

翻訳

# データ保護の憲法上の根拠

## Verfassungsrechtliche Grundlagen des Datenschutzes

アレクザンダー・ロスナーゲル<sup>1</sup>

ドイツ カッセル大学経済学部教授

笠原 毅彦\* 訳

桐蔭横浜大学法学部

(2021年3月3日 受理)

### 訳者前書

本稿は、令和元年11月2日、日本大学法学部で開かれた「ドイツ憲法判例研究会」での、カッセル大学アレクザンダー・ロスナーゲル教授の講演の翻訳である。日本では「個人情報」保護の問題として採り上げられるが、ドイツではより広く「データ保護」の形で取り上げられる。また、EU法と国内法という二つの法体系の特殊な関係は、問題を複雑なものとしている。これらの関係を簡潔に説明する講演であり、EU法・憲法・データ保護法を研究する者にとって有益な内容となっている。(以下講演)

一般データ保護規則はデータ保護の利益を大きく増大した。しかし同時に、データ保護法を非常に複雑にしてしまった。データ保護規則はEUレベルでデータ保護法を強化した。このデータ保護法は共同体全体に統一的に適用される。さらに、加盟国全ての規定に優先的に適用されることを求めている<sup>1)</sup>。保護規則は、数少ない実体法を定めているに過ぎず、その多くの規定は非常に抽象的である。そして、70条からなる冒頭規定で、加盟国

に沢山の規制領域を委ねている。これによって、欧州のデータ保護は、共同体と加盟国による二重規制がなされる。EU法と加盟国の法律の、この複雑な相互作用によってのみ、新しい欧州データ保護法は機能する<sup>2)</sup>。このことは、データ保護法の実務上沢山の問題を引き起こす。

簡単な解釈ないし適用問題が生じた場合は、それぞれの法領域の憲法上の原則を参照することが有効である。これらの原則は、しばしば実務上の問いにも答えることができる。しかし、データ保護法の憲法上の根拠とは一体何であろうか？ この問いのために私の講演を当てたい。

講演では、最初にEUの憲法上の原則とドイツ連邦共和国の憲法上の原則が、それぞれの範囲で適用されるのかを明らかにしていく。次に、共同体とドイツ法のどの基本権が関連し、その保護内容を定められるのかを明確にする。三番目に、これらの基本法において、どのような干渉があり、どのように法的に解決すべきかを明らかにする。四番目に、これらの基本権保護のための国家の義務に光を当て、最後、五番目として、どのようなデータ取扱者(Datenverarbeiter)の基本権が

<sup>1</sup> Alexander Roßnägel: Professor, Dr., Universität Kassel, Germany

\* KASAHARA Takehiko: Professor, Graduate School of Law, Toin University of Yokohama

存在し、それら関係者の権利が、基本権の第三者効力によって制限されるのかを明らかにしたい。

## I. 欧州法？ドイツ基本法？

データ保護の憲法上の原則は、まずもってデータ主体 (Betroffenen) の基本権に見出すことができる。しかしながら、ここで考慮されなければならないのは、国家機関の役割と個人情報取扱者の基本権である。一般データ保護規則の施行後、EUあるいはドイツ連邦共和国の基本法のどちらが基準となり、また、この憲法上の競合に関して誰が判断するのか——即ち、欧州裁判所か連邦憲法裁判所かという問題である。

欧州連合は欧州憲法第6条第1項によって、EU基本権憲章 (Grundrechtecharta)、ドイツ基本法第1条第3項の基本権と結びつけられている。データ保護法の公布および施行により、どの基本権がどの共同規制によるデータ保護に適用されるのかの問題が生じる。一般データ保護規則は、それが多くの指針としての性格を持つとはいえ、連合全体に直截的効力を持つ。それゆえ、ヨーロッパ連合運営条約 (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union=AEUV) 第288条第2項は、連合全体に直接に効力を有する。よって、規則は基本権憲章 (GRCh) 第51条により、これらの規定に添って解釈されなければならない<sup>3)</sup>。

欧州裁判所は1970年から、このような場合、共同体組織の行為は共同体の法によってのみ判断されなければならないとしてきた。一国の憲法の基本権によって判断されるのではなく、また、一国の裁判所の裁判権限の下に置かれないことによるのみ、共同体の法の統一的な適用が保障される。それ故、国内法に対する、制限のない共同体の法の優先と、最終判断権限が求められる<sup>1)</sup>。

連邦憲法裁判所は、欧州の統一の進展と共

に、その権限を少しずつ縮小してきた。しかし裁判所は、(欧州の)統一には限界があり、自身がドイツ連邦共和国憲法に最終的な責任を負うものであることを繰り返し強調してきた。今日では、以下のように表すことができる。基本法が保障する人権に比肩しうる人権保護を、欧州裁判所がなしている「限りにおいて」、連邦憲法裁判所は、共同体の法を越えてその裁判権を行使することはないと<sup>5)</sup>。この求めは、既に1986年に満たされたと思われる<sup>6)</sup>。しかし、そのコントロール権限は以下の三条件の下で行使される。

一番目に、基本法第79条第3項の“改正限界 (änderungsfesten Minimum)”が明示するような、ドイツ連邦共和国憲法の同一性を、欧州の統一により危険にさらすことが認められるか<sup>7)</sup>？ このことが当てはまるのは民主主義や法治国家の原則、さらに国を形成する (identitätsstiftende) 憲法上の諸価値と共に、特に個人の尊厳の保障である<sup>8)</sup>。連邦憲法裁判所は、通信関連データ保存 (Vorratsdatenspeicherung) に対する判決で、全てを完全に把握され登録されることがない自由の主張に対して、当該自由を“ドイツ連邦共和国の憲法上の同一性”の一つとして認めている<sup>9)</sup>。とはいえ、一般データ保護規則との関係では、連邦憲法裁判所は——とりわけ多くの開放条項 (Öffnungsklauseln) のため——同一性をコントロールする機会はないようである。

二番目に、連邦憲法裁判所は越権判断 (Ultra-Vires-Kontrolle) に関して、連合の組織の行為が、それらに与えられた権限の範囲内であるかに関して、——少なくとも、連合レベルでの権利保護が求められていない場合は——判断を保留している。越権判断行使の根拠は、一般データ保護規則との関係では存在しない<sup>10)</sup>。

とはいえ、一般情報データ保護規則に関して重要なのは三番目の条件である。連合法がドイツの立法者に国内法化の余地を認めている場合、コントロール権能が与えられている

ように見える<sup>11)</sup>。このコントロール権能との関連で、欧州裁判所との見解の相違が存在する<sup>12)</sup>。それは解放条項の解釈に関して——特に一般データ保護規則第6条第2項の公的な領域全般に関するデータの取扱に関して——争いが生じている。

この衝突の解決は以下の形になるのか。欧州裁判所には一国の国家の規定を審査する権限は認められない。認められるのは、基本権憲章の規則 (Maßstab) への連合法の適用をコントロールできるだけである。70 に及ぶ解放条項の適用に際して、欧州裁判所は、加盟国が個々の解放条項の枠組みとなる準則 (Rahmenbedingungen) を遵守しているかどうかの範囲内で審査することができる。規則が加盟国に判断の余地を認めている場合は、その遂行はドイツの役目であり、審査も連邦憲法裁判所の役割である。

## II. 基本権の保護内容 Schutzgehalt der Grundrechte

基本権憲章と基本法の違いはどのように判断されるのだろうか？二つの憲法の基本権は、異なる保護内容を持っているのだろうか？

### 1. 基本権憲章の基本権 Grundrechte der Grundrechtecharta

欧州裁判所は、欧州連合におけるデータ保護の憲法上の基礎として、たいていの場合基本権憲章の第7条と第8条双方を挙げる<sup>13)</sup>。

基本権憲章第7条は4つの保障を規定する。すなわち私的生活、家族生活、住居、および通信 (Kommunikation) のそれである。私的生活と通信に関する保障は、基本法の情報の自己決定と隔地間通信の秘密という基本権の保護領域に相当する。基本権憲章第7条は、各個人の人格形成 (Entwicklung) と自己同一性 (Identität)、並びに他者及び外部との関係を持ちまたは避ける権利を保障する<sup>14)</sup>。しかしながら、基本権憲章第7条は、全般的

な行動の自由を保障する基本権第2条第1項を含むような基本権ではない<sup>15)</sup>。基本権憲章第7条は、個人の行動の自己決定及び他者からの監視という重要な側面を保護している。

基本権憲章第8条は、特に個人に関する情報をその個人が決定する権限を保障している<sup>16)</sup>。第1項により、各個人は、当該個人に関する情報の保護を求める権利を持つ。個人情報処理される範囲で、基本権憲章第7条による私的生活の尊重もこの保障にまで及ぶ。しかしながらデータ保護は私的生活の尊重を越えたものであるから<sup>17)</sup>、そのために別個の基本権が定められている。第2項第2文は目的に限定されたデータの取扱を求め、照会及び訂正権を保障する。第3項は、独立した機関がデータ保護を監督しなければならないことを定める。

基本権憲章第7条と第8条の間には、理想的な競合関係がある<sup>18)</sup>。私的生活に関する個人データに関しては、二つの基本権が共に適用され、相互に強化している<sup>19)</sup>。個人に関するデータ保護は、私的生活の保護のための手段と見ることができる<sup>20)</sup>。私的生活に関しないデータに関しては、基本権憲章第8条のみが基本権の保護を規定している<sup>21)</sup>。何が私的であるかは客観的には定められず、個別に当該個人によって定められる。それ故、基本権憲章第7条及び第8条の具体的内容は、当該個人が私的と理解している内容によって定められる権利である<sup>22)</sup>。データの取扱との関係では、個々人の権利は、個人情報の取り扱いを定めることができ、初めてが守られる<sup>23)</sup>。

### 2. 基本法の人権 Grundrechte des Grundgesetzes

基本法上のデータ保護に関しては、何よりも情報の自己決定権及び通信の秘密の基本権が重要である<sup>24)</sup>。

情報の自己決定権は、基本法第1条第1項の下、第2条第1項の一般的な人格権として特別に規定されているが、当該個人のデータ

の譲渡 (Preisgabe) 及び利用を、原則として自身で定めることができる個々人の権限であることを保障している。各人は「誰が、何を、いつ、そして、何のために当該個人について知っているのか」を知ることができなければならない。当該個人は、いつ、またどの範囲で個人の生活状況が開示されるのかを決めることができなければならない。情報の自己決定権の範囲の確定に際しては、情報 (Angaben) の態様のみが問題になるわけではない。「重要なのは、その有用性と利用可能性である。これらは一方で、収集が寄与するその目的に、そして他方で、情報技術の個々の情報処理ないし結合の可能性に依る。それによって、それ自体としては価値のないデータが新しい価値を持ち、その範囲で、自動的なデータの取扱の条件の下で、もはや「無価値」ではないデータとなる<sup>25)</sup>。」

情報の自己決定権には、単に個人の権利ではなく、社会的な、法としての機能が付け加えられる。それは民主的参加 (demokratisches Engagement) の基本的な条件 (Grundvoraussetzung) である。

基本法の実現のための条件として、連邦憲法裁判所は、データ保護原則として、特に、透明性、目的性、必要性、技術的安全性、情報主体の権利、及び、データ保護の監督を具体的に挙げている<sup>26)</sup>。しかし、同様に明確にされているのは、機械的に (自動で) なされた個人情報の収集と匿名化のためのデータの取扱が、基本権の侵害にはならないことである<sup>27)</sup>。

基本法第 10 条第 1 項は、まず「通信の秘密」を保障している。これは、通信の内容を傍受及び記録されないことを保障し、また同様に、【トラフィックデータ等の】通信情報 (Umstände) の取得、内容の分析、及び取得したデータの利用がなされないことも保障する。通信の秘密は、情報の自己決定権に対して特別 (法的) なもので、その適用領域では自己決定権を排除する。しかし、通信の秘密の侵害が個人情報に関するものである限り

で、連邦憲法裁判所の基準は、通信の秘密に対する情報の自己決定権に移行する<sup>28)</sup>。

### 3. 連合とドイツにおける基本権保護の比肩性 (Vergleichbarkeit)

基本権憲章第 7 条及び第 8 条の基本権としてのデータ保護と、基本法による基本権としてのデータ保護は、その本質において、同じ保護内容を持っている。すなわち、それぞれの個人に対して、その問題となったデータを保護するための自由な判断である。これは、立法と判例によって形成された歴史的な発展と相互作用の結果である。基本権憲章第 7 条と第 8 条の競合は、ドイツの基本権と比肩できる保護の水準にある。しかしながら、基本権憲章第 7 条と第 8 条の保護領域は、裁判規範としては、ドイツの基本権ほど明確に区別することが出来ない。基本権憲章第 52 条第 4 項により、憲章の基本権解釈は、加盟国の憲法の伝統的な保障と合致するようになされなければならない、それを通じてより高い保障水準を維持しなければならない<sup>29)</sup>。それゆえ、連邦憲法裁判所の判決は、基本権憲章の曖昧な権利概念の解釈から、情報の自己決定という基本権を引き出すことができ、一般データ保護規則の解釈の際も同様である。

### III. 基本権侵害とその正当化 Grundrechtseingriffe und ihre Rechtfertigung

基本権憲章によると、第三者による個人情報のいかなる取り扱いも基本権憲章第 7 条及び第 8 条の基本権に対する侵害となる<sup>30)</sup>。ドイツ憲法によっても、個人情報のいかなる収集、処理、または利用も、情報の自己決定または通信の秘密という基本権の侵害となる。保障されるのは、当該個人のプライバシーに対する第三者の介入と、他者との関係という個人情報に関する自己決定である。この自己決定を無視した全てのデータの取扱は、上記基本権に対する侵害である。侵害の特定のた



めには、侵害を行った個人は問題ではなく——また、個人か国家かという属性も問題ではない。同様に、データを処理する者が基本権に基づくことができるとしても、基本権を持つ者の自己決定に配慮していない個人情報の取扱は、プラバシー及びデータ保護ないし自己決定という基本権に対する侵害である。

そのような侵害は法律の根拠がある場合のみ許される。法律は、基本権の本質を尊重したものでなくてはならず、また、比例原則（基本憲章第 52 条第 1 項）を遵守しなければならない。さらにこの法律は、要件及びその制限の範囲が明確に定められ、国民が知ることができるように定められなければならない。

全ての基本権侵害がそうであるように、このような基本権の侵害も、法律の留保が求められる。社会の他のいかなる機関でもなく、立法者のみが基本権侵害を正当化し、許されるデータの取扱と許されないデータの取扱の限界を定めることができる。

それゆえ、データ保護法上、特定の禁止原則があるわけではない<sup>31)</sup>。立法者がデータの取扱を禁じたのではない。むしろ、この基本権侵害は、立法者により明示的に許されていない場合、——他の全ての基本権同様——憲法により禁止される。この憲法上の法律の留保は、単なる立法者に依ってなくしてしまうことはできない。その限りで立法者に対して「禁止原則」をなくすことを求めること<sup>32)</sup>は無駄である。立法者は、それゆえ、基本権侵害を禁止するのではなく、データ保護法を通じて、社会の必要性ないし求めに応じて基本権侵害を許可するのである。その限りで、データ保護法は他の法領域と異ならない<sup>33)</sup>。

それゆえ、データ保護法のデータの取扱のための通常の法律上の許可は、教義上の「許可の留保禁止（Verbots mit Erlaubnisvorbehalt）」には当たらない。許可の留保禁止は、個々の事案で行政機関による許認可手続（Genehmigungsverfahren）で審査され許認可されるまで、特定の行為を禁止する法律の規定

である<sup>34)</sup>。データの取扱の実行前に、これを認める行政行為により許可するといった行政の審査は、データ保護法中には、原則として存在しない<sup>35)</sup>。一般データ保護規則は、より広い枠組みでデータの取扱を認めており、データ保護法に関しては、むしろ許可原則（Erlaubnisprinzip）によって性格付けられていると見るべきである。

#### IV. 国家の補償義務 Staatliche Schutzpflicht

基本権憲章第 7 条、第 8 条、及び基本法第 1 条第 1 項ないし第 10 条と結びついた第 2 条第 1 項の基本権は、公法上のデータ取扱者からの保障を規定している。しかしながら基本権を有する者は、優越する公共の利益のために、法律によって認められたその基本権に対する侵害を受け入れなければならない。公法上でないデータ取扱者は、通常の場合優越する公共の利益に基づくことはできないが、固有の基本権に依拠することができる。基本権憲章第 11 条第 1 項、基本法第 5 条第 1 項の表現の自由、基本権憲章第 15 条、基本法第 12 条第 1 項の職業の自由、基本権憲章第 16 条の事業を営む自由と言った基本権である。しかし、これらによって基本権を行使すると、データ主体の同意のない個人情報のデータの取扱は、その基本権を侵害することになる。

公法上でないデータ取扱者が基本権を侵害する場合、基本権憲章第 7 条、第 8 条および基本法第 1 条第 1 項、第 10 条と結びついた第 2 条第 1 項は、立法者及び公的機関に対して、基本権を個人の侵害から守ることを義務付けている。このことは、「保護に対する権利」を述べる基本権憲章第 8 条の第 1 項の文言から、あるいはまた、基本権の一般的な教義からも理解される<sup>36)</sup>。この義務は、そのような保護を自ら得ることができる可能性が低い者に対して、より強いものとなる。なによりデータ保護法の公布及びその施行を通じて、

義務者のこの保護が行われることになる。

それゆえ、双方の基本権の範囲——個人のデータ取扱者及びデータ主体のそれ——を相互に明確になるよう境界線を引くことが、立法者の役割となる。この競合する基本権間を調整するには、相手方の負担の下での一方的な基本権の実現ではなく、現実的な整合が問題となる。双方の——すべての基本権のためにその行使が認められなければならない。必要な基本権の範囲の境界付けと両者の平等な実現のための調整は、一般データ保護規則及び国内のデータ保護法によってなされなければならない。これは、データの取扱の適正性の原則である。

しかしながら、不適切なのは、私的領域の個人情報の取扱は本来的に自由であるとの主張である<sup>37)</sup>。これは、個人のデータ取扱者のデータ取扱もまた、データ主体のデータ保護基本権及び情報に関する自己決定権の侵害であることを無視することになるであろう。確かに個人のデータ取扱者は、そのデータ取扱のために、主権を行使する国家機関のように授權も求められることはない。しかし、基本法第2条第1項の包括的な行動の自由のように、個人の個々の基本権行使は他者を傷つけたり、侵害したりしないという限界がある。この問題を避けるために、立法者は保障する義務を負う。保護を要する基本権は、それゆえ、他の基本権を制限することを目的として、立法により介入する<sup>38)</sup>。

## V. 基本権の第三者効力 *Drittwirkung der Grundrechte*

一般データ保護規則に関する立法による調整のため、同様に、裁判官による比較衡量のため、データ主体ならびに基本法上の重い義務を負うプラットフォーム提供者のために、基本権の第三者効力を考察しなければならない。

基本権は国民と国家間のみに適用されるも

のではなく、個人間 (*Privatrechtssubjekt*) の法律関係にも影響を与える。少なくとも欧州人権条約、基本権憲章及び基本法には、間接的な第三者効力が認められる。欧州人権条約 (EMRK) 第1条は、加盟国に対して、条約の基本権が個人間でも相互に尊重されることを保障することを求める。人権条約の基本権の効果は、それゆえ、個人間の間接的な第三者効力である<sup>39)</sup>。基本権は、私法規定を解釈して適用することにより効力を持つ。

基本権憲章の基本権にも、基本権の第三者効力が認められ<sup>40)</sup>、特に、個人に対するデータ保護の基本権が認められている<sup>41)</sup>。このことは、連邦憲法裁判所が、基本権に対して、とりわけ情報の自己決定権に対して認めていることである。これは、私法においても客観的な規範として尊重される<sup>42)</sup>。

確かに、個人には基本的には、国家権力を行使する国家機関と同じ拘束力が生じるわけではない。しかしながら、連邦憲法裁判所は最近、経済的に巨大な力を持つ企業の基本権の評価に関して、将来的に意味を持つと思われる二つの議論の指針を打ち出した。一方で、裁判所はその2016年の原子力廃絶判決 (*Atomausstiegs-Urteil*) で、個々の基本権の本来の目的から離れれば離れるほど、基本権の保護は常に弱くなってしまうことを確認した<sup>43)</sup>。例えば所有権では、生活の基礎の取得し、自由を保障するという目的である。他方、裁判所は *Fraport* (航空事件)<sup>44)</sup>、ビール缶フラッシュモブ<sup>45)</sup>、サッカースタジアムでの禁止<sup>46)</sup>、そしてソーシャルネットワーク<sup>47)</sup>の判決の中で、「それぞれの保障内容および事案構成によれば……個人に対する間接的な基本権の拘束は、国家に対する基本権の拘束と……近いものまたは同じものであり得る」<sup>48)</sup>ことを認めた。このことは、「もし、民間企業が自ら公的な通信の準則 (*Rahmenbedingungen*) を採用し、それによって、——郵便や通信の職務の安全性のように——従前から国家が生存配慮 (*Daseinsvorsorge*) の役割を担っていたような機能を果たすのであ

れば」,「通信（コミュニケーション）の保障」に関しても格別に考慮される<sup>49)</sup>。このような考え方は、何よりデジタル社会のインフラを担う私的企業に対して重要であり、社会が企業にそのインフラ機能を依存すればするだけ、また、その供給される役務（Leistungserbringung）が大きくなればなるほど、基本権の実現が、特に情報の自己決定及び企業間の通信は影響を受け、それらの企業は国家と同様の基本権の拘束を受けることになる。

## VI. まとめ

まとめると以下のように書くことができるであろう。データ保護法は、ヨーロッパにおいては、連合と参加国の共同作業にその根拠を持つ。これは、データ取扱の許容同様、データ主体の保障という基本権と結びついている。これに際しては、基本権憲章と基本法の基本権が並び立ち、適用される。両者は比肩しうる行為の可能性と保障水準を提供している。全てのデータ主体に対し、その者が自ら、誰にどの自身のデータを取り扱わせるかを決めることができる。データ主体の意思に基づかないデータの取扱は、これらの基本権侵害になる。この侵害は、立法者の許可によってのみ正当化される。その際立法者は、データ主体の基本権の保護が義務付けられていることに留意しなければならない。さらに立法者と裁判所は、基本法の調整のための努力に際して、データ主体の基本権の第三者効力を考慮しなければならない。デジタル社会の中で、IT 役務提供のための巨大なインフラシステムの提供者（プラットフォーム提供者）は、特別の基本法による拘束に服するのである。

### (References)

- 1) EuGH, C-106/77, ECLI:EU:C:1978:49, Rn. 17/18, Simmenthal II.
- 2) S. z.B. Roßnagel, in: ders., Das neue Da-

tenschutzrecht, 2018, § 1.

- 3) S. z.B. Johannes, in: Roßnagel (Fn. 2), § 2 Rn. 40 ff.

(訳者注：EU 基本権憲章第 I-51 条（個人情報保護）

1. あらゆる人は、自らに関する個人情報を保護する権利を持つ。

2. 欧州法律において、連合機関、組織、独立部局及び専門行政機関が行う個人情報の加工並びに連合法の範囲内に入る活動を構成国が実施するにあたり行う個人情報の加工について個人の保護を行うことに関する準則、ならびに当該情報の自由移動に関する準則を定めるものとする。これらの準則の遵守は、独立の機関の統制に服するものとする。)

- 4) EuGH, C-11/70, ECLI:EU:C:1970:114, Rn. 3 f., Internationale Handelsgesellschaft.
- 5) BVerfGE 73, 339 (387 und 2. Ls.) — Solange II.
- 6) BVerfGE 73, 339 (378).
- 7) BVerfGE 123, 267 (358) — Lissabon.
- 8) BVerfGE 113, 273 (298); 140, 317 (341); 129, 124 (169 f.).
- 9) BVerfGE 125, 260, Rn. 218; Roßnagel NJW 2010, 1240 f.
- 10) BVerfGE 123, 267 (349, 353); 126, 286 (302 ff.); 142, 123, Rn. 115 ff.; 132, 195 (238 ff.).
- 11) BVerfGE 121, 1 (15); 125, 260 (306 f.); 129, 78 (94).
- 12) S. näher Hoidn in: Roßnagel (Fn. 2), § 2 Rn. 103 ff.
- 13) EuGH, C-291/12, ECLI:EU:C:2013:670, Schwarz.
- 14) S. Johannes, in: Roßnagel (Fn. 2), § 2 Rn. 60.
- 15) S. z.B. Bernsdorff, in: Meyer, GRCh, 4. Aufl. 2014, Art. 7 Rn. 20 und Art. 8 Rn. 13.
- 16) EuGH, C-468/10, ECLI:EU:C:2011:777, Rn. 41f. — ASNEF; EuGH, C-291/12, ECLI:EU:C:2013:670, Rn. 26 — Schwarz.
- 17) S. hierzu Geminn/Roßnagel, JZ 2015, 703 ff.

- 18) EuGH, C-468/10, ECLI:EU:C:2011:777, Rn. 41f. — ASNEF; EuGH, C-291/12, ECLI:EU:C:2013:670, Rn. 26 – Schwarz.
- 19) EuGH, C-291/12, ECLI:EU:C:2013:670, Rn. 53 — Schwarz; EuGH, C-293/12 und C-594/12, ECLI:EU:C:2014:238, Rn. 32 ff. – Digital Rights Ireland; EuGH, C-275/06, ECLI:EU:C:2008:54, Rn. 61 ff. — Promusicae.
- 20) Eichenhofer, Der Staat 2016, 62.
- 21) EuGH, C-465/00, ECLI:EU:C:2003:294, Rn. 75 — Österreichischer Rundfunk; Streinz, in ders., EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 8 GRCh Rn. 7.
- 22) S. z.B. Bernsdorff, in: Meyer (Fn. 15), Art. 7 Rn. 20 und Art. 8 Rn. 13.
- 23) S. z.B. Kingreen, in Calliess/Ruffert (Fn. 16), Art. 8 GRCh Rn. 9; Bernsdorff, in: Meyer (Fn. 15), Art. 8 Rn. 13f. mwN.
- 24) Johannes in: Roßnagel (Fn. 2), § 2 Rn. 40.
- 25) BVerfGE 65, 1 (43).
- 26) BVerfGE 65, 1 (43 ff.).
- 27) BVerfGE 115, 320 (343).
- 28) BVerfGE 100, 313 (359).
- 29) S. amtliche Erläuterung zu Art. 52 Abs. 4 GRCh.
- 30) S. EuGH, C-465/00 — ECLI:EU:C:2003:294, Rn. 74 — Österreichischer Rundfunk; EuGH, C-92/09, ECLI:EU:C:2010:662, Rn. 60 — Schecke und Eifert; EuGH, C-291/12, ECLI:EU:C:2013:670, Rn. 24 ff. — Schwarz; EuGH, C-543/09, ECLI:EU:C:2011:279, Rn. 53 – Deutsche Telekom; EuGH, C-131/12, ECLI:EU:C:2014:317, Rn. 80 — Google Spain; EuGH, C-293/12, ECLI:EU:C:2014:238, Rn. 36 — Digital Rights Ireland; EuGH, C-201/14, ECLI:EU:C:2015:638, Rn. 30 — Bara; s. auch BVerfGE 100, 313 (366); Jarass, GRCh, 3. Aufl. 2016, Art. 8 Rn. 8; Kingreen, in Calliess/Ruffert (Fn. 16), Art. 8 GRCh Rn. 12; BVerfGE 84, 192 (195); 117, 202 (229).
- 31) So aber z.B. Buchner DuD 2016, 155 (157); Albrecht/Jotzo, Das neue Datenschutzrecht der EU, 2016, S. 33; Schulz, in Gola, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 6 Rn. 2; Sydow, in: ders., EU-DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Einl. Rn. 71 ff.
- 32) S. z.B. Härting/Scheider, ZRP 2011, 233; Masing, NJW 2012, 2305 (307).
- 33) Roßnagel, NJW 2019, 1 ff.; Roßnagel, in Simitis/Hornung/Spiecker, Datenschutzrecht — DSGVO und BDSG, 2019, Art. 5 Rn. 35.
- 34) S. z.B. BVerfGE 143, 246, Rn. 231 für die Regelung in § 7 AtG; BVerfGE 49, 89 (145 ff.); BVerwG 40, 268; 56, 71; Friauf Jus 1962, 422; Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, 13. Aufl. 2017, § 46 Rn. 38 ff.; Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. 2017, § 9 Rn. 52 ff.
- 35) S. die Ausnahme z.B. in § 287 Abs. 1 SGB V und § 75 Abs. 4 SGB X.
- 36) S. z.B. für Art. 10 Abs. 1 GG BVerfGE 110, 33 (53); für die GRCh Streinz (Fn. 21), Art. 8 GRCh Rn. 6; Bernsdorff (Fn. 15), Art. 7 Rn. 16; Jarass (Fn. 30), Art. 51 Rn. 5 und Art. 52 Rn. 17, jeweils mwN; für die EMRK s. ständige Rspr. des EGMR seit der Entscheidung Nr. 6833/74, Rn. 31 = NJW 1979, 2479; zu Schutzpflichten aus Art. 8 EMRK s. z.B. EGMR, Nr. 1620/03, Rn. 55; Nr. 41526/10, Rn. 151.
- 37) So z.B. Pötters, in Gola (Fn. 31), Art. 5 Rn. 7; Härting/Schneider, ZRP 2011, 233.
- 38) S. z.B. EuGH, C-275/06, ECLI: EU:C:2008:54 — Promusicae.
- 39) EGMR, Nr. 7601/76; Nr. 19823/92; Nr. 69498/01; Nr. 1620/03; Nr. 23883/06; Nr. 28389/06; Nr. 425/03; Nr. 28274/08; s. auch Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2008, § 19 Rn. 14.
- 40) S. z.B. Jarass, ZEuP 2017, 311 (3115 ff.); für Art. 7 GRCh s. z.B. Bernsdorff (Fn. 15), Art. 7 Rn. 17.
- 41) EuGH, C-101/01, ECLI:EU:C:2003:596, Rn. 80 ff. — Lindquist; EuGH, C 131/12, ECLI:



- EU:C:2014:317, Rn. 68 ff. — Google Spain;  
Kingreen (Fn. 16), Art. 8 GRCh Rn. 12;  
Streinz (Fn. 21), Art. 8 GRCh Rn. 6.
- 42) BVerfGE 84, 192 (194); 117, 202 (229).
- 43) BVerfGE 143, 246, Rn. 218f.; Roßnagel/  
Hentschel/Emanuel, UPR 2017, 128; Rol-  
ler, ZUR 2017, 277 ff.
- 44) BVerfGE 128, 226 (253); Knebel, Die  
Drittwirkung der Grundrechte und -frei-  
heiten gegenüber Privaten, 2018, 47 ff.
- 45) BVerfGE, NJW 2015; 2485.
- 46) BVerfGE 148, 267 (283f.).
- 47) BVerfGE (2. Kammer), NVwZ 2019, 959  
(Rn. 15); Seyderhelm, NVwZ 2019, 962f;  
Smets, NVwZ 2019, 34 (36).
- 48) BVerfGE 148, 267 (283f.).
- 49) BVerfGE 128, 226 (249 f.); verstärkt  
durch BVerfG, NJW 2015, 2485 (2486);  
Barczak, in Scheffczyk/Wolter, Li-nien  
der Rechtsprechung des Bundesverfas-  
sungsgerichts, 2017, 114.