

「通信の秘密」の日独比較

2024年6月20日 小西葉子(関西学院大学総合政策学部 専任講師)

憲法上の「通信の秘密」の日独比較

	日本	ドイツ
憲法の条文	21条2項後段「通信の秘密は、これを侵してはならない。」	10条「(1) 信書の秘密並びに郵便及び電信電話の秘密は、不可侵である。 (2) [これに対する] 制限は、 <u>法律の根拠に基づいてのみ</u> 、これを命ずることが許される[1文]。その制限が自由で民主的な基本秩序又は連邦若しくはラントの存立若しくは <u>安全の保障に役立つときは</u> 、法律によって、 <u>その制限が制限を受けるものに通知されない旨</u> 、並びに、 <u>裁判で争う方途に代えて国民代表の選任した機関及び補助機関による事後審査を行う旨を定めること</u> ができる[2文]。」
改正経緯	—	改正当時の西ドイツには、1952年締結のドイツ条約に基づき安全確保措置の権限を留保された連合軍が駐留しており、ドイツ国内の通信は同軍に監視されていた。この状態から脱することを旨とした1968年6月24日改正において、2項2文が追加された ² 。 ※ 改正後、G10-Gesetz(基本法10条2項に基づく基本権制約の正当化を可能とするため、基本法10条審査会による強い強度の審査制度を伴う法律)による統制が課されている。

ドイツ電気通信関連データにおける通信の秘密侵害の有無についての整理 ³	データのカテゴリ	インベントリ・データ (Bestandsdaten)	トラフィック・データ (Verkehrsdaten)	内容データ (Inhaltsdaten)
	対象となるデータの具体例	電話番号、加入者の住所、固定(静的)IPアドレス	誰が誰と通信しているか、通信(通話)時間、動的IPアドレス	メッセージの文章
	当該データの制約により、どのような基本権が脅かされるか	コミュニケーションの具体的な状況・内容を含まないため基本法10条の侵害はなく、情報自己決定権(基本法1条1項と結びついた2条1項)の問題のみ発生。	コミュニケーションの状況が公開されるため、通信の秘密の侵害が問題となる。	通信の内容が公開されるため、通信の秘密の侵害が問題となる。

1. ドイツ基本法の条文については高田敏／初宿正典（編訳）『ドイツ憲法集 [第8版]』（信山社・2020）に準拠。

2. 基本法10条の改正経緯については、既刊拙稿「テロリズムに対抗するための国家的監視活動の統制」一橋法学18巻3号（2019）481頁以下より抜粋。なお、10条2項2文の追加は、基本法79条3項に定められた基本法変更の限界を超えるのではないかという疑義があり、BVerfGE 30, 1（1970）では5対3に意見が割れたものの、合憲と判断された。

3. 本表は、Gunter Warg, Recht der Nachrichtendienste, 2023, S. 159の表を、報告者が再編・加筆して作成した。

通信の秘密の保護に関連する第三者機関の日独比較

日本の機関 [根拠法]	機関の位置づけ	機関の機能	構成員(委員長含めた総数)	比較できるドイツの機関4 [根拠法]	日独比較した場合のドイツの特徴
個人情報保護委員会[個人情報保護法]	内閣府の外局。	個人情報等の取扱いに関する監視・監督等。	両議院の同意を得て、内閣総理大臣が任命。学識経験者、実務経験者等。(8名)	連邦データ保護監察官(BfDI)[GDPR、BDSG]	保護監察官は1名(合議ではない)。任命は連邦議会が行う。
情報監視審査会[国会法]	各議院に設置された常設機関。	特定秘密保護制度の運用監視・調査と適正評価。	両議院の各会派により議員を割当て、議院の過半数の議決により選任。(各8名)	議会統制委員会(PKGr)[PKGrG] ※ 秘密情報のみならず、包括的に諜報機関の活動を監督。基本法45d条が根拠。	政府によるアクセスの拒否(PKGrG6条2項)には根拠づけ(zu begründen)が必要(情報監視審査会では「疎明」)。
国家公安委員会[警察法]	内閣府の外局。	警察運営等の統括、警察行政の調整、警察庁の管理。	委員長は国務大臣。委員は両議院の同意を得て、内閣総理大臣が任命。法曹界、言論界、産学官界等の代表者から選任。(6名)	基本法10条審査会(G10-Kommission)[G10-Gesetz] ※ 基本法10条審査会の対象は諜報機関、権限も個別の通信の秘密の制約にかかることのみ。基本法10条2項を基礎とする。	議会統制委員会から選定され、国家公安委員会と比べても独立性が高い。権限は包括的でないが、個別の活動の差止めなどの権限がある点では国家公安委員会に類する。

ドイツの議論を参照するときには、**第三者機関の沿革・組織・機能・権限のみならず、機関設置後に発生した問題とその帰結、関連する機関との異同や均衡等を踏まえ、憲法上の権利の保障との関係を整理**する必要がある。

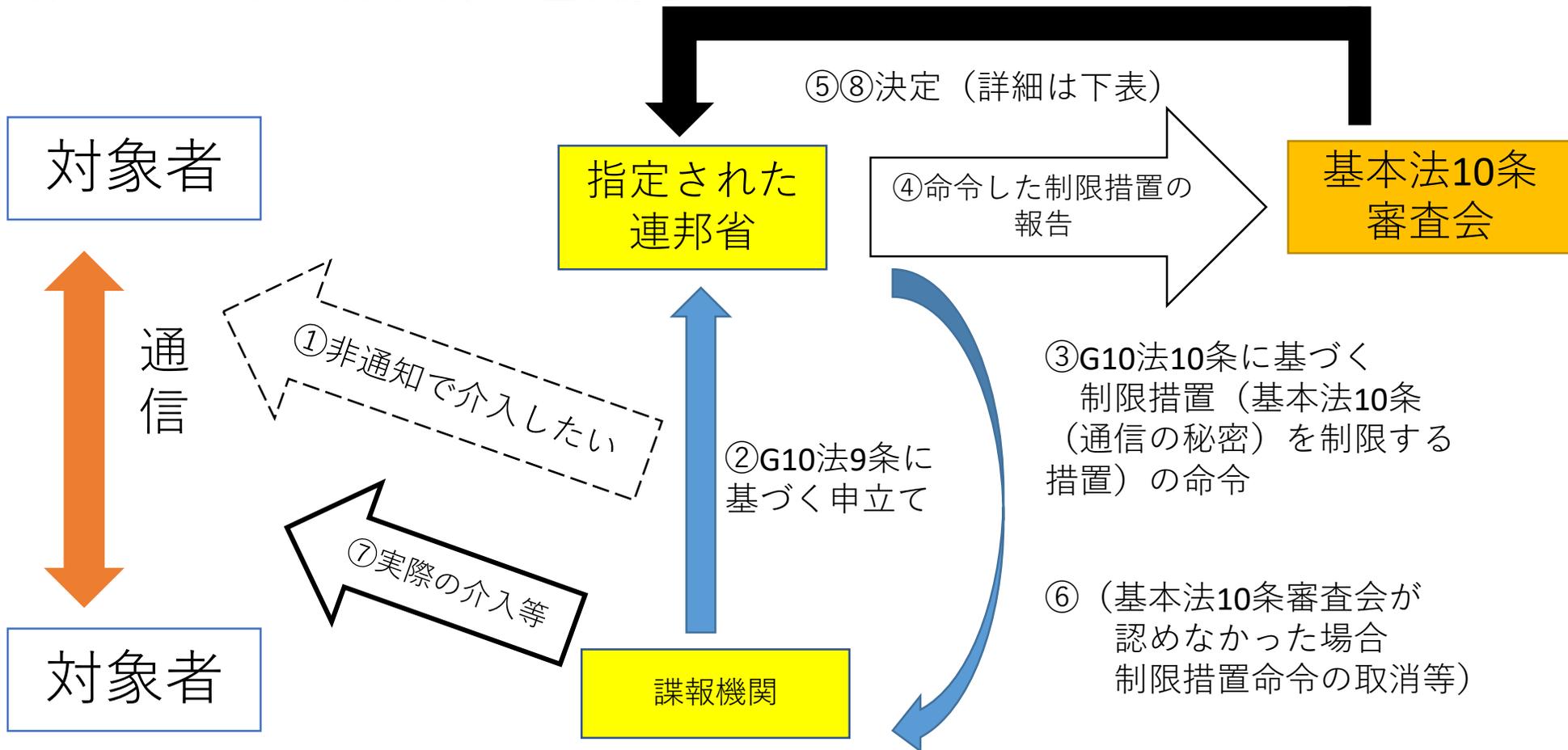
[ex. 「データのアクセス拒否」に関わる提訴の事例

(基本法10条審査会から連邦情報局 (BVerfGE 143, 1 (2016年))、連邦データ保護監察官から連邦情報局 (2024年5月)]

4. 日独の機関は必ずしも対置できるものではないが、権限の特徴や組織の特徴として、典型的比較を行うことに意義があると思われる機関を対象として、比較を実施している。その他、調査委員会(基本法44条)や秘密委員会(連邦予算規則10a条2項)、また後掲の独立統制評議会(連邦情報局法40条以下)などがある。

基本法10条審査会の権限⁵（参考）

○内容データへの介入の統制に関する基本構造



	決定の内容	具体例	根拠条文
⑤	基本法10条の制限措置の申立てに対する決定	制限措置の申立ての許可・不許可決定	G10法15条5項
⑧	1の決定後及び措置終結後の副次的決定	措置終結後の通知見合わせ期間延長や、最終的な非通知の決定	G10法12条1項3文・4文・5文、同2項

5. 本スライドは、報告者が作成し、他の研究会・勉強会で既出のものである。

ドイツ連邦憲法裁判所判決(2020年)⁶

事案概要

連邦情報局による外国間通信情報の取得及び分析(外国間通信の戦略的監視)を定めた法律上の規定の憲法適合性が問題となった連邦憲法裁判所判決⁷(BVerfGE 154, 152)。

問題となった背景

- 独の対外諜報機関である連邦情報局による外国間通信情報の取得・分析の実施、それによって得た情報の国内外機関との共有、及び外国機関との協力等について規定した連邦情報局法改正(2016年)が実施された。
- これに対し、外国人ジャーナリスト等が、基本法第10条に基づく通信の秘密の侵害を理由として、連邦憲法裁判所に異議申立て。

判決の要点

1. 基本権の在外外国人への適用について、外国所在の外国人も保護されるが、外国での保護は国内での保護と異なる場合がある。
2. **外国間通信情報の収集・利用等に当たっては、ドイツ国籍者及び国内所在者の通信情報と判明した場合の削除、並びに独立機関による監督等、一定の措置を講ずることが必要。**
3. 戦略的監視に由来する個人データの他機関との共有は、基本権への新たな侵害となるため、独自の法的根拠の下で、特に重大な法的利益を保護する目的でのみ正当化される可能性がある。

具体的な論点

1. 基本的権利の侵害状況

特に、外国にいる個人に付与される権利、外国人を含む申立人に対する介入の有無等。

2. 形式的憲法適合性

3. **実質的憲法適合性**(必要性、比例性等) → **次ページ**

6. 本スライドは、事務局から提供された材料を報告者において修正・確認して作成した。

7. 本判決に関する分析として、石村修「ドイツ憲法判例研究(244)」自治研究97巻9号(2021)151頁以下、工藤達朗「基本権の通用範囲と在外外国人」青井未帆ほか編『現代憲法学の理論と課題』野坂泰司先生古稀記念(信山社・2023)299頁以下、拙稿「基本権の「客観法的」側面と憲法訴訟」一橋法学20巻1号(2021)269頁以下参照。

実質的憲法適合性判断の要素⁸

一般要件

「規範明確性(Normenklarheit)／確定性の原則(Bestimmtheitsgrundsatz)を満たす制定法が必要(Rn. 137 f.)」、「(基本権との関係で)比例原則を満たす必要がある(Rn. 141 f.)」

外国通信の戦略的監視に係るデータ収集・処理の基準

正当化理由

「特に深刻な」侵害の強度(Rn. 146 ff.)に対して…

- ✓ 外国情報収集のための特別な手段(Rn.159)
- ✓ 外国からの国際的次元の危険(国際社会での重大性と外交安保政策上の重要性を伴う)の早期検知という任務(Rn. 163)
- ✓ 運用権限(法執行権限)を持たない当局が実施(Rn. 165)。

2022年1月1日、新たに連邦情報局の技術的監視を包括的に統制する独立統制評議会(Unabhängiger Kontrollrat)設置。

制度設計に関する具体的な要件

- ① 取得するデータ量や監視対象とする地理的範囲の制限(Rn. 169)
- ② 国内通信に由来するデータの削除…フィルタリング技術の使用(Rn. 170 f.)
- ③ 監視目的及び得られた情報の利用目的の明確化(Rn. 175 ff.)
- ④ 目的・期間の特定と事前審査…目的には地理的範囲を含む。期間は更新可能。(Rn. 178 f.)
- ⑤ 特定の個人が対象となる場合の制限…ドイツ国民の通信傍受を目的とすることは原則禁止。(Rn. 186)
- ⑥ トラフィックデータ(非コンテンツ)の保持の制限(Rn. 191)
- ⑦ データ分析を管理する基本的枠組みの法定(Rn. 192)
- ⑧ 信頼関係における守秘義務の保護…ジャーナリズム、弁護士の取扱い(Rn. 193 ff.)
- ⑨ 私生活の中核の保護(Rn. 199 ff.)
- ⑩ データの削除義務(Rn. 208 ff.)

事前・事後の監督・統制
継続的で独立した

その他の基準

国内でのデータ共有の制限

外国とのデータ共有の制限

透明性、法的保護、監督に関する基準