



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	個人情報 的 刑 法 的 保 護 の 可 能 性 と 限 界 に つ い て (3)
Author(s)	佐藤, 結美
Citation	北大法学論集, 66(1), 188[45]-142[91]
Issue Date	2015-05-29
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/59200
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_vol66no1_06.pdf



個人情報保護の 刑法的可能性と限界について（3）

佐 藤 結 美

目 次

第1章 はじめに

第1節 問題の所在

第2節 研究方法

第2章 日本法における個人情報保護の現状

第1節 秘密漏示罪

第2節 信書開封罪

第3節 支払用カード電磁的記録不正作出準備罪

第4節 不正指令電磁的記録に関する罪

第5節 不正アクセス禁止法

第6節 個人情報保護法

第1項 成立過程と概要

第2項 罰則の方式に関する議論

第1款 個人情報保護検討部会の議論

第2款 個人情報保護法制化専門委員会の議論

第7節 小括 (以上、65巻3号)

第3章 イギリス法における個人情報保護

第1節 1998年データ保護法の概要

第1項 基本事項について

第2項 データ保護原則 (Data Protection Principle) について

第3項 罰則について

第1款 データ保護原則の違反

第2款 個人データの不法取得等の罪

第2節 個人データの不法な取得等に対する直接罰規定について

第1項 1998年データ保護法55条の制定過程と行為態様

第2項 55条違反の犯罪の主観的要素

第3節 情報コミッショナーによる個人情報保護の現状について

第1項 報告書「プライバシーの価値とは何か？

(What price privacy?)」

第2項 第2報告書「続・プライバシーの価値とは何か？

(What price privacy now?)」

第3項 金銭的制裁について

第4節 センシティブな個人データ (sensitive personal data) に関する法的規制

第1項 センシティブな個人データに含まれるデータについて

第2項 データの取り扱いの条件

第5節 小括 (以上、65巻4号)

第4章 フランス法における個人情報保護

第1節 1978年情報処理・情報ファイル及び諸自由に関する法律の概要

第1項 基本事項について

第2項 情報処理・全国自由委員会 (CNIL)

第3項 刑法典における処罰規定

第2節 刑事罰について

第1項 詐欺的・不誠実・不正な手段による情報収集の罪
(刑法226-18条)

第2項 市場調査等のための情報処理の罪 (刑法226-18-1条)

第3項 センシティブ情報の入力・保存の罪 (刑法226-19条)

第1款 刑法226-19条・1978年法8条の成立過程と憲法院判決について

第2款 226-19条の罪の成立要素について

第4項 本人への敬意・私生活の内奥を侵害する情報漏洩の罪
(刑法226-22条)

第3節 CNIL による制裁について

第1項 CNIL による制裁の実態

第2項 CNIL の制裁と刑事罰

第4節 小括 (以上、本号)

第5章 ドイツ法における個人情報保護

第1節 連邦データ保護法の概要

第2節 データ保護法における過料と刑事罰について

第3節 監督官庁による規制の実態

第4節 小括

第6章 保護法益としての個人情報と規制方法

第1節 個人情報の法益性

第2節 個人情報の侵害に対する妥当な規制のあり方

第3節 小括

第7章 おわりに

第4章 フランス法における個人情報保護

本章では、フランスにおける情報処理・情報ファイル及び諸自由に関する法律 (Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés) について扱う。この法律は1978年に制定され、2004年8月、2011年5月・7月、2013年10月、2014年3月に改正されているが、1978年法と呼ばれている。

具体的な検討に入る前に、1978年法が成立するまでの背景とその後の改正の流れについて述べる¹。フランスにおいて、プライバシー (la vie privée) や人格 (la personnalité) の保護の必要性が自覚されるようになったのは1960年から1970年代である。報道機関によってプライバシーが侵害される事例が増加したことを受けて、1970年7月17日の法律は、私的生活の尊重に対する権利 (droit au respect de la vie privée) を設けた。

¹ 立法の流れについては、多賀谷一照「フランスのプライバシー保護立法と運用の実態」『情報公開・プライバシー』（ジュリスト臨時増刊・1981年）248～249頁、Agathe Lepage, Patrick Maistre du Chambon, Renaud Salomon, Droit pénal des affaires 3e édition, Lexis Nexis, 2013, p.207-211, Guillaume Desgens-Pasanau, La protection des données à caractère personnel La loi «Informatique et libertés», LexisNexis, 2012, p.3-4.

1970年代は、個人の自由に対する脅威となり得るほどに情報科学の発展した時代でもあった。行政のファイルと個人の目録のために自動化されたシステム (système automatisé pour les fichiers administratifs et le répertoire des individus. 略称はSAFARI) の計画のあることが、1974年3月21日のル・モンド紙の記事によって明らかになったが、市民を番号によって識別し、行政が保有する個人の情報を統合してデータベース化するこの計画は大衆の強い批判を受けた。批判を鎮めようとして、政府は1974年12月、法務大臣 (garde des Sceaux) の支配下に「情報処理と自由委員会 (Commission informatique et libertés)」を設けた。この委員会は、個人の自由に対して危険を及ぼすことなく情報科学を発展させるための措置を提案することを義務付けられていた。この委員会は、コンセイユ・デタ (Conseil d'État) の副院長が委員長を務め、司法関係者・学識経験者等の12名の委員で構成された。委員会は1975年6月に報告書を作成し、政府はこの報告に基本的に従う形の法案を1976年に国民議会に上程した。この法案が両院で審議され、調整を経て可決された。

1970年に新設されたフランス民法典9条1項は、「何人も自己の私生活を尊重される権利を有する」と規定し、2項では「裁判官は、被った損害の補償は別として (sans préjudice de la réparation du dommage subi)、係争物寄託 (séquestre)、差押え (saisie) の他、私生活の内奥に対する侵害を回避する又は停止させるのに適切なすべての措置を命ずることができる。緊急の場合は、これらの措置は急速審理 (référé) によって命じられる」²とされている。このように、1978年法以前にも、私生活の尊重に関する権利を定める法律は存在していたが、情報の問題は技術的な性格を有する。その上、個人情報には、性別、人種または民族的出自、職業に関する情報、仕事で用いるメールアドレスなど様々なものがあるので、情報処理の局面においては、ただプライバシーの問題のみを検討すればよいものではなくなっていた。このことから、委員会は立法によって行政委員会を創設することを提案する。この提案によって、

² フランス民法9条の邦訳は、稲本洋之助「フランス民法典第1篇—その原始規定(1804)と現行規定(1971)—」(東京大学社会科学研究所「家」制度研究会・1972年)6頁を参照した。

情報に対する規制を行う独立行政機関として、情報処理・自由全国委員会 (Commission nationale de l'informatique et des libertés. 以下、CNIL と略す) が1978年法に規定されることとなった。

1978年法はフランスにおける国内的な要請を受けて成立したが、1980年代から1990年代にかけて、個人情報保護の問題が国際的に議論されるようになった。情報科学技術の発展、特にインターネットの発展は情報流通を容易にしたが、このような技術の発展によって情報が売却や取引の対象となり、諸外国と同様に、情報は財産的価値を有するに至った。そして、膨大な量の情報を取り扱う企業にとっても、情報は重要な関心事となった。このような国際的な情勢から1995年にE Uデータ保護指令が出され、2004年に法改正が行われた。当初の1978年法に比して、CNIL の権限が強化されている。

第1節 1978年情報処理・情報ファイル及び諸自由に関する法律の概要

本節では、フランス1978年法における情報処理の諸規則と CNIL の権限、そして刑法における情報侵害行為の処罰規定について概要を述べる。

第1項 基本事項について

(1) 法律の目的、規制対象

1978年法1条は、法律の目的を以下のように規定する。

「情報処理は、市民の各々に奉仕するものでなければならない。情報処理の促進は、国際協力において行われなければならない。情報処理は、人間のアイデンティティ (identité humaine)、人権 (droits de l'homme)、私生活 (la vie privée)、個人の自由または公的な自由 (libertés individuelles ou publiques) を侵害してはならない」³。

³ 1978年法の邦訳は、清田雄治「フランスにおける個人情報保護法制の現況—2004年フランス新個人情報保護法の成立と憲法院判決—」愛知教育大学社会科学論集42・43号(2005年)277～312頁、「諸外国等における個人情報保護制度の実態調査に関する検討委員会報告書(平成20年3月)」におけるフランスの章(下井康史執筆)を参照した(<http://www.caa.go.jp/seikatsu/kojin/h21report2>).

本法の保護対象である個人情報 (*données à caractère personnel*) は、「自然人に関するあらゆる情報のうち、識別番号または個人に固有の一つ若しくは複数の要素を参照することで、直接または間接に個人を識別しまたは識別可能なもの」と定義されている（第2条）⁴。

本法で「個人情報処理」という行為は、「個人情報に関わる全ての操作または操作の全体、特に収集 (*collecte*)、記録 (*enregistrement*)、編集 (*organisation*)、保存 (*conservation*)、適用 (*adaptation*)、もしくは修正 (*modification*)、抽出 (*extraction*)、閲覧 (*consultation*)、利用 (*utilisation*)、転送 (*transmission*)、配布 (*diffusion*)、もしくは他の方法による伝達 (*communication*)、結合 (*rapprochement*)、相互接続 (*interconnexion*)、アクセス停止 (*verrouillage*)、消去 (*effacement*)、または破棄 (*destruction*) のような、情報に関する操作または操作の全体」として定義されている（第2条）。

（2）個人情報処理責任者の定義とその義務

そして、個人情報処理責任者 (*le responsable d'un traitement de données à caractère personnel*) は、情報処理の目的と方法を決定する個人、あるいは公的な機関、部局、組織であると規定されている（第3条1項）。

情報処理が適法とされるためには、第2条において「処理の対象となる情報に関係を有する個人」と規定されている関係者 (*la personne concernée*) の同意を得るか、以下の5つの要件のうち1つを満たさなければならない（第7条）。

pdf)。

⁴ 第3章で扱ったイギリス1998年データ保護法では、「個人データ」の定義として「個人に関する意見の表明及び個人に関するデータ管理者若しくは他の者の意向の表示」が含まれており、日本の個人情報保護法における個人情報の定義よりも広いので、*personal data* を「個人データ」と表記した。一方、フランス1978年第2条における “*données à caractère personnel*” の定義には意図の表示や評価といったものは含まれておらず、日本の個人情報保護法における「個人情報」の定義に近く、脚注3で列記した文献を含む多くの論稿が「個人情報」と訳出しているので、本章でも「個人情報」と表記する。

- ① 個人情報処理責任者に課せられる法的義務の尊重
- ② 関係者の生命の保護
- ③ 個人情報処理責任者または個人情報処理の名宛人 (destinataire)⁵の行う公的な職務上の任務遂行
- ④ 関係者が当事者となる契約または関係者の要請に基づく契約前の措置の遂行
- ⑤ 関係者の基本的利益、権利、自由を尊重するという条件下で、処理責任者または名宛人の追求する正当な利益の実現

上記のように、情報処理の適法化要件の一つとして個人情報処理責任者の法的義務が挙げられているが、法的義務として（１）情報提供者に対する告知義務、（２）情報収集を行わない場合の告知義務、（３）安全措施等が規定されている。

まず、（１）情報提供者に対する告知義務について述べる。1978年法32条1項によると、情報収集の対象者は、前もって知らされている場合を除き、個人情報処理責任者またはその代理人(son représentant)から、①個人情報処理責任者、または代理人の身元、②情報処理の目的、③回答の義務的または任意的性格、④回答がなかった場合に発生し得る結果、⑤名宛人または名宛人の範疇、⑥この章の第2節に規定されている個人の権利、⑦ EU 域外への情報の転送について告知される。

続いて、（２）情報収集しない場合の告知義務について、1978年法32条3項は「個人情報処理責任者または代理人は、情報の記録または第三者への伝達が検討されている場合には、32条1項に列挙された事項を、遅くとも情報の最初の伝達の際に告知するべきである」と定める。犯罪の予防や捜査、立証または起訴を目的とした情報処理の場合、告知義務に関する32条の規定は適用されない（32条6項）。

そして（３）安全措施について、34条は「処理責任者は、情報の安全を保持するため、特に情報の歪曲、破損、または許可されていない第三者によるアクセスを排除するために、情報の性質と情報処理から生じる

⁵ 個人情報処理の名宛人は、3条2項において「関係者、個人情報処理責任者、下請および職務上の理由で情報処理を担当する者以外で、情報伝達を受ける資格のある全ての者」と規定されている。

危険性の観点から、あらゆる有効な予防措置を行わなければならない」と定めている。以上が個人情報処理責任者の法的義務であり、これらの義務の全てを履行すれば個人情報処理が適法なものとして認められる。

（3）センシティブ情報の定義と収集の適法化要件

（2）で述べたように、1978年法では個人情報処理の適法化要件が規定されているが、本法8条では、特別な保護を要するものとして「センシティブ情報 (données sensibles)」の定義とその収集の適法化要件が定められている。8条1項では、人種的または民族的出自、政治的・哲学的・宗教的意見、労働組合への所属が直接的に、または間接的に明らかになる個人情報と、健康もしくは性生活に関する個人情報を収集したり処理したりすることが原則的に禁止されている。

8条2項では、このようなセンシティブ情報の処理が認められるための例外的な場合について以下のように規定する。

- ① 関係者が情報処理について明示的な同意 (consentement exprès) を与えている場合（関係者の同意によっても、8条1項に規定されている禁止が解除され得ないことを法律が予定しているような場合を除く）。
- ② 情報処理が人の生命の保護のために必要であるが、関係者が法的無能力または物理的な不可能によって同意を与えることができない場合。
- ③ 営利を目的としない宗教、哲学、政治、労働組合の結社またはその他のあらゆる組織によって行われる情報処理であり、この結社・組織の目的に対応する情報を対象とし、その結社・組織の構成員または定期的にその結社・組織と接触する個人のみに関するものであり、関係者の明示的な同意がなければ第三者に伝達されない場合。
- ④ 関係者によって公表されている個人情報に対する処理が行われる場合。
- ⑤ 裁判上の権利の証明、行使または防御に必要な処理が行われる場合。
- ⑥ 医療専門職または刑法226-13条が規定する職業上の守秘義務を有する者によって、予防医療 (médecine préventive)、医学的診断

(diagnostics médicaux)、看護または治療の提供 (administration de soins ou de traitements)⁶、健康サービスの管理 (gestion de services de santé) の目的のために必要な処理が行われる場合。

- ⑦ 統計に関する義務、連携および秘密に関する1951年6月7日法を遵守し、統計情報国家評議会 (Conseil national de l'information statistique) の意見を受けて、本法25条の定める条件下で、国立統計経済研究所 (l'Institut national de la statistiques et des études économiques : INSEE) または省の統計部局が実施する統計処理が行われる場合。
- ⑧ 医療分野の研究のために必要な処理であり、本法第9章に定める方式に従う場合。

続いて、8条3項と4項も、情報処理が例外的に認められる場合について定めている。8条3項は、CNIL が情報処理の目的を考慮して、本法に適合することを事前に承認した匿名化の方法による短期間の処理が行われる場合について、8条4項は、公益上の必要性があり、CNIL が情報処理を許可した場合はセンシティブ情報の処理が適法化されることを規定する。

(4) 犯罪等に関わる情報と収集の適法化要件

また、1978年法では上記のセンシティブ情報の他に、犯罪(infractions)、有罪判決 (condamnations)、保安処分 (mesures de sûreté) に関する個人情報も、原則的に処理が禁止されている。本法9条によると、情報処理が例外的に認められるのは以下の場合である。

- ① 司法機関、公的機関、公的サービスを管理する法人が、その法的な権限の枠内で情報処理をする場合

⁶ 清田・前掲注(3) 291頁は「看護もしくは処置の管理」と訳出し、下井・前掲注(3) 90頁は「診療又は治療のための投薬」と訳出しているが、EU データ保護指令8条を受けて1978年法8条が改正されており、EU 指令における該当箇所の条文の英語が "the provision of care or treatment" となっていることから、ここでは英語の表記に近い「看護または治療の提供」と訳出する。

② 司法補助職に就く者が、法律の定める任務の遂行のために必要最低限の範囲で情報処理する場合

③ 知的財産権法321-1条および331-1条所定の法人が、その管理する権利資格者として情報処理を実施する場合、または、同法Ⅰ、Ⅱ、およびⅢ部Ⅱに規定されている権利の防御の確保のため、当該権利を侵害された被害者のために情報処理を実施する場合

なお、現在の9条2項と3項の間に、「犯罪の被害者である法人、もしくは当該法律に定められた要件において、その予防、不正行為の摘発および被った損害の回復という厳格な目的で、上記被害者のために活動する法人が情報処理を行う場合」という例外規定が存在したが、2004年7月29日の憲法院の違憲判決⁷によって削除された。

このように、1978年法では一般的な個人情報とは区別された枠組として、センシティブ情報と、犯罪等に関する情報があり、これらの情報の処理の適法化要件は、一般的な個人情報のそれに比して厳格で具体的である。

（５）個人の権利

続いて、1978年法における個人の権利について概観する。本法38条によると、「すべての自然人は正当な理由（des motifs légitimes）がある場合、自己に関する個人情報が処理の対象となることを拒否する権利を有する」。一般的な情報処理に対する拒否には「正当な理由」が求められる一方で、個人情報が市場調査や販売目的に利用される場合には、負担を負うことなく（sans frais）これを拒否する権利が認められる（38条）。

このような拒否権の他に、個人には情報に関する質問権や、情報の訂正・利用停止・消去を要求する権利なども認められている。本法39条1項によると、全ての自然人は自己の身元を証明した上で、以下のことを得るために、個人情報処理責任者に対して質問することができる。

- ① 自己の個人情報が当該情報処理の対象になっているか否かの確認。
- ② 当該処理の目的、処理される個人情報の範疇、個人情報が開示される名宛人あるいはその名宛人の範疇についての情報。

⁷ Décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004.

- ③ 必要に応じて、EU 非加盟国に在住する者に対する個人情報の転送についての情報。
- ④ 自己の個人情報、およびその出所に関する利用可能な全ての情報をアクセス可能な形態で伝達されること。
- ⑤ 自己に対して法的効力を有する決定が、自己の個人情報の自動処理に基づいてなされた場合、当該自動処理の基礎となった論理(logique)を知ることができ、それに異議を申し立てることを可能にするような情報。ただし、個人に知らされる情報は知的財産法所定の著作権を侵害するものであってはならない。

また、個人情報処理責任者に対して自己の個人情報の複写を要求する権利も認められている(39条1項)が、当該質問や要求が、その数(nombre)・反復性(caractère répétitif)・体系性(caractère systématique)から見て不当なものであることが明らかな場合は、個人情報処理責任者はそれらを拒否することができる(39条2項)。

続いて、40条では「全ての自然人は、自己の身元を証明した上で個人情報処理責任者に対して、情報が不正確・不完全・不明確・あるいは過去のものであるか、収集や利用、提供、保存が禁止されている場合に、情報の訂正・修正・更新・利用停止・消去を求めることができる」とされている。このような請求がなされた場合、個人情報処理責任者は個人に費用の負担をさせることなく必要な処理を行ったことを証明しなければならない(40条)。

以上、1978年法が定める基本事項について概観した。次項では、フランス個人情報保護法制における重要な第三者機関である CNIL の概要について述べる。

第2項 情報処理・全国自由委員会(CNIL)

(1) 独立性とメンバー構成

イギリス1998年データ保護法と同様、フランス1978年法にも情報の取り扱いを規制する第三者機関に関する規定がある。この第三者機関は情報処理・自由全国委員会(Commission nationale de l'informatique et des libertés)であり、CNIL と略される。CNIL の主な権限は、事前規制、義務違反行為に対する制裁、政府および民間団体への助言等であり(11

条)、これらの権限の行使にあたり、CNIL の委員はいかなる機関からの指図 (instruction) を受けず (21条)、独立した機関であることが保障されている。

CNIL は、次の17名のメンバーで構成される (13条 1 項)。

- ① 国民議会 (フランスの下院 l'Assemblée nationale) および元老院 (フランスの上院 le Sénat) によって任命された議員各 2 名
- ② 経済・社会・環境評議会 (Conseil économique, social et environnemental) の総会で選出された委員 2 名
- ③ コンセイユ・デタ (Conseil d'État) の総会で選出された現職の構成員または元構成員 2 名
- ④ 破毀院 (Cour de cassation) 総会で選出された現職の構成員または元構成員 2 名
- ⑤ 会計院 (Cour des comptes) 総会で選出された現職の構成員または元構成員 2 名
- ⑥ デクレ (décret) によって任命される、情報処理または個人の自由に関する有識者 3 名
- ⑦ 国民議会および元老院議長によって任命される、情報処理に関する有識者 2 名

(2) 事前規制

CNIL は、個人情報の取り扱いに対して事前規制と事後規制を行う。まず、1978年法における事前規制は届出 (déclaration) と許可 (autorisation) の 2 つに分かれている。

I 届出

個人情報を自動化処理する際には、原則として CNIL に届出をしなければならない (22条 1 項)。通常の届出は23条に定められているが、個人情報処理が日常的 (courantes) なものであり、プライバシーや個人の自由を侵害しないと考えられるものについては24条所定の簡易届出 (déclaration simplifiée) の対象となる。CNIL が、処理される情報の種類や処理目的などの簡易化基準 (normes simplifiée) を公示し、基準の中の一つに合致する情報処理は簡易届出の対象となる。その一方で、23条による通常の届出では、処理責任者の身元と住所、情報処理の目的、

処理の対象となる個人情報、処理される情報の保存期間などの多くの事項を CNIL に申告することが義務付けられる。

II 許可

CNIL による許可を必要とする情報処理の主なものは、以下の通りである (25条 1 項)。

- ① 自動処理か否かを問わず、8 条所定のセンシティブ情報の処理のうち、1) 国立統計経済研究所または省の統計関係部局の一つが行う統計処理 (8 条 2 項 7 号)、2) 短期匿名処理 (bref délai d'un procédé d'anonymisation) の対象となるもの (8 条 3 項)、3) 公益 (l'intérêt public) を理由とするもの (8 条 4 項)
- ② 遺伝学的情報 (des données génétiques) に関する自動処理。ただし、医師や生物学者による情報処理で、予防医療、医学的診断、診療や治療のための投薬を目的とするものを除く。
- ③ 自動処理か否かを問わず、犯罪・有罪判決・保安処分に関する情報処理。ただし、情報の関係者の保護という司法補助者の任務に必要な情報処理を除く。
- ④ 情報処理の性質 (nature)、範囲 (portée)、目的 (finalités) から、法的利益 (bénéfice d'un droit) や給付 (prestation) の利益、契約 (contrat) の利益を個人から剥奪するおそれがあるものの、法令の規定が欠如している場合の情報処理
- ⑤ 公的なサービスを管理する法人 (または複数の法人) に属し、かつ異なる公益に関する目的を有するファイルの相互接続 (interconnexion)、および、別の個人に属し、かつ主たる処理目的が異なるファイルとの相互接続
- ⑥ 個人識別全国名簿における個人登録番号を記載した個人情報に関する処理、および個人登録番号を含まないものの同名簿の参照を必要とする処理
- ⑦ 個人の社会的困窮に関する評価 (appréciations sur les difficultés sociales) を含む情報の自動処理
- ⑧ 個人の調査に必要な、生物測定学的な (biométriques) 情報を含む自動処理

以上のような、センシティブ情報やそれに類似した情報に関わる情報

処理を行う場合には届出以前に CNIL から許可を得る必要があり、その意味で一般的な情報よりも手厚く保護されている。

（３）事後規制

ここからは、違反に対する事後規制について概観する。情報処理責任者が1978年法に違反した場合、CNIL による制裁の対象になる。まず、CNIL は義務を履行しない情報処理責任者に対して、対審手続の上で (après une procédure contradictoire) 警告 (avertissement) を発することができる (45条 1 項)。この警告が制裁としての性質を有する (Cet avertissement a le caractère d'une sanction) ことも併せて規定されている。また、CNIL は期限を定めて違反を止めるよう催告する (mettre en demeure) こともできる。個人情報処理責任者が、自己に出された催告に従えば制裁の手続は終了するが、個人情報処理責任者が催告に従わなかった場合、CNIL は対審手続を経て、次のような制裁 (sanction) を行うことができる。

- ① 国家による情報処理の場合を除き、金銭的制裁 (sanction pécuniaire) を科すことができる。制裁の金額は、違反の重大性と、違反によって得られた利益を比較衡量して決定される。初回の違反であれば、150000ユーロ、5年以内に違反が繰り返された場合は (En cas de manquement réitéré) 300000ユーロが制裁金の上限である。一方、企業が対象となる場合は、300000ユーロを上限として、総売上額の最大5%までとされている。刑事裁判が同一事実または付帯事実について判断するのに先立って CNIL が金銭的制裁を確定させた場合、CNIL による制裁金額は、刑事裁判の確定した金額から控除され得る (47条)。
- ② 22条の届出の対象となる処理の場合は処理中止命令 (injonction de cesser le traitement) を、25条による許可決定の場合には撤回 (retrait) を命じることができる (45条 1 項 2 号)。
- ③ 情報処理の実行または処理された情報の利用が、本法 1 条に規定される権利と自由の侵害をもたらす場合に、CNIL は対審手続を経て、国务院 (Conseil d'Etat) のデクレ (décret) によって定義される緊急の手続 (une procédure d'urgence) を開始することができる (45

条2項)。

本条にいう「緊急の手続」には、1) 最大3か月までの処理実施の中断の決定 (*décider l'interruption de la mise en œuvre du traitement*)、2) 最大3か月までの一定の個人情報に対するアクセス停止 (*verrouillage*)、3) 1条に規定されている権利と自由に対する侵害が重大で差し迫っている (*grave et immédiate*) 場合、急速審理 (*référé*) によって、必要に応じては罰金強制 (*astreinte*) を用いて権利と自由の保護に必要な措置を採ることなどがある (45条2・3項)。

これらの制裁に加えて、1978年法51条ではCNILの活動を妨害する行為が処罰の対象となっている。犯罪類型は、1) 任務遂行の拒否、2) 文書の提出拒否、隠匿、消去、3) 虚偽情報の提示、直接のアクセスが可能な形式において (記録の) 内容を含まない情報を提示する行為であり、1年以下の拘禁刑と15000ユーロ以下の罰金が科される。

このように、1978年法はCNILからの制裁と、CNILに関する犯罪について規定している。CNILは広範な権限を有しているものの、法律違反に対して直ちに強い制裁を科すのではなく、催告に従わなかった場合に初めて金銭制裁を科すというのがフランス個人情報保護法の特徴である。後述するように、個人情報処理者にとっては刑罰よりもCNILによる制裁の方が影響力を有している。

第3項 刑法典における処罰規定

続いて、1978年法50条は「本法の規定に関する犯罪は、刑法226-16条から226-24条において予定され、抑止される」と規定しているので、個人情報の侵害行為を処罰する規定は刑法典設けられている。刑法典に規定されている主な犯罪類型を、以下列記する。

- ① 刑法226-16条 1978年法の定める事前手続に違反して個人情報処理したり、処理を行わせたりする行為は、故意ではなく怠慢 (*négligence*) による場合も含めて5年以下の拘禁刑および300000ユーロ以下の罰金が科される (226-16条から226-24条まで、法定刑は全て共通している⁸⁾)。1978年法45条1項2号についても同様。

⁸ 2004年の改正の際、当初は刑罰を軽くして、懲役3年および45000ユーロの

- ② 226-16-1-A 条 1978年法24条 I・II の条件下で個人情報の処理を行ったり行わせたりした場合、簡易化基準 (les normes simplifiées) または免除基準 (les normes d'exonération) に対する違反は怠慢による行為も含めて処罰される。
- ③ 226-16-1 条 1978年法の条件下で認められた処理が行われた場合を除いて、個人識別全国名簿 (répertoire national d'identification des personnes physiques) における個人登録番号 (le numéro d'inscription des personnes) を含んだ情報を処理したり処理させたりする行為は処罰される。
- ④ 226-17条 1978年法34条の定める安全措置を採ることなく個人情報処理したり処理させたりする行為は処罰される。
- ⑤ 226-18条 詐欺的 (frauduleux)、あるいは不誠実な (déloyal)、不正な (illicite) 手段で個人情報を収集する行為は処罰される。
- ⑥ 226-18-1 条 本人が反対しているにもかかわらず (malgré l'opposition de cette personne)、市場調査、特に販売目的のために個人情報を処理する行為、または正当な理由に基づき反対している場合に個人情報を処理する行為は処罰される。
- ⑦ 226-19条 法律が規定している場合を除き、利害関係者の明示的な同意 (consentement exprès de l'intéressé) なく、人種的または民族的出自、政治的・哲学的または宗教的意見、労働組合への所属が直接または間接的に明らかになる個人情報、または健康もしくは性的指向 (orientation sexuelle) または性同一性 (identité sexuelle) に関する情報をコンピュータ・メモリー (mémoire informatisée) に入力または保存する行為は処罰される。

同様に、法律が規定している場合を除き、犯罪、有罪判決、保安処分に関する情報をコンピュータ・メモリーに入力または保存する行為は処罰される。

罰金を上限にすることが議論されていた。しかし、CNIL がこれに反対し、刑罰を軽くしないばかりではなく、逆に加重することを主張したので、改正によって、大多数の犯罪は5年以下の懲役および300000ユーロ以下の罰金が上限となった (Lepage et al, supra note 1, p.214)。

⑧ 226-19-1条 健康の分野における研究の目的で、1) 情報収集もしくは情報の対象となった個人にアクセス権、訂正権、拒否権、伝達される情報の性質およびその名宛人について予め告知せず情報処理をする行為と、2) 関係者が反対している場合、または法律の定める説明された上での明示的な同意がない場合、あるいは本人が死亡していて遺族が明示的に拒否している場合に情報処理をする行為は処罰される。

⑨ 226-20条 法令によって、許可または意見の申請 (la demande d'autorisation ou d'avis) によって、または CNIL への事前の届出によって定められた期間を越えて個人情報に保存する行為は処罰される。しかし、法律によって定められた条件に従って、歴史的・統計的・科学的目的のために情報の保存が行われた場合を除く。

法律によって定められた場合を除いて、所定の期間を越えて歴史的・統計的・科学的な目的以外の目的によって情報を処理する行為も処罰される。

⑩ 226-21条 個人情報の登録(enregistrement)、分類(classement)、転送(transmission) またはその他の処理の際に、個人情報を保有する者が、情報の自動処理を許可する法律の規定や CNIL の活動・決定、あるいは情報処理のための事前届出に定められた目的を逸脱する行為は処罰される。

⑪ 226-22条 情報の登録、分類、転送またはその他のすべての情報処理の際に、漏洩すれば本人への敬意 (considération) や私生活の内奥 (l'intimité de sa vie privée) を侵害するような情報を収集した上で、本人の許可なく、情報を受け取る資格がない第三者に知らせる行為は処罰される。

そして、軽率または怠慢によって (par imprudence ou négligence) 上記の漏洩をする行為は3年の拘禁刑および100000ユーロの罰金刑を科される。

このように、1978年法に規定された情報処理のための手続等に違反する行為の他、不正に情報を収集したり漏洩したりする行為が処罰の対象となっている。

以上、フランスの1978年法の概要について整理した。1978年法について、次のことが問題となる。

第1に、フランス刑法典における個人情報侵害の罪の成立要素が問題となる。フランス刑法226-16条から226-24条では、1978年法に関する犯罪について規定されており、その中で情報の不正な取り扱いを直接処罰する規定は226-18条（詐欺的・不誠実・不正な手段による情報収集の罪）、226-18-1条（本人の拒否にもかかわらず市場調査のために行う情報処理の罪）、226-19条（センシティブ情報の入力・保存についての独立した処罰規定）、226-22条（本人への敬意や私生活の内奥を侵害する情報を無権限の第三者に知らせる罪）である。個人情報の侵害に対する妥当な処罰のあり方を検討するために、フランス刑法における上記犯罪の成立要素と射程範囲に関する分析を行う（第2節）。

第2に、CNILが法律違反に対して制裁権を有しており、その中には金銭制裁も含まれている。CNILによる金銭制裁と刑罰はいかなる関係にあるのかということについて、CNILの位置づけも含めて検討する（第3節）。

第2節 刑事罰について

本節では、個人情報の不正な取り扱いを直接処罰するフランス刑法の犯罪類型について分析する。

第1項 詐欺的・不誠実・不正な手段による情報収集の罪（刑法226-18条）

フランス刑法226-18条では、詐欺的・不誠実・不正な手段による情報収集が処罰されることは前節で述べた通りである。そこで、本項では226-18条の犯罪の構成要素や射程範囲等について扱う。

本罪は故意犯なので、行為者は情報収集の方法が詐欺的、不誠実、または不正であることを認容していなければならない⁹。

続いて、本罪の行為態様についての議論がある。破毀院（la Cour de cassation）は、本罪の前身である法改正前の1978年法42条の犯罪が成立

⁹ Lepage et al, supra note 1, p.234-235.

するためには「当該情報が詐欺的、不誠実、不正な手段によって収集されたということのみならず、当該情報が自動処理か否かを問わず、ファイルに記録されるか保存されていなければならない」と判断した¹⁰。この事件では、債権取立会社の管理人である Riou が、債務者の氏名や住所などの情報を自動処理していたことに加え、債務者の住む不動産の所有者・管理人などに対して、債務者の仕事や交友関係、両親について、支払い能力についての詳細を知らせるように要求する手紙を送り、債務者の返済能力についての記録を収集していた。CNIL の要請により、Riou は1978年法に定められている CNIL への事前の届出をせずに情報処理を行い、不誠実な手段によって情報を収集したとして軽罪裁判所 (tribunal correctionnel) に訴追された。破毀院は情報収集の方法の争点につき、「不誠実な方法」によって収集された情報はファイルに記録も保存もされていなかったことから、不誠実な収集の罪について無罪を言い渡し、原判決を破毀した。226-18条所定の「収集する (collecter)」という文言からは、単に何らかの情報を見たり記憶したりすることによって当該個人情報の内容を知るに留まる行為も「収集する」に該当するのではないかとの広い解釈も可能となり得る。しかし、ファイルへの記録または保存という客観的な行為がなされて初めて「収集」がなされたとの破毀院の解釈により、構成要件が明確化され、処罰範囲の過度の拡大が制限されているという点で妥当である。

更に、「詐欺的・不誠実・不正な手段」の意義も問題となる。条文におけるこれらの文言は曖昧であり、判例においてもこれらの文言の明確な定義付けがなされていないものの、判例が226-18条の罪を成立させた事例の集積によって、その内容を窺い知ることができる。判例によると、保険業者が情報の関係者に無断で (à l'insu de la personne concernée) フランス電力・ガス会社 (EDF-GDF) から新規契約者の住所の情報を購入する行為は、買収 (corruption) を手段として用いていることから、不誠実な手段による情報収集行為とされる¹¹。また、匿名の政治的な調査を装って、調査に関する電子メールをインターネット利

¹⁰ Cass.crim., 3 nov 1987 : Bull.crim.1987, n° 382.

¹¹ TGI Paris, 16 déc.1994 : JurisData n° 1994-600554.

ユーザーに送ったが、実際は調査に対する回答は回答者のメールアドレスと共にファイルに保存されていたという事件につき、ナンテール軽罪裁判所は「不誠実な方法」による情報収集であると判断した¹²。つまり、情報収集にあたって本人に対して正確な告知をせず、本人の不知を利用するような性質の行為が「不誠実」な情報収集であると解していると思われる。

続いて、オフィスオートメーションサービス協会（Alliance Bureautique Services. 以下、ABS）は2002年と2003年に、インターネットを通じてメールアドレスを入手した個人に対して、個人がメールの受け取りを希望していないにもかかわらず宣伝のための電子メール（スパムメール）を送ったところ、CNILの要請により、刑法226-18条の罪にあたるとして訴追されたという事件がある。ABSは情報を収集するために、＜Robot Mail＞と＜Freeprospect＞という、インターネットを通して情報を「取り込む（aspirer）」ことのできるソフトウェアを用いていた。

この事件につき、パリ控訴院は、ABSは情報の関係者に無断で情報を収集するという不誠実な手段を用いており、それによって情報関係者が情報処理に対する拒否権を行使することができなくなったとして、刑法226-18条の罪が成立すると判断しており、破毀院も控訴院の判断を肯定して、被告人の上告を棄却した¹³。ここでは、情報収集について本人に告知せず、本人の拒否権行使を妨害する結果となったことが「不誠実」な方法による情報収集であると解された。情報処理責任者は情報処理にあたり、本人に告知をする義務があるのは第1節で述べた通りである。告知義務に違反したり、または不十分な告知によって情報収集したりするような行為は226-18条における処罰の対象となり得る。

¹² Tribunal correctionnel de Nanterre, 4 juin 2004. 公刊物未登載であり、Fabrice Mattatia, CNIL et tribunaux : concurrence ou complementarite dans la repression des infractions a la loi informatique et libertes? : Rev. sc. crim. 2009, p323の脚注18によれば、CNILのwebサイトに詳細が記載されているとのことである。しかし、“Condamnation définitive d'une société qui, à travers un sondage prétendument anonyme, avait collecté des données personnelles sensibles.”と題する当該記事は2015年3月31日現在、閲覧不可となっている。したがって、判決の詳細はMattatia論文p323本文の記述によるものである。

¹³ Cass.crim., 14 mars 2006 : Bull.crim.2006 n° 69.

第2項 市場調査等のための情報処理の罪（刑法226-18-1条）

本条では、①本人が反対しているにもかかわらず、市場調査、特に販売目的のために個人情報を処理する行為、または②正当な理由に基づいて反対している場合に、個人情報を処理する行為が処罰される。本罪は故意犯である¹⁴。第1節の第1項で述べたように、1978年法38条では、個人は正当な理由のある場合に情報処理を拒否する権利があり、情報処理が市場調査や商業目的によるものである場合には、個人は何らの負担をすることなく情報処理を拒否する権利があることが規定されている。刑法226-18-1条と1978年法38条は共に、個人の拒否権を保護しているといえる。

情報処理に対して反対の意思表示をするためには、情報処理を告知されている必要があるが、告知がなされていないために情報処理が行われていることを知らない場合は本罪の対象となるのか否かが問題となっている。

情報処理に対する反対の意思表示がなかった場合の犯罪の成否が問題になったケースには、以下のものがある。2つの金融機関が本人に知らせずに、本人の信用に係る情報を経済利益団体である「未払情報処理中央機関（Groupement d'intérêt économique 《Centrale Professionnelle d'Information sur les Impayés》）」に転送して、当該団体がこの情報の記載されたファイルの情報処理を行ったところ、ファイルに個人の信用や返済についての情報が記載されていた。そこで、本人はクレジットカードの交付を拒否された際に、自分の信用情報がファイルに記載されていることを知ったというケースである。このように、本人に知らせず情報処理をする行為が1978年法の42条と改正前の刑法226-18条の罪に該当するとして、CNILの要請により、上記の経済利益団体の代表者が訴追された。

パリ控訴院は、本人の反対にもかかわらず個人情報を処理する犯罪（改正前の226-18条）が成立することを肯定した。控訴院によると、改正前の1978年法26条は、情報がファイルに記載される前に、当該情報が処理の対象となることを本人に告知することを想定しており、本人が情報処理について告知されていないゆえに拒否の意思表示をすることができ

¹⁴ Lepage et al, supra note 1, p245.

ないとしても犯罪が成立するが、破毀院は、1978年法（改正前）は、第三者を通して（auprès de tiers）情報収集する個人情報処理責任者に対して、処理について関係者に告知するいかなる義務も設けていないとして控訴院の判決を破毀した¹⁵。

実際に、改正前の1978年法は、個人情報処理責任者に対して、直接的にではなく第三者から間接的に収集された情報について告知するいかなる義務も設けていなかった。一方、2004年法による1978年法の改正以来、情報収集が直接的であるか間接的であるかということにかかわらず、告知義務が予定されるようになったが、情報が第三者を通して収集されたことについての告知がされなかった場合、告知がなかった以上、本人は拒否の意思表示をすることができず、拒否権を行使できないということになるのかという問題が生じる。確かに、情報処理に関する事前の告知の欠如は、明らかに拒否権の行使を妨害するものであるが、刑法226-18-1条は、本人の拒否にもかかわらず情報を処理する行為のみを処罰する規定であって、拒否が示されることを前提としていることから、本人に無断で情報処理を行うことによる拒否権行使の妨害は、それ自体で226-18-1条における処罰の対象とはならず、不誠実な方法による情報収集ということで226-18条の対象になり得る¹⁶。そのように解すれば、個人情報処理責任者の告知義務の有無や程度にかかわらず、情報の関係者が処理に対して反対の意思表示を示していない限り、226-18-1条の成否はおよそ問題にならない。本人が反対意思を表示できなかった場合にも226-18-1条の犯罪が成立するとなれば、226-18条との区別が曖昧になり、両者が別個の犯罪規定として設けられている意義も小さいものになるだろう。

したがって、226-18条と226-18-1条は共に個人の意思に反する情報処理を処罰する犯罪であるが、条文の文言上も解釈上も226-18-1条は、226-18条とはその射程範囲が明確に区別された規定であり、本人が反対意思を表示した場合の情報処理に限って成立の余地があるといえる。

¹⁵ Cass. crim., 25 oct 1995 : Bull. crim. 1995 n° 320.

¹⁶ Lepage et al, supra note 1, p.244.

第3項 センシティブ情報の入力・保存の罪（刑法226-19条）

本条では、利害関係者の明示的な同意なく、人種的または民族的出自、政治的・哲学的または宗教的意見、労働組合への所属が直接または間接的に明らかになる情報等のセンシティブ情報をコンピュータ・メモリーに入力または保存する行為が処罰される。このようにセンシティブ情報の不正な取り扱いを処罰する独立した規定を設けていることは、フランス情報法の特色であるといえる。そこで、本項では第一に、刑法226-19条と、その前提となっている1978年法8条の成立過程と、8条について問題となった憲法院判決について概観することで、センシティブ情報をめぐる議論を整理した後、判例等を通して本罪の成立要素について述べる。

第1款 刑法226-19条・1978年法8条の成立過程と憲法院判決について

（1）成立過程

現行刑法226-19条の前身は、改正前の1978年法31条と42条である。改正前の1978年法31条は、センシティブ情報の取り扱いについて以下のように規定する。

「1 利害関係者の明示的な同意 (*accord exprès de l'intéressé*) のある場合を除き、人種的出自、政治的、哲学的もしくは宗教的意見、労働組合への所属を直接的に、もしくは間接的に明らかにするような記名情報 (*données nominatives*) を、コンピュータ・メモリー (*mémoire informatisée*) に入力または保存することを禁止する。

2 しかし、教会または宗教的、哲学的、政治的団体もしくは労働組合は、その構成員または通信相手 (*correspondant*) を、自動処理によって登録することができる。この点につき、いかなる監督 (*contrôle*) もされない。

3 公共の利益 (*intérêt public*) のため、コンセイユ・デタのデクレに基づき、委員会の提案 (*proposition*) もしくは適合意見 (*avis conforme*) により、上記の禁止に例外を設けることができる」。

センシティブ情報の取り扱いを原則的に禁止することを定め、2・3項が例外について規定する旧法31条は、現行1978年法8条と同様の構成となっている。そして、旧法42条において、31条違反の行為が処罰の対

象となる旨が規定される。旧法ではセンシティブ情報の取り扱いについての原則と例外のほか、違反に対する罰則が同一の法律で定められていたが、1992年の新刑法典および新刑事訴訟法の実施に関する法律 (Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992) 41条により、1978年法の規定に関する犯罪は現行刑法典の226-16条から226-24条によって処罰されることとなった。

そして、旧1978年法31条も、1995年 EU データ保護指令8条に準拠する形で2004年に改正された。EU 指令8条1項では、加盟国はセンシティブ情報の取り扱いを禁止しなければならない旨を規定する。2項(a)以降では例外が設けられている。2項(a)は、データ主体 (data subject) の明示的な同意のある場合は情報処理が認められるが、データ主体の同意があったとしても、センシティブ情報の取り扱いの禁止が解除されないことが加盟国の法律によって規定されている場合を除くとされている。この規定は現行1978年法8条2項1号に受け継がれている。

EU 指令8条2項(c)は、データ主体または他の者の生命の保護のために情報処理が必要であるが、本人の法的または物理的な無能力のために同意を与えることができない場合を例外として規定しており、現行1978年法8条2項2号に受け継がれている。

EU 指令8条2項(d)は、財団、協会その他の非営利の政治的、哲学的、宗教的な団体、もしくは労働組合の目的のための団体によって行われる適法な活動であり、適切な保障を与えられる範囲内において情報処理が必要な場合が例外的に認められると定める。ただし、当該情報処理が上記の団体の構成員のみに関するものであるか、または団体の目的に関連した定期的な契約を締結している者のみに関するものであり、当該データが本人の同意なしに第三者に提供されないことを条件とする。この規定は現行1978年法8条2項3号に受け継がれている。

EU 指令8条2項(e)では、情報処理が、明らかに本人によって公表されたデータに関する場合、または裁判における権利の確認、行使もしくは防御のために必要な場合は処理が認められる。この規定は現行1978年法8条2項4・5号に受け継がれている。

EU 指令8条3項は、データ処理が予防医療、看護または治療の提供、健康サービスの管理のために必要な場合、ならびに国内法もしくは国の

管轄機関が決めた規則により職業上の守秘義務を負う医療専門職者により、もしくは同等の守秘義務を負うものによってデータ処理が行われる場合には例外的に認められると規定する。この規定は現行1978年法8条2項6号に受け継がれている。

EU 指令8条4項は、「適切な保障の留保のもとで、加盟国は重要な公共の利益を理由にして、国の法律もしくは監督機関の決定により、第2項所定のもの以外の適用除外を定めることができる」と規定する。これは、公益上の必要があり、CNIL が情報処理を許可した場合はセンシティブ情報の処理が適法化されることを定める現行1978年法8条4項に引き継がれている。

EU 指令8条5項は、「犯罪、有罪判決、保安処分に関するデータの処理は、公共機関の監督のもとでのみ、または適切かつ独自の保障を定める国内の規定に基づき加盟国が適用除外を定めた場合は、その適切かつ独自の保障が国内法により定められた時に限って行うことができる。ただし、刑事の有罪判決データの網羅的な収集は、公共機関の管理のもとでのみ行われる。加盟国は、行政罰もしくは民事の判決に関するデータについても、公共機関の管理のもとで処理されることを規定することができる」と定めている。この規定における「犯罪、有罪判決、保安処分に関するデータの処理」についての箇所は、そのまま導入する形ではないものの、現行1978年法9条1項に受け継がれている。

このように、センシティブ情報を他の一般的な情報と区別して保護するという考え方は、EU 指令以前のフランス1978年法に導入されていたが、EU 指令8条を全面的に受け入れることによって現行の条文となっている。EU 指令以前に「センシティブ情報」という考え方を導入している点はフランスの特徴である。フランス法には、人種や政治的思想、宗教などによって個人が不利益を被ることを予防・禁止するという問題意識が歴史的に存在する。それがセンシティブ情報を他の個人情報と区別するという法的な発想につながっているのではないだろうか。

まず、1939年4月21日のデクレ・ロワによって、1881年出版自由法に、人種または宗教を理由とする名誉毀損罪と侮辱罪という概念が導入された。次に、「人種差別との戦いに関する1972年の法律 (Loi n° 72-546 du 1 juillet 1972 relative à la lutte contre le racisme)」によって、1881年出

版自由法の名誉毀損罪・侮辱罪に関する規定が改正され、出生または特定の民族、国家、人種もしくは宗教への帰属の有無を理由とする差別、憎悪、暴力を教唆する言論と（24条）、出自または特定の民族・国家・人種・宗教に帰属しているか否かを理由とする名誉毀損（32条）と侮辱（33条）が犯罪化された¹⁷。また、フランス刑法225-1条と225-2条では、出身、性別、家庭環境、政治的意見、組合活動、人種などを理由とした差別によって財物・役務の提供を拒否したり、採用を拒否したりする行為が処罰の対象となっている。これらの規定からわかるように、フランス法には、差別を法的に予防・禁止するという独自の問題意識がある。センシティブ情報に含まれる人種や政治的思想、宗教などに関する情報は、取り扱い次第では差別につながり得ることから、（センシティブ情報以外の一般的な個人情報に関する罪と法定刑が同一であるとはいえ）センシティブ情報に対する侵害行為を独自の犯罪類型として位置付けているのではないだろうか。

（2）2004年憲法院判決

ここまでは、センシティブ情報の取り扱いに関する現行1978年法8条と、8条違反を処罰する刑法226-19条が成立するまでの大まかな流れを確認した。旧法31条から現行法8条への改正により、センシティブ情報の取り扱いが認められる例外事項が具体的に、詳細になっている。そして、これらの例外は刑法226-19条における「法律の定めによる場合」に該当することになるが、現行法8条と「私生活を尊重される権利」との適合性が問題となったケースとして、2004年7月29日憲法院判決¹⁸がある。現行法8条1項はセンシティブ情報の収集や処理を原則的に禁止しており、8条2項5号は裁判上の権利の証明、その行使、防御のために必要な場合には情報処理が認められる旨を規定しているが、私生活を尊重される権利を侵害するとの提訴¹⁹が憲法院に対してなされた。この

¹⁷ Jean Pradel, Michel Danti-Juan, Manuel de droit pénal spécial: droit commun, droit des affaires 3e édition, Cujas, 2004, p.297.

¹⁸ Décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004

¹⁹ Décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004

提訴に対して憲法院は、「共和国は、欧州共同体および欧州連合に加盟する。欧州共同体と欧州連合は、それらを設立する条約に基づき、一定の権限を共同で行使することを自由に選択した諸国家によって構成される」と規定するフランス憲法88-1条²⁰を参照する。この条文により、「共同体指令を国内法に導入することは、憲法上の要請であり、それを拒否することができるのは、憲法上の明確な反対の規定 (disposition expresse contraire) がある場合に限られる」ということを前提とした上で、そのような規定が存在しない場合には、管轄権は共同体裁判官 (juge communautaire) にのみ属すると判断した²¹。

続いて憲法院は、問題となっている規定は、1995年10月24日の95/46/EU 指令8条2項 (e) の規定から必要な帰結 (conséquences nécessaires) を導き出したものにすぎないので、8条の規定は私生活を尊重される権利を侵害するという不服に対して判断する権限は憲法院にはない²²として、8条に関する提訴を退けた。

2004年憲法院判決は、現行法8条2項5号の合憲性を憲法院が正面から判断することを拒否するものである。本件に対しては、旧法30条と31条よりもセンシティブ情報の処理が認められる基準が緩やかな EU 指令8条に沿って1978年法の改正が行われたので、結果的に現行法では旧法よりもセンシティブ情報の保護が薄くなっているという指摘がある²³。前述の通り、現行1978年法8条はEU指令8条をほぼ全面的に取り入れたものであり、法改正の際にはEU指令の国内法化の要請が重要な意味を有していた²⁴ので、旧法31条と現行法8条を比較することに妥当性はないとも思われる。

²⁰ 現在では、「共和国は、2007年12月13日にリスボンで署名された欧州連合条約および欧州連合運営条約に従い、一定の権限を共同行使することを自由に選択した諸国によって構成される欧州連合に加盟する」という条文になっている。

²¹ Décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004

²² Décision n° 2004-499 DC du 29 juillet 2004

²³ Alexandre Mairot de la Motte, La réforme de la loi informatique et libertés et la droit au respect de la vie privée, AJDA.29 novembre 2004, p.2271.

²⁴ 市川直子「フランスにおける個人データ保護法制」城西大学経済経営紀要23巻(2005年)57頁。

しかし、法改正により、センシティブ情報の処理が認められる例外の範囲が拡大したことは事実である。また、現行法26条2項は、8条1項所定のセンシティブ情報に関する処理はCNILの理由付きの意見が公表された後に、コンセイユ・デタのデクレによって許可されることが定められている。この規定は旧法31条3項と同趣旨であるが、センシティブ情報の処理それ自体を法律ではなく、CNILやコンセイユ・デタという行政機関の判断に基づくデクレに委ねることには批判²⁵もある。

もちろん、CNILもコンセイユ・デタも、センシティブ情報の取り扱いを例外的に認めるデクレを無限定に発することはできないが、このような裁量は現行法8条2項以降の例外規定と相俟って、センシティブ情報に対する保護を薄くする結果を導くだろう。そうであれば、センシティブ情報はその他の一般的な個人情報よりも重要なものであるからこそ、情報処理が認められるための規則も一般的な個人情報に対するそれと区別するという立法趣旨も、単なる確認規定以上の意義を有しないものになっており、センシティブ情報という概念そのものの意義も揺らぐことになるのではないだろうか。

それに伴い、刑法226-19条における「法律が規定している場合」の範囲も拡大することになる。CNILの意見とコンセイユ・デタのデクレによって処理が許可され得ることが、1978年法26条2項で定められているので、CNILやコンセイユ・デタの判断によってこの要件が左右される可能性もある。このようなデクレはセンシティブ情報の処理の例外を認めるので、処罰範囲の縮小を後押しするものではあるものの、行政機関の判断によって、処罰範囲が左右されるという事態が果たして妥当であるかは疑問である。

第2款 226-19条の罪の成立要素について

ここでは、刑法226-19条の罪の成立要素について扱う。本条では個人についての上記のセンシティブな属性を直接的または間接的に明らか

²⁵ Rémi Pellet, La vidéo-surveillance et l'application de la loi "informatique et libertés, Revue administratif, n° 285, p247-248, 清田雄治「フランスにおける個人情報保護の憲法的保障」政策科学13巻3号（2006年）55頁。

にする情報が対象となっているが、特に「間接的に明らかにする情報」の意義が問題となる。過去の判例では、アルジェリア戦争でフランス側についたアルジェリア人兵士とその家族であるアルキ (harki) に与えられた援助についてのファイルは、彼らの宗教的信念を間接的に明らかにする情報であるとされた²⁶。一方、2004年法による改正前の226-19条について、個人の性的指向には言及していないものの、フランスの有料テレビ放送の「カナルプリュス (Canal+)」の加入者がポルノ映画を購入したという情報をコンピュータ・メモリーに入力する行為が問題となり、裁判所はポルノ映画の購入情報によって当該加入者の個人的な趣味嗜好を直接的に明らかにすることはできず、間接的に明らかにすることさえできないとして226-19条の対象から除外した²⁷。1978年法は、センシティブ情報の処理に対して本人の「明示的な同意」のあることを適法化要件のひとつとして規定していることにより、刑法226-19条の犯罪にも「本人の明示的な同意」が存在しないことが求められている。

本罪は故意犯なので、行為者は、関係者の明示的な同意がないにもかかわらずセンシティブ情報をコンピュータ・メモリーに入力または保存しているということを認識していなければ、本罪は成立しない²⁸。

第4項 本人への敬意・私生活の内奥を侵害する情報漏洩の罪（刑法226-22条）

本罪では、情報の登録、分類、転送またはその他のすべての情報処理の際に、本人への敬意や私生活の内奥を侵害するような情報を収集した上で、本人の許可なく、情報を受け取る資格がない第三者に漏洩する行為が処罰の対象となる。そして、情報に関する他の犯罪類型とは異なり、本罪は軽率または怠慢による漏洩も処罰され得る。

次の判例が示すように、「名声」や「私生活」という文言の意義については、名誉毀損罪と民法9条（私生活の保護）・刑法226-1条（私生活の侵害に関する犯罪）に関する判例が提示する意義と必ずしも一致する

²⁶ CE, 5 juin 1987 : JurisData n° 2005-068122 ; JCP G 1988, II, 20997.

²⁷ CE, 9 févr.2005 : JurisData n° 2005-068122.

²⁸ Lepage et al, supra note 1, p.250.

わけではないようである。EDF-GDF（フランス電力・ガス会社）の従業員が、新しい使用契約者の氏名と住所の情報を売却したという事件につき、個人の住所は民法9条による「私生活の秘密の保護」の対象となるにもかかわらず、裁判所は刑法226-22条の罪の成立を肯定しなかった²⁹。住所が本罪の客体とならなかったのは、刑法226-22条が単なる「私生活」を侵害するような情報の収集を対象としているのではなく、私生活の「内奥」に対する侵害を対象としていることによると考えられる。

また、一つの情報処理によって、刑法における情報に関する複数の罰条に触れる場合がある。金融会社（établissement de credit）が、地元の300人の商業者に対して氏名・住所・口座番号に関する情報処理のリストを送ったところ、その情報は経済的に問題のある900人に関するものであったという行為につき、裁判所は、①銀行に関する法律で規定された職業上の守秘義務に違反する罪、②改正前の1978年法42条における、情報処理の際の安全措置義務違反の罪、③改正前の1978年法43条1項における、個人の評判（réputation）や名声を傷つけるような記名情報を漏洩する罪の違反があったことを指摘し、特に③の罪につき金融機関が漏洩した情報は正真正銘のブラックリスト（véritable liste noires）であることから、個人の名声や評価を下げる種類の情報であると判断している³⁰。

続いて、「公証人の被害者を保護するヨーロッパ連盟（Ligue européenne de défense des victimes de notaires）」の代表者の指示で運営されているインターネット上のサイトに、犯罪や問題行為について非難された公証人の記名情報が記載されたところ、情報公開について関係のある公証人からの反対があったにもかかわらず、団体の代表者はこれに応じず、さらに記載された情報は誤りであったという事件でも、一つの情報公開という行為が複数の罰条に触れている。裁判所は、①情報処理に際してCNILに届出をしなかったことで、法律に規定されている手続を遵守しなかった罪（226-16条）、②情報の関係者の正当な拒否があるにもかかわらず、情報公開を中止しない罪（226-18-1条）、③犯罪に関する情

²⁹ TGI Paris, 16 déc 1994 : JurisData1994-600554.

³⁰ CA Rennes 13 janv.1992, D.1993 somm. p.54.

報を入力する罪(226-19条2項)、④個人の名声や評判を傷つける情報を漏洩する罪(226-22条)の違反があったと判断した³¹。特に、この事件において関係する公証人は、たとえ情報が誤っていたとしても犯罪や問題行動について公然と非難されていることから、公開された情報は226-19条2項の客体であるのみならず、公証人の名声を侵害する性質を有する情報であると解されている。

このように、事案によっては刑法226-19条の罪と刑法226-22条の罪、刑法226-13条における職業上の守秘義務違反(violation du secret professionnel)の罪と、1881年7月29日出版自由法29条における名誉毀損罪(diffamation)の4つは重なり合うところが多く、各々の犯罪規定の存在意義が問われ得る。しかし、フランス刑法において別個の犯罪規定として存在している以上、名誉を侵害する罪と秘密を侵害する罪、そして情報を漏洩するなどして不正に取り扱う罪は、それぞれ別個の法的位置づけを有しており、名誉と秘密、そして個人情報とは異なる法的な利益として解されているのではないだろうか。

なお、前述の通り本罪では故意行為のみならず、軽率(imprudence)または怠慢(négligence)による過失行為も処罰の対象となるので、ここでは軽率ないし怠慢による過失の概要について述べる。

まず、フランス刑法121-3条1項³²では「罪を犯す意思(intention de

³¹ CA Bourges, 11 janv 2007 : Comm.com. électr.2007, comm.126.

³² フランス刑法121-3条は1994年の新刑法典成立以来、1996年と2000年に2度の改正が行われて、現在の条文に至っている。1994年段階では121-3条は以下のように規定されていた。「1 重罪または軽罪は、それを行う意思がない場合には成立しない。2 ただし、法律に特別の規定がある場合、軽率、怠慢、または他者の身体を意図的に危険にさらす時には軽罪が成立する。3 不可抗力の場合、違警罪は成立しない」。1996年の改正では121-3条2項が次の条文に変えられた。121-3条2項「ただし、法律に特別の規定がある場合、他者の身体を意図的に危険にさらすときは軽罪が成立する」、121-3条3項「同様に、法律に特別の規定がある場合、軽率、怠慢、または法律もしくは規則によって規定された注意義務もしくは安全義務に違反するとき、行為者が場合によっては、その任務または職務の性質、権限や行為者の能力や手段を考慮して、通常の注意を払った場合を除いて軽罪が成立する」。1996年改正により、刑法上の過失と免責の基準が明確化された。そして、2000年改正では121-3条3

le commettre) がなければ重罪 (crime) も軽罪 (délit) も成立しない」とされ、故意犯処罰の原則が掲げられている。次に、121-3条2項は、「前項の規定にかかわらず、法律が定める場合、他人を意図的に危険にさらすときは軽罪が成立する (il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui)」と定める。

続いて、121-3条3項には「法律の定めによる場合 (lorsque la loi le prévoit)、軽率 (imprudence)、怠慢 (négligence)、または法律もしくは規則によって定められた注意義務 (une obligation de prudence)、もしくは安全義務 (obligation de sécurité) に違反するという過失によるときは、行為主体がその任務 (ses missions) または職務 (ses fonctions) の性質、権限 (ses compétences)、同じく当該行為主体が有する能力 (pouvoir) と手段 (moyens) から導かれる通常の注意 (diligences normales) をしなかったことが証明された場合、同じく軽罪が成立する」と規定されており、これが刑事の過失 (faute pénal) を処罰する根拠条文となる。そして、121-3条4項は「前項に規定された場合で、損害 (dommage) を直接惹起することはなかったものの、損害の発生を実現し得る状況を作り出し、もしくは作出させ、または損害発生を回避するための措置を採らなかった自然人 (personnes physiques) は、法律または規則によって規定された注意義務もしくは安全義務に明確な意思の下で (de façon manifestement délibérée) 違反したか、明確に特徴づけられた過失 (faute caractérisée) を犯し、その過失が、無視することのできない特に重大な危険 (risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer) に他者をさらすものであることが証明された場合に、刑事責任を負う」と規定する。行為の違法・責任の程度は結果発生の予見可能性の大小と関係し、因果関係が間接的な場合に行行為者の刑事責任が認められるためには特に高度な過失の存在が必要であるという観点から、4項の規定は相当因果関係を立法化したものであるという指摘がなされている³³。

項が上記のように修正され、121-3条4項が新設された。

³³ 末道康之「過失犯規定に関するフランスの刑法改正について」捜査研究591号(2001年)65頁。論者は、当該行為から当該結果が発生することが経験上予

軽率または怠慢による過失と注意義務・安全義務違反は、非故意犯罪において行為者への非難が認められるための心理的要素である。刑法226-22条との関係では、「軽率または怠慢による過失」の意義が問題となる。

刑事の過失 (faute pénal) は、行為者が自己の行為によって損害結果 (conséquences dommageable) が生じることを予見していなかった場合や、損害結果が発生することを考えなかった場合や、または行為者が結果発生を回避するために必要な用心をしていなかった (ne pas prendre les précautions nécessaires pour les empêcher de survenir) 場合に成立する³⁴。過失はさらに「認識ある過失 (faute consciente)」と「認識なき過失 (faute inconsciente)」に二分される³⁵。認識ある過失は、行為者が結果発生 of 危険性を認識していたが、結果が発生しないと信じていた場合である³⁶。フランス刑法では結果発生を意欲していなければ故意が認められないので、いわゆる「未必の故意 (dol éventuel)」は認識ある過失として扱われる³⁷。一方、認識なき過失は、行為者が結果発生 of 危険性を予見していなかった場合である。

このように、フランス刑法における過失は結果発生 of 危険性についての認識の有無で分けられるが、「軽率」「怠慢」による過失はいずれに該当するのであろうか。認識ある過失と同様に扱われる未必の故意について「認識ある軽率 (imprudence consciente) が問題となる」「未必の故意は軽率 (imprudence) に相当する」と述べることで、《imprudence》と

想できる、という意味ではなく、当該行為 of 危険性が結果に実現したという意味で「相当因果関係」をとらえていると思われる。

³⁴ Jean Pradel, Droit pénal général, Cujas, 20éd, 2014, p.470, André Vitu et Roger Merle, Traité de Droit criminel tome1, Cujas, 7éd, 1997, p.757.

³⁵ Pradel, supra note 34, p.470, Vitu et al, supra note 34, p.758.

³⁶ Pradel, supra note 34, p.470, Vitu et al, supra note 34, p.758. 未必の故意の位置づけについて紹介・検討する邦語論文として、井上宜裕「フランス刑法における未必の故意」法政研究76巻4号(2010年)545～561頁がある。

³⁷ Henri Donnedieu de Vabres, Traité de Droit criminel et de législation pénale comparée, Sirey, 3éd, 1947, p.81.

いう用語を用いる見解³⁸からは、軽率による過失は「認識ある過失」であり、怠慢による過失が「認識なき過失」に該当するのではないかとも思われる。実際に、フランス刑法では未必の故意が認識ある過失として扱われていることを紹介する際に、《imprudence consciente》という用語を「認識ある過失」と訳出する日本の学説³⁹もある。

しかし、軽率と怠慢の2つの用語は同じであり、行為者は損害の発生を予見せず、必要な事前措置を講じないところに意思の怠惰（inertie）があるとする学説⁴⁰もあることから、「軽率＝認識ある過失」「怠慢＝認識なき過失」という単純な対応関係にあるとはいえず、「軽率または怠慢による過失（faute d'imprudence ou négligence）」という包括的な概念が「認識ある過失」「認識なき過失」に二分されていると解する余地もある。いずれと解するにせよ、刑法226-22条は「軽率または怠慢によって（par imprudence ou négligence）」と規定することにより、認識なき過失によって所定の情報が漏洩された場合も処罰の対象としており、故意行為のみを処罰する他の犯罪類型よりも違法性の程度が重いと解されていることは間違いないだろう⁴¹。

以上、本節では個人情報の不正な取り扱いを処罰する刑法の規定について分析した。1978年法は技術的・専門的であるので、情報について専門的な知識の乏しい裁判官には理解が難しいことから、刑事罰が科される件数が少ないことが指摘されている⁴²。

第3節 CNIL による制裁について

第1項 CNIL による制裁の実態

本節では、CNIL によって行われている制裁の現状について扱う。

³⁸ Donnedieu de Vabres, supra note 37, p.81.

³⁹ 木村亀二（著）阿部純二（増補）『刑法総論（増補版）』（有斐閣・1978年）210頁。

⁴⁰ Pradel, supra note 34, p.469.

⁴¹ フランス刑法における過失論の詳細については、本研究では立ち入らず、今後の研究に委ねる。

⁴² Agathe Lepage, Informatique et Liberté : Comm. com. électr. 2006, comm 131, p44.

2004年の法改正により、CNIL は違反に対する制裁権を有するようになった。本項では、CNIL が毎年提出している活動報告書 (rapport d'activité) に基づき、初めて制裁が行われた2006年から2013年⁴³までの毎年の変化を確認しながら、CNIL の制裁がどのように運用されているのかということについて分析する。

2006年の CNIL 報告書によると、2006年6月28日に、CNIL による最初の制裁が行われた。100件を超える制裁手続のうち、金銭的な制裁 (sanctions financières) は11件で、処理中止または是正の指示 (injonctions) は7件であった。金銭的制裁の金額は、300ユーロから45000ユーロの間で推移している。制裁の決定件数が少ないのは、CNIL の催告 (mise en demeure) に従う団体が多いからであると説明されている。2006年には73件の催告があり、催告の対象となった機関の82%が CNIL の要請に従ったので、CNIL は制裁手続を終わらせた⁴⁴。制裁手続の対象となり得る主な機関または活動領域のうちの40%は商業、36%が銀行、残りは私立探偵、報道、テレコム、各種協会、政治である。そして、制裁手続の対象となり得る法律違反の21%は個人のクレジット返済事故に関するファイル (fichier national des Incidents de remboursement des Crédits aux particuliers. 略称は FICP) と消費のクレジット事故に関するファイル (fichier des incidents de crédits à la consommation. 略称は FCC) に関する問題であり、16%が私生活の内奥に対する重大な侵害 (atteinte grave à l'intimité de la vie privée)、9%がセンシティブ情報について、8%が情報処理の拒否権についてである⁴⁵。

2006年に CNIL によって発動された制裁の中で特に重いものは、Crédit Lyonnais と Crédit Agricole という2つの銀行に対して、それぞれ45000ユーロ、20000ユーロの金銭制裁を科したケースである⁴⁶。前者

⁴³ 本稿執筆の2015年3月31日現在、2014年の活動報告書は未発表である。

⁴⁴ 27ème rapport d'activité 2006 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, p.23 (<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/074000422/0000.pdf>. 2015年3月31日最終閲覧。本章で引用するフランス1978年法に関する web 上の他の資料についても同様。)

⁴⁵ 27ème rapport d'activité, supra note 44, p.24.

⁴⁶ 27ème rapport d'activité, supra note 44, p.23.

の事件では、銀行の顧客から CNIL に対して、借金を返済したにもかかわらず、銀行における信用のトラブルのリストに情報が記載されている、返済トラブルがなかったにもかかわらずキャッシュカードの取り消しの対象となったという苦情が寄せられた。CNIL は銀行に説明を求める等の対策を行ったが、銀行から全ての回答を得ることはできず、銀行は CNIL の活動に協力しなかった。そこで、CNIL は、CNIL の活動への妨害と、不正確なデータをファイル内に記載していたことを理由に銀行に対して45000ユーロの制裁を発動した⁴⁷。後者の事件でも同様に、銀行の顧客の側から返済トラブルのファイルに誤って情報が記載されているという類似の苦情が CNIL に寄せられた。銀行が取り扱った情報は正確ではなく、無権限の第三者がデータにアクセスするのを回避するための義務が履行されていないことが調査により明らかになり、CNIL の催告を受けた銀行は誤ったデータを修正した。しかし、同様の違反が繰り返されないと考えるだけの対策が提示されていなかったもので、CNIL は当該銀行に対して20000ユーロの制裁を発動した⁴⁸。2006年の報告書では、これらの金銭制裁について、すべての個人情報処理責任者には CNIL の活動に協力する義務と、情報処理に関する透明性 (transparence) を担保する義務があることから、CNIL への協力が不足している場合は制裁の対象になると説明されている⁴⁹。

2007年は、101件の催告があり、警告が5件、金銭制裁は9件であった⁵⁰。金銭制裁の対象になるのは、主に債務者の情報を入手しようとする会社である⁵¹。2007年報告書においても、違反の抑止に対する CNIL の重要性が述べられており、80%の関係機関が問題となっている違反を中止していることが指摘されている⁵²。

⁴⁷ Mattatia, supra note 12, p.324-325.

⁴⁸ Mattatia, supra note 12, p.325.

⁴⁹ 27ème rapport d'activité 2006, supra note 44, p.24.

⁵⁰ 28ème rapport d'activité 2007 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 47p. (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/CNIL-28erapport-2007.pdf)

⁵¹ 28ème rapport d'activité 2007, supra note 50, p.48.

⁵² 28ème rapport d'activité 2007, supra note 50, p.47.

2008年は、催告が126件、警告が1件、金銭制裁が9件である。2006年、2007年に比して CNIL の処理する制裁手続の件数は多いものの、ここでも CNIL の要請に短期間で従う機関が多いことから、制裁手続がすぐに終了する件数も増えている⁵³。2008年には、事前の同意なく広告のファックスや大量のメールを送信したり、または拒否権の実際の行使 (un réel exercice du droit d'opposition) を認めることなく商業的な内容の電話をかけたりする多くの企業が CNIL による制裁の対象となった⁵⁴。

また、2008年は、インターネット上における個人情報の公開や再利用についての多数の法律違反が制裁の対象とされた年であると位置づけられている。フランスの教員評価サイトである《note2be》につき、1978年法の違反が問題となった。CNIL は、サイト上に記載されている評価は、権限があるとは断言できない第三者による主観的なものであり、このサイトは教員の公的な評価における混乱を発生させると判断した上で、教員には情報がサイトに掲載される前に同意を表明する機会が与えられるべきであったことから、当該サイトに対して是正のための催告を行った⁵⁵。同様に CNIL は、関係者に告知せず、不動産業者に転売するためにインターネットを通して個人の不動産の広告を収集した会社に対して、このような不誠実な情報収集 (ces collectes déloyales) を中止するようにとの催告を行った⁵⁶。

2009年は、催告が91件、警告が4件、金銭制裁が5件であり、前年までと同様に金銭制裁の件数は少ない。違反の中で特に多いのは、事前手続の欠如と、個人の情報へのアクセス権や、情報処理への拒否権に関すること、無権限の第三者に情報を提供することである⁵⁷。

⁵³ 29ème rapport d'activité 2008 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 47p. (<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/094000211/0000.pdf>)

⁵⁴ 29ème rapport d'activité 2008, supra note 53, p.48.

⁵⁵ 29ème rapport d'activité 2008, supra note 53, p.48.

⁵⁶ 29ème rapport d'activité 2008, supra note 53, p.48.

⁵⁷ 30ème rapport d'activité 2009 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 52p (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/CNIL-30erapport_2009.pdf).

2010年は、催告が111件、警告が4件、金銭制裁が4件である。2010年報告書によると、CNILに持ち込まれる手続は2009年の段階では減少しているものの、2007年から一定程度の増加傾向にある⁵⁸。しかし、CNILの催告による要請が遵守される割合と、それに伴う手続の終了の割合が高いのは例年通りであることから、催告手続の教育的性格 (caractère pédagogique) と有効性 (efficacité) がうかがえるとの指摘がある⁵⁹。

また、グーグル社のストリートビュー撮影車が、データ撮影の際に、セキュリティ対策の不十分な無線ネットワークから、関係者に知らせずメールやインターネット閲覧記録などの個人情報を収集した事件につき、CNILが2011年3月に100000ユーロの罰金をグーグル社に科したことが記載されている。CNILは金銭制裁を科す前の2010年5月に、グーグル社に対して是正を求める催告を行っているが、グーグル社がこの要請に従わなかったので金銭制裁を発動するに至っている⁶⁰。この事件は、1978年法の違反に対して直ちに金銭制裁が科されるのではなく、催告に従わない悪質なケースのみが金銭制裁の対象になるというCNILの実務の傾向の好例である。

2011年は、催告が65件、警告が13件、金銭制裁が5件、処理中止命令が1件である。報告書によると、制裁手続の終了件数が2009～2010年より多いことが2011年の特徴であり、手続終了の割合は、CNILの催告が情報処理機関に対して1978年法への注意を払わせ、法律違反の状態を是正させる効力を有していることの表れである⁶¹。実際に、警告は催告が事前に出されたか否かにかかわらず行われる一方で、金銭制裁は催告に従わないことをもって初めて適用されることから、CNILによる取り締まりの効力の程度は金銭制裁の件数よりも警告の件数に反映される。

⁵⁸ 31ème rapport d'activité 2010 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 23p. (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/CNIL_rapport_annuel_%202010.pdf)

⁵⁹ 31ème rapport d'activité 2010, supra note 58, p.23.

⁶⁰ 31ème rapport d'activité 2010, supra note 58, p.22.

⁶¹ 32ème rapport d'activité 2011 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 79p (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/RA2011_CNIL_FR.pdf).

そして、2011年は不誠実な方法による情報収集の他、情報関係者の情報処理への拒否権の侵害に対して10000～100000ユーロの金銭制裁が科されている⁶²。

2012年は、催告が43件で、警告が9件、金銭制裁が4件、処理中止命令が1件であった。不誠実な方法による情報収集や拒否権の侵害などが、金銭制裁の対象になっている⁶³。

2013年は、催告が57件で、警告が5件、金銭制裁が7件である⁶⁴。CNILの催告に従う機関が多く、金銭制裁の対象となるケースが少ないのは例年同様の傾向であるが、定められた事前手続に従うことなくビデオ監視 (vidéosurveillance) を行い、CNILの催告に従わなかった場合に金銭制裁が科されることが多いのが2013年の特徴である。

以上、CNILの制裁実務につき、毎年の変化を概観した。CNILによる制裁の中で最も重いのは金銭的な制裁であり、次項で述べる刑事罰との関係が問われるところであるが、警告や催告の段階でCNILの要請に従う情報処理者が多いことから、金銭制裁が発動される割合はすべての年度において少ない。したがって、CNILによる取り締まりは一定以上の効果を上げていると考えられる。

第2項 CNILの制裁と刑事罰

前項では、CNILによる制裁の運用のあり方について概観した。CNILによって金銭制裁が発動される件数は少ないものの、金銭制裁と裁判所による刑罰との関係が問題となる。

1978年法に違反してセンシティブ情報を収集した企業について、CNILからの金銭制裁と刑事裁判所からの罰金の両方を科されたケースがある。まず、同一の企業が1978年法の違反を2度行った例について見

⁶² 32ème rapport d'activité 2011, supra note 61, p.80.

⁶³ 33ème rapport d'activité 2012 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 58p (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/CNIL_RA2012_web.pdf).

⁶⁴ 34ème rapport d'activité 2013 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, 53p (http://www.cnil.fr/fileadmin/documents/La_CNIL/publications/CNIL_34e_Rapport_annuel_2013.pdf).

ていくことにする。

（１）複数回の違反が行われた事例

2002年の大統領選以来、Impact Net 社はインターネット利用者に対して政治調査（世論調査）を行うようになった。この調査は匿名ということになっていたが、インターネット利用者に対して、いずれの候補者に投票しようと考えているのか、生まれた年、職業、メールアドレス等を正確に知らせるように求めていた。しかし、実際には調査への回答と共にメールアドレスが同一ファイルの中に集積されており、政治的な考え方についての情報は匿名化されていなかったことになる。この事件についてのナンテール軽罪裁判所判決によると、メールアドレス等の情報は回答者を特定し得るので、調査対象者に対して、調査が個人を特定するものではないと信じ込ませたことは、刑法226-18条所定の不誠実な方法による情報収集にあたる。続いて、収集された情報は政治に関わるものであるから、刑法226-19条の罪にも該当しており、当該企業はCNIL に情報取り扱いの届出をしていたものの、届出内容と実際の取り扱いとは一致しておらず、目的を逸脱した情報処理であったということで、刑法226-21条にも違反すると判断された。以上の罪により、Impact Net 社の社長は5000ユーロの罰金を科された⁶⁵。

上記の刑事裁判後に、Impact Net 社は再び1978年法に違反してセンシティブ情報を処理したということで、最終的にCNILによる金銭制裁を科された。FAC インターナショナル社は、主に外国出身者に関する保険サービスを行う会社であり、Impact Net 社との契約に基づき、個人情報がImpact Net 社からFAC インターナショナル社に転送されていた。転送された情報には、アフリカのマグレブ (Maghreb) 出身のフランス在住者の住所の情報が含まれており、これが個人の出自に関するセンシティブ情報であるとして、1978年法8条に違反しているのではないかとされた。CNIL は Impact Net 社に対して催告を出して、次のことを要請した。第一に、アフリカのマグレブ出身のフランス在住者に関する情報をどのように収集したのかを全て説明することである。第二に、

⁶⁵ 脚注12を参照。

当該情報の取り扱いが、個人の人種的・民族的出自を直接的または間接的に明らかにするものではないと解するに足りる弁明をCNILに対して行うことである。Impact Net社はこの催告を受けて、CNILに回答を行った。その回答によると、FAC インターナショナル社は当該個人に關係するデータベースを使用することを希望していたので、Impact Net社はFAC インターナショナル社に対して電話帳のファイルを貸していたということが判明した。しかし、Impact Net社は、CNILの上記の催告による説明要求があったにもかかわらず、当該情報処理が個人の person 的・民族的出自を直接的にまたは間接的に明らかにするものではないと認められるに足りる弁明をすることができなかったため、CNILの催告に従わなかったとして15000ユーロの金銭制裁を科せられた⁶⁶。

このように、Impact Net社は1978年法について二度の違反を行い、一つ目の違反には裁判所による罰金刑が科され、二つ目の違反にはCNILによる金銭制裁が科された。CNILによる制裁金は15000ユーロであり、裁判所による罰金刑の金額より高額になっているので、このような状況は、刑法における累犯 (*récidive*) または1978年法47条における「繰り返された違反 (*manquement réitéré*)」に該当するのだろうか。まず、フランス刑法132-13条1項は、「自然人の場合は100000ユーロ以下の罰金に問われる重罪または軽罪についての確定判決を受けた法人が、刑の満了 (*expiration*) または時効 (*prescription*) から数えて10年以内に、同じ軽罪で刑事責任を問われた場合、法律がその罪に対して予定している刑罰の10倍の刑が適用され得る」と規定し、刑法132-14条は「ある軽罪で確定判決を受けた法人が、刑の満了または時効から数えて5年以内に、同じ軽罪または累犯の規則 (*règles de la récidive*) から見て類似の軽罪で刑事責任を問われた場合、法律が自然人について当該軽罪に予定している刑罰の10倍の刑が適用され得る」と規定することによって、累犯の場合に刑を加重している。

続いて、1978年法47条によると、初犯であれば150000ユーロ、5年以内に違反が繰り返された場合は300000ユーロが制裁金の上限とされており、金額が加重されている。しかし、この Impact Net 社のケースは刑

⁶⁶ Délibération CNIL du 31 janv.2008.

法における累犯でも、1978年法における「繰り返された違反」でもない。CNIL は、ナンテール軽罪裁判所での判決を把握していたものの、1978年法47条に規定されている「繰り返された違反」は、すでに企業がCNILからの制裁を受けた場合にのみ適用されると解した⁶⁷。同様に、裁判所の判決の側から見ても、法人の累犯について規定する刑法132-13条と132-14条は、重罪または軽罪が繰り返された場合を想定して刑の加重について規定しているので、刑事裁判の前にCNILが金銭制裁を行ったとしても、刑法における累犯にはならない⁶⁸。CNILによる金銭制裁は行政的な制裁であって、刑罰ではないので、後に行われたいずれか一方が、前に行われたもう一方による罰金額または制裁金額を参照した上で金額を加重するという関係にはならないといえる。したがって、1回目の違反について罰金刑が科された後、再度の違反に対するCNILの制裁金の金額が増えるのは法によって予定されていることではない。同一の情報処理主体が複数回の違反を行った場合、CNILまたは刑事裁判所は、前の違反の際の制裁金額または罰金刑の金額を参照することなく金額を算定する裁量が認められているといえるだろう。

（2）同一の違反に対する金銭制裁と罰金刑

また、上記のケースでは同一の企業が2回の違反を行い、それぞれ裁判所による罰金とCNILによる金銭制裁を受けたが、同一の企業による一つの違反に対して裁判所による罰金刑とCNILによる金銭制裁の両方が科された場合、これは「二重処罰の禁止」に反するだろうか。1978年法47条は、「刑事裁判が同一事実または付帯事実について判断するのに先立ってCNILが金銭的制裁を確定させた場合、CNILによる制裁金額は、刑事裁判の確定した金額から控除され得る」と規定している。この条文から見れば、CNILによる制裁と裁判所による罰金刑は、一方が他方を排除する関係には立っていないようである。一つの違反事実に対して金銭制裁と罰金刑が併科されることは法的に否定されないが、47条はこの2つの金額の調整について、一つの方法を提示しているのである。

⁶⁷ Mattatia, supra note 12, p.324.

⁶⁸ Mattatia, supra note 12, p.324.

例えば CNIL が 3 万ユーロの金銭制裁を確定した後、刑事裁判官の決定した罰金額が 5 万ユーロであったとする。この際、刑事裁判官はその裁量によって、5 万ユーロの罰金額から 3 万ユーロの金銭制裁額を引いて、最終的に 2 万ユーロの罰金刑とすることができるということである。金額の控除はあくまでも裁判官の裁量なので、金銭制裁額を割り引くことなく、3 万ユーロの金銭制裁とは別に 5 万ユーロの罰金刑を科すことにも法的な問題はないといえる。このように、47 条の条文によれば 2 つの金額調整を可能にしつつ、併科することも法的に排除されない。

また、コンセイユ・デタは、「CNIL は、その性質・構成・職務権限から見て、『公正な裁判を受ける権利』を規定する人権と基本的自由の保護のための条約（ヨーロッパ人権条約）6-1 条における裁判所（tribunal）として認められる行政機関である」と判断しているものの、1978 年法 45 条以下において、CNIL の催告に従わなかった場合でなければ金銭制裁を科すことができないと定められていることから、CNIL を法律違反の罪名決定（qualification）について判断する機関としてみることはできないと判断する⁶⁹。このことから、コンセイユ・デタは CNIL を刑事裁判所とは別個の性格を有する機関であると解しているように思われる。CNIL が刑事裁判所ではなく、行政的な組織である以上、やはり CNIL による金銭制裁は刑罰ではなく、両方を科すことには法的な問題はないだろう。併科することが個人情報保護の法政策上妥当であるか否かは、また別の問題である。

このように、1978 年法の違反には CNIL による金銭制裁と刑事罰の両方が予定されている。この二つを併科するか否かということは別として、刑事裁判所による罰金よりも、CNIL による金銭制裁の金額の方が高額であることが指摘されている⁷⁰。論者はその理由を 2 つ挙げている。一つは、1978 年法の違反によって CNIL から注意を受ける個人情報処理責任者は、CNIL の催告に従うことによって制裁を回避することが可能であり、制裁は警告や催告に従わなかった場合に発動されるからである。もう一つは、刑事裁判官にとって、1978 年法違反の犯罪は、それまで裁

⁶⁹ CE référé n° 311974 du 19 février 2008.

⁷⁰ Mattatia, supra note 12, p.328.

判官が取り扱ってきた一般的な犯罪に比して軽微であると考えられているのではないかということである。1978年法違反の犯罪によって個人に対する物理的な侵害が発生するわけではなく、犯罪による損害の量を判断するのは容易ではないことから、裁判官は判断に際して慎重な態度を採っているのではないかとの分析が加えられている⁷¹。

第4節 小括

本章では、フランス1978年法における情報処理のための諸規則と、様々な行為態様の情報侵害を処罰する刑法の重要な規定の意義と射程範囲、そして情報処理の取り締まりにつき強力な権限を有する CNIL の実務の実態について検討してきた。

フランスの個人情報保護法制において、情報の不正な取り扱いに対して抑止力となり得るのは、刑法による処罰と CNIL による制裁である。刑事罰の規定について、本研究では、いわゆる情報窃盗や無断の第三者提供などの行為を直接的に処罰する規定を設けることの妥当性を検討するという問題意識から、刑法226-16条以下の規定の中でも、不正手段による情報収集の罪（226-18条）、本人の拒否にもかかわらず情報処理をする罪（226-18-1条）、センシティブ情報の処理の罪（226-19条）、本人への敬意や私生活の内奥を侵害する情報の第三者提供の罪（226-22条）を中心的に取り上げた。この中で、情報窃盗を処罰する規定として典型的なのは226-18条である。この規定は、「詐欺的、あるいは不誠実、不正な手段」による情報収集を広くカバーするものであるので、本人の同意なく、あるいは本人に告知せず個人情報を入手するという、個人情報の侵害の中で最も頻繁に発生する違反行為に対する抑止が期待される。

この226-18条のみで情報侵害のケースの大半をカバーできるようにも思われるが、行為態様や対象となる情報の種類によって犯罪規定を細分化するのがフランス個人情報法制の特徴である。226-19条では、政治的・宗教的意見や人種的・民族的出自などの、いわゆるセンシティ

⁷¹ Mattatia, supra note 12, p.328.

ブ情報といわれる個人情報、本人の明示的な同意なく入力・保存する行為が処罰の対象となる。この規定は、センシティブ情報はその重要性ゆえに他の一般的な個人情報とは区別されるべきであるという趣旨に照らして、1978年法8条が本人の単なる同意では足りず、明示的な同意のある場合に処理を認めていることに従っている。

しかし、本章第2節第3項第1款でも述べたように、現行1978年法8条は本人の明示的な同意のある場合以外にも、センシティブ情報の処理が認められるための例外を数多く認めているので、このことに応じて226-19条の処罰範囲も限定的なものになっている。処理が認められる例外を多くすることによって、センシティブ情報という特別なカテゴリーの存在意義が希薄になっている。1995年のEUデータ保護指令8条に従ってセンシティブ情報の取り扱いについての規則を定めたという点ではイギリスの1998年データ保護法と同様であるが、本研究第2章で検討した通り、イギリス法ではセンシティブ情報の不正な取り扱いを個別に処罰する規定は存在せず、データの不正取得等を処罰する55条が一括してカバーする形になっている⁷²。このようなイギリスの刑事罰規定と比較しつつ、フランス刑法226-19条の存在意義も見直されるべきであろう。

そして、本人の名声や私生活の内奥を侵害するような情報を無権限の第三者に提供する行為が226-22条で処罰される。この規定は、226-18条などの犯罪類型と異なり、故意のみならず過失（軽率または怠慢）による行為も処罰の対象となる。フランス刑法における「軽率または怠慢による過失」という概念は、「認識ある過失」と「認識なき過失」の両方を含んでいるので、226-22条の枠組では、ある個人の前科や、社会からは受け入れられないような奇妙な生活習慣などの個人情報の処理の後に、情報を知る権利のない第三者に不用意に漏らしてしまう行為までもが処罰の対象となる。このように、226-22条が認識なき過失の場合まで処罰の対象としている理由の一つは、情報の重要性であろう。「本人の名声や私生活の内奥を侵害」し得る情報に該当するのは、住所や年齢

⁷² 佐藤結美「個人情報の刑法的保護の可能性と限界（2）」北大法学論集65巻4号（2014年）287～286頁。

などの基本的な個人情報ではなく、過去の問題行動や前科、出自、親類に犯罪者が存在することといった内部的な情報であると思われる。そのように解すれば、226-22条が対象とする情報は226-19条におけるセンシティブ情報とも重複する部分があり、本人の名声や私生活の内奥を侵害する情報を第三者に漏洩するという行為は、フランス1881年出版自由法29条の名誉毀損罪とも重複する部分がある。これらの複数の罰条に該当し得る、違法性の高い行為であるからこそ、認識なき過失まで処罰されているのではないだろうか。第二に、センシティブ情報の取り扱いに関する例外は1978年法8条により多く認められており、その収集や保存などが可能になる余地は少なくないが、センシティブ情報を無権限の第三者に提供することが正当化される余地は狭いということである。したがって、重要性の高い情報を無権限の第三者に提供するという行為の違法性は高くなるだろう。そのように解すれば、226-19条とは別に、226-22条が独立した処罰規定として存在する意義は否定できるものではないと思われる。

このように、フランス刑法では様々な情報侵害行為が処罰の対象となっている。しかし、裁判所による刑事罰よりも、CNILの制裁の方が1978年法違反の行為の防止に重要な役割を果たしているようである。CNILは情報処理を取り締まる専門機関であり、日常的に情報の取り扱い状況を観察したり、必要があれば調査したりしている。CNILは1978年法の違反を発見すると、直ちに金銭制裁を科すのではなく、まず催告をして改善を促すことが1978年法45条に規定されている。CNILの年次報告書では、催告や警告、金銭制裁の件数が記載されていたが、催告を受けて多くの情報処理者や企業が指示に従うという状況で一貫している。催告に従わない等の悪質なケースのみが金銭制裁の対象となるので、金銭制裁は少数にとどまっている。このことから、情報処理者にとってCNILによる金銭制裁は脅威であることがわかる。その一方で、裁判所による刑事罰が果たす役割はCNILの制裁に比して小さいようである。法律上、同一の違反に対してCNILの金銭制裁と刑事裁判による罰金刑の両方を科すことは排除されていないものの、罰金の金額はCNILの金銭制裁よりも低い傾向にある。そして、実際に刑事罰が科される件数が少ないことが指摘されている。このような実態は、刑事裁判官はCNIL

に比して情報法に関する知識や経験が乏しいことと、情報に関する犯罪は殺人や傷害などの従来型の犯罪に比して、被害の程度を算定することが困難であることにより、刑事裁判官が1978年法の違反行為を処罰することに謙抑的になっているのではないかという分析がなされているのは、本章第3節で述べた通りである。

CNIL は、処理中止命令や警告などの強力な権限を与えられている。そして、CNIL の制裁の中でも金銭制裁は重大の脅威となっている。CNIL の専門性と権限により、法律違反の抑止に対する重要性は裁判所を上回っているが、悪質なケースについては刑事罰が適用される余地がある。このような役割分担によって、刑法の謙抑性が結果的に尊重されているように思われる。本研究第1章で検討した通り、日本の個人情報保護法制定のために設けられた個人情報保護検討部会と個人情報保護法制化専門委員会では、一定以上の個人情報侵害行為につき罰則を設けることが議論されたものの、個人情報の「質」と情報侵害の「行為態様」に応じた構成要件化が困難であることから、情報窃盗などの行為を直接的に処罰する規定を創設するに至らなかった⁷³。しかし、フランス1978年法のように、情報に関する専門的な知見を有する第三者機関が取り締まりの権限を有していれば、個人情報の「質」と情報侵害の「行為態様」と均衡のとれた妥当な規制を行うことが可能となり、刑罰が濫用されるおそれもなくなるだろう。

[付記] 本稿は、北海道大学審査博士(法学)学位論文(2014年3月25日授与)「個人情報の刑法的保護の可能性と限界について」に加筆・修正したものである。

⁷³ 佐藤結美「個人情報の刑法的保護の可能性と限界について(1)」北大法学論集65巻3号(2014年)273～265頁。