大な障害を与える恐れすらあるのである」ので、「**公共の福祉に反する**」。

【被拘禁者の喫煙禁止：最大判昭45.9.16＝百選 I No.15】 P 40参照

「喫煙の自由は、憲法13条の保障する基本的人権の一に含まれるとしても、あらゆる時、所において保障されなければならないものではない」。

## (2) 新しい人権

### ア. 総論

#### 【幸福追求権の内実】 同24-1

	人格的利益説	一般的行為自由説
内容	憲法13条は、個人の人格的生存に不可欠な人権を包括的に認めている	憲法13条は、広く一般的行為を行う自由（あらゆる生活領域に関する自由）を認めている
理由	①憲法13条が一般的行為を広く認めているとすると、人権のインフレ化が起こり、人権の高位の価値が相対的に低下する ②人権の固有性	①個人の人格的生存に不可欠な人権と限定的に解すると、人権保障の範囲が狭くなり過ぎるおそれがある 同24-1 ②個人の人格的生存に不可欠な人権であるかどうかは、抽象的相対的なものである
補足	①この説は、「新しい人権」の承認について、種々の要素を考慮して、慎重に決することを求める見解である 同24-1 ②この説であっても、公共の福祉による制約は認められる 同24-1 ③この説にいう「人格的生存に不可欠」という基準は不明確であり、喫煙や髪型・趣味の自由については、論者により、人格的生存に不可欠であるか否か結論が異なっている 同19-4 ④この説において、人格的関連性が希薄な行為については、それが人格の核を取り囲み、その人らしさを形成しているため、一定の憲法上の保護を及ぼすべきであるとされ、平等原則、比例原則の観点から、憲法上の問題とされる場合もある	この説は、幸福追求権の内容について「人格的生存」として不可欠という要件で限定しない。しかし、この説を採用することは、当該自由や権利の保障の程度という点で、「人格」との関連性を考慮することと矛盾しない。すなわち、一般的行為自由説は人格的生存に関わらない行動の自由については相対的に弱い保障を認め、緩やかな審査基準が妥当するとしている 同19-4

### イ. 各論 同19-4

#### ア) プライバシー権

##### 【「宴のあと」事件：東京地判昭39.9.28＝百選 I No65】

「正当な理由がなく他人によって私事を公開されない自由」近代法の根本理念の一つであり、また日本国憲法によって立つところでもある個人の尊厳という思想は、相互の人格が尊重され、不当な干渉から自我が保護されることによってはじめて確実なものとなるのであって、**そのためには、正当な理由がなく他人の私事を公開することが許されてはならない**ことは言うまでもない…。このことの片鱗はすでに成文法上にも明示されている。

「憲法上の権利性」**「私事をみだりに公開されない」ということ「の尊重**はもはや単に倫理的に要請されるにとどまらず、不法な侵害に対しては法的救済が与えられるまでに高められた**人格的な利益である**と考えるのが正当であり、それはいわゆる**人格権に包摂されるもの**ではあるけれども、なおこれを一つの**権利と呼ぶことを妨げるものではない**。

「侵害された場合の効果」**「いわゆるプライバシー権は私生活をみだりに公開されないという法的保障ないし権利として理解されるから、その侵害に対しては侵害行為の差し止めや精神的苦痛に因る損害賠償請求権が認められる」**。

「プライバシー侵害とされる場合」**「私生活の公開とは、公開されたところが必ずしもすべて真実でなければならないものではなく、一般の人が公開された内容をもって当該私人の私**

生活であると誤認しても不合理でない程度に真実に受け取られるのであれば、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ものと解すべきである。ただし、このような公開によっても当該私人の私生活とくに精神的平穏が害されることは、公開された内容が真実である場合とさしたる差異はないからである。むしろプライバシーの侵害は多くの場合、虚実がないまぜにされ、それが真実であるかのように受け取られることによって発生することが予想されるが、ここで重要なことは公開されたところが客観的な事実に合致するかどうか、つまり真実か否かではなく、真実らしく思われることによって当該私人が一般の好奇心の的になり、あるいは当該私人をめぐってさまざまな揣摩臆測が生じるであろうことを自ら意識することによって私人が受ける精神的な不安、負担ひいては苦痛にまで至るべきものが、法の容認し難い不当なものであるか否かという点にある」。

「そうであれば、…プライバシーの侵害に対し法的な救済が与えられるためには、公開された内容が(イ)私生活上の事実または私生活上の事実らしく受け取られるおそれのあることがらであること、(ロ)一般人の感受性を基準にして当該私人の立場に立った場合公開を欲しないであろうと認められることがらであること、換言すれば一般人の感覚を基準として公開されることによって心理的な負担、不安を覚えるであろうと認められることがらであること、(ハ)一般の人々に未だ知られていないことがらであることを必要とし、このような公開によって当該私人が実際に不快、不安の念を覚えたことを必要とするが、公開されたところが当該私人の名誉、信用というような他の法益を侵害するものであることを要しないのは言うまでもない。」

〈解説〉

プライバシーの本質は、秘匿性にあるので、判旨の(ロ)を重視すべきである (cf. 「石に泳ぐ魚」事件)。

公開を欲するか否かについて、一般人の感受性を基準に判断している。同23-3 (同23-1)

【前科照会事件：最判昭56.4.14＝百選 I No.19】 同28-2

〈事案〉

Xは訴外A自動車学校の技術指導員であったが、地位保全仮処分命令の申請により従業員たる地位が仮に定められていた。これに関し、Aの弁護士Bは弁護士法23条の2第1項に基づいてXの「前科及び犯罪歴について」京都市のC区役所に照会したところ、C区役所より道路交通法違反、業務上過失傷害、暴行等の前科歴がある旨の回答を得た。そこで、AはXに対して解雇を通告した。これに対して、Xは京都市を相手取り、名誉・プライバシー侵害を理由に損害賠償を提起した。

〈判旨〉

「前科及び犯罪経歴（以下「前科等」という。）は人の名誉、信用に直接に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の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。前科等の有無が訴訟等の重要な争点となっていて、市区町村長に照会して回答を得るのでなければ他に立証方法がないような場合には、裁判所から前科等の照会を受けた市区町村長は、これに応じて前科等につき回答をすることができるのであり、同様な場合に弁護士法23条の2に基づく照会に応じて報告することも許されないわけのものではない

が、その取扱いには格別の慎重さが要求されるものといわなければならない。本件において、原審の適法に確定したところによれば、京都弁護士会が訴外D弁護士の申出により京都市伏見区役所に照会し、同市中京区長に回付された被告人の前科等の照会文書には、照会を必要とする事由としては、右照会文書に添付されていたD弁護士の照会申出書に『中央労働委員会、京都地方裁判所に提出するため』とあったにすぎないというのであり、**このような場合に、市区町村長が漫然と弁護士会の照会に応じ、犯罪の種類、軽重を問わず、前科等のすべてを報告することは、公権力の違法な行使にあたる**と解するのが相当である。』

〈解説〉

多数意見は、「プライバシー」の用語を用いておらず、前科情報がプライバシー権により保護の対象となるか明示していないが、今日の最高裁判所は、多数意見においても「プライバシー」の用語を用いている（最判平7.9.5、長良川事件：最判平15.3.14＝百選I No71）。

〈参考〉

伊藤正己裁判官は補足意見として、「本件で問題とされた前科等は、個人のプライバシーのうちでも**最も他人に知られたくないものの一つ**であり、それに関する情報への接近をきわめて困難なものとし、その秘密の保護がはかられているのもそのためである。もとより前科等も完全に秘匿されるものではなく、それを公開する必要の生ずることもありうるが、**公開が許されるためには、裁判のために公開される場合であっても、その公開が公正な裁判の実現のために必須のものであり、他に代わるべき立証手段がないときなどのように、プライバシーに優越する利益が存在するの でなければならない**、その場合でも**必要最小限の範囲に限りて**公開しうるととどまるのである。」と述べている。

#### 【ノンフィクション「逆転」事件：最判平6.2.8＝百選I No66】

〈事案〉

Xは傷害致死及び傷害の罪で起訴され、**陪審**評議の結果、Xは懲役3年の**実刑**判決を受けた。そして、Xは**服役**し、仮出獄し、沖縄で**しばらく働いた**後に上京し、**都内のバス運転会社に就職し、その後、結婚したが、会社にも妻にも前科を秘匿していた**。しかし、Yは、Xの裁判の陪審員であったことから、自己の陪審員としての経験を綴った「逆転」と題する著作を執筆し、**ノンフィクション作品として**高い評価を受け受賞した。そこで、Xは本件著作の中で**実名が使用されたため、「前科にかかわる事実」が公表**され、精神的苦痛を被ったことを理由にYに対して損害賠償の請求を提起した。

〈判旨〉

**前科等に関する事実を公表されない自由**「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。そして、その者が有罪判決を受けた後あるいは服役を終えた後においては、一市民として**社会に復帰することが期待される**のであるから、その者は、前科等にかかわる事実の公表によって、**新しく形成している社会生活の平穩を害されその更生を妨げられない利益を有する**というべきである。」

**前科等に関する事実の公表が許される場合**「もっとも、ある者の前科等にかかわる事実は、

他面、それが刑事事件ないし刑事裁判という社会一般の関心あるいは批判の対象となるべき事項にかかわるものであるから、事件それ自体を公表することに歴史的又は社会的な意義が認められるような場合には、事件の当事者についても、その実名を明らかにすることが許されないとはいえない。また、その者の社会的活動の性質あるいはこれを通じて社会に及ぼす影響力の程度などのいかんによっては、その社会的活動に対する批判あるいは評価の一資料として、右の前科等にかかわる事実が公表されることを受忍しなければならない場合もあるといわなければならない。「さらにまた、その者が選挙によって選出される公職にある者あるいはその候補者など、社会一般の正当な関心の対象となる公的立場にある人物である場合には、その者が公職にあることの適否などの判断の一資料として右の前科等にかかわる事実が公表されたときは、これを違法というべきものではない」。

**規範**「そして、ある者の前科等にかかわる事実が実名を使用して著作物で公表された場合に、以上の諸点を判断するためには、その著作物の目的、性格等に照らし、実名を使用することの意義及び必要性を併せ考えることを要する」といふべきである。「要するに、前科等にかかわる事実については、これを公表されない利益が法的保護に値する場合があると同時に、その公表が許されるべき場合もあるのであって、ある者の前科等にかかわる事実を実名を使用して著作物で公表したことが不法行為を構成するか否かは、その者のその後の生活状況のみならず、事件それ自体の歴史的又は社会的な意義、その当事者の重要性、その者の社会的活動及びその影響力について、その著作物の目的、性格等に照らした実名使用の意義及び必要性をも併せて判断すべきもので、その結果、前科等にかかわる事実を公表されない法的利益が優越するとされる場合には、その公表によって被った精神的苦痛の賠償を求めることができるものといわなければならない。なお、このように解しても、著作者の表現の自由を不当に制限するものではない。けだし、表現の自由は、十分に尊重されなければならないものであるが、常に他の基本的人権に優越するものではなく、前科等にかかわる事実を公表することが憲法の保障する表現の自由の範囲内に属するものとして不法行為責任を追求される余地がないものと解することはできないからである。」

**あてはめ**「以上の見地から本件をみると、まず、本件事件及び本件裁判から本件著作が刊行されるまでに12年余の歳月を経過しているが、その間、被告人が社会復帰に努め、新たな生活環境を形成していた事実を照らせば、被告人は、その前科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していたことは明らかであるといわなければならない。しかも、被告人は、地元を離れて大都会の中で無名の一市民として生活していたのであって、公的立場にある人物のようにその社会的活動に対する批判ないし評価の一資料として前科にかかわる事実の公表を受忍しなければならない場合ではない。」「本件著作は、陪審制度の長所ないし民主的な意義を訴え、当時のアメリカ合衆国の沖縄統治の実態を明らかにしようとすることを目的としたものであり、そのために本件事件ないしは本件裁判の内容を正確に記述する必要があったというが、その目的を考慮しても、本件事件の当事者である被告人について、その実名を明らかにする必要があったとは解されない。…その上、原告人自身を含む陪審員については、実名を用いることなく、すべて仮名を使用しているのであって、本件事件の当事者である被告人については特にその実名を使用しなければ本件著作の右の目的が損なわれる、と解することはできない。」

**結論**「以上を総合して考慮すれば、…本件著作において、原告人が被告人の実名を使用して右の事実を公表したことを正当とするまでの理由はなく、「不法行為責任を免れない」。

〈解説〉

本判決は、「プライバシー」という用語の使用を避けている。

【「石に泳ぐ魚」事件：最判平14.9.24＝百選 I No67】

〈事案〉

Xは、Y発行の月刊誌に掲載されたA執筆の小説、「石に泳ぐ魚」中の登場人物である「朴里花」に付与された人物像、すなわち、①顔面に現れた完治の見込みのない腫瘍、②父の日本国外におけるスパイ容疑での逮捕歴、③高額寄付を募る新興宗教団体への入信などのうち、①、②は自らの属性と同じであり、「朴里花」なる人物モデルはXであること、③は虚構であり、結果、XはYによりプライバシー、名誉、名誉感情を侵害されたとして、Yに対し損害賠償、小説の出版差止めを求めた。

〈判旨〉

損害賠償請求について「本件小説中の『J』と被上告人とは容易に同定可能であり、本件小説の公表により、被上告人の名誉が毀損され、プライバシー及び名誉感情が侵害されたものと認められ」、また、「本件小説の公表により、被上告人は精神的苦痛を被ったものと認められ」として、裁判所はYの損害賠償支払義務を認めた。

差止め請求について「人格的価値を侵害された者は、人格権に基づき、加害者に対し、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、侵害行為の差止めを求めることができるものと解するのが相当である。どのような場合に侵害行為の差止めが認められるかは、侵害行為の対象となった人物の社会的地位や侵害行為の性質に留意しつつ、予想される侵害行為によって受ける被害者側の不利益と侵害行為を差し止めることによって受ける侵害者側の不利益とを比較衡量して決すべきである。そして、侵害行為が明らかに予想され、その侵害行為によって被害者が重大な損失を受けるおそれがあり、かつ、その回復を事後に図るのが不可能ないし著しく困難になると認められるときは侵害行為の差止めを肯認すべきである。」

あてはめ「被上告人は、大学院生にすぎず公的立場にある者ではなく、また、本件小説において問題とされている表現内容は、公共の利害に関する事項でもない。さらに、本件小説の出版等がされれば、被上告人の精神的苦痛が倍加され、被上告人が平穏な日常生活や社会生活を送ることが困難となるおそれがある。そして、本件小説を読む者が新たに加わるごとに、被上告人の精神的苦痛が増加し、被上告人の平穏な日常生活が害される可能性も増大するもので、出版等による公表を差し止める必要性は極めて大きい」といえ、「本件小説の出版等の差止め請求は肯認されるべきである。」

「原審の確定した事実関係によれば、…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。したがって、人格権としての名誉権等に基づく被上告人の各請求を認容した判断に違法はなく、この判断が憲法21条1項に違反するものでないことは、…明らかである。」

〈解説〉

本件小説のモデルはただの一般人であるが、Xを知る読者が少数であるとしても小説を読んでXを特定でき、さらに作中人物の言動などとXのそれとを結び付けることができる者がいるのであれば、権利侵害の問題となり得る。

## 【長良川事件報道訴訟：最判平15.3.14＝百選 I No.71】

## 〈事案〉

Xは殺人、強盗殺人、死体遺棄等により起訴された、当時18歳の刑事被告人である。その裁判の最中、Y出版社は仮名を用いて、Xの法廷での様子、犯行態様の一部、経歴や交友関係等を雑誌に掲載した。そこで、XはかかるYの記事が少年法61条の禁止する推知報道に当たるとして、Yに対し損害賠償請求訴訟を提起した。

## 〈参照条文〉

少年法61条は「家庭裁判所の審判に付された少年又は少年のとき犯した罪により公訴を提起された者については、氏名、年齢、職業、住居、容ぼう等によりその者が当該事件の本人であることを推知することができるような記事又は写真を新聞紙その他の出版物に掲載してはならない。」と規定している。

## 〈判旨〉

記事の掲載行為と名誉毀損・プライバシー侵害の有無 「本件記事に記載された犯人情報及び履歴情報は、いずれも被上告人の名誉を毀損する情報であり、また、他人にみだりに知られたくない被上告人のプライバシーに属する情報であるというべきである。そして、被上告人と面識があり、又は犯人情報あるいは被上告人の履歴情報を知る者は、その知識を手がかりに本件記事が被上告人に関する記事であると推知することが可能であり、本件記事の読者の中にこれらの者が存在した可能性を否定することはできない。そして、これらの読者の中に、本件記事を読んで初めて、被上告人についてのそれまで知っていた以上の犯人情報や履歴情報を知った者がいた可能性も否定することはできない。」「したがって、上告人の本件記事の掲載行為は、被上告人の名誉を毀損し、プライバシーを侵害するものであるとした原審の判断は、その限りにおいて是認することができる。」

少年法61条の推知報道に当たるか 「なお、少年法61条に違反する推知報道かどうかは、その記事等により、不特定多数の一般人がその者を当該事件の本人であると推知することができるかどうかを基準にして判断すべきところ、本件記事は、被上告人について、当時の実名と類似する仮名が用いられ、その経歴等が記載されているものの、被上告人と特定するに足りる事項の記載はないから、被上告人と面識等のない不特定多数の一般人が、本件記事により、被上告人が当該事件の本人であることを推知することはできないとはいえない。したがって、本件記事は、少年法61条の規定に違反するものではない。」同27-4

不法行為の成否 「ところで、本件記事が被上告人の名誉を毀損し、プライバシーを侵害する内容を含むものとしても、本件記事の掲載によって上告人に不法行為が成立するか否かは、被侵害利益ごとに違法性阻却事由の有無等を審理し、個別具体的に判断すべきものである。すなわち、名誉毀損については、その行為が公共の利害に関する事実に係り、その目的が専ら公益を図るものである場合において、摘示された事実がその重要な部分において真実であることの証明があるとき、又は真実であることの証明がなくても、行為者がそれを真実と信ずるについて相当の理由があるときは、不法行為は成立しないのであるから…、本件においても、これらの点を個別具体的に検討することが必要である。また、プライバシーの侵害については、その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為が成立するのであるから…、本件記事が週刊誌に掲載された当時の被上告人の年齢や社会的地位、当該犯罪行為の内容、これらが公表されることによって被上告人のプライバシーに属する情報が伝達される範囲と被上告人が被る具体的被害の程度、本件記事の目的や意義、公表時の社会的状況、本件記事に

において当該情報を公表する必要性など、**その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由に関する諸事情**を個別具体的に審理し、**これらを比較衡量して**判断することが必要である。」

〈解説〉

- ①社会的に耳目を集める事件については、その背景や家庭環境などの報道や分析が重要であることから、身元推知性を緩やかに認定することは、少年犯罪についての報道自体を著しく制約する。
- ②成人については、時事的報道の時点では表現の自由が優越し犯罪者の社会復帰の利益は、自己が公共の関心を呼び起こした帰責性を理由に、犯罪者の社会復帰の利益が譲歩する。他方、少年の場合には、やり直しがきやすい子供が健全に成長発展するためにある程度の特別扱いが政策的にも求められていることに加え、報道原因となった自己の帰責性についても、触法精神障害者の場合と同様、通常の成人による犯罪とは違った評価の余地がある。
- ③本件の問題の核心は、本人を特定する報道が犯罪に関する問題を公共的に論ずるために必要かどうかという点にある。
- ④差戻控訴審は、仮名報道が凶悪かつ残忍で重大な犯罪事実に関するものであることを重視して、不法行為の成立を否定した。

【江沢民早大講演会事件：最判平15.9.12＝百選 I No20】 ㊦23-3 (㊦23-1)

〈事案〉

D大学において江沢民中華人民共和国**国家主席**（当時）の講演会を開催するに先立ち、参加者の**学籍番号・氏名・住所・電話番号**を記入した名簿の写しを**警視庁の要請に応じて提出した**ところ、当時同大学の学生X（本件上告人）はプライバシー侵害を理由に同大学に対し損害賠償請求を提訴した。

〈判旨〉

学籍番号・氏名・住所・電話番号を秘匿される利益は法的保護の対象となるか「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から、本件個人情報は、上告人らの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。**」

〔あてはめ〕「このようなプライバシーに係る情報は、取扱い方によっては、個人の人格的な権利利益を損なうおそれのあるものであるから、慎重に取り扱われる必要がある。本件講演会の主催者として参加者を募る際に上告人らの本件個人情報を収集したD大学は、上告人らの意思に基づかずにみだりにこれを他者に開示することは許されないというべきであるところ、**同大学が本件個人情報を警察に開示することをあらかじめ明示した上で本件講演会参加希望者に本件名簿へ記入させるなどして開示について承諾を求めることは容易であったもの**と考えられ、それが困難であった特別な事情がうかがわれない本件においては、本件個人情報を開示することについて上告人らの同意を得る手続を執ることなく、上

告人らに無断で本件個人情報に警察に開示した同大学の行為は、上告人らが任意に提供したプライバシーに係る情報の適切な管理についての合理的な期待を裏切るものであり、上告人らのプライバシーを侵害するものとして不法行為を構成するというべきである。」

〈解説〉

本判決については、情報というものは一旦、他者が取得するとインターネットにより世界中のどこでも瞬時に到達する可能性があることや、情報がネット上に半永久的に残り得ることに鑑みれば、その情報の取得に際して「同意」は形式的なものでは足りず、本人に対してその個人情報の利用目的や管理体制についても知らせる必要があるのではないかと、意識すべきであるとの評価がある。

【住基ネットとプライバシー：最判平20.3.6＝百選 I No21】 同25-3（予25-2）

〈事案〉

住基ネットは本人確認情報（氏名、生年月日、性別、住所、住民票コード、変更情報）を国、地方公共団体の各機関が共有するシステムである。X（本件被告）は本人確認情報の住基ネットへの提供とその利用によりプライバシーなどの人格権を侵害されたとして、Yに対し国家賠償請求を提起した。

〈判旨〉

〔本人確認情報と13条〕「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」。「そこで、住基ネットが被告らの上記の自由を侵害するものであるか否かについて検討するに、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すぎない。このうち4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であり、変更情報も、転入、転出等の異動事由、異動年月日及び異動前の本人確認情報にとどまるもので、これらはいずれも、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。…そして、住民票コードは、住基ネットによる本人確認情報の管理、利用等を目的として、都道府県知事が無作為に指定した数列の中から市町村長が一を選んでは各人に割り当てたものであるから、上記目的に利用される限りにおいては、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。」

〔住基ネットの危険性の有無〕「住基ネットによる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ものといえることができる。住基ネットのシステム上の欠陥等により外部から不当にアクセスされるなどして本人確認情報が容易に漏えいする具体的な危険はないこと、受領者による本人確認情報の目的外利用又は本人確認情報に関する秘密の漏えい等は、懲戒処分又は刑罰をもって禁止されていること、住基法は、都道府県に本人確認情報の保護に関する審議会を、指定情報処理機関に本人確認情報保護委員会を設置することとして、本人確認情報の適切な取扱いを担保するための制度的措置を講じていることなどに照らせば、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。」

**結論**「そうすると、行政機関が住基ネットにより住民である被告诉人らの本人確認情報を管理、利用等する行為は」、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及び自己決定権を侵害するといえない。

### 【プライバシー権の内容】

内容	私生活をみだりに公開されない権利	自己に関する情報をコントロールする権利
理由	私生活をみだりに公開されない権利は、人が人格的生存を確保する上で不可欠である	個人の情報が行政機関などの情報収集機関により一方的に収集・管理されている現代社会において、個人の人格的生存を実効的に確保するためには、自己に関する情報をコントロールする必要がある

### 論文マテリアル

#### ～表現の自由とプライバシー権との調整～

表現の自由は、個人の人格を形成発展させる自己実現の価値のほか、代表民主政の維持発展に資する自己統治の価値を有し、人権カタログ上重要な権利であるが、他方で、プライバシー権も、人格的生存に必要不可欠の権利であり、いずれも憲法上重要な権利自由である。そこで、表現の自由とプライバシー権との調整については、原則として、諸般の事情を考慮して、**等価値的な利益衡量**によるべきである。

#### (イ) 名誉権

【北方ジャーナル事件：最大判昭61.6.11＝百選 I No.72】 P 180参照

「人の品性、徳行、名声、信用等の人格的価値について社会から受ける客観的評価である名誉を違法に侵害された者は、損害賠償（民法710条）又は名誉回復のための処分（同法723条）を求めることができるほか、人格権としての名誉権に基づき、加害者に対し、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、**侵害行為の差止めを求めることができるもの**と解するのが相当である。けだし、名誉は生命、身体とともに極めて重大な保護法益であり、人格権としての名誉権は、**物権の場合と同様に排他性を有する権利**というべきであるからである。」

### 【プライバシーと名誉】〈注〉

	プライバシー	名誉
本質	人格権	人格権
定義	社会的評価に関わらない私的生活領域	個人に対する社会的評価
本質的相違	プライバシー権は、個人の私的領域を守るものであるから、言論が真実であっても免責事由とはならない	名誉権は、個人の社会的評価を守るものであるから、言論が真実であることが免責事由となる

〈注〉プライバシー権と名誉権とは、保護法益を異にするが、私的生活領域と公的生活領域との区別が困難であることから、具体的な事案において、事実の摘示がいずれに当たるのかの判断も困難となる場合がある

#### (ウ) 自己決定権

自己決定権は、私的事柄に関するものであることから、他者加害が問題となりにくく、パターンリズムや道徳の強制の問題となることが多い。

【エホバの証人と輸血拒否：最判平12.2.29＝百選 I No.26】(要旨) ㊦21-6、㊦30-4

〈事案〉

「エホバの証人」の信者Xは、**輸血を拒否する意思**をY(国)が経営する東京大学医科大学研究所付属病院の医師らに対して**明確にかつ事前に表示していた**にもかかわらず、**手術の際に輸血された**ことを理由に、Yらに対し不法行為を理由とする損害賠償請求を提起した。

〈判旨〉

医師らが、医療水準に従った相当な手術をしようとする事は、人の生命及び健康を管理すべき業務に従事する者として当然のことであるといえることができる。しかし、患者が、**輸血を受けることは自己の宗教上の信念に反するとして、輸血を伴う医療行為を拒否するとの明確な意思**を有している場合、このような意思決定をする権利は、**人格権の一内容として尊重されなければならない**。そして、医師が、**患者が宗教上の信念からいかなる場合にも輸血を受けることは拒否するとの固い意思を有し、輸血を伴わないで手術を受けることができるものと期待して入院したことを知っており、右手術の際に輸血を必要とする事態が生ずる可能性があることを認識したにもかかわらず、ほかに救命手段がない事態に至った場合には輸血するとの方針を採っていることを説明しないで右手術を施行し、患者に輸血をしたなど判示の事実関係の下においては、右医師は、患者が右手術を受けるか否かについて意思決定をする権利を奪われたことによって被った精神的苦痛を慰謝すべく**不法行為に基づく損害賠償責任を負う**。**

〈解説〉

- ①本判決は、人格権侵害については言及しているが憲法上の自己決定権については言及していない。個人の私生活上の自由についても言及していない。
- ②本件は、本件の事実関係を前提とした事例判断であり、その射程は限定して解釈されている。

#### (エ) 肖像権

【京都府学連デモ事件：最大判昭44.12.24＝百選 I No.18】㊦23-3(㊦23-1)、㊦25-3(㊦25-2)

〈事案〉

デモ行進を行っていたXに対して、警察官が犯罪捜査のため**写真撮影を行った**ところ、これに対してXは警察官の写真撮影を妨害した。そこで、Xは公務執行妨害罪等で起訴されたところ、Xは警察官の写真撮影が「公務の適法性」の要件を充たすか否か争った。

〈判旨〉

**承諾なしに、みだりに容ぼう等を撮影されない自由の憲法上の権利性**「憲法13条は「…」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**といふべきである。これを肖像権と称するかどうかは別として、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**」。

**撮影の許容性**「しかしながら、**個人の有する右自由も、国家権力の行使から無制限に保護**

されるわけでなく、公共の福祉のため必要のある場合には相当の制限を受けることは同条の規定に照らして明らかである。そして、犯罪を捜査することは、公共の福祉のため警察に与えられた国家作用の一つであり、警察にはこれを遂行すべき責務があるのであるから（警察法2条1項参照）、警察官が犯罪捜査の必要上写真を撮影する際、その対象の中に犯人のみならず**第三者である個人の容ぼう等が含まれても**、これが許容される場合がありうるものといわなければならない。」

**撮影が許容される場合**「そこで、その許容される限度について考察すると、…次のような場合には、撮影される本人の同意がなく、また裁判官の令状がなくても、警察官による個人の容ぼう等の撮影が許容されるものと解すべきである。すなわち、**現に犯罪が行なわれもしくは行なわれたのち間がないと認められる場合であって、しかも証拠保全の必要性および緊急性があり、かつその撮影が一般的に許容される限度をこえない相当な方法をもって行なわれるとき**である。このような場合に行なわれる警察官による写真撮影は、その対象の中に、犯人の容ぼう等のほか、犯人の身辺または被写体とされた物件の近くにいたためこれを除外できない状況にある**第三者である個人の容ぼう等を含むことになっても、憲法13条、35条に違反しない**ものと解すべきである。」

〈解説〉

- ①本判決は、「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」をプライバシーの権利の1つとして保障したものと明言したわけではない。同19-4
- ②本判決は、犯罪の現行犯性を要求し、かなり厳しく要件を限定しており、その違憲審査にあたり「厳格な合理性」の基準に準ずる基準を採用したとされる。
- ③判例（最判昭61.2.14）は、「速度違反車両の自動撮影を行う本件自動速度監視装置による運転者の容ぼうの写真撮影は、現に犯罪が行われている場合になされ、犯罪の性質、態様からいって緊急に証拠保全をする必要性があり、その方法も一般的に許容される限度を超えない相当なものであるから、憲法13条に違反せず、また、右写真撮影の際、運転者の近くにいるため除外できない状況にある同乗者の容ぼうを撮影することになっても、憲法13条、21条に違反しない」とした。同28-2

#### 【取材・報道と肖像権：最判平17.11.10＝平17重判No.2】

〈事案〉

刑事事件の法廷における被疑者Xの容ぼう・姿態等を**撮影した行為**及びその写真を週刊誌に掲載し公表した行為と、刑事事件の法廷における被告人Xの容ぼう・姿態を描いた**イラスト画**を週刊誌に掲載し公表した行為に対し、Xが出版社Yに対し、肖像権侵害などを理由に損害賠償請求訴訟を提起した。

〈判旨〉

**みだりに自己の容ぼう等を撮影されない利益について**「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」。「もっとも、人の容ぼう等の撮影が正当な取材行為等として許されるべき場合もあるのであって、**ある者の容ぼう等をその承諾なく撮影することが不法行為法上違法となるかどうかは、被撮影者の社会的地位、撮影された被撮影者の活動内容、撮影の場所、撮影の目的、撮影の態様、撮影の必要性等を総合考慮して、被撮影者の上記人格的利益の侵害が社会生活上受忍の限度を超えるものといえるかどうかを判断して決すべきである。**」

2. 人権と公共の福祉

【「公共の福祉」についての議論】 司20-3

	一元的外在制約説	内在・外在二元的制約説	一元内在制約説
内容	基本的人権は全て「公共の福祉」によって制約を受ける	「公共の福祉」によって制約(外在的制約)される人権を経済的自由権・社会権に限定する	「公共の福祉」とは、人権相互の矛盾衝突を避けるための実質的な公平の原理であるとする
13条の「公共の福祉」の意味	人権の外にあってそれを制約することができる一般的な原理	訓示規定ないし倫理的な規定であるとし、13条の「公共の福祉」は、人権制約の根拠とはならない	人権相互の矛盾衝突を避けるための実質的な公平の原理
22条・29条の「公共の福祉」の意味	特別な意味を持たない	裁判規範性を認め、これによる人権の制約を認める	人権相互の矛盾衝突を避けるための実質的な公平の原理
批判	「公共の福祉」の意味を「公益」とか「公共の安寧秩序」と抽象的な概念として捉えているので、法律による人権制限が容易に認められることになり、明治憲法下の「法律の留保」と変わりがなくなる 司20-3	①現代においては自由権と社会権が相対化しつつあるのに、それを峻別し、一律に内在的制約、外在的制約と割り切ることができるか疑問である ②13条を訓示規定としてしまうと、13条を根拠に新しい人権を認めることができなくなる 司20-3 (注) ③22条、29条の「公共の福祉」が国の経済的・社会的な政策という意味で捉えられ、広範な裁量論の下で経済的自由権と社会権の保障が不十分となるおそれがある 司20-3	①人権制限の具体的限界についての判断基準として、「必要最小限度」、「必要最小限度」という抽象的な原則しか導き出すことができなくなる ②この説によると、人権の規制を正当化するときには、対立する人権を明示することが必要となり、人権とは言い難い対抗利益を無理矢理人権に結び付けるという弊害を生んでしまう

〈注〉そこで、訓示規定となるのは後段のみであり、前段は訓示規定ではないと反論する見解もある。しかし、これに対しては、13条の整合的理解に欠ける、又は、かなりの便宜的解釈であるとの批判がある。

【一元内在制約説を前提とした場合の具体的基準】

	比較衡量論	二重の基準
内容	人権を制限することによって得られる利益と人権を制限しないことによって維持される利益とを比較して、人権を制限することによって得られる利益の方が大きい場合、人権を制限することができる	精神的自由を規制する立法に対する違憲審査基準は、経済的自由のそれよりも厳格なものでなければならない
批判	①国家権力と国民の利益の衡量が行われる憲法において国家的利益を重視しがちである ②どちらが大きいかの決定は、主観的判断によらざるを得ない	精神的自由と経済的自由以外の規制立法に対しては、未だ不明確である

の保障との調和が図られている…、このことは、侵害行為の事前規制の許否を考察するに当たっても考慮を要する」。

**裁判所による差止めと21条1項** そして、「裁判所の行う出版物の頒布等の事前差止めは、いわゆる事前抑制として憲法21条1項に違反しないか、について検討する」と、「表現行為に対する事前抑制は、新聞、雑誌その他の出版物や放送等の表現物がその自由市場に出る前に抑止してその内容を読者ないし聴視者の側に到達させる途を閉ざし又はその到達を遅らせてその意義を失わせ、**公の批判の機会を減少させるものであり、また、事前抑制たることの性質上、予測に基づくものとならざるをえないこと等から事後制裁の場合よりも広汎にわたり易く、濫用の虞があるうえ、実際上の抑止効果が事後制裁の場合より大きいと考えられるのであって、表現行為に対する事前抑制は、表現の自由を保障し検閲を禁止する憲法21条の趣旨に照らし、厳格かつ明確な要件のもとにおいてのみ許容されるものといわなければならない。**」

**規範** 「出版物の頒布等の事前差止めは、このような事前抑制に該当するものであって、とりわけ、その対象が公務員又は公職選挙の候補者に対する評価、批判等の表現行為に関するものである場合には、そのこと自体から、一般にそれが公共の利害に関する事項であるということができ、前示のような憲法21条1項の趣旨…に照らし、その表現が私人の名誉権に優先する社会的価値を含み憲法上特に保護されるべきであることにかんがみると、当該表現行為に対する事前差止めは、原則として許されないものといわなければならない。ただ、右のような場合においても、**その表現内容が真実でなく、又はそれが専ら公益を図る目的のものでないことが明白であって、かつ、被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被る虞があるときは、当該表現行為はその価値が被害者の名誉に劣後することが明らかであるうえ、有効適切な救済方法としての差止めの必要性も肯定されるから、かかる実体的要件を具備するときに限って、例外的に事前差止めが許されるもの**というべきである。

**手続的保障** 「表現行為の事前抑制につき以上説示するところによれば、公共の利害に関する事項についての表現行為に対し、その事前差止めを仮処分手続によって求める場合に、一般の仮処分命令手続のように、専ら迅速な処理を旨とし、口頭弁論ないし債務者の審尋を必要とせず、立証についても疎明で足りるものとするのは、表現の自由を確保するうえで、その手続的保障として十分であるとはいえず、しかもこの場合、表現行為者側の主たる防禦方法は、その目的が専ら公益を図るものであることと当該事実が真実であることとの立証にあるのである…から、事前差止めを命ずる仮処分命令を発するについては、口頭弁論又は債務者の審尋を行い、表現内容の真実性等の主張立証の機会を与えることを原則とすべきものと解するのが相当である。ただ、差止めの対象が公共の利害に関する事項についての表現行為である場合においても、口頭弁論を開き又は債務者の審尋を行うまでもなく、債権者の提出した資料によって、その表現内容が真実でなく、又はそれが専ら公益を図る目的のものでないことが明白であり、かつ、債権者が重大にして著しく回復困難な損害を被る虞があると認められるときは、口頭弁論又は債務者の審尋を経ないで差止めの仮処分命令を発したとしても、憲法21条の前示の趣旨に反するものということとはできない。ただし、右のような要件を具備する場合に限って無審尋の差止めが認められるとすれば、債務者に主張立証の機会を与えないことによる実害はないといえるからであり、また、一般に満足の仮処分の決定に対しては債務者は異議の申立てをするとともに当該仮処分の執行の停止を求めることもできると解される…から、表現行為者に対しても迅速な救