

國學院大學學術情報リポジトリ

翻訳：データ保護の監督の独立性

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 国学院大学法学会 公開日: 2024-02-29 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 川合, 敏樹, ロスナーゲル, アレクサンダー メールアドレス: 所属:
URL	https://doi.org/10.57529/0002000400

データ保護の監督の独立性

カッセル大学教授
アレクサンダー・ロスナーゲル
(川合敏樹 訳)

EU とドイツ連邦共和国との間の長年にわたる法的紛争の結果、ドイツ連邦共和国は、データ保護の監督の独立性について、これを最終的に受容し、2015年2月25日の連邦データ保護法第2次改正法⁽¹⁾において国内法化した。この法律は、2016年1月1日に施行された。データ保護の監督の独立性は、2016年4月27日のデータ保護一般規則（Datenschutz-Grundverordnung, DSGVO）⁽²⁾において承認されている。これらの規律は、2018年5月25日以降にドイツで適用され、連邦データ保護法における規律に優先する。

この講演では、1.において、データ保護のコントロール機関の「完全な独立性」についてのEUの準則を検討し、2.において、この独立性をめぐるEU裁判所の手続について論じ、3.において、連邦データ保護法（BDSG）における独立性の形成について述べ、4.において、データ保護一般規則における独立性に基づく要請について述べる。最後に、5.において、要請されている独立性が十分に実現条件を見出しているのかどうかについて論究する。

1. EU法の準則

すでに1995年には、EUのデータ保護指令（Datenschutzrichtlinie 95/46/EG, DSRL）⁽³⁾の28条1項が、EU加盟国に対して、各国領土内でのデータ保

(1) BGBl. I, 162.

(2) EU ABl. L 119 vom 4.5.2016, 1.

護の規定の適用を監督するよう公的機関に委ねることを要求していた。同規定は、監督の実施について、「この機関は、自らに課された任務を完全に独立して (in völliger Unabhängigkeit) 請け負うものである。」と規定していた。

EUの一次法 (Primärrecht) では、この要求は、2009年12月1日以降、リスボン条約でもって発効している。EUの機能に関する条約 (AEUV) 16条は、1項において、何人も自身に関する個人データ (personenbezogene Daten) の保護に対する権利を有すると規定し、2項1文においては、EUはこのデータの保護のために規律を発することができる⁽³⁾と規定している。同条2項2文によれば、この規定の遵守は、「独立した官庁 (unabhängige Behörde)」によって監督される。EU基本権憲章8条も、1項において、何人に対しても自身の個人データの保護に対する権利を保障し、3項において、「独立した機関 (unabhängige Stelle)」がデータ保護規定の遵守を監督する⁽⁴⁾ということ⁽⁴⁾を規定している。

ドイツ連邦共和国では、——データ保護指令の発効から20年である——2015年の12月31日までに、連邦データ保護・情報公開監察官 (Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit, BfDI) が、旧連邦データ保護法22条により、連邦内務省 (Bundesministerium für Innern, BMI) に設立されており、同省の事務管理 (Dienstaufsicht) の下に置かれていた。その仕組みは連邦内務省の財務計画のなかで摘示された。連邦データ保護・情報公開監察官は、たしかに、連邦政府の提案をうけ連邦衆議院 (Bundestag) によって選任されたものであるが、しかしながら、その宣誓を連邦内務省に対して行った。連邦データ保護・情報公開監察官は、たしかに、「職権の行使の面で、独立しており、かつ、法律にのみ服する」ものであった。しかしながら、連邦データ保護・情報公開監察官は、連邦政府によ

(3) EG ABl. L 281 vom 23. 11. 1995, 31.

(4) この見解については、*EuGH*, Urteil vom 8.3.2014, Rs. C-293/12 und C-594/12, Rn. 68も参照。この判決については、*Roßnagel*, MMR 2014, 376を参照。

る法的監督 (Rechtsaufsicht) に服するものであった。もっとも、実務上、事務管理や法的監督は行われなかつた。⁽⁵⁾

ドイツは、以下に述べるように、これらの規律は十分な独立性を保障するものであるという見解を示した。すなわち、「完全な独立性 (völlige Unabhängigkeit)」とは、民主主義国家体制の枠内では、機能面での独立性を意味するにとどまるものである。コントロール機関が、監督任務を請け負うにあたり、監督を受ける、責任ある機関に対して独立していれば、それで十分なのである。各大臣が議会に対して有する責任に鑑みれば、大臣が議会に対して責任を負い得ない「大臣の自由な余地 (ministerialfreie Räume)」は存在し得ないのである。したがって、EU 委員会によって常に要求される「完全な独立性」とは、大臣の責任から切り離されることを意味するのではないし、制度的な自立性 (institutionelle Verselbständigung) を要求するものではない。⁽⁶⁾

他の加盟国も類似の見解を示していたのであり、このことから、EU 委員会 (Kommission) は、「完全な独立性」の貫徹について、EU 裁判所 (Europäischer Gerichtshof) に対する複数の条約違反手続を提起しなければならなかつたのである。

2. EU 裁判所の諸決定

何をもってデータ保護の監督のための「完全な独立性」と正確にいうのかという問いについては、EU 裁判所は、これまでのところ 3 つの手続において明らかするよう求められた。2010 年 3 月 9 日の EU 裁判所の決定でもって決着がつけられた、EU 委員会とドイツとの間の条約違反手続では、監督官庁の独立性については、一方では監督官庁をひとつの省に統合すること

(5) BT-Drs. 18/2848, 1 und 13.

(6) 例えば、*Bull.*, EuZW 2010 ; *Masing*, NJW 2012, 2305f. を参照。こうした説明の歴史およびそこで主張される立場については、*Thomé*, Reform der Datenaufsicht, 2015, 97 ff.

(Eingliederung)、そしてまた他方では、事務管理および法的監督の存続とは、原則として両立するとされた。EU 裁判所が確認したところによれば、ドイツ連邦共和国は、コントロール機関が「自らの任務を完全に独立して請け負う」という要請について、当該の任務を国家による監督に服せしめたことで、「誤って国内法化した」ものであるという⁽⁷⁾。

EU 委員会とオーストリアとの間の条約違反手続で争点となったのは、データ保護委員会 (Datenschutzkommission) の委員長 (geschäftsführendes Mitglied) に関する事務管理と、データ保護委員会の長たる機関を連邦総理府 (Bundeskanzleramt) に編入すること、であった。2012年10月16日の判決では、「データ保護委員会に関してオーストリアの法的状況が独立性の基準を満たすためには、すべての必要な規定が発布されていない」という理由から、オーストリアが敗訴となった⁽⁸⁾。

第三の決定 (2014年4月8日) は、ハンガリーにおいてコントロール機関の制度モデルが変更されたことと、これに伴いデータ保護観察官の在職期間が繰り上げられて満了したことに關するものであった。ここでは、EU 裁判所は、「個人データ保護についてのコントロール機関への委託 (Mandat) は繰り上げられて終了している」という理由から、ハンガリーの条約違反を確認した⁽⁹⁾。

これらの決定によれば、コントロール機関は、通常の行政活動を行うのではない。コントロール機関は、むしろ、非常に特殊な任務——個人データの処理 (Verarbeitung) とかかわる「基本権および基本的自由の番人 (Hüter)」である点にのみ存する——を請け負うのである⁽¹⁰⁾。この特殊な任務

(7) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 58. 同判決の評釈として、例えば以下のものを参照。Petri/Tinnefeld, MMR 2010, 355; Roßnagel, EuZW 2010, 296; Schild, DuD 2010, 549.

(8) *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 66.

(9) *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 62.

(10) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 23; *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 52; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 53. 連邦憲法裁判

は、コントロール機関の特別な地位と完全な独立性を要請し、そしてこれらを正当化するものである。コントロール機関の特別な地位と完全な独立性については、コントロール機関が財務行政や経済的利益のような他の行政目的の優先を認めるものとして国内法化の規律を解釈するよう強制されうるということと調和しえない。この点との関連では、「完全な独立性」とは、コントロール機関が「指示 (Weisungen) および強制 (Druck) から完全に自由に活動することができる」ということを意味するのである。「コントロール機関の構成員が任務を請け負うにあたり命令に拘束されないという意味でのコントロール機関の機能面での独立性は、したがって、不可欠の要件である」が、「コントロール機関があらゆる外的な影響から保護されるためには、それだけではなお十分ではない⁽¹²⁾」。むしろ、コントロール機関は、「外的な影響を受けることなく自らの任務を請け負うことを可能とする独立性を備えなければならない⁽¹³⁾」。要請される独立性は、コントロールを受ける機関によるあらゆる影響を排除するにとどまらず、「直接・間接のものを問わず、あらゆる命令およびその他の外的な影響であって、私的領域に対する権利の保護と個人データの自由な取扱いとのバランスをとるという任務を上述のコントロール機関が果たしうることが問題視されうるもの⁽¹⁴⁾」をも排除するである。「コントロール機関の決定に対する監督官庁の政治的影響の

判所もまた、情報に関する自己決定の保護には国家によるデータ処理の実効的コントロールを必要とすることを多々確認している。例えば、*BVerfGE* 65, 1 (46) ; 100, 313 (361) ; 133, 277 (366f.) を参照。これについては、*Roßnagel/Pfitzmann/Garstka*, *Modernisierung des Datenschutzrechts*, Gutachten im Auftrag des BMI, S. 188 ff. も参照。

(11) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 18 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 51.

(12) *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 42 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 53.

(13) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 30 ; *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 41 und 43 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 51.

(14) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 30 und 25. *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 41 und 43 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 51.

危険が単に存するだけで」、必要とされる独立性はすでに危険にさらされているのである。⁽¹⁵⁾ というのも、このことからすでに、「監督機関の決定の実務に鑑みれば、コントロール機関が『すでに従順であること (vorausgehendes Gehorsam)』⁽¹⁶⁾ ということがもたらされうるからである」。むしろ、コントロール機関の決定について党派関与のあらゆる疑念がクリアされるべく、あらゆる可能性が排除されなければならないのである。⁽¹⁷⁾

ドイツの州は、2010年以降、ドイツに対する判決を次々に国内法化し、州データ保護監察官に関する監督を排除する規律を発している。⁽¹⁸⁾

3. 連邦データ保護法における独立性についての規律

EU裁判所の2010年3月9日判決が連邦におけるデータ保護の監督にも適用されるにもかかわらず、連邦政府は、2014年8月17日になって初めて、「最上級の連邦官庁の設立による連邦におけるデータ保護の監督の独立性を強化するための連邦データ保護法の第2次改正法」⁽¹⁹⁾の草案を提出した。2015年2月15日の法律によって、連邦データ保護法22条～26条は、EU裁判所の示した準則に適合するに至った。⁽²⁰⁾ もっとも、この改正は、組織面の準備が原因となり、2016年1月1日ようやく施行された。⁽²¹⁾

3.1 最上級の連邦官庁

連邦データ保護法22条5項1文によれば、連邦データ保護・情報公開監察

(15) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 36 ; *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 52 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 53.

(16) *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 53 ; *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 36.

(17) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 36 ; *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 52 und 61 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 53.

(18) これについては、以下を参照。*Thomé* (Fn. 5), S. 21 ff. ; *Schild*, DuD 2010, 549 ff. ; *Wolff*, Die „völlig unabhängige“ Aufsichtsbehörde, in : Festschrift für Bull, 2011, S. 1057.

(19) BR-Drs. 395/14.

(20) この法律については、*Roßnagel*, ZD 2015, 106 ff. も参照。

(21) 立法理由書である BT-Drs. 18/2848, 20 を参照。

官は、「自立かつ独立して (eigenständig und unabhängig) 形成されている」⁽²²⁾ 最上級の連邦官庁の地位を有する。連邦データ保護・情報公開監察官が、連邦衆議院によって選任され、服務宣誓を連邦大統領 (Bundespräsident) に対して行い、そして連邦衆議院と裁判所によってのみコントロールされるということは、必要とされる独立性に合致するものでもある。

連邦データ保護・情報公開監察官は、したがって、連邦大臣、連邦会計検査院 (Bundesrechnungshof) およびドイツ連邦銀行 (Deutsche Bundesbank) の首脳 (Vorstand) のような他の最上級の連邦官庁と同等の地位にある。連邦データ保護・情報公開監察官は、ひとつの独立した官庁であり、執行権の構造に組み込まれているものではない。連邦データ保護・情報公開監察官は、もはや組織面および財政面で連邦内務省に統合されていないのである。連邦内務省による事務管理および連邦政府による法的監督は、排除されている。連邦データ保護・情報公開監察官は、独自の予算と独自の職員 (Mitarbeiter)⁽²³⁾ を有している。これにより、連邦におけるデータ保護の監督については、——多々危惧されてきた——大臣の自由な余地が確立されているのである。

連邦データ保護・情報公開監察官の選任と地位についての新たな規律は、原則として、EU 法上の要請に合致するものである。連邦データ保護・情報公開監察官につき必要とされる内容面での正当化は、連邦衆議院による選任、民主主義に即して制定された法律への拘束および議会と裁判所によるコントロール⁽²⁴⁾によって確立されている。

3.2 議会によるコントロール

連邦データ保護・情報公開監察官の独立性は、議会によるコントロールについての以下の規律によって制限されている。

(22) BT-Drs. 18/2848, 1, 13.

(23) 連邦データ保護・情報公開監察官の職員は、2015年3月31日までは連邦内務省の職員であった。

(24) BT-Drs. 18/2848, 13. この詳細については、Thomé (Fn. 5), S. 112 ff. を参照。

- 連邦データ保護法23条1項3文によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、裁判によって職務の罷免が正当化された場合には、連邦衆議院の議長 (Präsident) の提案により罷免される。
- 連邦データ保護法23条3項によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、連邦衆議院の議長に対して、自身の職務と関連して受け取った報酬および贈答の報告をしなければならない。連邦衆議院の議長は、贈答の利用に関する決定を行う。連邦衆議院の議長は、手続規定を公布することができる。

こうした独立性の制限については、連邦データ保護・情報公開監察官の任務遂行にあたりその独立性に影響を及ぼすものではないので、問題はない。こうした制限は、委託された職務の一般的秩序を保障し、墮落の疑念から保護する準則に過ぎないのである。

3.3 陳述の規律

連邦データ保護法23条5項1文によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、職務上知った事柄について黙秘する義務を有する。2016年までは、連邦データ保護・情報公開監察官は、裁判所または裁判所以外での陳述には連邦内務省の許可を要するところであった。連邦データ保護法23条5項3文によれば、この要許可義務は削除され、陳述は連邦データ保護・情報公開監察官の決定の自由に委ねられている。すなわち、連邦データ保護・情報公開監察官は、「裁判所または裁判所外において、かかる機会につき陳述や証言をするかどうか、またはその範囲について、義務的裁量 (pflichtgemäßes Ermessen) に基づき決定する」。

この決定の準則を有しているのが、連邦データ保護法23条6項である。これについては、同項1文により、2つの実体的な理由が定められており、それらを満たす場合には、連邦データ保護・情報公開監察官は陳述をしてはならない。すなわち、「陳述が連邦または州の福祉 (Wohle) に不利益」、「特にドイツ連邦共和国の安全または他国との関係に対する不利益」を「もたらす」であろう場合 (1号)、または、「基本権を侵害する」であろう場合 (2

号) である。

連邦データ保護・情報公開監察官は、すでに基本法20条3項に基づき法および法律を遵守 (beachten) しなければならないし、基本法1条3項に基づき基本権を遵守しなければならないのであるから、法律によるこうした制限は過剰なものである。⁽²⁵⁾ 「ドイツ連邦共和国の安全または他国との関係に対する不利益」が陳述を排除するという制限については、連邦データ保護・情報公開監察官の独立性と相容れることは難しい。連邦データ保護・情報公開監察官は、まさに連邦官庁の個人データの取扱いをコントロールするものとされている。データ保護と執行権の他の任務との間で生じる最も大きな対立は、治安当局 (Sicherheitsbehörden) と諜報機関 (Nachrichtendienste) の領域に存する。これらは他国との協働を行うことが多い。連邦データ保護・情報公開監察官の権限は非常に制限されていることから、データ保護の重要な手段は、公衆への説明と、特に議会の調査委員会への弊害の説明⁽²⁶⁾ である。したがって、連邦データ保護・情報公開監察官が、ドイツ連邦共和国の安全⁽²⁷⁾ に対して予期される不利益または他国との関係に対して予期される不利益よりも公開することの公益が高いものに値するかどうかについて、個別の事例で自ら衡量することができる場合に限り、その任務を「完全に独立して」遂行することができるのである。したがって、こうした衡量は義務的裁量に基づき可能であると解することで、連邦データ保護法23条6項1文の規律は⁽²⁸⁾ EU 法上適法なものとなっている。

連邦データ保護法23条6項2文によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、「連邦政府の執行権としての自己責任の核心領域に含まれる、または含まれうる進行中または終了済みの案件」がかかわる場合には、連邦政府の

(25) 例えば、*Schnabel/Freund*, DÖV 2012, 196 を参照。

(26) これについては、データ保護指令28条3項も参照。

(27) 連邦衆議院の理由書 (BT-DRs. 18/2848, 18) では、これは「申述が秘密保持のもと行われる」場合に常に危険にさらされている。

(28) 連邦衆議院の理由書 (BT-DRs. 18/2848, 18) は、基本権侵害の可能性について、このことを認めている。

了解 (Benehmen) があるときに限り、陳述をすることが許される。連邦憲法裁判所は、原則として調査不可能とする決定を連邦政府に確保するため、連邦政府の執行権としての自己責任の核心領域を承認した⁽²⁹⁾。したがって、ここでは、一定の安全確保の利益を保護するためではなく、政府内の自由な意思形成過程を確保するための守秘義務が争点となっているのである。もっとも、政府は、終了済みの案件であっても、進行中の案件であっても、一律に (pauschal) 情報の開示を拒否することは許されない。むしろ、監視されることのない決定の保護に対する利益が、公衆への情報の開示に対する利益と衡量されなければならない。その際には、「政府内で違法の可能性および相応の弊害の開示が争点となっている場合に限り、情報の開示に対する利益が特に重視される⁽³⁰⁾」。たしかに、必要とされる了解には、連邦データ保護・情報公開監察官により、政府との協議 (konsultieren) を必要とする。しかし、連邦データ保護・情報公開監察官は、その陳述に関する決定を最終的には自らが行うのである。

それにもかかわらず、この規律は、EU 法上の疑念と直面する。EU 裁判所は、データ保護委員会の委員長 (Vorsitzenden) に対してその任務執行のすべての事項について何時でも調査するというオーストリアの連邦総理府に関する法制は、要請されるコントロール機関の「完全な独立性」を侵害するものであるということを、確認している。すでにそのような指示法制は、コントロール機関を「独立性の基準とは相容れない」「間接的な影響」にさらすものである⁽³¹⁾。連邦政府の了解を得るという必要性が当を得るものでなければならぬのは、すでに調査が許されざる侵害であった場合のことである。したがって、この規律は、EU 法違反であり、さらなる条約違反手続を引き起こすものである。

(29) *BVerfG*, Urt. vom 21.10.2014 – 2 BvE 5/11, Rn. 136 ff.などを参照。

(30) *BVerfG*, Beschl. vom 30.3.2004 – 2 BvK 1/01, 2. Leitsatz.

(31) *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 63.

3.4 人的および財政的な仕組み

連邦データ保護・情報公開監察官は、最上級の連邦官庁であるため、連邦財務省 (Bundesministerium der Finanzen, BMF) に独自の予算計画を提出する。その際には、連邦データ保護・情報公開監察官の需要が過小評価される危険が極めてたやすく存する。過去には、連邦刑事庁 (Bundeskriminalamt) や諜報機関にあっては、その立場は非常に高くあったにもかかわらず、これらの官庁の監督について、連邦データ保護・情報公開監察官にあっては、比較的低いままである。しかしながら、EU 法上必要とされる連邦データ保護・情報公開監察官の「完全な独立性」は、任務の遂行にあたり「必要な人的および実質的な手段」を前提とする。⁽³²⁾したがって、連邦データ保護・情報公開監察官の仕組みを向上することは、EU 法上——⁽³³⁾そして憲法上もまた——求められているのである。

3.5 代理

連邦データ保護法22条6項によれば、「指揮を行う公務員」は、連邦データ保護・情報公開監察官の職権行使に支障が生じている場合には、その権利を保護する。代理人もまた、代理を行った事例において、その職権行使にあたり独立しており、法律にのみ服する。これを規定する者は、法律には規律されていない。これらが最上級の連邦官庁としての連邦データ保護・情報公開監察官を定めるもので、その「完全な独立性」を保障する場合には、このことは連邦データ保護・情報公開監察官自身のことでありうる。⁽³⁴⁾

3.6 業務地

連邦データ保護法22条5項2文によれば、連邦データ保護・情報公開監察官の業務地は、ボンである。しかし、その最上級の連邦官庁としての組織高権 (Organisationshoheit) に基づき、外局 (Außenstellen) を設立すること

(32) *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 58.

(33) *BVerfGE* 133, 277 (370f.).

(34) BT-Drs. 18/2848, 13によれば、代理の規律は、連邦データ保護・情報公開監察官の完全な独立性に合致するものである。

が可能でなければならない。したがって、連邦データ保護・情報公開監察官は、ベルリンに既存の連携事務所をさらに運営することができるし、ブリュッセルに連携事務所を設立することもできるのである。

4. データ保護一般規則による独立性

監督官庁の独立性は、データ保護一般規則によって確認され、強化されている。データ保護一般規則51条1項によれば、「データ処理にあたり自然人の基本権および基本的自由が保護され、個人データの自由な取扱いがEU内で達成されるため」、「独立した官庁」がデータ保護一般規則の適用の監視につき管轄するというのを、すべての加盟国が定める。データ保護一般規則52条1項によれば、すべての監督官庁は、その任務遂行および職権行使に際し、「完全に独立して」活動する。

こうした独立性は、データ保護一般規則52条によって形成される。同条によれば、すべての監督官庁の構成員は、その任務遂行および職権行使に際し、「直接・間接を問わず外部からの影響」に服することは許されず、「指示を」要請してはならないし、「指示に」従ってはならない。すべての監督官庁は、「その任務および職権を実効的に請け負うことのできるよう、必要な人的、技術的および財政的な資源、余裕およびインフラ施設を備えていなければならない」。すべての監督官庁は、「もっぱら監督官庁の指揮に従う独自の人員」を選任する。監督官庁は、「その独立性を侵害しない財政上のコントロールに服する」。監督官庁は、「すべての国家活動の一部となりうる独自の公的な年次予算計画」を用いる。

さらに、監督官庁のあらゆる構成員が、データ保護一般規則53条に基づき、透明な手続において選任され、「重大な過誤を犯し、またはその任務の請負いの要件をもはや満たさない場合に限り、その職務を罷免（することができる）」とされていることも、独立性の確保に寄与するものである。

データ保護一般規則54条2項によれば、「すべての監督官庁の構成員および職員は、加盟国の法制にしたがい」、「在職」の期間中および「在職期間の

終了後においても、その職務の請負いまたは職権行使の際に知り得たすべての秘密情報について守秘義務を有する」。

データ保護一般規則のこうした準則は、たしかに、連邦データ保護法22条～26条の規律よりも優先して適用される。しかしながら、同条はEU法上の準則に反するものではなく、これらを明定ないし補完するものとみなされなければならない。したがって、同条は、なおも適用可能なものである。とりわけデータ保護一般規則54条2項のオープン条項 (Öffnungsklausel) に基づき、守秘義務および連邦データ保護・情報公開監察官の陳述についての規律は、なおも適用可能なのである。

5. 独立性を充足する必要性

独立性には適切な実現条件が必要である。したがって、必要とされる「完全な独立性」がさらなる規律を必要としないのかどうかについて、精査されなければならない。問題となるのは、連邦データ保護・情報公開監察官は十分な命令および制裁の可能性を利用しうるのかどうか、ということである。

5.1 命令を下すための実効的な権限

連邦データ保護法25条によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、公的機関によるデータ保護法違反があった場合には、違法な活動についてのみ、上級機関に異議を述べ、上級機関に意見提出を要求することができる。違反の審査および除去については、最上級の連邦官庁がこれを管轄する。

連邦データ保護・情報公開監察官は、連邦の公的機関とならび、約3000の通信事業者と約1500の郵便事業者についても監督を行う。連邦データ保護・情報公開監察官は、これらの事業者のデータ保護法違反を確認した場合には、通信事業法 (Telekommunikationsgesetz, TKG) 115条4項や郵便事業法 (Postgesetz, PostG) 42条3項に基づき、こうした事例においても、連邦電気・ガス・通信・郵便・鉄道ネットワーク庁 (Bundesnetzagentur) に対してのみ、違法な活動についての異議を述べる。

しかしながら、データ保護指令28条3項によれば、すべてのコントロール

機関は、「実効的な作用の権限 (wirksame Einwirkungsbefugnisse) を用いなければならない。その例として指令が挙げるのは、「意見を要求すること」、「データの遮断 (Sperrung)、消去 (Löschung) または破壊 (Vernichtung) や処理の一時的または最終的な禁止を命じる権限」または「処理の責任者への警告 (Ermahnung) を行う権限」である。連邦データ保護・情報公開監察官が、データ保護を貫徹するために、執行権の影響なしに自ら行使することのできる独自の権限を有していることも、コントロールを受ける執行権からの完全な独立性に含まれる。要請される独立性は、コントロールを受ける機関によるあらゆる影響を排除するにとどまらず、「直接・間接のものを問わず、あらゆる命令およびその他の外的な影響であって、私的領域に対する権利の保護と個人データの自由な取扱いとのバランスをとるといふ任務を上述のコントロール機関が果たしうることが問題視されうるもの」をも排除するものである。⁽³⁵⁾

したがって、連邦データ保護法38条に基づく通信事業者や郵便事業者に対する命令や拒否の権限は、それが私経済分野におけるすべての他の責任ある機関に対して州の監督官庁に付与されているように、連邦データ保護・情報公開監察官にも認めることが必要なのである。⁽³⁶⁾

いずれにせよ、連邦データ保護・情報公開監察官の介入権限は、2018年5月25日までに改正される。データ保護一般規則58条2項は、公的機関と非公的機関との別を問わず、すべての監督官庁が、以下のことを可能にするすべての対処の権限を用いることを規定している。

- 関連する者の申請をその者の権利行使に適合させるよう責任者に命じること(c)。
- 処理のプロセスを一定の方法および一定の期間内でデータ保護一般規

(35) *EuGH*, Urteil vom 9.3.2010, Rs. C-518/07, Rn. 30 und 25 ; *EuGH*, Urteil vom 16.10.2012, Rs. C-614/10, Rn. 41 und 43 ; *EuGH*, Urteil vom 8.4.2014, Rs. C-288/12, Rn. 51.

(36) これについては、2014年10月8日および9日の連邦および州のデータ保護監察官の第88回会議の決議 (DuD 2015, 43) も参照。

則と適合させるよう責任者に命じること(d)。

- 処理の一時的または最終的な制限（禁止を含む）を明示すること(f)。
- 個人データの修正（Berichtigung）または消去を明示すること(g)。
- 第三国でデータを受領者に送達することの停止（Aussetzung）(j)。

これらの権限により、連邦データ保護・情報公開監察官の独立性は機能面でも確保されることとなるのである。

5.2 独自の制裁の可能性

連邦データ保護法43条によれば、連邦データ保護・情報公開監察官は、データ保護規定の違反を理由に確認した、過料（Bußgeldern）による懲罰（Ahndung）および訴追（Verfolgung）については、自ら行うことはできない。これについては、連邦電気・ガス・通信・郵便・鉄道ネットワーク庁および検察庁（Staatsanwaltschaft）にかかっている。もっとも、（例えば、起訴の中止（Einstellungen）や異議申立て（Beschwerden）のような便宜的決定（Opportunitätsentscheidungen）やデータ保護違反に関する独自の法的見解の提示によって）執行機関がデータ保護の監督の過料法上の決定に対して何ら影響を及ぼしえないことが確保されている場合に限り、その「完全な独立性」が保障されている⁽³⁷⁾。こうした理由から、連邦データ保護・情報公開監察官は、過料手続において、すべての局面で自ら公益の代理人となることが必要なのである。⁽³⁸⁾

連邦データ保護法44条に基づく刑事手続については、たしかに、検察庁が管轄を有する。しかし、連邦データ保護・情報公開監察官は、文書閲覧や起訴状・略式命令の謄本を有し、検察庁の決定の前に聴聞が行われ、公判に召喚され、独自の権利から申述することができることによって、自身の十分な影響が確保されるのである。

また、これらの問題は、データ保護一般規則によっても広範に取り除かれ

(37) これについては、*BfDI*, 23. Tätigkeitsbericht, 2011, 26, 167 も参照。

(38) これについては、2014年10月8日および9日の連邦および州のデータ保護監察官の第88回会議の決議（DuD 2015, 43）も参照。

ている。すなわち、データ保護一般規則58条2項iによれば、すべての監督官庁は、公的機関と非公的機関との別を問わず、データ保護一般規則83条に基づき過料を課す権限を有している。さらに、すべての加盟国は、データ保護一般規則の規定の執行のため、監督官庁に対して、データ保護一般規則違反を司法当局（Justizbehörde）に報告し、場合によっては裁判手続を開始し、またはそうでなければ裁判手続に参加する権限を認められることについて、法規定によって定めなければならないのである。

6. 総括的評価

データ保護指令によるコントロール機関の「完全な独立性」の要請から20年が経ち、また、この独立性の具体化についてのEU裁判所の判決から5年が経ち、ドイツは、連邦データ保護・情報公開監察官につきEU法および憲法上要請される独立性と党派の非関与性について、必要な最低限の規律を公布している。このことはデータ保護一般規則によってさらに強化されている。

すべての行政分野、経済分野および社会分野において、個人データの処理の意義は増している。これに応じて、情報にかかわる基本権の内実（informationelle Gehalte der Grundrechte）を保護する任務もまた、増加している。この情報にかかわる基本権の内実は、人格の発展と拡大の基盤でもあるし、民主主義の基盤でもある。この両者を保護することは、データ保護官庁の任務である。この任務に必要な独立性と活動の可能性をデータ保護官庁に付与することは、生きる価値のある将来にとって不可欠（essentiell）のものなのである。

【訳者後記】

アレクサンダー・ロスナーゲル教授（Prof. Dr. Alexander Roßnagel）は、ドイツ・カッセル大学（Universität Kassel）で公法学を担当しているが、その中でも特に情報法、環境法、技術法に造詣が深く、多数の著書や論稿を発表するなど、

これらの法分野について学界をリードする第一人者である。

本稿は、同教授を招いて2016年11月3日に一橋大学・学術総合センターで行われた講演の原稿を訳出したものである。この講演は、国際基督教大学・寺田麻佑准教授が研究代表者を務めた科研費助成事業「EU 情報通信法制の研究 ―独立行政機関の在り方を中心に―」(研究課題番号:26780017)により行われたものである。

